الطبعة الوحيدة الكاملة من:

# كتاب المجموع

## شرح المهذب للشيرازي

للإمام أبي زكريا محيي الدين بن شرف النووي

الجزء الأول

حققه وعلق عليه وأكمله بعد نقصانه
محمد نجيب المطيعي

مكتبة الإرشاد
جدة - المملكة العربية السعودية

# هـــذا الـــكتاب وتكملته

## تقرير مجمع البحوث الاسلامية

الذى قدمه الخبير المنتدب لمحكمة القاهرة الكلية

الدائرة ٢٩ تجارى

## صاحب الفضيلة الشيخ مختار ابراهيم الهايج

رئيس لجنة السنة بالمجمع

**بسم الله الرحمن الرحيم**

الحمد لله رب العالمين ، والصلاة والسلام على أشرف المرسلين ، سيدنا محمد النبى الأمى المبعوث رحمة للعالمين وصل اللهم على آله وصحابته ومن اهتدى بهديه الى يوم الدين .

(وبعد) فقد قضت المحكمة الابتدائية بالقاهرة الدائرة التجارية بجلسة ١٩٧٠/١٢/١٩ بندبى خبيرا فى القضية ٤٧١ تجارى وهى القضـــية المبينة بعريضة الدعوى المتنازع فيها بين المدعى الأستاذ محمد نجيب المطيعى وبين المدعى عليه زكريا على يوسف الناشر وموضوع النزاع حول مطالبة المدعى بحقه واجره من المدعى عليه نظير قيامه بتحقيق الأجزاء الاثنى عشر من كتاب المجموع شرح المهذب للامامين النووى والسبكى ونظير قيـامه كذلك بتكملة شرح المهذب من حيث انتهى اليه الامام تقى الدين السبكى الذى قام بالتكملة الأولى لشرح المهذب بعد وفاة الامام النووى رضى الله عنه .

ومن حيث ان مهمتى فى هذه القضية كما هو موضح بمنطوق الحكم بندبى خبيرا فى هذه القضية بعد ان رشحنى مجمع البحوث الاسلامية لهذه المهمة وبناء على طلب المحكمة هو ما يأتى :

**(( اولا ))** : (أ) مراجعة الأجزاء الاثنى عشر من كتاب المجموع فى طبعتيه الأولى والثانية وبيان جهد المدعى فى الطبعة الثانية ، وهل هو تصحيح للأخطاء الواردة فى الطبعة الأولى أم أن عمل المدعى تحقيق وتعليقات جديدة مما هو ليس موجودا فى الطبعة الأولى .

(ب) القيام بمراجعة الأجزاء الخمسة من الثالث عشر الى نهاية السابع

عشر ، وكذلك الملزمة الأولى من الجزء الثامن عشر التى يدعى الأستاذ المطيعى انه قام بتأليفها بقلمه وتكملة ثانية لشرح المهذب من حيث انتهى الامام السبكى صاحب التكملة الأولى لشرح المهذب بعد وفاة الامام النووى رضى الله عنهما.

وبيان هل ما قام به المدعى فى هذه الاجزاء عبارة عن نقل لعمل مؤلف آخر او تأليف اصيل مستقل له قيمته العلمية .

(جـ) القيام بتصفية الحساب المالى بين المدعى والمدعى عليه على أية حال ينتهى اليها البحث والفحص الدقيق والمراجعة للكتاب فى طبعتيه الأولى والثانية بالنسبة للأجزاء الاثنى عشر الأولى . وكذلك فحص ومراجعة الأجزاء الخمسة التى قام بتأليفها المدعى .

# ثانيا ـ التعريف بالامام النووى رضى الله عنه

## نسبه ـ مولده ـ وفاته ـ بعض مؤلفاته

### نقلا عن تذكرة الحفاظ للحافظ الذهبى

هو الامام الحافظ الأوحد القدوة شيخ الاسلام وعلم الأولياء ، محيى الدين ابو زكريا يحيى بن شرف بن مرى الحزامى الشافعى صاحب التصانيف النافعة .

ولد رضى الله عنه فى المحرم سنة ٦٣١ بقرية نوى من اعمال دمشق بالشام وقدم دمشق سنة ٦٤٩ ، فسكن الرواحية ، يتناول خبز المدرسة فحفظ ( التنبيه ) فى اربعة أشهر ونصف ، وقرأ ربع المهذب وهما للامام الشيرازى ، وحفظه فى باقى السنة على شيخه الكمال ابن احمد ثم حج الى بيت الله الحرام مع أبيه ، وأقام فى المدينة شهرا ونصفا ، ومرض اكثر الطريق فذكر شيخنا أبو الحسن بن العطار أن الشيخ محيى الدين ذكر له أنه كان يقرأ كل يوم اثنى عشر درسا على مشايخه شرحا وتصحيحا ، درسين فى الوسيط ودرسا فى المهذب ودرسا فى الجمع بين الصحيحين ودرسا فى صحيح مسلم ودرسا فى ( اللمع ) لابن جنى ، ودرسا فى اصول الدين ، ودرسا فى اصول المنطق ، ودرسا فى التصريف .

قال الامام النووى : وكنت أعلق جميع ما يتعلق بها من شرح مشكل وتوضيح عبارة وضبط لغة وبارك الله تعالى فى وقتى ، وخطر لى أن أشتغل فى الطب حتى اشتغلت فى كتاب القانون واظلم قلبى ، وبقيت أياما لا أقدر على الاشتغال ، فاشفقت على نفسى ورميت القانون فنار قلبى ا هـ . ومن تصانيفه ومؤلفاته رضى الله عنه : شرح صحيح مسلم ورياض الصالحين ،

والأذكار ، وتحرير الالفاظ لكتاب التنبيه ، والارشاد فى علوم الحـديث ، والتبيان فى آداب حملة القرآن ، والفتاوى ، والروضة فى اربعة اسفار ، وشرح المهذب وهو المسمى بالمجموع ، وغير ذلك من الكتب التى حفلت بها المكتبة العربية والاسلامية فى شتى العلوم ، وتوفى الامام النووى ليلة الأربعاء لست بقين من رجب سنة ٦٧٦ ودفن ببلدة نوى رضى الله عنه وقبره يزار للآن .

(( **ثالثا** )) التعريف بكتاب المجموع وبيان قيمته العلمية والتاريخية .
يعتبر كتاب المجموع للامام النووى من اكبر المراجع الفقهية فى مذهب الامام الشافعى رضى الله عنه خاصة ، وفى الفقه الاسلامى عامة ، وهو يعد بحق من التراث الاسلامى الأصيل ، ومن ذخائر الفقه الاسلامى المقارن ولهذا السفر الجليل من الخصائص التى امتاز بها من حيث المنهج العلمى الدقيق الرائع ما يجعله فى الذورة بالنسبة للموسوعات الفقهية فى القديم والحديث ، ومما لا ريب فيه ان كتاب المجموع ثروة عظيمة ضخمة فى الفقه الاسلامى ، تجلى بمبادئه وتشريعاته التى تجعل رجال التشريع وائمة القـانون يحنون الهام ويطاطئون الرءوس اجلالا لعظمة التشريع الاسلامى الخالد الباقى على الزمن ، والكفيل بسد حاجة الانسانية فى كل زمان ومكان الى ان يرث الله الارض ومن عليها وصدق الله العظيم حيث يقول : ( **ثم جعلناك على شريعة من الأمر فاتبعها ولا تتبع اهواء الذين لا يعلمون** ) وان الذى يستعرض اكبر الامهات فى الفقه الاسـلامى فى مختلف المذاهب كالمحلى لابن حزم ، والأم للامام الشافعى ، والمغنى لابن قدامة فى فقه الحنابلة ، وكتاب المبسوط للسرخسى ، يجد ان كتاب المجموع للامام النووى احد هـذه الموسوعات الضخمة الحافلة بالآراء الفقهية لجميع ائمة المذاهب الأربعة وغيرها ، وان كانت عنايته فى المرتبة الأولى خاصة بالفقه الشافعى . وكتاب المجموع يتميز عن غيره من امهات كتب الفقه باستقصائه لآراء المذاهب واستيعاب ادلتها مع ذكر الترجيح بين هذه الآراء ، ولا ادل على سعة افق الامام النووى وطول باعه من انه شرح من متن المهذب للامام الشيرازى نحو مائة واربعين صفحة فى تسعة مجلدات من كتاب المجموع ثم عاجلته المنية دون أن يتمكن من اكمال شرح المهذب على المنهج العلمى الذى اخذ به نفسه والتزمه ، ومن تخريجه لأحاديث الاحكام ، وشرح آياتها ، وذكر جميع اقوال الأئمة من الفقهـاء والترجيح بين آرائهم ومذاهبهم ، وبيان علل الأحاديث ودرجاتها والترجمة لرواتها وتفسير غريب القرآن والأحاديث ، وشرح المفردات اللغوية الواردة فى متن المهذب ، مما يجعل كتاب المجموع بحق دائرة معارف عامة فى الفقه والتشريع والتفسير لآى القرآن والحديث ، وغريب اللغة وتراجم الأعلام من الرواة والمحدثين .

واذا كان النووى رضى الله عنه لم يقدر له أن يتم رسـالته فى شرح

المهذب فى القرن السابع الهجرى حيث واتته المنية سنة ٦٧٦ بعد أن ملأ الدنيا علما وتأليفا فقد تصدى بعده لهذا العمل الجليل احد الائمة الأعلام وهو الامام تقى الدين السبكى شيخ الاسلام فى عصره ، وقد ولد ببلدة سبك من اعمال المنوفية سنة ٦٨٣ وتوفى بسنة ٧٥٦ واذا كان الامام النووى مفخرة لعلماء الشام فقد كان الامام تقىالدين السبكى مفخرة لمصر وعلما من اعلامها، وقد قام الامام الفقيه بالتكملة الأولى لشرح المهذب من حيث انتهى الامام النووى عند اول المعاملات ، وقد سار على منهج سلفه من شرح المهذب للامام الشيرازى ، فعاجلته المنية ووافاه الاجل بعد أن اتم ثلاثة أجزاء من المجموع، فأصبح عدد اجزائه اثنى عشر جزءا . وقد بقى هذا التراث الاسلامى قرابة ستة قرون من الزمان مخطوطات اثرية فى دور الكتب العامة فى الشرق والغرب ، بعضها فى تركيا ، وبعضها فى أوربا ، وبعضها فى دار الكتب المصرية وظل هذا السفر الجليل كنزا مخبوءا لم تنله عناية الفقهاء طيلة هذه القرون الستة بالشرح للبقية منه اللهم الا ما كان من بعض الشروح القليلة لابن بطال الركبى على متن المهذب ولكنها لا تغنى او لا تسد حاجة الفقهاء ، وظل الأمر على هذا الحال بالنسبة لشرح المهذب الذى انتهى الامام تقى الدين السبكى فيه الى باب المرابحة من كتاب البيوع .

ثم أذن الله لهذا السفر الخالد ان يخرج عنه من محبسه وان ياخذ سبله الى عالم النشر حيث ينتفع به الفقهاء ويتزود من معينه رجال التشريع فقيض الله له صفوة من كبار علماء الأزهر وشيوخه الغيورين على تراث الاسلام وعلى راسهم الامام الاكبر الشيخ محمد مصطفى المراغى ، والشيخ الأكبر محمد الاحمدى الظواهرى طيب الله ثراهما .

وقد قام هؤلاء العلماء مشكورين بالعمل الجاد باحياء كتاب المجموع وتحقيقه ، تمهيدا لتكملته ، وقد وفق الله القائمين بأمر هذا العمل فتم بحمد الله وتوفيقه طبع كتاب المجموع للمرة الاولى بعد ان ظل زهاء ستة قرون محفوظات اثرية .

وقد أشرف على هذه الطبعة لجنة من العلماء برياسة المرحوم العالم الجليل الشيخ محمود الدينارى وكان ذلك فى سنة ١٩٢٥م . ثم فترت الهمم بعد ذلك ، ولم يواصل العلماء جهدهم لتكملة شرح المهذب بعد ان وفق الله لطبع المخطوطات التى هى شرح الامامين الجليلين النووى والسبكى ، حتى ما طبع للمرة الاولى بالجهود الذاتية لعلماء الازهر لم يحاول احد ان يقوم باعادة طبعه مرة ثانية حتى عز الكتاب وغلا سعره فبلغ ثمن النسخة ستين جنيها للاثنى عشر جزءا التى طبعت فى الطبعة الاولى .

وهنا تظهر عظمة الكتاب ، وتتجلى قيمته العلمية والتاريخية ، لانه تراث اسلامى أصيل ، وموسوعة فقهية وسجل حافل بضروب التشريع

الاسلامى لا غنى عنه للفقيه والمشرع المشتغل بعلوم السنة وفوق ذلك كله فهو حافل بالتراجم للأعلام ، ولا شك ان القيام باعادة طبع الكتاب وتحقيقه للمرة الثانية والتعليق عليه يجلى أحكامه ويوضح غامضه ويكمل ما عسى أن يكون فيه من نقص وانا لنعلم أن الكتاب فى عصرنا هذا ليطبع مرات ، وكل طبعة تكمل سابقتها مهما تناولها التحقيق ، كل ذلك يؤكد ضرورة اعادة طبع كتاب المجموع واعادة تحقيقه .

واذا كان تحقيق الكتاب للمرة الثانية لاشك انه يفيد جديدا ويؤدى خدمة كبيرة للكتاب نفسه وللقراء ، فلاشك أن الحاجة ماسة الى تكملة كتاب المجموع على نهج الامامين النووى والسبكى طيب الله ثراهما وجزاهما خير ما يجزى به العلماء المخلصين الذين جاهدوا فى سبيل نشر العلم ايمانا واحتسابا وابتغاء رضوان الله الكريم .

وهنا يظهر ضخامة العمل وعظيم الجهد لمن يتصدى لهذا العمل الجليل بعد هذين الامامين العظيمين على المنهج العلمى الذى سلكاه فى شرح المهذب ، وقد قام بهذا العمل الكبير مشكورا السيد الأستاذ محمد نجيب المطيعى وقد وفقه الله وبارك جهوده مع الناشر فى اعادة طبع هذه الذخيرة من كنوز التراث الاسلامى فتم بفضل الله تعالى على يديه اخراج كتاب المجموع فى طبعته الثانية محققا تحقيقا دقيقا ، جعل الناشر يشهد للأستاذ محمد نجيب المطيعى ويثنى على تحقيقه بانه اتم واوفى من تحقيق الطبعة الأولى التى قام بها جماعة علماء الأزهر ولكن الحق أن الفضل الأول لهؤلاء العلماء الذين حققوا الكتاب من المخطوطات لأول مرة . وقد وعد الناشر القراء وزف اليهم البشرى بأن الأستاذ المطيعى سيقوم بتكملة شرح المهذب بمشيئة الله تعالى على نهج الامامين النووى والسبكى، وقد أثبت الناشر ذلك فى آخر الجزء الثانى عشر وقد بر الأستاذ المطيعى بوعده وقام بما اعتزمه واتفق عليه مع الناشر ، وقدم جهدا محمودا فى سبيل اتمام هذه المهمة الشاقة التى ينوء بها العصبة اولو القوة .

وقدم منهجا لعمله فى اتمام شرح المهذب ، وقد أعد للأمر عدته فاستعان بمعظم المراجع الكبرى للفقه الاسلامى بعامة والفقه الشافعى بخاصة حتى جاءت تكملته نموذجا ممتازا حذا فيه حذو سلفيه فسدد وقارب واتم من شرح المهذب خمسة اجزاء من الثالث عشر حتى السابع عشر والملزمة الأولى من الجزء الثامن عشر .

ولما كان كتاب المجموع له هذه القيمة العلمية والتاريخية فقد كان لاعادة طبعه وتكملته صدى قوى فى الأوساط العلمية وخاصة الذين يعنيهم شأن الفقه الاسلامى المقارن ويهتمون بأمر التشريع الاسلامى ويلقون بالا لاحياء التراث الاسلامى الأصيل .

وقد برز ذلك الاهتمام فيما كتبه الكتاب من العلماء ورجال الصحافة ، فقد عنى الكاتب الاسلامى الكبير الأستاذ على الجمبلاطى المستشار لوزارة التربية والتعليم بأمر كتاب المجموع فكتب مقالين ضافيين بمجلة منبر الاسلام تعريفا بكتاب المجموع واشادة بشأنه ، وقد وضعه فى قمة الموسوعات الفقهية من كتب التراث الاسلامى التى يجب الحفاظ عليها والعمل على احيائها .

وقد كان مقاله الأول بمنبر الاسلام بعددها الصادر فى رجب سنة ١٣٨٨ هـ . وقد نشر مقاله الثانى فى جمادى الآخرة سنة ١٣٩٠ هـ . ولقد كان للمقالين اثرهما فى ايقاظ الرأى العام وحفزه للاهتمام بهذه الذخيرة من كنوز الفقه الاسلامى ليحرص عليها محبو التراث الاسلامى خصوصا وانه اشار فى مقاله الأول الى المجهود الموفق الذى بذله الأستاذ محمد نجيب المطيعى الذى جند نفسه لتحقيق الأجزاء الاثنى عشر الأولى من الكتاب ، وهى التى اعيد طبعها كما نبه القراء الى قيام الأستاذ المطيعى بتكملة شرح المهذب على نهج سلفيه الامامين النووى والسبكى ، وقد نبه فى مقاله الأخير الى قيام احدهم بتكملة شرح المهذب فى الجزء الأخير من الكتاب وهو الجزء الثامن عشر بعد أن حالت الظروف بين الأستاذ المطيعى وبين اتمامه لشرح المهذب بعد أن قام بشرح المهذب فى خمسة اجزاء من الـ ١٣ الى الـ ١٧ (١).

وقد قارن الأستاذ على الجمبلاطى بين جهد الأستاذ المطيعى فى الأجزاء الخمسة المذكورة وبين عمل ( ذلك الذى حاول اتمام الجزء ١٨ واسمه ) محمد حسين العقبى واوضح أن البون شاسع بين الرجلين وبين عمليهما ، وأبان أن الأستاذ المطيعى قد التزم منهج سلفيه وسار على هديهما أما الآخر فقد جانبه التوفيق فى شرحه فى الجزء ١٨ والحق أن ما نبه اليه الأستاذ على الجمبلاطى من المقارنة بين عمل الأستاذ المطيعى وبين عمل العقبى وأن الفارق كبير بينهما حق وصدق فشكر الله للأستاذ على الجمبلاطى غيرته الصادقة ويقظته وتقديره الصائب ومتابعته لحركة النشر الاسلامى . الى أن قال فضيلته :

وقد تصدى للكتابة فى شان كتاب المجموع وامر تحقيقه وتكملته العالم الجليل فضيلة الشيخ على رفاعى من كبار علماء الأزهر الفيوريين والمراقب العام لقسم الوعظ والارشاد سابقا واحد الأساتذة المنتدبين للدراسات العليا بكلية أصول الدين بجامعة الازهر . فقد كتب ذلك العالم الجليل مقالا فى مجلة الاعتصام فى عدد ربيع الآخر سنة ١٣٩٠ هـ تحت عنوان ( عبث لا يسكت عليه وبيان لابد منه ) والمقال فيه غيرة صادقة على التراث الاسلامى وتحذير

(١) هذا الكلام طبعا بالنسبة للطبعة السابقة التى اتلفها ذلك الناشر .

من العدوان على ذلك التراث بتصدى من لا يحسن القيام ( أمثال العقبى ) بتكملة شرح المهذب كما صنع العقبى فى تكملة شرح المهذب فى الجزء ١٨ وقد قارن الكاتب فى مقاله بين عمل الأستاذ المطيعى والعقبى . المطيعى الذى التزم فى شرحه للمهذب منهج سلفيه الامامين النووى والسبكى ورجع الى أصول مذهب الشافعى خاصة ، والى إصول المذاهب الفقهية الأخرى عامة ، فاستعان بها فى شرحه للمهذب مما جعل عمله يقارب عمل سلفيه ويوفى بالفرض الذى يخدم هذه الموسوعة الفقهية النادرة . كما وجه الكاتب فى مقالة النقد المرير لصنيع العقبى ووصفه بأنه عبث لايسكت عليه ، وبمراجعتى لما كتبه العقبى فى تكملته فى الجزء ١٨ ظهر لى أنه لم تتوفر له المراجع الأصلية خصوصا فى مذهب الشافعى الذى هو العمدة والأصل فى شرح المهذب وقد اكتفى بنقل شرح ابن بطال الركبى للمهذب ( بدون عزو الى صاحبه (١) ) وما نقله من غيره من أصول المذاهب لم يكن محررا ، فجاء شرحه ناقصا مختصرا لا يفى بالمقصود .

ولا يفوتنى أن أنوه بيقظة صحافتنا الواعية واهتمامها بتراث الاسلام العلمى ومتابعتها لشئون نشره والقاء الأضواء عليه . الى أن قال : جاء بجريدة الأخبار ٢٢ جمادى الأولى ١٣٩٠ هـ ٢٦ يوليو ١٩٧٠ م بالملحق الأدبى تحت عنوان ( هذا الكتاب قتله ناشره ) للأستاذ فاروق منصور المحرر بالأخبار ، وقد أنصف الكاتب الأستاذ المطيعى الذى قام بجهد مشكور فى تحقيق كتاب المجموع وتكملته حتى نهاية الجزء السابع عشر ، وقد أخذ الكاتب على الناشر اسناد تكملة شرح المهذب فى الجزء ١٨ فى غيبة الأستاذ المطيعى الى العقبى الذى لم يلتزم فى عمله فى شرح التكملة منهج أسلافه ، فطلع الجزء الـ ١٨ على غير الصورة المثلى التى ينشدها العلماء ، وان الباعث الذى دفع الأستاذ فاروق منصور الى نقد العقبى انما هو الغيرة على التراث الاسلامى . ثم خلص فضيلته الى تصفية الحساب المالى .

---

(١) لقد سرق العقبى كل ما كتبه ابن بطال الركبى الشافعى فى شرح غريب المهذب بدون أن يشير الى اسمه فى أى موضع وبدون أى تصرف أو حذف أو اضافة وسطا عليه بعجره وبجره وباخطائه المطبعية حتى تعليقات الاستاذ المحقق الشيخ الزهرى النجار لم تسلم من السطو الغبى الخؤون وهذا لعمرو الحق جهل شنيع واستهتار فظيع ( ط ) .

# مقدمة المحقق وصاحب التكملة

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله الذى بنعمته تتم الصالحات ، وبرحمته تهون الملمات ، وتذلل الصعوبات ، واشهد ان لا اله الا الله قيوم الأرض والسموات ، واشهد ان سيدنا ونبينا محمدا رسوله الى الجن والانس من البريات ، واصلى واسلم على اوجه المرسلين عند رب العالمين ، محمد نبى الرحمة والشفيع المشفع يوم الدين ، اكرم الأصفياء ، والداعى الى سلوك المحجة البيضاء ، صلاة معترف بالقصور عن ادراك أقل مراتب الثناء ، وعلى آله السادة النجباء ، وصحابته وازواجه البررة الأتقياء ، والتابعين لهم مادامت الأرض والسماء .

فى يوم ٩ من شوال سنة ١٣٤٣ الموافق أول يونيه سنة ١٩٢٥ عرضت فكرة طبع كتاب المجموع « على نقصانه » لبعض كبار العلماء ثم صح العزم على اخراج(١) هذه الفكرة الى حيز الوجود على يد لجنة الفت لذلك ، وماكان هذا الاهتمام كله ليتم لولا عظمة هذا الكتاب وفضله على ما سواه مما هو من نوعه .

وقد أوردت اللجنة فى بيانها الذى طبعته فى آخر الجزء التاسع اسماء السادة الذين اكتتبوا فى طبع الكتاب وكان فى مقدمتهم السادة الآتية اسماؤهم :

الأستاذ الأكبر الشيخ محمد مصطفى المراغى — وقد تقلد مشيخة الأزهر .

الأستاذ الأكبر الشيخ محمد الأحمدى الظواهرى — وقد تقلد مشيخة الأزهر .

الأستاذ الكبير الشيخ عبد الرحمن قراعة — وقد تقلد منصب مفتى الديار المصرية .

الأستاذ الأكبر الشيخ مصطفى عبد الرازق — وقد تقلد مشيخة الأزهر .

صاحب السعادة أحمد تيمور باشا .

صاحب السعادة طلعت حرب ( باشا ) .

السيد عبدالرحمن بن شيخ الكاف ، وهو جد زوج كريمتنا الشيخ سقاف ابن على الكاف . وغيرهم من الدعاة والوعاة والهداة والعلية ، من المسلمين

---

(١) من تقرير اللجنة التى قامت بطبع الكتاب سنة ١٩٢٥

فى شتى أقطارهم واصقاعهم وبعد ان اتمت اللجنة طبع الأجزاء التسعة عمدت مطبعة التضامن الأخوى التى تولت طبع هذه الأجزاء الى طبع ماشرحه الامام السبكى واخرجته فى ثلاثة اجزاء مع صغرها . وكان الأنسب ان تكون فى جزءين لتبلغ او تقارب حجم كل جزء من الأجزاء السابقة . ثم نفدت هذه الطبعة من السوق ، وبلغ ثمن المعروض منها ستين جنيها للنسخة الواحدة، فعمد أحد اصحاب المطابع الى استغلال هذه الحاجة عندالناس لهذا الكتاب، فعرض على أن أقوم بتحقيقه فلم آل جهدا فى القيام بذلك ، ولم يكن ينغصنى خلال هذا العمل سوى رداءة الطبع ، وقبح الاخراج وعدم الدقة فى ادراج كل تحقيقاتى ، وما قمت به من تكملة الكتاب بشرح الباقى من متن المهذب ، الأمر الذى عولت معه على أن أعيد النظر فيما عملت من طول ما عبثت يد هذا الرجل بعملى ، حتى وصل الأمر الى رفع الدعوى عليه أمام القضاء ، وكان آخر جناياته على هذا الكتاب أن اهتبل فرصة محنة اعتقالى فأخرج جزءا زائفا زائغا يطفح بالجهالات والضلالات والسرقات الواضحات ، والسطو على شرح غريب المهذب لابن بطال ، وعزوه الى صاحب تلك الأضحوكة التى اسماها الجزء الثامن عشر ، مما حمل العلماء والنقاد واصحاب الاقلام أن ينبروا لشجب هذا العمل الشائن فكتبت مجلة منبر الاسلام لسان المجلس الأعلى للشئون الاسلامية فى عدد جمادى الأولى من سنة ١٣٩٠ تقول فى صفحة ١٩٤ بقلم الأستاذ على الجمبلاطى مستشار وزارة التربية والتعليم :

« ولقد حقق اخونا « المطيعى » هذه الاثنى عشر جزءا التى كانت مطبوعة بوساطة لجنة من أعلام الأزهر الشريف فكان لهذا التحقيق أثره المكمل لعمل السادة الذين اشرفوا على الطبعة الأولى فسد الثغرات التى تخللت صفحاته، من البياضات الموجودة فى الأصل ، وحقق النصوص المنقولة ، ثم شرح الغامض ، وبعد ذلك نهض بالتكملة محتذيا حذو سلفيه الكريمين ، وقد تتلمذ على علمهما ، وتأثر بمنهجهما ، فاعتمد فى شرح المهذب على أكثر ما اعتمد عليه الامامان الجليلان ، من مخطوطات فى دار الكتب والوثائق وفى الجامعة العربية ، وبعض مكتبات الاقاليم الموقوفة ، اذ رأيناه ينقل عن الشامل لابن الصباغ ، ويشير الى مكان النسخة الخطية فى ( معهد دمياط ) وذلك مع الاستيعاب لمذاهب المسلمين ، والأقوال والأوجه والأحوال والطرق التى تضمنتها كتب المذاهب ، مع عدم الاسراف فى النقول مما حرص عليه الشيخان ، حتى لا يطول الكتاب الى ما قدرناه بخمسين جزءا ، مضافا الى ذلك التفات الى مستحدثات العصر ، عصر الأقمار الصناعية ، والصواريخ عابرات القارات ، وقد سبق أن أوردنا نماذج من هذه التكملة فى مقالنا السابق » .

ثم قال الكاتب رعاه الله وأقامه على الحق : وقد عن لى أن أصل فى قراءتى لهذا السفر الجليل الى المجلد الثامن عشر والأخير فوجدت الملزمة

الاولى تسير على نهج الاجزاء الماضية الى ان قال : وبعد الصفحة الخامسة عشرة وجدت هذه البقية تختلف نهجا ، وأسلوبا ، واداء ، ووسما عما عهدته فيما سلف ، فهو يجرى على غير سنن الكتاب ، ولم يلتزم باصطلاحات أصحاب الشافعي وائمة مدرسته ـ ثم أورد الكاتب نماذج من السقطات الشنيعة التى سقطها كاتب تلك الاضحوكة ثم قال : « والحق اننى اكترثت بهذه التكملة الاخيرة لتلعقها بأضخم عمل فى تراثنا التليد ، فاذا كان تحقيقها بمثل هذا الذى رأيناه فى المجلد الأخير ، فقد حق على حماة التراث من رسميين ومحتسبين ان يذودوا عن حماه غيرة على أعمال الخالدين ، من اتجار الناشرين ، هذا الى ان الأمر يتصل فى ديمومته بعلوم أصيلة ، ومراجع شامخة ، ويتصل حالا أو عاجلا بسمعتنا فى البلاد الاسلامية كافة لان ذكرنا فيها يوزن بمعيار ما يصدر عنا من انتاج ، اذا لم يأنسوا فيه النضج والسمو كنا موضع الزراية . وهذا ما يأباه ماضينا واسلامنا . أ هـ » .

وكتبت صحيفة الأخبار اليومية فى ملحقها الأدبى للأستاذ فاروق منصور بتاريخ ٢٣ جمادى الأولى سنة ١٣٩٠ الموافق ٢٦ يوليو سنة ١٩٧٠ تحت عنوان هذا الكتاب قتله ناشره ، وقد شغل المقال عمودين وسط الصفحة ، نعى على الناشر هذا العمل الذى وصفه الكاتب بأنه جريمة ، ويجب ان تعدل القوانين عندنا حتى تعاقب على مثل هذا العمل الذى يضر بسمعتنا العلمية ومما جاء فى المقال :

وكان الجهد العلمى الذى بذله محمد نجيب المطيعى صفحة جديدة فى تاريخ هذا الكتاب العلمى الشاق ، لقد قام المطيعى بما قصرت عنه اللجنة ، فاخذ على عاتقه اكمال شرح الكتاب فبدأ بالجزء الثالث عشر ووصل الى السابع عشر ، فخرج أحاديث الاحكام ، وشرح الآيات وسرد أقوال الفقهاء من المذاهب الاسلامية ، والترجيح بينها ، والجديد الذى فعله المطيعى هو قيامه بتبسيط احكام الفقه فى ضوء العلم الحديث ، وما استحدثه الانسان فى علم الذرة ، مهتما بالفقه العملى ، ثم عرج الكاتب على عمل الناشر ونعى عليه جراته وصاحبه وتطاولهما على الجزء الثامن عشر .

وجاء فى مجلة الاعتصام لسان ( الجمعية الشرعية لتعاون العاملين بالكتاب والسنة المحمدية ) بقلم فضيلة الأستاذ الشيخ على رفاعى الأستاذ بالدراسات العليا بالأزهر مقال حول هذه القضية فجزى الله الذابين عن الحق ، المدافعين عن تراثنا الأصيل ، وخدامه المخلصين أحسن الجزاء .

والعجب ممن يتصدى للمهذب ويتطاول على عمل الاكابر وهو أمى عاطل من وسائل العلم لأبسط ضروريات اللغة والفقه والحديث مما جعل تلك الاضحوكة يأتى فيها من ضروب الجهل والاجتراء والسطو والتلفيق

والسرقة والافتراء ما يندى له جبين العلم ويبخع نفسه أسفا وحزنا كل عبقرى النهى ذكى الفؤاد .

وقد استخلصت من خلال ممارستى لتحقيق الكتاب منهج الامام النووى مبسطا على النحو الذى نهجته فى اكمال الكتاب ، واجمله فيما يلى :

١ ـ الكلام على اشرف ما فى الفصل من كلام الله تعالى بذكر اسباب النزول وما ورد فى الآيات من أحاديث مرفوعة أو آثار موقوفة .

٢ ـ الكلام على ما يلى القرآن العظيم فى الشرف من أحاديث نبوية وقدسية ، وتخريجها وبيان طرقها ، والكلام على كل حديث وبيان طرقه والجمع بينه وبين ما يعارضه ان وجد او الترجيح اذا تعذر ، وبيان العلل وكشف الغطاء عن رواته وما قيل فيهم من علماء الجرح والتعديل .

٣ ـ الكلام على غريب الفصل ومفرداته ، وبيان مشتقاته ومصادره واسمائه ، ومسموعه ومقيسه والشواهد على ذلك من اشعار الماضين ، وعلماء العربية الراوين ، وائمتها المتقنين .

٤ ـ الانتقال الى الكلام على الأحكام باستيعاب الاقوال والأوجه ، وبيان ما ورد من المذاهب المخالفة ، وبيان دليلها ثم مناقشته فى حدود الامكان وعلى قدر ما يسمح به المقام ، وبيان دليل مذهب الامام الشافعى رضى الله عنه ومتمسكه والأصل الذى يبنى عليه حكمه .

٥ ـ الاعتماد فى نقل اقوال المذهب واوجهه على الموسوعات الأصلية من كتب أصحاب الشافعى رضى الله عنه ومن يليهم من ائمة المذهب ومجتهديه .

ولما كان المطبوع من كتب الفقه لا يمكن أن يوفر لنا من المادة ما يغطى شرح المهذب ، فقد عمدنا الى المخطوطات القديمة نرتوى منها ، ونعب من منهلها فاعتمدنا على كتاب الحاوى للماوردى وهو امام مدرسة أصحابنا العراقيين ، وعلى الشامل لابن الصباغ وبحر المذهب للروياني وهي كلها من المخطوطات النادرة ، وكذلك البيان للعمرانى فضلا عن الأم للشافعى ، ومختصره للمزنى ، والرسالة والمسند للشافعى ، مما يتضح ذلك فى ثنايا الكتاب . حسب القارىء منها أنها ثمرة الثمرات لمجهودات مضنية متلاحقة متتابعة ، من الدرس والنقل ، وتحرير النقول ، وربطها بالمهذب ربطا محكما ليتكون منها جميعا بناء لا اضطراب فيه ولا جفاء .

٦ ـ ربط الاحكام الفقهية بالمستحدثات والمكتشفات العلمية وما جد من عقود ومعاملات لربط احكام الفقه بمظاهر الحياة العصرية مع المحافظة التامة على مقومات التراث ومنهجه والمحافظة عليه وصونه .

٧ ــ ربط قضايا الفقه بالأحداث التاريخية المعاصرة ليكون ذلك ديوانا ينطق بطريقة غير مباشرة ليترجم عنها ويسجلها ، ويبثها للأجيال القابلة ، فى تلافيف الأمثال الفقهية ، ليزداد المؤمنون افادة من تجارب عصرهم ، وسيهديهم الله ويصلح بالهم ، ويجنبهم العثرات والنكبات ، ويشرح صدورهم للمكرمات .

٨ ــ فى الفقه احكام جنائية ومعاملات مدنية وأحوال شخصية وقوانين دولية واحكام فى الحروب مرعية ، واخلاق مرضية ، واقضية وشهادات ودعاوى وبينات ، واقرارات ومصالحات ، وعقائد وديانات وبيان المبدل منها والمحرف ، ومتى حرف ومن المحرف ، وصواعق محرقة لمن ينحرف عن دعوتنا ، وينال من ملتنا ، فى حوار المؤمنين المعتزين بالانتماء الى خير امة اخرجت للناس ، والانتساب الى اشرف ملة ارتضاها لنفسه العلي الغفار **(( ان الدين عند الله الاسلام ))** . فهو كتاب فى الفقه ، وفى العقائد مقارن ، وهو كتاب فيه من النقد الأدبى ما لو جرد فى كتاب لكان جديرا بالاحتفاء ، وهو فى علوم الحديث يعد اجمع كتاب فى العلل واشملها لما يحويه من أدلة لجميع الأصول والفروع والاحكام .

وبالجملة فهو كتاب يعد موسوعة اسلامية كبرى يغنى عن جميع الكتب، ولا تغنى جميعها عنه .

وقد شاب عمل اللجنة الازهرية ان كثيرا من كتب الرجال ومراجع السنة لم تكن قد طبعت وقتئذ وكذلك وردت فروق كثيرة فيما ثبت فى المجموع عن مطبوعة المهذب التى شرح غريبها ابن بطال الركبى فجاءت الاخطاء فى المتون والأعلام شائعة ، ثم جاءت اسماء الحيوانات فى جزاء الصيد كذلك ، فقلما تجد فيها اسما صحيحا ، الأمر الذى جعلنى اعانى كثيرا فى الرجوع الى كتب الحيوان قديمها وحديثها لضبط اسمائها ، هذا غير النقول المغلوطة من كتب لم يتسن للجنة الاطلاع عليها . وقد كان للمشايخ تعليقات أثبتها ورمزت اليها : (ش) . ورمزت لتعليقاتى بـ (ط) ورمزت لطبعة القلعة بـ (ق) . واذا كان لى ان أقدم بين يدى هذا العمل شخصا أعتز بمعاونته لى ، وخدمته لهذا العمل النبيل فهو ابنتى التقية ، وكريمتى النقية ، السيدة عفاف الأبية ، عقيلة الأستاذ الشيخ العلامة سقاف بن عمر بن شيخ الكاف فقد كان لصبرها على نقل المخطوطات ودابها على تقديم كل ما تستطيع وما لا تستطيع من عمل فى سبيل جمع المواد اللازمة لاكمال هذا الشرح وادراكها الكامل لشرف القصد وسمو الغاية كل ذلك كان له أكبر الأثر فى نجاح هذا العمل الضخم ، الذى يعتز به كل مسلم معاصر .

**محمد نجيب ابراهيم المطيعى**

# مقدمة الامام النووى رضى الله عنه

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله البر الجواد ، الذى جلت نعمه عن الاحصاء بالأعداد ، خالق اللطف والارشاد الهادى الى سبيل الرشاد ، الموفق بكرمه لطرق السداد . المان بالتفقه فى الدين على من لطف به من العباد ، الذى كرم هذه الأمة زادها الله شرفا بالاعتناء بتدوين ما جاء به رسول الله صلى الله عليه وسلم حفظا له على تكرر العصور والآباد ، ونصب كذلك جهابذة من الحفاظ النقاد ، وجعلهم دائبين فى ايضاح ذلك فى جميع الأزمان والبلاد . باذلين وسعهم مستفرغين جهدهم فى ذلك فى جماعات وآحاد . مستمرين على ذلك متابعين فى الجهد والاجتهاد .

احمده ابلغ الحمد واكمله ، وازكاه واشمله ، واشهد ان لا اله الا الله وحده لا شريك له الواحد القهار ، الكريم الغفار ، واشهد ان محمدا عبده ورسوله وحبيبه وخليله ، المصطفى بتعميم دعوته ورسالته ، المفضل على الأولين والآخرين من بريته ، المشرف على العالمين قاطبة بشمول شفاعته ، المخصوص بتأييد ملته وسماحة شريعته ، المكرم بتوفيق أمته للمبالغة فى ايضاح منهاجه وطريقته . والقيام بتبليغ ما ارسل به الى امته ، صلوات الله وسلامه عليه وعلى اخوانه من النبيين ، وآل كل وسائر الصالحين ، وتابعيهم باحسان الى يوم الدين .

( اما بعد ) فقد قال الله تعالى العظيم ، العزيز الحكيم : **( وما خلقت الجن والانس الا ليعبــدون ، ما أريد منهم من رزق وما أريد ان يطعمون )** وهذا نص فى أن العباد خلقوا للعبادة ، ولعمل الآخرة ، والاعراض عن الدنيا بالزهادة ، فكان أولى ما اشتغل به المحققون ، واستغرق الأوقات فى تحصيله العارفون ، وبذل الوسع فى ادراكه المشهورون ، وهجر ما سواه لنيله المتيقظون ، بعد معرفة الله وعمل الواجبات ، التشمير فى تبيين ما كان مصححا للعبادات ، التى هى داب ارباب العقول واصحاب الأنفس الزكيات ، اذ ليس يكفى فى العبادات صور الطاعات ، بل لابد من كونها على وفق القواعد الشرعيات .

وهذا فى هذه الأزمان وقبلها بأعصار خاليات ، قد انحصرت معرفته فى الكتب الفقهيات ، المصنفة فى أحكام الديانات ، فهى المخصوصة ببيان ذلك وايضاح الخفيات منها والجليات ، وهى التى أوضح فيها جميع احكام الدين والوقائع الغالبات والنادرات ، وحرر فيها الواضحات والمشكلات ،

وقد اكثر العلماء رضى الله عنهم التصنيف فيها من المختصرات والمبسوطات، وأودعوا فيها من المباحث والتحقيقات ، والنفائس الجليلات ، وجمع مايحتاج اليه وما يتوقع وقوعه ولو على أندر الاحتمالات ، البدائع وغايات النهايات، حتى لقد تركونا منها على الجليات الواضحات ، فشكر الله الكريم لهم سعيهم واجزل لهم المثوبات ، وأحلهم فى دار كرامته اعلى المقامات ، وجعل لنا نصيبا من ذلك ومن جميع أنواع الخيرات ، وأدامنا على ذلك فى ازدياد حتى الممات، وغفر لنا ما جرى وما يجرى منا من الزلات ، وفعل ذلك بوالدينا ومشايخنا وسائر من نحبه ويحبنا ومن أحسن الينا وسائر المسلمين والمسلمات ، انه سميع الدعوات جزيل العطيات .

ثم ان اصحابنا المصنفين رضى الله عنهم اجمعين . وعن سائر علماء المسلمين ، اكثروا التصانيف كما قدمنا ، وتنوعوا فيها كما ذكرنا ، واشتهر منها لتدريس المدرسين ، وبحث المشتغلين ( المهذب والوسيط ) وهما كتابان عظيمان صنفهما امامان جليلان : ابو اسحاق ابراهيم بن على بن يوسف الشيرازى ، وابو حامد محمد بن محمد الغزالى رضى الله عنهما ، وتقبل ذلك وسائر اعمالهما منهما .

وقد وفر الله الكريم دواعى العلماء من اصحابنا رحمهم الله على الاشتغال بهذين الكتابين ، وما ذاك الا لجلالتهما وعظم فائدتهما وحسن نية ذينك الامامين ، وفى هذين الكتابين دروس المدرسين ، وبحث المحصلين المحققين ، وحفظ الطلاب المعتنين فيما مضى وفى هـذه الأعصار ، فى جميع النواحى والأمصار .

فاذا كانا كما وصفنا ، وجلالتهما عند العلماء كما ذكرنا ، كان من أهم الأمور العناية بشرحهما اذ فيهما أعظم الفوائد ، وأجزل العوائد ، فان فيهما مواضع كثيرة انكرها أهل المعرفة ، وفيها كتب معروفة مؤلفة ، فمنها ما ليس عنه جواب سديد ، ومنها ما جوابه صحيح موجود عتيد ، فيحتاج الى الوقوف على ذلك من لم تحضره معرفته ، ويفتقر الى العلم به من لم تحط به خبرته ، وكذلك فيهما من الأحاديث واللغات ، وأسماء النقلة والرواة والاحترازات ، والمسائل والمشكلات ، والأصول المفتقرة الى فروع وتتمات ، ما لابد من تحقيقه وتبيينه بأوضح العبارات .

فأما الوسيط فقد جمعت فى شرحه جملا مفرقات ، سأهذبها ان شاء الله تعالى فى كتاب مفرد ، واضحات متممات .

واما المهذب فاستخرت الله الكريم ، الرءوف الرحيم ، فى جمع كتاب فى شرحه سميته بـ ( **المجموع** ) والله الكريم أسأل أن يجعل نفعى وسائر المسلمين به من الدائم غير الممنوع .

اذكر فيه ان شاء الله تعالى جملا من علومه الزاهرات ، وابين فيه انواعا من فنونه المتعددات ، فمنها تفسير الآيات الكريمات ، والأحاديث النبويات ، والآثار الموقوفات ، والفتاوى المقطوعات والأشعار الاستشهاديات ، والأحكام الاعتقاديات والفروعيات ، والأسماء واللغات ، والقيود والاحترازات ، وغير ذلك من فنونه المعروفات .

وابين من الاحاديث صحيحها ، وحسنها ، وضعيفها ، مرفوعها ، وموقوفها ، متصلها ، ومرسلها ، ومنقطعها ، ومعضلها ، وموضوعها . مشهورها ، وغريبها ، وشاذها ، ومنكرها ، ومقلوبها ، ومعللها ، ومدرجها وغير ذلك من اقسامها مما ستراها ان شاء الله تعالى فى مواطنها ، وهذه الأقسام التى ذكرتها كلها موجودة فى المهذب وسنوضحها ان شاء الله تعالى.

وابين منها ايضا لغاتها ، وضبط نقلتها ورواتها ، واذا كان الحديث فى صحيحى البخارى ومسلم رضى الله عنهما ، او فى احدهما اقتصرت على اضافته اليهما ، ولا اضيفه معهما الى غيرهما الا نادرا ، لغرض فى بعض المواطن . لأن ما كان فيهما او فى احدهما غنى عن التقوية بالاضافة الى ما سواهما ، واما ما ليس فى واحد منهما فأضيفه الى ما تيسر من كتب السنن وغيرها او الى بعضها . فاذا كان فى سنن ابى داود والترمذى والنسائى التى هى تمام أصول الاسلام الخمسة أو فى بعضها اقتصرت ايضا على اضافته اليها ، وما خرج عنها اضيفه الى ما تيسر ان شاء الله تعالى مبينا صحته او ضعفه ، ومتى كان الحديث ضعيفا بينت ضعفه ونبهت على سبب ضعفه ان لم يطل الكلام بوصفه .

واذا كان الحديث الضعيف هو الذى احتج به المصنف او هو الذى اعتمده اصحابنا صرحت بضعفه ، ثم اذكر دليلا للمذهب من الحديث [ الصحيح ] (١) ان وجدته والا فمن القياس وغيره .

وابين فيه ما وقع فى الكتاب من الفاظ اللغات واسماء الأصحاب ، وغيرهم من العلماء والنقلة والرواة ، مبسوطا فى وقت ، ومختصرا فى وقت بحسب المواطن والحاجة ، وقد جمعت فى هذا النوع كتابا سميته بـ ( تهذيب الاسماء واللغات ) جمعت فيه ما يتعلق بمختصر المزنى والمهذب ، والوسيط ، والتنبيه ، والوجيز ، والروضة الذى اختصرته من شرح الوجيز للامام ابى القاسم الرافعى رحمه الله من الالفاظ العربية والعجمية والأسماء والحدود والقيود والقواعد والضوابط ، وغير ذلك مما له ذكر فى شىء من هذه الكتب الستة ، ولا يستغنى طالب علم عن مثله ، فما وقع هنا مختصرا لضرورة احلته على ذلك ، وابين فيه الاحترازات والضوابط الكليات .

---

(١) ما بين المعقوفين لنا حتى يتسق المعنى ( ط ) .

( **وأما الأحكام** ) فهو مقصـود الكتاب ، فأبالغ فى ايضـاحها بأسهل العبـارات ، واضم الى ما فى الأصـل من الفـروع والتتمـات ، والزوائد المستجادات ، والقواعد المحررات ، والضوابط الممهدات ، ما تقر به ان شاء الله تعالى اعين اولى البصائر والعنايات ، والمبرئين من ادناس الزيغ والجهالات .

ثم من هذه الزيادات ما اذكره فى اثناء كلام صاحب الكتاب ، ومنهـا ما اذكره فى آخر الفصـول والأبواب ، وأبين ما ذكره المصنف وقـد اتفق الأصحاب عليه ، وما وافقه عليه الجمهور وما انفرد به أو خالفه فيه المعظم ، وهذا النوع قليل جدا ، وأبين فيه ماانكر على المصنف من الأحاديث والأسماء واللغات ، والمسائل المشكلات ، مع جوابه ان كان من المرضيات وكذلك أبين فيه جمـلا مما انكر على الامام ابى ابراهيم اسـماعيل بن يحيى المزنى فى مختصره ، وعلى الامام ابى حامد الغزالى فى الوسيط ، وعلى المصنف فى التنبيه ، مع الجواب عنه ان امكن . فان الحاجة اليها كالحاجة الى المهذب ، والتزم فيه بيان الراجح من القولين ، والوجهين ، والطريقين ، والأقوال ، والأوجه ، والطرق ، مما لم يذكره المصنف او ذكره ووافقوه عليه او خالفوه.

واعلم أن كتب المذهب فيها اختلاف شـديد بين الأصحاب ، بحيث لا يحصل للمطالع وثوق يكون ما قاله مصنف منهم هو المذهب حتى يطالع معظم كتب المذهب المشهورة ، فلهذا لا اترك قولا ولا وجها ولا نقلا ولو كان ضعيفا أو واهيا الا ذكرته اذا وجدته ان شاء الله تعالى ، مع بيان رجحان ما كان راجحا ، وتضعيف ما كان ضعيفا ، وتزييف ما كان زائفا ، والمبالغة فى تغليط قائله ولو كان من الأكابر .

وانما أقصد بذلك التحذير من الاغترار به . واحرص على تتبع كتب الأصحاب من المتقدمين والمتأخرين الى زمانى من المبسوطات والمختصرات ، وكذلك نصوص . الامام الشافعى صاحب المذهب رضى الله عنه ، فأنقلها من نفس كتبـه المتيسرة عنـدى كالأم والمختصر والبويطى ، وما نقله المفتون المعتمدون من الأصحاب .

وكذلك اتتبع فتـاوى الأصحاب ، ومتفرقات كلامهم فى الاصـول والطبقات ، وشروحهم للحديث وغيرها ، وحيث انقـل حكما او قولا ، او وجها ، او طريقا ، او لفظة لغة ، او اسم رجل أو حالة ، أو ضبط لفظة او غير ذلك وهو من المشهور ، أقتصر على ذكره من غير تعيين قائليه لكثرتهم. الا ان اضطر الى بيان قائليه لغرض مهم ، فأذكر جماعة منهم ثم اقول : وغيرهم ، وحيث كان ما انقله غريبا اضيفه الى قائله فى الغالب ، وقد اذهل عنه فى بعض المواطن .

وحيث أقول : ( الذى عليه الجمهور كذا أو الذى عليه المعظم ، او قال

الجمهور ، او المعظم ، او الأكثرون ، كذا ) ثم انقل عن جماعة خلاف ذلك . فهو كما اذكره ان شاء الله تعالى .

ولا يهولنك كثرة من اذكره فى بعض المواضع على خلاف الجمهور أو خلاف المشهور أو الأكثرين ونحو ذلك ، فانى انما اترك تسمية الأكثرين لعظم كثرتهم ، كراهة لزيادة التطويل .

وقد أكثر الله سبحانه وتعالى وله الحمد والنعمة كتب الأصحاب وغيرهم من العلماء من مبسوط ومختصر وغريب ومشهور ، وسترى من ذلك ان شاء الله تعالى فى هذا الكتاب ما تقر به عينك ويزيد رغبتك فى الاشتغال والمطالعة ، وترى كتبا وائمة قلما طرقوا سمعك ، وقد أذكر الجمهور بأسمائهم فى نادر من المواضع لضرورة تدعو اليهم ، وقد انبه على تلك الضرورة .

واذكر فى هذا الكتاب ان شاء الله تعالى مذاهب السلف من الصحابة والتابعين ، فمن بعدهم من فقهاء الأمصار رضى الله عنهم اجمعين ، بأدلتها من الكتاب والسنة والاجماع والقياس ، واجيب عنها مع الانصاف ان شاء الله تعالى ، وأبسط الكلام فى الأدلة فى بعضها واختصره فى بعضها بحسب كثرة الحاجة الى تلك المسألة وقلتها ، واعرض فى جميع ذلك عن الأدلة الواهية وان كانت مشهورة ، فان الوقت يضيق عن المهمات ، فكيف يضيع فى المنكرات والواهيات ، وان ذكرت شيئا من ذلك على ندور نبهت على ضعفه .

واعلم ان معرفة مذاهب السلف بأدلتها من اهم ما يحتاج اليه ، لأن اختلافهم فى الفروع رحمة ، وبذكر مذاهبهم بأدلتها يعرف المتمكن المذاهب على وجهها ، والراجح من المرجوح ، ويتضح له ولغيره المشكلات ، وتظهر الفوائد النفيسات ، ويتدرب الناظر فيها بالسؤال والجواب ، ويتفتح ذهنه ، ويتميز عند ذوى البصائر والألباب ، ويعرف الأحاديث الصحيحة من الضعيفة ، والدلائل الراجحة من المرجوحة ، ويقوم بالجمع بين الأحاديث المتعارضات والمعمول بظاهرها من المؤولات ، ولا يشكل عليه الا أفراد من النادر .

واكثر ما انقله من مذاهب العلماء من كتاب الأشراف والاجماع لابن المنذر ، وهو الامام ابو بكر محمد بن ابراهيم بن المنذر النيسابورى الشافعى ، القدوة فى هذا الفن ، ومن كتب أصحاب ائمة المذاهب ، ولا انقل من كتب اصحابنا من ذلك الا القليل ، لأنه وقع فى كثير من ذلك ما ينكرونه .

واذا مررت باسم احد من اصحابنا اصحاب الوجوه أو غيرهم اشرت الى بيان اسمه وكنيته ونسبه ، وربما ذكرت مولده ووفاته ، وربما ذكرت

طرفا من مناقبه ، والمقصود بذلك التنبيه على جلالته ، واذا كانت المسألة او الحديث أو الاسم أو اللفظة أو نحو ذلك له موضعان يليق ذكره فيهما ذكرته فى أولهما ، فان وصلت الى الثانى نبهت على أنه تقدم فى الموضع الفلانى .

واقدم فى اول الكتاب ابوابا وفصولا تكون لصاحبه قواعد واصولا ، أذكر فيها ان شاء الله نسب الشافعى رحمه الله واطرافا من احواله ، وأحوال المصنف الشيخ أبى اسحق رحمه الله ، وفضل العلم وبيان أقسامه ، ومستحقى فضله ، وآداب العالم والمعلم والمتعلم ، واحكام المفتى والمستفتى ، وصفة الفتوى وآدابها ، وبيان القولين والوجهين والطريقين ، وماذا يعمل المفتى المقلد فيها ، وبيان صحيح الحديث وحسنه وضعيفه ، وغير ذلك مما يتعلق به كاختصار الحديث ، وزيادة الثقات واختلاف الرواة فى رفعه ووقفه ووصله وارساله ، وغير ذلك ، وبيان الاجماع وأقوال الصحابة رضى الله عنهم ، وبيان الحديث المرسل وتفصيله ، وبيان حكم قول الصحابة : أمرنا بكذا أو نحوه ، وبيان حكم الحديث الذى نجده يخالف نص الشافعى رحمه الله وبيان جملة من ضبط الأسماء المتكررة أو غيرها كالربيع المرادى والجيزى والقفال وغير ذلك والله أعلم .

ثم انى أبالغ ان شاء الله تعالى فى ايضاح جميع ما أذكره فى هذا الكتاب وان ادى الى التكرار ولو كان واضحا مشهورا ، ولا أترك الايضاح وان ادى الى التطويل بالتمثيل ، وانما اقصد بذلك النصيحة ، وتيسير الطريق الى فهمه ، فهذا هو مقصود المصنف الناصح .

وقد كنت جمعت هذا الشرح مبسوطا جدا بحيث بلغ الى آخر باب الحيض ثلاث مجلدات ضخمات ، ثم رأيت أن الاستمرار على هذا المنهاج يؤدى الى سآمة مطالعه ، ويكون سببا لقلة الانتفاع به لكثرته ، والعجز عن تحصيل نسخة منه ، فتركت ذلك المنهاج . فأسلك الآن طريقة متوسطة ان شاء الله تعالى لا من المطولات ، ولا من المختصرات المخلات ، وأسلك فيه أيضا مقصودا صحيحا ، وهو أن ما كان من الأبواب التى لا يعم الانتفاع بها لا أبسط الكلام فيها لقلة الانتفاع بها ، وذلك ككتاب اللعان وعويص الفرائض (١)، وشبه ذلك ، لكن لابد من ذكر مقاصدها .

---

(١) شاءت ارادة الله ان يتولى الضعيف كاتب هذا شرح الفرائض على النهج الذى اراده الامام النووى ، وقد رأيته فى المنام مرارا مغتبطا ، بعضها وأنا فى عافية وبعضها وأنا ممتحن ، وكان رضى الله عنه يراعى فارق السن بينى وبينه ، فأنا اكبره بنحو عشر سنين ، وأنا أراعى فارق العلم فهو يكبرنى بمئات السنين .

واعلم أن هذا الكتاب ــ وان سميته شرح المهذب ــ **فهو شرح للمذهب** كله بل لمذاهب العلماء كلهم ، **وللحديث وجمل من اللغة** والتاريخ والأسماء ، وهو أصل عظيم فى معرفة صحيح الحديث وحسنه وضعيفه ، وبيان علله والجمع بين الاحاديث المتعارضات ، وتأويل الخفيات ، واستنباط المهمات ، واستمدادى فى كل ذلك وغيره اللطف والمعونة من الله الكريم ، الرءوف الرحيم ، وعليه اعتمادى واليه تفويضى واستنادى .

اسأله سلوك سبيل الرشاد . والعصمة من أحوال اهل الزيغ والعناد ، والدوام على جميع أنواع الخير فى ازدياد . والتوفيق فى الأقوال والأفعال للصواب ، والجرى على آثار ذوى البصائر والالباب ، وأن يفعل ذلك بوالدينا ومشايخنا وجميع من نحبه ويحبنا ، وسائر المسلمين انه الواسع الوهاب . **وما توفيقى الا بالله عليه توكلت واليه متاب . حسبنا الله ونعم الوكيل ، ولا حول ولا قوة الا بالله العزيز الحكيم .**

# فصـــل

## فى نسب رسول الله صلى الله عليه وسلم

وقدمته لمقاصد ، منها تبرك الكتاب به ، ومنها أن يحال عليه ما سأذكره من الأنساب ان شاء الله تعالى . وقد ذكره المصنف مستوفى فى باب قسم (١) الفىء فهو صلى الله عليه وسلم أبو القاسم محمد بن عبد الله بن عبد المطلب ابن هاشم بن عبد مناف بن قصى بن كلاب بن مرة بن كعب بن لؤى بن غالب ابن فهر بن مالك بن النضر بن كنانه بن خزيمة بن مدركة بن الياس بن مضر ابن نزار بن معد بن عدنان .

الى هنا مجمع عليه ، وما بعده الى آدم مختلف فيه ، ولا يثبت فيــه شىء ، وقد ذكرت فى ( **تهذيب الأسماء واللغات** ) عن بعضهم أن للنبى صلى الله عليه وسلم ألف اسم ، وذكرت فيه قطعة تتعلق بأسمائه وأحواله صلى الله عليه وسلم والله أعلم .

---

(١) كان هذا الباب مما ألقته العناية الالهية على عاتقنا ، وقد جاء موقع هذا الباب فى الجزء الثامن عشر من كتاب الجهاد والسير .

# باب

## فى نسب الشافعى رحمه الله وطرف من اموره واحواله

هو الامام ابو عبد الله محمد بن ادريس بن العباس بن عثمان بن شافع ابن السائب بن عبد الله بن عبد يزيد بن هاشم بن المطلب بن عبد مناف بن قصى القرشى المطلبى الشافعى الحجازى المكى ، يلتقى مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فى عبد مناف . وقد أكثر العلماء من المصنفات فى مناقب الشافعى رحمه الله وأحواله من المتقدمين ، كداود الظاهرى وآخرين ، ومن المتأخرين كالبيهقى وخلائق لا يحصون ، ومن احسنها تصنيف البيهقى ، وهو مجلدتان مشتملتان على نفائس من كل فن . وقد شرعت أنا فى جمع متفرقات كلام الأئمة فى ذلك ، وجمعت من مصنفاتهم فى مناقبه ، ومن كتب أهل التفسير والحديث والتاريخ والأخبار والفقهاء والزهاد وغيرهم فى مصنف متوسط بين الاختصار والتطويل ، وأذكر فيه ان شاء الله من النفائس ما لا يستغنى طالب علم عن معرفته لاسيما المحدث والفقيه ، ولاسيما منتحل مذهب الشافعى رضى الله عنه . وارجو من فضل الله أن يوفقنى لاتمامه على أحسن الوجوه . واما هذا الموضع الذى نحن فيه فلا يحتمل الا الاشارة الى بعض تلك المقاصد ، والرمز الى أطراف من تلك الكليات والمعاقد . فأقول مستعينا بالله متوكلا عليه مفوضا أمرى اليه :

الشافعى قريشى مطلبى باجماع اهل النقل من جميع الطوائف وامه ازدية ، وقد تظاهرت الأحاديث الصحيحة فى فضائل قريش ، وانعقد اجماع الأمة على تفضيلهم على جميع قبائل العرب وغيرهم . وفى الصحيحين عن رسول الله صلى الله عليه وسلم « الأئمة من قريش » (١) وفى صحيح مسلم عن جابر رضى الله عنه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : (( **الناس تبع لقريش فى الخير والشر** )) وفى كتاب الترمذى أحاديث فى فضائل الأزد .

---

(١) الذى فى الصحيحين : « لا يزال هذا الامر فى قريش » الحديث ولعل نسبته الى الصحيحين من حيث المعنى ، والذى رواه بهذا اللفظ البخارى فى تاريخه ، والنسائى فى سننه وابو يعلى والامام أحمد بن حنبل وأبو داود الطيالسى والبزار ، والله أعلم ( ش ) .

# فصـــل

## فى مولد الشافعى رضى الله عنه ووفاته وذكر نبذ من اموره وحالاته

واجمعوا انه ولد سنة خمسين ومائة ، وهى السنة التى توفى فيهـا ابو حنيفة رحمه الله . وقيل : انه توفى فى اليوم الذى ولد فيه الشافعى ، ولم يثبت التقييد باليوم ، ثم المشهور الذى عليه الجمهور ان الشافعى ولد بغزة وقيل بعسقلان (١) وهما من الأراضى المقدسة التى بارك الله فيهـا ، فانهما على نحو مرحلتين من بيت المقدس ، ثم حمل الى مكة وهو ابن سنتين وتوفى بمصر سنة اربع ومائتين ، وهو ابن اربع وخمسين سنة . قال الربيع: توفى الشافعى رحمه الله ليلة الجمعة بعد المغرب وانا عنده ، ودفن بعد العصر يوم الجمعة آخر يوم من رجب سنة اربع ومائتين ، وقبره رضى الله عنه بمصر عليه من الجلالة ، وله من الاحترام ما هو لائق بمنصب ذلك الامام . قال الربيع : رأيت فى المنام ان آدم صلى الله عليه وسلم مات ، فسألت عن ذلك فقيل : هذا موت أعلم اهل الأرض ، لأن الله تعالى علم آدم الأسماء كلها، فما كان الا يسيرا حتى مات الشافعى ، ورأى غيره ليلة مات الشافعى قائلا يقول : الليلة مات النبى صلى الله عليه وسلم .

ونشأ يتيما فى حجر امه فى قلة من العيش ، وضيق حال ، وكان فى صباه يجالس العلماء ويكتب ما يستفيده فى العظام ونحوها ، حتى ملأ منها خبايا . وعن مصعب بن عبد الله الزبيرى قال : كان الشافعى رحمه الله فى ابتداء أمره يطلب الشعر وأيام العرب والادب ، ثم أخذ فى الفقه بعد ، قال : وكان سبب اخذه فى العلم أنه كان يوما يسـير على دابة له وخلفه كاتب لأبى ، فتمثل ببيت شعر فقرعه كاتب أبى بسوطه ثم قال له : مثلك يذهب بمروءته فى مثل هذا ؟ أين انت من الفقه ؟ فهزه ذلك فقصد مجالسة الزنجى مسلم بن خالد ، وكان مفتى مكة ، ثم قدم علينا فلزم مالك بن انس . وعن الشافعى رحمه الله قال : كنت انظر فى الشعر فارتقيت عقبة بمنى ، فاذا صوت من خلفى : عليك بالفقه . وعن الحميدى قال : قال الشـافعى : خرجت أطلب النحو والادب فلقينى مسلم بن خالد الزنجى فقال : يا فتى من أين انت ؟ قلت من أهل مكة قال : اين منزلك ؟ قلت : شعب بالخيف قال : من اى قبيلة أنت ؟ قلت من عبد مناف قال : بخ بخ لقد شرفك الله فى الدنيا والآخرة ، الا جعلت فهمك فى هذا الفقه فكان احسن بك ؟

(١) هاتان المدينتان وكذا بيت المقدس ترزح جميعا وقت كتابة هذه الحاشية تحت نير الرجس الصهيونى ، والتسلط اليهودى ، طهر الله مقدساته مما تعانيه .

ثم رحل الشافعي من مكة الى المدينة قاصدا الأخذ عن ابى عبد الله مالك بن انس رحمه الله . وفى رحلته مصنف مشهور مسموع ، فلما قدم عليه قرا عليه الموطأ حفظا ، فاعجبته قراءته ولازمه ، وقال له مالك : اتق الله واجتنب المعاصي فانه سيكون لك شأن . وفى رواية اخرى انه قال له : ان الله عز وجل قد القى على قلبك نورا فلا تطفه بالمعاصي . وكان للشافعي رحمه الله حين اتى مالكا ثلاث عشرة سنة ثم نزل باليمن .

واشتهر من حسن سيرته وحمله الناس على السنة والطرائق الجميلةاشياء كثيرة معروفة . ثم ترك ذلك واخذ فى الاشتغال بالعلوم ، ورحل الى العراق، وناظر محمد بن الحسن وغيره ، ونشر علم الحديث ومذهب اهله ، ونصر السنة ، وشاع ذكره وفضله ، وطلب منه عبد الرحمن بن مهدى امام أهل الحديث فى عصره أن يصنف كتابا فى اصول الفقه فصنف كتاب الرسالة ، وهو أول كتاب صنف فى اصول الفقه . وكان عبد الرحمن ويحيى بن سعيد القطان يعجبان به ، وكان القطان وأحمد بن حنبل يدعوان للشافعي فى صلاتهما ، وأجمع الناس على استحسان رسالته ، وأقوالهم فى ذلك مشهورة . وقال المزنى : قرأت الرسالة خمسمائة مرة ما من مرة الا واستفدت منها فائدة جديدة ، وفى رواية عنه قال : انا انظر فى الرسالة من خمسين سنة ، ما أعلم انى نظرت فيها مرة الا واستفدت شيئا لم اكن عرفته .

واشتهرت جلالة الشافعي رحمه الله فى العراق ، وسار ذكره فى الآفاق، واذعن بفضله الموافقون والمخالفون ، واعترف بذلك العلماء أجمعون ، وعظمت عندالخلفاء وولاة الأمور مرتبته ، واستقرت عندهم جلالته وامامته، وظهر من فضله فى مناظراته اهل العراق وغيرهم ما لم يظهر لغيره . واظهر من بيان القواعد ومهمات الاصول ما لا يعرف لسواه ، وامتحن فى مواطن بما لا يحصى من المسائل ، فكان جوابه فيها من الصواب والسداد بالمحل الأعلى، والمقام الاسمى . وعكف عليه للاستفادة منه الصغار والكبار ، والأئمة والاخيار ، من اهل الحديث والفقه وغيرهم ، ورجع كثيرون منهم عن مذاهب كانوا عليها الى مذهبه ، وتمسكوا بطريقته ، كأبى ثور وخلائق لا يحصون ، وترك كثير منهم الأخذ عن شيوخهم ، وكبار الائمة ، لانقطاعهم الى الشافعي لما رأوا عنده ما لا يجدونه عند غيره ، وبارك الله الكريم له ولهم فى تلك العلوم الباهرة ، والمحاسن المتظاهرة ، والخيرات المتكاثرة ، ولله الحمد على ذلك وعلى سائر نعمه التى لا تحصى .

وصنف فى العراق كتابه القديم ، ويسمى كتاب الحجة ، ويرويه عنه اربعة من جلة اصحابه وهم أحمد بن حنبل ، وابو ثور ، والزعفرانى ، والكرابيسى .

ثم خرج الى مصر سنة تسع وتسعين ومائة . قال أبو عبد الله حرملة ابن يحيى : قدم علينا الشافعي مصر سنة تسع وتسعين ، وقال الربيع سنة مائتين ، ولعله قدم فى آخر سنة تسع جمعا بين الروايتين . وصنف كتبه الجديدة كلها بمصر ، وسار ذكره فى البلدان وقصده الناس من الشام والعراق واليمن وسائر النواحي للأخذ عنه وسماع كتبه الجديدة ، واخذها عنه . وساد اهل مصر وغيرهم ، وابتكر كتبا لم يسبق اليها ، منها أصول الفقه ، ومنها كتاب القسامة ، وكتاب الجزية ، وقتال أهل البغى وغيرها .

قال الامام ابو الحسن محمد بن عبد الله بن جعفر الرازى فى كتابه ( مناقب الشافعي ) : سمعت ابا عمرو احمد بن على بن الحسن البصرى قال : سمعت محمد بن حمدان بن سفيان الطرائفى البغدادى يقول : حضرت الربيع بن سليمان يوما وقد حط على باب داره سبعمائة راحلة فى سماع كتب الشافعي ، رحمه الله ورضى الله عنه .

# فصل

## فى تلخيص جملة من حال الشافعى رضى الله عنه

اعلم انه كان من انواع المحاسن بالمقام الأعلى والمحل الأسنى ، لما جمعه الله الكريم له من الخيرات ، ووفقه له من جميل الصفات ، وسهله عليه من انواع المكرمات . فمن ذلك شرف النسب الطاهر ، والعنصر الباهر ، واجتماعه هو ورسول الله صلى الله عليه وسلم فى النسب ، وذلك غاية الفضل ونهاية الحسب . ومن ذلك شرف المولد والمنشأ ، فانه ولد بالأرض المقدسة ونشأ بمكة ، ومن ذلك انه جاء بعد ان مهدت الكتب وصنفت . وقررت الأحكام ونقحت . فنظر فى مذاهب المتقدمين ، واخذ عن الأئمة المبرزين ، وناظر الحذاق المتقنين ، فنظر مذاهبهم وسبرها ، وتحققها وخبرها ؛ فلخص منها طريقة جامعة للكتاب والسنة والاجماع والقياس ، ولم يقتصر على بعض ذلك . وتفرغ للاختيار والترجيح ، والتكميل والتنقيح ، مع جمال قوته ، وعلو همته ، وبراعته فى جميع انواع الفنون ، واضطلاعه منها اشد اضطلاع ، وهو المبرز فى الاستنباط من الكتاب والسنة ، البارع فى معرفة الناسخ والمنسوخ ، والمجمل والمبين ، والخاص والعام ، وغيرها من تقاسيم الخطاب ، فلم يسبقه احد الى فتح هذا الباب ، لانه اول من صنف أصول الفقه بلا خلاف ولا ارتياب ، وهو الذى لا يساوى بل لا يدانى فى معرفة كتاب الله تعالى وسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم ورد بعضها الى بعض .

وهو الامام الحجة فى لغة العرب ونحوهم ، فقد اشتغل فى العربية

عشرين سنة مع بلاغته وفصاحته ، ومع انه عربي اللسان والدار والعصر ، وبها يعرف الكتاب والسنة ، وهو الذى قلد المنن الجسيمة جميع اهل الآثار ، وحملة الاحاديث ونقلة الاخبار ، بتوقيفه اياهم على معانى السنن وتنبيههم ، وقذفه بالحق على باطل مخالفى السنن وتمويههم ، فنعشهم بعد ان كانوا خاملين وظهرت كلمتهم على جميع المخالفين ، ودمغوهم بواضحات البراهين حتى ظلت أعناقهم لها خاضعين .

قال محمد بن الحسن رحمه الله : ان تكلم اصحاب الحديث يوما ما فبلسان الشافعى ، يعنى لما وضع من كتبه ، وقال الحسن بن (١) محمد الزعفرانى : كان اصحاب الحديث رقودا فأيقظهم الشافعى فتيقظوا ، وقال احمد بن حنبل رحمه الله ما أحد مس بيده محبرة ولا قلما الا وللشافعى فى رقبته منة ، فهذا قول امام أصحاب الحديث واهله ، ومن لا يختلفون فى ورعه وفضله .

ومن ذلك ان الشافعى رحمه الله مكنه الله من انواع العلوم حتى عجز لديه المناظرون من الطوائف واصحاب الفنون ، واعترف بتبريزه ، وأذعن الموافقون والمخالفون فى المحافل المشهورة الكبيرة ، المشتملة على ائمة عصره فى البلدان ، وهذه المناظرات معروفة موجودة فى كتبه رضى الله عنه ، وفى كتب الأئمة المتقدمين والمتأخرين ، وفى كتاب الأم للشافعى رحمه الله من هذه المناظرات جمل من العجائب والآيات ، والنفائس الجليلات ، والقواعد المستفادات ، وكم من مناظرة وقاعدة فيه يقطع كل من وقف عليها وانصف وصدق ، انه لم يسبق اليها .

ومن ذلك انه تصدر فى عصر الائمة المبرزين للافتاء والتدريس والتصنيف ، وقد امره بذلك شيخه ابو خالد مسلم بن خالد الزنجى ، امام اهل مكة ومفتيها ، وقال له : افت يا أبا عبد الله فقد والله آن لك ان تفتى ، وكان للشافعى اذ ذاك خمس عشرة سنة ، وأقاويل أهل عصره فى هذا كثيرة مشهورة ، واخذ عن الشافعى العلم فى سن الحداثة ، مع توفر العلماء فى ذلك العصر ، وهذا من الدلائل الصريحة لعظم جلالته ، وعلو مرتبته ، وهذا كله من المشهور المعروف فى كتب مناقبه وغيرها .

ومن ذلك شدة اجتهاده فى نصرة الحديث واتباع السنة ، وجمعه فى مذهبه بين اطراف الادلة ، مع الاتقان والتحقيق ، والغوص التام على المعانى والتدقيق ، حتى لقب حين قدم العراق بناصر الحديث ، وغلب فى عرف

---

(١) الحسن بن محمد بن الصباح المكنى بأبى على صاحب الشافعى المتوفى فى سلخ شعبان ، وقيل فى شهر رمضان سنة ستين ومائتين وهو منسوب الى الزعفرانية قرية قرب بغداد . المطيعى

العلماء المتقدمين والفقهاء الخراسانيين على متبعي مذهبه لقب ( أصحاب الحديث ) في القديم والحديث ، وقد روينا عن الامام أبي بكر محمد بن اسحق ابن خزيمة المعروف بامام الائمة ، وكان من حفظ الحديث ومعرفة السنة بالغاية العالية أنه سئل هل تعلم سنة صحيحة لم يودعها الشافعي كتبه ؟ قال : لا . ومع هذا فاحتاط الشافعي رحمه الله لكون الاحاطة ممتنعة على البشر ، فقال ما قد ثبت عنه رضي الله عنه من أوجه من وصيته بالعمل بالحديث الصحيح ، وترك قوله المخالف للنص الثابت الصريح .

وقد امتثل أصحابنا رحمهم الله وصيته ، وعملوا بها في مسائل كثيرة مشهورة ، كمسألة التثويب في الصبح ، ومسألة اشتراط التحلل في الحج بعذر ، وغير ذلك ، وستراها في مواضعها ان شاء الله تعالى ، ومن ذلك تمسكه بالأحاديث الصحيحة واعراضه عن الأخبار الواهية الضعيفة . ولا نعلم أحدا من الفقهاء اعتنى في الاحتجاج بالتمييز بين الصحيح والضعيف كاعتنائه ، ولا قريبا منه ، فرضي الله عنه ، ومن ذلك أخذه رضي الله عنه بالاحتياط في مسائل العبادات وغيرها كما هو معروف من مذهبه ، ومن ذلك شدة اجتهاده في العبادة ، وسلوك طرائق الورع والسخاء والزهادة ، وهذا من خلقه وسيرته مشهور معروف ، ولا يتمارى فيه الا جاهل أو ظالم عسوف ، فكان رضي الله عنه بالمحل الأعلى من متانة الدين وهو من المقطوع بمعرفته عند الموافقين والمخالفين .

وليس يصح في الأذهان شيء اذا احتاج النهار الى دليل

وأما سخاؤه وشجاعته ، وكمال عقله وبراعته فانه مما اشترك الخواص والعوام في معرفته ، فلهذا لا استدل له لشهرته ، وكل هذا مشهور في كتب المناقب من طرق ، ومن ذلك ما جاء في الحديث المشهور : « **ان عالم قريش يملأ طباق الأرض علما** » وحمله العلماء من المتقدمين وغيرهم من غير أصحابنا على الشافعي رحمه الله ، واستدلوا له بأن الأئمة من الصحابة رضي الله عنهم ، الذين هم أعلام الدين ، لم ينقل عن كل واحد منهم الا مسائل معدودة ، اذ كانت فتاواهم مقصورة على الوقائع ، بل كانوا ينهون عن السؤال عما لم يقع وكانت هممهم مصروفة الى قتال (١) الكفار لاعلاء كلمة الاسلام ، والى مجاهدة النفوس والعبادة فلم يتفرغوا للتصنيف ، وأما من جاء بعدهم وصنف من الأئمة فلم يكن فيهم قريشي قبل الشافعي ، ولم يتصف بهذه الصفة أحد قبله ولا بعده .

وقد قال الامام أبو زكريا يحيى بن زكريا الساجي في كتابه المشهور في

---

(١) وفي نسخة بدل قتال : جهاد ( ش ) .

الخلاف : انما بدأت بالشافعي قبل جميع الفقهاء وقدمته عليهم وأن كان فيهم أقدم منه اتباعا للسنة فان رســول الله صلى الله عليه وسلم قال : « قدموا قريشا وتعلموا من قريش » وقال الامام ابو نعيم عبد الملك بن محمد ابن عدى الاسترابادى(١) صاحب الربيع بن سليمان المرادى : فى هذا الحديث علامة بينة اذا تأمله الناظر المميز ، علم أن المراد به رجل من علماء هذه الأمة من قريش ، ظهر علمه ، وانتشر فى البلاد ، وكتب كما تكتب المصــاحف ، ودرسه المشايخ والشبان فى مجالسهم ، واستظهروا أقاويله وأجروها فى مجالس الحكام والأمراء والقراء وأهل الآثار وغيرهم ، قال : وهــذه صفة لا نعلم أنها أحاطت بأحد الا بالشافعي ، فهو عالم قريش الذى دون العلم وشرح الأصول والفروع ومهد القواعد .

قال البيهقى بعد رواية كلام ابى نعيم : والى هذا ذهب أحمد بن حنبل فى تأويل الخبر . ومن ذلك مصنفات الشافعى فى الأصول والفروع التى لم يسبق اليها كثرة وحسنا ، فان مصنفاته كثيرة مشهورة ، كالأم فى نحــو عشرين(٢) مجلدا وهو مشهور وجامع المزنى الكبير وجامعه الصغير ،ومختصريه الكبير والصــغير ، ومختصر البويطى والربيع . وكتاب حرملة وكتــاب الحجة وهو القديم ، والرسالة القديمة ، والرسالة الجــديدة ، والأمالى والاملاء ، وغير ذلك مما هو معلوم من كتبه ، وقد جمعها البيهقى فى المناقب. قال القاضى الامام ابو محمد الحسين بن محمد المروزى فى خطبة تعليقه : قيل ان الشافعى رحمه الله صنف مائة وثلاثة عشر كتابا فى التفسير والفقه والأدب وغير ذلك ، وأما حسنها فأمر يدرك بمطالعتها فلا يتمارى فى حسنها موافق ولا مخالف .

وأما كتب اصحابه التى هى شروح لنصوصه ، ومخرجة على أصوله ، مفهومة من قواعده فلا يحصيها مخلوق مع عظم فوائدها ، وكثرة عوائدها ، وكبر حجمها ، وحسن ترتيبها ونظمها ، كتعليق الشيخ ابى حامد الاسفرايني، وصاحبيه القاضى ابى الطيب ، وصاحب الحاوى ، ونهــاية المطلب لامام الحرمين ، وغيرها مما هو مشهور معروف ، وهذا من المشهور الذى هو اظهر من أن يظهر ، واشهر من أن يشهر ، وكل هذا مصرح بغزارة علمه ، وجزالة كلامه ، وصحة نيته فى علمه ، وقد نقل عنه مستفيضا من صحة نيته فى علمه نقول كثيرة مشهورة وكفى بالاستقراء فى ذلك دليلا قاطعا ، وبرهانا صادعا .

---

(١) هو أحد ائمة المسلمين وكان مقدما فى الفقه والحديث توفى سنة ٣٢٠ ( ش ) .

(٢) النسخة المطبوعة من الأم بين ايدينا برواية الربيع بن سليمان المرادى طبعة بولاق وبهامشها مختصر المزنى وتقع فى سبعة أجزاء ( ط ) .

قال الساجي في أول كتابه في الخلاف : سمعت الربيـع يقول سمعت الشافعي يقول : « وددت ان الخلق تعلموا هذا العلم على أن لا ينسب الي حرف منه » فهذا اسناد لا يتماري في صحته ، فكتاب الساجي متواتر عنه وسمعه من امام عن امام ، وقال الشافعي رحمه الله : « ما ناظرت أحدا قط على الغلبة ، ووددت اذا ناظرت أحدا ان يظهر الله الحق على يديه » ونظائر هذا كثيرة مشهورة عنه ، ومن ذلك مبالغته في الشفقة على المتعلمين وغيرهم ، ونصيحته لله تعالى وكتابه ورسوله صلى الله عليه وسلم والمسلمين ، وذلك هو الدين كما صح عن سيد المرسلين صلى الله عليه وسلم وهذا الذي ذكرته وان كان كله معلوما مشهورا فلا بأس بالاشارة اليه ليعرفه من لم يقف عليه ، فان هذا المجموع ليس مخصوصا ببيان الخفيات وحل المشكلات .

# فصـــل

## في نوادر من حكم الشافعي وأحواله أذكرها ان شاء الله تعالى رموزا للاختصار

قال رحمه الله : طلب العلم افضل من صلاة النافلة ، وقال : من اراد الدنيا فعليه بالعلم ، ومن أراد الآخرة فعليه بالعلم . وقال : ما تقرب الى الله تعالى بشيء بعد الفرائض افضل من طلب العلم . وقال : ما أفلح في العلم الا من طلبه بالقلة . وقال رحمه الله : الناس في غفلة عن هذه السورة **( والعصر ان الانسان لفي خسر )** وكان قد جزء الليل ثلاثة أجزاء : الثلث الأول يكتب ، والثاني يصلي ، والثالث ينام .

وقال الربيع : نمت في منزل الشافعي ليالي فلم يكن ينام من الليل الا أيسره ، وقال بحر بن نصر : ما رايت ولا سمعت كان في عصر الشافعي اتقى لله ولا اورع ولا احسن صوتا بالقرآن منه ، وقال الحميدي : كان الشافعي يختم في كل شهر ستين ختمة . وقال حرملة سمعت الشافعي يقول : وددت أن كل علم أعلمه تعلمه الناس أؤجر عليه ولا يحمدونني .

وقال أحمد بن حنبل رحمه الله : كأن الله تعالى قد جمع في الشافعي كل خير ، وقال الشافعي رحمه الله : الظرف الوقوف مع الحق حيث وقف ، وقال : ما كذبت قط ولا حلفت بالله تعالى صادقا ولا كاذبا ، وقال : ماتركت غسل الجمعة في برد ولا سفر ولا غيره ، وقال : ما شبعت منذ ست عشرة سنة الا شبعة طرحتها من ساعتي ، وفي رواية من عشرين سنة ، وقال : من لم تعزه التقوى فلا عز له ، وقال : ما فزعت من فقر قط ، وقال : طلب فضول الدنيا عقوبة عاقب الله بها أهل التوحيد ، وقيل للشافعي : مالك تدمن امساك العصا ولست بضعيف ؟ فقال : لأذكر اني مسافر – يعني في الدنيا ، وقال : من شهد الضعف من نفسه نال الاستقامة وقال : من غلبته

شدة الشهوة للدنيا لزمته العبودية لأهلها ، ومن رضى بالقنوع زال عنه الخضوع وقال : خير الدنيا والآخرة فى خمس خصال : غنى النفس وكف الأذى وكسب الحلال ولباس التقوى والثقة بالله تعالى على كل حال .

وقال للربيع : « عليك بالزهد » وقال : انفع الذخائر التقوى واضرها العدوان . وقال : من احب أن يفتح الله قلبه أو ينوره ، فعليه بترك الكلام فيما لا يعنيه ، واجتناب المعاصى ، ويكون له خبيئة فيما بينه وبين الله تعالى من عمل ، وفى رواية : « فعليه بالخلوة ، وقلة الأكل وترك مخالطة السفهاء، وبغض اهل العلم الذين ليس معهم انصاف ولا ادب » وقال : « يا ربيع لا تتكلم فيما لا يعنيك ، فانك اذا تكلمت بالكلمة ملكتك ولم تملكها » وقال ليونس بن عبد الأعلى : « لو اجتهدت كل الجهد على ان ترضى الناس كلهم فلا سبيل ، فأخلص عملك ونيتك لله عز وجل » وقال : « لا يعرف الرياء مخلص » وقال : لو اوصى رجل بشىء لأعقل النـاس صرف الى الزهاد ، وقال : سياسة الناس اشد من سياسة الدواب . وقال : « العاقل من عقله عقله عن كل مذموم » وقال : « لو علمت أن شرب المـاء البارد ينقص من مروءتي ما شربته » .

وقال : « للمروءة أربعة اركان : حسن الخلق ، والسخاء ، والتواضع، والنسك » وقال : « المروءة عفة الجوارح عما لا يعنيها » وقال : « أصحاب المروءات فى جهد » وقال : « من احب ان يقضى الله له بالخير فليحسن الظن بالناس » وقال : « لا يكمل الرجال فى الدنيا الا بأربع بالديانة ، والأمانة ، والصيانة ، والرزانة » وقال : اقمت اربعين سنة اسأل اخوانى الذين تزوجوا عن احوالهم فى تزوجهم فما منهم أحد قال « انه رأى خيرا » وقال : « ليس بأخيك من احتجت الى مداراته » وقال : « من صـدق فى أخوة اخيه قبل علله ، وسد خلله ، وغفر زلله » وقال : « من علامة الصـديق أن يكون لصديق صديقه صديقا » .

وقال : « ليس سرور يعدل صحبة الاخوان ، ولا غم يعدل فراقهم » وقال : « لا تقصر فى حق اخيك اعتمادا على مودته » وقال : « لا تبذل وجهك الى من يهون عليه ردك » وقال : «من برك فقد اوثقك ومن جفاك فقد اطلقك» وقال : « من نم لك نم بك » ومن اذا ارضيته قال فيك ما ليس فيك ، واذا اغضبته قال فيك ما ليس فيك » وقال : « الكيس العـاقل هو الفطن المتغافل » .

وقال : « من وعظ أخاه سرا فقد نصحه وزانه ، ومن وعظه علانية فقد فضحه وشانه » وقال : « من سام بنفسه فوق ما يساوى ، رده الله الى

قيمته » وقال : « الفتوة حلى الأحرار » وقال : « من تزين بباطل هتك ستره » وقال : « التواضع من أخلاق الكرام والتكبر من شيم اللئام » وقال: « التواضع يورث المحبة ، والقناعة تورث الراحة » وقال : « أرفع الناس قدرا من لا يرى قدره ، وأكثرهم فضلا من لا يرى فضله » وقال : « اذا كثرت الحوائج فابدأ بأهمها » وقال : « من كتم سره كانت الخيرة فى يده » وقال : « الشفاعات زكاة المروءات » وقال : « ما ضحك من خطأ رجل الا ثبت صوابه فى قلبه » .

وهذا الباب واسع جدا لكن نبهت بهذه الأحرف على ما سواها .

## فصـــل

قد اشرت فى هذه الفصول الى طرف من حال الشافعى رضى الله عنه ، وبيان رجحان نفسه وطريقته ومذهبه ، ومن أراد تحقيق ذلك فليطالع كتب المناقب التى ذكرتها ، ومن اهمها : كتاب البيهقى رحمه الله ، وقد رايت ان اقتصر على هذه الكلمات ، لئلا اخرج عن حد هذا الكتاب ، وارجو بما اذكره وأشيعه من محاسن الشافعى رضى الله عنه ، وأدعو له فى كتابتى وغيرها من أحوالى ، أن اكون موفيا لحقه او بعض حقه على لما وصلنى من كلامه وعلمه، وانتفعت به ، وغير ذلك من وجوه احسانه الى رضى الله عنه وارضاه ، واكرم نزله ومثواه ، وجمع بينى وبينه مع احبابنا فى دار كرامته ، ونفعنى بانتسابى اليه وانتمائى الى صحبته .

# فصـــل

## فى أحوال الشيخ أبى اسحاق مصنف الكتاب

اعلم ان أحواله رحمه الله كثيرة ، لا يمكن أن تستقصى لخروجها عن أن تحصى ، لكن أشير الى كلمات يسيرة من ذلك ، ليعلم بها ما سـواها مما هنالك ، وابالغ فى اختصارها ، لعظمها وكثرة انتشارها .

هو الامام المحقق ، المتقن المدقق ، ذو الفنون من العلوم المتكاثرات ، والتصانيف النافعة المستجادات ، الزاهد العابد الورع ، المعرض عن الدنيا، المقبل بقلبه على الآخرة ، الباذل نفسه فى نصرة دين الله تعـالى ، المجانب للهوى ، أحد العلماء الصالحين ، وعباد الله العارفين الجامعين بين العلم والعبادة ، والورع والزهادة ، المواظبين على وظائف الدين ، واتباع هدى سيد المرسلين صلى الله عليه وسلم ورضى الله عنهم أجمعين .

أبو اسحاق ابراهيم بن على بن يوسف بن عبـد الله الشيرازى (١) الفيروزابادى رحمه الله ورضى عنه ، منسوب الى فيروزآباد من بلاد شيراز ولد سنة ثلاث (٢) وتسعين وثلاثمائة وتفقه بفارس على أبى الفرج (٣) بن البيضاوى وبالبصرة على الجوزى ، ثم دخل بغداد سنة خمس عشرة وأربعمائة وتفقه على شيخه الامام الجليل الفاضـل ابى الطيب طاهر بن عبـد الله الطبرى ، وجماعات من مشايخه المعروفين . وسمع الحديث على الامام الفقيه الحافظ أبى بكر البرقانى وابى على بن شاذان وغيرهما من الأئمـة المشهورين . ورأى رسول الله صلى الله عليه وسلم فى المنـام فقـال له : ( شيخ ) فكان يفرح ويقول سمانى رسول الله صلى الله عليه وسلم شيخا . قال رحمه الله : كنت أعيد كل درس مائة مرة ، واذا كان فى المسألة بيت شعر يستشهد به حفظت القصيدة كلها من اجله .

وكان عاملا بعلمه ، صابرا على خشونة العيش ، معظما للعلم ، مراعيا للعمل بدقائق الفقه والاحتيـاط . كان يوما يمشى ومعه بعض أصحابه ، فعرض فى الطريق كلب فزجره صاحبه فنهاه الشيخ وقال : أما علمت أن

---

(١) فى ضبط الاعلام لاحمد تيمور باشا : الملقب بجمال الدين ( ط ) .

(٢) هذه مثل رواية ابن خلكان وروى أبو عبد الله الحميدى انه سأله عن مولده تذكر دلائل دلت على سنة ست وتسعين ( ط ) .

(٣) فى ابن خلكان أبو عبد الله ( ط ) .

الطريق بينى وبينه مشترك ؟ . ودخل يوما مسجدا ليأكل طعاما على عادته فنسى فيه دينارا ، فذكره فى الطريق فرجع فوجده ، ففكر ساعة وقال : ربما وقع هذا الدينار من غيرى ، فتركه ولم يمسه ، قال الامام الحافظ أبو سعد السمعانى : كان الشيخ أبو اسحاق امام الشافعية ، والمدرس ببغداد فى النظامية ، شيخ الدهر وامام العصر ، رحل اليه الناس من الأمصار ، وقصدوه من كل الجوانب والأقطار ، وكان يجرى مجرى ابى العباس بن سريج ، قال : وكان زاهدا ورعا متواضعا ، متخلقا ظريفا كريما سخيا جوادا طلق الوجه دائم البشر ، حسن المجالسة ، مليح المحاورة ، وكان يحكى الحكايات الحسنة ، والأشعار المستبدعة المليحة ، وكان يحفظ منها كثيرا ، وكان يضرب به المثل فى الفصاحة .

وقال السمعانى أيضا : تفرد الامام أبو اسحق بالعلم الوافر ، كالبحر الزاخر ، مع السيرة الجميلة ، والطريقة المرضية ، جاءته الدنيا صاغرة فأباها ، واطرحها وقلاها ، قال : وكان عامة المدرسين بالعراق والجبال تلاميذه واصحابه ، صنف فى الأصول والفروع ، والخلاف والجدل والمذهب كتبا ، اضحت للدين انجما وشهبا . وكان يكثر مباسطة اصحابه بما سنح له من الرجز ، وكان يكرمهم ويطعمهم .

حكى السمعانى انه كان يشترى طعاما كثيرا ، ويدخل بعض المساجد ويأكل مع أصحابه ، وما فضل قال لهم : اتركوه لمن يرغب فيه . وكان رحمه الله طارحا للتكلف . قال القاضى ابو بكر محمد بن عبد الباقى الأنصارى : حملت فتوى الى الشيخ ابى اسحاق فرأيته فى الطريق ، فمضى الى دكان خباز او بقال ، واخذ قلمه ودواته وكتب جوابه ومسح القلم فى ثوبه .

وكان رحمه الله ذا نصيب وافر من مراقبة الله تعالى ، والاخلاص له ، وارادة اظهار الحق ، ونصح الخلق ، قال ابو الوفاء بن عقيل : شاهدت شيخنا ابا اسحاق لا يخرج شيئا الى فقير الا احضر النية ، ولا يتكلم فى مسألة الا قدم الاستعانة بالله عز وجل ، واخلص القصد فى نصرة الحق ، ولا صنف مسألة الا بعد أن صلى ركعات . فلا جرم شاع اسمه ، وانتشرت تصانيفه شرقا وغربا لبركة اخلاصه .

قلت : وقد ذكر الشيخ ابو اسحاق فى أول كتابه الملخص فى الجدل ، جملا من الآداب للمناظرة ، واخلاص النية وتقديم ذلك بين يدى شروعه فيها ، وكان فيما نعتقده متصفا بكل ذلك .

انشد السمعانى وغيره للرئيس ابى الخطاب على بن عبد الرحمن ابن هارون بن الجراح :

سقيا لمن صنف التنبيه مختصرا | الفاظه الفر واستقصى معانيه
ان الامام ابا اسحاق صنفه | لله والدين لا للكبر والتيه
راى علوما عن الأفهام شاردة | فحازها ابن على كلها فيه
بقيت للشرع ابراهيم منتصرا | تذود عنه أعاديه وتحميه

قوله مختصرا بكسر الصاد والفاظه منصوب به . ولأبى الخطاب ايضا :

اضحت بفضل ابى اسحاق ناطقة | صحائف شهدت بالعلم والورع
بها المعانى كسلك العقد كامنة | واللفظ كالدر سهل جد ممتنع
راى العلوم وكانت قبل شاردة | فحازها الالمعى الندب فى اللمع
لا زال علمك ممدوداً سرادقه | على الشريعة منصورا على البدع

ولأبى الحسن القيروانى :

ان شئت شرع رسول الله مجتهدا | تفتى وتعلم حقا كل ما شرعا
فاقصد هديت ابا اسحاق مغتنما | وادرس تصانيفه ثم احفظ اللمعا

ونقل عنه رحمه الله قال بدات فى تصنيف المهذب سنة خمس وخمسين واربعمائة ، وفرغت يوم الاحد آخر رجب سنة تسع وستين واربعمائة .

توفى رحمه الله ببغداد يوم الأحد ، وقيل ليلة الأحد الحادى والعشرين من جمادى الآخرة ، وقيل (١) الأولى سنة ست وسبعين واربعمائة ودفن من الغد واجتمع فى الصلاة عليه خلق عظيم ، وقيل : اول من صلى عليه امير المؤمنين المقتدى بأمر الله ، ورؤى فى النوم وعليه ثياب بيض فقيل له : ما هذا ؟ فقال : عز العلم .

فهذه أحرف يسيرة من بعض صفاته ، اشرت بها الى ما سواها من جميل حالاته ، وقد بسطتها فى ( تهذيب الأسماء واللغات ) وفى كتاب ( طبقات الفقهاء ) فرحمه الله ورضى عنه وأرضاه وجمع بينى وبينه وسائر اصحابنا فى دار كرامته .

وقد رايت ان اقدم فى اول الكتاب فصولا ، تكون لمحصله وغيره من طالبى جميع العلوم وغيرها من وجوه الخير ذخرا واصولا ، واحرص مع الايضاح على اختصارها ، وحذف الأدلة والشواهد فى معظمها ، خوفا من انتشارها . مستعينا بالله متوكلا عليه ، مفوضا امرى اليه .

---

(١) نقل ابن خلكان هذه الرواية من روايتى السمعانى فى الذيل . وقال : ودفن من الغد بباب ابرز ببغداد . المطيعى .

# فصـــل

وفى الاخلاص والصدق واحضار النية فى جميع الأعمال البارزة والخفية

قال الله تعالى : (( **وما أمروا الا ليعبدوا الله مخلصين له الدين** )) (١)وقال تعالى : (( **فاعبدالله(٢)مخلصا** )) وقال تعالى (( **ومن يخرج من بيته مهاجرا الى(٣) الله ورسوله ثم يدركه الموت فقد وقع أجره على الله** )) وروينا عن أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضى الله عنه قال : ( سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : **انما الأعمال بالنيات وانما لكل امرىء ما نوى ، فمن كانت هجرته الى الله ورسوله ، فهجرته الى الله ورسوله ، ومن كانت هجرته لدنيا يصيبها أو امرأة ينكحها فهجرته الى ما هاجر اليه** ) حديث صحيح متفق على صحته مجمع على عظم موقعه وجلالته ، وهو احدى قواعد الايمان ، وأول دعائمه ، وآكد الأركان .

قال الشافعى رحمه الله : يدخل هذا الحديث فى سبعين بابا من الفقه ، وقال أيضا : هو ثلث العلم ، وكذا قاله أيضا غيره . وهو أحد الاحاديث التى عليها مدار الاسلام ، وقد اختلف فى عدها فقيل : ثلاثة وقيل : اربعة وقيل : اثنان وقيل : حديث ، وقد جمعتها كلها فى جزء الأربعين فبلغت أربعين حديثا ، لا يستغنى متدين عن معرفتها ، لأنها كلها صحيحة جامعة قواعد الاسلام ، فى الأصول والفروع والزهد والآداب ومكارم الاخلاق وغير ذلك ، وانما بدأت بهذا الحديث تأسيا بأئمتنا ، ومتقدمى أسلافنا من العلماء رضى الله عنهم ، وقد ابتدأ به امام أهل الحديث بلا مدافعة أبو عبد الله البخارى صحيحه ، ونقل جماعة ان السلف كانوا يستحبون افتتاح الكتب بهذا الحديث تنبيها للطالب على تصحيح النية وارادته وجه الله تعالى بجميع اعماله البارزة والخفية .

وروينا (٤) عن الامام أبى سعيد عبد الرحمن بن مهدى رحمه الله قال : لو صنفت كتابا بدأت فى أول كل باب منه بهذا الحديث ، وروينا عنه أيضا

---

(١) الآية ٣ من سورة البينة .
(٢) الآية ١٠٠ من سورة النساء .
(٣) الآية ٢ من سورة الزمر .
(٤) حكى الاستاذ آصف بن على أصغر فيضى عن الأستاذ احمد محمد شاكر رحمه الله أن القراءة الصحيحة هى روّينا على وزن فعل المبنية للمجهول بتشديد العين والفعل روى المتعدى لمفعولين بتشديد الواو فتقول : روى زيد بكرا الحديث ا هـ من دعائم الاسلام طبعة المعارف . المطيعى

قال : من اراد أن يصنف كتابا فليبدا بهذا الحديث ، وقال الامام ابو سليمان حمد بن محمد بن ابراهيم بن الخطاب الخطابي الشافعي الامام في ( كتابه المعالم ) (١) رحمه الله تعالى كان المتقدمون من شيوخنا يستحبون تقديم حديث : « الاعمال بالنيات » امام كل شيء ينشأ ويبتدأ من أمور الدين ، لعموم الحاجة اليه في جميع انواعها .

وهذه احرف من كلام العارفين في الاخلاص والصدق . قال ابو العباس عبد الله بن عباس رضي الله عنهما : « انما يعطى الرجل على قدر نيته » وقال أبو محمد سهل بن عبد الله التستري رحمه الله : نظر الأكياس في تفسير الاخلاص فلم يجدوا غير هذا ، أن تكون حركاته وسكونه في سره وعلانيته لله تعالى وحده ، لا يمازجه شيء ، لا نفس ولا هوى ولا دنيا . وقال السري رحمه الله : لا تعمل للناس شيئا ولا تترك لهم شيئا ولا تعط لهم شيئا ولا تكشف لهم شيئا .

وروينا عن حبيب بن أبي ثابت التابعي رحمه الله انه قيل له : حدثنا فقال : حتى تجيء النية ، وعن ابي عبد الله سفيان بن سعيد الثوري رحمه الله قال : ما عالجت شيئا اشد على من نيتي انها تتقلب على ، وروينا عن الأستاذ أبي القاسم عبد الكريم بن هوازن القشيري رحمه الله في رسالته المشهورة قال : الاخلاص افراد الحق في الطاعة بالقصد ، وهو أن يريد بطاعته التقرب الى الله تعالى ، دون شيء آخر من تصنع لمخلوق ، او اكتساب محمدة عند الناس ، او محبة مدح من الخلق ، أو شيء سوى التقرب الى الله تعالى . قال : ويصح أن يقال الاخلاص تصفية العقل عن ملاحظة الخلق ، والصدق التنقى عن مطالعة النفس (٢) .

فالمخلص لا رياء له والصادق لا اعجاب له . وعن أبي يعقوب السوسي رحمه الله قال : متى شهدوا في اخلاصهم الاخلاص ، احتاج اخلاصهم الى اخلاص . وعن ذي النون رحمه الله قال : ثلاثة من علامات الاخلاص استواء المدح والذم من العامة ، ونسيان رؤية الأعمال في الأعمال ، واقتضاء ثواب العمل في الآخرة . وعن أبي عثمان رحمه الله قال : الاخلاص نسيان رؤية الخلق بدوام النظر الى الخالق ، وعن حذيفة المرعشي رحمه الله قال الاخلاص أن تستوى أفعال العبد في الظاهر والباطن .

---

(١) ما بين القوسين منا لان الاصل في علومه والخطابي له معالم السنن وأعلام السنن ( ط ) .

(٢) هكذا نسخة الاذرعي ، وفي الأذكار للمؤلف : التنقى عن مطاوعة النفس .

وعن أبى على الفضيل بن عياض رحمه الله قال : ترك العمل لأجل الناس رياء ، والعمل لأجل الناس شرك ، والاخلاص أن يعافيك الله منهما . وعن رويم رحمه الله قال : الاخلاص ان لا يريد على عمله عوضا من الدارين ولا حظا من الملكين . وعن يوسف بن الحسين رحمه الله قال : أعز شئ فى الدنيا الاخلاص . وعن أبى عثمان قال : اخلاص العوام مالا يكون للنفس فيه حظ ، واخلاص الخواص ما يجرى عليهم لا بهم ، فتبدو منهم الطاعات وهم عنها بمعزل ، ولا يقع لهم عليها رؤية ولا بها اعتداد .

وأما الصدق فقال الله تعالى : (( **يا أيها الذين آمنوا اتقوا الله وكونوا مع الصادقين** (١) )) قال القشيرى : الصدق عماد الأمر وبه تمامه ، وفيه نظامه، واقله استواء السر والعلانية . وروينا عن سهل بن عبد الله التسترى قال : لا يشم رائحة الصدق عبد داهن نفسه أو غيره . وعن ذى النون رحمه الله قال : الصدق سيف الله ما وضع على شىء الا قطعه . وعن الحارث بن اسد المحاسبى بضم الميم رحمه الله قال : الصادق هو الذى لا يبالى لو خرج كل قدر له فى قلوب الخلق من أجل صلاح قلبه ، ولا يحب اطلاع الناس على مثاقيل الذر من حسن عمله ، ولا يكره اطلاعهم على السىء من عمله لأن كراهته ذلك دليل على انه يحب الزيادة عندهم ، وليس هذا من أخلاق الصديقين .

وعن أبى القاسم الجنيد بن محمد رحمه الله قال : الصادق يتقلب فى اليوم أربعين مرة ، والمرائى (٢) يثبت على حالة واحدة اربعين سنة .

( قلت ) معناه ان الصادق يدور مع الحق حيث دار فاذا كان الفضل الشرعى فى الصلاة مثلا صلى ، واذا كان فى مجالسة العلماء والصالحين والضيفان والعيال ، وقضاء حاجة مسلم ، وجبر قلب مكسور ونحو ذلك فعل ذلك الأفضل وترك عادته . وكذلك الصوم والقراءة والذكر والأكل والشرب والجد والمزح ، والاختلاط والاعتزال والتنعم ، والابتذال ، ونحوها ، فحيث رأى الفضيلة الشرعية فى شىء من هذا فعله ، ولا يرتبط بعادة ولا بعبادة مخصوصة ، كما يفعله المرائى . وقد كانت لرسول الله صلى الله عليه وسلم احوال فى صلاته وصيامه وأوراده وأكله وشربه ولبسه وركوبه ، ومعاشرة اهله ، وجده ومزاحه ، وسروره وغضبه واغلاظه فى انكار المنكر ، ورفقه فيه ، وعقوبته مستحقى التعزيز ، وصفحه عنهم ، وغير ذلك بحسب الامكان ، والأفضل فى ذلك الوقت والحال .

---

(١) الآية ١١٩ التوبة .

(٢) هكذا نسخة الأذرعى وفى نسخة إخرى المبارى .

ولا شك فى اختلاف احوال الشيء فى الأفضلية ، فان الصوم حرام يوم العيد ، واجب قبله ، مسنون بعده ، والصلاة محبوبة فى معظم الأوقات ، وتكره فى أوقات وأحوال ، كمدافعة الأخبثين ، وقراءة القرآن محبوبة ، وتكره فى الركوع والسجود ، وغير ذلك . وكذلك تحسين اللباس يوم الجمعة والعيد ، وخلافه يوم الاستسقاء ، وكذلك ما اشبه هذه الأمثلة . وهذه نبذة يسيرة ترشد الموفق الى السداد ، وتحمله على الاستقامة وسلوك طريق الرشاد .

# باب

## فى فضيلة الاشتغال بالعلم وتصنيفه ، وتعلمه وتعليمه ، والحث عليه ، والارشاد الى طرقه

قد تكاثرت الآيات والأخبار والآثار وتواترت ، وتطابقت الدلائل الصريحة وتوافقت ، على فضيلة العلم والحث على تحصيله ، والاجتهاد فى اقتباسه وتعليمه . وانا أذكر طرفا من ذلك ، تنبيها على ما هنالك ، قال الله تعالى : **« قل هل يستوى الذين يعلمون والذين لا يعلمون »** وقال تعالى : **« وقل رب زدنى علما »** وقال تعالى : **« انما يخشى الله من عباده العلماء »** وقال تعالى **« يرفع الله الذين آمنوا منكم والذين أوتوا العلم درجات »** . والآيات كثيرة معلومة . وروينا عن معاوية رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم **« من يرد الله به خيرا يفقهه فى الدين »** رواه البخارى ومسلم .

وعن أبى موسى عبد الله بن قيس الاشعرى رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : **« ان مثل ما بعثنى الله به من الهدى والعلم كمثل غيث أصاب أرضا فكانت منها طائفة طيبة قبلت الماء ، فأنبتت الكلأ والعشب الكثير ، وكان منها اجادب امسكت الماء ، فنفع الله بها الناس فشربوا منها وسقوا وزرعوا وأصاب طائفة منها اخرى انما هى قيعان لا تمسك الماء ولا تنبت كلأ ، فذلك مثل من فقه فى دين الله ونفعه ما بعثنى الله به ، فعلم وعلم ومثل من لم يرفع بذلك راسا ، ولم يقبل هدى الله الذى أرسلت به »** رواه البخارى ومسلم .

وعن ابن مسعود رضى الله عنه قال : قال النبى صلى الله عليه وسلم : **« لا حسد الا فى اثنتين رجل آتاه الله مالا فسلطه على هلكته فى الحق ، ورجل آتاه الله الحكمة فهو يقضى بها ويعلمها »** . روياه . والمراد بالحسد الغبطة ، وهى أن يتمنى مثله . ومعناه ينبغى أن لا يغبط أحدا الا فى هاتين الموصلتين الى رضاء الله تعالى .

وعن سهل بن سعد رضى الله عنه ، أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لعلى رضى الله عنه : **« فوالله لأن يهدى الله بك رجلا واحدا خير لك من حمر النعم »** روياه . وعن أبى هريرة رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : **من دعا الى هدى كان له من الأجر مثل أجور من تبعه ، لا ينقص ذلك من أجورهم شيئا ومن دعا الى ضلالة كان عليه من الاثم مثل آثام من تبعه لا ينقص ذلك من آثامهم »** رواه مسلم . وعن أبى هريرة رضى

الله عنه « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : (( **اذا مات ابن آدم انقطع عمله الا من ثلاث : صدقة جارية ، أو علم ينتفع به ، أو ولد صالح يدعو له** )) رواه مسلم . وعن أنس رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (( **من خرج فى طلب العلم فهو فى سبيل الله حتى يرجع** )) رواه الترمذى وقال : حديث حسن .

وعن ابى امامة الباهلى رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (( **فضل العالم على العابد كفضلى على أدناكم** . ثم قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : **ان الله وملائكته وأهل السموات والأرض حتى النملة فى حجرها ، وحتى الحوت ليصلون على معلمى الناس الخير** )) رواه الترمذى وقال : حديث حسن ، وعن أبى سعيد الخدرى رضى الله عنه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : (( **لن يشبع مؤمن من خير حتى يكون منتهاه الجنة** )) رواه الترمذى وقال : حديث حسن .

وعن ابن عباس رضى الله عنهما « **ان رسول الله** صلى الله عليه وآله وسلم قال : (( **فقيه واحد اشد على الشيطان من الف عابد** )) رواه الترمذى ، وعن ابى هريرة مثله وزاد : (( **لكل شيء عماد وعماد هذا الدين الفقه وما عبد الله بأفضل من فقه فى الدين** )) . وعن أبى هريرة رضى الله عنه قال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول (( **الدنيا ملعونة ملعون ما فيها الا ذكر الله وما والاه ، وعالما ومتعلما** )) رواه الترمذى وقال : حديث حسن .

وعن ابى الدرداء رضى الله عنه قال : سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول (( **من سلك طريقا يبتغى فيه علما سهل الله له طريقا الى الجنة ، وان الملائكة لتضع ، اجنحتها لطالب العلم رضاء وان العالم ليستغفر له من فى السماوات ومن فى الأرض حتى الحيتان فى الماء وفضل العالم على العابد كفضل القمر على سائر الكواكب ، وان العلماء ورثة الأنبياء لم يورثوا دينارا ولا درهما وانما ورثوا العلم فمن اخذه أخذ بحظ وافر** )) رواه أبو داود والترمذى وغيرهما وفى الباب أحاديث كثيرة وفيما اشرنا اليه كفاية .

وأما الآثار عن السلف فأكثر من ان تحصر ، وأشهر من أن تذكر ، لكن نذكر منها أحرفا متبركين ، مشيرين الى غيرها ومنبهين : عن على رضى الله عنه : (( **كفى بالعلم شرفا أن يدعيه من لا يحسنه ، ويفرح اذا نسب اليه ، وكفى بالجهل ذما أن يتبرأ منه من هو فيه** )) . وعن معاذ رضى الله عنه : (( **تعلموا العلم فان تعلمه لله خشية ، وطلبه عبادة ومذاكرته تسبيح والبحث عنه جهاد ، وتعليمه من لا يعلمه صدقة ، وبذله لأهله قربة** )) قال أبو مسلم الخولانى : « مثل العلماء فى الأرض مثل النجوم فى السماء اذا بدت للناس اهتدوا بها واذا خفيت عليهم تحيروا » .

عن وهب بن منبه قال : « يتشعب من العلم الشرف وان كان صاحبه دنيئا ، والعز وان كان مهينا ، والقرب وان كان قصيا . والغنى وان كان فقيرا ، والنبل وان كان حقيرا ، والمهابة وان كان وضيعا ، والسلامة وان كان سفيها » . وعن الفضيل قال : « عالم عامل بعلمه يدعى كبيرا فى ملكوت السموات » . وقال غيره : « أليس يستغفر لطالب العلم كل شيء أفكهذا منزلة ؟ » وقيل : العالم كالعين العذبة نفعها دائم ، وقيل : العالم كالسراج من مر به اقتبس . وقيل : العلم يحرسك وانت تحرس (١) المال وهو يدفع عنك وانت تدفع عن المال .

وقيل : العلم حياة القلوب من الجهل ، ومصباح البصائر فى الظلم ، به تبلغ منازل الأبرار ، ودرجات الأخيار والتفكر فيه ، ومدارسته ترجح على الصلاة ، وصاحبه مبجل مكرم ، وقيل : مثل العالم مثل الحمة تأتيها البعداء ويتركها الأقرباء فبينا هى كذلك اذ غار ماؤها وقد انتفع بها وبقى قوم يتفكنون أى يتندمون .

قال أهل اللغة الحمة بفتح الحاء عين ماء حار يستشفى بالاغتسال فيها، وقال الشافعى رحمه الله : طلب العلم أفضل من صلاة النافلة ، وقال ليس بعد الفرائض أفضل من طلب العلم . وقال : من اراد الدنيا فعليه بالعلم ، ومن أراد الآخرة فعليه بالعلم ، وقال : من لا يحب العلم فلا خير فيه فلا يكن بينك وبينه معرفة ولا صداقة ، وقال : العلم مروءة له ، وقال : ان لم يكن الفقهاء العاملون أولياء الله فليس لله ولى .

وقال : ما أحد أورع لخالقه من الفقهاء ، وقال : من تعلم القرآن عظمت قيمته . ومن نظر فى الفقه نبل قدره ، ومن نظر فى اللغة رق طبعه ، ومن نظر فى الحساب جزل رأيه ، ومن كتب الحديث قويت حجته ومن لم يصن نفسه لم ينفعه علمه ، وقال البخارى رحمه الله فى أول كتاب الفرائض من صحيحه قال عقبة بن عامر رضى الله عنه « تعلموا قبل الظانين » قال البخارى يعنى الذين يتكلمون بالظن . ومعناه تعلموا العلم من أهله المحققين الورعين قبل ذهابهم ومجيء قوم يتكلمون فى العلم بميل نفوسهم وظنونهم التى ليس لها مستند شرعى .

---

(١) من كلام على رضى الله عنه فيما رواه كميل بن زياد النخعى عنه من كلام طويل المطيعى

# فصـــل

## فى ترجيح الاشتغال بالعلم على الصلاة والصيام وغيرهما من العبادات القاصرة على فاعلها

قد تقدمت الآيات الكريمات فى هذا المعنى كقوله تعالى : (( **هل يستوى الذين يعلمون والذين لا يعلمون** )) وقوله تعالى : (( **انما يخشى الله من عباده العلماء** )) وغير ذلك ، ومن الاحاديث ما سبق كحديث ابن مسعود : ( **لا حسد الا فى اثنتين** ) وحديث : ( **من يرد الله به خيرا يفقهه فى الدين** ) وحديث : ( اذا مات ابن آدم انقطع عمله الا من ثلاث ) وحديث : ( **فضل العالم على العابد كفضلى على أدناكم** ) وحديث : ( **فقيه واحد أشد على الشيطان من الف عابد** ) وحديث : ( **من سلك طريقا يلتمس فيه علما** ) ، وحديث : ( **من دعا الى هدى** ) وحديث : ( **لأن يهدى الله بك رجلا واحدا** ) وغير ذلك مما تقدم .

وعن عبد الله بن عمرو بن العاص رضى الله عنهما قال : ( خرج رسول الله صلى الله عليه وسلم فاذا فى المسجد مجلسان : مجلس يتفقهون ، ومجلس يدعون الله ويسالونه ، فقال كلا المجلسين الى خير ، اما هؤلاء فيدعون الله تعالى ، واما هؤلاء فيتعلمون ويفقهون الجاهل . هؤلاء افضل، بالتعليم ارسلت ثم قعد معهم ) رواه ابو عبد الله بن ماجه ، وروى الخطيب الحافظ ابو احمد بن على بن ثابت البغدادى فى كتابه ( كتاب الفقيه والمتفقه ) احاديث وآثارا كثيرة بأسانيدها المطرقة منها عن ابن عمر رضى الله عنهما قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : اذا مررتم برياض الجنة فارتعوا قالوا : يارسول الله وما رياض الجنة ؟ قال : حلق الذكر فان لله سيارات من الملائكة ، يطلبون حلق الذكر ، فاذا اتوا عليهم حفوا بهم » .

وعن عطاء قال : مجالس الذكر هى مجالى الحلال والحرام كيف تشترى وتبيع ، وتصلى ، وتصوم وتنكح وتطلق ، وتحج واشباه هذا . وعن ابن عمر عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : ( **مجلس فقه خير من عبادة ستين سنة** ) وعن عبد الرحمن بن عوف رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : ( **يسير الفقه خير من كثير العبادة** ) وعن انس رضى الله عنه قال : ( قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : **فقيه واحد افضل عند الله من الف عابد** ) .

وعن ابن عمر عن النبى صلى الله عليه وسلم قال ( **افضل العبادة الفقه** )

وعن ابى الدرداء : **( ما نحن لولا كلمات الفقهاء ؟ )** وعن على رضى الله عنه: **( العالم أعظم أجرا من الصائم القائم الغازى فى سبيل الله )** وعن ابى ذر وابى هريرة رضى الله عنهما قالا : ( باب من العلم نتعلمه أحب الينا من ألف ركعة تطوع ، وباب من العلم نعلمه عمل به أو لم يعمل ، احب الينا من مائة ركعة تطوعا ) وقالا : سمعنا رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : **( اذا جاء الموت طالب العلم وهو على هذه الحال مات وهو شهيد )** .

وعن ابى هريرة رضى الله عنه : ( لأن أعلم بابا من العلم فى أمر ونهى ، احب الى من سبعين غزوة فى سبيل الله ) وعن ابى الدرداء : ( مذاكرة العلم ساعة خير من قيام ليلة ) وعن الحسن البصرى ، قال لأن أتعلم بابا من العلم فأعلمه مسلما احب الى من أن تكون لى الدنيا كلها فى سبيل الله تعالى، وعن يحيى بن ابى كثير : دراسة العلم صلاة. وعن سفيان الثورى والشافعى: ( ليس شيء بعد الفرائض افضل من طلب العلم ) وعن أحمد بن حنبل وقيل له : اى شيء احب اليك ؟ : ( أجلس بالليل انسخ أو اصلى تطوعا ، قال فنسخك (١) تعلم بها أمر دينك لهو أحب) . وعن مكحول : ما عبد الله بأفضل من الفقه .

وعن الزهرى : ما عبد الله بمثل الفقه . وعن سعيد بن المسيب قال : ليست عبادة الله بالصوم والصلاة ، ولكن بالفقه فى دينه . يعنى ليس أعظمها وأفضلها الصوم ، بل الفقه . وعن اسحق بن عبد بن ابى فروة : اقرب الناس من درجة النبوة اهل العلم واهل الجهاد فالعلماء دلوا الناس على ما جاءت به الرسل واهل الجهاد جاهدوا على ما جاءت به الرسل .. وعن سفيان بن عيينة : ارفع عند الله تعالى منزلة من كان بين الله وعباده، وهم الرسل والعلماء . وعن سهل التسترى : من اراد النظر الى مجالس الانبياء فلينظر الى مجالس العلماء فاعرفوا لهم ذلك .

* * *

فهذه احرف من أطراف ما جاء فى ترجيح الاشتغال ( بالعلم ) على العبادة ، وجاء عن جماعات من السلف ممن لم أذكره نحو ما ذكرته ، والحاصل انهم متفقون على ان الاشتغال بالعلم افضل من الاشتغالات بنوافل الصوم والصلاة والتسبيح ونحو ذلك من نوافل عبادات البدن ، ومن دلائله سوى ما سبق أن نفع العلم يعم صاحبه والمسلمين ، والنوافل المذكورة مختصة به ، ولأن العلم مصحح فغيره من العبادات مفتقر اليه ولا ينعكس ، ولأن العلماء ورثة الانبياء ولا يوصف المتعبدون بذلك ، ولأن العابد تابع للعالم مقتد به مقلد له فى عبادته وغيرها واجب عليه طاعته ولا

---

(١) وهكذا فى الأصل ولعل المعنى لنسخك مسالة الخ .. ( ط ) .

ينعكس ، ولأن العلم تبقى فائدته واثره بعد صاحبه ، والنوافل تنقطع بموت صاحبها ، ولأن العلم صفة لله تعالى ، ولأن العلم فرض كفاية اعنى العلم الذى كلامنا فيه ، فكان افضل من النافلة .

وقد قال امام الحرمين رحمه الله فى كتابه الغياثى (١) : فرض الكفاية افضل من فرض العين من حيث ان فاعله يسد مسد الأمة ، ويسقط الحرج عن الأمة ، وفرض العين قاصر عليه ، وبالله التوفيق .

## فصـــل

فيما انشدوه فى فضل طلب العلم وهذا واسع جدا ، ولكن من عيونه ما جاء عن أبى الأسود الدؤلى ظالم بن عمرو التابعى رحمه الله :

العلم زين وتشريف لصاحبه ... فاطلب هديت فنون العلم والأدبا
لا خير فيمن له اصل بلا ادب ... حتى يكون على ما زانه حدبا
كم من كريم اخى عى وطمطمة ... فدم لدى القوم معروف اذا انتسبا
فى بيت مكرمة آباؤه نجب ... كانوا الرءوس فأمسى بعدهم ذنبا
وخامل مقرف الآباء ذى أدب ... نال المعالى بالآداب والرتبا
امسى عزيزا عظيم الشأن مشتهرا ... فى خده صعر قد ظل محتجبا
العلم كنز وذخر لا نفاد له ... نعم القرين اذا ما صاحب صحبا
قد يجمع المرء مالا ثم يحرمه ... عما قليل فيلقى الذل والحربا
وجامع العلم مغبوط به ابدا ... ولا يحاذر منه الفوت والسلبا
يا جامع العلم نعم الذخر تجمعه ... لا تعدلن به درا ولا ذهبا

غيره :

تعلم فليس المرء يولد عالما ... وليس اخو علم كمن هو جاهل
وان كبير القوم لا علم عنده ... صغير اذا التفت عليه المحافل

ولآخر :

علم العلم من اتاك لعلم ... واغتنم ما حييت منه الدعاء
وليكن عندك الغنى اذا ما ... طلب العلم والفقير سواء

---

(١) لامام الحرمين كتاب اسمه غياث الأمم ، وكتاب اسمه مغيث الخلق ، ولعل المقصود الأول . المطيعى

ولآخر :

ما الفخر الا لأهل العلم انهمو على الهدى لمن استهدى ادلاء
وقدر كل امرىء ما كان يحسنه والجاهلون لأهل العلم اعداء

ولآخر :

صدر المجالس حيث حل لبيبها **فكن اللبيب وانت صدر المجلس**

ولآخر :

عاب التفقه قوم لا عقول لهم وما عليه اذا عابوه من ضرر
ماضر شمس الضحى والشمس طالعة ان لايرى ضوءها من ليس ذا بصر

# فصل

## فى ذم من اراد بفعله غير الله تعالى

اعلم ان ماذكرناه من الفضل فى طلب العلم انما هو فيمن طلبه مريدا به وجه الله تعالى ، لا لغرض من الدنيا ومن اراده لغرض دنيوى كمال او رياسة او منصب او وجاهة او شهرة او استمالة الناس اليه ، او قهر المناظرين ، او نحو ذلك فهو مذموم ، قال الله تعالى : **(( من كان يريد حرث الآخرة نزد له فى حرثه ومن كان يريد حرث الدنيا نؤته منها ، وماله فى الآخرة من نصيب ))** وقال تعالى : **(( من كان يريد العاجلة عجلنا له فيها ما نشاء لمن نريد ثم جعلنا له جهنم يصلاها مذموما مدحورا ))** الآية ، وقال تعالى : **(( ان ربك لبالمرصاد ))** وقال تعالى : **(( وما امروا الا ليعبدوا الله مخلصين له الدين حنفاء ))** والآيات فيه كثيرة .

وروينا فى صحيح مسلم عن ابى هريرة رضى الله عنه قال : ( سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : ان أول الناس يقضى يوم القيامة عليه رجل استشهد فاتى به فعرفه نعمه فعرفها قال : فما عملت فيها ؟ قال : قاتلت فيك حتى استشهدت قال : كذبت ، ولكنك قاتلت ليقال جرىء ، فقد قيل ثم امر به فسحب على وجهه حتى القى فى النار ، ورجل تعلم العلم وعلمه وقرا القرآن فاتى به فعرفه نعمه فعرفها قال : فما عملت فيها ؟ قال : تعلمت العلم وعلمته وقرات فيك القرآن ، قال كذبت ، ولكنك تعلمت ليقال عالم ، وقرات القرآن ليقال قارىء فقد قيل ثم امر به فسحب على وجهه حتى القى فى النار ) .

وروينا عن ابى هريرة ايضا قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم :

( **من تعلم علما مما يبتغى به وجه الله عز وجل لا يتعلمه الا ليصيب به عرضا من الدنيا لم يجد عرف الجنة يوم القيامة . يعنى ريحها** ) رواه أبو داود وغيره باسناد صحيح ، وروينا عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده ، ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : ( **من تعلم علما ينتفع به فى الآخرة ، يريد به عرضا من الدنيا لم يرح رائحة الجنة** ) روى بفتح الياء مع فتح الراء وكسرها وروى بضم الياء مع كسر الراء وهى ثلاث لغات مشهورة ، ومعناه لم يجد ريحها .

وعن انس وحذيفة قالا : ( قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : من **طلب العلم ليمارى به السفهاء ويكاثر به العلماء ، أو يصرف به وجوه الناس اليه فليتبوأ مقعده من النار** ) ورواه الترمذى من رواية كعب من مالك ، وقال فيه : ( **أدخله الله النار** ) وعن ابى هريرة رضى الله عنه ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : ( **اشد الناس عذابا يوم القيامة عالم لا ينتفع به** ) وعنه صلى الله عليه وسلم : ( **شرار الناس شرار العلماء** ) .

وروينا فى مسند الدارمى عن على بن ابى طالب رضى الله عنه قال : ( يا حملة العلم اعملوا به فانما العالم من عمل بما علم ، ووافق علمه عمله وسيكون أقوام يحملون العلم لا يجاوز تراقيهم ، يخالف عملهم علمهم ، ويخالف سريرتهم علانيتهم ، يجلسون حلقا يباهى بعضهم بعضا حتى ان الرجل ليغضب على جليسه ان يجلس الى غيره ويدعه ، أولئك لا تصعد اعمالهم فى مجالسهم تلك الى الله تعالى ) وعن سفيان ما ازداد عبد علما فازداد فى الدنيا رغبة الا ازداد من الله بعدا ، وعن حماد بن سلمة : ( من طلب الحديث لغير الله مكر به ) والآثار به كثيرة .

# فصــــل

## فى النهى الاكيد والوعيد الشديد ، لمن يؤذى أو ينتقص الفقهاء والمتفقهين والحث على اكرامهم وتعظيم حرماتهم

قال الله تعالى : « **ومن يعظم شعائر الله فانها من تقوى القلوب** » وقال تعالى : « **ومن يعظم حرمات الله فهو خير له عند ربه** » وقال تعالى : « **واخفض جناحك للمؤمنين** » وقال تعالى : « **والذين يؤذون المؤمنين والمؤمنات بغير ما اكتسبوا فقد احتملوا بهتانا واثما مبينا** » وثبت فى صحيح البخارى عن أبى هريرة رضى الله عنه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم . ( أن الله عز وجل قال : « **من آذى لى وليا فقد آذنته بالحرب** » وروى الخطيب البغدادى عن الشافعى وابى حنيفة رضى الله عنهما قالا : ان لم تكن الفقهاء أولياء الله فليس لله ولى ، وفى كلام الشافعى : الفقهاء العاملون .

وعن ابن عباس رضى الله عنهما : من آذى فقيها فقد آذى رسول الله صلى الله عليه وسلم ومن آذى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقد آذى الله تعالى عز وجل . وفى الصحيح عنه صلى الله عليه وسلم : ( **من صلى الصبح فهو فى ذمة الله فلا يطلبنكم الله بشيء من ذمتــه** ) وفى رواية ( **فلا تخفروا الله فى ذمته** ) .

وقال الامام الحافظ ابو القاسم ابن عساكر رحمه الله : اعلم يا اخى وفقنى الله واياك لمرضاته ، وجعلنا ممن يخشاه ويتقيه حق تقاته ، ان لحوم العلماء مسمومة ، وعادة الله فى هتك أستار منتقصهم معلومة ، وان من اطلق لسانه فى العلماء بالثلب ، بلاه الله قبل موته بموت القلب ( **فليحذر الذين يخالفون عن أمره أن تصيبهم فتنة أو يصيبهم عذاب أليم** ) .

# باب أقسام العلم الشرعى

هى ثلاثة : الأول فرض العين وهو تعلم المكلف مالا يتأدى الواجب الذى تعين عليه فعله الا به ، ككيفية الوضوء والصلاة ونحوهما ، وعليه حمل جماعات الحديث المروى فى مسند ابى يعلى الموصلى عن انس عن النبى صلى الله عليه وسلم : ( **طلب العلم فريضة على كل مسلم** ) وهذا الحديث وان لم يكن ثابتا فمعناه صحيح . وحمله آخرون على فرض الكفاية . واما اصل واجب الاسلام وما يتعلق بالعقائد فيكفى فيه التصديق بكل ما جاء به رسول الله صلى الله عليه وسلم واعتقاده اعتقادا جازما سليما من كل شك ، ولا يتعين على من حصل له هذا تعلم ادلة المتكلمين . هذا هو الصحيح الذى اطبق عليه السلف والفقهاء والمحققون من المتكلمين من اصحابنا وغيرهم فان النبى صلى الله عليه وسلم لم يطالب احدا بشىء سوى ما ذكرناه .

وكذلك الخلفاء الراشدون ومن سواهم من الصحابة ، فمن بعدهم من الصدر الأول ، بل الصواب للعوام وجماهير المتفقهين والفقهاء الكف عن الخوض فى دقائق الكلام ، مخافة من اختلال يتطرق الى عقائدهم يصعب عليهم اخراجه بل الصواب لهم الاقتصار على ما ذكرناه من الاكتفاء بالتصديق الجازم . وقد نص على هذه الجملة جماعات من حذاق اصحابنا وغيرهم .

وقد بالغ امامنا الشافعى رحمه الله تعالى فى تحريم الاشتغال بعلم الكلام اشد مبالغة . واطنب فى تحريمه وتغليظ العقوبة لمتعاطيه وتقبيح فعله وتعظيم الاثم فيه فقال : « **لأن يلقى الله العبد بكل ذنب ما خلا الشرك خير من أن يلقاه بشىء من الكلام** » والفاظه بهذا المعنى كثيرة مشهورة .

وقد صنف الغزالى رحمه الله فى آخر امره كتابه المشهور الذى سماه ( الجام العوام عن علم الكلام ) وذكر أن الناس كلهم عوام فى هذا الفن من الفقهاء وغيرهم الا الشاذ النادر الذى لا تكاد الأعصار تسمح بواحد منهم والله أعلم .

ولو تشكك والعياذ بالله فى شىء من أصول العقائد مما لابد من اعتقاده، ولم يزل شكه الا بتعليم دليل من أدلة المتكلمين وجب تعلم ذلك لازالة الشك وتحصيل ذلك الأصل .

( **فــرع** ) اختلفوا فى آيات الصفات واخبارها هل يخاض فيها بالتاويل أم لا ؟ فقال قائلون تتاول على ما يليق بها ، وهذا اشهر المذهبين للمتكلمين ، وقال آخرون : لا تتاول بل يمسك عن الكلام فى معناها ويوكل

علمها الى الله تعالى ويعتقد مع ذلك تنزيه الله تعالى وانتفاء صفات الحادث عنه ، فيقال مثلا : نؤمن بأن الرحمن على العرش استوى ، ولا نعلم حقيقة معنى ذلك والمراد به ، مع انا نعتقد ان الله تعالى (( **ليس كمثله شيء** )) وانه منزه عن الحلول وسمات الحدوث ، وهذه طريقة السلف أو جماهيرهم وهي أسلم . اذ لا يطالب الانسان بالخوض في ذلك ، فاذا اعتقد التنزيه فلا حاجة الى الخوض في ذلك ، والمخاطرة فيما لا ضرورة بل لا حاجة اليه ، فان دعت الحاجة الى التأويل لرد مبتدع ونحوه تأولوا حينئذ . وعلى هذا يحمل ما جاء عن العلماء في هذا والله أعلم .

( **فـــرع** ) ولا يلزم الانسان تعلم كيفية الوضوء والصلاة وشبههما الا بعد وجوب ذلك الشيء ، فان كان بحيث لو صبر الى دخول الوقت لم يتمكن من تمام تعلمها مع الفعل في الوقت فهل يلزمه التعلم قبل الوقت ؟ تردد فيه الغزالي ، والصحيح ما جزم به غيره أنه يلزمه تقديم التعلم كما يلزم السعي الى الجمعة لمن بعد منزله قبل الوقت ، ثم اذا كان الواجب على الفور كان تعلم الكيفية على الفور ، وان كان على التراخي كالحج فعلى التراخي ، ثم الذي يجب من ذلك كله ما يتوقف أداء الواجب عليه غالبا ، دون ما يطرأ نادرا ، فان وقع وجب التعلم حينئذ ، وفي تعلم أدلة القبلة أوجه ، احدها : فرض عين ، والثاني : كفاية واصـحهما فرض كفاية ، الا أن يريد سـفرا فيتعين لعموم حاجة المسافر الى ذلك .

( **فـــرع** ) اما البيع والنكاح وشبههما مما لا يجب أصله فقال امام الحرمين والغزالي وغيرهما : يتعين على مـن أراده تعـلم كيفيتـه وشرطه وقيل : لا يقال يتعين بل يقال : يحرم الاقدام عليه الا بعد معرفة شرطه ، وهذه العبارة أصح ، وعبارتهما محمولة عليهـا . وكذا يقـال في صـلاة النافلة : يحرم التلبس بها على من لم يعرف كيفيتها ، ولا يقال يجب تعلم كيفيتها .

( **فـــرع** ) يلزمه معرفة ما يحـل وما يحـرم من المـأكول والمشروب والملبوس ونحوها مما لا غنى له عنه غالبا ، وكذلك احكام عشرة النسـاء ان كان له زوجة ، وحقوق المماليك ان كان له مملوك ونحو ذلك .

( **فـــرع** ) قال الشافعي والأصحاب رحمهم الله : على الآباء والأمهات تعليم اولادهم الصغار ما سيتعين عليهم بعد البلوغ ، فيعلمه الولي الطهارة والصلاة والصوم ونحوها ، ويعرفه تحريم الزنا واللواط والسرقة ، وشرب المسكر والكذب والغيبة وشبهها ، ويعرفه أن بالبلوغ يدخـل في التكليف ويعرفه ما يبلغ به ، وقيل هذا التعليم مستحب ، والصحيح وجوبه ، وهو ظاهر نصه ، وكما يجب عليه النظر في ماله فهذا أولى وانما المستحب مازاد على هذا من تعليم القرآن وفقه وأدب .

ويعرفه ما يصلح معاشه ، ودليل وجوب تعليم الولد الصغير والمملوك قول الله عز وجل : (( **يا أيها الذين آمنوا قوا أنفسكم وأهليكم نارا** )) قال على بن ابى طالب رضى الله عنه ومجاهد وقتادة : ( معناه علموهم ما ينجون به من النار ) وهذا ظاهر ، وثبت فى الصحيحين عن ابن عمر رضى الله عنهما عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : ( **كلكم راع ومسئول عن رعيته** ).

ثم اجرة التعليم فى النوع الأول فى مال الصبى . فان لم يكن له مال فعلى من تلزمه نفقته .

واما الثانى فذكر الامام ابو محمد الحسين بن مسعود البغوى صاحب التهذيب فيه وجهين ، وحكاهما غيره اصحهما : فى مال الصبى ، لكونه مصلحة له ، والثانى : فى مال الولى ، لعدم الضرورة اليه ، واعلم أن الشافعى والأصحاب انما جعلوا للام مدخلا فى وجوب التعليم لكونه من التربية وهى واجبة عليها (١) كالنفقة والله اعلم .

( **فـــرع** ) اما علم القلب وهو معرفة امراض القلب كالحسد والعجب وشبههما فقال الغزالى : معرفة حدودها وأسبابها وطبها وعلاجها فرض عين ، وقال غيره : ان رزق المكلف قلبا سليما من هذه الأمراض المحرمة كفاه ذلك ولا يلزمه تعلم دوائها ، وان لم يسلم نظر ــ ان تمكن من تطهير قلبه من ذلك بلا تعلم ــ لزمه التطهير كما يلزمه ترك الزنا ونحوه من غير تعلم ادلة الترك ، وان لم يتمكن من الترك الا بتعلم العلم المذكور تعين حينئذ والله أعلم .

( **القسم الثانى** ) فرض الكفاية وهو تحصيل ما لابد للناس منه فى اقامة دينهم من العلوم الشرعية ، كحفظ القرآن والأحاديث وعلومهما ، والأصول والفقه والنحو واللغة والتصريف ، ومعرفة رواة الحديث ، والاجماع والخلاف ، واما ما ليس علما شرعيا ويحتاج اليه فى قوام امر الدنيا كالطب والحساب ففرض كفاية ايضا نص عليه الغزالى ، واختلفوا فى تعلم الصنائع التى هى سبب قيام مصالح الدنيا كالخياطة والفلاحة ونحوهما . واختلفوا ايضا فى أصل فعلها فقال امام الحرمين والغزالى : ليست فرض كفاية .

وقال الامام ابو الحسن على بن محمد بن على الطبرى المعروف بالكيا الهراسى صاحب امام الحرمين : هى فرض كفاية . وهذا اظهر ، قال اصحابنا : وفرض الكفاية المراد به تحصيل ذلك الشىء من المكلفين به أو بعضهم ، ويعم وجوبه جميع المخاطبين به ، فاذا فعله من تحصل به الكفاية سقط الحرج عن الباقين ، واذا قام به جمع تحصل الكفاية ببعضهم فكلهم سواء فى حكم القيام بالفرض فى الثواب وغيره . فاذا صلى على

---

(١) هكذا فى نسخة ، وفى نسخة اخرى : اذا وجبت عليها النفقة ( ش ) .

جنازة جمع ثم جمع ثم جمع فالكل يقع فرض كفاية ولو أطبقوا كلهم على تركه أثم كل من لا عذر له ممن علم ذلك وأمكنه القيام به ، أو لم يعلم وهو قريب أمكنه العلم ، بحيث ينسب الى تقصير ، ولا يأثم من لم يتمكن لكونه غير أهل أو لعذر .

ولو اشتغل بالفقه ونحوه وظهرت نجابته فيه ورجى فلاحه وتبريزه فوجهان أحدهما : يتعين عليه الاستمرار لقلة من يحصل هذه المرتبة ، فينبغى ألا يضيع ما حصله وما هو بصدد تحصيله . وأصحهما لا يتعين ، لأن الشروع لا يغير المشروع فيه عندنا الا فى الحج والعمرة ، ولو خلت البلدة من مفت فقيل : يحرم المقام بها والأصح لا يحرم ان أمكن الذهاب الى مفت ، واذا قام بالفتوى انسان فى مكان سقط به فرض الكفاية الى مسافة القصر من كل جانب .

واعلم أن للقائم بفرض الكفاية مزية على القائم بفرض العين ، لأنه أسقط الحرج عن الأمة وقد قدمنا كلام امام الحرمين فى هذا فى فصل ترجيح الاشتغال بالعلم على العبادة القاصرة .

( **القسم الثالث** ) النفل وهو كالتبحر فى أصول الأدلة والامعان فيما وراء القدر الذى يحصل به فرض الكفاية ، وكتعلم العامى نوافل العبادات لغرض العمل لا ما يقوم به العلماء من تمييز الفرض من النفل ، فان ذلك فرض كفاية فى حقهم ، والله أعلم .

## فصل

قد ذكرنا أقسام العلم الشرعى ، ومن العلوم الخارجة عنه ما هو محرم أو مكروه أو مباح ، فالمحرم كتعلم السحر فانه حرام على المذهب الصحيح، وبه قطع الجمهور . وفيه خلاف نذكره فى الجنايات حيث ذكره المصنف ان شاء الله تعالى (١) وكالفلسفة والشعبذة والتنجيم وعلوم الطبائعيين ، وكل ما كان سببا لاثارة الشكوك ، ويتفاوت فى التحريم . والمكروه كأشعار المولدين التى فيها الغزل والبطالة . والمباح كأشعار المولدين التى ليس فيها سخف ، ولا شىء مما يكره ، ولا ما ينشط الى الشر ، ولا ما يثبط عن الخير ، ولكن ما يحث على خير أو يستعان به عليه .

---

(١) شاءت ارادة الله أن نتولى شرح كلام المصنف على النهج الذى نهجه الامام النووى رضى الله عنه ، نقول : على نهجه لا على شأوه . المطيعى

# فصـــل

تعليم الطالبين وافتاء المستفتين فرض كفاية ، فان لم يكن هنـــاك من يصلح الا واحد تعين عليه ، وان كان جماعة يصلحون فطلب ذلك من احدهم فامتنع فهل يأثم ؟ ذكروا وجهين فى المفتى : والظاهر جريانهما فى المعلم ، وهما كالوجهين فى امتناع أحد الشهود ، والاصح لا يأثم . ويستحب للمعلم أن يرفق بالطالب ويحسن اليه ما أمكنه فقد روى الترمذى باسناده عـــن ابى هرون العبدى قال : « كنا نأتى أبا سعيد الخدرى [illegible]
مرحبا بوصية رسول الله [illegible] رضى الله عنه فيقول:
[illegible] صلى الله عليه وسلم ان النبى صلى الله عليـــه وسلم قال : ان الناس لكم تبع وان رجالا يأتونكم من اقطار الارض يتفقهون فى الدين فاذا أتوكم فاستوصوا بهم خيرا » .

# باب آداب المعـــلم

هذا الباب واسع جدا وقد جمعت فيه نفائس كثيرة لا يحتمل هــذا الكتاب عشرها ، فأذكر فيه ان شاء الله تعالى نبذا منه ، فمن آدابه أدبه فى نفسه وذلك فى امور ، منها ان يقصد بتعليمه وجه الله تعالى ، ولا يقصد [illegible] الى غرض دنيوى : كتحصيل مال او جاه او شهرة او سمعة أو [illegible] عليه ، او المختلفين اليه ، او نحو ذلك، [illegible] تميز عن الأشياء ، أو تكثر [illegible] مشتغل [illegible] لا يشين علمه وتعليمه بشىء من الطمع فى رفق تحصل [illegible] عليه من خدمة أو مال او نحوهما وان قل ، ولو كان على صورة الهــدية التى لولا اشتغاله عليه لما اهداها اليه .

ودليل هذا كله سبق فى باب ذم من أراد بعلمه غير الله تعالى من الآيات [و]الأحاديث ، وقد صح عن الشافعى رحمه الله تعالى انه قال : « وددت أن الخلق تعلموا هذا العلم على أن لا ينسب الى حرف منه » وقال رحمه الله تعالى : « ما ناظرت أحدا قط على الغلبة ، وودت اذا ناظرت أحــدا ان يظهر الحق على يديه » وقال : « ما كلمت احــدا قط الا وددت أن يوفق ويسدد ، ويعان ، ويكون عليه رعاية من الله وحفظ » وعن أبى يوسف رحمه الله تعالى قال : يا قوم اريدوا بعلمكم الله فانى لم أجلس مجلسا قط انوى فيه أن اتواضع الا لم اقم حتى اعلوهم ، ولم أجلس مجلســا قط أنوى فيه ان اعلوهم الا لم أقم حتى أفتضح .

ومنها أن يتخلق بالمحاسن التى ورد الشرع بها وحث عليها ، والخلال الحميدة والشيم المرضية التى أرشد اليها من التزهد فى الدنيا والتقلل منها ، وعدم المبالاة بفواتهــا والسخاء والجود ومكارم الأخلاق ، وطلاقة الوجه من غير خروج الى حد الخلاعة ، والحلم والصبر والتنزه عن دنىء الاكتســاب ، وملازمة الورع والخشــوع والسكينة والوقار والتواضــع والخضوع واجتناب الضحك والاكثار من المزح وملازمة الآداب الشرعية الظاهرة والخفيــة كالتنظيف بازالة الأوســاخ ، وتنظيف الابط ، وازالة الروائح الكريهة واجتناب الروائح المكروهة وتسريح اللحية .

ومنها الحذر من الحسـد والرياء والاعجاب واحتقار الناس وان كانوا دونه بدرجات ، وهذه أدواء وأمراض يبتلى بها كثيرون من اصحاب الأنفس الخسيســات ، وطريقه فى نفى الحسد أن يعلم أن حكمة الله تعالى اقتضت جعل هذا الفضــل فى هذا الانســان فلا يعترض ولا يكره ما اقتضـتـه الحكمة (١) بذم الله احترازا من المعاصى .

---

(١) هكذا فى نسخة وفى أخرى ولم يذمه الله وكلتا العبارتين تحتاج الى تأمل وتحرير(ش)

وطريقه فى نفى الرياء أن يعلم أن الخلق لا ينفعونه ولا يضرونه حقيقة فلا يتشاغل بمراعاتهم فيتعب نفسه ويضر دينه ويحبط عمله ويرتكب ما يجلب سخط الله ويفوت رضاه ، وطريقه فى نفى الاعجاب ان يعلم أن العلم فضل من الله تعالى ومنة عارية فان لله تعالى ما اخذ وله ما أعطى وكل شيء [illegible] ان لا يعجب بشيء لم يخترعه وليس مالكا له عنده بأجل مسمى ، فينبغى [illegible] ولا على يقين من دوامه .

وطريقه فى نفى الاحتقار التأدب بما أدبنا الله تعالى ، قال الله تعالى ، **( فلا تزكوا أنفسكم هو اعلم بمن اتقى )** وقال تعالى : **( ان أكرمكم عند الله أتقاكم )** فربما كان هذا الذى يراه دونه أتقى لله تعالى واطهر قلبا ، وأخلص نية ، وازكى عملا ، ثم انه لا يعلم ماذا يختم له به ، ففى الصحيح : **(( ان احدكم يعمل بعمل اهل الجنة ))** الحديث نسأل الله العافية من كل داء ، ومنها استعماله احاديث التسبيح والتهليل ونحوهما من الأذكار والدعوات وسائر الآداب الشرعيات . ومنها دوام مراقبته لله تعالى فى علانيته وسره ، محافظا على قراءة القرآن ، ونوافل الصلوات والصوم وغيرها ، . معولا على الله تعالى فى كل أمره معتمدا عليه ، مفوضا فى كل الأحوال أمره اليه .

ومنها ــ وهو من أهمها ــ ان لا يذل العلم ، ولا يذهب به الى مكان ينتسب الى من يتعلمه منه ، وان كان المتعلم كبير القدر ، بل يصون العلم عن ذلك كما صانه السلف ، وأخبارهم فى هذا كثيرة مشهورة مع الخلفاء وغيرهم . فان دعت اليه ضرورة أو اقتضت مصلحة راجحة على مفسدة ابتذاله ، رجونا انه لا بأس به ما دامت الحالة هذه ، وعلى هذا يحمل ما جاء عن بعض السلف فى هذا .

ومنها انه اذا فعل فعلا صحيحا جائزا فى نفس الأمر ، ولكن ظاهره أنه حرام أو مكروه ، أو مخل بالمروءة ، ونحو ذلك ، فينبغى له أن يخبر أصحابه ومن يراه يفعل ذلك بحقيقة ذلك الفعل لينتفعوا ، ولئلا يأثموا بظنهم الباطل ، ولئلا ينفروا عنه ويمتنع الانتفاع بعلمه ، ومن هذا الحديث الصحيح : « انها صفية » (١) .

---

(١) قلت الذى اخرجه البخارى من طريق الزهرى عن على بن الحسن رضى الله عنهما أن صفية زوج النبى صلى الله عليه وسلم أخبرته أنها جاءت رسول الله صلى الله عليه وسلم تزوره فى اعتكافه فى المسجد فى العشر الأواخر من رمضان فتحدثت عنده ساعة ، ثم قامت تنقلب ، فقام النبى صلى الله عليه وسلم معها يقلبها حتى اذا بلغت باب المسجد عند باب ام سلمة اذ مر رجلان من الانصار فسلما على رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال لهما النبى صلى الله عليه وسلم : « على رسلكما ، انما هى صفية بنت حيى » فقالا : سبحان الله يا رسول الله ، وكبر عليهما فقال النبى صلى الله عليه وسلم : ان الشيطان يبلغ من الانسان مبلغ الدم ، وانى خشيت ان يقذف فى قلوبكما شيئا » . المطيعى

# فصـــل

ومــن آدابه في درســـه واشـــتغاله ، فينبغي أن لا يزال مجتهـــدا ف[illegible] الاشتغال بالعلم قراءة واقراء ، ومطالعة [illegible] وتصنيفا [illegible] سيف ، ومباحثـــة ومذاكرة [illegible] يب ، ولا يستنكف من التعلم ممن هو دونه فى سن أو نسب أو شهرة أو دين ، أو فى علم آخر ، بل يحرص على الفائدة ممن كانت عنده ، وان كان دونه فى جميع هذا ، ولا يستحى من السؤال عما لم يعلم ، فقد روينا عن عمر وابنه رضى الله عنهمـــا قالا : « من رق وجهه رق علمه » . وعن مجاهد : لا يتعلم العلم مستح ولا مستكبر . وفى الصحيح عن عائشة رضى الله عنها قالت : « نعم النساء نساء الأنصار ، لم يمنعهن الحياء أن يتفقهن فى الدين » .

وقال سعيد بن جبير : « لا يزال الرجل عالما ما تعلم ، فاذا ترك العلم وظن أنه قـــد استغنى واكتفى بما عنـــده فهو أجهل ما يكون » وينبغى أن لا يمنعه ارتفاع منصبه وشهرته من استفادة ما لا يعرفه ، فقد كان كثيرون من السلف يستفيدون من تلامذتهم ما ليس عندهم ، وقد ثبت فى الصحيح رواية جماعة من الصحابة عن التابعين ، وروى جماعات من التابعين عن تابعى التابعين ، وهذا عمرو بن شعيب ليس تابعيا ، وروى عنه أكثر من سبعين من التابعين .

وثبت فى الصحيحين **( أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قرا : « لم يكن الذين كفروا (١) » على ابى بن كعب رضى الله عنه وقال : أمرنى الله أن أقرا عليك )** فاستنبط العلماء من هذا فوائد ، منها بيان التواضع ، وان الفاضـــل لا يمتنـــع من القراءة على المفضـــول ، وينبغى أن تكون ملازمة الاشتغال بالعلم هى مطلوبه وراس ماله فلا يشتغل بغيره ، فان اضطر الى غيره فى وقت ، فعل ذلك الغير بعد تحصيل وظيفته من العلم .

وينبغى أن يعتنى بالتصنيف اذا تأهل له ، فيه يطلع على حقائق العلم ودقائقه ، ويثبت معه ، لأنه يضطره الى كثرة التفتيش والمطالعة والتحقيق والمراجعة والاطلاع على مختلف كلام الأئمة ومتفقه وواضحه من مشكله ، وصحيحه من ضعيفه ، وجزله من ركيكه وما لا اعتراض عليه من غيره ، وبه يتصف المحقق بصفة المجتهد .

وليحذر كل الحـــذر أن يشرع فى تصنيف ما لم يتأهل له ، فان ذلك

---

(١) الآية الأولى من سورة البينة .

يضره فى دينه وعلمه وعرضه ، وليحذر أيضا من اخراج تصنيفه من يده الا بعد تهذيبه وترداد نظره فيه وتكريره ، **وليحرص على ايضاح العبارة** وايجازها ، فلا يوضح ايضاحا ينتهى الى الركاكة ، ولا يوجز ايجازا يفضى الى المحق (١) والاستغلاق ، وينبغى ان يكون اعتناؤه من التصنيف بما لم يسبق اليه أكثر . والمراد بهذا أن لا يكون هناك مصنف يغنى عن مصنفه فى جميع أساليبه ، فان أغنى عنه بعضها فليصنف من جنسه ما يزيد زيادات يحتفل بها ، مع ضم ما فاته من الأساليب . وليكن تصنيفه فيما يعم الانتفاع به ، ويكثر الاحتياج اليه ، وليعتن بعلم المذهب ، فانه من أعظم الانواع نفعا ، وبه يتسلط المتمكن على المعظم من باقى العلوم .

**ومن آدابه وآداب تعليمه** : اعلم ان التعليم هو الأصل الذى به قوام الدين ، وبه يؤمن امحاق العلم ، فهو من أهم امور الدين ، وأعظم العبادات ، وآكد فروض الكفايات ، قال الله تعالى (٢) : (( **واذ أخذ الله ميثاق الذين أوتوا الكتاب لتبيننه للناس ولا تكتمونه** )) وقال تعالى : ( **ان (٣) الذين يكتمون ما انزلنا** ) الآية . وفى الصحيح من طرق ان النبى صلى الله عليه وسلم قال : (( **ليبلغ الشاهد منكم الغائب** )) والاحاديث بمعناه كثيرة ، والاجماع منعقد عليه .

ويجب على المعلم ان يقصد بتعليمه وجه الله تعالى لما سبق ، والا يجعله وسيلة الى غرض دنيوى ، فيستحضر المعلم فى ذهنه كون التعليم آكد العبادات ، لكون ذلك حاثا له على تصحيح النية ، ومحرضا له على صيانته من مكدراته ومن مكروهاته ، مخافة فوات هذا الفضل العظيم ، والخير الجسيم . قالوا : وينبغى ان لا يمتنع من تعليم احد لكونه غير صحيح النية ، فانه يرجى له حسن النية ، وربما عسر فى كثير من المبتدئين بالاشتغال تصحيح النية لضعف نفوسهم ، وقلة انسهم بموجبات تصحيح النية ، فالامتناع من تعليمهم يؤدى الى تفويت كثير من العلم مع انه يرجى ببركة العلم تصحيحها اذا أنس بالعلم .

وقد قالوا : طلبنا العلم لغير الله فأبى أن يكون الا لله ، معناه كانت عاقبته أن صار لله ، وينبغى أن يؤدب المتعلم على التدريج بالآداب السنية ، والشيم المرضية ، ورياضة نفسه بالآداب والدقائق الخفية ، وتعوده الصيانة فى جميع أموره الكامنة والجلية .

---

(١) محقه محقا من باب نفع نقصه وأذهب بركته ، أو أذهب الامر كله ومحاه فلم يبق أثرا له ومنه قوله تعالى : « يمحَقُ اللهُ الربا » .

(٢) الآية ١٨٧ من سورة آل عمران .

(٣) الآية ١٥٩ من سورة البقرة .

فأول ذلك أن يحرضه باقواله واحواله المتكررات ، على الاخلاص والصدق وحسن النيات ، ومراقبة الله تعالي في جميع اللحظات ، وأن يكون دائما على ذلك حتى المات ، ويعرفه أن بذلك تنفتح عليه ابواب المعارف ، وينشرح صدره وتنفجر من قلبه ينابيع الحكم واللطائف ، ويبارك له في حاله وعلمه ، ويوفق للاصابة في قوله وفعله وحكمه ، ويزهده في الدنيا ، ويصرفه عن التعلق بها ، والركون اليها ، والاغترار بها ، ويذكره انها فانية ، والآخرة آتية باقية ، والتأهب للباقي ، والاعراض عن الفاني ، هو طريق الحازمين ، وداب عباد الله الصالحين .

وينبغي أن يرغبه في العلم ، ويذكره بفضائله وفضائل العلماء ، وأنهم ورثة الأنبياء ، صلوات الله وسلامه عليهم ، ولا رتبة في الوجوه أعلى من هذه . وينبغي أن يحنو عليه ويعتني بمصالحه كاعتنائه بمصالح نفسه وولده ، ويجريه مجرى ولده في الشفقة عليه ، والاهتمام بمصالحه ، والصبر على جفائه وسوء ادبه ، ويعذره في سوء أدب وجفوة تعرض منه في بعض الأحيان ، فان الانسان معرض للنقائص ، وينبغي أن يحب له ما يحب لنفسه من الخير ، ويكره له ما يكرهه لنفسه من الشر ، ففي الصحيحين : **« لا يؤمن احدكم حتى يحب لأخيه ما يحب لنفسه »** .

وعن ابن عباس رضي الله عنهما قال : **« أكرم الناس علي ، جليسي الذي يتخطى الناس ، حتى يجلس الي ، لو استطعت الا يقع الذباب على وجهه لفعلت »** وفي رواية : **« ان الذباب يقع عليه فيؤذيني »** وينبغي ان يكون سمحا يبذل ما حصله من العلم سهلا بالقائه الى مبتغيه ، متلطفا في افادته طالبيه ، مع رفق ونصيحة وارشاد الى المهمات وتحريض على حفظ ما يبذله لهم من الفوائد النفيسات ، ولا يدخر عنهم من أنواع العلم شيئا يحتاجون اليه اذا كان الطالب أهلا لذلك ، ولا يلقي اليه شيئا لم يتأهل له ، لئلا يفسد عليه حاله ، فلو سأله المتعلم عن ذلك لم يجبه ، ويعرفه أن ذلك يضره ولا ينفعه ، وانه لم يمنعه ذلك شحا ، بل شفقة ولطفا .

وينبغي أن لا يتعظم على المتعلمين ، بل يلين لهم ويتواضع ، فقد امر بالتواضع لآحاد الناس ، قال الله تعالى : **« واخفض جناحك للمؤمنين (١) »** وعن عياض بن حمار (٢) رضي الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : **« ان الله أوحى الي أن تواضعوا »** رواه مسلم ، وعن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : **« ما نقصت صدقة من مال ، وما زاد الله عبدا بعفو الا عزا ، وما تواضع احد لله الا رفعه الله »** رواه مسلم .

---

(١) الآية ٨٨ من سورة الحجر .

(٢) في الاصل حماد بالدال وكذا في أسد الغابة وهو تحريف وصوابه بالراء ( ط ) .

فهذا فى التواضع لمطلق الناس ، فكيف بهؤلاء الذين هم كأولاده ؟ مع ما هم عليه من الملازمة لطلب العلم ، ومع ما لهم عليه من حق الصحبة ، وترددهم اليه واعتمادهم عليه ؟ وفى الحديث عن النبى صلى الله عليه وسلم : « **لينوا لمن تعلمون ولمن تتعلمون منه (١)** » وعن الفضيل بن عياض رحمه الله : « **ان الله عز وجل يحب العالم المتواضع ويبغض العالم الجبار ، ومن تواضع لله تعالى ورثه الحكمة** » . وينبغى أن يكون حريصا على تعليمهم مهتما به مؤثرا له على حوائج نفسه ومصالحه ما لم تكن ضرورة ، ويرحب بهم عند اقبالهم اليه ، لحديث أبى سعيد السابق ، ويظهر لهم البشر وطلاقة الوجه ، ويحسن اليهم بعلمه وماله وجاهه بحسب التيسير ، ولا يخاطب الفاضل منهم باسمه بل بكنيته ونحوها ، ففى الحديث عن عائشة رضى الله عنهـا : « **كان رسـول الله صلى الله عليه وسلم يكنى أصحابه اكراما لهم** [illegible] » .

**وتسنية لامورهم** [illegible]

وينبغى أن يتفقـدهم ويسأل عمن غاب منهم ، وينبغى أن يكون ب[illegible] وسعه فى تفهيمهم ، وتقريب الفائدة الى أذهانهم ، حريصا على هدايتهم ، ويفهم كل واحد بحسب فهمه وحفظه فلا يعطيه ما لا يحتمله ، ولا يقصر به عما يحتمله بلا مشقة ، ويخاطب كل واحد على قدر درجته ، وبحسب فهمه وهمته ، فيكتفى بالاشارة لمن يفهمها فهما محققا ، ويوضح العبـارة لغيره ، ويكررها لمن لا يحفظها الا بتكرار ، ويذكر الأحكام موضحة بالأمثلة من غير دليل لمن لا ينحفظ له الدليل ، فان جهل دليل بعضها ذكره له ، ويذكر الدلائل لمحتملها ، ويذكر : هذا ما بينا ، على هذه المسألة وما يشبهها ، وحكمه حكمها وما يقاربها ، وهو مخالف لها ، ويذكر الفرق بينهما ، ويذكر ما يرد عليها وجوابه ان أمكنه .

ويبين الدليل الضعيف ، لئلا يغتر به فيقول : اسـتدلوا بكذا وهو ضعيف لكذا ، ويبين الدليل المعتمد ليعتمد ، ويبين له ما يتعلق بهـا من الأصول والأمثال والأشعار واللغات ، وينبههم على غلط من غلط فيها من المصنفين ، فيقول مثلا : هذا هو الصواب ، وأما ما ذكره فلان فغلط أو ضعيف ، قاصدا النصيحة لئلا يغتر به ، لا لتنقص للمصنف . ويبين له على التدريج قواعد المذهب التى لا تنخرم غالبا ، كقولنا : اذا اجتمع سبب

---

(١) هذا الحديث بهذا اللفظ الذى ساقه الشيخ أعيانى البحث عنه وانما الذى فى مجمع الزوائد ولعله هو وذكره الشيخ بمعناه ما جاء عن أبى هريرة رضى الله عنه مرفوعا : « تعلموا العلم وتعلموا مع العلم السكينة والوقار ، وتواضعوا لمن تعلمون منه » رواه الطبرانى فى الأوسط وفيه عباد بن كثير ( ط ) .

ومباشرة قدمنا المباشرة (١) ، واذا اجتمع أصل وظاهر ففى المسألة غالبا قولان ، واذا اجتمع قولان قديم وجديد فالعمل غالبا بالجديد الا فى مسائل معدودة ، سنذكرها قريبا ان شاء الله تعالى .

وأن من قبض شيئا لغرضه ، لا يقبل قوله فى الرد الى المالك ، ومن قبضه لغرض المالك قبل قوله فى الرد الى المالك لا الى غيره ، وأن الحدود تسقط بالشبهة ، وأن الأمين اذا فرط ضمن ، وأن العدالة والكفاية شرط فى الولايات ، وأن فرض الكفاية اذا فعله من يحصل به المطلوب سقط الحرج عن الباقين والا اثموا كلهم بالشرط الذى قدمناه ، وأن من ملك انشاء عقد ملك الاقرار به ، وأن النكاح والنسب مبنيان على الاحتياط ، وأن الرخص لا تباح بالمعاصى ، وأن الاعتبار فى الأيمان بالله أو العتاق أو الطلاق أو غيرها بنية الحالف الا أن يكون المستحلف قاضيا فاستحلفها لله تعالى ، لدعوى اقتضته ، فان الاعتبار بنية القاضى أو نائبه [illegible] [illegible] ان كان الحالف يوافقه فى الاعتقاد . فان خالفه كحنفى استحلف شافعيا فى شفعة الجوار ففيمن تعتبر نيته ؟ وجهان . وأن اليمين التى يستحلف بها القاضى لا تكون الا بالله تعالى وصفاته ، وأن الضمان يجب فى مال المتلف بغير حق ، سواء كان مكلفا أو غيره ، بشرط كونه من أهل الضمان فى حق المتلف عليه .

فقولنا : من أهل الضمان ، احتراز من اتلاف المسلم مال حربى ونفسه وعكسه . وقولنا : فى حقه ، احتراز من اتلاف العبد مال سيده الا أن يكون المتلف قاتلا خطأ أو شبه عمد ، فان الدية على عاقلته ، وأن السيد لا يثبت له مال فى ذمة عبده ابتداء وفى ثبوته دواما وجهان . وأن أصل الجمادات الطهارة الا الخمر وكل نبيذ مسكر . وأن الحيوان على الطهارة الا الكلب والخنزير وفرع أحدهما .

ويبين له جملا مما يحتاج اليه وينضبط له من أصول الفقه ، وترتيب الأدلة من الكتاب والسنة والاجماع والقياس ، واستصحاب الحال عند من يقول به ، ويبين له أنواع الأقيسة ودرجاتها وكيفية استثمار الأدلة ، ويبين حد الأمر والنهى ، والعموم والخصوص ، والمجمل والمبين ، والناسخ والمنسوخ ، وأن صيغة الأمر على وجوه ، وأنه عند تجرده يحمل على الوجوب عند جماهير الفقهاء ، وأن اللفظ يحمل على عمومه وحقيقته ، حتى يرده دليل تخصيص ومجاز .

---

(١) كالمحرض على القتال ، الميسر لأسبابه ، والمستحضر لآلاته فهذا هو السبب ، والمنفذ للقتل المستعمل للآلة التى أحضرها ( السبب ) فهذا هو المباشر . وقد أوضحنا فى الجنايات أن لا قصاص على السبب وانما يقع القصاص على المباشر الا فى أحوال بسطناها فى الجزء السابع عشر .
المطيعى

وأن أقسام الحكم الشرعى خمسة : الوجوب ، والندب ، والتحريم ، والكراهة ، والاباحة . وينقسم باعتبار آخر الى صحيح وفاسد ، فالواجب ما يذم تاركه شرعا على بعض الوجوه ، احترازا من الواجب الموسع والمخير، وقيل : ما يستحق العقاب تاركه ، فهذان أصح ما قيل فيه . والمندوب ما رجح فعله شرعا وجاز تركه . والمحرم ما يذم فاعله شرعا . والمكروه ما نهى عنه الشرع نهيا غير جازم . والمباح ما جاء الشرع بأنه لا فرق بين فعله وتركه فى حق المكلف . والصحيح من العقود ما ترتب اثره عليه ، ومن العبادات ما اسقط القضاء ، والباطل والفاسد خلاف الصحيح .

ويبين له جملا من أسماء المشهورين من الصحابة رضى الله عن جميعهم فمن بعدهم من العلماء الأخيار ، وأنسابهم وكناهم واعصارهم وطرف حكاياتهم ونوادرهم ، وضبط المشكل من أنسابهم وصفاتهم ، وتمييز المشتبه من ذلك ، وجملا من الألفاظ اللغوية والعرفية المتكررة فى الفقه ضبطا لمشكلها وخفى معانيها ، فيقول : هى مفتوحة ، أو مضمومة ، أو مكسورة ، مخففة او مشددة ، مهموزة أو لا ، عربية ، او عجمية ، أو معربة ، وهى التى أصلها عجمى وتكلمت بها العرب ، مصروفة أو غيرها ، مشتقة أم لا ، مشتركة ام لا ، مترادفة ام لا ، وأن المهموز والمشدد يخففان أم لا ، وان فيها لغة أخرى ام لا .

ويبين ما ينضبط من قواعد التصريف ، كقولنا : ما كان على فعل بفتح الفاء وكسر العين فمضارعه يفعل بفتح العين الا احرفا جاء فيهن الفتح والكسر من الصحيح والمعتل ، فالصحيح دون عشرة احرف ، كنعم او بئس وحسب ، والمعتل كوتر ووبق ووزم وورى الزند ، وغيرهن . وأما ما كان من الأسماء والأفعال على فعل بكسر العين جاز فيه أيضا اسكانها مع فتح الفاء وكسرها فان كان الثانى او الثالث حرف حلق جاز فيه وجه رابع فعل بكسر الفاء والعين .

واذا وقعت مسألة غريبة لطيفة ، او مما يسأل عنها فى المعايات ، نبهه عليها وعرفه حالها فى كل ذلك ، ويكون تعليمه اياهم كل ذلك تدريجا شيئا فشيئا ، لتجتمع لهم مع طول الزمان جمل كثيرات .

وينبغى أن يحرضهم على الاشتغال فى كل وقت ، ويطالبهم فى اوقات باعادة محفوظاتهم ويسألهم عما ذكره لهم من المهمات ، فمن وجده حافظا مراعيا له اكرمه واثنى عليه ، واشاع ذلك ، ما لم يخف فساد حاله باعجاب ونحوه ، ومن وجده مقصرا عنفه الا أن يخاف تنفيره ، ويعيده له حتى يحفظه حفظا راسخا ، وينصفهم فى البحث فيعترف بفائدة يقولها بعضهم

وان كان صغيرا ، ولا يحسد أحدا منهم لكثرة تحصيله ، فالحسد حرام للأجانب وهنا اشد ، فانه بمنزلة الوالد ، وفضيلته يعود الى معلمه منها نصيب وافر ، فانه مربيه ، وله فى تعليمه وتخريجه فى الآخرة الثواب الجزيل ، وفى الدنيا الدعاء المستمر والثناء الجميل .

وينبغى ان يقدم فى تعليمهم اذا ازدحموا الأسبق فالأسبق ، لا يقدما فى اكثر من درس الا برضا الباقين ، واذا ذكر لهم درسا تحرى تفهيمهم بأيسر الطرق ، ويذكره مترسلا مبينا واضحا ، ويكرر ما يشكل من معانيه والفاظه ، الا اذا وثق بأن جميع الحاضرين يفهمون بدون ذلك ، واذا لم يصل البيان الا بالتصريح بعبارة يستحى فى العادة من ذكرها فليذكرها بصريح اسمها ، ولايمنعه الحياءومراعاة الآداب منذلك فان ايضاحهاأهم من ذلك . وانما تستحب الكناية فى مثل هذا اذا علم بها المقصود علما جليا ، وعلى هذا التفصيل يحمل ما ورد فى الأحاديث من التصريح فى وقت ، والكناية فى وقت ، ويؤخر ما ينبغى تأخيره ، ويقدم ما ينبغى تقديمه ، ويقف فى موضع الوقف ، ويصل فى موضع الوصل .

واذا وصل موضع الدرس صلى ركعتين ، فان كان مسجدا تأكد الحث على الصلاة ، ويقعد مستقبلا القبلة على طهارة ، متربعا ان شاء ، وان شاء محتبيا وغير ذلك ، ويجلس بوقار ، وثيابة نظيفة بيض ، ولا يعتنى بفاخر الثياب ، ولا يقتصر على خلق ينسب صاحبه الى قلة المروءة ويحسن خلقه مع جلسائه ، ويوقر فاضلهم بعلم او سن أو شرف او صلاح ونحو ذلك ، ويتلطف بالباقين ، ويرفع مجلس الفضلاء ، ويكرمهم بالقيام لهم على سبيل الاحترام ، وقد ينكر القيام من لا تحقيق عنده ، وقد جمعت جزءا فيه الترخيص فيه ودلائله ، والجواب عما يوهم كراهته .

وينبغى أن يصون يديه عن العبث ، وعينيه عن تفريق النظر بلا حاجة ، ويلتفت الى الحاضرين التفاتا قصدا بحسب الحاجة للخطاب ، ويجلس فى موضع يبرز فيه وجهه لكلهم ويقدم على الدرس تلاوة ما تيسر من القرآن ، ثم يبسمل ويحمد الله تعالى ، ويصلى ويسلم على النبى صلى الله عليه وسلم ثم يدعو للعلماء الماضين من مشايخه ووالديه والحاضرين وسائر المسلمين ، ويقول : **حسبنا الله ونعم الوكيل ، ولا حول ولا قوة الا بالله العلى العظيم ، اللهم انى أعوذ بك من أن أضل او أضل أو أزل او ازل او اظلم أو أظلم أو اجهل او يجهل على .**

فان ذكر دروسا قدم أهمها ، فيقدم التفسير ، ثم الحديث ، ثم الأصول ، ثم المذهب ، ثم الخلاف ، ثم الجدل . ولا يذكر الدرس وبه

ما يزعجه كمرض ، او جوع ، أو مدافعة الحدث ، أو شدة فرح وغم . ولا يطول مجلسه تطويلا يملهم أو يمنعهم فهم بعض الدروس أو ضبطه ، لأن المقصود افادتهم وضبطهم ، فاذا صاروا الى هذه الحالة فاته المقصود.

وليكن مجلسه واسعا ولا يرفع صوته زيادة على الحاجة ، ولا يخفضه خفضا يمنع بعضهم كمال فهمه ، ويصون مجلسه من اللغط ، والحاضرين عن سوء الأدب فى المباحثة ، واذا ظهر من أحدهم شىء من مبادىء ذلك تلطف فى دفعه قبل انتشاره ، ويذكرهم ان اجتماعنا ينبغى أن يكون لله تعالى ، فلا يليق بنا المنافسة والمشاحنة ، بل شأننا الرفق والصفاء ، واستفادة بعضنا من بعض ، واجتماع قلوبنا على ظهور الحق وحصول الفائدة .

واذا سأل سائل عن اعجوبة فلا يسخرون منه ، واذا سئل عن شىء لا يعرفه ، او عرض فى الدرس ما لا يعرفه ، فليقل : لا أعرفه أو لا اتحققه، ولا يستنكف عن ذلك ، فمن علم العالم أن يقول فيما لا يعلم : لا أعلم أو الله أعلم ، فقد قال ابن مسعود رضى الله عنه : **يا أيها الناس من علم شيئا فليقل به ، ومن لم يعلم فليقل : الله أعلم ، فان من العلم أن يقول لما لا يعلم: الله أعلم** ، قال الله تعالى لنبيه صلى الله عليه وسلم : **( قل ما أسألكم عليه من أجر ، وما أنا من المتكلفين (١) )** رواه البخارى وقال عمر بن الخطاب رضى الله عنه ، « **نهينا عن التكلف** » رواه البخارى .

وقالوا : ينبغى للعالم ان يورث أصحابه لاأدرى . معناه يكثر منها ، وليعلم ان معتقد المحققين أن قول العالم : لا أدرى لا يضع منزلته ، بل هو دليل على عظم محله ، وتقواه ، وكمال معرفته ، لأن المتمكن لايضره عدم معرفته مسائل معدودة ، بل يستدل بقوله : لا ادرى على تقواه ، وانه لا يجازف فى فتواه ، وانما يمتنع من ( لا أدرى ) من قل علمه ، وقصرت معرفته ، وضعفت تقواه لأنه يخاف لقصوره ان يسقط من أعين الحاضرين ، وهو جهالة منه ، فانه باقدامه على الجواب فيما لا يعلمه يبوء بالاثم العظيم . ولا يرفعه ذلك عما عرف له من القصور ، بل يستدل به على قصوره ، لأنا اذا رأينا المحققين يقولون فى كثير من الأوقات : لا ادرى وهذا القاصر لا يقولها ابدا علمنا أنهم يتورعون لعلمهم وتقواهم وانه يجازف لجهله وقله دينه ، فوقع فيما فر عنه ، واتصف بما احترز منه ، لفساد نيته وسوء طويته ، وفى الصحيح عن رسول الله صلى الله عليه وسلم : « **المتشبع بما لم يعط كلابس ثوبى زور** » .

---

(١) الآية ٨٦ من سورة ( ص ) .

## فصـــل

وينبغي للمعلم أن يطرح على أصحابه ما يراه من مستفاد المسائل ، ويختبر بذلك أفهامهم ويظهر فضل الفاضل ويثني عليه بذلك ، ترغيبا له وللباقين في الاشتغال والفكر في العلم وليتدربوا بذلك ويعتادوه ، ولا يعنف من غلط منهم في كل ذلك الا أن يرى تعنيفه مصلحة له ، واذا فرغ من تعليمهم أو القاء درس عليهم أمرهم باعادته ، ليرسخ حفظهم له ، فان أشكل عليهم منه شيء ما ، عاودوا الشيخ في ايضاحه .

## فصـــل

ومن اهم ما يؤمر به الا يتأذى ممن يقرأ عليه اذا قرأ على غيره ، وهذه مصيبة يبتلى بها جهلة المعلمين لغباوتهم وفسادنيتهم ، وهو من الدلائل الصريحة على عدم ارادتهم بالتعليم وجه الله تعالى الكريم ، وقد قدمنا عن علي رضي الله عنه الاغلاظ في ذلك والتأكيد في التحذير منه . وهذا اذا كان المعلم الآخر اهلا ، فان كان فاسقا أو مبتدعا أو كثير الغلط ونحو ذلك ، فليحذر من الاغترار به وبالله التوفيق .

# باب آداب المتعـــلم

اما آدابه فى نفسه ودرسه فكآداب المعلم ، وقد أوضحناها . وينبغى ان يطهر قلبه من الأدناس ليصلح بقبول العلم وحفظه واستثماره ، ففى الصحيحين عن رسول الله صلى الله عليه وسلم . **« ان فى الجسد مضغة اذا صلحت صلح الجسد كله ، واذا فسدت فسد الجسد كله ألا وهى القلب »** وقالوا : تطييب القلب للعلم كتطييب الأرض للزراعة . وينبغى أن يقطع العلائق الشاغلة عن كمال الاجتهاد فى التحصيل ، ويرضى باليسير من من القوت ، ويصبر على ضيق العيش .

قال الشافعى رحمه الله تعالى : لا يطلب أحد هذا العلم بالملك وعز النفس فيفلح ، ولكن من طلبه بذل النفس ، وضيق العيش ، وخدمة العلماء أفلح . وقال أيضا : لا يدرك العلم الا بالصبر على الذل . وقال أيضا : لا يصلح طلب العلم الا لمفلس ، فقيل : ولا الغنى المكفى ؟ فقال : ولا الغنى المكفى . وقال مالك بن أنس رحمه الله : لا يبلغ أحد من هذا العلم ما يريد حتى يضربه الفقر ، ويؤثره على كل شىء . وقال أبو حنيفة رحمه الله : يستعان على الفقه بجمع الهم ، ويستعان على حذف العلائق بأخذ اليسير عند الحاجة ولا يزد .

وقال ابراهيم الآجرى (١) : من طلب العلم بالفاقة ورث الفهم . وقال الخطيب البغدادى (٢) فى كتابه ( الجامع لآداب الراوى والسامع ) : يستحب للطالب أن يكون عزبا ما أمكنه ، لئلا يقطعه الاشتغال بحقوق الزوجة ، والاهتمام بالمعيشة ، عن اكمال طلب العلم ، واحتج بحديث : **« خيركم بعد المائتين خفيف الحاذ ، وهو الذى لا أهل له ولا ولد »** . وعن ابراهيم بن أدهم رحمه الله : « من تعود أفخاذ النساء لم يفلح » يعنى اشتغل بهن . وهذا فى غالب الناس لا الخواص . وعن سفيان الثورى : اذا تزوج الفقيه فقد ركب البحر ، فان ولد له فقد كسر به .

---

(١) الاجريون مذلهم خمسة كما فى متشابه الاسماء للذهبى وينسبون الى صناعة الآجر وليس أحد منهم من رجال الستة ، وقال ابن خلكان فى ترجمة ابى بكر الآجرى : نسبة الى قرية من قرى بغداد يقال لها : آجر ( ط ) .

(٢) الحافظ أبو بكر احمد الخطيب البغدادى المحدث المسند صاحب تاريخ بغداد ، وهو الذى حمل على أبى حنيفة رحمه الله فى تاريخه مما جعل خاتمة الحنفية الشيخ محمد زاهد الكوثرى عليه رحمة الله يصنف كتابه ( تانيب الخطيب ) وقد رد عليه المعلمى اليمانى المحدث بكتابه ( التنكيل ) الذى طبعه الشيخ محمد نصيف على نفقته ( ط ) .

وقال سفيان لرجل : تزوجت ؟ فقال : لا ، قال : ما تدرى ما أنت فيه من العافية . وعن بشر الحافى رحمه الله : من لم يحتج الى النساء فليتق الله لا يألف أفخاذهن .

( قلت ) هذا كله موافق لمذهبنا ، فان مذهبنا أن من لم يحتج الى النكاح استحب له تركه ، وكذا ان احتاج وعز عن مؤنته ، وفى الصحيحين عن أسامة بن زيد رضى الله عنهما عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : (( **ما تركت بعدى فتنة هى أضر على الرجال من النساء** )) (١) وفى صحيح مسلم عن أبى سعيد الخدرى رضى الله عنه عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : (( **ان الدنيا حلوة خضرة ، وان الله مستخلفكم فيها فينظر كيف تعملون ، فاتقوا الدنيا ، واتقوا النساء ، فان أول فتنة بنى اسرائيل كانت فى النساء** )) .

وينبغى له ان يتواضع للعلم والمعلم فبتواضعه يناله ، وقد أمرنا بالتواضع مطلقا فهنا اولى ، وقد قالوا : العلم حرب للمتعالى ، كالسيل حرب للمكان العالى . وينقاد لمعلمه ، ويشاوره فى أموره ، ويأتمر بأمره ؛ كما ينقاد المريض لطبيب حاذق ناصح ، وهذا اولى لتفاوت مرتبتهما ، قالوا : ولا يأخذ العلم الا ممن كملت اهليته ، وظهرت ديانته ، وتحققت معرفته واشتهرت صيانته وسيادته ، فقد قال ابن سيرين ومالك وخلائق من السلف : هذا العلم دين فانظروا عمن تأخذون دينكم .

ولا يكفى فى أهلية التعليم أن يكون كثير العلم ، بل ينبغى مع كثرة علمه بذلك الفن كونه له معرفة فى الجملة بغيره من الفنون الشرعية ، فانها مرتبطة ، ويكون له دربة ودين وخلق جميل وذهن صحيح ، واطلاع تام . وقالوا : ولا تأخذ العلم ممن كان اخذه له من بطون الكتب من غير قراءة على شيوخ أو شيخ حاذق ، فمن لم يأخذه الا من الكتب يقع فى التصحيف ، ويكثر منه الغلط والتحريف . وينبغى أن ينظر معلمه بعين الاحترام ويعتقد كمال اهليته ، ورجحانه على اكثر طبقته ، فهو اقرب الى انتفاعه به ، ورسوخ ما سمعه منه فى ذهنه .

وقد كان بعض المتقدمين اذا ذهب الى معلمه تصدق بشىء وقال : اللهم استر عيب معلمى عنى ، ولا تذهب بركة علمه منى . وقال الشافعى رحمه الله : كنت أصفح الورقة بين يدى مالك رحمه الله صفحا رفيقا هيبة له ،

---

(١) قلت : كل استشهاد الامام النووى هو فى مقام طالب العلم وقد كان النبى صلى الله عليه وسلم يقول لأزواجه وهن أمهات المؤمنين طهرهن الله وصلى وسلم عليهن وهن صواحب بيت النبوة : « انكن صواحب يوسف » . **المطيعى**

لئلا يسمع وقعها . وقال الربيع : والله ما اجترات ان اشرب الماء والشافعى ينظر الى هيبة له . وقال (١) حمدان بن الاصفهانى : كنت عند شريك (٢) رحمه الله فأتاه بعض أولاد المهدى ، فاستند الى الحائط وسأله عن حديث فلم يلتفت اليه ، واقبل علينا ثم عاد فعاد لمثل ذلك ، فقال : أتستخف بأولاد الخلفاء ؟ فقال : شريك : لا ، ولكن العلم أجل عند الله تعالى من أن أضعه ، فجثا على ركبتيه ، فقال شريك : هكذا يطلب العلم .

وعن على بن أبى طالب رضى الله تعالى عنه قال : من حق العالم عليك أن تسلم على القوم عامة وتخصه بالتحية ، وأن تجلس امامه ، ولا تشيرن عنده بيدك ، ولا تعمدن بعينك غيره ، ولا تقولن : قال فلان خلاف قوله ، ولا تغتابن عنده أحدا ، ولا تسار فى مجلسه ، ولا تأخذ بثوبه ، ولا تلح عليه اذا كسل ، ولا تشبع من طول صحبته ، فانما هو كالنخلة تنتظر متى يسقط عليك منها شىء .

ومن آداب المتعلم أن يتحرى رضى المعلم وان خالف راى نفسه ، ولا يغتاب عنده ولا يفشى له سرا ، وأن يرد غيبته اذا سمعها ، فان عجز فارق ذلك المجلس . والا يدخل عليه بغير اذن ، واذا دخل جماعة قدموا أفضلهم وأسنهم ، وأن يدخل كامل الهيبة ، فارغ القلب من الشواغل ، متطهرا متنظفا بسواك ، وقص شارب وظفر ، وازالة كريه رائحة ، ويسلم على الحاضرين كلهم بصوت يسمعهم اسماعا محققا ، ويخص الشيخ بزيادة اكرام ، وكذلك يسلم اذا انصرف ، ففى الحديث الأمر بذلك ، ولا التفات الى من انكره ، وقد أوضحت هذه المسألة فى كتاب الأذكار . ولا يتخطى رقاب الناس ، ويجلس حيث انتهى به المجلس الا أن يصرح له الشيخ أو الحاضرون بالتقدم والتخطى ، او يعلم من حالهم ايثار ذلك ، ولا يقيم احدا من مجلسه ، فان آثره غيره بمجلسه لم يأخذه الا أن يكون فى ذلك مصلحة للحاضرين ، بأن يقرب من الشيخ ، ويذاكره مذاكرة ينتفع الحاضرون بها ، ولا يجلس وسط الحلقة الا لضرورة . ولا بين صاحبين الا برضاهما ، واذا فسح له قعد وضم نفسه ، ويحرص على القرب من الشيخ ليفهم كلامه فهما كاملا بلا مشقة ، وهذا بشرط أن لا يرتفع فى المجلس على أفضل منه ويتادب مع رفقته وحاضرى المجلس ، فان تأدبه معهم تأدب مع

---

(١) هو حمدان بن محمد بن سليمان الأصفهانى من الطبقة الثامنة فى الكوفيين توفى بالكوفة روى عن شريك وغيره . ( ط )

(٢) شريك بن عبد الله النخعى . قال فى الطبقات الكبرى : اخبرنا محمد بن سليم العبدى قال : سمعت شريكا يحدث مشايخنا منده فقال : أنا شريك بن عبد الله بن أبى شريك : وابو شريك جدى شهد القادسية . ا هـ وقال احمد بن حنبل : هو فى أبى اسحق أثبت من زهير . وقال ابن معين : ثقة يغلط . وقال العجلى : ثقة سىء الحفظ . ( ط )

الشيخ ، واحترام لمجلسه . ويقعد قعدة المتعلمين لا قعدة المعلمين ، ولا يرفع صوته رفعا بليغا من غير حاجة ، ولا يضحك ، ولا يكثر الكلام بلا حاجة ، ولا يعبث بيده ولا غيرها ، ولا يلتفت بلا حاجة ، بل يقبل على الشيخ مصغيا اليه ، ولا يسبقه الى شرح مسألة او جواب سؤال الا ان يعلم من حال الشيخ ايثار ذلك ، ليستدل به على فضيلة المتعلم .

ولا يقرأ عليه عند شغل قلب الشيخ ومله وغمه ، ونعاسه واستيفازه ، ونحو ذلك مما يشق عليه ، او يمنعه استيفاء الشرح . ولا يسأله عن شيء في غير موضعه الا ان يعلم من حاله انه لا يكرهه . ولا يلح في السؤال الحاحا مضجرا ، ويغتنم سؤاله عند طيب نفسه وفراغه ، ويتلطف في سؤاله ويحسن خطابه ، ولا يستحي من السؤال عما أشكل عليه ، بل يستوضحه أكمل استيضاح ، فمن رق وجهه رق علمه ، ومن رق وجهه عند السؤال ظهر نقصه عند اجتماع الرجال .

واذا قال له الشيخ : افهمت ؟ فلا يقل : نعم ، حتى يتضح له المقصود ايضاحا جليا ، لئلا يكذب ويفوته الفهم . ولا يستحي من قوله : لم أفهم ، لأن استثباته يحصل له مصالح عاجلة وآجلة ، **فمن العاجلة** حفظه المسألة ، وسلامته من كذب ونفاق ، باظهاره فهم ما لم يكن فهمه . ومنها اعتقاد الشيخ اعتناءه ورغبته وكمال عقله وورعه ، وملكه لنفسه وعدم نفاقه ، **ومن الآجلة** ثبوت الصواب في قلبه دائما ، واعتياده هذه الطريقة المرضية ، والأخلاق الرضية .

وعن الخليل بن احمد رحمه الله : منزلة الجهل ، بين الحياء والانفة . وينبغي اذا سمع الشيخ يقول مسألة ، او يحكي حكاية وهو يحفظها ، أن يصغي لها اصغاء من لم يحفظها ، الا اذا علم من حال الشيخ ايثاره علمه بأن المتعلم حافظها .

وينبغي ان يكون حريصا على التعلم ، مواظبا عليه في جميع أوقاته ليلا ونهارا ، حضرا أو سفرا ، ولا يذهب من اوقاته شيئا في غير العلم ، الا بقدر الضرورة ، لأكل ونوم قدرا لابد منه ، ونحوهما كاستراحة يسيرة لازالة الملل ، وشبه ذلك من الضروريات وليس بعاقل من أمكنه درجة ورثة الأنبياء ثم فوتها ، وقد قال الشافعي رحمه الله في رسالته : « حق على طلبة العلم بلوغ غاية جهدهم في الاستكثار من علمه ، والصبر على كل عارض دون طلبه ، واخلاص النية لله تعالى في ادراك علمه نصا واستنباطا ، والرغبة الى الله تعالى في العون عليه » .

وفي صحيح مسلم عن يحيى بن ابى كثير قال : « لا يستطاع العلم براحة الجسم » ذكره في أوائل مواقيت الصلاة . قال الخطيب البغدادي : أجود أوقات الحفظ الأسحار ، ثم نصف النهار ، ثم الغداة ، وحفظ الليل انفع من حفظ النهار ، ووقت الجوع انفع من وقت الشبع . قال : وأجود اماكن الحفظ الغرف ، وكل موضع بعد عن الملهيات ، وقال : وليس

بمحمود الحفظ بحضرة النبات ، والخضرة ، والأنهار ، وقوارع الطرق ؛ لأنها تمنع ـ غالبا ـ خلو القلب .

وينبغى أن يصبر على جفوة شيخه ، وسوء خلقه ، ولا يصده ذلك عن ملازمته واعتقاد كماله ، ويتأول لأفعاله التى ظاهرها الفساد تأويلات صحيحة ، فما يعجز عن ذلك الا قليل التوفيق . واذا جفاه الشيخ ابتدا هو بالاعتذار ، وأظهر أن الذنب له ، والعتب عليه ، فذلك انفع له دينا ودنيا ، وأبقى لقلب شيخه . وقد قالوا : من لم يصبر على ذل التعلم بقى عمره فى عماية الجهالة ، ومن صبر عليه آل امره الى عز الآخرة والدنيا . ومنه الأثر المشهور عن ابن عباس رضى الله عنهما : **( ذللت طالبا فعززت مطلوبا )** .

ومن آدابه الحلم والأناة ، وأن يكون همته عالية ، فلا يرضى باليسير مع امكان الكثير ، وأن لا يسوف فى اشتغاله ، ولا يؤخر تحصيل فائدة وان قلت اذا تمكن منها ، وان أمن حصولها بعد ساعة ، لأن للتأخير آفات ، ولأنه فى الزمن الثانى يحصل غيرها ، وعن الربيع قال : « لم ار الشافعى آكلا بنهار ، ولا نائما بليل ، لاهتمامه بالتصنيف ، ولايحمل نفسه ما لاتطيق مخافة الملل ، وهذا يختلف باختلاف الناس ، واذا جاء مجلس الشيخ فلم يجده انتظره ولا يفوت درسه الا ان يخاف كراهة الشيخ لذلك ، بأن يعلم من حاله الاقراء فى وقت بعينه فلا يشق عليه بطلب القراءة فى غيره .

قال الخطيب : واذا وجده نائما لا يستأذن عليه ، بل يصبر حتى يستيقظ أو ينصرف والاختيار الصبر ، كما كان ابن عباس والسلف يفعلون . وينبغى أن يغتنم التحصيل فى وقت الفراغ والنشاط ، وحال الشباب وقوة البدن ، ونباهة الخاطر ، وقلة الشواغل ، قبل عوارض البطالة ، وارتفاع المنزلة ، فقد روينا عن عمر رضى الله عنه : « تفقهوا قبل أن تسودوا » وقال الشافعى : « تفقه قبل أن ترأس ، فاذا رأست فلا سبيل الى التفقه » .

ويعتنى بتصحيح درسه الذى يتحفظه ، تصحيحا متقنا على الشيخ ، ثم يحفظه حفظا محكما ، ثم بعد ذلك يكرره مرات ليرسخ رسوخا متأكدا ، ثم يراعيه بحيث لا يزال محفوظا جيدا ، ويبدا درسه بالحمد لله والصلاة على رسوله صلى الله عليه وسلم ، والدعاء للعلماء ومشايخه ووالديه وسائر المسلمين ، ويبكر بدرسه لحديث : **« اللهم بارك لأمتى فى بكورها »** ويداوم على تكرار محفوظاته ، ولا يحفظ ابتداء من الكتب استقلالا ، بل يصحح على الشيخ كما ذكرنا ، فالاستقلال بذلك من اضر المفاسد والى هذا اشار الشافعى رحمه الله بقوله : « من تفقه من الكتب ضيع الأحكام » .

وليذاكر بمحفوظاته ، وليدم الفكر فيها ، ويعتنى بما يحصل فيها من الفوائد ، وليرافق بعض حاضرى حلقة الشيخ فى المذاكرة . قال الخطيب :

وافضل المذاكرة مذاكرة الليل ، وكان جماعة من السلف يفعلون ذلك ، وكان جماعة منهم يبداون من العشاء فربما لم يقوموا حتى يسمعوا اذان الصبح . وينبغى أن يبدأ من دروسه على المشايخ ، وفى الحفظ والتكرار والمطالعة بالاهم فالاهم ، وأول ما يبتدىء به حفظ القرآن العزيز فهو اهم العلوم وكان السلف لا يعلمون الحديث والفقه الا لمن يحفظ القرآن ، واذا حفظه فليحذر من الاشتغال عنه بالحديث والفقه وغيرهما اشتغالا يؤدي الى نسيان شيء منه . او تعريضه للنسيان .

وبعد حفظ القرآن يحفظ من كل فن مختصرا ، ويبدا بالاهم ، ومن اهمها الفقه والنحو ، ثم الحديث والاصول ، ثم الباقى على ما تيسر ، ثم يشتغل باستشراح محفوظاته ، ويعتمد من الشيوخ فى كل فن أكملهم فى الصفات السابقة ، فان امكنه شرح دروس فى كل يوم فعل ، والا اقتصر على الممكن من درسين او ثلاثة وغيرها ، فاذا اعتمد شيخا فى فن وكان لا يتاذى بقراءة ذلك الفن على غيره فليقرأ ايضا على ثان وثالث واكثر ما لم يتاذوا ، فان تأذى المعتمد اقتصر عليه ، وراعى قلبه فهو أقرب الى انتفاعه، وقد قدمنا انه ينبغى أن لا يتاذى من هذا .

واذا بحث المختصرات ، انتقل الى بحث أكبر منها مع المطالعة المتقنة ، والعناية الدائمة المحكمة ، وتعليق ما يراه من النفائس والغرائب وحل المشكلات مما يراه فى المطالعة او يسمعه من الشيخ . ولا يحتقرن فائدة يراها او يسمعها فى اى فن كانت ، بل يبادر الى كتابتها ثم يواظب على مطالعة ما كتبه ، وليلازم حلقة الشيخ وليعتن بكل الدروس ، ويعلق عليها ما امكن ، فان عجز اعتنى بالاهم ، ولا يؤثر بنوبته ، فان الايثار بالقرب مكروه ، فان رأى الشيخ المصلحة فى ذلك فى وقت فاشار به امتثل امره .

وينبغى أن يرشد رفقته وغيرهم من الطلبة الى مواطن الاشتغال والفائدة ، ويذكر لهم ما استفاده على جهة النصيحة والمذاكرة وارشادهم ، يبارك له فى علمه ، ويستنير قلبه ، وتتأكد المسائل معه ، مع جزيل ثواب الله عز وجل ، ومتى بخل بذلك كان بضده ، فلا يثبت معه ، وان ثبت لم يثمر . ولا يحسد احدا ولا يحتقره ، ولا يعجب بفهمه ، وقد قدمنا هذا فى آداب المعلم .

فاذا فعل ما ذكرناه وتكاملت أهليته واشتهرت فضيلته اشتغل بالتصنيف وجد فى الجمع والتأليف محققا كل ما يذكره ، متثبتا فى نقله واستنباطه ، متحريا ايضاح العبارات ، وبيان المشكلات ، متجنبا العبارات الركيكات ، والأدلة الواهيات ، مستوعبا معظم احكام ذلك الفن ، غير مخل بشيء من اصوله ، منبها على القواعد ، فبذلك تظهر له الحقائق ، وتنكشف المشكلات ، ويطلع على الغوامض وحل المعضلات ، ويعرف مذاهب العلماء ، والراجح من المرجوح ، ويرتفع عن الجمود على محض التقليد ، ويلتحق بالائمة المجتهدين او يقاربهم ان وفق لذلك ، وبالله التوفيق .

# فصـــل

## فى آداب يشترك فيها العالم والمتعلم

ينبغى لكل واحـد منهما ان لا يخل بوظيفتـه لعروض مرض خفيف ونحوه ، مما يمكن معه الاشتغال ، ويستشفى بالعلم ، ولا يسأل أحـدا تعنتا وتعجيزا ، فالسائل تعنتـا وتعجيزا لا يستحق جوابا ، وفى حديث النهى عن غلوطات(١) المسائل . وان يعتنى بتحصيل الكتب شراء واستعارة، ولا يشتغل بنسخها ان حصلت بالشراء لأن الاشتغال اهم الا ان يتعـذر الشراء لعدم الثمن ، أو لعدم الكتاب مع نفاسته فيستنسخه والا فلينسخه ولا يهتم بتحسين الخط بل بتصحيحه ، ولا يرتضى الاستعارة ، مع امكان تحصيله ملكا فان استعاره لم يبطىء به لئلا يفوت الانتفاع به على صاحبه ، ولئلا يكسل عن تحصيل الفائدة منه ، ولئلا يمتنع عن اعارته غيره .

وقد جاء فى ذم الابطاء برد الكتب المستعارة عن السلف اشياء كثيرة نثرا ونظما ، ورويناها فى كتاب الخطيب ( الجامع لأخلاق الراوى والسامع ) منها عن الزهرى : اياك وغلول الكتب وهو حبســها عن أصحابها ، وعن الفضيل : ليس من افعال أهل الورع ولا من أفعال الحكماء ان يأخذ سماع رجل وكتابه ، فيحبسه عنه ، ومن فعل ذلك فقد ظلم نفســه . وقال الخطيب : وبسبب حبسها امتنع غير واحد من اعارتها ، ثم روى فى ذلك جملا عن السلف وأنشد فيه أشياء كثيرة . والمختار استحباب الاعارة لمن لا ضرر عليه فى ذلك ، لأنه اعانة على العلم مع ما فى مطلق العارية من الفضل، وروينا عن وكيع : أول بركة الحديث اعارة الكتب .

وعن سفيان الثورى : من يخل بالعلم ابتلى باحدى ثلاث : ان ينساه ، أو يموت ولا ينتفع به ، أو تذهب كتبه . وقال رجل لأبى العتاهية (٢) : أعرنى كتابك ، قال : انى أكره ذلك ، فقال : اما علمت أن المكارم موصولة بالمكاره ، فأعاره . ويستحب شكر المعير لاحسانه .

فهذه نبذة من آداب المعلم والمتعلم ، وهى ان كانت طويلة بالنسبة الى هذا الكتاب فهى مختصرة بالنسبة الى ما جاء فيها ، وانما قصدت بايرادها أن يكون جامعا لكل ما يحتاج اليه طالب العلم وبالله التوفيق .

---

(١) قوله : غلوطات هكذا فى نسخة الاذرعى بدون همز وفى نسخة أخرى أغلوطات بالهمز وهما روايتان . والحديث فى سنن ابى داود قال المنذرى : وفى روايته مجهول وهو عبد الله ابن سعد ، وأراد بالغلوطات المسائل التى يغالط بها العلماء ليزلوا فيها فيهيج بذلك شر وفتنة . وانما نهى عنها لانها غير نافعة فى الدين ولا تكاد تكون الا فيما لا يقع ( ش ) .

(٢) ابو العتاهية اسماعيل بن القاسم بن سويد بن كيسان العنزى بالولاء المكنى بأبى اسحاق الشاعر المعروف المولود سنة ١٣٠ والمتوفى سنة ٢١٣ على ما ذكره ابن خلكان . قال فى القاموس : ابو العتاهية ككراهية لقب ابى اسحق اسماعيل بن ابى القاسم بن سويد لا كنيته ووهم الجوهرى وقال الزبيدى شارح القاموس قوله : ابن ابى القاسم الصواب ابن القاسم ( ط ) .

# باب

## ( آداب الفتوى والمفتى والمستفتى )

اعلم أن هذا الباب مهم جدا فاحببت تقديمه لعموم الحاجة اليه ، وقد صنف فى هذا جماعة من أصحابنا منهم ابو القاسم الصيمرى شيخ صاحب (١) الحاوى ، ثم الخطيب ابو بكر الحافظ البغدادى ثم الشيخ ابو عمرو بن الصلاح (٢) ، وكل منهم ذكر نفائس لم يذكرها الآخران ، وقد طالعت كتب الثلاثة ولخصت منها جملة مختصرة مستوعبة لكل ما ذكروه من المهم ، وضممت اليها نفائس من متفرقات كلام الأصحاب وبالله التوفيق .

اعلم أن الافتاء عظيم الخطر ، كبير الموقع ، كثير الفضل ، لأن المفتى وارث الأنبياء صلوات الله وسلامه عليهم ، وقائم بفرض الكفاية ولكنه معرض للخطأ ، ولهذا قالوا : المفتى موقع عن الله تعالى ، وروينا عن ابن المنكدر قال : العالم بين الله تعالى وخلقه ، فلينظر كيف يدخل بينهم . وروينا عن السلف وفضلاء الخلف من التوقف عن الفتيا أشياء كثيرة معروفة نذكر منها أحرفا تبركا ، وروينا عن عبد الرحمن بن أبى ليلى قال : أدركت عشرين ومائة من الأنصار من اصحاب رسول الله صلى الله

---

(١) ابو الحسن على بن محمد بن حبيب المعروف بالماوردى صاحب الحاوى وهو مخطوطة فى دار الكتب والوثائق العربية بالقاهرة وهو غير كامل لا يوجد الجزء الذى فيه كتاب الوديعة وهناك نسخة فى المكتبة الازهرية لا يوجد منها سوى الجزء الاول والنسخة الكاملة هى المصورة فى وثائق الجامعة العربية بالقاهرة ، وله الأحكام السلطانية ، وأدب الدنيا والدين وهما مطبوعان متداولان والنكت والعيون ، وتفسير القرآن الكريم ولم أرهما .

اخذ الفقه فى البصرة على ابى القاسم الصيمرى واخذه فى بغداد عن الشيخ أبى حامد الاسفراينى وقد استوطن بغداد فى درب الزعفران ، ثم غادر بغداد عائدا الى البصرة ثم عاد الى بغداد وتوفى يوم الثلاثاء سلخ ربيع الاول سنة ٤٥٠ ودفن من الغد فى مقبرة باب حرب ببغداد وعمره ستة وثمانون سنة ، والماوردى نسبة الى بيع الماورد هكذا قاله السمعانى وافاده ابن خلكان ( ط ) .

(٢) ابو عمرو عثمان بن عبد الرحمن بن ابى النصر الكردى الشهرزورى الملقب تقى الدين ابن الصلاح الفقيه الشافعى المحدث ، صاحب المقدمة فى علوم الحديث ، قال ابن خلكان : هو احد اشياخى الذين انتفعت بهم ، حصل علم الحديث بخراسان ثم رجع الى الشام وتولى التدريس بالمدرسة الناصرية بالقدس ، ثم انتقل الى دمشق وتولى تدريس الحديث بالرواجية ثم تولى التدريس بمدرسة دار الحديث بدمشق ، ثم تولى التدريس بمدرسة ست الشام زمرد خاتون بنت أيوب شقيقة توران شاه وزوجة ناصر الدين بن أسد الدين شيركوه ( ط ) .

عليه وسلم يسال احدهم عن المسالة فيردها هذا الى هذا ، وهذا الى هذا ، حتى ترجع الى الأول . وفى رواية : مامنهم من يحدث بحديث الا ود ان اخاه كفاه اياه ، ولا يستفتى عن شيء الا ود أن أخاه كفاه الفتيا .

وعن ابن مسعود وابن عباس رضى الله عنهم من أفتى عن كل ما يسال فهو مجنون . وعن الشعبى والحسن وابى حصين بفتح الحاء التابعيين قالوا : ان احدكم ليفتى فى المسالة ولو وردت على عمر بن الخطاب رضى الله عنه لجمع لها أهل بدر . وعن عطاء ابن السائب التابعى : ادركت أقواما يسأل احدهم عن الشيء فيتكلم وهو يرعد ، وعن ابن عباس ومحمد بن عجلان : اذا اغفل العالم ( لا أدرى ) أصيبت مقاتله . وعن سفيان بن عيينه وسحنون : أجسر الناس على الفتيا اقلهم علما .

وعن الشافعى وقد سئل عن مسالة فلم يجب ، فقيل له ، فقال : حتى ادرى أن الفضل فى السكوت أو فى الجواب . وعن الأثرم : سمعت احمد بن حنبل يكثر ان يقول : لا ادرى ، وذلك فيما عرف الأقاويل فيه . وعن الهيثم بن جميل : شهدت مالكا سئل عن ثمان واربعين مسالة فقال فى اثنتين وثلاثين منها : لا أدرى . وعن مالك أيضا : انه ربما كان يسأل عن خمسين مسالة فلا يجيب فى واحدة منها ، وكان يقول : من اجاب فى مسألة فينبغى قبل الجواب أن يعرض نفسه على الجنة والنار وكيف خلاصه ثم يجيب . وسئل عن مسالة فقال : لا ادرى ، فقيل : هى مسالة خفيفة سهلة ، فغضب وقال : ليس فى العلم شيء خفيف .

وقال الشافعى : ما رايت احدا جمع الله تعالى فيه من آلة الفتيا ماجمع فى ابن عيينة اسكت منه عن الفتيا . وقال ابو حنيفة : لولا الفرق من الله تعالى أن يضيع العلم ما أفتيت ، يكون لهم المهنأ وعلى الوزر . وأقوالهم فى هذا كثيرة معروفة . قال الصيمرى والخطيب : قل من حرص على الفتيا ، وسابق اليها ، وثابر عليها ، الا قل توفيقه ، واضطرب فى اموره . وان كان كارها لذلك ، غير مؤثر له ما وجد عنه مندوحة ، واحال الأمر فيه على غيره ، كانت المعونة له من الله أكثر ، والصلاح فى جوابه اغلب ، واستدلا بقوله صلى الله عليه وسلم فى الحديث الصحيح : « لا تسال الامارة فانك ان اعطيتها عن مسألة وكلت اليها ، وان اعطيتها عن غير مسألة اعنت عليها » .

## فصل

قال الخطيب : ينبغى للامام ان يتصفح احوال المفتين ، فمن صلح للفتيا أقره ، ومن لا يصلح منعه ، ونهاه أن يعود ، وتوعده بالعقوبة ان عاد ، وطريق الامام الى معرفة من يصلح للفتوى أن يسأل علماء وقته ،

ويعتمد اخبار الموثوق بهم ، ثم روى باسناده عن مالك رحمه الله قال : ما افتيت حتى شهد لى سبعون انى أهل لذلك . وفى رواية : ما افتيت حتى سألت من هو أعلم منى : هل يرانى موضعا لذلك ؟ قال مالك : ولا ينبغى لرجل أن يرى نفسه أهلا لشيء حتى يسأل من هو أعلم منه .

## فصل

قالوا : وينبغى ان يكون المفتى ظاهر الورع مشهورا بالديانة الظاهرة ، والصيانة الباهرة . وكان مالك رحمه الله يعمل بما لا يلزمه الناس ، ويقول : لا يكون عالما حتى يعمل فى خاصة نفسه بما لا يلزمه الناس مما لو تركه لم يأثم . وكان يحكى نحوه عن شيخه ربيعة (١) .

## فصل

شرط المفتى كونه مكلفا مسلما ثقة مأمونا متنزها عن أسباب الفسق وخوارم المروءة ، فقيه النفس ، سليم الذهن ، رصين الفكر ، صحيح التصرف والاستنباط ، متيقظا سواء فيه الحر والعبد والمرأة والأعمى ، والأخرس اذا كتب أو فهمت اشارته . قال الشيخ أبو عمرو بن الصلاح ، وينبغى أن يكون كالراوى فى أنه لا يؤثر فيه قرابة وعداوة ، وجر ونفع ودفع ضر ، لأن المفتى فى حكم مخبر عن الشرع بما لا اختصاص له بشخص ، فكان كالراوى لا كالشاهد ، وفتواه لا يرتبط بها الزام بخلاف حكم القاضى .

قال : وذكر صاحب الحاوى أن المفتى اذا نابذ فى فتواه شخصا معينا صار خصما حكما (٢) معاندا ، فترد فتواه على من عاداه كما ترد شهادته عليه ، واتفقوا على أن الفاسق لا تصح فتواه ، ونقل الخطيب فيه اجماع المسلمين .

ويجب عليه اذا وقعت له واقعة ان يعمل باجتهاد نفسه ، واما المستور وهو الذى ظاهره العدالة ولم تختبر عدالته باطنا ، ففيه وجهان اصحهما : جواز فتواه ، لأن العدالة الباطنة يعسر معرفتها على غير القضاة ، والثانى : لا يجوز كالشهادة ، والخلاف كالخلاف فى صحة النكاح بحضور المستورين. قال الصيمرى : وتصح فتاوى أهل الأهواء والخوارج ومن لا نكفره ببدعته ولا نفسقه ، ونقل الخطيب هذا ثم قال : واما الشراة والرافضة الذين يسبون السلف الصالح ففتاويهم مردودة واقوالهم ساقطة . والقاضى كغيره فى جواز الفتيا بلا كراهة ، هذا هو الصحيح المشهور من مذهبنا ، قال الشيخ : ورأيت فى بعض تعاليق الشيخ ابى حامد أن له الفتوى فى العبادات،

---

(١) شيخه ربيعة المعروف بربيعة الرأى ابو عثمان بن أبى عثمان فروخ مولى آل المنكدر التيميين ( ط ) .

(٢) وفى نسخة باسقاط « حكما » .

وما لا يتعلق بالقضاء ، وفى القضاء وجهان لاصحابنا احدهما : الجواز لانه اهل ، والثانى : لا ، لانه موضع تهمة ، وقال ابن المنذر : تكره الفتوى فى مسائل الأحكام الشرعية (١) وقال شريح : انا أقضى ولا افتى .

## فصــــل

قال أبو عمرو : المفتون قســـمان مســـتقل وغيره ، فالمســـتقل شرطه مع ما ذكرناه أن يكون قيمـــا (٢) بمعرفة أدلة الأحكام الشرعيـــة عن الكتاب والسـنة والاجمـاع والقياس ، وما التحق بهـا على التفصـيل ، وقـد فصلت فى كتب الفقه فتيسرت ولله الحمد ، وأن يكون عالما بما يشترط فى الأدلة ، ووجوه دلالتها ، وبكيفية اقتباس الاحكام منها ، وهذا يستفاد من اصول الفقه ، عارفا من علوم القرآن ، والحديث ، والناسخ والمنسوخ ، والنحو واللغة والتصريف ، واختلاف العلماء واتفاقهم بالقدر الذى يتمكن معه من الوفاء بشروط الأدلة والاقتبـاس منهـا ، ذا دربة وارتيـاض فى استعمال ذلك ، عالما بالفقه ضابطا لأمهات مسائله وتفاريعه ، فمن جمع هذه الأوصاف فهو المفتى المطلق المستقل ، الذى يتأدى به فرض الكفاية .

وهو المجتهد المطلق المستقل ، لانه يستقل بالأدلة بغير تقليد وتفيـد بمذهب احد ، قال ابو عمرو : وما شرطنـاه من حفظه لمسـائل الفقه لم يشترط فى كثير من الكتب المشهورة لكونه ليس شرطا لمنصب الاجتهاد ، لأن الفقه ثمرته فيتأخر عنه ، وشرط الشىء لا يتأخر عنه ، وشرطه الأستاذ أبواسحاق الاسفراينى وصاحبه أبو منصور البغدادى وغيرهما ، واشتراطه فى المفتى الذى يتأدى به فرض الكفاية هو الصحيح وان لم يكن كذلك فى المجتهد المستقل .

ثم لا يشترط أن يكون جميع الاحكام على ذهنه ، بل يكفيه كونه حافظا المعظم ، متمكنا من ادراك الباقى على قرب . وهل يشترط أن يعرف من الحساب ما يصحح به المسـائل الحسابية الفقهيـة ؟ حكى أبو اسحاق وأبو منصور فيه خلافا لأصحابنا ، والأصح اشتراطه ، ثم انمـا نشترط اجتماع العلوم المذكورة فى مفت مطلق فى جميع أبواب الشرع . فأما مفت فى باب خاص كالمناسك والفرائض فيكفيه معرفة ذلك الباب ، كذا قطع به الفزالى وصاحبه ابن برهان (٣) ( بفتح الباء ) وغيرهما ، ومنهم من منعه مطلقا وأجازه ابن الصباغ فى الفرائض خاصة والأصح جوازه مطلقا .

(( القسم الثانى )) المفتى الذى ليس بمستقل ، ومن دهر طويل عدم

---

(١) فى نسخة باسقاط (( الشرعية )) .

(٢) قوله : قيما هكذا فى نسخة الاذرعى وفى نسخة أخرى (( فقيها )) بدل (( قيما )) (ش)

(٣) احمد بن على بن محمد الوكيل المكنى بابى الفتح الفقيه الشافعى المتوفى ببغـداد سنة ٥٢٠ قال ابن خلكان بفتح الباء وسكون الراء وبعد الهاء الف ونون [ ط ] .

المفتي المستقل ، وصارت الفتوى الى المنتسبين الى ائمة المذاهب المتبوعة ، وللمفتي المنتسب اربعة احوال .

(( **احدها** )) : أن لا يكون مقلدا لامامه ، لا في المذهب ولا في دليله ، لاتصافه بصفة المستقل ، وانما ينسب اليه لسلوكه طريقه في الاجتهاد . وادعى الأستاذ أبو اسحاق هذه الصفة لأصحابنا ، فحكى عن أصحاب مالك رحمه الله واحمد وداود وأكثر الحنفيــة أنهم صاروا الى مذاهب أئمتهم تقليدا لهم ، ثم قال : والصحيح الذي ذهب اليه المحققون ما ذهب اليه اصحابنا : وهو انهم صاروا الى مذهب الشافعي لا تقليدا له ، بل لما وجدوا طرقه في الاجتهاد والقياس أسد الطرق ولم يكن لهم بد من الاجتهاد سلكوا طريقه . فطلبوا معرفة الأحكام بطريق الشـافعي . وذكر أبو علي السنجي ( بكسر السين المهملة ) نحو هذا فقال : اتبعنا الشافعي دون غيره، لانا وجدنا قوله ارجح الأقوال وأعدلها ، لا أنا قلدناه .

(( **قلت** )) هذا الذي ذكراه موافق لما امرهم به الشافعي ثم المزني في أول مختصره وغيره بقوله : « مع اعلاميه نهيه عن تقليده وتقليد غيره » قال ابو عمرو : دعوى انتفاء التقليد عنهم مطلقا لا يستقيم ، ولا يلائم المعلوم من حالهم أو حال أكثرهم ، وحكى بعض اصحاب الأصول منا انه لم يوجد بعد عصر الشافعي مجتهد مستقل ، ثم فتوى المفتي في هذه الحالة كفتوى المستقل في العمل بها ، والاعتداد بها في الاجماع والخلاف .

(( **الحالة الثانية** )) ان يكون مجتهدا مقيدا في مذهب امامه ، مستقلا بتقرير اصوله بالدليل ، غير انه لا يتجاوز في أدلته أصول امامه وقواعده ، وشرطه كونه عالما بالفقه وأصوله ، وادلة الأحكام تفصيلا ، بصيرا بمسالك الأقيسة والمعاني ، تام الارتياض في التخريج والاستنباط ، قيما بالحاق ما ليس منصوصا عليه لامامه بأصوله ، ولا يعرى عن شوب تقليد له لاخلاله ببعض أدوات المستقل ، بأن يخل بالحديث أو العربية ، وكثيرا ما أخل بهما المقيد ، ثم يتخذ نصوص امامه أصولا يستنبط منها كفعل المستقل بنصوص الشرع ، وربما اكتفى في الحكم بدليل امامه ، ولا يبحث عن معارض كفعل المستقل في النصوص ، وهذه صفة أصحابنا أصحاب الوجوه ، وعليها كان ائمة أصحابنا او اكثرهم ، والعامل بفتوى هذا مقلد لامامه لا له .

ثم ظاهر كلام الأصحاب أن من هذا حاله لا يتأدى به فرض الكفاية . قال أبو عمرو : ويظهر تأدي الفرض به في الفتوى وان لم يتأد في احيـاء العلوم التي منها استمداد الفتوى ، لأنه قام مقام امامه المستقل تفريعا على الصحيح ، وهو جواز تقليد الميت . ثم قد يستقل المقيد في مسألة أو باب خاص كما تقدم ، وله أن يفتي فيما لا نص فيه لامامه بما يخرجه على أصوله ، هذا هو الصحيح الذي عليه العمل ، واليه مفزع المفتين من مدد

طويلة ، ثم اذا أفتى بتخريجه فالمستفتي مقلد لامامه لا له ، هكذا قطع به امام الحرمين فى كتابه الغياثى ، وما اكثر فوائده .

قال الشيخ ابو عمرو : وينبغي ان يخرج هذا على خلاف حكاه الشيخ ابو اسحاق الشيرازى وغيره ، أن ما يخرجه أصحابنا هل يجوز نسبته الى الشافعي ؟ والأصح انه لا ينسب اليه ، ثم تارة يخرج من نص معين لامامه وتارة لا يجده ، فيخرج على أصوله بأن يجد دليلا على شرط ما يحتج به امامه فيفتى بموجبه ، فان نص امامه على شيء ونص فى مسألة تشبهها على خلافه فخرج من احدهما الى الآخر سمى قولا مخرجا وشرط هذا التخريج أن لا يجد بين نصيه فرقا ، فان وجده وجب تقريرهما على ظاهرهما ، ويختلفون كثيرا فى القول بالتخريج فى مثل ذلك لاختلافهم فى امكان الفرق .

« **قلت** » واكثر ذلك يمكن فيه الفرق وقد ذكروه .

« **الحالة الثالثة** » أن لا يبلغ رتبة اصحاب الوجوه ، لكنه فقيه النفس ، حافظ مذهب امامه ، عارف بأدلته ، قائم بتقريرها ، يصور ، ويحرر ، ويقرر ، ويمهد ، ويزيف ، ويرجح . لكنه قصر عن اولئك لقصوره عنهم فى حفظ المذهب ، أو الارتياض فى الاستنباط ، أو معرفة الأصول ونحوها من أدواتهم ، وهذه صفة كثير من المتأخرين ــ الى أواخر المائة الرابعة ــ المصنفين الذين رتبوا المذهب وحرروه ، وصنفوا فيه تصانيف فيها معظم اشتغال الناس اليوم ، ولم يلحقوا الذين قبلهم فى التخريج . وأما فتاويهم فكانوا يتبسطون فيها تبسط أولئك او قريبا منه ، ويقيسون غير المنقول عليه ، غير مقتصرين على القياس الجلى ، ومنهم من جمعت فتاويه ولا تبلغ فى التحاقها بالمذهب مبلغ فتاوى أصحاب الوجوه .

« **الحالة الرابعة** » أن يقوم بحفظ المذهب ونقله وفهمه فى الواضحات والمشكلات ، ولكن عنده ضعف فى تقرير أدلته وتحرير اقيسته ، فهذا يعتمد نقله وفتواه فيما يحكيه من مسطورات مذهبه ، من نصوص امامه ، وتفريع المجتهدين فى مذهبه ، وما لا يجده منقولا ان وجد فى المنقول معناه ، بحيث يدرك بغير كبير فكر انه لا فرق بينهما ، جاز الحاقه به والفتوى به ، وكذا ما يعلم اندراجه تحت ضابط ممهد فى المذهب ، وما ليس كذلك يجب امساكه عن الفتوى فيه ، ومثل هذا يقع نادرا فى حق المذكور . اذ يبعد كما قال امام الحرمين ان تقع مسألة لم ينص عليها فى المذهب ، ولا هى فى معنى المنصوص ، ولا مندرجة تحت ضابط . وشرطه كونه فقيه النفس ذا حظ وافر من الفقه ، قال ابو عمرو : وان يكتفى فى حفظ المذهب فى هذه الحالة والتى قبلها بكون المعظم على ذهنه ، ويتمكن لدربته من الوقوف على الباقى على قرب .

# فصــــل

هــذه أصـنـاف المفتين وهى خمســة ، وكل صنف منهـا يشترط فيه حفظ المذهب وفقه النفس ، فمن تصدى للفتيا وليس بهذه الصـفة فقد باء بأمر عظيم ، ولقد قطع امام الحرمين وغيره بأن الأصـولى الماهر المتصرف فى الفقه لا يحل له الفتوى بمجرد ذلك ، ولو وقعت له واقعة لزمه أن يسأل عنها ويلتحق به المتصرف النظار البحاث ، من ائمة الخلاف وفحول المناظرين ، لأنه ليس أهلا لادراك حكم الواقعة استقلالا ، لقصـور آلته ، ولا من مذهب امام ، لعدم حفظه له على الوجه المعتبر .

فان قيل : من حفظ كتابا أو أكثر فى المذهب وهو قاصر ، لم يتصف بصفة احد ممن سبق ، ولم يجد العامى فى بلده غيره ، هل له الرجوع الى قوله ؟

فالجواب : ان كان فى غير بلده مفت يجد السبيل اليه وجب التوصل اليه بحسب امكانه ، فان تعذر ذكر مسألته للقاصر ، فان وجدها بعينها فى كتاب موثوق بصحته وهو ممن يقبل خبره نقل له حكمه بنصــه ، وكان العامى فيها مقلدا صاحب المذهب ، قال أبو عمرو : وهذا وجدته فى ضمن كلام بعضهم ، والدليل يعضده ، وان لم يجدها مسطورة بعينها لم يقسها على مسطور عنده ، وان اعتقده من قياس لا فارق ، فانه قد يتوهم ذلك فى غير موضعه .

فان قيل : هل لمقلد أن يفتى بما هو مقلد فيه ؟

قلنا : قطع أبو عبد الله الحليمى وأبو محمد الجوينى وأبو المحاسن الرويانى وغيرهم بتحريمه ، وقال القفال المروزى : يجوز ، قال أبو عمرو : قول من منعه معناه لا يذكره على صورة من يقوله من عند نفســه ، بل يضيفه الى امامه الذى قلده ، فعلى هذا من عددناه من المفتين المقلدين ليسوا مفتين حقيقــة ، لكن لمـا قاموا مقامهم وأدوا عنهم عدوا معهم ، وسبيلهم أن يقولوا مثلا : مذهب الشافعى كذا أو نحو هذا ، ومن ترك منهم الاضافة فهو اكتفاء بالمعلوم من الحال عن التصريح به ، ولا بأس بذلك .

وذكر صاحب الحاوى فى العامى اذا عرف حكم حادثة بناء على دليلها ثلاثة أوجه .

**( احدها )** يجوز أن يفتى به ويجـوز تقليده ، لأنه وصـل الى علمه كوصول العالم .

**( والثانى )** يجوز ان كان دليلها كتابا أو سنة ، ولايجوز ان كان غيرهما .

**( والثالث )** لا يجوز مطلقا وهو الأصح والله أعلم .

# فصـــل

## ( فى أحكام المفتن ـ فيه مسائل )

**( احداها )** الافتاء فرض كفاية فاذا استفتى وليس فى الناحية غيره تعين عليه الجواب ، فان كان فيها غيره وحضرا فالجواب فى حقهما فرض كفاية ، وان لم يحضر غيره فوجهان اصحهما : لا يتعين لما سبق عن ابن أبى ليلى ، والثانى : يتعين ، وهما كالوجهين فى مثله فى الشهادة . ولو سأل عامى عما لم يقع لم يجب جوابه .

**( الثانية )** اذا أفتى بشىء ثم رجع عنه ـ فان علم المستفتى برجوعه ، ولم يكن عمل بالأول ـ لم يجز العمل به ، وكذا ان نكح بفتواه واستمر على نكاح بفتواه ثم رجع ، لزمه مفارقتها كما لو تغير اجتهاد من قلده فى القبلة فى أثناء صلاته ، وان كان عمل قبل رجوعه ـ فان خالف دليلا قاطعا ـ لزم المستفتى نقض عمله ذلك ، وان كان فى محل اجتهاد لم يلزمه نقضه ، لأن الاجتهاد لا ينقض بالاجتهاد . وهذا التفصيل ذكره الصيمرى والخطيب وأبو عمرو ، واتفقوا عليه ، ولا أعلم خلافه ، وما ذكره الغزالى والرازى ليس فيه تصريح بخلافه .

قال أبو عمرو : واذا كان يفتى على مذهب امام فرجع لكونه بان له قطعا مخالفة نص مذهب امامه ، وجب نقضه وان كان فى محل الاجتهاد ، لأن نص مذهب امامه فى حقه كنص الشارع فى حق المجتهد المستقل . اما اذا لم يعلم المستفتى برجوع المفتى فحال المستفتى فى علمه كلما(١) قبل الرجوع ، ويلزم المفتى اعلامه قبل العمل وكذا بعده حيث يجب النقض ، واذا عمل بفتواه فى اتلاف فبان خطؤه وانه خالف القاطع فعن الأستاذ أبى اسحاق انه يضمن ان كان اهلا للفتـوى ، ولا يضمن ان لم يكن اهلا ، لأن المستفتى قصر . كذا حكاه الشيخ ابو عمرو وسكت عليه ، وهو مشكل وينبغى ان يخرج الضمان على قولى الغرور المعروفين فى بابى الغصب والنكاح وغيرهما ، أو يقطع بعدم الضمان ، اذ ليس فى الفتوى الزام ولا الجاء (٢) .

**( الثالثة )** يحرم التساهل فى الفتوى ، ومن عرف به حرم استفتاؤه ، فمن التساهل أن لا يتثبت ، ويسرع بالفتوى قبل استيفاء حقها من النظر والفكر ، فان تقدمت معرفته بالمسئول عنه فلا باس بالمبادرة ، وعلى هذا يحمل ما نقل عن الماضين من مبادرة . ومن التساهل ان تحمله الأغراض

---

(١) كذا بالاصل والعبارة فيها ركاكة ، وتستقيم هكذا : كما كان قبل الرجوع [ ط ] .

(٢) بهامش نسخة الأذرعى ما نصه : ولا فى الغرور الزام ولا الجاء نقوله او يقطع بعدم الضمان عجب ا هـ [ ش ] .

الفاسدة على تتبع الحيل المحرمة او المكروهة ، والتمسك بالشبه طلبا للترخيص لمن يروم نفعه ، او التغليظ على من يريد ضره ، وأما من صح قصده فاحتسب فى طلب حيلة لا شبهة فيها ، لتخليص من ورطة يمين ونحوها فذلك حسن جميل . وعليه يحمل ما جاء عن بعض السلف من نحو هذا ، كقول سفيان : انما العلم عندنا الرخصة من ثقة ، فأما التشديد فيحسنه كل احد ، ومن الحيل التى فيها شبهة ويذم فاعلها : الحيلة السريجية فى سد باب الطلاق .

(( **الرابعة** )) ينبغى أن لا يفتى فى حال تغير خلقه ، وتشغل قلبه ، ويمنعه التأمل ، كغضب ، وجوع ، وعطش ، وحزن ، وفرح غالب ، ونعاس ، او ملل ، او حر مزعج أو مرض مؤلم ، أو مدافعة حدث ، وكل حال يشتغل فيه قلبه ويخرج عن حد الاعتدال فان أفتى فى بعض هذه الاحوال وهو يرى انه لم يخرج عن الصواب جاز وان كان مخاطرا بها .

(( **الخامسة** )) المختار للمتصدى للفتوى ان يتبرع بذلك ، ويجوز ان يأخذ عليه رزقا من بيت المال الا ان يتعين عليه وله كفاية ، فيحرم على الصحيح . ثم ان كان له رزق لم يجز أخذ اجرة اصلا ، وان لم يكن له رزق فليس له أخذ أجرة من اعيان من يفتيه على الأصح كالحاكم . واحتال الشيخ أبو حاتم القزوينى من اصحابنا فقال : له أن يقول : يلزمنى ان افتيك قولا ، وأما كتابة الخط فلا ، فاذا استأجره على كتابة الخط جاز . قال الصيمرى والخطيب : لو اتفق أهل البلد فجعلوا له رزقا من اموالهم على أن يتفرغ لفتاويهم جاز ، أما الهدية فقال أبو مظفر السمعانى : له قبولها ، بخلاف الحاكم فانه يلزم حكمه . قال ابو عمرو : ينبغى ان يحرم قبولها ان كانت رشوة على أن يفتيه بما يريد كما فى الحاكم وسائر ما لا يقابل بعوض .

قال الخطيب : **وعلى الامام ان يفرض لمن نصب نفسه لتدريس الفقه والفتوى فى الأحكام ما يغنيه عن الاحتراف ، ويكون ذلك من بيت المال ، ثم روى باسناده أن عمر بن الخطاب رضى الله عنه اعطى كل رجل ممن هذه صفته مائة دينار فى السنة .**

(( **السادسة** )) لا يجوز أن يفتى فى الأيمان والاقرار ونحوهما مما يتعلق بالالفاظ الا أن يكون من اهل بلد اللافظ ، او متنزلا منزلتهم فى الخبرة بمرادهم من الفاظهم وعرفهم فيها .

(( **السابعة** )) لا يجوز لمن كانت فتواه نقلا لمذهب امام ـ اذا اعتمد الكتب ـ أن يعتمد الا على كتاب موثوق بصحته ، وبأنه مذهب ذلك الامام، فان وثق بأن اصل التصنيف بهذه الصفة لكن لم تكن هذه النسخة معتمدة، فليستظهر بنسخ منه متفقة ، وقد تحصل له الثقة من نسخة غير موثوق

بها فى بعض المسائل اذا رأى الكلام منتظما وهو خبير فطن لا يخفى عليه لدربته موضع الاسقاط والتغيير . فان لم يجده الا فى نسخة غير موثوق بها فقال أبو عمرو : ينظر فان وجده موافقا لأصول المذهب ، وهو اهل لتخريج مثله فى المذهب ـ لو لم يجده منقولا ـ فله أن يفتي به . فان أراد حكايته عن قائله فلا يقل : قال الشافعي مثلا كذا ، وليقل : وجدت عن الشافعي كذا ، او بلغنى عنه ، ونحو هذا . وان لم يكن أهلا لتخريج مثله لم يجز له ذلك ، فان سبيله النقل المحض ، ولم يحصل ما يجوز له ذلك ، وله أن يذكره ـ لا على سبيل الفتوى ـ مفصحا بحاله ، فيقول . وجدته فى نسخة من الكتاب الفلانى ونحوه .

(( **قلت** )) لا يجوز لمفت على مذهب الشافعي اذا اعتمد النقل ان يكتفي بمصنف ومصنفين ونحوهما من كتب المتقدمين واكثر المتأخرين لكثرة الاختلاف بينهم فى الجزم والترجيح لأن هذا المفتى المذكور انما ينقل مذهب الشافعي ، ولا يحصل له وثوق بأن ما فى المصنفين المذكورين ونحوهما هو مذهب الشافعي ، أو الراجح منه ، لما فيهما من الاختلاف ، وهذا مما لا يتشكك فيه من له ادنى أنس بالمذهب ، بل قد يجزم نحو عشرة من المصنفين بشيء وهو شاذ بالنسبة الى الراجح فى المذهب ، ومخالف لما عليه الجمهور ، وربما خالف نص الشافعي او نصوصا له ، وسترى فى هذا الشرح ان شاء الله تعالى أمثلة ذلك ، وأرجو ان تم (١) هذا الكتاب انه يستغنى به عن كل مصنف ويعلم به مذهب الشافعي علما قطعيا ان شاء الله تعالى .

(( **الثامنة** )) اذا أفتى فى حادثة ثم حدثت مثلها ، فان ذكر الفتوى الأولى ودليلها بالنسبة الى أصل الشرع ان كان مستقلا ، او الى مذهبه ان كان منتسبا ، أفتى بذلك بلا نظر ، وان ذكرها ولم يذكر دليلها ولا طرأ ما يوجب رجوعه ، فقيل : له أن يفتى بذلك ، والأصح وجوب تجديد النظر ، ومثله القاضي اذا حكم بالاجتهاد ثم وقعت المسألة ، وكذا تجديد الطلب فى التيمم ، والاجتهاد فى القبلة ، وفيهما الوجهان . قال القاضي (٢) أبو الطيب فى تعليقه فى آخر باب استقبال القبلة : وكذا العامى اذا وقعت له مسألة فسأل عنها ثم وقعت له فليلزمه السؤال ثانيا ـ يعنى على الأصح ـ قال : الا ان تكون مسألة يكثر وقوعها ويشق عليه اعادة السؤال عنها ، فلا يلزمه ذلك ، ويكفيه السؤال الأول للمشقة .

---

(١) كانت أمنية الامام النووى ان يتم هذا الكتاب حتى يغنى عن جميع المصنفات ، ولكن هكذا قدر الله ، وأرجو أن تقر عين الشيخ واعين المنصفين بتمامه بقلم هذا المسكين المكدود محمد نجيب المطيعى .

(٢) أبو الطيب طاهر بن عبد الله بن طاهر بن عمر الطبرى الفقيه الشافعى المولود بآمل سنة ٣٤٨ المتوفى ببغداد سنة ٤٥٠ ذكر ابن خلكان انه منسوب الى طبرستان ( ط ) .

« **الناسعة** » ينبغي أن لا يقتصر في فتواه على قوله : في المسألة خلاف ، أو قولان ، أو وجهان ، أو روايتان ، أو يرجع الى رأى القاضي ، ونحو ذلك ، فهذا ليس بجواب ، ومقصود المستفتي بيان ما يعمل به ، فينبغي أن يجزم له بما هو الراجح ، فإن لم يعرفه توقف حتى يظهر ، أو يترك الافتاء كما كان جماعة من كبار أصحابنا يمتنعون من الافتاء في حنث الناسي.

# فصـــل

## في آداب الفتوى ـ فيه مسائل

« **احداها** » : يلزم المفتي ان يبين الجواب بيانا يزيل الاشكال . ثم له الاقتصار على الجواب شفاها . فان لم يعرف لسان المستفتي كفاه ترجمة ثقة واحد ، لأنه خبر ، وله الجواب كتابة ، وان كانت الكتابة على خطر . وكان القاضي أبو حامد(١) كثير الهرب من الفتوى في الرقاع . قال الصّيمري وليس من الأدب كون السؤال بخط المفتي ، فأما باملائه وتهذيبه فواسع ، وكان الشيخ ابو اسحاق الشيرازى قد يكتب السؤال على ورق له ، ثم يكتب الجواب . واذا كان في الرقعة مسائل فالأحسن ترتيب الجواب على ترتيب السؤال ، ولو ترك الترتيب فلا بأس ، ويشبه معنى قول الله تعالى : « **يوم تبيض (٢) وجوه وتسود وجوه ، فأما الذين اسودت** » .

واذا كان في المسألة تفصيـــيل لم يطلق الجواب فانه خطأ . ثم له ان يستفصل السائل ان حضر ، ويقيد السؤال في رقعــة أخرى ثم يجيب ، وهذا أولى واسلم . وله ان يقتصر على جواب أحد الأقسام اذا علم انه الواقع للسائل ، ويقول : هذا اذا كان الأمر كذا ، وله ان يفصل الأقسام في جوابه ، ويذكر حكم كل قسم . لكن هذا كرهه أبو الحسن القابسي من ائمة المالكية وغيره . وقالوا : هذا تعليم للناس الفجور ، واذا لم يجد المفتي من يسأله فصل الأقسام واجتهد في بيانها واستيفائها .

« **الثانية** » : ليس له أن يكتب الجواب على ما علمه من صورة الواقعة اذا لم يكن في الرقعة تعرض له ، بل يكتب جواب ما في الرقعة ، فان أراد جواب ما ليس فيها فليقل : وان كان الأمر كذا وكذا ، فجوابه كذا .

---

(١) هو القاضي احمد بن عامر بن بشر بن حامد المكنى بأبي حامد المروروذى المتوفى سنة ٣٦٢ ، أخذ الفقه عن أبي اسحاق المروزى وصنف الجامع في المذهب وشرح مختصر المزنى ، وكان اماما لا يشق غباره ، ونزل بالبصرة ودرس بها ، وعنه أخذ فقهاء البصرة ، ومن تلاميذه أبو حيان التوحيدى ( ط ) .

(٢) الآية ١٠٦ من سورة آل عمران والشاهد فيها عدم التقيد بالترتيب في قوله تبيض وتسود ـ وأما الذين اسودت ـ وأما الذين ابيضت . [ ط ] .

واستحب العلماء أن يزيد على ما فى الرقعة ما له تعلق بها ، مما يحتاج اليه السائل لحديث : (( **هو الطهور ماؤه الحل ميتته (١)** )) .

(( **الثالثة** )) : اذا كان المستفتى بعيد الفهم فليرفق به ، ويصبر على تفهم سؤاله ، وتفهيم جوابه ، فان ثوابه جزيل .

(( **الرابعة** )) : ليتأمل الرقعة تأملا شافيا ، وآخرها آكد ، فان السؤال فى آخرها ، وقد يتقيد الجميع بكلمة فى آخرها ويغفل عنها ، قال الصيمرى : قال بعض العلماء : ينبغى أن يكون توقفه فى المسألة السهلة كالصعبة ليتعاده ، وكان محمد بن الحسن يفعله (٢) . واذا وجد كلمة مشتبهة سأل المستفتى عنها ونقطها وشكلها ، وكذا ان وجد لحنا فاحشا او خطأ يحيل المعنى اصلحه ، وان راى بياضا فى اثناء سطر او آخره خط عليه او شغله ، لأنه ربما قصد المفتى بالايذاء ، فكتب فى البياض بعد فتواه ما يفسدها ، كما بلى به القاضى ابو حامد المروروذى .

(( **الخامسة** )) : يستحب ان يقراها على حاضريه ممن هو اهل لذلك ، ويشاورهم ويباحثهم برفق وانصاف ، وان كانوا دونه وتلامذته ، للاقتداء بالسلف ، ورجاء ظهور ما قد يخفى عليه الا أن يكون فيها ما يقبح ابداؤه، او يؤثر السائل كتمانه ، او فى اشاعته مفسدة .

(( **السادسة** )) : ليكتب الجواب بخط واضح وسط ، لا دقيق خاف ، ولا غليظ جاف ، ويتوسط فى سطورها بين توسيعها وتضييقها ، وتكون عبارة واضحة صحيحة تفهمها العامة ولا يزدريها الخاصة ، واستحب بعضهم أن لا تختلف اقلامه وخطه خوفا من التزوير ، ولئلا يشتبه خطه ، قال الصيمرى : قل ما وجد التزوير على المفتى ، لأن الله تعالى حرس امر الدين . واذا كتب الجواب أعاد نظره فيه ، خوفا من اختلال وقع فيه ، او اخلال ببعض المسئول عنه .

(( **السابعة** )) : اذا كان هو المبتدى فالعادة قديما وحديثا أن يكتب فى الناحية اليسرى من الورقة . قال الصيمرى وغيره : وأين كتب من وسط

---

(١) الحديث أخرجه أبو داود والترمذى والنسائى وابن ماجه وابن أبى شيبة من حديث أبى هريرة رضى الله عنه .

(٢) أبو عبد الله محمد بن الحسن بن فرقد الشيبانى بالولاء الفقيه صاحب أبى حنيفة أصله من قرية على باب دمشق فى وسط الغوطه اسمها [ حرستا ] وولد فى واسط ونشأ بالكوفة ، وحضر مجلس أبى حنيفة ثم تفقه على أبى يوسف توفى سنة ١٨٩ برنبويه قرية من قرى الرى . [ ط ] .

الرقعة أو حاشيتها فلا عتب عليه ، ولا يكتب فوق البسملة بحال ، وينبغي أن يدعو اذا أراد الافتاء .

وجاء عن مكحول ومالك رحمهما الله انهما كانا لا يفتيان حتى يقولا : لا حول ولا قوة الا بالله ، ويستحب الاستعاذة من الشيطان ، ويسمى الله تعالى ويحمده ، ويصلي على النبي صلى الله عليه وسلم ، وليقل : ( رب اشرح لي صدري (١) ) الآية ونحو ذلك ، قال الصيمري : وعادة كثيرين ان يبدأوا فتاويهم : الجواب وبالله التوفيق ، وحذف آخرون ذلك ، قال : ولو عمل ذلك فيما طال من المسائل واشتمل على فصول ، وحذف في غيره ، كان وجها .

(( **قلت** )) : المختار قول ذلك مطلقا ، واحسنه الابتداء بقول : **الحمد لله** ، لحديث : (( **كل أمر ذي بال لا يبدأ بالحمد لله فهو أجذم (٢)** )) وينبغي أن يقوله بلسانه ويكتبه ، قال الصيمري : ولا يدع ختم جوابه بقوله : وبالله التوفيق ، أو : والله اعلم ، أو : والله الموفق ، قال : ولا يقبح قوله : الجواب عندنا ، أو : الذي عندنا ، أو : الذي نقول به ، أو : نذهب اليه ، أو : نراه كذا ، لانه من اهل ذلك ، قال : واذا اغفل السائل الدعاء للمفتي او الصلاة على رسول الله صلى الله عليه وسلم في آخر الفتوى الحق المفتي ذلك بخطه ، فان العادة جارية به .

(( قلت )) : واذا ختم الجواب بقوله : والله اعلم ونحوه مما سبق فليكتب بعده : كتبه فلان ، أو : فلان بن فلان الفلاني ، فينتسب الى ما يعرف به من قبيلة أو بلدة أو صفة ، ثم يقول : الشافعي ، أو : الحنفي مثلا ، فان كان مشهورا بالاسم او غيره فلا بأس بالاقتصار عليه ، قال الصيمري : ورأى بعضهم أن يكتب المفتي بالمداد دون الحبر خوفا من الحك ، قال : والمستحب الحبر لا غير .

(( **قلت** )) : لا يختص واحد منهما هنا بالاستحباب ، بخلاف كتب العلم ، فالمستحب فيها الحبر ، لانها تراد للبقاء ، والحبر ابقى ، قال الصيمري : وينبغي اذا تعلقت الفتوى بالسلطان أن يدعو له فيقول : وعلى ولي الأمر او السلطان اصلحه الله او سدده الله او قوى الله عزمه او اصلح الله به ، أو شد الله أزره ، ولا يقل : اطال الله بقاءه فليست من الفاظ السلف .

---

(١) يريد الآيات ٢٥ ، ٢٦ ، ٢٧ ، ٢٨ من سورة طه وهي آيات قصيرة كأنها آية واحدة [ ط ] .

(٢) اخرجه النسائي وابن حبان عن ابي هريرة [ ط ] .

« **قلت** » : نقل ابو جعفر النحاس وغيره اتفاق العلماء على كراهة قول : « أطال الله بقاءك » وقال بعضهم : هى تحية الزنادقة ، وفى(١) صحيح مسلم فى حديث ام حبيبة رضى الله عنها اشارة الى ان الأولى ترك نحو هذا من الدعاء بطول البقاء واشباهه .

« **الثامنة** » : ليختصر جوابه ويكون بحيث تفهمه العامة ، قال صاحب الحاوى : يقول : يجوز ، أو لا يجوز ، أو حق ، أو باطل ، وحكى شيخه الصيمرى عن شيخه القاضى ابى حامد ، أنه كان يختصر غاية ما يمكنه ، واستفتى فى مسألة آخرها : يجوز أم لا ؟ فكتب : لا ، وبالله التوفيق .

« **التاسعة** » : قال الصيمرى والخطيب : اذا سئل عمن قال : أنا اصدق من محمد بن عبد الله ، او الصلاة لعب ، وشبه ذلك ، فلا يبادر بقوله : هذا حلال الدم ، أو : عليه القتل ، بل يقول : ان صح هذا باقراره، او بالبينة ، استتابه السلطان ، فان تاب قبلت توبته ، وان لم يتب فعل به كذا وكذا ، وبالغ فى ذلك واشبعه . قال : وان سئل عمن تكلم بشىء يحتمل وجوها يكفر ببعضها دون بعض قال : يسأل هذا القائل . فان قال : أردت كذا ، فالجواب كذا . وان سئل عمن قتل او قلع عينا او غيرها احتاط ، فذكر الشروط التى يجب بجميعها القصاص ، وان سئل عمن فعل ما يوجب التعزير . ذكر ما يعزر به فيقول : يضربه السلطان كذا وكذا ، ولا يزاد على كذا ، هذا كلام الصيمرى والخطيب وغيرهما .

قال ابو عمرو : ولو كتب : عليه القصاص ، أو التعزير بشرطه . فليس ذلك باطلاق ، بل تقييده بشرطه يحمل الوالى على السؤال عن شرطه والبيان اولى .

« **العاشرة** » : ينبغى اذا ضاق موضع الجواب ان لا يكتبه فى رقعة اخرى ، خوفا من الحيلة ، ولهذا قالوا : يصل جوابه بآخر سطر ، ولا يدع فرجة لئلا يزيد السائل شيئا يفسدها ، واذا كان موضع الجواب ورقة ملصقة كتب على الألصاق ، ولو ضاق باطن الرقعة وكتب الجواب فى ظهرها كتبه فى اعلاها الا ان يبتدىء من أسفلها متصلا بالاستفتاء فيضيق الموضع فيتمه فى اسفل ظهرها ليتصل جوابه ، واختار بعضهم أن يكتب على ظهرها لا على حاشيتها ، والمختار عند الصيمرى وغيره أن حاشيتها اولى من ظهرها ، قال الصيمرى وغيره : والأمر فى ذلك قريب .

---

(١) أم حبيبة لها فى صحيح مسلم ثلاثة احاديث حديث : [ من صلى فى كل يوم ثنتى عشرة ركعة سوى الفريضة بنى الله له بيتا فى الجنة ] فى كتاب الصلاة ، وحديث : « النهى عن الحداد فوق ثلاثة أيام » وفى كتاب الطلاق ، وحديث : « أنكح اختى بنت أبى سفيان » فى كتاب النكاح ، فلا ادرى أيها المقصود عنده [ ط ] .

« **الحادية عشرة** » : اذا ظهر للمفتى أن الجواب خلاف غرض المستفتى وأنه لا يرضى بكتابته فى ورقته فليقتصر على مشافهته بالجواب ، وليحذر أن يميل فى فتواه مع المستفتى أو خصمه ، ووجوه الميل كثيرة لا تخفى ؛ ومنها أن يكتب فى جوابه ما هو له ويترك ما عليه ، وليس له ان يبدأ فى مسائل الدعوى والبينات بوجوه المخالص منها ، واذا سأله احدهم وقال : بأى شىء تندفع دعوى كذا وكذا ؟ أو بينة كذا ؟ لم يجبه كيلا يتوصل بذلك الى ابطال حق ، وله أن يسأله عن حاله فيما ادعى عليه ، فاذا شرحه له عرفه بما فيه من دافع وغير دافع .

قال الصيمرى : وينبغى للمفتى اذا رأى للسائل طريقا يرشده اليه أن ينبهه عليه ، يعنى ما لم يضر غيره ضررا بغير حق ، قال : كمن حلف لا ينفق على زوجته شهرا ، يقول : يعطيها من صداقها أو قرضا أو بيعا ثم يبريها ، وكما حكى أن رجلا قال لأبى حنيفة رحمه الله : حلفت أنى أطأ امراتى فى نهار رمضان ولا اكفر ولا أعصى ، فقال : سافر بها .

« **الثانية عشرة** » : قال الصيمرى اذا رأى المفتى المصلحة ان يفتى العامى بما فيه تغليظ وهو مما لا يعتقد ظاهره ، وله فيه تأويل ، جاز ذلك زجرا له ، كما روى عن ابن عباس رضى الله عنهما انه سئل عن توبة القاتل فقال : ( لا توبة له ) وسأله آخر فقال : ( له توبة ) ثم قال : « أما الأول فرأيت فى عينه ارادة القتل فمنعته ، وأما الثانى فجاء مستكينا قد قتل فلم أقنطه » قال الصيمرى : وكذا ان سأله رجل فقال ان قتلت عبدى هل على قصاص ؟ فواسع أن يقول : ان قتلت عبدك قتلناك ، فقد روى عن النبى صلى الله عليه وسلم : « **من قتل عبده (١) قتلناه** » ولأن القتل له معان قال : ولو سئل عن سب الصحابى هل يوجب القتل ؟ فواسع أن يقول : روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال : « **من سب أصحابى فاقتلوه** » فيفعل كل هذا زجرا للعامة ، ومن قل دينه ومروءته (٢) .

« **الثالثة عشرة** » : يجب على المفتى عند اجتماع الرقاع بحضرته أن يقدم الأسبق فالأسبق ، كما يفعله القاضى فى الخصوم ، وهذا فيما يجب فيه الافتاء ، فان تساووا أو جهل السابق قدم بالقرعة ، والصحيح انه

---

(١) أخرجه أصحاب السنن الأربعة وأحمد فى مسنده ، وقال الترمذى : حديث غريب قلت : رواياته كلها عن الحسن البصرى عن سمرة بن جندب ، وفى سماع الحسن من سمرة خلاف معروف قال البخارى : قال على بن المدينى : سماع الحسن من سمرة صحيح ، واخذ بحديثه : « من قتل عبدا قتلناه » [ ط ] .

(٢) قلت : هذا اذا علم أنه لايعمل بما يقوله أما لو علم كما لوكان السائل أميرا ونحوه فلا يجيبه الا بما يعتقده فى المسألة أ هـ من هامش نسخة الأذرعى [ ش ] .

يجوز تقديم المراة والمسافر الذى شد رحله ، وفى تأخيره ضرر بتخلفه عن رفقته ونحو ذلك على من سبقهما الا اذا كثر المسافرون والنساء ، بحيث يلحق غيرهم بتقديمهم ضرر كثير فيعود بالتقديم بالسبق أو القرعة ، ثم لا يقدم أحدا الا فى فتيا واحدة .

« **الرابعة عشرة** » : قال الصيمرى وأبو عمرو : اذا سئل عن ميراث فليست العادة ان يشترط فى الورثة عدم الرق والكفر والقتل ، وغيرها من موانع الميراث ، بل المطلق محمول على ذلك بخلاف ما اذا أطلق الاخوة والأخوات والأعمال وبنيهم ، فلابد أن يقول فى الجواب : من أب وأم ، او من اب ، او من أم ، واذا سئل عن مسألة عول كالمنبرية (١) ، وهى زوجة وابوان وبنتان فلا يقل : للزوجة الثمن ، ولا التسع ، لأنه لم يطلقه أحد من السلف ، بل يقل : لها الثمن عائلا ، وهى ثلاثة أسهم من سبعة وعشرين ، أولها ثلاثة أسهم من سبعة وعشرين ، أو يقول ما قاله أمير المؤمنين على بن أبى طالب رضى الله عنه : صار ثمنها تسعا . واذا كان فى المذكورين فى رقعة الاستفتاء من لا يرث أفصح بسقوطه فقال وسقط فلان ، وان كان سقوطه فى حال دون حال قال : وسقط فلان فى هذه الصورة أو نحو ذلك ، لئلا يتوهم أنه لا يرث بحال .

واذا سئل عن اخوة وإخوات ، أو بنين وبنات ، فلا ينبغى أن يقول للذكر مثل حظ الأنثيين ، فان ذلك قد يشكل على العامى ، بل يقول : يقتسمون التركة على كذا وكذا سهما ، لكل ذكر كذا وكذا سهما ، ولكل انثى كذا وكذا سهما ، قال الصيمرى : قال الشيخ : ونحن نجد فى تعمد العدول عنه حزازة فى النفس ، لكونه لفظ القرآن العزيز ، وانه قلما يخفى معناه على أحد .

وينبغى ان يكون فى جواب مسائل المناسخات شديد التحرز والتحفظ ، وليقل فيها لفلان كذا وكذا ميراثه من ابيه ، ثم من إخيه . قال الصيمرى : وكان بعضهم يختار ان يقول لفلان كذا وكذا سهما ، ميراثه عن ابيه كذا ، وعن امه كذا . قال : وكل هذا قريب ، قال الصيمرى وغيره : وحسن ان يقول : تقسم التركة بعد اخراج ما يجب تقديمه من دين أو وصية ان كانا .

« **الخامسة عشرة** » : اذا راى المفتى رقعة الاستفتاء وفيها خط غيره ، ممن هو اهل للفتوى ، وخطه فيها موافق لما عنده ، قال الخطيب وغيره : كتب تحت خطه : هذا جواب صحيح ، وبه اقول . أو كتب : جوابى مثل هذا . وان شاء ذكر الحكم بعبارة إلخص من عبارة الذى كتب ، وأما اذا

---

(١) أوضحناها بجميع صورها فى كتاب الفرائض فى الجزء ١٤ [ ط ] .

رأى فيها خط من ليس اهلا للفتوى ، فقال الصيمرى : لا يفتى معه ، لأن فى ذلك تقريرا منه لمنكر ، بل يضرب على ذلك بأمر صاحب الرقعة ، ولو لم يستأذنه فى هذا القدر جاز ، لكن ليس له احتباس الرقعة الا باذن صاحبها. قال : وله انتهار السائل وزجره ، وتعريفه قبح ما أتاه ، وانه كان واجبا عليه البحث عن اهل للفتوى ، وطلب من هو أهل لذلك ، وان رأى فيها اسم من لا يعرفه سأل عنه ، فان لم يعرفه فواسع ان يمتنع من الفتوى معه ، خوفا مما قلناه . قال : وكان بعضهم فى مثل هذا يكتب على ظهرها ، قال : والأولى فى هذا الموضع أن يشار على صاحبها بابدالها ، فان ابى ذلك أجابه شفاها .

قال أبو عمرو : واذا خاف فتنة من الضرب على فتيا العادم للأهلية ، ولم تكن خطأ ، عدل الى الامتناع من الفتيا معه ، فان غلبت فتاويه لتغلبه على منصبها بجاه أو تلبيس او غير ذلك ، بحيث صار امتناع الأهل من الفتيا معه ضارا بالمستفتين ، فليفت معه ، فان ذلك أهون الضررين ، وليتلطف مع ذلك فى اظهار قصوره لمن يجهله . اما اذا وجد فتيا من هو اهل ــ وهى خطأ مطلقا بمخالفتها القاطع ، أو خطا على مذهب من يفتى ذلك المخطىء على مذهبه قطعا ــ فلا يجوز له الامتناع من الافتاء ، تاركا للتنبيه على خطئها اذا لم يكفه ذلك غيره ، بل عليه الضرب عليها عند تيسره ، أو الابدال وتقطيع الرقعة باذن صاحبها ، أو نحو ذلك . وما يقوم مقامه كتب صواب جوابه عند ذلك الخطأ ، ثم ان كان المخطىء أهلا للفتوى فحسن أن تعاد اليه باذن صاحبها أما اذا وجد فيها فتيا أهل للفتوى ، وهى على خلاف ما يراه هو ، غير انه لا يقطع بخطئها ، فليقتصر على كتب جواب نفسه ، ولا يتعرض لفتيا غيره بتخطئة ولا اعتراض قال صاحب الحاوى : لا يسوغ لمفت اذا استفتى أن يتعرض لجواب غيره برد ولا تخطئة ، ويجيب بما عنده من موافقة أو مخالفة (١) .

« **السادسة عشرة** » : اذا لم يفهم المفتى السؤال أصلا ولم يحضر صاحب الواقعة فقال الصيمرى يكتب « يزاد فى الشرح ليجيب عنه » . او « لم افهم ما فيها فأجيب » قال وقال بعضهم لا يكتب شيئا اصلا قال : ورأيت بعضهم كتب فى هذا : يحضر السائل لنخاطبه شفاها . وقال الخطيب : ينبغى له اذا لم يفهم الجواب ان يرشد المستفتى الى مفت آخر ان كان والا فليمسك حتى يعلم الجواب ، قال الصيمرى واذا كان فى رقعة الاستفتاء مسائل فهم بعضها دون بعض ، أو فهمها كلها ولم يرد الجواب

---

(١) وفى هامش نسخة الأذرعى ما نصه : قلت : لعل مراده ما اذا كان الجواب محتملا ، أما اذا كان غلطا فالوجه التنبيه عليه لئلا يعمل به ، وكذا لو كان مما يقتضى لمثله الحكم وقد كان الشيخ عز الدين بن عبد السلام يصنع هذا . اهـ .

فى بعضها ، أو احتاج فى بعضها الى تأمل او مطالعة . اجاب عما أراد وسكت عن الباقى ، وقال : لنا فى الباقى نظر او تأمل او زيادة نظر .

(( **السابعة عشرة** )) : ليس بمنكر ان يذكر المفتى فى فتواه الحجة اذا كانت نصا واضحا مختصرا ، قال الصيمرى : لا يذكر الحجة ان افتى عاميا ، ويذكرها ان افتى فقيها ، كمن يسأل عن النكاح بلا ولى فحسن أن يقول : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (( **لا نكاح الا بولى** )) . أو عن رجعة المطلقة بعد الدخول فيقول : له رجعتها قال الله تعالى : (( **وبعولتهن احق بردهن** (١) )) ، قال ولم تجر العادة أن يذكر فى فتواه طريق الاجتهاد ، ووجه القياس والاستدلال ، الا أن تتعلق الفتوى بقضاء قاض فيومىء فيها الى طريق الاجتهاد . ويلوح بالنكتة وكذا اذا أفتى غيره فيها بغلط فيفعل ذلك لينبه على ما ذهب اليه ، ولو كان فيما يفتى به غموض فحسن ان يلوح بحجته .

وقال صاحب الحاوى : لا يذكر حجة ليفرق بين الفتيا والتصنيف . قال : ولو ساغ التجاوز الى قليل لساغ الى كثير ، ولصار المفتى مدرسا ، والتفصيل الذى ذكرناه اولى من اطلاق صاحب الحاوى المنع . وقد يحتاج المفتى فى بعض الوقائع الى ان يشدد ويبالغ فيقول : وهذا اجماع المسلمين، او : لا اعلم فى هذا خلافا ، أو : فمن خالف هذا فقد خالف الواجب وعدل عن الصواب ، او : فقد اثم وفسق ، أو : وعلى ولى الأمر ان يأخذ بهذا ولا يهمل الأمر ، وما اشبه هذه الألفاظ على حسب ما تقتضيه المصلحة وتوجيه الحال .

(( **الثامنة عشرة** )) : قال الشيخ ابو عمرو رحمه الله : ليس له اذا استفتى فى شىء من المسائل الكلامية أن يفتى بالتفصيل ، بل يمنع مستفتيه وسائر العامة من الخوض فى ذلك او فى شىء منه وان قل . ويأمرهم بأن يقتصروا فيها على الايمان جملة من غير تفصيل ، ويقولوا فيها وفى كل ما ورد من آيات الصفات وأخبارها المتشابهة : ان الثابت فيها فى نفس الأمر ما هو اللائق فيها بجلال الله تبارك وتعالى ، وكماله وتقديسه المطلق ، فيقول معتقدنا فيها ، وليس علينا تفصيله وتعيينه ، وليس البحث عنه من شأننا ، بل نكل علم تفصيله الى الله تبارك وتعالى ، ونصرف عن الخوض فيه قلوبنا والسنتنا ، فهذا ونحوه هو الصواب من ائمة الفتوى فى ذلك ، وهو سبيل سلف الأمة ، وائمة المذاهب المعتبرة ، واكابر العلماء والصالحين وهو اصون وأسلم للعامة وأشباههم ، ومن كان منهم اعتقد اعتقادا باطلا تفصيلا ، ففى هذا صرف له عن ذلك الاعتقاد الباطل بما هو أهون وأيسر واسلم .

---

(١) الآية ٢٢٨ من سورة البقرة .

واذا عزر ولى الأمر من حاد منهم عن هذه الطريقة ، فقد تأسى بعمر بن الخطاب رضى الله عنه فى تعزير ( صبيح ) بفتح الصاد المهملة الذى كان يسأل عن المتشابهات على ذلك . قال : والمتكلمون من أصحابنا معترفون بصحة هذه الطريقة ، وبأنها أسلم لمن سلمت له ، وكان الغزالى منهم فى آخر امره شديد المبالغة فى الدعاء اليها والبرهنة عليها ، وذكر شيخه امام الحرمين فى كتابه الغياثى أن الامام يحرص ما أمكنه على جمع الخلق على سلوك سبيل السلف فى ذلك .

واستفتى الغزالى فى كلام الله تبارك وتعالى فكان من جوابه : واما الخوض فى أن كلامه تعالى حرف وصوت أو ليس كذلك فهو بدعة ، وكل من يدعو العوام الى الخوض فى هذا فليس من ائمة الدين ، وانما هو من المضلين ، ومثاله من يدعو الصبيان الذين لا يحسنون السباحة الى خوض البحر ، ومن يدعو الزمن المقعد الى السفر فى البرارى من غير مركوب .

وفى رسالة له : الصواب للخلق كلهم الا الشاذ النادر ، الذى لا تسمح الأعصار الا بواحد منهم أو اثنين ، سلوك مسلك السلف فى الايمان المرسل، والتصديق المجمل ، بكل ما انزله الله تعالى ، واخبر به رسول الله صلى الله عليه وسلم ، من غير بحث وتفتيش ، والاشتغال بالتقوى ففيه شغل شاغل .

وقال الصيمرى فى كتابه ( أدب المفتى والمستفتى ) ان مما اجمع عليه أهل التقوى ان من كان موسوما بالفتوى فى الفقه لم ينبغ ( وفى نسخة ) لم يجز له أن يضع خطه بفتوى فى مسالة من علم الكلام ، قال : وكان بعضهم لا يستتم قراءة مثل هذه الرقعة قال : وكره بعضهم ان يكتب : ليس هذا من علمنا ، أو ما جلسنا لهذا ، والسؤال عن غير هذا أولى ، بل لا يتعرض لشىء من ذلك .

وحكى الامام الحافظ الفقيه أبو عمر بن عبد البر الامتناع من الكلام فى كل ذلك عن الفقهاء والعلماء قديما وحديثا من أهل الحديث والفتوى ، قال : وانما خالف ذلك أهل البدع ، قال الشيخ : فان كانت المسالة مما يؤمن — فى تفصيل جوابها من ضرر — الخوض المذكور جاز الجواب تفصيلا، وذلك بأن يكون جوابها مختصرا مفهوما ، ليس لها أطراف يتجاذبها المتنازعون ، والسؤال عنه صادر عن مسترشد خاص منقاد ، أو من عامة قليلة التنازع والمماراة ، والمفتى ممن ينقادون لفتواه ونحو هذا ، وعلى هذا ونحوه يحمل ما جاء عن بعض السلف من بفض الفتوى فى بعض المسائل الكلامية ، وذلك منهم قليل نادر والله أعلم .

**« التاسعة عشرة »** : قال الصيمرى والخطيب رحمهما الله : واذا

سأل فقيه عن مسألة من تفسير القرآن العزيز ــ فاذا كانت تتعلق بالأحكام ــ اجاب عنها وكتب خطه بذلك ، كمن سأل عن الصلاة الوسطى ، والقرء ، ومن بيده عقدة النكاح ، وان كانت ليست من مسائل الأحكام ، كالسؤال عن الرقيم والنقير والقطمير والغسلين ، رده الى أهله ، ووكله الى من نصب نفسه له من أهل التفسير ، ولو اجابه شفاها لم يستقبح ، هذا كلام الصيمرى والخطيب ، ولو قيل : انه يحسن كتابته للفقيه العارف به ، لكان حسنا ، واى فرق بينه وبين مسائل الأحكام ؟ والله أعلم .

# فصل

## ( فى آداب المستفتى وصفته واحكامه ، فيه مسائل : )

(( **احداها** )) فى صفة المستفتى : كل من لم يبلغ درجة المفتى فهو فيما يسأل عنه من الأحكام الشرعية مستفت مقلد من يفتيه ، والمختار فى التقليد أنه قبول قول من يجوز عليه الاصرار على الخطأ بغير حجة على عين ما قبل قوله فيه ، ويجب عليه الاستفتاء اذا نزلت به حادثة ، يجب عليه علم حكمها ، فان لم يجد ببلده من يستفتيه وجب عليه الرحيل الى من يفتيه ، وان بعدت داره ، وقد رحل خلائق من السلف فى المسألة الواحدة الليالى والأيام .

(( **الثانية** )) يجب عليه قطعا البحث الذى يعرف به أهلية من يستفتيه للافتاء اذا لم يكن عارفا بأهليته . فلا يجوز له استفتاء من انتسب الى العلم ، وانتصب للتدريس والاقراء وغير ذلك من مناصب العلماء ، بمجرد انتسابه وانتصابه لذلك . ويجوز استفتاء من استفاض كونه اهلا للفتوى . وقال بعض أصحابنا المتأخرين : انما يعتمد قوله : انا أهل للفتوى لا شهرته بذلك ، ولا يكتفى بالاستفاضة ولا بالتواتر ، لان الاستفاضة والشهرة بين العامة لا يوثق بها ، وقد يكون أصلها التلبيس ، وأما التواتر فلا يفيد العلم اذا لم يستند الى معلوم محسوس .

والصحيح هو الأول لأن اقدامه عليها اخبار منه بأهليته ، فان الصورة مفروضة فيمن وثق بديانته ، ويجوز استفتاء من اخبر المشهور المذكور بأهليته . قال الشيخ أبو اسحاق المصنف رحمه الله وغيره : يقبل فى أهليته خبر العدل الواحد . قال أبو عمرو (١) : وينبغى ان نشترط فى المخبر ان يكون عنده من العلم والبصر ما يميز به الملتبس من غيره ، ولا يعتمد فى ذلك

---

(١) أبو عمرو بن الصلاح فى المقدمات [ ط ] .

على خبر آحاد العامة ، لكثرة ما يتطرق اليهم من التلبيس فى ذلك . واذا اجتمع اثنان فأكثر ممن يجوز استفتاؤهم فهل يجب عليه الاجتهاد فى أعلمهم ؟ والبحث عن الأعلم والأورع والاوثق ليقلده دون غيره ؟ فيه وجهان.

(( **أحدهما** )) : لا يجب ، بل له استفتاء من شاء منهم ، لأن الجميع اهل ، وقد اسقطنا الاجتهاد عن العامى ، وهذا الوجه هو الصحيح عند أصحابنا المراقيين ، قالوا : وهو قول أكثر أصحابنا .

(( **والثانى** )) : يجب ذلك لانه يمكنه هذا القدر من الاجتهاد بالبحث والسؤال ، وشواهد الأحوال . وهذا الوجه قول ابى العباس بن سريج (١) ، واختيار (٢) القفال المروزى ، وهو الصحيح عند القاضى (٣) حسين ، والأول اظهر وهو الظاهر من حال الأولين . قال أبو عمرو رحمه الله ، لكن متى اطلع على الأوثق ، فالأظهر انه يلزمه تقليده ، كما يجب تقديم ارجح الدليلين ، وأوثق الروايتين ، فعلى هذا يلزمه تقليد الأورع من العالمين والأعلم من الورعين ، فان كان أحدهما أعلم والآخر اورع ، قلد الأعلم على الأصح ، وفى جواز تقليد الميت وجهان الصحيح : جوازه لأن المذاهب لا تموت بموت أصحابها ، ولهذا يعتد بها بعدهم فى الاجماع والخلاف ، ولأن موت الشاهد قبل الحكم لا يمنع الحكم بشهادته بخلاف فسقه . والثانى : لا يجوز لفوات أهليته كالفاسق ، وهذا ضعيف لا سيما فى هذه الأعصار .

(( **الثالثة** )) : هل يجوز للعامى ان يتخير ويقلد اى مذهب شاء ؟ قال

---

(١) قال الشيخ ابو اسحق الشيرازى فى حقه فى كتاب الطبقات : كان من عظماء الشافعيين وائمة المسلمين وكان يقال له : الباز الاشهب ولى القضاء بشيراز ، وكان يفضل على جميع أصحاب الشافعى حتى على المزنى ، وان فهرست كتبه كانت تشتمل على أربعمائة مصنف ، وكان الشيخ أبو حامد الاسفراينى يقول : نحن نجرى مع أبى العباس فى ظواهر الفقه لا فى دقائقه . وقد انتشر بفضل أبى العباس بن سريج مذهب الشافعى فى أكثر الآفاق ، وكان يناظر أبا بكر محمد بن داود الظاهرى ، وحكى أنه قال له محمد بن داود يوما : ابلعنى ريقى ، قال : ابلعتك دجلة ، وكان يقال : ان الله بعث على رأس المائة عمر بن عبد العزيز ليظهر السنة ويخفى البدعة ، ثم بعث على رأس المائة الثانية محمد بن ادريس الشافعى ثم بعث أبا العباس بن سريج على رأس المائة الثالثة . مات سنة ٣٠٦ ودفن بحجرته ببغداد بالجانب الغربى من الكرخ بسويقة غالب وعمره آنذاك سبع وخمسون سنة وستة أشهر(ط).

(٢) ابو بكر عبد الله بن أحمد بن عبد الله الفقيه المعروف بالقفال المروزى تلقى الفقه عليه الشيخ ابو على السنجى ، والقاضى حسين بن محمد والشيخ أبو محمد الجوينى والد امام الحرمين وغيرهم من الأكابر توفى سنة ٤١٧ وهو ابن تسعين سنة ودفن بسجستان . [ط]

(٣) القاضى حسين بن محمد المروذى صاحب التعليقة فى الفقه توفى سنة ٤٦٢ بمروروذ .

الشيخ (١) : ينظر ، ان كان منتسبا الى مذهب بنيناه على وجهين حكاهما القاضى حسين فى أن العامى هل له مذهب أم لا ؟

( **أحدهما** ) لا مذهب له ، لأن المذهب لعارف الأدلة فعلى هذا له أن يستفتى من شاء من حنفى وشافعى وغيرهما .

( **والثانى** ) وهو الأصح عند القفال : له مذهب فلا يجوز له مخالفته . وقد ذكرنا فى المفتى المنتسب ما يجوز له ان يخالف امامه فيه ، وان لم يكن منتسبا بنى على وجهين حكاهما ابن برهان فى أن العامى : هل يلزمه أن يتمذهب بمذهب معين ؟ يأخذ برخصه وعزائمه ؟ « أحدهما » لا يلزمه كما لم يلزمه فى العصر الأول أن يخص بتقليده عالما بعينه ، فعلى هذا هل له أن يستفتى من شاء ؟ أم يجب عليه البحث عن أشد المذاهب واصحها اصلا ليقلد اهله ؟ فيه وجهان مذكوران كالوجهين السابقين فى البحث عن الأعلم والأوثق من المفتين .

« والثانى » : يلزمه وبه قطع أبو الحسن الكيا (٢) ، وهو جار فى كل من لم يبلغ رتبة الاجتهاد من الفقهاء وأصحاب سائر العلوم ، ووجهه انه لو جاز اتباع اى مذهب شاء لأفضى الى أن يلتقط رخص المذاهب متبعا هواه، ويتخير بين التحليل والتحريم والوجوب والجواز . وذلك يؤدى الى انحلال ربقة التكليف بخلاف العصر الأول ، فانه لم تكن المذاهب الوافية بأحكام الحوادث مهذبة وعرفت ، فعلى هذا يلزمه أن يجتهد فى اختيار مذهب يقلده على التعيين ، ونحن نمهد له طريقا يسلكه فى اجتهاده سهلا ، فنقول : أولا ليس له ان يتبع فى ذلك مجرد التشهى ، والميل الى ما وجد عليه آباءه ، وليس له التمذهب بمذهب أحد من ائمة الصحابة رضى الله عنهم وغيرهم من الأولين ، وان كانوا اعلم واعلى درجة ممن بعدهم ، لأنهم لم يتفرغوا لتدوين العلم وضبط اصوله وفروعه ، فليس لأحد منهم مذهب مهذب محرر مقرر ، وانما قام بذلك من جاء بعدهم من الأئمة الناحلين لمذاهب الصحابة والتابعين ، القائمين بتمهيد احكام الوقائع قبل وقوعها ، الناهضين بايضاح اصولها وفروعها ، كمالك وابى حنيفة وغيرهما .

---

(١) يراد بالشيخ هنا الشيخ ابو محمد الجوينى والد امام الحرمين وشيخه ( ط ) .

(٢) زميل الامام الغزالى وهو أبو الحسن على بن محمد بن على الطبرى الملقب عماد الدين المعروف بالكيا الهراسى ، كان من أهل طبرستان وخرج الى نيسابور وتفقه على امام الحرمين أبى المعالى الجوينى ، وكان حسن الوجه جهورى الصوت ، ثم خرج الى نيسابور ثم الى بيهق ، ودرس بها مدة ثم خرج الى العراق ، وتولى تدريس المدرسة النظامية ببغداد الى وفاته فى مستهل المحرم سنة ٥٠٤ ببغداد فى تربة الشيخ ابى اسحق الشيرازى [ط]

ولما كان الشافعي قد تأخر عن هؤلاء الأئمة فى العصر ، ونظر فى مذاهبهم نحو نظرهم فى مذاهب من قبلهم ، فسبرها وخبرها وانتقدها ، واختار ارجحها ، ووجد من قبله قد كفاه مؤنة التصوير والتأصيل ، فتفرغ للاختيار والترجيح ، والتكميل والتنقيح ، مع معرفته ، وبراعته فى العلوم، وترجحه فى ذلك على من سبقه ، ثم لم يوجد بعده من بلغ محله فى ذلك ، كان مذهبه اولى المذاهب بالاتباع والتقليد ، وهذا مع ما فيه من الانصاف، والسلامة من القدح فى احد الائمة جلى واضح ، اذا تأمله العامى قاده الى اختيار مذهب الشافعى ، والتذهب به .

(( **الرابعة** )) : اذا اختلف عليه فتوى مفتيين ، ففيه خمسة أوجه للأصحاب . احدها : يأخذ بأغلظهما والثانى : بأخفهما ، والثالث : يجتهد فى الأولى فيأخذ بفتوى الأعلم الأورع كما سبق ايضاحه واختاره السمعانى الكبير ونص الشافعى رضى الله عنه على مثله فى القبلة ، والرابع : يسأل مفتيا آخر فيأخذ بفتوى من وافقه ، والخامس : يتخير فيأخذ بقول أيهما شاء وهذا هو الأصح عند الشيخ ابى اسحاق الشيرازى المصنف ، وعند الخطيب البغدادى ، ونقله المحاملى فى اول المجموع عن اكثر اصحابنا واختاره صاحب الشامل فيما اذا تساوى المفتيان فى نفسه .

وقال الشيخ أبو عمرو : المختار ان عليه ان يبحث عن الأرجح فيعمل به فانه حكم التعارض فيبحث عن الأوثق من المفتيين فيعمل بفتواه وان لم يترجح عنده احدهما استفتى آخر ، وعمل بفتوى من وافقه ، فان تعذر ذلك وكان اختلافهما فى التحريم والاباحة ، وقبل العمل ، اختار التحريم ، فانه احوط ، وان تساويا من كل وجه خيرناه بينهما ، وان أبينا التخيير فى غيره ، لأنه ضرورة وفى صورة نادرة .

قال الشيخ : ثم انما نخاطب بما ذكرناه المفتيين ، وأما العامى الذى وقع له ذلك فحكمه أن يسأل عن ذلك ذينك المفتيين او مفتيا آخر وقد ارشدنا المفتى الى ما يجيبه به وهذا الذى اختاره الشيخ ليس بقوى بل الأظهر أحد الأوجه الثلاثة ، وهى : الثالث والرابع ، والخامس ، والظاهر أن الخامس أظهرها ، لأنه ليس من أهل الاجتهاد ، وانما فرضه أن يقلد عالما أهلا لذلك ، وقد فعل ذلك بأخذه بقول من شاء منهما والفرق بينه وبين ما نص عليه فى القبلة ان أمارتها حسية فادراك صوابها أقرب ، فيظهر التفاوت بين المجتهدين فيها ، والفتاوى أمارتها معنوية فلا يظهر كبير تفاوت بين المجتهدين والله أعلم .

(( **الخامسة** )) : قال الخطيب البغدادى : اذا لم يكن فى الموضع الذى هو فيه الا مفت واحد فأفتاه لزمه فتواه . وقال أبو المظفر السمعانى رحمه

الله : اذا سمع المستفتي جواب المفتي لم يلزمه العمل به الا بالتزامه ، قال: ويجوز أن يقال انه يلزمه اذا أخذ في العمل به ، وقيل : يلزمه اذا وقع في نفسه صحته قال السمعاني : وهذا اولى الأوجه . قال الشيخ أبو عمرو : لم أجد هذا لغيره ، وقد حكى هو بعد ذلك عن بعض الأصوليين أنه اذا أفتاه بما هو مختلف فيه خيره بين ان يقبل منه او من غيره ثم اختار هو أنه يلزمه الاجتهاد في اعيان المفتين ويلزمه الأخذ بفتيا من اختاره باجتهاده.

قال الشيخ : والذي تقتضيه القواعد أن نفصل فنقول : اذا افتاه المفتي نظر فان لم يوجد مفت آخر لزمه الأخذ بفتياه ، ولا يتوقف ذلك على التزامه لا بالأخذ في العمل به ولا بغيره ، ولا يتوقف أيضا على سكون نفسه الى صحته . وان وجد مفت آخر ـ فان استبان أن الذي أفتاه هو الأعلم الأوثق ـ لزمه ما أفتاه به ، بناء على الأصح في تعينه كما سبق ، وان لم يستبن ذلك لم يلزمه ما أفتاه بمجرد افتائه اذ يجوز له استفتاء غيره وتقليده ، ولا يعلم اتفاقهما في الفتوى ، فان وجد الاتفاق او حكم به عليه حاكم لزمه حينئذ .

« **السادسة** » : اذا استفتى فأفتى ثم حدثت تلك الواقعة له مرة اخرى ، فهل يلزمه تجديد السؤال ؟ فيه وجهان . احدهما : يلزمه لاحتمال تغير رأى المفتي والثاني : لا يلزمه وهو الأصح ، لأنه قد عرف الحكم الأول ، والأصل استمرار المفتي عليه ، وخصص صاحب الشامل الخلاف بما اذا قلد حيا وقطع فيما اذا كان ذلك خبرا عن ميت ، بأنه لا يلزمه ، والصحيح أنه لا يختص ، فان المفتي على مذهب الميت قد يتغير جوابه على مذهبه .

« **السابعة** » : أن يستفتي بنفسه وله أن يبعث ثقة يعتمد خبره ليستفتي له ، وله الاعتماد على خط المفتي اذا أخبره من يثق بقوله أنه خطه ، أو كان يعرف خطه ولم يتشكك في كون ذلك الجواب بخطه .

« **الثامنة** » : ينبغي للمستفتي ان يتادب مع المفتي ويبجله في خطابه وجوابه ونحو ذلك ، ولا يومىء بيده في وجهه ، ولا يقل له ما تحفظ في كذا ؟ او ما مذهب امامك أو الشافعي في كذا ؟ ولا يقل اذا اجابه : هكذا قلت أنا ، او كذا وقع لي . ولا يقل : أفتاني فلان او غيرك بكذا ، ولا يقل : ان كان جوابك موافقا لمن كتب فاكتب والا فلا تكتب ، ولا يسأله وهو قائم او مستوفز أو على حالة ضجر أو هم أو غير ذلك مما يشغل القلب . وينبغي أن يبدأ بالأسن الأعلم من المفتين ، وبالأولى فالاولى ان اراد جمع الأجوبة في رقعة ، فان أراد افراد الأجوبة في رقاع بدأ بمن شاء ، وتكون رقعة الاستفتاء واسعة ، ليتمكن المفتي من استيفاء الجواب واضحا ، لا مختصرا مضرا بالمستفتي . ولا يدع الدعاء في رقعة لمن يستفتيه .

قال الصيمرى : فان اقتصر على فتوى واحد قال : ما تقول رحمك الله ؟ أو رضى الله عنك ، او وفقك الله ، وسددك ورضى عن والديك ؟ . ولا يحسن ان يقول رحمنا الله وإياك . وان أراد جواب جماعة قال : ما تقولون رضى الله عنكم ؟ أو ما تقول الفقهاء سددهم الله تعالى ؟ ويدفع الرقعة الى المفتى منشورة ، ويأخذها منشورة فلا يحوجه الى نشرها ولا الى طيها .

(( **التاسعة** )) : ينبغى ان يكون كاتب الرقعة ممن يحسن السؤال ، ويضعه على الفرض مع ابانة الخط واللفظ وصيانتهما عما يتعرض للتصحيف . قال الصيمرى : يحرص أن يكون كاتبها من اهل العلم ، وكان بعض الفقهاء ممن له رياسة لا يفتى الا فى رقعة كتبها رجل بعينه من اهل العلم ببلده ، وينبغى للعامى أن لا يطالب المفتى بالدليل ، ولا يقل : لم قلت؟ فان احب أن تسكن نفسه لسماع الحجة طلبها فى مجلس آخر ، أو فى ذلك المجلس بعد قبول الفتوى مجردة . وقال السمعانى : لا يمنع من طلب الدليل ، وأنه يلزم المفتى أن يذكر له الدليل ان كان مقطوعا به ، ولا يلزمه ان لم يكن مقطوعا به لافتقاره الى اجتهاد يقصر فهم العامى عنه ، والصواب الأول .

(( **العاشرة** )) : اذا لم يجد صاحب الواقعة مفتيا ولا احدا ينقل له حكم واقعته لا فى بلده ولا فى غيره قال الشيخ : هذه مسألة فترة الشريعة الأصولية ، وحكمها حكم ما قبل ورود الشرع ، والصحيح فى كل ذلك القول بانتفاء التكليف عن العبد ، وأنه لا يثبت فى حقه حكم لا ايجاب ولا تحريم ولا غير ذلك ، فلا يؤآخذ اذن صاحب الواقعة بأى شىء صنعه فيها . والله أعلم .

# باب فى فصول مهمة تتعلق بالمهذب
# ويدخل كثير منها واكثرها فى غيره أيضا

## فصـــل

اذا قال الصحابى قولا — ولم يخالفه غيره ، ولم ينتشر — فليس هو اجماعا ، وهل هو حجة ؟ فيه قولان للشافعى ، الصحيح الجديد : أنه ليس بحجة والقديم : أنه حجة ، فان قلنا : هو حجة ، قدم على القياس ، ولزم التابعى العمل به ، ولا يجوز مخالفته . وهل يخص به العموم ؟ فيه وجهان ، واذا قلنا : ليس بحجة فالقياس مقدم عليه ، ويسوغ للتابعى مخالفته . فأما اذا اختلفت الصحابة رضى الله عنهم على قولين فينبنى على ما تقدم ، فان قلنا بالجديد لم يجز تقليد واحد من الفريقين ، بل يطلب الدليل ، وان قلنا بالقديم فهما دليلان تعارضا فيرجح أحدهما على الآخر بكثرة العدد ، فان استوى العدد قدم بالائمة ، فيقدم ما عليه امام منهم على ما لا امام عليه ، فان كان على أحدهما اكثر عددا وعلى الآخر اقل الا أن مع القليل اماما فهما سواء .

فان استويا فى العدد والائمة — الا أن فى أحدهما أحد الشيخين أبى بكر وعمر رضى الله عنهما ، وفى الآخر غيرهما — ففيه وجهان لأصحابنا ، أحدهما : أنهما سواء . والثانى : يقدم ما فيه أحد الشيخين . وهذا كله مشهور فى كتب أصحابنا العراقيين فى الأصول وأوائل كتب الفروع . والشيخ ابو اسحاق المصنف ممن ذكره فى كتابه اللمع ، هذا كله اذا لم ينتشر قول الصحابى ، فأما اذا انتشر — فان خولف — فحكمه ما ذكرناه ، وان لم يخالف ففيه خمسة اوجه ، الأربعة الأول ذكرها أصحابنا العراقيون **أحدها** : أنه حجة واجماع ، قال المصنف الشيخ أبو اسحاق وغيره من أصحابنا العراقيين : هذا الوجه هو المذهب الصحيح ، **والوجه الثانى** : أنه حجة وليس باجماع قال المصنف وغيره : هذا قول أبى بكر الصيرفى . والثالث : ان كان فتيا فقيه فسكتوا عنه فهو حجة ، وان كان حكم امام أو حاكم فليس بحجة . قال المصنف وغيره : هذا قول أبى على بن أبى هريرة . والرابع ضد هذا : أنه ان كان القائل حاكما أو اماما كان اجماعا ، وان كان فتيا لم يكن اجماعا ، حكاه صاحب الحاوى فى خطبة الحاوى ، والشيخ ابو محمد الجوينى فى أول كتابه الفروق ، وغيرهما .

قال صاحب الحاوى : هو قول أبى اسحاق المروزى ، ودليله أن الحكم لا يكون غالبا الا بعد مشورة ومباحثة ومناظرة ، وينتشر انتشارا ظاهرا ،

والفتيا تخالف هذا . والخامس : مشهور عند الخراسانيين من اصحابنا فى كتب الاصول ، وهو المختار عند الغزالى فى المستصفى : انه ليس باجماع ولا حجة . ثم ظاهر كلام جمهور اصحابنا ان القائل القول المنتشر من غير مخالفة لو كان تابعيــا او غيره ممن بعــده ، فحكمه حكم الصحابى على ما ذكرناه من الأوجه الخمسة . وحكى فيه وجهان لأصحابنا ، منهم من قال : حكمه حكمه . ومنهم من قال : لا يكون حجة وجها واحدا . قال صاحب الشامل : الصحيح انه يكون اجماعا ، وهذا الذى صححه هو الصحيح . فان التابعى كالصحابى فى هذا من حيث إنه انتشر وبلغ الباقين ، ولم يخالفوا فكانوا مجمعين ، واجماع التابعين كاجماع الصحابة ، وأما اذا لم ينتشر قول التابعى فلا خلاف أنه ليس بحجة ، كذا قال صــاحب الشامل وغيره ، قالوا : ولا يجىء فيه القول القديم الذى فى الصحابى ، لأن الصحابة ورد فيهم الحديث .

# فصـــل

قال العلمـــاء : **الحــديث ثلاثة أقســام ، صــحيح ، وحســن ، وضعيف** قالوا : وانما يجوز الاحتجاج من الحديث فى الأحكام بالحديث الصحيح أو الحسن . فأما الضعيف فلا يجوز الاحتجاج به فى الأحكام والعقائد وتجوز روايته (١) والعمل به فى غير الأحكام كالقصص ، وفضائل الأعمال ، والترغيب والترهيب ، فالصحيح ما اتصل سنده بنقل العدل الضابط عن مثله ، من غير شذوذ ولا علة . وفى الشاذ خلاف ، مذهب الشافعى والمحققين أنه رواية الثقة مايخالف الثقات . ومذهب جماعات من أهل الحديث ، وقيل : انه مذهب اكثرهم : انه رواية الثقة ما لم يروه الثقات وهذا ضعيف .

**وأما العلة** فمعنى خفى فى الحديث ، قادح فيه ، ظاهره السلامة منه ، انما يعرفه الحذاق المتقنون ، الغواصون على الدقائق .

**وأما الحــديث الحسن فقسمان ، احدهما** : ما لا يخلو اســناده من مستور لم يتحقق أهليته ، وليس مغفلا كثير الخطأ ، ولا ظهر منه سبب مفسق ، ويكون متن الحديث معروفا برواية مثله أو نحوه من وجه آخر . **والقسم الثانى** : ان يكون راويه مشهورا بالصدق والأمانة الا انه يقصر فى الحفظ والاتقان عن رجال الصحيح بعض القصور . وأما الضعيف فما ليس فيه صفة الصحيح ولا صفة الحسن .

---

(١) هذا فى غير الموضوع من الأحاديث اما الموضوع فانه يحرم روايته مع العلم به الا مبينا ، كذا بهامش نسخة الأذرعى [ ط ] .

# فصـــل

**اذا قال الصحابى أمرنا بكذا أو نهينا عن كذا أو من السنة** كذا ، او مضت السنة بكذا ، أو السنة كذا ، ونحو ذلك ، فكله مرفوع الى رسول الله صلى الله عليه وسلم على مذهبنا الصحيح المشهور ومذهب الجماهير . ولا فرق بين ان يقول ذلك فى حياة رسول الله صلى الله عليه وسلم أو بعده ، صرح به الغزالى وآخرون . وقال الامام أبو بكر الاسماعيلى من أصحابنا : له حكم الموقوف على الصحابى . واما اذا قال التابعى : من السنة كذا ففيه وجهان حكاهما القاضى أبو الطيب الطبرى ، الصحيح منهما والمشهور : انه موقوف على بعض الصحابة . والثانى : انه مرفوع الى رسول الله صلى الله عليه وسلم ولكنه مرفوع مرسل .

**واذا قال التابعى أمرنا بكذا قال الغزالى :** يحتمل ان يريد إمر النبى صلى الله عليه وسلم أو أمر كل الأمة ، فيكون حجة ، ويحتمل امر بعض الصحابة ، لكن لا يليق بالعالم أن يطلق ذلك الا وهو يريد من تجب طاعته ، فهذا كلام الغزالى ، وفيه اشارة الى خلاف فى أنه موقوف أو مرفوع مرسل .

**اما اذا قال الصحابى :** كنا نفعل كذا ، أو نقول كذا ، أو كانوا يقولون كذا ، ويفعلون كذا ، أو لا يرون بأسا بكذا ، أو كان يقال او يفعل كذا ، فاختلفوا فيه هل يكون مرفوعا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم ام لا ؟ فقال المصنف فى اللمع : ان كان ذلك مما لا يخفى فى العادة كان كما لو رآه النبى صلى الله عليه وسلم ولم ينكره ، فيكون مرفوعا ، وان جاز خفاؤه عليه صلى الله عليه وسلم لم يكن مرفوعا ، كقول بعض الأنصار : كنا نجامع فنكسل ، ولا نغتسل ، فهذا لا يدل على عدم وجوب الغسل من الاكسال (١) لانه يفعل سرا فيخفى .

وقال غير الشيخ : ان أضاف ذلك الى حياة رسول الله صلى الله عليه وسلم كان مرفوعا حجة ، كقوله : كنا نفعله فى حياة رسول الله صلى الله عليه وسلم ، أو فى زمنه وهو فينا أو وهو بين اظهرنا . وان لم يضفه فليس بمرفوع ، وبهذا قطع الغزالى فى المستصفى وكثيرون . وقال ابو بكر الاسماعيلى وغيره : لا يكون مرفوعا اضافه أم لم يضفه .

وظاهر استعمال كثيرين من المحدثين واصحابنا فى كتب الفقه انه مرفوع مطلقا ، سواء أضافه أم لم يضفه ، وهذا قوى ، فان الظاهر من قوله : كنا نفعل او كانوا يفعلون ، الاحتجاج به وأنه فعل على وجه يحتج

---

(١) فى المصباح اكسل المجامع بالالف اذا نزع ولم ينزل ، ضعفا كان أو غيره ، انتهى .

به ، ولا يكون ذلك الا فى زمن رسـول الله صلى الله عليه وسلم ويبلغه . قال الغزالى : وأما قول التابعى : كانوا يفعلون ، فلا يدل على فعل جميع الأمة ، بل على البعض فلا حجة فيه الا أن يصرح بنقله عن اهل الاجمـاع وفى ثبوت الاجماع بخبر الواحد كلام .

قلت : اختلفوا فى ثبوت الاجماع بخبر الواحد ، فاختيار الغزالى أنه لا يثبت ، وهو قول أكثر الناس . وذهب طائفة الى ثبوته وهو اختيـار الرازى .

## فصـــل

الحـديث المرسـل لا يحتج به عنـدنا وعنـد جمهور المحدثين ، وجماعة من الفقهاء ، وجماهير أصحاب الأصول والنظر ، وحكاه الحاكم ابو عبد الله بن البيع عن سعيد بن المسيب ومالك وجماعة اهل الحديث وفقهاء الحجاز . **وقال ابو حنيفة ومالك فى المشهور عنه** ، واحمد وكثيرون من الفقهـاء او أكثرهم : **يحتج به** ، ونقله الغزالى عن الجمـاهير . قال ابو عمر بن عبد البر وغيره : ولا خلاف أنه لا يجوز العمل به اذا كان مرسله غير متحرز ، يرسل عن غير الثقات . ودليلنا فى رد المرسل مطلقا أنه اذا كانت رواية المجهول المسمى لا تقبل لجهالة حاله ، فرواية المرسل اولى ، لأن المروى عنه محذوف مجهول العين والحال .

ثم ان مرادنا بالمرسل هنا ما انقطع اسناده فسقط من رواته واحـد فاكثر ، وخالفنا فى حده أكثر المحدثين فقالوا : هو رواية التابعى عن النبى صلى الله عليه وسلم . قال الشافعى رحمه الله : « واحتج بمرسل كبار التابعين اذا أسند من جهة أخرى ، أو ارسله من أخذ عن غير رجال الأول ممن يقبل عنه العلم ، أو وافق قول بعض أصحابه ، أو افتى أكثر العلماء بمقتضاه . قال : ولا اقبل مرسل غير كبـار التابعين ، ولا مرسلهم الا بالشرط الذى وصفته » هذا نص الشافعى فى الرسالة وغيرها ، وكذا نقله عنه الأئمة المحققون من أصحابنا الفقهاء والمحدثين ، كالبيهقى والخطيب البغدادى وآخرين ، ولا فرق فى هذا عنده بين مرسل سعيد بن المسيب وغيره ، هذا هو الصحيح الذى ذهب اليه المحققون .

وقد قال الشافعى فى مختصر المزنى فى آخر باب الربا : أخبرنا مالك عن زيد بن أسلم عن سعيد بن المسيب أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « نهى عن بيع اللحم بالحيوان » (١) وعن ابن عباس ان جزورا نحرت على

---

(١) فى هامش نسخة الأذرعى ما نصه : قال الماوردى فى باب بيع اللحم بالحيوان : والذى يصير به المرسل حجة أحد سبعة اشياء اما قياس ، او قول صحابى ، واما فعل صحابى ،

عهد ابى بكر الصديق رضى الله عنه فجاء رجل بعناق (١) فقال : اعطونى بهذه العناق ، فقال ابو بكر رضى الله عنه : لا يصلح هذا . قال الشافعى : وكان القاسم بن محمد وسعيد بن المسيب وعروة بن الزبير وابو بكر بن عبد الرحمن يحرمون بيع اللحم بالحيوان ، قال الشافعى : وبهذا ناخذ . قال : ولا نعلم أحدا من اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم خالف ابا بكر الصديق رضى الله عنه .

قال الشافعى : « وارسال ابن المسيب عندنا حسن » هذا نص الشافعى فى المختصر نقلته بحروفه ، لما يترتب عليه من الفوائد . فاذا عرف هذا فقد اختلف اصحابنا المتقدمون فى معنى قول الشافعى : « ارسال ابن المسيب عندنا حسن » على وجهين حكاهما المصنف الشيخ ابو اسحاق فى كتابه اللمع ، وحكاهما ايضا الخطيب البغدادى فى كتابيه كتاب « الفقيه والمتفقه » « والكفاية » وحكاهماجماعات آخرون ، احدهما : معناه انها حجة عنده بخلاف غيرها من المراسيل . قالوا : لأنها فتشت فوجدت مسندة ، والوجه الثانى : انها ليست بحجة عنده بل هى كغيرها على ما ذكرناه ، وقالوا : وانما رجح الشافعى بمرسله والترجيح بالمرسل جائز.

وقال الخطيب البغدادى فى كتاب ( الفقيه والمتفقه ) والصواب الوجه الثانى . وأما الأول فليس بشىء وكذا قال فى الكفاية : الوجه الثانى هو الصحيح عندنا من الوجهين ، لأن فى مراسيل سعيد مالم يوجد مسندا بحال من وجه يصح . قال : وقد جعل الشافعى لمراسيل كبار التابعين مزية على غيرهم ، كما استحسن مرسل سعيد ، هذا كلام الخطيب . وذكر الامام الحافظ ابو بكر البيهقى نص الشافعى كما قدمته ثم قال : فالشافعى يقبل مراسيل كبار التابعين اذا انضم اليها ما يؤكدها ، فان لم ينضم لم

---

واما ان يكون قول الاكثرين ، واما أن ينتشر بين الناس من غير دافع له ، واما ان يعمل به اهل العصر وأما أن لا توجد دلالة سواه هذا لفظه . وقال قبله : اخذ الشافعى فى القديم بمراسيل ابن المسيب وجعلها على افرادها حجة لامور ، منها انه لم يرسل حديثا قط الا وجد مسندا . ومنها انه كان قليل الرواية لا يروى أخبار الاحاد ، ولا يحدث الا بما سمعه من جماعة او عضده قول الصحابة ورآه منتشرا عند الكافة أو وافقه فعل أهل العصر ، ومنها ان رجال سعيد الذين أخذ منهم وروى عنهم هم أكابر الصحابة . وليس كغيره يأخذ عمن وجد . ومنها أن مسانيده فتشت فكانت عن ابى هريرة وكان يرسلها لما بينهما من الانس والوصلة فانه كان صهر ابى هريرة على ابنته . فصار ارساله كاسناده عن أبى هريرة .. ومذهب الشافعى فى الجديد أن مرسل سعيد وغيره ليس بحجة . وانما قال مرسل سعيد عندنا حسن لهذه الامور التى وصفها استئناسا بارساله . ثم اعتمادا على ما قارنه من الدليل . فيصير المرسل حجة . وذكر ما كتبته فى صدر الحاشية . وفى كلامه فوائد فتامله .

(١) العناق بفتح العين الانثى من ولد المعز قبل استكمالها الحول والجمع اعنق وعنوق [ ط ] .

يقبلها ، سواء كان مرسل ابن المسيب أو غيره ، قال : وقد ذكرنا مراسيل لابن المسيب لم يقبلها الشافعى حين لم ينضم اليها ما يؤكدها ، ومراسيل لغيره قال بها حيث انضم اليها ما يؤكدها ، قال : وزيادة ابن المسيب فى هذا على غيره أنه أصح التابعين ارسالا فيما زعم الحفاظ .

فهذا كلام البيهقى والخطيب ، وهما امامان حافظان فقيهان شافعيان ، مضطلعان من الحديث والفقه والأصول ، والخبرة التامة بنصوص الشافعى ، ومعانى كلامه ، ومحلهما من التحقيق والاتقان ، والنهاية فىالعرفان ، بالغاية القصوى ، والدرجة العليا . وأما قول الامام ابى بكر القفال المروزى فى أول كتابه ( شرح التلخيص ) قال الشافعى فى الرهن الصغير : مرسل ابن المسيب عندنا حجة ، فهو محمول على التفصيل الذى قدمناه عن البيهقى والخطيب والمحققين والله أعلم .

**( قلت )** ولا يصح تعلق من قال : ان مرسل سعيد حجة (١) بقوله : ارساله حسن . لأن الشافعى رحمه الله لم يعتمد عليه وحده ، بل اعتمده لما انضم اليه قول ابى بكر الصديق ومن حضره وانتهى اليه قوله من الصحابة رضى الله عنهم مع ما انضم اليه من قول أئمة التابعين الأربعة الذين ذكرهم ، وهم اربعة من فقهاء المدينة السبعة ، وقد نقل صاحب الشامل وغيره هذا الحكم عن تمام السبعة وهو مذهب مالك وغيره ، فهذا عاضد ثان للمرسل ، فلا يلزمه من هذا الاحتجاج بمرسل ابن المسيب اذا لم يعتضد .

فان قيل : ذكرتم ان المرسل اذا اسند من جهة أخرى احتج به ، وهذا القول فيه تساهل ، لأنه اذا أسند عملنا بالمسند فلا فائدة حينئذ فى المرسل ولا عمل به .

**فالجواب :** ان بالمسند يتبين صحة المرسل ، وأنه مما يحتج به ، فيكون فى المسألة حديثان صحيحان حتى لو عارضهما حديث صحيح من طريق واحد وتعذر الجمع قدمناهما عليه والله أعلم .

هذا كله فى غير مرسل الصحابى ، اما مرسل الصحابى كاخباره عن شىء فعله النبى صلى الله عليه وسلم أو نحوه مما نعلم انه لم يحضره لصغر

---

(١) قال ابن أبى حاتم فى كتابه [ المراسيل ] : حدثنا أبى قال : سمعت يونس ابن عبد الاعلى الصدفى قال : قال لى محمد بن ادريس الشافعى : ليس المنقطع بشىء ما عدا منقطع سعيد بن المسيب ، وروى البيهقى فى المدخل عن الامام أحمد أنه قال : مرسلات ابن المسيب صحاح ، لا نرى أصح من مرسلاته ، وعن يحيى بن معين ، قال : أصح المراسيل مراسيل ابن المسيب رحمه الله والله أعلم ا هـ من هامش نسخة الأذرعى . « ش »

سنه ، او لتاخر اسلامه ، او غير ذلك ، فالمذهب الصحيح المشهور الذى قطع به جمهور أصحابنا وجماهير أهل العلم أنه حجة ، واطبق المحدثون المشترطون للصحيح القائلون بأن المرسل ليس بحجة على الاحتجاج به ، وادخاله في الصحيح ، وفى صحيح البخارى ومسلم من هذا مالا يحصى .

وقال الأستاذ أبو اسحاق الاسفرايني من اصحابنا : لا يحتج به بل حكمه حكم مرسل غيره ، الا ان يبين أنه لا يرسل الا ما سمعه من النبى صلى الله عليه وسلم او صحابى ، قال : لأنهم قد يروون عن غير صحابى ، وحكى الخطيب البغدادى وآخرون هذا المذهب عن بعض العلماء ولم ينسبوه ، وعزاه الشيخ ابو اسحاق المصنف فى التبصرة الى الأستاذ أبى اسحاق ، والصواب الأول ، وانه يحتج به مطلقا ، لأن روايتهم عن غير الصحابى نادرة ، واذا رووها بينوها فاذا أطلقوا ذلك فالظاهر انه عن الصحابة ، والصحابة كلهم عدول ، والله أعلم .

فهذه الفاظ وجيزة فى المرسل ، وهى وان كانت مختصرة بالنسبة الى غيرها فهى مبسوطة بالنسبة الى هذا الموضع ، فان بسط هذا الفن ليس هذا موضعه ، ولكن حملنى على هذا النوع اليسير من البسط ان معرفة المرسل مما يعظم الانتفاع بها ، ويكثر الاحتياج اليها ، ولاسيما فى مذهبنا ، خصوصا هذا الكتاب الذى شرعت فيه ، اسأل الله الكريم اتمامه (١) على احسن الوجوه واكملها ، واتمها واعجلها ، وانفعها فى الآخرة والدنيا ، واكثرها انتفاعا به ، واعمها فائدة لجميع المسلمين ، مع انه قد شاع فى السنة كثيرين من المشتغلين بمذهبنا بل اكثر اهل زماننا ان الشافعى رحمه الله لا يحتج بالمرسل مطلقا الا مرسل ابن المسيب ، فانه يحتج به مطلقا ، وهذان غلطان ، فانه لا يرده مطلقا ولا يحتج بمرسل ابن المسيب مطلقا ، بل الصواب ما قدمناه والله أعلم ، وله الحمد والنعمة ، والفضل والمنة .

## فرع

قد استعمل المصنف فى المهذب احاديث كثيرة مرسلة واحتج بها ، مع انه لا يجوز الاحتجاج بالمرسل ، وجوابه أن بعضها اعتضد بأحد الامور المذكورة ، فصار حجة ، وبعضها ذكره للاستئناس ويكون اعتماده على غيره من قياس وغيره . واعلم أنه قد ذكر فى المهذب أحاديث كثيرة جملها هو مرسلة وليست مرسلة ، بل هى مسندة صحيحه مشهورة فى الصحيحين وكتب السنن ، وسنبينها فى مواضعها ان شاء الله تعالى ،

---

(١) لعل الله استجاب دعاءه ، فان كان كذلك فارجو ان يتقبل الله هذا العمل مع قصوره وتقصير صاحبه وأن يغفر زلاته ويقيل عثراته آمين . [ ط ]

كحديث ناقة البراء ، وحديث الاغارة على بنى المصطلق ، وحديث اجابة الوليمة فى اليوم الثالث ، ونظائرها ، والله أعلم .

## فصـــل

قال العلمـاء المحققـون من أهـل الحـديث وغـيرهم : اذا كان الحديث ضعيفا لا يقال فيه قال رسول الله صلى الله عليه وسلم او فعـل او أمر أو نهى أو حكم وما اشبه ذلك من صيغ الجزم ، وكذا لا يقال فيه روى أبو هريرة ، او قال ، او ذكر ، او اخبر او حدث او نقل او افتى ، وما أشبهه ، وكذلك لا يقال ذلك فى التابعين ومن بعدهم فيما كان ضعيفا فلا يقال فى شىء من ذلك بصيغة الجزم ، وانما يقال فى هذا كله روى عنـه او نقل عنه أو حكى عنه او جاء عنه أو بلغنا عنه ، أو يقال او يذكر او يحكى أو يروى او يرفع أو يعـزى وما أشـــبه ذلك من صـيغ التمريض ، وليست من صيغ الجزم ، قالوا : فصيغ الجزم موضوعة للصـحيح او الحسن ، وصيغ التمريض لما سواهما ، وذلك ان صيغة الجزم تقتضى صحته عن المضاف اليه فلا ينبغى أن يطلق الافيما صح والا فيكون الانسان فى معنى الكاذب عليه . وهذا الأدب اخل به المصنف وجماهير الفقهاء من اصحابنا وغيرهم ، بل جماهير أصحاب العلوم مطلقا ، ما عـدا حـذاق المحدثين ، وذلك تساهل قبيح ، فانهم يقولون كثيرا فى الصحيح : روى عنه ، وفى الضعيف : قال ، وروى فلان ، وهذا حيد عن الصواب .

## فصـــل

صح عن الشـــافعى رحمـه الله انه قال : اذا وجـدتم فى كتـــابى خلاف سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم فقولوا بسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم ودعوا قولى . وروى عنه : اذا صح الحديث خلاف قولى فاعملوا بالحديث واتركوا قولى ، أو قال : فهو مذهبى ، وروى هذا المعنى بألفاظ مختلفة . وقد عمل بهذا أصحابنا فى مسألة التثويب واشـتراط التحلل من الاحرام بعذر المرض وغيرهما ، مما هو معروف فى كتب المذهب. وقد حكى المصنف ذلك عن الأصحاب فيهما .

وممن حـكى عنه انه افتى بالحـديث من أصـــحابنا أبو يعقوب (١)

---

(١) أبو يعقوب يوسف بن يحيى البويطى المصرى صاحب الشافعى كان واسطة عقـد جماعته وأظهرهم نجابة وقام مقامه فى الدرس أوالفتوى ، روى عنه أبو اسماعيل الترمذى وابراهيم الحربى والقاسم الجوهرى والرمادى وغيرهم ، وقد امتحن فى خلافة الواثق وقيد بالحديد ليقول بخلق القرآن فامتنع ولم يزل فى القيد والسجن حتى مات ( ط ) .

البويطي ، وابو القاسم الداركي (١) ، وممن نص عليه أبو الحسن (٢) الكيا الطبري في كتابه في أصول الفقه ، وممن استعمله من أصحابنا المحدثين الامام ابو بكر (٣) البيهقي وآخرون ، وكان جماعة من متقدمي أصحابنا اذا رأوا مسألة فيها حديث ، ومذهب الشافعي خلافه عملوا بالحديث ، وافتوا به قائلين : مذهب الشافعي ما وافق الحديث ، ولم يتفق ذلك الا نادرا ومنه ما نقل عن الشافعي فيه قول على وفق الحديث .

وهذا الذي قاله الشافعي ليس معناه ان كل احد رأى حديثا صحيحا قال هذا مذهب الشافعي وعمل بظاهره . وانما هذا فيمن له رتبة الاجتهاد في المذهب على ما تقدم من صفته او قريب منه ، وشرطه إن يغلب على ظنه ان الشافعي رحمه الله لم يقف على هذا الحديث او لم يعلم صحته ، وهذا انما يكون بعد مطالعة كتب الشافعي كلها ونحوها من كتب أصحابه الآخذين عنه وما أشبهها ، وهذا شرط صعب قل من يتصف به ، وانما اشترطوا ما ذكرنا لأن الشافعي رحمه الله ترك العمل بظاهر إحاديث كثيرة رآها وعلمها ، لكن قام الدليل عنده على طعن فيها أو نسخها أو تخصيصها او تأويلها أو نحو ذلك .

قال الشيخ ابو عمرو رحمه الله : ليس العمل بظاهر ما قاله الشافعي بالهين ، فليس كل فقيه يسوغ له ان يستقل بالعمل بما يراه حجة من الحديث ، وفيمن سلك هذا المسلك من الشافعيين من عمل بحديث تركه الشافعي رحمه الله عمدا ، مع علمه بصحته لمانع اطلع عليه وخفي على

---

(١) ابو القاسم عبد العزيز بن عبد الله بن محمد بن عبد العزيز الداركي كان أبوه محدث اصبهان في وقته . نزل ابو القاسم نيسابور سنة ٣٥٣ ودرس الفقه بها سنين ثم انتقل الى بغداد وسكنها الى حين وفاته تفقه على اسحاق المروزي وعليه تفقه الشيخ أبوحامد الاسفرايني وكان يخالف في فتواه الامامين أبا حنيفة والشافعي فيقال له في ذلك فيقول : ويحكم حدث فلان عن فلان عن رسول الله صلى الله عليه وسلم بكذا وبكذا والاخذ بالحديث اولى من الأخذ بقول الامامين . وتوفي ببغداد يوم الجمعة لثلاث عشرة ليلة خلت من شوال سنة ٣٧٥ عن نيف وسبعين عاما ( ط ) .

(٢) الكيا الهراسي مضت ترجمته في حاشية باب آداب المستفتي .

(٣) احمد بن الحسين بن علي بن عبد الله بن موسى البيهقي الخسروجردي احد كبار اصحاب الحاكم أبي عبد الله بن البيع في الحديث ثم الزائد عليه ، وهو اول من جمع نصوص الامام الشافعي في عشر مجلدات . هكذا أفاده ابن خلكان ، ومن مشهور مصنفاته السنن الكبير ، ودلائل النبوة والسنن الصغير ، والسنن والآثار ، وشعب الايمان ، ومناقب الشافعي المطلبي ، ومناقب احمد ابن حنبل وغير ذلك ، كان مولده في شعبان سنة ٣٨٤ وتوفي في العاشر من جمادى الأولى سنة ٤٥٨ ونسبته الى بيهق وهي مجموعة من القرى بنواحي نيسابور وخسروجرد من قراها وهي بضم الخاء ( ط ) .

غيره ، كأبى الوليد (١) موسى بن ابى الجارود ممن صحب الشافعى قال : صح حديث افطر الحاجم والمحجوم ، فأقول قال الشافعى : افطر الحاجم والمحجوم . فردوا ذلك على ابى الوليد ، لأن الشافعى تركه مع علمه بصحته ، لكونه منسوخا عنده ، وبين الشافعى نسخه واستدل عليه ، وستراه فى كتاب الصيام ان شاء الله تعالى .

وقد قدمنا عن ابن خزيمة انه قال : لا اعلم سنة لرسول الله صلى الله عليه وسلم فى الحلال والحرام لم يودعها الشافعى كتبه . وجلالة ابن خزيمة وامامته فى الحديث والفقه ، ومعرفته بنصوص الشافعى بالمحل المعروف . قال الشيخ ابو عمرو : فمن وجد من الشافعية حديثا يخالف مذهبه نظر — ان كملت آلات الاجتهاد فيه مطلقا ، أو فى ذلك الباب أو المسألة — كان له الاستقلال بالعمل به . وان لم يكمل وشق عليه مخالفة الحديث بعد أن بحث . فلم يجد لمخالفته عنه جوابا شافيا ، فله العمل به ان كان عمل به امام مستقل غير الشافعى ، ويكون هذا عذرا له فى ترك مذهب امامه هنا ، وهذا الذى قاله حسن متعين والله إعلم .

## فصل

اختلف المحدثون وأصحاب الأصول فى جواز اختصار الحديث فى الرواية على مذاهب . أصحها : يجوز رواية بعضه اذا كان غير مرتبط بما حذفه ، بحيث لا تختلف الدلالة ، ولا يتغير الحكم بذلك ، ولم نر احدا منهم منع من ذلك فى الاحتجاج فى التصانيف ، وقد اكثر من ذلك المصنف فى المهذب ، وهكذا أطبق عليه الفقهاء من كل الطوائف ، واكثر منه ابو عبد الله البخارى فى صحيحه وهو القدوة .

## فصل

قد اكثر المصنف من الاحتجاج برواية عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده عن النبى صلى الله عليه وسلم ونص هو فى كتابه اللمع وغيره من أصحابنا على أنه لا يجوز الاحتجاج به هكذا ، وسببه إنه عمرو بن شعيب ابن محمد بن عبد الله بن عمرو بن العاص ، فجده الأدنى محمد تابعى ، والأعلى عبد الله صحابى ، فان أراد بجده الأدنى وهو محمد فهو مرسل ، لا يحتج به . وان اراد عبد الله كان متصلا ، واحتج به . فاذا اطلق ولم

---

(١) موسى بن ابى الجارود المكى ابو الوليد صاحب الشافعى روى عن ابن عيينة والبويطى وجماعة عنه ووثقه ابن حبان وغيره وقال ابن حجر فى التقريب : صدوق ، من صغار الطبقة العاشرة ( مط ) .

يبين احتمل الأمرين فلا يحتج به ، وعمرو وشعيب ومحمد ثقات وثبت سماع شعيب من محمد ومن عبد الله ، هذا هو الصواب الذى قاله المحققون والجماهير ، وذكر ابو حاتم بن حبان ( بكسر الحاء ) أن شعيبا لم يلق عبد الله ، وابطل الدارقطنى وغيره ذلك ، واثبتوا سماع شعيب من عبد الله وبينوه (١) .

فاذا عرف هذا فقد اختلف العلماء فى الاحتجاج بروايته هكذا فمنعه طائفة من المحدثين كما منعه المصنف وغيره من أصحابنا ، وذهب اكثر المحدثين الى صحة الاحتجاج به وهو الصحيح المختار . روى الحافظ عبد الغنى بن سعيد المصرى باسناده عن البخارى انه سئل ايحتج به ؟ فقال : رايت احمد بن حنبل وعلى بن المدينى والحميدى واسحاق بن راهويه يحتجون بعمرو بن شعيب عن أبيه عن جده ، ما تركه احد من المسلمين ، وذكر غير عبد الغنى هذه الحكاية ، ثم قال قال البخارى : من الناس بعدهم ؟ وحكى الحسن بن سفيان عن اسحاق بن راهويه قال : عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده كأيوب عن نافع عن ابن عمر ، وهذا التشبيه نهاية الجلالة من مثل اسحاق رحمه الله ، فاختار المصنف فى اللمع طريقة أصحابنا فى منع الاحتجاج به ، وترجح عنده فى حال تصنيف المهذب جواز الاحتجاج به ، كما قال المحققون من أهل الحديث والأكثرون ، وهم أهل هذا الفن وعنهم يؤخذ ، ويكفى فيه ما ذكرناه عن امام المحدثين البخارى ، ودليله أن ظاهره الجد الأشهر المعروف بالرواية وهو عبد الله .

# فصل

## فصل فى بيان القولين والوجهين والطريقين

فالأقوال للشافعى ، والأوجه لأصحابه ، المنتسبين الى مذهبه ، يخرجونها على أصوله ، ويستنبطونها من قواعده ، ويجتهدون فى بعضها وان لم يأخذوه من أصله ، وقد سبق بيان اختلافهم فى أن المخرج هل ينسب الى الشافعى ؟ والأصح إنه لا ينسب ، ثم قد يكون القولان قديمين ، وقد يكونان جديدين ، أو قديما وجديدا ، وقد يقولهما فى وقت ، وقد يقولهما فى وقتين ، وقد يرجح أحدهما ، وقد لا يرجح ، وقد يكون الوجهان لشخصين ، ولشخص ، والذى لشخص ينقسم كانقسام القولين .

---

(١) ذهب ابن حزم رد رواية عمرو بن شعيب كما فعل صاحب المهذب ولكن التحقيق الذى صرنا اليه أن هذا الاسناد هو اسناد أصح الصحيح لثبوت لقاء شعيب لجده عبد الله ابن عمرو رضى الله عنه ، ولان أكثر احاديث هذا الاسناد او كلها كان عبد الله قد كتبها فى الصادقة ، وتداولها بنوه بالنقل والحفظ والدرس ( ط ) .

واما الطرق فهى اختلاف الأصحاب فى حكاية المذهب ، فيقول بعضهم مثلا : فى المسألة قولان ، أو وجهان ، ويقول الآخر : لا يجوز قولا واحدا ، أو وجها واحدا . أو يقول أحدهما : فى المسألة تفصيل ، ويقول الآخر فيها خلاف مطلق . وقد يستعملون الوجهين فى موضع الطريقين وعكسه ، وقد استعمل المصنف فى المهذب النوعين ، فمن الأول قوله فى مسألة ولوغ الكلب : « وفى موضع القولين وجهان » ومنه قوله فى باب كفارة (١) الظهار « اذا أفطرت المرضع ففيه وجهان ، أحدهما : على قولين . والثانى : ينقطع التتابع قولا واحدا » ومنه قوله فى آخر القسمة : و « ان استحق بعد القسمة جزء مشاع بطلت فيه ، وفى الباقى وجهان أحدهما : على قولين ، والثانى : يبطل ، ومنه قوله فى زكاة الدين المؤجل وجهان احدهما على قولين ، والثانى : يجب ومنه ثلاثة مواضع متوالية فى أول باب عدد الشهود ، أولها قوله : « وان كان المقر اعجميا ، ففى الترجمة وجهان **أحدهما** : يثبت باثنين . **والثانى** : على قولين كالاقرار » ومن النوع الثانى قوله فى قسم الصدقات : « وان وجد فى البلد بعض الأصناف فطريقان ، أحدهما : يغلب حكم المكان . والثانى : الأصناف » ومنه قوله فى السلم : « الجارية الحامل طريقان ، أحدهما : لا يجوز . والثانى : يجوز » وانما استعملوا هذا لأن الطرق والوجوه تشترك فى كونها من كلام الأصحاب ، وستأتى فى مواضعها زيادة فى شرحها ان شاء الله تعالى .

## مسألة

كل مسألة فيها قولان للشافعى رحمه الله قديم وجديد ، فالجديد هو الصحيح وعليه العمل ، لأن القديم مرجوع عنه ، واستثنى جماعة من اصحابنا نحو عشرين مسألة أو اكثر ، وقالوا : يفتى فيها بالقديم ، وقد يختلفون فى كثير منها ، قال امام الحرمين فى النهاية فى باب المياه ، وفى باب الأذان ، قال الأئمة : كل قولين قديم وجديد ، فالجديد اصح الا فى ثلاث مسائل : مسألة التثويب فى اذان الصبح ، القديم استحبابه . ومسألة التباعد عن النجاسة فى الماء الكثير ، القديم انه لا يشترط ، ولم يذكر الثالثة هنا . وذكر فى مختصر النهاية أن الثالثة تأتى فى زكاة التجارة . وذكر فى النهاية عند ذكره قراءة السورة فى الركعتين الأخيرتين أن القديم أنه لا يستحب قال : وعليه العمل .

وذكر بعض المتأخرين من اصحابنا أن المسائل التى يفتى بها على القديم اربع عشرة ، فذكر الثلاث المذكورات ، ومسألة الاستنجاء بالحجر فيما

---

(١) لا نزكى على الله أحدا اذا قلنا : لقد أشبعنا هذه المسائل فى تكملتنا بتوفيق من الله على نحو تقر به أعين أولى الألباب ( ط ) .

جاوز المخرج ، والقديم جوازه . ومسألة لمس المحارم ، والقديم لا ينقض. ومسألة الماء الجارى ، القديم لا ينجس الا بالتغير . ومسألة تعجيل العشاء ، القديم انه افضل ، ومسألة وقت المغرب ، والقديم امتداده الى غروب الشفق . ومسألة المنفرد اذا نوى الاقتداء فى أثناء الصلاة ، القديم جوازه . ومسألة اكل جلد الميتة المدبوغ ، القديم تحريمه . ومسألة وطء المحرم بملك اليمين ، القديم انه يوجب الحد . ومسألة تقليم اظفار الميت ، القديم كراهته . ومسألة شرط التحلل من الاحرام بمرض ونحوه ، القديم جوازه . ومسألة اعتبار النصاب فى الزكاة ، القديم لا يعتبر .

وهذه المسائل التى ذكرها هذا القائل ليست متفقا عليها ، بل خالف جماعات من الأصحاب فى بعضها أو اكثرها ، ورجحوا الجديد ، ونقل جماعات فى كثير منها قولا آخر فى الجديد يوافق القديم ، فيكون العمل على هذا الجديد لا القديم .

واما حصره المسائل التى يفتى فيها على القديم فى هذه فضعيف ايضا ، فان لنا مسائل اخر صحح الأصحاب أو اكثرهم أو كثير منهم فيها القديم ، منها الجهر بالتأمين للمأموم فى صلاة جهرية ، القديم استحبابه وهو الصحيح عند الأصحاب ، وان كان القاضى (١) حسين قد خالف الجمهور فقال فى تعليقه : القديم انه لا يجهر ، ومنها من مات وعليه صوم ، القديم يصوم عنه وليه ، وهو الصحيح عند المحققين للأحاديث الصحيحة فيه ، ومنها استحباب الخط بين يدى المصلى اذا لم يكن معه عصا ونحوها ، القديم استحبابه وهو الصحيح عند المصنف وجماعات . ومنها اذا امتنع احد الشريكين من عمارة الجدار ، اجبر على القديم وهو الصحيح عند ابن الصباغ وصاحبه الشاشى ، وافتى به الشاشى ، ومنها الصداق فى يد الزوج مضمون ضمان اليد على القديم ، وهو الأصح عند الشيخ ابى حامد وابن الصباغ والله أعلم .

ثم ان اصحابنا افتوا بهذه المسائل من القديم ، مع أن الشافعى رجع عنه فلم يبق مذهبا له ، هذا هو الصواب الذى قاله المحققون ، وجزم به المتقنون من اصحابنا وغيرهم ، وقال بعض اصحابنا : اذا نص المجتهد على خلاف قوله لا يكون رجوعا عن الأول ، بل يكون له قولان . قال الجمهور : هذا غلط لأنهما كنصين للشارع تعارضا وتعذر الجمع بينهما ، يعمل بالثانى ويترك الأول ، قال امام الحرمين فى باب الآنية من النهاية : معتقدى ان الأقوال القديمة ليست من مذهب الشافعى حيث كانت ، لأنه جزم فى الجديد بخلافها ، والمرجوع عنه ليس مذهبا للراجع . فاذا علمت حال

---

(١) ترجمناه فى هامش آداب المفتى والمستفتى ( ط ) .

القديم ووجدنا اصحابنا افتوا بهذه المسائل على القديم ، حملنا ذلك على انه اداهم اجتهادهم الى القديم ، لظهور دليله وهم مجتهدون ، فأفتوا به ولا يلزم من ذلك نسبته الى الشافعي ، ولم يقل احد من المتقدمين في هذه المسائل انها مذهب الشافعي ، او انه استثناها ، قال ابو عمرو : فيكون اختيار احدهم للقديم فيها من قبيل اختياره مذهب غير الشافعي اذا اداه اجتهاده اليه ، فانه ان كان ذا اجتهاد اتبع اجتهاده ، وان كان اجتهاده مقيدا مشوبا بتقليد ، نقل ذلك الشوب من التقليد عن ذلك الامام ، واذا افتى بين ذلك في فتواه ، فيقول : مذهب الشافعي كذا ، ولكني اقول بمذهب ابي حنيفة وهو كذا .

قال أبو عمرو : ويلتحق بذلك ما اذا اختار احدهم القول المخرج على القول المنصوص ، او اختار من قولين رجح الشافعي احدهما غير ما رجحه، بل هذا اولى من القديم . قال : ثم حكم من لم يكن اهلا للترجيح ان لايتبعوا شيئا من اختياراتهم المذكورة ، لأنه مقلد للشافعي دون غيره . قال : واذا لم يكن اختياره لغير مذهب امامه بنى على اجتهاد — فان ترك مذهبه الى اسهل منه — فالصحيح تحريمه ، وان تركه الى احوط ، فالظاهر جوازه ، وعليه بيان ذلك في فتواه . هذا كلام ابي عمرو . فالحاصل أن من ليس اهلا للتخريج يتعين عليه العمل والافتاء بالجديد من غير استثناء ومن هو أهل للتخريج والاجتهاد في المذهب يلزمه اتباع ما اقتضاه الدليل في العمل والفتيا مبينا في فتواه ان هذا رايه وان مذهب الشافعي كذا وهو ما نص عليه في الجديد .

**هذا كله في قديم لم يعضده حديث صحيح ، اما قديم عضده نص حديث صحيح لا معارض له فهو مذهب الشافعي رحمه الله ، ومنسوب اليه اذا وجد الشرط الذي قدمناه ، فيما اذا صح الحديث على خلاف نصه ، والله اعلم .**

واعلم أن قولهم : القديم ليس مذهبا للشافعي ، او مرجوع عنه ، او لا فتوى عليه ، المراد به قديم نص في الجديد على خلافه . اما قديم لم يخالفه في الجديد او لم يتعرض لتلك المسألة في الجديد ، فهو مذهب الشافعي واعتقاده ، ويعمل به ويفتي عليه ، فانه قاله ولم يرجع عنه وهذا النوع وقع منه مسائل كثيرة ستاتي في مواضعها ان شاء الله ، وانما اطلقوا أن القديم مرجوع عنه ولا عمل عليه لكون غالبه كذلك .

**( فرع )** ليس للمفتي ولا للعامل المنتسب الى مذهب الشافعي رحمه الله في مسألة القولين ، أو الوجهين ، أن يعمل بما شاء منهما بغير نظر ، بل عليه في القولين العمل بآخرهما ان علمه ، والا فبالذي رجحه الشافعي ، فان قالهما في حالة ولم يرجح واحدا منهما — وسنذكر ان شاء الله تعالى

انه لم يوجد هذا الا فى ست عشرة أو سبع عشرة مسالة او نقل عنه قولان ، ولم يعلم اقالهما فى وقت أم فى وقتين ؟ وجهلنا السابق - وجب البحث عن أرجحهما ، فيعمل به ، فان كان أهلا للتخريج والترجيح استقل به متعرفا ذلك من نصوص الشافعى ومأخذه وقواعده ، فان لم يكن أهلا فلينقله عن أصحابنا الموصوفين بهذه الصفة فان كتبهم موضحة لذلك ، فان لم يحصل له ترجيح بطريق ، توقف حتى يحصل .

وأما الوجهان فيعرف الراجح منهما بما سبق ، الا انه لا اعتبار فيهما بالتقدم والتأخر الا اذا وقعا من شخص واحد ، واذا كان أحدهما منصوصا والآخر مخرجا فالمنصوص هو الصحيح الذى عليه العمل غالبا ، كما اذا رجح الشافعى أحدهما ، بل هذا أولى الا اذا كان المخرج من مسألة يتعذر فيها الفرق ، فقيل لا يترجح عليه المنصوص ، وفيه احتمال ، وقل أن يتعذر الفرق ، أما اذا وجد من ليس أهلا للترجيح خلافا بين الأصحاب فى الراجح من قولين أو وجهين فليعتمد ما صححه الأكثر والأعلم والأورع ، فان تعارض الأعلم والأورع قدم الأعلم ، فان لم يجد ترجيحا عن أحد اعتبر صفات الناقلين للقولين والقائلين للوجهين ، فما راواه البويطى والربيع المرادى (١) والمزنى (٢) عن الشافعى مقدم عند أصحابنا على ما رواه الربيع الجيزى وحرملة وكذا نقله ابو سليمان الخطابى عن أصحابنا فى أول معالم السنن الا انه لم يذكر البويطى فالحقته انا لكونه أجل من الربيع المرادى والمزنى وكتابه مشهور فيحتاج الى ذكره .

قال الشيخ ابو عمرو : ويترجح أيضا ما وافق أكثر أئمة المذاهب وهذا الذى قاله فيه ظهور واحتمال ، وحكى القاضى حسين فيما اذا كان للشافعى

---

(١) أبو محمد الربيع بن سلمان بن عبد الجبار بن كامل المرادى بالولاء ، المؤذن المصرى صاحب الامام الشافعى وهو الذى روى أكثر كتبه ، وقال فيه الشافعى : الربيع راويتى وقال : ما خدمنى أحد ما خدمنى الربيع ، وكان يقول له : يا ربيع لو أمكننى ان أطعمك العلم لأطعمتك ومن شعر الربيع :

صبرا جميلا ما أسرع الفرجا ... من صدق الله فى الامور نجا
من خشى الله لم ينله اذى ... ومن رجا الله كان حيث رجا

وتوفى فى شوال سنة ٢٧٠ ودفن بالقرافة مما يلى القضاعى بمصر ( ط ) .

(٢) ابو ابراهيم اسماعيل بن يحيى بن عمرو بن اسحاق المزنى صاحب الشافعى وهو امام الشافعيين واعرفهم بطرق الشافعى وفتاواه وله الجامع الكبير ، والجامع الصغير ، ومختصر المختصر ، والمنثور ، والمسائل المعتبرة ، والترغيب فى العلم ، وكتاب الوثائق وغير ذلك ، وهو الذى تولى غسل الامام الشافعى توفى فى رمضان سنة ٢٦٤ ودفن من تربة الامام الشافعى بالقرافة الصغرى بسفح المقطم عاش تسعا وثمانين سنة وصلى على الربيع المرادى والمزنى نسبة الى مزينة بنت كلب قبيلة مشهورة ( ط ) .

قولان ، أحدهما يوافق ابا حنيفة ، وجهين لأصحابنا . احدهما : ان القول المخالف اولى ، وهذا قول الشيخ ابي حامد الاسفرايني فان الشافعي انما خالفه لاطلاعه على موجب المخالفة . والثاني : القول الموافق اولى وهو قول القفال ، وهو الأصح ، والمسألة المفروضة فيما اذا لم يجد مرجحا مما سبق ، واما اذا رأينا المصنفين المتأخرين مختلفين ، فجزم احدهما بخلاف ما جزم به الآخر ، فهما كالوجهين المتقدمين على ما ذكرناه من الرجوع الى البحث على ما سبق ويرجح أيضا بالكثرة كما في الوجهين ويحتاج حينئذ الى بيان مراتب الأصحاب ، ومعرفة طبقاتهم وأحوالهم وجلالتهم وقد بينت ذلك في ( تهذيب الأسماء واللغات ) بيانا حسنا ، وهو كتاب جليل لا يستغنى طالب علم من العلوم كلها عن مثله . وذكرت في كتاب ( طبقات الفقهاء ) من ذكرته منهم أكمل من ذلك وأوضح ، واشبعت القـول فيهم وانا ساع في اتمامه ، أسأل الله الكريم توفيقي له ولسائر وجوه الخير .

واعلم ان نقل أصحابنا العراقيين لنصوص الشافعي وقواعد مذهبه ووجوه متقدمي أصحابنا اتقن ، واثبت مـن نقـل الخراسانيين غالبـاً ، والخراسانيون أحسن تصرفا وبحثا وتفريعا وترتيبا غالبا ، ومما ينبغي ان يرجح به أحد القولين ، وقدأشار الأصـحاب الى الترجيـح به ان يـكون الشافعي ذكره في بابه ومظنته ، وذكر الآخر في غير بابه ، بأن جرى بحث وكلام جر الى ذكره ، فالذي ذكره في بابه اقوى ، لانه اتى به مقصودا وقرره فيموضعه بعد فكر طويل بخلاف ما ذكره في غير بابه استطرادا ، فلا يعتنى به اعتناءه بالأول ، وقد صرح أصحابنا بمثل هـذا الترجيـح في مواضـع لا تنحصر ، ستراها في هـذا الكتاب في مواطنهـا ان شـاء الله تعـالى ، وبالله التوفيق .

## فصـــل

حيث اطلق في المهذب ( أبا العباس ) فهو ابن سريج احمد بن عمر بن سريج واذا أراد أبا العبـاس (١) ابن القـاص قيـده ، وحيث اطلق ابا اسحاق (٢) فهو المروزي ، وحيث أطلق ابا سـعيد من الفقهـاء فهـو

---

(١) أحمد بن أبي أحمد المعروف بابن القاص الطبري تفقه على ابن سريج الذي سبقت ترجمته له كتب كثيرة منها التلخيص ، وادب القاضي ، والمواقيت والمفتاح وكلها تصانيف صغيرة الحجم كبيرة الفائدة ، وقد خر مغشيا عليه في اثناء وعظه بطرسوس حيث دفن بها سنة ٣٣٥ ، وعرف والده بالقاص لانه كان يقص الآثار والأخبار .

(٢) ابراهيم بن أحمد بن اسحاق المروزي تفقه على ابن سريج وانتهت اليه الرياسة بعد ابن سريج في العراق ثم ارتحل الى مصر حيث توفي بها ودفن قريبا من الامام الشافعي في رجب سنة ٣٤٠ وله من الكتب مختصر المزني .

الاصطخرى (١) ولم يذكر أبا سعيد من الفقهاء غيره ولم يذكر فى المهذب أبا اسحاق الاسفراينى الأستاذ المشهور بالكلام والأصول وان كان له وجوه كثيرة فى كتب الأصحاب . وأما أبو حامد ففى المهذب اثنان ( أحدهما ) القاضى أبو حامد (٢) المروروذى ، ( والثانى ) الشيخ أبو حامد الاسفراينى ، لكنهما يأتيان مقيدين بالقاضى والشيخ فلا يلتبسان وليس فيه أبو حامد غيرهما لا من أصحابنا ولا من غيرهم .

وفيه أبو على ابن خيران وابن أبى هريرة والطبرى ويأتون موصوفين ولا ذكر لأبى على (٣) على السنجى فى المهذب وانما يتكرر فى الوسيط والنهاية وكتب متأخرى الخراسانيين . وفيه أبو القاسم جماعة ، أولهم الأنماطى (٤) ثم الداركى ثم ابن كج (٥) والصيمرى وليس فيه أبو القاسم غير هؤلاء الأربعة ، وفيه أبو الطيب اثنان فقط من أصحابنا أولهما ابن سلمة، والثانى القاضى أبو الطيب شيخ المصنف ويأتيان موصوفين .

وحيث أطلق فى المهذب « عبد الله » فى الصحابة فهو ابن مسعود ، وحيث أطلق الربيع من أصحابنا فهو الربيع بن سليمان المرادى صاحب الشافعى ، وليس فى المهذب الربيع غيره ، لا من الفقهاء ولا من غيرهم الا الربيع بن سليمان (٦) الجيزى فى مسألة دباغ الجلد هل يطهر الشعر ؟ وفيه عبد الله

---

(١) أبو سعيد الحسن بن احمد اسحاق بن عيسى بن الفضل الاصطخرى كان من نظراء أبى العباس بن سريج وأقران أبى على ابن أبى هريرة وله مصنفات حسنة منها كتاب الأقضية وكان قاضى قم وتولى حسبة بغداد واستقضاه المقتدر على سجستان فسار اليها وأبطل منا كحاتهم حيث كانت على غير ولى ولد سنة ٢٤٤ وتوفى سنة ٣٢٨ وقالوا فى النسبة الى اصطخر اصطخرازى كالنسبة الى مرو مروزى والنسبة الى الرى رازى ( ط ) .

(٢) احمد بن عامر بن بشر بن حامد المروروذى مضت ترجمته فى آداب المستفتى .

(٣) الحسين بن شعيب بن محمد الفقيه الشافعى المتوفى سنة نيف وثلاثين وأربعمائة وسنج قرية كبيرة من قرى مرو .

(٤) أبو الطاهر بركات الخشوعى والانماطى هو الذى يبيع القرش ، وهو الدمشقى الجبروتى القرشى الرفاء المحدث المولود بدمشق فى رجب سنة ٥١٠ ، والمتوفى فى صفر سنة ٥٩٨ سئل أبوه لم سموا الخشوعيين فقال : كان جدنا الأعلى يؤم الناس فتوفى فى المحراب فسمى الخشوعى نسبة الى الخشوع .

(٥) القاضى يوسف بن احمد بن يوسف الكجى الدينورى صحب أبا الحسين وحضر مجلس أبى القاسم الداركى سبقت ترجمته ، وقد صنف كتبا كثيرة فى المذهب وتولى القضاء بالدينور وكانت له نعمة كثيرة فقتله العيارون بالدينور فى ليلة السابع والعشرين من شهر رمضان سنة ٤٠٥ .

(٦) أبو محمد الربيع بن سليمان بن داود بن الأعرج الأزدى بالولاء المصرى الجيزى صاحب الامام الشافعى رضى الله عنه لكنه كان قليل الرواية عنه ، وانما روى من عبد الله بن

ابن زيد من الصحابة اثنان أحدهما الذى رأى الأذان وهو عبد الله (١) بن زيد ابن عبد ربه الأوسى ، والآخر عبد الله بن زيد (٢) بن عاصم المازنى ، وقد يلتبسان على من لا انس له بالحديث وأسماه الرجال فيتوهمان واحدا لكونهما يأتيان على صورة واحدة وذلك خطأ ، فأما ابن عبد ربه فلا ذكر له فى المهذب الا فى باب الأذان ، وأما ابن عاصم فمتكرر ذكره فى المهذب فى مواضع من صفة الوضوء ، ثم فى مواضع من صلاة الاستسقاء ، ثم فى أول باب الشك فى الطلاق ، وقد أوضحتهما أكمل ايضاح فى تهذيب الاسما واللغات .

وحيث ذكر عطاء فى المهذب فهو عطاء بن أبى رباح ، ذكره فى الحيض ، ثم فى أول صلاة المسافر ، ثم فى مسألة التقاء الصفين من كتاب السير ، وفى التابعين أيضا جماعات يسمون عطاء ، لكن لا ذكر لأحد منهم فى المهذب غير ابن أبى رباح وفيه من الصحابة معاوية اثنان ( احدهما ) معاوية ابن الحكم ذكره فى باب ما يفسد الصلاة لا ذكر له فى المهذب فى غيره ، ( والآخر ) معاوية بن أبى سفيان الخليفة أحد كتاب الوحى تكرر ويأتى مطلقا غير منسوب .

وفيه من الصحابة معقل اثنان أحدهما معقل بن يسار بياء قبل السين مذكور فى أول الجنائز ، والآخر معقل بن سنان بسين ثم نون فى كتاب الصداق فى حديث بروع (٣) وفيه أبو يحيى البلخى من أصحابنا ذكره فى مواضع من المهذب منها مواقيت الصلاة ، وكتاب الحج ، وليس فيه أبو يحيى غيره .

---

الحكم كثيرا ، وكان ثقة روى عنه أبو داود والنسائى ، والجيزى نسبة الى الجيزة وقبره بها والعامة فى مصر تنسب الى الجيزة فتقول : جيزاوى ، والجيزة بلدة فى قبالة مصر يفصل بينهما النيل ( ط ) .

(١) عبد الله بن زيد يقول ابن عبد البر فى الاستيعاب هو ابن ثعلبة بن عبد الله بن زيد من بنى الحارث بن الخزرج . وقال عبد الله بن محمد الانصارى : ليس فى آبائه ثعلبة ووافق النووى فى كونه عبد الله بن زيد بن عبد ربه بن زيد بن الحارث ، وثعلبة بن عبد ربه هو عم عبد الله ،واخوزيد فادخلوه فى نسبه وذلك خطأ ويخالف النووى من حيث كونه خزرجيا لا أوسيا كما ذكر النووى والصواب أنه خزرجى شهد العقبة وبدرا ( ط ) .

(٢) هو عبد الله بن زيد ابن عاصم بن كعب المازنى الأنصارى من مازن بن النجار ، يعرف بابن عمارة ، لم يشهد بدرا ، وهو الذى قتل مسيلمة ، وكان مسيلمة قد قتل أخاه حبيب بن زيد وقطعه عضوا عضوا . قال خليفة بن خياط اشترط وحشى وعبد الله بن زيد فى قتل مسيلمة ، وقتل عبد الله يوم الحرة سنة ٦٣ وهو صاحب حديث الوضوء ( ط ) .

(٣) حديث علقمه قال : « ابى عبد الله فى رجل تزوج امرأة وفيه : فقال معقل بن سنان قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم فى تزوج بنت واشق بمثل ما قضيت ، ففرح بذلك » راجع الجزء ١٥ من المجموع .

وفيه ابو تحيى بتاء مثناة فوق مكسورة يروى عن على بن ابى طالب رضى الله عنه فى آخر قتال أهل البغى ، ولا ذكر له فى غير هذا الموضع من المهذب ، وفيه القفال ذكره فى موضع واحد ، وهو فى اول النكاح فى مسألة تزويج بنت ابنه بابن ابنه ، وهو القفال الكبير الشاشي ، ولا ذكر للقفال فى المهذب الا فى هذا الموضع ، وليس للقفال المروزى الصغير فى المهذب ذكر ، وهذا المروزى هو المتكرر فى كتب متأخرى الخراسانيين كالابانة ، وتعليق القاضى حسين ،وكتاب المسعودى ، وكتب الشيخ أبى محمد الجوينى ، وكتب الصيدلانى ، وكتب ابى على السنجى ، وهؤلاء تلامذته ، والنهاية ، وكتب الغزالى ، والتتمة ، والتهذيب ، والعدة وأشباهها ، وقد أوضحت حال القفالين فى تهذيب الأسماء واللغات ، وفى كتاب الطبقات ، وسأوضح ان شاء الله تعالى حالهما هنا ان وصلت موضع ذكر القفال وكذلك أوضح باقى المذكورين فى مواضعهم كما شرطته فى الخطبة ان شاء الله تعالى .

وحيث أطلقت انا فى هذا الشرح ذكر القفال فمرادى به المروزى لأنه أشهر فى نقل المذهب ، بل مدار طريقة خراسان عليه ، وأما الشاشي فذكره قليل بالنسبة الى المروزى فى المذهب ، فاذا اردت الشاشي قيدته فوصفته بالشاشي .

وقصدت ببيان هذه الأحرف تعجيل فائدة لمطالع هذا الكتاب ، فربما ادركتنى الوفاة او غيرها من القاطعات قبل وصولها ، ورأيتها مهمة لا يستغنى مشتغل بالمهذب عن معرفتها واسأل الله خاتمة الخير واللطف وبالله التوفيق .

## فصل

المزنى وأبو ثور وابو بكر بن المنذر ائمة مجتهدون ، وهم منسوبون الى الشافعى ، فأما المزنى وأبو ثور فصاحبان للشافعى حقيقة ، وابن المنذر متأخر عنهما ، وقد صرح فى المهذب فى مواضع كثيرة بأن الثلاثة من أصحابنا، اصحاب الوجوه ، وجعل أقوالهم وجوها فى المذهب ، وتارة يشير الى أنها ليست وجوها ، ولكن الأول ظاهر ايراده اياها ، فان عادته فى المهذب أن لا يذكر احدا من الائمة أصحاب المذاهب غير أصحابنا الا فى نحو قوله : يستحب كذا للخروج من خلاف مجاهد ، أو عمر بن عبد العزيز ، أو الزهرى، او مالك ، وابى حنيفة ، واحمد ، وشبه ذلك ، ويذكر قول ابى ثور والمزنى وابن المنذر ذكر الوجوه ، ويستدل له ويجيب عنه ، وقد قال امام الحرمين فى باب ما ينقض الوضوء من النهاية : اذا انفرد المزنى برأى فهو صاحب مذهب ، واذا خرج للشافعى قولا فتخريجه أولى من تخريج غيره ، وهو ملتحق بالمذهب لا محالة ، وهذا الذى قاله الامام حسن لاشك أنه متعين .

**فـرع** : ان استغرب من لا انس له بالمذهب الموضع الذى صرح صاحب المهذب فيه بأن أبا ثور وابن المنذر من أصحابنا ، دللناه وقلنا : ذكر فى اول الغصب فى مسألة من رد المغصوب ناقص القيمة دون العين أن أبا ثور من أصحابنا ، وذكر نحوه بن المنذر فى صفة الصلاة فى آخر فصل : ثم يسجد سجدة اخرى .

**فـرع** : اعلم ان صاحب المهذب اكثر من ذكر ابى ثور لكنه لا ينصفه فيقول : قال ابو ثور كذا وهو خطأ ، والتزم هذه العبارة فى اقواله وربما كان قول ابى ثور اقوى دليلا من المذهب فى كثير من المسائل ، وافرط المصنف فى استعمال هذه العبارة حتى فى عبد الله بن مسعود الصحابى رضى الله عنه ، الذى محله فى الفقه وانواع العلم معروف قل من يساويه فيه من الصحابة فضلا عن غيرهم لاسيما الفرائض فحكى عنه فى باب الجد والاخوة مذهبه فى المسألة المعروفة بمربعة ابن مسعود ثم قال : وهـذا خطأ . ولا يستعمل المصنف هذه العبارة غالبا فى آحاد أصحابنا أصحاب الوجوه الذين لا يقاربون ابا ثور وربما كانت أوجههم ضعيفة ، بل واهية . وقد أجمع نقلة اللم على جلالة ابى ثور ، وامامته ، وبراعته فى الحديث والفقه ، وحسن مصنفاته فيهما ، مع الجلالة والاتقان ، واحواله مبسوطة فى تهذيب الأسماء ، وفى الطبقات رحمه الله .

فهذا آخر ما تيسر من المقدمات ولولا خوف املال مطالعة لذكرت فيه مجلدات ، من النفائس المهمة والفوائد المستجادات ، لكنها تأتى ان شاء الله تعالى مفرقة فى مواطنها من الابواب وأرجو الله النفع بكل ما ذكرته وما سأذكره ان شاء لى ولوالدى ومشايخى وسائر احبائى والمسلمين أجمعين انه الواسع الوهاب .

وهذا حين اشرع فى شرح اصل المصنف رحمه الله .

بسم الله الرحمن الرحيم

# قال المصنف رحمه الله تعالى

( الحمد لله الذى وفقنا لشكره ، وهدانا لذكره ) .

**((الشرح))** بدأ رحمه الله بالحمد لله للحديث المشهور عن ابى هريرة رضى الله عنه واسمه عبد الرحمن بن صخر على الأصح ، من نحو ثلاثين قولا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال : « كل أمرذى بال لا يبدأ فيه بالحمد لله اقطع » وفى رواية ( بحمد الله ) وفى رواية ( بالحمد فهو أقطع ) وفى رواية : ( كل كلام لا يبدأ فيه بالحمد لله فهو أجذم ) وفى رواية ( كل امر ذى بال لا يبدأ فيه ببسم الله الرحمن الرحيم أقطع ) .

روينا كل هذه الالفاظ فى كتاب الأربعين للحافظ عبد القادر الرهاوى، ورويناه فيه من رواية كعب بن مالك الصحابى رضى الله عنه ، والمشهور رواية ابى هريرة ، وحديثه هذا حديث حسن ، رواه ابو داود سليمان بن الاشعث السجستانى ، وابو عبد الله محمد بن يزيد ، هو ابن ماجه القزوينى فى سننهما ، وأبو عبد الرحمن احمد بن شعيب النسائى فى عمل اليوم والليلة وابو عوانة يعقوب ابن اسحاق الاسفراينى فى اول صحيحه المخرج على صحيح مسلم ، وروى موصولا ومرسلا ورواية الموصول اسنادها جيد .

قوله صلى الله عله وسلم : « كل امر ذى بال » معناه له حال يهتم به ، ومعنى اقطع اى ناقص قليل البركة ، وأجذم بمعناه ، وهو بجيم وذال معجمة ، يقال : جذم يجذم كعلم يعلم ، قال العلماء رحمهم الله : يستحب البداءة بالحمد لله لكل مصنف ، ودارس ومدرس ، وخطيب وخاطب ، ومزوج ومتزوج وبين يدى سائر الأمور المهمة ، قال الشافعى رحمه الله : احب أن يقدم المرء بين يدى خطبته ( يعنى بكسر الخاء ) وكل أمر طلبه حمد الله تعالى ، والثناء عليه سبحانه ، والصلاة على رسول الله صلى الله عليه وسلم ، واعترضوا على المزنى رحمه الله حيث لم يبدأ فى مختصره بحمد الله واجاب الأصحاب عنه باجوبة ( احدها ) انه بدأ بالحمد لله وخطب خطبة ، فاخل بذلك من نقل كتابه ، قالوا : وقد وجد فى بعض النسخ : الحمد لله الذى لا شريك له فى ملكه ولا مثل ، الذى هو كما وصف نفسه ، وفوق ما يصفه به خلقه ، ليس كمثله شىء وهو السميع البصير .

الجواب الثانى : يحتمل ان الحديث لم يبلغ المزنى ولا يقدح ذلك فى جلالته .

الجواب الثالث : أن الذى اقتضاه الحديث أن يحمد ، لا أن يكتبه ، والظاهر أن المزنى حمد بلسانه ، فان الحديث مشهور ، فيبعد خفاؤه عليه وتركه له مع علمه .

الجواب الرابع : أن لفظة الحمد ليست متعينة لتسميته حمداً ، لأن الحمد الثناء وقد أثنى المزنى على الله تعالى فى أول كتابه ، فقال بسم الله الرحمن الرحيم ، والتسمية من أبلغ الثناء ، ويؤيد هذا التأويل أنه جاء فى رواية كما نقلناه ، وذكروا أجوبة كثيرة غير مرضية فتركتها ، وأما معنى « الحمد » فقال العلماء هو الثناء على المحمود جميل صفاته وأنعاله ، والشكر الثناء عليه بانعامه . فكل شكر حمد وليس كل حمد شكرا ، ونقيض الحمد الذم ، ونقيض الشكر الكفر ، وقوله : ( الذى وفقنا ) قال أصحابنا المتكلمون : التوفيق خلق قدرة الطاعة ، والخذلان خلق قدرة المعصية ، والموفق فى شىء لا يعصى فى ذلك الشىء ، اذ لا قدرة له على المعصية . قال امام الحرمين : والعصمة هى التوفيق فان عمت كانت توفيقا عاما ، وان خصت كانت توفيقا خاصا . قالوا : ويكون الشكر بالقول والفعل ، ويقال : شكرته وشكرت له ، ويقال فى لغة غريبة : شكرت به بالباء وتشكرت له كشكرته ، والشكران خلاف الكفران وقوله : ( وهدانا لذكره ) المراد هنا بالهدى خلق الايمان واللطف ، وقد يكون الهدى بمعنى البيان ومنه : ( واما ثمود فهديناهم ) أى بينا طريق الخير والشر ومثله **( انا هديناه السبيل ) ( وهديناه النجدين )** اى بينا طريق الخير والشر ،وأما الذكر فأصله التنبيه قال الامام ابو الحسن على بن أحمد الواحدى المفسر الأديب الشافعى : أصل الذكر فى اللغة التنبيه على الشىء ، واذا ذكرته فقد تنبهت عليه ، ومن ذكرك شيئا فقد نبهك عليه ، وليس من لازمه ان يكون بعد نسيان ، قال : ومعنى الذكر حضور المعنى فى النفس ، ويكون تارة بالقلب ، وتارة باللسان ، وتارة بهما ، وهو افضل الذكر ، ويليه ذكر القلب ، والله اعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

( وصلواته على محمد خير خلقه وعلى آله وصحبه ) .

**« الشرح »** أصل الصلاة فى اللغة الدعاء هذا قول جمهور العلماء من اهل اللغة وغيرهم . وقال الزجاج : أصلها اللزوم ، قال الأزهرى وآخرون : الصلاة من الله تعالى الرحمة ، ومن الملائكة الاستغفار ، ومن الآدمى تضرع ودعاء . وأما تسمية رسول الله صلى الله عليه وسلم محمدا فقال اهل اللغة : رجل محمد ومحمود اذا كثرت خصاله المحمودة . قال ابو الحسين أحمد ابن فارس فى كتابه ( المجمل ) : وبذلك سمى رسول الله صلى الله عليه وسلم محمدا يعنى الهم الله تعالى أهله تسميته به ، لما علم من خصاله

المحمودة ،وانشد ابو نصر اسماعيل بن حماد الجوهرى فى صحاحه وغيره :

اليك أبيت اللعن كان كلالها — الى الماجد القرم الجواد المحمد

( القرم بفتح القاف : السيد وقوله : خير خلقه ) كذا قاله الامام الشافعى والعلماء انه صلى الله عليه وسلم خير الخلق كلهم من الملائكة والآدميين .

فان قيل كيف قلتم بالتفضيل وفى الصحيحين عن أبى هريرة رضى الله عنه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم « لا تفضلوا بين الأنبياء » وفى الحديث الآخر : « لا تفضلونى على يونس » ؟ فالجواب من أوجه :

( أحدها ) أن النهى عن تفضيل يؤدى الى تنقيص بعضهم ، فان ذلك كفر بلا خلاف .

( الثانى ) أنه صلى الله عليه وسلم نهى قبل أن يعلم انه خير الخلق فلما علم قال « أنا سيد ولد آدم » .

( الثالث ) نهى تأدبا وتواضعاً .

( الرابع ) نهى لئلا يؤدى الى الخصومة كما ثبت فى الصحيح فى سبب ذلك .

( الخامس ) نهى عن التفضيل فى نفس النبوة لا فى ذوات الأنبياء ، ولا تتفاوت النبوة وانما التفاوت بالخصائص ، وقد قال الله تعالى : « فضلنا بعضهم على بعض ، منهم من كلم الله ورفع بعضهم درجات » (١) .

واما قوله : ( وعلى آله ) فهو صحيح موجود فى الكلام الفصيح ، واستعمله العلماء من جميع الطوائف . وذكر أبو محمد عبد الله بن محمد بن السيد البطليوسى فى أول كتابه ( الإقتضاب فى شرح أدب الكتاب ) أن أبا جعفر النحاس وابا بكر الزبيدى قالا : لا يجوز اضافة آل الى مضمر ، فلا يقال : صلى الله على محمد وآله ، وانما يقال واهله او وآل محمد قال : وهذا مذهب الكسائى وهو اول من قاله ، وليس قوله وقولهما بصحيح لأنه لا قياس يعضده ولا سماع يؤيده .

قال : وقد ذكر أبو على البغدادى انه يقال وآله فى قلة . وذكر المبرد فى الكامل حكاية فيها اضافة آل الى مضمر ثم انشد ابياتا كثيرة للعرب فى اضافة آل الى مضمر منها قول عبد المطلب :

---

(١) الآية ٢٥٣ من سورة البقرة .

لا هم ان المـرء يحـ ـمى رحله فامنع رحالك
وانصر على آل الصليـ ـب وعابديه اليـوم آلك

يعنى قريشا وكانت العرب تسميهم آل الله لكونهم اهل البيت . واختلف العلماء من أهل اللغة والفقهاء فى آل النبى صلى الله عليه وسلم على اقـوال ( أحدها ) وهو نص الشافعى وجمهور أصحابنا أنهم بنو هاشم وبنو المطلب ( والثانى ) عترته المنسوبون اليه .

( والثالث ) اهل دينه كلهم واتباعه الى يوم القيامة ، قال الأزهرى : هذا القول أقربها الى الصواب واختاره ايضا غيره واما صحابته صلى الله عليه وسلم ففيهم مذهبان ( أحدهما ) وهو الصحيح وقول المحدثين ان الصحابى كل مسلم رآه صلى الله عليه وسلم وبهذا قطع البخارى فى صحيحه وسواء جالسه أم لا ( والثانى ) واختاره جماعة من أهل الأصـول هو مـن طالت صحبته ومجالسته على طريق التبع .

وأما قول الفقهاء : قال أصحاب الشـافعى واصـحاب ابى حنيفـة وأصحابنا فمجاز مستفيض للموافقة بينهم وشدة ارتباط بعضهم ببعض كالصاحب حقيقة ، ويجمع صاحب على صحب كراكب وركب ، وصحاب كجائع وجياع ، وصحبة بالضم كفارة وفرهة وصحبان كشاب وشبان .

والأصحاب جمع صحب كفرخ وأفراخ والصحابة والأصحاب وجمـع الأصحاب أصاحيب وقولهم فى النداء « صاح » معناه صاحبى هكذا سمع من العرب مرخما وصحبته بكسر الحاء أصحبه بفتحها صحبة بضم الصاد وصحابة بالفتح .

وانما ثنى المصنف رحمه الله بعد حمد الله تعالى بالصلاة على رسول الله صلى الله عليه وسلم لقوله تعالى : **( ورفعنا لك ذكرك )** قال الشـافعى فى الرسالة ومواضع : أخبرنا ابن عيينة عن ابن ابى نجيح عن مجاهد قال : معناه لا أذكر الا ذكرت معى أشهد أن لا اله الا الله وأشهد أن محمدا رسول الله ، وروينا هذا التفسير فى كتاب الأربعين للرهاوى ، عن ابى سعيد عن النبى صلى الله عليه وسلم والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

( هذا كتاب مهذب اذكر فيه ان شاء الله تعالى اصول مذهب الشافعى رحمه الله بأدلتها وما تفرع على أصوله (١) فى المسائل المشكلة بعللها ) .

---

(١) فى المطبوعة ( من المسائل ) المطيعى .

(( الشرح )) قد يقال قوله « هذا » اشارة الى حاضر ، وليس هنا الآن شيء يشار اليه ، وجوابه أن هذه العبارة استعملها الأئمة من جميع اصحاب الفنون فى مصنفاتهم وامام النحويين سيبويه رحمه الله صدر كتابه بها ، واجاب العلماء من أصحابنا والنحويين وغيرهم عنها بأجوبة مجموعها أنه لما تأكد عزمه على تصنيفه عاملة معاملة الموجود فأشار اليه ، وذلك لغة العرب قال الله تعالى ( هذا يوم الفصل (١) ) ونظائره .

ومن المصنفين من يترك موضع الخطبه بياضا فاذا فرغ ذكرها فاشار الى حاضر لتكون عبارته فى الخطبة موافقة لما ذكره .

وقوله : كتاب ، أصل الكتب فى اللغة الضم ومنه كتيبة الخيل لتتابعها واجتماعها فسمى كتابا لضم حروفه ومسائله بعضها الى بعض ، والكتاب اسم للمكتوب مجازا وهو من باب تسمية المفعول بالمصدر وهو كثير ، وهو فى اصطلاح المصنفين كالجنس المستقل الجامع لأبواب ، تلك الأبواب انواعه ، فكتاب الطهارة يشمل باب المياه والآنية وباب الوضوء وغيرها قال اهل اللغة يقال : كتب يكتب كتبا وكتابة وكتابا وجمعه كتب تضم التاء وتسكن .

وقوله : مهذب قال : اهل اللغة التهذيب التنقية والتصفية والمهذب المنقى من العيوب ورجل مهذب مطهر الأخلاق ، وقوله اذكر فيه ان شاء الله قاله امتثالا لقول الله تعالى (( **ولا تقولن لشيء انى فاعل ذلك غدا الا ان يشاء الله (٢)** )) فيسن قول : ان شاء الله فى كل شيء يعزم على فعله ولايدخل الاستثناء فى الماضى فلا يقال خرجت امس ان شاء الله والله اعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

« والى الله الكريم أرغب (٣) ( واياه أسأل ) أن يوفقنى فيه لمرضاته وان ينفع (٤) به فى الدنيا والآخرة انه قريب مجيب وعلى مايشاء قدير ، وماتوفيقى الا بالله عليه توكلت (٥) واليه انيب وهو حسبى ونعم الوكيل » .

(( **الشرح** )) اما الكريم فى اسماء الله تعالى فذكر امام الحرمين فى الارشاد ثلاثة مذاهب فى معناه فقال : معناه المفضل ، وقيل العفو وقيل العلى ،

---

(١) الآية ٢١ من سورة الصافات و ٣٨ من المرسلات .

(٢) الآية ١٣ من سورة الكهف .

(٣) ما بين المعقوفين زيادة فى نسخة الركبى ( ط ) .

(٤) فى المطبوعة ( ينفعنى ) .

(٥) زيادة فى نسخة الركبى ( ط ) .

قال وكل نفيس كريم ، وقوله يوفقنى تقدم بيانه ، وقوله وأن ينفع به ، هذا مما يرغبك فى المذهب وهو دعاء هذا العبد الصالح ، وقد سبق فى بيان أحواله انه كان مجاب الدعوة ،والدنيا اسم لهذه الدار وما فيها سميت به لدنوها وقربها وينسب اليها دنياوى ودنيوى ، قال الجوهرى : ودنيى .

وقوله انه قريب مجيب ، اقتداء بصالح صلى الله عليه وسلم فى قوله « **ان ربى قريب مجيب** » وتأدبا بقول الله تعالى « **فانى قريب أجيب دعوة الداع** » قالوا : ومعنى قريب أى بالعلم كما فى قوله تعالى « **وهو معكم** » وقوله وهو حسبى اى الذى يكفينى ، والوكيل الحافظ وقيل الموكول اليه تدبير خلقه ، وقيل القائم بمصالحهم .

قال ابو جعفر النحاس قول الانسان وحسبى الله احسن من قوله وحسبنا الله لما فى الثانى من التعظيم قال تعالى : « **فان تولوا فقل حسبى الله** » قال وفى الاتيان بالواو فى قولك وحسبى الله او وحسبنا الله اعلام بأنك لم تضرب عن الكلام الأول قال ولو حذفتها جاز لأن المعنى معروف .

واعلم انه يستحب لكل أحد فى كل موطن قول حسبى الله ، قال الله تعالى : « **فان تولوا فقل حسبى الله** » وقال تعالى « **وقالوا حسبنا الله ونعم الوكيل** » الآية ، وروى البخارى فى صحيحه عن ابن عباس رضى الله عنهما قال : حسبنا الله ونعم الوكيل قالها ابراهيم صلى الله عليه وسلم حين القى فى النار ، وقالها محمد صلى الله عليه وسلم حين قالوا : ان الناس قد جمعوا لكم فاخشوهم فزادهم إيمانا وقالوا حسبنا الله ونعم الوكيل .

وفى البخارى عن ابن عباس ايضا قال كان آخر قول ابراهيم صلى الله عليه وسلم حين القى فى النار حسبى الله ونعم الوكيل ، واقتدى المصنف وغيره من العلماء فى كتبهم وغيرها بهذا وختموا كلامهم بحسبى الله ونعم الوكيل .

# قال المصنف رحمه الله تعالى

# كتـــاب الطهـــارة

## « باب ما يجوز به الطهارة من المياه وما لا يجوز »

الشرح : أما الكتاب فسبق بيانه ، والبـــاب هو الطريق الى الشيء والموصـــل اليه وباب المسجد والدار ما دخل منه اليه ، وباب الميـــاه ما يوصل به الى أحكامها ، وقد يذكرون فى الباب أشياء لها تعلق بمقصود الباب وان لم يكن مما ترجم له كادخاله الختـــان وتقليم الأظفار وقص الشارب ونحوها فى باب السواك لكونها جميعاً من خصال الفطرة فيكون التقدير باب السواك وما يتعلق به ويقاربه •

وقوله : يجوز الطهارة • لفظة يجوز يستعملونها تارة بمعنى يحل وتارة بمعنى يصح وتارة تصلح للأمرين ، وهذا الموضع مما يصلح فيه للأمرين • وأما الطهارة فهى فى اللغة النظافة والنزاهة عن الأدناس ويقال طهر الشيء بفتح الهاء وطهر بضمها والفتح أفصح يطهر بالضم والاسم الطهر ، والطهور بفتح الطاء اسم لما يتطهر به وبالضم اسم للفعل هـــذه اللغة المشهورة التى عليها الأكثرون من أهل اللغة • واللغة الثانية بالفتح فيهما واقتصر عليها جماعات من كبار أهل اللغة ، وحكى صاحب مطالع الأنوار الضم فيهمـــا وهو غريب شاذ ضعيف وقد أوضحت هـــذا كله مفاضا [1] فى تهذيب الأسماء واللغات •

وأما الطهارة فى اصطلاح الفقهاء فهى ازالة حدث أو نجس أو ما فى معناهما وعلى صورتهما ، وقولنا فى معناهما أردنا به التيمم والأغســـال المسنونة كالجمعة وتجديد الوضوء والغسلة الثانية والثالثة فى الحدث والنجس أو مسح الأذن والمضمضة ونحوها من نوافل الطهارة ، وطهارة المستحاضة وسلس البول ، فهذه كلها طهارات ولا ترفع حدثا ولا نجسا وفى المستحاضة والسلس والتيمم وجه ضعيف أنها ترفع •

---

(١) فى الأصل المطبوع مضافا وبالرجوع الى النسخة المخطوطة لهذا الجزء بدار الوثائق وجدناها تقرأ مفاضا وهو معنى ادق واعم •

وأما المياه فجمع ماء وهو جمع كثرة وجمعه فى القلة أمواه وجمع القلة عشرة فما دونها والكثرة فوقها وأصل ماء موه وهو أصل مرفوض ، والهمزة فى ماء بدل من الهاء ابدال لازم عند بعض النحويين وقد ذكر صاحب المحكم لغة أخرى فيه أن يقال ماه على الأصل وهذا يبطل دعوى لزوم الابدال •

وانما قال المصنف مياه وأتى بجمع الكثرة لأن أنواع الماء زائدة على العشرة فانه طاهر وطهور ونجس ، والطهور ينقسم الى ماء السماء وماء الأرض وماء السماء ينقسم الى مطر وذوب ثلج وبرد ، وماء الأرض الى ماء أنهار وبحار وآبار ومشمس ومسخن ومتغير بالمكث وبما لا يمكن صونه منه وبالتراب وغير ذلك من أنواعه ، وينقسم الطاهر والنجس أقساما معروفة •

وبدأ المصنف بكتاب الطهارة ثم باب المياه وكذا فعله الشافعى والأصحاب وكثيرون من العلماء لمناسبة حسنة ذكرها صاحب التتمة وهو أبو سعيد بن عبد الرحمن بن المأمون المتولى قال : بدأنا بذلك لحديث ابن عمر رضى الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « بنى الاسلام على خمس شهادة أن لا اله الا الله واقام الصلاة وايتاء الزكاة والحج وصوم رمضان » وفى رواية « وصوم رمضان والحج » رواه البخارى ومسلم فبدأ صلى الله عليه وسلم بعد الايمان بالصلاة والعرب تبدأ بالأهم فكان تقديم الصلاة أهم •

وأما التوحيد فله كتب مستقلة وهو علم الكلام وقدموا الصوم على الحج لأنه جاء فى احدى الروايتين ولأنه أعم وجوبا من الحج فانه يجب على كثيرين ممن لا حج عليه ، ويجب أيضا على الفور ويتكرر واذا ثبت تقديم الصلاة فينبغى تقديم مقدماتها ومنها الطهارة ثم من الطهارة أعمها والأصل فيها وهو الماء وبالله التوفيق •

**قال المصنف رحمه الله**

يجوز رفع الحدث وازالة النجس بالماء المطلق وهو ما نزل من السماء

أو نبع من الأرض فما نزل من السماء ماء المطر وذوب الثلج والبرد ، والأصل فيه قوله عز وجل ( وينزل عليكم من السماء ماء ليطهركم به ) .

الشرح : قوله عز وجل ( وينزل ) قرىء بالتشديد والتخفيف قراءتان فى السبع ، والنجس بفتح الجيم هو عين النجاسة كالبول ونحوه ، وأما الماء المطلق فالصحيح فى حده أنه العارى عن الاضافة اللازمة وان شئت قلت هو ما كفى فى تعريفه اسم ماء وهذا الحد نص عليه الشافعى رحمه الله فى البويطى ، وقيل هو الباقى على وصف خلقته وغلطوا قائله لأنه يخرج عنه المتغير بما يتعذر صونه عنه أو بمكث أو تراب ونحو ذلك .

واختلفوا فى المستعمل هل هو مطلق أم لا على وجهين أصحهما وبه قطع المصنف فى باب ما يفسد الماء من الاستعمال وآخرون من محققى أصحابنا أنه ليس بمطلق ، والثانى أنه مطلق وبه قطع ابن القاص فى التلخيص والقفال فى شرحه وقال صاحب التقريب ابن القفال الشاشى : الصحيح أنه مطلق منع استعماله تعبدا .

قال القفال : وكونه مستعملا لا يخرجه عن الاطلاق لأن الاستعمال نعت كالحرارة والبرودة وانما يخرجه عن الاطلاق ما يضاف اليه كماء الزعفران وسمى المطلق مطلقا لأنه اذا أطلق الماء انصرف اليه .

وأما قوله نزل من السماء أو نبع من الأرض فكذا قاله غيره واعترض عليه بأن الكل من السماء قال الله تعالى : ( أنزل من السماء ماء فسلكه ينابيع فى الأرض ) والجواب من وجهين ( أحدهما ) المراد بنبع ما نشاهده ينبع ولهذا فسره به فقال وما نبع من الأرض ماء البحار الى آخره ، والثانى ليس فى الآية أن كل الماء نزل من السماء لأنه نكرة فى الاثبات ومعلوم أنها لا تعم ، ويقال نبع ينبع بفتح الباء فى المضارع وضمها وكسرها والمصدر نبوع أى خرج .

وذوب الثلج ذائبه وهو مصدر يقال ذاب ذوبا وذوبانا وأذبته وذوبته. وانما ذكر المصنف ذوب الثلج والبرد لأن فى استعمالهما على حالهما

تفصيلا سنذكره فى فرع قريبا ان شاء الله تعالى ، ووجه الدلالة من الاية لما استدل به المصنف هنا وهو جواز الطهارة بماء السماء ظاهر وهذا الحكم مجمع عليه ، واعترض بعض الغالطين على الفقهاء باستدلالهم بها وقال ماء نكرة ولا عموم لها فى الاثبات •

والجواب أن هذا خيال فاسد وانما ذكر الله تعالى هذا امتنانا علينا فلو لم نحمله على العموم لفات المطلوب ، واذا دل دليل على ارادة العموم بالنكرة فى الاثبات أفادته ووجب حملها عليه والله أعلم •

فرع : قال أصحابنا : اذا استعمل الثلج والبرد قبل اذابتهما فان كان يسيل على العضو لشدة حر وحرارة الجسم ورخاوة الثلج صح الوضوء على الصحيح ، وبه قطع الجمهور لحصول جريان الماء على العضو ، وقيل لا يصح لأنه لا يسمى غسلا ، حكاه جماعة منهم أقضى القضاة أبو الحسن على بن محمد بن حبيب الماوردى البصرى صاحب الحاوى وأبو الفرج محمد بن عبد الواحد بن محمد الدارمى صاحب الاستذكار وهما من كبار أئمتنا العراقيين ، وعزاه الدارمى الى أبى سعيد الاصطخرى ، وان كان لا يسيل لم يصح الغسل بلا خلاف •

ويصح مسح الممسوح وهو الرأس والخف والجبيرة هذا مذهبنا وحكى أصحابنا عن الأوزاعى جواز الوضوء به وان لم يسل ، ويجزيه فى المغسول والممسوح وهذا ضعيف أو باطل ان صح عنه لأنه لا يسمى غسلا ولا فى معناه ، قال الدارمى ولو كان معه ثلج أو برد لا يذوب ولا يجد ما يسخنه به صلى بالتيمم ، وفى الاعادة أوجه ثالثها يعيد الحاضر دون المسافر بناء على التيمم لشدة البرد ، ووجه الاعادة ندور هذا الحال ( قلت ) أصحها الثالث •

فرع : استدلوا لجواز الطهارة بماء الثلج والبرد بما ثبت فى الصحيحين عن أبى هريرة رضى الله عنه « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يسكت بين تكبيرة الاحرام والقراءة سكتة يقول فيها أشياء منها اللهم اغسل خطاياى بالماء والثلج والبرد » وفى رواية « بماء الثلج والبرد » •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

« وما نبع من الأرض ماء البحار وماء الأنهار وماء الآبار ، والأصل فيه قوله صلى الله عليه وسلم فى البحر « هو الطهور ماؤه الحل ميتته » وروى أن النبى صلى الله عليه وسلم توضأ من بئر بضاعة » .

الشرح : هذان الحديثان صحيحان وهما بعضان من حديثين ، أما الأول فروى أبو هريرة قال سأل سائل رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال يا رسول الله انا نركب البحر ونحمل معنا القليل من الماء فان توضأنا به عطشنا ، أفنتوضأ بماء البحر ؟ فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « هو الطهور ماؤه الحـل ميتته » حديث صحيح رواه مالك فى الموطأ والشافعى وأبو داود والترمذى والنسائى وغيرهم .

قال البخـارى فى صحيحه هو حديث صحيح وقال الترمذى حديث حسن وروى « الحل ميتته » وروى « الحلال » وهما بمعنى ، والطهور بفتح الطاء وميتته بفتح الميم . واسم السائل عن ماء البحر عبيد وقيل عبد . وأما قول السمعانى فى الأنساب اسمه العركى ففيه ايهام أن العركى اسم علم له وليس كذلك بل العركى وصف له وهو ملاح السفينة .

وأما الثانى فروى أبو سعيد الخدرى رضى الله عنه قال قيل يارسول الله أتتوضأ من بئر بضاعة وهى بئر يلقى فيهـا الحيض ، ولحم الكلاب والنتن فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « ان الماء طهور لا ينجسـه شىء » حديث صحيح رواه الأئمة الذين نقلنا عنهم رواية الأول ، قال الترمذى حديث حسن صحيح .

وقوله : « أتتوضأ » بتائين مثناتين من فوق خطاب للنبى صلى الله عليه وسلم معناه تتوضأ أنت يا رسول الله من هذه البئر وتستعمل ماءها فى وضوئك مع أن حالها ما ذكرناه ، وانما ضبطت كونه بالتاء لئلا يصحف فيقال أنتوضأ بالنون ، وقد رأيت من صحفه واستبعد كون النبى صلى الله عليه وسلم توضأ منها . وهذا غلط فاحش ، وقد جاء التصريح بوضوء النبى صلى الله عليه وسلم منها فى هـذا الحديث من طرق كثيرة ذكرها البيهقى فى السنن الكبير ورواها آخرون غيره .

وفى رواية لأبى داود قال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقال له انه يستقى لك من بئر بضاعة وهى بئر يلقى فيها لحوم الكلاب ، وهذا فى معنى روايات البيهقى وغيره المصرحة بأنه صلى الله عليه وسلم توضأ منها ، ولهذا قال المصنف وروى أن النبى صلى الله عليه وسلم توضأ من بئر بضاعة .

وفى رواية الشافعى فى مختصر المزنى قيل يا رسول الله انك تتوضأ من بئر بضاعة ، وذكر تمام الحديث ، وروى النسائى عن أبى سعيد الخدرى قال : مررت بالنبى صلى الله عليه وسلم وهو يتوضأ من بئر بضاعة فقلت أتتوضأ منها وهى يطرح فيها ما يكره من النتن فقال : « الماء لا ينجسه شىء » فهذه الرواية تقطع كل شك ونزاع .

وبضاعة بضم الباء الموحدة ويقال بكسرها لغتان مشهورتان حكاهما ابن فارس والجوهرى وآخرون والضم أشهر ولم يذكر جماعة غيره ، ثم قيل هو اسم لصاحب البئر وقيل اسم لموضعها .

وقوله : يلقى فيها الحيض بكسر الحاء وفتح الياء وفى رواية المحايض ومعناه الخرق التى يمسح بها دم الحيض قاله الأزهرى وغيره ، قال الامام أبو سليمان أحمد بن محمد بن ابراهيم بن الخطاب الخطابى : لم يكن القاء المحيض فيها تعمدا من آدمى بل كانت البئر فى حدور والسيول تكسح الأقذار من الأفنية وتلقيها فيها ولا يؤثر فى الماء لكثرته وكذا ذكر نحو هذا المعنى آخرون ، وقيل : كانت الريح تلقى الحيض فيها حكاه صاحب الحاوى وغيره ، ويجوز أن يكون السيل والريح يلقيان قال صاحب الشامل : ويجوز أن المنافقين كانوا يلقون ذلك .

( فرع ) الحكم الذى ذكره وهو جواز الطهارة بما نبع من الأرض مجمع عليه الا ما سأذكره ان شاء الله تعالى فى البحر وماء زمزم .

( فرع ) ينكر على المصنف قوله فى الحديث الثانى : وروى بصيغة تمريض مع أنه حديث صحيح كما سبق ، وقد سبق فى الفصول فى مقدمة الكتاب أنه لا يقال فى حديث صحيح « روى » بل يقال بصيغ الجزم

فيقال هنا : وتوضأ النبى صلى الله عليه وسلم من بئر بضاعة • وأما قوله فى الحديث الأول : لقوله صلى الله عليه وسلم فعبارة صحيحة لأنها جزم فى حديث صحيح ، وهذان الحديثان بعضان ، وقد سبق فى المقدمة بيان جواز اختصار الحديث •

( فرع ) فى فوائد الحديث الأول (احداها) أنه أصل عظيم من أصول الطهارة ذكر صاحب الحاوى عن الحميدى شيخ البخارى وصاحب الشافعى قال قال الشافعى : هذا الحديث نصف علم الطهارة ( الثانية ) أن الطهور هو المطهر وسأفرد له فرعا ان شاء الله تعالى ( الثالثة ) جواز الطهارة بماء البحر ( الرابعة ) أن الماء المتغير بما يتعذر صونه عنه طهور ( الخامسة ) جواز ركوب البحر ما لم يهج وسيأتى بسط المسألة فى كتاب الحج ان شاء الله تعالى حيث ذكرها المصنف والأصحاب ( السادسة ) أن ميتات البحر كلها حلال الا ما خص منها وهو الضفدع والسرطان ، وهذا هو الصحيح ، وفيه خلاف فى باب الصيد والذبائح ( السابعة ) أن الطافى من حيوان البحر حلال وهو ما مات حتف أنفه وهذا مذهبنا ( الثامنة ) فيه أنه يستحب للعالم والمفتى اذا سئل عن شىء وعلم أن بالسائل حاجة الى أمر آخر متعلق بالمسئول عنه لم يذكره السائل أن يذكره له ويعلمه اياه لأنه سأل عن ماء البحر فأجيب بمائه وحكم ميتته لأنهم يحتاجون الى الطعام كالماء • قال الخطابى : وسبب هذا أن علم طهارة الماء مستفيض عند الخاصة والعامة ، وعلم حل ميتة البحر تخفى ، فلما رآهم جهلوا أظهر الأمرين كان أخفاهما أولى • ونظيره حديث المسىء صلاته فانه سأل النبى صلى الله عليه وسلم أن يعلمه الصلاة فابتدأ بتعليمه الطهارة ثم الصلاة لأن الصلاة تفعل ظاهرا والوضوء فى خفاء غالبا فلما جهل الأظهر كان الأخفى أولى والله أعلم •

( فرع ) الطهور عندنا هو المطهر وبه قال أحمد بن حنبل وحكاه بعض أصحابنا عن مالك ، وحكوا عن الحسن البصرى وسفيان وأبى بكر الأصم وابن داوود وبعض أصحاب أبى حنيفة وبعض أهل اللغة أن الطهور هو

الطاهر واحتج لهم بقوله تعالى : ( وسقاهم ربهم شرابا طهورا [1] ) ومعلوم أن أهل الجنة لا يحتاجون الى التطهير من حدث ولا نجس ، فعلم أن المراد بالطهور الطاهر ، وقال جرير فى وصف النساء :

عذاب الثنايا ريقهن طهور

والريق لا يتطهر به وانما أراد طاهر ، واحتج أصحابنا بأن لفظة طهور حيث جاءت فى الشرع المراد بها التطهير ، من ذلك قوله تعالى : ( وأنزلنا من السماء ماء طهورا [2] ) ( وينزل عليكم من السماء ماء ليطهركم به [3] ) فهذه مفسرة للمراد بالأولى ، وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم فى الحديث الصحيح المذكور فى الفصل : « هو الطهور ماؤه » ومعلوم أنهم سألوا عن تطهير ماء البحر لا عن طهارته ولولا أنهم يفهمون من الطهور المطهر لم يحصل الجواب وقوله صلى الله عليه وسلم : « طهور اناء أحدكم اذا ولغ فيه الكلب أن يغسله سبعا » رواه مسلم من رواية أبى هريرة أى مطهره ، وقوله صلى الله عليه وسلم : « جعلت لى الأرض مسجدا وطهورا » رواه مسلم وغيره من رواية حذيفة والمراد مطهرة وبكونها مطهرة اختصت هذه الأمة لا بكونها طاهرة .

فان قيل : يرد عليكم حديث : « الماء طهور » قلنا لا نسلم كونه مخالفا وأجاب أصحابنا عن قوله تعالى : ( شرابا طهورا ) بأنه تعالى وصفه بأعلى الصفات وهى التطهير ، وكذا قول جرير حجة لنا لأنه قصد تفضيلهن على سائر النساء فوصف ريقهن بأنه مطهر يتطهر به لكمالهن وطيب ريقهن وامتيازه على غيره ، ولا يصح حمله على ظاهره ، فانه لا مزية لهن فى ذلك ، فان كل النساء ريقهن طاهر ، بل البقر والغنم وكل حيوان ـ غير الكلب والخنزير ، وفرع أحدهما ـ ريقه طاهر والله أعلم .

( فرع ) قال أصحابنا : حديث بئر بضاعة لا يخالف حديث القلتين لأن ماءها كان كثيرا لا يغيره وقوع هذه الأشياء فيه ، قال أبو داوود

---

(1) الآية ٢١ من سورة الانسان .
(2) الآية ٤٨ من سورة الفرقان .
(3) الآية ١١ من سورة الانفال .

السجستانى فى سننه : سمعت قتيبة بن سعيد يقول : سألت قيم بئر بضاعة عن عمقها قال : أكثر ما يكون الماء فيها الى العانة قلت : فاذا نقص ؟ قال دون العورة قال أبو داود : قدرت بئر بضاعة بردائى مددته عليها ثم ذرعته فاذا عرضها ست أذرع وقال لى الذى فتح لى الباب ، يعنى باب البستان الذى هى فيه لم يغير بناؤها عما كانت عليه ، قال : ورأيت فيها ماء متغير اللون •

قوله : متغير اللون يعنى بطول المكث وبأصل المنبع لا بشىء أجنبى وهذه صفتها فى زمن أبى داود ، لا يلزم أن يكون كانت هكذا فى زمن النبى صلى الله عليه وسلم •

واعلم أن حديث بئر بضاعة عام مخصوص خص منه المتغير بنجاسة فانه نجس للاجماع ، وخص منه أيضا ما دون قلتين اذا لاقته نجاسة كما سنوضحه فى موضعه ان شاء الله تعالى ، فالمراد الماء الكثير الذى لم تغيره نجاسة لا ينجسه شىء ، وهذه كانت صفة بئر بضاعة والله أعلم •

(فرع) قوله : ماء الأبئار وهو باسكان الباء وبعدها همزة ومن العرب من يقول : آبار بهمزة ممدودة فى أوله وفتح الباء ولا همزة بعدها • وهو جمع بئر جمع قلة ، ويجمع أيضا فى القلة أبؤر باسكان الباء وبعدها همزة مضمومة وفى الكثرة بئار بكسر الباء وبعدها همزة والبئر مؤنثة مهموزة يجوز تخفيفها بقلب الهمزة ياء •

(فرع) قال المزنى فى المختصر : قال الشافعى : فكل ماء من بحر عذب أو مالح أو بئر أو سماء أو ثلج أو برد مسخن وغير مسخن فسواء والتطهر به جائز ، واعترض عليه وقالوا : مالح خطأ وصوابه ملح قال الله تعالى • ( وهذا ملح أجاج [1] ) •

والجواب أن هذا الاعتراض جهالة من قائله بل فيه أربع لغات ماء ملح ومالح ومليح وملاح بضم الميم وتخفيف اللام ، حكاهن الخطابى وآخرون

---

(1) الآية ٥٣ من سورة الفرقان •

من الأئمة وقد جمعت ذلك بدلائله وأقوال الأئمة فيه وانشاد العرب فيه فى تهذيب الأسماء واللغات ، فمن الأبيات قول عمر بن أبى ربيعه :

ولو تفلت فى البحر والبحر مالح
لأصبح ماء البحر من ريقها عذبا(١)

وقول محمد بن حازم :

تلـونت ألوانا عـلى كثـيرة
وخالط عـذبا من اخائك مالح

فهذا هو الجواب الذى نختـاره ونعتقده ، وذكر أصحابنا جوابين أحدهما هذا ، والثانى أن هذه العبارة ليست للشافعى بل للمزنى ، وعبارة الشافعى فى الأم عذب أو أجاج ، وهـذا الجواب ضعيف جدا لوجهين أحدهما : أن المزنى ثقة وقد نقله عن الشافعى ولا يلزم من كونه ذكر فى الأم عبارة أن لا يذكر غيرها فى موضـع آخر ولا أن لا يسمعها المزنى شفاها ، والثانى : أن هذا الجواب يتضمن تغليط المزنى فى النقل ونسبته الى اللحن ،ولا ضرورة بنا الى واحد منهما ، ثم وجدت فى رسالة للبيهقى الى الشيخ أبى محمد الجوينى أن أكثر أصحابنا ينسبون المزنى فى هذا الى الغلط ويزعمون أن هذه اللفظة لم توجد للشافعى .

قال البيهقى : وقد سمى الشافعى البحر مالحا فى كتابين أحدهما فى أمالى الحج فى مسألة كون صيد البحر حلالا للمحرم ، والثانى فى المناسك الكبير وبالله التوفيق .

### قال المصنف رحمه الله تعالى

( ولا يكره من ذلك الا ما قصد الى تشميسه فانه يكره الوضوء به ، ومن أصحابنا من قال : لا يكره كما لا يكره (٢) بماء تشمس فى البرك والأنهار ، والمذهب الأول ، والدليل عليه ما روى أن النبى صلى الله عليه

---

(١) فتشت فى ديوانه فلم أجده ( ط ) .
(٢) فى المطبوعة ( لا يكره ماتشمس الخ ) ( ط )

وسلم قال لعائشة وقد سخنت ماء بالشمس : « يا حميراء لا تفعلى هـذا فانه يورث البرص » ) • ( ويخالف [٣] ماء البرك والأنهـار لأن ذلك لا يمكن حفظه من الشمس ، ولم يتعلق به المنع ) •

( الشرح ) هذا الحديث المذكور ضعيف باتفاق المحدثين ، وقد رواه البيهقى من طرق وبين ضعفها كلها ، ومنهم من يجعله موضوعا ، وقد روى الشافعى فى الأم باسناده عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه أنه كان يكره الاغتسال بالماء المشمس وقال : انه يورث البرص ، وهذا ضعيف أيضا باتفاق المحدثين فانه من رواية ابراهيم بن محمد بن أبى يحيى وقد اتفقوا على تضعيفه وجرحوه • وبينوا أسباب الجرح الا الشافعى رحمه الله فانه وثقه ، فحصل من هذا أن المشمس لا أصل لكراهته ، ولم يثبت عن الأطباء فيه شىء ، فالصواب الجزم بأنه لا كراهة فيه • وهـذا هو الوجه الذى حكاه المصنف وضعفه ، وكذا ضعفه غيره وليس بضعيف ، بل هو الصواب الموافق للدليل ولنص الشافعى فانه قال فى الأم : لا أكره المشمس الا أن يكره من جهـة الطب ، كذا رأيته فى الأم ، وكذا نقله البيهقى باسناده فى كتابه معرفة السنن والآثار عن الشافعى • وأما قوله فى مختصر المزنى : « الا من جهة الطب لكراهة عمر لذلك وقوله : انه يورث البرص » فليس صريحا فى مخالفة نصه فى الأم ، بل يمكن حمله عليه ، فيكون معناه لا أكرهه الا من جهة الطب ان قال أهل الطب : انه يورث البرص فهذا ما نعتقده فى المسألة وما هو كلام الشافعى • ومذهب مالك وأبى حنيفة وأحمد وداود والجمهور أنه لا كراهة كما هو المختار •

وأما الأصحاب فمجموع ما ذكروا فيه سبعة أوجه ( أحدها ) لا يكره مطلقا كما سبق ( والثانى ) يكره فى كل الأوانى والبلاد بشرط القصد الى تشميسه وهو الأشهر عند العراقيين وزعم صاحب البيان أنه المنصوص وبه قطع المصنف فى التنبيه والقاضى أبو على الحسن بن عمر البندنيجى من كبار العراقيين فى كتابه الجامع • ( والثالث ) يكره مطلقا ولا يشترط القصد وهو المختار عند صاحب الحاوى قال : ومن اعتبر القصد فقد غلط

---

(٣) ما بين المعقوفين من نسخة الركبى ( ط ) .

( والرابع ) يكره فى البلاد الحـارة فى الأوانى المنطبعة وهى المطرقة ، ولا يشترط القصـد ولا تغطية رأس الاناء وهـذا هو الأشهر عنـد الخراسانيين وغلط امام الحرمين العراقيين فى اشتراط القصد ، وعلى هذا فالمراد بالمنطبعة أوجه ( أحدها ) جميع ما يطرق وهو قول الشيخ أبى محمد الجوينى • ( والثانى ) أنها النحاس خاصة وهو قول الصيدلانى ( والثالث ) كل ما يطرق الا الذهب والفضـة لصفائهما واختـاره امام الحرمين •

( والخامس [1] ) يكره فى المنطبعة بشرط تغطية رأس الاناء حكاه البغوى وجزم به شيخه القاضى حسين وصاحب التتمة ( والسادس ) ان قال طبيبان يورث البرص كره والا فلا ، حكاه صاحب البيـان وغيره وضعفوه وزعموا أن الحديث لم يفرق فيه ولم يقيد بسؤال الأطبـاء • وهذا التضعيف غلط بل هذا الوجه هو الصواب ان لم يجزم بعـدم الكراهة وهـو موافق لنصه فى الأم ، لكن اشتراط طبيبين ضعيف بل يكفى واحد فانه من باب الاخبار ( والسابع ) يكره فى البدن دون الثوب، حكاه صاحب البيان وهو ضعيف أو غلط فانه يوهم أن الأوجه السابقة عامة للبدن والثوب وليس كذلك بل الصواب ما قاله صاحب الحاوى أن الكراهة تختص باستعماله فى البدن فى طهارة حدث أو نجس أو تبرد أو تنظف أو شرب ، قال : وسواء لاقى البدن فى عبادة أم غيرها قال : ولا كراهة فى استعماله فيما لا يلاقى البدن من غسل ثوب واناء وأرض لأن الكراهة للبرص ، وهذا مختص بالجسد ، قال : فان استعمله فى طعام وأراد أكله ــ فان كان مائعا كالمرق ــ كره وان لم يبق مائعـا كالخبز والأرز المطبوخ به لم يكره ، هذا كلام صاحب الحاوى وذكر مثله صاحب البحر وهو الامام أبو المحاسن عبد الواحد بن اسماعيل الرويانى • واذا قلنا بالكراهة فتبرد ، ففى زوالها أوجه حكاها الرويانى وغيره ثالثها [2] ان قال طبيبان : يورث البرص كره والا فلا •

---

(١) بقية الأوجه السبعة التى للأصحاب •
(٢) أولها يكره وثانيها لا يكره ، فانتبه (ط) •

وحيث أثبتنا الكراهة فهى كراهة تنزيه وهل هى شرعية يتعلق الثواب بتركها وان لم يعاقب على فعلها ؟ أم ارشادية لمصلحة دنيوية لا ثواب ولا عقاب فى فعلها ولا بتركها ؟ فيه وجهان ذكرهما الشيخ أبو عمرو بن الصلاح ، قال : واختار الغزالى الارشادية وصرح الغزالى به فى درسه قال : وهو ظاهر نص الشافعى قال : والأظهر واختيار صاحبى الحاوى والمهذب وغيرهما الشرعية . ( قلت ) : هذا الثانى هو المشهور عن الأصحاب والله أعلم .

( فرع ) قوله : روى أن النبى صلى الله عليه وسلم قال لعائشة رضى الله عنها . هذه عبارة جيدة لأنه حديث ضعيف ، فيقال فيه روى بصيغة التمريض ، وعائشة رضى الله عنها تكنى أم عبد الله كنيت بابن أختها أسماء عبد الله بن الزبير ، وهى عائشة بنت أبى بكر عبد الله بن عثمان بن عامر بن عمرو بن كعب بن سعد بن تيم بن مرة بن كعب بن لؤى بن غالب القرشية التيمية تلتقى مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فى مرة بن كعب ، وسبق باقى نسبها فى نسب رسول الله صلى الله عليه وسلم أول الكتاب ، ومناقب عائشة كثيرة مشهورة ذكرت منها جملة صالحة فى تهذيب الأسماء . توفيت سنة ثمان وقيل : تسع وقيل : سبع وخمسين بالمدينة ، ولم يتزوج النبى صلى الله عليه وسلم بكرا غيرها ، وأقامت عنده تسع سنين وتوفى وهى بنت ثمان عشرة .

وقول المصنف : « قصد الى تشميسه » صحيح وزعم بعض الغالطين أنه لا يقال قصد الى كذا بل قصد كذا ، وهذا خطأ بل يقال : قصدته وقصدت اليه وقصدت له ، ثلاث لغات حكاهن ابن القطاع وغيره . ومن أظرف الأشياء أن اللغات الثلاث اجتمعت متوالية فى حديث واحد فى صحيح مسلم فى نحو سطر ، عن جندب البجلى رضى الله عنه : « أن رجلا من المشركين كان اذا شاء أن يقصد الى رجل من المسلمين قصد له فقتله . وأن رجلا من المسلمين قصد غفلته » وهذا نصه بحروفه والله أعلم ، وأما قوله : كما لا يكره ماء تشمس فى البرك والأنهار متفق عليه لعدم امكان الصيانة وتأثير الشمس .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

( فان [١] تطهر منه صحت طهارته ، لأن المنع لخوف الضرر وذلك [٢] لا يمنع صحة الوضوء كما لو توضأ بماء [٣] يخاف من حره أو برده ) .

« الشرح » أما صحة الطهارة فمجمع عليه ، وقوله لأن المنع لخوف الضرر ، وذلك لا يمنع صحة الوضوء معناه أن النهى ليس راجعا الى نفس المنهى عنه ، بل لأمر خارج وهو الضرر ، واذا كان النهى لأمر خارج لا يقتضى الفساد على الصحيح المختار لأهل الأصول من أصحابنا وغيرهم . فان قيل لا حاجة الى قوله : لا يمنع صحة الوضوء لأن كراهة التنزيه لا تمنع الصحة قلنا : هذا خطأ لأن الكراهة نهى مانع من الصحة سواء كان نهى تحريم أو تنزيه الا أن يكون لأمر خارج ، فلهذا علل المصنف بأنه لأمر خارج ، ومما حكم فيه بالفساد لنهى التنزيه الصلاة فى وقت النهى فانها كراهة تنزيه ولا تنعقد على أصح الوجهين كما سنوضحه فى موضعه ان شاء الله تعالى . وأما قوله : كما لو توضأ بماء يخاف حره أو برده فمعناه أنه يكره ويصح الوضوء ، وهذان الأمران متفق عليهما عندنا ودليل الكراهة أنه يتعرض للضرر ، ولأنه لا يمكنه استيفاء الطهارة على وجهها .

( فرع ) فى قول المصنف : « ولا يكره من ذلك الا ما قصد الى تشميسه » تصريح بما صرح به أصحابنا وهو أنه لا تكره الطهارة بماء البحر ولا بماء زمزم ولا بالمتغير بطول المكث ولا بالمسخن ما لم يخف الضرر لشدة حرارته سواء سخن بطاهر أو نجس ، وهذه المسائل كلها متفق عليها عندنا وفى كلها خلاف لبعض السلف ، فأما ماء البحر فجمهور العلماء من الصحابة فمن بعدهم على أنه لا يكره كمذهبنا ، وحكى الترمذى فى جامعه وابن المنذر فى الاشراف وغيرهما عن عبد الله بن عمر

---

(١) فى نسخة المهذب للركبى (فان خالف وتوضأ به صح الوضوء ) (ط) .
(٢) فى نسخة الركبى ( فلم يمنع ) ( ط )
(٣) فى الركبى ( بما يخاف ) ( ط ) .

ابن الخطاب وعبد الله بن عمرو بن العـاص رضى الله عنهم أنهما كرها الوضوء به ، وحكاه أصحابنا أيضا عن سعيد بن المسيب • واحتج لهم بحديث روى عن ابن عمرو عن النبى صلى الله عليه وسلم : « تحت البحر نار وتحت النار بحر حتى ، عد سبعة وسبعة » رواه أبو داوود فى سننه، واحتج أصحابنا بحديث : « هو الطهور ماؤه » وبحديث : « الماء طهور » ولأنه لم يتغير عن أصل خلقته فأشبه غيره ، وأما حديث تحت البحر نار فضعيف باتفاق المحدثين وممن بين ضعفه أبو عمر بن عبد البر ولو ثبت لم يكن فيه دليل ولا معارضة بينه وبين حديث هو الطهور ماؤه •

وأما زمزم فمذهب الجمهور كمذهبنا أنه لا يكره الوضوء والغسل به ، وعن أحمد رواية بكراهته لأنه جاء عن العباس رضى الله عنه أنه قال وهو عند زمزم : « لا أحله لمغتسل ، وهو لشارب حل وبل » ودليلنا النصوص الصحيحة الصريحة المطلقة فى المياه بلا فرق ، ولم يزل المسلمون على الوضوء منه بلا انكار ، ولم يصح ما ذكروه عن العباس ، بل حكى عن أبيه عبد المطلب ولو ثبت عن العباس لم يجز ترك النصوص به • وأجاب أصحابنا بأنه محمول على أنه قاله فى وقت ضيق المـاء لكثرة الشـاربين •

وأما المتغير بالمكث فنقل ابن المنذر الاتفاق على أنه لا كراهة فيه الا ابن سيرين فكرهه ، ودليلنا النصوص المطلقة ولأنه لا يمكن الاحتراز منه فأشبه المتغير بما يتعذر صونه عنه •

وأما المسخن فالجمهور أنه لا كراهة وحكى أصحابنا عن مجـاهد كراهته ، وعن أحمد كراهة المسخن بنجاسة وليس لهم دليل فيه روح ، ودليلنا النصوص المطلقة ولم يثبت نهى •

( فرع ) ثبت فى الصحيحين عن ابن عمر رضى الله عنهمـا : « أن الناس نزلوا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم على الحجر أرض ثمود فاستقوا من آبارها وعجنوا به العجين فأمرهم رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يهريقوا ما استقوا ويعلفوا الابل العجين ، وأمرهم أن يستقوا

من البئر التى كانت تردها الناقة » وفى رواية للبخارى أن النبى صلى الله عليه وسلم لما نزل الحجر فى غزوة تبوك أمرهم أن لا يشربوا من آبارها ، ولا يستقوا منها ، فقالوا : قد عجنا منها واستقينا ، فأمرهم النبى صلى الله عليه وسلم أن يطرحوا ذلك العجين ويهريقوا ذلك الماء .

قلت : فاستعمال ماء هذه الآباء المذكورة فى طهارة وغيرها مكروه أو حرام الا لضرورة لأن هذه سنة صحيحة لا معارض لها ، وقد قال الشافعى : اذا صح الحديث فهو مذهبى . فيمنع استعمال آبار الحجر الا بئر الناقة ، ولا يحكم بنجاستها لأن الحديث لم يتعرض للنجاسة ، والماء طهور بالأصالة ، وهذه المسألة ترد على قول المصنف : لا يكره من ذلك الا ما قصد الى تشميسه ، وكذلك يرد عليه : شديد الحرارة والبرودة والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

( وما سوى المـاء المطلق من المائعـات كالخل وماء الورد والنبيذ وما اعتصر من الثمر أو الشجر لا يجوز رفع الحدث ولا ازالة النجس به لقوله تعالى : (فلم تجدوا ماء فتيمموا) فأوجب التيمم على من لم يجد الماء فدل على أنه لا يجوز الوضوء بغيره ، ولقوله صلى الله عليه وسلم لأسماء بنت أبى بكر الصـديق رضى الله عنهما فى دم الحيض يصيب الثوب : « حتيه ثم اقرصيه ثم اغسليه بالماء » فأوجب الغسل بالماء فدل على أنه لا يجوز بغيره ) .

« الشرح » أما حديث أسماء فرواه البخارى ومسلم بمعناه لكن عن أسماء أن امرأة سألت النبى صلى الله عليه وسلم عن ذلك فقال : « تحته ثم تقرصه بالماء » وفى رواية : « فلتقرصه ثم لتنضحه بماء » هذا لفظه فى الصحيح وليس فى الصحيح أن أسماء هى السائلة ولا فى كتب الحديث المعتمدة ، لكن رواه الشافعى فى الأم كذلك فى رواية ضعيفة بعد أن رواه عن أسماء أن امرأة سألت ، وقد أنكر جمـاعة على المصنف روايته أن أسماء هى السائلة وغلطوه فيه ، وليس هو بغلط ، بل رواه الشافعى كما

ذكرنا ، والمراد متن الحديث وهو صحيح ، ولو اعتنى المصنف بتحقيق الحديث وأتى برواية الصحيحين لكان أكمل له وأبرأ لدينه وعرضه • ومعنى حتيه حكيه ومعنى اقرصيه قطعيه واقلعيه بظفرك ، والدم مخفف الميم على اللغة الفصيحة المشهورة ، وتشدد الميم فى لغية ، والاستدلال من الآية والحديث ليس بالمفهوم ، بل أمر بالتيمم والغسل بالماء فمن غسل بمائع فقد ترك المأمور به •

وأما حكم المسألة : وهو أن رفع الحدث وازالة النجس لا يصح الا بالماء المطلق فهو مذهبنا لا خلاف فيه عندنا ، وبه قال جماهير السلف والخلف من الصحابة فمن بعدهم ، وحكى أصحابنا عن محمد بن عبد الرحمن بن أبى ليلى وأبى بكر الأصم أنه يجوز رفع الحدث وازالة النجس بكل مائع طاهر ، قال القاضى أبو الطيب : الا الدمع فان الأصم يوافق على منع الوضوء به ، وقال أبو حنيفة : يجوز الوضوء بالنبيذ على شرط سأذكره فى فرع مستقل ، وأذكر ازالة النجاسة فى فرع آخر ان شاء الله تعالى •

واحتج لابن أبى ليلى بأنه مائع طاهر فأشبه الماء ، واحتج الأصحاب بالآية التى ذكرها المصنف وبأن الصحابة رضى الله عنهم كانوا يعدمون الماء فى أسفارهم ومعهم الدهن وغيره من المائعات وما نقل عن أحد منهم الوضوء بغير ماء ، ولا يصح القياس على الماء فان الماء جمع اللطافة وعدم التركيب من أجزاء وليس كذلك غيره •

وأما قول الغزالى فى الوسيط : طهارة الحدث مخصوصة بالماء بالاجماع ، فمحمول على أنه لم يبلغه قول ابن أبى ليلى ان صح عنه ، وأما الأصم فلا يعتد بخلافه ، وقد أوضحت حال الأصم فى تهذيب الأسماء واللغات ، وقد قال ابن المنذر فى الاشراف وكتاب الاجماع : أجمع أهل العلم على أنه لا يجوز الوضوء بماء الورد والشجر والعصفر وغيره مما لا يقع عليه اسم ماء وهذا يوافق نقل الغزالى •

( فرع ) أما النبيذ فلا يجوز الطهارة به عندنا على أى صفة كان من عسل أو تمر أو زبيب أو غيرها مطبوخا كان أو غيره ، فان نش وأسكر

فهو نجس يحرم شربه وعلى شاربه الحد ، وان لم ينش [1] فطاهر لا يحرم شربه ولكن لا تجوز الطهارة به ، هذا تفصيل مذهبنا وبه قال مالك وأحمد وأبو يوسف والجمهور وعن أبى حنيفة أربع روايات ( احداهن ) يجوز الوضوء بنبيذ التمر المطبوخ اذا كان فى سفر وعدم الماء ( والثانية ) يجوز الجمع بينه وبين التيمم وبه قال صاحبه محمد بن الحسن ( والثالثة ) يستحب الجمع بينهما ( الرابعة ) أنه رجع عن جواز الوضوء به وقال يتيمم ، وهو الذى استقر عليه مذهبه ، كذا قاله العبدرى ، قال : وروى أنه قال : الوضوء بنبيذ التمر منسوخ ، وحكى عن الأوزاعى الوضوء بكل نبيذ وحكى الترمذى عن سفيان الوضوء بالنبيذ .

واحتج لمن جوز برواية شريك عن أبى فزارة عن أبى زيد مولى عمرو ابن حريث عن ابن مسعود أن النبى صلى الله عليه وسلم قال له ليلة الجن : « هل فى اداوتك ماء ؟ قال : لا الا نبيذ تمر ، قال : ثمرة طيبة وماء طهور ، وتوضأ به » رواه أبو داود والترمذى وابن ماجه فى سننهم . وعن ابن عباس رفعه : « النبيذ وضوء من لم يجد الماء » وعن على وابن عباس وغيرهما موقوفات ، واحتج أصحابنا بالآية : « فلم تجدوا ماء فتيمموا » وقد سبق وجه التمسك بالآية ، فمن توضأ بالنبيذ فقد ترك المأمور به ، ولهم أسئلة ضعيفة على الآية لا يلتفت اليها وبحديث أبى ذر رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم « قال : الصعيد الطيب وضوء المسلم ولو لم يجد الماء عشر سنين ، فاذا وجد الماء فليمسه بشرته » حديث صحيح رواه أبو داود والترمذى والنسائى فى سننهم والحاكم أبو عبد الله محمد بن البيع فى المستدرك على الصحيحين قال الترمذى : حديث حسن صحيح وقال الحاكم : حديث صحيح ، والاستدلال منه كالاستدلال من الآية .

ومن القياس كل شىء لا يجوز التطهر به حضرا لم يجز سفرا كماء الورد ، ولأنه مائع لا يجوز الوضوء به مع وجود الماء فلم يجز مع عدمه كماء الباقلا ، ولأنه شراب فيه شدة مطربة فأشبه الخمر ولأنه مائع لا يطلق

(١) نشت الخمر اذا أخذت تغلى ( ط ) .

عليه اسم ماء كالخل . وأما الجواب عن شبههم فحديث ابن مسعود ضعيف باجماع المحدثين . قال الترمذى وغيره : لم يروه غير أبى زيدمولى ابن حريث وهو مجهول لا يعرف ولا يعرف عنه غير هذا الحديث .

وقد ثبت فى صحيح مسلم عن علقمة قال : « سألت ابن مسعود هل شهد أحد منكم مع رسول الله صلى الله عليه وسلم ليلة الجن ؟ قال : لا ولكنا كنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم ذات ليلة ففقدناه فالتمسناه فى الأودية والشعاب فقلنا استطير أو اغتيل ، فبتنا بشر ليلة بات بها قوم ؟ فلما أصبحنا اذ هو جاء من قبل حراء فقلنا : يا رسول الله فقدناك فطلبناك فلم نجدك فبتنا بشر ليلة بات بها قوم فقال : أتانى داعى الجن فذهبت معه فقرأت عليهم القرآن ، قال : فانطلق بنا فأرانا آثارهم وآثار نيرانهم » . وفى صحيح مسلم أيضا عن علقمة عن عبد الله قال : « لم أكن ليلة الجن مع رسول الله صلى الله عليه وسلم ووددت أنى كنت معه » فثبت بهذين الحديثين مع ما ذكرناه من اتفاق الحفاظ على تضعيف حديث النبيذ بطلان احتجاجهم .

وأجاب أصحابنا مع هذا بأربعة أجوبة ( أحدها ) أنه حديث مخالف الأصول فلا يحتج به عند أبى حنيفة ( والثانى ) أنهم شرطوا لصحة الوضوء بالنبيذ السفر وانما كان النبى صلى الله عليه وسلم فى شعاب مكة كما ذكرناه ( الثالث ) أن المراد بقوله : نبيذ أى ماء نبذت فيه تمرات ليعذب ، ولم يكن متغيرا ، وهذا تأويل سائغ لأن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « ثمرة طيبة وماء طهور » فوصف النبى صلى الله عليه وسلم شيئين ليس النبيذ واحدا منهما .

فان قيل : فابن مسعود نفى أن يكون معه ماء . وأثبت النبيذ ، فالجواب أنه انما نفى أن يكون معه ماء معد للطهارة وأثبت أن معه ماء نبذ فيه تمرا معدا للشرب ، وحمل كلام النبى صلى الله عليه وسلم على الحقيقة وتأويل كلام ابن مسعود أولى من عكسه . ( الرابع ) أن النبيذ الذى زعم أنه كان مع ابن مسعود لا يجوز الطهارة به عندهم لأنه نقيع

لا مطبوخ ، فان العرب لا تطبخه وانما تلقى فيه حبات تمر حتى يحلو فتشربه ، وذكر الأصحاب أجوبة كثيرة غير ما ذكرنا وفيما ذكرنا كفاية .

وأما حديث ابن عباس والآثار عنه وعن على وغيرهما فكلها ضعيفة واهية ، ولو صحت لكان عنها أجوبة كثيرة ولا حاجة الى تضييع الوقت بذكرها بلا فائدة ، ولقد أحسن وأنصف الامام أبو جعفر أحمد بن محمد ابن سلامة الطحاوى امام الحنفية فى الحديث والمنتصر لهم حيث قال فى أول كتابه : انما ذهب أبو حنيفة ومحمد الى الوضوء بالنبيذ اعتمادا على حديث ابن مسعود ولا أصل له فلا معنى لتطويل كتابى بشىء فيه .

(فرع) قد ذكرنا أن ازالة النجاسة لا تجوز عندنا وعند الجمهور الا بالماء فلا تجوز بخل ولا بمائع آخر ، وممن نقل هذا عنه مالك ومحمد ابن الحسن وزفر واسحق بن راهويه ، وهو أصح الروايتين عن أحمد ، وقال أبو حنيفة وأبو يوسف وداود : يجوز ازالة النجاسة من الثوب والبدن بكل مائع يسيل اذا غسل به ثم عصر كالخل وماء الورد ، ولايجوز بدهن ومرق ، وعن أبى يوسف رواية أنه لا يجوز فى البدن بغير الماء .

واحتج لهم بحديث عائشة رضى الله عنها قالت : « ما كان لاحدانا الا ثوب واحد تحيض فيه فاذا أصابه شىء من دم قالت بريقها فمصعته بظفرها » رواه البخارى ، ومصعته بفتح الميم والصاد والعين المهملتين أى أذهبته ، وعن محمد بن ابراهيم عن أم ولد لابراهيم بن عبد الرحمن ابن عوف عن أم سلمة رضى الله عنها قالت قلت : « يا رسول الله انى امرأة أطيل ذيلى فأجره على المكان القذر فقال صلى الله عليه وسلم : يطهره ما بعده » رواه أبو داود والترمذى وابن ماجه وموضع الدلالة أنها طهارة بغير الماء فدل على عدم اشتراطه ، وبحديث أبى سعيد الخدرى رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « اذا جاء أحدكم الى المسجد فلينظر فان رأى فى نعليه قذرا أو أذى فليمسحه ، وليصل فيهما » حديث حسن رواه أبو داود باسناد صحيح وبحديث أبى هريرة عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « اذا وطىء أحدكم بنعله الأذى فان التراب له طهور » رواه أبو داود ، والدلالة من هذين كهى مما قبلهما .

وذكروا أحاديث لا دلالة فيها كحديث: « اذا ولغ الكلب فى اناء أحدكم فاغسلوه » وبأى شىء غسله سمى غاسلا . قالوا: ولأنه مائع طاهر فأشبه الماء ، ولأنها عين تجب ازالتها للعبادة فجاز بغير الماء كالطيب عن ثوب المحرم وهذا يعتمدونه ، ولأن الحكم يتعلق بعين النجاسة فزال بزوالها ، ولأن المراد ازالة العين والخل أبلغ ، ولأن الخمر اذا انقلبت خلا طهرت وطهر الدن وما طهر الا بالخل ، ولأنها نجاسة فلا يتعين لها الماء كنجاسة النجو ، ولأن الهرة لو أكلت فأرة ثم ولغت فى اناء لم تنجسه فدل على أن ريقها طهر فمها .

واحتج أصحابنا بقول الله تعالى: ( وأنزلنا من السماء ماء طهورا [(١)] ) ( وينزل عليكم من السماء ماء ليطهركم به [(٢)] ) فذكره سبحانه وتعالى امتنانا فلو حصل بغيره لم يحصل الامتنان ، وبحديث أسماء المذكور وتقدم بيان وجه وجه الدلالة ، ولأنه لم ينقل عن النبى صلى الله عليه وسلم ازالة النجاسة بغير الماء ونقل ازالتها بالماء ، ولم يثبت دليل صريح فى ازالتها بغيره ، فوجب اختصاصه ، اذ لو جاز بغيره لبينه مرة فأكثر ، ليعلم جوازه كما فعل فى غيره ، ولأنها طهارة شرعية فلم تجز بالخل كالوضوء ، ولأن حكم النجاسة أغلظ من حكم الحدث بدليل أنه يتيمم عن الحدث دونها ، ولو وجد من الماء ما يكفيه لأحدهما غسلها ، والمستعمل فى النجاسة نجس عند أبى حنيفة ، وكذا عندنا ان انفصل ولم يطهر المحل على الأظهر ، والمستعمل فى الحدث طاهر عندنا ، وكذا على الأصح عن أبى حنيفة ، فاذا لم يجز الوضوء بغير الماء فالنجاسة التى هى أغلظ أولى .

وأما الجواب عن أدلتهم فحديث عائشة أجاب عنه الشيخ أبو حامد وغيره بأن مثل هذا الدم اليسير لا تجب ازالته ، بل تصح الصلاة معه ويكون عفوا ، ولم ترد عائشة غسله وتطهيره بالريق ، ولهذا لم تقل كنا نغسله بالريق ، وانما أرادت اذهاب صورته لقبح منظره ، فيبقى المحل نجسا كما كان ولكنه معفو عنه لقلته . وهذا الجواب على مذهب من

---

(١) الآية ٤٨ من سورة الفرقان .
(٢) الآية ١١ من سورة الأنفال .

يقول قول الصحابى : كنا نفعل كذا يكون مرفوعا وان لم يضفه الى زمن رسول الله صلى الله عليه وسلم أما من اشترط الاضافة فلا يكون عنده مرفوعا بل يكون موقوفا ، ويجيء فيه التفصيل فى قول الصحابى هل انتشر أم لا ؟ وهل هو حجة فى الحالين أم لا ؟ . وفى كل هذا خلاف قدمناه واضحا فى الفصول السابقة فى مقدمة هذا الشرح .

وأما حديث أم سلمة فالجواب عنه من وجهين ( أحدهما ) أنه ضعيف لأن أم ولد ابراهيم مجهولة ، (والثانى) أن المراد بالقذر نجاسة يابسة ، ومعنى يطهره ما بعده أنه اذا انجر على ما بعده من الأرض ذهب ما علق به من اليابس ، هكذا أجاب أصحابنا وغيرهم ، قال الشيخ أبو حامد فى تعليقه : ويدل على هذا التأويل الاجماع أنها لو جرت ثوبها على نجاسة رطبة فأصابته لم يطهر بالجر على مكان طاهر ، وكذا نقل الاجماع فى هذا أبو سليمان الخطابى ، ونقل الخطابى ، هذا التأويل عن آباء عبد الله مالك والشافعى وأحمد رحمهم الله [1] .

وأما حديث أبى سعيد فلنا فى المسألة قولان ، القديم أن مسح أسفل الخف الذى لصقت به نجاسة كاف فى جواز الصلاة فيه مع أنه نجس عفى عنه ، والجديد أنه ليس بكاف ، فعلى هذا الجواب أن الأذى المذكور محمول على مستقذر طاهر كمخاط وغيره مما هو طاهر أو مشكوك فيه ، وأما حديث أبى هريرة فرواه أبو داود من طرق كلها ضعيفة ولو صح لأجيب عنه بنحو ما سبق . وأما حديث : « اذا ولغ الكلب » فالغسل فيه وفى غيره من الأحاديث المطلقة محمول على الغسل بالماء ، لأنه المعروف المعهود السابق الى الفهم عند الاطلاق ، قال أصحابنا : ولا يعرف الغسل فى اللغة بغير الماء ، وأما قياسهم على الماء فباطل لأنه يرفع الحدث بخلاف المائع ولأنه ينتقض بالدهن والمرق .

وقياسهم على الطيب مردود من وجهين (أحدهما) أن ازالة الطيب وغسله ليس واجبا بل الواجب اذهاب رائحته واهلاكها ، بدليل أنه لو طلى عليه

(1) كل واحد من هؤلاء الائمة كنيته أبو عبد الله فصح قوله عن آباء عبد الله ( ط ) .

طينا أو غسله بدهن كفاه ( والثانى ) أن النجاسة بطهارة الحدث أشبه من ازالة الطيب ، فالحاق طهارة بطهارة أولى . وأما قولهم : الحكم يتعلق بعين النجاسة فزال بزوالها فليس بلازم ، وينتقض بلحم الميتة اذا وقع فى ماء قليل فينجسه ، واذا زال لا يزول التنجيس ، وقولهم : الخل أبلغ ، غير مسلم لأن فى الماء لطافة ورقة ليست فى الخل وغيره ، ولو صح ما قالوه لكان ازالة النجاسة بالخل أفضل وأجمعنا بخلافه .

وأما قولهم : الدن يطهر بالخل فغير صحيح ، بل يطهر تبعا للخل للضرورة ، ولو كان الخل هو الذى طهره لنجس الخل ، لأن المائع اذا أزيلت به النجاسة تنجس عندهم ، ولأنه لو كان مطهرا لوجب أن تتقدم طهارته فى نفسه ، ولو كان كذلك لم يطهر الخل لحصوله فى محل نجس ، وأما نجاسة النجو فاذا استنجى بالأحجار عفى عما بقى للضرورة ، وهى رخصة ورد الشرع بها ، ولا خلاف أن المحل يبقى نجسا ولهذا لو انغمس فى ماء قليل نجسه فلم تحصل ازالة نجاسة بغير الماء .

وأما مسألة الهرة ففيها ثلاثة أوجه لأصحابنا مذكورة بعد هذا ، فان قلنا بطهارة ما ولغت فيه فليس هو لطهارة فمها بريقها ، بل لأنه لا يمكن الاحتراز منها فعفى عنها كأثر الاستنجاء .

وينبغى للناظر فى هذا الكتاب أن لا يسأم من طول بعض المسائل فانها لا تطول ان شاء الله تعالى الا بفوائد وتمهيد قواعد ، ويحصل فى ضمن ذكر مذاهب العلماء ودلائلها وأجوبتها فوائد مهمة نفيسة وتتضح المشكلات وتظهر المذاهب المرجوحة من الراجحة ، ويتدرب الناظر فيها بالسؤال والجواب ، ويتنقح ذهنه ويتميز عند أولى البصائر والألباب ، ويتعرف الأحاديث الصحيحة من الضعيفة ، والدلائل الراجحة من المرجوحة ، ويقوى للجمع بين الأحاديث التى تظن متعارضات ، ولا يخفى عليه بعد ذلك الا أفراد نادرات وبالله التوفيق .

( فرع ) قال الشافعى فى أول مختصر المزنى : وما عدا الماء من ماء ورد أو شجر أو عرق لا تجوز الطهارة به ، واختلف أصحابنا فى ضبط قوله : عرق

فقيل هو بفتح العين والراء وهو عرق الحيوان ، وقيل بفتح العين واسكان الراء وهو المعتصر من كرش البعير • وقد نص على هذا فى الأم ، وقيل بكسر العين واسكان الراء وهو عرق الشجر أى المعتصر منه والأول أصح ، والثالث ضعيف لأنه عطفه على الشجر والثانى فيه بعد لأنه نجس لا يخفى امتناع الطهارة به فلا يحتاج الى بيان •

( فرع ) اذا أغلى مائعا فارتفع من غليانه بخار تولد منه رشح فليس بطهور بلا خلاف كالعرق ، ولو أغلى ماء مطلقا فتولد منه الرشح قال صاحب البحر قال بعض أصحابنا بخراسان : لفظ الشافعي يقتضى أنه لا تجوز الطهارة به لأنه عرق قال الرويانى : وهذا غير صحيح عندى لأن رشح الماء ماء حقيقة، وينقص منه بقدره فهو ماء مطلق فيتطهر به • ( قلت ) : الأصح جواز الطهارة به والله أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

( فان كمل الماء المطلق بمائع بأن احتاج فى طهارته الى خمسة أرطال ومعه أربعة أرطال فكمله بمائع لم يتغير به كماء ورد انقطعت رائحته ففيه وجهان ، قال أبو على الطبرى : لا يجوز الوضوء به لأنه كمل الوضوء بالماء والمائع فأشبه اذا غسل بعض أعضائه بالماء وبعضها بالمائع ، ومن أصحابنا من قال : انه يجوز ، لأن المائع استهلك فى الماء فصار كما لو طرح ذلك فى ماء يكفيه ) •

ثم قال المصنف فى أول الباب الثانى [(١)] : ( اذا اختلط بالماء شيء طاهر ولم يتغير به لقلته لم يمنع الطهارة به ، لأن الماء باق على اطلاقه ، وان لم يتغير به لموافقته الماء فى الطعم واللون والرائحة كماء ورد انقطعت رائحته ففيه وجهان ( أحدهما ) ان كانت الغلبة للماء جازت الطهارة به لبقاء اسم الماء المطلق ، وان كانت الغلبة للخالط لم تجز لزوال اطلاق اسم الماء ، ( والثانى ) ان كان ذلك قدرا لو كان مخالفا للماء فى صفاته لم يغيره لم يمنع ، وان كان قدرا لو كان مخالفا له غيره منع ، لأن الماء لما لم يغير بنفسه اعتبر بما يغيره ،

---

(١) هذه العبارة مقتطعة من اول الباب الآتي وقد اتى به محذوفا منه هذه القطعة ( ط ) .

كما تقول فى الجناية التى ليس لها أرش مقدر لما لم يمكن اعتبارها بنفسها اعتبرت بالجناية على العبيد ) .

( الشرح ) اعلم أن المسألة الأولى معدودة فى مشكلات المهذب ، وهى أول مسألة ذكروها فى مشكلاته ووجه الاشكال أن بينهما وبين المسألة التى بعدها فى أول الباب الثانى اشتباها كما تراه ، وأجابوا بأن المسألة الأولى مفرعة على الثانية فكان ينبغى للمصنف أن يذكر الثانية أولا ، وحاصل حكم المذهب أن المائع المخالط للماء ان قل جازت الطهارة منه والا فلا ، وبماذا تعرف القلة والكثرة ؟ ينظر — فان خالفه فى بعض الصفات — فالعبرة بالتغير فان غيره فكثير والا فقليل ، وهذه هى المسألة الأولى من الباب الثانى وهذا متفق عليه ، وان وافقه فى صفاته ففيما تعتبر به القلة والكثرة الوجهان المذكوران فى الكتاب فى المسألة الثانية أصحهما بتقديره مخالفا فى صفاته كما سنوضحه ان شاء الله تعالى ، هكذا صححه جمهور الخراسانيين وهو المختار . وممن صححه البغوى والرافعى وقطع به القاضى حسين بن محمد وأبو القاسم عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن فوران الفورانى ( بضم الفاء ) صاحب الابانة وامام الحرمين والغزالى وآخرون . والثانى : يعتبر الوزن فان كان الماء أكثر وزنا جازت الطهارة منه ، وان كان المائع أكثر أو تساويا فلا ، وصححه صاحب البيان وبعض العراقيين ، وقطع به الماوردى وأبو الحسن أحمد بن محمد بن أحمد بن القاسم المحاملى فى كتابيه المجموع والتجريد وأبو على البندنيجى ، والمذهب الأول . ولو خالط الماء المطلق ماء مستعمل فطريقان أصحهما أنه كالمائع ففيه الوجهان ، وبهذا قطع الجمهور منهم القاضى أبو الطيب طاهر بن عبد الله وصححه الرافعى وآخرون (والثانى) يعتبر الوزن قطعا وبه قطع الشيخ أبو حامد وأبو نصر عبد السيد بن محمد ابن عبد الواحد صاحب الشامل المعروف بابن الصباغ .

ثم حيث حكمنا بقلة المائع اما لكونه لم يغير الماء مع مخالفته . واما لقلة وزنه على وجه ، واما لعدم تغيره بتقدير المخالفة على الأصح فالوضوء منه جائز ، وهل يجوز استعماله كله ؟ أم يجب ترك قدر المائع ؟ فيه الوجهان اللذان ذكرهما المصنف فى آخر الباب ( الأول ) قول أبى على الطبرى وقول

غيره والصحيح منهما عند الجمهور جواز استعمال الجميع لما ذكره المصنف ، وهو قول جمهور أصحابنا المتقدمين ، وقد اتفق الجمهور على تغليط أبى على ونقل امام الحرمين عن العراقيين تغليطه وكذا هو فى كتبهم ونقل الرافعى أن الأصحاب أطبقوا على تغليطه ، وقد شذ عن الأصحاب القاضى أبو الطيب والشيخ أبو محمد الجوينى فصححا قول أبى على ، ونقل الماوردى أن طائفة وافقت أبا على وأن الجمهور خالفوه •

ثم ضابط قول أبى على أن الماء ان كان قدرا يكفى للطهارة صحت طهارته سواء استعمل الجميع أو بقى قدر المائع ، وان كان لا يكفيها الا بالمائع وجب أن يبقى قدر المائع ، فعلى مذهبه لو احتاج الجنب الى عشرة أرطال ومعه تسعة من الماء فطرح فيه رطل مائع وقلنا : الاعتبار بالوزن ــ فان اغتسل بالجميع ــ لم يصح ولو توضأ عن حدث بجميعه جاز ، قال أصحابنا : هذا الذى قاله ظاهر الفساد وتحكم لا أصل له ، وأى فرق بين طرحه فى كاف وغيره ؟ وبهذا رد المصنف عليه بقوله كما لو طرح ذلك فى ماء يكفيه •

واعلم أن عبارة المصنف فى حكاية قول أبى على الطبرى ناقصة وموهمة خلاف المراد ، فان ظاهرها أنه يقول لا يجوز الوضوء منه مطلقا ، وليس المراد كذلك بل مذهبه أنه يجوز أن يستعمل منه قدر الماء بلا شك ، وتمام تفصيله على ما ذكرناه من ضابطه ، هكذا صرح به الأصحاب فى حكايتهم عنه ، ولو نقله المصنف كما نقله الأصحاب على ما ذكرناه كان أولى وأصوب وبالله التوفيق •

ثم المراد بقولهم لا يكفيه أى لواجب الطهارة وهو مرة مرة ، صرح به الفورانى والبغوى وآخرون • قال امام الحرمين : لو كان الماء يكفى الوجه واليدين ويقصر عن الرجلين وخلطه بالمائع المذكور صح غسل الوجه واليدين وفى الرجلين خلاف أبى على والجمهور ، فلو كان كافيا وضوءه فقط صح الوضوء به فان فضل شىء ففى استعماله فى طهارة أخرى الخلاف ، وحكى الرافعى وجها أنه يجب تبقية قدر المائع وان كان الماء كافيا وهذا غريب • واذا قلنا بالمذهب وهو جواز استعمال الجميع فكان الماء لا يكفى ومعه مائع يكمله لزمه التكميل ذكره الرافعى وهو فرع حسن ، وصورته أن لا يزيد ثمن المائع على

ثمن الماء ، فان زاد لم يجب كما لا يجب شراء الماء بأكثر من ثمن المثل • وقال الشيخ أبو محمد الجوينى فى كتابه الفروق تفريعا على قول أبى على : لو كان معه ماء كاف لوضوءين الا عضوا فكمله بمائع صحت صلاته بالوضوءين وفرق بينه وبين ما اذا نقص عن أعضائه مرة فكمله بأنه يتيقن استعمال مائع فى طهارة معينة وهنا تيقنه فى احدى الطهارتين لا بعينها والله أعلم •

( فرع ) اذا قلنا بالأصح فى المائع المخالط أن الاعتبار بتقديره بغيره فالمعتبر أوسط الصفات وأوسط المخالفات لا أعلاها ولا أدناها ، وهذا متفق عليه الا الرويانى فانه قال : يعتبر بما هو أشبه بالمخالط ، وأما اذا وقع فى قلتين فصاعدا مائع نجس يوافق الماء فى صفاته كبول انقطعت رائحته فيعتبر بتقديره مخالفا بلا خلاف ولا يجىء فيه الوجه القائل باعتبار الوزن ، ويعتبر أغلظ الصفات وأشد المخالفات هنا بلا خلاف لغلظ أمر النجاسة ، هكذا صرح به الأصحاب واتفقوا عليه •

( فرع ) أبو على الطبرى المذكور اسمه الحسن بن القاسم الطبرى نسبة الى طبرستان وكذا القاضى أبو الطيب منسوب الى طبرستان [1] ، وتفقه أبو على الطبرى على ابن أبى هريرة وصنف كتبا كثيرة منها الافصاح وهو كتاب نفيس وصنف فى أصول الفقه والجدل • قال المصنف فى طبقاته : وصنف المحرر فى النظر وهو أول مصنف فى الخلاف المجرد • ودرس ببغداد توفى سنة خمسين وثلاثمائة رحمه الله وبالله التوفيق •

---

(١) النسبة الى طبرستان طبرى والنسبة الى طبرية طبرانى ( ط ) •

# قال المصنف رحمه الله تعالى

## باب

## * ( ما يفسد الماء من الطاهرات وما لا يفسده ) *

* ( اذا اختلط بالماء شيء طاهر ـ الى قوله : اعتبر بالجناية على العبيد ) * [1]

( الشرح ) هاتان المسألتان تقدمتا فى آخر الباب الأول بشرحهما المستوفى قال أهل اللغة : الفساد ضد الاستقامة وفسد الشيء بفتح السين وضمها يفسد فسادا وفسودا .

### قال المصنف رحمه الله تعالى

( وان تغير أحد أوصافه من طعم أو لون أو رائحة نظرت ـ فان كان مما لا يمكن حفظ الماء منه كالطحلب وما يجرى عليه الماء من الملح والنورة وغيرهما ـ جاز الوضوء به لأنه لا يمكن صون الماء منه فعفى عنه كما عفى عن النجاسة اليسيرة والعمل القليل فى الصلاة ، وان كان مما يمكن حفظه [2] منه نظرت ـ فان كان ملحا انعقد من الماء ـ لم يمنع الطهارة به لأنه كان ماء فى الأصل فهو كالثلج اذا ذاب فيه ، وان كان ترابا طرح فيه لم يؤثر ، لأنه يوافق الماء فى التطهير فهو كما لو طرح فيه ماء آخر فتغير به ، وان كان شيئا سوى ذلك كالزعفران والتمر والدقيق والملح الجبلى والطحلب اذا أخذ ودق وطرح فيه وغير ذلك مما يستغنى عنه الماء لم يجز الوضوء به لأنه زال عنه اطلاق اسم الماء بمخالطة ما ليس بمطهر ، والماء مستغن عنه فلم يجز الوضوء به كماء اللحم والباقلاء ) .

( الشرح ) أما قوله أولا اذا تغير بما لا يمكن حفظه منه جاز الوضوء به ، فمجمع عليه ، ووجهه ما ذكره من تعذر الاحتراز . ولو قال : جازت

---

(1) سبقت عبارة المتن هذه فلا حاجة الى اعادتها وانظر الفصل قبله فقد قال الشارح رحمه الله تعالى ، ثم قال المصنف فى أول الباب الثانى ( ط ) .

(2) فى نسخة الركبى ( وان كان مما يمكن حفظ الماء منه ) ( ط ) .

الطهارة لكان أعم وأحسن ولكن قد علم أنه لا فرق بين الوضوء وغيره من أنواع الطهارة فى هذا ، وأن مالا يمنع الوضوء من هذا لا يمنع غيره منها . وأما قوله : ان كان ملحا أنعقد من الماء لم يمنع الطهارة ، ثم ذكر بعده فى الملح الجبلى أنه يسلب الطهورية فهذا أحد أوجه ثلاثة لأصحابنا الخراسانيين، وهو أصحها عند جمهورهم وبه قطع جمهور العراقيين . ( والثانى ) يسلبان ( والثالث ) لا يسلبان ، وممن ذكر الخلاف فى المائى من العراقيين الماوردى والدارمى ، وممن ذكره فى الجبلى الفورانى والغزالى والرويانى ، ونقل الفورانى أن اختيار القفال لا يسلبان ، وانما ذكرت هذا لأنى رأيت بعض الكبار ينكر الخلاف فى الجبلى وينسب الغزالى الى التفرد به وكأنه اغتر بقول امام الحرمين : الجبلى يقطع بأن يسلب ومن ظن فيه خلافا فهو غالط .

وأما قوله : وان كان ترابا طرح فيه قصدا (١) لم يؤثر . فهذا هو المذهب الصحيح وبه قطع جماهير العراقيين وصححه الخراسانيون وذكروا وجها أنه يسلب وحكاه الماوردى من العراقيين قولا . وأما قوله فى التراب : لأنه يوافق الماء فى التطهير ، فكذا قاله الجمهور وأنكره عليهم امام الحرمين . وقال : هذا من ركيك الكلام وان ذكره طوائف . فان التراب غير مطهر ، وانما علقت به اباحة بسبب ضرورة ، وهذا الانكار باطل بل الصواب تسميته طهورا ، قال الله تعالى : « ولكن يريد ليطهركم (٢) » وفى صحيح مسلم أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « وجعلت لنا الأرض مسجدا وطهورا » وفى رواية « وتربتها طهورا » وقد سبق بيان هذا الحديث ، ومذهبنا أن الطهور هو المطهر فثبت أن التراب مطهر وان لم يرفع الحدث واطلاق اسم التطهير والطهور على التراب فى السنة وكلام الشافعى والأصحاب أكثر من أن يحصر .

وأما قوله : والطحلب اذا أخذ ودق وطرح فيه ، فانما قال ( ودق ) لأنه اذا لم يدق فهو مجاور لا مخالط ، وهذا الذى ذكره من أنه اذا دق يسلب هو المذهب ، وبه قطع الجمهور وحكى الماوردى والرويانى عن الشيخ أبى حامد أنه لا يسلب قالا : وهو غلط ، وقال صاحب البيان أبو الخير يحيى

---

(١) لم يقل فى المهذب « قصدا » ا هـ من هامش الاذرعى .
(٢) الآية ٦ من سورة المائدة .

ابن سالم و غيره فى الطحلب المدقوق وورق الأشجار المدقوق وجهان حكاهما أبو على فى الافصاح والشيخ أبو حامد • وقال البغوى : الزرنيخ والنورة والحجر المسحوق والطحلب والعشب المدقوق اذا طرح فى الماء هل يسلب ؟ فيه وجهان ، الصحيح نعم لامكان الاحتراز عنه ( والثانى ) لا ، لأنه معفو عن أصله نص عليه الشافعى فى رواية حرملة وهذا النص غريب والمشهور من النص ما سبق •

وأما قوله : زال عنه اطلاق اسم الماء • فاحتراز مما اذا لم يتغير به لقلته، وقوله : بمخالطة • احتراز من المجاورة • وقوله : ما ليس بمطهر • احتراز من التراب ، وقوله : والماء مستغن عنه ، احتراز مما يجرى عليه كالنورة ونحوها ، وقوله : كماء اللحم والباقلاء يعنى مرقهما ، وانما قاس عليهما لأن أبا حنيفة رحمه الله تعالى يخالفنا فى المسألة ويوافق عليهما ، وأما قوله : تغير أحد أوصاف الماء من طعم أو رائحة أو لون وجعله أحد الأوصاف سالبا ، فهو المذهب الصحيح المشهور الذى قطع به الجمهور فى الطرق ، ونص عليه الشافعى رحمه الله فى البويطى والأم ، كذلك رأيته فيهما •

وحكى المتولى والرويانى عن الشافعى أنه قال : لا يسلب الا تغير الأوصاف الثلاثة وهو نص غريب ، وحكى الرافعى أن صاحب جمع الجوامع حكى قولين ( أحدهما ) وهو المشهور واختيار ابن سريج أن أحد الأوصاف يسلب ( والثانى ) وهو رواية الربيع أن اللون وحده يسلب والطعم مع الرائحة يسلب ، فان انفرد أحدهما فلا ، وهذا أيضا غريب ضعيف وأما صفة التغير ـ فان كان تغيرا كثيرا ـ سلب قطعا ، وان كان يسيرا بأن وقع فيه قليل زعفران فاصفر قليلا أو صابون أو دقيق فابيض قليلا بحيث لا يضاف اليه فوجهان ، الصحيح منهما أنه طهور ، صححه الخراسانيون وهو المختار ( والثانى ) ليس بطهور ، نقله امام الحرمين وغيره عن العراقيين والقفال ووجهه القياس على النجاسة فلا فرق فيها بين التغير الكثير واليسير ، ويجاب عن هذا المذهب المختار : بأن باب النجاسة أغلظ •

( وأما ألفاظ الفصل ) فالطحلب بضم الطاء وضم اللام وفتحها لغتان مشهورتان والنورة بضم النون حجارة رخوة فيها خطوط بيض يجرى عليها

الماء فتنحل ، وفى الباقلاء لغتان احداهما تشديد اللام مع القصر ويكتب بالياء ، والثانية تخفيف اللام مع المد ويكتب بألف والله أعلم .

( فرع ) هذا الذى ذكرناه من منع الطهارة بالمتغير ( بمخالطة ما ليس بمطهر ، والماء يستغنى عنه ) هو مذهبنا ومذهب مالك وداود وكذا أحمد فى أصح الروايتين . وقال أبوحنيفة : يجوز بالمتغير بالزعفران وكل طاهر سواء قل التغير أو كثر بشرط كونه يجرى لاثخينا الا مرقة اللحم ومرقة الباقلاء ، ولهذا رد المصنف عليهم بقوله كماء اللحم والباقلاء ، وهذه عادة المصنف يشير الى الزام المخالف بما يوافق عليه فتفطن لذلك . وحكى القاضى حسين فى تعليقه قولا للشافعى كمذهب أبى حنيفة ، وهذا غريب جدا وضعيف ، واحتج لأبى حنيفة بالقياس على الطحلب وشبهه ، واحتج أصحابنا بالقياس الذى ذكره المصنف واعتمدوه .

فان قالوا : انما لم تجز الطهارة بماء الباقلاء لأنه صار أدما ، فالجواب من وجهين ( أحدهما ) لا تأثير لكونه أدما لأن الماء لو طبخ فيه حنظل وغيره لم يجز التطهر به بالاتفاق وان لم يصر أدما فدل أنه لا أثر للأدمية ، وانما الاعتبار بزوال اطلاق اسم الماء ( والثانى ) أن هذا المعنى موجود فى ماء الزعفران فانه صار صبغا وطيبا ويحرم على المحرم مسه ويلزمه به الفدية . وأما قياسهم على الطحلب فضعيف لأن الطحلب تدعو الحاجة اليه ولا يمكن الاحتراز عنه بخلاف ما نحن فيه والله أعلم .

( فرع ) قال أصحابنا صاحب الحاوى وغيره : سواء فى مخالطة الطاهر للماء كان الماء قلتين أو أكثر ، والحكم فى كل ذلك واحد على ما سبق .

( فرع ) قال امام الحرمين : ان اعترض متكلف من أهل الكلام على الفقهاء فى فرقهم بين المجاورة والمخالطة فزعم أن الزعفران ملاقاته أيضا مجاورة فان تداخل الأجرام محال قلنا له : مدارك الأحكام التكليفية لا تؤخذ من هذه المآخذ بل تؤخذ مما يتناوله أفهام الناس ، لاسيما فيما بنى الأمر فيه على معنى ، ولاشك أن أرباب اللسان لغة وشرعا قسموا التغير الى

مجاورة ومخالطة وان كان مايسمى مخالطة عند الاطلاق مجاورة فى الحقيقة ، فالنظر الى تصرف اللسان .

( فــرع ) حلف لا يشرب ماء فشرب ماء متغيرا بزعفران ونحوه لم يحنث وان وكل من يشترى له ماء فاشتراه لم يقع الشراء للموكل لأن الاسم لا يقع عليه عند الاطلاق ، ذكره صاحب البيان .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

( وان وقع فيه مالا يختلط به فغير [1] رائحته كالدهن الطيب والعــود ففيه قولان ، قال فى البويطى : لا يجوز الوضوء به [2] كالمتغير بزعفران ، وروى المزنى أنه يجوز الوضوء به ، لأن تغيره عن مجــاورة ، فهو كمــا لو تغير بجيفة بقربه ، وان وقع فيه قليل كافور فتغيرت به رائحته ففيه وجهان ( أحدهما ) لا يجوز الوضوء به كما لو تغير بالزعفران ( والثانى ) يجوز لأنه لا يختلط به وانما يتغير من جهة المجاورة ) .

( الشرح ) هذان القولان مشهوران الصحيح منهما باتفاق الأصحاب رواية المزنى أنه يجوز الطهارة به ، وقطع به جمهور كبار العراقيين منهـــم الشيخ أبو حامد وصاحباه الماوردى والمحاملى فى كتبه المجموع والتجريد والمقنع ، وأبو على البندنيجى فى كتابه الجامع ، والشيخ أبو الفتح نصر بن ابراهيم بن نصر المقدسى الدمشقى الزاهد فى كتابيه التهــذيب والانتخاب وغيرهم ، وجماعة من الخراسانيين من أصحاب القفال منهم الشيخ أبو محمد فى الفروق والقاضى حسين والفورانى وغيرهم ، والأصح من الوجهين فى المسألة الثانية الجواز أيضا .

واعلم أن المسألة الأولى مسألة القولين لا فرق فيها بين أن يكون التغير بطعم أو لون أو رائحة ، هذا هو الصواب ، وقال الشيخ أبو عمرو بن الصلاح رحمه الله : عندى أن التغير بالمجاورة لا يكون الا بالرائحة لأن تغير اللون والطعم لا يتصور الا بانفصال أجزاء واختلاطها والرائحة تحصل بدون ذلك،

---

(١) فى نسخة الركبى ( فتغيرت به رائحته ) ( ط ) .
(٢) فى الركبى ( كما يجوز بما تغير بالزعفران ) ( ط ) .

ولهذا تتغير رائحته بما على طرف الماء لا طعمه ولونه ، وهذا الذى قاله الشيخ أبو عمرو ضعيف مردود لا نعرفه لأحد من الأصحاب الا ما سأذكره عن الماوردى ان شاء الله تعالى بل هو مخالف لمفهوم كلام الأصحاب واطلاقهم المقتضى عدم الفرق بين الأوصاف الثلاثة ، بل هو مخالف لما صرح به جماعة منهم ، منهم شيخ الأصحاب الشيخ أبو حامد وصاحبه المحاملى .

وقال أبو حامد فى تعليقه فى باب الماء الذى ينجس والذى لا ينجس : وان وقع فيه مالا يختلط كالعود الصلب والعنبر ، أو الدهن الطيب فانه لا يختلط ولكن لو غير بعض أوصافه فهو مطهر ، وقال المحاملى فى التجريد قال الشافعى : وان وقع فيه قليل لا يختلط به كعود وعنبر ودهن فلا بأس ، قال : ولا فرق بين أن يغير أوصاف الماء أو لا يغيره . فهذا لفظهما ، وقولهما : أحد أوصافه ، صريح فيما ذكرته فالصواب أنه لا فرق بين الأوصاف ، وقوله كما لو تغير بجيفة بقربه يعنى جيفة ملقاة خارج الماء قريبة منه وفى هذه الصورة لا تضر الجيفة قطعا بل الماء طهور بلا خلاف .

وأما قوله : وان وقع فيه قليل كافور فتغيرت به رائحته فوجهان ، فقد اضطرب المتأخرون فى تصويرها ، وممن نقحها أبو عمرو بن الصلاح فقال : من فسر الكافور هنا بالصلب فقد أخطأ لأنه لا يبقى لقوله قليل فائدة ولا معنى ، ولأنه حينئذ تكون هى المسألة الأولى بعينها ، والصواب أن صورته أن يكون رخوا لكنه قليل بحيث لا يظهر فى أقطار الماء لقلته ، بل يستهلك فى موضع وقوعه . فاذا تغيرت رائحة الجميع علم أنه تغير بالمجاورة فيجىء فيه وجهان مخرجان من المسألة السابقة مسألة القولين .

فان قيل : فالمغير لم يجاور الجميع فكيف يقال تغير الجميع بالمجاورة ؟ قلنا لاتعتبر فى المغير لمجاوره مجاورته لجميع أجزاء الماء فان ذلك هو المخالط بل يكفى مجاورة بعضه كما فى الدهن والعود وهذا هو الفرق بين المخالط والمجاور ، هذا كلام أبى عمرو ، وكذا ذكر صاحب البيان فى كتابيه البيان ومشكلات المهذب أن المراد ما يختلط أجزاؤه باليسير من أجزاء الماء ثم يتغير به رائحة جميع الماء ، وقد صرح بهذا الفورانى فقال فى الابانة : اليسير

من الكافور الذى يختلط بالماء ويذوب فيه بحيث لا يصل جميع أجزاء الماء اذا وقع فى الماء وتروح به فيه وجهان . هذا ما يتعلق بتحقيق صورة الكتاب ،وقال الماوردى : للكافور ثلاثة أحوال : حال يعلم انحلاله فى الماء فيسلب لأنه مخالط ، وحال يعلم أنه لم ينحل فلا يسلب لأنه مجاور، وحال يشك فان تغير بطعم أو لون يسلب وان تغير برائحة فوجهان . هذا كلام الماوردى ، وقوله فى الحال الأول ينبغى أن يحمل على كافور كثير ليوافق ما سبق والله أعلم .

(فرع) هذا أول [1] موضع ذكر فيه البويطى والمزنى وهما أجل أصحاب الشافعى رحمهم الله ، فأما البويطى بضم الباء فمنسوب الى بويط قرية من صعيد مصر الأدنى ، وهو أبو يعقوب يوسف بن يحيى أكبر أصحاب الشافعى المصريين وخليفته فى حلقته بعد وفاته ، أوصى الشافعى أن يجلس فى حلقته البويطى وقال : ليس أحد أحق بمجلسى من يوسف ابن يحيى ، وليس أحد من أصحابى أعلم منه . ودام فى حلقة الشافعى الى أن جرت فتنة القول بخلق القرآن فحملوه الى بغداد مقيدا ليقول بخلقه فأبى وصبر محتسبا لله تعالى ، وحبسوه ودام فى الحبس الى أن توفى فيه ، وجرى له فى السجن أشياء عجيبة . وكان البويطى رضى الله عنه طويل الصلاة ويختم القرآن كل يوم ، قال الربيع : ما رأيت البويطى بعد ما فطنت له الا رأيت شفتيه يتحركان بذكر أو قراءة ، قال : وكان له من الشافعى منزلة ، وكان الرجل ربما سأل الشافعى مسئلة فيقول : سل أبا يعقوب ، فاذا أجابه أخبره فيقول : هو كما قال ، قال الربيع : وما رأيت أحدا أنزع بحجة من كتاب الله تعالى من البويطى وربما جاء الى الشافعى رسول صاحب الشرطة فيوجه الشافعى البويطى ويقول : هذا لسانى .

وقال أبو الوليد بن أبى الجارود : كان البويطى جارى وما انتبهت ساعة من الليل الا سمعته يقرأ ويصلى ، وكان الشافعى قال لجماعة من أصحابه : أنت يا فلان يجرى لك كذا وأنت كذا وقال للبويطى : ستموت فى

---

(1) يعنى للمصنف والا فالشارح ذكرهما فى مقدمته وترجمناهما فى حواشى هذا الجزء راجع ص ٨٤ ( ط )

حديدك ، فكان كما تفرس • جرى لكل واحد ما ذكره ، ودعى البويطى الى القول بخلق القرآن فأبى ، فقيد وحمل الى بغداد ، قال الربيع : رأيت البويطى وفى رجليه أربع حلق قيوذ فيها أربعون رطلا وفى عنقه غل مشدود الى يده ، وتوفى فى السجن فى رجب سنة احدى وثلاثين ومائتين رحمه الله •

وأما المزنى فهو ناصر مذهب الشافعى وهو أبو ابراهيم اسماعيل بن يحيى بن اسماعيل بن عمرو بن اسحاق بن مسلم بن نهدلة بن عبد الله المصري قال المصنف فى الطبقات : كان المزنى زاهدا عالما مجتهدا مناظرا محجاجا غواصا على المعانى الدقيقة ، صنف كتبا كثيرة منها الجامع الكبير والجامع الصغير والمختصر والمنثور ، والمسائل المعتبرة ، والترغيب فى العلم ، وكتاب الوثائق • وقال الشافعى : المزنى ناصر مذهبى ، قال البيهقى : ولما جرى للبويطى ما جرى كان القائم بالتدريس والتفقيه على مذهب الشافعى المزنى وأنشد المنصور الفقيه :

لم تر عيناى وتسمع أذنى     أحسن نظما من كتاب المزنى

وأنشد أيضا فى فضائل المختصر وذكر من فضائله شيئا كثيرا ، قال البيهقى : ولا نعلم كتابا صنف فى الاسلام أعظم نفعا وأعم بركة وأكثر ثمرة من مختصره ، قال : وكيف لا يكون كذلك واعتقاده فى دين الله تعالى ثم اجتهاده فى الله تعالى ثم فى جمع هذا الكتاب ثم اعتقاد الشافعى فى تصنيف الكتب على الجملة التى ذكرناها رحمنا الله واياهما وجمعنا فى جنته بفضله ورحمته •

وحكى القاضى حسين عن الشيخ الصالح الامام أبى زيد المروزى رحمه الله قال : من تتبع المختصر حق تتبعه لا يخفى عليه شىء من مسائل الفقه ، فانه ما من مسألة من الأصول والفروع الا وقد ذكرها تصريحا أو اشارة ، وروى البيهقى عن أبى بكر محمد بن اسحاق بن خزيمة امام الأئمة قال : سمعت المزنى يقول : مكثت فى تأليف هذا الكتاب عشرين سنة ، وألفته ثمانى مرات وغيرته ، وكنت كلما أردت تأليفه أصوم قبله ثلاثة أيام وأصلى كذا وكذا ركعة • وقال الشافعى : لو ناظر المزنى الشيطان لقطعه • وهذا

قاله الشافعي ـ والمزني في سن الحداثة ـ ثم عاش بعد موت الشافعي ستين سنة يقصد من الآفاق وتشد اليه الرحال ، حتى صار كما قال أحمد بن صالح: لو حلف رجل أنه لم ير كالمزني لكان صادقا ، وذكروا من مناقبه في أنواع طرق الخير جملا نفيسة لا يحتمل هذا الموضع عشر معشارها ، وهي مقتضى حاله وحال من صحب الشافعي ، توفي المزني بمصر ودفن يوم الخميس آخر شهر ربيع الأول سنة أربع وستين ومائتين ـ قال البيهقي : يقال كان عمره سبعا وثمانين سنة •

فهذه نبذة من أحوال البويطي والمزني ذكرتها تنبيها للمتفقه ليعلم محلهما وقد استقصيت أحوالهما بأبسط من هذا في تهذيب الأسماء وفي الطبقات وبالله التوفيق ، وقوله : قال في البويطي معناه قال الشافعي في الكتاب الذي رواه البويطي عن الشافعي فسمى الكتاب باسم مصنفه مجازا ، كما يقول : قرأت البخاري ومسلما والترمذي والنسائي وسيبويه ونظائرها والله أعلم •

( فـرع ) في مسائل تتعلق بالباب ( احداها ) قال الشافعي رحمه الله في الأم : اذا وقع في الماء قطران فتغير به ريحه جاز الوضوء به ثم قال بعده بأسطر : اذا تغير بالقطران لم يجز الوضوء به كذا رأيته في الأم وكذا نقله القاضي أبو الطيب والمحاملي في المجموع وعكسه الشيخ أبو حامد والمحاملي في التجريد وغيرهما ، فقدموا النص المؤخر ، ولعل النسخ مختلفة في التقديم والتأخير ، قال الشيخ أبو حامد والأصحاب : ليست على قولين بل على حالين ، فقوله : يجوز أراد ان لم يختلط بل تغير بمجاوره ، وقوله : لا يجوز يعني اذا اختلط ، وقيل القطران ضربان مختلط وغيره قال الماوردي : وقال بعض أصحابنا : هما قولان وهذا غلط •

( الثانية ) قال الماوردي : الماء الذي ينعقد منه ملح ان بدأ في الجمود وخرج عن حد الجاري لم تجز الطهارة به • وان كان جاريا فهو ضربان ضرب يصير ملحا لجوهر التربة كالسباخ التي اذا حصل فيها مطر أو غيره صار ملحا جازت الطهارة به ، وضرب يصير ملحا لجوهر الماء كأعين الملح التي ينبع ماؤها مائعا ثم يصير ملحا جامدا ، فظاهر مذهب الشافعي وما عليه جمهور أصحابه جواز الطهارة لأن اسم الماء يتناوله في الحال وان تغير في وقت آخر

كما يجمد الماء فيصير جمدا . وقال أبو سهل الصعلوكي :لا يجوز لأنه جنس آخر كالنفط ، وكذا نقل القاضي حسين وصاحباه المتولي والبغوي وجهين في الماء الذي ينعقد منه ملح وعبارة البغوي ماء الملاحة ، والصواب الجواز مطلقا ما دام جاريا والله أعلم .

( الثالثة ) قال الماوردي : لو وقع في الماء تمر أو قمح أو شعير أو غيرها من الحبوب وتغير به نظر — ان كان بحاله صحيحا لم ينحل في الماء — جازت الطهارة بذلك الماء لأنه تغير مجاورة ، وان انحل لم يجز للمخالطة ، وان طبخ ذلك الحب بالنار فان انحل فيه لم يجز وان لم ينحل ولم يتغير به جازت ، وان لم ينحل وتغير به فوجهان ، قال : ولو تغير بالشمع جازت الطهارة كالدهن ، يعني على الصحيح من القولين ، ولو تغير بشحم أذيب فيه فوجهان ، قال : ولو تغير بالمني فوجهان لأنه لا يكاد يماع ولم يرجح واحدا من الوجهين والأصح أنه لا يجوز .

( الرابعة ) الماء المتغير بورق الشجر ، قطع الشيخ أبو حامد والماوردي بأنه طهور وكذا نقله الروياني عن نص الشافعي وذكر الخراسانيون فيه ثلاثة أوجه ( أحدها ) طهور ( والثاني ) لا ( والثالث ) يعفى عن الخريفي فلا يسلب بخلاف الربيعي ، لأن في الربيعي رطوبة تخالط الماء ولأن تساقطه نادر والخريفي يخالفه في هذين ، والأصح العفو مطلقا ، صححه الفوراني والروياني والشاشي في كتابه المعتمد وصاحب البيان وغيرهم ، ثم الجمهور أطلقوا المسألة وحررها الغزالي ثم الرافعي فقال : ان لم تتفتت الأوراق فهو تغير مجاورة ففيه القولان في العود ، الصحيح أنه لا يؤثر ، وان تعفنت واختلطت ففيها الأوجه الأصح العفو قال الرافعي وغيره : وهذا اذا تناثرت بنفسها فان طرحت قصدا فقيل على الأوجه ، وقيل : يسلب المتفتت قطعا وهذا أصح . قال الروياني : ولو تغير بالثمار سلب قطعا والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

# باب

## ما يفسد الماء من النجاسة وما لا يفسده

( اذا وقعت فى الماء نجاسة لا يخلو اما أن يكون راكدا أو جاريا أو بعضه راكدا وبعضه جاريا ـ فان كان راكدا نظرت فى النجاسة ـ فان كانت نجاسة يدركها الطرف من خمر أو بول أو ميتة لها نفس سائلة ـ نظرت ـ فان تغير أحد أوصاف الماء من طعم أو لون أو رائحة بالنجاسة ـ فهو نجس لقوله صلى الله عليه وسلم « الماء طهور لا ينجسه شيء الا ما غير طعمه أو ريحه » فنص على الطعم والريح ، وقسنا اللون عليهما لأنه فى معناهما ) .

( الشرح ) هذا الحكم الذى ذكره وهو نجاسة الماء المتغير بنجاسة مجمع عليه ، قال ابن المنذر : أجمعوا أن الماء القليل أو الكثير اذا وقعت فيه نجاسة فغيرت طعما أو لونا أو ريحا فهو نجس ، ونقل الاجماع كذلك جماعات من أصحابنا وغيرهم ، وسواء كان الماء جاريا أو راكدا قليلا أو كثيرا ، تغير تغيرا فاحشا أو يسيرا ، طعمه أو لونه أو ريحه ، فكله نجس بالاجماع ، وقد سبق فى المتغير بطاهر أنه لا يعتبر التغير اليسير على الأصح وأنه يعتبر تغير الأوصاف الثلاثة على قول ضعيف وتقدم الفرق . ويستثنى مما ذكرناه ما اذا تغير الماء بميتة لا نفس لها سائلة كثرت فيه ، فانه لا ينجس على وجه ضعيف مع قولنا بنجاسة هذا الحيوان ، لكن لما كان هذا الوجه ضعيفا لم يلتفت الأصحاب اليه فلم يستثنوه .

واما الحديث الذى ذكره المصنف فضعيف لا يصح الاحتجاج به ، وقد رواه ابن ماجه والبيهقى من رواية أبى أمامة وذكرا فيه طعمه أو ريحه أو لونه ، واتفقوا على ضعفه ، ونقل الامام الشافعى رحمه الله تضعيفه عن أهل العلم بالحديث ، وبين البيهقى ضعفه وهذا الضعف فى آخره وهو الاستثناء.

وأما قوله : الماء طهور لا ينجسه شيء فصحيح من رواية أبى سعيد الخدرى وسبق بيانه فى أول الباب الأول ، واذا علم ضعف الحديث تعين

الاحتجاج بالاجمـاع كما قاله البيهقى وغيره من الأئمة ، وقد أشـار اليه الشافعى أيضا فقال : الحديث لا يثبت أهل الحديث مثله ولكنه قول العامة لا أعلم بينهم فيه خلافا • وأما قول المصنف : فنص على الطعم والريح وقسنا اللون عليهما فـكأنه قاله لأنه لم يقف على الرواية التى فيهـا اللون وهى موجودة فى سنن ابن ماجه والبيهقى كماقدمنا ، فان قيل : لعله رآها فتركها لضعفها • قلنا : هذا لا يصح لأنه لو راعى الضـعف واجتنبه لترك جمـلة الحديث لضعفه المتفق عليه والله أعلم •

( فـرع ) لو وقعت جيفة فى ماء كثير فتروح بها بالمجاورة ولم ينحل منها شيء فوجهان الصحيح الذى صرح به كثيرون واقتضاه كلام الباقين أنه نجس ، ونقله امام الحرمين عن دلالة كلام الأئمة وصححه ، لأنه يعد متغيرا بالنجاسة ومستقذرا ، وقال الشيخ أبو محمد : طاهر لأنه مجاور فأشـبه الجيفة خارج الماء •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

( وان تغير بعضه دون بعض نجس الجميع لأنه ماء واحد فلا يجوز أن ينجس بعضه دون بعض ) •

( الشرح ) هذه معدودة من مشـكلات المهـذب وليسـت كذلك ، وحاصله أن الماء اذا تغير بعضه بالنجاسة ففيه وجهان ( أحدهما ) وبه قطع المصنف وصاحب الشامل وذكر الرافعى أن ظاهر المذهب أنه ينجس الجميع سواء كان الذى لم يتغير قلتين أو أكثر ( والثانى ) وهو الصحيح الجارى على القواعد أن المتغير كنجاسة جامدة ، فان كان الباقى قلتين فطاهر والا فنجس ، وهذا الذى صححناه هو الذى قطع به القفال فى شرح التلخيص وصاحب التتمة ، وصححه غيرهما أيضا وذكر صـاحب البيـان فيـه وفى مشكلات المهذب أن بعض الأصحاب حمل كلام صاحب المهذب على هـذا التفصيل وقال : مراده اذا كان الباقى دون قلتين ، وفرع صاحب الشـامل على الوجه الأول فقال : لو كان ماء راكد متغير بنجاسة فمرت به قلتان غير متغيرتين فقياس المذهب نجاستهما اذا اتصلتا به فاذا انفصلتا عنه زال حـكم النجاسة لأنه قلتان مستقلتان بلا تغير والله أعلم •

## قال المصنف رحمه الله

( وان لم يتغير نظرت ــ فان كان الماء دون القلتين ــ فهو نجس ، وان كان قلتين فصاعدا فهو طاهر لقوله صلى الله عليه وسلم : « اذا كان المــاء قلتين فانه لا يحمل الخبث » ولأن القليــل يمكن حفظــه من النجاســة فى الظروف ، والكثير لا يمكن حفظه من النجاسة فجعل القلتان حدا فاصلا بينهما) •

( الشرح ) هذا الحديث حديث حسن ثابت من رواية عبد الله بن عمر ابن الخطاب رضى الله عنهما ، رواه أبو عبد الله الشافعى وأحمد وأبو داود والترمذى وابن ماجه فى سننهم وأبو عبد الله الحــاكم فى المســتدرك على الصحيحين قال الحاكم : هو حديث صحيح على شرط البخارى ومسلم وجاء فى رواية لأبى داود وغيره : « اذا كان الماء قلتين لم ينجس » قال البيهقى وغيره : اسناد هذه الرواية اسناد صحيح ، والخبث بفتح الخاء والبــاء • ومعناه هنا لم ينجس كما جاء فى الرواية الأخرى ، وقوله : قلتين فصاعدا ، معناه فأكثر وهو منصوب على الحال •

وأما حكم المسألة : وهى اذا وقع فى الماء الراكد نجاسة ولم تغيره فحكى ابن المنذر وغيره فيها سبعة مذاهب للعلماء ( أحدها ) ان كان قلتين فأكثر لم ينجس وان كان دون قلتين نجس ، وهذا مذهبنا ومذهب ابن عمر وسعيد ابن جبير ومجاهد وأحمد وأبى عبيد واسحاق بن راهويه ( الثانى ) أنه ان بلغ أربعين قلة لم ينجسه شىء ، حكوه عن عبد الله بن عمرو بن العــاص ومحمد بن المنكدر ( الثالث ) ان كان كرا [1] لم ينجسه شىء • وروى عن مسروق وابن سيرين ( والرابع ) اذا بلغ ذنوبين لم ينجس ، روى عــن ابن عباس فى رواية وقال عكرمة : ذنوبا أو ذنوبين (الخامس) ان كان أربعين دلوا لم ينجس ، روى عن أبى هريرة ( السادس ) اذا كان بحيث لو حرك جانبه تحرك الجانب الآخر نجس والا فلا ، وهو مذهب أبى حنيفة ( والســابع )

---

(١) قال فى النهاية الكر : ستون قفيزا لمانية مكاكيك والمكوك صاع ونصف فعلى هذا فهو هذا فهو اثنا عشر وسقا كل وسق ستون صاعا وهو بضم الكاف ( ش ) •

لا ينجس كثير الماء ولا قليله الا بالتغير ، حكوه عن ابن عباس وابن المسيب والحسن البصرى وعكرمة وسعيد بن جبير وعطاء وعبد الرحمن بن أبى ليلى وجابر بن زيد ويحيى بن سعيد القطان وعبد الرحمن بن مهدى قال أصحابنا : وهو مذهب مالك والأوزاعى وسفيان الثورى وداود ونقلوه عن أبى هريرة والنخعى . قال ابن المنذر : وبهذا المذهب أقول ، واختاره الغزالى فى الاحياء واختاره الرويانى فى كتابيه البحر والحلية قال فى البحر : « هو اختيارى واختيار جماعة رأيتهم بخراسان والعراق » وهذا المذهب أصحها بعد مذهبنا .

واحتج لأبى حنيفة بأشياء ليس فى شىء منها دلالة لكنى أذكرها لبيان جوابها ان أوردت على ضعيف المرتبة . منها قوله صلى الله عليه وسلم : « لا يبولن أحدكم فى الماء الدائم ثم يتوضأ منه » حديث صحيح متفق على صحته رواه البخارى ومسلم قالوا : وروى أن زنجيا مات فى زمزم فأمر ابن عباس بنزحها ، ومعلوم أن ماء زمزم يزيد على قلتين ولأنه مائع ينجس بورود النجاسة عليه اذا قل فكذا اذا كثر كسائر المائعات ولأنه تيقن حصول نجاسة فيه فهو كالقليل .

واحتج أصحابنا على أبى حنيفة بحديث ابن عمر المذكور فى الكتاب « اذا بلغ الماء قلتين لم يحمل خبثا » وفى رواية « لم ينجس » وهما صحيحان كما سبق ، وبحديث أبى سعيد الخدرى رضى الله عنه فى وضوء النبى صلى الله عليه وسلم من بئر بضاعة وكانت يلقى فيها لحوم الكلاب وخرق الحيض كما سبق بيانه فى أول كتاب الطهارة وسبق أنه حديث صحيح وهذه البئر كانت صغيرة كما سبق بيانها وهم لا يجيزون الوضوء من مثلها .

قال أصحاب أبى حنيفة : انما توضأ منها لأنها كانت جارية ، قال الواقدى : كان يسقى منها الزرع والبساتين وكذا قاله الطحاوى ونقله عن الواقدى . قال أصحابنا هذا غلط ولم تكن بئر بضاعة جارية بل كانت واقفة لأن العلماء ضبطوا بئر بضاعة وعرفوها فى كتب مكة والمدينة ، وأن الماء لم يكن يجرى ، وقد قدمنا بيان هذا فى أول الكتاب عند ذكر حديث بئر بضاعة ، وذكرنا ما رواه أبو داود عن قتيبة وما وصفه هو .

قال أصحابنا : ما نقلوه عن الواقدى مردود لأن الواقدى رحمه الله ضعيف عند أهل الحديث وغيرهم لا يحتج برواياته المتصلة فكيف بما يرسله أو يقوله عن نفسه ، قالوا : ولو صح أنه كان يسقى منها الزرع لكان معناه أنه يسقى منها بالدلو والناضح عملا بما نقله الأثبات فى صفتها . قال أصحابنا : وعمدتنا حديث القلتين . فان قالوا : هو مضطرب لأن الوليد بن كثير رواه تارة عن محمد بن عباد عن جعفر ، وتارة عن محمد بن جعفر بن الزبير ، وروى تارة عن عبد الله بن عبد الله بن عمر بن الخطاب عن أبيه وتارة عن عبيد الله بن عبد الله بن عمر عن أبيه . وهذا اضطراب ثان .

فالجواب أن هذا ليس اضطرابا بل رواه محمد بن عباد ومحمد بن جعفر وهما ثقتان معروفان ، ورواه أيضا عبد الله وعبيد الله ابنا عبد الله بن عمر عن أبيهما وهما أيضا ثقتان وليس هذا من الاضطراب . وبهذا الجواب أجاب أصحابنا وجماعات من حفاظ الحديث وقد جمع البيهقى طرقه وبين رواية المحمدين وعبد الله وعبيد الله وذكر طرق ذلك كله وبينها أحسن بيان ثم قال : فالحديث محفوظ عن عبد الله وعبيد الله ، قال : وكذا كان شيخنا أبو عبد الله الحافظ الحاكم يقول : الحديث محفوظ عنهما وكلاهما رواه عن أبيه ، قال والى هذا ذهب كثير من أهل الرواية . وكان اسحاق بن راهويه يقول : غلط أبو أسامة فى عبد الله بن عبد الله انما هو عبيد الله بن عبد الله بالتصغير . وأطنب البيهقى فى تصحيح الحديث بدلائله فحصل أنه غير مضطرب ، قال الخطابى : ويكفى شاهدا على صحته أن نجوم أهل الحديث صححوه وقالوا به واعتمدوه فى تحديد الماء وهم القدوة وعليهم المعول فى هذا الباب . فممن ذهب اليه الشافعى وأحمد واسحاق وأبو ثور وأبو عبيد ومحمد بن اسحاق وابن خزيمة وغيرهم .

( قلت ) وقد سلم أبو جعفر الطحاوى امام أصحاب أبى حنيفة فى الحديث والذاب عنهم بصحة هذا الحديث لكنه دفعه واعتذر عنه بما ليس بدافع ولا عذر فقال : هو حديث صحيح لكن تركناه لأنه روى قلتين أو ثلاثا ، ولأنا لا نعلم قدر القلتين : فأجاب أصحابنا بأن الرواية الصحيحة المعروفة المشهورة قلتين ، ورواية الشك شاذة غريبة فهى متروكة فوجودها كعدمها ، وأما قولهم:

لا نعلم قدر القلتين فالمراد قلال هجر كما رواه ابن جريج ، وقلال هجر كانت معروفة عندهم مشهورة يدل عليه حديث أبى ذر فى الصحيحين أن النبى صلى الله عليه وسلم أخبرهم عن ليلة الاسراء فقال : « رفعت الى السدرة المنتهى فاذا ورقها مثل آذان الفيلة واذا نبقها مثل قلال هجر » فعلم بهذا أن القلال معلومة عندهم مشهورة وكيف يظن أنه صلى الله عليه وسلم يحدد لهم أو يمثل بما لا يعلمونه ولا يهتدون اليه ؟

فان قالوا : روى أربعين قلة وروى أربعين غربا وهذا يخالف حديث القلتين فالجواب أن هذا لا يصح عن النبى صلى الله عليه وسلم وانما نقل أربعين قلة عن عبد الله بن عمرو بن العاص . وأربعين غربا أى دلوا عن أبى هريرة كما سبق ، وحديث النبى صلى الله عليه وسلم مقدم على غيره فهذا ما نعتمده فى الجواب . وأجاب أصحابنا أيضا بأنه ليس مخالفا بل يحمل على أن تلك الأربعين صغار تبلغ قلتين بقلال هجر فقط . فان قالوا : يحمل على الجارى . فالجواب أن الحديث عام يتناول الجارى والراكد ، فلا يصح تخصيصه بلا دليل ولأن توقيته بقلتين يمنع حمله على الجارى عندهم .

فان قالوا : لا يصح التمسك به لأنه متروك بالاجماع فى المتغير بنجاسة ، فالجواب أنه عام خص فى بعضه فبقى الباقى على عمومه كما هو المختار فى الأصول ، فان قالوا : قد روى ابن علية هذا الحديث موقوفا على ابن عمر ، فالجواب أنه صح موصولا مرفوعا الى النبى صلى الله عليه وسلم من طرق الثقات فلا يضر تفرد واحد لم يحفظ توقفه ، وقد روى البيهقى وغيره بالاسناد الصحيح عن يحيى بن معين امام هذا الشأن أنه سئل عن هذا الحديث فقال : جيد الاسناد ، قيل له : فان ابن علية لم يدفعه قال يحيى : وان لم يحفظه ابن علية فالحديث جيد الاسناد .

فان قالوا : انما لم يحمل خبثا لضعفه عنه وهذا يدل على نجاسته ، فالجواب ما قال أصحابنا وأهل الحديث وغيرهم ان هذا جهل بمعانى الكلام وبطرق الحديث ، أما جهل قائله بطرق الحديث ففى رواية صحيحة لأبى داود : « اذا بلغ الماء قلتين لم ينجس » وقد سبق بيانها ، فاذا ثبتت بهذه الرواية تعين حمل الأخرى عليها وأن معنى : « لم يحمل خبثا » : لم

ينجس وقد قال العلماء أحسن تفسير غريب الحديث أن يفسر بما جاء فى رواية أخرى لذلك الحديث .

وأما جهله بمعانى الكلام فبيانه من وجهين ( أحدهما ) أنه صلى الله عليه وسلم جعل القلتين حدا ، فلو كان كما زعم هذا القائل لكان التقييد بذلك باطلا ، فان ما دون القلتين يساوى القلتين فى هذا ( والثانى ) أن الحمل ضربان حمل جسم وحمل معنى ، فاذا قيل فى حمل الجسم فلان لا يحمل الخشبة مثلا فمعناه لا يطيق ذلك لثقله ، واذا قيل فى حمل المعنى فلان لا يحمل الضيم فمعناه لا يقبله ولا يلتزمه ولا يصبر عليه قال الله تعالى : « مثل الذين حملوا التوراة ثم لم يحملوها »[1] معناه لم يقبلوا أحكامها ولم يلتزموها ، والماء من هذا الضرب لا يتشكك فى هذا من له أدنى فهم ومعرفة والله اعلم .

واحتج أصحابنا من جهة الاعتبار والاستدلال بأشياء ( أحدها ) وهو العمدة على ما قاله الشيخ أبو حامد أن الأصول مبنية على أن النجاسة اذا صعبت ازالتها وشق الاحتراز منها عفى عنها كدم البراغيث . وموضع النجو وسلس البول والاستحاضة ، واذا لم يشق الاحتراز لم يعف كغير الدم من النجاسات ومعلوم أن قليل الماء لا يشق حفظه وكثيره يشق فعفى عما شق دون غيره ، وضبط الشرع حد القلة بقلتين فتعين اعتماده ولا يجوز لمن بلغه الحديث العدول عنه . قال أصحابنا : ولهذا ينجس المائع وان كثر بملاقاة النجاسة لأنه لا مشقة فى حفظه والعادة جارية به وذكروا دلائل كثيرة وفيما ذكرناه كفاية .

والجواب عما احتجوا به من حديث : « لا يبولن أحدكم فى الماء الدائم ثم يغتسل فيه » من وجهين ( أحدهما ) أنه عام مخصوص بحديث القلتين ( والثانى ) وهو الأظهر أنه نهى تنزيه فيكره كراهة شديدة ولا يحرم . وسبب الكراهة الاستقذار لا النجاسة ولأنه يؤدى الى كثرة البول وتغير الماء به وأما قولهم : ان زنجيا مات فى زمزم فنزحها ابن عباس فجوابه من ثلاثة

---

(1) الآية ٥ من سورة الجمعة .

أوجه أجاب بها الشافعي ثم الأصحاب أحسنها : أن هذا الذى زعموه باطل لا أصل له ، قال الشافعي : لقيت جماعة من شيوخ مكة فسألتهم عن هذا فقالوا : ما سمعنا هذا . وروى البيهقى وغيره عن سفيان بن عيينة أمام أهل مكة قال : أنا بمكة منذ سبعين سنة لم أر أحدا لا صغيرا ولا كبيرا يعرف حديث الزنجي الذى يقولونه وما سمعت أحدا يقول : نزحت زمزم . فهذا سفيان كبير أهل مكة قد لقي خلائق من أصحاب ابن عباس وسمعهم فكيف يتوهم بعد هذا صحة هذه القضية التى من شأنها اذا وقعت أن تشيع فى الناس لاسيما أهل مكة لاسيما أصحاب ابن عباس وحاضروها ؟ وكيف يصل هذا الى أهل الكوفة ويجهله أهل مكة ؟ وقد روى البيهقى هذا عن ابن عباس من أوجه كلها ضعيفة لا يلتفت اليها .

( الثانى ) لو صح لحمل على أن دمه غلب على الماء فغيره ( الثالث ) فعله استحبابا وتنظفا فان النفس تعافه والمشهور عن ابن عباس أن الماء لا يتنجس الا بالتغير كما نقله ابن المنذر وغيره وقد سبق بيانه ، وأما قياسهم على المائع فجوابه من أوجه ( أحدها ) أنه قياس يخالف السنة فلا يلتفت اليه (الثانى) أنه لا يشق حفظ المائع وان كثر بل العادة حفظه وقد سبق بيان هذا ( الثالث ) أن للماء قوة فى دفع النجس بالاجماع وهو اذا كان بحيث لايتحرك طرفه الآخر بخلاف المائع ( الرابع ) للماء قوة رفع الحدث فكذا له دفع النجس بخلاف المائع ، وأما قياسهم على الماء القليل فجوابه ظاهر مما ذكرناه .

قال أصحابنا : اعتبروا حدا واعتبرنا حدا ، وحدنا ما حده رسول الله صلى الله عليه وسلم الذى أوجب الله تعالى طاعته وحرم مخالفته ، وحدهم مخالف حده صلى الله عليه وسلم مع أنه حد بما لا أصل له وهو أيضا حد لا ضبط فيه فانه يختلف بضيق موضع الماء وسعته ، وقد يضيق موضع الماء الكثير لعمقه ويتسع موضع القليل لعدم عمقه ، فهذا ما يتعلق بالخلاف بيننا وبين أبى حنيفة رحمه الله . وأما مالك وموافقوه فاحتج لهم بقوله صلى الله عليه وسلم : « الماء طهور لا ينجسه شيء » وهو حديث صحيح كما سبق وبالقياس على القلتين وعلى ما اذا ورد الماء على النجاسة .

واحتج أصحابنا عليهم بحديث القلتين وقد وافقنا مالك رحمه الله على القول بدليل الخطاب وبحديث أبى هريرة رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « اذا استيقظ أحدكم من منامه فلا يغمس يده فى الاناء حتى يغسلها فانه لا يدرى أين باتت يده » رواه البخارى ومسلم فنهاه صلى الله عليه وسلم عن غمس يده وعلله بخشية النجاسة ، ويعلم بالضرورة أن النجاسة التى قد تكون على يده وتخفى عليه لا تغير الماء ، فلولا تنجيسه بحلول نجاسة لم تغيره لم ينهه وبحديث أبى هريرة أيضا ان النبى صلى الله عليه وسلم قال : « اذا ولغ الكلب فى اناء أحدكم فليغسله سبعا » رواه البخارى ومسلم ، وفى رواية لمسلم : « فليرقه ثم ليغسله سبع مرات » فالأمر بالاراقة والغسل دليل النجاسة ، وبحديث أبى قتادة رضى الله عنه أنه كان يتوضأ فجاءت هرة فأصغى لها الاناء فشربت فتعجب منه فقال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : « انها ليست بنجس انها من الطوافين عليكم أو الطوافات » حديث صحيح رواه مالك فى الموطأ وأبو داود والترمذى وغيرهم قال الترمذى : حديث حسن صحيح ، وفيه دلالة ظاهرة أن النجاسة اذا وردت على الماء نجسته ، واحتجوا بغير ذلك من الأحاديث .

ومن حيث الاستدلال ما سبق مع أبى حنيفة فى أن النجاسة التى يشق الاحتراز منها يعفى عنها ومالا فلا ، وهذا يقتضى الفرق بين القليل والكثير وضبط الشرع بقلتين ، قال امام الحرمين : ولأنه لا يشك منصف أن السلف لو رأوا رطل ماء أصابه قطرات بول أو خمر لم يجيزوا الوضوء به .

وأما الجواب عن الحديث الذى احتجوا به فهو أنه محمول على قلتين فأكثر فانه عام وخبرنا خاص فوجب تقديمه جمعا بين الحديثين ، والجواب عن قياسهم على ما اذا ورد الماء على النجاسة من وجهين ( أحدهما ) من حيث النص وهو أنه صلى الله عليه وسلم فرق بينهما وذلك فى حديثين أحدهما حديث : « اذا استيقظ أحدكم » فمنع صلى الله عليه وسلم من ايراد اليد على الماء وأمر بايراده عليها ففرق بينهما ( والثانى ) أنه صلى الله عليه وسلم أمر باراقة ماولغ فيه الكلب لورود النجاسة ، وأمر بايراد الماء على الاناء . فان قالوا : الكلب طاهر عندنا ، قلنا : سنوضح الدلائل على نجاسته

فى بابه ان شاء الله تعالى ، والجواب الثانى من حيث المعنى وهو أنا اذا نجسنا دون القلتين بورود النجاسة لم يشق لامكان الاحتراز منها ولو نجسنا دون القلتين بوروده على نجاسة لشق وأدى الى أن لا يطهر شىء حتى يغمس فى قلتين ، وفى ذلك أشد الحرج فسقط والله أعلم ٠

واعلم أنه حصل فى هذه المسألة جملة من الأحاديث ذكرناها وبجميعها يقول الشافعى رحمه الله على حسب ما سبق ، ولم يرد منها شيئا وهذه عادته رحمه الله فى تمسكه بالسنة وجمعه بين أطرافها ورده بعضها الى بعض على أحسن الوجوه ، وسترى ان شاء الله تعالى فى هذا الكتاب فى نظائر هذه من مسائل الخلاف وغيرها من ذلك ما تقر به عينك ، وتزداد اعتقادا فى الشافعى ومذهبه فليس الخبر الجملى كالعيان التفصيلى وبالله التوفيق ٠

( فرع ) نقل أصحابنا عن داود بن على الظاهرى الأصبهانى رحمه الله مذهبا عجيبا فقالوا : انفرد داوود بأن قال : لو بال رجل فى ماء راكد لم يجز أن يتوضأ هو منه لقوله صلى الله عليه وسلم : « لا يبولن أحدكم فى الماء الدائم ثم يتوضأ منه » وهو حديث صحيح سبق بيانه قال : ويجوز لغيره لأنه ليس بنجس عنده ولو بال فى اناء ثم صبه فى ماء أو بال فى شط نهر ثم جرى البول الى النهر قال : يجوز أن يتوضأ هو منه لأنه ما بال فيه بل فى غيره ، قال : ولو تغوط فى ماء جاز أن يتوضأ منه لأنه تغوط ولم يبل ، وهذا مذهب عجيب وفى غاية الفساد فهو أشنع ما نقل عنه ان صح عنه رحمه الله ، وفساده مغن عن الاحتجاج عليه ولهذا أعرض جماعة من أصحابنا المعتنين بذكر الخلاف عن الرد عليه بعد حكايتهم مذهبه وقالوا : فساده مغن عن افساده وقد خرق الاجماع فى قوله فى الغائط ، اذ لم يفرق أحد بينه وبين البول ، ثم فرقه بين البول فى نفس الماء والبول فى اناء ثم يصب فى الماء من أعجب الأشياء ٠

ومن أخصر ما يرد به عليه أن النبى صلى الله عليه وسلم نبه بالبول على ما فى معناه من التغوط وبول غيره كما ثبت أنه صلى الله عليه وسلم قال فى الفأرة تموت فى السمن : « ان كان جامدا فألقوها وماحولها » وأجمعوا أن

السنور كالفأرة فى ذلك وغير السمن من الدهن كالسمن وفى الصحيح : « اذا ولغ الكلب فى اناء أحدكم فليغسله » فلو أمر غيره فغسله ان قال داود لا يطهر لكونه ما غسله هو ، خرق الاجماع وان قال : يطهر فقد نظر الى المعنى وناقض قوله ، والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

( والقلتان خمسمائة رطل بالبغدادى لأنه روى فى الخبر بقلال هجر قال ابن جريج : رأيت قلال هجر فرأيت القلة منها تسع قربتين أو قربتين وشيئا ، فجعل الشافعى رحمه الله الشىء نصفا احتياطا ، وقرب الحجاز كبار تسع كل قربة مائة رطل فصار الجميع خمسمائة رطل ، وهل ذلك تحديد أو تقريب ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) أنه تقريب فان نقص منه رطل أو رطلان لم يؤثر لأن الشىء يستعمل فيما دون النصف فى العادة ( والثانى ) تحديد فلو نقص ما نقص نجس لأنه لما وجب أن يجعل الشىء نصفا احتياطا ( وجب استيفاؤه كما أنه لما وجب غسل شىء من الرأس احتياطا لغسل الوجه ) صار ذلك فرضا ) [1] .

( الشرح ) ذكر أصحابنا الخراسانيون فى القلتين ثلاثة أوجه ، الصحيح وبه قطع العراقيون وجماعات غيرهم أنهما خمسمائة رطل بغدادية ( والثانى ) ستمائة رطل ، حكاه امام الحرمين وغيره عن أبى عبد الله الزبيرى صاحب الكافى ، قال الامام : وهو اختيار القفال ، قال صاحب الابانة : وهو الأصح وعليه الفتوى ، وكذا قال الغزالى هو الأقصد . وهذا الذى اختاراه ليس بشىء بل شاذ مردود ، واستدل له الغزالى بأبطل منه وأكثر فسادا فزعم أن القلة مأخوذة من استقلال البعير ، وذكر كلاما طويلا لا حاصل له ولا أصل ( والوجه الثالث ) أنهما ألف رطل ، وهو محكى عن الشيخ الصالح أبى زيد محمد بن أحمد بن عبد الله بن محمد المروزى وهو شيخ القفال المروزى .

قال صاحب الحاوى : علم أن الشافعى رحمه الله لم ير قلال هجر ولا

---

(١) ما بين المعقوفين ليس فى ش و ق ( ط ) .

أهل عصره لنفادها ، فاحتاج الى بيانها بما هو معروف عندهم ومشاهد لهم ، فقدرها بقرب الحجاز لأنها متماثلة مشهورة ، وروى عن ابن جريج أنه قال : رأيت قلال هجر والقلة تسع قربتين أو قربتين وشيئا فقال الشافعى : الاحتياط أن تكون القلتان خمس قرب ، وهذا ليس تقليدا لابن جريج بل قبول أخباره ، قال : ولم يتعرض الشافعى لتقدير القرب بالأرطال ، لأنه استغنى بمعرفة أهل عصره فى بلده القرب المشهورة بينهم كما اكتفى النبى صلى الله عليه وسلم بالقلال المشهورة بينهم عن تقديرها . قال : ثم ان أصحابنا بعد الشافعى بعدوا عن الحجاز وغابت عنهم تلك القرب وجهل العوام مقدارها فاضطروا الى تقديرها بالأرطال فاختبروا قرب الحجاز ثم اتفق رأيهم على تقدير كل قربة بمائة رطل بغدادية . قال : وكان أول من قدر ذلك من أصحابنا ابراهيم بن جابر وأبو عبيد بن حربويه ثم تابعهما سائر أصحابنا ، فصارت القلتان خمسمائة رطل عند جميع أصحابنا ، هذا كلام صاحب الحاوى ، وهذا الذى ذكره من أن التقدير بالأرطال ليس هو للشافعى بل لأصحابه هو المشهور الذى صرح به الجمهور .

وقال الشيخ أبو حامد فى تعليقه : الذى قاله الشافعى فى جميع كتبه خمس قرب بقرب الحجاز ، قال : ورأيت أبا اسحاق يحكى عن الشافعى أنه قال خمس قرب وذلك خمسمائة رطل وكذا نقل البندنيجى عن الشافعى أنها خمسمائة رطل وقال المحاملى : حكى أبو اسحاق أن الشافعى قال فى بعض كتبه : انه شاهد القرب وأن القربة تسع مائة رطل . وقال امام الحرمين ظاهر كلام الشافعى أن القربة تسع مائة رطل .

هذا حد القلة فى الشرع ، وأما فى اللغة فقال الأزهرى : هى شبه جب يسع جرارا سميت قلة لأن الرجل القوى يقلها أى يحملها . وكل شيء حملته فقد أقللته ، قال : والقلال مختلفة بالقرى العربية ، وقلال هجر من أكبرها . وقول المصنف : روى فى الخبر بقلال هجر ، يعنى الخبر المذكور : « اذا كان الماء قلتين بقلال هجر لم يحمل خبثا » هكذا رواه بهذه الزيادة الشافعى فى الأم ومختصر المزنى وكذا رواه البيهقى فى السنن الكبير . وهجر هذه

بفتح الهاء والجيم وهى قرية بقرب المدينة ، وليست هجر البحرين ، وقد أوضحت حال هجر هذه وتلك فى تهذيب الأسماء واللغات وقال جماعة من أصحابنا : كان ابتداء عمل هذه القلال بهجر فنسبت اليها ثم عملت فى المدينة فبقيت النسبة على ما كانت ، كما يقال ثياب مروزية [1] وان كانت تعمل ببغداد .

قال الخطابى : قلال هجر مشهورة الصنعة معلومة المقدار ، لا تختلف كما لا تختلف المكاييل والصيعان المنسوبة الى البلدان ، قال : وقلال هجر أكبرها وأشهرها لأن الحد لا يقع بالمجهول . وقال الشيخ أبو حامد فى تعليقه : قال أبو اسحق ابراهيم بن جابر صاحب الخلاف سألت قوما من ثقات هجر فذكروا أن القلال بها لا تختلف ، وقالوا : قايسنا قلتين فوجدناهما خمسمائة رطل . وأما قوله : فرأيت القلة تسع قربتين ، أو قربتين وشيئا ، فهو شك من ابن جريج فى قدر كل قلة ، هذا هو الصواب ، وأما قول الشيخ أبى عمرو ابن الصلاح رحمه الله يحتمل قوله أو قربتين وشيئا التقسيم ، ويحتمل الشك ، فليس كذلك لأنه يقتضى كون القلة مجهولة القدر لاختلافها ، وحينئذ لا يحصل تقدير ، فالصواب أنه للشك وقد صرح به أصحابنا وغيرهم، ممن صرح به صاحب الحاوى وامام الحرمين والغزالى وخلائق وهو موافق لما سبق عن الخطابى وعن نقل الشيخ أبى حامد عن ابن جابر أن هذه القلال متساوية ، وكذا اتفق عليه أصحابنا وجعلوا هذا جوابا عن اعتراض أصحاب أبى حنيفة .

وقولهم القلال تختلف فقالوا : بل هى متفقة كما سبق ، وبالضرورة نقطع أن النبى صلى الله عليه وسلم لا يضبط بمبهم مجهول لا يحصل به ضبط بل شك ونزاع ، والله أعلم .

وأما الرطل فيقال بكسر الراء وفتحها لغتان الكسر أفصح ، قال الأزهرى: ويكون الرطل كيلا ووزنا ، واختلفوا فى رطل بغداد ، فقيل مائة وثلاثون

---

(١) النسبة الى مرومروزى وهذا قاصر على من يعقل أما الثياب والخيل والسيوف وسائر الاشياء فانها تنسب الى مرو فيقال : ثياب مروية وخيول مروية ( ط ) .

درهما بدراهم الاسلام ، وقيل مائة وثمانية وعشرون ، وقيل مائة وثمانية وعشرون درهما وأربعة أسباع درهم : وهى تسعون مثقالا وسيأتى بسط هذا ان شاء الله تعالى فى زكاة النبات عند ذكر الأوسق ، ومختصره ماذكرناه .

وفى بغداد أربع لغات ، احداها بدالين مهملتين . والثانية باهمال الأولى واعجام الثانية ، والثالثة بغدان بالنون والرابعة مغدان أولها ميم ، ذكرهن أبو عمر الزاهد فى شرح الفصيح وابن الأنبارى وآخرون ، وحكوها عن أبى عبيدة وأبى زيد الانصارى اللغوى وهو من تلاميذ الشافعى ، وقال ابن الأنبارى وتذكر وتؤنث فيقال : هذا بغداد وهذه بغداد ، وقالوا كلهم : ومعناها بالعربية عطية الصنم ، وقيل بستان الصنم . قال الخطيب البغدادى وأبو سعد السمعانى : الفقهاء يكرهون تسميتها بغداد من أجل هذا ، وسماها أبو جعفر المنصور مدينة السلام لأن دجلة كان يقال لها وادى السلام ويقال لها الزوراء أيضا ، وقد ذكرتها فى تهذيب الأسماء أبسط من هذا ، ودعت الحاجة الى هذه الأحرف هنا لتكررها فى الكتاب وسائر كتب العلم والله أعلم .

وأما قوله : هل ذلك تحديد أو تقريب ؟ فيه وجهان ، فالوجهان مشهوران واختلفوا فى أصحهما ، فقال امام الحرمين قال الأصحاب : الأصح التحديد ، وصححه أيضا القاضى أبو الطيب والرويانى وابن كج وهو قول أبى اسحق المروزى وصحح أكثر الأصحاب أنه تقريب ، ومنهم الغزالى والرافعى ، وهو قول ابن سريج قال المتولى : هو قول عامة الأصحاب غير أبى اسحق ودليل الوجهين فى الكتاب ، والصحيح المختار التقريب .

فان قلنا : تحديد . فقال أصحابنا : لو نقص ما نقص نجس الماء بملاقاة النجاسة ، وان قلنا تقريب لم يضر النقص القليل . واختلفت عباراتهم فيه ويجمعها أوجه : أحدها : لايضر نقص رطلين ويضر ما زاد ، وهذا ظاهر عبارة المصنف والمحاملى فى التجريد وآخرين ، ونقله الغزالى فى الوسيط عن أكثر الأصحاب . والثانى : لا يضر نقص ثلاثة أرطال ويضر ما زاد ، حكاه الغزالى وغيره . وقطع به البغوى . والثالث : لا يضر نقص ثلاثة وما قاربها ، قاله المحاملى فى المجموع وتبعه عليه صاحب البيان وآخرون . والرابع : لا يضر

نقص مائة رطل وهو القدر الذى شك فيه ابن جريج . وهذا قول صاحب التقريب حكاه عنه امام الحرمين والمتولى وقطع به المتولى .

قال الامام : وهذا الذى قاله صاحب التقريب بعيد جدا وليس بيانا للتقريب وكأنه رد القلتين الى أربعمائة رطل وطرح المشكوك فيه . قال الامام : ولست أعد كلامه هذا من المذهب وانما هو خطأ ظاهر . والخامس : اختاره امام الحرمين والغزالى وجزم به الرافعى أنه لا يضر نقص قدر لايظهر بنقصه تفاوت فى التغير بمقدار مغير معين من زعفران أو نحوه . فان قيل : التقدير بالأرطال رجوع الى التحديد كما أشار اليه الغزالى . فالجواب أن هذا وان كان تحديدا فهو غير التحديد الذى قاله القائل بالتحديد ونفاه القائل بالتقريب ، لأن ذلك التحديد المختلف فيه هو التحديد بخمسمائة رطل وهذا غيره والله أعلم .

وأما قول المصنف فى تعليله : لأن الشىء يستعمل فيما دون النصف فى العادة فمعناه ما قاله الأصحاب أن العرب تقول فيما اذا زاد على الواحد دون النصف واحد وشىء ، فان كان الزائد نصفا قالوا : واحد ونصف فان زاد على النصف قالوا : اثنان الا شيئا فيستعملون الشىء فى الموضعين فى دون النصف . وأما قوله : لما وجب أن يجعل الشىء نصفا احتياطا وجب استيفاؤه كما أنه لما وجب غسل شىء من الرأس احتياطا لغسل الوجه صار فرضا فكذا قاله أصحابنا وذكروا مثله وجوب امساك لحظة من الليل على الصائم لتيقن استيفاء النهار ، والفرق عند القائل بالتقريب أن استيفاء الوجه محقق وجوبه، ولا يتحقق الا بجزء من الرأس ، وما لا يتم الواجب الا به واجب ، وهنا لم يتيقن أن الشىء نصف ليتعين استيفاؤه ، وجعلناه نصفا احتياطا ، والاحتياط لا يجب .

(فرع) ابن جريج المذكور بجيمين الأولى مضمومة وهو منسوب الى جده واسمه عبد الملك بن عبد العزيز بن جريج القرشى الأموى مولاهم المكى أبو الوليد ، ويقال أبو خالد من كبار تابع التابعين ، ومن جلة العلماء المتقدمين وفضلاء الفقهاء والمحدثين ، وهو أحد الفقهاء الشافعية فى سلسلة الفقه

وسلسلتي متصلة به بحمد الله وقد أوضحتها فى أول تهذيب الأسماء ، فان الشافعي رحمه الله تفقه على أبي خالد مسلم بن خالد بن مسلم الزنجى امام أهل مكة ومفتيهم ، وتفقه الزنجى على ابن جريج وابن جريج على أبى محمد عطاء بن أبى رباح ، وعطاء على ابن عباس وابن عباس على النبى صلى الله عليه وسلم وعلى جماعات من الصحابة عن النبى صلى الله عليه وسلم وقد أوضحت هذا كله فى التهذيب •

قال أحمد بن حنبل رضى الله عنه : أول من صنف الكتب ابن جريج وابن أبى عروبة ، ، وقال عطاء بن أبى رباح : ابن جريج سيد أهل الحجاز ، توفى سنة خمسين ومائة فى قول الجمهور ، وقيل احدى وخمسين ، وقيل تسع وأربعين وقيل ستين ، وقد جاوز مائة سنة رحمه الله وقد بسطت حاله وفضله فى التهذيب •

( فرع ) قال القاضى حسين فى تعليقه : قدر القلتين فى أرض مستوية ذراع وربع فى ذراع وربع طولا وعرضا فى عمق ذراع وربع وهذا حسن تمس الحاجة الى معرفته •

( فرع ) لو وقع فى الماء نجاسة وشك هل هو قلتان أم لا ؟ فقد قطع أبو القاسم عبد الواحد بن الحسين الصيمرى وصاحبه الماوردى وصاحب البيان بأنه يحكم بنجاسته ، قالوا : لأن الأصل فيه القلة ، وقال امام الحرمين والغزالى فيه احتمالان أظهرهما عندهما هذا ، والثانى : أنه طاهر •

قلت : وهذا الثانى هو الصواب : ولا يصح غيره لأن أصل الماء على الطهارة وشككنا فى المنجس ولا يلزم من حصول النجاسة التنجيس ، وقد قال صلى الله عليه وسلم فى الحديث الصحيح : « الماء طهور لا ينجسه شىء » فلا يخرج من هذا العموم الا ما تحققناه • قال الماوردى والرويانى وغيرهما : لو رأى كلبا وضع رأسه فى ماء هو قلتان فقط وشك هل شرب منه فنقص عن قلتين أم لا فهو طاهر بلا خلاف عملا بالأصل ، والله أعلم •

( فرع ) أما غير الماء من المائعات وغيرها من الرطبات فينجس بملاقاة

النجاسة وان بلغت قلالا وهذا لا خلاف فيه بين أصحابنا ، ولا أعلم فيه خلافا لأحد من العلماء ، وسبق الفرق بينه وبين الماء فى الاستدلال على أبى حنيفة رحمه الله وحاصله أنه لا يشق حفظ المائع من النجاسة وان كثر بخلاف كثير الماء .

( فرع ) قد سبق وجهان فى أن تقدير القلتين بخمسمائة رطل هل هو تحديد أو تقريب ؟ ولهما نظائر منها سن الحيض تسع سنين والمسافة بين الصفين ثلثمائة ذراع . ومسافة القصر ثمانية وأربعون ميلا ، ونصاب المعشرات ألف وستمائة رطل بغدادية ففى كل هذه المسائل وجهان أصحهما تقريب ، والثانى تحديد ، وستأتى مبسوطة فى مواضعها ان شاء الله تعالى .

واعلم أن المقدرات ثلاثة أضرب ( ضرب ) تقديره للتحديد بلا خلاف ( وضرب ) للتقريب بلا خلاف ( وضرب ) فيه خلاف ، فالمختلف فيه هذه الصورة السابقة ، وأما المتفق على أنه تقريب فسن الرقيق المسلم فيه بأن أسلم فى عبد سنه عشر سنين فيستحق ابن عشر تقريبا ، وكذا لو وكله فى سن ابن عشر سنين لأنه يتعذر تحصيل ابن عشر بالأوصاف المشروطة ، حتى لو شرط ألا يزيد على عشر ولا ينقص لا يصح العقد ذكره البغوى وغيره .

وأما المتفق على أنه تحديد فكثير جدا فمنه تقدير مدة مسح الخف بيوم وليلة حضرا وثلاثة سفرا وأحجار الاستنجاء بثلاث ، وغسل ولوغ الكلب بسبع وانعقاد الجمعة بأربعين ، ونصب زكاة النعم والنقد والعروض والمعشرات وتقدير الأسنان المأخوذة فى الزكاة كبنت مخاض بسنة ونظائرها وسن الأضحية ، والأوسق الخمسة فى العرايا اذا جوزناها فى خمسة . والآجال فى حول الزكاة والجزية ودية الخطأ وتغريب الزانى وانتظار المولى والعنين ومدة الرضاع ومقادير الحدود كحد الزنا والقذف فى الحر والعبد . ونصاب السرقة بربع دينار وغير ذلك فكل هذا تحديد ، وسببه أن هذه المقدرات منصوصة ولتقديرها حكمة ، فلا يسوغ مخالفتها ، وأما المختلف فيه فسببه أن تقديره بالاجتهاد اذ لم يجىء نص صحيح فى ذلك وما قارب المقدر فهو فى المعنى مثله . والله أعلم .

قال المصنف رحمه الله تعالى

( وان كانت النجاسة مما لا يدركها الطرف ففيه ثلاثة طرق من أصحابنا من قال : لا حكم لها لأنها لا يمكن الاحتراز منها ، فهى كغبار السرجين ، ومنهم من قال : حكمها حكم سائر النجاسات لأنها نجاسة متيقنة فهى كالنجاسة التى يدركها الطرف . ومنهم من قال : فيه قولان ( أحدهما ) لا حكم لها ( والثانى ) لها حكم ووجههما ما ذكرناه ) .

( الشرح ) قوله : لا يدركها الطرف معناه لا تشاهد بالعين لقلتها بحيث لو كانت مخالفة للون ثوب ونحوه ووقعت عليه لم تر لقلتها وذلك كذبابة تقع على نجاسة ثم تقع فى الماء ، قال المتولى وغيره : وكالبول يترشش اليه ونحو ذلك ، وقوله : « السرجين » هى لفظة عجمية ويقال سرقين أيضا بالقاف وتكسر السين فيهما وتفتح فهى أربع لغات موضحات فى تهذيب الأسماء .

( أما حكم المسألة ) فعادة أصحابنا يضمون الى هذه المسألة مسألة الثوب اذا أصابه نجاسة لا يدركها الطرف ، والمصنف ذكر هذه الثانية فى باب طهارة البدن ، وأنا أذكرهما جميعا هنا على عادة الأصحاب ووفاء بشرط هذا الكتاب فى تقديم المسائل فى أول مواطنها .

قال أصحابنا : فى الماء والثوب سبع طرق . ( أحدها ) : يعفى فيهما . ( والثانى ) ينجسان . قال الماوردى : هذه طريقة ابن سريج ( والثالث ) فيهما قولان ، قال الماوردى : وهذه طريقة أبى اسحاق المروزى ، ( والرابع ) : ينجس الماء لا الثوب لأن الثوب أخف حكما فى النجاسة ولهذا يعفى عن دم البراغيث وقليل سائر الدماء والقيح فى الثوب دون الماء ، ( والخامس ) : عكسه لأن للماء قوة دفع النجاسة عن غيره . فعن نفسه أولى بخلاف الثوب ( والسادس ) ينجس الثوب وفى الماء قولان ، ( والسابع ) ينجس الماء وفى الثوب قولان قال الماوردى : وهذه طريقة ابن أبى هريرة .

واختلف المصنفون فى الأصح من هذه الطرق . فقال الماوردى : الأصح وهو طريقة المتقدمين لا ينجس الماء وينجس الثوب كما هو ظاهر نص

الشافعى ووافقه على تصحيحه البندنيجى ، وعكسه القاضى أبو الطيب فقال : الصحيح ينجس الماء لا الثوب الا أن يكون رطبا وكذا قال الامام : الصحيح ينجس الماء وفى الثوب وجهان وهى طريقة الصيدلانى ، وقطع البغوى بنجاسة الماء وهى طريقة القفال وأصحابه . والصحيح المختار من هذا كله لا ينجس الماء ولا الثوب . وبهذا قطع المحاملى فى المقنع ، ونقله فى كتابيه عن أبى الطيب بن سلمة وصححه الغزالى وصاحب العدة وغيرهما لتعذر الاحتراز وحصول الحرج وقد قال الله تعالى : « وما جعل عليكم فى الدين من حرج [1] » والله أعلم .

وأما بيان الطرق والأقوال والأوجه فقد سبق فى أواخر مقدمة الكتاب وبالله التوفيق .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

( وان كانت النجاسة ميتة لا نفس لها سائلة كالذباب والزنبور وما أشبههما ففيه قولان ( أحدهما ) أنها كغيرها من الميتات لأنه حيوان لا يؤكل بعد موته لا لحرمته فهو كالحيوان الذى له نفس سائلة . ( والثانى ) أنه لا يفسد الماء لما روى أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « اذا وقع الذباب فى اناء أحدكم فامقلوه ، فان فى أحد جناحيه داء وفى الآخر دواء » وقد يكون الطعام حارا فيموت بالمقل فيه فلو كان يفسده لما أمر بمقله ليكون شفاء لنا اذا أكلناه ، فان كثر من ذلك ما غير الماء ففيه وجهان .

( أحدهما ) أنه ينجس لأنه ماء تغير بالنجاسة . ( والثانى ) لا ينجس لأن ما لا ينجس الماء اذا وقع فيه وهو دون القلتين لم ينجسه وان تغير به كالسمك والجراد ) .

( الشرح ) هذا الحديث صحيح رواه البخارى بمعناه من رواية أبى هريرة رضى الله عنه وفيه : « فليغمسه كله ثم لينزعه » ورواه أبو داود فى سننه وزاد : « وانه يتقى بجناحه الذى فيه الداء فليغمسه كله » ورواه

(١) من الآية ٧٨ من سورة الحج .

البيهقى عن أبى سعيد الخدرى أيضا ، ومعنى امقلوه : اغمسوه كما فى رواية البخـارى •

قال الخطابى : فيه من الفقه أن أجسام الحيوان طاهرة الا ما دلت عليه السنة من الكلب وما ألحق به • قال : وقد تكلم على هذا الحديث بعض من لا خلاق له ، وقال : كيف يجتمع الداء والشفاء فى جناحى الذبابة ؟ وكيف نعلم ذلك حتى نقدم جنـاح الداء ؟ قال الخطابى : وهـذا سؤال جاهل أو متجاهل • وأن الذى يجد نفسه ونفوس عامة الحيوان قد جمع فيه الحرارة والبرودة والرطوبة واليبوسة [1] وهى أشياء متضادة اذا تلاقت تفاسدت • ثم يرى الله عز وجل قد ألف بينها وجعلها سببا لبقاء الحيوان وصلاحه لجدير أن لا ينكر اجتماع الداء والدواء فى جزءين من حيوان واحد ، وأن الذى ألهم النحل اتخاذ ثقب عجيب الصنعة وتعسل فيه ، وألهم النملة كسب قوتها وادخاره لأوان حاجتها اليه هو الذى خلق الذبابة وجعل لها الهداية الىّ أن تقدم جناحا وتؤخر آخر لما أراد من الابتـلاء الذى هو مدرجة التعبـد ، والامتحان الذى هو مضمار التكليف ، وفى كل شىء حكمة وعلم ( وما يذكر الا أولو الألباب ) والله أعلم •

---

(1) كانت مجلة لواء الاسلام قد أحالت علينا أمر الرد على ما كتبته مجلة العربى الكويتية فكتبنا نرد على بعض الحاقدين على السنة المطهرة ، وممـا جاء فى ذلك ما نشرناه فى العـدد السادس من السنة العشرين صفر سنة ١٣٨٦ ما يأتى : حديث الذباب هو حديث فى الامـور العادية وليس فى التعبدية كحديث كلوا الزيت وادهنوا به ، فليس فى ذلك عزيمة وليس فى تركه مخالفة الى أن قلت : فقد يكون لقوله صلى الله عليه وسلم بواعث تربوية لأصحابه أو أسباب اقتصادية لحاجة الواحد منهم الى رشفة من شراب قد يحرم منها لو عافت نفسه هذا الشراب لمجرد ان ذبابة سقطت فيه وقد يكون فى هذا العمل بالنسبة لهم مما يكسبهم مناعة وحصـانة تقيهم مضار الذباب، كل ذلك يمكن توجيه الحديث اليه الا ان نتطاول بهذا الى التجريح مادام ثبوته عن طريق العدل الضابط عن مثله مسندا الى رسول الله عليه الصلاة والسلام ولقد قرأت بحثا للمستر دريد مدير مصلحة الكورنتينات المصرية الاسبق حول الأمراض المتوطنة فى الهنـد فى مجلة طبية منذ ثلاثين عاما تقريبا : يفيد بأن الذباب اذا سقط على شىء أكل منه فاستحال فى جوفه الى مادة اسمها البكتريوفاج وهذه المادة تستعمل فى قتل الجراثيم التى تتركها الذبابة بأطرافها ، وقالوا : ان الذباب يتقيأ هذه المادة اذا مات بأسفكسيا الغرق ، وأن هذه المادة استعملت مصلا وعلاجا فى الأمراض المتوطنة ، ولا نزال نقول : ان الحديث ليس من العزائم وان كان معجزة علمية • والذين يطعنون فى قلب السنة استنادا على مثل هذا الحديث قوم حاقدون مغرضون دأبهم صدع جدار السنة بالتوهين من روايات البخارى كحديث فقأ عين ملك الموت ونبع الماء وقد أجبت عن هذا كله فى كتابنا لا القول المسدد فى الذود عن سنة محمد صلى الله عليه وسلم من سلسلة [ تحت راية السنة ] •

وقوله : « ما لا نفس لها سائلة » يعنى ما ليس لهـا دم يسيل والنفس الدم ويجوز فى اعراب سائلة ثلاثة أوجه الفتح بلا تنوين والنصب والرفع مع التنوين فيهما ، والزنبور بضم الزاى ، وقوله : لأنه حيوان لا يؤكل بعـد موته ، فيه احتراز من السمك والجراد ، وقوله : لا لحرمته احتراز من الآدمى فانه لا ينجس الماء بميتته على الصحيح وهو تفريع على القول بطهارة ميتته ، وسنوضحه ان شاء الله تعالى .

قال أصحابنا : والميتـة التى لا نفس لهـا سائلة هى كالذباب والزنبور والنحل والنمل والخنفساء والبق والبعوض والصراصير والعقارب وبنـات وردان والقمل والبراغيث وأشـباهها وممن صرح بالقمل والبراغيث الامام الشافعى فى الأم والشيخ أبو حامد وآخرون ، وأما الحيـة فحكى الماوردى فيها وجهين أحدهما وهو قول أبى القاسم الداركى وصاحبه الشيخ أبى حامد الاسفرايني : لها نفس سائلة والثانى وهو قول أبى الفياض البصرى وصاحبه أبى القاسم الصيمرى : ليس لها نفس سائلة والأول أصح . وأما الوزغ فقطع الجمهور بأنه لا نفس له سائلة ، ممن صرح بذلك الشيخ أبو حامد فى تعليقه والبندنيجى والقاضى حسين وصاحب الشامل وغيرهم . ونقل الماوردى فيه وجهين كالحية وقطع الشيخ نصر المقدسى بأن له نفسا سائلة قال : وقد ذكره أبو عبيد فى كتاب الطهور ، وأنه قتل فوجد فى رأسه دم ، وكذا رأيت أنا فى كتاب الطهور لأبى عبيد أن الوزغ والحية لهما نفس سائلة ودم فى رءوسهما .

( اذا ثبت ما ذكرناه ) فاذا مات ما لا نفس لها سائلة فى دون القلتين من الماء فهل ينجس ؟ فيه قولان مشهوران فى كتب المذهب ونص عليهما الشافعى فى الأم والمختصر ، وهذه أول مسألة ذكر فى الأم فيها قولين قال امام الحرمين وذكر صاحب التقريب قولا ثالثا مخرجا وهو أن ما يعم لا ينجسه كالذباب والبعوض ونحوهما وما لا يعم كالخنافس والعقارب والجعلان ينجسـه . نظرا الى تعذر الاحتراز وعدمه ، وهذا القول غريب ، والمشهور اطلاق قولين ، والصحيح منهمـا أنه لا ينجس المـاء ، هكذا صححه الجمهور ، وقطع به أبو الفتح سليم بن أيوب الرازى فى كتابه الكفاية وصاحبه أبو الفتح نصر المقدسى فى كتابه الكافى وغيرهما ، وشـذ المحاملى فى المقنع والرويانى فى

البحر ورجحا النجاسة ، وهذا ليس بشيء ، والصـواب الطهارة وهو قول جمهور العلماء بل نسب جماعة الشافعي الى خرق الاجماع فى قوله الآخر بالنجاسـة •

قال ابن المنذر فى الاشراف : قال عوام أهل العلم لا يفسد المـاء بموت الذباب والخنفساء ونحوهما قال : ولا أعلم فيه خلافا الا أحد قولى الشافعي وكذا قال ابن المنذر أيضا فى كتاب الاجماع : أجمعوا أن الماء لا ينجس بذلك الا أحد قولى الشافعي • وقد نقل الخطابي وغيره عن يحيى بن أبى كثير أنه قال : ينجس الماء بموت العقرب فيه ، ونقله بعض أصحابنا عن محمـد بن المنكدر ، وهذان امامان من التابعين فلم يخرق الشافعي الاجماع •

فاذا قلنا بالصحيح أنه لا ينجس الماء فلو كثر هذا الحيوان فغير الماء فهل ينجسـه ؟ فيه الوجهـان اللذان ذكرهما المصنف ، قال الشـيخ أبو حامد والبندنيجي والمحاملي فى المجموع وصاحب العدة وغيرهم : هذان الوجهان حكاهما أبو حفص عمر بن أبى العباس بن سريج عن أبيه ، والأصح منهما أنه ينجسه وصححه الشاشي والرافعي وآخرون وقطع به الدارمي فى الاستذكار وابن كج فى التجريد لأنه ماء تغير بالنجاسة ، والوجهان جاريان سواء كان الماء المتغير به قليلا أو كثيرا ، وممن صرح بجريانهما فيما دون القلتين القاضي أبو الطيب فى تعليقه وأشار الى جريانهما أيضا الشيخ أبو حامد ، ويجريان فى الطعام المتغير بهذا الحيوان ذكره الشيخ أبو حامد • قال صاحب البيان : فان قلنا لا ينجس الماء المتغير به كان طاهرا غير طهور ، قال : وكذا ما تغير بسمك أو جراد يكون طاهرا غير مطهر • وحكاه أيضا عن الصيدلانى ، وقال امام الحرمين : يكون على هذا الوجه كالمتغير بورق الشجر يعنى فيكون فيـه الخلاف السابق فى الورق ، والصواب ما ذكره الصيدلانى وصاحب البيان لأنه ليس بأقل من المتغير بزعفران ونحوه والله أعلم •

( فرع ) هذان القولان السابقان انما هما فى نجاسة الماء بموت هـذا الحيوان وأما الحيوان نفسه ففيه طريقان أحدهما أن فى نجاسته القولين ان قلنا نجس نجس الماء والا فلا ، وهذا قول القفال ( والثانى ) القطع بنجاسـة

الحيوان وبهذا قطع العراقيون وغيرهم وهو الصحيح لأنه من جملة الميتات ومذهب مالك وأبى حنيفة أنه لا ينجس بالموت ، دليلنا أنه ميتة وانما لاينجس الماء لتعذر الاحتراز منه •

(فرع) القولان بنجاسة الماء بموته يجريان فى جميع المائعات والأطعمة، صرح به أصحابنا واتفقوا عليه ، والصحيح فى الجميع الطهارة للحديث وعموم البلوى وعسر الاحتراز •

(فرع) هذا الخلاف السابق انما هو فى نجاسة الماء وسائر المائعات وغيرها بموت حيوان أجنبى عنه ، أما الدود المتولد فى الأطعمة والماء كدود التين والتفاح والباقلاء والجبن والخل وغيرها فلا ينجس ما مات فيه بلا خلاف ، هكذا صرح به الأصحاب فى كل الطرق ، قال الرافعى وغيره : وينجس هذا الحيوان على المذهب ولا ينجس على قول عند القفال ، وأما ما شذ به الدارمى فى الاستذكار فقال : قال بعض الأصحاب فى نجاسة المائع بهذا الحيوان خلاف ، فغلط لا يعد من المذهب ، وانما نبهت عليه لئلا يغتر به ، فالصواب ما اتفق عليه الأصحاب وهو الجزم بطهارته •

قال امام الحرمين : فان انعصر هذا الحيوان فيما يجرى من تصرف وعصر أو اختلط من غير قصد فلا مبالاة به وان جمع جامع منه شيئا وتعمد أكله منفردا فوجهان أصحهما تحريمه لأنه ميتة (والثانى) يحل لأن دود الخل والجبن كجزء منه طبعا وطعما ، قال الامام : فان حرمناه عاد الخلاف فى نجاسته يعنى خلاف القفال والجمهور ، وذكر غير الامام فى جواز أكل هذا الحيوان مع ما مات فيه وجهين ، قال الغزالى فى الوجيز : لا يحرم أكله مع الطعام على الأصح ، وجمع الرافعى هذا الخلاف فقال : فى جواز أكله ثلاثة أوجه أصحها يجوز أكله مع ما تولد منه لا منفردا • (والثانى) يجوز مطلقا• (والثالث) يحرم مطلقا • وأما الذباب وسائر ما لا نفس لها سائلة وليس متولدا مما مات فيه فلا يحل أكله بالاتفاق • وان قلنا انه طاهر عند القفال لأنه ميتة ومستقذر ، قال أصحابنا : فان أخرج هذا الحيوان مما مات فيه وألقى فى مائع غيره أورد اليه فهل ينجسه ؟ فيه القولان فى الحيوان الأجنبى ، وهذا متفق عليه فى الطريقتين •

( فرع ) ما يعيش فى البحر مما له نفس سائلة ان كان مأكولا فميتته طاهرة ولا شك أنه لا ينجس الماء . وما لا يؤكل كالضفدع وكذا غيره اذا قلنا لا يؤكل ــ فاذا مات فى ماء قليل أو مائع قليل أو كثير ــ نجسه ، صرح به أصحابنا فى طرقهم وقالوا : لا خلاف فيه ، الا صاحب الحاوى فانه قال : فى نجاسته به قولان ، ولعله أراد أن فى نجاسته به خلافا مبنيا على حل أكله ، وان أراد مع تحريم أكله فشاذ مردود . وذكر الروياني فى الضفدع وجهين ( أحدهما ) لا نفس لها سائلة فيكون فى نجاسة الماء بها قولان ( والثانى ) لها نفس سائلة فتنجسه قطعا ، وهــذا الثانى هو المشهور فى كتب الأصحاب ، وجعلوا المسألة خلافية فحكوا هم وابن المنذر عن مالك وأبى حنيفة ومحمد ابن الحسن وأبى عبيد أن الضفدع لا ينجس ما مات فيه ، وكذلك السرطان، ومذهبنا أنه ينجسه والله أعلم .

( فرع ) الآدمى الذي لا نجاسة عليه مسلما كان أو كافرا اذا مات فى ماء دون قلتين أو فى مائع قليل أو كثير فهل ينجس ما مات فيه ؟ فيه قولان بناء على نجاسته بالموت والصحيح أنه لا ينجس فلا ينجسه .

( فرع ) اذا قلنا بالقول الضعيف وهو أن ما ليس له نفس سائلة ينجس ما مات فيه ، فالجواب عن الحديث ما أجاب به الشافعى والأصحاب أنه لايلزم من المقل الموت فان قيل : لا يؤمن الموت لا سيما ان كان الطعام حارا ، قلنا : لا يمتنع أن يقصد مصلحة الشيء وان احتمل تلفه ، كما يقصد بالقصد وشرب الدواء المصلحة وقد يفضى الى التلف . فان قيل : لم ينه النبى صلى الله عليه وسلم عن أكله على تقدير موته ، قلنا : قد تقرر نجاسة الميتة وما ماتت فيه فلا حاجة الى ذكره فى كل حديث ، وبالله التوفيق .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

* ( اذا أراد تطهير الماء النجس نظر ــ فان كانت نجاسته بالتغير وهو أكثر من قلتين ــ طهر ، بأن يزول التغير بنفسه أو بأن يضاف اليه ماء آخر ، أو بأن يؤخذ بعضه لأن النجاسة بالتغير وقد زال ) * .

( الشرح ) اذا زال تغير الماء النجس وهو أكثر من قلتين نظر ــ ان زال باضافة ماء آخر اليه ــ طهر بلا خلاف سواء كان الماء المضاف طاهرا أو نجسا قليلا أو كثيرا ، وسواء صب الماء عليه أو نبع عليه • وان زال بنفسه أى بأن لم يحدث فيه شيء بل زال تغيره بطلوع الشمس أو الريح أو مرور الزمان طهر أيضا على المذهب وبه قطع الجمهور ، وحكى المتولى عن أبى سعيد الاصطخرى أنه لا يطهر لأنه شيء نجس فلا يطهر بنفسه ، وهذا ليس بشيء لأن سبب النجاسة التغير ، فاذا زال طهر لقوله صلى الله عليه وسلم : « اذا بلغ الماء قلتين لم ينجس » وان زال بأخذ بعضه طهر بلا خلاف بشرط أن يكون الباقى بعد الأخذ قلتين ، فان بقى دونهما لم يطهر بلا خلاف • ويتصور زوال تغيره بأخذ بعضه بأن يكون كثيرا لا يدخله الريح ، فاذا نقص دخلته وقصرته وكذلك الشمس فيطيب ، ثم اذا زال التغير وحكمنا بطهارته ثم تغير فهو باق على طهارته ولا أثر لتغيره لأنه ماء طاهر تغير بغير نجاسة لافتة فكان طاهرا كالذى لم ينجس قط ، ذكره صاحب الحاوى وهو ظاهر لا خفاء به ، والله أعلم •

قال المصنف رحمه الله تعالى

❊ ( وان طرح فيه تراب أو جص فزال التغير ففيه قولان ، قال فى الأم : لا يطهر كما لا يطهر اذا طرح فيه كافور أو مسك فزالت رائحة النجاسة ، وقال فى حرملة : يطهر ، وهو الأصح لأن التغير قد زال فصار كما لو زال بنفسه أو بماء آخر ، ويفارق الكافور والمسك ، لأن هناك يجوز أن تكون الرائحة باقية وانما لم تطهر لغلبة رائحة الكافور والمسك ) ❊ •

( الشرح ) هذان القولان مشهوران وذكر المصنف أن أحدهما فى الأم والآخر فى حرملة ، وكذا قاله المحاملى فى المجموع ، وقال القاضى أبو الطيب: القولان نقلهما حرملة ونقلهما المزنى فى الجامع الكبير ، وقال الشيخ أبو حامد والماوردى : هذان القولان نقلهما المزنى فى جامعه الكبير عن الشافعى ، وقال صاحب الشامل : نص عليهما فى رواية حرملة ، وقال المحاملى فى التجريد : قال الشافعى فى عامة كتبه : يطهر ، وقال فى حرملة : لا يطهر ، كذا قال فى التجريد عن حرملة لا يطهر ، وهو خلاف ما نقل هو فى المجموع وصاحب

المهذب والجمهور عن حرملة أنه يطهر ، ولكن ذكرنا عن القاضى أبى الطيب وصاحب الشامل أنهما نقلا عن حرملة نقل القولين فصح نقله فى التجريد عن حرملة ونقل الأصحاب •

ثم اختلف المصنفون فى الأصح من القولين فصحح المصنف هنا وفى التنبيه وشيخه القاضى أبو الطيب وأبو العباس الجرجانى والشاشى وغيرهم الطهارة ، وهو اختيار المزنى والقاضى وأبى حامد المروروذى ، وصحح الأكثرون أنه لا يطهر ، وهو الأصح المختار ، ممن صححه المحاملى فى كتابيه المجموع والتجريد والفورانى والبغوى وصاحب العدة والرافعى وغيرهما ، وقطع به المحاملى فى المقنع والشيخ نصر فى الكافى وآخرون • واحتج له المتولى بأنه وقع الشك فى زوال التغير ، واذا وقع الشك فى سبب الاباحة لم تثبت الاباحة كما لو رأى شاة مذبوحة فى موضع فيه مسلمون ومجوس ، وشك هل ذبحها المجوسى أو المسلم ؟ لا تباح •

واعلم أن صورة المسألة أن يكون كدرا ولا تغير فيه ، أما اذا صفا فلا يبقى خلاف بل ان كان التغير موجودا فنجس قطعا والا فطاهر قطعا ، كذا صرح به المتولى وغيره ولا فرق بين أن يكون التغير بالطعم أو اللون أو الرائحة ففى الجميع القولان هذا هو الصواب • وقال الشيخ أبو عمرو بن الصلاح رحمه الله : عندى أن القولين اذا تغير بالرائحة ، فأما اذا تغير بالطعم أو اللون فلا يطهر قطعا لأنه يستتر بالتراب ، قال : وهذا تحقيق لو عرض على الأئمة لقبلوه ، وهذا الذى قاله رحمه الله خلاف ظاهر كلام الأصحاب وخلاف مقتضى اطلاق من أطلق منهم ، وخلاف تصريح الباقين ، فقد صرح جماعة من كبارهم بأنه لا فرق ، قال المحاملى فى التجريد : ان تغير لونه فورد عليه ما له لون كالخل فأزال تغيره أو تغير ريحه فورد عليه ما له ريح كالكافور فأزاله لم يطهر بلا خلاف ، قال : وان طرح عليه ما لا ريح له ولا لون كالتراب وغيره فأزاله فقولان •

وقال هو فى المجموع : اذا تغير طعم الماء أو لونه أو ريحه نجس ويطهر بأربعة أشياء متفق عليها ، وخامس مختلف فيه فذكر زواله بنفسه وبما يضاف

اليه أو ينبع فيه أو يؤخذ منه ، ثم قال : والمختلف فيه أن يزول بالتراب فقولان ، ثم قال : وجملته أنه متى تغير طعم الماء فورد عليه ما له طعم ، أو ريحه فورد عليه ما له ريح ، أو لونه فورد عليه ماله لون ، لم يطهر بلا خلاف، وان ورد عليه ما لا طعم له ولا لون ولا ريح فأزال تغيره فهل يطهر ؟ فيه قولان ، هذا كلام المحاملي • وقال صاحب التتمة : ان تغير لونه فطرح فيه زعفران أو ريحه فطرح فيه مسك لم يطهر ، وان طرح تراب فهل يطهر قبل أن يصفو ؟ فيه قولان أحدهما : لا يطهر لأن زوال لون النجاسة لم يتحقق لاحتمال أن لون التراب غلبه ، وقال الفوراني : اذا وقعت نجاسة في ماء فغيرت طعمه أو لونه أو ريحه ـ فان زال التغير بزعفران ـ لم يطهر ، وان زال بتراب فقولان ، الأصح لا يطهر لأنه يستر لون النجاسة • وقال الرافعي: أحد القولين يطهر ، لأن التراب لا يغلب على شيء من الأوصاف الثلاثة ، والأصح لا يطهر لأنه وان لم يغلب على هذه الأوصاف الا أنه يكدر الماء ، والكدورة سبب الستر ، قال : وذكر بعضهم أن هذا الخلاف في مسألة التراب مفروض في التغير بالرائحة ، فأما اللون فلا يؤثر فيه التراب ، قال الرافعي : والأصول المعتمدة ساكتة عن هذا التفصيل ، فهذا الذي ذكره هؤلاء مصرح بأنه لا فرق بين الأوصاف والله أعلم •

وأما قوله وان طرح فيه تراب أو جص ففيه قولان ، فكذا قاله الأكثرون ، فطردوا القولين في الجص والنورة التي لم تحرق ونحو ذلك مما ليس بغالب لصفة تغير الماء وقيل : القولان في التراب فقط ، وأما غيره فلا يؤثر قطعا [1] نقله الروياني وصاحب البيان وغيرهما ، والصحيح الأول قال الروياني : وقد نقل المزني وحرملة النورة صريحا ونقلا فيها القولين •

ويقال جص بكسر الجيم وفتحها لغتان مشهورتان والكسر أجود ، وهي أعجمية معربة • وقول المصنف : قال في الأم وقال في حرملة ، يعني قال الشافعي في كتابه ( الأم ) وهو الكتاب المعروف رواه عنه الربيع بن سليمان

---

(١) يعني فلا يطهر قطعا وقول الروياني في البحر : وقال ابو حامد : القولان في التراب فاما بغيره فلا يطهر قولا واحدا ، كذا بهامش الاذرعي .

المرادى ، وقوله : قال فى حرملة يعنى الشافعى فى الكتاب الذى يرويه حرملة عنه ، فسمى الكتاب باسم راويه وناقله وهو حرملة مجازا واتساعا كما سبق بيانه عند ذكر البويطى ، وهو حرملة بن يحيى بن عبد الله بن حرملة بن عمران ابن قراد التجيبى بضم التاء المثناة فوق ، ويقال بفتحها والضم أشهر ، المصرى أبو حفص وقيل أبو عبد الله وهو شيخ مسلم بن الحجاج صاحب الصحيح ، أكثر من الرواية عنه فى صحيحه ، وكفى بذلك له شرفا وفضلا ، ولد سنة ست وستين ومائة وتوفى فى شوال سنة ثلاث وأربعين ومائتين ، وقيل سنة أربع وأربعين رحمه الله .

فان قيل : اذا زال التغير بالتراب ينبغى أن يجزم بنجاسة الماء لكونه متغيرا بتراب متنجس ، قلنا : هذا خيال فاسد لأن نجاسة التراب نجاسة مجاورة للماء النجس ، فاذا زالت نجاسة الماء طهر التراب والماء جميعا لأن عينه طاهرة .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

( وان كان قلتين طهر بجميع ما ذكرناه الا بأخذ بعضه فانه لا يطهر لأنه ينقص عن قلتين وفيه نجاسة ) .

( الشرح ) هذا الذى قاله متفق عليه ، ويقال : طهر بفتح الهاء وضمها والفتح أفصح ، وسبق بيانه فى أول الكتاب والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

( وان كانت نجاسته بالقلة بأن يكون دون القلتين طهر بأن ينضاف اليه ماء ( آخر ) حتى يبلغ قلتين ، ويطهر بالمكاثرة وان لم يبلغ قلتين كالأرض النجسة اذا طرح عليها ماء حتى غمر النجاسة . ومن أصحابنا من قال : لايطهر لأنه دون القلتين وفيه نجاسة ، والأول أصح ، لأن الماء انما ينجس بالنجاسة اذا وردت عليه ، وههنا ورد الماء على النجاسة فلم ينجس ، اذ لو نجس لم يطهر الثوب ( النجس ) اذا صب عليه الماء ) .

( الشرح ) أما المسألة الأولى وهى اذا كاثره فبلغ قلتين فيصير طاهرا مطهرا بلا خلاف سواء كان الذى أورده عليه طاهرا أو نجسا ، قليلا أو كثيرا ،

لقوله صلى الله عليه وسلم: « اذا بلغ الماء قلتين لم يحمل خبثا » فلو فرقه بعد ذلك لم يؤثر التفريق بل هو باق على طهوريته ، وكذا لو كان معه قلتان متفرقتان نجستان فجمعهما – ولا تغير فيهما – صارتا طاهرتين ، فان فرقتا بعد ذلك فهما على طهوريتهما ، كما لو وقعت نجاسة مائعة فى قلتين ولم تغيرهما ثم فرقتا فانهما على الطهورية بلا خلاف ، هذا مذهبنا .

وقال أصحاب أحمد : اذا جمع القلتين النجستين لم تطهرا لأن النجستين لا يتولد منهما طاهر ، كالمتولد من كلب وخنزير ، ودليلنا حديث القلتين ، ويخالف ما ذكروه فان للماء قوة وغاية اذا وصلها لا تؤثر فيه نجاسة بخلاف ما ذكروه والله أعلم .

وأما المسألة الثانية وهى اذا كوثر بالماء ولم يبلغ قلتين فهل يطهر ؟ فيه الوجهان اللذان ذكرهما المصنف وذكر دليلهما ، وهما مشهوران ، لكن الأصح عند المصنف وسائر العراقيين أنه يطهر ، وبه قطع منهم شيخهم أبو حامد وهو قول ابن سريج ، والصحيح عند الخراسانيين لا يطهر ، وبه قطع منهم القاضى حسين ، وقال امام الحرمين : ان صح عن ابن سريج قوله الطهارة فهو من هفواته ، اذ لا معنى لغسل الماء من غير أن يبلغ قلتين ، قال : فلا يتمارى فى فساده وكذا صحح البغوى والرافعى عدم الطهارة وهو الأرجح .

فان قلنا بالأول فهو طاهر غير مطهر كما ذكره المصنف فى الفصل بعده . وسنوضحه ان شاء الله تعالى . قال المتولى وآخرون : هذان الوجهان مبنيان على الوجهين فى اشتراط عصر الثوب النجس اذا غسل ، قالوا : ووجه البناء أن الماء الوارد على النجاسة مزيل لها فلا فرق بين أن يرد على ثوب أو ماء نجس ، والوجهان فى العصر مبنيان على أن الغسالة بعد الفراغ من الغسل طاهرة أم لا ؟ . وفيه الخلاف المشهور . قال أصحابنا : ولو كان الماء نجسا بالتغير فكاثره فزال التغير ولم يبلغ قلتين فهو على الوجهين .

ثم صورة المسألة التى نحن فيها أن يكون الماء الطاهر واردا على الماء النجس ، وأن يكون مطهرا وأن يكون أكثر من النجس ، فان كان مثله لم

يطهر بلا خلاف ، صرح به الشيخ أبو على السنجى وامام الحرمين والبغوى وآخرون ، وهو مفهوم من قول المصنف : ( ويطهر بالمكاثرة ) ونبه عليه أيضا فى الفصل الذى بعده بقوله : ( لأن الغلبة للماء الذى غمره ) وذكر المحاملى فى التجريد ثم الشيخ نصر المقدسى ، وبه أجاب الرويانى فى البحر أنه يشترط كون الوارد سبعة أضعاف النجس ، وهذا شاذ وغلط نبهت عليه لئلا يغتر به ، ويظن غفلتنا عنه • وكأنه أخذه من وجه لنا شاذ أنه يشترط كون الماء الذى يغسل به النجاسة سبعة أمثالها ، وسنذكره ان شاء الله تعالى فى باب ازالة النجاسة ونوضح ضعفه وبطلانه • قال الشيخ أبو حامد فى التعليق : فان قيل : حيث حكمتم بطهارة هذا الماء ينبغى أن تقولوا اذا ولغ الكلب فى اناء فصب عليه ماء كاثره به أن يطهر الماء والاناء ، يعنى وان لم يبلغ قلتين : قلنا : من أصحابنا من قال يطهر ومنهم من قال لا يطهر حتى يبلغ قلتين وفرق بينهما •

( فرع ) قد ذكرنا أنه اذا كوثر الماء فبلغ قلتين طهر بلا خلاف • وذكرنا انه سواء كوثر بماء طاهر أو نجس كثير أو قليل ، ولو كوثر الماء النجس ببول أو ماء ورد أو عرق أو غير ذلك مما ليس بماء فبلغ به قلتين ولا تغير فيه فالجميع نجس بلا خلاف ، وطريقه فى طهارته بعد هذا أن يصب عليه ماء آخر حتى يبلغ به قلتين طاهرا كان المضاف أو نجسا ، ولو كوثر النجس بماء مستعمل فوجهان حكاهما القاضى حسين وصاحباه المتولى والبغوى وغيرهم • أحدهما : يكون الجميع نجسا لأن المستعمل كالمائع فصار كالعرق ، وأصحهما يصير الجميع مطهرا لقوله صلى الله عليه وسلم : « اذا بلغ الماء قلتين لم يحمل خبثا » وهذا كله ماء وقد بلغ قلتين • وبنى القاضى والمتولى الوجهين على أن المستعمل اذا بلغ قلتين هل يعود طهورا ؟ ان قلنا نعم فهذا طهور والا فنجس ، ولو كوثر ماء متغير بزعفران ونحوه فزال تغيره الذى كان بالزعفران فهو طهور ، فان وقع فيه بعد ذلك نجاسة لم تنجسه ، قال الرويانى وصاحب البيان : ولو كان معه من الماء الطاهر قلتان الا كوزا فصب عليه كوز ماء متغير بزعفران ونحوه ثم وقعت فيه نجاسة لم ينجس ، فهذا تحقيق مذهبنا وما يتعلق به فى هذه المسألة •

وأما ما يخترعه بعض الحنفية ويقول : ان مذهب الشـافعى أنه لو كان قلتين الا كوزا فكمله ببول طهر • فبهتـان لا يعرفه أحد من أصحابنا ، قال الشيخ أبو حامد شيخ الأصحاب : اذا كمله ببول أو نجاسة أخرى فالجميع نجس بلا خلاف بين الشافعيين ، وقال : وأصحاب أبى حنيفة يحكون عنـا ما ليس مذهبا لنا والله أعلم •

( فرع ) وأما قول المصنف : لأن الماء انما ينجس بالنجاسة اذا وردت عليه ، وهنا ورد عليها فلم ينجس ، ففيه بيان قاعدة لنا معروفة وهى الفرق بين الوارد والمورود ، وهذه القاعدة أخذها أصحابنا من قوله صلى الله عليه وسلم : « اذا استيقظ أحدكم من منامه فلا يغمس يده فى الاناء حتى يغسلها، فانه لا يدرى أين باتت يده » رواه البخارى ومسلم ، وقد سبق بيانه وبيان القاعدة وسنعيده حيث ذكره المصنف فى أول صفة الوضوء ان شاء الله تعالى ، ولنا وجه أن الثوب النجس اذا أورد على الماء بنية غسله لم ينجس الماء بل يطهر الثوب ، وهـذا القائل لا يفرق بين الوارد والمورود وسنوضحه مع القاعدة فى باب ازالة النجاسة ان شاء الله تعالى وبالله التوفيق •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

« واذا أراد الطهارة بالماء الذى وقعت فيه نجاسة وحكم بطهارته نظرت ــ فان كان دون قلتين وحكم بطهارته بالمكاثرة ــ لم يجز الوضوء به لأنه ــ وان كان طاهرا ــ فهو غير مطهر ، لأن الغلبة للمـاء الذى غمره ، وهو ماء أزيل به النجاسة فلم يصلح للطهارة •

وان كان أكثر من قلتين نظرت ــ فان كانت النجاسة جامدة ــ فالمذهب أنه تجوز الطهارة منه ، لأنه لا حكم للنجاسة القائمة فكان وجودها كعدمها، وقال أبو اسحق وأبو العباس بن القاص : لا يجوز حتى يكون بينـه وبين النجاسة قلتان ، فان كان بينه وبين النجاسة أقل من قلتين لم يجز لأنه لا حاجة به الى استعمال ماء فيه نجاسة قائمة ، وان كان الماء قلتين وفيه نجاسة قائمة ففيه وجهان ، قال أبو اسحق : لا تجوز الطهارة به لأنه ماء واحد • فاذا كان ما يبقى بعد ما غرف نجسا وجب أن يكون الذى غرفه نجسا ، والمذهب أنه

يجوز لأن ما يغرف منه ينفصل منه قبل أن يحكم بنجاسته فبقى على الطهارة ، وان كانت النجاسة ذائبة جازت الطهارة به ، ومن أصحابنا من قال : لا يتطهر بالجميع بل يبقى منه قدر النجاسة كما قال الشافعي رحمه الله فيمن حلف لا يأكل تمرة فاختلطت بتمر كثير أنه يأكل الجميع الا تمرة ، وهذا لا يصح لأن النجاسة لا تتميز بل تختلط بالجميع فلو وجب ترك بعضه لوجب ترك جميعه بخلاف التمر ) .

( الشرح ) أما المسألة الأولى وهى اذا حكمنا بطهارة الماء النجس بالمكاثرة من غير أن يبلغ قلتين فقد قطع المصنف بأنه ليس بطهور ، وهكذا قطع به الجمهور وهو تفريع على المذهب أن المستعمل فى ازالة النجاسة لا تجوز الطهارة به ، فأما اذا قلنا بقول الأنماطى : ان المستعمل فى النجس يستعمل فى الحدث فيجوز الوضوء به هنا فانها هى المسألة بعينها ، وقد نبه على هذا صاحب الحاوى وآخرون وصرحوا به .

وأما المسألة الثانية وهى اذا كان الماء أكثر من قلتين وفيه نجاسة جامدة فقد ذكر وجهين ( الصحيح منهما ) أنه لا يجب التباعد ، بل تجوز الطهارة منه من حيث شاء . ( والثانى ) يجب التباعد عن النجاسة بقدر قلتين ، وهذا الخلاف مشهور فى الطريقتين ، لكن العراقيون والبغوى حكوه وجهين كما حكاه المصنف ، وحكاه جمهور الخراسانيين قولين ، الجديد يجب التباعد ، والقديم لا يجب ، واتفقوا على أن الصحيح أنه لا يجب التباعد . قال القاضى أبو الطيب والماوردى والمحاملى وهو قول ابن سريج وأبى سعيد الاصطخرى وعامة أصحابنا : قال الخراسانيون وهذه من المسائل التى يفتى فيها على القديم ، وقد قدمت فى مقدمة الكتاب بيانها وحكمها وما يتعلق بها ، وقد حكى الشيخ أبو على السنجى بكسر السين المهملة واسكان النون وبالجيم أن الشافعى نص فى كتابه اختلاف الحديث وهو من كتبه على موافقة القديم ، وحينئذ لا يسلم كون الافتاء هنا بالقديم .

قال أصحابنا : فاذا شرطنا التباعد لابد من رعاية التناسب فى الأبعاد ، فلو كانت النجاسة على وجه البحر فتباعد شبرا ليحسب عمق البحر وحينئذ يزيد على قلتين لم يكفه ذلك ، بل يشترط أن يتباعد قدرا لو حسب مثله فى العمق

وسائر الجوانب لبلغ قلتين ، لأن المقصـــود أن يكون ماء القلتين حائلا بينه وبين النجاسة والعمق الزائد لا يصلح لذلك ، وان كان الماء منبسطا فى عمق شبر فليتباعد زيادة على ذلك بنسبته على ما ذكرنا ، هكذا قاله امام الحرمين والأكثرون ، وحكى المتولى فيه وجهين أحدهما هذا ، والثانى : يعتبر ذلك من جميع جهات النجاسة ( سواء [1] ) الجهـــة التى يغترف منها وغيرها ، والصحيح الأول لأنه لا تعلق للمستقى بباقى الجهات .

واذا أوجبنا التباعد هل يكون المـــاء المجتنب نجســـا أم طاهرا منع من استعماله ؟ فيه وجهـــان أصحهما طاهر منع اســـتعماله لقوله صلى الله عليه وسلم : « اذا بلغ الماء قلتين لم ينجس » وبهذا قطع كثيرون ، واقتضاه كلام آخرين . ممن صرح به القاضى أبو الطيب فى تعليقه ، والمحاملى فى كتـــابيه المجموع والتجريد ، وأصحاب الحاوى والشامل والبيان وغيرهم من العراقيين وجماعة من الخراسانيين ونقل الاتفاق عليه الشيخان أبو حامد الاسفراينى وأبو محمد الجوينى . ( والوجه الثـــانى ) وبه قطع القـــاضى حسين وامام الحرمين والبغوى بأنه نجس حتى قال هؤلاء الثلاثة : لو كان الماء قلتين فقط كان نجسا على هذا القول ، وهذا ضعيف أو غلط منابذ لقوله صلى الله عليه وسلم : « اذا بلغ الماء قلتين لم ينجس » وأما اذا قلنا لا يشترط التباعد فله أن يتطهر من أى موضع شاء منه . هكذا صرح به الأصحاب واتفقوا عليه . قال الماوردى : له أن يستعمل منه أقربه الى النجاسة وألصقه بها ، وخالفهم الغزالى فقال فى الوسيط يجب التباعد عن حريم النجاسة وهو ما تغير شكله بسبب النجاسة ، وهذا الذى قاله شاذ متروك مخالف لما اتفق عليه الأصحاب، وقد صرح هو فى البسيط بموافقة الأصحاب فقطع بأن الراكد لا حريم له يجتنب ، وكذا صرح به شيخه امام الحرمين فى مواضع من النهاية فى هـــذا الباب ، وقال : له أن يستعمل من قرب النجاســـة قال : ووجه ذلك أن تراد الماء يوجب تساوى أجزائه فى النجاسة فالقريب والبعيد سواء والله أعلم .

( وأما المسألة الثالثة ) وهى اذا كان الماء قلتين فقط وفيه نجاسة جامدة ففى جواز استعماله الوجهان اللذان ذكرهما المصنف ، واتفق المصنفون على

---

(١) فى ش و ق وندمنا فى الوحيدة ( سوى ) والصواب سواء ( ط ) .

أن الأصح الجواز كما ذكره المصنف ، ودليله ما ذكره • والثانى : لا يجوز ، حكاه المصنف والأصحاب عن أبى اسحق ، وحكاه البندنيجي عنه وعن ابن سريج ، ثم ان استعمال هذا الماء يحتاج الى فقه وهو أنه : ان أراد استعمال ما يغرفه بدلو مثلا فينبغي أن يغمس الدلو فى الماء غمسة واحدة ، ولا يغترف فى النجاسة ثم يرفعه فيكون باطن الدلو وما فيه من الماء طاهرا ويكون ظاهر الدلو والباقى بعد المغروف نجسا ، أما نجاسة الباقى فلأن فيه نجاسة وقد نقص عن قلتين • وأما نجاسة ظاهر الدلو فلملاصقة الماء النجس ، وهو الباقى بعد المغروف • وانما حكمنا بطهارة ما فى الدلو لأنه انفصل عن الباقى قبل أن ينقص عن قلتين وانما نقص بعد انفصال المأخوذ ، فلو خالف وأدخل الماء فى الدلو شيئا فشيئا فالجميع نجس بلا خلاف ، لأنه حين دخل أول الشيء فى الدلو نقص الباقى عن قلتين فصار نجسا ، فاذا نزلت الدفعة الثانية فى الدلو وهى نجسة تنجس ما فى الدلو فصار الجميع نجسا ، فطريقه بعد هذا الى طهارته أن يصبه فى الباقى أو يغمسه غمسة واحدة حتى يغمره الماء ويمكث لحظة وهو واسع (١) الرأس فيطهر الجميع ، فاذا فصل الدلو كان باطنه وما فيه طاهرا ويكون الباقى وظاهر الدلو نجسا لما سبق •

أما اذا أراد استعمال ما يبقى بعد الغرف فينظر ان أخذها وحدها فى الدلو فالباقى قلتان فهو طاهر بلا خلاف ، وأبو اسحق يوافق على هذا لأنه قلتان وليس فيه نجاسة ، وان أخذ النجاسة مع شيء من الماء — فان أخذه دفعة واحدة — فباطن الدلو وما فيه نجس وظاهره وما بقى طاهر • أما نجاسة باطن الدلو ومافيه فلكونه ماء يسيرا فيه نجاسة ، وأما طهارة الباقى فلانفصال النجاسة عنه قبل نقصه عن قلتين فبقى على طهارته •

قال أصحابنا : فان قطر من الدلو الى الماء الباقى قطرة نظر — ان كانت من ظاهر الدلو — فالباقى على طهارته لأن ظاهر الدلو طاهر وان كانت من باطنه صار الباقى نجسا ، وان شك فالباقى على طهارته ، ذكره الماوردى وغيره وهو واضح • فان تنجس الباقى وأراد تطهيره فطريقه أن يصبه فيه أو

---

(١) لعل واسع الرأس هنا بمعنى أنه يمتلىء بغمسة واحدة ( ط ) .

يرد الدلو ويغمسه فيه على ما سبق ، قال أصحابنا : ويستحب له أن يخرج النجاسة أولا ثم يغمس الدلو ليكون طهورا بلا خلاف ، ويخرج من خلاف أبى اسحق ومن مراعاة هذه الدقائق • وكذلك يستحب له فى مسألة التباعد أيضا • ولو اختطف النجاسة أولا ثم نزل عليها من المـاء شىء فباطن الدلو وما فيه من الماء نجس ، وظاهره طاهر ، وكذا الباقى من الماء •

وهذه الصورة فى النقص عن قلتين محمولة على نقص يؤثر ، سواء قلنا : القلتان خمسمائة تحديدا أو تقريبا • وفى الدلو لغتـان التأنيث والتذكير ، والتأنيث أفصح • وانما ذكرت هـذا هنـا لئلا ينكر استعمالنا لهـا من لا معرفة له والله أعلم •

( وأما المسألة الرابعة ) وهى اذا وقع فى قلتين أو أكثر نجاسة ذائبة ففيها الوجهان اللذان ذكرهما المصنف ، الصحيح منهما باتفـاق الأصحاب جواز استعمال جميعه • والثانى : يجب تبقية قدر النجاسة ولم يسم الجمهور قائل هذا الوجه ، وسماه الدارمى فقال : حكاه ابن القطان عن ابن ميمون • قال أصحابنا : هذا الوجه غلط وأبطلوه بما أبطله به المصنف ، قالوا : لأنا نقطع بأن الباقى ليس عين النجاسة فلا فائدة فى تركه ، بل ان وجب ترك شىء وجب ترك الجميـع ، فلما اتفقوا على أنه لا يجب ترك الجميـع وجب أن يقال : يستعمل الجميع لأن النجاسة استهلكت • وصورة المسألة أن تكون النجاسة الذائبة قليلة لم تغير الماء مع مخالفتها له فى صـفاته ، أو كانت موافقة له فى صفاته وكانت بحيث لو قدرت مخالفة له لم تغيره ، وقد تقدم بيان هذا فى آخر الباب الأول والله أعلم •

( فرع ) ان قيل : ما الفائدة فى حكاية المصنف : مذهب أبى اسحق فيما اذا كان الماء قلتين فقط ، ونحن قد عرفنا مذهبه من المسألة الأولى فانه اشترط التباعد عن النجاسة بقلتين ، فيعلم بهذا أنه اذا كان قلتين لا يجوز استعماله بفقد الشرط وهو التبـاعد ؟ فالجواب أن أبا اسحق يقول هنـا : لا يجوز استعماله وان جوزناه هناك لمعنى هنا وهو ما علل به •

( فرع ) ذكر المصنف أبا اسحق وابن القـاص ، فأما أبو اسحق فهو المروزى واسمه ابراهيم بن أحمد وهو صاحب أبى العباس بن سريج انتهت

اليه رياسة بغداد فى العلم وشرح المختصر وصنف فى الأصول والفروع ، وعنه وعن أصحابه انتشر فقه الشافعي فى الأقطار ، وهو جدنا فى التفقه فانه أحد أركان سلسلة تفقه الشافعية ، توفى بمصر سنة أربعين وثلثمائة ، وأما أبو العباس بن القاص بتشديد الصاد المهملة فاسمه أحمد بن أبى أحمد ، امام جليل ، وهو صاحب ابن سريج أيضا • وعنه أخذ الفقه أهل طبرستان ، صنف كتبا كثيرة كالتلخيص والمفتاح وأدب القاضى والمواقيت والقبلة وغيرها ، توفى بطرسوس سنة خمس وثلاثين وثلثمائة رحمه الله •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

( وان كان الماء جاريا وفيه نجاسة جارية كالميتة والجرية المتغيرة فالماء الذى قبلها طاهر ، لأنه لم يصل الى النجاسة فهو كالماء الذى يصب على النجاسة من ابريق ، والذى بعدها طاهر أيضا لأنه لم تصل اليه النجاسة ، وأما ما يحيط ( بالنجاسة ) من فوقها وتحتها ويمينها وشمالها ــ فان كان قلتين ولم يتغير ــ فهو طاهر وان كان دونهما فنجس كالراكد ، وقال أبو العباس ابن القاص : فيه قول آخر قاله فى القديم انه لا ينجس الماء الجارى الا بالتغير لأنه ماء ورد على النجاسة فلم ينجس من غير تغير كالماء المزال به النجاسة ، وان كانت النجاسة واقفة والماء يجرى عليها فان ما قبلها وما بعدها طاهر ، وما يجرى عليها ان كان قلتين فهو طاهر ، وان كان دونهما نجس ، وكذا كل ما يجرى عليها بعدها فهو نجس ، ولا يطهر شيء من ذلك حتى يركد فى موضع ويبلغ قلتين ، وقال أبو اسحاق وأبو العباس بن القاص والقاضى أبو حامد : ما لم يصل الى الجيفة فهو طاهر : ( والماء الذى بعد الجيفة ) يجوز أن يتوضأ منه اذا كان بينه وبين الجيفة قلتان والأول أصح ، لأن لكل جرية حكم نفسها فلا يعتبر فيه القلتان ) •

( الشرح ) هذا الفصل كله ذكره أصحابنا كما ذكره المصنف ورجحوا ما رجحه ، الا أن امام الحرمين والغزالى والبغوى اختاروا فيما اذا كانت النجاسة مائعة مستهلكة لا ينجس الماء وان كان كل جرية دون قلتين ، وهذا غير القول القديم الذى حكاه ابن القاص ، فان ذاك لا فرق فيه بين النجاسة الجامدة والمائعة ، واحتج الامام والغزالى لهذا بأن الأولين لم يزالوا يتوضئون

من الأنهار الصغيرة أسفل من المستنجين وهذا الذى اختاره قوى ، وأجاب الامام عن حديث القلتين بأن مجموع المـاء الذى فى هـذا النهر يزيد على القلتين ، والمشهور فى المذهب والذى عليه الجمهور أنه لا فرق بين الجارى والراكد ، وكذا نقله الرافعى عن الجمهور .

وأما ما ذكره من وضوء الأولين فلم يثبت أنهم كانوا يتوضـئون تحت المستنجين ولا أنهم كانوا يستنجون فى نفس الماء ، وقوله : الجرية هى بكسر الجيم وهى الدفعة التى بين حافتى النهر فى العرض ، هكذا فسرها أصحابنا، وأما قوله : فان كان الذى يحيط بهـا قلتين فهـو طاهر ، فكذا صرح به الأصحاب وله أن يتطهر من أى موضع أراد ولو من نفس النجاسة ولا يجتنب شيئا ، هذا هو المذهب ، وقيل يجىء الخلاف فى التباعد حكاه امام الحرمين عن بعض الأصحاب ، وحكاه الغزالى والبغـوى وغيرهم ، قال الامام وقال الأكثرون : لا يجىء ذلك الخلاف لأن جريان الماء يمنع انتشار النجاسة . ثم اختار الامام والغزالى فى البسيط والوسيط أنه يجب اجتناب حريم النجاسة فى الجارى وهو ما ينسب اليهـا ، وقد سبق أن الغزالى فى الوسيط أوجب اجتناب حريم الراكد أيضا ، ففرق فى البسيط بين الحريمين فأوجب اجتنابه فى الجارى دون الراكد أو كذا فرق شيخه ، قال : لأن الراكد لا حركة له حتى ينفصـل البعض عن البعض فى الحكم ، والمذهب المشـهور الذى قطع به الجمهور أنه لا يجب اجتناب الحريم لا فى الجارى ولا فى الراكد ، وكذا نقله الرافعى عن الجمهور وجعله المذهب والله أعلم .

واذا كانت الجرية التى فيها النجاسة دون القلتين وقلنا : انها نجسة فقال البغوى : محل النجاسة من الماء والنهر نجس ، والجرية التى تعقبها تغسـل المحل فهى فى حكم غسالة النجاسة حتى لو كانت نجاسة كلب فلابد من سبع جريات عليها ، وقوله فى النجاسـة الواقفة : ان كان ما يجرى عليهـا قلتين فطاهر ، يعنى ان كانت الجرية قلتين وكذا كل جرية هى قلتان لا تغير فيهـا فهى طاهرة ، وقوله : ان كانت دونه فنجس يعنى على الصحيح الجديد ، وأما على القديم أن الجارى لا ينجس الا بالتغير فهو طاهر . وقوله : ولا يطهر شىء من ذلك حتى يركد فى موضع فيبلغ قلتين ، وقال أبو اسحاق وابن القاص

ـــ الى قوله : والأول أصح ـــ هذا الذي صححه هو الذي صححه أصحابنا المصنفون وهو قول أكثر المتقدمين ، وعلى هـــذا لا يزال نجســـا وان امتد فراسخ وبلغ مجموعه ألف قلة . وقد يقال : ماء بلغ ألف قلة لا تغير فيه وهو محكوم بنجاسته وهذه صورته ، ويقال : ماء بلغ ألف قلة ولا تغير فيه وهو محكوم بطهارته لا يصح الوضوء ببعضه ، وذلك يتصور فى مسألة البئر التى تمعط فيها شعر الفأرة كما سنوضحها فى مسائل الفرع ان شاء الله تعـــالى والله أعلم .

( فرع ) لو كانت جرية نجسة لمرورها على نجاســـة واقفة أو لوقوع نجاسة مائعة فيها أو غير ذلك فاتصلت بماء راكد تبلغ به قلتين الا أنهـــا لم تختلط به لكون أحدهما صافيا ، والآخر كدرا ، حكم بطهـــارة الجميع بلا خلاف بمجرد الاتصال ، كذا قاله أصحابنا لحـــديث القلتين ، قالوا : ولأن الاعتبار باجتماع الماء الكثير فى مكان واحد وقد وجد ذلك ، وكذا لو كان قلتان صافية وكدرة احداهما نجســـة غير متغيرة بالنجاســـة فجمعهما وبقى الكدر متميزا غير ممتزج حكم بطهارة الجميع بلا خلاف .

( فرع ) ذكر المصنف هنـــا القاضى أبا حامد وهو المروروذي بالذال المعجمة وبالتشديد واسمه أحمد بن عامر بن بشر وهو صاحب أبى اسحاق المروزى قال المصنف فى طبقاته : كان اماما لا يشق غباره ، نزل البصرة ودرس بها وعنه أخذ فقهاؤها ، وصنف الجـــامع فى المذهب وشرح مختصر المزنى وصنف فى أصول الفقه ، توفى سنة اثنتين وستين وثلثمائة رحمه الله .

( فرع ) ذكر المصنف أن المـــاء الذى يصب على نجاســـة من ابريق لا ينجس ، ومراده الذى يتصل طرفه بالنجاسة بحيث يكون الماء متصلا من الابريق الى النجاسة ، وانما لا ينجس لأن النجاسة لا تنعطف ، وهذا الذى قاله متفق عليه ، قال امام الحرمين فى كتاب الصيد والذبائح فى مسألة عض الكلب : الماء المتصعد من فوارة اذا وقعت نجاسة على أعلاه لا ينجس ما تحته ونحو هذا ما ذكره القاضى حسين فى الفتاوى ، قال : لو كان كوز يبز [1] الماء

---

(١) لعله من البزباز بفتح الباء قصبة من حديد ، على فم الكير ينفخ النافخ قال الأعشى : ( أيها خثيم حرك البزباز ) وبزبز الشىء رمى به ، ويمكن أن يكون ( كوزينز ) بالنون (ط) .

من أسفله فوضع أسفله على نجاسة لا ينجس المـاء لأن خروج المـاء يمنع النجاسة والله أعلم •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

( وان كان بعضه جاريا وبعضه راكدا بأن يكون فى النهر موضع منخفض يركد فيه الماء والماء يجرى بجنبه ، والراكد زائل عن سمت الجرى فوقع فى الراكد نجاسة وهو دون قلتين ــ فان كان مع الجرية التى يحاذيها يبلغ قلتين ــ فهو طاهر ، وان لم يبلغ قلتين فهو نجس ، وتنجس كل جرية بجنبها الى أن يجتمع فى موضع قلتان فيطهر ) •

( الشرح ) هذا الذى ذكره المصنف قد ذكره هكذا أيضـا كثيرون ، وقال الشيخ أبو حامد ، ان كان الراكد النجس دون قلتين نظر ــ ان دخل الجارى على الراكد وخرج منه من الجانب الآخر ــ فان بلغا قلتين فطاهران والا فنجسـان • وان لم يدخل على الراكد بل جرى على سـننه ، فان كان الجارى دون قلتين ــ فهو نجس لأنه يلاصق ماء نجسا ، وان كان قلتين لم ينجس ، ولكن قال الشافعى : لا يطهر به الراكد لأنه يفارقه وما فارق الشىء فليس معه ، وهذا الذى ذكره أبو حامد ضعيف •

وسلك امام الحرمين طريقا جامعا مبسوطا فى هذه المسألة ، ثم اختصره الغزالى فى البسيط • فقال : اذا جرى الماء فى حوض طرفاه راكدان فللطرفين حكم الراكد ، وللمتحرك حكم الجارى ، فلو وقعت نجاسة فى الجـارى لم ينجس الراكد اذا لم نوجب التباعد ، وان كان الراكد قليلا • لأنا نجوز رفع الماء من طرف النجاسة فى هذه الصورة ، فلو وقع فى الراكد وهو دون قلتين نجاسة فهو نجس ، والجارى يلاقى فى جريانه ماء نجسا وقد يقتضى الحـال تنجيسه على ما سبق ، فلو كان الماء يستدير فى بعض أطراف الحوض ثم يشتد فى المنفذ ، قال الامام : أرى له حكم الراكد لأن الاستدارة فى معنى التدافع والتراد يزيد على الركود • ولو كان فى وسط النهر حفرة لها عمق ، فقد نقل صاحب التقريب أن الماء فى الحفرة له حكم الراكد • وان جرى فوقها • يعنى نقله عن نص الشافعى • قال الغزالى : والوجه أن يقال : ان كان الجارى يقلب ماء الحفرة ويبدله فله حكم الجارى أيضا ، وان كان يلبث فيها قليلا ثم يزايلها

فله فى وقت اللبث حكم الراكد وكذا ان كان لا يلبث ، ولكن تتثاقل حركته فله فى وقت التثاقل حكم الماء الذى بين يديه ارتفاع وسنذكره ان شاء الله تعالى فى فرع .

(فرع) قال امام الحرمين والغزالى فى البسيط : اذا جرى الماء منحدرا فى صبب أو مستو من الأرض فهو الجارى حقا ، فلو كان قدامه ارتفاع فالماء يتراد لا محالة ، ويجرى مع ذلك جريا متباطئا ، فظاهر المذهب أن له حكم الراكد ، ومن أصحابنا من قال : هو جار ، قال الامام والغزالى : وهذا ضعيف لا نعده من المذهب .

(فرع) فى مسائل تتعلق بالباب (احداها) : سبق أن المائعات غير المـاء تنجس بملاقاة النجاسة وان بلغت قلالا ، وسبق بيان الفرق بينه وبين الماء ، وحكى صاحب العدة عن أبى حنيفـة أن المائع كالمـاء اذا بلغ الحد الذى يعتبرونه .

الثانية : انغمست فأرة فى مائع أو ماء قليل وخرجت حية فمنفذها نجس وقد لاقاه فهل ينجسه ؟ وجهان حكاهما الامام وآخرون ، أصحهما : لا . لأن الأولين لم يحترزوا عن مثل هذا والثانى : نعم طردا للقياس . ولو انغمس فيه مستجمر بالأحجار نجسه بلا خلاف . ولو حمل المصلى مستجمرا بطلت صلاته فى أصح الوجهين لعدم الحاجة اليه .

الثالثة : قال امام الحـرمين ولو وقف ماء كثير على مسـتو من الأرض وانبسط فى عمق شبر أو فتر مثلا فليس للمـاء فى هـذا المقر تراد وتدافع ولا يتقـوى البعض بالبعض كمـا يتقوى اذا كان له عمق منـاسب لطوله وعرضه . فاذا وقعت نجاسته على طرف هذا الماء وقلنا لا يجب التباعد فهل يجب هنا ؟ وجهان حكاهما المحاملى فى القولين والوجهين أحدهما : لا ، طردا للقياس . والثانى : يجب لأن أجزاء هذا الماء وان تواصلت فهى ضعيفة ، فاذا قرب من محلها كان كالمغترف من ماء قليل ، قال الامام : وهذا الذى ذكره يقتضى سياقه أن يقال : لو نقص عن القلتين قدرا يسيرا وهو منبسط كمـا سبق فوقعت فى طرفه نجاسـة لا ينجس الطرف الأقصى على الفـور ، لأن

النجاسة لا تنبث بسرعة مع انبساط الماء وضعف تراده ، قال الامام : وهذا لم يصر اليه أحد من الأئمة •

الرابعة : قال صاحب العـدة : لو كانت ساقية تجرى من نهر الى آخر فانقطع طرفاها ووقعت فيها نجاسة ، قال صاحب التلخيص نجس الذى فيهـا لأنه دون قلتين ، وان كان متصلا بقلتين قال أصحابنا : هذا اذا كان أسـفل الساقية وأعلاها مستويا والماء راكد فيها نجس كله اذا تقاصر عن قلتين ، فأما ان كان أعلا الساقية أرفع من أسفلها والماء يجرى فيها ــ فوقعت نجاسة فى أسفلها ــ فلا ينجس الذى فى أعلاها ، وصار بمنزلة ماء يصب من اناء على نجاسة فما لم يصل النجاسة منه طاهر ، وان كان فى الطريق •

الخامسة : قال صاحب العدة لو توضأ من بئر ثم أخرج منها دجاجة ميتة منتفخة لم يلزمه أن يعيد من صـلاته الا التى تيقن أنه صلاها بماء نجس ، قال : وقال أبو حنيفة : يلزمه اعادة صلوات ثلاثة أيام ولياليها •

السادسة : قال أصحابنا : لو غمس كوز ممتلىء ماء نجسا فى ماء كثير طاهر ــ فان كان واسع الرأس ــ فأصح الوجهين أنه يعود مطهرا لاتصـاله بقلتين ( والثانى ) لا ، لأنه كالمنفصل • وان كان ضيق الرأس فأصح الوجهين لا يطهر ، واذا قلنا فى الصورتين يطهر فهل يطهر على الفور أو لابد من مكث زمان يزول فيه التغير لو كان متغيرا ؟ فيه وجهان أصحهما الثـانى ويكون الزمان فى الضيق أكثر منه فى الواسع ، فان كان ماء الكوز متغيرا فلابد من زوال تغيره ولو كان الكوز غير ممتلىء فما دام يدخل فيه الماء لا يطهر لعدم الاتصال الا أن يدخل فيه أكثر مما كان فيه فيكون فيه الوجهان السابقان فى المكاثرة • قال القاضى حسين والمتولى : ولو كان ماء الكوز طاهرا فغمسـه فى نجس ينقص عن قلتين بقدر ماء الكوز فهل يحكم بطهارة النجس ؟ فيـه الوجهان قلت : والطهارة هنا أولى والله أعلم •

السابعة : ماء البئر كغيره فى قبول النجاسـة وزوالها ، فان كان قليـلا وتنجس بوقوع نجاسة فينبغى ألا ينزح لينبع طهور بعده لأنه اذا نزح بقى قعر البئر نجسا وقد يتنجس جدران البئر بالنزح أيضا ، بل ينبغى أن يترك

ليزداد فيبلغ حد الكثرة ، فان كان نبعها قليلا لا يتوقع كثرته صب فيها ماء ليبلغ الكثرة ويزول التغير ان كان تغير ، وان كان الماء كثيرا طاهرا وتفتتت فيه نجاسة كفأرة تمعط شعرها بحيث يغلب على الظن أنه لا تخلو دلو عن شعرة ـ فان لم يتغير ـ فهو طهور كما كان لكن يتعذر استعماله ، فالطريق الى ذلك أن يستقي الماء كله ليذهب الشعر معه . فان كانت العين فوارة وتعذر نزح الجميع فلينزح ما يغلب على الظن أن الشعر خرج كله ، وفسر امام الحرمين هذا بأن يتابع الدلاء بحيث لا تسكن حركة ماء البئر بالدلو الأولى حتى تلحقها الثانية ، ثم هكذا فى كل دلو حتى ينزح مثل الماء الذى كان فى البئر مرة ، قال : والاستظهار عندى أن ينزح مثله مرارا واذا أخذ من هذه البئر بعد الاستقاء المذكور شيئا فهو طاهر لأنه غير مستيقن النجاسة ولا مظنونها ، ولا يضر احتمال بقاء الشعر فان تحقق بعد ذلك شعرا حكم به ، فلو أخذ قبل النزح دلوا فنظر فلم ير فيها شعرا فهو طهور قطعا ، فلو لم ينظر وغلب على ظنه أنه لا ينفك عن شعر ففى طهارته القولان فى تقابل الأصل والظاهر ، هكذا ذكره امام الحرمين وهو كلام حسن ، هذا كله تفريع على المذهب وهو أن الشعر نجس ـ فان قلنا : طاهر ـ فالماء على طهارته صرح به الرافعى وغيره . ونقل عن الغزالى أنه أجرى فى تدريسه للوسيط هذا الحكم مع القول بطهارة الشعر ، قال : لأن الشعر يتمعط ملتصقا به شىء من جلد الفأرة ولحمها وذلك نجس ، وهذا النقل ان صح عنه متروك لأنه توهم منجس والأصل عدمه والله أعلم .

هذا تفصيل مذهبنا ، وحكى ابن المنذر وغيره خلافا منتشرا للعلماء فى البئر اذا وقعت فيها نجاسة لم تغيرها ، فقال مالك وموافقوه فى أن الماء لا ينجس الا بالتغير : هو طاهر يجوز استعماله ، وقال : وعن على بن أبى طالب وابن الزبير : ينزحها حتى تغلبهم ، وعن الحسن والثورى : ينزحها كلها ، وقال الشعبى والأوزاعى وأبو حنيفة وغيرهم : ينزح منها دلاء مخصوصة ، واختلفوا فى عددها واختلافها باختلاف النجاسة ولا أصل لشىء من ذلك ، فالصواب ما قدمناه من مذهبنا ومذهب مالك والله أعلم .

# قال المصنف رحمه الله تعالى

# باب
# ما يفسد الماء من الاستعمال وما لا يفسده

( الماء المستعمل ضربان مستعمل فى طهارة الحدث ، ومستعمل فى طهارة النجس ، فأما المستعمل فى طهارة الحدث فينظر فيه ـ فان استعمل فى رفع الحدث ـ فهو طاهر ، لأنه ماء طاهر لاقى محلا طاهرا فكان طاهرا ، كما لو غسل به ثوب طاهر ، وهل يجوز به الطهارة أم لا ؟ فيه طريقان : من أصحابنا من قال : فيه قولان ( المنصوص ) أنه لا يجوز لأنه زال عنه اطلاق اسم الماء فصار كما لو تغير بالزعفران ، وروى عنه أنه قال : يجوز الوضوء به لأنه استعمال لم يغير صفة الماء فلم يمنع الوضوء به كما لو غسل به ثوب طاهر ، ومن أصحابنا من لم يثبت هذه الرواية ) •

( الشرح ) يعنى طهارة الحدث الوضوء والغسل ، واجبا كان أو مندوبا كالأغسال المسنونة وتجديد الوضوء والغسلة الثانية ، ثم قسم طهارة الحدث الى ما رفع حدثا وغيره ، وأما قوله : المنصوص أنه لا يجوز ، فخص هذا بأنه منصوص مع أن هذا الثانى عند هذا القائل منصوص أيضا ثابت عن الشافعى ، فجوابه أنه أراد بالمنصوص المسطور فى كتب الشافعى ، وقد استعمل المصنف مثل هذه العبارة فى مواضع ، منها فى باب الآنية فى نجاسة الشعور ، وأما قوله : وروى عنه فيعنى روى عن الشافعى وهذا الراوى هو عيسى بن أبان الامام المشهور •

قال الشيخ أبو حامد : نص الشافعى فى جميع كتبه القديمة والجديدة أن المستعمل ليس بطهور ، وقال أبو ثور : سألت أبا عبد الله عن الوضوء به فتوقف فيه وحكى عيسى بن أبان أن الشافعى أجاز الوضوء به وتكلم عليه• قال أبو حامد : فقال بعض أصحابنا مذهب الشافعى أنه غير طهور ، وقول أبى ثور لا ندرى من أراد بأبى عبد الله ؟ هل هو الشافعى ؟ أو مالك ؟ أو أحمد ؟ ولو أراد الشافعى فتوقفه ليس حكما بأنه طهور ، وعيسى بن أبان مخالف لنا ، ولا نأخذ مذهبنا عن المخالفين ، وقال بعض الأصحاب : عيسى

ثقة لا يتهم فيما يحكيه ، ففى المسألة قولان • وقال صاحب الحاوى : نصه فى كتبه القديمة والجديدة وما نقله جميع أصحابه سماعا ورواية أنه غير طهور ، وحكى عيسى بن أبان فى الخلاف عن الشافعى أنه طهور ، وقال أبو ثور : سألت الشافعى عنه فتوقف ، فقال أبو اسحق وأبو حامد المروروذى : فيه قولان ، وقال ابن سريج وأبو على بن أبى هريرة : ليس بطهور قطعا ، وهذا أصح ، لأن عيسى ــ وان كان ثقة ــ فيحكى ما حكاه أهل الخلاف ، ولم يلق الشافعى فيحكيه سماعا ولا هو منصوص فيأخذه من كتبه ولعله تأول كلامه فى نصرة طهارته ردا على أبى يوسف فحمله على جواز الطهارة به •

وقال المحاملى : قول من رد رواية عيسى ليس بشىء ، لأنه ثقة وان كان مخالفا ( قلت ) هذا هو الصواب ، وأن فى المسألة قولين وبهذا الطريق قطع المصنف فى التنبيه والفورانى والمتولى وآخرون ، واتفقوا على أن المذهب الصحيح أنه ليس بطهور ، وعليه التفريع • وأما قول المصنف زال عنه اطلاق اسم الماء ففيه تصريح بأن الماء المستعمل ليس بمطلق ، وقد سبق الخلاف فيه فى أوائل الباب الأول •

( فرع ) قد ذكرنا أن المستعمل طاهر عندنا بلا خلاف وليس بمطهر على المذهب وفى المسألتين خلاف للعلماء ، فأما كونه طاهرا فقد قال به مالك وأحمد وجمهور السلف والخلف ، وقال أبو يوسف : نجس وعن أبى حنيفة ثلاث روايات ، احداها رواية محمد بن الحسن : طاهر كمذهبنا ، قال صاحب الشامل وغيره : وهو المشهور عنه • والثانية : نجس نجاسة مخففة • والثالثة: نجس نجاسة مغلظة ، واحتج لهما بقوله صلى الله عليه وسلم : « لا يبولن أحدكم فى الماء الدائم ثم يتوضأ منه ، ولا يغتسل فيه من الجنابة » قالوا فجمع بين البول والاغتسال ، والبول ينجسه وكذا الاغتسال ، قالوا : ولأنه أدى به فرض طهارة فكان نجسا كالمزال به النجاسة •

واحتج أصحابنا بحديث جابر رضى الله عنه قال : « مرضت فأتانى رسول الله صلى الله عليه وسلم وأبو بكر رضى الله عنه يعودانني فوجدانى قد أغمى على فتوضأ النبى صلى الله عليه وسلم ثم صب وضوءه على فأفقت » رواه البخارى ومسلم ، هكذا احتج به أصحابنا والبيهقى منهم ، وقد يعترض على

الاستدلال به والجواب ظاهر ، واحتجوا أيضا بقوله صلى الله عليه وسلم : « الماء طهور لا ينجسه شيء » وهو حديث صحيح سبق بيانه فى أول الكتاب ومواضع بعده وهو على عمومه الا ما خص لدليل . واحتج الشافعى ثم الأصحاب بأن النبى صلى الله عليه وسلم والصحابة رضى الله عنهم كانوا يتوضئون ويتقاطر على ثيابهم ولا يغسلونها ، واحتجوا بما ذكره المصنف : ماء طاهر لاقى محلا طاهرا فكان طاهرا ، كما لو غسل به ثوب طاهر ، لأن الماء طاهر والأعضاء طاهرة فمن أين النجاسة ؟ .

قالت الحنفية : لا يمتنع مثل هذا فان الشافعى قال : لو وطىء عبد أمة يعتقدها حرة فولدت فالولد حر ، فالحرية من أين جاءت ، فأجاب الشيخ أبو حامد بأن حكم الولد يتغير بالاعتقاد ، ولهذا لو وطىء أمة يعتقدها أمة كان الولد رقيقا ولو اعتقدها حرة كان حرا ، فيتغير بالاعتقاد وليس الماء كذلك .

والجواب عن حديث « لا يبولن أحدكم فى الماء الدائم ولا يغتسل فيه من الجنابة » من أوجه ( أحدها ) أن هذا الحديث رواه هكذا أبو داود فى سننه من رواية محمد بن عجلان عن أبيه عن أبى هريرة عن النبى صلى الله عليه وسلم ورواه البخارى ومسلم فى صحيحيهما عن أبى هريرة عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « لا يبولن أحدكم فى الماء الدائم ثم يغتسل منه » وفى رواية لمسلم : « لا يغتسل أحدكم فى الماء الدائم وهو جنب ، فقيل لأبى هريرة : كيف يفعل ؟ قال : يتناوله تناولا » فهاتان الروايتان خلاف رواية أبى داود ، قال البيهقى : رواية الحفاظ من أصحاب أبى هريرة كما رواه البخارى ومسلم .

وأشار البيهقى الى تقديم هذه الرواية وجعله جوابا لاستدلالهم به . لكن لا يرتضى هذا الجواب ولا الترجيح ، لأن الترجيح انما يستعمل اذا تعذر الجمع بين الروايتين وليس هو متعذرا هنا بل الجواب المرضى ما اعتمده أصحابنا ، لأنه لا يلزم اشتراك القرينين فى الحكم قال الله تعالى : « كلوا من ثمره اذا أثمر وآتوا حقه [1] » فالأكل غير واجب ، والايتاء واجب . وأجاب

---

(١) الآية ١٤١ من سورة الانعام .

الشيخ أبو حامد بأن المراد اشتراكهما فى منع الوضوء به بعد ذلك ، ونحن نقول به بشرط كون الماء دون قلتين • وجواب آخر وهو أن النهى عن البول والاغتسال فيه ليس لأنه ينجس بمجرد ذلك بل لأنه يقذره ويؤدى الى تغيره، ولهذا نص الشافعى والأصحاب على كراهة الاغتسال فى الماء الراكد وان كان كثيرا ، وسنوضحه فى باب الغسل ان شاء الله تعالى • وعلى الجملة تعلقهم بهذا الحديث وحكمهم بنجاسة الماء به عجب •

وأما قياسهم على المزال به نجاسة فجوابه من أوجه أحدها : لا نسلم نجاسته اذا لم يتغير وانفصل وقد طهر المحل • الثانى : أنا حكمنا بنجاسته لملاقاته محلا نجسا بخلاف المستعمل فى الحدث • الثالث : أنه انتقلت اليه النجاسة ، والله أعلم •

وأما المسألة الثانية : وهى كونه ليس بمطهر فقال به أيضا أبو حنيفة وأحمد وهو رواية عن مالك ، ولم يذكر ابن المنذر عنه غيرها ، وذهب طوائف الى أنه مطهر وهو قول الزهرى ، ومالك والأوزاعى — فى أشهر الروايتين عنهما • وأبى ثور وداود • قال ابن المنذر : وروى عن على وابن عمر وأبى أمامة وعطاء والحسن ومكحول والنخعى أنهم قالوا فيمن نسى مسح رأسه فوجد فى لحيته بللا : يكفيه مسحه بذلك البلل ، قال ابن المنذر : وهذا يدل على أنهم يرون المستعمل مطهرا ، قال : وبه أقول •

واحتج لهؤلاء بقول الله تعالى : «وأنزلنا من السماء ماء طهورا» والفعول لما يتكرر منه الفعل ، وبما روى عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه : « توضأ فمسح رأسه بفضل ماء فى يده » وفى حديث آخر أنه صلى الله عليه وسلم « مسح رأسه ببلل لحيته » وعن ابن عباس أن النبى صلى الله عليه وسلم : « اغتسل فنظر لمعة من بدنه لم يصبها الماء فأخذ شعرا من بدنه عليه ماء فأمره على ذلك الموضع » قالوا : ولأنه ماء لاقى طاهرا فبقى كما لو غسل به ثوب ، ولأنه مستعمل فجاز الطهارة به كالمستعمل فى تجديد الوضوء ، ولأن ما أدى به الفرض مرة لا يمتنع أن يؤدى به ثانيا كما يجوز للجماعة أن يتيمموا من موضع واحد ، وكما يخرج الطعام فى الكفارة ثم يشتريه ويخرجه فيها ثانيا وكما يصلى فى الثوب الواحد مرارا •

قالوا : ولأنه لو لم تجز الطهارة بالمستعمل لامتنعت الطهارة ، لأنه بمجرد حصوله على العضو يصير مستعملا ، فاذا سال على باقى العضو ينبغى أن لا يرفع الحدث • وهذا متروك بالاجماع فدل أن المستعمل مطهر ، واحتج أصحابنا بحديث الحكم بن عمرو رضى عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم « نهى أن يتوضأ الرجل بفضل طهور المرأة » رواه أبو داود والترمذى والنسائى وغيرهم قال الترمذى : حديث حسن ، وقال البخارى : ليس هو بصحيح • قالوا : ووجه الاستدلال أن المراد بفضل طهورها ما سقط عن أعضائها لأنا اتفقنا نحن والمنازعون على أن الباقى فى الاناء مطهر فتعين حمله على الساقط وفى صحة هذا الحديث والاستدلال به هنا نظر وسيأتى بيانه أوضح من هذا فى باب الغسل ان شاء الله تعالى حيث ذكره المصنف • واحتجوا بحديث أبى هريرة السابق مع أبى حنيفة : « لا يغتسل أحدكم فى الماء الدائم وهو جنب » قالوا : والمراد نهيه لئلا يصير مستعملا ، وفى هذا الاستدلال نظر لأن المختار والصواب أن المراد بهذا الحديث النهى عن الاغتسال فى الدائم وان كان كثيرا لئلا يقذره وقد يؤدى تكرار ذلك الى تغيره •

واحتجوا بالقياس على المستعمل فى ازالة النجاسة ولكن الفرق ظاهر ، وأقرب شىء يحتج به ما احتجوا به قال امام الحرمين وهو عمدة المذهب أن النبى صلى الله عليه وسلم وأصحابه رضى الله عنهم احتاجوا فى مواطن من أسفارهم الكثيرة الى الماء ولم يجمعوا المستعمل لاستعماله مرة أخرى • فان قيل : تركوا الجمع لأنه لا يتجمع منه شىء ، فالجواب أن هذا لا يسلم ، وان سلم فى الوضوء لم يسلم فى الغسل • فان قيل : لا يلزم من عدم جمعه منع الطهارة به ولهذا لم يجمعوه للشرب والطبخ والعجن والتبرد ونحوها مع جوازها به بالاتفاق ، فالجواب ان ترك جمعه للشرب ونحوه للاستقذار فان النفوس تعافه فى العادة وان كان طاهرا كما استقذر النبى صلى الله عليه وسلم الضب وتركه فقيل أحرام هو ؟ قال : « لا ولكنى أعافه » وأما الطهارة به ثانية فليس فيها استقذار ، فتركه يدل على امتناعه •

ومما احتجوا به أن السلف اختلفوا فيمن وجد من الماء بعض ما يكفيه لطهارته هل يستعمله ثم يتيمم للباقى ؟ أم يتيمم ويتركه ؟ ولم يقل أحد يستعمله ثم يجمعه ثم يستعمله فى بقية الأعضاء ، ولو كان مطهرا لقالوه •

فان قيل : لأنه لا يتجمع منه شيء فالجواب لا نسلم ذلك بل الحال فى ذلك مختلف كما قدمته قريبا .

وأما الجواب عن احتجاجهم بالآية فمن وجهين أحدهما : لا نسلم أن فعولا(لا) يقتضى التكرر مطلقا بل منه ما هو كذلك ومنه غيره وهذا مشهور لأهل العربية والثانى : المراد بطهور المطهر والصالح للتطهير والمعد لذلك .

وأما قولهم : توضأ النبى صلى الله عليه وسلم فمسح رأسه بفضل ماء كان فى يده . فهذا الحديث رواه هكذا أبو داود فى سننه واسناده عن عبد الله [1] بن محمد بن عقيل عن الربيع بنت معوذ رضى الله عنها ، وروى مسلم وأبو داوود وغيرهما عن عبد الله بن زيد [2] رضى الله عنه أنه رأى النبى صلى الله عليه وسلم توضأ فذكر صفة الوضوء الى أن قال : « ومسح برأسه بماء غير فضل يديه ، وغسل رجليه » وهذا هو الموافق لروايات الأحاديث الصحيحة فى أنه صلى الله عليه وسلم أخذ لرأسه ماء جديدا .

( فاذا ثبت هذا ) فالجواب عن الحديث من أوجه ( أحدها ) أنه ضعيف فان راويه عبد الله بن محمد ضعيف عند الأكثرين ، واذا كان ضعيفا لم يحتج بروايته ولو لم يخالفه غيره ، ولأن هذا الحديث مضطرب عن عبد الله بن محمد قال البيهقى : قد روى شريك عن عبد الله فى هذا الحديث : « فأخذ الماء جديدا فمسح رأسه مقدمه ومؤخره » .

( الجواب الثانى ) لو صح لحمل على أنه أخذ ماء جديدا وصب بعضه ومسح رأسه ببقيته ليكون موافقا لسائر الروايات ، وعلى هذا تأوله البيهقى على تقدير صحته .

( الثالث ) يحتمل أن الفاضل فى يده من الغسلة الثالثة لليد ونحن نقول به على الصحيح وكذا فى سائر نقل الطهارة .

---

(١) قلت عبد الله بن محمد بن عقيل بن أبى طالب الهاشمى أبو محمد المدنى عن أبيه وخاله محمد ابن الحنفية وعنه السفيانان وابن عجلان ضعفه النسائى ولينه أبو حاتم وقال الترمذى : صدوق وقال سمعت محمدا يقول : كان أحمد واسحاق والحميدى يحتجون بحديثه قال الواقدى : مات بعد ١٤٠ ( ط ) .

(٢) راجع ص ١١٨ ( ط ) .

وأما قولهم مسح رأسه ببلل لحيته فجوابه من وجهين ( أحدهما ) أنه ضعيف ( والثانى ) حمله على بلل الغسلة والثالثة وهو مطهر على الصحيح • وأما قولهم اغتسل وترك لمعة ثم عصر عليها شعرا فجوابه من أوجه ( أحدها ) أنه ضعيف وقد بين الدارقطنى ثم البيهقى ضعفه ، قال البيهقى : وانما هو من كلام النخعى ( الثانى ) لو صح لحمل على بلل باق من الغسلة الثالثة (الثالث) أن حكم الاستعمال انما يثبت بعد الانفصال عن العضو ، وهذا لم ينفصل وبدن الجنب كعضو واحد ، ولهذا لا ترتيب فيه •

وأما قياسهم على ما غسل به ثوب وعلى تجديد الوضوء فجوابه أنه لم يؤد به فرض ، وأما قياسهم على تيمم الجماعة فجوابه أن المستعمل ما علق بالعضو أو سقط عنه على الأصح ، وأما الباقى بالأرض فغير مستعمل قطعا فليس هو كالماء ، وأما طعام الكفارة فانما جاز أداء الفرض به مرة أخرى لتجدد عود الملك فيه فنظيره تجدد الكثرة فى الماء ببلوغه قلتين ، ونحن نقول به على الصحيح ، وأما الثوب فلم يتغير من صفته شيء فلا يسمى مستعملا بخلاف الماء ، وتغير الصفات مؤثر فيما أدى به الفرض كالعبد يعتقه عن كفارة ، أما قولهم لو لم تجز الطهارة به لامتنعت الخ •• فجوابه أنا لا نحكم بالاستعمال ما دام مترددا على العضو بلا خلاف فلا يؤدى الى مفسدة ولا حرج والله أعلم وله الحمد والنعمة •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

( وان قلنا : لا يجوز الوضوء به فهل تجوز ازالة النجاسة به أم لا ؟ فيه وجهان ، قال أبو القاسم الأنماطى وأبو على بن خيران رحمة الله عليهما : يجوز لأن للماء حكمين : رفع الحدث ، وازالة النجس ، فاذا رفع الحدث بقى ازالة النجس ، والمذهب أنه لا يجوز لأنه ماء لا يرفع الحدث فلم يزل النجس كالماء النجس ) •

( الشرح ) هذان الوجهان مشهوران واتفقوا على تصحيح عدم الجواز كما ذكره المصنف وقطع به جماعة من المصنفين وهو المنصوص ، وبه قال جمهور أصحابنا أصحاب الوجوه ، وأما قول الأنماطى : للماء حكمان

فلا يسلم أن له حكمين على جهة الجمع بل على البدل ، ومعناه أنه يصلح لهذا ولهذا ، فأيهما فعل لم يصلح بعده للآخر ، قال الأصحاب : وهذا كما أنه يصلح لرفع الحدث الأصغر وللجنابة فلو استعمله فى أحدهما لم يصلح للآخر بالاتفاق من الأنماطى وغيره والله أعلم .

( فرع ) الأنماطى بفتح الهمزة هو أبو القاسم عثمان بن سعيد بن بشار ( بالباء الموحدة ) وكان اماما عظيما جليل المرتبة ، أخذ الفقه عن المزنى والربيع ، قال المصنف : وكان هو السبب فى نشر مذهب الشافعى ببغداد وكتب كتبه وعليه تفقه ابن سريج ، وهو أحد أجدادنا فى سلسلة التفقه ، توفى ببغداد سنة ثمانين ومائتين رحمه الله .

وأما ابن خيران فهو أبو على الحسن الامام الجليل الزاهد الورع طلبوه للقضاء فامتنع فحبسوه مدة وصبر على امتناعه ثم أطلقوه ، وعتب على ابن سريج لكونه تولى القضاء وقال : هذا الأمر لم يكن فى أصحابنا وانما كان بلية فى أصحاب أبى حنيفة رحمه الله ، توفى أبو على سنة عشرين وثلثمائة . وربما اشتبه أبو على بن خيران هذا بأبى الحسن بن خيران البغدادى صاحب الكتاب المسمى باللطيف وهو كتاب حسن رأيته فى مجلدتين لطيفتين وهو متأخر عن أبى على بن خيران والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

( فان جمع المستعمل حتى صار قلتين ففيه وجهان ( أحدهما ) أنه يزول حكم الاستعمال كما يزول حكم النجاسة ، ولأنه لو توضأ فيه أو اغتسل وهو قلتان لم يثبت له حكم الاستعمال ، فاذا بلغ قلتين وجب أن يزول عنه حكم الاستعمال ، والثانى [1] : لا يزول لأن المنع منه لكونه مستعملا ، وهذا لا يزول بالكثرة ) .

( الشرح ) الكثرة بفتح الكاف وكسرها حكاهما الجوهرى وغيره ، والفتح أشهر وأفصح وبه جاء القرآن ، وهذان الوجهان مشهوران وتعليلهما مذكور ، واتفقوا على أن الأصح زوال حكم الاستعمال وقطع به جماعات من

(1) فى نسخة الركبى ( ومن اصحابنا من قال ) بدل ( والثانى ) ( ط ) .

أصحاب المختصرات منهم المحاملى فى المقنع ، والجرجانى فى كتابيه التحرير والبلغة ، قال الرويانى : وهو المنصوص فى الأم والجامع الكبير ، وهو قول أبى اسحق ، والوجه الآخر وهو قول ابن سريج وكذا حكاه عنه الشيخ أبو حامد والماوردى وغيرهما ، وخالفهم البندنيجى وصاحب الابانة فحكيا عن ابن سريج أنه يزول حكم الاستعمال ، والشيخان أعرف من صاحب الابانة وأتقن .

ويجوز أن يكون لابن سريج فيه وجهان ، ويؤيده ان ابن القاص قال فى التلخيص : سمعت أبا العباس بن سريج يقول اذا بلغ الماء قلتين لم يضره الاستعمال ، وهذا ظاهر أنه اراد اذا جمع المستعمل فبلغ قلتين ، ثم رأيت لابن سريج فى كتابه المسمى كتاب الأقسام فى ذلك وجهين ، وكيف كان فالقول بأنه غير طهور ضعيف ، قال أبو حامد والمحاملى : هو غلط واحتج الأصحاب للصحيح بالعلتين المذكورتين فى الكتاب وهما متفق عليهما ، قالوا : وهو أولى بالجواز من الماء النجس لأن النجاسة أغلظ ، والفرق على الوجه الآخر بينه وبين الماء النجس ما فرق به الفورانى وصاحبه المتولى وغيرهما قالوا : النجاسة صارت مستهلكة فسقط أثرها عند ظهور قوة الماء بالكثرة ، وصفة الاستعمال ثابتة لجميعه فنظيره من الماء النجس ما لو كانت النجاسة ملاقية لكل جزء من الماء بأن كان متغيرا ، ففى هذه الحالة لا يزول حكم النجاسة ببلوغه قلتين مع بقاء التغير والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

( وان استعمل فى نفل الطهارة كتجديد الوضوء والدفعة الثانية والثالثة ففيه وجهان ( أحدهما ) لا تجوز الطهارة لأنه مستعمل فى طهارة فهو كالمستعمل فى رفع حدث ( والثانى ) يجوز لأنه ماء لم يرفع به حدث ولا نجس فهو كما لو غسل به ثوب طاهر ) .

( الشرح ) الوجهان مشهوران واتفق الجماهير فى جميع الطرق على أن الصحيح أنه ليس بمستعمل وهو ظاهر نص الشافعى ، وقطع به المحاملى فى المقنع والجرجانى فى كتابيه ، قال الشيخ أبو حامد وغيره : الوجه غلط ، وشذ امام الحرمين عن الأصحاب فقال : الأصح أنه مستعمل ، قال المحاملى فى

المجموع : هذان الوجهان خرجهما ابن سريج ، قال : ومذهب أبى حنيفة أنه مستعمل ، قال أصحابنا : ويجرى الوجهان فى جميع أنواع نفل الطهارة كتجديد الوضوء والغسلة الثانية والثالثة وغسل الجمعة وسائر الأغسال المسنونة ، وماء المضمضة والاستنشاق ، واتفقوا على أن المستعمل فى الغسلة الرابعة ليس بمستعمل لأنها ليست بنفل •

وأما الجنب اذا اغتسل بماء قليل فالمرة الأولى مستعملة وفى الثانية والثالثة الوجهان لأنهما نفل • وقال الماوردى : ليست الثانية والثالثة مستعملتين قطعا لأن تكرار الثلاثة مأثور فى الوضوء وازالة النجاسة دون الغسل • وهذا الذى قاله ضعيف وشاذ بل الصواب الذى عليه الجمهور استحباب الثلاث فى الغسل ، وسنوضحه ان شاء الله تعالى فى بابه ونبين خلائق ممن صرح به •

وأما تجديد الغسل فالصحيح أنه لا يستحب ، وفى وجه يستحب ، فعلى هذا الوجه فى كونه مستعملا الوجهان وعلى الصحيح ليس بمستعمل قطعا ذكره امام الحرمين ، وأما الماء الذى استعمله الصبى فالمذهب أنه مستعمل وبه قطع البغوى لأنه رفع حدثا ، وحكى القاضى حسين وجها آخر أنه غير مستعمل لأنه لم يؤد به فرضا ، ولهذا الفصل فروع سأذكرها فى آخر الباب ان شاء الله تعالى والله أعلم •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

( وأما المستعمل فى النجس فينظر فيه ، فان انفصل عن المحل متغيرا فهو نجس لقوله صلى الله عليه وسلم : « الماء طهور لا ينجسه شىء الا ما غير طعمه أو ريحه » وان كان غير متغير ففيه ثلاثة أوجه ( أحدها ) أنه طاهر وهو قول أبى العباس وأبى اسحاق لأنه ماء لا يمكن حفظه من النجاسة فلم ينجس من غير تغير كالماء الكثير اذا وقع فيه نجاسة ( والثانى ) أنه ينجس وهو قول أبى القاسم الأنماطى لأنه ماء قليل لاقى نجاسة فأشبه اذا وقعت فيه نجاسة ( والثالث ) أنه ان انفصل ـ والمحل طاهر ـ فهو طاهر ، وان انفصل ـ والمحل نجس ـ فهو نجس وهو قول أبى العباس بن القاص لأن المنفصل من جملة الباقى فى المحل ، فكان حكمه فى النجاسة والطهارة حكمه • فان قلنا :

انه طاهر فهل يجوز الوضوء به ؟ فيه وجهان ، قال ابن خيران : يجوز وقال سائر أصحابنا : لا يجوز وقد مضى توجيههما ) .

( الشرح ) أما الحديث المذكور فسبق فى أول باب ما يفسد المـاء من النجاسات أنه ضعيف ولكن يحتج على نجاسة الماء المتغير بنجاسة بالاجماع كما سبق هناك ، وأما أبو العباس فهو ابن سريج الامام المشهور ، وهذا أول موضع جاء ذكره فيه فى المهذب وقد ذكرت فى فصول مقدمة الكتاب أنه متى أطلق فى المهذب أبا العباس فهو ابن سريج وهو أحمد بن عمر بن سريج الامام البارع ، قال المصنف فىالطبقات : كان القاضى أبو العباس بن سريج منعظماء الشافعيين وأئمة المسلمين ، وكان يقال له الباز الأشهب ، وولى القضاء بشيراز وكان يفضل على جميع أصحاب الشافعى قال وفهرست كتبه يعنى مصنفاته تشتمل على أربعمائة مصنف ، وقام بنصرة مذهب الشافعى . تفقه على أبى القاسم الأنماطى وأخذ عنه فقهاء الاسلام وعنه انتشر فقه الشافعى فى أكثر الآفاق ، توفى ببغداد سـنة ست وثلثمائة رحمه الله . ( قلت ) وهو أحـد أجدادنا فى سلسلة التفقه .

( أما حكم الفصل ) فغسالة النجاسـة ان انفصلت متغيرة الطعم أو اللون أو الريح بالنجاسة فهى نجسة بالاجماع والمحل المغسول باق على نجاسته . وان لم يتغير فان كانت قلتين ــ فطـاهرة بلا خلاف ومطهرة على المذهب . وقيل : فى كونها مطهرة وجهان ، وسنذكرهما ان شاء الله تعالى . وان كانت دون القلتين فثلاثة أوجه ، وحكاها الخراسانيون أقوالا أصحها الثالث وهو أنه ان انفصل وقد طهر المحل فطاهرة والا فنجسة . قال الخراسانيون : وهذا هو الجـديد وصححه الجمهور فى الطريقتين وقطـع به المحاملى فى المقنع والجرجانى فى البلغة وشذ الشاشى فصحح فى كتابيه المعتمد والمستظهرى أنها طاهرة مطلقـا ، وهو ظاهر كلام المصنف فى التنبيه ، والمختـار ما صححه الجمهور ، قالوا : والقول بالطهارة مطلقا هو القديم وبالنجاسة مطلقا خرجه الأنماطى من رفع الحدث .

ووجه التخريج أنه انتقل اليه المنع كما فى المستعمل فى رفع الحدث قالوا : فالجديد يقول حكم الغسالة حكم المحل بعد الغسل ، والقديم حكمها قبـل

الغسل والمخرج لها حكم المحل قبل الغسل ويتخرج على هذا الخلاف غسالة ولوغ الكلب ، فاذا وقع من الأولى شيء على ثوب وغيره فعلى القديم لا يجب غسله ، وعلى الجديد يغسل ستا ، وعلى المخرج سبعا ، ولو وقع من السابعة لم يغسل على الجديد والقديم ، ويغسل على المخرج مرة ، ومتى وجب الغسل عنها فان سبق التعفير بالتراب لم يجب والا وجب ، وفى وجه ضعيف لكل غسلة سبع حكم المحل فيغسل منها مرة •

هذا كله اذا لم يزد وزن الغسالة فان كانت النجاسة ببول مثلا فغسل فزاد وزن الغسالة ولم يتغير فطريقان المذهب القطع بأنها نجسة ، والثانى فيها الأقوال أو الأوجه •

هذا كله فى الغسل الواجب فاذا غسل المحل النجس غسلة واحدة فزالت النجاسة وحكمنا بطهارة المحل فهذه الغسالة طاهرة على الأصح كما ذكرنا وهل هى مطهرة فى ازالة النجاسة مرة أخرى ؟ فيه الطريقان السابقان فى أن المستعمل فى الحدث هل يستعمل مرة أخرى فى الحدث ؟ أصحهما : لا ، والثانى على قولين • فاذا قلنا : هى مطهرة فى ازالة النجس ففى الحدث أولى ، وان قلنا : ليست مطهرة فى النجس وهو المذهب فهل هى مطهرة فى الحدث ؟ فيه الوجهان المذكوران فى الكتاب والصحيح ليست مطهرة وأما الغسلة الثانية والثالثة فى ازالة النجاسة فطاهرتان بلا خلاف ، وهل هما مطهرتان فى ازالة النجاسة ؟ فيه الوجهان المذكوران فى المستعمل فى نفل الطهارة أصحهما : مطهرتان ، فان قلنا مطهرتان فى النجاسة ففى الحدث أولى والا فالوجهان • وأما الغسلة الرابعة فمطهرة بلا خلاف لأنها ليست مشروعة ، واذا بلغ المستعمل فى النجاسة الطاهر قلتين فالمذهب أنه مطهر قولا واحدا لحديث القلتين ، وبهذا قطع الجرجانى فى التحرير والبلغة وغيره ، وحكى البغوى فيه الوجهين فى المستعمل فى الحدث والله أعلم •

( فرع ) فى مسائل تتعلق بالباب ( احداها ) قد تقرر أن المستعمل فى طهارة الحدث فى المرة الأولى يحكم بأنه مستعمل بلا خلاف ، واختلف الأصحاب فى علة كونها مستعملة على وجهين أحدهما : كونها أدى بها عبادة فعلى هذا المستعمل فى نفل الطهارة ليس بطهور ، وأصحهما أن العلة كونها

أدى بها فرض الطهارة والمراد بفرض الطهارة ما لا تجوز الصلاة ونحوها ووطء المغتسلة عن حيض الا به لا ما يأثم بتركه فيدخل فيه غسل الكتابية عن الحيض ، ووضوء الصبي والوضوء للنافلة ، ولا تدخل الغسلة الرابعة على الوجهين فليست عبادة .

وقولنا : أدى بها فرض الطهارة ، هذه هي العبارة الصحيحة المشهورة التي قالها الأكثرون منهم امام الحرمين والغزالي في البسيط ، وخالفهم الغزالي في الوسيط فقال : العلة انتقال المنع ، وهذه العبارة غريبة قل أن توجد لغيره وفيها تجوز اذ ليس هنا انتقال محقق ، ولكنها صحيحة في الجملة والله أعلم .

( الثانية ) الحنفي اذا توضأ بماء هل يصير مستعملا ؟ حكى صاحب البيان فيه ثلاثة أوجه بناء على جواز اقتداء الشافعي به (أحدها) أنه كالشافعي ان نوى صار مستعملا والا فلا ، فانه لا يصح وضوءه حينئذ ( والثاني ) لا يصير وان نوى ، لأنه لا يعتقد وجوب النية ( والثالث ) يصير وان لم ينو لأنه محكوم بصحة صلاته ولهذا لا يقتل بالاتفاق ، وهذا الثالث أصح .

( الثالثة ) لو غسل المتوضيء رأسه بدل مسحه فوجهان مشهوران حكاهما أبو على الطبري في الافصاح والماوردي في الحاوي ، والدارمي في الاستذكار وآخرون قالوا حكاهما أبو على بن أبي هريرة أحدهما : لا يصير مستعملا لأن المستحق في الرأس المسح ( والثاني ) يصير لأن الزيادة في الاستعمال على قدر الحاجة لا يمنع مصيره مستعملا كما لو توضأ بصاع من يكفيه نصف صاع ، فان الكل مستعمل ، وهذا الثاني هو الأصح ، وممن صححه الشاشي في كتابيه المعتمد والمستظهري .

( الرابعة ) : لو غمس المستيقظ من النوم يده في الاناء قبل غسلها فقط ارتكب مكروها ولا يصير الماء مستعملا ، هذا هو المذهب وهو المشهور ، وبه قطع القاضي حسين وغيره ، وحكى صاحب البيان فيه طريقين أحدهما هذا ( والثاني ) في مصيره مستعملا وجهان كالمستعمل في نفل الطهارة ، وهذا قول أبي على الطبري .

( الخامسة ) : قال القاضي حسين وامام الحرمين لو تقاطر من أعضاء

المتطهر قطرات فى الاناء فان كان قدرا لو كان مخالفا للماء لغيره لم تجز الطهارة به وهذه المسألة تقدمت فى آخر الباب الأول مبسوطة .

( السادسة ) : اذا جرى الماء من عضو المتطهر الى عضوه الآخر ــ فان كان محدثا ــ صار انفصاله عن الأول مستعملا فلا يرفع الحدث عن الثانى ، وسواء فى ذلك اليدان وغيرهما ، هذا هو الصحيح الذى قطع به صاحب الحاوى وغيره ، وحكى صاحب البيان فى باب التيمم وجها أنه اذا انتقل من يد الى يد لا يصير مستعملا لأن اليدين كعضو واحد ، ولهذا لا ترتيب فيهما والصواب الأول لأنهما عضوان متميزان ، وانما عفونا عن ذلك فى العضو الواحد للضرورة ، وان كان المتطهر جنبا فقال صاحب الحاوى والبحر : فيه وجهان ( أحدهما ) يصير مستعملا فلا يرفع الجنابة عن العضو والذى انتقل اليه كالمحدث ، قالا : وأصحهما لا يصير مستعملا حتى ينفصل عن كل البدن لأنه كله كعضو . وقال الفورانى والمتولى وصاحب العدة : اذا صب الجنب على رأسه الماء فسقط من الرأس الى البطن وخرق الهواء صار مستعملا لانفصاله ، وحكى امام الحرمين هذا الكلام عن بعض المصنفين ويعنى به صاحب الابانة الفورانى قال الامام : وفى هذا فضل نظر فان الماء اذا كان يتردد على الأعضاء وهى متفاوتة الخلقة وقع فى جريانه بعض التقاذف من عضو الى عضو لا محالة ، ولا يمكن الاحتراز من هذا ، كيف ؟ ولم يرد الشرع بالاعتناء بهذا أصلا فما كان من هذا الجنس فهو عفو قطعا . وأما التقاذف الذى لا يقع الا نادرا فان كان عن قصد فهو مستعمل ، وان اتفق ذلك بلا قصد لم يمتنع أن يعفى عنه فان الغالب على الظن أنه كان يقع أمثال هذا من الأولين ، وما وقع عنه بحث من سائل ولا تنبيه من مرشد .

( السابعة ) : اذا غمس المتوضىء يده فى اناء فيه دون القلتين ــ فان كان قبل غسل الوجه ــ لم يصر الماء مستعملا ، سواء نوى رفع الحدث أم لا ، وان كان بعد غسل الوجه فهذا وقت غسل اليد ففيه تفصيل ذكره امام الحرمين وجماعات من الخراسانيين ، قالوا : ان قصد غسل اليد صار مستعملا وارتفع الحدث عن الجزء الأول من اليد وهو الذى قارنته النية ، وهل يرتفع

عن باقى اليد ؟ فيه خلاف سنذكره ان شاء الله تعالى بين الخضرى والجماعة، المذهب أنه يرتفع •

وان قصد بوضع يده فى الاناء أخذ الماء لم يصر مستعملا وان وضع اليد ولم يخطر له واحدة من الثنتين فالمشهور الذى قطع به الامام والجمهور أنه يصير مستعملا لأن من نوى وعزبت نيته ثم غسل بقية الأعضاء بلا قصد ارتفع حدثه ، وقال الغزالى : المشهور أنه مستعمل ويتجه أن يقال هيئة الاغتراف صارفة للملاقاة الى هذه الجهة بحكم العادة فلا يصير مستعملا ، وهذا الاحتمال الذى ذكره الغزالى قطع به البغوى فجزم فى آخر باب الغسل بأنه لا يصير مستعملا •

والجنب بعد النية كالمحدث بعد غسل وجهه اذ لا ترتيب فى حقه فهذا وقت غسل يده وقال صاحب التتمة : اذا أدخل الجنب يده ناويا غسل الجنابة ليقلب الماء على رأسه ولم يقصد أن يكون أخذه لرأسه دون يده قال المحققون : ترتفع الجنابة عن يده اذا أخرجها ويصير مستعملا ، فان قلب الماء الذى فى يده على رأسه لم يرتفع حدثه ، قال : ومن أصحابنا من قال : لا يصير مستعملا لأنه لا يقصد من حيث العادة غسل اليد وانما يجعلها آلة فتصير كقصد الاغتراف ، فعلى هذا يجب غسل اليد بعد هذا قال : والمحدث بعد غسل الوجه كالجنب والله أعلم •

( الثامنة ) : قد سبق أن الماء ما دام مترددا على العضو لا يصير مستعملا بالنسبة الى ذلك العضو ، فاذا نزل جنب فى ماء واغتسل فيه نظر ــ ان كان قلتين ــ ارتفعت جنابته ولا يصير مستعملا بلا خلاف ، صرح به أصحابنا فى جميع الطرق ، وصرحوا بأنه لا خلاف فيه وقد ذكره المصنف فى قوله : ولأنه لو توضأ فيه أو اغتسل وهو قلتان لم يثبت له حكم الاستعمال وكذا لو اغتسل فى قلتين جماعات مجتمعين أو متفرقين ارتفعت جنابتهم ولم يصر مستعملا ، وقد نقل الشيخ أبو محمد الجوينى فى كتابه الفروق نص الشافعى رحمه الله على أن الجماعات اذا اغتسلوا فى القلتين لا يصير مستعملا ، وكذا صرح به البغوى فى باب الغسل وخلائق لا يحصون ولا نعلم فيه خلافا •

وانما نبهت على هذا لأن فى كتاب الانتصار لأبى سعد بن أبى عصرون

أنه لو اغتسل جماعة فى ماء لو فرق على قدر كفايتهم استوعبوه أو ظهر تغيره لو خالفه صار مستعملا فى أصح الوجهين وهـذا الذى ذكرناه شاذ منكر مردود لا يعرف ولا يعرج عليه ، وانما نبهت عليه لئلا يغتر به • ونحو هـذا ما ذكره صاحب البيان قال : ذكر صاحب الشامل أنه لو انغمس فى قلتين أو أدخل يده فيه بنية غسل الجنابة ففيه وجهان أصحهما ترتفع جنابته ولا يصير مستعملا • والثانى : ترتفع ويصير مستعملا • وهذا النقل غلط من صاحب البيان ، ولم يذكر صاحب الشامل هذا الذى زعمه ، بل ذكر مسألة المستعمل اذا جمع فبلغ قلتين هل يعود طهورا ؟ فيه الوجهان لكن فى عبارته بعض الخفاء فأوقع صاحب البيان فى ذلك الوهم الباطل وليس فى عبارته لبس واشكال كبير بحيث يلتبس هذا الالتباس • فحصل أنه ليس فى المسألة خلاف ما دام الماء قلتين •

أما اذا نزل فى دون قلتين فينظر ــ ان نزل بلا نية فلما صار تحت المـاء نوى الغسل ــ ارتفعت جنابته فى الحال ولا يصير الماء مستعملا بالنسبة اليه حتى ينفصل منه ، هكذا قاله الأصحاب واتفقوا عليه وفيه نظر ، لأن الجنابة ارتفعت وانما قالوا لا يصير الماء مستعملا ما دام الماء على العضو للحاجة الى رفع الحدث عن باقيه ، ولا حاجة هنا فان الجنابة ارتفعت بلا خلاف ، وهـذا الاشكال ذكره الرافعى وغيره وهو ظاهر • وأما بالنسبة الى غير هذا المغتسل فيصير فى الحال مستعملا على الصحيح الذى قطع به الجمهور • وممن قطع به الشيخ أبو محمد الجوينى فى الفروق والمتولى والرويانى وغيرهم وفيـه وجه أنه لا يصير حتى ينفصل كما فى حق المغتسل ، ذكره البغوى وهو غريب ضعيف •

قال امام الحرمين : ولو كان المنغمس فيه متوضئا فهو كالجنب وأما اذا نزل الجنب ناويا فقد صار الماء بنفس الملاقاة مستعملا بالنسبة الى غيره على الصحيح ، وفيه وجه البغوى وارتفعت الجنابة عن القدر الملاقى للماء من بدنه أول نزوله ، وكذا لو نزل الى وسطه مثلا بلا نية ثم نوى ارتفعت جنابة ذلك القدر من بدنه بلا خلاف ، وهل ترتفع جنابة الباقى من بدنه فى الصورتين اذا تمم الانغماس ؟ فيه وجهان أحدهما : لا ، وقد صار مستعملا قاله أبو عبد الله الخضرى ( بكسر الخاء واسكان الضـاد المعجمتين ) من كبـار أصحابنا

الخراسانيين ومتقدميهم . والثانى : وهو المنصوص وهو الصحيح باتفاق الأصحاب يرتفع لأنه انما يصير مستعملا اذا انفصل ، ولأنه لو ردد الماء عليه لم يصر مستعملا حتى ينفصل وهاتان القاعدتان وافق عليهما الخضرى . قال امام الحرمين : قول الخضرى غلط ، وقد ذكر صاحب الابانة والعدة أن الخضرى رجع عنه ، وصورة المسألة اذا تمم غسل الباقى بالانغماس كما ذكرناه أولا ، أما لو اغترف الماء باناء أو يده وصبه على رأسه أو غيره فلا ترتفع جنابة ذلك القدر الذى اغترف له بلا خلاف ، صرح به المتولى والرويانى وغيرهما وهو واضح لأنه انفصل .

ولو نزل جنبان فى دون قلتين نظر ـ ان نزلا بلا نية ثم لما صارا تحت الماء نويا معا ان تصور ذلك ـ ارتفعت جنابتهما وصار مستعملا ، فان نوى أحدهما قبل الآخر ارتفعت جنابة السابق بالنية ، وصار الماء مستعملا بالنسبة الى الآخر وغيره وفيه وجه البغوى وان نزلا مع النية دفعة واحدة ارتفعت جنابة أول جزء من كل منهما وصار مستعملا فى الحال فلا ترتفع عن باقيهما لأنه كالمنفصل عن بدن كل واحد منهما بالنسبة الى غيره وفيه وجه البغوى .

فان قيل : كيف حكمتم فى هذه الصورة بكونه مستعملا كله مع أن الذى لاقى البدن شىء يسير ، وقد يفرض فى بعض الصور أنه لو قدر مخالفا لون باقى الماء لما غيره ؟ فالجواب ما أجاب به امام الحرمين أنه اذا نزل فيه فقد اتصل به جميع الماء ولم يختص الاستعمال بملاقى البشرة لا اسما ولا اطلاقا والله أعلم .

( التاسعة ) : اذا كان تحت المسلم كتابية فانقطع حيضها لزمها الغسل واذا اغتسلت بنية غسل الحيض صح غسلها وحل للزوج الوطء وهل يلزمها اعادة هذا الغسل اذا أسلمت ؟ وجهان سنوضحهما ان شاء الله تعالى فى باب نية الوضوء أصحهما يجب ، فان قلنا : لا يجب فقد أدت به عبادة وارتفع حدثها فيصير مستعملا ، وان قلنا : يجب ، ففى صيرورته مستعملا وجهان أصحهما يصير ، وهما مبنيان على الوجهين السابقين فى أن المقتضى لكون الماء مستعملا هل هو تأدى العبادة به ؟ أم أداء الفرض وانتقال المنع ؟ فمن قال بالأول لم يجعل هذا مستعملا ، ومن قال بالثانى جعله . هكذا ذكر المسألة امام الحرمين

وتابعه الغزالى ثم الرافعى وآخرون ، وأما الفورانى وتابعـاه صاحبا التتمة والعدة فقالوا : هل يصير مستعملا ؟ وجهان ان قلنـا لا تجب الاعادة صار والا فلا ، والمختار ما ذكره الامام •

( العاشرة ) : اذا كان على بعض أعضاء المتوضىء أو المغتسل نجاسـة حكمية فغسله مرة بنية رفع الحدث أو رفع الحدث والنجس معـا طهر عن النجاسة بلا خلاف ، وهل يطهر عن الحـدث ؟ وجهان الأصح يطهر وستأتى المسألة مبسوطة فى آخر باب نية الوضوء ان شاء الله تعالى والله أعلم •

( الحادية عشرة ) : يجوز الوضوء فى النهر والقناة الجارية ولا كراهة فى ذلك عندنا وعند الجمهور • وحكى الخطـابى عن بعض النـاس أنه كره الوضوء فى مشارع المياه الجارية وكان يستحب أن يؤخذ له المـاء فى ركوة ونحوها ، ويزعم أنه من السنة لأنه لم يبلغه أن النبى صلى الله عليـه وسلم توضأ فى نهر أو شرع فى ماء جار ، ودليلنا انه ماء طهور ولم يثبت فيه نهى فلم يكره • وأما قوله : « لم يتوضـأ النبى صلى الله عليه وسلم فى نهر » فسببه أنه لم يكن بحضرته نهر ، ولو كان لم تثبت كراهته حتى يثبت النهى والله أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

## باب
## الشك فى نجاسة الماء والتحرى فيه

( اذا تيقن طهارة الماء وشك فى نجاسته توضأ به لأن الأصل بقاؤه على الطهارة ، وان تيقن نجاسته وشك فى طهارته لم يتوضأ به ، لأن الأصل بقاؤه على النجاسة ، وان لم يتيقن طهارته ولا نجاسته توضأ به لأن الأصل طهارته)•

( الشرح ) هذه الصور الثلاث متفق عليها كما قاله المصنف ، فان قيل : كيف جعل الماء ثلاثة أقسام ، ثالثها : أن لا يتيقن طهارة ولا نجاسة ، ومعلوم أن الماء أصله الطهارة فالصورة الثالثة كالأولى وداخلة فيها ؟

فالجواب أن مراده تقسيم الماء بالنسبة الى حال هذا المتوضىء لا بالنسبة

الى أصل الماء ، ولهذا المتوضيء ثلاثة أحوال ( أحدها ) أن يكون قد عهد هذا الماء طاهرا وتيقن ذلك بأن اغترفه من ماء كثير لا تغير فيه ثم شك فى نجاسته ( الثانى ) أن يكون عهده نجسا وشك فى طهارته بأن كان دون قلتين ولاقته نجاسة ثم صب عليه ماء لا يزيد عليه ، وشك هل بلغ قلتين فيطهر أم لا فيبقى نجسا ؟ فالأصل بقاؤه نجسا فيحكم بنجاسته ( الثالث ) ألا يكون له به عهد وشك فيه فالأصل طهارته • ولهذا قال المصنف فى الصورة الأولى : « توضأ به » لأن الأصل بقاؤه على الطهارة ، وفى الثالثة « توضأ به » لأن الأصل طهارته ، ولم يقل الأصل بقاؤه على الطهارة لأنه لم يعهده طاهرا لكون أصل الماء الطهارة •

والأصل فى هذا الباب أعنى باب العمل على الأصل وعدم تأثير الشك فى المياه والأحداث والثياب والطلاق والاعتاق وغير ذلك قول رسول الله صلى الله عليه وسلم وقد شكى اليه الرجل يخيل اليه أنه يجد الشيء فى الصلاة فقال : « لا ينصرف حتى يسمع صوتا أو يجد ريحا » رواه البخارى ومسلم، وسيأتى ان شاء الله تعالى فى آخر هذا الباب فرع حسن فى مسائل تتعلق بهذه القاعدة •

وقوله : « الشك فى نجاسة الماء والتحرى » اعلم أن مراد الفقهاء بالشك فى الماء والحدث والنجاسة والصلاة والصوم والطلاق والعتق وغيرها هو التردد بين وجود الشيء وعدمه ، سواء كان الطرفان فى التردد سواء أو أحدهما راجحا ، فهذا معناه فى استعمال الفقهاء فى كتب الفقه • وأما أصحاب الأصول ففرقوا بينهما فقالوا : التردد [1] بين الطرفين ان كان على السواء فهو الشك ، والا فالراجح ظن والمرجوح وهم •

وأما التحرى فى الأوانى والقبلة وأوقات الصلاة والصوم وغيرها فهو طلب الصواب والتفتيش عن المقصود ، والتحرى والاجتهاد والتأخى بمعنى [2] ، قال الأزهرى تحريت الشيء وتأخيته اذا قصدته والله أعلم •

---

(١) يبحث الاصوليون فى مراتب الادلة بين القطع والظن والشك والوهم فالأول الاعتقاد الجازم المطابق للواقع • والثانى التجويز الراجح ، والثالث التساوى بين جواز الوقوع وعدمه ، الرابع التجويز المرجوح ( ط ) •

(٢) لعله من التوخى اذا قلنا بالابدال ( ط ) •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

( فان وجده متغيرا ولم يعلم بأى شىء تغير توضأ به ، لأنه يجوز أن يكون تغير بطول المكث ، وان رأى حيوانا يبول فى ماء ثم وجده متغيرا وجوز أن يكون تغيره بالبول لم يتوضأ به ، لأن الظاهر أن تغيره من البول ).

( الشرح ) المكث اللبث وهو بضم الميم وفتحها والضم أفصح ، قال الله تعالى : ( لتقرأه على الناس على مكث [1] ) فأما المسألة الأولى وهى اذا رآه متغيرا ولم يعلم بأى شىء تغير فهو طاهر بلا خلاف لما سبق من القاعدة .

وأما الثانية فصورتها أن يرى حيوانا يبول فى ماء هو قلتان فأكثر ولا تعظم كثرته عظما لا يغيره ذلك البول ، ويكون البول كثيرا بحيث يحتمل ذلك الماء التغير بذلك البول وهذا معنى قوله : « وجوز أن يكون تغيره بالبول » وانما حكم بالنجاسة هنا عملا بالظاهر مع أن الأصل للطهارة ، ولم يجىء فيه الخلاف فى المقبرة المشكوك فى نبشها وشبهها ، لأن الظاهر هنا استند الى سبب معين وهو البول فترجح بذلك على الأصل وعمل بالظاهر قولا واحدا ، كما اذا أخبره عدل بولوغ كلب فانه يرجح الظاهر ، وهو قول العدل ويحكم بالنجاسة قولا واحدا ، ويترك الأصل ، لكون الظاهر مستندا الى سبب معين ، وانما محل الخلاف فى أصل وظاهر مستنده عام غير معين ، كغلبة الشك نحو المقبرة ونظائرها ، وسنوضح هذا الأصل فى مسائل الفرع فى آخر الباب ان شاء الله تعالى .

ثم ان ظاهر كلام المصنف أنه لا فرق بين أن يكون رأى الماء قبل البول غير متغير أو لم يكن رآه ، هكذا أطلق المسألة أكثر أصحابنا ، وكذا أطلقها الشافعى فى الأم ، وقال صاحب التهذيب نص الشافعى أن الماء ينجس فقال صاحب التلخيص : هو على اطلاقه ، ومنهم من قال : صورته أن يكون رآه قبل البول غير متغير ثم رآه عقبه متغيرا ، فان لم يكن رآه قبل البول أو رآه وطال عهده فهو على طهارته ، هذا كلام صاحب التهذيب . وقال القفال فى شرح التلخيص : قال أصحابنا : صورة المسألة أنه رأى الحيوان يبول فى

(1) من الآية ١٠٦ من سورة الاسراء .

الغدير فلما انتهى الى شط الغدير فوجده متغيرا ، فأما اذا انتهى اليه فوجده غير متغير فتغير بعد ذلك فلا يحكم بنجاسته بل يستعمله ، وذكر الدارمي أنه لو رأى نجاسة حلت فى ماء فلم يغيره فمضى عنه ثم رجع فوجده متغيرا لم يتطهر به ، وهذا الذى ذكره فيه نظر والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

( وان رأى هرة أكلت نجاسة ثم وردت على ماء قليل فشربت منه ففيه ثلاثة أوجه ( أحدها ) أنها تنجسه لأنا تيقنا نجاسة فمها ( والثانى ) أنها ان غابت ثم رجعت لم تنجسه لأنه يجوز أن تكون قد وردت على ماء فطهر فمها فلا ينجس ما تيقنا طهارته بالشك ( والثالث ) لا ينجس بكل حال لأنه لايمكن الاحتراز منها فعفى عنها ولهذا قال النبى صلى الله عليه وسلم « انها من الطوافين عليكم أو الطوافات » ) .

( الشرح ) هذه الأوجه مشهورة ودلائلها كما ذكره المصنف وأصحها عند الجمهور الوجه الثاني ، وهو أنها ان غابت وأمكن ورودها على ماء كثير بحيث اذا ولغت فيه طهر فمها ثم رجعت فولغت لم ينجس ما ولغت فيه ، وان ولغت قبل أن تغيب أو بعد أن غابت ولم يمكن ورودها على الماء الموصوف نجسته ، ودليل هذا الصحيح أنها اذا غابت ثم ولغت فقد تيقنا طهارة الماء وشككنا فى نجاسة فمها ، فلا ينجس الماء المتيقن بالشك ، واذا لم تغب وولغت فهى نجاسة متيقنة . وليس فى الحديث أن الهرة كانت نجسة الفم . وما يستدل به القائل بالطهارة مطلقا من عسر الاحتراز عنها لا يسلم ، فان العسر انما هو فى الاحتراز من مطلق الولوغ ، لا من ولوغ بعد تيقن النجاسة وحكى عن المصنف أنه صحح أنها لا تنجسه بحال ، وهذا هو الأحسن عند الغزالى فى الوجيز ، ودليله الحديث وعموم الحاجة وعسر الاحتراز وقد قال الله تعالى : « وما جعل عليكم فى الدين من حرج [1] » وفى تنجيس هذا حرج ، وقد علم أن بيت رسول الله صلى الله عليه وسلم ليس بحضرته ماء كثير يطهر فمها ، ولم يعلل صلى الله عليه وسلم بورودها الماء بل بعسر الاحتراز .

وخالف صاحب الحاوى الأصحاب فقال : ان ولغت قبل أن تغيب نجسته

---

(١) من الاية ٧٨ من سورة الحج .

وان غابت فوجهان الأصح تنجسه • ذكره فى مسألة اشتراط المـاء فى ازالة النجاسة ، والمشهور تصحيحه ما قدمناه من الفرق بين غيبتها وعدمها ، وكذا نقل الرافعى عن معظم الأصحاب تصحيحه • ثم صورة المسألة اذا تيقنا نجاسة فمها بأكل نجاسة أو ولوغها فى ماء نجس أو نجاسة فمها بدم أو غيره ، ولافرق فى هذا كله بين ولوغها فى ماء ناقص عن قلتين أو مائع آخر والله أعلم •

( فرع ) وأما الحديث المذكور فصحيح رواه الأئمة الأعلام مالك فى الموطأ والشافعى فى مواضـع ، وأبو داود والترمذى والنسـائى وغيرهم ، وهذا الحديث عمدة مذهبنا فى طهـارة سؤر السباع وسائر الحيوان ، غير الكلب والخنزير وفرع أحدهما ، فأنا أنقله بلفظه واختلاف طرقه لشدة الحاجة الى تحقيقه •

فلفظ رواية مالك عن كبشة بنت كعب بن مالك وكانت تحت أبى قتادة قالت : « دخل أبو قتادة فسكبت له وضوءا فجاءت هرة لتشرب منه فأصغى لها الاناء حتى شربت قالت كبشة : فرآنى أنظر اليه ، فقال : أتعجبين يا ابنة أخى ؟ قلت : نعم فقال : ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : انها ليست بنجس انما هى من الطوافين عليكم أو الطوافات » هـذا لفظ رواية مالك ورواية الترمذى مثلهـا بحروفها الا أن رواية مالك أو الطوافات « بأو » ورواية الترمذى ( انمـا هى من الطوافين والطـوافات ) بالواو وبحـذف عليكم •

وفى رواية الدارمى وأبى داود عن كبشة [1] بنت كعب بن مالك وكانت تحت ابن أبى قتادة ، ثم فى رواية أبى داود ( والطوافات ) وفى رواية الدارمى ( أو الطوافات ) بأو وفى رواية ابن ماجه عن كبشة بنت كعب وكانت تحت بعض ولد أبى قتادة وفيها ( والطوافات ) بالواو ، ورواه الربيع عن الشافعى عن مالك بالاسناد • وقال فى كبشة : وكانت تحت ابن أبى قتادة ، أو أبى قتادة ، قال البيهقى : الشك من الربيع ، وقال فيه أو الطوافات بأو • وقال

---

(١) فى تهذيب التهذيب : كبشة بنت كعب بن مالك الأنصـارى روت عن أبى قتـادة وكانت زوجة ابنه عبد الله فى الوضـوء من سؤر الهرة وعنها بنت أختها حميدة بنت عبيد بن رفاعة زوجة اسحاق بن عبد الله بن أبى طلحة قلت : قال ابن حبان : لها صحبة وتبعه الزبير بن بكار وأبو موسى هـ ( ط ) •

البيهقى : ورواه الربيع فى موضع آخر عن الشافعى ، وقال : وكانت تحت ابن أبى قتادة ، ولم يشك ، ورواه الشافعى باسناده عن عبد الله بن أبى قتادة عن أبيه عن النبى صلى الله عليه وسلم مثله أو مثل معناه .

وروى أبو داود وابن ماجه هذا الحديث أيضا من رواية عائشة وفيه زيادة قالت عائشة : « وقد رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يتوضأ بفضلها » . قال الترمذى : حديث أبى قتادة حسن صحيح قال : وهو أحسن شىء فى الباب . قال البيهقى : اسناده صحيح وعليه الاعتماد .

وأما لفظة أو الطوافات فرويت بأو وبالواو كما ذكرناها ، قال صاحب مطالع الأنوار : ويحتمل « أو » أن تكون للشك ويحتمل أن تكون للتقسيم ، ويكون ذكر الصنفين من الذكور والاناث ، وهذا الذى قاله محتمل ، وهو الأظهر لأنه للنوعين كما جاء فى روايات الواو ، قال أهل اللغة : الطوافون الخدم والمماليك ، وقيل : هم الذين يخدمون برفق وعناية .

ومعنى الحديث أن الطوافين من الخدم والصغار الذين سقط فى حقهم الحجاب والاستئذان فى غير الأوقات الثلاث التى ذكرها الله تعالى انما سقط فى حقهم دون غيرهم للضرورة وكثرة مداخلتهم بخلاف الأحرار البالغين ، فكذا يعفى عن الهرة للحاجة ، وقد أشار الى نحو هذا المعنى أبو بكر [1] بن العربى فى كتابه عارضة الأحوذى فى شرح الترمذى .

وذكر أبو سليمان الخطابى أن هذا الحديث يتأول على وجهين : أحدهما أنه شبهها بخدم البيت ومن يطوف على أهله للخدمة ( والثانى ) شبهها بمن يطوف للحاجة والمسألة ومعناه الأجر فى مواساتها كالأجر فى مواساة من يطوف للحاجة والمسألة ، وهذا التأويل الثانى قد يأباه سياق قوله صلى الله عليه وسلم : « انها ليست بنجس » والله أعلم .

( فرع ) : سؤر الحيوان مهموز ، وهو ما بقى فى الاناء بعد شربه أو أكله ، ومراد الفقهاء بقولهم سؤر الحيوان طاهر أو نجس : لعابه ورطوبة

(١) أبو بكر محمد بن عبد الله بن محمد بن عبد الله بن أحمد المعروف بابن العربى المعارف الأندلسى الاشبيلى المالكى المشهور ولد ليلة الخميس لثمان من شعبان سنة ٤٦٨ وتوفى بالعدوة ودفن بمدينة فاس شهر ربيع الآخر سنة ٥٤٣ .

فمه ، ومذهبنا أن سؤر الهرة طاهر غير مكروه وكذا سؤر جميع الحيوانات من الخيل والبغال والحمير والسباع والفأرة والحيات وسام أبرص [1] وسائر الحيوان المأكول وغير المأكول ، فسؤر الجميع وعرقه طاهر غير مكروه الا الكلب والخنزير وفرع أحدهما ، وحكى صاحب الحاوى مثل مذهبنا عن عمر بن الخطاب وعلى وأبى هريرة والحسن البصرى وعطاء والقاسم بن محمد • وكره أبو حنيفة وابن أبى ليلى سؤر الهرة وكذا كرهه ابن عمر ، وقال ابن المسيب وابن سيرين : يغسل الاناء من ولوغه مرة ، وعن طاوس قال : يغسل سبعا ، وقال جمهور العلماء : لا يكره كقولنا •

وقال أبو حنيفة : الحيوان أربعة أقسام ( أحدها ) مأكول كالبقر والغنم فسؤره طاهر ( والثانى ) سباع الدواب كالأسد والذئب فهى نجسة (والثالث) سباع الطير كالبازى والصقر فهى طاهرة السؤر الا أنه يكره استعماله وكذا الهر ( الرابع ) البغل والحمار مشكوك فى سؤرهما لا يقطع بطهارته ولا بنجاسته ولا يجوز الوضوء به ، واختلف قوله فى سؤر الفرس والبرذون •

واحتج من منع الطهارة بسؤر السباع بحديث ابن عمر رضى الله عنهما أن النبى صلى الله عليه وسلم سئل عن الماء يكون بالفلاة وما ينوبه من السباع والدواب فقال : « اذا كان الماء قلتين لم ينجس » قالوا : فهذا يدل على أن لورود السباع تأثيرا فى تنجيس الماء ، ولأنه حيوان لبنه نجس فكذا سؤره كالكلب •

واحتج أصحابنا بحديث أبى قتادة فى الهرة ليست بنجس وهو صحيح كما سبق بيانه ، قال البيهقى وغيره من أصحابنا : هذا الحديث هو عمدة المذهب ، واحتجوا برواية الشافعى عن ابراهيم بن محمد وابراهيم بن اسماعيل بن أبى حبيبة عن داود بن الحصين عن أبيه عن جابر أن النبى صلى

---

(١) بتشديد الميم وهو من كبار الوزغ وهو معرفة الا أنه تعريف جنس وهما اسمان جعلا واحدا ويجوز فيه وجهان : ( أحدهما ) أن تبنيهما على الفتح كخمسة عشر ( والثانى ) أن تعرب الاول تضيفه الى الثانى مفتوحا لكونه لا ينصرف ولا يثنى ولا يجمع على هذا اللفظ بل تقول فى التثنية هذان ساما أبرص وفى الجمع هؤلاء سوام أبرص وان شئت قلت هؤلاء السوام ولا تذكر أبرص ، وان شئت قلت : هؤلاء البرص والأبارص ولا تذكر سام قال الشاعر :
والله لو كنت لهذا خالصا ما كنت عبدا آكل الأبارصا ( ط ) .

الله عليه وسلم قيل له : أنتوضأ بما أفضلت الحمر ؟ قال : « نعم وبما أفضلت السباع » وهذا الحديث ضعيف لأن الابراهيمين ضعيفان جدا عند أهل الحديث لا يحتج بهما .

وانما ذكرت هذا الحديث وان كان ضعيفا لكونه مشهورا فى كتب الأصحاب ، وربما اعتمده بعضهم فنبهت عليه ولم يذكره الشافعى والمحققون من أصحابنا معتمدين عليه بل تقوية واعتضادا . واعتمدوا حديث أبى قتادة وقد قال البيهقى فى حديث الابراهيمين : اذا ضمت أسانيده بعضها الى بعض أخذت قوة .

ومما احتج أصحابنا به ما رواه مالك فى الموطأ عن يحيى بن عبد الرحمن ابن حاطب أن عمر بن الخطاب رضى الله عنه خرج فى ركب فيه عمرو بن العاص حتى وردوا حوضا فقال عمرو بن العاص : يا صاحب الحوض هل ترد حوضك السباع ؟ فقال عمر بن الخطاب : « يا صاحب الحوض لا تخبره فانما نرد على السباع وترد علينا » . وموضع الدلالة أن عمر قال : « نرد على السباع وترد علينا » ولم يخالفه عمرو ولا غيره من الصحابة رضى الله عنهم ، وهذا الأثر اسناده صحيح الى يحيى بن عبد الرحمن لكنه مرسل منقطع ، فان يحيى وان كان ثقة فلم يدرك عمر بل ولد فى خلافة عثمان . هذا هو الصواب قال يحيى بن معين : يحيى بن عبد الرحمن بن حاطب عن عمر باطل ، وكذا قاله غير ابن معين الا أن هذا المرسل له شواهد تقويه والمرسل عند الشافعى اذا اعتضد احتج به كما سبق بيانه فى مقدمة الكتاب ، وهو حجة عند أبى حنيفة مطلقا فيحتج به عليهم . واحتج أصحابنا من القياس بأنه حيوان يجوز بيعه فكان سؤره طاهرا كالشاة .

فان قال المخالف : لا حجة لكم فى هذه الأحاديث لأنها محمولة على ماء كثير فالجواب أن الحديث عام فلا يخص الا بدليل .

فان قالوا : هذا الخبر ورد قبل تحريم لحوم السباع ، فالجواب من أوجه أجاب بها الشيخ أبو حامد وغيره ( أحدها ) هذا غلط فلم تكن السباع فى وقت حلالا ، وقائل هذا يدعى نسخا والأصل عدمه ( الثانى ) هذا فاسد اذ

لا يسألون عن سؤره وهو مأكول اللحم ، فانه لا فرق حينئذ بين السباع وغيرها ( الثالث ) لو صح هذا وكان لحمها حلالا ثم حرم ، بقى السؤر على ما كان من الطهارة حتى يرد دليل تنجيسه .

وأما الجواب عما احتجوا به من الخبر فمن أوجه ( أحدها ) أنه تمسك بدليل الخطاب وهم لا يقولون به ( الثانى ) أن السؤال كان عن الماء الذى ترده الدواب والسباع فتشرب منه وتبول فيه غالبا ( الثالث ) أن الكلاب كانت من جملة ما يرد فالتنجيس بسببها ، ويدل على دخول الكلاب فى ذلك أوجه ( أحدها ) أنه جاء فى رواية « الدواب والسباع والكلاب » ( الثانى ) أنها من جملة السباع ( الثالث ) أنها داخلة فى الدواب . وأما قياسهم على الكلب فهو قياس فى مقابلة النص فلا يقبل ولأن الكلب ورد الشرع بتغليظ نجاسته وغسلها سبعا للتنفير منه ، وأن الملائكة عليهم السلام لا تدخل بيتا فيه كلب ، وليس غيره فى معناه فلا يصح قياسه عليه ، هذا ما يتعلق بسؤر السباع جملة . وأما الهرة فاستدل أصحاب أبى حنيفة رحمه الله لكراهة سؤرها بحديث أبى هريرة رضى الله عنه عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « يغسل الاناء من ولوغ الكلب سبعا ومن ولوغ الهرة مرة » ولأنها لاتجتنب النجاسة فكره سؤرها .

واحتج أصحابنا بحديث أبى قتادة وحديث عائشة وغير ذلك مما قدمناه واضحا ، ولأنه حيوان يجوز اقتناؤه لغير حاجة فكان سؤره طاهرا غير مكروه كالشاة .

وأما الجواب عن حديث أبى هريرة فهو أن قوله : « من ولوغ الهرة مرة » ليس من كلام النبى صلى الله عليه وسلم بل هو مدرج فى الحديث من كلام أبى هريرة موقوفا عليه ، كذا قاله الحفاظ ، وقد بين البيهقى وغيره ذلك ونقلوا دلائله وكلام الحفاظ فيه ، قال البيهقى : وروى عن أبى صالح عن أبى هريرة يغسل الاناء من الهرة كما يغسل من الكلب ، وليس بمحفوظ ، وعن عطاء عن أبى هريرة وهو خطأ من ليث بن أبى سليم ، انما رواه ابن جريج وغيره عن عطاء من قوله ، قال : وروى عن ابن عمر كراهة الوضوء بفضل الهرة .

قال الشافعي رحمـه الله : الهرة ليست بنجس فنتوضأ بفضلها ونكتفي بالخبر عن النبي صلى الله عليه وسلم ولا يكون في أحد قال خلاف قول النبي صلى الله عليه وسلم حجة ، قال أصحابنا : ولو صح حديث أبي هريرة لم يكن فيه دليل لأنه متروك الظاهر بالاتفاق ، فان ظاهره يقتضي وجوب غسل الاناء من ولوغ الهرة ولا يجب ذلك بالاجماع . قال البيهقي : وزعم الطحاوي أن حديث أبي هريرة صحيح ولم يعلم أن الثقة من أصحابه ميزه من الحـديث وجعله من قول أبي هريرة .

وأما قولهم : لا تجتنب النجاسة فمنتقض باليهودي وشارب الخمر فانه لا يكره سؤرهما والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

( وان ورد على ماء فأخبره رجل بنجاسته لم يقبـل حتى يبين بأي شيء نجس لجواز أن يكون رأى سبعا ولغ فيه فاعتقد أنه نجس بذلك . فان بين النجاسة قبل منه كما يقبل ممن يخبره بالقبلة ، ويقبل في ذلك قول الرجل والمرأة والحر والعبد ، لأن أخبارهم مقبولة . ويقبل قول الأعمى لأن له طريقا الى العلم بالحس والخبر ، ولا يقبل فيه قول صبي ولا فاسق ولا كافر ، لأن أخبارهم لا تقبل ) .

( الشرح ) اذا أخبره ثقة بنجاسة ماء أو ثوب أو طعام وغيره فان بين سبب النجاسة وكان ذلك السبب يقتضي النجاسة حكم بنجاسته بلا خلاف لأن خبره مقبول ، وهذا من باب الخبر لا من باب الشهادة ، ويقبل في هذا المرأة والعبد والأعمى بلا خلاف لأن خبرهم مقبول ولا يقبـل فاسق وكافر بلا خلاف ، ولا مجنون وصبي لا يميز ، وفي الصبي المميز وجهان الصحيح لا يقبل وبه قطع الجمهور كما قطع به المصنف ، ونقله البندنيجي والروياني عن نص الشافعي لأنه لا يوثق بقوله ( والثاني ) يقبل لأنه غير متهم ، حكاه جماعات من الخراسانيين وصاحب البيـان وقطع به المحـاملي في المجموع والقاضي أبو الطيب ، وقال البغوي : هو الأصح ، وطردوا الوجهين في روايته حديث النبي صلى الله عليه وسلم وغيره ، والصحيح المنع مطلقا ، أما ماتحمله في الصبا وهو مميز ثم بلغ ورواه وأخبر به فيقبل على المشهور الذي قطع به

الجمهور ، وفيه خلاف ضعيف سنوضحه فى موضعه (1) حيث ذكره المصنف من كتاب الشهادات ان شاء الله تعالى .

هذا اذا بين سبب النجاسة ، فان لم يبين لم يقبل ، هكذا نص عليه الشافعي والأصحاب ، قال الشيخ أبو حامد : نص عليه الشافعي رواه عنه المزنى فى الجامع الكبير . ثم ان الجمهور أطلقوا المسألة كما أطلقها المصنف . ممن أطلقها الشيخ أبو حامد والماوردى وابن الصباغ والمتولي وغيرهم ، وقال القاضى أبو الطيب فى تعليقه والمحاملي وغيرهما : قال الشافعي : فان كان يعلم من حال المخبر أنه يعلم أن سؤر السباع طاهر وأن الماء اذا بلغ قلتين لا ينجس قبل قوله عند الاطلاق ، هكذا نقل هؤلاء نص الشافعي ، وكذا قطع بهذا التفصيل الذى نص عليه جماعات من أصحابنا المصنفين منهم الشيخ أبو محمد الجوينى فى الفروق والبغوى والرويانى وغيرهم ، ونقله صاحب العدة عن أصحابنا العراقيين ، ونقل صاحب البيان عن الشيخ أبى حامد أنه نقله عن نص الشافعي ولم أر لأحد من أصحابنا تصريحا بمخالفته فهو اذن متفق عليه، ومن أطلق المسألة فكلامه محمول على ما ذكره الامام الشافعي صاحب المذهب ثم كبار أصحابنا .

( فرع ) لو أخبره بنجاسته عدلان فهما كالعدل على التفصيل المتقدم ذكره الماوردى وهو ظاهر .

( فرع ) قال أصحابنا : اذا أخبره مقبول الخبر بالنجاسة وجب قبوله ولا يجوز الاجتهاد بلا خلاف كما لا يجتهد المفتى اذا وجد النص ، وكما لا يجتهد اذا أخبره ثقة عن علم بالقبلة ووقت الصلاة وغير ذلك ، وقول المصنف : « فان بين النجاسة قبل منه » أى لزمه قبوله .

( فرع ) قال أصحابنا يقبل قول الكافر والفاسق فى الاذن فى دخول الدار وحمل الهدية كما يقبل قول الصبى فيهما ولا أعلم فى هذا خلافا ، ذكر أكثر أصحابنا هذه المسألة فى باب استقبال القبلة ، وممن ذكرها هناك صاحب

---

(1) شاء الله أن يلقى على كاهلنا ما كان فى نيته رضى الله عنه انجازه ولله الحمد والمنة سبحانه ( ط ) .

الحاوي والقاضي أبو الطيب في تعليقه ، وقال : سمعت أبا الحسن الماسرجسي يقول : يقبل قول الكافر في ذلك • قلت : ودليل هذه الأحاديث الصحيحة ( أن النبي صلى الله عليه وسلم قبل هدايا الكفار ) •

( فرع ) قول المصنف : يقبل في ذلك قول الأعمى لأن له طريقا الى العلم بالحس والخبر ( الحس بالحاء ) يعني يدركه باحدى الحواس الخمس ، وأما الخبر فهو السماع من ثقة واحد أو جماعة ، واعلم أن أصحابنا وغيرهم من الفقهاء يطلقون لفظ العلم واليقين والمعرفة ويريدون به الاعتقاد القوى ، سواء كان علما حقيقيا أو ظنا ، وهذا نحو ما قدمناه في استعمالهم لفظ الشك [1] والله أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

( وان كان معه اناآن فأخبره رجل أن الكلب ولغ في أحدهما قبل قوله ولم يجتهد لأن الخبر مقدم على الاجتهاد كما نقوله في القبلة ، وان أخبره رجل أنه ولغ في هذا دون ذاك وقال آخر : بل ولغ في ذاك دون هذا حكم بنجاستهما ، لأنه يمكن صدقهما بأن يكون ولغ فيهما في وقتين ، وان قال أحدهما : ولغ في هذا دون ذاك في وقت معين ، وقال الآخر : بل ولغ في ذاك دون هذا في ذلك الوقت بعينه فهما كالبينتين اذا تعارضتا ، فان قلنا : انهما تسقطان سقط خبرهما وجازت الطهارة بهما ، لأنه لم يثبت نجاسة واحد منهما ، وان قلنا : لا تسقطان أراقهما أو صب أحدهما في الآخر ثم تيمم ) •

( الشرح ) أما المسألة الأولى وهي اذا أخبره ثقة بولوغ الكلب في أحد الاناءين بعينه فصورتها أن يكون له اناآن يعلم أن الكلب ولغ في أحدهما ولا يعلم عينه كذا صورها الامام الشافعي في حرملة وكذا نقله عنه المحاملي في كتابيه ، وكذا صورها الشيخ أبو حامد وآخرون وهو واضح فيجب قبول خبره ويحكم بنجاسة ذلك المعين وطهارة الآخر ، وهذا لا خلاف فيه وحينئذ لا يجوز الاجتهاد •

وأما المسألة الثانية وهي اذا أخبره ثقة بولوغه في ذا ، وثقة بولوغه في

(1) سبق قوله الشك تساوى طرف الجواز وعدمه ( ط ) •

ذاك ، فيحكم بنجاستهما بلا خلاف أيضا نص عليه الشافعى فى الأم وحرملة واتفق عليه الأصحاب لما ذكره المصنف من احتمال الولوغ فى وقتين ، ومتى أمكن صدق المخبرين الثقتين وجب العمل بخبرهما •

وأما المسألة الثالثة وهى اذا أخبره ثقة بولوغه فى ذا دون ذاك حين بدا حاجب الشمس يوم الخميس مثلا ، فقال الآخر : بل ولغ فى ذاك دون ذا فى ذلك الوقت ، فقد اختلف الأصحاب فيهما فقطع الصيدلانى والبغوى بأنه يجتهد فيهما ويستعمل ما غلب على ظنه طهارته ، ولا يجوز أخذ أحدهما بغير اجتهاد لأن المخبرين اتفقا على نجاسة أحدهما فلا يجوز الغاء قولهما ، وقطع أصحابنا العراقيون وجمهور الخراسانيين بأن المسألة تبنى على القولين المشهورين فى البينتين اذا تعارضتا أصحهما تسقطان ( والثانى ) يستعملان وفى الاستعمال ثلاثة أقوال ( أحدها ) بالقرعة ( والثانى ) بالقسمة ( والثالث ) يوقف حتى يصطلح المتنازعان •

قالوا : ان قلنا يسقطان سقط خبر الثقتين وبقى الماء على أصل الطهارة ، فيتوضأ بأيهما شاء ، وله أن يتوضأ بهما جميعا ، قالوا : لأن تكاذبهما وهن خبرهما ولا يمكن العمل بقولهما للتعارض فسقط ، قالوا : وان قلنا تستعملان لم يجىء قول القسمة بلا خلاف وامتناعه واضح ، وأما القرعة فقطع الجمهور بأنها لا تجىء أيضا كما قطع به المصنف وحكى صاحب المذهب ( بضم الميم واسكان الذال ) وجها أنه يقرع ويتوضأ بما اقتضت القرعة طهارته • وحكى هذا الوجه صاحب البيان وأشار اليه المحاملى فى المجموع فقال : ويمكن الاقراع وهو شاذ ضعيف ، وأما الوقف فقد جزم المصنف بأنه لا يجىء فانه جزم بأنه على قول الاستعمال يريقهما ووافقه على هذا صاحبه الشاشى صاحب المستظهرى وهو شاذ •

والصحيح الذى عليه الجمهور مجىء الوقف ، وممن صرح به الشيخ أبو حامد وصاحباه القاضى أبو الطيب فى تعليقه والمحاملى فى كتابيه المجموع والتجريد ، والبندنيجى وصاحب الشامل وآخرون من العراقيين وصاحبا التتمة ، والبحر وآخرون من الخراسانيين ، قال القاضى أبو الطيب وصاحبا الشامل والتتمة وغيرهم : فعلى هذا يتيمم ويصلى ويعيد الصلاة لأنه تيمم

ومعه ماء محكوم بطهارته ، ووجه جريان الوقف أنه ليس هنا ما يمنعه بخلاف القسمة والقرعة .

ووجه قول المصنف : ( لا يجىء الوقف ) القياس على من اشتبه عليه اناءآن واجتهد وتحير فيهما ، فانه يريقهما ويصلى بالتيمم بلا اعادة ، لأنه معذور فى الاراقة ولم يقولوا بالوقف فكذا هنا . فهذا ما ذكره الأصحاب واختار الشيخ أبو عمرو بن الصلاح أنه يجتهد على جميع أقوال الاستعمال، لأن قول المخبرين على هذا القول مقبول ، وقد اتفقا على نجاسة أحد الاناءين دون الآخر فيجب العمل بذلك ويميز بالاجتهاد لأنه طريق للتمييز فى هذا الباب بخلاف البينتين .

وسلك امام الحرمين طريقة أخرى انفرد بها فقال : اذا تعارض خبراهما وكان أحد المخبرين أوثق وأصدق عنده اعتمده كما اذا تعارض خبران وأحد الروايتين أوثق ، قال فان استويا فلا تعلق بخبرهما . هذا كلام الامام ومقتضاه أنه اذا كان المخبر فى أحد الطرفين أكثر رجح وعمل به وقد ذكر مثله صاحب البحر وهو الصحيح بل الصواب ، وخالف فى ذلك صاحب البيان فقال : لا فرق بين أن يستوى المخبرون وبين أن يكون أحد الطرفين أكثر فالحكم واحد . وهذا الذى قاله ليس بشىء ، وليس هذا من باب الشهادات التى لها نصاب لا تأثير للزيادة عليه فلا يقع فيها ترجيح بزيادة العدد ، بل هو من باب الأخبار التى يترجح فيها بالعدد . ودليله أنه يقبل فى النجاسة قول الثقة الواحد والعبد والمرأة بلا خلاف ، بخلاف الشهادة .

فهذا ما ذكره الأصحاب وحاصلة أوجه أرجحها عند الأكثرين أنه يحكم بطهارة الاناءين فيتوضأ بهما ( والثانى ) يحكم بنجاسة أحدهما ويجب الاجتهاد وبه قطع الصيدلانى والبغوى ( والثالث ) يقرع وهو ضعيف أو غلط ( والرابع ) يوقف حتى يبين ويصلى بالتيمم ويعيد ، وهذه الأوجه اذا استوى المخبران فى الثقة ، فان رجح أحدهما أو زاد العدد عمل به على المذهب كما سبق والله أعلم .

( فرع ) قوله : ان قلنا تستعملان ، هو بالتاء المثناة فوق وكذا كل مؤنثين غائبتين فبالمثناة فوق ، سواء ما له فرج حقيقى وغيره قال الله تعالى :

( اذ همت طائفتـان منكم أن تفشـلا [1] ) ( ووجـد من دونهم امرأتين تذودان [2] ) ( ان الله يمسك السموات والأرض أن تزولا [3] ) ( فيهما عينان تجريان [4] ) وانما نبهت بهذا لكثرة ما يلحن فى ذلك والله أعلم .

( فرع ) قال ثقة : ولغ الكلب فى هـذا الاناء فى وقت بعينه ، وقال آخر : كان هذا الكلب فى ذلك الوقت فى مكان آخر ، فوجهـان محكيان فى المستظهرى وغيره أصحهما أنه طاهر للتعارض كما سبق ( والثانى ) نجس لأن الكلاب تشتبه وقال صاحب المستظهرى : وهذا الوجه ليس بشىء .

( فرع ) أدخل كلب رأسه فى اناء وأخرجه ولم يعلم هل ولغ فيه ؟ قال صاحب الحاوى وغيره : ان كان فمه يابسا فالماء طاهر بلا خلاف ، وان كان رطبا فوجهان ( أحدهما ) يحكم بنجاسة الماء لأن الرطوبة دليل ظاهر فى ولوغه فصار كالحيوان اذا بال فى ماء ثم وجده متغيرا حكم بنجاسته بناء على هـذا السبب المعين ، وأصحهما : أن المـاء باق على طهارته لأن الطهـارة يقين ، والنجاسة مشكوك فيها ، ويحتمل كون الرطوبة من لعابه وليس كمسألة بول الحيوان ، لأن هناك تيقنا حصول النجاسة وهو سبب ظاهر فى تغير المـاء ، بخلاف هذا والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

( وان اشـتبه عليه ماءآن طاهر ونجس تحرى فيهما فما غلب على ظنه طهارته منهما توضأ به لأنه سبب من أسباب الصـلاة يمكن التوصـل اليه بالاستدلال ، فجاز له الاجتهاد فيه عند الاشتباه كالقبلة ) .

( الشرح ) اذا اشتبه ماءآن طاهر ونجس ففيه ثلاثة أوجه ، الصحيح المنصوص الذى قطع به الجمهور وتظاهرت عليه نصوص الشافعى رحمه الله أنه لا تجوز الطهارة بواحد منهما الا اذا اجتهد وغلب على ظنه طهارته بعلامة تظهر ، فان ظنه بغير علامة تظهر لم تجز الطهارة به ( والثانى ) تجوز الطهارة

(١) الآية ١٢٢ من سورة آل عمران .
(٢) الآية ٢٣ من سورة القصص .
(٣) الآية ٤١ من سورة فاطر .
(٤) الآية ٥٠ من سورة الرحمن .

به اذا ظن طهارته وان لم تظهر علامة بل وقع فى نفسه طهارته ، فان لم يظن لم تجز . حكاه الخراسانيون وصاحب البيان ( والثالث ) يجوز استعمال أحدهما بلا اجتهاد ، ولا ظن ، لأن الأصل طهارته حكاه الخراسانيون أيضا . قال امام الحرمين وغيره : الوجهان الأخيران ضعيفان .

والتفريع بعد هذا على المذهب وهو وجوب الاجتهاد واشتراط ظهور علامة ، وسواء عندنا كان عدد الطاهر أكثر أو أقل حتى لو اشتبه اناء طاهر بمائة اناء نجسة تحرى فيها ، وكذلك الأطعمة والثياب ، هذا مذهبنا وبمثله قال بعض أصحاب مالك ، وكذا قال بمثله أبو حنيفة فى القبلة والأطعمة والثياب ، وأما الماء فقال لا يتحرى الا بشرط أن يكون عدد الطاهر أكثر من عدد النجس ، وقال أحمد وأبو ثور والمزنى : لا يجوز التحرى فى المياه بل يتيمم ، وهذا هو الصحيح عند أصحاب مالك .

ثم اختلف هؤلاء فقال أحمد : لا يتيمم حتى يريق الماء فى احدى الروايتين وقال المزنى وأبو ثور : يتيمم ويصلى ولا اعادة وان لم يرقه ، وقال عبد الملك ابن الماجشون ( بكسر الجيم وضم الشين المعجمة ) من أصحاب مالك : يتوضأ بكل واحد ويصلى بعد الوضوءين ولا يعيد الصلاة وقال محمد بن سلمة من أصحاب مالك : يتوضأ بأحدهما ثم يصلى ثم يتوضأ بالآخر ثم يعيد الصلاة ، ونقل القاضى أبو الطيب عن أكثر العلماء جواز الاجتهاد فى الثياب . قال ابن الماجشون ومحمد بن سلمة [1] : يصلى فى كل ثوب مرة ، وأجمعت الأمة على الاجتهاد فى القبلة .

احتج لأحمد والمزنى بأنه اذا اجتهد قد يقع فى النجس ، ولأنه اشتبه طاهر بنجس فلم يجز الاجتهاد كما لو اشتبه ماء وبول ، وأما الماجشون وابن سلمة فقالا : هو قادر على اسقاط الفرض بيقين باستعمالهما فلزمه ، واحتج أصحابنا على الطائفتين بالقياس على القبلة ، وبالقياس على الاجتهاد فى الأحكام وفى تقويم المتلفات وان كان قد يقع فى الخطأ .

وأما الجواب عن الماء والبول من أوجه ( أحدها ) أن الاجتهاد يرد الماء

---

(١) فى الاصل وفى ش وق مسلمة وهو خطا وصوابه سلمة بكسر اللام ( ط ) .

الى أصله بخلاف البول ( والثانى ) أن الاشتباه فى الماء يكثر فدعت الحاجة الى الاجتهاد فيهما بخلاف الماء والبول ( والثالث ) أن الحاق المياه بالقبلة أولى ، وأما قول ابن الماجشون فضعيف بل باطل ، لأن أمره بالصلاة بنجاسة متيقنة وبالوضوء بماء نجس ، وأما أبو حنيفة فاحتج له فى اشتراط زيادة عدد الطاهر بحديث الحسن بن على رضى الله عنهما أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « دع ما يريبك الى ما لا يريبك » حديث حسن رواه الترمذى والنسائى ، قال الترمذى : حديث حسن صحيح .

قالوا : فكثرة النجس تريب فوجب تركه والعدول الى ما لا ريب فيه وهو التيمم قالوا : ولأن الأصول مقررة على أن كثرة الحرام واستواء الحلال والحرام يوجب تغليب حكمه فى المنع كأخت أو زوجة اختلطت بأجنبية ، ولأنه استوى الطاهر والنجس فأشبه الماء والبول ، واحتج أصحابنا بقول الله تعالى : ( فلم تجدوا ماء فتيمموا ) وهذا واجد فلم يجز التيمم ، وقياسا على الثياب والأطعمة والقبلة فانه يجوز الاجتهاد فيها باتفاقنا مع زيادة عدد الخطأ .

فان قالوا : انما جاز الاجتهاد فى الثياب لأنها أخف حكما بدليل أنه يعفى عن النجاسة اليسيرة فيها ، فالجواب من وجهين ( أحدهما ) لا نسلم أن الماء يخالف الثياب فى هذا بل يعفى عن النجاسة فيه اذا بلغ قلتين ، وكذا فى دون القلتين اذا كانت نجاسة لا يدركها الطرف أو ميتة لا نفس لها سائلة على الأصح فيهما ( الثانى ) أن هذا الفرق لما لم يوجب فرقا بينهما اذا زاد عدد الطاهر لم يوجبه اذا استويا . فان قالوا : انما جاز الاجتهاد فى الثياب لأن الضرورة تبيحها اذا لم يجد غيرها بخلاف الماء ، فالجواب من وجهين .

( أحدهما ) لا نسلم أن الثوب النجس تباح الصلاة فيه لعدم غيره بل يصلى عاريا ولا اعادة .

( الثانى ) لا يجوز اعتبار الاشتباه بحال الضرورة بل بحال الاختيار وهما فيه سواء .

( وأما الجواب ) عن الحديث فهو أن الريبة زالت بغلبة الظن بطهارته وبقيت الريبة فى صحة التيمم مع وجود هذا الماء ، وأما قياسهم على الأجنبية المشتبهة بأخته فجوابه من وجهين ( أحدهما ) أنه قياس فاسد لأن الأخت مع

أجنبية أو أجنبيات لا يجرى فيهن التحرى بحال ، بل ان اختلطت الأخت بمحصورات لم يجز نكاح واحدة منهن • وان اختلطت بغير محصورات نكح من أراد منهن بلا تحر •واذا لم يجز فيهن التحرى بحال ــ وقد اتفقنا على جريانه فى الماء اذا كان الطاهر أكثر ــ لم يصح الحاق أحدهما بالآخر ( الثانى ) أن الاشتباه فى النساء نادر بخلاف الماء فدعت الحاجة الى التحرى فيه دونهن • وأما قياسهم على اختلاط زوجته بأجنبيات فجوابه من أربعة أوجه ( أحدها ) ندرة ذلك بخلاف الماء ( الثانى ) أن التحرى يرد الشىء الى أصله فالماء يرجع الى أصله وهو الطهارة فأثر فيه الاجتهاد ، وأما الوطء فالأصل تحريمه ( الثالث ) أن فى مسألة الزوجة لو زاد عدد المباح لم يتحر بخلاف الماء ( الرابع ) اذا تردد فرع بين أصلين ألحق بأشبههما به وشبه المياه بالثياب والقبلة أكثر فألحق بها دون الزوجة •

وأما قياسهم على الماء والبول فجوابه من أوجه ( أحدها ) التحرى يرد الماء الى أصله وهو الطهارة بخلاف البول ( الثانى ) الاشتباه فى المياه يكثر وتعم به البلوى بخلاف الماء والبول ( الثالث ) لا نسلم أن امتناع التحرى فى الماء والبول لعدم زيادة الطاهر ، بل لأن البول ليس مما يجتهد فيه بحال ، ولهذا لو زاد عدده لم يجز التحرى والله أعلم •

( فرع ) قول المصنف : « توضأ به لأنه سبب من أسباب الصلاة يمكن التوصل اليه بالاستدلال فجاز الاجتهاد فيه عند الاشتباه كالقبلة » الضمير[1] فى « لأنه » يعود الى الوضوء أو التطهير الذى دل عليه قوله توضأ به ، وقوله « سبب » أراد به الشرط ، فان الوضوء شرط للصلاة لا سبب لها فان الشرط ما يعدم الحكم لعدمه ، والسبب ما توصل به الى الحكم ، فتساهل المصنف باطلاق السبب على الشرط واحترز به عن الشك فى عدد الركعات والركوع والسجود وغير ذلك من أجزاء الصلاة •

وقوله : « من أسباب الصلاة » أى شروطها وقد صرح بما ذكرناه فى باب طهارة البدن فيما اذا اشتبه ثوبان فقال تحرى فيهما ، لأنه شرط من شروط

(1) الضمير عائد الى المشتبه قطعا بدليل قوله : فجاز الاجتهاد فيه وهو لا يجتهد فى الماء اذ؟؟ •

الصلاة ، وفيه احتراز من الذكاة فانها شرط ، ولكن ليست شرطا فى الصلاة بل فى حل الحيوان ولا يدخلها الاجتهاد فيما اذا اشتبهت ميتة بمذكاة . وقوله « يمكن التوصل اليه بالاستدلال » احتراز مما اذا شك هل توضأ أم لا أو هل غسل عضوه أم لا ، ومن القبلة فى حق الأعمى ، وقاس المصنف على القبلة لأنها مجمع على الاجتهاد فيها . وقوله : « فجاز الاجتهاد فيه عند الاشتباه كالقبلة » كلام صحيح ومراده الرد على من منع الاجتهاد كما سبق . واذا ثبت جوازه فقد يجب اذا لم يقدر على غيره وضاق وقت الصلاة ، وقد لا يجب بأن لا يكون كذلك ، وقد يعترض على المصنف فيقال : كان ينبغى أن يقول : فوجب الاجتهاد ، وهذا اعتراض باطل لما ذكرناه .

( فرع ) أما كيفية الاجتهاد فقال صاحب البيان : قال أصحابنا العراقيون هو أن ينظر الى الاناءين ويميز الطاهر منهما بتغير لون أو ريح أو اضطراب فيه أو رشاش حوله أو يرى أثر كلب الى أحدهما أقرب ونحو ذلك ، فاذا فعل ذلك غلب على ظنه نجاسة أحدهما لوجود بعض هذه العلامات وطهارة الآخر لعدمها قال : فأما ذوق الماء فلا يجوز لاحتمال نجاسته ، قال : وأما الخراسانيون فقالوا : هل يحتاج الى نوع دليل ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) نعم كالمجتهد فى الأحكام ( والثانى ) لا ، قال : وهذا ليس بشىء وهذا الذى حكاه عن العراقيين هو كذلك فى كتبهم ، وكذا نقله أيضا البغوى عن العراقيين .

وقد قدمنا ثلاثة أوجه فى أنه تشترط العلامة ؟ أم يكفيه الظن بلا علامة ؟ أم يجوز الهجوم بلا علامة ولا ظن ولا اجتهاد ؟ والصحيح اشتراط العلامة كما اذا اشتبهت القبلة فانه لابد من علامة بلا خلاف وكذا القاضى والمفتى يشترط ظهور دليل له بلا خلاف ، قال امام الحرمين : ولأن الأمور الشرعية لا تبنى على الالهامات والخواطر ، ومن اكتفى بالظن قال : يجوز استعماله اعتمادا على الأصل والظاهر . وفرق القاضى حسين وصاحبه البغوى وغيرهما بينه وبين القبلة بأن جهة القبلة مشاهدة . ولها علامات ظاهرة تعلم بها اذ أتقن النظر علما يقينا . والأوانى لا طريق الى اليقين فيها فكفى الظن والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

( فان انقلب أحدهما قبل الاجتهاد ففيه وجهان ( أحدهما ) أنه يتحرى فى الثانى ، لأنه قد ثبت جواز الاجتهاد فيه فلم يسقط بالانقلاب ( والثانى ) وهو الأصح لا يجتهد لأن الاجتهاد يكون بين أمرين ، فان قلنا : [1] يجتهد فما الذى يصنع ؟ فيه وجهان قال أبو على الطبرى : يتوضأ به لأن الأصل فيه الطهارة فلا يزال اليقين بالشك ، وقال القاضى أبو حامد : يتيمم ولا يتوضأ[2] لأن حكم الأصل زال بالاشتباه بدليل أنه منع من استعماله من غير تحر فوجب التيمم ) •

( الشرح ) حاصل ما ذكره ثلاثة أوجه أصحها عند أكثر الأصحاب لا يتحرى فى الباقى بل يتيمم ويصلى ولا يعيد ، لأنه ممنوع من استعماله غير قادر على الاجتهاد فسقط فرضه بالتيمم ( والثانى ) يتوضأ به بلا اجتهاد ( والثالث ) يجتهد فان ظهر له نجاسته تركه ويتيمم ، وان ظن طهارته توضأ به ولا اعادة على التقديرين ودليل الأوجه مذكور فى الكتاب • وممن صحح الأول المصنف ، ولو قلبه صاحبه فهو كما لو انقلب ففيه الأوجه ، صرح به الشيخ أبو حامد والمحاملى والغزالى وغيرهم • وأما قول المصنف لا يزال حكم اليقين بالشك ، فهى عبارة مشهورة للفقهاء قد أكثر المصنف وغيره منها وأنكرها بعض أهل الأصول على الفقهاء ، وقال : الشك اذا طرأ لم يبق هناك يقين لأن اليقين الاعتقاد الجازم ، والشاك متردد وهذا الانكار فاسد لأن مرادهم أن حكم اليقين لا يزال بالشك لا أن اليقين نفسه يبقى مع الشك ، فان ذلك محال لا يقوله أحد ، ودليل هذه القاعدة وهى كون حكم اليقين لا يزال بالشك الحديث الذى ذكرناه فى أول الباب والله أعلم •

وأبو على الطبرى والقاضى أبو حامد تقدم بيانهما •

### قال المصنف رحمه الله تعالى

( وان اجتهد فيهما فلم يغلب على ظنه شىء أراقهما أو صب أحدهما فى

---

(١) فى نسخة الركبى ( فان قلنا : لا يجتهد ) ولعله الصواب ( ط ) .

(٢) فى نسخة الركبى ( يتيمم ولا يتحرى ) ط .

الآخر وتيمم ، فان تيمم وصلى قبل الاراقة أو الصب أعاد الصلاة لأنه تيمم ومعه ماء طاهر بيقين ) .

( الشرح ) اذا اجتهد فلم يظهر له شيء فليرقهما أو يخلطهما ثم يتيمم ويصلي ولا اعادة عليه بلا خلاف ، بخلاف ما لو أراق ماء تيقن طهارته في الوقت لغير عذر وتيمم فانه يعيد الصلاة على وجه لأنه مقصر ، وهنا معذور ، ولو أراق الماءين في مسألتنا قبل الاجتهاد فهو كاراقة الماء الذي تيقن طهارته سفها ، فان كان قبل الوقت فلا اعادة ، وان كان في الوقت فلا اعادة في أصح الوجهين لكنه يعصى قطعا ، قال أصحابنا : ولو اجتهد فظن طهارة اناء فأراقه أو أراقهما فهو كالاراقة سفها على ما ذكرنا .

فأما اذا تيمم وصلى قبل الاراقة فتيممه باطل وتلزمه اعادة الصلاة لأنه تيمم ومعه ماء طاهر بيقين ، هكذا قطع به الجمهور وهو الصحيح ، وفي البيان وجه آخر أنه لا اعادة لأنه ممنوع من هذين الماءين ، فكانا كالعدم ، كما لو حال بينه وبينه سبع . وهذا وان كان له وجه فالمختار الأول لأن معه ماء طاهرا وقد ينسب الى تقصير في الاجتهاد وله طريق الى اعدامه بخلاف السبع . وذكر صاحب الحاوي في الاراقة المذكورة فيما اذا لم يغلب على ظنه شيء وجهين : ( أحدهما ) أنها واجبة ليصح تيممه بلا اعادة ( والثاني ) قال وهو قول جمهور أصحابنا : لا تجب الاراقة لكن تستحب لأنه ليس معه ماء يقدر على استعماله فجاز له التيمم ويلزمه الاعادة لأن معه ماء طاهرا فلو كانا لو خلطا بلغا قلتين وجب خلطهما بلا خلاف والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

( وان غلب على ظنه طهارة أحدهما توضأ به والمستحب أن يريق الآخر حتى لا يتغير اجتهاده بعد ذلك ) .

( الشرح ) هذا الذي ذكره متفق عليه ، وقوله توضأ به أي لزمه الوضوء به ولا يجوز العدول عنه الى التيمم ، وقوله : والمستحب أن يريق الآخر ، يعني يستحب اراقته قبل استعمال الطاهر ، صرح به صاحب الحاوي وغيره ، وهو ظاهر نص الشافعي في المختصر فانه قال : تأخى وأراق النجس

على الأغلب عنده وتوضأ بالطاهر وعلل أصحابنا استحباب الاراقة بشيئين أحدهما الذى ذكره المصنف والثانى لئلا يغلط فيستعمل النجس أو يشتبه عليه ثانيا ، قال الشافعى فى الأم والأصحاب : فان خاف العطش أمسك النجس ليشربه اذا اضطر والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

( فان تيقن أن الذى توضأ به كان نجسا غسل ما أصابه منه وأعاد الصلاة لأنه تعين له يقين الخطأ فهو كالحاكم اذا أخطأ النص ) .

( الشرح ) هذا الذى ذكره من وجوب غسل ما أصابه منه واعادة الصلاة هو المذهب الصحيح المشهور الذى قطع به الجمهور ، وذكر الغزالى فى باب القبلة فيما اذا بان الخطأ فى الأوانى قولين كالقبلة ثم اذا غسله عن النجاسة فهل يكفيه غسلة واحدة عن ازالة النجاسة والوضوء معا ؟ فيه وجهان سبق بيانهما فى آخر باب ما يفسد الماء من الاستعمال ، وسنذكرهما مبسوطين فى أواخر نية الوضوء ان شاء الله تعالى ، والأصح يكفيه ، قال القاضى أبو الطيب ووافقنا أبو حنيفة فى هذه المسألة وهى اعادة الصلاة اذا تيقن استعمال النجس وهى أصل يقيس أصحابنا عليه مسائل : منها اذا أخطأ فى القبلة ، ومنها اذا أخطأ الماء فى رحله وتيمم والله أعلم .

( فرع ) قول المصنف تيقن أن الذى توضأ به كان نجسا ، كذا عبارة أصحابنا ، واعلم أنهم يطلقون العلم واليقين ويريدون بهما الظن الظاهر لا حقيقة العلم واليقين ، فان اليقين هو الاعتقاد الجازم وليس ذلك بشرط فى هذه المسألة ونظائرها ، وقد قدمنا فى هذا الباب بيان هذا حتى لو أخبره ثقة بنجاسة الماء الذى توضأ به فحكمه حكم اليقين فى وجوب غسل ما أصابه واعادة الصلاة . وانما يحصل بقول الثقة ظن لا علم ويقين ولكنه نص يجب العمل به ، ولا يجوز العمل بالاجتهاد مع وجوده ، وينقض الحكم المجتهد فيه اذا بان خلاف النص وان كان خبر واحد ، وهذا الذى ذكرته من وجوب الاعادة بسبب خبر الثقة بنجاسة الماء متفق عليه وممن صرح به القاضى حسين فى تعليقه والله أعلم .

قال المصنف رحمه الله تعالى :

( وان لم يتيقن ولكن تغير اجتهاده فظن أن الذى توضأ به كان نجسا قال أبو العباس : يتوضأ بالثانى كما لو صلى الى جهة بالاجتهاد ثم تغير اجتهاده ، والمنصوص فى حرملة أنه لا يتوضأ بالثانى لأنا لو قلنا انه يتوضأ به ولم يغسل ما أصابه الماء الأول من ثيابه وبدنه أمرناه أن يصلى وعلى بدنه نجاسة بيقين وهذا لا يجوز ، وان قلنا : انه يغسل ما أصابه من الماء الأول نقضنا الاجتهاد بالاجتهاد وهذا لا يجوز ، ويخالف القبلة فان هناك لا يؤدى الى الأمر بالصلاة الى غير القبلة ولا الى نقض الاجتهاد بالاجتهاد ، واذا قلنا بقول أبى العباس توضأ بالثانى وصلى ولا اعادة عليه ، وان قلنا بالمنصوص فانه يتيمم ويصلى ، وهل يعيد الصلاة ؟ فيه ثلاثة أوجه ( أحدها ) أنه لا يعيد لأن ما معه من الماء ممنوع من استعماله بالشرع فصار وجوده كعدمه كما لو تيمم ومعه ماء يحتاج اليه للعطش ( والثانى ) يعيد لأنه تيمم ومعه ماء محكوم بطهارته ( والثالث ) وهو قول أبى الطيب بن سلمة : ان كان قد بقى من الأول بقية أعاد لأن معه ماء طاهرا بيقين ، وان لم يكن بقى من الأول شىء لم يعد ، لأنه ليس معه ماء طاهر بيقين ) .

( الشرح ) : هذه المسألة لها مقدمة لم يذكرها المصنف وقد ذكرها أصحابنا فقالوا : اذا غلب على ظنه طهارة أحدهما فقد سبق أنه يستحب اراقة الآخر ، فلو خالف فلم يرقه حتى دخل وقت الصلاة الثانية فهل يلزمه اعادة الاجتهاد للصلاة الثانية ؟ ينظر ــ فان كان على الطهارة الأولى ــ لم يلزمه بلا خلاف بل يصلى بها ، وان كان قد أحدث نظر ــ ان بقى من الذى ظن طهارته شىء ــ لزمه اعادة الاجتهاد ، صرح به القاضى أبو الطيب فى تعليقه والمحاملى فى كتابيه وصاحب الشامل وغيرهم من العراقيين والقاضى حسين وصاحباه صاحبا التتمة والتهذيب وغيرهم من الخراسانيين ، وقاسوه على اعادة الاجتهاد فى القبلة للصلاة ، وعلى القاضى والمفتى اذا اجتهد فى قضية وحكم بشىء ثم حضرت مرة أخرى يلزمه أن يعيد الاجتهاد .

وفى هذه المسائل المقيس عليها وجه مشهور ، أنه لا يجب اعادة الاجتهاد بل له أن يصلى ويحكم بمقتضى الاجتهاد الأول ما لم يتغير اجتهاده ، وينبغى

أن يجيء ذاك الوجه هنا وهو أولى ، وان لم يبق من الذى ظن طهارته شيء ففي وجوب اعادة الاجتهاد فى الآخر طريقان ( أحدهما ) أنه على الوجهين فيما اذا انقلب أحد الاناءين قبل الاجتهاد هل يجتهد فى الباقي ؟ وقد سبق ، وبهذا الطريق قطع المتولى ( والثانى ) وهو المذهب لا يعيد الاجتهاد وجها واحدا وبهذا قطع الماوردى والبغوى والرافعى وغيرهم •

اذا عرفت هذه المقدمة فدخل وقت صلاة أخرى فأعاد الاجتهاد ــ فان ظن طهارة الأول ــ فلا اشكال فيتوضأ ببقيته ان كان منه بقية ويصلى ، وان ظن طهارة الثانى فقد نقل المزنى عن الشافعى رضى الله عنه أنه قال : لا يتوضأ بالثانى ولكن يصلى بالتيمم ويعيد كل صلاة صلاها بالتيمم ، وكذا نقل حرملة عن الشافعى أنه لا يتوضأ بالثانى ، فقال جمهور الأصحاب : الذى نقله المزنى وحرملة هو المذهب ، وقال أبو العباس بن سريج هذا الذى نقله المزنى لا يعرف للشافعى وقد غلط المزنى على الشافعى ، والذى يجيء على قياس الشافعى أنه يتوضأ بالثانى كالقبلة •

واتفق جمهور أصحابنا المصنفين فى الطريقتين على أن الصواب والمذهب ما نقله المزنى وحرملة ، وأن ما قاله أبو العباس ضعيف وضعفوه بما ضعفه به المصنف وهو ظاهر • قال الشيخ أبو حامد فى تعليقه : أبى أصحابنا أجمعون ما قال أبو العباس قال : وقالوا هذا من زلات أبى العباس ، قال : قال أبو الطيب بن سلمة ما غلط المزنى لأن الشافعى نص على هذا فى حرملة ، قال أبو حامد : لا يحتاج الى حرملة فان الشافعى نص عليها فى الأم فى باب الماء يشك فيه ، وقال صاحب الحاوى : مذهب الشافعى وما عليه جمهور أصحابه أنه لا يجوز استعمال بقية الأول ولا يجوز استعمال الثانى وخالفهم أبو العباس ، وكذا قال المحاملى خالف سائر أصحابنا أبا العباس فى هذا ، وقالوا : المذهب أنه لا يتوضأ بالثانى • فهذا كلام أعلام الأصحاب • وقد جزم جماعة من المصنفين بالمنصوص ، منهم القاضى حسين والبغوى وآخرون ولم يعرجوا على قول أبى العباس لشدة ضعفه ، وشذ الغزالى عن الأصحاب أجمعين فرجح قول أبى العباس وليس بشيء فلا يغتر به •

قال أصحابنا : فان قلنا بقول أبى العباس توضأ بالثانى ولابد من ايراد

المـاء على جميع المواضع التى ورد عليها المـاء الأول لئلا يكون مستعملا للنجاسة بيقين • وممن صرح بهذا الفورانى وامام الحرمين وصاحب الشامل والغزالى والرافعى وآخرون ، قال صاحب الشامل : ينبغى أن يغسل ما أصابه الماء الأول فى غير مواضع الوضوء ، لأن مواضع الوضوء يطهرها المـاء عن الحدث والنجس جميعا ، قال : ولا يكون ذلك نقضا للاجتهاد بالاجتهاد ، لأنا لا نحكم ببطلان طهارته الأولى ولا صلاته بها ، وانما أمرناه بغسل ما غلب على ظنه نجاسته كما أمرناه باجتناب بقية الماء الأول وحكمنا بنجاسته ، ولا يقال : هو نقض الاجتهاد بالاجتهاد •

وهذا الذى قاله صاحب الشامل رحمه الله من أنه فى أعضاء الوضـوء يكفيه امرار المـاء مرة واحدة عن الحدث والنجس هو ظاهر كلام الغزالى أيضا ، وقال الرافعى : لابد من غسـلها مرتين ، مرة عن الحـدث ومرة عن النجس ، وهذا الذى ذكره الرافعى خلاف قول الأصحاب فى حكاية مذهب ابن سريج كما ذكرناه عن صاحب الشامل والغزالى ، وقد قدمنا أن العضـو الذى تيقنا نجاسته يكفى غسله مرة واحدة عن الحدث والنجس على الأصح من الوجهين ، فهنا أولى اذا لم تتيقن نجاسته ، وعلى الجملة قول ابن سريج هنا ضعيف جدا والله أعلم •

ولا يجب قضاء الصلاة الأولى ولا الثانية على قول ابن سريج ، وأما اذا قلنا بالمنصوص فانه لا يجوز له استعمال الماء الثانى ولا بقية الأول • بل يتيمم ويصلى ، وفى وجوب اعادة هذه الصلاة التى صلاها بالتيمم الأوجه الثلاثة التى ذكرها المصنف ، أصحها الثالث وهو أنه ان كان بقى من الأول بقية لزمه الاعادة والا فلا ، والمراد بهذه البقية بقية يجب استعمالها بأن تكون كافيه لطهارته أو غير كافية وقلنا : يجب استعمالها وهو أصح القولين كما سيأتى فى كتاب التيمم ان شاء الله تعالى •

فان كانت البقية غير كافية لطهارته وقلنا لايجب استعمالها فهى كالمعدومة، صرح به امام الحرمين وآخرون وهو واضـح ، وأجاب الأصحاب عن قول القائل الآخر انه ممنوع من استعمال هذا الماء فقالوا : هو قادر على اسقاط الاعادة بأن يريقهما فهو مقصر بترك الاراقة ، وهـذا الخلاف انمـا هو فى

وجوب اعادة الصلاة الثانية التى صلاها بالتيمم . فأما الأولى فلا تجب اعادتها بلا خلاف . وسواء قلنا بالمنصوص أو بقول ابن سريج اتفق أصحابنا على هذا الا الدارمى فانه شذ عنهم فقال فى وجوب اعادة الصلاتين ثلاثة أوجه ( أحدها ) تجب اعادتهما جميعا ( والثانى ) تجب اعادة الأولى فقط ( والثالث ) تجب اعادة الثانية فقط . وهذا الذى شذ به الدارمى وانفرد به عن الأصحاب ضعيف أو باطل وأظنه اشتبه عليه وكيف كان فهو خطأ لا يلتفت اليه ، وانما أذكر مثله لأبين فساده لئلا يغتر به والله أعلم .

( فرع ) : لو أراد من جرى له تغير الاجتهاد أن لا يلزمه اعادة الصلاة بلا خلاف تفريعا على المنصوص أراق الماء الثانى والبقية وتيمم وصلى ولا اعادة قطعا لأنه معذور فى الاراقة لا كمن أراقه سفها ، قال امام الحرمين : ولو صب أحدهما فى الآخر فكالاراقة فيتيمم ويصلى بلا اعادة ، وقال : ولو صب الثانى وأبقى بقية الأول تيمم وصلى ولا اعادة لأنه ليس معه ماء متيقن الطهارة ولا مظنونها ، ولو صب البقية وترك الثانى ففى الاعادة الوجهان المذكوران فى الكتاب . والفرق بين هذه المسألة وبين ما اذا حال بينه وبين الماء سبع ونحوه فانه لا اعادة قطعا وهنا خلاف أنه فى مسألة السبع متيقن المانع ولا طريق له ، وهنا مقصر بترك الاراقة والله أعلم .

( فرع ) أبو الطيب بن سلمة هذا أول موضع ذكر فيه فى المهذب واسمه محمد بن المفضل بن سلمة بن عاصم البغدادى من كبار أصحابنا تفقه على ابن سريج صنف كتبا كثيرة توفى فى المحرم سنة ثمان وثلاثمائة رحمه الله .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

( وان اشتبه عليه ماءآن ومعه ماء ثالث يتيقن طهارته ففيه وجهان : ( أحدهما ) لا يتحرى لأنه يقصر على اسقاط الفرض بيقين فلا يؤدى بالاجتهاد كالمكى فى القبلة ( والثانى ) أنه يتحرى لأنه يجوز اسقاط الفرض بالطاهر فى الظاهر مع القدرة على الطاهر بيقين ألا ترى أنه يجوز أن يترك ما نزل من السماء ويتيقن طهارته ويتوضأ بما يجوز نجاسته ؟ ) .

( الشرح ) : هذان الوجهان مشهوران ، قال صاحب الحاوى : وحكاهما أبو اسحاق المروزى فى شرحه أصحهما عند جمهور أصحابنا فى الطريقتين

جواز التحرى وهو قول ابن سريج وجمهور أصحابنا المتقدمين أصحاب الوجوه ، والوجه الآخر اختيار أبى اسحاق المروزى ورجحه صاحب المستظهرى . قال : وهو اختيار صاحب الشامل ولم يرجح فى الشامل واحدا من الوجهين فلعله سمعه منه أو رآه فى مصنف آخر له ، والصحيح ما صححه الجمهور وهو جواز التحرى ، واتفقوا على أنه اذا جوزنا التحرى استحب تركه واستعمال الطاهر بيقين احتياطا .

وأجاب الأصحاب عن تمسك من منع الاجتهاد بالقياس على القبلة بأجوبة أحسنها أن القبلة فى جهة واحدة ، فاذا قدر عليها كان طلبه لها فى غيرها عبثا بخلاف الماء الطهور فانه فى جهات كثيرة ( الثانى ) أن اليقين فى القبلة حاصل فى محل الاجتهاد بخلاف الماء ( الثالث ) أن المنع من الاجتهاد فى القبلة فى المسألة المفروضة لا يؤدى الى مشقة بخلاف الماء والثياب ( الرابع ) ذكره الشيخ أبو محمد فى الفروق عن بعض الأصحاب أن الماء مال متمول وفى الاعراض عنه تفويت ماليته مع امكانها فلا تفوت منفعة مال لوجود مال آخر بخلاف القبلة . واستدل الأصحاب فى ترجيح المذهب مع ماسبق بأن الصحابة رضى الله عنهم كان يسمع أحدهم الحديث عن النبى صلى الله عليه وسلم من صحابى آخر فيعمل به ولا يفيده الا الظن ولا يلزمه أن يأتى النبى صلى الله عليه وسلم فيسمعه منه . فيحصل له العلم قطعا واستدل من منع الاجتهاد من نص الشافعى بقوله فى المختصر : ولو كان فى السفر معه اناءان يستيقن أن أحدهما طاهر ، والآخر نجس ، قالوا : فجعل السفر شرطا للاجتهاد لكونه ليس معه ماء آخر ، وأجاب الجمهور بأن السفر شرط لوجوب الاجتهاد لا لجوازه والله أعلم .

وأما قول المصنف : ( لأنه يقدر على اسقاط الفرض بيقين فلا يؤدى بالاجتهاد كالمكى فى القبلة ) فمراده بالمكى من كان بمكة وليس بينه وبين الكعبة حائل لا أصلى ولا طارىء ، فأما من هو بمكة وبينه وبين الكعبة حائل أصلى كالجبل فانه يجتهد بلا خلاف ، وكذا من بينه وبينها حائل طارىء كالبناء على الصحيح ، كذا صرح به المصنف فى باب استقبال القبلة والأصحاب .

وقوله : ( ألا ترى أنه يجوز أن يترك ماء نزل من السماء ) الى آخره ، معناه أنه اذا كان بحضرته ماء السماء الذى شاهد نزوله من السماء ولم يقع على نجاسة فهو يقطع بطهارته . ومع هذا يجوز أن يتركه ويتوضأ من اناء فيه ماء قليل قد غاب عنه واحتمل ولوغ كلب فيه أو نجاسة أخرى ، وكذا لو كان بحضرة نهر وشبهه من المياه الكثيرة جاز الوضوء من الاناء الممكن نجاسته ، وهذا لا خلاف فيه والله أعلم .

( فرع ) : قال أصحابنا يتخرج على هذين الوجهين مسائل ، والعبارة الجامعة لها أنه هل يجوز الاجتهاد مع القدرة على اليقين ؟ منها لو اشتبه ماءان مستعمل ومطلق وهى المسألة التى ذكرها المصنف بعد هذا ــ فان قلنا: يلزم الأخذ باليقين ــ توضأ بهما والا اجتهد ( الثانية ) اشتبه ثوبان ومعه ثالث طاهر بيقين أو معه ماء يمكنه غسل أحدهما به ، فان أوجبنا اليقين لم يجتهد بل يصلى فى الثالث أو يغسل وان لم نوجب اليقين اجتهد ( الثالثة ) معه مزادتان فى كل واحدة قلة واحداهما نجسة واشتبهت ــ فان أوجبنا اليقين ــ وجب خلطهما والا اجتهد ( الرابعة ) اشتبه لبن طاهر ولبن متنجس ومعه لبن ثالث من ذلك الجنس يتيقن طهارته ، قال الشيخ أبو حامد والمحاملى فى المجموع وأبو على البندنيجى فى جواز التحرى : هذان الوجهان ، قال المتولى : لعل الشيخ أبا حامد أراد اذا كان مضطرا يريد شرب اللبن حتى يجب عليه طلب الطاهر كما عليه فى مسألة الماء طلب الطاهر للطهارة . قال : فأما فى غير حال الاضطرار فلا يمنع من الاجتهاد بلا خلاف لأنه ليس عليه فرض حتى يمنعه على أحد الوجهين من الاجتهاد للقدرة على اليقين ، وانما الغرض الآن المالية ، هذا كلام المتولى وذكر صاحب الشامل نحوه ، وأنكر على الشيخ أبى حامد فالصحيح جواز الاجتهاد فيهما مطلقا من غير خلاف ، والله أعلم .

### قال المصنف رحمه الله تعالى

( وان اشتبه ماء مطلق وماء مستعمل ففيه وجهان ( أحدهما ) لا يتحرى لأنه يقدر على اسقاط الفرض بيقين بأن يتوضأ بكل واحد منهما ( والثانى ) أنه يتحرى لأنه يجوز اسقاط الفرض بالطاهر مع القدرة على اليقين ) .

( الشرح ) : هذان الوجهان مبنيان على الوجهين السابقين فى المسألة قبلها كما بيناه ، والصحيح منهما جواز التحرى ويتوضأ بما ظن أنه المطلق « والثانى » لا يجوز التحرى بل يلزمه اليقين بأن يتوضأ بكل واحد مرة ، وعلى هذا لو أراد الاستنجاء أو غسل نجاسة أخرى غسل بأحدهما ثم بالآخر واذا توضأ بهما فهو غير جازم فى نيته بطهوريته ولكن يعذر فى ذلك للضرورة كمن نسى صلاة من خمس والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

( وان اشتبه عليه ماء مطلق وماء ورد لم يتحر بل يتوضأ بكل واحد منهما . وان اشتبه عليه ماء ورد وبول انقطعت رائحته لم يتحر بل يريقهما ويتيمم لأن ماء الورد والبول لا أصل لهما فى التطهير فيرد اليه بالاجتهاد ) .

( الشرح ) : هذا الذى ذكره فى المسألتين هو المذهب الصحيح الذى قطع به العراقيون فى كتبهم المشهورة ، وصححه الخراسانيون ، وحكوا وجها أنه يجوز التحرى فى المسألتين وحكاه المصنف فى كتابه فى الخلاف ، قال البغوى وسائر الخراسانيين : وعلى هذا الوجه لابد من ظهور علامة ولا يجىء فيه الوجه السابق فى الماءين أنه يكفى الظن بلا علامة ، قال الخراسانيون : ومثل هذه المسألة مسائل ، منها : اذا اشتبه لبن بقر ولبن أتان وقلنا بالمذهب انه نجس ، أو اشتبه خل وخمر أو شاة ذكاها مسلم وشاة ذكاها مجوسى ، أو لحم ميتة ولحم مذكاة . فالمذهب فى الجميع منع الاجتهاد ، وبه قطع العراقيون . وللخراسانيين وجه ضعيف أنه يجتهد .

ولو اشتبه شاتان مذكاتان احداهما مسمومة ، جاز الاجتهاد فيهما بلا خلاف كالماءين والطعامين لأنهما مباحتان طرأ على احداهما مانع ، ذكره القاضى حسين ، وهو واضح والله أعلم . وقوله : فيرد اليه بالاجتهاد هو بنصب الدال .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

( وان اشتبه عليه طعام طاهر وطعام نجس ، تحرى فيهما لأن أصلهما على الاباحة فهما كالماءين ) .

( الشرح ) : هذا الذي ذكره من التحري في الأطعمة متفق عليه ، وسواء كانا جنسا كلبنين أو دبسين أو خلين أو زيتين أو عسلين أو سمنين أو عصيرين أو طحينين ونحو ذلك ، أو جنسين كخل ولبن أو دبس وزيت أو طبيخ وخبز ونحو ذلك ، وكذا طعام وثوب أو تراب وكذا تراب وتراب أو تراب وثوب ونحو ذلك . وكل هذا يجوز التحري فيه بلا خلاف الا أن الشيخ أبا حامد والدارمي حكيا وجها عن الزبيري أنه قال : لا يجوز الاجتهاد في جنسين ، قال أبو حامد : وهذا ليس بشيء ، ولو اشتبه طعامان ومعه ثالث يتيقن طهارته فالمذهب جواز الاجتهاد وفيه خلاف سبق قريبا والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

( ان اشتبه الماء الطاهر بالماء النجس على أعمى ففيه قولان ، قال في حرملة : لا يتحرى ( لأن عليه أمارات تتعلق بالبصر ، فهو كالقبلة ) ، وقال في الأم . يتحرى (لأن[1] له طريقا الى ادراكه بالسمع والشم فيتحرى فيه) كما يتحرى في وقت الصلاة ، فان قلنا يتحرى فلم يكن له دلالة على الأغلب عنده فوجهان : ( أحدهما ) [2] لا يقلد لأن من جاز له الاجتهاد في شيء لا يقلد فيه غيره كالبصير ، ( والثاني ) [3] يقلد وهو ظاهر نصه في الأم لأن أمارته تتعلق بالبصر وغيره ، فاذا لم يغلب على ظنه دل على أن أماراته تعلقت بالبصر فصارى كالأعمى في القبلة ) .

( الشرح ) اتفقوا على أن الأعمى يجتهد في أوقات الصلاة ولا يجتهد في القبلة وفي الأواني قولان ، الصحيح منهما عند الأصحاب جواز الاجتهاد وقطع به جماعات منهم الفوراني والماوردي والمحاملي في المقنع والغزالي في الوجيز وغيرهم . وقال الشيخ أبو حامد في التعليق قال أصحابنا : البصير والأعمى في الأواني سواء ، ولم يذكر فيه خلافا ، وشذ عن الأصحاب أبو العباس الجرجاني فقطع في كتابيه التحرير والبلغة بأنه لا يتحرى ، وهذا شاذ متروك نبهت عليه لئلا يغتر به .

(١) كل ما بين المعقوفين ساقط من ش وق وط ( ط ) .
(٢) في نسخة الركبي ( أحدهما من أصحابنا قال ) ط .
(٣) في نسخة الركبي ( ومنهم من قال : يجوز أن يقلد ) .

فان قلنا يجتهد فاجتهد فلم يظهر له شيء فوجهان ، ذكر المصنف دليلهما أصحهما له التقليد وهو ظاهر نصه فى الأم ، والثانى لا ، فان قلنا : لا يقلد أو قلنا يقلد . فلم يجد من يقلده أو وجد بصيرا وقلده فتحير البصير أيضا قال ابن الصباغ قال الشافعى لا يتيمم ، ولكن يخمن أكثر ما يقدر عليه ويتوضأ ويصلى ، ولم يذكر الاعادة ، قال القاضى أبو الطيب : عندى تجب الاعادة لأنه لم تثبت طهارة الماء عنده بأمارة .

وقال الشيخ أبو حامد : يتيمم ويصلى ويعيد لأنه لم يعلم طهارة الماء ولا ظنها ، قال ابن الصباغ : قول القاضى موافق للنص وقول الشيخ أبى حامد أقيس قال : فان قيل فالأصل الطهارة فالجواب أن يقين النجاسة فى أحدهما منع العمل بالأصل بدليل وجوب التحرى . هذا كلام ابن الصباغ ، وقول الشيخ أبى حامد هو الصحيح الجارى على قاعدة المذهب وعلى الأصول ، والنص يتأول على من ظن طهارته بعلامة أو على غير ذلك والله أعلم .

وقول المصنف ( لم يكن دلالة ) هو بفتح الدال وكسرها لغتان مشهورتان ويقال : دلولة بضم الدال حكاها الجوهرى وهى العلامة .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

( وان اشتبه ذلك على رجلين فأدى اجتهاد أحدهما الى طهارة أحدهما ، واجتهاد الآخر الى طهارة الآخر توضأ كل واحد منهما بما أداه اليه اجتهاده ، ولم يأتم أحدهما بالآخر ، لأنه يعتقد أن صلاة امامه باطلة ) .

( الشرح ) : هذا الذى ذكره متفق عليه كما ذكره الا أن أصحابنا حكوا عن أبى ثور رحمه الله أنه يجوز أن يأتم أحدهما بالآخر ولا شك فى ضعف مذهبه فان صلاة المأموم حينئذ باطلة قطعا اما لعدم طهارته واما لعدم طهارة امامه مع علمه بالحال ، ومثل هذه المسألة اذا اختلف اجتهاد رجلين فى القبلة أو خرج من أحدهما حدث وتناكراه ففى كل هذه الصور تصح صلاة كل واحد اعتبارا باعتقاده ولا يصح اقتداؤه بالآخر والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

( وان كثرت الأوانى وكثر المجتهدون فأدى اجتهاد كل واحد منهم الى طهارة اناء وتوضأ به وتقدم أحدهم وصلى بالباقين الصبح وتقدم آخر وصلى

بهم الظهر وتقدم آخر وصلى بهم العصر فكل من صلى خلف امام يجوز أن يكون طاهرا فصلاته خلفه صحيحة وكل من صلى خلف امام يعتقد أنه نجس فصلاته خلفه باطلة ) .

( الشرح ) : هذه المسألة كثيرة الفروع مختلف فى أصلها ، وقد ذكرها المصنف مختصرة جدا فنذكر صورة الكتاب مع التنبيه على قاعدة المذهب ثم فروعها ان شاء الله تعالى .

فصورة الكتاب أن يكون هناك ثلاثة من الأوانى طاهران ونجس واشتبهت ، فاجتهد فيها ثلاثة رجال فأدى اجتهاد كل واحد الى طهارة اناء فاستعمله ثم صلى أحدهم بصاحبيه الصبح ثم آخر بصاحبيه الظهر ثم الآخر العصر وكلهم صلوا الصلوات بتلك الطهارة ففى المسألة ثلاثة أوجه حكاها أصحابنا الخراسانيون أصحها وهو قول ابن الحداد وبه قطع المصنف وسائر العراقيين والمتولى من الخراسانيين أنه يصح لكل واحد الصلاة التى أم فيها والاقتداء الأول ويبطل الاقتداء الثانى .

( والوجه الثانى ) يصح لكل واحد التى أم فيها فقط ولا يصح له اقتداء أصلا ، وهذا قول أبى العباس بن القاص صاحب التلخيص لأن المقتدى يعتقد أن أحد اماميه محدث فهو شاك فى أهلية كل واحد منهما للامامة فأشبه الخنثى ، وهذا القياس على الخنثى ضعيف . والفرق أن صاحب الاناء الذى هو الامام يظن أهليته للامامة باجتهاده بخلاف الخنثى فانه لا يظن أهلية نفسه لامامة الرجال فنظير صاحب الاناء أن يكون الخنثى قد ظن كونه رجلا بعلامة كالبول وغيره ، أو بميله الى النساء ، وحينئذ يصح اقتداء الرجل به قطعا .

( والوجه الثالث ) وهو قول أبى اسحق المروزى : تصح لكل واحد التى أم فيها ويصح الاقتداء الأول ان اقتصر عليه ، فلو اقتدى بعد ذلك بالآخر بطلت احدى صلاتيه خلفهما لا بعينها فيلزمه اعادتهما كمن نسى صلاة من صلاتين ، فاتفق ابن القاص والمروزى على وجوب اعادة الصلاتين اذا اقتدى اقتداءين ، واختلفا اذا اقتصر على اقتداء فأوجب الاعادة ابن القاص لا المروزى ، واتفق ابن الحداد والمروزى على صحة الاقتداء الأول اذا اقتصر

عليه واختلفا اذا اقتدى ثانيا فقال ابن الحداد : يتعين الثانى للبطلان . وقال المروزى : يجب اعادتهما جميعا وعلى الأوجه كلها يصح لكل واحد الصلاة التى أم فيها بلا خلاف ، وشذ صاحب البيان فحكى وجها أن صلاة امام العصر فى المثال المذكور باطلة فى حقه لأنه لما صلى خلف امامى الصبح والظهر صار كانه اعترف بأنهما الطاهران فتعين هو للنجاسة . وهذا خيال عجيب وعجب ممن قال هذا وكيف يقال هذا ؟ فانه لو اعتقد نفسه نجسا كانت صلاته كلها سواء ، وهذا الوجه خطأ صريح ، وانما أذكر مثله للتنبيه على بطلانه لئلا يغتر به ثم لا تفريع عليه وما أذكره بعد هذا تفريع على المذهب .

قال أصحابنا : ولو اشتبهت آوان والطاهر واحد والباقى نجسات فصلاة كل امام صحيحة فيما أم فيه باطلة فى الاقتداء كله ، خلافا لأبى ثور كما سبق ولو كان الطاهر اثنين والنجس اثنين وصلى كل واحد صلاة فصلاة الأئمة صحيحة بلا خلاف ، وأما الاقتداء ففيه الأوجه ، فعلى قول ابن الحداد وهو الأصح صلاة الصبح صحيحة للجميع وصلاة الظهر صحيحة لامامها وامام الصبح ، باطلة فى حق الباقين ، وصلاتا العصر والمغرب صحيحتان لاماميهما ، باطلة للمأمومين . وعلى قول ابن القاص لا يصح الا ما أم فيها ، وعلى قول المروزى يصح الاقتداء الأول ان اقتصر عليه فان اقتدى ثانيا بطل جميع ما اقتدى فيه ، ولو كان الطاهر ثلاثة وواحد نجسا وصلوا كما ذكرنا فالصبح والظهر صحيحتان فى حق الجميع ، والعصر صحيحة فى حق غير امام المغرب ، والمغرب باطلة فى حق غير امامها ، هذا قول ابن الحداد ، وعلى قول ابن القاص : لا يصح الاقتداء مطلقا ، والمروزى يصحح اقتضاءين ان اقتصر عليهما والا بطل جميع اقتدائه .

ولو كانت الآنية خمسة فان كان الطاهر واحدا والباقى نجسا لم يصح الا ما أم فيها بلا خلاف ، وان كان الطاهر اثنين صحت الصبح للجميع والظهر لامامها وامام الصبح وتبطل للباقين والعصر والمغرب والعشاء باطلات الا فى حق أئمتها ، ولو كان الطاهر ثلاثة صحت الصبح والظهر للجميع والعصر لامامها وامامى الصبح والظهر فقط ، وبطلت المغرب والعشاء الا لاماميهما . ولو كان الطاهر أربعة صحت الصلوات كلها الا المغرب فى حق امام العشاء

والا العشاء فى حق غير امامها ، هذا الذى ذكرناه فى الخمسة مذهب ابن الحداد ولا يخفى تفريع الآخرين .

ولو كثرت الأوانى والمجتهدون لم يخف حكمهم وتخريج مسائلهم على ما ذكرنا ، وضابطه على قول ابن الحداد يصح لكل واحد ما أم فيه ومن اقتدى به الأول فالأول بعدد بقية الطاهر .

قال أصحابنا : ولو جلس رجلان فسمع منهما صوت حدث فتناكراه فهو كمسألة الاناءين فتصح صلاة كل واحد فى الظاهر ولا يصح اقتداؤه بصاحبه . ولو كانوا ثلاثة فسمع بينهم صوت تناكروه فهو كمسألة الأوانى الثلاثة وفيها المذاهب فعند ابن القاص لا يصح اقتداء ، وعند ابن الحداد يصح الاقتداء للأول والمروزى يصحح الاقتداء الأول ان اقتصر عليه والا فيعيدهما ، ولو كانوا أربعة أو خمسة فعلى ما سبق فى الآنية حرفا حرفا ، هذا هو المذهب الصحيح المشهور ، وبه قطع الجمهور ، وذكر الشيخ أبو محمد الجوينى والمتولى وجها أنه لا يصح الاقتداء هنا وان صح فى الآنية لتيسر الاجتهاد فى الآنية دون الأشخاص فى الحدث .

قال امام الحرمين : وقد يفرض زيادة فى الآنية وهى أن الخمسة لو اجتهدوا فى الآنية الخمسة ــ والنجس واحد ــ فأدى اجتهاد أحدهم الى طهارة اناء فتوضأ به واجتهد فى بقيتها فعين النجس باجتهاده ، فمن استعمل هذا النجس لا يقتدى به هذا الانسان ويصح اقتداؤه بالباقين بلا خلاف كيف كان ، يعنى ولا اعادة . قال : ولا يتأتى هذا فى مسألة الحدث اذ ليس هناك اجتهاد ولا تمسك بدلالة يعول عليها ، قال : فان تكلف متكلف وفرض فيه علامات ظنية استوى البابان فيما ذكرناه الآن والله أعلم .

( فرع ) : ذكر الشيخ أبو حامد وصاحباه القاضى أبو الطيب والمحاملى والبندنيجى وغيرهم هنا مسألة ذات فروع تشبه هذه التى نحن فيها ، وذكرها كثيرون فى آخر صفة الوضوء ، وقد رأيت تقديمها تأسيا بهؤلاء الأئمة ومسارعة الى الخيرات قبل حلول المنية وغيرها من الآفات ، وكان عادة القاضى حسين اذا ذكر مسألة ذكر معها كل ما له تعلق بها وما يشبهها ونعمت الخصلة .

قال أصحابنا رحمهم الله : اذا توضأ للظهر عن حدث وصلاها ثم توضأ للعصر عن حدث وصلاها ثم تيقن أنه نسي مسح الرأس أو فرضا من فروض الطهارة من احدى الطهارتين ولم يعرف عينها لزمه اعادة الصلاتين لأن احداهما باطلة وقد جهلها فهو كمن نسي صلاة من صلاتين ، وهذا لاخلاف فيه بين أصحابنا.

وأما الطهارة فهي مبنية على تفريق الوضوء ، فان قلنا بالقول الصحيح الجديد أن تفريق الوضوء جائز مسح رأسه ثم غسل رجليه وتمت طهارته ، وان قلنا بالقديم ان تفريق الوضوء يبطله ، استأنف الطهارة ، ولو توضأ للظهر عن حدث فصلاها ثم حضرت العصر فجدد الوضوء ولم يحدث وصلى العصر ثم تيقن ترك مسح الرأس فى احدى طهارتيه وجهلها ، فهذه المسألة تبنى على أصلين أحدهما تفريق الوضوء والآخر أن التجديد هل يرفع الحدث ؟ وفيهما خلاف فنذكر الطهارة ثم الصلاة .

فأما الطهارة فان قلنا : التجديد يرفع الحدث فهو الآن متطهر طهارة صحيحة ، اما الأولى واما الثانية ، واما بعضها من الأولى وبعضها من الثانية ، لأنه ان تركه من الثانية فالأولى صحيحة ، والا فالثانية ان قلنا لا يجوز التفريق ، وان جوزناه حصل الوجه واليدان من الأولى ، والرأس والرجلان من الثانية ، وان قلنا بالمذهب الصحيح ان التجديد لا يرفع الحدث بنى على التفريق ، فان قلنا : لا يجوز استأنف الطهارة ، وان قلنا : يجوز بنى على أنه فرق هل يحتاج الى نية أخرى لباقى الأعضاء ؟ وفيه وجهان ( أصحهما ) لا يحتاج بل تكفيه النية السابقة .

فان قلنا يحتاج الى نية جديدة انبنى على أن تفريق النية على الأعضاء هل يجوز أم لا ؟ وفيه وجهان أصحهما يجوز ، فان قلنا : يجوز بنى على طهارته فيمسح رأسه ثم يغسل رجليه ، وان قلنا : تكفيه النية السابقة انبنى على أن من ترك لمعة من عضوه فى الغسلة الأولى فانغسلت فى الثانية هل يرتفع حدثه؟ وفيه وجهان أصحهما نعم ، فان قلنا : لا يرتفع فهو كما اذا قلنا لا تكفيه النية السابقة ، وان قلنا يرتفع فى مسألة اللمعة ففى التجديد وجهان ( أحدهما ) هو كاللمعة ( والثانى ) الجزم بأنه لا يرتفع ، وهذه الأوجه والمسائل المبنى عليها ستأتى فى باب صفة الوضوء وباب نيته ان شاء الله تعالى واضحة مبسوطة .

والحاصل للفتوى من هذا الخلاف أنه يبنى على طهارته فيمسح رأسه ثم يغسل رجليه بناء على الراجح فى جميع هذه الأصول ، هذا حكم الطهارة . وأما الصلاة فيجب اعادة الظهر بلا خلاف بين أصحابنا ، لأنا شككنا فى فعلها بطهارة ، والأصل بقاؤه عليه ، وأما العصر فمبنية على الطهارة فان قلنا طهارته الآن صحيحة فعصره صحيح ، وان قلنا يجب استئنافها أو البناء عليها بمسح الرأس وغسل الرجلين وجب اعادة العصر ، هكذا قاله الأصحاب واتفقوا عليه .

وقد يقال : كيف جزموا بوجوب اعادة الظهر وقد حصل الشك فيها بعد الفراغ منها ، ومن شك فى ترك سجدة من الصلاة بعد الفراغ لا شيء عليه ، بل صلاته صحيحة على المذهب الصحيح وبه قطع المصنف وسائر العراقيين كما هو معروف فى باب سجود السهو . والجواب أن هـذه المسألة ليست كتلك ، والفرق من وجهين ( أحدهما ) أن الطهارة شرط للصلاة وشككنا هل أتى به أم لا ؟ وعلى تقدير أن لا يكون أتى به لم يدخل فى الصلاة فشككنا هل دخل فيها أم لا ؟ والأصل عدم الدخول ولم يعارض هذا الأصل فى شيء آخر ، وأما مسألة ترك السجدة فقد تعين فيها الدخول فى الصلاة وشك بعد الفراغ فى أنه جرى مبطل أم لا ، والأصـل عدم مبطل ، والظـاهر مضيها على الصحة .

الفرق الثانى أن الشك فى ترك السجدة ونحوها تعم به البلوى فعفى عنه بخلاف الطهارة ، هذا تحرير المسألة وقد ذكرها جماعة ناقصة وأحسنهم لها ذكرا القاضى أبو الطيب فى تعليقه . ولو توضأ للصبح عن حدث فصلاها ثم جدد للظهر ثم توضأ للعصر عن حدث ثم جدد للمغرب ثم توضأ للعشاء عن حدث ثم علم أنه ترك مسحا فى احدى الطهارات ( وجب [1] اعادة كل صلاة صلاها بطهارة حدث بلا خلاف ، وفى التى صـلاها بعد تجديد الخـلاف التفصيل السابق ولو توضأ عن حـدث وصلى الصبح ثم نسى أنه توضأ وصلى فتوضأ ثانيا وصلى ثم علم أنه ترك مسحا فى احدى الطهارتين) وسجدة من احدى الصـلاتين ولم يعلم محلهما فطهـارته الآن صحيحة بلا خلاف ،

---

(1) ما بين المعقوفين استدركناه من مقابلة النسخ جميعا .

ويلزمه اعادة الصلاة لاحتمال أنه ترك المسح فى الطهارة الأولى والسجدة من الصلاة الثانية ، ذكره صاحب العدة وهو واضح والله أعلم .

( فرع ) ومما ذكره امام الحرمين وغيره متصلا بهذه وهو مما يشبهها : اقتدى شافعي بحنفى وعكسه وفيه خلاف وتعم به البلوى ، والأكثرون ذكروه فى باب صفة الأئمة ، وأنا أرى تقديمه موافقة للامام ومسارعة الى الخير ، لكنى أذكرها مختصرة فان وصلت باب صفة الأئمة بسطتها ان شاء الله تعالى .

قال امام الحرمين : كان شيخي يذكر ههنا اقتداء الشافعي بالحنفى قال : ونحن نذكره . فاذا توضأ حنفي واقتدى به شافعي ، والحنفى لا يعتقد وجوب نية الوضوء والشافعي يعتقدها فثلاثة أوجه ( أحدها ) وهو قول الأستاذ أبى اسحق الاسفرايني لا يصح اقتداؤه ، نوى أو لم ينو ، لأنه وان نوى فلا يراها واجبة فهى كالمعدومة فلا تصح طهارته ( والثانى ) وهو قول القفال يصح وان لم ينو لأن كل واحد مؤاخذ بموجب اعتقاده والاختلاف فى الفروع رحمة ( والثالث ) وهو قول الشيخ أبى حامد الاسفرايني ان نوى صح والا فلا .

فهذه الأوجه مشهورة ، والمختار وجه رابع سنذكره مع غيره من فروع المسألة ان شاء الله تعالى فى باب صفة الأئمة ، وهو أنه يصح الاقتداء بالحنفى ونحوه الا أن يتحقق اخلاله بما نشترطه ونوجبه ، وهذه الأوجه جارية فى صلاة الشافعي خلف حنفي وغيره على وجه لا يراه الشافعي ويراه ذلك المصلى بأن أبدل الفاتحة أو لم يطمئن أو مس فرجا أو امرأة ، فعند الأستاذ أبى اسحق وأبى حامد صلاة الشافعي خلفه باطلة اعتبارا باعتقاد المأموم ، وعند القفال صحيحة اعتبارا باعتقاد الامام .

قال البغوى : ولو صلى الحنفى على خلاف مذهبه مما يصححه الشافعي بأن افتصد ولم يتوضأ أو توضأ بماء قدر قلتين وقعت فيه نجاسة لم تغيره فاقتدى به شافعي فعند القفال لا يصح اعتبارا باعتقاد الامام ، وعند أبى حامد يصح اعتبارا باعتقاد المأموم ، قال الامام ولو وجد شافعي وحنفى نبيذ تمر

ولم يجدا ماء فتوضأ به الحنفى وتيمم الشافعى ، واقتدى أحدهما بالآخر فصلاة المأموم باطلة لأن كل واحد يرى بطلان صلاة صاحبه فأشبه الرجلين اذا سمع منهما صوت حدث تناكراه ، ومن هذا القبيل الماء الذى يتوضأ به حنفى هل هو مستعمل ؟ وقد قدمناه فى بابه والله أعلم .

(فرع) : فى مسائل تتعلق بالباب لم يذكرها المصنف أحدها قال القاضى حسين فى تعليقه : لو كان له غنم فاختلطت بغنم غيره أو اختلطت رحله برحال غيره أو حمامه بحمام غيره فله التحرى وكذا قال البغوى : لو اختلطت شاته أو حمامه بشاة غيره وحمامه فله أخذ واحدة بالاجتهاد ، فان نازعه من فى يده فالقول قول صاحب اليد ، وذكر المتولى والرويانى فى شاته وثوبه المختلطين وجهين فى جواز الاجتهاد به .

الثانية : قال أصحابنا اذا اختلطت زوجته بنساء واشتبهت لم يجز له وطء واحدة منهن بالاجتهاد بلا خلاف سواء كن محصورات أو غير محصورات ، لأن الأصل التحريم ، والأبضاع يحتاط لها والاجتهاد خلاف الاحتياط ، ولو اشتبهت أخته من الرضاع أو النسب أو غيرها من محارمه بنسوة فان كن غير محصورات كنسوة بلد كبير فله أن ينكح واحدة منهن بلا خلاف ، ولا يفتقر الى اجتهاد كما لو غصبت شاة وذبحت فى بلد لا يحرم اللحم بسببها لانغمارها فى غيرها ، وان كن محصورات كقرية صغيرة فوجهان ، الصحيح لا يجوز نكاح واحدة منهن ولو اجتهد ، والثانى يجوز سواء اجتهد أم لا ، وهذان الوجهان حكاهما الامام وغيره فى كتاب النكاح .

الثالثة : ان اختلطت ميتة بمذكيات بلد أو اناء بول بأوانى بلد ، فله أكل بعض المذكيات والوضوء ببعض الأوانى . وهذا لا خلاف فيه ، والى أى حد ينتهى ؟ فيه وجهان حكاهما صاحب البحر (أحدهما) الى أن يبقى واحد كما لو حلف لا يأكل تمرة فاختلطت بتمر كثير ، فانه يأكل الجميع الا تمرة ولا يحنث (والثانى) يجوز الى أن يبقى قدر لو كان الاختلاط به ابتداء منع الجواز ولم يرجح واحدا من الوجهين والمختار الأول ، وقد جزم صاحب التتمة بمثله فيما لو خفى عليه موضع النجاسة من أرض ونحوها وسنوضح المسألة فى باب طهارة البدن ان شاء الله تعالى .

الرابعة : حكى صاحب البحر عن القاضي حسين أنه قال : لو كان له دنان فى أحدهما دبس وفى الآخر خل ، واغترف منهما فى اناء واحد ثم رأى فى الاناء فأرة ميتة لا يعلم من أيهما هى ؟ تحرى فى الدنين . فاذا أدى اجتهاده الى طهارة أحدهما ونجاسة الآخر ـ فان كان اغترف بمغرفتين فالذى أدى اجتهاده الى طهارته طاهر ، والآخر نجس ، وان كان بمغرفة واحدة فان ظهر بالاجتهاد أن الفأرة كانت فى الثانى فالأول باق فى طهارته ، وان ظهر أنها كانت فى الأول فهما نجسان .

الخامسة : اذا اشتبه الماءآن فتوضأ بأحدهما من غير اجتهاد وقلنا بالمذهب : انه لا يجوز من غير اجتهاد فبان أن الذى توضأ به طاهر ، فقد حكى الشاشى فى كتابيه المستظهرى ثم المعتمد أنه لا يصح وضوءه فى اختيار الشيخ أبى اسحق المصنف لأنه متلاعب فهو كالمصلى الى جهة بغير اجتهاد ، فانه لا تصح صلاته بالاتفاق وان وافق القبلة . وكذا من صلى شاكا فى دخول الوقت بلا اجتهاد فوافقه لا تصح صلاته . قال : واختيار ابن الصباغ أنه يصح وضوءه لأن المقصود اصابة الطاهر وقد حصل ، قال الشاشى : وهذا يلزم عليه القبلة ويمكنه أن يعتذر بأنه شرع فى الصلاة شاكا فى شرطها ، فوزانه لو صلى هنا قبل بيان طهارة الذى توضأ به فانه لا تصح صلاته بالاتفاق ، قال : ويجاب عن هذا بأن الطهارة فى نفسها عبادة وقد شرع فيها شاكا فى شرطها فكان متلاعبا .

( قلت ) وقد قطع الغزالى فى فتاويه بصحة وضوئه والمختار بطلان وضوئه والله أعلم .

## فصل

تقدم فى أول الباب الحديث الصحيح عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه شكى اليه الرجل يخيل اليه الشىء فى الصلاة فقال صلى الله عليه وسلم « لا ينصرف حتى يسمع صوتا أو يجد ريحا » قال : أصحابنا : نبه صلى الله عليه وسلم على أن الأصل واليقين لا يترك حكمه بالشك ، وهذه قاعدة

مطردة لا يخرج منها الا مسائل يسيرة لأدلة خاصة على تخصيصها • وبعضها اذا حقق كان داخلا فيها ، وسأذكرها الآن ان شاء الله تعالى •

فعلى هذه القاعدة لو كان معه ماء أو مائع آخر من لبن أو عسل أو دهن أو طبيخ أو ثرب [1] أو عصير أو غيرها مما أصله الطهارة وتردد فى نجاسته فلا يضر تردده وهو باق على طهارته ، وسواء كان تردده بين الطهارة والنجاسة مستويا أو ترجح احتمال النجاسة الا على قول ضعيف حكاه الخراسانيون أنه اذا غلب على ظنه النجاسة حكم بها والصحيح ما سبق • وكذا لو شك فى طلاق أو عتق أو حدث أو طهارة أو حيض زوجته وأمته فله البناء على الأصل ولا يلزمه شيء ، هذا كله ما لم يستند الظن الى سبب معين فان استند كمسألة بول الحيوان فى ماء كثير اذا تغير ومسألة المقبرة المشكوك فى نبشها وثياب المتدينين باستعمال النجاسة وغير ذلك فلها أحكام معروفة ففى بعضها يعمل بالظاهر بلا خلاف كمسألة بول الحيوان وشهادة شاهدين فانها تفيد الظن وتقدم على أصل براءة الذمة بلا خلاف وفى بعضها قولان كمسألة المقبرة ونحوها •

وقد ذكر المصنف فى آخر باب الآنية فى آنية الكفار المتدينين باستعمال النجاسة وجهين ( أحدهما ) أنه محكوم بنجاستها عملا بالظاهر ( والثانى ) بطهارتها عملا بالأصل ، وهذا الثانى هو الأصح عند الأصحاب • قال جماعة من الأصحاب هذا الخلاف مبنى على الخلاف فى المقبرة المشكوك فى نبشها قالوا : ومأخذ الخلاف أنه تعارض أصل وظاهر فأيهما يرجح فيه هذا الخلاف • وبالغ جماعات من الخراسانيين فى التخريج على هذا فأجروا قولين فى الحكم بنجاسة ثياب مدمنى الخمر والقصابين وشبههم ممن يخالط النجاسة ولا يتصون منها مسلما كان أو كافرا ، وطردوها فى طين الشوارع الذى يغلب على الظن نجاسته ، وأبعد بعضهم فطردها فى ثياب الصبيان وزاد بعضهم فقال : هل تثبت النجاسة بغلبة الظن ؟ فيه قولان ، والراجح المختار فى هذا كله طريقة العراقيين وهى القطع بطهارة هذا أو شبهه وقد نص الشافعى على طهارة

---

(1) الثرب : شحم قد غشى الكرش والأمعاء رقيق ( مختار الصحاح ) قلت : هو المسمى بالطرب عند العامة ( ط ) •

ثياب الصبيان فى مواضع . وذكر جماعة من متأخرى أصحابنا الخراسانيين أن كل مسألة تعارض فيها أصل وظاهر أو أصلان ففيها قولان ، وممن ذكر هذه القاعدة القاضى حسين وصاحباه صاحب التتمة والقاضى أبو سعد الهروى فى كتابه الاشراف على غوامض الحكومات . وهـذا الاطلاق الذى ذكروه ليس على ظاهره ، ولم يريدوا حقيقة الاطلاق فان لنا مسائل يعمل فيها بالظن بلا خلاف بشهادة عدلين فانها تفيد الظن ويعمل بها بالاجماع ، ولا ينظر الى أصل براءة الذمة ، وكمسألة بول الحيوان وأشباهها ، ومسائل يعمل فيهـا بالأصل بلا خلاف كمن ظن أنه طلق أو أحدث أو أعتق أو صلى أربعا لا ثلاثا فانه يعمل فيها كلها بالأصل وهو البقاء على الطهارة وعدم الطـلاق والعتق والركعة الرابعة وأشباهها بل الصواب فى الضابط ما حرره الشيخ أبو عمرو ابن الصلاح فقال : اذا تعارض أصلان أو أصل وظاهر وجب النظر فى الترجيح كما فى تعارض الدليلين . فان تردد فى الراجح فهى مسائل القولين وان ترجح دليل الظاهر حكم به كاخبار عدل بالنجاسة ، وكبول الصبية ، وان ترجح دليل الأصل حكم به بلا خلاف ، هذا كلام أبى عمرو .

قال امام الحرمين ما يتردد فى طهارته ونجاسته مما أصله الطهـارة ثلاثة أقسام :

( أحدها ) : ما يغلب على الظن طهارته ، فالوجه الأخذ بطهـارته ، ولو أراد الانسان طلب يقين الطهارة فلا حرج بشرط أن لا ينتهى الى الوسواس الذى ينكد عيشه ويكدر عليه وظائف العبادات ، فان المنتهى الى ذلك خارج عن مسالك السلف الصالحين ، قال والوسوسة مصـدرها الجهل بمسالك الشريعة أو نقصان فى غريزة العقل .

( القسم الثانى ) : ما استوى فى طهارته ونجاسته التقديران فيجوز الأخذ بطهارته ولو تركه الانسان كان محتاطا .

( الثالث ) : ما يغلب على الظن نجاسته ففيه قولان للشافعى . (أحدهما) طهارته ( والثانى ) نجاسته . ( قلت ) هذا الذى أطلقه من القولين ليس على اطلاقه بل هو على ما سبق تفصيله والله أعلم .

( فرع ) : اعلم أن للشيخ أبى محمد الجوينى رحمه الله كتاب التبصرة فى الوسوسة وهو كتاب نافع كثير النفائس وسأنقل منه مقاصده ان شاء الله تعالى فى مواضعها من هذا الكتاب ، واشتد انكار الشيخ أبى محمد فى كتابه هذا على من لا يلبس ثوبا جديدا حتى يغسله لما يقع ممن يعانى قصر الثياب وتجفيفها وطيها من التساهل والقائها وهى رطبة على الأرض النجسة ومباشرتها لما يغلب على القلب نجاسته ولا يغسل بعد ذلك ، قال وهذه طريقة الحرورية الخوارج ابتلوا بالغلو فى غير موضعه ، وبالتساهل فى موضع الاحتياط ، قال : ومن سلك ذلك فكأنه يعترض على أفعال رسول الله صلى الله عليه وسلم والصحابة والتابعين وسائر المسلمين فانهم كانوا يلبسون الثياب الجديدة قبل غسلها ، وحال الثياب فى ذلك فى أعصارهم كحالها فى عصرنا بلا شك . ثم قال : أرأيت لو أمرت بغسلها أكنت تأمن فى غسلها أن يصيبها مثل هذه النجاسة المتوهمة ؟ فان قلت : أنا أغسلها بنفسى فهل سمعت فى ذلك خبرا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أو عن أحد من الصحابة أنهم وجهوا على الانسان على سبيل الايجاب أو الندب أو الاحتياط غسل ثوبه بنفسه احترازا من أوهام النجاسة ؟ .

( فرع ) : قال أبو محمد فى التبصرة : نبغ قوم يغسلون أفواههم اذا أكلوا خبزا ويقولون الحنطة تداس بالبقر وهى تبول وتروث فى المداسة أياما طويلة ولا يكاد يخلو طحين ذلك عن نجاسته ، قال : وهذا مذهب أهل الغلو والخروج عن عادة السلف ، فانا نعلم أن الناس فى الأعصار السالفة ما زالوا يدرسون بالبقر كما يفعل أهل هذا العصر ، وما نقل عن النبى صلى الله عليه وسلم والصحابة والتابعين وسائر ذوى التقوى والورع أنهم رأوا غسل الفم من ذلك .

هذا كلام الشيخ أبى محمد ، قال الشيخ أبو عمرو : والفقه فى ذلك أن ما فى أيدى الناس من القمح المتنجس بذلك قليل جدا بالنسبة الى القمح السالم من النجاسة فقد اشتبه اذن واختلط قمح قليل نجس بقمح طاهر لا ينحصر ، ولا منع من ذلك بل يجوز التناول من أى موضع أراد ، كما لو اشتبهت أخته بنساء لا ينحصرن فله نكاح من شاء منهن ، وهذا أولى

بالجواز ، وفى كلام الأستاذ أبى منصور البغدادى فى شرحه للمفتاح اشارة الى أنه وان تعين ما سقط الروث عليه فى حال الدراس فمعفو عنه لتعذر الاحتراز عنه .

( فرع ) : قال الشيخ أبو محمد فى التبصرة : لو أصاب ثوبه أو غيره شىء من لعاب الخيل والبغال والحمير وعرقها جازت صلاته فيه قال لأنها وان كانت لا تزال تتمرغ فى الأمكنة النجسة وتحك بأفواهها قوائمها التى لا تخلو من النجاسة فانا لا نتيقن نجاسة عرقها ولعابها لأنها تخوض الماء الكثير وتكرع فيه كثيرا ، فغلبنا أصل الطهارة فى لعابها وعرقها قال : ولم يزل رسول الله صلى الله عليه وسلم وأصحابه وسائر المسلمين بعدهم يركبون الخيل والبغال والحمير فى الجهاد والحج وسائر الأسفار ولا يكاد ينفك الراكب فى مثل ذلك عن أن يصيبه شىء من عرقها أو لعابها وكانوا يصلون فى ثيابهم التى ركبوا فيها ، ولم يعدوا ثوبين ثوبا للركوب وثوبا للصلاة والله أعلم .

( فرع ) سئل الشيخ أبو عمرو بن الصلاح فى فتاويه عن خرج [1] حكى أن الكفار الذين يعملونها يجعلون فيها شحم خنزير واشتهر ذلك عنهم من غير تحقيق فقال اذا لم يتحقق فيما بيده نجاسة لم يحكم بالنجاسة ، وسئل عن بقل فى أرض نجسة أخذه البقالون وغسلوه غسلا لا يعتمد عليه فى التطهير هل يحكم بنجاسة ما يصيبه فى حال رطوبته ؟ فقال : اذا لم يتحقق نجاسة ما أصابه من البقل بأن احتمل أنه مما ارتفع عن منبته النجس لم يحكم بنجاسة ما أصابه من ذلك لتظاهر أصلين على طهارته .

وسئل عن الأوراق التى تعمل وتبسط وهى رطبة على الحيطان المعمولة برماد نجس وينسخ فيها ويصيب الثوب من ذلك المداد الذى يكتب به فيها مع عموم البلوى ، فقال : لا يحكم بنجاسته . وسئل عن قليل قمح بقى فى سفل هرى ، وقد عمت البلوى ببعر الفأرة فى أمثال ذلك فقال ما معناه : انه لا يحكم بنجاسة ذلك الا أن يعلم نجاسة فى هذا الجب المعين والله أعلم .

( فرع ) : قال امام الحرمين وغيره : فى طين الشوارع الذى يغلب على الظن نجاسته قولان أحدهما : يحكم بنجاسته ، والثانى بطهارته بناء على

---

(١) الخرج وعاء عربى معروف ـ المصباح ـ المطيعى .

تعارض الأصل والظاهر ، قال الامام : كان شيخى يقول : واذا تيقنا نجاسة طين الشوارع فلا خلاف فى العفو عن القليل الذى يلحق ثياب الطارقين فان الناس لابد لهم من الانتشار فى حوائجهم ، فلو كلفناهم الغسل لعظمت المشقة ، ولهذا عفونا عن دم البراغيث والبثرات ، قال الامام : وكان شيخى يقول : القليل المعفو عنه ما لا ينسب صاحبه الى كبوة أو عثرة أو قلة تحفظ عن الطين .

(فرع) : ماء الميزاب الذى يظن نجاسته ولا يتيقن طهارته ولا نجاسته ، قال المتولى والرويانى : فيه القولان فى طين الشوارع ، وهذا الذى ذكره فيه نظر والمختار الجزم بطهارته لأنه ان كان هناك نجاسة انغسلت .

(فرع) قد سبق أن الشافعى رحمه الله نص على طهارة ثياب الصبيان فى مواضع ، ويدل له أن النبى صلى الله عليه وسلم صلى وهو حامل أمامة رضى الله عنها وهى طفلة ، رواه البخارى ومسلم وكذا يجوز مؤاكلة الصبيان فى اناء واحد من طبيخ وسائر المائعات وأكل فضل مائع أكل منه صبى وصبية ما لم يتيقن نجاسة يده ، فان يده محمولة على الطهارة حتى يتحقق نجاستها ، وقد ثبت فى الصحيحين أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أكل مع الصبى طبيخا ، ولم تزل الصحابة والتابعون ومن بعدهم على ذلك من غير انكار ، وكذا ريق الصبى وان كان يكثر منه وضع النجاسة فى فمه فهو محمول على الطهارة حتى تتيقن نجاسته .

(فرع) : هذا الذى ذكرناه كله فيما علم أن أصله الطهارة وشك فى عروض نجاسته ، أما ماجهل أصله فقد ذكر المتولى فيه مسائل يقبل منه بعضها وينكر بعض ، فقال : لو كان معه اناء لبن ولم يدر أنه لبن حيوان مأكول أو غيره أو رأى حيوانا مذبوحا ولم يدر أذبحه مسلم أم مجوسى ؟ أو رأى قطعة لحم وشك هل هى من مأكول أو غيره ؟ أو وجد نباتا ولم يدر هل هو سم قاتل أم لا ؟ فلا يباح له التناول فى كل هذه الصور ، لأنه يشك فى الاباحة ، والأصل عدمها . هذا كلام المتولى .

فأما مسألة المذكاة وقطعة اللحم فعلى ما ذكر لأنها انما تباح بذكاة أهل الذكاة ، وشككنا فى ذلك والأصل عدمه ، وأما مسألة النبات واللبن وشبههما

فيتعين اجراؤها على الخلاف المشهور لأصحابنا فى أصول الفقه وكتب المذهب أن أصل الأشياء قبل ورود الشرع على الاباحة أم التحريم أم لا حكم قبل ورود الشرع ؟ وفيه ثلاثة أوجه مشهورة الصحيح منها عند المحققين لا حكم قبل ورود الشرع ولا يحكم على الانسان فى شىء يفعله بتحريم ولا حرج ، ولا نسميه مباحا لأن الحكم بالتحريم والاباحة من أحكام الشرع ، فكيف يدعى ذلك قبل الشرع ، ومذهبنا ومذهب سائر أهل السنة أن الأحكام لا تثبت الا بالشرع ، وأن العقل لا يثبت شيئا ، فان قلنا بالتحريم فهو كما قال المتولى لأن الأصل التحريم وان قلنا بالصحيح فهو حلال حتى يتحقق سبب التحريم .

ويشبه هذا ما ذكره المصنف وأصحابنا فى باب الأطعمة فيما اذا وجدنا حيوانا لا يعرف أهو مأكول أم لا ؟ ولا تستطيبه العرب ولا تستخبثه ولا نظير له فى المستطاب والمستخبث فهل يحل أكله ؟ فيه وجهان مشهوران لأصحابنا بناهما الأصحاب على هذه القاعدة التى ذكرناها .

وأما مسألة قطعة اللحم فقد أطلق المتولى الحكم بتحريمها وقال شيخه القاضى حسين فى تعليقه فيها تفصيلا حسنا فقال : لو وجد قطعة لحم ملقاة وجهل حالها ، فان كانت ملقاة على الأرض غير ملفوفة بخرقة ونحوها فالظاهر أنها ميتة وقعت من طائر ونحوه فتكون حراما ، وان كانت فى مكتل أو خرقة ونحوهما فالظاهر أنها مذكاة فتكون حلالا الا اذا كان فى البلد مجوس واختلطوا بالمسلمين فلا تباح والله أعلم .

( فرع ) : قد ذكرنا فى أول هذا الفصل المتعلق بالشك فى الأشياء أن حكم اليقين لايزال بالشك الا فى مسائل يسيرة خرجت لأدلة خاصة على تخصيصها ، وبعضها اذا حقق كان داخلا فيها ، وقد اندرج من تلك المسائل جملة فيما سبق فى هذا الفصل كمسألة الصبية ونحوها فقد ذكر أبو العباس بن القاص فى كتابه التلخيص أن كل من شك فى شىء هل فعله أم لا ؟ فهو غير فاعل فى الحكم ولا يزال حكم اليقين بالشك الا فى احدى عشرة مسألة .

( احداها ) اذا شك ماسح الخف هل انقضت المدة أم لا ؟

( والثانية ) شك هل مسح فى الحضر أم فى السفر ؟ يحكم فى المسألتين بانقضاء المدة •

( الثالثة ) اذا أحرم المسافر بنية القصر خلف من لا يدرى أمسافر هو أم مقيم ؟ لم يجز القصر •

( الرابعة ) بال حيوان فى ماء كثير فوجده متغيرا ولم يدر أتغير بالبول أم بغيره ؟ فهو نجس •

( الخامسة ) المستحاضة المتحيرة يلزمها الغسل عند كل صلاة تشك فى انقطاع الدم قبلها •

( السادسة ) من أصابته نجاسة فى بدنه أو ثوبه وجهل موضعها يلزمه غسله كله •

( السابعة ) شك مسافر أوصل بلده أم لا ؟ لا يجوز له الترخص •

( الثامنة ) شك مسافر هل نوى الاقامة أم لا ؟ لا يجوز له الترخص •

( التاسعة ) المستحاضة وسلس البول اذا توضأ ثم شك هل انقطع حدثه أم لا فصلى بطهارته ، لم تصح صلاته •

( العاشرة ) تيمم ثم رأى شيئا لا يدرى أسراب هو أم ماء ؟ بطل تيممه وان بان سرابا •

( الحادية عشرة ) رمى صيدا فجرحه ثم غاب فوجده ميتا وشك هل أصابته رمية أخرى من حجر غيره ؟ لم يحل أكله وكذا لو أرسل عليه كلبا •

هذه مسائل صاحب التلخيص ، قال القفال فى شرحه للتلخيص : قد خالفه أصحابنا فى هذه المسائل كلها ، فالمسألة الأولى والثانية فى مسح الخف قال أصحابنا : لم يترك فيهما اليقين بالشك ، بل لأن الأصل غسل الرجل وشرط المسح بقاء المدة وشككنا فيه فعملنا بالأصل « الغسل » هذا قول القفال وفيه نظر ، والظاهر قول أبى العباس •

قال القفال : وأما المسألة الثالثة فحكمها صحيح لكنه ليس ترك يقين بشك لأن القصر رخصة بشرط ، فاذا لم يتحقق رجع الى الأصل وهو

الاتمام . قال : وأما الرابعة فحكمها صحيح لكن ليس هو ترك يقين بشك لأن الظاهر تغيره بالبول وهذا فيه نظر ، والظاهر قول أبى العباس أنه ترك الأصل بظاهر وقد سبقت المسألة مستوفاة .

قال : وأما الخامسة فحكمها صحيح لكن ليس ترك أصل بشك بل لأن الأصل وجوب الصلاة عليها ، فاذا شكت فى انقطاع الدم فصلت بلا غسل لم نستيقن البراءة من الصلاة ، وفى هذا الذى قاله القفال نظر . والظاهر قول أبى العباس .

قال : وأما السادسة فليس ترك يقين بشك لأن الأصل أنه ممنوع من الصلاة الا بطهارة عن هذه النجاسة فما لم يغسل الجميع هو شاك فى زوال منعه من الصلاة .

قال : وأما السابعة ففيها وجهان ( أحدهما ) له القصر لأنه شاك فى زوال سبب الرخصة والأصل عدمه ( والثانى ) لا يجوز كما قال أبو العباس ولكن ليس ذلك ترك يقين بشك ، وهذا الذى قاله القفال فيه نظر ، والظاهر قول أبى العباس

قال : وأما الثامنة فحكمها صحيح ولكن ليس ترك يقين بشك بل الأصل الاتمام فلا يقصر حتى يتيقن سبب الرخصة وفى هذا نظر ، والظاهر قول أبى العباس .

وأما التاسعة : فحكمها صحيح لكن ليس ترك يقين بشك لأن المستحاضة لا تحل لها الصلاة مع الحدث الا للضرورة ، فاذا شكت فى انقطاع الدم فقد شكت فى السبب المجوز للصلاة مع الحدث فرجعت الى أصل وجوب الصلاة بطهارة كاملة والظاهر قول أبى العباس .

وأما العاشرة : فحكمها صحيح لكن ليس ترك يقين بشك ، وانما بطل التيمم برؤية السراب لأنه توجه الطلب ، واذا توجه الطلب بطل التيمم والظاهر قول أبى العباس .

قال : وأما الحادية عشرة : ففى حل الصيد قولان ، فان قلنا : لا يحل فليس ترك يقين بشك لأن الأصل التحريم ، وقد شككنا فى الاباحة ، قال

القفال : فثبت أن هذه المسائل كلها مستمرة على مذهب الشافعى أن اليقين لا يزال بالشك ، هذا كلام القفال والصواب فى أكثرها مع أبى العباس كما ذكرنا وهو ظاهر لمن تأمله •

وقال امام الحرمين فى باب ما ينقض الوضوء : استثنى صاحب التلخيص مسائل مما يترك فيها اليقين بالشك قال : ونحن نذكر المستفاد منها ونحذف ما لا يشتكل ، قال : فمما استثناه أن الناس لو شكوا فى انقضاء الوقت يوم الجمعة لم يصلوا جمعة ولم يستصحبوا اليقين ، وذكر الامام أيضا مسألتى الخف ومسألتى شك المسافر فى وصول بلده ونيته الاقامة ، ولم يزد الامام على ذلك وكذا اقتصر الغزالى على هذه المسائل ونقل خلافا فى مسألتى المسافر دون المسح والجمعة • قال الامام : لعل الفرق أن مدة المسح ووقت الجمعة ليس مما يتعلق باختياره فاذا وقع فيه شك لاح تعين الرد الى الأصل • وأما وصول دار الاقامة والعزم على الاقامة فمتعلق بفعل الشاك ومنه تتلقى معرفته ، فاذا جهله من نفسه فكأنه لم يقع ذلك المعنى أصلا • قال الامام على أن الوجه ما ذكره صاحب التلخيص ، هذا آخر كلام الامام •

ومما لم يستثنه هؤلاء الجماعة اذا توضأ ثم شك هل مسح رأسه مثلا أم لا ؟ وفيه وجهان الأصح صحة وضوئه ، ولا يقال الأصل عدم المسح ، ومثله لو سلم من صلاته ثم شك هل صلى ثلاثا أم أربعا ؟ ففيه ثلاثة أقوال عند الخراسانيين ( أصحها ) وبه قطع العراقيون لا شىء عليه ومضت صلاته على الصحة ، فان تكلف متكلف وقال المسألتان داخلتان فى القاعدة فانه شك هل ترك أم لا ؟ والأصل عدمه ، فليس تكلفه بشىء لأن الترك عدم باق على ما كان ، وانما المشكوك فيه الفعل ، والأصل عدمه ولم يعمل بالأصل •

وأما اذا سلم من صلاته فرأى عليه نجاسة واحتمل حصولها فى الصلاة وحدوثها بعدها فلا يلزمه اعادة الصلاة بل مضت على الصحة ، وقد ذكر المصنف المسألة فى باب طهارة البدن ، فيحتمل أن يقال : الأصل عدم النجاسة فلا يحتاج الى استثنائها لدخولها فى القاعدة ، ويحتمل أن يقال تحققت النجاسة وشك فى انعقاد الصلاة والأصل عدمه وبقاؤها فى الذمة فيحتاج الى استثنائها ، والله أعلم بالصواب وله الحمد والنعمة وبه التوفيق والعصمة •

# قال المصنف رحمه الله تعالى

## باب الآنيــة

( كل حيــوان نجس بالموت طهر جلده بالدباغ وهــو ما عدا الكلب والخنزير لقوله صلى الله عليه وسلم : « أيما اهاب دبغ فقــد طهر » ولأن الدباغ يحفظ الصحة على الجلد ويصلحه للانتفاع به كالحياة ثم الحياة تدفع النجاسة عن الجلد فكذلك الدباغ ، وأما الكلب والخنزير وما تولد منهما أو من أحدهما فلا يطهر جلدهما بالدباغ لأن الدباغ كالحياة ثم الحياة لا تدفع النجاسة عن الكلب والخنزير فكذلك الدباغ ) .

( الشرح ) : الآنية جمع اناء وجمع الآنية الأوانى ، فالاناء مفرد وجمعه آنية والأوانى جمع الجمع فلا يستعمل فى أقل من تســعة الا مجازا . وأما استعمال الغزالى رحمه الله وجماعة من الخراسانيين الآنيــة فى المفرد فليس بصحيح فى اللغة ، قال الجوهرى : جمع الاناء آنية وجمع الآنيــة الأوانى كسقاء وأســقية وأساق . وأما الحــديث المذكور فصحيح رواه مسلم فى صحيحه وأبو داود والترمذى والنسائى وغيرهم من رواية ابن عباس رضى الله عنهما ، أما مسلم فذكره فى آخر كتاب الطهارة وأما أبو داود والترمذى ففى كتاب اللباس والنسائى فى الذبائح وهذا المذكور لفظ رواية الترمذى وقليلين ، قال الترمذى : حديث حسن صحيح وأما رواية مسلم وأبى داود وآخرين ففيها « اذا دبغ الاهاب فقد طهر » وقد جمعت طرقه واختلاف ألفاظه فى كتاب جامع السنة ، ويقال طهر بفتح الهاء وضمها والفتح أفصح وأشهر وقد سبق بيانه فى أول كتاب الطهارة .

وأما الاهاب بكسر الهمزة فجمعــه أهب بضم الهمزة والهــاء ، وأهب بفتحهما لغتــان ، واختلف أهل اللغــة فيه فقال امام اللغــة والعربية أبو عبد الرحمن الخليل بن أحمد رحمه الله الاهاب هو الجلد قبل أن يدبغ ، وكذا ذكره أبو داود السجستانى فى سننه وحكاه عن النضر بن شميل ولم يذكر غيره ، وكذا قاله الجوهرى وآخرون من أهل اللغة ، وذكر الأزهرى فى شرح ألفاظ المختصر والخطابى وغيرهما أنه الجلد ولم يقيدوه بما لم يدبغ .

الخنزير معروف واختلف أهل العربية فى نونه هل هى زائدة أم أصلية ؟ وقد أوضحته فى تهذيب الأسماء واللغات .

وأما قول المصنف : « فكل حيوان نجس بالموت » فمعناه حكمنا بعد موته بأنه نجس فيدخل فيه الكلب والخنزير فلهذا استثناه المصنف فقال : ما عدا الكلب والخنزير ، وقد ادعى بعضهم أن هذا الاستثناء ليس بصحيح وأنه لا حاجة اليه وزعم أن بقوله : « نجس بالموت » يخرج الكلب والخنزير لأنه لم ينجس بالموت بل كان نجسا قبله واستمرت نجاسته ، هذا الانكار باطل وانما حصل الانكار لحمله كلام المصنف على غير مراده الذى ذكرته فالصواب ما قدمته والله أعلم .

( أما حكم المسألة ) فكل الجلود النجسة بعد الموت تطهر بالدباغ الا الكلب والخنزير والمتولد من أحدهما ، وهذا متفق عليه عندنا وسنذكر مذاهب العلماء فيه ان شاء الله تعالى فى فرع ، وحكى المتولى والروياني وجها أن جلد الميتة ليس بنجس . حكاه المتولى عن حكاية ابن القطان قال : وانما أمر بالدبغ بسبب الزهومة التى فى الجلد فانها نجسة فيؤمر بالدبغ لازالتها كما يغسل الثوب من النجاسة ، وهذا الوجه فى نهاية الضعف وغاية الشذوذ، وفساده أظهر من أن يذكر . وكيف يصح هذا مع قوله صلى الله عليه وسلم « اذا دبغ الاهاب فقد طهر » .

فان قيل : ليس فى الحديث أن الجلد نجس العين فتحمل الطهارة فيه على الطهارة من نجاسة المجاورة بالزهومة كما يقال طهر ثوبه اذا غسل من النجاسة ، فالجواب أن هذا تأويل بعيد ليس له دليل يعضده ولا حجة تسنده فهو مردود على قائله ، وتخصيصه الجلد بالطهارة دون باقى الأعضاء والأجزاء دليل على تناقض قوله وقد قال امام الحرمين : اتفق علماؤنا على أن جلد الميتة قبل الدباغ نجس ، وكذا صرح بنقل الاتفاق عليه آخرون ، والله أعلم .

وأما الكلب والخنزير وفرع أحدهما فلا يطهر جلده بالدباغ بلا خلاف لما ذكره المصنف ، وقوله : فلا يطهر جلدها بالدباغ وفى بعض النسخ المعتمدة جلدهما بالتثنية ، وكلاهما صحيح ، فالتثنية تعود الى النوعين ، وقوله :

جلدها يعود الى الأنواع الأربعة الكلب والخنزير واللذان بعـدهما ، وأما قوله : ( كل حيوان نجس بالموت ) فاحتراز مما لا ينجس بالموت بل يبقى طاهرا ، وذلك خمسة أنواع ذكرها صاحب الحـاوى : السمك والجراد والجنين بعد ذكاة أمه ، والصيد اذا قتله الكلب أو السهم بشرطه ، والخامس الآدمى على أصح القولين • فهذه ميتات طاهر لحمها وجلدها ، فأما الجراد فلا جلد له والسمك منه ما لا جلد له ومنه ما له جلد كعظيم حيتان البحر ، والجنين والصيد لهما جلد فيتصرف فيه بلا دباغ جميع أنواع التصرف من بيع واستعمال فى يابس ورطب وغير ذلك •

وأما الآدمى فاذا قلنا بالصحيح : انه لا ينجس بالموت فجلده طاهر لكن لا يجوز استعمال جلده ولا شيء من أجزائه بعـد الموت لحرمته وكرامته ، اتفق أصـحابنا على تحريمه وصرحوا بذلك فى كتبهم منهم امام الحـرمين وخلائق ، قال الدارمى فى الاستذكار : لا يختلف القول أن دباغ جلود بنى آدم واستعمالها حرام ، ونقل الامام الحافظ أبو محمـد على بن أحمـد بن سعيد بن حزم فى كتابه كتاب الاجماع [1] اجماع المسلمين على تحريم سلخ جلد الآدمى واستعماله وان قلنا بالقول الضعيف : ان الآدمى ينجس بالموت فجلده نجس وهل يطهر بالدبغ ؟ فيه وجهـان حكاهما امام الحـرمين وابن الصـباغ والغزالى وغيرهم الصحيح منهما أنه يطهر وهو اختيـار المصنف والجمهور ، لأنهم قالوا : كل جلد نجس بالموت طهر بالدباغ ودليله عموم الحديث : ( أيما اهاب دبغ فقد طهر ) ( والوجه الثانى ) لا يطهر بالدبغ لأن دباغه حرام لما فيه من الامتهان ، قال امام الحرمين : وهذا فاسد لأن الدباغ لا يحرم لعينه وانما المحرم حصول الامتهان على أى وجه حصل ، وأغرب الدارمى وابن الصباغ ، وذكرا وجها أنه لا يتأتى دباغه والله أعلم •

---

(1) هو كتاب ( مراتب الاجماع ) وابن حزم أذكى وافقه من امام مذهبه داود بن على ولعله اوثق منه رواية ( ط ) .

## فرع فى مذاهب العلماء فى جلود الميتة

هى سبعة مذاهب أحدها : لا يطهر بالدباغ شىء من جلود الميتة لما روى عن عمر بن الخطاب وابنه وعائشة رضى الله عنهم وهو أشهر الروايتين عن أحمد ورواية عن مالك . والمذهب الثانى : يطهر بالدباغ جلد مأكول اللحم دون غيره وهو مذهب الأوزاعى وابن المبارك وأبى داود واسحق بن راهوية . والثالث : يطهر به كل جلود الميتة الا الكلب والخنزير والمتولد من أحدهما وهو مذهبنا ، وحكوه عن على بن أبى طالب وابن مسعود رضى الله عنهما . والرابع : يطهر به الجميع الا جلد الخنزير وهو مذهب أبى حنيفة . والخامس : يطهر الجميع والكلب والخنزير الا أنه يطهر ظاهره دون باطنه فيستعمل فى اليابس دون الرطب ويصلى عليه لا فيه ، وهو مذهب مالك فيما حكاه أصحابنا عنه . والسادس : يطهر بالدباغ جميع جلود الميتة والكلب والخنزير ظاهرا وباطنا ، قال داود وأهل الظاهر ، وحكاه الماوردى عن أبى يوسف . والسابع : ينتفع بجلود الميتة بلا دباغ ويجوز استعمالها فى الرطب واليابس حكوه عن الزهرى .

واحتج لأحمد وموافقيه بأشياء منها قول الله تعالى : ( حرمت عليكم الميتة [1] ) وهو عام فى الجلد وغيره وبحديث عبد الله بن عكيم قال : أتانا كتاب رسول الله صلى الله عليه وسلم : قبل موته بشهر « ألا تنتفعوا من الميتة باهاب ولا عصب » وهذا الحديث هو عمدتهم قالوا : ولأنه جزء من الميتة فلم يطهر بشىء كاللحم ، ولأن المغنى الذى نجس به هو الموت وهو ملازم له لا يزول بالدبغ فلا يتغير الحكم . واحتج أصحابنا بالحديثين السابقين : « اذا دبغ الاهاب فقد طهر » و « أيما اهاب دبغ فقد طهر » وهما صحيحان كما سبق بيانه ، وبحديث ابن عباس رضى الله عنهما أن النبى صلى الله عليه وسلم قال فى شاة ميمونة : « هلا أخذوا اهابها فدبغوه فانتفعوا به » قالوا : يا رسول الله انها ميتة قال : « انما حرم أكلها » رواه البخارى ومسلم فى

(1) الآية ٢٣ من سورة المائدة .

صحيحيهما من طرق ، أما مسلم فرواه فى آخر كتاب الطهارة ، وأما البخارى فرواه فى مواضع من صحيحه منها كتاب الزكاة فى الصدقة على موالى أزواج رسول الله صلى الله عليه وسلم وفى كتاب الصيد والذبائح وغيره .

وانما ذكرت هذا لأن بعض الأئمة والحفاظ جعله من أفراد مسلم كأنه خفى عليه مواضعه من البخارى ، واحتجوا أيضا بحديث ابن عباس عن سودة زوج النبى صلى الله عليه وسلم قالت : ( ماتت لنا شاة فدبغنا مسكها ثم ما زلنا ننبذ فيه حتى صار شنا ) رواه البخارى ، هكذا رواه أبو يعلى الموصلى فى مسنده باسناد صحيح عن ابن عباس قال : ( ماتت شاة لسودة فقالت : يا رسول الله ماتت فلانة تعنى الشاة فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : فهلا أخذتم مسكها ؟ فقالت : نأخذ مسك شاة قد ماتت ؟ ) وذكر تمام الحديث كرواية البخارى . وبحديث عائشة رضى الله عنها أن النبى صلى الله عليه وسلم ( أمر أن يستمتع بجلود الميتة اذا دبغت ) حديث حسن رواه مالك فى الموطأ وأبو داود والنسائى وآخرون بأسانيد حسنة ، وأبو داود وابن ماجه فى اللباس ، والنسائى فى الذبائح . وبحديث ابن عباس قال : ( أراد النبى صلى الله عليه وسلم أن يتوضأ من سقاء فقيل له : انه ميتة فقال : دباغه يذهب بخبثه أو نجسه أو رجسه ) رواه الحاكم أبو عبد الله فى المستدرك على الصحيحين وقال : حديث صحيح ، ورواه البيهقى وقال : هذا اسناد صحيح . وبحديث جون ( بفتح الجيم ) ابن قتادة عن سلمة بن المحبق ( بالحاء المهملة وبفتح الباء الموحدة المشددة وكسرها ) رضى الله عنه ( أن نبى الله صلى الله عليه وسلم فى غزوة تبوك دعا بماء من عند امرأة قالت : ما عندى الا فى قربة لى ميتة قال : أليس قد دبغتها ؟ قالت : بلى قال : فان دباغها ذكاتها ) رواه أبو داود والنسائى باسناد صحيح ، الا أن جونا اختلفوا فيه قال أحمد بن حنبل : هو مجهول وقال على ابن المدينى : هو معروف . وفى المسألة أحاديث كثيرة وفيما ذكرنا كفاية ، ولأنه جلد طاهر طرأت عليه نجاسة فجاز أن يطهر كجلد المذكاة اذا تنجس .

وأما الجواب عن احتجاجهم بالآية فهو أنها عامة خصتها السنة . وأما حديث عبد الله بن عكيم فرواه أبو داود والترمذى والنسائى وغيرهم قال

الترمذى : هو حديث حسن ، قال : وسمعت أحمد بن الحسن يقول : كان أحمد بن حنبل يذهب الى حديث ابن عكيم هذا لقوله : «قبل وفاته بشهرين» وكان يقول : هذا آخر الأمر ، قال : ثم ترك أحمد بن حنبل هذا الحديث لما اضطربوا فى اسناده حيث روى بعضهم عن ابن عكيم [1] عن أشياخ من جهينة . هذا كلام الترمذى . وقد روى هذا الحديث « قبل موته بشهر » وروى « بشهرين » وروى ( بأربعين يوما ) قال البيهقى فى كتابه معرفة السنن والآثار وآخرون من الأئمة الحفاظ : هذا الحديث مرسل وابن عكيم ليس بصحابى ، وقال الخطابى : مذهب عامة العلماء جواز الدباغ ووهنوا هذا الحديث لأن ابن عكيم لم يلق النبى صلى الله عليه وسلم انما هو حكاية عن كتاب أتاهم ، وعللوه أيضا بأنه مضطرب ، وعن مشيخة مجهولين لم تثبت صحبتهم .

اذا عرف هذا فالجواب عنه من خمسة أوجه ( أحدها ) ما قدمناه عن الحفاظ أنه حديث مرسل ( والثانى ) أنه مضطرب كما سبق وكما نقله الترمذى عن أحمد ولا يقدح فى هذين الجوابين قول الترمذى : انه حديث حسن ، لأنه قاله عن اجتهاده ، وقد بين هو وغيره وجه ضعفه كما سبق ( الثالث ) أنه كتاب ، وأخبارنا سماع وأصح اسنادا وأكثر رواة وسالمة من الاضطراب فهى أقوى وأولى ( الرابع ) أنه عام فى النهى ، وأخبارنا مخصصة للنهى بما قبل الدباغ مصرحة بجواز الانتفاع بعد الدباغ ، والخاص مقدم.

( والخامس ) أن الاهاب الجلد قبل دباغه ولا يسمى اهابا بعده كما قدمناه عن الخليل بن أحمد والنضر بن شميل وأبى داود السجستانى والجوهرى وغيرهم ، فلا تعارض بين الحديثين بل النهى لما قبل الدباغ تصريحا .

فان قالوا : خبرنا متأخر فقدم ، فالجواب من أوجه ( أحدها ) لا نسلم

---

(1) قال ابن عبد البر فى الاستيعاب : عبد الله بن عكيم الجهنى يكنى أبا معبد ، اختلف فى سماعه من النبى صلى الله عليه وسلم حديثه عنه صلى الله عليه وسلم « من علق شيئا وكل اليه » وهو القائل : جاءنا كتاب رسول الله صلى الله عليه وسلم الى ارض جهينة قبل وفاته بشهر وساق الحديث ( ط ) .

تأخره على أخبارنا لأنها مطلقة فيجوز أن يكون بعضها قبل وفاته صلى الله عليه وسلم بدون شهرين وشهر ( الثانى ) أنه روى قبل موته بشهر وروى شهرين وروى أربعين يوما كما سبق ، وكثير من الروايات ليس فيها تاريخ ، وكذا هو فى روايتى أبى داود والترمذى وغيرهما ، فحصل فيه نوع اضطراب فلم يبق فيه تاريخ يعتمد ( الثالث ) لو سلم تأخره لم يكن فيه دليل لأنه عام ، وأخبارنا خاصة ، والخاص مقدم على العام سواء تقدم أو تأخر كما هو معروف عن الجماهير من أهل أصول الفقه .

وأما الجواب عن قياسهم على اللحم فمن وجهين ( أحدهما ) أنه قياس فى مقابلة نصوص فلا يلتفت اليه ( والثانى ) أن الدباغ فى اللحم لا يتأتى وليس فيه مصلحة له ، بل يمحقه بخلاف الجلد فانه ينظفه ويطيبه ويصلبه ، وبهذين الجوابين يجاب عن قولهم : العلة فى التنجيس الموت وهو قائم والله أعلم .

وأما الأوزاعى ومن وافقه فاحتج لهم بما روى أبو المليح عامر بن أسامة [1] عن أبيه رضى الله عنه « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن جلود السباع » رواه أبو داود والترمذى والنسائى وغيرهم بأسانيد صحيحة ، ورواه الحاكم فى المستدرك وقال : حديث صحيح . وفى رواية الترمذى وغيره نهى عن جلود السباع أن تفترش ، قالوا : فلو كانت تطهر بالدباغ لم ينه عن افتراشها مطلقا ، وبحديث سلمة بن المحبق الذى قدمناه : ( دباغ الأديم ذكاته ) قالوا : وذكاة ما لا يؤكل لا تطهره قالوا : ولأنه حيوان لا يؤكل فلم يطهر جلده بالدبغ كالكلب .

واحتج أصحابنا بقوله صلى الله عليه وسلم : « أيما اهاب دبغ فقد طهر » وبحديث : « اذا دبغ الاهاب فقد طهر » وهما صحيحان كما سبق ، وهما عامان لكل جلد . وبحديث عائشة : « أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يستمتع بجلود الميتة اذا دبغت » وهو حديث حسن كما سبق . وبحديث ابن عباس الذى ذكرناه عن المستدرك وغير ذلك من الأحاديث العامة فهى

---

(١) هو أسامة بن عمير الهذلى بصرى له صحبة ورواية لم يرو عن أسامة هذا غير ابنه أبى المليح عامر ( ط ) .

على عمومها الا ما أجمعنا على تخصيصه وهو الكلب والخنزير فان قالوا : جلد ما لا يؤكل لا يسمى اهابا كما حكاه عنهم الخطابى ، فالجواب أن هـذا خلاف لغة العرب . قال الامام أبو منصـور الأزهرى : جعلت العرب جلد الانسان اهابا وأنشد فيه قول عنترة :

فشككت بالرمح الأصم اهابه .

أراد رجلا لقبه فى الحرب فانتظم جلده بسنان رمحه ، وأنشد الخطابى وغيره فيه أبياتا كثيرة منها قول ذى الرمة :

**لا يدخران من الأيغـام باقية  حتى تكاد تفرى عنهما الأهب**

وعن عائشة فى وصفها أبيهـا رضى الله عنهما قالت : « وحقن الدماء فى أهبها » تريد دماء الناس ، وهذا مشهور لا حاجة الى الاطالة فيه ولأنه جلد حيوان طاهر فأشبه المأكول .

وأما الجواب عن حديثهم الأول فمن وجهين أحسـنهما وأصحهما ولم يذكر البيهقى وآخرون غيره أن النهى عن افتراش جلود السـباع انما كان لكونها لا يزال عنها الشعر فى العادة ، لأنها انما تقصد للشعر كجلود الفهد والنمر . فاذا دبغت بقى الشـعر نجسـا فانه لا يطهر بالدبغ على المذهب الصحيح ، فلهذا نهى عنها ( الثانى ) أن النهى محمول على ما قبل الدبغ ، كذا أجاب بعض أصحابنا وهو ضعيف ، اذ لا معنى لتخصيص السباع حينئذ بل كل الجلود فى ذلك سواء وقد يجاب عن هذا الاعتراض بأنها خصت بالذكر لأنها كانت تستعمل قبل الدباغ غالبا أو كثيرا .

والجواب عن حـديث سلمة أن المراد أن دباغ الأديم مطهر له ومبيح لاستعماله كالذكاة . وأما قياسهم على الكلب فجوابه أنه نجس فى حيـاته فلا يزيد الدباغ على الحياة والله أعلم . وأما أبو حنيفة فى قوله يطهر بالدبغ جلد الكلب ، وداود فى قوله والخنزير فاحتج لهما بعموم الأحاديث السابقة وبالقياس على الحمار وغيره ، واحتج أصحابنا بأحاديث لا دلالة فيها فتركتها لأنى التزمت فى خطبة الكتاب الاعراض عن الدلائل الواهية . واحتجوا بأن الحياة أقوى من الدباغ بدليل أنها سبب لطهارة الجملة ، والدباغ انما يطهر

الجلد ، فاذا كانت الحياة لا تطهر الكلب والخنزير فالدباغ أولى ؛ ولأن النجاسة انما تزول بالمعالجة اذا كانت طارئة كثوب تنجس ، أما اذا كانت لازمة للعين فلا ، كالعذرة والروث فكذا الكلب .

وأما احتجاجهم بالأحاديث فأجاب الأصحاب بأنها عامة مخصوصة بغير الكلب والخنزير لما ذكرناه ، وجواب آخر لأبى حنيفة أنا اتفقنا نحن وأنتم على اخراج الخنزير من العموم ، والكلب فى معناه ، وأما قياسهم على الحمار فالفرق أنه طاهر فى الحياة فرده الدباغ الى أصله والله أعلم . وأما مالك ومن وافقه فاحتجوا فى طهارة ظاهره دون باطنه بأن الدباغ انما يؤثر فى الظاهر ، واحتج أصحابنا بعموم الأحاديث الصحيحة السابقة كحديث : « اذا دبغ الاهاب فقد طهر » وغيره فهى عامة فى طهارة الظاهر والباطن . وبحديث سودة المتقدم قالت : ( ماتت لنا شاة فدبغنا مسكها وهو جلدها فما زلنا ننبذ فيه حتى صار شنا ) حديث صحيح كما سبق وهو صريح فى المسألة فانه استعمل فى مائع وهم لا يجيزونه ، وان كانوا يجيزون شرب الماء منه ، لأن الماء لا ينجس عندهم الا بالتغير ، قال أصحابنا : ولأن ما طهر ظاهره طهر باطنه كالذكاة .

وأما الجواب عن قولهم : انما يؤثر الدباغ فى الظاهر . فمن وجهين ( أحدهما ) لا نسلم ، بل يؤثر فى الباطن أيضا بانتزاع الفضلات وتنشيف رطوباته المعفنة كتأثيره فى الظاهر ( والثانى ) أن ما ذكره مخالف للنصوص الصحيحة الصريحة فلا يلتفت اليه والله أعلم .

وأما الزهرى فاحتج برواية جاءت فى حديث ابن عباس : « هلا أخذتم اهابها فانتفعتم به » ولم يذكر الدباغ ، واحتج أصحابنا بالأحاديث الصحيحة السابقة ، وأما هذه الرواية فمطلقة محمولة على الروايات الصحيحات المشهورات والله أعلم .

وذكر امام الحرمين فى النهاية مذاهب السلف بنحو ما سبق ثم قال : ولا يستند على هذا السبر [1] غير مذهب الشافعى ، فان من قال يؤثر الدباغ

(١) السبر كلمة اصطلاحية عند علماء اصول الفقه وأصلها فى اللغة فتيلة توضع فى الجرح لمعرفة عمقه ، وكأنها استعملت فى معناها مجازا عندهم . ( ط ) .

فى المأكول خاصة تعلقوا بخصوص السبب فى شاة ميمونة ، وليس ذلك بصحيح فان اللفظ عام مستقل بالافادة ، وأبو حنيفة لم يطرد مذهبه فى الخنزير عملا بالعموم ولا يظهر فرق بين الكلب والخنزير .

وأما الشافعى فانه نظر الى ما أمر به الشرع من استعمال الأشياء الجائزة كالقرظ ، وغاص على فهم المعنى وهو أن سبب نجاسة الجلود بالموت بأنها بانقطاع الحياة عنها تتعرض للبلى والعفن والنتن ، فاذا دبغت لم تتعرض للتغير ، وقد بطل حمل اللفظ على خصوص السبب وامتنع التعميم لما ذكرنا فى جلد الخنزير ، وأرشد [1] الدباغ الى معنى يضاهى به المدبوغ الحيوان فى حال الحياة فان الحياة دافعة للعفن ، والموت جالب له ، والدباغ يرده الى مضاهاة الحياة فى السلامة من التغير ، فانتظم بذلك اعتبار المدبوغ بالحى فقال : كل ما كان فى الحياة طاهرا عاد جلده بالدبغ طاهرا ، وما كان نجسا لا يطهر ، ثم ثبت عنده نجاسة الكلب من نجاسة لعابه والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

( ويجوز الدباغ بكل ما ينشف فضول الجلد ويطيبه ويمنع من ورود الفساد عليه كالشث والقرظ وغير ذلك مما يعمل عمله ، لأن النبى صلى الله عليه وسلم قال « أليس فى الماء والقرظ ما يطهره ؟ » فنص على القرظ لأنه يصلح الجلد ويطيبه فوجب أن يجوز بكل ما عمل عمله ) .

( الشرح ) هذا الحديث حديث حسن رواه الامامان الحافظان أبو الحسن بن عمر الدارقطنى وأبو بكر أحمد بن الحسين بن على البيهقى فى سننهما من رواية ابن عباس رضى الله عنهما قال : « مر النبى صلى الله عليه وسلم بشاة ميتة فقال : هلا انتفعتم باهابها ؟ » قالوا : يا رسول الله انها ميتة قال : « انما حرم أكلها ، أو ليس فى الماء والقرظ ما يطهرها ؟ » ورواه أبو داود والنسائى فى سننهما بمعناه عن ميمونة رضى الله عنها قالت : « مر على النبى صلى الله عليه وسلم رجال يجرون شاة لهم مثل الحمار فقال صلى

(1) لعل مضافا محذوفا تقديره : ( حديث ) . فتقول : وارشد حديث الدباغ ( ط ) .

الله عليه وسلم : « لو أخذتم اهابها ؟ » قالوا : انها ميتة فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « يطهرها الماء والقرظ » . هكذا جاءت روايات الحديث يطهرها بالتأنيث ووقع فى المهذب « يطهره » وهو تحريف ، وان كان معناه صحيحا ، والقرظ بالظاء لا بالضاد ، وهذا وان كان واضحا فلا يضر التنبيه عليه فانه يوجد فى كثير من كتب الفقه مصحفا .

والقرظ ورق شجر [1] السلم بفتح السين واللام ومنه أديم مقروظ أى مدبوغ بالقرظ ، قالوا : والقرظ ينبت بنواحى تهامة ، وأما الشث فضبطها فى المهذب بالثاء المثلثة ، ووقعت هذه اللفظة فى كلام الشافعى فقال الأزهرى : هو الشب بالباء الموحدة وهو من الجواهر التى جعلها الله تعالى فى الأرض يدبغ به يشبه الزاج قال : والسماع فيه الشب يعنى بالموحدة وقد صحفه بعضهم فقال الشث يعنى بالمثلثة قال . والشث بالمثلثة شجر مر الطعم لا أدرى أيدبغ به أم لا ؟ هذا كلام الأزهرى وتابعه عليه صاحب الشامل والبحر . وذكره الامام أبو الفرج الدارمى بالمثلثة . وفى صحاح الجوهرى الشث بالمثلثة : نبت طيب الرائحة مر الطعم يدبغ به . وفى تعليق الشيخ أبى حامد قال أصحابنا : الشث يعنى بالمثلثة ، قال : وقاله الشافعى بالموحدة ، قال : وقد قيل الأمران ، وأيهما كان فالدباغ به جائز ، وصرح القاضى أبو الطيب فى تعليقه وآخرون بأنه يجوز بالشب والشث جميعا وهذا لا خلاف فيه .

واعلم أنه ليس للشب ولا الشث ذكر فى حديث الدباغ وانما هو من كلام الامام الشافعى رحمه الله فانه قال رحمه الله : والدباغ بما كانت العرب تدبغ به وهو الشث والقرظ ، هذا هو الصواب ، وقد قال صاحب الحاوى وغيره : جاء فى الحديث النص على الشث والقرظ ، كذا نقله الشيخ أبو حامد عن الأصحاب فانه قال فى تعليقه : الذى وردت به السنة ثم ذكر حديث ميمونة الذى قدمته وقال : هذا هو الذى أعرفه مرويا ، قال : وأصحابنا يروون : « يطهره الشث والقرظ » وهذا ليس بشىء .

---

(1) العامة فى الديار المصرية تسميه شجر السنط والقرظ ثمره وليس ورقه ( ط ) .

واعلم أن الدباغ لا يختص بالشب والقرظ ، ، بل يجوز بكل ما عمل عملها كقشور الرمان والعفص وغير ذلك مما فى معناه ، قال القاضى أبو الطيب فى تعليقه : يجوز الدباغ بكل شيء قام مقام القرظ من العفص وقشور الرمان وغيرهما اذا نظف الفضول واستخرجها من باطن الجلد وخفظه من أن يسرع اليه الفساد ، قال : والمرجع فى ذلك الى أهل الصنعة ، هذا هو المذهب وهو الذى نص عليه الشافعى كما قدمته ، وبه قطع المصنف والجماهير فى جميع الطرق ، وذكر بعض العراقيين فيه قولين ( أحدهما ) هذا ( والثانى ) لا يجوز بغير الشب والقرظ كما يختص ولوغ الكلب بالتراب على أحد القولين .

وقد حكى الرافعى أيضا وجها فى اختصاصه بالشث والقرظ وحكاه الماوردى عن أهل الظاهر ، وهو غلط لأن النبى صلى الله عليه وسلم أطلق الدباغ وكانت العرب تدبغ بأنواع مختلفة فوجب جوازه بكل ما حصل به مقصود الدباغ . والفرق بينه وبين ولوغ الكلب أن الدباغ احالة فحصل بما تحصل به الاحالة ، والولوغ ازالة نجاسة دخلها التعبد فاختصت بالتراب كالتيمم ولا تفريع على هذا الوجه ، وانما التفريع على المذهب وهو جواز الدباغ بكل ما حصل به مقصوده .

قال أصحابنا فى الطريقتين ولا يحصل بتشميس الجلد ونص عليه الشافعى وفى وجه شاذ يجوز ، حكاه الرافعى وهو مذهب أبى حنيفة ، وأما التراب فالمذهب الصحيح أنه لا يحصل الدباغ به ونص عليه الشافعى وقطع به الجمهور ، ممن قطع به الشيخ أبو حامد والمحاملى فى كتابيه وأبو الفتح سليم بن أيوب الرازى فى كتابه رءوس المسائل والقاضى حسين والفورانى وابن الصباغ وامام الحرمين والبغوى والمتولى وخلائق آخرون من العراقيين والخراسانيين وفيه وجه شاذ أنه يحصل حكاه أبو العباس الجرجانى فى التحرير ورجحه . وقال القاضى أبو الطيب فى تعليقه : قال أبو على الطبرى فى الافصاح : نص الشافعى على أن الدباغ لا يحصل بالتراب والرماد قال القاضى : ولم أر للشافعى فى هذا نصا ، والمرجع فى ذلك الى أهل الصنعة فان كان للتراب والرماد هذا الفعل حصل الدباغ بهما ، وأما الملح فنقل أبو على

الطبرى فى الافصاح أن الشافعى رحمه الله نص أنه لا يحصل به الدباغ ، وبه قطع صاحب الشامل ، وقطع امام الحرمين بالحصول •

( فرع ) لو دبغه بعين نجسة كذرق الحمام وغيره أو بمتنجس كقرظ أصابته نجاسة أو دبغه بماء نجس فهل يحصل به الدباغ ؟ فيه وجهان مشهوران فى الطريقتين أصحهما عند الأصحاب الحصول ، وبه قطع ابن الصباغ والبغوى ، لأن الغرض تطيب الجلد وازالة الفضول ، وهذا حاصل بالنجس كالطاهر ( والثانى ) لا يحصل لأن النجس للتطهير ، فان قلنا بالأصح وجب غسله بعد حصول الدباغ بلا خلاف ويكون نجسا بالمجاورة بخلاف ما لو دبغه بطاهر ، فانه لا يجب غسله على أحد الوجهين كما سيأتى ان شاء الله تعالى •

( فرع ) لا يفتقر الدباغ الى فعل فاعل لأن ما طريقه ازالة النجاسة لا يفتقر الى فعل كالسيل اذا مر على نجاسة فأزالها ، فانه يطهر محلها بلا خلاف • فلو أطارت الريح جلد ميتة فألقته فى مدبغة فاندبغ صار طاهرا ذكره الماوردى وغيره وهو واضح •

( فرع ) لو أخذ جلد ميتة لغيره فدبغه طهر ولمن يكون ؟ فيه أوجه ( أحدها ) للدابغ كمن أحيا مواتا بعد أن تحجره غيره فانه للمحيى ( والثانى ) لصاحب الميتة لتقدم حقه ( والثالث ) ان كان رفع يده عنه ثم أخذه الدابغ فهو للدابغ ، وان كان غصبه فللمغصوب منه ، وهذا الثالث هو الأصح ، وستأتى هذه الأوجه مبسوطة ان شاء الله تعالى فى أواخر كتاب الغصب حيث ذكرها المصنف ، وانما أشرت اليها لما قدمته فى الخطبة أنه متى أمكن تقديم مسألة لنوع ارتباط قدمتها ، والله أعلم •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

( وهل يفتقر الى غسله بالماء بعد الدباغ ؟ فيه وجهان أحدهما : لا يفتقر ، لأن طهارته تتعلق بالاستحالة وقد حصل ذلك فطهر كالخمر اذا استحالت خلا وقال أبو اسحاق : لا يطهر حتى يغسل بالماء لأن ما يدبغ به تنجس بملاقاة

الجلد ، فاذا زالت نجاسة الجلد بقيت نجاسة ما يدبغ به فوجب أن يغسل حتى يطهر ) .

( الشرح ) هذان الوجهان مشهوران وذكر صاحب المستظهرى أن الأول منهما قول أبى العباس بن القاص ، ورأيت أنا كلامه فى التلخيص وفيه اشارة الى ما ذكره ، واختلف المصنفون فى أصحهما فالأكثرون على أن الأصح وجوب الغسل ، ممن صححه الفورانى وامام الحرمين والغزالى فى البسيط والوجيز ، وابن الصباغ والمتولى والرويانى والرافعى وآخرون ، وقطع به الشيخ أبو الفتح نصر بن ابراهيم المقدسى فى كتابيه التهذيب والانتخاب . وقال البغوى : الأصح لا يفتقر ، وهو مذهب أبى حنيفة والأكثرين وتوجيه الوجهين مذكور فى الكتاب ويدل لعدم الغسل قوله صلى الله عليه وسلم ( اذا دبغ الاهاب فقد طهر ) ويجاب عنه بأن المراد طهرت عينه التى كانت نجسة ، وليس فيه أنه لا يغسل وهذا فى وجوب غسله بعد الدباغ .

وأما استعمال الماء فى أثناء الدباغ ففى وجوبه وجهان مشهوران عند الخراسانيين وذكرهما الماوردى من العراقيين أصحهما لا يفتقر اليه ، قال امام الحرمين : هذا قول المحققين ، قالوا ومأخذ الوجهين أن المغلب فى الدباغ الازالة أم الاحالة وفيه وجهان . فان غلبنا الازالة افتقر اليه والا فلا . ويستدل للأصح بالقياس على الخمر اذا استحالت فانها تطهر بمجرد الاستحالة ، وللوجه الآخر بقوله صلى الله عليه وسلم « يطهرها الماء والقرظ » ولأنه يلين الجلد ويصل به الشث والقرظ ونحوهما الى جميع أجزائه . واذا أوجبنا غسله بعد الدباغ فهو طاهر العين بلا خلاف والدباغ حاصل قطعا لكنه نجس بالمجاورة على هذا الوجه ، فهو كالثوب النجس فيجوز بيعه اذا جوزنا بيع جلد الميتة المدبوغ ، صرح به امام الحرمين وغيره ، وأما اذا أوجبنا استعمال الماء فى أثناء الدباغ فلم يستعمله فالجلد نجس العين بلا خلاف . صرح به امام الحرمين وآخرون . وهل يطهر بعد ذلك بنقعه فى ماء كثير أم يشترط رده الى المدبغة واستعمال الشث ؟ حكى الرافعى فيه وجهين ، وحكى امام الحرمين عن شيخه والده أبى محمد أنه قال : لابد من ابتداء دبغه ثانيا ، قال الامام : ولا يبعد عندى أنه يكتفى بنقعه فى الماء الطهور ، ووجهه الامام

أحسن توجيـــه ، وأنا أظن الرافعي أراد بالوجهين قول الامام ووالده ثم اذا أوجبنا استعمال الماء بعد الدباغ اشترط كونه طهورا نقيا من أدوية الدباغ وغيرها بلا خلاف لأنه ازالة نجاســة ، وأما اذا اشترطناه فى أثنــاء الدباغ فلا بأس بكونه متغيرا بأدوية الدباغ والله أعلم .

( فرع ) الأجزاء التى يتشربها الجلد من الأدوية المدبوغ بهــا طاهرة بلا خلاف وأما الأجزاء المتناثرة من الأدوية فان تناثرت فى أثناء الدباغ فهى نجسة بلا خلاف ، صرح به البغوى ، وان تناثرت بعده فهل نحكم بطهــارته تبعا للجلد أم بنجاستها ؟ فيه وجهان مشهوران قالوا : وهما الوجهــان فى افتقار الجلد الى غسله بعد الدباغ ان قلنا يفتقر فهى نجسة والا فهى طاهرة تبعا له ، كذا قاله القاضى حسين والمتولى والرويانى وغيرهم والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

( واذا طهر الجلد بالدباغ جاز الانتفاع به لقوله صلى الله عليه وسلم : « هلا أخذتم اهابها فدبغتموه فانتفعتم به » ) .

( الشرح ) هذا الحديث رواه البخارى ومسلم من رواية ابن عبــاس رضى الله عنهما وقد سبق بيانه فى هذا الباب ، وقوله : « جاز الانتفاع به » يعنى فى اليابســات والمائعات ، وجازت الصــلاة عليه وفيه ، وطهر ظاهره وباطنه . هذا هو المذهب الصحيح الذى تظاهرت عليه نصــوص الشافعى وقطع به العراقيون تصريحا والبغوى وغيره من الخراسانيين ، قال الشــيخ أبو حامد شيخ الأصحاب فى تعليقه لا يختلف المذهب أنه بعد الدباغ طاهر ظاهرا وباطنا . وأن الانتفاع به جائز فى المائعات ، وحكى أبو على بن أبى هريرة فى طهارته قولين ، وحكاهما جماعات من الخراسانيين أصحهما وهــو الجديد : يطهر ظاهرا وباطنا كما ذكرنا .

( والثانى ) وهو القــديم : لا يطهر باطنــا فيستعمل فى يابس لا رطب ويصلى عليه لا فيه ، وهــذا النقل عن القديم غريب والمحققون ينكرونه ، ويقولون : ليس للشافعى قول بعدم طهارة باطنه لا قديم ولا غيره . وانمــا هذا مذهب مالك كما قدمناه عنه ، قال الدارمى فى الاستذكار قال ابن أبى

هريرة : قوله في القديم في هذه المسألة كمذهب مالك ، قال الدارمي : ولم ير هذا في القديم ومما يدل على أن هذا القول الذي حكاه الخراسانيون ليس بصحيح عن القديم أن امام الحرمين قال : كان شيخي يحكي عن القفال أنه قال : لا يتوجه القول القديم في منع بيع المدبوغ الا بتقدير قول للشافعي كمذهب مالك أنه يطهر ظاهره لا باطنه ، وهذا دليل على أنه ليس للشافعي نصريح بذلك بل استنبطوه من منع البيع ، وليس ذلك بلازم بل لمنع البيع دليل آخر قد ذكره المصنف وغيره والله أعلم .

( فرع ) اعلم أن القول القديم ليس بلازم أن يكون كمذهب مالك بل هو قول مجتهد قد يوافق مالكا وقد يخالفه قال القفال في شرح التخليص : أكثر القديم قد يوافق مالكا ، وانما ذكرت هذا الفرع لأني رأيت من يغلط في هذا بمالا أو ثر نشره والله أعلم .

( فرع ) استعمال جلد الميتة قبل الدباغ جائز في اليابس دون الرطب صرح به الماوردي وغيره ، ونقله الروياني عن الأصحاب فقال قال أصحابنا : يجوز استعماله قبل الدباغ في اليابسات ، وأما قول الشيخ أبي حامد والشيخ نصر المقدسي وصاحب البيان لا يجوز استعماله قبل الدباغ فمرادهم استعماله في الرطبات أو في اللين لا في اليابس وسيأتي كلام الأصحاب ان شاء الله تعالى في عظم الفيل أنه يكره استعماله في اليابس ولا يحرم ، وممن صرح في عظم الفيل بكراهة استعماله في اليابس وتحريمه في الرطب الشيخ نصر فدل أن مراده هنا استعماله في الرطب . وأما قول العبدري : لا يجوز استعماله قبل الدباغ في اليابسات عندنا وعند أكثر العلماء فغلط منه ، وصوابه أن يقول : في الرطبات .

( فرع ) قال الماوردي : يجوز هبته قبل الدباغ ولا يجوز رهنه ، وقال أبو حنيفة يجوز بيعه ورهنه كالثوب النجس ، دليلنا أنه عين نجسة فلا يجوز بيعه ورهنه كالعذرة بخلاف الثوب النجس فان عينه طاهر ، وكذا قال الروياني : يجوز هبته على سبيل نقل اليد ، وكذا الوصية به لا التمليك والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

( وهل يجوز بيعه ؟ فيه قولان قال فى القديم : لا يجوز لأنه حرم التصرف فيه بالموت ثم رخص فى الانتفاع به فبقى ما سوى الانتفاع على التحريم ، وقال فى الجديد : يجوز لأنه منع من بيعه لنجاسته ، وقد زالت النجاسة فوجب أن يجوز البيع كالخمر اذا تخللت ) •

( الشرح ) هذان القولان فى صحة بيع جلد الميتة بعد الدباغ مشهوران ، والصحيح منهما عند الأصحاب هو الجديد وهو صحته ، وبه قال أبو حنيفة وجمهور العلماء ، وقول المصنف : « لأنه حرم التصرف فيه ثم رخص فى الانتفاع » يعنى الانتفاع بعينه لأنه المفهوم من اطلاق الانتفاع ، وأما الانتفاع بثمنه فليس انتفاعا به ولا يلزم من كونه طاهرا منتفعا به أن يجوز بيعه ، فان أم الولد والوقف والطعام فى دار الحرب بهذه الصفة ولا يجوز بيعها ، هذا هو الصواب فى توجيه القديم • وأما ما يوجهه به كثير من الخراسانيين من قولهم : ان منع بيعه انما هو لكونه لايطهر باطنه فضعيف كما قدمناه ، وأجاب الأصحاب عما احتج به للقديم من القياس على أم الولد والوقف وطعام دار الحرب بأن منع بيع أم الولد لاستحقاقها الحرية ، والوقف لا يملكه على الأصح وان ملكه فيتعلق به حق البطن الثانى ، وطعام دار الحرب لا يملكه وانما أبيح له أكل قدر الحاجة ، والمنع فى مسألتنا للنجاسة وقد زالت فجاز البيع •

فاذا جوزنا بيعه جاز رهنه واجارته وان لم نجوز بيعه ففى جواز اجارته وجهان كالكلب المعلم ذكره الماوردى والرويانى ، وقال الرويانى : وقيل يجوز اجارته قطعا وانما القولان فى بيعه ورهنه ، أما بيعه قبل الدباغ فباطل عندنا وعند جماهير العلماء وحكى العبدرى عن أبى حنيفة جوازه •

### قال المصنف رحمه الله تعالى :

( وهل يجوز أكله ؟ ينظر ــ فان كان من حيوان يؤكل ــ ففيه قولان ، قال فى القديم : لا يؤكل لقوله صلى الله عليه وسلم : « انما حرم من الميتة أكلها » وقال فى الجديد : يؤكل لأنه جلد طاهر من حيوان مأكول فأشبه جلد

المذكى ، وان كان من حيوان لا يؤكل لم يحل أكله لأن الدباغ ليس بأقوى من الذكاة ، والذكاة لا تبيح ما لا يؤكل لحمه ، فلأن لا يبيحه الدباغ أولى ، وحكى شيخنا أبو حاتم القزوينى عن القاضى أبي القاسم بن كج أنه حكى وجها آخر أنه يحل لأن الدباغ عمل فى تطهيره كما عمل فى تطهير ما يؤكل فعمل فى اباحته بخلاف الذكاة ) .

( الشرح ) الحديث المذكور ثابت فى الصحيحين وهو تمام حديث ابن عباس المذكور فى أول الفصل فانه صلى الله عليه وسلم قال : « هلا أخذتم اهابها فدبغتموه فانتفعتم به ؟ » قالوا : انها ميتة قال : « انما حرم أكلها » وفى رواية النسائى : « انما حرم الله أكلها » وهذان القولان فى حل أكله مشهوران أصحهما عند الجمهور : القديم ، وهو التحريم للحديث ، وهذه المسألة مما يفتى فيه على القديم ، وقد تقدم بيان المسائل التى يفتى فيها على القديم فى مقدمة الكتاب . وصححت طائفة الجديد وهو حل الأكل ، منهم القفال فى شرح التلخيص والفورانى والرويانى والجرجانى فى كتابه البلغة وقطع به فى التحرير ، ويجاب لهؤلاء عن الحديث بأن المراد تحريم أكل اللحم فانه المعهود ، هذا حكم جلد المأكول . فأما جلد ما لا يؤكل فالمذهب الجزم بتحريمه ، وبه قطع جماعات منهم القاضى أبو الطيب والمحاملى والدارمى والبغوى وغيرهم ، والوجه الآخر ضعيف وحكى الفورانى عن شيخه القفال أنه قال : لا فرق بين المأكول وغيره ففى الجميع القولان وهذا ضعيف .

وقول المصنف : فلأن لا يبيحه الدباغ أولى ، هذه اللام فى قوله « فلأن » مفتوحة وهى لام الابتداء كقولك : لزيد قائم أو اللام الموطئة للقسم ، وهى كثيرة التكرار فى هذا الكتاب وغيره من كتب الفقه وغيرها . وانما ضبطتها لأن كثيرا من المبتدئين يكسرونها وذلك خطأ ، وأما الشيخ أبو حاتم فاسمه محمود بن الحسن كان حافظا للمذهب له مصنفات فى الأصول والمذهب والخلاف والجدل ، وهو القزوينى بكسر الواو منسوب الى قزوين بكسر الواو المدينة المعروفة بخراسان ، وأما ابن كج فبفتح الكاف وبعدها جيم مشددة اسمه يوسف بن أحمد بن كج له مصنفات كثيرة نفيسة فيها نقول غريبة ومسائل غريبة مهمة لا تكاد توجد لغيره ، تفقه على أبى

الحسين بن القطان وحضر مجلس الداركى ، قتله اللصوص ليلة السابع والعشرين من رمضان سنة خمس وأربعمائة بالدينور ، قال المصنف فى الطبقات : جمع ابن كج رئاسة العلم والدنيا ورحل اليه الناس من الآفاق رغبة فى علمه وجوده والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

( كل حيوان نجس بالموت نجس شعره وصوفه على المنصوص ، وروى عن الشافعى رحمه الله أنه رجع عن تنجيس شعر الآدمى . واختلف أصحابنا فى ذلك على ثلاث طرق ، فمنهم من لم يثبت هذه الرواية وقال : ينجس الشعر بالموت قولا واحدا ، لأنه جزء متصل بالحيوان اتصال خلقة فينجس بالموت كالأعضاء ، ومنهم من جعل الرجوع عن تنجيس شعر الآدمى رجوعا عن تنجيس جميع الشعور فجعل فى الشعور قولين ( أحدهما ) ينجس لما ذكرناه ( والثانى ) لا ينجس لأنه لا يحس ولا يتألم فلا تلحقه نجاسة الموت ، ومنهم من جعل هذه الرواية رجوعا عن تنجيس شعر الآدمى خاصة فجعل فى الشعر [1] قولين ( أحدهما ) ينجس الجميع لما ذكرناه ( والثانى ) ينجس الجميع الا شعر الآدمى فانه لا ينجس لأنه مخصوص بالكرامة ، ولهذا يحل لبنه مع تحريم أكله ، وأما شعر رسول الله صلى الله عليه وسلم فانا اذا قلنا شعر غيره طاهر فشعره صلى الله عليه وسلم أولى بالطهارة واذا قلنا : ان شعر غيره نجس ففى شعره عليه السلام وجهان ( أحدهما ) أنه نجس لأن ما كان نجسا من غيره كان نجسا منه كالدم ، وقال أبو جعفر الترمذى : هو طاهر لأن النبى صلى الله عليه وسلم ناول أبا طلحة رضى الله عنه شعره فقسمه بين الناس . وكل موضع قلنا : انه نجس عفى عن الشعرة والشعرتين فى الماء والثوب لأنه لا يمكن الاحتراز منه فعفى عنه كما عفى عن دم البراغيث ) .

( الشرح ) أما قوله لأن النبى صلى الله عليه وسلم « ناول أبا طلحة شعره فقسمه بين الناس » فحديث صحيح رواه البخارى ومسلم .

أما أحكام المسألة فحاصلها أن المذهب نجاسة شعر الميتة غير الآدمى ،

---

(١) نسخة الركبى ( الشعور ) ( ط ) .

وطهارة شعر الآدمى ، هذا مختصر المسألة ، وأما بسطها فقد ذكر المصنف ثلاث طرق وهى مشهورة فى المذهب ، قال القاضى أبو الطيب وآخرون : الشعر والصوف والوبر والعظم والقرن والظلف تحلها الحياة ، وتنجس بالموت ، هذا هو المذهب ، وهو الذى رواه البويطى والمزنى والربيع المرادى وحرملة ، وروى ابراهيم البليدى عن المزنى عن الشافعى أنه رجع عن تنجيس شعر الآدمى • وقال صاحب الحاوى : الشعر والوبر والصوف ينجس بالموت • هذا هو المروى عن الشافعى فى كتبه والذى نقله عنه جمهور أصحابه البويطى والمزنى والربيع المرادى وحرملة وأصحاب القديم •

قال : وحكى ابن سريج عن أبى القاسم الأنماطى عن المزنى عن الشافعى أنه رجع عن تنجيس الشعر وحكى ابراهيم البليدى عن المزنى عن الشافعى أنه رجع عن تنجيس شعر الآدمى ، وحكى الربيع الجيزى عن الشافعى أن الشعر تابع للجلد يطهر بطهارته وينجس بنجاسته •

واختلف أصحابنا فى هذه الحكايات الثلاث التى شذت عن الجمهور فجعلها بعضهم قولا ثانيا للشافعى أن الشعر طاهر ، وامتنع الجمهور من اثبات قول ثان لمخالفتها نصوصه ، ويحتمل أنه حكى مذهب غيره •

وأما شعر الآدمى ففيه قولان أشهرهما عنه أنه نجس ( والثانى ) وهو منصوص فى الجديد أنه طاهر ، هذا كلام صاحب الحاوى • واتفق الأصحاب على أن المذهب أن شعر غير الآدمى وصوفه ووبره وريشه ينجس بالموت ، وأما الآدمى فاختلفوا فى الراجح فيه فالذى صححه أكثر العراقيين نجاسته ، والذى صححه جميع الخراسانيين أو جماهيرهم طهارته ، وهذا هو الصحيح فقد صح عن الشافعى رجوعه عن تنجيس شعر الآدمى ، فهو مذهبه وما سواه ليس بمذهب له ، ثم الدليل يقتضيه وهو مذهب جمهور العلماء كما سنذكره ان شاء الله تعالى فى فرع فى مذاهب العلماء •

ثم ان هذا الخلاف فى شعر ميتة الآدمى مفرع على نجاسة ميتة الآدمى ، أما اذا قلنا بطهارة ميتته فشعره طاهر بلا خلاف ، كذا صرح به البغوى والمتولى وغيرهما من الخراسانيين وابن الصباغ والشاشي والشيخ نصر

المقدسی وصاحب البيان وغيرهم من العراقيين ، واذا انفصل شعر آدمی فی حياته فطاهر على أصح الوجهين تكرمة للآدمی ولعموم البلوى وعسر الاحتراز ، وأما اذا انفصل جزء من جسده كيده وظفره فقطع العراقيون أو جمهورهم بنجاسته قالوا : وانما الخلاف فی ميتته بجملته لحرمة الجملة ، وقال الخراسانيون : فيه وجهان أصحهما الطهارة ، وهذا هو الصحيح . قال امام الحرمين من قال : العضو المبان فی الحياة نجس فقد غلط والوجه اعتبار الجزء بالجملة بعد الموت ، وأما شعر رسول الله صلى الله عليه وسلم فاذا قلنا بطهارة غيره فهو أولى والا فوجهان ، قال أبو جعفر : هو طاهر وقال غيره : هو نجس ، وهذا الوجه غلط أو كالغلط ، وسأذكر فی شعره صلى الله عليه وسلم وفضلات بدنه فرعا مخصوصا بها ان شاء الله تعالى .

وأما قول المصنف : « وكل موضع قلنا : انه نجس عفی عن الشعرة أو الشعرتين فظاهره تعميم العفو فی شعر الآدمی وغيره ، وقد اتفق أصحابنا على العفو ولكن اختلفوا فی تخصيصه بالآدمی فأطلقت طائفة الكلام اطلاقا يقتضی التعميم كما أطلقه المصنف ، منهم القاضی حسين والمحاملی فی المجموع ، وصرح القاضی بجريان العفو فی شعر غير الآدمی ، ونقل بعضهم هذا عن تعليق الشيخ أبی حامد ولم أره أنا فيه هكذا ، ولكن نسخ تعليق الشيخ أبی حامد والقاضی حسين يقع فيها اختلاف ، وخصت طائفة ذلك بشعر الآدمی منهم الفورانی وابن الصباغ والجرجانی فی التحرير والرويانی والبغوی وصاحب البيان ، ولكل واحد من الوجهين وجه ولكن الصحيح التعميم . وعبارة المصنف كالصريحة فيه ، فانه فصل الكلام فی الشعر ثم قال « وكل موضع قلنا انه نجس عفی » ولأن الجميع سواء فی عموم الابتلاء وعسر الاحتراز .

وأما قول المصنف : « كالشعرة والشعرتين » فليس تحديدا لما يعفى عنه بل كالمثال لليسير الذی يعفى عنه ، وعبارة أصحابنا يعفى عن اليسير منه ، كذا صرح به الجمهور ، وذكر ابن الصباغ أن بعض أصحابنا فسره بالشعرة والشعرتين ، وقال امام الحرمين : اذا حكمنا بنجاسة شعر الآدمی فما ينتف من اللحية والرأس على العرف الغالب معفو عنه مع نجاسته كدم البراغيث .

قال : ثم القول فى ضبط القليل كالقول فى دم البراغيث ، قال : ولعل القليل ما يغلب انتشافه مع اعتدال الحال ، والله أعلم .

( فرع ) المذهب الصحيح القطع بطهارة شعر رسول الله صلى الله عليه وسلم كما سبق ودليله الحديث وعظم مرتبته صلى الله عليه وسلم ومن قال بالنجاسة قالوا : انما قسم الشعر للتبرك ، قالوا : والتبرك يكون بالنجس كما يكون بالطاهر ، كذا قاله الماوردى وآخرون ، قالوا : لأن القدر الذى أخذه كل واحد كان يسيرا معفوا عنه ، والصواب القطع بالطهارة كما قاله أبو جعفر وحكاه الرويانى عن جماعة آخرين وصححه القاضى حسين وآخرون .

وأما بوله صلى الله عليه وسلم ودمه ففيهما وجهان مشهوران عند الخراسانيين وذكر القاضى حسين وقليل منهم فى العذرة وجهين ونقلهما فى العذرة صاحب البيان عن الخراسانيين ، وقد أنكر بعضهم على الغزالى طرده الوجهين فى العذرة وزعم أن العذرة نجسة بالاتفاق ، وأن الخلاف مخصوص بالبول والدم وهذا الانكار غلط بل الخلاف فى العذرة مشهور ، نقله غير الغزالى كما حكيناه عن القاضى حسين وصاحب البيان وآخرين ، وأشار اليه امام الحرمين وآخرون فقالوا : فى فضلات بدنه صلى الله عليه وسلم كبوله ودمه وغيرهما وجهان وقال القفال فى شرح التلخيص فى الخصائص : قال بعض أصحابنا : جميع ما يخرج منه صلى الله عليه وسلم طاهر ، قال : وليس بصحيح ، فهذا نقل القفال وهو شيخ طريقة الخراسانيين وعليه مدارها ، واستدل من قال بنجاسة هذه الفضلات بأنه صلى الله عليه وسلم كان يتنزه منها ، واستدل من قال بطهارتها بالحديثين المعروفين : « أن أبا طيبة الحاجم حجمه صلى الله عليه وسلم وشرب دمه ولم ينكر عليه » .. « وأن امرأة شربت بوله صلى الله عليه وسلم فلم ينكر عليها » . وحديث أبى طيبة ضعيف وحديث شرب المرأة البول صحيح رواه الدارقطنى وقال : هو حديث صحيح وهو كاف فى الاحتجاج لكل الفضلات قياسا . وموضع الدلالة أنه صلى الله عليه وسلم لم ينكر عليها ولم يأمرها بغسل فمها ولا نهاها عن العود الى مثله ، وأجاب القائل بالطهارة عن تنزهه صلى الله عليه وسلم عنها أن ذلك على الاستحباب والنظافة ، والصحيح عند الجمهور نجاسة الدم والفضلات وبه

قطع العراقيون ، وخالفهم القاضي حسين فقال : الأصح طهارة الجميع والله أعلم .

(فرع) قدمنا فى شعر ميتة غير الآدمى خلافا ، المذهب الصحيح أنه نجس ، وهذا الخلاف فيما سوى الكلب والخنزير والمتولد من أحدهما ، أما شعور هذه فقطع العراقيون وجماعات من الخراسانيين بنجاستها ولم يذكروا فيها الخلاف ، وقال جماعة من الخراسانيين : اذا قلنا بطهارة غيرها ففيها وجهان أحدهما : الطهارة وأصحهما النجاسة ، قال امام الحرمين : قطع الصيدلانى بنجاستها على هذا القول ، وقال القاضى أبو حامد المروروذى : هى على هذا القول طاهرة ، قال الامام : واختاره شيخى يعنى والده أبا محمد الجوينى ، قال الرافعى : والوجهان جاريان فى حالتى الحياة والموت .

(فرع) قول المصنف : « لأنه جزء متصل بالحيوان اتصال خلقة ينجس بالموت كالأعضاء » احترز بقوله : « متصل » عن الحمل والبيض المتصلب فى جوف ميتته وبقوله : « بالحيوان » عن أغصان الشجر ، كذا قاله الشيخ أبو حامد وغيره ، وبقوله : « اتصال خلقة » عن الأذن الملصقة . وقوله : « فمنهم من لم يثبت هذه الرواية وقال : ينجس الشعر بالموت قولا واحدا » ليس معناه القدح فى الناقل بتكذيب ونحوه ، وانما معناه تأويل الرواية على حكاية مذهب الغير كما قدمناه عن نقل صاحب الحاوى . وقوله : ينجس بضم الجيم وفتحها ، وقوله : « لا يحس ولا يألم » يحس بضم الياء وكسر الحاء هذه اللغة الفصيحة وبها جاء القرآن قال الله تعالى : « هل تحس منهم من أحد [1] » وفيه لغة قليلة يحس بفتح الياء وضم الحاء وقوله : يألم بالهمز ويجوز تركه .

(فرع) قول المصنف : « لأن ما كان نجسا من غيره كان نجسا منه كالدم » قد وافقه على هذه العبارة صاحب الشامل ، وهذا القياس يقتضى القطع بنجاسة الدم وليس مقطوعا به ، بل فيه الخلاف الذى قدمناه ، وقد قال صاحب الحاوى : ان أبا جعفر الترمذى القائل بطهارة شعره صلى الله

(1) الآية ٩٨ من سورة مريم .

عليه وسلم قيل له قد حجمه أبو طيبة وشرب دمه أفتقول بطهارة دمه ؟ فركب الباب وقال : أقول به ، قيل له قد شربت امرأة بوله صلى الله عليه وسلم أفتقول بطهارته ؟ فقال : لا ، لأن البول استحال من الطعام والشراب وليس كذلك الدم والشعر لأنه من أصل الخلقة ، هذا كلام صاحب الحاوى ، وفيه التصريح بأن أبا جعفر يقول بطهارة الشعر والدم ، فاذا كان كذلك لم يرد عليه القياس على الدم لأنه طاهر عنده ، وحينئذ ينكر على المصنف هذا القياس ويجاب عنه بأن المصنف اختار فى أصول الفقه أن القياس على المختلف فيه جائز ، فان منع الخصم الأصل أثبته القايس بدليله الخاص ثم ألحق به الفرع ، وقد أكثر المصنف فى المهذب من القياس على المختلف فيه وكله خارج على هذه القاعدة ، والله أعلم .

( فرع ) ذكر المصنف فى هذا الفصل أبا طلحة الصحابى وأبا جعفر الترمذى ، أما أبو طلحة فاسمه زيد بن سهل بن الأسود الأنصارى شهد العقبة وبدرا وأحدا وسائر المشاهد مع رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو أحد النقباء ليلة العقبة رضى الله عنهم ، وكان من الصحابة الذين سردوا الصوم بعد وفاة رسول الله صلى الله عليه وسلم وسنذكرهم ان شاء الله تعالى فى كتاب الصيام ، قال أبو زرعة الدمشقى الحافظ : عاش أبو طلحة بعد رسول الله صلى الله عليه وسلم أربعين سنة يسرد الصوم ، وخالفه غيره ، فقال توفى سنة أربع وثلاثين من الهجرة ، وقيل سنة اثنتين وثلاثين رضى الله عنه .

وأما أبو جعفر فاسمه محمد بن أحمد بن نصر أحد الأئمة الذين تنشرح بذكرهم الصدور ، وترتاح لذكر مآثرهم القلوب ، كان رضى الله عنه حنفيا ثم صار شافعيا لرؤيا رآها مشهورة ، قال : رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم فى المنام فقلت : يا رسول الله آخذ برأى أبى حنيفة ؟ فأعرض عنى ، فقلت : برأى مالك ؟ فقال : خذ ما وافق سنتى ، فقلت : برأى الشافعى ؟ فقال أو ذاك رأى الشافعى ، ذلك رد من خالف سنتى . حكى هذه الرؤيا المصنف فى الطبقات وآخرون ، وهو منسوب الى ترمذ البلدة المعروفة التى نسب اليها الامام الحافظ أبو عيسى الترمذى ، وفى ضبطها ثلاثة أوجه ذكرها

الحافظ أبو سعد السمعاني فى كتابه الأنساب ، أحدها ترمذ بكسر التاء والميم والثاني : بضمهما قال : وهو قول أهل المعرفة والثالث : بفتح التاء وكسر الميم وهو المتداول بين أهل ترمذ وهي مدينة قديمة على طرف نهر بلخ الذى يقال له : ( جيحون ) وهذه الأوجه الثلاثة تقال فى كل من يقال له الترمذى . قال المصنف فى الطبقات : سكن أبو جعفر الترمذى بغداد ولم يكن للشافعيين فى وقته بالعراق أرأس ولا أورع ولا أكثر نقلا منه ، وكان قوته فى كل شهر أربعة دراهم ، ولد فى ذى الحجة سنة مائتين وتوفى فى المحرم سنة خمس وتسعين ومائتين رحمه الله ، وموضع بسط أحواله الطبقات والله أعلم .

## فرع فى مذاهب العلماء فى شعر الميتة وعظمها وعصبها

فمذهبنا أن الشعر والصوف والوبر والريش والعصب والعظم والقرن والسن والظلف نجسة ، وفى الشعر خلاف ضعيف سبق ، وفى العظم خلاف أضعف منه قد ذكره المصنف بعد هذا ، وأما العصب فنجس بلا خلاف ، هذا فى غير الآدمى وممن قال بالنجاسة عطاء وذهب عمر بن عبد العزيز والحسن البصرى ومالك وأحمد واسحق والمزنى وابن المنذر الى أن الشعور والصوف والوبر والريش طاهرة والعظم والقرن والسن والظلف والظفر نجسة كذا حكى مذاهبهم القاضى أبو الطيب ، وحكى العبدرى عن الحسن وعطاء والأوزاعى والليث بن سعد أن هذه الأشياء تنجس بالموت لكن تطهر بالغسل، وعن مالك وأبى حنيفة وأحمد أنه لا ينجس الشعر والصوف والوبر والريش. قال أبو حنيفة وداود : وكذا لا ينجس العظام والقرون وباقيها . قال أبو حنيفة الا شعر الخنزير وعظمه ورخص للخرازين فى استعمال شعر الخنزير لحاجتهم اليه ، وعنه فى العصب روايتان .

واحتج لمن قال بطهارة الشعر بقول الله تعالى : « ومن أصوافها وأوبارها وأشعارها أثاثا ومتاعا الى حين [١] » وهذا عام فى كل حال وبقوله صلى الله عليه وسلم فى الميتة « انما حرم أكلها » وهو فى الصحيحين وقد قدمناه . وعن أم سلمة عن النبى صلى الله عليه وسلم : « لا بأس بجلد الميتة اذا دبغ

(١) الآية ٨٠ من سورة النحل .

ولا بشعرها اذا غسل » وذكروا أقيسه ومناسبات ليست بقوية ، واحتج أصحابنا بقول الله تعالى : « حرمت عليكم الميتة [1] » وهو عام للشعر وغيره. فان قالوا : الشعر ليس ميته قال أصحابنا : قلنا بل هو ميته ، فان الميته اسم لما فارقته الروح بجميع أجزائه ، قال صاحب الحاوى : ولهذا لو حلف لا يمسس ميته فمس شعرها حنث .

فان قالوا : هذه الآية عامة فى الميتة ، والآية التى احتججنا بها خاصه فى بعضها وهو الشعر والصوف والوبر . والخاص مقدم على العام . فالجواب أن كل واحدة من الآيتين فيها عموم وخصوص ، فان تلك الآية أيضا عامة فى الحيوان الحى والميت ، وهذه خاصة بتحريم الميتة ، فكل آية عامة من وجه ، خاصة من وجه ، فتساويا من حيث العموم والخصوص ، وكان التمسك بآيتنا أولى لأنها وردت لبيان المحرم ، وأن الميتة محرمة علينا . ووردت الأخرى للامتنان بما أحل لنا .

واحتجوا بحديث : « هلا أخذتم اهابها فدبغتموه فانتفعتم به ؟ » والغالب أن الشاة لا تخلو من شعر وصوف ولم يذكر لهم طهارته والانتفاع به فى الحال ، ولو كان طاهرا لبينه ، وفى الاستدلال بهذا نظر . واعتماد الأصحاب على القياس الذى ذكره المصنف وذكروا أقيسة كثيرة تركتها لضعفها . وأجاب الأصحاب عن احتجاجهم بقوله تعالى : « ومن أصوافها وأوبارها وأشعارها » أنها محمولة على شعر المأكول اذا ذكى أو أخذ فى حياته كما هو المعهود ، وأجاب الماوردى بجواب آخر أن من للتبعيض والمراد بالبعض الطاهر وهو ما ذكرناه .

وأما الجواب عن قوله صلى الله عليه وسلم « انما حرم أكلها [2] » .

وأما الجواب عن حديث أم سلمة فمن وجهين أجودهما أنه ضعيف باتفاق الحفاظ قالوا : لأنه تفرد به يوسف بن السفر ( بفتح السين المهملة واسكان

---

(1) الاية ٣ من سورة المائدة .

(2) بياض بالاصل ولعل السقط هو ( أنه فى طهارة الجلد بالدباغ ) لان بقية الحديث « أو ليس فى الماء والقرظ ما يطهرها » والله اعلم ( ط ) .

الفاء ) قالوا : وهو متروك الحديث ، هذه عبارة جميع أهل هذا الشأن فيه وهي أبلغ العبارات عندهم في الجرح ، قال الدارقطني : هو متروك يكذب على الأوزاعي ، وقال البيهقي : هو يضع الحديث .

الجواب الثاني : أن هذا الحديث لا يمكن أن يتمسك به من يقول بطهارة الشعر بلا غسل والله أعلم .

واحتج من قال : يطهر الشعر بالغسل بحديث أم سلمة ، وقد بينا اتفاق الحفاظ على ضعفه ، وبيانهم سبب الضعف والجرح ، واحتج أصحابنا بأنها عين نجسة فلم تطهر بالغسل كالعذرة واللحم . واحتج من قال بطهارة عظام الميتة بحديث عن أنس رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم : « امتشط بمشط من عاج » وبما رواه أبو داود في سننه باسناده عن حميد الشامي عن سليمان المنبهي عن ثوبان مولى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « يا ثوبان اشتر لفاطمة قلادة من عصب وسوارين من عاج » قال صاحب هذا المذهب : والعاج عظم الفيل .

واحتج أصحابنا بقول الله تعالى : ( وضرب لنا مثلا ونسي خلقه قال : من يحيي العظام وهي رميم قل يحييها الذي أنشأها أول مرة [1] ) فأثبت لها احياء فدل على موتها والميتة نجسة ، فان قالوا : المراد أصحاب العظام فحذف المضاف اختصارا ، قلنا : هذا خلاف الأصل والظاهر فلا يلتفت اليه .

واحتج الشافعي رحمه الله بما روى عمرو بن دينار عن ابن عمر رضي الله عنهما أنه كره أن يدهن في عظم فيل لأنه ميته ، والسلف يطلقون الكراهة ويريدون بها التحريم ولأنه جزء متصل بالحيوان اتصال خلقة فأشبه الأعضاء. والجواب عن حديث أنس من وجهين أحدهما أنه ضعيف ضعفه الأئمة ( والثاني ) أن العاج هو الذبل بفتح الذال المعجمة واسكان الباء الموحدة وهو عظم ظهر السلحفاة البحرية ، وكذا قاله الأصمعي وابن قتيبة وغيرهما من أهل اللغة ، وقال أبو علي البغدادي : العرب تسمي كل عظم عاجا .

والجواب عن حديث ثوبان بالوجهين السابقين فان حميدا الشامي

---

(1) الآية ٧٨ من سورة يس .

وسليمان المنبهى مجهولان ( والمنبهى بضم الميم وبعدها نون مفتوحة ثم باء موحدة مكسورة مشددة ) والله أعلم وبالله التوفيق •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

( فان دبغ جلد الميتة وعليه شعر ( فقد ) قال فى الأم : لا يطهر لأن الدباغ لا يؤثر فى تطهيره ، وروى الربيع بن سليمان الجيزى عنه أنه يطهر لأنه شعر نابت على جلد طاهر ، فكان كالجلد فى الطهارة كشعر الحيوان فى حال الحياة ) •

( الشرح ) هذان القولان مشهوران أصحهما عند الجمهور نصه فى الأم أنه لا يطهر وقد تقدم عن صاحب الحاوى أنه قال : هو المشهور عن الشافعى والذى نقله عنه جمهور أصحابه ، وممن صححه من المصنفين أبو القاسم الصيمرى والشيخ أبو محمد الجوينى والبغوى والشاشى والرافعى وقطع به الجرجانى فى التحرير ، وصحح الأستاذ أبو اسحق الاسفراينى والرويانى طهارته قال الرويانى : لأن الصحابة فى زمن عمر رضى الله عنهم قسموا الفرى [1] المغنومة من الفرس وهى ذبائح مجوس •

ومما يدل لعدم الطهارة حديث أبى المليح ( بفتح الميم ) عامر بن أسامة عن أبيه « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن جلود السباع » رواه أبو داود والترمذى والنسائى بأسانيد صحيحة ، ورواه الحاكم فى المستدرك وقال : حديث صحيح ، وعن المقدام [2] بن معد يكرب أنه قال لمعاوية رضى الله عنهما : « أنشدك بالله هل تعلم أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن لبس جلود السباع والركوب عليها ؟ قال نعم » رواه أبو داود والنسائى باسناد حسن وعن معاوية أنه قال لأصحاب النبى صلى الله عليه وسلم « هل تعلمون أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن ركوب جلود النمور ؟ قالوا : نعم » رواه أبو داود • فهذه الأحاديث ونحوها احتج بها جماعة من أصحابنا على أن الشعر لا يطهر بالدباغ لأن النهى متناول لما بعد الدباغ ،

(١) لعله الفراء ( ط ) •

(٢) المقدام بن معديكرب الكندى صحابى له أربعون حديثا انفرد له البخارى بحديث .

وحينئذ لا يجوز أن يكون النهى عائدا الى نفس الجلد فانه طاهر بالدباغ بالدلائل السابقة ، وانما هو عائد الى الشعر ، وأما ما احتج به الرويانى من الفرى المغنومة فليس فيه أنهم استعملوها فيما لا يجوز استعمال النجس فيه من صلاة وغيرها .

( فرع ) اذا قلنا بالأصح : ان الشعر لا يطهر بالدباغ قال القاضى حسين والجرجانى وغيرهما يعفى عن القليل الذى يبقى على الجلد ويحكم بطهارته تبعـا .

( فرع ) مما ينبغى أن يتفطن له وتدعو الحـاجة الى معرفتـه جلود الثعالب ونحوها اذا ماتت أو أفسدت ذكاتها بادخال السكين فى آذانها ونحو ذلك ، وجلد ما لا يؤكل لحمه ، فهذه لا تصح الصلاة فيها على الأصح لعدم طهارة الشعر بالدباغ قال الشيخ أبو عمرو بن الصـلاح رحمه الله : وأما القندس [1] فبحثنا عنه فلم يثبت أنه مأكول فينبغى أن تجتنب الصلاة فيه ، ولأصحابنا وجهان فى تحريم ما أشكل من الحيوان فلم يدر أنه مأكول أم لا ، وسنذكر فى فرع قريب عن صاحب الحاوى نحو هذا فى الشعر ان شاء الله .

( فرع ) قال صاحب الحاوى : لو باع جلد الميتة بعد الدباغ قبل اماطة الشعر عنه وفرعنا على أن الجلد يصح بيعه وأن الشعر لا يطهر بالدباغ فله ثلاثة أحوال ( احداها ) أن يقول : بعتك الجلد دون الشعر فالبيع صحيح ( الثانية ) أن يقول بعتك الجلد مع شعره فبيع الشعر باطل وفى الجلد قولا تفريق الصفقة أصحهما الصحة ( الثالثة ) أن يبيعه مطلقا فهل هو كالحـالة الثانية أم الأولى ؟ فيه وجهان .

( فرع ) ذكر المصنف « الربيع بن سليمان الجيزى » ولا ذكر له فى المهذب الا فى هذا الموضع ، وله ذكر فى غير المهذب فى مسألة قراءة القرآن بالألحان فانه نقلها عن الشافعى ، وقد ذكرتها فى الروضة وفى تهذيب الأسماء،

---

(١) فى كتب الحيوان أنه كلب الماء وفسر به حديث أبى هريرة رضى الله عنه الذى رواه الجماعة الا النسائى مرفوعا : « تقاتلون بين يدى الساعة قوما نعالهم الشعر وفى رواية يلبسون الشعر ويمشون فى الشعر وجوههم كالمجان المطرقة حمر الوجوه صغار الأعين ذلف الانوف » قال الدميرى : وقال الشيخ أبو عمرو بن الصلاح : بحثنا عن القندس فلم يتبين لنا أنه مأكول أو غيره فينبغى أن يتورع عن الصلاة فيه اهـ فانظر الفرق بين العبارتين ( ط ) .

وأما الربيع المتكرر فى المهذب وكتب الأصحاب فهو الربيع بن [1] سليمان المرادى وهو راوى الأم وغيرها من كتب الشافعى عنه ، وقد أوضحت حال الربيعين فى تهذيب الأسماء واللغات ، وهـــذا الجيزى بكسر الجيم وبالزاى منسوب الى جيزة مصر ، وهو الربيع بن سليمان المصرى الأزدى مولاهم توفى فى ذى الحجـــة ســـنة ست وخمسين ومائتين ، روى عنـــه أبو داود والنسائى فى سننهما وأبو جعفر الطحاوى وآخرون من الأئمة ، وكان عمدة عند المحدثين والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى :**

( وان جز الشعر من الحيوانات نظرت ــ فان كان من حيوان يؤكل ــ لم ينجس لأن الجز فى الشعر كالذبح فى الحيوان ولو ذبح الحيوان لم ينجس فكذلك اذا جز شعره ، وان كان من حيوان لا يؤكل فحكمه حكم الحيوان ولو ذبح الحيوان كان ميتة فكذلك اذا جز شعره وجب أن يكون ميتة ) .

( الشرح ) فى هذه القطعة مسائل ( احداها ) اذا جز شعر أو صوف أو وبر من مأكول اللحم فهو طاهر بنص القرآن واجماع الأمة ، قال امام الحرمين وغيره : وكان القياس نجاسته كسائر أجزاء الحيوان المنفصلة فى الحياة ولكن أجمعت الأمة على طهارتها لمسيس الحاجة اليها فى ملابس الخلق ومفارشهم ، وليس فى شعور المذكيات كفاية لذلك قالوا : ونظيره اللبن محكوم بطهارته مع أنه مستحيل فى الباطن كالدم والله أعلم .

الثانية : لا فرق بين أن يجــزه مســـلم أو مجوسى أو وثنى ، وهـــذا لا خلاف فيه .

الثالثة : اذا انفصل شعر أو صوف أو وبر أو ريش عن حيوان مأكول فى حياته بنفســه أو بنتف ففيه أوجه ، الصحيح منها وبه قطـــع امام الحرمين والبغوى والجمهور أنه طاهر . والثانى : أنه نجس سواء انفصل بنفسه أو بنتف ، حكاه الرافعى وغيره ولا يطهر الا المجزوز ، لأن ما أبين من حى فهو ميت والثالث : ان سقط بنفسه فطـــاهر وان نتف فنجس لأنه عدل به عن

(1) ترجمناه فى حواشى هذا الجزء ( ط ) .

الطريق المشروع ، ولما فيه من ايذاء الحيوان فهو كخنقه ، حكاه القاضى حسين والمتولى والرويانى والشاشى وغيرهم ، والمختار ما قطع به الجمهور وهو الطهارة مطلقا لأنه فى معنى الجز ، وهو شبيه بمن ذبح بسكين كال فانه يفيد الحل وان كان مكروها ، وأما قول المصنف رحمه الله : وان جز الشعر لم ينجس . لأن الجز كالذبح فربما أوهم أن الساقط بنفسه نجس ، وهذا التوهم خطأ ، وانما مراده بالجز التمثيل لما انفصل فى الحياة .

( فرع ) قال البغوى : لو قطع جناح طائر مأكول فى حياته فما عليه من الشعر والريش نجس تبعا لميتته .

الرابعة : اذا جز الشعر والصوف والوبر والريش من حيوان لا يؤكل أو سقط بنفسه أو نتف فاتفق أصحابنا على أن له حكم شعر الميتة ، لأن ما أبين من حى فهو ميت وحينئذ يكون فيه الخلاف السابق فى شعر الميتة ، والمذهب نجاسته من غير الآدمى وطهارته من الآدمى .

( فرع ) مهم : قد اشتهر فى ألسنة الفقهاء وكتبهم أن ما أبين من حى فهو ميت وهذه قاعدة مهمة ودليلها حديث أبى واقد الليثى رضى الله عنه قال : قدم النبى صلى الله عليه وسلم المدينة وهم يجبون أسنمة الابل ويقطعون أليات الغنم فقال : « ما يقطع من البهيمة وهى حية فهو ميتة » رواه أبو داود والترمذى وغيرهما وهذا لفظ الترمذى وقال : هو حديث حسن قال : والعمل عليه عند أهل العلم .

( فرع ) اذا قلنا بالمذهب : ان الشعر ينجس بالموت فرأى شعرا لم يدر أنه طاهر أو نجس قال الماوردى : ان علم أنه من حيوان يؤكل فهو طاهر عملا بالأصل ، وان علم أنه من غير مأكول فهو نجس لأنه لا طريق الى طهارته ، وان شك فوجهان بناء على اختلاف الأصحاب فى أن أصل الأشياء على الاباحة أو التحريم ، وذكر مثل هذا التفصيل صاحب البحر ثم قال احتمالا لنفسه فى نجاسة المأكول : لأنه لا يدرى أخذ فى حياته أم بعد موته ؟ وهذا الاحتمال خطأ لأنا تيقنا طهارته ولم يعارضها أصل ولا ظاهر .

وأما قوله فيما اذا شك فوجهان ، فالمختار منهما الطهارة لأننا تيقنا طهارته

فى الحياة ولم يعارضها أصل ولا ظاهر ، فانه لا يمكن دعوى كون الظاهر نجاسته ، وأما احتمال كونه شعر كلب أو خنزير فضعيف لأنه فى غاية الندور . وأما قول صاحب المستظهرى بعد حكاية الوجهين عن حكاية صاحب الحاوى: هذا ليس بشىء بل لا يجوز الانتفاع به وجها واحدا فمردود بما ذكرناه من النقل والدليل والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

( وأما العظم والسن والقرن والظلف والظفر ففيه طريقان . من أصحابنا من قال : هو كالشعر والصوف لأنه لا يحس ولا يألم ، ومنهم من قال : ينجس قولا واحدا ) .

( الشرح ) هذان الطريقان مشهوران ، المذهب منهما عند الأصحاب القطع بالنجاسة وقد تقدم دليل المسألة ومذاهب العلماء فيها فى مسألة الشعر ، والقائل بأنه على الخلاف هو أبو اسحاق المروزى ، قال أصحابنا : وقوله لأنه لا يحس ولا يألم غير مسلم فان السن تضرس والعظم [1] يحس ، قال أصحابنا : حكم الظفر حكم العظم والظلف والقرن هذا فى غير الآدمى ، وأما أجزاء الآدمى فتقدم بيانها فى مسألة الشعر ، وأما خف البعير الميت فنجس بلا خلاف .

( فرع ) العاج المتخذ من عظم الفيل نجس عندنا كنجاسة غيره من العظام لا يجوز استعماله فى شىء رطب ، فان استعمل فيه نجسه ، قال أصحابنا : ويكره استعماله فى الأشياء اليابسة لمباشرة النجاسة ولا يحرم لأنه لا يتنجس به ، ولو اتخذ مشطا من عظم الفيل فاستعمله فى رأسه أو لحيته فان كانت رطوبة من أحد الجانبين تنجس شعره والا فلا ولكنه يكره ولا يحرم ، هذا هو المشهور للأصحاب . ورأيت فى نسخة من تعليق الشيخ أبى حامد أنه قال : ينبغى أن يحرم وهذا غريب ضعيف .

قلت : وينبغى أن يكون الحكم هكذا فى استعمال ما يصنع ببعض بلاد

---

(1) هذا الكلام مبنى على القول بان الشعر والظفر والسن تحل فيها الحياة ويرده نمو الشعر بعد حلقه ونبت السن أن الضرس بعد قلعه الى البلوغ وقد استدل الغزالى فى معارج القدس على حياة النبات بنموه والنمو حركة وانتشار ( ط ) .

حوران من أحشاء للغنم على هيئـة الأقداح والقصـاع ونحوها لا يجوز استعماله فى رطب ويجوز فى يابس مع الكراهة ، قال الروياني : ولو جعـل الدهن فى عظم الفيل للاستصباح أو غيره من الاسـتعمال فى غير البـدن فالصحيح جوازه ، وهذا هو الخلاف فى جواز الاستصباح بزيت نجس لأنه ينجس بوضعه فى العظم . هذا تفصيل مذهبنا فى عظم الفيل ، وانما أفردته عن العظام كما أفرده الشـافعى ثم الأصحاب ، قالوا : وانما أفرده لكثرة استعمال الناس له ، ولاختلاف العلماء فيه ، فان أبا حنيفة قال بطهارته بناء على أصله فى كل العظام ، وقال مالك فى رواية : ان ذكى فطاهر والا فنجس بناء على رواية له أن الفيل مأكول ، قال ابراهيم النخعى : انه نجس لكن يطهر بخرطه ، وقد قدمنا دليل نجاسة جميع العظام وهـذا منها ومذهب النخعى ضعيف بين الضعف والله أعلم .

( فرع ) قال صاحب الشامل وغيره من أصحابنا فى هذا الموضع : سئل فقيه العرب عن الوضوء من الاناء المعوج فقال : ان أصاب الماء تعويجه لم يجز والا فيجوز ، والاناء المعوج هو المضبب بقطعة من عظم الفيل ، وهـذا صحيح والصورة فيما دون القلتين . وفقيه العرب ليس شخصا بعينه وانما العلماء يذكرون مسائل فيها ألغاز وملح ينسبونها الى فتيا فقيه العرب وصنف الامام أبو الحسين بن فارس كتابا سماه فتيا فقيه العرب ، ذكر فيه هـذه المسألة وأشد الغازا منها .

( فرع ) يجوز ايقاد عظام الميتة غير الآدمى تحت القدور وفى التنانير وغيرها ، صرح به صاحب الحاوى والجرجانى فى كتـابيه التحرير والبلغة والرويانى وغيرهم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى :**

( وأما اللبن فى ضرع الشاة الميتة فهو نجس ، لأنه ملاق للنجاسـة فهو كاللبن فى اناء نجس وأما البيض فى جوف الدجاجة الميتة فان لم يتصلب قشره فهو كاللبن ، وان تصلب قشره لم ينجس كما لو وقعت بيضة فى شىء نجس) .

( الشرح ) أما مسألة اللبن فهو نجس عندنا بلا خلاف ، هذا حكم لبن الشـاة وغيرها من الحيوان الذى ينجس بالموت ، فأما اذا ماتت امرأة وفى

ثديها لبن ــ فان قلنا ينجس الآدمى بالموت ــ فاللبن نجس كما فى الشاة . وان قلنا بالمذهب : ان الآدمى لا ينجس بالموت فهذا اللبن طاهر ، لأنه فى اناء طاهر وقد ذكر الرويانى المسألة فى آخر باب بيع الغرر والله أعلم .

وأما البيضة ففيها ثلاثة أوجه حكاها الماوردى والرويانى والشاشى وآخرون أصحها وبه قطع المصنف والجمهور : ان تصلبت فطاهرة والا فنجسة ( والثانى ) طاهرة مطلقا ( والثالث ) نجسة مطلقا ، وحكاه المتولى عن نص الشافعى وهذا نقل غريب شاذ ضعيف . قال صاحبا الحاوى والبحر : ولو وضعت هذه البيضة تحت طائر فصارت فرخا كان الفرخ طاهرا على الأوجه كلها كسائر الحيوان .

ولا خلاف أن ظاهر هذه البيضة نجس ، وأما البيضة الخارجة فى حياة الدجاجة فهل يحكم بنجاسة ظاهرها ؟ فيه وجهان ، حكاهما الماوردى والرويانى والبغوى وغيرهم بناء على الوجهين فى نجاسة رطوبة فرج المرأة ، وكذا الوجهان فى الولد الخارج فى حال الحياة ذكرهما الماوردى والرويانى .

وأما اذا انفصل الولد حيا بعد موتها فعينه طاهرة بلا خلاف ، ويجب غسل ظاهره بلا خلاف . واذا استحالت البيضة المنفصلة دما فهل هى نجسة أم طاهرة ؟ وجهان ، ولو اختلطت صفرتها ببياضها فهى طاهرة بلا خلاف ، وسنعيد المسألة فى باب ازالة النجاسة مبسوطة ان شاء الله تعالى ، والدجاجة والدجاج بفتح الدال وكسرها لغتان والفتح أفصح والله أعلم .

( فرع ) قد ذكرنا أن اللبن فى ضرع الميتة نجس ، هذا مذهبنا وقول مالك وأحمد وقال أبو حنيفة : هو طاهر ، واحتج له بأنه يلاقى نجاسة باطنية فكان طاهرا كاللبن من شاة حية فانه يخرج من بين فرث ودم ، قالوا : ولأن نجاسة الباطن لا حكم لها بدليل أن المنى طاهر عندكم ويخرج من مخرج البول ، واحتج أصحابنا بأنه ملاق لنجاسة فهو كلبن فى اناء نجس .

وأجابوا عن قولهم : ان اللبن يلاقى الفرث والدم بأنا لا نسلم الملاقاة لأن الفرث فى الكرش ، والدم فى العروق واللبن بينه وبينهما حجاب رقيق ، وأما قولهم نجاسة الباطن لا حكم لها فغير مسلم بل لها حكم اذا انفصل

ما لاصقها ، ولهذا لو ابتلع جوزة وتقايأها صارت نجسة الظاهر ، وأما المنى فقال ابن الصباغ : ان سلمنا أن مخرجه مخرج البول فالفرق أنه عفى عنه لعموم البلوى به ، وتعذر الاحتراز عنه بخلاف اللبن فى الشاة الميتة . وأما مسألة البيض فى دجاجة ميتة فقد ذكرنا فيها ثلاثة أوجه لأصحابنا وحكى تنجيسها عن على بن أبى طالب وابن مسعود ومالك رضى الله عنهم وطهارتها عن أبى حنيفة والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى :**

( اذا ذبح حيوان يؤكل لم ينجس بالذبح شيء من أجزائه ، ويجوز الانتفاع بجلده وشعره وعظمه ما لم يكن عليها نجاسة لأنه جزء طاهر من حيوان طاهر مأكول فجاز الانتفاع به بعد الذكاة كاللحم ) .

( الشرح ) هذا الذى ذكره متفق عليه ، وقوله : « من حيوان مأكول » احتراز من أجزاء غير المأكول فانه لا يجوز الانتفاع بها بمجرد الذكاة .

**قال المصنف رحمه الله تعالى :**

( وان ذبح حيوان لا يؤكل نجس بذبحه كما ينجس بموته لأنه ذبح لا يبيح أكل اللحم فنجس به كما ينجس بالموت كذبح المجوسى ) .

( الشرح ) مذهبنا أنه لا يطهر بذبح ما لا يؤكل شعره ولا جلده ولا شيء من أجزائه وبه قال مالك وأحمد واود ، وقال أبو حنيفة يطهر جلده واختلف أصحابه فى طهارة لحمه واتفقوا أنه لا يحل أكله ، وحكى القاضى أبو الطيب وابن الصباغ عن مالك طهارة الجلد بالذكاة . قال ابن الصباغ : الا جلد الخنزير فان مالكا وأبا حنيفة وافقا على نجاستهما ، واحتج لأبى حنيفة بما روى عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه قال : « دباغ الأديم ذكاته » فشبه الدباغ بالذكاة والدباغ يطهره فكذا الذكاة ولأنه جلد يطهر بالدباغ فطهر بالذكاة كالمأكول ولأن ما طهر جلد المأكول طهر غيره كالدباغ . واحتج أصحابنا بأشياء أحسنها ما ذكره المصنف وفيه كفاية .

فان قالوا : هذا منتقض بذبح الشاة المسمومة فانه لا يبيح أكلها ويفيد

طهارتها ، فالجواب أن أكلها كان مباحا وانما امتنع لعارض وهو السم حتى لو قدر على رفع السم بطريق أبيح الأكل ، ودليل آخر وهو أن المقصود الأصلى بالذبح أكل اللحم فاذا لم يبحه هذا الذبح فلأن لا يبيح طهارة الجلد أولى • وأما الجواب عما احتجوا به من حديث : « دباغ الأديم ذكاته » فمن أوجه على تقدير صحته ( أحدها ) : أنه عام فى المأكل وغيره فنخصه بالمأكول بدليل ما ذكرنا ( والثانى ) : أن المراد أن الدباغ يطهره ( الثالث ) ذكره القاضى أبو الطيب أن الأديم انما يطلق على جلد الغنم خاصة وذلك يطهر بالذكاة بالاجماع فلا حجة فيه للمختلف فيه • والجواب عن قياسهم على الدباغ من وجهين ( أحدهما ) أن الدباغ موضوع لازالة نجاسة حصلت بالموت وليس كذلك الذكاة ، فانها تمنع عندهم حصول نجاسة ( والثانى ) أن الدباغ احالة ولهذا لا يشترط فيه فعل بل لو وقع فى المدبغة اندبغ بخلاف الذكاة فانها مبيحة فيشترط فيها فعل فاعل بصفة فى حيوان بصفة ، والله أعلم •

( فرع ) مذهبنا أنه لا يجوز ذبح الحيوان الذى لا يؤكل لأخذ جلده ولا ليصطاد على لحمه النسور والعقبان ونحو ذلك ، وسواء فى هذا الحمار الزمن والبغل المكسر وغيرهما ، وممن نص على المسألة القاضى حسين ذكرها فى تعليقه فى باب بيع الكلاب قبيل كتاب السلم ، قال وقال أبو حنيفة : يجوز ذبحه لجلده ، وحكى غيره عن مالك روايتين أصحهما عنه جوازه والثانية تحريمه ، وهما مبنيتان على تحريم لحمه عنده •

( فرع ) اتخذ حوضا من جلد نجس ووضع فيه قلتين أو أكثر من الماء فالماء طاهر والاناء نجس ، وفى كيفية استعماله كلام سبق فى موضعه ، وان كان دون قلتين فنجس ونظيره لو ولغ كلب فى اناء فيه ماء فان كان قلتين فهو ماء طاهر فى اناء نجس ، والا فهما نجسان • قال القاضى أبو الطيب فى تعليقه: ولا نظير لهاتين المسألتين والله أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

( ويكره استعمال أوانى الذهب والفضة لما روى حذيفة بن اليمان رضى الله عنهما أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « لا تشربوا فى آنية الذهب

والفضة ولا تأكلوا فى صحافهما فانها لهم فى الدنيا ولكم فى الآخرة » وهل يكره كراهة تنزيه أو تحريم ؟ قولان قال فى القديم : كراهة تنزيه لأنه انما نهى عنه للسرف والخيلاء والتشبه بالأعاجم ، وهذا لا يوجب التحريم ، وقال فى الجديد : يكره كراهة تحريم وهو الصحيح لقوله صلى الله عليه وسلم . « الذى يشرب فى آنية الفضة انما يجرجر فى جوفه نار جهنم » فتوعد عليه النار فدل على أنه محرم ، وان توضأ منه صح الوضوء لأن المنع لا يختص بالطهارة فأشبه الصلاة فى الدار المغصوبة ولأن الوضوء هو جريان الماء على الأعضاء وليس فى ذلك معصية وانما المعصية فى استعمال الظرف دون ما فيه، فان أكل أو شرب منه لم يكن المأكول والمشروب حراما لأن المنع لأجل الظرف دون ما فيه .

وأما اتخاذها ففيه وجهان أحدهما : يجوز لأن الشرع ورد بتحريم الاستعمال دون الاتخاذ . والثانى : لا ، وهو الأصح لأن ما لايجوز استعماله لا يجوز اتخاذه كالطنبور والبربط ، وأما أوانى البلور والفيروزج وما أشبههما من الأجناس المثمنة ففيه قولان ، روى حرملة أنه لا يجوز لأنه أعظم فى السرف من الذهب والفضة ، فهو بالتحريم أولى ، وروى المزنى أنه يجوز وهو الأصح لأن السرف غير ظاهر لأنه لا يعرفه الا الخواص من الناس ) .

( الشرح ) قد جمع هذا الفصل جملا من الحديث فى اللغة والأحكام ويحصل بيانها بمسائل ( احداها ) : حديث حذيفة فى الصحيحين لكن لفظه فيهما : « لا تشربوا فى آنية الذهب والفضة » الخ فذكر فيه الذهب والفضة، ووقع فى أكثر نسخ المهذب الفضة فقط ، وفى بعضها الذهب والفضة ، وأما الصحاف فجمع صحفه كقصعة وقصاع والصحفه دون القصعة ، قال الكسائى : القصعة ما تسع ما يشبع عشرة والصحفة ما يشبع خمسة . وأما راويه فهو أبو عبد الله حذيفة بن اليمان ، واليمان لقب واسمه حسيل بضم الحاء وفتح السين المهملتين وآخره لام ويقال حسل بكسر الحاء واسكان السين ، واليمان صحابى شهد هو وابنه حذيفة أحدا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم وقتل المسلمون يومئذ اليمان رضى الله عنه خطأ ، وكان حذيفة من

فضلاء الصحابة والخصيصين برسول الله صلى الله عليه وسلم توفى بالمدائن سنة ست وثلاثين بعد وفاة عثمان بأربعين ليلة .

وأما قوله : « الذى يشرب فى آنية الفضـــة انما يجرجر » فهو حديث صحيح رواه البخارى ومسلم من رواية أم سلمة رضى الله عنها ولفظه فيهما : « الذى يشرب فى آنية الفضـــة انما يجرجر فى بطنه نار جهنم » وفى رواية لمسلم : « ان الذى يأكل ويشرب فى آنية الفضة والذهب » وفى رواية له : « من شرب فى اناء من ذهب أو فضة فانما يجرجر فى بطنه نارا من جهنم » . وقوله صلى الله عليـــه وسلم يجرجر بكسر الجيم الثـــانية بلا خلاف ونارا بالنصب على المشهور الذى جزم به المحققون وروى بالرفع على أن النـــار فاعلة والصحيح الأول ، وهو الذى اختاره الزجاج والخطابى والأكثرون ، ولم يذكر الأزهرى وآخرون غيره ، ويؤيده رواية مسلم : نارا من جهنم ، ورويناه فى مسند أبى عوانه وفى الجعديات من رواية عائشة رضى الله عنها عن النبى صلى الله عليه وسلم : « الذى يشرب فى الفضة انما يجرجر فى جوفه نارا » كذا هو فى الأصول نارا بالألف من غير ذكر جهنم .

وأما معناه فعلى رواية النصب الفاعل هو الشارب مضمر فى يجرجر ، أى يلقيها فى بطنه بجرع متتابع يسمع له صوت لتردده فى حلقه ، وعلى رواية الرفع تكون النار فاعلة ، معناه أن النار تصوت فى جوفه ، وسمى المشروب نارا لأنه يؤول اليها كما قال الله تعالى : ( ان الذين يأكلون أموال اليتـــامى ظلما انما يأكلون فى بطونهم نارا [1] ) وأما جهنم عافانا الله منها ومن كل بلاء وسائر المسلمين فقـــال الواحدى : قال يونس وأكثر النحويين : هى عجمية لا تنصرف للتعريف والعجمة ، وقال آخرون : هى عربية لا تنصرف للتأنيث والتعريف ، وسميت بذلك لبعد قعرها يقال بئر جهنام اذا كانت عميقة القعر ، وقال بعض اللغويين : مشتقه من الجهومة وهى الغلظ سميت به لغلظ أمرها فى العذاب .

المسألة الثانية فى لغات الفصـــل : سبق منها ما يتعلق بالحديثين ، وأما السرف فقال أهل اللغة : هو مجاوزة الحد قال الأزهرى : هو مجاوزة القدر

(١) الآية ١٠ من سورة النساء ( ط ) .

المحدود لمثله ، وأما الخيلاء فبضم الخاء والمد من الاختيال ، قال الواحدى : الاختيال مأخوذ من التخيل وهو التشبه بالشىء فالمختال يتخيل فى صورة من هو أعظم منه تكبرا . وقوله : والتشبه بالأعاجم يعنى بهم الفرس من المجوس وغيرهم وكان هذا غالبا فى الأكاسرة ، وأما الطنبور فبضم الطاء والباء والبربط بفتح البائين الموحدتين وهو العود والأوتار ، وهو فارسى ومعناه بالفارسية صدر البط وعنقه لأن صورته تشبه ذلك .

قال الامام أبو منصور موهوب بن أحمد بن محمد الخضر الجواليقى فى كتابه المعرب هو معرب وتكلمت به العرب قديما وهو من ملاهى العجم ، قال الجواليقى : والطنبور معرب وقد أستعمل فى لفظ العرب قال : والطنبار لغة فيه ، وأما الفيروزج فبفتح الفاء وضم الراء وفتح الزاى والبلور بكسر الباء وفتح اللام هذا هو المشهور ، ويقال بفتح الباء وضم اللام وممن حكى عنه هذا الثانى أبوالقاسم الحريرى وهاتان اللفظتان أيضا عجميتان والله أعلم .

المسألة الثالثة فى أحكام الفصل : فاستعمال الاناء من ذهب أو فضة حرام على المذهب الصحيح المشهور ، وبه قطع الجمهور وحكى المصنف وآخرون من العراقيين والقاضى حسين وصاحباه المتولى والبغوى قولا قديما أنه يكره كراهة تنزيه ولا يحرم ، وأنكر أكثر الخراسانيين هذا القول وتأوله بعضهم على أنه أراد أن المشروب فى نفسه ليس حراما ، وذكر صاحب التقريب أن سياق كلام الشافعى فى القديم يدل على أنه أراد أن عين الذهب والفضة الذى اتخذ منه الاناء ليست محرمة ، ولهذا لم يحرم الحلى على المرأة ، ومن أثبت القديم فهو معترف بضعفه فى النقل والدليل . ويكفى فى ضعفه منابذته للأحاديث الصحيحة كحديث أم سلمة وأشباهه ، وقولهم فى تعليله : انما نهى عنه للسرف والخيلاء ، وهذا لا يوجب التحريم . ليس بصحيح بل هو موجب للتحريم ، وكم من دليل على تحريم الخيلاء ، قال القاضى أبو الطيب : هذا الذى ذكروه للقديم موجب للتحريم كما أوجب تحريم الحرير والمعنى فيهما واحد .

واعلم أن هذا القديم لا تفريع عليه وما ذكره الأصحاب ونذكره تفريع على الجديد وحكى أصحابنا عن داود أنه قال : انما يحرم الشرب دون

الأكل والطهارة وغيرهما وهذا الذى قاله غلط فاحش ففى حديث حذيفة وأم سلمة من رواية مسلم التصريح بالنهى عن الأكل والشرب كما سبق ، وهذان نصان فى تحريم الأكل واجماع من قبل داود حجة عليه ، قال أصحابنا : أجمعت الأمة على تحريم الأكل والشرب وغيرهما من الاستعمال فى اناء ذهب أو فضة الا ما حكى عن داود والا قول الشافعى فى القديم ، ولأنه اذا حرم الشرب فالأكل أولى لأنه أطول مدة وأبلغ فى السرف .

وأما قوله صلى الله عليه وسلم « الذى يشرب فى آنية الفضة » ولم يذكر الأكل فجوابه من أوجه ( أحدها ) أنه مذكور فى رواية مسلم كما سبق ( الثانى ) أن الأكل مذكور فى رواية حذيفة وليس فى هذا الحديث معارضة له ( والثالث ) أن النهى عن الشرب تنبيه على الاستعمال فى كل شىء لأنه فى معناه كما قال الله تعالى : ( لا تأكلوا الربا ) وجميع أنواع الاستيلاء فى معنى الأكل بالاجماع وانما نبه به لكونه الغالب والله أعلم .

الرابعة : قال أصحابنا وغيرهم من العلماء : يستوى فى تحريم استعمال اناء الذهب والفضة الرجال والنساء وهذا لا خلاف فيه لعموم الحديث وشمول المعنى الذى حرم بسببه ، وانما فرق بين الرجال والنساء فى التحلى لما يقصد فيهن من غرض الزينة للأزواج والتجمل لهم .

الخامسة : قال أصحابنا : يستوى فى التحريم جميع أنواع الاستعمال من الأكل والشرب والوضوء والغسل والبول فى الاناء ، والأكل بملعقة الفضة والتجمر بمجمرة فضة اذا احتوى عليها قالوا : ولا بأس اذا لم يحتو عليها وجاءته الرائحة من بعيد وينبغى أن يكون بعدها بحيث لا ينسب اليه أنه متطيب بها ، وتحرم المكحلة ، وظرف الغالية وان صغر على الصحيح الذى قطع به الجمهور ، وحكى امام الحرمين عن والده أبى محمد ترددا فى جواز ذلك اذا كان من فضة .

قال الامام : والوجه القطع بتحريمه ، وأطلق الغزالى خلافا فى استعمال الاناء الصغير كالمكحلة ولم يخصه بالفضة وكلامه محمول على ما ذكره شيخه وهو التخصيص بالفضة ، ويحرم تزيين الحوانيت والبيوت والمجالس بأوانى الذهب والفضة على المذهب الصحيح المشهور ، وحكى امام الحرمين أن

شيخه حكى فيه وجهين ، قال الامام : والوجه القطع بالتحريم للسرف ، واتفقوا على تحريم استعمال ماء الورد من قارورة الفضة .

قال القاضى حسين فى تعليقه : والحيلة فى استعماله منها أن يصبه فى يده اليسرى ثم يصبه من اليسرى فى اليمنى ويستعمله فلا يحرم ، وكذا قال البغوى فى فتاويه : لو توضأ من اناء فضة فصب الماء على يده ثم صبه منها على محل الطهارة جاز . قال : وكذا لو صب الماء فى يده ثم شربه منها جاز فلو صب الماء على العضو الذى يريد غسله فهو حرام ، لأنه استعمال ، وذكر صاحب الحاوى نحو هذا فقال : من أراد التوقى عن المعصية فى الأكل من اناء الذهب والفضة فليخرج الطعام الى محل آخر ثم يأكل من ذلك المحل فلا يعصى ، قال : وفعل مثل هذا الحسن البصرى ، وحكى القاضى حسين مثله عن شيخه القفال المروزى ودليله ظاهر ، لأن فعله هذا ترك للمعصية فلا يكون حراما كمن توسط أرضا مغصوبة فانه يؤمر بالخروج بنية التوبة، ويكون فى خروجه مطيعا لا عاصيا والله أعلم .

السادسة : لو توضأ أو اغتسل من اناء الذهب صح وضوءه وغسله بلا خلاف نص عليه الشافعى رحمه الله فى الأم ، واتفق الأصحاب عليه ودليله ما ذكره المصنف ، وقوله : كالصلاة فى الدار المغصوبة ، هكذا عادة أصحابنا يقيسون ما كان من هذا القبيل على الصلاة فى الدار المغصوبة ، وسبب ذلك أنهم نقلوا الاجماع على صحة الصلاة فى الدار المغصوبة قبل مخالفة أحمد رحمه الله ، ومثل هذا لو توضأ أو تيمم بماء أو بتراب مغصوب أو ذبح بسكين مغصوب أو أقام الامام الحد بسوط مغصوب صح الوضوء والتيمم والذبح والحد ويأثم والله أعلم . وأما قول المصنف : ولأن الوضوء هو جريان الماء على الأعضاء ففيه تصريح منه بما اتفق عليه الأصحاب من أنه لا يصح الوضوء حتى يجرى الماء على العضو ، وأنه لا يكفى امساسه والبلل وستأتى المسألة مبسوطة فى باب صفة الوضوء ان شاء الله تعالى ، وبهذا الذى ذكرناه من صحة الوضوء من اناء الذهب والفضة قال مالك وأبو حنيفة وجماهير العلماء وقال داود : لا يصح .

السابعة : اذا أكل أو شرب من اناء الفضة أو الذهب عصى بالفعل

ولا يكون المأكول والمشروب حراما نص عليه الشافعي في الأم واتفق الأصحاب عليه ودليله ما ذكره المصنف والله أعلم .

الثامنة : هل يجوز اتخاذ الاناء من ذهب أو فضة وادخاره من غير استعمال ؟ فيه خلاف حكاه المصنف هنا وفى التنبيه والماوردى والقاضى أبو الطيب والأكثرون وجهين وحكاه الشيخ أبو حامد والمحاملى فى كتابيه المجموع والتجريد والبندنيجى وصاحب العدة والشيخ نصر المقدسى قولين وذكر صاحبا الشامل والبحر وصاحب البيان أن أصحابنا اختلفوا فى حكايته فبعضهم حكاه قولين وبعضهم وجهين واتفقوا على أن الصحيح تحريم الاتخاذ وقطع به بعضهم وهو مذهب مالك وجمهور العلماء لأن ما لا يجوز استعماله لا يجوز اتخاذه كالطنبور . ولأن اتخاذه يؤدى الى استعماله فحرم كامساك الخمر . قالوا : لأن المنع من الاستعمال لما فيه من السرف والخيلاء وذلك موجود فى الاتخاذ ، وبهذا يحصل الجواب عن قول القائل الآخر : ان الشرع ورد بتحريم الاستعمال دون الاتخاذ فيقال عقلنا العلة فى تحريم الاستعمال وهى السرف والخيلاء وهى موجودة فى الاتخاذ والله أعلم .

قال أصحابنا : ولو صنع الاناء صانع أو كسره كاسر ــ فان قلنا : يجوز اتخاذه ــ وجب للصانع الأجرة وعلى الكاسر الأرش والا فلا .

التاسعة : هل يجوز استعمال الأوانى من الجواهر النفيسة كالياقوت والفيروزج والعقيق والزمرد وهو بالزاى المعجمة وفتح الراء وضمها والزبرجد وهو بالدال المهملة والبلور وأشباهها ؟ فيه قولان أصحهما باتفاق الأصحاب الجواز وهو نصه فى الأم ومختصر المزنى وبه قال مالك ، ودليل القولين مذكور فى الكتاب ، واذا قلنا بالأصح : انه لا يحرم فهو مكروه ولو اتخذ اناء من هذه الجواهر النفيسة ولم يستعمله قال المحاملى : ان قلنا يجوز استعماله فالاتخاذ أولى والا فكاتخاذ اناء ذهب أو فضة فى جميع الأحكام . قال أصحابنا : وما كانت نفاسته بسبب الصنعة لا لجوهره كالزجاج المخروط وغيره لا يحرم بلا خلاف هكذا صرحوا فى جميع الطرق بأنه لا خلاف فيه وأشار صاحب البيان الى وجه تحريمه وهو غلط والصواب من حيث المذهب والدليل الجزم باباحته ، ونقل صاحب الشامل الاجماع على ذلك ، قال

أصحابنا : وكذا لو اتخذ لخاتمه فصا من جوهرة مثمنة فهو مباح بلا خلاف ، قال أصحابنا : وكذا لا يكره لبس الكتان النفيس والصوف ونحوه قال صاحبا الحاوى والبحر : الاناء المتخذ من طيب رفيع كالكافور المرتفع والمصاعد والمعجون من مسك وعنبر يخرج فيه وجهان ( أحدهما ) يحرم استعماله لحصول السرف ( والثانى ) لا ، لعدم معرفة أكثر الناس له قالا : وأما غير المرتفع كالصندل والمسك فاستعماله جائز قطعا .

( فرع ) قد ذكر المصنف أن البلور [1] كالياقوت وأن فى جواز استعماله القولين وقد علق فى ذهن كثير من المبتدئين وشبههم أن المصنف خالف الأصحاب فى هذا ، وأنهم قطعوا بجواز استعمال اناء البلور لأنه كالزجاج ، وهذا الذى علق بأذهانهم وهم فاسد ، بل صرح الجمهور بجريان القولين فى البلور ، وممن صرح بذلك شيخ الأصحاب الشيخ أبو حامد فى تعليقه وأبو على البندنيجى والمحاملى فى المجموع والتجريد والقاضى أبو الطيب وصاحب الشامل وأبو العباس الجرجانى فى كتابيه التحرير والبلغة والشيخ نصر المقدسى وصاحب البيان وآخرون من العراقيين والقاضى حسين وصاحب الابانة والغزالى فى الوجيز وصاحب التتمة والتهذيب والرويانى فى كتابيه البحر والحلية وصاحب العدة وآخرون من الخراسانيين ، وانما خالفهم صاحب الحاوى فقطع بجوازه وقال امام الحرمين : ألحق شيخى البلور بالزجاج وألحقه الصيدلانى والعراقيون بالجواهر النفيسة فيكون على القولين . فحصل أن الجمهور من أصحابنا فى الطريقتين على طرد القولين فى البلور ولم يخالف فيه الا صاحب الحاوى والشيخ أبو محمد والله أعلم .

( فرع ) اذا باع اناء ذهب أو فضة قال القاضى أبو الطيب : البيع صحيح لأن المقصود عين يصح بيعها هكذا أطلق القاضى هنا ونقل أبو على البندنيجى فى جامعه هنا اتفاق الأصحاب عليه ، وينبغى أن يبنى على الاتخاذ فان جوزناه صح البيع ، وان حرمناه كان حكمه حكم ما اذا باع جارية مغنية تساوى ألفا بلا غناء ، وألفين بسبب الغناء وذكرها امام الحرمين فى أواخر

(1) يضبط البلور بكسر الباء وفتح اللام المشددة كما يضبط بفتح الباء وضم اللام المشددة ( ط ) .

كتاب الصداق فى فروع تتعلق به . قال : قال الشيخ أبو على : ان باعها بألف صح ، وان باعها بألفين فثلاثة أوجه ( أحدها ) : لا يصح البيع قاله أبو بكر المحمودى ، لئلا يصير الغناء مقابلا بمال ( والثانى ) : ان قصد المشترى بالمغالاة فى ثمنها غناءها لم يصح البيع ، وان لم يقصده صح ، قاله الشيخ أبو زيد ( والثالث ) : يصح بكل حال ولا يختلف الحكم بالمقصود والأغراض قاله أبو بكر الأودنى ، قال الامام : وهذا هو القياس السديد والله أعلم .

( فرع ) اذا خلل رجل أو امرأة أسنانه أو شعره بخلال فضة أو اكتحلا بميل فضة فهو حرام كما سبق فى المكحلة .

### قال المصنف رحمه الله تعالى

( وأما المضبب بالذهب فانه يحرم قليله وكثيره لقوله صلى الله عليه وسلم فى الذهب والحرير : « ان هذين حرام على ذكور أمتى حل لاناثها » فان اضطر اليه جاز لما روى أن عرفجة بن أسعد أصيب أنفه يوم الكلاب فاتخذ أنفا من ورق فأنتن عليه فأمره النبى صلى الله عليه وسلم أن يتخذ أنفا من ذهب ) .

( الشرح ) أما الحديث الأول فحديث صحيح رواه الترمذى من رواية أبى موسى الأشعرى رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « حرم لباس الحرير والذهب على ذكور أمتى وأحل لاناثهم » قال الترمذى : حديث حسن صحيح . ورواه أبو داود والنسائى وغيرهما من رواية على بن أبى طالب رضى الله عنه باسناد حسن ، وليس فى رواية أبى داود والنسائى ( حل لاناثها ) ووقع فى رواية لغيرهما ، ورواه البيهقى وغيره من رواية عقبة ابن عامر بلفظه فى المهذب والله أعلم .

وأما حديث عرفجة فحديث حسن أيضا رواه أبو داود والترمذى والنسائى وغيرهم باسناد جيد قال الترمذى وغيره : هو حديث حسن ، وينكر على المصنف قوله ( روى ) بصيغة تمريض فى حديث حسن وقد تقدم ذكرنا التنبيه على هذا فى مقدمة الكتاب وبعدها ، وراوى حديث عرفجة هذا هو عرفجة رضى الله عنه .

وأما قوله صلى الله عليه وسلم : « ان هذين حرام » أى حرام استعمالهما فى التحلى ونحوه ، والحل بكسر الحاء هو الحلال ، وقوله : « يوم الكلاب » هو بضم الكاف وتخفيف اللام وهو يوم معروف من أيام الجاهلية كانت لهم فيه وقعة مشهورة ، والكلاب اسم لماء من مياه العرب كانت عنده الوقعة فسمى ذلك اليوم يوم الكلاب ، وقيل عنده وقعتان مشهورتان يقال فيهما الكلاب الأول والكلاب الثانى ، وقوله : « من ورق » هو بكسر الراء وهو الفضة وهذا لا خلاف فيه ممن صرح به ابن قتيبة ثم الخطابى وخلائق لا يحصون كلهم مصرحون بأنه ورق بكسر الراء ويوضحه أنه فى رواية النسائى : « اتخذ أنفا من فضة » وكذا رواه الشافعى فى الأم فى باب مايوصل بالرجل والمرأة من أبواب الطهارة ، وكذا رواه المصنف فى المهذب فى باب ما يكره لبسه .

واعلم أن كل ما كان على فعل مفتوح الأول مكسور الثانى جاز اسكان ثانية مع فتح أوله وكسره فيصير فيه ثلاثة أوجه كورق وورق وورق وكتف وكتف وكتف وورك وورك وأشباهه ، فان كان الحرف الثانى أو الثالث حرف حلق جاز فيه أربعة أوجه الثلاثة المذكورة ، والرابع بكسر أوله وثانيه كفخذ وفخذ وفخذ وفخذ . وحروف الحلق العين والغين والحاء والخاء والهاء والهمزة .

وهذا انما أذكره وان كان ظاهرا لكثرة تكرره فى هذا الكتاب وغيره فقد يتكلم به انسان على بعض الأوجه الجائزة فيغلطه فيه من لا يعرف هذه القاعدة وقد رأيت ذلك وبالله التوفيق .

وأما عرفجة الراوى فهو بفتح العين المهملة وأسعد بفتح الهمزة والعين وهو عرفجة بن أسعد بن كرب بن صفوان التميمى العطاردى رضى الله عنه .

أما حكم المسألة : فاعلم أن المضبب هو ما أصابه شق ونحوه فيوضع عليه صفيحة تضمه وتحفظه وتوسع الفقهاء فى اطلاق الضبة على ما كان للزينة بلاشق ونحوه ، ثم المضبب بالذهب فيه طريقان الصحيح منهما القطع بتحريمه سواء كثرت الضبطة [1] أو قلت لحاجة أو لزينة ، وبهذا قطع المصنف

(1) كذا بالاصل ولعله الضبة فزيدت الطاء سهوا ( ط ) .

وصاحب الحاوى والجرجانى فى كتـابيه . والشيخ نصر فى كتـابه الكافى والعبدرى فى الكفاية وغيرهم من العراقيين ، ونقله البغوى عن العراقيين . والطريق الثـانى وقاله الخراسانيون أنه كالمضبب بالفضـة على الخـلاف والتفصيل المذكور فيه ، ونقله الرافعى عن معظم الأصحاب لأنه لما استويا فى الاناء فكذا فى الضبة ، والمختار الطريق الأول للحـديث فانه يقتضى تحريم الذهب مطلقا ، وأما ضبة الفضة فانما أبيحت لحديث قبيعة السيف وضـبة القدح وغير ذلك ، ولأن باب الفضـة أوسع فانه يباح منه الخـاتم وغيره والله أعلم .

وأما قول المصنف : ان اضطر الى الذهب جاز استعماله فمتفق عليـه وقال أصحابنا : فيباح له الأنف والسن من الذهب ومن الفضة ، وكذا شد السن العليلة بذهب وفضة جائز ويباح أيضا الأنملة منهما ، وفى جواز الأصبع واليد منهما وجهان حكاهما المتولى أحدهما : يجوز كالأنملة وبه قطع القاضى حسين فى تعليقه ، وأشهرهما لا يجوز وبه قطع الفورانى والرويانى وصاحبا العدة والبيان لأن الأصبع واليد منهما لا تعمل عمل الأصلية بخلاف الأنملة ، والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

( وأما المضبب بالفضة فقد اختلف أصحابنا فيه فمنهم من قال : ان كان قليلا للحاجة لم يكره لما روى أنس رضى الله عنه « أن قدح النبى صلى الله عليه وسلم انكسر فاتخذ مكان الشفة سلسلة من فضة » وان كان للزينة كره لأنه غير محتاج اليه ولا يحرم لما روى أنس قال : « كان نعل سيف رسول الله صلى الله عليه وسلم من فضة وقبيعة سيفه فضة وما بين ذلك حلق الفضة » وان كان كثيرا للحاجة كره لكثرته ولم يحرم للحاجة ، وان كان كثيرا للزينة حرم لقول ابن عمر : لا يتوضأ ولا يشرب من قدح فيه حلقة من فضـة أو ضبة من فضة ، وعن عائشة رضى الله عنها : « أنها نهت أن تضبب الأقداح بالفضة » ومن أصحابنا من قال : يحرم فى موضع الشرب لأنه يقع الاستعمال به ولا يحرم فيما سواه لأنه لا يقـع به الاستعمال ، ومنهم من قال : يكره ولا يحرم لحديث أنس فى سيف رسول الله صلى الله عليه وسلم ) .

( الشرح ) قد جمعت هذه القطعة جملا من الأحاديث واللغات والأحكام يحصل بيانها بمسألتين ( احداهما ) حديث القدح صحيح رواه البخارى الا أنه وقع فى المهذب فاتخذ مكان « الشفة » هو تصحيف ، والصواب ما فى صحيح البخارى وغيره فاتخذ مكان الشعب بفتح الشين المعجمة واسكان العين وبعدها باء موحدة والمراد بالشعب الشق والصدع ، وقوله : انكسر معناه انشق كما جاء فى رواية انصدع والمراد أنه شد الشق بخيط فضة فصارت صورته صورة سلسلة وفى رواية للبخارى فسلسله بفضة.

قال الشيخ أبو عمرو بن الصلاح رحمه الله : وقوله فاتخذ ، يوهم أن النبى صلى الله عليه وسلم هو المتخذ وليس كذلك بل أنس هو المتخذ ففى رواية قال أنس : فجعلت مكان الشعب سلسلة . وهذا الذى قاله أبو عمرو قد أشار اليه البيهقى وغيره ، وفى رواية للبخارى عن عاصم قال : رأيت قدح النبى صلى الله عليه وسلم عند أنس بن مالك فكان قد انصدع فسلسله بفضة ، وقد أوضحت ذلك مع طرق الحديث فى جامع السنة والله أعلم .

وأما الحديث الآخر فحسن روى أبو داود والترمذى منه : « كانت قبيعة سيف رسول الله صلى الله عليه وسلم من فضة » قال الترمذى : هو حديث حسن وروى محمد بن سعد كاتب الواقدى فى الطبقات القدر المذكور فى المهذب كله بالطريق الذى رواه منه أبو داود والترمذى فجميع الحديث على شرط أبى داود والترمذى فهو حديث حسن .

والقبيعة بفتح القاف وكسر الباء الموحدة وهى التى تكون على رأس قائم السيف وطرف مقبضه ، والحلق بفتح الحاء وكسرها لغتان مشهورتان واللام فيهما مفتوحة جمع حلقة باسكان اللام ، وحكى الجوهرى فتحها أيضا فى لغة رديئة ، والمشهور اسكانها ، ونعل السيف ما يكون فى أسفل غمده من حديد أو فضة ونحوهما . وأما الأثر عن ابن عمر رضى الله عنهما فصحيح رواه البيهقى وغيره باسناد صحيح لكن لفظه : « كان ابن عمر لا يشرب فى قدح فيه حلقة فضة ولا ضبة فضة » وأما الأثر عن عائشة رضى الله عنها فحسن رواه الطبرانى والبيهقى بمعناه والله أعلم .

وأما أنس فهو أبو حمزة أنس بن مالك بن النضر الأنصارى النجارى

بالنون والجيم المدنى ثم البصرى خدم النبى صلى الله عليه وسلم عشر سنين، وتوفى بالبصرة ودفن بها سنة ثلاث وتسعين وهو ابن مائة وثلاث سنين ، وكان أكثر الصحابة أولادا لدعاء رسول الله صلى الله عليه وسلم له بكثرة المال والولد والبركة ، وهو من أكثر الصحابة رواية . وأما ابن عمر فهو أبو عبد الرحمن عبد الله بن عمر بن الخطاب بن نفيل القرشي العدوى ، أسلم مع أبيه بمكة قديما شهد الخندق وهو ابن خمس عشرة سنة ومابعده من المشاهد مع رسول الله صلى الله عليه وسلم توفى بمكة سنة ثلاث وسبعين وهو ابن ثلاث وثمانين وقيل أربع ، ومناقب ابن عمر وأنس مشهورة ذكرت جملا منها فى تهذيب الأسماء وبالله التوفيق .

والمسألة الثانية فى الأحكام : قال الشافعى رحمه الله فى المختصر : ( وأكره المضبب بالفضة لئلا يكون شاربا على فضة ) وللأصحاب فى المسألة أربعة أوجه حكى المصنف ثلاثة بدلائلها ( أحدها ) ان كان قليلا للحاجة لم يكره ، وان كان للزينة كره ، وان كان كثيرا حرم ، وان كان للحاجة كره ( والوجه الثانى ) ان كان فى موضع الاستعمال كموضع فم الشارب حرم والا فلا ( والثالث ) يكره ولا يحرم بحال ( والرابع ) حكاه الشيخ أبو محمد الجوينى يحرم بكل حال لما ذكرناه عن ابن عمر وعائشة رضى الله عنهم ، وأصح هذه الأوجه الأول وهو الأشهر عند العراقيين وقطع به كثيرون منهم أو أكثرهم وصححه الباقون منهم ، ممن قطع به الشيخ أبو حامد والمحاملى والماوردى والشيخ نصر المقدسى ونقله القاضى أبو الطيب عن الداركى ومتأخرى الأصحاب ، قال : وحملوا نص الشافعى عليه .

( والوجه الثانى ) هو قول أبى اسحق المروزى حكاه عنه القاضى أبو الطيب . والقائل لا يحرم بحال هو أبو على الطبرى وغيره ، كذا قاله القاضى أبو الطيب ، وعلى هذا الوجه الأول وهو الصحيح المختار ذكرنا أن القليل للزينة يكره ، وحكى الخراسانيون وجها على هذا أنه يحرم ، وحكى الماوردى وجها أنه لا يكره .

( فرع ) فى بيان الحاجة والقلة فى قولهم ان كان قليلا للحاجة ، أما الحاجة فقال الأصحاب : المراد بها غرض يتعلق بالتضبيب سوى الزينة

كاصلاح موضع الكسر ونحوه ولا يتجاوز به موضع الكسر الا بقدر ما يستمسك به ، قال أصحابنا : ولا يشترط العجز عن التضبيب بنحاس وحديد وغيرهما ، هكذا صرح به ابن الصباغ والمتولى والغزالى والرويانى وصاحب البيان وغيرهم وذكر امام الحرمين احتمالين لنفسه أحدهما هذا ، والثانى معناها أن يعدم ما يضبب به غير الذهب والفضة وأما ضبط القليل والكثير ففيه ثلاثة أوجه ( أحدها ) وهو المشهور فى طريقتى العراق وخراسان أن الكثير هو الذى يستوعب جزءا من أجزاء الاناء بكماله كأعلاه أو أسفله أو شفته أو عروته أو شبه ذلك ، والقليل ما دونه وبهذا قطع الفورانى والمتولى والبغوى وصاحبا العدة والبيان وغيرهم . واستدل له الامام أبو الحسن الكيا الهراسى صاحب امام الحرمين فى كتابه ( زوايا المسائل ) بأنه اذا استوعبت الفضة جزءا كاملا خرج عن أن يكون تابعا للاناء وخرج الاناء عن أن يكون اناء نحاس أو حديد مثلا ، بل يقال اناء مركب من نحاس وفضة لكون جزء من أجزائه المقصودة بكماله فضة بخلاف ما اذا لم يستوعب جزءا بكماله فانه يقع مغمورا تابعا ، ولا يعد الاناء بسببه مركبا من فضة ونحاس ، وهذا استدلال حسن .

والوجه الثانى : أن الرجوع فى القلة والكثرة الى العرف قاله الرويانى وحكاه الرافعى وأشار الى اختياره واستحسانه ، ودليله أن ما أطلق ولم يحد رجع فى ضبطه الى العرف كالقبض فى البيع والحرز فى السرقة واحياء الموات ونظائرها .

والثالث : وهو اختيار امام الحرمين والغزالى ومن تابعهما أن الكثير ما يلمع للناظر على بعد ، والقليل ما لا يلمع ومرادهم ما لا يخرج عن الاعتدال والعادة فى رقته وغلظه ، وأنكر امام الحرمين الوجه الأول وضعفه ثم اختار هذا الثالث ، وهذا الذى اختاره فيه ضعف والمختار الرجوع الى العرف ، والوجه المشهور حسن متجه أيضا ، ومتى شككنا فى الكثرة فالأصل الاباحة والله أعلم .

( فرع ) اذا ضبب الاناء تضبيبا جائزا فله استعماله مع وجود غيره من الآنية التى لا فضة فيها ، وهذا لا خلاف فيه ، صرح به امام الحرمين وغيره .

## فروع تتعلق بالفصلين السابقين فى الأوانى

( أحدها ) قال أصحابنا : لو شرب بكفيه وفى أصبعه خاتم فضة لم يكره وكذا لو صب الدراهم فى اناء وشرب منه أو كان فى فمه دنانير ودراهم فشرب لم يكره ولو أثبت الدراهم فى الاناء بمسامير للزينة قال المتولى والرويانى وصاحب العدة : هو كالضبة للزينة وقطع القاضى حسين بجوازه .

( الثانى ) لو اتخذ اناء من ذهب أو فضة وطلاه بنحاس داخله وخارجه فوجهان مشهوران فى تعليق القاضى حسين والتتمة والتهذيب والعدة والبيان وغيرها أصحهما لا يحرم قالوا : وهما مبنيان على أن الذهب والفضة حرام لعينهما أم للخيلاء ؟ ان قلنا لعينهما حرم والا فلا ، وقال امام الحرمين : ان غشى ظاهره ففيه الوجهان وان غشى ظاهره وداخله فالذى أراه القطع بجواز استعماله لأنه اناء نحاس أدرج فيه ذهب مستتر ، وبهذا الذى قاله الامام جزم الغزالى فى البسيط وقال : لا خلاف فيه ولو اتخذ اناء من نحـاس ومموه بذهب أو فضة قال امام الحرمين والغزالى فى البسيط والرافعى وغيرهم : ان كان يتجمع منه شىء بالنار حرم استعماله والا فوجهان بناء على المعنيين ، والأصح لا يحرم قاله فى الوسيط والوجيز وأطلق القاضى حسين والبغـوى والمتولى وصاحبا العدة والبيان الوجهين ولم يفرقوا بين المستهلك وما يتجمع منه شىء . والصواب حمل كلامهم على المستهلك كما صرح به امام الحرمين وتابعوه ، وقد جزم الماوردى والجرجانى بأنه اذا غشى جميعه بالفضة حرم استعماله والله أعلم .

( الثالث ) لو كان له قدح عليه سلسله فضة قطع القاضى حسين وصاحباه المتولى والبغوى وصاحب العدة بجوازه ، وزاد المتولى والبغوى فقالا : لو اتخذ لانائه حلقة أو سلسلة فضـة أو رأسا جاز لأنه منفصـل عن الاناء لا يستعمله ، هذا كلام هؤلاء الأئمة وينبغى أن يجعل كالتضبيب ويجىء فيه التفصيل والخلاف .

( الرابع ) اذا قلنا بطريقة الخراسانيين : ان المضبب بذهب كالمضبب بفضة فهل يسوى بينهما فى التفصيل فى الصغر والكبر ؟ على ما سبق ، قال الرافعى:

لم يتعرض الأكثرون لذلك وعن الشيخ أبى محمد أنه ينبغى أن لا يسوى لأن الخيلاء فى قليل الذهب كالخيلاء فى كثير الفضـــة ، وأقرب ضابط له تعتبر قيمة ضبة الذهب اذا قومت بفضة ، قال الرافعى وقياس الباب أن لا فرق ، وهذا الذى قاله الرافعى هو الصحيح لأن مأخذ المسألة أن بعض الاناء كالاناء أم لا ؟ والله أعلم .

( الخامس ) لو اضطر الى استعمال اناء ولم يجد الا ذهبا أو فضة جاز استعماله حال الضرورة ، وصرح به امام الحـــرمين والغزالى وجمـــاعات والله أعلم .

**( فرع ) فى مذاهب العلماء فى المضبب بالفضة**

قد ذكرنا تفصيل مذهبنا فيه ونقل القاضى عياض أن جمهور العلماء من السلف والخلف على كراهة الضبة والحلقة من الفضـــة ، قال : وجوزهما أبو حنيفة وأصحابه وأحمد واسحق اذا لم يكن فمه على الفضة فى الشرب ، هذا كلام القاضى والمعروف عن أحمد كراهة المضبب .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

( ويكره استعمال أوانى المشركين وثيابهم لمـــا روى أبو ثعلبة الخشنى رضى الله عنه قال : قلت يا رسول الله أنا بأرض أهل الكتاب ونأكل فى آنيتهم فقال : « لا تأكلوا فى آنيتهم الا ان لم تجدوا عنها بدا فاغسلوها بالمـــاء ثم كلوا فيها » ولأنهم لا يجتنبون النجاسة فكره لذلك فان توضأ من أوانيهم نظرت ــ فان كانوا ممن لا يتدينون باستعمال النجاسة ــ صح الوضوء لأن النبى صلى الله عليه وسلم توضأ من مزادة مشركة . وتوضأ عمر رضى الله عنه من جرة نصرانى . ولأن الأصـــل فى أوانيهم الطهارة . وان كانوا ممن يتدينون باستعمال النجاسة ففيه وجهان ( أحدهما ) : أنه يصح الوضوء لأن الأصل فى أوانيهم الطهارة ( والثانى ) : لا يصح لأنهم يتدينون باســـتعمال النجاسة كما يتدين المسلمون بالمـــاء الطاهر فالظاهر من آوانيهم وثيـــابهم النجاسة ) .

( الشرح ) حديث أبى ثعلبة رواه البخـــارى ومسلم ولفظه فيهمـــا

« قلت : يا رسول الله انا بأرض قوم أهل كتاب أفنأكل فى آنيتهم ؟ فقال : ان وجدتم غيرها فلا تأكلوا فيها وان لم تجدوا فاغسلوها وكلوا فيها » وفى رواية للبخارى : « فلا تأكلوا فى آنيتهم الا أن لا تجدوا بدا فان لم تجدوا بدا فاغسلوها وكلوا » وفى رواية أبى داود : « انا نجاور أهل الكتاب وهم يطبخون فى قدورهم الخنزير ويشربون فى آنيتهم الخمر ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « ان وجدتم غيرها فكلوا فيها واشربوا ، وان لم تجدوا غيرها فارحضوها بالماء وكلوا واشربوا » . هذا لفظ الحديث فى كتب الحديث ، ووقع فى المهذب ( لا تأكل ) خطابا للواحد وله وجه ولكن المعروف لا تأكلوا ، قال أهل اللغة : يقال لابد من كذا أى لا فراق منه ولا انفكاك عنه أى هو لازم ، وأبو ثعلبة الراوى وهو الخشنى بخاء مضمومة ثم شين مفتوحة معجمتين ثم نون منسوب الى خشين بطن من قضاعة واسمه جرهم بضم الجيم والهاء ، قاله أحمد بن حنبل ويحيى بن معين وآخرون . وقيل جرثوم بضم الجيم والمثلثة وقيل غير ذلك ، واسم أبيه ناشم بالنون والشين المعجمة وقيل غير ذلك ، وكان أبو ثعلبة ممن بايع رسول الله صلى الله عليه وسلم تحت الشجرة ثم نزل الشام وتوفى أيام معاوية وقيل أيام عبد الملك سنة خمس وسبعين .

وأما قوله : « توضأ النبى صلى الله عليه وسلم من مزادة مشركة » فهو بعض من حديث طويل رواه البخارى ومسلم فى صحيحيهما من رواية عمران ابن حصين رضى الله عنهما أنهم كانوا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فى سفر فعطشوا فأرسل من يطلب الماء فجاءوا بامرأة مشركة على بعير بين مزادتين من ماء فدعا النبى صلى الله عليه وسلم باناء فأفرغ فيه منهما ثم قال فيه ما شاء الله ثم أعاده فى المزادتين ونودى فى الناس : اسقوا واستقوا فشربوا حتى رووا ولم يدعوا اناء ولا سقاء الا ملأوه وأعطى رجلا أصابته جنابة اناء من ذلك الماء وقال : أفرغه عليك ثم أمسك عن المزادتين وكأنهما أشد امتلاء مما كانتا ، ثم أسلمت المرأة بعد ذلك هى وقومها » . هذا معنى الحديث مختصرا وفيه المعجزة الظاهرة لرسول الله صلى الله عليه وسلم وليس فيه أن النبى صلى الله عليه وسلم توضأ منه صريحا ، لكن الظاهر أنه صلى الله عليه وسلم توضأ منه لأن الماء كان كثيرا وان لم يكن توضأ فقد أعطى الجنب

ما يغتسل به ، وبهذا يحصل المقصود وهو طهارة اناء المشرك ، والمزادة هى التى تسميها الناس الراوية ، وانما الراوية فى الأصل البعير الذى يستقى عليه.

وأما قوله : توضأ عمر من جر نصرانى ، فصحيح رواه الشافعى والبيهقى باسناد صحيح وذكره البخارى فى صحيحه بمعناه تعليقا فقال : وتوضأ عمر بالحميم من بيت نصرانية والحميم الماء الحار ، لكن وقع فى المهذب نصرانى بالتذكير ، قال الحافظ أبو بكر محمد بن موسى الحازمى رواه خلاد بن أسلم عن سفيان بن عيينة باسناده كذلك قال : والمحفوظ ما رواه الشافعى عن ابن عيينة باسناده نصرانية بالتأنيث .

قوله : من « جر » كذا هو فى المهذب وغيره « جر » ورواه الشافعى فى الأم جرة نصرانية بالهاء فى آخرهما وهو الصحيح واختلف الأئمة فى معنى الذى فى المهذب فالمشهور الذى قاله الأكثرون أنه جمع جرة وهى الاناء المعروف من الخزف ، وقولنا جمع جرة هو على اصطلاح أهل اللغة وأما أهل التصريف والنحو فيقولون فيه وفى أشباهه هو اسم جنس ولا يسمونه جمعا ، وذكر ابن فارس فى كتابه حلية العلماء أن الجر هنا سلاخة عرقوب البعير يجعل وعاء للماء ، وذكر هو فى المجمل نحوه والله أعلم .

أما حكم المسألة : فيكره استعمال أوانى الكفار وثيابهم سواء فيه أهل الكتاب وغيرهم والمتدين باستعمال النجاسة وغيره ، ودليله ما ذكره المصنف من الحديث والمعنى ، قال الشافعى رحمه الله : وانا لسراويلاتهم وما يلى أسافلهم أشد كراهة ، قال أصحابنا وأوانيهم المستعملة فى الماء أخف كراهة فان تيقن طهارة أوانيهم أو ثيابهم قال أصحابنا فلا كراهة حينئذ فى استعمالها كثياب المسلم . ممن صرح بهذا المحاملى فى المجموع والبندنيجى والجرجانى فى البلغة والبغوى وصاحبا العدة والبيان وغيرهم ولا نعلم فيه خلافا .

ومراد المصنف بقوله يكره استعمالها اذا لم يتيقن طهارتها وتعليله يدل عليه ، فان قيل فحديث أبى ثعلبة يقتضى كراهة استعمالها اذا وجد عنها بدا وان تيقن طهارتها .

فالجواب أن المراد النهى عن الأكل فى أوانيهم التى كانوا يطبخون فيها

لحم الخنزير ويشربون فيها الخمر كما سبق بيانه فى رواية أبى داود ، وانما نهى عن الأكل للاستقذار كما يكره الأكل فى المحجمة المغسولة ، واذا تطهر من اناء كافر ولم يعلم طهـارته ولا نجاسته ــ فان كان من قوم لا يتدينون باستعمال النجاسة ــ صحت طهـارته بلا خلاف وان كان من قوم يتدينون باستعمال النجاسة فوجهان الصحيح منهما باتفاق الأصحاب فى الطريقتين أنه تصح طهارته وهو نصه فى الأم وحرملة والقديم وبه قال ابن أبى هريرة .

والوجه الثانى : لا تصح طهارته وهو قول أبى اسحاق وصححه المتولى وهو مخرج من القولين فى الصـلاة فى المقبرة المنبوشـة كذا قاله الشيخ أبو حامد وقال القاضى أبو الطيب : هو مخرج من مسألة بول الضبية [1] وهذا أجود ، قال أصحابنا المتدينون باستعمال النجاسة وهم الذين يعتقدون ذلك دينا وفضيلة وهم طائفة من المجوس يرون استعمال أبوال البقروأحشائها قربة وطاعة قال الماوردى وممن يرى ذلك البراهمة ، وأما الذين لا يتدينون فكاليهود والنصـارى قال امام الحـرمين : ولو ظهر من الرجل اختـلاطه بالنجاسات وعدم تصونه منها مسلما كان أو كافرا ففى نجاسة ثيابه وأوانيه الخلاف والله أعلم .

( فرع ) هذا الذى ذكرناه من الحكم بطهارة أوانى الكفار وثيـابهم هو مذهبنا ومذهب الجمهور من السلف وحكى أصحابنا عن أحمد واسحاق نجاسة ذلك لقوله تعالى : ( انما المشركون نجس ) ولحديث أبى ثعلبة،وقوله صلى الله عليه وسلم فاغسلوها واحتج أصحابنا بقوله تعالى : ( وطعام الذين أوتوا الكتاب حل لكم ) ومعلوم أن طعامهم يطبخونه فى قدورهم ويباشرونه بأيديهم وبحديث عمران وفعل عمر المذكورين فى الكتاب وبأن الأصل الطهارة وبأن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يأذن للكفار فى دخول المسجد ، ولو كانوا أنجاسا لم يأذن . وأجاب الأصحاب عن الآية بجوابين ( أحدهما ) معناها أن المشركين نجس ، أديانهم واعتقادهم وليس المراد أبدانهم وأوانيهم بدليل أن النبى صلى الله عليه وسلم أدخلهم المسجد ، واستعمل آنيتهم وأكل طعامهم وأجابوا عن حديث أبى ثعلبة بأن السؤال كان عن الآنية التى يطبخون

(١) فى بعض الأصول ( الظبية ) بالظاء ( ط ) .

فيها لحم الخنزير ويشربون فيهــا الخمر كما جاء فى رواية أبى داود التى قدمناها ، وجواب آخر أنه محمول على الاستحباب ، ذكره الشيخ أبو حامد ويدل عليه أنه صلى الله عليه وسلم نهــاهم عن استعمالها مع وجود غيرها ، وهذا محمول على الاستحباب بلا شك والله أعلم •

( فرع ) قول المصنف : « ويكره اســتعمال أوانى المشركين » يعنى بالمشركين الكفار ســواء أهل الكتــاب وغيرهم واسم المشركين يطلق على الجميع ، ومن ذلك قول الله تعالى ( ان الله لا يغفر أن يشرك به ويغفر ما دون ذلك لمن يشاء [1] ) ومنه قول النبى صلى الله عليه وسلم « من مات لا يشرك بالله شيئا دخل الجنة » ونظائر ذلك فى الكتاب والسنة واستعمال سلف الأمة مشهورة ، ومن ذلك قوله سبحانه وتعالى ( وقالت اليهود عزير ابن الله وقالت النصارى المسيح ابن الله [2] ) وقال فى آخر الآية الثــانية ( سبحانه عمــا يشركون ) والله أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

( ويستحب تغطية الاناء لمــا روى أبو هريرة رضى الله عنه قال : أمرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم بتغطية الاناء وايكاء السقاء ) •

( الشرح ) هذا الحديث صحيح رواه البخارى ومسلم فى صحيحيهما من رواية جابر بن عبد الله رضى الله عنهما ، وروى فى غير الصحيح من رواية أبى هريرة ولفظ رواية جابر : « غطوا الاناء وأوكوا الســقاء » وفى رواية « خمر اناءك واذكر اسم الله ولو تعرض عليه شيئا » وتعرض بضم الراء ، روى بكسرها والضم أصح وأشهر ومعناه تضع عليه عودا أو نحوه عرضا •

وقوله : ( تغطية [3] الوضوء ) هو بفتح الواو وهو الماء الذى يتوضأ به ، وقوله : وايكاء السقاء الايكاء والسقاء ممدودان والايكاء هو شــد رأس السقاء وهو قربة اللبن أو المــاء ونحوهما بالوكاء وهو الخيط الذى يشد به وهو ممدود أيضا وهذا الحكم الذى ذكره وهو استحباب تغطيــة

---

(1) الآية ٤٨ من سورة النســاء •

(2) الآية ٣٠ من سورة التوبة •

(3) لم يذكر المصنف هذه العبارة ولا جاءت فى الحديث الذى أورده ( ط ) •

الاناء متفق عليه ، وسواء فيه اناء الماء واللبن وغيرهما ودليله الحديث الصحيح الذى ذكرناه وفائدته ثلاثة أشياء • أحدها : ما ثبت فى الصحيح عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « فان الشيطان لا يحل سقاء ولا يكشف اناء » • الثانى : جاء فى رواية لمسلم عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « فان فى السنة ليلة ينزل فيها وباء لا يمر باناء ليس عليه غطاء أو سقاء ليس عليه وكاء الا نزل فيه من ذلك الوباء » قال الليث بن سعد أحد رواته فى مسلم : فالأعاجم يتقون ذلك فى كانون الأول • والوباء بالمد والقصر لغتان واذا قصر همز وكانون عجمى لا ينصرف ، الثالث : صيانته من النجاسة وشبهها والله أعلم •

(فرع) أبو هريرة رضى الله عنه راوى الحديث هو أول من كنى بهذه الكنية قيل كان له هرة يلعب بها فى صغره فكنى بها • واختلف فى اسمه واسم أبيه على نحو ثلاثين قولا أشهرها وأصحها أنه عبد الرحمن بن صخر ، وبه قطع جماعات من أهل هذا الفن وهو سابق المحدثين وأول حفاظه المتصدين لحفظه ، تصدى لحفظ حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم حتى برع فيه وفاق سائر الصحابة رضى الله عنهم فيه ، وروى له عن رسول الله صلى الله عليه وسلم خمسة آلاف حديث وثلثمائة وأربعة وسبعون حديثا وليس لأحد من الصحابة ما يقارب هذا •

قال الشافعى رحمه الله : أبو هريرة أحفظ من روى الحديث فى دهره ، وقال البخارى رحمه الله : روى عن أبى هريرة نحو ثمانمائة رجل وأكثر من أصحاب النبى صلى الله عليه وسلم وغيرهم ، وكان أبو هريرة أشهر أهل الصفة فى زمن صحبته ، وكان عريف أهل الصفة توفى بالمدينة ودفن فى البقيع سنة تسع وخمسين وهو ابن ثمان وسبعين سنة رضى الله عنه وقد بسطت حاله فى تهذيب الأسماء وبالله التوفيق •

(فرع) مما يتعلق بما سبق ما ثبت فى صحيح مسلم وغيره أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « اذا كان جنح الليل وأمسيتم فكفوا صبيانكم فان الشيطان ينتشر حينئذ ، فاذا ذهب ساعة من الليل فخلوهم وأغلقوا الباب واذكروا اسم الله ، فان الشيطان لا يفتح بابا مغلقا ، وأوكوا قربكم واذكروا

اسم الله وخمروا آنيتكم واذكروا اسم الله ولو أن تعرضوا عليها شيئاوأطفئوا مصابيحكم » وفى رواية لمسلم أيضا : « لا ترسلوا فواشيكم وصبيانكم اذا غابت الشمس حتى تذهب فحمة العشاء » وفى الصحيحين عن ابن عمر وأبى موسى رضى الله عنهم عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « لا تتركوا النار فى بيوتكم حين تنامون » فهذه سنن ينبغى المحافظة عليها ، وجنح الليل بضم الجيم وكسرها ظلامه ، والفواشي بالفاء جمع فاشية وهى كل ما ينتشر من المال كالبهائم وغيرها ، وفحمة العشاء ظلمتها ، وقد أوضحت شرح هذه الأحاديث وما يتعلق بها ومعانيها فى شرح صحيح مسلم رحمه الله .

وفى صحيح مسلم عن جابر بن عبد الله رضى الله عنهما قال : سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : « اذا دخل الرجل بيته فذكر الله تعالى عند دخوله وعند طعامه قال الشيطان لا مبيت لكم ولا عشاء ، واذا دخل ولم يذكر الله تعالى قال الشيطان : أدركتم المبيت ، والعشاء » .

واعلم أنه يستحب التسمية عند دخوله بيته وبيت غيره ، والسلام اذا دخله وان لم يكن فيه أحد ، ويدعو عند خروجه ، قال أنس رضى الله عنه : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « من قال يعنى اذا خرج من بيته : باسم الله توكلت على الله ولا حول ولا قوة الا بالله ، يقال له : كفيت ووقيت وتنحى عنه الشيطان » رواه أبو داود والترمذى وقال : حديث حسن ، وفى الباب أحاديث كثيرة من هذا أوضحتها فى أول كتاب الأذكار ، وفيها أشياء كثيرة تتعلق بهذا الفصل والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

# باب السواك

( السواك سنة لما روت عائشة رضى الله عنها أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « السواك مطهرة للفم مرضاة للرب » ويستحب فى ثلاثة أحوال ( أحدها ) عند القيام للصلاة لما روت عائشة رضى الله عنها أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « صلاة بسواك خير من سبعين صلاة بغير سواك » ( والثانى ) عند اصفرار الأسنان لما روى العباس أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « استاكوا لا تدخلوا على قلحا » والثالث عند : تغير الفم وذلك قد يكون من النوم وقد يكون بالأزم ، وهو ترك الأكل وقد يكون بأكل شيء يتغير به الفم لما روت عائشة رضى الله عنها قالت : « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا قام من النوم يشوص فاه بالسواك » وانما استاك لأن النائم ينطبق فمه ويتغير ، وهذا المعنى موجود فى كل ما يتغير به الفم فوجب أن يستحب له السواك ) •

( الشرح ) فى هذه القطعة جمل من الأحاديث والأسماء واللغات والأحكام يحصل بيانها ان شاء الله تعالى بمسائل ( احداها ) حديث عائشة : « السواك مطهرة للفم مرضاة للرب » حديث صحيح رواه أبو بكر محمد بن اسحاق بن خزيمة امام الأئمة فى صحيحه والنسائى والبيهقى فى سننهما وآخرون بأسانيد صحيحة ، وذكره البخارى فى صحيحه فى كتاب الصيام تعليقا فقال : وقالت عائشة رضى الله عنها عن النبى صلى الله عليه وسلم : « السواك مطهرة للفم مرضاة للرب » وهذا التعليق صحيح لأنه بصيغة جزم ، وقد ذكرت فى علوم الحديث أن تعليقات البخارى اذا كانت بصيغة الجزم فهى صحيحة • والمطهرة بفتح الميم وكسرها لغتان ذكرهما ابن السكيت وآخرون وهى كل اناء يتطهر به ، شبه السواك بها لأنه ينظف الفم • والطهارة : النظافة • وقوله صلى الله عليه وسلم « مرضاة للرب » قال العلماء : الرب بالألف واللام لا يطلق الا على الله تعالى بخلاف رب فانه يضاف الى المخلوق ، فيقال رب المال ورب الدار ورب الماشية كما قال النبى

صلى الله عليه وسلم فى الحديث فى ضالة الابل : « دعها حتى يأتيها ربها » وقد أنكر بعضهم اضافة رب الى الحيوان وهذا الحديث يرد قوله . وقد أوضحت كل هذا بدلائله فى آخر كتاب الأذكار . ومما جاء فى فضل السواك مطلقا حديث أنس رضى الله عنه قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « أكثرت عليكم فى السواك » رواه البخارى فى باب الجمعة والله أعلم .

وأما حديث عائشة : « صلاة بسواك خير من سبعين بغير سواك » فضعيف رواه البيهقى من طرق وضعفها كلها وكذا ضعفه غيره ، وذكره الحاكم فى المستدرك وقال : هو صحيح على شرط مسلم ، وأنكروا ذلك على الحاكم وهو معروف عندهم بالتساهل فى التصحيح ، وسبب ضعفه أن مداره على محمد بن اسحاق وهو مدلس ولم يذكر سماعه ، والمدلس اذا لم يذكر سماعه لا يحتج به بلا خلاف كما هو مقرر لأهل هذا الفن . وقوله : انه على شرط مسلم ليس كذلك فان محمد بن اسحاق لم يرو له مسلم شيئا محتجا به ، وانما روى له متابعة ، وقد علم من عادة مسلم وغيره من أهل الحديث أنهم يذكرون فى المتابعات من لا يحتج به للتقوية لا للاحتجاج ، ويكون اعتمادهم على الاسناد الأول وذلك مشهور عندهم ، والبيهقى أتقن فى هذا الفن من شيخه الحاكم وقد ضعفه والله أعلم .

ويغنى عن هذا الحديث حديث أبى هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « لولا أن أشق على أمتى لأمرتهم بالسواك عند كل صلاة » رواه البخارى ومسلم ، وفى رواية للبخارى « مع كل صلاة » وقد غلط بعض الأئمة الكبار فزعم أن البخارى لم يروه وجعله من أفراد مسلم ، وقد رواه البخارى فى كتاب الجمعة . وأما حديث العباس فهوضعيف رواه أبو بكر ابن أبى خيثمة فى تاريخه ثم البيهقى عن العباس ، ورواه البيهقى أيضا عن ابن عباس واسنادهما ليس بقوى ، قال البيهقى : هو حديث مختلف فى اسناده وضعفه أيضا غيره ، ويغنى عنه فى الدلالة حديث : « السواك مطهرة للفم » والله أعلم .

وأما حديث عائشة : « اذا قام من النوم يشوص فاه بالسواك » فهو فى الصحيحين بهذا اللفظ من رواية حذيفة بن اليمان رضى الله عنهما ، لا من

رواية عائشة ، وقيل : ان ذكر عائشة وهم من المصنف وعدوه من غلطه والله أعلم •

المسألة الثانية فى لغاته : قال أهل اللغة : السواك بكسر السين ويطلق السواك على الفعل وهو الاستياك وعلى الآلة التى يستاك بها ويقال فى الآلة أيضا مسواك بكسر الميم ، يقال : ساك فاه يسوكه سوكا ، فان قلت : استاك، لم تذكر الفم • والسواك مذكر نقله الأزهرى عن العرب ، قال : وغلط الليث ابن المظفر فى قوله : انه مؤنث ، وذكر صاحب المحكم أنه يؤنث ويذكر لغتان، قالوا : وجمعه سواك بضم السين والواو ككتاب وكتب ويخفف باسكان الواو وقال صاحب المحكم : قال أبو حنيفة : يعنى الدينورى الامام فى اللغة: ربما همز فقيل سؤاك ، قال : والسواك مشتق من ساك الشيء اذا دلكه ، وأشار غيره الى أنه مشتق من التساوك يعنى التمايل يقال جاءت الابل تتساوك أى تتمايل فى مشيتها ، والصحيح أنه من ساك اذا دلك ، هذا مختصر كلام أهل اللغة فيه وهو فى اصطلاح الفقهاء استعمال عود أو نحوه فى الأسنان لاذهاب التغير ونحوه والله أعلم •

وقوله : « مطهرة للفم مرضاة للرب » سبق شرحهما ، وميم الفم مخففة على المشهور ، وفى لغية يجوز تشديدها ، وقد بسطت ذلك فى تهذيب الأسماء واللغات ، وقوله : « يستحب فى ثلاثة أحوال » كذا هو فى المهذب ثلاثة وهو صحيح ، وفى الحال لغتان التذكير والتأنيث فيقال ثلاثة أحوال ، وثلاث أحوال وحال حسن ، وحالة حسنة •

وقوله : « صلاة بسواك خير من سبعين صلاة بغير سواك » معناه ثوابها أكثر من ثواب سبعين ، وقوله : لا تدخلوا على قلحا بضم القاف واسكان اللام والحاء المهملة جمع أقلح وهو الذى على أسنانه قلح بفتح القاف واللام وهو صفرة ووسخ يركبان الأسنان • قال صاحب المحكم : ويقال فيه أيضا القلاح بضم القاف وتخفيف اللام ويقال قلح الرجل بفتح القاف وكسر اللام وأقلح •

وقوله : وقد يكون بالأزم وهو ترك الأكل ، الأزم بفتح الهمزة واسكان الزاى وأصله فى اللغة الامساك وذكره الشافعى وتأوله أصحابنا تأويلين

أحدهما : الجوع ، والثاني : السكوت وكلاهما صحيح ، وقول المصنف : « ترك الأكل » كان ينبغي أن يقول : « ترك الأكل والشرب » وقوله : « يشوص فاه » بضم الشين المعجمة وبالصاد المهملة ، والشوص دلك الأسنان عرضا بالسواك ، كذا قاله الخطابي وغيره ، وقيل : الغسل وقيل : التنقية وقيل غير ذلك والصحيح الأول والله أعلم .

المسألة الثالثة : العباس هو العباس بن عبد المطلب أبو الفضل عم رسول الله صلى الله عليه وسلم وتمام نسبه فى رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وكان أسن من رسول الله صلى الله عليه وسلم بسنتين أو ثلاث ، توفى بالمدينة سنة اثنتين وثلاثين ، وقيل أربع وثلاثين ، وكان أشد الناس سمعا .

المسألة الرابعة فى الأحكام : فالسواك سنة ليس بواجب هذا مذهبنا ومذهب العلماء كافة الا ما حكى الشيخ أبو حامد وأكثر أصحابنا عن داود أنه أوجبه ، وحكى صاحب الحاوى أن داود أوجبه ولم يبطل الصلاة بتركه، قال : وقال اسحاق بن راهويه . هو واجب فان تركه عمدا بطلت صلاته . وهذا النقل عن اسحاق غير معروف ولا يصح عنه ، وقال القاضى أبو الطيب والعبدرى : غلط الشيخ أبو حامد فى حكايته وجوبه عن داود ، بل مذهب داود أنه سنة لأن أصحابنا نصوا أنه سنة ، وأنكروا وجوبه ولا يلزم من هذا الرد على أبى حامد . واحتج لداود بظاهر الأمر ، واحتج أصحابنا بما احتج به الشافعى فى الأم والمختصر بحديث أبى هريرة الذى ذكرناه : « لولا أن أشق على أمتى لأمرتهم بالسواك عند كل صلاة » قال الشافعى رحمه الله : لو كان واجبا لأمرهم به ، شق أو لم يشق . قال العلماء فى هذا الحديث أن الأمر للوجوب واستدل أصحابنا بأحاديث أخر وأقيسة ، ولا حاجة الى الاطالة فى الاستدلال اذا لم تتيقن خلافا ، والأحاديث الواردة بالأمر محمولة على الندب جمعا بين الأحاديث والله أعلم .

واعلم أن السواك سنة فى جميع الأحوال الا للصائم بعد الزوال ، ويتأكد استحبابه فى أحوال ، هكذا قاله أصحابنا . وعبارة المصنف توهم اختصاص الاستحباب بالأحوال الثلاثة المذكورة وليس الحكم كذلك بل هو مستحب

فى كل الأحوال لغير الصائم لقوله صلى الله عليه وسلم : « السـواك مطهرة للفم مرضاة للرب » .

وأما الأحوال التى يتأكد الاستحباب فيها فخمسة أحدها : عند القيام الى الصلاة ، سواء صلاة الفرض والنفل ، وسواء صلى بطهارة ماء أو تيمم أو بغير طهارة كمن لم يجـد ماء ولا ترابا وصلى على حسب حاله ، صرح به الشيخ أبو حامد والمتولى وغيرهما . الثانى : عند اصفرار الأسـنان ودليله حديث : « السـواك مطهرة » وأما احتجاج المصنف له بحديث العبـاس فلا يصح لأنه ضعيف كما سبق . الثالث : عند الوضوء اتفق عليه أصحابنا ، ممن صرح به صاحبا الحاوى والشـامل وامام الحرمين والغزالي والروياني وصاحب البيان وآخرون ، ولا يخالف هذا اختلاف الأصحاب فى أن السواك هل هو من سنن الوضوء أم لا ؟ فان ذلك الخلاف انما هو فى أنه يعد من سنن الوضوء أم سنة مستقلة عند الوضوء لا منه ، وكذا اختلفوا فى التسمية وغسـل الكفين ولا خلاف أنهما سـنة ، وانما الخلاف فى كونها من سنن الوضوء ، ودليل استحبابه عند الوضوء حديث أبى هريرة رضى الله عنه أن رسـول الله صلى الله عليـه وسلم قال : « لولا أن أشق على أمتى لأمرتهم بالسواك مع كل وضوء » وفى رواية : « لفرضت عليهم السواك مع الوضوء » وهو حـديث صحيح رواه ابن خزيمـة والحاكم فى صحيحيهما وصححاه وأسانيده جيدة ، وذكره البخارى فى صحيحه فى كتاب الصيام تعليقا بصيغة جزم ، وفيه حديث آخر فى الصحيح ذكرته فى جامع السنة تركته هنا لطوله. الرابع : عند قراءة القرآن ذكره الماوردى والروياني وصاحب البيان والرافعى وغيرهم . والخامس : عند تغير الفم ، وتغيره قد يكون بالنوم وقد يكون بأكل ما له رائحـة كريهـة ، وقـد يكون بترك الأكل والشرب ، وبطول السكوت ، قال صاحب الحاوى : ويكون أيضا بكثرة الكلام والله أعلم .

هذه الأحوال الخمسة التى ذكرها أصحابنا ، وفى صحيح مسلم عن عائشة أن النبى صلى الله عليه وسلم : « كان اذا دخل بيته بدأ بالسواك » والله أعلم.

( فرع ) اذا أراد أن يصلى صلاة ذات تسليمات كالتراويح والضحى وأربع ركعات سنة الظهر أو العصر والتهجد ونحو ذلك استحب أن يستاك

لكل ركعتين لقوله صلى الله عليه وسلم « لأمرتهم بالسواك عند كل صلاة أو مع كل صلاة » وهو حديث صحيح كما سبق .

( فرع ) قال المزنى فى المختصر : قال الشافعى رحمه الله : أحب السواك للصلوات عند كل حال تتغير فيها الفم . كذا وقع فى المختصر « عند » بغير واو ، قال القاضى حسين أخل المزنى بالواو ، وكذا قاله غير القاضى وهو كما قالوه فقد قاله الشافعى رحمه الله فى الأم بالواو ، واتفق نص الشافعى رحمه الله والأصحاب على أن السواك سنة عند الصلاة ، وان لم يتغير الفم .

( فرع ) فى أول كتاب النكاح من الترمذى عن أبى أيوب رضى الله عنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « أربع من سنن المرسلين : الحياء والتعطر والسواك والنكاح » قال الترمذى : حديث حسن ، هذا كلامه وفى اسناده الحجاج بن أرطاة وأبو الشمال ، والحجاج ضعيف عند الجمهور ، وأبو الشمال مجهول فلعله اعتضد بطريق آخر فصار حسنا وقوله : الحياء هو بالياء لا بالنون وانما ضبطته لأنى رأيت من صحفه فى عصرنا وقد سبق بتصحيفه وقد ذكر الامام الحافظ أبو موسى الأصبهانى هذا الحديث فى كتابه الاستغناء فى استعمال الحناء وأوضحه وقال : هو مختلف فى اسناده ومتنه ، يروى عن عائشة وابن عباس وأنس وجد مليح كلهم عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : واتفقوا على لفظ الحياء قال : وكذا أورده الطبرانى والدارقطنى وأبو الشيخ وابن منده وأبو نعيم وغيرهم من الحفاظ والأئمة قال : وكذا هو فى مسند الامام أحمد وغيره من الكتب . ومرادى بذكر هذا الفرع بيان أن السواك كان فى الشرائع السابقة والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

( ولا يكره الا فى حالة واحدة وهو للصائم بعد الزوال لما روى أبو هريرة أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « لخلوف فم الصائم أطيب عند الله من ريح المسك » والسواك يقطع ذلك فوجب أن يكره ، ولأنه أثر عبادة مشهود له بالطيب فكره ازالته كدم الشهداء ) .

( الشرح ) حديث أبى هريرة هذا رواه البخارى ومسلم وهو بعض

حديث والخلوف بضم الخاء واللام وهو تغير رائحة الفم ، ولا يجوز فتح الخاء يقال : خلف فم الصائم بفتح الخاء واللام يخلف بضم اللام وأخلف يخلف اذا تغير .

أما حكم المسألة : فلا يكره السواك فى حال من الأحوال لأحد الا للصائم بعد الزوال فانه يكره . نص عليه الشافعى فى الأم وفى كتاب الصيام من مختصر المزنى وغيرهما ، وأطبق عليه أصحابنا ، وحكى أبو عيسى [1] فى جامعه فى كتاب الصيام عن الشافعى رحمه الله أنه لم ير بالسواك للصائم بأسا أول النهار وآخره ، وهذا النقل غريب وان كان قويا من حيث الدليل ، وبه قال المزنى وأكثر العلماء وهو المختار . والمشهور الكراهة وسواء فيه صوم الفرض والنفل وتبقى الكراهة حتى تغرب الشمس وقال الشيخ أبو حامد : حتى يفطر . قال أصحابنا : وانما فرقنا بين ما قبل الزوال وبعده لأن بعد الزوال يظهر كون الخلوف منخلو المعدة بسبب الصوم لا من الطعام الشاغل للمعدة بخلاف ما قبل الزوال والله أعلم .

( فرع ) قول المصنف ولأنه أثر عبادة مشهود له بالطيب فكره ازالته كدم الشهداء قال أبو عبد الله محمد بن على بن أبى على القلعى رحمه الله : قوله مشهود له بالطيب احتراز من بلل الوضوء على أحد الوجهين ومن أثر التيمم وشعر المحرم . وقال غيره : احتراز مما يصيب ثوب العالم من الحبر فانه وان كان أثر عبادة لكنه مشهود له بالفضل لا بالطيب ، ودم الشهداء مشهود له بالطيب فى قوله صلى الله عليه وسلم « فانهم يبعثون يوم القيامة وأوداجهم تفجر دما ، اللون لون الدم والريح ريح المسك » .

وأما الشهداء فجمع شهيد ، واختلف فى سبب تسميته شهيدا فقال الأزهرى : لأن الله تعالى ورسوله صلى الله عليه وسلم شهد له بالجنة ، وقال النضر بن شميل : الشهيد الحى ، فسموا بذلك لأنهم أحياء عند ربهم ، وقيل : لأن ملائكة الرحمة يشهدونه فيقبضون روحه ، وقيل : لأنه ممن يشهد يوم القيامة على الأمم . حكى هذه الأقوال الأزهرى ، وقيل لأنه شهد له بالايمان وخاتمة الخير بظاهر حاله وقيل : لأن له شاهدا بقتله وهو دمه

---

(1) هو الترمذى .

لأنه يبعث وجرحه يتفجر دما ، وقيل : لأن روحه تشهد دار السلام وروح غيره لا تشهدها الا يوم القيامة .

( فرع ) يتعلق بقوله صلى الله عليه وسلم « لخلوف فم الصائم أطيب عند الله من ريح المسك » وكان وقع نزاع بين الشيخ أبى عمرو بن الصلاح والشيخ أبى محمد بن عبد السلام رضى الله عنهما فى أن هذا الطيب فى الدنيا والآخرة أم فى الآخرة ، فقال أبو محمد : فى الآخرة خاصة لقوله صلى الله عليه وسلم فى رواية لمسلم : « والذى نفس محمد بيده لخلوف فم الصائم أطيب عند الله من ريح المسك يوم القيامة » وقال أبو عمرو : ( هو عام فى الدنيا والآخرة ) واستدل بأشياء كثيرة منها ما جاء فى المسند الصحيح لأبى حاتم بن حبان بكسر الحاء البستى وهو من أصحابنا المحدثين الفقهاء قال : باب فى كون ذلك يوم القيامة . وباب فى كونه فى الدنيا وروى فى هذا الباب باسناده الثابت أنه صلى الله عليه وسلم قال : « لخلوف فم الصائم حين يخلف أطيب عند الله من ريح المسك » .

وروى الامام الحسن بن سفيان فى مسنده عن جابر رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « أعطيت أمتى فى شهر رمضان خمسا » قال: « وأما الثانية فانهم يمسون وخلوف أفواههم أطيب عند الله من ريح المسك » وروى هذا الحديث الامام الحافظ أبو بكر السمعانى فى أماليه وقال : هو حديث حسن ، فكل واحد من الحديثين مصرح بأنه فى وقت وجود الخلوف فى الدنيا يتحقق وصفه بكونه أطيب عند الله من ريح المسك قال : وقد قال العلماء شرقا وغربا معنى ما ذكرته فى تفسيره ، قال الخطابى : ( طيبه عند الله رضاه به وثناؤه عليه ) . وقال ابن عبد البر معناه أزكى عند الله تعالى وأقرب اليه وأرفع عنده من ريح المسك ، وقال البغوى فى شرح السنة : معناه الثناء على الصائم والرضا بفعله ، وكذا قاله الامام القدورى امام الحنفية فى كتابه فى الخلاف معناه أفضل عند الله من الرائحة الطيبة ، ومثله قال البونى من قدماء المالكية ، وكذا قال الامام أبو عثمان الصابونى وأبو بكر السمعانى وأبو حفص بن الصفار الشافعيون فى أماليهم وأبو بكر بن العربى المالكى وغيرهم .

فهؤلاء أئمة المسلمين شرقا وغربا لم يذكروا سوى ما ذكرته ولم يذكر أحد منهم وجها بتخصيصه بالآخرة مع أن كتبهم جامعة للوجوه المشهوره والغريبة ، ومع أن الرواية التى فيها ذكر يوم القيامة مشهورة فى الصحيح ، بل جزموا بأنه عبارة عن الرضا والقبول ونحوهما مما هو ثابت فى الدنيا والآخرة ، وأما ذكر يوم القيامة فى تلك الرواية فلأنه يوم الجزاءوفيه يظهر رجحان الخلوف فى الميزان على المسك المستعمل لدفع الرائحة الكريهة طلبا لرضى الله تعالى حيث يؤمر باجتنابها واجتلاب الرائحة الطيبة كما فى المساجد والصلوات وغيرها من العبادات ، فخص يوم القيامة بالذكر فى الرواية لذلك كما خص فى قوله تعالى : « ان ربهم بهم يومئذ لخبير [1] » وأطلق فى باقى الروايات نظرا الى أن أصل أفضليته ثابت فى الدارين كما سبق تقريره ، هذا مختصر ما ذكره الشيخ أبو عمرو رحمه الله .

## ( فرع ) فى مذاهب العلماء فى السواك للصائم

قد ذكرنا أن مذهبنا : المشهور أنه يكره له بعد الزوال وحكاه ابن المنذر عن عطاء ومجاهد وأحمد واسحق وأبى ثور ، وحكاه ابن الصباغ أيضا عن ابن عمر [2] والأوزاعى ومحمد بن الحسن ، قال ابن المنذر : ورخص فيه فى جميع النهار النخعى وابن سيرين وعروة بن الزبير ومالك وأصحاب الرأى ، قال : وروى ذلك عن عمر وابن عباس وعائشة رضى الله عنهم . واحتج القائلون بأنه لا يكره فى جميع النهار بالأحاديث الصحيحة فى فضله ولم ينه عنه ، واحتجوا بما رواه أبو اسحق ابراهيم بن البيطار الخوارزمى قال : قلت لعاصم الأحول : أيستاك الصائم أول النهار وآخره ؟ قال : نعم قلت : عمن ؟ قال عن أنس عن النبى صلى الله عليه وسلم قالوا : ولأنه طهارة للفم فلم يكره فى جميع النهار كالمضمضة .

واحتج أصحابنا بحديث أبى هريرة فى الخلوف وهو صحيح كما سبق .

---

(١) الآية ١١ من سورة والعاديات .

(٢) الثابت من ابن عمر خلاف هذا قال البخارى فى كتاب الصيام فى باب اغتسال الصائم : « وقال ابن عمر يستاك أول النهار وآخره » نعم حكاه الموفق الحنبلى فى المغنى من عمر لم حكى عن عمر رواية أخرى انه لا يكره ا هـ أذرعى .

وبحديث عن خباب بن الأرت رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « اذا صمتم فاستاكوا بالغداة ولا تستاكوا بالعشى ، فانه ليس من صائم تيبس شفتاه بالعشى الا كانتا نورا بين عينيه يوم القيامة » رواه البيهقى ولكنه ضعفه وبين ضعفه ، واحتجوا بما ذكره المصنف أنه أثر عبادة مشهود له بالطيب فكره ازالته كدم الشهيد . وأجابوا عن أحاديث فضل السواك بأنها عامة مخصوصة والمراد بها غير الصائم آخر النهار ، وعن حديث الخوارزمى بأنه ضعيف فان الخوارزمى ضعيف باتفاقهم . وعن المضمضة بأنها لا تزيل الخلوف بخلاف السواك والله أعلم .

( فرع ) ان قيل ما ذكرتموه من الحديث والمعنى يقتضى فضيلة الخلوف فلم قلتم انه أفضل من تحصيل فضيلة السواك ؟ فالجواب أنه قد ثبت أن دم الشهيد لا يزال بل يترك للمحافظة عليه [1] غسل الميت والصلاة عليه وهما واجبان فاذا ترك من أجله واجبان دل على رجحانه عليهما لكونه مشهودا له بالطيب ، فالمحافظة على الخلوف الذى يشاركه فى الشهادة له بالطيب أولى بالمحافظة فانه انما يترك من أجله سنة السواك والله أعلم .

( فرع ) مذهبنا أنه لا يكره للصائم السواك الرطب قبل الزوال اذا لم ينفصل منه شيء يدخل جوفه وبه قال جماعات من العلماء ، وكرهه بعض السلف ، وستأتى المسألة مبسوطة حيث ذكرها الشافعى والأصحاب رحمهم الله فى كتاب الصيام ان شاء الله تعالى .

### قال المصنف رحمه الله تعالى

( والمستحب أن يستاك عرضا لقوله صلى الله عليه وسلم « استاكوا [2] عرضا وادهنوا غبا واكتحلوا وترا » ) .

( الشرح ) هذا الحديث ضعيف غيرمعروف ، قال الشيخ أبو عمرو بن الصلاح رحمه الله : بحثت عنه فلم أجد له أصلا ولا ذكرا فى شيء من كتب

---

(١) كذا بالاصل ولعل واوا ساقطة فيقال للمحافظة عليه وغسل الميت الخ ( ط ) .

(٢) روى ابن ابى شيبة فى مصنفه والطبرانى فى الاوسط عن سليمان بن صرد حديثا بهذا المعنى ولفظه ( استاكوا وتنظفوا وأوتروا فان الله عز وجل وتر يحب الوتر ) . ط .

الحديث ، واعتنى جماعة بتخريج أحاديث المهذب فلم يذكروه أصلا ، وعقد البيهقى بابا فى الاستياك عرضا ولم يذكر فيه حديثا يحتج به وهذا الحكم الذى ذكره وهو استحباب الاستياك عرضا يستدل له أنه يخشى فى الاستياك طولا ادماء اللثة وافساد عمود الأسنان [1] وأما الحديث الذى اعتمده المصنف فلا اعتماد عليه ولا يحتج به ، وهذا الذى ذكرناه من استحباب الاستياك عرضا هو المذهب الصحيح الذى قطع به الأصحاب فى الطريقتين الا امام الحرمين والغزالى فانهما قالا : يستاك عرضا وطولا فان اقتصر فعرضا ، وهذا الذى قالاه شاذ مردود مخالف للنقل والدليل .

وقد صرح جماعة من الأصحاب بالنهى عن الاستياك طولا منهم الماوردى والقاضى حسين وصاحب العدة وغيرهم ، وصرح صاحب الحاوى بكراهة الاستياك طولا فلو خالف واستاك طولا حصل السواك وان خالف المختار ، وصرح به أصحابنا وأوضح صاحب الحاوى كيفية السواك فقال : يستحب أن يستاك عرضا فى ظاهر الأسنان وباطنها ويمر السواك على أطراف أسنانه وكراسى أضراسه ، ويمره على سقف حلقه امرارا خفيفا ، قال : فأما جلاء الاسنان بالحديد وبردها بالمبرد فمكروه لأنه يضعف الأسنان ويفضى الى انكسارها ولأنه يخشنها فتتراكم الصفرة عليها و الله أعلم .

( فرع ) ذكر فى هذا الحديث الادهان غبا وهو بكسر الغين ، وهو أن يدهن ثم يترك حتى يجف الدهن ثم يدهن ثانيا ، وأما الاكتحال وترا فاختلف فيه فقيل يكون فى عين وترا وفى عين شفعا ليكون المجموع وترا ، والصحيح الذى عليه المحققون أنه فى كل عين وتر ، وعلى هذا فالسنة أن يكون فى كل عين ثلاثة أطراف لما روى ابن عباس رضى الله عنهما قال : « كان النبى صلى الله عليه وسلم مكحلة يكتحل منها كل ليلة فى كل عين ثلاثة » رواه الترمذى وقال : حديث حسن ، والوتر بفتح الواو وكسرها لغتان فصيحتان قرىء بهما فى السبع والله أعلم .

---

(1) اطباء الاسنان يقولون : أن الاستياك الصحيح يكون طولا اى أعلى واسفل لان الغشاء العاجى الأملس الذى يكسو الأسنان ينبغى المحافظة عليه فالاستياك عرضا يضر بهذا الغشاء فيسرع الى الاسنان الفساد وعلى هذا يتوجه كلام امام الحرمين وتلميذه الغزالى ( ط ) .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

( والمستحب أن لا يستاك بعود رطب لا يقلع ولا بيابس يجرح اللثة ، بل يستاك بعود بين عودين ، وبأى شيء استاك مما يقلع القلح ويزيل التغير كالخرقة الخشنة وغيرها آجزأه لأنه يحصل به المقصود ، وان أمر آصبعه على أسنانه لم يجزئه لأنه لا يسمى سواكا ) •

( الشرح ) اللثة بكسر اللام وتخفيف الثاء المثلثة وهى ما حول الأسنان من اللحم ، كذا قاله الجوهرى وقال غيره : هى اللحم الذى ينبت فيه الأسنان ، فأما اللحم الذى يتخلل الأسنان فهو عمر بفتح العين واسكان الميم وجمعه عمور بضم العين ، وجمعها لثات ولثى •

أما حكم المسألة • فقوله : لا يستاك بيابس ولا رطب بل بمتوسط ، كذا قاله أصحابنا قالوا : فان كان يابسا نداه بماء ، وقوله : وبأى شيء استاك مما يزيل التغير والقلح آجزأه ، كذا قال أصحابنا واتفقوا عليه ، قال القاضى أبو الطيب وصاحبه صاحب الشامل وآخرون : فيجوز الاستياك بالسعد والأشنان وشبههما •

وأما الأصبع فان كانت لينة لم يحصل بها السواك بلا خلاف ، وان كانت خشنة ففيها أوجه : الصحيح المشهور لا يحصل ، لأنها لا تسمى سواكا ولا هى فى معناه بخلاف الأشنان ونحوه فانه وان لم يسم سواكا فهو فى معناه ، وبهذا الوجه قطع المصنف والجمهور ( والثانى ) يحصل لحصول المقصود وبهذا قطع القاضى حسين والمحاملى فى اللباب والبغوى واختاره الرويانى فى كتابه البحر ( والثالث ) ان لم يقدر على عود ونحوه حصل والا فلا ، حكاه الرافعى • ومن قال بالحصول فدليله ما ذكرناه من حصول المقصود •

وأما الحديث المروى عن أنس عن النبى صلى الله عليه وسلم : « يجزى من السواك الأصابع » فحديث ضعيف ضعفه البيهقى وغيره ، والمختار الحصول لما ذكرناه ثم الخلاف انما هو فى اصبعه أما أصبع غيره الخشنة فتجزى قطعا لأنها ليست جزءا منه فهى كالأشنان • وفى الاصبع عشر لغات

كسر الهمزة ، وفتحها ، وضمها مع الحركات الثلاث فى الباء ، والعاشره أصبوع بضم الهمزة والباء وأفصحهن كسر الهمزة مع فتح الباء والله أعلم .

(فرع) قال أصحابنا : يستحب أن يكون السواك بعود وأن يكون بعود أراك ، قال الشيخ نصر المقدسى : الأراك أولى من غيره ثم بعده النخل أولى من غيره ، قال المتولى : يستحب أن يكون عودا له رائحة طيبة كالأراك، واستدلوا للأراك بحديث أبى خيرة الصباحى [1] رضى الله عنه قال : كنت فى الوفد يعنى وفد عبد القيس الذين وفدوا على رسول الله صلى الله عليه وسلم « فأمر لنا بأراك فقال استاكوا بهذا » وأبو خيرة بفتح الخاء المعجمة واسكان المثناة تحت ، والصباحى بضم الصاد المهملة ، وبعدها باء موحدة مخففة وبالحاء المهملة هكذا ضبطه ابن ماكولا وغيره ، قال : ولم يرو عن النبى صلى الله عليه وسلم من هذه القبيلة سواه والله أعلم .

## (فرع) فى مسائل تتعلق بالسواك

قال أصحابنا : يستحب أن يبدأ فى الاستياك بجانب فمه الأيمن للحديث الصحيح أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان يحب التيامن فى تطهره وترجله وشأنه كله » وقياسا على الوضوء ، قال القاضى حسين : وينوى به الاتيان بالسنة ، ولا بأس بالاستياك بسواك غيره باذنه للحديث الصحيح فيه . قالوا : ويستحب أن يعود الصبى السواك ليألفه كسائر العبادات ، قال الصيمرى : ويستحب اذا أراد أن يستاك ثانيا أن يغسل مسواكه ، وهذا يحتج له بحديث عائشة رضى الله عنها قالت : « كان نبىّ الله صلى الله عليه وسلم يستاك فيعطينى السواك لأغسله فأبدأ به فأستاك ثم أغسله فأدفعه اليه » حديث حسن رواه أبو داود باسناد جيد ، وهذا محمول على ما اذا

---

(1) فى القاموس الصنابحى . وفى الاستيعاب هو من ولد صباح بن لكيز بن أفصى بن عبد القيس وينتهى الى ربيعة بن نزار وفى الاصابة : أبو خيرة العبدى ثم الصباحى نسبة الى صباح بضم المهملة وتخفيف الموحدة وآخره حاء مهملة لكيز بن أفصى بطن من عبد القيس ، اخرج البخارى فى التاريخ مختصرا وخليفة والدولابى والطبرانى وابو احمد الحاكم من طريق داود ابن المشاور عن مقاتل بن همام عن أبى خيرة الصباحى قال : كنت فى الوفد الذين أتوا رسول الله صلى الله عليه وسلم من عبد القيس فزودنا الأراك نستاك به فقلنا يا رسول الله عندنا الجريدولكن نقبل كرامتك وعطيتك فقال : اللهم اغفر لعبد القيس ، اسلموا طائعين غير مكرهين ، اذ قعد قوم لم يسلموا الا خزايا موتورين اهـ لفظ الطبرانى ( ط ) .

حصل عليه شيء من وسخ أو رائحة ونحوهما قال الصيمرى : ويكره أن يدخل مسواكه فى ماء وضوئه ، وهذا فيه نظر ، وينبغي ألا يكره ، قال الروياني : قال بعض أصحابنا : يستحب أن يقول عند ابتداء السواك : اللهم بيض به أسناني وشد به لثاتي وثبت به لهاتي ، وبارك لى فيه يا أرحم الراحمين . وهذا الذى قاله وان لم يكن له أصل فلا بأس به فانه دعاء حسن.

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

( ويستحب أن يقلم الأظافر ويقص الشارب ويغسل البراجم وينتف الابط ويحلق العانة لما روى عمار بن ياسر رضى الله عنهما أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « الفطرة عشرة : المضمضة ، والاستنشاق ، والسواك ، وقص الشارب ، وتقليم الأظافر ، وغسل البراجم ، ونتف الابط ، والانتضاح بالماء ، والختان ، والاستحداد » ) .

( الشرح ) فى هذه القطعة جمل وبيانها بمسائل ( احداها ) حديث عمار رواه أحمد بن حنبل وأبو داود وابن ماجه باسناد ضعيف منقطع من رواية على بن زيد بن جدعان عن سلمة بن محمد بن عمار عن عمار ، قال الحفاظ : لم يسمع سلمة عمارا ولكن يحصل الاحتجاج بالمتن لأنه رواه مسلم فى صحيحه من رواية عائشة رضى الله عنها قالت : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « عشر من الفطرة : قص الشارب ، واعفاء اللحية ، والسواك ، واستنشاق الماء ، وقص الأظفار ، وغسل البراجم ، ونتف الابط ، وحلق العانة ، وانتقاص الماء » قال مصعب بن شيبة أحد رواته : ونسيت العاشرة الا أن تكون « المضمضة » وقال وكيع وهو أحد رواته : انتقاص الماء الاستنجاء وهو بالقاف والصاد المهملة .

المسألة الثانية فى لغاته : فالظفر فيه لغات : ضم الظاء والفاء واسكان الفاء وبكسر الظاء مع اسكان الفاء وكسرها وأظفور ، والفصيح الأول ، وبه جاء القرآن ، والبراجم بفتح الباء الموحدة جمع برجمة بضمها وهى العقد المتشنجة الجلد فى ظهور الأصابع ، وهى مفاصلها التى فى وسطها بين الرواجب والأشاجع فالرواجب هى المفاصل التى تلى رءوس الأصابع ، والأشاجع بالشين المعجمة هى المفاصل التى تلى ظهر الكف ، وقال أبو عبيد : الرواجب

والبراجم جميعا هى مفاصل الأصابع كلها وكذا قاله صاحب المحكم وآخرون، وهذا مراد الحديث ان شاء الله فانها كلها تجمع الوسخ .

وأما الابط فباسكان البـاء وفيه لغتـان التذكير والتأنيث حكاهما أبو القاسم الزجاجى وآخرون . قال ابن السكيت : الابط مذكر وقد يؤنث فيقال ابط حسن وحسنة وأبيض وبيضاء ، وأما الفطرة فبكسر الفاء وأصلها الخلقة قال الله تعالى : « فطرة الله التى فطر الناس عليها [1] » واختلفوا فى تفسيرها فى هذا الحديث : فقال المصنف فى تعليقه فى الخلاف ، والماوردى فى الحـاوى ، وغيرهما من أصحابنا : هى الدين . وقال الامام أبو سـليمان الخطابى : فسرها أكثر العلماء فى الحديث بالسنة ، قال الشيخ أبو عمرو بن الصلاح : هذا فيه اشكال لبعد معنى السنة من معنى الفطرة فى اللغة قال : فلعل وجهه أن أصله سنة الفطرة أو أدب الفطرة فحذف المضاف وأقيم المضاف اليه مقامه . قلت : تفسير الفطرة هنـا بالسـنة هو الصواب ، ففى صحيح البخارى عن ابن عمر عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « من السنة قص الشارب ونتف الابط وتقليم الأظافر » وأصح ما فسر به غريب الحـديث تفسيره بما جاء فى رواية أخرى لاسيما فى صحيح البخارى .

وأما قوله صلى الله عليه وسلم : « الفطرة عشرة » فمعناه معظمها عشرة « كالحج عرفة » فانها غير منحصرة فى العشرة ، ويدل عليه رواية مسـلم « عشر من الفطرة » وأما ذكر الختان فى جملتها وهو واجب وباقيها سـنة فغير ممتنع فقد يقرن المختلفان كقول الله تعـالى : « كلوا من ثمره اذا أثمر وآتوا حقه [2] » والأكل مباح والايتاء واجب ، وقوله تعالى : « فكاتبوهم ان علمتم فيهم خيرا وآتوهم [3] » والايتاء واجب والكتابة سنة ونظائره فى الكتاب والسنة كثيرة مشهورة . وأما الانتضاح فاختلف فيه فقيل هو نضح الفرج بقليل من الماء بعد الوضوء لدفع الوسـواس ، والصحيح الذى قاله الخطابى والمحققون أنه الاستنجاء بالماء ، بدليل رواية مسلم : وانتقاص الماء . وهو بالقاف والصاد المهملة ، قال الخطابى : هو مأخوذ من النضح وهو الماء

---

(1) الآية ٣٠ من سورة الروم .
(2) الآية ١٤١ من سورة الانعام .
(3) الآية ٣٣ من سورة النور .

القليل . وأما الاستحداد فهو استعمال الحديدة ، وصار كناية عن حلق العانة . وأما راوى الحديث فهو أبو اليقظان عمار بن ياسر واسم أم عمار سمية بضم السين المهملة وهو وأبوه ياسر وأمه سمية صحابيون رضى الله عنهم ، وكانوا ممن تقدم اسلامهم فى أول الأمر وكانوا يعذبهم الكفار على الاسلام فيمر بهم النبى صلى الله عليه وسلم فيقول : « صبرا آل ياسر فان موعدكم الجنة » وسمية أول شهيدة فى الاسلام توفى عمار سنة سبع وثلاثين وهو ابن ثلاث وقيل أربع وتسعين سنة رضى الله عنه ، والله أعلم .

المسألة الثالثة فى الأحكام : أما تقليم الأظفار فمجمع على أنه سنة ، وسواء فيه الرجل والمرأة واليدان والرجلان ، ويستحب أن يبدأ باليد اليمنى ثم اليسرى ثم الرجل اليمنى ثم اليسرى ، قال الغزالى فى الاحياء : يبدأ بمسبحة اليمنى ثم الوسطى ثم البنصر ثم الخنصر ثم خنصر اليسرى الى ابهام اليمنى ، وذكر فيه حديثا وكلاما فى حكمته وهذا الذى قاله مما أنكره عليه الامام أبو عبد الله المازرى [1] المالكى الامام فى علم الأصول والكلام والفقه ، وذكر فى انكاره عليه كلاما لا أوثر ذكره ، والمقصود أن الذى ذكره الغزالى لا بأس به ، الا فى تأخير ابهام اليمنى فلا يقبل قوله فيه ، بل يقدم اليمنى بكمالها ثم يشرع فى اليسرى ، وأما الحديث الذى ذكره فباطل لا أصل له .

وأما الرجلان فيبدأ بخنصر اليمنى ثم يمر على الترتيب حتى يختم بخنصر اليسرى كما فى تخليل الأصابع فى الوضوء ، وأما التوقيت فى تقليم الأظفار فهو معتبر بطولها ، فمتى طالت قلمها ويختلف ذلك باختلاف الأشخاص والأحوال ، وكذا الضابط فى قص الشارب ونتف الابط وحلق العانة ، وقد ثبت عن أنس رضى الله عنه قال : « وقت لنا فى قص الشارب وتقليم الأظفار ونتف الابط وحلق العانة أن لا نترك أكثر من أربعين ليلة » رواه مسلم وهذا لفظه ، وفى رواية أبى داود والبيهقى « وقت لنا رسول الله صلى الله عليه وسلم .. فذكر ما سبق وقال : أربعين يوما » لكن اسنادها ضعيف والاعتماد على رواية مسلم فان قوله : « وقت لنا » كقول الصحابى : أمرنا بكذا ونهينا

---

(1) نسبة الى مازرة من صقلية .

عن كذا وهو مرفوع كقوله : قال لنا رسـول الله صلى الله عليه وسلم على المذهب الصحيح الذى عليه الجمهور من أهل الحديث والفقه والأصول • ثم معنى هذا الحديث أنهم لا يؤخرون فعل هذه الأشياء عن وقتها فان أخروها فلا يؤخرونها أكثر من أربعين يوما ، وليس معناه الاذن فى التأخير أربعين مطلقا ، وقد نص الشـافعى والأصحاب رحمهم الله على أنه يستحب تقليم الأظفار والأخذ من هذه الشعور يوم الجمعة ، والله أعلم •

ولو كان تحت الأظفار وسخ فان لم يمنع وصول الماء الى ما تحته لقلته صح الوضوء ، وان منع فقطع المتولى بأنه لا يجزيه ولا يرتفع حدثه ، كما لو كان الوسخ فى موضع آخر من البدن ، وقطع الغزالى فى الاحياء بالاجزاء وصحة الوضوء والغسل أنه يعفى عنه للحاجة ، قال : لأن النبى صلى الله عليه وسلم كان يأمرهم بتقليم الأظفار وينكر ما تحتهـا من وسخ ، ولم يأمرهم باعادة الصلاة والله أعلم •

وأما قص الشارب فمتفق على أنه سنة • ودليله الحديثان السـابقان وحديث زيد بن أرقم رضى الله عنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « من لم يأخذ من شاربه فليس منا » رواه الترمذى فى كتاب الاستئذان من جامعه وقال : حديث حسن صحيح • ثم ضابط قص الشارب أن يقص حتى يبدو طرف الشفة ولا يحفه من أصله ، هذا مذهبنا ، وقال أحمد رحمه الله : ان حفه فلا بأس ، وان قصة فلا بأس ، واحتج بالأحاديث الصحيحة كحديث ابن عمر رضى الله عنهما أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « أحفوا الشارب واعفوا اللحى » رواه البخارى ومسلم وفى رواية • « جزوا الشوارب » وفى رواية « انهكوا الشوارب » وهذه الروايات محمولة عندنا على الحف من طرف الشفة لا من أصل الشعر ، ومما يستدل به فى أن السـنة قص بعض الشارب كما ذكرنا ما روى ابن عباس رضى الله عنهما قال : « كان النبى صلى الله عليه وسلم يقص أو يأخذ من شاربه قال : وكان ابراهيم خليل الرحمن يفعله » رواه الترمذى وقال : حديث حسن ، وروى البيهقى فى سننه عن شرحبيل بن مسلم الخولانى قال : « رأيت خمسة من أصحاب رسـول الله صلى الله عليه وسلم يقصون شواربهم : أبو أمامة الباهلى ، وعبـد الله بن

بسر ، وعتبة [1] بن عبد السلمى ، والحجاج بن عامر الثمالى ، والمقدام بن معد يكرب وكانوا يقصون شواربهم مع طرف الشفة » .

وروى البيهقى عن مالك بن أنس الامام رحمه الله أنه ذكر احفاء بعض الناس شواربهم فقال مالك : ينبغى أن يضرب من صنع ذلك فليس حديث النبى صلى الله عليه وسلم كذلك ولكن يبدى حرف الشفة والفم ، قال مالك: حلق الشارب بدعة ظهرت فى الناس ، قال الغزالى : ولا بأس بترك سباليه وهما طرفا الشارب ، فعل ذلك عمر رضى الله عنه وغيره . قلت : ولا بأس أيضا بتقصيره روى ذلك البيهقى عن ابن عمر رضى الله عنهما ، ويستحب فى قص الشارب أن يبدأ بالجانب الأيمن لما سبق أن النبى صلى الله عليه وسلم كان يحب التيامن فى كل شيء ، والتوقيت فى قص الشارب كما سبق فى تقليم الأظفار ، وهو مخير بين أن يقص شاربه بنفسه أو يقصه له غيره لأن المقصود يحصل من غير هتك مروءة ، والله أعلم .

وأما غسل البراجم فمتفق على استحبابه وهو سنة مستقلة غير مختصة بالوضوء ، وقد أوضحها الغزالى فى الاحياء وألحق بها ازالة ما يجتمع من الوسخ فى معاطف الأذن وقعر الصماخ فيزيله بالمسح ، وربما أضرت كثرته بالسمع ، قال : وكذا ما يجتمع فى داخل الأنف من الرطوبات الملتصقة بجوانبه ، وكذا الوسخ الذى يجتمع على غير ذلك من البدن بعرق وغبار ونحوهما ، والله أعلم .

وأما نتف الابط فمتفق أيضا على أنه سنة ، والتوقيت فيه كما سبق فى الأظفار فانه يختلف باختلاف الأشخاص والأحوال ، ثم السنة نتفه كما صرح به الحديث ، فلو حلقه جاز ، وحكى عن يونس بن عبد الأعلى قال : دخلت على الشافعى رحمه الله وعنده المزين يحلق ابطيه ، فقال الشافعى : قد علمت أن السنة النتف ولكن لا أقوى على الوجع ، ولو أزاله بالنورة فلا بأس . قال الغزالى : المستحب نتفه وذلك سهل لمن تعوده فان حلقه جاز لأن المقصود النظافة ، وأن لا يجتمع الوسخ فى خلل ذلك وربما حصل بسببه رائحة ويستحب أن يبدأ بالابط الأيمن كما سبق والله أعلم .

---

(1) وهو عتبة بن الندر بضم النون وفتح الدال المشددتين كان اسمه عتلة فغير رسول الله صلى الله عليه وسلم ( اسمه ) ( ط ) .

وأما حلق العانة فمتفق على أنه سنة أيضا وهل يجب على الزوجة اذا أمرها زوجها ؟ فيه قولان مشهوران أصحهما الوجوب ، وهذا اذا لم يفحش بحيث ينفر التواق ، فان فحش بحيث نفره وجب قطعا وستأتى المسألة مبسوطة فى كتاب النكاح حيث ذكرها المصنف ان شاء الله تعالى .

والسنة فى العانة الحلق كما هو مصرح به فى الحديث فلو نتفها أو قصها أو أزالها بالنورة جاز ، وكان تاركا للأفضل وهو الحلق ويحلق عانته بنفسه، ويحرم أن يوليها غيره الا زوجته أو جاريته التى تستبيح النظر الى عورته ومسها ، فيجوز مع الكراهة . والتوقيت فى حلق العانة على ما سبق من اعتبار طولها ، وأنه ان أخره فلا يجاوز أربعين يوما ، وقد فعل من السلف جماعة بالنورة ، وكرهها آخرون منهم ، وجمع البيهقى الآثار عنهم فى السنن الكبير وأفرد لها بابا .

وأما حقيقة العانة التى يستحب حلقها فالمشهور أنها الشعر النابت حوالى ذكر الرجل وقبل المرأة وفوقهما ، ورأيت فى كتاب الودائع المنسوب الى أبى العباس بن سريج وما أظنه يصح عنه قال : العانة الشعر المستدير حول حلقة الدبر . وهذا الذى قاله غريب ولكن لا مانع من حلق شعر الدبر ، وأما استحبابه فلم أر فيه شيئا لمن يعتمد غير هذا فان قصد به التنظف وسهولة الاستنجاء فهو حسن محبوب والله أعلم .

( فرع ) يستحب دفن ما أخذ من هذه الشعور والأظفار ومواراته فى الأرض نقل ذلك عن ابن عمر رضى الله عنهما واتفق عليه أصحابنا وسنبسطه فى كتاب الجنائز حيث ذكره الأصحاب ان شاء الله تعالى .

( فرع ) سبق فى الحديث أن اعفاء اللحية من الفطرة فالاعفاء بالمد ، قال الخطابى وغيره : هو توفيرها وتركها بلا قص ، كره لنا قصها كفعل الأعاجم ، قال : وكان من زى كسرى قص اللحى وتوفير الشوارب ، قال الغزالى فى الاحياء : اختلف السلف فيما طال من اللحية فقيل : لا بأس أن يقبض عليها ويقص ماتحت القبضة ، فعله ابن عمر ثم جماعة من التابعين ، واستحسنه الشعبى وابن سيرين ، وكرهه الحسن وقتادة ، وقالوا : يتركها عافية لقوله صلى الله عليه وسلم : « واعفوا اللحى » .

قال الغزالى : والأمر فى هذا قريب اذا لم ينته الى تقصيصها لأن الطول المفرط قد يشوه الخلقة . هذا كلام الغزالى والصحيح كراهة الأخذ منها مطلقا ، بل يتركها على حالها كيف كانت للحديث الصحيح « واعفوا اللحى » وأما حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبى صلى الله عليه وسلم : « كان يأخذ من لحيته من عرضها وطولها » فرواه الترمذى باسناد ضعيف لا يحتج به .

وأما المرأة اذا نبتت لها لحية فيستحب حلقها ، صرح به القاضى حسين وغيره وكذا الشارب والعنفقة لها ، هذا مذهبنا وقال محمد بن جرير : لايجوز لها حلق شيء من ذلك ، ولا تغيير شيء من خلقتها بزيادة ولا نقص .

وأما الأخذ من الحاجبين اذا طالا فلم أر فيه شيئا لأصحابنا ، وينبغى أن يكره لأنه تغيير لخلق الله لم يثبت فيه شيء فكره ، وذكر بعض أصحاب أحمد أنه لا بأس به ، قال : وكان أحمد يفعله وحكى أيضا عن الحسن البصرى ، قال الغزالى : تكره الزيادة فى اللحية والنقص منها ، وهو أن يزيد فى شعر العذارين من شعر الصدغين اذا حلق رأسه ، أو ينزل فيحلق بعض العذارين ، قال : وكذلك نتف جانبى العنفقة [1] وغير ذلك فلا يغير شيئا ، وقال أحمد ابن حنبل : لا بأس بحلق ما تحت حلقه من لحيته ولا يقص ما زاد منها على قبضة اليد ، وروى نحوه عن ابن عمر وأبى هريرة وطاوس وما ذكرناه أولا هو الصحيح والله أعلم .

( فرع ) ذكر أبو طالب المكى فى قوت القلوب ثم الغزالى فى الاحياء فى اللحية عشر خصال مكروهة ( احداها ) : خضابها بالسواد الا لغرض الجهاد ارعابا للعدو باظهار الشباب والقوة فلا بأس اذا كان بهذه النية ، لا لهوى وشهوة ، هذا كلام الغزالى وسأفرد فرعا للخضاب بالسواد قريبا ان شاء الله تعالى ( الثانية ) : تبييضها بالكبريت أو غيره استعجالا للشيخوخة واظهارا للعلو فى السن لطلب الرياسة والتعظيم والمهابة والتكريم ولقبول حديثه وايهاما للقاء المشايخ ونحوه ( الثالثة ) : خضابها بحمرة أو صفرة تشبها

---

(1) العذاران جانبا اللحية من شعر الخدين والعنفق خفة الشىء والعنفقة الشعيرات الخفيفة بين الشفة السفلى والذقن ( ط ) .

بالصالحين ومتبعي السنة لا بنية اتباع السنة ( الرابعة ) : نتفها فى أول طلوعها وتخفيفها بالموسى ايثارا للمرودة واستصحابا للصبا وحسن الوجه ، وهــذه الخصلة من أقبحها ( الخامسة ) : نتف الشيب ، وسيأتى بسطه ان شاء الله تعالى ( السادسة ) : تصفيفها وتعبيتهــا طاقة فوق طاقة للتزين والتصــنع ليستحسنه النساء وغيرهن ( السابعة ) : الزيادة فيها والنقص منها كما سبق ( الثامنة ) : تركها شعثة منتفشة اظهارا للزهادة وقلة المبالاة بنفسه ( التاسعة ): تسريحها تصنعا ( العاشرة ) : النظر اليها اعجابا وخيلاء غرة بالشباب وفخرا بالمشيب وتطاولا عن الشباب ، وهاتان الخصلتان فى التحقيق لا تعود الكراهة فيهما الى معنى فى اللحية ، بخلاف الخصال السابقة والله أعلم •

ومما يكره فى اللحية عقــدها ، ففى سنن أبى داود وغيره عن رويفع رضى الله عنه باسناد جيد قال : قال لى رســول الله صلى الله عليه وسلم : « يا رويفع لعل الحياة ستطول بك فأخبر الناس أنه من عقد لحيته أو تقلد وترا أو استنجى برجيع دابة أو عظم فان محمدا منه برىء » قال الخطابى : فى عقدها تفسيران ( أحدهما ) أنهم كانوا يعقدون لحاهم فى الحرب وذلك من زى العجم ( والثانى ) معالجة الشعر لينعقد ويتجمد وذلك من فعل أهل التأنيث والتوضيع •

( فرع ) يكره نتف الشيب لحديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « لا تنتفوا الشيب فانه نور المسلم يوم القيامة » حديث حسن رواه أبو داود والترمذى والنسائى وغيرهم بأسانيد حسنة قال الترمذى : حسن • هكذا قال أصحابنا يكره ، صرح به الغزالى كما سبق والبغوى وآخرون ، ولو قيل : يحرم للنهى الصريح الصحيح لم يبعد ، ولا فرق بين نتفه من اللحية والرأس •

( فرع ) قال أصحابنا : يستحب ترجيل الشعر ودهنه غبا ، وقد سبق تفسير الغب وتسريح اللحية لحديث أبى هريرة رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « من كان له شعر فليكرمه » رواه أبو داود باســناد حسن • وعن عبد الله بن مغفل بالغين المعجمة رضى الله عنه أن رســول الله صلى الله عليــه وسلم : « نهى عن الترجل الا غبــا » حديث صحيح رواه

أبو داود والترمذي والنسائي بأسانيد صحيحة قال الترمذي : حديث حسن صحيح • وعن حميد بن عبد الرحمن الحميري عن بعض أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم قال : « نهانا رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يمتشط أحدنا كل يوم » رواه النسائي باسناد صحيح • وجهالة اسم الصحابي لا تضر لأنهم كلهم عدول •

( فرع ) يسن خضاب الشيب بصفرة أو حمرة اتفق عليه أصحابنا ، وممن صرح به الصيمري والبغوي وآخرون للأحاديث الصحيحة المشهورة في ذلك منها حديث أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « ان اليهود والنصارى لا يصبغون فخالفوهم » رواه البخاري ومسلم •

( فرع ) اتفقوا على ذم خضاب الرأس أو اللحية بالسواد • ثم قال الغزالي في الاحياء والبغوي في التهذيب وآخرون من الأصحاب : هو مكروه، وظاهر عباراتهم أنه كراهة تنزيه ، والصحيح بل الصواب أنه حرام ، وممن صرح بتحريمه صاحب الحاوي في باب الصلاة بالنجاسة ، قال : الا أن يكون في الجهاد ، وقال في آخر كتابه الأحكام السلطانية : يمنع المحتسب الناس من خضاب الشيب بالسواد الا المجاهد •

ودليل تحريمه حديث جابر رضي الله عنه قال : « أتي بأبي قحافة والد أبي بكر الصديق رضي الله عنهما يوم فتح مكة ورأسه ولحيته كالثغامة بياضا» فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « غيروا هذا واجتنبوا السواد » رواه مسلم في صحيحه • والثغامة بفتح الثاء المثلثة وتخفيف الغين المعجمة نبات له ثمر أبيض • وعن ابن عباس رضي الله عنهما قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « يكون قوم يخضبون في آخر الزمان بالسواد كحواصل الحمام لا يريحون رائحة الجنة » رواه أبو داود والنسائي وغيرهما ، ولا فرق في المنع من الخضاب بالسواد بين الرجل والمرأة ، هذا مذهبنا وحكى عن اسحق ابن راهويه أنه رخص فيه للمرأة تتزين به لزوجها والله أعلم •

( فرع ) أما خضاب اليدين والرجلين بالحناء فمستحب للمتزوجة من النساء ، للأحاديث المشهورة فيه وهو حرام على الرجال الا لحاجة التداوي

ونحوه • ومن الدلائل على تحريمه قوله صلى الله عليه وسلم فى الحديث الصحيح : « لعن الله المتشبهين بالنساء من الرجال » ويدل على الحديث الصحيح عن أنس : « أن النبى صلى الله عليه وسلم نهى أن يتزعفر الرجل » رواه البخارى ومسلم ، وما ذاك الا للونه لا لريحه فان ريح الطيب للرجال محبوب والحناء فى هذا كالزعفران • وفى كتاب الأدب من سنن أبى داود عن أبى هريرة رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم : « أتى بمخنث قد خضب يديه ورجليه بالحناء فقال : ما بال هذا ؟ فقيل : يا رسول الله يتشبه بالنساء فأمر به فنفى الى النقيع فقالوا : يا رسول الله ألا نقتله ؟ فقال انى نهيت عن قتل المصلين » لكن اسناده فيه مجهول ، والنقيع بالنون ، وسنعيد هذا الحديث فى أول كتاب الصلاة حيث ذكره المصنف ان شاء الله تعالى •

وقد أوضح الامام الحافظ أبو موسى الأصبهانى هذه المسألة وبسطها بالأدلة المتظاهرة فى كتابه الاستغناء فى معرفة استعمال الحناء ، وهو كتاب نفيس ، وسنعيد هذه المسألة مبسوطة مع نظائرها فى أول باب طهارة البدن ، ان شاء الله تعالى عند ذكر من جبر عظمه بعظم نجس فهناك ذكرها الشافعى فى المختصر والأصحاب والله أعلم •

( فرع ) ومن هذا القبيل ما روى يعلى بن مرة الصحابى رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « رأى رجلا عليه خلوق فقال اذهب فاغسله ثم اغسله ثم لا تعد » رواه الترمذى والنسائى قال الترمذى : حديث حسن ، وفى النهى عن الخلوق للرجال أحاديث كثيرة وهو مباح للنساء •

( فرع ) يستحب فرق الشعر من الرأس لحديث ابن عباس رضى الله عنه : « كان أهل الكتاب يسدلون أشعارهم وكان المشركون يفرقون رءوسهم ، وكان رسول الله صلى الله عليه وسلم يحب موافقة أهل الكتاب فيما لم يؤمر به ، فسدل رسول الله صلى الله عليه وسلم ناصيته ثم فرق بعده » رواه البخارى ومسلم •

( فرع ) يكره القزع وهو حلق بعض الرأس لحديث ابن عمر رضى الله عنهما فى الصحيحين قال : « نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن القزع » وقد ذكره المصنف فى باب العقيقة وسيأتى هنا مبسوطا ان شاء الله تعالى •

( فرع ) أما حلق جميع الرأس فقال الغزالى : لا بأس به لمن أراد التنظيف ولا بأس بتركه لمن أراد دهنه وترجيله . هذا كلام الغزالى ، وكلام غيره من أصحابنا فى معناه ، وقال أحمد بن حنبل رحمه الله : لا بأس بقصه بالمقراض ، وعنه فى كراهة حلقه روايتان ، والمختار أن لا كراهة فيه ولكن السنة تركه فلم يصح أن النبى صلى الله عليه وسلم حلقه الا فى الحج والعمرة ، ولم يصح تصريح بالنهى عنه . ومن الدليل على جواز الحلق وأنه لا كراهة فيه حديث ابن عمر رضى الله عنهما قال : « رأى رسول الله صلى الله عليه وسلم صبيا قد حلق بعض شعره وترك بعضه فنهاهم عن ذلك وقال : احلقوه كله أو اتركوه كله » رواه أبو داود باسناد صحيح على شرط البخارى ومسلم ، وعن عبد الله بن جعفر رضى الله عنهما : « أن النبى صلى الله عليه وسلم أمهل آل جعفر ثلاثا ثم آتاهم فقال : لا تبكوا على أخى بعد اليوم ثم قال : ادعوا لى بنى أخى فجىء بنا كأنا أفرخ فقال : ادعوا لى الحلاق فأمره فحلق رءوسنا » حديث صحيح رواه أبو داود باسناد صحيح على شرط البخارى ومسلم .

( فرع ) يحرم وصل الشعر بشعر على الرجل والمرأة ، وكذلك الوشم للأحاديث الصحيحة فى لعن الواصلة والمستوصلة والواشمة والمستوشمة والواشرة الى آخرهن ، وسنوضح المسألة ان شاء الله تعالى فى باب طهارة البدن عند وصل العظم حيث ذكرها الأصحاب ، ونذكر هناك جملا من الفروع المتعلقة بها ان شاء الله تعالى .

**( فرع ) له تعلق بما تقدم**

يكره لمن عرض عليه طيب أو ريحان رده لحديث أبى هريرة قال : سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : « من عرض عليه طيب فلا يرده » رواه مسلم ، وعن أنس : « كان النبى صلى الله عليه وسلم لا يرد الطيب » رواه البخارى .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

( ويجب الختان لقوله تعالى : ( أن اتبع ملة ابراهيم [1] ) وروى « أن ابراهيم صلى الله عليه وسلم ختن نفسه بالقدوم » ولأنه لو لم يكن واجبا لما كشفت له العورة لأن كشف العورة محرم فلما كشفت له العورة دل على وجوبه ) .

( الشرح ) روى أبو هريرة رضي الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « اختتن ابراهيم النبى صلى الله عليه وسلم وهو ابن ثمانين سنة بالقدوم » رواه البخارى ومسلم ، وينكر على المصنف قوله : « روى » بصيغة التمريض الموضوعة للتضعيف مع أنه فى الصحيحين وقد سبق له نظيره ونبهنا عليه هناك . وقد سبق ايضاح هذه القاعدة فى مقدمة الكتاب .

وفى القدوم روايتان التخفيف والتشديد ، والأكثرون رووه بالتشديد ، وعلى هذا هو اسم مكان بالشام ورواه جماعة بالتخفيف ، وقيل : انه قول أكثر أهل اللغة . واختلفوا على هذا فقيل : المراد به أيضا موضع بالشام ، وأنه يجوز فيه التشديد والتخفيف وقال الأكثرون : المراد به آلة النجار وهى مخففة لا غير وجمعها قدم ، قال أبو حاتم السجستانى : ويجمع أيضا على قدائم ، ولا يقال قداديم قال : وهى مؤنثة ، واتفقوا على فتح القاف فى الآلة والمكان والله أعلم .

فان قيل : لا دلالة فى الآية علىوجوب الختان لأنا آمرنا بالتدين بدينه فما فعله معتقدا وجوبه فعلناه معتقدين وجوبه ، وما فعله ندبا فعلناه ندبا ، ولم يعلم أنه كان يعتقده واجبا . فالجواب أن الآية صريحة فى اتباعه فيما فعله ، وهذا يقتضى ايجاب كل فعل فعله الا ما قام دليل على أنه سنة فى حقنا كالسواك ونحوه ، وقد نقل الخطابى أن خصال الفطرة كانت واجبة على ابراهيم صلى الله عليه وسلم .

وأما الاستدلال بكشف العورة فقد ذكره آخرون مع المصنف وقاله قبلهم أبو العباس بن سريج رحمه الله وأورد عليه كشفها للمداواة التى لا تجب ، والجواب أن كشفها لا يجوز لكل مداواة وانما يجوز فى موضع يقول أهل

---

(١) من الآية ١٢٣ من سورة النحل .

العرف : ان المصلحة فى المداواة راجحة على المصلحة فى المحافظة على المروءة وصيانة العورة كما سنوضحه ان شاء الله تعالى فى أول كتاب النكاح حيث ذكره المصنف والأصحاب .

فلو كان الختان سنة لما كشفت العورة المحرم كشفها له . واعتمد المصنف فى كتابه فى الخلاف والغزالى فى الوسيط وجماعة قياسا فقالوا : الختان قطع عضو سليم ، فلو لم يجب لم يجز كقطع الأصبع ، فان قطعها اذا كانت سليمة لا يجوز الا اذا وجب بالقصاص والله أعلم .

( فرع ) الختان واجب على الرجال والنساء عندنا وبه قال كثيرون من السلف ، كذا حكاه الخطابى ، وممن أوجبه أحمد وقال مالك وأبو حنيفة : سنة فى حق الجميع وحكاه الرافعى وجها لنا ، وحكى وجها ثالثا أنه يجب على الرجل وسنة فى المرأة ، وهذان الوجهان شاذان ، والمذهب الصحيح المشهور الذى نص عليه الشافعى رحمه الله وقطع به الجمهور أنه واجب على الرجال والنساء ، ودليلنا ما سبق . فان احتج القائلون بأنه سنة بحديث : الفطرة عشرة ومنها الختان ، فجوابه قد سبق عند ذكرنا تفسير الفطرة والله أعلم .

( فرع ) قال أصحابنا : الواجب فى ختان الرجل قطع الجلدة التى تغطى الحشفة بحيث تنكشف الحشفة كلها ، فان قطع بعضها وجب قطع الباقى ثانيا ، صرح به امام الحرمين وغيره ، وحكى الرافعى عن ابن كج أنه قال : عندى أنه يكفى قطع شىء من القلفة وان قل بشرط أن يستوعب القطع تدوير رأسها ، وهذا الذى قاله ابن كج شاذ ضعيف ، والصحيح المشهور الذى قطع به الأصحاب فى الطرق ما قدمناه أنه يجب قطع جميع ما يغطى الحشفة ، والواجب فى المرأة قطع ما ينطلق عليه الاسم من الجلدة التى كعرف الديك فوق مخرج البول ، وصرح بذلك أصحابنا واتفقوا عليه . قالوا : ويستحب أن يقتصر فى المرأة على شىء يسير ولا يبالغ فى القطع واستدلوا فيه بحديث عن أم عطية رضى الله عنها أن امرأة كانت تختن بالمدينة فقال لها النبى صلى الله عليه وسلم : « لا تنهكى فان ذلك أحظى للمرأة وأحب الى البعل » رواه أبو داود . ولكن قال : ليس هو بالقوى ، وتنهكى بفتح التاء والهاء أى لا تبالغى فى القطع والله أعلم .

( فرع ) قال أصحابنا : وقت وجوب الختان بعد البلوغ ، لكن يستحب للولى أن يختن الصغير فى صغره لأنه أرفق به ، وقال صاحب الحاوى وصاحبا المستظهرى والبيان وغيرهم : يستحب أن يختن فى اليوم السابع لخبر ورد فيه الا أن يكون ضعيفا لا يحتمله فيؤخره حتى يحتمله ، قال صاحبا الحاوى والمستظهرى ، وهل يحسب يوم الولادة من السبعة ؟ فيه وجهان ، قال أبو على بن أبى هريرة : يحسب ، وقال الأكثرون : لا يحسب ، فيختن فى السابع بعد يوم الولادة ذكره صاحب المستظهرى فى باب التعزير . قال صاحب الحاوى : فان ختنه قبل اليوم السابع كره . قال : وسواء فى هذا الغلام والجارية قال : فان أخر عن السابع استحب ختانه فى الأربعين ، فان أخر استحب فى السنة السابعة .

واعلم أن هذا الذى ذكرناه من أنه يجوز ختانه فى الصغر ولا يجب لكن يستحب هو المذهب الصحيح المشهور الذى قطع به الجمهور ، وفى المسألة وجه أنه يجب على الولى ختانه فى الصغر لأنه من مصالحه فوجب . حكاه صاحب البيان عن حكاية القاضى أبى الفتوح عن الصيدلانى وأبى سليمان قال : وقال سائر أصحابنا : لا يجب .

ووجه ثالث انه يحرم ختانه قبل عشر سنين ، لأن ألمه فوق ألم الضرب ولا يضرب على الصلاة الا بعد عشر سنين ، حكاه جماعة منهم القاضى حسين فى تعليقه ، وأشار اليه البغوى فى أول كتاب الصلاة وليس بشىء ، وهو كالمخالف للاجماع والله أعلم .

( فرع ) لو كان لرجل ذكران قال صاحب البيان : ان عرف الأصلى منهما ختن وحده ، قال صاحب الابانة : يعرف الأصلى بالبول ، وقال غيره : بالعمل فان كانا عاملين أو يبول منهما وكانا على منبت الذكر على السواء وجب ختانهما وأما الخنثى المشكل فقال فى البيان : قال القاضى أبو الفتوح : يجب ختانه فى فرجيه جميعا لأن أحدهما واجب ولا يتوصل اليه الا بختانهما كما أن من تزوج بكرا لما لم يتمكن من وصوله الى الوطء المستحق الا بقطع بكارتها كان له ذلك بلا ضمان ، قال : فان كان الخنثى صغيرا ختنه الرجال والنساء اذا قلنا بالوجه الضعيف : ان الصغير يجب ختانه ، وان قلنا بالمذهب

انه لا يجب ختان الصغير لم يختن الخنثى الصغير حتى يبلغ فيجب ، وحينئذ أن كان هو يحسن الختان ختن نفسه والا اشترى له جارية تختنه فان لم توجد جارية تحسن ذلك ختنه الرجال والنساء للضرورة كالتطبيب ، هذا كلام صاحب البيان وقطع البغوى بأن لا يختن الخنثى المشكل لأن الجرح على الاشكال لا يجوز ، ذكره قبل كتاب الصداق بأسطر فى فصلين ذكر فيهما أحكام الخنثى وهذا الذى ذكره البغوى هو الأظهر المختار والله أعلم .

( فرع ) قد ذكرنا أنه لا يجب الختان حتى يبلغ فاذا بلغ وجب على الفور .

قال صاحب الحاوى وامام الحرمين وغيرهما : فان كان الرجل ضعيف الخلقة بحيث لو ختن خيف عليه لم يجز أن يختن بل ينتظر حتى يصير بحيث يغلب على الظن سلامته ، قال صاحب الحاوى : لأنه لا تعبد فيما يفضى الى التلف .

( فرع ) لومات غير مختون فثلاثة أوجه : الصحيح الذى قطع به الجمهور لا يختن ، لأن ختانه كان تكليفا وقد زال بالموت ( والثانى ) : يختن الكبير والصغير ( والثالث ) : يختن الكبير دون الصغير ، حكاهما فى البيان وهما شاذان ضعيفان ، وهذه المسألة موضعها كتاب الجنائز ، وهناك ذكرها الأصحاب وسنوضحها هناك ان شاء الله تعالى .

( فرع ) قال القاضى حسين والبغوى : يجب على السيد أن يختن عبده أو يخلى بينه وبين كسبه ليختن به نفسه ، قال القاضى : فان كان العبد زمنا فأجرة ختانه فى بيت المال ، وهذا الذى قاله فيه نظر وينبغى أن يجب على السيد كالنفقة .

( فرع ) أجرة ختان الطفل فى ماله ، فان لم يكن له مال فعلى من عليه نفقته والله أعلم .

( فرع ) قال الشيخ أبو محمد الجوينى فى كتابه التبصرة فى الوسوسة: لو ولد مختونا بلا قلفة فلا ختان لا ايجابا ولا استحبابا ، فان كان من القلفة

التى تغطى الحشفة شىء موجود وجب قطعه كما لو ختن ختانا غير كامل فانه يجب تكميله ثانيا حتى يبين جميع القلفة التى جرت العادة بازالتها فى الختان.

**( فرع ) فى مذاهب العلماء فى وقت الختان**

قد ذكرنا أن أصحابنا استحبوه يوم السابع من ولادته، قال ابن المنذر فى كتاب الختان من كتابه الاشراف وهو عقب الأضحية وهى عقب كتاب الحج : روى عن أبى جعفر عن فاطمة أنها كانت تختن ولدها يوم السابع، قال : وكره الحسن البصرى ومالك الختان يوم سابعه لمخالفة اليهود، قال مالك : عامة ما رأيت الختان ببلدنا اذا ثغر الصبى [1] . قال أحمد بن حنبل: لم أسمع فى ذلك شيئا، وقال الليث بن سعد : يختن ما بين السبع الى العشر، قال : وروى عن مكحول أو غيره أن ابراهيم الخليل صلى الله عليه وسلم ختن ابنه اسحق لسبعة أيام، واسماعيل لسبع عشرة سنة، قال ابن المنذر بعد حكايته هذا كله : ليس فى باب الختان نهى يثبت، ولا لوقته حد يرجع اليه، ولا سنة تتبع، والأشياء على الاباحة ولا يجوز حظر شىء منها الا بحجة، ولا نعلم مع من منع أن يختن الصبى لسبعة أيام حجة . هذا آخر كلام ابن المنذر .

# قال المصنف رحمه الله تعالى

# باب

# نيـة الوضـوء

( الطهارة ضربان : طهارة عن حدث، وطهارة عن نجس . فأما الطهارة عن النجس فلا تفتقر الى النية لأنها من باب التروك . فلا تفتقر الى نية، كترك الزنا والخمر واللواط والغصب والسرقة ) .

( الشرح ) قال أهل اللغة : النية القصد وعزم القلب، وهى بتشديد الياء وهذه هى اللغة المشهورة ويقال بتخفيفها . قال الأزهرى : هى مأخوذة

---

(١) ثغر بالبناء للمجهول اذا نبتت أسنانه أو سقط ثغره، ويقال : اثغر بتشديد المثلثة (ط).

من قولك نويت بلدة كذا أى عزمت بقلبى قصده ، قال : ويقال للموضع الذى بقصده نية بتشديد الياء ونية بتخفيفها ، وكذلك الطية والطية العزم والموضع قاله ابن الأعرابى : وانتويت موضع كذا أى قصدته للنجعة . ويقال للبلد المنوى نوى أيضا ، ويقال نواك الله أى حفظك كان المعنى قصد الله بحفظه اياك ، فالنية عزم القلب على عمل فرض أو غيره ، هذا كلام الأزهرى . وكذا ذكر غيره تشديد الياء وتخفيفها من النية .

وأما الوضوء فهو من الوضاءة بالمد وهى النظافة والنضارة وفيه ثلاث لغات أشهرها أنه بضم الواو اسم للفعل وبفتحها اسم للماء الذى يتوضأ به ، قال ابن الأنبارى وغيره : وهذه اللغة هى قول الأكثرين من أهل اللغة والثانية بفتح الواو فيهما وهى قول الخليل والأصمعى وابن السكيت وغيرهم ، قال الأزهرى : والضم لا يعرف ، والثالثة بالضم فيهما وهى غريبة ضعيفة حكاها صاحب مطالع الأنوار ، وهذه اللغات هى التى فى الطهور والطهور ، وقد سبقت فى أول كتاب الطهارة والله أعلم .

وأما قول المصنف : « الطهارة ضربان ، طهارة عن حدث وطهارة عن نجس » فمعناه أن الطهارة منحصرة فى هذين الضربين فيرد عليه تجديد الوضوء والأغسال المسنونة فانها طهارة وليس فيها رفع حدث ولا ازالة نجس ، ويجاب عنه بأن المراد بطهارة الحدث الطهارة بسبب الحدث أو على صورتها ، وينقسم الى رافعة للحدث وغير رافعة كتجديد الوضوء والأغسال المسنونة والتيمم ، وقد سبق مثل هذه العبارة فى أول باب ما يفسد الماء من الاستعمال ، وذكر المصنف هناك ما يدل على ما ذكرته والله أعلم .

وقوله : كترك الزنا هو بالقصر والمد لغتان ، القصر أشهر وأفصح وبه جاء القرآن ( ولا تقربوا الزنا [1] ) وقوله : لأنها من باب التروك معناه أن المأمورية فى ازالة النجاسة ترك ما طرأ عليه مما لم يكن ، وليس المطلوب تحصيل شىء بخلاف الوضوء وشبهه فان المأمور به ايجاد فعل لم يكن ، فصارت ازالة النجاسة كترك الزنا واللواط ورد المغصوب فانها لا تفتقر الى نية . فان قيل : فالطهارة عن الحدث ترك أيضا فانها ترك للحدث .

---

(١) الآية ٣٢ من سورة الاسراء .

( فالجواب ) لا نسلم أنها ترك بل ايجاد للطهارة بدليل أن تجديد الوضوء والتيمم طهارة ولا ترفع حدثا ، وانما توجد الطهارة . فان قيل : الصوم ترك ويفتقر الى النية ، فالجواب أن الصوم كف مقصود لقمع الشهوة ومخالفة الهوى فالتحق بالأفعال والله أعلم .

أما الحكم الذى ذكره وهو أن ازالة النجاسة لا تفتقر الى نية فهو المذهب الصحيح المشهور الذى قطع به الجمهور ، ونقل صاحب الحاوى والبغوى فى شرح السنة اجماع المسلمين عليه ، وحكى الخراسانيون وصاحب الشامل وجها أنه يفتقر الى النية ، حكاه القاضى حسين وصاحبا الشامل والتتمة عن ابن سريج وأبى سهل الصعلوكى ، وقيل : لا يصح عن ابن سريج . قال امام الحرمين : غلط من نسبه الى ابن سريج ، وبين الامام سبب الغلط بما سنذكره فى باب ازالة النجاسة ان شاء الله تعالى والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

( وأما الطهارة عن الحدث من الوضوء والغسل والتيمم فلا يصح شىء منها الا بالنية لقوله صلى الله عليه وسلم : « انما الأعمال بالنيات ولكل امرىء ما نوى » ولأنها عبادة محضة طريقها الأفعال فلم تصح من غير نية كالصلاة ) .

( الشرح ) هذا الحديث متفق على صحته ، رواه البخارى ومسلم فى صحيحيهما من رواية أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضى الله عنه ، وهو حديث عظيم ، أحد الأحاديث التى عليها مدار الاسلام بل هو أعظمها ، وهى أربعون حديثا . قد جمعتها فى جزء ، قال الشافعى رحمه الله : يدخل فى هذا الحديث ثلث العلم ، وقال أيضا : يدخل فى سبعين بابا من الفقه . وقال غيره نحو هذه العبارة . وكان السلف يستحبون أن يبدأ كل تصنيف بهذا الحديث لكونه منبها على تصحيح النية . قال العلماء : والمراد بالحديث لايكون العمل شرعيا يتعلق به ثواب وعقاب الا بالنية ، ولفظة ( انما ) للحصر تثبت المذكور وتنفى ما سواه ، قال الخطابى : وأفاد قوله صلى الله عليه وسلم : « وانما لكل امرىء ما نوى » فائدة لم تحصل بقوله : « انما الأعمال بالنيات » وهى أن تعيين العبادة المنوية شرط لصحتها والله أعلم .

وأما قول المصنف : ولأنها عبادة محضة • فالمحضة الخالصة التى ليس فيها شوب بشيء آخر ، واختلف العلماء فى حد العبادة فقال الأكثرون العبادة الطاعة لله تعالى والطاعة موافقة الأمر ، وكذا نقل هذا عن المصنف • وذكر المصنف فى كتابه فى الحدود الكلامية والفقهية خلافا فى العبادة فقال : العبادة والتعبد والنسك بمعنى وهو الخضوع والتذلل ، فحد العبادة ما تعبدنا به على وجه القربة والطاعة • قال : وقيل العبادة طاعة الله تعالى • وقيل ما كان قربة لله تعالى وامتثالا لأمره • قال وهذان الحدان فاسدان • لأنه قد يكون الشيء طاعة وليس بعباده ولا قربة وهو النظر والاستدلال الى معرفة الله تعالى فى ابتداء الأمر • وقال امام الحرمين فى كتابه الأساليب فى مسائل الخلاف هنا : العبادة التذلل والخضوع بالتقرب الى المعبود بفعل ما أمر • وقال المتولى فى كتابه فى الكلام : العبادة فعل يكلفه الله تعالى عباده مخالفا لما يميل اليه الطبع على سبيل الابتلاء ، وقال الماوردى فى الحاوى : العبادة ما ورد التعبد به قربة لله تعالى • وقيل أقوال أخر وفيما ذكرناه كفاية •

وأما قول المصنف : ولأنها عبادة محضة ، فاحترز بالعبادة عن الأكل والنوم ونحوهما • وبالمحضة عن العدة ، وقوله : طريقا الأفعال : قال صاحب البيان والقلعي وغيرهما : هو احتراز من الأذان والخطبة وقيل : احتراز من ازالة النجاسة ، فان طريقها التروك •

( وأما حكم المسألة ) فهو أن النية شرط فى صحة الوضوء والغسل والتيمم بلا خلاف عندنا •

( فرع ) قد ذكرنا أن النية شرط فى صحة الوضوء والغسل والتيمم وهذا مذهبنا ، وبه قال الزهرى وربيعة شيخ مالك ومالك والليث بن سعد وأحمد بن حنبل واسحق وأبو ثور وأبو عبيد وداود ، قال صاحب الحاوى : وهو قول جمهور أهل الحجاز ، قال الشيخ أبو حامد وغيره : ويروى عن على ابن أبى طالب رضى الله عنه • وذهبت طائفة الى أنه يصح الوضوء والغسل والتيمم بلا نية ، حكاه ابن المنذر عن الأوزاعى والحسن بن صالح ، وحكاه أصحابنا عنهما وعن زفر ، وقال أبو حنيفة وسفيان الثورى : يصح الوضوء والغسل بلا نية ، ولا يصح التيمم الا بالنية ، وهى رواية عن الأوزاعى •

واحتج لهؤلاء بقول الله تعالى ( اذا قمتم الى الصلاة فاغسلوا وجوهكم [1] ) الآية وبقوله صلى الله عليه وسلم لأم سلمة رضى الله عنها : « انما يكفيك أن تحثى على رأسك ثلاث حثيات من ماء ثم تفيضى عليك الماء فاذا أنت قد طهرت » وبأحاديث كثيرة فى الأمر بالغسل من غير ذكر للنية ولو وجبت لذكرت ، ولأنها طهارة بمائع فلم تجب لها نية كازالة النجاسة ولأنه شرط للصلاة لا على طريق البدل فلم يجب له نية كستر العورة • واحترزوا عن التيمم لأنه بدل ولأن الذمية التى انقطع حيضها يحل لزوجها المسلم وطؤها بالاجماع اذا اغتسلت ، ولو وجبت النية لم تحل لأنها لم تصح منها واحتج أصحابنا بقول الله تعالى ( وما أمروا الا ليعبدوا الله مخلصين له الدين [2] ) والاخلاص عمل القلب وهو النية والأمر به يقتضى الوجوب ، قال الشيخ أبو حامد واحتج أصحابنا بقول الله تعالى : ( اذا قمتم الى الصلاة فاغسلوا وجوهكم ) لأن معناه فاغسلوا وجوهكم للصلاة ، وهذا معنى النية ، ومن السنة قوله صلى الله عليه وسلم « انما الأعمال بالنيات » لأن لفظة انما للحصر ، وليس المراد صورة العمل فانها توجد بلا نية ، وانما المراد أن حكم العمل لا يثبت الا بالنية • ودليل آخر وهو قوله صلى الله عليه وسلم : « وانما لكل امرىء ما نوى » وهذا لم ينو الوضوء فلا يكون له ومن القياس أقيسة أحدها قياس الشافعى رحمه الله وهو أنها طهارة من حدث تستباح بها الصلاة فلم تصح بلا نية كالتيمم ، وقولنا : « من حدث » احتراز من ازالة النجاسة وقولنا : « تستباح بها الصلاة » احتراز من غسل الذمية من الحيض •

فان قالوا : التيمم لا يسمى طهارة ، فالجواب أنه ثبت فى الصحيح قوله صلى الله عليه وسلم : ( جعلت لى الأرض مسجدا وطهورا ) وفى رواية فى صحيح مسلم : ( وتربتها طهورا ) وثبت أنه صلى الله عليه وسلم قال : ( الصعيد الطيب وضوء المسلم ) وما كان وضوءا كان طهورا وحصلت به الطهارة •

فان قيل : التيمم فرع للوضوء ولا يجوز أن يؤخذ حكم الأصل من

---

(١) الآية ٦ من سورة المائدة .
(٢) الآية ٥ من سورة البينة .

الفرع • فالجواب أنه ليس فرعا له لأن الفـرع ما كان مأخوذا من الشيء ، والتيمم ليس مأخوذا من الوضوء بل بدل عنه ، فلا يمتنع آخذ حكم المبدل من حكم بدله ، ولأنه اذا افتقر التيمم الى النية مع انه خفيف اذ هو فى بعض أعضاء الوضوء فالوضوء أولى •

فان قيل : التيمم يكون تارة بسبب الحدث وتارة بسبب الجنابة فوجبت فيه النيـة ليتميز ، فالجواب من وجهين ( أحدهمـا ) أن التمييز غير معتبر ولا مؤثر بدليل أنه لو كان جنبا فغلط وظن أنه محدث فتيمم عن الحدث أو كان محدثا فظن أنه جنب فتيمم للجنابة صح بالاجماع ( الثانى ) أن الوضوء أيضا يكون تارة عن البول وتارة عن النوم ، فان قالوا وان اختلفت أسبابه فالواجب شيء واحد ، قلنا : وكذا التيمم وان اختلفت أسبابه فالواجب مسح الوجه واليدين • فان قيل : التيمم بدل وشأن البدل أن يكون أضعف من المبدل فافتقر الى نيـة ككنايات الطلاق • فالجواب أن ما ذكروه منتقض بمسح الخف فانه بدل ولا يفتقر عندهم الى النية ، وانما افتقرت كناية الطلاق الى النية لأنها تحتمل الطلاق وغيره احتمالا واحدا والصريح ظاهر فى الطلاق•

وأما الوضوء والتيمم فمستويان ، بل التيمم أظهر فى ارادة القربة ، لأنه لا يكون عادة بخلاف صورة الوضوء ، فاذا افتقر التيمم المختص بالعبـادة الى النية فالوضوء المشترك بينها وبين العادة أولى • فان قيل : التيمم نص فيه على القصد وهو النية بخلاف الوضوء •

فالجواب أن المراد قصد الصعيد ، وذلك غير النية •

قياس آخر : عبادة ذات أركان فوجبت فيها النية كالصلاة فان قالوا : الوضوء ليس عبادة ، قلنا : لا نسمع هذا ، لأن العبادة الطاعة ، أو ما ورد التعبد به قربة الى الله تعالى ، وهذا موجود فى الوضوء • وفى صحيح مسلم أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « الطهور شطر الايمـان » فكيف يكون شطر الايمان ولا يكون عبادة ؟ والأحاديث فى فضل الوضوء وسقوط الخطايا به كثيرة مشهورة فى الصحيح قد جمعتها فى جامع السنة ، وكل هذا مصرح بأن الوضوء عبادة • فان قالوا : المراد بالوضوء الذى يترتب عليـه

هذا الفضل الوضوء الذى فيه نية ، ولا يلزم من ذلك أن ما لا نية فيه ليس بوضــوء .

فالجواب أن الوضوء فى هذه الأحاديث هو المراد بقوله صلى الله عليه وسلم : « لا يقبل الله صلاة بغير طهور » وذكر الأصحاب أقيسة كثيرة حذفتها كراهة للاطالة .

وأما الجواب عن احتجاجهم بالآية والأحاديث فمن أوجه ( أحدها ) : جواب عن جميعها وهو أنها مطلقة مصرحة ببيان ما يجب غسله غير متعرضة للنية وقد ثبت وجوب النية بالآية والحديث والأقيسة المذكورات ( والثانى ): جواب عن الآية أن دلالتها لمذهبنــا ان لم تكن راجحة فمعارضــة لدلالتهم ( الثالث ) : عن حديث أم سلمة أن السؤال عن نقض الضفائر فقط هل هو واجب أم لا ؟ . وليس فيه تعرض النية . وقد عرف وجوب النية من قواعد الكتاب والسنة كما ذكرنا . وأما الجواب عن قياسهم على ازالة النجاسة أنها من باب التروك فلم تفتقر الى نية ، كترك الزنا وتقدم فى أول الباب تقريره والاعتراض عليه وجوابه . وأما الجواب عن قياسهم على ستر العورة فهو أن ستر العورة وان كان شرطا الا أنه ليس عبادة محضة ، بل المراد منــه الصــيانة عن العيون ، ولهذا يجب ستر عورة من ليس مكلفا ولا من أهل الصلاة والعبادة كمجنون وصبى لا يميز فانه يجب على وليه ستر عورته .

وأما الجواب عن طهارة الذمية فهو أنها لا تصح طهارتها فى حق الله تعالى وليس لها أن تصلى بتلك الطهارة اذا أسلمت ، هذا نص الشافعى رحمه الله وهو المذهب الصحيح ، وانما يصح فى حق الزوج للوطء للضرورة اذ لو لم نقل به لتعذر الوطء ونكاح الكتابية ، والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

( ويجب أن ينوى بقلبه لأن النية هى القصد ، تقول العرب : نواك الله بحفظه أى قصدك الله بحفظه ، فان تلفظ بلسانه وقصد بقلبه فهو آكد ) .

( الشرح ) النية الواجبة فى الوضوء هى النية بالقلب ولا يجب اللفظ باللسان معها ، ولا يجزىء وحده وان جمعهما فهو آكد وأفضل ، هكذا قاله

الأصحاب واتفقوا عليه ، ولنا قول حكاه الخراسانيون أن نية الزكاة تجزىء باللفظ من غير قصد بالقلب وهو ضعيف ، ووجه مشهور ذكره المصنف وغيره أن نية الصلاة تجب بالقلب واللفظ معا وهو غلط وقد أشار الماوردى الى جريانه فى الوضوء وهو أشذ وأضعف ، والفرق بين الوضوء والزكاة على هذا القول الضعيف الذى ذكرناه أن الزكاة وان كانت عبادة فهى شبيهة بأداء الديون بخلاف الوضوء ، والفرق بين الصلاة والوضوء فى وجوب اللفظ فى الصلاة على الوجه الضعيف دون الوضوء أن نية الوضوء أخف حكما ، ولهذا اختلف العلماء فى وجوبها وأجمعوا على وجوب نية الصلاة ، واختلف أصحابنا فى جواز تفريق نية الوضوء على الأعضاء والأصح جوازه واتفقوا على منع ذلك فى الصلاة •

وأما قول المصنف : لأن النية هى القصد فصحيح كما سبق بيانه ، وقوله: تقول العرب : نواك الله بحفظه أى قصدك بحفظه ، هكذا عبارة شيخه القاضى أبى الطيب وابن الصباغ ، وكذا قاله قبلهم الأزهرى كما قدمته عنه ، وعبارة الأزهرى وان لم تكن بلفظ عبارة المصنف فهى بمعناها •

وأنكر الشيخ أبو عمرو بن الصلاح على المصنف هذه العبارة والنقل عن العرب قال : لأن القصد مخصوص بالحادث لا يضاف الى الله تعالى ، وفى ثبوت ذلك عن العرب نظر ، لأن الذى فى صحاح الجوهرى يقول نواك الله أى صحبك فى سفرك وحفظك ثم ذكر كلام الأزهرى ثم قال : وكأن الذى فى المهذب تحريف من ناقل • هذا كلام أبى عمرو ، وهذا الذى أنكره غير منكر بل صحيح ، وأبو عمرو ممن صححه واعتمده فانه فى القطعة التى شرحها من أول صحيح مسلم فى قول مسلم رحمه الله : ( وظننت حين سألتنى تجشم ذلك أن لو عزم لى عليه ) قال أبو عمرو : ( يقدم على هذا أن الأمر فى اضافة الأفعال الى الله تعالى واسع لا يتوقف فيه على توقيف كما يتوقف عليه فى أسماء الله تعالى وصفاته ، ولذلك توسع الناس فى ذلك فى خطبهم وغيرها • قال : فاذا ثبت هذا فمراد مسلم : « لو أراد الله لى ذلك » على وجه الاستعارة لأن الارادة والقصد والعزم والنية متقاربة ، فيقام بعضها مقام بعض مجازا ، وقد ورد عن العرب أنها قالت : نواك الله بحفظه فقال فيه بعض الأئمة : معناه

قصدك الله بحفظه . هذا كلام أبي عمرو وهو راد لكلامه هنا ، ومعلوم أن من أطلق « قصدك الله بحفظه » لم يرد القصد الذى هو من صفة الحادث بل أراد الارادة ، وقد استعمل المصنف « قصد » فى حق الله تعالى فقال فى فضل ترتيب الوضوء الدليل عليه قوله تعالى : « فاغسلوا وجوهكم وأيديكم » الآية فأدخل المسح بين الغسل فدل على انه قصد ايجاب الترتيب، ومراده بالقصد الارادة والله أعلم . ويقال عرب بضم العين واسكان الراء وعرب بفتحهما لغتان الثانية أشهر والعرب مؤنثة ، والله أعلم .

( فرع ) قال أصحابنا رحمهم الله : لو قال بلسانه : نويت التبرد ونوى بقلبه رفع الحدث أو بالعكس فالاعتبار بما فى القلب بلا خلاف ، ومثله ما قاله الشافعي والمصنف والأصحاب فى الحج : لو نوى بقلبه حجا وجرى على لسانه عمرة أو عكسه انعقد ما فى قلبه دون لسانه ، والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

( والأفضل أن ينوى من أول الوضوء الى أن يفرغ منه ليكون مستديما للنية ، فان نوى غسل الوجه ، ثم عزبت نيته أجزأه لأنه أول فرض ، فاذا نوى عنده اشتملت النية على جميع الفروض ، وان عزبت نيته عند المضمضة قبل أن يغسل شيئا من وجهه ففيه وجهان ( أحدهما ) : يجزيه لأنه فعل راتب فى الوضوء لم يتقدمه فرض ، فاذا عزبت النية عنده أجزأه كغسل الوجه ( والثانى ) لا يجزيه ــ وهو الأصح ــ لأنه عزبت نيته قبل الفرض ، فأشبه اذا عزبت عند غسل الكف ، وما قاله الأول يبطل بغسل الكف ، فانه فعل راتب فى الوضوء لم يتقدمه فرض ، ثم اذا عزبت النية عنده لم يجزه ) .

( الشرح ) فى هذه القطعة مسائل ( احداها ) الأفضل أن ينوى من أول الوضوء ويستديم احضار النية حتى يفرغ من الوضوء وهذا الاستحباب متفق عليه ، وأول الوضوء التسمية قال القاضى أبو الطيب والمتولى : يستحب استصحاب نية الوضوء كما يستحب فى الصلاة أن يستديم نيتها من افتتاحها الى التسليم منها ، وهذا الذى قالاه تصريح بالتسوية بين الصلاة والوضوء فى استحباب النية فيهما الى الفراغ منهما ، وانما ذكرت هذا لأنى رأيت كثيرا توهم أن ذلك لا يستحب فى الصلاة لكون الجمهور لم يتعرضوا له ، وهذا

وهم فاسد . وذكر الشيخ أبو محمد الجوينى فى كتابه الوجيز الذى صنفه فى العبادات أن الأكمل أن ينوى مرتين ، مرة عند ابتداء وضوئه ومرة عند غسل وجهه ، ونقل الرويانى هذا عن القفال واستحسنه والله أعلم .

المسألة الثانية : اذا نوى عند ابتداء غسل الوجه ولم ينو قبله ولا بعده صح وضوءه بلا خلاف ، ولو غسل نصف وجهه بلا نية ثم نوى مع غسل باقيه لم يصح ما غسله منه بلا نية بلا خلاف لخلو بعض الفرض عن النية فيعيد غسل ذلك النصف قبل شروعه فى غسل اليدين .

وقول المصنف : ( نوى عند غسل الوجه ) يعنى عند أوله صح الوضوء بنية عند غسل الوجه ، فهل يثاب على السنن السابقة للوجه التى لم تصادف نية وهى : التسمية ، والسواك وغسل الكفين ، والمضمضة ، والاستنشاق ؟ فيه طريقان ( أحدهما ) وبه قطع الجمهور : لا يثاب عليها ولا تحسب من طهارته لأنه عمل بلا نية فلم يصح كغيره ، ممن قطع بهذا القاضى حسين وامام الحرمين والغزالى فى البسيط والمتولى والبغوى فى كتابيه التهذيب وشرح السنة وصاحب العدة وآخرون . والطريق الثانى ذكره صاحب الحاوى أنه على الوجهين ( أحدهما ) : هذا ( والثانى ) : يثاب ويعتد به من طهارته لأنه من جملة طهارة منوية ، وذكر امام الحرمين هذا احتمالا لنفسه وخرجه ممن نوى صوم التطوع ضحوة فانه يحسب ثواب صومه من أول النهار على أصح الوجهين ، قال : والمحفوظ فى الوضوء أن النية لا تنعطف ، وفرقوا بينه وبين الصوم بفرقين ( أحدهما ) : أن الصوم خصلة واحدة فاذا صح بعضها صح كلها ، والوضوء أركان متغايرة ، فالانعطاف فيها أبعد ( والثانى ) : أنه لا ارتباط لصحة الوضوء بالمضمضة فانه يصح بدونها بخلاف امساك بقية النهار والله أعلم .

المسألة الثالثة : اذا نوى عند غسل الكف أو المضمضة أو الاستنشاق وعزبت نيته قبل غسل شىء من الوجه ففيه ثلاثة أوجه مشهورة للخراسانيين، وذكرها من العراقيين الماوردى وغيره ( أحدها ) : يجزيه ويصح وضوءه قاله أبو حفص بن الوكيل ( والثانى ) : لا يجزيه قاله أبو العباس بن سريج ( والثالث ) : ان عزبت عند الكف لا يجزيه وان عزبت عند المضمضة أو

الاستنشاق يجزيه ودليلها ما ذكره المصنف • واتفق الجمهور على أن الأصح أنه لا يصح وضوءه وقطع به جماعة من أصحاب المختصرات وشذ عنهم الفوراني فصحح الصحة •

ولو نوى عند التسمية أو الاستنجاء ثم عزبت نيته قبل غسل الكف قطع الجمهور بأنه لا يجزيه • وحكى الفوراني وصاحبا العدة والبيان فيه وجها أنه يجزيه وليس بشيء •

وهذا الذي ذكرناه من الخلاف في المضمضة والاستنشاق هو فيما اذا لم ينغسل معهما شيء من الوجه بأن تمضمض من أنبوبة ابريق ونحوه ، وأما اذا انغسل معهما شيء من الوجه كبعض الشفة ونحوها كما هو الغالب ففيه طريقان قطع جمهور العراقيين بأنه يصح وضوءه ، ممن صرح به الشيخ أبو حامد وأصحابه الثلاثة القاضي أبو الطيب في تعليقه والماوردي والمحاملي في كتابيه المجموع والتجريد والبندنيجي وابن الصباغ وغيرهم ، وحكى صاحبا التتمة والعدة وغيرهما وجهين ( أحدهما ) : هذا ( والثاني ) : أنه كما لو لم يغسل شيئا من الوجه فيكون فيه الخلاف السابق • وقال صاحب البيان : ان غسل ذلك الجزء بنية الوجه أجزأه قطعا ، والا ففيه الوجهان كما قال صاحبا التتمة والعدة ، وانفرد البغوي فقال : الصحيح أنه لا يجزيه وان انغسل شيء من الوجه لأنه لم يغسله عن الوجه بدليل أنه لا يجزيه عن الوجه بل يجب غسله ثانيا ، وهذا قوي ولكن خالفه صاحب التتمة فقال : يجزيه غسل ذلك المغسول من الوجه ولا تجب اعادته اذا صححنا النية وان كان نوى به السنة قال : وهذا على طريقة من يقول : يتأدى الفرض بنية النفل وهذه القاعدة فيها خلاف وتفصيل سنذكره ان شاء الله تعالى في باب سجود السهو حيث ذكرها المصنف والأصحاب ، وأشار الغزالي في البسيط الى نحو هذا الذي في التتمة والله أعلم •

( فـرع ) قول المصنف : لأنه فعل راتب في الوضوء لم يتقدمه فرض •

احترز بقوله : ( فعل ) عن التسمية ، وبقوله : ( راتب في الوضوء ) من الاستنجاء ، وبقوله : ( لم يتقدمه فرض ) من غسل الذراعين ، وقوله : ( نوى عند غسل الوجه ) يقال عند وعند وعند بكسر العين وفتحها وضمها

ثلاث لغات حكاهن ابن السكيت وغيره أشهرهن الكسر ، وبها جاء القرآن ، وقوله : « عزبت » أي ذهبت وهو بفتح الزاي والمضارع يعزب بضم الزاي وكسرها لغتان مشهورتان والمصدر عزوب والله أعلم .

( فــرع ) وقت نية الغسل عند افاضة الماء على أول جزء من البدن ولا يضر عزوبها بعده ، ويستحب استصحابها الى الفراغ كالوضــوء ، فان غسل بعض البدن بلا نيــة ثم نوى أجزأه ما غسل بعــد النية ويجب اعادة ما غسله قبلها والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

( وصفة النية أن ينوى رفع الحدث أو الطهارة من الحدث ، وأيهما نوى أجزأه ، لأنه نوى المقصود وهو رفع الحدث ) .

( الشرح ) المتوضئون ثلاثة أقســام : ماسح خف ، ومن به حدث دائم كالمستحاضة ، وغيرهما ، ويسمى صاحب طهارة الرفاهية ، فأما صاحب طهارة الرفاهية فتجزيه نية رفع الحدث بلا خلاف ، وأما ماسح الخف فالمذهب الصحيح الذى قطع به الأصحاب أنه تجزيه نية رفع الحدث كغيره ، وحكى الرافعى وجها أنه لا تجزيه بل يلزمه نية استباحة الصلاة ، وهذا الوجه مع شدة ضــعفه ينبغى أن يكون مفرعا على الوجه الضعيف أن مسح الخف لا يرفع الحدث عن الرجل وسنوضح ذلك فى بابه ان شاء الله تعالى .

وأما المستحاضة وسلس البول والمذى وغيرهم ممن به حدث دائم ففيهم ثلاثة أوجه الصحيح وبه قطع الجمهور لا تجزيهم نية رفع الحدث وحدها ، وتجزيهم نية استباحة الصلاة لأنه لا يرتفع حدثهم مع جريانه ، وعلى هذا قال المتولى وغيره : يستحب لهم الجمع بين نية الاستباحة ورفع الحدث .

والوجه الثانى : يجزيهم الاقتصار على نية رفع الحدث أو الاســتباحة ، حكاه الماوردى والرافعى لأن نية رفع الحدث تتضمن الاستباحة ( والثالث ) : يلزمهم الجمع بين النيتين وهو محكى عن أبى بكر الفارسى وأبى عبــد الله الخضرى وأبى بكر القفال المروزى ليكون نية رفع الحدث عن الماضى ونيــة الاستباحة عن المقارن والمتجدد ، وضعف الأصحاب هذا الوجه أشد تضعيف

وهو حقيق بذلك ، قال امام الحرمين : هذا الوجه غلط لاشك فيه فان نية الاستباحة كافية ، وكيف يرتفع الحدث مع جريانه ؟ واذا لم يرتفع فكيف تجب نيته ؟ ونقل المتولى الاتفاق على أنه لا يجب الجمع بينهما ، قال المتولى وغيره : ولأنه اذا أجزأت نية الاستباحة صاحب طهارة الرفاهية فالمستحاضة أولى .

( فــرع ) ذكر الماوردى فى صاحب طهارة الرفاهية أنه لو كان محدثا الحدث الأصغر كفاه نية رفع الحدث ، وان كان جنبا أو حائضا كفاه أيضا نية رفع الحدث مطلقا لأنها تنصرف الى حدثه ، فلو نوى الحدث الأكبر كان تأكيدا وهو أفضل ، وهكذا قطع امام الحرمين فى باب غسل الجنابة وجماعات بأن الجنب تجزيه نية رفع الحدث مطلقا ، وحكى الغزالى وغيره فيه وجهـا أنه لا يجزيه . ولو كان عليه حدثان أصغر وأكبر فاغتسل بنية رفع الحــدث مطلقا . فان قلنا بالمذهب : ان الأصغر يدخل فى الأكبر أجزأه وارتفع الحدثان والا فلا يجزيه عن واحد منهما لأنه لا مزية لأحدهما .

( فــرع ) لو نوى المحدث غسل أعضائه الأربعة عن الجنابة غالطــا ظانا أنه جنب صح وضوءه ان قلنا بالمذهب : ان غســل الرأس يجزى عن مسحه ، والا فيحصل له غسل الوجه واليدين دون الرأس والرجلين بسبب الترتيب ، ولو غلط الجنب فظن أنه محدث فاغتسل بنية الحدث فقــد ذكر المصنف فى آخر باب الغسل أنه يجزيه فى أعضاء الوضوء ، وقال به جماعات من الأصحاب ، وقال الخراسانيون : فيه وجهان بناء على أن الحدث هل يحل جميع البدن كالجنابة ؟ أم الأعضاء الأربعة خاصة ؟ وفيه وجهان سنذكرهما ان شاء الله تعالى . فان قلنا : نعم صح غسله لأنه نوى طهارة عامة مثل التى عليه ، وان قلنا : يختص حصل له الأعضاء الأربعة فقط ان قلنا : يجزيه غسل الرأس عن مسحه والا حصلت الأعضاء الثلاثة ، هذا اذا كان غالطا ، فلو تعمد ونوى رفع الحدث الأصغر لم يصح غسله على المذهب الصحيح المشهور ، وحكى الرافعى فيه وجها والله أعلم .

( فــرع ) قولهم : نوى رفع الحدث معناه رفع حكم الحدث .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

( وان نوى الطهارة المطلقة لم يجزئه لأن الطهارة قد تكون عن حدث وقد تكون عن نجس فلم تصح بنية مطلقة ) •

( الشرح ) هذا الذى جزم به المصنف هو المشهور الذى قطع به الجمهور ، وقد نص الشافعى رحمه الله فى البويطى على أنه يجزيه ، فقال أصحابنا : هذا النص محمول على أنه أراد الطهارة عن الحدث ، فأما النية المطلقة فلا تكفيه ، وهذا التأويل مشهور فى كتب الأصحاب ونقله عن الأصحاب كلهم القاضى أبو الطيب فى تعليقه وصاحب العدة وغيرهما ، قال القاضى وأخل البويطى بقوله عن الحدث ، وفى المسألة وجه أنه يجزيه نية الطهارة مطلقا كما هو ظاهر نصه وبه قطع صاحب الحاوى • وهذا الوجه قوى لأن نية الطهارة فى أعضاء الوضوء على الترتيب المخصوص لا تكون عن نجس ، وهذا الخلاف شبيه بالخلاف فى وجوب نية الفرضية فى صلاة الفرض والله أعلم •

### قال المصنف رحمه الله تعالى

( وان نوى الطهارة للصلاة أو لأمر لا يستباح الا بطهارة كمس المصحف ونحوه أجزأه لأنه لا يستباح مع الحدث ، فاذا نوى الطهارة لذلك تضمنت نيته رفع الحدث ) •

( الشرح ) هذا الذى ذكره نص عليه الشافعى رحمه الله واتفق عليه الأصحاب ، ثم اذا نوى الطهارة لشىء لا يستباح الا بالطهارة ارتفع حدثه واستباح الذى نواه وغيره ، وحكى الرافعى وجها أنه اذا نوى استباحة الصلاة لا يصح وضوءه لأن الصلاة ونحوها قد تستباح مع الحدث كالتيمم ، وهذا شاذ بل غلط وخيال عجيب ، والصواب الذى قطع به الأصحاب فى كل الطرق صحة وضوئه ، وفى المصحف ثلاث لغات ضم الميم وكسرها وفتحها أفصحهن الضم ثم الكسر وقد أوضحتهن فى تهذيب الأسماء والله أعلم •

( فــرع ) اذا نوت المغتسلة عن الحيض استباحة وطء الزوج فثلاثة أوجه الأصح يصح غسلها وتستبيح الوطء والصلاة وغيرهما ، لأنها نوت

ما لا يستباح الا بطهارة ( والثانى ) : لا يصح ولا تستبيح الوطء ولا تستبيح غيره لأنها نوت ما ينقض الطهارة ( والثالث ) : تستبيح به الوطء ولا تستبيح غيره كاغتسال الذمية تحت مسلم لانقطاع الحيض قال امام الحرمين : الأصح صحة غسلها لأنها نوت حل الوطء لا نفس الوطء ، وحل الوطء لا يوجب غسلا .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

( وان نوى الطهارة لقراءة القرآن أو الجلوس فى المسجد وغير ذلك مما يستحب له الطهارة ففيه وجهان ( أحدهما ) : أنه لا يجزيه لأنه يستباح من غير طهارة فأشبه ما اذا توضأ للبس الثوب ( والثانى ) : يجزيه لأنه يستحب له أن لا يفعل ذلك وهو محدث فاذا نوى الطهارة بذلك تضمنت نيته رفع الحدث ) .

( الشرح ) هذان الوجهان مشهوران ودليلهما ما ذكره وأصحهما عند الأكثرين أنه لا يصح ، ممن صححه الشيخ أبو حامد والماوردى والمحاملى والقاضى أبو الطيب فى كتابه شرح الفروع والبغوى والرويانى فى كتابه الكافى والرافعى وغيرهم ، وبه قطع البغوى فى شرح السنة وجماعة من أصحاب المختصرات ، قال الشيخ أبو حامد : وهو قول عامة أصحابنا ، وصحح جماعة الصحة منهم ابن الحداد والفورانى والشيخ أبو محمد فى الفروق وولده امام الحرمين فى كتابه مختصر النهاية ، واتفق الأصحاب على أنه لو توضأ لما لا يستحب له الطهارة لا يرتفع حدثه .

قال أصحابنا : قراءة القرآن والجلوس فى المسجد والأذان والتدريس وزيارة قبر النبى صلى الله عليه وسلم والسعى بين الصفا والمروة والوقوف بعرفات وقراءة حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم ودراسة العلم الشرعى، ففى كل هذه الصور الوجهان ، ذكره الماوردى وغيره . قال الماوردى وغيره : ومما لا يستحب له الوضوء دخول السوق ، والسلام على الأمير ، ولبس الثوب ، والصيام ، وعقد البيع ، والنكاح ، والخروج الى السفر ، ولقاء القادم ، قال القاضى حسين : وكذا زيارة الوالدين . قال البغوى : وكذا

عيادة المريض وزيارة الصديق والنوم والأكل ، وهذا الذى قاله فى النوم غير مقبول بل يستحب الوضوء للنوم ، ممن صرح به من أصحابنا المحاملى فى اللباب ودليله الأحاديث الصحيحة منهـا حديث البراء بن عازب رضى الله عنهما قال : قال لى رسـول الله صلى الله عليه وسلم : « اذا أتيت مضجعك فتوضأ وضوءك للصلاة ثم اضطجع على شقك الأيمن وقل : اللهم أسلمت نفسى اليك » الى آخر الحديث رواه البخارى ومسلم •

ولو نوى تجديد الوضوء أو نوى الجنب غسلا مسنونا ففى ارتفـاع حدثه طريقان ، ( أحدهما ) : أنه على الوجهين فيما يستحب له الطهارة وبهذا قطع الماوردى ( والثانى ) وهو المذهب : القطع بأنه لا يرتفع حدثه وجنابته ، لأن هذه الطهارة ليس استحبابها بسبب الحدث ، فلا يتضمن رفعه بخلاف الطهارة لقراءة القرآن وشبهها • ولو نوى الجنب الغسـل لقراءة حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم أو المرور فى المسجد ففى ارتفـاع جنـابته الوجهان اللذان فى المحدث ، قال المحـاملى فى المجموع : وكذا لو نوى المحدث الوضوء للعبور فى المسجد ففيه الوجهان •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

( وان نوى بطهارته رفع الحدث والتبرد والتنظيف صح وضوءه على المنصوص فى البويطى ، لأنه نوى رفع الحدث وضم اليه ما لا ينـافيه ، ومن أصحابنا من قال : لا يصح وضوءه لأنه أشرك فى النيـة بين القربة وغيرها ) •

( الشرح ) هذا الذى نقله عن النص هو المذهب الصحيح ، صححه الأصحاب وقطع به جماعات ، منهم صـاحب التلخيص والقفال والشـيخ أبو حامد والماوردى والفورانى والمحـاملى وامام الحرمين وابن الصـباغ والبغوى وغيرهم ، والوجه الآخر محكى عن ابن سريج وضـعفوا تعليله بالتشريك وقالوا : ليس هذا تشريكا وانما صححنا وضوءه لأن التبرد حاصل سواء قصده أم لا ، فلم يجعل قصده تشريكا وتركا للاخلاص ، بل هو قصد للعبادة على حسب وقوعها ، لأن من ضرورتها حصول التبرد • ولو اغتسل

بنية رفع الجنابة والتبرد ففيه الخلاف الذى فى الوضوء . والصحيح الصحة ذكره الرافعى وغيره والله أعلم .

( فـــرع ) قال صاحب الشامل : لو أحرم بالصــلاة بنية الصــلاة والاشتغال بها عن غريم يطالبه صحت صلاته ، لأن اشتغاله عن الغريم لا يفتقر الى قصد . ولهذه المسألة نظائر فى الطواف بنية الطواف والاشــتغال عن الغريم وغيرها وسنوضحها هنالك ان شاء الله تعالى .

( فـــرع ) قال أصحابنا : لو أحرم بصلاة ينوى بها الفرض وتحيــه المسجد صحت صلاته وحصل له الفرض والتحية جميعا ، لأن التحية يحصل بها الفرض فلا يضر ذكرها تصريحا بمقتضى الحــال ، واتفق أصحابنا على التصريح بحصول الفرض والتحية . وصرحوا بأنه لا خلاف فى حصولهما جميعا ، ولم أر فى ذلك خلافا بعد البحث الشــديد سنين . وقال الرافعى وأبو عمرو بن الصلاح : لابد من جريان خلاف فيه كمسألة التبرد ، وهــذا الذى قالاه لم ينقلاه عن أحد ، والمنقول ما ذكرناه والفرق ظاهر فان الذى اعتمده الأصحاب فى تعليل البطلان فى مسألة التبرد هو التشريك بين القربة وغيرها ، وهذا مفقود فى مسألة التحية فان الفرض والتحية قربتان احداهما تحصل بلا قصد فلا يضر فيها القصد كما لو رفع الامام صوته بالتكبير ليسمع المأمومين ، فان صلاته صحيحة بالاجماع ، وان كان قد قصد أمرين لكنهما قربتان وهذا واضح لا يحتاج الى زيادة بيان .

ولو نوى بغسله غسل الجنابة والجمعة حصلا جميعا هذا هو الصحيح وبه قطع المصنف فى باب هيئــة الجمعة والجمهور ، وحكى الخراسانيون وجها أنه لا يحصــل واحد منهما ، قال امام الحرمين : هــذا الوجه حكاه أبو على وهو بعيد ، قال : ولم أره لغيره ، وحكاه المتولى عن اختيار أبى سهل الصعلوكى ، وعلى هذا يفرق بينه وبين التحية بأنها لا تحصل ضمنا وهذا بخلافها على الأصح ، وقال الرافعى : اذا نوى الجمعة والجنابة ينبنى على أنه لو اقتصر على الجنابة هل تحصل الجمعة ؟ فيه قولان مشهوران ، ان قلنا : لا يحصل لم يصح الغسل كما لو نوى بصلاته الفرض والســنة ، وان قلنا : يحصل وهو الأصح فوجهان كمسألة التبرد والأصح الحصول .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

( وان أحدث أحداثا ونوى رفع حدث منها ففيه ثلاثة أوجه ( أحدها ) : أنه يصح وضوءه لأن الأحداث تتداخل ، فاذا ارتفع واحد ارتفع الجميع ( والثانى ) : لا يصح لأنه لم ينو رفع جميع الأحداث ( والثالث ) : ان نوى رفع الحدث الأول صح ، وان نوى ما بعده لم يصح لأن الذى أوجب الطهارة هو الأول دون ما بعده والأول أصح ) •

( الشرح ) هذه المسألة فيها خمسة أوجه ذكر المصنف منها ثلاثة بأدلتها أصحها عند جمهور الأصحاب يصح وضوءه سواء نوى الأول أو غيره ، وسواء نوى رفع حدث ونفى رفع غيره أو لم يتعرض لنفى غيره ( والثانى ) : لا يصح مطلقا ( والثالث ) : ان نوى رفع الأول صح وضوءه والا فلا ( والرابع ) : ان نوى رفع الأخير صح وضوءه والا فلا ، لأن ماقبل الأخير اندرج فيه ، حكاه صاحب الشامل وجماعة من الخراسانيين ( والخامس ) : ان اقتصر على نية رفع أحد الأحداث صح وضوءه وان نفى رفع غيره فلا ، حكاه الماوردى والبغوى والغزالى وآخرون ، ولو كان على امرأة غسل جنابة وحيض فنوت أحدهما صح غسلها وحصلا جميعا بلا خلاف ، والفرق أن هذه النية فى الأحداث غير مشروعة ولا معتادة بخلاف نية الجنابة والحيض فيكون من نوى أحد الأحداث مخالفا مقصرا ، فجاء فيه الخلاف بخلاف الحائض والله أعلم •

### قال المصنف رحمه الله تعالى

( وان نوى أن يصلى به صلاة وأن لا يصلى غيرها ففيه ثلاثة أوجه ( أحدها ) : لا يصح لأنه لم ينو كما أمر ( والثانى ) : يصح لأن نيته للصلاة تضمنت رفع الحدث ، ونيته أن لا يصلى غيرها لغو ( والثالث ) : أنه يصح لما نوى اعتبارا بنيته ) •

( الشرح ) هذه الأوجه مشهورة ودليلها كما ذكر • وأصحها عند الأصحاب صحة الوضوء ويستبيح جميع الصلوات وغيرها مما يتوقف على طهارة ، ممن صححه القاضى أبو الطيب والمحاملى فى المجموع والفورانى

والشاشى والبغوى والرويانى وصاحب البيان والرافعى وغيرهم ، والقائل بأنه يصح لما نوى فقط هو ابن سريج ، وبالمنع مطلقا هو أبو على الطبرى ، وضعف الأصحاب قول ابن سريج • قال الأصحاب : ولو نوت المستحاضة ومن فى معناها ممن به حدث دائم بوضوئها صلاة فرض وأن لا تصلى به فرضا آخر صح وضوءها بلا خلاف لأنه مقتضى طهارتها ، ولو نوت بوضوئها نافلة وأن لا تصلى غيرها أو نوت فريضة وأن لا تصلى غيرها من نفل وغيره ففى صحة وضوئها الأوجه الثلاثة والله أعلم • قال صاحب البيان : قال صاحب الفروع لو نوى أن يصلى بوضوئه صلاة وأن لا يصليها كان متناقضا ولا يرتفع حدثه •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

( ولو نوى نية صحيحة ثم غير النية فى بعض الأعضاء بأن نوى بغسل الرجل التبرد أو التنظيف ، ولم يحضر نية الوضوء لم يصح ما غسله بنية التبرد والتنظيف ، وان حضرته نية الوضوء وأضاف اليها نية التبرد فعلى ما ذكرت من الخلاف ) •

( الشرح ) اذا نوى نية صحيحة ثم نوى بغسل الرجل مثلا التبرد فله حالان كما ذكر المصنف ( أحدهما ) أن لا تحضره نية الوضوء فى حال غسل الرجل بل ينوى التبرد غافلا عما سواه ففيه وجهان الصحيح منهما وبه قطع العراقيون لا يصح غسل الرجلين ( والثانى ) حكاه الخراسانيون وضعفوه أنه يصح لبقاء حكم النية الأولى ، فاذا قلنا بالصحيح فقال الجمهور : ان لم يطل الفصل ونوى رفع الحدث ثم غسل ما غسله بنية التبرد وان طال ، فهل يبنى أم يستأنف الوضوء ؟ فيه القولان فى جواز تفريق الوضوء ، الصحيح جوازه فيبنى ، هذه طريقة الجمهور ، وقال القاضى حسين والبغوى والرافعى: اذا لم يطل الفصل هل يكفيه البناء أم يجب الاستئناف ؟ فيه وجهان بناء على الوجهين فى جواز تفريق النية على أعضاء الوضوء وسنذكرهما فى مسائل الفرع ان شاء الله تعالى ، ان قلنا : يجوز تفريقها وهو الأصح جاز البناء والا فلا • وصرح صاحب الحاوى بجواز البناء مع قولنا : لا يجوز تفريق النية •

( الحال الثانى ) أن يحضره نية الوضوء مع نية التبرد فهو كما لو نوى من أول الطهارة الوضوء والتبرد وفيه الوجهان المنصوص فى البويطى صحة الوضوء ( والثانى ) : لا يصح ما غسله بنية التبرد فيكون حكمه ما ذكرناه فى الحال الأول والله أعلم .

( فـرع ) لهذه المسألة : لو غسل المتوضىء أعضاءه الا رجليه فسقط فى نهر فانغسلتا فان كان ذاكرا للنية صح وضوءه والا فالمذهب أنه لا يجزيه غسل الرجلين ، وفيه وجه أنه يجزيه ، هكذا ذكر المسألة البغوى والمتولى وقال القاضى حسين : الأصح صحة وضوئه اذا لم تكن له نية ، والمختار ما قاله المتولى والبغوى والله أعلم .

( فـرع ) فى مسائل تتعلق بالباب :

( احداها ) : اذا نوى المحدث الوضوء فقط ففى ارتفاع حدثه وجهان حكاهما الماوردى والرويانى أصحهما ارتفاعه ( والثانى ) : لا ، لأن الوضوء قد يكون تجديدا فلا يرفع حدثا قال الرويانى : فلو نوى الجنب الغسل لم يجزئه لأنه قد يكون عادة وقد يكون مندوبا ، قال امام الحرمين : الذى قطع به أئمة المذهب أنه اذا نوى بوضوئه أداء الوضوء أو فرض الوضوء صح وارتفع حدثه وقطع أيضا المتولى بأنه اذا نوى فرض الوضوء أو الجنب أو الحائض فرض الغسل أجزأهم .

فان قيل : كيف يصح الوضوء بنية الفرضية قبل دخول وقت الصلاة ؟.

فالجواب أن الوضوء يجب بمجرد الحدث الا أنه لا يتضيق وقته قبل ارادة الصلاة . وهذا على أحد الأوجه فى موجب الوضوء ( والثانى ) : أنه القيام الى الصلاة ( والثالث ) : كلاهما . وجواب آخر أجاب به الرافعى وهو : أن المراد بالفرضية هنا فعل طهارة الحدث المشروطة فى صحة الصلاة ، وشرط الشىء يسمى فرضا من حيث انه لا يصح الا به ، ولو كان المراد حقيقة الفرضية لما صح وضوء الصبى بهذه النية وهو صحيح بها .

( المسألة الثانية ) اذا فرق النية على أعضاء الوضوء فنوى عند غسل

الوجه رفع الحدث عن الوجه ، وعند غسل اليدين رفع الحدث عنهما وكذا عند الرأس والرجلين ففى صحة وضوئه وجهان مشهوران فى كتب الخراسانيين ، وذكرهما من العراقيين الماوردى وابن الصباغ وغيرهما أصحهما عند الأصحاب الصحة وبه قطع الشيخ أبو حامد ونقله الرافعى عن معظم الأصحاب لأنه يجوز تفريق أفعال الوضوء على الصحيح فكذا النية بخلاف الصلاة وغيرها مما لا يجوز فيه تفريق النية ، وخالف الغزالى الأصحاب فقال : الأصح أنه لا يصح •

ثم جمهور الأصحاب أطلقوا المسألة فى تفريق النية ، وقال الرافعى المشهور أن الخلاف فى مطلق التفريق قال وحكى عن بعض الأصحاب أن الخلاف فيما اذا نوى رفع الحدث عن العضو المغسول دون غيره ، قال الرافعى . ثم من الأصحاب من بنى تفريق نية الوضوء على تفريق أفعاله فقال ان جوزنا تفريق الأفعال فكذا النية والا فلا ، ومنهم من رتبه عليه فقال : ان منعنا تفريق الأفعال فالنية أولى والا فوجهان •

والفرق أن الوضوء وان فرق أفعاله عبادة واحدة يرتبط بعضها ببعض ، ولهذا لو أراد مس المصحف بوجهه المغسول قبل غسل باقى الأعضاء لا يجوز فلتشملها نية واحدة بخلاف الأفعال فانها لا تتأتى الا متفرقة والله أعلم •

( المسألة الثالثة ) : أهلية النية شرط لصحة الطهارة فلا يصح وضوء مجنون وصبى لا يميز ، وأما الصبى المميز فيصح وضوءه وغسله كما سنوضحه ان شاء الله تعالى فى المسألة السادسة • وأما الكافر الأصلى اذا تطهر ثم أسلم ففيه أربعة أوجه الصحيح المنصوص لا يصح منه وضوء ولا غسل لأنه ليس من أهل النية ( والثانى ) : يصح غسله دون تيممه ووضوئه ، حكاه المصنف فى باب الغسل وحكاه آخرون • وقال امام الحرمين : هذا الوجه هو قول أبى بكر الفارسى ، قال : وهو غلط صريح متروك عليه قال : وليس من الرأى أن تحسب غلطات لرجال من متن المذهب • ( والوجه الثالث ) : يصح منه الغسل والوضوء دون التيمم حكاه صاحب الحاوى وغيره ( والرابع ) : يصح من كل كافر كل طهارة من غسل ووضوء وتيمم ، حكاه امام الحرمين وغيره وهو ضعيف جدا •

وأما المرتد فقال الرافعى : قطع الأصحاب بأنه لا يصح منه غسل ولا غيره ، ولو انقطع حيض مرتدة فاغتسلت ثم أسلمت لم يحل الوطء الا بغسل جديد بلا خلاف كذا قالوه ، وهذا الذى ادعاه الرافعى من الاتفاق ليس متفقا عليه بل ذكر جماعة الخلاف فى المرتد ، فقال صاحب الحاوى فى هذا الباب فى صحة غسل المرتد وجهان ، وقال امام الحرمين فى باب الغسل : حكى المحاملى فى كتاب القولين والوجهين وجها أنه يصح من كل كافر كل طهارة غسلا كان أو وضوءا أو تيمما ، قال : وهذا فى نهاية الضعف ، فقوله : كل كافر يدخل فيه المرتد ، هذا تفصيل مذهبنا • وقال أبو حنيفة : اذا توضأ الكافر صح وضوءه فيصلى به اذا أسلم ووافقنا مالك وأحمد وداود والجمهور على أنه لا يصح وضوءه والله أعلم •

وأما الكتابية تحت المسلم فاذا انقطع حيضها أو نفاسها لم يحل له الوطء حتى تغتسل فاذا اغتسلت حل الوطء للضرورة ، وهذا لا خلاف فيه فاذا أسلمت ، هل يلزمها اعادة ذلك الغسل ؟ فيه وجهان أصحهما عند الجمهور وجوبها ، ممن صححه الفورانى والمتولى وصاحب العدة والروياني والرافعى وغيرهم : وصحح امام الحرمين عدم الوجوب قال : لأن الشافعى رحمه الله نص أن الكافر اذا لزمه كفارة فأداها ثم أسلم لا يلزمه الاعادة قال : ولعل الفرق بينهما أن الكفارة يتعلق مصرفها بالآدمى فتشبه الديون بخلاف الغسل•

قال المتولى : ولا يحل للزوج الوطء الا اذا اغتسلت بنية استباحة الاستمتاع كما لو ظاهر كافر وأراد الاعتاق لا يجزيه الا بنية العتق عن الكفارة ، فاذا لم ينو لم يحل له الاستمتاع ، وحكى الروياني وجهين ( أحدهما ) هذا ( والثانى ) يحل الوطء بغسلها بلا نية للضرورة قال : وهذا أقيس ، واذا اغتسلت ثم أسلمت هل لزوجها الوطء بهذا الغسل ؟ قال المتولى : هو على الوجهين فى وجوب اعادة الغسل ان أوجبناها لم يحل الوطء حتى تغتسل والا فيحل وذكر الروياني طريقين ( أحدهما ) هذا ( والثانى ) القطع بعدم الحل قال : وهو الأصح لزوال الضرورة • ولو امتنعت زوجته المسلمة من غسل الحيض فأوصل الماء الى بدنها قهرا حل له وطؤها ، قطع به امام الحرمين وغيره ، قال امام الحرمين : وهل يلزمها اعادة

هذا الغسل لحق الله تعالى ؟ فيه الوجهان فى الذمية قال : ويحتمل القطع بالوجوب لأنها تركت النية وهى من أهلها ، وجزم الغزالى بوجوب الاعادة ولم يصرح الامام باشتراط نية الزوج بغسله اياها الاستباحة ، والظاهر أنه على الوجهين الآتيين فى غسله المجنونة .

وأما المجنونة اذا انقطع حيضها فلا يحل لزوجها وطؤها حتى يغسلها ، فاذا غسلها حل الوطء لتعذر النية فى حقها ، واذا غسلها الزوج هل يشترط لحل الوطء أن ينوى بغسله استباحة الوطء ؟ فيه وجهان حكاهما الرويانى وقطع المتولى باشتراط النية ، وقطع الماوردى بعدم الاشتراط ، قال : بخلاف غسل الميت فانه يشترط فيه نية الغسل على أحد الوجهين لأن غسله تعبد . وغسل المجنونة لحق الزوج ، فاذا أفاقت لزمها اعادة الغسل على المذهب الصحيح المشهور ، وذكر المتولى فيه وجهين كالذمية اذا أسلمت قال : وكذا الوجهان فى حل وطئها للزوج بعد الافاقة والله أعلم .

( المسألة الرابعة ) : اذا تيقن الطهارة ثم شك فى الحدث لم يلزمه الوضوء لكن يستحب له فلو توضأ احتياطا ثم بان أنه كان محدثا فهل يجزيه ذلك الوضوء ؟ فيه وجهان مشهوران عند الخراسانيين ، أصحهما لا يجزيه لأنه توضأ مترددا فى النية ، اذ ليس هو جازما بالحدث ، والتردد فى النية مانع من الصحة فى غير الضرورة ، وقولنا : فى غير الضرورة احتراز ممن نسى صلاة من الخمس فانه يصلى الخمس وهو متردد فى النية ، ولكن يعفى عن تردده فانه مضطر الى ذلك . والوجه الثانى : يجزيه لأنها طهارة مأمور بها صادفت الحدث فرفعته ، والمختار الأول وبه قطع البغوى فى باب ما ينقض الوضوء كما لو شك هل عليه فائتة صلاة الظهر أم لا فقضاها على الشك ثم بان أنها كانت عليه ، فانه لا يجزيه قطعا ، صرح به المتولى بخلاف ما لو كان محدثا فشك هل توضأ أم لا فتوضأ شاكا ثم بان أنه كان محدثا فانه يصح وضوءه بلا خلاف ، لأن الأصل بقاء الحدث والطهارة واقعة بسبب الحدث وقد صادفته قال البغوى فى هذه الصورة : فلو توضأ ونوى ان كان محدثا فهو عن فرض طهارته والا فهو تجديد ، صح وضوءه عن الفرض، حتى لو زال شكه وتيقن الحدث لا يجب اعادة الوضوء ، وبنى بعض

الأصحاب هذين الوجهين على الوجهين فى الوضوء لما يستحب له الطهارة فان فيل : قولكم الأصح أنه لا يجزيه وتجب الاعادة يمنع وقوع الوضوء مستحبا ويلزم منه أنه لا يستحب اذ لا فائدة فيه بل يحدث ثم يتوضأ وجوبا ولا سبيل الى القول بذلك .

فالجواب ما أجاب به الشيخ أبو عمرو بن الصلاح رحمه الله قال : لانقول بأنه لا يرتفع حدثه على تقدير تحقق الحدث ، وانما نقول : لا يرتفع على تقدير انكشاف الحال ويكون وضوءه هذا رافعا للحدث ان كان موجودا فى نفس الأمر ولم يظهر لنا للضرورة فاذا انكشف الحال زالت الضرورة فوجبت الاعادة بنية جازمة قال : وهذا كما لو نسى صلاة من خمس فانه يصلى الخمس ويجزيه بنية لا يجزى مثلها حال الانكشاف .

( قلت ) ولو نسى صلاة من الخمس فصلى الخمس ثم علم المنسية فلم أر فيه كلاما لأصحابنا ، ويحتمل أن يكون على الوجهين فى هذه المسألة ، ويحتمل أن يقطع بأنه لا تجب الاعادة لأنا أوجبناها عليه وفعلها بنية الواجب ولا توجبها ثانيا ، بخلاف مسألة الوضوء فانه تبرع به فلا يسقط به الفرض، وهذا الاحتمال أظهر والله أعلم .

( المسألة الخامسة ) : اذا توضأ ثلاثا كما هو السنة فترك لمعة عن وجهه فى الغسلة الأولى ناسيا فانغسلت فى الثانية أو الثالثة وهو يقصد بها التنفل فهل يسقط الفرض فى تلك اللمعة بهذا أم يجب اعادة غسلها ؟ فيه وجهان ، وكذا الجنب اذا ترك لمعة من بدنه فى الغسلة الأولى ناسيا فانغسلت فى الثانية ففيه الوجهان ، وكذا لو أغفل لمعة فى وضوئه فانغسلت فى تجديد الوضوء حيث يشرع التجديد ففى ارتفاع حدث اللمعة الوجهان وهما مشهوران . قال القاضى أبو الطيب فى كتابه شرح الفروع : الصحيح أنه لا يرتفع حدث اللمعة فى المسألتين ، وقال جمهور الخراسانيين : الأصح ارتفاع الحدث بالغسلة الثانية والثالثة والأصح : عدم الارتفاع فى مسألة التجديد لأن الغسلات الثلاث طهارة واحدة ، ومقتضى نيته الأولى أن تحصل الغسلة الثانية بعد كمال الأولى ، فما لم تتم الأولى لا يقع عن الثانية ، وتوهمه الغسل عن الثانية لا يمنع الوقوع عن الأولى كما لو ترك سجدة من الركعة

الأولى وسجد فى الثانية فانه يتم بها الأولى وان كان يتوهم خلاف ذلك ، وأما التجديد فطهارة مستقلة مفردة بنية لم توجه الى رفع الحدث أصلا .

هذا كله اذا غسل اللمعة معتقدا بها التنفل بالثانية أو الثالثة فى الوضوء أو الغسل ، فأما لو نسي اللمعة فى وضوئه أو غسله ثم نسى أنه توضأ أو اغتسل فأعاد الوضوء بنية رفع الحدث والغسل بنية رفع الجنابة فانغسلت تلك اللمعة ثم تذكر الحال فانه يسقط عنه الفرض ويرتفع حدثه وجنابته بلا خلاف ، لأن الفرض باق فى اللمعة وقد نوى الفرض فى الطهارة الثانية ، وممن صرح بهذا مع ظهوره جماعات منهم ابن الحداد فى فروعه والقاضى أبو الطيب فى شرح الفروع والفورانى والبغوى والمتولى والرويانى وآخرون ونقل الفورانى الاتفاق عليه والله أعلم .

( المسألة السادسة ) : نية الصبى المميز صحيحة وطهارته كاملة فلو تطهر ثم بلغ على تلك الطهارة جاز أن يصلى بها وكذا لو أولج ذكره فى فرج أو لاط به انسان واغتسل الصبى ثم بلغ لا يلزمه اعادة الغسل بل وقع غسله صحيحا مجزيا ، والصبية اذا جومعت كالصبى فلو لم يغتسلا حتى بلغا لزمهما الغسل بلا خلاف ، وحكى المتولى عن المزنى أنه ذكر فى المنثور أن طهارة الصبى ناقصة فيلزمه الاعادة اذا بلغ وهذا غريب ضعيف جدا والصحيح المشهور ما قدمته وصرح صاحب الحاوى بأنه يجزيه طهارته فى الصبا ويصلى بها بعد البلوغ بلا خلاف فى مذهب الشافعى . وأما اذا تيمم ثم بلغ فقطع الماوردى بأنه يصلى به النفل ولا يصلى به الفرض وقال صاحب العدة والبغوى : لا يبطل تيممه على أصح الوجهين فيصلى به الفرض والنفل لأنه لو صلى بذلك التيمم صلاة الوقت ثم بلغ والوقت باق أجزأته ، ذكره البغوى فى باب الغسل ، وقال الرويانى فى باب التيمم قال أصحابنا العراقيون لا يصلى به الفرض وقال القفال : فيه وجهان والله أعلم .

( السابعة ) : هل يشترط الاضافة الى الله تعالى فى نية الوضوء وسائر العبادات ؟ فيه وجهان حكاهما امام الحرمين والغزالى ومن تابعهما أصحهما لا يشترط ، لأن عبادة المسلم لا تكون الا لله تعالى ، ومقتضى كلام الجمهور القطع بأنها لا تشترط والله أعلم .

( الثامنة ) : هل تجب النية على غاسل الميت وتشترط فى صحة غسله ؟ فيه وجهان مشهوران ذكرهما المصنف وأكثر الأصحاب فى كتاب الجنائز وذكرهما جماعة هنا واختلف فى الأصح منهما وسنوضحه فى الجنائز ان شاء الله تعالى .

( التاسعة ) : اذا كان على عضو من أعضاء المتوضىء أو المغتسل نجاسة حكمية فغسله مرة واحدة بنية رفع الحدث وازالة النجاسة أو بنية رفع الحدث وحده حكم بطهارته عن النجاسة بلا خلاف . وهل يطهر عن الحدث والجنابة ؟ فيه وجهان حكاهما الماوردى والشاشى والرويانى وغيرهم أصحهما : يطهر ، وبه قطع القاضى أبو الطيب والشيخ نصر المقدسى فى كتابه الانتخاب وابن الصباغ ، لأن مقتضى الطهارتين واحد فكفاها غسلة واحدة كما لو كان عليها غسل جنابة وحيض . ( والثانى ) : لا يطهر وبه قطع القاضى حسين وصاحباه المتولى والبغوى وصححه الشاشى فى كتابه المعتمد والرافعى، والمختار الأول ، ذكر القاضى أبو الطيب والقاضى حسين والبغوى والشيخ نصر هذه المسألة فى هذا الباب وذكرها صاحب الشامل فى باب الاجتهاد فى الأوانى والمتولى فى المياه والماوردى والشاشى والرويانى فى باب الغسل ، ولو كان على يده عجين أو طين ونحوهما فغسلهما بنية رفع الحدث لا يجزيه، واذا جرى الماء الى موضع آخر لا يحسب عن الطهارة لأنه مستعمل ، ذكره القاضى حسين والله أعلم .

( العاشرة ) : اذا نوى رفع حدث البول ولم يكن حدثه البول بل النوم مثلا ــ فان كان غالطا بأن ظن حدثه البول ــ صح وضوءه بلا خلاف . وقد أشار المزنى رحمه الله الى نقل الاجماع على هذا فانه قال فى باب التيمم من مختصره : ولا نعلم أحدا منع صحة وضوء هذا الغالط . وذكر امام الحرمين هنا فى باب النية أن المزنى نقل الاجماع على ذلك ، قال الامام : وفيه عندى أدنى نظر ، وان كان معتمدا عالما بأن حدثه النوم فنوى البول أو غيره فوجهان أحدهما : يصح ويلغى تعيينه الحدث وأصحهما لا يصح لأنه متلاعب نوى ما ليس عليه وترك ما هو عليه مع علمه ، بخلاف الغالط فانه يعتقد أن نيته رافعة لحدثه مبيحة للصلاة وكأنه نوى استباحة الصلاة .

( فـرع ) في وقوع الغلط في النية أذكر فيه ان شاء الله تعالى جملة مختصرة وهي مقررة بأدلتها في مواضعها ، والمقصود جمعها في موضع ، وهذا أليق المواضع بها . قال أصحابنا : اذا غلط في نية الوضوء فنوى رفع حدث النوم وكان حدثه غيره صح بالاتفاق ، وان تعمد لم يصح على الأصح كما أوضحناه ، وكذا حكم الجنب ينوى رفع جنابة الجماع وجنابته باحتلام وعكسه ، والمرأة تنوى الجنابة وحدثها الحيض وعكسه فحكمه ما سبق .

ولو نوى المتيمم استباحة الصلاة بسبب الحدث الأصغر وكان جنبا أو الجنابة فكان محدثا صح بالاتفاق اذا كان غالطا ، وسلم امام الحرمين أن احتماله السابق لا يجيء هنا ، قال أصحابنا : ولو غلط في الصلاة والصوم فنوى غير الذى عليه لم يجزه الا اذا نوى قضاء اليوم الأول من رمضان مثلا وكان عليه الثاني ففي اجزائه وجهان مشهوران ، وقد ذكرهما المصنف في آخر كتاب الصيام لكنه ذكرهما احتمالين وهما وجهان للأصحاب ولو نوى ليلة الثلاثاء صوم الغد وهو يعتقده يوم الاثنين أو نوى رمضان السنة التي هو فيها وهو يعتقدها سنة أربع فكانت سنة ثلاث صح صومه بلا خلاف لتعيينه الوقت بخلاف ما لو نوى صوم الاثنين ليلة الثلاثاء ولم ينو الغد أو نوى رمضان سنة ثلاث في سنة أربع فانه لا يصح لعدم التعيين .

ولو نوى في الصلاة قضاء ظهر يوم الاثنين وكان عليه ظهر الثلاثاء لم يجزه صرح به البغوى ولو كان يؤدى الظهر في وقتها معتقدا أنه يوم الاثنين فكان الثلاثاء صح ظهره صرح به البغوى . ولو غلط في الأذان وظن أنه يؤذن للظهر وكانت العصر فلا أعلم فيه نقلا وينبغي أن يصح ، لأن المقصود الاعلام ممن هو من أهله وقد حصل به ولو غلط في عدد الركعات فنوى الظهر ثلاث ركعات أو خمسا قال أصحابنا : لا يصح ظهره ، ولو صلى في الغيم بنية الأداء ظانا أن الوقت باق ، أو الأسير صام بالاجتهاد ونوى رمضان فبان بعد خروج الوقت أجزأهما ، نص عليه الشافعي والأصحاب .

ولو عين الامام من يصلى خلفه فنوى الصلاة بزيد فكان الذى خلفه عمرا صحت صلاتهما ، ولو نوى المأموم الصلاة خلف زيد فكان عمرا أو نوى الصلاة على الميت زيد فكان عمرا أو على امرأة فكان رجلا أو عكسه لم

تصح صلاته ، ولو قال : خلف هذا زيد أو على هذا الميت زيد فكان عمرا ففى صحة الصلاة وجهان ، ومثله فى البيع لو قال بعتك هذا الفرس فكان بغلا أو عكسه ففى صحته وجهان الأصح فى مسألة الصلاة الصحة تغليبا للاشارة ، وفى مسألة البيع البطلان تغليبا للعبارة غرض المالية ، ومثله فى النكاح لو قال : زوجتك هذه العربية فكانت عجمية أو عكسه أو هذه العجوز فكانت شابة أو عكسه أو البيضاء فكانت سوداء أو عكسه ، وكذا المخالفة فى جميع وجوه النسب والصفات بالعلو والنزول ، ففى صحة النكاح قولان مشهوران الأصح الصحة .

ولو أخرج دراهم بنية زكاة ماله الغائب فكان تالفا لا يجزيه عن الحاضر، ولو أطلق نية الزكاة أجزأه عن الحاضر ومثله فى الكفارة . ولو نوى كفارة الظهار فكان عليه كفارة قتل لم يجزئه ، ولو نوى الكفارة مطلقا أجزأه .

فهذه أمثلة يستضاء بها لنظائرها وستأتى مبسوطة مع غيرها فى مظانها ان شاء الله تعالى والله أعلم .

( المسألة الحادية عشرة ) : اذا نوى قطع الطهارة بعد الفراغ منها فالمذهب الصحيح المشهور أنها لا تبطل كما لو نوى قطع الصلاة بعد السلام منها فانها لا تبطل بالاجماع . وممن جزم بهذا ابن الصباغ والجرجانى فى التحرير والرويانى وغيرهم ، وفيه وجه حكاه فى البيان عن الصيدلانى أن طهارته تبطل لأن حكمها باق بدليل أنه يصلى بها ، وان نوى قطع الطهارة فى أثنائها فوجهان مشهوران حكاهما صاحبا الشامل والبحر وآخرون أحدهما : تبطل كما لو قطع الصلاة فى أثنائها وأصحهما : لا يبطل ما مضى وبه قطع الفورانى والجرجانى كما لو عزبت نيته ونوى التبرد فى أثناء طهارته ، فان النية تنقطع ولا يبطل ما مضى بخلاف الصلاة فانها متى انقطعت نيتها بطلت كلها ، فعلى هذا اذا أراد تمام الطهارة وجب تجديد النية بلا خلاف ، صرح به الفورانى والرويانى وصاحب البيان وآخرون ، فان لم يتطاول الفصل بنى ويجىء فيه الوجه السابق فى تفريق النية ، وان طال فعلى قولى تفريق الوضوء .

أما اذا قطع نية الحج ونوى الخروج منه فى أثنائه فلا ينقطع ، ولا يخرج

بلا خلاف • ولو نوى فى أثناء الصلاة الخروج منها بطلت قطعا ، ولو نوى فى أثناء الصوم والاعتكاف الخروج منهما ففى بطلانهما وجهان وسنوضح كل ذلك فى مواضعه ان شاء الله تعالى والله أعلم •

( فـرع ) فى مسائل غريبة ذكرها الرويانى فى البحر [1] •

قال : لو نوى أن يصلى بوضوئه صلاة لا يدركها به بأن نوى بوضوئه فى رجب صلاة العيد قال : قال والدى : قياس المذهب صحة وضوئه ويصلى به كل الصلوات لأنه نوى ما لا يباح الا بوضـوء قال : قال جدى : ولو أجنبت بنت تسع سنين فنوت بغسـلها رفع حدث الحيض صح على أصح الوجهين ، وهذا الذى حكاه محمول على ما اذا غلطت فان نوت متعمـدة فالصحيح أنه لا يصح لو كانت ممن حاضت فهذه أولى •

وذكر الرويانى فى آخر باب التحرى فى الأوانى قال : لو أمر غيره بصب الماء عليه فى وضوئه وغسله فصب البعض ونوى المتطهر ، ثم صب البـاقى فى حال كره المتطهر فيها الصب لبرودة الماء أو غيره ، الا أنه لم يأمره ولم ينهه فينبغى أن تصح الطهارة ، ولو نوى الطهارة وغسل البعض ثم صب عليه غيره بغير اذنه وهو غافل لا يعلم به ونية الطهارة عازبة عنه ـ لم يصح ، لأن النية تناولت فعله لا فعل غيره •

( قلت ) فى هذا نظر ، قال : ولو أمر بصب الماء عليه فى كل وضوئه ثم نسى الأمر به فصبه عليه بعد ما غسل بعض أعضائه بنفسه صح ولا يضره النسيان ، ولو نام قاعدا فى أثناء وضوئه ثم انتبه فى مدة يسيرة ففى وجوب تجديد النية وجهان كما لو فرق تفريقا كثيرا •

ولو نوى بوضوئه قراءة القـرآن ان كانت كافية فان لم تكن كافية فالصلاة وقلنا لا تكفى نية القراءة فيحتمل أن يصح ، كما لو نوى زكاة ماله الغائب ان كان باقيا ، والا فعن الحاضر فيجزيه اذا كان باقيـا • ولو نوى

---

(1) كتابه بحر المذهب منه نسخة مخطوطة فى دار الكتب والوثائق العربيـة كانت احد مراجعنا فى تكملة هذا الكتاب (ط) .

بوضوئه الصلاة فى مكان نجس ينبغى أن لا يصح ، ولو نوى نية صحيحة وغسل بعض أعضائه ثم بطل الوضوء فى أثنائه بحدث أو غيره هل له ثواب المفعول منه ؟ يحتمل أن يكون له ثوابه كالصلاة اذا بطلت فى أثنائها ، ويحتمل أن يقال : ان بطل بغير اختياره فله ثوابه والا فلا ، ومن أصحابنا من قال : لا ثواب له بحال لأنه يراد لغيره بخلاف الصلاة ، والله أعلم بالصواب ، وله الحمد والنعمة وبه التوفيق والعصمة ، والحمد لله رب العالمين •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

## باب

## صفة الوضوء

( المستحب أن لا يستعين فى وضوئه بغيره لما روى أن النبى صلى الله وسلم قال : « انا لا نستعين على الوضوء بأحد » فان استعان بغيره جاز لما روى أن أسامة والمغيرة والربيع بنت معوذ بن عفراء رضى الله عنهم صبوا على النبى صلى الله عليه وسلم الماء فتوضأ • وان أمر غيره حتى وضأه ونوى هو أجزأه ، لأن فعله غير مستحق فى الطهارة ، ألا ترى أنه لو وقف تحت ميزاب فجرى الماء عليه ونوى الطهارة أجزأه ) •

( الشرح ) هذه القطعة تتضمن مسائل ( احداها ) فى بيان الأحاديث، أما حديث أسامة رضى الله عنه فرواه البخارى ومسلم فى صحيحيهما عنه : « أنه صب على النبى صلى الله عليه وسلم فى وضوئه فى حجة الوداع بعد دفعه من عرفة بينها وبين المزدلفة » وأما حديث المغيرة « فصب عليه صلى الله عليه وسلم فى وضوئه ذات ليلة فى غزوة تبوك » رواه البخارى ومسلم • وأما حديث الربيع بنت معوذ فرواه ابن ماجه باسناده عنها قالت : « أتيت النبى صلى الله عليه وسلم بميضأة فقال : اسكبى فسكبت فغسل وجهه وذراعه وأخذ ماء جديدا فمسح به رأسه وغسل رجليه ثلاثا ثلاثا [1] » فى اسناده

(1) فى هذا الحديث ان المضمضة والاستنشاق لا يجبان فى الوضوء لان ظاهره البداءة بغسل الوجه وهو مذهبنا . اهـ اذرعى •

عبد الله بن محمد بن عقيل واختلفوا في الاحتجاج به واحتج به الأكثرون وحسن الترمذي أحاديث من روايته فحديثه هذا حسن ، وعن حذيفة بن أبي حذيفة عن صفوان بن عسال رضي الله عنه قال : « صببت على النبي صلى الله عليه وسلم في الحضر والسفر في الوضوء » رواه البخاري في تاريخه في ترجمة حذيفة وأشار الى تضعيفه ولم يذكر حذيفة سماعا ، وأما حديث : « انا لا نستعين على الوضوء بأحد » فباطل لا أصل له ، ويغني عنه الأحاديث الصحيحة المشهورة « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يتوضأ بغير استعانة » والله أعلم .

( المسألة الثانية ) في الأسماء : أما أسامة فهو أبو محمد ويقال أبو زيد ويقال أبو حارثة ويقال أبو يزيد أسامة بن زيد بن حارثة بن شراحيل مولى رسول الله صلى الله عليه وسلم وابن مولاه وحبه وابن حبه ، أمه أم أيمن واسمها بركة حاضنة رسول الله صلى الله عليه وسلم توفي بالمدينة وقيل بوادي القرى سنة أربع وخمسين وقيل [1] سنة أربعين وتوفي النبي صلى الله عليه وسلم وهو ابن عشرين سنة ، وقيل : تسع عشرة وقيل : ثمان عشرة .

وأما المغيرة فهو أبو عيسى ويقال أبو عبد الله ، ويقال : أبو محمد المغيرة بن شعبة ، أسلم عام الخندق ، توفي واليا على الكوفة في الطاعون سنة خمسين ، وقيل : سنة احدى وخمسين ، وهو المغيرة بضم الميم وكسرها حكاهما ابن السكيت وغيره ، الضم أشهر .

وأما الربيع فبضم الراء وفتح الباء الموحدة وكسر الياء ومعوذ بضم الميم وفتح العين وكسر الواو المشددة ، وعفراء بفتح العين المهملة واسكان الفاء وبالمد ، وهي الربيع بنت معوذ بن الحارث الأنصارية من المبايعات تحت الشجرة بيعة الرضوان .

( الثالثة ) قوله : « تحت مئزاب » هو بميم مكسورة ثم همزة وجمعه مآزيب ويجوز أن يقال ميزاب بياء ساكنة بدل الهمزة كما عرف في نظائره ،

---

(1) اتفق كتاب السير على ان موته كان بعد مقتل عثمان سنة اربعين او في آخر خلافة معاوية سنة ثمان او تسع او اربع وخمسين قال ابن عبد البر : وهو أصح ان شاء الله تعالى يعني اربعا وخمسين ( ط ) .

وأنكر ابن السكيت ترك الهمز ، ولعله أراد الانكار على من يقول أصله الياء ، فأما انكار النطق بالياء فغلط لا شك فيه ، وهذه قاعدة معروفة لأهل التصريف . قال ابن السكيت : ولا تقل مزراب يعني بزاي ثم راء وأما مرزاب بتقديم الراء فهي لغة ذكرها ابن فارس وغيره ، قال الجوهري : وليست بالفصيحة .

( الرابعة ) في الأحكام : فان استعان بغيره في احضار الماء لوضوئه فلا بأس به ولا يقال انه خلاف الأولى ، لأنه ثبت ذلك في الصحيح عن النبي صلى الله عليه وسلم في مواطن كثيرة ، وان استعان بغيره فغسل له أعضاءه صح وضوءه لكنه يكره الا لعذر ، وان استعان به في صب الماء عليه ــ فان كان لعذر ــ فلا بأس والا فوجهان حكاهما المتولي وغيره ( أحدهما ) يكره ( والثاني ) لا يكره لكنه خلاف الأولى وهذا أصح ، وبه قطع البغوي وغيره وهو مقتضى كلام المصنف والأكثرين .

قال أصحابنا : اذا استعان استحب أن يقف الصاب على يسار المتوضيء ونص على استحبابه الشافعي ، لأنه أمكن وأعون وأحسن في الأدب ، قالوا : واذا توضأ من اناء ولم يصب عليه ــ فان كان يغترف منه ــ استحب أن يجعله عن يمينه ، وان كان يصب منه كالابريق جعله عن يساره وأخذ الماء منه في يمينه ، واستثنى أبو الفرج السرخسي في الأمالي صورة فقال : اذا فرغ من غسل وجهه ويمينه حول الاناء الى يمينه وصب على يساره حتى يفرغ من وضوئه قال : لأن السنة في غسل اليد أن يصب الماء على كفه فيغسلها ثم يغسل ساعده وذراعه ثم مرفقه ولم يذكر الجمهور هذا التحويل وما بعده .

( فرع ) قد ذكرنا أنه اذا وضأه غيره صح ، وسواء كان الموضيء ممن يصح وضوءه أم لا ، كمجنون وحائض وكافر وغيرهم ، لأن الاعتماد على نية المتوضيء لا على فعل الموضيء كمسألة الميزاب ، ولا نعلم في هذه المسألة خلافا لأحد من العلماء الا ما حكاه صاحب الشامل عن داود الظاهري أنه قال : لا يصح وضوءه اذا وضأه غيره ورد عليه بأن الاجماع منعقد على أن من وقع في ماء أو وقف تحت ميزاب ونوى صح وضوءه وغسله .

( فــرع ) قال الغزالى فى البسيط : لو ألقى انســان فى ماء مكرها فقال الشيخ أبو على : أطلق الأصحاب صحة وضوئه اذا نوى رفع الحــدث قال : ولكن لابد فيه من تفصيل فاذا نوى رفع الحدث وهو يريد المقام فيه ولو لحظة صح ، لأنه فعل يتصور قصده وان كان قد كره المقــام وتحقق الاضطرار من كل وجه لم يصح وضوءه اذ لا تتحقق النية ، قال : ويمكن أن يقال : الفعل الواحد قد يكون مرادا من وجه مكروها من وجه فارتبطت النية به والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

( ويستحب أن يسمى الله تعالى على الوضوء لما روى أبو هريرة رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « من توضأ وذكر اسم الله تعالى عليه كان طهورا لجميع بدنه » فان نسى التسمية فى أولها وذكرها فى أثنائها أتى بها حتى لا يخلو الوضوء من اسم الله عز وجل ، وان تركها عمدا أجزأه لمــا روى أبو هريرة رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « من توضأ ولم يذكر اسم الله عليه كان طهورا لما مر عليه الماء » .

( الشرح ) هذا الحديث الذى ذكره عن أبى هريرة رضى الله عنه هو حديث واحد فرقه فرقتين ، ولهذا قال فى الثانى : ومن توضأ بواو العطف وهو حديث ضعيف عند أئمة الحديث ، وقد بين البيهقى وجوه ضــعفه ، وصح عن أحمــد بن حنبل فيمــا نقله الترمذى وغيره أنه قال : لا أعلم فى التسمية حديثا ثابتا ، والحديث المذكور فى الكتاب رواه الدارقطنى والبيهقى وغيرهما ، وروى أبو داود من حديث أبى هريرة رضى الله عنه عن النبى صلى الله عليه وسلم : « لا وضوء لمن لم يذكر اسم الله عليه » وكذا رواه الترمذى من رواية سعيد بن زيد ورواه ابن ماجه من رواية سعيد بن زيد وأبى سعيد الخــدرى .

قال الترمذى : وفى الباب عن عائشة وأبى هريرة وأبى سعيد وسهل بن سعد وأنس ، وأسانيد هذه الأحاديث كلها ضعيفة ، وذكر البيهقى هــذه الأحاديث ثم قال : أصح ما فى التسمية حديث أنس : « أن النبى صلى الله

عليه وسلم وضع يده فى الاناء الذي فيه الماء ثم قال : « توضئوا باسم الله قال : فرأيت الماء ينبع من بين أصابعه والقوم يتوضأون حتى توضئوا من عند آخرهم وكانوا نحو سبعين رجلا » واسناده جيد ، واحتج به البيهقى فى كتابه معرفة السنن والآثار ، وضعف الأحاديث الباقية • وأما قول الحاكم أبى عبد الله فى المستدرك على الصحيحين فى حديث أبى هريرة : انه حديث صحيح الاسناد ، فليس بصحيح لأنه انقلب عليه اسناده واشتبه ، كذا قاله الحفاظ ويمكن أن يحتج فى المسألة بحديث : « كل أمر ذى بال لا يبدأ فيه بالحمد لله أو بذكر الله » وقد سبق ايضاحه وبيان طرقه فى أول الكتاب والله أعلم • ومعنى « كان طهورا لجميع بدنه أو لما مر عليه الماء » أى مطهرا من الذنوب الصغائر •

( وأما حكم المسألة ) : فالتسمية مستحبة فى الوضوء وجميع العبادات وغيرها من الأفعال حتى عند الجماع كذا صرح به القاضى أبو الطيب وصاحبه ابن الصباغ والشيخ نصر وآخرون قال الشيخ نصر :

وكذا عند الخروج من بيته ، وعقد البخارى فى ذلك بابا فى صحيحه فقال : باب التسمية على كل حال وعند الوقاع • واحتج بحديث ابن عباس رضى الله عنهما أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « لو أن أحدكم اذا أتى أهله قال : باسم الله اللهم جنبنا الشيطان وجنب الشيطان ما رزقتنا فقضى بينهما ولد لم يضره الشيطان » رواه البخارى ومسلم •

واعلم أن أكمل التسمية أن يقول : بسم الله الرحمن الرحيم ، فان قال باسم الله فقط حصل فضيلة التسمية بلا خلاف ، صرح به الماوردى فى كتابيه الحاوى والاقناع ، وامام الحرمين وابن الصباغ والشيخ نصر فى كتابه الانتخاب ، والغزالى فى الوجيز ، والمتولى والرويانى والرافعى وغيرهم والله أعلم • وأما قول المصنف فان نسى التسمية فى أولها وذكر فى أثنائها أتى بها فهكذا نص عليه الشافعى فى الأم وبوب لها بابا قال فيه : ( فان سها عنها سمى متى ذكر ان ذكر قبل أن يكمل الوضوء ) ونقله أبو حامد والماوردى وأبو على البندنيجى وغيرهم عن نصه فى القديم أيضا • وقول المصنف : ( وذكر فى أثنائها ) اشارة الى ما صرح به الأصحاب أنه لو لم يسم حتى فرغ من

الطهارة لم يسم لفوات محلها ، ممن صرح به القاضى أبو الطيب وابن الصباغ والمتولي والروياني وغيرهم ونص عليه الشافعي كما سبق .

وأما قوله : ( فان نسى التسمية أتى بها ) فهو موافق لنص الشافعي كما سبق ، وكذا عبارة كثيرين وهو يوهم أنه لو ترك التسمية عمدا لم يأت بها فى الأثناء ، وليس الحكم كذلك بل من تركها عمدا استحب أن يأتى بها فى أثنائها كالناسى ، كذا صرح به المحاملى فى المجموع والجرجانى فى التحرير وغيرهما ويستحب اذا سمى فى أثناء الطهارة أن يقول : باسم الله على أوله وآخره ، كما يستحب ذلك فى الطعام للحديث الصحيح فيه والله أعلم .

وأما قوله : ( وذكر فى أثنائها ) فالضمير فيه يعود الى الطهارة ، والأثناء تضاعيف الشيء وخلاله ، واحدها ثنى بكسر الثاء واسكان النون ذكره الجوهرى وغيره .

( فرع ) المذهب الصحيح الذى قطع به المصنف والاكثرون أن التسمية سنة من سنن الوضوء ، وذكر الخراسانيون فى التسمية وغسل الكفين والسواك وجهين ( أحدهما ) أنها كلها من سنن الوضوء ( والثانى ) أنها سنن مستقلة عند الوضوء لا من سننه ، لأنها ليست مختصة به ، قال امام الحرمين : هذا وهم عندى فان هذه السنن من الوضوء ولا يمتنع أن يشرع الشيء فى مواضع ، وليس شرط كون الشيء من الشيء أن يكون من خصائصه ، فان السجود ركن فى الصلاة ومشروع فى غيرها لتلاوة وشكر ، ومن قال غير هذا فهو غالط . وقال الشيخ أبو حامد : التسمية وغسل الكفين هيئة وليس بسنة ، انما السنة ما كان من وظائف الوضوء الراتبة معها ، قال الماوردى : هذه مخالفة فى العبارة والمعنى واحد .

( فرع ) قال الشيخ نصر المقدسى فى آخر صفة الوضوء من كتابيه التهذيب والانتخاب : يستحب أن يقول فى أول وضوئه بعد التسمية ( أشهد أن لا اله الا الله وحده لا شريك له وأشهد أن محمدا عبده ورسوله ) وهذا الذى ذكره غريب لا نعلمه لغيره ولا أصل له وان كان لا بأس به .

( فــرع ) قد ذكرنا أن التسمية سنة وليست بواجبة ، فلو تركهـا عمدا صح وضوءه ، هذا مذهبنا وبه قال مالك وأبو حنيفة وجمهور العلماء ، وهو أظهر الروايتين عن أحمد ، وعنه رواية أنهـا واجبة ، وحكى الترمذى وأصحابنا عن اسحاق بن راهويه أنها واجبة ان تركها عمدا بطلت طهارته وان تركها سهوا أو معتقدا أنها غير واجبة لم تبطل طهارته ، وقال المحاملى وغيره : وقال أهل الظاهر : هى واجبة بكل حال وعن أبى حنيفة رواية أنهـا ليست بمستحبة ، وعن مالك رواية أنها بدعة ورواية أنها مباحة لا فضيلة فى فعلها ولا تركها • واحتج من أوجبها بحديث : « لا وضوء لمن يسم الله » ولأنها عبادة يبطلها الحدث فوجب فى أولها نطق كالصلاة • واحتج أصحابنا عليهم بقوله تعالى : ( اذا قمتم الى الصلاة فاغسلوا [1] وجوهكم ) وقوله صلى الله عليه وسلم : « توضأ كما أمرك الله » وأشباه ذلك من النصوص الواردة فى بيان الوضوء وليس فيها ايجاب للتسـمية • واحتجوا أيضـا بالحديث المذكور فى الكتاب وهو ضعيف كما سبق ، ولأنها عبادة لا يجب فى آخرها ذكر فلا يجب فى أولها كالطواف ، وفيــه احتراز من الصــلاة وكذا سجود التلاوة اذا قلنا بالأصح : انه يشترط السلام فيه •

والجواب عن الحديث من أوجه أحسنها أنه ضعيف كما سبق ( والثانى ) المراد لا وضوء كامل ( والثالث ) جواب ربيعة شيخ مالك والدارمى والقاضى حسين وجماعة آخرين حكاه عنهم الخطابى : المراد بالذكر النية •

والجواب عن قياسهم من وجهين ( أحدهمـــا ) أنه منتقض بالطــواف ( والثانى ) نقلبه عليهم فنقول : عبادة يبطلها الحدث فلم تجب التسمية فى أولها كالصلاة والله أعلم •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

( ثم يغسل كفيه ثلاثا لأن عثمان وعليا رضى الله عنهما [2] وصفا وضوء رسول الله صلى الله عليه وسلم : « فغسلا اليد ثلاثا » ) •

---

(١) الآية ٦ من سورة المائدة •

(٢) فى نسخة الركبى ( كرم الله وجههما ) ( ط ) •

( الشرح ) حديث عثمان رواه البخارى ومسلم ، وحديث على صحيح أيضا ، رواه أبو داود والنسائى وغيرهما باسناد صحيح ، ورواه البخارى ومسلم من رواية عبد الله بن زيد أيضا ورواه أبو داود وغيره من رواية آخرين من الصحابة ، واتفق الأصحاب على أن غسل الكفين سنة فى أول الوضوء وهو سنة من سنن الوضوء ، وفيه وجه للخراسانيين أنه سنة مستقلة لا من سنن الوضوء وقد سبق بيانه .

( فـرع ) ذكر هنا عثمان وعليا ، فأما عثمان فهو أبو عمرو ، ويقال أبو عبد الله ويقال أبو ليلى عثمان بن عفان بن أبى العاص بن أمية بن عبد شمس بن عبد مناف ، أسلم قديما وهاجر الهجرتين ، ويقال له ذا النورين ، لأنه تزوج بابنتى رسول الله صلى الله عليه وسلم تزوج رقية فماتت عنـده ، ثم أم كلثوم فماتت أيضا عنده رضى الله عنهما ، قتل يوم الجمعة لثمانى عشرة خلت من ذى الحجة سنة خمس وثلاثين وهو ابن تسعين سنة ، وقيل ثمان وثمانين وقيل ثنتين وثمانين وصلى عليه جبير بن مطعم ، وولى الخلافة ثنتى عشرة سنة .

وأما على فهو أبو الحسن على بن أبى طالب بن عبد المطلب واسم أبى طالب عبد مناف وأم على فاطمة بنت أسد بن هاشم بن عبد مناف وهى أول هاشمية ولدت هاشميا ، أسلمت وهاجرت الى المدينة وتوفيت فى حياة رسول الله صلى الله عليه وسلم وصلى عليها رسول الله صلى الله عليه وسلم ونزل فى قبرها .

قتل على رضى الله عنه ليلة الجمعة لثلاث عشرة خلت من رمضان سـنة أربعين وهو ابن ثلاث وستين سنة ، وقيل أربع وقيل خمس ، وولى الخـلافة خمس سنين الا يسيرا . رضى الله عنهما ومناقبهما كثيرة مشهورة .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

( ثم ينظر ــ فان لم يقم من النوم ــ فهو بالخيار ان شاء غمس يده ثم غسل وان شاء أفرغ الماء على يده ثم غسل ، فان قام من النوم فالمستحب أن لا يغمس يده حتى يغسـلها لقوله صلى الله عليه وسلم « اذا استيقظ

أحدكم من نومه فلا يغمس يده فى الاناء حتى يغسلها ثلاثا فانه لا يدرى أين باتت يده » فان خالف وغمس لم يفسد الماء لأن الأصـــل الطهارة فلا يزال اليقين بالشك ) •

( الشرح ) الحديث المذكور صحيح رواه البخارى ومسلم بلفظه الا قوله : « ثلاثا » فانه فى مسلم دون البخارى وقوله صلى الله عليه وسلم : « فانه لا يدرى أين باتت يده » سببه ما قاله الشافعى رحمه الله وغيره أن أهل الحجاز كانوا يقتصرون على الاستنجاء بالأحجار ، وبلادهم حارة ، فاذا نام أحدهم عرق فلا يأمن النـــائم أن تطوف يده على المحل النجس أو على بثرة أو قملة ونحو ذلك فتتنجس •

( أما حكم المسألة ) : فقال أصحابنا اذا كان يتوضأ من قدح وشبهه مما يغمس اليد فيه وليس فيه قلتان نظر ــ فان شك فى نجاسة يده ــ كره أن يغمسها فيه حتى يغسلها ثلاثا للحديث ، وسواء كان الشك فى نجاستها للقيام من النوم أو لغيره ، هكذا عبـــارة أصحابنا ، وصرحوا بأن الحكم متعلق بالشك • قالوا : وانما ذكر النوم فى الحديث مثالا ونبه صلى الله عليه وسلم على المقصـــود بذكر العلة فى قوله صلى الله عليه وسلم « فانه لا يدرى أين باتت يده » وأما تقييد المصنف المسألة بما اذا قام من النوم فخلاف ما قاله الأصحاب •

وان تيقن طهارة يده فوجهان الصحيح منهما أنه بالخيار ان شاء غســـل ثم غمس وان شاء غمس ثم غسل ، لأن كراهة الغمس عند الشك انما كانت للخوف من النجاسة ، وقد تحققنا عدم النجاسة ، وبهذا الوجه قطع المصنف والشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب والبندنيجى والمحاملى فى كتبه الثلاثة وابن الصباغ والمتولى والبغوى والجرجانى وصاحبا العدة والبيان وغيرهم • ( والثانى ) استحباب تقديم الغسل لأن أسباب النجاسة قـــد تخفى فى حق معظم الناس فيتوهم الطهارة فى موضع النجاسة وربما نسى النجاسة فضبط الباب لئلا يتساهل الشاك ، وهـــذا الوجه هو المختار عند الماوردى وامام الحرمين وغلطا من قال خلافه والله أعلم •

( فـرع ) أنكر على المصنف فى هـذا الفصل شـيئان ( أحدهما ) تخصيص استحباب الغسل قبل الغمس بما اذا قام من نوم والصواب ضبطه بالشك فى نجاسة اليد كما أوضحناه ( والثانى ) قوله : استحب أن لا يغمس حتى يغسل • لا يلزم منه كراهة الغمس أولا ، والصواب أنه يكره الغمس قبل الغسل للنهى الصريح فى هذا الحديث الصحيح ، وكذا صرح بالكراهة المصنف فى التنبيه وآخرون ، ونص عليه الشـافعى رحمه الله فى البويطى فقال : ( فان غمس يده قبل الغسل أو بعد الغسل مرة أو مرتين فقد أساء ) هذا نصه وهذه أول مسألة فى البويطى ، وفى هذا النص تصريح بالكراهة حتى يغسل ثلاثا وأن الغسلتين لا تنفى الكراهة لكن تخففها ، والحديث دليل لهذا والله أعلم •

( فـرع ) قد ذكرنا كراهة غمس اليد قبل الغسل متى شك فى نجاسة اليد سواء قام من نوم الليل أو النهار أو شك فى نجاستها بسبب آخر ، وهى كراهة تنزيه ، هذا مذهبنا وبه قال جمهور العلمـاء ، وعن أحمـد روايتان ( احداهما ) لا فرق بين نوم الليل ونوم النهـار ( والثانية ) ان قام من نوم الليل كره كراهة تحريم ، وان قام من نوم النهار فكراهة تنزيه ، وبهذا قال داود ، واحتجوا بقوله صلى الله عليه وسلم : « فانه لا يدرى أين باتت يده » والمبيت يكون فى الليل ، والنهى للتحريم ، وأجاب أصحابنا بأن الليل ذكر لأنه الغالب ونبه صلى الله عليه وسلم على العلة بقوله : « لا يدرى أين باتت يده » وأمر بذلك احتياطا فلا يكون واجبـا ولا تركه محرما كغيره مما فى معناه والله أعلم •

( فـرع ) اذا غمس يده وهو شاك فى نجاسـتها قبل غسـلها كان مرتكبا كراهة التنزيه ولا ينجس الماء بل هو باق على طهـارته ، ويجوز أن يتطهر به هذا مذهبنا ومذهب العلماء كافة الا ما حكاه أصحابنا عن الحسن البصرى رحمه الله أنه قال : ينجس ان كان قام من نوم الليل ، وحكى هذا عن اسحاق بن راهويه ومحمـد بن جرير وداود ، وهو ضعيف جدا ، لأن الأصل طهارة الماء واليد فلا ينجس بالشك ، وقواعد الشرع متظاهرة على

هذا ، ولا يمكن أن يقال : الظاهر من اليد النجاسة ، وأما الحديث فمحمول على الاستحباب والله أعلم .

( فـرع ) اذا شك فى نجاسة اليد كره غمسها فى المائعات كلها حتى يغسلها فان غمس قبل الغسل لم تنجس ولم يحرم أكله .

( فـرع ) قال أصحابنا : اذا كان الماء فى اناء كبير أو صخرة بحيث لا يمكن صبه على اليد وليس معه اناء صغير يغترف به فطريقه أن يأخذ الماء بفمه ثم يغسل به كفيه أو يأخذه بطرف ثوبه النظيف أو يستعين بغيره .

( فـرع ) اعلم أن كل ما ذكرناه انما هو فى كراهة تقديم الغمس على الغسل ، وأما أصل غسل الكفين فسنة بلا خلاف ، اتفق أصحابنا على التصريح بذلك وتظاهرت عليه نصوص الشافعى ودلائله من الأحاديث الصحيحة المشهورة ، وممن نقل اتفاق طرق الأصحاب عليه امام الحرمين فى النهاية ثم فى مختصره للنهاية ، وانما ذكرت هذا الكلام لأن عبارة الغزالى فى الوسيط توهم اثبات خلاف فيه وذلك غير مراد فيتاول كلامه والله أعلم .

( فـرع ) فى فوائد الحديث المذكور فى الكتاب ( احداها ) أن الماء القليل اذا وردت عليه نجاسة نجسته وان لم تغيره ( الثانية ) الفرق بين كون الماء واردا أو مورودا وقد سبق بيان هذا فى المياه ( الثالثة ) أن الغسل سبعا مختص بنجاسة الكلب والخنزير وفرعهما ذكره الخطابى وفى الاستدلال بهذا نظر ( الرابعة ) استحباب غسل النجاسة ثلاثا سواء كانت متحققة أو متوهمة ( الخامسة ) أن النجاسة المتوهمة يستحب فيها الغسل ولا يكفى الرش وهذا مذهبنا ومذهب الجمهور ، وقال بعض أصحاب مالك : ويكفى الرش وسنوضح المسألة بدليلها فى باب ازالة النجاسة ان شاء الله تعالى ( السادسة ) استحباب الاحتياط فى العبادات وغيرها بحيث لا ينتهى الى الوسوسة وقد أوضحنا الفرق بينهما فى آخر باب الشك فى نجاسة الماء ( السابعة ) استحباب استعمال لفظ الكنايات فيما يتحاشى من التصريح به لقوله صلى الله عليه وسلم : « لا يدرى أين باتت يده » ولم يقل فلعل يده وقعت على دبره أو

ذكره ، ولهذا نظائر كثيرة فى القرآن والسنة كقوله تعالى : ( الرفث الى [1] نسائكم ) وقوله تعالى ( [2] وقد أفضى بعضكم الى بعض ) وقوله ( [3] وان طلقتموهن من قبل أن تمسوهن ) وهذا كله اذا علم أن السامع يفهم المقصود فهما جليا ، والا فلابد من التصريح نفيا للبس والوقوع فى خلاف المطلوب وعلى هذا يحمل ما جاء من ذلك مصرحا به والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

( ثم يتمضمض ويستنشق والمضمضة أن يجعل الماء فى فيه ويديره فيه ثم يمجه ، والاستنشاق أن يجعل المـاء فى أنفه ويمده بنفسه الى خياشيمه ثم يستنثر لما روى عمرو بن عبسة رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « ما منكم من أحد يقرب وضوءه ثم يتمضمض ثم يستنشق ويستنثر الا جرت خطايا فيه وخياشيمه مع الماء » والمستحب أن يبـالغ فيهما لقوله صلى الله عليه وسلم للقيط بن صبرة « أسبغ الوضـوء وخلل بين الأصابع وبالغ فى الاستنشاق الا أن تكون صائما » ولا يستقصى فى المبالغة . فيصير سعوطا فان كان صائما لم يبالغ للخبر ، وهل يجمع بينهما أو يفصل ؟ قال فى الأم : يجمع لأن على بن أبى طالب رضى الله عنه وصف وضوء رسول الله صلى الله عليه وسلم : « فتمضمض مع الاستنشاق بماء واحد » . وقال فى البويطى : يفصل بينهما لما روى طلحة بن مصرف عن أبيه عن جـده قال : « رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يفصل بين المضمضة والاستنشاق » ولأن الفصل أبلغ فى النظافة فكان أولى ، واختلف أصحابنا فى كيفية الجمع والفصل فقال بعضهم على قوله فى الأم : يغرف غرفة واحدة يتمضمض منها ثلاثا ويستنشق منها ثلاثا ويبدأ بالمضمضة ، وعلى رواية البويطى يغرف غرفة يتمضمض منها ثلاثا ثم يغرف غرفة أخرى يستنشق منها ثلاثا ، وقال بعضهم على قوله فى الأم : يغرف غرفة يتمضمض منهـا ويستنشق ثم يغرف غرفة أخرى يتمضمض منها ويستنشق ثم يغرف ثالثة يتمضمض منها ويستنشق

---

(١) من الآية ١٨٧ من البقرة .

(٢) من الآية ٢١ من النساء .

(٣) من الآية ٢٣٧ من البقرة .

فيجمع فى كل غرفة بين المضمضة والاستنشاق • وعلى رواية البويطى يأخذ ثلاث غرفات للمضمضة وثلاث غرفات للاستنشاق ، والأول أشبه بكلام الشافعي رحمه الله ، لأنه قال يغرف غرفة لفيه وأنفه ، والثانى أصح لأنه أمكن ، فان ترك المضمضة والاستنشاق جاز لقوله صلى الله عليه وسلم للأعرابى : « توضأ كما أمرك الله » وليس فيما أمر الله تعالى المضمضة والاستنشاق ، ولأنه عضو باطن دونه حائل معتاد فلا يجب غسله كالعين ) •

( الشرح ) هذا الفصل فيه جمل وبيانها بمسائل ( احداها ) فى الأحاديث ، أما حديث عمرو بن عبسة فصحيح رواه مسلم فى صحيحه فى أواخر كتاب الصلاة قبيل صلاة الخوف ، ولفظه فى مسلم : « ما منكم رجل يقرب وضوءه فيتمضمض ويستنشق فينتثر الا خرت خطايا وجهه وفيه وخياشيمه » ، وأما حديث لقيط بن صبرة فصحيح رواه أبو داود والترمذى والنسائى وغيرهم بأسانيد صحيحة من رواية لقيط ، وهذا المذكور فى المهذب لفظ رواية الترمذى ذكره فى كتاب الصيام وقال : حديث حسن صحيح • وهو بعض حديث طويل ، وآخر الحديث فى المهذب عند قوله : « الا أن يكون صائما » • وأما قوله : « ولا يستقصى فى المبالغة » الى آخره فليس من الحديث بل هو من كلام المصنف ، وهو بالواو لا بالفاء ، وقوله : « يستقصى » بالياء المثناة تحت فى أوله لا بالتاء المثناة فوق ، وانما ضبطته لأن القلعى وغيره غلطوا فيه فجعلوه بالفاء والتاء وجعلوه من الحديث ، وهذا خطأ فاحش • وأما حديث على رضى الله عنه فصحيح رواه أبو داود وغيره باسناد صحيح ، وأما حديث طلحة بن مصرف فرواه أبو داود فى سننه باسناد ليس بقوى فلا يحتج به ، وأما قوله صلى الله عليه وسلم للأعرابى : « توضأ كما أمرك الله » فحديث صحيح رواه أبو داود والترمذى وغيرهما قال الترمذى : حديث حسن ، وهو بعض حديث طويل وأصله فى الصحيحين ، وفيه فوائد كثيرة جمعت منها فى شرح صحيح البخارى نحو أربعين فائدة والله أعلم •

( المسألة الثانية ) : فى الأسماء : أما عمرو بن عبسة فبعين مهملة ثم باء موحدة ثم سين مهملة مفتوحات وليس فيه نون ، وهذا لا خلاف فيه بين أهل

العلم ، وأما قول ابن البزرى فى ألفاظ المهذب : انه يقال عنبسة بالنون فغلط صريح وتحريف قبيح كنيته عمرو أبو نجيح السلمى قدم على النبى صلى الله عليه وسلم مكة ثم المدينة وكان رابع أربعة فى الاسلام وهو أخو أبى ذر لأمه سكن حمص حتى توفى بها (١) • وأما لقيط بن صبرة فهو بفتح اللام وصبرة بفتح الصاد وكسر الباء وهو لقيط بن عامر بن صبرة العقيلى أبو رزين وقيل لقيط بن عامر غير لقيط بن صبرة ، قال ابن عبد البر وغيره : وهذا غلط بل هما واحد وقد أوضحت حاله فى تهذيب الأسماء • وأما طلحة بن مصرف فهو بضم الميم وفتح الصاد المهملة وكسر الراء المشددة هذا هو الصواب المشهور فى كتب الحديث والنسب والأسماء ، وقال القلعى فى ألفاظ المهذب يروى بفتح الراء أيضا وهذا غريب ولا أظنه يصح • وأما جد طلحة فاسمه كعب بن عمرو ، وهذا هو المشهور الأصح • وقال امام الأئمة أبو بكر محمد بن اسحاق بن خزيمة وغيره : اسمه عمرو بن كعب وقيل : انه لا صحبة لجد طلحة ، ذكر هذا الخلاف فى صحبته جماعة من المتقدمين والمتأخرين ، وكان طلحة من أفاضل التابعين وأئمتهم ، وكان أقرأ أهل الكوفة أو من أقرئهم رحمه الله •

( المسألة الثالثة ) فى اللغات والألفاظ : الخياشيم جمع خيشوم وهو أقصى الأنف وقيل الخياشيم عظام رقاق فى أصل الأنف بينه وبين الدماغ ، وقيل غير ذلك ، وأما الاستنثار بالثاء المثلثة فهو طرح الماء والأذى من الأنف بعد الاستنشاق ، وهذا هو المشهور الذى عليه الجمهور من أهل الحديث واللغة والفقه ، وقال ابن قتيبة : هو الاستنشاق ، وكذا حكاه الأزهرى فى تهذيب اللغة عن ابن الأعرابى والفراء والأول هو الصواب الذى تقتضيه الأحاديث ، وقد أوضحتها فى تهذيب الأسماء واللغات وجمعت أقوال العلماء فيها ، ومن أحسنها رواية فى الصحيحين عن عبد الله بن زيد فى صفة وضوء رسول الله صلى الله عليه وسلم : « أنه تمضمض واستنشق واستنثر » •

وأما قوله صلى الله عليه وسلم : « يقرب الوضوء » فهو بضم الياء وفتح القاف وكسر الراء المشددة أى يدنيه والوضوء هنا بفتح الواو ، وهو الماء

---

(١) وفى الجزء الثامن عشر مزيد تحقيق لنا وضبط ومن الله العون ( ط . )

الذى يتوضأ به وقوله صلى الله عليه وسلم : « الا جرت » كذا ضبطناه فى المهذب « جرت » بالجيم والراء المخففة وكذا وجد بخط ابن الزعفرانى تلميذ المصنف ، وفى صحيح مسلم « خرت » بالخاء المعجمة وتشديد الراء ومعناه سقط وذهبت . قال صاحب مطالع الأنوار : هو فى مسلم بالخاء لجميع الرواة الا ابن أبى جعفر فرواه بالجيم ، والمراد بالخطايا الصغائر كما جاء فى الحديث الصحيح « ما لم يغش الكبائر » .

وقوله فى المهذب : « وينثر » هو بكسر الثاء المثلثة قال أهل اللغة يقال نثر وانتثر واستنثر وهو مشتق من النثرة وهى طرف الأنف وقيل الأنف كله وقوله صلى الله عليه وسلم : « أسبغ الوضوء » أى أكمله وقوله : « فيصير سعوطا » هو بفتح السين وضمها فبالفتح اسم لما يستعط به وبالضم اسم للفعل ، والغرفة بفتح الغين وضمها لغتان بمعنى يستعملان فى الفعل وفى المغروف ، وقيل بالضم للمغروف وبالفتح للفعل وقيل بالضم للمغروف اذا كان ملء الكف وبالفتح للمغروف مطلقا وقيل غير ذلك . ويحسن الضم فى قوله : يأخذ غرفة وقوله : غرفات ، يجوز فيه لغات فتح الغين والراء وضمهما وضم الغين مع اسكان الراء وفتحها ، وقوله : ( قال للأعرابى ) : هو بفتح الهمزة وهو الذى يسكن البادية ، وقوله : لأنه عضو باطن ، فيه احتراز من الظاهر ، وقوله : ( دونه حائل ) احتراز من الثقب فى محل الطهارة ، وقوله : معتاد ، احتراز من لحية المرأة والله أعلم .

( المسألة الرابعة ) فى الأحكام : فالمضمضة والاستنشاق سنتان ، قال أصحابنا : كمال المضمضة أن يجعل الماء فى فيه ويديره فيه ثم يمجه ، وأقلها أن يجعل الماء فى فيه ولا يشترط المج . وهل تشترط الادارة ؟ فيه وجهان أصحهما لا تشترط ، هذا مختصر ما قاله الأصحاب ، وأما تفصيله فقال الماوردى : المضمضة ادخال الماء مقدم الفم والمبالغة فيها ادارته فى جميع الفم ، قال : والاستنشاق ادخال الماء مقدم الأنف والمبالغة فيه ايصاله خيشومه ، قال : والمبالغة سنة زائدة عليهما . وقال المحاملى فى المجموع : المشروع فيهما ايصال الماء الى الفم والأنف قال : والمبالغة فيهما سنة قال الشافعى : المبالغة فى المضمضة أن يأخذ الماء بشفتيه فيديره فى فمه ثم يمجه ، وفى الاستنشاق أن يأخذ الماء بأنفه ويجذبه بنفسه ثم ينثر ولا يزيد على ذلك .

وقال صاحب العدة : تمام المضمضة أن يأخذ المــاء فى الفم ويحركه ثم يمجه ، وتمام الاستنشاق أن يأخذ الماء بنفسه ويبلغ خياشيمه ولا يجاوز ذلك فيصير سعوطا ، وقال المتولى : المضمضة ادخال المــاء فى الفم والاستنشاق ادخاله الأنف ، قال : والمبالغة فيهما سنة ، فالمبالغة فى المضمضة أن يدخل الماء الفم ويديره على جميع جوانب فمه ويوصله طرف حلقه ويمره على أسنانه ولثاته ثم يمجه ، يفعل ذلك ثلاثا ، وفى الاستنشاق يجعل الماء فى أنفه ويأخذه بالنفس حتى يصل الخياشيم ثم يدخل أصابعه فيزيل ما فى أنفه من أذى ثم يستنثر كما يفعل المتمخط ، يفعل ذلك ثلاثا • وقال القاضى أبو الطيب فى تعليقه فى استدلاله على أن المضمضة سنة :

( فان قيل : المضمضة والاستنشاق أن يجعل المــاء فى فيه ويمجه وأن يجذبه بنفسه فى أنفه ويرده ، قلنا : ليس كما ذكرتم ، بل المضمضة ايصال الماء الى باطن الفم ، والاستنشاق ايصاله الى باطن الأنف على أى حال كان ، والذى ذكرتموه انما هو المبالغة فى المضمضة والاستنشاق ، فلو ملأ فمه ماء ثم مجه أو بلعه ولم يدره فى فمه كان مضمضة ) • هذا كلام القاضى وفيما ذكرناه قبله من كلام الأصحاب التصريح بأن أقل المضمضة جعل الماء فى الفم، والادارة ليست بشرط لأصل المضمضة بل هى مبالغة ، وخالف المحاملى فى التجريد الجماعة فقال : قال الشافعى : المضمضة أن يأخذ الماء فى فمه ويديره ثم يمجه فان لم يدره فليس بمضمضة ، وكذا نقله صاحب البيان عن الشيخ أبى حامد وهو صريح فى اشتراط الادارة ، والمشهور الذى عليه الجمهور أنها ليست شرطا كما سبق •

( فــرع ) المبالغة فى المضمضة والاستنشاق سنة بلا خلاف ، وأما قول الشيخ أبى حامد وصاحبه القاضى أبى الطيب فى تعليقهما : المبالغة فى الاستنشاق سنة فليس معناه أنها ليست ســنة فى المضمضة لأنهما ذكرا فى صفة المضمضة استحباب المبالغة فيها قال أصحابنا : المبالغة فى المضمضة أن يبلغ الماء أقصى الحلق ويديره فيه ، وفى الاستنشاق أن يوصله الخيــاشيم قال فى التتمة : ثم يدخل أصــبعه فيه فينزل ما فى الأنف من أذى فان كان صائما كره أن يبالغ فيهما ، وقال الماوردى : يبــالغ الصــائم فى المضمضة

ولا يبالغ فى الاستنشاق لقوله صلى الله عليه وسلم : « وبالغ فى الاستنشاق الا أن تكون صائما » ولأنه يمكنه رد الماء فى المضمضة باطباق حلقه ولا يمكنه فى الاستنشاق هذا كلام الماوردى ، ويعضده ظاهر نص الشافعى فى الأم فانه قال : وان كان صائما رفق بالاستنشاق لئلا يدخل الماء رأسه ، هذا نصه ولكن الصحيح الذى عليه الجمهور كراهة المبالغة فيهما للصائم لأنه لا يؤمن سبق الماء ، قال أصحابنا : واذا بالغ غير الصائم فلا يستقصى فى المبالغة فيصير سعوطا ويخرج عن كونه استنشاقا •

( فــرع ) قال الشافعى فى المختصر : يستحب أن يأخذ الماء للمضمضة بيده اليمنى واتفق الأصحاب على استحباب ذلك ودليله حديث عثمان فى صفة وضوء رسول الله صلى الله عليه وسلم : « أنه أخذ الماء للمضمضة بيمينه » رواه البخارى ومسلم •

( فــرع ) السنة أن ينتثر وهو أن يخرج بعد الاستنشاق ما فى أنفه من ماء وأذى للحديث الصحيح الذى ذكرناه وفيه أحاديث كثيرة جمعتها فى جامع السنة ، قال أصحابنا : ويستنثر بيده اليسرى للحديث الصحيح « كانت يده صلى الله عليه وسلم اليسرى لخلائه وما كان من أذى » وسنوضحه فى باب الاستطابة ان شاء الله تعالى ، وروى البيهقى باسناده الصحيح عن على رضى الله عنه فى صفة وضوء رسول الله صلى الله عليه وسلم قال بعد غسل الكف : « فأدخل يده اليمنى فى الاناء فملأ فمه فتمضمض واستنشق ونثر بيده اليسرى يفعل ذلك ثلاثا » والله أعلم •

## فرع فى كيفية المضمضة والاستنشاق

اتفق نص الشافعى والأصحاب على أن سنتهما تحصل بالجمع والفصل وعلى أى وجه أوصل الماء الى العضوين ، واختلف نصه واختيار الأصحاب فى الأفضل من الكيفيتين فنص فى الأم ومختصر المزنى أن الجمع أفضل ، ونص فى البويطى أن الفصل أفضل ، ونقله الترمذى عن الشافعى ، قال المصنف والأصحاب : القول بالجمع أكثر فى كلام الشافعى وهو أيضا أكثر فى الأحاديث ، بل هو الموجود فى الأحاديث الصحيحة ، منها حديث على

رضى الله عنه الذى ذكره المصنف ، وقد قدمنا بيانه وأنه صحيح ومنها حديث عبد الله بن زيد أنه وصف وضوء رسول الله صلى الله عليه وسلم « فتمضمض واستنشق من كف واحدة فعل ذلك ثلاثا » رواه البخارى ومسلم ، وفى رواية للبخارى « فمضمض واستنشق واستنثر ثلاثا بثلاث غرفات » وفى رواية لمسلم « فمضمض واستنشق واستنثر من ثلاث غرفات » وفى رواية « تمضمض واستنشق ثلاث مرات من غرفة واحدة » رواه البخارى • ومنها حديث ابن عباس فى صفة وضوء رسول الله صلى الله عليه وسلم « فأخذ غرفة من ماء تمضمض بها واستنشق » رواه البخارى ، وعن ابن عباس أيضا « أن النبى صلى الله عليه وسلم توضأ مرة مرة ، وجمع بين المضمضة والاستنشاق » رواه الدارمى فى مسنده باسناد صحيح فهذه أحاديث صحاح فى الجمع •

وأما الفصل فلم يثبت فيه حديث أصلا وانما جاء فيه حديث طلحة بن مصرف وهو ضعيف كما سبق •

هذا بيان الأحاديث ونصوص الشافعى ، وأما الأصحاب فجمهورهم حكوا فى المسألة قولين كما حكاه المصنف ( أحدهما ) الجمع أفضل (والثانى) الفصل أفضل ، وحكى امام الحرمين ومن تابعه طريقا آخر وهو القطع بتفضيل الفصل ، وبه قطع المحاملى فى المقنع ، وتأولوا حديث عبد الله بن زيد ونصوص الشافعى على أن المراد بها بيان الجواز ، وهذا فاسد كما سأذكره ان شاء الله تعالى •

وأما الجمهور الذين حكوا قولين فاختلفوا فى أصحهما فصحح المصنف والمحاملى فى المجموع والرويانى والرافعى وكثيرون الفصل ، وصحح البغوى والشيخ نصر المقدسى وغيرهما الجمع ، هذا كلام الأصحاب والصحيح بل الصواب تفضيل الجمع للأحاديث الصحيحة المتظاهرة فيه كما سبق وليس لها معارض •

وأما حديث الفصل فالجواب عنه من أوجه ( أحدها ) أنه ضعيف كما سبق فلا يحتج به لو لم يعارضه شىء فكيف اذا عارضه أحاديث كثيرة صحاح

( الثانى ) أن المراد بالفصل أنه تمضمض ثم مج ثم استنشق ولم يخلطهما ، قاله الشيخ أبو حامد والشيخ نصر ( والثالث ) أنه محمول على بيان الجواز وهذا جواب صحيح لأن هذا كان مرة واحدة لأن لفظـه فى سنن أبى داود قال : « دخلت على النبى صلى الله عليه وسلم وهو يتوضأ فرأيته يفصل بين المضمضة والاستنشاق » وهـذا لا يقتضى أكثر من مرة فحمله على بيـان الجواز تأويل حسن • وأما ما تأوله الآخرون من حمـل أحاديث الجمـع ونصوص الشافعى على بيان الجواز ففاسد ، لأن روايات الجمع كثيرة من جهات عديدة وعن جماعة من الصحابة ، ورواية الفصل واحدة وهى ضعيفة ، وهذا لا يناسب بيان الجواز فى الجمع ، فان بيـان الجواز يكون فى مرة ونحوها ويداوم على الأفضل ، والأمر هنا بالعكس ، فحصل أن الصحيح تفضيل الجمع والله أعلم •

وفى كيفية الجمع وجهان أصحهما بثلاث غرفات ، يأخذ غرفة يتمضمض منها ثم يستنشق منها ثم يأخذ غرفة ثانية يفعل بها كذلك ، ثم ثالثة كذلك ، ودليله حديث عبد الله بن زيد ، وهذا الوجه هو قول القـاضى أبى حامد واختيار أبى يعقوب الأبيوردى والقاضى أبى الطيب ، واتفق المصنفون على تصحيحه ، ممن صححه القـاضى أبو الطيب والمتولى والبغوى والرويانى والرافعى وغيرهم وقطع به الشيخ نصر وغيره •

والوجه الثانى يجمع بغرفة واحدة ، فعلى هـذا فى كيفيته وجهـان ( أحدهمـا ) يخلط المضـمضة بالاسـتنشاق فيمضمض ثم يستنشق ثم يمضمض ثم يستنشق ثم يمضمض ثم يستنشق ، وبهذا قطع البندنيجى من العراقيين تفريعا على قولنا بغرفة ( والثـانى ) لا يخلط بل يتمضمض ثلاثا متوالية ثم يستنشق ثلاثا متوالية ، وهذان الوجهان نقلهما امام الحـرمين فقال : قال العراقيون يخلط لأن اتحاد الغرفة يدل على أنهما فى حكم عضـو واحد ، وقطع أصحاب القفال بترك الخلط ، قال الامام : وهذا هو الصحيح وكذا صححه الغزالى وآخرون وتصحيحه هو الظاهر ، قال القاضى حسين : لأن الأصل فى الطهارة لا ينتقل الى عضو حتى يفرغ ما قبله •

وأما كيفية الفصل ففيها وجهـان ( أحدهما ) بست غرفات يتمضمض

بثلاث ثم يستنشق بثلاث ( والثانى ) بغرفتين يتمضمض باحداهما ثلاثا ثم يستنشق بالثانية ثلاثا ، وهذا الثانى أصح ، صححه جماعة منهم الرافعى وقطع به البندنيجى والبغوى على هذا القول • فحصل فى المسألة خمسة أوجه ( الصحيح ) تفضيل الجمع بثلاث غرفات ( والثانى ) بغرفة بلا خلط ، ( والثالث ) بغرفة من الخلط ، ( والرابع ) الفصل بغرفتين ، ( والخامس ) بست غرفات ، وهو أضعفها والله أعلم •

( فـرع ) اتفق أصحابنا على أن المضمضة مقدمة على الاستنشاق سواء جمع أو فصل بغرفة أو بغرفات ، وفى هـذا التقديم وجهان حكاهما الماوردى والشيخ أبو محمد الجوينى وولده امام الحرمين وآخرون أصحهما أنه شرط فلا يحسب الاستنشاق الا بعد المضمضة لأنهما عضوان مختلفان ، فاشترط فيهما الترتيب كالوجه واليد ، والثـانى : أنه مستحب ويحصل الاستنشاق وان قدمه كتقديم اليسار على اليمين والله أعلم •

( المسألة الخامسة ) فى مذاهب العلماء فى المضمضة والاستنشاق وهى أربعة ( أحدها ) أنهما سنتان فى الوضوء والغسل ، هذا مذهبنا وحكاه ابن المنذر عن الحسن البصرى والزهرى والحكم وقتادة وربيعة ويحيى بن سعيد الأنصارى ومالك والأوزاعى والليث ورواية عن عطاء وأحمـد • والمذهب الثاني : أنهما واجبتان فى الوضوء والغسل وشرطان لصحتهما ، وهو مذهب ابن أبى ليلى وحماد واسحق والمشهور عن أحمد ورواية عن عطاء ( والثالث ) واجبتان فى الغسل دون الوضوء وهو قول أبى حنيفة وأصحابه وسـفيان الثورى ( والرابع ) الاستنشاق واجب فى الوضوء والغسل دون المضمضة وهو مذهب أبى ثور وأبى عبيد وداود ورواية عن أحمد قال ابن المنـذر : وبه أقول •

واحتج لمن أوجبهما فيهما بأشياء منها أن النبى صلى الله عليه وسلم كان يفعلهما ، وفعله صلى الله عليه وسلم بيان للطهارة المأمور بها ، وعن عائشـة مرفوعا : « المضمضة والاستنشاق من الوضـوء الذى لابد منـه » وعن أبى هريرة عن النبى صلى الله عليه وسلم « تمضمضوا واستنشقوا » ولأنه عضو من الوجه ويجب غسله من النجس فوجب من الحدث كالخد •

واحتج لمن أوجبهما فى الغسل بحديث عن أبى هريرة عن النبى صلى الله عليه وسلم : « تحت كل شعرة جنابة فاغسلوا الشعر وأنقوا البشرة » قالوا : وفى الأنف شعر وفى الفم بشرة • وعن أبى هريرة أيضا عن النبى صلى الله عليه وسلم : « أنه جعل المضمضة والاستنشاق ثلاثا للجنب فريضة » وعن على رضى الله عنه : « أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : من ترك موضع شعرة من الجنابة لم يغسلها فعل بها كذا وكذا من النار قال على : فمن ثم عاديت رأسى وكان يجز شعره » حديث حسن رواه أبو داود وغيره باسناد حسن ، قالوا : ولأنهما عضوان يجب غسلهما من النجاسة فكذا من الجنابة كما فى الأعضاء ، ولأن الفم والأنف فى حكم ظاهر البدن من أوجه لأنه لا يشق ايصال الماء اليهما ، ولا يفطر بوضع الطعام فيهما ، ولا تصح الصلاة مع نجاسة عليهما ، قالوا : ولأن اللسان يلحقه حكم الجنابة ولهذا يحرم به القراءة •

واحتج لمن أوجب الاستنشاق دون المضمضة بحديث أبى هريرة أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « من توضأ فليجعل فى أنفه ماء ثم لينثر » رواه البخارى ومسلم وبقوله صلى الله عليه وسلم للقيط ، « وبالغ فى الاستنشاق الا أن تكون صائما » وهو حديث صحيح كما سبق ، وبحديث سلمة بن قيس قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « اذا توضأت فانتثر واذا استجمرت فأوتر » رواه الترمذى وقال : حسن صحيح •

واحتج أصحابنا بقول الله تعالى : ( فاغسلوا (١) وجوهكم ) وقوله تعالى : ( وان (٢) كنتم جنبا فاطهروا ) والوجه عند العرب ما حصلت به المواجهة ، وقال صلى الله عليه وسلم لأبى ذر وقد سأله عن الجنابة تصيبه ولا يجد الماء : « الصعيد الطيب وضوء المسلم وان لم يجد الماء عشر حجج فاذا وجد الماء فليمسه بشرته » حديث صحيح رواه أبو داود وآخرون بأسانيد صحيحة ، قال الترمذى : هو حديث حسن صحيح ، وسنوضحه حيث ذكره المصنف فى التيمم ان شاء الله تعالى •

قال أهل اللغة : البشرة ظاهر الجلد ، وأما باطنه فأدمه بفتح الهمزة

---

(١،٢) الاية ٦ من سورة المائدة .

والدال ، واحتجوا بقوله صلى الله عليه وسلم للأعرابى : « توضأ كما أمرك الله » وهو صحيح سبق بيانه • وموضع الدلالة أن الذى أمر الله تعالى به غسل الوجه وهو ما حصلت به المواجهة دون باطن الفم والأنف • وهذا الحديث من أحسن الأدلة ولهذا اقتصر المصنف عليه لأن هذا الأعرابى صلى ثلاث مرات فلم يحسنها فعلم النبى صلى الله عليه وسلم حينئذ أنه لا يعرف الصلاة التى تفعل بحضرة الناس وتشاهد أعمالها فعلمه واجباتها وواجبات الوضوء فقال صلى الله عليه وسلم : « توضأ كما أمرك الله » ولم يذكر له سنن الصلاة والوضوء لئلا يكثر عليه فلا يضبطها ، فلو كانت المضمضة والاستنشاق واجبتين لعلمه اياهما ، فانه مما يخفى لا سيما فى حق هذا الرجل الذى خفيت عليه الصلاة التى تشاهد ، فكيف الوضوء الذى يخفى ؟ •

واحتجوا من الأقيسة والمعانى بأشياء كثيرة جدا منها ما ذكره المصنف : عضو باطن دونه حائل معتاد فلم يجب غسله كداخل العين •

والجواب عن احتجاجهم بفعل النبى صلى الله عليه وسلم أنه محمول على الاستحباب بدليل ما ذكرناه ولأن فيه غسل الكفين والتكرار وغيرهما مما ليس بواجب بالاجماع ، والجواب عن حديث عائشة رضى الله عنها من وجهين ( أحدهما ) : أنه ضعيف وضعفه من وجهين أحدهما : لضعف الرواة والثانى : أنه مرسل ، ذكر ذلك الدراقطني وغيره ( والوجه الثانى ) لو صح حمل على كمال الوضوء • والجواب عن حديث أبى هريرة من هذين الوجهين لأنه من رواية عمرو بن الحصين عن ابن علاثة بضم العين المهملة وبلام مخففة ثم ثاء مثلثة قال الدارقطني وغيره : هما ضعيفان متروكان • وهذه العبارة أشد عبارات الجرح توهينا باتفاق أهل العلم بذلك ، قال الخطيب البغدادى : كان عمرو بن الحصين كذابا •

وأما قولهم : عضو من الوجه فلا نسلمه • وأما حديث : « تحت كل شعرة جنابة » الى آخره فضعيف رواه أبو داود والترمذى وغيرهما وضعفوه كلهم لأنه من رواية الحارث بن وجيه وهو ضعيف منكر الحديث ، وجواب ثان وهو حمله على الاستحباب جمعا بين الأدلة ، وجواب ثالث للخطابى أن البشرة عند أهل اللغة ظاهر الجلد كما سبق بيانه ، وداخل الفم والأنف ليس

بشرة ، وأما الشعر فالمراد به ما على البشرة ، وأما حديث : « المضمضة والاستنشاق ثلاثا فريضة » فضعيف ولو صح حمل على الاستحباب ، فان الثلاث لا تجب بالاجماع ، وأما حديث على رضى الله عنه فمحمول على الشعر الظاهر جمعا بين الأدلة ، ويدل عليه أيضا قوله : « عاديت رأسى » .

وأما قولهم : عضوان يجب غسلهما عن النجاسة فكذا من الجنابة فمنتقض بداخل العين ، وأما قولهم داخل الفم والانف فى حكم ظاهر البدن بدليل عدم الفطر ووجوب غسل نجاستهما ، فجوابه أنه لا يلزم من كونهما فى حكم الظاهر فى هذين الأمرين أن يجب غسلهما ، فان داخل العين كذلك بالاتفاق ، فانه لا يفطر بوضع طعام فيها ولا يجب غسلها فى الطهارة ويحكم بنجاستها بوقوع نجاسة فيها .

فان قالوا : لا تنجس العين عند أبى حنيفة فانه لا يوجب غسلها قال الشيخ أبو حامد : قلنا هذا غلط ، فان العين عنده تنجس وانما لا يجب غسلها عنده لكون النجاسة الواقعة فيها لا تبلغ قدر درهم ، ولهذا لو بلغت النجاسة فى العين وحواليها الدرهم وجب غسلها عنده ، وأما قولهم يتعلق باللسان جنابة بدليل تحريم القراءة ، فجوابه أنه لا يلزم من تعلق حكم الحدث به أنه يجب غسله كما يحرم على المحدث مس المصحف بظهره ولسانه ولا يجب غسلهما ، وأما قوله صلى الله عليه وسلم : « فليجعل فى أنفه ماء ثم لينثر » فمحمول على الاستحباب فان التنثر لا يجب بالاجماع . وقوله صلى الله عليه وسلم : « وبالغ فى الاستنشاق » محمول أيضا على الندب فان المبالغة لا تجب بالاتفاق والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

( ولا تغسل العين ، ومن أصحابنا من قال : يستحب غسلها ، لأن ابن عمر رضى الله عنهما كان يغسل عينه حتى عمى ، والأول أصح لأنه لم ينقل ذلك عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قولا ولا فعلا ، فدل على أنه ليس بمسنون ، ولأن غسلها يؤدى الى الضرر ) .

( الشرح ) هذا الأثر عن ابن عمر رضى الله عنهما صحيح رواه مالك

فى الموطأ عن نافع أن ابن عمر : ( كان اذا اغتسل من الجنابة يتوضأ فيغسل وجهه وينضح فى عينيه ) هـذا لفظه وكذا رواه البيهقى وغيره ، وليس فى رواياتهم ( حتى عمى ) وفيها وينضح فى عينيه بالتثنية ، وفى المهذب عينه بالافراد .

وقول المصنف ( حتى عمى ) يحتمل أن يكون عماه بسبب غسل العين كما هو السابق الى الفهم وكما يدل عليه كلام أصحابنا ، ويحتمل كونه بسبب آخر ويكون معناه ما زال يغسلهما حتى حصل سبب عمى به فترك بعد ذلك غسلهما ، ففى تهذيب اللغة للأزهرى قال ابن الأعرابى : القدع انسلاق العين من كثرة البكاء وكان عبد الله بن عمر قدعا .

( قلت ) القدع بفتح القاف والدال وبالعين المهملتين وقوله : « كان قدعا » بكسر الدال فظاهر هـذا أنه عمى بالبكاء ، ويحتمل أنه بالأمرين والله أعلم .

( أما حكم المسألة ) فلا يجب غسل داخل العين بالاتفاق وفى استحبابه الوجهان اللذان ذكرهما المصنف أصحهما عند الجمهور : لا يستحب ، وممن صححه المصنف والماوردى والقاضى أبو الطيب والمتولى والشاشى والرافعى وآخرون ، ونقله الماوردى عن أصحابنا المتقدمين غير الشيخ أبى حامد ، وصححت طائفة الاستحباب وقطع به الشيخ أبو حامد والبندنيجى والمحاملى فى المجموع والتجريد والبغوى وصاحب العدة ونقله البغوى عن نصه فى الأم ، وليس نصه فى الأم ظاهرا فيما نقله فانه قال فى الأم : انما أكدت المضمضة والاستنشاق دون غسل العينين للسنة ، ولأن الفم والأنف يتغيران وأن الماء يقطع من تغيرهما ، وليس كذلك العين . وذكر القاضى أبو الطيب أن بعض الأصحاب قال : يستحب ذلك لأن الشافعى نص عليه ، قال القاضى : ولم أر فيه نصا وانما قال الشافعى : أكدت المضمضة والاستنشاق على غسل داخل العينين والله أعلم .

( فـرع ) هذا الذى ذكرناه انما هو فى غسل داخل العين ، أما مآقى العينين فيغسلان بلا خلاف ، فان كان عليهما قذى يمنع وصول الماء الى المحل

الواجب من الوجه وجب مسحه وغسل ما تحته والا فمسحهما مستحب ، هكذا فصله الماوردى ، وأطلق الجمهور أن غسلهما مستحب ونقله الرويانى عن الأصحاب فقال : قال أصحابنا يستحب مسح مآقيه بسبابتيه ، وهذا الاطلاق محمول على تفصيل الماوردى . وعن أبى أمامة رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم : ( كان يمسح المآقين [1] فى وضوئه ) رواه أبو داود باسناد جيد ولم يضعفه ، وقد قال : انه اذا لم يضعف الحديث يكون حسنا أو صحيحا لكن فى اسناده شهر [2] بن حوشب وقد جرحه جماعة لكن وثقه الأكثرون وبينوا أن الجرح كان مستندا الى ما ليس بجارح والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

( ثم يغسل وجهه وذلك فرض لقوله تعالى : ( فاغسلوا وجوهكم ) والوجه ما بين منابت شعر الرأس الى الذقن ومنتهى اللحيين طولا ، ومن الأذن الى الأذن عرضا ، والاعتبار بالمنابت المعتادة لا بمن تصلع الشعر عن ناصيته ولا بمن نزل الى جبهته . وفى موضع التحذيف وجهان ، قال أبو العباس : هو من الوجه لأنهم أنزلوه من الوجه ، وقال أبو اسحق : هو من الرأس لأن الله تعالى خلقه من الرأس فلا يصير وجها بفعل الناس ) .

( الشرح ) غسل الوجه واجب فى الوضوء بالكتاب والسنن المتظاهرة والاجماع ، وهذا الذى ذكره المصنف فى حد الوجه هو الصواب الذى عليه الأصحاب ونص عليه الشافعى رحمه الله فى الأم ، وذكر المزنى فى المختصر فى حده كلاما طويلا مختلا أنكره عليه الأصحاب ونقل امام الحرمين عن

---

(١) الماق مؤخر العين ورواية الحديث مدرج فيها : « الاذنان من الراس » كما قال ذلك سليمان بن حرب شيخ أبى داود ونسبوا الادراج الى أبى امامة ونصه : « ذكر وضوء النبى صلى الله عليه وسلم قال : كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يمسح الماقين وقال : الاذنان من الراس » ( ط ) .

(٢) كان السبب فى تجريحه اشتغاله على بيت المال وقد اخذ مرة خريطة فقال قائل :

لقد باع شهر دينه بخريطة ... فمن يأمن من القراء بعد يا شهر

وقال أيوب بن أبى الحسين الندبى : ما رايت احدا أقرا لكتاب الله منه ، وقال البخارى : حسن الحديث مات سنة ١١١ ( ط ) .

الأصحاب فى حده عبارة حسنة فقـال : قال الأصحاب : حده طولا ما بين منحدر تدوير الرأس أو من مبتدأ تسطيح الجبهة الى منتهى ما يقبـل من الذقن ، ومن الأذن الى الأذن عرضا • هذا كلام الامام •

قال أصحابنا : ولا يدخل وتدا الأذن فى الوجه ولا خلاف فيـه ، قال البغوى : الا أنه لا يمكن غسل جميع الوجه الا بغسلهما ، والبياض الذى بين الأذن والعذار من الوجه عندنا وهو داخل فى الحـد • وأما اذا تصلع الشعر عن ناصيته أى زال عن مقدم رأسه فلا يجب غسل ذلك الموضـع بلا خلاف لأنه من الرأس ، ولو نزل الشعر عن المنابت المعتادة الى الجبهة نظر ان عمها وجب غسلها كلها بلا خلاف ، وان ستر بعضها فطريقان الصحيح منهما وبه قطع العراقيون وجوب غسل ذلك المستور ، ونقل القاضى حسين أن الشافعى نص عليه فى الجامع الكبير ( والثانى ) وبه قال الخراسانيون : فيه وجهان أصحهما هذا ، والثانى : لا يجب لأنه فى صورة الرأس •

وأما موضع التحذيف فسمي بذلك لأن الأشراف والنساء يعتادون ازالة الشعر عنه ليتسع الوجه قال الشيخ أبو حامد : هو الشعر الذى بين النزعة والعذار وهو المتصل بالصدغ ، وقال الشاشى فى المستظهرى : هو ما بين ابتداء العذار والنزعة داخلا فى الجبين من جانبى الوجه يؤخذ عنه الشعر ، يفعله الأشراف • وقال الغزالى فى الوسيط : هو القدر الذى اذا وضع طرف الخيط على رأس الأذن والطرف الثـانى على زاوية الجبين وقع فى جانب الوجه •

وقال أبو الفرج عبد الرحمن السرخسى فى أماليه : هو موضع الشـعر الخفيف الذى ينزل منبته الى الجبين بين بياضين ، أحدهما : بياض النزعة • والثانى : بياض الصدغ ، وقيل فى حده أقوال أخر •

وأما حكمه : ففيه الوجهان اللذان ذكرهما المصنف بدليلهما وكلاهمـا منقول عن نص الشـافعى • قال امام الحرمين فى النهاية : قال الشـافعى : موضع التحذيف من الوجه وأشار الشيخ أبو حامد الى نحو هـذا ، وقال الرويانى فى البحر : قال القاضى أبو الطيب : قال أبو اسحق المروزى : نص

الشافعى فى الاملاء أنه من الرأس ، فهذان نصان ، واتفق الأصحاب فى الطريقين على حكاية الخلاف وجهين مع أنهما قولان كما ترى ، فكأنهما لم يثبتا عند واحد منهم وان كان قد ثبت أحدهما عند بعضهم ، واختلفوا فى أصح الوجهين فصحح الماوردى والبندنيجى والغزالى فى الوسيط والوجيز أنه من الوجه ، وبه قطع امام الحرمين ، ونقله الماوردى عن أبى على بن أبى هريرة وصحح الجمهور كونه من الرأس ، منهم القاضى أبو الطيب وابن الصباغ والمتولى والشاشى وصاحب البيان وآخرون ونقله الرويانى والرافعى عن الجمهور ، وهو الموافق لنص الشافعى فى حد الرأس والله أعلم .

( فــرع ) قول المصنف : الى الذقن ومنتهى اللحيين ، جمع بينهما تأكيدا والا فأحدهما يغنى عن الآخر ، والذقن بفتح الذال المعجمة والقـاف وجمعه أذقان وهو مجمع اللحيين ، واللحيان بفتح اللام وأحدهما لحى ، هذه اللغة المشهورة وحكى صاحب مطالع الأنوار وغيره كسر اللام وهـو غريب ضعيف ، وهما الفكان وعليهما منابت الأسنان السفلى ، والأذن بضم الذال ويجوز اسكانها تخفيفا ، وكذا كل ما كان على فعل بضم أوله وثانيه يجوز اسكان ثانيه كعنق وكتب ورسل ، وفى الشعر لغتان مشهورتان بفتح العين واسكانها والفتح أفصح ، وقوله : لأنهم أنزلوه من الوجه معناه نزلوه منزلة جزء من الوجه ، والذين نزلوه هم الأشراف والنساء كما سبق والله أعلم .

( فــرع ) ذكرنا أن البيـاض الذى بين الأذن والعذار من الوجه ، هذا مذهبنا وحكاه أصحابنا عن أبى حنيفة ومحمد وأحمـد وداود ، وعن مالك أنه ليس من الوجه وعن أبى يوسف يجب على الأمرد غسـله دون الملتحى ، وحكى الماوردى هذا التفصيل عن مالك ، ودليلنا أنه تحصل به المواجهة كالخد . واحتج الماوردى وغيره فيه بحديث على رضى الله عنه فى صفة وضوء رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال فى غسل الوجه : « ضرب بالماء على وجهه ثم ألقم ابهاميه ما أقبل من أذنيه » رواه أبو داود والبيهقى وليس بقوى ، لأنه من رواية محمد بن اسحق صاحب المغازى وهو مدلس ولم يذكر سماعه فلا يحتج به كما عرف ، فلهذا لم أعتمده وانما اعتمـدت المعنى وذكرت الحديث تقوية ولأبين حاله والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

( فان كان ملتحيا نظرت ـ فان كانت لحيته خفيفة لا تستر البشرة ـ وجب غسل الشعر والبشرة للآية ، وان كانت كثيفة تستر البشرة وجب افاضة الماء على الشعر ، لأن المواجهة تقع به ولا يجب غسل ما تحته لما روى ابن عباس رضى الله عنهما أن النبى صلى الله عليه وسلم : « توضأ فغرف غرفة وغسل بها وجهه » وبغرفة واحدة لا يصل الماء الى ما تحت الشعر مع كثافة اللحية ، ولأنه باطن دونه حائل معتاد فهو كداخل الفم والأنف ، والمستحب أن يخلل لحيته لما روى أن النبى صلى الله عليه وسلم : « كان يخلل لحيته » فان كان بعضها خفيفا وبعضها كثيفا غسل ما تحت الخفيف وأفاض الماء على الكثيف ) .

( الشرح ) في هذه القطعة مسائل ( احداها ) حديث ابن عباس رواه البخارى فى صحيحه وقوله : وبغرفة واحدة لا يصل الماء مع كثافة اللحية ، معناه أن لحيته الكريمة كانت كثيفة ، وهذا صحيح معروف ، وأما قوله : « ان النبى صلى الله عليه وسلم كان يخلل لحيته » فصحيح رواه الترمذى من رواية عثمان بن عفان رضى الله عنه وقال : حسن صحيح ، وفى تخليل اللحية أحاديث كثيرة وينكر على المصنف قوله : روى بصيغة تمريض مع أنه حديث صحيح .

( الثانية ) اللحية بكسر اللام وجمعها لحى بضم اللام وكسرها وهو أفصح وهى الشعر النابت على الذقن ، قاله المتولى والغزالى فى البسيط وغيرهما ، وهو ظاهر معروف ، لكن يحتاج الى بيانه بسبب الكلام فى العارضين كما سنوضحه ان شاء الله تعالى ، وقد سبق أن البشرة ظاهر الجلد ، والكثة والكثيفة بمعنى ، وقوله لأنه باطن ، احتراز من اليد والرجل وقوله : دونه حائل ، احتراز من الثقب فى موضع الطهارة فانه يجب غسل داخله ، وقوله : « معتاد » احتراز من اللحية الكثة لامرأة .

( الثالثة ) اللحية الكثيفة يجب غسل ظاهرها بلا خلاف ولا يجب غسل باطنها ولا البشرة تحته ، هذا هو المذهب الصحيح المشهور الذى نص عليه الشافعى رحمه الله وقطع به جمهور الأصحاب فى الطرق كلها وهو مذهب

مالك وأبى حنيفة وأحمد وجماهير العلماء من الصحابة والتابعين وغيرهم ، وحكى الرافعى قولا ووجها أنه يجب غسل البشرة وهو مذهب المزنى وأبى ثور ، قال الشيخ أبو حامد : غلط بعض الأصحاب فظن المزنى ذكر هذا عن مذهب الشافعى رحمه الله ، قال : وليس كذلك ، وانما حكى مذهب نفسه وانفرد هو وأبو ثور فى هذه المسألة ، ولم يتقدمهما فيها أحد من السلف .

( قلت ) قد نقله الخطابى عن اسحق بن راهويه أيضا وهو أكبر منهما ، واحتج لهم بحديث أنس المذكور فى الفرع الثالث بعد هذه المسألة ، وقوله :

فخلل لحيته وقال : « هكذا أمرنى ربى » وبالقياس على غسل الجنابة وعلى الشارب والحاجب .

واحتج الأصحاب بما ذكره المصنف من حديث ابن عباس والقياس وأجابوا عن غسل الجنابة بأنها أغلظ ولهذا وجب غسل كل البدن ولم يجز مسح الخف بخلاف الوضوء ، ولأن الوضوء يتكرر فيشق غسل البشرة فيه مع الكثافة بخلاف الجنابة ، وأما الشارب والحاجب فكثافته نادرة ولا يشق ايصال الماء اليه بخلاف اللحية . وان كانت اللحية خفيفة وجب غسل ظاهرها وباطنها والبشرة تحتها بلا خلاف عندنا ، وان كان بعضها خفيفا وبعضها كثيفا فلكل بعض منهما حكمه لو كان متمحضا فللكثيف حكم اللحية الكثيفة وللخفيف حكم اللحية الخفيفة ، هذا هو المذهب الصحيح وبه قطع الأصحاب فى الطرق .

وقال الماوردى : ان كان الكثيف متفرقا بين الخفيف لا يمتاز ولا ينفرد عنه وجب ايصال الماء الى جميع الشعر والبشرة وحكى الرافعى وجها أن للجميع حكم الخفيف مطلقا ، وحكى الامام أبو سهل الصعلوكى نصا عن الشافعى رحمه الله أن من كان جانبا لحيته خفيفين وبينهما كثيف وجب غسل البشرة كلها كالحاجب ، وهذا نص غريب جدا وقد ذكرته فى طبقات الفقهاء فى ترجمة عمر القصاب والله أعلم .

( فــرع ) فى ضبط اللحية الكثيفة والخفيفة أوجه ( أحدها ) ما عده

الناس خفيفا فخفيف ، وما عدوه كثيفا فهو كثيف ، ذكره القاضي حسين في تعليقه وهو غريب ( والثاني ) ما وصل الماء الى ما تحته بلا مشقة فهو خفيف ، وما لا فكثيف ، حكاه الخراسانيون ( والثالث ) وهو الصحيح وبه قطع العراقيون والبغوى وآخرون وصححه الباقون وهو ظاهر نص الشافعي أن ما ستر البشرة عن الناظر في مجلس التخاطب فهو كثيف وما لا فخفيف .

( فــرع ) قد ذكرنا أن مذهبنا أنه يجب غسل اللحية الخفيفة والبشرة تحتها ، وبه قال مالك وأحمد وداود ، قال بعض أصحابنا : وقال أبو حنيفة رحمه الله : لا يجب غسل ما تحتها كداخل الفم ، وكما سوينا بين الخفيف والكثيف في الجنابة وأوجبنا غسل ما تحتهما فكذا نسوى بينهما في الوضوء فلا نوجبه ، واحتج أصحابنا بقول الله تعالى : ( فاغسلوا[1] وجوهكم ) وهذه البشرة من الوجه ويقع بها المواجهة ، ولأنه موضع ظاهر من الوجه فأشبه الخد ويخالف الكثيف فانه يشق ايصال الماء اليه بخلاف هذا .

والجواب عن داخل الفم أنه يحول دونه حائل أصلى فأسقط فرض الوضوء ، واللحية طارئة والطارىء اذا لم يستر الجميع لم يسقط الفرض كالخف المخرق ، والجواب عن غسل الجنابة أن المعتبر في الموضعين المشقة وعدمها ، فلما كانت الجنابة قليلة أوجبنا ما تحت الشعور كلها بعدم المشقة فكذا ما تحت الخفيف في الوضوء بخلاف الكثيف والله أعلم .

( فــرع ) قد ذكرنا أن التخليل سنة ، ولم يذكر الجمهور كيفيته ، وقال السرخسي : يخللها بأصابعه من أسفلها قال : ولو أخذ للتخليل ماء آخر كان أحسن ، ويستدل لما ذكره من الكيفية بحديث أنس رضي الله عنه : « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان اذا توضأ أخذ كفا من ماء فأدخله تحت حنكه فخلل بها لحيته وقال : هكذا أمرني ربي » رواه أبو داود ولم يضعفه واسناده حسن أو صحيح والله أعلم .

---

(1) من الآية ٦ من المائدة .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

( ولا يجب غسل ما تحت الشعر الكثيف فى الوضوء الا فى خمسة مواضع : الحاجب والشارب والعنفقة والعذار واللحية الكثة للمرأة لأن الشعر فى هذه المواضع يخف فى العادة وان كثف لم يكن الا نادرا فلم يكن له حكم ) .

( الشرح ) قال أصحابنا : ثمانية من شعور الوجه يجب غسلها وغسل البشرة تحتها سواء خفت أو كثفت ، وهى الحاجب والشارب والعنفقة والعذار ولحية المرأة ولحية الخنثى وأهداب العين وشعر الخد ، فأما الخمسة الأولى فقد ذكرها المصنف والأصحاب ، وأما الأهداب فنص عليها الشافعى والأصحاب منهم الشيخ أبو حامد والماوردى والمحاملى وسليم الرازى والقاضى حسين والفورانى وامام الحرمين وابن الصباغ والغزالى والبغوى والمتولى وخلائق لا يحصون ، وأما شعر الخد فصرح به البغوى وغيره ، وأما لحية الخنثى فصرح بها الدارمى والمتولى والبغوى والرافعى وآخرون ، وعلله المتولى بأنه نادر وبأن الأصل فى أحكام الخنثى العمل باليقين ، ويعلل بثالث وهو أن غسل البشرة كان واجبا قبل نبات اللحية وشككنا هل سقط ؟ والأصل بقاؤه ، وهذا تفريع على المذهب أن لحية الخنثى لا تكون علامة لذكورته .

واعلم أنه ينكر على المصنف كونه لم يستثن الا الخمسة وأهمل الثلاثة الأخيرة ، ويجاب عنه بأنه رآها ظاهرة تفهم مما ذكره لأن الكثافة فى الأهداب والخد أندر منها فى الخمسة ، ولحية الخنثى تعلم من كونه له حكم المرأة فيما فيه احتياط .

واعلم أن الشعور الثمانية يجب غسلها وغسل ما تحتها مع الكثافة بلا خلاف الا وجها حكاه الرافعى فيها كلها انها كاللحية والا وجها مشهورا عند الخراسانيين فى العنفقة وحدها أنها كاللحية ووجها أنها ان اتصلت باللحية فهى كاللحية ، وان انفصلت وجب غسل بشرتها مع الكثافة ، حكاه القاضى حسين والفورانى والمتولى وصاحبا العدة والبيان ، فحصل فى العنفقة ثلاثة أوجه الصحيح وجوب غسل بشرتها مع الكثافة .

## ( فرع ) فى تفسير هذه الشعور

أما الحاجب فمعروف سمى حاجبا لمنعه العين من الأذى والحجب المنع .
والشارب هو الشعر النابت على الشفة العليا ، ثم الجمهور قالوا : الشارب بالافراد وقال القاضي أبو الطيب : قال الشافعى فى الأم : يجب ايصال الماء الى أصول الشعر فى مواضع الحاجبين والشاربين والعذارين والعنفقة ، قال القاضى : قيل أراد الشافعى بالشاربين الشعر الذى على ظاهر الشفتين ، وقيل : أراد الشعر على الشفة العليا ، جعل ما يلى الشق الأيمن شاربا وما يلى الأيسر شاربا قال القاضى : هذا هو الصحيح وهذا الذى ذكره القاضى عن الأم ذكره الشافعى فى موضع من الباب ، وقال فى مواضع من الباب : « شارب » بالافراد ، وممن ذكر الشاربين بالتثنية ابن القاص فى التلخيص والغزالى فى كتبه .

وأما العنفقة فهى الشعر النابت على الشفة السفلى ، كذا قاله القاضى حسين وصاحبا التتمة والبيان ، وأما العذار فالنابت على العظم الناتىء بقرب الأذن قاله الشيخ أبو حامد والأصحاب وذكر الأصحاب فى وجوب غسل بشرة هذه الشعور علتين ( احداهما ) أن كثافتها نادرة كما ذكره المصنف ( والثانية ) أن المغسول يحيط بجوانبها فجعل لها حكم الجوانب ، وقد أشار الشافعى فى الأم الى العلتين ، والأولى أصحهما وقطع بها جماعة كما قطع بها المصنف .

( فرع ) أما شعر العارضين فهو ما تحت العذار ، كذا ضبطه المحاملى وامام الحرمين وابن الصباغ والرافعى وغيرهم ، وفيه وجهان الصحيح الذى قطع به الجمهور أن له حكم اللحية فيفرق بين الخفيف والكثيف كما سبق ، ممن قطع به أبو على البندنيجى والفورانى وامام الحرمين وابن الصباغ والمتولى والبغوى وصاحبا العدة والبيان والرافعى وآخرون ، ونص عليه الشافعى فى الأم وصححه القاضى حسين ، وهو مفهوم من قول المصنف لا يجب غسل ما تحت الشعر الكثيف الا فى خمسة مواضع، وليس هذا منها ، وشذ السرخسى فقال فى الأمالى : ظاهر المذهب أن العارض

كالعذار فيجب غسل ما تحته مع الكثافة ، وهذا شاذ متروك لمخالفته النقل والدليل ، فان الكثافة فيه ليست بنادرة فأشبه اللحية .

( فــرع ) الشعر الكثيف على اليــد والرجل يجب غسله وغســل البشرة تحته بلا خلاف لندوره ، وكذا يجب غسل ما تحت الشعر الكثيف فى غسل الجنابة بلا خلاف لعدم المشــقة فيه لقلة وقوعه ، ولهذا احترز عنــه المصنف بقوله : لا يجب غسل ما تحت الشعر الكثيف فى الوضوء .

( فــرع ) قول المصنف : وان كثف لم يكن الا نادرا فلم يكن له حكم . هذه العبارة مشهورة فى استعمال العلماء ومعناها عنــدهم لم يكن للنادر حكم يخالف الغالب ، بل حكمه حكمه ، فمعناه هنا أن الكثافة لا تأثير لها فهى كالمعدومة .

( فــرع ) قال القاضى حسين : لو نبتت للمرأة لحية استحب لهــا نتفها وحلقها لأنها مثلة فى حقها بخلاف الرجل ، وهذا قد قدمته فى آخر باب السواك والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

( وان استرسلت اللحية خرجت [1] عن حد الوجه ففيها قولان (أحدهما) لا تجب افاضة المــاء عليها لأنه شــعر لا يلاقى محل الفرض فلم يكن محلا للفرض كالذؤابة ( والثانى ) يجب لما روى : « أن النبى صلى الله عليه وسلم رأى رجلا غطى لحيته فقال : اكشف لحيتك فانها من الوجه » ولأنه شــعر ظاهر ثابت على بشرة الوجه فأشبه شعر الخد ) .

( الشرح ) هذا الحديث المذكور وجد فى أكثر النسخ ولم يوجد فى بعضها ، وكذا لم يقع فى نسخة قيل : انها مقروءة على المصنف وهو منقول عن رواية ابن عمر قال الحافظ أبو بكر الحازمى : هذا الحديث ضعيف ، قال : ولم يثبت عن النبى صلى الله عليه وسلم فى هذا شىء . وقول المصنف:

---

(١) فى نسخة الركبى ( ونزلت )

« لأنه شعر ظاهر » احتراز من باطن اللحيـــة الكثة ، وقوله : « على بشرة الوجه » احتراز من الناصـــية وقوله : « استرسلت اللحيـــة » أي امتدت وانبسطت ، والذؤابة بضم الذال وبعدها همزة •

( أما حكم المسألة ) : فقال أصحابنا اذا خرجت اللحية عن حد الوجه طولا أو عرضا أو خرج شعر العذار أو العارض أو السبال فهل يجب افاضة المـــاء على الخارج ؟ فيه قولان مشهوران ، وهذه المسألة أول مسألة نقل المزنى فى المختصر فيها قولين الصحيح منهما عنـــد الأصحاب الوجوب ، وقطـــع به جمـــاعات من أصحاب المختصرات ( والثـــانى ) لا يجب لكن يستحب ، والقولان جاريان فى الخارج عن حد الوجه طولا أو عرضـــا كما ذكرناه ، صرح به أبو على البندنيجى فى كتابه الجامع وآخرون •

ثم ان عبارة جمهور الأصحاب كعبارة المصنف يقولون : هل يجب افاضة الماء على الخارج ؟ فيه قولان ، وعبارة صاحب الشـــامل وقليلين هل يجب غسل ظاهر الخارج ؟ فيه قولان ، قال الرافعى : لفظ الافاضة فى اصطلاح المتقدمين اذا استعمل فى الشعر كان لامرار الماء على الظاهر ، ولفظ الغسل للامرار على الظاهر مع الادخال فى الباطن ، ولهذا اعترضوا على الزبيرى حين قال فى هذه المسألة : يجب الغسل فى قول والافاضة فى قول ، وقالوا : الغسل غير واجب قولا واحدا ، وانما القولان فى الافاضة •

ومقصود الأئمة بلفظ الافاضة أن داخل المسترسل لايجب غسله قولاواحد كالشعر النابت تحت الذقن ، وهذا كلام الرافعى وكذا قال المحاملى فى كتابيه لا خلاف أن غسل الشـــعر الخارج لا يجب ، وهل يجب افاضـــة الماء على ظاهره ؟ فيه القولان ، وقال جمـــاعة منهم امام الحرمين كلاما مختصره أن النازل عن حد الوجه ان كان كثيفـــا فالقولان فى وجوب افاضة المـــاء على ظاهره ، ولا يجب غسل باطنه بلا خلاف ، وان كان خفيفا فالقولان فى وجوب غسله ظاهرا وباطنـــا ، وهذا هو الصـــواب ، وكلام الباقين محمول عليه ، ومرادهم المسترسل الكثيف كما هو الغالب •

أما قول الغزالى فى البسيط : ان الخارج عن الوجه هل يجب افاضة الماء

على ظاهره خفيفا كان أو كثيفا فمخالف للأصحاب كلهم فلا نعلم أحدا صرح بأنه يكتفى فى الخفيف بالافاضة على ظاهره على قول الوجوب ، وأما عكسه وهو وجوب غسل باطن الكثيف فقد أوجبه الزبيرى وغيره وهو ضعيف بل غلطه الأصحاب فيه .

( فــرع ) وقد ذكرنا القولين فى وجوب افاضة الماء على ظاهر شعور الوجه الخارجة عن حده والصحيح منهما عند الأصحاب الوجوب كما سبق وهو محكى عن مالك وأحمد ، وعدم الوجوب محكى عن أبى حنيفة وداود واختاره المزنى ، ودليل القولين ما ذكره المصنف .

وأجاب الأصحاب للقول الصحيح بما احتج به الآخر من القياس على الذؤابة بجوابين ( أحدهما ) : أن الرأس اسم لما ترأس وعلا وليست الذؤابة كذلك ، والوجه ما حصلت به المواجهة وهى حاصلة بالمسترسل ( والثانى ) : أنا سلكنا الاحتياط فى الموضعين والله أعلم .

**( فرع ) فى مسائل تتعلق بغسل الوجه**

( احداها ) : قال صاحب الحاوى : صفة غسل الوجه المستحبة أن يأخذ الماء بيديه جميعا لأنه أمكن وأصبغ ، ويبدأ بأعلى وجهه ثم يحــدره ، لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم هكذا كان يفعل ، ولأن أعلى الوجه أشرف لكونه موضع السجود ، ولأنه أمكن فيجرى الماء بطبعه ثم يمر يديه بالمــاء على وجهه حتى يستوعب جميع ما يؤمر بايصال الماء اليه ، فان أوصل المــاء على صفة أخرى أجزأه .

هذا كلام الماوردى ، وهذا الذى ذكره من أخذ الماء باليدين هو الصحيح الذى نص عليه فى مختصر المزنى وقطع به الجمهور ، وقيل : يأخذه بيد ، وفيه وجه ثالث لزاهر السرخسى من متقدمى أصحابنا أنه يغرف بكفه اليمنى ويضع ظهرها على بطن كفه اليسرى ويصبه من أعلى جبهته ، وقد ثبت معنى هذه الأوجه الثلاثة فى الحديث الصحيح ففى البخارى ومسلم عن عبد الله بن زيد فى صفة وضــوء رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « ثم أدخل يده

فغسل وجهه ثلاثا » هكذا رواه البخاري في مواضع من صحيحه ومسلم : « يده » بالافراد وفي رواية للبخاري : ( ثم أدخل يديه فاغترف بهما فغسل وجهه ثلاثا ) وكذا هو بالتثنية في سنن أبي داود وغيره من رواية على رضى الله عنه ، لكن في اسنادها ضعف . وفي البخاري عن ابن عباس قال : « ثم أخذ غرفة فجعل بها هكذا أضافها الى يده الأخرى فغسل بها وجهه ثم قال : هكذا رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يتوضأ » فهذه الأحاديث دالة على أن جميع ذلك سنة ، لكن الأخذ بالكفين أفضل على المختار لما سبق والله أعلم .

( المسألة الثانية ) : قال أصحابنا صاحب التتمة وآخرون : يجب على المتوضىء غسل جزء من رأسه ورقبته وما تحت ذقنه مع الوجه لأنه لا يمكن استيعاب الوجه الا بذلك كما يجب امساك جزء من الليل في الصيام ليستوعب النهار ، وقد ذكر المصنف هذه المسألة عند ذكر القلتين .

( الثالثة ) : لو خرجت في وجهه سلعة وخرجت عن حد الوجه وجب غسلها كلها على المذهب ، وبه قطع صاحبا البحر والبيان لندوره ، ولأنها كلها تعد من الوجه ، وذكر الجرجاني في التحرير طريقين أصحهما هذا ( والثاني ) : أن الخارج عن حد الوجه فيه قولان كاللحية المسترسلة .

( الرابعة ) : لو قطع أنفه أو شفته هل يلزمه غسل ما ظهر بالقطع في الوضوء والغسل ؟ فيه وجهان أصحهما نعم كما لو كشط جلدة وجهه أو يده ( والثاني ) : لا ، لأنه كان يمكن غسله قبل القطع ولم يكن واجبا فبقى على ما كان .

( الخامسة ) : قال الشافعي والأصحاب : يستحب غسل النزعتين مع الوجه لأن بعض العلماء جعلهما من الوجه ، فيستحب الخروج من الخلاف .

( السادسة ) : يجب غسل ما ظهر من حمرة الشفتين ذكره الدارمي .

( السابعة ) : لو كان له وجهان على رأسين وجب غسل الوجهين ذكره الدارمي قال : ويجزئه مسح أحد الرأسين قال : ويحتمل أن يجب مسح بعض كل رأس .

( الثامنة ) : ينبغى أن يغسل الصدغين وهل هما من الرأس أو الوجه ؟ فيه ثلاثة أوجه سنوضحها فى فصل مسح الرأس ، حيث ذكره المصنف ان شاء الله تعالى •

( التاسعة ) : لا يجب امرار اليد على الوجه ولا غيره من الأعضاء لا فى الوضوء ولا فى الغسل لكن يستحب ، هذا مذهبنا ومذهب الجمهور ، وقال مالك والمزنى : يجب وسنوضح المسألة بدلائلها ان شاء الله تعالى فى باب الغسل حيث ذكرها المصنف والأصحاب والله أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

( ثم يغسل يديه وهو فرض لقوله تعالى : « وأيديكم الى المرافق » ويستحب أن يبدأ باليمنى ثم اليسرى ، لما روى أبو هريرة رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « اذا توضأتم فابدأوا بميامنكم » فان بدأ باليسرى جاز لقوله تعالى : ( وأيديكم ) ولو وجب الترتيب فيهما لما جمع بينهما ) •

( الشرح ) أما حديث أبى هريرة هذا فحديث حسن رواه أبو داود والترمذى وغيرهما فى كتاب اللباس من سننهما باسناد جيد ولفظه فى أكثر كتب الحديث : « اذا لبستم واذا توضأتم فابدأوا بأيامنكم » وفى بعضها « بميامنكم » كما هو فى المهذب وكلاهما صحيح « الأيامن » جمع أيمن والميامن جمع ميمنة ، وقول المصنف : يبدأ باليمنى ثم باليسرى هو من باب التأكيد ولا حاجة الى قوله : ثم باليسرى ، لأنه قد علم بقوله يغسل يديه ويبدأ باليمنى أن اليسرى بعدها ، وقد استعمل المصنف وغيره نظير هذه العبارة فى مواضع كثيرة ويقال فيها كلها ما ذكرناه هنا •

أما حكم المسألة : فغسل اليدين فرض بالكتاب والسنة والاجماع وتقديم اليمنى سنة بالاجماع وليس بواجب بالاجماع ، قال ابن المنذر : أجمعوا على أنه لا اعادة على من يبدأ بيساره وكذا نقل الاجماع فيه آخرون وحكى أصحابنا عن الشيعة أن تقديم اليمنى واجب ، لكن الشيعة لا يعتد بهم فى الاجماع ، واحتج لهم بحديث أبى هريرة المذكور ولأصحابنا بما احتج

به المصنف وهو قوله تعالى : ( وأيديكم ) ولو وجب الترتيب لبينه فقال : « فاغسلوا وجوهكم وأيامنكم وشمائلكم » • كما رتب فى الأعضاء الأربعة• وروى البيهقى وغيره عن على رضى الله عنه أنه سئل عن تقديم اليمين فدعا باناء فتوضأ وبدأ بالشمال ، وفى رواية : ما أبالى لو بدأت بالشمال • وعن ابن مسعود رضى الله عنه أنه رخص فى تقديم الشمال ، وأما حديث أبى هريرة فحمول على الاستحباب بدليل ما ذكرناه مع اجماع من يعتد به •

( فــرع ) تقديم اليسار وان كان مجزئا فهو مكروه كراهة تنزيه نص عليه الشافعى رحمه الله تعالى فى الأم ومنه نقلته والله أعلم •

( فــرع ) قال أصحابنا وغيرهم من العلماء : يستحب تقديم اليمين فى كل ما هو من باب التكريم كالوضوء والغسل ولبس الثوب والنعل والخف والسراويل ودخول المسجد والسواك والاكتحال وتقليم الأظفار وقص الشارب ونتف الابط وحلق الرأس والسلام من الصلاة والخروج من الخلاء والأكل والشرب والمصافحة واستلام الحجر الأسود والأخذ والعطاء وغير ذلك مما هو فى معناه ، ويستحب تقديم اليسار فى ضد ذلك كالامتخاط والاستنجاء ودخول الخلاء والخروج من المسجد وخلع الخف والسراويل والثوب والنعل وفعل المستقذرات وأشباه ذلك •

ودليل هذه القاعدة أحاديث كثيرة فى الصحيح ، منها حديث عائشة رضى الله عنها « قالت : كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يعجبه التيمن فى شأنه كله فى طهوره وترجله وتنعله » رواه البخارى ومسلم ، وعن عائشة أيضا قالت : « كانت يد رسول الله صلى الله عليه وسلم اليمنى لطهوره وطعامه ، وكانت اليسرى لخلائه ، وما كان من أذى » حديث صحيح رواه أبو داود وغيره باسناد صحيح ، وعن حفصة رضى الله عنها : « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يجعل يمينه لطعامه وشرابه وثيابه ويجعل يساره لما سوى ذلك » رواه أبو داود وغيره باسناد جيد • وعن أم عطية رضى الله عنها أن النبى صلى الله عليه وسلم قال لهن فى غسل ابنته رضى الله عنها : « ابدأن بميامنها ومواضع الوضوء منها » رواه البخارى ومسلم •

وفى البـاب حديث أبى هريرة المذكور فى الكتـاب : اذا لبستم واذا توضأتم فابدأوا بأيامنكم » وثبت الابتداء فى الوضـوء باليمين من رواية عثمان وأبى هريرة وابن عباس وغيرهم رضى الله عنهم ، وعن أبى هريرة رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « اذا انتعل أحدكم فليبدأ باليمنى واذا نزع بدأ بالشمال لتكون اليمنى أولهما تنعل وآخرهما تنزع » رواه البخارى ومسلم وعن أنس رضى الله عنه أنه قال : « من السـنة اذا دخلت المسجد أن تبدأ برجلك اليمنى واذا خرجت أن تبدأ برجلك اليسرى » رواه الحاكم فى المستدرك فى أوائل باب صفة الصـلاة وقال : هو حديث صحيح على شرط مسلم •

( فــرع ) انما يستحب تقديم اليمين فى الوضوء فى اليدين والرجلين وأما الكفان والخدان والأذنان فالسنة تطهيرهما معا فان كان أقطـع قدم اليمنى والله أعلم •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

( ويجب ادخال المرفقين فى الغسل لمـا روى جابر رضى الله عنه قال : « كان النبى صلى الله عليه وسلم اذا توضأ أمر الماء على مرفقيه » ) •

( الشرح ) هـذا الحديث رواه البيهقى واسـناده ضعيف ولفظه : « أدار الماء على مرفقيه » وهذا الذى ذكره المصنف من وجوب غسل المرفقين هو مذهبنا ومذهب العلماء كافة الا ما حكاه أصحابنا عن زفر وأبى بكر بن داود أنهما قالا : لا يجب غسل المرفقين والكعبين ، واحتج أصحابنا بقول الله تعالى : ( وأيديكم الى المرافق ) فذكر ابن قتيبة والأزهرى وآخرون من أهل اللغة والفقهاء فى كيفية الاستدلال بالآية كلاما مختصره أن جماعة من أهل اللغة منهم أبو العبـاس ثعلب وآخرون قالوا : ( الى ) بمعنى مع ، وقال أبو العباس المبرد وأبو اسحق الزجاج وآخرون : ( الى ) للغاية ، وهذا هو الأصح الأشهر فان كانت بمعنى مع فدخول المرفق ظاهر ، وانمـا لم يدخل العضد للاجماع •

وان كانت للغاية فالحد يدخل اذا كان التحديد شاملا للحد والمحـدود

كقولك : قطعت أصابعه من الخنصر الى المسبحة ، أو بعتك هذه الأشجار من هذه الى هذه ، فان الأصبعين والشجرتين داخلان فى القطع والبيع بلاشك لشمول اللفظ ، ويكون المراد بالتحديد فى مثل هذا اخراج ما رواه الحد مع بقاء الحد داخلا ، فكذا هنا اسم اليد شامل من أطراف الأصابع الى الابط ، ففائدة التحديد بالمرافق مع بقاء المرفق .

ومما يستدل به حديث أبى هريرة رضى الله عنه « أنه توضأ فغسل يديه حتى أشرع فى العضدين وغسل رجليه حتى أشرع فى الساقين ، ثم قال هكذا رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يتوضأ » رواه مسلم فثبت غسله صلى الله عليه وسلم المرفقين ، وفعله بيان للوضــوء المأمور به ولم ينقل تركه ذلك والله أعلم .

والمرفق بكسر الميم وفتح الفــاء وعكسه لغتــان مشــهورتان الأولى أفصحهما ، وهو مجتمع العظمين المتداخلين وهما طرفا عظم العضد وطرف عظم الذراع ، وهو الموضع الذى يتكىء عليه المتكىء اذا ألقم راحته رأسه واتكأ على ذراعه ، هذا معنى ما ذكره الأزهرى فى ضبط المرفق والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

( وان طالت أظافيره وخرجت عن رءوس الأصابع ففيه طريقان قال أبو على بن خيران يجب غسلها قولا واحدا لأن ذلك نادر ، ومن أصحابنا من قال : فيه قولان كاللحية المسترسلة ) .

( الشرح ) هذان الطريقان مشهوران الصحيح منهما القطع بالوجوب حكاه القاضي أبو الطيب عن أبى على بن أبى هريرة أيضا وصححه الجرجانى والرويانى والشــاشى وآخرون وقطع به البغوى وغيره ، وفرقوا بينه وبين اللحية بأن هذا نادر ، ولأنه لا مشقة فى غسله ولأنه مقصر بترك تقليم الأظفار واللحية تخالفه فى كل هذا فلو كان على طرف ظفره الخارج شمع ونحوه فان لم نوجب غسله صح وضوءه والا فلا ، والأظافير والأظفار جمع ظفر ، وتقدم بيانه فى باب السواك واللحية المسترسلة بكسر السين الثانية ، وابن خيران تقدم بيان اسمه وحاله فى باب الماء المستعمل والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

( وان كان له أصبع زائدة أو كف زائدة لزمه غسلها لأنه فى محل الفرض فان كانت له يدان متساويتان على منكب أو مرفق لزمه غسلهما لوقوع اسم اليد عليهما ، وان كانت احداهما تامة والأخرى ناقصة فالتامة هى الأصلية وينظر فى الناقصة فان خلقت على محل الفرض لزمه غسلها ، كالأصبع الزائدة ، وان خلقت على العضد ولم تحاذ محل الفرض لم يلزمه غسلها ، وان حاذت بعض محل الفرض لزمه غسل ما حذى منها محل الفرض [ لأن أسم اليد يقع عليهما [(1)] ] ) .

( الشرح ) فى الأصبع عشر لغات تقدمت فى باب السواك ، والكف مؤنثة فى اللغة المشهورة وحكى تذكيرها ، سميت كفا لأنه يكف بها عن سائر البدن ، وقيل : لأن بها يضم ويجمع ، والمنكب مجتمع ما بين العضد والكتف وجمعه مناكب ، والعضد بفتح العين وضم الضاد ويقال باسكان الضاد مع فتح العين وضمها ثلاث لغات ، الأولى أفصح وأشهر .

أما حكم المسألة : فاذا كان له أصبع أو كف زائدة وجب غسلها بلا خلاف لما ذكره ، وان كان له يدان متساويتان فى البطش والخلقة وجب غسلهما أيضا بلا خلاف لوقوع اسم اليد ، وان كانت احداهما تامة والأخرى ناقصة فالتامة هى الأصلية فيجب غسلها ، وأما الناقصة فان خلقت فى محل الفرض وجب غسلها أيضا بلا خلاف كالأصبع الزائدة ، قال الرافعى وغيره : وسواء جاوز طولها الأصلية أم لا . قال : ومن الأمارات المميزة للزائدة أن تكون فاحشة القصر ، والأخرى معتدلة ، ومنها فقد البطش وضعفه ونقص الأصابع . وان خلقت الناقصة على العضد ولم يحاذ شىء منها محل الفرض لم يجب غسلها بلا خلاف ، وان حاذته وجب غسل المحاذى على المذهب الصحيح الذى نص عليه الشافعى وقطع به الأكثرون ، منهم الشيخ أبو حامد والمحاملى وامام الحرمين والغزالى والبغوى وصاحب العدة وآخرون . ونقل امام الحرمين عن العراقيين وغيرهم أنهم نقلوا ذلك عن نص الشافعى ثم قال : المسألة محتملة جدا ولكنى لم أر فيها الا نقلهم النص ، هذا كلام الامام .

---

(1) ما بين المعقوفين من نسخة الركبى ( ط ) .

ونقل جماعات فى وجوب غسل المحاذى وجهين منهم الماوردى وابن الصباغ والمتولى والشاشى والرويانى وصاحب البيان وغيرهم قال الرافعى : قال كثيرون من المعتبرين : لا يجب ، لأنها ليست أصلا ولا نابتة فى محل الفرض ، فتجعل تبعا ، وحملوا النص على ما اذا لصق شىء منها بمحل الفرض • قال امام الحرمين : ولو نبتت [1] سلعة فى العضد وتدلت الى الساعد لم يجب غسل شىء منها بلا خلاف اذا تدلت ولم تلتصق والله أعلم •

( فرع ) قد ذكرنا أن من له يدان متساويتان يلزمه غسلهما ، ولو سرق هذا الشخص قطعت احداهما فقط ، هذا هو الصحيح الذى قطع به الجمهور ، ممن قطع به القاضى أبو الطيب والرويانى والشيخ نصر المقدسى فى كتاب الانتخاب ، وذكروه فى هذا الموضع وقطع به أيضا البغوى فى كتاب السرقة ونقله القاضى أبو الطيب والشيخ نصر عن نص الشافعى ، قال البغوى : تقطع احداهما ثم اذا سرق ثانيا قطعت الأخرى ، وأما قول الغزالى فى كتاب السرقة قال الأصحاب : نقطعهما جميعا فغير موافق عليه بل أنكروه عليه وردوه ، والصواب الاكتفاء باحداهما ، وفرق القاضى أبو الطيب والأصحاب بينه وبين الوضوء بأن الوضوء عبادة مبنية على الاحتياط ، وأما الحد فمبنى على الدرء والاسقاط والله أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

( وان تقلع جلد من الذراع وتدلى منها لزمه غسله لأنه فى محل الفرض وان تقلع من الذراع وبلغ التقلع الى العضد ثم تدلى لم يلزمه غسله لأنه صار من العضد ، وان تقلع من العضد وتدلى منه لم يلزمه غسله ، لأنه [ جلد ] تدلى من غير محل الفرض ، وان تقلع من العضد وبلغ التقلع الى الذراع ثم تدلى [ منه ] لزمه غسله لأنه صار من الذراع ، وان تقلع من أحدهما والتحم بالآخر لزمه غسل ما حاذى منه محل الفرض لأنه بمنزلة الجلد الذى على الذراع الى العضد ، فان كان متجافيا عن ذراعه لزمه غسل ما تحته ) •

(1) السلعة بالفتح الشجة وبالكسر الغدة الذائلة ، وعروض التجارة ( ط ) .

( الشرح ) هذه المسائل التى ذكرها واضحة وحاصلها أن الاعتبار فى الجلد المتقلع بالمحل الذى انتهى التقلع اليه وتدلى منه فيعتبر المنتهى ولا ينظر الى الموضع الذى تقلع منه ، وهكذا ذكر هذه الصورة أصحابنا العراقيون والبغوى وأشار المحاملى فى كتابيه الى أن الشافعى نص عليه فى حرملة صرح البندنيجى بأن الشافعى نص عليه فى حرملة كما ذكره المصنف بحروفه ، ونقله امام الحرمين عن العراقيين ، ثم قال : وهذا غلط بل الصواب أنه يعتبر بأصله فيجب غسل جلدة الساعد المتدلية من العضد ولا يجب غسل جلدة العضد المتدلية من الساعد اذا لم تلتصق به ، وبهذا قطع الماوردى وصححه المتولى والمختار الأول . ثم حيث أوجبنا غسل المتقلعة وجب غسل ظاهرها وباطنها وغسل ما تقلعت عنه وظهر من محل الفرض ، وقوله : ( فان بلغ التقلع الى العضد ثم تدلى منه لم يلزم غسله ) يعنى سواء حاذى محل الفرض أم لا ، بخلاف ما سبق فى اليد المتدلية من العضد المحاذية لمحل الفرض ، فانه يجب غسل المحاذى منها على الصحيح لأن اسم اليد يقع عليها بخلاف الجلدة . كذا فرق الشيخ أبو حامد وآخرون .

وقوله : « فان كان متجافيا لزمه غسل ما تحته » كذا قاله الأصحاب واتفقوا عليه وفرقوا بينه وبين اللحية الكثيفة فانه لا يجب غسل ما تحتها بأن هذا نادر فلا يسقط ما تحته كلحية المرأة ، قال البغوى : ولو التصقت جلدة العضد بالساعد واستتر ما تحتها من الساعد فغسلها ثم زالت الجلدة لزمه غسل ما ظهر من تحتها لأن الاقتصار على ظاهرها كان للضرورة وقد زالت بخلاف ما لو غسل لحيته ثم حلقت لا يلزمه غسل ما كان تحتها لأن غسل باطنها كان ممكنا ، وانما كان عليه غسل الظاهر وقد فعله والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

( وان كان أقطع اليد ولم يبق من محل الفرض شىء فلا فرض عليه ، والمستحب أن يمس ما بقى من اليد ماء حتى لا يخلو العضو من الطهارة ) .

( الشرح ) قوله : يمس هو بضم الياء وكسر الميم ، وقوله : « لا فرض عليه » هذا متفق عليه وكذا اتفقوا على استحباب امساسه الماء

وروى محمد بن جرير فى كتابه اختلاف الفقهاء نحوه عن ابن عباس ، ثم هذا الاستحباب ثابت من أى موضع قطعت فوق محل الفرض ، حتى لو قطعت من المنكب استحب أن يمس موضع القطع ماء بلا خلاف ، نص عليه الشافعى رحمه الله فى الأم ، وذكره الشيخ أبو حامد والبندنيجى وآخرون . واختلف أصحابنا فى تعليل أصل هذا الامساس فقال جماعة : حتى لا يخلو العضد من طهارة كما ذكره المصنف ، وقال الغزالى والبغوى وآخرون : يستحب ذلك اطالة للغرة أى التحجيل ، وقال القاضى أبو الطيب : نص الشافعى على استحبابه فقال أبو اسحق المروزى : لئلا يخلو العضو من طهارته وقال الأكثرون : استحبه لأنه موضع الحلية والتحجيل .

وأما قول المصنف : يمس ما بقى ماء فكذا عبارة الأكثرين والمراد بالامساس غسل باقى اليد ، هكذا صرح به الغزالى فى الوجيز والرويانى فى البحر والرافعى وغيرهم . فان قيل انما كان غسل ما فوق المرفق مستحبا تبعا للذراع وقد زال المتبوع فينبغى ألا يشرع التابع كمن فاته صلوات فى زمن الجنون والحيض فانه لا يقضى النوافل الراتبة التابعة للفرائض كما لا يقضى الفرائض .

فالجواب ما أجاب به الشيخ أبو محمد الجوينى وغيره أن سقوط القضاء عن المجنون رخصة مع امكانه ، فاذا سقط الأصل مع امكانه فالتابع أولى ، وأما سقوط غسل الذراع هنا فلتعذره ، والتعذر مختص بالذراع فبقى العضد على ما كان من الاستحباب ، وصار كالمحرم الذى لا شعر على رأسه يستحب امرار الموسى على رأسه والله أعلم .

وقول المصنف : ( وان كان أقطع اليد ولم يبق من محل الفرض شىء فلا فرض عليه ) فيه احتراز مما اذا بقى من محل الفرض شىء فانه يجب غسله بلا خلاف لحديث أبى هريرة رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « واذا أمرتكم بشىء فأتوا منه ما استطعتم » رواه البخارى ومسلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

( وان لم يقدر الأقطع على الوضوء ووجد من يوضئه بأجرة المثل ، لزمه كما يلزمه شراء الماء بثمن المثل ، فان لم يجد صلى وأعاد كما لو لم يجد ماء ولا ترابا ) •

( الشرح ) اذا لم يقدر على الوضوء لزمه تحصيل من يوضئه اما متبرعا واما بأجرة المثل اذا وجدها ، وهذا لا خلاف فيه فان لم يجد الأجرة أو وجدها ولم يجد من يستأجره أو وجد فلم يقنع بأجرة المثل صلى على حسب حاله وأعاد ، كما يصلى ويعيد من لم يجد ماء ولا ترابا ، فالصلاة لحرمة الوقت والاعادة لاختلال الصلاة بسبب نادر • هذا اذا لم يقدر الأقطع على التيمم ، فان قدر لزمه أن يتيمم ويصلى ويعيد لأنه عذر نادر ، هذا الذى ذكرناه من وجوب التيمم هو الصواب الذى نص عليه الشافعى وقطع به الأصحاب ، وشذ صاحب البيان فقال فى باب التيمم : لا يلزمه التيمم بل يصلى بحاله وان أمكنه التيمم ، وهذا شاذ منكر وسنعيد المسألة ان شاء الله تعالى فى باب التيمم واضحة مبسوطة ، واتفق الأصحاب على أنه لو وجد من يوضئه متبرعا لزمه القبول اذ لا منة •

والشراء يمد ويقصر لغتان فاذا مد كتب بالألف واذا قصر كتب بالياء والله أعلم •

### قال المصنف رحمه الله تعالى

( وان توضأ ثم قطعت يده لم يلزمه غسل ما ظهر بالقطع من الحدث وكذا لو مسح شعر رأسه ثم حلقه لم يلزمه مسح ما ظهر ، لأن ذلك ليس ببدل عما تحته فلم يلزمه بظهوره طهارة كما لو غسل يده ثم كشط جلده ، فان أحدث بعد ذلك لزمه غسل ما ظهر بالقطع لأنه صار ظاهرا ، وان حصل فى يده ثقب لزمه غسل باطنه لأنه صار ظاهرا ) •

( الشرح ) اتفق أصحابنا على أن من توضأ ثم قطعت يده من محل الفرض أو رجله أو حلق رأسه أو كشطت جلدة من وجهه أو يده لم يلزمه

غسل ما ظهر ولا مسحه ما دام على تلك الطهارة ، وهذا لا خلاف فيه عندنا ، ونقله ابن الصباغ عن نص الشافعي رحمه الله في البويطي ، وكذا رأيته أنا في البويطي وهو قول جمهور السلف وحكي عن مجاهد والحكم وحماد وعبد العزيز [1] من أصحاب مالك ومحمد بن جرير الطبري أنهم أوجبوا طهارة ذلك العضو . ووقع في النهاية والوسيط في هذه المسألة غلط فقالا : لا يلزمه غسل ذلك خلافا لابن خيران ، قال في النهاية : نقله العراقيون عن ابن خيران فيقتضي هذا أن يكون وجها في المذهب ، فان أبا علي بن خيران من كبار أصحابنا أصحاب الوجوه ومتقدميهم في العصر والمرتبة ، ولكن هذا غلط وتصحيف ، وقد اتفق المتأخرون على أن هذا غلط وتصحيف ، وأن صوابه : ( خلافا لابن جرير ) بالجيم وهو امام مستقل لا يعد قوله وجها في مذهبنا ، وقد نقله أصحابنا العراقيون والخراسانيون أجمعون ، والغزالي أيضا في البسيط عن ابن جرير والله أعلم .

وقوله : لم يلزمه غسل ما ظهر بالقطع من الحدث ، احتراز من النجس فانه يجب غسل المقطع من النجاسة ان كانت ، فان خاف من غسله فهي مسألة من على قرحه دم يخاف من غسله فيصلي بحاله ويلزمه الاعادة في الجديد ان كان دما كثيرا بحيث لا يعفى عنه . وقوله : لأن ذلك ليس ببدل عما تحته فيه اشارة الى الفرق بينه وبين الخف وقوله : ان أحدث بعد ذلك لزمه غسل ما ظهر ، كذا قاله أصحابنا واتفقوا عليه وقد ذكر في فصل غسل الوجه في مسائل الفرع وجهين فيما لو تطهر ثم قطع أنفه أو شفته هل يلزمه غسل ما ظهر ؟ وقوله : وان حصل في يده ثقب لزمه غسل باطنه ، هذا متفق عليه ويقال : ثقب وثقب بفتح الثاء وضمها لغتان ذكرهما الفارابي في ديوان الأدب أشهرهما الفتح والله أعلم .

( فرع ) في مسائل تتعلق بغسل اليد

( احداها ) قال أبو القاسم الصيمري وصاحبه الماوردي في الحاوي : يستحب أن يبدأ في غسل يديه من أطراف أصابعه فيجري الماء على يده ويدير كفه الأخرى عليها مجريا للماء بها الى مرفقه ولا يكتفي بجريان الماء بطبعه

---

(1) هو عبد العزيز بن عبد الله الماجشون كان يرى القدر ثم رجع عنه ( ط ) .

فان صب عليه غيره بدأ بالصب من مرفقه الى أطراف الأصابع ويقف الصاب عن يساره •

( الثانية ) : قال أصحابنا : اذا كان فى أصبعه خاتم فلم يصل المـاء الى ما تحته وجب ايصال الماء الى ما تحته بتحريكه أو خلعه وان تحقق وصوله استحب تحريكه وروى البيهقى فيه حديثا أن النبى صلى الله عليه وسلم : « كان اذا توضأ حرك خاتمه » لكنه ضعيف قال البيهقى : والاعتماد على الأثر فيه عن على وغيره ، ثم روى عن على وابن عمر رضى الله عنهم أنهمـا كانا اذا توضآ حركا الخاتم •

( الثالثة ) : يستحب دلك اليدين وقد سبق بيـانه فى غســل الوجه ويستحب تخليل أصابعهما وسنوضحه فى مسألة تخليل الرجلين ان شاء الله تعالى • ولو كان على يده شعر كثيف لزمه غســله مع البشرة تحته لندوره ، وقد سبق بيانه فى فصل الوجه •

( الرابعة ) : اذا قطعت يده فله ثلاثة أحوال ذكرها الشافعى رحمه الله فى الأم والأصحاب ( أحدها ) تقطع من تحت المرفق فيجب غســل باقى محل الفرض بلا خلاف ، ( والثانى ) يقطع فوق المرفق فلا فرض عليه ويستحب غسل الباقى كما سبق ( الثالث ) يقطع من نفس المرفق بأن يغسل الذراع ويبقى العظمان ، فنقل الربيع فى الأم أنه يجب غسل ما بقى من المرفق وهــو العظمان ، ونقــل المزنى فى المختصر أنه لا يجب ، وحكى عن القــديم أنه لا يجب • واختلف الأصحاب فيه على طريقين ( أحدهما ) يجب غسله قولا واحدا وبهذا قطع الشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب وباقى العراقيين أو أكثرهم ، قالوا : وغلط المزنى فى النقل وكان صوابه أن يقول : قطع من فوق المرفق ، فأسقط لفظة فوق ( والطريق الثانى ) فيه قولان وهذا مشهور عند الخراسانيين ، وقطع به المتولى والغزالى فى الوجيز ، أصح القولين وجوبه واختلفوا فى أصل القولين فقيل : هما مبنيان على أن غسل العظمين المحيطين بابرة الذراع كان قبل القطع تبعا للابرة أم مقصــودا ؟ وفيه قولان ، فان قلنا : تبعا لم يجب والا وجب ، وقيل : مبنيان على أن حقيقة المرفق ماذا ؟

ففى قول هو ابرة الذراع الداخلة بين ذينك العظمين ، وفى قول هو الابرة مع العظمين ، فعلى الأول لا يجب ، وعلى الثانى يجب والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

( ثم يمسح برأسه وهو فرض لقوله تعـالى : ( وامسحوا برءوسكم ) والرأس ما اشتمل عليه منابت الشعر المعتاد والنزعتان منه ، لأنه فى منبت الناصية والصدغ من الرأس ، لأنه من منابت شعره ) .

( الشرح ) يقال : مسح برأسه ومسح رأسه والنزعتان بفتح النون والزاى هذه اللغة الفصيحة المشهورة ، وحكيت لغية باسكان الزاى ، وقد بسطت الكلام فيهما فى تهذيب الأسماء واللغات . والنزعتان هما الموضعان المحيطان بالناصية فى جانبى الجبينين اللذان ينحسر شعر الرأس عنهما فى بعض الناس ، وأما الناصية فهى الشعر بين النزعتين ذكره القاضى أبو الطيب فى تعليقه والشيخ نصر فى الانتخاب ، وحكاه عن أهل اللغة قال ابن فارس : هى قصاص الشعر وجمعها نواص ، ويقال للناصية : ناصاة بلغة طىء كما يقولون للجارية جاراة ونحوه .

أما حكم المسألة : فمسح الرأس واجب بالكتاب والسـنة والاجماع ، وقوله ( والرأس ما اشتملت عليه منابت الشعر المعتاد ) هكذا قاله أصحابنا، وقوله : « والنزعتان منه » هذا مذهبنـا نص عليه الشـافعى واتفق عليه الأصحاب وبه قال جمهور العلمـاء ، وحكى الماوردى وغيره عن قوم من العلماء أنهم قالوا : النزعتـان من الوجه لذهاب الشـعر عنهما واتصالهما بالوجه ، ودليلنا أنهما داخلتان فى حد الرأس فكانتا منه وليس ذهاب الشعر مخرجا لهما عن حكم الرأس كما لو ذهب شـعر ناصـيته قال الماوردى : والعرب مجمعة على أن النزعة من الرأس ، وذلك ظاهر فى شعرهم ، ونص الشافعى فى الأم على استحباب غسل النزعتين مع الوجه ، ونقل النص عنـه الشيخ أبو حامد والمحاملى وغيرهما قالوا : وانما استحب ذلك للخروج من خلاف من أوجب غسلهما مع الوجه ، والله أعلم .

وأما الصدغ فهو بالصاد ويقال بالسين لغتان الصاد أشهر وهو المحاذى

لرأس الأذن نازلا الى أول العذار ، هكذا ضبطه صاحب البحر وآخرون . وقال الشيخ أبو حامد : هو المحاذى لرأس الأذن وموضــع التحذيف قال : وربما تركه بعض النــاس عنــد الحلق قال : وينبغى ألا يترك . واختلف أصحابنا فيه فقطع المصنف والأكثرون بأن الصدغ من الرأس ، ممن قطــع بذلك الشيخ أبو حامد والبندنيجى والمحاملى وسليم الرازى فى الكفــاية والقاضى حسين وابن الصــباغ والشيخ نصر والبغوى وآخرون ، وحكى الماوردى فيــه ثلاثة أوجه ( أحــدها ) من الرأس ( والثــانى ) من الوجه ( والثالث ) وهو قول أبى الفيــاض وجمهور البصريين أن ما استعلى على الأذنين منه فهو من الرأس ، وما انحدر عنهما فمن الوجه ، قال الرويانى : هذا الثالث هو الصحيح وقال صاحب المستظهرى : هذا الثالث ظاهر الفساد .

وأنكر الشيخ أبو عمرو على الجمهــور كونهم قطعوا بأنه من الرأس وقال : الذى رأيته منصوصا صريحا للشــافعى فى مختصر الربيع ومختصر البويطى أن الصدغ من الوجه . ثم ذكر كلام الماوردى والرويانى ثم قال : والمذهب ما نقلته عن النص وكأن من خالفــه لم يطلع عليــه الا السرخسى صاحب الأمالى فاطلع عليه وتأوله ، وقال : أراد بالصدغ العذار وهذا متروك عليه ، هذا كلام أبى عمرو .

وقد قال أبو العباس ابن سريج فى كتــابه الأقسام وابن القــاص فى التلخيص والقفال فى شرح التلخيص : الصدغان من الوجه لكن ظاهر كلامهم أنهم أرادوا بالصدغ العذار . فان ابن القاص قال : واذا لم يصل الماء بشرة وجهه أجزأه ان كان شعره كثيرا الا فى أربعة مواضع : الحاجبين والشاربين والعنفقة ومواضع الصدغين . هذا لفظ ابن القاص ولفظ القفال مثله ، وزاد القفال بيانا فقال فى أحد تعليلى ذلك : لأن الوجه آحاط بالصدغين من وجهين لأن البياض الذى وراء الصدغ الى الأذن من الوجه ، وهــذا تصريح بأن مرادهم بالصدغ العذار ، فبهذا علل الأصحاب غسل العذار فى أحد التعليلين كما سبق .

وأما نص الشافعى فى البويطى فمحتمل أنه أراد بالصدغ العذار كما قال السرخسى ، وكذا تأوله البندنيجى فان الشافعى قال : واذا غســل الأمرد

وجهه غسله كله ولحيته وصدغه الى أصول أذنيه ، واذا غسل الملتحى وجهه غسل ما أقبل من شعر اللحية الى وجهه وأمر المـاء على الصدغ وما خلف الصدغ الى الأذن ، فان ترك من هذا شيئا أعاد . هـذا نصه بحروفه ومن مختصر الربيع والبويطى نقلته ، ونقل الرويانى فى البحر نصه فى البويطى بحروفه ثم قال : قال أصحابنا أراد بالصدغ هنا العذار ( قلت ) وهذا تأويل صحيح وهو ظاهر ، ولعل سبب هذا الخلاف الاختـلاف فى تحقيق ضبط الصدغ وتحديده والله أعلم .

وروى أبو داود باسناد حسن عن الربيع بنت معوذ رضى الله عنها قالت: ( رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يتوضأ فمسح رأسه ما أقبل منه وأدبر وصدغيه وأذنيه مرة واحدة ) .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

( والواجب منه أن يمســح ما يقـع عليه اسم المسح وان قل ، وقال أبو العباس ابن القاص : أقله ثلاث شعرات كما نقول فى الحلق فى الاحرام ، والمذهب أنه لا يتقدر لأن الله تعـالى أمر بالمسح وذلك يقـع على القليل والكثير ) .

( الشرح ) المشهور فى مذهبنا الذى تظاهرت عليه نصوص الشافعى وقطع به جمهور الأصحاب فى الطرق أن مسح الرأس لا يتقدر وجوبه بشىء ، بل يكفى فيه ما يمكن ، قال أصحابنا : حتى لو مسح بعض شـعرة واحدة أجزأه ، هكذا صرح به الأصحاب ونقله امام الحرمين عن الأئمة ، ويتصـور المسح على بعض شعرة بأن يكون رأسه مطليا بحناء ونحوه بحيث لم يبق من الشعر ظاهرا الا شعرة فأمر يده عليها على رأسه المطلى ، وقال ابن القاص وأبو الحسن بن خيران فى كتابه اللطيف ( وهو غير أبى على بن خيران ) : أقله مسح ثلاث شـعرات ، وحكاه الماوردى عن أصحابنا البصريين قال : وعندى أن أقله أن يمسح بأقل شىء من أصبعه على أقل شىء من رأسه لأنه أقل ما يقتصر عليه فى العرف وقال البغوى : ينبغى أن لا يجزى أقل من قدر الناصية ، لأن النبى صلى الله عليه وسلم لم يمسح أقل منها ، وحكى هذا عن

المزنى ، وقول المصنف : ( كما نقول فى الحلق فى الاحرام ) يعنى الحلق الذى هو نسك فانه لا يحصل الا بثلاث شعرات ، وكذا الحلق الذى هو حرام على المحرم لا تكمل الفدية فيه الا بثلاث شعرات ، فقاس جماعة على الحلق الأول ، وآخرون على الثانى ، وآخرون عليهما وكله صحيح ، والأول أجود والله أعلم .

## ( فرع ) فى مذاهب العلماء فى أقل ما يجزى من مسح الرأس

وقد ذكرنا أن المشهور من مذهبنا أنه ما يقع عليه الاسم وان قل ، وحكاه ابن الصباغ عن ابن عمر رضى الله عنهما وحكاه أصحابنا عن الحسن البصرى وسفيان الثورى وداود ، وعن أبى حنيفة ثلاث روايات أشهرها : ربع الرأس ، والثانية : قدر ثلاث أصابع بثلاث أصابع ، والثالثة : قدر الناصية، وعن أبى يوسف : نصف الرأس ، وعن مالك وأحمد والمزنى : جميع الرأس على المشهور عنهم . وقال محمد بن سلمة [1] من أصحاب مالك : ان ترك نحو ثلث الرأس جاز وهى رواية عن أحمد .

واحتج لمن أوجب الجميع بقوله تعالى : ( وامسحوا [2] برءوسكم ) قالوا والباء للالصاق كقوله تعالى : ( وليطوفوا بالبيت العتيق [3] ) ولأنه ثبت أن النبى صلى الله عليه وسلم مسح الجميع وقياسا على التيمم فى قوله تعالى : ( فامسحوا بوجوهكم ) [4] ويجب فيه الاستيعاب .

واحتج أصحابنا بأن المسح يقع على القليل والكثير ، وثبت فى الصحيح أن النبى صلى الله عليه وسلم مسح بناصيته ، فهذا يمنع وجوب الاستيعاب ويمنع التقدير بالربع والثلث والنصف فان الناصية دون الربع فتعين أن الواجب ما يقع عليه الاسم والذى اعتمده امام الحرمين فى كتابه الأساليب فى الخلاف أن المسح اذا أطلق فالمفهوم معه المسح من غير اشتراط للاستيعاب ، وانضم اليه أن النبى صلى الله عليه وسلم مسح الناصية وحدها . ولم يخص

---

(1) فى الطبعتين السابقتين : محمد بن مسلمة وهو خطأ ( ط ) .
(2) الآية ٦ من سورة المائدة .
(3) الآية ٢٩ من سورة الحج .
(4) الآية ٤٣ من النساء و ٦ المائدة .

أخذ الناصية ومنع جواز قدرها من موضع آخر ، فدل على جواز مطلق المسح . وأما قولهم الباء للالصاق فقال أصحابنا : لانسلم أنها هنا للالصاق بل هي للتبعيض ، ونقلوا ذلك عن بعض أهل العربية وقال جماعة منهم اذا دخلت الباء على فعل يتعدى بنفسه كانت للتبعيض كقوله (وامسحوا برءوسكم[1] ) وان لم يتعد فللالصاق كقوله تعالى : (وليطوفوا بالبيت) قال أصحابنا : وعلى هذا يحصل الجمع بين الآية والأحاديث ، فيكون النبى صلى الله عليه وسلم مسح كل الرأس فى معظم الأوقات بيانا لفضيلته ، واقتصر على البعض فى وقت بيانا للجواز وأما قياسهم على التيمم فجوابه من وجهين ( أحدهما ) أن السنة بينت أن المطلوب بالمسح فى التيمم الاستيعاب وفى الرأس البعض ( الثانى ) فرق الشافعى فى مختصر المزنى بينهما فقال : مسح الرأس أصل فاعتبر فيه حكم لفظه ، والتيمم بدل عن غسل الوجه فاعتبر فيه حكم مبدله.

فان قيل : هذا الفرق فاسد بالمسح على الخف فالجواب أن هذا التعليل يقتضى استيعاب الخف بالمسح لكن ترك ذلك لوجهين ( أحدهما ) الاجماع على أنه لا يجب ( الثانى ) أنه يفسد الخف مع أنه مبنى على التخفيف ، ولهذا يجوز مع القدرة على غسل الرجل بخلاف التيمم والله أعلم .

وأما قول ابن القاص ومن وافقه : انه يشترط مسح ثلاث شعرات كالحلق فى الاحرام فأجاب الأصحاب بأن المطلوب فى الحلق الشعر ، وتقدير الآية : محلقين شعر رءوسكم ، والشعر اما جمع كما يقوله أهل اللغة واما اسم جنس كما يقوله أهل النحو والتصريف وهو الصحيح ، وأقل الجمع ثلاث بخلاف المسح فانه غير منوط بالشعر ، واسم المسح يقع على القليل ، وهذا الفرق مشهور ، وممن ذكره بمعناه امام الحرمين والمتولى واتفق الأصحاب على تضعيف قول ابن القاص قال امام الحرمين : هو غلط ، لأن الاستيعاب قد سقط وبطل التقدير فتعين الاكتفاء بما يقع عليه الاسم ، قال الرافعى : وهل يختص قول ابن القاص بما اذا مسح الشعر ؟ أم يجزى فى مسح البشرة ويشترط مسح قدر ثلاث شعرات ؟ فى كلام النقلة ما يشعر بالاحتمالين ، والأول أظهر والله أعلم .

---

(1) الآية ٦ من المائدة .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

( والمستحب أن يمسح جميع الرأس فيأخذ الماء بكفيه ثم يرسله ثم يلصق طرف سبابته بطرف سبابته الأخرى ثم يضعهما على مقدم رأسه ، ويضع ابهاميه على صدغيه ثم يذهب بهما الى قفاه ثم يردهما الى المكان الذى بدأ منه لما روى أن عبد الله بن زيد رضى الله عنه وصف وضوء رسول الله صلى الله عليه وسلم ( فمسح رأسه بيديه فأقبل بهما وأدبر ، بدأ بمقدم رأسه ثم ذهب بهما الى قفاه ) ولأن منابت شعر الرأس مختلفة ففى ذهابه يستقبل الشعر من مؤخر رأسه فيقع المسح على ظاهر الشعر ، فاذا رد يديه حصل المسح على ما لم يمسح عليه فى ذهابه ) .

( الشرح ) حديث عبد الله بن زيد هذا رواه البخارى ومسلم بلفظه وفى الصحيحين زيادة بعد قوله : « ثم ذهب بهما الى قفاه ، ثم ردهما حتى رجع الى المكان الذى بدأ منه » وقد أخل المصنف بهذه الزيادة ولابد منها . لأن بها يتم الاستدلال لمجموع ما ذكره .

وعبد الله بن زيد هذا هو راوى حديث صلاة الاستسقاء وهو مذكور فى المهذب هناك وفى أول باب الشك فى الطلاق ، وهو عبد الله بن زيد بن عاصم الأنصارى المازنى المدنى ، وأمه أم عمارة الأنصارية ، شهد هو وأمه أحدا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم وقتل بالحرة سنة ثلاث وستين وهو ابن سبعين سنة ، وهو غير عبد الله بن زيد بن عبد ربه الأنصارى الأوسى صاحب الأذان ، وهما مشتركان فى أن كل واحد منهما عبد الله بن زيد الأنصارى ، لكن يفترقان فى الجد والقبيلة وقد أوضحتهما فى تهذيب الأسماء .

( أما حكم المسألة ) فاتفق الأصحاب على أنه يستحب مسح جميع الرأس لهذا الحديث وغيره وللخروج من خلاف العلماء ، وهذه الكيفية التى ذكرها المصنف متفق على استحبابها للحديث والمعنى الذى ذكره ، قال أصحابنا : والذهاب من مقدم الرأس الى مؤخره والرجوع الى مقدمه كلاهما يحسب مرة واحدة بخلاف السعى بين الصفا والمروة فانه يحسب الذهاب من الصفا الى المروة مرة ، والرجوع من المروة الى الصفا مرة ثانية على المذهب

الصحيح خلافا لأبي بكر الصيرفي وغيره والفرق ما أشار اليه المصنف وهو أن تمام المسحة الواحدة لا يحصل على جميع الشعر الا بالذهاب والرجوع فانه في رجوعه يمسح ما لم يمسحه في ذهابه ، بخلاف السعي فان قطع المسافة بتمامها يحصل في ذهابه .

قال أصحابنا : وانما يستحب الرد لمن له شعر مسترسل ، أما من لا شعر له أو حلق شعره وطلع منه يسير فلا يستحب له الرد لأنه لا فائدة فيه ، وممن صرح بهذا القفال والصيدلاني وامام الحرمين والغزالي والمتولي والبغوي وصاحب العدة وغيرهم ، وكذا لا يستحب الرد لمن له شعر كثير مضفور ، قاله القفال وامام الحرمين والروياني وصاحب العدة وقال القفال والبغوي وغيرهما : لو رد في الصورة التي لا يستحب فيهـا الرد لم يحسب رده مرة ثانية ، لأن البلل صار مستعملا لحصـول مسح جميـع الرأس ، قال امام الحرمين : ولو مسح طرف رأسه ثم طرفا آخر لم يكن ذلك من التكرار ، وانما هو محاولة للاستيعاب ، والاستيعاب سنة منفصلة عن التكرار ، ورد اليد من القفا الى الناصية من الاستيعاب والله أعلم .

( فـرع ) قال الشـافعي في مختصر المزني رحمهما الله : أحب أن يتحرى جميع رأسه وصدغيه ، هذا لفظه ، قال صاحب الحاوي وغيره : من جعل الصدغين من الرأس قال : قال الشافعي ذلك لاستيعاب الرأس ، ومن جعلهما من الوجه قال : قال الشافعي ذلك ليصير بالابتداء منهما محتاطا في استيفاء أجزاء الرأس ، فانه اذا لم يفعـل هكذا ترك جزءا من أول الرأس لا يمر المسح عليه والله أعلم .

( فـرع ) اذا مسح جميع الرأس فوجهـان مشهوران لأصحابنا في كتب الفقه وأصـول الفقه ، أصحهما : أن الفرض منه ما يقـع عليه الاسم والباقي سنة .

والوجه الثاني : أن الجميع يقع فرضا ، فعلى هذا يكون حكمه حكم خصال كفارة اليمين ، فأي خصلة فعلها حكم بأنها الواجب ، ثم قال جماعة من أصحابنا : الوجهان فيمن مسح دفعة واحدة أما من مسح متعاقبا كما هو

الغالب فما سوى الأول سنة قطعا ، والأكثرون أطلقوا الوجهين ولم يفرقوا ، ولهذه المسألة نظائر ، منها اذا طول القيام فى الصلاة أو الركوع أو السجود زيادة على قدر الواجب فهل الواجب الجميع ؟ أم القدر الذى لو اقتصر عليه أجزأه ؟ فيه الوجهان . ومثله لو أخرج بعيرا عن خمس من الابل فهل الواجب منه الخمس أو الجميع ؟ فيه الوجهان ، وقد ذكر المصنف هذه المسألة فى الزكاة ، ومثله لو نذر أن يهدى شاة أو يضحى بها فأهدى بدنة أو ضحى بها أجزأه ، وهل الواجب جميعها أو سبعها والباقى تطوع ؟ فيه الوجهان ، وقد ذكرها المصنف فى باب النذر ، والأصح أن الواجب القدر المجزىء ، وتظهر فائدة الوجهين فى مسألة مسح الرأس واطالة الركوع والسجود فى تكثير الثواب ، فان ثواب الواجب أكثر من ثواب النفل ، وتظهر فائدتهما فى الزكاة فى الرجوع اذا عجل الزكاة ثم جرى ما يقتضى الرجوع فانه يرجع فى الواجب لا فى النفل . وفائدتهما فى النذر أنه يجوز الأكل من الهدى والأضحية المتطوع بهما لا الواجب على الصحيح ، فهذا مختصر هذه المسائل وسنوضحها فى أبوابها ان شاء الله تعالى ، قال صاحب التتمة فى باب صفة الصلاة فى ( فصل القراءة ) : أصل هذا الخلاف فى هذه المسائل القولان فى الوقص [1] فى الزكاة هل هو عفو أم يتعلق به الفرض ؟ والله أعلم .

( فرع ) قول المصنف : ( طرف سبابته ) هى الأصبع التى تلى الابهام لأنه يشار بها عند السب ، ومقدم هو بفتح القاف والدال المشددة فهذه أفصح اللغات التى فيه ، وهن ست وهى جاريات فى المؤخر ، والابهام بكسر الهمزة هى الأصبع العظمى وهى معرفة وهى مؤنثة ، قال ابن خروف فى شرح الجمل : وتذكيرها لغة قليلة وجمعها أباهم على وزن أكابر ، وقال الجوهرى : أباهيم بالياء ، والقفا مقصور والله أعلم .

---

(1) هو النصاب الذى لم يتم ( ط ) .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

« فان كان عليه شعر فمسح الشعر أجزأه وان مسح البشرة أجزأه لأن الجميع يسمى رأسا » .

( الشرح ) هذا الذى قطع به من التخيير بين مسح الشعر والبشرة هو الصحيح المشهور ، وبه قطع الجمهور منهم القاضي حسين والفوراني وامام الحرمين والغزالي فى البسيط والمتولي والبغوي والشاشي فى المعتمد وآخرون ، قال صاحب البيان : هو قول أكثر أصحابنا ، وقال آخرون منهم الشيخ أبو حامد والبندنيجي والمحاملي والجرجاني وصاحب العدة : ان كان على بعض رأسه شعر ولا شعر على بعضه تخير بين مسح الشعر والبشرة ، وان كان على رأسه شعر تعين مسحه ولا تجزىء البشرة لأن الفرض انتقل الى الشعر فلم يجز المسح على البشرة تحته كما لو غسل بشرة اللحية الكثيفة وترك شعرها فانه لا يجزئه ، كذا قطع به الأصحاب فى الطريق ، وحكى السرخسي وجها أنه يجزئه فى اللحية ، وليس بشىء .

وفرق المتولي وغيره بين مسح بشرة الرأس واللحية ، فان الواجب غسل الوجه وهو ما يحصل به المواجهة وهى تحصل بالشعر دون البشرة ، وأما الرأس فهو ما ترأس وعلا والبشرة عالية ولأن أهل اللسان والعرف يعدون ماسح بشرة الرأس ماسحا على الرأس فحصل فى المسألتين أوجه أحدها : تجزئه البشرة فى الموضعين والثاني : لا والثالث وهو المذهب : تجزئه فى الرأس دون اللحية والله أعلم .

### قال المصنف رحمه الله تعالى

( وان كان له ذؤابة قد نزلت عن الرأس فمسح النازل منها عن الرأس لم يجزئه لأنه لا يقع عليه اسم الرأس ، وان كان له شعر مسترسل عن منبته ولم ينزل عن محل الفرض فمسح أطرافه أجزأه لأن اسم الرأس يتناوله ، ومن أصحابنا من قال : لا يجزئه لأنه مسح على شعر فى غير منبته فهو كطرف الذؤابة وليس بشىء ) .

( الشرح ) الذؤابة بضم الذال وبعدها همزة وهى الشعر المضفور الى جهة القفا ، وجمعها ذوائب واذا مسح على شعر نازل عن محل الفرض لم يجزئه ، نص عليه الشافعي رحمه الله فى الأم ، واتفق عليه الأصحاب ، وقد ذكر المصنف دليله ، ولو عقص أطراف شعره المسترسل الخارج عن محل الفرض وشده فى وسط رأسه ومسحه لم يجزئه ، نص عليه فى الأم واتفقوا عليه فان قيل : ما الفرق بينه وبين التقصير فى الحج فانه يجوز من الشعر النازل عن محل الفرض ؟ فالجواب ما أجاب به الشيخ أبو حامد فى آخر مسألة اللحية المسترسلة وقاله غيره من أصحابنا أن الفرض فى المسح متعلق بالرأس ، والرأس ما ترأس وعلا ، وما نزل عن محل الفرض لا يسمى رأسا ، والفرض فى الحلق والتقصير متعلق بالشعر بدليل أنه لو لم يكن على رأسه شعر سقط عنه الفرض بخلاف المسح ، واذا كان الفرض متعلقا بالشعر فهو ــ وان طال ــ يسمى شعر الرأس .

أما اذا مسح على شعر مسترسل خرج عن منبته ولم يخرج عن محل الفرض فوجهان ، الصحيح منهما باتفاق الأصحاب أنه يجزئه ، والثانى لا يجزئه ، وهو ظاهر نصه فى الأم فانه قال : لو مسح بشىء من الشعر على منابت الرأس قد أزيل عن منبته لم يجزئه ، لأنه شعر على غير منبته فهو كالعمامة ، هذا نصه ، وتأوله الشيخ أبو حامد والمحاملى على ما اذا كان الشعر مسترسلا خارجا عن محل الفرض فعقصه فى وسط رأسه وهذا تأويل ظاهر .

واعلم أن مسألة الوجهين فى شعر خرج عن منبته ولكن بحيث لو مد لم يخرج عن محل الفرض فان كان متجعدا بحيث لو مد موضع المسح لخرج عن محل الفرض فقال الجمهور : لا يجوز المسح عليه وجها واحدا ، ممن قطع بذلك أبو محمد الجوينى فى الفروق وولده امام الحرمين والغزالى والمتولى وجماعات وحكى القاضى حسين فيه وجها وهو شاذ ضعيف فانه كمسألة المعقوص فى وسط الرأس والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

( وان كان على رأسه عمامة ولم يرد نزعها مسح بناصيته والمستحب أن يتم المسح بالعمامة لما روى المغيرة رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم توضأ فمسح بناصيته وعلى عمامته ، فان اقتصر على مسح العمامة لم يجزئه لأنها ليست برأس ، ولأنه عضو لا يلحق المشقة فى ايصال الماء اليه فلا يجوز المسح على حائل منفصل عنه كالوجه واليد ) .

( الشرح ) حديث المغيرة رواه مسلم فى صحيحه ، وتقدم بيان حال المغيرة فى أول هذا الباب ، وقول المصنف : ( لأنه عضو لا يلحق المشقة فى ايصال الماء اليه ) فيه احتراز من الجبيرة على كسر وقوله : ( حائل منفصل ) احتراز من مسح شعر الرأس ، والعضو بضم العين وكسرها لغتان .

( فأما حكم المسألة ) : فقال أصحابنا : اذا كان عليه عمامة ولم يرد نزعها لعذر ولغير عذر مسح الناصية كلها ويستحب أن يتم المسح على العمامة سواء لبسها على طهارة أو حدث ، ولو كان على رأسه قلنسوة ولم يرد نزعها فهى كالعمامة فيمسح بناصيته ، ويستحب أن يتم المسح عليها صرح به أبو العباس الجرجانى فى التحرير ، وهكذا حكم ما على رأس المرأة ، وأما اذا اقتصر على مسح العمامة ولم يمسح شيئا من رأسه فلا يجزيه بلا خلاف عندنا ، وهو مذهب أكثر العلماء كذا حكاه الخطابى والماوردى عن أكثر العلماء ، وحكاه ابن المنذر عن عروة بن الزبير والشعبى والنخعى والقاسم ومالك وأصحاب الرأى وحكاه غيره عن على بن أبى طالب وابن عمر وجابر رضى الله عنهم وقالت طائفة : يجوز الاقتصار على العمامة قاله سفيان الثورى والأوزاعى وأحمد وأبو ثور واسحق ومحمد بن جرير وداود ، قال ابن المنذر : ممن مسح على العمامة أبو بكر الصديق وبه قال عمر وأنس بن مالك وأبو أمامة ، وروى عن سعد بن أبى وقاص وأبى الدرداء وعمر بن عبد العزيز ومكحول والحسن وقتادة والأوزاعى وأحمد واسحق وأبى ثور ، ثم شرط بعض هؤلاء لبسها على طهارة وشرط بعضهم كونها محنكة أى بعضها تحت الحنك ، ولم يشترط بعضهم شيئا من ذلك .

واحتج لمن جوز ذلك بحديث بلال رضى الله عنه قال : « رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم مسح على الخفين والخمار » رواه مسلم .

وعن عمرو بن أمية قال : « رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يمسح على عمامته وخفيه » رواه البخارى ، وعن ثوبان قال : « بعث رسول الله صلى الله عليه وسلم سرية فأصابهم البرد فلما قدموا على رسول الله صلى الله عليه وسلم أمرهم أن يمسحوا على العصائب والتساخين » رواه أبو داود باسناد صحيح ، والعصائب العمائم والتساخين بفتح التاء المثناة فوق وبالسين المهملة والخاء المعجمة وهى الخفاف وعن بلال : « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يخرج فيقضى حاجته فآتيه بالماء فيتوضأ ويمسح على عمامته وموقيه » رواه أبو داود باسناد جيد ، والموق بضم الميم خف قصير ، قالوا ولأنه عضو سقط فرضه فى التيمم فجاز المسح على حائل دونه كالرجل فى الخف .

واحتج أصحابنا بقوله تعالى : ( وامسحوا برءوسكم ) والعمامة ليست برأس ولأنه عضو طهارته المسح فلم يجز المسح على حائل دونه كالوجه واليد فى التيمم فانه مجمع عليه ولأنه عضو لا تلحق المشقة فى ايصال الماء اليه غالبا فلم يجز المسح على حائل منفصل عنه كاليد فى القفاز ، والوجه فى البرقع والنقاب .

وأما الجواب عن احتجاجهم بالأحاديث فهو ما أجاب به الخطابى والبيهقى وغيرهما من المحدثين وسائر أصحابنا فى كتب الفقه أنه وقع فيها اختصار ، والمراد مسح الناصية والعمامة ليكمل سنة الاستيعاب ، يدل على صحة هذا التأويل أنه صرح به فى حديث المغيرة كما سبق بيانه ، وكذا جاء فى حديث بلال أن النبى صلى الله عليه وسلم « مسح على الخفين وبناصيته وعلى العمامة » قال البيهقى : اسناد هذه الرواية حسن ، وعن أنس قال : « رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يتوضأ وعليه عمامة قطرية فأدخل يده تحت العمامة فمسح مقدم رأسه ولم ينقض العمامة » رواه أبو داود . والقطرية بكسر القاف نوع من البرود قال الخطابى : فيها حمرة فان قيل كيف يصح هذا التأويل وكيف يظن بالراوى حذف مثل هذا ؟ فالجواب أنه

ثبت بالقرآن وجوب مسح الرأس وجاءت الأحاديث الصحيحة بمسح الناصية مع العمامة ، وفى بعضها مسح العمامة ولم تذكر الناصية فكان محتملا لموافقة الأحاديث الباقية ، ومحتملا لمخالفتها ، فكان حملها على الاتفاق وموافقة القرآن أولى ، قال أصحابنا : وانما حذف بعض الرواة ذكر الناصية لأن مسحها كان معلوما لأن مسح الرأس مقرر معلوم لهم وكان المهم بيان مسح العمامة ، قال الخطابى : والأصل أن الله تعالى فرض مسح الرأس والحديث محتمل للتأويل ، فلا يترك اليقين بالمحتمل ، قال هو وسائر الأصحاب : وقياس العمامة على الخف بعيد لأنه يشق نزعه بخلافها والله أعلم .

## ( فرع ) فى مسائل تتعلق بمسح الراس

( احداها ) : المرأة كالرجل فى صفة مسح الرأس على ماسبق . نص عليه الشافعى رحمه الله تعالى فى البويطى وذكره الأصحاب ، ونقله البخارى فى صحيحه عن سعيد بن المسيب قال الشافعى فى البويطى : وتدخل يدها تحت خمارها حتى يقع المسح على الشعر ، فلو وضعت يدها المبتلة على خمارها قال أصحابنا : ان لم يصل البلل الى الشعر لم يجزئها وان وصل فهى كالرجل اذا وضع يده المبتلة على رأسه ان أمرها عليه أجزأه والا فوجهان الصحيح الاجزاء .

( الثانية ) : لو كان له رأسان كفاه مسح أحدهما ، وفيه احتمال للدارمى وقد سبقت المسألة فى فصل غسل الوجه .

( الثالثة ) قال أصحابنا : لا تتعين اليد لمسح الرأس فله المسح بأصابعه وبأصبع واحدة أو خشبة أو خرقة أو غيرها أو يمسحه له غيره ، قال الشيخ أبو حامد وغيره : أو يقف تحت المطر فيقع عليه وينوى المسح فيجزئه ، كل ذلك بلا خلاف ولو قطر الماء على رأسه ولم يبل أو وضع عليه يده المبتلة ولم يمرها عليه أو غسل رأسه بدل مسحه أجزأه على الصحيح ، وبه قطع الأكثرون ، لأنه فى معنى المسح . وفيه وجه أنه لا يجزيه لأنه لا يسمى مسحا حكاه المتولى والبغوى والرويانى والشاشى وغيرهم ، ونقل امام الحرمين الاتفاق على اجزاء الغسل قال : لأنه فوق المسح ، فاجزاء المسح مبنى على اجزاء الغسل من طريق الأولى فاذا قلنا بالمذهب وهو اجزاء الغسل فقد نقل

امام الحرمين والغزالى فى البسيط اتفاق الأصحاب على أنه لا يستحب وهل يكره ؟ فيه وجهان ، قال امام الحرمين فى النهاية : قال الأكثرون : وهو مكروه لأنه سرف كالغسلة الرابعة ، وبهذا قطع المحاملى فى اللباب والجرجانى فى التحرير • والوجه الثانى : لا يكره وهو قول القفال ولم يذكر امام الحرمين فى الأساليب غيره وصححه الغزالى فى الوجيز والرافعى • وأما غسل الخف بدل مسحه فمكروه بلا خلاف لأنه تعييب له بلا فائدة وممن نقل الاتفاق على كراهته امام الحرمين والله أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

( ثم يمسح أذنيه ظاهرهما وباطنهما لما روى المقدام [1] بن معد يكرب « أن النبى صلى الله عليه وسلم مسح برأسه وأذنيه ظاهرهما وباطنهما وأدخل أصبعيه فى جحرى أذنيه « ويكون ذلك بماء جديد غير الذى مسح به الرأس لما روى : « أن النبى صلى الله عليه وسلم مسح رأسه وأمسك مسبحتيه بأذنيه » ولأنه عضو يتميز عن الرأس فى الاسم والخلقة فلا يتبعه فى الطهارة كسائر الأعضاء • وقال فى الأم والبويطى : ويأخذ لصماخيه ماء جديدا غير الماء الذى مسح به ظاهر الأذن وباطنه ، لأن الصماخ فى الأذن كالفم والأنف فى الوجه ، فكما أفرد الفم والأنف عن الوجه بالماء فكذلك الصماخ فى الأذن فان ترك مسح الأذن جاز ، لما روى أن النبى صلى الله عليه وسلم قال للأعرابى : « توضأ كما أمرك الله » وليس فيما أمر الله تعالى مسح الأذنين )•

( الشرح ) أما حديث المقدام فحسن رواه أبو داود والنسائى والبيهقى وغيرهم بمعناه بأسانيد حسنة وروى أبو داود والترمذى وغيرهما عن ابن عباس رضى الله عنهما أن النبى صلى الله عليه وسلم : « مسح برأسه وأذنيه ظاهرهما وباطنهما » قال الترمذى : حديث حسن صحيح ، وروى أبو داود وغيره مثله من رواية عثمان ، وفيه أحاديث كثيرة جمعتها فى جامع السنة • وأما راوى الحديث فهو المقدام بكسر الميم وآخره ميم أخرى وكرب بفتح الكاف وكسر الراء ويجوز صرفه وترك صرفه وجهان مشهوران لأهل العربية

---

(1) النسخة المطبوعة من المهذب ( المقداد ) وهو خطا ( ط ) •

وفيه وجه ثالث أن الباء مضمومة بكل حال ، وأما ياء معدى فساكنة بكل حال ، والمقدام من مشهوري الصحابة رضى الله عنهم وهو كندى شامى حمصى يكنى أبا كريمة وقيل : أبا صالح ، وقيل : أبا يحيى ، وقيل أبا بشر، والأول أشهر توفى سنة سبع وثمانين ابن احدى وتسعين سنة .

وأما الحديث الثانى وهو قوله : « روى أن النبى صلى الله عليه وسلم مسح رأسه وأمسك مسبحتيه بأذنيه » فهو موجود فى نسخ المهذب المشهورة وليس موجودا فى بعض النسخ المعتمدة وهو حديث ضعيف أو باطل لا يعرف ، قال الشيخ أبو عمرو بن الصلاح : وهنا نكتة خفيت على أهل العناية بالمهذب وهى أن مصنفه رجع عن الاستدلال بهذا الحديث وأسقطه عن المهذب فلم يفد ذلك بعد انتشار الكتاب ، قال : وجدت بخط بعض تلامذته فى هذه المسألة من تعليقه فى الخلاف فى الحاشية عند استدلاله بهذا الحديث قال الشيخ : ليس له أصل فى السنن فيجب أن تضربوا عليه وفى المهذب فانى صنفته من عشر سنين وما عرفته . قال أبو عمرو بن الصلاح : ويلغنى أن هذا الحديث مضروب عليه فى أصل المصنف الذى هو بخطه . ويغنى عن هذا حديث عبد الله بن زيد أنه رأى رسول الله صلى الله عليه وسلم : « يتوضأ فأخذ لأذنيه ماء خلاف الماء الذى أخذ لرأسه » حديث حسن رواه البيهقى وقال : اسناده صحيح وأما حديث الأعرابى فصحيح تقدم بيانه فى فصل المضمضة والله أعلم .

وقوله : ( جحرى أذنيه ) هو بضم الجيم واسكان الحاء وهو الثقب المعروف وفى رواية أبى داود وغيره صماخى أذنيه بدل جحرى وهو تفسير له والأذن بضم الذال ويجوز اسكانها كما سبق فى غسل الوجه مشتقة من الأذن بفتح الهمزة والذال وهو الاستماع ، والصماخ بكسر الصاد ويقال السماخ بالسين لغتان الصاد أفصح وأشهر ، وادعى ابن السكيت وابن قتيبة أنه لا يجوز بالسين . وقول المصنف : وقال فى الأم ، كذا وقع فى المهذب وقال بواو العطف وهو صحيح ، وقوله : ولأنه عضو تميز عن الرأس فى الاسم والخلقة ، احترز بالاسم عن الناصية وبالخلقة عن النزعتين والله أعلم.

( أما أحكام المسألة ) فمسح الأذنين سنة للأحاديث السابقة ، والسنة أن

يمسح ظاهرهما وباطنهما ، فظاهرهما ما يلى الرأس وباطنهما ما يلى الوجه ، كذا قاله الصيمرى وآخرون وهو واضح • وأما كيفيـة المسح فقـال امام الحرمين والغزالى وجماعات : يأخذ الماء بيديه ويدخل مسبحتيه فى صماخى أذنيه ويديرهما على المعاطف ويمر الابهامين على ظهور الأذنين ، قال الشيخ أبو محمد الجوينى وغيره : ويلصق بعـد ذلك كفيه المبلولتين بأذنيه طلبـا للاستيعاب ، وقال الفورانى والمتولى وغيرهما : يمسح بالابهام ظاهر الأذن وبالمسبحة باطنها ويمر رأس الأصـبع فى معاطف الأذن ويدخل الخنصر فى صماخيه ، قال الفورانى : ويضع الابهام على ظاهر الأذن ويمرها الى جهـة العلو •

قال أصحابنا : ويمسح الأذنين معا ولا يقدم اليمنى فان كان أقطع اليد قدمها حكى الرويانى وجها أنه يستحب تقديم اليمنى وهو شاذ وغلط •

واعلم أن مسح الأذنين بعد مسح الرأس فلو قدمه عليه فظـاهر كلام الأصحاب أنه لا يحصل له مسح الأذنين لأنه فعله قبل وقته • وذكر الرويانى فى حصوله وجهين والصحيح المنع • ويشترط لمسح الأذنين ماء غير الماء الذى مسح به الرأس بلا خلاف بين أصحابنا وبه قال جمهور العلماء ، قال أصحابنا: ولا يشترط أن يكون أخذه للماء لهما أخذا جديدا ، بل لو أخذ الماء للرأس بأصابعه فمسح ببعضها وأمسك بعضها ثم مسح الأذنين بما أمسكه صح لأنه مسحهما بغير ماء الرأس ، قال الشـافعى فى الأم والبويطى والأصحاب : ويأخذ للصماخين ماء غير ماء ظاهر الأذن وباطنه ، وقد ذكر المصنف دليله ويكون المأخوذ للصماخ ثلاثا كسائر الأعضاء ، صرح به الماوردى فى كتابه الاقناع وهو واضح ، وحكى الماوردى فى الحاوى وجهـا أنه يكفى مسح الصماخ ببقية ماء الأذن لكونه منها وحكاه الرافعى قولا والله أعلم •

**( فرع ) فى مذاهب العلماء فى الأذنين**

مذهبنا أنهما ليستا من الوجه ولا من الرأس بل عضوان مستقلان يسن مسحهما على الانفراد ولا يجب ، وبه قال جماعة من السلف حكوه عن ابن عمر والحسن وعطاء وأبى ثور • وقال الزهرى : هما من الوجه فيغسلان معه وقال الأكثرون : هما من الرأس وقال ابن المنذر : رويناه عن ابن عباس

وابن عمر وأبى موسى وبه قال عطاء وابن المسيب والحسن وعمر بن عبد العزيز والنخعى وابن سيرين وسعيد بن جبير وقتادة ومالك والثورى وأبو حنيفة وأصحابه وأحمد . قال الترمذى : هو قول أكثر العلماء من الصحابة فمن بعدهم ، وبه قال الثورى وابن المبارك وأحمد واسحق ، واختلف هؤلاء هل يأخذ لهما ماء جديدا أم يمسحهما بماء الرأس ؟ . وقال الشعبى والحسن بن صالح : ما أقبل منهما فهو من الوجه يغسل معه ، وما أدبر فمن الرأس يمسح معه قال ابن المنذر : واختاره اسحق .

واحتج لمن قال : هما من الوجه بأن النبى صلى الله عليه وسلم : « كان يقول فى سجوده : سجد وجهى للذى خلقه وشق سمعه وبصره » فأضاف السمع الى الوجه كما أضاف اليه البصر . واحتج من قال : هما من الرأس بقول الله تعالى : ( وأخذ برأس أخيه يجره اليه ) [1] وقيل : المراد به الأذن ، واحتجوا بحديث شهر بن حوشب عن أبى أمامة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « الأذنان من الرأس » رواه أبو داود والترمذى وابن ماجه والبيهقى وغيرهم وروى من رواية ابن عباس وابن عمر وأنس وعبد الله بن زيد وأبى هريرة وعائشة ، وعن ابن عباس أن النبى صلى الله عليه وسلم : « مسح رأسه وقال بالوسطيين من أصابعه فى باطن أذنيه والابهامين من وراء أذنيه » .

واحتج للشعبى ومن وافقه بما روى عن على رضى الله عنه : « أنه مسح رأسه ومؤخر أذنيه » ولأن الوجه ما حصلت به المواجهة وهى حاصلة بما أقبل . واحتج أصحابنا بأشياء أحسنها حديث عبد الله بن زيد : أن رسول الله صلى الله عليه وسلم : « أخذ لأذنيه ماء خلاف الذى أخذ لرأسه [2] » وهو حديث صحيح كما سبق بيانه قريبا ، فهذا صريح فى انهما ليستا من الرأس اذ لو كانتا منه لما أخذ لهما ماء جديدا كسائر أجزاء الرأس ، وهو صريح فى أخذ ماء جديد فيحتج به أيضا على من قال : يمسحهما بماء الرأس، وفيه رد على من قال : هما من الوجه ، فقد جمع هذا الحديث الصحيح

---

(١) الاية ٧ من سورة الاعراف .

(٢) هو عبد الله بن زيد بن عاصم الانصارى المازنى اما راوى حديث الاذان فهو عبد الله بن زيد بن عبد ربه الانصارى الاوسى « ط » .

الدلالة للمذهب والرد على جميع المخالفين • واحتجوا على من قال هما من الوجه بأن النبى صلى الله عليه وسلم كان يمسحهما ، ولم ينقل غسلهما مع كثرة رواة صفة الوضوء واختلاف صفاته ، ولأن الاجمــاع منعقد على أن المتيمم لا يلزمه مسحهما ، قال القاضى أبو الطيب : ولأن الأصمعى والمفضل ابن سلمة قالا : الأذنان ليستا من الرأس وهما امامان من أجل أئمة اللغــة والمرجع فى اللغة الى نقل أهلها •

واحتجوا على من قال : هما من الرأس بأن الاجمــاع منعقد على أنه لا يجزىء مسحهما عن مسح الرأس بخلاف أجزائه ، وبأنه لو قصر المحرم من شعرهما لم يجزئه عن تقصير الرأس بالاجماع ، ولأنه عضو يخالف الرأس خلقة وسمتا فلم يكن منه كالخد ، وقولنا : « وسمتا » احتراز من النزعة قال القاضى أبو الطيب والماوردى : ولأن الاجماع منعقد على أن البياض الدائر حول الأذن ليس من الرأس مع قربه فالأذن أولى ، ولأنه لا يتعلق بالأذن شىء من أحكام الرأس سوى المسح ، فمن ادعى أن حكمها فى المسح حكم الرأس فعليه البيان •

وأما الجواب عن احتجاج الزهرى فمن وجهين ( أحدهما ) المراد بالوجه الجملة والذات كقوله تعالى : ( كل شىء هالك الا وجهه [1] ) الدليل على هذا أن السجود حاصل بأعضاء أخر ( الثانى ) أن الشىء يضاف الى ما يقاربه وان لم يكن منه •

والجواب عما احتج به القــائلون بأنهما من الرأس من الآية أنه تأويل للآية على خلاف ظاهرها فلا يقبل ، والمفسرون مختلفون فى ذلك فقيل : المراد الرأس ، وقيل : الأذن ، وقيل : الذؤابة ، فكيف يحتج بها والحالة هــذه ؟ والجواب عن الأحاديث أنها كلها ضعيفة متفق على ضعفها مشهور فى كتب الحديث تضعيفها الا حديث ابن عباس فاسناده جيد ، ولكن ليس فيه دليل لما ادعوه لأنه ليس فيه أنه مسحهما بمــاء الرأس المستعمل فى الرأس ، قال البيهقى قال أصحابنا : كأنه كان يعزل من كل يد أصبعين فاذا فرغ من مسح الرأس مسح بهما أذنيه •

---

(١) الآية ٨٨ من سورة القصص •

وأما الجواب عن احتجاج الشعبى بفعل على فمن أوجه ( أحدها ) أنها رواية ضعيفة لا تعرف ( والثانى ) ليس فيها دليل على الفرق بين مقدم الأذن ومؤخرها ( والثالث ) أن ذلك محمول على أنه استوعب الرأس فانمسح مؤخر الأذن معه ضمنا لا مقصودا لأن الاستيعاب لا يتأتى غالبا الا بذلك ( الرابع ) لو صح ذلك عن على وتعذر تأويله كان ما قدمناه من فعل النبى صلى الله عليه وسلم وما هو المشهور عن على أولى والله أعلم .

( فـرع ) أجمعت الأمة على أن الأذنين تطهران ، واختلفوا فى كيفية تطهيرهما على المذاهب السابقة قال أبو جعفر محمد بن جرير الطبرى فى كتابه اختلاف الفقهاء أجمعوا أن من ترك مسحهما فطهارته صحيحة ، وكذا نقل الاجماع غيره ، وحكى ابن المنذر وأصحابنا عن اسحق بن راهويه أنه قال : من ترك مسحهما عمدا لم تصح طهارته وهو محجوج باجماع من قبله وبالحديث الذى ذكره المصنف والله أعلم .

وحكى القاضى أبو الطيب وغيره عن الشيعة أنهم قالوا : لا يستحب مسح الأذنين لأنه لا ذكر لهما فى القرآن ، ولكن الشيعة لا يعتد بهم فى الاجماع ، وان تبرعنا بالرد عليهم فدليله الأحاديث الصحيحة الذى ذكرناها ، ولا يلزم من كونه لم يذكر فى القرآن أنه لا يكون سنة للأحاديث الصحيحة والله أعلم .

( فـرع ) حكى صاحب الحاوى والمستظهرى عن أبى العباس بن سريج رحمه الله أنه كان يغسل أذنيه ثلاثا مع الوجه كما قال الزهرى ، ويمسحهما مع الرأس كما قال الآخرون ، ويمسحهما على الانفراد ثلاثا كما قال الشافعى . قال صاحب الحاوى : ولم يكن ابن سريج يفعل ذلك واجبا بل احتياطا ليخرج من الخلاف . وقال الشيخ أبو عمرو بن الصلاح : لم يخرج ابن سريج بهذا من الخلاف بل زاد فيه ، فان الجمع بين الجميع لم يقل به أحد ، وهذا الاعتراض مردود لأن ابن سريج لا يوجب ذلك ، بل يفعله استحبابا واحتياطا كما سبق ، وذلك غير ممنوع بالاجماع بل محبوب ، وكم من موضع مثل هذا اتفقوا على استحبابه للخروج من الخلاف وان كان لا يحصل ذلك الا بفعل آشياء لا يقول بايجابها كلها أحد .

وقد قدمنا قريبا أن الشافعى والأصحاب رحمهم الله قالوا : يستحب غسل النزعتين مع الوجه وهما مما يمسح عند الشافعى ، اذ هما من الرأس ، واستيعابه بالمسح مأمور به بالاجماع ، وانما استحبوا غسلهما للخروج من خلاف من قال : هما من الوجه ، ولم يقل أحد بوجوب غسلهما ومسحهما ، ومع هذا استحبه الشافعى والأصحاب ، ونظائر ذلك كثيرة مشهورة فالصواب استحسان فعل ابن سريج رحمه الله والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

( ثم يغسل رجليه وهو فرض لما روى جابر رضى الله عنه قال : « أمرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا توضأنا أن نغسل أرجلنا » ) .

( الشرح ) هذا الحديث رواه الدارقطنى باسناد ضعيف ، ويغنى عنه ما سنذكره من الأحاديث وغيرها ان شاء الله تعالى ، وراوى هذا الحديث هو جابر بن عبد الله الأنصارى السلمى بفتح السين واللام المدنى أبو عبد الله وقيل : أبو عبد الرحمن ، وقيل : أبو محمد شهد مع النبى صلى الله عليه وسلم تسع عشرة غزوة ، توفى بالمدينة سنة ثلاث وسبعين وقيل : ثمان وسبعين وقيل : ثمان وستين ، والصحيح الأول ، وتوفى وله أربع وتسعون سنة رضى الله عنه .

( أما حكم المسألة ) : فقد أجمع المسلمون على وجوب غسل الرجلين ولم يخالف فى ذلك من يعتد به ، كذا ذكره الشيخ أبو حامد وغيره ، وقالت الشيعة الواجب مسحهما ، وحكى أصحابنا عن محمد بن جرير أنه مخير بين غسلهما ومسحهما ، وحكاه الخطابى عن الجبائى المعتزلى وأوجب بعض أهل الظاهر الغسل والمسح جميعا واحتج القائلون بالمسح بقوله تعالى : ( وامسحوا برءوسكم وأرجلكم ) بالجر على احدى القراءتين فى السبع ، فعطف الممسوح على الممسوح ، وجعل الأعضاء أربعة ، قسمين مغسولين ثم ممسوحين ، وعن أنس أنه بلغه أن الحجاج خطب فقال : أمر الله تعالى بغسل الوجه واليدين وغسل الرجلين ، فقال أنس : صدق الله وكذب الحجاج : ( فامسحوا برءوسكم وأرجلكم ) قرأها جرا ، وعن ابن عباس انما هما

غسلتان ومسحتان ، وعنه أمر الله بالمسح ويأبى الناس الا الغسل وعن رفاعة فى حديث المسىء صلاته قال له النبى صلى الله عليه وسلم « انها لا تتم صلاة أحدكم حتى يسبغ الوضوء كما أمره الله تعالى ، فيغسل وجهه ويديه ويمسح رأسه ورجليه » وعن على رضى الله عنه أنه توضأ فأخذ حفنة من ماء فرش على رجله اليمنى وفيها نعله ثم صنع باليسرى كذلك ، ولأنه عضو يسقط فى التيمم فكان فرضه المسح كالرأس .

واحتج أصحابنا بالأحاديث الصحيحة المستفيضة فى صفة وضوئه صلى الله عليه وسلم أنه غسل رجليه منها حديث عثمان وحديث على وحديث ابن عباس وأبى هريرة وعبد الله بن زيد والربيع بنت معوذ وعمرو بن عبسة وغيرها من الأحاديث المشهورة فى الصحيحين وغيرهما ، وقد جمعتها كلها فى جامع السنة ، ومنها ما ثبت فى الصحيحين أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « رأى جماعة توضئوا وبقيت أعقابهم تلوح لم يمسها الماء فقال : ويل للأعقاب من النار » رواه البخارى ومسلم من رواية عبد الله بن عمرو بن العاص ، ورويا نحوه من رواية أبى هريرة . وفى هذا تصريح بأن استعياب الرجلين بالغسل واجب ، وعن عمر بن الخطاب رضى الله عنه « أن رجلا توضأ فترك موضع ظفر على قدميه فأبصره النبى صلى الله عليه وسلم فقال : ارجع فأحسن وضوءك » رواه مسلم ، وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده : « أن رجلا أتى النبى صلى الله عليه وسلم فقال : يا رسول الله كيف الطهور ؟ فدعا بماء فى اناء فغسل كفيه ثلاثا » وذكر الحديث الى أن قال : « ثم غسل رجليه ثلاثا ثلاثا ثم قال : هكذا الوضوء فمن زاد على هذا أو نقص فقد أساء وظلم » هذا حديث صحيح رواه أبو داود وغيره بأسانيد صحيحة كما سيأتى بيانه ان شاء الله تعالى حيث ذكره المصنف قريبا ، وهذا من أحسن الأدلة فى المسألة .

وعن عمرو بن عبسة فى حديثه الطويل المشهور أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « ما منكم من أحد يقرب وضوءه فيمضمض الا خرت خطايا وجهه وفيه وخياشيمه مع الماء ، الى أن قال : ثم يمسح رأسه الا خرت خطايا رأسه من أطراف شعره مع الماء ثم يغسل قدميه الى الكعبين الا خرت خطايا رجليه من أنامله مع الماء » رواه مسلم بهذا اللفظ وفى رواية قال عمرو بن

عبسة سمعته من رسول الله صلى الله عليه وسلم أكثر من سبع مرار ، قال البيهقي : روينا فى الحديث الصحيح عن عمرو بن عبسة عن النبى صلى الله عليه وسلم فى الوضوء « ثم يغسل قدميه الى الكعبين كما أمره الله تعالى » : قال البيهقي وفى هذا دلالة أن الله تعالى أمر بغسلهما •

وعن أبى هريرة أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « اذا توضأ العبد المسلم أو المؤمن فغسل وجهه خرج من وجهه كل خطيئة » وذكر الحديث الى أن قال : « فاذا غسل رجليه خرجت كل خطيئة مشتها رجلاه مع الماء أو مع آخر قطر الماء حتى يخرج نقيا من الذنوب » رواه مسلم • وعن لقيط بن صبرة أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « وخلل بين الأصابع » وهو حديث صحيح سبق بيانه فى فصل المضمضة وسنعيده فى تخليل الأصابع قريبا ان شاء الله تعالى ، وفيه دلالة للغسل ، والأحاديث فى المسألة كثيرة جدا وفيما ذكرناه كفاية قال أصحابنا : ولأنهما عضوان محدودان فكان واجبهما الغسل كاليدين •

وأما الجواب عن احتجاجهم بقوله تعالى : ( وأرجلكم ) فقد قرئت بالنصب والجر فالنصب صريح فى الغسل ، وتكون معطوفة على الوجه واليدين ، وأما الجر فأجاب أصحابنا وغيرهم عنه بأجوبة أشهرها أن الجر على مجاورة الرءوس مع أن الأرجل منصوبة وهذا مشهور فى لغة العرب ، وفيه أشعار كثيرة مشهورة وفيه من مأثور كلامهم كثير ، من ذلك قولهم : ( هذا جحر ضب خرب ) بجر خرب على جوار ضب وهو مرفوع صفة لجحر، ومنه فى القرآن ( انى أخاف عليكم عذاب يوم أليم [1] ) فجر أليما على جوار يوم وهو منصوب صفة لعذاب فان قيل : انما يصح الاتباع اذا لم يكن هناك واو ، فان كانت لم يصح والآية فيها واو قلنا : هذا غلط فان الاتباع مع الواو مشهور فى أشعارهم ، من ذلك ما أنشدوه •

لم يبق الا أسير غير منفلت ... وموثق فى عقال الأسر مكبول

فخفض موثقا مجاورته منفلت وهو مرفوع معطوف على أسير •

---

(١) الآية ٢٦ من سورة هود •

فان قالوا : الاتباع انما يكون فيما لا لبس فيه ، وهذا فيه لبس قلنا : لا لبس هنا لأنه حدد بالكعبين والمسح لا يكون الى الكعبين بالاتفاق .

والجواب الثانى : أن قراءتى الجر والنصب يتعادلان ، والسنة بينت ورجحت الغسل فتعين .

الثالث : ذكره جماعات من أصحابنا منهم الشيخ أبو حامد والدارمى والماوردى والقاضى أبو الطيب وآخرون ، ونقله أبو حامد فى باب المسح على الخف عن الأصحاب أن الجر محمول على مسح الخف ، والنصب على الغسل اذا لم يكن خف .

الرابع : أنه لو ثبت أن المراد بالآية المسح لحمل المسح على الغسل جمعا بين الأدلة والقراءتين لأن المسح يطلق على الغسل كذا نقله جماعات من أئمة اللغة ، منهم أبو زيد الأنصارى وابن قتيبة وآخرون ، وقال أبو على الفارسى: العرب تسمى خفيف الغسل مسحا ، وروى البيهقى باسناده عن الأعمش قال : كانوا يقرءونها وكانوا يغسلون .

وأما الجواب عن احتجاجهم بكلام أنس فمن أوجه أشهرها عند أصحابنا : أن أنسا أنكر على الحجاج كون الآية تدل على تعيين الغسل ، وكان يعتقد أن الغسل انما علم وجوبه من بيان السنة فهو موافق للحجاج فى الغسل مخالف له فى الدليل ( والثانى ) ذكره البيهقى وغيره أنه لم ينكر الغسل انما أنكر القراءة فكأنه لم يكن ( يرى ) قراءة النصب [1] وهذا غير ممتنع ويؤيد هذا التأويل أن أنسا نقل عن النبى صلى الله عليه وسلم ما دل على الغسل وكان أنس يغسل رجليه ( الثالث ) : لو تعذر تأويل كلام أنس كان ما قدمناه من فعل النبى صلى الله عليه وسلم وقوله وفعل الصحابة وقولهم مقدما عليه .

وأما قول ابن عباس فجوابه من وجهين ، أحسنهما : أنه ليس بصحيح ولا معروف عنه وان كان قد رواه ابن جرير باسناده فى كتابه ( اختلاف العلماء ) الا أن اسناده ضعيف ، بل الصحيح الثابت عنه أنه كان يقرأ :

---

(1) بهامش نسخة الاذرعى ما نصه كذا فى الاصل ولعله ( بلغه ) اهـ .

( وأرجلكم ) بالنصب ويقول : عطف على المغسول ، هكذا رواه عنه الأئمة الحفاظ الأعلام منهم أبو عبيد القاسم بن سلام وجماعات القراء والبيهقى وغيره بأسانيدهم ، وثبت فى صحيح البخارى عن ابن عباس أنه توضأ فغسل رجليه وقال : هكذا رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يتوضأ . والجواب الثانى نحو الجواب السابق فى كلام أنس .

وأما حديث رفاعة فهو على لفظ الآية فيقال فيه ما قيل فى الآية . وأما حديث على فجوابه من أوجه أحسنها أنه ضعيف ضعفه البخارى وغيره من الحفاظ فلا يحتج به لو لم يخالفه غيره ، فكيف وهو مخالف للسنن المتظاهرة والدلائل الظاهرة ( الثانى ) لو ثبت لكان الغسل مقدما عليه لأنه ثابت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ( الثالث ) جواب البيهقى والأصحاب أنه محمول على أنه غسل الرجلين فى النعلين فقد ثبت عن على من أوجه كثيرة غسل الرجلين فوجب حمل الرواية المحتملة على الروايات الصحيحة الصريحة.

وأما قياسهم على الرأس فمنتقض برجل الجنب فانه يسقط فرضها فى التيمم ولا يجزىء مسحها بالاتفاق والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

( ويجب ادخال الكعبين فى الغسل لقوله تعالى : ( وأرجلكم الى الكعبين ) قال أهل التفسير : مع الكعبين ، والكعبان هما العظمان الناتئان عند مفصل الساق والقدم ، والدليل عليه ما روى النعمان بن بشير رضى الله عنهما أن النبى صلى الله عليه وسلم أقبل علينا بوجهه وقال : أقيموا صفوفكم، فلقد رأيت الرجل منا يلصق كعبه بكعب صاحبه ومنكبه بمنكبه » فدل على أن الكعب ما قلناه ) .

( الشرح ) حديث النعمان حديث حسن رواه أبو داود والبيهقى وغيرهما بأسانيد جيده ، وذكره البخارى فى صحيحه تعليقا بصيغة جزم فقال فى أبواب تسوية الصفوف . وقال النعمان بن بشير : ( رأيت الرجل منا يلصق كعبه بكعب صاحبه ) وقد قدمنا أن تعليقات البخارى اذا كانت بصيغة جزم كانت صحيحة وقوله وروى النعمان : « أن النبى صلى الله عليه

وسلم أقبل علينا » هو من باب تلوين الخطاب ، وفيه حذف تقديره : قال ان النبى صلى الله عليه وسلم أقبل علينا ، ولو أتى المصنف بلفظة ( قال ) كما هى فى روايات الحديث لكان أحسن وقوله صلى الله عليه وسلم : « أقيموا صفوفكم » معناه أتموها واعتدلوا واستووا فيها : وقوله : « يلصق كعبه بكعب صاحبه ومنكبه بمنكبه » اخبار عن شدة مبالغتهم فى اقامة الصفوف وتسويتها • والمنكب بفتح الميم وكسر الكاف سبق بيانه فى فصل غسل اليدين •

وقول المصنف : ( العظمان الناتئان ) هو بالنون فى أوله وبعد الألف تاء مثناة فوق ثم همزة ومعناه الناشزان المرتفعان • وقوله : ( مفصل الساق ) هو بفتح الميم وكسر الصاد ، والساق مؤنثة غير مهموزة وفيها لغة قليلة بالهمز ، وقد قرىء بها فى السبع فى قوله تعالى : ( فكشفت عن ساقيها [1] ) وغيره •

وأما النعمان بن بشير راوى الحديث فكنيته أبو عبد الله وهو أنصارى خزرجى ، وهو أول مولود ولد للأنصار بعد قدوم النبى صلى الله عليه وسلم المدينة وهو وأبوه بشير صحابيان ، وأم النعمان عمرة بنت رواحة أخت عبد الله بن رواحة صحابية وولد النعمان سنة اثنتين من الهجرة وقتل بقرية من قرى حمص سنة أربع وستين وقيل : سنة ستين رضي الله عنه •

أما أحكام الفصل ففيه مسألتان ( احداهما ) أنه يجب ادخال الكعبين فى الغسل وهذا لا خلاف فيه عندنا وبه قال الجمهور وخالف فيه زفر وابن داود ، وقد سبق بيان ذلك ودليله فى غسل اليدين ، وقول المصنف قال أهل التفسير أى كثيرون منهم فانهم مختلفون كما سبق •

( المسألة الثانية ) : أن الكعبين هما العظمان الناتئان عند مفصل الساق والقدم ، وهذا مذهبنا وبه قال المفسرون وأهل الحديث وأهل اللغة والفقهاء ، وقالت الشيعة : هما الناتئان فى ظهر القدمين فعندهم أن فى كل رجل كعبا واحدا ، وحكاه الخطابى فى كتابه الزيادات فى شرح ألفاظ مختصر المزنى عن أبى هريرة وأهل الكوفة ، وحكاه أصحابنا عن محمد بن الحسن •

---

(١) الآية ٤٤ من سورة النمل •

قال المحاملى : ولا يصح عنه ، وحكاه الرافعى وجها لنا وليس بشىء ، وليس لهؤلاء المخالفين حجة تذكر . ودليلنا عليهم الكتاب والسنة واللغة والاشتقاق.

أما الكتاب فقوله تعالى : ( وأرجلكم الى الكعبين ) قال أصحابنا : هذا يقتضى أن يكون فى كل رجل كعبان ولا يجىء هذا الا على ما قلناه ، ولو كان كما قالوه لقال الى الكعاب كما قال الى المرافق .

وأما السنة فعن عثمان رضى الله عنه فى صفة وضوء رسول الله صلى الله عليه وسلم : « فغسل رجله اليمنى الى الكعبين ثم اليسرى كذلك » رواه مسلم . وحديث النعمان المذكور فى الكتاب وهو صحيح كما سبق وموضع الدلالة قوله : « يلصق كعبه بكعب صاحبه » وهذا لا يكون الا فى الكعب الذى قلناه ، ونظائر هذا فى الأحاديث كثيرة .

وأما الاشـتقاق فهو أن الكعب مشـتق من التكعب وهـو النتو مع الاستدارة ومنه سميت الكعبة ومنه كعب ثدى المرأة وهذه صـفة الكعب الذى قلناه لا الذى قالوه ، وقال الخطابى : وقالت العرب : كعب أدرم وهو المندمج الممتلىء ولا يوصف ظهر القدم بالدرم .

وأما نقل اللغة فقال الماوردى المحكى عن قريش ونزار كلهـا : مضر وربيعة لا يختلف لسان جميعهم أن الكعب اسم للناتىء بين الساق والقدم ، قال : وهم أولى بأن يعتبر لسانهم فى الأحكام من أهل اليمن لأن القرآن نزل بلغة قريش . وقال صاحب كتاب العين : الكعب ما أشرف فوق الرسغ ونقله أبو عبيد عن الأصمعى وهو قول أبى زيد النحوى الأنصارى والمفضل ابن سلمة وابن الأعرابى وهؤلاء أعلام أهل اللغة ، قال الواحدى : ولا يعرج على قول من قال : الكعب فى ظهر القدم لأنه خارج عن اللغة والأخبار واجمـاع الناس فهذه أقوال أئمة اللغـة المصرحة بما قلنا ، قال الرويانى : فان قيـل للبهائم فى كل رجل كعب فينبغى أن يقال كذا فى الآدمى ، قلنا : خلقة الآدمى تخالف البهائم لأن كعب البهيمة فوق ساقها وكعب الآدمى فى أسفله فلا يلزم اتفاقهما والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

( ويستحب أن يبدأ باليمنى قبل اليسرى لما ذكرناه فى اليد ، فان كانت أصابعه منفرجة فالمستحب أن يخلل بينها لقوله صلى الله عليه وسلم للقيط بن صبرة : « وخلل بين الأصابع » وان كانت ملتفة لايصل الماء اليها الا بالتخليل وجب التخليل لقوله صلى الله عليه وسلم : « خللوا بين أصابعكم لا يخلل الله بينها بالنار » ) .

( الشرح ) حديث لقيط صحيح سبق بيانه فى المضمضة ، والحديث الآخر رواه الدارقطنى من رواية عائشة رضى الله عنها باسناد ضعيف ، وفى التخليل أحاديث منها حديث عثمان بن عفان رضى الله عنه أنه : « توضأ فخلل بين أصابع قدميه ثلاثا » قال : « رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم فعل كما فعلت » رواه الدارقطنى والبيهقى باسناد جيد ، وعن ابن عباس قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « اذا قمت الى الصلاة فأسبغ الوضوء واجعل الماء بين أصابع يديك ورجليك » رواه أحمد بن حنبل والترمذى وقال : حديث حسن غريب . وهذا كلام الترمذى . وهذا الحديث من رواية صالح مولى التوأمة وقد ضعفه مالك فلعله اعتضد فصار حسنا كما قاله الترمذى .

وعن المستورد بن شداد قال : « رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم توضأ فخلل أصابع رجليه بخنصره » رواه أحمد بن حنبل وأبو داود والترمذى وابن ماجه والبيهقى وهو حديث ضعيف فانه من رواية عبد الله بن لهيعة وهو ضعيف عند أهل الحديث .

( أما الأحكام ) : فهنا مسألتان ( احداهما ) يستحب فى غسل الرجلين تقديم اليمنى بل يكره تقديم اليسرى وقد سبق بيان هذا ودليله فى فصل اليدين : وقول المصنف يبدأ باليمنى قبل اليسرى هو من باب التأكيد ولا حاجة الى قوله قبل اليسرى وقد سبق هذا فى فصل غسل اليدين .

( المسألة الثانية ) فى التخليل قال أصحابنا ان كانت أصابع رجليه منفرجة استحب التخليل ولا يجب وحديث لقيط محمول على الاستحباب أو على

ما اذا لم يصل الماء الى ما بينها الا بالتخليل ، وان كانت ملتفة وجب ايصال الماء الى ما بينها ، ولا يتعين فى ايصاله التخليل بل بأى طريق أوصله حصل الواجب ، ويستحب مع ايصاله التخليل ، فالتخليل مستحب مطلقا وايصال المـاء واجب وقول المصنف وشيخه القاضى أبو الطيب والقـاضى حسين والماوردي والبغـوى والمتولى وغيرهم ان كانت ملتفـة وجب التخليل ، أرادوا به ايصال المـاء لأنهم فرضوا المسألة فيما اذا لم يصـل المـاء الا بالتخليل • وأما كيفية التخليل فقال الخراسانيون : يخلل بخنصر يده اليسرى ويكون من أسفل القدم مبتدئا بخنصر رجله اليمنى ويختم بخنصر اليسرى ، ممن ذكره هكذا القاضى حسين والغزالى والبغوى والمتولى وصاحب العدة وغيرهم ، وقال القاضى أبو الطيب فى تعليقه : يستحب أن يخلل بخنصر يده اليمنى من تحت الرجل •

وقال امام الحرمين : لست أرى لتعيين اليد اليمنى أو اليسرى فى ذلك أصـلا الا النهى عن الاستنجاء باليمين وليس تخليل الأصابع مشـابها له فلا حجر على المتوضىء فى استعمال اليمين أو اليسار ، فان الأمر كذلك فى غسل الرجلين وخلل الأصابع جزء منها ، ولم يثبت عندى فى تعيين احـدى اليـدين شيء • وذكر الغزالى فى البسيط أن مسـتند الأصحاب فى تعيين اليسرى الاستنجاء ، ثم ذكر قول امام الحرمين ، وذكر الرافعى هذا المشهور عن الخراسانيين من استحباب خنصر اليسرى ونقله عن معظم الأئمـة ، ثم حكى عن أبى طاهر الزيادى أنه قال : يخلل ما بين كل أصبعين من أصـابع رجليه بأصبع من أصابع يده ليكون بماء جديد ويترك الابهامين فلا يخلل بهما لما فيه من العسر •

فحصل من مجموع هذا أن التخليل من أسفل الرجل ويبدأ من خنصر اليمين وفى الأصبع التى يخلل بها أوجه الأشهر أنها خنصر اليسرى ( والثانى ) خنصر اليمنى ، قاله القاضى أبو الطيب ( الثالث ) قول أبى طاهر ( الرابع ) قول الامام أنه لا يتعين فى استحباب ذلك يد وهو الراجح المختار هذا حكم تخليل أصابع الرجلين وأما أصابع اليدين فلم يتعرض له الجمهور وجاء فيه حديث ابن عباس الذى قدمناه ، ونقـل الترمذى اسـتحباب تخليلهما عن اسحاق بن راهويه ، قال الرافعى : سكت الجمهور عنـه وقال ابن كج :

يستحب لحديث لقيط فان الأصابع تشملها وحديث ابن عباس ، قال : وعلى هذا يكون تخليلهما بالتشبيك بينهما والله أعلم .

## ( فرع ) فى مسائل تتعلق بغسل الرجلين

( احداها ) اختلفوا فى كيفيته المستحبة فى غسلهما قال الشافعى رحمه الله فى الأم : ينصب قدميه ثم يصب عليهما الماء بيمينه أو يصب عليه غيره ، هذا نصه وكذا قال البغوى وغيره . قال البغوى : ويدلكهما بيساره ويجتهد فى ذلك العقب لا سيما فى الشتاء فان الماء يتجافى عنها ، وكذا أطلق المحاملى فى اللباب وآخرون استحباب الابتداء بأصابع رجله وقال الصيمرى وصاحبه الماوردى ان كان يصب على نفسه بدأ بأصابع رجله كما نص عليه وان كان غيره يصب عليه بدأ من كعبيه الى أصابعه . والمختار ما نص عليه وتابعه عليه الأكثرون من استحباب الابتداء بالأصابع مطلقا .

( الثانية ) : اذا كان لرجله أصبع أو قدم زائدة أو انكشطت جلدتها فحكمه ما سبق فى اليد .

( الثالثة ) : اذا قطع بعض القدم وجب غسل الباقى فان قطع فوق الكعب فلا فرض عليه ويستحب غسل الباقى كما سبق فى اليد .

( الرابعة ) : قال الدارمى : اذا لم يكن له كعبان قدر بقدرهما .

( الخامسة ) : قال الشافعى رضى الله عنه فى الأم والأصحاب : ان كانت أصابعه ملتحمة بعضها فى بعض لا يلزمه شقها بل لا يجوز لكن يغسل ما ظهر قال أصحابنا : فان كان على رجله شقوق وجب ايصال الماء باطن تلك الشقوق ، وقد ذكر المصنف مثله فى فصل غسل اليدين ، فان شك فى وصول الماء الى باطنها أو باطن الأصابع لزمه الغسل ثانيا حتى يتحقق الوصول ، هذا اذا كان شكه فى أثناء الوضوء ، فأما اذا شك بعد الفراغ ففيه خلاف نذكره ان شاء الله تعالى فى آخر الباب فى المسائل الزائدة .

قال أصحابنا : فلو أذاب فى شقوق رجليه شحما أو شمعا أو عجينا أو

خضبهما بحناء وبقي جرمه لزمه ازالة عينه لأنه يمنع وصول الماء الى البشرة. فلو بقي لون الحنــاء دون عينه لم يضره ويصح وضــوءه ، ولو كان على أعضائه أثر دهن مائع فتوضأ وأمس بالماء البشرة وجرى عليهــا ولم يثبت صح وضوءه ، لأن ثبوت الماء ليس بشرط ، صرح به المتولى وصاحبا العدة والبحر وغيرهم .

( فــرع ) لو تنفطت رجله ولم تنشق كفــاه غســل ظاهرها ، فلو انشقت بعد وضوئه لم يلزمه غسل ما ظهر بالانشقاق كما سبق فيمن حلق شعره بعد الطهارة ، فان تطهر بعد ذلك لزمه غسل ما ظهر ، فان كان قد عاد الالتحام لم يلزمه شقه والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

( والمستحب أن يغسل فوق المرفقين وفوق الكعبين لقوله صلى الله عليه وسلم : « تأتى أمتى يوم القيامة غرا محجلين من آثار الوضوء ، فمن استطاع أن يطيل غرته فليفعل » ) .

( الشرح ) هذا الحديث رواه البخارى ومسلم من رواية أبى هريرة وفى رواية لمسلم عن نعيم قال : « رأيت أبا هريرة يتوضأ فغسل وجهه فأسبغ الوضوء ثم غسل يده اليمنى حتى أشرع فى العضد ثم غسل اليسرى حتى أشرع فى العضد ، ثم مسح رأسه ثم غسل رجله اليمنى حتى أشرع فى الساق ثم اليسرى حتى أشرع فى الساق ثم قال : هكذا رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يتوضأ» وقال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : «أنتم الغر المحجلون يوم القيامة من اسباغ الوضوء فمن استطاع منكم فليطل غرته وتحجيله » هذا لفظ رواية مسلم وعن أبى حازم قال : «كنت خلف أبى هريرة رضى الله عنه وهو يتوضأ للصلاة فكان يمر يده حتى تبلغ ابطيه فقلت يا أباهريرة ماهذا الوضوء؟ فقال : سمعت خليلى صلى الله عليه وسلم يقول : تبلغ الحلية من المؤمن حيث يبلغ الوضوء » رواه مسلم بلفظه هنا ، ورواه البخارى بمعنــاه فى أواخر الكتاب فى كتاب اللباس فى اتلاف الصور ، وفيه التصريح ببلوغ أبى هريرة رضى الله عنه بالماء ابطيه وعن نعيم « أنه رأى أبا هريرة رضى الله عنه يتوضأ فغسل وجهه ويديه حتى كاد يبلغ المنكبين ثم غســل رجليه حتى رفع الى

الساقين ثم قال : سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : ان أمتى يأتون يوم القيامة غرا محجلين من أثر الوضوء فمن استطاع منكم أن يطيل غرته فليفعل » رواه مسلم والغرة بياض فى وجه الفرس ، والتحجيل فى يديه ورجليه ، ومعنى الحديث يأتون بيض الوجوه والأيدى والأرجل •

أما حكم المسألة فاتفق أصحابنا على استحباب غسل ما فوق المرفقين والكعبين ، ثم ان جماعة منهم أطلقوا استحباب ذلك ولم يجدوا غاية الاستحباب بحد كما أطلقه المصنف رحمه الله ، وقال جماعة : يستحب الى نصف الساق والعضد وقال القاضى حسين وآخرون : يبلغ به الابط والركبة، وقال البغوى : نصف العضد فما فوقه ونصف الساق فما فوقه والله أعلم •

( فرع ) اختلفت عبارات الأصحاب فى المراد بتطويل الغرة فظاهر كلام المصنف رحمه الله أنها فى اليدين والرجلين ، وكذا قاله امام الحرمين رحمه الله فى كتابه الأساليب فى الخلاف فى مسألة تكرار مسح الرأس ، ثم فى مسألة مسح الأذنين ، وصاحب العدة وغيرهما ، وقال الغزالى رحمه الله : اذا قطعت يده فوق المرفق استحب امساس الماء ما بقى من عضده ، فان تطويل الغرة مستحب ، وهذا مما أنكر على الغزالى لتصريحه بأن الغرة تكون فى اليد ، ولا خلاف عند أهل اللغة وغيرهم فى أن الغرة مختصة بالوجه • وقال القاضى حسين فى تعليقه : اسباغ الوضوء سنة واطالة للغرة ، وهو أن يستوعب جميع الوجه بالغسلة حتى يغسل جزءا من رأسه ويغسل اليدين الى المنكبين ، والرجلين الى الركبتين • وقال المتولى : تطويل الغرة سنة ، وهو أن يغسل بعض مقدم رأسه مع الوجه وتطويل التحجيل سنة ، وهو أن يغسل بعض العضد مع المرفق وبعض الساق مع القدم •

وقال الرافعى رحمه الله : اختلف الأصحاب فى ذلك ففرق بعضهم بين الغرة والتحجيل فقالوا تطويل الغرة غسل مقدمات الرأس مع الوجه وكذا صفحة العنق ، وتطويل التحجيل غسل بعض العضد والساق وغايته استيعاب العضد والساق ، قال : وفسر كثيرون تطويل الغرة بغسل شىء من العضد والساق ، وأعرضوا عما حوالى الوجه ، قال : والأول أولى وأوفق لظاهر

الحديث. وقال الرافعي في موضع آخر عند استحباب غسل باقي العضد بعد القطع : ان قيل : كيف قال الغزالي يغسل الباقي لتطويل الغرة ، والغرة انما هي في الوجه والذي في اليد التحجيل ؟ قلنا : تطويل الغرة والتحجيل نوع واحد من السنن ، فيجوز أن يكون قوله لتطويل الغرة اشارة الى النوع ، على أن أكثرهم لا يفرقون بينهما ويطلقون تطويل الغرة في اليد قال ورأيت بعضهم احتج عليه بقوله صلى الله عليه وسلم : « فمن استطاع منكم أن يطيل غرته فليفعل » وانما يمكن الاطالة في اليد لأن الوجه يجب استيعابه ، قال الرافعي : وهذا الاحتجاج ليس بشيء لأن الاطالة في الوجه أن يغسل الى اللبة وصفحة العنق وهو مستحب نص عليه الأئمة ، هذا كلام الرافعي .

قلت : الصحيح أن الغرة غير التحجيل لقوله صلى الله عليه وسلم « فمن استطاع منكم فليطل غرته وتحجيله » فهذا صريح في المغايرة بينهما ، ورواية الاقتصار على الغرة لا تخالف هذا لأن في هذا زيادة ، وزيادة الثقة مقبولة ، ولأنه قد يطلق أحد القرينين ويكون الآخر مرادا كقوله تعالى : ( سرابيل تقيكم الحر [1] ) أي والبرد ، واذا ثبت تغايرهما فأحسن ما فيه ما قدمناه عن المتولي والرافعي ، ومرادهما غسل جزء يسير من الرأس وما يلاصق الوجه من صفحة العنق ، وهذا غير الجزء الواجب الذي لا يتم غسل الوجه الا به .

( فرع ) هذا الذي ذكرناه من استحباب غسل ما فوق المرفقين والكعبين هو مذهبنا لا خلاف فيه بين أصحابنا ، وهو مذهب أبي هريرة كما سبق . وقال أبو الحسن بن بطال المالكي في شرح صحيح البخاري : هذا الذي قاله أبو هريرة لم يتابع عليه ، والمسلمون مجمعون على أن الوضوء لا يتعدى به ما حد الله ورسوله ولم يجاوز رسول الله صلى الله عليه وسلم قط مواضع الوضوء فيما بلغنا ، وهذا الذي قاله ابن بطال من الانكار على أبي هريرة خطأ ، لأن أبا هريرة لم يفعله من تلقاء نفسه ، بل أخبر أنه رأى النبي صلى الله عليه وسلم يفعل ذلك كما قدمناه عنه ، ولأن تفسير الراوي اذا لم يخالف الظاهر يجب قبوله على المذهب الصحيح لأهل الأصول وأما نقله الاجماع فلا يقبل مع خلاف أبي هريرة وأصحابنا ، وأما كون أكثر

(١) الآية ٨١ من سورة النحل .

العلماء لم يذكروه ولم يقولوا به فلا يمنع كونه سـنة بعد صحة الأحاديث فيه ، وأما قوله صلى الله عليه وسلم فى الحديث الآخر : « فمن زاد على هذا فقد أساء » فالمراد زاد فى العدد فغسل أكثر من ثلاث مرات ، كما سنوضحه قريبا ان شاء الله تعالى والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

( والمستحب أن يتوضأ ثلاثا ثلاثا لما روى أبى بن كعب رضى الله عنه : « أن النبى صلى الله عليه وسلم توضأ مرة مرة ثم قال : هذا وضوء لا يقبل الله الصلاة الا به ، ثم توضأ مرتين مرتين وقال : من توضـأ مرتين آتاه الله أجره مرتين ، ثم توضأ ثلاثا ثلاثا وقال : هذا وضوئى ووضوء الأنبياء قبلى، ووضوء خليلى ابراهيم صلى الله عليه وسلم » ) .

( الشرح ) حديث أبى هذا ضعيف رواه ابن ماجه فى سننه هكذا من رواية أبى باسناد ضعيف ، ورواه ابن ماجه أيضا والبيهقى وغيرهما من رواية ابن عمر واسناده أيضا ضعيف ، قال الامام الحافظ أبو بكر الحازمى: قد روى هذا الحديث من أوجه عن غير واحد من الصحابة وكلها ضـعيفة قال : وحديث ابن عمر فى الباب نحو حديث أبى ، قال : وليس فى حديثهما : ( ووضوء خليلى ابراهيم ) قلت : قوله ليس فى حديثهما : ( ووضوء خليلى ابراهيم ) ليس بصحيح ، بل ذلك موجود فى حديث ابن عمر رواه أبو يعلى الموصلى فى مسنده ، كذلك رأيته فيه . وذكر القـاضى حسين فى تعليقه فى حديث أبى هذا خلافا لأصحابنا منهم من قال : فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم هذه الوضوءات فى مجالس ، لأنه لو كان فى مجلس لصار غسل كل عضـو ست مرات وذلك مكروه ، ومنهم من قال : كان فى مجلس واحـد للتعليم ، ويجوز مثل ذلك للتعليم ، ورجح صاحب البحر كونه فى مجالس .

قلت : الظاهر أن هذا الخلاف لم ينقلوه عن رواية بل قالوه بالاجتهاد ، وظاهر رواية ابن ماجه وغيره أنه كان فى مجلس واحد وهذا كالمتعين ، لأن التعليم لا يكاد يحصل الا فى مجلس ، وكيف كان فالحديث ضعيف لا يحتج به كما قدمناه ، واذا ثبت ضعفه تعين الاحتجاج بغيره ، وفى ذلك أحاديث

كثيرة صحيحة منها حديث عثمان رضى الله عنه أنه وصف وضوء رسول الله صلى الله عليه وسلم : ( فتوضأ ثلاثا ثلاثا ) رواه مسلم • وفى رواية البيهقى وغيره : ( أن عثمان رضى الله عنه توضأ ثلاثا ثلاثا ثم قال لأصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم : هل رأيتم رسول الله صلى الله عليه وسلم فعل هذا ؟ قالوا : نعم ) ومنها حديث على رضى الله عنه : ( أن النبى صلى الله عليه وسلم توضأ ثلاثا ثلاثا ) رواه أحمد بن حنبل رضى الله عنه والترمذى والنسائى قال الترمذى : هذا أحسن شىء فى هذا الباب وأصح • وعن شقيق بن سلمة قال : ( رأيت عثمان وعليا رضى الله عنهما يتوضآن ثلاثا ثلاثا ويقولان : هكذا كان وضوء رسول الله صلى الله عليه وسلم ) رواه ابن ماجه باسناد صحيح : ومنها حديث عمرو بن شعيب الذى ذكره المصنف بعد هذا وهو صحيح والله أعلم •

أما حكم المسألة فالطهارة ثلاثا ثلاثا مستحبة فى جميع أعضاء الوضوء باجماع العلماء الا الرأس ففيه خلاف للسلف سنفرده بفرع ان شاء الله تعالى ومذهبنا المشهور أن مسح الرأس يكون ثلاثا كغيره ، وحكى بعض أصحابنا عن بعض العلماء أنه لا يستحب الثلاث ، وعن بعضهم أنه أوجب الثلاث وكلاهما غلط ولا يصح هذا عن أحد فان صح فهو مردود بالأحاديث الصحيحة والله أعلم •

( فرع ) أبى بن كعب الراوى هنا هو أبو المنذر ، ويقال أبو الطفيل ، أبى بن كعب بن قيس بن عبيد بن زيد بن معاوية بن عمرو بن مالك بن النجار الأنصارى الخزرجى النجارى بالنون شهد العقبة الثانية وبدرا وثبت فى الصحيحين « أن النبى صلى الله عليه وسلم قرأ عليه ( لم يكن الذين كفروا ) وقال : أمرنى الله أن أقرأ عليك » وفى حديث الترمذى « أقرؤكم أبى » وهو أحد كتاب النبى صلى الله عليه وسلم ، توفى فى خلافة عمر وقيل عثمان ، وقد أوضحت ذلك فى مناقبه فى تهذيب الأسماء •

( فرع ) فى تكرار مسح الرأس ، مذهبنا المشهور الذى نص عليه الشافعى رضى الله عنه فى كتبه وقطع به جماهير الأصحاب أنه يستحب مسح

الرأس ثلاثا كما يستحب تطهير باقي الأعضاء ثلاثا ، وحكى أبو عيسى الترمذي في كتابه عن الشافعي وأكثر العلماء رحمهم الله أن مسح الرأس مرة ، ولا أعلم أحدا من أصحابنا حكى هذا عن الشافعي رضي الله عنه لكن حكى أبو عبد الله الحناطي بالحاء المهملة ثم صاحب البيان والرافعي وغيرهما وجها لبعض أصحابنا أن السنة في مسح الرأس مرة ، وحكاه الحناطي والرافعي في مسح الأذنين أيضا ومال البغوي الى اختياره في مسح الرأس ، وحكى بعض تلامذته أنه كان يعمل به وأشار أيضا الى ترجيحه البيهقي كما سأذكره عنه قريبا ان شاء الله تعالى .

ومذهب الشافعي وأصحابه رضي الله عنهم استحباب الثلاث وهو مذهب داود ورواية عن أحمد وحكاه ابن المنذر عن أنس بن مالك وسعيد بن جبير وعطاء وزاذان وميسرة رضي الله عنهم . وحكى ابن المنذر وأصحابنا عن ابن سيرين أنه قال : يمسح رأسه مرتين ، وقال أكثر العلماء انما يسن مسحة واحدة هكذا حكاه عن أكثر العلماء الترمذي وآخرون ، قال ابن المنذر وممن قال به عبد الله بن عمر وطلحة بن مصرف والحكم وحماد والنخعي ومجاهد وسالم بن عبد الله والحسن البصري وأصحاب الرأي وأحمد وأبو ثور رضي الله عنهم ، وحكاه غير ابن المنذر عن غيرهم أيضا وهو مذهب مالك وأبي حنيفة وأصحابهما وسفيان الثوري واسحاق بن راهويه واختاره ابن المنذر . فأما ابن سيرين فاحتج له بحديث الربيع بنت معوذ « أن النبي صلى الله عليه وسلم مسح برأسه مرتين » وعن عبد الله بن زيد مثله .

وأما القائلون بمسحة واحدة فاحتجوا بالأحاديث المشهورة في الصحيحين وغيرهما من روايات جماعات من الصحابة في صفة وضوء رسول الله صلى الله عليه وسلم : « أنه مسح رأسه مرة واحدة مع غسله بقية الأعضاء ثلاثا ثلاثا » منها رواية عثمان وابن عباس وعبد الله بن زيد رضي الله عنهم ، وروى ذلك أيضا من رواية عبد الله بن أبي أوفى وسلمة بن الأكوع والربيع بنت معوذ وغيرهم ، وقد قال أبو داود في سننه وغيره من الأئمة : الصحيح في أحاديث عثمان وغيره مسح الرأس مرة ، وقد سلم لهم البيهقي هذا واعترف به ولم يجب عنه مع أنه المعروف بالانتصار لمذهب الشافعي رضي الله عنه .

قالوا : ولأنه مسح واجب فلم يسن تكراره كمسح التيمم والخف ، ولأن تكراره يؤدى الى أن يصير المسح غسلا ، ولأن الناس أجمعوا قبل الشافعى رضى الله عنه على عدم التكرار فقوله خارق للاجماع •

واحتج الشافعى والأصحاب رحمهم الله بأحاديث وأقيسة ( أحدها ) وهو الذى اعتمده الشافعى حديث عثمان رضى الله عنه : « أن النبى صلى الله عليه وسلم توضأ ثلاثا ثلاثا » رواه مسلم ، ووجه الدلالة منه أن قوله توضأ يشمل المسح والغسل ، وقد منع البيهقى وغيره الدلالة من هذا لأنها رواية مطلقة وجاءت الروايات الثابتة فى الصحيح المفسرة مصرحة بأن غسل الأعضاء ثلاثا ثلاثا ومسح الرأس مرة ، فصرحوا بالثلاث فى غير الرأس ، وقالوا فى الرأس : « ومسح برأسه » ولم يذكروا عددا ثم قالوا بعده : ثم غسل رجليه ثلاثا ثلاثا ، وجاء فى روايات فى الصحيح ثم غسل يديه ثلاثا ثم مسح برأسه مرة ثم غسل رجليه ثلاثا ثلاثا ، فلم يبق فيه دلالة •

الحديث الثانى : عن عثمان رضى الله عنه « أنه توضح فمسح رأسه ثلاثا وقال رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم توضأ هكذا » رواه أبو داود باسناد حسن ، وقد ذكر أيضا الشيخ أبو عمرو بن الصلاح رحمه الله أنه حديث حسن ، وربما ارتفع من الحسن الى الصحة بشواهده وكثرة طرقه ، فان البيهقى وغيره رووه من طرق كثيرة غير طريق أبى داود •

الحديث الثالث : عن على رضى الله عنه أنه توضأ فمسح رأسه ثلاثا ثم قال : « هكذا رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم فعل » رواه البيهقى من طرق وقال : أكثر الرواة رووه عن على رضى الله عنه دون ذكر التكرار ، قال: وأحسن ما روى عن على رضى الله عنه فيه ما رواه عنه ابنه الحسن بن على رضى الله عنهما فذكره باسناده عنه وذكر مسح الرأس ثلاثا وقال : هكذا رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم توضأ ، واسناده حسن • وروى عن أبى رافع وابن أبى أوفى عن النبى صلى الله عليه وسلم « أنه مسح رأسه ثلاثا » واعتمد الشيخ أبو حامد الاسفراينى حديث أبى بن كعب السابق وقد سبق أنه ضعيف لا يحتج به •

وأما الأقيسة فقالوا أحد أعضاء الطهارة فسن تكراره كغيره ، وقالوا : ولأنه ايراد أصل على أصل فسن تكراره كالوجه وفيه احتراز من التيمم ومسح الخف ، قال الشيخ أبو حامد : عادة أصحابنا الخراسانيين فى هذا أنهم يقولون أصل فى الطهارة المبعضة ، يحترزون عن غسل الجنابة فانه لا يتبعض، قال : وانما فعلوا هذا لأنهم لا يعرفون المذهب فى غسل الجنابة والمذهب أنه يسن تكرار الغسل فيه .

وأما الجواب عما احتج به ابن سيرين من حديث الربيع فمن أوجه ( أحدها ) أنه ضعيف رواه البيهقى وغيره من رواية عبد الله بن محمد بن عقيل وهو ضعيف عند أكثر أهل الحديث ( والثانى ) لو صح لكان حديث الثلاث مقدما عليه لما فيه من زيادة ( الثالث ) انه محمول على بيان الجواز وأحاديث الثلاث للاستحباب جمعا بين الأحاديث . وأما حديث عبد الله بن زيد فرواه النسائى باسناد صحيح والجواب عنه من الوجهين الآخرين وقد أشار البيهقى الى منع الاحتجاج به من حيث ان سفيان بن عيينة انفرد عن رفقته فرواه مرتين والباقون رووه مرة ، فعلى هذا يجاب عنه بالأوجه الثلاثة.

وأما دليل القائلين بمسحة واحدة فأجاب أصحابنا عنها بأجوبة كثيرة من أحسنها أنه نقل عن رواتها المسح ثلاثا وواحدة كما سبق ، فوجب الجمع بينهما فيقال الواحدة لبيان الجواز والثنتان لبيان الجواز وزيادة الفضيلة على الواحدة ، والثلاث للكمال والفضيلة . ويؤيد هذا أنه روى الوضوء على اوجه كثيرة فروى على هذه الأوجه المذكورة ، وروى غسل بعض الأعضاء مرة وبعضها مرتين وروى على غير ذلك ، وهذا يدل على التوسعة وأنه لا حرج كيف توضأ على أحد هذه الأوجه ، ولم يقل أحد من العلماء يستحب غسل بعض الأعضاء ثلاثا وبعضها مرتين مع أن حديثه هكذا فى الصحيحين ، فعلم بذلك أن القصد بما سوى الثلاث بيان الجواز فانه لو واظب صلى الله عليه وسلم على الثلاث لظن أنه واجب ، فبين فى أوقات الجواز بدون ذلك وكرر بيانه فى أوقات وعلى أوجه ليستقر معرفته ولاختلاف الحاضرين الذين لم يحضروا الوقت الآخر .

فان قيل : فاذا كان الثلاث أفضل فكيف تركه فى أوقات ؟ فالجواب

ما قدمناه أنه قصد صلى الله عليه وسلم البيان وهو واجب عليه صلى الله عليه وسلم فثوابه فيه أكثر وكان البيان بالفعل آكد وأقوى فى النفوس وأوضح من القول • وأما قول أبي داود وغيره فجوابه من وجهين ( أحدهما ) أنه قال : « الأحاديث الصحاح » وهذا حديث حسن غير داخل فى قوله ( والثانى ) أن عموم اطلاقه مخصوص بما ذكرناه من الأحاديث الحسان وغيرها •

وأما الجواب عن قياسهم على التيمم ومسح الخف فهو أنهما رخصة فناسب تخفيفهما والرأس أصل فالحاقه بباقى أعضاء الوضوء أولى • وأما قولهم : تكراره يؤدى الى غسله ، فلا نسلمه لأن الغسل جريان الماء على العضو ، وهذا لا يحصل بتكرار المسح ثلاثا ، وقد أجمع العلماء على أن الجنب لو مسح بدنه بالماء وكرر ذلك لا ترتفع جنابته بل يشترط جرى الماء على الأعضاء • وأما قولهم : خرق الشافعى رضى الله عنه الاجماع فليس بصحيح فقد سبق به أنس بن مالك وعطاء وغيرهما كما قدمناه عن حكاية ابن المنذر ، وابن المنذر هو المرجوع اليه فى نقل المذاهب باتفاق الفرق والله أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

( فان اقتصر على مرة وأسبغ أجزأه لقوله صلى الله عليه وسلم : « هذا وضوء لا يقبل الله الصلاة الا به » ) •

( الشرح ) أجمع العلماء على أن الواجب مرة واحدة ، وممن نقل الاجماع فيه ابن جرير فى كتابه اختلاف العلماء وآخرون وحكى الشيخ أبو حامد وغيره أن بعض الناس أوجب الثلاث ، وحكاه صاحب الابانة عن ابن أبى ليلى ، وهذا مذهب باطل لا يصح عن أحد من العلماء ، ولو صح لكان مردودا باجماع من قبله والأحاديث الصحيحة منها حديث ابن عباس رضى الله عنهما توضأ النبى صلى الله عليه وسلم مرة مرة ، رواه البخارى وحديث عبد الله بن زيد « أن النبى صلى الله عليه وسلم غسل بعض أعضائه ثلاثا وبعضها مرتين » رواه البخارى ومسلم وفى رواية للبخارى عن عبد الله بن

زيد . « أن النبى صلى الله عليه وسلم توضأ مرتين مرتين » والأحاديث فى هذا كثيرة مشهورة وهو مجمع عليه ولم يثبت عن أحد خلافه . وأما احتجاج المصنف بحديث : « هذا وضوء لا يقبل الله الصلاة الا به » فباطل لأنه حديث ضعيف سبق بيانه والاعتماد على ماذكرته من الأحاديث الصحيحة والاجماع، وقوله وأسبغ أى عمم الأعضاء واستوعبها ، ومنه درع سابغة وثوب سابغ والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

( قال خالف بين الأعضاء فغسل بعضها مرة وبعضها مرتين وبعضها ثلاثا جاز لما روى عبد الله بن زيد : « أن النبى صلى الله عليه وسلم توضأ فغسل وجهه ثلاثا ويديه مرتين » ) .

( الشرح ) هذا الحكم مجمع عليه وحديث عبد الله بن زيد هذا رواه البخارى ومسلم من طرق هكذا ، وفيه زيادة حسنة وهى أنه مسح رأسه مرة واحدة ، وهذه الزيادة لائقة هنا ليكون الحديث جامعا لطهارة بعض الأعضاء مرة وبعضها مرتين وبعضها ثلاثا كما ذكره المصنف ، وعبد الله بن زيد تقدم بيانه فى مسح الرأس والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

( فان زاد على الثلاث كره لما روى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبى صلى الله عليه وسلم « توضأ ثلاثا ثلاثا ثم قال : هكذا الوضوء فمن زاد على هذا أو نقص فقد أساء وظلم » ) .

( الشرح ) أما حديث عمرو بن شعيب هذا فصحيح رواه أحمد بن حنبل وأبو داود والنسائى وغيرهم بأسانيد صحيحة . وليس فى رواية أحد من هؤلاء قوله : ( أو نقص ) الا رواية أبى داود فانه ثابت فيها ، وليس فى رواياتهم تصريح بمسح الرأس ثلاثا ، وقد قدمت فى الفصول السابقة فى مقدمة الكتاب أن جمهور المحدثين صححوا الاحتجاج برواية عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده وأن المصنف قطع فى كتابه اللمع بأنه لا يحتج به لاحتمال

الارسال وبينت سبب الاختلاف فيه هنـــاك واضحا ، وأن الصحيح جواز الاحتجاج به .

واختلف أصحابنا فى معنى : « أساء وظلم » فقيل : أساء فى النقص وظلم فى الزيادة فان الظلم مجاوزة الحد ووضـــع الشيء فى غير موضعه ، وقيل عكسه لأن الظلم يستعمل بمعنى النقص كقوله تعالى : ( آتت أكلها ولم تظلم منه شيئا [1] ) وقيل : أساء وظلم فى النقص وأساء وظلم أيضا فى الزيادة ، واختاره الشيخ أبو عمرو بن الصلاح لأنه ظاهر الكلام ويدل عليـــه رواية الأكثرين فمن زاد فقد أساء وظلم ولم يذكروا النقص .

( أما حكم المسألة ) فقال أصحابنا : اذا زاد على الثلاث كره كراهة تنزيه ولا يحرم . هكذا صرح به الأصحاب ، قال امام الحرمين : الغسلة الرابعـــة وان كانت مكروهة فليست معصية قال : ومعنى أساء ترك الأولى وتعـــدى حد السنة ، وظلم أى وضع الشيء فى غير موضعه . وقال الشيخ أبو حامد فى التعليق : قال الشافعى رضى الله عنه فى الأم ( أحب ألا يتجاوز الثلاث فان جاوزها لم يضره ) قال أبو حامد : وأراد بقوله : « لم يضره » أى لا يأثم ، قال : وأصحابنا يقولون : تحرم الزيادة قال : وليس ظاهر المذهب هذا والمراد بالاساءة فى الحديث غير التحريم لأنه يستعمل أساء فيما لا اثم فيه ، وذكر الرويانى فى البحر وجها فى تحريم الزيادة قال : وليس بشيء ، وقال الماوردى: الزيادة على الثـــلاث لا تسن وهل تكره ؟ فيـــه وجهـــان ، قال أبو حامد الاسفراينى : لا تكره وقال سائر أصحابنا : تكره وهو الأصح ، هـــذا كلام الماوردى .

وأما نص الشافعى رضى الله عنه فى الأم فقال : لا أحب الزيادة على ثلاث فان زاد لم أكرهه ان شاء الله . هذا لفظ الشافعى ومعنى لم أكرهه أى لم أحرمه ، فحصل ثلاثة أوجه ( أحدها ) تحرم الزيادة ( والثـــانى ) لا تحرم ولا تكره لكنها خلاف الأولى ( والثالث ) وهو الصحيح بل الصواب تكره كراهة تنزيه ، فهذا هو الموافق للأحاديث وبه قطع جماهير الأصحاب ، وقـــد

---

(١) الآية ٢٣ من سورة الكهف .

أشار الامام أبو عبد الله البخارى فى صحيحه الى نقل الاجماع على ذلك فانه قال فى أول الكتاب فى كتاب الوضوء : ( يبين النبى صلى الله عليه وسلم أن فرض الوضوء مرة ، وتوضأ أيضا مرتين وثلاثا ولم يزد قال : وكره أهل العلم الاسراف فيه ، وأن يجاوز فعل النبى صلى الله عليه وسلم ) •

( فــرع ) المشهور فى كتب الفقه وشروح الحديث وغيرها لأصحابنا وغيرهم أن قوله صلى الله عليه وسلم : ( فمن زاد أو نقص ) معناه زاد على الثلاث أو نقص منها ولم يذكر أصحابنا وغيرهم مع كثرة كتبهم وحكاياتهم والوجوه الغريبة والمذاهب المشهورة والمهجورة الراجحة والمرجوحة غير هذا المعنى ، وقال البيهقى فى كتابه السنن الكبير : ويحتمل أن المراد بالنقص نقص العضو يعنى لم يستوعبه • وهـذا تأويل غريب ضعيف مردود ، ومقتضاه أن تكون الزيادة فى العضو ــ وهى غسل ما فوق المرفق والكعب ــ اساءة وظلما ، ولا سبيل الى ذلك بل هو مستحب كما سبق ، والبيهقى ممن نص على استحبابه وعقد فيه بابين ( أحدهما ) باب استحباب امرار الماء على العضد ( والثانى ) باب الاشراع فى الســاق ، وذكر فيهما حديث أبى هريرة السابق والله أعلم • فان قيل : كيف يكون النقص عن الثلاث اساءة وظلما ومكروها وقد ثبت أن النبى صلى الله عليه وسلم فعله كما سبق فى الأحاديث الصحيحة ، قلنا : ذلك الاقتصار كان لبيان الجواز فكان فى ذلك الحال أفضل لأن البيان واجب والله أعلم •

( فــرع ) اذا زاد على الثــلاث فقــد ارتكب المكروه ولا يبطــل وضوءه ، هذا مذهبنا ومذهب العلماء كافة وحكى الدارمى فى الاستذكار عن قوم أنه يبطل كما لو زاد فى الصلاة وهذا خطأ ظاهر •

( فــرع ) اذا شــك فلم يدر أغســل مرتين أم ثلاثا فمقتضى كلام الجمهور أنه يبنى على حكم اليقين وأنهما غسلتان فيأتى بثالثة ، وحكى امام الحرمين وجهين أحدهما : قول والده الشيخ أبى محمد الجوينى رحمه الله أن يقتصر على ما جرى ولا يأتى بأخرى لأنه متردد بين الرابعة وهى بدعة والثالثة وهى سنة ، وترك سنة أولى من اقتحام بدعة بخلاف المصلى يشك

فى عدد الركعات فانه يأخذ بالأقل ليتيقن أداء الفرض ، والشك هنا ليس فى فرض .

والوجه الثانى : يغسل أخرى كالصلاة ، والبدعة انما هى تعمد غسلة رابعة بلا سبب ، مع أن الرابعة وان كانت مكروهة فليست معصية ، هذا كلام امام الحرمين ، والصحيح أنه يأتى بأخرى والله أعلم .

( فرع ) قال الشيخ أبو محمد الجوينى فى الفروق : لو توضأ فغسل الأعضاء مرة مرة ثم عاد فغسلها مرة مرة ثم عاد كذلك ثالثة لم يجز [1] قال : ولو فعل مثل ذلك فى المضمضة والاستنشاق جاز قال : والفرق أن الوجه واليد متباعدان ينفصل حكم أحدهما عن الآخر فينبغى أن يفرغ من أحدهما ثم ينتقل الى الآخر : وأما الفم والأنف فكعضو فجاز تطهيرهما معا كاليدين والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

( ويجب أن يرتب الوضوء فيغسل وجهه ثم يديه ثم يمسح برأسه ثم يغسل رجليه ، وحكى أبو العباس بن القاص قولا آخر أنه ان نسى الترتيب جاز والمشهور هو الأول والدليل عليه قوله تعالى ( فاغسلوا وجوهكم وأيديكم الى المرافق ) الآية فأدخل المسح بين ( الغسلين [2] ) وقطع حكم النظير عن النظير ، فدل على أنه قصد ايجاب الترتيب ، ولأنه [3] عبادة يشتمل على أفعال متغايرة يرتبط بعضها ببعض فوجب فيها الترتيب كالصلاة والحج ) .

( الشرح ) هذا الذى نقله ابن القاص قول قديم كذا ذكره فى كتابه التلخيص ، قال امام الحرمين : هذا القول ان صح فهو مرجوع عنه فلا يعد من المذهب قال أصحابنا : ان ترك الترتيب عمدا لم يصح وضوءه بلا خلاف

(1) معنى قوله : لم يجز اى يحصل له سنة التثليث ، لا انه يحرم ، ولا انه لا يصح وضوءه اهـ أذرعى .
(2) فى ش و ق ( الغسل ) ( ط ) .
(3) فى نسخة الركبى ( ولانها عبادة تشتمل ) ( ط ) .

وان نسيه فطريقان المشهور القطع ببطلان وضـوئه ( والثانى ) على قولين الجديد بطلانه والقديم صحته وسنوضح دليلهما فى فرع فى مذاهب العلماء ان شاء الله تعالى .

وقوله : ( ولأنه عبادة تشتمل على أفعال ) فيه احتراز من الخطبة فانهـا أقوال ولا يشـترط ترتيب أركانها عنـد أصـحابنا العراقيين . وقوله : ( متغايرة ) يعنى فرضا ونفلا ، وفيه احتراز من الطواف وقيل قوله أفعـال متغايرة كلاهما احتراز من الغسل ، والأول أصح ، وهو الذى ذكره الشيخ أبو حامد الاسفراينى وغيره . وقوله : ( يرتبط بعضها ببعض ) معناه اذا غسل وجهه ويديه لا يستبيح شيئا مما حرم على المحدث حتى يتم وضوءه ، وفيه احتراز من الزكاة فان كل جزء من المخرج عبادة تحتاج الى نية عنـد الدفع ولا تقف صحة بعضها على بعض . وأورد المصنف فى تعليقه على هذه العلة ما اذا كان فى بعض بدن الجنب جبيرة فان طهارته تشتمل على أفعـال متغايرة مسحا وغسلا ، ولا يجب فيها الترتيب وأجاب عنه بأن الغسل هـو الأصل وهو غير مشتمل على أفعال متغايرة . وقوله : ( فدل على أنه قصد ايجاب الترتيب ) معنى قصد أراد فأطلق القصـد على الارادة وقـد سبق ايضاح هذا وبسط الكلام فيه فى باب نية الوضوء والله أعلم .

( فـرع ) قد ذكر المصنف رحمـه الله قولين فى أن نسـيان ترتيب الوضوء هل يكون عذرا ويصح الوضوء أم لا ؟ والأصح أنه ليس بعذر ، ومثله لو نسى الماء فى رحله وصلى بالتيمم وكذا لو صلى أو صام أو توضأ بالاجتهاد فصادف قبل الوقت ، أو الاناء النجس ، أو تيقن الخطأ فى القبلة ، أو صلى بنجاسة ناسيا أو جاهلا أو نسى القراءة فى الصلاة أو رأوا سوادا فظنوه عدوا فصلوا صلاة شدة الخوف فبان شجرا ، أو دفع الزكاة الى من ظنه فقيرا فبان غنيا ، أو مرض وقال أهل الخبرة : انه معضوب فأحج عن نفسه فبرىء أو غلطوا فى الوقوف بعرفة فوقفوا فى اليوم الثامن ، أو باعه حيوانا على أنه بغل فبان حمارا أو عكسه . ففى كل هذه المسائل خلاف ، فالأصح أنه لا يعذر فى شىء منها . والخلاف فى بعضها أقوى منه فى بعضها ، والخلاف فى كلها قولان الا مسألة الوقوف والبيع فهو وجهان ، ومثله مسائل

من هذا النوع مختلف فيها لكن الأصح فيها أنه يصح ويعذر • منها : لو نوى الصلاة خلف زيد هذا فكان عمرا أو على هذا الميت زيد فكان عمرا ، أو صلى على هذا الرجل فكان امرأة وعكسه أو باع مال مورثه وهو يظنه حيا فكان ميتا أو شرط فى الزوج أو الزوجة نسبا أو وصفا فبان خلافه سواء كان أعلى من المشروط أم لا ، وأشباه هذا كثيرة ، وسنوضحها فى مواضعها ان شاء الله تعالى ، ومقصودى بهذا الفرع وشبهه جمع النظائر والتنبيه على الضوابط وبالله التوفيق •

**( فرع ) فى مذاهب العلماء فى ترتيب الوضوء**

قد ذكرنا أن مذهبنا أنه واجب وحكاه أصحابنا عن عثمان بن عفان وابن عباس ورواية عن علي بن أبى طالب رضى الله عنهم ، وبه قال قتادة وأبو ثور وأبو عبيد واسحاق بن راهويه وهو المشهور عن أحمد ، وقالت طائفة : لا يجب حكاه البغوى عن أكثر العلماء وحكاه ابن المنذر عن على وابن مسعود رضى الله عنهما وبه قال سعيد بن المسيب والحسن وعطاء ومكحول والنخعى والزهرى وربيعة والأوزاعى وأبو حنيفة ومالك وأصحابهما والمزنى وداود واختاره ابن المنذر ، وقال صاحب البيان : واختاره أبو نصر البندنيجى من أصحابنا ، واحتج لهم بآية الوضوء ، والواو لا تقتضى ترتيبا فكيفما غسل المتوضىء أعضاءه كان ممتثلا للأمر ، قالوا : روى ابن عباس رضى الله عنهما : ( أن النبى صلى الله عليه وسلم توضأ فغسل وجهه ثم يديه ثم رجليه ثم مسح رأسه ) ولأنها طهارة فلم يجب فيها ترتيب كالجنابة وكتقديم اليمين على الشمال والمرفق على الكعب ، ولأنه لو اغتسل المحدث دفعة واحدة ارتفع حدثه فدل على أن الترتيب لا يجب •

واحتج أصحابنا بالآية قالوا : وفيها دلالتان ( احداهما ) التى ذكرها المصنف وهى أن الله تعالى ذكر ممسوحا بين مغسولات ، وعادة العرب اذا ذكرت أشياء متجانسة وغير متجانسة جمعت المتجانسة على نسق ثم عطفت غيرها لا يخالفون ذلك الا لفائدة ، فلو لم يكن الترتيب واجبا لما قطع النظير عن نظيره • فان قيل فائدته استحباب الترتيب فالجواب من وجهين (أحدهما)

أن الأمر للوجوب على المختار وهو مذهب جمهور الفقهاء ( والثانى ) أن الآية بيان للوضوء الواجب لا للمسنون فليس فيها شيء من سنن الوضوء.

( الدلالة الثانية ) أن مذهب العرب اذا ذكرت أشياء وعطفت بعضها على بعض تبتدىء الأقرب فالأقرب ، لا يخالف ذلك الا لمقصود ، فلما بدأ سبحانه بالوجه ثم اليدين ثم الرأس ثم الرجلين دل على الأمر بالترتيب والا لقال فاغسلوا وجوهكم وامسحوا برءوسكم واغسلوا أيديكم وأرجلكم ، وذكر أصحابنا من الآية دليلين آخرين ضعيفين لا فائدة فى ذكرهما الا للتنبيه على ضعفهما لئلا يعول عليهما ( أحدهما ) أن الواو للترتيب ونقلوه عن الفراء وثعلب وزعم الماوردى أنه قول أكثر أصحابنا واستشهدوا عليه بأشياء وكلها ضعيفة الدلالة ، وكذلك القول بأن الواو للترتيب ضعيف . قال امام الحرمين فى كتابه ( الأساليب ) : صار علماؤنا الى أن الواو للترتيب وتكلفوا نقل ذلك عن بعض أئمة العربية واستشهدوا بأمثلة فاسدة قال : والذى نقطع به أنها لا تقتضى ترتيبا ومن ادعاه فهو مكابر ، فلو اقتضت لما صح قولهم : تقاتل زيد وعمرو . كما لا يصح تقاتل : زيد ثم عمرو . وهذا الذى قاله الامام هو الصواب المعروف لأهل العربية وغيرهم .

( الدليل الثانى ) نقله أصحابنا عن أبى على بن أبى هريرة ونقله امام الحرمين عن علماء أصحابنا أن الله تعالى قال : ( اذا قمتم الى الصلاة [1] فاغسلوا وجوهكم ) فعقب القيام بغسل الوجه بالفاء ، والفاء للترتيب بلا خلاف ، ومتى وجب تقديم الوجه تعين الترتيب اذ لا قائل بالترتيب فى البعض ، وهذا استدلال باطل وكأن قائله حصل له ذهول واشتباه فاخترعه وتوبع عليه تقليدا . ووجه بطلانه أن الفاء وان اقتضت الترتيب لكن المعطوف على ما دخلت عليه بالواو مع ما دخلت عليه كشيء واحد كما هو مقتضى الواو ، فمعنى الآية : اذا قمتم الى الصلاة فاغسلوا الأعضاء فأفادت الفاء ترتيب غسل الأعضاء على القيام الى الصلاة لا ترتيب بعضها على بعض، وهذا مما يعلم بالبديهة ولا شك أن السيد لو قال لعبده اذا دخلت السوق فاشتر خبزا وتمرا لم يلزمه تقديم الخبز بل كيف اشتراهما كان ممتثلا بشرط

(١) الآية ٦ من سورة المائدة .

كون الشراء بعد دخول السوق كما أنه هنا يغسل الأعضاء بعد القيام الى الصلاة .

واحتج الأصحاب من السنة بالأحاديث الصحيحة المستفيضة عن جماعات من الصحابة في صفة وضوء النبي صلى الله عليه وسلم وكلهم وصفوه مرتبا مع كثرتهم وكثرة المواطن التي رأوه فيها وكثرة اختلافهم في صفاته في مرة ومرتين وثلاث وغير ذلك ، ولم يثبت فيه مع اختلاف أنواعه صفة غير مرتبة وفعله صلى الله عليه وسلم بيان للوضوء المأمور به . ولو جاز ترك الترتيب لتركه في بعض الأحوال لبيان الجواز كما ترك التكرار في أوقات .

واحتجوا بحديث فيه ذكر الترتيب صريحا بحرف ثم لكنه ضعيف غير معروف [1] واحتجوا من القياس بما ذكره المصنف رحمه الله : عبادة تشتمل على أفعال متغايرة الخ ولأنه عبادة تشتمل على أفعال يبطلها الحدث فوجب ترتيبها كالصلاة ، وفيه احتراز من الغسل فان قالوا : الوضوء ليس عبادة فقد سبق تقرير كونه عبادة في أول باب نية الوضوء .

وأما الجواب عن احتجاجهم بالآية فهو أنها دليل لنا كما سبق . وعن حديث ابن عباس رضى الله عنهما أنه ضعيف لا يعرف ، وعن قياسهم على غسل الجنابة أن جميع بدن الجنب شيء واحد فلم يجب ترتيبه كالوجه بخلاف أعضاء الوضوء فانها متغايرة متفاصلة . والدليل على أن بدن الجنب شيء واحد أنه لو جرى الماء من موضع منه الى غيره أجزأه كالعضو الواحد في الوضوء ، بخلاف الوضوء فانه لو انتقل من الوجه الى اليد لم يجزه . وأما الجواب عن تقديم اليمين فمن وجهين ( أحدهما ) أن الله تعالى رتب الأعضاء الأربعة وأطلق الأيدى والأرجل ولو وجب ترتيبهما لقال : وأيمانكم ( والثانى ) أن اليدين كعضو لانطلاق اسم اليد عليهما فلم يجب فيهما ترتيب كالخدين بخلاف الأعضاء الأربعة . وأما الجواب عن قولهم المحدث اذا انغمس ارتفع حدثه ، فهو أن من أصحابنا من قال : يرتفع ومن أصحابنا من

---

(1) احتج البيهقى للترتيب بالحديث الصحيح ابدأوا بما بدأ الله به . واذا وجب البداءة بالوجه تعين الترتيب كما سبق ، وهذا توجيه حسن فان الخبر وان خرج على سبب خاص فان الصحيح ان الاعتبار بعموم اللفظ لا بخصوص السبب ا هـ أذرعى .

منع كما سنوضح المسألة قريبا ان شاء الله تعالى ، فان منعنـــا فذاك ، والا فالترتيب يحصل فى لحظات لطيفة ، ولأن الغسل يرفع الحدث الأكبر فالأصغر أولى .

وذكر امام الحرمين فى ( الأساليب ) الأدلة من الطرفين ثم قال الوضوء يغلب فيه التعبد والاتباع لأنا اذا أوجبنا الترتيب فى الصلاة للاتباع مع أنا نعلم أن المقصود منها الخشوع والابتهال الى الله تعالى فلم ينقل عن النبى صلى الله عليه وسلم ولا أحد من أصحابه تنكيس الوضوء ولا التخيير فيــه ولا التنبيه على جوازه ، ولم يؤثر عن فعل علماء المسلمين وعامتهم الا الترتيب كما لم ينقل فى أركان الصلاة الا الترتيب وطريقهما الاتباع ، واستثنى منه تقديم اليمين بالاجماع والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

( فان غسل أربعة أنفس أعضاءه الأربعة دفعة واحدة لم يجزئه الا غسل الوجه لأنه لم يرتب ) .

( الشرح ) هذا الذى جزم به هو المذهب الصحيح وبه قطع الجمهور ، وفيه وجه أنه يصح وضوءه حكاه القاضى حسين والمتولى والشاشى ، كما لو استأجر المعضوب رجلين ليحجا عنه حجة الاسلام وحجة نذر فى سنة واحدة فحجا فيها فانه يحصل له الحجتان على الصحيح المنصوص . وفيه وجه مخرج من الوضوء . والفرق على المذهب أن الواجب فى الوضــوء الترتيب ولم يحصل ، وفى الحج ألا يقدم على حجة الاسلام غيرها ولم يقدم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

( وان اغتسل وهو محدث من غير ترتيب ونوى الغسل [1] ففيه وجهان ( أحدهما ) أنه يجزئه لأنه اذا جاز ذلك عن الحــدث الأعلى فلأن يجوز عن الحدث الأدنى أولى ( والثانى ) : لا يجزئه وهو الأصح لأنه يسقط ترتيبــا واجبا بفعل ما ليس بواجب ) .

---

(1) نسخة الركبى ( ونوى الوضوء ) ( ط ) .

( الشرح ) اذا غسل المحدث جميع بدنه بنية الغسل كما ذكره المصنف وغيره أو بنية الطهارة كما ذكره القاضي أبو الطيب وصاحبه ابن الصباغ ، أو بنية رفع الحدث كما ذكره امام الحرمين وآخرون فله ثلاثة أحوال ( أحدها ) أن يغسل بدنه منكسا لا على ترتيب الوضوء فهل يجزيه ؟ فيه الوجهان المذكوران في الكتاب بدليلهما أصحهما باتفاق الأصحاب لا يجزيه ( الحال الثاني ) أن ينغمس في الماء ويمكث زمانا يتأتى فيه الترتيب في الأعضاء الأربعة فيجزيه على المذهب الصحيح وبه قطع الجمهور ، وفيه وجه حكاه الرافعي ( الثالث ) أن ينغمس ولا يمكث فوجهان مشهوران أصحهما عند المحققين والأكثرين الصحة ، ويقدر الترتيب في لحظات لطيفة والخلاف في الصور الثلاث فيما سوى الوجه ، وأما الوجه فيجزيه في جميعها بلا خلاف اذا قارنته النية .

وقال الرافعي : هذا الخلاف اذا نوى رفع الحدث ، فان نوى رفع الجنابة فان قلنا : لا يجزيه لو نوى رفع الحدث فهنا أولى والا فوجهان الأصح يجزيه لأن النية لا تتعلق بخصوص الترتيب ، ثم قال القاضي حسين والمتولي والبغوي وآخرون : هذا الخلاف في صحة طهارته مبني على أن الحدث يحل جميع البدن وانما يرتفع بغسل الأعضاء الأربعة تخفيفا أم يختص حلوله بالأعضاء الأربعة ؟ وفيه وجهان ان قلنا : يحل الجميع صحت طهارته لأنه أتى بالأصل والا فلا ، وسأوضح هذين الوجهين ان شاء الله تعالى في آخر الباب في المسائل الزائدة ، وقال صاحب المستظهري : هذا البناء فاسد ، والله أعلم .

**( فرع ) في مسائل تتعلق بالترتيب**

احداها : اذا توضأ منكسا فبدأ برجليه ثم رأسه ثم يديه ثم وجهه لم يحصل له الا الوجه ان قارنته النية ، فان توضأ منكسا ثانيا وثالثا ورابعا تم وضوءه ، ولو توضأ ونسي أحد أعضائه ولم يعرفه استأنف الوضوء لاحتمال أنه الوجه ، ولو ترك موضعا من وجهه غسل ذلك الموضع وأعاد ما بعد الوجه ، فان لم يعرف موضعه استأنف الجميع .

الثانية : قال الماوردي والشاشي وغيرهما : في الترتيب في الأعضاء المسنونة وهي غسل الكفين ثم المضمضة ثم الاستنشاق وجهان ( أحدهما ) أنه مسنون

كتقديم اليمين ، فلو قدم المضمضة على الكفين أو الاستنشاق على المضمضة حصل على ذلك ، وأصحهما أنه شرط فلا يحصل له ما قدمه كما يشترط الترتيب فى أركان صلاة النفل وفى تجديد الوضوء مع أنه سنة .

فالحاصل أن أعضاء الوضوء ثلاثة أقسام : قسم يجب ترتيبه وهو الأعضاء الأربعة الواجبة ، وقسم لا يجب وهو اليمين على الشمال ، وقسم فيه وجهان وهو المسنون والأصح فيه الاشتراط .

الثالثة : قال القاضى أبو الطيب فى تعليقه فى أثناء مسألة الترتيب قول الله تعالى ( فآمنوا بالله ورسوله [1] ) قال : لو آمن برسول الله صلى الله عليه وسلم قبل أن يؤمن بالله تعالى لم يصح ايمانه .

الرابعة : ذكر الأصحاب مسألة التلخيص وفروع ابن الحداد وبسطوها ، وصورتها : جنب غسل بدنه كله الا رجليه ثم أحدث قالوا : يتعلق حكم الحدث بوجهه ويديه ورأسه دون رجليه فيلزمه تطهير الأعضاء الثلاثة مرتبا فيغسل وجهه ثم يديه ثم يمسح رأسه ، وهو بالخيار فى الرجلين ان شاء غسلهما قبل الأعضاء الثلاثة وان شاء بعدها وان شاء بينها ، لأنه لما أحدث لم يتعلق حكم الحدث بالرجلين لبقاء الجنابة فيهما ، وانما أثر فى الأعضاء الثلاثة لطهارتها ، قال صاحب التلخيص والقاضى أبو الطيب وأبو العباس الجرجانى فى كتابه المعاياة وآخرون : لا نظير لهذه المسألة .

قال الأصحاب : ولو غسل الجنب جميع بدنه الا أعضاء الوضوء فقط ثم أحدث لم يجب ترتيب الأعضاء بل يغسلها كيف شاء لما ذكرناه . ولو غسل أعضاء الوضوء فقط ثم أحدث وجب ترتيبها . هذا الذى ذكرناه هو المذهب الصحيح المشهور الذى قطع به الجمهور ، منهم القاضى أبو الطيب وابن الصباغ والبغوى وجماعات ونقله امام الحرمين عن الأصحاب وقال هو المذهب ، وفيه وجه ذكره الشيخ أبو محمد فى الفروق وولده امام الحرمين والمتولى أنه يجب الترتيب فى الصورة الأولى وغيرها ، ووجه ثالث : أنه

---

(1) الآية ٨ من سورة المنافقون .

يسقط الترتيب فى جميع الأعضاء فى الصورة الأولى أيضا حكاه صاحب البيان فى باب صفة الغسل ، والمذهب الأول .

هذا كله تفريع على المذهب أنه اذا اجتمع حدث وجنابة اندرج الحدث فى الجنابة ، فأما اذا قلنا لا يندرج وأنه يجب غسل أعضاء الوضوء مرتين عن الحدثين فانه يجب هنا فى الصورة الأولى غسل الرجلين مرتين مرة عن الحدث فيكون بعد الأعضاء الثلاثة ومرة عن الجنابة يفعلها متى شاء ، وان قلنا بالوجه الثالث أنه لا يندرج الترتيب ويندرج ما سواه وأنه يجب غسل أعضاء الوضوء مرة واحدة لكن مرتبة وجب هنا غسل الرجلين مرة واحدة بعد الأعضاء الثلاثة ، هكذا ذكره القاضى حسين والبغوى وهو ظاهر ، ولكن هذان الوجهان ضعيفان والتفريع على المذهب وهو الاندراج .

قال امام الحرمين : فان قيل الأصغر يندرج تحت الأكبر اذا كانا باقيين بكمالهما فأما اذا بقى من الجنابة غسل الرجلين ثم طرأ الحدث فالوضوء الآن أكمل مما بقى من الغسل قلنا من هذا خرج الشيخ أبو محمد الوجه الذى قاله أنه يجب الترتيب فيؤخر غسل الرجلين ولكن الذى ذكره الأصحاب هو المذهب المعتد به ، وحكم الجنابة على الجملة أغلب وهو بأن يستتبع أولى . قال : فلو نسى حكم الجنابة فى رجليه ونوى رفع الحدث قال الشيخ أبو على : ترتفع الجنابة عن رجليه على المذهب لأن أعيان الأحداث لا أثر لها فلا يضر الغلط فيها ، وحكى وجها أن الجنابة لا ترتفع فيهما لأنها أغلظ من الحدث ، قال الامام : هذا ضعيف مزيف ، ولو غسل كل البدن الا يديه ثم أحدث فلا ترتيب فى يديه على المذهب كما سبق فله غسلهما متى شاء ، ويجب الترتيب فى الوجه والرأس والرجلين ، وكذا الحكم فى ترك الوجه أو الرأس أو ترك عضوين أو ثلاثة والله أعلم .

قال أصحابنا : هذه المسألة تلقى فى المعاياة على أوجه فيقال : وضوء لم يجب فيه غسل القدمين مع وجودهما مكشوفتين بلا علة فيهما وهذه صورته كما سبق على المذهب ، ويقال محدث اقتضى حدثه طهارة بعض أعضاء الوضوء دون بعض مع سلامتها ، قال صاحب التلخيص : ويقال وضوء سقط فيه الترتيب فانه يبدأ برجليه ، لكن نقل صاحب العدة عن الأصحاب أنهم غلطوه

وقالوا : ليس هذا وضوءا بلا ترتيب بل لم يجب فيه غسل الرجلين ، وانكار الأصحاب انكار صحيح والله أعلم .

### قال المصنف رحمه الله تعالى

( ويوالى بين أعضائه فان فرق تفريقا يسيرا لم يضر ، لأنه لا يمكن الاحتراز منه ، وان كان [1] تفريقا كثيرا وهو بقدر ما يجف الماء على العضو فى زمان معتدل ففيه قولان ، قال فى القديم : لا يجزيه لأنها عبادة يبطلها الحدث فأبطلها التفريق كالصلاة ، وقال فى الجديد : يجزيه لأنها عبادة لا يبطلها التفريق القليل فلا يبطلها التفريق الكثير كتفرقة الزكاة ، فاذا قلنا : انه يجوز فهل يلزمه استئناف النية ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) يلزمه لأنها انقطعت بطول الزمان ( والثانى ) لا يستأنف لأنه لم يقطع حكم النية فلم يلزمه الاستئناف ).

( الشرح ) قوله : ( عبادة يبطلها الحدث ) فيه احتراز من الحج والزكاة ، وقوله : ( عبادة لا يبطلها التفريق القليل ) احتراز من الصلاة فانه يبطلها التفريق اليسير كما يبطلها الكثير ، قال القاضى أبو الطيب فى تعليقه : تفريق الصلاة هو الخروج منها ، وقال امام الحرمين : ذكر الأئمة أن الموالاة شرط فى الصلاة ولا يبين ذلك الا فى تطويل الاعتدال والجلوس بين السجدتين قصدا ، فتفريق الصلاة هو تطويل ركن قصير . قال الشيخ أبو عمرو بن الصلاح : التفريق المبطل للصلاة هو أن يسلم ناسيا وعليه ركعة مثلا ويذكر بعد طول الفصل فتبطل صلاته بلا خلاف ، ولا سبب لبطلانها الا التفريق بين أجزاء الصلاة لأنه بعد السلام غير مصل ، وانما لم يبطل اذا لم يطل الفصل لأنه وان لم يكن من الصلاة فهو فى محل العفو كما عفى عن الفعل القليل وان لم يكن من الصلاة . ويقال : زمان وزمن لغتان مشهورتان. وقول المصنف، رحمه الله : لا يبطلها التفريق القليل الى آخره ينتقض بالأذان فانه يبطله التفريق الفاحش دون القليل .

أما حكم المسألة : فالتفريق اليسير بين أعضاء الوضوء لا يضر باجماع المسلمين ، نقل الاجماع فيه الشيخ أبو حامد والمحاملى وغيرهما . وأما

(1) نسخة الزكيى ( وان فرق تفريقا ) ( ط ) .

التفريق الكثير ففيه قولان مشهوران الصحيح منهما باتفاق الأصحاب أنه لا يضر ، وهو نصه فى الجديد ودليلهما ما ذكره المصنف رحمه الله • ثم قال العراقيون : القولان جاريان سواء فرق بعذر أم بغيره • وقال جمهور الخراسانيين القولان فى تفريق بلا عذر ، أما التفريق بعذر فلا يضر قولا واحدا ، وهذه الطريقة هي الصحيحة عند الفورانى وامام الحرمين والسرخسى والغزالى فى البسيط • وقطع به القاضي حسين والبغوى والمتولى وآخرون قال الرافعى : هى قول أكثر الأصحاب ، وحكى عن نص الشافعى ما يدل عليه قال المسعودى : ولأن الشافعى جوز فى القديم تفريق الصلاة بالعذر اذا سبقه الحدث فيتوضأ ويبنى فالطهارة أولى • ثم من الأعذار أن يفرغ ماؤه فيذهب لتحصيل غيره أو خاف من شيء فهرب ونحو ذلك • وهل النسيان عذر ؟ فيه وجهان مشهوران ، قال الرافعى : أصحهما نعم ، قال امام الحرمين والغزالى فى البسيط : ولا خلاف أنه لو نسى فطول الأركان القصيرة فى الصلاة لم تبطل صلاته قال : والفرق أنه مصل فى جميع حالاته وتارك الوضوء ليس مشتغلا بعبادة •

وفى ضبط التفريق الكثير والقليل أربعة أوجه ، الصحيح الذى قطع به المصنف والجمهور أنه اذا مضى بين العضوين زمن يجف فيه العضو المغسول مع اعتدال الزمان وحال الشخص فهو تفريق كثير ، والا فقليل ، ولا اعتبار بتأخر الجفاف بسبب شدة البرد ولا بتسارعه لشدة الحر ، ولا بحال المبرود والمحموم • ويعتبر التفريق من آخر الفعل المأتى به من أفعال الوضوء حتى لو غسل وجهه ويديه ثم اشتغل لحظة ثم مسح رأسه بعد جفاف الوجه وقبل جفاف اليد فتفريق قليل ، واذا غسل ثلاثا ثلاثا فالاعتبار من الغسلة الأخيرة ، هكذا صرح بمعنى هذه الجملة الشيخ أبو حامد والبندنيجى والمحاملى والرويانى والرافعى وآخرون •

وأهمل المصنف اعتبار اعتدال حال الشخص ولابد منه كما صرح به الأصحاب ، ومتى كان فى غير حال الاعتدال قدر بحال الاعتدال وكذا فى التيمم يقدر لو كان ماء • ( والوجه الثانى ) التفريق الكثير هو الطويل المتفاحش حكاه صاحب البيان ، وحكاه الشيخ أبو حامد عن حكاية شيخه

أبى القاسم الداركى عن نص الشافعى فى الاملاء ، قال أبو حامد : ولم أره فى الاملاء ولا حكاه غيره من أصحابنا . ( والوجه الثالث ) يؤخذ التفريق الكثير والقليل من العادة . ( والرابع ) أن الكثير قدر يمكن فيه تمام الطهارة حكاهما الرافعى ، هذا حكم تفريق الوضوء ، وأما الغسل والتيمم ففيهما ثلاثة طرق ( أحدها ) أنهما كالوضوء على ما سبق من الخلاف والتفصيل وبهذا قطع جمهور الأصحاب فى الطرق كلها ( والثانى ) لا يضر تفريقهما قطعا ( والثالث ) الغسل كالوضوء وأما التيمم فيبطل قطعا وحكاه الماوردى عن جمهور الأصحاب وقال صاحب المستظهرى : هذا ليس بشىء بل الصواب أنهما كالوضوء والله أعلم .

واذا جوزنا التفريق الكثير فان كانت النية الأولى مستصحبة فبنى على وضوئه وهو ذاكر لها أجزأه ، وان كانت قد عزبت فهل يجب تجديد النية ؟ فيه الوجهان اللذان ذكرهما المصنف بدليلهما وهما مشهوران ، اختلف فى أصحهما فصحح الفورانى والبغوى الوجوب ، وقطع به الشيخ أبو حامد وصحح الأكثرون عدم الوجوب منهم أبو على البندنيجى وابن الصباغ والغزالى والرويانى والشيخ نصر المقدسى والشاشى وصاحب العدة والرافعى وآخرون قال القاضى حسين : اذا قلنا يجب تجديد النية فجددها وبنى ففى صحة وضوئه وجهان بناء على تفريق النية على الأعضاء وفيه وجهان سبقا فى آخر باب نية الوضوء ولم يذكر الجمهور هذا البناء . أما اذا فرق تفريقا يسيرا وبنى فلا يجب تجديد النية بلا خلاف ، قال الشيخ أبو محمد فى الفروق : اذا فرق تفريقا كثيرا لعذر جاز البناء بلا نية قطعا وفرق بينه وبين عدم العذر على أحد الوجهين بأن المتفرق بالعذر له حكم المجموع والتفريق بلا عذر كالتوهين للنية والله أعلم .

**( فرع ) فى مذاهب العلماء فى تفريق الوضوء**

قد ذكرنا أن التفريق اليسير لا يضر بالاجماع ، وأما الكثير فالصحيح فى مذهبنا أنه لا يضر وبه قال عمر بن الخطاب وابنه وسعيد بن المسيب وعطاء وطاوس والحسن البصرى والنخعى وسفيان الثورى وأحمد فى رواية داود وابن المنذر وقالت طائفة : يضر التفريق وتجب الموالاة . حكاه ابن المنذر عن

قتادة وربيعة والأوزاعى والليث وأحمد قال : واختلف فيه عن مالك رضى الله عنه . وحكى الشيخ أبو حامد عن مالك والليث : ان فرق بعذر جاز والا فلا .

واحتج من أوجب الموالاة بما رواه أبو داود والبيهقى عن خالد بن معدان عن بعض أصحاب النبى صلى الله عليه وسلم : « أن النبى صلى الله عليه وسلم رأى رجلا يصلى وفى ظهر قدمه لمعة قدر الدرهم لم يصبها الماء فأمره أن يعيد الوضوء والصلاة » وعن عمر بن الخطاب رضى الله عنه « أن رجلا توضأ فترك موضع ظفر على قدمه فأبصره النبى صلى الله عليه وسلم فقال : ارجع فأحسن وضوءك ، فرجع ثم صلى » رواه مسلم وعن عمر أيضا موقوفا عليه انه قال لمن فعل ذلك : أعد وضوءك ، وفى رواية : اغسل ما تركت .

واحتج لمن لا يوجب الموالاة بأن الله تعالى أمر بغسل الأعضاء ولم يوجب موالاة ، وبالأثر الصحيح الذى رواه مالك عن نافع « أن ابن عمر توضأ فى السوق فغسل وجهه ويديه ومسح برأسه ثم دعى الى جنازة فدخل المسجد ثم مسح على خفيه بعد ما جف وضوءه وصلى » قال البيهقى : هذا صحيح عن ابن عمر مشهور بهذا اللفظ وهذا دليل حسن فان ابن عمر فعله بحضرة حاضرى الجنازة ولم ينكر عليه .

والجواب عن حديث خالد أنه ضعيف الاسناد . وحديث عمر لا دلالة له فيه . والأثر عن عمر روايتان احداهما للاستحباب والأخرى للجواز والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

( والمستحب لمن فرغ من الوضوء أن يقول : أشهد أن لا اله الا الله وحده لا شريك له وأن محمدا عبده ورسوله ، لما روى عمر رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « من توضأ فأحسن وضوءه ثم قال : أشهد أن لا اله الا الله وحده لا شريك له وأن محمدا عبده ورسوله ، صادقا [1] من

---

(1) نسخة الركبى ( خالصا بدل صادقا ) ( ط ) .

قلبه فتح الله له ثمانية أبواب من الجنة يدخلها من أى باب شاء » ويستحب أيضا أن يقول سبحانك اللهم وبحمدك أشهد أن لا اله الا أنت أستغفرك وأتوب اليك ، لما روى أبو سعيد الخدرى رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « من توضأ وقال : سبحانك اللهم وبحمدك أشهد أن لا اله الا أنت أستغفرك وأتوب اليك ، كتب فى رق ثم طبع بطابع فلم يفتح الى يوم القيامة » ) .

( الشرح ) حديث عمر رضى الله عنه رواه مسلم وأصحاب السنن ، لكن فى المهذب تغييرات فيه فلفظه فى مسلم : « ما منكم من أحد يتوضأ فيبلغ أو يسبغ الوضوء ثم يقول : أشهد أن لا اله الا الله وأن محمدا عبده ورسوله الا فتحت له أبواب الجنة الثمانية يدخل من أيها شاء » وفى رواية لمسلم أيضا قال : « من توضأ فقال أشهد أن لا اله الا الله وحده لا شريك له ، وأشهد أن محمدا عبده ورسوله » وفى رواية أبى داود : ثم يقول حين يفرغ من وضوئه ، وفى رواية الترمذى بعد قوله : ورسوله « اللهم اجعلنى من التوابين واجعلنى من المتطهرين » ورواية الترمذى كاللفظ الذى ذكره المصنف الا قوله : « صادقا من قلبه » فانه ليس موجودا فى هذه الكتب ولكنه شرط لا شك فيه . قال الحافظ أبو بكر الحازمى : هذه اللفظة غير محفوظة من طريق الثقات ، ورويت الزيادة التى زادها الترمذى من رواية جماعة من الصحابة غير عمر ، وروى أنس عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « من توضأ فأحسن الوضوء ثم قال ثلاث مرات : أشهد أن لا اله الا الله وحده لا شريك له وأشهد أن محمدا عبده ورسوله فتحت له ثمانية أبواب الجنة من أيها شاء دخل » رواه أحمد بن حنبل وابن ماجه باسناد ضعيف .

وأما حديث أبى سعيد الذى ذكره المصنف فرواه النسائى فى كتابه ( عمل اليوم والليلة ) باسناد غريب ضعيف ، ورواه مرفوعا وموقوفا على أبى سعيد، وكلاهما ضعيف الاسناد . وفى سنن الدارقطنى عن ابن عمر عن النبى صلى الله عليه وسلم : « من توضأ ثم قال : أشهد أن لا اله الا الله وأن محمدا عبده ورسوله ، قبل أن يتكلم غفر له ما بين الوضوءين » واسناده ضعيف .

وأما أبو سعيد الخدرى فبضم الخاء المعجمة واسكان الدال المهملة منسوب الى بنى خدرة بطن من الأنصار رضى الله عنهم ، واسم أبى سعيد سعد بن مالك بن سنان ، وكان أبوه مالك صحابيا استشهد يوم أحد ، توفى أبو سعيد بالمدينة سنة أربع وستين وقيل أربع وسبعين وهو ابن أربع وسبعين [1] .

وقوله : كتب فى رق هو بفتح الراء ، والطابع بفتح الباء ، وكسرها لغتان فصيحتان وهو الخاتم ، ومعنى « طبع » ختم وقوله : فلم يفتح الى يوم القيامة معناه لا يتطرق اليه ابطال واحباط .

( أما حكم المسألة ) : فاتفق أصحابنا وغيرهم على استحباب هذا الذكر عقيب الوضوء ولا يؤخره عن الفراغ لرواية أبى داود التى ذكرناها وغيرها قال أبو العباس الجرجانى فى كتابه التحرير والبلغة والرويانى فى الحلية وصاحب البيان وغيرهم : يستحب أن يقول هذا الذكر مستقبل القبلة قال الشيخ نصر المقدسى : ويقول معه « صلى الله على محمد وعلى آل محمد » والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

( ويستحب لمن توضأ أن لا ينفض يده لقوله صلى الله عليه وسلم : « اذا توضأتم فلا تنفضوا أيديكم » ) .

( الشرح ) هذا الحديث ضعيف لا يعرف ، وثبت فى الصحيحين ضده عن ميمونة رضى الله عنها قالت : « ناولت النبى صلى الله عليه وسلم بعد اغتساله ثوبا فلم يأخذه وانطلق وهو ينفض يديه » هذا لفظ رواية البخارى وفى رواية مسلم أتيته بالمنديل فلم يمسه وجعل يقول بالماء هكذا يعنى ينفضه ، وفى رواية للبخارى « فجعل ينفض الماء بيده » .

واختلف أصحابنا فى النفض على أوجه ( أحدها ) أن المستحب ترك

(١) فى هذا نظر لانه قال : عرضت يوم احد على النبى (ص) وانا ابن ثلاث عشرة سنة .. الخ

النفض ولا يقال النفض مكروه ، قاله أبو على الطبرى فى الافصاح ، والمصنف هنا وفى التنبيه ، والغزالى والجرجانى وآخرون ( والثانى ) أنه مكروه وبه قطع القاضى أبو الطيب والماوردى والرافعى وغيرهم ( والثالث ) مباح يستوى فعله وتركه ، وهـذا هو الصحيح وقد أشار اليه صاحب الشـامل وغيره لحديث ميمونة ، ولم يذكر جماعات من أصحابنا نفض اليد ، وأظنهم رأوه مباحا فتركوه ، فممن لم يذكره الشيخ أبو حامد والمحاملى وامام الحرمين والبغوى والشيخ نصر وغيرهم ودليل الاباحة حديث ميمونه ولم يثبت فى النهى شىء والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

( ويستحب أن لاينشف أعضاءه من بلل الوضوء لما روت ميمونة رضى‌الله عنها قالت : « أدنيت لرسول الله صلى الله عليه وسلم غسلا من الجنابة فأتيته بالمنديل فرده » ولأنه أثر عبادة فكان تركه أولى . فان تنشف جاز لما روى قيس بن سعد رضى الله عنهما قال : « أتانا رسول الله صلى الله عليه وسلم فوضعنا له غسلا فاغتسل ثم أتيناه بملحفة ورسية فالتحف بها فكأنى أنظر الى أثر الورس على عكنه » ) .

( الشرح ) أما حديث ميمونة رضى الله عنها فمتفق على صحته رواه البخارى ومسلم بمعناه وقد تقدم قريبا ، وحديث قيس رواه أبو داود فى كتاب الأدب من سننه والنسائى فى كتابه عمل اليوم والليلة وابن ماجه فى كتاب الطهارة وكتاب اللباس والبيهقى فى الغسل وغيرهم واسناده مختلف فهو ضعيف . وروى فى التنشيف أحاديث ضعيفة منها حديث معاذ رضى الله عنه : « رأيت النبى صلى الله عليه وسلم اذا توضأ مسح وجهه بطرف ثوبه » رواه الترمذى وقال غريب واسناده ضعيف . وعن عائشة رضى الله عنهـا قالت : « كانت لرسـول الله صلى الله عليه وسلم خرقة يتنشف بهـا بعد الوضوء » رواه الترمذى وقال : ليس اسناده بالقائم ، وعن سلمان الفارسى رضى الله عنه : « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم توضأ فقلب جبة صوف كانت عليه فمسح بها وجهه » رواه ابن ماجه باسناد ضعيف قال الترمذى : ولا يصح عن النبى صلى الله عليه وسلم فى هذا الباب شىء .

وقول ميمونة : أدنيت أى قربت ، وقولها : غسلا هو بضم الغين أى ما يغتسل به ، ولفظة الغسل مثلثة فهى بكسر الغين اسم لما يغسل به الرأس من سدر وخطمى ونحوهما ، وبفتحها مصدر وهو اسم للفعل بمعنى الاغتسال وبضمها مشترك بين الفعل والماء ، فحصل فى الفعل لغتان : الفتح والضم . وقد زعم جماعة ممن صنف فى ألفاظ الفقه أن الفعل لا يقال الا بالفتح وغلطوا الفقهاء فى قولهم باب غسل الجنابة والجمعة ونحوه بالضم ، وهذا الانكار غلط بل هما لغتان كما ذكرنا . والملحفة والمنديل بكسر ميمهما فالملحفة مشتقة من الالتحاف وهو الاشتمال ، والمنديل من الندل وهو بفتح النون واسكان الدال وهو الوسخ لأنه يندل به ، وقال ابن فارس : لعله من الندل وهو النقل ، وقوله : « ورسية » هكذا هو فى المهذب بواو مفتوحة ثم راء ساكنة ثم سين مكسورة ثم ياء مشددة وكذا وجد بخط المصنف وكذا هو فى رواية البيهقى ، والمشهور فى كتب اللغة ملحفة وريسة بكسر الراء وبعدها ياء ساكنة ثم سين مفتوحة ثم هاء ومعناه مصبوغة بالورس وهو ثمر أصفر لشجر يكون باليمن يصبغ به وهو معروف . وقوله على « عكنه » هو بضم العين وفتح الكاف جمع عكنه قال الأزهرى قال الليث وغيره : العكن الأطواء فى بطن المرأة من السمن ، وتعكن الشيء اذا ركم بعضه على بعض .

وقد رأيت لبعض مصنفى ألفاظ المهذب انكارا على المصنف ، قال قوله : « فكأنى أنظر الى أثر الورس على عكنه » زيادة ليست فى الحديث وهذا الانكار غلط منه ، بل هذه اللفظة موجودة فى الحديث مصرح بها فى رواية النسائى والبيهقى .

وأما ميمونة راوية الحديث فهى أم المؤمنين ميمونة بنت الحارث الهلالية كان اسمها برة فسماها رسول الله صلى الله عليه وسلم ميمونة ، والميمون المبارك من اليمن وهو البركة وهى خالة ابن عباس رضى الله عنهما توفيت سنة احدى وخمسين وقيل غير ذلك ، وقد بسطت أحوالها فى تهذيب الأسماء. وأما قيس فهو أبو عبد الله وقيل أبو عبد الملك وقيل أبو الفضل قيس بن سعد بن عبادة بن دليم بضم الدال المهملة وفتح اللام الأنصارى وكان قيس

وآباؤه الثلاثة يضرب بهم المثل فى الكرم ، وقيس وسعد صحابيان توفى قيس بالمدينه سنة ستين رضى الله عنه •

أما حكم التنشيف ففيه طرق متباعدة للأصحاب يجمعها خمسة أوجه الصحيح منها أنه لا يكره لكن المستحب تركه ، وبهذا قطع جمهور العراقيين والقاضى حسين فى تعليقه والبغوى وآخرون ، وحكاه امام الحرمين عن الأئمة ورجحه الرافعى وغيره من المتأخرين المطلعين ( والثانى ) يكره التنشيف حكاه المتولى وغيره ( الثالث ) أنه مباح يستوى فعله وتركه ، قاله أبو على الطبرى فى الافصاح والقاضى أبو الطيب فى تعليقه ( والرابع ) يستحب التنشيف لما فيه من السلامة من غبار نجس وغيره ، وحكاه الفورانى والغزالى والرويانى والرافعى ( والخامس ) ان كان فى الصيف كره التنشيف وان كان فى الشتاء فلا لعذر البرد حكاه الرافعى ، قال المحاملى وغيره : وليس للشافعى نص فى المسألة قال أصحابنا : وسواء التنشيف فى الوضوء والغسل • هذا كله اذا لم تكن حاجة الى التنشيف لخوف برد أو التصاق بنجاسة ونحو ذلك ، فان كان فلا كراهة قطعا ولا يقال انه خلاف المستحب قال الماوردى : فان كان معه من يحمل الثوب الذى يتنشف به وقف عن يمين المتطهر والله أعلم •

( فرع ) فى مذاهب السلف فى التنشيف

قد ذكرنا أن الصحيح فى مذهبنا أنه يستحب تركه ولا يقال التنشيف مكروه ، وحكى ابن المنذر اباحة التنشيف عن عثمان بن عفان والحسن بن على وأنس بن مالك وبشير بن أبى مسعود والحسن البصرى وابن سيرين وعلقمة والأسود ومسروق والضحاك ومالك والثورى وأصحاب الرأى وأحمد واسحاق • وحكى كراهته عن جابر بن عبد الله وعبد الرحمن بن أبى ليلى وسعيد بن المسيب والنخعى ومجاهد وأبى العالية وعن ابن عباس كراهته فى الوضوء دون الغسل ، قال ابن المنذر : كل ذلك مباح ، ونقل المحاملى الاجماع على أنه لا يحرم وانما الخلاف فى الكراهة والله أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

( والفرض مما ذكرناه ستة أشياء : النية ، وغسل الوجه ، وغسل اليدين ومسح بعض الرأس ، وغسل الرجلين ، والترتيب • وأضاف اليه فى القديم الموالاة فجعله سبعة ، وسننه اثنتا عشرة : التسمية ، وغسل الكفين ، والمضمضة ، والاستنشاق ، وتخليل اللحية الكثة ، ومسح جميع الرأس ، ومسح الأذنين ، وادخال الماء فى صماخيه ، وتخليل أصابع الرجلين ، وتطويل الغرة ، والابتداء بالميامن ، والتكرار • وزاد أبو العباس بن القاص : مسح العنق بعد مسح الأذنين ، فجعلها ثلاث عشرة ، وزاد غيره أن يدعو على وضوئه فيقول عند غسل الوجه : اللهم بيض وجهى يوم تسود الوجوه ، وعلى غسل اليد : اللهم أعطنى كتابى بيمينى ولا تعطنى بشمالى ، وعلى مسح الرأس : اللهم حرم شعرى وبشرى على النار ، وعلى مسح الأذن : اللهم اجعلنى من الذين يستمعون القول فيتبعون أحسنه ، وعلى غسل الرجلين : اللهم ثبت قدمى على الصراط • فجعله أربع عشرة ) •

( الشرح ) أما واجبات الوضوء فهى على ما ذكره ، ويجب مع غسل الوجه غسل جزء مما يجاوره ليتحقق غسل الوجه بكماله كما سبق بيانه فى فصل غسل الوجه ، وهو داخل فى قول المصنف والأصحاب ( غسل الوجه ) لأن مرادهم الغسل المجزى ولا يجزىء الا بذلك ، قال الماوردى : وجعل بعض أصحابنا الماء الطهور فرضا آخر ، وهذا الوجه غلط والصواب أن الماء ليس من فروض الوضوء انما هو شرط لصحته كما ذكره المحاملى وغيره كما نذكره قريبا ان شاء الله تعالى •

وأما قوله فى السنن : منها التسمية وغسل الكفين فهذا هو المذهب ، وقد قدمنا فى أول الباب وجها أنهما سنتان مستقلتان لا من سنن الوضوء ، وقوله : ( وتطويل الغرة ) أراد به غسل ما فوق المرفقين والكعبين وفيه الكلام السابق ، وقوله : ( الابتداء بالميامن ) يعنى فى اليدين والرجلين دون الأذنين والكفين فانها تطهر دفعة واحدة كما سبق ، وقوله : ( والتكرار ) يعنى فى الممسوح والمغسول كما سبق • وقوله : ( وزاد أبو العباس بن القاص مسح العنق ) • هذا قد ذكره ابن القاص فى كتابه المفتاح واختلفت عبارات

الأصحاب فيه أشــد اختلاف ، وقــد رأيت أن أذكره بألفاظهم مختصرا ثم ألخصه وأبين الصواب منه لكثرة الحاجة اليه قال القاضى أبو الطيب : مسح العنق لم يذكره الشافعى رضى الله عنه ولا قاله أحد من أصحابنا ولا وردت به سنة ثابتة وقال الماوردى فى كتابه الاقناع : ليس هو سنة ، وقال القــاضى حسين : هو سنة وقيل وجهان ، فان قلنا : سنة ، مسحه بالماء الذى مسح به الأذنين ولا يمسح بماء جديد ، وقال المتولي : هو مستحب لا ســنة يمسح ببقية ماء الرأس أو الأذن ولا يفرد بماء . وقال البغوى : يستحب مسحه تبعا للرأس أو الأذن ، قال الفورانى : يستحب بماء جديد ، وقال الغزالى : هــو سنة وقال امام الحرمين . كان شيخى يحكى فيه وجهين أحدهما أنه ســنة . والثــانى : أدب ، وقال الامام : ولست أرى لهذا التردد حاصــلا . وقال الرافعى : هل يمسحه بماء جديد أم بباقى بلل الرأس والأذن ؟ بناه بعضهم على أنه سنة أم أدب ؟ فيه وجهان ، ان قلنا : سنة فبجديد والا فبالباقى . والسنة والأدب يشتركان فى الندبية لكن السنة تتأكد ، قال : واختار الرويانى مسحه بماء جديد وميل الأكثرين الى مسحه بالباقى .

هذا مختصر ما قالوه وحاصله أربعة أوجه ( أحدها ) يسن مسحه بماء جديد ( والثانى ) يستحب ولا يقال مسنون ( والثالث ) يستحب ببقية ماء الرأس والأذن ( والرابع ) لا يسن ولا يستحب ، وهذا الرابع هو الصواب ولهذا لم يذكره الشافعى رضى الله عنه ولا أصحابنا المتقدمون كما قدمناه عن القاضى أبى الطيب ولم يذكره أيضا أكثر المصنفين ، وانما ذكره هؤلاء المذكورون متابعة لابن القاص ولم يثبت فيه عن النبى صلى الله عليه وسلم وثبت فى صحيح مسلم وغيره عنه صلى الله عليه وسلم أنه قال : « شر الأمور محدثاتها وكل بدعة ضلالة » وفى الصحيحين عنــه صلى الله عليه وسلم : « من أحدث فى ديننا ما ليس فيه فهو رد » وفى رواية لمسلم : « من عمــل عملا ليس عليه أمرنا فهو رد » . وأما الحديث المروى عن طلحة بن مصرف عن أبيه عن جده : « أنه رأى رسول الله صلى الله عليه وسلم يمسح رأســه حتى يبلغ القذال وما يليه من مقدم العنق فهو حديث ضعيف بالاتفاق ، رواه أحمد بن حنبل والبيهقى من رواية ليث بن أبى سليم وهو ضعيف .

وأما قول الغزالى : ان مسح الرقبة سنة لقوله صلى الله عليه وسلم « مسح الرقبة أمان من الغل » فغلط لأن هذا موضوع ليس من كلام النبى صلى الله عليه وسلم وعجب قوله : لقوله ، بصيغة الجزم والله أعلم .

وأما الدعاء المذكور فلا أصل له ، وذكره كثيرون من الأصحاب ولم يذكره المتقدمون وزاد فيه الماوردى فقال : يقول عند المضمضة : اللهم اسقنى من حوض نبيك كأسا لا أظمأ بعده أبدا ، وعند الاستنشاق : اللهم لا تحرمنى رائحة نعيمك وجنانك ، قال : ويقول عند الرأس : اللهم أظلنى تحت عرشك يوم لا ظل الا ظلك ، وقوله : ( ثبت قدمى على الصراط ) هو بتشديد الياء على التثنية والصراط بالصاد والسين ، وباشمام الزاى ثلاث لغات وقراءات والله أعلم .

( فــرع ) قد ذكر المصنف أن سنن الوضوء اثنتا عشرة ، وكذا ذكرها بعضهم ، وزاد بعضهم زيادات واختلفوا فى تلك الزيادات ، وأنا ألخص جميع ذلك وأضبطه ضبطا واضحا مختصرا ان شاء الله تعالى ، وأحذف أدلة ما أذكره من الزيادة ليقرب ضبطها ويسهل حفظها فأقول :

سنن الوضوء ومستحباته منها : استقبال القبلة ، وأن يجلس فى مكان لا يرجع رشاش الماء اليه وأن يجعل الاناء عن يساره فان كان واسعا يغترف منه فعن يمينه ، وأن ينوى من أول الطهارة ، وأن يستصحب النية الى آخرها، وأن يجمع بين نية القلب ولفظ اللسان وأن لا يستعين فى وضوئه لغير عذر ، وأن لا يتكلم فيه لغير حاجة ، والتسمية ، وغسل الكفين ، والمضمضة ، والاستنشاق ، والمبالغة فيهما لغير الصائم ، والجمع بينهما بثلاث غرف على الأصح ، والسواك على الأصح ، والاستنثار بعد الاستنشاق ، وأن يبدأ فى الوجه بأعلاه ، وفى اليد والرجل بالأصابع ، ويختم بالمرفق والكعب ، ويبدأ فى الرأس بمقدمه ، وأن لا يلطم وجهه بالماء وأن يتعهد الماقين بالسبابتين ، وأن يدلك الأعضاء ، ويحرك الخاتم ، ويتعهد ما يحتاج فيه الى الاحتياط كالعقب ، وأن يخلل اللحية والعارض الكثيفين واطالة الغرة واطالة التحجيل، ومسح كل الرأس ، ومسح الأذنين ، ومسح الصماخين ، وغسل النزعتين مع الوجه ، وكذا موضع التحذيف والصدع اذا قلنا هما من الرأس للخروج من

الخلاف وتخليل الأصابع والابتداء باليد والرجل اليمنى ، وتكرار الغسل والمسح ثلاثا ثلاثا ، وأن لا يسرف فى صب الماء ، وأن لا يزيد على ثلاث ، وأن لا ينقص عنها ، وأن لا ينقص ماء الوضوء عن مد ، والموالاة على القول الصحيح الجديد ، وأن يقول عقب الفراغ : أشهد أن لا اله الا الله وحده لا شريك له الى آخر الذكر السابق وأن لا ينشف أعضاءه ، وكذا لا ينفض يده على ما فيه من الخلاف السابق • وقد نقل القاضى عياض فى شرح صحيح مسلم أن العلماء كرهوا الكلام فى الوضوء والغسل ، وهذا الذى نقله من الكراهة محمول على ترك الأولى ، والا فلم يثبت فيه نهى فلا يسمى مكروها الا بمعنى ترك الأولى •

( فـرع ) قال المحاملى فى اللباب : الوضوء يشتمل على فرض وسنة ونفل وأدب وكراهة وشرط فالفرض ستة وفى القديم سبعة كما سبق ، والسنة خمسة عشر وذكر نحو بعض ما سبق ، والنفل التطهر مرتين مرتين ، والأدب عشرة : استقبال القبلة ، والعلو على مكان لا يترشش اليه الماء ، وأن يجعل الاناء عن يساره والواسع على يمينه ، ويغرف بها ، وأن لا يستعين الا عن ضرورة ، وأن يبدأ بأعلى الوجه ، وبالكفين ، ومقدم الرأس وأصابع الرجلين، وأن لا ينفض يديه ، ولا ينشف أعضاءه • والكراهة ثلاثة : الاسراف فى الماء ولو كان بشط البحر ، والزيادة على ثلاث ، وغسل الرأس بدل مسحه • والشرط واحد وهو الماء المطلق ، هذا كلامه ومعظمه حسن • وقوله : غسل الرأس مكروه هو أحد الوجهين وقد سبق أن الأصح عدم الكراهة والله أعلم •

**( فرع ) فى مسائل زائدة تتعلق بالباب**

( احداها ) فى موجب الوضوء ثلاثة أوجه حكاها المتولى والشاشى فى المعتمد وغيرهما ( أحدها ) وجود الحدث فلولاه لم يجب ( والثانى ) القيام الى الصلاة فانه لا يتعين الوضوء قبله ( والثالث ) وهو الصحيح عند المتولى وغيره يجب بالحدث والقيام الى الصلاة جميعا والأوجه جارية فى موجب غسل الجنابة هل هو انزال المنى والجماع أم القيام الى الصلاة أم كلاهما ؟ فاذا

قلنا : يجب بوجود الحدث فهو وجوب موسع الى القيام الى الصلاة ولا يأثم بالتأخير عن الحدث بالاجماع •

قال الشيخ أبو محمد الجوينى فى كتابه الفروق فى باب التيمم : أجمع العلماء أنه اذا أجنب أو أحدث لا يجب عليه الغسل ولا الوضوء حتى يدخل وقت الصلاة بالفعل أو الزمان ، ومعنى الفعل أن يريد قضاء فائتة ، وهذا الذى قاله ليس مخالفا لما سبق لأن مراده لا يكلف بالفعل والله أعلم •

( المسألة الثانية ) أجمع العلماء على جواز الوضوء قبل دخول وقت الصلاة نقل الاجماع فيه ابن المنذر فى كتابه الاجماع وآخرون ، وهذا فى غير المستحاضة ومن فى معناها فانه لا يصح وضوءها الا بعد دخول الوقت والله أعلم •

( الثالثة ) أجمعوا أن الجنابة تحل جميع البدن ، وأما الحدث الأصغر ففيه وجهان لأصحابنا مشهوران للخراسانيين وحكاهما الشاشى فى جماعة من العراقيين ( أحدهما ) يحل جميع البدن كالجنابة وليس بعض البدن أولى من بعض ، ولأن المحدث ممنوع من مس المصحف بظهره وسائر بدنه ولولا الحدث فيه لم يمنع ، فعلى هذا انما اكتفى بغسل الأعضاء الأربعة تخفيفا لتكراره بخلاف الجنابة ( والثانى ) لا يحل جميع البدن بل يختص بالأعضاء الأربعة لأن وجوب الغسل مختص بها وانما لم يجز مس المصحف بغيرها لأن شرط الماس أن يكون متطهرا ولا يكون شىء من بدنه محدثا ولا يكفيه طهارة محل المس وحده ، ولهذا لو غسل وجهه ويديه لم يجز مسه بيديه مع قولنا بالمذهب الصحيح ان الحدث يرتفع عن العضو بمجرد غسله ، ولا يتوقف على فراغ الوضوء وفيه خلاف سنذكره ان شاء الله تعالى • واختلفوا فى الأصح من هذين الوجهين فقال الشاشى : الأصح أنه يعم البدن وقال البغوى وغيره • الأصح اختصاصه بالأعضاء الأربعة ، وهذا الذى صححه البغوى هو الأرجح والله أعلم •

( الرابعة ) المرأة كالرجل فى الوضوء الا فى اللحية الكثة كما سبق •

( الخامسة ) يشترط فى غسل الأعضاء جريان الماء عليها فان أمسه الماء

ولم يجر لم تصح طهارته اتفق عليه الأصحاب ونص عليه الشافعى رحمه الله فى الأم فى باب قدر الماء الذى يتوضأ به وقد أشار اليه المصنف فى باب الآنية فى قوله : اذا توضأ من اناء الفضة ــ لأن الوضــوء هو جريان المــاء على الأعضاء ، ودليله أنه لا يسمى غسلا ما لم يجر ، ولو غمس عضوه فى المــاء كفاه لأنه يسمى غسلا .

( السادسة ) ماء الوضوء والغسل غير مقدر لكن يستحب أن لا ينقص فى الوضوء عن مد ولا فى الغسل عن صاع ، والاسراف مكروه بالاتفــاق وسيأتى هذا كله مبسوطا حيث ذكره المصنف فى باب الغسل ان شاء الله تعالى .

( السابعة ) اذا كان على بعض أعضائه شمع أو عجين أو حناء وأشــباه ذلك فمنع وصول الماء الى شيء من العضو لم تصح طهارته سواء أكثر ذلك أم قل ، ولو بقى على اليد وغيرها أثر الحناء ولونه دون عينه أو أثردهن مائع بحيث يمس الماء بشرة العضو ويجرى عليها لكن لا يثبت صحت طهارته ، وقد تقدم هذا فى فصل غسل الرجل . ولو كان تحت أظفــاره وسخ يمنع وصول الماء الى البشرة لم يصح وضوءه على الأصح وقد سبق بيــانه فى باب السواك .

( الثامنة ) يستحب امرار اليد على أعضاء الطهارة فى الوضوء والغسل ولا يجب ، وقد تقدم بيانه فى فصل غسل الوجه .

( التاسعة ) اذا شرع المتوضىء فى غسل الأعضاء ارتفع الحدث عن كل عضو بمجرد غسله ولا يتوقف ارتفاعه عن ذلك العضــو على غسل بقيــة الأعضاء . هذا هو المذهب الصحيح المشهور ، وبه قطع الجمهور وقد صرح به المصنف فى آخر باب ما يوجب الغسل ، وقال امام الحرمين : يتوقف فاذا غسل وجهه ويديه ومسح رأسه لم يرتفع الحدث عن شيء منها حتى يغســل رجليه . واحتج بأنه لا يجوز مس المصحف بيده فلولا بقاء الحدث عليهــا لجاز وحجة الجمهور أن غسل الأعضاء موجب لازالة الحدث فلا فرق بين كلها أو بعضها والجواب عن مسألة مس المصحف أن شرط الماس أن يكون كامل الطهارة ولا يكون عليه حدث ، ولهذا اتفقوا على أنه لا يجوز للمحدث مسه

بصدره ، وان قلنا : الحدث يختص بأعضاء الوضوء كما سبق ايضـاحه فى المسألة الثالثة .

( العاشرة ) اذا شرع فى الوضوء فشك فى أثنائه فى غسل بعض الأعضاء بنى على اليقين وهو أنه لم يغسله ، وهذا لا خلاف فيه لأن الأصل عدم غسله ولو شك بعد الفراغ من الطهارة فى غسل بعض الأعضاء فهل هو كالشك فى أثنائها فيلزمه غسله وما بعده أم لا يلزمه شىء كما لو شك فى ترك ركن من الصلاة بعد السلام ؟ فيه وجهان حكاهما جمـاعة منهم المتولى فى آخر باب الأحداث وصاحب العدة والرويانى هنـا وآخرون ورجح صاحب العـدة والرويانى وجوب غسله وهو احتمال لصاحب الشامل قالوا : لأن الطهارة تراد لغيرها فلم تتصل بالمقصود بخلاف الصلاة قال صاحب الشامل : وقطع الشيخ أبو حامد بأنه لا شىء عليه كالصلاة فقيل له : هذا يؤدى الى الدخول فى الصلاة بطهارة مشكوك فيها فقال هذا غير ممتنع كما لو شك هل أحدث أم لا ؟ وهذا الذى قاله أبو حامد هو الأظهر المختار . واحتج الرويانى لمـا رجحه بالقياس على المسافر اذا صلى الظهر وفرغ منها ثم شك فى فرض منها وأراد أن يجمع اليها العصر لم يجز لأن شرط صحة العصر فى وقت الظهر أن يتقدم العلم بصحة الظهر ، قال : ومثله لو خطب للجمعة ثم شك فى ترك فرض من الخطبة لم تجز صلاة الجمعة حتى يتيقن اتمام الخطبة ، وهذا الذى قاله فى المثالين فيه نظر وسنعود اليه ان شاء الله تعالى فى موضعه والله أعلم .

( الحادية عشرة ) اذا توضأ وصلى الظهر ثم توضأ وصلى العصر ثم تيقن مسح الرأس فى احدى الطهارتين ولا يعرف عينها ففيه تفصيل وكلام طويل وفروع كثيرة سبق بيانها فى آخر باب الشك فى نجاسة الماء .

( الثانية عشرة ) يستحب لمن توضأ أن يصلى عقبه ركعتين فى أى وقت كان وفى أوقات النهى عن النوافل التى لا سبب لها لأن هـذا سبب وهو الوضوء وذكر كثيرون من أصحابنا هذه المسألة فى باب الأوقات التى تكره فيها النافلة وذكرها فى هـذا الباب صاحب البحر وغيره ، ودليـل المسألة أحاديث كثيرة فى الصحيح منهـا حديث أبى هريرة رضى الله عنـه : « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لبلال رضى الله عنه : حدثنى بأرجى عمل عملته

فى الاسلام فانى سمعت دق نعليك بين يدى فى الجنة ؟ فقال : ما عملت عملا أرجى عندى من أنى لم أتطهر طهورا فى ساعة من ليل أو نهـار الا صليت بذلك الطهور ما كتب لى أن أصلى » رواه البخارى فى صحيحه واحتج به على فضل الصلاة بعد الوضوء وكذا احتج به أصحابنا وهو ظاهر فى ذلك وعن عثمان رضى الله عنه قال : « رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم توضأ ثم قال : من توضأ نحو وضوئى هذا ثم صلى ركعتين لا يحدث نفسه فيهما غفر له ما تقدم من ذنبه » رواه مسلم فى صحيحه .

( الثالثة عشرة ) اتفق أصحابنا على استحباب تجديد الوضوء وهو أن يكون على وضوء ثم يتوضأ من غير أن يحدث ومتى يستحب ؟ فيه خمسة أوجه أصحها ان صلى بالوضـوء الأول فرضا أو نفلا وبه قطـع البغوى ( والثانى ) ان صلى فرضا استحب والا فلا وبه قطع الفورانى ( والثالث ) يستحب ان كان فعل بالوضوء الأول ما يقصد له الوضوء والا فلا ، ذكره الشاشى فى كتابيه المعتمد والمستظهرى فى باب المـاء المستعمل واختـاره . (والرابع) ان صلى بالأول أو سجد لتلاوة أو شكر أو قرأ القرآن فى المصحف استحب والا فلا ، وبه قطع الشيخ أبو محمد الجوينى فى أول كتابه الفروق ( والخامس ) يستحب التجديد ولو لم يفعل بالوضوء الأول شيئا أصلا حكاه امام الحرمين قال وهذا انما يصح اذا تخلل بين الوضوء والتجديد زمن يقع بمثله تفريق ، فاما اذا وصله بالوضوء فهو فى حكم غسلة رابعة ، وهذا الوجه غريب جدا ، وقد قطع القاضى أبو الطيب فى كتابه شرح الفروع والبغوى والمتولى والرويانى وآخرون بأنه يكره التجديد اذا لم يؤد بالأول شيئا قال المتولى والرويانى : وكذا لو توضأ وقرأ القرآن فى المصحف يكره التجديد . قالا : ولو سجد لتلاوة أو شكر لم يستحب التجديد ولا يكره والله أعلم .

أما الغسل فلا يستحب تجديده على المذهب الصحيح المشهور وبه قطع الجمهور ، وفيه وجه أنه يستحب حكاه امام الحرمين وغيره .

أما التيمم فالمشهور أنه لا يستحب تجديده وفى وجه ضعيف يستحب وصورته فى الجريح والمريض ونحوهما ممن يصح تيممه مع وجود المـاء ، ويتصور فى غيرهما اذا لم نوجب الطلب ثانيا اذا بقى فى مكانه الذى صلى فيه

وستأتى المسألة مبسوطة فى التيمم ان شاء الله تعالى ، فان قلنا بتجديد التيمم فتصور للنافلة بعد الفريضة وكذا للفريضة بعد النافلة اذا قدم النافلة •

واحتج الأصحاب لأصل استحباب التجديد بما روى عن ابن عمر رضى الله عنهما قال كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : « من توضأ على طهر كتب الله له عشر حسنات » رواه أبو داود والترمذى وابن ماجه والبيهقى وغيرهم ولكنه ضعيف متفق على ضعفه ، وممن ضعفه الترمذى والبيهقى •

واحتج البيهقى بحديث أنس قال : « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يتوضأ عند كل صلاة ، وكان أحدنا يكفيه الوضوء ما لم يحدث » رواه البخارى ، لكن لا دلالة فيه للتجديد لاحتمال أنه كان يتوضأ عن حدث ، وهذا الاحتمال مقاوم لاحتمال التجديد فلا يرجح التجديد الا بمرجح آخر •

( الرابعة عشر ) اذا توضأ الصحيح وهو غير المستحاضة ومن فى معناها ممن به حدث دائم فله أن يصلى بالوضوء الواحد ما شاء من الفرائض والنوافل ما لم يحدث • هذا مذهبنا ومذهب مالك وأبى حنيفة والثورى وأحمد وجماهير العلماء ، وحكى أبو جعفر الطحاوى وأبو الحسن بن بطال فى شرح صحيح البخارى عن طائفة من العلماء أنه يجب الوضوء لكل صلاة وان كان متطهرا ، وحكى الحافظ أبو محمد على بن أحمد بن سعيد بن حزم الظاهرى فى كتابه كتاب ( الاجماع [1] ) هذا المذهب عن عمرو بن عبيد قال : وروينا عن ابراهيم يعنى النخعى أنه لا يصلى بوضوء واحد أكثر من خمس صلوات ، وحكى الطحاوى عن قوم أنه يجوز جمع صلوات بوضوء للمسافر دون الحاضر •

واحتج من أوجبه لكل صلاة وان كان ظاهرا بقوله تعالى : ( اذا قمتم [2] الى الصلاة فاغسلوا وجوهكم ) الآية ، ودليلنا حديث بريدة رضى الله عنه : « أن النبى صلى الله عليه وسلم صلى الصلوات بوضوء واحد يوم فتح مكة ومسح على خفيه وقال له عمر بن الخطاب رضى الله عنه : لقد صنعت اليوم شيئا لم تكن تصنعه فقال : عمدا صنعته يا عمر » رواه مسلم •

---

(١) اسم الكتاب ( مراتب الاجماع ) ( ط ) •

(٢) الآية ٦ من سورة المائدة •

وعن سويد بن النعمان رضى الله عنه : « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم صلى العصر ثم أكل سويقا ثم صلى المغرب ولم يتوضأ » رواه البخارى فى مواضع من صحيحه • وعن عمرو بن عامر عن أنس قال : « كان النبى صلى الله عليه وسلم يتوضأ عند كل صلاة قلت : كيف كنتم تصنعون ؟ قال : يجزى أحدنا الوضوء ما لم يحدث » رواه البخارى • وعن جابر بن عبد الله قال : « ذهب رسول الله صلى الله عليه وسلم الى امرأة من الأنصار ومعه أصحابه فقدمت له شاة مصلية فأكل وأكلنا ثم حانت الظهر فتوضأ وصلى ثم رجع الى فضل طعامه فأكل ، ثم حانت العصر فصلى ولم يتوضأ » رواه الطحاوى باسناد صحيح على شرط مسلم • وفى الصحيحين أحاديث كثيرة من هذا كحديث الجمع بين الصلاتين بعرفة وبمزدلفة ، وفى سائر الأسفار ، والجمع بين الصلوات الفائتات يوم الخندق وغير ذلك •

وأما الآية الكريمة فمعناها اذا قمتم الى الصلاة محدثين ، وانما لم يذكر محدثين لأنه الغالب ، وبين النبى صلى الله عليه وسلم ذلك بفعله فى مواطن كثيرة وبتقريره أصحابه على ذلك والله أعلم •

أما المستحاضة وسلس البول والمذى وغيرهما ممن به حدث دائم فاذا توضأ أحدهم استباح فريضة واحدة وما شاء من النوافل ، ولا يباح له غير فريضة كما سيأتى ايضاحه فى كتاب الحيض ان شاء الله تعالى حيث ذكره المصنف • وهل يرتفع حدثه بالوضوء ؟ فيه طريقان ، المذهب لا يرتفع ، وبه قطع الجمهور • وقال القفال : فيه قولان ، قال امام الحرمين والشاشى وغيرهما : هذا الذى قاله القفال غلط وكيف يرتفع الحدث مع جريانه دائما ؟ ذكروا المسألة فى باب مسح الخف وسننبه عليها هناك ان شاء الله تعالى والله أعلم •

( الخامسة عشرة ) اذا أحدث أحداثا متفقة أو مختلفة كفاه وضوء واحد بالاجماع وكذا لو أجنب مرات بجماع امرأة واحدة أو نسوة أو احتلام أو بالمجموع كفاه غسل بالاجماع ، وسواء كان الجماع مباحا أو زنا ، وممن نقل الاجماع فيه أبو محمد بن حزم والله أعلم •

( السادسة عشرة ) يستحب المحافظة على الدوام على الطهارة وعلى المبيت على طهارة وفيهما أحاديث مشهورة ، وقد ذكر المحاملى فى اللبـاب أنواع الوضوء المسنون فجعلها عشرة وزاد فيها غيره فبلغ مجموعها خمسة وعشرين نوعا منها تجديد الوضوء ، والوضـوء فى الغسل والوضـوء عند النوم والوضوء للجنب عند الأكل أو الشرب ، والوضوء من حمل الميت وعنـد الغضب وعند الغيبة وعند قراءة القرآن وعنـد قراءة حديث النبى صلى الله عليه وسلم وروايته ودراسة العلم وعند الأذان واقامة الصلاة وللخطبة فى غير الجمعة وكذا للجمعة اذا لم نوجب فيها الطهارة ولزيارة قبر النبى صلى الله عليه وسلم وللوقوف بعرفات وللسعى بين الصـفا والمروة والوضـوء من الفصد والحجامة والقىء وأكل لحم الجزور للخروج من خلاف العلماء فى وجوبه • وكذا يندب الوضوء لكل نوم أو لمس أو مس اختلف فى النقض به وقلنا لا ينقض وكذا فى مس الرجل والمرأة الخنثى ومسه أحد فرجيه ونحو ذلك • ورأيت فى فتاوى ابن الصباغ أنه يستحب لمن قص شاربه الوضوء ولعله أراد الخروج من خلاف من أوجب طهارة ما ظهر بالقطع فيعيد الوضوء للترتيب والموالاة والله أعلم •

( السابعة عشرة ) قال البغوى قال القاضى حسين : لو نذر أن يتوضأ انعقد نذره وعليه تجديد الوضوء بعد أن يصلى بالأول صلاة ، فان توضأ وهو محدث لم يجزئه عن نذره لأنه واجب شرعا ، وان جدد الوضوء قبل أن يصلى بالأول لم يخرج عن نذره • قال : ومن أصحابنا من قال : لا يلزم الوضوء بالنذر لأنه غير مقصود فى نفسه قال : ولو نذر التيمم لا ينعقد قطعا لأنه لا يجدد ، هذا كلام البغوى وقد جزم المتولى فى باب النذر بانعقاد نذر الوضوء وحكى وجها فى انعقاد نذر التيمم ، وهو مبنى على الخلاف الذى قدمته فى تجديد التيمم ، فالمذهب انعقاد نذر الوضوء وعدم انعقـاد نذر التيمم • قال المتولى : ولو نذر الوضوء لكل صلاة لزمه ، واذا توضأ لهـا عن حدث لم يلزمه الوضوء لها ثانيا ، بل يكفيه الوضـوء الواحد لواجبى الشرع والنذر والله أعلم •

( الثامنة عشرة ) قال الشافعى رحمه الله فى آخر هذا الباب بعد أن ذكر

فرائض الوضوء وسننه : وذلك أكمل الوضوء ان شاء الله تعالى • فاعترض عليه فى هذا الاستثناء فأجاب الشيخ أبو حامد فى تعليقه والبندنيجى وغيرهما من أصحابنا بأن الشافعى لم يذكر استحباب غسل العينين فى هـذا الكتاب وصح أن ابن عمر كان يفعله فاستثنى لاخلاله بذلك خوفا أن يكون ذلك من تمام الوضوء وهذا الجواب الذى ذكروه وان كان فيه بعض الحسن فالأجود غيره ، وهو أنه خشى أن يكون فيه سنة صحيحة عن النبى صلى الله عليه وسلم بزيادة فيه على ما ذكره أو بابطال ما أثبته ولم تبلغه فاحتاط بالاستثناء ولأنه أثبت أشياء لم يثبتها بعض العلماء وحذف أشياء أثبتها بعضهم فالاستثناء حسن لهذا مع أنه مستحب فى كل المواطن والله أعلم وقال الشافعى فى المختصر : وليست الأذنان من الرأس فتغسلان قال أبو سليمان الخطابى وغيره قال بعض الناس أو أكثرهم : هـذا لحن لأنه جواب النفى بالفاء نصوابه فتغسلا بحذف النون قال الخطابى : وقوله فتغسلان بالنون صحيح عند عامة النحويين على اضمار المبتدأ ، قال الله تعالى : « ولا يؤذن لهم فيعتذرون [1] » أى فهم يعتذرون وقال الشافعى فى المختصر : ولو غسل وجهه مرة وذراعيه مرة مرة ومسح بعض رأسه ما لم يخرج عن منابت شعر رأسه أجزأه ، واحتج بأن النبى صلى الله عليه وسلم مسح بناصيته وعلى عمامته ، قال الشافعى : والنزعتان من الرأس وغسل رجليه مرة مرة عاما بكل مرة أجزأه ، واحتج بأن النبى صلى الله عليه وسلم توضأ مرة مرة هـذا لفظه فاعترض عليه لادخال حديث مسح الناصية وذكر النزعتين بين أعضاء الوضوء •

والجواب عنه أن هذا كلام اعترض بين الجمل المعطوف بعضها على بعض دعت الحاجة الى ذكره ، وهو أنه أراد الاحتجاج للاقتصار على بعض الرأس عند ذكره الاقتصار فكان الاحتجاج له مهما فعجله وذكر النزعتين ليبين أنهما من الرأس الذى تكلم فيه وحكم بأن بعضه يكفى ، فكأنه يقول : ان اقتصر على بعض الرأس ولو بعض النزعة منه جاز ، فلما كان ما ذكره مهما اعترض به بين الجمل ، وقد جاء مثل هذا فى القرآن العزيز فى مواضع منها قوله

---

(١) الآية ٣٦ من سورة المرسلات .

تعالى : « فسبحان الله حين تمسون وحين تصبحون ــ وله الحمد فى السموات والأرض ــ وعشيا [1] » اعترض قوله تعالى : ( وله الحمد فى السموات والأرض ) ومثله قوله تعالى : « وانه لقسم لو تعلمون ــ عظيم » اعترض ( لو تعلمون ) ومثله قوله تعالى : « قالت رب انى وضعتها أنثى ــ والله أعلم بما وضعت ــ وليس الذكر كالأنثى وانى سميتها مريم » اعترض قوله تعالى : ( والله أعلم بما وضعت ) على قراءة من قرأ وضعت بفتح العين واسكان التاء ونظائره كثيرة • ومما جاء منه فى شعر العرب قول امرىء القيس •

ألا هل أتاها ــ والحوادث جمة ــ بأن امرىء القيس بن تملك بيقرا [2]

فاعترض قوله : والحوادث جمة ، وقول الآخر :

ألم يأتيك ــ والأنباء تنمى ــ بما لاقت لبون بنى زياد

فاعترض ( والأنباء تنمى ) وقول الآخر :

اليك ــ أبيت اللعن ــ كان كلالها الى الماجد القرم الجواد المحمد

فاعترض أبيت اللعن ، وفى هذه الأبيات شواهد لمسائل كثيرة من النحو واللغة ، والله أعلم •

( التاسعة عشرة ) أنكر على صاحب الوسيط مسائل وألفاظ قد ذكرناها فى مواضعها من هذا الباب ونبهنا على صوابها • منها قوله فى غسل الكفين : فان تيقن طهارة اليد ففى بقاء الاستحباب وجهان ، ومنها قوله : اذا حلق شعره لا يلزمه طهارة موضعه خلافا لابن خيران وصوابه ( ابن جرير ) ومنها قوله : ( تطويل الغرة ) وقوله : لقوله صلى الله عليه وسلم « مسح الرقبة أمان من الغل » وغير ذلك مما نبهنا عليه فى موضعه والله أعلم وله الحمد والنعمة وبه التوفيق والعصمة •

---

(1) الآيتان ١٧ ، ١٨ من سورة الروم •

(2) هذا البيت لم نجده فى ديوانه ولا فى قصيدته التى توجه بعدها الى قيصر مستنجدا على بنى أسد :

سما لك شوق بعد ما كان أقصرا وحلت سليمى بطن ظبى فعرعرا

# قال المصنف رحمه الله تعالى

## باب المسح على الخفين

( يجوز المسح على الخفين فى الوضوء لما روى المغيرة بن شعبة رضى الله عنه : « أن النبى صلى الله عليه وسلم مسح على الخفين فقلت : يا رسول الله نسيت ؟ فقال : بل أنت نسيت ، بهذا أمرنى ربى » ولأن الحاجة تدعو الى لبسه وتلحق المشقة فى نزعه فجاز المسح عليه كالجبائر ) .

( الشرح ) فى هذه القطعة مسائل ( احداها ) حديث المغيرة صحيح رواه أبو داود فى سننه بهذا اللفظ ورواه البخارى ومسلم فى صحيحيهما أن النبى صلى الله عليه وسلم مسح على الخفين وهذا هو المقصود ، قال العلماء : وقوله صلى الله عليه وسلم للمغيرة : بل أنت نسيت ليس معناه الاخبار بنسيانه وانما هو للمقابلة كما يقول الرجل للرجل : فعلت كذا ولم يكن فعله فيقول : بل أنت فعلته مبالغة فى براءته منه كأنه يقول : لم أفعل ذلك كما أنك لم تفعله . وقيل فى معناه غير هذا ، والمغيرة بضم الميم وكسرها سبق بيانه فى أول باب صفة الوضوء .

( الثانية ) قوله : « يجوز المسح على الخف فى الوضوء » فيه احتراز من الجنابة والحيض والنفاس وسائر الأغسال الواجبة والمسنونة ومن ازالة النجاسة ، وسنوضحها كلها ان شاء الله تعالى . وقوله : « لأن الحاجة تدعو الى لبسه فجاز المسح عليه كالجبيرة » هكذا قاسه أصحابنا وأرادوا الزام طائفة خالفت فى مسح الخف ووافقت فى الجبيرة ، فالجبيرة مجمع عليها .

( الثالثة ) مذهبنا ومذهب العلماء كافة جواز المسح على الخفين فى الحضر والسفر وقالت الشيعة والخوارج : لا يجوز ، وحكاه القاضى أبو الطيب عن أبى بكر بن داود وحكى المحاملى فى المجموع وغيره من أصحابنا عن مالك ست روايات ( احداها ) لا يجوز المسح ( الثانية ) يجوز ولكنه يكره ( الثالثة ) يجوز أبداً وهى الأشهر عنه والأرجح عند أصحابه ( الرابعة ) يجوز مؤقتا ( الخامسة ) يجوز للمسافر دون الحاضر ( السادسة ) عكسه . وكل هذا الخلاف باطل مردود وقد نقل ابن المنذر فى كتاب الاجماع اجماع

العلماء على جواز المسح على الخف ، ويدل عليه الأحاديث الصحيحة المستفيضة فى مسح النبى صلى الله عليه وسلم فى الحضر والسفر ، وأمره بذلك وترخيصه فيه واتفاق الصحابة فمن بعدهم عليه . قال الحافظ أبو بكر البيهقى : روينا جواز المسح على الخفين عن عمر وعلى وسعد بن أبى وقاص وعبد الله بن مسعود وعبد الله بن عباس وحذيفة بن اليمان وأبى أيوب الأنصارى وأبى موسى الأشعرى وعمار بن ياسر وجابر بن عبد الله وعمرو بن العاص وأنس بن مالك وسهل بن سعد وأبى مسعود الأنصارى والمغيرة بن شعبة والبراء بن عازب وأبى سعيد الخدرى وجابر بن سمرة وأبى أمامة الباهلى وعبد الله بن الحارث بن جزء وأبى زيد الأنصارى رضى الله عنه .

( قلت ) ورواه خلائق من الصحابة غير هؤلاء الذين ذكرهم البيهقى وأحاديثهم معروفة فى كتب السنن وغيرها . قال الترمذى : وفى الباب عن عمر وسلمان وبريدة وعمرو بن أمية ويعلى بن مرة وعبادة بن الصامت وأسامة بن شريك وأسامة بن زيد وصفوان بن عسال وأبى هريرة وعوف بن مالك وابن عمر وأبى بكرة وبلال وخزيمة بن ثابت . قال أبو بكر بن المنذر : روينا عن الحسن البصرى قال : حدثنى سبعون من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم : « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يمسح على الخفين » قال : وروينا عن ابن المبارك قال : ليس فى المسح على الخفين اختلاف هو جائز ، وقال جماعات من السلف نحو هذا . وثبت فى الصحيحين من رواية المغيرة « أن النبى صلى الله عليه وسلم مسح على الخفين فى غزوة تبوك وهى من آخر أيامه صلى الله عليه وسلم » وقد اتفق العلماء على أن آية الوضوء المذكورة فى المائدة نزلت قبل غزوة تبوك بمدد . وثبت فى الصحيحين عن جرير البجلى رضى الله عنه قال : « رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يمسح على الخفين » زاد أبو داود فى روايته قالوا لجرير : انما كان هذا قبل نزول المائدة فقال جرير : وما أسلمت الا بعد نزول المائدة وكان اسلام جرير متأخرا جدا [1] وروينا فى سنن البيهقى عن ابراهيم بن أدهم

(1) كان اسلامه فى العاشرة من الهجرة رضى الله عنه عن الاذرعى . وقال جرير : اسلمت قبل موت النبى صلى الله عليه وآله وسلم باربعين يوما قال الشاعر :

لولا جرير هلكت بجيلة        نعم الفتى وبئست القبيلة

رحمه الله قال : ماسمعت فى المسح على الخفين حديثا أحسن من حديث جرير .

وأما الأمر بالغسل فى الآية فمحمول على غير لابس الخف ببيان السنة ، وليس للمخالفين شبهة فيها روح وأما ما روى عن على وابن عباس وعائشة من كراهة المسح فليس بثابت بل ثبت فى صحيح مسلم وغيره عن على رضى الله عنه أنه روى المسح على الخف عن النبى صلى الله عليه وسلم ، ولو ثبت عن ابن عباس وعائشة ذلك لحمل على أن ذلك قبل بلوغهما جواز المسح عن النبى صلى الله عليه وسلم فلما بلغا رجعا ، وقد روى البيهقى معنى هذا عن ابن عباس . وعلى الجملة المسألة غنية عن الاطناب فى بسط أدلتها بكثرتها والله أعلم .

وأما جواز المسح فى الحضر ففيه أحاديث كثيرة فى الصحيح منها حديث حذيفة قال : « كنت مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فانتهى الى سباطة قوم فبال قائما فتوضأ فمسح على خفيه » رواه مسلم ، وفى رواية البيهقى : « سباطة قوم بالمدينة » وعن على رضى الله عنه « أن النبى صلى الله عليه وسلم جعل مسح الخفين ثلاثة أيام ولياليهن للمسافر ، ويوما وليلة للمقيم » رواه مسلم ، ومنها حديث خزيمة بن ثابت وعوف بن مالك وهما صحيحان سيأتى بيانهما قريبا فى مسألة التوقيت ان شاء الله تعالى والله أعلم .

( المسألة الرابعة ) قال أصحابنا : مسح الخفين وان كان جائزا فغسل الرجل أفضل منه بشرط أن لا يترك المسح رغبة عن السنة ، ولا شك فى جوازه ، وقد صرح جمهور الأصحاب بهذا فى باب صلاة المسافر فى مسألة تفضيل القصر على الاتمام وفى غيرها ، وقد أشار المصنف الى هذا بقوله : يجوز المسح ولم يقل يسن أو يستحب ، ودليل تفضيل غسل الرجل أنه الذى واظب عليه النبى صلى الله عليه وسلم فى معظم الأوقات ، ولأن غسل الرجل هو الأصل فكان أفضل كالوضوء مع التيمم فى موضع جواز التيمم ، وهو اذا وجد فى السفر ماء يباع بأكثر من ثمن المثل فله التيمم ، فلو اشتراه وتوضأ كان أفضل ، صرح به البغوى وغيره ، هذا مذهبنا وبه قال أبو حنيفة ومالك . وروى ابن المنذر عن عمر بن الخطاب وابنه رضى الله عنهما تفضيل غسل الرجل أيضا ورواه البيهقى عن أبى أيوب الأنصارى أيضا .

وقال الشعبى والحكم وحماد : المسح أفضل وهو أصح الروايتين عن أحمد ، والرواية الأخرى عنه أنهما سواء وهو اختيار ابن المنذر ، واحتج لمن فضل المسح بقوله صلى الله عليه وسلم فى حديث المغيرة المذكور فى الكتاب : ( بهذا أمرنى ربى ) وبحديث صفوان الذى ذكره المصنف بعد هذا : « أمرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم أن لا ننزع خفافنا » الحديث ، والأمر اذا لم يكن للوجوب كان ندبا ، ودليلنا ما سبق ، والمراد بالأمر فى الحديثين أمر اباحة وترخيص بدليل ما ذكرناه ويؤيده أن فى رواية من حديث صفوان : « أرخص لنا أن لا ننزع خفافنا » رواه النسائى ، وفى حديث المغيرة تأويل آخر أى أمرنى ببيانه والله أعلم .

( الخامسة ) أجمع العلماء على أنه لا يجوز المسح على القفازين فى اليدين والبرقع فى الوجه ، وأما العمامة فمذهبنا أنه لا يجوز المسح عليها وحدها وفيها خلاف للعلماء سبق بيانه بدلائله فى فصل مسح الرأس والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

( ولا يجوز ذلك فى غسل الجنابة لما روى صفوان بن عسال المرادى رضى الله عنه قال : « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يأمرنا اذا كنا مسافرين أو سفرا أن لا ننزع خفافنا ثلاثة أيام ولياليهن الا من جنابة لكن من غائط أو بول أو نوم ثم نحدث بعد ذلك وضوءا » ولأن غسل الجنابة يندر فلا تدعو الحاجة فيه الى المسح على الخف فلم يجز ) .

( الشرح ) أما حديث صفوان فصحيح رواه الشافعى رحمه الله فى مسنده وفى الأم والترمذى والنسائى وابن ماجه وغيرهم بأسانيد صحيحة ، قال الترمذى : هو حديث حسن صحيح الا أنه ليس فى رواية هؤلاء قوله : « ثم نحدث بعد ذلك وضوءا » وهى زيادة باطلة لا تعرف ، وقوله : « الا من جنابة » هكذا هو أيضا فى كتب الحديث المشهورة « الا » وهى الا التى للاستثناء ، وقال الرويانى صاحب البحر فى باب ما ينقض الوضوء : روى أيضا ( لا ) من جنابة بحرف لا التى للنفى ، وكلاهما صحيح المعنى لكن المشهور ( الا ) .

وقوله : « لكن من غائط أو بول أو نوم » كذا وقع فى المهذب بحرف أو والمشهور فى كتب الحديث والفقه لكن من غائط وبول ونوم بالواو ، وفى رواية للنسائى « أرخص لنا أن لا ننزع خفافنا » بدل قوله « يأمرنا » وقوله: لكن من غائط الى آخره ، قال أهل العربية : لفظة لكن للاستدراك تعطف فى النفى مفردا على مفرد وتثبت للثانى ما نفته عن الأول ، تقول ما قام زيد لكن عمرو ، فان دخلت على مثبت احتيج بعدها الى جملة ، تقول قام زيد لكن عمرو لم يقم ، فقوله ( لا ننزعها الا من جنـابة لكن من غائط وبول ونوم ) معناه أرخص لنا فى المسح مع هذه الثلاثة ولم تؤمر بنزعها الا فى حال الجنابة ، وفيه محذوف تقديره : لكن لا ننزع من غائط وبول ونوم ، لأن تقدير الأول أمرنا بنزعها من الجنابة . وفائدة هذا الاستدراك بيان الأحوال التى يجوز فيها المسح ونبه بالغائط والبول والنوم على ما فى معناها من باقى أنواع الحدث الأصغر وهى زوال العقل بجنون وغيره ولمس النساء ومس فرج الآدمى ، ونبه بالجنابة على ما فى معناها من الحدث الأكبر فيدخل فيه الحيض والنفاس ، وقد يؤخذ من ذكر الأحوال الثلاثة أنه لا يجوز المسح على الخف عن النجاسة والله أعلم .

وعسال والد صفوان هو بعين ثم سين مشددة مهملتين ، وصفوان هـذا من كبار الصحابة رضى الله عنهم غزا مع النبى صلى الله عليـه وسلم اثنتى عشرة غزوة ، سكن الكوفة ، وقوله : « مسافرين أو سفرا » شك من الراوى هل قال : مسافرين أو قال سفرا ، وهما بمعنى واحد ، ولكن لما شك الراوى أيهما قال ، احتاط فتردد ولم يجزم بأحدهما وهكذا صوابه سفرا براء منونه ويكتب بعدها ألف ولا يجوز غير هذا بلا خلاف ، وربما غلط فيـه فقيل سفرى بالياء وهذا خطأ فاحش وتصحيف قبيح . قال الخطابى وغيره : قوله سفرا جمع سافر كما يقال راكب وركب وصاحب وصحب وقيل : انه لم ينطق بواحده الذى هو سافر بل قدروه ، وقيل نطق به والله أعلم .

وفى هذا الحديث فوائد ( احداها ) جواز مسح الخف ( الثـانية ) أنه مؤقت ( الثالثة ) أن وقته للمسافر ثلاثة أيام ولياليهن وجاء فى رواية البيهقى وغيره فى هذا الحديث وللمقيم يوم وليلة ( الرابعة ) أنه لا يجوز المسح فى

غسل الجنابة وما فى معناه من الأغسال الواجبة والمسنونة ( الخامسة ) جوازه فى جميع أنواع الحدث الأصغر ( السادسة ) أن الغائط والبول والنوم ينقض الوضوء وهو محمول على نوم غير ممكن مقعده ( السابعة ) أنه يؤمر بالنزع للجنابة فى أثناء المدة حتى لو غسل الرجل فى الخف ثم أحدث وأراد المسح لم يجز ، وفيه غير ذلك من الفوائد ، وهو حديث طويل ، وقد يقتصرون على رواية هذا القدر الذى ذكره المصنف منه والله أعلم .

( أما حكم مسألة الكتاب ) فهو أنه لا يجزىء المسح على الخف فى غسل الجنابة ، نص عليه الشافعى واتفق عليه الأصحاب وغيرهم ولا أعلم فيه خلافا لأحد من العلماء ، وكذا لا يجزىء مسح الخف فى غسل الحيض والنفاس والولادة ولا فى الأغسال المسنونة كغسل الجمعة والعيد وأغسال الحج وغيرها نص عليه الشافعى واتفق عليه الأصحاب .

قال أصحابنا : ولو دميت رجله فى الخف فوجب غسلها لا يجزيه المسح على الخف بدلا عن غسلها ، وهذا لا خلاف فيه وكل هذا مستنبط من حديث صفوان كما سبق ، قال أصحابنا : واذا لزمه غسل جنابة أو حيض ونفاس فصب الماء فى الخف فانغسلت الرجلان ارتفعت الجنابة عنهما وصحت صلاته، ولكن لو أحدث لم يجز له المسح حتى ينزع الخف فيلبسه طاهرا ، وكذا بعد انقضاء المدة لو غسل الرجل فى الخف صح وضوءه ولكن لا يجوز المسح بعده حتى ينزعه ، وكل هذا لا خلاف فيه ولو دميت رجله فى الخف فغسلها فيه جاز المسح بعده ولا يشترط نزعه ، ذكره البغوى والرافعى وغيرهما وأطلق الشافعى فى الأم والقاضى أبو الطيب والدارمى والمتولى والرويانى وغيرهم وجوب النزع اذا أصاب الرجل نجاسة ، ولعل مرادهم اذا لم يمكن الغسل فى الخف ، والفرق بين الجنابة والنجاسة أن الشرع أمر بنزع الخف للجنابة فى حديث صفوان ، ولم يأمر به للنجاسة والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

( وهل هو مؤقت أم لا ، فيه قولان قال فى القديم : غير مؤقت لما روى أبى بن عمارة رضى الله عنه قال : « قلت يا رسول الله أمسح على الخف ؟ قال : نعم ، قلت : يوما ؟ قال : ويومين ، قلت : وثلاثة ؟ قال : نعم وما شئت »

وروى : « وما بدا لك » وروى : « حتى بلغ سبعا قال : نعم وما بدا لك » ولأنه مسح بالماء فلم يتوقت كالمسح على الجبائر ، ورجع عنه قبل أن يخرج الى مصر ، وقال : يمسح المقيم يوما وليلة ، والمسافر ثلاثة أيام ولياليهن لما روى على رضى الله عنه : «أن النبى صلى الله عليه وسلم جعل للمسافر أن يمسح ثلاثة أيام ولياليهن وللمقيم يوما وليلة » ولأن الحاجة لا تدعو الى أكثر من ذلك (١) فلم تجز الزيادة عليه ) .

( الشرح ) أما حديث على فصحيح رواه مسلم وأما حديث أبى بن عمارة فرواه أبو داود ، والدارقطنى والبيهقى وغيرهم من أهل السنن واتفقوا على أنه ضعيف مضطرب لا يحتج به ، وعمارة بكسر العين وضمها وجهان مشهوران ، ممن ذكرهما من أئمة هذا الفن أبو عمر بن عبد البر فى كتابه الاستيعاب والبيهقى فى السنن ومن المتأخرين الحافظ عبد الغنى المقدسى وآخرون ، واتفقوا على أن الكسر أفصح وأشهر ، ولم يذكر ابن ماكولا وآخرون غير الكسر ، رواه البيهقى عن أبى عبيد القاسم بن سلام وخالفهم ابن عبد البر فقال الضم هو قول الأكثرين ، قالوا : وليس فى الأسماء عمارة بكسر العين غيره ، وقد بسطت بيانه فى تهذيب الأسماء .

وقوله : « وما بدا لك » هو بألف ساكنة قال أهل اللغة يقال : بدا له فى هذا الأمر بداء بالمد أى حدث له رأى لم يكن ، ويقال : رجل له بدوات والبداء محال على الله تعالى بخلاف النسخ . وأما قوله : لأنه مسح بالماء فلم يتوقت ، فاحتراز من التيمم ، وقوله كالمسح على الجبائر ، معناه أنه لا يتوقت قولا واحدا وبهذا قطع العراقيون وفيه خلاف ضعيف ذكره الخراسانيون سنوضحه فى باب التيمم ان شاء الله تعالى .

( أما حكم المسألة ) فاتفق أصحابنا على أن المذهب الصحيح توقيت المسح ، وأن القديم فى ترك التوقيت ضعيف واه جدا ، ولم يذكره كثيرون من الأصحاب فعلى القديم لا يتوقت المسح بالأيام ، لكن لو أجنب وجب النزع ، كذا نقله ابن القاص فى التلخيص عن القديم ونقله أيضا القفال فى

---

(١) فى نسخة الركبى ( من يوم وليلة ) ( ط ) .

شرحه وصاحبا الشامل والبحر ولا تفريع على هـذا القديم ، وانما تتفرع المسائل فى هذا الباب وغيره على أن المسح مؤقت فعلى هذا للمسافر ثلاثة أيام بلياليهن وللمقيم يوم وليلة بلا خلاف • قال أصحابنا : وله أن يصلى فى مدة المسح ما شاء من الصلوات فرائض الوقت والقضاء والنذر والتطوع بلا خلاف ، قال أصحابنا : فأكثر ما يمكن المقيم أن يصلى بالمسح من فرائض الوقت سبع صلوات اذا جمع الصلاتين فى المطر ، فان لم يحـدث فى نصف اليوم الأول فى أول الوقت ويصلى ، ثم فى اليوم الثـانى والثالث والرابع مسح وصلى فى أول الوقت ، هذا مذهبنا •

وحكى ابن المنذر عن الشعبى وأبى ثور ، واسحاق وسليمان بن داود أنه لا يصلى بالمسح الا خمس صلوات ان كان مقيما وان كان مسافرا فخمس عشرة وحكاه أصحابنا عن داود ، وهذا مذهب باطل والأحاديث الصحيحة فى التوقيت بالزمان ترده والله أعلم •

( فـرع ) المراد بالمسافر الذى يمسح ثلاثة أيام ولياليهن المسـافر سفرا طويلا ، وهو السفر الذى تقصر فيه الصلاة وهو ثمانية وأربعون ميلا بالهاشمى ، وقدره بالمراحل مرحلتان قاصدتان كما سيأتى بيانه واضحا فى باب صلاة المسافر ان شاء الله تعالى ، وهذا الذى ذكرناه من أن المسح ثلاثة أيام لا يكون الا فى سفر تقصر فيه الصلاة متفق عليه ، فمن الأصحاب من بينه هنا ، ومنهم من بينه فى باب التيمم ومنهم من بينه فى باب استقبال القبلة عند ذكرهم التنفل على الراحلة فى السفر وجمهورهم بينوه فى باب صـلاة المسافر ، وخالفهم المصنف فلم يبينه فى موضع من هذه المذكورات ، وبينـه فى ثلاثة مواضع غيرها من المهذب • ( أحدها ) مسألة نقـل الزكاة فى باب قسم الصدقات ( والثانى ) فى سفر أحد الأبوين بالولد فى باب الحضـانة ( والثالث ) فى مسألة تغريب الزانى ، فبين فى هذه المواضع الثلاثة أن مسح الخف ثلاثة أيام انما يجوز فى سفر طويل ، قال أصحابنا : الرخص المتعلقة بالسفر ثمان : ثلاثة تختص بالطويل وهى القصر والفطر فى رمضان ومسح الخف ثلاثة أيام ، وثنتان تجوزان فى الطويل والقصير وهما ترك الجمعة وأكل الميتة ، وثلاث فى اختصاصها بالطـويل قولان وهى الجمع بين الصـلاتين

واسقاط الفرض بالتيمم وجواز التنفل على الراحلة والأصح اختصاص الجمع بالسفر الطويل دون الآخرين ، وسيأتى ايضاح كل ذلك فى مواضعه ان شاء الله تعالى ، ويأتى قريبا بيان صحة قول الأصحاب أكل الميتة من رخص السفر قال الشيخ أبو حامد فى تعليقه فى باب استقبال القبلة : « السفر القصير الذى يبيح التنفل على الراحلة والتيمم وغيرهما هو مثل أن يخرج الى ضيعة له مسيرة ميل أو نحوه » هذا لفظه وكذا قال غيره .

**( فرع ) فى مذاهب السلف فى توقيت مسح الخف**

قد ذكرنا أن الصحيح من مذهبنا والذى عليه العمل والتفريع أنه مؤقت للمسافر ثلاثة أيام بلياليها وللمقيم يوم وليلة ، وبهذا قال أبو حنيفة وأحمد وأصحابهما وجمهور العلماء من الصحابة والتابعين فمن بعدهم ، قال أبو عيسى الترمذى : التوقيت ثلاثا للمسافر ويوما وليلة للمقيم هو قول عامة العلماء من الصحابة والتابعين ومن بعدهم ، وقال الخطابى : التوقيت قول عامة الفقهاء ، قال ابن المنذر : وممن قال بالتوقيت عمر وعلى وابن مسعود وابن عباس وأبو زيد الأنصارى وشريح وعطاء والثورى وأصحاب الرأى وأحمد واسحق وحكاه أصحابنا أيضا عن الحسن بن صالح والأوزاعى وأبى ثور . وقالت طائفة : لا توقيت ويمسح ما شاء . حكاه أصحابنا عن أبى سلمة بن عبد الرحمن والشعبى وربيعة والليث وأكثر أصحاب مالك وهو المشهور عن مالك ، وفى رواية عنه أنه مؤقت ، وفى رواية مؤقت للحاضر دون المسافر ، قال ابن المنذر : وقال سعيد بن جبير : يمسح من غدوه الى الليل .

واحتج من قال لا توقيت بما ذكره المصنف من حديث أبى بن عمارة والقياس على الجبيرة وبحديث ابراهيم النخعى عن أبى عبد الله الجدلى عن خزيمة بن ثابت قال جعل لنا رسول الله صلى الله عليه وسلم ثلاثا ولو استزدناه لزادنا ، يعنى المسح على الخفين للمسافر ، وبحديث أنس بن مالك أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « اذا توضأ أحدكم ولبس خفيه فليصل فيهما وليمسح عليهما ثم لا يخلعهما ان شاء الا من جنابة » وبحديث عقبة بن عامر قال : « خرجت من الشام الى المدينة يوم الجمعة فدخلت على عمر بن الخطاب رضى الله عنه فقال : متى أولجت خفيك فى رجليك ؟ قلت : يوم الجمعة قال

فهل نزعتهما ؟ قلت : لا قال : أصبت السنة » وفى رواية قال : « لبستهما يوم الجمعة واليوم يوم الجمعة ثمان قال : أصبت السنة » رواه البيهقى وغيره وعن ابن عمر أنه كان لا يوقت فى الخفين وقتا .

واحتج أصحابنا والجمهور بأحاديث كثيرة صحيحة فى التوقيت منها حديث على المذكور فى الكتاب رواه مسلم وبحديث صفوان بن عسال السابق وهو صحيح كما بيناه ، وبحديث أبى بكرة : « أن النبى صلى الله عليه وسلم سئل عن المسح على الخفين فقال : المسافر ثلاثة أيام ولياليهن وللمقيم يوم وليلة » وهو حديث حسن قال البيهقى قال الترمذى قال البخارى : هو حديث حسن . وبحديث خزيمة بن ثابت قال : « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم فى المسح على الخفين : للمسافر ثلاث وللمقيم يوم » حديث صحيح رواه أبو داود والترمذى وغيرهما قال الترمذى : حديث حسن صحيح . وبحديث عوف بن مالك الأشجعى : « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أمر فى غزوة تبوك بالمسح على الخفين ثلاثة أيام ولياليهن المسافر ، وللمقيم يوم وليلة » قال البيهقى : قال الترمذى : قال البخارى : ( هذا الحديث حسن ) والأحاديث فى التوقيت كثيرة .

وأما الجواب عن احتجاج الأولين بحديث أبى بن عمارة فهو أنه ضعيف بالاتفاق كما سبق بيانه ولو صح لكان محمولا على جواز المسح آبدا بشرط مراعاة التوقيت ، لأنه انما سأل عن جواز المسح لا عن توقيته فيكون كقوله صلى الله عليه وسلم « الصعيد الطيب وضوء المسلم ولو الى عشر سنين » فان معناه أن له التيمم مرة بعد أخرى وان بلغت مدة عدم الماء عشر سنين ، وليس معناه أن مسحة واحدة تكفيه عشر سنين ، فكذا هنا .

والجواب عن حديث خزيمة أنه ضعيف بالاتفاق ، وضعفه من وجهين ( أحدهما ) أنه مضطرب ( والثانى ) أنه منقطع قال شعبة : لم يسمع ابراهيم من أبى عبد الله الجدلى قال البخارى : ولا يعرف للجدلى سماع من خزيمة قال البيهقى : قال الترمذى : سألت البخارى عن هذا الحديث فقال : لا يصح . ولو صح لم تكن فيه دلالة لأنه ظن أن لو استزاده لزاده ،

والأحكام لا تثبت بهذا . وأما حديث أنس فضعيف رواه البيهقى وأشار الى تضعيفه ، وأما الرواية عن عمر فرواها البيهقى ثم قال : قد روينا عن عمر التوقيت فاما أن يكون رجع اليه حين بلغه التوقيت عن النبى صلى الله عليه وسلم واما أن يكون قوله الموافق للسنة الصحيحة المشهورة أولى ، المروى عن ابن عمر يجاب عنه بهذين الجوابين والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

( وان كان السفر معصية لم يجز أن يمسح أكثر من يوم وليلة لأن ما زاد يستفيده بالسفر وهو [1] معصية فلا يجوز أن يستفاد بها رخصة ) .

( الشرح ) اذا كان سفره معصية كقطع الطريق واباق العبد ونحوهما لم يجز أن يمسح ثلاثة أيام بلا خلاف لما ذكره المصنف ، وهل يجوز يوما وليلة أم لا يستبيح شيئا أصلا ؟ فيه وجهان حكاهما الشيخ أبو حامد فى باب صلاة المسافر والماوردى والشيخ نصر المقدسى والشاشى هنا وحكاهما البندنيجى والغزالى وآخرون فى باب صلاة المسافر أصحهما : يجوز ، وبه قطع جمهور المصنفين كما أشار اليه المصنف ، لأن ذلك جائز بلا سفر ، والثانى : لا يجوز تغليظا عليه كما لا يجوز له أكل الميتة بلا خلاف ، فان أراد الأكل والمسح فليتب وحكى الماوردى هذين الوجهين فى العاصى بسفره وفى الحاضر المقيم على معصية ، قال : وبالجواز قال ابن سريج وبالمنع قال أبو سعيد الاصطخرى ، وهذا الوجه فى المقيم غريب والمشهور القطع بالجواز ، ونقل البندنيجى والرافعى الوجهين أيضا فى العاصى بالاقامة كعبد أمره سيده بالسفر فأقام ، ويقال رخصة ورخصة باسكان الخاء وضمها وجهان مشهوران فى كتب اللغة والله أعلم .

( فرع ) قال ابن القاص وسائر أصحابنا : لا يستبيح من سفره معصية شيئا من رخص السفر ، من القصر والفطر والمسح ثلاثا والجمع والتنفل على الراحلة وترك الجمعة وأكل الميتة الا التيمم اذا عدم الماء ففيه

(1) فى نسخة الركبى : ( والسفر معصية ) ( ط ) .

ثلاثة أوجه ، الصحيح أنه يلزمه التيمم وتجب اعادة الصلاة ، فوجوب التيمم لحرمة الوقت والاعادة لتقصيره بترك التوبة ( والثاني ) يجوز التيمم ولا تجب الاعادة ( والثالث ) يحرم التيمم ويأثم بترك الصلاة اثم تارك لها مع امكان الطهارة لأنه قادر على استباحة التيمم بالتوبة من معصيته • قال ابن القاص والقفال وغيرهما : ولو وجد العاصي بسفره ماء فاحتاج اليه للعطش لم يجز له التيمم بلا خلاف ، قالوا : وكذا من به قروح يخاف من استعمال الماء الهلاك وهو عاص بسفره لا يجوز له التيمم لأنه قادر على التوبة وواجد للماء ، قال القفال فى شرح التلخيص : فان قيل : كيف حرمتم أكل الميتة على العاصي بسفره مع أنه يباح للحاضر فى حال الضرورة وكذا لو كان به قروح فى الحضر جاز التيمم ؟ •

فالجواب أن أكل الميتة وان كان مباحا فى الحضر عند الضرورة لكن سفره سبب لهذه الضرورة وهو معصية فحرمت عليه الميتة فى الضرورة كما لو سافر لقطع الطريق فجرح لم يجز له التيمم لذلك الجرح مع أن الجريح الحاضر يجوز له التيمم • فان قيل : تحريم الميتة واستعمال الجريح الماء يؤدى الى الهلاك فجوابه ما سبق أنه قادر على استباحته بالتوبة ، هذا كلام القفال وقال الشيخ أبو حامد فى باب استقبال القبلة من تعليقه قال بعض أصحابنا : جواز أكل الميتة لا يختص بالسفر لأن للمقيم أكلها عند الضرورة ، قال أبو حامد : وهذا غلط لأن الميتة التى تحل فى السفر بسبب السفر غير التى تحل فى الحضر ، ولهذا لا تحل الميتة لعاص بسفره ، وتحل للمقيم على معصيته عند الضرورة ، هذا كلام أبي حامد ، وفى المسألة تفريع وكلام سنوضحه فى باب صلاة المسافر ان شاء الله تعالى •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

( ويعتبر ابتداء المدة من حين يحدث بعد لبس الخف لأنها عبادة مؤقتة فكان ابتداء وقتها من حين جواز فعلها كالصلاة ) •

( الشرح ) مذهبنا أن ابتداء المدة من أول حدث بعد اللبس فلو أحدث ولم يمسح حتى مضى من بعد الحدث يوم وليلة أو ثلاثة ان كان

مسافرا انقضت المدة ولم يجز المسح بعد ذلك حتى يستأنف لبسا على طهارة وما لم يحدث لا تحسب المدة ، فلو بقى بعد اللبس يوما على طهارة اللبس ثم أحدث استباح بعد الحدث يوما وليلة ان كان حاضرا ، وثلاثة أيام ولياليها ان كان مسافرا ، هذا مذهبنا ومذهب أبى حنيفة وأصحابه وسفيان الثورى وجمهور العلماء ، وهو أصح الروايتين عن أحمد وداود وقال الأوزاعى وأبو ثور : ابتداء المدة من حين يمسح بعد الحدث وهو رواية عن أحمد وداود وهو المختار الراجح دليلا واختاره ابن المنـذر ، وحكى نحوه عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه ، وحكى الماوردي والشاشى عن الحسن البصرى أن ابتداءها من اللبس • واحتج القائلون من حين المسح بقوله صلى الله عليه وسلم : « يمسح المسافر ثلاثة أيام » وهى أحاديث صحاح كما سبق ، وهذا تصريح بأنه يمسح ثلاثة ، ولا يكون ذلك الا اذا كانت المدة من المسح ولأن الشافعى رضى الله عنه قال : اذا أحدث فى الحضر ومسح فى السفر أتم مسح مسافر فعلق الحكم بالمسح •

واحتج أصحابنا برواية رواها الحافظ القـاسم بن زكريا المطرزى فى حديث صفوان من أن الحدث الى الحدث وهى زيادة غريبـة ليست ثابتة ، وبالقياس الذى ذكره المصنف • وأجابوا عن الأحاديث بأن معناها أنه يجوز المسح ثلاثة أيام ونحن نقول به اذا مسح عقب الحدث فان أخر فهو مفوت على نفسه •

وأما قولهم اذا أحدث فى الحضر ومسح فى السفر أتم مسح مسافر ، فجوابه أن الاعتبار فى المدة بجواز الفعل ومن الحدث جاز الفعل ، والاعتبار فى العبادة بالتلبس بها وقد وجد ذلك فى مسألة المسافر فى السفر والدليل على هذا أن من دخل وقت الصلاة وهو حاضر ثم سافر فى الوقت فله القصر ، ومن دخل الصلاة فى الحضر ثم سارت به السفينة يتم فدخول وقت المسح كدخول وقت الصلاة وابتداء المسح كابتداء الصلاة • واحتج بعض أصحابنا بأنه انما يحتاج الى الترخص بالمسح من حين يحدث ، وهذا فاسد فانه يحتاج بمجرد اللبس لتجديد الوضوء والله أعلم •

واعلم أنه اذا لبسه ثم أراد تجديد الوضوء قبل أن يحدث جاز له المسح

فلا تحسب عليه المدة حتى يحدث والله أعلم . وأما قول المصنف : عبادة مؤقتة فقيل احتراز عن الوضوء والغسل وقيل : ليس باحتراز بل تقريب للفرع من الأصل ، وقيل : انه ينتقض بالزكاة فانه يجوز تعجيلها وليس بمنتقض بها ، لأنه قال : من حين جواز فعلها لا من حين وجوبه .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

( وان لبس الخف فى الحضر وأحدث ومسح ثم سافر أتم مسح مقيم ، لأنه بدأ بالعبادة فى الحضر فلزمه حكم الحضر كما لو أحرم بالصلاة فى الحضر ثم سافر ، وان أحدث فى الحضر ثم سافر ومسح فى السفر قبل خروج وقت الصلاة أتم مسح مسافر من حين أحدث فى الحضر ، لأنه بدأ بالعبادة فى السفر فثبت له رخصة السفر ، وان سافر بعد خروج وقت الصلاة ثم مسح ففيه وجهان ، قال أبو اسحق : يتم مسح مقيم لأن خروج وقت الصلاة عنه فى الحضر بمنزلة دخوله فى الصلاة فى وجوب الاتمام فكذا فى المسح . وقال أبو على بن أبى هريرة : يتم مسح مسافر لأنه تلبس بالمسح وهو مسافر فهو كما لو سافر قبل خروج الوقت ، ويخالف الصلاة لأنها [1] تفوت وتقضى ؛ فاذا فاتت فى الحضر ثبتت فى الذمة صلاة الحضر فلزمه قضاؤها والمسح لا يفوت ولا يثبت فى الذمة فصار كالصلاة قبل فوات الوقت ) .

( الشرح ) فى هذه القطعة أربع مسائل ( احداها ) لبس الخف فى الحضر وسافر قبل الحدث فيمسح مسح مسافر بالاجماع ( الثانية ) لبس وأحدث فى الحضر ثم سافر قبل خروج وقت الصلاة فيمسح مسح مسافر أيضا عندنا وعند جميع العلماء الا ما حكاه أصحابنا عن المزنى أنه مسح مقيم ؛ قال القاضى أبو الطيب : كذا حكاه الداركى عن المزنى وهو غلط ، بل مذهب المزنى كمذهبنا مسح مسافر ، فان قيل : قد تلبس بالمدة فى الحضر، قلنا : الحضر انما يؤثر فى العبادة وهى المسح لا فى المدة .

( الثالثة ) أحدث فى الحضر ثم سافر بعد خروج الوقت فهل يمسح مسح

(١) فى نسخة الركبى ( لأن الصلاة تفوت وتقضى ) ( ط ) .

مسافر أم مقيم ؟ فيه الوجهان اللذان ذكرهما المصنف بدليلهما الصحيح مسح مسافر صححه جميع المصنفين وقاله مع ابن أبى هريرة جمهور المتقدمين •

( الرابعة ) أحدث ومسح فى الحضر ثم سافر قبل تمام يوم وليلة فمذهبنا أنه يتم يوما وليلة من حين أحدث وبه قال مالك واسحق وأحمد وداود فى رواية عنهما • وقال أبو حنيفة والثورى يتم مسح مسافر وهى رواية عن أحمد وداود •

واحتج الأصحاب بما ذكره المصنف وهو أنها عبادة اجتمع فيها الحضر والسفر فتغلب حكم الحضر كما لو أحرم بالصلاة فى سفينة فى البلد فسارت وفارقت البلد وهو فى الصلاة فانه يتمها صلاة حضر باجماع المسلمين وهذا القياس اعتمده أصحابنا • وفيه سؤال ظاهر ، فيقال : كيف صورة مسألة الصلاة فانه ان أحرم بنية القصر لم تنعقد صلاته ، وهذا متفق عليه عندنا صرح به أصحابنا الا امام الحرمين فانه ذكر فيه فى باب صلاة المسافر احتمالين ، والمذهب البطلان وان أحرم بالظهر مطلقا أو بنية الاتمام فالاتمام واجب لكن ليس سببه اجتماع الحضر والسفر ، بل سببه فقد شرط القصر وهو نية القصر عند الاحرام بالصلاة ، وهذا سؤال حسن •

والجواب أن صورته أن يحرم بالصلاة مطلقا وتحصل به الدلالة من وجهين ( أحدهما ) أن الحكم وهو اتمام الصلاة معلل بعلتين ( احداهما ) اجتماع الحضر والسفر ( والثانية ) فقد نية القصر • ( والوجه الثانى ) أن مراد الأصحاب الزام أبى حنيفة رضى الله عنه فانه وافقنا على وجوب الاتمام فى هذه المسألة ومذهبه أن القصر عزيمة لا يحتاج الى نية فليس لوجوب الاتمام عنده سبب الا اجتماع الحضر والسفر ، فأوجب الاتمام تغليبا للحضر فينبغى أن يكون المسح مسح مقيم تغليبا للحضر والله أعلم •

( فـرع ) اذا مسح أحد خفيه فى الحضر ثم سافر ومسح الآخر فى السفر فهل يمسح مسح مقيم أم مسافر ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) مسح مسافر ، وبه قطع القاضى حسين والبغوى والرافعى قال القاضى : وضابط ذلك أنه متى سافر قبل كمال الطهارة مسح مسح مسافر لأنه لم يتم المسح

فى الحضر فكأنه لم يأت شىء منه ( والوجه الثانى ) مسح مقيم وبه قطع المتولى وصححه الشاشى وهو الصحيح أو الصواب لأنه تلبس بالعبادة فى الحضر واجتمع فيها الحضر والسفر ، فغلب حكم الحضر ، وهذه العلة التى اعتمدها الأصحاب فى أصل المسألة كما سبق والله أعلم •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

( وان [1] مسح فى السفر ثم أقام أتم مسح مقيم ، وقال المزنى : ان مسح يوما وليلة يمسح ثلث يومين وليلتين وهو ثلثا يوم وليلة ، لأنه لو مسح ثم أقام فى الحال مسح ثلث ما بقى وهو يوم وليلة ، فاذا بقى له يومان وليلتان وجب أن يمسح ثلثهما ووجه المذهب أنه عبادة تتغير بالسفر والحضر • فاذا اجتمع فيها السفر والحضر غلب حكم الحضر ولم يقسط عليهما كالصلاة ) •

( الشرح ) مذهب الشافعى رحمه الله الذى لا خلاف فيه بين أصحابه أنه اذا مسح فى السفر ثم أقام أتم مسح مقيم ، فان كان قد مضى بعد الحدث دون يوم وليلة تممهما وان كان مضى يوم وليلة وأكثر فى السفر انقضت المدة بمجرد قدومه وحكم انقضاء المدة معروف ، قال أصحابنا : فان كان مسح فى سفر أكثر من يوم وليلة ثم قدم فصلواته فى السفر كلها صحيحة بلا خلاف وانما يحكم بانقضاء المدة بالقدوم • قالوا : ولو قدم فى أثناء الصلاة فى سفينة بعد مضى يوم وليلة فى السفر بطلت صلاته بمجرد القدوم بلا خلاف لأن انقضاء المدة فى أثناء الصلاة يبطلها فانه يوجب غسل القدمين أو كمال الوضوء ؛ قال الشافعى رضى الله عنه فى الأم والأصحاب : ولو نوى المسافر الاقامة وهو فى أثناء الصلاة بعد مضى يوم وليلة بطلت صلاته ، وان كان قبل مضيها لم تبطل ، ودليل أصل المسألة هو ما ذكره المصنف وهو اجتماع الحضر والسفر ، هذا عمدة الأصحاب فى المسألة •

وأما مذهب المزنى فذكره المصنف وشيخه القاضى أبو الطيب وجماعة ولم يذكره الأكثرون • قال صاحب الشامل : ذكره المزنى فى مسائله المعتبرة على الشافعى • قال القاضى أبو الطيب والمحاملى : قال أبو العباس بن سريج فى

(1) فى نسخة الركبى ( وان أحدث فى السفر ومسح ثم أقام ) ( ط ) •

التوسط بين الشافعي والمزني : ان كان المزني يذهب الى أن القياس هـذا ولكن ترك للاجماع أو غيره فليس بيننا وبينه كبير خلاف ، وان كان يذهب الى أنه يحكم بهذا فهو خلاف الاجماع • وهذا الذى قاله ابن سريج تصريح بانعقاد الاجماع على خلاف قول المزني فيكون دليلا آخر عليه ، ثم ضابط مذهب المزني أنه يمسح ثلث ما بقى من المدة والله أعلم •

ويقال : بقى بكسر القاف وبقى بفتحها فالفتح لغـة طيء والكسر هو الأفصح الأشهر وهو لغة سائر العرب وبه جاء القرآن قال الله تعالى : ( وذروا ما بقى من الربا [1] ) • وقول المصنف : ( يغلب حـكم الحضر ولا يقسط عليهما كالصلاة ) يعنى لمن صلى فى سفينة فى السفر فدخلت دار الاقامة وقد صلى ركعة فانه يلزمه الاتمام بالاجماع ولا يوزع ، فيقـال : يتمها ثلاث ركعات ، ونقض ابن الصباغ على المزني أيضا بمن مسح نصف يوم فى الحضر ثم سافر فانه يبنى على الأقل ولا يقسط • وقوله : ولو مسح ثم أقام لا فرق فيه من أن يصير مقيما بوصوله دار اقامته أو يقيم فى أثناء سفره فى بلد بنية اقامة أربعة أيام غير يومى الدخول والخروج فأما ان نوى فى أثنـاء سفره اقامة دون أربعة أيام فانه يتم مدة مسافر لأن رخص السفر باقية والله أعلم •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

( وان شك هل مسح فى الحضر أو السفر ؟ بنى الأمر على أنه مسـح فى الحضر ، لأن الأصل غسل الرجل والمسح رخصـة بشرط فاذا لم يتيقن شرط الرخصة رجع الى أصل الفرض وهو الغسل وان شك هل أحدث فى وقت الظهر أو فى وقت العصر ؟ بنى الأمر على أنه أحدث فى وقت الظهر لأن الأصل غسل الرجلين فلا يجوز المسح الا فيما تيقنه ) •

( الشرح ) هاتان المسألتان نص عليهما الشافعي رضى الله عنه فى الأم هكذا ، واتفق الأصحاب عليهما ونقل الاتفـاق عليهما امام الحرمين وحكى الماوردي والروياني عن المزني أنه قال : تكون المدة من العصر لأن الأصـل بقاء مدة المسح واحتج الأصحاب بما احتج به المصنف وهو أن الأصل غسل

(١) الآية ٢٧٨ من سورة البقرة .

الرجل ، ثم ضابط المذهب أنه متى شك فى ابتداء المدة أو انقضائها بنى على ما يوجب غسل الرجلين لأنه أصل متيقن فلا يترك بالشك • قال الشافعى رضى الله عنه فى الأم والأصحاب : فان حصل له هذا الشك ثم تذكر أنه مسح فى السفر أو أنه لم تنقض المدة فله أن يصلى بذلك اللبس ويستبيح المسح الى تمام المدة التى تذكرها قالوا : فان كان صلى فى حال الشك لزمه اعادة ما صلى فى حال الشك ، لأنه صلى وهو يعتقد أنه يلزمه الطهارة فلزمه الاعادة كما لو تيقن الحدث وشك فى الطهارة وصلى على شكه ثم تيقن أنه كان متطهرا فانه يلزمه الاعادة بلا خلاف لأنه صلى شاكا من غير أصل يبنى عليه ، وكما لو صلى شاكا فى دخول الوقت بغير اجتهاد فوافقه يلزمه الاعادة •

وهذا الذى ذكرناه من وجوب اعادة ما صلى فى حال شكه فى بقاء مدة المسح متفق عليه قال أصحابنا ولا يجوز له أن يمسح فى مدة الشك بل ينزع الخف ويستأنف المدة فلو مسح مع الشك ثم تذكر أن المدة لم تنقض لم يصح ذلك المسح بل يلزمه اعادته وفى وجوب استئناف الوضوء قولا تفريق الوضوء ، هكذا قطع به القفال فى شرحه التلخيص ، وصاحبه القاضى حسين فى تعليقه ، وصاحبه البغوى وآخرون ، وحكاه الشاشى فى المعتمد والمستظهرى عن شيخه الشيخ أبى اسحق مصنف الكتاب وخالفهم صاحب الشامل فقال : مسحه فى حال شكه صحيح لأن الطهارة تصح مع الشك فى سببها كما لو شك فى الحدث فتوضأ ينوى رفع الحدث ثم تيقن أنه كان محدثا فانه تجزيه طهارته •

وهذا الذى قاله صاحب الشامل ضعيف أو فاسد لأن العبادة وهى المسح وجدت فى الشك فلم تصح كمسألة الصلاة السابقة وغيرها مما سبق وكما لو شك فى القبلة فصلى بلا اجتهاد فوافق القبلة فانه يلزمه الاعادة بلا خلاف • وأما مسألة الحدث التى احتج بها فان أراد أنه تيقن الطهارة وشك فى الحدث فالأصح أنه اذا بان الحال وتيقن أنه كان محدثا لا يصح وضوءه بل يلزمه اعادته كما سبق بيانه فى باب نية الوضوء ، وان أراد أنه تيقن الحدث وشك فى الطهارة فتوضأ مع شكه فانه يجزيه فليست نظير مسألة المسح ، لأنه يجب عليه الوضوء وقد فعل ما وجب عليه بخلاف مسألة المسح • وأبطل الشاشى

قول صاحب الشامل بنحو ما ذكرته قال : واستشهاده غير صحيح وهو فى غير موضعه ، لأنه اذا شك فى الحدث فهو مأمور بالطهارة اما استحسانا ان كان تيقن الطهارة وشك فى الحدث ، واما ايجابا ان كان عكسه . فاذا كان مأمورا بالطهارة ثم بان الحدث فقد تيقن وجود ما تطهر بسببه بخلاف ماسح الخف فانه ممنوع منه فى حال شكه والله أعلم .

( فـــرع ) فيما يفعل من العبادات فى حال الشك من غير أصل يرد اليه ولا يكون مأمورا به فلا يجزيه وان وافق الصواب . فمن ذلك اذا شك فى دخول وقت الصلاة فصلى بلا اجتهاد فوافق الوقت لا يجزيه وكذا لو شك الأسير ونحوه فى دخول شهر رمضان فصام بلا اجتهاد فوافق رمضان ، أو شك انسان فى القبلة فصلى بلا اجتهـــاد فوافق القبلة ، أو شك المتيمم فى دخول وقت الصلاة فتيمم لها بلا اجتهاد أو طلب الماء شاكا فى دخول الوقت بلا اجتهاد فوافقه أو تيقن الحدث وشك فى الطهارة فصلى شاكا فبـــان أنه كان متطهرا ، أو شك ليلة الثلاثين من شعبان هل هو من رمضان فصام بلا دليل شرعى فوافق رمضان . ففى كل هذه المسائل لايجزيه ما فعله بلا خلاف، ومثله لو وجبت عليه كفارة مرتبة فنوى الصوم من الليل قبل أن يطلب الرقبة ثم طلبها فلم يجدها لا يجزيه صومه الا أن يجدد النية فى الليل بعد العدم . وستأتى هذه المسائل مع نظائرها فى مواطنها ان شاء الله تعالى مبسوطة .

ولو اشتبه ماءان طاهر ونجس فتوضأ بأحدهما بلا اجتهاد وقلنا بالمذهب: انه يجب الاجتهاد فبان أنه الطاهر لم يجزه على الأصح ، وقد سبق بيانه فى باب الشك فى نجاسة الماء فهذه أمثلة يستدل بها على نظائرها وسنوضحها مع نظائرها فى مواطنها ان شاء الله تعالى .

وأما غير العبادات فمنه ما لا يصح فى حال الشك كما فى العبادات ومنه ما يصح ومنه مختلف فيه ، فمن الأول ما اذا أخبر رجل بمولود له فقال : ان كان بنتا فقد زوجتكها أو قال : ان كانت بنتى طلقها زوجها أو مات وانقضت عدتها فقد زوجتكها أو كان تحتـــه أربعة نســـوة فقال له رجل : ان كانت احداهن ماتت فقد زوجتك بنتى فبان الأمر كما قدر لم يصح النكاح على

المذهب وبه قطع الجمهور وقيل فيه وجهان • ومن الثاني ما اذا رأى امرأة وشك هل هي زوجته أم أجنبية ؟ فقال : أنت طالق أو أنت حرة نفذ الطلاق والعتق بلا خلاف ومن الثالث اذا باع مال مورثه ظانا حياته فبان ميتا أو باع مالا يظنه لأجنبي فبان أن وكيله كان اشتراه له أو بان أن مالكه وكله في بيعه ولم يعلم ففي صحته وجهان ، وقيل قولان أصحهما الصحة ولكل واحد من هذه الأقسام نظائر سنذكرها واضحة بفروعها في مواضعها ان شاء الله تعالى والله أعلم •

( فــرع ) ذكر صاحب التلخيص والقفال وآخرون من الأصحاب في هذا الموضع مسائل تتعلق بمسألة الشك في المسح وهي أن الأصـــل يترك بالشك في مسائل معدودة ، وقد قدمت أنا المسائل التي ذكروها مع الكلام عليها وضممت اليها نظائرها في آخر باب الشك في نجاسة الماء وبالله التوفيق•

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

( وان لبس خفيه وأحدث ومسح وصلى الظهر والعصر والمغرب والعشاء ثم شك هل كان مسحه قبل الظهر أو بعده ؟ بنى الأمر في الصلاة أنه صلاها قبل المسح فتلزمه الاعادة لأن الأصل بقاؤها في ذمته وبنى الأمر في المدة أنها من الزوال ليرجع الى الأصل وهو غسل الرجلين ) •

( الشرح ) هــذه المسألة معدودة في مشكلات المهذب مشـــهورة بالاشكال ، واشكالها من وجهين ( أحدهما ) أنه قال : مسح وصلى الظهر فجعله مصليا للظهر وانه شك هل صلاها بوضوء أم لا ؟ وأوجب اعادتهـــا ، وقد علم من طريقته وطريقة سائر العراقيين والصحيح عند الخراسانيين أن الشك بعد فراغ الصلاة لا يوجب الاعادة ، وقد صرح به المصنف في باب سجود السهو •

( الاشكال الثاني ) أنه قال : ثم شك هل كان مسحه قبـــل الظهر أو بعدها ؟ فجعل الشك في نفس المسح ووقته وربط به حكم المدة وقد تقرر أن مدة المسح تعتبر من الحدث لا من المسح ، فأجاب صاحب البيان في كتـــابه

مشكلات المهذب عن الاشكال الأول فقال : ليست هذه المسألة على ظاهرها وأنه تيقن أنه صلى الظهر وشك فى الطهارة لها فان من شك هل صلى بطهارة أم لا لم يلزمه الاعادة كما لو شك هل صلى ثلاثا أم أربعا ؟ قال : بل صورتها أنه تيقن أنه صلى العصر والمغرب والعشاء بطهارة وشك هل كان حدثه قبل الظهر وتوضأ لها وصلاها أم كان حدثه بعدها ولم يصلها فيلزمه أن يصلى الظهر وأن يبنى المدة على أنها من الزوال ، هذا كلام صاحب البيان .

وقال أبو الحسن الزبيدى بفتح الزاى : صورة المسألة أنه لبس خفيه فى الحضر وأحدث فى الحضر قبل استواء الشمس مثلا وصلى الظهر فى وقتها فى الحضر ثم سافر بعد فراغه منها ودخل وقت العصر وهو فى السفر فصلى العصر والمغرب والعشاء ثم شك هل كان مسحه بعد الظهر فى وقت العصر فله مدة المسافرين وعليه قضاء الظهر . وان كان مسحه قبل الظهر فله مدة مقيم وليس عليه قضاء الظهر . فنقول له : يلزمك الأخذ بالأشد وهو أنك صليتها بغير مسح فيجب قضاؤها لأن الأصل بقاؤها فى ذمتك ، والأصل أيضا عدم المسح فالأصلان متفقان على وجوب قضائها . وأما المدة فيبنى على أنها قبل الظهر ليرجع الى الأصل وهو غسل الرجل فوقت الحدث عنده قبل الاستواء معلوم متيقن والظهر صلاها فى الحضر بيقين هذا كلام الزبيدى .

وقال الشيخ أبو عمرو بن الصلاح : الجواب عن الاشكال الأول أن ذلك مخرج على قول حكاه الخراسانيون أن حصول مثل هذا الشك بعد الصلاة يوجب اعادتها ، والجواب عن الثانى أن صورة المسألة أن يقترن الحدث والمسح فكأنه قال : لبس ثم أحدث ومسح جميعا ثم قال بعد ذلك : ثم شك هل كان مسحه قبل الظهر أو بعدها ؟ ومعناه هل كان حدثه ومسحه المقترنين [1] فاجتزى بذكر أحدهما اقتصارا ؟ هذا كلام أبى عمرو . فأما ما قاله صاحب البيان فخلاف كلام المصنف وأما ما قاله الزبيدى فمحتمل أن يكون مراد المصنف ، وأما ما قاله أبو عمرو فالجواب الثانى حسن وأما الأول فضعيف أو باطل لوجهين ( أحدهما ) كيف يصح حمل كلام المصنف على

---

(1) المقترنين منصوب على أنه خبر كان ( ط ) .

قول غريب ضعيف فى طريقة الخراسانيين وهو وسائر العراقيين مصرحون بخلافه ؟ وكذا كثيرون والأكثرون من الخراسانيين • ( والثانى ) أن هذا الحكم الذى التزمه أن الشك فى الطهارة بعد فراغ الصلاة لا يوجب اعادتها كالشك فى ركعة ليس بمقبول ، بل من شك فى الطهارة بعد الفراغ من الصلاة يلزمه اعادة الصلاة بخلاف الشك فى أركانها كركعة وسجدة فانه لا يلزمه شيء على المذهب ، والذى ذكره الأصحاب أنه لا يلزمه انما هو فى الشك فى أركانها هكذا صرحوا به •

والفرق بين الأركان والطهارة من وجهين ( أحدهما ) أن الشك فى الاركان يكثر فعفى عنه نفيا للحرج بخلاف الشك فى الطهارة ( والثانى ) أن الشك فى السجدة وشبهها حصل بعد تيقن انعقاد الصلاة والأصل استمرارها على الصحة بخلاف الشك فى الطهارة ، فانه شك هل دخل فى الصلاة أم لا ؟ والأصل عدم الدخول ، فقد صرح الشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب فى تعليقهما والمحاملى وآخرون فى باب المياه وآخرون فى آخر صفة الوضوء والقاضى أبو الطيب فى شرح فروع ابن الحداد وسائر الأصحاب بمعنى ما قلته ، فقالوا : اذا توضأ المحدث ثم جدد الوضوء ، ثم صلى صلاة واحدة ثم تيقن أنه نسى مسح رأسه من أحد الوضوءين لزمه اعادة الصلاة ، لجواز أن يكون ترك المسح من الطهارة الأولى ، ولم يقولوا : انه شك بعد الصلاة ، ولهذا نظائر لا تحصى والله أعلم •

واعلم أن الشيخ أبا حامد الاسفراينى قال فى تعليقه فى آخر باب الاجازة على الحج والوصية به وهو فى آخر كتاب الحج : قال الشافعى رضى الله عنه فى الاملاء : ولو اعتمر أو حج فلما فرغ من الطواف شك هل طاف متطهرا أم لا ؟ أحببت أن يعيد الطواف ، ولا يلزمه ذلك ، قال أبو حامد وهذا صحيح ، وانما قلنا لا يعيد الطواف لأنه لما فرغ منه حكمنا بصحته فى الظاهر ولا يؤثر فيه الشك الطارىء بعد الحكم بصحته فى الظاهر بخلاف من شك فى أثناء العبادة هل هو متطهر أم لا ؟ فانها لا يجزيه لأنه لم يحكم له بأدائها فى الظاهر ، قال : وهكذا الحكم فى الصلاة اذا فرغ منها ثم شك هل صلى بطهارة أم لا ؟ أو هل قرأ فيها أم لا ؟ أو هل ترك منها سجدة أم لا ؟

لما ذكرناه من أنه قد حكم له بصحتها بعد خروجه منها فى الظاهر فلا يؤثر فيها الشك بعدها . قال أبو حامد : وهذه المسألة حسنة . هذا كلام أبى حامد ونقله . وهكذا نقل المسألة فى الباب المذكور من كتاب الحج عن الاملاء القاضى أبو الطيب فى كتابيه التعليق والمجرد والمحاملى فى كتابيه المجموع والتجريد وغيرهم ولم يذكروا فيها خلافا فحصل فى المسألة خلاف فى أن الشك فى الطهارة بعد الفراغ من الصلاة هل يوجب اعادتها أم لا ؟

واعلم أن المسألة التى ذكرها المصنف نص عليها الشافعى رضى الله عنه فى الأم والأصحاب على غير ما ذكره المصنف فقالوا : اذا شك هل أدى بالمسح ثلاث صلوات أم أربعا ؟ أخذ فى وقت المسح بالأكثر وفى أداء الصلاة بالأقل احتياطا للأمرين مثاله : لبس خفيه وتيقن أنه أحدث ومسح وصلى العصر والمغرب والعشاء وشك هل تقدم حدثه ومسحه فى أول وقت الظهر وصلى به الظهر أم تأخر حدثه ومسحه الى أول وقت العصر ولم يصل الظهر ؟ فيأخذ فى الصلاة باحتمال التأخر وأنه لم يصلها فيجب قضاؤها لأن الأصل بقاؤها عليه ويأخذ فى المدة باحتمال التقدم فيجعلها من الزوال ، لأن الأصل غسل الرجل فيعمل بالأصل والاحتياط فى الطرفين والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

( ويجوز المسح على كل خف صحيح يمكن متابعة المشى عليه سواء كان من الجلود أو اللبود أو الخرق أو غيرها ، فأما الخف المخرق ففيه قولان قال فى القديم : ان كان الخرق لا يمنع متابعة المشى عليه جاز المسح عليه لأنه خف يمكن متابعة المشى عليه فأشبه الصحيح ، وقال فى الجديد : ان ظهر من الرجل شىء لم يجز المسح عليه لأن ما انكشف حكمه الغسل والجمع بينهما لا يجوز ، فغلب حكم الغسل كما لو انكشفت احدى الرجلين واستترت الأخرى ) .

( الشرح ) اتفق أصحابنا على أنه لا يشترط فى الخف جنس الجلود ، بل يجوز المسح على الجلود واللبود والخرق المطبقة والخشب وغيرها بشرط أن يكون صحيحا يمكن متابعة المشى عليه ، لأن سبب الاباحة الحاجة وهى موجودة فى كل ذلك وهو نظير الاستنجاء بالأحجار . واتفق الأصحاب

ونصوص الشافعي رضي الله عنه على أنه يشترط فى الخف كونه قويا يمكن متابعة المشي عليه قالوا : ومعنى ذلك أن المشي يمكن عليه فى مواضع النزول وعند الحط والترحال وفى الحوائج التى يتردد فيها فى المنزل وفى المقيم نحو ذلك كما جرت عادة لابسي الخفاف ، ولا يشترط امكان متابعة المشي فراسخ ، هكذا صرح به أصحابنا .

وأما المخرق ففيه أربع صور ( احداها ) أن يكون الخرق فوق الكعب فلا يضر ويجوز المسح عليه بلا خلاف نص عليه الشافعي رضي الله عنه فى الأم والمختصر وغيرهما واتفق عليه الأصحاب ( الثانية ) يكون الخرق فى محل الفرض وهو فاحش لا يمكن متابعة المشى عليه فلا يجوز المسح بلا خلاف ( الثالث ) يكون فى محل الفرض ولكنه يسير جدا بحيث لا يظهر منه شيء من محل الفرض قال أصحابنا : وذلك كمواضع الخرز فيجوز المسح بلا خلاف قال القاضي حسين وغيره : ما بقى من مواضع الخرز لا يضر وان نفذ منه الماء ( الرابعة ) يكون فى محل الفرض يظهر منه شيء من الرجل ويمكن متابعة المشي عليه ففيه القولان المذكوران فى الكتاب وهما مشهوران أصحهما ، أنه لا يجوز وهو نصه فى الجديد وسواء حدث الخرق بعد اللبس أو كان قبله وسواء كان فى مقدم الخف أو مؤخره أو وسطه . وأما قول الشافعي رضي الله عنه فى المختصر : وان تخرق من مقدم الخف شيء ، فليس مراده التقييد بالمقدم بل ذكره لكونه الغالب . كذا أجاب الماوردي عنه . وقال الشيخ أبو حامد والقاضي حسين والروياني : أراد موضع القدم ولم يرد المقدم الذى هو ضد المؤخر وأما قول المصنف : كما لو انكشفت احدى الرجلين واستترت الأخرى فقياس صحيح وفيه تنبيه على مسألة مهمة من أصول الباب وهي أنه لو لبس خفا فى رجل دون الأخرى ومسح عليه وغسل الأخرى لم يجز بلا خلاف وسنوضحها مقصودة بتفريعها فى المسائل الزائدة فى آخر الباب ان شاء الله تعالى والله أعلم .

( فرع ) فى مذاهب العلماء فى الخف المخرق خرقا فى محل الفرض يمكن متابعة المشي عليه . قد ذكرنا أن الصحيح الجديد فى مذهبنا أنه لايجوز

المسح عليه وبه قال معمر بن راشد وأحمد بن حنبل وحكى ابن المنذر عن سفيان الثورى واسحق ويزيد بن هرون وأبى ثور جواز المسح على جميع الخفاف وعن الأوزاعى ان ظهرت طائفة من رجله مسح على خفيه وعلى ما ظهر من رجله ، وعن مالك رضى الله عنه ان كان الخرق يسيرا مسح وان كان كثيرا لم يجز المسح ، وعن أبى حنيفة وأصحابه : ان كان الخرق قدر ثلاثة أصابع لم يجز المسح وان كان دونه جاز ، وعن الحسن البصرى : ان ظهر الأكثر من أصابعه لم يجز قال ابن المنذر وبقول الثورى أقول اظاهر اباحة رسول الله صلى الله عليه وسلم المسح على الخفين قولا عاما يدخل فيه جميع الخفاف .

واحتج القائلون بالجواز على اختلاف مذاهبهم بما احتج به ابن المنذر وبأن جواز المسح رخصة وتدعو الحاجة الى المخرق وبأنه لا تخلو الخفاف عن الخرق غالبا وقد يتعذر خرزه لاسيما فى السفر فعفى عنه للحاجة ، وبأنه خف يحرم على المحرم لبسه وتجب به الفدية ، فجاز المسح عليه كالصحيح .

واحتج أصحابنا بأشياء كثيرة أحسنها ما ذكره المصنف . وأجابوا عن استدلالهم باطلاق اباحة المسح أنه محمول على المعهود وهو الخف الصحيح، وعن الثانى أن المخروق لا يلبس غالبا ، فلا تدعو اليه الحاجة ، وعن قولهم : يحرم على المحرم لبسه وتجب به الفدية بأن ايجاب الفدية منوط بالترفه وهو حاصل بالمخرق ، والمسح منوط بالستر ولا يحصل بالمخرق ، ولهذا لو لبس الخف فى احدى الرجلين لا يجوز المسح ، ولو لبسه محرم وجبت الفدية والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

( فان تخرقت الظهارة ــ فان كانت البطانة صفيقة ــ جاز المسح عليه ، وان كانت تشف لم يجز لأنه كالمكشوف ) .

( الشرح ) الظهارة والبطانة بكسر أولهما ، وقوله تشف بفتح التاء وكسر الشين المعجمة وتشديد الفاء ، ومعناه رقيقة ، والصفيقة القوية المتينة قال الشافعى رضى الله عنه : اذا تخرقت الظهارة وبقيت البطانة جاز المسح

عليها ، هذا نصه • قال جمهور الأصحاب مراده واذا كانت البطانة صفيقة يمكن متابعة المشى عليها فان كانت رقيقة لا يمكن متابعة المشى عليها لم يجز ، هكذا قطع به المصنف والأصحاب فى الطرق ، حكى الرويانى والرافعى رحمهما الله وجها غريبا ضعيفا أنه يجوز وان كانت البطانة رقيقة كما لو كان الخف طاقا واحدا فتشقق ظاهره ولم ينفذ يجوز المسح بخلاف اللفافة لأنها مفردة •

قال الرويانى : قال الشافعى : وكل شىء ألصق بالخف فهو منه قال الرافعى : وعلى ما ذكرناه فى تخرق الظهارة دون البطانة يقاس ما اذا تخرق من الظهارة موضع ومن البطانة موضع لا يحاذيه ، وقطع الغزالى فى هذه الصورة بالجواز ، قال القاضى أبو الطيب : ولو تخرق الخف وتحته جورب يستر محل الفرض لم يجز المسح بخلاف البطانة لأن الجورب منفصل عن الخف والبطانة متصلة به ، ولهذا يتبع البطانة الخف فى البيع ولا يتبعه الجورب والله أعلم •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

( وان لبس خفا له شرج فى موضع القدم فان كان مشدودا بحيث لا يظهر شىء من الرجل واللفافة اذا مشى فيه جاز المسح عليه ) •

( الشرح ) الشرج بفتح الشين والراء وبالجيم وهى العرى قال أصحابنا : اذا لبس خفا له شرج وهو المشقوق فى مقدمه نظر — ان كان الشق فوق محل الفرض — لم يضر ، لأن ذلك الموضع لو لم يكن مستورا جاز المسح وان كان الشق فى محل الفرض فان كان لا يرى منه شىء من الرجل اذا مشى جاز المسح عليه وان كانت ترى — فان لم يشده — لم يجز المسح وان شده جاز المسح عليه بشرط أن لا يبقى شىء من الرجل أو اللفافة يبين فى حال المشى •

هكذا ذكر هذا التفصيل الشافعى رضى الله عنه فى الام وأصحابنا العراقيون ونقلوه عن نصه وقطعوا به وكذا قطع به جمهور الخراسانيين وحكى امام الحرمين عن والده أبى محمد أنه حكى وجها لا يجوز المسح على

الخف المشرج المشدود مطلقا كما لو لف على رجله قطعة جلد وشدها فان : والصحيح القطع بالجواز لأن الستر حاصل • قال أصحابنا : فاذا لبسه وشده ثم فتح الشرج بطل المسح فى الحال وان لم يظهر شىء من الرجل ، لأنه اذا مشى فيه ظهرت الرجل ، فبمجرد الفتح خرج عن كونه يمكن متابعة المشى عليه مع الستر ، وهذا متفق عليه عند أصحابنا والله أعلم •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

( وان لبس جوربا جاز المسح عليه بشرطين ( أحدهما ) أن يكون صفيقا لا يشف ( والثانى ) أن يكون منعلا ، فان اختل أحد الشرطين لم يجز المسح عليه ) •

( الشرح ) هذه المسألة مشهورة وفيها كلام مضطرب للأصحاب ونص الشافعى رضى الله عنه عليها فى الأم كما قاله المصنف ، وهو أنه يجوز المسح على الجورب بشرط أن يكون صفيقا منعلا ، وهكذا قطع به جماعة منهم الشيخ أبو حامد والمحاملى وابن الصباغ والمتولى وغيرهم ، ونقل المزنى أنه لا يمسح على الجوربين الا أن يكونا مجلدى القدمين ، وقال القاضى أبو الطيب : لا يجوز المسح على الجورب الا أن يكون ساترا لمحل الفرض ويمكن متابعة المشى عليه •

قال : وما نقله المزنى من قوله الا أن يكونا مجلدى القدمين ليس بشرط وانما ذكره الشافعى رضى الله عنه لأن الغالب أن الجورب لا يمكن متابعة المشى عليه الا اذا كان مجلد القدمين ، هذا كلام القاضى أبى الطيب وذكر جماعات من المحققين مثله ، ونقل صاحبا الحاوى والبحر وغيرهما وجها انه لا يجوز المسح وان كان صفيقا يمكن متابعة المشى عليه حتى يكون مجلد القدمين ، والصحيح بل الصواب ما ذكره القاضى أبو الطيب والقفال وجماعات من المحققين أنه ان أمكن متابعة المشى عليه جاز كيف كان والا فلا ، وهكذا نقله الفورانى فى الابانة عن الأصحاب أجمعين فقال : قال أصحابنا : ان أمكن متابعة المشى على الجوربين جاز المسح والا فلا ، والجورب بفتح الجيم والله أعلم •

## ( فرع ) فى مذاهب العلماء فى الجورب

قد ذكرنا أن الصحيح من مذهبنا أن الجورب ان كان صفيقا يمكن متابعة المشى عليه جاز المسح عليه والا فلا • وحكى ابن المنـذر اباحة المسح على الجورب عن تسعة من الصحابة على وابن مسعود وابن عمر وأنس وعمار بن ياسر وبلال والبراء وأبى أمامة وسهل بن سعد ، وعن سعيد بن المسيب وعطاء والحسن وسعيد بن جبير والنخعى والأعمش والثورى والحسن بن صالح وابن المبارك وزفر وأحمد واسحق وأبى ثور وأبى يوسف ومحمد • قال : وكره ذلك مجاهد وعمرو بن دينار والحسن بن مسلم ومالك والأوزاعى ، وحكى أصحابنا عن عمر وعلى رضى الله عنهما جواز المسح على الجورب وان كان رقيقا وحكوه عن أبى يوسف ومحمد واسحق وداود • وعن أبى حنيفة المنع مطلقا وعنه أنه رجع الى الاباحة ، واحتج من منعه مطلقا بأنه لا يسمى خفا فلم يجز المسح عليه كالنعل •

واحتج أصحابنا بأنه ملبوس يمكن متابعة المشى عليه ساترا لمحل الفرض فأشبه الخف ، ولا بأس بكونه من جلد أو غيره بخلاف النعل فانه لا يستر محل الفرض ، واحتج من أباحه وان كان رقيقا بحديث المغيرة رضى الله عنه : « أن النبى صلى الله عليه وسلم مسح على جوربيه ونعليه » وعن أبى موسى مثلـه مرفوعا • واحتج أصحابنا بأنه لا يمكن متـابعة المشى عليه فلم يجز كالخرقة •

والجواب عن حديث المغيرة من أوجه ( أحـدها ) أنه ضعيف ضـعفه الحفاظ ، وقد ضعفه البيهقى ونقل تضعيفه عن سفيان الثورى وعبد الرحمن ابن مهدى وأحمد بن حنبل وعلى بن المدينى ويحيى بن معين ومسـلم بن الحجاج وهؤلاء هم أعلام أئمة الحديث ، وان كان الترمذى قال : حديث حسن فهؤلاء مقـدمون عليه بل كل واحد من هؤلاء لو انفـرد قدم على الترمذى باتفاق أهل المعرفة • ( الثانى ) لو صح لحمـل على الذى يمكن متابعة المشى عليه جمعا بين الأدلة وليس فى اللفظ عموم يتعلق به ( الثالث ) حكاه البيهقى رحمه الله عن الأستاذ أبى الوليد النيسابورى أنه حمله على أنه مسح على جوربين منعلين لا أنه جورب منفرد ونعل منفردة ، فكأنه قال :

مسح جوربيه المنعلين ، وروى البيهقى عن أنس بن مالك رضى الله عنه ما يدل على ذلك . والجواب عن حديث أبى موسى من الأوجه الثلاثة فان فى بعض رواته ضعفا ، وفيه أيضا ارسال ، قال أبو داود فى سننه : هذا الحديث ليس بالمتصل ولا بالقوى والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

( وان لبس خفا لا يمكن متابعة المشي عليـــه اما لرقته أو لثقله لم يجز المسح عليه ، لأن الذى تدعو الحاجة اليه ما يمكن متابعة المشى عليه وما سواه لا تدعو الحاجة اليه فلم تتعلق به الرخصة ) .

( الشرح ) أما ما لا يمكن متابعة المشى عليه لرقته فلا يجوز المسح عليه بلا خلاف لما ذكره ، وأما ما لا يمكن متـــابعة المشى عليه لثقله كخف الحديد الثقيل فالصحيح المشهور الذى قطع به الجمهور فى الطرق أنه لا يجوز المسح عليه لما ذكره المصنف . وممن قطع به الشيوخ أبو حامد والمحاملى وابن الصباغ والبغوى وخلائق ونقله الرويانى فى البحر عن الأصحاب ، قال الرافعى : وهو مقتضى قول الأصحاب تصريحا وتلويحا وقطع امام الحرمين والغزالى بالجواز وان عسر المشى فيه . لأن ذلك لضعف اللابس لا الملبوس ولا نظر الى أحوال اللابسين والاعتمـــاد على ما قاله الجمهـــور . واتفق الأصحاب على أن خف الحديد الذى لا يمكن متابعة المشى عليه يجوز المسح عليه ويمكن أن يحمل كلام امام الحرمين والغزالى على ما يمكن متابعة المشى عليه مع عسر ومشقة ، وكلام الغزالى صالح لهذا التأويل . وفى كلام الامام بعد منه ، ولكنه يحتمل ، فعلى هذا لا يبقى خلاف والله أعلم .

## ( فرع ) فى مسائل تتعلق بما سبق

( احداها ) قال أصحابنا : لا يشترط اتفـــاق جنس الخفين بل لو كان أحدهما جلدا والآخر لبدا وشبه ذلك جاز ، ولذا لو كان أحدهما من جلد والآخر من خشب ــ وأكثر ما يقع هذا فيمن قطع بعض احدى رجليه ــ جاز .

( الثانية ) لو اتخذ خفا واسعا لا يثبت فى الرجل اذا مشى فيه أو ضيقا جدا بحيث لا يمكن المشى فيه فوجهان حكاهما جماعات منهم القاضى حسين

أصحهما لا يجوز المسح عليهما ، وبه قطع البغوى وصححه الرافعى وغيره ، ونقله فى الضيق الشاشي عن جمهور الأصحاب لأنه لا حاجة اليه والثانى يجوز لأنه صالح فى نفسه بدليل أنه يصلح لغيره ، فأما الضيق الذى يتسع بالمشى فيجوز المسح عليه بلا خلاف صرح به البغوى وغيره •

( الثالثة ) لو لبس خفا واسع الرأس يرى منه القدم ولكن محل الفرض مستور من أسفل ومن الجوانب فوجهان ، الصحيح جواز المسح وبه قطع الجمهور ، منهم القاضى حسين وامام الحرمين والغزالى فى البسيط والمتولى والبغوى وآخرون لأنه ساتر محل الفرض والثانى : لا يجوز وبه قطع البندنيجى وصاحبا الحاوى والعدة والشيخ نصر المقدسى فى تهذيبه كما لو انكشفت عورته من جيبه والمذهب الأول •

قال أصحابنا : لو صلى فى قميص واسع الجيب ترى عورته من جيبه لم تصح صلاته ، ولو كان ضيق الجيب ولكن وقف على طرف سطح بحيث ترى عورته من تحت ذيله صحت صلاته ، قالوا أفيجب فى الخف الستر من أسفل ومن الجوانب دون الأعلى ؟ وفى العورة من فوق ومن الجوانب دون الأسفل ؟ قال القاضى حسين وآخرون : والفرق بينهما أن القميص يلبس من أعلى ويتخذ ليستر أعلى البدن ، والخف يلبس من أسفل ويتخذ ليستر أسفل الرجل فأخذ به قالوا : فالمسألتان مختلفتان صورة متفقتان معنى ، وشذ الشاشي فقال فى المعتمد : لا تصح صلاة من صلى على طرف سطح ترى من تحته عورته ، لأنه لا يعد سترا ووافق على مسألة الخف وفرق بأن المعتبر ستر محل الفرض والله أعلم •

( الرابعة ) اذا لبس خف زجاج يمكن متابعة المشى عليه جاز المسح عليه ، وان كان ترى تحته البشرة بخلاف ما لو ستر عورته بزجاج فانه لا يصح اذا وصف لون البشرة ، لأن المقصود سترها عن الأعين ولم يحصل ، والمعتبر فى الخف عسر القدرة على غسل الرجل بسبب الساتر ، وذلك موجود • هكذا قطع به أصحابنا فى الطريقين ، وممن صرح به القفال والصيدلانى والقاضى حسين وامام الحرمين والغزالى فى البسيط والمتولى والبغوى وصاحب البيان وآخرون ، وأما قول الرويانى فى البحر قال القفال : يجوز ، فغير مقبول منه

بل قطع الجمهور بل الجميع بالجواز ، ولا نعلم أحدا صرح بمنعه ، وقد نقل القاضي حسين جوازه عن الأصحاب مطلقا •

( الخامسة ) اذا لبس خفا من خشب ــ فان كان يمكن متابعة المشى عليه بغير عصا ــ جاز المسح عليه ، وان لم يمكنه الا بعصا ــ فان كان ذلك لعلة فى رجله كقروح ونحوها ــ جاز المسح لأنه يجوز المسح للزمن والمقعد • وان كان امتناع المشى لحدة فى رأس الخف لم يجز المسح عليه ، هكذا ذكر هذا التفصيل القاضى حسين وصاحباه المتولى والبغوى •

( السادسة ) لو لف على رجله قطعة أدم واستوثق شده بالرباط وكان قويا يمكن متابعة المشى عليه لم يجز المسح عليه لأنه لا يسمى خفا ولا هو فى معناه ولأنه لا يثبت عند التردد غالبا هكذا ذكره الشيخ أبو محمد وولده امام الحرمين ومن تابعهما •

( السابعة ) قال أصحابنا : يجوز المسح على خفين قطعا من فوق الكعبين ولا يشترط ارتفاعهما عليه بلا خلاف عندنا ونقل أبو الفتح سليم الرازى فى كتابه رءوس المسائل أن بعض الناس قال : لا يجوز حتى يكونا فوق الكعبين بثلاث أصابع وهذا تحكم لا أصل له •

( الثامنة ) هل يشترط كون الخف صفيقا يمنع نفوذ الماء ؟ فيه وجهان حكاهما امام الحرمين وغيره ( أحدهما ) يشترط فان كان منسوجا بحيث لو صب عليه الماء نفذ لم يجز المسح وبهــذا قطع الماوردى والفورانى والمتولى قال الرافعى : وهو ظاهر المذهب لأن الذى يقع عليه المسح ينبغى أن يكون حائلا بين الماء والقدم ( والثانى ) لا يشترط بل يجوز المسح وان نفذ المــاء ، واختاره امام الحرمين والغزالى لوجود الستر ، قال الامام : ولأن علمــاءنا نصوا على أنه لو انتقبت ظهارة الخف من موضع آخر لا يحاذيه وكان بحيث لا يظهر من القدمين شيء ولكن لو صب الماء فى ثقب الظهارة يجرى الى ثقب البطانة ووصل الى القدم جاز المسح ، فاذن لا أثر لنفوذ الماء مع أن المــاء فى المسح لا ينفذ والغســل ليس مأمورا به هــذا كلام الامام والمذهب الأول والله أعلم •

# قال المصنف رحمه الله تعالى

( وفى الجرموقين وهو الخف الذى يلبس فوق الخف وهما صحيحان قولان قال فى القديم والاملاء : يجوز المسح عليـه لأنه خف صحيح يمكن متابعة المشى عليه فأشبه المنفرد ، وقال فى الجديد : لا يجوز لأن الحـاجة لا تدعو الى لبسه فى الغالب ، وانما تدعو الحاجة اليه فى النادر فلا تتعلق به رخصة عامة كالجبيرة فان قلنا بقوله الجديد فأدخل يده فى ساق الجرموق ومسح على الخف ففيه وجهان • قال الشيخ أبو حامد الاسفراينى رحمـه الله : لا يجوز ، وقال شيخنا القاضى أبو الطيب الطبرى رحمه الله : يجوز لأنه مسح على ما يجوز المسح عليه فأشبه اذا نزع الجرموق ثم مسح عليه ، فاذا قلنا : يجوز المسح على الجرموق فلم يمسـح وأدخل يده الى الخف ومسح عليه ففيه وجهان ( أحدهما ) لا يجوز لأنه يجوز المسح على الظاهر • فاذا أدخل يده ومسح على الباطن لم يجز كما لو كان فى رجله خف منفرد فأدخل يده الى باطنه ومسح الجلد الذى يلى الرجل ( والثانى ) يجوز لأن كل واحد منهما محل المسح فجاز المسح على ما شاء منهما ) •

( الشرح ) الجرموق بضم الجيم والميم وهو أعجمى معرب • وقوله : وهو الخف • ولم يقل وهما أراد الجرموق الفرد ، وليس الجرموق فى الأصل مطلق الخف فوق الخف ، بل هو شىء يشبه الخف فيه اتساع يلبس فوق الخف فى البلاد الباردة ، والفقهاء يطلقون أنه الخف فوق الخف لأن الحكم يتعلق بخف فوق خف سواء كان فيه اتساع أو لم يكن • وقوله : ( فلا يتعلق به رخصة عامة كالجبيرة ) فيه اشارة الى أنه يتعلق به رخصـة خاصة حتى يجوز المسح عليه قولا واحدا فى بعض البلاد الباردة لشدة البرد ، كما يتعلق بالجبيرة رخصة خاصة فى حق الكسير ، وقد نقل الشيخ أبو عمرو عن والده الجزم بذلك قال : فلا أدرى أخذه من اشعار كلام المصنف به أم رآه منقولا لغيره من الأصحاب قال : ولم أجد لما ذكره أصـلا فى كتب الأصحاب ، بل وجدت ما يشعر بخلافه ، والحاقه على هذا القول بالقفازين أولى من الحاقه بالجبيرة التى هى من باب الضرورات ، فاذا لم يجز المسح على القفازين فى

شدة البرد فى المواضع الباردة فكذا الجرموق الذى لا يعسر ادخال اليد تحته ومسح الخف .

قال : وانما قال المصنف رحمه الله تعالى ( رخصة عامة ) ليتم القياس على الجبيرة فانه لو قال : ( فلا يتعلق به رخصة كالجبيرة ) لم يستقم ، فان الجبيرة تتعلق بها رخصة وهى الخاصة فى حق الكسير ، فاذا ثبت له انتفاء الرخصة العامة ثبت محل النزاع ، هذا كلام الشيخ أبى عمرو ، وحاصله أنه اختار أن قوله « رخصة عامة » ليس للاحتراز من تعلق رخصة خاصة به بل هو تقريب الشبه من الجبيرة المقيس عليها ، وأن القولين فى جواز المسح على الجرموق يجريان فى شدة البرد وغيرها ، وهذا هو الذى يقتضيه كلام الأصحاب ، والأصح من القولين عند الأصحاب أنه لا يجوز المسح على الجرموق ووافقهم عليه القاضى أبو الطيب فى تعليقه وخالفهم فى كتابه شرح فروق ابن الحداد فصحح الجواز وهو اختيار المزنى .

وشرط مسألة القولين أن يكون الخفان والجرموقان صحيحين يجوز المسح على كل واحد لو انفرد كما قاله المصنف ، فأما ان كان الأعلى صحيحا والأسفل مخرقا فيجوز المسح على الأعلى قولا واحدا ، لأن الأسفل فى حكم اللفافة ، هكذا قطع به الأصحاب فى كل الطرق وصرحوا بأنه لا خلاف فيه ، وشذ الدارمى فحكى فيه طريقين المنصوص منهما هذا . والثانى : أنه على القولين ، وليس بشىء ، وان كان الأعلى مخرقا والأسفل صحيحا لم يجز المسح على الأعلى ويجوز على الأسفل قولا واحدا ، ويكون الأعلى فى معنى خرقة لفها فوق الخف . فلو مسح على الأعلى فى هذه الصورة فوصل البلل الى الأسفل فان قصد مسح الأسفل أجزأه ، وان قصد مسح الأعلى لم يجزئه، وان قصدهما أجزأه على المذهب ، وفيه وجه حكاه الرافعى . وان لم يقصد واحدا منهما بل قصد أصل المسح فوجهان قال الرافعى : أصحهما الجواز ، لأنه قصد اسقاط فرض الرجل بالمسح وقد وصل الماء اليه والله أعلم .

واذا جوزنا المسح على الجرموقين فلبس فوقهما ثانيا وثالثا جاز المسح على الأعلى ، صرح به أبو العباس بن القاص فى التلخيص والدارمى والبغوى والرويانى وغيرهم ، قال البغوى : فان كانت كلها مخرقة الا الأعلى جاز

المسح عليه بلا خلاف وكان ما تحته كاللفافة ، واذا قلنا : لا يجوز المسح على الجرموق فأدخل يده تحته ومسح الأسفل ففى جوازه الوجهان اللذان ذكرهما المصنف وهما مشهوران الصحيح منهما الجواز ، كما لو أدخل يده تحت العمامة ومسح الرأس ، وكما لو أدخل الماء فى الخف وغسل الرجل ، ممن صححه صاحبا الحاوى والتتمة والرويانى وقطع به امام الحرمين والغزالى والبغوى ، قال صاحب الحاوى : وهو قول جمهور أصحابنا وقطع المحاملى بالوجه الآخر • ثم ظاهر كلام المصنف والأصحاب أن الوجه القائل لا يجوز المسح هو قول الشيخ أبى حامد : تخريج له وليس الأمر كذلك ، بل قد نقله أبو حامد فى تعليقه عن الأصحاب لا يجزيه المسح على الأسفل ، وتمسك الشيخ أبو حامد بظاهر نص الشافعى رضى الله عنه فى الأم فانه قال : لو لبس الجرموقين طرحهما ومسح على الخفين ، قال فظاهره : أنه لو أدخل يده ومسح على الخف لا يجوز ، قال : والفرق بينه ما اذا أدخل يده تحت العمامة فمسح الرأس أن مسح الرأس أصل فقوى أمره • وهذا بدل فضعف، فلم يجز المسح عليه مع استتاره •

قال القاضى أبو الطيب فى تعليقه : هذا الذى قاله أبو حامد ليس بصحيح لأن الشافعى رضى الله عنه قال ذلك لكون الغالب أن الماسح لا يتمكن من مسح الأسفل الا بطرح الأعلى ، كما قال اذا انقضت مدة المسح نزع الخفين، وانما قال ذلك لأن الغالب أنه لا يتمكن من غسل الرجلين الا بنزع الخفين ، والا فقد اتفقنا على أنه لو غسل رجليه فى الخف جاز وان لم ينزعهما • قال الرويانى : هذا الذى قاله أبو الطيب هو الصحيح الذى لا يحل أن يقال غيره • قال : والفرق الذى ذكره أبو حامد لا معنى له فحصل أن الصحيح جواز المسح على الأسفل ، واذا قلنا بجواز المسح على الجرموقين فأدخل يده ومسح الأسفل فقد ذكر المصنف فى جوازه وجهين وهما مشهوران أصحهما الجواز صححه ابن الصباغ والرويانى وآخرون لأن كل واحد محل للمسح فأشبه شعر الرأس وبشرته •

**( فرع ) فى مسائل تتعلق بمسح الجرموقين**

( احداها ) اذا قلنا يجوز المسح على الجرموقين فينبغى أن يلبس الخفين والجرموقين جميعا على طهارة غسل الرجلين ، فان لبس الخفين على طهارة ثم

لبس الجرموقين على حـدث لم يجز المسح عليهما على المذهب ، وبه قطـع العراقيون وصححه الخراسانيون لأنه لبس ما يمسح عليه على حدث ، وفيه وجه ضعيف للخراسانيين أنه يجوز كما لو لبس الخف على طهارة ثم أحدث ثم رقع فيه رقعة • وان لبس الخف على طهارة ثم أحدث ومسح عليه ثم لبس الجرموق على طهارة المسح ففى جواز المسح عليه وجهان مشهوران وقـد ذكرهما المصنف بعد هذا ( أحدهما ) يجوز المسح لأنه لبسهما على طهـارة ( والثانى ) لا ، لأنها طهارة ناقصة هكذا علله الأكثرون •

قال المحاملي وغيره : الوجهان مبنيان على الخلاف فى المسح على الخف هل يرفع الحدث عن الرجل ؟ قال الرويانى : الأصح منع المسح وهو قول الداركى وقال غيره : الأصح الجواز وهو قول الشيخ أبى حامد ، ومقتضى كلام الرافعى وغيره ترجيحه وهو الأظهر المختار ، لأنه لبس على طهـارة ، وقولهم انها طهارة ناقصة غير مقبول ، قال الرافعى قال الشيخ أبو على : اذا جوزنا المسح هنا فابتداء المدة من حين أحدث بعد لبس الخف لا من حين أحدث بعد لبس الجرموق • قال وفى جواز المسح على الأسفل الخلاف فيما اذا لبسهما على طهارة قال : ولو لبس الأسفل على حدث ثم غسل الرجل فيه ثم لبس الجرموق على هذه الطهارة لم يجز المسح على الأسفل ، وفى جوازه على الأعلى وجهان أصحهما المنع •

( المسألة الثانية ) اذا جوزنا المسح على الجرموق فقد ذكر أبو العباس بن سريج فيه ثلاثة معان أصحها أن الجرموق بدل عن الخف ، والخف بدل عن الرجل ( والثانى ) أن الأسفل كلفافة والأعلى هو الخف ( والثالث ) أنهمـا كخف واحد فالأعلى ظهارة والأسفل بطانة • وفرع الأصحاب على هذه المعانى مسائل كثيرة منها لو لبسهما معا فأراد الاقتصار على مسح الأسفل جاز على المعنى الأول دون الآخرين ، وقد سبقت المسألة ، ومنها لو تخرق الأعلى من الرجلين جميعا أو خلعه منهما بعد مسحه وبقى الأسفل بحاله ــ فان قلنـا بالمعنى الأول ــ لم يجب نزع الأسفل بل يجب مسحه وهل يكفيه مسحه أم يجب استئناف الوضوء ؟ فيه القولان فى نازع الخفين ، وان قلنا بالمعنى الثالث

فلا شيء عليه ، وان قلنا بالثانى وجب نزع الأسفل أيضا وغسل القدمين وفى وجوب استئناف الوضوء القولان •

فحصل من الخلاف فى المسألة خمسة أقوال ( أحدها ) لا يجب شيء ( وأصحها ) يجب مسح الأسفل فقط ( والثالث ) يجب مسحه مع استئناف الوضوء ( والرابع ) يجب نزع الخفين وغسل الرجلين ( والخامس ) يجب ذلك مع استئناف الوضوء ، وقد ذكر المصنف المسألة فى آخر الباب •

ومنها لو تخرق الأعلى من احدى الرجلين أو نزعه فان قلنا بالمعنى الثالث فلا شيء عليه ، وان قلنا بالثانى وجب نزع الأسفل أيضا من هذه الرجل ووجب نزعهما من الرجل الأخرى وغسل القدمين ، وفى استئناف الوضوء القولان • وان قلنا بالمعنى الأول فهل يلزمه نزع الأعلى من الرجل الأخرى ؟ فيه وجهان ، أصحهما نعم كمن نزع احدى الخفين فاذا نزعه عاد القولان فى أنه يكفيه مسح الأسفل أم يجب استئناف الوضوء ؟ ( والثانى ) لا يلزمه نزع الثانى وفى واجبه القولان ( أحدهما ) مسح الأسفل الذى نزع أعلاه ( والثانى ) استئناف الوضوء ومسح هذا الأسفل والأعلى من الرجل الأخرى •

ومنها لو تخرق الأسفل منهما لم يضر على المعانى كلها ، فلو تخرق من احداهما ــ فان قلنا بالمعنى الثانى أو الثالث ــ فلا شيء عليه ، وان قلنا بالأول وجب نزع واحد من الرجل الأخرى لئلا يجمع بين البدل والمبدل ، ذكره البغوى وغيره ، ثم اذا نزع ففى واجبه القولان ( أحدهما ) مسح الخف الذى نزع جرموقه ( والثانى ) استئناف الوضوء والمسح عليه وعلى الأعلى الذى تخرق الأسفل تحته • ومنها لو تخرق الأسفل والأعلى من الرجلين أو من احداهما وجب نزع الجميع على المعانى كلها ، لكن اذا قلنا بالمعنى الثالث وكان الخرقان فى موضعين غير متحاذيين لم يضره كما سبق بيانه فى مسألة اشتراط كون الخف مانعا نفوذ الماء • ومنها لو تخرق الأعلى من رجل والأسفل من أخرى ــ فان قلنا بالثالث ــ فلا شيء عليه ، وان قلنا بالأول نزع الأعلى المتخرق وأعاد مسح ما تحته ، وهل يكفيه ذلك أم يجب استئناف الوضوء ماسحا عليه وعلى الأعلى من الرجل الأخرى ؟ فيه القولان •

هـذا كله تفريع على جواز مسح الجرموقين ، أما اذا منعناه فتخرق الأسفلان فان كان عند التخرق على طهارة لبسه الأسفل مسح الأعلى لأنه صار أصلا لخروج الأسفل عن صلاحيته للمسح ، وان كان محدثا لم يجز مسح الأعلى كاللبس على حدث ، وان كان على طهارة مسح فوجهان كما سبق فى تفريع القديم ، ولو لبس جرموقا فى رجل واقتصر على الخف فى الرجل الأخرى فعلى الجديد لا يجوز مسح الجرموق وعلى القديم يبنى على المعانى الثلاثة ان قلنا بالأول لم يجز كما لا يجوز المسح فى خف وغسل الرجل الأخرى ، وان قلنا بالثالث جاز ، وكذا ان قلنا بالثانى على أصح الوجهين والله أعلم •

( المسألة الثالثة ) اذا احتاج الى وضع جبيرة على رجليه فوضعها ثم لبس فوقها الخف ، ففى جواز المسح عليه وجهان ( أحدهما ) : يجوز وبه قطع الشيخ أبو محمد الجوينى فى الفروق لأنه خف صحيح ، والجبيرة كلفافة وحكى هذا عن أبى حنيفة رضى الله عنه وأصحهما : لا يجوز لأنه ملبوس فوق ممسوح فأشبه العمامة ، وممن صحح المنع صاحبا العدة والبيان ونقل الرويانى عن العراقيين أنه كالجرموق فوق الخف •

( الرابعة ) قال البغوى : ولو لبس خفا ذا طاقين غير ملتصقين فمسح على الطاق الأعلى فهو كمسح الجرموق ، وان مسح الأسفل فكمسح الخف تحت الجرموق ، قال : وعندى أنه يجوز المسح على الأعلى ولا يجوز على الأسفل لأن الجميع خف واحد فمسح الأسفل كمسح باطن الخف •

( الخامسة ) فى مذاهب العلماء فى الجرموقين : قد سبق أن مذهبنا الجديد الأظهر منع المسح على الجرموقين وهو رواية عن مالك رضى الله عنه ، وقال سفيان الثورى وأبو حنيفة والحسن بن صالح وأحمد وداود والمزنى وجمهور العلماء : يجوز قال الشيخ أبو حامد : هو قول العلماء كافة ، وقال المزنى فى مختصره : لا أعلم بين العلماء فى جوازه خلافا • واحتج المجوزون من الحديث بحديث بلال رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم كان يمسح على عمامته وموقيه • وأجاب أصحابنا عنه بأن الموق هو الخف لا الجرموق ، وهذا هو الصحيح المعروف فى كتب أهل الحديث وغريبه ،

وهذا متعين لأوجه : أحدها : أنه اسمه عند أهل اللسان والثانى : أنه لم ينقل أنه صلى الله عليه وسلم كان له جرموقان مع أنهم نقلوا جميع آلاته صلى الله عليه وسلم والثالث : أن الحجاز لا يحتاج فيه الى الجرموقين فيبعد لبسه والله أعلم .

( فـرع ) ذكر المصنف فى هذه المسألة الشيخ أبا حامد الاسفراينى والقاضى أبا الطيب الطبرى وهما أجل مصنفى العراقيين ، وقد بسطت أحوالهما بعض البسط فى تهذيب الأسماء وفى كتاب الطبقات ، وأنبه هنا على رموز من ذلك ، فأما أبو حامد فهو أحمد بن محمد بن أحمد شيخ الأصحاب ، وعليه وعلى تعليقه معول جمهور الأصحاب ، انتهت اليه رياسة بغداد وامامتها ، وكان أوحد أهل عصره ، قال الخطيب أبو بكر البغدادى الحافظ : كان يحضر درسه سبعمائة متفقه ، قال غيره : أفتى وهو ابن سبع عشرة سنة . وقد تأول بعضهم حديث أبى هريرة رضى الله عنه عن النبى صلى الله عليه وسلم : « ان الله يبعث لهذه الأمة على رأس كل مائة سنة من يجدد لها دينها » فكان فى المائة الأولى عمر بن عبد العزيز ، والثانية الشافعى ، والثالثة ابن سريج ، والرابعة الشيخ أبو حامد هذا رحمه الله ، توفى فى شوال سنة ست وأربعمائة رحمه الله تعالى .

وأما القاضى أبو الطيب فهو طاهر بن عبد الله بن طاهر بن عمر الطبرى من طبرستان الامام الجامع للفنون المعمر ، بدأ بالاشتغال بالعلم وله أربع عشرة سنة فلم يخل بدرسه يوما واحـدا الى أن مات وهو ابن مائة سـنة وسنتين ولد سنة ثمان وأربعين وثلاثمائة وتوفى عصر السبت ودفن يوم الأحد العشرين من شهر ربيع الأول سنة خمسين وأربعمائة ، وله مصنفات كثيرة نفيسة فى فنون العلم ومن أحسنها تعليقه فى المذهب ، ولم أر لأصحابها أحسن منه فى أسلوبه وله المجرد فى المذهب وهو كثير الفوائد ، وشرح فروع ابن الحداد وما أكثر فوائده ، وله فى الأصول والخلاف وفى ذم الغنى وفى أنواع كتب كثيرة ، وكان يروى الحديث الكثير بالروايات العالية ، ويقول الشعر الحسن رحمه الله .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

( وان لبس خفا مغصوبا ففيه وجهان قال ابن القاص : لا يجوز المسح عليه لأن لبسه معصية فلم يتعلق به رخصة ، وقال سائر أصحابنا : يجوز لأن المعصية لا تختص باللبس فلم تمنع صحة العبادة كالصلاة فى الدار المغصوبة ) .

( الشرح ) هذا الخلاف مشهور فى المذهب ، وعبارة الأصحاب كعبارة المصنف يقولون : قال ابن القاص : لا يجوز ، وقال سائر أصحابنا : يجوز والصحيح عند جماهير الأصحاب صحة المسح ، وبه قطع البندنيجى وغيره كالصلاة فى دار مغصوبة ، والذبح بسكين مغصوب ، والوضوء والتيمم بماء وتراب مغصوبين ، فان ذلك كله صحيح وان عصى بالفعل ، وقد سبق فى باب الآنية بيان هذا مع غيره وأشار ابن الصباغ والغزالى وغيرهما الى ترجيح منع الصحة لأن المسح انما جاز لمشقة النزع وهذا عاص بترك النزع واستدامة اللبس ، فينبغى أن لا يعذر ، ولأنه يعصى باللبس أكثر من الامساك ولأن تجويزه يؤدى الى اتلافه بالمسح بخلاف الصلاة فى الدار المغصوبة فان الصلاة فيها والجلوس سواء قال الرويانى : هذا غلط لأنه اذا توضأ بالماء فقد أتلفه ولم يمنع ذلك الصحة .

( قلت ) للآخرين أن يفرقوا بأن المسح رخصة فلا تستفاد بالمعصية بخلاف الوضوء فيقاس على التيمم بتراب مغصوب حيث لا يجب كالتيمم لنافلة فانه رخصة والله أعلم . وأما قول المصنف : قال ابن القاص : لا يجوز وقال سائر أصحابنا : يجوز فمعناه قال ابن القاص : لا يصح ولا يستبيح به شيئا ، وقال سائر أصحابنا يصح ويستبيح به الصلاة وغيرها فأراد بالجواز الصحة والا فالفعل حرام بلا شك والله أعلم .

( فرع ) لو لبس خف ذهب أو فضة فهو حرام بلا خلاف ، وهل يصح المسح عليه ؟ فيه الوجهان اللذان فى المغصوب ، كذا صرح به الماوردى والمتولى والرويانى وآخرون ونقله الرويانى عن الأصحاب وقطع البغوى بالمنع ، ويمكن الفرق بأن تحريم الذهب والفضة لمعنى فى نفس الخف فصار

كالذى لا يمكن متابعة المشى عليه بخلاف المغصوب ولو لبس الرجل خفا من حرير صفيق يمكن متابعة المشى عليه فينبغى أن يكون كالذهب والله أعلم •

( فــرع ) قال الشافعى رضى الله عنه فى الأم والأصحاب رحمهم الله• لا يصح المسح على خف من جلد كلب أو خنزير أو جلد ميتة لم يدبغ وهذا لا خلاف فيه • وكذا لا يصح المسح على خف أصابته نجاسة الا بعد غسله لأنه لا يمكن الصــلاة فيه ، وفائدة المسح وان لم تنحصر فى الصــلاة ــ فالمقصود الأصلى هو الصلاة وما عداها من مس المصحف وغيره كتبع لها ، ولأن الخف بدل عن الرجل ولو كانت نجسة لم تطهر عن الحدث مع بقــاء النجاسة عليها فكيف يمسح على البدل وهو نجس العين ؟ • قال الشيخ أبو الفتح نصر المقدسى : وكذا لا يجوز المسح على خف خرز بشعر الخنزير ولا الصلاة فيه وان غسله سبعا احداهن بالتراب ، لأن المــاء والتراب لا يصل الى مواضع الخرز المتنجسة ، وهذا الذى ذكره أبو الفتح هو المشــهور ، قالوا : فاذا غسله سبعا احداهن بالتراب طهر ظاهره دون باطنه وقال القفال فى شرح التلخيص : سألت الشــيخ أبا زيد عن الصــلاة فى الخف المخروز بالهلب [(1)] يعنى شعر الخنزير فقال : الأمر اذا ضاق اتسع • قال القفــال : ومراده أن بالناس الى الخرز به حاجة فتجوز الصلاة فيه للضرورة والله أعلم•

وقد قال الرافعى فى آخر كتاب الأطعمة : اذا تنجس الخف بخرزه بشعر الخنزير فغسل سبعا احداهن بالتراب طهر ظاهره دون باطنه ، وهو موضــع الخرز ، قال : وقيــل كان الشــيخ أبو زيد يصلى فى الخف النوافل دون الفرائض فراجعه القفال فيه فقال : الأمر اذا ضاق اتســع • أشار الى كثرة النوافل ، هذا كلام الرافعى • وقوله أشار الى كثرة النوافل لا يوافق عليه بل الظاهر أنه أشار الى أن هذا القدر مما تعم به البلوى ويتعــذر أو يشق الاحتراز منه فعفى عنه مطلقا ، وانما كان لا يصلى فيه الفريضة احتياطا لهــا

---

(1) الهلب بالضم الشعر كله او ما غلظ منه او ذنب الفرس او شعر الخنزير الذى يخرز به ( ط ) .

والا فمقتضى قوله العفو فيهما ، ولا فرق بين الفرض والنفل فى اجتناب النجاسة ، ومما يدل على صحة ما تأولته ما قدمته عن نقل القفال فى شرحه التلخيص والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

( ولا يجوز المسح الا أن يلبس الخف على طهارة كاملة فان غسل احدى الرجلين فأدخلها الخف ثم غسل الأخرى فأدخلها الخف لم يجز المسح عليه حتى يخلع ما لبسه قبل كمال الطهارة ثم يعيده الى رجله ، والدليل عليه ما روى أبو بكرة رضى الله عنه : « أن النبى صلى الله عليه وسلم أرخص للمسافر ثلاثة أيام ولياليهن ، وللمقيم يوما وليلة اذا تطهر فلبس خفيه أن يمسح عليهما » ) .

( الشرح ) أما حديث أبى بكرة فحديث حسن تقدم بيانه فى مسألة التوقيت واسم أبى بكرة نفيع بضم النون وفتح الفاء وهو نفيع بن الحارث كنى بأبى بكرة لأنه تدلى ببكرة من حصن الطائف الى النبى صلى الله عليه وسلم توفى بالبصرة سنة احدى وخمسين وقيل اثنتين وخمسين رضى الله عنه.

وقوله : ولا يجوز المسح الا أن يلبس الخف على طهارة كاملة ، احترز بكاملة عما اذا غسل احدى الرجلين ولبس خفها ثم غسل الأخرى ولبسها فانه قد يسمى لبسا على طهارة مجازا ، فأراد نفى هذا المجاز والتوهم ، ولو حذف كاملة لصح كلامه لأن حقيقة الطهارة لا تكون الا بالفراغ ، ويقال لبس الخف والثوب وغيرهما بكسر الباء يلبسه بفتحها .

أما حكم المسألة : فلا يصح المسح عندنا الا أن يلبسه على طهارة كاملة ، فلو غسل أعضاء وضوئه الا رجليه ثم لبس الخف أو لبسه قبل غسل شىء ثم أكمل الوضوء وغسل رجليه فى الخف صحت طهارته ، لكن لا يجوز المسح اذا أحدث ، فطريقه أن يخلع الخفين ثم يلبسهما ولو غسل احدى رجليه ثم لبس خفها ثم غسل الأخرى ولبس خفها اشترط نزع الأول ثم لبسه على الطهارة . قال أصحابنا : ولا يشترط نزع الثانى ، وحكى الرويانى وغيره وجها عن ابن سريج أنه يشترط لأن كل واحد من الخفين مرتبط بالآخر ،

ولهذا لو نزع أحدهما وجب نزع الآخر ، وهذا الوجه شاذ ليس بشيء لأن المطلوب لبسهما على طهارة كاملة ، وقد وجـد ، والترتيب فى اللبس ليس بشرط بالاجماع •

( فـرع ) فى مذاهب العلماء فى اشتراط الطهـارة الكاملة فى لبس الخف قد ذكرنا أن مذهبنا أنه شرط . وبه قال مالك وأحمد فى أصح الروايتين واسحق ، وقال أبو حنيفة وسفيان الثورى ويحيى بن آدم والمزنى وداود رضى الله عنهم : يجوز لبسهما على حدث ثم يكمل الطهارة ، فاذا أحدث بعد ذلك جاز المسح • واختاره ابن المنذر فيما اذا غسل احدى رجليه ثم لبس خفها قبل غسل الأخرى • واحتج هؤلاء بأنه أحدث بعد لبس وطهارة كاملة ، ولأن استـدامة اللبس كالابتداء ، ولهـذا لو حلف لا يلبس وهو لابس فاستدام حنث ، فاذا لبس على حدث ثم تطهر فاستدامته اللبس على طهـارة كالابتداء ، قالوا : ولأن عندكم لو نزع ثم لبس استباح المسح ولا فائدة فى النزع ثم اللبس •

واحتج أصحابنا بحـديث أبى بكرة رضى الله عنه الذى ذكره المصنف رحمه الله ، وعن المغيرة رضى الله عنه قال : صببت على رسول الله صلى الله عليه وسلم فى وضوئه ثم أهويت لأنزع خفيه فقـال : دعهما فانى أدخلتهما طاهرتين فمسح عليهما ، رواه البخارى ومسلم ، وعن صفوان بن عسال رضى الله عنه قال : « أمرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم أن نمسح على الخفين اذا نحن أدخلناهما على طهر » رواه البيهقى باسناد جيد • وعن ابن عمر رضى الله عنهما « سألت عمر رضى الله عنه أيتوضأ أحدنا ورجلاه فى الخفين ؟ قال نعم : اذا أدخلهما وهما طاهرتان » رواه البيهقى باسناد صحيح •

فان قالوا دلالة هذه الأحاديث بالمفهوم ولا نقول به • قلنا هو عنـدنا حجة وذلك مقرر فى موضعه وجواب آخر وهو أن المسح رخصة واتفقوا على اشتراط الطهارة له ، واختلفوا فى وقتها وجاءت هذه الأحاديث مبينة لجواز المسح لمن لبس على طهارة كاملة فلا يجوز غيره الا بدليل صريح • فان قالوا : اذا لبس خفا بعد غسل رجليه ثم الآخر كذلك فقد لبس على طهارة • قلنا :

ليس كذلك فان حقيقة الطهارة لا تكون الا بغسل الرجلين فلبس الخف الأول كان سابقا على كمال الطهارة . وسلك امام الحرمين فى الأساليب طريقة حسنة فقال : تقدم الطهارة الكاملة على المسح شرط بالاتفاق والطهارة تراد لغيرها.

فان تخيل متخيل أن الطهارة شرط للمسح كان محالا لأن المسح يتقدمه الحدث وهو ناقض للطهارة فاستحال تقديرها شرطا فيه مع تخلل الحدث ، فوضح أن الطهارة شرط فى اللبس وكل ما شرطت الطهارة فيه شرط تقديمها بكمالها على ابتدائه . ثم اشتراط الطهارة فى اللبس غير معقول المعنى لأن اللبس فى نفسه ليس قربة ، واذا أحدث بطلت طهارته ولا تنقطع الطهارة فى جواز المسح وهذا خارج عن مأخذ المعنى ، والمسح رخصة مستثناة فتثبت حيث يتحققه ، واذا تردد فيه تعين الرجوع الى الأصل وهو غسل الرجل وليس مع المخالفين نص وقد ثبتت الرخصة فى محل الاجماع .

وأما الجواب عن دليلهم الأول فهو أن السنة دلت على اشتراط اللبس على طهارة ولم يحصل ذلك ، وعن الثانى أن الاستدامة انما تكون كالابتداء اذا كان الابتداء صحيحا وليس كذلك هنا . وعن الثالث أن الشرع ورد باشتراط اللبس على طهارة والنزع ثم اللبس محصلان لذلك فلم يكن عبثا بل طاعة ولهذا نظائر كثيرة منها أن المحرم لو اصطاد صيدا وبقى فى يده حتى حل من احرامه يلزمه ارساله ، ثم له اصطياده بمجرد ارساله ، ولا يقال لا فائدة فى ارساله ثم أخذه والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

( فان لبس خفين على طهارة ثم أحدث ثم لبس الجرموقين لم يجز المسح عليه قولا واحدا لأنه لبس على حدث ، وان مسح الخفين ثم لبس الجرموقين ثم أحدث ــ وقلنا : انه يجوز المسح على الجرموق ــ ففيه وجهان ( أحدهما ) لا يجوز المسح عليه لأن المسح على الخف لم يزل الحدث عن الرجل ، فكأنه لبس على حدث ( والثانى ) يجوز لأن مسح الخف قام مقام غسل الرجلين ) .

( الشرح ) هاتان المسألتان تقدم شرحهما واضحا فى فرع مسائل الجرموق والأصح من الوجهين المذكورين الجواز كما سبق ، وقوله فى

الصورة الأولى لم يجز المسح قولا واحدا يعنى سواء قلنا يجوز المسح على الجرموق أم لا ، وهذا الذى قاله من الاتفاق على طريقة العراقيين ، وفيه وجه سبق بيانه ، وقوله : لأن المسح لم يزل الحدث عن الرجل ، هذا اختياره وفى المسألة وجهان مشهوران سنذكرهما واضحين ان شاء الله تعالى والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

( وان تطهر ولبس خفيه فأحدث قبل أن تبلغ الرجل الى قدم الخف لم يجز المسح نص عليه فى الأم لأن الرجل حصلت فى مقرها وهو محدث فصار كما لو بدأ باللبس وهو محدث ) .

( الشرح ) هذا الذى ذكره هو المذهب وبه قطع الجمهور ، وفيه وجه أنه يجوز المسح حكاه الرافعى وغيره ، وهو مخرج من نص الشافعى أن من أخرج رجله من قدم الخف الى الساق ثم ردها لا يبطل مسحه ، فيجعل حكمه حكم لابس لم ينزع ، وسيأتى الفرق بينهما فى آخر الباب حيث فرق المصنف ان شاء الله تعالى ، قال البغوى : ولو أدخل رجله فى ساق الخف قبل أن يغسل ثم غسلها فى الساق ثم أدخلها موضع القدم جاز المسح وهـذا واضح فان ادخالها الساق ليس بلبس ويجىء فيه وجه الرافعى وغيره والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

( واذا توضأت المستحاضة ولبست الخفين ثم أحدثت حدثا غير حدث الاستحاضة ومسحت على الخف جاز لها أن تصلى بالمسح فريضة واحدة وما شاءت من النوافل ، وان تيمم المحدث ولبس الخف ثم وجد الماء لم يجز له المسح على الخف لأن التيمم طهارة ضرورة فاذا زالت الضرورة بطلت من أصلها فيصير كما لو لبس الخف على حدث ، وقال أبو العباس بن سريج : يصلى بالمسح فريضة واحدة وما شاء من النوافل كالمستحاضة ) .

( الشرح ) هذه المسألة مشهورة فى كتب الأصحاب ، وفى صورتها فى المهذب بعض الخفاء ، فصورتها عند الأصحاب أن تتوضأ المستحاضة بعد دخول وقت فريضة ، وتلبس الخفين على تلك الطهارة ثم تحدث بغير حدث

الاستحاضة كبول ونوم ولمس قبل أن تصلى تلك الفريضة ، فاذا توضأت جاز لها المسح فى حق هذه الفريضة وتصلى بالمسح هذه الفريضة وما شاءت من النوافل ، فان أحدثت مرة أخرى فلها المسح لاستباحة النوافل ولا يجوز لفريضة أخرى ، ولو توضأت ولبست الخف وصلت فريضة الوقت ثم أحدثت لم يجز أن تمسح فى حق فريضة أصلا ، لا فائتة ولا مؤداة ، ولكن لها أن تمسح لما شاءت من النوافل .

واحتج الأصحاب لكونها لا تمسح لغير فريضة ونوافل بأن طهارتها فى الحكم مقصورة على استباحة فريضة ونوافل ، وهى محدثة بالنسبة الى ما زاد على ذلك فكأنها لبست على حدث بل لبست على حدث حقيقة فان طهارتها لا ترفع الحدث على المذهب ، هذا الذى ذكرناه هو المذهب الصحيح المشهور وبه قطع الجمهور فى الطرق ونقله أبو بكر الفارسى عن نص الشافعى رضى الله عنه . وفى المسألة وجهان آخران ( أحدهما ) لا يجوز لها المسح أصلا لا لفريضة ولا نافلة حكاه صاحب التلخيص والدارمى وجماعة من الخراسانيين وصححه البغوى وبه قطع الجرجانى فى التحرير لأنها محدثة وانما جوزت لها الصلاة مع الحدث الدائم للضرورة ولا ضرورة الى مسح الخف بل هى رخصة بشرط لبسه على طهارة كاملة ولم توجد ( والوجه الآخر ) انها تستبيح المسح ثلاثة أيام ولياليهن فى السفر ويوما وليلة فى الحضر ولكنها تجدد الطهارة ماسحة لكل فريضة حكاه الرافعى وغيره عن تعليق الشيخ أبى حامد واحتمال لامام الحرمين ، واعترف بأن المنقول عن الأصحاب خلافه ونقل المتولى وغيره اتفاق الأصحاب على أنها لا تزيد على فريضة .

ومذهب زفر وأحمد رضى الله عنهما أنها تمسح ثلاثة أيام سفرا ويوما وليلة حضرا ودليل المذهب ما قدمناه ، وأما قول الغزالى فى الوسيط لا تزيد على فريضة بالاجماع فليس كما قال ، وهو محمول على أنه لم يبلغه مذهب زفر وأحمد وقول الشيخ أبى حامد ، وقال القفال : فى جواز مسحها لفريضة قولان بناء على أن طهارتها هل ترفع الحدث ؟ وفيه قولان ، قال امام الحرمين: تخريجه على رفع الحدث غير صحيح فكيف يرتفع حدثها مع جريانه دائما وكذا قال الشاشى فى المعتمد والمستظهرى هذا البناء فاسد ، ولا يجوز أن

يقال يرتفع حدثها مع دوامه واتصاله فان ذلك محال وسنوضح الخلاف فى ارتفاع حدثها بالطهارة فى آخر باب الحيض فى مسائل طهارتها ان شاء الله تعالى والله أعلم .

هذا كله اذا أحدثت غير حدث الاستحاضة ، أما حدث الاستحاضة فلا يضر ولا تحتاج بسببه الى استئناف طهارة الا اذا أخرت الدخول فى الصلاة بعد الطهارة وحدثها يجرى وقلنا بالمذهب : انه ينقض طهارتها ويجب استئنافها فحينئذ يكون حدث الاستحاضة كغيره على ما سبق . هذا كله اذا لم ينقطع دمها ، أما اذا انقطع دمها قبل أن تمسح وشفيت فلا يجوز لها المسح بل يجب الخلع واستئناف الطهارة هكذا قطع به الجمهور وصرحوا بأنه لا خلاف فيه ، وحكى البغوى وجها شاذا أن انقطاع دمها كحدث طارىء فلها المسح ، وهذا خلاف المذهب والدليل لأن طهارتها لضرورة وقد زالت الطهارة والضرورة فصارت لابسة على حدث بلا ضرورة والله أعلم .

وحكم سلس البول والمذى ومن به حدث دائم وجرح سائل حكم المستحاضة على ما سبق وكذا الوضوء المضموم اليه التيمم لجرح أو كسر له حكم المستحاضة، واذا شفى الجريح لزمه النزع كالمستحاضة صرح به الصيدلانى وامام الحرمين وغيرهما ، وأما المتيمم الذى محض التيمم ولبس الخف على طهارة التيمم فان كان تيممه لا باعواز الماء بل بسبب آخر فحكمه حكم المستحاضة لأنه لا يتأثر بوجود الماء لكنه ضعيف فى نفسه فصار كالمستحاضة، هكذا صرح به جماعة منهم الرافعى وان كان التيمم لفقد الماء وهى مسألة الكتاب فقال الجمهور : لا يجوز المسح بل اذا وجد الماء وجب الوضوء وغسل الرجلين ، ونقله المتولى عن نص الشافعى رضى الله عنه ، وقال ابن سريج : هو كالمستحاضة فتستبيح فريضة ونوافل كما سبق ، والمذهب الفرق لأن طهارته لا تستمر عند رؤية الماء فنظيره من المستحاضة أن ينقطع دمها والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

( والمستحب أن يمسح أعلا الخف وأسفله فيغمس يديه فى الماء ثم يضع كفه اليسرى تحت عقب الخف وكفه اليمنى على أطراف أصابعه ثم يمر اليمنى

الى ساقه واليسرى الى أطراف أصابعه لما روى المغيرة بن شعبة رضى الله عنه قال : « وضأت رسول الله صلى الله عليه وسلم فى غزوة تبوك فمسح أعلى الخف وأسفله » وهل يمسح على عقب الخف ؟ فيه طريقان ، من أصحابنا من قال يمسح عليه قولا واحدا لأنه خارج من الخف يلاقى محل الفرض فهو كغيره ، ومنهم من قال : فيه قولان ( أحدهما ) يمسح عليه وهو الأصح لما ذكرناه ( والثانى ) لا يمسح لأنه صقيل وبه قوام الخف فاذا تكرر المسح عليه بلى وخلق وأضر به وان اقتصر على مسح القليل من أعلاه أجزأه لأن الخبر ورد بالمسح ، وهذا يقع عليه اسم المسح ، وان اقتصر على مسح ذلك من أسفله ففيه وجهان قال أبو اسحق يجزيه لأنه خارج من الخف يحاذى محل الفرض فهو كأعلاه ، وقال أبو العباس بن سريج : لا يجزئه وهو المنصوص فى البويطى وهو ظاهر ما نقله المزنى ) .

( الشرح ) فى هذا الفصل مسائل ( احداها ) حديث المغيرة رواه أبو داود والترمذى وابن ماجه وغيرهم وضعفه أهل الحديث ممن نص على ضعفه البخارى وأبو زرعة الرازى والترمذى وآخرون ، وضعفه أيضا الشافعى رضى الله عنه فى كتابه القديم ، وانما اعتمد الشافعى رضى الله عنه فى هذا على الأثر عن ابن عمر رواه البيهقى وغيره ، وروى الترمذى باسناده عن عبد الرحمن بن أبى الزناد عن أبيه عن عروة بن الزبير عن المغيرة رضى الله عنه قال : « رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يمسح على الخفين على ظاهرهما » قال الترمذى هذا حديث حسن . فان قيل : كيف حكم الترمذى بأنه حديث حسن وقد جرح جماعة من الأئمة ابن أبى الزناد ؟ فجوابه من وجهين ( أحدهما ) أنه لم يثبت عنده سبب الجرح فلم يعتد به كما احتج البخارى ومسلم وغيرهما بجماعة سبق جرحهم حين لم يثبت جرحهم مبين السبب ( والثانى ) أنه اعتضد بطريق أو طرق أخرى فقوى وصار حسنا كما هو معروف عند أهل العلم بهذا الفن والله أعلم .

( الثانية ) المغيرة بضم الميم وكسرها لغتان تقدمتا مع بيان حاله فى أول صفه الوضوء ، وعقب الرجل بفتح العين وكسر القاف ، هذا هو الأصل ويجوز اسكان القاف مع فتح العين وكسرها وقد سبق التنبيه على هذه

القاعدة ، والساق مؤنثة غير مهموزة وفيها لغة قليلة بالهمز سبق بيانهـا فى غسل الرجلين ، وتبوك بفتح التاء بلدة معروفة وهى غير مصروفة ويقـال غزوة وغزاة لغتان مشهورتان ، وكانت غزوة تبوك سنة تسع من الهجرة وهى من غزوات النبى صلى الله عليه وسلم بنفسه • وقوله لأنه خارج من الخف ، فيه احتراز من باطنه الذى يلاقى بشرة الرجل ، وقوله يلاقى محل الفرض ، احتراز من ساق الخف ، وقوله لأنه صقيل ، يعنى أملس رقيقا ، وقوله وبه قوام الخف ، هو بكسر القاف وفتحها لغتان مشهورتان الكسر أفصح أى بقاؤه ، وقوله وخلق هذا بفتح الخاء وبضم اللام وفتحها وكسرها ثلاث لغات وأخلق أيضا لغة رابعة • وقوله وأضر به ، يقال ضره وأضر به يضره ويضر به ، فاذا حذفت الباء كان ثلاثيا واذا ثبتت كان رباعيا والله أعلم •

( الثالثة ) فى أحكام الفصل : اتفق أصحابنا على أنه يستحب مسح أعلى الخف وأسفله ونص عليـه الشافعى رضى الله عنـه قالوا وكيفيته كما ذكر المصنف رحمه الله لكونه أمكن وأسهل ، ولأن اليد اليسرى لمباشرة الأقذار والأذى ، واليمنى لغير ذلك فكانت اليسرى أليق بأسفله ، واليمنى بأعلاه ، وأما العقب فنص فى البويطى على استحباب مسحه كذا رأيته فيه وكذا نقله الأصحاب عنه ، ونقل الشيخ أبو حامد استحبابه عن نصه فى الجامع الكبير ، ونقله القاضى أبو حامد والماوردى وغيرهما عن نصـه فى مختصر الطهـارة الصغير ، ونقله المحاملى عن ظاهر نصه فى القديم • وظاهر نصه فى مختصر المزنى أنه لايمسح فانه قال : يضع كفه اليسرى تحت عقب الخف وكفهاليمنى على أطراف أصابعه ثم يمر اليمنى الى ساقه واليسرى الى أطراف الأصابع ، وللأصحاب طريقان كما ذكر المصنف ( أحدهما ) فى استحبابه قولان ومنهم من يقول وجهان ، ودليلهما ما ذكره المصنف ( والثانى ) وهو المذهب وبه جزم كثيرون القطع باستحبابه كما نص عليه فى هذه الكتب المذكورة وتأول نصه فى مختصر المزنى على أن المراد وضع أصابعه تحت عقبه وراحته على عقبه ، ونقل الماوردى عدم استحبابه عن ابن سريج والله أعلم •

وأما الواجب من المسح فان اقتصر على مسـح جزء من أعلاه أجزأه بلا خلاف ، وان اقتصر على مسح أسفله أو بعض أسفله فنص الشافعى رضى

الله عنه فى البويطى ومختصر المزنى أنه لا يجزئه ويجب اعادة ما صلى به ، ونقله الشيخ أبو محمد الجوينى فى الفروق عن نصه فى الجامع الكبير ، وفى رواية موسى بن أبى الجارود ونقله الرويانى وصاحب العدة عن نصه فى الاملاء ، وللأصحاب ثلاث طرق حكاها صاحب الحاوى وامام الحرمين وغيرهما ( أحدها ) لا يجزىء مسح أسفله بلا خلاف ، وهذه طريقة أبى العباس بن سريج وجمهور الأصحاب وهى المذهب ، قال المحاملى وابن الصباغ : قال ابن سريج : لا يجزىء ذلك باجماع العلماء .

( والطريق الثانى ) يجزىء قولا واحدا وهو قول أبى اسحق المروزى ، وزعم أنه مذهب الشافعى رضى الله عنه قال : وغلط المزنى فى نقله ذلك فى المختصر عن الشافعى ولا يعرف هذا للشافعى ، وانما استنبطه المزنى وغلط فى استنباطه ، وتأول المتولى وغيره نصه فى مختصر المزنى على أنه أراد بالباطن داخل الخف وهو ما يمس بشرة الرجل .

( والطريق الثالث ) فى اجزائه قولان حكاه الماوردى عن أبى على بن أبى هريرة ، وحكاه الرويانى عن القفال ورجحه الرافعى واتفق القائلون بهذا الطريق على أن الصحيح من القولين أنه لا يجزىء ، والصواب الطريق الأول وهو القطع بعدم الاجزاء فهذا هو المعتمد نقلا ودليلا . أما النقل فهو الذى نص عليه الشافعى رضى الله عنه فى الكتب التى ذكرناها ولم يثبت عنه خلافه ، وأما دعوى أبى اسحاق أن المزنى غلط فغلطه أصحابنا فيها قالوا : والمزنى لم يستنبط ما نقله بل نقله عن الشافعى سماعا وحفظا ، قال الشيخ أبو محمد : قال المزنى فى الجامع الكبير : حفظى عن الشافعى رضى الله عنه أنه قال ان مسح الباطن وترك الظاهر لا يجوز .

ثم ان المزنى لم ينفرد بذلك بل وافقه البويطى وابن أبى الجارود ونصه فى الاملاء كما قدمناه . وأما الدليل فلأنه ثبت الاقتصار على الأعلى عن النبى صلى الله عليه وسلم ولم يثبت الاقتصار على الأسفل ، والمعتمد فى الرخص الاتباع فلا يجوز غير ما ثبت التوقيف فيه وعن على رضى الله عنه : « لو كان الدين بالرأى كان أسفل الخف أولى بالمسح من أعلاه وقد رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يمسح على ظاهر خفيه » رواه أبو داود والبيهقى من

طرق . قال الشيخ أبو محمد الجوينى وصاحب الحاوى وغيرهما : معنى كلام على رضى الله عنه : لكان مسح الأسفل أولى لكونه يلاقى النجاسات والأقذار لكن الرأى متروك بالنص . قال أصحابنا ولأنه موضع لا يرى غالبا فلم يجز الاقتصار عليه كالباطن الذى يلى بشرة الرجل ، قالوا : وأما مسحه مع الأعلى استحبابا فعلى طريق التبع للأعلى لاتصاله به بخلاف الباطن .

قال أصحابنا : ولأن القول بجوازه خارق للاجماع فكان باطلا . ونقل الشيخ أبو حامد والمحاملى وابن الصباغ والرويانى وغيرهم عن ابن سريج أنه قال : أجمع المسلمون أنه لا يجزىء الاقتصار على الأسفل وقال القاضى أبو الطيب فى تعليقه : قال أصحابنا : خالف أبو اسحق اجماع الفقهاء قبله فى هذه المسألة فلم يعتد بقوله والله أعلم .

( فـرع ) لو مسح فوق كعبه من الخف أو مسح باطنه الذى يلى بشرة الرجل لم يجزئه بالاتفاق ، ولو اقتصر على مسح حرف الخف قال البغوى : هو كأسفله ، ولو اقتصر على مسح عقبه ففيه طرق ( احداها ) أنه كأسفله نقله البغوى ( والثانى ) ان قلنا يجزىء الأسفل فالعقب أولى والا فوجهان لأن العقب أقرب الى الأعلى ، ذكره القاضى حسين ( والثالث ) ان قلنا لا يجزىء الأسفل فالعقب أولى والا فوجهان وهو ضعيف ( والرابع ) قاله الماوردى والرويانى ان قلنا مسح العقب سنة أجزأه والا فوجهان أحدهما : لا يجزىء كالساق والثانى : يجزىء لأنه فى محل الفرض ( والخامس ) قال الشاشى ان قلنا مسحه ليس بسنة لم يجزىء والا فوجهان كأسفله ( والسادس ) الجزم باجزائه حكاه الرويانى قال الرافعى : الأظهر عند الأكثرين أنه لا يجزىء ، وهذا هو المذهب المعتمد .

( فـرع ) قال أصحابنا : يجزىء المسح باليد وبأصبع وبخشبة أو خرقة أو غيرها ، ولا يستحب تكرار المسح بخلاف الرأس لأن المسح هنا بدل فأشبه التيمم ، هذا هو المذهب الصحيح المشهور وبه قطع الجمهور ، بل نقل امام الحرمين والغزالى وغيرهما أن التكرار مكروه ، وحكى الرافعى عن ابن كج وجها أنه يسن التكرار ، واختاره ابن المنذر وحكى ابن المنذر عن ابن

عمر وابن عباس وعطاء رضى الله عنهم الاقتصار على مسحة واحدة ، وهـذا هو المعتمد ولم يثبت فى التكرار شيء فلا يصار اليه .

( فـرع ) لو غسل الخف بدل مسحه فالصحيح عند الأصحاب جوازه ، وفيه وجه كما سبق فى الرأس فعلى الصحيح هو مكروه وتقدم فى كراهة غسل الرأس وجهان ، وسبق بيان الفرق ، قال القاضى حسين : لو غسل الخف بدل مسحه أو وضع يده المبتلة عليه ولم يمرها عليه أو قطر الماء عليه ولم يسل أجزأه عند الأصحاب ، وعند القفال لا يجزئه كما ذكرناه فى الرأس ، هذا مذهبنا وحكى ابن المنذر فيما اذا غسل الخف أو أصابه المطر ونوى : أنه يجزئه عن الحسن بن صالح وأصحاب الرأى وسفيان الثورى واسحق وعن مالك وأحمد رضى الله عنهما لا يجزئه واختاره ابن المنذر .

( فـرع ) قال امام الحرمين والغزالى : قصد استيعاب الخف ليس بسنة بل السنة مسح أعلاه وأسفله لأنه لم ينقل عن النبى صلى الله عليه وسلم أكثر من مسح الأعلى والأسفل ، وأطلق جمهور الأصحاب استحباب استيعاب الخف بالمسح [1] ممن أطلق هذه العبارة القاضى حسين والفورانى والمتولى والجرجانى فى كتابه البلغة وصاحب العدة وغيرهم .

( فـرع ) لو كان أسفل الخف نجسا بنجاسة يعفى عنها لا يمسح أعلى أسفله بل يقتصر على مسح أعلاه وعقبه وما لا نجاسة عليه ، صرح به امام الحرمين والغزالى فى البسيط والوجيز والمتولى والرويانى وآخرون ، قال الرويانى : لأنه لو مسحه زاد التلويث ولزمه حينئذ غسل اليد وأسفل الخف والله أعلم .

( فـرع ) فى مذاهب العلماء فى استحباب مسح أسفل الخف وفى الواجب من أعلاه .

---

(1) قال فى الروضة . وليس استيعابه بجميعه سنة على أصح الوجهين ا هـ الأذرعى .

قد ذكرنا أن مذهبنا استحباب مسح أسفله وأن الواجب أقل جزء من أعلاه ، فأما استحباب الأسفل فحكاه ابن المنذر عن سعد بن أبى وقاص وعبد الله بن عمر وعمر بن عبد العزيز ومكحول والزهرى ومالك وابن المبارك واسحق . وحكى ابن المنذر عن الحسن وعروة بن الزبير وعطاء والشعبى والنخعى والأوزاعى والثورى وأصحاب الرأى وأحمد رضى الله عنهم أنه لا يستحب مسح الأسفل واختاره ابن المنذر ، واحتجوا بحديث على رضى الله عنه : لو كان الدين بالرأى ، وقد سبق بيانه وبحديث المغيرة أن النبى صلى الله عليه وسلم مسح ظاهر الخف ، رواه الترمذى وقال حديث حسن وقد سبق بيانه والاعتراض عليه وجوابه فى أول هذه المسألة ، ولأنه ليس محلا للفرض فلا يسن كالساق ولأنه قد يكون على أسفله نجاسة .

واحتج أصحابنا بحديث المغيرة الذى ذكره المصنف رحمه الله وبأثر ابن عمر رضى الله عنهما الذى قدمناه لكن حديث المغيرة ضعيف كما سبق ، ولأنه بارز من الخف يحاذى محل الفرض فسن مسحه كأعلاه ، ولأنه مسح على حائل منفصل فتعلق بكل ما يحاذى محل الفرض كالجبيرة ، ولأنه ممسوح فسن استيعابه كالرأس ، ولأنه طهارة فاستوى أسفل القدم وأعلاه كالوضوء .

وأما حديث على رضى الله عنه فأجابوا عنه بأن معناه لو كان الدين بالرأى لكان ينبغى لمن أراد الاقتصار على أقل ما يجزى أن يقتصر على أسفله ، ولكنى رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم اقتصر على أعلاه ولم يقتصر على أسفله ، فليس فيه نفى استحباب الاستيعاب ، وهذا كما صح أن النبى صلى الله عليه وسلم مسح بناصيته ولم يلزم منه نفى استحباب استيعاب الرأس ، وانما المقصود منه بيان أن الاستيعاب ليس بواجب ، وهكذا الجواب عن حديث المغيرة ، وأما قياسهم على الساق فجوابه من وجهين (أحدهما) أنه ليس بمحاذ للفرض فلم يسن مسحه كالذؤابة النازلة عن حد الرأس بخلاف أسفله فانه محاذ محل الفرض فهو كشعر الرأس الذى لم ينزل عن محل الفرض ( الثانى ) أن هذا منتقض بمسح العمامة مع الناصية وبمسح الأذن وأما قولهم قد يكون على أسفله نجاسة فجوابه أنه اذا كانت نجاسة لم يمسح أسفله عندنا كما سبق والله أعلم .

وأما الاقتصار على أقل جزء من أعلاه فوافقنا عليه الثورى وأبو نور وداود وقال أبو حنيفة رضى الله عنه : يجب مسح قدر ثلاث أصابع ، وقال أحمد رضى الله عنه : يجب مسح أكثر ظاهره وعن مالك مسح جميعه الا مواضع الغضون ، واحتجوا بما روى عن على رضى الله عنه « أن النبى صلى الله عليه وسلم مسح على خفيه خطوطا بالأصابع » وعن الحسن البصرى قال : من السنة أن يمسح على الخفين خطوطا بالأصابع ، قال أصحاب أبى حنيفة رضى الله عنهم : وأقل الأصابع ثلاث ، ولأنه مسح فى الطهارة فلم يكفه فيه مطلق الاسم كما لو بل شعرة ووضعها على الخف ، ولأن من مسح بأصبع لا يسمى ماسحا ولأن المسح ورد مطلقا فوجب الرجوع الى فعل النبى صلى الله عليه وسلم ولأنه مسح فى طهارة فلم يكف مطلق الاسم كمسح وجه المتيمم .

واحتج أصحابنا بأن المسح ورد مطلقا ولم يصح عن النبى صلى الله عليه وسلم فى تقدير واجبه شيء فتعين الاكتفاء بما ينطلق عليه الاسم ، فان قالوا : لم ينقل الاقتصار على مطلق الاسم . قلنا : لا يفتقر ذلك الى نقل لأنه مستفاد من اطلاق اباحة المسح فانه يتناول القليل والكثير ولا يعدل عنه الا بدليل . فان قالوا : لا يسمى ذلك مسحا ، قلنا هذا خلاف اللغة فلا خلاف فى صحة اطلاق الاسم عندهم .

وأما الجواب عن دلائلهم فكلها تحكم لا أصل لشيء منها ، وأما حديث على رضى الله عنه فجوابه من أوجه ( أحسنها ) أنه ضعيف فلا يحتج به ( والثانى ) لو صح حمل على الندب جمعا بين الأدلة ( الثالث ) أنه قال : مسح بأصابعه ولا يقولون بظاهره ، فان تأولوه فليس تأويلهم أولى من تأويلنا ، وأما قول الحسن فجوابه من وجهين (أحدهما) أنه ليس بحجة فانقول التابعى : « من السنة كذا » لا يكون مرفوعا الى النبى صلى الله عليه وسلم بل هو موقوف هذا هو الصحيح المشهور قال القاضى أبو الطيب : وقال بعض أصحابنا : هو مرفوع مرسل وقد سبق بيان هذا فى مقدمة الكتاب ( والثانى ) : لو كان حجة لحمل على الندب ، وأما قولهم : لو مسح شعره فجوابه ان سمى ذلك مسحا قلنا بجوازه والا فلا يرد علينا ، وقولهم لا يسمى

المسح بالأصبع مسحا لا نسلمه وقولهم يجب الرجوع الى فعل النبى صلى الله عليه وسلم جوابه أنه لم يثبت التقدير الذى قالوه ، وقياسهم على التيمم جوابه أنه لا يصح الحاق ذا بذاك لأنا أجمعنا على الاستيعاب هناك دون هنا فتعين ما ينطلق عليه الاسم والله أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

( اذا مسح على الخف ثم خلعه أو انقضت مدة المسح وهو على طهارة المسح قال فى الجديد : يغسل قدميه ، وقال فى القديم : يستأنف الوضوء ، واختلف أصحابنا فى القولين فقال أبو اسحق : هى مبنية على القولين فى تفريق الوضوء ، فان قلنا يجوز التفريق كفاه غسل القدمين ، وان قلنا لا يجوز لزمه استئناف الوضوء ، وقال سائر أصحابنا : القولان أصل فى نفسه ( أحدهما ) يكفيه غسل القدمين لأن المسح قائم مقام غسل القدمين ، فاذا بطل المسح عاد الى ما قام المسح مقامه كالمتيمم اذا رأى الماء ( والثانى ) يلزمه استئناف الوضوء لأن ما أبطل بعض الوضوء أبطل جميعه كالحدث ) •

( الشرح ) قوله : قال أبو اسحق « هى مبنية » هكذا هو فى النسخ أى المسألة وللشافعى رضى الله عنه فى هـذه المسألة نصوص مختلفة • قال المزنى فى مختصره : قال الشافعى رضى الله عنه : وان نزع خفيه بعد مسحهما غسل قدميه ، قال : وفى القديم وكتاب ابن أبى ليلى يتوضأ ، هذا نقل المزنى وقال فى البويطى : من مسح خفيه ثم نزعهما فأحب الى أن يبتدىء الوضوء ، فان لم يفعل وغسل رجليه فقط وهو على طهارة المسح أجزأه ذلك ، وسواء غسلهما بقرب نزعه أو بعده ما لم ينتقض وضوءه ، هذا نصه فى البويطى •

وقال فى الأم فى باب ما ينقض المسح : اذا أخرج احدى قدميه أو هما من الخف بعد مسحه فقد انتقض المسح وعليه أن يتوضأ ، وقال فى الأم أيضا فى باب وقت المسح على الخفين : لو مسح فى السفر يوما وليلة ثم نوى الاقامة أو قدم بلده نزع خفيه واستأنف الوضوء ، لا يجزيه غير ذلك ، قال : ولو كان المسافر قد استكمل يوما وليلة ثم دخل فى صلاة فنوى الاقامة قبل اكمال الصلاة فسدت صلاته وكان عليه أن يستقبل وضوءا ثم يصلى تلك

الصلاة . ثم قال بعده بأسطر : واذا شك المقيم هل استكمل يوما وليلة أم لا ، نزع خفيه واستأنف الوضوء ، وقال فى كتاب اختلاف أبى حنيفة وابن أبى ليلى رضى الله عنهما من كتب الأم أيضا اذا صلى وقد مسح خفيه ثم نزعهما أحببت أن لا يصلى حتى يستأنف الوضوء ، فان لم يزد على غسل رجليه جاز . فهذه نصوص الشافعى ومن هذه الكتب نقلتها . ونقل الأصحاب والمزنى عن القديم أنه يجب الاستئناف ونقل ابن الصباغ والرويانى وغيرهما أن الشافعى نص فى حرملة أنه يكفيه غسل القدمين . وخالفهم البندنيجى وصاحب العدة فنقلا وجوب الاستئناف عن القديم والأم والاملاء وحرملة ، ونقلا جواز الاقتصار على القدمين عن البويطى وكتاب ابن أبى ليلى ، هذه نصوص الشافعى .

واتفق الأصحاب على أن فى المسألة قولين ( أحدهما ) وجوب الاستئناف ( والثانى ) يكفى غسل القدمين . ثم اختلفوا فى أصلهما على ست طرق ( أحدها ) أن أصلهما تفريق الوضوء ان جوزناه كفى غسل القدمين والا وجب الاستئناف ، وهذا الطريق قول ابن سريج وأبى اسحق المروزى وأبى على بن أبى هريرة وحكاه الشيخ أبو حامد والبندنيجى عن أبى العباس وأبى اسحق وحكاه الماوردى عن أبى على بن أبى هريرة وجمهور البغداديين . والطريق الثانى والقولان أصل بنفسه غير مبنى على شىء ، وهذا الطريق نقله المصنف وغيره من الجمهور ( والثالث ) هما مبنيان على قولين للشافعى فى أن طهارة بعض الأعضاء اذا انتقضت هل ينتقض الباقى ؟ ان قلنا ينتقض وجب استئناف الوضوء والا كفى القدمان ، حكاه القاضى أبو الطيب فى تعليقه والماوردى . قال الماوردى : هو قول أصحابنا البصريين ( والرابع ) هما مبنيان على أن المسح على الخف هل يرفع الحدث عن الرجل ؟ ان قلنا : نعم وجب الاستئناف لأن الحدث عاد الى الرجل فيعود الى الجميع وان قلنا لا يرفع كفى القدمان وهذا الطريق مشهور فى طريقتى العراقيين والخراسانيين . ( والخامس ) أنهما مرتبان ومبنيان على تفريق الوضوء على غير ما سبق . فان جوزنا التفريق كفى القدمان والا فقولان ( والسادس ) عكسه ان منعنا التفريق وجب الاستئناف والا فقولان ، حكى هذين الطريقين الدارمى فى الاستذكار .

واختلف المصنفون فى أرجح هذه الطرق فقال الشيخ أبو حامد : الصحيح الطريق الأول وهو البناء على تفريق الوضوء ، وقال الخراسانيون : هـذا الطريق غلط صريح ، ممن صرح بذلك شيخهم القفال وأصحابه الثلاثة الشيخ أبو محمد والقاضى حسين والفورانى والمتولى والبغوى وآخرون ، قال امام الحرمين : هذا الطريق غلط عند المحققين واحتجوا فى تغليطه بأشياء ( أحدها ) أن التفريق لا يضر فى الجديد بلا خلاف وقد نص على القولين فى الجديد كما سبق ( والثانى ) أن التفريق بعذر لا يضر وانقضاء المدة عذر • ( الثالث ) أن القولين جاريان مع قرب الزمان حتى لو توضأ ومسح الخف ثم خلعه قبـل جفاف الأعضاء جرى القولان ، ولا خلاف أن مثل هذا التفريق لا يضر ، وهذا الثالث هو الذى اعتمده امام الحرمين والمتولى والبغوى •

وفرق الشيخ أبو محمد الجوينى بين التفريق هنا وهناك بأن ماسح الخف اذا نزعه بطلت طهارة القدمين والطهارة اذا بطل بعضها بطلت كلها فلهذا جرى القولان مع قرب الزمان ، وأما من فرق الوضوء تفريقا يسيرا فلم يبطل شىء مما فعل فلهـذا جاز له البناء بلا خلاف • وأجاب الشـيخ أبو حامد عن الاعتراض الأول بأن الشافعى انما نص فى كتاب ابن أبى ليلى من الجديد على استحباب الاستئناف لا على وجوبه ، وهذا الجواب فاسد لأن الاستئناف منصوص عليه فى غير كتاب ابن أبى ليلى من الكتب الجديدة كالأم وغيره مما سبق • وأما الاعتراض الثانى وهو أن التفريق بعـذر لا يضر ، فلا يسلمه العراقيون كما سبق فى بابه ، وأما الثالث وهو جريان القولين وان نزع على الفور فلا يسلمه صاحب هـذه الطريقة وقال القفـال وسائر الخراسانيين والمحاملى من العراقيين أصح الطرق البناء على رفع الحـدث والأصح أن المسح يرفع الحدث عن الرجل ، وضعف البندنيجى وابن الصباغ وصاحبه الشاشى وغيرهم البناء على رفع الحدث وقالوا : الأصح أنهما أصل بنفسه ، واختار الدارمى الطريق السادس ، فهـذه طرق الأصحاب واختـلافهم فى أرجحها والأصح أنهما أصل فى نفسه •

وأما أصح القولين فاختلفوا فيه فصحح جماعة وجوب الاستئناف منهم الشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب فى تعليقه والمحاملى فى كتـابه وسليم

الرازى فى كتابه رءوس المسائل وصاحب العدة والشيخ نصر فى كتابيه الانتخاب والتهذيب وقطع به جماعات من أصحاب المختصرات كالمقنع للمحاملى والكفاية لسليم الرازى والكافى للشيخ نصر ، وصحح جماعة الاكتفاء بالقدمين منهم القاضى حسين والمصنف فى التنبيه والرويانى والبغوى والجرجانى فى كتابيه التحرير والبلغة والشاشى فى كتابيه والرافعى فى كتابيه وقطع به جماعة من أصحاب المختصرات منهم الماوردى فى كتابه الاقناع والغزالى فى الخلاصة ، وهذا هو الأصح المختار ، فعلى هذا يستحب استئناف الوضوء كما نص عليه فى كتاب ابن أبى ليلى وغيره ليخرج من الخلاف .

ثم اذا قلنا يكفيه غسل القدمين فغسلهما عقب النزع أجزأه ، فان أخر غسلهما حتى طال الزمان ففيه قولا تفريق الوضوء ، صرح به المتولى وصاحب العدة والرويانى وغيرهم وهو واضح ، ويجىء حينئذ الخلاف فى التفريق بعذر هل يؤثر أم لا ؟ والله أعلم .

هذا كله اذا خلع الخفين وهو على طهارة المسح ، فان كان على طهارة الغسل بأن كان غسل رجليه فى الخف، فطهارته كاملة ولا يلزمه شىء بلا خلاف بل يصلى بطهارته ما أراد وله أن يستأنف لبس الخفين بهذه الطهارة والله أعلم . وأما قول المصنف : ( قال فى الجديد يغسل قدميه . وقال فى القديم : يستأنف ) فظاهره أنه ليس فى الجديد الاستئناف وليس كذلك بل فى الجديد قولان كما سبق ، وقوله : واختلف أصحابنا فى ذلك فقال أبو اسحق : هى مبنية على تفريق الوضوء وقال سائر أصحابنا القولان أصل فى نفسه ، هذا مما ينكر على المصنف لأن قوله سائر أصحابنا معناه باقيهم غير أبى اسحق فهو تصريح بأن أبا اسحق انفرد واتفق الباقون على خلافه ، وليس الأمر كذلك بل قد قال بمثل قول أبى اسحق بن سريج وأبو على بن أبى هريرة والبغداديون كما سبق بيانه ، ولا يعذر المصنف فى مثل هذا لأنه مشهور موجود فى تعليق الشيخ أبى حامد والماوردى وهو كثير النقل منها والله أعلم .

( فــرع ) اذا ظهرت الرجل وانقضت المدة وهو فى صلاة بطلت صلاته بلا خلاف ، نص عليه الشافعى كما سبق فى نصه فى الأم واتفق عليه

الأصحاب قالوا : ولا يجىء فيه القول القديم فى سبق الحدث أنه يتوضأ ويبنى لأن هذا مقصر بمضايقة المدة وترك تعهد الخف بخلاف من سبقه الحدث ودليل بطلان صلاته أن طهارته فى رجليه ووجب غسلها بلا خلاف ، وفى الباقى القولان •

( فرع ) اذا لم يبق من مدة المسح قدر يسع صلاة ركعتين فافتتح صلاة ركعتين فهل يصح الافتتاح ثم تبطل الصلاة عند انقضاء المدة ؟ أم لا تصح أصلا ؟ ففيه وجهان حكاهما الرويانى فى البحر قال : وفائدتهما لو اقتدى به غيره ثم فارقه عند انقضاء المدة هل يصح اقتداؤه ؟ فيه الوجهان • ( قلت ) : وفائدة أخرى وهو أنه لو احرم بركعتين نافلة ثم أراد أن يقتصر على ركعة ويسلم ان قلنا انعقدت جاز والا فلا ، والأصح الانعقاد لأنه على طهارة فى الحال فكيف يمتنع انعقاد صلاته والله أعلم •

( فرع ) فى مذاهب العلماء فيمن خلع خفيه أو انقضت مدته وهو على طهارة المسح •

قد ذكرنا أن فى مذهبنا قولين أصحهما يكفيه غسل القدمين ( والثانى ) يجب استئناف الوضوء وللعلماء أربعة مذاهب ( أحدها ) يكفيه غسل القدمين وبه قال عطاء وعلقمة والأسود وحكى عن النخعى وهو مذهب أبى حنيفة وأصحابه والثورى وأبى ثور والمزنى ورواية عن أحمد رضى الله عنهم ( والثانى ) يلزمه استئناف الوضوء وبه قال مكحول والنخعى والزهرى وابن أبى ليلى والأوزاعى والحسن بن صالح واسحاق وهو أصح الروايتين عن أحمد رضى الله عنه ( الثالث ) ان غسل رجليه عقب النزع كفاه وان أخر حتى طال الفصل استأنف الوضوء وبه قال مالك والليث ( الرابع ) لا شىء عليه لا غسل القدمين ولا غيره بل طهارته صحيحة يصلى بها ما لم يحدث كما لو لم يخلع ، وهذا المذهب حكاه ابن المنذر عن الحسن البصرى وقتادة وسليمان ابن حرب واختاره ابن المنذر وهو المختار الأقوى ، وحكاه أصحابنا عن داود الا أنه قال : يلزمه نزعهما ولا يجوز أن يصلى فيهما • وهذه المذاهب تعرف أدلتها مما ذكره المصنف رحمه الله وجرى فى خلال الشرح الا مذهب الحسن

فاحتج له بأن طهارته صحيحة فلا تبطل بلا حدث كالوضوء ، وأما نزع الخف فلا يؤثر فى الطهارة بعد صحتها كما لو مسح رأسه ثم حلقه ، وقال أصحابنا : الأصل غسل الرجل والمسح بدل فاذا زال وجب الرجوع الى الأصل والله أعلم .

( فرع ) اذا نزع أحد خفيه فهو كنزعهما وهذا مذهبنا ومذهب جمهور العلماء منهم مالك والثورى وأبو حنيفة والأوزاعى وابن المبارك وأحمد رضى الله عنهم ، وحكى ابن المنذر عن الزهرى وأبى ثور أنهما قالا : يغسل التى نزع خفها ويمسح على خف الأخرى : دليلنا أنهما كعضو واحد ولهذا لا يجب الترتيب فيهما فصار ظهور أحدهما كظهورهما والله أعلم .

### قال المصنف رحمه الله تعالى

( وان مسح على خفيه ثم أخرج الرجلين من قدم الخف الى الساق لم يبطل المسح على المنصوص لأنه لم تظهر الرجل من الخف وقال القاضى أبو حامد فى جامعه : يبطل وهو اختيار شيخنا القاضى أبى الطيب ـ رحمه الله ـ لأن استباحة المسح تتعلق باستقرار القدم فى الخف ، ولهذا لو بدأ باللبس فأحدث قبل أن تبلغ الرجل قدم الخف ثم أقرها لم يجزه [1] ) .

( الشرح ) نص الشافعى رحمه الله فى الأم على أن من بدأ باللبس فأحدث قبل بلوغ الرجل قدم الخف لم يصح لبسه ولا يستبيح المسح . ونص أن لابس الخفين لو نزع الرجلين أو احداهما من قدم الخف ولم يخرجها من الساق ثم ردها لم يبطل مسحه ، ونص على هذه الثانية أيضا فى القديم هكذا .

فأما المسألة الأولى فالمذهب ما نص عليه وبه قطع الأصحاب فى كل الطرق الا وجها شاذا قدمناه حيث ذكر المصنف المسألة فى فصل اللبس على طهارة ، وأما الثانية ففيها اختلاف كثير مشهور ، الأصح أيضا ما نص عليه فى الأم والقديم أنه لا يبطل مسحه وبه قطع المحاملى فى كتابيه وأبو محمد فى

(١) فى نسخة الركبى ( لم يجز المسح عليه ) ( ط ) .

الفروق والغزالى فى البسيط ، ورجحه البغوى وآخرون وحكاه الماوردى وسليم عن شيخهما أبى حامد ، وقال القاضى أبو الطيب فى تعليقه وسليم الرازى فى رءوس المسائل والدارمى فى الاستذكار والشاشى وغيرهم فى المسألة قولان : الجديد يبطل مسحه ، والقديم لا يبطل ، قال أبو الطيب وغلط بعضهم فقال : لا يبطل قولا واحدا ، قال والصحيح أنه يبطل وحكاه الماوردى عن البصريين من أصحابنا وصححه صاحب العدة وغيره •

وسلك امام الحرمين طريقة لم يذكرها الجمهور فقال : كان شيخى ينقل عن نص الشافعى أن لابس الخف لو نزع رجلا من مقرها وأنهاها من مقرها الى الساق فهو نازع وان بقى منها شىء فى مقر القدم وهو محل فرض الغسل فليس نازعا فاذا رد القدم فاللبس مستدام ولا يضر ما جرى ، قال الامام ولم أر فى الطرق ما يخالف هذا وهذا الذى قاله غريب • وفرق الأصحاب بين هذه المسألة والتى قبلها بفرقين ( أحدهما ) فرق جمع وهو أنا عملنا بالأصل فى المسألتين واستدمنا ما كانت الرجل عليه ، قالوا : ونظيره من حلف لا يدخل دارا ولا يخرج منها لا يحنث الا بانفصال جميعه دخولا أو خروجا ( الثانى ) أن الاستدامة أقوى من الابتداء كما تقول الاحرام والعدة يمنعان ابتداء النكاح دون دوامه •

قال أصحابنا : ولو زلزل الرجل فى الخف ولم يخرجها عن القدم لم يبطل مسحه بلا خلاف ، ولو خرج من أعلا الخف شىء من محل الفرض بطل المسح بلا خلاف ، قال صاحب البيان : ولو كان الخف طويلا خارجا عن العادة فأخرج رجله الى موضع لو كان الخف معتادا لبان شىء من محل الفرض بطل مسحه يعنى بلا خلاف ، وحكى القاضى أبو الطيب وأصحابنا ابطال المسح فى المسألة الثانية عن مالك وأبى حنيفة والثورى وأحمد واسحق رضى الله عنهم ، وعن الأوزاعى لا يبطل ، وذكر المصنف دليل الجميع وتقدم ذكر القاضى أبى حامد فى باب ما يفسد الماء من النجاسة وتقدم ذكر القاضى أبى الطيب فى هذا الباب والله أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

( وان مسح الجرموق فوق الخف وقلنا : يجوز المسح عليه ثم نزع الجرموق فى أثناء المدة ففيه ثلاث طرق ( احدها ) أن الجرموق كالخف المنفرد ، فاذا نزعه كان على قولين ( أحدهما ) يستأنف الوضوء فيغسل وجهه ويديه ويمسح برأسه ويمسح على الخفين ( والثانى ) لا يستأنف الوضوء فعلى هذا يكفيه المسح على الخفين ( والطريق الثانى ) أن نزع الجرموق لا يؤثر لأن الجرموق مع الخف تحته بمنزلة الظهارة مع البطانة ولو تقلعت الظهارة بعد المسح لم يؤثر فى طهارته ( الطريق الثالث ) أن الجرموق فوق الخف كالخف فوق اللفافة ، فعلى هذا اذا نزع الجرموق نزع الخف كما ينزع اللفافة ، وهل يستأنف الوضوء أم يقتصر على غسل القدمين ؟ فيه قولان ) •

( الشرح ) هذه الطريقة مشهورة فى المذهب لكن بعض الأصحاب يسميها طرقا ، وبعضهم يسميها أوجها ، وهذه طريقة الجمهور وهذه الأوجه ذكرها ابن سريج واتفق الخراسانيون على نقلها عنه ونقلها عنه من العراقيين المحاملى فى المجموع وابن الصباغ وآخرون ، وقد تقدم بيانها مع شرح ما يتعلق بها موضحا فى مسائل مسح الجرموقين ، وأورد القاضى أبو الطيب على الطريق الأول فقال : هذا باطل بل يجب استئناف الوضوء بلا خلاف لأن جواز المسح على الجرموق انما هو على القديم وفى القديم لا يجوز تفريق الوضوء ، فأجاب عنه صاحب الشامل بأنه لا يمتنع أن يرجع عن وجوب استئناف الطهارة بنزع الخفين ولا يرجع عن مسح الجرموق فيصح أن يخرج فيه القولان • قلت : هذا الجواب ضعيف ولكن يجاب بجوابين حسنين أجودهما أن جواز مسح الجرموق ليس مختصا بالقديم بل هو منصوص عليه فى الاملاء كما ذكره المصنف وجميع الأصحاب ، والاملاء من الكتب الجديد التى يجوز فيها تفريق الوضوء • والثانى : أن ذلك متصور على القديم أيضا فيما اذا نزع الجرموق عقب المسح والله أعلم •

**( فرع ) فى مسائل تتعلق بالباب**

احداها قال أصحابنا يجوز مسح الخف لمن لا يحتاج الى مشى كزمن وامرأة تلازم بيتها وملازم للركوب وغيره •

( الثانية ) قال أصحابنا : سليم الرجلين لو لبس خفا فى احداهما لا يصح مسحه ، وقد صرح المصنف بهذا فى مسألة الخف المخرق فلو لم يكن له الا رجل واحدة جاز المسح على خفها بلا خلاف ، ولو بقيت من محل الفرض فى الرجل الأخرى بقية لم يصح المسح حتى يسترها بما يجوز المسح عليه ثم يمسح عليهما جميعا ، فلو كانت احدى رجليه عليلة بحيث لا يجب غسلها فلبس الخف فى الصحيحة قطع الدارمى بصحة المسح وقطع صاحب البيان بمنعه وهو الأصح لأنه يجب التيمم عن الرجل العليلة فهى كالصحيحة .

( الثالثة ) مسح الخف هل يرفع الحدث عن الرجل ؟ فيه خلاف مشهور حكاه القاضى أبو الطيب فى تعليقه والمحاملى والروياني وآخرون قولين ، وحكاه : جماعة من الخراسانيين وجهين ، وقال امام الحرمين وآخرون هما قولان مستنبطان من معانى كلام الشافعى رضى الله عنه ، ويؤيد كونهما قولين أنهم بنوا مسألة من نزع الخفين هل يستأنف ؟ أم يكفيه غسل القدمين على أن المسح يرفع الحدث أم لا ؟ ولولا أنهما قولان لم يصح البناء اذ كيف يبنى قولان على وجهين ؟ .

ثم اتفق الجمهور على أن الأصح أنه يرفع الحدث وخالفهم الجرجانى فقال فى التحرير : والأصح أنه لا يرفع ، وحجة من قال بهذا أنه طهارة تبطل بظهور الأصل فلم ترفع الحدث كالتيمم ، ولأنه مسح قائم مقام الغسل فلم يرفع كالتيمم وفيه احتراز من مسح الرأس فانه ليس ببدل ، وحجة الأصح فى أنه يرفع الحدث أنه مسح بالماء فرفع كمسح الرأس ولأنه يجوز أن يصلى به فرائض ، ولو كان لا يرفع لما جمع به فرائض كالتيمم وطهارة المستحاضة والله أعلم .

( الرابعة ) اذا لبس الخف وهو يدافع الحدث لم يكره وبه قال ابراهيم النخعى ونقل عنه أنه كان اذا أراد أن يبول وهو على طهارة لبس خفيه ثم بال وقال أحمد بن حنبل رضى الله عنه يكره كما تكره الصلاة فى هذه الحال ودليل عدم الكراهة أن اباحة المسح على الخف مطلقة ولم يثبت نهى ، ويخالف الصلاة فان مدافعة الحدث فيها يذهب الخشوع الذى هو مقصود الصلاة وليس كذلك لبس الخف . قال امام الحرمين : لو كان على طهارة

وأرهقه حدث ووجد من المـاء ما يكفيه لوجهه ويديه ورأسه دون رجليه ووجد خفا يمكنه لبسه ومسحه فهل يلزمه ذلك ؟ فيـه احتمالان أظهرهما لا يلزمه، وقد عبر الغزالى فى الوسيط عن هذين الاحتمالين بالتردد فقـد يتوهم منه وجهـان وستأتى المسألة فى باب التيمم مبسـوطة حيث ذكرها ان شاء الله تعالى .

( الخامسة ) أنكر على الغزالى رحمه الله قوله مسح الخف يبيح الصلاة الى احدى غايتين مضى يوم وليلة حضرا وثلاثة سفرا وترك غايتين آخريين وهما اذا وجب عليه غسل جنابة وحيض ونحوهما أو دميت رجله ولم يمكن غسلها فى الخف ، وقد سبق ذلك مبينا ، وأنكر عليه وعلى المزنى أشياء سبق مفرقة فى مواضعها من الباب والله أعلم وله الحمد والمنة .

---

( تم الجزء الأول ويليه الجزء الثانى وأوله )

باب الأحداث التى تنقض الوضوء

# فهارس الجـــزء الأول
# من المجمـــوع

بسم الله الرحمن الرحيم

# اولا ــ الآيات القــرآنية

| الآيــة | الصفحة |
|---|---|

# ثانياً ـ الأحاديث والأخبار والآثار

| الخبر | الصفحة |
|---|---|

| الاحاديث | الصفحة |
| --- | --- |
| ان ابراهيم ( ص ) ختن نفسه بالقدوم .. .. .. | ٤٤٨ |
| ان ابن عمر توضأ في السوق فغسل وجهه ويديه ومسح براسه ثم دعى الى جنازة فدخل المسجد ثم مسح على خفيه بعد ما جف وضوءه وصلى .. .. .. .. | ٤٨١ |
| ان ابن عمر رضى الله عنهما كان يغسل عينه حتى عمى .. | ٤٠٣ |
| ان احدكم يعمل بعمل اهل الجنة .. .. .. | ٥٠ |
| انا سيد ولد آدم .. .. .. .. .. | ١١٩ |
| انا لا نستعين على الوضوء باحد .. .. .. | ٣٨١-٣٨٢ |
| ان الدنيا حلوة خضرة وان الله مستخلفكم فيها فينظر كيف تعملون فاتقوا الدنيا واتقوا النساء فان اول فتنة بنى اسرائيل كانت في النساء .. .. .. .. | ٦٦ |
| ان الذباب يقع عليه فيؤذينى .. .. .. .. | ٥٨ |
| ان الشيطان يبلغ من الانسان مبلغ الدم وانى خشيت أن يقذف في قلوبكما شيئا .. .. .. | ٥٥ |
| ان الله اوحى الى ان تواضعوا .. .. .. .. | ٥٨ |
| ان الله عز وجل يحب العالم المتواضع ويبغض العالم الجبار ومن تواضع لله تعالى ورثه الحكمة .. .. .. | ٥٩ |
| ان الله وملائكته واهل السموات والأرض حتى النملة في جحرها وحتى الحوت ليصلون على معلمى الناس الخير | ٤١ |
| ان الله يبعث لهذه الامة على راس مائة سنة من يجدد لها دينها .. .. .. .. .. .. | ٥٣٧ |
| ان الماء طهور لا ينجسه شيء .. .. .. | ١٢٧-١٢٨-١٣٧ |
| ان الناس نزلوا مع رسول الله ( ص ) على الحجر ارض ثمود فاستقوا من آبارها وعجنوا به العجين فأمرهم رسول الله ( ص ) أن يهريقوا ما استقوا ويعلفوا الابل العجين وامرهم أن يستقوا من البئر التى كانت تردها الناقة .. .. .. .. .. .. .. | ١٢٧-١٢٨ |
| ان النبى ( ص ) ارخص للمسافر ثلاثة أيام ولياليهن وللمقيم يوما وليلة اذا تطهر فلبس خفيه أن يمسح عليهما .. | ٥٤٠ |
| ان النبى ( ص ) أقبل علينا بوجهه وقال أقيموا صفوفكم فلقد رايت الرجل منا يلصق كعبه بكعب صاحبه ومنكبه بمنكبه .. .. .. .. .. .. .. | ٤٥١-٤٥٢ |

| الأحاديث | الصفحة |
|---|---|
| ان رسول الله ( ص ) كان اذا توضأ أخذ كفا من ماء فأدخله تحت حنكه فخلل بها لحيته وقال : هكذا أمرني ربي .. | ٤١٠ |
| ان رسول الله ( ص ) كان يتوضأ بغير استعانة .. .. | ٣٨٢ |
| أن رسول الله ( ص ) كان يجعل يمينه لطعامه وشرابه وثيابه ويجعل يساره لما سوى ذلك .. .. .. | ٤١٨ |
| ان رسول الله ( ص ) كان يمسح على الخفين .. .. | ٥٠١ |
| ان رسول الله ( ص ) نهى عن جلود السباع .. .. .. | ٢٧٣–٢٩٤ |
| ان صفية زوج النبي ( ص ) أخبرته أنها جاءت رسول الله ( ص ) تزوره في اعتكافه في المسجد في العشر الأواخر من رمضان فتحدثت عنده ساعة ثم قامت تنقلب فقام النبي ( ص ) معها يقلبها حتى اذا بلغت باب المسجد عند باب ام سلمة اذ مر رجلان من الأنصار فسلما على رسول الله ( ص ) فقال لهما النبي ( ص ) على رسلكما انما هي صفية بنت حيي فقالا سبحان الله يا رسول الله وكبر عليهما فقال النبي ( ص ) ان الشيطان يبلغ من الانسان مبلغ الدم واني خشيت ان يقذف في قلوبكما شيئا .. | ٥٥ |
| ان عالم قريش يملأ طباق الأرض علما .. .. .. | ٢٨ |
| ان عثمان رضي الله عنه توضأ ثلاثا ثلاثا ثم قال لأصحاب رسول الله ( ص ) هل رأيتم رسول الله (ص) فعل هذا ؟ قالوا : نعم .. .. .. .. .. .. .. .. .. | ٤٦١ |
| ان عمر بن الخطاب رضي الله عنه أعطى كل رجل ممن هذه صفته مائة دينار في السنة .. .. .. .. .. | ٨٠ |
| ان عرفجة بن اسعد أصيب انفه يوم الكلاب فاتخذ انفا من ورق فانتن عليه فأمره النبي ( ص ) ان يتخذ انفا من ذهب .. .. .. .. .. .. .. .. .. | ٣١٠–٣١١ |
| ان عمر بن الخطاب رضي الله عنه خرج في ركب فيه عمرو بن العاص حتى وردوا حوضا فقال عمرو بن العاص يا صاحب الحوض هل ترد حوضك السباع ؟ فقال عمر ابن الخطاب يا صاحب الحوض لا تخبره فانما نرد على السباع وترد علينا .. .. .. .. .. .. .. | ٢٢٦ |
| ان في الجسد مضغة اذا صلحت صلح الجسد كله واذا فسدت فسد الجسد كله الا وهي القلب .. .. | ٦٥ |

| الخبر | الصفحة |
|---|---|

| الخبر | الصفحة |
|---|---|
| المجلسين الى الخير اما هؤلاء افضل ، بالتعليم ارسلت ثم قعد معهم .. .. .. .. .. .. .. | ٤٣ |
| خللوا بين اصابعكم لا يخلل الله بينها بالنار .. .. .. | ٤٥٤ |
| خيركم بعد المئتين خفيف الحاز وهو الذى لا اهل له ولا ولد | ٦٥ |
| اختتن ابراهيم النبى ( ص ) وهو ابن ثمانين سنة بالقادوم | ٤٤٨ |
| لخلوف فم الصائم حين يخلف اطيب عند الله من ريح المسك | ٣٣١ |
| لخلوف فم الصائم اطيب عند الله من ريح المسك .. .. | ٣٢٩ـ٣٣١ |
| وخلل بين الأصابع .. .. .. .. .. .. .. | ٤٥٤ـ٤٤٩ |
| دباغ الأديم ذكاته .. .. .. .. .. .. .. | ٢٧٣ـ٣٠١ـ٣٠٢ |
| دخل ابو قتادة فسكبت له وضوءا فجاءت هرة لتشرب منه فأصغى لها الاناء حتى شربت قالت كبشة : فرآنى انظر اليه فقال اتعجبين يا ابنة اخى ؟ قلت : نعم قال : ان رسول الله ( ص ) قال انها ليست بنجس انما هى من الطوافين عليكم او الطوافات .. .. .. .. .. | ٢٢٣ |
| دخلت على النبى ( ص ) وهو يتوضأ فرأيته يفصل بين المضمضة والاستنشاق .. .. .. .. .. .. | ٣٩٩ |
| دع ما يريبك الى ما لا يريبك .. .. .. .. .. | ٢٣٣ |
| دعها حتى يأتيها ربها .. .. .. .. .. .. .. | ٣٢٥ |
| دعهما فانى ادخلتهما طاهرتين فمسح عليهما .. .. | ٥٤١ |
| أدار الماء على مرفقيه .. .. .. .. .. .. .. | ٤١٩ |
| ادخله الله النار .. .. .. .. .. .. .. | ٤٧ |
| أدنيت لرسول الله ( ص ) غسلا من الجنابة فاتيته بالمنديل فرده .. .. .. .. .. .. .. .. .. | ٤٨٤ |
| الدواب والسباع والكلاب .. .. .. .. .. .. | ٢٢٧ |
| الدنيا ملعونة ملعون ما فيها الا ذكر الله وما والاه وعالما ومتعلما .. .. .. .. .. .. .. .. | ٤١ |
| فأدخل يده اليمنى فى الاناء فملأ فمه فتمضمض واستنشق ونثر بيده اليسرى يفعل ذلك ثلاثا .. .. .. | ٣٩٧ |
| ذكر وضوء النبى ( ص ) قال كان رسول الله ( ص ) يمسح المأقين وقال الأذنان من الرأس .. .. .. | ٤٠٥ |
| ذللت طالبا فعززت مطلوبا .. .. .. .. .. .. | ٦٩ |

الخبر | الصفحة

| الخبر | الصفحة |
|---|---|
| قال رسول الله ( ص ) لبلال رضي الله عنه حدثني بارجى عمل عملته في الاسلام فاني سمعت دق نعليك بين يدى في الجنة فقال ما عملت عملا ارضي عندى من أنى لم اتطهر طهورا في ساعة من ليل أو نهار الا صليت بذلك الطهور ما كتب لى أن أصلى .. .. .. .. | ٤٩٣–٤٩٤ |
| قالت كان رسول الله ( ص ) يعجبه التيمن في شانه كله في طهوره وترجله وتنعله .. .. .. .. .. | ٤١٨ |
| قالوا لجرير انما كان هذا قبل نزول المائدة فقال جرير وما اسلمت الا بعد نزول المائدة .. .. .. .. | ٥٠١ |
| قدم النبى ( ص ) الى المدينة وهم يجبون أسنمة الابل ويقطعون اليات الغنم فقال ما يقطع من البهيمة وهى حية فهو ميتة .. .. .. .. .. .. | ٢٩٧ |
| قدموا قريشا وتعلموا من قريش .. .. .. .. | ٢٩ |
| قلت يا رسول الله امسح على الخف ؟ قال نعم قلت يوما قال ويومين قلت وثلاثة قال نعم وما شئت .. .. | ٥٠٥ |
| قلت يا رسول الله انا بارض قوم أهل كتاب افناكل في آنيتهم فقال ان وجدتم غيرها فلا تأكلوا فيها وان لم تجدوا فاغسلوها وكلوا فيها .. .. .. .. | ١٣٨ |
| قوله ( ص ) لأسماء بنت ابى بكر الصديق رضي الله عنهما في دم الحيض يصيب الثوب « حتيه ثم اقرصيه ثم اغسليه بالماء » .. .. .. .. .. | ١٣٨ |
| اقرؤكم أبى .. .. .. .. .. .. .. .. | ٤٦١ |
| اقيموا صفوفكم .. .. .. .. .. .. .. | ٤٥١–٤٥٢ |
| تقاتلون بين يدى الساعة قوما نعالهم الشعر وفى رواية يلبسون الشعر ويمشون في الشعر وجوههم كالمجان المطرقة حمر الوجوه صفار الأعين ذلف الأنوف .. | ٢٩٥ |
| وقد رايت رسول الله ( ص ) يتوضأ بفضلها .. | ٢٢٤ |
| يقرب الوضوء .. .. .. .. .. .. .. | ٣٩٤ |
| كان ابن عمر لا يشرب في قدح فيه حلقة فضة ولا ضبة فضة | ٣١٣ |
| كان آخر قول ابراهيم ( ص ) حين القى في النار حسبى الله ونعم الوكيل .. .. .. .. .. .. .. | ١٢٢ |

الخبر — الصفحة

| الخبر | الصفحة |
|---|---|
| لا تفضلوا بين الانبياء .. .. .. .. .. .. | ١١٩ |
| لا تفضلوني على يونس .. .. .. .. .. | ١١٩ |
| لا تنتفوا الشيب فانه نور المسلم يوم القيامة .. .. | ٣٤٤ |
| لا تنهكي فان ذلك احظى للمراة واحب الى البعل .. | ٣٤٩ |
| لا حسد الا في اثنتين رجل آتاه الله مالا فسلطه على هلكته في الحق ورجل آتاه الله الحكمة فهو يقضي بها ويعلمها | ٤٠ ـ ٤٢ |
| لا نكاح الا بولي .. .. .. .. .. .. .. | ٨٩ |
| لا وضوء لمن لم يذكر اسم الله عليه .. .. .. | ٣٨٤ |
| لا وضوء لمن لم يسم الله ؟؟ .. .. .. .. | ٣٨٧ |
| لا ولكني أعافه .. .. .. .. .. .. .. | ٣٠٦ |
| لا يبول أحدكم في الماء الدائم ثم يغتسل منه .. .. | ٢٠٤ |
| لا يبول احدكم في الماء الدائم ثم يتوضا منه .. .. | ١٦٣ـ١٦٦ـ١٦٩ |
| لا يبولن أحدكم في الماء الدائم ثم يتوضا منه ولا يغتسل فيه من جنابة .. .. .. .. .. | ٢٠٣ـ٢٠٤ |
| لا يزال الرجل عالما ما تعلم فاذا ترك العلم وظن انه قد استغنى واكتفى بما عنده فهو اجهل ما يكون .. .. | ٥٦ |
| لا يزال هذا الأمر في قريش .. .. .. .. | ٢٣ |
| لا يغتسل احدكم في الماء الدائم وهو جنب .. .. .. | ٢٠٦ |
| لا يغتسل احدكم في الماء الدائم وهو جنب فقيل لأبي هريرة كيف يفعل ؟ قال يتناوله تناولا .. .. .. | ٢٠٤ |
| لا يستطاع العلم براحة الجسد .. .. .. .. | ٦٨ |
| لا يقبل الله صلاة بغير طهور .. .. .. .. | ٣٥٨ |
| لا ينصرف حتى يسمع صوتا او يجد ريحا .. .. .. | ٢٢٠ـ٢٥٧ |
| لا يؤمن احدكم حتى يحب لأخيه ما يحب لنفسه .. | ٥٨ |
| لبستهما يوم الجمعة واليوم يوم الجمعة لمان قال اصبت السنة .. .. .. .. .. .. .. | ٥٠٩ |
| لعن الله المتشبهين بالنساء من الرجال .. .. .. | ٣٤٦ |
| لم أكن ليلة الجن مع رسول الله صلى الله عليه وسلم ووددت اني كنت معه .. .. .. .. .. | ١٤١ |
| لن يشبع مؤمن من خير حتى يكون منتهاه الجنة .. .. | ٤١ |
| لو أخذتم اهابها .. .. .. .. .. .. .. | ٢٧٦ـ٢٧٧ـ٢٨٠ |

الخبر — الصفحة

| الخبر | الصفحة |
| --- | --- |
| من توضأ ثم قال اشهد ان لا اله الا الله وان محمداً عبده ورسوله قبل ان يتكلم غفر له ما بين الوضوءين .. | ٤٨٢ |
| من توضأ على طهر كتب الله له عشر حسنات .. .. | ٤٩٥ |
| من توضأ فاحسن الوضوء ثم قال ثلاث مرات : اشهد أن لا اله الا الله وحده لا شريك له واشهد ان محمداً عبده ورسوله فتحت له ثمانية ابواب الجنة من ايها شاء دخل | ٤٨٢ |
| من توضأ فاحسن وضوءه ثم قال : اشهد أن لا اله الا الله وحده لا شريك له وان محمداً عبده ورسوله صادقا من قلبه فتح الله له ثمانية ابواب من الجنة يدخلها من أى باب شاء .. .. .. .. .. .. .. .. | ٤٨١–٤٨٢ |
| من توضأ فقال : اشهد أن لا اله الا الله وحده لا شريك له واشهد ان محمداً عبده ورسوله .. .. .. | ٤٨٢ |
| من توضأ فليجعل فى انفه ماء ثم لينثره .. .. .. | ٤٠١ |
| من توضأ مرتين آتاه الله أجره مرتين .. .. .. .. | ٤٦٠ |
| من توضأ نحو وضوئى هذا ثم صلى ركعتين لا يحدث نفسه فيهما غفر له ما تقدم من ذنبه .. .. .. | ٤٩٤ |
| من توضأ وذكر اسم الله تعالى عليه كان طهور لجميع بدنه | ٣٨٤ |
| من توضأ وقال : سبحانك اللهم وبحمدك اشهد أن لا اله الا انت استغفرك واتوب اليك كتب فى رق ثم طبع بطابع فلم يفتح الى يوم القيامة .. .. .. | ٤٨٢ |
| من توضأ ولم يذكر اسم الله عليه كان طهورا لما مر عليه الماء | ٣٨٤ |
| من حق العالم عليك أن تسلم على القوم عامة وتخصه بالتحية وان تجلس امامه ولا تشيرن عنده بيدك ولا تعمدن بعينك غيره ولا تقولن : قال فلان خلاف قوله ولا تغتابن عنده احداً ولا تسار فى مجلسه ولا تأخذ بثوبه ولا تلح عليه اذا كسل ولا تشبع من طول صحبته فانما هو كالنخلة ينتظر متى يسقط عليك منها شيء | ٦٧ |
| من خرج فى طلب العلم فهو فى سبيل الله حتى يرجع .. | ٤٠ |
| من دعا الى هدى كان له من الأجر مثل أجور من تبعه لا ينقص ذلك من اجورهم شيئا ومن دعا الى الضلالة كان عليه من الاثم مثل آثام من تبعه لا ينقص ذلك من آثامهم .. .. .. .. .. .. .. .. .. .. | ٤٠ –٤٣ |

# ثالثاً ـ الأشعار الاستشهادية

اضحت بفضل ابى اسحق ناطقة ٣٥
صحائف شهدت بالعلم والورع
بها المعانى كسلك العقد كامنة
واللفظ كالدر سهل جد ممتنع
رأى العلوم وكانت قبل شاردة
فحازها الألمعى الندب فى اللمع
لا زال علمك ممدودا سرادقه
على الشريعة منصورا على البدع

ابو الخطاب

الا هل اتاها والحوادث جمة ٤٩٩
بأن امرىء القيس بن تملك بيقرا

امرؤ القيس

العلم زين وتشريف لصاحبه ٤٥
فاطلب هديت فنون العلم والادبا
لا خير فيمن له اصل بلا ادب
حتى يكون على مازانه حدبا
كم من كريم اخى عى وطمطمة
فدم لدى القوم معروف اذا انتسبا
فى بيت مكرمة آباؤه نجب
كانوا الرءوس فامسى بعدهم ذنبا
وخامل مقرف الآباء ذى ادب
نال المعالى بالآداب والرتبا
امسى عزيزا عظيم الشأن مشتهرا
فى خده صعر قد ظل محتجبا
العلم كنز وذخر لا نفاد له
نعم القرين اذا ما صاحب صحبا
قد يجمع المرء مالا ثم يحرمه
عما قليل فيلقى الذل والحربا
وجامع العلم مغبوط به ابدا
ولا يحاذر منه الفوت والسلبا
يا جامع العلم نعم الذخر تجمعه
لا تعدلن به درا ولا ذهبا

ابو الأسود الدؤلى

الم يأتيـــك والانبـــاء تنـمى ٤٩٩
بمـــا لاقت لبـــون بنى زياد

شاعر

اليـك ـ ابيت اللعـن كان كلالهـا ١١٩ـ٤٩٩
الى المـاجد القرم الجواد المحمـد

شاعر

ان شئت شرع رسول الله مجتهـدا ٣٥
تفتي وتعـلم حقـــا كل ما شرعا
فاقصــد هديت ابا اسحق مفتنما
وادرس تصـانيفه ثم احفظ اللمعا

الحسن القيروانى

تعـلم فليس المـــرء يولد عالمـــا ٤٥
وليس اخـو علم كمن هـو جاهل
وان كبير القـــوم لا علم عنــده
صـغير اذا التفت عليـه المحـافل

تـــلونت الوانا عـــلى كثـــيرة ١٣٢
وخالط عـــذبا من اخـائك مالح

محمدبن حازم

ســقيا لمن صنف التنبيه مختصرا ٣٥
الفـاظه الغـر واســتقصى معـانيه
ان الامام أبا اســـحق صــــنفه
لله والــدين لا للــكبر والتيـــه
راى علـوما عن الافهـــام شــاردة
فحـــازها ابن عــلى كلهـا فيـه
بقيــت للشرع ابراهيـــم منتصرا
تــذود عنــــه اعــاديه وتحميــــه

ابن السمعانى

سمالك شــوق بعــد ما كان اقصرا ٤٩٩
وحلت ســليمى بطن قلبى فعرعرا

امرؤ القيس

صبرا جميلا ما اسرع الفرجا ١١١
من صدق الله فى الأمور نجا
من خشى الله لم ينله اذى
ومن رجا الله كان حيث رجا

الربيع

صدر المجالس حيث حل لبيبها ٤٦
فكن اللبيب وانت صدر المجلس

شاعر

عاب التفقه قوم لا عقول لهم ٤٦
وما عليه اذا عابوه من ضرر
ماضر شمس الضحى والشمس طالعة
أن لا يرى ضوءها من ليس ذا بصر

شاعر

عذاب الثنايا ريقهن طهور ١٣٠

جرير

علم العلم من اتاك لعلم ٤٥
واغتنم ما حييت منه الدعاء
وليكن عندك الغنى اذاما
طلب العلم والفقير سواء

شاعر

فشككت بالرمح الاصم اهابه ٢٧٤

عنترة

لاهم ان المرء يحـ ١٢٠
ـمى رحله فامنع رحالك
وانصر على آل الصليـ
ـب وعابديه اليوم آلك

عبد المطلب

لا يدخران من الايغام باقية ٢٧٤
حتى تكاد تفرى عنهما الاهب

ذو الرمة

لقد باع شهر دينه بخريطة ٤٠٥
فمن يأمن القراء بعدك يا شهر
شاعر

لم تر عيناى وتسمع أذنى ١٥٧
احسن نظما من كتاب المزنى
منصور الفقيه

لم يبق الا اسير غير منفلت ٤٤٩
وموثق فى عقال الاسر مكبول
شاعر

لولا جرير هلكت بجيله ٥٠١
نعم الفتى وبئست القبله
شاعر

ما الفخر الا لاهل العلم انهموا ٤٦
على الهدى لمن استهدى أدلاء
وقدر كل امرىء ما كان يحسنه
والجاهلون لاهل العلم اعداء
شاعر

والله لو كنت بهذا خالصا ٢٢٥
ما كنت عبدا آكل الابارصا
شاعر

ولو تفلت فى البحر والبحر مالح ١٣٢
لأصبح ماء البحر من ريقها عذبا
عمر بن أبى ربيعة

وليس يصح فى الأذهان شىء ٢٨
اذا احتاج النهار الى دليل

# رابعاً ـ الأعـــلام

## خامساً ـ الأحكام

# الصـــواب والخطأ

| الخطأ | الصـواب | الصفحة | السطر |
|---|---|---|---|
| أحمد اسحاق | احمد بن اسحاق | ١١٣ | ١٧ |
| زيد ابن عاصم | زيد بن عاصم | ١١٤ | ٢٩ |
| اشترط | اشترك | ١١٤ | ٣١ |
| ابى عبد الله | اتى عبد الله | ١١٤ | ٣٣ |
| تزوج بنت واشق | بروع بنت واشق | ١١٤ | ٣٤ |
| ابن داوود | ابن داود | ١٢٩ | ٢٦ |
| وعادا | وبماذا | ١٤٧ | ٨ |
| بحنث | يحنث | ١٥٤ | ٤ |
| فلت | قلت | ٢٥٧ | ١٩ |
| بنجس | ينجس | ٢٩٩ | ٥ |
| ثانية | ثانيه | ٣١١ | ١٣ |
| لا بنصرف | لا ينصرف | ٣٢٣ | ٨ |
| هامش ( كذا بالأصل ) | الصواب لا داعى له | ٣٢٣ | ٢٤ |
| وان قصة | وان قصه | ٣٤٠ | ١٨ |
| النذر | الندر | ٣٤١ | ٢٧ |
| ولا توجبها | ولا نوجبها | ٣٧٢ | ١٤ |
| لا وضوء لمن يسم | لا وضوء لمن لم يسم | ٣٨٧ | ٨ |
| ماءا | ماء | ٣٨١ | ٢٤ |
| يأمن من القراء | يأمن القراء | ٤٠٥ | ٢٦ |
| بعد يا شهر | بعدك يا شهر | ٤٠٥ | ٢٦ |
| قال خالف | فان خالف | ٤٦٦ | ٧ |
| واحتج لمن يوجب | واحتج لمن لم يوجب | ٤٨١ | ١١ |
| الرابعة عشر | الرابعة عشرة | ٤٩٥ | ١١ |
| لو . سكان | لو كان | ٥٤٨ | ٢٥ |

رقم الايداع ٣٠٩١ / ١٩٨٠
٩٧٧ ــ ٧٠١١ ــ ٣٤ ــ ٢

مطابع المختار الاسلامى
دار السـلام
القـاهرة

الطبعة الوحيدة الكاملة من:

# كتاب المجموع

## شرح المهذب للشيرازي

للإمام أبي زكريا محيي الدين بن شرف النووي

الجزء الثاني

حققه وعلق عليه وأكمله بعد نقصانه
محمد نجيب المطيعي



مكتبة الإرشاد
جدة - المملكة العربية السعودية

بسم الله الرحمن الرحيم

# قال المصنف رحمه الله تعالى

## ( باب الأحداث التى تنقض الوضوء )

**( الأحداث التى تنقض الوضوء خمسة : الخارج من السبيلين ، والنوم ، والغلبة على العقل بغير النوم ، ولمس النساء ، ومس الفرج : فأما الخارج من السبيلين فانه ينقض الوضوء لقوله تعالى : ( أو جاء أحد منكم من الغائط ) ولقوله صلى الله عليه وسلم « لا وضوء الا من صوت أو ريح » ) .**

**( الشرح )** قال الله تعالى ( وان كنتم مرضى أو على سفر أو جاء أحد منكم من الغائط أو لامستم النساء فلم تجدوا ماء فتيمموا [1] ) اختلف العلماء فى ( أو ) هذه فقال الأزهرى : هى بمعنى الواو . قال : وهى واو الحال ، وأنشد فيه أبياتا . قال : ولا يجوز فى الآية غير معنى الواو حتى يستقيم التأويل على ما أجمع عليه الفقهاء . وقال القاضى أبو الطيب فى تعليقه فى مسألة ملامسة المرأة : فى الآية تقديم وتأخير ذكره الشافعى عن زيد بن أسلم ، تقديرها : اذا قمتم الى الصلاة من النوم ، أو جاء أحد منكم من الغائط أو لامستم النساء فاغسلوا وجوهكم وأيديكم وامسحوا برءوسكم وأرجلكم ، وان كنتم جنبا فاطهروا ، وان كنتم مرضى أو على سفر فلم تجدوا ماء فتيمموا .

قال :وزيد بن أسلم من العالمين بالقرآن . والظاهر أنه قدر الآية توقيفاً مع أن التقدير فى الآية لابد منه ، فان نظمها يقتضى أن المرض والسفر حدثان يوجبان الوضوء ، ولا يقوله أحد .

وأما قوله صلى الله عليه وسلم : « لا وضوء الا من صوت أو ريح » فحديث صحيح . رواه الترمذى وغيره بهذا اللفظ بأسانيد صحيحة من رواية

(١) ٤٣ من سورة النساء .

أبى هريرة رضى الله عنه ، ورواه مسلم من رواية أبى هريرة رضى الله عنه بقريب من معناه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « اذا وجد أحدكم فى بطنه شيئا فأشكل عليه أخرج منه شيء أم لا ؟ فلا يخرجن من المسجد حتى يسمع صوتا أو يجد ريحا » .

وثبت عن عبد الله بن زيد بن عاصم رضى الله عنه قال : شكى الى النبى صلى الله عليه وسلم الرجل يخيل اليه أنه يجد الشيء فى الصلاة . فقال : « لا ينصرف حتى يسمع صوتا أو يجد ريحا » رواه البخارى ومسلم . ومعنى يجد ريحا يعلمه ويتحقق خروجه ، وليس المراد يشمه ، والأحاديث فى الدلالة على الذى ذكره كثيرة مشهورة .

**( أما حكم المسألة )** فالخارج من قبل الرجل أو المرأة أو دبرهما ينقض الوضوء ، سواء كان غائطا أو بولا أو ريحا أو دودا أو قيحا أو دما أو حصاة أو غير ذلك ولا فرق فى ذلك بين النادر والمعتاد ، ولا فرق فى خروج الريح بين قبل المرأة والرجل ودبرهما . نص عليه الشافعى رحمه الله فى الأم ، واتفق عليه الأصحاب .

قال أصحابنا : ويتصور خروج الريح من قبل الرجل اذا كان آدر ــ وهو عظيم الخصيين ــ وكل هذا متفق عليه فى مذهبنا . ولا يستثنى من الخارج الا شيء واحد وهو المنى ، فانه لا ينقض الوضوء على المذهب الصحيح المشهور الذى قطع به الجمهور .

قالوا : لأن الخارج الواحد لا يوجب طهارتين ، وهذا قد أوجب الجنابة فيكون جنبا لا محدثا . قال الرافعى : لأن الشيء مهما أوجب أعظم الأثرين بخصوصه لا يوجب أوهنهما بعمومه ، كزنا المحصن يوجب أعظم الحدين دون أخفهما . وحكى جماعة منهم صاحب البيان عن القاضى أبى الطيب أنه ينقض الوضوء فيكون جنبا محدثا .

وقد وافق القاضى أبو الطيب الجمهور فى تعليقه فقال ( فى مسألة من وجب عليه وضوء وغسل ) : انه يكون جنبا لا محدثا ، وهناك ذكر عن الجمهور المسألة .

وأما قول الغزالى رحمه الله : الخارج من السبيلين ينقض الوضوء ، طاهرا كان أو نجسا ، فمراده بالطاهر الدود والحصا وشبههما مما هو طاهر العين ، وانما ينجس بالمجاورة ٠

قال الرافعى : ولا يغتر بتعميم الأئمة القول فى أن الخارج من السبيلين ينقض الوضوء ٠ فان هذا ظاهر يعارضه تصريحهم فى تصوير الجنابة المفردة عن الحدث على أن من أنزل بمجرد النظر ، فهو جنب غير محدث ٠ وأما أدلة الانتقاض بكل خارج من السبيلين غير المنى فكلها صحيحة ظاهرة ٠

أما الغائط فبنص الكتاب والسنة والاجماع ٠ وأما البول فبالسنة المستفيضة ، والاجماع والقياس على الغائط ٠ وأما الريح فبالأحاديث الصحيحة التى قدمناها وهى صريحة تتناول الريح من قبلى الرجل والمرأة ودبرهما ، وأما المذى والودى والدود وغيرها من النادرات فسنذكر دليلها فى فرع مذاهب العلماء والله أعلم ٠

**( فرع )** ذكر المصنف أن نواقض الوضوء خمسة ، وهكذا ذكرها جمهور الأصحاب ، وبقى من النواقض ثلاثة أشياء : أحدها متفق عليه ، والآخران مختلف فيهما فالمتفق عليه انقطاع الحدث الدائم كدم الاستحاضة وسلس البول والمذى ونحو ذلك ، فان صاحبه اذا توضأ حكم بصحة وضوئه ، فلو انقطع حدثه وشفى انتقض وضوءه ووجب وضوء جديد ، كما سنوضحه فى باب الحيض ان شاء الله ٠ والمختلف فيه نزع الخف ، وفيه خلاف تقدم واضحا ٠ والأصح أن مسح الخف يرفع الحدث ، فاذا نزعه عاد الحدث ٠ وهل يعود الى الأعضاء كلها أم الى الرجلين فقط ؟ فيه القولان ٠

والثالث : الردة وفيها ثلاثة أوجه ، أصحها أنها تبطل التيمم دون الوضوء ٠ والثانى تبطلهما ٠ والثالث لاتبطل واحدا منهما ٠ حكاها البندنيجى ــ فى آخر باب التيمم ــ وآخرون ٠

وممن ذكر مسألة الخف وانقطاع الحدث الدائم من النواقض فى هذا الباب المحاملى فى ( اللباب ) ولعل الأصحاب لم يذكروهما هنا ، لكونهما موضحتين فى بابيهما ٠ وأما مسألة الردة فالنقض فى الوضوء وجه ضعيف لم

يعرجوا عليه هنا . وقد قطع المصنف ببطلان التيمم بالردة [1] ذكره فى باب التيمم .

واحتج لابطال الوضوء والتيمم بأن الطهارة عبادة لا تصح مع الردة ابتداء ، فلا تبقى معها دواما كالصلاة اذا ارتد فى أثنائها . ولعدم الابطال بأنها ردة بعد فراغ العبادة فلم تبطلها كالصوم والصلاة بعد الفراغ منهما . وللفرق بين الوضوء والتيمم بقوة الوضوء وضعف التيمم .

وأما اذا اغتسل ثم ارتد ثم أسلم فالمذهب أنه لا يجب اعادة الغسل ، وبه قطع الأصحاب ، وفيه وجه أنه يجب . حكاه الرافعى ، وهو شاذ ضعيف ، ولو ارتد فى أثناء وضوئه ثم أسلم ، فان أتى بشىء منه فى حال الردة لم يصح ما أتى به فى الردة ، كذا قطع به امام الحرمين وغيره ، ويجىء فيه الوجه الشاذ الذى سبق فى باب نية الوضوء عن حكاية المحاملى أنه يصح من كل كافر كل طهارة ، وان لم يأت بشىء فقد انقطعت النية ، فان لم تجدد نية لم يصح وضوءه ، وان جددها بعد الاسلام ــ وقلنا لا يبطل الوضوء بالردة ــ انبنى على الخلاف فى تفريق النية ، والأصح أنه لا يضر كما سبق بيانه فى باب نية الوضوء .

فان قلنا : يضر ، استأنف الوضوء ، والا فان كان الفصل قريبا بنى ، والا ففيه القولان فى الموالاة والله أعلم .

**( فرع ) فى مذاهب العلماء فى الخارج من السبيلين**

قد سبق أن مذهبنا أن الخارج من أحد السبيلين ينقض ، سواء كان نادرا أو معتادا وبه قال الجمهور . قال ابن المنذر : أجمعوا أنه ينتقض بخروج الغائط من الدبر ، والبول والمذى من القبل ، والريح من الدبر . قال : ودم الاستحاضة ينقض ــ فى قول عامة العلماء ــ الا ربيعة [2] .

---

(1) راجع بقية احكام المرتد فى قتال اهل البغى جزءى ١٧ ، ١٨ لنا . المطيعى .
(2) ربيعة الرأى شيخ مالك واسمه ربيعة بن عبد الرحمن ( ط ) .

قال واختلفوا فى الدود يخــرج من الدبر ، فكان عطــاء بن أبى رباح والحسن البصرى وحماد بن أبى سليمان وأبو مجلز والحكم وسفيان الثورى والأوزاعى وابن المبارك والشافعى وأحمــد واسحاق وأبو ثور يرون منــه الوضــوء •

وقال : قتادة ومالك : لا وضوء فيه • وروى ذلك عن النخعى • وقال مالك : لا وضوء فى الدم يخرج من الدبر • هذا كلام ابن المنذر • ونقــل أصحابنا عن مالك أن النادر لا ينقض ، والنادر عنده كالمذى يدوم لا بشهوة ، فان كان بشهوة فليس بنادر • وقال داود : لا ينقض النادر وان دام الا المذى للحديث •

واحتج لمن قال لا ينقض النادر بقوله صلى الله عليه وسلم : « لا وضوء الا من صوت أو ريح » وهو حديث صحيح كما سبق ، وبحديث صفوان بن عسال المتقدم فى أول باب مسح الخف • وقوله : لا ننزع خفافنا ثلاثة أيام الا من جنــابة ، لكن من غائط وبول ونوم ــ ولأنه نادر ــ فلم ينقض ، كالقىء ، وكالمذى الخارج من سلس المذى •

واحتج أصحابنا بحديث على رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال فى المذى : « يغسل ذكره ويتوضأ » وفى رواية « الوضــوء فيه » وفى رواية : « يتوضأ وضوءه للصلاة » رواه البخارى ومسلم •

وعن ابن مسعود وابن عباس رضى الله عنهم قالا « فى الودى الوضوء » رواه البيهقى ، ولأنه خارج من السبيل فنقض كالريح والغــائط ، ولأنه اذا وجب الوضوء بالمعتاد الذى تعم به البلوى فغيره أولى •

وأما الجواب عن حديثهم الأول فهو أنا أجمعنــا على أنه ليس المراد به حصر ناقض الوضوء فى الصوت والريح ، بل المراد نفى وجوب الوضــوء بالشك فى خروج الريح ، كما قدمناه •

وأما حديث صفوان فبين فيه جواز المسح وبعض ما يمسح بسببه ، ولم يقصد بيان جميع النواقض ، ولهذا لم يســتوفها • ألا تراه لم يذكر الريح

وزوال العقل ، وهما مما ينقض بالاجماع ، وأما القىء فلأنه من غير السبيل فلم ينقض كالدمع • وأما سلس المذى فللضرورة ، ولهذا نقول هو محدث ، ولا يجمع بين فريضتين ولا يتوضأ قبل الوقت فهذا ما نعتمده فى المسألة دليلا وجوابا • وأما ما احتج به بعض أصحابنا « الوضوء مما خرج » فقد رواه البيهقى عن على وابن عباس رضى الله عنهم قال : وروى عن النبى صلى الله عليه وسلم ولا يثبت ، والله أعلم •

( **فـرع** ) قد ذكرنا أن خروج الريح من قبلى الرجل والمرأة ينقض الوضوء ، وبه قال أحمد ومحمد بن الحسن ، وقال أبو حنيفة : لا ينقض •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( فان انسد المخرج المعتاد وانفتح دون المعـدة مخرج انتقض الوضـوء بالخارج منه ، لأنه لابد للانسان من مخرج يخرج منه البول والغـائط ، فاذا انسد المعتاد صار هذا هو المخرج فانتقض الوضوء بالخارج منه ، وان انفتح فوق المعدة ففيه قولان ( أحدهما ) ينتقض الوضوء بالخارج منه لمـا ذكرناه ، وقال فى حرملة لا ينتقض لأنه فى معنى القىء ، وان لم ينسد المعتـاد وانفتح فوق المعدة لم ينقض الوضوء بالخارج منه ، وان كان دون المعدة ففيه وجهان ( أحدهما ) لا ينتقض الوضوء بالخارج منه لأن ذلك كالجـائفة ، فلا ينتقض الوضوء بما يخرج منه ، ( والثانى ) ينتقض لأنه مخرج يخرج منه الغائط فهو كالمعتـاد ) •**

( **الشرح** ) المعدة بفتح الميم وكسر العين ، وبكسر الميم واسكان العين ، ومراد الشافعى والأصحاب بما تحت المعدة ما تحت السرة ، وبما فوق المعدة ما فوق السرة ، ولو انفتح فى نفس السرة ، أو فى محاذاتها فله حكم ما فوقها لأنه فى معناه ذكره امام الحرمين وغيره •

وقد ذكر المصنف أربع صور احداها : ينسد المعتاد وينفتح مخرج تحت المعدة فينتقض الوضوء بالخارج منه قولا واحدا ، هكذا قطع به الأصحاب فى كل الطرق الا صاحب الحاوى ، فحكى عن أبى على بن أبى هريرة أنه قال : فيه قولان كما لو لم ينسد ، قال : وأنكر سائر أصحابنا ذلك عليه ونسبوه الى الغفلة فيه •

الثانية : ينسد المعتاد وينفتح فوق المعدة فقولان مشهوران ، الصحيح عند الجمهور لا ينتقض ، ممن صححه القاضى أبو حامد والجرجانى والرافعى فى كتابيه ، واختاره المزنى ، وقطع المحاملى بالانتقاض وهو ضعيف •

الثالثة : لا ينسد المعتاد وينفتح تحت المعدة ، ففى الانتقاض خلاف مشهور ، منهم من حكاه وجهين ، وبعضهم حكاه قولين ، والأصح باتفاقهم لا ينقض ، وبه قطع الجرجانى فى التحرير •

الرابعة : لا ينسد المعتاد وينفتح فوق المعدة ، فطريقان قطع الجمهور بأنه لا ينتقض قولا واحدا ، ممن صرح به المصنف هنا • وفى التنبيه والماوردى والشيخ أبو محمد والقاضى حسين والفورانى وامام الحرمين والغزالى والمتولى والبغوى وصاحب العدة والرافعى وآخرون ، ونقل الفورانى والمتولى الاتفاق عليه ، وقال الشيخ أبو حامد والبندنيجى والمحاملى : ان قلنا فيما اذا انسد الأصلى وانفتح فوق المعدة لا ينقض فهنا أولى والا فوجهان ، وادعى صاحب البيان أن هذه طريقة الأكثرين ، وأن صاحب المهذب خالفهم ، وليس كما قال والله أعلم •

**( فرع ) فى مسائل تتعلق بهذه المسالة**

( احداها ) قال صاحب الحاوى : هذه المسائل والتفصيل الذى ذكرناه فى المخرج المنفتح ، هى اذا كان انسداد المخرج عارضا لعلة ، قال وحينئذ حكم السبيلين جار عليهما فى نقض الوضوء بمسهما ووجوب الغسل بالايلاج فيهما ، فأما اذا كان انسداد الأصلى من أصل الخلقة فسبيل الحدث هو التفتح والخارج منه ناقض للوضوء ، سواء كان تحت المعدة أو فوقها ، والمنسد كالعضو الزائد من الخنثى لا وضوء بمسه ولا غسل بايلاجه أو ايلاج فيه ، هذا كلام صاحب الحاوى ولم أر لغيره تصريحا بموافقته أو مخالفته ، والله أعلم •

( الثانية ) لافرق فيما ذكرناه فى المنفتح بين الرجل والمرأة والقبل والدبر•

( الثالثة ) حيث حكمنا فى مسائل المنفتح بالانتقاض بالخارج ، فان كان

الخارج بولا أو غائطا انتقض بلا خلاف ، وان كان غيرهما كدم أو قيح أو حصاة ونحوها ففيه قولان حكاهما الخراسانيون .

قال امام الحرمين وآخرون منهم : أصحهما الانتقاض ، وبه قطع المتولى وهو مقتضى اطلاق العراقيين لأنا جعلناه كالأصلى ، ولا فرق عندنا فى الأصلى بين المعتاد وغيره ، وخالف البغوى الجماعة فقال : الأصح لا ينقض لأنا جعلناه كالأصلى للضرورة ، لكون الانسان لابد له من مخرج يخرج منه المعتاد ، فاذا خرج غير المعتاد عدنا الى الأصل ، ولو خرج منه الريح انتقض عند الجمهور لأنه معتاد ، وطرد البغوى والرافعى فيه القولين .

( الرابعة ) اذا نقضنا بالخارج هل يكفيه الاستنجاء فيه بالحجر أم يتعين الماء ؟ فيه ثلاثة أوجه ( أصحها ) يتعين الماء ، ( والثانى ) لا ، ( والثالث ) يتعين فى الخارج النادر دون المعتاد وان قلنا : لا ينقض تعين الماء لازالة هذه النجاسة بلا خلاف .

( الخامسة ) حيث قلنا ينقض الخارج منه هل يجب الوضوء بمسه والغسل بالايلاج فيه ؟ فيه وجهان مشهوران ، أصحهما بالاتفاق لا يجب لأنه ليس بفرج قال امام الحرمين : وهذا الخلاف على بعده لا يتعدى أحكام الحدث ، فلا يثبت بالايلاج فيه شىء من أحكام الوطء سوى الغسل ، على وجه ، وهكذا قطع به الجمهور مع الامام .

وذكر القاضى حسين ــ فى تعليقه ــ الوجهين فى وجوب الحد (1) بالايلاج فيه وذكر صاحب البيان أن الوجهين يجريان فى وجوب المهر بالايلاج فيه ، وحصول التحليل به ، قال الرافعى : وطرد أبو عبد الله الحناطى ــ بالحاء المهملة والنون ــ الوجهين فى المهر وسائر أحكام الوطء .

( قلت ) وكل هذا شاذ فاسد .

( السادسة ) اذا كان فوق سرة الرجل ونقضنا به ، ففى وجوب ستره ،

---

(1) راجع ما كتبناه فى أبواب النكاح من الجزءين ١٥ ، ١٦ والحدود من الجزء ١٨ . المطيعى .

وحل النظر اليه للرجال وجهان ( أصحهما ) : لا يجب الستر ، ويحل النظر لأنه ليس فى محل العورة ، وقال الرافعى : ويجرى الوجهان لو حاذى السرة ، وقلنا بالمذهب : انها ليست عورة •

( السابعة ) اذا نقضنا بخروج الريح منه ــ فنام ملصقا له بالأرض ــ ففى انتقاضه وجهان حكاهما صاحبا الحاوى والبحر أصحهما لا ينتقض •

( فـرع ) الخنثى الذى زال اشكاله اذا خرج من فرجه الزائد شىء ، فله حكم المنفتح تحت المعدة مع انفتاح الأصلى ، وأما الخنثى المشكل اذا بال من أحد قبليه [1] ففيه ثلاثة طرق قطع الجمهور بأنه كالمنفتح تحت المعدة مع انفتاح الأصلى لاحتمال أنه زائد ، وممن قطع بهذا امام الحرمين والمتولى والقاضى أبو الفتوح ، وقطع أبو على السنجى بالانتقاض ، كذا حكاه عنه صاحب البيان ، وقطع الماوردى بأنه لا ينتقض ، ذكره فى مسائل لمس الخنثى فرجه ، واذا بال منهما توضأ قطعا •

( فـرع ) لو كان لرجل ذكران فخرج من أحدهما شىء انتقض وضوءه ، ذكره الماوردى •

( فـرع ) اذا خرج دم من الباسور ان كان داخل الدبر نقض الوضوء ، وان كان الباسور خارج الدبر لم ينقض ، هكذا ذكره الصيمرى وغيره •

( فـرع ) لو أخرجت دودة رأسها من أحد السبيلين ، ثم رجعت قبل انفصالها ففى انتقاض الوضوء وجهان • حكاهما الماوردى والرويانى والشاشى وغيرهم ، ( أصحهما ) ينتقض للخروج ( والثانى ) لا ، لعدم الانفصال ، والله أعلم •

---

(1) لفظ الامام فى النهاية ( فرع ) خروج الخارج من احد سبيلى الخنثى المشكل بمثابة خروج نجاسة من سبيل ينفتح أسفل من المعدة وقد مضى ( ط ) •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان أدخل فى احليله مسباراً وأخرجه ، او زرق فيه شيئا وخرج منه ، انتفض وضوءه ) .**

**( الشرح )** الاحليل بكسر الهمزة ، هـو مجرى البـول من الذكر ، والمسبار بكسر الميم وبالباء الموحدة بعد السين ، وهو ما يسبر به الجرح من حديدة أو ميل أو فتيلة أو نحوه ، أى يعرف به غور الجرح ، ويقال له أيضا : السبار بكسر السين وحذف الميم ، وكذا ذكره الشافعى رحمه الله ، ويقـال سبرت الجرح أسبره سبرا كقتلته أقتله قتلا ، واتفق الأصحاب على أنه اذا أدخل رجل أو امرأة فى قبلهما أو دبرهما شيئا من عود أو مسبار أو خيط أو فتيلة [ أو اصبع ] أو غير ذلك ثم خرج ، انتقض الوضوء ، سواء اختلط به أم لا ، وسواء انفصل كله أو قطعة منه لأنه خارج من السبيل .

وأما مجرد الادخال فلا ينقض بلا خلاف ، فلو غيب بعض المسبار فله أن يمس المصحف ما لم يخرجه ، ولو صلى لم تصح صلاته ، لا بسبب الوضوء بل لأن الطرف الداخل تنجس ، والظاهر له حكم ثوب المصلى ، فيكون حاملا لمتصل بالنجاسة ، فلو غيب الجميع صحت صـلاته ، هكذا ذكره القـاضى حسين فى تعليقه والمتولى والشاشى فى المعتمد وآخرون .

وحكى الشيخ أبو محمد فى الفروق أن بعض أصحابنا قال : لو لف على اصبعه خرقة وأدخلها فى دبره وهو فى الصلاة لم تبطل صلاته فحصل وجهان ، وحاصلهما أن النجاسة الداخلة هل لها حكم النجاسة ؟ ويتنجس المتصل بها ، الذى له حكم الظاهر أم لا ؟ والأشهر أن لها حكم النجاسة وينجس المتصـل بها ، وفى الفتاوى المنقولة عن صاحب [١] الشامل أنه لا حكم لها .

وذكر القاضى حسين هنا والمتولى فى كتاب الصيام وغيرهما فرعا له تعلق بهذا وهو أنه لو ابتلع خيطا فى ليلة من رمضان فأصبح صائما وبعض الخيط

---

(١) الشامل لابن الصباغ وقد عثرت على نسخة خطية منه فى مكتبة معهد دمياط الازهرى وقد أعاننى الله على نقل أكثرها وقد نقلنا فى تكملتنا لهذا الكتاب ما أعان على شرح بقية المهذب . المطيعى .

من فمه ، وبعضه داخل فى جوفه فان نزع الخيط غيره فى نومه أو مكرها له — لم يبطل صومه ، وتصح صلاته • وان بقى الخيط لم تصح صلاته ، لاتصاله بالنجاسة ، ويصح صومه • وان نزعه أو ابتلعه بطل صومه وصحت صلاته لكن يغسل فمه ان نزعه وأيهما أولى بالمحافظة عليه ؟ فيه وجهان ، أرجحهما عند القاضي وغيره : مراعاة صحة الصوم أولى ، لأنه عبادة دخل فيها فلا يبطلها •

قال القاضي : وهذا كما لو دخل فى صلاة القضاء ثم بان له أنه لم يبق من الوقت الا قدر اذا اشتغل باتمام القضاء فاته صلاة الوقت يلزمه اتمام القضاء •

لشروعه فيه ، فعلى هذا يصلى فى مسألة الخيط على حسب حاله ويعيد ، ( والثانى ) الصلاة أولى بالمراعاة ، ولأنها آكد من الصيام ، ولأنها متعددة فانها ثلاث صلوات ، ونقل الشاشي هذه المسألة عن القاضى كما ذكرتها •

ثم قال : وعندى أن البقاء على حاله لا يصح ، بل ينزعه أو يبتلعه ويبطل صومه ، لأن بطلان الصوم حاصل لا محالة ، لأنه مستديم لادخاله بعد الفجر، واستدامته بالابتداء كما لو طلع الفجر وهو مجامع فاستدام ، فانه يبطل بابتداء الجماع • هذا كلام الشاشي وهو ضعيف والفرق ظاهر ، فان مستديم الجماع يعد مجامعا منتهكا حرمة اليوم ، بخلاف مستديم الخيط والله أعلم •

نظير المسألة ما اذا كان محرما بحج ، وهو بقرب عرفات ولم يكن وقف بها ولا صلى العشاء ولم يبق من وقت العشاء والوقوف الا قدر يسير ، بحيث لو صلى فاته الوقوف ، ولو ذهب الى الوقوف لفاتته الصلاة وأدرك الوقوف ، ففيه ثلاثة أوجه ( الصحيح ) منها عند القاضي وغيره أنه يذهب الى الوقوف ويعذر فى تأخير الصلاة ، لأن فوات الوقوف أشق ، فانه لا يمكن قضاؤه الا بعد سنة ، وقد يعرض قبل ذلك عارض ، وقد يعرض فى القضاء ما يحصل به الفوات أيضا ، وقد يموت مع ما يلزمه من المشقة الشديدة فى تكرار هذا السفر ، ولزوم دم الفوات ، وغير ذلك •

والصلاة يجوز تأخيرها بعذر الجمع الذى ليس فيه هذه المشقة ، ولا قريب منها ، مع امكان قضائها فى الحال ( والثانى ) يقدم الصلاة لأنها

آكد وعلى الفور ، وهذا ليس بشيء وان كان مشهورا ( والثالث ) يصلى صلاة الخوف ماشيا ، فيحصل الحج والصلاة جميعا ، ويكون هذا عذرا من أعذار صلاة شدة الخوف ، وقد حكى امام الحرمين وغيره هذه الأوجه فى باب الخوف عن القفال رحمه الله ، والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( واما النوم فينظر فيه ، فان وجد منه وهو مضطجع ، او مكب أو متكىء انتقض وضوءه ، لما روى عن على كرم الله وجهه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : (( العينان وكاء السه ، فمن نام فليتوضأ )) وان وجد منه وهو قاعد ، ومحل الحدث متمكن من الأرض : فانه قال فى البويطى : ينتقض وضوءه ، وهو اختيار المزنى لحديث على ، ولأن ما نقض الوضوء فى حال الاضطجاع نقضه فى حال القعود كالاحداث ، والمنصوص فى الكتب أنه لا ينتقض وضوءه ، لما روى انس رضى الله عنه قال : (( كان اصحاب رسول الله ( صلى الله عليه وسلم ) ينتظرون العشاء فينامون قعودا ثم يصلون ولا يتوضأون )) .**

**وروى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : (( من نام جالسا فلا وضوء عليه ، ومن وضع جنبه فعليه الوضوء )) ويخالف الأحداث فانها تنقض الوضوء لعينها ، والنوم ينقض لأنه يصحبه خروج الخارج وذلك لا يحس به اذا نام زائلا عن مستوى الجلوس ، ويحس به اذا نام جالسا ، وان نام راكعا أو ساجدا أو قائما فى الصلاة ففيه قولان .**

**قال فى الجديد : (( ينتقض وضوءه )) لحديث على رضى الله عنه ، ولأنه نام زائلا عن مستوى الجلوس ، فاشبه المضطجع .**

**وقال فى القديم : (( لا ينتقض وضوءه )) لقوله صلى الله عليه وسلم : (( اذا نام العبد فى صلاته (1) باهى الله به ملائكته ، يقول (( عبدى روحه عندى وجسده ساجد بين يدى )) فلو انتقض وضوءه لما جعله ساجدا ) .**

( الشرح ) فى هذا الفصل جمل من الأحاديث واللغات والألفاظ والأسماء والأحكام وبيانها مع فروعها بمسائل .

( احداها ) حديث على رضى الله عنه ، حديث حسن ، رواه أبو داود وابن ماجه وغيرهما بأسانيد حسنة .

(1) فى ك والركبى ( فى سجوده ) .

وأما حديث أنس رضى الله عنه فصحيح ، رواه فى صحيحه بمعناه قال : « كان أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم ينامون ثم يصلون ولا يتوضأون » رواه أبو داود وغيره بلفظه فى المهذب ، الا قوله « قعودا » فانه لم يذكره ، لكن ذكر ما يدل عليه فقال ( حتى تخفق رءوسهم ) واسناد رواية أبى داود اسناد صحيح ، وكذلك رواه الشافعى رحمه الله فى مسنده وغيره ، وفى رواية لأبى داود والبيهقى وغيرهما : « كان أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم ينامون ثم يصلون ولا يتوضأون على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم » .

وفى رواية للبيهقى . « لقد رأيت أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم يوقظون للصلاة حتى انى لأسمع لأحدهم غطيطا ، ثم يقومون فيصلون ولا يتوضأون » .

وأما حديث عمرو بن شعيب فضعيف جدا ، ورواه أبو داود وغيره من رواية ابن عباس أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « الوضوء على من نام مضطجعا ، فانه اذا اضطجع استرخت مفاصله » قال أبو داود : ( هذا حديث منكر ) وأما حديث المباهاة بالساجد فيروى من رواية أنس ، وهو حديث ضعيف جدا .

( المسألة الثانية ) فى اللغات والألفاظ : المكب بضم الميم وكسر الكاف يقال أكب فلان على وجهه ، وكببته أنا لوجهه اذا صرعته لوجهه ، قال الله تعالى : ( أفمن يمشى مكبا على وجهه [1] ) قال أهل اللغة والتصريف : هذا من النادرات أن يقال أفعلت وفعلت غيرى وقوله أو متكئا هو بهمز آخره ، والوكاء بكسر الواو وبالمد وهو الخيط الذى يشد به رأس الوعاء ، والسه بفتح السين المهملة وكسر الهاء المخففة وهى الدبر ، ومعناه اليقظة وكاء الدبر ، أى حافظة ما فيه من الخروج ، أى ما دام الانسان مستيقظا فانه يحس بما يخرج منه ، فاذا نام زال ذلك الضبط .

وقوله يحس به ، هو بضم الياء وكسر الحاء ، هذه اللغة الفصيحة

---

(1) الآية ٢٢ من سورة الملك .

المشهورة ، وبها جاء القرآن ، قال الله تعالى ( هل تحس منهم من أحد ) وفى لغة قليلة بفتح الياء وضم الحاء ، قوله « مستوى الجلوس » هو بفتح الواو، أى عن استوائه ، وأصل المباهاة المفاخرة ، والروح تذكر وتؤنث ، لغتان ، ومذهب أصحابنا المتكلمين أنها أجسام لطيفه والله أعلم •

( الثالثة ) فى الأسماء أما على رضى الله عنه فسبق بيانه فى أول صفة الوضوء وأنس تقدم فى باب الآنية ، وعمرو بن شعيب عن أبيه عن جده تقدم بيانه فى آخر الفصول السابقة فى مقدمة الكتاب ، والبويطى فى الباب الثانى من الكتاب •

( الرابعة ) فى الأحكام ، وحاصل المنقول فى النوم خمسة أقوال للشافعى، الصحيح منها من حيث المذهب ، ونصه فى كتبه ونقل الأصحاب ، والدليل أنه : ان نام ممكنا مقعده من الأرض أو نحوها لم ينتقض ، وان لم يكن ممكنا انتقض على أى هيئة كان ، فى الصلاة وغيرها •

والثانى : أنه ينتقض بكل حال ، وهذا نصه فى البويطى •

الثالث : ان نام فى الصلاة لم ينتقض على أى هيئة كان ، وان نام فى غيرها غير ممكن مقعده انتقض والا فلا ، وهذه الأقوال ذكرها المصنف •

والرابع : ان نام ممكنا أو غير ممكن ، وهو على هيئة من هيئات الصلاة سواء كان فى الصلاة أو فى غيرها لم ينتقض والا انتقض •

والخامس : ان نام ممكنا أو قائما لم ينتقض والا انتقض ، حكى هذين القولين الرافعى وغيره ، وحكى أولهما القفال فى شرح التلخيص والصواب القول الأول من الخمسة ، وما سواه ليس بشىء ، وقد ذكر المصنف دلائلها وسأبسطها فى فرع مذاهب العلماء ان شاء الله تعالى •

وتأول أصحابنا نصه فى البويطى على أن المراد أنه نام غير ممكن ، وقال امام الحرمين ، قال الأئمة : غلط البويطى ، وهذا الذى قاله الامام ليس بجيد ، والبويطى يرتفع عن التغليط ، بل الصواب تأويل النص وهو محتمل

للتأويل ، وهذا نصه فى البويطى « قال ومن نام مضطجعا أو راكعا أو ساجدا فليتوضأ ، وان نام قائما فزالت قدماه عن موضع قيامه فعليه الوضوء ، وان نام جالسا فزالت مقعدته عن موضع جلوسه وهو نائم فعليه الوضوء ، ومن نام جالسا أو قائما فرأى رؤيا وجب عليه الوضوء ، ومن شك أنام جالسا أو قائما أو لم ينم ؟ فليس عليه شىء حتى يستيقن النوم ، فان ذكر أنه رؤيا وشك أنام أم لا ؟ فعليه الوضوء ، لأن الرؤيا لا تكون الا بنوم » هذا نصه بحروفه فى البويطى ومنه نقلته •

فقوله : ان نام جالسا فزالت مقعدته فعليه الوضوء ، دليل على أن من لم تزل لا وضوء عليه فيتأول باقى كلامه على النائم غير ممكن ، والله أعلم •

( **فـرع** ) اذا نام فى صلاته ممكنا مقعده من الأرض ، لم تبطل صلاته بلا خلاف الا على رواية البويطى ، ولا تفريع عليها ، ولو نام فى الصلاة غير ممكن ــ ان قلنا بالقديم الضعيف ــ فصلاته ووضوءه صحيحان • وان قلنا بالمذهب بطلا ، قال القاضى حسين والمتولى وغيرهما : لو صلى مضطجعا لمرض فنام ، ففى بطلان وضوئه القولان ، لأن علة منع انتقاض وضوء المصلى على القديم حرمة الصلاة ، وهى موجودة والله أعلم •

( **فـرع** ) فى مسائل تتعلق بالفصل ، والتفريع على المذهب ، وهو أن نوم الممكن لا ينقض وغيره ينقض •

( احداها ) قال الشافعى فى الأم والمختصر ، والأصحاب رحمهم الله : يستحب للنائم ممكنا أن يتوضأ لاحتمال خروج حدث ، وللخروج من خلاف العلماء •

( الثانية ) قال الشافعى فى الأم والأصحاب : لا ينتقض الوضوء بالنعاس وهو السنة [1] ، وهذا لا خلاف فيه ، ودليله من الأحاديث : حديث ابن‌عباس رضى الله عنهما قال : « قام رسول الله صلى الله عليه وسلم ــ يعنى يصلى فى الليل ــ فقمت الى جنبه الأيسر ، فجعلنى فى شقه الأيمن ، فجعلت اذا أغفيت يأخذ بشحمة أذنى ، فصلى احدى عشرة ركعة » رواه مسلم •

---

(١) السنة بكسر السين وفتح النون المخففة •

قال الشافعي والأصحاب : الفرق بين النوم والنعاس أن النوم فيه غلبة على العقل وسقوط حاسة البصر وغيرها ، والنعاس لا يغلب على العقل ، وانما تفتر فيه الحواس بغير سقوط ، قال القاضي حسين والمتولي : حد النوم ما يزول به الاستشعار من القلب ، مع استرخاء المفاصل .

وقال امام الحرمين : « النعاس يغشى الرأس فتسكن به القوى الدماغية ، وهو مجمع الحواس ومنبت الأعصاب ، فاذا فترت فترت الحركات الارادية ، وابتداؤه من أبخرة تتصعد فتوافي أعباء من قوى الدماغ ، فيبدو فتور في الحواس ، فهذا نعاس وسنة ، فاذا تم انغمار القوة الباصرة ، فهذا أول النوم ، ثم تترتب غلبة فتور الأعضاء واسترخاؤها ، وذلك غمرة النوم ، قال : ولا ينتقض الوضوء بالغفوة ، واذا تحققنا النوم لم نشترط غايته ، فان الشافعي رحمه الله نقض وضوء النائم قائما ، ولو تناهى نومه لسقط » هذا كلام امام الحرمين .

قال أصحابنا : ومن علامات النعاس أن يسمع كلام من عنده ، وان لم يفهم معناه . قالوا : والرؤيا من علامات النوم ، ونص عليه في الأم ، وفي البويطي كما سبق ، واتفقوا عليه . فلو تيقن الرؤيا وشك في النوم انتقض اذا لم يكن ممكنا ، فان خطر بباله شيء فشك أكان رؤيا أم حديث نفس ؟ لم ينتقض لأن الأصل بقاء الطهارة . ولو شك أنام ؟ أم نعس ؟ وقد وجد أحدهما ، لم ينتقض ، قال الشافعي في الأم : والاحتياط أن يتوضأ .

( الثالثة ) لو تيقن النوم وشك : هل كان ممكنا أم لا ؟ فلا وضوء عليه ، هكذا صرح به صاحب البيان وآخرون ، وهو الصواب ، وأما قول البغوي في مسائل الشك في الطهارة : لو تيقن رؤيا ولا يذكر نوما فعليه الوضوء ، ولا يحمل على النوم قاعدا لأنه خلاف العادة ، فهو متأول أو ضعيف ، والله أعلم .

( الرابعة ) نام جالسا فزالت ألياه أو احداهما عن الأرض ، فان زالت قبل الانتباه انتقض لأنه مضى لحظة وهو نائم غير ممكن ، وان زالت بعد الانتباه أو معه أو لم يدر أيهما سبق لم ينتقض لأن الأصل الطهارة ، ولا فرق بين أن

تقع يده على الأرض ، أو لا تقع ، وحكى عن أبي حنيفة رحمه الله أنه ان وقعت يده على الأرض انتقض والا فلا ، ودليلنا أن الاعتبار بمحل الحدث ، فتعين التفصيل الذى ذكره أصحابنا •

( الخامسة ) نام ممكنا مقعده من الأرض مستندا الى حائط أو غيره لا ينتقض وضوءه سواء كان بحيث لو وقع الحائط لسقط أم لا ، وهذا لا خلاف فيه بين أصحابنا ، قال امام الحرمين : ونقل المعلقون عن شيخى أنه كان يقول ان كان بحيث لو رفع الحائط لسقط انتقض ، قال الامام : وهذا غلط من المعلقين والذى ذكروه انما هو مذهب أبى حنيفة •

( السادسة ) قليل النوم وكثيره عندنا سواء ، نص عليه الشافعى والأصحاب فنوم لحظة ويومين سواء فى جميع التفصيل والخلاف •

( السابعة ) قال أصحابنا : لا فرق فى نوم القاعد الممكن بين قعوده متربعا أو مفترشا أو متوركا أو غيره من الحالات ، بحيث يكون مقعده لاصقا بالأرض أو بغيرها متمكنا ، وسواء القاعد على الأرض ، وراكب السفينة والبعير وغيره من الدواب فلا ينتقض الوضوء بشىء من ذلك ، نص عليه الشافعى رحمه الله فى الأم واتفق الأصحاب عليه ، ولو نام محتبيا وهو أن يجلس على أليبه رافعا ركبتيه محتويا عليهما بيديه أو غيرهما ، ففيه ثلاثة أوجه ، حكاها الماوردى والرويانى ( أحدها ) لا ينتقض كالمتربع ( والثانى ) ينتقض كالمضطجع ( والثالث ) ان كان نحيف البدن بحيث لا تنطبق آلياه على الأرض انتقض والا فلا ، قاله أبو الفياض البصرى ، والمختار الأول •

( الثامنة ) اذا نام مستلقيا على قفاه وألصق أليبه بالأرض • فانه يبعد خروج الحدث منه ، ولكن اتفق الأصحاب على أنه ينتقض وضوءه لأنه ليس كالجالس الممكن ، فلو استثفر وتلجم بشىء فالصحيح المشهور الانتقاض أيضا ، وبه قطع امام الحرمين فى النهاية •

وقال فى كتابه ( الأساليب ) فى الخلاف فيه للنظر مجال ويظهر عدم الانتقاض ، وقال صاحبه أبو الحسن ألكيا فى كتابه فى الخلافيات : فيه تردد للأصحاب •

( التاسعة فى مذاهب العلماء فى النوم ) قد سبق أن الصحيح ــ فى مذهبنا ــ أن النائم الممكن مقعده من الأرض أو نحوها لا ينتقض وضوءه ، وغيره ينتقض ، سواء كان فى صلاة أو غيرها ، وسواء طال نومه أم لا ، وحكى عن أبى موسى الأشعرى وسعيد بن المسيب وأبى مجلز وحميد الأعرج أن النوم لا ينقض بحال ولو كان مضطجعا ، قال القاضى أبو الطيب واليه ذهب الشيعة .

وقال اسحاق بن راهويه وأبو عبيد القاسم بن سلام والمزنى : ينتقض بالنوم بكل حال ورواه البيهقى باسناده عن الحسن البصرى ، قال ابن المنذر : وبه أقول ، قال : وروى معناه عن ابن عباس وأنس وأبى هريرة رضى الله عنهم ، وقال مالك وأحمد فى احدى الروايتين : ينقض كثير النوم بكل حال دون قليله ، وحكاه ابن المنذر عن الزهرى وربيعة والأوزاعى .

وقال أبو حنيفة وداود : ان نام على هيئة من هيئات المصلى كالراكع والساجد والقائم والقاعد لم ينتقض ، سواء كان فى الصلاة أم لا ، وان نام مستلقيا أو مضطجعا انتقض . ولنا قول أن نوم المصلى خاصة لا ينتقض به كيف كان ، كما سبق وحكاه أصحابنا عن ابن المبارك ، وحكاه الماوردى عن اجماعة من التابعين .

واحتج لأبى موسى وموافقيه بقول الله تعالى ( اذا قمتم الى الصلاة فأغسلوا وجوهكم ) الى آخر الآية فذكر سبحانه نواقض الوضوء ولم يذكر النوم ، وبحديث أبى هريرة رضى الله عنه المتقدم : « لا وضوء الا من صوت أو ريح » قالوا : ولأنا أجمعنا ــ نحن وأنتم ــ على أن النوم ليس حدثا فى عينه وأنتم أوجبتم الوضوء لاحتمال خروج الريح ، والأصل عدمه فلا يجب الوضوء بالشك .

واحتج أصحابنا بحديث على رضى الله عنه « العينان وكاء السه فمن نام فليتوضأ » وهو حديث حسن كما سبق بيانه ، وبحديث صفوان : « لكن من غائط أو بول أو نوم » وهو حديث حسن كما سبق بيانه ، وفى المسألة أحاديث كثيرة ، ولأن النائم غير الممكن يخرج منه الريح غالبا ، فأقام الشرع

هذا الظاهر مقام اليقين . كما أقام شهادة الشاهدين التى تفيد الظن مقـام اليقين فى شغل الذمة .

وأما الجواب عن احتجاجهم بالآية فمن وجهين :

أحدهما : أن جماعة من المفسرين قالوا وردت الآية فى النوم أى اذا قمتم الى الصلاة ــ من النوم ــ فاغسلوا وجوهكم . وكذا حكاه الشافعى فى الأم عن بعض أهل العلم بالقرآن قال : ولا أراه الا كما قال .

والثانى : أن الآية ذكر فيها بعض النواقض وبينت السنة الباقى ولهذا لم يذكر البول وهو حدث بالاجماع . وأما الجواب عن حديث أبى هريرة فهو أنه ورد فى دفع الشك لا فى بيان أعيان الأحداث وحصرها ولهذا لم يذكر فيه البول والغائط وزوال العقل وهى أحداث بالاجماع ونظيره حديث عبد الله ابن زيد الذى قدمناه فى شرح أول الفصل « لا ينصرف حتى يسمع صوتا أو يجد ريحا » وأما قولهم : خروج الخارج مشكوك فيه ، فجوابه ما قدمناه أن الشرع جعل هذا الظاهر كاليقين كما جعل شهادة شاهدين كاليقين والله أعلم.

واحتج من قال : ينقض بكل حال بعموم حديثى على وصفوان رضى الله عنهما وبالقياس على الاغماء .

واحتج أصحابنا بحديث أنس : « كان أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم ينامون ثم يصلون ولا يتوضأون » وهو صحيح ذكرناه بطرقه فى أول الفصـــل .

وعن أنس رضى الله عنه قال : « أقيمت صلاة العشاء . فقال رجل : لى حاجة فقام النبى صلى الله عليه وسلم يناجيه حتى نام القوم أو بعض القوم ، ثم صلوا » وفى رواية « حتى نام أصحابه ثم جاء فصلى بهم » رواهما مسلم فى صحيحه ، وعن ابن عمر رضى الله عنهما « أن النبى صلى الله عليه وسلم شغل ليلة عن العشاء فأخرها حتى رقدنا فى المســجد ثم استيقظنا ثم خرج علينـــا » .

وعن ابن عباس رضى الله عنهما . « أعتم رسول الله صلى الله عليه وسلم

بالعشاء حتى رقد الناس واستيقظوا ورقدوا واستيقظوا » روى البخاري في صحيحه هذين الحديثين بهذا اللفظ ، وظاهرهما أنهم صلوا بذلك الوضوء وروى مالك والشافعي باسناد الصحيح : « أن ابن عمر رضى الله عنهما كان ينام وهو جالس ثم يصلي ولا يتوضأ » وروى البيهقي وغيره معناه عن ابن عباس وزيد بن ثابت وأبي هريرة وأبي أمامة رضى الله عنهم ، فهـذه دلائل ظاهرة من الأحاديث الصحيحة والآثار •

واحتج جماعة من أصحابنا بحديث عمرو بن شعيب المذكور في الكتـاب وبحديث حذيفـة : « كنت أخفق برأسي فقلت : يا رسـول الله وجب على وضوء ؟ قال : لا حتى تضع جنبك » وهذان الحديثان ضعيفان • بين البيهقي وغيره ضعفهما وفيما سبق ما يغني عنهما •

وأما الجواب عن الحديث فهو أنه محمول على نوم غير الممكن • وهـذا يتعين المصير اليه للجمع بين الأحاديث الصحيحة • وأما قياسهم على الاغمـاء فالفرق ظاهر لأن المغمى عليه ذاهب العقل لا يحس بشيء أصلا ، والنـائم يحس • ولهذا اذا صيح به تنبه •

واحتج من قال : ينقض كثير النوم ــ كيف كان ــ دون قليله بحديث أنس : « أنهم كانوا ينامون فتخفق رؤوسهم » وهذا يكون في النوم القليل • ولأنه مع الاستثقال يغلب خروج الخارج بخلاف القليل • واحتج أصحابنا بالأحاديث السابقة وليس فيها فرق بين القليل والكثير •

والجواب عن حديث أنس أنا قد بينا أنه حجة لنـا وليس فيه فرق بين قليله وكثيره ودعواهم أن خفق الرءوس انما يكون في القليل لا يقبل • وأما المعنى الذي ذكروه فلا نسلمه ، لأن النوم اما أن يجعل حدثا في عينه كالاغماء• وهم لا يقولون به ، واما دليلا على الخارج • وحينئذ انما تظهر دلالته اذا لم يكن المحل ممكنا وأما المتمكن فيبعد خروجه منه ولا يحس به فلا ينتقض بالوهم •

واحتج من قال لا ينقض النوم على هيئة من هيئات الصـلاة بما رواه أبو خالد الدالاني عن قتادة عن أبي العالية عن ابن عباس قال : قال النبي صلى

الله عليه وسلم « انما الوضوء على من نام مضطجعا فانه اذا اضطجع استرخت مفاصله » وبحديث حذيفة الذى قدمناه أنه نام جالسا فقال : يا رسول الله « أمن هذا وضوء ؟ قال : لا حتى تضع جنبك على الأرض » •

واحتج أصحابنا بالأحاديث الصحيحة السابقة كحديث على وصفوان وغيرهما من غير تعرض لهذا الفرق الذى زعموه ولا أصل له ولأنه نام غير ممكن مقعده من الأرض فأشبه المضطجع ولأننا اتفقنا ــ نحن وهم ــ على أن النوم ليس حدثا فى عينه وانما هو دليل المخارج فضبطناه نحن بضابط صحيح جاءت به السنة ، ومناسبته ظاهرة ، وضبطوه بما لا أصل له ولا معنى يقتضيه ، فان الساجد والراكع كالمضطجع ولا فرق بينهما فى خروج الخارج •

وأما حديث الدالانى فجوابه أنه حديث ضعيف باتفاق أهل الحديث • وممن صرح بضعفه من المتقدمين أحمد بن حنبل والبخارى وأبو داود • قال أبو داود وابراهيم الحربى : هو حديث منكر •

ونقل امام الحرمين فى كتابه ( الأساليب ) اجماع أهل الحديث على ضعفه ، وهو كما قال ، والضعف عليه بين • وأجاب أصحابنا عنه بأجوبة وتأولوه تأويلات لا حاجة اليها مع الاتفاق على ضعفه ، فانه لا يلزم الجواب عما ليس بدليل • وأما حديث حذيفة فضعيف أيضا كما سبق بيانه قريبا •

واحتج من قال : لا ينتقض وضوء النائم فى الصلاة كيف كان ، بحديث المباهاة المذكور فى الكتاب ، ولأن الحاجة تدعو اليه ولا يمكن لمجتهد ونحوه الاحتراز منه الا بعسر فعفى عنه كما عفى عن أشياء كثيرة فى الصلاة للحاجة •

واحتج أصحابنا بما احتجوا به على القائلين : لا ينقض النوم على هيئة المصلى •

وأجابوا عن حديث المباهاة بما سبق من الاتفاق على ضعفه ، ولو صح لكان تسميته ساجدا باسم ما كان عليه ، فمدحه على مكابدة العبادة • وأما المعنى الذى ذكروه فلا يقبل لأن الأحداث لا تثبت الا توقيفا وكذا العفو

عنها ، فحصل فى هذه المسألة جمل من الأحاديث جمعنا بينها ولم نرد منهــا صحيحا ، ولله الحمد ، وهو أعلم بالصواب .

( العاشرة ) كان من خصائص نبينا صلى الله عليه وسلم أنه لا ينتقض وضوءه بالنوم مضطجعا للأحاديث الصحيحة ، منها حديث ابن عباس رضى الله عنهما فى الصحيحين « أنه صلى الله عليه وسلم نام حتى سمع غطيطه ، ثم صلى ولم يتوضأ » وقال صلى الله عليه وسلم « ان عينى تنامان ولا ينــام قلبى » .

فان قيل : هذا مخالف للحديث الصحيح « أن النبى صلى الله عليه وسلم نام فى الوادى عن صلاة الصبح حتى طلعت الشمس ، ولو كان غير نائم القلب لما ترك صلاة الصبح ، فجوابه من وجهين ( أحدهما ) وهو ــ المشــهور فى كتب المحدثين والفقهاء ــ أنه لا مخالفة بينهما ، فان القلب يقظــان يحس بالحدث ، وغيره مما يتعلق بالبدن ويشــعر به القلب ، وليس طلوع الفجر والشمس من ذلك ، ولاهو مما يدرك بالقلب ، وانما يدرك بالعين وهى نائمة .

والجواب الثانى حكاه الشيخ أبو حامد فى تعليقه فى هذا الباب عن بعض أصحابنا قال : كان للنبى صلى الله عليه وسلم نومان ( أحدهما ) ينــام قلبه وعينه ( والثانى ) عينه دون قلبــه ، فكان نوم الوادى من النوع الأول . والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( واما زوال العقل بغير النوم فهو ان يجن او يغمى عليه او يسكر او يمرض فيزول عقله فينتقض وضوءه ، لانه اذا انتقض الوضوء بالنوم فلأن ينتقض بهذه الأسباب أولى ، ولا فرق فى ذلك بين القاعد وغيره ، ويخالف النوم فان النــائم اذا كلم تكلم ، واذا نبــه تنبه ، فاذا خرج منه الخــارج وهــو جالس احس به بخلاف المجنــون والسكران . قال الشــافعى رحمه الله : قد قيــل انه قل من جن (١) الا وينزل ، فالمستحب ان يغسل احتياطا ) .**

---

(١) فى الركبى ( يجن ) ط .

( الشرح ) أجمعت الأمة على انتقاض الوضوء بالجنون وبالاغماء ، وقد نقل الاجماع فيه ابن المنذر وآخرون • واستدل له أصحابنا وغيرهم بحديث عائشة رضى الله عنها أن النبى صلى الله عليه وسلم : « أغمى عليه ثم أفاق فاغتسل ليصلى ، ثم أغمى عليه ثم أفاق فاغتسل » رواه البخارى ومسلم ، واتفق أصحابنا على أن من زال عقله بجنون أو اغماء أو مرض أو سكر بخمر أو نبيذ أو غيرهما ، أو شرب دواء للحاجة أو غيرها فزال عقله انتقض وضوءه ، ولا خلاف فى شيء من هذا الا وجها للخراسانيين أنه لا ينتقض وضوء السكران اذا قلنا : له حكم الصاحى فى أقواله وأفعاله • حكاه الفورانى والغزالى فى البسيط ، والمتولى وصاحب العدة والرويانى وغيرهم ، وهو غلط صريح ، فان انتقاض الوضوء منوط بزوال العقل ، فلا فرق فيه بين العاصى والمطيع •

قال أصحابنا : والسكر الناقض هو الذى لا يبقى معه شعور ، دون أوائل النسوة • وقال أصحابنا : ولا فرق فى كل ذلك بين القاعد ممكنا مقعده وغيره ، ولا بين قليله وكثيره • وأما الدوار ــ بضم الدال وتخفيف الواو ، وهو دوار الرأس ــ فلا ينقض مع بقاء التمييز • ذكره امام الحرمين ، وهو واضح •

قال القاضى حسين والمتولى : حد الجنون زوال الاستشعار من القلب مع بقاء الحركة والقوة فى الأعضاء • والاغماء زوال الاستشعار مع فتور الأعضاء ، والله أعلم •

وأما قوله : قال الشافعى قد قيل : قل من يجن الا وينزل ، فهو مشهور عن الشافعى ، ذكره فى الأم وحرملة ، وأما لفظ النص فقال فى الأم ــ فى آخر باب ما يوجب الغسل : « وقد قيل ما جن انسان الا أنزل ، فان كان هذا هكذا اغتسل المجنون للانزال ، وان شك فيه أحببت له الاغتسال احتياطا ولم أوجب ذلك عليه حتى يستيقن الانزال » •

هذا نصه بحروفه ومن الأم نقلته ، وكذا نقله عن الأم جماعة من الأصحاب ، ونقله الشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب والماوردى وجماعة

فى المغمى عليــه . والذى فى الأم انما هو فى المجنون كمــا نقلته ، واختلف الأصحاب فى المسألة ، فجزم المصنف وجماعات من المحققين بأن غسل المجنون اذا أفاق سنة ولا يجب ، الا أن يتيقن خروج المنى .

وقال الشيخ أبو حامد وابن الصباغ وجماعات من الأصحاب : ان كان الغالب من حال الذين يجنون الانزال وجب الغسل اذا أفاق وان لم يتحقق الانزال ، كما نوجب الوضوء بالنوم مضطجعا للظن الغالب ، فان لم يــكن الانزال غالبا لم يجب الغسل بالشك ونقل صاحب البحر هذا التفصيل عن الأصحاب .

ونقل صاحب الحــاوى عن الأصحاب أن الاغمــاء ان كان لا ينفك عن الانزال وجب الغسل وان كان قد ينفك فلا ، والصحيح طريقة المصنف ومن وافقه أنه يستحب الغســل ولا يجب حتى يتيقن خروج المنى ، فان القواعد تقتضى أن لا تنتقض الطهارة الا بيقين الحدث ، خالفنا ذلك فىالنوم بالنصوص التى جاءت ، وبقى ما عداها على مقتضاه .

قال أصحابنا : ويستحب للمغمى عليه الغسل اذا أفاق اقتداء برسول الله صلى الله عليه وسلم ، قال ابن المنذر وابن الصباغ وغيرهما : أجمع العلمــاء على أن الغسل لا يجب عليه ، وحكى الرافعى وجها ضــعيفا شاذا أنه يجب الغسل من الجنون مطلقا ، ووجها أشذ منه أنه يجب من الاغماء أيضا . ذكره فى باب الغسل ، والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وأما لمس النساء فانه ينقض الوضوء ، وهو أن يلمس الرجل بشرة المرأة أو المرأة بشرة الرجل بلا حائل بينهمــا فينتقض وضــوء اللامس منهمــا لقوله تعالى : ( أو لامستم (١) النساء فلم تجدوا ماء فتيمموا ) .**

**وفى الملموس قولان : ( أحدهما ) ينتقض وضوءه لانه لمس بين الرجل والمرأة ينقض طهــر اللامس ، فنقض طهــر الملموس كالجمــاع ، وقال فى حــرملة : (( لا ينتقض )) لأن عائشة رضى الله عنها قالت : (( افتقدت رسول الله صلى الله**

(١) الآية ( ٦ ) من سورة المائدة ط .

**عليه وسلم فى الفراش فقمت اطلبه فوقعت يدى على اخمص قدميه ، فلما فرغ من صلاته قال : أتاك شيطانك ؟ »).**

**ولو انتقض طهره لقطع الصلاة ، ولأنه لمس ينقض الوضوء فنقض طهر اللامس دون الملموس ، كما لو مس ذكر غيره ، وان لمس شعرها او ظفرها لم ينتقض الوضوء لأنه لا يلتذ بلمسه ، وانما يلتذ بالنظر اليه . وان لمس ذات رحم محرم ففيه قولان : ( أحدهما ) ينتقض وضوءه للآية ، ( والثانى ) لا ينتقض لأنه ليس بمحل لشهوته فاشبه لمس الرجل الرجل والمرأة المرأة ، وان مس صغيرة لا تشتهى او عجوزا لا تشتهى ففيه وجهان ، ( أحدهما ) ينتقض لعموم الآية ، ( والثانى ) لا ينتقض لأنه لا يقصد بلمسها الشهوة فأشبه الشعر ) .**

( **الشرح** ) فى هذا الفصل مسائل احداها حديث عائشة صحيح رواه مسلم فى صحيحه فى كتاب الصلاة من طريقين بغير هذا اللفظ .

أما الطريق الأولى فقالت : « افتقدت النبى صلى الله عليه وسلم ذات ليلة فظننت أنه ذهب الى بعض نسائه ، فتحسست ثم رجعت فاذا هو راكع أو ساجد يقول : سبحانك اللهم وبحمدك لا اله الا أنت » .

وأما الثانية فقالت : « فقدت رسول الله صلى الله عليه وسلم ليلة من الفراش فالتمسته فوقعت يدى على بطن قدمه ، وهو فى المسجد ، وهما منصوبتان وهو يقول : اللهم أعوذ برضاك من سخطك » الى آخر الدعاء .

وفى رواية للبيهقى باسناد صحيح : « فالتمست بيدى فوقعت يدى على قدميه وهما منصوبتان وهو ساجد يقول : « اللهم أعوذ » الى آخره ، فحصل من مجموع هذه الروايات أن الرواية المذكورة فى الكتاب صحيحة المعنى ، لكن قوله : « أتاك شيطانك » غير مذكور فى الروايات المشهورة . وذكرها البيهقى فى السنن الكبير فى باب ضم العقبين فى السجود من أبواب صفة الصلاة باسناد صحيح ، فيه رجل مختلف فى عدالته وقد روى له البخارى ، وقد ذكر مسلم فى أواخر صحيحه هذه اللفظة وأن النبى صلى الله عليه وسلم قال لها : « أقد جاءك شيطانك ؟ » والله أعلم .

( المسألة الثانية ) فى اللغات والألفاظ والاحترازات ، قوله تعالى : ( أو لمستم النساء ) قرىء فى السبع لمستم ولامستم ، والنساء من الجموع التى

لا واحد لها من لفظها ، كالرهط والنفر والقوم ، وكذا النسوة بكسر النون وضمها لغتان .

وقوله : « يلمس » بضم الميم وكسرها لغتان ، وقوله « لا حائل بينهما » تأكيد وايضاح ولو حذفه لاستغنى عنه ، فان لمس البشرة انما يكون اذا لم يكن حائل ، وقوله : « لأنه لمس بين الرجل والمرأة » فيه احتراز مما اذا أولج فى بهيمة فانه ينقض طهر اللامس دون الملموس ، واحتراز أيضا من لمس الرجل ذكر غيره فانه ينقض اللامس دون الملموس — على المذهب — وبه قطع المصنف والعراقيون .

وقوله : « ينقض طهر اللامس » احتراز من مس الصغيرة والشعر والظفر، وقولها : « افتقدت » وفى الرواية الثانية لمسلم : « فقدت » وهما لغتان فصيحتان .

قال أهل اللغة : يقال فقدت الشيء أفقده فقدا وفقدانا وفقدانا بكسر القاف وضمها [1] ، وكذا افتقدته أفتقده افتقادا ، وقولها اخمص قدميه ، هو مفسر فى رواية مسلم ( بطن قدمه ) .

قال أهل اللغة : الاخمص ما دخل من باطن القدم فلم يصب الأرض ، والشيطان كل جنى مارد ، ونونه أصلية ، وقيل زائدة ، فعلى الأول وهو من شطن اذا بعد ، وعلى الثانى من شاط اذا احترق وهلك ، وقوله لأنه لمس ينقض الوضوء احتراز من لمس الشعر ، ولو قال : لمس يوجب الوضوء على اللامس لكان أحسن ليعم باحترازه الشعر والجماع ، ويكون فيه احتراز عما قاس عليه الأول ، وهكذا عادة المصنف فانه يذكر فى قياس القول الثانى قيودا يخرج بها ما قاس عليه الأول ولم يعمل هنا بعادته ، ولا يقال قد احترز عن الجماع بقوله : ينقض الوضوء ، لأن الجماع ناقض للوضوء وان كان يوجب الغسل ، وفيه وجه شاذ سنذكره فى باب صفة الغسل ان شاء الله تعالى .

---

(١) كسر القاف وضمها فى مضارعه اما المصدر وهو فقدانا فلعله بكسر الفاء وضمها وبهذا يستقيم السياق والله اعلم ( ط ) .

وقوله : « كما لو مس ذكر غيره » يعنى فانه ينقض الماس دون الممسوس قولا واحدا ، وهذا على طريقة المصنف والعراقيين ، وفيه خلاف للخراسانيين سنذكره فى موضعه ان شاء الله تعالى •

( المسألة الثانية ) اذا التقت بشرتا رجل وامرأة أجنبية تشتهى ، انتقض وضوء اللامس منهما ، سواء كان اللامس الرجل أو المرأة ، وسواء كان اللمس بشهوة أم لا ، تعقبه لذة أم لا ، وسواء قصد ذلك أم حصل سهوا أو اتفاقا ، وسواء استدام اللمس أم فارق بمجرد التقاء البشرتين ، وسواء لمس بعضو من أعضاء الطهارة أم بغيره ، وسواء كان الملموس أو الملموس به صحيحا أو أشل ، زائدا أم أصليا ، فكل ذلك ينقض الوضوء عندنا ، وفى كله خلاف للسلف سنذكره فى فرع مذاهب العلماء ان شاء الله تعالى •

ولنا أوجه ضعيفة فى بعض هذه الصور ، منها وجه حكاه القاضى حسين وغيره أن المرأة لا تزال ملموسة ولا تكون لامسة ـ وان كانت هى الفاعلة ـ بل يكون فيها القولان فى الملموس •

ووجه حكاه الرافعى وغيره أن لمس العضو الأشل أو الزائد لا ينقض ، ووجه حكاه الرافعى عن الحناطى أن ابن سريج كان يعتبر الشهوة فى الانتقاض • قال الحناطى : وحكى هذا عن نص الشافعى ، ووجه حكاه الفورانى وامام الحرمين وآخرون أن اللمس انما ينقض اذا وقع قصدا ، وهذه الأوجه شاذة ضعيفة والصحيح المعروف فى المذهب ما سبق •

( الرابعة ) هل ينتقض وضوء الملموس ؟ فيه قولان مشهوران ، قد ذكر المصنف دليلهما ، وذكر الماوردى والقاضى حسين والمتولى وغيرهم أن القولين مبنيان على القراءتين ، فمن قرأ « لمستم » لم ينقض الملموس لأنه لم يلمس ، ومن قرأ « لامستم » نقضه لأنها مفاعلة ، وهذا البناء الذى ذكروه ليس بواضح ، واختلف فى الأصح من القولين ، فصحح الرويانى والشاشى فى طائفة قليلة عدم الانتقاض وصحح الأكثرون الانتقاض ، ممن صححه الشيخ أبو حامد والمحاملى فى التجريد وصاحب الحاوى والجرجانى فى التحرير ، والبغوى والرافعى فى كتابيه وآخرون وقطع به أبو عبد الله الزبيرى فى كتابه

الكافى والمحاملى فى المقنع والشيخ نصر المقدسى فى الكافى وغيرهم من أصحاب المختصرات ، وهو المنصوص عليه فى معظم كتب الشافعى .

قال الشيخ أبو حامد : نقل حرملة أنه لا ينتقض ، ونص الشافعى فى مختصر المزنى والأم والبويطى والاملاء والقديم وسائر كتبه أنه ينتقض ، وكذا قال المحاملى وغيره . قال الشافعى فى حرملة « لا ينتقض » وقال فى سائر كتبه « ينتقض » وبعضهم يقول : عامة كتبه ينتقض ، كذا قاله البندنيجى .

ونقل القاضى أبو الطيب وغيره أن الشافعى نص فى حرملة على قولين : الانتقاض وعدمه ، وأجاب هؤلاء عن حديث عائشة بأنه يحتمل كون اللمس كان فوق حائل ، وعن القياس على المسوس أن المعتبر فى مس الذكر مسه ببطن كفه ولم يحصل ذلك من الممسوس ، والمعتبر هنا التقاء بشرتى رجل وامرأة .

( **فرع** ) لو التقت بشرة رجل وامرأة بحركة منهما دفعة واحدة ، فكل واحد منهما لامس وليس فيهما ملموس . ذكره الدارمى وهو واضح .

( الخامسة ) اذا لمس أحدهما شعر الآخر أو سنه أو ظفره أو لمس بشرته بسنه أو شعره أو ظفره فطريقان ( أحدهما ) لا ينتقض وهو المذهب ، والمنصوص فى الأم وبه قطع الجمهور ( والثانى ) فيه وجهان حكاهما الماوردى وجماعات من الخراسانيين أحدهما : الانتقاض لأن الشعر له حكم البدن فى الحل بالنكاح والتحريم بالطلاق ، ووقوع الطلاق بايقاعه عليه ، وعتقها باعتاقه ووجوب غسله بالجنابة والموت وغيرهما وغير ذلك من الأحكام .

واستدلوا من نص الشافعى بقوله فى المختصر : « والملامسة أن يفضى بشىء منه الى جسدها » والشعر شىء فينبغى أن ينقض ، والصحيح أنه لا ينقض كما نص عليه فى الأم ، وقاله الجمهور لأنه لا يقصد ذلك للشهوة غالبا انما تحصل اللذة وتثور الشهوة عن التقاء البشرتين للاحساس . وأما نصه فى المختصر فمراده به ما صرح به فى الأم وغيره . فعلى هذا قال الشافعى فى الأم والأصحاب « يستحب أن يتوضأ من لمس الشعر والسن والظفر » .

( **فـرع** ) تيقن لمسها وشك هل لمس شعرها أم غيره ؟ وهل لمسها بظفره أو بشعره أم بغيره ؟ لم ينتقض لأن الأصل بقاء الطهارة ويستحب أن يتوضأ .

( السادسة ) اذا لمس ذات رحم محرما ففى انتقاضه قولان مشهوران ذكر المصنف دليلهما . قال القاضى أبو الطيب والمحاملى فى كتابيه وصاحبا الشامل والبحر وآخرون : نص عليهما الشافعى فى حرملة . قال المحاملى فى المجموع : « لم يذكر الشافعى هذه المسألة الا فى حرملة » وقال الشيخ أبو حامد فى التعليق « ظاهر قول الشافعى فى جميع كتبه أنه لا ينتقض ، الا أن أصحابنا قالوا فيه قولان ولست أعلم أن ذلك منصوص » .

وقال صاحب الحاوى : « فى المسألة قولان أصحهما وبه قال فى الجديد والقديم : لاينتقض .فحصل من هذا أن المشهور عن الشافعى عدم الانتقاض.

واتفق أصحابنا فى جميع الطرق على أنه الصحيح الا صاحب الابانة فصحح الانتقاض وهو شاذ ليس بشىء . وهذان القولان فى محرم ذات رحم كالأم والبنت والأخت وبنت الأخ والأخت والعمة والخالة ، وأما المحرمة برضاع أو مصاهرة كأم الزوجة وبنتها وزوجة الأم والابن والجد ففيها طريقان ( المذهب ) أنها على القولين ، الصحيح عدم الانتقاض ، وبهذا قطع البغوى والرافعى والآخرون . ( والثانى ) حكاه الرويانى : القطع بالانتقاض ، قال : وهذا ليس بشىء ، وحكى فى البيان الطريقين فيمن كانت حلالا له ، ثم حرمت بالمصاهرة كأم زوجته وبنتها ، والصحيح الأول وأما المحرمة على التأبيد بلعان أو وطء شبهة أو بالجمع كأخت الزوجة وبنتها قبل الدخول والمحرمة لمعنى فيها كالمرتدة والمجوسية والمعتدة فينقض لمسها بلا خلاف .

( **فـرع** ) اذا قلنا : لا ينقض لمس المحرم ، فلمسها بشهوة لم ينتقض صرح به القاضى حسين والبغوى ، قالا : لأنها كالرجل فى حقه فيصير كما لو لمس رجل رجلا بشهوة فانه لا ينتقض .

( **فـرع** ) قال أصحابنا : لو لمس صغيرة أو عجوزا لا تشتهى من محارمه ، وقلنا : الصغيرة والعجوز الأجنبية تنقض ففيها القولان .

( **فــرع** ) لمس امرأة وشك هل هى محرم أم أجنبية ؟ فعلى القولين فى المحارم لأن الأصل بقاء الطهارة . ذكره الدارمى .

( السابعة ) لمس صغيرة لا تشتهى أو عجوزا لا تشتهى ، فوجهان مشهوران ذكر المصنف دليلهما ومن الأصحاب من حكاهما قولين ، والصواب وجهان ومن قال قولان أراد أنهما مخرجان .

قال القاضى أبو الطيب والرويانى وجماعات : ليس للشافعى نص فى هذه المسألة ولكن الأصحاب خرجوها على وجهين بناء على القولين فى المحارم ، واتفقوا على أن الصحيح فى الصغيرة عدم الانتقاض ، وأما العجوز فالجمهور صححوا الانتقاض وقطع به جماعة لأنها مظنة الشهوة ومحل قابل فى الجملة .

وشذ الجرجانى فصحح عدم الانتقاض وقطع به المحاملى فى المقنع ، والصحيح الانتقاض والخلاف فى صغيرة لا تشتهى كما ذكرنا ، فأما التى بلغت حدا تشتهيها الرجال فتنقض بلا خلاف . والرجوع فى ضبط هذا الى العرف . ورأيت فى تعليق الشيخ أبى حامد قال : « الصغيرة مثل أن يكون لها سبع سنين فما دونها » والصواب ما قدمته لأن هذا يختلف باختلاف الصغيرات .

قال الدارمى : ويجرى الخلاف فى لمس المرأة شيخا هرما وصبيا صغيرا لا يشتهيان قال صاحب الحاوى : ويجرى الخلاف اذا لمس شيخ فقد الشهوة واللذة بدن شابة ، وقطع الدارمى بأن الشيخ اذا لمس ينتقض كما لمس العنين والخصى والمراهق فانه ينتقض بلا خلاف والله أعلم .

( **فروع** ) « **الأول** » لمس امرأة أو لمسته فوق ثوب رقيق بشهوة ولم تمس البشرة أو تضاجعا كذلك بشهوة ، لا ينتقض لعدم حقيقة الملامسة .

« الثانى » لمس لسانها أو لثتها أو لمسها بلسانه انتقض . ذكره الدارمى وهو واضح ولو تصادم لساناهما دفعة فلامسان .

« **الثالث** » لمس امرأة ميتة أو لمست رجلا ميتا ففى انتقاض اللامس

طريقان حكاهما ابن الصباغ والبغوى والشاشى وآخرون ( احداهما ) أنه على الوجهين فى العجوز وبهذا قطع الماوردى والرويانى والقاضى حسين وامام الحرمين والمتولى وغيرهم لعدم الشهوة واللذة ( والطريق الثانى ) القطع بالانتقاض وهذا هو الصحيح المختار وممن صححه البغوى وقطع به جماعة منهم الدارمى والمحاملى والفورانى . ونقل الشيخ أبو حامد الاتفاق عليه كما لو مس ذكر ميت وكما لو أولج فى ميتة فانه يلزمه الغسل بلا خلاف .

« الرابع » لمس عضوا مقطوعا من امرأة كيد وأذن وغيرهما . أو لمست عضوا مقطوعا من رجل فطريقان ( أحدهما ) فيه وجهان ( أحدهما ) ينتقض كلمسه فى حال الاتصال ( وأصحهما ) : لا لأنها ليست امرأة ولا شهوة ولا لذة . وهذا الطريق مشهور عند الخراسانيين .

( والثانى ) وهو المذهب : لا ينتقض وبه قطع العراقيون والبغوى ونقله القاضى حسين فى تعليقه عن نص الشافعى . ونقل القاضى أن الشافعى نص على الانتقاض فى مس الذكر المقطوع وعلى عدمه فى اليد المقطوعة . فمن الأصحاب من نقل وخرج . فجعل فى المسألتين خلافا ومنهم من قرر النصين وفرق بأنه مس ذكرا ولم يلمس امرأة والشرع ورد بمس الذكر ولمس المرأة.

« الخامس » لو لمس الخنثى المشكل بشرة خنثى مشكل أو لمس رجل أو امرأة بدن المشكل أو لمس المشكل بدنهما ، لم ينتقض للاحتمال ، فلو لمس المشكل بشرة رجل وامرأة انتقض هو لأنه لمس من يخالفه ولا ينتقض الرجل ولا المرأة للشك ، وكذا لو لمساه لم ينتقض واحد منهما للشك . وفى انتقاض الخنثى القولان فى الملموس ، فلو اقتدت المرأة بهذا الرجل لم تصح صلاتها لأنها ان لم تكن محدثة فامامها محدث .

« السادس » لو ازدحم رجال ونساء فوقعت يده على بشرة لا يعلم أهى بشرة امرأة أم رجل ؟ لم ينتقض كما لو شك هل لمس محرما أم أجنبية أو هل لمس شعرا أو بشرة كما سبق بيانه .

« السابع » اذا لمس الرجل أمرد حسن الصورة بشهوة أم بغيرها لم ينتقض وضوء واحد منهما صغيرا كان أو كبيرا . هذا هو المذهب الصحيح

المشهور وبه قطع الجمهور وحكى الماوردى والرويانى والشاشى وغيرهم وجها عند أبى سعيد الاصطخرى أنه ينتقض لأنه فى معنى المرأة والله أعلم •

**( فـرع )** فى مذاهب العلماء فى اللمس قد ذكرنا أن مذهبنا أن التقاء بشرتى الأجنبى والأجنبية ينقض سواء أكان بشهوة وبقصد أم لا ، ولا ينتقض مع وجود حائل وان كان رقيقا • وبهذا قال عمر بن الخطاب وعبـد الله بن مسعود وعبد الله بن عمر وزيد بن أسلم ومكحول والشعبى والنخعى وعطاء ابن السـائب والزهرى ويحيى بن سـعيد الأنصـارى وربيعة وسـعيد بن عبد العزيز وهى احدى الروايتين عن الأوزاعى •

« المذهب الثانى » لا ينتقض الوضوء باللمس مطلقا وهو مروى عن ابن عباس وعطاء وطاوس ومسروق والحسن وسفيان الثورى وبه قال أبو حنيفة لكنه قال اذا باشرها دون الفرج وانتشر فعليه الوضوء •

« المذهب الثالث » ان لمس بشـهوة انتقض والا فلا ، وهو مروى عن الحكم وحماد ومالك والليث واسحاق ، ورواية عن الشعبى والنخعى وربيعة والثورى • وعن أحمد ثلاث روايات كالمذاهب الثلاثة •

« المذهب الرابع » : ان لمس عمدا انتقض والا فلا ، وهو مذهب داود ، وخالفه ابنه فقال : لا ينتقض بحال •

« والخامس » ان لمس بأعضاء الوضوء انتقض والا فلا ، حكاه صـاحب الحاوى عن الأوزاعى ، وحكى عنه أنه لا ينتقض الا اللمس باليد •

« السادس » ان لمس بشهوة انتقض وان لمس فوق حائل رقيق ، حكى عن ربيعة ومالك فى رواية عنهما •

« السابع » ان لمس من تحـل له لم ينتقض وان لمس من تحرم عليـه انتقض • حكاه ابن المنذر وصاحب الحاوى عن عطاء وهذا خلاف ما حكاه الجمهور عنه ولا يصح هذا عن أحد ان شاء الله •

واحتج لمن قال لا ينتقض مطلقا بحديث حبيب بن أبى ثابت عن عروة عن عائشة رضى الله عنها « أن النبى صلى الله عليه وسلم قبل بعض نسائه ثم خرج الى الصلاة ولم يتوضأ » وعن أبى روق عن ابراهيم التيمى عن عائشة « أن النبى صلى الله عليه وسلم كان يقبل بعد الوضوء ثم لا يعيد الوضوء » وبحديث عائشة المتقدم أن يدها وقعت على قدم النبى صلى الله عليه وسلم وهو ساجد وهو صحيح كما سبق وبالحديث المتفق على صحته أن النبى صلى الله عليه وسلم « صلى وهو حامل أمامة بنت زينب رضى الله عنهما فكان اذا سجد وضعها واذا قام رفعها » رواه البخاري ومسلم وبحديث عائشة فى الصحيحين أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان يصلى وهى معترضة بينه وبين القبلة فاذا أراد أن يسجد غمز رجلها فقبضتها » .

وفى رواية للنسائي باسناد صحيح « فاذا أراد أن يوتر مسنى برجله » وحتجوا بالقياس على المحارم والشعر قالوا : ولو كان اللمس ناقضا لنقض لمس الرجل كما أن جماع الرجل الرجل كجماعه المرأة .

واحتج أصحابنا بقول الله تعالى ( أو لمستم النساء ) واللمس يطلق على الجس باليد . قال الله تعالى ( فلمسوه [1] بأيديهم ) وقال النبى صلى الله عليه وسلم لماعز رضى الله عنه « لعلك قبلت أو لمست » الحديث ونهى عن بيع الملامسة ، وفى الحديث الآخر « واليد زناها اللمس » .

وفى حديث عائشة « قل يوم الا ورسول الله صلى الله عليه وسلم يطوف علينا فيقبل ويلمس » قال أهل اللغة اللمس [2] يكون باليد وبغيرها ، وقد يكون بالجماع ، قال ابن دريد : اللمس أصله باليد ليعرف مس الشيء وأنشد الشافعي وأصحابنا وأهل اللغة فى هذا قول الشاعر :

وألمست كفى كفه طلب الغنى
ولم أدر ان الجود من كفه يعدى

---

(١) الاية : « ولو نزلنا عليك كتابا فى قرطاس فلمسوه بايديهم » الاية ٧ الانعام .
(٢) أوضحنا وجوها من مادتها فى بيع الملامسة من كتاب البيوع ، جـ ١٣ . المطيعى .

قال أصحابنا : ونحن نقول بمقتضى اللمس مطلقا ، فمتى التقت البشرتان انتقض سواء كان بيد أو جماع ، واستدل مالك ثم الشافعي وأصحابهما بحديث مالك عن ابن شهاب عن سالم بن عبد الله بن عمر عن أبيه « قال قبلة الرجل امرأته وجسها بيده من الملامسة ، فمن قبل امرأته أو جسها بيده فعليه الوضوء » وهذا اسناد فى نهاية من الصحة كما تراه .

فان قيل ذكر النساء قرينة تصرف اللمس الى الجماع ، كما أن الوطء أصله الدوس بالرجل واذا قيل وطىء المرأة لم يفهم منه الا الجماع ، فالجواب أن العادة لم تجر بدوس المرأة بالرجل ، فلهذا صرفنا الوطء الى الجماع بخلاف اللمس فان استعماله فى الجس باليد للمرأة وغيرها مشهور .

وذكر أصحابنا أقيسة كثيرة منها أنه لمس يوجب الفدية على المحرم ، فنقض كالجماع قال امام الحرمين فى ( الأساليب ) الوجه أن يقال ما ينقض الوضوء لا يعلل وفاقا ، قال وقد اتفق الأئمة على أن اقتضاء الاحداث الوضوء ليس مما يعلل ، واذا كان كذلك فلا مجال للقياس ، وليس لمس الرجل الرجل فى معنى لمسه المرأه ، فان لمسها يتعلق به وجوب الفدية وتحريم المصاهرة وغير ذلك ، فلا مطمع لهم فى القياس على الرجل ، وقد سلم أكثرهم أن الرجل والمرأة اذا تجردا وتعانقا وانتشر له وجب الوضوء ، فيقال لهم بم نقضتم فى الملامسة الفاحشة . ؟

فان قالوا بالقياس لم يقبل ، وان قالوا لقربه من الحدث ، قلنا : القرب من الحدث ليس حدثا بالاتفاق ، ولا يرد علينا النائم فانه انما انتقض بالسنة لكونه لا يشعر بالخارج ، فلم يبق لهم ما يوجب الوضوء فى الملامسة الفاحشة الا ظاهر القرآن العزيز وليس فيه فرق بين الملامسة الفاحشة وغيرها .

وأما الجواب عن احتجاجهم بحديث حبيب بن أبى ثابت فمن وجهين أحسنهما وأشهرهما أنه حديث ضعيف باتفاق الحفاظ ، ممن ضعفه سفيان الثورى ويحيى بن سعيد القطان وأحمد بن حنبل وأبو داود وأبو بكر النيسابورى وأبو الحسن الدارقطنى وأبو بكر البيهقى وآخرون من المتقدمين والمتأخرين .

---

(١) السنة بكسر السين وفتح النون المخففة .

قال أحمد بن حنبل وأبو بكر النيسابورى وغيرهما : غلط حبيب من قبله الصائم الى القبلة فى الوضوء ، وقال أبو داود : روى عن سفيان الثورى أنه قال : ما حدثنا حبيب الا عن عروة المزنى ، يعنى لا عن عروة بن الزبير وعروة المزنى مجهول ، وانما صح من حديث عائشة أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان يقبل وهو صائم » .

( والجواب الثانى ) لو صح لحمل على القبلة فوق حائل جمعا بين الأدلة، والجواب عن حديث أبى روق بالوجهين السابقين وضعفوا الحديث بوجهين. أحدهما : ضعف أبى روق ضعفه يحيى بن معين وغيره .

والثانى : أن ابراهيم التيمى لم يسمع عائشة ، هكذا ذكره الحفاظ أبو داود وآخرون وحكاه عنهم البيهقى فتبين أن الحديث ضعيف مرسل ، قال البيهقى : وقد روينا سائر ما روى فى هذا الباب فى الخلافيات وبينا ضعفها ، فالحديث الصحيح عن عائشة فى قبلة الصائم . فحمله الضعفاء من الرواة على ترك الوضوء منها . والجواب عن حديث حمل أمامة فى الصلاة ورفعها ووضعها من أوجه أظهرها أنه لا يلزم من ذلك التقاء البشرتين .

والثانى : أنها صغيرة لا تنقض الوضوء .

والثالث : أنها محرم والجواب عن حديث عائشة فى وقوع يدها على بطن قدم النبى صلى الله عليه وسلم أنه يحتمل كونه فوق حائل والجواب عن حديثها الآخر أنه لمس من وراء حائل وهذا هو الظاهر فيمن هو نائم فى فراش وهذان الجوابان اذا سلمنا انتقاض ظهر الملموس والا فلا يحتاج اليهما .

وأما قياسهم على الشعر والمحارم ولمس الرجل الرجل فجوابه ما سبق أن الشعر لا يلتذ بلمسه ، والمحرم والرجل ليسا مظنة شهوة وقد سبق عن امام الحرمين ابطال القياس فى هذا الباب .

واحتج لمن قال ينقض اللمس بشهوة دون غيره بحديث أمامة والظاهر أنه كان يحصل معه مباشرة . لكن بغير شهوة . ولأنها مباشرة بلا شهوة

فأشبهت مباشرة الشعر والمحارم والرجل . ولأنها ملامسة فاشترط في ترتب الحكم عليها الشهوة كمباشرة المحرم بالحج .

واحتج أصحابنا بقول الله تعالى (أو لمستم النساء) ولم يفرق . والجواب عن حديث أمامة بالأوجه الثلاثة السابقة . وعن الشعر وما بعده بأنه ليس مظنة شهوة ولذة . وعن مباشرة المحرم بأنه منع من الترفه وذلك يختص بالشهوة بخلاف هذا ، واحتج لداود بقول الله تعالى (أو لمستم) وهذا يقتضي قصدا . واحتج أصحابنا بالآية وليس فيها فرق . ولأن الأحداث لا فرق فيها بين العمد والسهو كالبول والنوم والريح .

وقولهم اللمس يقتضي القصد غلط لا يعرف عن أحد من أهل اللغة وغيرهم ، بل يطلق اللمس على القاصد والساهي كما يطلق اسم القاتل والمحدث والنائم والمتكلم على من وجد ذلك منه قصدا أو سهوا أو غلبة .

واحتج لمن خص النقض باليد بالقياس على مس الذكر .

واحتجاج الأصحاب بالآية والملامسة لا تختص باليد ، وغير اليد في معناها في هذا وليس على اختصاص اليد دليل . وأما مس الذكر باليد فمثير للشهوة بخلاف غير اليد . ولمس المرأة يثير الشهوة بأي عضو كان .

واحتج لمن قال : اللمس فوق حائل رقيق ينقض بأنه مباشرة بشهوة . فأشبه مباشرة البشرة . واحتج الأصحاب بأن المباشرة فوق حائل لا تسمى لمسا . ولهذا لو حلف لا يلمسها فلمس فوق حائل لم يحنث والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وأما مس الفرج فانه ان كان ببطن الكف نقض الوضوء لما روت بسرة بنت صفوان رضى الله عنها أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « اذا مس احدكم ذكره فليتوضأ » .**

**وروت عائشة رضى الله عنها ان النبى صلى الله عليه وسلم قال : « ويل للذين يمسون فروجهم ثم يصلون ولا يتوضئون » قالت (١) : بابى وامى هذا**

---

(١) الركبى والمتوكلية : قالت عائشة رضى الله عنها ( ط ) .

**للرجال ، أفرأيت النساء ؟ فقال : « اذا مست احداكن فرجها فلتتوضا » وان كان بظهر الكف لم ينتقض لما روى أبو هريرة رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « اذا افضى احدكم بيده الى ذكره ليس بينهما شيء فليتوضأ وضوءه للصلاة » والافضاء لا يكون الا ببطن الكف ، ولأن ظهر الكف ليس بآلة لمسه فهو كما لو أولج الذكر فى غير الفرج ، وان مس بما بين الاصـابع ففيه وجهان ، ( المذهب ) أنه لا ينتقض لأنه ليس بباطن الكف .**

**( والثانى ) ينتقض لأن خلقته خلقة الباطن ، وان مس حلقة الدبر انتقض وضوءه وحكى ابن القاص قولا أنه لا ينقض ، وهو غير مشهور ووجهـه أنه لا يلتذ بمسه والدليل على أنه ينقض أنه أحد السبيلين فأشبه القبل ، وان انسد المخرج المعتاد وانفتح دون المعدة مخرج فمسه ففيه وجهان .**

**( أحدهما ) لا ينقض لأنه ليس بفرج ، ( والثانى ) ينقض لأنه سبيل للحدث فأشبه الفرج ، وان مس فرج غيره من صغير أو كبير أو حى أو ميت انتقض وضوءه لأنه اذا انتقض بمس ذلك من نفسه ولم يهتك به حرمة فلأن ينتقض بمس ذلك من غيره وقـد هتك به حرمة أولى ، وان مس ذكرا مقطوعا ففيـه وجهان .**

**( احدهما ) لا ينتقض وضوءه كما لو مس يدا مقطوعة من امراة .**

**( والثانى ) ينتقض لأنه قد وجد مس الذكر ، ويخالف اليد المقطوعة فانه لم يوجد لمس المراة ، وان مس فرج بهيمـة لم يجب الوضـوء ، وحكى ابن عبد الحكم قولا آخر أنه يجب الوضوء ، وليس بشىء لأن البهيمة لا حرمة لها ، ولا تعبد عليها ) .**

**( الشرح )** فى هذه الجملة مسائل :

« احداها » حديث بسرة حديث حسن ، رواه مالك فى الموطأ والشافعى فى مسنده وفى الأم ، وأبو داود والترمذى والنسائى وابن ماجه وغيرهم فى سننهم بالأسانيد الصحيحة . قال الترمذى وغيره : هو حديث حسن صحيح . وقال الترمذى : فى كتاب العلل . قال البخارى : « أصح شىء فى هذا الباب حديث بسرة » وعليـه ايراد سنذكره مع جوابه فى فرع مذاهب العلمـاء ان شاء الله تعالى .

وأما حديث عائشة فضعيف . وفى حديث بسرة كفـاية عنه ، فانه روى « مس ذكره » وروى « من مس فرجـه » وأما حـديث أبى هريرة فرواه

الشافعي في مسنده وفي الأم والبويطي بأسانيده ، ورواه البيهقي من طرق كثيرة ، وفي اسناده ضعف لكنه يقوى بكثرة طرقه .

( المسألة الثانية ) في ألفاظ الفصل ، أصل الفرج ، الخلل بين شيئين . قوله يمسون بفتح الميم على المشهور ، وحكى ضمها في لغة قليلة ، والماضي مسست بكسر السين على المشهور ، وعلى اللغية الضعيفة بضمها .

قولها « بأبي وأمي » معناه أفديك بأبي وأمي من كل مكروه . ويجوز أن يقول الانسان « فداك أبي وأمي » سواء كان أبواه مسلمين أم لا . هذا هو الصحيح المختار ومن العلماء من منعه اذا كانا مسلمين . وقد أوضحت ذلك بدلائله في كتاب ( الأذكار ) الذي لا يستغني طالب الآخرة عن مثله . قوله الافضاء لا يكون الا ببطن الكف ، معناه الافضاء باليد لا يكون الا ببطن الكف ، والا فالافضاء يطلق على الجماع وغيره .

قال الشافعي رحمه الله في الأم : « والافضاء باليد انما هو ببطنها ، كما يقال أفضى بيده مبايعا ، وأفضى بيده الى الأرض ساجدا ، والى ركبتيه راكعا » هذا لفظ الشافعي في الأم ونحوه في البويطي ومختصر الربيع . وهذا الذي ذكره الشافعي مشهور كذلك في كتب اللغة .

قال ابن فارس في المجمل : أفضى بيده الى الأرض اذا مسها براحته في سجوده ونحوه في صحاح الجوهري وغيره . وقوله : ولأن ظهر الكف ليس بآلة لمسه ، معناه أن التلذذ لا يكون الا بالباطن ، فالباطن هو آلة مسه . وقوله : حلقة الدبر هي باسكان اللام ، هذه اللغة المشهورة . وحكى الجوهري فتحها أيضا في لغة رديئة وكذلك حلقة الحديد وحلقة العلم وغيرها، كله باسكان اللام على المشهور . وقوله : فلأن ينتقض هو بفتح اللام ، وقد سبق بيانه في باب الانية . قوله : « لأن البهيمة لا حرمة لها ولا تعبد عليها » هذه العبارة عبارة الشافعي رحمه الله ، وشرحها صاحب الحاوي وغيره فقالوا : معناه لا حرمة لها في وجوب ستر فرجها وتحريم النظر اليه ، ولا تعبد عليها في أن الخارج منه لا ينقض طهرا .

( المسألة الثالثة ) فى الأسماء : أما عائشة وابن القاص فسبق بيانهما ، وأما بسرة فبضم الباء واسكان السين المهملة ، وهى بسرة بنت صفوان بن نوفل ابن أسد بن عبد العزى . وورقة بن نوفل عمها ، وهى جدة عبد الملك بن مروان أم أمه ، وهى ممن بايع رسول الله صلى الله عليه وسلم ورضى عنها .

وأما ابن عبد الحكم هذا فهو أبو محمد عبد الله بن عبد الحكم بن أعين المصرى كان من أجل أصحاب مالك وأفضت اليه الرياسة بمصر بعد أشهب ، وأحسن الى الشافعى كثيرا ، فأعطاه من ماله ألف دينار وأخذ له من أصحابه ألفى دينار . ولد سنة خمسين ومائة وتوفى سنة أربع عشرة ومائتين رحمه الله.

( المسألة الرابعة فى الأحكام ) فاذا مس الرجل أو المرأة قبل نفسه أو غيره من صغير أو كبير حى أو ميت ذكر أو أنثى انتقض وضوء الماس ، ودليله ما ذكره المصنف ، ويتصور كون مس الرجل قبل المرأة ناقضا اذا كانت محرما له أو صغيرة ، وقلنا بالمذهب ان لمسها لا ينقض ، فينتقض بمس فرجها بلا خلاف . وحكى الماوردى والشاشى والرويانى وغيرهم وجها شاذا أنه لا ينتقض بمس ذكر الميت . وحكى الرافعى وجها آخر أنه لا ينتقض بمس ذكر الصغير . وحكى غيره وجها شاذا أنه لا ينتقض بمس فرج غيره الا بشهوة ، والصحيح المشهور الانتقاض بكل ذلك ، ثم انه لا ضبط لسن الصغير ، حتى لو مس ذكر ابن يوم انتقض . صرح به الشيخان أبو حامد وأبو محمد وامام الحرمين وغيرهم .

( فرع ) ولو مس ذكرا أشل أو بيد شلاء انتقض على المذهب ، وبه قطع الجمهور لأنه مس ذكرا . وحكى الماوردى والرويانى والشاشى وجها شاذا ، أنه لا ينتقض لأنه لا لذة .

( الخامسة ) ان مس ببطن الكف وهو الراحة وبطن الأصابع انتقض ، وان مس بظهر الكف فلا . ودليله مذكور فى الكتاب .

وان مس برءوس الأصابع أو بما بينها أو بحرفها أو بينها بحرف الكف ففى الانتقاض وجهان مشهوران ، الصحيح عند الجمهور لا ينتقض ، وبه

قطع البندنيجى . ثم الوجهان فى موضع الاستواء من رءوس الأصابع ، أما المنحرف الذى يلى الكف فانه من الكف فينقض ، وجها واحدا .

قال الرافعى : من قال : المس برءوس الأصابع ينقض ، قال باطن الكف ما بين الاظفار والزند فى الطول ، ومن قال : لا ينقض قال : باطن الكف هو القدر المنطبق اذا وضعت احدى الكفين على الأخرى مع تحامل يسير ، والتقييد بتحامل يسير ليدخل المنحرف . وحكى الماوردى عن أبى الفياض البصرى وجها أنه ان مس بما بين الأصابع مستقبلا للعانة ببطن كفه انتقض ، وان استقبلها بظهر كفه لم ينقض . قال الماوردى : وهذا لا معنى له .

( السادسة ) اذا مس دبر نفسه أو دبر آدمى غيره انتقض على المذهب ، وهو نصه فى الجديد وهو الصحيح عند الأصحاب وقطع به جماعات منهم . وحكى ابن القاص فى كتابه المفتاح قولا قديما أنه لا ينتقض ، ولم يحكه هو فى التلخيص ، وقد حكاه جمهور أصحابنا المصنفين عن حكاية ابن القاص عن القديم ولم ينكروه وقال صاحب الشامل : قال أصحابنا لم نجد هذا القول فى القديم ، فان ثبت فهو ضعيف . قال أصحابنا والمراد بالدبر ملتقى المنفذ ، أما ما وراء ذلك من باطن الأليين فلا ينقض بلا خلاف .

( السابعة ) اذا انفتح مخرج تحت المعدة أو فوقها وحكمنا بأن الخارج منه ينقض الوضوء — على التفصيل والخلاف السابقين — فهل ينتقض الوضوء بمسه ؟ فيه وجهان ، أصحهما لا ينتقض ، وقد سبق بيانهما فى فروع مسائل المنفتح فى أول الباب .

( الثامنة ) اذا مس ذكرا مقطوعا ففى انتقاض وضوئه وجهان مشهوران . ذكرهما المصنف بدليلهما أصحهما عند الأكثرين الانتقاض . ونقله القاضى حسين عن نص الشافعى ، وصححه المتولى والبغوى والرافعى وآخرون ، وقطع به الجرجانى فى التحرير واختار الشيخ أبو محمد فى كتابه الفروق وصاحب الشامل : عدم الانتقاض لكونه لا لذة فيه ولا يقصد ، ولا يكفى اسم الذكر كما لو مسه بظهر كفه وسواء قطع كل الذكر أو بعضه ففيه الوجهان . صرح به البغوى وغيره . قال الماوردى . ولو مس من ذكر الصغير

الأغلف ما يقطع فى الختان انتقض بلا خلاف لأنه من الذكر ما لم يقطع . قال : فان مس ذلك بعد القطع لم ينتقض لأنه بائن من الذكر لا يقع عليه اسم الذكر .

( التاسعة ) اذا مس فرج بهيمة لم ينتقض وضوءه على المذهب الصحيح. وهو المشهور فى نصوص الشافعى . وحكى ابن عبد الحكم عن الشافعى أنه ينقض قال الشيخ أبو حامد الاسفراينى فى تعليقه : ابن الحكم هذا هو عبد الله بن عبد الحكم . وحكى الفورانى وامام الحرمين وصاحب العدة وغيرهم هذا القول عن حكاية يونس بن عبد الأعلى عن الشافعى . وحكاه الدارمى عن حكاية ابن عبد الحكم ويونس جميعا ، فمن الأصحاب من أنكر كون هذا قولا للشافعى . وقال : مذهبه أنه لا ينقض بلا خلاف ، وانما حكاه الشافعى عن عطاء . قال المحاملى : لم يثبت أصحابنا هذا قولا للشافعى .

وقال البندنيجى : رد أصحابنا هذه الرواية وذهب الأكثرون الى اثباته . وجعلوا فى المسألة قولين . قال الدارمى : ولا فرق فى هذا بين البهائم والطير. ثم الجمهور أطلقوا الخلاف فى فرج البهيمة ، وظاهره طرد الخلاف فى قبلها ودبرها . وقال الرافعى القول بالنقض انما هو بالقبل أما دبر البهيمة فلا ينقض قطعا ، لأن دبر الآدمى لا يلحق على القديم بقبله فدبر البهيمة أولى . وهذا الذى قاله غريب وكأنه بناه على أن القول الضعيف فى النقض قول قديم كما ذكره الغزالى ، وليس هو بقديم ، ولم يحكه الأصحاب عن القديم وانما حكوه عن رواية ابن عبد الحكم ويونس ، وهما ممن صحب الشافعى بمصر دون العراق .

فاذا قلنا بالمذهب وهو أن مس فرج البهيمة لا ينقض فأدخل يده فى فرجها ففى الانتقاض وجهان مشهوران ، وحكاهما امام الحرمين عن الأصحاب أصحهما بالاتفاق لا ينقض . صححه الفورانى والامام والغزالى فى البسيط والرويانى وغيرهم . هذا حكم مذهبنا فى البهيمة .

وحكى أصحابنا عن عطاء أن مس فرج البهيمة المأكولة ينقض وغيرها لا ينقض وعن الليث ينقض الجميع لاطلاق الفرج . والصواب عدم النقض

مطلقا لأن الأصل عدم النقض حتى تثبت السنة به ولم تثبت . واطلاق الفرج فى بعض الروايات محمول على المعتاد المعروف وهو فرج الآدمى والله أعلم .

**( فروع )** « الأول » اللمس ينقض سواء كان عمدا أو سهوا . نص عليه الشافعي والأصحاب رحمهم الله تعالى : وحكى الحناطى والرافعى وجها أنه لا ينتقض بمس الناسي وهذا شاذ ضعيف .

( الثانى ) اذا مس ذكرا أشل أو بيد شلاء انتقض على المذهب وفيه وجه سبق بيانه ولو مس ببطن أصبع زائدة أو كف زائدة انتقض أيضا على المذهب ، ونقله أيضا الشيخ أبو حامد عن نص الشافعي وقطع به الجمهور وفيه وجه مشهور وهو ضعيف .

ثم الجمهور أطلقوا الانتقاض بالكف الزائدة ، وقال البغوى ان كانت الكفان عاملتين انتقض بكل واحدة ، وان كان العامل احداهما انتقض بها دون الأخرى . وأطلق الجمهور أيضا الانتقاض بالاصبع الزائدة .

قال المتولي والبغوى وغيرهما : هذا اذا كانت الزائدة نابتة على وفق سائر الأصابع فان كانت على ظهر الكف لم ينقض المس ببطنها ، قال الرافعى ان كانت الاصبع الزائدة على سنن الأصابع الأصلية نقضت فى أصح الوجهين والا فلا فى أصح الوجهين .

( الثالث ) قال أصحابنا : لا ينقض مس الأنثيين وشعر العانة من الرجل والمرأة ، ولا موضع الشعر ، ولا ما بين القبل والدبر ، ولا ما بين الأليين وانما ينقض نفس الذكر وحلقة الدبر وملتقى شفرى المرأة ، فان مست ما وراء الشفر لم ينقض بلا خلاف . صرح به امام الحرمين والبغوى وآخرون ولو جب ذكره قال أصحابنا ان بقى منه شيء شاخص ـ وان قل ـ انتقض بمسه بلا خلاف ، وان لم يبق منه شيء أصلا فهو كحلقة الدبر فينتقض على الصحيح . وان نبت فى موضع الجب جلدة فمسها فهو كمسه من غير جلدة ، قاله امام الحرمين وغيره وهو واضح ، هذا تفصيل مذهبنا . وحكى أصحابنا عن عروة بن الزبير أن مس الانثيين والالية والعانة ينقض ، وقال جمهور العلماء : لا ينقض ذلك كمذهبنا .

واحتج لعروة بما روى « من مس ذكره أو أنثييه أو رفغيه فليتوضأ » وهذا حديث باطل موضوع انما هو من كلام عروة ، كذا قاله أهل الحديث ، والأصل أن لا نقض الا بدليل والرفع بضم الراء واسكان الفاء وبالغين المعجمة وهو أصل الفخذين ، ويقال لكل موضع يجتمع فيه الوسخ رفع •

( الرابع ) اتفق أصحابنا ونصوص الشافعي أن المس بغير بطن الكف من الأعضاء لا ينقض ، الا صاحب الشامل فقال : لو مس بذكره دبر غيره ينبغي أن ينتقض لأنه مسه بآلة مسه •

وحكى صاحب البحر هـذا عن بعض أصحابنا بالعراق ، وأظنـه أراد صاحب الشامل ، ثم قال : هذا ليس بصحيح لأن الاعتماد على الخبر ولم يرد بهذا خبر ، وصرح الدارمي ثم امام الحرمين بأنه لا ينقض فقالا في باب غسل الجنابة : اذا أجنب من غير حدث بأن أولج ذكره في بهيمـة أو رجل أجزأه الغسل بلا خلاف • فهـذا تصريح بأن ادخال الذكر في دبر الرجل لا ينقض الوضوء ، فوضعه عليه أولى فالصواب أنه لا ينتقض بمسه به ولا بادخاله لأن الباب مبني على اتباع الاسم ولهذا لو قبل امرأة وعانقها ـ فوق حائل رقيق ـ وأطال وانتشر ذكره لا ينتقض ولو وقع بعض رجله على رجلهـا ـ بلا قصد ـ انتقض في الحال لوجود اللمس ، مع أن الأول أفحش • بل لا نسبة بينهما ووافق صـاحب الشـامل على أنه لو مس بذكره ذكر غيره لم ينقض والله أعلم •

( الخامس ) لو كان له ذكر مسدود فمسه انتقض وضوءه على الصحيح المشهور وفيه وجه حكاه الصيمري وصاحبا البحر والبيان •

( السادس ) اذا كان له ذكران عاملان انتقض بمس كل واحـد منهمـا بلا خلاف صرح به الأصحاب وان كان العامل أحدهما فوجهان ، الصحيح الذي قطع به الجمهور أنه ينتقض بالعامل ولا ينتقض بالآخر ، ممن قطع به الدارمي والماوردي والفوراني والبغوي وصاحب العدة وآخرون • ونقله الروياني عن أصحابنا الخراسانيين وقال المتولي : المذهب أنه ينتقض أيضـا بغير العامل لأنه ذكر • وشذ الشاشي عن الأصحاب فقال في كتابيه : ينبغي أن لا ينتقض بأحد العاملين كالخنثى • وهذا غلط مخالف للنقل والدليل •

قال الماوردي ولو أولج أحد العاملين فى فرج لزمه الغسل ، ولو خرج من أحدهما شيء وجب الوضوء قال : ولو كان يبول من أحدهما وحده فحكم الذكر جار عليه ، والآخر زائد لا يتعلق به حكم فى نقض الطهارة •

قال الدارمى : ولو خلق للمرأة فرجان فبالت منهما وحاضت انتقض بكل واحد وان بالت وحاضت من أحدهما فالحكم متعلق به •

( السابع ) الممسوس ذكره لا ينتقض وضوءه على المذهب الصحيح وبه قطع العراقيون وكثير من الخراسانيين أو أكثرهم ، وقال كثيرون من الخراسانيين : فيه قولان كالملموس ، والفرق ــ على المذهب ــ أن الشرع ورد هناك بالملامسة ، وهى تقتضى المشاركة الا ما خرج بدليل وهنا ورد بلفظ المس والممسوس لم يمس •

( **فرع** ) فى مذاهب العلماء قد ذكرنا أن مذهبنا انتقاض الوضوء بمس فرج الآدمى بباطن الكف ولا ينتقض بغيره ، وبه قال عمر بن الخطاب وسعد بن أبى وقاص وابن عمر وابن عباس وأبو هريرة وعائشة وسعيد بن المسيب وعطاء بن أبى رباح وأبان بن عثمان وعروة بن الزبير وسليمان بن يسار ومجاهد وأبو العالية والزهرى ومالك والأوزاعى وأحمد واسحاق وأبو ثور والمزنى •

وعن الأوزاعي : أنه ينقض المس بالكف والساعد وهو رواية عن أحمد ، وعنه رواية أخرى أنه ينقض بظهر الكف وبطنها ، وأخرى أن الوضوء مستحب وأخرى يشترط المس بشهوة ، وهو رواية عن مالك •

وقالت طائفة : لا ينقض مطلقا ، وبه قال على بن أبى طالب وابن مسعود وحذيفة وعمار ، وحكاه ابن المنذر أيضا عن ابن عباس وعمران بن الحصين وأبى الدرداء وربيعة ، وهو مذهب الثورى وأبى حنيفة وأصحابه وابن القاسم وسحنون ، قال ابن المنذر : وبه أقول •

وقال بعض أهل العلم : ينقض مسه ذكر نفسه دون غيره ، واحتج لهؤلاء

بحديث طلق بن على رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم سئل عن مس الذكر فى الصلاة فقال « هل هو الا بضعة منك » .

وعن أبى ليلى قال : « كنا عند النبى صلى الله عليه وسلم فأقبل الحسن يتمرغ عليه فرفع عن قميصه وقبل زبيبته » ولأنه مس عضو منه فلم ينقض كسائر الأعضاء .

واحتج أصحابنا بحديث بسرة وهو صحيح ، كما قدمنا بيانه ، وبحديث أم حبيبة قالت : سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول « من مس فرجه فليتوضأ » قال البيهقى : قال الترمذى سألت أبا زرعة عن حديث أم حبيبة فاستحسنه ، قال ورأيته يعده محفوظا .

وعن زيد بن خالد أن النبى صلى الله عليه وسلم قال « من مس ذكره فليتوضأ » .

قال القاضى أبو الطيب : قال أصحابنا : روى الوضوء من مس الذكر بضعة عشر نفسا من الصحابة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فان قيل : قال يحيى بن معين : ثلاثة أحاديث لا تصح .

أحدها : الوضوء من مس الذكر ، فالجواب أن الأكثرين على خلافه فقد صححه الجماهير من الأئمة الحفاظ ، واحتج به الأوزاعى ومالك والشافعى وأحمد وهم أعلام أهل الحديث والفقه ولو كان باطلا لم يحتجوا به ، فان قالوا : حديث بسرة رواه شرطى لمروان عن بسرة وهو مجهول .

فالجواب أن هذا وقع فى بعض الروايات ، وثبت من غير رواية الشرطى، روى البيهقى عن امام الأئمة محمد بن اسحاق بن خزيمة قال أوجب الشافعى الوضوء من مس الذكر لحديث بسرة ، وبقول الشافعى أقول ، لأن عروة سمع حديث بسرة منها ، فان قالوا الوضوء هنا غسل اليد ، قلنا هذا غلط ، فان الوضوء اذا أطلق فى الشرع حمل على غسل الأعضاء المعروفة هذا حقيقته شرعا ولا يعدل عن الحقيقة الا بدليل ، واحتج أصحابنا بأقيسة ومعان

لا حاجة اليها مع صحة الحديث وأما الجواب عن احتجاجهم بحديث طلق بن على فمن أوجه •

أحدها : أنه ضعيف باتفاق الحفاظ وقد بين البيهقى وجوها من وجوه تضعيفه •

الثانى : أنه منسوخ فان وفادة طلق بن على على النبى صلى الله عليه وسلم كانت فى السنة الأولى من الهجرة ، ورسول الله صلى الله عليه وسلم يبنى مسجده ، وراوى حديثنا أبو هريرة وغيره ، وانما قدم أبو هريرة على النبى صلى الله عليه وسلم سنة سبع من الهجرة ، وهذا الجواب مشهور ذكره الخطابى والبيهقى وأصحابنا فى كتب المذهب •

والثالث : أنه محمول على المس فوق حائل لأنه قال « سألته عن مس الذكر فى الصلاة » والظاهر أن الانسان لا يمس الذكر فى الصلاة بلا حائل •

والرابع : أن خبرنا أكثر رواة فقدم •

الخامس : أن فيه احتياطا للعبادة فقدم ، وأما حديث أبى ليلى فجوابه من أوجه •

أحدها : أنه ضعيف بين البيهقى وغيره ضعفه •

الثانى :يحتمل أنه كان فوق حائل •

الثالث : أنه ليس فيه أنه مس زبيبته ببطن كفه ولاينقض غير بطن الكف•

الرابع : أنه ليس فيه أنه صلى بعد مس زبيبته ببطن كفه ، ولم يتوضأ ، وعلى الجملة استدلالهم بهذا الحديث من العجائب • وأما قياسهم على سائر الأعضاء فجوابه من وجهين :

أحدهما : أنه قياس ينابذ النص فلا يصح •

الثانى : أن الذكر تثور الشهوة بمسه غالبا بخلاف غيره والله أعلم •

( فــرع ) مس الدبر ناقض عنــدنا على الصحيح ، وهو رواية عن أحمد ، وقال مالك وأبو حنيفة وداود وأحمد فى رواية : لا ينقض ولا ينقض

مس فرج البهيمة عندنا ، وبه قال العلماء كافة الا عطاء والليث ، واذا مست المرأة فرجها انتقض وضوءها عندنا وعند أحمد ، وقال أبو حنيفة ومالك : لا ينتقض .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان مس الخنثى المشكل فرجه أو ذكره أو مس ذلك منه غيره لم ينتقض الوضوء ، حتى يتحقق أنه مس الفرج الأصلى أو الذكر الأصلى ، ومتى جوز أن يكون الذى مسه غير الأصلى لم ينتقض الوضوء (١) ، ولذا لو تيقنا أنه انتقض طهر أحدهما ولم نعرفه بعينه لم نوجب الوضوء على واحد منهما ، لأن الطهارة متيقنة ، ولا يزال ذلك بالشك ) .**

**( الشرح )** هذا الذى ذكره المصنف رحمه الله فى بعضه تساهل ، فأنا أذكر المذهب على ما قاله الأصحاب واقتضته الأدلة ثم أبين وجه التساهل ان شاء الله . قال أصحابنا : اذا مس الخنثى المشكل ذكر رجل أو فرج امرأة انتقض طهر الخنثى ولا ينتقض الممسوس لاحتمال أنه مثله الا اذا قلنا بالوجه الضعيف ان الممسوس فرجه ينتقض فينتقض هنا لأنه ملموس أو ممسوس .

وأما اذا مس الخنثى المشكل فرج نفسه أو ذكر نفسه فلا ينتقض بالاتفاق لاحتمال أنه عضو زائد لكن يندب الوضوء للاحتمال . فان مسهما معا أو مس أحدهما ثم مس الآخر انتقض بالاتفاق . وان مس أحدهما ثم مس مرة ثانية وشك هل الممسوس ثانيا هو الأول ؟ أو الآخر ؟ لم ينتقض لاحتمال أنه الأول وان مس أحدهما ثم صلى الظهر ثم توضأ ثم مس الآخر ثم صلى العصر فوجهان مشهوران ( أحدهما ) تلزمه اعادة الصلاتين لأن احداهما بغير وضوء فهو كمن نسى صلاة من صلاتين ( والثانى ) لا يلزمه اعادة واحدة من الصلاتين لأن كل واحدة مفردة بحكمها وقد صلاها مستصحبا أصلا صحيحا فلا تلزمه اعادتها . كمن صلى صلاتين بالاجتهاد الى جهتين . ويخالف من نسى صلاة من صلاتين لأن ذمته اشتغلت بكل واحدة من الصلاتين ــ والأصل أنه لم يفعلها فتبقى ــ وهنا فعلها قطعا معتمدا أصلا صحيحا . وصحح الرويانى

---

(١) فى الركبى والمتوكلية ( وكذا ) بدل ( ولذا ) .

الوجه الأول وهو شاذ منفرد بتصحيحه • وصحح جمهور الأصحاب الوجه الثانى وهو أنه لا اعادة • صححه الفورانى والرافعى وآخرون وقطع به القفال فى شرح التلخيص والقاضى حسين فى تعليقه والشيخ أبو محمد فى الفروق والمتولى والبغوى وغيرهم •

ولو مس أحدهما وصلى الظهر ثم مس الآخر وصلى العصر ولم يتوضأ بينهما لزمه اعادة العصر بلا خلاف لأنه صلاها محدثا قطعا ولا يلزمه اعادة الظهر بلا خلاف لأنها مضت على الصحة ولم يعارضها شيء • ولو مس ذكره وصلى أياما يمس فيها الذكر ثم بان أنه رجل فهل يلزمه قضاء تلك الصلوات ؟ فيه طريقان حكاهما المتولى والشاشى : ( أحدهما ) وبه قطع القاضى حسين أنه على وجهين بناء على القولين فيمن صلى إلى جهة أو جهات ثم تيقن الخطأ •

( والثانى ) وهو الصحيح عند المتولى والشاشى وقطع به البغوى وهو المختار : تلزمه الاعادة بلا خلاف كمن ظن الطهارة وصلى فبان محدثا • بخلاف القبلة فان أمرها مبنى على التخفيف فيباح تركها فى نافلة السفر مع القدرة ، ولا يجوز ترك الطهارة مع القدرة ولأن اشتباه القبلة ــ والخطأ فيها يكثر ــ بخلاف الحدث • ومتى أبحنا للخنثى الصلاة بعد مس أو لمس أو ايلاج ــ بناء على الأصل ــ ثم بان خلافه ففى وجوب الاعادة الطريقان •

وكذا ينبغى أن يكون الحكم فى الرجل والمرأة اذا لمساه أو مساه أو أولج فيه رجل أو أولج هو فى امرأة ولم نوجب طهارة وصلى فبان الخنثى بصفة توجب الطهر ففى الاعادة الخلاف • هذا حكم مس الخنثى نفسه أو رجلا أو امرأة : أما اذا مس رجل فرج الخنثى فلا ينتقض واحد منهما لاحتمال أنه عضو زائد وكذا اذا مست المرأة ذكر الخنثى فلا وضوء للاحتمال • ولو مس الرجل ذكر الخنثى انتقض وضوء الرجل ، لأن الخنثى ان كان رجلا فقد مس ذكره وان كان امرأة فقد لمسها بلمس عضوها الزائد ، ولا ينتقض الخنثى لاحتمال أنه رجل والممسوس لا ينتقض • هكذا قاله الأصحاب •

ومرادهم التفريع على المذهب وهو الممسوس لا ينتقض وأن العضو الزائد ينقض لمسه ، ولو مست المرأة فرج الخنثى فهو كمس الرجل ذكر

الخنثى فتنقض المرأة لأنه ان كان رجلا فقد لمسه ، وان كان أنثى فقد مست فرجها فهى لامسة أو ماسة ولا ينتقض الخنثى بما سبق ، وان مس الرجل أو المرأة فرجى الخنثى انتقض الماس ، وضابطه أن من مس من الخنثى ما له مثله انتقض والا فلا ، فينتقض الرجل بمسه ذكر الخنثى لا فرجه والمرأة عكسه .

وأما اذا مس الخنثى خنثى فينظر ان مس فرجيه انتقض الماس ، وكذا لو مس فرج مشكل وذكر مشكل آخر انتقض لأنه مس أو لمس ، وان مس أحد فرجى المشكل لم ينتقض ، كالواضح لاحتمال الزيادة ، ولو لمس احدى الخنثيين فرج صاحبه ومس الآخر ذكر الأول فقد انتقض طهر أحدهما بيقين لأنهما ان كانا رجلين انتقض ماس الذكر أو أنثيين انتقض ماس الفرج ، أو رجل وامرأة انتقضا جميعا ، فانتقاض أحدهما متيقن لكنه غير متعين ، والأصل فى حق كل واحد الطهارة فلا تبطل بالاحتمال ، فلكل واحد أن يصلى بتلك الطهارة .

هذا كله اذا لم يكن بين الخنثى وبين من مسه محرمية أو غيرها مما يمنع نقض الوضوء باللمس ، فان كان لم يخف حكمه بتقدير أحواله ، وحيث لا ينقض فى هذه الصور يستحب الوضوء لاحتمال الانتقاض ، هذا مختصر كلام الأصحاب فى المسألة وفروعها .

وأما قول المصنف : « أو مس ذلك منه غيره لم ينتقض حتى يتحقق أنه مس الفرج الأصلى أو الذكر الأصلى » فهذا مما ينكر عليه لأن غيره ان كان مس منه ما له مثله انتقض كما قدمناه لأنه ماس أو لامس ، ويجاب عن المصنف بأن مراده لا ينتقض بسبب المس فان الكلام فيه .

وأما اذا مس منه ما له مثله فينتقض بسبب اللمس أو المس لا بالمس على التعيين ولم يرد أنه لا ينتقض بكل سبب ولكن كلامه موهم . وقوله : ومتى جوز أن يكون الذى مسه غير الأصلى لم ينتقض ، هذا مكرر وزيادة لا حاجة اليها ، لأنه قد علم من قوله : لم ينتقض حتى يتحقق أنه مس الأصلى ، الا أن فيه ضربا من الايضاح والتأكيد فلهذا ذكره ، وقوله : وكذا لو تيقنا أنه انتقض طهر أحدهما ولم نعرفه بعينه لم نوجب الوضوء على واحد منهما ، مثاله مس أحد الخنثيين ذكر صاحبه ، والآخر فرج الأول وقد بيناه والله أعلم .

( فــرع ) هــذا أول موضع جرى فيــه شيء من أحكام الخنثى فى الكتاب ، ولبيان أحكامه وصفات وضوحه واشكاله مواطن ، منها هذا الباب وباب الحجر وكتــاب الفرائض وكتاب النكاح ، وللأصحاب فيــه عادات مختلفة ، فبعضهم ذكره هنا ، كامام الحرمين والغزالى وآخرين ، وبعضهم فى الحجر ، وذكر المصنف منه هناك شيئا وأكثرهم ذكروه فى الفرائض ، ومنهم المصنف فى المهذب وبعضهم فى النكاح ، ومنهم المصنف فى التنبيه والبغوى ، وبعضهم أفرده بالتصنيف ، كالقاضى أبى الفتوح وغيره .

وقد ذكر البغوى فيه فصلين حسنين قبيل كتاب الصداق ، وقد قدمت فى الخطبة أنى أقدم ما أمكن تقديمه فى أول مواطنه ، فأذكر ان شاء الله تعالى معظم أحكامه مختصرة جدا ، وسأوضحها ان شاء الله تعالى فى مواطنها أيضا مفصلة ، والكلام فيه يحصره فصلان : ( أحدهما ) فى طريق معرفة ذكورته وأنوثته وبلوغه . ( والثانى ) فى أحكامه فى حال الاشكال .

( أما الفصل الأول ) ففى معرفة حاله ، قال أصحابنا : الأصل فى الخنثى ما روى الكلبى عن أبى صالح عن ابن عباس عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه قال فى مولود له ما للرجال وما للنساء : « يورث من حيث يبول » وهذا حديث ضعيف بالاتفاق وقد بين البيهقى وغيره ضعفه والكلبى وأبو صالح ، هذان ضعيفان وليس هو أبا صالح ذكوان السمان ، الراوى فى الصحيحين عن أبى هريرة ، وروى عن على بن أبى طالب وسعيد بن المسيب مثله .

واعلم أن الخنثى ضربان ( أحدهما ) وهو المشهور أن يكون له فرج المرأة وذكر الرجل ( والضرب الثانى ) أن لا يكون له واحد منهما ، بل له ثقبــة يخرج منها الخارج ولا تشبه فرج واحد منهما . وهذا الضرب الثانى ذكره صاحب الحــاوى والبغوى والرافعى وجمــاعات فى كتاب الفرائض . قال البغوى : وحكم هذا الثانى أنه مشكل يوقف أمره حتى يبلغ فيختار لنفسه ما يميل اليه طبعه من ذكورة وأنوثة ، فان أمنى على النساء ومال اليهن طبعه فهو رجل وان كان عكسه فامرأة . ولا دلالة فى بول هذا .

وأما الضرب الأول فهو الذى فيــه التفريع ، فمذهبنا أنه اما رجل واما

امرأة وليس قسما ثالثا ، والطريق الى معرفة ذكورته وأنوثته من أوجه ، منها البول ، فان بال بآلة الرجال فقط فهو رجل ، وان بال بآلة المرأة فقط فهو امرأة ، وهذا لا خلاف فيه ، فان كان يبول بهما جميعا نظر — ان اتفقا فى الخروج والانقطاع والقدر — فلا دلالة فيه • وان اختلفا فى ذلك ففيه وجهان•

أحدهما : لا دلالة فى البول فهو مشكل ان لم تكن علامة أخرى •

والثانى : وهو الأصح أنهما ان كانا ينقطعان معا ، ويتقدم أحدهما فى الابتداء فهو للمتقدم ، وان استويا فى التقدم وتأخر انقطاع أحدهما فهو للمتأخر ، وان تقدم أحدهما وتأخر الآخر فهو للسابق على أصح الوجهين ، وقيل لا دلالة ، وان استويا فى الابتداء والانقطاع وكان أحدهما أكثر وزنا فوجهان ، أحدهما : يحكم بأكثرهما ، وهو نص الشافعى فى الجامع الكبير للمزنى • وهو مذهب أبى يوسف ومحمد • والثانى — وهو الأصح : لا دلالة فيه ، وصححه البغوى والرافعى وغيرهما • وقطع به صاحب الحاوى فى كتاب الفرائض وامام الحرمين هنا ، وهو مذهب أبى حنيفة والأوزاعى •

ولو زرق كهيئة الرجل أو رشش كعادة المرأة فوجهان ، أصحهما لا دلالة فيه • والثانى : يدل فعلى هذا ان زرق بهما فهو رجل ، وان رشش بهما فامرأة ، وان زرق بأحدهما ورشش بالآخر فلا دلالة ، ولو لم يبل من الفرجين وبال من ثقب آخر فلا دلالة فى بوله ، ومنها المنى والحيض ، فان أمنى بفرج الرجل فهو رجل ، وان أمنى بفرج المرأة أو حاض به فهو امرأة ، وشرطه فى الصور الثلاث أن يكون فى زمن امكان خروج المنى والحيض ، وأن يتكرر خروجه ليتأكد الظن به ولا يتوهم كونه اتفاقا •

ولو أمنى بالفرجين فوجهان ، أحدهما : لا دلالة ، وأصحهما : أنه ان أمنى منهما بصفة منى الرجل فرجل ، وان أمنى بصفة منى النساء فامرأة ، لأن الظاهر أن المنى بصفة منى الرجال ينفصل من رجل وبصفة منى النساء ينفصل من امرأة ، ولو أمنى من فرج النساء بصفة منى الرجال أو من فرج الرجال بصفة منى النساء ، أو أمنى من فرج الرجال بصفة منيهم ومن فرج النساء بصفة منيهن فلا دلالة ، ولو تعارض بول وحيض فبال من فرج الرجل وحاض

من فرج المرأة فوجهان ، أصحهما : لا دلالة للتعارض • والثانى : يقدم البول لأنه دائم متكرر ، قال امام الحرمين : كان شيخى يميل الى البول ، قال والوجه عندى القطع بالتعارض ، ولو تعارض المنى والحيض فثلاثة أوجه ذكرها البغوى وغيره •

أحدهما : وهو قول أبى اسحاق أنه امرأة لأن الحيض مختص بالنساء والمنى مشترك والثانى ــ وهو قول أبى بكر الفارسي : أنه رجل ، لأن المنى حقيقة وليس دم الحيض حقيقة ، والثالث : لا دلالة للتعارض وهو الأصح الأعدل ، وهو قول أبى على بن أبى هريرة وصححه الرافعى ، ومنها الولادة وهى تفيد القطع بالأنوثة وتقدم على جميع العلامات المعارضة لها لأن دلالتها قطعية •

قال القاضى أبو الفتوح فى كتابه ( كتاب الخناثى ) لو ألقى الخنثى مضغة، وقال القوابل : انها مبدأ خلق آدمى حكم بأنها امرأة ، وان شككن دام الاشكال ، قال ولو انتفخ بطنه فظهرت أمارات حمل لم يحكم بأنه امرأة حتى يتحقق الحمل ، أما نبات اللحية ونهود الثدى ففيهما وجهان : ( أحدهما ) يدل النبات على الذكورة والنهود على الأنوثة لأن اللحية لا تكون غالبا الا للرجال والثدى لا يكون غالبا الا للنساء ( والثانى ) وهو الأصح لا دلالة لأن ذلك قد يختلف ، ولأنه لا خلاف أن عدم اللحية فى وقته لا يدل للأنوثة ولا عدم النهود فى وقته للذكورة ، فلو جاز الاستدلال بوجوده عملا بالغالب لجاز بعدمه عملا بالغالب •

قال امام الحرمين : ولا يعارض نبات اللحية والنهود شيئا من العلامات المتفق عليها ، وأما نزول اللبن من الثدى فقطع البغوى بأنه لا دلالة فيه للأنوثة ، وذكر غيره فيه وجهين الأصح لا دلالة ، وأما عدد الأضلاع ففيه وجهان ( أحدهما ) يعتبر ، فان كانت أضلاعه من الجانب الأيسر ناقصة ضلعا فهو رجل وان تساوت من الجانبين فامرأة ، ولم يذكر البول غيره •

( والثانى ) لا دلالة فيه وهو الصحيح وبه قطع صاحب الحاوى والأكثرون وصححه الباقون ، لأن هذا لا أصل له فى الشرع ولا فى كتب التشريح •

قال امام الحرمين : هذا الذى قيل ــ من تفاوت الأضلاع ــ لست أفهمه ولا أدرى فرقا بين الرجال والنساء ، وقال صاحب الحاوى : لا أصل لذلك ، لاجماعهم على تقديم المبال عليه ــ يعنى ــ ولو كان له أصل لقدم على المبال ، لأن دلالته حسية كالولادة .

قال أصحابنا : ومن العلامات شهوته ، وميله الى النساء أو الرجال ، فان قال : أشتهى النساء ويميل طبعى اليهن ، حكم بأنه رجل ، وان قال : أميل الى الرجال ، حكم بأنه امرأة ، لأن الله تعالى أجرى العادة بميل الرجل الى المرأه والمرأة الى الرجل . وان قال : أميل اليهما ميلا واحدا أو لا أميل الى واحد منهما فهو مشكل .

وقال أصحابنا : وانما نراجعه فى ميله وشهوته ونقبل فى ذلك قوله اذا عجزنا عن العلامات السابقة ، فأما مع واحدة منها فلا نقبل قوله ، لأن العلامة حسية وميله خفى ، قال أصحابنا : وانما نقبل قوله فى الميل بعد بلوغه وعقله كسائر أخباره ولأن الميل انما يظهر بعد البلوغ . هذا هو المذهب الصحيح المشهور .

وحكى الرافعى وغيره وجها أنه يقبل قول الصبى المميز فى هذا كالتخيير بين الأبوين فى الحضانة ، وهذا ليس بشىء ، لأن تخييره بين الأبوين تخيير شهوة للرفق به ولا يلزمه الدوام عليه ولا يتعلق به أحكام بخلاف قول الخنثى فانه اخبار . فيشترط أن يكون ممن يقبل خبره وليس موضوعا للرفق ولأنه يتعلق به حقوق كثيرة فى النفس والمال والعبادات له وعليه وهو أيضا لازم لا يجوز الرجوع عنه .

وفرع أصحابنا على اخباره فروعا ، أحدها : أنه اذا بلغ وفقدت العلامات، ووجد الميل لزمه أن يخبر به ليحكم به ويعمل عليه فان آخره أثم وفسق . كذا قاله البغوى وغيره .

الثانى : أن الاخبار انما هو بما نجده من الميل الجبلى ، ولا يجوز الاخبار بلا ميل بلا خلاف .

الثالث : اذا أخبر بميله الى أحدهما عمل به ولا يقبل رجوعه عنه ، بل يلزمه الدوام عليه فلو كذبه الحس بأن يخبر أنه رجل ثم يلد بطل قوله ويحكم بأنه امرأة وكذا لو ظهر حمل وتبيناه ، كما لو حكمنا بأنه رجل بشيء من العلامات ثم ظهر حمل فانا نبطل ذلك ونحكم بأنه امرأة •

وأما قول الغزالى فى الوسيط « فاذا أخبر لا يقبل رجوعه الا أن يكذبه الحس بأن يقول أنا رجل ثم يلد » فهذه العبارة مما أنكر عليه لأنه استثنى من قبول رجوعه ما اذا ولد ، فأوهم أنه يشترط فى الحكم بأنوثته رجوعه اليها ، وذلك غير معتبر بلا خلاف بل بمجرد العلم بالحمل يحكم بأنه أنثى وان لم يرض ، وكلام الغزالى محمول على هذا فكأنه قال فلا يقبل رجوعه بل يجرى عليه الأحكام الا أن يكذبه الحس ، فالاستثناء راجع الى جريان الأحكام لا الى قبول الرجوع ، وهذا الذى ذكرناه ــ من منع قبول الرجوع ــ هو فيما عليه ويقبل رجوعه عما هو له قطعا ، وقد نبه عليه امام الحرمين ، وأهمله الغزالى والرافعى وغيرهما •

الرابع : اذا أخبر حكم بقوله فى جميع الأحكام ، سواء ما له وما عليه ، وقال امام الحرمين : لأن ابن عشر سنين ، لو قال : بلغت صدقناه لأن الانسان أعرف بما جبل عليه •

قال البغوى وغيره : حتى لو مات للخنثى قريب فأخبر بالذكورة ــ وارثه بها يزيد ــ قبل قوله وحكم له بمقتضاه ، ولو قطع طرفه فأخبر بالذكورة وجب له دية رجل •

وقال امام الحرمين فى كتاب الجنايات : « لو أقر الخنثى بعد الجناية على ذكره بأنه رجل فظاهر المذهب أنه لا يقبل اقراره لايجاب القصاص » قال : « ومن أصحابنا من قال : يقبل وهذا مزيف لا أصل له والوجه القطع بأن قوله غير مقبول ــ بعد الجناية ــ اذا كان يتضمن ثبوت حق لولاه لم يثبت مالا كان أو قصاصا لأنه متهم » وهذا الذى ذكره الامام ظاهر ، والخلاف فى اقراره بعد الجناية ، أما قبله فمقبول فى كل شيء بلا خلاف •

الخامس : قد سبق أنه انما يرجع الى قوله اذا عجزنا عن العلامات فلو

حكمنا بقوله ثم وجد بعض العلامات ، فالذى يقتضـيه كلام الأصحاب أنه لا يبطل قوله بذلك لأنهم قالوا : لا يرجع عنه الا أن يكذبه الحس لأنه حكم لدليـل ، فلا يترك بظن مثله ، بل لابد من دليل قاطع ، وذكر الرافعى فيـه احتمالين لنفسه ( أحدهما ) هذا ، ( والثانى ) يحتمل أن يحكم بالعلامة كما لو تداعي اثنان طفلا ، وليس هناك قائف ، فاتتسب بعد بلوغه الى أحدهما ، ثم وجدنا قائفا ، فانا نقدم القائف على اخباره والله أعلم •

( الفصل الثانى ) فى أحكام الخنثى المشكل على ترتيب المهذب مختصرة جدا فاذا لم يتبين الخنثى بعلامة ولا اخباره بقى على اشكاله ، وحيث قالوا : خنثى فمرادهم المشكل وقد يطلقونه ـ نادرا ـ على الذى زال اشكاله لقرينة يعلم بها ، كقوله فى التنبيه فى باب الخيار فى النكاح « وان وجد أحد الزوجين الآخر خنثى ففى ثبوت الخيار قولان ، وهذه نبذة من أحكامه » •

اذا توضأ الخنثى المشكل أو اغتسل أو تيمم لعجزه عن الماء بسبب ايلاج وملامسة فان كان فى موضع حكمنا بانتقـاض طهارته صـار الماء والتراب مستعملا • وكل موضع لم يحكم بانتقاضها للاحتمال ففى مصيره مستعملا الوجهان فى المستعمل فى نقل الطهارة ذكره القاضى أبو الفتوح • وفى ختانه وجهان سبقا فى باب السواك ، الأصح : لا يختن وحكم لحيته الكثيفة كلحية المرأة فى الوضوء لا فى استحباب حلقها وقد سبق بيانه فى الوضـوء ، ولو خرج شيء من فرجيه انتقض وضوءه فان خرج من أحدهما ، ففيه ثلاث طرق ـ سبقت فى أول هذا الباب ـ ولو لمس رجلا أو امرأة أو لمسه أحدهما ، لم يوجب الوضوء على أحد منهم ، وان مس ذكر نفسه أو فرجه أو فرج خنثى آخر ، أو ذكره لم ينتقض ، وكذا لو مس فرجه رجل ، أو ذكره امرأة ـ وقد سبق بيانه ـ ولو مس انسان ذكرا مقطوعا • وشك هل هو ذكر خنثى ؟ أو ذكر رجل •

قال القاضى أبو الفتوح فى كتابه كتاب الخناثى : يحتمل أن لا ينتقض : قطعا للشك قال : والأصح أنه على الوجهين فى ذكر الرجل المقطوع لندوره ، ولا يجزيه الاستنجاء بالحجر فى قبليه على الأصح ، وقيل وجهان • ولو أولج

فى فرج أو أولج رجل فى قبله لم يتعلق به حكم الوطء فلو أولج فى امرأة وأولج فى قبله رجل ، وجب الغسل على الخنثى ويبطل صومه وحجه لأنه اما رجل أولج ، واما امرأة وطئت ولا كفارة عليه فى الصوم ان قلنا : لا يجب على المرأة ، لاحتمال أنه المرأة ويستحب له اخراجها •

قال البغوى : وكل موضع لا نوجب الغسل على الخنثى لا نبطل صومه ولا حجه ولا نوجب على المرأة التى أولج فيها عدة ولا مهر لها ولو أولج ذكره فى دبر رجل ونزعه لزمهما الوضوء لأنه ان كان رجلا لزمهما الغسل وان كان امرأة فقد لمست رجلا وخرج من دبر الرجل شىء ، فغسل أعضاء الوضوء واجب ، والزيادة مشكوك فيها والترتيب فى الوضوء واجب لتصح طهارته ، وقيل لا يجب وهو غلط وسنوضحه فى بابه ان شاء الله تعالى •

ولو أن خنثيين أولج كل واحد فى فرج صاحبه ، فلا شىء على واحد منهما ، لاحتمال زيادة الفرجين ، ولو أولج كل واحد فى دبر صاحبه ، لزمهما الوضوء بالاخراج ولا غسل لاحتمال أنهما امرأتان ، ولو أولج أحدهما فى فرج صاحبه ، والآخر فى دبر الأول لزمهما الوضوء بالنزع لاحتمال أنهما امرأتان ولا غسل •

واذا أمنى الخنثى من فرجيه لزمه الغسل ، ومن أحدهما قيل يجب وقيل وجهان • قال البغوى : ولو أمنى من الذكر وحاض من الفرج وحكمنا ببلوغه واشكاله لم يجز له ترك الصلاة والصوم لذلك الدم ، لجواز أنه رجل ، ولا يمس المصحف ولا يقرأ فى غير الصلاة ، فاذا انقطع الدم اغتسل لجواز كونه امرأة ، ولو أمنى من الذكر اغتسل ولا يمس المصحف ولا يقرأ حتى يغتسل ، هكذا نقل البغوى هذه المسائل عن ابن سريج ، ثم قال : والقياس أنه لا يجب الغسل بانقطاع الدم ولا يمنع المصحف والقرآن كما لا يترك الصلاة لذلك الدم ، فان أمنى معه وجب كما لا يجب الوضوء بمس أحد فرجيه ، ويجب لهما جميعا قال : وما ذكره ابن سريج احتياط •

قلت : وقطع القاضى أبو الفتوح بأنه لا يجب الغسل بخروج الدم من الفرجين وان استمر يوما وليلة لاحتمال أنه رجل ، وهذا دم فساد بخلاف المنى

من الفرجين • لأنه لا يكون فاسدا ، وبول الخنثى الذي لم يأكل شيئا كالأنثى فلا يكفى نضحه على المذهب ، وله حكم المرأة فى الأذان والاقامة ، ولو صلى مكشوف الرأس صحت صلاته ، هكذا أطلقه البغوى وكثيرون •

وقال أبو الفتوح : يجب عليه ستر جميع عورة المرأة فان كشف بعضهما مما سوى عورة الرجل أمرناه بستره ، فان لم يفعل ، وصلى كذلك لم تلزمه الاعادة للشك ، وذكر فى وجوب الاعادة وجهين ، ولا يجهر بالقراءة فى الصلاة كالمرأة ولا يجافى مرفقيه عن جنبيه فى الركوع والسجود كالمرأة •

وقال أبو الفتوح : لا نأمره بالمجافاة ولا بتركها بل يفعل أيهما شاء ، والمختار ما قدمناه ، واذا نابه شيء فى صلاته صفق كالمرأة ولا يؤم رجلا ولا خنثى فان أم نساء وقف قدامهن ، ولا جمعة عليه بالاتفاق لكن يستحب •

قال أبو الفتوح : فلو صلى الظهر ، ثم بان رجلا وأمكنه ادراك الجمعة لزمه السعى اليها ، فان لم يفعل لزمه اعادة الظهر • وهذا تفريع على الصحيح أن الرجل اذا صلى الظهر قبل فوات الجمعة لا يجزئه ، قال : ولو صلى بهم الجمعة أو خطب أو كمل به العدد لزمهم الاعادة ، فان لم يعيدوا حتى بان رجلا ، قال : ففى سقوط الاعادة وجهان ، الصحيح : تجب الاعادة ، ويحرم عليه لبس الحرير لأنه أبيح للنساء للتزين للزوج واذا مات ـ فان كان له قريب من المحارم ـ غسله والا فأوجه أصحها ـ عند الخراسانيين ـ يغسله الأجانب من الرجال والنساء للضرورة واستصحابا لما كان فى الصغر •

والثانى : يغسله أوثق من هناك من الرجال ، أو النساء من فوق ثوب ، قاله الماوردى •

والثالث : يشترى له جارية من ماله ، والا فمن بيت المال تغسله ، ثم تباع وهذا ضعيف بالاتفاق •

والرابع : هو كرجل أو امرأة لم يحضرهما الا أجنبية أو أجنبى وفيه وجهان •

( أحدهما ) ييمم ( والثانى ) يغسل من فوق ثوب ــ وهــذا الرابع ــ اختاره ابن الصباغ والمتولى والشاشى وغيرهم ، ويستحب تكفينه فى خمسة أثواب كالمرأة واذا مات محرما ، قال البغوى لا يخمر رأسه ولا وجهه ، وهذا ان أراد به أنه يستحب فهو حسن احتياطا ، لأنه ان كان رجلا وجب كشف رأسه ، وان كان امرأة وجب كشف الوجه ، فالاحتياط كشفهما ، وان أراد وجوب ذلك فهو مشكل ، وينبغى أن يكفى كشف أحدهما •

ويقف الامام فى الصلاة عليه عند عجيزته كالمرأة ، ولو حضر جنائز قدم الامام الرجل ثم الصبى ثم الخنثى ثم المرأة ، ولو صلى الخنثى على الميت فله حكم المرأة ولا يسقط به الفرض على أصح الوجهين •

ويتولى حمل الميت ودفنه الرجال ، فان فقدوا فالخناثى ثم النساء ، وحيث أوجبنا فى الزكاة أنثى لم تجزىء الخنثى ، وحيث أوجبنا الذكر أجزأ الخنثى على الصحيح ، وفيه وجه لقبح صورته ويعد ناقصا •

ولا يباح له حلى النساء ، وكذا لا يباح له أيضا حلى الرجال للشك فى اباحته • ذكره القاضى أبو الفتوح ، ولو كان صائما فباشر بشهوة فأمنى بأحد فرجيه أو رأى الدم يوما وليلة لم يفطر ، وان اجتمعا أفطر وليس له الاعتكاف فى مسجد بيته ، وان جوزناه للمرأة وفيه احتمــال لأبى الفتوح ، قال : ولا يبطل اعتكافه بخروج الدم من فرجه ولا يخرج من المسجد الا أن يخــاف تلويثه ، ولو أولج فى دبره بطــل اعتكافه ولو أولج فى قبله أو أولج هو فى رجل أو امرأة أو خنثى ففى بطلان اعتكافه قولان ، كالمباشرة بغير جماع ، قال أبو الفتوح : ولا يلزمه الحج الا اذا كان له محرم من الرجال أو النساء كأخيه وأخواته يخرجون معه ، ولا أثر لنسوة ثقات أجنبيات فانه لا تجوز الخلوة بهن •

قال أصحابنا : واذا أحرم فستر رأسه أو وجهــه فلا فدية ، فان سترهما وجبت ، وان لبس المخيط وستر وجهه وجبت ، وان لبسه وستر رأسه فلا ، لاحتمال أنه امرأة ، ويستحب ترك المخيط فان لبسه استحبت الفدية ولا يرفع صوته بالتلبية ولا يرمل ولا يضطبع ولا يحلق بل يقصر ويمشى فى كل المسعى

ولا يسعى كالمرأة ويستحب له أن يطوف ويسعى ليلا ، كالمرأة لأنه أستر فان طاف نهارا طاف متباعدا عن الرجال والنساء وله حكم المرأة فى الذبح فالرجل أولى منه •

قال البغوى : ولو أولج البائع أو المشترى فى زمن الخيار أو الراهن أو المرتهن فى فرج الخنثى فليس له حكم الوطء فى الفسخ والاجازة وغيره ، قال: فان اختار الأنوثة بعده تعلق بالوطء السابق الحكم ، ولو اشترى خنثى قد وضح وبان رجلا فوجده يبول بفرجيه فهو عيب لأن ذلك لاسترخاء المثانة ، وان كان يبول بفرج الرجال فليس بعيب ، واذا وكل فى قبول نكاح أو طلاق فلم أر فيه نقلا ، وينبغى أن يكون كالمرأة للشك فى أهليته ، فلو أولج فيه غاصب قهرا فلا مهر كما سبق ، ولايدخل فىالوقف على البنين ولا على البنات، ويدخل فى الوقف عليهما على الصحيح وفيه وجه ، ويدخل فى الوقف على الأولاد • وليس لمن وهب لأولاده وفيهم خنثى أن يجعله كابن ، فلا يفضل الابن عليه وجها واحدا ، وان كان يفضل الابن على البنت على وجه ضعيف ، ولو أوصى بعتق أحد رقيقيه دخل فيه الخنثى على الصحيح ، وفيه وجه • ويورث ـــ اليقين هو ومن معه ـــ ويوقف ما يشك فيه •
ولو قال له سيده : ان كنت ذكرا فأنت حر :

قال البغوى : ان اختار الذكورة أو الأنوثة فلا ، وان مات قبل الاختيار فكسبه لسيده لأن الأصل رقه ، وقيل يقرع فان خرج سهم الحرية فهو موروث وان خرج سهم الرق فهو لسيده ، ويحرم على الرجال والنساء النظر اليه اذا كان فى سن يحرم النظر فيه الى الواضح • ولا تثبت له ولاية النكاح ولا ينعقد بشهادته ولا بعبارته ، ولو ثار له لبن لم تثبت به أنوثته على المذهب ، فلو رضع منه صغير يوقف فى التحريم ، فان بان أنثى حرم لبنه والا فلا ، وأما حضانته وكفالته بعد البلوغ فلم أر فيه نقلا ، وينبغى أن يكون كالبنت البكر حتى يجىء فى جواز استقلاله وانفراده عن الأبوين اذا شاء وجهان : وديته دية امرأة ، فان ادعى وارثه أنه كان رجلا صدق الجانى بيمينه ولا يتحمل الدية مع العاقلة ولا يقتل فى القتال اذا كان حربيا الا اذا قاتل كالمرأة ، واذا أسرناه لم يقتل الا اذا اختار الذكورة ، ولا يسهم له فى الغنيمة ويرضخ له كالمرأة •

ولا تؤخذ منه جزية فان اختار الذكورة بعد مضى سنة أخذت منه جزية ما مضى ولا يكون اماما ولا قاضيا ، ولا يثبت بشهادته الا ما يثبت بامرأة ، وشهادة خنثيين كرجل فهذه أطراف من مسائل الخنثى نقحتها ولخصتها مختصرة وستأتى ان شاء الله تعالى مبسوطة بأدلتها وفروعها فى مواطنها ، وقل أن تراها فى غير هذا الموضع هكذا والله أعلم •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وما سوى هذه الأشياء الخمسة لا ينقض الوضوء ، كدم الفصد والحجامة والقيء لما روى أنس رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم : احتجم وصلى ولم يتوضأ ولم يزد على غسل محاجمه ) •**

**( الشرح )** أما حديث أنس هذا فرواه الدارقطنى والبيهقى وغيرهما وضعفوه ويغنى عنه ما سنذكره ان شاء الله تعالى • ومذهبنا أنه لا ينتقض الوضوء بخروج شيء من غير السبيلين ، كدم الفصد والحجامة والقيء والرعاف سواء قل ذلك أو كثر • وبهذا قال ابن عمر وابن عباس وابن أبى أوفى وجابر وأبو هريرة وعائشة وابن المسيب وسالم بن عبد الله بن عمر والقاسم بن محمد وطاوس وعطاء ومكحول وربيعة ومالك وأبو ثور وداود • قال البغوى : وهو قول أكثر الصحابة والتابعين •

وقالت طائفة : يجب الوضوء بكل ذلك ، وهو مذهب أبى حنيفة والثورى والأوزاعى وأحمد واسحاق •

قال الخطابى : وهو قول أكثر الفقهاء ، وحكاه غيره عن عمر بن الخطاب وعلى رضى الله عنهما ، وعن عطاء وابن سيرين وابن أبى ليلى وزفر • ثم اختلف هؤلاء فى الفرق بين القليل والكثير ، واحتجوا بما روى عن معدان بن طلحة عن أبى الدرداء أن النبى صلى الله عليه وسلم « قاء فأفطر » قال معدان فلقيت ثوبان فذكرت ذلك له ، فقال : أنا صببت له وضوءه •

وعن اسماعيل بن عياش عن ابن جريج عن ابن أبى مليكه عن عائشة عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « اذا قاء أحدكم فى صلاته أو قلس أو رعف

فليتوضأ ثم ليبن على ما مضى ما لم يتكلم » وبما روى أنه صلى الله عليه وسلم قال للمستحاضة : « انما ذلك عرق وليس بالحيضة فتوضئى لكل صلاة » فعلل وجوب الوضوء بأنه دم عرق وكل الدماء كذلك .

وعن يزيد بن خالد عن يزيد بن محمد عن عمر بن عبد العزيز عن تميم الدارى عن النبى صلى الله عليه وسلم « الوضوء من كل دم سائل » وعن سلمان قال « رآنى النبى صلى الله عليه وسلم وقد سال من أنفى دم فقال : أحدث لذلك وضوءا » وعن ابن عباس كان النبى صلى الله عليه وسلم « اذا رعف فى صلاته توضأ ثم بنى على ما بقى من صلاته » ولأنه نجس خرج الى محل يلحقه حكم التطهير فنقض كالبول .

واحتج أصحابنا بحديث أنس المذكور فى الكتاب لكنه ضعيف ــ كما سبق ــ وأجود منه حديث جابر « أن رجلين [1] من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم حرسا المسلمين ليلة فى غزوة ذات الرقاع ، فقام أحدهما يصلى، فجاء رجل من الكفار فرماه بسهم فوضعه فيه ، فنزعه ثم رماه بآخر ثم ركع وسجد ودماؤه تجرى » رواه أبو داود فى سننه باسناد حسن . واحتج به أبو داود ، وموضع الدلالة أنه خرج دماء كثيرة واستمر فى الصلاة ، ولو نقض الدم لما جاز بعده الركوع والسجود واتمام الصلاة . وعلم النبى صلى الله عليه وسلم ذلك ولم ينكره . وهذا محمول على أن تلك الدماء لم يكن يمس ثيابه منها الا قليل يعفى عن مثله . هكذا قاله أصحابنا ولابد منه . وأنكر الخطابى على من يستدل بهذا الحديث مع سيلان الدماء على ثيابه وبدنه ويجاب عنه بما ذكرنا .

واحتجوا أيضا بما رواه البيهقى عن ابن مسعود وابن عباس وابن عمر رضى الله عنهم فى ترك الوضوء من ذلك ولأن ما لا يبطل قليله لا يبطل كثيره كالجشاء وهذا قياس الشافعى . وأحسن ما أعتقده فى المسألة أن الأصل أن لا نقض حتى يثبت بالشرع ولم يثبت ، والقياس ممتنع فى هذا الباب لأن علة النقض غير معقولة .

---

(١) هما عباد بن بشر وعمار بن ياسر والذى أصيب هو الاول ولما سأله عمار عما أخره عن الخروج من الصلاة قال : كنت فى سورة الكهف فخشيت أن اقطعها .

وأما الجواب عن احتجاجهم بحديث أبى الدرداء فمن أوجه أحسنها أنه ضعيف مضطرب ، قاله البيهقى وغيره من الحفاظ •

والثانى : لو صح لحمل على ما تغسل به النجاسة ، وهذا جواب البيهقى وغيره •

والثالث : أنه يحتمل الوضوء لا بسبب القىء فليس فيه أنه توضأ من القىء •

والجواب عن حديث ابن جريج من أوجه أحسنها أنه ضعيف باتفاق الحفاظ ، وضعفه من وجهين :

أحدهما : أن رواية اسماعيل بن عياش عن ابن جريج ، وابن جريج حجازى ، ورواية اسماعيل عن أهل الحجاز ضعيفة عند أهل الحديث •

والثانى : أنه مرسل ، قال الحفاظ : المحفوظ فى هذا أنه عن ابن جريج عن أبيه عن النبى صلى الله عليه وسلم ، ممن قال ذلك الشافعى وأحمد بن حنبل ومحمد بن يحى الذهلى وعبد الرحمن بن أبى حاتم عن أبيه وأبو زرعة وأبو أحمد بن عدى والدارقطنى والبيهقى وغيرهم ، وقد بين الدارقطنى والبيهقى ذلك أحسن بيان •

والجواب الثانى : لو صح لحمل على غسل النجاسة كما سبق وبه أجاب الشافعى والأصحاب وغيرهم ، والثالث : أنه محمول على الاستحباب •

والجواب عن حديث المستحاضة من وجهين :

أحدهما : أنه ضعيف غير معروف وحديث المستحاضة مشهور فى الصحيحين بغير هذه الزيادة ، وهى ذكر الوضوء فهى زيادة باطلة •

والثانى : لو صح لكان معناه اعلامها أن هذا الدم ليس حيضا بل هو موجب للوضوء لخروجه من محل الحدث ولم يرد أن خروج الدم ــ من حيث كان ــ يوجب الوضوء ، ومن العجب تمسكهم بهذا الحديث الضعيف

الذى لو صح لم يكن فيه دلالة ، وقد قال امام الحرمين فى الأساليب : ان هذا الحديث مما يعتمدونه وهذا أشد تعجبا .

وأما حديث تميم الدارى ، فجوابه من أوجه . أحدها : أنه ضعيف وضعفه من وجهين :

أحدهما : أن يزيد ويزيد الراويين مجهولان .

والثانى : أنه مرسل أو منقطع ، فان عمر بن عبد العزيز لم يسمع تميما .

الجواب الثانى والثالث : لو صح حمل على غسل النجاسة أو الاستحباب، والجواب عن حديثى سلمان وابن عباس من الأوجه الثلاثة ، وأما قياسهم فرده أصحابنا وقالوا : الحدث المجمع عليه غير معقول المعنى ولا يصح القياس لعدم معرفة العلة .

قال أبو بكر بن المنذر : لا وضوء فى شىء من ذلك لأنى لا أعلم — مع من أوجب الوضوء فيه — حجة . هذا كلام ابن المنذر الذى لا شك فى اتقانه وتحقيقه وكثرة اطلاعه على السنة ومعرفته بالدلائل الصحيحة وعدم تعصبه والله أعلم .

وأما قول المصنف : لا ينقض الوضوء بشىء سوى هذه الخمسة فهو كقوله فى أول الباب الذى ينقضه خمسة ، وقد قدمنا فى أول الباب أنه ترك ثلاثة : انقطاع الحدث الدائم ، ونزع الخف ، والردة على خلاف فيهما .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وكذلك أكل شىء من اللحم لا ينقض الوضوء ، وحكى ابن القاص قولا آخر : أن أكل لحم الجزور ينقض الوضوء ، وليس بمشهور ، والدليل على أنه لا ينقض الوضوء : ما روى جابر رضى الله عنه (( قال : كان آخر الأمرين من رسول الله صلى الله عليه وسلم ترك الوضوء مما غيرت النار )) ولأنه اذا لم ينتقض الوضوء باكل لحم الخنزير — وهو حرام — فلأن لم ينتقض بغيره أولى ).**

**( الشرح )** حديث جابر صحيح ، رواه أبو داود والنسائى وغيرهم بأسانيد صحيحة ، ومذهبنا أنه لا ينتقض الوضوء بشىء من المأكولات ،

سواء ما مسته النار وغيره غير لحم الجزور . وفى لحم الجزور ـ بفتح الجيم ـ وهو لحم الابل ، قولان ، الجديد المشهور لا ينتقض ، وهو الصحيح عند الأصحاب والقديم أنه ينتقض ، وهو ضعيف عند الأصحاب ولكنه هو القوى أو الصحيح من حيث الدليل ، وهو الذى أعتقد رجحانه ، وقد أشار البيهقى الى ترجيحه واختياره والذب عنه ، وسنرى دليله ان شاء الله تعالى .

وقد اختلف العلماء فى هذه المسألة على ثلاثة مذاهب ( أحدها ) : لا يجب الوضوء بأكل شىء سواء ما مسته النار ولحم الابل وغير ذلك ، وبه قال جمهور العلماء وهو محكى عن أبى بكر الصديق وعمر وعثمان وعلى وابن مسعود وأبى بن كعب وأبى طلحة وأبى الدرداء وابن عباس وعامر بن ربيعة وأبى أمامة رضى الله عنهم وبه قال جمهور التابعين ومالك وأبو حنيفة .

وقالت طائفة : يجب مما مسته النار ، وهو قول عمر بن عبد العزيز والحسن والزهرى وأبى قلابة وأبى مجلز وحكاه ابن المنذر عن جماعة من الصحابة ابن عمر وأبى طلحة وأبى موسى وزيد بن ثابت وأبى هريرة وعائشة رضى الله عنهم .

وقالت طائفة : يجب من أكل لحم الجزور خاصة ، وهو قول أحمد بن حنبل واسحاق بن راهويه ويحيى بن يحيى ، وحكاه الماوردى عن جماعة من الصحابة زيد بن ثابت وابن عمر وأبى موسى وأبى طلحة وأبى هريرة وعائشة، وحكاه ابن المنذر عن جابر بن سمرة الصحابى ومحمد بن اسحاق وأبى ثور وأبى خيثمة واختاره من أصحابنا أبو بكر بن خزيمة وابن المنذر ، وأشار اليه البيهقى كما سبق .

واحتج من أوجبه مما مست النار بأحاديث صحيحة منها حديث زيد بن ثابت وأبى هريرة وعائشة عن النبى صلى الله عليه وسلم « توضأوا مما مست النار » رواها كلها مسلم فى صحيحه ، وفى المسألة عن أبى طلحة وأبى موسى وأبى سعيد وأم حبيبة وأم سلمة وغيرهم عن النبى صلى الله عليه وسلم .

واحتج أصحابنا بالأحاديث الصحيحة ، منها حديث ابن عباس « أن النبى

صلى الله عليه وسلم أكل كتف شاة ثم صلى ولم يتوضأ » رواه البخاري ومسلم .

وعن عمرو بن أمية الضمري قال : « رأيت النبي صلى الله عليه وسلم يحتز من كتف شاة يأكل منها ثم صلى ولم يتوضأ » رواه البخاري ومسلم من طرق ، وعن ميمونة أن النبي صلى الله عليه وسلم « أكل عندها كتفا ثم صلى ولم يتوضأ » رواه مسلم .

وعن أبي رافع قال : « أشهد لكنت أشوي لرسول الله صلى الله عليه وسلم بطن الشاة ثم صلى ولم يتوضأ » رواه مسلم ، وعن جابر وعائشة وأم سلمة مثله عن النبي صلى الله عليه وسلم .

قال البيهقي وغيره : وفي الباب عن عثمان وابن مسعود وسويد بن النعمان ومحمد بن مسلمة وعبد الله بن عمرو بن العاص والمغيرة وأبي هريرة وعبد الله ابن الحرث ورافع بن خديج وغيرهم .

واحتج الأصحاب أيضا بحديث جابر المذكور في الكتاب ، واعترض عليه جماعة ممن نفى القول بايجاب الوضوء ، فقالوا : لا دلالة فيه لأنه مختصر من حديث طويل رواه أبو داود وغيره عن جابر قال : « ذهب رسول الله صلى الله عليه وسلم وأصحابه الى امرأة من الأنصار فقربت شاة مصلية ( أي مشوية ) فأكل وأكلنا فحانت الظهر فتوضأ ثم صلى ثم رجع الى فضل طعامه فأكل ثم حانت صلاة العصر فصلى ولم يتوضأ » قالوا فقوله آخر الأمرين يريد هذه القضية وأن الصلاة الثانية هي آخر الأمرين يعني آخر الأمرين من الصلاتين لا مطلقا . وممن قال هذا التأويل أبو داود السجستاني .

قالوا : والأحاديث الواردة بالأمر بالوضوء متأخرة على حديث جابر وناسخة له ، وممن قال هذا الزهري وغيره فعندهم أن أحاديث ترك الوضوء منسوخة بأحاديث الأمر به ، وهذا الذي قالوه ليس كما زعموه ، فأما تأويلهم حديث جابر فهو خلاف الظاهر بغير دليل فلا يقبل وهذه الرواية المذكورة لا تخالف كونه آخر الأمرين ، فلعل هذه القضية هي آخر الأمرين واستمر

العمل بعدها على ترك الوضوء ، ويجوز أيضا أن يكون ترك الوضوء قبلها ، فانه ليس فيها أن الوضوء كان لسبب الأكل ، وأما دعواهم نسخ أحاديث ترك الوضوء فهى دعوى بلا دليل فلا تقبل .

وروى البيهقى عن الامام الحافظ عثمان بن سعيد الدارمى شيخ مسلم قال : اختلف الأول والآخر من هذه الأحاديث ، فلم يقف على الناسخ منها ببيان يحكم به فأخذنا باجماع الخلفاء الراشدين والأعلام من الصحابة رضى الله عنهم فى الرخصة فى ترك الوضوء مع أحاديث الرخصة .

والجواب عن أحاديثهم انها منسوخة هكذا أجاب الشافعى وأصحابه وغيرهم من العلماء ومنهم من حمل الوضوء فيها على المضمضة وهو ضعيف.

واحتج القائلون بوجوب الوضوء بأكل لحم الجزور بحديث جابر بن سمرة أن رجلا سأل رسول الله صلى الله عليه وسلم أنتوضأ من لحوم الغنم ؟ قال : « ان شئت فتوضأ وان شئت فلا تتوضأ قال أتوضأ من لحوم الابل ؟ قال : نعم فتوضأ من لحوم الابل » رواه مسلم من طرق .

وعن البراء سئل النبى صلى الله عليه وسلم عن الوضوء من لحوم الابل « فأمر به » قال أحمد بن حنبل واسحاق بن راهويه صح عن النبى صلى الله عليه وسلم فى هذا حديثان حديث جابر والبراء .

وقال امام الأئمة محمد بن اسحاق بن خزيمة : لم نر خلافا بين علماء الحديث فى صحة هذا الحديث وانتصر البيهقى لهذا المذهب ، فقال — بعد أن ذكر ما ذكرناه : وأما ما روى عن على وابن عباس رضى الله عنهم « الوضوء مما خرج وليس مما دخل » فمرادهما ترك الوضوء مما مست النار قال : وأما ما روى عن أبى جعفر عن ابن مسعود « أنه أتى بقصعة من لحم الجزور من الكبد والسنام فأكل ولم يتوضأ » فهو منقطع وموقوف قال وبمثل هذا لا يترك ما ثبت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم .

واحتج أصحابنا بأشياء ضعيفة — فى مقابلة هذين الحديثين — فتركتها لضعفها والمعتمد للمذهب حديث جابر المذكور : « كان آخر الأمرين » ولكن

لا يرد عليهم لأنهم يقولون ينتقض بأكله نيئا وأصحابنا يقولون : هو محمول أكله مطبوخا لأنه الغالب المعهود .

وأجاب الأصحاب عن حديث جابر بن سمرة والبراء بجوابين :

أحدهما : أن النسخ بحديث جابر كان آخر الأمرين .

والثانى : حمل الوضوء على غسل اليد والمضمضة قالوا : وخصت الابل بذلك لزيادة سهوكة لحمها ، وقد نهى أن يبيت وفى يده أو فمه دسم خوفا من عقرب ونحوها وهذان الجوابان اللذان أجاب بهما أصحابنا ضعيفان . أما حمل الوضوء على اللغوى فضعيف لأن الحمل على الوضوء الشرعى مقدم على اللغوى كما هو معروف فى كتب الأصول وأما النسخ فضعيف أو باطل لأن حديث ترك الوضوء مما مست النار عام ، وحديث الوضوء من لحم الابل خاص ، والخاص يقدم على العام ، سواء وقع قبله أو بعده وأقرب ما يستروح اليه قول الخلفاء الراشدين وجماهير الصحابة والله أعلم .

**( فرع )** لا فرق عند أحمد بين أكل لحم الابل مطبوخا ونيئا ومشويا ففى كله الوضوء ، وكذا قولنا القديم ، ولأحمد رواية أنه يجب الوضوء من شرب لبن الابل ولا أعلم أحدا وافقه عليها ، ومذهبنا ومذهب العلماء كافة لا وضوء من لبنها .

واحتج أصحاب أحمد بحديث عن أسيد بن حضير — بضم أولهما والحاء مهملة والضاد معجمة — رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال « لا توضأوا من ألبان الغنم وتوضأوا من ألبان الابل » رواه ابن ماجه باسناد ضعيف فلا حجة فيه ودليلنا أن الأصل الطهارة ولم يثبت ناقض .

واختلف أصحاب أحمد فى أكل كبد الجزور وطحاله وسنامه ودهنه ومرقه ، وعندنا وعند الجمهور لا ينقض لما سبق فى اللبن ، وأما قول الغزالى رحمه الله فى الوسيط لا وضوء مما مسته النار خلافا لأحمد فمما أنكروه عليه، لأن أحمد لا ينقض بما مست النار ، وانما ينقض بالجزور خاصة والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وكذلك لا ينتقض الطهر بقهقهة المصلى لما روى (١) عن جابر رضى الله عنه ، أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : الضحك ينقض الصلاة ولا ينقض الوضوء ).**

**( الشرح )** حديث جابر هذا روى مرفوعا وموقوفا على جابر ورفعه ضعيف قال البيهقى وغيره : الصحيح أنه موقوف على جابر ، وذكره البخارى فى صحيحه عن جابر موقوفا عليه ، ذكره تعليقا ، والضحك معروف ، وهو بفتح الضاد وكسر الحاء ، هذا أصله ، ويجوز اسكان الحاء مع فتح الضاد وكسرها ، ويجوز كسرهما فهى أربعة أوجه .

واختلف العلماء فى الضحك فى الصلاة ان كان بقهقهة ، فمذهبنا ومذهب جمهور العلماء أنه لا ينقض ، وبه قال ابن مسعود وجابر وأبو موسى الأشعرى ، وهو قول جمهور التابعين فمن بعدهم .

وروى البيهقى عن أبى الزناد قال : أدركت من فقهائنا الذين ينتهى الى قولهم سعيد بن المسيب وعروة بن الزبير والقاسم بن محمد وأبا بكر بن عبد الرحمن ، وخارجة بن زيد بن ثابت ، وعبد الله بن عبيد الله بن عتبة ، وسليمان بن يسار ومشيخة جلة سواهم يقولون : الضحك فى الصلاة ينقضها ولا ينقض الوضوء . قال البيهقى : وروينا نحوه عن عطاء والشعبى والزهرى ، وحكاه أصحابنا عن مكحول ومالك وأحمد واسحاق وأبى ثور وداود .

وقال الحسن البصرى وابراهيم النخعى وسفيان الثورى وأبو حنيفة : ينقض الوضوء . وعن الأوزاعى روايتان ، وأجمعوا أن الضحك اذا لم يكن فيه قهقهة لا يبطل الوضوء ، وعلى أن القهقهة خارج الصلاة لاتنقض الوضوء .

واحتج للقائلين بالنقض فى الصلاة بما روى عن أبى العالية والحسن البصرى ومعبد الجهنى وابراهيم النخعى والزهرى : « أن رجلا أعمى جاء والنبى صلى الله عليه وسلم فى الصلاة فتردى بماء فى بئر فضحك طوائف من الصحابة ، فأمر النبى صلى الله عليه وسلم من ضحك أن يعيد الوضوء والصلاة » .

---

(١) فى الركبى بحذف ( عن ) ( ط ) .

وعن عمران بن الحصين عن النبى صلى الله عليه وسلم « الضحك فى الصلاة قرقرة تبطل الصلاة والوضوء » ولأنها عبادة يبطلها الحدث فأبطلها الضحك كالصلاة واحتج أصحابنا بحديث جابر المذكور فى الكتاب وقد بيناه ، وبأن الضحك لو كان ناقضا لنقض فى الصلاة وغيرها كالحدث ، لأنها صلاة شرعية فلم ينقض الضحك فيها الوضوء ، كصلاة الجنازة فقد وافقوا عليها . وذكر الأصحاب أقيسة كثيرة ومعانى ، والمعتمد أن الطهارة صحيحة ونواقض الوضوء محصورة ، فمن ادعى زيادة فليثبتها ولم يثبت فى النقض بالضحك شيء أصلا .

وأما ما نقلوه عن أبى العالية ورفقته وعن عمران وغير ذلك مما رووه فكلها ضعيفة واهية باتفاق أهل الحديث . قالوا : ولم يصح فى هذه المسألة حديث . وقد بين البيهقى وغيره وجوه ضعفها بيانا شافيا ، فلا حاجة الى الاطالة بتفصيله مع الاتفاق على ضعفها .

وأما قياسهم فلا يصح لأن الأحداث لا تثبت قياسا لأنها غير معقولة العلة كما سبق ولو صح لكان منتقضا بغسل الجنابة فانه يبطله خروج المنى ولا يبطله الضحك فى الصلاة بالاجماع . قال ابن المنذر : بعد أن ذكر اختلاف العلماء فيه وبقول من قال لا وضوء نقول : لا لأنا لا نعلم لمن أوجب الوضوء حجة . قال : والقذف فى الصلاة عند من خالفنا لا يوجب الوضوء فالضحك أولى والله أعلم .

**( فرع )** قدمنا فى أول الباب أن الردة لا تنقض الوضوء عندنا على الصحيح وبه قال جمهور العلماء . وقال الأوزاعى وأحمد وأبو ثور وأبو داود : تنقض .

واحتجوا بقوله تعالى ( ومن يكفر بالايمان فقد حبط [1] عمله ) ودليلنا قوله صلى الله عليه وسلم « لا وضوء الا من صوت أو ريح » وهو حديث صحيح سبق بيانه أول الباب .

---

(1) الآية ٥ من سورة المائدة .

والجواب عن الآية الكريمة أن المراد بالاحباط من مات على الردة كما قال سبحانه وتعالى : ( ومن يرتدد منكم عن دينه فيمت وهو كافر فأولئك حبطت أعمالهم ) (١) .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( والمستحب أن يتوضأ من الضحك فى الصلاة ومن الكلام القبيح لما روى من عبد الله بن مسعود رضى الله عنه أنه قال : « لأن أتوضأ من الكلمة الخبيثة احب الى من أتوضأ من الطعام الطيب » ، وقالت عائشة رضى الله عنها : « يتوضأ احدكم من الطعام الطيب ولا يتوضأ من الكلمة العوراء » . وقال ابن عباس رضى الله عنهما : « الحدث حدثان حدث اللسان وحدث الفرج ، واشدهما حدث اللسان » ) .**

**( الشرح )** الأثر المذكور ، عن ابن عباس مشهور ، رواه البخارى فى كتاب الضعفاء ، وأشار الى تضعيفه ، وقول عائشة : الكلمة العوراء أى القبيحة قال الهروى ، قال ابن الأعرابى : تقول العرب للردىء من الأمور والأخلاق أعور والأنثى عوراء ثم ان المصنف حمل هذه الآثار على الوضوء الشرعى الذى هو غسل الأعضاء المعروفة ، وكذا حملها ابن المنذر وجماعة من أصحابنا .

وقال ابن الصباغ الأشبه أنهم أرادوا غسل الفم ، وكذا حملها المتولى على غسل الفم ، وحكى الشاشى فى المعتمد كلام ابن الصباغ . ثم قال وهذا بعيد بل ظاهر كلام الشافعى أنه أراد الوضوء الشرعى .

قال : والمعنى يدل عليه لأن غسل الفم لا يؤثر فيما جرى من الكلام وانما يؤثر فيه الوضوء الشرعى ، والغرض منه تكفير الخطايا كما ثبت فى الأحاديث فحصل أن الصحيح أو الصواب استحباب الوضوء الشرعى من الكلام القبيح ، كالغيبة والنميمة والكذب والقذف وقول الزور والفحش وأشباهها . ولا خلاف فى استحبابه اذا ضحك فى الصلاة ولا يجب شىء من ذلك .

---

(١) الآية ٢١٧ من سورة البقرة .

قال ابن المنذر فى كتابيه ( الاشراف والاجماع ) وابن الصباغ [1] : أجمع العلماء على أنه لا يجب الوضوء من الكلام القبيح ، كالغيبة والقذف وقول الزور وغيرها ونقل الرويانى عن الشيعة ايجاب الوضوء من ذلك . والشيعة لا يعتد بخلافهم . واحتج الشافعى ثم ابن المنذر ثم البيهقى وأصحابنا فى المسألة بحديث أبى هريرة رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « من قال فى حلفه باللات والعزى فليقل : لا اله الا الله ، ومن قال لغيره : تعال أقامرك فليتصدق » رواه البخارى ومسلم .

( فرع ) قال الشافعى والأصحاب رحمهم الله وما أوجب الطهارة فلا فرق فيه بين ما وجد منه بتعمده واختياره ، وما وجد بغير تعمد واختيار ، كالساهى والمكره على الحدث . ومن سبقه الحدث ودليله الكتاب والسنة . قال الله تعالى : ( وان [2] كنتم جنبا فاطهروا ) والجنابة تكون باحتلام وغيره . والاحتلام بغير قصد واختيار وأمر النبى صلى الله عليه وسلم فى المذى بالوضوء ، وهو يخرج بلا قصد . وقد سبق فى اللمس والمس ساهيا وجه شاذ ضعيف . أنهما لا ينقضان .

( فرع ) قال أبو العباس بن القاص فى التلخيص « لا يبطل شىء من العبادات بعد انقضاء فعلها الا الطهارة اذا تمت ثم أحدث فتبطل » قال القفال فى شرح التلخيص قال غير أبى العباس لا نقول بطلت الطهارة بل نقول انتهت نهايتها . فان أطلقنا لفظ « بطلت » فهو مجاز . وذكر جماعة غير القفال أيضا الخلاف ، والأظهر قول من يقول : انتهت ولا يقول : بطلت الا مجازا . كما يقال : اذا غربت الشمس انتهى الصوم ولا يقال بطل . واذا مضت مدة الاجارة يقال انتهت الاجارة لا بطلت . وقوله لا يبطل شىء من العبادات بعد انقضائها يستثنى منه الردة المتصلة بالموت فانها تحبط العبادات بالنص والاجماع والله أعلم .

---

(1) فى الشامل له نسخة خطية فى معهد دمياط الدينى كاملة ولعلها ادق نسخة فى العالم اليوم .

(2) من الآية ٤٣ من سورة النساء .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ومن تيقن الطهارة وشك فى الحدث بنى على يقين الطهارة لان الطهارة يقين فلا يزال ذلك بالشك . وان تيقن الحدث وشك فى الطهارة بنى على يقين الحدث لان الحدث يقين فلا يزال بالشك ، وان تيقن الطهارة والحدث وشك فى السابق منهما نظرت ـ فان كان قبلهما طهارة ـ فهو الآن محدث ، لأنه تيقن ان الطهارة قبلهما ورد عليها حدث فأزالها وهو يشك هل ارتفع هذا الحدث بطهارة بعده أم لا ؟ فلا يزال يقين الحدث بالشك وان كان قبلهما حدث فهو الآن متطهر لأنه [ قد ] تيقن أن الحدث قبلهما [ قد ] ورد عليه طهارة فأزالته وهو يشك هل ارتفعت هذه الطهارة بحدث بعدها أم لا ؟ فلا يزال يقين الطهارة بالشك . وهذا كما نقول فى رجل أقام بينة بدين وأقام المدعى عليه بينة بالبراءة، فانا نقدم بينة البراءة لأنا تيقنا أن البراءة وردت على دين واجب فأزالته ، ونحن نشك هل اشتغلت ذمته بعد البراءة بدين بعدها ؟ فلا يزال يقين البراءة بالشك ) .**

**( الشرح )** فى الفصل ثلاث مسائل :

( أحداها ) اذا تيقن الحدث وشك هل تطهر أم لا ؟ فليزمه الوضوء بالاجماع ودليله مع الاجماع ما ذكره المصنف .

( الثانية ) تيقن الطهارة ، وشك فى الحدث بنى على يقين الطهارة ، ولا يلزمه الوضوء ، سواء حصل الشك ، وهو فى صلاة أو غيرها ، هذا مذهبنا ، وبه قال جمهور العلماء .

وحكى أصحابنا عن الحسن البصرى أنه ان شك وهو فى صلاة فلا وضوء عليه وان كان فى غيرها لزمه الوضوء ، وحكى المتولي والرافعي وجها لأصحابنا مثله وعن مالك ثلاث روايات ، احداها : مثله ، والثانية : يلزمه الوضوء بكل حال ، والثالثة : يستحب .

ودليل الجمهور ما ذكره المصنف مع قوله صلى الله عليه وسلم : « لا ينصرف حتى يسمع صوتا أو يجد ريحا » رواه البخارى ومسلم ، وسبق فى أول الباب .

قال أصحابنا وسواء فى الشك استوى احتمالان عنده أو ترجح أحدهما فالحكم سواء وقد قدمت بيان هذه القاعدة فى باب الشك فى نجاسة الماء .

قال امام الحرمين : إتفق الأصحاب على أن من تيقن الوضوء وغلب على ظنه الحدث فله الأخذ بالوضوء ، قال : وقد ذكرنا قولين للشافعى رحمه الله فى أن مايغلب على الظن نجاسته هل يحكم بنجاسته ؟ قال : وكان شيخى يقول الفرق بينهما أن الاجتهاد يتطرق الى تمييز الطاهر من النجس لأن للنجاسة أمارات بخلاف الحدث والطهارة ، قال الامام : وعندى من هذا فصل مباحثة فأقول تمييز الحيض من الاستحاضة ، والمنى من غيره ، انما هو بالصفات وهذا اجتهاد . فاطلاق القول بأن الاجتهاد لا يتطرق الى الأحداث غير سديد ، ثم ذكر الامام لنفسه فرقا بعبارة طويلة حاصلة أن الأسباب التى تظن بها النجاسة كثيرة جدا ، وهى قليلة فى الأحداث فلا مبالاة بالنادر منها فتعين التمسك بحكم اليقين .

قال أصحابنا : واذا تيقن الطهارة وشك فى الحدث استحب أن يتوضأ ، فان توضأ ودام الاشكال فوضوءه وصلاته صحيحان مجزيان ، وان بان كونه كان محدثا ففى اجزائه وجهان سبقا فى آخر نية الوضوء .

( المسألة الثالثة ) اذا علم أنه جرى منه بعد طلوع الشمس طهارة وحدث لا يعلم أسبقهما ففيه أربعة أوجه .

أحدها : أنه يضد ما كان قبل طلوع الشمس ودليله ما ذكره المصنف وهذا الوجه هو قول أبى العباس بن القاص ذكره فى باب المسح على الخف من كتابه التلخيص ، وبه قطع المصنف هنا وفى التنبيه ، وهكذا قطع به جمهور المصنفين . فعلى هذا لو لم يعرف ما كان قبلهما لزمه الوضوء صرح به الدارمى والمتولى وغيرهما لأنهما تعارضا وما قبلهما لا يعرف ولابد من طهارة متيقنة أو مظنونة أو مستصحبة وليس هنا شىء فوجب الوضوء .

والوجه الثانى : أنه يتعارض الأمران ويسقطان ويكون حكمه ما كان قبلهما فان كان قبل طلوع الشمس متطهرا فهو الآن متطهر والا فمحدث ،

وهذا الوجه حكاه جماعات من الخراسانيين وحكاه الدارمى وغيره عن ابن المرزبان •

قال الدارمى وغيره ــ ورجع عنه ابن المرزبان الى قول ابن القاص حين بلغه ــ وهذا الوجه غلط لا شك فيه لأنا علمنا بطلان ما قبلهما قطعا ، فكيف نحكم ببقائه ونعمل بمقتضاه •

والوجه الثالث : يعمل بما يظنه ، فان تساويا فمحدث ، وهـــذا الوجه اختاره الدارمى فى الاستذكار •

والوجه الرابع : يلزمه الوضوء بكل حال وهذا هو الأظهر المختار حكاه القاضى أبو الطيب فى تعليقه ، وابن الصباغ والمتولى والرويانى والشـــاشى وآخرون ، قال القاضى أبو الطيب : هو قول عامة أصحابنا ، وأشـــار ابن الصباغ الى ترجيحه واختاره الدارمى فى كتابه الاستذكار وغيره ورجحه غيره ودليله أن الطهارة والحدث ــ بعد طلوع الشمس ــ تعارضا فليس أحدهمـــا أولى من الآخر وما قبلهما تحققنا بطلانه ولابد من طهارة معلومة أو مظنونة أو مستصحبة فوجب الوضوء ، ثم ان الجمهور أطلقوا المسألة ، وقال المتولى والرافعى : صورتهما فيمن عادته تجديد الوضوء ، فأما من لم يعتده فالظاهر أن طهارته تكون بعد الحدث فيكون الآن متطهرا وتباح له الصلاة والله أعلم•

وأما قول المصنف : لا يزال اليقين بالشك فمعناه حكم اليقين ، وقد سبق بيان هذه العبارة فى باب الشك فى نجاسة الماء • وقوله « الآن » هو الزمان الحاضر وأما قياسه على مسألة البراءة من الدين ، فكذا قاسه أصحابنا لكن صورها المتولى تصـــويرا حسنا مشابها لمسألة الحـــدث ، وقال « استشهد أصحابنا ، فقالوا :لو علمنا لزيد على عمروألف درهم فأقام عمرو بينة بالأداء أو الابراء فأقام زيد بينة أن عمرا أقر له بألف درهم مطلقا لم يثبت بهـــذه البينة شىء لاحتمال أن الألف الذى أقر به هى الألف الذى علمنـــا وجوبه وقامت البينة ببراءته منه ولا تشغل ذمته بالاحتمال ولهـــذه المسألة فروع ، وتتمات سبق بيانها ، فى آخر باب الشك فى نجاسة الماء ، والله أعلم •

# قال المصنف رحمه الله تعالى

( ومن أحدث حرمت عليه الصلاة لقوله صلى الله عليه وسلم : (( لا يقبل الله صلاة بغير طهور )) ويحرم عليه الطواف ، لقوله صلى الله عليه وسلم : (( الطواف بالبيت صلاة الا أن الله أباح فيه الكلام )) ويحرم عليه مس المصحف لقوله تعالى ( لا يمسه الا المطهرون ) ولما روى حكيم بن حزام رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : (( لا تمس القرآن الا وأنت طاهر )) ويحرم عليه حمله فى كمه لأنه اذا حرم مسه فلأن يحرم حمله وهو فى الهتك ابلغ واولى.

ويجوز أن يتركه بين يديه ويتصفح أوراقه بخشبية لأنه غير مباشر له ولا حامل له . وهل يجوز للصبيان حمل الألواح وهم محدثون ؟ فيه وجهان :

( أحدهما ) لا يجوز كما لا يجوز لغيرهم .

( والثانى ) يجوز لأن طهارتهم لا تنحفظ وحاجتهم الى ذلك ماسة ، وان حمل رجل متاعا ، وفى جملته مصحف وهو محدث جاز ، لأن القصد نقل المتاع فعفى عما فيه من القرآن كما لو كتب كتابا الى دار الشرك وفيه آيات من القرآن ، وان حمل كتابا من كتب الفقه وفيه آيات من القرآن أو حمل الدراهم الأحدية أو الثياب التى طرزت بآيات من القرآن ففيه وجهان :

( احدهما ) لا يجوز لأنه يحمل القرآن .

( والثانى ) يجوز لأن القصد منه غير القرآن ، وان كان على موضع من بدنه نجاسة فمس المصحف بغيره جاز ، وقال القاضى أبو القاسم الصيمرى رحمه الله : لا يجوز كما لا يجوز للمحدث أن يمس المصحف بظهره ، وان كانت الطهارة تجب فى غيره وهذا لا يصح لأن حكم الحدث يتعدى وحكم النجاسة لا يتعدى محلها ) .

( الشرح ) فى هذا الفصل مسائل ( احداها ) حديث « لا يقبل الله صلاة بغير طهور » صحيح رواه مسلم من رواية ابن عمر رضى الله عنهما ، وحديث « الطواف بالبيت صلاة الا أن الله أباح فيه الكلام » رواه البيهقى وغيره من رواية ابن عباس عن النبى صلى الله عليه وسلم باسناد ضعيف ، والصحيح عندهم أنه موقوف على ابن عباس ، وحديث « لا تمس القرآن الا وأنت طاهر » رواه المصنف والشيخ أبو حامد ، عن حكيم بن حزام ، والمعروف فى كتب الحديث والفقه أنه عن عمرو بن حزم عن النبى صلى الله

عليه وسلم فى الكتاب الذى كتبه له لما وجهه الى اليمن واسناده ضعيف ، رواه مالك فى الموطأ مرسلا ورواه البيهقى أيضا من رواية ابن عمر والله أعلم.

( الثانية ) : فى اللغات والألفاظ والأسماء لا يقبل الله صلاة بغير طهور ــ هو بضم الطاء ويجوز فتحها فى لغة ــ والمراد به فعل الطهارة ، وفى المصحف ثلاث لغات ضم الميم وفتحها وكسرها تقدم بيانهن فى نية الوضوء .

قوله : فلأن يحرم ــ هو بفتح اللام ــ وقد سبق بيانه فى مواضع والدراهم الأحدية ــ بفتح الهمزة والحاء وكسر الدال وتشديد الياء ــ هى المكتوب عليها ( قل هو الله أحد ) .

وأما حكيم بن حزام ــ بالزاى ــ فهو أبو خالد حكيم بن حزام بن خويلد ابن أسد بن عبد العزى أسلم يوم الفتح وكان ولد فى جوف الكعبة ولم يصح أن غيره ولد فى الكعبة . وعاش مائة وعشرين سنة ستين فى الجاهلية ، وستين فى الاسلام وتوفى بالمدينة ، وأما الصيمرى ــ فهو بصاد مهملة مفتوحة ثم ياء ساكنة ، ثم ميم مفتوحة على المشهور ، وحكى ضمها ــ وقد بينته فى تهذيب الأسماء وهو منسوب الى قرية عند البصرة وقيل غير ذلك وهو أبو القاسم عبد الواحد بن الحسين بن محمد كان من كبار أئمة أصحابنا حضر مجلس أبى حامد المروروذى وتفقه على أبى الفياض وتفقه عليه أقضى القضاة الماوردى صاحب الحاوى وكان حافظا للمذهب حسن التصانيف له مصنفات كثيرة فى أنواع من العلوم منها الايضاح فى المذهب نحو سبع مجلدات نفيس وقد بسطت حاله فى تهذيب الأسماء .

( المسألة الثالثة ) : أجمع المسلمون على تحريم الصلاة على المحدث وأجمعوا على أنها لا تصح منه سواء ان كان عالما بحدثه أو جاهلا أو ناسيا لكنه ان صلي جاهلا أو ناسيا فلا اثم عليه وان كان عالما بالحدث وتحريم الصلاة مع الحدث فقد ارتكب معصية عظيمة ولا يكفر عندنا بذلك الا أن يستحله ، وقال أبو حنيفة : يكفر لاستهزائه .

دليلنا أنه معصية فأشبهت الزنا وأشباهه ، هذا كله اذا لم يأت ببدل ولا اضطر الى الصلاة محدثا .

أما المستحاضة وسلس البول وسائر من به حدث دائم ومن صلى بالتيمم ومن صلى الفرض بلا ماء ولا تراب لعدمهما أو أكره على الصلاة محدثا فلاشك فى أنه لا اثم عليه فى هذه المواضع فى الصلاة وان كان محدثا •

وحكم سجود التلاوة والشكر حكم الصلاة فى ذلك وأما ما يفعله عوام الفقراء وشبههم من سجودهم بين يدى المشايخ ـ وربما كانوا محدثين ـ فهو حرام باجماع المسلمين • وسواء فى ذلك كان متطهرا أو غيره وسواء استقبل القبلة أم لا • وقد يتخيل كثير منهم أن ذلك تواضع وكسر للنفس وهذا خطأ فاحش وغباوة ظاهرة فكيف تكسر النفوس أو تتقرب الى الله تعالى بما حرمه وربما اغتر بعضهم بقوله تعالى : ( ورفع أبويه على العرش وخروا له سجدا [١] ) والآية منسوخة أو متأولة كما هو معروف فى كتب العلماء • وسئل الشيخ أبو عمرو بن الصلاح رحمه الله عن هذا السجود الذى قدمناه فقال : هو من عظائم الذنوب ونخشى أن يكون كفرا •

( المسألة الرابعة ) : يحرم على المحدث الطواف بالكعبة • فان طاف عصى ولم يصح •

هذا مذهبنا وبه قال مالك وأحمد فى احدى الروايتين عنه • وقال أبو حنيفة يصح بلا طهارة وفى تحريمه عنه روايتان دليلنا الحديث المذكور وهو صحيح • عن ابن عباس كما ذكرنا • وثبت فى الصحيح أن النبى صلى الله عليه وسلم توضأ للطواف وقال : « لتأخذوا عنى مناسككم » وسواء الطواف فى حج وعمرة وغيره والله أعلم •

( المسألة الخامسة ) يحرم على المحدث مس المصحف وحمله سواء ان حمله بعلاقته أو فى كمه أو على رأسه • وحكى القاضى حسين والمتولى وجها أنه يجوز حمله بعلاقته وهو شاذ فى المذهب وضعيف •

قال أصحابنا : وسواء مس نفس الأسطر أو ما بينها أو الحواشى أو الجلد فكل ذلك حرام • وفى مس الجلد وجه ضعيف أنه يجوز • وحكى الدارمى وجها شاذا بعيدا أنه لا يحرم مس الجلد ولا الحواشى ولا ما بين

---

(١) الآية ١٠١ من سورة يوسف •

الأسـطر ولا يحرم الا نفس المكتوب • والصحيح الذى قطـع به الجمهور تحريم الجميع •

وفى مس العلاقة والخريطة والصندوق اذا كان المصحف فيها وجهـان مشهوران أصحهما يحرم ، وبه قطع المتولى والبغوى لأنه متخذ للمصحف منسوب اليه كالجلد • والثانى : يجوز واختاره الرويانى فى مس الصندوق • وأما حمل الصندوق وفيه المصحف فاتفقوا على تحريمه •

قال أبو محمد الجوينى فى الفروق : وكذا يحرم تحريكه من مكان الى مكان ، وأما اذا تصفح أوراقه بعود ففيـه وجهـان مشـهوران فى كتب الخراسانيين أصحهما وبه قطع المصنف وسائر العراقيين يجوز ، لأنه غير مباشر له ولا حامل •

والثانى : لا يجوز ورجحه الخراسانيون لأنه حمل الورقة وهى بعض المصحف ، ولو لف كمه على يده وقلب الأوراق بها فهو حرام • هكذا صرح به الجمهور منهم الماوردى والمحـاملى فى المجموع وامام الحرمين والغزالى والرويانى وغيرهم ، وفرقوا بينه وبين العود بأن الكم متصـل به وله حكم أجزائه فى منع السجود عليه وغيره بخـلاف العود • قال امام الحرمين ولأن التقليب يقع باليد لا بالكم ، قال ومن ذكر فيـه خلافا فهو غالط ، وشـذ الدارمى عن الأصحاب فقال ان مسه بخرقة أو بكمه فوجهان ، وان مسـه بعود جاز •

وأما اذا حمل المصحف فى متاع فوجهان حكاهما الماوردى والخراسانيون أصحهما وبه قطـع المصنف والجمهور ، ونقله الماوردى والبغوى عن نص الشافعى يجوز لأنه غير مقصود •

والثانى : يحرم لأنه حامله حقيقة ولا أثر لكون غيره معه ، كما لو حمل المصلى متاعا فيه نجاسة فان صلاته تبطل ، قال الماوردى : وصورة المسألة أن يكون المتاع مقصودا بالحمل ، فان كان بخلافه لم يجز ، وانما قاس المصنف على ما اذا كتب كتابا الى دار الشرك فيه آيات ، لأن النبى صلى الله عليـه

وسلم كتب الى دار الشرك كتابا فيه شيء من القرآن مع نهيه صلى الله عليه وسلم عن المسافرة بالقرآن الى دار الكفر فدل على أن الآيات فى ضمن كتاب لا يكون لها حكم المصحف والله سبحانه أعلم .

وأما اذا حمل كتاب فقه وفيه آيات من القرآن أو كتاب حديث فيه آيات أو دراهم أو ثوبا أو عمامة طرز بآيات أو طعاما نقش عليه آيات فوجهان مشهوران ذكر المصنف دليلهما أصحهما بالاتفاق جوازه . وقطع به امام الحرمين والبغوى وجماعات ومنهم من قطع به فى الثوب وخص الخلاف بالدراهم وعكسه المتولى فقطع بجواز مس كتاب الفقه وجعل الوجهين فى مس ثوب أو خشبة أو حائط أو طعام أو دراهم عليها آيات . وكذا ذكر غيره الوجهين فى مس الحائط أو الحلوى والخبز المنقوش بقرآن . والصحيح الجواز مطلقا لأنه ليس بمصحف ولا فى معناه . قال المتولى وغيره : اذا لم نحرمه فهو مكروه وفيما قالوه نظر .

وقال الماوردى : الدراهم والدنانير المنقوشة بقرآن ضربان ضرب لا يتداوله الناس كثيرا ولا يتعاملون به غالبا كالتى عليها سورة الاخلاص وضرب يتداولونه كثيرا فالأول لا يجوز حمله وفى الثانى الوجهان . والمشهور فى كتب الأصحاب اطلاق الوجهين بلا فرق بين المتداول وغيره . فالفرق غريب نقلا ضعيف دليلا ، قال القاضى حسين : ويجوز مس خاتم نقش بآيات وحمله ، ولعله فرعه على الصحيح والا فهو كالدراهم .

وأما اذا كان على موضع من بدنه نجاسة غير معفو عنها فان أصاب المصحف بموضع النجاسة فهو حرام بلا خلاف . وان أصابه بغيره فوجهان . الصحيح أنه لا يحرم وبه قطع الجمهور . وقال الصيمرى : يحرم وقد ذكر المصنف دليلهما . قال القاضى أبو الطيب : هذا الذى قاله الصيمرى مردود بالاجماع .

قال المتولى : اذا قلنا بالمذهب أنه لا يحرم فهو مكروه . وفيما قاله نظر .

وأما الصبى فان كان غير مميز لم يجز لوليه تمكينه من المصحف لئلا ينتهكه . وان كان مميزا فهل يجب على الولى والمعلم تكليفه الطهارة لحمل

المصحف واللوح ومسهما ؟ فيه وجهان مشهوران أصحهما عند الأصحاب لا يجب للمشقة . ونقله الماوردي عن أكثر الأصحاب ، وقطع القاضي حسين والمتولي به في اللوح ، وذكر الوجهين في المصحف ، وقطع الجرجاني بأنه لا يمنع من مس المصحف واللوح في المكتب ، والمشهور طرد الوجهين فيهما في المكتب وغيره ، وقول المصنف هل يجوز للصبيان ؟ فيه وجهان ، أحدهما : لا يجوز . والثاني : يجوز ، وقد قال مثله الفوراني وابن الصباغ والروياني وهو تساهل ، فان الصبي ليس مكلفا فكيف يقال هل يجوز له ؟ فيه وجهان والعبارة الصحيحة ما قدمناه والله أعلم .

( فـرع ) في مسائل « احداها » أجمع المسلمون على جواز قراءة القرآن للمحدث والأفضل أنه يتطهر لها ، قال امام الحرمين والغزالي في البسيط : ولا نقول قراءة المحدث مكروهة ، فقد صح أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يقرأ مع الحدث .

« الثانية » : كتاب تفسير القرآن ان كان القرآن فيه أكثر ، كبعض كتب غريب القرآن حرم مسه وحمله وجها واحدا ، كذا ذكره الماوردي وغيره ونقله الروياني عن الأصحاب ، وان كان التفسير أكثر كما هو الغالب ففيه أوجه أصحها لا يحرم لأنه ليس بمصحف ، وبهذا قطع الدارمي وغيره .

والثاني : يحرم لتضمينه قرآنا كثيرا .

والثالث : ان كان القرآن متميزا عن التفسير بخط غليظ حمرة أو صفرة ونحو ذلك حرم والا فلا ، وبه قطع القاضي حسين وصاحباه المتولي والبغوي وضعفه غيرهم ، قال المتولي : واذا لم يحرم كره ، وأما كتب القراءات فجعلها الشيخ نصر المقدسي ككتب الفقه وقطع هو بجوازها .

وأما كتب حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم فأطلق الماوردي والقاضي حسين والبغوي وغيرهم جواز مسها وحملها مع الحدث ، وقال المتولي والروياني : يكره . والمختار ما قاله آخرون أنه ان لم يكن فيها شيء من القرآن جاز ، والأولى أن لا يفعل الا بطهارة ، وان كان فيها قرآن فعلى الوجهين في كتب الفقه .

( الثالثة ) يجوز للمحدث مس التوراة والانجيل وحملهما ، وكذا قطع به الجمهور وذكر الماوردى والرويانى فيه وجهين ؛ أحدهما لا يجوز ، والثانية قالا وهو قول جمهور أصحابنا يجوز لأنها مبدلة منسوخة .

قال المتولى : فان ظن أن فيها شيئا غير مبدل كره مسه ولا يحرم ؛ قال الرافعى : وحكم المنسوخ تلاوته من القرآن حكم التوراة .

( الرابعة ) اذا كتب المحدث أو الجنب مصحفا نظر ان حمله أو مسه فى حال كتابته حرم والا فالصحيح جوازه لأنه غير حامل ولا ماس ، وفيه وجه مشهور أنه يحرم . ووجه ثالث حكاه الماوردى أنه يحرم على الجنب دون المحدث .

( الخامسة ) اذا كتب القرآن فى لوح فله حكم المصحف فيحرم مسه وحمله على البالغ المحدث ، هذا هو المذهب الصحيح وبه قطع الأكثرون ، وفيه وجه مشهور أنه لا يحرم لأنه لا يراد للدوام بخلاف المصحف فعلى هذا يكره ، قاله فى التتمة ، ولا فرق بين أن يكون المكتوب قليلا أو كثيرا فيحرم على الصحيح ، قال امام الحرمين : لو كان على اللوح آية أو بعض آية كتب للدراسة حرم مسه وحمله .

( السادسة ) لا يجوز كتابة القرآن بشىء نجس ، ذكره البغوى وغيره ، قال البغوى وغيره : يكره نقش الحيطان والثياب بالقرآن وبأسماء الله تعالى . قال القاضى حسين والبغوى وغيرهما : واذا كتب قرآنا على حلوى وطعام فلا بأس بأكله . قال القاضى : فان كان على خشبة كره احراقها .

( السابعة ) قال القاضى حسين وغيره : لا يجوز توسد المصحف ولا غيره من كتب العلم ، قال القاضى : الا أن يخاف عليه السرقة فيجوز ، وهذا الاستثناء فيه نظر ، والصواب منعه فى المصحف وان خاف السرقة . قال القاضى حسين : ولا يمكن الصبيان من محو الألواح بالأقدام ولا يمكن المجنون والصبى الذى لا يميز من حمل المصحف لئلا ينتهكه .

( الثامنة ) لو خاف المحدث على المصحف من حرق أو غرق أو وقوع نجاسة عليه أو وقوعه بيد كافر جاز أخذه مع الحدث . صرح به الدارمى

وغيره بل يجب ذلك صيانة للمصحف ولو لم يجد من يودعه المصحف وعجز عن الوضوء فله حمله مع الحدث • قال القاضى أبو الطيب : ولا يلزمه التيمم له لأنه لا يرفع الحدث وفيما قاله نظر • وينبغى أن يجب التيمم لأنه وان لم يرفع الحدث فيبيح الصلاة ومس المصحف وحمله •

( التاسعة ) قال القاضى حسين وغيره : يكره للمحدث حمل التعاويذ ــ يعنون الحروز ــ قال أبو عمرو بن الصلاح فى الفتاوى : كتابة الحروز واستعمالها مكروه وترك تعليقها هو المختار • وقال فى فتوى أخرى : « يجوز تعليق الحروز التى فيها قرآن على النساء والصبيان والرجال ويجعل عليها شمع ونحوه ويستوثق من النساء وشبههن بالتحذير من دخول الخلاء بها ؛ والمختار أنه لا يكره اذا جعل عليه شمع ونحوه لأنه لم يرد فيه نهى » ونقل ابن جرير الطبرى عن مالك نحو هذا فقال : قال مالك « لا بأس بما يعلق على النساء الحيض ، والصبيان من القرآن اذا جعل فى كن كقصبة حديد أو جلد يخرز عليه » وقد يستدل للاباحة بحديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يعلمهم من الفزع كلمات : أعوذ بكلمات الله التامة من غضبه وشر عباده ومن همزات الشياطين وأن يحضرون » قال : وكان عبد الله بن عمرو يعلمهن من عقل من بنيه ومن لم يعقل كتبه فأعلقه عليه ، رواه أبو داود والترمذى وقال حديث حسن •

( العاشرة ) اذا تيمم المحدث تيمما صحيحا فله مس المصحف ، وان كان لم يرتفع حدثه وكذا اذا توضأ من به حدث دائم كالمستحاضة فله مس المصحف وحمله ، وأما من لم يجد ماء ولا ترابا فيصلى على حاله للضرورة ويحرم عليه مسه وحمله لعدم الضرورة •

( الحادية عشرة ) اتفقوا على أنه لا يجوز المسافرة بالمصحف الى أرض الكفار اذا خيف وقوعه فى أيديهم لحديث ابن عمر رضى الله عنهما فى الصحيحين أن النبى صلى الله عليه وسلم « نهى أن يسافر بالقرآن الى أرض العدو » واتفقوا أنه يجوز أن يكتب اليهم الآية والآيتان وشبههما فى أثناء كتاب لحديث أبى سفيان رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم

كتب الى هرقل عظيم الروم كتابا فيه : « يا أهل الكتاب تعالوا الى كلمة سواء بيننا وبينكم » الآية •

( الثانية عشرة ) قال أصحابنا لا يمنع الكافر سماع القرآن ويمنع مس المصحف وهل يجوز تعليمه القرآن ؟ ينظر — ان لم يرج اسلامه — لم يجز ، وان رجى جاز فى أصح الوجهين وبه قطع القاضي حسين ورجحه البغوى وغيره • والثانى : لا يجوز كما لا يجوز بيعه المصحف ، وان رجى اسلامه • قال البغوى : وحيث رآه معاندا لا يجوز تعليمه بحال ، وهل يمنع التعليم ؟ فيه وجهان حكاهما المتولى والرويانى وغيرهما أصحهما يمنع •

( الثالثة عشرة ) أجمع العلماء على وجوب صيانة المصحف واحترامه ، فلو ألقاه والعياذ بالله فى قاذورة كفر ، وأجمعوا على استحباب كتابة المصحف وتحسين كتابته وتبيينها وايضاحها وايضاح الخط دون مشقة وتعليقه ، ويستحب نقط المصحف وشكله لأنه صيانة له من اللحن والتحريف ، وفى تذهيبه وتفضيضه خلاف سنذكره حيث ذكره المصنف والأصحاب فى باب زكاة الذهب والفضة ، وبيع المصحف وشراؤه جائز عندنا وفى كراهة بيعه وجهان المنصوص يكره ، وفيه مذاهب للسلف سنوضحها حيث ذكره المصنف فى باب ما يجوز بيعه ان شاء الله تعالى • وبيعه للكفار حرام ، وفى انعقاده قولان أصحهما لا ينعقد ، وسنوضحه مع فروعه فى كتاب البيع ان شاء الله تعالى ، وأما آداب قراءة القرآن وتفضيلها على التسبيح وتحسين الصوت بالقرآن ونحو ذلك فسأذكره موضحا ان شاء الله تعالى فى آخر باب ما يوجب الغسل فهو أليق به •

( **فرع** ) فى مذاهب العلماء فى مس المصحف وحمله : مذهبنا تحريمهما ، وبه قال أبو حنيفة ومالك وأحمد وجمهور العلماء • وعن الحكم وحماد وداود : يجوز مسه وحمله وروى عن الحكم وحماد جواز مسه بظهر الكف دون بطنه • واحتجوا بأن النبى صلى الله عليه وسلم كتب الى هرقل كتابا فيه قرآن وهرقل محدث ، يمسه وأصحابه ، ولأن الصبيان يحملون الألواح محدثين بلا انكار ، ولأنه اذا لم تحرم القراءة فالمس أولى ، وقاسوا

حمله على حمله فى متاع • واحتج أصحابنا بقول الله تعالى : ( انه لقرآن كريم فى كتاب مكنون لا يمسه الا المطهرون تنزيل من رب العالمين [1] ) فوصفه بالتنزيل ، وهذا ظاهر فى المصحف الذى عندنا ، فان قالوا المراد اللوح المحفوظ لا يمسه الا الملائكة المطهرون ولهذا قال : يمسه بضم السين على الخبر ، ولو كان المصحف لقال يمسه بفتح السين على النهى ، فالجواب أن قوله تعالى : تنزيل ، ظاهر فى ارادة المصحف فلا يحمل على غيره الا بدليل صحيح صريح ، وأما رفع السين فهو بلفظ الخبر ، كقوله : ( لا تضار والدة بولدها ) على قراءة من رفع •

وقوله صلى الله عليه وسلم : « لا يبيع أحدكم على بيع أخيه » باثبات الياء ، ونظائره كثيرة مشهورة وهو معروف فى العربية ، فان قالوا : لو أريد ما قلتم لقال لا يمسه الا المتطهرون ، فالجواب أنه يقال فى المتوضىء مطهر ومتطهر واستدل أصحابنا بالحديث المذكور وبأنه قول على وسعد بن أبى وقاص وابن عمر رضى الله عنهم ولم يعرف لهم مخالف فى الصحابة •

والجواب عن قصة هرقل أن ذلك الكتاب كان فيه آية ولا يسمى مصحفا، وأبيح حمل الصبيان الألواح للضرورة ، وأبيحت القراءة للحاجة وعسر الوضوء لها كل وقت وحمله فى المتاع لأنه غير مقصود ، وبالله التوفيق •

## باب الاستطابة

الاستطابة والاستنجاء والاستجمار عبارات عن ازالة الخارج من السبيلين عن مخرجه فالاستطابة والاستنجاء يكونان تارة بالماء وتارة بالاحجار • والاستجمار يختص بالأحجار مأخوذا من الجمار وهى الحصى الصغار • وأما الاستطابة فسميت بذلك لأنها تطيب نفسه بازالة الخبث • قال الأزهرى : يقال استطاب يستطيب فهو مستطيب ، وأطاب يطيب فهو مطيب اذا فعل ذلك•

وأما الاستنجاء فقال الأزهرى : قال شمر : هو مأخوذ من نجوت الشجر وأنجيتها اذا قطعتها كأنه يقطع الأذى عنه ، وقال ابن قتيبة : هو مأخوذ من

---

(١) الآية ٧٩ من سورة الواقعة .

النجوة وهي ما يرتفع من الأرض وكان الرجل اذا أراد قضاء الحاجة تستر بنجوة قال الأزهري : قول شمر أصح والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( اذا أراد دخول الخلاء ومعه شيء عليه ذكر الله تعـالى ، فالمستحب ان ينحيه ، لما روى أنس رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم : « كان اذا دخل الخلاء وضع خاتمه » وانما وضعه لأنه كان عليه محمد رسول الله ) .**

**( الشرح )** حديث أنس هـذا مشـهور ، رواه أبو داود وابن ماجه والبيهقي وغيرهم في كتاب الطهارة ، والترمذي في اللباس ، والنسـائي في الزينة وضعفه أبو داود والنسائي والبيهقي ، قال أبو داود : هو منكر ، وانما يعرف عن أنس « أن النبي صلى الله عليه وسلم اتخذ خاتما من ورق ثم ألقاه » وقال النسائي : هذا الحديث غير محفوظ وخالفهم الترمذي فقال : حديث حسن صحيح غريب .

وقوله : وانما وضعه ــ الى آخره ــ هو من كلام المصنف لا من الحديث ولكنه صحيح ، ففي الصحيحين « أن نقش خاتمه صلى الله عليه وسلم كان : محمد رسول الله » ويقال خاتم وخاتم بكسر التاء وفتحها وخاتام وخيتام أربع لغات ، والخلاء بالمد وهو الموضع الخالي ، وقوله كان اذا دخل الخلاء أي أراد الدخول .

**( وأما حكم المسألة )** فاتفق أصحابنا على استحباب تنحية ما فيه ذكر الله تعالى عند ارادة دخول الخلاء ولا تجب التنحيـة ، وممن صرح بأنه مستحب المصنف وشيخه القاضي أبو الطيب في تعليقه ، والمحاملي في كتبه الثلاثة وابن الصباغ والشيخ نصر المقدسي في كتبه الثلاثة الانتخاب والتهـذيب والكافي وآخرون .

قال المتولي والرافعي وغيرهما لا فرق في هذا بين أن يكون المكتوب عليه درهما ودينارا أو خاتما أو غير ذلك ، وكذا اذا كان معه عوذة ، وهي الحروز المعروفة ــ استحب أن ينحيه صرح به المتولي وآخرون وألحق الغزالي في الاحياء والوسيط بذكر الله تعالى اسم رسول الله صلى الله عليه وسلم .

وقال امام الحرمين لا يستصحب شيئا عليه اسم معظم ولم يتعرض الجمهور لغير ذكر الله تعالى ، وفى اختصاص هذا الأدب بالبنيان وجهان ، قال الشيخ أبو حامد فى تعليقه يختص ، وقطع الجمهور بأنه يشترك فيه البنيان والصحراء وهو ظاهر كلام المصنف وصرح به المحاملى وغيره . واذا كان معه خاتم ، فقد قلنا ينزعه قبل الدخول فلو لم ينزعه سهوا أو عمدا ودخل فقيل : يضم عليه كفه لئلا يظهر .

قال ابن المنذر : ان لم ينزعه جعل فصه مما يلى بطن كفه ، وحكى ابن المنذر عن جماعة من التابعين ابن المسيب والحسن وابن سيرين ، الترخيص فى استصحابه ، والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ويستحب أن يقول اذا دخل الخلاء باسم الله لقوله صلى الله عليه وسلم : « ستر ما بين عورات أمتى واعين الجن باسم الله » ) .**

**( الشرح )** هذا الحديث رواه الترمذى وغيره من رواية على رضى الله عنه عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « ستر ما بين الجن وعورات بنى آدم اذا دخل الكنيف أن يقول باسم الله » قال الترمذى : اسناده ليس بالقوى . والستر بكسر السين الحجاب ، قال ابن السكيت يقال : ما دون ذلك الأمر ستر وما دونه حجاب ، وما دونه وجاح بمعنى واحد ، والوجاح بواو مفتوحة وجيم ثم ألف ثم حاء مهملة ، وقوله : باسم الله هكذا يكتب باسم بالألف ، وانما تحذف الألف من بسم الله الرحمن الرحيم لكثرة تكرارها ، كذا علله أهل الأدب والمصنفون فى الخط وفيه نظر ، وقوله : اذا دخل أى أراد الدخول وهذا الأدب متفق على استحبابه ويستوى فيه الصحراء والبنيان صرح به المحاملى والأصحاب والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ويستحب أن يقول « اللهم انى أعوذ بك من الخبث والخبائث » لما روى أنس رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم كان اذا دخل الخلاء قال ذلك ).**

( **الشرح** ) حديث أنس هذا رواه البخاري ومسلم ، قال الخطابي : الخبث بضم الباء جماعة الخبيث والخبائث جمع الخبيثة يريد ذكور الشياطين واناثهم قال : وعامة المحدثين يقولون : خبث ، وهو غلط والصواب الضم ، وهذا الذي غلطهم الخطابي فيه ليس بغلط بل انكار تسكين الباء وشبهه غلط ، فان التسكين فى هذا وشبهه جائز تخفيفا بلا خلاف عند أهل النحو والتصريف ، وهو باب معروف عندهم فمن ذلك كتب ورسل وعنق وأشباهها مما هو على ثلاثة أحرف مضموم الأول والثانى ، ولعل الخطابى أراد أنه ليس ساكنا فى الأصل ، ولم يرد انكار الاسكان تخفيفا ، ولكن عبارته موهمة ، وقد صرح جماعة من أئمة هذا الفن باسكان الباء منهم أبو عبيد القاسم بن سلام امام هذا الفن ، واختلف الذين رووه ساكن الباء فى معناه فقيل : الخبث الشر ، وقيل : الكفر ، وقيل : الشيطان . والخبائث : المعاصي .

قال ابن الأعرابى : الخبث فى كلام العرب المكروه ، فان كان من الكلام فهو الشتم ، وان كان من الملل فهو الكفر ، وان كان من الطعام فهو الحرام ، وان كان من الشراب فهو الضار .

وقوله : اذا دخل الخلاء أى اذا أراد دخوله وكذا جاء مصرحا به فى رواية للبخارى ، وهذا الذكر مجمع على استحبابه ، وسواء فيه البناء والصحراء ؛ وقول المصنف يقول : باسم الله ويقول : اللهم انى أعوذ بك من الخبث والخبائث ، فيه اشارة الى أنه يستحب أن يقدم التسمية وهكذا صرح به امام الحرمين والغزالي والروياني والشيخ نصر وصاحبا العدة والبيان وآخرون ، وقد جاء فى رواية من حديث أنس هذا : « بسم الله اللهم انى أعوذ بك من الخبث والخبائث » ويخالف هذا التعوذ فى الصلاة والقراءة فانه يقدم على البسملة لأن التعوذ هناك للقراءة ــ والبسملة من القرآن ــ فقدم التعوذ عليها بخلاف هذا والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ويقول : اذا خرج غفرانك الحمد لله الذى اذهب عنى الأذى وعافانى لما روى (١) ابو ذر رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم كان اذا خرج من**

---

(١) فى النسخة المطبوعة من المهذب ( لما روى أبو داود رضى الله عنه ) وهو خطأ فاحش (ط) .

**الخلاء قال : « الحمد لله الذى اذهب عنى الاذى وعافانى » وروت عائشة رضى الله عنها قالت : ما خرج رسول الله صلى الله عليه وسلم من الخلاء الا قال : « غفرانك » ) .**

( **الشرح** ) حديث أبى ذر هـذا ضعيف رواه النسائى فى كتابه ( عمل اليوم والليلة ) من طرق بعضها مرفوع وبعضها موقوف على أبى ذر واسناده مضطرب غير قوى ورواه ابن ماجه عن أنس عن النبى صلى الله عليـه وسلم باسناد ضعيف .

قال الترمذى : لا يعرف فى هذا الباب الا حديث عائشـة ، وأما حديث عائشة فصحيح رواه أبو داود والترمذى وابن ماجه ، ورواه النسائى فى اليوم والليلة ، قال الترمذى : حديث حسن ، ولفظ روايتهم كلهم قالت كان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا خرج من الغائط قال « غفرانك » وبين هذا اللفظ ولفظ المصنف تفاوت لا يخفى لكن المقصود يحصل ، جاء فى الذى يقال عقب الخروج أحاديث كثيرة ليس فيها شىء ثابت الا حديث عائشة المذكور وهـذا مراد الترمذى بقوله لا يعرف فى الباب الا حديث عائشة والله أعلم .

« وغفرانك » منصـوب بتقـدير أسألك غفرانك أو اغفر غفرانك ، والوجهان مقولان فى قول الله تعالى : ( غفرانك ربنا ) والأول أجود ، واختاره الخطابى وغيره ، قال الخطابى : وقيل فى سبب قول النبى صلى الله عليه وسلم هذا الذكر فى هذا الموطن قولان .

أحدهما : أنه استغفر من ترك ذكر الله تعالى حال لبثه على الخلاء ، وكان لا يهجر ذكر الله تعالى الا عند الحاجة .

والثانى : أنه استغفر خوفا من تقصيره فى شكر نعمة الله تعالى التى أنعمها عليه فأطعمه ثم هضمه ثم سهل خروجه ، فرأى شكره قاصرا عن بلوغ هـذه النعمة ، فتداركه بالاستغفار ، وقولها : ( خرج من الغائط ) أى الموضع الذى يتغوط فيه ، قال أهل اللغة : أصل الغائط المكان المطمئن كانوا يأتونه للحاجة، فكنوا به عن نفس الحـدث ، كراهة لاسمه ، ومن عادة العـرب التعفف فى ألفاظها ، واستعمال الكنايات فى كلامها وصون الألسن مما تصان الأبصـار

والأسماع عنه وهذا الذى ذكره المصنف متفق على استحبابه ويشترك فيه البناء والصحراء صرح به المحاملى وغيره والله أعلم .

وأبو ذر اسمه جندب بفتح الدال وضمها ابن جنادة بالضم ، وقيل فى اسمه أقوال أخر أسلم بمكة فى أول الأمر رابع أربعة وقيل خامس خمسة ومناقبه كثيرة مشهورة وزهده من المشهورات ، توفى بالربذة سنة اثنتين وثلاثين ، وقد بسطت أحواله فى تهذيب الأسماء رضى الله عنه ، والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ويستحب ان يقدم فى الدخول رجله اليسرى ، وفى الخروج اليمنى لان اليسار للأذى واليمنى لما سواه ) .**

**( الشرح )** اليسار بفتح الياء وكسرها لغتان الفتح أفصح عند الجمهور، وخالفهم ابن دريد ، وهذا الأدب متفق على استحبابه وهذه قاعدة معروفة ، وهى أن ما كان من التكريم بدىء فيه باليمنى وخلافه باليسار ، وقد قدمت هذه القاعدة بأمثلتها ودلائلها من الأحاديث الصحيحة فى باب صفة الوضوء فى فصل غسل اليد وفى اختصاص هذا الأدب بالبنيان وجهان .

أحدهما — وبه قطع امام الحرمين والغزالى — يختص ، وهو ظاهر كلام المصنف وكثيرين ، وأصحهما لا يختص . صرح به المحاملى فى كتبه وغيره ، ونقله الرافعى عن الأكثرين ، قال : فيقدم فى الصحراء رجله اليسرى اذا بلغ موضع جلوسه واذا فرغ قدم اليمنى فى انصرافه .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان كان فى الصحراء ابعد لما روى المغيرة رضى الله عنه ان النبى صلى الله عليه وسلم (( كان اذا ذهب الى الغائط ابعد )) ويستتر عن العيون بشىء لما روى ابو هريرة أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : (( من اتى الغائط فليستتر ، فان لم يجد الا أن يجمع كثيبا من رمل فليستتر به )) ) .**

**( الشرح )** حديث المغيرة صحيح رواه أحمد بن حنبل والدارمى فى مسنديهما ، وأبو داود والترمذى والنسائى وابن ماجه وغيرهم بأسانيد

صحيحة . قال الترمذي هو حديث حسن صحيح . وعن المغيرة أيضا قال : كنت مع النبي صلى الله عليه وسلم في سفر فقال « يا مغيرة خذ الاداوة ، فأخذتها ، فانطلق رسول الله صلى الله عليه وسلم حتى توارى عنى فقضى حاجته » رواه البخاري ومسلم .

وعن جابر أن النبي صلى الله عليه وسلم « كان اذا أراد البراز انطلق حتى لا يراه أحد » رواه أبو داود وابن ماجه باسناد فيه ضعف يسير ، وسكت عليه أبو داود ، فهو حسن عنده ، وأما حديث أبي هريرة فحسن ، رواه أحمد والدارمي وأبو داود وابن ماجه بأسانيد حسنة . وعن عبد الله بن جعفر رضي الله عنهما قال « كان أحب ما استتر به النبي صلى الله عليه وسلم هدف أو حائش نخل » رواه مسلم ، والحائش بالحاء المهملة والشين المعجمة ، وهو الحائط ، والكثيب بالثاء المثلثة ، قطعة من الرمل مستطيلة محدودبة تشبه الربوة ، وهذان الأدبان متفق على استحبابهما ، وجاء فيهما أحاديث كثيرة جمعتها في جامع السنة ، قال الرافعي وغيره : ويحصل هذا التستر بأن يكون في بناء مسقف أو محوط يمكن سقفه ، أو يجلس قريبا من جدار وشبهه ، وليكن الساتر قريبا من آخرة الرحل ، وليكن بينه وبينه ثلاث أذرع فأقل ، ولو أناخ راحلته وتستر بها ، أو جلس في وهدة أو نهر أو أرخى ذيله حصل هذا الغرض والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ولا يستقبل القبلة ولا يستدبرها لما روى ابو هريرة رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم قال : « اذا ذهب احدكم الى الغائط فلا يستقبل القبلة ولا يستدبرها لغائط ولا بول » ويجوز ذلك في البنيان لماروت عائشة رضي الله عنها ان ناسا كانوا يكرهون استقبال القبلة بفروجهم ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « او قد فعلوها حولوا بمقعدتي الى القبلة » ولأن في الصحراء خلقا من الملائكة والجن يصلون فيستقبلهم بفرجه ، وليس ذلك في البنيان ) .**

**( الشرح )** حديث أبي هريرة صحيح رواه الشافعي في مسنده ، وفي الأم باسناده الصحيح بهذا اللفظ المذكور في الكتاب ، ورواه مسلم في صحيحه دون قوله : لغائط ولا بول ، ورواه البخاري ومسلم من رواية أبي أيوب ،

ووقع فى المهذب لغائط باللام • وقد روى هذا الحديث لغائط وبغائط ، باللام وبالباء ، وكلاهما صحيح • وأما حديث عائشة فرواه أحمد بن حنبل وابن ماجه واسناده حسن ، لكن أشار البخارى فى تاريخه فى ترجمة خالد بن أبى الصلت الى أن فيه علة • وقوله صلى الله عليه وسلم « أو قد فعلوها » هو بفتح الواو ، وهى واو العطف ، وهو استفهام توبيخ وتقريع •

قال الواحدى فى تفسير قول الله تعالى ( أو لو كان آباؤهم لا يعقلون شيئا ولا يهتدون [1] ) انما جعل الاستفهام للتوبيخ لأنه يقتضى الاقرار ، بما الاقرار به فضيحة كما يقتضى الاستفهام الاخبار عن المستفهم عنه ، والمقعدة بفتح الميم ، وهى موضع القعود لقضاء حاجة الانسان •

**( اما حكم المسألة )** فمذهبنا أنه يحرم استقبال القبلة واستدبارها ببول أو غائط فى الصحراء ، ولا يحرم ذلك فى البنيان ، ودليله ما ذكره المصنف مع ما سأذكره فى فروع مذاهب العلماء ان شاء الله تعالى •

قال أصحابنا الخراسانيون وجماعة من العراقيين منهم صاحب الشامل : انما يجوز الاستقبال والاستدبار فى البنيان بشرط أن يكون بينه وبين الجدار ونحوه ثلاث أذرع فما دونها ، وبكون الجدار ونحوه مرتفعا قدر مؤخرة الرحل ، فان زاد ما بينهما على ثلاث أذرع أو قصر الحائل عن مؤخرة الرحل فهو حرام ، الا اذا كان فى بيت بنى لذلك فلا حرج فيه • قالوا : ولو كان فى الصحراء وتستر بشىء على ما ذكرناه من الشرطين زال التحريم ، فالاعتبار بالساتر وعدمه • فحيث وجد الساتر بالشرطين حل فى البناء والصحراء وحيث فقد أحد الشرطين حرم فى الصحراء والبناء • وذكر الماوردى والرويانى وجهين ، ( أحدهما ) هذا ( والثانى ) يحل فى البناء مطلقا بلا شرط ويحرم فى الصحراء مطلقا ، وان قرب من الساتر • والصحيح الأول •

قال أصحابنا : ولا فرق فى الساتر بين الجدار والدابة والوهدة وكثيب الرمل ونحو ذلك • ولو أرخى ذيله فى قبالة القبلة فهل يحصل به الستر ؟ فيه

---

(١) الآية ١٧٠ من سورة البقرة وقد وردت فى الاصل هكذا (أو لو كانوا لا يعقلون .. الخ) ط•

وجهان ، حكاهما امام الحرمين وغيره ( أحدهما ) لا يحصل لأنه لا يعد ساترا ( وأصحهما ) يحصل لأن المقصود أن لا يستقبل ولا يستدبر بسوءته ، وهذا المقصود يحصل بالذيل ، وبهذا الثاني قطع الفوراني وآخرون وصححه الامام والغزالي في البسيط وحيث جوزنا الاستقبال ــ قال المتولي : يكره ، وقال امام الحرمين : اذا كان في بيت يعد مثله ساترا لم يحرم الاستقبال والاستدبار، لكن الأدب أن يتوقاهما ويهيىء مجلسه مائلا عنهما ولم يتعرض الجمهور للكراهة التي ذكرها المتولي ، والمختار أنه لاكراهة ، للأحاديث التي سنذكرها ان شاء الله تعالى ، لكن الأدب والأفضل الميل عن القبلة اذا أمكن بلا مشقة ، والله أعلم .

( فــرع ) اذا تجنب استقبال القبلة واستدبارها حال خروج البول والغائط ، ثم أراد استقبالها حال الاستنجاء ، فمقتضى مذهبنا واطلاق أصحابنا جوازه ، لأن النهي ورد في استقبالها واستدبارها ببول أو غائط ، وهذا لم يفعله . ونقل الروياني في الحلية جوازه عن أبي حنيفة قال : وهــو صحيح يحتمله مذهبنا ، ولا كراهة أيضا في اخراج الريح الى القبلة لما ذكرناه والله أعلم .

( فــرع ) قال العبدري من أصحابنا في كتابه الكفاية . يجوز عندنا الجماع مستقبل القبلة ومستدبرها في البناء والصحراء ، قال : وبه قال أبو حنيفة وأحمد وداود ، واختلف فيه أصحاب مالك، فجوزه ابن القاسم وكرهه ابن حبيب ، ونقل غير العبدري من أصحابنا أيضا أنه لا كراهة فيه عندنا ، لأن الشرع ورد في البول والغائط ، والله أعلم .

( فــرع ) قال أصحابنا : لا يحرم استقبال بيت المقدس ببول ولا غائط ، ولا استدباره لا في البناء ولا في الصحراء . قال المتولي وغيره ولكنه يكره . ونقل الروياني عن الأصحاب أيضا أنه يكره لكونه كان قبلة .

وأما حديث معقل بن أبي معقل الأسدي رضي الله عنه قال « نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يستقبل القبلتين ببول أو غائط » رواه أحمد بن حنبل وأبو داود وابن ماجه وغيرهم واسناده جيد ، ولم يضعفه أبو داود ،

فأجاب عنه أصحابنا بجوابين لمتقدمي أصحابنا ، ( أحدهما ) أنه نهى عن استقبال بيت المقدس حيث كان قبلة ، ثم نهى عن الكعبة حين صارت قبلة فجمعهما الراوي . قال صاحب الحاوي : هذا تأويل أبي اسحاق المروزي وأبي علي بن أبي هريرة ( والثاني ) المراد بالنهي أهل المدينة لأن من استقبل بيت المقدس وهو في المدينة استدبر الكعبة ، وان استدبره استقبلها ، والمراد بالنهي عن استقبالهما النهي عن استقبال الكعبة واستدبارها . قال صاحب الحاوي : هذا تأويل عن بعض المتقدمين ، فهذان تأويلان مشهوران للأصحاب ، ولكن في كل واحد منهما ضعف ، والظاهر المختار أن النهي وقع في وقت واحد ، وأنه عام لكلتيهما في كل مكان ، ولكنه في الكعبة نهي تحريم في بعض الأحوال على ما سبق ، وفي بيت المقدس نهي تنزيه ولا يمتنع جمعهما في النهي وان اختلف معناه ، وسبب النهي عن بيت المقدس كونه كان قبلة فبقيت له حرمة الكعبة . وقد اختار الخطابي هذا التأويل .

فان قيل : لم حملتموه في بيت المقدس على التنزيه ؟ قلنا : للاجماع فلا نعلم من يعتد به حرمه . والله أعلم .

( فرع ) في مذاهب العلماء في استقبال القبلة واستدبارها ببول أو غائط . هي أربعة مذاهب :

( أحدها ) مذهب الشافعي أن ذلك حرام في الصحراء جائز في البنيان على ما سبق ، وهذا قول العباس بن عبد المطلب وعبد الله بن عمر والشعبي ومالك واسحاق ورواية عن أحمد .

( والمذهب الثاني ) يحرم ذلك في الصحراء والبناء وهو قول أبي أيوب الأنصاري الصحابي ومجاهد والنخعي والثوري وأبي ثور ورواية عن أحمد .

( والثالث ) يجوز ذلك في البناء والصحراء وهو قول عروة بن الزبير وربيعة وداود الظاهري .

( والرابع ) يحرم الاستقبال في الصحراء والبناء ، ويحل الاستدبار فيهما وهو رواية عن أبي حنيفة وأحمد .

واحتج لمن حرم مطلقا بحديث أبى أيوب رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال « اذا أتيتم الغائط فلا تستقبلوا القبلة ولا تستدبروها ببول ولا غائط ولكن شرقوا أو غربوا » قال أبو أيوب : « فقدمنا الشام فوجدنا مراحيض قد بنيت قبل القبلة فننحرف ونستغفر الله » رواه البخارى ومسلم.

وعن أبى هريرة رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال « اذا جلس أحدكم على حاجة فلا يستقبلن القبلة ولا يستدبرها » رواه مسلم •

وعن سلمان رضى الله عنه قال « نهانا رسول الله صلى الله عليه وسلم أن نستقبل القبلة لغائط أو بول » رواه مسلم ، قالوا ولأنه انما منع لحرمة القبلة وهذا موجود فى البناء كالصحراء ولأنه لو كفى الحائل لجاز فى الصحراء ، فان بيننا وبين الكعبة أودية وجبالا وأبنية •

واحتج أصحابنا عليهم بحديث عائشة المذكور فى الكتاب وبحديث ابن عمر رضى الله عنهما قال « رقيت على ظهر بيت فرأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم قاعدا على لبنتين مستقبلا بيت المقدس مستدبرا الكعبة » رواه البخارى ومسلم •

وعن جابر رضى الله عنه قال « نهى نبى الله صلى الله عليه وسلم أن نستقبل القبلة ببول فرأيته قبل أن يقبض بعام يستقبلها » حديث حسن ، رواه أحمد وأبو داود والترمذى ، وهذا لفظهما ، قال الترمذى : حديث حسن •

وعن مروان الأصفر قال « رأيت ابن عمر أناخ راحلته مستقبل القبلة ، ثم جلس يبول اليها فقلنا يا أبا عبد الرحمن أليس قد نهى عن هذا ؟ قال بلى انما نهى عن ذلك فى الفضاء ، فاذا كان بينك وبين القبلة شىء يسترك فلا بأس » رواه أبو داود والدارقطنى والحاكم أبو عبد الله فى المستدرك على الصحيحين وقال : هو صحيح على شرط البخارى ، ولأنه تلحقه المشقة فى اجتناب القبلة فى البناء دون الصحراء ، فان قالوا : خصوا الجواز بمن لحقه مشقة ، قلنا : الرخصة ترد لسبب ، ثم تعم كالقصر ، ولأن الأحاديث تعارضت فى المنع والجواز فوجب الجمع بينهما ويحصل الجمع بينهما بما قلناه فانها جاءت على فقه ولا تكاد تحصل بغيره •

وأما الجواب عن الأحاديث التى احتجوا بها ، فهو أنها محمولة على من كان بالصحراء للجمع بين الأحاديث ، وأما قول أبى أيوب رضى الله عنه فننحرف ونستغفر الله تعالى فجوابه من وجهين :

أحدهما : أنه شك فى عموم النهى فاحتاط بالاستغفار .

والثانى : أن هذا مذهبه ، ولم ينقله عن النبى صلى الله عليه وسلم صريحا ، وقد خالفه غيره من الصحابة ، كما سبق ، وأما قولهم المنع لحرمة القبلة وما بعده فجوابه أن الشرع ورد بالفرق على ما قدمناه فلا يلتفت الى قياس ومعنى يخالفه .

ومع هذا فالفرق ظاهر فان المشقة تلحق فى البناء دون الصحراء .

واحتج من أباح مطلقا بحديثى جابر وعائشة قالوا : وهما ناسخان للنهى قالوا : ولأن الأحاديث تعارضت فرجعنا الى الأصل .

واحتج أصحابنا بأن الأحاديث السابقة صحيحة فلا يجوز الغاؤها بل يجب الجمع بينها فجمعنا بينها واستعملناها ولم نعطل شيئا منها .

وأما قولهم : ناسخان فخطأ لأن النسخ لا يصار اليه الا اذا تعذر الجمع ولم يتعذر هنا وأما من جوز الاستدبار ـ دون الاستقبال ـ فمحجوج بالأحاديث الصحيحة المصرحة بالنهى عنهما جميعا والله أعلم .

( فرع ) قول المصنف : ولأن فى الصحراء خلقا من الملائكة والجن يصلون ، هكذا قاله أصحابنا واعتمدوه ، ورواه البيهقى باسناد ضعيف عن الشعبى التابعى من قوله وهو تعليل ضعيف فانه لو قعد قريبا من حائط واستقبله ووراءه فضاء واسع جاز بلا شك صرح به امام الحرمين والبغوى وغيرهما ويدل عليه ما قدمناه عن ابن عمر أنه أناخ راحلته وبال اليها فهذا يبطل هذا التعليل فانه لو كان صحيحا لم يجز فى هذه الصورة ، فانه مستدبر الفضاء الذى فيه المصلون ، ولكن التعليل الصحيح أن جهة القبلة معظمة ، فوجب صيانتها فى الصحراء ، ورخص فيها فى البناء للمشقة ، وهذا التعليل اعتمده القاضى حسين والبغوى والرويانى وغيرهم ، والله أعلم .

# قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ولا يرفع ثوبه حتى يدنو من الأرض ، لما روى ابن عمر رضى الله عنهما ان النبى صلى الله عليه وسلم « كان لا يرفع ثوبه حتى يدنو من الأرض » ) .**

**( الشرح )** حديث ابن عمر ضعيف رواه أبو داود والترمذى وضعفاه .

وهـذا الأدب مستحب بالاتفاق وليس بواجب كذا صرح به الشـيخ أبو حامد وابن الصباغ والمتولى وغيرهم ، ومعناه اذا أراد الجلوس للحاجة لا يرفع ثوبه عن عورته ــ فى حال قيامه ــ بل يصبر حتى يدنو من الأرض . ويستحب أيضا أن يسبل ثوبه اذا فرغ قبل انتصابه ، صرح به الماوردى فى الاقنـاع وهذا كله اذا لم يخف تنجس ثوبه ، فان خافه رفع قدر حاجتـه والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ويرتاد موضعا للبول فان كانت الأرض الأصلية دقها بعود او حجر حتى لا يترشش عليه البول لما روى أبو موسى رضي الله عنه أن النبى صلى الله عليـه وسلم قال : اذا أراد أحدكم أن يبول فليرتد لبوله ) .**

**( الشرح )** حديث أبى موسى ضعيف رواه أحمد وأبو داود عن رجل عن أبى موسى ، وقوله فليرتد أى يطلب موضعا لينا ، وأبو موسى هو عبد الله ابن قيس الأشعرى منسوب الى الأشعر جد القبيلة ، توفى أبو موسى بمكة ، وقيل بالكوفة سنة خمسين وقيل احدى وخمسين وقيل أربع وأربعين وهو ابن ثلاث وستين ومناقبه مشهورة ، وقد ذكرتها فى التهذيب .

وهذا الأدب متفق على استحبابه ، قال أصحابنا : يطلب أرضا لينة ترابا أو رملا فان لم يجد الا أرضا صلبة دقها بحجر ونحوه لئلا يترشش عليـه والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ويكره ان يبول قائما من غير عذر ، لما روى عن عمر رضى الله عنه ، انه قال « ما بلت قائما منذ اسلمت » ولأنه لا يامن ان يترشش عليه ولا يكره ذلك**

**لما روى أن النبى صلى الله عليه وسلم « أتى سباطة قوم فبال قائما لعلة بمأبضيه » ) .**

**( الشرح )** أما الأثر المذكور عن عمر رضى الله عنه ، فذكره الترمذى فى كتابه تعليقا لا مسندا ، وروى ابن ماجه والبيهقى عن عمر أنه قال : « أتى رسول الله صلى الله عليه وسلم وأنا أبول قائما فقال : يا عمر لا تبل قائما ، فما بلت بعد قائما » لكن اسناده ضعيف .

وروى عن جابر قال « نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يبول الرجل قائما » رواه ابن ماجه والبيهقى وضعفه البيهقى وغيره ويغنى عن هذا حديث عائشة رضى الله عنها قالت « من حدثكم أن النبى صلى الله عليه وسلم كان يبول قائما فلا تصدقوه ، ما كان يبول الا قاعدا » رواه أحمد والترمذى والنسائى وابن ماجه والبيهقى وغيرهم واسناده جيد وهو حديث حسن .

وأما الحديث الآخر أن النبى صلى الله عليه وسلم « أتى سباطة قوم فبال قائما » فصحيح رواه البخارى ومسلم من رواية حذيفة بن اليمان رضى الله عنهما والذى فى الصحيحين « أتى سباطة قوم فبال قائما » وأما قوله : لعلة بمأبضيه فرواه البيهقى من رواية أبى هريرة لكن قال : لا تثبت هذه الزيادة ، وذكر الخطابى ثم البيهقى فى سبب بوله صلى الله عليه وسلم قائما أوجها .

( أحدها ) قالا وهو المروى عن الشافعى رحمه الله : أن العرب كانت تستشفى بالبول قائما لوجع الصلب فنرى أنه كان به صلى الله عليه وسلم اذ ذاك وجع الصلب قال القاضى حسين فى تعليقه . وصار هذا عادة لأهل هراة يبولون قياما فى كل سنة مرة احياء لتلك السنة .

( والثانى ) أنه لعله بمأبضيه .

( والثالث ) أنه لم يجد مكانا يصلح للقعود ، فاحتاج الى القيام اذا كان الطرف الذى يليه عاليا مرتفعا ويجوز وجه رابع أنه لبيان الجواز .

وأما السباطة فبضم السين وهى ملقى التراب والكناسة ونحوها ، تكون بفناء الدور مرفقا للقوم ، قال الخطابى : ويكون ذلك فى الغالب سهلا لينـا

منثالا يخد فيه البول ، ولا يرجع على البائل ، وأما المئبض ، فبهمزة ساكنة بعد الميم ثم باء موحدة مكسورة ثم ضاد معجمة ، ويجوز تخفيف الهمزة بقلبها ألفا كما فى رأس وأشباهه ، والمئبض باطن الركبة من الآدمى وغيره ، وجمعه مآبض بالمد ، كمسجد ومساجد ، وأما بوله صلى الله عليه وسلم فى سباطة القوم ، فيحتمل أوجها • ( أظهرها ) أنه علم أن أهلها يرضون ذلك ولا يكرهونه ، ومن كان هذا حاله جاز البول فى أرضه •

( الثانى ) أنها لم تكن مختصة بهم بل كانت بفناء دورهم للناس كلهم فأضيفت اليهم لقربها منهم •

( الثالث ) أنهم أذنوا لمن أراد قضاء الحاجة فيها بصريح الاذن أو بمعناه ، والله أعلم •

**( اما حكم المسالة )** فقال أصحابنا : يكره البول قائما بلا عذر كراهة تنزيه ولا يكره للعذر وهذا مذهبنا ، وقال ابن المنذر : اختلفوا فى البول قائما فثبت عن عمر بن الخطاب وزيد بن ثابت وابن عمر وسهل بن سعد أنهم بالوا قياما ، وروى ذلك عن على وأنس وأبى هريرة ، وفعله ابن سيرين وعروة ، وكرهه ابن مسعود والشعبى وابراهيم بن سعد وكان ابراهيم بن سعد لا يقبل شهادة من بال قائما • قال وقال مالك : ان كان فى مكان يتطاير اليه من البول شيء فمكروه ، وان كان لا يتطاير فلا كراهة ؛ قال ابن المنذر : البول جالسا أحب الى وقائما مباح وكل ذلك ثابت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ويكره ان يبول فى ثقب او سرب لما روى عبد الله بن سرجس رضى الله عنه ان النبى صلى الله عليه وسلم « نهى عن البول فى جحر » ولانه ربما خرج عليه ما يلسعه او يرد عليه البول ) •**

**( الشرح )** حديث ابن سرجس صحيح رواه أحمد وأبو داود والنسائى وغيرهم بالأسانيد الصحيحة وفى رواياتهم زيادة ، قالوا لقتادة الراوى عن ابن سرجس : ما تكره من البول فى جحر ؟ فقال كان يقال انها مساكن الجن ،

والثقب بفتح الثاء وضمها لغتان تقدمتا فى باب صفة الوضوء فى فصل غسل اليد ، والفتح أفصح وأشهر ، والسرب بفتح السين والراء .

فالثقب ما استدار وهو الجحر المذكور فى الحديث والسرب ما كان مستطيلا وعبد الله بن سرجس وهو بصرى ، وأبوه سرجس بفتح السين المهملة وكسر الجيم وآخره سين أخرى ، لا ينصرف .

وهذا الذى قاله المصنف من الكراهة متفق عليه ، وهى كراهة تنزيه والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ويكره أن يبول فى الطريق والظل والموارد ، لما روى معاذ رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال « اتقوا الملاعن الثلاثة : البراز فى الموارد ، وقارعة الطريق ، والظل » ) .**

**( الشرح )** هذا الحديث رواه أبو داود وابن ماجه والبيهقى باسناد جيد ، وفى صحيح مسلم عن أبى هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « اتقوا اللعانين ، قالوا وما اللعانان يا رسول الله ؟ قال الذى يتخلى فى طريق الناس أو فى ظلهم » وعن أبى هريرة عن النبى صلى الله عليه وسلم « من سل سخيمته على طريق عامر من طرق المسلمين فعليه لعنة الله والملائكة والناس أجمعين » رواه البيهقى ، السخيمة بفتح السين المهملة وكسر الخاء المعجمة هى الغائط ، والملاعن مواضع اللعن جمع ملعنة ، كمقبرة ومجزرة موضع القبر والجزر . وأما اللعانان فى رواية مسلم فهما صاحبا اللعن أى الذى يلعنهما الناس كثيرا .

وفى رواية أبى داود اللاعنان ، ومعناه الأمران الجالبان للعن ، لأن من فعلهما لعنه الناس فى العادة ، فلما صارا سببا للعن أضيف الفعل اليهما .

قال الخطابى : وقد يكون اللاعن بمعنى الملعون ، فالتقدير اتقوا الملعون فاعلهما وأما الموارد فقال الخطابى وغيره هى طرق الماء واحدها مورد ، قالوا : والمراد بالظل مستظل الناس الذى اتخذوه مقبلا ومناخا ينزلونه أو يقعدون

تحته ، قالوا وليس كل ظل يمنع قضاء الحاجة تحته ، فقد قعد النبى صلى الله عليه وسلم لحاجته تحت حائش النخل . ثبت ذلك فى صحيح مسلم ، وللحائش ظل بلا شك .

وأما البراز ، فقال الخطابى : هو هنا بفتح الباء وهو الفضاء الواسع من الأرض كنوا به عن قضاء الحاجة كما كنوا عنه بالخلاء ، ويقال تبرز الرجل اذا تغوط كما يقال تخلى ، قال : وأهل الحديث يروونه البراز بكسر الباء وهو غلط . هذا كلام الخطابى . وقال غيره : الصواب البراز بكسر الباء وهو الغائط نفسه ، كذا ذكره أهل اللغة فاذا كان البراز بالكسر فى اللغة هو الغائط ، وقد اعترف الخطابى بأن الرواة نقلوه بالكسر تعين المصير اليه ، فحصل أن المختار كسر الباء ، وقد بسطت الكلام فى هذه اللفظة فى تهذيب الأسماء واللغات .

وأما قارعة الطريق فأعلاه ، قاله الأزهرى والجوهرى وغيرهما ، وقيل صدره وقيل ما برز منه . والطريق يذكر ويؤنث لغتان مشهورتان تقدم بيانهما . وأما معاذ الراوى فهو أبو عبد الرحمن معاذ بن جبل بن عمرو الأنصارى المدنى من كبار الصحابة وفقهائهم ، ومن أعلمهم بالأحكام شهد بدرا وسائر المشاهد ، وأسلم وله ثمان عشرة سنة ، توفى سنة ثمان عشرة شهيدا فى طاعون عمواس بفتح العين والميم وهى قرية بالأردن من الشام وقبره بغور بيسان ، ومناقبه كثيرة مشهورة ، رضى الله عنه .

وهذا الأدب وهو اتقاء الملاعن الثلاث ، متفق عليه ، وظاهر كلام المصنف والأصحاب أن فعل هذه الملاعن أو بعضها مكروه كراهة تنزيه لا تحريم ، وينبغى أن يكون محرما لهذه الأحاديث ، ولما فيه من ايذاء المسلمين ، وفى كلام الخطابى وغيره اشارة الى تحريمه والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ويكره ان يبول فى مساقط الثمار لأنه يقع عليه فينجس ) .**

**( الشرح )** هذا الذى ذكره متفق عليه ، ولا فرق بين الشجر المباح والذى يملكه ولا بين وقت الثمر وغير وقته لأن الموضع يصير نجسا ، فمتى

وقع الثمر تنجس وسواء البول والغائط ، وانما اقتصر المصنف على البول اختصارا وتنبيها للأدنى على الأعلى وانما لم يقولوا بتحريم ذلك ، لأن تنجس الثمار به غير متيقن .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ويكره ان يتكلم لما روى ابو سعيد الخدرى رضى الله عنه ان النبى صلى الله عليه وسلم قال « لا يخرج الرجلان يضربان الغائط كاشفين عن عورتهما يتحدثان ، فان الله تبارك وتعالى يمقت على ذلك » ) .**

**( الشرح )** هذا الحديث حسن رواه أحمد وأبو داود وغيرهما باسناد حسن ، ورواه الحاكم فى المستدرك وقال : هو حديث صحيح ، وفى رواية للحاكم قال أبو سعيد : قال النبى صلى الله عليه وسلم « فى المتغوطين أن يتحدثا فان الله يمقت على ذلك » ومعنى يضربان الغائط يأتيانه . قال أهل اللغة : يقال ضربت الأرض اذا أتيت الخلاء ، وضربت فى الأرض اذا سافرت . وقوله صلى الله عليه وسلم كاشفين ، كذا ضبطناه فى كتب الحديث وفى المهذب وهو منصوب على الحال ، ووقع فى كثير من نسخ المهذب كاشفان بالألف وهو صحيح أيضا ، خبر مبتدأ محذوف آى وهما كاشفان والأول أصوب والمقت البغض ، وقيل : أشد البغض ، وقيل : تعيب فاعل ذلك .

وأبو سعيد الخدرى سعد بن مالك ، تقدم بيانه فى آخر صفة الوضوء ، وهذا الذى ذكره المصنف من كراهة الكلام على قضاء الحاجة متفق عليه . قال أصحابنا : ويستوى فى الكراهة جميع أنواع الكلام ، ويستثنى مواضع الضرورة بأن رأى ضريرا يقع فى بئر ، أو رأى حية أو غيرها تقصد انسانا أو غيره من المحترمات فلا كراهة فى الكلام فى هذه المواضع بل يجب فى أكثرها ، فان قيل : لا دلالة فى الحديث المذكور لما ادعاه المصنف لأن الذم لمن جمع كل الأوصاف المذكورة فى الحديث . قلنا ما كان بعض موجبات المقت لاشك فى كراهته ، ويؤيده الرواية التى قدمناها عن الحاكم والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ويكره ان يرد السلام أو يحمد الله تعالى اذا عطس ، او يقول مثل ما يقول المؤذن . لأن النبى صلى الله عليه وسلم سلم عليه رجل فلم يرد عليه حتى توضأ ثم قال : كرهت أن اذكر الله تعالى الا على طهر » ) .**

( **الشرح** ) هذا الحديث صحيح لكن المصنف لم يذكره على وجهه ففوت المقصود منه ، وموضع الدلالة • روى المهاجر بن قنفذ رضى الله عنه قال « أتيت النبى صلى الله عليه وسلم وهو يبول فسلمت عليه فلم يرد على حتى توضأ ثم اعتذر الى فقال : انى كرهت أن أذكر الله تعالى الا على طهر • أو قال : على طهارة » • رواه أحمد وأبو داود والنسائي وابن ماجه وغيرهم بأسانيد صحيحة • وفى رواية البيهقى « فسلمت عليه وهو يتوضأ فلم يرد على » وهذه الرواية قريبة مما ذكره المصنف • وقوله صلى الله عليه وسلم « كرهت أن أذكر الله الا على طهر » هذه الكراهة بمعنى ترك الأولى لا كراهة تنزيه • واحتج غير المصنف بحديث ابن عمر رضى الله عنهما قال « مر رجل بالنبى صلى الله عليه وسلم وهو يبول فسلم عليه فلم يرد عليه » رواه مسلم وعن جابر : « أن رجلا مر على النبى صلى الله عليه وسلم وهو يبول فسلم عليه • فقال له النبى صلى الله عليه وسلم اذا رأيتنى على مثل هذه الحالة فلا تسلم على فانك ان فعلت ذلك لم أرد عليك » رواه ابن ماجه • وهذا الذى ذكره المصنف من كراهة رد السلام وما بعده متفق عليه عندنا وكذا التسبيح وسائر الأذكار •

قال البغوى فى شرح السنة : فان عطس على الخلاء حمد الله تعالى فى نفسه ، قاله الحسن والشعبى والنخعى وابن المبارك • قال البغوى : يحمد الله تعالى فى نفسه هنا وفى حال الجماع • ثم هذه الكراهة التى ذكرها المصنف والأصحاب كراهة تنزيه لا تحريم بالاتفاق • وحكى ابن المنذر الكراهة عن ابن عباس وعطاء ومعبد الجهنى وعكرمة • وعن النخعى وابن سيرين قالا : لا بأس به قال ابن المنذر : وترك الذكر أحب الى ولا أؤثم من ذكر • والله أعلم •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( والمستحب ان يتكىء على رجله اليسرى لما روى سراقة بن مالك رضى الله عنه قال : « علمنا رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا أتينا الخلاء أن نتوكأ على اليسرى » ولأنه أسهل فى قضاء الحاجة ) •**

( **الشرح** ) هذا الحديث ضعيف رواه البيهقى عن رجل عن أبيه عن

سراقة قال « علمنا رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا دخل أحدنا الخلاء أن يعتمد اليسرى وينصب اليمنى » وسراقة هو أبو سفيان سراقة بن مالك بن جعشم بضم الجيم ، واسكان العين المهملة وضم الشين المعجمة وفتحها المدلجى توفى سنة أربع وعشرين رضى الله عنه ، وقوله يتكىء ويتوكأ بهمز آخرهما وهذا الأدب مستحب عند أصحابنا ، واحتجوا فيه بما ذكره المصنف، وقد بينا أن الحديث لا يحتج به فيبقى المعنى ويستأنس بالحديث والله أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ولا يطيل القعود لانه روى عن لقمان عليه السلام انه قال : طول القعود على الحاجة تتجع منه الكبد ، وياخذ منه الباسور ، فاقعد هوينا واخرج ) •**

( **الشرح** ) هذا الأدب مستحب بالاتفاق ولقمان هو الحكيم الذى قال الله تعالى فيه ( ولقد آتينا لقمان الحكمة [1] ) قال أبو اسحاق الثعلبى المفسر : اتفق العلماء على أنه كان رجلا صالحا حكيما ولم يكن نبيا ، الا عكرمة فانفرد وقال : كان نبيا وقوله تتجع أوله تاء مثناة فوق • ويجوز بالمثناة تحت والجيم مفتوحة ـ يقال تجعت تتجع كمرضت تمرض والكبد ـ بفتح الكاف وكسر الباء ، ويجوز تسكين الباء مع فتح الكاف وكسرها ، كما سبق فى نظائره والباسور ضبطناه فى المهذب بالباء والسين ، وفيها ثلاث لغات ذكرهن الجوهرى وغيره باسور بالباء والسين وناسور بالنون وناصور بالنون والصاد • وهى علة فى مقعدة الانسان ، وقوله : هوينا هو مقصور غير منون تصغير هونى كحبلى تأنيث الأهون ، والمشهور فيه الهونا كالدنيا ، وقد قيل هونا كما قد قيل دنيا [2] والله أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( واذا بال تنحنح حتى يخرج ان كان هناك شىء ، ويمسح ذكره مع مجامع العروق ثم ينثره ) •**

---

(١) الاية ١٢ من سورة لقمان •

(٢) قلت : خبر لقمان لا أصل له ، والعمل به على سبيل الادب كما يقول الامام النووى لا على سبيل الطب فانه لا علاقة بين الكبد والقعود لقضاء الحاجة كما لا علاقة لذلك بالباسور والله اعلم.

( **الشرح** ) قوله ينتره ـ بفتح أوله وضم ثالثه ـ والنتر جذب بجفاء كذا قاله أهل اللغة واستنتر اذا جذب بقية بوله عند الاستنجاء ، قال الشافعى رحمه الله فى الأم • يستبرىء البائل من البول لئلا يقطر عليه قال « وأحب الى أن يقيم ساعة قبل الوضوء وينتر ذكره » هذا لفظ نصه ، وكذا قال جماعات يستحب أن يصبر ساعة يعنون لحظة لطيفة •

وقال الماوردى والرويانى وغيرهما : يستحب أن ينتر ثلاثا مع التنحنح ، وقال جماعة منهم الرويانى : ويمشى بعده خطوة أو خطوات •

وقال امام الحرمين ويهتم بالاستبراء فيمكث بعد انقطاع البول ويتنحنح قال وكل أعرف بطبعه قال والنتر ما ورد به الخبر وهو أن يمر اصبعا ليخرج بقية ان كانت ، والمختار : أن هذا يختلف باختلاف الناس ، والمقصود أن يظن أنه لم يبق فى مجرى البول شىء يخاف خروجه ، فمن الناس من يحصل له هذا المقصود بأدنى عصر ومنهم من يحتاج الى تكراره ومنهم من يحتاج الى تنحنح ومنهم من يحتاج الى مشى خطوات ، ومنهم من يحتاج الى صبر لحظة ومنهم من لا يحتاج الى شىء من هذا وينبغى لكل أحد أن لا ينتهى الى حد الوسوسة •

قال أصحابنا : وهذا الأدب وهو النتر والتنحنح ونحوهما مستحب ، فلو تركه فلم ينتر ولم يعصر الذكر واستنجى عقيب انقطاع البول ثم توضأ فاستنجاؤه صحيح ووضوءه كامل لأن الأصل عدم خروج شىء آخر قالوا : والاستنجاء يقطع البول فلا يبطل استنجاؤه ووضوؤه الا أن يتيقن خروج شىء •

واحتج جماعة فى هذا الأدب بما روى يزداد ، وقيل ازداد بن فساءة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « اذا بال أحدكم فلينتر ذكره ثلاث مرات» رواه أحمد وأبو داود فى المراسيل وابن ماجه والبيهقى واتفقوا على أنه ضعيف •

وقال الأكثرون : هو مرسل ، ولا صحبة ليزداد ، وممن نص على أنه لا صحبة له البخارى فى تاريخه وأبو حاتم الرازى وابنه عبد الرحمن وأبو

داود وأبو أحمد بن عدى الحافظ وغيره ، وقال يحيى بن معين وغيره لا نعرف يزداد فالتعويل على المعنى الذى ذكره الأصحاب ، ويزداد بزاى ثم دال مهملة ثم ألف ثم ذال معجمة ، وفساءة بالفاء والسين المهملة المخففة وبالمد .

**( فـرع )** قال أصحابنا : يكره حشو الذكر بقطنة ونحوها ، وصرح به المتولى والرويانى والرافعى ونقله الرويانى عن الأصحاب والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( والمستحب أن لا يستنجى بالمـاء فى موضع قضاء الحاجة لمـا روى عن عبد الله بن مغفل رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : (( لا يبولن أحدكم فى مستحمه ثم يتوضأ فيه ، فان عامة الوسواس منه )) ) .**

**( الشرح )** هـذا الحديث حسن رواه أحمـد وأبو داود والترمذى والنسائى وغيرهم باسناد حسن ، وروى حميد بن عبد الرحمن الحميرى عن رجل صحب النبى صلى الله عليه وسلم كما صحبه أبو هريرة رضى الله عنه قال « نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يمتشط أحدنا كل يوم أو يبول فى مغتسله » رواه أحمد وأبو داود والنسائى والبيهقى واسناده صحيح .

قال الخطابى : المستحم المغتسل سمى مستحما مشتقا من الحميم وهو الماء الحار الذى يغتسل به . وعبد الله بن مغفل ، بغين معجمة مفتوحة ثم فاء مشددة مفتوحة كنيته أبو سعيد ، وقيل أبو عبد الرحمن ، وقيل أبو زياد وهو ممن بايع رسول الله صلى الله عليه وسلم تحت الشجرة بيعة الرضوان توفى سنة ستين رضى الله عنه .

واتفق أصحابنا على أن المستحب أن لا يستنجى بالماء فى موضع قضـاء الحاجة لئلا يترشش عليه وهذا فى غير الأخلية المتخذة لذلك .

أما المتخذ لذلك كالمرحاض فلا بأس فيـه لأنه لا يترشش عليه ولأن فى الخروج منه الى غيره مشقة ، وقول المصنف والأصحاب : لا يستنجى بالماء فى موضعه ، احتراز من الاستنجاء بالأحجار ، فان شرطه أن لا ينتقل عن موضعه كما سنوضحه ان شاء الله تعالى .

( **فـرع** ) فى مسـائل تتعلق بآداب قضـاء الحاجة ( احداها ) قال أصحابنا لا بأس بالبول فى اناء لما روت عائشة رضى الله عنها قالت « يقولون ان النبى صلى الله عليه وسلم أوصى الى على رضى الله عنه ، لقد دعى بالطست يبول فيها فانخنس فمات ، وما أشعر به » هذا حديث صحيح رواه النسائى وابن ماجه والبيهقى فى سننهم ، والترمذى فى كتاب الشمائل هكذا ، ورواه البخارى ومسلم فى صحيحيهما بمعناه ، قالا : قالت فدعى بالطست ولم تقل ليبول فيها وهو محمول على الرواية الصحيحة الصريحة فى البول ، والطست بالسين المهملة وهى مؤنثة •

وعن أميمة بنت رقيقة رضى الله عنها قالت « كان للنبى صلى الله عليـه وسلم قدح من عيـدان يبول فيه ويضـعه تحت السرير » رواه أبو داود والنسائى والبيهقى ولم يضعفوه وأميمة ورقيقـة ، بضم أولهما ، ورقيقـة بقافين •

وقولها : من عيدان هو ــ بفتح العين المهملة ــ وهى النخل الطـوال المتجردة الواحدة عيدانة •

الثانية : يحرم البول فى المسجد فى عير اناء ، وأما فى الاناء ففيه احتمالان لابن الصباغ ذكرهما فى باب الاعتكاف •

أحدهما : الجواز كالفصد والحجامة فى اناء •

والثانى : التحريم لأن البول مستقبح فنزه المسجد منه ، وهذا الثـانى هو الذى اختاره الشاشى وغيره ، وهو الأصح المختار وجزم به صاحب التتمة فى باب الاعتكاف ، ونقله العبدرى فى باب الاعتكاف عن الأكثرين •

الثالثة : يحرم البول على القبر ويكره البول بقربه •

الرابعة : قال أصحابنا : يكره البول فى المـاء الراكد قليلا كان أو كثيرا لحديث جابر رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم « نهى أن يبـال فى الماءالراكد » رواه مسلم • وفى الصحيحين نحوه من رواية أبى هريرة رضى

الله عنه . وأما الجارى فان كان قليلا كره ، وان كان كثيرا لا يكره ، هكذا قاله جماعة من أصحابنا وفيه نظر ، وينبغى أن يحرم البول فى القليل مطلقا لأنه ينجسه ويتلفه على نفسه وعلى غيره ، وأما الكثير الجارى فلا يحرم لكن الأولى اجتنابه ، ومما ينهى عنه التغوط بقرب الماء ، صرح به الشيخ نصر فى الانتخاب ، والكافى وهو واضح داخل فى عموم النهى عن البول فى الموارد .

الخامسة : قال أصحابنا : يكره استقبال الريح بالبول لئلا يرده عليه فيتنجس بل يستدبرها هذا هو المعتمد فى كراهته ، وأما الحديث المروى عن أبى هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يكره البول فى الهواء فضعيف بل قال الحافظ أبو أحمد بن عدى : انه موضوع ، وجاء عن حسان ابن عطية التابعى قال : يكره للرجل أن يبول فى هواء وأن يتغوط على رأس جبل .

السادسة : قال أصحابنا يستحب أن يهيىء أحجار الاستنجاء قبل جلوسه، لحديث عائشة رضى الله عنها ، أن النبى صلى الله عليه وسلم قال « اذا ذهب أحدكم الى الغائط فليذهب معه بثلاثة أحجار » حديث حسن رواه أحمد وأبو داود والنسائى وابن ماجه والدارقطنى وغيرهم .

قال الدارقطنى : اسناده حسن صحيح فهذا هو المعتمد ، وأما ما احتج به جماعة من أصحابنا من حديث « اتقوا الملاعن وأعدوا النبل » فليس بثابت فلا يحتج به ، والنبل ــ بضم النون وفتح الباء الموحدة ــ الأحجار الصغار.

السابعة : لا يجوز أن يبول على ما منع الاستنجاء به لحرمته كالعظم ، وسائر المطعومات .

الثامنة : قال امام الحرمين والغزالى والبغوى وآخرون : يستحب أن لا يدخل الخلاء مكشوف الرأس ، قال بعض أصحابنا فان لم يجد شيئا وضع كمه على رأسه ويستحب أن لا يدخل الخلاء حافيا ، ذكره جماعة منهم أبو العباس بن سريج فى كتاب الأقسام .

وروى البيهقى باسناده حديثا مرسلا ، أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان اذا دخل الخلاء لبس حذاءه وغطى رأسه » وروى البيهقى أيضا عن

عائشة « كان النبي صلى الله عليه وسلم اذا دخل الخلاء غطى رأسه واذا أتى أهله غطى رأسه » لكنه ضعيف ، قال البيهقي : وروى في تغطية الرأس عند دخول الخلاء عن أبي بكر الصديق رضي الله عنه ، وهو صحيح عنه ، قلت : وقد اتفق العلماء على أن الحديث المرسل والضعيف والموقوف يتسامح به في فضائل الأعمال ويعمل بمقتضاه وهذا منها .

التاسعة : قال صاحب البيان وغيره : يستحب لمن هو على قضاء الحاجة أن لا ينظر الى فرجه ولا الى ما يخرج منه ولا الى السماء ولا يعبث بيده .

العاشرة : قال المصنف في التنبيه وكثيرون من أصحابنا يستحب أن لا يستقبل الشمس ولا القمر ، واستأنسوا فيه بحديث ضعيف ، وهو مخالف لاستقبال القبلة في أربعة أشياء .

أحدها : أن دليل القبلة صحيح مشهور ودليل هذا ضعيف بل باطل ، ولهذا لم يذكره المصنف ، ولا كثيرون ولا الشافعي ، وهذا هو المختار لأن الحكم بالاستحباب يحتاج الى دليل ، ولا دليل في المسألة .

الثاني : يفرق في القبلة بين الصحراء والبناء كما سبق ، ولا فرق هنا ، صرح به المحاملي وآخرون .

الثالث : النهي في القبلة للتحريم وهنا للتنزيه .

الرابع : أنه في القبلة يستوي الاستقبال والاستدبار ، وهنا لا بأس بالاستدبار وانما كرهوا الاستقبال ، هذا هو الصحيح المشهور ، وبه قطع المصنف في التنبيه والجمهور وقال الصيمري وأبو العباس الجرجاني في كتابه الشافي : يكره الاستدبار أيضا والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( والاستنجاء واجب من البول والغائط لما روى ابو هريرة رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم قال : « وليستنج بثلاثة احجار » ولأنها نجاسة لا تلحق المشقة في ازالتها غالبا فلا تصح الصلاة معها كسائر النجاسات ) .**

( **الشرح** ) حديث أبي هريرة هذا صحيح رواه الشافعي وأبو داود غيرهما بأسانيد صحيحة ، وسأذكره بكماله ان شاء الله تعالى .

قوله : « وليستنج » هو هكذا بالواو معطوف على ما قبله ، كما سأذكره بكماله ان شاء الله تعالى . وقول المصنف « لا تلحقه المشقة فى ازالتها » احتراز من دم البراغيث ونحوه . وقوله « فلم تصح الصلاة معها » عبارة حسنة ؛ فانه لو قال فوجب ازالتها لا نتقض بنجاسة على ثوب لا يصلى فيه ، والغائط معروف وتقدم فى هذا الباب بيان أصله .

( **اما حكم المسألة** ) فالاستنجاء واجب عندنا من البول والغائط وكل خارج من أحد السبيلين نجس ملوث ، وهو شرط فى صحة الصلاة ؛ وبه قال أحمد واسحاق وداود وجمهور العلماء ورواية عن مالك . وقال أبو حنيفة : هو سنة ، وهو رواية عن مالك ، وحكاه القاضي أبو الطيب وابن الصباغ والعبدرى وغيرهم عن المزنى وجعل أبو حنيفة هذا أصلا للنجاسات ، فما كان منها قدر درهم بغلى عفى عنه وان زاد فلا ، وكذا عنده فى الاستنجاء ان زاد الخارج على درهم وجب وتعين الماء ولا يجزيه الحجر ولا يجب عنده الاستنجاء بالحجر .

واحتجوا بحديث أبي هريرة عن النبى صلى الله عليه وسلم « من استجمر فليوتر من فعل فقد أحسن ، ومن لا فلا حرج » رواه الدارمى وأبو داود وابن ماجه ؛ وهو حديث حسن ؛ ولأنها نجاسة لا تجب ازالة أثرها فكذا عينها كدم البراغيث ، ولأنه لا تجب ازالتها بالماء فلم يجب غيره ، وقال المزنى: ولأنا أجمعنا على جواز مسحها بالحجر فلم تجب ازالتها كالمنى .

واحتج أصحابنا بحديث أبي هريرة قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « انما أنا لكم مثل الوالد ، فاذا ذهب أحدكم الى الغائط فلا يستقبل القبلة ولا يستدبرها بغائط ولا بول وليستنج بثلاثة أحجار ، ونهى عن الروث والرمة وأن يستنجى الرجل بيمينه » حديث صحيح رواه الشافعي فى مسنده وغيره باسناد صحيح ، ورواه أبو داود والنسائى وابن ماجه فى سننهم بأسانيد صحيحة بمعناه ؛ قال البيهقى فى كتابه معرفة السنن والآثار : قال

الشافعي في القديم : هو حديث ثابت • وعن سلمان رضي الله عنه قال : « نهانا رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يستنجي أحدنا بأقل من ثلاثة أحجار » رواه مسلم •

وعن عائشة رضي الله عنها أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « اذا ذهب أحدكم الى الغائط فليذهب معه بثلاثة أحجار يستطيب بهن ، فانها تجزى عنه » حديث صحيح رواه أحمد وأبو داود والنسائي وابن ماجه والدارقطني، وقال اسناده حسن صحيح • واحتج الأصحاب بحديث ابن عباس أن النبي صلى الله عليه وسلم « مر بقبرين فقال : انهما يعذبان وما يعذبان في كبير • أما أحدهما فكان يمشي بالنميمة وأما الآخر فكان لا يستنزه من بوله » وروى « لا يستبرىء » رواه البخاري ومسلم وفي الاستدلال به نظر •

واحتجوا من القياس بما ذكره المصنف ، والجواب عن حديثهم أنه لا حرج في ترك الايتار ، وهو محمول على الايتار الزائد على ثلاثة أحجار جمعا بينه وبين باقي الأحاديث الصحيحة لحديث سلمان وغيره •

والجواب عن قياسهم على دم البراغيث أن ذلك مشقة عظيمة بخلاف أصل الاستنجاء ، ولهذا تظاهرت الأحاديث الصحيحة على الأمر بالاستنجاء ، ولم يرد خبر في الأمر بازالة دم البراغيث • وقياس المزني على المني لا يصح لأنه طاهر والبول نجس ، والله أعلم •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان خرجت منه حصاة او دودة لا رطوبة معها ، ففيه قولان . ( أحدهما ) يجب الاستنجاء لأنها لا تخلو من رطوبة ( والثاني ) لا يجب ، وهو الأصح لأنه خارج من غير رطوبة ، فاشبه الريح ) .**

( **الشرح** ) هذان القولان مشهوران ، وحكاهما بعض الأصحاب عن الجامع الكبير ، وخالف الغزالي وشيخه وشيخ شيخه الأصحاب ، فنقلوهما وجهين والصواب قولان ، والصحيح منهما عند المصنف والجمهور لا يجب ، واختاره المزني وقال امام الحرمين : الأصح الوجوب ، ولو خرج المعتاد يابسا كبعرة لا رطوبة معها ، فهي كالحصاة لا يجب الاستنجاء على الصحيح ، كذا

صرح به الشيخ أبو محمد فى الفروق والقاضى حسين وابن الصباغ والشاشى والبغوى وجماعات ، وقطع به أبو العباس بن سريج فى كتاب الأقسام .

وقول المصنف : فأشبه الريح ، كذا قاسه الأصحاب ، وأجمع العلماء على أنه لا يجب الاستنجاء من الريح والنوم ولمس النساء والذكر . وحكى عن قوم من الشيعة أنه يجب ، والشيعة لا يعتد بخلافهم .

قال الشيخ نصر فى الانتخاب : ان استنجى لشىء من هـذا فهو بدعة ، وقال الجرجانى : يكره الاستنجاء من الريح ، والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ويستنجى قبل أن يتوضأ ، فان توضأ ثم استنجى صح الوضوء ، وان تيمم ثم استنجى لم يصح التيمم . وقال الربيع : فيه قول آخر انه يصح . قال أبو اسحاق : هذا من كيسه ، والأول هو المنصوص عليه فى الأم ، ووجهه أن التيمم لا يرفع الحدث وانما تستباح به الصلاة من نجاسة النجو ، فلا تستباح مع بقاء المانع ، ويخالف الوضوء فانه يرفع الحدث فجاز أن يرفع الحدث والمانع قائم ، وان تيمم وعلى بدنه نجاسة فى غير موضع الاستنجاء ففيه وجهان : ( أحدهما ) أنه كنجاسة النجو ( والثانى ) أنه يصح التيمم لأن التيمم لا تستباح به الصلاة من هذه النجاسة ، فصح فعله مع وجودها بخلاف نجاسة النجو ) .**

( **الشرح** ) اذا توضأ أو تيمم قبل الاستنجاء ثم استنجى بالحجر أو بالماء لافا على يده خرقة أو نحوها بحيث لا يمس فرجه ، فقد نص الشافعى رحمه الله فى البويطى : أنه يصح وضوءه ولا يصح تيممه ، ونقل المزنى فى المنثور عن الشافعى فى صحة التيمم والوضوء جميعا قولين .

ونقل ابن القاص أنه يصح الوضوء وفى التيمم قولان . ونقل الربيع أنه لا يصح التيمم ، قال : وفيه قول آخر أنه يصح فحصل فى المسألتين ثلاثة أقوال : ( أحدها ) يصح الوضوء والتيمم ( والثانى ) لا يصحان : ( والثالث ) يصح الوضوء ولا يصح التيمم . وهذا الثالث هو الصحيح عند الأصحاب ، وقطع به أكثر المتقدمين والمتأخرين وصححه الباقون قال القاضى أبو الطيب : غلط من ذكر الخلاف فى الوضوء . وقال امام الحرمين نقل الخلاف فى

الوضوء بعيد جدا ، ولولا أن المزنى نقله فى المنثور عن الشافعى لمـا عددته من المذهب .

وقال الشيخ أبو حامد : قال أصحابنا : هذا الذى ذكره الربيع فى صحة التيمم ليس بمذهب الشافعى . وقال المحاملى غلط أصحابنا الربيع فى ذلك وهذا معنى قول المصنف : قال أبو اسحاق : هذا من كيس الربيع وهو بكسر الكاف ، معناه : ليس هذا منصوصا للشافعى ، بل الربيع خرجه من عنـد نفسـه . وأما قول صـاحب الابانة : الأصح صحة التيمم فغلط مخـالف للأصحاب ونصوص الشافعى والدليل ، أما اذا كان على موضـع من بدنه نجاسة فى غير موضع الاستنجاء فتيمم قبل ازالتها ففى صحة التيمم الوجهان اللذان ذكرهما المصنف وهما مشهوران ونقل ابن الصباغ أن الشافعى نص فى الأم على أنه لا يصح تيممه حتى يزيلها . واختلف الأصحاب فى الأصح فصحح الشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب وابن الصـباغ والشيخ نصر والشـاشى وآخرون من العراقيين بطـلان التيمم . وصحح امام الحرمين والبغوى صحته وبه قطع أبو على الطبرى فى الافصـاح ، ودليله ما ذكره المصنف .

وقال امام الحرمين : ولأنه لا خلاف أنه لو تيمم وهو مكشوف العورة صح تيممه ، وان كان هذا التيمم لا يستعقب اباحة الصـلاة حتى يسـتر عورته . وذكر القاضى أبو الطيب نحو هذا . وهذا الذى أورداه من سـتر العورة اشكال قوى . ويمكن الفرق بأن ستر العورة أخف من ازالة النجاسة، ولهذا تصح الصلاة مع العرى بلا اعادة بخلاف النجاسة ، والله أعلم .

ثم صورة المسألة أن يكون مع هذا التيمم من الماء مايكفيه لازالة النجاسة من غير زيادة ، كذا صورها امام الحرمين وغيره وهو الصواب ، وتتصـور أيضا فيمن تيمم لجراحة أو مرض ، بحيث لا يجب استعمال الماء فى الحدث ويجب فى النجس لقلته . وقال البغوى : الوجهان فيمن ليس معه ما يغسل به النجاسة ، فأما من معه ما يكفيه للنجاسة فلا يصح تيممه قبل ازالتهـا ، والصواب ما سبق .

ولو تيمم وليس عليه نجاسة ، ثم حدثت نجاسة وقلنا النجاسة المقارنة تمنع صحة التيمم ففي الحادثة وجهان حكاهما الروياني . قال : وهما كالوجهين فيما اذا تيمم ثم ارتد ، لأن النجاسة تمنع الصلاة كالردة .

وقال القاضي حسين : ان تيمم عالما بالنجاسة صح تيممه لأن طلبه الماء للتيمم يكفيه له وللنجاسة ، وان تيمم وعليه نجاسة لا يعلمها أو حدثت بعد التيمم بطل التيمم لأنه يجب طلب الماء لازالتها والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( واذا اراد الاستنجاء نظرت ــ فان كانت النجاسة بولا أو غائطا ولم تجاوز الموضع المعتاد ــ جاز الماء والحجر ، والافضل ان يجمع بينهما لأن الله تعالى اثنى على اهل قباء ، فقال سبحانه وتعالى « فيه رجال يحبون أن يتطهروا والله يحب المطهرين (١) » فسألهم النبي صلى الله عليه وسلم عما يصنعون ، فقالوا نتبع الحجارة الماء . فان أراد الاقتصار على أحدهما فالماء افضل لأنه أبلغ في الانقاء ، وان اراد الاقتصار على الحجر جاز لما روت عائشة رضي الله عنها قالت « بال رسول الله صلى الله عليه وسلم فقام عمر خلفه بكوز من ماء ، فقال ما هذا يا عمر ؟ فقال ماء نتوضأ به ، فقال ما أمرت ، كلما بلت أن اتوضأ ، ولو فعلت لكان سنة » ولأنه قد يبتلى بالخارج في مواضع لا يلحق الماء فيها ، فسقط وجوبه ) .**

( **الشرح** ) أما حديث عائشة فرواه أبو داود وابن ماجه والبيهقي في سننهم ، وهو حديث ضعيف ، والمراد بالوضوء هنا الاستنجاء بالماء . وقوله : لكان سنة أي واجبا لازما . ومعناه : لو واظبت على الاستنثاء بالماء لصار طريقة لي يجب اتباعها .

وأما حديث أهل قباء فروى فيه عن أبي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم قال « نزلت هذه الآية في أهل قباء ( فيه رجال يحبون أن يتطهروا ) وكانوا يستنجون بالماء فنزلت فيهم هذه الآية » . رواه أبو داود والترمذي وابن ماجه والبيهقي وغيرهم ولم يضعفه أبو داود لكن اسناده ضعيف فيه يونس بن الحرث قد ضعفه الأكثرون وابراهيم بن أبي ميمونة . وفيه جهالة.

---

(١) الآية ١٠٨ من سورة التوبة .

وعن عويم بن ساعد رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم أتاهم فى مسجد قباء فقال « ان الله قد أحسن عليكم الثناء فى الطهور فما هذا الطهور الذى تطهرون به ؟ قالوا والله يا رسول الله ما نعلم شيئا الا أنه كان لنا جيران من اليهود يغسلون أدبارهم فغسلنا كما غسلوا » رواه أحمد بن حنبل فى مسنده وأبو بكر محمد بن اسحاق بن خزيمة فى صحيحه • وعن جابر وأبى أيوب وأنس رضى الله عنهم قالوا : نزلت هذه الآية « فيه رجال يحبون أن يتطهروا » فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « يا معشر الأنصار قد أثنى الله عليكم فى الطهور فما طهوركم ؟ قالوا : نتوضأ للصلاة ونغتسل من الجنابة ونستنجى بالماء • فقال هو ذلك فعليكموه » رواه ابن ماجه والدارقطنى والبيهقى وفى رواية للبيهقى « فما طهوركم ؟ قالوا نتوضأ للصلاة ونغتسل من الجنابة ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : فهل مع ذلك غيره ؟ قالوا لا ، غير أن أحدنا اذا خرج من الغائط أحب أن يستنجى بالماء قال : هو ذلك فعليكموه » واسناد هذه الرواية ورواية ابن ماجه وغيره اسناد صحيح الا أن فيه عتبة بن أبى حكيم وقد اختلفوا فى توثيقه فوثقه الجمهور ولم يبين من ضعفه سبب ضعفه ، والجرح لا يقبل الا مفسرا فيظهر الاحتجاج بهذه الرواية ، فهذا الذى ذكرته من طرق • الحديث هو المعروف فى كتب الحديث أنهم كانوا يستنجون بالماء ، وليس فيها ذكر الجمع بين الماء والأحجار •

وأما قول المصنف : قالوا نتبع الحجارة الماء ، فكذا يقوله أصحابنا وغيرهم فى كتب الفقه والتفسير ، وليس له أصل فى كتب الحديث ، وكذا قال الشيخ أبو حامد فى التعليق أن أصحابنا رووه قال : ولا أعرفه ، فاذا علم أنه ليس له أصل من جهة الرواية فيمكن تصحيحه من جهة الاستنباط ، لأن الاستنجاء بالحجر كان معلوما عندهم يفعله جميعهم ، وأما الاستنجاء بالماء فهو الذى انفردوا به فلهذا ذكر ولم يذكر الحجر لأنه مشترك بينهم وبين غيرهم ولكونه معلوما ، فان المقصود بيان فضلهم الذى أثنى الله تعالى عليهم بسببه ، ويؤيد هذا قولهم : اذا خرج أحدنا من الغائط أحب أن يستنجى بالماء ، فهذا يدل على أن استنجاءهم بالماء كان بعد خروجهم من الخلاء ، والعادة جارية بأنه لا يخرج من الخلاء الا بعد التمسح بماء أو حجر ، وهكذا

المستحب أن يستنجي بالحجر فى موضع قضاء الحاجة ويؤخر المـاء الى أن ينتقل الى موضع آخر والله أعلم .

وقباء ــ بضم القاف ، يذكر ويؤنث وفيــه لغتــان المد والقصر . قال الخليل : مقصور ، وقال الأكثرون : ممدود ، ويجوز فيها أيضــا الصرف وتركه ، والأفصح الأشهر مده وتذكيره وصرفه ــ وهو قرية على ثلاثة أميال من المدينة ، وقيل أصله اسم بئر هناك ، وثبت فى الصحيح أن النبى صلى الله عليه وسلم كان يزور قباء كل سبت راكبا وماشيا ويصلى فيه والله أعلم .

**( وأما حكم المسالة )** فقال أصحابنا : يجوز الاقتصار فى الاستنجاء على الماء ويجوز الاقتصار على الأحجار ؛ والأفضل أن يجمع بينهمـا فيستعمل الأحجار ثم يستعمل الماء فتقديم الأحجار لتقل مباشرة النجاسة واستعمال الماء ثم يستعمل الماء ليطهر المحل طهارة كاملة فلو استنجى أولا بالماء لم يستعمل الأحجار بعده لأنه لا فائدة فيه ، صرح به الماوردى وآخرون وهو واضح ، وان أراد الاقتصار على أحدهما فالماء أفضل لأنه يطهر المحل ، ولا فرق فى جواز الاقتصار على الأحجار ــ بين وجود الماء وعدمه ــ ولا بين الحــاضر والمسافر والصحيح والمريض ــ هــذا مذهبنا وبه قال جمــاهير العلماء من الصحابة والتابعين فمن بعدهم .

وحكى ابن المنذر عن سعد بن أبى وقاص وحذيفة وابن الزبير رضى الله عنهم أنهم كانوا لا يرون الاستنجاء بالماء ، وعن سعيد بن المسيب قال مايفعل ذلك الا النساء وقال عطاء : غسل الدبر محدث ؛ قال القاضى أبو الطيب وغيره قالت الزيدية والقاسـمية من الشـيعة : لا يجوز الاستنجاء بالأحجار مع وجود المــاء .

فأما سعيد وموافقوه فكلامهم محمول على أن الاستنجاء بالماء لا يجب أو أن الأحجار عندهم أفضل ؛ وأما الشيعة فلا يعتد بخلافهم ومع هذا فهم محجوجون بالأحاديث الصحيحة أن النبى صلى الله عليه وسلم أمر بالاستنجاء بالأحجار وأذن فيه وفعله ، وقد سبقت جملة من الأحاديث وسنذكر البــاقى فى مواضعها ان شاء الله تعالى .

وأما الدليل على جوازه بالماء فأحاديث كثيرة صحيحة مشهورة منها حديث أنس كان النبى صلى الله عليه وسلم « يأتى الخلاء فأتبعه أنا وغلام باداوة من ماء فيستنجى بها » رواه البخارى ومسلم •

وعن عائشة أنها قالت لنسوة « مرن أزواجكن أن يستنجوا بالماء فانى استحييهم وان النبى صلى الله عليه وسلم كان يفعله » حديث صحيح رواه أحمد والترمذى والنسائى وآخرون ، قال الترمذى : حديث حسن صحيح •

وعن أبى هريرة : كان النبى صلى الله عليه وسلم « اذا أتى الخلاء أتيته بماء فى ركوة فاستنجى ثم مسح يده على الأرض ثم أتيته باناء آخر فتوضأ » رواه أحمد وأبو داود وابن ماجه والبيهقى ، ولم يضعفه أبو داود ولا غيره واسناده صحيح الا أن فيه شريك بن عبد الله القاضى وقد اختلفوا فى الاحتجاج به وفى المسألة أحاديث كثيرة غير ما ذكرنا •

قال الخطابى : وزعم بعض المتأخرين أن الماء مطعوم فلهذا كره الاستنجاء به سعد وموافقوه وهذا قول باطل منابذ للأحاديث الصحيحة والله أعلم •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان اراد الاقتصار على الحجر لزمه أمران : ( أحدهما ) أن يزيل العين حتى لا يبقى الا أثر لاصق لا يزيله الا الماء ( والثانى ) أن يستوفى ثلاث مسحات لما روى أن رجلا قال لسلمان رضى الله عنه (( انه علمكم نبيكم كل شىء حتى الخراءة ؟ قال : أجل نهانا ان نجتزىء باقل من ثلاثة أحجار ) فان استنجى بحجر له ثلاثة أحرف اجزاه لان القصد عدد المسحات وقد وجد ذلك ) •**

**( الشرح )** حديث سلمان رواه مسلم فى صحيحه ووقع فى المهذب « نهانا أن نجتزىء » والذى فى مسلم نستنجى بدل نجتزىء وفى رواية لمسلم قال : « ولا يستنجى أحدكم بدون ثلاثة أحجار » وقوله الخراءة ــ هى بكسر الخاء وبالمد •

قال الخطابى : هى أدب التخلى والقعود عند الحاجة وسلمان الراوى هو أبو عبد الله سلمان الفارسى الأصبهانى ، من فضلاء الصحابة وفقهائهم وزهادهم وعبادهم ومناقبه أكثر من أن تحصر وهو مولى النبى صلى الله عليه

وسلم توفى بالمدائن سنة ست وثلاثين ، وقيل سبع وعمر عمرا طويلا جدا ، واتفقوا على أنه عاش مائتين وخمسين سنة ، واختلفوا فى الزيادة عليها فقيل ثلثمائة وخمسين ، وقيل غير ذلك والله أعلم .

**( واما حكم المسالة )** فمن اقتصر على الحجر لزمه أمران :

أحدهما : أن يزيل العين حتى لا يبقى الا أثر لاصق لا يزيله الا الماء هكذا نص عليه الشافعى فى الأم ومختصر المزنى بهذا اللفظ ، وكذا قاله الأصحاب فى كل الطرق الا الصيمرى وصاحبه صاحب الحاوى فقال : اذا بقى ما لا يزول بالحجر ويزول بصغار الخزف والخرق ففيه وجهان .

أحدهما : وهو ظاهر مذهب الشافعى ، وقول أكثر الأصحاب تجب ازالته لأنها ممكنة بغير الماء .

والثانى : وهو قول بعض المتقدمين لا يجب لأن الواجب الازالة بالأحجار وقد أزال ما يزول بالأحجار ، ورجح الرويانى هذا الثانى وهو الصواب ، لأن الشرع لم يكلفه غير الأحجار ، وقد تظاهرت الأحاديث الصحيحة المصرحة باجزاء الأحجار .

( الثانى ) أنه يلزمه ثلاث مسحات وان حصل الانقاء بمسحة واحدة ، نص عليه الشافعى فى الأم ، واتفق عليه جماهير الأصحاب فى كل الطرق .

وحكى الحناطى ــ بالحاء المهملة والنون ــ وصاحب البيان والرافعى وجها أنه اذا حصل الانقاء بحجر كفاه وهذا شاذ ضعيف ، والصواب وجوب ثلاث مسحات مطلقا ، ثم هو مخير بين المسح بثلاثة أحجار أو بحجر له ثلاثة أحرف ، هكذا نص عليه الشافعى فى الأم وغيره ، واتفق عليه الأصحاب وفرقوا بينه وبين من رمى الجمار فى الحج ، بحجر له ثلاثة أحرف فانه لا يحسب له الا حجر واحد لأن المقصود هناك عدد الرمى ، والمقصود هنا عدد المسحات .

قال الشافعى والأصحاب : والمسح بثلاثة أحجار أفضل من أحرف حجر ، للحديث « وليستنج بثلاثة أحجار » .

وقال المحاملي وغيره : ولو بال وتغوط فالمستحب أن يمسح بستة أحجار فان مسحهما بحجر له ستة أحرف ست مسحات أجزأه لحصول المسحات •

قال ابن الصباغ وغيره : وكذا الخرقة الغليظة التي اذا مسح بأحد وجهيها لا يصل البلل الى الجانب الآخر يجوز أن يمسح بوجهيها ويحسب مسحتين •

وحكى الدارمي في الاستذكار عن ابن جابر أنه لا يجزئه حجر له ثلاثة أحرف وأظنه أراد بابن جابر : ابراهيم بن جابر من أصحابنا ، وحينئذ يكون وجها شاذا في المذهب وهو رواية عن أحمد بن حنبل واختاره ابن المنذر للحديث •

قال أصحابنا : واذا حصل الانقاء بثلاثة أحجار بلا زيادة ، فان لم يحصل بثلاثة وجب رابع • فان حصل به استحب خامس ولا يجب ، فان لم يحصل وجب خامس • فان حصل به فلا زيادة والا وجب سادس • فان حصل به استحب سابع ولا يجب والا وجب ، وهكذا أبدا متى حصل بثلاثة فما فوقها لم تجب زيادة •

وأما الاستحباب فان كان حصول الانقاء بوتر لم يستحب الزيادة والا استحب الايتار لقوله صلى الله عليه وسلم « من استجمر فليوتر » رواه البخاري ومسلم من رواية أبي هريرة ، وحكى صاحب البيان وجها أن الايتار بخامس واجب لعموم الأمر بالايتار ، وهذا الوجه شاذ ، فان الأمر بالايتار بعد الثلاث للاستحباب والله أعلم •

**( فرع )** في مذاهب العلماء في عدد الأحجار ، قد ذكرنا أن مذهبنا وجوب ثلاث مسحات ، وان حصل الانقاء بدونها ، وبه قال أحمد واسحاق وأبو ثور ، وقال مالك وداود : الواجب الانقاء ، فان حصل بحجر أجزأه ، وهو وجه لنا كما سبق ، وحكاه العبدري عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه ، وبه قال أبو حنيفة حيث أوجب الاستنجاء • واحتجوا بحديث أبي هريرة السابق « من استجمر فليوتر من فعل فقد أحسن ومن لا فلا حرج » قالوا : ولأن المقصود الانقاء لأنه لو استنجى بالماء لم يشترط عدد فكذا الحجر •

واحتج أصحابنا بحديث سلمان ، وهو صريح فى وجوب الثلاث ، وبحديث أبى هريرة : « وليستنج بثلاثة أحجار » وهما صحيحان ، سبق بيانهما ، وبحديث عائشة أن النبى صلى الله عليه وسلم قال « اذا ذهب أحدكم الى الغائط فليذهب معه بثلاثة أحجار يستطيب بهن ، فانها تجزىء عنه » وهو صحيح — سبق بيانه فى مسألة وجوب الاستنجاء . وبحديث أبى هريرة « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يأمرنا بثلاثة أحجار وينهى عن الروث والرمة » رواه أحمد وأبو داود والنسائى وابن ماجه بأسانيد صحيحة ( الرمة ) [1] بكسر الراء : العظم البالى — وبحديث خزيمة سئل النبى صلى الله عليه وسلم عن الاستطابة فقال : « بثلاثة أحجار » رواه أحمد وأبو داود وابن ماجه والبيهقى ولم يضعفه أبو داود ولا غيره . وبحديث ابن مسعود « أتى النبى صلى الله عليه وسلم الغائط ، فأمرنى أن آتيه بثلاثة أحجار ، فوجدت حجرين والتمست الثالث فلم أجد ، فأخذت روثة فأتيته بها ، فأخذ الحجرين وألقى الروثة وقال انها ركس » رواه البخارى هكذا ، ورواه أحمد والدارقطنى والبيهقى ، فى بعض رواياته زيادة « فألقى الروثة وقال ائتنى بحجر ، يعنى ثالثا » وفى بعضها « ائتنى بغيرها » وبحديث جابر أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « من استجمر فليوتر » رواه مسلم ، وفى رواية لأحمد والبيهقى : « واذا استجمر أحدكم فليستجمر ثلاثا » قال البيهقى : هذه الرواية تبين أن المراد بالايتار فى الرواية الأولى ما زاد على الواحد . واحتجوا من القياس بأشياء كثيرة ، منها قياس القاضيين أبى الطيب وحسين فى تعليقيهما : عبادة تتعلق بالأحجار ، يستوى فيها الثيب والأبكار ، فكان للعدد فيها اعتبار ، قياسا على رمى الجمار .

قال أبو الطيب : قولنا يستوى فيها الثيب والأبكار احتراز من الرجم ، ولا حاجة الى الأقيسة مع هذه الأحاديث الصحيحة . قال الخطابى فى حديث سلمان : « أمرنا أن نستنجى بثلاثة أحجار » .

---

(١) رم العظم يرم من باب ضربه فهو رميم ، اذا بلى قال تعالى : « يحيى العظام وهى رميم » والرمة : العظام البالية وتجمع على رمم . اما الرمة بالضمة فهى قطعة الحبل وبها كنى ذو الرمة الشاعر ( ط ) .

فى هذا البيان الواضح أن الاقتصار على أقل من ثلاثة أحجار لا يجوز ؛ وان حصل الانقاء بدونها ، ولو كفى الانقاء لم يكن لاشتراط العدد معنى ، فانا نعلم أن الانقاء قد يحصل بواحد ، وليس هذا كالماء اذا أنقى كفى ، لأنه يزيل العين والأثر ، فدلالته قطعية ، فلم يحتج الى الاستظهار بالعدد • وأما الحجر فلا يزيل الأثر ، وانما يفيد الطهارة ظاهرا لا قطعا ، فاشترط فيه العدد كالعدة بالأقراء ، لما كانت دلالتها ظنا اشترط فيها العدد ، وان كان قد تحصل براءة الرحم بقرء • ولهذا اكتفى بقرء فى استبراء الأمة ولو كانت العدة بالولادة لم يشترط العدد ، لأن دلالتها قطعية • هذا مختصر كلام الخطابى •

فان قيل : التقييد بثلاثة أحجار ، انما كان لأن الانقاء لا يحصل بدونها غالبا ، فخرج مخرج الغالب ، قلنا : لا يجوز حمل الحديث على هذا ، لأن الانقاء شرط بالاتفاق ، فكيف يخل به ويذكر ما ليس بشرط مع كونه موهما للاشتراط • فان قيل : فقد ترك ذكر الانقاء ، قلنا ذلك من المعلوم الذى يستغنى بظهوره عن ذكره بخلاف العدد ، فانه لا يعرف الا بتوقيف • فنص على ما يخفى وترك ما لا يخفى ولو حمل على ما قالوه لكان اخلالا بالشرطين معا ، وتعرضا لما لا فائدة فيه ، بل فيه ابهام •

والجواب عن الحديث الذى احتجوا به أن الوتر الذى لا حرج فى تركه هو الزائد على ثلاثة جمعا بين الأحاديث • والجواب عن الدليلين الآخرين سبق فى كلام الخطابى ، والله أعلم •

**( فرع )** قال أصحابنا : لو مسح ذكره مرتين أو ثلاثا ثم خرجت منه قطرة ، وجب استئناف الثلاث •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وفى كيفية الاستنجاء بالحجر وجهان • قال ابو على بن ابى هريرة : يضع حجرا مقدم صفحته اليمنى ، ويمره الى آخرها ، ثم يدير الحجر الى الصفحة اليسرى ، فيمره عليها الى أن ينتهى الى الموضع الذى بدأ منه ويأخذ الثانى فيمره على الصفحة اليسرى ، ويمره الى آخرها ، ثم يديره الى صفحته اليمنى فيمره عليها من اولها الى أن ينتهى الى الموضع الذى بدأ منه ، ويأخذ الثالث فيمره على المسربة لقوله صلى الله عليه وسلم : « يقبل بواحد ويدبر بآخر**

**ويحلق بالثالث » وقال أبو اسحاق : يمر حجرا على الصفحة اليمنى ، وحجرا على الصفحة اليسرى ، وحجرا على المسربة ، لقوله صلى الله عليه وسلم « أو لا يجد أحدكم ثلاثة احجار ، حجران للصفحتين وحجر للمسربة » والأول أصح لأنه يمر كل حجر على المواضع الثلاثة ) .**

( **الشرح** ) أما الحديث الأول فضعيف منكر لا أصل له [1] وينكر على المصنف قوله فيه : « لقوله صلى الله عليه وسلم » فعبر عنه بصيغة الجزم مع أنه حديث منكر . أما الثانى فحديث حسن ، عن سهل بن سعد الساعدى رضى الله عنه قال : سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الاستطابة فقال « أو لا يجد أحدكم ثلاثة أحجار ، حجرين للصفحتين ، وحجرا للمسربة » رواه الدارقطنى والبيهقى وقالا : اسناده حسن .

وأما قول الرافعى : الحديثان ثابتان ، فغلط منه فى الحديث الأول ، ووقع فى الحديث حجرين وحجرا بالنصب . وفى المهذب حجران وحجر بالرفع ، وكلاهما صحيح ، فالأول على البدل من ثلاثة والثانى على الابتداء . وقد جاء القرآن بالوجهين فالبدل فى مواضع كثيرة كقوله تعالى ( ان هذا لفى الصحف الأولى صحف ابراهيم [2] ) وابتداء قوله تعالى ( قد كان لكم آية فى فئتين التقتا ، فئة تقاتل فى سبيل [3] الله ) وقوله : « ويحلق » هو بضم الياء وكسر اللام المشددة ، أى يديره كالحلقة ، والمسربة هنا مجرى الغائط وهى بضم الراء ، وقيل : يجوز فتحها ، وللمسربة معنى آخر فى اللغة وهى الشعر المستدق من السرة الى العانة ، وجاء ذكرها فى الحديث وليست مرادة هنا .

( **واما حكم المسالة** ) ففى كيفية الاستنجاء ثلاثة أوجه :

أحدها : يمر حجرا من مقدم الصفحة اليمنى ويديره عليها ثم على اليسرى حتى يصل الموضع الذى بدأ منه ، ثم يمر الحجر الثانى من أول الصفحة

---

(١) قول الامام النووى : منكر لا اصل له غير متوجه اذ المنكر له اصل وهو روايته على سبيل النكارة ، وعندى أن ما لا اصل له ما ليس بحديث الا ان يكون المراد : لا اصل له صحيح فيتوجه . ط .

(٢) الآية ١٨ من سورة الاعلى .

(٣) الآية ١٣ من سورة آل عمران .

اليسرى الى آخرها ، ثم على اليمنى حتى يصل موضع ابتدائه ، ثم يمر بالثالث على المسربة ، وهذا قول ابن أبى هريرة •

الثانى : أن يمسح بحجر الصفحة اليمنى وحـدها ، ثم بحجر اليسرى وحدها ، وبالثالث المسربة • وهذا قول أبى اسحاق المروزى •

والثالث : يضع حجرا على مقدم المسربة ويمره الى آخرها ، ثم حجرا على مؤخرة المسربة ، ويمره الى أولها ، ثم يحلق بالثالث ، حكاه البغوى وهـو غريب • واتفق الأصحاب على أن الصحيح هو الوجه الأول ، لأنه يعم المحل بكل حجر • ونقل القاضى أبو الطيب وصاحبا الشامل والتتمة عن الأصحاب أنهم غلطوا أبا اسحاق المروزى فى الوجه الثانى •

ونقل القاضى حسين فى تعليقه : أن الشافعى نص فى الكبير على قول أبى اسحاق لكن الأصحاب تأولوه ، وعلى هذا الجواب عن الحديث الذى احتج به أن قوله صلى الله عليه وسلم حجرين للصفحتين معناه كل حجر للصفحتين• ثم اختلفوا فى هذا الخلاف ، فالصحيح أنه خلاف فى الأفضـل وأن الجميع جائز • وبهذا قطـع العراقيون والبغوى وآخرون من الخراسانيين ، وحكاه الرافعى عن معظم الأصـحاب وحكى الخراسانيون وجهـا أنه خـلاف فى الوجوب ، فصاحب الوجه الأول لا يجيز الكيفية الثانية وصاحب الثـانى لا يجيز الأولى ، وهـذا قول الشيخ أبى محمـد الجوينى وقال الغزالى فى درسه : ينبغى أن يقال من قال بالأول لا يجيز الثانى ، ومن قال بالثانى لايجيز الأول • قال المتولى : فان احتاج الى استعمال حجر رابع وخامس فصـفة استعماله كصفة الثالث لأنا أمرناه فى الثالث بمسح الجميع لأن عين النجاسة زالت بالحجرين الأولين ، وليس فى المحل الا أثر فلا يخشى انبساطه •

( **فـرع** ) قال أصحابنا الخراسانيون : ينبغى أن يضـع الحجر على موضع طاهر بقرب النجاسة ، ولا يضعه على نفس النجاسة ، لأنه اذا وضـعه عليها أبقى شيئا منها ونشرها ، وحينئذ يتعين الماء ، ثم اذا انتهى الى النجاسة أدار الحجر قليلا قليلا حتى يرفع كل جزء من الحجر جزءا من النجاسة ، فلو أمر الحجر من غير ارادة ونقل النجاسة من موضع الى موضع تعين الماء ، وان

أمر ولم ينقل فهل يجزئه ؟ فيه وجهـان الصحيح يجزئه . هكذا ذكره امام الحرمين والغزالى والرافعى وغيرهم ولم يشترط العراقيون شيئا من ذلك وهو الصحيح ؛ فان اشتراط ذلك تضييق للرخصة غير ممكن الا فى نادر من الناس مع عسر شديد ، وليس لهذا الاشتراط أصل فى السنة ؛ والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ولا يجوز أن يستنجي بيمينه ، لما روت عائشـة رضي الله عنهـا قالت « كانت يد رسول الله صلى الله عليه وسلم اليمنى لطهورة وطعامه وكانت يده اليسرى لخلائه وما كان من اذى » فان كان يستنجي بغير الماء أخذ ذكره بيساره ومسحه على ما يستنجي به من أرض أو حجر ، فان كان الحجر صغيرا غمز عقبه عليه وأمسكه بين ابهـامي رجليه ومسح ذكره عليه بيسـاره ، وان كان يستنجي بالماء صب الماء بيمينه ومسحه بيساره ، فان خالف واستنجي بيمينه اجزأه لأن الاستنجاء يقع بما فى اليد لا باليد فلم تمنع صحته ) .**

( **الشرح** ) حديث عائشة صحيح ، رواه أحمـد وأبو داود باسـناد صحيح ، وروى جماعة من الصحابة فى النهى عن الاستنجاء باليمين ؛ فروى أبو قتادة رضي الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « اذا أتى أحدكم الخلاء فلا يمس ذكره بيمينه ، ولا يتمسح بيمينه » رواه البخـارى ومسلم . وعن سلمان الفارسى رضي الله عنه قال « نهانا رسول الله صلى الله عليه وسلم أن نستنجي باليمين » رواه مسلم .

وعن أبى هريرة رضي الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « انما أنا لكم بمنزلة الوالد أعلمكم ، فاذا أتى أحدكم الغائط فلا يستقبل القبلة ولا يستدبرها ولا يستطيب بيمينه . وكان يأمر بثلاثة أحجار وينهى عن الروث والرمة » حديث صحيح رواه أبو داود والنسائى وغيرهما بأسانيد صحيحة ، وهـذا لفظ أبى داود وقوله صلى الله عليـه وسلم : « انما أنا لكم بمنزلة الوالد » فيه تفسيران ذكرهما صاحب الحاوى وآخرون ، أظهرهما ــ ولم يذكر الخطابى وغيره ــ أنه كلام بسط وتأنيس للمخاطبين ، لئلا يستحيوا عن مسألته فيما يحتاجون اليه من أمر دينهم ، لاسيما ما يتعلق بالعورات ونحوها، فقال : أنا كالوالد فلا تستحيوا منى فى شيء من ذلك كما لا تستحيون من الوالد . والثانى : معناه يلزمنى تأديبكم وتعليمكم أمر دينكم ، كمـا يلزم

الوالد ذلك ويجوز أن يكون المراد كالوالد فى الأمرين جميعـا • وفى ثالث أيضا وهو الحرص على مصلحتكم والشفقة عليكم والله أعلم •

**( واما حكم المسألة )** فقـال الأصحاب : يكره الاستنجاء باليمين كراهة تنزيه ولا يحرم ، هكذا صرح به الجمهور ، قال الشيخ أبو حامد فى تعليقه : يستحب أن يستنجى بيسـاره ، وهو منهى عن الاستنجاء بيمينه نهى تنزيه لا تحريم • وقال امام الحرمين : الاستنجاء باليمين مكروه غير محرم ، قال : وحرمه أهل الظاهر وقال ابن الصباغ وآخرون : الاستنجاء باليسـار أدب ، وليس اليمين معصية ، وقال القاضى أبو الطيب وآخرون : يستحب أن يستنجى بيساره ، وقال المحاملى والفورانى والغزالى فى البسيط ، والبغوى والرويانى وصاحب العدة وآخرون : يكره باليمين وقال أبو محمد الجوينى فى الفروق والبغوى فى شرح السنة : النهى عن اليمين نهى تأديب ، وعبـارات الجمهور ممن لم أذكرهم نحو هذه العبارات • وقال الخطابى : النهى عن الاستنجاء باليمين عند أكثر العلمـاء نهى تأديب وتنزيه ، وقال بعض أهل الظـاهر : لا يجزئه •

وأما قول المصنف لا يجوز الاستنجاء باليمين ، فكذا قاله سليم الرازى فى الكفاية والمتولى والشيخ نصر فى كتبه التهذيب والانتخاب والكافى ، وكذا رأيته فى موضع من تعليق أبى حامد ، وظاهر هذه العبارة تحريم الاستنجاء باليمين ، ولكن الذى عليه جمهور الأصحاب أنه مكروه كراهة تنزيه كمـا ذكرنا ، ويؤيده قول الشـافعى فى مختصر المزنى : النهى عن اليمين أدب ، ويمكن أن يحمل كلام المصنف وموافقيه على أن قولهم : لا يجوز ، معناه ليس مباحا ـــ مستوى الطرفين فى الفعل والترك ـــ بل هو مكروه راجح الترك ، وهذا أحد المذهبين المشهورين فى أصول الفقه وقد استعمل المصنف لا يجوز فى مواضع ليست محرمة وهى تتخرج على هذا الجواب •

فان قيل : هذا غير معتاد فى كتب المذهب ، قلنا هو موجود فيها وان كان قليلا ، ولا يمتنع استعماله على اصطلاح الأصول ، وقـد حكى أن المصنف ضرب فى نسخة أصله بالمهذب على لفظة : يجوز أن ، وبقى قوله لا يستنجى باليمين ، وهذا يصحح ما قلناه والله أعلم •

قال أصحابنا : ويستحب أن لا يستعين بمينه فى شيء من أمور الاستنجاء الا لعذر ، وقول المصنف : ان كان الحجر صغيرا غمز عقبه عليه أو أمسكه بين ابهامي رجليه ، كذا قاله أصحابنا ، لئلا يستنجي بيمينه ولا يمس ذكره بيمينه ، فان لم يمكنه ذلك واحتاج الى الاستعانة باليمين فالصحيح الذي قاله الجمهور أنه يأخذ الحجر بيمينه ، والذكر بيساره ، ويحرك اليسار دون اليمين ، فان حرك اليمين أو حركهما كان مستنجيا باليمين مرتكبا لكراهة التنزيه • ومن أصحابنا من قال : يأخذ الذكر بيمنه والحجر بيساره ويحرك اليسار ، لئلا يستنجي باليمين ، حكاه صاحب الحاوى وغيره وهو غلط ، فانه منهى عن مس الذكر بيمينه •

وذكر الرافعي وجها أنه لا طريق الى الاحتراز من هذه الكراهة الا بالامساك بين العقبين أو الابهامين ، وكيف استعمل اليمين بامساك الحجر أو غيره فمكروه ، وهذا الوجه غلط أيضا ، قال أصحابنا : فلو كان بيده اليسرى مانع كقطع وغيره فلا كراهة فى اليمين للضرورة والله أعلم •

**( فرع ) فى مسائل تتعلق بالفصل**

( احداها ) السنة أن يستنجى قبل الوضوء ليخرج من الخلاف وليأمن انتقاض طهره ، قال أصحابنا : ويستحب أن يبدأ فى الاستنجاء بالماء بقبله •

( الثانية ) اذا أراد الرجل الاستنجاء من البول مسح ذكره على ثلاثة مواضع من الحجر طاهرة فلو مسحه ثلاثا على موضع واحد لم يجزئه وتعين الماء •

قال القاضى حسين : ولو وضع رأس الذكر على جدار ومسحه من أسفل الى أعلى لم يجزئه ، وان مسحه من أعلى الى أسفل أجزأه وفى هذا التفصيل نظر •

( الثالثة ) اذا أراد الاستنجاء فى الدبر بالماء استحب أن يعتمد على أصبعه الوسطى لأنه أمكن ، ذكره الماوردى وغيره ويستعمل من الماء ما يظن زوال النجاسة به فان فعل ذلك ثم شم من يده رائحة النجاسة فوجهان حكاهما

الماوردى وغيره ( أحدهما ) يدل ذلك على بقاء النجاسة فتجب ازالتها بزيادة الغسل وعلى هذا يستحب شم الأصبع ، قال الماوردى : وهذا مستبعد وان كان مقولا ( والثانى ) لا يدل على بقاء النجاسة فى محل الاستنجاء ، ويدل على بقائها فى الأصبع ، فعلى هذا لا يستحب شم الأصبع . وهذان الوجهان مأخوذان من القولين فيما اذا غسلت النجاسة وبقيت رائحتها هل يحكم بطهارة المحل ؟ وقد ذكرهما المصنف فى باب ازالة النجاسة وهناك نشرحهما ونبسط الكلام فيه ان شاء الله تعالى .

قال الغزالى فى الاحياء : يدلك دبره مع الماء حتى لا يبقى أثر تدركه الكف بالمس قال : ولا يستقصى فيه بالتعرض للباطن فان ذلك منبع الوسواس ، قال: وليعلم أن كل ما لا يصل الماء اليه فهو باطن ولا يثبت للفضلات الباطنة حكم النجاسة حتى تبرز وما ظهر ثبت له حكم النجاسة وحد ظهوره أن يصله الماء ، وقوله : لا يثبت للفضلات الباطنة حكم النجاسة ، يحتمل أنه أراد فى وجوب ازالتها ، ويحتمل أنها لا يحكم بكونها نجاسة مطلقا ، وفى المسألة خلاف سبق مبسوطا فى أول باب ما ينقض الوضوء .

( الرابعة ) قال أصحابنا : الرجل والمرأة والخنثى المشكل فى استنجاء الدبر سواء ، وأما القبل فأمر الرجل فيه ظاهر ، وأما المرأة فنص الشافعى رحمه الله على أن البكر والثيب سواء ، فيجوز اقتصارهما على الحجر ، وبهذا قطع جماهير الأصحاب فى الطريقتين وقطع الماوردى بأن الثيب لا يجزئها الحجر ، حكاه المتولى والشاشى وصاحب البيان وجها وهو شاذ والصواب الأول .

قال الأصحاب : لأن موضع الثيابة والبكارة فى أسفل الفرج والبول يخرج من ثقب فى أعلى الفرج فلا تعلق لأحدهما بالآخر ، فاستوت البكر والثيب الا أن الثيب اذا جلست انفرج أسفل فرجها ، فربما نزل البول الى موضع الثيابة والبكارة وهو مدخل الذكر ومخرج الحيض والمنى والولد ، فان تحققت نزول البول اليه وجب غسله بالماء ، وان لم تتحقق استحب غسله ولا يجب . نص الشافعى على استحبابه اذا لم تتحقق واتفق الأصحاب عليه ، واتفقوا على وجوب غسله اذا تحققت نزوله ، قال صاحب البيان وغيره :

يستحب للبكر أن تدخل أصبعها فى الثقب الذى فى الفرج فتغسله ولا يلزمها ذلك بالاتفاق .

قال الشافعى والأصحاب : ويلزم الثيب أن توصل الحجر الى الموضع الذى يجب ايصال الماء اليه فى غسل الجنابة ويجب ايصال الماء الى ما يظهر عند جلوسها على قدميها ، وان لم يظهر فى حال قيامها ، نص عليه الشافعى والأصحاب وشبهه الشافعى بما بين الأصابع ولا يبطل صومها بهذا قال الرويانى : قال أصحابنا : ما وراء هذا فهو فى حكم الباطن ، فلا تكلف ايصال الماء والحجر اليه ، ويبطل الصوم بالواصل اليه ، ولنا وجه ضعيف ، أنه لا يجب ايصال الماء الى داخل فرج الثيب .

وأما الخنثى المشكل فقطع الأكثرون بأنه يتعين الماء فى قبليه ، ممن قطع به الماوردى والقاضى حسين والفورانى والغزالى فى البسيط ، والبغوى والرويانى وصاحب العدة وقال المتولى والشاشى وصاحب البيان : هل يتعين الماء فى قبليه ؟ أم يجزىء الحجر ؟ فيه وجهان كمن انفتح له مخرج دون المعدة مع انفتاح الأصلى . وقلنا ينقض الخارج منه ، الأصح يتعين الماء وهذه الطريقة أصح ، ولعل مراد الأكثرين التفريع على الأصح ، فان قلنا : يجزئه الحجر وجب لكل فرج ثلاثة أحجار والله أعلم .

( الخامسة ) السنة أن يدلك يده بالأرض بعد غسل الدبر ، ذكره البغوى والرويانى وآخرون لحديث ميمونة رضى الله عنها قالت : « وضع رسول الله صلى الله عليه وسلم وضوءا للجنابة فأكفأ بيمينه على شماله مرتين أو ثلاثا ، ثم غسل فرجه ثم ضرب بيده الأرض أو الحائط مرتين أو ثلاثا » رواه البخارى ومسلم وهذا لفظ البخارى وفى رواية مسلم : « ثم أفرغ على فرجه وغسله بشماله ، ثم ضرب بشماله الأرض فدلكها دلكا شديدا » وعن أبى هريرة : « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا أتى الخلاء أتيته بماء فاستنجى ثم مسح يده على الأرض ثم أتيته باناء آخر فتوضأ » رواه أحمد وأبو داود وابن ماجه وغيرهم وهو حديث حسن وعن جرير بن عبد الله رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم : « دخل الغيضة فقضى حاجته ، ثم أستنجى من اداوة ومسح يده بالتراب » رواه النسائى وابن ماجه باسناد جيد .

( السادسة ) يستحب أن يأخذ حفنة من ماء فينضح بها فرجه وداخل سراويله أو ازاره بعد الاستنجاء دفعا للوسواس ؛ ذكره الرويانى وغيره ، وجاء به الحديث الصحيح فى خصال الفطرة وهو الانتضاح ، والله أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ويجوز الاستنجاء بالحجر وما يقوم مقامه ، قال أصحابنا : ويقوم مقامه كل جامد طاهر ، مزيل للعين وليس له حرمة ، ولا هو جزء من حيوان ) •**

**( الشرح )** اتفق أصحابنا على جواز الاستنجاء بالحجر وما يقوم مقامه، وضبطوه بما ضبطه به المصنف قالوا : وسواء فى ذلك الأحجار والأخشاب والخرق والخزف والآجر الذى لا سرجين فيه وما أشبه هذا • ولا يشترط اتحاد جنسه ؛ بل يجوز فى القبل جنس وفى الدبر جنس آخر ، ويجوز أن يكون الثلاثة حجرا ، وخشبة ، وخرقة • نص عليه الشافعى واتفق الأصحاب عليه ، هذا مذهبنا • قال الشيخ أبو حامد : وبه قال العلماء كافة الا داود فلم يجوز غير الحجر ، وكذا نقل أكثر أصحابنا عن داود ، قال القاضى أبو الطيب: هذا ليس بصحيح عن داود بل مذهبه الجواز •

واحتج الأصحاب بحديث أبى هريرة قال : « اتبعت النبى صلى الله عليه وسلم وخرج لحاجته فقال : ابغنى أحجارا أستنفض بها ، أو نحوه ولا تأتنى بعظم ولا روث » رواه البخارى ، وبقوله صلى الله عليه وسلم فى حديث أبى هريرة الآخر : « ليستنج بثلاثة أحجار ، ونهى عن الروث والرمة » •

قال أصحابنا : فنهيه صلى الله عليه وسلم عن الروث والعظم دليل على أن غير الحجر يقوم مقامه والا لم يكن لتخصيصهما بالنهى معنى • وعن ابن مسعود رضى الله عنه قال : « أتى النبى صلى الله عليه وسلم الغائط فأمرنى أن آتيه بثلاثة أحجار ، فوجدت حجرين والتمست الثالث فلم أجده ، فأخذت روثة فأتيته بها ، فأخذ الحجرين وألقى الروثة وقال : هذا ركس » رواه البخارى قال أصحابنا : موضع الدلالة أنه صلى الله عليه وسلم علل منع الاستنجاء بها بكونها ركسا ولم يعلل بكونها غير حجر •

واحتج الأصحاب أيضا بحديث رووه عن النبى صلى الله عليه وسلم قال :

« الاستنجاء بثلاثة أحجار أو ثلاثة أعواد . قيل فان لم يجد ؟ قال : ثلاث حفنات من تراب » وهذا ليس بصحيح عن النبى صلى الله عليه وسلم . قال البيهقى : الصحيح أنه من كلام طاوس . وروى من حديث سراقة بن مالك عن النبى صلى الله عليه وسلم وهو ضعيف أيضا . قال البيهقى : وأصح ما روى فى هذا ما رواه يسار بن نمير قال : كان عمر رضى الله عنه اذا بال قال : ناولنى شيئا أستنجى به ، فأناوله العود والحجر ، أو يأتى حائطا يتمسح به أو يمسه الأرض ، ولم يكن يغسله .

وأما قوله صلى الله عليه وسلم : « وليستنج بثلاثة أحجار » وشبهه . فانما نص على الاحجار لكونها غالب الموجود للمستنجى بالفضاء ، مع أنه لا مشقة فيها ولا كلفة فى تحصيلها . وهذا نحو قول الله تعالى : ( ولا تقتلوا أولادكم من املاق [1] ) وقوله تعالى : ( فليس عليكم جناح أن تقصروا من الصلاة ان خفتم [2] ) ونظائر ذلك ، فكل هذا مما ليس له مفهوم يعمل به لخروجه على الغالب ، والله أعلم .

( فرع ) ورد الشرع باستعمال الحجر فى الاستنجاء ورمى جمار الحج وباستعمال الماء فى طهارة الحدث والنجس ، وباستعمال التراب فى التيمم وغسل ولوغ الكلب ، وباستعمال القرظ فى الدباغ . فأما الحجر فمتعين فى الرمى دون الاستنجاء ، لأن الرمى لا يعقل معناه بخلاف الاستنجاء ، وأما الماء فى الطهارة والتراب فى التيمم فمتعينان ، وفى التراب فى الولوغ قولان ، وفى الدباغ طريقان تقدما ، المذهب أنه لا يتعين القرظ ، والثانى : قولان كالولوغ ، والفرق أن الولوغ دخله التعبد والفرق بين الدباغ والاستنجاء أن الاستنجاء مما تعم به البلوى ويضطر كل أحد اليه فى كل وقت وكل مكان ولا يمكن تأخيره ، فلو كلف نوعا معينا شق ، وتعذر فى كثير من الأوقات ووقع الحرج ، وقد قال الله تعالى : ( وما جعل عليكم فى الدين من حرج [3] ) والدباغ بخلافه فى كل هذا ، والله أعلم .

(١) من الآية ١٥١ من سورة الانعام .
(٢) من الآية ١٠١ من سورة النساء .
(٣) من الآية ٧٨ من سورة الحج .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فأما غير المـاء من المائعـات فلا يجوز الاستنجاء به لانه ينجس بملاقاة النجاسة فيزيد فى النجاسة ، وما ليس بطاهر كالروث والحجر النجس لا يجوز الاستنجاء به [ (١) لنهيه صلى الله عليه وآله وسلم عن الاستنجاء بالروث ] ولأنه نجس فلا يجوز الاستنجاء به كالماء النجس ، فان استنجى بذلك لزمه بعد ذلك ان يستنجى بالماء لأن الموضع قد صار نجسا بنجاسة نادرة فوجب غسله بالماء . ومن أصحابنا من قال : يجزئه (٢) الحجر لأنها نجاسة على نجاسة فلم تؤثر ).**

**( الشرح )** اذا استنجى بمائع غير الماء لم يصح ، ويتعين بعده الاستنجاء بالماء ولا يجزئه الأحجـار بلا خلاف ، لما ذكر المصنف . وأما قول صاحب البيان : اذا استنجى بمائع فهل يجزئه بعده الحجر ؟ فيه وجهان فغلط بلا شك، كأنه اشتبه عليه كلام صاحب المهذب فتوهم أن قوله : ومن أصحابنا من قال : يجزئه الحجر ، عائد الى المسألتين وهما الاستنجاء بالماء وبالنجس كالروث ، وهذا وهم باطل ، لأن مراد صاحب المهذب الخلاف فى المسألة الثانية وحدها ، وأما مسألة المائع فمتفق فيها على أن الماء يتعين ، لأن المائع ينشر النجاسـة ، وقد أشار المصنف الى هذا بقوله : فيزيد فى النجاسة . والله أعلم .

وأما النجس وهو الروث والحجر النجس وجلد الميتة والثوب النجس وغيرها فلا يجوز الاستنجاء به ، فان خالف واستنجى به لم يصح بلا خلاف ، وهل يتعين بعده الاستنجاء بالماء أم يجوز بالأحجار ؟ فيه الوجهـان اللذان ذكرهما المصنف بدليلهما : الصحيح عند الجمهور يتعين الماء ، وبه قطع امام الحرمين والغزالى فى البسيط والبغوى وغيرهم ، وصححه الجمهور وخالفهم المحاملى فقال فى التجريد ، قال أصحابنا : اذا استنجى بنجس لزمه أن يستنجى بثلاثة أحجار طاهرة . قال : حتى لو استنجى بجلد كلب أجزأه الحجر بعـد ذلك ، لأن النجاسة الطارئة تابعة لنجاسة النجو .

قال : وقال الشيخ أبو حامد : الذى يجىء على المذهب أنه لا يجزئه الا الماء ، هذا كلام المحاملى ، ورأيت أنا فى تعليق الشيخ أبى حامد خلاف مانقله

---

(١) ما بين المعقوفين من نسخة الركبى والمتوكلية ( ط ) .

(٢) فى الركبى : يجزى فيه الحجر . ( ط ) .

عنه فقطع بأنه اذا استنجى بجامد نجس كفاه بعـده الأحجار . قال : فلو استنجى بكلب فالذى يجىء على تعليل الأصحاب أنه يجزئه الحجر ، ولايحتاج الى سبع مرات احداهن بالتراب ، هذا كلامه ، ولكن نسخ التعليق تختلف وقد قدمت نظائر هذا ، والصواب فى مسألة الاستنجاء بجلد كلب أنه يجب سبع غسلات احداهن بتراب ، والصحيح فى سائر النجاسات أنه يتعين الماء .

**( فـرع )** قد ذكرنا أنه لا يجوز الاستنجاء بنجس ، هـذا مذهبنا ومذهب جمهور العلماء ، وجوزه أبو حنيفة بالروث .

دليلنا حديث أبى هريرة المتقدم فى الفصل قبله . وقوله صلى الله عليـه وسلم : « ولا تأتنى بعظم ولا روث » وحديثـه الآخر : « ونهى عن الروث والرمة » وحديث ابن مسعود : « فأخذ الحجرين وألقى الروثة وقال : انهـا ركس » وهذه أحاديث صحاح تقدمت قريبا . وعن سلمان : « نهانا رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الروث والعظام » رواه مسلم . وعن جابر : « نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يتمسح بعظم أو بعر » رواه مسلم . وعن أبى هريرة « نهى النبى صلى الله عليـه وسلم أن يستنجى بعظم أو روث وقال : انهما لا يطهران » رواه الدارقطنى وقال اسناد صحيح . وعن رويفع ابن ثابت قال : قال لى رسول الله صلى الله عليه وسلم « يا رويفع لعل الحياة ستطول بك بعدى فأخبر الناس أن من عقد لحيته أو تقلد وترا أو استنجى برجيع دابة أو عظم ، فان محمدا منه برىء » رواه أبو داود والنسائى باسناد جيد ، والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وما لا يزيل العين لا يجوز الاستنجاء به كالزجاج والحممة ، لمـا روى ابن مسعود رضى الله عنه : « أن النبى صلى الله عليه وسلم نهى عن الاستنجاء بالحممة » ولأن ذلك لا يزيل النجو ) .**

**( الشرح )** هذا الحديث ضعيف ولفظه : « قدم وفد الجن على النبى صلى الله عليه وسلم فقالوا : يا محمد انه أمتك أن يستنجوا بعظم أو روثة أو حممة ، فان الله عز وجل جعل لنا فيها رزقا ، فنهى النبى صلى الله عليـه وسلم » رواه أبو داود والدارقطنى والبيهقى ولم يضعفه أبو داود ، وضعفه الدارقطنى والبيهقى .

والحممة [1] بضم الحـاء وفتح الميمين مخففتين وهى الفحم ، كذا قاله أصحابنا فى كتب الفقه ، وكذا قاله أهل اللغة وغريب الحديث • وقال الخطابى: الحمم الفحم وما أحرق من الخشب والعظام ونحوهما ، قال : والاستنجاء به منهى عنه لأنه جعل رزقا للجن فلا يجوز افساده عليهم ، قال البغوى : قيل : المراد بالحممة الفحم الرخو الذى يتناثر اذا غمز فلا يقلع النجاسة • والزجاج معروف وهو بضم الزاى وفتحها وكسرها ثلاث لغات ، حكاهن ابن السكيت والجوهرى وغيرهما •

وأما راوى الحديث فهو أبو عبد الرحمن عبـد الله بن مسعود بن غافل بالغين المعجمة والفاء ابن حبيب الهذلى ، وهو من كبـار الصحابة وساداتهم وكبار فقهائهم وملازمى رسول الله صلى الله عليه وسلم وخدامه ، ومنـاقبه كثيرة مشهورة ، أسلم فى أول الاسلام سادس ستة ، وأسلمت أمه ، وسكن الكوفة ثم عاد الى المدينة وتوفى بها سنة ثنتين وثلاثين ، وهو ابن بضع وستين سنة [2] وقد ذكرت قطعة من أحواله فى التهذيب رضى الله عنه •

**( وأما حكم المسألة )** فاتفق الأصحاب على أن شرط المستنجى به كونه قالعا لعين النجاسة ، واتفقوا على أن الزجاج والقصب الأملس وشبههما لا يجزىء، وأما الفحم فقطع العراقيون بأنه لا يجزىء ، وقال الخراسانيون : اختلف نص الشافعى فيه • قالوا : وفيه طريقان الصحيح منهما أنه على حالتين ، فان كان صلبا لا يتفتت أجزأ الاستنجاء به • وان كان رخوا يتفتت لم يجزىء • وقيل : فيه قولان مطلقا ، حكاهما القفال والقاضى حسين والمتولى وغيره من الخراسانيين ، وحكاهما الدارمى من العراقيين • قال امام الحرمين : هـذا الطريق غلط والصـواب التفصيل ، فانه لم يصح الحـديث بالنهى ، فتعين التفصيل بين الرخو والصلب •

قال أصحابنا : فاذا استنجى بزجاج ونحوه لزمه الاستنجاء ثانيا ، فان كان

(1) هذه المادة أخذ منها حروف الحميم والحمام الذى يستحم فيه الناس ، وحمة القرب ، ومحام عن هذا الامر ثابت عليه وحامة الرجل أقرباؤه وحمة السنان حدته ، وحم الظهيرة قال الشـاعر :

ولقد ربأت اذا الصحاب تواكلوا حم الظهيرة فى النخاع الاطول •

(2) ودفن بالبقيع رصلى عليه الزبير أو عثمان على خلاف فى الروايات •

حين استنجى بالزجاج بسط النجاسة بحيث تعدت محلها تعين المـاء ، والا فتكفيه الأحجار . هكذا صرح به الفورانى وامام الحرمين والغزالى والمتولى وصاحب العدة وآخرون . وقال القفال والقاضي حسين والبغوى : يتعين الماء لأنه يبسط النجاسة ، ومرادهم اذا بسط ، وقـد قال الغزالى فى البسيط : لا خلاف أنه اذا لم يبسط النجاسة يكفيه الأحجار ، والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وما له حرمة من المطعومات كالخبز والعظم لا يجوز الاستنجاء به . لأن النبى صلى الله عليـه وسلم نهى عن الاستنجاء بالعظم ، وقال : « هـو زاد اخوانكم من الجن » فان خالف واستنجى به لم يجزئه ، ولان الاستنجاء بغير الماء رخصة ، والرخص لا تتعلق بالمعاصى ) .**

( **الشرح** ) أما حديث النهى عن الاستنجاء بالعظم فصحيح ، رواه جماعة من الصحابة ، منهم سلمان وجابر وأبو هريرة ورويفع ، وأحاديثهم صحيحة تقدمت قريبا فى الفرع . وأما قوله : وقال : « هو زاد اخوانكم من الجن » فقد رواه مسلم فى صحيحه باسناده عن الشعبى عن علقمة عن ابن مسـعود عن النبى صلى الله عليه وسلم فى حديث طويل ، قال فى آخره وقال النبى صلى الله عليه وسلم : « لا تستنجوا بالعظم والبعرة فانهما طعام اخوانكم » يعنى الجن ، ورواه مسلم من طريق آخر ولم يذكر هذه الزيادة فيه ، ورواه من طريق ثالث عن داود بن أبى هند عن الشعبى ولم يذكر هذه الزيادة ، ثم قال : قال الشعبى : قال النبى صلى الله عليه وسلم : « لا تستنجوا بالعظم والبعر » قال الترمذى : كأن هذه الرواية أصح . يعنى فيكون مرسلا ( قلت ) لا يوافق الترمذى ، بل المختار أن هذه الزيادة متصلة .

( **وأما حكم المسألة** ) فلا يجوز الاستنجاء بعظم ولا خبز ولا غيرهمـا من المطعوم لما سبق فان خالف واستنجى به عصى ولا يجزئه . هكذا نص عليـه الشـافعى وقطع به الجمهور ، وفيـه وجه أنه يجزئه ان كان العظم طاهرا لا زهومة عليه ، حكاه الخراسانيون لحصول المقصود ، والصحيح الأول ، لأنه رخصـة فلا تحصل بحرام ، وقد اتفقوا على تحريمـه ، واذا لم يجزئه

المطعوم كفاه بعـده الحجر بلا خلاف ، ان لم ينتشر النجاسـة ولم يكن على العظم زهومة •

قال الماوردى : ولو أحرق عظم طاهر بالنار وخرج عن حال العظم فوجهان أحدهما : يجوز الاستنجاء به لأن النار أحالته ، والثـانى : لا يجوز لعموم الحديث فى النهى عن الرمة وهى العظم البالى ، ولا فرق بين البالى بنـار أو مرور الزمان ، وهذا الثانى أصح والله أعلم •

**( فـرع )** اتفق أصحابنا على تحـريم الاستنجاء بجميـع المطعومات كالخبز واللحم والعظم وغيرها ، وأما الثمار والفواكه فقسمها الماوردى تقسيما حسنا فقال : منها ما يؤكل رطبا لا يابسا ، كاليقطين فلا يجوز الاستنجاء به رطبا ويجوز يابسا اذا كان مزيلا ومنها ما يؤكل رطبا ويابسا وهو أقسام •

( أحدها ) مأكول الظاهر والباطن كالتين والتفاح والسفرجل وغيرها ، فلا يجوز الاستنجاء بشىء منه رطبا ولا يابسا •

( والثانى ) ما يؤكل ظاهره دون باطنه كالخوخ والمشمش وكل ذى نوى فلا يجوز بظاهره ، ويجوز بنواه المنفصل •

( والثالث ) ما له قشر ومأكوله فى جوفه كالرمان ، فلا يجوز الاستنجاء بلبه ، وأما قشره فله أحوال :

( أحدها ) لا يؤكل رطبا ولا يابسا كالرمان فيجوز الاستنجاء بالقشر ، وكذا لو استنجى برمانة فيها حبها جاز اذا كانت مزيلة •

( والثانى ) يؤكل قشره رطبا ويابسا كالبطيخ فلا يجوز رطبا ولا يابسا •

( والثالث ) يؤكل رطبا لا يابسا كاللوز والباقلاء ، فيجوز بقشره يابسـا لا رطبا وأما ما يأكله الآدميون والبهائم ، فان كان أكل البهائم له أكثر جاز ، وان كان أكل الآدميين له أكثر لم يجز ، وان استويا فوجهان ، من اختلاف أصحابنا فى ثبوت الربا فيه ، هذا كلام الماوردى ، وذكر الرويانى نحوه ، قال

البغوى : ان استنجى بمـا مأكوله فى جوفه كالجوز واللوز اليـابس كره وأجزأه ، فان انفصل القشر جاز الاستنجاء به بلا كراهة ، والله أعلم .

( فــرع ) قال أصحابنا : ومن الأشياء المحترمة التى يحرم الاستنجاء بها الكتب التى فيها شيء من علوم الشرع ، فان استنجى بشيء عالما أثم . وفى سقوط الفرض الوجهان : الصحيح لا يجزئه ، فعلى هذا تجزئه الأحجار بعده ، ولو استنجى بشيء من أوراق المصحف ، والعياذ بالله عالما صار كافرا مرتدا ، نقله القاضى حسين والرويانى وغيرهما ، والله أعلم .

( فــرع ) لو استنجى بقطعة ذهب أو فضة ، ففى سقوط الفرض به وجهـان ، حكاهما الماوردى وآخرون ، قال الماوردى والرافعى : الصحيح سقوطه ولو استنجى بقطعة ديباج سقط الفرض على المشهور ، وطرد الماوردى فيه الوجهين ، وطردهما أيضا فى الاستنجاء بحجـارة الحرم ، قال : وظاهر المذهب سقوط الفرض بكل ذلك ، لأن لماء زمزم حرمة تمنع الاستنجاء به ، ثم لو استنجى به أجزأه بالاجماع .

( فــرع ) قال الشافعى فى البويطى : ولا يستنجى بعظم ذكى ولا ميت للنهى عن العظم مطلقا ، وقال فى الأم : ولا يستنجى بعظم للخبر ، فانه ــ وان كان غير نجس ــ فليس هو بنظيف ، وانما الطهارة بنظيف طاهر ، ولا أعلم شيئا فى معنى عظم الا جلد ذكى غير مدبوغ ، فانه ليس بنظيف ، وان كان طاهرا ، وأما الجلد المدبوغ ، فنظيف طاهر ، هذا نصه فى الأم وقال فى مختصر المزنى : والفرق بين أن يستطيب بيمينه فيجزئه ، وبالعظم فلا يجزىء أن اليمين أداة ، والنهى عنها أدب ، والاستطابة طهارة ، والعظم ليس بطاهر . هذا نصه فى المختصر ، واعترض على قوله : والعظم ليس بطاهر ، فان العظم لا يصـح الاستنجاء به طاهرا كان أو نجسا ، واختلف أصحابنا فى هـذا الكلام على ثلاثة أوجه .

( أحدها ) أن هذا غلط من المزنى ، وانما قال الشافعى : والعظم ليس بنظيف ، كما سبق عن الأم ، وأراد بقوله : ليس بنظيف أن عليه سهوكة ، قال الماوردى : وهذا قول أبى اسحاق المروزى ، وبه قطع القاضى أبو الطيب .

( والثانى ) أن نقل المزنى صحيح ، وقوله : ليس بطاهر ، أى ليس بمطهر، قال الماوردى : وهذا تأويل أبى على بن أبى هريرة •

( والثالث ) أنه ذكر احدى العلتين فى العظم النجس ، لأن العظم النجس يمتنع الاستنجاء به لعلتين •

احداهما : كونه نجسا ، والأخرى كونه مطعوما والعظم الطاهر يمتنع لكونه مطعوما فقط ، قال الماوردى هذا تأويل أبى حامد الاسفراينى ، واختار الأزهرى الوجه الأول ، وهو تغليط المزنى وبسط الكلام فيه ، وفى الفرق بين النظيف والطاهر ، قال : فما فيه زهومة أو رائحة كريهة فهو طاهر ليس بنظيف، وذلك كالعظم وجلد المذكى قبل الدباغ ، هذا تفصيل مذهبنا وقال أبو حنيفة ومالك : يصح الاستنجاء بالعظم ، وممن قال : لا يجوز ، أحمد وداود •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وما هو جزء من حيوان كذنب حمار لا يجوز الاستنجاء به ، ومن اصحابنا من قال : يجوز ، والأول اصح لأنه جزء من حيوان فلم يجز الاستنجاء به كما لو استنجى بيده ولأن له حرمة فهو كالطعام ) •**

( **الشرح** ) الصحيح عند الأصحاب تحريم الاستنجاء بأجزاء الحيوان فى حال اتصاله كالذنب والأذن والعقب والصوف والوبر والشعر وغيرها ، وخالفهم الماوردى والشاشى فقالا : الأصح صحة الاستنجاء لأن حرمة الحيوان فى منع ايلامه لا منع ابتذاله بخلاف المطعوم ، والصواب ما صححه الجمهور ، وهو التحريم وعدم اجزائه ، وقيل : يحرم ويجزىء ، فاذا قلنا بالصحيح وهو أنه لا يجزىء كفاه الأحجار بعده • وأما الاستنجاء بيد آدمى ففيه كلام منتشر حاصلة أربعة أوجه :

( الصحيح ) لا يجزئه لا بيده ولا بيد غيره ، وبه قطع المتولى وآخرون ، لأنه محترم ( والثانى ) يجزئه بيده ويد غيره ، حكاه الماوردى عن ابن خيران وليس بشىء ( والثالث ) يجوز بيده ولا يجوز بيد غيره ، وبه قطع امام الحرمين وغيره ( والرابع ) يجزئه بيد غيره دون يده ، كما يسجد على يد غيره دون يده،

وهذا اختيار الماوردى ، وحكاه الفورانى عن الشيخ أبى حامد وهو ضعيف أو غلط ، والله أعلم .

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان استنجى بجلد مدبوغ ففيه قولان ، قال فى حرملة : لا يجوز لأنه كالرمة ، وقال فى الأم : يجوز لأنه ان كان ليناً فهو كالخرق ، وان كان خشناً فهو كالخزف . وان استنجى بجلد حيوان مأكول اللحم مذكى غير مدبوغ ففيه قولان ، قال فى الأم وحرملة : لا يجوز ، لأنه لا يقلع النجو لزوجته ، وقال فى البويطى : والأول هو الصحيح المشهور ) .**

**( الشرح )** حاصل ما ذكره ثلاثة أقوال .

( أصحها ) عند الأصحاب يجوز بالمدبوغ دون غيره ، وهو نصه فى الأم .

( والثانى ) يجوز بهما قاله فى البويطى .

( والثالث ) لا يجوز بواحد منهما ، قاله فى حرملة ، وحكى امام الحرمين طريقا آخر وهو القطع بنصه فى الأم ، وتأويل الآخرين ، ودليل الجمع ذكره المصنف ، ثم لا فرق فى المدبوغ ـ بين المذكى والميتة ـ لأنهما طاهران قالعان، هذا هو الصحيح المشهور الذى قطع به الجمهور ، وفيه وجه أنه لايجوز بجلد الميتة المدبوغ وان جاز بالمدبوغ المذكى تفريعا على قولنا : لا يجوز بيعه ، حكاه جماعة منهم الماوردى عن أبى على بن أبى هريرة وليس بشىء ، هذه طريقة الأصحاب كلهم الا المتولى ، فانه انفرد بطريقة غريبة فقال : ان كان جلد مذكى واستنجى بالجانب الذى يلى اللحم ؟ فهو كما لو استنجى بمطعوم ، لأنه مما يؤكل فى الجملة ، وان استنجى بالجانب الذى عليه الشعر ـ وشعره كثير ـ جاز ، وان كان الجلد مدبوغا ، وهو جلد مذكى جاز ، وان كان جلد ميتة فقولان بناء على أن الدباغ هل يطهر باطن الجلد أم لا ، والله أعلم .

فان قيل : الجلد مأكول ، فكيف جوزتم الاستنجاء به ؟ فالجواب ما أجاب به الأصحاب أنه غير مأكول عادة ولا مقصود بالأكل ، ولهذا جاز بيع جلدين بجلد ، والله أعلم .

وقول المصنف : كالرمة هى ـ بكسر الراء وتشديد الميم ـ وهو العظم البالى كذا قاله الشافعى فى الأم وأصحابنا وغيرهم ، قال الخطابى : سميت العظام رمة ، لأن الابل ترمها أى تأكلها ، وانما قاس المصنف عليها لأن النص ثبت فيها ، كما سبق فى الأحاديث ، والله أعلم .

**( فرع ) فى مسائل تتعلق بالفصل**

( احداها ) قال الشافعى رحمه الله فى الأم والمختصر : « ولا يستنجى بحجر قد استنجى به مرة الا أن يكون طهر بالماء » واتفق الأصحاب على أنه اذا استنجى بحجر ثم غسل ويبس جاز الاستنجاء به ثانية ، فان غسل ويبس جاز ثالثة ، وهكذا أبدا ، ولا يكره ذلك كما لا يكره أن يصلى فى الثوب مرات ، بخلاف رمى الجمار فى الحج ، فانه يكره أن يرمى بحصاة قد رمى بها هو أو غيره ، لأنه جاء أن ما تقبل منها رفع ، وما لم يتقبل ترك ، ولأن المطلوب تعدد المرمى به ، ولو غسله ثم استنجى به ـ والماء باق عليه ـ لم يصح ، فان انبسطت النجاسة تعين الاستنجاء بالماء والا فقد قال امام الحرمين : كان شيخى يقول : يتعين الماء أيضا لأن ذلك البلل ينجس بملاقاة النجاسة فيصير فى حكم نجاسة أجنبية فيتعين الماء . قال امام الحرمين : ولى فى هذا نظر ، لأن عين الماء لا تنقلب نجسا ، وانما تجاور النجاسة أو تخالطها ، هذا كلام الامام ، والمختار قول شيخه ، وهو مقتضى كلام غيره ، وان غسله ولم يبق عليه ماء وبقيت رطوبة فوجهان حكاهما ابن كج والدارمى وصاحبا الحاوى والبحر وغيرهم . أصحهما : لا يصح الاستنجاء به ، وبه قطع القاضى أبو الطيب والشيخ أبو محمد والقاضى حسين وصاحبا التتمة والتهذيب وآخرون . وحكى صاحب البيان عن الصيمرى وجها ثالثا : ان كانت الرطوبة يسيرة صح والا فلا .

**( فرع )** اذا استنجى بحجر فحصل به الانقاء ثم استعمل حجرا ثانيا وثالثا ولم يتلوثا ففى جواز استعمالهما مرة أخرى من غير غسلهما وجهان ، حكاهما القاضى حسين وصاحبا التتمة والبحر ، أصحهما : يجوز لأنهما طاهران ، صححه الشاشى والرافعى ، وقطع به البغوى ، والثانى : لا يجوز لأنه تبعد سلامته من نجاسة خفيفة ، وقياسا على الماء المستعمل .

( فــرع ) لو رأى حجرا شك فى استعماله جاز استعماله ، لأن الأصل طهارته ، والمستحب تركه أو غسله ، ولو علم أنه مستعمل ، وشك فى غسله لم يجز استعماله لأن الأصل بقاء النجاسة عليه .

( فــرع ) قال المــاوردى : اذا جف ورق الشــجر ظاهره وباطنه أو ظاهره ، جاز الاستنجاء به ان كان مزيلا ، وان كان ندى الظاهر ففيه الوجهان فى الحجر الندى .

( المسألة الثانية ) ورق الشجر الذى يكتب عليه والحشيش اليابسات . قال الماوردى وغيره : ان كان خشنا مزيلا جاز الاستنجاء به والا فلا .

( الثالثة ) نص الشافعى رحمه الله فى البويطى ومختصر الربيع على جواز الاستنجاء بالتراب . قال أصحابنا : أراد اذا كان مستحجرا تمكن الازالة به ، فان كان دقيقا لا تمكن الازالة به لم يجزىء ، لأنه تعلق بالمحل . هكذا ذكره الجمهور منهم المــاوردى والفورانى وامام الحــرمين ، ونقله الرويانى عن أصحابنا ، وذكر المتولى والرويانى وجها أنه يجوز بالتراب ، وان كان رخوا ، الحديث السابق فى الاستنجاء بثلاث حثيات من تراب ، وهذا الوجه غلط والحديث باطل ، فقد قدمنا أنه ليس من كلام النبى صلى الله عليه وسلم وقد أمر بالحجر فلا يجزىء الا الحجر وما فى معنــاه ، وليس التراب الرخو فى معناه ، قال القاضى حسين : فعلى هــذا الوجه الضعيف يجب أربع مسحات ويستحب خامسة للايتار ، وهذا كله ليس بشىء .

( الرابعة ) قال المحاملى وصاحبا البحر والبيان وغيرهم : قال الشــافعى رحمه الله فى حرملة : اذا نتف الصوف من الغنم واستنجى به كرهته وأجزأه . قالوا : وانما كرهه لأن فيه تعذيب الحيوان ، فأما الاستنجاء بالصوف فليس بمكروه ، فان أخذه من شاة بعد ذكاتها أو جزه فى حياتها فلا كراهة .

( الخامسة ) نص الشافعى رحمه الله على جواز الاستنجاء بالآجر . قال أصحابنا : قاله على عادة أهل عصره بالحجاز ومصر ، أنهم لا يخلطون ترابه السرجين ، فأما ما خلط به فلا يجــوز ، وقيــل : بل علم بخلطه بالسرجين

وجوزه ، لأن النار تحرق السرجين ، فاذا غسل طهر ظاهره ، وهـذا الوجه ضعيف ، وسنذكر المسألة مبسوطة فى آخر باب ازالة النجاسة حيث ذكرها المصنف ان شاء الله تعالى •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان جاوز الخارج الموضع المعتاد ــ فان كان غائطا فخرج الى ظاهر الألية ــ لم يجز فيه الا الماء ، لأن ذلك نادر فهو كسائر النجاسات ، وان خرج الى باطن الألية ولم يخرج الى ظاهرها ففيه قولان ( أحدهما ) أنه لا يجزىء فيه الا الماء لأنه نادر فهو كما لو خرج الى ظاهرة الألية ( والثانى ) يجزىء فيه الحجر ، لأن المهاجرين رضى الله عنهم هاجروا الى المدينة فأكلوا التمر ، ولم يكن من عادتهم ، ولا شك انه رقت بذلك أجوافهم ولم يؤمروا بالاستنجاء بالماء ، ولأن ما يزيد على المعتاد لا يمكن ضبطه فجعل الباطن كله حدا ، ووجب الماء فيما زاد ، وان كان بولا ففيه طريقان •**

**قال ابو اسحاق : اذا جاوز مخرجه حتى رجع على الذكر اعلاه أو أسفله لم يجز فيه الا الماء ، لأن ما يخرج من البول لا ينتشر الا نادرا بخلاف ما يخرج من الدبر ، فانه لابد من أن ينتشر • ومن أصحابنا من قال : فيه قولان ( أحدهما ) لا يجوز فيه الا الماء ، نص عليه فى البويطى ، ووجهه ما قال أبو اسحاق ( والثانى ) يجوز فيه الحجر ما لم يجاوز الحشفة ، نص عليه فى الأم ، لأنه لما جاز الحجر فى الغائط ــ ما لم يجاوز باطن الألية لتعذر الضبط ــ وجب أن يجوز فى البول ما لم يجاوز الحشفة لتعذر الضبط ) •**

( **الشرح** ) قال أصحابنا : اذا خرج الغائط فله أربعة أحوال :

( أحدها ) أن لا يجاوز نفس المخرج فيجزئه الأحجار بلا خلاف •

( الثانى ) أن يجاوزه ، ولا يجاوز القدر المعتاد من أكثر الناس ، فيجزئه الحجر أيضا ، لأنه يتعذر الاحتراز من هذا القدر ، ونقل المزنى أنه اذا جاوز المخرج تعين الماء ، ونقل البويطى نحوه ، فمن الأصحاب من جعله قولا آخر ، وقطع الجمهور بأنه ليس على ظاهره ، بل يكفيه الحجر قولا واحدا ، ثم منهم من غلط المزنى فى النقل ، وهذا قول العراقيين وجماعة من الخراسانيين ونقل البندنيجى والمحاملى اتفاق الأصحاب على تغليطه ، ومنهم من تأوله على أنه سقط من الكلام شىء ، وصوابه اذا جاوز المخرج وما حوله ، وهذا ــ وان

سموه تأويلا فهو — بمعنى التغليط ، ثم ان جمهور الأصحاب قالوا : الاعتبار بعادة غالب الناس وذكر الدارمي وجهين في أن الاعتبار بعادة الناس أم بعادته.

( الحال الثالث ) أن ينتشر ويخرج عن المعتاد ، ولا يجاوز باطن الألية ، فهل يتعين الماء أم يجزئه الحجر ؟ فيه قولان ( أصحهما ) يجزئه الحجر ، وهو نصه في الأم وحرملة والاملاء ، كذا قاله البندنيجي وغيره وصححه الأصحاب ( والثاني ) يتعين الماء نص عليه في المختصر والقديم . وقد ذكر المصنف دليلهما . وهذا الذي استدل به من قصة المهاجرين صحيح مشهور ، واستدل به الشافعي في الأم والأصحاب .

( الرابع ) أن ينتشر الى ظاهر الأليين ، فان كان متصلا تعين الماء في جميعه كسائر النجاسات لندوره ، وتعذر فصل بعضه عن بعض ، وان انفصل بعضه عن بعض تعين الماء في الذي على ظاهر الألية ، وأما الذي لم يظهر ولم يتصل فهو على الخلاف والتفصيل السابق ان لم يجاوز العادة أجزأ الحجر ، وان جاوزه فقولان أصحهما : يجزئه أيضا . هكذا ذكر هذا التفصيل الشيخ أبو محمد في الفروق والقاضي حسين والمتولي وآخرون . ونقله الروياني عن الأصحاب . وفي الحاوي وغيره وجه مخالف لهذا وليس بشيء . ولو انتشر الخارج انتشارا معتادا وترشش منه شيء الى محل متصل قريب من الخارج بحيث يكفي فيه الحجر لو اتصل ، تعين الماء في المترشش . صرح به الصيدلاني ونقله عنه امام الحرمين ولم يذكر غيره والله أعلم .

وأما البول فان انتشر وخرج عن الحشفة متصلا تعين فيه الماء ، وان لم يخرج عنها فطريقان ذكرهما المصنف والأصحاب ، اختلف في الراجح منهما ، فقطع الشيخ أبو حامد والماوردي بأنه يتعين الماء لندوره وقال الجمهور : الصحيح أنه على القولين في انتشار الغائط الى باطن الألية ، وقطع المحاملي في المقنع باجزاء الحجر ما لم يجاوز الحشفة ، وصححه الرافعي . قال البندنيجي : « وهو ظاهر نصه في حرملة » وهذا هو الأصح لأن البول ينتشر أيضا في العادة ، ويشق ضبط ما تدعو الحاجة اليه ، فجعلت الحشفة فاصلا ، فعلى هذا حكمه حكم الغائط اذا لم يخرج عن باطن الألية على التفصيل والخلاف السابق والله أعلم .

وقول المصنف : قال أبو اسحاق اذا جاوز مخرجه حتى رجع على الذكر أعلاه وأسفله ، كذا قاله أبو اسحاق ، وكذا نقله الأصحاب عنه •

**( اما اللغات )** وقوله : « أعلاه وأسفله » مجروران على البدل من الذكر ، تقديره حتى رجع على أعلا الذكر وأسفله ؟ ويقال الأليان والأليتان بحذف التاء واثباتها ، وحذفها أفصح وأشهر ، والله أعلم •

والمراد بباطن الألية ما يستتر في حال القيام وبظاهرها ما لا يستتر •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان كان الخارج نادرا كالدم والمذى والودى أو دودا أو حصاة ـ وقلنا : يجب الاستنجاء منه ـ فهل يجزى فيه الحجر [ أم لا ] ؟ فيه قولان ( أحدهما ) انه كالبول والغائط ، وقد بيناهما ( والثانى ) لا يجزىء الا بالماء ، لأنه نادر فهو كسائر النجاسات ) •**

**( الشرح )** اذا كان الخارج نادرا كالدم والقيح والودى والمذى وشبهها فهل يجزئه الحجر ؟ فيه طريقان ، الصحيح منهما ـ وبه قطع العراقيون أنه على قولين ، ( أصحهما ) يجزيه الحجر ، نص عليه فى المختصر وحرملة ، لأن الحاجة تدعو اليه والاستنجاء رخصة والرخص تأتى لمعنى ؛ ثم لا يلزم وجود ذلك المعنى فى جميع صورها كالقصر وأشباهه ( والقول الثانى ) يتعين الماء ، قاله فى الأم ، ويحتج له مع ما ذكره المصنف بالحديث الصحيح أن النبى صلى الله عليه وسلم « أمر بغسل الذكر من المذى » وسنذكره واضحا فى باب الغسل ان شاء الله تعالى • والجواب الصحيح عن هذا الحديث : أنه محمول على الندب ، والطريق الثانى : ذكره الخراسانيون أنه يجزيه الحجر قولا واحدا ، وتأولوا قوله فى الأم على ما اذا كان الخارج لا من داخل الفرج بل من قرح أو باسور وشبهه خارج الدبر ، وهو تأويل بعيد ، والله أعلم •

ثم المذهب الصحيح أن القولين جاريان ، سواء خرج النادر وحده أو مع المعتاد ، وحكى الفورانى وغيره عن القفال أن القولين فيما اذا خرج النادر مع المعتاد ، فان تمحض النادر تعين الماء قطعا • والصحيح طرد القولين فى

الحالين • كذا صرح به المتولي وغيره ، وهو مقتضى اطلاق الجمهور • قال الماوردي : ودم الاستحاضة نادر فيكون على القولين ، قال هو وغيره : ودم الباسور الذى فى داخل الدبر نادر • واتفقوا على أن المذى من النادر كما ذكره المصنف ، وفى كلام الغزالى ما يوهم خلافا فى كونه نادرا ، ولا خلاف فيه ، فليحمل كلامه على موافقة الأصحاب •

قال الماوردى : ودم الحيض معتاد فيكفى فيه الحجر قولا واحدا ، وهذا الذى قاله قد يستشكل من حيث ان الأصحاب فى الطريقتين قالوا : لا يمكن الاستنجاء بالحجر من دم الحيض فى حق المغتسلة ، لأنه يلزمها غسل محل الاستنجاء فى غسل الحيض ، فيقال : صورته فيما اذا انقطع دم الحائض ولم تجد ما تغتسل به • أو كان بها مرض ونحوه مما يبيح لها التيمم ، فانها تستنجى بالحجر عن الدم ، ثم تتيمم للصلاة بدلا عن غسل الحيض وتصلى ، ولا اعادة بخلاف المستحاضة •

ومن خرج منه مذى أو دم أو غير ذلك من النادر فانه اذا استنجى بالحجر وتيمم لعدم الماء وصلى تلزمه الاعادة على أحد القولين ، وهو قولنا : لا يصح استنجاؤه ، وأما قول أمام الحرمين والغزالى : قال العراقيون : لا يكفى الحجر فى دم الحيض الموجب للغسل ، فمحمول على ما اذا وجدت الماء واستنجت بالحجر وغسلت باقى البدن ولم تغسل موضع الاستنجاء ، فهنا لا يصح استنجاؤها بلا خلاف ، لأنه يجب غسل ذلك الموضع عن غسل الحيض ، ولم يريدا بقولهما : قال العراقيون أن غيرهم يخالفهم بل أرادا أنهم هم الذين ابتدأوا بذكر ذلك وشهروه فى كتبهم فقد ذكره الخراسانيون أيضا ولكنهم أخذوه من كتب العراقيين والله أعلم •

وأما قول المصنف فى الدود [1] أو الحصى اذا أوجبنا الاستنجاء منه فهل

---

(١) يذهب المالكية الى عدم نقض الوضوء بالدود والحصى ولو خرج مبتلا ببلل كثير ، واذا عرض فى الصلاة قطعها واستنجى وعاد يصلى بغير ان يعيد الوضوء ويلغزون لهذه المسألة نظما كما فى حاشية الصفطى على الجواهر الزكية :

قل للفقيه ولا تخجلك هيبته ... شىء من المخرج المعتاد قد عرضا
فاوجب القطع واستنجى المصلى له ... لكن به الطهر يا مولاى ما انتقضا

لم ينظمون الجواب على القافية والروى وفيه :

جواب هذا الحصى والدود ان خرجا ... مع بلة كثرت قد زال ما غمضا

يجزأ الحجر ؟ فيه القولان كالنادر ، فكذا قاله الشيخ أبو حامد والبندنيجى والمحاملى وابن الصباغ والبغوى والجمهور ، قال القاضى أبو الطيب : وهذا غلط لأن الاستنجاء هنا انما يجب لتلك البلة ، وهى معتادة ، فيكفى الحجر قولا واحدا ، وحكى الرويانى عن القفال مثله ، وهذا هو الصحيح المعتمد •

قال ابن الصباغ وغيره : والمنى طاهر لا يجب الاستنجاء منه وهو محمول على من خرج منه منى ، ولم يخرج غيره وصلى بالتيمم لمرض ، أو فقد الماء ، فانه تصح صلاته ولا اعادة ، كما ذكرنا فى دم الحيض ، أما اذا اغتسل من الجنابة فلابد من غسل رأس الذكر والله أعلم •

## ( فرع ) فى مسائل تتعلق بالباب

( احداها ) قال أصحابنا : شرط جواز الاستنجاء بالحجر من الغائط أن لا يقوم من موضع قضاء الحاجة حتى يستنجى فان قام تعين الماء ، لأن بالقيام تنطبق الأليان فتنتقل النجاسة من محلها الى محل أجنبى ، فان لم يكن معه أحجار وكانت بقربه ، ولم يجد من يناوله اياها فطريقه أن يزحف على رجليه من غير أن تنطبق ألياه حتى يصل الى الحجر قال الشيخ أبو محمد : ولو قام متفاحجا [1] بحيث لا تنطبق الأليان ، أو استيقن النجاسة لم يجاوز محلها أجزأه الحجر قال أصحابنا : ولو وقع الخارج منه على الأرض ثم ترشش منه بشىء فارتفع وعلق بالمحل أو تعلقت بالمحل نجاسة أجنبية تعين الماء ، فان تميز المرتفع وأمكن غسله وحده غسله وكفاه الأحجار فى نجاسة المحل •

( الثانية ) لا يجب الاستنجاء على الفور ، بل يجوز تأخيره حتى يريد الطهارة أو الصلاة •

( الثالثة ) الاستنجاء طهارة مستقلة ، ليست من الوضوء ، هذا هو الصحيح المشهور الذى قاله الجمهور ، وحكى المتولى ــ وجها ــ أنه من

---

(١) فى الأصل بتاخير الحاء وصوابه بالجيم والتفاجج فتح ما بين الرجلين كأنه يحدث فجا بينهما والفحج بتقديم المهملة هو تباعد العقبين وعلى هذا تتوجه عبارة الشيخ أبى محمد الجوينى اذا قيل متفاحجا أو متفاجا بالمعجمة المشددة •

واجبات الوضوء ، واستنبطه من القول الشاذ الذى قدمناه أن الوضوء لا يصح قبل الاستنجاء ، قال المتولى : وهذا ليس بصحيح .

( الرابعة ) اذا استنجى بالأحجار فعرق محله وسال العرق منه وجاوزه وجب غسل ما سال اليه ، وان لم يجاوزه فوجهان ( أحدهما ) غسله ( والصحيح ) لا يلزمه شىء لعموم البلوى بذلك ، ولو انغمس هذا المستجمر فى مائع أو فيما دون قلتين نجسه بلا خلاف .

( الخامسة ) قال الشافعى رحمه الله فى الأم والأصحاب : انما يجزىء الاستجمار ــ المتوضىء والمتيمم ــ أما المغتسل من جنابة وغيرها فلا يجزئه ، بل لابد من تطهير محله بالماء ، وهذا متفق عليه وهو ــ كما قلنا ــ لا يكفى مسح الخف فى حق المغتسل بخلاف المتوضىء ، والفرق أن الاستجمار ومسح الخف رخصتان دعت الحاجة اليهما لتكرار الوضوء ، وأما الغسل فنادر فلا تدعو الحاجة اليهما فيه ، والله أعلم .

**( فرع )** له تعلق بالباب ، روى أبو داود باسناد فيه ضعف عن امرأة من بنى غفار « أن النبى صلى الله عليه وسلم أردفها على حقيبة فحاضت ، فأمرها أن تغسل الدم بماء وملح » الحديث .

قال الخطابى : الملح مطعوم ؛ فقياسه جواز غسل الثوب بالعسل ، كثوب الابريسم الذى يفسده الصابون ، وبالخل اذا أصابه حبر ونحوه ، قال : ويجوز ــ على هذا ــ التدلك بالنخالة ، وغسل الأيدى بدقيق الباقلا والبطيخ ونحوه ، مما له قوة الجلاء . قال : وحدثونا عن يونس بن عبد الأعلى قال : دخلت الحمام بمصر فرأيت الشافعى يتدلك بالنخالة ، هذا كلام الخطابى .

## باب ما يوجب الغسل

يقال : غسل الجنابة ، وغسل الحيض ، وغسل الجمعة ، وغسل الميت ؛ وما أشبهها ــ بفتح الغين وضمها ــ لغتان الفتح أفصح وأشهر عند أهل اللغة ؛ والضم هو الذى يستعمله الفقهاء أو أكثرهم ، وزعم بعض المتأخرين أن الفقهاء غلطوا فى الضم وليس كما قال ، بل غلط هو فى انكاره ما لم يعرفه،

وقد أوضحته فى ( تهذيب الأسماء واللغات ) وأشرت الى بعضه فى آخر صفة الوضوء من هذا الشرح .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( والذى يوجب الغسل ايلاج الحشفة فى الفرج ، وخروج المنى ، والحيض، والنفاس ، فأما ايلاج الحشفة فانه يوجب الغسل لما روت عائشة رضى الله عنها أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « اذا التقى الختانان وجب الغسل » والتقاء الختانين يحصل بتغييب الحشفة فى الفرج ، وذلك أن ختان الرجل هو الجلد الذى يبقى بعد الختان ، وختان المرأة جلدة كعرف الديك فوق الفرج ، فتقطع منها فى الختان ، فاذا غابت الحشفة فى الفرج حاذى ختانه ختانها ، واذا تحاذيا فقد التقيا ، ولهذا يقال : التقى الفارسان اذا تحاذيا وان لم يتضاما ) .**

**( الشرح )** حديث عائشة صحيح رواه مسلم بمعناه ، قالت : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « اذا جلس بين شعبها الأربع ومس الختان الختان وجب الغسل » هذا لفظ مسلم ، رواه الشافعى وغيره بلفظه فى المهذب واسناده أيضا صحيح ، وفى المسألة أحاديث كثيرة ، سأذكرها ان شاء الله تعالى فى فرع مذاهب العلماء ، وأما قول المصنف : والتقاء الختانين يحصل بتغييب الحشفة الى آخره ، فهو لفظ الشافعى رحمه الله ، وتابعه عليه الأصحاب ، وبين الشيخ أبو حامد فرج المرأة ، والتقاء الختانين بيانا شافيا فقال هو وغيره : ختان الرجل هو الموضع الذى يقطع منه فى حال الختان وهو ما دون حزة الحشفة .

---

(١) قال النووى رحمه الله فى تهذيب الاسماء واللغات : « الغسل بالفتح مصدر غسل الشىء غسلا والغسل بالكسر ما يغسل به الرأس بالسدر والخطمى ونحوهما والغسل بالضم اسم للاغتسال واسم للماء الذى يغتسل به وهو أيضا جمع غسول بفتح الغين وهو ما يغسل به الثوب، من اشنان ونحوه وفى المهذب فى حديث ميمونة رضى الله عنها أدنيت لرسول الله صلى الله عليه وسلم غسلا من الجنابة وفى حديث قيس بن سعد رضى الله عنه أتانا رسول الله صلى الله عليه وسلم فوضعنا له غسلا . والغسل فى هذين الحديثين مضموم الغين والمراد به الماء الذى يغتسل به كما تقدم وهذا الذى ذكرته من ضم الغين فى هذين الحديثين مجمع عليه عند أهل اللغة والحديث والفقه وغيرهم الى ان قال : وقد جمع شيخنا امام أهل الادب فى وقته بلا مدافعة رضى الله تعالى عنه ( ابن مالك ) فى المثلث بين اللفتين غير مرجح احداهما مع شدة معرفته وتحقيقه وتمكنه واطلاعه وتدقيقه ثم سألته عنه أيضا فقال : اذا أريد به الاغتسال فالمختار ضمه ويجوز فتحه كقولنا غسل الجنابة أى اغتسالها الخ » .

وأما ختان المرأة ــ فاعلم ــ أن مدخل الذكر هو مخرج الحيض والولد والمنى ، وفوق مدخل الذكر ثقب مثل احليل الرجل ، هو مخرج البول ، وبين هذا الثقب ومدخل الذكر جلدة رقيقة ، وفوق مخرج البول جلدة رقيقة مثل ورقة بين الشفرين ، والشفران تحيطان بالجميع ، فتلك الجلدة الرقيقة يقطع منها فى الختان وهى ختان المرأة ، فحصل أن ختان المرأة مستعل ، وتحته مخرج البول ، وتحت مخرج البول مدخل الذكر . قال البندنيجى وغيره : ومخرج الحيض الذى هو مخرج الولد ومدخل الذكر هو خرق لطيف ، فاذا افتضت البكر اتسع ذلك الخرق فصارت ثيبا .

قال أصحابنا : فالتقاء الختانين أن تغيب الحشفة فى الفرج ، فاذا غابت فقد حاذى ختانه ختانها ، والمحاذاة هى التقاء الختانين ، وليس المراد بالتقاء الختانين التصاقهما وضم أحدهما الى الآخر ، فانه لو وضع موضع ختانه على موضع ختانها ، ولم يدخله فى مدخل الذكر لم يجب غسل باجماع الأمة ، هذا كلام الشيخ أبى حامد وغيره ، زيد بعضهم على بعض . قال صاحب الحاوى : وشبه العلماء الفرج بعقد الأصابع خمسة وثلاثين [1] ، فعقد الثلاثين هو صورة الفرج وعقد الخمسة بعدها فى أسفلها هى مدخل الذكر ومخرج المنى والحيض والولد ، والله أعلم .

**( اما حكم المسالة )** فالذى يوجب اغتسال الحى أربعة متفق عليها ، وهى ايلاج حشفة الذكر فى فرج ، وخروج المنى والحيض والنفاس ، وفى خروج الولد والعلقة والمضغة خلاف نذكره ان شاء الله تعالى قريبا ، ولم يذكره المصنف هنا وسنذكره قريبا ، وانما لم يذكره لأنه مندرج عنده فى خروج المنى ، لأنه منى منعقد . ويجب غسل الميت وله باب معروف ، وقد يجب غسل البدن بعارض بأن يصيبه كله نجاسة ، أو تقع فى موضع منه ويخفى مكانها . أما ايلاج الحشفة فيوجب الغسل بلا خلاف عندنا ، والمراد بايلاجها ادخالها بكمالها فى فرج حيوان آدمى أو غيره ، قبله أو دبره ، ذكر أو أنثى ، حى أو ميت ، صغير أو كبير ، فيجبّ الغسل فى كل ذلك ، والله أعلم .

---

(1) هذا التصوير للرقم ٣٥ كان عند نقل الأرقام من الهندية الى العربية وفيها ملامح من كتابتها اليوم بعد تطويرها . ( ط ) .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان اولج (١) فى فرج امرأة ميتة وجب عليه الغسل ، لأنه فرج آدمية ، فاشبه فرج الحيـة ، وان اولج فى دبر امرأة او رجل او بهيمة وجب [ عليه ] الغسل ، لأنه فرج حيوان ، فاشبه فرج المرأة ، وان أولج فى دبر خنثى مشكل وجب عليه الغسل ، وان أولج فى فرجه لم يجب ، لجواز ان يكون ذلك عضوا زائدا فلا يجب الغسل بالشك ) .**

**( الشرح )** هذه المسائل كلها متفق عليها عندنا ، كما ذكرها المصنف ، ودليلها ما ذكره .

### ( فرع ) فى مسائل تتعلق بالفصل

( احداها ) قد ذكرنا أنه اذا أولج ذكره فى قبل امرأة أو دبرها أو دبر رجل أو خنثى أو صبى أو فى قبل بهيمة أو دبرها وجب الغسل بلا خلاف ، وسواء كان المولج فيه حيـا ، أو ميتـا ، أو مجنونا ، أو مكرها أو مباحا كالزوجة ، أو محرما ، ويجب على المولج والمولج فيه المكلفين وعلى النـاسى والمكره .

وأما الصبى اذا أولج فى فرج امرأة أو دبر رجل ، أو أولج رجل فى دبره؛ فيجب الغسل على المرأة والرجل ، وكذا اذا استدخلت امرأة ذكر صبى فعليها الغسل ، ويصير الصبى فى كل هذه الصور جنبا ، وكذا الصبية اذا أولج فيها رجل أو صبى ، وكذا لو أولج صبى فى صبى ، وسواء فى هذا الصبى المميز وغيره ، واذا صار جنبا لا تصح صلاته ما لم يغتسل كما اذا بال لاتصح صلاته حتى يتوضأ ولا يقال : يجب عليه الغسل ، كما لا يقال يجب عليه الوضوء ؛ بل يقال : صار محدثا ، ويجب على الولى أن يأمره بالغسل ان كان مميزا ، كما يأمره بالوضوء . فان لم يغتسل حتى بلغ لزمه الغسل ، كما اذا بال ثم بلغ يلزمه الوضوء ، وان اغتسل وهو مميز صح غسـله ، فاذا بلغ لا تلزمه اعادته ، كما لو توضأ ثم بلغ يصلى بذلك الوضوء ، وقد سبق فى آخر باب

---

(١) النسخة المطبوعة من المهذب « فان أولج » وقد شطر الشارح والفصل هنا شطرين وأحيانا يسوق فصلين او ثلاثة حيث لا علاقة له بوحدة الموضوع . ( ط ) .

نية الوضوء وجه شاذ أنه تجب اعادة طهارته اذا بلغ ، والصبية كالصبى فيما ذكرنا ، ولو أولج مجنون أو أولج فيه صار جنبا ، فاذا أفاق لزمه الغسل •

( الثانية ) لو استدخلت امرأة ذكر رجل وجب الغسل عليه وعليها ، سواء أكان عالما بذلك ، مختارا أم نائما أم مكرها ، نص عليه الشافعى فى الأم واتفق عليه الأصحاب ولو استدخلت ذكرا مقطوعا ففى وجوب الغسل عليها وجهان هما كالوجهين فى انتقاض الوضوء بمسه ، حكاهما الدارمى والمتولى والرويانى وآخرون • قال الدارمى : ولا حد عليها بلا خلاف ، ولا مهر لها لو أولج المقطوع فيها رجل ، ولو استدخلت ذكر ميت لزمها الغسل ، كما لو أولج فى ميت ، ولو استدخلت ذكر بهيمة لزمها الغسل ، كما لو أولج فى بهيمة• صرح به الشيخ أبو محمد الجوينى والدارمى والمتولى وآخرون • ونقله الرويانى عن الأصحاب قال امام الحرمين : وفيه نظر من حيث انه نادر ، قال : ثم فى اعتبار قدر الحشفة فيه كلام يوكل الى فكر الفقيه •

( الثالثة ) وجوب الغسل وجميع الأحكام المتعلقة بالجماع ؛ يشترط فيها تغييب الحشفة بكمالها فى الفرج ، ولا يشترط زيادة الحشفة ولا يتعلق ببعض الحشفة وحده شىء من الأحكام ، وهذا كله متفق عليه فى جميع الطرق ، الا وجها حكاه الدارمى وحكاه الرافعى عن حكاية ابن كج أن بعض الحشفة كجميعها ، وهذا فى نهاية من الشذوذ والضعف ، ويكفى فى بطلانه قوله صلى الله عليه وسلم « اذا التقى الختانان وجب الغسل » أما اذا قطع بعض الذكر ــ فان كان الباقى دون قدر الحشفة ــ لم يتعلق به شىء من الأحكام باتفاق الأصحاب وان كان قدرها فقط تعلقت الأحكام بتغييبه كله دون بعضه ، وان كان أكثر من قدر الحشفة فوجهان مشهوران ذكرهما المصنف فى مواضع من المهذب ، منها باب الخيار فى السماح فى مسألة العنين ، ورجح المصنف منهما أنه لا يتعلق الحكم ببعضه ولا يتعلق الا بتغييب جميع الباقى ، وكذا رجحه الشاشى ونقله الماوردى عن نص الشافعى ورجح الأكثرون تعلق الحكم بقدر الحشفة منه ، وقطع به الفورانى وامام الحرمين والغزالى والبغوى وصاحب العدة وآخرون وصححه الرافعى وغيره •

( الرابعة ) اذا كان غير مختون فأولج الحشفة لزمهما الغسل بلا خلاف ،

ولا أثر لذلك • ولو لف على ذكره خرقة وأولجه بحيث غابت الحشفة ولم ينزل ففيه ثلاثة أوجه حكاها الماوردى والشاشى فى كتابيه ، والرويانى وصاحب البيان وغيرهم ( الصحيح ) وجوب الغسل عليهما ، وبه قطع الجمهور لأن الأحكام متعلقة بالايلاج وقد حصل ( والثانى ) لا يجب الغسل ولا الوضوء لأنه أولج فى خرقة ولم يلمس بشرة ، وصححه الرويانى ، قال : وهو اختيار الحناطى ( والثالث ) ان كانت الخرقة غليظة تمنع اللذة لم يجب ، وان كانت رقيقة لا تمنعها وجب ، وهذا قول أبى الفياض البصرى والقاضى حسين وقال الرافعى فى هذا الثالث : الغليظة هى التى تمنع وصول بلل الفرج الى الذكر ، ووصول الحرارة من أحدهما الى الآخر ، والرقيقة ما لا تمنع • قال الرويانى : ويجرى هذا الخلاف فى افساد الحج به ، وينبغى أن يجرى فى كل الأحكام •

( الخامسة ) اذا أولج ذكر أشل وجب الغسل على المذهب ، وبه قطع الأكثرون • وحكى الدارمى فيه وجهين •

( السادسة ) اذا انفتح له مخرج غير الأصلى وحكمنا بنقض الوضوء بالخارج فأولج فيه ففى وجوب الغسل وجهان سبقا فى باب ما ينقض الوضوء، الصحيح : لا يجب ، ولو أولج فى الأصلى وجب بلا خلاف •

( السابعة ) لو كان له ذكران ، قال الماوردى فى مسائل لمس الخنثى : ان كان يبول منهما وجب الغسل بايلاج أحدهما ، وان كان يبول بأحدهما تعلق الحكم به دون الآخر ، وقد ذكرنا هذا فى باب ما ينقض الوضوء • وذكرت هناك ايلاج الخنثى المشكل والايلاج فيه مبسوطا •

( الثامنة ) اذا أتت المرأة المرأة فلا غسل ما لم تنزل ، وهذا وان كان ظاهرا فقد ذكره الدارمى وغيره ، وقد يخفى فنبهوا عليه ، وقد قال الشافعى فى الأم والأصحاب : لو أولج ذكره فى فم المرأة وأذنها وابطها وبين أليتها ولم ينزل فلا غسل ونقل فيه ابن جرير الاجماع •

( التاسعة ) ذكر المتولى وغيره فى الموجب للغسل ثلاثة أوجه ( أحدها ) ايلاج الحشفة ، أو نزول المنى لأنه حكم يتعلق بالجنابة فتعلق بسببه كقراءة

القرآن ومس المصحف والصلاة وغيرها • ( والثانى ) القيام الى الصلاة لأنه لا يلزمه قبله ( والثالث ) هو الصحيح : يجب بالايلاج مع القيام الى الصلاة أو بالانزال مع القيام الى الصلاة ، كما أن النكاح يوجب الميراث عند الموت ، والوطء يوجب العدة عند الطلاق ، وتقدم مثل هذه الأوجه فى موجب الوضوء ، وبسطت الكلام فى شرح هذا كله بسطا كاملا فى آخر صفة الوضوء •

( العاشرة ) اذا وطىء امرأة ميتة فقد ذكرنا أنه يلزمه الغسل ، وهل يجب اعادة غسل الميتة ان كانت غسلت ؟ فيه وجهان مشهوران ، أصحهما عند الجمهور لا يجب لعدم التكليف ، وانما يجب غسل الميت تنظيفا واكراما ، وشذ الروياني فصحح وجوب اعادته ، والصواب الأول • قال أصحابنا : ولا يجب بوطئها مهر • قال القاضى أبو الطيب وغيره : كما لا يجب بقطع يدها دية ، وفى وجوب الحد على الواطىء أوجه ( أحدها ) يجب لأنه وطء محرم بلا شبهة • ( والثانى ) لا لخروجها عن المظنة • ( والثالث ) ـ وقيل : انه منصوص ـ ان كانت ممن لا يحد بوطئها فى الحياة وهى الزوجة ، والأمة، والمشتركة ، وجارية الابن ونحوهن ، فلا حد والا فيحد ، والأصح أنه لا يجب مطلقا • قال أصحابنا : وتفسد العبادات بوطء الميتة ، وتجب الكفارة فى الصوم والحج •

( الحادية عشرة ) قال صاحبا الحاوى والبيان فى كتاب الصداق : قال أصحابنا : الأحكام المتعلقة بالوطء فى قبل المرأة تتعلق بالوطء فى دبرها الا خمسة أحكام : التحليل للزوج الأول ، والاحصان ، والخروج من التعنين ، ومن الايلاء ( والخامس ) لا يتغير به اذن البكر ، بل يبقى اذنها بالسكوت • هكذا ذكراه ، وذكره المحاملى فى اللباب ( سادسا ) وهو أن الوطء فى الدبر لا يحل بحال بخلاف القبل ( وسابعا ) وهو أن خروج منى الرجل بعد الاغتسال من دبرها لا يوجب غسلا ثانيا ، وخروجه من قبلها يوجبه على تفصيل سنذكره قريبا ان شاء الله تعالى ( قلت ) وهذا الذى ذكروه ضابط نفيس يستفاد منه فوائد ، وقد يخرج من الضابط مسائل يسيرة فى بعضها وجه ضعيف ، كالمصاهرة وتقرير المسمى فى الصداق ونحو ذلك ، ولكنها وجوه ضعيفة شاذة لا تقدح فى الضابط والله أعلم •

( الثانية عشرة ) فى مذاهب العلماء فى الايلاج • قد ذكرنا أن مذهبنا أن الايلاج فى فرج المرأة ودبرها ، ودبر الرجل ، ودبر البهيمة وفرجها ، يوجب الغسل وان لم ينزل ، وبهذا قال جمهور العلماء من الصحابة والتابعين ومن بعدهم • وقال داود : لا يجب ما لم ينزل ، وبه قال عثمان بن عفان وعلى وأبى بن كعب وزيد بن ثابت ومعاذ بن جبل وأبو سعيد الخدرى رضى الله عنهم • ثم منهم من رجع عنه الى موافقة الجمهور ، ومنهم من لم يرجع • وقال أبو حنيفة : لا يجب بالايلاج فى بهيمة ولا ميتة • واحتج لمن لم يوجب مطلقا بما روى البخارى فى صحيحه عن زيد بن خالد الجهنى رضى الله عنه « أنه سأل عثمان بن عفان عن الرجل يجامع امرأته ولم يمن • قال عثمان : يتوضأ كما يتوضأ للصلاة ويغسل ذكره • وقال عثمان : سمعته من رسول الله صلى الله عليه وسلم » قال زيد : فسألت عن ذلك على بن أبى طالب والزبير بن العوام وطلحة بن عبيد الله وأبى بن كعب فأمروه بذلك • وعن أبى أيوب الأنصارى أنه سمع ذلك من رسول الله صلى الله عليه وسلم وعن أبى بن كعب أنه قال : يا رسول الله اذا جامع الرجل المرأة فلم ينزل ؟ قال : « يغسل ما مس المرأة منه ثم يتوضأ ويصلى » •

قال البخارى : « الغسل أحوط وذاك الآخر • انما بينا اختلافهم » يعنى أن الغسل آخر الأمرين من رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وقصدنا بيان اختلاف الصحابة ، مع أن آخر الأمرين الغسل ، هذا كله فى صحيح البخارى، وبعضه فى مسلم وعن أبى سعيد الخدرى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم مر على رجل من الأنصار فأرسل اليه فخرج ورأسه يقطر ، فقال : « لعلنا أعجلناك ؟ » قال : نعم يا رسول الله ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « اذا أعجلت أو أقحطت فلا غسل عليك وعليك الوضوء » رواه البخارى ومسلم • ومعنى أعجلت أو أقحطت ، أى جامعت ولم تنزل • وروى أقحطت بضم الهمزة وبفتحها وعن أبى سعيد أيضا قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « انما الماء من الماء » رواه مسلم • ومعناه لا يجب الغسل بالماء الا من انزال الماء الدافق ، وهو المنى •

واحتج أصحابنا والجمهور بحديث عائشة أن رسول الله صلى الله عليه

وسلم قال : « اذا جلس بين شعبها الأربع ومس الختـان الختـان وجب الغسـل » رواه مسلم ، وفى الرواية الأخرى : « اذا التقى الختـانان وجب الغسل » وهو صحيح كما سبق وعن أبى هريرة أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « اذا قعد بين شعبها الأربع وألزق الختان بالختان فقد وجب الغسل » رواه البخارى ومسلم • وفى رواية لمسلم : « وان لم ينزل » وفى رواية البيهقى : « أنزل أو لم ينزل » قيل : المراد بشعبها رجلاها وشفراها ، وقيـل : يداها ورجلاها ، وقيل ساقاها وفخذاها • وعن عائشة أن رجلا سأل النبى صلى الله عليه وسلم : الرجل يجامع أهله ثم يكسل هل عليهما الغسل ؟ فقال النبى صلى الله عليه وسلم « انى لأفعـل ذلك أنا وهـذه ثم نغتسل » رواه مسلم فى صحيحه ، وفى الباب أحاديث كثيرة صحيحة •

واستدل الشافعى رحمه الله بقول الله تعالى : ( ولا جنبا الا عابرى سبيل حتى تغتسلوا [1] ) قال : والعرب تسمى الجماع ـ وان لم يكن معه انزال ـ جنـابة •

واستدل أصحابنا من القياس بأنه حكم من أحكام الجماع فتعلق به ؛ وان لم يكن معه انزال كالحدود ، والجواب عن الأحاديث التى احتجوا بها أنها منسوخة • هكذا قاله الجمهور • وثبت عن ابن عباس رضى الله عنهما جواب آخر ، وهو أن معنى الماء من الماء ، أى لا يجب الغسل بالرؤية فى النوم الا أن ينزل • وأما الآثار التى عن الصحابة رضى الله عنهم ؛ فقالوها قبل أن يبلغهم النسخ ، ودليل النسخ أنهم اختلفوا فى ذلك ، فأرسلوا الى عائشة رضى الله عنها فأخبرتهم أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « اذا جلس بين شـعبها الأربع وجهدها وجب الغسل » فرجع الى قولها من خالف • وعن سهل بن سعد الساعدى قال : حدثنى أبى بن كعب أن الفتيا التى كانوا يفتون « انما الماء من الماء » • كانت رخصة رخصها رسول الله صلى الله عليه وسلم فى بدء الاسلام ، ثم أمر بالاغتسال بعد • وفى رواية : « ثم أمرنا » حديث صحيح رواه الدارمى وأبو داود والترمذى وابن ماجه والبيهقى وغيرهم بأسـانيد صحيحة • قال الترمذى : هو حديث حسن صحيح •

---

(1) من الآية ٤٣ من سورة النسـاء .

وعن محمود بن لبيد قال : « سألت زيد بن ثابت عن الرجل يصيب أهله ثم يكسل ولا ينزل قال : يغتسل ، فقلت ان أبيا كان لا يرى الغسل فقال زيد : ان أبيا نزع عن ذلك قبل أن يموت » هذا صحيح رواه مالك فى الموطأ باسناده الصحيح ، قوله : نزع أى رجع ، ومقصودى بذكر هذه الأدلة بيان أحاديث المسألة والجمع بينها ، والا فالمسألة اليوم مجمع عليها ، ومخالفة داود لا تقدح فى الاجماع عند الجمهور والله أعلم .

واحتج أبو حنيفة فى منع الغسل بايلاجه فى بهيمة وميتة بأنه لا يقصد به اللذة ، فلم يجب كايلاج أصبعه . واحتج أصحابنا : بأنه أولج ذكره فى فرج فأشبه قبل المرأة الحية . فان قالوا : ينتقض هذا بالسمك ، فان فى البحر سمكة يولج فيها سفهاء الملاحين ببحر البصرة ، فالجواب ما أجاب به القاضي أبو الطيب ، ونقله الرويانى عن الأصحاب ، أنه ان كان هـذا هكذا وجب الغسل بالايلاج فيها ، لأنه حيوان له فرج . والجواب عن دليلهم من وجهين. ( أحدهما ) أنه منتقض بوطء العجوز الشوهاء المتناهية فى القبح العمياء الجذماء البرصاء المقطعة الأطرف ، فانه يوجب الغسل بالاتفاق مع أنه لايقصد به لذة فى العادة . ( والثانى ) أن الأصبع ليست آلة للجماع ، ولهذا لو أولجها فى امرأة حية لم يجب الغسل بخلاف الذكر والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( واما خروج المنى فانه يوجب الغسل على الرجل والمراة فى النوم واليقظة لما روى ابو سعيد الخدرى رضى الله عنه ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : (( الماء من الماء )) وروت أم سلمة رضى الله عنها قالت : (( جاءت أم سليم امراة ابى طلحة الى النبى صلى الله عليه وسلم فقالت : يا رسول الله ان الله لا يستحى من الحق هل على المراة من غسل اذا هى احتلمت ؟ )) قال : نعم اذا رات الماء ) .**

( **الشرح** ) حديث أبى سعيد صحيح ، رواه مسلم من طريقين لفظه فيهما : ( انما الماء من الماء ) ورواه البيهقى وغيره : ( الماء من الماء ) كما وقع فى المهذب يجب الغسل بالماء من انزال الماء الدافق وهو المنى .

أما حديث أم سلمة فرواه البخارى ومسلم بلفظه فى المهذب ، ورواه مسلم

أيضا والدارمى من رواية أنس ومن رواية عائشة • ويجمع بين الروايات بأن الجميع حضروا القصة فرووها •

وأم سلمة هى أم المؤمنين واسمها هند بنت أبى أمية حذيفة المخزومية ، كانت قبل رسول الله صلى الله عليه وسلم زوجة لأبى سلمة عبد الله بن عبد الأسد ، وهاجر بها الهجرتين الى الحبشة ، ثم توفى فتزوجها رسول الله صلى الله عليه وسلم سنة أربع ، وقيل : سنة ثلاث ، توفيت سنة تسع وخمسين ولها أربع وثمانون سنة ، ودفنت بالبقيع • وأما أم سليم فهى أم أنس بن مالك بلا خلاف بين العلماء ، وقول الصيدلانى وامام الحرمين والغزالى والرويانى: هى جدة أنس غلط بلا شك باجماع أهل النقل من الطوائف ، قيل : اسمها سهلة ، وقيل : رميلة ، وقيل : رميثة ، وقيل : أنيفة ، وقيل غير ذلك ، وهى من فاضلات الصحابيات ومشهوراتهن ، وكان النبى صلى الله عليه وسلم يكرمها ويكرم أختها أم حرام بنت [1] ملحان ويقيل عندهما وكانتا خالتيه ومحرمين له واسم أبى طلحة زوجها زيد بن سهل شهد العقبة وبدرا وأحدا والمشاهد كلها مع رسول الله صلى الله عليه وسلم وكان من النقباء ليلة العقبة ، ومناقبه مشهورة ( رض ) وقولها : « ان الله لا يستحيى من الحق » روى يستحيى بياءين ، وروى يستحى بياء واحدة وكلاهما صحيح ، والأصل بياءين فحذفت أحداهما •

قال الأخفش : استحى بواحدة لغة تميم واستحيى بياءين لغة أهل الحجاز ، وبها جاء القرآن [2] والاحتلام افتعال من الحلم ــ بضم الحاء واسكان اللام ــ وهو ما يراه النائم من المنامات ، يقال : حلم فى منامه ــ بفتح الحاء واللام ــ واحتلم وحلمت كذا وحلمت بكذا ، هذا أصله ، ثم جعل اسما لما يراه النائم من الجماع فيحدث معه انزال المنى غالبا ، فغلب لفظ الاحتلام فى هذا دون غيره من أنواع المنام ، لكثرة الاستعمال •

---

(١) قال ابو عمر بن عبد البر فى الاستيعاب : لم اقف لها على اسم صحيح وزوجها عبادة ابن الصامت خرجت مع زوجها عبادة غازية فى البحر فاستشهدت فى قبرص صرعتها دابة وهى تنزل من سفن الغزو وكان رسول الله صلى الله عليه وسلم قد دعا لها بالشهادة .

(٢) فى قوله تعالى : « ان الله لا يستحيى أن يضرب مثلا ما » .

وقوله صلى الله عليه وسلم : « نعم اذا رأت الماء » بيـان لحالة وجوب الغسل بالاحتلام ، وهى اذا كان معه انزال المنى ، والله أعلم •

وقوله : واليقظة هى ـ بفتح القاف ـ وهى ضد النوم •

**اما أحكام الفصل ففيه مسائل**

( احداها ) أجمع العلماء على وجوب الغسـل بخروج المنى ، ولا فرق عندنا بين خروجه بجماع أو احتلام ، أو استمناء ، أو نظر ، أو بغير سبب ، سواء خرج بشهوة أو غيرها • وسواء تلذذ بخروجه أم لا ، وسـواء خرج كثيرا أو يسيرا ولو بعض قطرة ، وسواء خرج فى النوم أو اليقظة من الرجل والمرأة ، العاقل والمجنون ، فكل ذلك يوجب الغسل عندنا وقال أبو حنيفة ومالك وأحمد : لا يجب الا اذا خرج بشـهوة ودفق ، كما لا يجب بالمذى لعدم الدفق •

دليلنا الأحاديث الصحيحة المطلقة ، كحديث : « الماء من الماء » وبالقياس على ايلاج الحشفة ، فانه لا فرق فيه ، ولا يصح قياسهم على المذى ، لأنه فى مقابلة النص ، ولأنه ليس كالمنى وحكى صاحب البيان عن النخعى أنه قال : ( لا يجب على المرأة الغسل بخروج المنى ) ولا أظن هذا يصح عنه ، فان صح عنه فهو محجوج بحديث أم سلمة • وقد نقـل أبو جعفر محمـد بن جرير الطبرى اجماع المسلمين على وجوب الغسل بانزال المنى من الرجل والمرأة ، والله أعلم •

( المسألة الثانية ) اذا أمنى واغتسل ثم خرج منه منى ـ على القرب ـ بعد غسله لزمه الغسل ثانيا ، سواء كان ذلك قبل أن يبول بعد المنى أو بعد بوله ، هذا مذهبنا نص عليه الشافعى ، واتفق عليه الأصحاب ، وبه قال الليث وأحمد فى رواية عنه •

وقال مالك وسفيان الثورى وأبو يوسف واسحاق بن راهويه : لا غسل مطلقا ، وهى أشهر الروايات عن أحمـد ، وحكاه ابن المنـذر عن على بن أبى طالب وابن عباس وعطاء والزهرى وغيرهم رضى الله عنهم •

وقال أبو حنيفة : ان كان ما بال قبل الغسل ثم خرج المنى فلا غسل عليه لأنه بقية المنى الذى اغتسل عنه والا فيجب الغسل ثانيا ، وهو رواية ثالثة عن أحمد وأبى حنيفة عكس هذا ، ان كان بال لم يغتسل ، لأنه منى عن غير شهوة والا وجب الغسل لأنه عن شهوة . دليلنا على الجميع قوله صلى الله عليه وسلم : « الماء من الماء » ولم يفرق ، ولأنه نوع حدث فنقض مطلقا كالبول والجماع وسائر الأحداث .

( الثالثة ) لو قبل امرأة فأحس بانتقال المنى ونزول فأمسك ذكره فلم يخرج منه فى الحال شىء ، ولا علم خروجه بعد ذلك ، فلا غسل عليه عندنا ، وبه قال العلماء كافة الا أحمد ، فانه قال — فى أشهر الروايتين عنه — يجب الغسل ، قال : ولا يتصور رجوع المنى .

دليلنا قوله صلى الله عليه وسلم : « انما الماء من الماء » ولأن العلماء مجمعون على أن من أحس بالحدث كالقرقرة والريح ، ولم يخرج منه شىء لا وضوء عليه ، فكذا هنا ، قال صاحب الحاوى : ولو أنزلت المرأة المنى الى فرجها فان كانت بكرا لم يلزمها الغسل حتى يخرج من فرجها ، لأن داخل فرجها فى حكم الباطن ، ولهذا لا يلزمها تطهيره فى الاستنجاء والغسل ، فأشبه احليل الذكر ، وان كانت ثيبا لزمها الغسل لأنه يلزمها تطهير داخل فرجها فى الاستنجاء ، فأشبه العضو الظاهر .

( الرابعة ) لو انكسر صلبه فخرج منه المنى ولم ينزل من الذكر ، ففى وجوب الغسل وجهان حكاهما الماوردى والرويانى والشاشى وغيرهم قال الشاشى : أصحهما : لا يجب ، وبه قطع القاضى أبو الطيب فى تعليقه ، ذكره فى كتاب الحجر . قال الماوردى هما مأخوذان من القولين فى انتقاض الوضوء بخارج من منفتح غير السبيلين وقال المتولى : اذا خرج المنى من ثقب فى الذكر غير الاحليل أو من ثقب فى الأنثيين أو الصلب فحيث نقضنا الوضوء بالخارج منه أوجبنا الغسل وقطع البغوى بوجوب الغسل بخروجه من غير الذكر ، والصواب تفصيل المتولى . قال أصحابنا : وهذا الخلاف فى المنى المستحكم ، فان لم يستحكم لم يجب الغسل بلا خلاف ولو خرج المنى من قبلى الخنثى

المشكل لزمه الغسل فان خرج من أحدهما ففيه طريقان حكاهما صاحب البيان وغيره •

( أحدهما ) يجب ( والثانى ) على وجهين ، وسبق بيانه فى باب ما ينقض الوضوء ولو خرج المنى من دبر رجل أو امرأة ففى وجوب الغسل وجهان ، أشار اليهما القاضى أبو الفتوح بناء على الخروج من غير المخرج والله أعلم •

**( فرع )** فى لغات المنى والودى والمذى ، وتحقيق صفاتها ، أما المنى فمشدد ، ويسمى منيا لأنه يمنى أى يصب ، وسميت منيا لما يراق فيها من الدماء ، ويقال : أمنى ومنى بالتخفيف ومنى بالتشديد ثلاث لغات ، الأولى أفصح وبها جاء القرآن قال الله تعالى ( أفرأيتم ما تمنون ) وفى المذى ثلاث لغات المذى ــ باسكان الذال وتخفيف الياء ــ والمذى بكسر الذال وتشديد الياء ــ وهاتان مشهورتان • قال الأزهرى وغيره : التخفيف أفصح وأكثر ، والثالثة المذى ــ بكسر الذال واسكان الياء ــ حكاها أبو عمر الزاهد فى شرح الفصيح عن ابن الأعرابى ويقال : مذى بالتخفيف وأمذى ومذى بالتشديد ، والأولى أفصح والودى ــ باسكان الدال المهملة وتخفيف الياء ــ ولا يجوز عند جمهور أهل اللغة غير هذا وحكى الجوهرى فى الصحاح عن الأموى أنه قال بتشديد الياء وحكى صاحب مطالع الأنوار لغية أنه بالذال المعجمة وهذان شاذان ويقال ودى بتخفيف الدال وودى وودى بالتشديد ، والأولى أفصح ، قال الأزهرى : لم أسمع غيرها قال أبو عمر الزاهد : قال ابن الأعرابى : يقال مذى وأمذى ومذى بالتشديد وهو المذى مثال الرمى ، والمذى مثال العمى وودى وأودى وودى • وأمنى ومنى ومنى قال : والأولى منها كلها أفصح وأما صفاتها فمما يتأكد الاعتناء به لكثرة الحاجة اليه ، فمنى الرجل فى حال صحته أبيض ثخين يتدفق فى خروجه دفعة بعد دفعة ويخرج بشهوة ويتلذذ بخروجه ثم اذا خرج يعقبه فتور ورائحته كرائحة طلع النخل قريبة من رائحة العجين واذا يبس كانت رائحته كرائحة البيض ، هذه صفاته، وقد يفقد بعضها مع أنه منى موجب للغسل ، بأن يرق ويصفر لمرض أو يخرج بغير شهوة ، ولا لذة لاسترخاء وعائه ، أو يحمر لكثرة الجماع ويصير كماء اللحم ، وربما خرج دما عبيطا ، ويكون طاهرا موجبا للغسل • وفى تعليق

أبى محمد الأصبهانى أنه فى الشتاء أبيض ثخين وفى الصيف رقيق ، ثم ان من صفاته ما يشاركه فيها غيره . كالثخانة والبياض يشاركه فيها الودى ومنها ما لا يشاركه فيها غيره وهى خواصه التى عليها الاعتماد فى معرفته ، وهى ثلاث ( احداها ) الخروج بشهوة مع الفتور عقيبه ( والثانية ) الرائحة التى تشبه الطلع والعجين ، كما سبق ( والثالثة ) الخروج بتزريق ودفق فى دفعات ، فكل واحدة من هذه الثلاثة كافية فى كونه منيا ولا يشترط اجتماعها ، فان لم يوجد منها شىء لم يحكم بكونه منيا .

وأما منى المرأة فأصفر رقيق . قال المتولى : وقد يبيض لفضل قوتها ، قال امام الحرمين والغزالى : ولا خاصية له الا التلذذ وفتور شهوتها عقيب خروجه ولا يعرف الا بذلك ، وقال الرويانى : رائحته كرائحة منى الرجل ، فعلى هذا له خاصيتان يعرف باحداهما ، وقال البغوى : خروج منيها بشهوة أو بغيرها يوجب الغسل كمنى الرجل وذكر الرافعى أن الأكثرين قالوا تصريحا وتعريضا يطرد فى منيها الخواص الثلاث ، وأنكر عليه الشيخ أبو عمرو بن الصلاح وقال : هذا الذى ادعاه ليس كما قاله ، والله أعلم .

وأما المذى فهو ماء أبيض رقيق لزج يخرج عند شهوة ، لا بشهوة ، ولا دفق ولا يعقبه فتور وربما لا يحس بخروجه ، ويشترك الرجل والمرأة فيه ، قال امام الحرمين : واذا هاجت المرأة خرج منها المذى ، قال : وهو أغلب فيهن منه فى الرجال وأما الودى فماء أبيض كدر ثخين ، يشبه المنى فى الثخانة ويخالفه فى الكدورة ولا رائحة له ، ويخرج عقيب البول اذا كانت الطبيعة مستمسكة وعند حمل شىء ثقيل ويخرج قطرة أو قطرتين ونحوهما .

وأجمع العلماء أنه لا يجب الغسل بخروج المذى والودى ، واتفق أصحابنا على وجوب الغسل بخروج المنى على أى حال ، ولو كان دما عبيطا ويكون حينئذ طاهرا ، صرح به الشيخ أبو حامد والأصحاب وحكى الرافعى — وجها شاذا — أنه اذا كان كلون الدم لم يجب الغسل ، وليس بشىء والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فان احتلم ولم ير المنى أو شك هل خرج منه المنى لم يلزمه الغسل ، وان رأى المنى ولم يذكر احتلاما لزمه الغسل ، لما روت عائشة رضى الله عنها (( أن النبى صلى الله عليه وسلم سئل عن الرجل يجد البلل ولا يذكر الاحتلام ، قال : يغتسل ، وعن الرجل يرى أنه احتلم ولا يجد البلل قال : لا غسل عليه )) ) .**

**( الشرح )** حديث عائشة هذا مشهور ، رواه الدارمى وأبو داود والترمذى وغيرهم ، لكنه من رواية عبد الله بن عمر العمرى ، وهو ضعيف عند أهل العلم لا يحتج بروايته ، ويغنى عنه حديث أم سليم المتقدم (١) ، فانه يدل على جميع ما يدل عليه هذا ، وتقدم تفسير الاحتلام ، وهذا الحكم الذى ذكره المصنف متفق عليه ونقل ابن المنذر الاجماع على أنه اذا رأى فى منامه أنه احتلم أو جامع ولم يجد بللا فلا غسل عليه ، والله أعلم .

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان رأى المنى فى فراش ينام فيه هو وغيره لم يلزمه الغسل ، لأن الغسل لا يجب بالشك . والأولى أنه يغتسل ، وان كان لا ينام فيه غيره لزمه الغسل ، واعادة الصلاة من آخر نوم (٢) نام فيه ) .**

**( الشرح )** هنا مسألتان ( احداهما ) رأى منيا فى فراش ينام فيه هو وغيره ممن يمكن أن يمنى ، فلا غسل عليه لاحتمال أنه من صاحبه ، ولا يجب على صاحبه لاحتمال أنه من الآخر ، ولا يجوز أن يصلى أحدهما خلف الآخر قبل الاغتسال والمستحب لكل واحد منهما أن يغتسل .

( الثانية ) رأى المنى فى فراش ينام فيه ، ولا ينام فيه غيره ، أو ثوبه الذى يلبسه ولا يلبسه غيره ، أو ينام فيه ويلبسه صبى لم يبلغ سن انزال المنى فيلزمه الغسل ، نص عليه الشافعى رحمه الله فى الأم ، واتفق عليه الأصحاب الا وجها شاذا حكاه صاحب البيان أنه لا يجب وليس بشىء ، والصواب الوجوب ، فعلى هذا قال أصحابنا : يلزمه اعادة كل صلاة صلاها لا يحتمل

---

(١) الذى قالت فيه : (( هل على المرأة من غسل اذا هى احتلمت ؟ قال : اذا رأت الماء )) .

(٢) فى نسخة الركبى : من آخر يوم نام فيه ( ط ) .

حدوث المنى بعدها ، ويستحب أن يعيد كل صلاة يجوز أن المنى كان موجودا فيها ، ثم ان الشافعى والأصحاب أطلقوا المسألة . وقال صاحب الحـاوى : هذا اذا رأى المنى فى باطن الثوب فان رآه فى ظاهره فلا غسل عليه ، لجواز أن يكون أصابه من غيره والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ولا يجب الغسل من المذى ، وهو الماء الذى يخرج بأدنى شهوة ، والدليل عليه ما روى على بن أبى طالب رضى الله عنه قال : « كنت رجلا مذاء ، فجعلت أغتسل فى الشتاء حتى تشقق ظهرى ، فذكرت ذلك للنبى صلى الله عليه وسلم فقال : لا تفعل ، اذا رأيت المذى فاغسل ذكرك وتوضأ وضوءك للصلاة ، فاذا فضخت الماء فاغتسل » ولا من الودى ، وهو ماء يقطر منه عنـد البول ، لأن الايجاب بالشرع ، ولم يرد الشرع الا فى المنى ) .**

**( الشرح )** حديث على رضى الله عنه صحيح ، رواه أبو داود والنسائى والبيهقى بلفظه فى المهذب الا أنهم قالوا : « فذكرت ذلك للنبى صلى الله عليه وسلم أو ذكر له » . ورواه البخـارى ومسلم فى صحيحيهما عن على قال : « كنت رجلا مذاء فأمرت المقداد أن يسأل النبى صلى الله عليـه وسلم عن ذلك ، فسأله فقال : توضأ واغسل ذكرك » وفى رواية لهما : « فأمرت رجلا » وفى رواية للنسائى : « فأمرت عمار بن ياسر » . وفى رواية لمسلم : « توضأ وانضح فرجك » وفى رواية « منه الوضوء » ووقع فى بعض نسخ المهذب : « فاذا نضحت الماء فاغتسـل » بالنون والحاء المهملة ، وفى بعضها ( فضخت ) بالفاء والخاء المعجمة ومعناهما دفقت .

وقوله : « كنت مذاء » هو بفتح الميم وتشديد الذال وبالمد ، ومعنـاه كثير المذى كضراب . وقوله : « أمرت المقداد » وفى الرواية الأخرى ( عمارا ) محمول على أنه أمر أحدهما ثم أمر الآخر قبل أن يخبر الأول . وقوله فى رواية صاحب الكتاب ومن وافقـه : « فذكرت ذلك للنبى صلى الله عليـه وسلم » أى أمرت من ذكر ، كما جاء فى معظم الروايات وفى رواية لمسـلم وغيره : « فاستحييت أن أسأل النبى صلى الله عليه وسلم لمكان ابنته فأمرت رجلا فسأله » ومعنى « استحييت لمكان ابنته » أن المذى يكون غالبا لمداعبة

الزوجة وقبلتها ونحو ذلك ، والأدب أن لا يذكر الرجل مع أصهاره ما يتضمن شيئا من ذلك ، والله أعلم •

**( واما حكم المسألة )** فأجمع المسلمون على أن المذى والودى لا يوجبان الغسل ، وقد سبق بيان هذا وبيان حقيقة المذى والودى ولغتهما قريبا ، وأشار المصنف بقوله : ( لأن الايجاب بالشرع ) الى مذهب أهل الحق أن الأحكام انما تثبت بالشرع ، وأن العقل لا يوجب شيئا ولا يحسنه ولا يقبحه• والله أعلم •

**( فـرع )** فى حديث على رضى الله عنه هذا فوائد :

منها أن المذى لا يوجب الغسل ، وأنه نجس ، وأنه يجب غسل النجاسة ، وأن الخارج من السبيل اذا كان نادرا لا يكفى فى الاستنجاء منه الحجر ، بل يتعين الماء ، وأنه يجب الغسل من المنى ، وأن المذى وغيره من النادرات يوجب الوضوء ، وأنه يجوز الاستنابة فى الاستفتاء ، وأنه يجوز العمل بالظن وهو خبر الواحد هنا ، مع القدرة على اليقين بالمشافهة ، وأنه يستحب مجاملة الأصهار والتأدب معهم بترك الكلام فيما يتعلق بمعاشرة النساء أو يتضمنه ؛ وأنه يستحب الاحتياط فى استيفاء المقصود ، ولهذا أمر بغسل الذكر ، والواجب منه موضع النجاسة فقط ، هذا مذهبنا ومذهب الجمهور ، وعن مالك وأحمد رواية أنه يجب غسل كل الذكر ، وعن أحمد رواية أنه يجب غسل الذكر والأنثيين •

دليلنا ما روى سهل بن حنيف رضى الله عنه قال : « كنت ألقى من المذى شدة وعناء فكنت أكثر من الغسل ، فذكرت ذلك للنبى صلى الله عليه وسلم فقال : انما يجزئك من ذلك الوضوء » رواه أبو داود والترمذى وقال : حديث حسن صحيح • وعن على رضى الله عنه عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « من المذى الوضوء » قال الترمذى : حديث حسن صحيح •

وأما الأمر بغسل الذكر فى حديث المقداد فعلى الاستحباب • أو أن المراد بعض الذكر ، وهو ما أصابه المذى • وأما حديث عبد الله بن سعد الأنصارى

رضى الله عنه قال : « سألت رسـول الله صلى الله عليـه وسلم عما يوجب الغسل ، وعن الماء يكون بعد الماء ، فقال : ذلك المذى ، وكل فحل يمذى ، فتغسل من ذلك فرجك وأنثييك وتوضأ وضوءك للصلاة » رواه أبو داود وغيره باسناد صحيح ؛ فمحمول على ما اذا أصاب الذكر والأنثيين ، أو على الاستحباب لاحتمال اصابة ذلك ، والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( فاذا خرج منه ما يشبه المنى والمذى ولم يتميز له فقد اختلف اصحابنا فيه ، فمنهم من قال : يجب عليه الوضـوء منه ، لأن وجوب غسل الأعضـاء مستيقن ، وما زاد على أعضاء الوضوء مشكوك فى وجوبه ، فلا يجب بالشك. ومنهم من قال : هو مخير بين أن يجعله منيا فيجب منه الغسل ، وبين أن يجعله مذيا فيجب الوضوء وغسل الثوب منه ، لأنه يحتمل الأمرين احتمالا واحدا ، وقال الشيخ الامام احسن الله توفيقـه : وعندى انه يجب ان يتوضأ مرتبـا ويغسل سائر بدنه ويغسل الثوب منه ، لأنا ان جعلناه منيا اوجبنا عليه غسل ما زاد على أعضـاء الوضـوء بالشك ، والأصـل عدمه ، وان جعلنـاه مذيا أوجبنا عليه غسل الثوب ، والترتيب فى الوضوء بالشك ، والأصـل عدمه . وليس أحد الأصلين أولى من الآخر ، ولا سبيل الى اسقاط حكمهما لأن الذمة قد اشتغلت بفرض الطهارة والصلاة . والتخيير لا يجوز ، لأنه اذا جعله مذيا لم يأمن أن يكون منيا فلم يغتسل له ، وان جعله منيا لم يأمن أن يكون مذيا ولم يغسل الثوب منه ، ولم يرتب الوضوء منه ، واحب أن يجمع بينهمـا ليسقط الفرض بيقين ) .**

( **الشرح** ) اذا خرج منه ما يشبه المنى والمذى واشتبه عليه ففيه أربعة أوجه ( أحدها ) يجب الوضوء مرتبا ولا يجب غيره ، وقد ذكر المصنف دليله. قال الرافعى وغيره : فعلى هذا لو اغتسل كان كمحدث اغتسل .

( والثانى ) يجب غسل أعضاء الوضوء فقط ولا يجب ترتيبها ، بل يغسلها كيف شاء ، لأن المتحقق هو وجوبها ، والترتيب مشكوك فيه ، وهذا الوجه مشهور فى طريقة الخراسانيين ، وصححه الشيخ أبو محمد الجوينى فى كتابه الفروق ، وهذا عجب منه ، بل هذا الوجه غلط صريح لا شك فيه ، فانه اذا لم يرتب فصلاته باطلة قطعا ، لأنه لم يأت بموجب واحد منهما ، وقـد حكى القاضى حسين هذا الوجه فى آخر صفة الوضوء عن شيخه القفال ، وأنه رجع

عنه فقال : قال القفال : الترتيب واجب الا فى ثلاث صور ( احداها ) هـذه ( والثانية ) اذا أولج الخنثى ذكره فى دبر رجل فعلى المولج فيه الوضوء بلا ترتيب • ( والثالثة ) مسألة ابن الحداد التى قدمناها فى فصل ترتيب الوضوء• قال القاضى : ثم ان القفال رجع عن المسألتين الأولتين ، وقال : الأصل شغل ذمته بالصلاة ولا تبرأ بهذا ، فصرح القاضى برجوع القفال وأن هذا الوجه خطأ ، وكأن من حكاه خفى عليه رجوع القفال عنه •

( والوجه الثالث ) أنه مخير بين التزام حكم المنى أو المذى ، وهـذا هو المشهور فى المذهب ، وبه قال أكثر أصحابنا المتقدمين ، وقطـع به جمهور المصنفين وصححه الرويانى والرافعى وجماعة من فضلاء المتأخرين ، لأنه اذا أتى بمقتضى أحدهما برىء منه يقينا ، والأصل براءته من الآخر ولا معارض لهذا الأصل بخلاف من نسى صلاة من صلاتين ، لأن ذمته اشتغلت بهما جميعا، والأصل بقاء كل واحد منهما •

( والوجه الرابع ) يلزمه مقتضى المنى والمذى جميعا ؛ وهو الذى اختاره المصنف وجعله احتمالا لنفسه ، وهو وجه حكاه الرافعى ، وهو الذى يظهر رجحانه لأن ذمته اشتغلت بطهارة ، ولا يستبيح الصلاة الا بطهارة متيقنة أو مظنونة أو مستصحبة ، ولا يحصل ذلك الا بفعل مقتضاهما جميعـا • قال أصحابنا : فان قلنا بالتخيير فتوضأ وصلى فى ثوب آخر صحت صلاته ، وان صلى فى الثوب الذى فيه البلل ولم يغسله لم تصح صلاته ، لأنه اما جنب ، واما حامل نجاسة • وان اغتسل وصلى فى هذا الثوب قبل غسله صحت صلاته لاحتمال أنه منى ؛ قال الرافعى : ويجرى هـذا الخلاف فيما لو أولج خنثى مشكل فى دبر رجل فهما على تقدير ذكورة الخنثى جنبـان والا فمحدثان ، فالجنابة محتملة ؛ فاذا توضأ وجب الترتيب ؛ وفيه الوجه السابق وهو غلط ، والله أعلم •

( فـرع ) قد يعترض على المصنف فى قوله : على اختياره يلزمه غسل الثوب مع الوضوء والغسل فيقال : الصواب أنه لا يجب غسل الثوب ، لأن الأصل طهارته ، فلا يجب غسله بالشك ، بخلاف الجمع بين الوضوء والغسل ،

لأن ذمته اشتغلت بأحدهما ولا تصح الصلاة الا به ، ولا نعلم أنه أتى به الا اذا جمع بينهما فوجب الجمع ، وهذا اعتراض حسن .

فان قيل : ما الفرق — على قول الجمهور — بين هذه المسألة وما اذا ملك اناء من ذهب وفضة مختلطين وزنه ألف : ستمائة من أحدهما وأربعمائة من الآخر ، ولا يعرف أيهما أكثر ، فان المذهب وجوب الاحتياط بأن يزكى ستمائة من كل واحد ، ولم يلزمه الجمهور هنا الاحتيـاط ، فالجواب أن فى مسألة الاناء يمكنه معرفة اليقين بسبكه ولا يمكنه اليقين بعينه ، والله أعلم .

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( واما الحيض فانه يوجب الغسل لقوله تعالى : ( ويسالونك عن المحيض قل هو اذى فاعتزلوا النســاء فى المحيض ، ولا تقربوهن حتى يطهـرن ، فاذا تطهرن فأتوهن (١) الآية ) قيل فى التفسير هو الاغتسال ، ولقوله صلى الله عليه وسلم لفاطمة بنت ابى حبيش : « اذا اقبلت الحيضة فدعي الصلاة واذا أدبرت فاغتسلى وصلى » وأما دم النفاس فانه يوجب الغسل ، لأنه حيض مجتمع ، ولأنه يحرم الصوم والوطء ، ويسقط فرض الصلاة فأوجب الغسل كالحيض ).**

( **الشرح** ) أما تفسير الآية فقال جمهور المفسرين : المحيض هنـا هو الحيض وهو مذهبنا ، نص عليه الشافعى والأصحاب ، قال القاضى أبو الطيب فى أول باب الحيض : اختلف الناس فى المحيض فعندنا هو الدم ، وقال قوم هو الفرج نفسه لأنه موضع الدم كالمبيت والمقيل موضع البيتوتة والقيلولة . وقال قوم : هو زمان الحيض . وهذان القولان غلط ، لأن الله تعالى قال : ( قل هو أذى ) والفرج والزمان لا يوصـفان بذلك وفى حديث أم سلمة : « سألت النبى صلى الله عليه وسلم عن غسل المحيض » أى الدم وسنزيد فى تفسير الآية وايضاحها فى أول كتاب الحيض ان شاء الله تعالى .

وأما حديث بنت أبى حبيش فصحيح رواه البخـارى ومسلم من رواية عائشة رضى الله عنها من طرق ، وفى بعض رواياتهما « واذا أدبرت فاغتسلى وصلى » كما هو فى المهذب ، وفى بعضـها : « فاغسلى عنك الدم وصلى »

---

(١) الآية ٢٢٢ من سورة البقرة .

والحيضة بكسر الحاء وفتحها فالكسر اسم لحالة الحيض ، والفتح بمعنى الحيض وهى المرة الواحدة منه .

قال الخطابى : الصواب الكسر وغلط من فتح وجوز القاضى عياض وغيره الفتح وهو أقوى ، وحبيش بضم الحاء المهملة ثم باء موحدة مفتوحة ثم ياء مثناة من تحت ساكنة ثم شين معجمة ، واسم أبى حبيش قيس بن المطلب بن أسد بن عبد العزى .

**( واما حكم المسألة )** فأجمع العلماء على وجوب الغسل بسبب الحيض وبسبب النفاس ، وممن نقل الاجماع فيهما ابن المنذر وابن جرير الطبرى وآخرون ، وذكر المصنف دليلهما ، ووجه الدلالة من الآية أنه يلزمها تمكين الزوج من الوطء ، ولا يجوز ذلك الا بالغسل ، وما لا يتم الواجب الا به فهو واجب . واختلف أصحابنا فى وقت وجوبه فقال القاضى أبو الطيب والمحاملى وابن الصباغ وآخرون من العراقيين والرويانى : الصحيح أنه يجب بأول خروج الدم ، كما قالوا : يجب الوضوء بأول قطرة من البول ، قالوا : وفيه وجه أنه يجب بانقطاع الدم ، وليس بشيء ، وعكس الخراسانيون هذا فقالوا : الأصح أنه يجب بانقطاعه لا بخروجه ، كذا صححه الفورانى وجماعات منهم . قال امام الحرمين ، قال الأكثرون : يجب بانقطاع الدم ، وقال أبو بكر الاسماعيلى : يجب بخروجه وهو غلط ، لأن الغسل مع دوام الحيض غير ممكن ، وما لا يمكن لا يجب . قال الامام : والوجه أن يقال : يجب بخروج جميع الدم ، وذلك يتحقق عند الانقطاع . وقطع الشيخ أبو حامد بوجوبه بالانقطاع ، والبغوى بالخروج ، وكل من أوجب بالخروج قاسوه على البول والمنى . وقد سبق فيهما ثلاثة أوجه عن المتولى وغيره فى أن الوجوب بخروج البول والمنى ؟ أم بالقيام الى الصلاة ؟ أم بالمجموع ؟ قال المتولى : وتلك الأوجه جارية فى الحيض قال : الا أن القائلين هناك : يجب بالخروج اختلفوا ، فمنهم من قال : يجب بخروج الدم ، ومنهم من قال : بانقطاعه ، فحصل أربعة أوجه فى وقت وجوب غسل الحيض والنفاس ( أحدها ) بخروج الدم ( والثانى ) بانقطاعه ( والثالث ) بالقيام الى الصلاة ( والرابع ) بالخروج والانقطاع والقيام الى الصلاة ، والأصح وجوبه بالانقطاع .

قال امام الحرمين وغيره : وليس فى هـذا الخلاف فائدة فقهية ، وقال صاحب العدة : فائدته أن الحائض اذا أجنبت ، وقلنا : لا يجب غسل الحيض الا بانقطاع الدم ، وقلنا ـ بالقول الضعيف ـ ان الحـائض لا تمنع قراءة القرآن ، فلها أن تغتسل عن الجنابة لاستباحة قراءة القرآن ، وسيأتى هذا مع زيادة ايضاح فى أول كتاب الحيض ان شاء الله تعالى •

وذكر صاحب البحر فى كتاب الجنائز له فائدة أخرى حسـنة فقال : لو استشهدت الحائض فى قتال الكفار قبل انقطاع حيضها ، فان قلنـا : يجب بالانقطاع لم تغسل وان قلنا بالخروج فهل تغسل ؟ فيه الوجهان فى غسـل الجنب الشهيد ، فحصـل فى الخلاف فائدتان ( احداهما ) مسألة الشـهيد ( والثانية ) مسألة الحائض اذا أجنبت ، فان قيل : الحائض على القول القديم يباح لها القراءة سواء قلنا : يجب الغسل بخروج الدم أم بانقطاعه فينبغى اذا أجنبت أن لا يختلف الحكم •

فالجواب انا اذا قلنا : لا يجب الغسل بخروج الدم فأجنبت فهذه امرأة جنب لا غسل عليها الا للجنابة ، فاذا اغتسلت لها ارتفعت جنابتهـا وبقيت حائضا مجردة فتباح القراءة ( على القديم ) واذا قلنا : يجب الغسل بالخروج فاغتسلت للجنابة لم يصح ، ولم ترتفع جنابتها ، لأن عليها غسلين غسل حيض وغسل جنابة ، وغسل الحيض لا يمكن صحته مع جريان الدم ، واذا لم يصح غسل الحيض لم يصح غسل الجنابة ، لأن من عليه حدثان لا يمكن أن يرتفع أحدهما ويبقى الآخر كمن أحدث بنوم مثلا ، ثم شرع فى البول وتوضأ فى حال بوله عن النوم فانه لا يصح بلا شك ، والله أعلم •

( **فـرع** ) قال صاحب البيان وغيره : لو خرج الدم من قبلى الخنثى المشكل أو من أحدهما فلا غسل عليه وان كان بصفة دم الحيض وفى وقته ؛ لجواز أنه رجل •

( **فـرع** ) قال الشافعى رحمه الله فى المختصر : وتغتسل الحائض اذا طهرت ، والنفساء اذا انقطع دمها • قال القاضى حسين وصاحب البحر : قيل لا معنى لتغيير العبارة فى الحائض والنفساء الا تحسين اللفظ وقيل هى اشارة

الى أن دم النفاس لا يتقدر أقله ، فمتى ارتفع بعد الولادة وان قل وجب الغسل • ودم الحائض لو ارتفع قبل يوم وليلة لا يكون حيضا ولا غسل •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( واما اذا ولدت المرأة ولدا ولم تر دما ، ففيه وجهان ( أحدهما ) يجب عليها الغسل لأن الولد منى منعقد ( والثانى ) لا يجب لأنه لا يسمى منيا ) •**

**( الشرح )** هذان الوجهان مشهوران ، والأصح منهما ـ عند الأصحاب فى الطريقتين ـ وجوب الغسل ، وقطع به جماعة من أصحاب المختصرات ، وشذ الشاشى فصحح عدم الوجوب •

ثم من الأصحاب من ذكر المسألة هنا ومنهم من ذكرها فى كتاب الحيض، ومنهم من ذكرها فى الموضعين ، قال الماوردى فى كتاب الحيض : القول بالوجوب هو قول ابن سريج ومذهب مالك ، وبعدمه قول أبى على بن أبى هريرة ومذهب أبى حنيفة • وعن أحمد روايتان كالوجهين ، وهذا التعليل الذى ذكره المصنف للوجوب وهو كون الولد منيا منعقدا ؛ هو التعليل المشهور فى الطريقتين ، وذكر القاضى حسين هذا التعليل وعلة أخرى وهى أن الولد لا يخلو عن رطوبة وان خفيت • قال الماوردى : وتوجد الولادة بلا دم فى نساء الأكراد كثيرا •

قال أصحابنا : فاذا قلنا : لا غسل عليها فعليها الوضوء ، ولو خرج منها ولد بعد ولد وقلنا : يجب الغسل فاغتسلت للأول قبل خروج الثانى وجب الغسل للثانى • اتفق عليه أصحابنا • ولو ألقت علقة أو مضغة ففى وجوب الغسل الوجهان الأصح الوجوب ، ذكره المتولى وآخرون ، وقطع القاضى حسين والبغوى بالوجوب فى المضغة ، وخص الوجهين بالعلقة ، قال الماوردى : وهل يصح غسلها بمجرد وضعها أم لا يصح حتى تمضى ساعة ؟ فيه وجهان ، بناء على الوجهين فى أن أقل النفاس محدود بساعة أم لا ؟ والصحيح الذى يقتضيه اطلاق الجمهور صحة الغسل بمجرد الوضع ؛ والصحيح أن النفاس غير محدود والله أعلم •

( فــرع ) اذا ولدت فى نهار رمضان ولم تر دما ففى بطــلان صومها طريقـــان :

( أحدهما ) لا يبطل ؛ سواء أوجبنا الغسل أم لا ، وبه قطع الفورانى فى كتاب الحيض .

( والثانى ) فيه وجهان بناء على الغسل ان أوجبناه بطل الصوم ، والا فلا وبهذا الطريق قطع الماوردى والبغوى وغيرهما ، وأنكره صـــاحب البحر ؛ وقال : عندى أنه لا يبطل لأنها مغلوبة كالاحتلام وهذا ــ الذى قاله ــ قوى فى المعنى ، ضعيف التعليل أما ضعف تعليله فلأنه ينتقض بالحيض فانه يبطــل الصوم وان كانت مغلوبة ، وأما قوته فى المعنى فلأن الذى اعتمده الأصحاب فى تعليل وجوب الغسل أن الولد منى منعقد وهذا يصلح لوجوب الغســل لا لبطلان الصوم ، فان خروج المنى من غير مباشرة ولا استمناء لا يبطــل الصوم والله أعلم .

( فــرع ) اذا حاضت ثم أجنبت أو أجنبت ثم حاضت لم يصح غسلها عن الجنـــابة فى حال الحيض ، لأنه لا فائدة فيــه ، وفيه وجه ضعيف ذكره الخراسانيون أنه يصح غسلها عن الجنابة ويفيدها قراءة القرآن اذا قلنا بالقول الضعيف : ان للحائض قراءة القرآن ، وقد تقدم هذا قريبا عن صاحب العدة .

( فــرع ) قال أصحابنا وغيرهم : أعضاء الجنب والحائض والنفســاء وعرقهم طاهر وهذا لا خلاف فيه بين العلماء ، ونقل ابن المنذر الاجماع فيه ، وحكى أصحابنا عن أبى يوسف أن بدن الحائض نجس فلو أصابت ماء قليلا نجسته ، وهذا النقل لا أظنه يصح عنه ، فان صح فهو محجوج بالاجماع ، وبقوله صلى الله عليه وسلم : « حيضتك ليست فى يدك » وقوله صلى الله عليه وسلم : « ان المسلم لا ينجس » رواهما البخارى ومسلم ، وسنبسط المسألة فى آخر كتاب الحيض ان شاء الله تعالى .

# قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان استدخلت المرأة المنى ثم خرج منها لم يلزمها الغسل ) .**

**( الشرح )** اذا استدخلت المرأة المنى فى فرجها أو دبرها ثم خرج منها لم يلزمها الغسل ، هذا هو الصواب الذى قطع به الجمهور فى الطريقتين ، وحكى القفال والمتولى والبغوى وغيرهم من الخراسانيين ــ وجها شاذا ــ أنه يلزمها الغسل وهو قول الشيخ أبى زيد المروزى . قال البغوى والرافعى : وعلى هذا لا فرق بين ادخالها قبلها أو دبرها ، كتغييب الحشفة وحكوا مثل هذا الوجه عن الحسن البصرى ، وحكاه ابن المنذر عن عطاء والزهرى وعمرو بن شعيب ، وهو غلط وان كثر قائلوه وناقلوه ، ثم انه وان كان له أدنى خيال اذا استدخلته فى قبلها لاحتمال أنها تلذذت فأنزلت منيها ، فاختلط به فاذا خرج المنى الأجنبى صحبه منيها ، لكن ايجابه بخروجه من الدبر لا وجه له ولا خيال وممن قال من السلف : لا يجب ، قتادة والأوزاعى وأحمد واسحاق ، ودليله النصوص فى أن الغسل انما يلزمه بمنيه ، واتفق الأصحاب على أنها لو أدخلت فى فرجها دم الحيض أو أدخل الرجل فى دبره أو قبله المنى وخرجا فلا غسل . نقله القاضى أبو الطيب وغيره .

وقال أصحابنا : ويلزمها الوضوء بخروجه ، كما سبق فى باب ما ينقض الوضوء أما اذا جومعت فاغتسلت ثم خرج منها منى الرجل ، فقال الأصحاب : لا غسل عليها أيضا وعليها الوضوء . قال المتولى : كان القاضى حسين يقول : مراد الأصحاب اذا كانت الموطوءة صغيرة لا تنزل أو كبيرة ، لكن أنزل الزوج عقيب الايلاج ، بحيث لم تنزل هى فى العادة ، فأما اذا امتد الزمان قبل انزاله فالغالب أنها تنزل ويختلط المنيان فعليها الغسل ثانيا . وذكر الرويانى عن الأصحاب أنه لا غسل عليها . ثم ذكر كلام القاضى بحروفه وحكى امام الحرمين عن بعض الأصحاب وجوب الغسل ، ثم قال : وعندى فى هذا تفصيل، فذكر نحو كلام القاضى ، والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( واذا أسلم الكافر ولم يجب عليه غسل فى حال الكفر فالمستحب أن يغتسل ، لما روى : « انه أسلم قيس بن عاصم فأمره رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يغتسل » ولا يجب ذلك لأنه أسلم خلق كثير ولم يأمرهم النبى صلى الله عليه وسلم بالغسل ، وان وجب عليه غسل فى حال الكفر ولم يغتسل لزمه أن يغتسل ، وان كان قد اغتسل فى حال الكفر ، فهل يجب عليه اعادته ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) لا تجب اعادته لأنه غسل صحيح ، بدليل أنه تعلق به اباحة الوطء فى حق الحائض اذا طهرت ، فلم تجب اعادته كغسل المسلم ( والثانى ) تجب اعادته وهو الأصح لأنه عبادة محضة ، فلم تصح من الكافر فى حق الله تعالى ، كالصوم والصلاة ) .**

( **الشرح** ) حديث قيس بن عاصم حديث حسن رواه أبو داود والترمذى والنسائى من رواية قيس بن عاصم هذا . قال الترمذى : حديث حسن ، وقيس هذا من سادات العرب كنيته أبو على . وقيل : أبو قبيصة ، وقيل : أبو طلحة ، قدم على النبى صلى الله عليه وسلم فى وفد بنى تميم سنة تسع من الهجرة فأسلم ، وقال النبى صلى الله عليه وسلم : « هذا سيد أهل الوبر » وكان حليما عاقلا ، قيل للأحنف بن قيس : ممن تعلمت الحلم ؟ قال : من قيس ابن عاصم رضى الله عنه ، وقول المصنف : ( لأنه عبادة محضة ) احترز بعبادة عن البيع وغيره من المعاملات ، وبمحضة عن العدة والكفارة ، وقوله : ( فلم تصح من الكافر فى حق الله ) احتراز من غسل الكافرة التى طهرت من الحيض ، فانه عبادة محضة ويصح من الكافر لكن فى حق الآدمى .

### اما احكام الفصل ففيه ثلاث مسائل

( احداها ) اذا أجنب الكافر ثم أسلم قبل الاغتسال لزمه الغسل ، نص عليه الشافعى واتفق عليه جماهير الأصحاب . وحكى الماوردى عن أبى سعيد الاصطخرى وجها أنه لا يلزمه ، وهو مذهب أبى حنيفة لقول الله تعالى : ( قل للذين كفروا ان ينتهوا يغفر لهم ما قد سلف ) [1] ولحديث عمرو بن

---

(1) الآية ٣٨ من سورة الأنعام .

العاص أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « الاسلام يهدم ما قبله » رواه مسلم ، ولأنه أسلم خلق كثير لهم الزوجات والأولاد ، ولم يأمرهم النبى صلى الله عليه وسلم بالغسل وجوبا ، ولو وجب لأمرهم به ، وهذا الوجه ليس بشىء لأنه لا خلاف أنه يلزمه الوضوء ، فلا فرق بين أن يبول ثم يسلم أو يجنب ثم يسلم وأما الآية الكريمة والحديث فالمراد بهما غفران الذنوب ، فقد أجمعوا على أن الذمى لو كان عليه دين أو قصاص لا يسقط باسلامه ، ولأن ايجاب الغسل ليس مؤاخذة وتكليفا بما وجب فى الكفر ، بل هو الزام شرط من شروط الصلاة فى الاسلام فانه جنب ، والصلاة لاتصح من الجنب ، ولا يخرج باسلامه عن كونه جنبا • والجواب عن كونهم لم يؤمروا بالغسل بعد الاسلام أنه كان معلوما عندهم ، كما أنهم لم يؤمروا بالوضوء لكونه معلوما لهم ، والفرق بين وجوب الغسل ومنع قضاء الصوم والصلاة من وجهين • أحدهما : ما سبق أن الغسل مؤاخذة بما هو حاصل فى الاسلام وهو كونه جنبا بخلاف الصلاة • والثانى : أن الصلاة والصوم يكثران فيشق قضاؤهما وينفر عن الاسلام • وأما الغسل فلا يلزمه الا غسل واحد ولو أجنب ألف مرة وأكثر فلا مشقة فيه •

( المسألة الثانية ) اذا أجنب واغتسل فى الكفر ثم أسلم ففى وجوب اعادة الغسل وجهان مشهوران ذكر المصنف دليلهما ، أصحهما عند الأصحاب وجوب الاعادة ، ونص عليه الشافعى وقطع به القاضى أبو الطيب وآخرون ، وأجابوا عن احتجاج القائل الآخر بالحائض ، فقالوا : لا يلزم من صحته فى حق الزوج للضرورة صحته بلا ضرورة قاسوه على المجنونة اذا طهرت من الحيض فغسلها زوجها ليستبيحها ، فانها اذا أفاقت يلزمها الغسل ، وهذا على المذهب والمشهور ، وفيها خلاف ضعيف سبق فى آخر باب نية الوضوء ، ولا فرق فى هذا بين الكافر المغتسل فى الكفر والكافرة المغتسلة لحلها لزوجها المسلم ، فالأصح فى الجميع وجوب الاعادة ، وخالف امام الحرمين الجمهور ، فصحح فى الحائض عدم الاعادة ، وقد سبق هذا فى آخر باب نية الوضوء •

( الثالثة ) اذا أسلم ولم يجنب فى الكفر استحب أن يغتسل ، ولا يجب عليه الغسل بلا خلاف عندنا ، وسواء فى هذا الكافر الأصلى والمرتد والذمى

والحربي . قال الخطابي وغيره : وبهذا قال أبو حنيفة وأكثر العلماء . وقال مالك وأحمد وأبو ثور : يلزمه الغسل ، واختاره ابن المنذر والخطابي .

واحتجوا بحديث قيس بن عاصم ، وبحديث أبي هريرة رضي الله عنه قال : « بعث رسول الله صلى الله عليه وسلم خيلا قبل نجد ، فجاءت برجل يقال له ثمامة بن أثال فربطوه بسارية من سواري المسجد » وذكر الحديث وفي آخره فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « أطلقوا ثمامة فانطلق الى نخل قريب فاغتسل ، ثم دخل المسجد فقال : أشهد أن لا اله الا الله وأن محمدا رسول الله » رواه البخاري وفي رواية للبيهقي وغيره أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « مر عليه فأسلم فأطلقه وبعث به الى حائط أبي طلحة ، وأمره ان يغتسل ، فاغتسل وصلى ركعتين » .

قال البيهقي : يحتمل أن يكون أسلم عند النبي صلى الله عليه وسلم ثم اغتسل ودخل المسجد فأظهر الشهادة ثانيا جمعا بين الروايتين .

واحتج أصحابنا بما ذكره المصنف وهو أنه أسلم خلق كثير ولم يأمرهم النبي صلى الله عليه وسلم بالاغتسال ، ولأنه ترك معصية فلم يجب معه غسل كالتوبة من سائر المعاصي ، والجواب عن حديثيهما من وجهين ( أحدهما ) حملهما على الاستحباب جمعا بين الأدلة ، ويؤيده أنه صلى الله عليه وسلم أمر قيسا أن يغتسل بماء وسدر واتفقنا على أن السدر غير واجب ( الثاني ) أنه صلى الله عليه وسلم علم أنهما أجنبا لكونهما كانت لهما أولاد ، فأمرهما بالغسل لذلك لا للاسلام والله أعلم .

**( فرع )** يستحب للكافر اذا أسلم أن يحلق شعر رأسه ، نص عليه الشافعي في الأم والشيخ أبو حامد والبندنيجي والقاضي أبو الطيب والمحاملي وابن الصباغ والروياني والشيخ نصر وآخرون . واحتجوا له بحديث عثيم ، بضم العين المهملة وفتح المثلثة ، عن أبيه عن جده أنه جاء الى النبي صلى الله عليه وسلم فقال : أسلمت ، فقال له النبي صلى الله عليه وسلم « ألق عنك شعر الكفر » يقول : احلق ، رواه أبو داود والبيهقي واسناده ليس بقوي ، لأن عثيما وكليبا ليسا بمشهورين ولا وثقا ، لكن أبا داود رواه ولم يضعفه ، وقد

قال : انه اذا ذكر حديثا ولم يضعفه فهو عنده صالح ، أى صحيح أو حسن ، فهذا الحديث عنده حسن •

ويستحب أن يغتسل بماء وسدر ، لما ذكرناه من حديث قيس • والله أعلم •

( فـرع ) اذا أراد الكافر الاسلام فليبادر به ولا يؤخره للاغتسال ، بل تجب المبادرة بالاسلام ، ويحرم تحريما شديدا تأخيره للاغتسال وغيره ، وكذا اذا استشار مسلما فى ذلك حرم على المستشار تحريما غليظا أن يقول له أخره الى الاغتسال ، بل يلزمه أن يحثه على المبادرة بالاسلام • هذا هو الحق والصواب • وبه قال الجمهور • وحكى الغزالى رحمه الله فى باب الجمعـة وجها أنه يقدم الغسل على الاسلام ليسلم مغتسلا • قال : وهو بعيد ، وهذا الوجه غلط ظاهر لا شك فى بطـلانه وخطأ فاحش ، بل هـو من الفواحش المنكرات ، وكيف يجوز البقاء على أعظم المعـاصى وأفحش الكبائر ورأس الموبقات وأقبح المهلكات لتحصيل غسل لا يحسب عبادة لعدم أهلية فاعله • وقد قال صاحب التتمة فى باب الردة : لو رضى مسلم بكفر كافر ، بأن طلب كافر منه أن يلقنه الاسلام فلم يفعل ، أو أشار عليه بأن لا يسلم أو أخر عرض الاسلام عليه بلا عذر ، صار مرتدا فى جميع ذلك ، لأنه اختـار الكفر على الاسلام • وهذا الذى قاله افراط أيضا ، بل الصواب أن يقـال : ارتكب معصية عظيمة • وأما قول النسائى فى سننه : باب تقديم غسل الكافر اذا أراد أن يسلم • واحتج بحديث أبى هريرة أن ثمامة انطلق فاغتسل ثم جاء فأسلم فليس بصحيح ولا دلالة فيما ذكره لما ادعاه • والله أعلم •

ويتعلق بهذا الفصل مسائل نفيسة تقدمت فى أواخر باب نية الوضوء • وبالله التوفيق •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ومن اجنب حرم عليه الصلاة والطواف ومس المصحف وحمله ، لأنا دللنا على ان ذلك يحرم على المحدث ، فلأن يحرم على الجنب اولى ، ويحرم عليـه قراءة القرآن ، لما روى ابن عمر رضي الله عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « لا يقرأ الجنب ولا الحائض شيئا من القرآن » ] ويحرم (١) عليه اللبث**

(١) ما بين المعقوفين من المتوكلية والركبى ( ط ) .

**فى المسجد ] ولا يحرم عليه العبور لقوله تعالى : ( لا تقربوا الصلاة وأنتم سكارى حتى تعلموا ما تقولون ، ولا جنبا الا عابرى سبيل (١) ) وأراد موضع الصلاة . وقال فى البويطى : ويكره له أن ينام حتى يتوضأ ، لما روى أن عمر رضى الله عنه قال : « يا رسول الله أيرقد أحدنا وهو جنب ؟ قال : نعم اذا توضأ أحدكم فليرقد » قال أبو على الطبرى : واذا أراد أن يطأ او يأكل أو يشرب توضأ ، ولا يستحب ذلك للحائض لأن الوضوء لا يؤثر فى حدثها ويؤثر فى حدث الجنابة، لأنه يخففه ويزيله من أعضاء الوضوء ) .**

( **الشرح** ) هذا الفصل مشتمل على جمل ويتعلق به فروع كثيرة منتشرة ، فالوجه أن نشرح كلام المصنف مختصرا ثم نعطف عليه مذاهب العلماء ثم الفروع والمتعلقات ، أما الآية الكريمة فسيأتى تفسيرها والمراد بها فى فرع مذاهب العلماء ان شاء الله تعالى . وأما حديث ابن عمر : « لا يقرأ الجنب ولا الحائض شيئا من القرآن » فرواه الترمذى وابن ماجه والبيهقى وغيرهم وهو حديث ضعيف ضعفه البخارى والبيهقى وغيرهما ، والضعف فيه بين ، وسنذكر فى فرع مذاهب العلماء غيره مما يغنى عنه وأما حديث عمر رضى الله عنه فصحيح رواه البخارى ومسلم .

وقوله : فلأن يحرم على الجنب هو بفتح اللام ، وقد سبق ايضاحه فى باب الآنية ثم فى مواضع . وقوله : لا يقرأ الجنب ، بكسر الهمزة ، وروى بضمها على الخبر ، الذى يراد به النهي وهما صحيحان ، وممن ذكرهما القاضى أبو الطيب فى هذا الموضع من تعليقه ونظائرهما كثيرة مشهورة واللبث هو الاقامة . قال أهل اللغة : يقال لبث بالمكان وتلبث أى أقام قال الأزهرى وصاحب المحكم وغيرهما : يقال لبث يلبث لبثا ولبثا باسكان الباء وفتحها زاد فى المحكم ولباثة ولبيثة ، يعنى بفتح اللام فيهما .

وأما الجنابة فأصلها فى اللغة البعد وتطلق فى الشرع على من أنزل المنى ، وعلى من جامع وسمى جنبا ، لأنه يجتنب الصلاة والمسجد والقراءة ويتباعد عنها ، ويقال : أجنب الرجل يجنب وجنب بضم الجيم وكسر النون ، يجنب بضم الياء وفتح النون لغتان مشهورتان ، الأولى أفصح وأشهر ، يقال رجل

---

(١) الآية ٤٣ من سورة النساء .

جنب ورجلان ورجال وامرأة وامرأتان ونسوة جنب بلفظ واحد ، قال الله تعالى : ( وان كنتم جنبا فاطهروا ) [1] قال أهل اللغة : ويقال : جنبان وأجناب فيثنى ويجمع والأول أفصح وأشهر •

**( واما حكم المسألة )** فيحرم على الجنب ستة أشياء الصلاة والطواف ومس المصحف وحمله واللبث فى المسجد وقراءة القرآن ، فأما الأربعة الأولى فتقدم شرحها وما يتعلق بها فى باب ما ينقض الوضوء ، وأما قراءة القرآن فيحرم كثيرها وقليلها حتى بعض آية ، وكذا يحرم اللبث فى جزء من المسجد ولو لحظة •

وأما العبور فلا يحرم ، وقد ذكر المصنف دليل الجميع ، قال أصحابنا : ويكره للجنب أن ينام حتى يتوضأ ، ويستحب اذا أراد أن يأكل أو يشرب أو يطأ من وطئها أولا أو غيرها أن يتوضأ وضوءه للصلاة ويغسل فرجه فى كل هذه الأحوال ولا يستحب هذا الوضوء للحائض والنفساء ، نص عليه الشافعى فى البويطى واتفق عليه الأصحاب ، ودليله ما ذكره المصنف أن الوضوء لا يؤثر فى حدثها لأنه مستمر ، فلا تصح الطهارة مع استمراره ، وهذا ما دامت حائضا ، فأما اذا انقطع حيضها فتصير كالجنب يستحب لها الوضوء فى هذه المواضع ، لأنه يؤثر فى حدثها كالجنب • وهذا الذى قلناه وقاله المصنف والأصحاب أن الوضوء يؤثر فى حدث الجنب ويزيله عن أعضاء الوضوء هو الصحيح الذى قطع به الجمهور وخالف فيه امام الحرمين ، فقال : لا يرتفع شىء من الحدث حتى تكمل الطهارة •

وقد سبق بيان هذه المسائل فى المسائل الزوائد فى آخر صفة الوضوء ودليل استحباب الوضوء وغسل الفرج فى هذه الأحوال أحاديث صحيحة منها حديث عمر رضى الله عنه قال : « يا رسول الله أيرقد أحدنا وهو جنب ؟ فقال : نعم اذا توضأ » رواه البخارى ومسلم •

وفى الصحيحين عن ابن عمر قال : ذكر عمر لرسول الله صلى الله عليه وسلم أنه تصيبه الجنابة من الليل فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم « توضأ

---

(1) الآية ٥ من سورة المائدة .

واغسل ذكرك ثم نم » وعن عائشة « كان النبى صلى الله عليه وسلم اذا أراد أن ينام ، وهو جنب غسل فرجه وتوضأ للصلاة » رواه البخارى ومسلم هذا لفظ البخارى • وفى رواية مسلم : « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا أراد أن ينام وهو جنب توضأ وضوءه للصلاة قبل أن ينام » وفى رواية له « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا كان جنبا فأراد أن يأكل أو ينام توضأ وضوءه » • وعن عمار بن ياسر أن النبى صلى الله عليه وسلم « رخص للجنب اذا أكل أو شرب أو نام أن يتوضأ » رواه أبو داود والترمذى وقال : حديث حسن صحيح ، ومعناه اذا أراد أن يأكل • وعن أبى سعيد الخدرى رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « اذا أتى أحدكم أهله ثم أراد أن يعود ، فليتوضأ بينهما وضوءا » رواه مسلم • زاد البيهقى فى رواية « فانه أنشط للعود » •

وأما حديث ابن عباس فى الصحيح أن النبى صلى الله عليه وسلم « قام من الليل فقضى حاجته ثم غسل وجهه ويديه ثم نام » فالمراد بحاجته الحدث الأصغر • وأما حديث أبى اسحاق السبيعى ــ بفتح السين المهملة ــ عن الأسود عن عائشة أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان ينام وهو جنب ولا يمس ماء » رواه أبو داود والترمذى والنسائى وغيرهم ، فقال أبو داود عن يزيد بن هارون : وهم السبيعى فى هذا • يعنى قوله ولا يمس ماء • وقال الترمذى : يرون أن هذا غلط من السبيعى •

وقال البيهقى : طعن الحفاظ فى هذه اللفظة وتوهموها مأخوذة عن غير الأسود وأن السبيعى دلس ، قال البيهقى : وحديث السبيعى بهذه الزيادة صحيح من جهة الرواية لأنه بين سماعه من الأسود والمدلس اذا بين سماعه ممن روى عنه وكان ثقة فلا وجه لرده •

( قلت ) قالت طائفة من أهل الحديث والأصول : ان المدلس لا يحتج بروايته وان بين السماع ، والصحيح الذى عليه الجمهور ، أنه اذا بين السماع احتج به ، فعلى الأول لا يكون الحديث صحيحا ، ولا يحتاج الى جواب ، وعلى الثانى جوابه من وجهين • ( أحدهما ) ما رواه البيهقى عن ابن سريج

رحمه الله واستحسنه البيهقى أن معناه : لا يمس ماء للغسل ، لنجمع بينه وبين حديثها الآخر ، وحديث عمر الثابتين فى الصحيحين • ( والثانى ) أن المراد أنه كان يترك الوضوء فى بعض الأحوال ليبين الجواز اذ لو واظب عليه لاعتقدوا وجوبه ، وهذا عنـــدى حسن أو أحسن ، وثبت فى الصحيحين عن أنس أن النبى صلى الله عليه وسلم « طاف على نســائه بغسل واحد ، وهن تســع نسوة » • فيحتمل أنه كان يتوضأ بينها ، ويحتمل ترك الوضوء لبيان الجواز، وفى رواية لأبى داود أنه طاف على نسائه ذات ليلة يغتسل عند هذه وعند هذه فقيل يا رسول الله ألا تجعله غسلا واحدا فقال : « هذا أزكى وأطيب وأطهر » قال أبو داود : والحديث الأول أصح •

( قلت ) وان صح هذا الثانى حمل على أنه كان فى وقت وذاك فى وقت ، والحديثان محمولان على أنه كان برضاهن ان قلنا بالأصح ، وقول الأكثرين أن القسم كان واجبا عليه صلى الله عليه وسلم فى الدوام ، فان القسم لا يجوز أقل من ليلة ليلة برضاهن والله أعلم •

( فــرع ) روى أبو داود والنسائى باسناد جيد عن على رضى الله عنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « لا تدخل الملائكة بيتا فيه صورة[1]

---

(١) نظر كثير من الناس الى احاديث النهى عن التصوير واتخاذ الصور الى تعميمها على كل صور ولو كانت مباحة لا يتناولها التحريم من حيث العلة التى قام عليها التحريم ولا من حيث المفسدة فان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : ( ان أشد الناس عذابا يوم القيامة المصورون ) روى أحمد فى مسنده ومسلم فى صحيحه من حديث ابن مسعود ، فهم أشد عذابا من جميع الناس كافرهم ومسلمهم ، ولما كان الذى يعذب هذا العذاب ويذوق هذا النكال يجب ان يتكافا الجزاء مع الذنب ، واستحقاق المصورين للعذاب الذى يفوق عذاب الناس اجمعين يجعلنا ننظر فى طبيعة التصويرى الذى أوبقهم الى هذا النكال العظيم ذلك أن عملهم فى التصوير هو تصوير المعبودات من الأوثان والصور المعظمة ولو لم تكن صورا على الحقيقة بل يصدق على ذلك لو صنع خطا مستطيلا وفى وسطه أو فى جزء منه خط مستعرض فان ذلك وغيره يعبد ، وصانعه أشـــد عذابا من عابديه والصور المجردة من المعانى والقاصرة على مجرد الزينة كانت موجودة فى بيت رسول الله صلى الله عليه وسلم فى شكل قرام أو ستارة أو تمثال مجسم على باب بيته منحوت من الحجارة حتى قال النبى صلى الله عليه وسلم لعائشة رضى الله عنها يوما ( أميطى عنى قرامك فانه لا تزال تصاويره تعرض على فى صلاتى ) فأمره لها باماطته لم يكن سببه منع الملائكة وانما كان سببه شغله صلى الله عليه وسلم فى الصلاة ، وكان مقتضى أن تميط هذا القرام أن تنحيه بعيدا من البيت اذا كان مثل هذه الصور مما يمنع الملائكة بيد أن الذى فعلته عائشة رضى الله عنها واقرها عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم أن موقت القرام قطعتين وصنعتهما وسادتين يجلس عليها رسول الله صلى الله عليه

ولا جنب ولا كلب » قال الخطـابي المراد الملائكة الذين ينزلون بالرحمـة والبركة لا الحفظة لأنهم لا يفارقون الجنب ولا غيره . قال : وقيل لم يرد بالجنب من أصابته جنابة فأخر الاغتسال الى حضور الصلاة ولكنه الجنب الذي يتهاون بالغسل ويتخذ تركه عادة لأن النبي صلى الله عليه وسلم « كان ينام وهو جنب ويطوف على نسائه بغسل واحد . » قال : وأما الكلب فهو أن يقتني كلبا لغير الصيد والزرع والماشية وحراسة الدار ، قال : وأما الصورة

---

وسلم ويؤخذ من هذا جواز اتخـاذ الصور فى اثاث البيت كالكرسى والسرير والبسط وجدران المنزل اذا لم يؤد ذلك الى التشويش على المصلى .

وكان خاتم عمر بن الخطاب أمير المؤمنين رضى الله عنه منقوشا عليه طائر وكان التمثال الذى كان امام بيت النبى صلى الله عليه وسلم وامتنع عن جبريل دخول البيت بسببه قد أمر جبريل رسول الله صلى الله عليه وسلم بكسر رأس هذا التمثال حتى لا تخلص اليه صورة حية ، فاخـذنا من هذا الحديث جواز فن السيريال وبالجملة فان الصور الفوتوغرافية لا حرمة فيها وانما عملهـا مباح ، ومثالها فى الاباحة أن يقف الانسـان أمام المرآة ليرى صورته فيها بل يراها حية متحركة بحركته فاذا كانت هذه الصورة مباحة فلو أنه أطال الوقوف أمام المرآة لرغبته فى الوقوف لمـا اعترض عليه أحد ولو توصل الى اختراع زر يضغط عليه فيثبت صورته فى المرآة ويتركه وينصرف لما كان فى هذا محظور ولو كان محظورا لكان النظر فى المرآة محظورا أيضا لانه احداث صورة منفصلة عن صاحبها على مسطح آخر بعيد عنه ، ولقالوا ينبغى الا يقترب أحد من المرايا حتى لا تقع هذه الجريمة جريمة وجود صورة المرء فى مسطح مصقول هذا وان التصـوير اليوم أصبح جزءا من الجهاد والاعداد فالجيوش الحديثة لكى توفر دماء أبنائها ووقتهم تصطنع طائرات بغير قائد وأقمارا صناعية تعلو فى الفضاء وليس لها وظيفة الا تصوير المواقع والاحاطة بكل كبيرة وصـغيرة حتى ما يختزن فى باطن الارض من مواد جيولوجية كالمعادن التى فى باطن الارض والمياه الجوفية والنفط الذى هو عصب الطاقة اليوم فى الدنيا ، فأى تصوير فى هذا حرام . سبحانك اللهم تنزهت عن هذه الصغائر فانقذ أمة محمد من التعلق بسفساف الأمر وتافه الرأى . والى أن يقتنع المتنطعون بحل التصوير بل بوجوبه على الكفاية بل بالتمكن منه والاخذ بناصيته والتسابق فيه مع الامم الاخرى يكون المسلمون فى مؤخرة الامم ويكون غيرهم قد سبقهم الى أن يصنع آلة التصوير كزر القميص بل آلة التصوير مع التسجيل للصوت باحجام بالغة الدقة فى الصـغر ، وما ذلك الا لانهم لم تقف فى وجوههم عقبات من آراء الجاهلين بأحكام الدين والخابطين فيه خبط العشـواء فى الليلة الظلماء فيوبقون أمتهم فى التخلف ، ويقيدونها بأغلال المعوقات التى تتجمع من المماحكات اللفظية والتصورات الوهمية والسذاجة فى الدين اذا كان صاحب الرأى محل احسـان الظن به وليس متآمرا على دينه وقومه ، فاذا أحسنا الظن بهؤلاء حكمنا بسذاجتهم وتعاطيهم الدين بطريقة بلهاء ، اما اذا اقمناهم مقام من يسىء الظن برايهم وحكمنـا بذكائهم فقد وضعناهم فى مواضع المتهمين المأجورين لاضعاف كيان المسلمين وتمكين أعدائهم منهم كل التمكين ، وانما كان مقتضى نهيه صلى الله عليه وسلم عن التصوير ألا تنتقل عادات الوثنيين الينا خصوصا وقد جاء الفىء للمسلمين بكل ما فى بيوت المشركين من صور معبوداتهم وأوثانهم فنهاهم عن هـذه الصور حتى لا تنعكس بيوت المشركين فى حياة المسلمين وهـذا هو غاية الحفظ لامة محمـد صلى الله عليه وسلم من الذوبان والضياع ، بذلك حفظت لنا مساجدنا من هذه الصور ومن آلات العزف .

وصفت عبادتنا من كدورات المادة وأوحال اللهو (ومن أحسن من الله حكما لقوم يوقنون) (ط).

فهى كل مصور من ذوات الأرواح ، سواء كان على جدار أو سقف أو ثوب • هذا كلام الخطابى وفى تخصيصه الجنب بالمتهاون والكلب بالذى يحرم اقتناؤه نظر وهو محتمل •

( فــرع ) هذا الذى ذكرناه من كراهة النوم قبل الوضوء للجنب هو مذهبنـا وبه قال أكثر السلف أو كثير منهم حكاه ابن المنـذر عن على بن أبى طالب وابن عباس وأبى سعيد الخدرى وشداد بن أوس وعائشة والحسن البصرى وعطاء والنخعى ومالك وأحمد واسحاق واختـاره ابن المنذر قال : وقال سـعيد بن المسيب وأصحاب الرأى : هو بالخيـار ، دليلنا الأحاديث السابقة والله أعلم •

( فــرع ) فى مذاهب العلماء فى قراءة الجنب والحائض ، مذهبنـا أنه يحرم على الجنب والحائض قراءة القرآن قليلهـا وكثيرها حتى بعض آية ؛ وبهذا قال أكثر العلمـاء كذا حكاه الخطـابى وغيره عن الأكثرين ، وحكاه أصحابنا عن عمر بن الخطاب وعلى وجابر رضى الله عنهم والحسن والزهرى والنخعى وقتادة وأحمد واسحاق •

وقال داود : يجوز للجنب والحائض قراءة كل القرآن ، وروى هذا عن ابن عباس وابن المسيب ، قال القـاضى أبو الطيب وابن الصـباغ وغيرهما : واختاره ابن المنذر ، وقال مالك : يقرأ الجنب الآيات اليسيرة للتعوذ ، وفى الحائض روايتان عنه ( احداهما ) تقرأ ( والثانية ) لا تقرأ ، وقال أبو حنيفة : يقرأ الجنب بعض آية ولا يقرأ آية وله رواية كمذهبنا •

واحتج من جوز مطلقا بحديث عائشـة رضى الله عنها أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان يذكر الله تعالى على كل أحيـانه » رواه مسلم ؛ قالوا : والقرآن ذكر ولأن الأصل عدم التحريم •

واحتج أصحابنا بحديث ابن عمر المذكور فى الكتاب لكنه ضعيف كمـا سبق وعن عبد الله بن سلمة • بكسر اللام ، عن على رضى الله عنه قال : « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يقضى حاجته فيقرأ القرآن ولم يكن يحجبه ،

وربما قال : يحجزه عن القرآن شيء ليس الجنابة » رواه أبو داود والترمذى والنسائى وابن ماجه والبيهقى وغيرهم . قال الترمذى : حيث حسن صحيح ، وقال غيره من الحفاظ المحققين : هو حديث ضعيف ورواه الشافعى فى سنن حرملة ثم قال : ان كان ثابتا ففيه دلالة على تحريم القراءة على الجنب .

قال البيهقى : ورواه الشافعى فى كتاب جماع الطهور ، وقال : وان لم يكن أهل الحديث يثبتونه ، قال البيهقى : وانما توقف الشافعى فى ثبوته لأن مداره على عبد الله بن سلمة وكان قد كبر وأنكر من حديثه وعقله بعض النكرة وانما روى هذا الحديث بعدما كبر ، قاله شعبة ، ثم روى البيهقى عن الأئمة تحقيق ما قال ، ثم قال البيهقى : وصح عن عمر رضى الله عنه أنه كره القراءة للجنب ، ثم رواه باسناده عنه . وروى عن على لا يقرأ الجنب القرآن ولا حرفا واحدا ، وروى البيهقى عن عبد الله بن مالك الغافقى أنه سمع النبى صلى الله عليه وسلم يقول : « اذا توضأت وأنا جنب أكلت وشربت ولا أصلى ولا أقرأ حتى أغتسل » واسناده أيضا ضعيف .

واحتج أصحابنا أيضا بقصة عبد الله بن رواحة رضى الله عنه المشهورة : « أن امرأته رأته يواقع جارية له ، فذهبت فأخذت سكينا وجاءت تريد قتله ، فأنكر أنه واقع الجارية وقال « أليس قد نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم الجنب أن يقرأ القرآن ؟ قالت : بلى فأنشدها الأبيات المشهورة فتوهمتها قرآنا فكفت عنه ، فأخبر رسول الله صلى الله عليه وسلم بذلك فضحك ولم ينكر عليه » .

والدلالة فيه من وجهين ( أحدهما ) أن النبى صلى الله عليه وسلم لم ينكر عليه قوله : حرم رسول الله صلى الله عليه وسلم القرآن ( والثانى ) أن هذا كان مشهورا عندهم يعرفه رجالهم ونساؤهم ، ولكن اسناد هذه القصة ضعيف ومنقطع . وأجاب أصحابنا عن احتجاج داود بحديث عائشة بأن المراد بالذكر غير القرآن ، فانه المفهوم عند الاطلاق . وأما المذاهب الباقية فقد سلموا تحريم القراءة فى الجملة ، ثم ادعوا تخصيصا لا مستند له . فان قالوا : جوزنا للحائض خوف النسيان ، قلنا : يحصل المقصود بتفكرها بقلبها . والله أعلم .

( فــرع ) فى مذاهب العلماء فى مكث الجنب فى المسجد وعبوره فيه بلا مكث ، مذهبنا أنه يحرم عليه المكث فى المسجد جالسا أو قائما أو مترددا أو على أى حال كان ، متوضئا كان أو غيره ، ويجوز له العبور من غير لبث ، سواء كان له حاجة أم لا ، وحكى ابن المنذر مثل هذا عن عبد الله بن مسعود وابن عباس وسعيد بن المسيب والحسن البصرى وسعيد بن جبير وعمرو بن دينار ومالك . وحكى عن سفيان الثورى وأبى حنيفة وأصحابه واسحاق بن راهويه أنه لا يجوز له العبور الا أن لا يجد بدا منه فيتوضأ ثم يمر .

وقال أحمد : يحرم المكث ويباح العبور لحاجة ولا يباح لغير حاجة . قال: ولو توضأ استباح المكث .

وجمهور العلماء على أن الوضوء لا أثر له فى هذا . وقال المزنى وداود وابن المنذر : يجوز للجنب المكث فى المسجد مطلقا . وحكاه الشيخ أبو حامد عن زيد بن أسلم .

واحتج من أباح المكث مطلقــا بما ذكره ابن المنذر فى الاشراف وذكره غيره أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « المسلم لا ينجس » رواه البخارى ومسلم من رواية أبى هريرة ، وبما احتج به المزنى فى المختصر واحتج به غيره أن المشرك يمكث فى المسجد ، فالمسلم الجنب أولى ، وأحسن ما يوجه به هذا المذهب أن الأصل عدم التحريم ، وليس لمن حرم دليل صحيح صريح .

واحتج أصحابنا بقول الله تعالى : ( لا تقربوا الصلاة وأنتم سكارى حتى تعلموا ما تقولون ولا جنبا الا عابرى سبيل [1] ) قال الشافعى رحمه الله فى الأم : قال بعض العلماء بالقرآن : معناها لا تقربوا مواضع الصــلاة . قال الشافعى : وما أشبه ما قال بما قال : لأنه ليس فى الصلاة عبور سبيل ، انما عبور السبيل فى موضعها وهو المسجد ، قال الخطابى وعلى ما تأولها الشافعى تأولها أبو عبيــدة معمر بن المثنى . قال البيهقى فى معرفة السنن والآثار : وروينا هذا التفسير عن ابن عباس قال وروينا عن جابر قال : « كان أحدنا يمر فى المسجد مجتازا وهو جنب » وعن أفلت بن خليفة عن جسره بنت دجاجة

(١) الآية ٤٣ من سورة النساء .

عن عائشة رضى الله عنها قالت « جاء النبى صلى الله عليه وسلم وبيوت أصحابه شارعة فى المسجد ، فقال وجهوا هذه البيوت عن المسجد فانى لا أحل المسجد لحائض ولا جنب » رواه أبو داود وغيره • قال البيهقى : « ليس هو بقوى » قال : قال البخارى « عند جسرة عجائب » وقد خالفها غيرها فى سد الأبواب • وقال الخطابى « ضعف هذا الحديث » وقالوا : أفلت مجهول ، وقال الحافظ عبد الحق : « هذا الحديث لا يثبت » •

( قلت ) وخالفهم غيرهم ، فقال أحمد بن حنبل « لا أرى بأفلت بأسا » وقال الدارقطنى « هو كوفى صالح » وقال أحمد بن عبد الله العجلى « جسرة تابعية ثقة » وقد روى أبو داود هذا الحديث ولم يضعفه ، وقد قدمنا أن مذهبه أن ما رواه ولم يضعفه ولم يجد لغيره فيه تضعيفا فهو عنده صالح ، ولكن هذا الحديث ضعفه من ذكرنا ، وجسرة بفتح الجيم واسكان السين المهملة ، وأفلت بالفاء • قال الخطابى : وجوه البيوت أبوابها ، وقال ومعنى وجهوها عن المسجد ؛ اصرفوا وجوهها عن المسجد •

وأجاب أصحابنا عن احتجاجهم بحديث « المسلم لا ينجس » بأنه لا يلزم من عدم نجاسته جواز لبثه فى المسجد •

وأما القياس على المشرك فجوابه من وجهين :

( أحدهما ) أن الشرع فرق بينهما ، فقام دليل تحريم مكث الجنب • وثبت أن النبى صلى الله عليه وسلم حبس بعض المشركين فى المسجد ، فاذا فرق الشرع لم يجز التسوية •

( والثانى ) أن الكافر لا يعتقد حرمة المسجد فلا يكلف بها ، بخلاف المسلم وهذا كما أن الحربى لو أتلف على المسلم شيئا لم يلزمه ضمانه لأنه لم يلتزم الضمان بخلاف المسلم والذمى اذا أتلفا • واحتج من حرم المكث والعبور بحديث : « لا أحل المسجد لحائض ولا جنب » وبحديث سالم بن أبى حفصة عن عطية بن سعد العوفى المفسر عن أبى سعيد الخدرى قال : قال النبى صلى الله عليه وسلم لعلى بن أبى طالب رضى الله عنه : « يا على لا يحل

لأحد يجنب فى هذا المسجد غيرى وغيرك » رواه الترمذى فى جامعه فى مناقب على وقال : حديث حسن غريب لا نعرفه الا من هذا الوجه . قال أبو نعيم ضرار بن صرد : معنـاه لا يحل لأحد يستطرقه جنبـا غيرى وغيرك . قال الترمذى : سمع البخارى منى هذا الحديث واستغربه ، قالوا : ولأنه موضع لا يجوز المكث فيه ، فكذا العبور ، كالدار المغصوبة وقياسا على الحـائض ومن فى رجله نجاسة .

واحتج أصحابنا بما احتج به الشـافعى وغيره وهو قول الله تعـالى ( لا تقربوا الصلاة وأنتم سكارى حتى تعلموا ما تقولون ولا جنبا الا عابرى سبيل ) وتقدم ذكر الدلالة منها . قال أصحاب أبى حنيفة : المراد بالآية أن المسافر اذا أجنب وعدم الماء جاز له التيمم والصلاة وان كانت الجنابة باقية ، لأن هذه حقيقة الصلاة . والجواب أن هذا الذى ذكروه ليس مختصا بالمسافر بل يجوز للحاضر فلا تحمل الآية عليه ، وأما ما ذكرناه فهو الظاهر ، وقد جاء الحديث وأقوال الصحابة وتفسيرهم على وفقه فكان أولى .

واحتجوا بحديث جابر : « كنا نمشى فى المسجد جنبا لا نرى به بأسا » رواه الدارمى باسناد ضعيف ، ولأنه مكلف أمن تلويث المسجد فجاز عبوره كالمحدث .

وأما الجواب عن حديثهم الأول فهو أنه ان صح حمل على المكث جمعا بين الأدلة ، وأما الثانى فضعيف لأن مداره على سالم بن أبى حفصة وعطية وهما ضعيفان جدا شيعيان متهمان فى رواية هذا الحديث ، وقد أجمع العلماء على تضعيف سالم وغلوه فى التشيع ، ويكفي فى رده بعض ما ذكرنا ، لا سيما وقد استغربه البخارى امام الفن ، على أنه لو صح لم يكن معناه ما ذكره أبو نعيم لأنه خلاف ظاهره ، بل معناه اباحة المكث فى المسجد مع الجنابة ، وقد ذكر أبو العباس بن القاص هذا فى خصائص النبى صلى الله عليه وسلم .

وأما قياسهم على الدار المغصوبة ، فمنتقض بمواضع الخمور والملاهى والطرق الضيقة . وأما قياسهم على من على رجله نجاسة فانما يمنع عبوره اذا كانت النجاسة جارية أو متعرضة للجريان ، وهذا يمنع صيانة للمسجد من

تلويثه ، والجنب بخلافه فنظير الجنب من على رجله نجاسة يابسة فله العبور . وبهذا يجاب عن قياسهم على الحائض ان حرمنا عبورها ، والا فالأصح جواز عبورها اذا أمنت التلويث . والله أعلم .

## فصـــل

### ( يتعلق بقراءة الجنب والحائض والمحدث واذكارهم ومواضع القراءة وأحوالها ونحو ذلك )

وهذا الفصل من المهمات التي يتأكد لطالب الآخرة معرفتها ، وقد جمعت في هذا كتابا لطيفا ، وهو ( التبيان في آداب حملة القرآن ) وأنا أشير هنا الى جمل من مقاصده ان شاء الله تعالى ، وفيه مسائل :

( احداها ) قد ذكرنا أنه يحرم على الجنب والحائض والنفساء قراءة شيء من القرآن وان قل حتى بعض آية ، ولو كان يكرر في كتاب فقه أو غيره فيه احتجاج بآية حرم عليه قراءتها . ذكره القاضي حسين في الفتاوى ، لأنه يقصد القرآن للاحتجاج . قال أصحابنا : ولو قال لانسان : خذ الكتاب بقوة ، ولم يقصد به القرآن جاز ، وكذا ما أشبهه ، ويجوز للجنب والحائض والنفساء في معناه أن تقول عند المصيبة ( انا لله وانا اليه راجعون [1] ) اذا لم تقصد القرآن .

قال أصحابنا الخراسانيون : ويجوز عند ركوب الدابة أن يقول : ( سبحان الذي سخر لنا هذا وما كنا له مقرنين [2] ) لا بقصد القرآن . وممن صرح به الفوراني والبغوي والرافعي وآخرون . وأشار العراقيون الى منعه ، والمختار الصحيح الأول .

قال القاضي حسين وغيره : ويجوز أن يقول في الدعاء ( ربنا آتنا في الدنيا حسنة وفي الآخرة حسنة وقنا عذاب النار [3] ) قال امام الحرمين ووالده

(١) الآية ١٥٦ من سورة البقرة .
(٢) الآية ١٣ من سورة الزخرف .
(٣) الآية ٢٠١ من سورة البقرة .

الشيخ أبو محمد والغزالى فى البسيط : اذا قال الجنب باسم الله أو الحمد لله ، فان قصد القرآن عصى وان قصد الذكر لم يعص وان لم يقصد واحدا منهما لم يعص أيضا قطعا ، لأن القصد مرعى فى الأبواب .

( المسألة الثانية ) تجوز للجنب قراءة ما نسخت تلاوته كـ « الشيخ والشيخة اذا زنيا فارجموهما » وما أشبه ، صرح به القاضى حسين والبغوى وآخرون .

( الثالثة ) يجوز للجنب والحائض النظر فى المصحف وقراءته بالقلب دون حركة اللسان . وهذا لا خلاف فيه .

( الرابعة ) قال أصحابنا : اذا لم يجد الجنب ماء ولا ترابا يصلى الفريضة وحدها لحرمة الوقت ولا يقرأ زيادة على الفاتحة ، وفى الفاتحة وجهان حكاهما الخراسانيون ( أحدهما ) ورجحه القاضى حسين والرافعى : لا تجوز قراءة الفاتحة أيضا لأنه عاجز عنها شرعا فيأتى بالأذكار التى يأتى بها من لا يحسن الفاتحة .

( والثانى ) وهو الصحيح وبه قطع الشيخ أبو حامد وسائر العراقيين والرويانى فى الحلية وآخرون من الخراسانيين : أنه تجب قراءة الفاتحة ، لأنه قادر وقراءته كركوعه وسجوده ، وستأتى المسألة ان شاء الله تعالى مبسوطة فى باب التيمم .

( الخامسة ) غير الجنب والحائض لو كان فمه نجسا كره له قراءة القرآن. قال الرويانى : وفى تحريمه وجهان خرجهما والدى ( أحدهما ) يحرم كمس المصحف بيده النجسة ( والثانى ) لا يحرم كقراءة المحدث ، كذا أطلق الوجهين ، والصحيح أنه لا يحرم ، وهو مقتضى كلام الجمهور ، واطلاقهم أن غير الجنب والحائض والنفساء لا يحرم عليه القراءة .

( السادسة ) أجمع المسلمون على جواز قراءة القرآن للمحدث الحدث الأصغر والأفضل أن يتوضأ لها . قال امام الحرمين وغيره : ولا يقال قراءة

المحدث مكروهة ، فقد صح عن النبى صلى الله عليه وسلم « أنه كان يقرأ مع الحدث » والمستحاضة فى الزمن المحكوم بأنه طهر كالمحدث .

( السابعة ) لا يكره للمحدث قراءة القرآن فى الحمام ، نقله صاحبا العدة والبيان وغيرهما من أصحابنا ، وبه قال محمد بن الحسن ونقله ابن المنذر عن ابراهيم النخعى ومالك . ونقل عن أبى وائل شفيق بن سلمة التابعى الجليل والشعبى ومكحول ، والحسن وقبيصة بن ذويب كراهته ، وحكاه أصحابنا عن أبى حنيفة ، ورويناه فى مسند الدارمى عن ابراهيم النخعى ، فيكون عنه خلاف . دليلنا أنه لم يرد الشرع بكراهته فلم يكره كسائر المواضع .

( الثامنة ) لا تكره القراءة فى الطريق مارا اذا لم يلته [1] ، وروى نحو هذا عن أبى الدرداء وعمر بن عبد العزيز . وعن مالك كراهتها . قال الشعبى: تكره القراءة فى الحش [2] وبيت الرحا وهى تدور ، وهذا الذى ذكره مقتضى مذهبنـا .

( التاسعة ) اذا كان يقرأ فعرضت له ريح أمسك عن القراءة حال خروجها.

( العاشرة ) أجمع المسلمون على جواز التسبيح والتهليل والتكبير والتحميد والصلاة على رسول الله صلى الله عليه وسلم وغير ذلك من الأذكار وما سوى القرآن للجنب والحائض ، ودلائله مع الاجماع فى الأحاديث الصحيحة مشهورة .

( الحادية عشرة ) قراءة القرآن أفضل من التسبيح والتهليل وسائر الأذكار الا فى المواضع التى ورد الشرع بهذه الأذكار فيها ، وستأتى دلائله ان شاء الله تعالى حيث ذكره المصنف فى أذكار الطواف .

---

(١) يفتعل من اللهو « ط » .

(٢) الحش البستان والفتح أكثر من الضم والجمع حشان بضم الحاء وكسرها وهنا مستعمل مجازا ، لان العرب كانوا يقضون الحاجة فى البساتين فلما اتخذوا الكنف وجعلوها خلفا عنها اطلقوا عليها ذلك الاسم ، وفى مختصر العين : المحش الدبر والمحش المخرج « ط » .

( الثانية عشرة ) يستحب أن ينظف فمه قبل الشروع فى القراءة بسواك ونحوه ويستقبل القبلة ويجلس متخشعا بسكينة ووقار ، ولو قرأ قائما أو مضطجعا أو ماشيا أو على فراشه جاز ، ودلائله فى الكتاب والسنة مشهورة، واذا أراد القراءة تعوذ وجهر به . والتعوذ سنة ليس بواجب ويحافظ على قراءة بسم الله الرحمن الرحيم فى أوائل السور غير براءة ، فاذا شرع فى القراءة فليكن شأنه الخشوع والتدبر والخضوع فهو المطلوب والمقصود ، وبه تنشرح الصدور وتستنير القلوب . قال الله تعالى : ( كتاب أنزلناه اليك مبارك ليدبروا آياته [1] ) وقال تعالى ( أفلا يتدبرون القرآن [2] ) والأحاديث فيه كثيرة ، وقد بات جماعة من السلف يردد أحدهم الآية جميع ليلته أو معظمها ، وصعق جماعات من السلف عند القراءة ، ومات جماعات منهم بسبب القراءة ، وقد ذكرت فى التبيان جملة من أخبار هؤلاء رضى الله عنهم .

ويسن تحسين الصوت بالقرآن للأحاديث الصحيحة المشهورة فيه . وقد أوضحتها فى التبيان وسأبسطها ان شاء الله تعالى فى هذا الكتاب حيث ذكر المصنف المسألة فى كتاب الشهادات . قالوا : فان لم يكن حسن الصوت حسنه ما استطاع ، ولا يخرج بتحسينه عن حد القراءة الى التمطيط المخرج له عن حدوده ، ويستحب البكاء عند القراءة ، وهى صفة العارفين وشعار عباد الله الصالحين ، قال الله تعالى ( ويخرون للأذقان يبكون ويزيدهم خشوعا [3] ) والأحاديث والآثار فيه كثيرة . وفى الصحيحين عن ابن مسعود رضى الله عنه أنه قرأ على النبى صلى الله عليه وسلم الى أن قال ( حسبك ) قال فرأيت عينيه تذرفان ، وطريقه فى تحصيل البكاء أن يتأمل ما يقرؤه من التهديد والوعيد الشديد والمواثيق والعهود ، ثم يفكر فى تقصيره فيها ، فان لم يحضره عند ذلك حزن وبكاء ، فليبك على فقد ذلك ، فانه من المصائب .

ويسن ترتيل القراءة . قال الله تعالى : ( ورتل القرآن ترتيلا [4] ) وثبت فى الأحاديث الصحيحة أن قراءة رسول الله صلى الله عليه وسلم كانت مرتلة ،

---

(١) الآية ٢٩ من سورة ص .
(٢) الآية ٢٤ من سورة محمد .
(٣) الآية ١٠٩ من سورة الاسراء .
(٤) الآية ٤ من سورة المزمل .

واتفقوا على كراهة الافراط فى الاسراع ويسمى ألهذا • قالوا : وقراءة جزء بترتيل أفضل من قراءة جزءين — فى قدر ذلك الزمن — بلا ترتيل • قال العلماء : والترتيل مستحب للتدبر ، ولأنه أقرب الى الاجلال والتوقير ، وأشد تأثيرا فى القلب ، ولهذا يستحب الترتيل للأعجمى الذى لا يفهم معناه ، ويستحب اذا مر بآية رحمة أن يسأل الله تعالى من فضله ، واذا مر بآية عذاب أن يستعيذ من العذاب أو من الشر ونحو ذلك ، واذا مر بآية تنزيه لله تعالى نزه ، فقال : تبارك الله أو جلت عظمة ربنا ونحو ذلك • وهذا مستحب لكل قارىء ، سواء فى الصلاة وخارجها ، وسواء الامام والمأموم والمنفرد • وقد ثبت ذلك فى صحيح مسلم من فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم وسنبسط ذلك بدلائله ان شاء الله تعالى ، حيث ذكره المصنف فى آخر باب سجود التلاوة •

ولا تجوز القراءة بالأعجمية سواء أحسن العربية أم لا ، وسواء كان فى الصلاة أم خارجها ، وتجوز بالقراءات السبع ولا تجوز بالشواذ ، وسنوضح ذلك بدلائله فى صفة الصلاة حيث ذكره المصنف ان شاء الله تعالى ، والأولى أن يقرأ على ترتيب المصحف ، سواء قرأ فى الصلاة أم خارجها ، واذا قرأ سورة قرأ بعدها التى تليها ، لأن ترتيب المصحف لحكمة فلا يتركها الا فيما ورد الشرع فيه بالتفريق كصلاة الصبح يوم الجمعة ( بألم ) و ( هل أتى ) وصلاة العيد بـ ( ق ) ( واقتربت ) ونظائر ذلك ، فلو فرق أو عكس جاز وترك الأفضل • وأما قراءة السورة من آخرها الى أولها ؛ فمتفق على منعه وذمه ؛ لأنه يذهب بعض أنواع الاعجاز ويزيل حكمة الترتيب ، وأما تعليم الصبيان من آخر الختمة الى أولها فلا بأس به لأنه يقع فى أيام •

( **فرع** ) القراءة فى المصحف أفضل من القراءة عن ظهر القلب ، لأنها تجمع القراءة والنظر فى المصحف وهو عبادة أخرى ، كذا قاله القاضى حسين وغيره من أصحابنا • ونص عليه جماعات من السلف ولم أر فيه خلافا ، ولعلهم أرادوا بذلك فى حق من يستوى خشوعه وحضور قلبه — فى الحالين — فأما من يزيد خشوعه وحضور قلبه وتدبره فى القراءة عن ظهر القلب فهى أفضل فى حقه •

( فــرع ) لا كراهة فى قراءة الجماعة مجتمعين بل هى مستحبة ، وكذا الادارة وهى أن يقرأ بعضهم جزءا أو سورة مثلا ويسكت بعضهم ، ثم يقرأ الساكتون ويسكت القـارئون ، وقد ذكرت دلائله فى التبيان ، وللقـارئين مجتمعين آداب كثيرة منها ما سبق فى آداب القارىء وحده • ومنها أشـياء يتساهل فيها فى العادة ، فمن ذلك أنهم مأمورون باجتناب الضحك واللغط والحديث فى حال القراءة الا كلاما يسيرا للضرورة ، وباجتناب العبث باليـد وغيرها ، والنظر الى ما يلهى أو يبدد الذهن • وأقبح من ذلك النظر الى من يحرم النظر اليه كالأمرد وغيره ، سواء كان بشـهوة أم بغيرها ويجب على الحاضر فى ذلك المجلس أن ينكر ما يراه من هذه المنكرات وغيرها ، فينكر بيده ثم لسانه على حسب الامكان ، فان لم يستطع فليكرهه بقلبه •

( فــرع ) جاءت فى الصحيح أحاديث تقتضى استحباب رفع الصـوت بالقراءة وأحاديث تقتضى أن الاسرار والاخفاء أفضل • قال العلماء : وطريق الجمع بينها أن الاخفاء أبعد من الرياء ، فهو أفضل فى حق من يخاف الرياء ، وكذا ما يتأذى المصلون وغيرهم بجهره فالاخفاء أفضل فى حقه ، فان لم يخف الرياء ولم يتأذ أحد بجهره فالجهر أفضل ، لأن العمل فيه أكثر ، ولأن فائدته تتعدى الى السامعين ، ولأنه يوقظ قلب القـارىء ويجمـع همه الى الفكر ويصرف سمعه اليه ويطرد النوم ويزيد فى النشاط ، وقد أوضحت جملة من الأحاديث والآثار الواردة من ذلك فى التبيان •

( فــرع ) يسن تحسين الصـوت بالقـراءة ، للأحاديث الصحيحة المشهورة فيه ، وسنبسطه ان شاء الله تعالى حيث ذكره المصنف فى كتـاب الشهادات [1] ويسن طلب القراءة من حسن الصوت والاصغاء اليها ، وهذا متفق على استحبابه ، وهو عادة الأخيار والمتعبدين وعباد الله الصالحين • وفى الصحيحين أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لعبد الله بن مسعود ، اقرأ على القرآن فانى أحب أن أسمعه من غيرى ، فقرأ عليه من سورة النساء حتى بلغ : ( فكيف اذا جئنا من كل أمة بشهيد وجئنا بك على هؤلاء شـهيدا ) والآثار فيه كثيرة مشهورة ، وقد مات جماعة من الصالحين بقراءة من سألوه

(١) شاء الله تعالى أن نتولى بسطه على منهجه الذى سنه وذلك فى الجزء التاسع عشر «ط».

القراءة ؛ واستحب العلماء افتتاح مجلس حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم بقراءة قارىء حسن الصوت ما تيسر من القرآن •

( فـرع ) ينبغى للقارىء أن يبتدىء من أول السورة أو من أول الكلام المرتبط ويقف على آخرها ، أو آخر الكلام المرتبط بعضه ببعض ، ولا يتقيد بالأجزاء والأعشار ، فانها قد تكون فى وسط كلام مرتبط كالجزء فى قوله تعالى : ( والمحصنات ) ، ( وما أبرىء نفسى ) ، ( قال ألم أقل لك انك لن تستطيع معى صبرا ) ، ( ومن يقنت منكن ) ، ( وما أنزلنا على قومه ) ، ( اليه يرد علم الساعة ) ، ( قال فما خطبكم ) فكل هذا وشبهه لا يبتدأ به ، ولا يوقف عليه ، ولا يغتر بكثرة الفاعلين له ، ولهذا قال العلماء : قراءة سورة قصيرة بكمالها أفضل من قدرها من طويلة لأنه قد يخفى الارتباط •

( فـرع ) تكره القراءة فى أحوال ، منها حال الركوع والسجود والتشهد وغيرها من أحوال الصلاة سوى القيام ، وتكره فى حال القعود على الخلاء ، وفى حال النعاس وحال الخطبة لمن يسمعها • ويكره للمأموم قراءة ما زاد على الفاتحة فى صلاة جهرية اذا سمع قراءة الامام ولا يكره فى الطواف، وتقدم بيان القراءة فى الحمام والطريق وقراءة من فمه نجس •

( فـرع ) اذا مر القارىء على قوم سلم عليهم وعاد الى القراءة ، فان أعاد التعوذ كان حسنا ، ويستحب لمن مر على القارىء أن يسلم عليه ، ويلزم القارىء رد السلام باللفظ • وقال الواحدى [1] من أصحابنا : لا يسلم المار ؛ فان سلم رد عليه القارىء بالاشارة ، وهذا ضعيف ، ولو عطس القارىء فى الصلاة أو خارجها فليحمد الله تعالى ، ولو عطس غيره شمته القارىء ، ولو سمع المؤذن أو المقيم قطع القراءة وتابعه ، وقد ذكر المصنف المسألة فى باب الأذان ، ولو طلبت منه حاجة وأمكنه الجواب باشارة مفهمة وعلم أنه لا يشق ذلك على الطالب أجابه اشارة •

---

(١) الامام أبو الحسن على بن احمد الواحدى النيسابورى توفى فى جمادى الآخرة ٤٦٨ هـ وكتابه فى التفسير وكتابه فى اسبابه نزول القرآن . ( ط ) .

( فـرع ) اذا قرأ : ( أليس الله بأحكم الحاكمين ) ، ( أليس ذلك بقادر على أن يحيى الموتى ) استحب أن يقول : بلى وأنا على ذلك من الشاهدين ، واذا قرأ ( سبح اسم ربك الأعلى ) قال : سـبحان ربى الأعلى ، واذا قرأ : ( وقل الحمد لله الذى لم يتخذ ولدا ) قال : الحمد لله الذى لم يتخذ ولدا . وقد بسطت ذلك فى التبيان وسأذكره فى صفة الصلاة من هذا الكتاب مبسوطا ان شاء الله تعالى .

( فـرع ) جاء عن ابراهيم النخعى أنه اذا قرأ : ( وقالت اليهود يد الله مغلولة ) ، ( وقالت اليهود عزير ابن الله ) ونحوهما خفض صوته قليلا .

وقال غيره : اذا قرأ ( ان الله وملائكته يصلون على النبى ) الآية ، استحب أن يقول : صلى الله عليه وسلم تسليما .

( فـرع ) فى الأوقات المختارة للقراءة أفضلها ما كان فى الصـلاة ، ومذهبنا أن تطويل القيام فى الصـلاة أفضـل من تطويل السجود وغيره ، وسنبسط المسألة بأدلتها ومذاهب العلماء فيها فى صـفة الصلاة ان شاء الله تعالى . وقد ذكرها المصنف فى باب صلاة الخوف . وأفضل الأوقات الليل ونصفه الآخر أفضل ، والقراءة بين المغرب والعشاء محبوبة ، وأفضل النهار بعد الصبح ، ولا كراهة فى شىء من الأوقات . ونقل عن بعض السلف كراهة القراءة بعد العصر ، وليس بشىء ولا أصل له ، ويختار من الأيام يوم عرفة ، ثم يوم الجمعة ، ثم الاثنين والخميس ، ومن الأعشار العشر الأواخر من شهر رمضان ، والأول من ذى الحجة ، ومن الشهور رمضان .

( فـرع ) ( فى آداب ختم القرآن ) يستحب كونه فى أول الليـل أو أول النهار وان قرأ وحده فالختم فى الصلاة أفضل واستحب السلف صـيام يوم الختم وحضور مجلسه . وقالوا : يستجاب الدعاء عنـد الختم وتنزل الرحمة ، وكان أنس بن مالك رضى الله عنه اذا أراد الختم جمع أهله وختم ودعا ، واستحبوا الدعاء بعد الختم استحبابا متأكدا وجاء فيه آثار كثيرة ، ويلح فى الدعاء ويدعو بالمهمات ويكثر من ذلك فى صلاح المسلمين وصلاح

ولاة أمورهم ؛ ويختار الدعوات الجامعة ، وقد جمعت فى التبيان منها جملة ، واستحبوا اذا ختم أن يشرع فى ختمة أخرى .

( فـرع ) ( فى آداب حامل القرآن ) ليكن على أكمل الأحوال وأكرم الشمائل ، ويرفع نفسه عن كل ما نهى القرآن عنه ، ويتصون عن دنىء الاكتساب ، وليكن شريف النفس عفيفا ، متواضعا للصالحين وضعفه المسلمين ، متخشعا ذا سكينة ووقار . قال عبد الله بن مسعود رضى الله عنه : ينبغى لحامل القرآن أن يعرف بليله إذا الناس نائمون ، وبنهاره اذا الناس مفطرون ، وبحزنه اذا الناس يفرحون ، وببكائه اذا الناس يضحكون ، وبصمته اذا الناس يخوضون ، وبخشوعه اذا الناس يختالون . وقال الحسن البصرى رحمه الله ان من كان قبلكم رأوا القرآن رسائل من ربهم ، فكانوا يتدبرونها بالليل ، وينفذونها بالنهار ، وقال الفضيل رحمه الله : حامل القرآن حامل راية الاسلام ، ينبغى أن لا يلهو مع من يلهو ولا يسهو مع من يسهو ، ولا يلغو مع من يلغو ، تعظيما لحق القرآن ، وليحذر أن يتخذ القرآن معيشة يكتسب بها .

ولا بأس بالاستئجار لقراءة القرآن عندنا ، وسنبسط المسألة (1) بأدلتها ان شاء الله تعالى فى كتاب الاجارة ، وليحافظ على تلاوته ، ويكثر منها بحسب حاله ، وقد بسطت الكلام فى بيان هذا ، وعادات السلف فيه فى التبيان ، ويكون اعتناؤه بتلاوته فى الليل أكثر ، لأنه أجمع القلب ، وأبعد من الشاغلات ، والملهيات ، والتصرف فى الحاجات ، وأصون فى تطرق الرياء ، وغيره من المحبطات ، مع ما جاء فى الشرع من بيان مافيه الخيرات ، كالاسراء ، وحديث النزول ، وحديث : «فى الليل ساعة يستجاب فيها الدعاء وذلك كل ليلة» وسنبسط الكلام ، والأحاديث فى هذه المسألة حيث ذكرها المصنف فى باب صلاة التطوع ، ان شاء الله تعالى ، وليحذر كل الحذر من نسيانه ، أو نسيان شىء منه ، أو تعريضه للنسيان ، ففى الصحيحين عن أبى موسى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « تعاهدوا القرآن ، فوالذى نفس محمد بيده

---

(1) وكما عرفت فان الله تعالى شاء ان نبسطها نحن فى كتاب الاجارة ملتزمين منهجه وذلك فى الجزء الرابع عشر .

لهو أشد تفلتا من الابل فى عقلها » وفى سنن أبى داود ، عن أنس أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « عرضت على ذنوب أمتى فلم أر ذنبا أعظم من سورة من القرآن أو آية أوتيها رجل ، ثم نسيها » وفيه ، عن سعد بن عبادة ، عن النبى صلى الله عليه وسلم : « من قرأ القرآن ثم نسيه لقى الله عز وجل يوم القيامة أجذم » والله أعلم .

( فــرع ) فى آداب الناس كلهم مع القرآن ، قال الله تعالى : ( ومن يعظم شــعائر الله فانها من تقوى القلوب [٢] ) وفى صحيح مسلم عن تميم الدارى ، أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « الدين النصيحة ، قلنا : لمن يا رسول الله ؟ قال لله : ولكتابه ولرسوله ولأئمة المسلمين وعامتهم » وهــذا الحديث أصل من أصول الاسلام ، وقد أوضحت شرحه فى أول شرح صحيح مسلم ، وبينت الدلائل فى أن مدار الاسلام عليه وأقوال العلماء فى شرحه .

ومختصر ما يحتاج اليه هنا أن العلماء قالوا : نصيحة كتاب الله تعالى هى الايمان بأنه كلام الله تعالى وتنزيله لا يشبهه شىء من كلام الخلق ، ولا يقــدر الخلق على مثل ســورة منــه ، وتلاوته حق تلاوته ، وتحســينها وتدبرها والخشوع عندها ، واقامة حروفه فى التلاوة والذب عنــه لتأويل المحرفين ، وتعرض الملحدين ، والتصديق بما فيــه والوقوف مع أحكامه وتفهم علومه وأمثاله ، والاعتبار بمواعظه والتفكر فى عجائبه والبحث عن عمومه وخصوصه وناسخه ومنســوخه ، ومجمله ومبينه وغير ذلك من أقســامه ونشر علومه والدعاء اليه والى جميع ما ذكرنا من نصيحته .

وأجمعت الأمة على وجوب تعظيم القرآن على الاطلاق وتنزيهه وصيانته . وأجمعوا على أن من جحد منه حرفا مجمعا عليه ، أو زاد حرفا لم يقرأ به أحد وهو عالم بذلك فهو كافر . وأجمعوا على أن من استخف بالقرآن أو بشىء منه أو بالمصحف أو ألقاه فى قاذورة أو كذب بشىء مما جاء به من حكم أو خبر ، أو نفى ما أثبته أو أثبت ما نفاه أو شك فى شىء من ذلك وهــو عالم به كفر .

---

(١) الآية ٣٢ من سورة الحج .

ويحرم تفسيره بغير علم ، والكلام فى معانيه لمن ليس من أهله . وهـذا مجمع عليه وأما تفسير العلماء فحسن بالاجماع ويحرم المراء فيه والجـدال بغير حق ، ويكره أن يقول نسيت آية كذا ، بل يقول : أنسيتها أو أسقطتها.

ويجوز أن يقول : سـورة البقرة وسورة النساء وسـورة العنكبوت وغيرها ، ولا كراهة فى شيء من هذا ، والأحاديث الصحيحة فى هذا كثيرة ، وكره بعض السلف هـذا وقال : انما يقال السـورة التى يذكر فيها البقرة ونحوها ، والصـواب أنه لا كراهة فقد تظاهرت فيـه الأحاديث الصحيحة وأقاويل الصحابة فمن بعدهم ، ولا يكره أن يقـال : قراءة أبى عمرو وابن كثير وغيرهما وكرهه بعض السلف ، والصواب أن لا كراهة وعليه عمـل السلف والخلف ، ولا يكره أن يقول : الله تعالى يقول ، وكرهه مطرف بن عبد الله بن الشخير التابعى . وقال : انما يقال قال الله تعالى بصيغة الماضى ، والصـواب الأول ، قال الله تعـالى : ( والله يقول الحق [1] ) والأحاديث الصحيحة فى ذلك كثيرة مشهورة وقد جمعت منها جملة فى أول شرح صحيح مسلم وفى أواخر كتاب الأذكار ، ولا يكره النفث مع القراءة للرقية ؛ وهو نفخ لطيف بلا ريق ، وكرهه أبو جحيفة الصـحابى والحسن البصرى والنخعى رضى الله عنهم ، والصحيح أنه لا كراهة ، فقد ثبت فى الصحيحين عن عائشة رضى الله عنها أن النبى صلى الله عليه وسلم كان يفعله ، وقد أوضحت ذلك فى التبيان ولو كتب القرآن فى اناء ثم غسله وسقاه المريض ، فقـال الحسن البصرى ومجـاهد وأبو قلابة والأوزاعى : لا بأس به ، وكرهه النخعى ، ومقتضى مذهبنا أنه لا بأس به ، فقد قدمنا فى مسـائل مس المصحف أنه لو كتب القرآن على حلوى أو غيرها من الطعام فلا بأس بأكله .

**( فـرع )** فى الآيات والسور المستحبة فى أوقات وأحوال مخصوصة.

هذا الباب غير منحصر لكثرة ما جاء فيه ، ومعظمه يأتى ان شاء الله تعالى فى هذا الشرح فى مواطنه كالسور المستحبة فى الصلوات الخاصة ، كالجمعـة والمنافقون فى صلاة الجمعـة ، و ( قاف ) و ( اقتربت ) فى العيد و ( سبح )

---

(1) الآية 4 من سورة الأحزاب .

و ( هل أتاك ) فى الجمعة والعيد فكلاهما سنة فى صحيح مسلم وغيره ، و ( ألم تنزيل ) و ( هل أتى ) فى صبح الجمعة وغير ذلك مما سنوضحه فى مواضعه ان شاء الله تعالى .

ويحافظ على ( يس ) و ( الواقعة ) و ( تبارك : الملك ) و ( قل هو الله أحد ) و ( المعوذين ) و ( آية الكرسى ) كل وقت ، و ( الكهف ) يوم الجمعة وليلتها ، ويقرأ ( آية الكرسى ) كل ليلة اذا أوى الى فراشه ، ويقرأ كل ليلة الآيتين من آخر البقرة ( آمن الرسول ) الى آخرها ، والمعوذتين عقيب كل صلاة ، ويقرأ اذا استيقظ من النوم ونظر فى السماء آخر آل عمران : ( ان فى خلق السموات والأرض ) الى آخرها .

ويقرأ عند المريض الفاتحة وقل هو الله أحد والمعوذتين مع النفخ فىاليدين ويمسحه بهما . ثبت ذلك فى الصحيحين عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وكل ما ذكرته فى هذا الفصل فيه أحاديث صحاح مشهورة . ويقرأ عند الميت ( يس ) لحديث فيه فى سنن أبى داود وغيره .

واعلم أن آداب القراءة والقارىء وما يتعلق بهما لا تنحصر فنقتصر على هذه الأحرف منها لئلا نخرج عن حد الشرح الذى نحن فيه ، وبالله التوفيق .

**( فرع )** قال امام الحرمين ، روى أن رجلا سلم على رسول الله صلى الله عليه وسلم فضرب صلى الله عليه وسلم يده على حائط وتيمم ثم أجاب . وقيل : كان التيمم فى الاقامة وموضع الماء ، ولكن أتى به النبى صلى الله عليه وسلم تعظيما للسلام وان لم يفد التيمم اباحة محظور ، قال : فلو تيمم المحدث وقرأ عن ظهر القلب كان جائزا على مقتضى الحديث ، هذا كلام امام الحرمين. وذكر الغزالى مثله ولا نعرف أحدا وافقهما ، وهذا الحديث فى الصحيحين من رواية أبى الجهيم بن الحرث الا أنه ليس فيه أنه تيمم فى المدينة ، بل فى الصحيحين أنه أقبل من نحو بئر جمل فتيمم ، وهذا ظاهر فى أنه كان خارج المدينة وعادما للماء ، وسنعيد الحديث والكلام عليه فى باب التيمم ان شاء الله تعالى وبالله التوفيق .

# فصـــل

## ( فى المساجد وأحكامها )

## وما يتعلق بها وما يندب فيها وما تنزه منه ونحو ذلك ، وفيه مسائل :

(احداها) قد سبق أنه يحرم على الجنب المكث فى المسجد ولا يحرم العبور من غير مكث ولا كراهة فى العبور ، سواء كان لحاجة أم لغيرها ، لكن الأولى أن لا يعبر الا لحاجة ليخرج من خلاف أبى حنيفة وغيره . هـذا مقتضى كلام الأصحاب تصريحا واشارة . وقال المتولى والرافعى : ان عبر لغير غرض كره وان كان لغرض فلا . وحكى الرافعى وجها أنه لا يجوز العبور الا لمن لم يجد طريقا غيره ، وقطع الجرجانى فى التحرير بأنه لا يجوز العبور الا لحـاجة ، وهذان شاذان ، والصواب جوازه لحاجة ولغيرها ولمن وجد طريقا ولغيره ، وبه قطع الأصحاب .

( الثانية ) لو احتلم فى المسجد وجب عليه الخروج منه الا أن يعجز عن الخروج لاغلاق المسجد ونحوه ، أو خاف على نفسه أو ماله ، فان عجز أو خاف جاز أن يقيم للضرورة . قال المتولى والبغوى والرافعى وآخرون : فان وجد ترابا غير تراب المسجد تيمم ولا يتيمم بتراب المسجد ، كما لو لم يجد الا ترابا مملوكا فانه لا يتيمم به ، فان خالف وتيمم به صح ، ولو أجنب وهو خارج المسجد والماء فى المسجد لم يجز أن يدخل ويغتسل فى المسجد لأنه يلبث لحظة مع الجنابة . قال البغوى : فان كان معه اناء تيمم ثم دخل وأخرج فيه الماء للغسل ، وان لم يكن اناء صلى بالتيمم ثم يعيد وهذا الذى قال فيه نظر وينبغى أن يجوز الغسل فيه اذا لم يجد غيره ولم يجد اناء ولا يكفى التيمم حينئذ لأنا جوزنا المرور فى المسجد الطويل لغير حاجة ، فكيف يمتنع مكث لحظة لطيفة لضرورة لا مندوحة عنها . واذا دخل للاستقاء لا يجوز أن يقف الا قدر حاجة الاستقاء .

( **فــرع** ) لو احتلم فى مسجد له بابان أحدهما أقرب فالأولى أن يخرج من الأقرب ، فان خرج من الأبعد لغرض بأن كانت داره فى تلك الجهة ونحو ذلك لم يكره ، والا ففى الكراهة وجهان حكاهما المتولى بناء على المســافر

اذا كان له طريقان يقصر فى أحدهما دون الآخر ، فسلك الأبعد لغير غرض ، هل يقصر ؟ فيه قولان •

( المسألة الثالثة ) يجوز للمحدث الجلوس فى المسجد باجماع المسلمين ، وسواء قعد لغرض شرعى كانتظار صلاة أو اعتكاف أو سماع قرآن أو علم آخر أو وعظ أم لغير غرض ، ولا كراهة فى ذلك • وقال المتولى : ان كان لغير غرض كره ، ولا أعلم أحدا وافقه على الكراهة ولم ينقل أن النبى صلى الله عليه وسلم والصحابة رضى الله عنهم كرهوا ذلك أو منعوا منه ، والأصل عدم الكراهة حتى يثبت نهى •

( الرابعة ) يجوز النوم فى المسجد ولا كراهة فيه عندنا ، نص عليه الشافعى رحمه الله فى الأم واتفق عليه الأصحاب ، قال ابن المنذر فى الاشراف : رخص فى النوم فى المسجد ابن المسيب وعطاء والحسن والشافعى • وقال ابن عباس : لا تتخذوه مرقدا • وروى عنه : ان كنت تنام للصلاة فلا بأس • وقال الأوزاعى : يكره النوم فى المسجد • وقال مالك : لا بأس بذلك للغرباء ولا أرى ذلك للحاضر • وقال أحمد واسحاق : ان كان مسافرا أو شبهه فلا بأس ، وان اتخذه مقيلا ومبيتا فلا ، قال البيهقى فى السنن الكبير : روينا عن ابن مسعود وابن عباس ومجاهد وسعيد بن جبير ما يدل على كراهيتهم النوم فى المسجد ، قال : فكأنهم استحبوا لمن وجد مسكنا أن لا يقصد النوم فى المسجد • واحتج الشافعى ثم أصحابنا لعدم الكراهة بما ثبت فى الصحيحين عن ابن عمر رضى الله عنهما قال : « كنت أنام فى المسجد وأنا شاب أعزب » وثبت أن أصحاب الصفة كانوا ينامون فى المسجد ، وأن العرنيين كانوا ينامون فى المسجد • وثبت فى الصحيحين : « أن عليا رضى الله عنه نام فيه » « وأن صفوان بن أمية نام فيه » « وأن المرأة صاحبة الوشاح كانت تنام فيه » وجماعات آخرين من الصحابة ، وأن ثمامة بن أثال كان يبيت فيه قبل اسلامه، وكل هذا فى زمن رسول الله صلى الله عليه وسلم •

قال الشافعى فى الأم : واذا بات المشرك فى المسجد فكذا المسلم ، واحتج بنوم ابن عمر وأصحاب الصفة • وروى البيهقى عن ابن المسيب عن النوم فى

المسجد فقال : أين كان أصحاب الصفة ينامون ؟ يعنى لا كراهة ، فانهم كانوا ينامون فيه .

قال الشافعى فى المختصر : ولا بأس أن يبيت المشرك فى كل مسجد الا المسجد الحرام ، قال أصحابنا : لا يمكن كافر من دخول حرم مكة ، وأما غيره فيجوز أن يدخل كل مسجد ويبيت فيه باذن المسلمين ويمنع منه بغير اذن ، ولو كان الكافر جنبا فهل يمكن من اللبث فى المسجد ؟ فيه وجهان مشهوران أصحهما : يمكن ، وستأتى المسألة مبسوطة حيث ذكرها المصنف فى كتاب الجزية ان شاء الله تعالى .

( الخامسة ) يجوز الوضوء فى المسجد اذا لم يؤذ بمائه ، وممن صرح بجواز الوضوء فى المسجد ويسقط الماء على ترابه صاحبا الشامل والتتمة ، فقالا فى باب الاعتكاف : يجوز الوضوء فى المسجد . والأولى أن يكون فى اناء . وكذا صرح به غيرهما . قال البغوى فى باب الاعتكاف : ويجوز نضح المسجد بالماء المطلق ولا يجوز بالمستعمل لأن النفس تعافه ، وهذا الذى قاله ضعيف ، والمختار الجواز بالمستعمل أيضا ، وسنوضحه فى باب الاعتكاف ان شاء الله تعالى .

قال ابن المنذر : أباح كل من يحفظ عنه العلم الوضوء فى المسجد الا أن يبله ويتأذى به الناس فانه يكره ، هذا كلام ابن المنذر . ونقل أبو الحسن بن بطال المالكى الترخيص فى الوضوء فى المسجد عن ابن عمر وابن عباس وطاوس وعطاء والنخعى وابن القاسم المالكى وأكثر أهل العلم . وعن ابن سيرين ومالك وسحنون كراهته تنزيها للمسجد .

( السادسة ) لا بأس بالأكل والشرب فى المسجد ، ووضع المائدة فيه ، وغسل اليد فيه ، وسيأتى بسط هذه المسائل بدلائلها ، وفروعها ان شاء الله تعالى ، حيث ذكرها المصنف فى كتاب الاعتكاف .

( السابعة ) يكره لمن أكل ثوما ، أو بصلا ، أو كراثا ، أو غيرها مما له رائحة كريهة ، وبقيت رائحته ، أن يدخل المسجد من غير ضرورة ، للأحاديث

الصحيحة فى ذلك ، منها حديث ابن عمر أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « من أكل من هـذه الشجرة ــ يعنى الثوم ــ فلا يقربن مسـجدنا » رواه البخارى ، ومسلم ، وفى رواية مسلم : « مساجدنا » وعن أنس قال النبى صلى الله عليه وسلم : « من أكل من هذه الشجرة فلا يقربنا ولا يصلين معنا » رواه البخارى ومسلم ، وعن جابر قال قال النبى صلى الله عليه وسلم : « من أكل ثوما ، أو بصلا فليعتزلنا ، أو فليعتزل مسجدنا » رواه البخارى ومسلم، وفى رواية لمسلم : « من أكل البصل والثوم والكراث فلا يقربن مسجدنا ؛ فان الملائكة تتأذى مما يتأذى منه بنو آدم » وعن عمر بن الخطاب رضى الله عنه أنه خطب يوم جمعة ، فقال فى خطبته : « ثم انكم ــ أيها الناس ــ تأكلون شجرتين لا أراهما الا خبيثتين البصل والثوم ، لقد رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم ، اذا وجد ريحهما من الرجل فى المسجد أمر به فأخرج الى البقيع فمن أكلهما فليمتهما طبخا » رواه مسلم .

( فـرع ) لا يحرم اخراج الريح من الدبر فى المسـجد لكن الأولى اجتنابه لقوله صلى الله عليه وسلم : « فان الملائكة تتأذى مما يتأذى منه بنو آدم » والله أعلم .

( الثامنة ) ثبت فى الصحيحين عن أنس رضى الله عنه ، أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « البصاق فى المسجد خطيئة وكفارتها دفنها » وستأتى المسألة ان شاء الله تعالى بفروعها حيث ذكرها المصنف فى آخر باب ما يفسد الصلاة.

( التاسعة ) يحرم البول والفصد والحجامة فى المسجد فى غير اناء ، ويكره الفصد والحجامة فيه فى اناء ولا يحرم . وفى تحريم البول فى اناء المسجد ــ وجهان ــ أصحهما : يحرم ، وقـد سبقت المسألة فى باب الاستطابة . قال صاحب التتمة وغيره : ويحرم ادخال النجاسة الى المسجد . فأما من على بدنه نجاسة أو به جرح فان خاف تلويث المسجد حرم عليه دخوله ، وان أمن لم يحرم ، قال المتولى : هو كالمحدث ودليل هذه المسائل حديث أنس رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « ان هذه المساجد لا تصلح لشىء من هذا البول ولا القذر انما هى لذكر الله وقراءة القرآن » أو كما قال رسول الله صلى الله عليه وسلم رواه مسلم .

( العاشرة ) قال الصيمرى وصاحب البيان : يكره غرس الشجر فى المسجد ، ويكره حفر البئر فيه قالوا : لأنه بناء فى مال غيره وللامام قلع ما غرس فيه .

( الحادية عشرة ) تكره الخصومة فى المسجد ورفع الصوت فيه ونشد الضالة وكذا البيع والشراء والاجارة ونحوها من العقود هذا هو الصحيح المشهور . وللشافعى قول ضعيف أنه لا يكره البيع والشراء . وسأذكر المسألة مبسوطة فى آخر كتاب الاعتكاف حيث ذكرها المصنف والشافعى والأصحاب ان شاء الله تعالى .

ودليل هذه المسائل حديث أبى هريرة رضى الله عنه أنه سمع رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : « من سمع رجلا ينشد ضالة فى المسجد فليقل لا ردها الله عليك ، فان المساجد لم تبن لهذا » رواه مسلم ، وفى رواية الترمذى : « اذا رأيتم من يبيع أو يبتاع فى المسجد فقولوا : لا أربح الله تجارتك واذا رأيتم من ينشد ضالة فقولوا لا رد الله عليك ضالتك » . قال الترمذى : حديث حسن . وعن بريدة رضى الله عنه أن رجلا نشد فى المسجد فقال : من دعى الى الجمل الأحمر ؟ فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « لا وجدت انما بنيت المساجد لما بنيت له » رواه مسلم وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده : « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن الشراء والبيع فى المسجد وأن تنشد فيه ضالة وأن ينشد فيه شعر» رواه أبو داود والترمذى والنسائى ، قال الترمذى : حديث حسن . وعن السائب بن يزيد قال : « كنت فى المسجد فحصبنى رجل فنظرت فاذا عمر بن الخطاب رضى الله عنه فقال : اذهب فأتنى بهذين فجئته بهما فقال : من أين أنتما ؟ فقالا من أهل الطائف فقال لو كنتما من أهل البلد لأوجعتكما ترفعان أصواتكما فى مسجد رسول الله صلى الله عليه وسلم » رواه البخارى والله أعلم .

( فرع ) لا بأس بأن يعطى السائل فى المسجد شيئا لحديث عبدالرحمن ابن أبى بكر الصديق رضى الله عنهما قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « هل منكم أحد أطعم اليوم مسكينا ؟ فقال أبو بكر : دخلت المسجد

فاذا أنا بسائل يسأل فوجدت كسرة خبز فى يد عبد الرحمن ، فأخذتها فدفعتها اليه » رواه أبو داود باسناد جيد .

( الثانية عشرة ) قال المتولى وغيره : يكره ادخال البهائم والمجانين والصبيان الذين لا يميزون المسجد لأنه لا يؤمن تلويثهم اياه ، ولا يحرم ذلك لأنه ثبت فى الصحيحين أن رسول الله صلى الله عليه وسلم صلى حاملا أمامة بنت زينب رضى الله عنهما وطاف على بعيره ولا ينفى هذا الكراهة لأنه صلى الله عليه وسلم فعله لبيان الجواز فيكون حينئذ أفضل فى حقه فان البيان واجب وقد سبق نظير هذا فى الوضوء مرة مرة .

( الثالثة عشرة ) يكره أن يجعل المسجد مقعدا لحرفة كالخياطة ونحوها لحديث أنس السابق فى المسألة التاسعة ، فأما من ينسخ فيه شيئا من العلم أو اتفق قعوده فيه فخاط ثوبا ولم يجعله مقعدا للخياطة فلا بأس به .

( الرابعة عشرة ) يجوز الاستلقاء فى المسجد على القفا ووضع احدى الرجلين على الأخرى وتشبيك الأصابع ونحو ذلك . ثبت فى صحيحى البخارى ومسلم أن النبى صلى الله عليه وسلم فعل ذلك كله .

( الخامسة عشرة ) يستحب عقد حلق العلم فى المساجد وذكر المواعظ والرقائق ونحوها والأحاديث الصحيحة فى ذلك كثيرة مشهورة .

**( فـرع )** يجوز التحدث بالحديث المباح فى المسجد وبأمور الدنيا وغيرها من المباحات وان حصل فيه ضحك ونحوه ما دام مباحا لحديث جابر ابن سمرة رضى الله عنه قال : « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يقوم من مصلاه الذى صلى فيه الصبح حتى تطلع الشمس ، فاذا طلعت قام ، قال : وكانوا يتحدثون فيأخذون فى أمر الجاهلية فيضحكون ويتبسم » رواه مسلم.

( السادسة عشرة ) لا بأس بانشاد الشعر فى المسجد اذا كان مدحا للنبوة أو الاسلام أو كان حكمة أو فى مكارم الأخلاق أو الزهد ونحو ذلك من أنواع الخير ، فأما ما فيه شىء مذموم كهجو مسلم أو صفة الخمر أو ذكر

النساء أو المرد أو مدح ظالم أو افتخار منهى عنه ، أو غير ذلك فحرام لحديث أنس السابق فى المسألة التاسعة • فمما يحتج به للنوع الأول حديث سعيد بن المسيب قال : « مر عمر بن الخطاب فى المسجد وحسان ينشد الشعر فلحظ اليه فقال : كنت أنشد فيه وفيه من هو خير منك ، ثم التفت الى أبى هريرة فقال : أنشدك بالله أسمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : أجب عنى اللهم أيده بروح القدس ؟ قال نعم » رواه البخارى ومسلم ، ومما يحتج به للنوع الثانى حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده « أن النبى صلى الله عليه وسلم نهى عن تناشد الأشعار فى المسجد » حديث حسن رواه النسائى باسناد حسن •

( السابعة عشرة ) يسن كنس المسجد وتنظيفه وازالة ما يرى فيه من نخامة أو بصاق أو نحو ذلك ، ثبت فى الصحيحين عن أنس رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم رأى بصاقا فى المسجد فحكه بيده ، وفى الصحيح أحاديث كثيرة فى هذا وهو مجمع عليه •

( الثامنة عشرة ) من البدع المنكرة ما يفعل فى كثير من البلدان من ايقاد القناديل الكثيرة العظيمة السرف فى ليال معروفة من السنة كليلة نصف شعبان ، فيحصل بسبب ذلك مفاسد كثيرة منها مضاهاة المجوس فى الاعتناء بالنار والاكثار منها ، ومنها اضاعة المال فى غير وجهه ، ومنها ما يترتب على ذلك فى كثير من المساجد من اجتماع الصبيان وأهل البطالة ولعبهم ، ورفع أصواتهم ، وامتهانهم المساجد وانتهاك حرمتها وحصول أوساخ فيها وغير ذلك من المفاسد التى يجب صيانة المسجد من أفرادها •

( التاسعة عشرة ) السنة لمن دخل المسجد ومعه سلاح أن يمسك على حده كنصل السهم وسنان الرمح ونحوه لحديث جابر رضى الله عنه أن رجلا مر بسهام فى المسجد فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم « أمسك بنصالها » رواه البخارى ومسلم • وعن أبى موسى رضى الله عنه قال : قال النبى صلى الله عليه وسلم « من مر فى شىء من مساجدنا أو أسواقنا ومعه نبل فليمسك

أو ليقبض على نصالها بكفه أن يصيب أحدا من المسلمين منها بشيء » رواه البخاري ومسلم .

( العشرون ) السنة للقادم من سفر أن يبدأ بالمسجد فيصلى فيه ركعتين لحديث كعب بن مالك رضى الله عنه قال : « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا قدم من سفر بدأ بالمسجد فصلى فيه ركعتين» رواه البخاري ومسلم .

( الحادية والعشرون ) ينبغى للجالس فى المسجد لانتظار صلاة أو اشتغال بعلم أو لشغل آخر أو لغير ذلك من طاعة ومباح أن ينوى الاعتكاف فانه يصح عندنا ، وان قل زمانه .

( الثانية والعشرون ) قال الصيمرى وغيره من أصحابنا : لا بأس باغلاق المسجد فى غير وقت الصلاة لصيانته أو لحفظ آلاته هكذا قالوه وهذا اذا خيف امتهانها ، وضياع ما فيها ، ولم يدع الى فتحها حاجة ، فأما اذا لم يخف من فتحها مفسدة ولا انتهاك حرمتها ، وكان فى فتحها رفق بالناس فالسنة فتحها ، كما لم يغلق مسجد رسول الله صلى الله عليه وسلم فى زمنه ولا بعده .

( الثالثة والعشرون ) يكره لداخل المسجد أن يجلس فيه حتى يصلى ركعتين ، وستأتى المسألة بفروعها فى باب صلاة التطوع ان شاء الله تعالى .

( الرابعة والعشرون ) ينبغى للقاضى أن لا يتخذ المسجد مجلسا للقضاء ، فان جلس فيه لصلاة أو غيرها فاتفقت حكومة ، فلا بأس بالقضاء فيها فيه ، وستأتى المسألة مبسوطة فى كتاب الأقضية ان شاء الله تعالى [1] .

( الخامسة والعشرون ) يكره أن يتخذ على القبر مسجد للأحاديث الصحيحة المشهورة فى ذلك ، وأما حفر القبر فى المسجد ، فحرام شديد التحريم ، وستأتى المسألة بفروعها الكثيرة ان شاء الله تعالى حيث ذكرها المصنف فى آخر الجنائز .

---

(1) الجزء التاسع عشر وهو من شرحنا « ط » .

( السادسة والعشرون ) حائط المسجد من داخله وخارجه له حكم المسجد فى وجوب صيانته وتعظيم حرماته ، وكذا سطحه ، والبئر التى فيه ، وكذا رحبته ، وقد نص الشافعى والأصحاب رحمهم الله على صحة الاعتكاف فى رحبته وسطحه وصحة صلاة المأموم فيهما مقتديا بمن فى المسجد .

( السابعة والعشرون ) السنة لمن أراد دخول المسجد أن يتفقد نعليه ويمسح ما فيهما من أذى قبل دخوله ، لحديث أبى سعيد الخدرى رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « اذا جاء أحدكم الى المسجد فلينظر فان رأى فى نعليه قذرا أو أذى فليمسحه وليصل فيهما » حديث حسن رواه أبو داود باسناد صحيح .

( الثامنة والعشرون ) يكره الخروج من المسجد بعد الأذان حتى يصلى الا لعذر لحديث أبى الشعثاء قال : « كنا قعودا مع أبى هريرة رضى الله عنه فى المسجد فأذن المؤذن فقام رجل من المسجد يمشى فأتبعه أبو هريرة بصره حتى خرج من المسجد فقال أبو هريرة : أما هذا فقد عصى أبا القاسم صلى الله عليه وسلم » رواه مسلم .

( التاسعة والعشرون ) يستحب أن يقول عند دخوله المسجد : أعوذ بالله العظيم وبوجهه الكريم وسلطانه القديم من الشيطان الرجيم ، باسم الله والحمد لله اللهم صلى على سيدنا محمد وعلى آل سيدنا محمد وسلم ، اللهم اغفر لى ذنوبى وافتح لى أبواب رحمتك ، واذا خرج من المسجد قال مثله الا أنه يقول : وافتح لى أبواب فضلك ويقدم برجله اليمنى فى الدخول ، واليسرى فى الخروج ، فأما تقديم اليمنى واليسرى فتقدم دليله فى صفة الوضوء فى فضل غسل اليدين . وأما هذه الأذكار فقد جاءت بها أحاديث متفرقة ، جمعتها فى كتاب الأذكار بعضها فى صحيح مسلم ، ومعظمها فى سنن أبى داود والنسائى ، وقد أوضحتها فى الأذكار ، فان طال عليه هذا كله فليقتصر على ما فى مسلم أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « اذا دخل أحدكم المسجد فليقل : اللهم افتح لى أبواب رحمتك ، واذا خرج فليقل : اللهم انى أسألك من فضلك » .

( الثلاثون ) لا يجوز أخذ شيء من أجزاء المسجد كحجر وحصاة وتراب وغيره ، وقد سبق في هذه المسألة تحريم التيمم بتراب المسجد ومثله الزيت والشمع الذي يسرج فيه ، وفي سنن أبي داود باسناد صحيح عن أبي هريرة ، قال بعض الرواة : أراه رفعه الى النبي صلى الله عليه وسلم قال : « ان الحصاة لتناشد الذي يخرجها من المسجد » .

( الحادية والثلاثون ) يسن بناء المساجد وعمارتها وتعهدها واصلاح ما تشعث منها لحديث عثمان بن عفان رضي الله عنه قال : سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : « من بنى لله تعالى مسجدا بنى الله له مثله في الجنة » رواه البخاري ومسلم ، ويجوز بناء المسجد في موضع كان كنيسة وبيعة أو مقبرة درست اذا أصلح ترابها ، فقد ثبت في الصحيحين عن أنس : « أن مسجد رسول الله صلى الله عليه وسلم كان فيه قبور المشركين فنبشت » وجاء في الكنيسة والبيعة أحاديث ، منها حديث عثمان بن أبي العاص رضي الله عنه « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أمره أن يجعل مسجد أهل الطائف حيث كانت طواغيتهم » رواه أبو داود باسناد جيد .

( فرع ) يكره زخرفة المسجد ونقشه وتزيينه للأحاديث المشهورة ، ولئلا تشغل قلب المصلي ، وفي سنن البيهقي عن أنس عن النبي صلى الله عليه وسلم : « ابنوا المساجد واتخذوها جما » وعن ابن عمر « نهانا أو نهينا أن يصلى في مسجد مشرف » قال أبو عبيد : الجم التي لا شرف لها .

( الثانية والثلاثون ) في فضل المساجد في صحيح مسلم عن أبي هريرة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « أحب البلاد الى الله تعالى مساجدها ، وأبغض البلاد الى الله أسواقها » والأحاديث في فضلها كثيرة ولا بأس أن يقال : مسجد فلان ومسجد بني فلان على سبيل التعريف .

( الثالثة والثلاثون ) المصلى المتخذ للعيد وغيره ، الذي ليس بمسجد لا يحرم المكث فيه على الجنب والحائض على المذهب . وبه قطع الجمهور ، وذكر الدارمي فيه وجهين وأجراهما في منع الكافر من دخوله بغير اذن ذكره في باب صلاة العيد وقد يحتج له بحديث أم عطية في الصحيحين « أن النبي

صلى الله عليه وسلم أمر الحيض أن يحضرن يوم العيد ويعتزلن المصلى ويجاب عنه : بأنهن أمرن باعتزاله ليتسع على غيرهن وليتميزن والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

## باب فى صفة الغسل

**( اذا اراد الرجل ان يغتسل من الجنابة فانه يسمى الله تعالى وينوى الغسل من الجنابة أو الغسل لاستباحة أمر لا يستباح الا بالغسل ، كقراءة القرآن والجلوس فى المسجد ، ويغسل كفيه ثلاثا قبل أن يدخلهما فى الاناء ، ثم يغسل ما على فرجه من الأذى ثم يتوضأ وضوءه للصلاة ، ثم يدخل أصابعه العشر فى الماء فيغرف غرفة يخلل بها أصول شعره من رأسه ولحيته ثم يحثى على راسه ثلاث حثيات ثم يفيض الماء على سائر جسده ويمر يديه على ما قدر عليه من بدنه ، ثم يتحول من مكانه ثم يغسل قدميه ، لأن عائشة وميمونة رضى الله عنهما وصفتا غسل رسول الله صلى الله عليه وسلم نحو ذلك .**

**والواجب من ذلك ثلاثة أشياء : النية ، وازالة النجاسة ــ ان كانت ــ وافاضة الماء على البشرة الظاهرة وما عليها من الشعر حتى يصل الماء الى ما تحته ، وما زاد على ذلك سنة لما روى جبير بن مطعم رضى الله عنه قال : « تذاكرنا الغسل من الجنابة عند رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : أما انا فيكفينى أن أصب على راسى ثلاثا ثم افيض بعد ذلك على سائر جسدى » ) .**

**( الشرح )** حديثا عائشة وميمونة صحيحان رواهما البخارى ومسلم فى صحيحيهما مفرقين ، وفيهما مخالفة يسيرة فى الألفاظ ، وحديث جبير بن مطعم رواه أحمد بن حنبل فى مسنده باسناده الصحيح كما ذكره المصنف ، ورواه البخارى ومسلم فى صحيحيهما مختصرا ، ولفظه فيهما : « أما أنا فأفيض على رأسى ثلاث مرات » فعلى هذا لا دلالة فيه لمسألة الكتاب ، وعلى رواية أحمد وجه الدلالة ظاهر ، وقد جاء فى الصحيحين فى حديثى عائشة وميمونه الاقتصار على افاضة الماء ، وقوله : يحثى ثلاث حثيات صحيح ، يقال : حثيت أحثى حثيا وحثيات وحثوت أحثو حثوا وحثوات (1) لغتان فصيحتان . وسائر جسده أى باقيه وجبير بن مطعم ــ بضم الميم وكسر العين ــ وهذا

---

(1) الحثى التراب كالثرى اذا حثى . ( ط ) .

لا خلاف فيه ، وانما نبهت على كسر العين مع أنه ظاهر لأنى رأيت بعض من جمع فى ألفاظ الفقه قال يقال : بفتح العين وهذا غلط لا شك فيه ولا خلاف وكنية جبير أبو محمد ، أسلم سنة سبع وقيل ثمان ، وكان من سادات قريش وحلمائهم ، توفى بالمدينة سنة أربع وخمسين ، رضى الله عنه .

**( أما احكام الفصل )** فاذا أراد الرجل الغسل من الجنابة سمى الله تعالى ، وصفة التسمية كما تقدم فى الوضوء : بسم الله ، فاذا زاد الرحمن الرحيم جاز ولا يقصد بها القرآن ، وهذا الذى ذكرناه من استحباب التسمية هو المذهب الصحيح ، وبه قطع الجمهور وفيه وجه حكاه القاضى حسين والمتولى وغيرهما أنه لا يستحب التسمية للجنب ، وهذا ضعيف لأن التسمية ذكر ولا يكون قرآنا الا بالقصد كما سبق فى الباب الماضى ولم يذكر الشافعى فى المختصر والأم والبويطى التسمية ، وكذا لم يذكرها المصنف فى التنبيه والغزالى فى كتبه ، فيحتمل أنهم استغنوا بقولهم : يتوضأ كما يتوضأ للصلاة ، لأن وضوء الصلاة يسمى فى أوله .

وينوى الغسل من الجنابة أو الغسل لاستباحة ما لا يستباح الا بالغسل كالصلاة والقراءة والمكث فى المسجد ، فان نوى لما يباح بلا غسل ـ فان كان مما لا يندب له الغسل ، كلبس ثوب ونحوه ـ لم يصح غسله عن الجنابة ، وان كان مما يستحب له الغسل كالمرور فى المسجد والوقوف بعرفة ونحوه ، ففيه الوجهان فى نظيره فى الوضوء ، أصحهما : لا يجزئه ، وقد تقدم فى باب نية الوضوء بيان صفة النية ومحلها وهو القلب ، ووقتها وهو أن واجبه عند أول افاضة الماء على جزء من بدنه ويستحب استدامتها الى الفراغ ويستحب أن يبتدىء بالنية مع التسمية ، فان لم ينو الا عند افاضة الماء أجزأه ولا يثاب على ما قبلها من التسمية وغيرها على المذهب . وقال الماوردى : فى ثوابه وجهان ، وقد سبق مثله فى الوضوء . ولو نوت المغتسلة من انقطاع الحيض استباحة وطء الزوج ففى صحة غسلها ثلاثة أوجه سبقت فى باب نية الوضوء . وأما صفة الغسل فهى كما ذكرها المصنف باتفاق الأصحاب ، ودليلها الحديث ، الا أن أصحابنا الخراسانيين نقلوا للشافعى قولين فى هذا الوضوء :

( أحدهما ) أنه يكمله كله بغسل الرجلين ، وهذا هو الأصح وبه قطع العراقيون .

( والثانى ) أنه يؤخر غسل الرجلين ، ونقله بعضهم عن نصه فى البويطى ، وكذا رأيته أنا فى البويطى صريحا ، وهذان القولان انما هما فى الأفضل ، والا فكيف فعل حصل الوضوء . وقد ثبت الأمران فى الصحيح من فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم ففى روايات عائشة أنه صلى الله عليه وسلم « توضأ وضوءه للصلاة ثم أفاض الماء عليه » وظاهر هذا أنه أكمل الوضوء بغسل الرجلين . وفى أكثر روايات ميمونة أنه صلى الله عليه وسلم « توضأ ثم أفاض الماء عليه ، ثم تنحى ، فغسل رجليه» وفى رواية لها للبخارى : «توضأ وضوءه للصلاة غير قدميه ثم أفاض عليه الماء ثم نحى قدميه فغسلهما » .

وهذه الرواية صريحة فى تأخير القدمين ، فعلى القول الضعيف تتأول روايات عائشة وأكثر روايات ميمونة ، على أن المراد بوضوء الصلاة اكثره ، وهو ما سوى الرجلين كما بينته ميمونة ؛ فهذه الرواية صريحة والباقى محتمل للتأويل فيجمع بينهما بما ذكرناه ، وعلى القول الصحيح المشهور يجمع بينهما بأن الغالب من أحواله ، والعادة المعروفة له صلى الله عليه وسلم اكمال الوضوء ، وبين الجواز فى بعض الأوقات بتأخير القدمين كما توضأ ثلاثا ثلاثا فى معظم الأوقات وبين الجواز بمرة مرة فى بعضها . وعلى هذا انما غسل القدمين بعد الفراغ للتنظيف .

قال أصحابنا : وسواء قدم الوضوء كله أو بعضه ، أو أخره أو فعله فى أثناء الغسل فهو محصل سنة الغسل ، ولكن الأفضل تقديمه ، ولم يذكر الجمهور ماذا ينوى بهذا الوضوء قال الشيخ أبو عمرو بن الصلاح رحمه الله : لم أجد فى مختصر ولا مبسوط تعرضا لكيفية نية هذا الوضوء الا لمحمد ابن عقيل الشهرزورى فقال : يتوضأ بنية الغسل ، قال : ان كان جنبا من غير حدث أصغر فهو كما قال ، وان كان جنبا محدثا كما هو الغالب فينبغى أن ينوى بوضوئه هذا رفع الحدث الأصغر ، لأنا ان أوجبنا الجمع بين الوضوء والغسل فظاهر لأنه لا يشرع وضوءان ، فيكون هذا هو الواجب ، وان قلنا بالتداخل كان فيه خروج من الخلاف .

وقال الرافعى رحمه الله فى مسألة من أحدث وأجنب ، وان قلنا يجب الوضوء وجب افراده بالنية لأنه عبادة مستقلة ، وان قلنا لا يجب لم يحتج الى افراده بالنية ، وذكر صاحب البيان هذا الذى ذكره الرافعى احتمالا ولا خلاف أنه لا يشرع وضوءان ، سواء كان جنبا محدثا أم جنبا فقط وسيأتى ايضاحه بدليله فى مسألة من أحدث وأجنب ان شاء الله تعالى .

وأما قول المصنف : يغسل ما على فرجه من الأذى ، فكذا قاله الشافعى والأصحاب ومرادهم ما على القبل والدبر من نجاسة ، كأثر الاستنجاء وغيره وما على القبل من منى ورطوبة فرج وغير ذلك ، فالقذر يتناول الطاهر والنجس . ونقل الرافعى عن ابن كج وغيره وجهين فى أن المراد بالأذى النجاسة أم المستقذر كالمنى ؟ والصحيح ارادتهما جميعا .

وأما قول المصنف الواجب منه ثلاثة أشياء أحدها ازالة النجاسة ، فكذا قاله شيخه القاضى أبو الطيب والماوردى فى الاقناع والمحاملى فى المقنع وابن الصباغ والجرجانى فى التحرير والشاشى والشيخ نصر وآخرون ، ولم يعد الأكثرون ازالة النجاسة من واجبات الغسل ، وأنكر الرافعى وغيره جعلها من واجب الغسل . قالوا : لأن الوضوء والغسل سواء ، ولم يعد أحد ازالة النجاسة من أركان الوضوء ، لكن يقال ازالة النجاسة شرط لصحة الوضوء والغسل ، وشرط الشىء لا يعد منه كالطهارة وستر العورة لا يعدان من أركان الصلاة .

قلت : وكلام المصنف وموافقيه صحيح ، ومرادهم لا يصح الغسل ، وتباح الصلاة به الا بهذه الثلاثة ، وهكذا يقال فى الوضوء . وأما النية وافاضة الماء على جميع البدن ، شعره وبشره فواجبان بلا خلاف ، وسواء كان الشعر الذى على البشرة خفيفا أو كثيفا يجب ايصال الماء الى جميعه وجميع البشرة تحته بلا خلاف ، بخلاف الكثير فى الوضوء ، لأن الوضوء متكرر فيشق غسل بشرة الكثيف ، ولهذا وجب غسل جميع البدن فى الجنابة دون الحدث الأصغر ، ودليل وجوب ايصال الماء الى الشعر والبشرة جميعا ما سبق من حديث جبير بن مطعم وغيره فى صفة غسل رسول الله صلى الله

عليه وسلم وهو بيان المطهارة المأمور بها فى قوله تعالى : « وان كنتم جنبا فاطهروا [1] » •

وأما حديث أبى هريرة عن النبى صلى الله عليه وسلم ( تحت كل شعرة جنابة فاغسلوا الشعر وأنقوا البشرة ) فرواه أبو داود ، ولكنه ضعيف ضعفه الشافعى ويحيى بن معين والبخارى وأبو داود وغيرهم • ويروى عن الحسن عن النبى صلى الله عليه وسلم مرسلا ، ويروى موقوفا على أبى هريرة ، وكذا المروى عن على رضى الله عنه عن النبى صلى الله عليه وسلم : « من ترك موضع شعرة من جنابة لم يغسلها فعل به كذا وكذا من النار » • قال على : فمن ثم عاديت رأسى ، وكان يجز شعره ، فهو ضعيف أيضا والله أعلم •

وأما قوله : « وما زاد على ذلك سنة » فصحيح ، وقد ترك من السنن أشياء • منها استصحاب النية الى آخر الغسل ، والابتداء بالأيامن ، فيغسل شقه الأيمن ثم الأيسر • وهذا متفق على استحبابه ، وكذا الابتداء بأعلى البدن ، وأن يقول بعد فراغه : أشهد أن لا اله الا الله وحده لا شريك له ، وأشهد أن محمدا عبده ورسوله • صرح به المحاملى فى اللباب والجرجانى والرويانى فى الحلية وآخرون ، واستقبال القبلة وتكرار الغسل ثلاثا ثلاثا ، وتقدم فى الوضوء مستحبات كثيرة أكثرها يدخل هنا ، كترك الاستعانة والتنشيف وغير ذلك • وأما موالاة الغسل فالمذهب أنها سنة ، وقد تقدم بيانها فى باب صفة الوضوء • وأما تجديد الغسل ففيه وجهان الصحيح : لا يستحب • والثانى : يستحب ، وسبق بيانه واضحا فى الزوائد فى آخر صفة الوضوء •

( فرع ) المذهب الصحيح المشهور الذى قطع به الجمهور أنه يستحب افاضة الماء على جميع البدن ثلاث مرات ، وممن صرح به المحاملى فى المقنع واللباب ، وسليم الرازى فى الكفاية ، والقاضى حسين والفورانى وامام الحرمين والمصنف فى التنبيه والغزالى فى البسيط والوسيط والوجيز والمتولى والشيخ نصر فى كتبه الانتخاب ، والتهذيب ، والكافى والرويانى فى الحلية ، والشاشى فى العمدة ، والرافعى فى كتابيه ، وآخرون يطول ذكرهم ،

---

(١) الاية ٤٢ من سورة النساء .

وقد سبق فى باب صفة الوضوء فى مسألة تكرار مسح الرأس أن الشيخ أبا حامد نقل أن مذهب الشافعى أن تكرار الغسل مسنون •

وقال امام الحرمين : فحوى كلام الأصحاب استحباب ايصال الماء الى كل موضع ثلاثا ، فانا اذا رأينا ذلك فى الوضوء ومبناه على التخفيف فالغسل أولى • وكذا قال الغزالى فى البسيط والمتولى وآخرون : اذا استحب التكرار فى الوضوء فالغسل أولى •

قال المتولى والرافعى وآخرون : فان كان ينغمس فى نهر انغمس ثلاث مرات وشذ الماوردى عن الأصحاب فقال فى باب المياه : لا يستحب تكرار الغسل ثلاثا ، وهذا الذى انفرد به ضعيف متروك ، وانما بسطت هذا الكلام لأنى رأيت جماعة من أهل زماننا ينكرون على صاحبى التنبيه والوسيط استحبابهما التكرار فى الغسل ، ويعدونه شذوذا منهما ، وهذا من الغباوة الظاهرة ، ومكابرة الحس ، والنقول المتظاهرة •

( فرع ) مذهبنا أن دلك الأعضاء فى الغسل وفى الوضوء سنة ليس بواجب فلو أفاض الماء عليه فوصل به ولم يمسه بيديه أو انغمس فى ماء كثير أو وقف تحت ميزاب أو تحت المطر ناويا فوصل شعره وبشره أجزأه وضوءه وغسله ، وبه قال العلماء كافة الا مالكا والمزنى فانهما شرطاه فى صحة الغسل والوضوء • واحتج لهما بأن الغسل هو امرار اليد ، ولا يقال لواقف فى المطر اغتسل • قال المزنى : ولأن التيمم يشترط فيه امرار اليد فكذا هنا •

واحتج أصحابنا بقوله صلى الله عليه وسلم لأبى ذر رضى الله عنه : « فاذا وجدت الماء فأمسه جلدك » ولم يأمره بزيادة ، وهو حديث صحيح سبق ذكره وسنوضحه فى موضعه فى التيمم ان شاء الله تعالى ، وله نظائر كثيرة من الحديث ، ولأنه غسل فلا يجب امرار اليد فيه كغسل الاناء من ولوغ الكلب •

وقولهم : « لا تسمى الافاضة غسلا » ممنوع ، وقول المزنى ممنوع أيضا ، فان المذهب الصحيح أن امرار اليد لا يشترط فى التيمم ، كما سنوضحه فى موضعه ان شاء الله تعالى •

( **فــرع** ) الوضوء سـنة فى الغسـل وليس بشرط ولا واجب ، هذا مذهبنا ، وبه قال العلماء كافة الا ماحكى عن أبى ثور وداود أنهما شرطاه ، كذا حكاه أصحابنا عنهما • ونقل ابن جرير الاجماع على أنه لا يجب ، ودليله أن الله تعالى آمر بالغسل ولم يذكر وضوءا • وقوله صلى الله عليه وسلم لأم سلمة : « يكفيك أن تفيضى عليك الماء » وحديث جبير بن مطعم السابق فى الكتاب • وقوله صلى الله عليه وسلم للذى تأخر عن الصلاة معه فى السفر فى قضية المزادتين ، واعتذر بأنه جنب فأعطاه اناء وقال : « اذهب فأفرغه عليك » وحديث أبى ذر : « فاذا وجدت الماء فأمسـه جلدك » وكل هذه الأحاديث صحيحة معروفة ، وغير ذلك من الأحاديث • وأما وضوء النبى صلى الله عليه وسلم فى غسله فمحمول على الاستحباب جمعا بين الأدلة ، والله أعلم •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان كانت امراة تغتسل من الجنابة كان غسلها كغسل الرجل ) •**

( **الشرح** ) هذا الذى قاله متفق عليه•قال أصحابنا : فان كانت بكرا لم يلزمها ايصال الماء الى داخل فرجها ، وان كانت ثيبا وجب ايصاله الى ما يظهر فى جال قعودها لقضاء الحاجة لأنه صار فى حكم الظاهر ، هـكذا نص عليـه الشافعى وجمهور الأصحاب ، وحكى القاضى حسين والبغوى وجها ضعيفا أنه يجب على الثيب ايصاله الى داخل فرجها بناء على نجاسته ، ووجها أنه يجب فى غسل الحيض والنفاس لازالة النجاسـة ولا يجب فى الجنـابة ، وقطع امام الحرمين بأنه لا يجب على الثيب ايصاله الى ما وراء ملتقى الشفرين • قال : لأنا اذا لم نوجب ايصال الماء الى داخل الفم فهذا أولى • والصواب ماسبق عن الشافعى والأصحاب ، وقد تقدمت المسألة فى باب الاستطابة ، وهنـاك ذكرها الأكثرون ، والله أعلم •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( فان كان لها ضفائر ــ فان كان يصل الماء اليها من غير نقض ــ لم يلزمهـا نقضها ، لان ام سلمة رضى الله عنها قالت : « يا رسـول الله انى امراة اشـد ضفر راسى افانقضه للغسل من الجنابة ؟ فقال النبى صلى الله عليه وسلم :**

**لا ، انما يكفيك ان تحثى على راسك ثلاث حثيات من ماء ثم تفيضى عليك الماء ، فاذا انت قد طهرت ») وان لم يصل الماء اليها الا بنقضها لزمها نقضها ، لان ايصال الماء الى الشعر والبشرة واجب ) .**

( **الشرح** ) حديث أم سلمة رواه مسلم ــ بهذا اللفظ ــ وتقدم بيان اسمها وحالها فى الباب السابق وقولها : أشد ضفر رأسى هو ــ بفتح الضاد واسكان الفاء ــ هكذا ضبطه الأئمة المحققون ، قال الخطابى وصاحب المطالع معناه أشد فتل شعرى ، وأدخل بعضه فى بعض وأضمه ضما شديدا يقال ضفرته اذا فعلت به ذلك وذكر الامام ابن برى ــ فى جزء له فى لحن الفقهاء ــ أن هذا الضبط لحن وأن صوابه ، ضفر بضم الضاد والفاء جمع ضفيرة كسفينة وسفن ، وهذا الذى قاله خلاف ما قاله المحققون والمتقدمون ورأيت لابن برى فى هذا الجزء أشياء كثيرة يعدها من لحن الفقهاء وتصحيفهم وليست كما قال ، وقد أوضحت كثيرا من ذلك فى تهذيب الأسماء واللغات . قال الأزهرى : الضفائر والضمائر والغدائر بالغين المعجمة هى الذوائب ، اذا أدخل بعضها فى بعض نسجا ، واحدتها ضفيرة وضميرة وغديرة ، فاذا لويت فهى عقائص واحدتها عقيصة .

( **اما حكم المسالة** ) فهذا الذى ذكره المصنف من الفرق بين وصول الماء بغير نقض وعدم وصوله متفق عليه عندنا ، وبه قال جمهور العلماء وحملوا حديث أم سلمة على أنه كان يصل بغير نقض ، ودليله ما ذكره المصنف أن الواجب ايصال الماء فكان الاعتبار به ، وكذا المغتسلة من حيض ونفاس وللجمعة وغيرها من الأغسال المشروعة ، وحكى أصحابنا عن النخعى وجوب نقضها مطلقا ، وحكى ابن المنذر عن الحسن وطاوس أنه لا تنقضها فى الجنابة وتنقض فى الحيض ، وبه قال أحمد لكن اختلف أصحابه هل النقض واجب ؟ أم مستحب ؟ دليلنا ما سبق .

قال الشافعى : وأستحب أن تغلغل الماء فى أصول الشعر وأن تغمر ضفائرها .

قال أصحابنا : ولو كان لرجل شعر مضفور فهو كالمرآة فى هذا والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان كانت تغتسل من الحيض فالمستحب لها أن تاخذ فرصة من المسك فتتبع بها اثر الدم ، لما روت عائشة رضي الله عنها ان امرأة جاءت الى رسول الله صلى الله عليه وسلم تسأله عن الغسل من الحيض فقال : « خذى فرصة من مسك فتطهرى بها فقالت : كيف أتطهر بها ؟ فقال صلى الله عليه وسلم : سبحان الله تطهرى بها قالت عائشة رضي الله عنها : قلت تتبعى بها أثر الدم » فان لم تجد مسكا فطيبا غيره ، لأن القصد تطييب الموضع فان لم تجد فالماء كاف ) .**

( الشرح ) حديث عائشة هذا رواه البخاري ومسلم وفى رواية لمسلم ، أن المرأة السائلة أسماء بنت شكل ــ بفتح الشين والكاف ــ وقيل : باسكان الكاف وذكر جماعة منهم الخطيب الحافظ أبو بكر البغدادى فى كتابه المبهمات أنها أسماء بنت يزيد بن السكن خطيبة النساء ، والفرصة بكسر الفاء واسكان الراء وبالصاد المهملة وهى القطعة ، والمسك بكسر الميم وهو الطيب المعروف ، وقيل : بفتح الميم وهى الجلد أى قطعة من جلد ، والصواب الأول ، ويوضحه أنه ثبت فى رواية فى الصحيحين فرصة ممسكة ــ بفتح السين المشددة ــ أى قطعة صوف أو قطن أو نحوهما مطيبة بالمسك ، وهذا التطييب متفق على استحبابه . قال البغوى وآخرون : تأخذ مسكا فى خرقة أو صوفة أو قطنة ونحوها وتدخلها فرجها . والنفساء كالحائض فى هذا . نص عليه الشافعى والأصحاب .

قال المحاملى فى المقنع : يستحب للمغتسلة من حيض أو نفاس أن تطيب بالمسك أو غيره المواضع التى أصابها الدم من بدنها وتعميمه البدن غريب [1]

---

(1) وقال النووى فى شرح صحيح مسلم : ( وذكر المحاملى من أصحابنا فى كتابه المقنع أنه يستحب للمغتسلة من الحيض والنفاس أن تطيب جميع المواضع التى أصابها الدم من بدنها ، وهذا الذى ذكره من تعميم مواضع الدم من البدن غريب لا أعرفه لغيره بعد البحث عنه ا هـ ) .

ثم قال النووى بعد ذلك فى شرح حديث ( تتبعى بها آثار الدم ) : قال جمهور العلماء : يعنى الفرج وقد قدمنا عن المحاملى أنه قال : تطيب كل موضع أصابه الدم من بدنها وفى ظاهر الحديث حجة له ا هـ . ( قلت ) وهذا تأييد للنص من السنة ويطرح قول ابن السبكى فى الطبقات فى ترجمة المحاملى قوله ( الا أن للمحاملى أن يقول : هو ظاهر اللفظ فى قولها ( الدم ) وتقييده بالفرج لابد له عليه من دليل ، والمعنى يساعد المحاملى ، لأن المقصود دفع الرائحة الكريهة ، وهى لا تختص . ثم قال : هذا أقصى ما يتحيل به فى مساعدة المحاملى والحق عند الانصاف مع الأصحاب ا هـ .

=

قال أصحابنا : فان لم تجد مسكا فطيبا غيره فان لم تجد شيئا من الطيب استحب طين أو نحوه لقطع الرائحة الكريهة وممن ذكر الطين بعد فقد الطيب البندنيجي وابن الصباغ والمتولى والرويانى فى الحلية والرافعى ثم الصحيح المشهور الذى عليه الجمهور من أصحابنا وغيرهم من العلماء أن المقصود بالمسك تطييب المحل ودفع الرائحة الكريهة ، وحكى صاحب الحاوى فيه ــ وجهين ــ ( أحدهما ) تطييب المحل ليكمل استمتاع الزوج باثارة الشهوة وكمال اللذة ( والثانى ) لكونه أسرع الى علوق الولد قال : فان فقدت المسك وقلنا بالأول أتت بما يقوم مقامه فى دفع الرائحة ، وان قلنا بالثانى فيما يسرع الى العلوق كالقسط والأظفار ونحوهما قال : واختلف الأصحاب فى وقت استعماله فمن قال بالأول قال بعد الغسل ومن قال بالثانى فقبله هذا كلام صاحب الحاوى وهذا الوجه الثانى ليس بشىء ، وما تفرع عليه أيضا ليس بشىء، وهو خلاف الصواب وما عليه الجمهور ، والصواب أن المقصود به تطييب المحل ، وأنها تستعمله بعد الغسل لحديث عائشة أن أسماء بنت شكل سألت النبى صلى الله عليه وسلم عن غسل المحيض : « فقال تأخذ احداكن ماءها وسدرتها فتطهر فتحسن الطهور ثم تصب على رأسها فتدلكه ثم تصب عليها الماء ثم تأخذ فرصة ممسكة فتطهر بها » رواه مسلم بهذا اللفظ وقد اتفقوا على استحبابه للمزوجة وغيرها والبكر والثيب والله أعلم .

وأما قول المصنف : « فان لم تجد فالماء كاف » فكذا عبارة امام الحرمين وجماعة ، وقد يقال الماء كاف ــ وجدت الطيب أم لا ــ وعبارة الشافعى فى الأم والمختصر أحسن من هذه قال : « فان لم تفعل فالماء كاف » وكذا قاله البندنيجي وغيره وعبارة المصنف وموافقية أيضا صحيحة ومرادهم أن هذه سنة متأكدة يكره تركها بلا عذر ، فاذا عدمت الطيب فهى معذورة فى تركها ولا كراهة فى حقها ولا عتب ، وهذا كما قال الأصحاب : يعذر المريض وشبهه

---

= قلت : وهذه كما ترى غفلة من ابن السبكى لعدم استظهاره من السنة ما استظهره النووى ، بل انه لم يطلع على قول النووى نسه فى رده على نفسه واقراره بأن الحجة من الحديث المحاملى بقوله ( وفى ظاهر الحديث حجة له ) ولم يذكر النووى هنا قوله هناك فى شرح مسلم ، بل اصر على حكمه على المحاملى وهكذا فعل ابن السبكى والحق مع المحاملى وليس مع الاصحاب والله أعلم ( ط ) .

فى ترك الجماعة وان قلنا : هى سنة لأنها سنة متأكدة يكره تركها كما سنوضحه فى بابه ان شاء الله تعالى .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ويستحب ان لا ينقص فى الغسل من صاع ولا فى الوضوء من مد لان النبى صلى الله عليه وسلم : « كان يغتسل بالصاع ويتوضا بالمد » فان أسبغ بما دونه اجزأه لما روى « ان النبى صلى الله عليه وسلم توضأ بما لا يبل الثرى » قال الشافعى رحمه الله : وقد يرفق بالقليل فيكفى ويخرق بالكثير فلا يكفى ) .**

**( الشرح )** الثرى مقصور وهو ما تحت وجه الأرض من التراب الندى ، والصاع أربعة أمداد بلا خلاف والصحيح أن الصاع هنا خمسة أرطال وثلث بالبغدادى كما هو فى زكاة الفطر خمسة وثلث بالاتفاق ، وذكر الماوردى والقاضى حسين والرويانى فيه وجهين : ( أحدهما ) هذا ( والثانى ) : أنه ثمانية أرطال بالبغدادى ، والمشهور الأول . وقد سبق بيان رطل بغدادى فى مسألة القلتين وقوله : أسبغ أى عمم الأعضاء ومنه ثوب سابغ أى كامل .

**( اما حكم المسألة )** فأجمعت الأمة على أن ماء الوضوء والغسل لا يشترط فيه قدر معين ، بل اذا استوعب الأعضاء كفاه بأى قدر كان ، وممن نقل الاجماع فيه أبو جعفر محمد بن جرير الطبرى ، وقد سبق فى باب صفة الوضوء أن شرط غسل العضو جريان الماء عليه قال الشافعى والأصحاب : ويستحب أن لا ينقص فى الغسل من صاع ولا فى الوضوء من مد . قال الرافعى : والصاع والمد تقريب لا تحديد ، وفى صحيح مسلم عن سفينة رضى الله عنه « كان النبى صلى الله عليه وسلم يغتسل بالصاع ويتوضأ بالمد » وفى مسلم أيضا عن أنس « بالصاع الى خمسة أمداد » وفى البخارى اغتساله صلى الله عليه وسلم وبالصاع من رواية جابر وعائشة ، ويدل على جواز النقصان عن صاع ومد مع الاجماع حديث عائشة : « كنت أغتسل أنا ورسول الله صلى الله عليه وسلم فى اناء واحد يسع ثلاثة أمداد وقريب من ذلك » رواه مسلم .

ويدل على أن ماء الطهارة غير مقدر بقدر للوجوب حديث عائشة « كنت

أغتسل أنا ورسول الله صلى الله عليه وسلم من اناء واحد تختلف أيدينا فيه من الجنابة » رواه البخارى ومسلم وعن أنس « كان النبى صلى الله عليه وسلم والمرأة من نسائه يغتسلان من اناء واحد » وعن ابن عباس « أن النبى صلى الله عليه وسلم وميمونة كانا يغتسلان من اناء واحد » رواهما البخارى وفى صحيح مسلم نحوه عن أم سلمة وميمونة ، وفى سنن أبى داود والنسائى باسناد حسن عن أم عمارة الأنصارية « أن النبى صلى الله عليه وسلم توضأ باناء فيه قدر ثلثى مد » وأما الحديث الذى ذكره المصنف : « توضأ بما لا يبل الثرى » فلا أعلم له أصلا والله أعلم •

( **فــرع** ) اتفق أصحابنا وغيرهم على ذم الاسراف فى الماء فى الوضوء والغسل ، وقال البخارى فى صحيحه : كره أهل العلم الاسراف فيه • والمشهور أنه مكروه كراهة تنزيه ، وقال البغوى والمتولى : حرام ومما يدل على ذمه حديث عبد الله بن مغفل بالغين المعجمة رضى الله عنه قال : سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : « انه سـيكون فى هــذه الأمة قوم يعتدون فى الطهور والدعاء » رواه أبو داود باسناد صحيح •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ويجوز ان يتوضا الرجل والمراة من اناء واحد ، لما روى ابن عمر رضى الله عنهما قال : كان الرجال والنساء يتوضاون فى زمان رسول الله صلى الله عليــه وسلم من اناء واحد : ويجوز ان يتوضا احدهما بفضل وضوء الآخر ، لما روت ميمونة رضى الله عنها قالت : « اجنبت فاغتسلت من جفنة ففضلت فيها فضلة، فجاء النبى صلى الله عليه وسلم يغتسل منه فقلت انى [ قد ] اغتسلت منه فقال النبى صلى الله عليه وسلم : الماء ليس عليه جنابة واغتسل منه » ) .**

( **الشرح** ) حديث ابن عمر رواه البخارى قال : « كان الرجال والنساء يتوضأون فى زمان رسول الله صلى الله عليه وسلم جميعا » وحديث ميمونة صحيح أيضا رواه الدارقطنى بلفظه هنا ، ورواه أبو داود والترمذى والنسائى وغيرهم بمعناه عن بعض أزواج النبى صلى الله عليــه وســلم ولم يسـموا ميمونة • قال الترمذى : حديث حسن صحيح ، والجفنة ــ بفتح الجيم ــ وهى القصعة بفتح القاف ، وقوله : ففضلت ــ هو بفتح الضاد وكسرها ــ

لغتان مشهورتان ــ أى بقيت ، واتفق العلماء على جواز وضوء الرجل والمرأة واغتسالهما جميعا من اناء واحد لهذه الأحاديث السابقة واتفقوا على جواز وضوء الرجل والمرأة بفضل الرجل •

وأما فضل المرأة فيجوز عندنا الوضوء به أيضا للرجل سواء خلت به أم لا قال البغوى وغيره : ولا كراهة فيه للأحاديث الصحيحة فيه ، وبهذا قال مالك وأبو حنيفة ، وجمهور العلماء ، وقال أحمد وداود : لا يجوز اذا خلت به ، وروى هذا عن عبد الله ابن سرجس والحسن البصرى ، وروى عن أحمد كمذهبنا ، وعن ابن المسيب والحسن كراهة فضلها مطلقا • واحتج لهم بحديث الحكم بن عمرو رضى الله عنه « أن النبى صلى الله عليه وسلى نهى أن يتوضأ الرجل بفضل وضوء المرأة » رواه أبو داود والترمذى والنسائى وروى مثله عن عبد الله بن سرجس ، قال الترمذى : حديث الحكم حسن •

واحتج أصحابنا بحديث ميمونة المذكور فى الكتاب ، وهو صحيح صريح فى الدلالة على الطائفتين ، وقد سبق فى الفصل الماضى أحاديث كثيرة صحيحة يستدل بها للمسألة ، واذا ثبت اغتسالهما معا ، فكل واحد مستعمل فضل الآخر ، ولا تأثير للخلوة • وأما حديث الحكم بن عمرو ، فأجاب أصحابنا عنه بأجوبة ( أحدها ) : جواب البيهقى وغيره أنه ضعيف ، قال البيهقى ، قال الترمذى : سألت البخارى عنه فقال ليس هو بصحيح ، قال البخارى : وحديث ابن سرجس الصحيح أنه موقوف عليه ومن رفعه فقد أخطأ ، وكذا قال الدارقطنى : وقفه أولى بالصواب من رفعه وروى حديث الحكم أيضا موقوفا عليه ، قال البيهقى فى كتاب المعرفة : الأحاديث السابقة فى الرخصة أصح فالمصير اليها أولى •

( الجواب الثانى ) جواب الخطابى وأصحابنا أن النهى عن فضل أعضائها وهو ما سال عنها ، ويؤيد هذا أن رواية داود بن عبد الله الأودى عن حميد ابن عبد الرحمن الحميرى عن بعض أصحاب النبى صلى الله عليه وسلم عن النبى صلى الله عليه وسلم « أنه نهى أن تغتسل المرأة بفضل الرجل ، أو يغتسل الرجل بفضل المرأة » رواه أبو داود والنسائى والبيهقى باسناد

صحيح وداود وثقه أحمد بن حنبل ويحيى بن معين فى رواية ، وضعفه يحيى فى رواية ، قال البيهقى : هذا الحديث رواته ثقات الا أن حميدا لم يسم الصحابى فهو كالمرسل الا أنه مرسل جيد ، لولا مخالفته للأحاديث الثابتة الموصولة ، وداود لم يحتج به البخارى ومسلم . قلت : جهالة عين الصحابى لا تضر لأنهم كلهم عدول ، وليس هو مخالفا للأحاديث الصحيحة ، بل يحمل على أن المراد ما سقط من أعضائهما ، ويؤيده أنا لا نعلم أحدا من العلماء منعها فضل الرجل فينبغى تأويله على ما ذكرته ، الا أن فى رواية صحيحة لأبى داود والبيهقى : « وليغترفا جميعا » وهذه الرواية تضعف هذا التأويل ، ويمكن تتميمه مع صحتها ويحملنا على ذلك أن الحديث لم يقل أحد بظاهره ومحال أن يصح وتعمل الأمة كلها بخلاف المراد منه .

( الجواب الثالث ) ذكره الخطابى وأصحابنا أن النهى للتنزيه جميعا بين الأحاديث والله أعلم .

( فرع ) قال الغزالى فى الوسيط : وفضل ماء الجنب طاهر وهو الذى مسه الجنب والحائض والمحدث خلافا لأحمد ، فأنكر عليه فى هذا أربعة أشياء أحدها قوله خلافا لأحمد ، فمقتضاه أن أحمد يقول بنجاسته وهو عند أحمد طاهر قطعا ، لكن اذا خلت به المرأة لا يجوز للرجل أن يتوضأ به على رواية عنه .

( الثانى ) أنه فسر فضل الجنب بفضل الجنب والحائض والمحدث .

( الثالث ) قوله فضل الجنب طاهر فيه نقص والأجود مطهر .

( الرابع ) قوله : ( وهو الذى مسه ) فيه نقص وصوابه وهو الذى فضل من طهارته ، أما ما مسه فى شربه أو أدخل يده فيه بلا نية فليس هو فضل جنب . وما أفضله من طهارته وان لم يمسه فهو فضل جنب ، فأوهم ادخال مالا يدخل ، واخراج ما هو داخل ، ويمكن أن يجاب عن الأول بأنه أراد فضل الجنب مطهر مطلقا ، وخالفنا أحمد فى بعض الصور ، وعن الثانى بجوابين ( أحدهما ) : أن المراد بالجنب الممنوع من الصلاة ثم فسره بالثلاثة . ( والثانى ) أنه أراد فضل الجنب وغيره فحذف قوله ( وغيره ) لدلالة التفسير

عليه واقتصر على الجنب اقتداء بالشافعى والمزنى والأصحاب فانهم ترجموا هذا بباب فضل الجنب ثم ذكروا فيه الجنب وغيره .

ويجاب عن الثالث : بأنه لم ينف كونه مطهرا ، وقد علم أن الماء الطاهر مطهر الا أن يتغير أو يستعمل ، وهذا لم يثبت فيه تغير ولا استعمال ، وعن الرابع : أن المراد مسه فى الطهارة واكتفى بقرينة الحال والمراد مسه فى استعماله والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( فان احدث واجنب ففيه ثلاثة اوجه :**

**( احدها ) انه يجب الفسل ويدخل فيه الوضوء وهو المنصوص فى الأم لأنهما طهارتان فتداخلتا كغسل الجنابة وغسل الحيض .**

**( والثانى ) انه يجب عليه الوضوء والفسل لانهما حقان مختلفان ، يجبان بسببين مختلفين ، فلم يدخل أحدهما فى الآخر كحد الزنا والسرقة .**

**( والثالث ) انه يجب أن يتوضأ مرتبا ويفسل سائر البدن لانهما متفقان فى الفسل ، ومختلفان فى الترتيب ، فما اتفقا فيه تداخلا ، وما اختلفا فيه لم يتداخلا [ قال الشيخ الامام رحمه الله واحسن توفيقه (١) : ] وسمعت شيخنا أبا حاتم القزوينى يحكى فيه وجها رابعا : أنه يقتصر على الفسل الا أنه يحتاج ان ينويهما ، ووجهه لأنهما عبادتان متجانستان صغرى وكبرى فدخلت الصغرى فى الكبرى فى الأفعال دون النية كالحج والعمرة ) .**

**( الشرح )** للجنب ثلاثة أحوال . حال يكون جنبا لم يحدث الحدث الأصغر وحال يحدث ثم يجنب ، وحال يجنب ثم يحدث .

فالحال الأول يجنب ــ بلا حدث ــ فيكفيه غسل البدن ولا يلزمه الوضوء بلا خلاف عندنا ــ كما سبق بيانه ودليله ــ وله أن يصلى بذلك الغسل من غير وضوء ، ويكون الوضوء سنة فى الغسل كما سبق .

---

(١) ما بين المعقوفين فى المتوكلية والركبية وليس فى نسخة النووى ولا فى بقية النسخ ( ط ) .
وأبو حاتم القزوينى همام محمود بن الحسن بن محمد بن يوسف بن الحسن بن محمد بن مكرمة بن انس بن مالك الانصارى الطبرى المتوفى سنة ٤٤٠ والامام الراوى عنه هنا هو امام الحرمين عبد الملك الجوينى أبو المعالى ( ط ) .

قال أصحابنا : ويتصور أن يكون جنبا غير محدث فى صور ، أشهرها أن ينزل المتطهر المنى من غير مباشرة تنقض الوضوء بنظر أو استمناء أو مباشرة فوق حائل أو فى النوم قاعدا ، فهذا جنب بلا خلاف وليس محدثا على المذهب الصحيح المشهور الذى قطع به الجمهور ، وأطبقوا على تصوير انفراد الجنابة عن الحدث به ، وفيه وجه للقاضى أبى الطيب أنه جنب محدث ، وقد سبقت المسألة فى باب ما ينقض الوضوء .

( الصورة الثانية ) : أن يلف على ذكره خرقة ويولجه فى امرأة فلا وضوء عليه ، ويجب الغسل على المذهب ، وفيه خلاف سبق فى الباب قبله .

( الصورة الثالثة ) : أن يولج فى فرج بهيمة أو دبر رجل فيكون جنبا ولا يكون محدثا لأنه لم يمس فرج آدمى بباطن كفه ، وهذه الصورة ذكرها أبو الفرج الدارمى وامام الحرمين والرافعى وغيرهم ؛ وهى أوضح من غيرها ، هذه الصور الثلاث هى المشهورة قال الرافعى : وألحق بها المسعودى الجماع مطلقا ، وقال : انه يوجب الجنابة لا غير قال : واللمس الذى يتقدمه يصير مغمورا به كما أن خروج الخارج بالانزال ينغمر ، ولأنه لو جامع المحرم بالحج لزمه بدنة ، وان كان يتضمن اللمس ، ومجرد اللمس يوجب شاة قال الرافعى : وعند الأكثرين يحصل بالجماع الحدثان ولا يندفع أثر اللمس بخلاف اندفاع أثر خروج الخارج لأن اللمس يسبق حقيقة الجماع ، فيجب ترتيب حكمه عليه ، فاذا تمت حقيقة الجماع وجب أيضا حكمها وفى الانزال لا يسبق خروج الخارج الانزال ، بل اذا أنزل حصل خروج الخارج وخروج المنى معا ، وخروج المنى أعظم الحدثين ، فيدفع حلوله حلول الأصغر مقترنا به .

وأما مسألة المحرم فممنوعة على وجه وان سلمنا ففى الفدية معنى الزجر والمؤاخذة ، وسبيل الجنايات اندراج المقدمات فى المقاصد ولهذا لو انفردت مقدمات الزنا أوجب تعزيزا فاذا انضمت اليه لم يجب التعزير مع الحد ، وأما هنا فالحكم منوط بصورة اللمس ، ولهذا استوى عمده وسهوه والله أعلم .

الحال الثانى : أن يحدث ثم يجنب ، كما هو الغالب ، ففيه الأوجه الأربعة

التى ذكرها المصنف ، الصحيح عند الأصحاب وهو المنصوص فى الأم أنه يكفيه افاضة الماء على البدن ويصلى به بلا وضوء ( والثانى ) : يجب الوضوء مرتبا ، وغسل جميع البدن ، فتكون أعضاء الوضوء مغسولة مرتين ، وعلى هذا له أن يقدم الوضوء وله أن يؤخره الى ما بعد فراغه من الغسل وله أن يواسطه فى أثناء الغسل ، والأفضل تقديمه ( والثالث ) : يجب الوضوء مرتبا وغسل باقى البدن ولا يجب اعادة غسل أعضاء الوضوء وله تقديم الوضوء وتأخيره كما ذكرناه ( والرابع ) : يكفيه غسل جميع البدن بلا وضوء بشرط أن ينوى الوضوء والغسل ، فان اقتصر على نية الغسل لزمه الوضوء أيضا ، وقد ذكر المصنف أدلة الأوجه •

الحال الثالث : أن يجنب من غير حدث ثم يحدث فهل يؤثر الحدث ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) : لا يؤثر فيكون جنبا غير محدث ، حكاه الدارمى عن ابن القطان ، وحكاه الماوردى عن جمهور الأصحاب ، فعلى هذا يجزيه الغسل بلا وضوء قطعا • ( والثانى ) : يؤثر فيكون جنبا محدثا وتجرى فيه الأوجه الأربعة ، وبه قطع القاضى أبو الطيب والمحاملى وابن الصباغ والشيخ نصر فى كتابيه الانتخاب والتهذيب والبغوى وآخرون ، وفيه وجه ثالث حكاه القاضى حسين أنه لا يدخل هنا الوضوء فى الغسل قطعا ، بل لابد منهما ، وفرق بينه وبين ما اذا تقدم الحدث فان فيه الأوجه الأربعة بأن هناك وردت الجنابة على أضعف منها فرفعته ، وهنا عكسه فأشبه الحج والعمرة يدخل الأقوى على الأضعف ولا ينعكس على المذهب ، وهذا الوجه غلط وخيال عجيب الأصح أنه كتقدم الحدث فتجىء فيه الأوجه الاربعة ، وحيث أوجبنا الوضوء فقد ذكرنا أنه يجوز تقديمه وتأخيره ، والأفضل تقديمه واذا قدمه فهل يقدم غسل الرجلين معه ؟ أم يؤخرهما ؟ فيه الخلاف السابق فى أول الباب ، وكذا الكلام فى نية هذا الوضوء تقدم فى أول الباب • وعلى الأوجه كلها لا يشرع وضوءان فى جميع الأحوال بلا خلاف • وقد نقل الرافعى وآخرون الاتفاق على أنه لا يشرع وضوءان ، ولعله مجمع عليه ويحتج له بحديث عائشة « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يتوضأ بعد الغسل من الجنابة » رواه الترمذى والنسائى وابن ماجه قال الترمذى : حديث حسن صحيح •

وأما قول المصنف : لأنهما حقا مختلفان فاحتراز من غسل الحيض والجنابة • وقوله « يجبان بسببين » احتراز من الحج والعمرة • وقوله « مختلفين » احتراز ممن زنى وهو بكر فلم يحد حتى زنى وهو محصن ، فانه يقتصر على رجمه على أحد القولين ، وكذا المحرم اذا لبس ثم لبس فى مجالس قبل أن يكفر عن الأول ، فانه تجب كفارة واحدة فى أحد القولين •

وقوله فى تعليل الوجه الرابع : عبادتان ؛ احتراز عن حقين لآدمى وقوله متجانسان احتراز من كفارة ظهار وكفارة يمين • وقوله صغرى وكبرى ، احتراز ممن دخل فى الجمعة فخرج الوقت فى أثنائها . فانه يتمها ظهرا على المذهب ولا يلزمه تجديد نية الظهر ، ويحتمل أنه احتراز عن الصبح والظهر ، فان احداهما لا تدخل فى الأخرى ، لا فى الأفعال ولا فى النية • وقد يفرق بين مسألة الغسل ومسألة الحج والعمرة بأن الحج يشمل كل أفعال العمرة فدخلت فيه ، والغسل لا يشمل ترتيب الوضوء • والله أعلم •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( فان توضأ من الحدث ثم ذكر أنه كان جنبا او اغتسل من الحدث ثم ذكر انه كان جنبا اجزأه ما غسل من الحدث عن الجنابة ، لأن فرض الغسل فى أعضاء الوضوء من الجنابة والحدث واحد ) •**

**( الشرح )** هنا مسألتان ( احداهما ) توضأ بنية الحدث ثم ذكر أنه كان جنبا فيجزيه المغسول ، وهو وجهه ويداه ورجلاه ودليله ما ذكره المصنف •

( الثانى ) غسل جميع بدنه بنية رفع الحدث الأصغر غالطا ، فقطع المصنف بارتفاع الحدث عن أعضاء الوضوء دون غيرها ، وظاهر كلامه ارتفاعه عن جميع أعضاء الوضوء والرأس وغيره ، وكذا أطلقه جماعة بارتفاعه عن الرأس ، وآخرون بأنه لا يرتفع عنه وهذا هو الأصح لأن فرض الرأس فى الوضوء المسح ، فالذى نواه انما هو المسح فلا يجزيه عن غسل الجنابة • ولنا وجه أنه لا يجزئه ما غسله بنية الحدث عن شيء من الجنابة ، حكاه الرافعى ، وقد سبقت المسألة واضحة فى باب نية الوضوء والله أعلم •

( احداها ) قال الشافعى رحمه الله فى البويطى : أكره للجنب أن يغتسل فى البئر ، معينة كانت أو دائمة ، وفى المـاء الراكد الذى لا يجـرى . قال وسواء قليل الماء وكثيره أكره الاغتسـال فيه والبول فيه . هذا نصه بحروفه . واتفق أصحابنا على كراهته كما ذكر . قال فى البيان : والوضوء فيه كالغسل ويحتج للمسألة بحديث أبى هريرة قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « لا يغتسل أحدكم فى الماء الدائم وهو جنب » فقيل كيف يفعل يا أبا هريرة ؟ قال « يتناوله تناولا » رواه مسلم .

( الثانية ) يجوز الغسل من انزال المنى قبل البول وبعده ، والأولى أن تكون بعد البول خوفا من خروج منى بعد الغسل . حكى الدرامى عن قوم أنه لا يجوز قبل البول .

( الثالثة ) السنة اذا غسل ما على فرجه من أذى أن يدلك يده بالأرض ثم يغسلها ثبت ذلك فى الصحيحين عن ميمونة عن فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم وسبق بيانه فى باب الاستطابة .

( الرابعة ) لا يجوز الغسل بحضرة الناس الا مستور العورة ، فان كان خاليا جاز الغسل مكشوف العورة ، والستر أفضل .

واحتج البخارى والبيهقى لجواز الغسل عريانا فى الخـلوة بحديثى أبى هريرة عن النبى صلى الله عليه وسلم « أن موسى اغتسل عريانا فذهب الحجر بثوبه » و « أن أيوب كان يغتسل عريانا فخر عليه جراد من ذهب » رواهما البخارى . وروى مسلم أيضا قصة موسى صلى الله عليه وسلم ، والاحتجاج به تفريع على الاحتجاج بشرع من قبلنا .

واحتجوا لفضل الستر بحديث بهز بن حكيم بن معاوية بن حيدة عن أبيه عن جده قال : قلت يا رســول الله عوراتنــا ما نأتى منهــا وما نذر ؟ قال : « احفظ عورتك الا من زوجتك أو ما ملكت يمينك » قلت أرأيت اذا كان أحدنا خاليا ؟ قال « الله أحق أن يستحيا من الناس » رواه أبو داود والترمذى

والنسائى وابن ماجه . قال الترمذى : حديث حسن هـذا مذهبنـا ، ونقل القاضى عياض جواز الاغتسال عريانا فى الخلوة عن جماهير العلماء . قال : ونهى عنه ابن أبى ليلى لأن للماء ساكنا . واحتج فيه بحديث ضعفه العلماء .

( الخامسة ) الوضوء والمضمضة والاستنشاق سنن فى الغسل ، فان ترك الثلاثة صح غسله . قال الشافعى فى المختصر : فان ترك الوضوء والمضمضة والاستنشاق فقد أساء ويستأنف المضمضة والاستنشاق .

قال القاضى حسين وغيره : سماه مسيئا لترك هذه السنن ، فانها مؤكدة فتاركها مسىء لا محالة . قالوا : وهـذه اسـاءة بمعنى الكراهة لا بمعنى التحريم . قال القاضى والمتولى والرويانى وآخـرون : وأمـره باستئناف المضمضة والاستنشاق دون الوضـوء لمعنيين : ( أحدهمـا ) أن الخلاف فى المضمضة والاستنشاق كان موجودا فى زمانه ، فان أبا حنيفة وغيره ممن تقدم يوجبونهما ، فأحب الخروج من الخلاف والوضوء لم يكن أوجبه أحد ، وانما حدث خلاف أبى ثور وداود بعده . ( والثانى ) : أن الماء قد وصل الى موضع الوضوء دون موضعهما ، فأمره بايصاله اليهما . قال أصـحابنا : ويستحب استئناف الوضوء ، لكن استحباب المضمضة والاستنشاق آكد ، وقد تقدمت مذاهب العلماء فى حكم المضمضة والاستنشاق فى الغسل ، والوضوء فى باب صفة الوضوء بدلائلها . ومذهبنا ومذهب الجمهور أنهما سنتان فى الوضـوء والغسل .

( السادسة ) لا يجب الترتيب فى أعضـاء المغتسل لكن تستحب البداءة بالرأس ثم بأعالى البدن وبالشق الأيمن .

( السابعة ) يجب ايصال الماء الى غضون البدن من الرجل والمرأة وداخل السرة وباطن الأذنين والابطين وما بين الاليين وأصابع الرجلين وغيرها مما له حكم الظاهر وحمرة الشفة . وهذا كله متفق عليه . ولو التصقت الأصـابع والتحمت لم يجب شقها ، وقد سبق ايضاح هذا وبسطه فى صفة الوضوء ، ومما قد يغفل عنه باطن الاليين والابط والعكن والسرة فليتعهـد كل ذلك ويتعهد ازالة الوسـخ الذى يـكون فى الصـماخ ، قال الشـافعى فى الأم والأصحاب : يجب غسل ما ظهر من صماخ الأذن دون ما بطـن ، ولو كان

تحت أظفاره وسخ لا يمنع وصـــول الماء الى البشرة لم يضر وان منع ففى صحة غسله خلاف سبق بيانه فى بابى السواك وصفة الوضوء .

( الثامنة ) اذا كان ما على بعض أعضائه أو شعره حناء أو عجين أو طيب أو شمع أو نحوه فمنع وصول الماء الى البشرة أو الى نفس الشعر لم يصـــح غسله ، وقد تقدم بيان هذا مع فروع حسنة تتعلق به فى آخر صفة الوضوء ، ولو كان شعره متلبدا بحيث لا يصل الماء الى باطن الشعر لم يصح غسله الا بنقضه حتى يصل الماء الى جميع أجزائه ؛ هكذا نص عليه الشافعى فى الأم وقطع به الأصحاب .

ولو انعقدت فى رأسه شعرة أو شعرات فهل يعفى عنها ؟ ويصح الغســـل وهى معقودة ؟ وان كان الماء لا يصل باطن محل العقد ، فيه وجهان حكاهما الرويانى والرافعى وغيرهما ، ( أحدهما ) : يعفى عنه وهو قول الشيخ أبى محمد الجوينى وصححه الرويانى والرافعى لأنها فى معنى الأصبع الملتحمة ، ولأن الماء يبل محلها ، ( والثانى ) : لا يعفى عنه كالملبد ، وقطع هذه الشعرات ممكن بلا ضرر بخلاف الأصبع الملتحمة .

( التاسعة ) لو ترك من رأسه شعرة لم يصبها الماء لم يصح غسله . وعن أبى حنيفة أنه يصح : فلو نتف تلك الشعرة ، قال الماوردى : ان كان المـــاء وصل أصلها أجزأه والا لزمه ايصاله أصلها ، قال : وكذا لو أوصل الماء الى أصول شعره دون الشعر ثم حلقه أجزأه ، وذكر صاحب البيان فيه وجهين : ( أحدهما ) هذا ، ( والثانى ) : يلزمه غسل مقطع الشعرة والشعرات ، وبه قطع ابن الصباغ فى الفتاوى المنقولة عنه .

( العاشرة ) اذا انشق جلده بجراحة وانفتح فمها وانقطع دمها وأمكن ايصال الماء الى باطنهـــا الذى يشـــاهد بلا ضرر وجب ايصـــاله فى الغســـل والوضوء ، قطع به الأصحاب ، وقد سبق بيانه فى صفة الوضوء ، قال الشيخ أبو محمـــد الجـــوينى : والفرق بينه وبين الفـــم والأنف أنهما باقيـــان على الاستبطان ،وانما يفتح فمه لحاجة ومحل الجراحة صار ظاهرا فأشبه مـــكان

الافتضاض من المرأة الثيب ، وقد سبق نص الشافعى على أنه يلزمها ايصال الماء الى ما برز بالافتضاض •

قال أبو محمد : فان كان للجراحة غور فى اللحم لم يلزمه مجاوزة ما ظهر منها ، كما لا يلزم المرأة مجاوزة ما ظهر بالافتضاض • ولو اندملت الجراحة والتأمت سقط الفرض فى ذلك الموضع ، كما لو عادت البكارة بعد الافتضاض فانه يسقط غسل ما كان ظهر بالافتضاض ؛ وكما لو التحمت أصابع رجليه فانه لا يجوز له شقها ، بل يكفيه غسل ما ظهر ، وقد سبق هذا فى صفة الوضوء • قال أبو محمد : ولو كان فى باطن الجراحة دم وتعذرت ازالته وخشى زيادة سرايتها الى العضو لم يلزمه ايصال الماء الى باطنها ولزمه قضاء الصلوات عند الشافعى اذا اندملت • ولا يلزمه القضاء عند المزنى رضى الله عنهما •

( الحادية عشرة ) : لو قطعت شفته أو أنفه فهل يلزمه غسل ما ظهر بالقطع فى الوضوء والغسل ؟ فيه وجهان سبق ايضاحهما فى صفة الوضوء • أصحهما يجب لأنه صار ظاهرا ، ولو كان غير مختون فهل يلزمه فى غسل الجنابة غسل ما تحت الجلدة التى تقطع فى الختان ، فيها وجهان حكاهما المتولى والرويانى وآخرون ( أصحهما ) يجب صححه الرويانى والرافعى ، لأن تلك الجلدة مستحقة الازالة ، ولهذا لو أزالها انسان لم يضمن ، واذا كانت مستحقة الازالة فما تحتها كالظاهر • ( والثانى ) لا يجب ، وبه جزم الشيخ أبو عاصم العبادى فى الفتاوى ، لأنه يجب غسل تلك الجلدة ولا يكفى غسل ما تحتها ، فلو كانت كالمعدومة لم يجب غسلها ، فبقى ما تحتها باطنا •

( الثانية عشرة ) لا يجب غسل داخل عينيه ، وحكم استحبابه كما سبق فى صفة الوضوء ، ولو نبت فى عينه شعر لم يلزمه غسله •

( الثالثة عشرة ) لو كان على بعض بدن الجنب نجاسة فغسل ذلك الموضع غسلة واحدة بنية الجنابة ارتفعت النجاسة ، وهل يجزئه عن الجنابة ؟ فيه وجهان سبقا فى مواضع بسطتها فى باب نية الوضوء ، أصحهما يجزئه ، ولو صب الجنب على رأسه الماء وكان على ظهره نجاسة فنزل عليها فأزالها

فان قلنا الماء المستعمل فى الحدث يصلح لازالة النجاسة طهر المحل عن النجاسة وهل يطهر عن الجنابة ؟ قال الرويانى فيه الوجهان • وان قلنا : المستعمل فى الحدث لا يصلح للنجس • قال الرويانى : ففى طهارته عن النجس هنا وجهان :

( أحدهما ) يطهر لأن الماء قائم على المحل وانما يصير مستعملا بالانفصال

( والثانى ) لا يطهر لأنا لا نجعل الماء فى حالة تردده على العضو مستعملا للحاجة الى ذلك فى الطهارة الواحدة ، وهذه طهارة أخرى ، فعلى هذا يجب تطهير هذا المحل عن النجاسة ، وهل يكفيه الغسلة الواحدة فيه عن النجس والجنابة اذا نواها ؟ فيه الوجهان •

( الرابعة عشرة ) لو أحدث المغتسل فى أثناء غسله لم يؤثر ذلك فى غسله بل يتمه ويجزيه ، فان أراد الصلاة لزمه الوضوء ، نص على هذا كله الشافعى فى الأم والأصحاب ولا خلاف فيه عندنا ، وحكاه ابن المنذر عن عطاء وعمرو بن دينار وسفيان الثورى واختاره ابن المنذر ، وعن الحسن البصرى أنه يستأنف الغسل ، دليلنا أن الحدث لا يبطل الغسل بعد فراغه فلا يبطله فى أثنائه كالأكل والشراب •

( الخامسة عشرة ) هل يجب على السيد أن يشترى لمملوكه ماء الوضوء والغسل من الحيض والجنابة ؟ فيه وجهان حكاهما المتولى والرويانى هنا وآخرون فى النفقات ( أحدهما ) يجب كزكاة فطره ، ( والثانى ) لا ، لأن للطهارة بدلا وهو التيمم فينتقل اليه كما لو أذن لعبده فى الحج متمتعا ، فانه لا يلزم السيد الهدى ، بل ينتقل العبد الى الصوم ، ويخالف الفطرة فلا بدل لها ، ولم يرجحها واحدا من الوجهين ، والأول عندى أصح لأنه من مؤن العبد وهى على سيده ، وهل يلزم الزوج شراء ماء الطهارة لزوجته ؟ فيه خلاف ذكره المصنف فى باب ما يجب بمحظورات الاحرام ، وذكره المتولى والرويانى وآخرون هنا • وذكره البغوى وآخرون فى النفقات والأظهر تفصيل ذكره البغوى وتابعه عليه الرافعى ، قال : ان كان الغسل لاحتلامها لم يلزمه ، وان

كان لجماعه أو نفاس لزمه فى أصح الوجهين لأنه بسببه ، وان كان حيض لم يلزمه فى أصح الوجهين لأنه من مؤن التمكين وهو واجب عليها .

قال الرافعى ؛ وينظر على هذا القياس فى ماء الوضوء الى أن السبب منه كاللمس أم لا ؟ وفى أجرة الحمام وجهان مشهوران فى كتاب النفقات ( أحدهما ) : لا يجب الا اذا عسر الغسل الا فى الحمام لشدة برد وغيره ، واختاره الغزالى ( وأصحهما )وبه قطع المصنف والبغوى والرويانى وآخرون فى كتاب النفقات الوجوب الا أن يكون من قوم لا يعتادون دخوله ، فان أوجبناها قال الماوردى : انما تجب فى كل شهر مرة .

( السادسة عشرة ) قال أبو الليث الحنفى فى نوازله : لو كان فى الانسان قرحة فبرأت ، وارتفع قشرها ، وأطراف القرحة متصلة بالجلد الا الطرف الذى كان يخرج منه القيح فانه مرتفع ، ولا يصل الماء الى ماتحت القشرة أجزأه وضوءه وفى معناه الغسل .

# فصل

## فى الأغسال المسنونة

لم يذكر لها المصنف رحمه الله بابا مستقلا ، بل ذكرها مفرقة فى أبوابها وقد ذكرها هو فى التنبيه والأصحاب مجموعة فى باب اقتداء بالمزنى رحمه الله، فأحببت موافقة الجمهور فى ذكرها مجموعة فى موضع ؛ فانه أحسن وأحوط وأنفع وأضبط فأذكرها ان شاء الله تعالى فى هذا الفصل فى غاية الاختصار بالنسبة الى عادة هذا الشرح ، لكونى أبسطها ان شاء الله تعالى بفروعها وأدلتها وما يتعلق بها فى مواضعها .

فمنها غسل الجمعة وهو سنة عندنا وعند الجمهور وأوجبه بعض السلف ، وفيمن يستحب له أربعة أوجه :

( الصحيح ) أنه يستحب لكل من حضر الجمعة سواء الرجل والمرأة ومن تجب عليه ، ومن لا تجب ، ولا يستحب لغيره .

( والثانى ) يستحب لكل من تجب عليه ، سواء حضر أم انقطع لعذر ، حكاه الماوردي والروياني ، ورجحه الروياني وادعى أنه قول جمهور أصحابنا، وليس كما قال •

( والثالث ) يستحب لمن حضر ممن تلزمه الجمعة دون من لا تلزمه حكاه الشاشي وغيره ، وهذا ضعيف أو غلط •

( الرابع ) يستحب لكل أحد سواء حضر أو لم يحضر ، ومن تلزمه ومن لا تلزمه ، ومن انقطع عنها لعذر ، أو لغيره كغسل العيد • حكاه المتولي وغيره •

قال الشافعى ، والأصحاب : ويدخل وقت غسل الجمعة بطلوع الفجر ، ويبقى الى صلاة الجمعة ، والأفضل أن يكون عند الرواح اليها • فلو اغتسل قبل الفجر لم يحسب • هكذا قطع به الأصحاب فى جميع الطرق الا امام الحرمين فحكى ــ وجهــا ــ أنه يحسب ، وليس بشىء ، ولو اغتســل بعد الفجر ، ثم أجنب لم يبطل غسل الجمعة عنــدنا ، قال الماوردى : وبه قال العلماء كافة الا الأوزاعى فانه أبطله •

دليلنا أن غسل الجمعة يراد للتنظيف فاذا تعقبه غسل الجنابة لم يبطله ، بل هو أبلغ فى النظافة • قال الروياني وغيره : ويستحب أن يستأنف غسل الجمعة ليخرج من الخلاف ، قال القفال وصاحبه الصيدلانى والأصحاب : ان لم يجد الماء تيمم ، قالوا : ويتصور ذلك فى قوم توضأوا وفرغ ماؤهم ، وفى الجريح فى غير أعضاء الوضوء ، واستبعد الغزالى وغيره التيمم لأن المراد قطع الرائحة ، والصواب الأول لأنها طهارة شرعية فناب عنهــا التيمم كغيرها • ولغسل الجمعة فروع ، وتتمات ، نبسطها فى بابها ان شاء الله تعالى •

ومن الغسل المسنون غسل العيدين وهو سنة لكل أحد بالاتفاق ، سواء الرجال والنساء والصبيان ، لأنه يراد للزينة وكلهم من أهلها بخلاف الجمعة ، فانه لقطع الرائحة ، فاختص بحاضرها على الصحيح •

ويجوز بعد الفجر وهل يجوز قبله ؟ قولان ( أحدهما ) : لا ، كالجمعة • وأصحهما : نعم لأن العيد يفعل أول النهار فيبقى أثره ولأن الحــاجة تدعو

الى تقديمه لأن الناس يقصدونه من بعيد فعلى هـذا فيه أوجـه ( أحـدها ) يجوز فى جميع الليل ( والثانى ) لا يجوز الا عند السحر ، وأصحها : يجوز فى النصف الثانى لا قبله ، هذا مختصر ما يتعلق بغسل العيد ، وسيأتى ايضاحه مبسوطا بأدلته حيث ذكره المصنف فى صلاة العيد ان شاء الله تعالى .

ومن المسنون غسل الكسوفين وغسل الاستسقاء . ومنه غسل الـكافر اذا أسلم ولم يكن أجنب ، وقد سبق ايضاحه فى باب ما يوجب الغسل . ومنه غسل المجنون والمغمى عليـه اذا أفاق وقد سـبق بيانهمـا فى باب ما ينقض الوضـوء .

ومنه أغسال الحج ، وهى الغسل للاحرام ولدخـول مـكة ، وللوقوف بعرفة وللوقوف بالمشعر الحرام ، وثلاثة أغسال لرمى الجمار فى أيام التشريق الثلاثة ، نص الشافعى على هذه السبعة فى الأم قال : ولا يغتسـل لجـمرة العقبة . قال أصحابنا : انما لم يغتسل لها لأن وقتها يدخل من نصف الليل ، ويبقى الى آخر النهار ، فلا يجتمع لها الناس ، ولأنه اغتسل للوقوف بالمشعر الحرام ، وهو يرمى جمرة العقبة بعده بساعة ، فأثر الغسل باق فلا حاجـة الى اعادته ، وأضاف الشافعى ـ فى القديم ـ الى هذه السبعة الغسل لطوافى الزيارة والوداع . قال القاضى أبو الطيب : وللحلق . قال البغوى وغيره : ويسن للحائض والنفساء جميع أغسال الحـج الا غسـل الطواف ، لكونها لا تطوف .

ومن المستحب الغسل من غسل الميت ، وللشافعى ـ قول ـ انه يجب ان صح الحديث فيه . ولم يصح فيه حديث ، ولا فرق فى هذا بين غسل الميت المسلم والكافر ، فيسن الغسل من غسلهما ، ويسن الوضوء من مس الميت . نص عليه الشافعى فى مختصر المزنى رحمهما الله وقاله الأصحاب ، ونقله امام الحرمين عن أصحابنا المراوزة وسنبسط الكلام فيه فى الجنائز ان شاء الله تعالى حيث ذكره المصنف .

ومن المستحب الغسل من الحجامة ودخول الحمام ، نص عليهما الشافعى ـ فى القديم ـ وحكاه عن القديم ابن القاص والقفال وقطعا به ، وكذا قطع

به المحاملى فى اللباب والغزالى فى الخلاصة والبغوى وآخرون ، ونقله الغزالى فى الوسيط عن ابن القاص ثم قال : وأنكر معظم الأصحاب استحبابهما ، قال البغوى : أما الحجامة فورد فيها أثر ، وأما الحمام فقيل : أراد به اذا تنور [1] يغتسل والا فلا . وقيل : استحبه لاختلاف الأيدى فى ماء الحمام . قال : وعندى أن معنى الغسل أنه اذا دخله فعرق استحب ألا يخرج حتى يغتسل .

هذا كلام البغوى وروى البيهقى باسناد ــ ضعفه ــ عن عائشة عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « الغسل من خمسة من الجنابة ، والحجامة ، وغسل يوم الجمعة ، والغسل من ماء الحمام » وباسناده عن ابن عمرو بن العاص قال : « كنا نغتسل من خمس من الحجامة ، والحمام ، ونتف الابط ، ومن الجنابة ، ويوم الجمعة » والله أعلم .

ومن المستحب الغسل لمن أراد حضور مجمع الناس صرح به أصحابنا ونقله الرويانى فى البحر عن نص الشافعى ، ورأيت فى الأم ما يدل عليه صريحا أو اشارة ظاهرة ، قال أبو عبد الله الزبيرى فى الكافى : يستحب فى كل أمر اجتمع الناس له أن يغتسل المرء له ، ويقطع الرائحة المغيرة من جسده ويمس من طيب أهله ، هذه هى السنة . وقال البغوى : يستحب لمن أراد الاجتماع بالناس أن يغتسل ويتنظف ويتطيب . قال المحاملى فى اللباب : يستحب الغسل عند كل حال تغير فيه البدن قال أصحابنا : وآكد هذه الأغسال غسل الجمعة والغسل من غسل الميت وأيهما آكد ؟ فيه قولان مشهوران ذكرهما المصنف فى الجنائز ، أصحهما عند المصنف وسائر العراقيين الغسل من غسل الميت وهو نصه فى الجديد .

والثانى : غسل الجمعة وهو قوله القديم وصححه البغوى والرويانى وغيرهما . قال الرافعى : وصححه الأكثرون . وهذا هو الصحيح أو الصواب لأن أحاديث غسل الجمعة صحيحة ، وليس فى الغسل من غسل الميت شىء صحيح .

---

(١) لعله يريد اذا أصابه غبار النورة يغتسل لازالته ( ط ) .

وفائدة القولين فيما لو أوصى بماء لأولى الناس أو وكل من يدفعه الى أولاهم أو آكدهم حاجة فوجد رجلان ، أحدهما : قد غسل ميتا ، والآخر : يريد حضور الجمعة فأيهما أولى به ؟ فيه القولان ، وستأتى دلائل كل ما ذكرته فى مواضعه ان شاء الله تعالى ، وبالله التوفيق •

## فصـــل

### فى دخـــول الحمـــام

روى عن عائشة رضى الله عنها قالت : « نهى رسول الله صلى الله عليـــه وسلم عن دخول الحمامات ، ثم رخص للرجال أن يدخلوها فى الميازر » رواه أبو داود والترمذى وابن ماجه وغيرهم • قال الترمذ ى : ليس اسناده بذاك القائم • وعن أبى المليح ــ بفتح الميم ــ قال : دخل نسوة من أهل الشـــام على عائشة فقالت : من أنتن ؟ فقلن : من أهل الشام فقالت : لعلكن مـــن الكورة التى يدخل نساؤها الحمامات ؟ قلن : نعم ، قالت : أما انى ســـمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : « ما من امرأة تخلع ثيابها فى غير بيتها الا هتكت ما بينها وبين الله تعالى » رواه أبو داود والترمذى وابن ماجه ، قال الترمذى : حديث حسن •

وعن عبد الله بن عمرو بن العاص رضى الله عنهما ، أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « انها ستفتح عليكم أرض العجم وستجدون فيها بيوتا يقال لها : الحمامات ، فلا يدخلنها الرجال الا بالأزر وامنعوها النساء الا مريضـــة أو نفساء » رواه أبو داود وابن ماجه • وفى اسناده من يضعف ، وجاء فى دخول الحمام ، عن السلف آثار متعارضة فى الاباحة والكراهة • فعن أبى الدرداء رضى الله عنه : « نعم البيت الحمام يذهب الدرن ويذكر النار » •• وعن على وابن عمر رضى الله عنهم : « بئس البيت الحمـــام يبـــدى العورة ويذهب الحياء » •

وأما أصحابنا فكلامهم فيه قليل ، وممن تكلم فيـــه من أصحابنا الامام الفقيه الحافظ أبو بكر السمعانى المروزى رحمه الله ، فقال : جملة القول فى دخول الحمام أنه مباح للرجال بشرط التستر وغض البصر ، ومكروه للنساء

الا لعذر من نفاس أو مرض قال : وانما كره للنساء لأن أمرهن مبنى على المبالغة فى التستر ، ولما فى وضع ثيابهن فى غير بيوتهن من الهتك ؛ ولما فى خروجهن واجتماعهن من الفتنة والشر وأنشد :

دهتك بعلة الحمام نعم  وماك بها الطريق الى يزيد

قال : وللداخل آداب منها أن يتذكر بحره حر النار ، ويستعيذ بالله تعالى من حرها ويسأله الجنة ، وأن يكون قصده التنظيف والتطهر دون التنعيم والترفه ، وألا يدخله اذا رأى فيه عاريا ، بل يرجع ، وألا يصلى فيه ، ولا يقرأ القرآن ولا يسلم ، ويستغفر الله تعالى اذا خرج ويصلى ركعتين ، فقد كانوا يقولون : يوم الحمام يوم اثم وروى لكل أدب منها خبرا أو أثرا وذكر آدابا أخر .

وذكر الامام الغزالى رحمه الله فى الاحياء فيه كلاما حسنا طويلا مختصره أنه لا بأس بدخول الحمام ، دخل أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم حمامات الشام ، قال : وعلى داخله واجبات وسنن ، فعليه واجبان فى عورته : صونها عن نظر غيره ومسه ، فلا يتعاطى أمرها ، وازالة وسخها الا بيده . وواجبان فى عورة غيره أن يغض بصره عنها ، وأن ينهاه عن كشفها لأن النهى عن المنكر واجب ، فعليه ذلك وليس عليه القبول .

قال : ولا يسقط الانكار الا لخوف ضرر أو شتم أو نحوه ، ولا يسقط عنه بظنه أنه لا يفيد قال : ولهذا صار الحزم فى هذه الأزمان ترك دخول الحمام ، اذ لا يخلو عن عورات مكشوفة ، لاسيما ما فوق العانة وتحت السرة ولهذا استحب اخلاء الحمام . قال : والسنن عشر ، النية بأن لا يدخل عبثا ولا لغرض الدنيا ، بل يقصد التنظف المحبوب ، وأن يعطى الحمامى الأجرة قبل دخوله ، ويقدم رجله اليسرى فى دخوله قائلا : بسم الله الرحمن الرحيم ، أعوذ بالله من الرجس النجس الخبيث المخبث الشيطان الرجيم . وأن يدخل وقت الخلوة أو يتكلف اخلاء الحمام فانه ـ وان لم يكن فى الحمام الا أهل الدين والمحتاطون فى العورات ـ فالنظر الى الأبدان مكشوفة فيه شوب من قلة الحياء ، وهو مذكر للفكر فى العورات ، ثم لا تخلو الناس فى

الحركات عن انكشاف العورات فيقع عليها البصر • وأن لا يعجل بدخول البيت الحار حتى يعرق فى الأول ، وألا يكثر صب الماء بل يقتصر على قدر الحاجة فهو المأذون فيه ، وأن يذكر بحرارته حرارة نار جهنم لشبهه بها ، وألا يكثر الكلام ، ويكره دخوله بين المغرب والعشاء وقريبا من الغروب ، وأن يشكر الله تعالى اذا فرغ على هذه النعمة وهى النظافة ، ويكره من جهة الطب [1] صب الماء البارد على الرأس عند الخروج من الحمام وشربه • ولا بأس بقوله لغيره عافاك الله ولا بالمصافحة ولا بأن يدلكه غيره يعنى فى غير العورة •

هذا كلام الغزالى ، ثم ذكر فى النساء كلاما حذفته لكون كلام السمعانى أصوب منه ، قال : واذا دخلت المرأة لضرورة فلا تدخل الا بمئزر سابغ ، قال ولا يقرأ القرآن الا سرا ولا يسلم اذا دخل ، فقد اتفق هو والسمعانى على ترك القراءة والسلام ، فأما القراءة فتقدم فى آخر باب ما يوجب الغسل أنها لا تكره ولعل مرادهما الأول تركها لا أنها مكروهة • وأما ترك السلام فقد وافقهما عليه صاحب التتمة ، فقال : لا يستحب السلام لداخله على من فيه لأنه بيت الشيطان ، ولأن الناس يكونون مشتغلين بالتنظف ، وكذا قاله غيرهم •

والحمام مذكر لا مؤنث ، كذا نقله الأزهرى فى تهذيب اللغة عن العرب ونقله غيره وجمعه حمامات ، مشتق من الحميم وهو الماء الحار • والله أعلم وبه التوفيق •

## باب التيمم

قال أبو منصور الأزهرى رحمه الله : التيمم فى كلام العرب القصد ، يقال : تيممت فلاناً ويممته وتأممته وأممته ، أى قصدته ، والتيمم ثابت بالكتاب والسنة واجماع الأمة ، وهو رخصة وفضيلة اختصت بها هذه الأمة ، زادها الله شرفا لم يشاركها فيها غيرها من الأمم ، كما صرحت به الأحاديث الصحيحة المشهورة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم •

---

(1) يتوجه كلامه فيما لو كان البدن دافئا أو عرقا وصب الماء باردا فجأة بكثرة شديدة فان ذلك يورث الشلل وأقله شلل الوجه وقد يشل بلفحة الهواء والله أعلم . ( ط ) .

وأجمعوا على أن التيمم مختص بالوجه واليدين ، سواء تيمم عن الحدث الأصغر أو الأكبر ، سواء تيمم عن كل الأعضاء أو بعضها .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( يجوزالتيمم عن الحدث الأصغر لقوله تعالى : (( وان كنتم مرضى او على سفر او جاء أحد منكم من الغائط أو لامستم النساء فلم تجدوا ماء فتيمموا صعيدا طيبا (١) )) ويجوز عن الحدث الأكبر وهو الجنابة والحيض ، لما روى عن عمار بن ياسر رضي الله عنهما قال : ( أجنبت فتمعكت فى التراب فاخبرت النبى صلى الله عليه وسلم بذلك فقال صلى الله عليه وسلم : انما كان يكفيك هكذا ، وضرب يديه على الأرض ومسح وجهه وكفيه ) ولأنه طهارة عن حدث فناب عنها التيمم كالوضوء ، ولا يجوز ذلك عن ازالة النجاسة لانها طهارة فلا يؤمر بها للنجاسة فى غير محل النجاسة كالغسل ) .**

**( الشرح )** أما الآية الكريمة فتقدم تفسيرها فى باب ما ينقض الوضوء ، وقوله تعالى : ( صعيدا طيبا ) قيل : حلالا ، وقيل : طاهرا ، وهو الأظهر الأشهر ، وهو مذهب أصحابنا .

وأما حديث عمار فمتفق على صحته رواه البخارى ومسلم ، وقوله : ( تمعكت ) أى تدلكت ، وفى رواية فى الصحيح تمرغت وهو بمعنى تدلكت . وراوى الحديث عمار تقدم بيان حاله فى آخر السواك .

وينكر على المصنف قوله : روى بصيغة التمريض الموضوعة للعبارة عن حديث ضعيف ، مع أن هذا الحديث متفق على صحته ، وقد نبهت على مثله مرات وذكرته فى مقدمة الكتاب ، وقوله : ( ولأنه طهارة عن حدث ) احتراز من طهارة النجس .

**( اما الاحكام )** فيجوز التيمم عن الحدث الأصغر بالكتاب والسنة والاجماع ، ويجوز عن الحدث الأكبر ، وهو الجنابة والحيض والنفاس ، وكذا الولادة اذا قلنا توجب الغسل ، ولا خلاف فى هذا عندنا ، ولا يجوز فى ازالة النجاسة ، ودليله ما ذكره المصنف وأما قول المصنف هنا : يجوز

---

(١) الآية ٤٣ من سورة النساء .

التيمم ، وقوله فى التنبيه : يجب فكلاهما صحيح فهو واجب فى حال جائز فى حال . فاذا لم يجد الماء وضاق الوقت وجب ، واذا وجد الماء بأكثر من ثمن المثل جاز التيمم ولا يجب [1] ، بل لو اشتراه وتوضأ كان أفضل وكذا اذا لم يجد الماء وأراد نافلة أو فريضة فى أول الوقت جاز التيمم ولم يجب .

**( فرع )** قد ذكرنا أن التيمم عن الحدث الأكبر جائز ، هذا مذهبنا وبه قال العلماء كافة من الصحابة والتابعين ومن بعدهم ، الا عمر بن الخطاب وعبد الله بن مسعود وابراهيم النخعى التابعى فانهم منعوه ، قال ابن الصباغ وغيره : وقيل : ان عمر وعبد الله رجعا ، واحتج لمن منعه بأن الآية فيها اباحته للمحدث فقط ، واحتج أصحابنا والجمهور بقول الله تعالى : ( اذا قمتم الى الصلاة فاغسلوا وجوهكم [2] ) الى قوله تعالى : ( وان كنتم جنبا فاطهروا ) ثم قال تعالى : ( فلم تجدوا ماء فتيمموا ) وهو عائد الى المحدث والجنب جميعا . وقد ثبت فى الصحيحين عن أبى موسى الأشعرى قال : قال عبد الله بن مسعود : « لو أن جنبا لم يجد الماء شهرا لايتيمم ، قال أبو موسى له : كيف يصنع بهذه الآية ( فلم تجدوا ماء فتيمموا ؟ ) فقال عبد الله : لو رخص لهم لأوشكوا اذا برد عليهم الماء أن يتيمموا » فهذا دليل على أنهم كانوا متفقين على أن الآية تدل على جواز التيمم للجنب .

واحتجوا من السنة بحديث عمار السابق وهو فى الصحيحين ، وبحديث عمران بن الحصين « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم صلى ثم رأى رجلا معتزلا لم يصل مع القوم فقال : يا فلان ما منعك أن تصلى مع القوم ؟ فقال يا رسول الله أصابتنى جنابة ولا ماء ، فقال : عليك بالصعيد فانه يكفيك ، فلما حضر الماء أعطى النبى صلى الله عليه وسلم هذا الرجل اناء من ماء فقال اغتسل به » رواه البخارى ومسلم .

وعن أبى ذر رضى الله عنه ، أنه كان يعزب فى الابل وتصيبه الجنابة ، فأخبر النبى صلى الله عليه وسلم فقال له : « الصعيد الطيب وضوء المسلم ،

---

(١) راجع بحثنا فى التسعير فى الجزء ١٢ ( ط ) .
(٢) الآية ٦ من سورة المائدة .

وان لم يجد الماء عشر سنين ، فاذا وجد الماء فليمسه بشرته » رواه أبو داود والترمذى والنسائى والحاكم وغيرهم ، قال الترمذى : حديث حسن صحيح، وقال الحاكم : حديث صحيح • وفى المسألة أحاديث كثيرة غير ما ذكرته •

ومن القياس ما ذكره المصنف ، ولأن ما كان طهورا فى الحدث الأصغر كان فى الأكبر كالماء • وأما الآية فليس فيها منع التيمم عن الجنابة ، بل فيها جوازه كما ذكرنا ، ولو لم يكن فيها بيانه فقد بينته السنة •

( فـرع ) اذا تيمم الجنب والتى انقطع حيضها ونفاسها ثم قدر على استعمال الماء لزمه الغسل • هذا مذهبنا ، وبه قال العلماء كافة الا أبا سلمه ابن عبد الرحمن التابعى فقـال : لا يلزمه ، ودليلنـا حديث عمران وحديث أبى ذر السابقان •

( فـرع ) قال الشـافعى فى الأم والأصـحاب : يجـوز للمسـافر والمعزب [1] فى الابل أن يجامع زوجته وان كان عادما للماء ، ويغسل فرجه ويتيمم •

واتفق أصحابنا على جواز الجماع من غير كراهة ، قالوا : فان قدر على غسل فرجه فغسله وتيمم وصلى صحت صلاته ولا يلزمه اعادتها ، فان لم يغسل فرجه لزمه اعادة الصلاة ــ ان قلنا : رطوبة فرج المرأة نجسة ــ والا فلا اعادة • هذا بيان مذهبنا • وحكى ابن المنذر جواز الجماع عن ابن عباس وجابر بن زيد والحسن البصرى وقتادة والثورى والأوزاعى وأصحاب الرأى وأحمد واسحاق ، واختاره ابن المنذر وحكى عن على بن أبى طالب وابن مسعود وابن عمر والزهرى أنهم قالوا : ليس له ذلك • وعـن مالك قال : لا أحب أن يصيب امرأته الا ومعه ماء • وعن عطاء قال : ان كان بينه وبين الماء ثلاث ليال لم يصبها ، وان كان أكثر جاز ، وعن أحمد فى كراهته روايتان• دليلنا على الجميع ما احتج به ابن المنذر أن الجماع مباح فلا نمنعه ولا نكرهه الا بدليل ، فهذا هو المعتمد فى الدلالة • وأما حديث عمرو بن شعيب عن

---

(١) المعزابه والمعزابة من عزب بماشيته ، وابل عزيب : لا تروح على الحى ( ط ) •

أبيه عن جده قال : « قال رجل : يا رسول الله الرجل يغيب لا يقدر على الماء أيجامع أهله ؟ قال نعم » رواه أحمد في مسنده ، فلا يحتج به لأنه ضعيف ، فانه من رواية الحجاج [1] بن أرطاة وهو ضعيف ، والله أعلم .

( **فــرع** ) قد ذكرنا أن مذهبنا أن التيمم عن النجاسة لا يجوز ، ومعناه اذا كان على بعض بدنه نجاسة فتيمم في وجهه ويديه لا يصح ، وبه قال جمهور العلماء وجوزه أحمد ، واختلف أصحابه في وجوب اعادة هذه الصلاة .

قال ابن المنذر : كان الثوري والأوزاعي وأبو ثور يقولون : يمسح موضع النجاسة بتراب ويصلي . قال : وحكى أبو ثور هذا عن الشافعي ، قال : والمعروف من قول الشافعي بمصر أن التيمم لا يجزىء عن نجاسة ، واحتج أصحابنا بما ذكره المصنف ، وقول المصنف : فلا يؤمر بها للنجاسة ، احتراز من الحدث فانه يؤمر بطهارته في غير محله . وقوله : كالغسل هو بفتح الغين ، معناه كما لو كان على بدنه نجاسة فلا يؤمر بالغسل في غير محلها ، ولأن التيمم رخصة ، فلا يجوز الا فيما ورد الشرع به ، وهو الحدث والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( والتيمم مسح الوجه واليدين مع المرفقين بضربتين او اكثر ، والدليل عليه ما روى أبو أمامة وابن عمر رضي الله عنهم : « أن النبي صلى الله عليه وسلم : قال التيمم ضربتان ضربة للوجه وضربة لليدين الى المرفقين » .**

**وحكى بعض أصحابنا عن الشافعي رحمه الله أنه قال في القديم : التيمم ضربتان ضربة للوجه وضربة للكفين ، ووجهه في حديث عمار ، وانكر الشيخ أبو حامد [ الاسفرايني رحمه الله ] ذلك وقال : المنصوص في القديم والجديد هو الأول ، ووجهه أنه عضو في التيمم فوجب استيعابه كالوجه ، وحديث عمار يتأول على أنه مسح كفيه الى المرفقين بدليل حديث أبي أمامة وابن عمر ) .**

( **الشرح** ) أما حديث ابن عمر فسيأتي بيانه ان شاء الله ، وأما حديث أبي أمامة فمنكر لا أصل له ، واسم أبي أمامة صدي بضم الصاد

---

(1) هو صدوق يدلس فاذا صرح بالتحديث كان حجة ، وهو احد الأعلام وكان قاضيا للبصرة قال : أبو حاتم اذاقال : حدثنا ، فهو صالح لا يرتاب في حفظه وصدقه ( ط ) .

وفتح الدال المهملة وتشديد الياء ابن عجلان الباهلى من بنى باهلة ، سكن حمص رضى الله عنه ، وابن عمر تقدم بيانه فى الآنية ، والشيخ أبو حامد فى مسح الخف والعضو بكسر العين وضمها ، وقوله : ولأنه عضو فى التيمم احترز ( بعضو ) عن مسح الخف و ( بالتيمم ) عن مسح الرأس فى الوضوء .

**( واما حكم المسالة )** فمذهبنا المشهور أن التيمم ضربتان ، ضربة للوجه وضربة لليدين مع المرفقين ، فان حصل استيعاب الوجه واليدين بالضربتين والا وجبت الزيادة حتى يحصل الاستيعاب . وحكى أبو ثور وغيره قولا للشافعى فى القديم أنه يكفى مسح الوجه والكفين ؛ وأنكر أبو حامد والماوردى وغيرهما هذا القول وقالوا : لم يذكره الشافعى فى القديم ، وهذا الانكار فاسد ، فان أبا ثور من خواص أصحاب الشافعى وثقاتهم وأئمتهم فنقله عنه مقبول ، واذا لم يوجد فى القديم حمل على أنه سمعه منه مشافهة وهذا القول وان كان قديما مرجوحا عند الأصحاب فهو القوى فى الدليل وهو الأقرب الى ظاهر السنة الصحيحة . وقال كثيرون من الخراسانيين : لا يشترط ضربتان ، بل الواجب ايصال التراب الى الوجه واليدين ، سواء حصل بضربتين أو ضربة ، وسيأتى بيان هذا فى واجبات التيمم ان شاء الله تعالى ، هذا تلخيص مذهبنا .

وحكى ابن المنذر وجوب الضربتين عن على بن أبى طالب وابن عمر والحسن البصرى والشعبى وسالم بن عبد الله ومالك والليث والثورى وأصحاب الرأى ، وعبد العزيز بن أبى سلمة ، قال أصحابنا : وهو قول أكثر العلماء . وحكى الماوردى وغيره عن ابن سيرين أنه لا يجزئه الا ثلاث ضربات : ضربة لوجهه ، وضربة لكفيه ، وضربة لذراعيه . وقال آخرون : الواجب ضربة للوجه والكفين ، حكاه ابن المنذر عن عطاء ومكحول والأوزاعى وأحمد واسحاق . قال ابن المنذر : وبه أقول وبه قال داود ، وحكاه الخطابى عن عامة أصحاب الحديث .

وأما قدر الواجب من اليدين فالمشهور من مذهبنا أنه الى المرفقين كما سبق وبه قال مالك وأبو حنيفة وأكثر العلماء ، وقال عطاء ومن بعده ممن

ذكرناه : الى الكفين ، وحكى الماوردى وغيره عن الزهرى أنه يجب مسحهما الى الابطين ، وما أظن هذا يصح عنه ، وقد قال الخطابى : لم يختلف العلماء فى أنه لا يجب مسح ما وراء المرفقين •

واحتج من قال : ضربة للوجه والكفين بحديث عمار قال : « أجنبت فتمعكت فى التراب وصليت ، فقال النبى صلى الله عليه وسلم : انما كان يكفيك هكذا ، فضرب النبى صلى الله عليه وسلم بكفيه الأرض ، فنفخ فيهما ثم مسح بهما وجهه وكفيه » رواه البخاري ومسلم •

واحتج أصحابنا بأشياء كثيرة لا يظهر الاحتجاج بها فتركتها ، وأقربها أن الله تعالى أمر بغسل اليد الى المرفق فى الوضوء ، وقال فى آخر الآية : ( فلم تجدوا ماء فتيمموا صعيداً فامسحوا بوجوهكم وأيديكم ) وظاهره أن المراد الموصوفة أولا وهى المرفق • وهذا المطلق محمول على ذلك المقيد ، لاسيما وهى آية واحدة ، ذكر الشافعى رحمه الله هذا الدليل بعبارة أخرى ، فقال كلاماً معناه أن الله تعالى أوجب طهارة الأعضاء الأربعة فى الوضوء فى أول الآية ثم أسقط منها عضوين فى التيمم فى آخر الآية ، فبقى العضوان فى التيمم على ما ذكرا فى الوضوء ، اذ لو اختلفا لبينهما ، وقد أجمع المسلمون على أن الوجه يستوعب فى التيمم كالوضوء فكذا اليدان • قال البيهقى فى كتابه معرفة السنن والآثار : قال الشافعى رحمه الله : انما منعنا أن نأخذ برواية عمار فى الوجه والكفين ثبوت الحديث عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه مسح وجهه وذراعيه ، وأن هذا أشبه بالقرآن •

والقياس أن البدل من الشىء يكون مثله ، قال البيهقى : حديث عمار أثبت من مسح الذراعين ، الا أن حديث الذراعين جيد بشواهده ، ورواه جابر عن النبى صلى الله عليه وسلم : « التيمم ضربة للوجه وضربة لليدين الى المرفقين » وعن أبى جهيم الأنصارى قال : « أقبل رسول الله صلى الله عليه وسلم من نحو بئر جمل فلقيه رجل فسلم عليه فلم يرد عليه النبى صلى الله عليه وسلم حتى أقبل الى الجدار فمسح بوجهه ويديه ثم رد عليه السلام » رواه البخارى هكذا مسنداً وذكره مسلم تعليقاً ، وهو مجمل فسره ابن عمر فى روايته قال : « مر رجل على رسول الله صلى الله عليه وسلم فى سكة من السكك وقد

خرج من غائط أو بول ، فسلم عليه فلم يرد عليه حتى كاد الرجل يتوارى فى السكة ضرب بيديه على الجدار ومسح بهما وجهه ، ثم ضرب ضربة أخرى فمسح ذراعيه ثم رد على الرجل السلام وقال : « انى لم يمنعنى أن أرد عليك السلام الا أنى لم أكن على طهر » هكذا رواه أبو داود فى سننه الا أنه من رواية محمد بن ثابت العبدى وليس هو بالقوى عند أكثر أهل الحديث ، وروى البيهقى فى حديث أبى الجهيم فمسح وجهه وذراعيه ، رواه من طرق يعضد بعضها بعضا ، قال : وله شاهد من حديث ابن عمر ، فذكر حديثه هذا .

قال البيهقى : وهذا الحديث رواه عن العبدى جماعة من الأئمة وذكرهم . قال : وأنكر البخارى على العبدى رفع هذا الحديث . قال البيهقى : ورفعه غير منكر ، فقد صح رفعه من جهة الضحاك بن عثمان ويزيد بن عبد الله بن أسامة ، وانما انفرد العبدى فيه بذكر الذراعين . قال البيهقى : وقد صح عن ابن عمر من قوله وفعله التيمم ضربتان : ضربة للوجه وضربة لليدين الى المرفقين ، فقوله : وفعله . يشهد لصحة رواية العبدى ، فانه لا يخالف النبى صلى الله عليه وسلم فيما يروى عنه . قال الشافعى والبيهقى : أخذنا بحديث مسح الذراعين لأنه موافق لظاهر القرآن وللقياس وأحوط : قال الخطابى : الاقتصار على الكفين أصح فى الرواية ، ووجوب الذراعين أشبه بالأصول وأصح فى القياس ، والله أعلم .

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ولا يجوز التيمم الا بالتراب لما روى حذيفة بن اليمان رضى الله عنهما ان النبى صلى الله عليه وسلم قال : « فضلنا على الناس بثلاث : جعلت لنا الارض مسجدا وجعل ترابها لنا طهورا ، وجعلت صفوفنا كصفوف الملائكة » فعلق الصلاة على الأرض ثم نزل فى التيمم الى التراب ، فلو جاز التيمم بجميع الارض لما نزل عن الأرض الى التراب : ولأنه طهارة عن حدث فاختص بجنس واحد كالوضوء ) .**

**( الشرح )** حديث حذيفة صحيح رواه مسلم وقال فيه : « جعلت لنا الأرض كلها مسجدا وتربتها طهورا » قال الخطابى : معناه أن من كان قبلنا لم تبح لهم الصلاة الا فى البيع والكنائس .

والتراب معروف وله خمسة عشر اسما ذكرتها مفصلة فى تهذيب الأسماء [1] ، ثم الصحيح المشهور أنه اسم جنس لا يثنى ولا يجمع الا اذا اختلفت أنواعه • ونقل أبو عمر الزاهد عن المبرد أنه جمع واحده ترابة ، وقوله : « لأنه طهارة عن حدث » احتراز من الدباغ •

**( اما حكم المسالة )** فمذهبنا أنه لا يصح التيمم الا بتراب ، هذا هو المعروف فى المذهب وبه قطع الأصحاب وتظاهرت عليه نصوص الشافعى وحكى الرافعى عن أبى عبد الله الحناطى ( بالحاء المهملة والنون ) أنه حكى فى جواز التيمم بالذريرة والنورة والزرنيخ والأحجار المدقوقة والقوارير المسحوقة وأشباهها قولين للشافعى ، وهذا نقل غريب ضعيف شاذ مردود ، وانما أذكره للتنبيه عليه لئلا يغتر به ، والصحيح فى المذهب أنه لا يجوز الا بتراب ، وبه قال أحمد وابن المنذر وداود • قال الأزهرى والقاضى أبو الطيب: هو قول أكثر الفقهاء وقال أبو حنيفة ومالك : يجوز بكل أجزاء الأرض حتى بصخرة مغسولة ، وقال بعض أصحاب مالك : يجوز بكل ما اتصل بالأرض كالخشب والثلج وغيرهما ، وفى الملح ثلاثة أقوال لأصحاب مالك • ( أحدها ): يجوز ، ( والثانى ) : لا • ( والثالث ) ــ وهو عندهم أشهرها ــ أنه ان كان مصنوعا لم يجز التيمم به والا جاز •

وقال الأوزاعى والثورى : يجوز بالثلج وكل ما على الأرض • واحتجوا بقول الله تعالى : ( فتيمموا صعيدا ) والصعيد ما على الأرض وبقوله صلى الله عليه وسلم : « جعلت لنا الأرض مسجدا وطهورا » رواه البخارى ومسلم ، وبحديث أبى الجهيم السابق فى التيمم بالجدار ، وبحديث عمار أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « انما كان يكفيك هكذا ، ثم ضرب بيديه ثم نفضهما ثم مسح وجهه وكفيه » رواه البخارى ومسلم • وفى رواية لمسلم :

---

(1) قال فيه : وذكر فيه أبو جعفر النحاس فى كتابه صناعة الكتاب فى التراب خمس عشرة لغة يقال : تراب وتوراب يعنى على مثال جعفر وتورابه ويترب بفتح أولهما والاثلب والاثلب الاول بفتح الهمزة واللام والثانى بكسر الهمزة واللام والثاء مثلثة فيهما ومنه قولهم بفيه الاثلب وهو الكثكث بفتح الكافين والدقعم بكسر الدال والعين والدقعاء بفتح الدال والمد والرغام بفتح الراء والغين المعجمة ومنه أرغم الله تعالى انفه أى الصقه بالرغام وهو البرا مقصور مفتوح الباء الموحدة كالعصا والكملخم بكسر الكاف واللام واسكان الميم بينهما والخاء أيضا معجمة والعثير بكسر العين المهملة واسكان الثاء المثلثة بعدها مثناة من تحت مفتوحة ( ط ) •

« انما يكفيك أن تضرب بيــديك الأرض ثم تنفخ ثم تمســح بهما وجهك وكفيك » قالوا : فهذا يدل على أنه لا يختص بتراب ذى غبار يعلق بالعضــو كما قلتم ، قالوا : لأنه طهارة بجامد فلم يختص بجنس كالدباغ .

واحتج أصحابنا بقوله تعالى : ( فامسحوا بوجوهكم وأيديكم منه ) وهذا يقتضى أن يمسح بما له غبار يعلق بعضه بالعضو وبحديث حذيفة ، وروى البيهقى عن ابن عباس قال : « الصــعيد الحــرث حــرث الأرض » وبالقياس الذى ذكره المصنف . وأما قولهم : الصعيد ما صــعد على وجه الأرض فلا نسلم اختصاصه به ، بل هو مشترك يطلق على وجه الأرض وعلى التــراب وعلى الطــريق ؛ كذا نقــله الأزهــرى عــن العــرب واذا كان كذلك لم يخص بأحد الأنواع الا بدليل ومعنا حديث حذيفة وتفسير ابن عباس ترجمان القرآن بتخصيص التراب . وأما حديث : « جعلت لنا الأرض مسجدا وطهورا » فمختصر محمول على ما قيده فى حديث حذيفة .

وأما التيمم بالجدار فمحمول على جدار عليه غبار ، لأن جدرانهم مــن الطين ، فالظاهر حصول الغبار منها ؛ وحديث النفخ فى اليدين محمول على أنه علق باليد غبار كثير فخففه ، ونحن نقول باستحباب تخفيفه . ورواية مسلم ثم ينفخ محمولة على ما اذا علق بهما غبار كثير ولا يصح أن يعتقــد أنه أمره بازالة جميع الغبار ، والفرق بين التيمم والدباغ أن المراد بالدباغ تنشيف فضول الجلد وذلك يحصل بأنواع ، فلم يختص ، والتيمم طهارة تعبدية فاختصت بما جاءت به السنة كالوضوء والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( فاما الرمل فقد قال فى القديم والاملاء : يجوز التيمم به ، وقال فى الام : لا يجوز . فمن اصحابنا من قال : لا يجوز قولا واحــدا وما قاله فى القــديم والاملاء محمول على رمل يخالطه التراب ، ومنهم من قال ــ على قولين .**

**( احدهما ) يجوز لما روى ابو هريرة رضى الله عنه ان رجلا قال للنبى صلى الله عليه وسلم : « انا بارض الرمل وفينا الجنب والحائض ونبقى اربعة اشهر لا نجد الماء فقال صلى الله عليه وسلم : عليكم بالارض » .**

**( والثانى ) لا يجوز لانه ليس بتراب فاشبه الجص ) .**

( **الشرح** ) حديث أبى هريرة هذا ضعيف ، رواه أحمد فى مسنده ، ورواه البيهقى من طرق ضعيفة وبين ضعفه ، وجاء فى بعضها ( عليكم بالتراب ) وصورة مسألة الكتاب التى ذكر المصنف فيها الطريقين فى رمل خالص لا يخالطه تراب . وهذان الطريقان مشهوران ، واتفق الأصحاب على أن الصحيح طريقة التفصيل وهو أنه ان خالطه تراب جاز والا فلا ، وحملوا القولين على هذين الحالين وبهذا الطريق قطع جماعات من المصنفين ، ونقله الشيخ أبو حامد والمحاملى وامام الحرمين عن عامة الأصحاب قالوا : وغلط من قال : فيه قولان .

قال القاضى أبو الطيب : طريقة القولين هى قول ابن القاص ، وأما قول المصنف فى التنبيه : « فان خالطه جص أو رمل لم يجز التيمم به » فمحمول على رمل دقيق يلصق بالعضو ، والذى ذكره الأصحاب هو فى رمل خشن لا يلصق وبهذا يحصل الفرق بينه وبين ما اذا خالطه دقيق ونحوه ، فانه لا يجوز التيمم به لأنه يلصق بالعضو ، وقد سبق أن الجص بكسر الجيم وفتحها وهو معرب والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان احرق الطين وتيمم بمدقوقه ففيه وجهان .**

**( احدهما ) لا يجوز التيمم به ، كما لا يجوز بالخزف المدقوق .**

**( والثانى ) يجوز لأن احراقه لم يزل اسم الطين والتراب عن مدقوقه ، بخلاف الخزف . ولا يجوز الا بتراب له غبار يعلق بالعضو ، فان تيمم بطين رطب او تراب ند (١) لا يعلق غباره لم يجز ، لقوله تعالى : ( فامسحوا بوجوهكم وايديكم (٢) منه ) وهذا يقتضى أنه يمسح بجزء من الصعيد ، ولانه طهارة فوجب ايصال الطهور فيها الى محل الطهارة كمسح الراس ، ولا يجوز بتراب نجس لانه طهارة فلا تجوز بالنجس كالوضوء ، ولا يجوز بما خالطه جص أو دقيق لأنه ربما حصل على العضو فمنع وصول التراب اليه ، ولا يجوز بما استعمل فى العضو ، فأما ما تناثر من اعضاء المتيمم ففيه وجهان .**

---

(١) ند أصلها ندى كتمب حذفت الياء للثقل ومثل شج فى قول الشارح ( ط ) .

(٢) الآية ٤٣ من سورة النساء ( ط ) .

**( احدهما ) لا يجوز التيمم به كما لا يجوز الوضوء بما تساقط من اعضاء المتوضىء .**

**( والثانى ) يجوز لأن المستعمل منه ما بقى على العضو ، وما تناثر غير مستعمل فجاز التيمم به ، ويخالف الماء لأنه لا يدفع بعضه بعضا والتراب يدفع بعضه بعضا فدفع ـ ما ادى به الفرض فى العضو ـ ما تناثر منه ) .**

**( الشرح )** فى هذه القطعة مسائل :

( احداها ) اذا أحرق الطين وتيمم بمدقوقه فوجهان مشهوران أصحهما عند الجمهور : لا يجوز ، وبه قطع الشيخ أبو حامد البغوى ، والأصح عند امام الحرمين وصاحب البحر والمحققين : الجواز . وهذا أظهر ، قال امام الحرمين : القول بأنه لا يجوز غلط غير معدود من المذهب ، وقد ذكر المصنف دليل الوجهين .

وقال القاضى أبو الطيب : ان احترق ظاهره وباطنه لم يجز ، وان احترق ظاهره دون باطنه ففيه وفى الطين الخراسانى اذا دق وجهان ، والأظهر الجواز مطلقا أما اذا أصابته نار فاسود ولم يحترق ، فالمذهب القطع بجواز التيمم به، وبه قطع البغوى وغيره . وحكى الرافعى فيه وجها وهو ضعيف لأنه تراب ولا يشبه الخزف بحال ، ولو احترق فصار رمادا لم يجز التيمم به بلا خلاف كالخزف ، نقله الرافعى وغيره وهو ظاهر والله أعلم .

( الثانية ) يشترط كون التراب له غبار يعلق بالعضو ، وقد ذكر المصنف دليله وبه قال أبو يوسف ، وقال مالك وأبو حنيفة : لا يشترط الغبار ، وقد سبقت المسألة بدلائلها ، وقوله : تراب ند هو بتنوين الدال مثل شج .

( الثالثة ) لا يجوز التيمم بتراب نجس بلا خلاف عندنا ، ونقله الشيخ أبو حامد عن العلماء كافة ، قال الأوزاعى : فانه جوزه بتراب المقابر قال : ولعله أراد اذا لم تكن منبوشة فيوافقنا . واحتج المحاملى وغيره بقوله تعالى : ( صعيدا طيبا ) قالوا : والمراد طاهرا وهذا هو الراجح فى معنى الطيب فى الآية كما قدمناه ، واحتجوا أيضا بما ذكره المصنف وكان ينبغى للمصنف أن يقول : لأنه طهارة عن حدث ليحترز عن الدباغ ، فانه يجوز بالنجس على

أصح الوجهين كما سبق • قال أصحابنا : وسواء كان التراب الذى خالطته النجاسة كثيرا أو قليلا لا يجوز التيمم به بلا خلاف ، بخلاف الماء الكثير لأن للماء قوة تدفع النجاسة ، وذكر أصحابنا هنا تراب المقابر وحكمه أنه اذا تيقن نبشها فترابها نجس ، وان تيقن عدم نبشها فترابها طاهر ، وان شك فطاهر أيضا على الأصح ، فحيث قلنا : طاهر جاز التيمم به والا فلا ، الا أنها اذا لم تنبش تجوز الصلاة عليها مع الكراهة ، لكونها مدفن النجاسة ولا يكره التيمم بترابها لأنه طاهر فهو كغيره صرح به الشيخ نصر فى الانتخاب وهو واضح حسن •

قال الشافعى رحمه الله فى الأم : ولو وقع المطر على المقبرة لم يصح التيمم بها لأن صديد الميت قائم فيها لا يذهبه المطر كما لا يذهب التراب ، قال : وهكذا كل ما اختلط من الأنجاس بالتراب مما يصير كالتراب •

وذكر الأصحاب هنا التيمم بالأرض التى أصابتها نجاسة ذائبة ، فزال أثرها بالشمس والريح وفيها القولان المشهوران : الجديد أنها لا تطهر فلا يجوز التيمم بها ، والقديم أنها تطهر فيجوز التيمم بها عند الجمهور • وقال القفال فى شرح التلخيص : اذا قلنا بالقديم ، فهى طاهرة تجوز الصلاة عليها ، وفى جواز التيمم بترابها قولان قال : وهكذا قال الشافعى فى القديم : ان جلد الميتة يطهر بالدباغ وتجوز الصلاة عليه وفيه ، ولا يجوز بيعه ، فجعله طاهرا فى حكم دون حكم ، هذا كلام القفال وهو شاذ ، ومنع بيع المدبوغ ليس للنجاسة كما سبق فى بابه والله أعلم •

( الرابعة ) لا يصح التيمم بتراب خالطه جص أو دقيق أو زعفران أو غيره من الطاهرات التى تعلق بالعضو ، وسواء كان الخليط قليلا أو كثيرا مستهلكا ، هذا هو الصحيح المشهور • قال البندنيجى • وهو المنصوص ، وحكى الأصحاب عن أبى اسحاق المروزى وجها أنه يجوز اذا كان الخليط مستهلكا ، كما يجوز الوضوء بالماء الذى استهلك فيه مائع ، قال الشيخ أبو حامد والأصحاب هذا الوجه غلط • والفرق أن الماء يجرى بطبعه فاذا أصاب المائع موضعا جرى الماء بعده ، وأما الخليط فربما علق بالعضو فمنع

التراب من العلوق ولأن للماء قوة التطهير ، ولأنه لا تضره النجاسة اذا كان كثيرا بخـلاف التراب ، وأما اذا اختلط بالتراب فتات الأوراق ، فقـال امام الحرمين والغزالى فى البسيط : الظاهر أنه كالزعفران ، يعنى فيكون فيـه التفصيل والخلاف ، وقيل يعفى عنه كما فى الماء ، فان قيل ما الفرق بين مخالطة الدقيق ونحوه ؟ ومخالطـة الرمل حيث جاز فى الرمل دون الدقيق ؟ قلنـا الدقيق يعلق باليد كما يعلق التراب فيسنع التراب ، والرمل لا يعلق ، أما اذا خالط التراب مائع طاهر من طيب أو خل أو لبن أو غيره ، فقال الماوردى : ان تغير به لم يجز التيمم به والا جاز .

وقال القاضى أبو الطيب وصاحب البحر : ان تغيرت رائحته بماء الورد ثم جف جاز التيمم به ، لأن بالجفاف ذهب ماء الورد وبقيت رائحته المجاورة.

( فـرع ) هذا الذى ذكره المصنف من أن الجص لا يجوز التيمم به ، هو المذهب الصحيح المقطوع به فى طرق الأصحاب ، وشذ وأغرب القاضى أبو بكر البيضاوى فحكى فى كتابه شرح التبصرة له فى جواز التيمم بالجص ثلاثة أوجه .

( أحدها ) : يجوز ، ( والثانى ) : لا يجوز ، ( والثالث ) : ان كان محرقا لم يجز والا جاز . وبهذا الثالث قطع صاحب الحاوى والبحر ، وهو ضعيف جدا ، نبهت عليه لئلا يغتر به .

( الخامسة ) التراب المستعمل فيه صور :

( احداها ) أن يلصق بالعضو ثم يؤخذ منـه ، فالمشـهور فى المذهب أنه لا يجوز التيمم به ، وهو الصحيح الذى قطع به الجمهور كالماء المستعمل ، وذكر الشيخ أبو حامد والماوردى وامام الحرمين والغزالى وغيرهم فيه وجهين ( أحدهما ) هذا ( والثانى ) يجوز ، لأن التيمم لا يرفع الحـدث فلا يصـير مستعملا بخلاف الماء ، واختاره الماوردى ، وذكر الغزالى فى تدريسه أن هذا الخلاف يلتفت على أن سبب الاسـتعمال فى الماء هو انتقـال المنع أم تأدى العبادة .

( الثانية ) أن يصيب العضو ثم يتناثر منه فوجهان مشهوران ذكر المصنف دليلهما ، أصحهما لا يجوز التيمم به ، صححه الشيخ أبو حامد والمحاملي في المجموع والفوراني وامام الحرمين وابن الصباغ والبغوى وصاحب العدة وآخرون ، وقطع به المتولي وغيره ، ونقله البندنيجي وابن الصباغ عن نص الشافعي ، قال الشيخ أبو حامد والمحاملي وغيرهما : الوجه الآخر غلط •

( الثالثة ) أن يتساقط عن العضو ولم يكن لصق به ولا مسه ، بل لاقى ما لصق بالعضو ، فالمشهور أنه ليس بمستعمل كالباقي على الأرض ، قال الروياني : وقيل فيه وجهان ، قال : ولا معنى لهذا والله أعلم •

## ( فرع ) في مسائل تتعلق بالفصل

( احداها ) قال أصحابنا : يجوز التيمم بجميع أنواع التراب من الأحمر والأبيض والأسود والأعفر وغير ذلك ، قال أصحابنا : وسواء في ذلك التراب المأكول وغيره ، هذا هو المذهب الصحيح المشهور ، وفي البيان وجه أنه لا يجوز بالتراب الأرمني ولا بالمأكول وليس بشيء • قال الشافعي رحمه الله في المختصر : والصعيد التراب من كل أرض سبخها ومدرها وبطحائها وغيرها • وقال في الأم : ولا يتيمم ببطحاء رقيقة كانت أو غليظة •

قال أصحابنا : السبخة التراب الذي فيه ملوحة ولا ينبت فالتيمم به جائز ، وبه قال جمهور العلماء • وحكى الماوردي عن ابن عباس واسحاق ابن راهويه أنهما منعاه لقوله تعالى : ( صعيدا طيبا ) ودليلنا أن النبي صلى الله عليه وسلم « تيمم بتراب المدينة وهي سبخة » ولأنه جنس يتطهر به ، فاستوى ملحه وعذبه كالماء • وأما الطيب في الآية فمعناه الطاهر ، وقيل : الحلال كما سبق ، وأما المدر فهو التراب الذي يصيبه الماء فيجف ويصلب ، ويصح التيمم به اذا دق أو كان عليه غبار ، وأما البطحاء فهو بفتح الباء وبالمد ، يقال فيه الأبطح ، ذكره الأزهري وغيره واختلفوا في تفسيره ، فالصحيح الأوضح ما ذكره الأزهري وامام الحرمين والغزالي وآخرون أنه التراب اللين في مسيل الماء • وقال القاضي أبو الطيب : هو مجرى السيل اذا جف واستحجر ، وقال الشيخ أبو حامد والماوردي وآخرون : فيه تأويلان

( أحدهما ) : القاع ، ( والثانى ) : الأرض الصلبة . وأما قول الشافعى فى الأم : لا يجوز بالبطحاء ، وقوله فى المختصر : يجوز ، فقال الأصحاب : ليست على قولين بل على حالين ، فقوله : لا يجوز أراد اذا لم يكن فيها تراب يعلق باليد . وقال صاحبا الحاوى والبحر وغيرهما : وأما الحمأة [1] المتغيرة اذا جفت وسحقت فيجوز التيمم بها لأنها طين خلق منتنا ، فهى كالماء الذى خلق منتنا . قال أصحابنا : ولا يجوز التيمم بمدقوق الكذان ، وهو حجر رخو يصير بالدق كالتراب ، والله أعلم .

( المسألة الثانية ) قال أصحابنا يجوز أن يتيمم الجماعة من موضع واحد كما يتوضأون من اناء ، ويجوز أن يتيمم الواحد من تراب يسير يستصحبه معه فى خرقة ونحوها مرات ، كما يتوضأ من اناء مرات .

( الثالثة ) قال أصحابنا : يجوز أن يتيمم من غبار تراب على مخدة أو ثوب أو حصير أو جدار أو أداة [2] ونحوها ، نص عليه فى الأم وقطع به الجمهور . قال العبدرى وغيره : « وكذا لو ضرب بيده على حنطة أو شعير فيه غبار » وحكى صاحب البحر وجها شاذا أنه لا يجوز ، وهو مذهب أبى يوسف لأنه لم يقصد الصعيد ، وهذا الوجه ليس بشىء ، للحديث الصحيح الذى سبق أن النبى صلى الله عليه وسلم : « تيمم بالجدار » ولأنه قصد الصعيد ، فلا فرق بين أن يكون على الأرض أو على غيرها .

( الرابعة ) الأرضة بفتح الهمزة والراء ، وهى دويبة تأكل الخشب والكتب ونحوها اذا استخرجت ترابا . قال القاضى حسين : ان استخرجته من مدر جاز التيمم به ولا يضر اختلاطه بلعابها ، فانه طاهر فصار كتراب عجن بخل أو ماء ورد ، وان استخرجت شيئا من الخشب لم يجز لعدم التراب .

( الخامسة ) لو تيمم بتراب على ظهر حيوان ــ ان كان كلبا أو خنزيرا نظر ــ ان علم نجاسته بأن وقع عليه التراب فى حال رطوبته أو أصابه عرقه ــ

---

(١) تسكن الميم اذا أنثت وتحرك اذا حذفت الهاء قال تعالى : ( من حما مسنون ) .
(٢) الاداة الآلة « ط » .

لم يجز التيمم به ، وان علم أنه طاهر لعلمه بانتفاء ذلك جاز التيمم به ، وان لم يعلم الحال فقال القاضي حسين وصاحبا التتمة والبحر والرافعي ، « فيه القولان فى تقابل الأصل والظاهر » قال صاحب البحر : « والأصح الجواز » وهذا الذى ذكروه مشكل ، وينبغى أن يجوز التيمم به بلا خلاف للأصل ، وليس هنا ظاهر يعارضه ،وان كان حيوانا آخر جاز بلا خلاف الا أن يكون امرأة ففيها تفصيل وخلاف يأتى قريبا ان شاء الله تعالى والله أعلم •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ولا يصح التيمم الا بالنية لما ذكرناه فى الوضوء ، وينوى بالتيمم استباحة الصلاة ، فان نوى به رفع الحدث ففيه وجهان ( أحدهما ) لا يصح لأنه لا يرفع الحدث . ( والثانى ) يصح لأن نية رفع الحدث تتضمن استباحة الصلاة ) •**

**( الشرح )** النية فى التيمم واجبة عندنا بلا خلاف ، وكذلك فى الوضوء والغسل ، وقد تقدم فى باب نية الوضوء بيان مذاهب العلماء فيها بدلائلها وفروع كثيرة ، وأما صفة نية التيمم ــ فان نوى استباحة الصلاة أو استباحة مالا يباح الا بالطهارة ــ صح تيممه بلا خلاف ، لأنه نوى مقتضاه • وان نوي رفع الحدث بنى على أن التيمم يرفع الحدث أم لا ؟ وفيه وجهان الصحيح منهما أنه لا يرفع الحدث ، وبه قطع جمهور الأصحاب والثانى ــ وهو قول أبى العباس بن سريج : يرفع فى حق فريضة واحدة ، ودليل المذهب حديث عمران بن حصين الذى قدمناه فى تيمم الجنب وأمر النبى صلى الله عليه وسلم له بالاغتسال حين وجد الماء ، وحديث أبى ذر السابق أيضا : « الصعيد الطيب وضوء المسلم فاذا وجد الماء فليمسه بشرته » وحديث عمرو بن العاص حين تيمم فقال النبى صلى الله عليه وسلم : « صليت بأصحابك وأنت جنب » وكلها أحاديث صحاح ظاهرة فى أن الحدث ما ارتفع ، اذ لو ارتفع لم يحتج الى الاغتسال •

قال امام الحرمين : هذا المنقول عن ابن سريج ضعيف معدود من الغلطات فان ارتفاع الحدث لا يتبعض ، فاذا نوى المتيمم رفع الحدث ــ ان قلنا بقول ابن سريج ــ صح ، وان قلنا بالمذهب فوجهان مشهوران ذكر

المصنف دليلهما ، ( أصحهما ) باتفاق الأصحاب لا يصح تيممه ، وبه قطع القاضى أبو الطيب وجماعات .

( الثانى ) يصح ونقله ابن خيران قولا ، وهو غريب ضعيف ، ولو تيمم الجنب بنية رفع الجنابة ، فكمحدث نوى رفع الحدث ، ولو نوى الطهارة عن الحدث لم يصح كما لو نوى رفع الحدث . ذكره القاضى أبو الطيب ومتابعوه ابن الصباغ والرويانى والشيخ نصر ، والله أعلم .

( **فرع** ) ذكرنا أن التيمم لا يرفع الحدث عندنا ، وبه قال جماهير العلماء . وقال داود والكرخى الحنفى وبعض المالكية : يرفعه . دليلنا ما سبق .

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ولا يصح التيمم الا بنية الفرض ، فان نوى بتيممه صلاة مطلقة او صلاة نافلة لم يستبح الفريضة . وحكى شيخنا ابو حاتم القزوينى أن ابا يعقوب الأبيوردى حكى عن الاملاء قولا آخر انه يستبيح به الفرض ، ووجهه انه طهارة فلم يفتقر الى نية الفرض كالوضوء . والذى يعرفه البغداديون من أصحابنا ، كالشيخ أبى حامد وشيخنا القاضى أبى الطيب أنه لا يستبيح به الفرض لأن التيمم لا يرفع الحدث وانما يستباح به الصلاة ، فلا يستبيح به الفرض حتى ينويه بخلاف الوضوء ، فانه يرفع الحدث فاستباح به الجميع ، وهل يفتقر الى تعيين الفريضة ؟ فيه وجهان :**

**( أحدهما ) يفتقر لأن كل موضع افتقر الى نية الفريضة افتقر الى تعيينها ، كأداء الصلاة ( والثانى ) لا يحتاج الى تعيينها ، ويدل عليه قوله فى البويطى ) .**

( **الشرح** ) ينبغى للمتيمم لفريضة أن ينوى استباحة تلك الفريضة بعينها ، فان نوى استباحة الفرض مطلقا ولم يعين فوجهان مشهوران فى طريقة العراقيين أصحهما : يجزئه ويستبيح أى فريضة أراد ، اتفق الأصحاب على تصحيحه ، وبه قطع جمهور الخراسانيين . ونقل امام الحرمين اتفاق طرق المراوزة عليه ، قال : والوجه الآخر حكاه العراقيون وهو مطرح لا التفات اليه ، وصرح القاضى أبو الطيب وابن الصباغ والمتولى وآخرون من الطريقتين بأن اشتراط تعيين الفريضة غلط والقائلون بالاشتراط هم

أبو اسحاق المروزى وأبو على ابن أبى هريرة وأبو القاسم الصيمرى ، واختاره أبو على السنجى ـ بالسين المهملة والنون والجيم ـ حكاه عنهم الرافعى •

وأما قول المصنف : « وعليه يدل قوله فى البويطى » فالمذكور فى البويطى أنه اذا نوى فريضتين كان له أن يصلى احداهما • ووجه الدلالة منه أنه خيره بينهما فلو وجب التعيين لم يستبح واحدة منهما ، وللقائل الآخر أن يجيب عن هذا النص ويقول : انما جوز له أن يصلى احداهما لأنه نواها وعينها ونوى معها غيرها فلغى الزائد • قال أصحابنا : فاذا قلنا بالمذهب ان التعيين ليس بشرط ، فنوى استباحة الظهر فله أن يصلى فريضة أخرى ، واذا نوى الحاضرة صلى الفائتة ، وكذا عكسه والله أعلم •

أما اذا لم ينو الفريضة بل نوى استباحة النافلة أو نوى استباحة الصلاة ولم يقصد فرضا ولا نفلا ففيه ثلاث طرق الصحيح منها عند جمهور الأصحاب أنه لا يستبيح الفرض فى الصورتين •

( والثانى ) فى استباحته قولان ، واختار الرويانى فى الحلية الاستباحة •

( والثالث ) ان نوى النفل ففى استباحة الفرض القولان ، وان نوى الصلاة فقط استباح الفرض قولا واحدا ، وهذا الطريق اختيار امام الحرمين والغزالى قال الامام : لأن الصلاة اسم جنس تتناول الفرض والنفل ، ويخالف ما لو نوى المصلى الصلاة فانها لا تنعقد الا نفلا ، لأن الصلاة لا يمكن أن يجمع فيها بين فرض ونفل بنية واحدة فحمل على الأقل وهو النفل • وأما التيمم فيمكن الجمع فى نيته بين فرض ونفل ، فحملت الصلاة فى نيته على الجنس ، ثم اذا قلنا بالمذهب فى الصورتين ، وهو أنه لا يستبيح الفرض استباح النفل على الصحيح المشهور الذى قطع به الجمهور • وفيه وجه ضعيف غريب فى التتمة والتهذيب وغيرهما أنه لا يستبيح النفل أيضا ، وعلى هذا الوجه لا يستبيح النفل تابعا للفرض والله أعلم •

هذا تفريع مذهبنا ، وجوز أبو حنيفة استباحة الفرض بنية التيمم للنفل كالوضوء • وقال مالك وأحمد : لا يستبيح الفرض بنية النفل ، ودليل الجميع

قد أشار اليه المصنف ، وأما أبو حاتم القزوينى فتقدم بيانه فى باب الآنية . وأما أبو يعقوب الأبيوردى فبفتح الهمزة وكسر الباء الموحدة وفتح الواو واسكان الراء منسوب الى أبيورد بلدة بخراسان ، قال أبو سعد السمعانى : وينسب اليها أيضا الباوردى ، قال : والنسبة الأولى هى الصحيحة .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( فان تيمم للنفل كان له ان يصلى على الجنازة ، نص عليه فى البويطى ، لأن صلاة الجنازة كالنفل ، وان تيمم لصلاة الفرض استباح به النفل لان النفل تابع للفرض ، فاذا استباح المتبوع استباح التابع ، كما اذا اعتق الام عتق الحمل ) .**

**( الشرح )** هنا مسألتان ( احداهما ) نوى بتيممه استباحة نافلة معينة أو مطلقة فالصحيح الذى تظاهرت عليه نصوص الشافعى ، وأطبق عليه الأصحاب وسائر العلماء أن تيممه صحيح . وحكى جماعات من الخراسانيين وجها أنه لا يصح تيممه وحكاه صاحب التتمة قولا للشافعى ، فعلى هذا لا يصح التيمم للنفل مفردا ، وانما يصح تبعا للفرض ، قالوا : لأن التيمم انما جوز للضرورة ، ولا ضرورة للنفل .

قال القاضى حسين وصاحبا التتمة والبحر : نظير هذه المسألة : المعضوب اذا استأجر من يحج عنه فرضا جاز ، وفى النفل قولان قال القاضى : وكذا المستحاضة لو توضأت للنفل ، ففى صحته وجهان ، ووجه المنع أنه لا ضرورة بها الى النفل ، وهذا الوجه غلط لا شك فيه ومخالف لما تظاهرت عليه الأدلة . وقد جوزت النافلة الى غير القبلة للحاجة والتخفيف فالتيمم أولى فانه بدل ، ولا تفريع على هذا الوجه وانما التفريع على المذهب ، فاذا نوى استباحة نافلة جاز أن يصلى من جنس النوافل ما شاء الى أن يحدث ، وله سجود التلاوة والشكر ومس المصحف وحمله .

وان كان جنبا أو من انقطع حيضها استباحا القراءة واللبث فى المسجد وحل وطؤها لأن النافلة آكد من هذه الأشياء فانها تفتقر الى الطهارة بالاجماع وهذه مختلف فيها ، وله أن يصلى على جنائز سواء تعينت عليه أم لا ، هذا

هو المذهب وفيه وجه : أنه يستبيحها لأنها فرض ، ووجه ثالث : ان تعينت عليه لم يستبحها بتيمم النافلة ، والا استباحها ، وسيأتى بيان هـذه الأوجه بأدلتها حيث ذكرها المصنف فى أواخر هذا الباب • أما اذا نوى استباحة مس المصحف أو نوى الجنب أو المنقطع حيضها قراءة القرآن واللبث فى المسجد ، أو نوت استباحة الوطء فانهم يستبيحون ما نووا ــ على المذهب الصحيح المشهور ــ وبه قطع الأصحاب • وحكى الرافعى فيه الوجه السابق فى التيمم النافلة المجردة ، والصواب ما سبق ، وهل يستبيحون صلاة النفل ؟ فيه وجهان مشهوران ، حكاهما الماوردى وابن الصباغ والمتولى والشاشى وآخرون •

أحدهما : يجوز كعكسه ، وأصحهما : لا ، لأن النافلة آكد ، ولنا وجه شاذ مذكور فى التتمة والبحر وغيرهما : أنه لا يصح التيمم لمس المصحف الا اذا احتاج اليه بأن كان مسافرا ، وليس معه من يحمله ، ووجه فى التهذيب وغيره : أنه لا يصح تيمم منقطعة الحيض بنية استباحة الوطء ، وقد سبق مثله فى الغسل ، ووجه أنه يصح ان كان لها زوج ، والا فلا ، حكاه المتولى فى باب نية الوضوء وهذه الأوجه ضعيفة ، فاذا قلنا فى هذه المسائل يستبيح النافلة ، ففى استباحته الفرض الطريقان السابقان ، المذهب أنه لا يستبيحه ولو نوى استباحة الصلاة مطلقا وقلنا ــ بالأصح ــ انه لا يستبيح الفرض استباح النفل ، وهذه الأشياء على المذهب وفيه وجه فى البحر تفريعا على أن النفل لا يصح استباحته منفردا ، قال الماوردى ولا يستبيح فى هذه الصورة الطواف ، وفى هذا نظر ولو تيمم للجنازة استباحها وهل هو كالتيمم للنفل أم للفرض ؟ فيه وجهان فى التهذيب وغيره أصحهما : كالنافلة ، صححه الرافعى وغيره لأنها وان تعينت فهى كالنفل فانها تسقط بفعل غيره بخلاف المكتوبة ، والله أعلم •

( المسألة الثانية ) اذا نوى استباحة فريضة مكتوبة استباحها ويستبيح النفل قبلها وبعدها ، فى الوقت وبعده ، هذا هو المذهب الصحيح المشهور • وحكى الخراسانيون ــ وجها ــ أنه لا يستبيح فى هذه الصورة النفل مطلقا ــ ووجها أنه يستبيحه مادام وقت الفريضة باقيا ولا يستبيحه بعده ،

ووافقهم على هذا الوجه من العراقيين المحاملى والشيخ نصر وقطع به الدارمى ، وحكاه امام الحرمين عن نقل العراقيين • ولنا ــ قول ــ أنه لا يستبيح النفل قبل الفريضة ويستبيحه بعدها ، وقد ذكره المصنف فى أواخر الباب والصحيح ما سبق • أما اذا نوى الفريضة والنافلة معا فيستبيحهما جميعا بلا خلاف • قال امام الحرمين : اتفقت الطرق على هذا • وحينئذ له التنفل قبل الفرض وبعده ، ووافق عليه المخالفون فى التى قبلها ، وطرد الرافعى فيه الوجه بالمنع مع النفل ، بعد خروج الوقت ، وليس بشىء •

قال الشيخ أبو محمد فى الفروق : لو تيمم للظهر فى وقتها وصلاها ، ثم دخل وقت العصر ، لم يجز له فعل سنة الظهر بذلك التيمم على أحد الوجهين • ولو لم يصل الظهر فى وقتها ، فقضاها فى وقت العصر ، وقضى سنة الظهر بذلك التيمم ، جاز بلا خلاف تبعا للفريضة • قال : على هذا الأصل ينبغى أن يقال : من نسى العشاء فذكرها وقت الظهر قضاها وقضى الوتر قولا واحدا • وانما القولان فى قضاء الوتر اذا فعل العشاء فى وقتها • وهذا الذى قاله فى الوتر فيه نظر ، ولا أعلم من وافقه عليه والله أعلم •

## ( فرع ) فى مسائل تتعلق بنية التيمم

( احداها ) فى ضبط ما تقدم مختصرا ، فاذا نوى رفع الحدث لم يصح تيممه على المذهب وفيه وجه ، وان نوى استباحة نافلة استباحها وما يتبعها من مس المصحف وسجود تلاوة وغيره مما سبق دون الفرض ، هذا هو المذهب ، وفى وجه لا يصح تيممه وفى قول : يباح الفرض أيضا • ولو نوى الفرض بلا تعيين فالمذهب أنه يباح أى فرض أراد ، وفى وجه لا يصح تيممه حتى يعين الفرض ، ولو نوى الصلاة فله النفل وحده على الأصح وقيل : الفرض أيضا ، وقيل :تيممه باطل • ولو نوى الفرض وحده استباحه والنفل قبله وبعده ، فى الوقت وبعده ، وفى وجه لا يباح النفل ، وفى وجه يباح فى الوقت فقط ، وفى قول يباح بعد الفرض لا قبله ، ولو نواهما أبيحا كيف شاء ، وفى وجه لا يباح النفل بعد الوقت •

( الثانية ) نوى استباحة فريضتين فوجهان مشهوران عند الخراسانيين

وذكرهما من العراقيين الدارمى ( أصحهما ) : يصح تيممه وبه قطع جمهور العراقيين ، وهو نصه فى البويطى كما سبق لأنه نواها وغيرها ، فلغا الزائد [1] ( والثانى ) لا يصح لأنه نوى مالا يباح فلغت نيته فعلى الأول قال الجمهور يصلى أيتهما شاء ، وهو نصه فى البويطى وشذ الدارمى فقال : يصلى الأولى ، فخصه بالأولى وليس بشيء •

( الثالثة ) لو نوى فرض التيمم فوجهان مشهوران للخراسانيين ( أحدهما ) يصح كما لو نوى المتوضىء فرض الوضوء • قال الرويانى : فعلى هذا هو كالتيمم للنفل ( وأصحهما ) لا يصح • قال امام الحرمين : والفرق أن الوضوء مقصود فى نفسه ، ولهذا استحب تجديده بخلاف التيمم ، قال الرافعى : ولو نوى اقامة التيمم المفروض فهو كنية فرض التيمم ، فلا يصح فى الأصح • قال البغوى : ولو نوى فرض الطهارة ففيه الوجهان الأصح لا يصح • وقال الماوردى : لو نوى التيمم وحده أو الطهارة وحدها لم يصح ، وقد سبق عن القاضى أبى الطيب أنه لو نوى الطهارة عن الحدث لم يصح والله أعلم •

( الرابعة ) لو تيمم عن الحدث الأصغر غالطا ظانا أن حدثه الأصغر فكان جنبا أو عكسه صح تيممه بلا خلاف عندنا • وحكى القاضى أبو الطيب وغيره عن مالك وأحمد أنه لا يصح ، واحتج المزنى والأصحاب بأن مقتضاهما واحد فلا أثر للغلط ، وأنكر الشيخ أبو محمد هذا فى كتابه الفروق وقال : هذه العلة منتقضة بمن عليه فائتة ظنها الظهر فقضاها ثم بأن أنها العصر فلا تجزئه بالاتفاق وان كان مقتضاهما واحدا ، قال : والعلة الصحيحة أن الجنب ينوى بتيممه ما ينويه المحدث وهو استباحة الصلاة فلا فرق •

وأما الصلاة فيجب تعيينها فاذا نوى الظهر فقد نوى غير ما عليه ، والمتيمم نوى ما عليه ، وذكر القاضى حسين عن الأصحاب أنهم أنكروا على المزنى هذه العلة وقالوا : الصواب التعليل بنحو ما ذكره الشيخ أبو محمد ، وهذا الانكار على المزنى فيه نظر ، والأظهر أن كلامه صحيح ، والفرق بينه وبين

---

(1) لغا يلغو وبابه قال اى بطل ، ولغا الرجل تكلم باللغو أما المتعدى منه فمهموز ( ط ) •

الصلاة ظاهر . هذا كله اذا كان غالطا ، فان تعمد فنوى الأكبر وعليه الأصغر أو عكسه مع علمه ففي صحته وجهان حكاهما المتولي سبق مثلهما فى باب نية الوضوء ، والأصح البطلان لتلاعبه ، ولو أجنب فى سفره ونسى جنابته وكان يتوضأ عند وجود الماء ويتيمم عند عدمه ثم ذكر جنابته لزمـه اعادة صلوات الوضوء دون صلوات التيمم ، ذكره صاحب العدة ، وهو ظاهر على ما سـبق .

( الخامسة ) تيمم لفائتة ظنها عليه فبان أن لا فائتة عليه لم يصح تيممه بخلاف ما لو توضأ لفائتة ظنها فبان أن لا فائتة ، فانه يصح وضوءه ، ولو تيمم لفائتة ظنها الظهر فبانت العصر لم يصح ، ولو توضأ لفائتة ظنها الظهر فبانت العصر صح ، والفرق ما فرق به البغوى وغيره بأن التيمم يبيح ولايرفع الحدث ونيته صادفت استباحة مالا يستباح ، والوضوء يرفع الحدث واذا ارتفع استباح ما شاء . قال البغوى والمتولي والروياني : لو ظن أن عليـه فائتة ، ولم يتحققها فتيمم لها ثم تذكرها لم يجز أن يصليها بذلك التيمم لأن وقت الفائتة بالتذكر . قال المتولي : ولأن المقصود من التيمم استباحة الصلاة ومالم يتحققها لا يباح له فعلها . وهذا التعليل فاسد ، فان فعلها مباح ، بل مستحب ، وقد أنكر عليهم الشاشي هذا فحكاه ثم قال : وعندى فى هـذا نظر لأنه أمر بالتيمم لها لتوهم بقائها عليه فاذا تحقق بقاؤها عليه كان أولى بالاجزاء . هذا كلامه ، وينبغى أن يكون فى صحته وجهان كما سبق فيمن شك هل أحدث ؟ فتوضأ محتاطا ، ثم بان أنه كان محدثا هل يصح وضوءه ؟ وقد يفرق بضعف التيمم والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( واذا اراد التيمم فالمستحب له ان يسمى الله عز وجل لانه طهارة عن حدث فاستحب اسم الله تعالى عليه كالوضـوء ثم ينوى ويضرب بيـديه على التراب ويفرق أصابعه ، فان كان التراب ناعمـا فترك الضرب ووضـع اليدين جاز ويمسح بهما وجهه ويوصل التراب الى جميع البشرة الظاهرة من الوجه ، والى ما ظهر من الشعور ، ولا يجب ايصال التراب الى ما تحت الحاجبين والشاربين والعذارين والعنفقة . ومن أصحابنا من قال : يجب ذلك كما يجب ايصال الماء اليه فى الوضوء . والمذهب الأول لأن النبى صلى الله عليه وسلم وصف التيمم**

**واقتصر على ضربتين ومسح وجهه باحداهما ومسح اليدين بالاخرى ، وبذلك لا يصل التراب الى باطن هذه الشعور ، ويخالف الوضوء لانه لا مشقة فى ايصال الماء الى ما تحت هذه الشعور ، وعليه مشقة فى ايصال التراب فسقط وجوبه ، ثم يضرب ضربة أخرى فيضع بطون أصابع يده اليسرى على ظهور أصابع يده اليمنى ويمرها على ظهر الكف فاذا بلغ الكوع جعل أطراف اصابعه على حرف الذراع ثم يمر ذلك الى المرفق ثم يدير بطن كفه الى بطن الذراع ويمره عليه ويرفع ابهامه ، فاذا بلغ الكوع أمر ابهام يده اليسرى على ابهام يده اليمنى ، ثم يمسح بكفه اليمنى يده اليسرى مثل ذلك ، ثم يمسح احدى الراحتين بالأخرى ويخلل بين أصابعهما لما روى أسلع رضى الله عنه قال : قلت لرسول الله صلى الله عليه وسلم : (( انا جنب فنزلت آية التيمم فقال يكفيك هكذا فضرب بكفيه الأرض ثم نفضهما ثم مسح بهما وجهه ثم أمرهما على لحيته ثم اعادهما الى الأرض فمسح بهما الأرض ثم دلك احداهما بالأخرى ثم مسح ذراعيه ظاهرهما وباطنهما . والفرض مما ذكرناه : النية ومسح الوجه ومسح اليدين بضربتين أو أكثر ، وتقديم الوجه على اليد . وسننه : التسمية ، وتقديم اليمنى على اليسرى ) .**

**( الشرح )** هذه القطعة يجمع شرحها مسائل :

( احداها ) حديث أن النبى صلى الله عليه وسلم وصف التيمم بضربتين صحيح تقدم بيانه ، وحديث أسلع غريب ضعيف رواه الدارقطنى والبيهقى باسناد ضعيف وفيه مخالفة لما فى المهذب فى اللفظ وبعض المعنى وهو أسلع بفتح الهمزة وبالسين والعين المهملتين ـ على وزن أحمد وهو الأسلع بن شريك بن عوف التميمى خادم رسول الله صلى الله عليه وسلم وصاحب راحلته .

والكف مؤنثة ، سميت بذلك لأنها تكف عن البدن أى تمنع ما يقصده من ضربة ونحوها . والكوع ـ بضم الكاف ـ وهو طرف العظم الذى يلى الابهام والرسغ هو ـ مفصل الكف وله طرفان ـ وهما عظمان الذى يلى الابهام كوع ، والذى يلى الخنصر كرسوع ويقال فى الكوع كاع كبوع وباع ، والذراع تؤنث وتذكر والتأنيث أفصح والابهام مؤنثة ، وقد تذكر وسبق بيانها فى صفة الوضوء والراحة معروفة وجمعها راح .

( والمسألة الثانية ) يستحب التسمية فى أول التيمم لما ذكره المصنف ،

وقوله لأنه طهارة عن حدث احتراز من الدباغ وغيره من ازالات النجاسات وليس مراده بالقياس على الوضوء أن أحدا خالف فى التيمم ووافق فى الوضوء فألزمه ما يوافق عليه ، بل مراده أن النص ورد فى الوضوء فألحقنا التيمم به ، وتقدمت صفة التسمية وفروعها فى باب صفة الوضوء ، وظاهر اطلاق المصنف والأصحاب : أنه يستحب التسمية لكل متيمم ، سواء كان حدثه أصغر أم أكبر كما سبق فى الغسل .

( الثالثة ) قوله : ثم ينوى ويضرب يديه على التراب ويمسح وجهه ، هكذا عبارة أكثر الأصحاب ، وقال الماوردى فى الاقناع والغزالى فى الخلاصة والشيخ نصر فى الانتخاب والشاشى فى العمدة : ينوى عند مسح وجهه واقتصروا على هذه العبارة . وظاهرها أنه لا تجب النية قبله كما فى الوضوء [1] . قال البغوى والرافعى : يجب أن ينوى مع ضرب اليد على التراب ويستديم النية الى مسح جزء من الوجه ، قالا : فلو ابتدأ النية بعد أخذ التراب أو نوى مع الضرب ثم عزبت نيته قبل مسح شىء من الوجه لم يصح لأن القصد الى التراب . وان كان واجبا فليس بركن مقصود ، وانما المقصود منه نقل التراب،فمسح الوجه هو المقصود فتجب النية عنده .وحكى الرافعى ــ فيما اذا قارنت النية نقل التراب وعزبت قبل مسح شىء من الوجه وجها غريبا ــ أنه يجزئه والله أعلم .

وأما قوله : ويضرب يديه على التراب ، فان كان ناعما فترك الضرب ووضع اليدين جاز فمتفق عليه ، كذا صرح به أصحابنا ، ونص الشافعى على الضرب . قال أصحابنا : أراد اذا لم يعلق الغبار الا بالضرب أو أراد التمثيل لا الاشتراط قال أصحابنا : ولا يشترط اليد ، بل المطلوب نقل التراب ، سواء حصل بيد أو خرقة أو خشبة أو نحوها ، ونص عليه الشافعى فى الأم ، قال فى الأم : وأستحب أن يضرب بيديه جميعا والله أعلم .

---

(١) الشاشى من تسمى بهذا الاسم كثير من الشافعية أولهم القفال محمد بن على الشاشى الكبير ويليه ولده القاسم الشاشى الصغير اما صاحب كتاب العمدة أو المعتمد فهو محمد بن احمد ابن الحسين فخر الاسلام ابو بكر الشاشى ولد سنة ٤٢٩ بميافارقين وتوفى يوم السبت ٢٥ من شوال سنة ٥٠٧ ودفن مع شيخه الشيخ ابى اسحاق الشيرازى صاحب المهذب رحمهما الله تعالى ( ط ) .

وأما قوله : ويفرق أصابعه فى ضربة مسح الوجه فكذا نص عليه الشافعى فى مختصر المزنى ، وفى البويطى ، وكذا قاله جميع أصحابنا العراقيين ، وأطبقوا عليه فى كتبهم المشهورة ، وجعلوه مستحبا . وكذا نقله عن جميع العراقيين جماعات ، منهم صاحب البيان ، وكذا قاله جماعة من أصحابنا الخراسانيين ، قالوا : وفائدة استحباب التفريق زيادة تأثير الضرب فى اثارة الغبار ، وليكون أسهل وأمكن فى تعميم الوجه بضربة واحدة . وقال أكثر الخراسانيين : لا يفرق فى ضربة الوجه ، فان فرق ففى صحة تيممه وجهان وجه البطلان أنه يصير ناقلا لتراب اليد قبل مسح الوجه ، فان التراب الذى يحصل بين الأصابع لا يزول فى مسح الوجه فيمنع انتقال تراب آخر وأحسن البغوى من الخراسانيين فى بيان المسألة فقال : نص الشافعى أنه يفرق فى الضربتين فقال بعض أصحابنا : لا يفرق فى الأولى ، فان فرق فيها دون الثانية لم يصح مسح ما بين الأصابع لأنه مسح بتراب أخذ قبل مسح الوجه ، وان فرق فى الضربتين فوجهان ( أحدهما ) يجوز لأنه أخذ لليدين ترابا جديدا .

( والثانى ) لا يجوز لأن بعض المأخوذ أولا بقى بين أصابعه فيصير كما لو كان على وجهه تراب فنقل اليه ترابا آخر من غير أن ينفض الأول فانه لا يجوز قال : والمذهب عندى أنه اذا فرق فى الضربتين صح كما نص عليه ولا بأس بأخذ تراب اليد قبل مسح الوجه حتى لو ضرب يديه على تراب ، فمسح بيمينه جميع وجهه ، وبيساره يمينه جاز ، والترتيب واجب فى المسح دون أخذ التراب ، هذا كلام البغوى ، والقائل بأنه لا يجوز التفريق فى الأولى مطلقا هو القفال ، واستبعد امام الحرمين والغزالى قوله . وقالا : هذا تضييق للرخصة . قال الامام : هذا الذى قاله القفال غلو ومجاوزة حد وليس بالمرضى اتباع شعب الفكر ودقائق النظر فى الرخص ، وقد تحقق من فعل الشارع ما يشعر بالتسامح فيه قال : ولم يوجب أحد من أئمتنا على من يريد التيمم أن ينفض الغبار عن وجهه ويديه أولا ، ثم يبتدىء بنقل التراب اليها مع العلم بأن المسافر فى تقلباته لا يخلو عن غبار يغشاه فليقتصر على أن ترك التفريق فى الأولى ليس بشرط . هذا كلام الامام . وقطع صاحب العدة بأنه لو فرق فى الأولى دون الثانية جاز ، وقال الرويانى قال القفال : نقل المزنى تفريق الأصابع فى الأولى ، قال القفال : فصوبه جميع أصحابنا وعندى أنه غلط فى

النقل ، ولم يذكر الشافعي ذلك في الأولى انما ذكره في الثانية . قلت : هذا اعتراف من القفال بمخالفته جميع الأصحاب ، ودعواه غلط المزني باطلة من وجهين :

( أحدهما ) أن التغليط لا يصار اليه ، وللكلام وجه ممكن ، وهذا النقل له وجه كما سبق بيان فائدته . ( والثاني ) أن المزني لم ينفرد بهذا ، بل قد وافقه في نقله البويطي كما قدمته ، كذلك رأيته صريحا في كتاب البويطي رحمه الله وجمع الرافعي متفرق كلام الأصحاب وأنا أنقله مختصرا قال : روى المزني التفريق في الأولى ، فمن الأصحاب من غلطه منهم القفال وصوبه الآخرون وهو الأصح ثم القائلون بالأول اختلفوا في أنه هل يجوز التفريق في الأولى ؟ فجوزه الأكثرون ، قالوا : وان لم يفرق في الثانية أجزأه ذلك التراب الذي بين الأصابع لما بينها . وقال قائلون منهم القفال : لا يصح تيممه ، ثم قال الرافعي بعد هذا ، صحح الأصحاب رواية المزني وهي المذهب هذا كلام الرافعي .

وانما بسطت هذه المسألة وأطنبت فيها هذا الاطناب ، وان كان ما ذكرته مختصرا بالنسبة اليها لأني رأيت كثيرا من أكابر عصرنا ينتقصون صاحب المهذب والتنبيه بقوله : « يفرق في الضربة الأولى » وينسبونه الى الشذوذ ومخالفة المذهب والأصحاب والدليل . وهذه أعجوبة من العجائب ، وحاصلها اعتراف صاحبها بعظيم من الجهالة ونهاية من عدم الاطلاع وتسفيهه للأصحاب وكذبه عليهم ، بل على الشافعي ، فقد صح التفريق في الأولى عن الشافعي بنقل امامين هما أجل أصحابه وأتقنهم باتفاق العلماء وهما البويطي والمزني ، وصح التفريق أيضا عن جمهور الأصحاب ، والله يرحمنا أجمعين .

وأما قول المصنف : « ويمسح بهما وجهه » فكذا عبارة الجمهور ، وظاهرها أنه لا استحباب في البداءة بشيء من الوجه دون شيء . وقد صرح جماعة من أصحابنا باستحباب البداءة بأعلى الوجه . منهم المحاملي في اللباب والرافعي ، وقال صاحب الحاوي : مذهب الشافعي أنه يبتدأ بأعلى وجهه كالوضوء ، قال : ومن أصحابنا من قال : يبدأ بأسفل وجهه ثم يستعلي لأن الماء في الوضوء اذا استعلى به انحدر بطبعه فعم جميع الوجه ، والتراب

لا يجرى الا بامرار اليد فيبدأ بأسفله ليقل ما يصير على أعلاه من الغبار ليكون أجمل لوجهه وأسلم لعينه ، والله أعلم .

وأما قوله : « ويوصل التراب الى جميع البشرة الظاهرة من الوجه والى ما ظهر من الشعر » فأراد بالبشرة الظاهرة مالا شعر عليه ، واحترز به عن البشرة المستترة بالشعور . وقوله : « والى ما ظهر من الشعر » يعنى الشعر الذى يجب غسله فى الوضوء ، كذا قاله أصحابنا ، قالوا : وفى ايصال التراب الى ظاهر ما خرج من اللحية عن الوجه القولان كالوضوء .

وأما قوله : « لا يجب ايصال التراب الى ما تحت الحاجبين والشاربين والعذارين ومن أصحابنا من قال : يجب ، والمذهب الأول » فكذا قاله أصحابنا ، واتفقوا على أن الصحيح أنه لا يجب ، وقطع به القاضى حسين وامام الحرمين والغزالى والمتولى والبغوى وآخرون ، وادعى امام الحرمين أنه لا خلاف فيه ، ودليل الوجهين مذكور فى الكتاب وقوله : الحاجبين والشاربين والعذارين تمثيل ، والمراد الشعور التى يجب ايصال الماء اليها فى الوضوء ، وهى الثلاثة المذكورة والعنفقة ولحية المرأة والخنثى وأهداب العين وشعر الخدين سواء خفت أو كثفت ، وكذا اللحية الخفيفة للرجل صرح به أصحابنا ، وحكم الشعر على الذراع حكم شعر الوجه ، حكى الخلاف فيه فى فتاوى القاضى حسين وجزم القاضى والبغوى بأنه لا يجب ايصال التراب الى ما تحته ، كما قالا فى الوجه ؛ قال القاضى : ولا يستحب ايصال التراب الى البشرة التى تحت الشعر الكثيف التى يستحب ايصال الماء اليها والله أعلم .

وأما قوله : ثم يضرب ضربة أخرى فيضع بطون أصابع يده الخ . فهذه الكيفية ذكرها الشافعى رحمه الله فى مختصر المزنى ؛ واتفق الأصحاب على استحبابها ، وأشار الرافعى الى حكاية وجه أنها لا تستحب ، بل هى وغيرها سواء ، وليس هذا بشىء ، وانما استحبها الشافعى والأصحاب لأنه ثبت أن النبى صلى الله عليه وسلم لم يزد فى مسح اليدين على ضربة واحدة ، وثبت بالأدلة وجوب استيعاب اليدين فذكروا هذه الكيفية ليبينوا صورة حصول الاستيعاب بضربة ، وذكر جماعات من الأصحاب أنهم أرادوا الجواب عن

اعتراض من قال : الواجب مسح الكف فقط ، وأنه لا يتصور استيعاب الذراعين مع الكفين بضربة فبينوا تصوره ، ولم يثبت فى هذه الكيفية حديث عن النبى صلى الله عليه وسلم والحديث الذى ذكره المصنف ليس فيه دلالة لها ولا هو ثابت كما سبق بيانه . وذكر الغزالى أنها سنة ، ومراده أن السنة لا يزيد على ضربتين ولا يتمكن من ذلك الا بهذه الكيفية ، فكانت سنة لكونها محصلة لسنة الاقتصار على ضربة مع الاستيعاب .

قال الرافعى : وزعم بعضهم أن هذه الكيفية منقولة عن فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم وليس هذا بشىء ، قال أصحابنا : وكيف أوصل التراب الى الوجه واليدين بضربتين فأكثر بيده أو خرقة أو خشبة جاز ، ونص عليه فى الأم كما سبق وأما قوله : « ثم يمسح احدى الراحتين بالأخرى ، ويخلل بين أصابعهما » فاتفق جمهور العراقيين على أنه سنة ليس بواجب . ونقله ابن الصباغ عن الأصحاب مطلقا . هذا اذا كان فرق أصابعه فى الضربتين أو فى الثانية أما اذا فرق فى الأولى فقط ، وقلنا : يجزيه فيجب التخليل ، وقال الخراسانيون والماوردى : فى وجوب التخليل ومسح احدى الراحتين بالأخرى وجهان .

وقال البغوى : ان قصد بامرار الراحتين على الذراعين مسحهما حصل والا فلا والصحيح طريقة العراقيين ، قال العراقيون : ويسقط فرض الراحتين، وما بين الأصابع حين يضرب اليدين على التراب ، قالوا : فان قيل : اذا سقط فرض الراحتين صار التراب الذى عليهما مستعملا فكيف يجوز مسح الذراعين به ؟ ولا يجوز نقل الماء الذى غسلت به احدى اليدين الى الأخرى ؟ فالجواب من وجهين . ( أحدهما ) : أن اليدين كعضو واحد ، ولهذا جاز تقديم اليسار على اليمين ، ولا يصير التراب مستعملا الا بانفصاله ، والماء ينفصل عن اليد المغسولة فيصير مستعملا . الثانى : أنه يحتاج الى هذا هاهنا فانه لا يمكنه أن يتم الذراع بكفها ، بل يفتقر الى الكف الأخرى ، فصار كنقل الماء من بعض العضو الى بعضه وهذان الجوابان ذكرهما ابن الصباغ وغيره وهما مشهوران فى كتب العراقيين ، ونقل صاحب البيان وجها أنه يجوز نقل الماء من يد الى أخرى لأنهما كيد ، فعلى هذا يسقط السؤال .

( **فرع** ) اذا كان يجرى احدى اليدين على الأخرى فرفعها قبل استيعاب العضو ثم أراد أن يعيدها للاستيعاب فوجهان حكاهما امام الحرمين وغيره ( أحدهما ) : لا يجوز لأن الباقى على الماسحة صار بالفصل مستعملا • ( والثانى ) : يجوز قال وهو الأصح لأن المستعمل هو الباقى على الممسوح ، وأما الباقى على الماسحة فهو فى حكم التراب الذى يضرب عليه اليد مرتين •

( **فرع** ) وأما قول المصنف : الواجب من ذلك النية ومسح الوجه واليدين بضربتين فصاعدا ، وترتيب اليد على الوجه وسننه : التسمية ، وتقديم اليمنى على اليسرى ففيه نقص • قال أصحابنا : أركان التيمم ستة متفق عليها وهى : النية ، ومسح الوجه ، واليدين ، وتقديم الوجه على اليدين ، والقصد الى الصعيد ، ونقله • وثلاثة مختلف فيها أحدها : الموالاة وفيها ثلاث طرق [1] :

( المذهب ) أنها سنة ليست بواجبة ، وتقدم بيانها فى صفة الوضوء ( والثانى ) : الترتيب فى نقل التراب للوجه واليدين وفيه وجهان حكاهما الرافعى وغيره ( أصحهما ) لا يجب فله أن يأخذ التراب بيديه جميعا ويمسح بيمينه وجهه وبيساره يمينه ، هذا هو الذى اختاره البغوى كما سبق ( والثانى ) : يجب تقديم النقل للوجه قبل النقل لليد • ( والثالث ) : استيفاء ضربتين ، قطع المصنف وسائر العراقيين وجماعة من الخراسانيين بأنه واجب ، وهذا هو المعروف من مذهب الشافعى ، ولم يذكر أكثر الخراسانيين ذلك فى الواجبات ولا تعرضوا له •

وقال الرافعى : قد تكرر لفظ الضربتين فى الأحاديث ، فجرت طائفة من الأصحاب على الظاهر ، فقالوا : لا يجوز أن ينقص منهما ، وقال آخرون : الواجب ايصال التراب الى الوجه واليدين سواء كان بضربة أو أكثر ، قال :

---

(١) الطرق ان يكون للشافعى رحمه الله اكثر من قول فيذهب أصحابه الى الاختلاف فيها فبعضهم يقول انها على قولين او على ثلاثة وبعضهم يقول : ليست على اختلاف أقوال وانما هى على اختلاف احوال ثم يتبين من خلال الاختلاف الراجح فيقال له المذهب فالمذهب هو الراجح من الطرق والاظهر هو الراجح من الاقوال والاصح هو الراجح من الاوجه ، والاقوال والقول ما كان للشافعى واختلاف أصحابه فى المسائل اسمه الاوجه وترى هذا التنويع فيما يلى فى قوله بعد قليل ( على المذهب ) ( وعلى الاصح ) ( وعلى الصحيح ) ( ط ) •

وهذا أصح لكن يستحب أن لا يزيد على ضربتين ولا ينقص ، وفيه وجه أنه يستحب ضربة للوجه وضربة لليد اليمنى وثالثة لليسرى ، والأول هو المشهور • هذا كلام الرافعي في الشرح ، وقطع في كتابه المحرر بأن الضربتين سنة ، والمعروف ما قدمته • فهذه الواجبات المتفق عليها المختلف فيها ، وقد استوفى المصنف المتفق عليه فان قيل : فلم يذكر القصد الى الصعيد وهو أحد الأركان الستة ، قلنا : بل ذكره في الفصل الذي بعد هذا ، ولم يستوعب بهذه العبارة جميع الفروض ، بل قال : الفرض مما ذكرناه ، والقصد ليس مما ذكره والله أعلم •

وأما السنن فكثيرة ( احداها ) التسمية •

( الثانية ) تقديم اليد اليمنى على اليسرى • ( الثالثة ) الموالاة على المذهب • ( الرابعة ) أن يبدأ بأعلى وجهه على الأصح ، وقيل بأسفله كما سبق •

( الخامسة ) أن يمسح احدى الراحتين بالأخرى ، ويخلل الأصابع على الصحيح وقيل يجبان كما سبق • ( السادسة ) أن لا يزيد على ضربتين ، قال المحاملي في اللباب والروياني : الزيادة على مسحة للوجه ومسحة لليدين مكروهة ، وحكى الرافعي وجها أنه يستحب تكرار المسح كالوضوء وليس بشيء لأن السنة فرقت بينهما ولأن في تكرار الغسل زيادة تنظيف بخلاف التيمم • ( السابعة ) أن يخفف التراب المأخوذ وينفخه اذا كان كثيرا بحيث يبقى قدر الحاجة وقد ثبت في الأحاديث الصحيحة أن النبي صلى الله عليه وسلم نفخ في يديه بعد أخذ التراب ، ونص عليه الشافعي والأصحاب ، وقال صاحب الحاوي : نص في القديم أنه يستحب ولم يستحبه في الجديد ، فقال بعض أصحابنا فيه قولان : القديم يستحب والجديد لا يستحب ، وقال آخرون على حالين ان كان كثيرا نفخ والا فلا ( والثامنة ) أن يديم يده على العضو لا يرفعها حتى يفرغ من مسحه ، وفي هذا وجه أنه واجب وقد سبق • ( التاسعة ) أن يستقبل القبلة كالوضوء • ( العاشرة ) امرار التراب على العضو تطويلا للتحجيل كما سبق في الوضوء ، وليخرج من خلاف من أوجبه، وممن صرح باستحبابه المتولي والبغوي ، ونقله صاحب البحر عن الأصحاب ،

وحكى الرافعى وجها ضعيفا أنه لا يستحب • ( **الحادية عشرة** ) **ينبغى أن يستحب بعده النطق بالشهادتين كما سبق فى الوضوء والغسل** ، وربما دخل فى السنن بعض ما سأذكره ان شاء الله تعالى فى فرع المسائل الزائدة •

( **فرع** ) **يجب** الترتيب فى تيمم الجنابة كما يجب فى تيمم الحدث الأصغر فيمسح وجهه ثم يديه ، وان كان لا يجب الترتيب فى غسل الجنابة ، قال الشيخ أبو محمد : والفرق أن الترتيب انما يظهر فى المحلين المختلفين ولا يظهر فى المحل الواحد ، فالبدن فى الغسل شيء واحد ، فصار كعضو من أعضاء الوضوء ، وأما الوجه واليدان فى التيمم فمحلان مختلفان والله أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( قال فى الأم : فان أمر غيره حتى يممه ونوى هو جاز كما يجوز فى الوضوء وقال ابن القاص : « لا يجوز قلته تخريجا » • وقال فى الأم : وان سفت عليه الريح ترابا عمه فامر يديه على وجهه لم يجزه لأنه لم يقصد الصعيد ، وقال القاضى أبو حامد : هذا محمول عليه اذا لم يقصد ، فاما اذا صمد للريح فسفت عليه التراب أجزاه وهذا خلاف المنصوص ) •**

( **الشرح** ) فى الفصل مسألتان :

( احداهما ) اذا يممه غيره باذنه ، ونوى الآمر ان كان معذورا ، كأقطع ومريض وغيرهما جاز بلا خلاف ، وان كان قادرا فوجهان الصحيح والمنصوص جوازه كالوضوء وبهذا قال جمهور الأصحاب • والثانى : لا يجوز وهو قول ابن القاص ، وقوله : قلته تخريجا هو من كلام ابن القاص ، وانما قال هذا لأن عادته فى كتابه التلخيص أن يذكر المسائل التى نص عليها الشافعى ، ويقول عقبة قاله نصا ، واذا قال شيئا غير منصوص وقد خرجه هو قال : قلته تخريجا ، وهذه المسألة خرجها من التى بعدها وهى مسألة الريح •

وابن القاص ــ بتشديد الصاد المهملة ــ هو أبو العباس وقد ذكرت حاله فى أبواب المياه ، أما اذا يممه غيره بغير أمره وهو مختار ونوى ، فهو كما لو صمد فى الريح • قاله امام الحرمين والغزالى وغيرهما وهو واضح •

( المسألة الثانية ) اذا ألقت عليه الريح ترابا استوعب وجهه ثم يديه ، فان

لم يقصدها لم يجزه بلا خلاف ، وان قصدها وصمد لها ؛ ففيه خلاف مشهور حكاه الأصحاب وجهين وحقيقته قولان • ( أحدهما ) : لا يصح وهو الصحيح نص عليه فى الأم وهو قول أكثر أصحابنا المتقدمين ، وقطع به جماعات من المتأخرين وصححه جمهور الباقين ؛ ونقله امام الحرمين عن الأئمة مطلقا ، قال : والوجه الآخر ليس معدودا من المذهب • ( والثانى ) : يصح ، وهو قول القاضى أبى حامد ، واختيار الشيخ أبى حامد الاسفراينى ، قال الرويانى فى كتابيه البحر والحلية : واختاره الحليمى والقاضى أبو الطيب وجماعة قال : وهو الاختيار والأصح ، وحكاه صاحب التتمة قولا قديما ، والمذهب الأول ، وصورة المسألة اذا قصد ثم وقع عليه التراب فلو وقع عليه ثم قصد لم يجزه بلا خلاف ، وهذا ــ وان كان ظاهرا يفهم من كلام المصنف ــ فلا يضر ايضاحه •

وقوله : « ترابا عمه » هو بالعين المهملة ، أى استوعبه هذا هو المشهور المعروف ، وذكره أبو القاسم بن البزدى وغيره ــ بالغين المعجمة ــ أى غطاه وهو صحيح أيضا وبمعنى الأول لكن الأول أجود ، وقوله : « صمد » هو بالصاد والميم على وزن قصد وبمعناه ؛ والله أعلم •

( **فرع** ) اذا كان على بعض أعضائه تراب فتيمم به نظر ــ ان أخذه من غير أعضاء التيمم ومسحها به ــ جاز بلا خلاف ، نص عليه الشافعى والأصحاب ، كما لو أخذه من الأرض ، وان كان على وجهه فردده عليه ومسحه به لم يجزه بلا خلاف لعدم النقل ، وان أخذه من الوجه ومسح به أو أخذه من اليد ومسح به الوجه فوجهان ، أصحهما هو نصه فى الأم جوازه لوجود النقل ، ولو أخذه من الوجه ففصله ثم رده اليه ، أو أخذه من اليد ففصله ثم رده اليها فطريقان حكاهما صاحب التهذيب وغيره ، أصحهما على الوجهين ، والثانى : لا يجوز وجها واحدا ، لأنه ليس بنقل حقيقى ، ولو تمعك فى التراب فوصل وجهه ويديه ، ان كان لعذر كالأقطع وغيره جاز بلا خلاف والا فوجهان الصحيح جوازه ، صححه الأصحاب ونقله الرويانى عن نصه فى الأم • قال امام الحرمين : الوجه القطع بالجواز • قال : ولا أرى للخلاف وجها لأن الأصل قصد التراب وقدحصل ، ولو مد يده فصب غيره فيها

ترابا ، أو ألقت الريح ترابا على كمه فمسح به وجهه أو أخذه من الهـواء فمسح به فوجهان الأصح جوازه ،صححه الروياني والرافعي وغيرهما •

### فرع فى مسائل تتعلق بما سبق

( احداها ) ينبغي أن يمسح وجهه بالتراب ولا يقتصر على وضعه عليه ، فان ضرب يده على التراب ثم وضعها على وجهه ولم يمرها ، فقد قال البغوى والرافعي : يجوز على أصح الوجهين كما قلنا فى مسح الرأس ، وقطع الشيخ أبو محمد فى الفروق والمتولى بأنه لا يجزيه ، قال المتولى : بخلاف الوضوء فان الماء اذا وضع على العضو يحس به ويسيل والتراب لا يتعدى ، فيتحقق وصول الماء جميع العضو ، ولا يتحقق فى التراب الا بامرار اليد • قال : حتى لو لم يتحقق وصول الماء وجب الامرار ، ولو تحقق وصول التراب بأن كان كثيرا صح تيممه •

( الثانية ) قال القاضي حسين والبغوى : اذا أحدث المتيمم بعد أخـذه التراب وقبل المسح بطل ذلك الأخذ وعليه الأخذ ثانيا ، بخلاف ما لو أحدث بعد أخذ الماء قبل غسل الوجه فانه لا يضره لأن المطلوب فى الوضوء الغسل لا نقل الماء وهنا المطلوب نقل التراب ، وأما اذا يممه غيره ، فقال القاضي : يجب أن ينوى الآمر عند ضرب المأمور يده على الأرض ، فلو أحدث أحدهما بعد النية والضرب لم يضر ، بل يجوز أن يمسح بعد ذلك ، بخلاف ما لو أخذ التراب بنفسه ثم أحدث فانه يبطل الأخذ لأن هناك وجد هيئة القصد الحقيقي فصار كما لو استأجر رجلا ليحج عنه ، ثم جامع المستأجر فى مـدة احرام الأجير فانه لا يفسد الحج • قال الرافعي : هـذا الذى قاله القـاضي مشكل وينبغي أن يبطل بحدث الآمر •

( الثالثة ) اذا ضرب يده على تراب على بشرة امرأة أجنبية ــ فان كان التراب كثيرا يمنع التقاء البشرتين ــ صح تيممه والا فلا • كذا قاله القاضي حسين ، ونحوه فى التهذيب وغيره ، لأن الملامسة حدث قارن النقل وهو ركن ؛ فصار كمقارنته مسح الوجه • وقال المتولى : أخذه لوجهه صحيح ولا يضر اللمس معه ، لأن العبادة هى المسح لا الأخذ • فان أخذ بعد ذلك ليديه بطل مسح وجهه لأنه أحدث قال الرافعي : قول القاضي هو الوجه •

( الرابعة ) اذا كانت يده نجسة فضربها على تراب طاهر ومسح بها وجهه جاز على أصح الوجهين ، وبه قطع البغوى والرويانى ، وقد تقدمت المسألة فى باب الاستطابة • ولا يصح مسح اليد النجسة بلا خلاف ، كما لا يصح غسلها فى الوضوء مع بقائها نجسة • ولو تيمم ثم وقعت عليه نجاسة فقال امام الحرمين : لا يبطل تيممه قطعا وقال المتولى : فيه وجهان كما لو تيمم ثم ارتد لأنها تمنع اباحة الصلاة • والصواب قول الامام • ولو تيمم قبل الاجتهاد فى القبلة ففى صحته وجهان ، كما لو تيمم وعليه نجاسة ، ذكره فى البحر ، ولو تيمم مكشوف العورة صح بالاتفاق ، وقد ذكرناه فى باب الاستطابة •

( الخامسة ) قال أصحابنا : اذا قطعت يده من بعض الساعد ، وجب مسح ما بقى من محل الفرض ، فان قطع من فوق المرفق فلا فرض عليه ، ويستحب أن يمس الموضع ترابا كما سبق فى الوضوء • حتى قال البندنيجى والمحاملى : لو قطع من المنكب استحب أن يمسح المنكب كما قلنا فى الوضوء وبهذا اللفظ نص عليه الشافعى فى الأم ، قال العبدرى : هذا الذى ذكرناه من استحباب غسل موضع القطع فوق المرفق فى الوضوء ومسحه بالتراب فى التيمم هو مذهبنا ومذهب مالك وزفر وأحمد وداود ، وقال أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد : يجب غسله فى الوضوء ، ومسحه فى التيمم • دليلنا أنه فات محل الوجوب قال أصحابنا : وكل ما ذكرناه فى الوضوء من الفروع فى قطع اليد وزيادة الكف والأصبع وتدلى الجلدة يجىء مثله فى التيمم ، قال الدارمى : لو انقطعت أصابعه وبقيت متعلقة باليد فهل ييممها ؟ فيه وجهان ( قلت ) قياس المذهب القطع بوجوب التيمم ولو لم يخلق له مرفق استظهر حتى يعلم • قال أصحابنا : ولو كان فى اصبعه خاتم فلينزعه فى ضربة اليدين ليدخل التراب تحته ، قال صاحب العدة وغيره : ولا يكفيه تحريكه بخلاف الوضوء لأن الماء يدخل تحته بخلاف التراب •

( السادسة ) يتصور تجديد التيمم فى حق المريض والجريح ونحوهما ممن يتيمم مع وجود الماء اذا تيمم وصلى فرضا ثم أراد نافلة ، ويتصور فى حق من لا يتيمم الا مع عدم الماء اذا تيمم وصلى فرضا ولم يفارق موضعه وقلنا لا يجب الطلب ثانيا ، وهل يستحب التجديد فى هذين الموضعين ؟ فيه

وجهان حكاهما الشاشي المشهور : لا يستحب ، وبه قطع القفال والقاضي حسين وامام الحرمين والغزالي والمتولي والبغوي والروياني وآخرون لأنه لم ينقل فيه سنة ولا فيه تنظيف ، واختار الشاشي استحبابه كالوضوء .

( السابعة ) اتفق أصحابنا على أنه يشترط ايصال الغبار الى جميع بشرة اليد من أولها الى المرفق ، فان بقي من هذا لم يمسه غبار لم يصح تيممه . وزاد الشافعي هذا بيانا فقال في الأم : لو ترك من وجهه أو يديه قدرا يدركه الطرف أو لا يدركه لم يمر عليه التراب ، لم يصح تيممه وعليه اعادة كل صلاة صلاها كذلك . ونقل امام الحرمين هذا عن الأصحاب ثم قال : وهذا مشكل فان الضربة الثانية التي لليدين اذا ألصقت ترابا بالكفين فالظاهر أنه يصل ما لصق بالكف الى مثل سعتها من الساعدين ، ولست أظن ذلك الغبار ينبسط على الساعدين ظهرا وبطنا ثم على ظهور الكفين ، وقد ورد الشرع بالاقتصار على ضربتين ، وهذا مشكل جدا فلا يتجه الامسلكان ( أحدهما ) المصير الى القول القديم وهو الاكتفاء بمسح الكفين ( والثاني ) أن نوجب اثارة الغبار ، ثم نكتفي بايصال جرم اليد مسحا الى الساعدين من غير تكليف بسط التراب في عينه ، والذي ذكره الأصحاب أنه يجب ايصال التراب الى جميع محل التيمم يقينا . فان شك وجب ايصال التراب الى موضع الشك حتى يتيقن انبساط التراب على جميع المحل ونحن نقطع بأن هذا ينافي الاقتصار على ضربة واحدة لليدين ، فالذي يجب اعتقاده أن الواجب استيعاب المحل بالمسح باليد المغبرة من غير ربط الفكر بانبساط الغبار ، وهذا شيء أظهرته ولم أر بدا منه وما عندي أن أحدا من الأصحاب يسمح بأنه لا يجب بسط التراب على الساعدين . هذا كلام امام الحرمين ، وهذا الذي اختاره ظاهر والله أعلم .

( فرع ) مذهبنا أنه يجب ايصال التراب الى جميع البشرة الظاهرة من الوجه والشعر الظاهر عليه قال العبدري : وبه قال أكثر العلماء . وعن أبي حنيفة روايات ( احداها ) كمذهبنا وهي التي ذكرها الكرخي في مختصره ( والثانية ) ان ترك قدر درهم منه لم يجزه ودونه يجزيه ( والثالثة ) : ان ترك دون ربع الوجه أجزأه والا فلا .

( والرابعة ) ان مسح أكثره وترك الأقل منه أو من الذراع أجزأه والا فلا • حكاه الطحاوى عنه وعن أبي يوسف وزفر • وحكى ابن المنذر عن سليمان بن داود أنه جعله كمسح الرأس دليلنا بيان النبى صلى الله عليه وسلم وقد استوعب الوجه والقياس على الوضوء والله أعلم •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ولا يجوز التيمم للمكتوبة الا بعد دخول وقتها ، لانه قبل دخول الوقت مستغن عن التيمم ، كما لو تيمم مع وجود الماء فان تيمم قبل دخول الوقت لفائتة فلم يصلها حتى دخل الوقت ففيه وجهان قال أبو بكر بن الحداد : يجوز أن يصلى به الحاضرة لأنه تيمم وهو غير مستغن عن التيمم فأشبه اذا تيمم للحاضرة بعد دخول وقتها ، ومن أصحابنا من قال : لا يجوز لأنها فريضة تقدم التيمم على وقتها فأشبه اذا تيمم لها قبل دخول الوقت ) •**

**( الشرح )** شروط صحة التيمم أربعة :

( أحدها ) كون المتيمم أهلا للطهارة وقد سبق بيانه فى باب نية الوضوء ( الثانى ) كون التراب مطلقا وقد سبق بيانه ( الثالث ) أن يكون المتيمم معذورا بفقد الماء أو العجز عن استعماله وسيأتى بيانه فى الفصول بعده ( الرابع ) أن يكون التيمم بعد دخول الوقت واتفقت نصوص الشافعى والأصحاب على أن التيمم للمكتوبة لا يصح الا بعد دخول وقتها • قال أصحابنا : سواء كان التيمم للعجز عن استعمال الماء بسبب عدمه أو لمرض أو جراحة وغير ذلك •

ولو أخذ التراب على يديه قبل الوقت ومسح بهما وجهه فى الوقت لم يصح ، بل يشترط الأخذ فى الوقت كما يشترط المسح فيه لأنه أحد أركان التيمم فأشبه المسح • صرح به البغوى وغيره • قال أصحابنا : فلو خالف وتيمم لفريضة قبل وقتها لم يصح لها بلا خلاف ولا يصح أيضا للنافلة على الصحيح المشهور المنصوص فى البويطى ، وقال صاحب التتمة وغيره فى صحة تيممه للنفل وجهان بناء على القولين فيمن أحرم بالظهر قبل الزوال هل تنعقد صلاته نفلا ؟ ونقل الشاشى هذا الخلاف عن بعض الأصحاب ، ثم قال : هذا

خلاف نصه فى البويطى ويخالف الصلاة فانه أحرم بها معتقدا دخول وقتها فانعقدت نفلا ، وهنا تيمم عالما بعدم دخول الوقت فلم يصح .

واعلم أن قولهم : لا يصح التيمم قبل الوقت ؛ معناه قبل الوقت الذى تصح فيه تلك الصلاة ، فلو جمع بين الظهر والعصر فى وقت الظهر وتيمم للعصر بعد سلامه من الظهر صح . لأن هذا وقت فعلها . هذا اذا قلنا بالمذهب الصحيح المشهور أنه يجوز الجمع بين الصلاتين للمتيمم ، ولا يضر الفصل بالتيمم . وفيه وجه لأبى اسحاق المروزى أنه لا يصح الجمع بسبب الفصل ، وليس بشىء . ولو تيمم وصلى الظهر ثم تيمم ليضم اليها العصر فدخل وقت العصر قبل أن يشرع فيها فقد حكى صاحب البحر عن والده أنه قال اجتهادا لنفسه : يبطل الجمع ولا يصح هذا التيمم للعصر ، لوقوعه قبل وقتها مع بطلان الجمع ، وقطع الرافعى بهذا وفيه احتمال ظاهر ، ويجوز أن يخرج جواز فعلها بهذا التيمم على الوجهين فى التيمم لفائتة قبل وقت الحاضرة هل تباح به الحاضرة ؟ ويمكن الفرق بأنه فى مسألة الفائتة صح تيممه لما نوى واستباحه فاستباح غيره بدلا ، وهنا لم يستبح مانوى على الصفة التى نوى فلم يستبح غيره ، أما اذا أراد الجمع فى وقت العصر ، فتيمم للظهر فى وقت الظهر ، فانه يصح لأنه وقتها . ولو تيمم فيه للعصر لم يصح لأنه لم يدخل وقتها . ذكره الرويانى ، وهو ظاهر ، قال أصحابنا : والفائتة وقتها بتذكرها فلا يصح التيمم لها ، الا اذا تذكرها ، فلو شك هل عليه فائتة ؟ فتيمم لها ، ثم بان أن عليه فائتة فقد سبق فى آخر فصل نية التيمم أن المشهور أنه لا يصح تيممه ، والله أعلم .

أما اذا تيمم لمكتوبة فى أول وقتها ، وأخر الصلاة الى أواخر الوقت فصلاها بذلك التيمم ، فانه يصح على المذهب الصحيح المشهور الذى نص عليه الشافعى ، وقطع به جمهور الأصحاب فى الطرق كلها ، قالوا : وكذا يجوز أن يصليها بذلك التيمم بعد خروج الوقت ، وهذا بشرط ألا يفارق موضعه ، ولا يتجدد ما يتوهم بسببه حصول ماء . وحكى الماوردى والرويانى والشاشى فيه وجهين ، الأصح المنصوص هذا . والثانى : قول ابن سريج والاصطخرى أنه يلزمه تعجيل الصلاة عقب التيمم ، ولا يؤخر الا قدر الأذان والاقامة والتنفل بما هو من مسنونات فرضه . فان أخر عن هذا بطل تيممه

لأنها طهارة ضرورة فلزم تعجيلها كطهارة المستحاضة ، والمذهب الأول ، لأن حدث المستحاضة يتجدد بعد الطهارة ، بخلاف المتيمم . أما اذا تيمم شاكا فى دخول الوقت فبان أنه كان قد دخل فلايصح تيممه لعدم شرطه وهو العلم بالوقت حال التيمم ، صرح به الماوردى وآخرون وقد سبقت هذه القاعدة وأمثلتها فى باب مسح الخف .

أما اذا تيمم لفائتة فلم يصلها حتى دخل وقت فريضة حاضرة ، فهل له أن يصلى بذلك التيمم تلك الحاضرة ؟ فيه وجهان مشهوران فى الطريقتين ، وقد ذكر المصنف دليلهما ، قال ابن الحداد : يجوز وهو الصحيح عند الأصحاب . والثانى : لا يجوز قاله الشيخ أبو زيد المروزى ، وأبو عبد الله الخضرى ـ بكسر الخاء واسكان الضاد المعجمتين ـ ولو تيمم للظهر فى وقتها ، ثم تذكر فائتة ، فهل له أن يصلى به الفائتة ؟ فيه طريقان مشهوران . ( أحدهما ) أنه على الوجين ( والثانى ) القطع بالجواز ، والفرق أن الفائتة واجبة فى نفس الأمر حال التيمم ، بخلاف الحاضرة فى المسألة الأولى .

ووافق أبو زيد والخضرى على الجواز هنا ، ونقل القاضى أبو الطيب فى شرح الفروع اتفاق الأصحاب على الجواز هنا ، ولو تيمم لفائتة ثم تذكر قبل قضائها فائتة أخرى ، فقال القفال فى شرح التلخيص : اتفق الأصحاب على أن له أن يصلى بهذا التيمم الفائتة التى تذكرها ، ونقل البغوى فيه الخلاف فقال : يجوز على ظاهر المذهب ، وعلى الوجه الآخر لا يجوز . وهذا الذى نقله البغوى متعين . ولو تيمم لفريضة فى وقتها ثم نذر صلاة فهل له أن يصلى بهذا التيمم المنذورة بدل المكتوبة ؟ فيه الوجهان حكاهما الرويانى وغيره . هذا كله تفريع على المذهب ، وهو أن تعيين الفريضة لا يشترط فى صحة التيمم ، فان شرطناه لم يصح التيمم لغير ما عينه . هذا كله فى التيمم للمكتوبة .

أما النافلة فضربان ، مؤقتة وغيرها ، فغيرها يتيمم لها متى شاء الا فى الأوقات التى نهى عن الصلاة فيها ، فانه لا يتيمم فيها لنافلة لا سبب لها ، فان خالف وتيمم لها فقد نص الشافعى رحمه الله فى البويطى أنه لا يصح تيممه ولا يستبيح به النافلة بعد خروج وقت النهى . وبهذا قطع أكثر

الأصحاب لأنه تيمم قبل الوقت . وقال القاضى حسين والمتولى : فى صحة تيممه وجهان بناء على انعقاد هذه الصلاة فى وقت النهى . وحكى هذا الخلاف الرويانى والشاشى وضعفاه ، ولو تيمم قبل وقت الكراهة ثم دخل لم يبطل تيممه بلا خلاف ، فاذا زال وقت الكراهة صلى به .

وأما النافلة المؤقتة فعبارة المصنف هنا وفى التنبيه تشعر بأنه لا يشترط فى التيمم لها دخول الوقت ، وصرح جمهور الخراسانيين بأنه لا يصح التيمم لها الا بعد دخول وقتها . قال الرافعى : وهذا هو المشهور فى المذهب. وحكى امام الحرمين والغزالى وجهين ، ( أحدهما ) هذا ، ( والثانى ) : يجوز قبل وقتها لأن أمرها أوسع من الفرائض ؛ ولهذا أجيز نوافل بتيمم واحد ، فاذا قلنا بالمشهور احتجنا الى بيان أوقات النوافل ، فوقت سنن المكتوبات والوتر والضحى والعيد معروف فى مواضعها ووقت الكسوف بحصول الكسوف ، والاستسقاء باجتماع الناس لها فى الصحراء ، وتحية المسجد بدخوله ، والخلاف جار فى جميع النوافل المؤقتة من الرواتب وغيرها وفى عبارة الغزالى ايهام اختصاصه بالرواتب فلا يغتر به ، والله أعلم . وفى وقت التيمم لصلاة الجنازة وجهان مشهوران أصحهما وأشهرهما أنه يدخل بغسل الميت لأنها ذلك الوقت تباح وتجزىء ، وبهذا قطع امام الحرمين والغزالى فى كتبه والبغوى وصاحب العدة . والثانى بالموت لأنه السبب ، وبهذا قطع الغزالى فى الفتاوى وصححه الشاشى قال القاضى حسين : والمستحب أن يتيمم بعد التكفين لأن الصلاة قبل التكفين تكره وان كانت جائزة ، ولو لم يجد ماء يغسل به الميت ــ وقلنا بالأصح انه لا يصح التيمم لها الا بعد غسله ــ وجب أن ييمم الميت أولا ثم يتيمم هو للصلاة عليه ، وهذا مما يسأل عنه فيقال شخص لا يصح تيممه حتى ييمم غيره ، والله أعلم .

**( فرع )** اذا تيمم لنافلة فى وقتها استباحها وما شاء من النوافل ولا يستبيح به الفرض على المذهب ، والمنصوص فى الأم ، وفيه القول الضعيف الذى سبق أن الفرض يباح بنية النفل ، فعلى هذا الضعيف يصلى به الفريضة ان تيمم فى وقتها ، وان كان قبله فعلى الوجهين فيمن تيمم لفائتة ثم دخل وقت حاضرة فأرادها به . هكذا نقله امام الحرمين عن حكاية الشيخ أبى على السنجى . قال الامام : وهذا بعيد جدا فان تيممه للفائتة استعقب جواز فعل

الفائتة به ثم دام امكان أداء فرض به حتى دخل وقت الفريضة ، وهنا لم يستعقب تيممه امكان أداء فرض ، أما اذا تيمم لنفل قبل الزوال وهو ذاكر فائتة فتيممه يصلح للفائتة على القول الضعيف ، فلو زالت الشمس فأراد الظهر به بدلا عن الفائتة ففيه الوجهان .

( **فرع** ) هذا الذى ذكرناه من أن التيمم لمكتوبة لا يصح الا بعد دخول وقتها هو مذهبنا ومذهب مالك وأحمد وداود وجمهور العلماء .

وقال أبو حنيفة : يجوز قبل الوقت ، واحتجوا بالقياس على الوضوء ومسح الخف وازالة النجاسة ، ولأنه وقت يصلح للمبدل فصلح للبدل ، كما بعد دخول الوقت ، واحتج أصحابنا بقول الله تعالى : ( اذا قمتم الى الصلاة فاغسلوا ) الى قوله تعالى : ( فلم تجدوا ماء فتيمموا [1] ) فاقتضت الآية أنه يتوضأ ويتيمم عند القيام ، خرج جواز تقديم الوضوء بفعل النبى صلى الله عليه وسلم والاجماع ، بقى التيمم على مقتضاه لأنه تيمم وهو مستغن عن التيمم ، فلم يصح ، كما لو تيمم ومعه ماء . فان قالوا ينتقض بالتيمم فى أول الوقت فانه مستغن ، وانما يحتاج فى أواخر الوقت قلنا : بل هو محتاج الى براءة ذمته من الصلاة واحراز فضيلة أول الوقت ، ولأنها طهارة ضرورة فلم تصح قبل الوقت كطهارة المستحاضة فقد وافقوا عليها .

قال امام الحرمين فى الأساليب : ثبت جواز التيمم بعد الوقت ، فمن جوزه قبله فقد حاول اثبات التيمم المستثنى عن القاعدة بالقياس ، وليس ما قبل الوقت فى معنى ما بعده . والجواب عن قياسهم على الوضوء أنه قربة مقصودة فى نفسها ترفع الحدث بخلاف التيمم فانه ضرورة فاختص بحال الضرورة كأكل الميتة ، ولأن التيمم لاباحة الصلاة ولا تباح الصلاة قبل الوقت . والجواب عن مسح الخف أنه رخصة وتخفيف فلا يضيق باشتراط الوقت ، يدل على أنه رخصة للتخفيف جوازه مع القدرة على غسل الرجل ، والتيمم ضرورة ولهذا لا يجوز مع القدرة على استعمال الماء . والجواب عن ازالة النجاسة أنها طهارة رفاهية فالتحقت بالوضوء بخلاف التيمم .

---

(١) الآية ٦ من سورة المائدة .

وقولهم : ( يصلح للمبدل فصلح للبدل ) ينتقض بالليل فانه يصلح لعتق الكفارة دون بدلها وهو الصوم ، وينتقض بيوم العيد ، فانه يصلح لنحر هدى التمتع دون بدله وهو الصوم ، قال الدارمى : قال أبو سعيد الاصطخرى : لا نناظر الحنفية فى هذه المسألة لأنهم خرقوا الاجماع فيها ، والله أعلم .

( فرع ) ذكر المصنف أبا بكر ابن الحداد ، وهذا أول موضع ذكره [1] ، وهو محمد بن أحمد القاضى صاحب الفروع من نظار أصحابنا ومتقدميهم فى العصر والمرتبة والتدقيق ، تفقه على أبى اسحاق المروزى وكان عارفا بالعربية والمذهب وانتهت اليه امامة أهل مصر فى زمنة ، توفى سنة خمس وأربعين ثلاثمائة رحمه الله .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ولا يجوز التيمم بعد دخول الوقت الا لعادم الماء أو الخائف من استعماله ، فأما الواجد فلا يجوز له التيمم ، لقوله صلى الله عليه وسلم : « الصعيد الطيب وضوء المسلم ما لم يجد الماء » فان وجد الماء ــ وهو محتاج اليه للعطش ــ فهو كالعادم لأنه ممنوع من استعماله ، فأشبه اذا وجد ماء و [ حال ] بينهما سبع ) .**

( **الشرح** ) هذا الحديث صحيح سبق بيانه فى أول الباب من رواية أبى ذر رضى الله عنه ، ومذهبنا ومذهب مالك والجمهور أنه لا يجوز التيمم مع وجود ماء يقدر على استعماله ولا يحتاج اليه لعطش ونحوه ، سواء خاف خروج الوقت لو توضأ أم لا ؟ وسواء صلاة العيد والجنازة وغيرهما ، وحكى البغوى وجها أنه اذا كان معه ماء وخاف فوات وقت الصلاة لو اشتغل بالوضوء صلى بالتيمم لحرمة الوقت ثم يتوضأ ويعيد الصلاة ، وهذا الوجه شاذ ليس بشىء ، وحكى العبدرى مثله عن الأوزاعى والثورى ورواية عن مالك ، وقال أبو حنيفة : يجوز التيمم لصلاة العيد والجنازة مع وجود الماء اذا خاف فوتهما ، وحكى هذا عن الزهرى والأوزاعى والثورى واسحاق ورواية عن أحمد ، واحتجوا بأن النبى صلى الله عليه وسلم « أقبل من نحو بئر جمل فسلم عليه رجل فلم يرد عليه السلام حتى تيمم بالجدار ثم رد عليه » وهو صحيح سبق بيانه .

---

(1) هذا بالاضافة الى المهذب اما نحن فقد ترجمناه فى حاشية الجزء الأول « ط » .

وروى البيهقى وغيره عن ابن عمر رضى الله عنهما أنه تيمم وصلى على جنازة وعن ابن عباس رضى الله عنهما فى رجل تفجؤه جنازة ، قال : يتيمم ويصلى عليها ، قالوا : ولأنها يخاف فوتها فأشبه العادم ، واحتج أصحابنا بقول الله تعالى ( فلم تجدوا ماء فتيمموا ) وبالحـديث المذكور فى الكتاب وبأحاديث كثيرة مصرحة بأن التيمم لا يجوز مع وجود الماء ، وبالقياس على غيرهما من الصلوات ، وبالقياس على الجمعة اذا خاف فوتها ، وهذا قياس الشافعى •

فان قالوا : الجمعة تنتقل الى بدل فلا تفوت من أصلها ، قلنا : لا نسلم بل تفوت الجمعة بخروج وقتها ، وقد نقل الشيخ أبو حامد وغيره الاجماع على أنها تفوت بخروجه ، والجنازة لا تفوت بل يصليها على القبر الى ثلاثة أيام بالاجماع ، ويجوز بعدها عندنا ، وبالقياس على من هو عار وفى بيتـه ثوب لو ذهب اليه فاتته ، وبالقياس على ازالة النجاسة • والجواب عـن الحديث من وجهين ( أحدهما ) أنه يحتمل أنه تيمم لعـدم الماء ( والثانى ) جواب القاضى أبى الطيب وصاحب الحاوى والشيخ نصر وغيرهم أن الطهارة للسلام ليست بشرط فخف أمرها بخلاف الصلاة ، وأما الأثران عن ابن عمر وابن عباس فضـعيفان ، وقولهـم : « يخاف فوتهـا » ينتقض بالجمعـة والله أعلم •

هذا حكم واجد الماء الذى لا يخاف من استعماله ولا يحتاج اليه لعطش، فأما الخائف فسيأتى حكمه ان شاء الله تعالى ، وأما من يحتاج اليه للعطش فهو كالعادم فيتيمم مع وجوده ، وهذا لا خلاف فيه ، نقل ابن المنذر وغيره الاجماع عليه ، واتفق أصحابنا على أنه اذا احتاج اليه لعطش نفسه أو رفيقه أو حيوان محترم من مسلم أو ذمى أو مستأمن أو بهيمة جاز التيمم بلا اعادة• قال أصحابنا : ويحرم عليه الوضوء فى هذه الحالة ، وقد نبه المصنف على هذا بقوله : « لأنه ممنوع من استعماله » يعنى أنه ممنوع من اسـتعماله شرعا ــ منع تحريم ــ ولا فرق بين أن يدفعه الى المحتاج هبة أو بعوض ، صرح به الغزالى فى الخلاصة وصاحبا التتمة والتهذيب وآخرون ، ولو كان محتاجا اليه لعطشه فآثر به محتاجا لعطشه وتيمم جاز ولا اعادة ، بخلاف

ما لو آثره لوضوئه ، فانه يعصي ويعيد على تفصيل سنذكره ان شاء الله تعالى .

والفرق أن الحق في الطهارة متمحض لله تعالى ، فلا يجوز تفويته ، وأما الشرب فمعظم المطلوب منه حق نفسه ، والايثار في حظوظ النفوس من عادة الصالحين ، وقد صرح الأصحاب بالمسألة في كتاب الأطعمة ، وسنزيدها ايضاحا هناك ان شاء الله تعالى ، وممن ذكرها هنا الشيخ أبو محمد والغزالي في البسيط أما اذا كان الحيوان غير محترم كالحربي والمرتد والخنزير والكلب ، وسائر الفواسق الخمس المذكورة في الحديث وما في معناها ، فلا يجوز صرف الماء الى سقيها بالاتفاق ، بل يجب الوضوء به ، فان سقاها وتيمم أثم ولزمه الاعادة ان تيمم مع بقاء الماء ، وان كان بعد السقي فهو كاراقة الماء سفها ، وسيأتي حكمها حيث ذكره المصنف ان شاء الله تعالى ، وأما العطش المبيح للتيمم فقال امام الحرمين والغزالي في البسيط : القول فيه كالقول في الخوف المعتبر في المرض ، وسيأتي تفصيله ان شاء الله تعالى .

ثم اتفق أصحابنا على أنه لا فرق بين عطشه في الحال ، وثاني [1] الحال فله تزود الماء اذا احتاج اليه للعطش قدمه بلا خلاف قال الجمهور : وكذا لو خشي عطش رفيقه أو حيوان محترم فليتزود ويتيمم ولا اعادة عليه ، وحكى امام الحرمين عن والده أنه كان يقول يتزود لعطش رفيقه كما ذكرنا ، قال الامام : وفي هذا نظر . قال الرافعي : الظاهر الذي اتفق عليه الجمهور أنه يتزود لرفيقه كنفسه فلا فرق بين الروحين ، قال المتولي : لو كان يرجو وجود الماء في غده ولا يتحققه فهل له التزود ؟ فيه وجهان ، قلت : الأصح الجواز لحرمة الروح ، قال المتولي : ولا نأمر العطشان أن يتوضأ بالماء ثم يجمعه ويشربه لأن النفس تعافه . قال الرافعي : كان والدي يقول : ينبغي أن يلزمه ذلك اذا أمكن ولا يجوز التيمم ، قال : ما ذكره والدي يجيء وجها في المذهب ، لأن أبا علي الزجاجي والماوردي وآخرين ذكروا في كتبهم أن من معه ماء طاهر وآخر نجس ــ وهو عطشان ــ يشرب النجس ويتوضأ بالطاهر ،

---

(1) كذا في ش و ق ولعلها ( ثاني ) والاسم الاناة او تالي باللام ( ط ) .

فاذا أمروا بشرب النجس ليتوضأ بالطاهر فأولى أن يؤمر بالوضوء ويشرب المستعمل •

قلت : هذا الذى حكاه الرافعى عن هؤلاء مشكل ، وقد حكاه الشاشى فى كتابيه عن الماوردى ثم ضعفه ، واختار أنه يشرب الطاهر ويتيمم ، وهذا هو الصواب ، فيشرب الطاهر ويكون وجود النجس كالعدم فانه لا يحل شربه الا اذا عدم الطاهر ، وقولهم : انه بدخول الوقت صار مستحقا للطهارة لا يسلم ، فانما يستحق للطهارة اذا لم يحتج اليه وهذه المسألة مفروضة فيما اذا عطش بعد دخول الوقت ، أما اذا عطش قبله فيشرب الطاهر ، ويحرم شرب النجس بلا خلاف ، صرح به الماوردى وهو واضح •

( فــرع ) قال أصحابنا لو كان معه ماء لا يحتاج اليه للعطش ، لكن يحتاج الى ثمنه فى نفقته ومؤنة سفره جاز التيمم ، صرح به القاضى حسين والمحاملى فى اللباب والمتولى والرويانى •

( فــرع ) اذا ازدحم جمع على بئر لا يمكن الاستقاء منها الا بالمناوبة لضيق الموقف أو لاتحاد آلة الاستقاء ونحو ذلك ــ فان كان يتوقع وصول النوبة اليه قبل خروج الوقت ــ لم يجز التيمم ، وان علم أنها لا تصل اليه الا بعد خروج الوقت ، فقد حكى جمهور الخراسانيين عن الشافعى رحمه الله أنه نص على أنه يصبر ليتوضأ بعد الوقت وأنه نص فيما لو حضر جمع من العراة وليس معهم الا ثوب يتناوبونه وعلم أن النوبة لا تصل اليه الا بعد الوقت أنه يصبر ولا يصلى عاريا ، ولو اجتمعوا فى سفينة أو بيت ضيق ، وهناك موضع يسع قائما فقط ، نص أنه يصلى فى الحال قاعدا ، واختلفوا فى هذه النصوص على طريقين • ( أظهرهما ) : وهى التى قال بها الشيخ أبو زيد المروزى وقطع بها صاحب الابانة ونقلها عن الأصحاب مطلقا ، أن المسائل كلها على قولين • ( أظهرهما ) : يصلى فى الوقت بالتيمم وعاريا وقاعدا لأنه عاجز فى الحال ، والقدرة بعد الوقت لا تؤثر كما لو كان مريضا عاجزا عن القيام واستعمال الماء فى الوقت ويغلب على ظنه القدرة بعده ، فانه يصلى فى الوقت قاعدا وبالتيمم ، فعلى هذا القول لا اعادة عليه فى المسائل كلها كالمريض •

وذكر امام الحرمين احتمالا فى وجوب الاعادة على المصلى قاعدا لندوره ، وذكر البغوى فى وجوب الاعادة عليهم كلهم قولين ، وقال : أصحهما [1] تجب كالعاجز الذى معه ماء لا يجد من يوضئه ، فانه يتيمم ويصلى ويعيد ، والمذهب الصحيح المشهور ما قدمته أنه لا اعادة عليهم لأنهم عاجزون فى الحال وجنس عذرهم غير نادر بخلاف ما قاس عليه البغوى .

والقول الثانى من أصل المسألة : يصبر الى ما بعد الوقت ، لأنه ليس عاجزا مطلقا ، والطريق الثانى : تقرير النصوص ، والفرق بأن أمر القيام أسهل من الوضوء والستر ، ولهذا جاز تركه فى النافلة مع القدرة ولم يجز فيها العرى والتيمم مع القدرة على الستر والماء ، وهذا الفرق مشهور قاله القفال والأصحاب وضعفه امام الحرمين بأن القيام ركن فى الفريضة فلا ينفع تخفيف أمره فى النفل .

قال الرافعى : وللفارق أن يقول : ما كان واجبا فى الفرض والنفل ، أهم مما وجب فى أحدهما ، هذا هو المشهور فى حكاية النصوص ، وقال جماعة كثيرة من الأصحاب : لا نص للشافعى فى مسألة البئر ، ونص فى الأخريين على ما سبق ، فمنهم من نقل وخرج قولين فى المسألتين ؛ ومنهم من قرر النصين وفرَق بوجهين ( أحدهما ) : ماسبق ( والثانى ) : أن للقيام بدلا وهو القعود بخلاف الستر ، وبهذا الطريق قطع المصنف فى آخر باب ستر العورة ، والشيخ أبو حامد والشيخ أبو محمد فى الفروق والقاضى حسين والبغوى . قال الرافعى : وهؤلاء ألحقوا مسألة البئر بمسألة السفينة ، وقالوا يتيمم فى الحال ، واعلم أن امام الحرمين والغزالى رحمهما الله أجريا الخلاف الذى فى هذه المسألة فيما اذا لاح للمسافر الماء ولا عائق عنه ، لكن ضاق الوقت ، وعلم أنه لو اشتغل به لخرج الوقت والله أعلم .

ونقل القاضى أبو الطيب اتفاق الأصحاب على أنه لو كان معه ثوب نجس ، ومعه ماء يغسله به ، ولكن لو اشتغل بغسله لخرج الوقت لزمه

---

(1) يلاحظ ان الشارح رحمه الله لم يتحر بدقة ما سبق أن نوهنا به فى التزام اصطلاحات المذهب ولعل الحرص على هذا من الاظهر والاصح والطريق والمذهب والقول والوجه والصحيح والغريب والشاذ فان المتاخرين اكثر دقة فى التزام هذه الاصطلاحات من المتقدمين ( ط ) .

غسله وان خرج الوقت ولا يصلى عاريا ؛ كما لو كان معه ماء يتوضأ به أو يغترفه من بئر ولا مزاحم له لكن ضاق الوقت بحيث لو اشتغل بالوضوء خرج الوقت ، وصارت صلاته قضاء فانه لا يصلى بالتيمم بل يشتغل بالوضوء .

( فرع ) قال الشافعى فى الأم والأصحاب رحمهم الله : لو كان فى سفينة فى البحر ، ولا يقدر على الماء ، ولا على الاستقاء تيمم وصلى ، ولا اعادة عليه لأنه عادم .

( فرع ) قال أصحابنا : لو عدم الماء ووجد بئرا فيها ماء لا يمكنه النزول اليه الا بمشقة شديدة وليس معه ما يدليه الا ثوبه أو عمامته لزمه ادلاؤه ثم يعصره ان لم تنقص قيمة الثوب أكثر من ثمن الماء ، فان زاد النقص على ثمن الماء تيمم ولا اعادة ؛ وان قدر على استئجار من ينزل اليها بأجرة المثل لزمه ولم يجز التيمم والاجاز بلا اعادة ، ولو كان معه ثوب ان شقه نصفين وصل الماء والا لم يصل ـ فان كان نقصه بالشق لا يزيد على الأكثر من ثمن الماء ، وثمن آلة الاستقاء ـ لزمه شقه ، ولم يجز التيمم والا جاز بلا اعادة .

( فرع ) قال الماوردى : لو عدم الماء وعلم أنه لو حفر موضعه وصل الماء فان كان يحصل بحفر قريب لا مشقة فيه وجب الحفر ولم يجز التيمم والا جاز بلا اعادة .

( فرع ) لو وجد المسافر خابية ماء مسبل على الطريق لم يجز أن يتوضأ منه ، بل يتيمم ويصلى ولا اعادة ، لأن المالك وضعه للشرب لا للوضوء ذكره أبو عاصم العبادي ثم صاحب التتمة ، ونقله صاحب البحر عن الأصحاب قال أبو عاصم وغيره : ويجوز الشرب منه للغنى والفقير ، والله أعلم .

( فرع ) فى مسائل ذكرها القاضى حسين هنا فى تعليقه ولها تعلق بمسألة خوف العطش قال : اذا كان معه دابة من حمار وغيره ، لزمه أن يحصل لها الماء لعطشها وكذا اذا كان معه كلب محترم ،

ككلب صيد وغيره فان وجد من يبيعه الماء له بثمن مثله لزمه شراؤه وان لم يبعه الا بأكثر من ثمن مثله لزمه أيضا شراؤه ، وهل تلزمه الزيادة على ثمن المثل ؟ فيه وجهان .

( أحدهما ) : تلزمه لأنه عقد صدر من أهله فهو كما لو باعه غير الماء بأضعاف ثمنه .

( والثانى ) : لا تلزمه لأنه كالمكره على هذه الزيادة لوجوب الشراء عليه ، فان لم يبعه صاحبه ولم يكن محتاجا اليه جاز لصاحب الكلب أن يكابره عليه ، ويأخذه منه قهرا لكلبه ودابته ، كما يأخذه لنفسه فان كابره فأتى الدفع على نفس صاحب الماء كان دمه هدرا ، وان أتى على صاحب الكلب كان مضمونا . قال : ولو احتاج كلبه الى طعام ، ومع غيره شاة فهل له أن يكابره عليها لكلبه ، فيه وجهان ، أحدهما : نعم كالماء .

والثانى : لا ، لأن للشاة حرمة أيضا ، لأنها ذات روح ، ومتى كان صاحبه محتاجا اليه لا يجوز مكابرته بحال ، فلو كان صاحبه يحتاج اليه فى المنزل الثانى ، وهناك من يحتاج اليه فى المنزل الأول فوجهان ( أحدهما ) : صاحبه أولى لأنه مالكه ( والثانى ) : المحتاج أولى لتحقق حاجته فى الحال ، ولو كان معه ثوب لا يحتاج اليه ، وغيره محتاج ، فهو كالماء على ما سبق . فان كان الأجنبى يحتاج اليه لستر العورة للصلاة ، لزمه شراؤه بثمن المثل ، ولا يلزمه بالزيادة ، وان كان يحتاج اليه للبرد فباعه بأكثر من ثمن المثل ففى لزوم الزيادة الوجهان ، وان لم يبعه فحكم مكابرته حكم الماء . هذا كلام القاضى .

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ولا يجوز لعادم الماء ان يتيمم الا بعد الطلب ، لقوله تعالى : (( فلم تجدوا ماء فتيمموا )) ولا يقال لم يجد الا بعد الطلب ، ولأنه بدل أجيز عند عدم المبدل فلا يجوز فعله الا بعد ثبوت العدم كالصوم فى الكفارة لا يفعله حتى يطلب الرقبة ، ولا يصح الطلب الا بعد دخول الوقت ، لانه انما يطلب ليثبت شرط التيمم وهو عدم الماء ، فلم يجز فى وقت لا يجوز فيه فعل التيمم والطلب ان ينظر عن يمينه وشماله ، وأمامه ووراءه ، فان كان بين يديه حائل من جبل أو غيره صعده ونظر حواليه ، وان كان معه رفيق سأله عن الماء ) .**

( **الشرح** ) في الفصل مسائل ( احداها ) لا يجوز لعادم الماء التيمم الا بعد طلبه ، هذا مذهبنا وبه قال مالك وداود وهو رواية عن أحمد . قال أبو حنيفة : ان ظن بقربه ماء لزمه طلبه والا فلا . واحتج له بأنه عادم للأصل فانتقل الى بدله ، كما لو عدم الرقبة في الكفارة ، ينتقل الى الصوم ، واحتج أصحابنا بقوله تعالى : ( فلم تجدوا ) قال الشافعي والأصحاب لا يقال : لم يجد الا لمن طلب فلم يصب . فأما من لم يطلب فلا يقال : لم يجد . ونقلوا هذا عن أهل اللغة قالوا : ولهذا لو قال لوكيله : اشتر لي رطبا فان لم تجد فعنبا لا يجوز أن يشتري العنب قبل طلب الرطب ، وبالقياس على الرقبة في الكفارة والهدي في التمتع فانه لا ينتقل الى بدلهما الا بعد طلبهما في مظانهما . وبالقياس على الحاكم فانه لا ينتقل الى القياس الا بعد طلب النص في مظانه ، ولأنه شرط من شروط الصلاة قد يصادف بالطلب ، فوجب طلبه كالقبلة . وأما قياسهم على الرقبة فرده أصحابنا وقالوا : لا ينتقل الى الصوم الا بعد طلب الرقبة في مظانها ، والله أعلم .

المسألة الثانية : هذا الذي أطلقه المصنف من القطع بوجوب الطلب بكل حال هو الذي أطلقه العراقيون وبعض الخراسانيين ، وقال جماعات من الخراسانيين : ان تحقق عدم الماء حواليه لم يلزمه الطلب ، وبهذا قطع امام الحرمين والغزالي وغيرهما واختاره الروياني . ومنهم من ذكر فيه وجهين ، قال الرافعي : أصح الوجهين في هذه الصورة أنه لا يجب الطلب . قال امام الحرمين : انما يجب الطلب اذا توقع وجود الماء توقعا قريبا أو مستبعدا ، فان قطع بأن لا ماء هناك بأن يكون في بعض رمال البوادي فيعلم بالضرورة استحالة وجود ماء لم نكلفه التردد لطلبه لأن طلب ما يعلم استحالة وجوده محال ، ثم هذا الذي ذكره هؤلاء هو فيما اذا تيقن أن لاماء هناك ، فأما اذا ظن العدم ولم يتيقنه فيجب الطلب بلا خلاف عند جميعهم ، وصرحوا كلهم به الا صاحب الابانة فانه حكى فيه وجهين وأنكرهما امام الحرمين عليه وقال : لست أثق بهذا النقل وانما الوجهان في التيمم الثاني ، كما سنذكره ان شاءالله تعالى .

الثالثة : قال أصحابنا : لا يصح الطلب الا بعد دخول الوقت ودليله

ما ذكره المصنف ، فان طلب وهو شاك فى دخول الوقت ثم بان أنه وافق الوقت لم يصح طلبه ، صرح به الماوردي وآخرون كما قلنا فى التيمم نفسه ، وكما لو صلى شاكا فى الوقت أو الى جهة بغير اجتهاد فوافق ، فانه لا يصح • وقد سبقت هذه القاعدة فى فرع ــ فى باب مسح الخف ــ فان قيل : اذا طلب قبل الوقت فدخل الوقت ولم يفارق موضعه ، ولا تجدد ما يحتمل وجود ماء ، كان طلبه ثانيا عبثا • فالجواب ما أجاب به صاحب الشامل وغيره أنه انما يتحقق عدم وجود ماء اذا كان ناظرا الى مواضع الطلب ولم يتجدد فيها شيء ، وهذا يكفيه فى الطلب بعد دخول الوقت والله أعلم •

( **فــرع** ) لو طلب فى أول الوقت وأخر التيمم فتيمم فى آخر الوقت جاز ما لم يحــدث ما يوجب تجــديد الطلب ، صرح به البغــوى والرويانى والشاشى وصاحب البيان وآخرون •

الرابعة : فى صفة الطلب ، قال أصــحابنا أول الطلب أن يفتش رحله ثم ينظر حواليه يمينا وشمالا وقداما وخلفا ، ولا يلزمه المشى أصلا بل يكفيه نظره فى هذه الجهات وهو فى مكانه هذا ان كان الذى حواليه لا يستتر عنه ، فان كان بقربه جبل صغير ونحوه صعده ونظر حواليه ، ان لم يخف ضررا على نفسه أو ماله الذى معه أو المخلف فى رحله فان خاف لم يلزمه المشى اليه قال الشافعي فى البويطى : « وليس عليه أن يدور فى الطلب ، لأن ذلك أكثر ضررا عليه من اتيان الماء فى الموضع البعيد وليس ذلك عليه عند أحد » هــذا نصه بحروفه وهكذا ذكر الطلب الأصحاب فى الطريقتين ، كما ذكرته • وحكى امام الحرمين هذا عن صاحب التقريب ، ثم حكى عن شيخه أنه يتردد قليلا ، قال الامام : وليس بينهما اختلاف عندي ، بل ذلك يختلف باختلاف الأرض فنضبطه ونقول : لا يلزمه أن يبعد عن منزل الرفقة نصف فرسخ ، ولا نقول : لا يفارق الخيام بل يطلب من موضع لو انتهى اليه واستغاث بالرفقة لم يبعد عنه غوثهم مع ما هم عليه من تشاغلهم بأقوالهم وأفعالهم • ويختلف باختلاف الأرض واستوائها فان وصله نظره كفى والا تردد قليلا ، وتابع الغــزالى وغيره الامام فى هذا الضبط • قال الرافعى بعد حكايته كلام الامام : هــذا الضبط لا يوجد لغير الامام لكن الأئمة بعده تابعوه عليه وليس فى الطــريق

ما يخالفه ( قلت ) بل قد خالفه الأصحاب فان ضبطهم الذى حكيته أولا يخالف ضبطه والله أعلم •

هذا كله اذا لم يكن معه رفقة ، فان كان وجب سؤالهم الى أن يستوعبهم أو يضيق الوقت فلا يبقى الا ما يسع تلك الصلاة ، هذا هو المذهب الصحيح المشهور وبه قطع البغوى وغيره ، وفى وجه الى أن يبقى من الوقت ما يسع ركعة ، حكاه صاحبا التتمة والبحر ، وفى وجه ثالث : يستوعبهم وان خرج الوقت ، حكاه الرافعى وهو والذى قبله ضعيفان • قال أصحابنا : وله أن يطلب بنفسه ، وله أن يوكل ثقة عنده يطلب له ، سواء فيه الطلب بالنظر فى الأرض والطلب من الرفقة قال أصحابنا : ولا يجب أن يطلب من كل واحد بعينه بل ينادى فيهم : من معه ماء ، من يجود بالماء • أو نحو هذه العبـارة •

قال البغوى وغيره : لو قلت الرفقة لم يلزم الطلب من كل واحد بعينه ، قال أصحابنا : ولو بعث النازلون واحدا يطلب لهم أجزأ عنهم كلهم ولا فرق فى جواز التوكيل فى الطلب بين المعذور وغيره ، هذا هو المذهب الصـحيح المشهور • وحكى الخراسانيون وجها ، أنه لا يجوز التوكيل فى الطلب الا لمعذور ، قال المتولى : هذا الوجه مبنى على الوجه السابق أنه اذا يممه غيره بلا عذر لم يصح ، وهذا الوجه شاذ ضعيف ، وكذا المبنى عليه • ولو طلب له غيره بغير اذنه لم يجزه بلا خلاف • قال صاحب الحاوى : والطلب مـن الرفقة معتبر بالمنزل الذى فيه رفقته ، وليس عليه طلبه فى غير المنزل المنسوب الى منزله ، فيسأله من فيه من أهله وغير أهله بنفسه أو بمن يصدقه عـن الماء معهم أو فى منزلهم ، فمن أخبره عن الماء بالمنزل لم يعتمده الا أن يكون ثقة ، ومن أخبره أن لا ماء بيده عمل بقوله وان كان فاسقا ، لأنه ان لم يكن صادقا فهو مانع •

قال أصحابنا : فاذا علم أن مع أحد الرفقة ماء وجب استيهابه ، فان وهب له وجب قبوله ، هذا هو الصحيح المشهور الذى قطع به الجمهور ، ونقـله المحاملى والبغوى وغيرهما ، عن نص الشافعى ، وفيه وجه أنه لا يلزمه قبول الهبة ، حكاه المتولى وآخرون من الخراسانيين وصاحب البيان وهو شـاذ

مردود اذ لا منة فيه • ووجه ثالث : أنه يجب قبول الهبة لكن لا يجب الاستيهاب • حكاه الشيخ أبو حامد والمحاملى وامام الحرمين والغزالى والمتولى والبغوى وغيرهم لصعوبة السؤال على أهل المروءة ، كما لا يجب استيهاب ثمن الرقبة فى الكفارة ، والمذهب الأول لأنه لا منة بالماء فى العادة بخلاف الرقبة ، ولهذا لو وهبت الرقبة ابتداء لم يجب قبولها بخلاف الماء ، هذا كله فيمن أراد التيمم ولم يسبق له طلب ، فان كان سبق له طلب وتيمم ، وأراد تيمما آخر لبطلان الأول بحدث أو غيره أو لفريضة أخرى ، أو لغير ذلك ، فهل يحتاج الى اعادة الطلب ؟ ينظر ــ فان احتمل ولو على ندور حصول الماء بأن انتقل من موضع التيمم أو طلع ركب أو سحابة أو نحو ذلك ــ وجب الطلب بلا خلاف على حسب ما تقدم ، فكل موضع تيقن بالطلب الأول أن لا ماء فيه ولم يحتمل حدوث ماء فيه لهذا السبب لا يجب الطلب منه على أصح الوجهين عند الخراسانيين ، والذى ظن أن لا ماء فيه يجب الطلب منه بلا خلاف على الوجه الشاذ الذى قدمناه عن صاحب الابانة •

وأما اذا لم يحتمل حدوث ماء ولم يفارق موضعه فان كان تيقن بالطلب الأول أن لا ماء فحكمه ما سبق أنه لا يلزمه الطلب على الأصح عند الخراسانيين ، وان لم يتيقنه ، بل ظن العدم فانه يكفى ذلك فى الأول ، فهل يحتاج فى الثانى الى اعادة الطلب ؟ فيه وجهان مشهوران للخراسانيين • أصحهما عند امام الحرمين وغيره : يحتاج ، وبه قطع البغوى ، وهو مقتضى اطلاق العراقيين ، بل صرح به جماعة منهم كالشيخ أبى حامد والماوردى لأنه قد يحصل ماء من بئر خفيت أو بدلالة شخص • فعلى هذا قال امام الحرمين والبغوى وغيرهما : يكون الطلب الثانى أخف من الأول ولا يجب أن يطلب ثانيا من رحله لأنه علم أن لا ماء فيه علم احاطة ، قال الشيخ أبو حامد : واذا طلب ثانيا وصلى ثم حضرت صلاة أخرى وجب الطلب لها ثالثا وهكذا كلما حضرت صلاة ، قال : ولو كان عليه فوائت تيمم للأولى ، ولا يجوز التيمم للثانية الا بعد طلب ثان ، وكذا يجب أن يطلب للثالثة وما بعدها قال : وكذا اذا أراد الجمع بين الصلاتين طلب للثانية وهذا الذى قاله فيه نظر •

( **فرع** ) يجوز الجمع بين الصلاتين للمتيمم ، واذا أوجبنا الطلب

ثانيا لا يضر التفريق به بين الصلاتين لأنه خفيف وفيه وجه مشهور عن أبى اسحاق المروزى : أنه لا يجوز الجمع للمتيمم لحصول الفصل بالطلب وهو ضعيف فى المذهب والدليل قال القاضى أبو الطيب وغيره : لأنه اذا جاز الفصل بينهما بالاقامة ــ وليست بشرط ــ فالتيمم الذى هو شرط أولى ، قالوا : ولأنا لا نكلفه فى الطلب الا أن يقف موضعه ويلتفت عن جوانبه ، وهذا لا يؤثر فى الجمع والله أعلم .

**( فـرع )** فى مذاهب العلماء فى طلب الماء ، قـد ذكرنا أن مذهبنـا وجوب الطلب اذا عدم الماء سواء رجاه أو توهمه ، وبه قال مالك وداود وهو رواية عن أحمد وقال أبو حنيفة : ان ظن وجوده بقربه لزمه والا فلا .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( فان بذله له لزمه قبوله لأنه لا منة عليه فى قبوله ، وانباعه منه بثمن المثل وهو واجد للثمن غير محتاج اليه لزمه شراؤه ، كما يلزمه شراء الرقبة فى الكفارة والطعام للمجاعة ، فان لم يبذله له وهو غير محتاج اليه لنفسه لم يجز أن يكابره على أخذه كما يكابره على طعام يحتاج اليه للمجاعة وصاحبه غير محتاج اليه ، لأن الطعام ليس له بدل وللماء بدل ) .**

**( الشرح )** قوله : « باعه منه » صحيح ، وقد عده بعض الناس فى لحن الفقهاء وقال لا يقال باع منه انما يقال باعه وليس كما قال بل هما جائزان ، وقد أوضحته فى تهذيب الأسماء بدلائله وشواهده والشرى والشراء : لغتان مقصور بالياء وممدود بالألف والمجاعة ــ بفتح الميم ــ هى المخمصة ، وهى شدة الجوع ، وهذه القطعة تشتمل على ثلاث مسائل :

احداها : اذا وهب له الماء لزمه قبوله ، هذا هو الصحيح المنصـوص ، وبه قطع الأصحاب فى الطـرق ، وحكى صاحب التتمة والبيـان وغيرهما ــ وجها ــ أنه لا يلزمه ،كما لا يلزمه قبول الرقبة للكفارة ، وهذا ليس بشىء لأن الماء لا يمن به فى العادة بخلاف الرقبة ، ولو وهب له ثمن الماء لم يلزمه قبوله بالاتفاق ، ونقل امام الحرمين الاجمـاع فيـه ، ثم الصحيح المشـهور أنه لا فرق بين هبة الأجنبى والقريب وذكر الدارمى وجماعة أن هبة الأب لابنه

ثمن الماء وعكسه فى وجوب قبولها وجهان كقبول المال ليحج به • وأما هبة آلة الاستقاء فكهبة ثمن الماء ، ذكره القاضى حسين وامام الحرمين والغزالى والمتولى والبغوى وآخرون ، وأما اعارتها فقطع الجمهور بوجوب قبولها مطلقا وهو الصحيح ، فعلى هذا هل يلزمه طلب العارية ؟ فيه الوجهان السابقان فى استيهاب الماء ذكره الامام والغزالى وغيرهما • أصحهما : يجب وانفرد الماوردى فقال : يلزمه الاستعارة ان كان ثمن الآلة قدر ثمن الماء فان كان أكثر فوجهان ( أحدهما ) : لا يلزم لأنها قد تتلف فيضمنها ( والثانى ) يلزم لأن الظاهر سلامتها والله أعلم •

المسألة الثانية : اذا وجد الماء يباع بثمن مثله وهو واجد للثمن غير محتاج اليه لزمه شراؤه بلا خلاف ، ودليله ما ذكره المصنف ، وفى ثمن المثل ثلاثة أوجه مشهورة عند الخراسانيين • ( أحدها ) أنه أجرة نقله الى الموضع الذى هذا المشترى فيه ، ويختلف ذلك ببعد المسافة وقربها ، وعلى هذا قال الرافعى : يجوز أن يعتبر الوسط المقتصد ، ويجوز أن يعتبر الحد الذى يسعى اليه المسافر عند تيقن الماء ، فان ذلك الحد لو لم يقدر على السعى اليه بنفسه وقدر على بذل أجرة لمن ينقل له الماء منه لزمه •

( والوجه الثانى ) يعتبر ثمن مثله فى ذلك الموضع فى غالب الأوقات فان الشربة الواحدة فى وقت عزة الماء يرغب فيها بدنانير ، فلو كلفناه شراه بقيمته فى الحال لحقه المشقة والحرج ، وبهذا الوجه قطع الشيخ أبو حامد والبندنيجى والماوردى والقاضى أبو الطيب والمحاملى وصاحب الشامل وحكوه عن أبى اسحاق المروزى ، واختاره الرويانى •

( والوجه الثالث ) يعتبر ثمن مثله فى ذلك الموضع فى تلك الحالة فان ثمن المثل يعتبر حالة التقويم ، وهذا الثالث هو الصحيح عند جمهور الأصحاب ، وبه قطع الدارمى وجماعة من العراقيين ، ونقله صاحب البيان عن الشيخ أبى حامد ، ونقله امام الحرمين عن الأكثرين قال : والوجه الأول بناه قائلوه على أن الماء لايملك ، وهو وجه سخيف قال : والوجه الثانى أيضا ليس بشىء •

قال : وعلى طريقة الأكثرين الأقرب أن يقال لا يعتبر ثمن الماء عند الحاجة

الى سد الرمق فان ذلك لا ينضبط ، وربما رغب فى الشربة حينئذ بدنانير ، ويبعد فى الرخص والتخفيفات أن توجب ذلك على المسافر ، ولكن يعتبر الزمان والمكان من غير انتهاء الأمر الى سد الرمق ، وأما الغزالى رحمه الله فانفرد عن الأصحاب ، فاختار الوجه الأول قال الرافعي : ولم نر أحدا اختاره غيره وغير من تابعه والله أعلم ٠

أما اذا لم يبع الماء الا بأكثر من ثمن المثل فلا يلزمه شراه بلا خلاف لكن الأفضل أن يشتريه ، صرح به جماعة منهم أبو عبد الله الزبيرى فى كتابه الكافى ، قال أصحابنا : وسواء كثرت الزيادة على ثمن المثل أو قلت لا يلزمه الشراء ، هذا هو الصحيح المشهور وبه قطع الجمهور فى كل الطرق ونص عليه الشافعى رحمه الله فى الأم ، وفيه وجه أنه يجب شراه بزيادة يتغابن الناس بها ، وبه قطع البغوى ، وحكاه المتولى عن القاضى حسين بعد حكايته عن الأصحاب أنه لا فرق ، والمذهب ما سبق عن الجمهور لأن هذا القدر من المال محترم ولهذا لو خاف تلف شيء يسير من ماله لو ذهب الى الماء لم يلزمه الذهاب ، وبهذا الذى ذكرناه عن جمهور أصحابنا ، قال جماهير علماء السلف والخلف وقال الثورى وأبو حنيفة : يلزمه شراؤه بالغبن اليسير ، وقال الحسن البصرى يلزمه شراه بكل ماله والله أعلم ٠

هذا اذا وجد ثمن الماء وهو غير محتاج اليه ، فان وجده ولكنه يحتاج اليه لدين مستغرق أو نفقته ، أو نفقة من تلزمه نفقته من عياله أو مملوكه أو حيوانه المحترم أو غير ذلك من مؤن السفر فى ذهابه ورجوعه من مأكوله ومشروبه ، وملبوسه ومركوبه لم يجب صرفه فى الماء ، فان فضل عن هذه الحاجات لزمه صرفه فى الماء من أى نوع كان ماله ولو لم يكن معه ماء ولا ثمنه ووجد من يقرضه الماء وجب قبوله على المذهب ، وفيه وجه أنه لا يجب حكاه البغوى ٠ ولو أقرضه ثمن الماء ــ فان لم يكن له مال غائب ــ لم يلزمه قبوله بلا خلاف وان كان فوجهان مشهوران ، قطع امام الحرمين والغزالى بالوجوب ، والأصح أنه لا يجب ، صححه الرافعى وغيره ، لأنه لا يؤمن أن يطالبه قبل وصوله الى ماله ، ولو وجد من يبيعه الماء بثمن مؤجل ــ فان لم يكن له مال غائب ــ لم يلزمه شراؤه بلا خلاف ، وان كان فوجهان ، الصحيح

يلزمه شراه ، وهو المنصوص فى البويطى وبه قطع الجمهور • ممن قطع به القاضى أبو الطيب والبندنيجى والمحاملى فى المجموع والفورانى وابن الصباغ والمتولى والشيخ نصر والبغوى وآخرون ، لأن الأجل لازم فلا مطالبة قبل حلوله بخلاف القرض •

وشذ الماوردى فقطع بأنه لا يلزمه الشراء بمؤجل وان كان مالكا للثمن فى بلده ، لأنه يجوز أن يتلف ماله فيبقى الدين عليه وفى ذلك ضرر ، واختاره الشاشى ، والمختار الأول • وصورة المسألة أن يكون الأجل ممتدا الى أن يصل بلد ماله ، ولا فرق بين أن يزاد فى الثمن بسبب الأجل ما يليق به أو لا يزاد ، هذا هو الصحيح المشهور وفيه وجه أنه لا يلزمه اذا زاد على ثمن النقد وبه قطع القاضى حسين وهو شاذ ضعيف ، فان قيل : لم قطعتم هنا بأنه لا يلزمه الشراء بمؤجل اذا لم يكن له مال غائب وقلتم فيمن لا يجد طول (١) حرة ، ووجد حرة ترضى بمهر مؤجل لا يباح له نكاح الأمة فى وجه ، فالجواب ما أجاب به المتولى وغيره أنه فى النكاح تعلق به حق ثالث وهو الولد ، فان ولد الأمة يكون رقيقا فراعينا حقه ، وهنا الحق لله تعالى ، وهو مبنى على المسامحة مع أنه أتى ببدل • ولو وجد آلة الاستقاء بالثمن أو الأجرة لزمه تحصيلها بثمن المثل أو أجرة المثل ، فان زاد لم يجب ، كذا قاله الأصحاب •

قال الرافعى : ولو قيل : يجب ما لم تجاوز الزيادة ثمن مثل الماء لكان حسنا ، وكذا العريان اذا وجد ثوبا يباع أو يؤجر يلزمه تحصيله بثمن المثل أو أجرة المثل اذا وجد • قال أصحابنا : واذا لم يفعل ما أوجبناه عليه فى هذه الصور كلها وصلى بالتيمم أثم ولزمه الاعادة الا اذا وهب له الماء فلم يقبله فانه يأثم ، وفى الاعادة تفصيل ، فان كان الماء حال التيمم باقيا فى يد الواهب وهو باق على هبته لم يصح تيممه ، وان لم يكن الماء باقيا أو رجع عن هبته ففى الاعادة الوجهان فيمن أراق الماء سفها ، وسيأتى ايضاحهما حيث ذكرهما المصنف ان شاء الله تعالى • ولو وجد العريان ماء وثوبا يباعان ومعه ثمن

---

(١) الطول كالقول القدرة على الصداق والكلفة والمؤنة قال تعالى : « ومن لم يستطع منكم طولا ان ينكح المحصنات » ( ط ) .

أحدهما فقط لزمه شراء الثوب لأنه لا بدل له • قال البغوى : ولهذا يلزمه أن يشترى لعبده ساتر عورته ، ولا يلزمه شراء الماء لطهارته فى السفر ، والله أعلم •

المسألة الثالثة : اذا احتاج الى ماء الطهارة دون العطش ووجد الماء مع من لا يحتاج اليه فطلبه منه بيعا أو هبة أو قرضا فامتنع من ذلك لم يجز أن يقهره على أخذه بلا خلاف ، بخلاف ما لو احتاج اليه لشـدة العطش وصاحبه غير محتاج اليه فانه يقهره على أخـذه ، لأن لمـاء الطهارة بدلا فيتيمم ويصلى ولا اعادة •

قال أصحابنا ولا يجب على صاحب الماء بذله لطهارة هذا المحتاج ، هذا هو الصحيح المشهور • وحكى صاحب البيـان عن أبى عبيد بن حربويه من أصحابنا أنه قال : يلزمه • وحكى الدارمى عن أبى عبيد أنه حكاه عن بعض المتقدمين والمذهب الأول ، ولا يجوز للعارى أن يقهر صاحب الثوب على أخذه لستر العورة للصـلاة فان خاف من حر أو برد فله قهره اذا لم يضطر صاحبه اليه ، هكذا ذكره البغوى وغيره ، وهو كما ذكره •

قال أصحابنا : وحيث قلنا يجوز أن يقهره ويكابره ، فان قهره فأدى الى هلاك المالك كان هدرا لأنه ظالم بمنعـه ، وان أدى الى هلاك المضـطر كان مضمونا لأنه مظلوم • قال أصحابنا : ولو كان مع المحتاج الى ماء الطهارة ماء مغصوب أو مرهون أو وديعة تيمم وصلى ولا اعادة عليه ، ويحرم عليه أن يتوضأ به ، وهذا وان كان ظاهرا فذكرته لأن بعض الناس قد يتساهل فيه ، فان خالف وتوضأ به صح ــ وان كان عاصيا ــ وأجزأته صلاته والله أعلم •

وأما قول المصنف رحمه الله : ( لا يجوز أن يكابره على الماء للطهارة كما يكابره على طعام يحتاج اليه للمجاعة لأن الطعام لا بدل له وللماء بدل ) فهذا التعليل ينتقض بالعارى فانه لا يجوز أن يكابر صـاحب الثوب ، وان كان لا بدل للثوب وانما التعليل الصحيح أن المكابرة فى الطعـام جازت لحرمة الروح ، ولهـذا حلت الميتة للمضطر وأما الطهارة بالمـاء فانما تجب على من وجده ، وهذا لم يجده والله أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان (١) دل على ماء ولم يخف فوت الوقت ولا انقطاعا عن رفق ولا ضررا فى نفسه وماله لزمه طلبه ) .**

**( الشرح )** الرفقة [٢] بضم الراء وكسرها لغتان مشهورتان وقوله رفق [٣] هو بالتنكير من غير تاء بعد القاف ، وهو يتناول رفقة كان معهم ورفقة يصادفهم الآن . وهذا الذى ذكره المصنف هو المذهب الصحيح المشهور ، وبه قطع العراقيون وكثير من الخراسانيين أو أكثرهم ، وعبروا بعبارة المصنف . وسلك امام الحرمين والغزالى ومن تابعهما طريقة أخرى اختصرها الرافعى وهذبها فقال : اذا تيقن وجود الماء حواليه فله ثلاث مراتب.

احداها : أن يكون على مسافة ينتشر اليها النازلون فى الاحتطاب والاحتشاش والبهائم فى الرعى فيجب السعى اليه ، وهذا فوق حد الغوث الذى يسعى اليه عند التوهم ، قال الامام محمد بن يحيى : ولعله يقرب من نصف فرسخ .

المرتبة الثانية : أن يكون بعيدا بحيث لو سعى اليه لفاته وقت الصلاة فيتيمم ولا يسعى اليه لأنه فاقد فى الحال ؛ ولو وجب انتظار الماء بعد الوقت لما جاز التيمم أصلا بخلاف واجد الماء فانه لا يتيمم وان خرج الوقت . قال الرافعى : والأشبه بكلام الأئمة أن الاعتبار من أول وقت الصلاة لو كان نازلا فى ذلك المنزل ، ولا بأس باختلاف المواقيت والمسافات ، وعلى هذا لو انتهى الى المنزل فى آخر الوقت والماء فى حد القرب وجب السعى اليه وأن فات الوقت كما لو كان الماء فى رحله ، والأشبه أن يجعل وقت الحاضرة معيارا للفوائت والنوافل فانها الأصل والمقصود بالتيمم غالبا .

---

(١) هذا الفصل ساقط من النسخة المتداولة من متن المهذب والمطبوعة فى جزءين والصادرة عن مطبعة عيسى الحلبى وكذلك الفصول التى بعد هذا الفصل ( ط ) .

(٢) هو بضم الراء فى لغة تميم وبكسرها فى لغة قيس والجمع رفق كسدر ( ط ) .

(٣) فى الطبعتين السابقتين ش و ق ( رفقة ) مع ضبط الشارح لها وكذلك نسخة المهذب المطبوعة وهو تحريف لعبارة المصنف وغفلة عن تحقيق النووى رضى الله عنه . والذى أغراهم به ابتداء الشارح بمفرد الكلمة فى قوله : الرفقة بضم الراء الخ فتامل ( محققه المطيعى ) .

( قلت ) هذا الذى نقله الرافعى عن الأشبه بكلام الأئمة ليس بمقبول ، بل ظاهر عباراتهم أن الاعتبار بوقت طلب الماء . هذا هو الموجود فى كتبهم وهو ظاهر نص الشافعى فى الأم وغيره ، فان عبارة الشافعى وعبارة الأصحاب كلهم كعبارة المصنف وهى صريحة فيما قلته ، والله أعلم .

المرتبة الثالثة : أن يكون بين المرتبتين ، فيزيد على ما يتردد اليه للحاجات . ولا ينتهى الى حد خروج وقت الصلاة ، فنص الشافعى فيما اذا كان الماء عن يمين المنزل أو يساره أنه يلزمه تحصيله ولا يجوز التيمم ، ونص فيما اذا كان فى صوب مقصده أنه لا يجب السعى اليه ، واختلف الأصحاب فيه على طريقين ( أحدهما ) تقرير النصين ، والفرق بأن المسافر قد يتيامن ويتياسر فى حوائجه ، ولا يمضى فى صوب مقصده ثم يرجع قهقرى ، وجوانب المنزل منسوبة اليه دون ما بين يديه ( والطريق الثانى ) فيهما قولان بالنقل والتخريج ، وهو أظهر ، لأن المسافر ما دام سائرا لا يعتاد المضى يمينا وشمالا كما لا يرجع قهقرى ، واذا كان نازلا ينتشر من الجوانب كلها ويعود ، ودليل الجواز أنه فاقد والمنع أنه قادر على تحصيله .

قال الرافعى : وما ذكرناه من الطريقين هو نقل امام الحرمين والغزالى فى آخرين وقال صاحب التهذيب : ان كان الماء فى طريقه وتيقن وصوله اليه قبل خروج الوقت ، وصلى فى الوقت بالتيمم جاز على المذهب . وقال فى الاملاء : لا يجوز بل يؤخر حتى يصل الى المـاء ، وان كان المـاء على يمينه أو يساره أو وراءه لم يلزمه اتيانه وان أمكن فى الوقت ، لأن فى زيادة الطريق مشـقة عليه ، كما لو وجد الماء يباع بأكثر من ثمن المثل . وقيل : لا فرق ، بل متى أمكنه أن يأتى الماء فى الوقت من غير خوف فلا فرق بين أن يكون عن يمينه أو يساره أو أمامه ، ففى جواز التيمم قولان .

قال الرافعى : وبين هذا المذكور فى التهذيب وبين الأول بعض المخـالفة توجيها وحكما ، أما التوجيه فظاهر ، وأما الحكم فلأن هذا الكلام انما يستمر فى حق السائر ، ومقتضاه نفى الفرق بين الجوانب فى حق النازل فى المنزل لأنه يحتاج الى الرجوع الى المنزل من أى جانب مضى اليه ، وفى زيادة الطريق مشـقة .

وأما الكلام الأول فمقتضاه الفرق بين الجوانب فى حق النازل أيضا الا أن ذلك الفرق ممنوع كما سبق • وأيضا فان مقتضى الأول أن السعي الى ما عن اليمين واليسار أولى بالايجاب ، ومقتضى كلام التهذيب أن الايجاب فيما على صوب المقصد أولى •

قال الرافعى : واعلم أن المذهب جواز التيمم وان علم وصوله الى الماء فى آخر الوقت • واذا جاز التيمم لمن يعلم الوصول الى الماء فى صوب مقصده فأولى أن يجوز للنازل فى بعض المراحل اذا كان الماء عن يمينه أو يساره لزيادة مشقة السعي اليه ، واذا جاز للنازل فالسائر أولى بالجواز • هذا كله فى حق المسافر • وأما المقيم فذمته مشغولة بالقضاء لو صلى بالتيمم فليس له أن يصلى بالتيمم وان خاف فوت الوقت لو سعى الى الماء • هذا آخر كلام الرافعى والله أعلم •

قال أصحابنا : والاعتبار فى الدلالة على الماء بدلالة ثقة ، وهو من يقبل خبره من رجل أو امرأة أو عبد أو أعمى ، ولا أثر لقول فاسق ومغفل وغيرهما ممن لا يقبل خبره والله أعلم •

وأما قول المصنف ( ولم يخف ضررا فى نفسه وماله ) فكذا قاله أصحابنا ، قالوا : اذا كان بقربه ماء يخاف لو سعى اليه ضررا على نفسه من سبع أو عدو أو غيرهما ، أو على ماله الذى معه أو الذى فى منزله من غاصب أو سارق أو غيرهما فله التيمم ، وهذا الماء كالمعدوم • قال أصحابنا : وهكذا لو كان فى سفينة ولا ماء معه وخاف الضرر لو استقى من البحر فله التيمم ولا اعادة عليه•

قال أصحابنا : والخوف على بعض أعضائه كالخوف على نفسه • قالوا : ولا فرق فى المال الذى يخاف عليه بين الكثير والقليل ، الا أن يكون قدرا يجب احتماله فى تحصيل الماء ثمنا أو أجرة ، وأما اذا خاف الانقطاع عن رفقة ، فقد أطلق المصنف أنه لا يلزمه الذهاب الى الماء ، وهكذا أطلقه الجمهور • وقال جماعة : ان كان عليه ضرر فى الانقطاع عن الرفقة فله التيمم ، والا فوجهان أصحهما له التيمم أيضا ، وهما قريبان من الوجهين فى نفقة الرجوع فى الحج

لمن لا أهل له ؛ هل تشترط أم لا ؟ مأخذهما فى الموضعين أنه ضرر عليه ولكنه تفوته الألفة والمؤانسة والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( فان (١) طلب فلم يجد فتيمم ـ ثم طلع عليه ركب قبل ان يدخل فى الصلاة لزمه ان يسألهم عن الماء فان لم يجد معهم الماء أعاد التيمم لأنه لما توجه الطلب بطل التيمم ) .**

**( الشرح )** قال أهل اللغة : الركب هم ركبان الابل العشرة ونحوهم ، وهو مختص بركبان الابل ، هذا أصله . ومراد أصحابنا بالركب جماعة يجوز أن يكون معهم ماء ، سواء كانوا على دواب أو رجالة . قال أصحابنا : فاذا تيمم بعد الطلب ثم حدث ما يحتمل القدرة على الماء بسببه بطل تيممه ، وان بان أنه لا قدرة له على الماء ، وذلك بأن رأى جماعة أقبلت أو سحابة أظلت بقربه أو سرابا ظنه ماء أو ماء توهمه طاهرا فكان نجسا ، أو بئرا توهم أن فيها ماء فلم يكن ، أو أنه يمكن نزولها فلم يمكن وما أشبه هذا لأن التيمم يراد لاباحة الصلاة ، فاذا رأى هذه الأشياء توجه الطلب ، واذا توجه بطل التيمم لأنه خرج عن الاباحة . هذا اذا لم يكن هناك مانع يمنع وجوب الوضوء على تقدير كونه ماء ، فان كان لم يبطل تيممه ، لأن التيمم يجوز فى هذه الحالة ابتداء ـ قال امام الحرمين وغيره : ضابط المذهب أن التمكن من استعمال الماء أو توهم التمكن يبطل تيممه ـ فلو رأى بئرا فيها ماء ولا يمكنه النزول فيها ولا دلو أو لا حبل معه ـ فان علم أول ما رآها أنه لا يقدر عليها ـ لم يبطل تيممه والا بطل ، ولو طلع عليه جماعة عراة لم يبطل تيممه ، ولو رأى ماء وسبعا أو عدوا يمنعه منه ـ فان رأى الماء أولا ثم رأى المانع ـ بطل تيممه وان رأى المانع أولا أو رآهما معا لم يبطل .

قال أصحابنا : ولو سمع بعد التيمم رجلا يقول : معى ماء ، بطل تيممه وان بان كاذبا ، ولو سمعه يقول : أودعنى فلان ماء أو غصبت من فلان ماء لم يبطل تيممه ان كان فلان غائبا ، فان كان حاضرا بطل لامكان طلبه منه ، ولو

(١) هذا الفصل ساقط من النسخة المتداولة من المهذب كما نوهنا آنفا ( ط ) .

قال • معى ماء أودعنيه فلان أو غصبته من فلان بطل تيممه على المذهب ، وبه قطع الجمهور ، ونقله المتولى عن الأصحاب لأنه أطمعه فى الماء بتقديم ذكره ، وفيه احتمال للقاضي حسين أنه لايبطل على قولنا : لا يتبعض الاقرار ، وضعفه البغوى والشاشي وغيرهما • قال الشاشي فى المعتمد : لأنه لا فرق فى الاقرار بين قوله : له على ألف من ثمن خمر ، وقوله : له على من ثمن خمر ألف ، فى أن الجميع على قولين لأنه وصل اقراره بما يبطله ، سواء تقدم ذكر الخمر أو تأخر • وهنا المؤثر فى التيمم توجه الطلب ، ثم ان جاز أن يخرج قولا الى التيمم من الاقرار لم لا يجوز أن يخرج فى قوله : عندى ماء أودعنيه فلان قولا أنه لا يبطل ؟ لأنه لما وصله بآخر كلامه بان أنه لا يقدر عليه ، وقد وافق القاضى فى بطلان تيممه فى هذه الصورة والله أعلم •

وأما قول المصنف : « فان لم يجد معهم الماء أعاد الطلب » فقد سبق بيان الخلاف فيه ، وأنه اذا قلنا بوجوب الطلب كان آخف من الطلب الأول والله أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان (١) طلب ولم يجد جاز له التيمم لقوله تعالى : « فلم تجدوا ماء فتيمموا » وهل الأفضل ان يقدم التيمم او الصلاة ام لا ؟ ينظر ـ فان كان على ثقة من وجود الماء فى آخر الوقت ـ فالأفضل أن يؤخر التيمم فان الصلاة فى اول الوقت فضيلة ، والطهارة بالماء فريضة فكان انتظار الفريضة اولى ، وان كان على اياس من وجوده فالأفضل أن يتيمم ويصلى لأن الظاهر انه لا يجد الماء ، فلا يضيع فضيلة اول الوقت لأمر لا يرجوه وان كان يشك فى وجوده ففيه قولان احدهما : ان تأخيرها افضل لأن الطهارة بالماء فريضة والصلاة فى اول الوقت فضيلة فكان تقديم الفريضة أولى • والثانى : أن تقديم الصلاة بالتيمم افضل وهو الأصح لأن فعلها فى اول الوقت فضيلة متيقنة والطهارة بالماء مشكوك فيها فكان تقديم الفضيلة المتيقنة أولى ) •**

( **الشرح** ) اذا عدم الماء بعد طلبه المعتبر جاز له التيمم للآية والأحاديث الصحيحة والاجماع ، ولا فرق فى الجواز بين أن يتيقن وجود الماء فى آخر الوقت أو لا يتيقنه ـ هذا مذهبنا ومذهب العلماء كافة • ونقل المحاملى فى

---

(١) هذا الفصل ساقط من النسخة المتداولة من المهذب كما نوهنا آنفا ( ط ) •

المجموع الاجماع عليه ، وكذا نقل الشيخ أبو حامد وغيره أنه لا خلاف فيه ، وحكى صاحبا التتمة والتهذيب قولا للشافعى نص عليه فى الاملاء : أنه لا يجوز التيمم اذا علم وصوله الى الماء قبل خروج الوقت وهو شاذ ضعيف لا تفريع عليه ، وانما التفريع على المذهب وهو الجواز — ثم ان الجمهور أطلقوا الجواز ، وقال الماوردى : هذا اذا تيقن وجود الماء فى غير منزله ، أما اذا تيقن أنه يجده فى آخر الوقت — فى منزله الذى هو فيه أول الوقت — فيجب التأخير ، قال : ولا وجه لقول من أطلق من أصحابنا استحباب التأخير ، فاذا قلنا بالمذهب فللعادم ثلاثة أحوال :

( أحدها ) أن يتيقن وجود الماء فى آخر الوقت ، بحيث يمكنه الطهارة والصلاة فى الوقت فالأفضل أن يؤخر الصلاة ليأتى بها بالوضوء لأنه الأصل والأكمل هذا هو المذهب الصحيح المقطوع به فى جميع الطرق وانفرد صاحب التتمة بحكاية وجه أن تقديم الصلاة فى أول الوقت بالتيمم أفضل ، وحكاه الشيخ أبو محمد ، والصواب الأول •

واحتج له الشيخ أبو حامد الاسفراينى والمحاملى وغيرهما بأن الوضوء أكمل من التيمم ، فكان راجحا على فضيلة أول الوقت ، ويؤيد هذا أن التيمم لا يجوز مع القدرة على الماء ، ويجوز تأخير الصلاة الى آخر الوقت ، مع القدرة على الصلاة فى أوله ، ولأن الوضوء هو الأصل ولهذا يصلى به صلوات • وأما تعليل المصنف بأن الوضوء فريضة فمشكل ، لأن التيمم اذا فعله وقع أيضا فريضة ، فالصحيح ما سبق من التعليل ، ونضم اليه أن فيه خروجا من الخلاف فان نصه فى الاملاء : أن هذا التيمم باطل • وهو أيضا مذهب الزهرى ، فانه لا يجوز التيمم حتى يخاف فوت الوقت •

( الحال الثانى ) أن يكون على يأس من وجود الماء فى آخر الوقت ، فالأفضل تقديم التيمم والصلاة فى أول الوقت بلا خلاف ، لحيازة فضيلة أول الوقت ، وليس هنا ما يعارضها •

( الحال الثالث ) أن لا يتيقن وجود الماء ، ولا عدمه وله صورتان •

( احداهما ) : أن يكون راجيا ، ظانا الوجود ففيه قولان مشــهوران فى كتب الأصحاب ونص عليهما فى مختصر المزنى أصحهما ــ باتفاق الأصحاب ــ أن تقديم الصلاة بالتيمم فى أول الوقت أفضل ، وهو نصه فى الأم ( والثانى ) : التأخير أفضل وهو نصه فى الاملاء ، وهو مذهب مالك وأبى حنيفة وأحمد وأكثر العلماء . ودليلهما يعرف مما سبق .

الصورة الثانية : أن يشك ، فلا يترجح الوجود على العدم ولا عكسه ، فطريقان ، قطع جمهور العراقيين بأنه على القولين ، كما فى الرجاء والظن . ممن صرح بذلك المصنف هنا ، والشيخ أبو حامــد والقــاضى أبو الطيب والماوردى والمحاملى وآخرون . والطريق الثانى : الجزم بأن التقديم أفضل صرح به القاضى حسين وصاحب العدة وغيرهما من الخراسانيين وأشار اليه البغوى وغيره . وعبارة امام الحرمين والغزالى والمتولى وآخرين : ان كان يظن وبعضهم يقول : يرجو ففيه قولان . ولم يتعرضوا للشك ، وأما الرافعى فجزم فى صورة الشك بالتقديم قولا واحدا ، قال : وانما القولان اذا كان يظن ، قال : وربما وقع فى كلام بعضهم ذكر القولين فيما اذا لم يظن الوجود ولا العدم ولا وثوق به . ولعل ذاك القائل أراد بالظن اليقين ، وهذا الذى أنكره الرافعى من نقل القولين فى حال الشك المستوى الطرفين مردود ، فقد صرح بالقولين فى حالة الشك الشــيخ أبو حامــد والماوردى والمحــاملى فى التجريد ، فقالوا : لو كان لا يعلم وجود الماء فى آخر الوقت ولا عدمه ، ولم يكن أحد الاحتمالين ــ فى وجوده وعدمه ــ أقوى من الآخر ، ففيه القولان . هذا لفظ هؤلاء الثلاثة وهم شيوخ المذهب وصرح به غيرهم وهو مقتضى عبارة المصنف وآخرين فى قولهم : وان كان يشك ففيه قولان والله أعلم .

قال امام الحرمين وغيره : هذا الخلاف فيمن أراد أن يقتصر على صلاة واحدة فأما من تيمم وصلى فى أول الوقت ، ثم صلى بالوضوء عند وجود الماء فى آخره فهو النهاية فى تحصيل الفضيلة والله أعلم .

( **فــرع** ) اختلف كلام الأصحاب فى تأخير الصلاة عن أول الوقت الى أثنائه لانتظار الجماعة ، فقطع أبو القاســم الداركى ، وأبو على الطبرى ،

وصاحب الحاوى وآخرون من كبار العراقيين باستحباب التأخير وتفضيله على فضيلة أول الوقت ، وقطع أكثر الخراسانيين بأن تقديم الصلاة ــ منفردا ــ أفضل ، ونقل امام الحرمين والغزالى فى البسيط أنه لا خلاف فيه ، ونقل جماعات من الأصحاب أنه ان رجا الجماعة فى آخر الوقت ولم يتحققها ففى استحباب التأخير وجهان بناء على القولين فى التيمم ، وحكى صاحبا الشامل والبيان هذا عن الأصحاب مطلقا ، ونقل الرويانى عن القاضى أبى على البندنيجى أنه قال : قال الشافعى فى الأم : التقديم أول الوقت منفردا أفضل ، وقال فى الاملاء : التأخير للجماعة أفضل • وقال القاضى أبو الطيب : حكم الجماعة حكم التيمم ، ان تيقن الجماعة آخر الوقت فالتأخير أفضل ، وان تيقن عدمها فالتقديم أفضل ، وان رجا الأمرين فعلى القولين • وهذا الذى حكاه عن القاضى أبى الطيب هو الذى ذكره أبو على البندنيجى فى جامعه ، كذا رأيته فى نسخة معتمدة منه ، فهذا كلام الأصحاب فى المسألة •

وقد ثبت فى صحيح مسلم : « أن النبى صلى الله عليه وسلم أخبر أنه سيجىء أئمة يؤخرون الصلاة عن أول وقتها ، قال : فصلوا الصلاة لوقتها واجعلوا صلاتكم معهم نافلة » فالذى نختاره أنه يفعل ما أمره به النبى صلى الله عليه وسلم فيصلى مرتين مرة فى أول الوقت منفردا لتحصيل فضيلة أول الوقت ، ومرة فى آخره مع الجماعة لتحصيل فضيلتها ، وقد صرح أصحابنا باستحباب الصلاة مرتين على ما ذكرناه فى باب صلاة الجماعة وسنبسطه هناك ان شاء الله تعالى •

فان أراد الاقتصار على صلاة واحدة ــ فان تيقن حصول الجماعة آخر الوقت ــ فالتأخير أفضل لتحصيل شعارها الظاهر ، ولأنها فرض كفاية على الصحيح فى مذهبنا وفرض عين على وجه لنا ، وهو قول ابن خزيمة من أصحابنا ، وهو مذهب أحمد بن حنبل وطائفة ففى تحصيلها خروج من الخلاف ، ولم يقل أحد يأثم بتأخيرها ، ويحتمل أن يقال : ان فحش التأخير فالتقديم أفضل ، وان خف فالانتظار أفضل والله أعلم •

( فرع ) قال صاحب البيان : هذان القولان ــ فيمن ظن وجود الماء فى آخر الوقت ــ يجريان فى المريض العاجز عن القيام اذا رجا القدرة

على القيام فى آخر الوقت ، وفى العارى اذا رجا السترة فى آخر الوقت ، والمنفرد اذا رجا الجماعة فى آخر الوقت هل الأفضل لهم تقديم الصلاة فى أول الوقت على حالهم ؟ أم تأخيرها لما يرجونه ؟ قال : ولا يترك الترخص بالقصر فى السفر ، وان علم اقامته فى آخر الوقت بلا خلاف ، وقال : قال صاحب الفروع : ان خاف فوت الجماعة لو أسبغ الوضوء وأكمله فادراك الجماعة أولى من الانحباس على اكمال الوضوء وفى هذا نظر .

**( فرع )** لو دخل المسجد والامام فى الصلاة ـ وعلم أنه ان مشى الى الصف الأول فاتته ركعة وان صلى فى أواخر الصفوف لم تفته ـ فهذا لم أر فيه لأصحابنا ولا لغيرهم شيئا ، والظاهر أنه ان خاف فوت الركعة الأخيرة حافظ عليها ، وان خاف فوت غيرها مشى الى الصف الأول ، للأحاديث الصحيحة فى الأمر باتمام الصف الأول وفى فضله والازدحام عليه والاستهام، وخيرصفوف الرجال أولها والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( فان (١) تيمم وصلى ثم علم انه كان فى رحله ماء نسيه لم تصح صلاته وعليه الاعادة على المنصوص ، لأنها طهارة واجبة فلا تسقط بالنسيان ، كما لو نسى عضوا من أعضائه فلم يغسله . وروى أبو ثور عن الشافعى رحمهما الله : أنه قال : تصح صلاته ولا اعادة عليه لأن النسيان عذر حال بينه وبين الماء فسقط الفرض بالتيمم كما لو حال بينهما سبع . وان كان فى رحله ماء وأخطأ رحله فطلبه فلم يجده فتيمم وصلى ففيه وجهان ، قال أبو على الطبرى : لا تلزمه الاعادة لانه غير مفرط فى الطلب ، ومن أصحابنا من قال : تلزمه لأنه فرط فى حفظ الرحل ) .**

**( الشرح )** الرحل منزل الرجل من حجر أو مدر أو شعر أو وبر . كذا نقله الأزهرى وسائر أهل اللغة ، قالوا : ويقع أيضا اسم الرحل على متاعه وأثاثه ومنه البيت المشهور :

ألقى الصحيفة كى يخفف رحله

(١) هذا الفصل ساقط من النسخة المتداولة من المهذب كما نوهنا آنفا ( ط ) .

وكلام المصنف والفقهاء فى هذا الباب يتناول الرحل بالمعنيين ، وقد غلط وجهل من أنكر على الفقهاء اطلاقه بمعنى المتاع والله أعلم •

ثم فى الفصل خمس مسائل ذكر المصنف منها مسألتين :

( احداها ) اذا تيمم بعد الطلب الواجب من رحله وغيره وصلى ـ ثم علم أنه كان فى رحله ماء يجب استعماله وكان علمه قبل التيمم ثم نسيه ـ فالمنصوص فى مختصر المزنى وجامعه الكبير والأم وجميع كتب الشافعى أنه يلزمه اعادة الصلاة ، وقال أبو ثور : سألت أبا عبد الله فقال : لا اعادة عليه هكذا حكاه الجمهور عن أبى ثور • وقال ابن المنذر فى الاشراف ، والشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب والماوردى والمصنف وآخرون : قال أبو ثور قال الشافعى : لا اعادة • واختلف الأصحاب فى المسألة على طرق ، أصحها وأشهرها أن فيها قولين أصحهما وجوب الاعادة وهو الجديد ، والثانى : لا اعادة وهو القديم ، وقد ذكر المصنف دليلهما وهذه طريقة أبى اسحاق المروزى • وقد قدمنا فى فصل ترتيب الوضوء فرعا فى مسائل من هذا القبيل فى كل مسألة قولان •

والطريق الثانى : القطع بوجوب الاعادة كما نص عليه الشافعى فى كتبه ، وهؤلاء اختلفوا فى الجواب عن رواية أبى ثور ، فقال كثيرون : لعله أراد بأبى عبد الله مالكا أو أحمد ، وضعف المحققون هذا بأن أبا ثور لم يلق مالكا ، وليس معروفا بالرواية عن أحمد ، وانما هو صاحب الشافعى وأحد رواة كتبه القديمة كما قدمناه فى مقدمة الكتاب ، ولأن مذهب أحمد وجوب الاعادة وتأول هؤلاء روايته على أن غيره أدرج الماء فى رحله وهو لا يعلم ، فالصحيح فى هذه الصورة أنه لا اعادة ، كما سنذكره ان شاء الله تعالى ، وممن قال بهذا التأويل أبو الفياض البصرى حكاه عنه الماوردى • الطريق الثالث : أن المسألة على حالين فنصه على وجوب الاعادة اذا كان الرحل صغيرا تمكن الاحاطة به ، ورواية أبى ثور اذا كان كبيرا لا تمكن الاحاطة به • حكاه الماوردى عن أبى على ابن أبى هريرة ، وحكاه الشاشى عن أبى الفياض •

( المسألة الثانية ) اذا علم فى موضع نزوله بئرا ثم نسيها وتيمم وصلى ثم

ذكرها فهو كنسيان الماء ، ففيه الطريقان الأولان ، فأما اذا لم يعلم البئر أصلا ، ثم علمها بعد صلاته بالتيمم ، فقال صاحب الشامل والشيخ نصر وغيرهما : قال الشافعي في الأم : لا اعادة ، وقال في البويطي ، تجب الاعادة ، قالوا : وأراد بالأول اذا كانت البئر خفية ، وبالثاني اذا كانت ظاهرة ، وذكر صاحب الحاوي فيها ثلاثة أوجه :

أحدها : تجب الاعادة ، وهو قول ابن خيران •

والثاني : لا تجب وهو قول ابن سريج •

والثالث : ان كانت ظاهرة الأعلام بينة الآثار وجبت الاعادة لتقصيره وان كانت خفية لم تجب لعدم تقصيره ، قال : وبهذا قال الشيخ أبو حامد وأبو الفياض وجمهور أصحابنا البغداديين والبصريين ، وهذا الثالث هو الصحيح ، ولو كان الماء يباع فنسي أن معه ثمنه فصلى بالتيمم ثم ذكر ، فالمذهب الصحيح الذي قطع به الدارمي والشيخ نصر في كتابيه الانتخاب والكافي أنه كنسيان الماء في رحله وفيه احتمال لابن كج حكاه الرافعي •

( المسألة الثالثة ) اذا أدرج غيره الماء في رحله ولم يعلم صاحب الرحل الا بعد صلاته بالتيمم ، فطريقان مشهوران حكاهما الصيدلاني وامام الحرمين والغزالي وصاحب العدة وآخرون • أحدهما : أنه على القولين في نسيان الماء في رحله لكن أصحهما هنا أنه لا اعادة وهناك وجوب الاعادة • والطريق الثاني : القطع بعدم الاعادة لعدم تقصيره وهذا الطريق صححه امام الحرمين والغزالي في البسيط ، ثم الجمهور أطلقوا المسألة كما ذكرنا • وقال البغوي : ان طلب في رحله فلم يجد فذهب للطلب من موضع آخر فأدرج في غيبته فلا اعادة ، وان لم يطلب من رحله لعلمه أن لا ماء فيه ، وكان قد أدرج ولم يعلم فالأصح وجوب الاعادة لتقصيره •

( الرابعة ) لو كان في رحله ماء فطلب الماء في رحله ، فلم يجده فتيمم وصلى ثم وجده ، فان لم يمعن في الطلب وجبت الاعادة ، وان أمعن حتى ظن العدم فوجهان ، وقيل قولان ، وهما مخرجان من القولين في الخطأ في القبلة ،

أصحهما : وجوب الاعادة وبه قطع الفوراني لندوره ، والثاني : لا ، لعدم تقصيره .

( الخامسة ) اذا كان فى رحله ماء فأخطأ رحله بين الرحال لظلمة أو غيرها فطلبه فلم يجده فصلى بالتيمم ثم وجده ـ فان لم يمعن فى الطلب ـ وجبت الاعادة وان أمعن فثلاثة طرق أصحها وأشهرها أن فيه وجهين أصحهما لا اعادة . والثاني : تجب وبهذا الطريق قطع المصنف وكثيرون ، ودليلهما فى الكتاب .

( والطريق الثاني ) القطع بعدم الاعادة ، وبه قطع الماوردي والفوراني والبغوي . ( والثالث ) ان وجده قريبا وجبت الاعادة ، وان كان بعيدا فلا اعادة حكاه الرافعي عن الحليمي ، قال الرافعي ، والمذهب أنه لا اعادة مطلقا ، وقال الروياني فى الحلية : ان أضل رحله فلا اعادة وان أضله بين الرحال لزمه الاعادة ، والمشهور أنه لا فرق والله أعلم .

( **فــرع** ) لو غصب رحله الذى فيه الماء وحيل بينه وبينه تيمم ولا اعادة بلا خلاف كما لو حال دونه سبع ولأنه غير مفرط بخلاف الناسي . ولو ضل عن القافلة أو عن الماء صلى بالتيمم ولا اعادة بالاتفاق ، وممن صرح به الروياني وصاحب العدة والشاشي وصاحب البيان وآخرون وهو واضح والله أعلم .

( **فــرع** ) قال أبو العباس الجرجاني فى كتابه المعاياة : لو نسي الماء فى رحله وصلى بالتيمم لزمه الاعادة على الأصح ، ولو عجز عن استعمال الماء فتيمم وصلى لم تلزمه الاعادة ، ولو صلى بنجاسة نسيها أو عجز عن ازالتها لزمه الاعادة ، فسوينا بين العجز والنسيان فى النجاسة ، وفرقنا بينهما فى التيمم ، والفرق أنه أتى فى التيمم ببدل بخلاف النجاسة .

( **فــرع** ) قد ذكر المصنف هنا أبا ثور وأبا على الطبرى وتقدم ذكر أبي على فى باب الشك فى نجاسة الماء ، وهناك بينا اسمه وحاله ، وتقدم بيان حال أبي ثور فى آخر الفصول التى فى مقدمة الكتاب ، وأما قول الغزالي فى

الوسيط فى نسيان الماء فى رحله وفيه قول قديم كما فى نسيان الفاتحة وترتيب الوضوء ناسيا فكذا وقع فى النسخ وصوابه حذف لفظة ناسيا .

( **فـرع** ) فى مذاهب العلماء فيمن نسى الماء فى رحله وصلى بالتيمم ثم علمه ، فالصحيح فى مذهبنا وجوب الاعادة ، وبه قال أبو يوسف وأحمد ، ورواية عن مالك ، وقال أبو حنيفة وأبو ثور وداود : لا اعادة وهى رواية عن مالك وحكاه محمد بن جرير عن سفيان الثورى . واحتجوا بحديث ابن عباس رضى الله عنهما أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « ان الله تجاوز لى عن أمتى الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه » حديث حسن رواه ابن ماجه والبيهقى باسناد حسن ، ولأنه صلى على الوجه الذى يلزمه ذلك الوقت فلم تلزمه اعادة ، ولأن النسيان عذر حال بينه وبين الماء فأشبه السبع ولأنه صلى ولا يعلم معه ماء فلم تلزمه اعادة كمن صلى ثم رأى بقربه بئرا .

واحتج أصحابنا بأن التيمم لا يكفى واجد الماء بالاتفـاق اذا لم يكن مريضا ونحوه ، وهذا واجد ــ والنسيان لا ينافى الوجود ــ فهو واجد غير ذاكر ، ولأنه شرط للصلاة فلم يسقط بالنسيان كستر العورة ، وغسل بعض الأعضاء ، وكمريض صلى قاعدا ــ متوهما عجزه عن القيام ــ وكان قادرا ، وكحاكم نسى النص فحكم بالقياس ، وكمن نسى الرقبة فى الكفارة فصام وكمن كان الماء فى اناء على كتفه فنسيه فتيمم وصلى فانه يعيد بالاتفاق ، ذكره القاضى أبو الطيب . والجواب عن الحديث الذى احتجوا به أن أصحابنا وغيرهم من أهل الأصول اختلفوا فيه هل هو مجمل أم عام ؟ فان قلنا : مجمل توقف الاحتجاج به على بيان المراد فلا حجة لهم فيـه ، وان قلنـا عام وهو الأصح فقد خص منه غرامات المتلفات ، ومن صلى محدثا ناسيا ، ومن نسى بعض أعضاء طهارته ، ومن نسى ساتر العورة وغير ذلك مما ذكرناه فى دليلنا وغيره مما هو معروف ، فكذا يخص منه نسـيان الماء فى رحله قياسـا على نسيان بعض الأعضاء وغيره مما ذكرناه ، فان التخصيص بالقياس جائز .

فهذا هو الجواب الذى نعتقده ونعتمده ، وأما أصحابنا فى كتب المذهب فيقولون : المراد رفع الاثم بدليل وجوب غرامة الاتلاف ناسـيا ، والقتـل خطأ ، وهذا ضعيف لأنه ان كان الحديث عاما فليس تخصيصه منحصرا فى رفع

الاثم ، فان أكل الناسى فى الصوم وكلام الناسى فى الصلاة وغير ذلك لا يضر، وان كان مجملا فيتوقف فيه الى البيان .

والجواب عن قولهم : صلى على الوجه الذى يلزمه ، أنه ان أرادوا يلزمه فى نفس الأمر فلا نسلمه ، وان أرادوا فى الظاهر وبالنسبة الى اعتقاده فينتقض بمن نسى بعض الأعضاء ، وعن القياس على السبع أنه لا تقصير فيه بخلاف مسألتنا ، ولهذا اتفقنا على أن السبع لو حال بينه وبين ساتر العورة صحت صلاته عاريا ، ولو تركها ناسيا أعاد . وأما قياسهم على البئر — فان كانت ظاهرة — لزمه الاعادة كما سبق فلا نسلم حكمها ، وان كانت خفية فالفرق أنه لا ينسب فيها الى تفريط بخلاف النسيان والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان وجد بعض ما يكفيه ففيــه قولان ، قال فى الأم : يلزمه ان يستعمل ما معه ثم يتيمم لقوله تعالى : ( فلم تجدوا (١) ماء فتيمموا ) وهذا واجد للمـاء فيجب الا يتيمم وهو واجد له ، ولأنه مسح ابيح للضرورة فلا ينوب الا فى موضع الضرورة كالمسح على الجبيرة ، وقال فى القديم والاملاء : يقتصر على التيمم لأن عدم بعض الأصل بمنزلة عدم الجميع فى جواز الاقتصار على البدل ، كما نقول فيمن وجد بعض الرقبة فى الكفارة ) .**

**( الشرح )** قوله : ( مسح أبيح للضرورة ) احتراز من مسح الخف ، واذا وجد المحدث حدثا أصغر أو أكبر بعض ما يكفيه من الماء لطهارته ففى وجوب استعماله القولان اللذان ذكرهما المصنف بدليلهما ، واتفق الأصحاب على أن الأصح وجوب استعماله ، وهو احدى الروايتين عن أحمد وداود ، وحكاه ابن الصباغ عن عطاء والحسن بن صالح ومعمر بن راشد . والقــول الآخر هو مذهب مالك وأبى حنيفة وسفيان الثورى والأوزاعى والمزنى وابن المنذر . قال البغوى : وهو قول أكثر العلماء ، والمختار الوجوب ، ودليله مع ما ذكر المصنف حديث أبى هريرة رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « واذا أمرتكم بشيء فافعلوا منه ما استطعتم » رواه البخارى

---

(١) من الآية ٤٣ من سورة النساء والآية ٦ من سورة المائدة ( ط ) .

ومسلم . والفرق بينه وبين بعض الرقبة فى الكفارة بالنص والمعنى ، أما النص فقوله تعالى : ( فتحرير رقبة [ من قبل أن يتماسا ] فمن لم يجد فصيام شهرين ) [1] معناه لم يجد رقبة ، وهذا لم يجدها ، وقال تعالى فى التيمم ( فلم تجدوا ماء ) [2] وهذا واجد ماء . وأما المعنى فلأن ايجاب بعض الرقبة مع الشهرين جمع بين البدل والمبدل ، وذلك غير لازم . وفى مسألتنا التيمم يقع عن العضو الذى لم يغسله لا عن المغسول ، ولأن عتق بعضها لا يفيد شيئا لا يفيده الصوم ، وغسل بعض الأعضاء يفيد مالا يفيده وهو رفع الحدث عن ذلك العضو .

قال الفورانى والمتولى والرويانى وصاحبا العدة والبيان : اختلف أصحابنا فى أصل هذين القولين ، فقيل مأخوذان من تفريق الوضوء ان جوزناه وجب استعماله والا فلا . قالوا : والصحيح انهما قولان مستقلان غير مأخوذين من شىء . قال أصحابنا : واذا قلنا : لا يجب استعماله فهو مستحب . قالوا : واذا أوجبناه وجب تقديمه على التيمم ، لأن التيمم لعدم الماء لا يصح مع وجوده بخلاف ما سنذكره فى تيمم الجريح ان شاء الله تعالى . قالوا : فيستعمله المحدث فى وجهه وما بعده على الترتيب ثم يتيمم لما بقى ، ويستعمله الجنب أولا فى أى بدنه شاء .

قال أصحابنا : ويستحب أن يبدأ بمواضع الوضوء ورأسه وأعالى بدنه وأيهما أولى ؟ فيه خلاف . نقل صاحبا البحر والبيان عن الأصحاب أنه يستحب أن يبدأ برأسه وأعاليه . قال صاحب البيان : ولو قيل يستحب أن يبدأ بأعضاء الوضوء كان محتملا . وقطع البغوى وغيره باستحباب تقديم أعضاء الوضوء والرأس ، والمختار تقديم أعضاء الوضوء ثم الرأس ثم الشق الأيمن ، كما يفعل من يغسل جميع البدن ، هذا اذا كان جنبا غير محدث ، فان كان جنبا محدثا ـــ فان قلنا بالمذهب : ان الحدث يندرج فى الجنابة ـــ فالحكم كما لو كان جنبا فقط ، وان قلنا : لا يندرج وكان الماء يكفى للوضوء وحده لزمه أن يتوضأ عن الحدث ويتيمم عن الجنابة ، وهو مخير فى تقديم

---

(1) من الايات ٣، ٤ من سورة المجادلة ومابين المعقوفين كان ساقطا من ش و ق والوحيدة (ط).
(2) الاية ٤٣ من النساء و ٦ من المائدة ( ط ) .

الوضوء على تيمم الجنابة وتأخيره ، اذ لا يجب الترتيب بين الطهارتين لكن يستحب تقديم الوضوء ، هذا كله اذا وجد ترابا تيمم به ، فان لم يجده فطريقان فى التهذيب وغيره ( أحدهما ) أن استعمال هذا الماء الناقص على القولين ( وأصحهما ) القطع بوجوب استعماله ، وبه قطع المتولى ، ونقله الرويانى عن الأصحاب لأنه لا بدل هنا فوجب استعماله بلا خلاف كبعض ما يستر العورة ، بخلاف بعض الرقبة فى الكفارة فانه لا يعتقه العاجز عن الصوم لأن الكفارة على التراخى . والله أعلم .

( **فــرع** ) لو لم يجد ماء ووجد ثلجا أو بردا لا يقدر على اذابته ، فان كان جنبا أو حائضا فوجوده كعدمه فيتيمم ويصلى ولا اعادة عليه ــ على المذهب ــ وبه قطع الجمهور . وحكى الدارمى وجها أن الاعادة تجب ، ذكره فى أول باب المياه وقد ذكرته أنا هناك . وان كان محدثا ففى وجوب استعماله فى الرأس طريقان فى التهذيب وغيره ، قالوا : أصحهما لا يلزمه قولا واحداً لأن الترتيب واجب فلا يمكن استعماله فى الرأس قبل التيمم عن الوجه واليدين ، ولا يمكن التيمم مع وجود ما يحكم بوجوب استعماله .

والطريق الثانى : أنه على القولين وبه قطع الجرجانى فى المعاياة . قال الجرجانى والرويانى والرافعى وآخرون : فاذا قلنا يجب استعماله تيمم على الوجه واليدين تيمما واحداً ، ثم مسح به الرأس ثم تيمم على الرجلين للترتيب ، ولا يؤثر هذا الماء فى صحة التيمم للوجه واليدين لأنه لا يجب استعماله فيها ، فوجوده بالنسبة اليهما كالعدم ، وهذا الطريق أقوى فى الدليل لأنه واحد ، والمحذور الذى قاله الأول يزول بما ذكرناه .

( **فــرع** ) اذا لم يجد ماء ووجد ما يشترى به بعض ما يكفيه ففى وجوب شراه القولان فى وجوب استعماله اذا كان معه .

( **فــرع** ) اذا لم يجد شيئاً من الماء ووجد تراباً لا يكفيه للوجه واليدين ، بل لأحدهما فطريقان ( أحدهما ) [1] للبغوى والشاشى وغيرهما ،

---

(1) كذا فى ش و ق ولعله : فطريقان أحدهما قال البغوى والشاشى وغيرهما هو أصحهما او بحذف ( أحدهما ) لانها زائدة ( ط ) .

أصحهما القطع بوجوب استعماله ، وبه قطع القاضي حسين ، وكما لو وجد بعض ما يستر العورة أو أحسن بعض الفاتحة . ( والثاني ) : على القولين واختاره الشاشي في المعتمد ، وضعف الطريق الأول ، وقال : لو قيل لا يجب استعماله قولا واحداً لكان أولى ، ووجهه بما ليس بتوجيه فالصواب القطع بوجوب استعماله .

**( فرع )** لو كان عليه نجاسات فوجد ما يغسل بعضها دون بعض فالمذهب الصحيح المشهور الذي قطع به الجمهور : القطع بوجوب غسل ما أمكن كبعض الفاتحة والسترة ، وحكى القاضي حسين في تعليقه وجها أنه لا يجب لأنه لا يسقط فرض الصلاة بخلافهما .

**( فرع )** قال أصحابنا : لو تيمم لعدم الماء ثم رأى ماء ـ فان احتمل عنده أنه يكفيه لطهارته ـ بطل تيممه ، وان علم بمجرد رؤيته أنه لا يكفيه فهو على القولين في وجوب استعماله ابتداء ان أوجبناه بطل تيممه والا فلا .

**( فرع )** لو منع المتطهر من الوضوء الا منكوسا فهل له التيمم ؟ أم يلزمه غسل الوجه لتمكنه منه ؟ فيه القولان فيمن وجد بعض ما يكفيه ، حكاه صاحب البحر عن والده قال : « ولا تلزمه اعادة الصلاة اذا امتثل المأمور به على القولين » .

( قلت ) : في وجوب الاعادة احتمال ، الا أن الأظهر أنها لا تجب كما ذكره لأنه في معنى من غصب ماؤه ، ولا اعادة عليه قطعا .

**( فرع )** قال صاحبا الحاوي والبحر : لو مات رجل معه ماء لنفسه لا يكفيه لغسل جميع بدنه ، فان قلنا : يجب استعمال الناقص وجب على رفيقه غسله به وتيممه للباقي . وان قلنا : لا يجب اقتصر به على التيمم قالا : فعلى هذا لو غسله به ضمن قيمته لورثته ، لأنه أتلفه من غير حاجة ، وفيما قالاه نظر لأن أصحابنا اتفقوا على استحباب استعمال الناقص فينبغي أن لا يضمن ، ويمكن أن يقال استحبابه يتوقف على رضاء المالك ولم يوجد .

**( فرع )** لو كان محدثا أو جنبا أو حائضا وعلى بدنه نجاسة ومعه

ماء لا يكفى الا لأحدهما تعين عليه غسل النجاسة به ، لأنه لا بدل لها بخلاف الحدث ، وهذا متفق عليه عند أصحابنا ، وحكاه العبدرى عن أبى حنيفة ومحمد وأحمد وداود . ورواية عن أبى يوسف ، وبه قال ابن المنذر . وقال حماد بن أبى سليمان وأبو يوسف فى الرواية الأخرى عنه : يتوضأ ولا يغسل النجاسة ، وهو الظاهر من مذهب مالك . ودليلنا ما سبق .

قال أصحابنا : وينبغى أن يستعمل هــذا الماء أولا فى ازالة النجاسة ثم يتيمم للحدث ، فان خالف فتيمم ثم غسلها ففى صحة تيممه وجهان سبقا فى باب الاستطابة وفى هذا الباب ( أحدهما ) : لا يصح لأن التيمم يراد لاباحة الصلاة وهذا لا يبيحها لبقــاء النجاسة عليــه ( وأصحهما ) يصح ، كما أن الجريح يجوز أن يتيمم ثم يغسل الصحيح ، وان كان تيممه لا تباح الصــلاة عقبة ، هكذا أطلق الأصحاب المسألة . وقال القاضى أبو الطيب فى تعليقه : هذا الذى ذكرناه من وجوب استعمال الماء فى ازالة النجاسة دون الحدث هو فيما اذا كان مســافرا ، فان كان حاضرا فغســل النجاســة به أولى ، يعنى ولا يجب ، لأنه لابد من اعادة الصلاة ، سواء غسل النجاسة أو توضأ .

**( فــرع )** قال أصحابنا : لو كان محرما وعلى بدنه طيب وهو محدث ومعه ما يكفى أحدهما فقط وجب غسل الطيب ويتيمم للحدث ان لم يمكن الوضوء به ، وجمعه لغسل الطيب ، فان أمكن وجب فعله ، ولو كان عليــه نجاسة وطيب غسل النجاسة ، وقد ذكر المصنف هاتين المسألتين فى الحج .

**( فــرع )** لو عدم ماء الطهارة وساتر العورة ووجدهما يباعان ومعه ثمن أحدهما وجب شرى السترة لأنه لا بدل لها ، ولأن النفع بها يدوم ، ولأنها تجب للصلاة والصيانة عن العيون ، والماء يخالفها فى كل هذا .

**( فــرع )** قال أصحابنا العراقيون : اذا أجنب فلم يجد المــاء فتيمم وصلى فريضة ثم أحدث ووجد ما يكفيه لأعضاء وضوئه فقط ــ فان قلنا : يجب استعماله للجنابة ــ بطل تيممه ولزمه استعماله ، وان قلنا : لا يجب فقال ابن سريج رحمه الله : ان توضأ به ارتفع حدثه وجاز أن يصلى به النفل

دون الفرض ، لأن التيمم الذى ناب عن غسل الجنابة أباح فريضة وما شاء من النوافل ، فلما أحدث حرمت النوافل ، فاذا توضأ ارتفع تحريم النوافل ولا يستبيح الفرض ، لأن هذا الوضوء لم ينب عن الجنابة ، فان لم يتوضأ به وتيمم للفريضة جاز واستباح الفريضة والنافلة جميعا ، فان تيمم للنافلة وحدها فوجهان :

( أحدهما ) : يستبيحها كما يستبيحها اذا نوى الفريضة تبعا ، ( وأصحهما ) لا يستبيحها وهو قول القاضى أبى الطيب لأنه يقدر على الوضوء لها فلا يستبيحها بالتيمم ، بخلاف التيمم للفريضة فانه ينوب عن غسل الجنابة . قالوا : وهذه المسألة مما يمتحن به ، فيقال : وضوء يستباح به النافلة دون الفريضة ولا نظير لها . ويقال : وضوء يصح بنية استباحة النفل، ولا يصح بنية استباحة الفرض ، ويقال محدث ممنوع من الصلاة لحدثه فان تيمم للفرض استباحه واستباح النفل ، وان تيمم للنفل لم يصح له ولا لغيره . وهذا السؤال الثالث يجىء على الوجه الثانى وهذا كله تفريع على قولنا : لا يجب استعمال الناقص ، هكذا ذكر هذه المسألة العراقيون والمتولى .

وحكى امام الحرمين هذا عن العراقيين ثم قال : وهذا فيه نظر ، قال : والوجه أن يقال : الوضوء مع الجنابة لا أثر له ، ولا يتضمن رفع الحدث ووجوده بمثابة ما اذا طرأ الحدث ثم وجد ماء قليلا فيخرج على وجوب استعماله ، وسواء قلنا : يجب أو لا يجب فلا بد من التيمم للنافلة ، قال : وفى المسألة احتمال على الجملة . هذا كلام الامام والمشهور ما سبق .

أما اذا اغتسل الجنب وبقى عضو من بدنه لم يجد له ماء فتيمم له ثم أحدث فتيمم ثانيا ، ثم وجد ماء يكفى ذاك العضو دون وضوئه ، فقد قال القاضى حسين والمتولى والبغوى والرويانى : ان قلنا فيمن وجد بعض ما يكفيه : لا يلزمه استعماله وجب استعمال هذا الماء فى ذلك العضو ، ولا يبطل تيممه ، لأن التيمم الثانى وقع عن الحدث ولم يقدر بعده على ما يزيل الحدث .

وان قلنا : يجب استعماله فقد تعارض فرضان أحدهما : الباقى من الجنابة،

والثانى : المقدور عليه من أعضاء الوضوء ، وليس أحدهما أولى من الآخر• هذا كلام هؤلاء ونقله امام الحرمين عن ابن سريج قال : ونقله الصيدلانى عنه ولم يعترض عليه •

قال الامام : وفرقه بين قولنا : يجب استعماله أو لا يجب غير صحيح ، وكذا أنكره الغزالى فى البسيط ، والشاشى • قال الشاشى : هذا بناء فاسد وتفريع باطل ، بل يلزمه استعماله فى العضـو البـاقى من الجنـابة ــ قولا واحدا ــ ولا يبطل تيممه على القولين ، لأن الماء تعين استعماله عن الجنابة والتيمم وقع عن الحدث ، فلم يؤثر فيه ما لا يجب استعماله فيه • وهذا الذى قاله الشاشى هو الأظهر ، وقد قطع صاحب الحاوى فى باب صفة الغسل بأنه اذا أجنب فوجد ما يكفيه الا موضعا يسيرا فاغتسل وبقى ذلك الموضع فتيمم وصلى ثم وجد ما يكفيه لبدنه للباقى من الجنابة لزمه استعماله فى هذا الباقى من الجنابة ، ولا يستعمله فى أعضاء الوضوء ، فاذا استعمله فى الباقى تيمم وصلى فرضا ونفلا • قال : وان تيمم قبل استعماله جاز لأن التيمم للحدث الطارىء ، واستعمال الماء للجنابة فجاز تقديم أحدهما على الآخر • قال : فلو أراق هذا الماء بعد التيمم لم يكن له أن يصلى بهذا التيمم ، بل يجدد تيمما بعد الاراقة لأن تيممه لم يقع عن العضو الباقى من الجنابة والله أعلم •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان اجتمع ميت وجنب او ميت وحائض انقطع دمها ، وهناك ماء يكفى احدهما ــ فان كان لاحدهما ــ كان صاحبه احق به لأنه محتاج اليه لنفسه ، فلا يجوز له بذله لغيره ، فان بذله للآخر وتيمم لم يصح تيممه وان كان المـاء لهما كانا فيه سواء • وان كان [ الماء ] مباحا او لغيرهما واراد ان يجود به على احدهما فالميت اولى لانه خاتمة طهارته ، والجنب والحائض يرجعان الى المـاء فيغتسلان • وان اجتمع ميت وحى على بدنه نجاسة والماء يكفى احدهما ، ففيه وجهان ( احدهما ) صاحب النجاسة اولى ، لأنه ليس لطهارته بدل ولطهـارة الميت بدل ، وهو التيمم [ فكان (١) صاحب النجاسة احق بالمـاء ] ( والثانى ) الميت اولى وهو ظاهر المذهب لأنه خاتمة طهارته • وان اجتمع حائض وجنب والماء يكفى احدهما ، ففيه وجهان • قال ابو اسحق [ رحمـه الله : ] الجنب اولى لأن غسله منصوص عليه فى القرآن ومن اصحابنا من قال : الحائض اولى**

---

(١) ما بين المعقوفين من المتوكلية والركبى ( ط ) .

**لانها تستبيح بالغسل ما يستبيح الجنب وزيادة وهو الوطء [ فكانت اولى ] وان اجتمع جنب ومحدث ـ وهناك ماء يكفى المحدث ولا يكفى الجنب ـ فالمحدث اولى لان حدثه يرتفع به ولا يرتفع به حدث الجنب ، وان كان [ الماء ] يكفى الجنب ولا يفضل عنه شيء ، ويكفى المحدث ويفضل عنه ما يغسل به الجنب بعض بدنه ففيه ثلاثة اوجه ( احدها ) الجنب اولى لانه يستعمل جميع الماء بالاجماع ، واذا دفعناه الى المحدث بقى ماء مختلف فى وجوب استعماله فى الجنابة ( والثانى ) المحدث اولى لان فيه تشريكا بينهم [ فى الماء ] . ( والثالث ) انهما سواء ، فيدفع [ الماء ] الى من شاء منهما ، لانه يرفع حدث كل واحد منهما ويستعمله كل واحد منهما بالاجماع ) .**

( **الشرح** ) فى الفصل مسائل :

( احداها ) اذا اجتمع ميت ، وجنب ، وحائض ، ومحدث ، ومن على بدنه نجاسة ، وهناك ما يكفى أحدهم ـ فان كان لأحدهم ـ فهو أحق به ، ولا يجوز له أن يبذله لطهارة غيره . قال امام الحرمين وغيره : لأن الايثار انما يشرع فى حظوظ النفوس لا فيما يتعلق بالقرب والعبادات ، قال أصحابنا : ويستوون كلهم فى تحريم البذل ، لما ذكرناه . هذا هو المذهب الصحيح وبه قطع الجمهور . وحكى الدرامى وابن الصباغ وغيرهما عن أبى سحاق المروزى أنه قال : من أصحابنا من قال : فيه قول آخر أنه ان كان الماء للجنب أو الحائض أو المحدث لزمه أن يقدم الميت به على نفسه ويأخذ ثمنه من مال الميت . قال ابن الصباغ : وهذا لا يعرف للشافعى ، والصواب الأول وعليه التفريع ، فلو خالف صاحب الماء وبذله لغيره ـ قال المحاملى فى المجموع والصيدلانى : لا تصح هبته ، ولا يزول ملكه فيه ، كأنه محجور عليه فيه ، وذكر جماعات فى صحة هبته وجهين ، وسنشرحهما مع ما يتعلق بهما فى مسألة من أراق الماء سفها ، حيث ذكرها المصنف بعد هذا ان شاء الله تعالى .

قال أصحابنا : فاذا صلى بالتيمم ـ فان كان الماء باقيا فى يد الموهوب له ـ لم يصح تيمم الباذل ، وعليه اعاة الصلاة . وان كان الماء قد تلف ففى وجوب الاعادة الوجهان فيمن أراق الماء بعد دخول الوقت سفها أصحهما : لا تجب وسنشرحهما فى موضعهما ان شاء الله تعالى مع فروعهما ، فهذا الذى ذكرته

من التفصيل هو الذى قاله الأصحاب فى الطريقتين ولم يوضح المصنف المسألة بتفصيلها ، بل أطلق وجوب الاعادة ، وكلامه محمول على ما اذا نيمم والماء باق فى يد الموهوب ، وقد أنكر بعضهم عليه اطلاقه ولا يصح انكاره لأن مراده ما ذكرته ، هذا كله فيمن وهب بعد دخول الوقت ، أما من وهب قبل الوقت فلا تحرم هبته وتصح صلاته بالتيمم ولا اعادة كما لو أراقه قبل الوقت • واذا أوجبنا الاعادة مع بقاء الماء أو مع عدمه على أحد الوجهين ففى قدر ما تجب اعادته ثلاثة أوجه ، ستأتى هناك ان شاء الله تعالى ، ومعنى قول الأصحاب فى هذا : صاحب الماء أحق به أى لاحق لغيره فيه •

قال الأزهرى : أحق فى كلام العرب له معنيان • ( أحدهما ) : استيعاب الحق كله كقولك فلان أحق بماله أى لا حق لأحد فيه غيره ( والثانى ) : على ترجيح الحق وان كان للآخر فيه نصيب ، كقولك : فلان أحسن وجها من فلان ، لا تريد نفى الحسن عن الآخر ، بل تريد الترجيح ، قال : وهذا معنى قول رسول الله صلى الله عليه وسلم : « الأيم أحق بنفسها من وليها » أى لا يفتات عليها فيزوجها بغير اذنها ، ولم ينف حق الولى فانه هو الذى يعقد عليها وينظر لها والله أعلم •

( المسألة الثانية ) اذا كان الماء لهم فهم فيه سواء ، ولا يجوز لأحدهم أن يبذل نصيبه لطهارة غيره ان كان نصيب الباذل يكفيه ، وان كان لا يكفيه وقلنا : يجب استعماله لم يجز بذله والا فيجوز •

( الثالثة ) اذا كان الماء لأجنبى فأراد أن يجود به على أحوجهم أو أوصى بماء لأحوج الناس فى الموضع الفلانى أو وكل من يصرفه الى أحوجهم فأيهم أحق ؟ فيه التفصيل الذى ذكره المصنف وسنشرحه ان شاء الله تعالى ، هكذا صورها امام الحرمين والغزالى ومن تابعهما ، وصورها المصنف وجمهور الأصحاب فى الطريقتين فيما اذا وصل هؤلاء المحتاجون الى ماء مباح وذكروا فيها التفاصيل المذكورة ، وأنكر امام الحرمين هذا عليهم وقال : هذا عندى غلط ظاهر فان الماء المباح اذا ازدحم عليه قوم وجب أن يستووا فى تملكه ، ولا يتوقف الملك على الحاجة ، بل يجب القطع باستوائهم ويقسم الماء بينهم

بالسوية ، ولا ينظر الى أحداثهم وأحوالهم قال : ولا خفاء بما نبهنا عليه من هذا الزلل .

قال الرافعى : ( لا منافاة بين كلام امام الحرمين وكلام الأصحاب لأنهم أرادوا التقديم على سبيل الاستحباب وكأنهم يقولون : مجرد الوصول الى الماء المباح لا يقتضى الملك وانما يثبت الملك بالاستيلاء والاحراز فيستحب لغير الأحوج ترك الاستيلاء والاحراز ايثارا للاحوج ، والأصحاب يسلمون أنهم لو لم يفعلوا ذلك ، واستولوا عليه وازدحموا كان الأمر كما ذكره امام الحرمين ، لكن يمكن أن ينازعهم فيما ذكروه من الاستحباب ويقول : هو متمكن من الطهارة بالماء فلا يجوز العدول الى التيمم ، كما لو ملك الماء ) هذا كلام الرافعى ، فاذا ثبت دفعه الى الأحوج ففيه صور :

( احداها ) اذا حضر ميت مع جنب أو حائض أو محدث فهو أحق منهم لعلتين ( احداهما ) التى ذكرها الشافعى والمصنف والأصحاب أنه خاتمة أمره فخص بأكمل الطهارتين والأحياء سيجدون الماء ( والثانية ) : أن القصد من غسل الميت تنظيفه ولا يحصل بالتراب ، والقصد من طهارة الأحياء استباحة الصلاة وذلك يحصل بالتيمم ، وقال أبو يوسف : الحى أحق من الميت ، وهو رواية عن مالك وأحمد قال أصحابنا : ولا يفتقر استحقاق الميت وتخصيصه الى قبول وارث ونحوه ، كما لو تطوع انسان بتكفين ميت فانه لا يفتقر الى قبول وحكى الدارمى والرافعى وجها فى اشتراط قبول هبة الماء للميت وليس بشىء .

( الثانية ) اذا حضر ميت ومن عليه نجاسة ــ فان كان على الميت نجاسة ــ فهو أحق بلا خلاف والا فوجهان مشهوران ، الصحيح منهما عند الأصحاب أن الميت أحق . قال أصحابنا : هما مبنيان على العلتين فى الميت ان قلنا بالأولى فهو أحق ، وان قلنا بالثانية فالنجس أحق ، لأنه لا يسقط فرضه بالتيمم وتحصل طهارة الميت بالتيمم ولوحضر ميتان ، والماء يكفى أحدهما ــ فان كان الماء موجودا قبل موتهما ــ فالأول أحق ، وان وجد بعد موتهما أو ماتا معا فأفضلهما أحق به ، فان استويا أقرع بينهما ، نقله الرافعى .

( الثالثة ) لو حضر من عليه نجاسة مع جنب وحائض ومحدث فهو أحق منهم بلا خلاف لأنه لا بدل لطهارته .

( الرابعة ) حضر جنب وحائض فثلاثة أوجه مشهورة ( أصحها ) عند الأصحاب : الحائض أحق لغلظ حدثها ، وقول القائل الآخر ان غسل الجنب منصوص عليه فى القرآن لا حجة فيه ، فان غسلها ثابت بالأحاديث الصحيحة والاجماع . ( والوجه الثانى ) : الجنب أحق ، لأن الصحابة رضى الله عنهم اختلفوا فى صحة تيمم الجنب دون الحائض فقدم لتصح طهارتهما بالاجماع ، هكذا احتج له القاضى حسين والصيدلانى ، قال امام الحرمين : هذا ضعيف جدا ، ولم يصح عن الصحابة فى تيمم الحائض شىء . ( والثالث ) : يستويان حكاه الدارمى عن ابن القطان ، فعلى هذا قال الأكثرون يقرع بينهما ، وممن صرح بهذا للقفال والقاضى حسين والمتولى والبغوى والرويانى وآخرون ، وقال امام الحرمين وغيره : فيه تفصيل اختصره الرافعى فقال : ان طلب أحدهما القرعة والآخر القسمة فالقرعة أولى فى أصح الوجهين والقسمة فى الثانى . هذا ان أوجبنا استعمال الماء الناقص عن الكفاية والا تعينت القرعة ، وان اتفقا على القسمة جاز ان أوجبنا استعمال الناقص والا فلا ؛ لأنه تضييع .

( الخامسة ) حضر جنب ومحدث ، فان كان الماء يكفى الوضوء دون الغسل ، فالمحدث أحق ان لم نوجب استعمال الناقص ، وان أوجبناه فثلاثة أوجه ، ( أصحها ) المحدث أحق لأنه يرتفع به حدثه بكماله . ( والثانى ) : الجنب أحق لغلظ حدثه . ( والثالث ) : يستويان ويجىء فيه ما سبق من الاقراع والقسمة ، وقول المصنف : « فيدفع الى من شاء منهما » المراد به اذا كان صاحب الماء يجود به على المحتاج ، وأما الوكيل والوصى والحاكم فى المباح فيقرعون بينهما على الأصح ، ويقسمون على الوجه الآخر ولا تخيير ، وان لم يكن الماء كافيا لواحد منهما فالجنب أولى ان أوجبنا استعمال الناقص ، والا فكالمعدوم ، وان كان كافيا لكل واحد منهما نظر ان فضل عن الوضوء منه شىء ولم يفضل عن الغسل فالجنب أولى — ان لم نوجب استعمال الناقص — لأنه اذا استعمله المحدث يضيع الباقى وان أوجبنا

استعمال الناقص ففيه الأوجه الثلاثة المذكورة فى الـكتاب ، أصحها الجنب أحق . والثانى : المحدث . والثالث : هما سواء .

وان لم يفضل من واحد منهما شيء ، أو فضل عن كل واحد منهما شيء فالجنب أحق ، وفى الحاوى ــ وجه ــ أنه اذا كان لا يفضل عن واحد منهما شيء فهما سواء ، والصحيح الأول، وان كان يكفى الغسل ولا يكفى الوضوء ان تصور ذلك فالجنب أحق . قال الرافعى : ( ويتصـور ذلك بأن يـكون المغتسل نضو الخلق فاقد الأعضاء ، والمتوضيء ضخم الأعضاء ) واذا استعمل الماء ــ فى هذه المسائل ــ غير من قلنا : انه أحق فقد أساء وطهارته صحيحة والله أعلم .

**( فـرع )** قال الشافعى فى مختصر المزنى رحمهما الله : لو كان مع الميت ماء ، فخافت رفقته العطش شربوه ويمموه وأدوا ثمنه فى ميراثه ، واتفق أصحابنا على أنه يحل لهم شربه وعليهم ضمانه بقيمته يوم الشرب كما قلنا فى غيره من المتلفات . قال القاضى أبو الطيب وغيره : وسمى الشافعى القيمة هنا ثمنا مجازا ، والا فحقيقة الثمن ما كان فى عقد ، ولكن قـد سمت العرب القيمة ثمنا .

قلت : قد قال أهل اللغة مثل هذا ، فقال الأزهرى فى تهذيب اللغة : قال الليث : ثمن كل شيء قيمته ، وقال الهروى فى الغريبين : الثمن قيمة الشيء .

قال أصحابنا : وانما أوجبنا القيمة ولم نوجب المثل ، وان كان الماء مثليا لأن المسألة مفروضة فيما اذا كانوا فى برية ؛ للماء فيها قيمة ، ثم رجعوا الى بلدهم ، ولا قيمة للماء فيه ، وأراد الوارث تغريمهم فى البلد ؛ فلو ردوا الماء لكان اسقاطا للضمان . هـذا هو المذهب الصـحيح المقطـوع به فى طرق الأصحاب ، وحكى صاحب البحر والرافعى وجها ، أن مراد الشافعى بالثمن المثل ، وأنه يرد مثل الماء لا قيمته وهذا شاذ والصواب الأول .

وأما اذا غرموا فى موضع الشرب فانهم يغرمون مثل الماء ، بلا خلاف ، قال صاحبا العدة والبحر : وكذا لو غرموا فى موضع آخر للماء فيه قيمة فلهـم

أداء مثل الماء ، وان كان أقل من قيمته يوم الاتلاف كمن أتلف حنطة غرم مثلها ، وان كانت قيمتها يوم الغرم أقل . ولو غرموا القيمة ثم اجتمعوا هم والوارث فى موضع للماء فيه قيمة فهل له رد القيمة والمطالبة بمثل الماء ؟ وجهان ، كالوجهين فيمن أتلف مثليا فتعذر المثل فغرم القيمة ثم وجد المثل هل للمالك أن يرد القيمة ويطالب بالمثل ؟ هكذا قاله القاضى حسين والفورانى وصاحب العدة وآخرون وسنوضح المسألة فى كتاب الغصب (١) ان شاء الله تعالى .

هذا كله اذا احتاج الأحياء الى ماء الميت للعطش ، فأما اذا لم يحتاجوا اليه للعطش بل للطهارة ، فانهم يغسلونه منه بقدر حاجته ، وما بقى حفظوه للورثة ، ويحرم عليهم الوضوء به بل يتيممون ، فان توضأوا به أثموا وضمنوه على ما سبق والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان لم يجد ماء ولا ترابا صلى على حسب حاله [ واعاد (٢) الصلاة ] ، لان الطهارة شرط من شروط الصلاة فالعجز عنها لا يبيح ترك الصلاة كستر العورة وازالة النجاسة واستقبال القبلة والقيام والقراءة ) .**

**( فرع )** قوله : ( على حسب حاله ) هو ــ بفتح السين ــ أى قدر حاله ولو حذف لفظة حسب صح الكلام أيضا ، وقوله ( شرط من شروط الصلاة ) احتراز من العقل فانه شرط ، ولكن من شروط التكليف ، وقوله (والقيام والقراءة) مما ينكر عليه لأنه جعلهما من الشروط ، ومعلوم عنده وعند غيره أنهما ليسا من الشرط بل من الفرائض والأركان ، وكان ينبغى أن يحذفهما فقد حصل الغرض بما قبلهما أو يقول لأن الطهارة لازم من لوازم الصلاة ليتناول كل المذكورات وكأنه أراد بالشرط ما لا تصح الصلاة الا بوجوده لا حقيقته .

**( واما حكم المسالة )** فاذا لم يجد المكلف ماء ولا ترابا بأن حبس فى موضع

---

(١) وضحناه نحن بقدر ما استطعنا وله الحمد والمنة على نعمة اكماله ( ط ) .

(٢) ما بين المعقوفين من المتوكلية ( ط ) .

نجس أو كان فى أرض ذات وحل ولم يجد ماء يخففه به أو ما أشبه ذلك ففيه أربعة أقوال حكاها أصحابنا الخراسانيون :

( أحدها ) يجب عليه أن يصلي فى الحال على حسب حاله ، ويجب عليه الاعادة اذا وجد ماء أو ترابا فى موضع يسقط الفرض فيه بالتيمم • وهذا القول هو الصحيح الذى قطع به كثيرون من الأصحاب أو أكثرهم وصححه الباقون ، وهو المنصوص فى الكتب الجديدة ( والثانى ) لا تجب الصلاة بل تستحب ويجب القضاء ، سواء صلى أم لم يصل حكوه عن القديم ، وحكاه الشيخ أبو حامد وغيره من العراقيين ( والثالث ) يحرم عليه الصلاة ويجب القضاء ، حكاه امام الحرمين وجماعة من الخراسانيين عن القديم ( والرابع ) تجب الصلاة فى الحال على حسب حاله ولا تجب الاعادة ، حكوه عن القديم أيضا ، وستأتى أدلة هذه الأقوال فى فرع مذاهب العلماء ان شاء الله تعالى •

قال امام الحرمين : واذا قلنا تجب الصلاة فى الوقت ويجب القضاء فالمذهب الظاهر أن ما يأتى به فى الوقت صلاة ولكن يجب تدارك النقص ، ولا يمكن الا بفعل صلاة كاملة • قال : ومن أصحابنا من قال : الذى يأتى به تشبه كالامساك فى رمضان لمن أفطر عمدا • قال الامام : وهذا بعيد جدا •

قال أصحابنا : فاذا قلنا بالمذهب وهو وجوب الصلاة فى الحال ووجوب القضاء صلى الفرض وحده ولا يجوز النفل ولا مس المصحف وحمله ؛ فان كان جنبا لم يجز له المكث فى المسجد ولا قراءة القرآن فى غير الصلاة ، وان كانت امرأة انقطع حيضها لم يجز وطؤها لأن هذه الأشياء انما تباح بالطهارة ولم تأت بها وانما صلى الفريضة للضرورة محافظة على حرمتها •

وحكى الجرجانى فى المعاياة وصاحب البيان وجها أنه يباح وطؤها وليس بشيء واذا صلى الفرض وكان جنبا ، أو منقطعة الحيض ، لم يقرأ فى الصلاة ما زاد على الفاتحة بلا خلاف ، وفى الفاتحة وجهان سبق بيانهما وشرحهما فى آخر باب ما يوجب الغسل ، أصحهما : تجب • والثانى : تحرم ، بل يأتى بالأذكار التى يأتى بها من لا يحسن الفاتحة ، قال أصحابنا : واذا شرع فى

الصلاة على حسب حاله فرأى الماء أو التراب فى أثنائها بطلت صلاته هذا هو الصحيح المشهور ، وبه قطع الجمهور •

وحكى القاضى حسين وجها أنها لا تبطل كالوجه المحكى فى طريقة خراسان أن المتيمم فى الحضر اذا رأى الماء فى أثناء الصلاة لا تبطل ، وهذا الوجه ليس بشيء • قال أصحابنا : ولو أحدث فى هذه الصلاة أو تكلم بطلت بلا خلاف •

( فـرع ) قال أبو العباس الجرجانى فى المعـاياة : ليس أحد يصح احرامه بصلاة الفرض ولا يصح بالنفل الا من عدم الماء والتراب أو السترة الطاهرة ، أو كان على بدنه نجاسة لا يقدر على ازالتها والله أعلم •

( فـرع ) قال أصحابنا : اذا عـدم الماء والتراب فصلى على حسب حاله وأوجبنا الاعادة أعاد اذا وجد الماء أو وجد التراب فى موضع يسقط الفرض فيه بالتيمم • أما اذا قدر على التيمم فى حالة لا يسقط الفرض فيها بالتيمم كالحضر فانه لا يعيدها بالتيمم لأنه لا فائدة فى الاعادة حينئذ ، وكيف يصلى محدثا صلاة لا تنفعه من غير ضرورة ولا حرمة وقت ؟ وانما جازت صلاة الوقت فى هذا الحال ، لحرمة الوقت ، وقد زال •

قال الرويانى : قال والدى : اذا كان عليه صلاة فائتة بغير عذر وقلنا : يجب قضاؤها على الفور فعدم الماء والتراب ، فعندى أنه لا يلزمه القضاء فى هذه الحالة لأنا لو ألزمناه ذلك احتاج الى الاعادة ثانيا وثالثا ، ومالا يتناهى بخلاف المؤداة فانه يجب فعلها لحرمة الوقت ، ولا يؤدى الى التسلسل • قال: وهل له أن يقضى فى هذه الحالة ؟ فيه وجهان ، يعنى يقضى فى الحال ثم يقضى اذا وجد الطهور •

( قلت ) والصواب منهما أنه لا يجوز لما ذكرناه ، والله أعلم •

( فـرع ) اذا ربط على خشبة أو شد وثاقه أو منع الأسير أو غيره من الصلاة وجب عليهم أن يصلوا على حسب حالهم بالايماء ، ويكون ايماؤه

بالسجود أخفض من الركوع ويجب الاعادة • أما وجوب الصلاة فلحرمة الوقت ، وأما الاعادة فلأنه عذر نادر غير متصل • هذا هو المذهب الصحيح المشهور •

وحكى القاضى أبو الطيب وصاحب الحاوى وجماعة من العراقيين والخراسانيين فيهم قولا قديما : أنه لا اعادة عليهم كالمريض ، والفرق على المذهب أن المرض يعم • وقال الصيدلانى فى هذا وفى الغريق يتعلق بعود ويصلى بالايماء : ان استقبل القبلة فلا اعادة ، كالمريض يصلى بالايمان والا وجبت الاعادة • وقال البغوى فى الغريق : يصلى بالايماء لا يعيد ما يصلى الى القبلة ويعيد غيره فى أصح القولين • وأما المريض اذا لم يجد من يحوله الى القبلة فيجب أن يصلى على حسب حاله وتجب الاعادة على الصحيح المشهور لندوره • قال الرويانى : ومن أصحابنا من قال : فى الاعادة قولان ، وهذا شاذ والله أعلم •

( **فـرع** ) اذا أوجبنا الاعادة فى هذه المسائل السابقة ومسألة من لم يجد ماء ولا ترابا ، ومسألة من صلى بنجاسة لا يقدر على ازالتها فأعاد ففى الفرض من صلاته أربعة أقوال حكاها الشيخ أبو حامد والأصحاب فى الطريقتين • وذكر صاحب الحاوى أن المزنى وأبا على ابن أبى هريرة نقلاها ، وقد ذكرها المصنف فى مسألة النجاسة فى باب طهارة البدن • قال امام الحرمين وغيره : كل صلاة صلاها فى الوقت عالما باختلالها مع بذل الامكان ثم أمرناه بالقضاء فقضاها ، ففى الواجب من الصلاتين أربعة أقوال أصحها عند الأصحاب أنها الثانية ، وهو نصه فى الأم • والثانى : الأولى • والثالث : احداهما لا بعينها • والرابع : كلاهما واجب ، وهو نصه فى الاملاء ، واختاره القفال والفورانى وابن الصباغ ، وهو قوى لأنه مكلف بهما ، ويظهر فائدة الخلاف فى مسائل :

منها اذا أراد أن يصلى الثانية بتيمم الأولى ، وسيأتى تفصيله قريبا ان شاء الله تعالى ، وسيأتى فى بيان هذه الأقوال وما يشبهها من الصلوات المفعولات على نوع خلل زيادات فى آخر الباب فى فرع مستقل بذلك ان شاء الله تعالى •

( فــرع ) في مذاهب العلماء فيمن لم يجد ماء ولا ترابا ، قد قدمنا أن في مذهبنا أربعة أقوال ، وقال بكل واحد منها طائفة من العلماء ، فحكى ابن المنذر عن الأوزاعي وسفيان الثوري وأصحاب الرأى أنه لا يصلى فى الحال ، بل يصبر حتى يجد الماء أو التراب ، وهو قول أبي يوسف ورواية عن أبى ثور ، والرواية الأخرى عنه أنه لا يصلى ولا يعيد ، وحكاها أصحابنا عن داود ، وعن مالك رواية أنه يصلي ويعيد ، ورواية أنه يصلى ولا يعيد ، ورواية لا يصلى ، وفى الاعادة عندهم خلاف •

وقال أحمد : يصلى : وفى الاعادة روايتان • وقال المزنى : يصلى ولا يعيد ، وكذا عنده كل صلاة صلاها على حسب حاله لا تجب اعادتها ، صرح بذلك فى مختصره ونقله عنه الأصحاب ، واحتج من منع الصلاة فى الحال بقول الله تعالى : ( لا تقربوا الصلاة وأنتم سكارى حتى تعلموا ما تقولون ولا جنبا ) [1] وبحديث ابن عمر رضى الله عنهما أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « لا يقبل الله صلاة بغير طهور » رواه مسلم • وبحديث على رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « مفتاح الصلاة الطهور » رواه أبو داود والترمذى وقال حديث حسن ، وبالقياس على الحائض قبل انقطاع حيضها •

واحتج من لم يوجبها فى الحال ولم يوجب القضاء بأنه عاجز عن الطهارة كالحائض ، واحتج لمن قال : يصلى ولا يعيد بحديث عائشة رضى الله عنها « أنها استعارت قلادة من أسماء فهلكت ، فأرسل رسول الله صلى الله عليه وسلم ناسا من أصحابه فى طلبها فأدركتهم الصلاة فصلوا بغير وضوء ، فلما أتوا النبى صلى الله عليه وسلم شكوا ذلك اليه فنزلت آية التيمم » رواه البخارى ومسلم • ووجه الدلالة أنهم صلوا بغير طهارة ولم يأمرهم النبى صلى الله عليه وسلم باعادة ، قالوا : ولأن ايجاب الاعادة يؤدى الى ايجاب ظهرين عن يوم ، وقياسا على المستحاضة والعريان والمصلى بالايماء لشدة الخوف أو للمرض •

---

(١) من الآية ٤٣ من سورة النساء .

واحتج أصحابنا لوجوب الصلاة فى الحال بحديث عائشة المذكور ، فان هؤلاء الصحابة رضى الله عنهم صلوا على حسب حالهم حين عدموا المطهر معتقدين وجوب ذلك ، وأخبروا به النبى صلى الله عليه وسلم ولم ينكر عليهم ولا قال : ليست الصلاة واجبة فى هذا الحال ، ولو كانت غير واجبة لبين ذلك لهم ، كما قال لعمار رضى الله عنه : « انما كان يكفيك كذا وكذا » وبحديث أبى هريرة رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « ما نهيتكم عنه فاجتنبوه وما أمرتكم به فافعلوا منه ما استطعتم » رواه البخارى ومسلم ، وهو مأمور بالصلاة بشروطها ، فاذا عجز عن بعضها أتى بالباقى ، كما لو عجز عن ستر العورة أو القبلة أو ركن كالقيام .

واحتجوا لوجوب الاعادة بقوله صلى الله عليه وسلم : « لا يقبل الله صلاة بغير طهور » ولأنه عذر نادر غير متصل فلم تسقط الاعادة ، كمن صلى محدثا ناسيا أو جاهلا حدثه ، وكمن صلى الى القبلة فحول انسان وجهه عنها مكرها أو منعه من اتمام الركوع فانه يلزمه الاعادة بالاتفاق ، كذا نقل الاتفاق فيه الشيخ أبو محمد الجوينى ، قال : وهذا مما وافق عليه المزنى .

وأما الجواب عن احتجاج الأولين بالآية فمن وجهين :

( أحدهما ) أن المراد لا تقربوا موضع الصلاة وهو المسجد .

( والثانى ) أنها محمولة على واجد المطهر ، وهذا الثانى هو الجواب عن الحديث أيضا ، كما فى قوله صلى الله عليه وسلم : « لا صلاة لمن لم يقرأ بأم الكتاب » معناه اذا قدر عليها ، وهذا هو الجواب أيضا عن الحديث الآخر . ( والجواب ) عن قياسهم على الحائض أن الحائض مكلفة بترك الصلاة لا طريق لها الى فعلها ولو وجدت الطهور ، وهذا بخلافها .

( والجواب ) عن حديث عائشة أن تأخير البيان الى وقت الحاجة جائز والقضاء على التراخى . ( والجواب ) عن قولهم يؤدى الى ايجاب ظهرين أنه لا امتناع فى ذلك اذا اقتضاه الدليل ، كما اذا اشتبه عليه وقت الصلاة أو الصوم فصلى وصام بالاجتهاد ثم تحقق أنه فعله قبل الوقت وأدرك الوقت ،

فانه يلزمه الاعادة ، فقد أوجبنا عليه ظهرين • ( والجواب ) عن المستحاضة أن عذرها اذا وقع دام ، وعمن بعدها أن أعذارهم عامة ، فلو أوجبنا الاعادة شق وحصل الحرج بخلاف مسألتنا والله أعلم •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( واما الخائف من استعمال الماء فهو ان يكون به مرض او قروح يخاف معها من استعمال الماء ، او فى برد شديد يخاف التلف من استعمال الماء ، فينظر فيه ـ فان خاف التلف من استعمال الماء ـ جاز له التيمم لقوله تعالى : « وان كنتم مرضى أو على سفر او جاء احد منكم من الغائط او لامستم النساء فلم تجدوا ماء فتيمموا (١) » قال ابن عباس رضى الله عنهما : اذا كانت بالرجل جراحة فى سبيل الله عز وجل او قروح او جدرى فيجنب فيخاف ان يغتسل فيموت فانه يتيمم بالصعيد •**

**وروى عن عمرو بن العاص رضى الله عنه قال ( احتلمت فى ليلة باردة فى غزاة ذات السلاسل فأشفقت ان اغتسلت ان اهلك فتيممت وصليت باصحابى صلاة الصبح فذكر ذلك للنبى صلى الله عليه وسلم فقال يا عمرو : وصليت باصحابك وانت جنب ؟ فقال : سمعت الله تعالى يقول « ولا تقتلوا أنفسكم ان الله كان بكم رحيما (٢) » ) ولم ينكر عليه • وان خاف الزيادة فى المرض وابطاء البرء قال فى الأم : لا يتيمم ، وقال فى القديم والبويطى والاملاء : يتيمم اذا خاف الزيادة ، فمن أصحابنا من قال : هما قولان • ( احدهما ) يتيمم لأنه يخاف الضرر من استعمال الماء فاشبه اذا خاف التلف ( والثانى ) لا يجوز لانه واجد للماء لا يخاف التلف من استعماله ، فاشبه اذا خاف أنه يجد البرد ، ومنهم من قال لا يجوز ـ قولا واحدا ـ وما قاله فى القديم والبويطى والاملاء محمول عليه اذا خاف زيادة مخوفه ، وحكى أبو على فى الافصاح طريقا آخر أنه يتيمم قولا واحدا ، وان خاف من استعمال الماء شيئا فاحشا فى جسمه فهو كما لو خاف الزيادة فى المرض ، لانه يتألم قلبه بالشين الفاحش كما يتألم بزيادة المرض ) •**

( **الشرح** ) أما قول ابن عباس رضى الله عنهما فرواه البيهقى موقوفا على ابن عباس ورواه مرفوعا أيضا الى النبى صلى الله عليه وسلم • وأما حديث عمرو بن العاص فرواه أبو داود والحاكم أبو عبد الله فى المستدرك على الصحيحين والبيهقى ، ولكن رووه من طريقين مختلفتى الاسناد والمتن، متن احداهما كما ذكره فى المهذب ومتن الثانية أن عمرا احتلم فغسل مغابنه

---

(١) الآية ٤٢ من سورة النساء •
(٢) الآية ٢٩ من سورة النساء •

وتوضأ وضوءه للصلاة ثم صلى بهم » وذكر الباقى بمعنى ما سبق ولم يذكر التيمم ، قال الحاكم فى الرواية الثانية : هذا حديث صحيح على شرط البخارى ومسلم قال : والذى عندى أنهما علله بالرواية الأولى يعنى لاختلافهما وهى قضية واحدة . قال الحاكم : ولا تعلل رواية التيمم رواية الوضوء ، فان أهل مصر أعرف بحديثهم من أهل البصرة ، يعنى أن رواية الوضوء يرويها مصرى عن مصرى ، ورواية التيمم بصرى عن مضرى . قال البيهقى : ويحتمل أن يكون فعل ما نقل فى الروايتين جميعا فغسل ما أمكنه وتيمم للباقى وهـذا الذى قاله البيهقى متعين لأنه اذا أمكن الجمع بين الروايتين تعين .

وقوله : مغابنه ــ بفتح الميم وبغين معجمـة وبعد الألف باء موحـدة مكسورة ــ والمراد بها هنا الفرج وما قاربه ، والقـروح الجروح ونحوها واحدها قرح ــ بفتح القاف وضمها ــ والجدرى بضم الجيم ، وفتحها لغتان فصيحتان ، والدال مفتوحة فيهما وابطاء البرء هو بضم الباء واسكان الراء ، وبعدها همزة ، يقال برىء من المرض برءا بضم الباء وبرأ برءا بفتحها وبرأ برءا ثلاث لغات أفصحهن الثانية ، وهو مهموز فيهن . ومنهم من ترك الهمز تخفيفا ، وقوله أشفقت أى خفت ، وقوله : أهلك هو بكسر اللام هـذه اللغة الفصيحة وبها جاء القرآن ، وحكى أبو البقاء فتحها وأنه قرىء به فى الشواذ ، وهذا شاذ ان ثبت وذات السلاسل ، بفتح السين الأولى وكسر الثانية وهى من غزوات الشام وكان فى جمادى الآخرة سنة ثمان من الهجرة وأميرها عمرو بن العاص قيل : سميت بذلك باسم ماء بأرض جذام يقـال له المسلسل ، كذا ذكره ابن هشام فى كتابه سيرة رسول الله صلى الله عليه وسلم وذكره غيره ، وهذا يؤيد ما ذكرناه أنها بفتح السين الأولى وهذا هو المشهور ، وقد حكى فيها الضم ، وقد أوضحته فى تهذيب الأسماء واللغات . وعمرو بن العاص يكنى أبا عبد الله ، وقيل : أبا محمد وأسلم قبل الفتـح بأشهر [1] ، وقيل أسلم بين الحديبية وخيبر . مات بمصر عاملا عليها سنة اثنتين ، وقيل ثلاث وأربعين ، وقيل احدى وخمسين يوم الفطـر وهو ابن

---

(1) على ما حققناه فى كتابنا ( خالد بن الوليد ) انه اسلم مع خالد فى صـفر فى السـنة الثامنة ( ط ) .

سبعين سنة ، ويقال ابن العاصي والعاص باثبات الياء وحذفها ، واثباتها هو الصحيح الفصيح وفى حديثه هذا فوائد :

احداها : جواز التيمم لخوف التلف مع وجود الماء •

الثانية : جواز التيمم للجنب •

الثالثة : أن التيمم لشدة البرد فى السفر يسقط الاعادة •

الرابعة : التيمم لا يرفع الحدث لأن النبى صلى الله عليه وسلم سماه جنبا •

الخامسة : جواز صلاة المتوضيء خلف المتيمم •

السادسة : استحباب الجماعة للمسافرين •

السابعة : أن صاحب الولاية أحق بالامامة فى الصلاة ، وان كان غيره أكمل طهارة أو حالا منه •

الثامنة : جواز قول الانسان : سمعت الله يقول أو : الله يقول كذا وقد كره هذه الصيغة مطرف بن عبد الله بن الشخير التابعى ، وقال انما يقال : قال الله بصيغة الماضي وهذا الذى قاله شاذ باطل ويرده الكتاب والسنة واستعمال الأمة ، وقد ذكرت دليله مبسوطا فى كتاب أدب القراء وكتاب الأذكار قال الله تعالى : ( والله يقول الحق [1] ) وفيه فضيلة لعمرو لحسن استنباطه من القرآن ، وفيه غير ذلك من الفوائد والله أعلم •

**( اما احكام المسالة )** فالمرض ثلاثة أضرب :

( أحدها ) : مرض يسير لا يخاف من استعمال الماء معه تلفا ولا مرضا مخوفا ولا ابطاء برء ولا زيادة ألم ولا شيئا فاحشا ، وذلك كصداع ووجع ضرس وحمى وشبهها فهذا لا يجوز له التيمم بلا خلاف عندنا ، وبه قال العلماء كافة الا ما حكاه أصحابنا عن أهل الظاهر وبعض أصحاب مالك أنهم

---

(١) الآية ٤ من سورة الأحزاب •

جوزوه للآية ، دليلنا أن التيمم رخصة أبيحت للضرورة ، فلا يباح بلا ضرورة ولا ضرورة هنا ، ولأنه واجد للماء لا يخاف ضررا فلا يباح التيمم كما لو خاف ألم البرد دون تعقب ضرر . قال أصحابنا : ولأن النبى صلى الله عليه وسلم قال : ( الحمى من فيح جهنم فأبردوها بالماء ) رواه البخارى ومسلم من رواية ابن عمر وغيره فندب الى الماء للحمى فلا تكون سببا لتركه والانتقال الى التيمم ، والجواب عن الآية من وجهين ( أحدهما ) : أن ابن عباس رضى الله عنهما فسرها بالجراحة ونحوها كما سبق ، وروى هذا التفسير مرفوعا كما سبق والجراحة ونحوها يخاف معها الضرر من الماء فلا يلحق بها غيرها . ( والثانى ) : أنها لو كانت عامة لخصصناها بما سبق .

( الضرب الثانى ) مرض يخاف معه من استعمال الماء تلف النفس أو عضو أو حدوث مرض يخاف منه تلف النفس أو عضو أو فوات منفعة عضو ، فهذا يجوز له التيمم مع وجود الماء بلا خلاف بين أصحابنا الا صاحب الحاوى ، فانه حكى فى خوف الشلل طريقين أحدهما : فيه قولان كما فى خوف زيادة المرض ، وأصحهما القطع بالجواز ، كما قاله الجمهور والا ماحكاه امام الحرمين عن العراقيين أنهم نقلوا فى جواز التيمم لمن خاف مرضا مخوفا قولين ، وهذا النقل عنهم مشكل ، فان الموجود فى كتبهم كلهم القطع بجواز التيمم لخوف حدوث مرض مخوف ، وقد أشار الرافعى أيضا الى الانكار على امام الحرمين فى هذا النقل هذا بيان مذهبنا . وحكى أصحابنا عن عطاء بن أبى رباح والحسن البصرى أنهما قالا : لا يجوز التيمم للمريض الا عند عدم الماء لظاهر الآية . دليلنا ما سبق من تفسير ابن عباس وحديث عمرو بن العاص ، وحديث الرجل الذى أصابته الشجة وغيره من الأدلة الظاهرة ، وأما الآية فحجة لنا وتقديرها والله أعلم ، وان كنتم مرضى فعجزتم أو خفتم من استعمال الماء أو كنتم على سفر فلم تجدوا ماء فتيمموا .

(الضرب الثالث ) أن يخاف ابطاء البرء ، أو زيادة المرض وهى كثرة الألم وان لم تطل مدته أو شدة الضنى وهو الداء الذى يخامر صاحبه وكلما ظن أنه برىء نكس ، وقيل : هو النحافة والضعف ، أو خاف حصول شين فاحش على عضو ظاهر وهو الذى يبدو فى حال المهنة غالبا ففى هذه الصور

النصوص ؛ والخلاف الذى ذكره المصنف ، وحاصله ثلاث طرق ، الصحيح منها : أن فى المسألة قولين أصحهما جواز التيمم ولا اعادة عليه ، وبه قال أبو حنيفة ومالك وأحمد وداود وأكثر العلماء لظاهر الآية وعموم البلوى ، ولأنه لا يجب شراء الماء بزيادة يسيرة لدفع الضرر والضرر هنا أشد ، ولأنه يجوز الفطر فى ترك القيام فى الصلاة بهذا النوع ودونه فههنا أولى . والقول الثانى : لا يجوز التيمم وبه قال عطاء والحسن وأحمد . والطريق الثانى : القطع بالجواز . والثالث : القطع بالمنع ، وحكى أصحابنا عن أبى اسحاق المروزى أنه لا يجوز التيمم للشين الفاحش قطعاً وانما الخلاف فى زيادة المرض وغيره مما سبق ، وحكى الماوردى عنه أنه على الخلاف وهذا هو الصحيح ؛ ودليله ماذكره المصنف ثم الخلاف فى شين فاحش على عضو ظاهر كما ذكرنا ؛ فأما « شين يسير على عضو ظاهر » كسواد قليل وشين كثير على عضو غير ظاهر فلا يبيح التيمم لأنه ليس فيه ضرر كثير فأشبه الصداع ونحوه والله أعلم .

( **فرع** ) اذا كانت العلة المرخصة فى التيمم مانعة من استعمال الماء فى جميع أعضاء الطهارة تيمم عن الجميع ، فان منعت بعضا دون بعض غسل الممكن وتيمم عن الباقى كما سنوضحه ان شاء الله تعالى فى فصل تيمم الجريح .

( **فرع** ) قال أصحابنا : يجوز أن يعتمد فى كون المرض مرخصا فى التيمم ، وأنه على الصفة المعتبرة على معرفة نفسه ان كان عارفا والا فله الاعتماد على قول طبيب واحد حاذق مسلم بالغ عدل ، فان لم يمكن بهذه الصفة لم يجز اعتماده وفيه وجه ضعيف أنه يجوز اعتماد قول صبى مراهق وبالغ فاسق لعدم التهمة ، حكاه صاحبا التتمة والتهذيب وغيرهما ، واتفقوا على أنه لا يعتمد الكافر ويقبل قول المرأة وحدها والعبد وحده ، هذا هو الصحيح المشهور ، ورأيت فى نسخة من تعليق القاضى حسين فيهما وجهين ، ويقبل قول واحد على المذهب ، وبه قطع القاضى حسين والمتولى والبغوى وغيرهم وحكى الرافعى عن أبى عاصم أنه حكى فى اشتراط العدد وجها ؛ والصحيح الأول لأنه من باب الاخبار ، واذا لم يجد طبيبا بالصفة المشروطة

فقد قال صاحب البحر ، قال أبو على السنجى : لا يتيمم ، ولم يزد على هذا ولم أر لغيره موافقة له ولا مخالفة .

**( فرع )** أصحابنا : لا فرق فى هذه المسائل فى تيمم المريض بين المسافر والحاضر ولا بين الحدث الأصغر والأكبر ، ولا اعادة فى شيء من هذه الصورة الجائزة بلا خلاف ، سواء فيه المسافر والحاضر لعمومه .

**( فرع )** اذا تيمم للمرض ثم برأ فى أثناء صلاته فهو كالمسافر يجد الماء فى صلاته وسيأتى بيانه ان شاء الله تعالى ، قاله الدارمى والمحاملى فى اللباب وغيرهما وهو ظاهر .

**( فرع )** الأقطع والمريض الذى لا يخاف ضررا من استعمال الماء اذا وجد ماء ولم يقدر على استعماله فقد قدمنا فى باب صفة الوضوء أنه يلزمه تحصيل من يوضئه بأجرة أو غيرها . فان لم يجد وقدر على التيمم وجب عليه أن يتيمم ويصلى ثم يعيد ، كذا نص عليه الشافعى ، ونقله الشيخ عن نص الشافعى ولم يذكر غيره وكذا حكاه آخرون عن النص وصرح به أيضا جماعات من الأصحاب ، وكذا قال صاحب التهذيب فى الزمن عندما لا يجد من يناوله يتيمم ويصلى ويعيد الصلاة ، وشذ صاحب البيان عن الأصحاب ، فقال : يصلى على حسب حاله ويعيد ولا يتيمم لأنه واجد للماء . وهذا الذى قاله غلط فاحش مخالف لنص الشافعى والأصحاب والدليل لأنه عاجز عن استعماله فهو كما لو حال بينهما سبع ، وانما وجبت الاعادة لندوره والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان كان فى بعض بدنه قرح [ يخاف استعمال الماء فيه التلف ] غسل الصحيح ، وتيمم عن الجريح ، وقال ابو اسحاق : يحتمل قولا آخر ان يقتصر على التيمم كما لو عجز عن الماء فى بعض بدنه للاعواز ، والاول اصح ، لان العجز هناك ببعض الاصل ، وهاهنا العجز ببعض البدن وحكم الامرين مختلف ، ألا ترى ان الحر اذا عجز عن بعض الاصل فى الكفارة جعل كالعاجز عن جميعه فى جواز الاقتصار على البدل . ولو كان نصفه حرا ونصفه عبدا لم يكن العجز بالرق فى البعض كالعجز بالجميع ، بل اذا ملك بنصفه الحر مالا لزمه ان يكفر بالمال ) .**

( **الشرح** ) قال أصحابنا : اذا كان فى بعض أعضاء طهارة المحدث أو الجنب والحائض والنفساء قرح ونحوه ، وخاف من استعمال الماء الخوف المجوز للتيمم لزمه غسل الصحيح والتيمم عن الجريح ، هذا هو الصحيح الذى نص عليه الشافعي وقاله جمهور أصحابنا المتقدمين • وقال أبو اسحاق المروزى وأبو على ابن أبى هريرة والقاضى أبو حامد المروروذى : فيه قولان كمن وجد بعض ما يكفيه من الماء ( أحدهما ) : يجب غسل الصحيح والتيمم ( والثانى ) : يكفيه التيمم ، والمذهب الأول ، وأبطل الأصحاب هذا التخريج بما ذكره المصنف • قال أصحابنا : فان كان الجريح جنبا أو حائضا أو نفساء ، فهو مخير ان شاء غسل الصحيح ثم تيمم عن الجريح وان شاء تيمم ثم غسل اذ لا ترتيب فى طهارته قال أصحابنا : وهذا بخلاف المسافر اذا وجد بعض ما يكفيه وأوجبنا استعماله فانه يجب استعماله أولا ثم يتيمم لأنه هناك أبيح له التيمم لعدم الماء ، فلا يجوز مع وجوده وهنا أبيح للجراحة وهى موجودة، هذا هو الصحيح المشهور ، وحكى القاضى حسين وامام الحرمين والمتولى وغيرهم ــ وجها ــ أنه يجب تقديم الغسل هنا وهو شاذ ضعيف •

قال أصحابنا : فان كانت الجراحة على وجهه فخاف ان غسل رأسه نزول الماء اليها لم يسقط غسل الرأس ، بل يلزمه أن يستلقى على قفاه أو يخفض رأسه ، فان خاف انتشار الماء وضع بقرب الجراحة خرقة مبلولة ، وتحامل عليها ، ليقطر منها ما يغسل الصحيح الملاصق للجريح ، قال صاحبا التهذيب والبحر : فان لم يمكنه ذلك أمس ما حوالى الجريح الماء من غير افاضة وأجزأه ، وقد رأيت نص الشافعى رحمه الله فى الأم نحو هـذا ، فانه قال : ان خاف لو أفاض الماء اصابة الجريح أمس الماء الصحيح امساسا لا يفيض وأجزأه ذلك اذا أمس الشعر والبشرة ، هذا نصه بحروفه ، قال أصحابنا : فان كان الجرح فى ظهره استعان بمن يغسله ويمنع وصول الماء الى الجراحة ، وكذا الأعمى يستعين ، فان لم يجدا متبرعا لزمه تحصيله بأجرة المثل ، فان لم يجد غسل ما يقدر عليه وتيمم للباقى وأعاد لندوره ، نص عليه الشافعى ، واتفق الأصحاب عليه •

قال أصحابنا : ولا يجب مسح موضع الجراحة بالماء ، وان كان لا يخاف

منه ضررا ، ونقل امام الحرمين اتفاق الأصحاب على هذا ، لأن الواجب الغسل ؛ فاذا تعذر فلا فائدة فى المسح بخلاف مسح الجبيرة ، فانه مسح على حائل كالخف قال أصحابنا : ولا يلزمه أن يضع عليها عصابة لتمسح عليها هذا هو الصحيح المشهور ، وحكى امام الحرمين عن والده أنه أوجب وضع شيء عليها اذا أمكنه ليمسح عليه • قال الامام : ولم أر هذا لأحد من الأصحاب وفيه بعد من حيث انه لا يوجد له نظير فى الرخص ، وليس للقياس مجال فى الرخص ، ولو اتبع لكان أولى شيء وأقربه أن يمسح الجرح عند الامكان ، فاذا كان ذلك لايجب بالاتفاق ، فوضع العصابة أولى بأن لا يجب • قال الامام : ولو كان متطهرا فأرهقه حدث ووجد من الماء ما يكفيه لوجهه ويديه ورأسه دون رجليه ، ولو لبس الخف أمكنه المسح عليه ، فهل يلزمه لبس الخف ليمسح عليه بعد الحدث ؟ قياس ما ذكره شيخى ايجاب ذلك ، وهو بعيد عندى ، ولشيخى أن يفرق بأن مسح الخف رخصة محضة ، فلا يليق بها ايجابها ، وما نحن فيه ضرورة فيجب فيه الممكن ، هذا كلام الامام وحكى الغزالى فى هاتين الصورتين ترددا ومراده به ما ذكره الامام •

قال أصحابنا : فان احتاج الى العصابة لامساك الدواء أو لخوف انبعاث الدم عصبها على طهر على موضع الجراحة وما لا يمكن عصبها الا بعصبة من الصحيح فان خاف من نزعها لم يجب المسح عليها بدلا عما تحتها من الصحيح كالجبيرة لا عن موضع الجراحة • قال أصحابنا : فان كانت الجراحة على موضع التيمم ، وجب امرار التراب على موضعها لأنه لا ضرر ولا خوف عليه فى ذلك بخلاف غسله بالماء ، قال الشافعى والأصحاب : حتى لو كان للجراحة أفواه مفتحة وأمكن امرار التراب عليها لزمه ذلك لأنها صارت ظاهرة • قال أصحابنا : واستحب الشافعى رحمه الله هنا أن يقدم التيمم ثم يغسل صحيح الوجه واليدين ليكون الغسل بعده مزيلا آثار الغبار عن الوجه واليدين ، هذا حكم الجنب والحائض والنفساء ، أما المحدث اذا كانت جراحته فى أعضاء الوضوء ففيه ثلاثة أوجه مشهورة عند الخراسانيين ( أحدها ) : أنه كالجنب فيتخير بين تقديم التيمم على غسل الصحيح وتأخيره وتوسيطه ، وهذا اختيار الشيخ أبى على السنجى ــ بكسر السين المهملة وبالجيم ــ وبه قطع صاحب الحاوى قال : والأفضل

تقديم الغسل ، ( والثانى ) : يجب تقديم غسل جميع الصحيح ( والثالث ) : يجب الترتيب فلا ينتقل من عضو حتى يكمل طهارته محافظة على الترتيب فانه واجب ، وهذا هو الأصح عند الأصحاب صححه المتولى والرويانى وصاحب العدة وآخرون من الخراسانيين ، وقطع به جمهور العراقيين منهم القاضى أبو الطيب والمحاملى فى المجموع وابن الصباغ والشيخ نصر فى كتابيه ، والشاشى فى المعتمد وآخرون ونقله الرويانى عن جمهور الأصحاب •

فعلى هذا قال أصحابنا : ان كانت الجراحة فى وجهه وجب تكميل طهارة الوجه أولا فان شاء غسل صحيحه ثم تيمم عن جريحه ، وان شاء تيمم ثم غسل ، والأولى تقديم التيمم قاله الشيخ نصر • وذكر المتولى وجها أنه يجب تقديم الغسل وهو الشاذ الذى حكيناه فى الجنب وليس بشىء ولا يخفى تفريعه فيما بعد ، ولكن لا يفرع عليه فاذا فرغ من طهارة الوجه على ماذكرنا ؛ غسل اليدين ثم مسح الرأس ثم غسل الرجلين ، وان كانت الجراحة فى يديه أو احداهما غسل وجهه ثم ان شاء غسل صحيح يديه ثم تيمم عن جريحهما ، وان شاء تيمم ثم غسل ثم يمسح رأسه ثم يغسل رجليه ، وان كانت الجراحة فى جميع رأسه غسل الوجه واليدين ثم تيمم عن الرأس ثم غسل الرجلين وان كانت الجراحة فى الرجلين طهر الأعضاء قبلهما ثم تخير فيهما بين تقديم الغسل والتيمم •

قال صاحب البيان : اذا كانت الجراحة فى يديه استحب أن يجعل كل يد كعضو مستقل فيغسل وجهه ثم صحيح اليمنى ، ثم يتيمم عن جريحهما أو يقدم التيمم على غسل صحيحها ثم يغسل صحيح اليسرى ثم يتيمم عن جريحها أو يعكس ، قال : وكذا الرجلان • وهذا الذى قاله حسن ، فان الترتيب بين اليمين واليسار سنة فاذا اقتصر على تيمم واحد فقد طهرهما فى حالة واحدة • هذا كله اذا كانت الجراحة فى عضو ، فان كانت فى عضوين وجب تيممان ، وان كانت فى ثلاثة وجب ثلاثة ، فان كانت فى الوجه واليدين غسل صحيح الوجه ثم تيمم عن جريحه أو عكس ثم غسل صحيح اليدين ثم تيمم عن جريحهما أو عكس ثم مسح الرأس ثم غسل الرجلين ، وان كانت فى اليدين والرجلين غسل الوجه ثم طهر اليدين غسلا وتيمما ثم مسح الرأس ثم طهر الرجلين غسلا وتيمما •

( فان قيل ) اذا كانت الجراحة فى وجهه ويده فينبغى أن يجزئه تيمم واحد ، فيغسل صحيح الوجه ثم يتيمم عن جريحه وجريح اليد ثم يغسل صحيح اليد فانه يجوز أن يوالى بين تيممهما فيغسل صحيح الوجه ثم يتيمم عن جريحه ثم يتيمم عن جريح اليد ثم يغسل صحيحهما ، واذا جاز تيمماهما فى وقت فينبغي أن يكفى تيمم واحد لهما ، كما لو تيمم للمرض أو لعدم الماء ، فانه يكفيه تيمم واحد لكل الأعضاء ، فالجواب أن التيمم هنا وقع عن بعض الأعضاء فى طهارة ــ وجب فيها الترتيب ــ فلو جوزنا تيمما واحدا لحصل تطهير الوجه واليد فى وقت واحد وهذا لا يجوز بخلاف التيمم عن الأعضاء كلها فانه لا ترتيب هناك ، وان كانت الجراحة فى الوجه واليد والرجل غسل صحيح الوجه ، وتيمم عن جريحه ثم اليدين كذلك ثم مسح رأسه ثم غسل الرجلين وتيمم لجريحهما ، أما اذا عمت الجراحات الأعضاء الأربعة ، فقال القاضى أبو الطيب وغيره : يكفيه تيمم واحد لأنه سقط الترتيب لكونه لا يجب غسل شيء من الأعضاء ، قالوا : ولو عمت الرأس وكانت فى بعض من كل واحد من الأعضاء الثلاثة وجب غسل صحيح الأعضاء الثلاثة وأربعة تيممات على ما ذكرنا من الترتيب والفرق بين الصورتين أن فى الأولى سقط حكم الوضوء وبقى الحكم للتيمم ، وفى الثانية : ترتيب الوضوء باق . قال صاحب البحر : فاذا تيمم فى هذه الصورة أربعة تيممات وصلى ثم حضرت فريضة أخرى أعاد التيممات الأربعة ولا يلزمه غسل صحيح الوجه ويعيد ما بعده وهذا الذى قاله فى اعادة غسل ما بعد الوجه هو اختياره ، وسيأتى فيه خلاف للأصحاب ان شاء الله تعالى والله أعلم .

( فــرع ) المتيمم للجراحة لا يلزمه اعادة الصلاة بالاتفاق لأنه مما تعم به البلوى ويكثر كالمرض والله أعلم .

( فــرع ) اذا كان فى بدنه حبات الجدرى ان لم يلحقه ضرر من غسل ما بينها وجب غسله ، وان لحقه ضرر لم يجب ، ذكره القاضى أبو الطيب وغيره ويكون كالجريح والله أعلم .

( فــرع ) اذا غسل الصحيح وتيمم عن العليل بسبب مرض أو جراحة أو كسر أو نحوها استباح بتيممه فريضة وما شاء من النوافل ، فاذا أراد

فريضة أخرى قبل أن يحدث ـ فان كان جنبا ـ أعاد التيمم دون الغسل بالاتفاق كذا قاله الأصحاب فى كل الطرق •

وقال الرافعى : فى اعادة الغسل خلاف كما فى المحدث وهذا ضعيف متروك • وان كان محدثا أعاد التيمم ولا يجب على المذهب الصحيح الذى قاله الأكثرون غسل صحيح الأعضاء ؛ وممن صرح بهذا وقطع به ابن الحداد وصاحب الحاوى وامام الحرمين والغزالى وصاحب العدة وآخرون قال امام الحرمين : أجمع الأصحاب أنه لا يجب اعادة غسل صحيح الأعضاء ؛ قال : وهذا وان كان يتطرق اليه احتمال فهو متفق عليه وقال ابن الصباغ : قول ابن الحداد يحتاج الى تفصيل فان كانت الجراحة فى الرجلين أجزأه التيمم ، وان كانت فى الوجه أو اليد ؛ فينبغى أن يعيد التيمم وغسل ما بعد موضع الجراحة ، ليحصل الترتيب قال الشاشى : قول ابن الحداد أصح وبسط الاستدلال له فى المعتمد فقال : لأن ما غسله من صحيح أعضائه ارتفع حدثه ، وناب التيمم عما سواه وسقط فرضه فالأمر باعادة غسله ـ من غير تجدد حدث ـ غلط وليس الأمر بالتيمم لكل فريضة لبطلان الأول ، بل لأنه طهارة ضرورة ، فأمر به لكل فرض لا لتغيير صفة الطهارة ، ولهذا أمرنا المستحاضة بالطهارة لكل فرض وان كان حالها بعد الفرض كحالها قبله وقد حصل الترتيب فى الغسل وسقط الفرض فى الأعضاء مرتبا • هذا كلام الشاشى • وقال القاضى حسين وصاحبا التتمة والتهذيب : اذا أوجبنا الترتيب وجب اعادة غسل ما بعد العليل وفى غسل صحيح العليل وما قبله طريقان أصحهما : لا يجب • والثانى فيه قولان قيل بناء على تفريق الوضوء وقيل على ماسح الخف اذا خلعه • وقال الرافعى : أصح الوجهين وجوب اعادة غسل ما بعد العليل • والصحيح المختار ما قدمته عن الجمهور والله أعلم •

( **فرع** ) قال البغوى وغيره : اذا كان جنبا والجراحة فى غير أعضاء الوضوء فغسل الصحيح وتيمم للجريح ثم أحدث قبل أن يصلى فريضة لزمه الوضوء ولا يلزمه اعادة التيمم لأن تيممه عن غير أعضاء الوضوء فلا يؤثر فيه الحدث • ولو صلى فريضة ثم أحدث توضأ للنافلة ولا يتيمم ، وكذا حكم الفرائض والله اعلم •

( **فــرع** ) اذا اندملت الجراحة وهو على طهارة فأراد الصلاة فان كان محدثا ، فعليه غسل محل الجراحة وما بعده بلا خلاف وفيما قبله طريقان ، أصحهما وأشهرهما أنه على القولين فى نازع الخف ، أصحهما : لا يجب . والطريق الثانى : القطع بأنه لا يجب وان كان جنبا لزمه غسل محل الجراحة وفى الباقى الطريقان .

( **فــرع** ) قال أصحابنا : اذا غسل الصحيح وتيمم عن الجريح ، ثم توهم اندمال الجراحة ، فرآها لم تندمل فوجهان :

أحدهما : يبطل تيممه ، كتوهم وجود الماء بعد التيمم وأصحهما ــ باتفاقهم ــ لا يبطل لأن طلب الاندمال ليس بواجب ، فلم يبطل بالتوهم بخلاف الماء . هكذا علله الأصحاب قال امام الحرمين : قولهم لا يجب البحث عن الاندمال عند امكانه وتعلق الظن به ليس نفيا عن الاحتمال : أما اذا اندمل الجرح فصلى بعد اندماله صلوات وهو لا يعلم اندماله فانه يلزمه اعادتهن بلا خلاف لتفريطه . كذا صرح بأنه لا خلاف فيه صاحب التتمة وغيره .

( **فــرع** ) قد ذكرنا أن مذهبنا المشهور أن الجريح يلزمه غسل الصحيح والتيمم عن الجريح . وهو الصحيح فى مذهب أحمد . وعن أبى حنيفة ومالك أنه ان كان أكثر بدنه صحيحا ، اقتصر على غسله ولا يلزمه تيمم وان كان أكثره جريحا كفاه التيمم ولم يلزمه غسل شىء والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ولا يجوز أن يصلى بتيمم واحد أكثر من فريضة ، وقال المزنى : يجوز ، وهذا خطأ لما روى عن ابن عباس رضى الله عنهما قال : « من السنة الا يصلى بالتيمم الا صلاة واحدة ، ثم يتيمم للصلاة الأخرى » وهذا مقتضى سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم ولأنها طهارة ضرورة ، فلا يصلى بها فريضتين من فرائض الأعيان ، كطهارة المستحاضة ) .**

( **الشرح** ) مذهبنا أنه لا يجوز الجمع بين فريضتين بتيمم سواء كانتا فى وقت أو وقتين قضاء أو أداء ، ولا بين طوافين مفروضين ولا طواف وصلاة

مفروضين ويتصور هـذا فى الجريح والمريض ، وسواء فى هـذا الصحيح والمريض والصبى والبالغ ، وهذا كله متفق عليه الا وجها حكاه الرافعى عن حكاية الحناطى : أنه يجوز الجمع بين فوائت بتيمم وبين فائتة ومؤداة ، والا وجها حكاه الدارمى أن للمريض جمـع فريضتين بتيمم ، والا وجهـا حكاه صاحب البحر والرافعى أنه يصح جمع الصبى فريضتين بتيمم ، وهذه الأوجه شاذة ضعيفة والمشهور ما سبق . ولو جمع منذورتين ، أو منذورات بتيمم أو منذورة ومكتوبة أو منذورات . قال القاضى أبو الطيب والمحاملى وابن الصباغ وآخرون من العراقيين : لا يجوز قطعـا لأن المنذورة واجبة متعينـة فأشبهت المكتوبة ، وقال الخراسانيون والماوردى والدارمى من العراقيين : فى جوازه وجهان ؛ أصحهما عند الجميع : لا يجوز ، وبعضهم يقول : قولان .

قال الخراسانيون : هما مبنيان على أن النذر يسلك به مسلك أقل واجب الشرع ؟ أم أقل ما يتقرب به ؟ وفيه قولان فان قلنا بالثانى جاز كالنافلة والا فلا كالمكتوبة ، وأما ركعتا الطواف فان قلنا بالصحيح انهما سنة فلهما حكم النوافل ، فيجوز الجمع بينهما وبين مكتوبة بتيمم وان قلنا : انهما واجبتان لم يجز الجمع بينهما وبين فريضة أخرى وهل يجوز بينهما وبين الطواف ؟ فيـه طريقان ( أحدهما ) لا ، لأنهما فرضان ، يفتقر كل واحد منهما الى نية ( والطريق الثانى ) وبه قطع امام الحرمين والبغوى والرافعى أنهما على وجهين أصحهما لا يجوز ، ( والثانى ) : يجوز ، وهو قول ابن سريج وبه قطع صاحبا الحاوى والتتمة لأنها تابعة للطواف ، فهى كجزء منه وهـذا ضعيف لأنهـا لو كانت كالجزء لم يجز الفصل بينها وبين الطواف وقد اتفقوا على أنه لو أخر ركعتى الطواف عنه سنين ، ثم صلاهما جاز والله أعلم .

ولو صلى فريضـة بتيمم ثم طاف به تطـوعا جاز فلو أراد أن يصلى به ركعتى هذا الطواف فهو على الطريقتين ان قلنـا بالوجه الضعيف ان ركعتى طواف التطوع واجبة لم يجز وان قلنا بالمذهب انهـا سنة جاز قطعـا . قال البغوى وغيره : وفى جواز الجمع بين خطبة الجمعة وصلاتها وجهان كالطواف لأنها تابعة للصلاة ، هذا اذا شرطنا الطهـارة فى خطبـة الجمعة وهو الأصح والله أعلم .

( فــرع ) فى مذاهب العلماء فيما يبــاح بالتيمم الواحد من فرائض الأعيــان •

مذهبنا أنه لا يباح الا فريضة واحدة ، وبه قال أكثر العلماء ، وحكاه ابن المنذر عن على بن أبى طالب وابن العباس وابن عمر والشعبى والنخعى وقتادة وربيعة ويحيى الأنصارى ومالك والليث وأحمد واسحاق • وحكى عن ابن المسيب والحسن والزهرى وأبى حنيفة ويزيد بن هارون أنه يصلى به فرائض ما لم يحدث ، قال : وروى هــذا أيضا عن ابن عبــاس وأبى جعفر ، وقال أبو ثور : يجوز أن يجمع فوائت بتيمم ولا يصلى به بعد خروج الوقت فريضة أخرى هــذا ما حكاه ابن المنذر • وقال المزنى وداود : يجوز فرائض بتيمم واحد كما قال أبو حنيفة وموافقوه ، قال الرويانى فى الحلية : وهو الاختيار وهو الأشهر من مذهب أحمد خلاف ما نقله عنه ابن المنذر ، واحتج لمن جوز فرائض بتيمم واحد ، بقوله صلى الله عليه وسلم : « الصعيد الطيب وضــوء المسلم ما لم يجد الماء » وهو حديث صحيح سبق بيانه وبالقياس على الوضوء وعلى الجمع بين نوافل بتيمم وعلى مسح الخف ولأن الحدث الواحد لا يجب له طهران •

واحتج أصحابنا بقوله تعالى : ( اذا قمتم الى الصلاة فاغسلوا وجوهكم ) الى قوله تعالى : ( فلم تجدوا ماء فتيمموا ) فاقتضى وجوب الطهارة عند كل صلاة فدلت السنة على جواز صلوات بوضوء فبقى التيمم على مقتضــاه ، واحتجوا بحديث ابن عباس المذكور فى الكتاب ولكنه ضعيف رواه الدارقطنى والبيهقى وضعفاه فانه من رواية الحسن بن عمــارة ، وهو ضعيف ، واحتج البيهقى بما رواه عن ابن عمر رضى الله عنهما قال : « يتيمم لكل صلاة وان لم يحدث » • قال البيهقى : اسناده صحيح قال : وروى عن على وابن عبــاس وعمرو بن العاص ، ولأنهما مكتوبتان فلا تباحان بطهارة ضرورة كصــلاتى وقتين فى حق المستحاضة ولأنها طهارة ضرورة فلا يباح بها الا قدر الضرورة •

والجواب عن احتجاجهم بالحديث أن معناه يستبيح بالتيمم صلاة بعــد صلاة بتيممات ، وان استمر ذلك عشر سنين حتى يجد الماء • هذا معناه عند

جميع العلماء ، وعن قياسهم على الوضوء أنه طهارة رفاهية يرفع الحدث ، والتيمم طهارة ضرورة فقصرت على الضرورة ، وعن النوافل أنها تكثر ويلحق المشقة الشديدة فى اعادة التيمم لها فخفف أمرها لذلك ، كما خفف بترك القيام فيها مع القدرة وبترك القبلة فى السفر ولا مشقة فى الفرائض ، ولهذا المعنى فرق الشرع بين قضاء الصوم والصلاة فى الحائض ، وعن مسح الخف بأنه طهارة قوية ، يرفع الحدث عن معظم الأعضاء بالاتفاق وكذا عن الرجل على الأصح ، والتيمم بخلافه ، ولأن مسح الخف تخفيف ولهذا يجوز مع امكان غسل الرجل ، والتيمم ضرورة لا يباح الا عند العجز ، فقصر على الضرورة ، وعن قولهم : الحدث الواحد لا يوجب طهارتين أن الطهارة هنا ليست للحدث بل لاباحة الصلاة ، فالتيمم الأول أباح الصلاة الأولى ، والثانى الثانية والله أعلم .

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ان نسى صلاة من صلوات اليوم والليلة ، ولا يعرف عينها ، قضى خمس صلوات ، وفى التيمم وجهان ( احدهما ) يكفيه تيمم واحد لأن المنسية واحدة وما سواها ليس بفرض ( والثانى ) يجب لكل واحدة تيمم لأنه صار كل واحدة منها فرضا .**

**وان نسى صلاتين من صلوات اليوم والليلة لزمه خمس صلوات . قال ابن القاص : يجب ان يتيمم لكل واحدة منها لأنه اى صلاة بدأ بها يجوز ان تكون هى المنسية فزال بفعلها حكم التيمم ، ويجوز أن تكون الفائتة هى التى تليها فلا يجوز أداؤها بتيمم مشكوك فيه . ومن اصحابنا من قال : يجوز أن يصلى ثمانى صلوات بتيممين ، فيزيد ثلاث صلوات وينقص ثلاث تيممات فيتيمم ويصلى الصبح والظهر والعصر والمغرب ، ثم يتيمم ويصلى الظهر والعصر والمغرب والعشاء فيكون قد صلى احداهما بالتيمم الأول ، والثانية بالثانى ، وان نسى صلاتين من يومين ، فان كانتا مختلفتين فهما بمنزلة الصلاتين من يوم وليلة ، وان كانتا متفقتين لزمه ان يصلى عشر صلوات فيصلى خمس صلوات بتيمم ، ثم يتيمم ويصلى خمس صلوات ، وان شك هل هما متفقتان ؟ او مختلفتان ؟ لزمه أن يأخذ بالأشد وهو أنهما متفقتان ) .**

**( الشرح )** اذا نسى صلاة من صلوات يوم وليلة لا يعرف عينها لزمه أن يصلى الخمس ، فان أراد أن يصليها بالتيمم فوجهان مشهوران ؛ وقد ذكرهما

المصنف بدليلهما • ( أحدهما ) يجب لكل واحدة تيمم وهو قول ابن سريج والخضرى ، واختاره القفال ، فعلى هذا قال البندنيجى : يجب لكل واحـدة طلب الماء ثم التيمم ( والثانى ) يكفيه تيمم واحد لكلهن وهو الصحيح ، وبه قال ابن القاص وابن الحداد وجمهور أصحابنا المتقدمين وصححه المصنفون ، ونقله الغزالى فى البسيط عن عامة أصحابنا ، ثم قال أبو الحسن بن المرزبان والشيخ أبو على السنجى هذا الخلاف مفرع على المذهب وهو أنه لا يشترط تعيين الفريضة فى نية التيمم •

فان قلنا بالوجه الضعيف : انه يشترط تعيين الفريضة وجب لكل صـلاة تيمم بلا خلاف ، واختار الدارمى أن الخلاف جار هنا ، سواء شرطنا التعيين أم لا ، وأشار الرافعى الى ترجيح هذا وهو الأصح ، أما اذا نسى صلاتين من يوم وليلة ــ فان قلنا فى الواحدة : يلزمه خمس تيممات فهنا أولى ، وان قلنا بالمذهب انه يكفيه تيمم فهو هنا مخير ان شاء عمل بطريقة ابن القاص صاحب التلخيص وهى أن يتيمم لكل صلاة من الخمس وان شاء عمل بطريقـة ابن الحداد وهى أن يصلى ثمانى صلوات بتيممين فيصلى بالأول الصبح والظهر والعصر والمغرب ، وبالثانى الظهر والعصر والمغرب والعشاء فيخرج عما عليه بيقين لأنه صلى الظهر والعصر والمغرب مرتين ، فان كانت الفائتتان فى هـذه الثلاث فقد تأدت كل واحدة بتيمم وان كانتا الصبح والعشاء حصلت الصبح بالأول والعشاء بالثانى وان كانت احداهما فى الثلاث والأخرى صبحا أو عشاء فكذلك • هكذا صرح الأصـحاب بأنه مخير بين طريقتى ابن القـاص وابن الحداد ، وحكى الرافعى وجها شاذا أنه يتيمم مرتين يصلى بكل تيمم الخمس وهذا ليس بشىء ، ثم المشهور والمستحسن عند الأصحاب طريقة ابن الحداد ، وعليها يفرعون ولها ضابطان :

( أحدهما ) وهو الذى نقله صاحب البيان أن يضرب عدد المنسى فى عدد المنسى منه ثم يزيد المنسى على ما حصل من الضرب ويحفظ مبلغ المجتمـع ثم يضرب المنسى فى نفسه ، فما بلغ نزعه من الجملة المحفوظة فما بقى فهو عدد ما يصلى • وأما عدد التيمم فيقدر المنسى مثاله فى مسألتنا : تضرب اثنتين فى خمسة ، ثم تزيد عدد المنسية فيجتمع اثنا عشر ، ثم تضرب اثنتين فى اثنتين،

فذلك أربعة ، فتنزعها من الاثنى عشر ، تبقى ثمانية ، وهو عدد ما يصلى ، ويكون بتيممين على عدد المنسيتين .

( الضابط الثانى ) وهو الذى نقله الرافعى تزيد عدد المنسى منــه عددا لا ينقص عما بقى من المنسى منه بعد اسقاط المنسى وتقسم المجموع صحيحا على المنسى ، مثاله فى مسألتنا : المنسى صلاتان ، والمنسى منه خمس تزيد عليه ثلاثة ، لأنها لا تنقص عما بقى من الخمسة بعد اسقاط الاثنين ، والمجموع وهو ثمانية ، تنقسم على الاثنين صحيحا .

وأما كيفية أداء الصلوات فابتدىء من المنسى منه بأى صلاة شاء ، ويصلى بكل تيمم ما تقتضيه القسمة ، لكن شرط براءة زمته بالعدد المذكور أن يترك فى المرة ما بدأ به فى المرة التى قبلها ويأتى بالعدد الذى تقتضيه القسمة . مثاله ما سبق فانه ترك فى المرة الثانية الصبح التى بدأ بها فى الأولى ، ولو صلى بالتيمم الأول الظهر والعصر والمغرب والعشــاء ، وبالثانى الصــبح والظهر والعصر والمغرب لم يجزه لاحتمال أن المنسيتين العشاء مع الظهر أو مع العصر أو مع المغرب فبالتيمم الأول حصلت تلك ولم تحصل العشاء وبالتيمم الثانى لم يصل العشاء ، فان صلى العشاء بعد هذا بالتيمم الثانى أو غيره أجزأه . ولو بدأ فصلى بالتيمم الأول العشــاء والمغرب والعصر والظهر وبالثــانى المغرب والعصر والظهر والصبح أجزأه ، لأنه وفى بالشرط ، ولو صلى بالأول المغرب والعصر والظهر والصبح ، وبالثانى العشاء والمغرب والعصر والظهر لم يجزئه الا أن يصلى الصبح أيضا بالتيمم الثانى أو بغيره ، ولو خالف الترتيب ووفى بالشرط فصلى بالأول الصبح ثم المغرب ثم العصر ثم الظهر ، وبالثانى العشاء ثم الظهر ثم المغرب ثم العصر أجزأه لحصول المقصود . هــذا كله اذا كان المنسى صلاتين ، أما اذا نسى ثلاث صلوات من يوم وليلة ولا يعرف عينهن ، فعلى طريقة ابن القاص يصلى خمس صلوات كل صــلاة بتيمم وعلى الوجه الشاذ الذى حكاه الرافعى : يتيمم ثلاث مرات يصلى بكل تيمم الخمس وعلى طريقة ابن الحداد يقتصر على ثلاث تيممات ويصلى تسع صلوات ، فعلى عبارة البيان يضرب ثلاثة فى خمسة فذلك خمســة عشر ثم يزيد عليه ثلاثة تكون ثمانية عشر ، ثم تضرب ثلاثة فى ثلاثة تكون تسعة ، فتنزعها من ثمانية عشر

تبقى تسعة ، وهو عدد ما يصلى بثلاثة تيممات فيصلى بالتيمم الأول الصبح والظهر والعصر ، وبالثانى الظهر والعصر والمغرب وبالثالث العصر والمغرب والعشاء •

وعلى عبارة الرافعى يضم الى الخمس أربعا لأن الأربعة لا تنقص عما بقى من الخمسة بعد اسقاط الثلاثة بل يزيد عليه ، وينقسم المجموع وهو تسعة صحيحا على الثلاثة ، ولو ضممنا الى الخمسة اثنين أو ثلاثة لم ينقسم فيصلى بكل تيمم ثلاثا على ما ذكرنا وله أن يرتبها على غير الترتيب المذكور اذا وفى بالشرط السابق ، فان أخل به بأن صلى بالتيمم الأول العصر ثم الظهر ثم الصبح ، وبالثانى المغرب ثم العصر وبالثالث العشاء ثم المغرب ثم العصر لم يجزئه لاحتمال أن التى عليه الصبح والعشاء ؛ وثالثتهما الظهر أو العصر فيحصل بالتيمم الأول الظهر أو العصر وبالثالث العشاء ويبقى الصبح عليه فيحتاج الى تيمم رابع يصليها به • وأما اذا نسى أربع صلوات فيضرب أربعة فى خمسة ثم يزيد عليه أربعة تبلغ أربعة وعشرين ، ثم يضرب أربعة فى أربعة تبلغ ستة عشر ينزعها من أربعة وعشرين تبقى ثمانية ، وهو عدد ما يصلى بأربعة تيممات ، فيصلى بالتيمم الأول الصبح والظهر وبالثانى الظهر والعصر وبالثالث العصر والمغرب وبالرابع المغرب والعشاء ، ولا يخفى بعد ما سبق حكم تقديم بعض الصلوات على بعض وما يجوز منه وما لا يجوز • وعلى هذه التنزيلات ينزل ما زاد من عدد المنسى والمنسى منه •

هذا كله اذا كانت الصلاتان أو الصلوات مختلفات ، سواء كانت من يوم أو يومين بأن قال : نسيت صلاتين مختلفتين من يومين لا أدرى صبح وظهر أم ظهر وعصر أم عصر وعشاء وشبه ذلك • أما اذا نسى صلاتين متفقتين بأن قال : هما صبحان أو ظهران أو عصران أو مغربان أو عشاءآن فيلزمه عشر صلوات وهن صلوات يومين ، وفى التيمم الوجهان فى أصل المسألة قول ابن سريج والخضرى : يلزمه لكل صلاة تيمم ، وقول الجمهور يكفيه تيممان يصلى بكل واحد الخمس ولا يكفيه ثمان صلوات بالاتفاق لاحتمال أن الذى عليه صبحان أو عشاءآن وما أتى بهما الا مرة ، أما اذا شك هل فائتتاه متفقتان أم مختلفتان ؟ فعليه الأغلظ الأحوط وهو أنهما متفقتان •

( فــرع ) لو تيقن أنه ترك أحد أمرين : اما طواف فرض واما صــلاة فرض لزمه أن يأتى بالطواف وبالصلوات الخمس ، فعلى قول الجمهور يكفيه تيمم واحد للجميع ، وعلى قول ابن سريج والخضرى يجب ستة تيممات •

( فــرع ) اذا صلى فريضة منفردا بتيمم ثم أدرك جماعة يصلونها فأراد اعادتها بذلك التيمم فيبنى على أن الفرض منهما ماذا ؟ وفيه أربعــة أوجه ، الأصح الفرض الأولى ، والثانى : الثانية ، والثالث : كلاهما فرض ، والرابع : احداهما لا بعينها • فان قلنا بالأولين جاز ، وان قلنا بالثالث لم يجز • قاله القاضى حسين وغيره ، وان قلنا بالرابع فهو على الوجهين فى المنسية ، هكذا قال الأصحاب • قال امام الحرمين : والاكتفاء هنا بتيمم واحــد أولى ، فانه لا يجب الشروع فى الثانية بخلاف المنسية •

( فــرع ) اذا صلى الفرض بالتيمم على وجه يجب قضاؤه ، كالمربوط على خشبة والمحبوس فى موضع نجس ونحوه فأراد القضاء على وجه كامل بذلك التيمم ، فيبنى على أن الفرض ماذا ، وفيه أربعة أقوال تقدمت قريبا ، أصحها : الفرض الثانية ، والثانى : الأولى ، والثــالث : كلاهما ، والرابع : احداهما لا بعينها • فان قلنا : الفرض الأولى جاز ، وان قلنا : كلاهما فرض لم يجز ، وان قلنا : احداهما لا بعينها فعلى الوجهين فى المنسية وان قلنا : الثانية فقال الرافعى وغيره لا يجوز وهذا ضعيف ، والمختار أنه يجوز كما سبق فى مثله فى الفرع قبله ، ولا فرق بين تقدم نفل على فرض وعكسه ، والله أعلم •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ويجوز ان يصلى بتيمم واحــد ما شاء من النوافل لانها غير محصــورة فخف امرها ، ولهذا اجيز ترك القيام فيها ، فان نوى بالتيمم الفريضة والنافلة جاز ان يصلى النافلة قبل الفريضة وبعــدها لانه نواهمــا بالتيمم ، وان نوى بالتيمم الفريضة ولم ينو النافلة جاز أن يصلى النافلة بعدها . وهل يجوز أن يصليها قبلها ؟ فيه قولان قال فى الأم : له ذلك لان كل طهارة جاز أن يتنفل بها بعد الفريضة جاز قبلها كالوضوء ، وقال فى البويطى : ليس له ذلك لانه يصليها على وجه التبع للفريضة فلا يجوز أن يتقدم على متبوعها ، ويجوز ان يصــلى على جنائز بتيمم واحد اذا لم يتعين لانه يجوز تركها فهى كالنوافل ، وان تعينت عليه ففيه وجهان ( احدهما ) لا يجوز ان يصــلى بتيمم أكثر من صلاة لانهــا**

**فريضة تعينت عليه فهى كالمكتوبة ( والثانى ) يجوز وهو ظاهر المذهب لأنها ليست من جنس فرائض الأعيان ) .**

**( الشرح )** هذا الفصل فيه ثلاث مسائل :

( احداها ) يجوز أن يصلى بالتيمم الواحد ما شاء من النوافل سواء تيمم للنفل فقط أم له وللفرض أم للفرض واستباح النفل تبعا ، وهذا متفق عليه الا اذا قلنا ــ بوجه شاذ سبق فى أوائل الباب ــ ان النفل لا يباح بالتيمم .

( المسألة الثانية ) اذا تيمم للفرض والنفل أو للفرض وحده استباح الفرض واستباح النفل أيضا قبل الفريضة وبعدها فى الوقت وبعد خروج الوقت ، وفى قول : لا يستبيح النفل قبل الفريضة اذا اقتصر على نية الفرض ، وفى وجه لا يستبيح النفل بعد خروج الوقت ، وقد سبق بيان هذا كله مشروحا مع ما يتعلق به فى فصل نية التيمم .

( الثالثة ) قال أصحابنا العراقيون : اذا لم يتعين عليه صلاة الجنازة فلها فى التيمم حكم النوافل فيجمع بالتيمم الواحد بين صلوات جنائز كثيرة صلاة بعد صلاة ، وان شاء صلى عليهن دفعة وله أن يجمع بين فريضة وجنائز ، وان تعينت عليه فوجهان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما . أصحهما باتفاقهم أنها كالنوافل وهو المنصوص للشافعى فى كتبه المشهورة ، والثانى ، كالفريضة فلا يجمع بينها وبين مكتوبة ، ولا بين صلاتى جنازة ، وهو قول أبى على ابن أبى هريرة وأبى سعيد الاصطخرى ، وذكر الدارمى أن الكرابيسى نقله عن الشافعى فيكون قولا قديما ويصير فى المسألة قولان ، قال العراقيون : ولا تصح صلاة الجنازة قاعدا مع القدرة على القيام ، سواء تعينت أم لا .

وقال أصحابنا الخراسانيون : نص الشافعى رحمه الله أنه يجمع بين فريضة وجنائز بتيمم ونص أنها لا تصح على الراحلة ولا قاعدا ، واختلفوا على ثلاث طرق ( أحدها ) قولان . أحدهما : يلحق بالفرائض فى التيمم والقيام ، والثانى : يلحق بالنوافل فيهما . ( والطريق الثانى ) ان تعينت فكالفرائض فى التيمم والقيام والا فكالنوافل فيهما ، ( والثالث ) تقرير النصين ، فلها حكم

النفل فى التيمم وان تعينت ولا يجوز القعود فيهـا وان لم يتعين ، لأنه معظم أركانها وهذا الثالث هو الصحيح عندهم ، وهو نحو طريقة العراقيين • وجمع امام الحرمين وغيره هذا بعبارة مختصرة فقالوا : فيها أوجه أحدها : يجوز الجمع بتيمم والقعود ، والثانى : لا ، والثالث : يجوز ان لم يتعين• وان تعينت فلا • والرابع وهو الأصح : يجوز الجمع بتيمم مطلقا ، ولا يجوز القعـود مطلقا •

ولو أراد أن يصلى على جنازتين أو جنائز صلاة واحدة بتيمم ـ وقلنا لا يجوز صلاتان ـ فوجهان أشهرهما لايجوز ، وبه قطع ابن الصباغ والمتولى والرويانى ، والثانى يجوز ، واختاره الشاشى • قال صاحب البحر وغيره : فعلى الأول لو تيمم بتيممين وصلى على الجنائز صلاتين أو صلاة واحدة لم يجز لأن التيمم على التيمم لا تأثير له ، بل هو فى حكم تيمم واحد ، والله أعلم•

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( اذا تيمم عن الحدث استباح ما يستباح بالوضوء ، فان احدث بطل تيممه كما يبطل وضوءه ، ويمنع مما كان يمنع منه قبل التيمم ، وان تيمم عن الجنابة استباح ما يستباح بالغسل من الصلاة وقراءة القرآن ، فان احـدث منع من الصلاة ولم يمنع من قراءة القرآن ، لان تيممه قام مقام الغسل ، ولو اغتسـل ثم احدث لم يمنع من القراءة فكذا اذا تيمم ثم احدث ، وان تيمم ثم ارتد بطل تيممه لان التيمم لا يرفع الحدث وانما تستباح به الصلاة والمرتد ليس من أهل الاستباحة ) •**

**( الشرح )** فى الفصل ثلاث مسائل :

( احداها ) اذا تيمم أو توضأ ثم ارتد والعياذ بالله فهل يبطلان ؟ فيـه ثلاثة أوجه سبق بيانها فى أول باب ما ينقض الوضـوء أصحها يبطل التيمم دون الوضوء • الثانى : يبطلان والثالث : لا يبطلان •

( الثانية ) اذا تيمم عن الحدث الأصغر استباح ما يستبيح بالوضوء من الصلاة وغيرها الا الجمع بين فرضين ونحوه مما سبق فاذا أحدث بطل تيممه ومنع ما كان يمنعه قبل التيمم كما لو توضأ ثم أحدث •

( الثالثة ) اذا تيمم عن الحدث الأكبر كجنابة وحيض استباح الصـلاة

والقراءة والمكث فى المسجد وغيرها مما يباح بالغسل فاذا أحدث منـع من الصلاة والطواف ومس المصحف وحمله • ولا يمنع من قراءة القرآن والمكث فى المسجد ، ويستمر جواز القراءة والمكث وان أراد تيمما جديدا • وهذا كله باتفاق الأصحاب فى كل الطرق الا ما انفرد به الدارمى فقال : اذا تيمم الجنب فصلى ثم أراد التيمم لحدث أو غيره هل يقرأ القرآن قبل تيممه ؟ فيه وجهان قال أبو حامد : لا يجوز وقال ابن المرزبان : يجوز ، وهذا النقل شاذ متروك ثم ان الجمهور أطلقوا الجزم باستباحته ولم يفرقوا بين الحاضر والمسافر ، وقال البغوى : اذا تيمم الجنب فى الحضر وصلى هل له قراءة القرآن ؟ وهل له مس المصحف جنبا كان أو محدثا ؟ فيه وجهان الأصح : الجواز والمشـهور ما سبق وهو أن الحاضر كالمسافر فيباح له كل ذلك ، أما اذا تيمم جنب ثم رأى الماء فيحرم عليه جميع ما حرم عليه قبل التيمم حتى يغتسل • ولو تيمم جنب ثم أحدث ثم وجد ماء لا يكفيه للوضوء قال البغوى وغيره : ان قلنا : يجب استعمال الناقص بطل تيممه فى كل شىء فيستعمله ثم يتيمم ، وان قلنا : لا يجب استعمال الناقص فتيممه باق على الصحة فى جواز القراءة والاعتكاف وبطل فى حق الصلاة ، فاذا تيمم استباحها والله أعلم •

( **فـرع** ) لا يعرف جنب يبـاح له القـراءة والمكث فى المسجد دون الصلاة أو مس المصحف الا من تيمم عن الجنابة ثم أحدث والله أعلم •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( اذا تيمم لعدم الماء ثم راى الماء ــ فان كان قبل الدخول فى الصلاة ــ بطل تيممه لانه لم يحصل فى المقصود ، فصار كما لو راى الماء فى اثناء التيمم ) •**

( **الشرح** ) اذا تيمم لحدث أصغر أو أكبر ثم رأى ماء يلزمه استعماله بطل تيممه بلا خلاف عندنا سواء رآه فى أثناء التيمم أو بعـد الفراغ منه • وقولنا : تيمم لعدم المـاء احتراز ممن تيمم لمرض أو جراحة ونحوهما مما لا يشترط فيه عدم الماء ، فان هذا لا يؤثر فيه وجود الماء • وقولنا : ماء يلزمه استعماله احتراز مما اذا رآه ولم يتمكن من استعماله بأن كان دونه حائل أو كان محتاجا اليه لعطش ونحوه فانه لا يبطل تيممه لأن وجود هذا الماء كالعدم

ولا فرق عندنا بين أن يجد المـاء وقد ضاق وقت الصـلاة بحيث لو اشتغل بالوضوء خرج وقت الصلاة ولو صلى بالتيمم أدرك وبين ألا يضيق ، هـذا مذهبنا • ونقل ابن المنذر فى كتابيه كتاب الاجماع وكتاب الاشراف اجمـاع العلماء عليه • ونقل أصحابنا عن أبى سلمة بن عبد الرحمن التابعى والشعبى أنهما قالا : ان رأى الماء بعد الفراغ من التيمم لا يبطل وان رآه فى أثنـائه بطل ، ونقل القاضى أبو الطيب وغيره الاجماع على أن رؤيته فى الثانية يبطل ، واحتج لأبى سلمة بأن وجود المبدل بعد فراغه من البدل لا يبطل البدل كما لو وجد المكفر الرقبة بعد فراغه من الصوم ، وكما لو فرغت من العدة بالأشهر ثم حاضت •

واحتج أصحابنا بقوله صلى الله عليه وسلم : « الصعيد الطيب وضـوء المسلم ، فاذا وجد الماء فليمسه بشرته » وهو صحيح سبق بيانه ، وبالقياس على رؤيته فى أثناء التيمم ، وبأن التيمم لا يراد لنفسه بل للصلاة ، فاذا وجد الأصل قبل الشروع فى المقصود لزم الأخذ بالأصل ، كالحاكم اذا سمع شهود الفرع ، ثم حضر شهود الأصل قبل الحكم ، والجواب عن الصوم والأشهر [1] أنهما مقصودان • وذكر القاضى عبد الوهاب المالكى أن مذهبهم أنه يتوضأ الا أن يخشى فوت الوقت ، ومذهبنا ومذهب الجمهور أنه لا فرق ، لأنه واجد للماء والله أعلم •

قال أصحابنا : ولو توهم القدرة على ما يجب استعماله ، بطل تيممه كما لو تيقنه وذلك بأن يرى سرابا ونحوه أو جماعة يجوز أن معهم ماء ، وانمـا يبطل فى جميع هذه الصور ، اذا لم يقارن ذلك ما يمنع وجوب اسـتعماله ، بأن يحول دونه سبع ، ونحوه أو يحتاج اليه للعطش ، وقـد سبقت المسألة بنظائرها والله أعلم •

**( فـرع )** اذا ظن المتيمم العارى القدرة على الثوب فلم يكن لم يبطـل تيممه بلا خلاف • وعلله الغزالى بان طلبه ليس من شرط التيمم ، والله أعلم •

---

(1) يريد صوم المكفر ثم وجد انه الرقبة بعد فراغه منه والمعتدة بالأشهر اذا حاضت بعـد فراغها ( ط ) •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان رأى الماء بعد الفراغ من الصلاة نظر ـ فان كان فى الحضر ـ اعاد الصلاة لأن عدم الماء فى الحضر عذر نادر غير متصل ، فلم يسقط معه الفرض (١) ، كما لو صلى بنجاسة نسيها ، [ وان (٢) كان فى السفر نظرت ] فان كان فى سفر طويل لم يلزمه الاعادة ، لأن عدم الماء فى السفر عذر عام ، فسقط معه فرض الاعادة ، كالصلاة مع سلس البول ، وان كان فى سفر قصير ففيه قولان أشهرهما : أنه لا يلزمه الاعادة لأنه موضع يعدم فيه الماء غالبا ، فأشبه السفر الطويل .**

**وقال فى البويطى : لا يسقط الفرض [ عنه ] لأنه لا يجوز له القصر فلا يسقط الفرض عنه بالتيمم كما لو كان فى الحضر ، وان كان فى سفر معصية ففيه وجهان : ( أحدهما ) تجب [ عليه ] الاعادة ، لأن سقوط الفرض بالتيمم رخصة تتعلق بالسفر ، والسفر معصية ، فلم تتعلق به رخصة ( والثانى ) لا تجب ، لأنا لما اوجبنا عليه ذلك ، صار عزيمة فلم يلزمه الاعادة ) .**

**( الشرح )** فى هذه القطعة مسائل :

( احداها ) اذا عدم الحاضر الماء فى الحضر . فحاصل المنقول فيه ثلاثة أقوال . الصحيح المشهور المقطوع به فى أكثر كتب الشافعى وطرق الأصحاب : أنه يتيمم ويصلى الفريضة وتجب اعادتها اذا وجد الماء . أما وجوب الصلاة بالتيمم فقياسا على المسافر والمريض لاشتراكهما فى العجز وأما الاعادة فلأنه عذر نادر غير متصل ، احترازنا بالنادر عن المسافر والمريض ، وبغير المتصل عن الاستحاضة . ( والقول الثانى ) تجب الصلاة بالتيمم ولا اعادة ، كالمسافر والمريض ، حكاه الخراسانيون ، وهو مشهور عندهم . ( والثالث ) لا تجب الصلاة فى الحال بالتيمم بل يصبر حتى يجد الماء . حكاه صاحب البيان وجماعة من الخراسانيين وليس بشىء .

( المسألة الثانية ) اذا صلى بالتيمم فى سفر طويل ، ثم وجد الماء بعد الفراغ لا يلزمه الاعادة لظواهر الأحاديث ولأن عدم الماء فى السفر عذر عام فسقط الفرض بالتيمم بسببه ، كالصلاة قاعدا لعذر المرض ، ولا فرق بين وجود الماء

---

(١) فى نسخة الركبى ( فرض الافادة ) ( ط ) .
(٢) زيادة فى المتوكلية ( ط ) .

فى الوقت وبعده . قال صاحب البحر : قال أصحابنا : ولا تستحب الاعادة فى هذه المسألة ، ثم المذهب الصحيح المشهور أنه لا فرق بين أن يكون السفر مسافة القصر أو دونها وان قل ، وهذا هو المنصوص فى كتب الشافعى . وقال الشافعى فى البويطى : وقد قيل لا يتيمم الا فى سفر يقصر فيه الصلاة فمن أصحابنا من جعل هذا قولا للشافعى ، فقال : فى قصير السفر قولان وممن سلك هذه الطريقة المصنف ، وقال الأكثر : القصير كالطويل بلا خلاف ، وانما حكى الشافعى مذهب غيره ، وهذا هو المذهب ، والدليل عليه اطلاق السفر فى القرآن . قال الشافعى رحمه الله : ولم تحده الصحابة رضى الله عنهم بشىء، وحدوا سفر القصر ، ولما روى الشافعى عن ابن عيينة عن ابن عجلان عن نافع أن ابن عمر رضى الله عنهما « أقبل من الجرف حتى كان بالمربد تيمم وصلى العصر ثم دخل المدينة والشمس مرتفعة فلم يعد الصلاة » . هذا اسناد صحيح ، والجرف بضم الجيم والراء وبعدهما فاء ، موضع بينه وبين المدينة ثلاثة أميال ، والمربد بكسر الميم ، موضع بقرب المدينة .

( المسألة الثالثة ) العاصى بسفره كالآبق وقاطع الطريق وشبههما اذا عدم الماء فى سفره ثلاثة أوجه ؛ والصحيح أنه يلزمه أن يصلى بالتيمم ويلزمه الاعادة ، والثانى : يلزمه التيمم ولا تجب الاعادة ، والثالث : لا يجوز التيمم ؛ وهذا الثالث غريب حكاه الحناطى وصاحب البيان والرافعى ، فعلى هذا يقال له : ما دمت على قصدك المعصية لا يحل لك التيمم ، فان ثبت استبحت التيمم وغيره ، كما أنه لا يحل له الميتة عند الضرورة ، بل يقال : تب وكل ، والصواب الأول لأنه يلزمه أمران : التوبة والصلاة ، فاذا أخل بأحدهما لا يباح له الاخلال بالآخر ، وليس التيمم فى هذا الحال تخفيفا بل عزيمة ، فلا تكون المعصية سببا لاسقاطه ، فعلى هذا لو رأى الماء فى صلاته بطلت ويلزمه الخروج منها ، كما اذا رأى الماء فى أثناء صلاة الحضر بالتيمم ، وقد تقدم ذكر هذه الأوجه فى باب المسح على الخف ، وذكرنا هناك ضابطا فيما يستبيحه العاصى بسفره وما لا يستبيحه ، وبالله التوفيق .

( **فرع** ) اذا نوى المسافر اقامة أربعة أيام فأكثر فى بلد وعدم الماء فيه وصلى بالتيمم فحكمه حكم الحاضر بلا خلاف ، فيلزمه اعادة ما صلى بالتيمم

على المذهب • ولو نوى هذه الاقامة فى موضع من البادية يعم فيه عدم الماء فلا اعادة فيه بلا خلاف ، هكذا صرح بالصورتين صاحب الحاوى وامام الحرمين ونقله الرويانى عن القفال ، وقاله آخرون ولا نعلم فيه خلافا • ولو دخل المسافر فى طريقه قرية فعدم الماء فيها وصلى بالتيمم فوجهان ، حكاهما المتولى والرويانى وآخرون • ( أحدهما ) لا اعادة ، لأنه مسافر ولهذا يباح له القصر والفطر ، ( وأصحهما ) وجوب الاعادة ، صححه الرويانى والرافعى، وهو قول القفال ، وقطع به البغوى وغيره ، لأن عدم المـاء فى القرية نادر ، فالضابط الأصلى ما قاله الرافعى وأشار اليه امام الحرمين وصاحب الشـامل وآخرون : أن الاعادة تجب اذا تيمم فى موضع يندر فيه عدم الماء ، ولا يجب اذا كان العدم يغلب فيه ، بدليل ما ذكرنا من هاتين الصورتين •

قال الرافعى : اعلم أن وجوب الاعادة على المقيم ليس لعلة الاقامة ، بل لأن فقد الماء فى موضع الاقامة نادر • وكذا عدم الاعادة فى السفر ليس لكونه مسافرا ، بل لأن فقد الماء فى السفر مما يعم حتى لو أقام فى مفازة أو موضـع يعدم فيه الماء غالبا وطالت اقامته وصلى بالتيمم فلا اعادة ، وفى مثله قال رسـول الله صلى الله عليه وسلم لأبى ذر رضى الله عنه ، وكان يقيم بالربذة ويفقد الماء أياما : « التراب كافيك ولو لم تجد الماء عشر حجج » قال : ولو دخل المسافر فى طريقه قرية وعدم الماء تيمم وأعاد على الأصح ، وان كان حكم السفر باقيا عليه لندور العدم •

واذا عرفت هذا علمت أن قول الأصحاب ان المقيم يقضى والمسافر لا يقضى جار على الغالب فى حال السفر والاقامة ، والا فالحقيقة ما بيناه • هذا كلام الرافعى وذكر معناه امام الحرمين وصاحب الشامل وآخرون والله أعلم •

( **فــرع** ) قال صاحب البيان : قال الشيخ أبو حامد : اذا خرج الرجل الى ضيعته وبستانه فعدم الماء كان له أن يتيمم ويتنفل على الراحلة ، قال : فمقتضى قوله انه سفر قصير ففى اعادة ما صلى فيه بالتيمم القولان : المشهور ، ونص البويطى والله أعلم •

( **فــرع** ) فى مذاهب العلماء فيمن عدم الماء فى الحضر •

قد ذكرنا أن مذهبنا المشهور أنه يصلى بالتيمم وعليه الاعادة ، وبه قال جمهور العلماء ، وهو رواية عن أبى حنيفة ، وعنه رواية أنه لا يصلى بالتيمم. وعن مالك والثورى والأوزاعى والمزنى والطحاوى : يصلى بالتيمم ولا يعيد ، وهو رواية عن أحمد وقول لنا كما سبق . واحتج لمن لم يوجب الصلاة بقوله تعالى : ( وان كنتم مرضى أو على سفر أو جاء أحد منكم من الغائط أو لامستم النساء فلم تجدوا ماء فتيمموا [1] ) فأباحه للمريض وللمسافر فلم يجز لغيرهما ، وبأن ايجابها مع ايجاب الاعادة يؤدى الى ايجاب ظهرين عن يوم ، ولأن الصلاة تفعل لتجزىء وهذه غير مجزئة ، واحتج لمن أوجب الصلاة بلا اعادة بالقياس على المسافر . واحتج أصحابنا لوجوب الصلاة بقوله تعالى : ( اذا قمتم الى الصلاة فاغسلوا وجوهكم ) الى قوله ( فلم تجدوا ماء فتيمموا ) وهذا عام . وفى الاستدلال بالآية نظر ، ولأنه مكلف عدم الماء فلزمه التيمم للفريضة كالمسافر ، ولأنه عاجز عن استعمال الماء فلزمه التيمم كالمريض وقياسا على صلاة الجنازة ، وقد وافقوا عليها وأجاب أصحابنا عن احتجاجهم بالآية بجوابين . ( أحدهما ) : أن السفر ذكر فيها لكونه الغالب لا للاشتراط ، كقوله تعالى : ( ولا تقتلوا أولادكم من املاق [2] ) ( والثانى ) : أنها محمولة على تيمم لا اعادة معه ، وعن قولهم يؤدى الى ايجاب ظهرين أن المقصود الثانية ، وانما وجبت الأولى لحرمة الوقت ، كامساك يوم الشك اذا ثبت أنه من رمضان ، وفى هذا جواب عن قولهم : الصلاة تفعل لتجزىء فيقال : وقد تفعل حرمة للوقت كما ذكرنا ، واحتج أصحابنا للاعادة بأنه عذر نادر غيرمتصل ،فأشبه من نسى بعض أعضاء الطهارة ، وفى هذا جواب عن احتجاجهم ، والله أعلم .

( **فرع** ) فى مذاهب العلماء فيمن صلى بالتيمم فى السفر ثم وجد الماء بعد الفراغ من الصلاة قد ذكرنا أن مذهبنا أنه لا اعادة سواء وجد الماء فى الوقت أو بعده حتى لو وجده عقب السلام فلا اعادة ، وبه قال الشعبى والنخعى وأبو سلمة بن عبد الرحمن ومالك وأبو حنيفة والثورى والأوزاعى وأحمد واسحاق والمزنى وابن المنذر وجمهور السلف والخلف . وحكى ابن

---

(١) الاية ٤٣ من سورة النساء .

(٢) الاية ١٥١ من سورة الانعام .

المنذر وغيره عن طاوس وعطاء والقاسم بن محمد ومكحول وابن سيرين والزهرى وربيعة أنهم قالوا : اذا وجد الماء فى الوقت لزمه الاعادة ، واستحبه الأوزاعى ولم يوجبه ، قال ابن المنذر : وأجمعوا أنه اذا وجده بعد الوقت لا اعادة ، واحتج لهؤلاء بأن الماء هو الأصل فوجوده بعد التيمم كوجود النص بعد الحكم بالاجتهاد .

واحتج أصحابنا بحديث عطاء بن يسار عن أبى سعيد الخدرى رضى الله عنه قال : « خرج رجلان فى سفر فحضرت الصلاة وليس معهما ماء فتيمما صعيدا طيبا وصليا ، ثم وجد الماء فى الوقت فأعاد أحدهما الصلاة والوضوء ، ولم يعد الآخر ، ثم أتيا رسول الله صلى الله عليه وسلم فذكرا ذلك له ، فقال للذى لم يعد : أصبت السنة وأجزأتك صلاتك ، وقال للذى توضأ وأعاد : لك الأجر مرتين » رواه أبو داود والنسائى والبيهقى وغيرهم ، قال أبو داود : ذكر أبى سعيد فى هذا الحديث وهم وليس بمحفوظ بل هو مرسل . قلت : ومثل هذا المرسل يحتج به الشافعى وغيره كما قدمنا بيانه فى مقدمة هذا الكتاب أن الشافعى يحتج بمرسل كبار التابعين اذا أسند من جهة أخرى أو يرسل من جهة أخرى أو يقول به بعض الصحابة أو عوام العلماء ، وقد وجد فى هذا الحديث شيئان من ذلك ( أحدهما ) : ما قدمناه قريبا ، عن ابن عمر رضى الله عنهما : ( أنه أقبل من الجرف حتى اذا كان بالمربد تيمم وصلى العصر ثم دخل المدينة والشمس مرتفعة فلم يعد الصلاة ) وهذا صحيح عن ابن عمر كما سبق ( الثانى ) : روى البيهقى باسناده عن أبى الزناد قال : « كان من أدركت من فقهائنا الذين ينتهى الى قولهم منهم سعيد بن المسيب ، وذكر تمام فقهاء المدينة السبعة : يقولون من تيمم وصلى ثم وجد الماء وهو فى الوقت أو بعده لا اعادة عليه » واحتج أصحابنا أيضا بالقياس على المريض يصلى بالتيمم أو قاعدا ، والجواب عن احتجاجهم أن ما ذكروه ليس نظير مسألتنا بل نظيره من صلى بالتيمم ومعه ماء نسيه ، ونظير مسألتنا ما عمله الصحابى باجتهاد ثم نزل النص باثبات الحكم بخلاف اجتهاده فانه لا يبطل ما عمله والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان كان معه فى السفر ماء فدخل عليه وقت الصلاة فأراقه أو شربه من غير حاجة وتيمم وصلى ففيه وجهان ( أحدهما ) : يلزمه الاعادة ، لأنه مفرط فى اتلافه ( والثانى ) : لا يلزمه لأنه تيمم وهو عادم للماء ، فصار كما لو أتلفه قبل دخول الوقت ) .**

**( الشرح )** قال أصحابنا : اذا كان معه ماء صالح لطهارته فأخرجه عن كونه مطهرا باراقته أو شربه أو سقى دابة أو غيرها أو تنجيسه أو صب الزعفران ونحوه فيه أو غير ذلك ـ ثم احتاج الى التيمم ـ تيمم بلا خلاف ، لأنه فاقد للماء ، ثم ينظر ـ فان كان تفويت الماء قبل دخول الوقت ـ فلا اعادة عليه بلا خلاف وان فوته سفها لأنه لا فرض عليه قبل الوقت . وقد أشار المصنف الى هذا بقوله : ( كما لو أتلفه قبل دخول الوقت ) وان فوته فى الوقت ـ فان كان لغرض كشربه لحاجة أو سقيه دابة محترمة لحاجتها أو غسل ثوبه لنجاسة أو تنظفا ـ فلا اعادة بلا خلاف لأنه معذور ، وكذا لو اشتبه اناءآن فعجز عن معرفة الطاهر فأراقهما فلا اعادة قطعا لأنه معذور ، وان كان التفويت فى الوقت لغير غرض فهو حرام بلا خلاف ، وفى وجوب الاعادة وجهان مشهوران وقد ذكر المصنف دليلهما ، أصحهما عند الأصحاب لا اعادة، قال صاحب الشامل : وهذا كمن قطع رجله فانه عاص واذا صلى جالسا أجزأه قال القاضى حسين والمتولى : الوجهان هنا كالقولين فيمن فر ، فطلق امرأته بائنا فى مرض الموت هل ينقطع ارثها ؟ لأن بدخول الوقت تعلق حق الطهارة بالماء كما أن بالمرض تعلق حقها بالارث ، أما اذا مر بماء فى الوقت فلم يتوضأ ، فلما بعد منه تيمم وصلى ففى الاعادة طريقان ، أصحهما وأشهرهما ، والذى قطع به الغزالى والبغوى والأكثرون : القطع بأن لا اعادة لأنه تيمم وهو عادم للماء ولم يفرط فى اتلافه ، والثانى : حكاه الرافعى عن الشيخ أبى محمد أنه على الوجهين لأنه يعد مقصرا والله أعلم .

**( فــرع )** لو وهب الماء الصالح لطهارته فى الوقت لغير محتاج اليه لعطش ونحوه أو باعه لغير حاجته الى ثمنه ، ففى صحة البيع والهبة وجهان

مشهوران فى الطريقتين ، حكاهما الدارمى وجماعات من العراقيين وامام الحرمين وجماعة من الخراسانيين . قال البغوى والرافعى وغيرهما : أصحهما لا يصح البيع ولا الهبة لأن التسليم حرام فهو عاجز عن تسليمه شرعا ، فهو كالعاجز حسا ، وبهذا قطع المحاملى والصيدلانى ، والثانى : يصحان . قال الامام : وهو الأقيس ، لأنه ملكه والمنع لا يرجع الى معنى فى العقد ، واختار الشاشى هذا ، وقال : الأول ليس بشىء لأن توجه الفرض لا يمنع صحة الهبة ، كما لو وجب عليه عتق رقبة فى كفارة فأعتقها لا عن الكفارة أو وهبها فانه يصح وكما لو وجب عليه ديون فطولب بها فوهب ماله وسلمه فانه يصح والأظهر ما قدمنا تصحيحه . قال امام الحرمين والغزالى فى البسيط : هذان الوجهان يشبهان ما لو وهب رجل للوالى شيئا تطوعا على طريق الرشوة هل يملكه ؟ منهم من منع الملك للمعصية ومنهم من لم يمنع وقال : هو أهل للتصرف ، فان قلنا : يصح بيع الماء وهبته فى مسألتنا فحكم الاعادة ما سبق فى الاراقة لغير غرض ، كذا قاله الجمهور . وقطع البغوى بأنه لا اعادة ، والمذهب الأول .

وان قلنا : لا يصح البيع والهبة لم يصح تيممه مادام الماء باقيا فى يد الموهوب له والمشترى وعليه استرجاعه ان قدر ، فان لم يقدر تيمم وصلى وعليه الاعادة على الصحيح وبه قطع الأصحاب ، ونقل امام الحرمين فيه اتفاق الأصحاب . وشذ الدارمى فحكى فى الاعادة الوجهين فى الاراقة سفها وليس بشىء ، لأن الماء باق على ملكه وليس كالمغصوب ، لأن هذا مقصر بتسليمه ، فان تلف فى يد المشترى والموهوب له قبل التيمم ففى الاعادة الوجهان فى الاراقة ، واذا أوجبنا الاعادة فى مسألة الاراقة وبيع الماء وهبته ففى قدر ما يعيده ثلاثة أوجه الصحيح المشهور تجب اعادة الصلاة التى فوت الماء فى وقتها ولا يجب غيرها لأن ماسواها فوت الماء قبل دخول وقتها فلم تجب اعادتها . والثانى : يجب اعادة ما يؤديه غالبا بوضوئه ، قال امام الحرمين : هذا الوجه عندى فى حكم الغفلة والغلط . والثالث : تجب اعادة كل ما صلاه بالتيمم الى أن أحدث حكاه البغوى وغيره وهذا الوجه والذى قبله ليسا بشىء فانه يلزم قائلهما أن يقول من توضأ ثم أحدث من غير ضرورة وتيمم أعاد . قال المتولى وغيره : واذا أراد الاعادة لم يصح فى الوقت

بالتيمم ، بل يؤخر حتى يجد الماء أو يصبر الى حالة يصح فيها التيمم بلا اعادة .

( فــرع ) قال القاضي حسين : ولو كان له ثوب فحرقه وصلى عريانا فحكمه ما ذكرناه فى اراقة الماء من أوله الى آخره .

( فــرع ) قال أصحابنا : اذا قلنا لا يصح هبة هذا الماء استرده الواهب ، فان تلف فى يد الموهوب له فلا ضمان عليه ، لأن الهبة ليست من عقود الضمان ومالا ضمان فى صحيحه لا ضمان فى فاسده ، كذا قطع به امام الحرمين وأصحاب البحر والعدة والبيان وغيرهم . وانفرد القاضي حسين فقال : ان أتلفه الموهوب له ضمنه وان تلف عنده فوجهان ، والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان راى الماء فى أثناء الصلاة نظرت ــ فان كان ذلك فى الحضر ــ بطل تيممه وصلاته لانه يلزمه الاعادة بوجود المــاء ، وقد وجد المــاء فوجب ان يشتغل بالاعادة ، وان كان فى السفر لم يبطل [ تيممه ] [ وقال المزنى : يبطل والمذهب (١) الأول ] لانه وجد الأصل بعد الشروع فى المقصود فلا يلزمه الانتقال اليه ، كما لو حكم بشهادة شهود الفرع ثم وجد شهود الأصل ، وهل يجوز الخروج منها ؟ فيه وجهــان . ( احدهما ) لا يجوز ، واليه أشــار فى البويطى لان ما لا يبطل [ الطهارة ] الصلاة لم يبح الخروج منها كسائر الأشياء . وقال اكثر اصحابنا : يستحب الخروج منها ، كما قال الشــافعى رحمه الله فيمن دخل فى صــوم الكفارة . ثم وجد الرقبــة ان الافضل ان يعتق ، وان راى المــاء فى الصلاة فى السفر ثم نوى الاقامة بطل تيممه وصلاته ، لانه اجتمع [ حكم ] الحضر والسفر فى الصلاة فوجب أن يغلب حكم الحضر فيصير كانه تيمم وصلى وهو حاضر ثم وجد الماء ، وان راى الماء فى أثناء الصلاة فى السفر فاتمها وقد فنى الماء لم يجز ان يتنفل حتى يجدد التيمم ، لان برؤية الماء حرم عليه افتتاح الصــلاة ، وان رأى الماء فى صلاة نافلة . فان كان قد نوى عددا أتمها كالفريضة ، وان لم ينو عددا سلم من ركعتين ولم يزد عليهما ) .**

( **الشرح** ) اذا تيمم لعدم الماء ثم رأى فى أثناء صلاته ماء يلزم استعماله نظــرت ــ فان كان ممن يلزمه الاعادة بطل تيممــه وصــلاته على المذهب

---

(١) زيادة من المتوكلية والركبى ( ط ) .

الصحيح ، وفيه وجه ضعيف عند الخراسانيين أنها لا تبطل بل يتمها محافظة على حرمتها ثم يعيدها والمشهور الأول ، لأنه لا بد من اعادتها فلا وجه للبقاء فيها ، ويدخل فى هذا القسم المصلى بالتيمم فى الحضر أو موضع يندر فيه عدم الماء .

ومن صلى بنجاسة عجز عن غسلها اذا قلنا بالمذهب : ان عليهما الاعادة ، ويدخل فيه المسافر سفرا قصيرا اذا قلنا بالقول الضعيف المنقول عن البويطى انه يعيد ويدخل فيه العاصى بسفره على أصح الوجهين ، أما اذا رأى الماء فى أثناء الصلاة بالتيمم من لا اعادة عليه ، كالمسافر سفرا طويلا أو قصيرا على المذهب ، أو المقيم فى موضع يعدم فيه الماء غالبا ، فالصحيح المشهور الذى نص عليه الشافعى رحمه الله وقطع به العراقيون وبعض الخراسانيين أنه لا تبطل صلاته .

وقال جمهور الخراسانيين : نص هنا أنه لا تبطل صلاته ، ونص فى المستحاضة اذا انقطع دمها فى أثناء الصلاة أنها تبطل ، فجعلهما ابن سريج على قولين أحدهما : يبطلان لزوال الضرورة ، والثانى : لا يبطلان للتلبس بالمقصود . قالوا والمذهب تقرير النصين ، والفرق أن حدثها متجدد بعد الطهارة ، ولأنها مستصحبة للنجاسة وهو بخلافها فيهما ، والتفريع بعد هذا على المذهب ، وهو أنه لا تبطل صلاة المتيمم برؤية الماء فى أثنائها ، ثم الأصحاب أطلقوا فى طريقتى العراق وخراسان أن رؤية الماء فى أثنائها لا يبطلها وقال صاحب البحر : ان رآه بعد فراغه من تكبيرة الاحرام لم تبطل صلاته وان رآه بعد شروعه فى التكبيرة وقبل فراغ التكبيرة بطل تيممه وصلاته . وهذا الذى قاله لم أجد لغيره تصريحا بموافقته ولا مخالفته ، و هو حسن فانه لا يصير فى الصلاة الا بفراغه من التكبيرة ، لكن بعض التكبيرة جزء من الصلاة ففيه احتمال لهذا المعنى . ثم ذكر صاحب البحر أن والده قال : اذا رأى الماء فى أثناء الصلاة فاستمر اقتصر على تسليمة واحدة لأنه عاد الى حكم الحدث بالتسليمة الأولى . ولو أحدث بعد التسليمة الأولى لم يأت بالثانية ، فكذا هنا قال : وليس على أصلنا مسألة يقتصر فيها على تسليمة واحدة الا هذه . قال ولو كان عليه سجود سهو فنسيه وسلم لا يسجد وإن قرب

الفصل . قال صاحب البحر : وهذا الذى قاله والذى حسن عندى ، قال : ولكن يمكن أن يقال لابأس بأن يسلم الثانية لأنها من تتمة الصلاة ، وقطع فى كتابه الحلية بما قاله والده ، وفيه نظر . وينبغى أن يقطع بأنه يسلم الثانية، والله أعلم .

اذا ثبت أنه لا تبطل صلاته برؤية الماء فى أثنائها فهل يباح الخروج منها ؟ أم يستحب ؟ أم يحرم ؟ فيه أوجه ؛ الصحيح الأشهر وقول أكثر الأصحاب أنه يستحب الخروج منها والوضوء للخروج من خلاف العلماء فى بطلانها ، وكما نص الشافعى على استحباب الخروج من صلاة من أحرم بها منفردا للدخول فى الجماعة ، وكما نص على استحباب الخروج من صوم الكفارة لمن وجد الرقبة فى أثنائه ، والوجه الثانى : يجوز الخروج منها ، لكن الأفضل الاستمرار فيها لقول الله تعالى « ولا تبطلوا أعمالكم [1] » والثالث : يحرم الخروج منها للآية ، وهذا ضعيف .

قال امام الحرمين : لست أراه من المذهب ثم ان الأصحاب أطلقوا الأوجه وقال امام الحرمين : الذى أراه أن المتيمم اذا رأى الماء فى الصلاة فى آخر الوقت وقد ضاق الوقت لا يجوز له الخروج أصلا ، وهذا الذى قاله الامام متعين ولا أعلم أحدا يخالفه وقال القاضى حسين والشيخ أبو محمد الجوينى : الخلاف فى هذه المسألة انما هو فى أن الأفضل أن يقلب فرضه نفلا ويسلم من ركعتين أم الأفضل أن يتمها فريضة ؟ قالا : فأما الخروج المطلق فليس بأفضل بلا شك . وزاد القاضى حسين ، فقال : الخروج عندى مكروه ــ وجها واحدا ــ وهذا الذى ذكره خلاف المذهب الصحيح المعروف فى جميع الطرق، قال الشاشى : ولا معنى لقولهما يجعلها نافلة ، فان تأثير رؤية الماء فى النفل كتأثيرها فى الفرض ، أما اذا رأى الماء فى أثناء الصلاة فى السفر ، ثم نوى الاقامة وهو فى الصلاة فانه يبطل تيممه وصلاته على المذهب ، وبه قطع المصنف والعراقيون ، وفيه وجه للخراسانيين أنها لا تبطل وهو المذكور فى رؤية الحاضر الماء فى الصلاة ، والصحيح الأول ووجهه ما ذكره المصنف .

---

(1) الآية ٣٣ من سورة محمد .

ولو شرع فى صلاة مقصورة ، فوجد الماء فيهـا ثم نوى اتمامها بطلت صلاته فى أصح الوجهين لأن تيممه صح لركعتين فريضة ، وقـد التزم الآن ركعتين فريضة لم يتيمم لها ، هكذا ذكر جمهور الأصحاب هاتين المسألتين ، وخالفهم الماوردى ، فقال اذا رأى الماء فى أثنائها ثم نوى الاقامة أو الاتمام ، قال : ابن القـاص تبطل صـلاته . وقال سائر أصحابنا لا تبطل بل يتمها ، واختار الدارمى أيضا أنها لا تبطل وأطلق امام الحـرمين والغزالى وجهين ، ولو شرع فى صلاة مقصورة ، ثم نوى الاقامة ولم ير ماء أتمهـا وهل تجب الاعادة ؟ وجهان . ( أحدهما ) : تجب ، ونقله صاحب الشامل عن ابن القاص لأنه صار مقيما ، والمقيم تلزمه الاعادة . ( والثانى ) : لا تجب ، وبه قطـع الرويانى وادعى أنه لا خلاف فيه ، واختاره صاحب الشامل بعد حكايته قول ابن القاص ، فان قلنا بالأول فرأى الماء فيها بعد نية الاقامة بطلت كصـلاة الحاضر ، ولو نوى الاتمام فى أثناء المقصورة ثم وجد الماء نقل صاحب البحر الاتفاق على أنه يمضى فيها ولا تبطل وهذا ظاهر ، قال البغوى : ولو اتصلت السفينة التى يصلى فيها بدار الاقامة فى أثناء صلاته بالتيمم لم تبطل ولا تجب الاعادة فى أصح الوجهين ، كما لو وجد الماء فى الصلاة والله أعلم .

أما اذا رأى الماء فى أثنائها فى السفر ففرغ منها ثم أراد انشاء نافلة بذلك التيمم فان كان الماء باقيا أو تلف ولم يعلم بتلفه قبل سلامه لم يجز بلا خلاف ، وان علم تلفه قبل سلامه ففيه وجهان قطع المصنف وسائر العراقيين وجماعة من الخراسانيين بأنه لا يجوز ، وقطع أكثر الخراسانيين بالجواز حتى قال صاحب العدة : لو كانت الصلاة التى هو فيها نافلة جاز له بعد السلام منها أن يصلى به فريضة ان كان نواها لأنه عند الفراغ من الصلاة ليس بواجد للماء ولا متوهم ، واختار صاحب الشامل هذا الثانى فقال : هذا الذى قاله الأصحاب من بطلان التيمم فيه نظر ، لأن هذا الماء لا يجب استعماله لهـذه الصلاة ولا قدر على استعماله لغيرها فينبغى ألا يبطل تيممه قال : ويلزم من قال لا يصلى النافلة أن يقول اذا مر به ركب وهو فى الصلاة ففرغ منها وقد ذهب الركب لا يجوز التنفل ، لأن توجه الطلب يمنع ابتداء الصلاة بالتيمم ، واختاره الرويانى أيضا وأورد ايراد صاحب الشامل هذا قال : فان منعـه الأولون فهو بعيد .

( قلت ) الأصح ما قاله العراقيون لأن التيمـم ضعف برؤية الماء وكان مقتضى الدليل بطلان الصلاة التى هو فيها فى الحال خالفناه لحرمتها ، وهذا ليس بموجود فى غيرها والله أعلم .

أما اذا رأى الماء فى أثناء نافلة فستة أوجه مفرقة فى كتب الأصحاب وحكاها مجموعة صاحب البيان وغيره ، أصحها وأشهرها : أنه ان كان نوى عددا أتمه والا اقتصر على ركعتين ولم تجز الزيادة ، وبهذا قطع المصنف والأكثرون ، ونص عليه الشافعى رحمه الله فى الأم ، ونقله الشيخ أبو حامد عن أصحابنا مطلقا لأنه ان نوى عددا فهو كالفريضة لدخوله فى صريح نيته ، وان لم ينو عددا فعرف الشرع فى النافلة ركعتان فصار كالمنوى . والثانى : لا يزيد على ركعتين ، وان كان نواه وهو قول الشيخ أبى زيد وأبى على السنجى لأن السنة النافلة ركعتان فالزائد كنافلة مستأنفة . والثالث : يقتصر على ما صلى منها مطلقا ، ولا تجوز الزيادة وان كان نواها ، حكوه عن ابن سريج لأن مقتضى رؤية الماء بطلان الصلاة خالفنا هذا فى الفريضة لأنه لو اقتصر على بعضها بطلت . والنافلة يجوز الاقتصار على بعضها . والرابع : يجوز له أن يزيد بعد رؤية الماء ما شاء من الركعات وان زاد على ما نوى . قاله القفال لأنه صح دخوله فيها وهى صلاة واحدة فجاز الزيادة فيها كما لو طول الركعات . والخامس : وبه قطع البندنيجى ان نوى عددا أتمه والا بنى على القولين فيمن نذر صلاة مطلقة ان قلنا يلزمه ركعتان صلى ركعتين ، وان قلنا ركعة لم يزد عليها . والسادس : يبطل مطلقا لأن مقتضى الدليل بطلان الصلاة بالتيمم مع وجود الماء خالفناه فى الفريضة للضرورة ولحرمتها ، ولهذا يحرم قطعها كما سنوضحه قريبا ان شاء الله تعالى بخلاف النافلة ولو دخل فى نافلة بنية مطلقة ، فصلى ركعتين ثم قام الى ثالثة ثم رأى الماء قال صاحب البحر : قال القاضى أبو الطيب : يتم هذه الركعة ويسلم لأنها لا تتبعض قال : وهذا كما قال

( قلت ) ولا يخفى أن هذا لا يجىء على كل الأوجه والله أعلم .

( فـــرع ) اذا تيمم للمرض فبرأ فى أثناء صلاته فهو كما لو تيمم لعدم الماء فوجده فى أثنائها .

( فـــرع ) اذا دخل فى صلاة مفروضة فى أول وقتها حرم عليه قطعها من غير عذر وان كان الوقت واسعا . هـــذا هو المذهب والمنصـــوص وبه قطع الأصحاب . وقال امام الحرمين : الذى أراه أن هذا جائز قال : وكذا المقضية التى على التراخى يجوز قطعها بغير عذر لأن الوقت موسع قبل الشروع فيها، فكذا بعد الشروع كما لو أصبح المسافر صائما ثم أراد الفطر فانه يجوز ، قال : والذى أراه أن من شرع فى صلاة الجنازة فله قطعها اذا كانت لا تتعطل بقطعه قال : ومصداق ما ذكرته نص الشافعى رحمه الله : أن من تحرم بالصلاة منفردا ثم وجد جماعة فله الخروج منها ليدرك الجماعة قال : وهذه فصول رأيتها فأبديتها وعندى أن الأصحاب لا يسمحون بها ولا يجوزون للشارع فى فائتة الخروج منها بغير عذر وان كان القضاء على التراخى ، ولكن القياس ماذكرته ، هذا كلام امام الحرمين وجزم الغزالى فى الوسيط بجواز قطـــع الفريضة فى أول وقتها ، ولم يذكر فيها خلافا ، ولأن الأصحاب لا يسمحون به كما ذكره امام الحرمين ، فأوهم الغزالى بعبارته أن هذا مذهب الشـــافعى والأصحاب ، وليس كذلك وانما هو احتمال لامام الحرمين كما ذكرته ، ولم يتابع الغزالى فى البســـيط الامام بل حـــكى كلام الامام ثم قال : وليس فى الأصحاب من يسمح بذلك فى القضاء وصلاة الوقت وان كان فى أول الوقت وهذا الذى ذكره فى البسيط هو الصواب وليته قال فى الوسيط مثله .

واعلم أن الصـــواب أنه لا يجوز قطـــع المكتوبة من غير عذر وان كان الوقت واسعا ولا المقضية . هذا نص الشافعى رحمه الله وهو متفق عليـــه عند الأصحاب ، قال الشافعى رحمه الله فى الأم فى أول باب تفريق الصوم والصلاة وهو آخر أبواب الصلاة : ( من دخل فى صوم واجب عليه من شهر رمضان أو قضاء ، أو صوم نذر أو كفارة من وجه من الوجوه أو صـــلى مكتوبة فى وقتها أو قضاها أو صلاة نذر لم يكن له أن يخرج من صوم أو صلاة ما كان مطيقا للصوم والصلاة على طهارة ، فان خرج من واحد منهما بلا عذر عامدا كان مفسدا آثما عندنا ) هذا نصه فى الأم بحروفه ومن الأم نقلته . وكذا نقله عن نصه فى الأم جماعات .

وأما اتفاق الأصحاب على تحريم قطعها بلا عذر ، فقد اعترف به امام

الحرمين كما سبق ونقله الغزالى فى البسيط كما قدمته وقال صاحب التتمة فى باب التيمم وباب صلاة الجماعة : من شرع فى الصلاة منفردا ثم أراد قطعها لا يجوز له ذلك بلا خلاف يعنى بلا عذر ، وكذا قاله جماعات غيره ومنهم المصنف هنا فى المهذب • فقد صرح بذلك فى قوله : لأن ما لا يبطل الصلاة لا يبيح الخروج منها ، وكذا صرح به الباقون وهو أشهر من أن أطنب فى نقل كلامهم فيه وقد نقله من المتأخرين عن المذهب وعن الأصحاب الرافعى وأبو عمرو بن الصلاح وأنكرا على امام الحرمين والغزالى انفرادهما عن الأصحاب بتجويز قطعها • ودليل تحريم القطع قول الله تعالى : « ولا تبطلوا أعمالكم » وهو على عمومه الا ما خرج بدليل • وأما مسألتا الصوم والصلاة اللتان احتج بهما امام الحرمين فالجواب عنهما أن العذر فيهما موجود والله أعلم •

وقال الرافعى فى أول باب صوم التطوع : لو شرع فى صوم قضاء رمضان ــ فان كان القضاء على الفور ــ لم يجز الخروج منه ، وان كان على التراخى فوجهان ، ( أحدهما ) : يجوز ، قاله القفال وقطع به الغزالى والبغوى وطائفة ( وأصحهما ) لا يجوز وهو المنصوص فى الأم وبه قطع الرويانى فى الحلية وهو مقتضى كلام الأكثرين ، لأنه تلبس بالفرض ، ولا عذر قطعه فلزمه اتمامه ، كما لو شرع فى الصلاة فى أول الوقت قال : وأما صوم الكفارة فما لزم بسبب محرم فهو كالقضاء الذى على الفور وما لزم بسبب غير محرم كقتل الخطأ فكالقضاء الذى على التراخى ، وكذا النذر المطلق • قال : وهذا كله مبنى على المذهب وهو انقسام القضاء الى واجب على الفور وهو ما عصى بتأخيره والى واجب على التراخى وهو ما لم يعص بتأخيره ، ولنا وجه أن القضاء على التراخى مطلقا • هذا آخر كلام الرافعى •

**( فــرع )** قال أصحابنا : قال الشافعى فى الأم : لو تيمم ودخل فى مكتوبة ثم رعف انصرف • فان لم يجد من الماء الا ما يغسل به الدم غسله واستأنف التيمم والصلاة لأنه لما لزمه طلب الماء بطل تيممه ، قالوا : وان وجد الماء لزمه الوضوء واستئناف الصلاة بلا خلاف ، ولا يجىء فيه القول القديم فيمن سبقه الحدث أو رعف أنه يبنى لأنه لا تجوز صلاة واحدة بتيمم

ووضوء كما لا تجوز عدة واحدة بأقراء وأشهر ، ولا كفارة بعضها عتق وبعضها صوم والله أعلم .

( فــرع ) فى مذاهب العلماء فيمن وجد الماء أثناء صلاة السفر .

قد سبق أنّ مذهبنا المشهور أنه لا تبطل صلاته بل يتمها ولا اعادة عليه وبه قال مالك واسحق وأبو ثور وابن المنذر وداود وهو رواية عن أحمد وقال سفيان الثورى وأبو حنيفة والمزنى : تبطل وهو أصح الروايتين عن أحمد ونقله البغوى عن أكثر العلماء . قال أبو حنيفة : الا أن يكون صلاة العيدين أو الجنازة أو كان الذى رآه سؤر حمار ، فلا تبطل . قال القاضى أبو الطيب والماوردى : قال ابن سريج : الذى أختاره هنا قول المزنى ، واحتج من قال : يبطل بقوله تعالى : « فلم تجدوا ماء » وبقوله صلى الله عليه وسلم : « فاذا وجدت الماء فأمسه جلدك » ولأن ما أبطل الطهارة خارج الصلاة أبطلها فيها كالحدث ، ولأنها طهارة ضرورة فبطلت بزوال الضرورة كطهارة المستحاضة ، ولأن ما منع ابتداء الصلاة منع استدامتها كالحدث ، ولأنه مسح أقيم مقام غيره فبطل بظهور أصله فى الصلاة وغيرها ، كماسح الخف اذا ظهرت رجله ، ولأنها صلاة جاز ترك الأصل فيها للعذر ، فاذا زال العذر فيها بالقدرة على الأصل وجب الرجوع الى الأصل ، كالمريض اذا صلى قاعدا فبرأ فى الصلاة والأمى اذا تعلم الفاتحة فى أثناء الصلاة ، والعريان اذا وجد السترة ، ولأن الصبية اذا شرعت فى العدة بالأشهر فحاضت فى أثنائها انتقلت الى الأقراء ، فكذا هنا .

واحتج أصحابنا بعموم قوله صلى الله عليه وسلم : « لاتنصرف حتى تسمع صوتا أو تجد ريحا » وهو حديث صحيح كما سبق ، وهذا الحديث وان ورد على سبب فالتمسك بعموم اللفظ لا بخصوص السبب على المختار عند أصحابنا وغيرهم من أهل الأصول ، ولأن رؤية الماء ليس حدثا لكن وجوده مانع من ابتداء التيمم ، وذكرأصحابنا أدلة كثيرة لا يظهر الاستدلال بأكثرها فحذفتها . وأما الجواب عن احتجاجهم بالآية الكريمة والحديث فهو أنهما محمولان على واجد الماء قبل الدخول فى الصلاة .

والجواب عن القياس على الحدث أنه مناف للصلاة بـكل حال بخلاف التيمم وعن المستحاضة بأن حدثها متجدد ، ولأنها مستصحبة للنجاسة والمتيمم بخلافها ، وعن القياس الآخر على الحدث أنه مناف بكل حال ، ولأنه يحتمل فى الدوام ما لا يحتمل فى الابتداء ، كطرءآن العدة بالشبهة والاحرام على النكاح وعن الخف أنه ينسب الى تفريط لعدم تعهده واصلاحه أو لمضايقته المدة ، فنظير الماسح من نسى الماء فى رحله وصلى بالتيمم فيعيد على الصحيح لتقصيره وعن القياس على المريض والأمى والعريان أن هـذه أحوال تغير صفة الصلاة ولا تبطلها . وعن المعتدة أنها رأت الأصل قبل الفراغ من البدل، والمتيمم رأى الماء بعد الفراغ من البدل وهو التيمم فليس نظيرها ، وانما نظير المتيمم من العدة أن تحيض بعد أن تنقضى الأشهر وتتزوج ، وحينئذ لا أثر للحيض وعدتها صحيحه ، ونظير العدة من التيمم أن ترى الماء فى أثناء التيمم والله اعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان تيمم للمرض وصلى ثم برا لم يلزمه الاعادة ، لان المرض من الاعذار العامة فهو كعدم الماء فى السفر ) .**

( **الشرح** ) اذا تيمم للمرض حيث جوزناه وصلى ثم برأ لا يلزمه الاعادة بلاخلاف سواء كان فى سفر أوحضر لأنه عذر عام ، فلو وجبت الاعادة حصل الحرج وقد قال الله تعالى : « وماجعل عليكم فى الدين من حرج [1] » ويقال برأ وبرىء وبرؤ ، ثلاث لغات سبق بيانهن قريبا والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان تيمم لشـدة البرد وصلى ثم زال البرد ، فان كان فى الحضر لزمه الاعادة لأن ذلك من الأعذار النـادرة ، وان كان فى السفر ففيه قولان ( احدهما ) لا يجب لأن عمرو بن العاص رضى الله عنه تيمم وصلى لشدة البرد ، وذكر ذلك للنبى صلى الله عليه وسلم فلم يامره بالاعادة . ( والثانى ) يجب لان البرد الذى يخاف منه الهلاك ، ولا يجد ما يدفع ضرره عذر نادر غير متصل فهو كعدم الماء فى الحضر ) .**

---

(1) الآية ٧٨ من سورة الحج .

( **الشرح** ) حديث عمرو وحاله تقدم بيـانه فى فصل تيمم المريض ، وقوله : عذر نادر ، احتراز من المرض وعدم الماء فى السفر ، وقوله : غير متصل ، احتراز من الاستحاضة .

( **أما حكم المسألة** ) فقال أصحابنا : اذا وجد المحدث أو الجنب الماء وخاف من استعماله لشدة البرد ، لا لمرض ونحوه وخوفا ، يجوز للمريض التيمم ، فان قدر على أن يغسل عضوا فعضوا ويدثره ، أو قدر على تسخين الماء بأجرة مثله أو على ماء مسخن بثمن مثله لزمه ذلك ولم يجز له التيمم لا فى الحضر ولا فى السفر ، لأنه واجد للماء قادر على استعماله ، فان خالف وتيمم لم يصح تيممه ويلزمه اعادة ما صلى به ، وان لم يقدر على شىء من ذلك وقدر على غسل بعض الأعضاء الظاهرة من غير ضرر لزمه ذلك ثم يتيمم للباقى ، وان لم يقدر على شىء من ذلك تيمم وصلى لحديث عمرو بن العاص فانه تيمم للبرد واستدل بالآية ، وأقره النبى صلى الله عليه وسلم على ذلك كله ، وهل تجب اعادة هذه الصلاة ؟ قال أصحابنا : ان كان التيمم فى السفر ففيه قولان مشهوران ، نص عليهما فى البويطى ، رجح الشافعى رحمه الله منهما وجوب الاعادة ، وكذا رجحه جمهور الأصحاب ، وصحح المتولى والرويانى فى الحلية أنه لا اعادة لحديث عمرو .

وأجاب الجمهور عن حديث عمرو بأن الاعادة على التراخى وتأخير البيان الى وقت الحاجة جائز على المذهب الصحيح ، ويحتمل أنه كان يعلم وجوب الاعادة أو أنه كان قد قضى ، وان كان فى الحضر فطريقان قطع الجمهور فى كل الطرق بوجوب الاعادة لندوره . وحكى الدارمى فى الاستذكار وغـيره من الأصحاب عن أبى الحسين بن القطان من أصحابنا أنه قال : ان قلنا : يعيد المسافر فالحاضر أولى ، والا فقولان ، ونقل العبدرى فى الكفارة عن أبى حاتم القزوينى أنه قال : فيهـما ثلاثة أقوال ، أحدها : يعيـد الحـاضر والمسافر ، والثانى : لا يعيدان ، والثالث : يعيد الحـاضر دون المسـافر . والصحيح وجوب الاعادة عليهما ، هذا تفصيل مذهبنا . وحكى ابن المنذر وأصحابنا عن الحسن البصرى وعطاء أنه لا يجوز له التيمم ، بل يستعمل الماء وان مات . وحكوا عن مالك وأبى حنيفـة والثـورى أنه يتيمـم ويصـلى

ولا يعيد ، لا المسافر ولا الحاضر ، واختاره ابن المنذر . وقال أحمد : لا يعيد المسافر ، وفى الحاضر روايتان ، ودليل الجميع يعرف مما سبق ؛ ولو كان معه ثوب نجس فخاف الهلاك من شدة حر أو برد لو نزعه صلى فيه وأعاد ، وقد ذكر المصنف المسئلة فى باب طهارة البدن والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ومن صلى بغير طهارة لعدم الماء والتراب لزمه الاعادة لان ذلك عذر نادر غير متصل ، فصار كما لو نسى الطهارة وصلى مع القدرة على الطهارة ) .**

**( الشرح )** قد سبق بيان حكم من لم يجد ماء ولا ترابا ، وأن فيه أربعة أقوال أصحها تجب الصلاة فى الحال وتجب الاعادة ، وبسطنا أدلته وفروعه . وقوله : عذر نادر غير متصل ، سبق الاحتراز منها قريبا ، وقاسه على ما لو نسى الطهارة لأنه مجمع عليه والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( اذا كان على بعض اعضائه كسر يحتاج الى وضع الجبائر وضع الجبائر على طهر ، فان وضعها على طهر ثم احدث وخاف من نزعها او وضعها على غير طهر وخاف من نزعها مسح على الجبائر ، لان النبى صلى الله عليه وسلم امر عليا رضى الله عنه ان يمسح على الجبائر ، ولانه تلحقه المشقة فى نزعها فجاز المسح عليها كالخف ، وهل يلزمه مسح الجميع أم لا ؟ فيه وجهان ( احدهما ) : يلزمه مسح الجميع ، لانه [ مسح ] اجيز للضرورة فوجب فيه الاستيعاب كالمسح فى التيمم . ( والثانى ) : يجزيه ما يقع عليه الاسم لانه مسح على حائل منفصل فهو كمسح الخف . وهل يجب التيمم مع المسح ؟ [ فيه قولان ] قال فى القديم : لا يتيمم ، كما لا يتيمم مع المسح على الخف . وقال فى الأم : يتيمم ، لحديث جابر رضى الله عنه « أن رجلا أصابه حجر فشجه فى راسه ثم احتلم ، فسال اصحابه هل تجدون لى رخصة فى التيمم ؟ قالوا : ما نجد لك رخصة وانت تقدر على الماء ، فاغتسل فمات » فقال النبى صلى الله عليه وسلم « انما كان يكفيه ان يتيمم ويعصب على راسه خرقة يمسح عليها ويغسل سائر جسده » ولانه يشبه الجريح لانه يترك غسل العضو لخوف الضرر ، ويشبه لابس الخف لانه لا يخاف الضرر من غسل العضو ، وانما يخاف المشقة من نزع الحائل كلابس الخف ، فلما اشبههما وجب عليه الجمع بين المسح والتيمم ، فان**

---

(١) ما بين المعقوفين من المتوكلية ( ط ) .

**برا وقدر على الغسل فان كان قد وضع الجبائر على غير طهر لزمه اعادة الصلاة، وان كان وضعها على طهر ففيه قولان ( أحدهما ) : لا يلزم الاعادة ، كما لا يلزم ماسح الخف ( والثانى ) يلزمه لأنه ترك غسل العضو لعذر نادر غير متصل فصار كما لو ترك غسل العضو ناسيا ) .**

( **الشرح** ) قال الأزهرى وأصحابنا : الجبائر هى الخشب التى تسوى فتوضع على موضع الكسر وتشد عليه حتى ينجبر على استوائها ، واحدتها جبارة بكسر الجيم ، وجبيرة بفتحها . قال صاحب الحاوى : الجبيرة ما كان على كسر ، واللصوق بفتح اللام ما كان على قرح ، وقد أنكر جماعة ممن صنف فى ألفاظ المهذب على المصنف . قوله : وان كان على عضوه كسر . وقالوا : هذا غلط وانما يقال عضو مكسور ولا يقال عليه كسر ،وهذا الانكار باطل ، بل يقال عضو مكسور وفيه كسر وعليه كسر ، كله بمعنى واحد .

وأما حديث جابر فرواه أبو داود والبيهقى وضعفه البيهقى ، وأما حديث على رضى الله عنه فضعيف رواه ابن ماجه والبيهقى وغيرهما واتفقوا على ضعفه لأنه من رواية عمرو بن خالد الواسطى واتفق الحفاظ على ضعفه ، قال أحمد بن حنبل ويحيى بن معين وآخرون : هو كذاب ، قال البيهقى : هو معروف بوضع الحديث ، ونسبه الى الوضع وكيع ، قال البيهقى : ولا يثبت فى هذا الباب عن النبى صلى الله عليه وسلم شىء قال : وأقرب شىء فيه حديث جابر الذى سبق وليس بالقوى قال : وانما فيه قول الفقهاء من التابعين فمن بعدهم مع ما رويناه عن ابن عمر . فذكر باسناده أن ابن عمر رضى الله عنهما توضأ وكفه معصوبة فمسح عليها وعلى العصابة وغسل ما سوى ذلك . قال : وهذا عن ابن عمر صحيح ثم روى البيهقى جواز المسح على الجبائر وعصائب الجراحات بأسانيده عن أئمة التابعين . وينكر على المصنف قوله : « لأن النبى صلى الله عليه وسلم أمر عليا » فأتى بصيغة الجزم فى حديث متفق على ضعفه وتوهينه ، وقد سبق التنبيه على هذه العبارة، والقاعدة فى الفصول المذكورة فى مقدمة الكتاب . وقوله : لأنه مسح أجيز للضرورة ، احتراز من مسح الخف فانه تخفيف ورخصة ، وقوله مسح على حائل منفصل فيه احتراز من مسح اللحية فى التيمم .

( **اما حكم المسالة** ) فقال أصحابنا : اذا احتاج الى وضع الجبيرة وضمها ، فان كان لا يخاف ضررا من نزعها وجب نزعها وغسل ما تحتها ان لم يخف ضررا من غسله قال العبدرى : وقال مالك وأبو حنيفة وأحمد وداود : لا يلزمه نزعها وان لم يخف ضررا ، قال أصحابنا : وان خاف الضرر من نزعها لم يجب نزعها ، والخوف المعتبر ما سبق فى المرض المجوز للتيمم على التفصيل السابق اتفاقا واختلافا ، هكذا قاله الأصحاب ، قال أصحابنا : ولا يجوز أن يضع الجبيرة على شيء من الصحيح الا القدر الذى لا يتمكن من ستر الكسر الا به ، قالوا : ويجب أن يضعها على طهر .

وحكى امام الحرمين وجها عن والده أنه لا يجب وضعها على طهر اذا لم نوجب الاعادة على من وضعها على غير طهر ، وهذا شاذ ، والصحيح المشهور أنه يجب وضعها على طهر مطلقا ، وبه قطع الشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب والرويانى فى الحلية وآخرون ، وهو مراد المصنف بقوله : وضع الجبائر على طهر أى يجب عليه الطهارة لوضع الجبيرة على عضوه ، وهو مراد الشافعى رحمه الله بقوله فى المختصر : ( ولا يضعها الا على وضوء ) فان خالف ووضعها على غير طهر ، فان لم يخف ضررا من نزعها وجب نزعها ثم يلبسها على طهارة ، وان خاف لم يلزمه نزعها بل يصح مسحه ويكون آثما ، هكذا صرح به المحاملى والأصحاب ، واذا أراد لابس الجبيرة الطهارة فليفعل ثلاثة أمور غسل الصحيح من باقى أعضائه والمسح على الجبيرة والتيمم ، أما غسل الصحيح ، فيجب غسل الأعضاء الصحيحة ، وكل ما يقدر عليه من أطراف الجبيرة على التفصيل المتقدم فى فصل الجريح ، هذا هو الصواب المقطوع به فى معظم طرق الأصحاب وحكى بعض الخراسانيين والرافعى طريقا آخر أن فى غسل الصحيح القولين فيمن وجد بعض ما يكفيه من الماء ، وقد سبق مثل هذا الطريق فى الجريح وعلى هذا الطريق يتعين التيمم ، والمذهب القطع بوجوب غسل الصحيح ، لأن كسر العضو لا يزيد على فقده ، ولو فقده وجب غسل الباقى قطعا .

وأما مسح الجبيرة بالماء فواجب باتفاق الأصحاب فى كل الطرق ، وممن نقل اتفاقهم عليه امام الحرمين الا قولا حكاه الرافعى عن حكاية الحناطى أنه

يكفيه التيمم ولا يمسح الجبيرة بالماء ، ونقله صاحب العدة أيضا ، واختاره القاضي أبو الطيب والمذهب الأول ، وهل يجب استيعاب الجبيرة بالمسح كالوجه فى التيمم ؟ أم يكفى مسح ما ينطلق عليه الاسم كالرأس والخف ؟ فيه وجهان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما ، أصحهما عند الأصحاب يجب الاستيعاب صححه الشيخ أبو محمد فى الفروق ، والبغوى والرويانى فى الحلية ، والرافعى وغيرهم ، وهو مذهب أبى حنيفة وأحمد .

وأما التيمم مع غسل الصحيح ومسح الجبيرة بالماء ، ففيه طريقان ، أصحهما وأشهرهما والتى قطع الجمهور بها أن فيه قولين أصحهما عند الجمهور وجوبه وهو نصه فى الأم والبويطى والكبير . والثانى : لا يجب وهو نصه فى القديم ، وظاهر نصه فى المختصر وصححه الشيخ أبو حامد والجرجانى والرويانى فى الحلية ، قال العبدرى : وبهذا قال أحمد وسائر الفقهاء ، والطريق الثانى حكاه الخراسانيون وصححه المتولى منهم أنه ان كان ما تحت الجبيرة عليلا لا يمكن غسله لو كان ظاهرا وجب التيمم كالجريح وان أمكن غسله لو ظهر لم يجب التيمم كلابس الخف ، وقد ذكر المصنف دليل القولين والمذهب الوجوب ، فاذا أوجبنا التيمم ــ فلو كانت الجبيرة على موضع التيمم ــ ففيه وجهان حكاهما الشيخ أبو محمد وولده امام الحرمين والغزالى وآخرون . ( أحدهما ) : يجب مسحها بالتراب كما يجب مسحها بالماء . ( وأصحهما ) عند الأصحاب وبه قطع الماوردى والبغوى وآخرون : لا يجب مسحها بالتراب بل يمسح ما سواها لأن التراب ضعيف ، فلا يؤثر فوق حائل بخلاف المسح بالماء ، فان تأثيره فوق الحائل معهود فى الخف ، فعلى هذا يستحب قاله الدارمى وغيره لأن فيه خروجا من الخلاف .

وأما وقت مسح الجبيرة بالماء ــ فان كان جنبا ــ مسح متى شاء اذ لا ترتيب عليه . وان كان محدثا مسح اذا وصل غسل عضوها ، وأما وقت التيمم فعلى ماسبق فى تيمم الجريح سواء اتفاقا واختلافا وتفريعا ومختصره أنه ان كان جنبا فوجهان . ( أحدهما ) : يجب تقديم الغسل ثم يتيمم ، ( والصحيح ) المشهور ان شاء قدم التيمم على الغسل وان شاء أخره وان شاء وسطه ، وان كان محدثا فثلاثة أوجه مشهورة ( أحدها ) : يجب تقديم

غسل جميع المقدور عليه • ( والثاني ) : يتخير كالجنب ، ( والثالث ) وهو الصحيح عند جمهور الأصحاب لا ينتقل من عضو حتى يكمل طهارته ، هكذا صححه الأصحاب فى طرقهم • ونقل الرافعى تصحيحه عنهم فعلى هذا يجىء التفصيل السابق فى تيمم الجريح بين أن يكون عليه جبيرة فى الوجه أو اليد أو الرجل أو جبيرتان أو جبائر ، والحكم ما سبق هناك ، فعلى الثالث يتعدد التيمم بحسب الجبائر ، كما سبق هناك ، وعلى الوجهين الأولين يكفى تيمم واحد عن الجبائر كلها ، وهل يجب على صاحب الجبيرة اعادة الوضوء لكل فريضة ؟ وان لم يحدث كما يجب اعادة التيمم ؟ أم يكفى غسل ما بعد الجبيرة ؟ أم لا يجب غسل شىء مالم يحدث ؟ فيه ثلاثة أوجه كما سبق فى الجريح والصحيح أنه لا يجب غسل شىء ،ونقل الاتفاق عليه هنا امام الحرمين وآخرون ، وصرح به الماوردى والغزالى وغيرهما • وممن ذكر الخلاف فيه القاضى حسين والبغوى ، وقطع الشيخ أبو حامد بوجوب اعادة الوضوء كالمستحاضة ، والمذهب أنه لا يجب ، ويفارق المستحاضة فان حدثها متجدد ، وحكم اعادة مسح الجبيرة حكم اعادة الغسل • وقطع الغزالى بأنه لا يجب ، وهو المذهب ، واذا شفى صاحب الجبيرة لزمه غسل موضعها ، وحكم وجوب استئناف الوضوء أو الغسل ان كان جنبا وعدم وجوبه على ما سبق فى الجريح • والله أعلم •

هذا كله اذا كان الكسر محوجا الى الجبيرة فوضعها أما اذا لم يحتج الى وضعها لكن خاف من ايصال الماء الى العضو فحكمه حكم الجريح ، فيجب غسل الصحيح بقدر الامكان على التفصيل السابق هناك ويجب التيمم مع غسل الصحيح ولا يجب مسح موضع الكسر بالماء ، وان لم يخف منه ضررا لأن المسح بالماء لا تأثير له من غير حائل كما قدمناه فى الجريح بخلاف الجبيرة فانه مسح على حائل كالخف ، كذا قطع به الأصحاب فى الطرق ، ونقله الرافعى عن الأئمة ، ثم قال : وللشافعى سياق يقتضى وجوب المسح ؛ ووجوب التيمم فى هذه الصورة متفق عليه ، بلا خلاف ، لئلا يبقى موضع الكسر بلا طهارة ، فاذا تيمم وكان الكسر فى محل التيمم وجب مسحه بالتراب ، كما سبق فى الجريح ، لأنه لا ضرر فيه ولا حائل دونه والله أعلم •

وأما اعادة الصلاة التى يفعلها الكسير ، فان لم يكن عليه ساتر من جبيرة أو لصوق فلا اعادة بالاتفاق لأن التيمم اذا تجرد للمرض والجراحة ونحوهما لا يجب معه اعادة فمع غسل بعض الأعضاء أولى أن لا يجب وان كان عليه ساتر من جبيرة أو لصوق أو نحوهما فان كان وضعه على طهر ففي وجوب الاعادة قولان ذكرهما المصنف بدليلهما الصحيح منهما عند جمهور الأصحاب لا يجب الاعادة ؛ وقطع به جماعات وهو مذهب مالك وأبى حنيفة وأحمد وانفرد البغوى بترجيح الوجوب • وان كان وضعه على غير طهر فطريقان ، أصحهما القطع بوجوب الاعادة لندوره وتقصيره ، وبهذا الطريق قطع المصنف والجمهور فى الطرق كلها وصححه الباقون ، والثانى : أن فى الاعادة قولين حكاه القاضى أبو الطيب والبندنيجى والدارمى وصاحب الشامل والمتولى والرويانى وآخرون من العراقيين والخراسانيين • قال المتولى : فى المسئلة ثلاثة أقوال ، أصحها : ان وضع على طهر لم تجب الاعادة ، وان وضع على غير طهر وجبت ، والثانى : يجب مطلقا ، والثالث : لا يجب مطلقا • وقال القاضى حسين وامام الحرمين : ان وضع على طهر لم يعد فى القديم وفى الجديد قولان ، وان وضع على غير طهر أعاد فى الجديد وفى القديم قولان ، ثم المشهور أنه لا فرق فى الاعادة بين أن نوجب التيمم ويفعله أو لا نوجبه ، وقال أبو حفص بن الوكيل من أصحابنا : الخلاف اذا لم نوجب التيمم أما اذا أوجبناه فتيمم فلا يعيد ــ قولا واحدا ــ والمذهب الأول ، وبه قطع الجمهور ، ثم الجمهور أطلقوا الخلاف فى الاعادة •

قال القاضى أبو الطيب وأصحاب الشامل والتتمة والبحر والرافعى : هذا الخلاف اذا كانت الجبيرة أو اللصوق على غير محل التيمم ، فان كان عليه ــ وقلنا : لا يجب التيمم ــ فكذلك وان قلنا : يجب وجبت الاعادة ــ ــ قولا واحدا ــ لنقصان البدل والمبدل ولم أر للجمهور تصريحا بمخالفة هذه الجماعة ولا بموافقتها لكن اطلاقهم يقتضى أن لا فرق • هذا تفصيل مذهبنا ، وحكى ابن المنذر عن جمهور العلماء أنه لا اعادة عليه ، وحكى العبدرى عن أحمد بن حنبل وسائر الفقهاء أنه لا يجب التيمم على صاحب الجبيرة والله أعلم •

( **فــرع** ) قطع الشيخ أبو حامد والماوردي والدارمى وابن الصباغ وسائر العراقيين وصاحب التتمة وغيره من الخراسانيين بأن المسح على الجبيرة غير مؤقت بل يمسح من غير نزع وان تطاولت الأزمان الى أن يبرأ ، وذكر الفورانى وامام الحرمين والغزالى وآخرون من الخراسانيين وجها أنه مؤقت كالخف كذا أطلقوه •

قال الرافعى : فعلى هذا الوجه يختلف بالحضر والسفر ، فينزع المقيم الجبيرة بعد يوم وليلة ، والمسافر بعد ثلاث ، وأنكره عليه الشيخ أبو عمرو ابن الصلاح وقال : الصواب أنه يختص بيوم وليلة حضرا وسفرا • والأظهر ما ذكره الرافعى وهو مقتضى اطلاق من حكى هذا الوجه ، وهذا الوجه فى أصله ضعيف والصواب أنه غير مؤقت لأن الرخصة وردت غير مقيدة بخلاف الخف ، ولأن الحاجة تدعو الى استدامة الجبيرة • قال القاضى أبو الطيب : ولأن الخف ينزعه للجنابة بخلاف الجبيرة • قال امام الحرمين : هذا الخلاف انما يثبت اذا أمكن نزع الجبيرة ووضعها بغير ضرر العضو ، فان أضر به لم يجب بلا خلاف • قال : وصورة الخلاف اذا لم يمكن النزع بغير خلل يعود الى العضو الا بعد كل يوم وليلة ، فان أمكن فى كل وقت لم يجز المسح عليها ، وهذا الذى قاله الامام حاصله رفع الخلاف من أصله فانا قدمنا اتفاق الأصحاب على أنه اذا لم يكن فى النزع ضرر لا يجوز المسح بلا خلاف والله أعلم •

( **فــرع** ) قال أصحابنا : حكم اللصوق وغيره من الجرح حكم الجبيرة فى جميع ما سبق ، فان قدر على حل عصابته وغسله من غير ضرر لزمه والا فهو كالجبيرة على ما سبق • قال القاضى حسين وغيره : وكذا لو وضع قشر الباقلا ونحوه على خدشه فهو كالجبيرة • قال صاحب التهذيب : وكذا لو طلى على خدشه شيئا ، قال : وكذا الشقوق على الرجل اذا احتاج فيها الى تقطير شىء يجمد فيها •

( **فــرع** ) قال أصحابنا : اذا أجنب صاحب الجبيرة ونحوها لم يلزمه نزعها ، بل يغسل الصحيح ويمسح عليها ويتيمم كالمحدث ، بخلاف لابس الخف يلزمه النزع للجنابة لعدم المشقة هناك •

( فــرع ) لو كان على عضويه جبيرتان فرفع احداهما لا يلزمه رفــع الأخرى ، بخلاف الخفين لأن لبسهما جميعــا شرط بخلاف الجبيرتين ، ولو سقطت جبيرته عن عضوه فى الصلاة بطلت صلاته ، سواء كان برأ أم لا ، كانخلاع الخف ، هذا مذهبنا . وحكى صاحب العدة عن أبى حنيفة أنه ان سقطت قبل البرء لم تبطل ، دليلنا القياس على الخف وعلى ما بعد البرء ، ولو اندمل ما تحت الجبيرة وبرأ وهو لا يعلم فصلى بعده صــلوات وجب قضاؤهن بلا خلاف ، كذا نقل الاتفاق فيه صاحب التتمة وغيره ، ولو توهم اندماله بعد التيمم فبان أنه لم يندمل ، ففى بطلان تيممه الوجهان فى تيمم الجريح أصحهما لا يبطل ، وقد سبقت المسألة هناك مستوفاة وبالله التوفيق .

## فصــــل

### فى مسائل تتعلق بباب التيمم

( احداها ) اذا تيمم وعليه خفان أو عمامة لبسهما على طهر ثم خلع ذلك لم يبطل تيممه عندنا وبه قال مالك وأبو حنيفة والجمهور وحكى العبدرى عن أحمد أنه يبطل .

( الثانية ) قال الرويانى : قال والدى : لو عدم الجنب الماء فتيمم لقراءة القرآن فشرع فيها ثم رأى الماء فان لم ينو عند الشروع فى القراءة قراءة قدر معلوم لزمه قطع القــراءة بمجــرد رؤية المــاء ، وان نوى قــدرا احتمــل وجهين . أحدهما : له الاتمام كما لو نوى نافلة محصورة له اتمامهــا على المذهب . والثانى : يلزمه القطع لأن القراءة لا يرتبط بعضها ببعض . قال الرويانى : وهذا الثانى أصح ولا وجه للأول . قال : ولو كان فى وسط الآية لزمه قطعها .

( الثالثة ) قال الرويانى : قال والدى لو تيمم عادم الماء قبل الاجتهــاد فى القبلة ففى صحة تيممه وجهان ، بناء على من تيمم وعليه نجاسة .

( الرابعة ) اذا تيمم وعليه عمامة أو خفان لبسهما على طهارة ثم نزعهما لم يبطل تيممــه عنــدنا وعند مالك وأبى حنيفــة وداود والعلمــاء كافــة الا رواية حكاها العبدرى عن أحمد أنه يبطل .

( فــرع ) قال المحاملى فى اللباب : التيمم يشتمل على فرض وسنة وأدب وكراهة وشرط ، فالفرض سبعة : طلب الماء ، والقصد الى الصعيد ، والنية ، ومسح الوجه واليدين ،والترتيب ،والتتــابع على قول . والسـنة خمسة : التسمية ، والاقتصار على ضربتين ، ونفض الغبار الكثير ، وتقديم اليمنى . والأدب ثلاثة : استقبال القبلة ، والابتداء بأعلى الوجه وبالكفين فى اليدين . والكراهة استعمال التراب الكثير ، والزيادة على الضربتين ، والشرط واحد وهو كون التراب مطلقا . قال : وينقض التيمم ما ينقض الوضوء ، وخمسة أشياء أيضا ، وجود الماء أو ثمنه وتوهمه ، وارتفاع المرض ، والاقامة قال : ويفارق التيمم الوضوء فى خمسة أشياء : كون التيمم فى عضــوين ، ولا يجب ايصال التراب الى أصول الشعر مطلقا ، ولا يصلى فرضين بتيمم ولا يتيمم الا لعذر ، وبعد دخول الوقت . وهذا آخر كلام المحاملى ، وقد ترك من الشروط العذر ودخول الوقت . وقد شذ عن ضبطه مسائل وتفاصيل ووجوه سبقت فى مواضعها والله أعلم .

## فصـــل

### فى حكم الصلوات المأمور بهن فى الوقت مع خلل للضرورة

قال أصحابنا : العذر ضربان ، عام ونادر ، فالعام لا قضاء معه للمشقة ، ومن هذا الضرب المريض يصلى قاعدا أو موميا ، أو بالتيمم خوفا من استعمال الماء ، ومنه المصلى بالايماء فى شدة الخوف ، والمسافر يصلى بالتيمم لعجزه عما يجب عليه أن يستعمله . وأما النادر فقسمان ، قسم يدوم غالبا وقسم لا يدوم ، فالأول كالمستحاضة وسلس البول والمذى ومن به جرح سائل أو رعاف دائم أو استرخت مقعدته فدام خروج الحدث منه ومن أشبههم ، فكلهم يصلون مع الحدث والنجس ولا يعيدون للمشقة والضرورة . وأما الذى لا يدوم غالبا فنوعان ، نوع يأتى معه ببدل للخلل ونوع لا يأتى ، فمن الثانى من لم يجد ماء ولا ترابا ، والمريض والزمــن ونحوهما ممن لا يخاف مــن استعمال الماء لكن لا يجد من يوضئه ومن لا يقدر على التحول الى القبلة والأعمى وغيره ممن لا يقدر على معرفة القبلة ولا يجد من يعرفه اياها ، ومن على بدنه أو جرحه نجاسة لا يعفى عنها ولا يقدر على ازالتها ، والمربوط على

خشبة ومن شد وثاقه ، والغريق ومن حول عن القبلة أو أكره على الصلاة الى غيرها أو على ترك القيام ، فكل هؤلاء يجب عليهم الصلاة على حسب الحال ، وتجب الاعادة لندور هذه الأعذار ، وفى بعض هؤلاء خلاف ضعيف تقدم فى هذا الباب •

وأما المصلى عريانا لعدم السترة ففى كيفية صلاته قولان ، ( أصحهما وأشهرهما ) : تجب الصلاة قائما باتمام الركوع والسجود • ( والثانى ) : يصلى قاعدا ، فعلى هذا هل يتم الركوع والسجود ؟ أم يقتصر على ادناء الجبهة من الأرض ؟ فيه قولان • وحكى امام الحرمين والغزالى وجها أنه يتخير بين القيام والقعود ، ويجرى هذا الخلاف فى المحبوس فى موضع نجس بحيث لو سجد لسجد على النجاسة ، هل يتم السجود أم يقتصر على الايماء ؟ أم يتخير ؟ ويجرى فيمن وجد ثوبا طاهرا لو فرشه بقى عريانا ، وان لبسه صلى على النجاسة ، ويجرى فى العارى اذا لم يجد الا ثوبا نجسا ، والأصح فى هاتين الصورتين أنه يصلى عاريا • فاذا قلنا فى العريان : لا يتم الركوع والسجود لزمه الاعادة على المذهب ، وفيه قول ضعيف لا يعيد ، وقد سبق نظيره فيمن صلى بغير ماء ولا تراب ونظائره • وان قلنا : يتم الأركان ، فان كان من قوم عادتهم العرى لم تجب الاعادة بلا خلاف ، وان كانوا لا يعتادونه فالمذهب الصحيح الذى قطع به العراقيون وجماعة من الخراسانيين أنه لا اعادة أيضا • وفيه وجه حكاه الخراسانيون أنها تجب وهو شاذ ضعيف •

وقد قال الشيخ أبو حامد فى تعليقه فى باب ستر العورة : لا يجب عليه الاعادة ولا أعلم فيه خلافا ــ يعنى بين المسلمين ــ فأشار الى الاجماع عليه ، ثم لا فرق فى سقوط الاعادة بين الحضرو السفر ، لأن الثوب يعز فى الحضر ولا يبذل بخلاف الماء • وأما الثانى وهو ما يأتى معه ببدل ففيه صور ، منها من يتيمم فى الحضر لعدم الماء أو لشدة البرد فى الحضر أو السفر ، أو لنسيان الماء فى رحله ، ونحوه فى السفر ، أو تيمم مع الجبيرة الموضوعة على غير طهر ، والصحيح عند الأصحاب أنه تجب الاعادة على جميعهم ، وتقدمت تفاصيل الخلاف فيهم ، ومنها المتيمم مع الجبيرة الموضوعة على طهر فلا اعادة

عليه فى أصح القولين ، ومن الأصحاب من جعل مسألة الجبيرة من العذر العام ، وهو حسن والله أعلم .

ونقل امام الحرمين والغزالى أن أبا حنيفة رحمه الله قال : كل صلاة تفتقر الى القضاء لا يجب فعلها فى الوقت ، وأن المزنى رحمه الله قال : كل صلاة وجبت فى الوقت وان كانت مع خلل لم يجب قضاؤها ، قالا : وهما قولان منقولان عن الشافعى رحمه الله . وهذا الذى قاله المزنى هو المختار لأنه أدى وظيفة الوقت ، وانما يجب القضاء بأمر جديد ، ولم يثبت فيه شيء بل ثبت خلافه والله أعلم .

قال امام الحرمين وغيره : ثم ما حكمنا من الأعذار بأنه دائم وأسقطنا الفرض به ، فلو اتفق زواله بسرعة فهو كالدائم المتمادى نظرا الى جنسه ، وما حكمنا بأنه لا يدوم فاتفق دوامه لم يلحق بالدائم ، بل حكمه حكم ما ينقطع على قرب الحاقا لما يشذ من الجنس بالجنس ، ثم كل صلاة أوجبناها فى الحال مع خلل وأوجبنا قضاءها فقضاها ، ففى الفرض من صلاتيه أربعة أقوال مشهورة فى الطريقتين ، وقد سبق بيانها ، أصحها عند الجمهور أن الفرض الثانية . والثانى الأولى ، والثالث احداهما لابعينها ، والرابع كلاهما فرض ، واختاره القفال والفورانى وصاحب الشامل وهو قوى ، فانه مكلف بهما .

قال امام الحرمين :واذا أوجبنا الصلاة فى الوقت وأوجبنا القضاء فالمذهب أن ما يأتى به فى الوقت صلاة ، ولكن يجب قضاؤها للنقص ، قال : ومن أصحابنا من قال : ليست صلاة بل تشبه الصلاة كالامساك فى رمضان لمن أفطر عمدا ، قال : وهذا بعيد . قال فان قيل : هلا قلتم الصلاة المفعولة فى الوقت مع الخلل فاسدة كالحجة الفاسدة التى يجب المضى فيها ؟ قلنا : ايجاب الاقدام على الفاسد محال ، وأما التشبه فلا يبعد ايجابه ، والله أعلم بالصواب وله الحمد والمنة وبه التوفيق والعصمة .

# كتـــاب الحيض

قال الله تعالى : ( ويســألونك عن المحيض [١] قال هــو أذى فاعتزلوا النساء فى المحيض ولا تقربوهن حتى يطهرن ، فاذا تطهرن فأتوهن من حيث أمركم الله ان الله يحب التوابين ويحب المتطهرين [٢] ) .

قال أهل اللغة : يقال حاضت المرأة تحيض حيضا ومحيضا ومحاضا فهى حائض بحذف الهاء لأنه صفة للمؤنث خاصــة فلا يحتاج الى عــلامة تأنيث بخلاف قائمة ومسلمة ، هذه اللغة الفصيحة المشهورة . وحكى الجوهرى عن الفراء : أنه يقال أيضا : حائضة : وأنشد :

كحائضة يزنى بها غير طاهر [٣]

قال الهروى : يقال حاضت وتحيضت ودرست بفتح الدال والراء والسين المهمــلة وعركت بفتح العين وكسر الراء وطمثت بفتح الطــاء وكسر الميــم وزاد غيره ونفست وأعصرت وأكبرت وضحكت ، كله بمعنى حاضت . قال صاحب الحاوى : للحيض ستة أسماء وردت اللغة بها أشــهرها الحيض ، والثــانى الطمث والمرأة طامث . قال الفــراء : الطمث الدم ولذلك قيل اذا افتض البكر طمثها أى أدماها قال الله تعالى « لم يطمثهن انس قبلهم ولا جان » [٤] . الثالث العراك والمرأة عارك والنساء عوارك . الرابع الضحك والمرأة ضاحك . قال الشاعر :

وضحك الأرانب فوق الصفا　　　كمثل دم الحــرق يوم اللقا

والخامس : الاكبار ، والمرأة مكبر ، قال الشاعر :

يأتى النساء على أطهارهن ولا　　　يأتى النســاء اذ أكبرن اكبارا

---

(١) فى متن المهذب المطبوع جعله بابا والطبعتان من ش و ق جعلتاه كتابا وكذلك فعلنا وهو وان كان يتدرج فى كتاب الطهارة فيكون بابا منه ولكن اتساعه واستقلاله يتوجه معهما جعله كتابا.

(٢) الآية ٢٢٢ من سورة البقرة .

(٣) هذه الشطرة لبيت أوله :

رأيت جيون العام والعام قبله

(٤) الآية ٧٤ من سورة الرحمن .

والسادس : الاعصار ، والمرأة معصر ، قال الشاعر :

جاريــة قــد أعصرت أو قــد دنا اعصــارها

قال أهل اللغة : وأصل الحيض السيلان ، يقال حاض الوادى أى سال يسمى حيضا لسيلانه فى أوقاته ، قال الأزهرى والحيض دم يرخيه رحم المرأة، بعد بلوغها فى أوقات معتادة والاستحاضة سيلان الدم فى غير أوقاته المعتادة ودم الحيض يخرج من قعر الرحم ويكون أسود محتدما ، أى حارا ، كأنه محترق قال : والاستحاضة دم يسيل من العاذل ، وهو عرق فمه الذى يسيل فى أدنى الرحم ، دون قعره ، قال وذكر ذلك عن ابن عباس رضي الله عنهما هذا كلام الأزهرى والعاذل بالعين المهملة ، وكسر الذال المعجمة .

قال الهروى فى الغريبين [1] وغيره من أهل اللغة : الحيض دم يخرج فى أوقاته بعد بلوغها ، والاستحاضــة دم يخرج فى غير أوقاته ، قال صــاحب الحاوى : أما المحيض فى قول الله تعالى : « ويسألونك عن المحيض » فهو دم الحيض باجماع العلماء . وأما المحيض فى قوله تعالى : ( فاعتزلوا النساء فى المحيض ) فقيل انه دم الحيض وقيل زمانه وقيل مكانه وهو الفرج ، قال : وهذا قول أزواج رسول الله صلى الله عليه وسلم وجمهور المفسرين .

وقال الشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب والمحاملى وآخرون : مذهبنا أن المحيض هو الدم وهو الحيض وقال قوم : هو الفرج وهو اسم للموضع كالمبيت والمقيل موضع البيتوتة والقيلولة وقال قوم زمان الحيض قال : وهما قولان ضعيفان .

قال صاحب الحاوى وسمى الحيض أذى لقبح لونه ورائحته ونجاسته واضراره قال الجاحظ فى كتاب الحيوان والذى يحيض من الحيوان أربع : المرأة والأرنب والضبع والخفاش وحيض الأرنب والضبع مشهور فى أشعار العرب .

---

(١) هو كتاب فى غريب القرآن وغريب الحديث ( ط ) .

( فـرع ) ثبت فى الصحيح عن عائشة رضى الله عنها قالت قال رسول الله صلى الله عليه وسلم فى الحيض : « هذا شىء كتبه الله على بنات آدم » . قال البخارى فى صحيحه قال البخارى فى صحيحه قال بعضهم : أول ما أرسل الحيض على بنى اسرائيل قال البخارى : وحديث النبى صلى الله عليه وسلم فى أكثر ، يعنى أنه عام فى جميع بنات آدم .

( فـرع ) يجوز أن يقال حاضت المـرأة وطمثت ونفست بفتح النون وكسر الفاء وعركت ولا كراهة فى شىء من ذلك وروينا فى حلية الأولياء لأبى نعيم الأصبهانى باسناده عن محمد بن سيرين أنه كره أن يقال طمثت ، دليلنا أن هذا شائع فى اللغة والاستعمال فلا تثبت كراهته الا بدليل صحيح . وأما ما رويناه فى سنن البيهقى عن زيد بن باينوس (1) قال : قلت لعائشة رضى الله عنها : « ما تقولين فى العراك » ؟ قالت الحيض تعنون ؟ قلنـا : نعم قالت سموه كما سماه الله تعالى » فمعناه والله أعلم أنهم قالوا : العراك ولم يقولوا الحيض تأدبا واستحياء من مخاطبتها باسمه الصريح الشائع وهو مما يستحيى النساءمنه ومن ذكره ، فقالت : لا تتكلفوا معى هذا وخاطبونى باسمه الذى سماه الله تعالى والله أعلم .

( فـرع ) أعلم أن باب الحيض من عويص الأبواب ، ومما غلط فيه كثيرون من الكبار لدقة مسائله واعتنى به المحققون وأفردوه بالتصنيف فى كتب مستقلة . وأفرد أبو الفرج الدارمى من أئمة العراقيين مسألة المتحيرة فى مجلد ضخم ليس فيه الا مسألة المتحيرة وما يتعلق بها وأتى فيه بنفائس لم يسبق اليها وحقق أشياء مهمة من أحكامها وقـد اختصرت أنا مقاصـده فى كراريس ، وسأذكر فى هذا الشرح ما يليق به منها ان شاء الله تعالى وجمع امام الحرمين فى النهاية فى باب الحيض نحو نصف مجلد ، وقال بعد مسـائل الصفرة والكدرة : لا ينبغى للناظر فى أحكام الاستحاضة أن يضجر من تكرير الصور واعادتها فى الأبواب وبسط أصحابنا رحمهم الله مسائل الحيض أبلغ بسط ، وأوضحوه أكمل ايضاح ، واعتنوا بتفاريعه أشد اعتناء ، وبالغوا فى تقريب مسائله بتكثير الأمثلة وتكرير الأحكام ، وكنت جمعت فى الحيض

---

(1) زيد هذا مجهول وليس فى طريقه من عائشة اصل ( ط ) .

فى شرح المهذب مجلدا كبيرا مشتملا على نفائس ، ثم رأيت الآن اختصاره والاتيان بمقاصده ، ومقصودى بما نبهت عليه ألا يضجر مطالعه باطالته فانى أحرص ان شاء الله تعالى على ألا أطيله الا بمهمات ، وقواعد مطلوبات ، وما ينشرح به قلب من له طاب [1] مليح ، وقصد صحيح ، ولا التفات الى كراهة ذوى المهانة والبطالة فان مسائل الحيض يكثر الاحتياج اليها لعموم وقوعها .

وقد رأيت مالا يحصى من المرات من يسأل من الرجال والنساء عن مسائل دقيقة وقعت فيه لا يهتدى الى الجواب الصحيح فيها الا أفراد من الحذاق المعتنين بباب الحيض ، ومعلوم أن الحيض من الأمور العامة المتكررة ، ويترتب عليه ما لا يحصى من الأحكام كالطهارة والصلاة والقراءة والصوم والاعتكاف والحج والبلوغ والوطء والطلاق والخلع والايلاء وكفارة القتل وغيرها والعدة والاستبراء وغير ذلك من الأحكام فيجب الاعتناء بما هذه حاله .

قد قال الدارمى فى كتاب المتحيرة : ( الحيض كتاب ضائع لم يصنف فيه تصنيف يقوم بحقه ويشفى القلب ) وأنا أرجو من فضل الله تعالى أن ما أجمعه فى هذا الشرح يقوم بحقه أكمل قيام ، وأنه لاتقع مسألة الا وتوجد فيه نصا أو استناطا لكن قد يخفى موضعها على من لا تكمل مطالعته وبالله التوفيق .

**( فرع )** قال صاحب الحاوى : النساء أربعة أضرب طاهر ، وحائض ، ومستحاضة ، وذات دم فاسد . فالطاهر ذات النقاء ، والحائض من ترى دم الحيض فى زمنه بشرطه ، والمستحاضة من ترى الدم على أثر الحيض على صفة لا يكون حيضا ، وذات الفساد من يبتديها دم لا يكون حيضا . هذا كلام صاحب الحاوى وقال أيضا قبله : قال الشافعى : لو رأت الدم قبل استكمال تسع سنين فهو دم فاسد ، ولا يقال له استحاضة لأن الاستحاضة لا تكون الا على أثر حيض ثم قال فى فصل المميزة لو رأت خمسة عشر يوما

---

(١) الطاب الطيب قال كثير بن كثير النوفلى يمدح عمر بن عبد العزيز .

يا عمر ابن عمر الخطاب ... مقابل الاعراق فى الطاب ألطاب
بين ابى العاص وآل الخطاب ... ان وقوفا بقباء الابواب
يدفعنى الحاجب بعد البواب ... يعدل عند الحر قلع الابواب

دما أسود ثم رأت أحمر ، فالأسود حيض وفى الأحمر وجهان ، قال أبو اسحاق : هو استحاضة • وقال ابن سريج : هو دم فساد لا استحاضة لأن الاستحاضة ما دخل على أثر الحيض فى زمانه ثم جاوز خمسة عشر • فهذا كلام صاحب الحاوى ، وحاصله أن الاستحاضة لا تطلق الا على دم متصل بالحيض وليس بحيض ، وأما ما لا يتصل بحيض فدم فساد ولا يسمى استحاضة ، وقد وافقه عليه جماعة • وقال الأكثرون : يسمى الجميع استحاضة ، قالوا : والاستحاضة نوعان نوع يتصل بدم الحيض وقد سبق بيانه ونوع لا يتصل به كصغيرة لم تبلغ تسع سنين رأت الدم وكبيرة رأته وانقطع لدون يوم وليلة فحكمه حكم الحدث ، هكذا صرح بهذين النوعين أبو عبد الله الزبيرى والقاضى حسين والمتولى والبغوى والسرخسى فى الأمالى وصاحب العدة وآخرون ، وهو الأصح الموافق لما سبق عن الأزهرى وغيره من أهل اللغة : أن الاستحاضة دم يجرى فى غير أوانه ، وقد استعمل المصنف هذا فى المهذب فقال فى فصل النفاس : وان رأت قبل الولادة خمسة أيام ــ الى قوله ــ من أصحابنا من قال هو استحاضة واستعمله فى التنبيه فى قوله : وفى الدم الذى تراه الحامل قولان ، أصحهما • أنه حيض ، والثانى : استحاضة واستعمله أيضا الجرجانى وآخرون والله أعلم •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( اذا حاضت المراة حرم عليها الطهارة لان الحيض يوجب الطهارة وما اوجب الطهارة منع صحتها كخروج البول ) •**

( **الشرح** ) هذه المسألة عدها جماعات من مشكلات المهذب لكونه صرح بتحريم الطهارة ، والطهارة افاضة الماء على الأعضاء وليس افاضة الماء محرمة عليها مع أنها يستحب لها أنواع كثيرة من الطهارة كغسل الاحرام وغيره ، وقد وافق الشاشى المصنف فى العبارة فقال فى المعتمد : يحرم عليها الطهارة • والذى قاله جمهور الأصحاب لا تصح طهارتها ، وذكر صاحب البيان فى كتابه مشكلات المهذب : ان لكلام المصنف تأويلين ، ( أحدهما ) ( قال ) وهو الأظهر : أن معنى حرم عليها الطهارة أى لم تصح طهارتها وتعليله يقتضيه ، ( والثانى ) : مراده اذا قصدت الطهارة تعبدا مع علمها بأنها لا تصح

فتأثم بهذا لأنها متلاعبة بالعبادة ، فأما امرار الماء عليها بغير قصد العبادة فلا تأثم به بلا خلاف . وهذا كما أن الحائض اذا أمسكت عن الطعام بقصد الصوم أثمت وان أمسكت بلا قصد لم تأثم . وهذا التأويل الثانى هو الصحيح كما يحرم على المحدث فعل الصلاة وان كانت لا تصح منه . قال امام الحرمين وجماعة من الخراسانيين : لا يصح غسل الحائض الا على قول بعيد : أن الحائض تقرأ القرآن ، فعلى هذا لو أجنبت ثم حاضت لم يجز لها القراءة ، فلو اغتسلت صح غسلها وقرأت ، وقد سبق بيان هذا فى باب ما يوجب الغسل .

**( فرع )** هذا الذى ذكرناه من أنه لا تصح طهارة حائض ، هو فى طهارة لرفع حدث سواء كانت وضوءا أو غسلا ، وأما الطهارة المسنونة للنظافة كالغسل للاحرام والوقوف ورمى الجمرة فمسنونة للحائض بلا خلاف . صرح بذلك أصحابنا وصرح به المصنف أيضا فى أول باب الاحرام ويدل عليه قول رسول الله صلى الله عليه وسلم لعائشة رضى الله عنها حين حاضت : « اصنعى ما يصنع الحاج غير أن لا تطوفى » رواه البخارى ومسلم .

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ويحرم عليها الصلاة لقوله صلى الله عليه وسلم : « اذا اقبلت الحيضة فدعى الصلاة » ويسقط فرضها لما روت عائشة رضى الله عنها قالت : « كنا نحيض عند رسول الله صلى الله عليه وسلم فلا نقضى [ الصلاة ] ولا نؤمر بالقضاء » ولأن الحيض يكثر فلو أوجبنا قضاء ما يفوتها لشق وضاق ) .**

**( الشرح )** الحديثان المذكوران رواهما البخارى ومسلم من رواية عائشة رضى الله عنها فالأول روياه بلفظه وسبق بيانه وشرح الحيضة فى باب ما يوجب الغسل ، وأما الثانى فروياه بمعناه ، ورواه أبو داود وغيره بلفظه هنا .

**( وأما حكم المسألة )** فأجمعت الأمة على أنه يحرم عليها الصلاة فرضها ونفلها وأجمعوا على أنه يسقط عنها فرض الصلاة فلا تقضى اذا طهرت . قال أبو جعفر بن جرير فى كتابه اختلاف الفقهاء : أجمعوا على أن عليها اجتناب

كل الصلوات فرضها ونفلها واجتناب جميع الصيام فرضه ونفله واجتناب الطواف فرضه ونفله ، وأنها ان صلت أو صامت أو طافت لم يجزها ذلك عن فرض كان عليها ؛ ونقل الترمذى وابن المنذر وابن جرير وآخرون الاجماع أنها لا تقضى الصلاة وتقضى الصوم .

وفرق أصحابنا وغيرهم بين قضاء الصوم والصلاة بما ذكره المصنف أن الصلاة تكثر فيشق قضاؤها بخلاف الصوم ، وبهذا الفرق فرقوا فى حق المغمى عليه فانه يلزمه قضاء الصوم ولا يلزمه قضاء الصلاة . وأطبق الأصحاب على هذا الفرق فى الحائض وقال امام الحرمين :المتبع فى الفرق الشرع وهو حديث عائشة رضى الله عنها قالت : « كنا نؤمر بقضاء الصوم ولا نؤمر بقضاء الصلاة » وأراد امام الحرمين أنه لا يمكن فرق من جهة المعنى ، وقد نقل البخارى فى صحيحه فى كتاب الصوم عن أبى الزناد نحو قول امام الحرمين فقال : قال أبو الزناد : ( ان السنن ووجوه الحق لتأتى كثيرا على خلاف الرأى ، فما يجد المسلمون بدا من اتباعها من ذلك الحائض تقضى الصوم دون الصلاة ) وهذا الذى قالاه اعتراف بالعجز عن الفرق والذى ذكره أصحابنا فرق حسن فليعتمد . واستدل الشافعى رضى الله عنه على سقوط فرض الصلاة بدليل آخر ، فقال : وجدت كل مكلف مأمورا بفعل الصلاة على حسب حاله فى المرض والمسايفة [1] وغير ذلك ، والحائض مكلفة وهى غير مأمورة بها على حسب حالها ، فعلمت أنها غير واجبة عليها .

( **فرع** ) قال أصحابنا : وفى معنى الصلاة سجود التلاوة والشكر فيحرمان على الحائض والنفساء كما تحرم صلاة الجنازة ، ولأن الطهارة شرط .

( **فرع** ) قال أبو العباس ابن القاص فى التلخيص والجرجانى فى المعاياة : كل صلاة تفوت فى زمن الحيض لا تقضى الا صلاة واحدة وهى ركعتا الطواف فانها لا تتكرر . وأنكر الشيخ أبو على السنجى هذا وقال : هذا لا يسمى قضاء لأن الوجوب لم يكن فى زمن الحيض ، ولو جاز أن

---

(١) يعنى صلاة الحرب وهى صلاة الخوف ( ط ) .

يسمى هذا قضاء لجاز أن يسمى قضاء فائتة كانت قبل الحيض ، وهذا الذى قاله أبو على هو الصواب ، لأن ركعتى الطواف لا يدخل وقتها الا بالفراغ من الطواف فان قدر أنها طافت ، ثم حاضت عقيب الفراغ من الطواف صح ما قاله أبو العباس ان سلم لهما ثبوت ركعتى الطواف فى هذه الصورة والله أعلم .

( فرع ) مذهبنا ومذهب جمهور العلماء من السلف والخلف أنه ليس على الحائض وضوء ولا تسبيح ولا ذكر فى أوقات الصلوات ولا فى غيرها ، وممن قال بهذا الأوزاعى ومالك والثورى وأبو حنيفة وأصحابه وأبو ثور حكاه عنهم ابن جرير ، وعن الحسن البصرى قال : تطهر وتسبح،وعن أبي جعفر قال لنا « مر نساء الحيض أن يتوضأن فى وقت الصلاة ، ويجلسن ويذكرن الله عز وجل ويسبحن » وهذا الذى قالاه محمول على الاستحباب عندهما فأما استحباب التسبيح فلا بأس به وان كان لا أصل له على هذا الوجه المخصوص ، وأما الوضوء فلا يصح عندنا وعند الجمهور ، بل تأثم به ان قصدت العبادة كما سبق ،والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ويحرم الصوم لما روى عن عائشة رضى الله عنها قالت : « كنا نؤمر بقضاء الصوم ولا نؤمر بقضاء الصلاة » فدل على انهن كن يفطرن . ولا يسقط فرضه لحديث عائشة ، ولان الصوم فى السنة مرة فلا يشق قضاؤه ) .**

( **الشرح** ) حديث عائشة رضى الله عنها رواه مسلم وغيره ،.وفى رواية أبى داود والترمذى والنسائى : « كنا نحيض على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فيأمرنا بقضاء الصوم ولا يأمرنا بقضاء الصلاة » فان قيل ليس فى الحديث دليل على تحريم الصوم ، وانما فيه جواز الفطر ، وقد يكون الصوم جائزا لا واجبا كالمسافر ، قلنا : قد ثبت شدة اجتهاد الصحابيات رضى اللهعنهن فى العبادات وحرصهن على الممكن منها ، فلو جاز الصوم لفعله بعضهن ، كما فى القصر وغيره ، ويدل أيضا على تحريم الصوم قوله صلى الله عليه وسلم : ( ما رأيت من ناقصات عقل ودين أغلب لذى لب منكن ) ثم قال : ( وتمكث الليالى ما تصلى وتفطر فى رمضان فهذا نقصان الدين ) رواه

البخارى ومسلم من رواية أبى سعيد الخدرى ، وفى رواية للبخارى « أليس اذا حاضت لم تصل ولم تصم ؟ » .

**( اما حكم المسالة )** فأجمعت الأمة على تحريم الصوم على الحائض والنفساء وعلى أنه لا يصح صومها ، كما قدمنا نقله عن ابن جرير ، وكذا نقل الاجماع غيره ، قال امام الحرمين : وكون الصوم لا يصح منها لا يدرك معناه ، فان الطهارة ليست مشروطة فيها ، وأجمعت الأمة أيضا على وجوب قضاء صوم رمضان عليها ، نقل الاجماع فيه الترمذى وابن المنذر وابن جرير وأصحابنا وغيرهم والمذهب الصحيح الذى قطع به الجمهور أن القضاء يجب بأمر جديد وليست مخاطبة بالصوم فى حال حيضها لأنه يحرم عليها الصوم ، فكيف تؤمر به ؟ وهى ممنوعة منه بسبب هى معذورة فيه ولا قدرة لها على ازالته ؟ . وحكى القاضى حسين وامام الحرمين والغزالى فى البسيط والمتولى والروياني وغيرهم وجها أنه يجب عليها الصوم فى حال الحيض وتعذر فى تأخيره لأنه لو لم يجب فى الحال لم يجب القضاء كالصلاة .

قال امام الحرمين : المحققون يأبون هذا الوجه لأن الوجوب شرطه اقتران الامكان به قال : ومن يطلب حقيقة النفه لا يقيم لمثل هذا الخلاف وزنا قلت : وهذا الوجه يتخرج على قاعدة مذهبنا فى الأصول والكلام أن تكليف مالا يطاق جائز قال الغزالى فى البسيط : ليس لهذا الخلاف فائدة فقهية قلت : تظهر فائدة هذا وشبهه فى الأيمان وتعليق الطلاق والعتق ونحو ذلك بأن يقول : متى وجب عليك صوم فأنت طالق والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ويحرم [ عليها ] الطواف لقوله صلى الله عليه وسلم لعائشة رضى الله عنها : « اصنعى ما يصنع الحاج غير ان لا تطوفى [ بالبيت ] » ولأنه يفتقر الى الطهارة ولا تصح منها الطهارة ) .**

**( الشرح )** حديث عائشة رواه البخارى ومسلم من رواية عائشة .

وقد أجمع العلماء على تحريم الطواف على الحائض والنفساء ، وأجمعوا أنه لا يصح منها طواف مفروض ولا تطوع وأجمعوا أن الحائض والنفساء

لا تمنع من شىء من مناسك الحج الا الطواف وركعتيه ، نقل الاجماع فى هذا كله ابن جرير وغيره والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ويحرم عليها قراءة القرآن لقوله صلى الله عليه وسلم : (( لا يقرأ الجنب ولا الحائض شيئا من القرآن )) ) .**

**( الشرح )** هذا الحديث رواه الترمذى والبيهقى من رواية ابن عمر رضى الله عنهما وضعفه الترمذى والبيهقى ، وروى لا يقرأ بكسر الهمزة على النهى وبضمها على الخبر الذى يراد به النهى وقد سبق بيانه فى آخر باب ما يوجب الغسل ، وهذا الذى ذكره من تحريم قراءة القرآن على الحائض هو الصحيح المشهور وبه قطع العراقيون وجماعة من الخراسانيين وحكى الخراسانيون قولا قديما للشافعى : أنه يجوز لها قراءة القرآن . وأصل هذا القول أن أبا ثور رحمه الله قال : قال أبو عبد الله : يجوز للحائض قراءة القرآن . فاختلفوا فى أبى عبد الله فقال بعض الأصحاب : أراد به مالكا وليس للشافعى قول بالجواز ، واختاره امام الحرمين والغزالى فى البسيط . وقال جمهور الخراسانيين : أراد به الشافعى وجعلوه قولا قديما . قال الشيخ أبو محمد : وجدت أبا ثور جمعهما فى موضع فقال : قال أبو عبد الله ومالك .

واحتج من أثبت قولا بالجواز اختلفوا فى علته على وجهين أحدهما : أنها تخاف النسيان لطول الزمان بخلاف الجنب . والثانى : أنها قد تكون معلمة فيؤدى الى انقطاع حرفتها ، فان قلنا بالأول جاز لها قراءة ما شاءت اذ ليس لما يخاف نسيانه ضابط ، فعلى هذا هى كالطاهر فى القراءة . وان قلنا بالثانى لم يحل الا ما يتعلق بحاجة التعليم فى زمان الحيض ، هكذا ذكر الوجهين وتفريعهما امام الحرمين وآخرون . هذا حكم قراءتها باللسان ، فأما اجراء القراءة على القلب من غير تحريك اللسان والنظر فى المصحف وامرار ما فيه فى القلب فجائز بلا خلاف . وأجمع العلماء على جواز التسبيح والتهليل وسائر الأذكار غير القرآن للحائض والنفساء وقد تقدم ايضاح هذا مع جمل من الفروع المتعلقة به فى باب ما يوجب الغسل والله أعلم .

( **فــرع** ) في مذاهب العلماء في قراءة الحائض القرآن .

قد ذكرنا أن مذهبنا المشهور تحريمها وهو مروى عن عمر وعلى وجابر رضى الله عنهم وبه قال الحسن البصرى وقتادة وعطاء وأبو العالية والنخعي وسعيد بن جبير والزهرى واسحق وأبو ثور . وعن مالك وأبي حنيفة وأحمد روايتان احداهما : التحريم والثانية : الجواز وبه قال داود .واحتج لمن جوز بما روى عن عائشة رضى الله عنها أنها كانت تقرأ القرآن وهى حائض ولأن زمنه يطول فيخاف نسيانها . واحتج أصحابنا والجمهور بحديث ابن عمر المذكور ، ولكنه ضعيف وبالقياس على الجنب فان من خالف فيها وافق على الجنب الا داود . والمختار عند الأصوليين أن داود لا يعتد به في الاجماع والخلاف ، وفعل عائشة رضى الله عنها لا حجة فيه على تقدير صحته ، لأن غيرها من الصحابة خالفها واذا اختلفت الصحابة رضى الله عنهم رجعنا الى القياس . وأما خوف النسيان فنادر فان مدة الحيض غالبا ستة أيام أو سبعة ولا ينسى غالبا في هذا القدر ولأن خوف النسيان ينتفي بامرار القرآن على القلب والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ويحرم حمل المصحف ومسه لقوله تعالى : ( لا يمســـه الا المطهرون (١) ) ويحرم اللبث في المسجد لقوله صلى الله عليه وسلم « لا احل المسجد لجنب ولا لحائض » فأما العبور فيه فانها اذا استوثقت من نفسها [ بالشد واللجم (٢) ] جاز ، لانه حدث يمنع اللبث فلا يمنع كالجنابة ) .**

( **الشرح** ) يحرم على الحائض والنفساء مس المصحف وحمله واللبث في المسجد وكل هذا متفق عليه عندنا ، وتقدمت أدلتــه وفروعه الــكثيرة مبسوطة في باب ما يوجب الغسل . والحديث المذكور رواه أبو داود والبيهقي وغيرهما من رواية عائشة رضى الله عنها واسناده غير قــوى وســبق بيــانه هناك .

---

(١) الآية ٧٩ من سورة الواقعة ( ط ) .

(٢) ما بين المعقوفين من الركبي والمتوكلية ( ط ) .

وأما عبورها بغير لبث فقال الشافعي رضى الله عنه فى المختصر : أكره ممر الحائض فى المسجد قال أصحابنا : ان خافت تلويثه لعدم الاستيثاق بالشد أو لغلبة الدم حرم العبور بلا خلاف • وان أمنت ذلك فوجهان الصحيح منهما جوازه وهو قول ابن سريج وأبى اسحاق المروزى ، وبه قطع المصنف والبندنيجي وكثيرون ، وصححه جمهور الباقين كالجنب وكمن على بدنه نجاسة لا يخاف تلويثه • وانفرد امام الحرمين فصحح تحريم العبور وان أمنت لغلظ حدثها بخلاف الجنب والمذهب الأول •

هذا حكم عبورها قبل انقطاع الحيض فاذا انقطع ولم تغتسل فالمذهب القطع بجواز عبورها فى المسجد ، وطرد صاحب الحاوى وامام الحرمين فيه الوجهين ، والحائض الذمية كالمسلمة فتمنع من المكث فى المسجد بلا خلاف بخلاف الكافر الجنب فان فى تمكينه من المكث فيه وجهين مشهورين • قال الشيخ أبو محمد الجوينى فى كتابه الفروق فى مسائل شروط الصلاة : والفرق أن المنع لخوف التلويث والكافرة كالمسلمة فى هذا • قال أصحابنا : والمستحاضة وسلس البول ومن به جرح سائل ونحوهم ان خافوا التلويث حرم العبور وقد سبق هذا فى آخر باب ما يوجب الغسل والله أعلم •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ويحرم الوطء فى الفرج لقوله تعالى : (( فاعتزلوا النساء فى المحيض ولا تقربوهن حتى يطهرن ، فاذا تطهرن فأتوهن من حيث امركم الله (1) )) فان وطئها مع العلم بالتحريم ففيه قولان • قال فى القديم : ان كان فى اول الدم لزمه ان يتصدق بدينار ، وان كان فى آخره لزمه ان يتصدق بنصف دينار لما روى ابن عباس رضى الله عنه ان النبى صلى الله عليه وسلم قال فى الذى ياتى امراته وهى حائض : (( يتصدق بدينار او بنصف دينار )) وقال فى الجديد : لا يجب [ عليه الكفارة ] لانه وطء محرم للأذى ، فلم تتعلق به الكفارة كالوطء فى الدبر ) •**

( **الشرح** ) أجمع المسلمون على تحريم وطء الحائض للآية الكريمة والأحاديث الصحيحة • قال المحاملى فى المجموع : قال الشافعى رحمه الله : من فعل ذلك فقد أتى كبيرة • قال أصحابنا وغيرهم : من استحل وطء

---

(1) الآية ٢٢٢ من سورة البقرة •

الحائض حكم يكفره . قالوا : ومن فعله جاهلا وجود الحيض أو تحريمه ، أو ناسيا أو مكرها فلا اثم عليه ولا كفارة ، لحديث ابن عباس رضى الله عنهما أن النبى صلى الله عليه وسلم قال « ان الله تجاوز عن أمتى الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه » حديث حسن رواه ابن ماجه والبيهقى وغيرهما . وحكى الرافعى عن بعض الأصحاب أنه يجىء على القديم قول أنه يجب على الناسى كفارة كالعامد . وهذا ليس بشىء . وأما اذا وطئها عالما بالحيض وتحريمه مختارا ففيه قولان ، الصحيح الجديد لا يلزمه كفارة بل يعزر ويستغفر الله تعالى ويتوب ، ويستحب أن يكفر الكفارة التى يوجبها القديم ، والثانى وهو القديم يلزمه الكفارة . وذكر المصنف دليلهما ، والكفارة الواجبة فى القديم دينار ان كان الجماع فى اقبال الدم ، ونصف دينار ان كان فى ادباره ، والمراد باقبال الدم زمن قوته واشتداده ، وبادباره ضعفه وقربه من الانقطاع ، هذا هو المشهور الذى قطع به الجمهور .

وحكى الفورانى وامام الحرمين وجها عن الأستاذ أبى اسحق الاسفراينى أن اقباله ما لم ينقطع وادباره ما بعد انقطاعه وقبل اغتسالها ، وبهذا قطع القاضى أبو الطيب فى تعليقه فعلى قول الجمهور : لو وطىء بعد الانقطاع وقبل الاغتسال لزمه نصف دينار ، قاله البغوى وغيره ، واستدلوا لهذا القول القديم بحديث ابن عباس المذكور ، وحملوا قوله بدينار أو بنصف دينار على التقسيم ، وأن الدينار فى الاقبال والنصف فى الادبار : وحكى المتولى والرافعى قولا قديما شاذا أن الكفارة الواجبة عتق رقبة بكل حال ، لأنه روى ذلك عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه ، وهذا شاذ مردود . وقال صاحب الحاوى : قال الشافعى فى القديم : ان صح حديث ابن عباس قلت به . قال فكان أبو حامد الاسفراينى : وجمهور البغداديين يجعلونه قولا قديما ، وكان أبو حامد المروزى وجمهور البصريين لا يجعلونه قولا قديما ولا يحكونه مذهبا للشافعى ، لأنه علق الحكم على صحة الحديث ولم يصح ، وكان ابن سريج يقول : لو صح الحديث لكان محمولا فى القديم على الاستحباب لا على الايجاب . هذا كلام صاحب الحاوى .

وقال امام الحرمين : من أصحابنا من أوجب الكفارة ، وهو بعيد غير

معدود من المذهب بل هى مستحبة . قلت : واتفق المحدثون على ضعف حديث ابن عباس هذا واضطرابه ، وروى موقوفا ، وروى مرسلا وألوانا كثيرة . وقد رواه أبو داود والترمذى والنسائى وغيرهم ، ولا يجعله ذلك صحيحا ، وذكره الحاكم أبو عبد الله فى المستدرك على الصحيحين ، وقال : هو حديث صحيح ، وهذا الذى قاله الحاكم خلاف قول أئمة الحديث ، والحاكم معروف عندهم بالتساهل فى التصحيح . وقد قال الشافعى فى أحكام القرآن : هذا حديث لا يثبت مثله ، وقد جمع البيهقى طرقه وبين ضعفها بيانا شافيا ، وهو امام حافظ متفق على اتقانه وتحقيقه ، فالصواب أنه لا يلزمه شيء والله أعلم .

ومن أوجب دينارا أو نصفه فهو على الزوج خاصة ، وهو مثقال الاسلام المعروف من الذهب الخالص ويصرف الى الفقراء والمساكين . قال الرافعى : ويجوز صرفه الى فقير واحد والله أعلم . وأما قول المصنف : فان وطئها مع العلم بالتحريم فكان ينبغى أن يضم اليه :والعلم بالحيض والاختيار . وقوله : لأنه وطء محرم للأذى احترازا من الوطء فى الاحرام ونهار رمضان .

( فرع ) فى مذاهب العلماء فيمن وطىء فى الحيض عامدا عالما ــ قد ذكرنا أن المشهور فى مذهبنا أنه لا كفارة عليه ، وهو مذهب مالك وأبى حنيفة وأصحابهما وأحمد فى رواية ، وحكاه أبو سليمان الخطابى عن أكثر العلماء ، وحكاه ابن المنذر عن عطاء وابن أبى مليكه والشعبى والنخعى ومكحول والزهرى وأيوب السختيانى وأبى الزناد وربيعة وحماد بن أبى سليمان وسفيان الثورى والليث بن سعد . وقالت طائفة من العلماء : يجب الدينار ونصفه على التفصيل المتقدم ، واختلاف منهم فى اعتبار الحال حكاه ابن المنذر عن ابن عباس وقتادة والأوزاعى وأحمد واسحاق ، وعن سعيد ابن جبير أن عليه عتق رقبة ، وعن الحسن البصرى عليه ما على المجامع فى نهار رمضان ، هذا هو المشهور عن الحسن ، وحكى ابن جرير عنه قال : يعتق رقبة أو يهدى بدنه أو يطعم عشرين صاعا ، ومعتمدهم حديث ابن عباس وهو ضعيف باتفاق المحدثين فالصواب أن لا كفارة عليه والله أعلم .

# قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ويحرم الاستمتاع فيما بين السرة والركبة ، وقال ابو بكر اسحاق : لا يحرم غير الوطء فى الفرج لقوله صلى الله عليه وسلم : « اصنعوا كل شيء غير النكاح » ولانه وطء حرم للأذى فاختص به [ الفرج ] كالوطء فى الدبر ، والمذهب الاول لما روى عمر رضى الله عنه قال : « سالت رسول الله صلى الله عليه وسلم ما يحل للرجل من امرأته وهى حائض فقال : ما فوق الازار » ) .**

**( الشرح )** أما الحديث الأول فبعض حديث ، روى أنس رضى الله عنه : « أن اليهود كانت اذا حاضت منهم المرأة أخرجوها من البيت ، ولم يؤاكلوها ولم يجامعوهن فى البيت فسأل أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم فأنزل الله عزوجل : ( ويسألونك عن المحيض [1] ) الآية ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « اصنعوا كل شيء الا النكاح » رواه مسلم .

وأما حديث عمر رضى الله عنه فرواه ابن ماجه والبيهقى بمعناه وفى الصحيحين عن عائشة رضى الله عنها قالت : « كانت احدانا اذا كانت حائضا فأراد رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يباشرها أمرها أن تتزر ثم يباشرها ، قالت : وأيكم يملك اربه كما كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يملك اربه » وعن ميمونة رضى الله عنها نحوه رواه البخارى ومسلم ، وفى رواية : « كان يباشر نساءه فوق الازار » يعنى فى الحيض ، والمراد بالمباشرة هنا التقاء البشرتين على أى وجه كان .

**( اما حكم المسالة )** ففى مباشرة الحائض بين السرة والركبة ثلاثة أوجه أصحها عند جمهور الأصحاب أنها حرام ، وهو المنصوص للشافعى رحمه الله فى الأم والبويطى وأحكام القرآن ، قال صاحب الحاوى وهو قول أبى العباس وأبى على ابن أبى هريرة وقطع به جماعة من أصحاب المختصرات . واحتجوا له بقوله تعالى : ( فاعتزلوا النساء فى المحيض ) وبالحديث المذكور ، ولأن ذلك تحريم للفرج ، ومن يرعى حول الحمى يوشك أن يخالط الحمى وأجاب القائلون بهذا عن حديث أنس المذكور بأنه محمول على القبلة ولمس

---

(١) الآية ٢٢٢ من سورة البقرة .

الوجه واليد ونحو ذلك مما هو معتاد فغالب الناس ، فان غالبهم اذا لم يستمتعوا بالجماع استمتعوا بما ذكرناه لا بما تحت الازار .

والوجه الثاني : أنه ليس بحرام ، وهو قول أبي اسحاق المروزي وحكاه صاحب الحاوى عن أبي على بن خيران ورأيته أنا مقطوعا به فى كتاب اللطيف لأبي الحسن ابن خيران من أصحابنا وهو غير أبي على بن خيران ، واختاره صاحب الحاوى فى كتابه الاقناع والروياني فى الحلية وهو الأقوى من حيث الدليل لحديث أنس رضى الله عنه فانه صريح فى الاباحة . وأما مباشرة النبى صلى الله عليه وسلم فوق الازار فمحمولة على الاستحباب جمعا بين قوله صلى الله عليه وسلم وفعله ، وتأول هؤلاء الازار فى حديث عمر رضى الله عنه على أن المراد به الفرج بعينه ونقلوه عن اللغة ، وأنشدوا فيه شعرا ، وليست مباشرة النبى صلى الله عليه وسلم فوق الازار تفسيرا للازار فى حديث عمر رضى الله عنه بل هى محمولة على الاستحباب كما سبق .

والوجه الثالث : ان وثق المباشر تحت الازار بضبط نفسه عن الفرج لضعف شهوة أو شدة ورع جاز ، والا فلا ، حكاه صاحب الحاوى ومتابعوه عن أبي الفياض البصرى وهو حسن ونقل أبو على السنجي والقاضى حسين والمتولى فى المسألة قولين بدل الوجهين الأولين .

قال القاضى :الجديد التحريم والقديم الجواز ثم على قول من لا يحرمه هو مكروه ، وصرح به المتولى وغيره . هذا حكم الاستمتاع بما بين السرة والركبة . أما ما سواه فمباشرتها فيه حلال باجماع المسلمين نقل الاجماع فيه الشيخ أبو حامد والمحاملى فى المجموع وابن الصباغ والعبدرى وآخرون ، وأما ما حكاه صاحب الحاوى عن عبيدة السلمانى الامام التابعى ــ وهو بفتح العين وكسر الباء ــ من أنه لا يباشر شيء من بدنه شيئا من بدنها فلا أظنه يصح عنه ولو صح فهو شاذ مردود بالأحاديث الصحيحة المشهورة فى مباشرته صلى الله عليه وسلم فوق الازار ، واذنه فى ذلك فى قوله صلى الله عليه وسلم : « اصنعوا كل شيء الا النكاح » وباجماع من قبله ومن بعده والله أعلم .

ثم لا فرق بين أن يكون على الموضع الذى يستمتع به فوق الازار شيء

من دم الحيض أو لا ، وحكى المحاملى فى التجريد وجماعة من المتأخرين وجها أنه ان كان عليه شىء من دم الحيض حرم لأنه أذى ، وهذا الوجه شاذ وغلط والصواب الأول ، وبه قطع الأصحاب فى جميع الطرق لعموم الأحاديث ، ولأن الاصل الاباحة حتى يثبت دليل ظاهر فى التحريم وقياسا على مالو كان عليها نجاسة أخرى . وأما الاستمتاع بنفس السرة والركبة وما حاذاهما فلم أر فيه نصا لأصحابنا والمختار الجزم بجوازه لعموم قوله صلى الله عليه وسلم : « اصنعوا كل شىء الا النكاح » ويحتمل أن يخرج على الخلاف فى كونهما عورة ، ان قلنا عورة كانتا كما بينهما ، وان قلنا ـ بالمذهب ـ انهما ليستا عورة أبيحا قطعا كما وراءهما والله أعلم .

**( فــرع )** فى مذاهب العلماء فى المبــاشرة فيما بين السرة والركبة بغير وطء ، وقد ذكرنا الخلاف فى مذهبنا ودلائله ، وممن قال بتحريمها أبو حنيفة ومالك ، وحكاه ابن المنذر عن سـعيد بن المسـيب وطاوس وشريح وعطاء وسليمان بن يسار وقتادة وحكاه البغوى عن أكثر أهل العــلم . وممن قال بالجواز عكرمة ومجاهد والشعبى والنخعى والحــكم والثورى والأوزاعى ومحمد بن الحسن وأحمد وأصبغ المالكى وأبو ثور واسحاق بن راهويه وابن المنذر وداود ، ونقله عنهم العبدرى وغيره وتقدم دليل الجميع والله أعلم .

**( فــرع )** اذا قلنا : تحرم المباشرة بين السرة والركبة ففعله متعمــدا مختارا عالما بالتحريم أثم ولا كفارة عليه بلا خلاف ، صرح به الماوردى وغيره وهو ظاهر ، فان ايجاب الكفارة على القديم انما كان لذلك الحديث الضعيف وليس هنا حديث ولا هو فى معناه ، فان الوطء حــرام بالاجمــاع ويكفر مستحله وهذا بخلافه ، والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( واذا طهرت من الحيض حل لها الصوم ، لان تحريمه بالحيض ، وقــد زال . ولا تحل الصلاة والطواف وقراءة القرآن وحمل المصحف لان المنع منهــا للحدث والحــدث باق ، ولا يحــل الاستمتاع بها حتى تغتسل لقوله تعــالى « ولا تقربوهن (١) حتى يطهرن فاذا تطهرن » . قال مجــاهد : حتى يغتسلن ،**

(١) الآية ٢٢٢ من سورة البقرة .

**فان لم تجد الماء فتيممت حل لها ما يحل بالغسل ، لان التيمم قائم مقام الغسل فاستبيح به ما يستباح بالغسل ، فان تيممت وصلت فريضة لم يحرم وطؤها ، ومن أصحابنا من قال : يحرم وطؤها بفعل الفريضة ، كما يحرم فعل الفريضة بعدها ، والأول اصح ، لأن الوطء ليس بفرض فلم يحرم بفعل الفريضة كصلاة النفل ) .**

( **الشرح** ) قال أصحابنا : يتعلق بالحيض أحكام :

( أحدها ) يمنع صحة الطهارة الا أغسال الحج ونحوها مما لا يفتقر الى الطهارة ( الثانى ) تحرم الطهارة بنية العبادة الا ما استثنينا من أغسال الحج ونحوها ( الثالث ) يمنع وجوب الصلاة ( الرابع ) يحرمها ( الخامس ) يمنع صحتها ( السادس ) يمنع وجوب الصوم ( السابع ) يحرمه ( الثامن ) يمنع صحته ( التاسع ) يحرم مس المصحف وحمله وقراءة القرآن والمكث فى المسجد ، وكذا العبور على أحد الوجهين ( العاشر ) يحرم سجود التلاوة والشكر ويمنع صحته ( الحادى عشر ) يحرم الاعتكاف ويمنع صحته . ( الثالث عشر [1] ) يمنع وجوب طواف الوداع ( الرابع عشر ) يحرم الوطء وكذا المباشرة بين السرة والركبة على أحد الأوجه ( الخامس عشر ) يحرم الطلاق ( السادس عشر ) تبلغ به الصبية ( السابع عشر ) تتعلق به العدة والاستبراء ( الثامن عشر ) يوجب الغسل ، وهل يجب بخروجه أم بانقطاعه أم بهما ؟ فيه أوجه سبقت فى باب ما يوجب الغسل . ومعظم هذه الأحكام مجمع عليه . قال أصحابنا : فاذا طهرت من الحيض ارتفع من هذه الأمور المحرمة تحريم الصوم والطلاق والظهار ، وارتفع أيضا تحريم العبور فى المسجد على الأصح اذا قلنا بتحريمه فى زمن الحيض ، وقد سبق حكاية وجه عن حكاية صاحب الحاوى وامام الحرمين أن العبور يبقى تحريمه حتى تغتسل وليس بشىء ، ولا يرتفع ما حرم للحدث كالصلاة والطواف ، والسجود والقراءة ، والاعتكاف ومس المصحف والمكث فى المسجد ، ولا يرتفع أيضا تحريم الجماع والمباشرة بين السرة والركبة فان لم تجد الماء فتيممت استباحت جميع ذلك لأن التيمم كالغسل .

(١) هكذا بالاصل ولعل فيه سقطا ( ش ) وهو الثانى عشر ولعله ( يحرم به الظهار ) لانه لم يذكر فيما يتعلق بأحكامه والله أعلم ( ط ) .

قال أصحابنا : اذا تيممت ثم أحدثت لم يحرم وطؤها بلا خلاف ، وممن نقل اتفاق الأصحاب على هذا القاضى أبو الطيب ، لأنها استباحت الوطء بالتيمم ، والحدث لا يحرم الوطء كما لو اغتسلت ثم أحدثت . قال القاضى ولأنا لو قلنا يحرم الوطء بعد الحدث لأدى الى تحريمه ابتداء بعد التيمم لأنه ينتقض الوضوء بالتقاء البشرتين قبل الوطء . أما اذا تيممت ثم رأت الماء فيحرم الوطء على المذهب ، وبه قطع الأصحاب فى الطريقتين لأن طهارتها بطلت برؤية الماء وعادت الى حدث الحيض . وحكى الدرامى وجها شاذا أنه يحل الوطء بعد رؤية الماء ، والصواب الأول .

قال القاضى أبو الطيب : فلو رأت الماء فى خلال الجماع نزع فى الحال واغتسلت ، وأما اذا تيممت وصلت فريضة فهل يصح الوطء بعد الفريضة بذلك التيمم ؟ أم لا يحل الا بتيمم جديد ؟ فيه الوجهان اللذان ذكرهما المصنف ، وقد ذكر دليلهما ، الصحيح جوازه . ولو تيممت فوطئها ثم أراد الوطء ثانيا بذلك التيمم ففى جوازه وجهان حكاهما صاحب الحاوى وغيره ، الصحيح جوازه لارتفاع حدث الحيض بالتيمم ، وبهذا قطع الجمهور ، والثانى : لا يجوز الا بتيمم جديد كما لا يجمع بين فريضتين بتيمم ، وهذا ليس بشىء . ولو تيممت وصلت فريضة وقلنا : يجوز الوطء بعدها فلم يطأ حتى خرج وقت تلك الفريضة فهل يحل الوطء بذلك التيمم ؟ فيه وجهان حكاهما الشيخ أبو حامد والمحاملى فى كتابيه والفورانى وغيرهم فى آخر باب التيمم ، وحكاهما أيضا صاحب الحاوى وآخرون ، الصحيح جوازه لأن خروج الوقت لا يزيد على الحدث . والثانى : لا يجوز الوطء الا بتيمم جديد قال صاحب الحاوى : وبه قال ابن سريج واختاره الشيخ أبو حامد لأن دخول الوقت رفع حكم التيمم ، ولهذا تجب اعادته للصلاة الأخرى ، وهذا الاستدلال ضعيف أو باطل لأن التيمم لا يبطل بخروج الوقت ، ولهذا له أن يصلى به ما شاء من النوافل على المذهب كما سبق ، ولو عدمت الماء والتراب صلت الفريضة لحرمة الوقت كما سبق ولا يجوز الوطء حتى تجد أحد الطهورين . هذا هو الصحيح المشهور وبه قطع الجمهور ، وحكى الجرجانى فى المعاياة وصاحب البيان والرافعى وجها شاذا أنه يجوز الوطء كالصلاة ، وهذا ليس بشىء .

قال أصحابنا : والمقيمة فى هذا كالمسافرة فاذا عدمت المقيمة الماء أو كانت مريضة أو جريحة فتيممت حل الوطء ، وان كان صلاتها يجب قضاؤها لأن طهارتها صحيحة والله أعلم .

**( فرع )** فى مذاهب العلماء فى وطء الحائض اذا طهرت قبل الغسل قد ذكرنا أن مذهبنا تحريمه حتى تغتسل أو تتيمم حيث يصح التيمم وبه قال جمهور العلماء . كذا حكاه الماوردى عن الجمهور ، وحكاه ابن المنذر عن سالم بن عبد الله وسليمان بن يسار والزهرى وربيعة ومالك والثورى والليث وأحمد واسحاق وأبو ثور ، ثم قال ابن المنذر : وروينا باسناد فيه مقال عن طاوس وعطاء ومجاهد أنهم قالوا : ان أدرك الزوج الشبق أمرها أن تتوضأ ثم أصابها ان شاء .

قال ابن المنذر : وأصح من هذا عن عطاء ومجاهد موافقة القول الأول ، قال : ولا يثبت عن طاوس خلاف قول سالم ، قال : فاذا بطل أن يصح عن هؤلاء قول ثان كان القول الأول كالاجماع . هذا كلام ابن المنذر . وقال أبو حنيفة : ان انقطع دمها لأكثر الحيض ــ وهو عشرة أيام عنده ــ حل الوطء فى الحال ، وان انقطع لأقله لم يحل حتى تغتسل أو تتيمم ، فان تيممت ولم تصل لم يحل الوطء حتى يمضى وقت صلاة . وقال داود الظاهرى : اذا غسلت فرجها حل الوطء . وحكى عن : مالك تحريم الوطء اذا تيممت عند فقد الماء . هكذا نقل أصحابنا وغيرهم هذا الخلاف مطلقا كما ذكرته ، وقال ابن جرير ، أجمعوا على تحريم الوطء حتى تغسل فرجها ، وانما الخلاف بعد غسله ، واحتج لأبى حنيفة بأنه يجوز الصوم والطلاق وكذا الوطء ولأن تحريم الوطء هو للحيض وقد زال وصارت كالجنب ، واحتج أصحابنا بقول الله تعالى : ( فاعتزلوا النساء فى المحيض ولا تقربوهن حتى يطهرن ، فاذا تطهرن فأتوهن [1] ) وقد روى حتى يطهرن بالتخفيف والتشديد ، والقراءتان فى السبع ، فقراءة التشديد صريحة فى اشتراط الغسل ، وقراءة التخفيف يستدل بها من وجهين ( أحدهما ) معناها أيضا يغتسلن ، وهذا شائع فى اللغة فيصار اليه جمعا بين القراءتين ( والثانى ) أن الاباحة معلقة بشرطين

---

(١) الآية ٢٢٢ من سورة البقرة .

أحدهما : انقطاع دمهن • والثاني : تطهرهن وهو اغتسالهن ، وما علق بشرطين لا يباح بأحدهما ، كما قال الله تعالى : ( وابتلوا اليتامى حتى اذا بلغوا النكاح فان آنستم منهم رشدا فادفعوا اليهم أموالهم [1] ) فان قيل ليستا شرطين بل شرط واحد ، ومعناه حتى ينقطع دمهن ، فاذا انقطع فأتوهن ، كما يقال : لاتكلم زيدا حتى يدخل الدار فاذا دخل فكلمه ، فالجواب من أوجه ( أحدها ) أن ابن عباس والمفسرين وأهل اللسان فسروه فقالوا : معناه فاذا اغتسلن • فوجب المصير اليه ( والثانى ) أن ما قاله المعترض فاسد من جهة اللسان فانه لو كان كما قال لقيل : فاذا طهرن ، فأعيد الكلام ، كما يقال : لا تكلم زيدا حتى يدخل ، فاذا دخل فكلمه ، فلما أعيد بلفظ آخر دل على أنهما شرطان ، كما يقال : لا تكلم زيدا حتى يأكل فاذا أكل فكلمه • ( الثالث ) ان فيما قلنا جمعا بين القراءتين فتعين ، واحتج أصحابنا بأقيسة كثيرة ومناسبات ، أحسنها ما ذكره امام الحرمين فى الأساليب ، فقال : أولى متمسك من طريق المعنى اعتبار صورة الاتفاق ، فنقول : اتفقنا على التحريم اذا طهرت لدون العشرة فاستمرار التحريم بعد انقطاع الدم ان علل بوجوب غسل الحيض لزم التحريم اذا طهرت لأكثر الحيض ، وان علل بامكان عود الدم فهو منتقض بما اذا اغتسلت أو تيممت أو خرج وقت الصلاة ، ثم ذكر معانى أخر ، ثم قال : فالوجه اعتماد ما ناقضوا فيه ، وكل ما ذكروه منتقض بما سلموه فان قيل : تحريم الوطء بالحيض غير معلل ، قلنا وجوب الغسل بالانقطاع غير معلل ، ولا يمكن أن يقال عادت الى ما كانت فان الغسل واجب ، فوجب الرجوع الى ظاهر القرآن لانسداد طريق النظر ، فظاهر القرآن تحريم الوطء حتى تغتسل ، وأما الجواب عن جواز الصوم أن الشرع ورد بتحريم الصوم على الحائض ، وهذه ليست بحائض وهنا حرم الوطء حتى تغتسل • وعن الطلاق أن تحريمه لتطويل العدة ، وذلك يزول بمجرد الانقطاع • وعن قولهم : التحريم للحيض من أوجه • ( أحدها ) لا نسلم ، بل هو لحدث الحيض وهو باق ( الثانى ) أنه ينتقض بالانقطاع لدى أكثر الحيض ( الثالث ) أن الجنابة لا تمنع الوطء ، وكذا غسلها بخلاف الحيض ، والله أعلم •

(1) الآية ٦ من سورة النساء •

( فـرع ) قال أبو العباس الجرجانى فى المعاياة : ليست امرأة تمنع من الصلاة بحكم الحيض الا ويحرم وطؤها الا واحدة وهى من انقطع دمها وعدمت الماء فتيممت ثم أحدثت فانها تمنع من الصلاة دون الوطء هـذا كلامه . وقد ينازع فيه ويقال : المنع من الصلاة هنا للحدث قال : وانقطاع الدم اذا أباح الصلاة أباح الوطء الا فى حق من عدمت الماءوالتراب فتصلى ولا يحل وطؤها على الصحيح .

( فـرع ) لو أراد الزوج أو السيد الوطء فقالت : أنا حائض فان لم يمكن صدقها لم يلتفت اليها وجاز الوطء . وان أمكن صدقها ولم يتهمها بالكذب حرم الوطء ، وان أمكن الصدق ولكن كذبها ، فقال القاضى حسين فى تعليقه وفتاويه وصاحب التتمة : يحل الوطء لأنها ربما عاندته ومنعت حقه، ولأن الأصل عدم التحريم ولم يثبت سببه . وقال الشاشى : ينبغى أن يحرم وان كانت فاسقة ، كما لو علق طلاقها على حيضها فيقبل قولهـا والمذهب الأول ، وفرق القاضى بينه وبين تعليق الطلاق بأن الزوج مقصر فى تعليقه بما لا يعـرف الا من جهتها . قال القاضى وغيره : ولو اتفقا على الحيض وادعى انقطاعه وادعت بقاءه فىمدة الامكان فالقول قولها بلا خلاف للأصل.

( فـرع ) لوطهرت زوجته أو أمته المجنونة من الحيض حرمت عليه حتى يغسلها فاذا صب الماء عليها ونوى غسلها عن الحيض حلت ، وان لم ينو فوجهان سبقا فى باب نية الوضوء . ولو شك هل حاضت المجنونة أو العاقلة أم لا ؟ لم يحرم لأن الأصل عدم التحريم وعدم الحيض .

( فـرع ) اذا ارتكبت المرأة من المحرمات المذكورة أثمت وتعزر وعليها التوبة ولا كفارة عليها بالاتفاق . صرح به الماوردى وغـيره لأن الأصـل البراءة .

( فـرع ) يجوز عندنا وطء المستحاضة فى الزمن المحكوم بأنه طهر وان كان الدم جاريا ، وهذا لا خلاف فيه عندنا ، قال القاضى أبو الطيب وابن الصباغ والعبدرى : وهو قول أكثر العلماء ، ونقله ابن المنذر فى الاشراف عن ابن عباس وابن المسيب والحسن وعطاء وسعيد بن جبير وقتادة وحماد بن

أبى سليمان وبكر بن عبد الله المزنى والأوزاعى ومالك والثورى واسحاق وأبى ثور • قال ابن المنذر : وبه أقول • وحكى عن عائشة والنخعى والحكم وابن سيرين منع ذلك ، وذكر البيهقى وغيره أن نقل المنع عن عائشة ليس بصحيح عنها بل هو قول الشعبى أدرجه بعض الرواة فى حديثها •

وقال أحمد : لا يجوز الوطء الا أن يخاف زوجها العنت ، واحتج للمانعين بأن دمها يجرى فأشبهت الحائض ، واحتج أصحابنا بما احتج به الشافعى فى الأم ، وهو قول الله تعالى : ( فاعتزلوا النساء فى المحيض (١) ولا تقربوهن حتى يطهرن فاذا تطهرن فأتوهن ) وهذه قد تطهرت من الحيض• واحتجوا أيضا بما رواه عكرمة عن حمنة بنت جحش رضى الله عنها « أنها كانت مستحاضة وكان زوجها يجامعها » رواه أبو داود وغيره بهذا اللفظ باسناد حسن ، وفى صحيح البخارى قال : قال ابن عباس « المستحاضة يأتيها زوجها اذا صلت ، الصلاة أعظم » ولأن المستحاضة كالطاهر فى الصلاة والصوم والاعتكاف والقراءة وغيرها فكذا فى الوطء ولأنه دم عرق فلم يمنع الوطء كالناسور ، ولأن التحريم بالشرع ولم يرد بتحريم ؛ بل ورد باباحة الصلاة التى هى أعظم كما قال ابن عباس • والجواب عن قياسهم على الحائض : أنه قياس يخالف ما سبق من دلالة الكتاب والسنة فلم يقبل ، ولأن المستحاضة لها حكم الطاهرات فى غير محل النزاع فوجب الحاقه بنظائره لا بالحيض الذى لا يشاركه فى شىء •

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( أقل سن تحيض فيه المرأة تسع سنين ، قال الشافعى رحمه الله : أعجل من سمعت من النساء تحيض ، نساء تهامة يحضن لتسع سنين . فاذا رأت الدم لدون ذلك فهو دم فساد ، ولا تتعلق به أحكام الحيض ) •**

( **الشرح** ) تهامة ــ بكسر التاء ــ وهو اسم لكل ما نزل عن نجد من بلاد الحجاز ، ومكة من تهامة ، قال ابن فارس : سميت تهامة من التهم يعنى

(١) الآية ٢٢٢ من سورة البقرة •

ـ بفتح التاء والهاء ـ وهو شدة الحر وركود الريح ، وقال صاحب المطالع : سميت بذلك لتغير هوائها ، يقال : تهم الدهن اذا تغير •

**( اما حكم المسالة )** ففى أقل سن يسكن فيه الحيض ؟ ثلاثة أوجه الصحيح استكمال تسع سنين ، وبه قطع العراقيون وغيرهم • والثانى : بالشروع فى التاسعة • والثالث : بمضى نصف التاسعة ، والمراد بالسنين القمرية •

والمذهب الذى عليه التفريع استكمال تسع وهل هى تحديد أم تقريب وجهان حكاهما صاحب الحاوى والدارمى فى كتاب المتحيرة والمتولى والشاشى وغيرهم • ( أحدهما ) : تحديد ، فلو نقص عن التسع ما نقص فليس بحيض وهذا مقتضى اطلاق كثيرين ( وأصحهما ) تقريب صححه الرويانى والرافعى وغيرهما ، فعلى هذا قال صاحب الحاوى : لا يؤثر نقص اليوم واليومين ، قال الدارمى : لا يؤثر الشهر والشهران •

قال المتولى والرافعى : ان كان بين رؤية الدم واستكمال التسع ما لا يسع حيضا وطهرا كان ذلك الدم حيضا والا فلا • قال المتولى : واذا قلنا تحديد فرأته قبل التسع متصلا باستكمالها نظر ان رأت قبل التسع أقل من يوم وليلة وبعد التسع يوما وليلة جعل الجميع حيضا واذا رأت قبل التسع يوما وليلة وبعدها دون يوم وليلة فليس لها حيض وان كان الجميع يوما وليلة بعضه قبل التسع وبعضه بعدها فهل يجعل حيضا ؟ فيه وجهان ، قال الدارمى بعد أن ذكر الاختلافات : كل هذا عندى خطأ لأن المرجع فى جميع ذلك الى الوجود ، فأى قدر وجد فى أى حال وسن كان ، وجب جعله حيضا والله أعلم •

ثم ان الجمهور لم يفرقوا فى هذا بين البلاد الحارة والباردة وفيه وجه حكاه امام الحرمين عن حكاية والده أنه اذا وجد الدم لتسع سنين فى البلاد الباردة التى لا يعهد فى أمثالها مثل ذلك فليس بحيض والمذهب الأول • قال أصحابنا : قال الشافعى رحمه الله : رأيت جدة بنت احدى وعشرين سنة وقيل : انه رآها بصنعاء اليمن قالوا : هذا رآه واقعا ويتصور جدة بنت تسع عشرة سنة ولحظة فتحمل لتسع وتضع لستة أشهر بنتا ، وتحمل تلك البنت

لتسع سنين ، وتضع لستة أشهر ، هذا ما يتعلق بأقل سن الحيض ، وأما آخره فليس له حد بل هو ممكن حتى تموت كذا قاله صاحب الحاوى وغيره وهو ظاهر .

قال أصحابنا : فالمعتمد فى هذا الوجود ، وقد وجد من تحيض لتسع سنين ، فوجب المصير اليه كما يرجع الى العادة فى أقل مدة الحمل وأكثرها ، وفى القبض فى المبيع واحياء الموات والحرز فى السرقة وغيرها ، أما اذا رأت الدم لدون أقل سن الحيض المذكور فليس بحيض ، بل هو حدث ينقض الوضوء ولا يوجب الغسل ولا يمنع الصوم ولا يتعلق به شىء من أحكام الحيض ويسمى دم فساد . وهل يسمى استحاضة ؟ فيه خلاف قدمناه فى أول الباب . واذا ادعت المرأة الحيض فى سن الامكان قبل قولها بغير يمين كما يقبل قول الغلام فى انزال المنى لسن الامكان والله أعلم .

**( فــرع )** قال أصحابنا : أقل سن يجوز أن تنزل المرأة فيه المنى هو سن الحيض وفيه الأوجه الثلاثة السابقة ، الصحيح استكمال تسع سنين ، قال امام الحرمين : وعلى الجملة هى أسرع بلوغا من الغلام ، وأما الغلام فاختلفوا فيه وحاصل المنقول فيه ثلاثة أوجه ، ( أصحها ) عند العراقيين : استكمال تسع سنين ، وبهذا قطع جماعة منهم هنا فى باب الحيض كالشيخ أبى حامد والبندنيجى والقاضى أبى الطيب وابن الصباغ . ( والثانى ) : مضى تسع سنين ونصف ، وهو ظاهر نص الشافعى رحمه الله فى كتاب اللعان . ( والثالث ) : استكمال عشر سنين ، وسيأتى ايضاحه ان شاء الله تعالى فى باب الحجر وما يلحق من النسب والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( واقل الحيض يوم وليلة ، وقال فى موضع [ آخر (١) ] : يوم ، فمن اصحابنا من قال : هما قولان ، ومنهم من قال : [ هو ] يوم وليلة ـ قولا واحدا ـ وقوله : يوم اراد بليلته ، ومنهم من قال : يوم ـ قولا واحدا ـ وانما قال : يوم وليلة قبل ان يثبت عنده اليوم فلما ثبت عنده [ اليوم ] رجع اليه ـ والدليل على ذلك ان المرجع فى ذلك الى الوجود ، وقد ثبت الوجود فى هذا القدر . قال**

(١) ما بين المعقوفين من نسخة المهذب المطبوعة .

**الشافعى رحمه الله : رايت امراة اثبت لى عنها انها لم تزل تحيض يوما لا تزيد عليه . وقال الأوزاعى رحمه الله : عندنا امراة تحيض غدوة وتطهر عشية . وقال عطاء رحمه الله : رايت من النساء من تحيض يوما وتحيض خمسة عشر يوما وقال ابو عبد الله الزبيرى رحمه الله كان فى نسائنا من تحيض يوما وتحيض خمسة عشر يوما واكثره خمسة عشر يوما ، لما رويناه عن عطاء وأبى عبد الله الزبيرى وغالبه ست أو سبع لقوله صلى الله عليه وسلم لحمنة بنت جحش رضى الله عنها : « وتحيضى فى علم الله ستة ايام أو سبعة ايام كما تحيض النساء ويطهرن ميقات حيضهن وطهرهن » واقل طهر فاصل بين الدمين خمسة عشر يوما لا اعرف فيه خلافا ، فان صح ما يروى عن النبى صلى الله عليه وسلم انه قال : « فى النساء نقصان دينهن ان احداهن تمكث شطر دهرها لا تصلى » دل ذلك على أن اقل الطهر خمسة عشر يوما ، لكنى لم اجده بهذا اللفظ الا فى كتب الفقه ) .**

**( الشرح )** فى الفصل مسائل :

( احداها ) فى أقل الحيض ، نص الشافعى رحمه الله فى العدد أن أقله يوم ، ونص فى باب الحيض من مختصر المزنى وفى عامة كتبه أقله يوم وليلة ، واختلف الأصحاب فيه على ثلاث طرق ذكرها المصنف بدليلها ، ( أحدها ) يوم بلا ليلة ، ( والثانى ) قولان أحدهما : يوم بلا ليلة والثانى : يوم وليلة . ( والطريق الثالث ) وهو أصحها باتفاق الأصحاب أن أقله يوم وليلة قولا واحدا وهذا الطريق قول المزنى وأبى العباس بن سريج وجماهير أصحابنا المتقدمين وقطع به كثيرون من المتأخرين ونقله المحاملى وابن الصباغ عن الأكثرين .

قال الشيخ أبو حامد وآخرون : ولا يصح قول من قال : فيه قولان : لأن الاعتبار بالوجود ، فان صح الوجود فى يوم تعين ، قالوا : ولأنه اذا أمكن حمل كلاميه على حالين كان أولى من الحمل على قولين ، كذا كل مجتهد ، كما اذا أمكن حمل حديثى النبى صلى الله عليه وسلم على حالين ، والجمع بينهما كان مقدما على النسخ والتعارض ، وضعف الشيخ أبو حامد وامام الحرمين وغيرهما طريقة القطع بيوم لأن الشافعى رحمه الله انما قال يوم فى مسائل العدد اختصارا أو حين أراد تحديد أقل الحيض فى بابه ، والرد على من قال أقله ثلاثة أيام ، قال الشافعى : أقله يوم وليله ، فوجب اعتماد

ما حققه فى موضع التجديد ، هذا هو المشهور فى مذهبنا ، والموجود فى كتب أصحابنا .

وقال الامام أبو جعفر محمد بن جرير الطبرى فى كتابه اختلاف الفقهاء : حدثنى الربيع عن الشافعى أن الحيض يكون يوما وأقل وأكثر ، قال : وحدثنى الربيع أن آخر قول الشافعى أن أقل الحيض يوم وليلة ، وهذا النص الذى نقله ابن جرير عن الشافعى غريب جدا ، ولكن تأويله على ما سأذكره فى الفرع بعد هذا ان شاء الله تعالى ، والصواب عند الأصحاب أن أقل الحيض يوم وليلة وعليه التفريع والعمل وما سواه متأول عليه ودليله من نص الشافعى رحمه الله شيئان ، ( أحدهما ) : أنه ذكره فى معظم كتبه وفى مظنته ، ( والثانى ) : أنه آخر قوله كما نقله الثقة ابن جرير .

( المسألة الثانية ) أكثر الحيض خمسة عشر باتفاق أصحابنا ، وذكر المصنف دليله .

( المسألة الثالثة ) غالب الحيض ست أو سبع بالاتفاق .

( المسألة الرابعة ) أقل طهر فاصل بين حيضتين خمسة عشر يوما باتفاق أصحابنا ، لأنه أقل ما ثبت وجوده ولا حد لأكثره بالاجماع . قال أصحابنا : وقد تبقى المرأة جميع عمرها لا تحيض وحكى القاضى أبو الطيب أن امرأة كانت فى زمنه تحيض فى كل سنة يوما وليلة وهى صحيحة تحبل وتلد وكان نفاسها أربعين يوما . وأما غالب الطهر ، فقال أصحابنا : هو ثلاثة وعشرون يوما أو أربعة وعشرون ، بناء على أن غالب الحيض ماذا ، فالغالب أن فى كل شهر حيضا وطهرا فغالب الحيض ستة أو سبعة وباقيه طهر . هذا ما يتعلق بايضاح أصل المذهب .

وأما قوله طهر فاصل بين الدمين خمسة عشر يوما فاحترز به عن شيئين ( أحدهما ) الطهر الذى بين الحيض والنفاس اذا قلنا بالأصح : ان الحامل تحيض فانه يجوز أن يكون دون خمسة عشر ولو يوما على المذهب الصحيح ، كما سيأتى ان شاء الله تعالى ، ( الثانى ) أيام النقاء المتخللة ، بين

أيام الحيض فى حق ذات التلفيق اذا قلنا بالتلفيق وأراد المصنف بقوله : بين الدمين : بين الحيضتين ، ولو قال : بين الحيضتين ، كما قال فى التنبيه لكان أحسن ليحترز عن الشيئين المذكورين والله أعلم .

وأما قوله : لا أعرف فيه خلافا ، فمحمول على نفى الخلاف فى مذهبنا ، والا فالخلاف فيه للعلماء مشهور ، سنذكره فى فرع مذاهب العلماء ان شاء الله تعالى . وأما قول المحاملى فى كتابيه : أقل الطهر خمسة عشر يوما بالاجماع ، ونحوه فى التهذيب وقول القاضى أبى الطيب فى مسألة التلفيق : أجمع الناس أن أقل الطهر خمسة عشر يوما فمردود غير مقبول ، فلا يحمل كلام المصنف عليه ، وان كان لو حمل عليه لم يكن غلطا فى اللفظ فانه قد قال : لا أعرف فيه خلافا ولا يلزم من عدم معرفته عدم الخلاف والله أعلم .

وأما حديث : « تمكث شطر دهرها » فحديث باطل لا يعرف ، وانما ثبت فى الصحيحين « تمكث الليالى ما تصلى » كما سبق بيانه فى مسألة تحريم الصوم ، وأما حديث حمنة فصحيح ، رواه أبو داود والترمذى وغيرهما من رواية حمنة ، قال الترمذى : هو حديث حسن قال : وسألت البخارى عنه فقال : هو حديث حسن قال : وكذا قال أحمد بن حنبل : هو حديث حسن صحيح ، قال الخطابى : وقد ترك بعض العلماء الاحتجاج بهذا الحديث لأن راويه عبد الله بن محمد بن عقيل ليس بذاك .

( قلت ) هذا الذى قاله هذا القائل لا يقبل فان أئمة الحديث صححوه كما سبق ، وهذا الراوى وان كان مختلفا فى توثيقه وجرحه فقد صحح الحفاظ حديثه هذا ، وهم أهل هذا الفن ، وقد علم من قاعدتهم فى حد الحديث الصحيح والحسن ، أنه اذا كان فى الراوى بعض الضعف أجيز حديثه بشواهد له أو متابعة وهذا من ذلك . وقوله صلى الله عليه وسلم : « تحيضى فى علم الله » أى التزمى الحيض وأحكامه فيما أعلمك الله من عادة النساء ، هكذا قاله أصحابنا فى كتب الفقه ، والعلم هنا بمعنى المعلوم .

وقال الخطابى : معناه فيما علم الله من أمرك من ستة أو سبعة وقوله صلى الله عليه وسلم « كما تحيض النساء » المراد غالب النساء لاستحالة

ارادة كلهن لاختلافهن وقوله صلى الله عليه وسلم : « ميقات حيضهن » وهو بنصب التاء على الظرف أى فى وقت حيضهن ، واختلفوا فى حال حمنة فقيل : كانت مبتدأة فردها رسول الله صلى الله عليه وسلم الى غالب عادة النساء ، وقيل : كانت معتادة ستة أو سبعة فردها اليها ذكر هذا الخلاف فيها الخطابى وجمهور أصحابنا فى كتب المذهب وذكرهما الشافعى رحمه الله فى الأم احتمالين • واختار المصنف بعد هذا أنها كانت مبتدأة وكذا اختار امام الحرمين وابن الصباغ والشاشى وآخرون ورجحه الخطابى قال : ويدل عليه قوله صلى الله عليه وسلم « كما تحيض النساء ويطهرن » •

واختار الشافعى رحمه الله فى الأم أنها كانت معتادة وأوضح دليله وقال : هذا أشبه معانيه • قال صاحب التتمة : من قال كانت معتادة ذكروا فى ردها الى الستة أو السبعة ثلاث تأويلات أحدها معناه ستة ان كانت عادتك ستة أو سبعة ان كان عادتك سبعة • الثانى : لعلها شكت هل عادتها ستة أو سبعة ؟ فقال : تحيضى ستة ان لم تذكرى عادتك أو سبعة ان ذكرت أنها عادتك • الثالث : لعل عادتها كانت تختلف ، ففى بعض الشهور ستة وفى بعضها سبعة ، فقال النبى صلى الله عليه وسلم « ستة فى شهر الستة وسبعة فى شهر السبعة » فتكون لفظة ( أو ) للتقسيم ، وبسطت الكلام فى هذا الحديث لأنه من الأحاديث التى عليها مدار كتاب الحيض وتدخل فى كل مصنفات الحيض ، والله أعلم •

**( فـرع )** ذكر المصنف فى هـذا الفصل حمنـة بنت جحش وعطاء والأوزاعى ، والزبيرى ، فأما حمنة فبحاء مهملة مفتوحة ثم ميم ساكنة ثم نون ثم هاء وأبوها جحش بجيم مفتوحة ثم حاء مهملة ساكنة ثم شين معجمة وهى أخت زينب بنت جحش زوج النبى صلى الله عليه وسلم وأما عطاء فهـو محمد عطاء بن أبى رباح ، واسم أبى رباح أسلم وعطاء من كبار أئمة التابعين فى الفقه والزهد والورع وغير ذلك وهو أحد شيوخنا فى سلسلة التفقه ، فهو شيخ ابن جريج الذى هو شيخ مسلم بن خالد الزنجى شيخ الشـافعى

كما سبق بيانه فى مقدمة الكتاب . توفى عطاء رحمه الله سنة أربع عشرة ومائة وقيل : خمس عشرة وقيل سبع عشرة . وأما الأوزاعى فهو أبو عمر من كبار تابعى التابعين وأئمتهم البارعين كان امام أهل الشام فى زمنه أفتى فى سبعين ألف مسألة وقيل ثمانين ألفا توفى فى خلوته فى حمام [1] بيروت مستقبل القبلة متوسدا بيمينه سنة سبع وخمسين ومائة قيل : هو منسوب الى الأوزاع قرية كانت بخارج باب الفراديس من دمشق ، وقيل قبيلة من اليمن ، وقيل غير ذلك . وأما الزبيرى ، فهو من أصحابنا أصحاب الوجوه منسوب الى الزبير بن العوام أحد العشرة المشهود لهم بالجنة رضى الله عنه وهو أبو عبد الله الزبيرى بن أحمد بن سليمان بن عبد الله بن عاصم بن الزبير ابن العوام وللزبيرى كتب نفيسة وأحوال شريفة فهذه أجرف فى تعريف هذه الأسماء وقد بسطت أحوال أصحابها ومناقبهم فى تهذيب الأسماء وبالله التوفيق .

( فرع ) قد ذكرنا أن أكثر الحيض خمسة عشر يوما وكذا أقل الطهر والمراد خمسة عشر بلياليها وهذا القيد لابد منه لتدخل الليلة الأولى .

( فرع ) لو وجدنا امرأة تحيض أقل من يوم وليلة أو أكثر من خمسة عشر أو تطهر أقل من خمسة عشر ، واشتهرت عادتها كذلك متكررة ففيها ثلاثة أوجه حكاها امام الحرمين والغزالى وغيرهما ، ( أحدها ) : لا يعتبر حال هذه بل الحكم على ما عهد لأن بحث الأولين أوفى ( والثانى ) : يعتبر ليكون هذا حيضها وطهرها لأن الاعتماد على الوجود وقد حصل قال امام الحرمين : هذا قول طوائف من المحققين منهم الأستاذ أبو اسحق الاسفراينى والقاضى حسين .

( قلت ) واختاره الدارمى فى الاستذكار وصاحب التتمة . ( والثالث ) :

---

(١) كان الاوزاعى يقسم حياته بعض العام لطلب العلم وتدريسه وبعضه للحج وبعضه للرباط وكان مرابطا فى ثغر بيروت حتى أدركته منيته وهو مرابط فى سبيل الله ، وله نظراء فى عهده مثل عبد الرحمن بن هرمز الاعرج وهو مدنى ولكنه كان يرابط فى ثغر الاسكندرية ووافته منيته وهو مرابط ولا يزال قبره وزاويته قرب ساحل البحر من الاسكندرية بحى زاوية الاعرج من شمال الاسكندرية فرضى الله عنهم أجمعين ( ط ) .

ان كان قدرا يوافق مذهب السلف الذين يقولون باعتماد الوجود اعتمدناه وعملنا به ، وان لم يوافق مذهب أحد لم يعتمد . قال امام الحرمين : والذى أختاره ولا أرى العدول عنه الاكتفاء بما استقرت عليه مذاهب الماضين من أئمتنا فى الأقل والأكثر ، فانا لو فتحنا باب اتباع الوجود فى كل ما يحدث وأخذنا فى تغيير ما يمهد تقليلا وتكثيرا لاختلطت الأبواب وظهر الاضطراب ، والوجه اتباع ما تقرر للعلماء الباحثين قبلنا . وذكر الرافعى نحو ما ذكره امام الحرمين ثم قال : فالأظهر أنه لا اعتبار بحال هذه المرأة . بل الاعتبار بما تقرر ، لأن احتمال عروض دم الفساد لهذه المرأة أقرب من انخرام العادة المستمرة .

قال : ويدل عليه الاجماع على أنها لو كانت تحيض يوما وتطهر يوما على الاستمرار لا يجعل كل نقاء طهرا مستقلا كاملا . قال : فهذا الوجه هو المذهب المعتمد وعليه تفريع الباب ، واختار الشيخ أبو عمرو بن الصلاح قول الأستاذ أبى اسحاق فقال : الصحيح اتباع ذلك فانه نص الشافعى ، نقله عنه صاحب التقريب فيه ، وناهيك اتقانا وتحقيقا واطلاعا ، وكأن الأصحاب لم يطلعوا على النص . قال : وفى المحيط للشيخ أبى محمد الجوينى عن الأستاذ أبى اسحاق قال : كانت امرأة تستفتينى باسفرايين وتقول : ان عادتها فى الطهر مستمرة على أربعة عشر يوما على الدوام فجعلت ذلك طهرها على الدوام .

( قلت ) وهذا النص الذى نقله أبو عمرو واختاره موافق لما قدمته عن ابن جرير عن الربيع عن الشافعى ، فان ذلك النص وان كان مطلقا فهو محمول على هذه الصورة والله أعلم .

## ( فرع ) فى مذاهب العلماء فى اقل الحيض والطهر واكثرهما

أجمع العلماء على أن أكثر الطهر لا حد له ، قال ابن جرير : وأجمعوا على أنها لو رأت الدم ساعة وانقطع لا يكون حيضا . وهذا الاجماع الذى ادعاه غير صحيح فان مذهب مالك أن أقل الحيض يكون دفعة فقط ، واختلفوا فيما سوى ذلك ، فمذهبنا المشهور أن أقل الحيض يوم وليلة وأكثره خمسة

عشر . قال ابن المنذر : وبه قال عطاء وأحمد وأبو ثور . وقال الثورى وأبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد : أكثر الحيض عشرة أيام وأقله ثلاثة أيام . قال وبلغنى عن نساء الماجشون أنهن كن يحضن سبع عشرة . قال أحمد : أكثر ما سمعناه سبع عشرة . قال ابن المنذر وقال طائفة : ليس لأقل الحيض ولا لأكثره حد بالأيام ، بل الحيض اقبال الدم المنفصل عن دم الاستحاضة . والطهر ادباره ، وقال الثورى : أقل الطهر بين الحيضتين خمسة عشر يوما ، قال أبو ثور : وذلك مما لا يختلفون فيه فيما نعلم ، وأنكر أحمد واسحاق التحديد فى الطهر . قال أحمد : الطهر ما بين الحيضتين على ما يكون ، وقال اسحاق : توفيتهم الطهر بخمسة عشر باطل ، هـذا نقل ابن المنذر ، وحكى أصحابنا عن أبى يوسف أقل الحيض يومان وأكثره الثالث ، وعن مالك لأحد لأقله وقد يكون دفعة واحدة . وحكى الماوردى عن مالك ثلاث روايات فى أكثر الحيض ( احداها ) خمسة عشر ، ( والثانية ) سبعة عشر ، ( والثالثة ) غير محدود ، وعن مكحول أكثره سبعة أيام ، قال العبـدرى : واختلف أصحاب مالك فى أقل الطهر ، فروى ابن القاسم أنه غير محدود وأنه ما يكون مثله طهرا فى العادة ، وروى عبد الملك بن الماجشون أنه خمسـة أيام وقال سحنون : ثمانية أيام ، وقال غيره : عشرة أيام ، وقال محمد بن سلمة [1] : خمسة عشر وهو الذى يعتمده أصحابه البغداديون ، وقال أحمد فى رواية الأثرم وأبى طالب : أقل الطهر ثلاثة عشر يوما ، وقال الماوردى : قال أكثر العلماء : أقل الطهر خمسـة عشر . وقال مالك : أقله عشرة ، وحـكى ابن الصباغ عن يحيى بن أكثم بالثاء المثلثة أن أقل الطهر تسعة عشر يوما .

فأما أدلة هذه المذاهب فمنها مسألة الاجماع أن أكثر الطهر لا حد له ودليلها فى الاجماع ، ومن الاستقراء أن ذلك موجود مشاهد ، ومن أظرفه ما نقله القاضى أبو الطيب فى تعليقه قال : أخبرتنى امرأة عن أختها أنهـا تحيض فى كل سنة يوما وليلة ، وهى صحيحة تحبل وتلد ونفاسها أربعون يوما .

وأما أقل الحيض فاحتج لمن قال : أقله ثلاثة أيام بحديث أم سلمة رضى

(1) فى ش و ق محمد بن مسلمة بزيادة الميم والصواب ما ههنا ( ط ) .

الله عنها أن النبى صلى الله عليه وسلم جاءته فاطمة بنت أبى حبيش رضى الله عنها ، فقالت : انى أستحاض فقال : « ليس ذلك الحيض انما هو عرق ، لتقعد أيام أقرائها ثم لتغتسل ولتصل » رواه أحمد بن حنبل ، قالوا : وأقل الأيام ثلاثة ، وبحديث واثلة بن الأسقع رضى الله عنه عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « أقل الحيض ثلاثة أيام ، وأكثره عشرة أيام » رواه الدارقطنى ، وعن أبى أمامة رضى الله عنه عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « لا يكون الحيض أكثر من عشرة أيام ولا أقل من ثلاثة أيام » •

وعن أنس رضى الله عنه قال : « الحيض ثلاث ، أربع ، خمس ، ست ، سبع ، ثمان ، تسع ، عشر » قالوا : وأنس لا يقول هذا الا توقيفا • قالوا : ولأن هذا تقدير والتقدير لا يصح الا بتوقيف أو اتفاق ، وانما حصل الاتفاق على ثلاث ، واحتج أصحابنا بقوله صلى الله عليه وسلم لفاطمة بنت أبى حبيش رضى الله عنها : « دم الحيض أسود يعرف ، فاذا كان ذاك فأمسكى عن الصلاة » رواه أبو داود وغيره بأسانيد صحيحة • قال أصحابنا : وهذه الصفة موجودة فى اليوم والليلة ، ولأن أقل الحيض غير محدود شرعا فوجب الرجوع فيه الى الوجود ، وقد ثبت الوجود فى يوم وليلة كما ذكره المصنف عن عطاء والأوزاعى والشافعى والزبيرى •

وروينا بالاسناد الصحيح فى سنن البيهقى عن الامام عبد الرحمن بن مهدى رحمه الله قال : كانت امرأة يقال لها أم العلا قالت : حيضتى منذ أيام الدهر يومان قال اسحاق بن راهويه : وصح لنا عن غير امرأة فى زماننا أنها قالت : حيضتى يومان وعن يزيد بن هرون قال : عندى امرأة تحيض يومين ، وروى فى هذا المعنى غير ما ذكرنا • قال أصحابنا ولا مجال للقياس فى هذه وأما الجواب عن حديث أيام أقرائها لو ثبت فمن وجهين : ( أحدهما ) ليس المراد بالأيام هنا الجمع بل الوقت ( الثانى ) أنها مستحاضة معتادة ردها الى الأيام التى اعتادتها ، ولا يلزم من هذا أن كل حيض لا ينقص عن ثلاثة أيام ، وأما حديث واثله وأبى أمامة وأنس فكلها ضعيفة متفق على ضعفها عند المحدثين ، وقد أوضح ضعفها الدارقطنى ثم البيهقى فى كتاب الخلافيات ثم السنن الكبيرة • وقولهم : التقدير لا يصح الا بتوقيف ، جوابه أن التوقيف

ثبت فيما ذكرناه لأن مداره على الوجود ، وقد ثبت ذلك على ما قدمناه . وأما من قال : أقل الحيض ساعة ، فاعتمدوا ظواهر النصوص المطلقة ، والقياس على النفاس ، واحتج أصحابنا بأن الاعتماد على الوجود ، ولم يثبت دون ما قلناه .

والجواب عن النصوص أنها مطلقة فتحمل على الوجود ، وعن النفاس أنه وجد لحظة ، فعملنا بالوجود فيهما ، وأما من قال أكثر الحيض عشرة ، فاحتجوا بحديث واثلة وأبى أمامة وأنس ؛ وكلها ضعيفة واهية كما سبق ، وليس لهم حديث ولا أثر يجوز الاحتجاج به . واحتج أصحابنا بما ثبت مستفيضا عن السلف من التابعين فمن بعدهم أن أكثر الحيض خمسة عشر ، وأنهم وجدوه كذلك عيانا ، وقد جمع البيهقى أكثر ذلك فى كتابه فى الخلافيات وفى السنن الكبير ، فممن رواه عنه عطاء والحسن وعبيد الله بن عمر ويحيى بن سعيد وربيعة وشريك والحسن بن صالح وعبد الرحمن ابن مهدى رحمهم الله .

وأما قول يحيى بن أكثم : أقل الطهر تسعة عشر ، فاستدل له ابن الصباغ قال : أكثر الحيض عنده عشرة ، والشهر يشتمل على حيض وطهر ، وقد يكون الشهر تسعة وعشرين منها عشرة للحيض والباقى طهر ، ودليلنا بثبوت الوجود فى خمسة عشر . وأما قوله : فبناه على أن أكثر الحيض عشر وقد بينا بطلانه ـ فان قيل روى اسحاق بن راهويه عن بعضهم أن امرأة من نساء الماجشون حاضت عشرين يوما ؛ وعن ميمون بن مهران أن بنت سعيد ابن جبير كانت تحته وكانت تحيض من السنة شهرين فجوابه بما أجاب به المصنف فى كتابه ( النكت ) أن هذين النقلين ضعيفان ، ( فالأول ) عن بعضهم وهو مجهول وقد أنكره بعضهم ، وقد أنكره الامام مالك بن أنس وغيره من علماء المدينة ، ( والثانى ) رواه الوليد بن مسلم عن رجل عن ميمون ، والرجل مجهول والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وفى الدم الذى تراه الحامل قولان ، احدهما : انه حيض لانه دم لا يمنعه الرضاع فلا يمنعه الحمل كالنفاس ، والثانى : انه دم فساد ، لانه لو كان ذلك حيضا لحرم الطلاق وتعلق به انقضاء العدة ) .**

( **الشرح** ) يقال : الرضاع والرضاع بفتح الراء وكسرها فيهما ، وامرأة حامل وحاملة ، والأول أشهر وأفصح ، فان حملت على رأسها أو ظهرها فحاملة لا غير ، والدم مخفف الميم على اللغة المشهورة ، وفيه لغية شاذة بتشديدها .

( **أما حكم المسألة** ) **فاذا رأت الحامل دما يصلح أن يكون حيضا فقولان** مشهوران قال صاحب الحاوى والمتولى والبغوى وغيرهم : الجديد أنه حيض ، والقديم : ليس بحيض ، واتفق الأصحاب على أن الصحيح أنه حيض ، فان قلنا ليس بحيض فهو دم فساد كما ذكر المصنف ، وهل يسمى استحاضة ؟ فيه خلاف سبق ، وسواء قلنا استحاضة أو دم فساد هو حدث ينقض الوضوء ، فان لم يستمر فهو كالبول ، فلها أن تصلى بالوضوء الواحد صلوات ، وان استمر فلها حكم الاستحاضة المستمرة وسيأتى بيانها فى آخر الباب ان شاء الله تعالى .

قال الدارمى فى الاستذكار : « اختلف أصحابنا فى محل القولين فمنهم من قال : هما اذا رأت الدم فى أيام عادتها وعلى صفة دم الحيض ، فان رأته فى غير أيام الحيض أو رأت صفرة أو كدرة فليس بحيض قولا واحدا ، ومنهم من قال : لا فرق ، بل الخلاف جار فى كل ما يجوز أن يكون حيضا لغير الحامل ، وقال أبو على ابن أبى هريرة : القولان اذا قلنا للحمل حكم ، فان قلنا : لا حكم له فهو حيض قولا واحدا ، وقال أبو اسحاق : القولان جاريان سواء قلنا له حكم أم لا ، قال : واختلفوا أيضا فمنهم من قال : القولان اذا مضى للحمل أربعون يوما وما رأته قبل ذلك حيض قولا واحدا ، ومنهم من قال : القولان فى الجميع ، هذا آخر كلام الدارمى وقال الشاشى : اذا قلنا : الحامل لا تحيض فمن متى ينقطع حيضها ؟ وجهان الصحيح بنفس العلوق ، والثانى : من وقت حركة الحمل .

( قلت ) الصحيح المشهور جريان القولين بنفس العلوق ، وفى جميع الأحوال التى ذكرها الدارمى وأما قول المصنف : أحدهما أنه حيض لأنه دم لا يمنعه الرضاع ولا يمنعه الحمل كالنفاس فمعناه أن المرضع لا تحيض

غالبا وكذا الحامل ، فلو اتفق رؤية الدم فى حال الرضاع كان حيضا بالاتفاق فكذا فى حال الحمل فهما سواء فى الندور ، فينبغى أن يكونا سواء فى الحكم بأنهما حيض • وأما قوله : كالنفـاس فمراده اذا ولدت ولدين بينهما دون ستة أشهر ورأت الدم بينهما وقلنا : انه نفاس ـ فهذه حامل ومرضع ودمها نفاس ، ومعناه أن النفاس لا يمنعه الرضاع والحمل ، والحيض لا يمنعـه الرضاع، فينبغى أن لا يمنعه الحمل كما قلنا فى النفاس ، قال صاحب البيان فى مشكلات المهذب : مراده الاستدلال على أبى حنيفة رحمه الله لأنه يقول : دم الحامل ليس بحيض والدم بين الولدين نفاس ، فقاس على ما وافق عليه ، قال القلعى : وقوله : لا يمنعه الرضاع ليس باحتراز بل للدلالة على الحكم والتقريب من الأصل والله أعلم •

**( فـرع )** اذا قلنا : دم الحامل حيض فقد ذكر المصنف أنه لا تنقضى به العدة وكذا قاله أصحابنا فى هذا الباب ، ونقل الغزالى والمتولى وغيرهما الاتفاق على هذا ، ومرادهم أن الحامل اذا كان عليها عدة واحدة وحملهـا لصاحب العدة وحاضت أدوارا فلا تنقضى بها العدة ولا يحسب شىء مـن الأطهار المعجـلة قرءا ، أما اذا كان الحمـل بحيث لا تنقضى به العـدة بأن لا يكون لصاحب العدة مثل ان مات صبى عن زوجته أو فسخ نكاحه بعينه أو غيره بعد دخوله وامرأته حامل من الزنا أو تزوج الرجل حاملا من الزنا وطلقها بعد الدخول وهى ترى الدم على الأدوار ـ فان قلنا : الحـامل تحيض ـ ففى انقضاء عدتها بهذه الأطهار المتخللة فى مدة الحمل وجهـان مشهوران سيأتى ايضاحهما فى كتاب [1] العدد ان شاء الله تعالى •

ولو كان عليها عدتان بأن طلقهـا وهى حامل ثم وطئها بشبهة فوجبت العدة الثانية فهل تتداخل العدتان ؟ فيه خلاف معروف • فان قلنا : لا تتداخل كانت معتدة عن الطلاق ، فلو حاضت على الحمل فهل يحسب اطهارها فى الحمل عن عدة الشبهة ؟ فيه وجهان ، أصحهما : يحسب ، فعلى هذا يكون حيض الحامل مؤثرا فى انقضاء العدة ولا يحسن اطلاق القول بأنه لا تنقضى به العدة الا أن يقيد بما قيدناه به أولا والله أعلم •

---

(١) غنى عن البيان أن العدد حصتنا فى شرح المهذب ( ط ) .

( **فــرع** ) اذا قلنا : دم الحامل حيض فانقطع ثم ولدت بعد انقطاعه بخمسة عشر يوما فصاعدا ، فلا شك فى كونه حيضا ، وان ولدت قبل مضى خمسة عشر ففى كونه حيضا وجهان مشهوران ، وقد ذكرهما المصنف فى فصل النفاس ، ( أصحهما ) بالاتفاق أنه حيض ، لأنه دم بصفة الحيض ، وانما يشترط أن يكون بين الدمين خمسة عشر اذا كانا دمى حيض ، ولهذا قال المصنف والأصحاب • أقل طهر فاصل بين الحيضتين خمسة عشر • قال المتولى : وعلى هذا لو رأت النفاس ستين يوما ثم انقطع ثم عاد الدم ، فان عاد بعد خمسة عشر فهو حيض ، وان عاد قبلها فهل يجعل الثانى حيضا ؟ فيه هذان الوجهان ، أحدهما : لا ، لنقصان ما بينهما عن طهر كامل ، وأصحهما : نعم لاختلافهما •

( **فــرع** ) اذا قيل اذا جعلتم دم الحامل حيضا لم يبق وثوق بانقضاء العدة ، والاستبراء بالحيض لاحتمال الحيض على الحمل ، فالجواب أن الغالب أنها لا تحيض ، فاذا حاضت حصل ظن براءة الرحم ، وذلك كاف فى العدة والاستبراء ، فان بان خلافه على الندور عملنا بما بان والله أعلم •

( **فــرع** ) فى مذاهب السلف فى حيض الحامل ، وقد ذكرنا أن الأصح عندنا أن الدم الذى تراه حيض • وبه قال قتادة ومالك والليث ، وقال ابن المسيب والحسن وعطاء ومحمد بن المنكدر وعكرمة وجابر بن زيد والشعبى ومكحول والزهرى والحكم وحماد والثورى والأوزاعى وأبو حنيفة وأبو يوسف وأحمد وأبو ثور وأبو عبيد وابن المنذر : ليس بحيض ، ودليل المذهبين فى الكتاب ، ومما يستدل به للصحيح فى كونه حيضا أنه دم بصفات دم الحيض وفى زمن امكانه ولأنه متردد بين كونه فسادا لعلة أو حيضا ، والأصل السلامة من العلة • وأما قول القائل الآخر : لو كان حيضا لا نقضت العدة به ففاسد ، لأن العدة لطلب براءة الرحم ، ولا تحصل البراءة بالأقراء مع وجود الحمل ، ولأن العدة تنقضى به فى بعض الصور كما سبق بيانه ، وأما قوله : لو كان حيضا لحرم الطلاق ، فجوابه أن تحريم طلاق الحائض انما كان لتطويل العدة ولا تطويل هنا ، لأن عدتها بالحمل والله أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان رات يوما دما (١) ويوما نقاء ، ولم يعبر الخمسة عشر [ يوما ] ففيه قولان ( أحدهما ) لا يلفق [ الدم ] بل يجعل الجميع حيضا لانه لو كان ما راته من النقاء طهرا لانقضت العدة بثلاثة منها ( والثانى ) يلفق الطهر الى الطهر ، والدم الى الدم فيكون ايام النقاء طهرا وايام الدم حيضا لانه لو جاز ان يجعل ايام النقاء حيضا لجاز ان يجعل ايام الدم طهرا ، ولما لم يجز أن تجعل ايام الدم طهرا لم يجز أن تجعل ايام النقاء حيضا ، فوجب أن يجرى كل واحد منهما على حكمه ) .**

**( الشرح )** النقاء بالمد ، وقوله : يوما دما ويوما نقاء أحسن من قوله فى التنبيه يوما طهرا ويوما دما ، فكيف يسمى طهرا مع أنه حيض فى أحد القولين ؟ بل هو الأصح ، وقوله يوما أراد بليلته ليكون أقل الحيض تفريعا على المذهب كذا صرح به أصحابنا ، ولو رأت يوما بلا ليلة أو نصف يوم ففيه خلاف مرتب يأتى بيانه فى آخر الباب فى فصل التلفيق ان شاء الله تعالى، والأصح من هذين القولين عند جمهور الأصحاب أن الجميع حيض ، وهو نص الشافعى رحمه الله فى عامة كتبه ، وقد فرق المصنف مسألة التلفيق هذه فذكرها هنا مختصره وذكر فروعها فى آخر الباب ، وكان ينبغى أن يؤخرها كلها أو يجمع كل ما يتعلق بالتلفيق فى موضع واحد كما فعله الأصحاب ، وقد رأيت أن أؤخر شرح هذه المسألة الى هناك وبالله التوفيق .

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( اذا رات المراة الدم لسن يجوز أن تحيض فيه امسكت عما تمسك عنه الحائض ، فان انقطع لدون اليوم والليلة كان ذلك دم فساد فتتوضا وتصلى ، وان انقطع ليوم وليلة او لخمسة عشر يوما او لما بينهما فهو حيض ، فتغتسل عند انقطاعه سواء كان الدم على صفة دم الحيض او على غير صفته ، وسواء كان لها عادة ، فخالف عادتها او لم تكن . وقال أبو سعيد الاصطخرى : ان رأت الصفرة أو الكدرة فى غير وقت العادة لم يكن حيضا ، لما روى عن ام عطية رضى الله عنها قالت : « كنا لا نعتد بالصفرة والكدرة بعد الغسل شيئا » ولانه ليس فيه امارة الحيض فلم يكن حيضا ، والمذهب انه حيض ، لانه دم صادف زمان الامكان ولم يجاوزه ، فاشبه اذا رات الصفرة او الكدرة فى ايام عادتها .**

---

(١) وفى نسخة المهذب المطبوعة « فان رأت يوما طهرا ويوما دما » ( ط ) .

**وحديث ام عطية يعارضه ما روى عن عائشة رضى الله عنها انها قالت : « كنا نعد الصفرة والكدرة حيضا » وقوله : انه ليس فيه امارة غير مسلم ، بل وجوده فى أيام الحيض امارة ، لأن الظاهر من حالها الصحة والسلامة ، وأن ذلك دم الجبلة دون العلة ) .**

( **الشرح** ) حديث أم عطية صحيح ، رواه البخارى والدارمى وأبو داود والنسائى وغيرهم ، وهذا المذكور فى المهذب هو لفظ رواية الدارمى ، وفى رواية البخارى « كنا لا نعد الصفرة والكدرة شيئا » وفى رواية أبى داود « كنا لا نعد الصفرة والكدرة بعد الطهر شيئا » واسنادها اسناد صحيح على شرط البخارى ، ومما ينكر على المصنف قوله : روى عن أم عطية بصيغة التمريض مع أنه حديث صحيح وقد سبق التنبيه على أمثال هذا وروى البيهقى باسناد ضعفه عن عائشة رضى الله عنها قالت : « ما كنا نعد الصفرة والكدرة شيئا ونحن مع رسول الله صلى الله عليه وسلم » وأما حديث عائشة رضى الله عنها المذكور فى الكتاب فلا أعلم من رواه بهذا اللفظ لكن صح عن عائشة رضى عنها قريب من معناه فروى مالك فى الموطأ عن عقبة بن أبى عقبة عن أمه مولاة عائشة قالت : « كانت النساء يبعثن الى عائشة رضى الله عنها بالدرجة [1] فيها الكرسف فيه الصفرة من دم الحيض فتقول لا تعجلن حتى ترين القصة البيضاء تريد بذلك الطهر من الحيضة » هذا لفظه فى الموطأ وذكره البخارى فى صحيحه تعليقا بصيغة جزم فصح هذا اللفظ عن عائشة رضى الله عنها والدرجة بضم الدال واسكان الراء وبالجيم وروى بكسر الدال وفتح الراء وهى خرقة أو قطنة أو نحو ذلك تدخله المرأة فرجها ثم تخرجه لتنظر هل بقى شىء من أثر الحيض أم لا ؟ وقولها القصة هى بفتح القاف وتشديد الصاد المهملة ، وهى الجص شبهت الرطوبة النقية الصافية بالجص فهذا موقوف على عائشة . وأما حديث أم عطية فهل هو موقوف ، أم مرفوع ؟ فيه خلاف قدمناه فى الفصول السابقة فى مقدمة الكتاب فيما اذا قال الصحابى : كنا نفعل كذا وأوضحنا المذاهب فيه .

---

(١) الدرجة هى شىء يدرج فيدخل فى حياء الناقة ودبرها وتترك أياما مشدودة العين والانف فيأخذها غم كغم المخاض ثم يحلون الرباط فيخرج ذلك منها ويلتطخ به ولد غيرها فتظن أنه ولدها فترامه فشبهوا الخرقة تحتشى بها الحائض بدرجة الناقة ، وقد ضبط بعضهم الدرجة على وزن منبة كالباجى وغيره وخطأهم صاحب القاموس ( ط ) .

واسم أم عطية : نسيبة بضم النون وفتح السين واسكان الياء وقيل بفتح النون وكسر السين وهى نسيبة بنت كعب وقيل : بنت الحارث أنصارية بصرية كانت تغزو مع رسول الله صلى الله عليه وسلم وكانت غاسلة للميتات وذكرت جملة من أحوالها فى تهذيب الأسماء • وأما أبو سعيد الأصطخرى فبكسر الهمزة وقيل يجوز بفتحها وهى همزة قطع ، ويجوز تخفيفها كهمزة الأرض ونحوها ، منسوب الى اصطخر المدينة المعروفة ، واسمه الحسن بن أحمد ولد سنة أربع وأربعين ومائتين وتوفى سنة ثمان وعشرين وثلاثمائة وكان من كبار أصحابنا وأئمتهم وعبادهم وأخيارهم وله أحوال جميلة وكتب نفيسه وذكرت جملة من أحواله فى التهذيب والطبقات • وقوله : دم الجبلة بكسر الجيم وتشديد اللام أى الخلقة ومعناه دم الحيض المعتاد الذى يكون فى حال السلامة ، وليس هو دم العلة الذى هو دم الاستحاضة ، وأما الصفرة والكدرة فقال الشيخ أبو حامد فى تعليقته : هما ماء أصفر وماء كدر وليسا بدم • وقال امام الحرمين : هما شىء كالصديد يعلوه صفرة وكدرة ليسا على لون شىء من الدماء القوية ولا الضعيفة •

**( أما الأحكام )** فقال أصحابنا رحمهم الله : اذا رأت المرأة الدم لزمان ــ يصح أن يكون حيضا بأن يكون لها تسع سنين فأكثر ولم يكن عليها بقية طهر ولا هى حامل أو حائل وقلنا بالصحيح : انها تحيض ــ أمسكت عن الصوم والصلاة والقرآن والمسجد والوطء وغير ذلك مما تمسك عنه الحائض ، لأن الظاهر أنه حيض ، وهذا الامساك واجب على الصحيح المشهور وبه قطع الأصحاب فى كل الطرق الا صاحبى الحاوى والتهذيب فحكيا وجها شاذا • قال صاحب الحاوى : هو قول ابن سريج أنه لا يجوز للمبتدأة أن تمسك بل يجب عليها أن تصلى مع رؤية الدم ، فان انقطع لدون يوم وليلة ، كانت الصلاة واجبة عليها وأجزأها ما صلت وان استدام يوما وليلة تركت الصلاة حينئذ لأن الدم الذى رأته يجوز أن يكون حيضا ويجوز أن يكون دم فساد ، فلا يجوز ترك الصلاة بالشك • قال صاحب الحاوى : وهذا الوجه فاسد من وجهين ( أحدهما ) أن المعتادة اذا فاتحها الدم تمسك ( والثانى ) المعتادة اذا جاوز الدم عادتها تمسك وان كان هذا الاحتمال موجودا ، وانما أمرناها بالامساك لأن الظاهر أنه حيض وهذا المعنى موجود فى المبتدأة قال :

فبطل قول ابن سريج ، والتفريع بعد هذا على المذهب وهو وجوب الامساك •

قال أصحابنا : فاذا أمسكت فانقطع الدم لدون يوم وليلة تبينـا أنه دم فساد ، فتقضي الصلاة بالوضوء ولا غسل • فان كانت صامت فى ذلك اليوم فصومها صحيح ، وان انقطع ليوم وليلة أو خمسة عشر أو لما بينهما فهو حيض سواء كان أسود أو أحمر وسواء كانت مبتدأة أو معتادة وافق عادتهـا أو خالفها بزيادة أو نقص أو تقدم أو تأخر ، وسواء كان الدم كله بلون واحد أو بعضه أسود وبعضه أحمر ، وسواء تقدم الأسود أو الأحمر ، ولا خلاف فى شيء من هذا الا وجهين شاذين ضعيفين • ( أحدهما ) : حكاه صاحب الحاوى أنها كانت مبتدأة ورأت دما أحمر لا يكون حيضا لضعفه بل هو دم فسـاد ، ووافق هذا القائل على أنها لو رأت الأحمر وهى معتادة كان حيضا • ( والوجه الآخر ) حكاه البغوى وغيره : أنها اذا رأت أحمر وأسود وتقدم الأحمر كان الحيض هو الأسود وحده ان أمكن جعله حيضا ، قال هذا القائل : ولو رأت خمسة حمرة ثم خمسة سوادا ثم خمسة حمرة كان الأحمر الأول دم فسـاد والأحمر والأسود بعده حيضا • وسنوضح هذه المسألة فى فصل المميزة ان شاء الله تعالى ، أما اذا كان الذى رأته صفرة أو كدرة فقد قال الشـافعى فى مختصر المزنى رحمه الله : الصفرة والكدرة فى أيام الحيض حيض •

واختلف الأصحاب فى ذلك على ستة أوجه الصحيح المشهور الذى قاله أبو العباس بن سريج وأبو اسحق المروزى وجمـاهير أصحابنا المتقـدمين والمتأخرين أن الصفرة والكدرة فى زمن الامكان ، وهو خمسة عشر يكونان حيضا ، سواء كانت مبتدأة أو معتادة خالف عادتها أو وافقها ، كما لو كان أسود أو أحمر وانقطع لخمسة عشر • ( والوجه الثانى ) : قول أبى سـعيد الاصطخرى وأبى العباس بن القاص ان الصفرة والكدرة فى أيام العادة حيض وليست فى غير أيام العادة حيضا فان رأت الصفرة والكدرة مبتدأة أو معتادة فى غير أيام العادة فليست بحيض ، وان رأتهـا معتادة فهى فى أيام العـادة حيض • ( والوجه الثالث ) قول أبى على الطبرى وغيره من أصحابنا أنه ان تقدم الصفرة والكدرة دم قوى أسود أو أحمر ولو بعض يوم ، كانت حيضا فى الخمسة عشر ، وان لم يتقدمها شيء لم يكن حيضا على انفرادها •

وحكى صاحب الشامل وغيره هذا عن حكاية أبى على ابن أبى هريرة عن بعض أصحابنا ( والرابع ) حكاه السرخسى فى الأمالى والمتولى والبغوى وآخرون من الخراسانيين أنه ان تقدم على الصفرة دم قوى يوما وليلة كان حيضا تبعا للقوى . وان تقدمها دون يوم وليلة فليست حيضا ( والخامس ) حكاه ابن كج والسرخسى ان تقدمها دم قوى ولحقها دم قوى كانت حيضا والا كانت كالنقاء ( والسادس ) حكاه السرخسى ان تقدمها دم قوى يوما وليلة ولحقها دم قوى يوما وليلة كانت حيضا والا فلا .

وقد نقل الشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب والمحاملى وامام الحرمين والبغوى والرافعى وآخرون اتفاق الأصحاب على أن الصفرة والكدرة فى أيام العادة تكون حيضا ، وهذا الذى نقلوه مخالف لما قدمناه من الخلاف فى اشتراط تقدم الأسود فانه جار فى أيام العادة ، وقد صرح به صاحب التتمة وغيره : قال أصحابنا المصنفون : ومأخذ الخلاف بين الاصطخرى والجمهور اختلافهم فى مراد الشافعى بقوله : الصفرة والكدرة فى أيام الحيض حيض . فالاصطخرى يقول : معناه فى أيام العادة ، والجمهور يقولون : فى أيام الامكان . قال الشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب وآخرون : قال أبو اسحاق المروزى : كنت أقول مراد الشافعى فى أيام العادة حتى رأيته قال فى كتاب العدة : ( والصفرة والكدرة فى أيام الحيض حيض ، والمبتدأة والمعتادة فى ذلك سواء ) فلما قال : هما سواء علمت أنه لم يعتبر أيام العادة .

ثم قال الجمهور من أصحابنا فى الطرق كلها لا فرق فى جريان الخلاف المذكور بين المبتدأة والمعتادة ، وذكر امام الحرمين والغزالى - وجهين - أصحهما هذا والعبارة عنه أن حكم مرد المبتدأة وهو يوم وليلة أو ست أو سبع حكم ما وراء العادة ، والوجه الثانى حكم مردها حكم أيام العادة . قال امام الحرمين : هذا الوجه غير مرضى والله أعلم .

( فرع ) اعلم أن مسائل الصفرة مما يعم وقوعه وتكثر الحاجة اليه ، ويعظم الانتفاع به فنوضح أصلحها مختصرة . قال أصحابنا رحمهم الله : اذا رأت المبتدأة خمسة عشر يوما أو يوما وليلة ، أو ما بينهما صفرة أو كدرة ،

فعلى المذهب وقول الجمهور الجميع حيض ، وعلى الأوجه الخمسة الباقية ليس بحيض فتتوضأ وتصلى ولها حكم الطاهرات ولو رأت أياما سوادا ثم صفرة ، ولم يجاوز الخمسة عشر ، فعلى المذهب الجميع حيض وعند الاصطخرى الأسود حيض ، والباقى طهر ولا يخفى قياس الباقين • ولو رأت نصف يوم سودا ثم أياما صفرة فعلى المذهب الجميع حيض وعند الاصطخرى كله دم فساد • ولو رأت خمسة صفرة ثم خمسة سودا ثم انقطع فعند الاصطخرى حيضها السواد وعلى المذهب حكمها حكم من رأت خمسة حمرة ثم خمسة سوادا ، وفيها ثلاثة أوجه يأتى بيانها ان شاء الله تعالى ، أصحها الجميع حيض ، والثانى الأسود حيض والصفرة دم فساد ولو رأت خمسة صفرة ثم خمسة عشر سوادا ، فعند الاصطخرى : حيضها السواد وعلى المذهب فيه ثلاثة أوجه ( أحدها ) : حيضها حيض المبتدأة من أول الأصفر يوم وليلة أو ست أو سبع ( والثانى ) : حيضها السواد ( والثالث ) : حيضها الصفرة لسبقها وتعذر الجمع وهذا ضعيف ، وسيأتى ايضاح هذه الأوجه فى فصل المميزة ان شاء الله تعالى •

ولو رأت خمسة صفرة ثم ستة عشر سوادا فعند الاصطخرى حيضها حيض المبتدأة من أول الأسود وعلى المذهب : حيضها حيض المبتدأة من أول الصفرة الا على الوجه الثالث فى المسألة قبلها ، فان حيضها الصفرة • ولو رأت خمسة سوادا ثم خمسة حمرة ثم خمسة صفرة ، فعند الاصطخرى حيضها عشرة السواد والحمرة ، وعلى المذهب : حيضها الخمسة عشر ، ولو رأت خمسة حمرة ثم خمسة صفرة ثم خمسة سوادا ، فعلى المذهب لها حكم من رأت عشرة حمرة ثم خمسة سوادا ، وفيها الأوجه الثلاثة الأصح الجميع حيض والثانى الحيض الأسود ، والثالث فاقدة التمييز وعند الاصطخرى الحمرة والسواد حيض وفى الصفرة بينهما القولان فى النقاء المتخلل بين الدمين ، هكذا ذكره البغوى وغيره هذا كله فى المبتدأة •

أما المعتادة فاذا كانت عادتها خمسة أيام من كل شهر فرأت خمسة سوادا ثم خمسة صفرة ، فعلى المذهب الجميع حيض ، وعند الاصطخرى حيضها الأسود ، ولو رأت خمسة سوادا ثم طهرت خمسة عشر ثم رأت خمسة صفرة

فعلى المذهب الصفرة حيض ثان وبينه وبين السواد طهر كامل ، وعند الاصطخرى الصفرة دم فساد ، لأنها ليست فى أيام العادة ، ولو كان عادتها عشرة من أول الشهر ، فرأت خمسة سوادا ثم عشرة صفرة وانقطع ، فعلى المذهب الجميع حيض لأنه فى مدة الامكان ، وعند الاصطخرى ، قال صاحب الحاوى حيضها عشرة ، خمسة السواد مع خمسة من أول الصفرة ، وهذا ظاهر ، ولو كان عادتها خمسة فرأت خمسة سوادا ثم خمسة صفرة ، ثم خمسة حمرة أو سوادا وانقطع ، فعند الاصطخرى السواد والحمرة حيض ، وفى الصفرة بينهما القولان فى النقاء بين الدمين ، وأما على المذهب فاختلفوا فيه ، فقال الشيخ أبو حامد والمحاملى فى المجموع والتجريد : قال ابن سريج : السواد والحمرة حيض ، وفى الصفرة القولان فى النقاء كما قال الاصطخرى قالا : قال أبو العباس والفرق بين هذه المسألة وباقى المسائل حيث حكمنا بأن الصفرة فى مدة الامكان حيض اذا تأخرت عن السواد أن العادة فى الحيض أن يكون فى أوله قويا أسود ثخينا ثم يرق فيحمر ثم يصفر ثم ينقطع فتكون الصفرة من بقايا الحيض فحكم بأنها حيض . وأما هنا فهذه الصفرة يعقبها حمرة ، فعلمنا أنه ليست بقية حيض لأنه لا يضعف ثم يقوى ، وانما اصفر لأنه انقطع فكان نقاء بين حيضتين . هكذا نقل أبو حامد والمحاملى عن ابن سريج ولم يخالفاه بل قرراه . وحكى صاحب الشامل هذا عن أبى حامد ، وأنكره وقال هذا لا يجىء على مذهب الشافعى ولا مذهب ابن سريج ، لأن عندهما الصفرة فى زمن الامكان حيض ، وانما يجىء على قول الاصطخرى ، وذكر صاحب البحر نحو قول صاحب الشامل وقال صاحب الحاوى والقاضى أبو الطيب وصاحب التتمة : المذهب أن الجميع حيض . وهذا هو الصواب والله أعلم .

**( فرع )** فى مذاهب العلماء فى الصفرة والكدرة .

قد ذكرنا أن الصحيح فى مذهبنا أنهما فى زمن الامكان حيض ولا تتقيد بالعادة ، ونقله صاحب الشامل عن ربيعة ومالك وسفيان والأوزاعى وأبى حنيفة ومحمد وأحمد واسحاق . وقال أبو يوسف : الصفرة حيض والكدرة ليست بحيض الا أن يتقدمها دم . وقال أبو ثور : ان تقدمها دم فهما حيض والا فلا ، قال : واختاره ابن المنذر وحكى العبدرى عن أكثر الفقهاء أنهما

حيض في مدة الامكان ، وخالفه البغوى فقال : قال ابن المسيب وعطاء والثورى والأوزاعى وأحمد وأكثر الفقهاء : لا تكون الصفرة والكدرة فى غير أيام الحيض حيضا ، ومدار أدلة الجميع على الحديثين المذكورين فى الكتاب ، والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان عبر الدم الخمسة عشر فقد اختلط حيضها بالاستحاضة ، فلا يخلو اما ان تكون مبتداة غير مميزة ، او مبتداة مميزة ، او معتادة غير مميزة ، او معتادة مميزة أو ناسية غير مميزة ، او ناسية مميزة ، فان كانت مبتداة غير مميزة وهى التى بدأ بها الدم وعبر الخمسة عشر والدم على صفة واحدة ففيها قولان ( احدهما ) : تحيض أقل الحيض لانه يقين وما زاد مشكوك فيه فلا يحكم بكونه حيضا ، ( والثانى ) : ترد الى غالب عادة النساء وهو ست أو سبع ، وهو الأصح لقوله صلى الله عليه وسلم لحمنة بنت جحش : « تحيضى فى علم الله ستة أيام أو سبعة أيام كما تحيض النساء ويطهرن ميقات حيضهن وطهرهن ». ولأنه لو كان لها عادة ردت اليها لأن [الظاهر أن ] حيضها فى هذا الشهر كحيضها فيما تقدم فاذا لم يكن لها عادة فالظاهر أن حيضها كحيض نسائها ولداتها فردت اليها ، والى أى عادة ترد ؟ فيه وجهان ( احدهما ) : الى غالب عادة النساء لحديث حمنة ( والثانى ) : الى عادة نساء بلدها وقومها لأنها أقرب اليهن ، فان استمر بها الدم فى الشهر الثانى اغتسلت عند انقضاء اليوم والليلة فى احد القولين وعند انقضاء الست أو السبع فى الآخر ، لانا قد علمنا بالشهر الأول أنها مستحاضة ، وان حكمها ما ذكرناه فتصلى وتصوم ولا تقضى الصلاة وأما الصوم ، فلا تقضى ما يأتى به بعد الخمسة عشر ، وفيما تأتى به قبل الخمسة عشر وجهان ( احدهما ) : تقضيه لجواز أن يكون صادف زمان الحيض فلزمها قضاؤه كالناسية ( والثانى ) : لا تقضى وهو الأصح لأنها صامت فى زمان حكمنا بالطهر فيه بخلاف الناسية فانه (١) لم يحكم لها بحيض ولا طهر ) .**

**( الشرح )** حديث حمنة صحيح سبق بيانه مع بيان اسمها ، وبيان الاختلاف فى أنها كانت مبتدأة أو معتادة ، والمبتدأة بهمزة مفتوحة بعد الدال ، وهى التى ابتدأها الدم ولم تكن رأته ، والمميزة بكسر الياء فاعلة من التمييز ، وقوله : كحيض نسائها ولداتها ، هو بكسر اللام وتخفيف الدال المهملة وبالتاء المثناة فوق ، ومعناه أقرانها .

---

(١) فى المطبوعة من المهذب ( فانا لم نحكم لها بحيض ولا طهر ) « ط » .

( **واما احكام المسالة** )فلما فرغ المصنف من حكم الحائض اذا لم يجاوز دمها أكثر الحيض انتقل الى بيان حكم المستحاضات ، وهن من جاوز دمهن أكثر الحيض ، واختلط الحيض والطهر ، وهن منقسمات الى هذه الأقسام التى ذكرها ( احداهن ) المبتدأة وهى التى ابتدأها الدم لزمان الامكان وجاوز خمسة عشر ، وهو على لون أو على لونين ، ولكن فقد شرط من شروط التمييز التى يأتى ذكرها ان شاء الله تعالى ، ففيها قولان مشهوران نص عليهما الشافعى رحمه الله فى الأم فى باب المستحاضة . ( أحدهما ) : حيضها يوم وليلة من أول الدم ، ( والثانى ) : ست أو سبع ، ودليلهما فى الكتاب .

واختلفوا فى أصحهما فصحح المصنف والشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب فى كتابه المستخلص ، وسليم الرازى فى رءوس المسائل والرويانى فى الحلية والشاشي وصاحب البيان قول الست أو السبع ، وصحح الجمهور فى الطريقين قول اليوم والليلة ، وممن صححه القاضى أبو حامد فى جامعه والشيخ أبو محمد الجوينى والغزالى فى الخلاصة والشيخ نصر المقدسى والبغوى والرافعى وآخرون . وقطع به جماعات من أصحاب المختصرات منهم ابن القاص فى المفتاح والتلخيص ، وأبو عبد الله الزبيرى فى الكافى وباب الحيض فى آخر كتابه ، وله اصطلاح غريب فى ترتيب كتابه ، وأبو الحسن ابن خيران فى كتابه اللطيف ، وسليم الرازى فى الكفاية ، والمحاملى فى المقنع والشيخ نصر فى الكافى وآخرون ، وهو نص الشافعى فى البويطى ومختصر المزنى ، واختاره ابن سريج وعلى القولين ابتداء حيضها من أول رؤية الدم .

قال أصحابنا : فاذا قلنا حيضها ست أو سبع فباقى الشهر طهر وهو تمام الدور وهو ثلاثون يوما ، وهكذا يكون دورها أبدا ثلاثين ، منها ستة أو سبعة حيض والباقى طهر ، وان قلنا حيضها يوم وليلة ، ففى طهرها ثلاثة أوجه ، هكذا حكاها امام الحرمين والغزالى وجماعات من الخراسانيين أوجها، وحكاها الشيخ أبو محمد فى الفروق أقوالا أصحها وأشهرها أنه تسعة وعشرون يوما تمام الشهر ، وبه قطع الشيخ أبو حامد والعراقيون وجماعات من الخراسانيين ، وصححه شيخهم القفال لأن الغالب أن الدور ثلاثون .

فاذا ثبت للحيض يوم وليلة تعين الباقى للطهر ، ولأن الرد الى يوم وليلة فى الحيض انما كان للاحتياط . فالاحتياط فى الطهر أن يكون باقى الشهر ، والوجه الثانى : أن الطهر خمسة عشر يوما فيكون دورها ستة عشر يوما أبدا منها يوم وليلة حيض وخمسة عشر طهر لأنها ردت الى أقل الحيض وترد الى أقل الطهر ، وهذا الوجه مشهور عند الخراسانيين ، ونقله القاضى حسين والمتولى والبغوى وآخرون عن نصه فى البويطى ، وكذا رأيته أنا فى البويطى نصا صريحا لا يحتمل التأويل ، وهذا فى غاية الضعف . قال امام الحرمين : هذا الوجه اتباع لفظ واعراض عن المعنى ، لأن الرد الى أقل الحيض انما كان لتكثر صلاتها ، فاذا ردت الى أقل الطهر عاجلها الحيض فقلت صلاتها . والوجه الثالث : ترد الى غالب الطهر واختاره الشيخ أبو محمد الجوينى وقال انه المشهور من نص الشافعى ، ودليله أن مقتضى الدليل الرد الى الغالب ، خالفنا فى الحيض للاحتياط وليس فى أقل الطهر احتياط فبقيناه على مقتضى الدليل ، فعلى هذا يرد الى الغالب من غالب الطهر وهو ثلاثة وعشرون أو أربعة وعشرون ولا يتعين أحدهما ، هكذا صرح به الشيخ أبو محمد فى كتابه الفروق ، وامام الحرمين والغزالى فى البسيط والرافعى وآخرون وقال الغزالى فى الوسيط : على هذا ترد الى أربعة وعشرين لأنه أحوط . ونقله امام الحرمين عن والده أبى محمد ، والأول أصح والله أعلم .

قال أصحابنا العراقيون والمتولى : واذا قلنا ترد الى ست أو سبع فهل ذلك على سبيل التخيير ؟ فيه وجهان مشهوران عندهم ، وحكاهما القاضى أبو الطيب والمحاملى والشيخ نصر فى الانتخاب وغيرهم عن ابن سريج ، أحدهما : أنه للتخيير بين الست والسبع ، فان شاءت جعلت حيضها ستا ، وان شاءت سبعا لأن كل واحد منهما عادة وبهذا قطع الجرجانى فى البلغة ، واختاره ابن الصباغ ونقله القاضى أبو الطيب وغيره عن أبى اسحاق المروزى قال الرافعى : وزعم الحناطى أنه الأصح لظاهر الحديث ، ( والوجه الثانى ) أنه ليس للتخيير بل للتقسيم ، فان كانت عادة النساء ستا فحيضها ست وان كانت سبعا فسبع ، وهذا هو الصحيح وبه قطع جمهور الخراسانيين وصححه العراقيون والمتولى . قال امام الحرمين : تخيل التخيير محال ، فعلى هذا فى النساء المعتبرات أربعة أوجه ( أحدها ) : نساء زمانها فى الدنيا كلها

لظاهر حديث حمنة حكاه المصنف وآخرون • ( والثانى ) : نساء بلدها وناحيتها • ( والثالث ) : نساء عصبتها خاصة ، حكاه الرويانى والرافعى كالمهر ( والرابع ) وهو الأصح باتفاق الأصحاب : نساء قراباتها من جهة الأب والأم جميعا ، هكذا صرح به الصيدلانى وامام الحرمين والبغوى ، وبهذا الوجه قطع البغوى وجماعات • ونقله امام الحرمين عن الأكثرين ، فعلى هذا ان لم يكن لها نساء عشيرة اعتبر نساء بلدها لأنها أقرب اليهن ، كذا صرح به البغوى والمتولى ، ثم ان كان عادة النساء المعتبرات ستا فحيض هذه ست ، وان كانت سبعا فسبع ، وان كانت دون ست أو فوق سبع فوجهان حكاهما البغوى وغيره أصحهما ترد الى الست ان كانت عادتهن دونها والى السبع ان كانت فوقها ، لأنه أقرب الى الحديث وبهذا قطع الفورانى وامام الحرمين والغزالى وغيرهم • وادعى الغزالى فى البسيط اتفاق الأصحاب عليه ، ( والثانى ) : ترد الى عادتهن زادت أو نقصت • قال البغوى : وهذا أقيس لأن الاعتبار بالنساء •

ولو كان بعضهن يحضن ستا وبعضهن يحضن سبعا فقال امام الحرمين وآخرون : ترد الى الست ، وقال البغوى والرافعى : ان استوى البعضان فالى الست ، والا فالاعتبار بغالب النسوة ، ولو حاض بعضهن فوق سبع وبعضهن دون ست فحيضها الست هذا بيان مرد المبتدأة • ثم ما حكم بأنه حيض من يوم وليلة أو ست أو سبع فلها فيه حكم الحائض فى كل شىء • وما فوق الخمسة عشر لها فيه حكم الطاهرات فى كل شىء • وأما ما بين المرد والخمسة عشر ففيه قولان مشهوران فى جميع كتب الأصحاب من العراقيين والخراسانيين وحكاهما صاحب الحاوى عن الأم ونقله المصنف وشيخه القاضى أبو الطيب وجهين وأنكر ذلك عليهما ، أصحهما باتفاق الأصحاب أن لها فيه حكم الطاهرات فى كل شىء فيصح صومها وصلاتها وطوافها ، وتحل لها القراءة ومس المصحف والجماع ، ولا يلزمها قضاء الصوم والصلاة وغيرهما مما تفعله فيه ، ويصح قضاء ما تقضيه فيه من صلاة وصوم وطواف وغيرها ، لأن هذه فائدة الحكم بأن اليوم والليلة أو الست أو السبع حيض ليكون الباقى طهرا ، وقياسا على المميزة والمعتادة ، فان ما سوى أيام تمييزها وعادتها يكون طهرا بلا خلاف ، فكذا المبتدأة •

والثانى : أنها تؤمر فى هذه المدة بالاحتياط الذى تؤمر به المتحيرة كما سيأتى ان شاء الله تعالى ، فتغتسل لكل صلاة وتصلى وتصوم ولا تقرأ القرآن ولا توطأ ، ويلزمها قضاء الصوم الذى أدته فى هذه الأيام ولا تقضى الصلوات المؤديات فيها بلا خلاف ، كذا صرح به الأصحاب . ونقل الاتفاق عليه الرافعى وغيره ، قالوا : ولا يجىء فيه الخلاف فى قضاء صلاة المتحيرة ، ودليل هذا القول أن هذا الزمان يحتمل أنه طهر وأنه حيض ، فأشبهت المتحيرة ، والمذهب الأول . ثم ظاهر كلام الجمهور أنها اذا ردت الى ست أو سبع كان ذلك حيضا بيقين وفيما وراءه القولان . وقال المتولى : يوم وليلة من أول الست والسبع حيض بيقين ، وفيما بعده الى تمام ست أو سبع القولان ( أحدهما ) : أنه حيض بيقين ، ( والثانى ) : أنه حيض مشكوك فيه فيحتاط فيه فتغتسل وتقضى صلواته والصواب الأول .

قال أصحابنا : فاذا رددنا المبتدأة الى يوم وليلة فلها ثلاثة أحوال ، حال طهر بيقين وهو ما بعد الخمسة عشر الى آخر الشهر ، وحال حيض بيقين ، وهو اليوم والليلة ، وحال طهر مشكوك فيه ، وهو ما بعد يوم وليلة الى آخر خمسة عشر ، وان رددناها الى ست أو سبع فلها أربعة أحوال ، حال طهر بيقين ، وهو ما بعد الخمسة عشر الى آخر الشهر ،وحال حيض بيقين وهو اليوم والليلة ، وحال حيض مشكوك فيه وهو ما بعد يوم وليلة الى آخر ست أو سبع ؛ وحال طهر مشكوك فيه وهو ما بعد ست أو سبع الى آخر الخمسة عشر والله أعلم .

( **فرع** ) قال أصحابنا رحمهم الله : اذا رأت المبتدأة الدم فى أول أمرها أمسكت عن الصوم والصلاة وغيرهما مما تمسك عنه الحائض رجاء أن ينقطع على خمسة عشر يوما فما دونها فيكون كله حيضا . فاذا استمر وجاوز الخمسة عشر علمنا أنها مستحاضة ؛ وفى مردها القولان ، فاذا استمر بها الدم فى الشهر الثانى وجب عليها الغسل عند انقضاء المرد ، وهو يوم وليلة أو ست أو سبع ، ولا تمسك الى آخر الخمسة عشر ؛ لأنا علمنا بالشهر الأول أنها مستحاضة ، فالظاهر أن حالها فى هذا الشهر كحالها فى الأول ، وهكذا حكم الشهر الثالث وما بعده . ومتى انقطع الدم فى بعض الشهور

لخمسة عشر فما دونها تبينا أن جميع الدم فى ذلك الشهر حيض ، فيتدارك ما ينبغى تداركه من صوم وغيره مما فعلته بعد المرد وتبينا أن غسلها بعد المرد لم يصح لوقوعه فى الحيض ولا اثم عليها فيما فعلته بعد المرد من صوم وصلاة وغيرهما لأنها معذورة .

قال أصحابنا : وتثبت الاستحاضة بمرة واحدة بلا خلاف ، ولا يجىء فيها الخلاف المعروف فى ثبوت العادة فى قدر الحيض بمرة واحدة ، ونقل امام الحرمين والغزالى وغيرهما العادة فى باب الحيض أربعة أقسام :

( أحدها ) : ما يثبت فيه بمرة واحدة بلا خلاف وهو الاستحاضة لأنها علة مزمنة فاذا وقعت فالظاهر دوامها ويبعد زوالها ، وسواء فى هذا المبتدأة والمعتادة والمميزة .

( الثانى ) : ما تثبت فيه العادة بمرتين ، وفى ثبوته بمرة واحدة وجهان الأصح الثبوت وهو قدر الحيض .

( الثالث ) : لا تثبت بمرة ولا مرات على الأصح وهو التوقف بسبب تقطع الدم اذا كانت ترى يوما دما ويوما نقاء ، كما سيأتى ايضاحه فى موضعه ان شاء الله تعالى .

( الرابع ) : لا تثبت العادة فيه بمرة ولا مرات متكررات بلا خلاف ، وهى المستحاضة اذا انقطع دمها فرأت يوما دما ويوما نقاء ، واستمرت لها أدوار هكذا ثم أطبق الدم على لون واحد ، فانه لا يلتقط لها قدر أيام الدم بلا خلاف وان قلنا باللقط لو لم يطبق الدم ، قالوا : وكذا لو ولدت مرات ولم تر نفاسا أصلا ، ثم ولدت وأطبق الدم وجاوز ستين يوما لم يصر عدم النفاس عادة بلا خلاف ، بل هذه مبتدأة فى النفاس والله أعلم .

( فرع ) اذا لم تعرف المبتدأة وقت ابتداء دمها ، فحكمها حكم المتحيرة ذكره الرافعى وهو ظاهر .

( فرع ) فى مذاهب العلماء فى المبتدأة ، حكى العبدرى عن زفر : ترد

الى يوم وليلة وهى رواية عـن أحمـد ، وقال عطاء والأوزاعى والثورى واسحاق : الى ست أو سبع ، وهى رواية عن أحمد ، وعن أبى حنيفة : الى أكثر الحيض عنده وهو عشرة أيام ، وعن أبى يوسف : ترد فى اعادة الصلاة الى ثلاثة أيام ، وهو أقـل الحيض عنـده ، وفى الوطء الى أكثره احتياطا للأمرين ، وعن مالك رواية خمسة عشر يوما ، ورواية كأقرانها ، وعن داود الى خمسة عشر ، ودلائلها تعرف مما سبق والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان كانت مبتداة مميزة وهى التى بدا بها الدم وعبر الخمسة عشر ودمها فى بعض الأيام بصفة دم الحيض وهو المحتدم القانىء الذى يضرب الى السواد ، وفى بعضـها احمر مشرق او اصـفر ، فان حيضها أيام السـواد بشرطين : ( احدهما ) الا ينقص الأسـود عن يوم وليلة . ( والثـانى ) الا يزيد على أكثره ، والدليل عليه ما روى أن فاطمة بنت أبى حبيش رضى الله عنها قالت لرسول الله صلى الله عليه وسلم : انى استحاض أفأدع الصلاة ؟ فقال صلى الله عليه وسلم « ان دم الحيض أسود يعرف ، فاذا كان ذلك فامسكى عن الصـلاة واذا كان الآخر فتوضئى وصلى فانما هو عرق » ولأنه خارج يوجب الغسـل فجاز أن يرجع الى صفته عند الاشكال كالمنى ، وان رأت فى الشهر الأول يوما وليلة دما أسود ثم احمر أو أصفر امسكت عن الصوم والصلاة ، لجواز أن لا تجـاوز الخمسة عشر ، فيكون الجميع حيضا ، وفى الشهر الثانى يلزمها أن تغتسل عند تغير الدم وتصلى وتصوم لأنا علمنا بالشهر الأول أنها مستحاضة ، فان رأت فى الشهر الثالث السواد فى ثلاثة أيام ثم احمر أو أصفر ، وفى الشهر الرابع رأت السواد فى اربعة أيام ثم أحمر أو اصفر كان حيضها فى كل شهر الأسود ) .**

**( الشرح )** حديث فاطمة رضى الله عنها صحيح رواه أحمد بن حنبل وأبو داود والنسائى وغيرهم بلفظه هنا بأسانيد صـحيحة من رواية فاطمـة وأصله فى البخارى ومسلم بغير هذا اللفظ من رواية عائشة رضى الله عنها ، وقوله صلى الله عليه وسلم « انما هو عرق » هو ــ بكسر العين واسكان الراء ــ أى دم عرق وهذا العرق يسمى العاذل كما سبق فى أول الباب . وقول امام الحرمين والغزالى : عرق انقطع ، منكر فلا يعرف لفظة انقطع فى الحديث ، وقوله : المحتدم هو ــ بالحاء والدال المهملتين ــ وهو اللذاع للبشرة بحدته ، مأخوذ من احتدام النهار وهو اشتداد حره ، وهكذا فسره أصحابنا فى كتب الفقه ، والمشهور فى كتب اللغة أن المحتدم الذى اشـتدت

حمرته حتى اسود والفعل منه احتدم ، وأما القانىء فبالقاف وآخره همزة على وزن القارىء ، قال أصحابنا : وهو الذى اشتدت حمرته فصار يضرب الى السواد ، وقال أهل اللغة : هو الذى اشتدت حمرته ، والفعل منه قنأ يقنأ كقرأ يقرأ ، والمصدر القنوء كالرجوع ولا خلاف بين أهل اللغة فى أن آخره مهموز ، ونبهت على هذا لأنى رأيت من يغلط فيــه ، قال امام الحــرمين وغيره : وليس المراد بالأسود فى الحديث وفى كلام أصحابنا الأسود الحالك ؛ بل المراد ما تعلوه حمرة مجسده كأنها سواد بسبب تراكم الحمرة وقد أشار المصنف فى وصفه الى هذا .

**( اما حكم المسالة )** فمذهبنا أن المبتدأة المميزة ترد الى التمييز بلا خلاف عندنا ودليله ما ذكره المصنف ، قال أصحابنا : والمميزة هى التى ترى الدم على نوعين أو أنواع بعضها قوى ، وبعضها ضعيف ، أو بعضها أقوى مــن بعض ؛ فالقوى أو الأقوى حيض والباقى طهر ، وبماذا يعرف تغير القــوة والضعف ؟ فيه وجهان : ( أحدهما ) : أن الاعتبار باللون وحده فالأســود قوى بالنسبة الى الأحمر ، والأحمر قوى بالنسبة الى الأشقر ، والأشــقر أقوى من الاصفر والاكدر اذا جعلناهما حيضا . وبهذا الوجه قطع امام الحرمين والغزالى ؛ وادعى الامام أنه متفق عليه ، وقال : لو رأت خمســة سوادا مع الرائحة ، وخمسة سوادا بلا رائحة ، فهما دم واحــد بالاتفاق ، ( والوجه الثانى ) : أن القوة تحصل بثلاث خصال وهى اللون والرائحــة الكريهة والثخانة ، فاللون معتبر كما سبق وماله رائحة كريهة أقوى ممالا رائحة له ، والثخين أقوى من الرقيق .

قال الرافعى : هذا الوجه هو الذى قطع به العراقيــون وغيرهم قال : وهو الأصح ألا ترى أن الشافعى رحمه الله قال فى صفة دم الحيض : انه محتدم ثخين له رائحة ، وورد فى الحديث التعــرض لغير اللون كمــا ورد التعرض للون ، فعلى هــذا ان كان بعض دمهــا باحــدى الصــفات الثلاث والبعض خاليــا من جميعها فالقــوى هو الموصوف بها ، وان كان للبعض صــفة وللبعض صــفتان فالقوى ماله صــفتان ، وان كان للبعض صــفتان وللبعض ثلاث فالقوى ماله ثلاث ، وان كان للبعض صــفة وللبعض صفة

أخرى فالقوى السابق • هكذا ذكر هذا التفصيل صاحب التتمة قال الرافعى : وهو موضع تأمل وهذه صفة التمييز قال أصحابنا : وانما يحكم بالتمييز بثلاثة شروط ألا ينقص القوى عن يوم وليلة ولا يزيد على خمسة عشر ولا ينقص الضعيف عن خمسة عشر ليمكن جعل القوى حيضا والضعيف طهرا • وأخل المصنف وأكثر العراقيين بهـذا الشرط الثالث ولابد منـه ، فلو رأت نصف يوم أسود ثم أطبقت الحمرة فات الشرط الأول ، ولو رأت ستة عشر أسود ثم أحمر فات الشرط الثانى ، ولو رأت يوما وليلة أسود ثم أربعة عشر أحمر ثم عاد الأسود فات الشرط الثالث ، وتكون فى هذه الصور الثـلاث غير مميزة • قال الرافعى : وقول الأصحاب بشرط أن لا ينقص الضـعيف عن خمسة عشر متصلة والا فلو رأت يوما أسود ويومين أحمر ، وهـكذا أبدا فجملة الضعيف فى الشهر لم ينقص عن خمسة عشر لكن لما لم تكن متصلة لم يكن ذلك تمييزا وهذا الذى ذكرناه من أن شروط التمييز ثلاثة فقط هو الصحيح المشهور ، وبه قطع الجمهور • وذكر المتولى شرطا رابعا ، وهو أن لا يزيد مجموع الدمين القوى والضعيف على ثلاثين يوما فان زاد سـقط حكم التمييز لأن الثلاثين لا تخلو غالبا من حيض وطهر ، وذكر امام الحرمين وغيره وجها أن الضعيف ان كان مع القوى الذى قبله تسعين يوما فما دونها عملنا بالتمييز وجعلنا دورها أبدا تسـعين يوما ، وهـذا الذى ذكره الامام والمتولى شاذان ضعيفان والمذهب أنه لا فرق بين قصر الزمان وطوله قال الرافعى : المذهب أنه لا فرق ، والله أعلم •

قال أصحابنا : فاذا رأت الأسود يوما وليلة أو أكثر ثم اتصل بهأحمـر قبل الخمسة عشر وجب عليها أن تمسك فى مدة الأحمر عما تمسـك عنـه الحائض ، لاحتمال أن ينقطع الأحمر قبل مجاوزة المجموع خمسة عشر ، فيكون الجميع حيضا • فان جاوز خمسة عشر عرفنا حينئذ أنها مستحاضة مميزة فيكون حيضها الأسود ، ويكون الأحمر طهرا بالشروط السابقة ، فعليها الغسل عقب الخمسة عشر وتصلى ، وتصوم وتقضى صـلوات أيام الأحمر ، وقولهم : الأسود والأحمر ، تمثيل والا فالاعتبار بالقوى والضعيف كيف كان على ما سبق من صفاتهما • هذا حكم الشهر الأول فأما الشـهر الثانى وما

بعده فاذا انقلب الدم القوى الى الضعيف لزمها أن تغتسل عند انقلابه ، وتصلى وتصوم ويأتيها زوجها ولا ينتظر الخمسة عشر •

قال أصحابنا : وهذا لا خلاف فيه قالوا : ولا يخرج على الخلاف فى ثبوت العادة فى قدر الحيض بمرة لأن الاستحاضة علة مزمنة فالظاهر دوامها ، وقد سبق بيان هذا فى الفرع السابق ، فان انقطع الضعيف فى بعض الأدوار قبل مجاوزة الخمسة عشر يوما تبينا أن الضعيف مع القوى فى هذا الدور كان حيضا فيلزمها قضاء الصوم والطواف والاعتكاف فى الواجبات المفعولات فى أيام الضعيف وهذا لا خلاف فيه • ولو رأت فى الشهر الثالث الدم القوى ثلاثة أيام ثم ضعف وفى الشهر الرابع خمسة ثم ضعف وفى الخامس ستة ثم ضعف وكذا ما بعده فحيضها فى كل شهر القوى ، ويكون الضعيف طهرا بشروطها وتغتسل وتصلى وتصوم أبدا عند انقلاب الدم الى الضعيف ويأتيها زوجها ، ومتى انقطع الضعيف فى شهر قبل مجاوزة خمسة عشر فالجميع حيض • قال صاحب التتمة والأصحاب : وسواء فى هذا كله كان القوى فى الشهر الثانى وما بعده بقدر القوى فى الشهر الأول أو دونه أو أكثر منه فى ذلك الزمان أو قبله أو بعده ، لأن الحكم بكونه حيضا ليس بسبب العادة بل المعتمد صفة الدم فمتى وجدت تعلق الحكم بها •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان رات خمسة ايام دما احمر او اصفر ، ثم رات خمسة ايام دما اسود ثم احمر (١) الى آخر الشهر ، فالحيض هو الاسود وما قبل الأسود وبعده استحاضة وخرج ابو العباس وجهين ضعيفين ( احدهما ) أنه لا تمييز لها لان الخمسة الاولة [ حيض لانه ] دم بدا فى وقت يصلح ان يكون حيضا والخمسة الثانية اولى ان تكون حيضا لانها فى وقت يصلح للحيض وقد انضم اليه علامة الحيض وما بعدهما بمنزلتهما ، فيصير كان الدم كله مبهم فيكون على القولين فى المبتداة غير المميزة ( والوجه الثانى ) ان حيضها العشر الأول لان الخمسة الاولة حيض بحكم البداية فى وقت يصلح ان يكون حيضا والخمسة الثانية حيض باللون • وان رات خمسة ايام دما احمر ، ثم رات دما اسود الى آخر الشهر فهى غير مميزة لان السواد زاد على الخمسة عشر فبطل دلالته ، فيكون على القولين فى المبتداة غير المميزة • وخرج ابو العباس وجها أن ابتداء حيضها**

---

(١) فى النسخة المطبوعة : ثم احمر الدم الى آخر الشهر ( ط ) •

**من اول الأسود اما يوم وليلة واما ست او سبع لانه بصفة دم الحيض ، وهذا لا يصح لأن هذا اللون لا حكم له اذا عبر (١) الخمسة عشر ، وان رأت خمسة عشر يوما دما أحمر وخمسة عشر يوما أسود وانقطع فحيضها الأسـود ، وان استمر الأسود ولم ينقطع لم تكن مميزة فيكون حيضها من ابتـداء الدم يوما وليلة فى احد القولين أو ستا أو سبعا فى القول الآخر ، وعلى الوجه الذى خرجه أبو العباس يكون حيضا من أول الدم الأسود يوما وليلة او ستا أو سبعا ) .**

( **الشرح** ) قوله : الأولة هذه لغة قليلة واللغة الفصيحة المشـهورة الأولى وقوله : كأن الدم كله مبهم أى على لون واحد . وقوله : بحـكم البداية هكذا يوجد فى المهذب وغيره من كتب الفقه وهو لحن عند أهـل العربية وصوابه البدءة والبدءة أو البداءة ثلاث لغات مشهورات حـكاهن الجوهرى وغيره الأولى : بفتح الباء واسكان الدال وبعدها همزة مفتوحة ، والثانية كذلك الا أن الباء مضمومة والثالثة بضم الباء وفتح الدال وزيادة الألف ممدودة ومعناهن الابتداء قبل غيره . وقوله : دلالته هى بكسر الدال وفتحها والفتح أجود وفيها لغة ثالثة حكاها الجوهرى دلولة بضم الدال .

( **اما أحكام الفصل** ) فاذا رأت المميزة دما قويا وضعيفا ، فلها ثلاثة أحوال ، حال يتقدم القوى ، وحال يتقدم الضعيف وحال يتوسط الضعيف بين قويين .

( الحال الأول ) أن يتقدم قوى ويستمر بعده ضعيف واحـد بأن رأت خمسة سوادا ثم أطبقت الحمرة فالحيض هو السواد سواء انقطعت الحمرة بعد مجاوزة الخمسة عشر بيوم أو شهر أو أكثر وان طال زمانها طولا كثيرا .

هذا هو المذهب وفيه الوجهان السابقان عن المتولى وامام الحرمين فى اشتراط انقطاع الأحمر قبل مجاوزة ثلاثين أو تسعين وهما شاذان ضعيفان ، وظاهر نص الشافعى رحمه الله يبطلهما لاطلاقه أن الضعيف طهر ولو تعقب القوى ضعيف ثم أضعف فان أمكن الجمع بين القوى والضعيف المتوسط بأن رأت خمسة سوادا ثم خمسة حمرة ثم أطبقت الصفرة ففيه طريقـان حكاهما امام الحرمين وجماعة ، أصحهما : الحاق الحمرة بالسواد فيكونان حيضا والصفرة طهرا لأنهما قويان بالنسبة الى الصفرة وهما فى زمن الامكان

---

(١) فى النسخة المطبوعة : اذا اعتبر . وهذا من اغلاط المصححين ( ط ) .

وبهذا قطع أبو على السنجى فى شرح التلخيص والبغوى والثانى : على وجهين أحدهما : هذا والثانى الحاق الحمرة بالصفرة للاحتياط فيكون حيضها الأسود فقط ، وأما اذا لم يمكن الجمع بينهما بأن رأت خمسة سوادا ثم أحد عشر حمرة ثم أطبقت الصفرة ، فطريقان حكاهما امام الحرمين وغيره ، أصحهما وأشهرهما القطع بأن السواد حيض وما بعده من الحمرة والصفرة كلاهما طهر لقوة السواد باللون والأولية . والثانى : على وجهين أصحهما هذا ، والثانى : أنها فاقدة للتمييز لأن الحمرة كالسواد لقوتها بالنسبة الى ما بعدها فيصير كأن السواد استمر ستة عشر ، أما اذا تعقب القوى ضعيفان توسط أضعفهما بأن رأت سوادا ثم صفرة ثم حمرة فهذه الصورة تبنى على التى قبلها وهى توسط الحمرة ، فان ألحقنا هناك الحمرة المتوسطة بالصفرة بعدها فهنا أولى بأن نلحق الصفرة بالحمرة بعدها ، فيكون حيضها الأسود والباقى طهرا ، وان ألحقناها بالسواد قبلها فالحكم هنا ، كما اذا رأت سوادا ثم حمرة ثم عاد السواد وسنذكره ان شاء الله تعالى .

( الحال الثانى ) أن يتقدم الضعيف وهى مسائل الكتاب ولها صور ( احداها ) : أن يتوسط قوى بين ضعيفين بأن ترى خمسة حمرة ثم خمسة سوادا ثم تطبق الحمرة أو ترى خمسة حمرة ثم عشرة سوادا ثم تطبق الحمرة، ففيها الأوجه الثلاثة التى حكاها المصنف ، وهى مشهورة حكوها عن ابن سريج ، أصحها باتفاقهم أن حيضها السواد المتوسط ، ويكون ما قبله وبعده طهرا للحديث : « دم الحيض أسود » وهو حديث صحيح كما بيناه ، ولأن اللون علامة بنفسه فقدم ولهذا قدمنا التمييز على العادة على المذهب . والثانى : أنها فاقدة للتمييز لما ذكره المصنف من التعليل ، ولأن الجمع بين الدمين خلاف مقتضى العمل بالتمييز ، والعدول عن الأولية مع امكان العمل بها بعيد ، فيكون على القولين فى المبتدأة فتحيض من أول الحمرة يوما وليلة فى قول ، وستا وسبعا فى قول . والثالث : يجمع بين الأولية واللون فيكون حيضها الحمرة الأولى مع السواد ، هذا اذا أمكن الجمع بينهما ، فان لم يمكن بأن رأت خمسة حمرة ثم أحد عشر سوادا فان قلنا فى المسألة الأولى يقدم اللون أو قلنا فاقدة للتمييز فكذا هنا ، وان قلنا بالجمع فهو متعذر هنا فتكون فاقدة للتمييز ، وفيه وجه مشهور أن حيضها الحمرة الأولى تغليبا

للأولية لتعذر الجمع • قال امام الحرمين : هذا الوجه هفوة لا أعده من المذهب • هذا الذى ذكرناه من التفصيل والخلاف هو المشهور ، وبه قطع الجمهور • وقال صاحب الحاوى : ان كانت مبتدأة فحيضها السواد بلا خلاف ، وان كانت معتادة فوجهان ، قال أبو العباس وأبو على : حيضها الحمرة ، وقال أبو اسحاق وجمهور المتأخرين : حيضها السواد وحده •

( الصورة الثانية ) رأت خمسة حمرة ثم أطبق السواد فجاوز الخمسة عشر فثلاثة أوجه ، الصحيح المشهور أنها فاقدة للتمييز فتحيض من أول الحمرة يوما وليلة فى قول وستا أو سبعا فى قول : وبهذا الوجه قطع البغوى وادعى الاتفاق عليه • والثانى : الحيض من أول السواد يوما وليلة فى قول وستا أو سبعا فى قول : وهذان الوجهان ذكرهما المصنف بدليلهما • والثالث حكاه الخراسانيون : حيضها الحمرة لقوة الأولة وهو ضعيف جدا كما قدمناه •

( الثالثة ) رأت خمسة عشر [1] حمرة ثم خمسة عشر سوادا وانقطع فالمذهب أن حيضها السواد • وعلى تخريج ابن سريج هى فاقدة للتمييز • ولم يذكر المصنف تخريج ابن سريج هنا كما لم يذكره شيخه القاضى أبو الطيب ولابد من ذكره هنا كما سبق فيما اذا رأت خمسة حمرة ثم خمسة سوادا ، وقد ذكره هنا الشيخ أبو محمد والمحاملى والبغوى وآخرون•

( الرابعة ) : رأت خمسة عشر حمرة ثم خمسة عشر سوادا ثم استمر فهى فاقدة للتمييز ، فحيضها يوم وليلة فى قول ، وست أو سبع فى قول ، ويكون ذلك من أول الأحمر على المذهب ، وعلى تخريج ابن سريج من أول الأسود ، وعلى الوجه الشاذ الناظر الى الأول يكون حيضها الحمرة فى الخمسة عشر ، فعلى المذهب ــ وهو أنها فاقدة للتمييز ــ تؤمر بترك الصوم والصلاة وغيرهما مما تمسك عنه الحائض أحدا وثلاثين يوما فى قول وستة وثلاثين أو سبعة وثلاثين يوما فى قول ، فانها اذا رأت الحمرة تؤمر بالامساك عن الصلاة وغيرها لاحتمال الانقطاع قبل تجاوز خمسة

(1) حمرة صفة لتمييز العدد المحذوف « يوما » وكذلك سوادا .

عشر فيكون هو الحيض ، فاذا جاوز الأسود الخمسة عشر علمنا أنها فاقدة للتمييز فيكون حيضها يوما وليلة فى قول وستا أو سبعا فى قول ، وقد انقضى الآن دورها فتبتدىء الآن حيضا ثانيا يوما وليلة ، أو ستا أو سبعا فتمسك أيضا ذلك القدر ، فصار امساكها أحدا وثلاثين يوما فى قول ، وستة وثلاثين أو سبعة وثلاثين فى قول • قال أصحابنا : ولا يعرف امرأة تؤمر بترك الصلاة أحدا وثلاثين يوما الا هذه وأما قول الغزالى وجماعة : لا يعرف من تترك الصلاة شهرا الا هذه ففيه نقص ، وتمامه ما ذكرناه •

( الحال الثالث ) أن يتوسط دم ضعيف بين قويين بأن رأت سوادين بينهما حمرة أو صفرة ففيه أقسام كثيرة ، رتبها صاحب الحاوى ترتيبا حسنا فجعله ثمانية أقسام ، وبعضها ليس من صور التمييز لكن اقتضاه التقسيم ، ( أحدها ) أن يبلغ كل واحد من الدماء الثلاثة يوما وليلة ولا يجاوز الجميع خمسة عشر ، بأن ترى خمسة سوادا ثم خمسة حمرة أو صفرة ، ثم خمسة سوادا ، فالمذهب أن الجميع حيض ، وبه قطع الجمهور • وقال أبو اسحاق : الضعيف المتوسط ، كالنقاء المتخلل بين دمى الحيض ، ففيه القولان ، أحدهما: أنه حيض مع السوادين ، والثانى : طهر • وقطع السرخسى فى الأمالى بقول أبى اسحاق •

( القسم الثانى ) أن يجاوز المجموع خمسة عشر بأن رأت سبعة سوادا ثم سبعة حمرة ثم سبعة سوادا ، قال ابن سريج : حيضها السواد الأول مع الحمرة ، وأما السواد الثانى فطهر • وقال أبو اسحاق : حيضها السوادان وتكون الحمرة بينهما طهرا ولا يجىء قولا التلفيق لمجاوزة خمسة عشر ، وهذا الذى حكاه عن أبى اسحاق ضعيف جدا ، بل غلط ، لأن الدم جاوز خمسة عشر ، ولو رأت ثمانية سوادا ثم ثمانية حمرة ثم ثمانية سوادا فحيضها السواد الأول بالاتفاق •

( الثالث ) أن ينقص الجميع عن يوم وليلة بأن ترى ساعة أسود ثم ساعة أحمر ثم ساعة أسود وينقطع ، فالجميع دم فساد •

( الرابع ) أن ينقص كل دم عن أقل الحيض ويبلغه المجموع بأن ترى

ثلث يوم وليلة سوادا ، ثم ثلثهما حمرة ثم ثلثهما ســوادا ، فعلى قول ابن سريج وهو المذهب : الجميــع حيض ، وعلى قول أبى اســحاق : لا حيض والجميع دم فساد لأنه يخرج الحمرة فلا يبقى يوم وليلة ، فلو رأت نصــف يوم وليلة من كل واحد من الثلاثة كان الجميع حيضا عند ابن سريج ، وعلى قول أبى اسحاق : الأسودان حيض ، وفى الحمرة قولا التلفيق •

( الخامس ) أن يبلغ كل واحد من السوادين يوما وليلة وتنقص الحمرة ، فعند ابن سريج الجميع حيض وعند أبى سحاق حيضها السوادان ، وفى الحمرة قولا التلفيق ، ولو رأت ثمانية أيام ســوادا ثم نصف يوم حمرة ثم سبعة سوادا ، فعلى قول ابن سريج حيضها السواد الأول مع الحمرة ، وعلى قول أبى اسحاق حيضها الخمسة عشر السواد دون الحمرة بينهما ، قلت : هــذا الذى نقله عن أبى اسحاق ضعيف أو غلط •

( السادس ) أن ينقص كل سواد عن يوم وليلة وتبلغ الحمرة يوما وليلة ، بأن ترى نصف يوم وليلة سوادا ، ثم خمسة حمرة ثم نصــف يوم وليــلة سوادا ، فعند ابن سريج الجميع حيض وعند أبى اسحاق حيضها الأسودان وفيما بينهما قولا التلفيق •

( السابع ) أن يبلغ السواد الأول أقل الحيض وكذا الأحمــر ، وينقص السواد الأخير عن ذلك بأن رأت خمسة سوادا ثم خمسة حمرة ثم نصــف يوم سوادا فالجميع حيض بالاتفاق •

( الثامن ) أن ينقص الأولان دون الأخير بأن ترى نصف يوم سوادا ثم نصفه حمرة ثم خمسة سوادا ، فعلى قول ابن سريج الجميع حيض ، وعلى قول أبى اسحاق حيضها السواد الثانى • ولو رأت نصف يوم سوادا ثم نصفه حمرة ، ثم خمسة عشر سوادا فالسواد الثانى هو الحيض بالاتفاق • هذا آخر كلام صاحب الحاوى والله أعلم •

**( فــرع )** الصفرة والكدرة مع السواد كالحمرة مع السواد اذا قلنا بالمذهب : انهمــا فى أيام الحيض حيض ــ ولا يخفى تفــريع أبى ســعيد

الاصطخرى فيهما ، وسبق فى مسائل الصفرة تفريعات لها تعلق بهذا الفصل .

( **فرع** ) رأت خمسة عشر حمرة ثم نصف يوم سوادا : فحيضها الحمرة ، وأما الأسود فطهر ، ولو رأت يوما حمرة ثم ليلة سوادا فالجميع حيض على المذهب ، وفيه الوجه الذى سبق عن صاحب الحاوى فى المبتدأة والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان رات ستة (١) عشر يوما دما احمر ثم رات دما اسود وانفصل لم يكن لها تمييز ، فيكون حيضها يوما وليلة فى اول الدم الأحمر فى احد القولين ، وستا او سبعا فى الآخر . وقال ابو العباس : يكون حيضها يوما وليلة من اول الأحمر وخمسة عشر طهرا ، وتبتدىء من أول الدم الأسود حيضا آخر فى احد القولين يوما وليلة ، وفى القول الثانى يجعل حيضها ستا أو سبعا والباقى استحاضة ، الا ان يكون الأسود فى الثالث والعشرين (٢) ) .**

( **الشرح** ) هكذا توجد هذه المسألة فى نسخ المهذب ، وحكى بعض المتأخرين أنه رأى أصل المصنف ، وقد ضرب المصنف بخطه على قوله : الا أن يكون الأسود فى الثالث والعشرين ، فهذه المسألة معدودة من مشكلات المهذب ولا أراها من المشكلات فأما على المذهب ، وهو أنه لا تمييز لها وأن حيضها من أول الأحمر يوم وليلة ، أو ست أو سبع وباقى الشهر طهر فظاهر لا اشكال فيه ، وأما على قول أبى العباس فيحتمل أمرين : ( أظهرهما ) أن معناه أنا ان قلنا المبتدأة ترد الى يوم وليلة فحيض هذه يوم وليلة من أول الأحمر ، وباقى الأحمر وهو خمسة عشر طهر ثم تبتدىء حيضا آخر من أول الأسود يوما وليلة ، هذا كله اذا قلنا المبتدأة ترد الى يوم وليلة ، فان قلنا ترد الى ست أو سبع فحيضها من أول الأحمر ست أو سبع وباقى الشهر

---

(١) فى النسخة المطبوعة من المهذب : وان رات سبعة عشر .

(٢) هذه القطعة من المتن سقط منها من المجموع ما هو ثابت فى النسخة المطبوعة من المهذب وهى : ( فانه اذا كان ابتداء الاسود من الثالث والعشرين ، فعلى قول ابى العباس رضى الله عنه يكون حيضها من أول الاحمر سبعة وخمسة عشر طهرا وتبتدى من اول الاسود حيضا آخر يوما وليلة فى احد القولين وستا أو سبعا فى القول الآخر ) اهـ ص ٤٠ جـ ١ طبعة عيسى البابى الحلبى « المطيعى »

طهر ، لأن الباقى من الأحمر تسعة أيام أو عشرة فلا يمكن أن يجعل طهرا فاصلا بين الحيضتين ، فتعين أن يكون ما بعد الست أو السبع الى آخر الشهر طهرا ، الا أن تكون رأت اثنين وعشرين يوما دما أحمر واتصل الأسود من الثالث والعشرين فيكون حيضها من أول الأحمر ستا أو سبعا والباقى من الأحمر وهو خمسة عشر أو ستة عشر طهرا وتبتدى حيضا آخر من أول الثالث والعشرين ستا أو سبعا وتقدير كلام المصنف :

وقال أبو العباس : يكون حيضها يوما وليلة من أول الأحمر وخمسة عشر طهر هذا أحد القولين : والقول الثانى حيضها ست أو سبع وباقى الشهر طهر الا أن يكون الأحمر قد امتد وبدأ السواد فى الثالث والعشرين فيكون باقى الأحمر طهرا وتبتدىء من الأسود حيضا آخر ستا أو سبعا . هذا هو الاحتمال الظاهر المختار لكلام أبى العباس ، والاحتمال الثانى وهو الذى ذكره صاحب البيان فى مشكلات المهذب ونقله صاحب البحر عن أبى العباس أنه أراد أنا نحيضها من أول الأحمر يوما وليلة قولا واحدا ، ولا يجىء قول الست أو السبع ويكون باقى الأحمر طهرا ثم تبتدىء حيضا آخر من أول السواد ، وفى قدره القولان فى المبتدأة . أحدهما : يوم وليلة والثانى : ست أو سبع الا أن يكون الأحمر اثنين وعشرين والأسود فى الثالث والعشرين ، فان فى القدر الذى ترد اليه من أول الأحمر القولين .

أحدهما : يوم وليلة ، والثانى : ست أو سبع ، وباقى الأحمر طهر ، ثم تبتدىء من أول الأسود حيضا آخر . وهذان الاحتمالان ذكرهما صاحب البيان وجهين عن أبى العباس ، والأول منهما هو الصحيح ، والثانى ضعيف لأنه مخالف للقواعد من وجهين . أحدهما : الجزم برد المبتدأة الى يوم وليلة ، والقاعدة أنها على قولين ، والثانى : أنه جعل لها حيض من أول الأحمر وطهر بعده ، ثم جعلت فى السواد مبتدأة ، وينبغى أن تجعل معتادة اذا قلنا بالمذهب : ان العادة تثبت بمرة ، فانه سبق لها دور وهو ستة عشر يوما منها يوم وليلة حيض وخمسة عشر طهر .

وذكر القاضى أبو الطيب هذه المسألة فى تعليقه فقال : قال أبو العباس :

ان قلنا : ترد المبتدأة الى يوم وليلة رددنا هذه الى يوم وليلة من أول الأحمر ويكون بعده خمسة عشر طهرا ثم تبتدىء حيضا آخر من أول الأسود .

وان قلنا : ترد الى ست أو سبع ردت هنا الى ذلك من أول الأسود لأنا لو جعلنا ذلك من أول الأحمر لم يبق بينه وبين الأسود طهر صحيح الا أن يكون استمر الأسود الى آخر الثاني والعشرين فانها ترد الى أول الأحمر لأنه يجعل بعده طهر صحيح ، هذا كلام القاضي ، ويمكن حمل حكاية المصنف عليه والله أعلم .

( **فـرع** ) رأت خمسة حمرة ثم خمسة سوادا ثم خمسة حمرة وانقطع فالجميع حيض وليست مستحاضة ، هذا هو المذهب وبه قطع الأصحاب وفيه وجه حكاه البغوي أن الحمرة السابقة طهر والباقي حيض ، وقد سبقت المسألة ، ولو رأت خمسة حمرة ثم نصف يوم سوادا ثم أطبقت الحمرة فلا تمييز لها . ولو رأت نصف يوم سوادا ثم نصفه حمرة ، ثم اليوم الثاني والثالث والرابع والخامس كذلك ثم رأت السادس سوادا كله ثم أطبقت حمرة وجاوز خمسة عشر . فما بعد السادس طهر والسادس حيض وما قبله من السواد حيض أيضا وفى الحمرة المتخللة طريقان حكاهما المحاملى فى المجموع وصاحب البيان ( أحدهما ) حيض وهو قول ابن سريج . ( والثانى ) أنها على القولين فى النقاء المتخلل بين الدماء ، ولو رأت يوما وليلة سوادا ثم خمسة أو عشرة أو ثلاثة عشر حمرة ثم يوما سوادا ثم أطبقت الحمرة ، فحكمه ما ذكرناه وهو أن السوادين حيض ، وفى الحمرة المتخللة الطريقان ، وما بعد السواد الثانى طهر .

( **فـرع** ) قال امام الحرمين فى آخر باب الحيض : لو رأت دما قويا يوما وليلة فصاعدا ولم يتجاوز خمسة عشر ثم اتصل به الضعيف وتمادى ستة مثلا ، ولم يعد الدم القوى أصلا ، فالذى يقتضيه قياس التمييز أنها طاهر وان استمر الضعيف سنين قال : وقد يختلج فى النفس استبعاد الحكم بطهارتها ، وهى ترى الدم دائما ، ولكن ليس لأكثر الطهر مرد يتعلق به فلم يبق ضبط الا بالتمييز فظاهر القياس أنها طاهر وان بلغ الدم الضعيف ما بلغ ، وهذا الذى قاله الامام متعين وهو مقتضى كلام الأصحاب .

( فــرع ) قال الرافعى : المفهوم من كلام الأصحاب فى انقلاب الدم القوى الى الضعيف أن يتمحض ضعيفا حتى لو بقيت خطوط من الســواد ، وظهرت خطوط من الحمرة لا ينقطع حكم الحيض ، وانما ينقطع اذا لم يبق شىء من السواد أصلا ، وقد صرح بهذا المفهوم امام الحرمين رحمه الله .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( (١) وان كانت معتادة غير مميزة ، وهى التى كانت تحيض من كل شهر اياما ثم عبر الدم عادتها وعبر الخمسة عشر ولا تمييز لها ، فانها لا تغتسل بمجاوزة (٢) الدم عادتها لجواز أن ينقطع الدم الخمسة عشر فاذا عبر الخمسة عشر ردت الى عادتها فتغتسل بعد الخمسة عشر وتقضى صلاة ما زاد على عادتها ، لما روى أن امرأة كانت تهراق الدم على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فاستفتت لها أم سلمة رضى الله عنها فقال النبى صلى الله عليه وسلم : « لتنظر عدد الليالى والأيام التى كانت تحيضهن من الشهر قبل أن يصيبها الذى اصابها فلتدع للصلاة قدر ذلك » ) .**

( **الشرح** ) حديث أم سلمة صحيح رواه مالك فى الموطأ والشافعى وأحمد فى مسنديهما وأبو داود والنسائى وابن ماجه فى سننهم بأسانيد صحيحة على شرط البخارى ومسلم ، وقولها تهراق الدم ـ بضم التاء وفتح الهاء ـ أى تصب الدم والدم منصوب على التشبيه بالمفعول به أو على التمييز على مذهب الكوفيين وقوله صلى الله عليه وسلم : « فلتدع » يجوز فى هذه اللام وشبهها من لامات الأمر التى يتقدمها فاء أو واو ثلاثة أوجه كسرها واسكانها وفتحها والفتح غريب .

( **أما أحكام المسألة** ) فاذا كان لها عادة دون خمسة عشر ، فرأت الدم وجاوز عادتها وجب عليها الامساك كما تمسك عنه الحائض لاحتمال الانقطاع قبل مجاوزة خمسة عشر فيكون الجميع حيضا ولا خلاف فى وجوب هذا الامساك وقد سبق فى المبتدأة وجه شاذ أنه لا يجب الامساك ، واتفقوا أنه لا يجىء هنا لأن الأصل استمرار الحيض هنا ، ثم انقطع على خمسة عشر يوما فما دونها فالجميع حيض . وان جاوز خمسة عشر علمنا انها مستحاضة فيجب

---

(١) فى نسخة المهذب : « فان » .
(٢) فى النسخة « لمجاوزتها » .

عليها أن تغتسل • ثم ان كانت غير مميزة ردت الى عادتها فيكون حيضها أيام العادة فى القدر والوقت وما عدا ذلك فهو طهر تقضى صلاته •

قال أصحابنا : وسواء كانت العادة أقل الحيض والطهر ، أو غالبهما أو أقل الطهر وأكثر الحيض أو غير ذلك وسواء قصرت مدة الطهر ، أو طالت طولا متباعدا ، فترد فى ذلك الى ما اعتادته من الحيض والطهر ويكون ذلك دورها أى قدر كان ، فان كان عادتها أن تحيض يوما وليلة وتطهر خمسة عشر ثم يعود الحيض فى السابع عشر والطهر فى الثامن عشر وهكذا ، فدورها ستة عشر يوما • وان كانت تحيض خمسة وتطهر خمسة عشر فدورها عشرون • وان كانت تحيض خمسة عشر وتطهر خمسة عشر فدورها ثلاثون وان كانت تحيض يوما وتطهر تسعة وثمانين فدورها تسعون يوما ، وان كانت تحيض يوما أو خمسة أو خمسة عشر وتطهر تمام سنة فدورها سنة • وكذا ان كانت تطهر تمام سنتين فدورها سنتان ، وكذا ان كانت تطهر تمام خمس سنين فدورها خمس سنين ، وكذا ان زاد • وهذا الذى ذكرناه من أن الدور قد يكون سنة أو سنتين أو خمس سنين أو أكثر وترد اليه هو الصحيح المشهور وبه قطع الجمهور ، وممن صرح به الشيخ أبو حامد فى تعليقه والمحاملى فى المجموع وصاحب التتمة وآخرون •

وقال القفال : لا يجوز عندى أن يجعل الدور سنة ونحوها ، اذ يبعد الحكم بالطهر سنة أو نحوها مع جريان الدم • قال : فالوجه أن يجعل غاية الدور تسعين يوما الحيض منها ما يتفق والباقى طهر ، لأن الشرع جعل عدة الآيسة ثلاثة أشهر • هذا قول القفال وتابعه عليه امام الحرمين والغزالى وصاحب العدة وآخرون من متأخرى الخراسانيين ، فالمذهب ما قدمته عن الجمهور • وقال الرافعى : ظاهر المذهب أنه لا فرق بين أن تكون عادتها أن تحيض أياما من كل شهر أو من كل سنة وأكثر • قال : وهو الموافق لاطلاق الأكثرين •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فان استمر بها الدم في الشهر الثاني ـ وجاوز العادة ـ اغتسلت عند مجاوزة العادة لأنا علمنا بالشهر الأول انها مستحاضة ، فتغتسل فى كل شهر عند مجاوزة العادة بمرة (١) وتصلى وتصوم ) .**

( **الشرح** ) هذا الذى ذكره متفق عليه ولم يذكروا فيه الخلاف فى ثبوت العادة بمرة ، وقد سبق فى الفصل الماضى دليله ، وهو أن الاستحاضة علة مزمنة ، فالظاهر دوامها . وقوله : علمنا بالشهر الأول أنها مستحاضة ، يعنى والظاهر بقاء الاستحاضة ، وقوله : وتصلى وتصوم يعنى تصير طاهرا فى كل شيء من الصوم والصلاة والوطء والقراءة وغيرها . وانما اقتصر المصنف على ذكر الصوم والصلاة تنبيها بهما على ما سواهما . وقوله : تغتسل وتصلى وتصوم يعنى يجب عليها ذلك ، وهكذا تفعل فى كل شهر ، فان انقطع دمها فى بعض الشهور على خمسة عشر فما دونها علمنا أنها ليست مستحاضة فى هذا الشهر . وأن جميع ما رأته فيه حيض فتتدارك ما يجب تداركه من الصوم وغيره وكذا ان كانت قضت فى هذه الأيام صلوات أو طافت أو اعتكفت تبينا بطلان جميع ذلك ، لمصادفته الحيض . قال أصحابنا : واذا صامت بعد أيام العادة فى الشهر الثانى ، وما بعده وطافت وفعلت غير ذلك مما تفعله الطاهر المستحاضة صح ذلك ولا قضاء عليها بلا خلاف قالوا : ولا يجيء فيه القول الضعيف الذى سبق فى المبتدأة فانها تؤمر بالاحتياط الى خمسة عشر وفرقوا بأن العادة قوية والله أعلم .

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وتثبت العادة بمرة واحدة فاذا حاضت فى شهر خمسة ايام ثم استحيضت فى شهر بعده ردت الى الخمسة ومن اصحابنا من قال : لا تثبت الا بمرتين فان لم تحض الخمس مرتين لم تكن معتادة بل هى مبتداة ، لان العادة لا تستعمل فى مرة والمذهب الاول ، لحديث المراة التى استفتت لها ام سلمة رضى الله عنها ، فان النبى صلى الله عليه وسلم ردها الى الشهر الذى يلى شهر الاستحاضة ولان ذلك اقرب اليها فوجب ردها اليه ) .**

---

(١) بمرة ليست فى النسخة المطبوعة .

( **الشرح** ) قد سبق فى آخر فصل المبتدأة أن مايثبت بالعادة وما لا يثبت وما ثبت وما يثبت بالتكرار أربعة أقسام ، وأوضحناها هناك . والمراد هنا بيان ما تثبت به العادة فى قدر المحيض والطهر وفيه أربعة أوجه ، أصحها باتفاق الأصحاب أنها تثبت بمرة واحدة مطلقا ، قال صاحب الحاوى : هذا ظاهر مذهب الشافعي ونص عليه فى الأم ، وقال صاحب الشامل والعدة : هو نص الشافعى فى البويطى ، وكذا رأيته أنا فى البويطى ، قال القاضى أبو الطيب والمحاملى : هو قول ابن سريج وأبى اسحق المروزى وعامة أصحابنا وبه قطع البغوى وغيره .

( والثانى ) لا تثبت الا بمرتين وهو مشهور فى الطرق كلها حكاه المتولى وغيره عن أبى على بن خيران واتفقوا على تضعيفه .

( والثالث ) لاتثبت الا بثلاث مرات حكاها الرافعى عن حكاية أبى الحسن العبادى وهو شاذ متروك ، وقد نقل القاضى أبو الطيب والمحاملى والماوردى وامام الحرمين وابن الصباغ والمتولى والرويانى وآخرون اتفاق الأصحاب على ثبوتها بمرتين ، وأنهم انما اختلفوا فى المرة وأن اعتبار المرتين ضعيف .

( والرابع ) تثبت فى حق المبتدأة بمرة ولا تثبت فى حق المعتادة الا بمرتين، حكاه السرخسى فى الأمالى عن ابن سريج ونقله المتولى وغيره وقال الماوردى والدارمى فى آخر كتاب المتحيرة : اتفقوا على ثبوتها بمرة للمبتدأة واختلفوا فى المعتادة ، لأنه ليس للمبتدأة أصل ترد اليه ، فكان ما رأته أولى بالاعتبار من جعلها مبتدأة ، وأن الظاهر أنها فى الشهر الثانى كالأول ، وأما الانتقال من عادة تقررت وتكررت مرات فلا تجعل بمرة ، وهذا الوجه وان فخمه الماوردى والدارمى فهو غريب ، وقد صرح الجمهور بأن الخلاف جار فى المبتدأة .

فأما دليل الأوجه فقد ذكرنا دليل الرابع ، واحتجوا للثانى والثالث بأن العادة مشتقة من العود ، وذلك لا يستعمل الا فى متكرر ، وحجة الأول وهو المذهب ما احتج به المصنف والأصحاب من الحديث ، ولأن الظاهر أنها فى هذا الشهر كالذى يليه ، فانه أقرب اليها فهو أولى مما انقضى وأولى من رد

المبتدأة الى أقل الحيض أو غالبه ، فانها لم تعهده بل عهــدت خلافه ، وأما احتجاج الآخرين بأن العادة من العود فحجة باطلة لأن لفظ العادة لم يرد به نص فيتعلق به بل ورد النص بخلافه فى حديث أم سلمة ، هذا تفصيل مذهبنا .

وقال أبو حنيفة : لا تثبت العادة الا بمرتين ، وعن أحمد رواية كذلك ، ورواية لا تثبت الا بثلاث مرات ، وقال مالك فى أشهر الروايتين عنه لا اعتبار بالعادة والله أعلم .

**( فــرع )** رأت مبتدأة فى أول الشهر عشرة أيام دما وباقيه طهرا ، وفى الشهر الثانى خمســة ، وفى الثالث أربعــة ثم استحيضت فى الرابع ، قال أصحابنا : ترد الى الأربعة بلا خلاف لتكررها فى العشرة والخمســة ، ولو انعكس فرأت فى الأول أربعة ، وفى الثانى خمسة واستحيضت فى الثالث فان أثبتنا العادة بمرة ردت الى الخمسة ، وان لم تثبتها الا بمرتين ردت الى الأربعة لتكررها ، هذا هو الأصح ، وفيــه وجه أنها ليست معتــادة وصححه امام الحرمين .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وتثبت العادة بالتمييز كما تثبت بانقطاع الدم ، فاذا رات المبتداة خمسة ايام دما اسود ثم اصفر واتصل ، ثم رأت فى الشهر الثانى دمــا مبهما ، كان عادتها ايام السواد ) .**

**( الشرح )** هذا الذى ذكره من ثبوت العــادة بالتمييز هو الصحيح المشهور وبه قطع الأصحاب فى الطريقتين ، وحكى امام الحرمين وجهــا أنه لا تثبت العادة بالتمييز بل متى انخرم التمييز وأطبق الدم على لون واحــد كانت كمبتدأة لم تميز قط وفيها القولان والصواب الأول . ثم الجمهور فى الطرق كلهــا أطلقوا القول بالرجوع الى العــادة التمييزية . وقال المتولى والسرخسى : لا ترجع اليها الا اذا كان الحيض والطهر فيها ثلاثين يوما فما دونها ، فان زاد لم يكن للتمييز حكم بناء على الوجه الضعيف فى اشتراط ذلك فى العمل بالتمييز ، وهذا شاذ متروك ، والصــواب أنه لا فرق . قال القاضى أبو الطيب والأصحاب : واذا رأت بعــد شهر التمييز دما مبهمــا ،

اغتسلت بعد مضى قدر أيام التمييز وصلت وصامت ، وفعلت ما تفعله الطاهرة المستحاضة ولا تمسك الى الخمسة عشر بخلاف الشهر الأول لأنا قد علمنا استحاضتها ، وهكذا فى كل شهر تغتسل بعد مضى قدر التمييز ، فان انقطع الدم فى بعض الشهور قبل مجاوزة خمسة عشر فجميع ما رأته فى هذا الشهر حيض •

( فرع ) لو كان عادتها خمسة سوادا وباقى الشهر حمرة وتكرر هذا مرات ثم رأت فى بعض الأدوار عشرة سوادا ، ثم باقيه حمرة ، ثم أطبق السواد فى الدور الذى يليه • قال امام الحرمين والغزالى والرافعى : اتفق الأصحاب على أنا نحيضها من كل شهر عشرة أيام ، ولو رأت خمسة سوادا ثم باقى الشهر حمرة وتكرر هذا ثم رأت فى شهر عشرة سوادا ثم باقيه حمرة ثم أطبق دم مبهم فى الذى يليه قالوا : فحيضها أيضا فى هذا الدور وما بعده العشرة •

قال الرافعى : فى الصورتين اشكالان ( أحدهما ) أنهم حكموا فى الصورة الأولى بالرد الى العشرة ، وهذا ظاهر ان أثبتنا العادة بمرة والا فينبغى ألا يكتفى بسبق العشرة مرة ، قال الغزالى : هذه عادة تمييزية فتسحبها مرة وجها واحدا ، كغير المستحاضة اذا تغيرت عادتها القديمة مرة واحدة فانا نحكم بالحالة الناجزة ، قال الرافعى : هذا الجواب لا يشفى القلب •

( الاشكال الثانى ) : اذا أفاد التمييز عادة المستحاضة ، ثم تغير قدر القوى بعد انخرام التمييز أو قبله وجب ألا يخرم بالرد اليه ، بل يخرج على الخلاف فى اجتماع العادة والتمييز ، ولم يزد امام الحرمين فى هذا على دعوى اختصاص الخلاف بالعادة الجارية من غير استحاضة ، وهذا الذى نقله الامام والغزالى والرافعى من الاتفاق على ثبوت العادة التمييزية بمرة غير مقبول ، بل الخلاف فيها مشهور وممن صرح بأنه على الخلاف القاضى أبو الطيب والمحاملى والسرخسى فى الأمالى والشيخ نصر المقدسى وصاحب البيان وآخرون قال هؤلاء : اذا رأت المبتدأة دما أحمر واستمر شهرا ثم رأت فى الشهر الثانى خمسة سوادا ثم باقيه حمرة ثم رأت فى الثالث دما مبهما وأطبق ففى الشهر الأول هى مبتدأة اذ لا تمييز لها وفى مردها القولان وفى الشهر

الثاني مميزة ترد الى التمييز ، وفى الثالث ـ ان قلنا : تثبت العادة بمرة ـ فحيضها خمسة أيام . وان قلنا : لا تثبت بمرة كانت كمبتدأة لا تمييز لها ، هكذا قطع به هؤلاء الا القاضى أبا الطيب ، فقال : ان قلنا : لا تثبت العادة بمرة ـ فان قلنا : ترد فى الشهر الأول الى يوم وليلة ـ ردت اليها فى الثالث لتكررهما فى الشهرين ، وان قلنا : ترد الى ست أو سبع ردت فى الثالث الى الخمسة لتكررهما فى الشهرين قال : ولو رأت المبتدأة خمسة سوادا ، ثم باقى الشهر حمرة ثم أطبق الدم المبهم فى الشهر الثانى فهل ترد الى الخمسة وتحصل العادة بمرة أم لا ؟ فيه الخلاف والأصح ردها الى الخمسة والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ويثبت الطهر بالعادة كما يثبت الحيض ، فاذا حاضت خمسة ايام وطهرت خمسين يوما ثم رأت الدم وعبر الخمسة عشر جعل حيضها فى كل شهرين خمسة أيام والباقى طهر ) .**

**( الشرح )** اتفق أصحابنا على ثبوت الطهر بالعادة ، وسواء طالت مدة الطهر سنة أو سنتين أو أكثر ، هذا هو الصحيح المشهور ، وقد تقدم قول القفال ومن تابعه أنه لا تثبت فيما اذا زاد الحيض والطهر على تسعين يوما ، والأول هو المذهب وعليه التفريع ، فاذا رأت المبتدأة يوما وليلة حيضا ، ثم طهرت خمسة عشر ، ثم حاضت يوما وليلة وطهرت خمسة عشر ، ثم أطبق دم مبهم كان دورها ستة عشر يوما ، منها يوم وليلة حيض وخمسة عشر طهر ، وان رأت ذلك مرة واحدة ثم أطبق الدم ، فان أثبتنا عادة التمييز بمرة فكذلك والا فليست معتادة . ولو رأت يوما وليلة دما وستة طهرا مرة أو مرتين ثم أطبق الدم كان دورها ستة ويوما ، منها يوم وليلة حيض وستة طهر ، وكذلك حكم ما زاد ونقص ، وظاهر عبارة المصنف أنه أثبت عادة التمييز بمرة ، فاما أن يكون فرعه على المذهب وهو ثبوتها بمرة ، واما أن يكون اختياره القطع بثبوتها بمرة ، كما قاله امام الحرمين ومن تابعه والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ويجوز أن تنتقل العادة فتتقدم وتتأخر ، وتزيد وتنقص ، وترد الى آخر ما رأت من ذلك ، لأن ذلك أقرب الى شهر الاستحاضة ، فان كان عادتها الخمسة الثانية من الشهر فرأت الدم من أول الشهر واتصل فالحيض هو الخمسة المعتادة . وقال أبو العباس : فيه وجه آخر أن حيضها الخمسة الأولة لأنه بدأ بها فى وقت يصلح أن يكون حيضا ، والأول أصح لأن العادة قد ثبتت فى الخمسة الثانية فوجب الرد اليها كما لو لم يتقدم دم ، وان كان عادتها خمسة أيام من أول كل شهر ثم رأت فى بعض الشهور الخمسة المعتادة ثم طهرت خمسة عشر يوما ثم رأت الدم وعبر الخمسة عشر فانها ترد الى عادتها وهى الخمسة الأولة . وخرج أبو العباس وجها آخر أن الخمسة الأولة من الدم الثانى حيض لأنها رأته فى وقت يصلح أن يكون حيضا ، والأول هو المذهب لأن العادة قد ثبتت فى الحيض من أول كل شهر فلا تتغير الا بحيض صحيح ) .**

( **الشرح** ) هذا الفصل كثير المسائل ويقتضى أمثلة كثيرة ، وقد اختصره المصنف وأشار الى مقصوده ، ولابد فى الشرح من بسطه وايضاح أقسامه وأمثلته ، فالعمل بالعادة المتنقلة متفق عليه فى الجملة ، ولكن فى بعض صوره تفصيل وخلاف ، فاذا كان عادتها الخمسة الثانية من الشهر فرأت فى بعض الشهور الخمسة الأولى دما وانقطع فقد تقدمت عادتها ولم يزد حيضها ولم ينقص ، ولكن نقص طهرها فصار عشرين بعد أن كان خمسة وعشرين ، وان رأته فى الخمسة الثالثة أو الرابعة أو الخامسة أو السادسة فقد تأخرت عادتها ولم يزد حيضها ولم ينقص ، ولكن زاد طهرها ، وان رأته فى الخمسة الثانية مع الثالثة فقد زاد حيضها وتأخرت عادتها ، وان رأته فى الخمسة الأولى والثانية فقد زاد حيضها وتقدمت عادتها ، وان رأته فى الخمسة الأولى والثانية والثالثة فقد زاد حيضها فصار خمسة عشر وتقدمت عادتها وتأخرت ، وان رأته فى أربعة أيام أو ثلاثة أو يومين أو يوم من الخمسة المعتادة فقد نقص حيضها ولم تنتقل عادتها ، وان رأته فى يوم أو يومين أو ثلاثة أو أربعة من الخمسة الأولى فقد نقص حيضها وتقدمت عادتها ، وان رأت ذلك فى الخمسة الثالثة أو الرابعة أو ما بعد ذلك فقد نقص حيضها وتأخرت عادتها . قال القاضى أبو الطيب وغيره : لا خلاف فى كل هذه الصور بين أصحابنا . وقال أبو حنيفة رحمه الله : ان رأته قبل العادة فليس بحيض ، وان رأته بعدها فحيض لأن المتأخر تابع . دليلنا أنه دم صادف الامكان فكان حيضا .

قال أصحابنا : ثم فى كل هذه الصور اذا استحيضت فأطبق دمها بعد عادة من هذه العادات ردت اليها ان كانت تكررت • فان لم تتكرر ردت اليها أيضا على المذهب • وفيها الخلاف السابق فى ثبوت العادة بمرة أو مرتين فان لم نثبتها بمرة ردت الى العادة القديمة • أما اذا كان عادتها خمسة من أول الشهر فرأت فى شهر ستة وطهرت باقيه ، ثم رأت فى الشهر الذى يليه سبعة وطهرت ثم استحيضت فى الثالث واستمر الدم المبهم ، فان أثبتنا العادة بمرة ردت الى السبعة • فان قلنا : لا تثبت الا بمرتين فوجهان أصحهما عند امام الحرمين ترد الى الخمسة فانها المتكررة حقيقة على خيالها ، والثانى وهو الأشهر وصححه الرافعى وغيره : ترد الى الستة لأنها تكررت فوجدت مرة منفردة ومرة مندرجة فى جملة السبعة ، وان قلنا بالوجه الشاذ : انها لا تثبت الا بثلاث مرات ردت الى الخمسة قطعا •

أما بيان قدر الطهر اذا تغيرت العادة ففيه صور ، فاذا كان عادتها خمسة من أول الشهر فرأت فى شهر الخمسة الثانية فقد صار دورها المتقدم على هذه الخمسة خمسة وثلاثين ، منها خمسة حيض وثلاثون طهر ، فان تكرر هذا بأن رأت بعد هذه الخمسة ثلاثين طهرا ثم عاد الدم فى الخمسة الثالثة من الشهر الآخر ، وهكذا مرارا أو مرتين ثم استحيضت فأطبق الدم المبهم فانها ترد الى هذا أبدا فيكون لها خمسة حيضا وثلاثون طهرا ، وهذا متفق عليه •

وان لم يتكرر بأن استمر الدم من أول الخمسة الثانية ، فهل نحيضها فى هذا الشهر ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) وهو قول أبى اسحاق المروزى : لا حيض لها فى هذا الشهر ، فاذا جاء الشهر الثانى ابتدأت من أوله حيضا خمسة أيام وباقيه طهر ، وهكذا جميع الشهور كما كانت عادتها • ( والوجه الثانى ) وهو قول جمهور الأصحاب : نحيضها فى هذا الشهر خمسة من أول الدم المبتدأ وهى الخمسة الثانية ، ثم ان أثبتنا العادة بمرة جعلنا دورها خمسة وثلاثين ، منها خمسة حيض والباقى طهر ، وهكذا أبدا • وان لم نثبتها بمرة فوجهان الصحيح منهما وهو الذى نقله امام الحرمين وغيره من المحققين أن طهرها خمسة وعشرون بعد الخمسة لأن ذلك هو المتكرر من طهرها ، والثانى أن طهرها فى هذا الدور عشرون وهو الباقى فى هذا الشهر ، ثم تحيض من

أول الشهر الثانى خمسة وتطهر باقيه ، وهكذا أبدا مراعاة لعادتها القديمة قدرا ووقتا ، فهذا الذى حكيناه عن جمهور الأصحاب هو الصواب المعتمد ، وأما قول أبى اسحاق فضعيف جدا ، قال امام الحرمين : انما قال أبو اسحاق هذا لاعتقاده لزوم أول الأدوار ما أمكن قال الامام : وهذا الوجه وان صح عن أبى اسحاق فهو متروك عليه معدود من هفواته ، قال : وهو كثير الغلط فى الحيض ، ومعظم غلطه من افراطه فى اعتبار أول الدور • ووجه غلطه أنها اذا رأت الخمسة الثانية ثم استمر ، فأول دمها فى زمن امكان الحيض ، وقد تقدم عليه طهر كامل ، فالمصير الى تخلية هذا الشهر عن الحيض باطل لا أصل له • قال الامام : ثم نقل النقلة عن أبى اسحاق غلطا فاحشا فقالوا : عنده لو رأت فى الخمسة الثانية دما ثم استمر الى آخر الشهر ثم رأت خمسة أيام نقاء من أول الشهر الثانى ثم استمر الدم الى آخر الشهر ثم رأت النقاء خمسة ثم استمر الدم الى آخر الشهر ثم رأت النقاء خمسة ، وهكذا على هذا الترتيب سنين كثيرة ، فهذه امرأة لا حيض لها ، وهذا فى نهاية من السقوط والركاكة ، هذا آخر كلام الامام •

ثم ان امام الحرمين والغزالى والرافعى وآخرين نقلوا مذهب أبى اسحاق كما قدمته ، وهو أنه لا حيض لها فى الشهر الأول ، فاذا جاء الثانى فلها من أوله خمسة حيض وباقيه طهر ، وكذا ما بعده من الشهور فيستمر دورها ثلاثين يوما أبدا •

وقال الشيخ أبو محمد الجوينى فى كتابه الفروق على مذهب أبى اسحاق: زاد [1] طهرها وصار خمسة وخمسين يوما وصار دورها ستين يوما أبدا ، خمسة حيض وخمسة وخمسون طهر تفريعا على المذهب أن العادة تثبت بمرة ، وهذا الذى نقله الشيخ أبو محمد ظاهر ، لكن المشهور عنه ما قدمناه والله أعلم •

أما اذا كان عادتها خمسة من أول الشهر فرأت الدم فى الخمسة الثانية وانقطع ثم عاد فى أول الشهر الثانى فقد صار دورها خمسة وعشرين ، فان

---

(١) كذا بالأصل ولعل العبارة : ( وزاد الشيخ ابو محمد الجوينى فى كتابه الفروق على مذهب ابى اسحاق : اذا زاد طهرها الخ ) « ط » .

تكرر بأن رأت الدم فى أول الشهر الثانى خمسة ، ثم طهرت خمسة وعشرين ثم عاد الدم ، وهكذا مرارا أو مرتين ثم استحيضت ردت الى ذلك وجعل دورها خمسة وعشرين أبدا ، وان لم يتكرر بأن عاد فى الخمسة الأولى واستمر ، فالخمسة الأولى حيض بلا خلاف ، وأما الطهر فان أثبتنا العادة بمرة فهو عشرون ، والا فخمسة وعشرون • وأما اذا حاضت خمستها المعهودة أول الشهر ثم طهرت عشرين ، ثم عاد الدم فى الخمسة الأخيرة من هذا الشهر فقد تقدم حيضها وصار دورها خمسة وعشرين ، فان تكرر ذلك بأن رأت الخمسة الأخيرة دما وانقطع ثم طهرت عشرين ثم رأت الدم خمسة ثم طهرت عشرين ؛ وهكذا مرات أو مرتين ثم استحيضت ردت الى ذلك وجعل دورها أبدا خمسة وعشرين ، وان لم يتكرر بأن استمر الدم الخمسة الأخيرة ؛ قال الرافعى : فحاصل ما يخرج من طرق الأصحاب فى هذه المسألة ونظائرها أربعة أوجه ( أصحها ) تحيض خمسة من أول الدم وتطهر عشرين وهكذا أبدا ، ( والثانى ) تحيض خمسة وتطهر خمسة وعشرين ( والثالث ) تحيض عشرة من هذا الدم وتطهر خمسة وعشرين ، ثم تحافظ على دورها القديم •

( والرابع ) أن الخمسة الأخيرة استحاضة وتحيض من أول الشهر خمسة وتطهر خمسة وعشرين على عادتها القديمة ، وقد تقدم عن أبى اسحاق المحافظة على أول الدور والحكم بالاستحاضة فيما قبله • واختلفوا فى قياسه ؛ فقيل قياسه الوجه الثالث • وقيل : بل الرابع •

أما لو كانت المسألة بحالها فحاضت خمستها وطهرت أربعة عشر يوما ثم عاد الدم واستمر فالمتخلل بين حيضتها والدم ناقص عن أقل الطهر وفيها أربعة أوجه • ( أصحها ) أن يوما من أول الدم العائد استحاضة تكميلا للطهر ، وخمسة بعده حيض وخمسة عشر طهر وصار دورها عشرين • ( والثانى ) أن اليوم الأول من الدم العائد استحاضة ثم العشرة الباقية من هذا الشهر مع خمسة من أول الذى يليه حيض ومجموعه خمسة عشر ثم تطهر خمسة وعشرين تمام الشهر ، وتحافظ على دورها القديم • ( والثالث ) أن اليوم الأول من الدم العائد استحاضة وبعده خمسة حيض وخمسة وعشرون طهر وهكذا

أبدا . ( والرابع ) أن جميع الدم العائد الى آخر الشهر استحاضة وتفتتح دورها القديم من أول الشهر الثانى والله أعلم .

أما اذا كانت عادتها الخمسة الثانية فرأت الدم من أول الشهر واتصل ، ففيه الوجهان المشهوران فى الكتاب ( الصحيح ) منهما عند المصنف وشيخه أبى الطيب وصاحب البيان وغيرهم أن حيضها الخمسة المعتادة لأن العادة تثبت فيها فلا تغير الا بحيض صحيح . فعلى هذا يبقى دورها كما كان . ( والثانى ) وهو قول أبى العباس : حيضها الخمسة الأولى من الشهر فعلى هذا يكون قد نقص طهرها خمسة أيام وصار دورها خمسة وعشرين ولو كانت المسألة بحالها فرأت الخمسة المعتادة وطهرت دون الخمسة عشر ، ثم رأت الدم واتصل فانها تبقى على عادتها بلا خلاف ووافق عليه أبو العباس .

الدم واستمر فوجهان المذهب عند المصنف وشيخه وغيرهما : أنها على عادتها

أما اذا كان عادتها الخمسة الأولى فرأتها ثم طهرت خمسة عشر ثم أطبق ويكون حيضها خمسة من أول كل شهر وباقيه طهر ، فعلى هذا يكون باقى هذا الشهر طهرا ولا أثر للدم الموجود فيه ، والثانى أن الخمسة الأولى من الدم الثانى حيض ، فعلى هذا يصير دورها عشرين ، خمسة حيض ، وخمسة عشر طهر ، ولو رأت الخمسة المعتادة وطهرت عشرة ، ثم رأت دما متصلا ردت الى الخمسة المعتادة من أول كل شهر بلا خلاف .

أما اذا كان عادتها خمسة أول الشهر ، فرأت فى أول الشهر خمسة حمرة ثم أطبق السواد الى آخر الشهر فهو مبنى على ما سبق فى فصل المميزة ، فان قلنا : ان الأسود لا يرفع حكم الأحمر كان حيضها الخمسة الأولى وهى أيام الأحمر ، وان قلنا بالمذهب انه يرفعه فحيضها خمسة من أول الأسود ، وقد انتقلت عادتها . ولو كانت المسألة بحالها فرأت فى أول الشهر خمسة حمرة ثم خمسة سوادا ثم أطبقت الحمرة ، ففيها الأوجه الثلاثة السابقة فى مثلها فى المبتدأة ، فان قلنا هناك : حيضها السواد فحيضها هنا الخمسة الثانية وقد انتقلت عادتها ، وان قلنا هناك انها غير مميزة فحيضها هنا الخمسة الأولى وهى أيام عادتها ، وان قلنا هناك حيضها العشرة الأولى فحيضها هنا العشرة أيضا وهى الحمرة والسواد وقد زادت عادتها .

هذا كله فى العادة الواحدة ، أما اذا كان لها عادات فقد تكون منتظمات ، وقد لا تكون فالأول مثل أن كانت تحيض من شهر ثلاثة أيام ثم من الذى بعده خمسة ثم من الذى بعده سبعة ثم تعود فى الشهر الرابع الى الثلاثة وفى الخامس الى الخمسة ، وفى السادس الى السبعة ثم تعود فى السابع الى الثلاثة وفى الثامن الى الخمسة ، وهكذا فتكررت لها هذه العادة ، ثم استحيضت وأطبق الدم ففى ردها الى هذه العادة وجهان مشهوران للخراسانيين أصحهما: ترد اليها ، وبه قطع العراقيون وجماعة من الخراسانيين منهم أبو محمد الجوينى والمتولى لأنها عادة فردت اليها كالوقت والقدر . والثانى : لا ترد صححه البغوى لأن كل واحد من هذه المقادير ينسخ ما قبله ولا فرق على الوجهين بين انقطاع عادتها على الوجه المذكور أو غيره بأن كانت ترى خمسة ثم ثلاثة ثم سبعة أو سبعة ثم خمسة ثم ثلاثة وينتظم كذلك ، ولا فرق أيضا بين أن ترى كل واحد من هذه المقادير مرة أو مرات ، بأن كانت ترى فى شهر ثلاثة ، وفى الثانى ثلاثة ، وفى الثالث ثلاثة ، وفى الرابع خمسة ، وكذا فى الخامس والسادس وفى السابع سبعة وفى الثامن والتاسع كذلك ، ثم تعود الى الثلاثة متكررة ثم الخمسة كذلك ثم السبعة كذلك .

قال أصحابنا : ولو رأت الأعداد الثلاثة فى ثلاثة أشهر فقط فرأت فى شهر ثلاثة ثم فى شهر خمسة ثم فى شهر سبعة واستحيضت فى الرابع ، فلا خلاف أنها لا ترد الى هذه العادات ، كذا قاله امام الحرمين وغيره قالوا : لأنا ان أثبتنا العادة بمرة فالقدر الأخير نسخ ما قبله وان لم نثبتها بمرة فظاهر . قال الرافعى : ولهذا قال الأئمة : أقل ما تستقيم فيه العادة فى المثال المذكور أولا ستة أشهر ، فان كانت ترى هذه المقادير مرتين مرتين فأقله سنة ، فحصل أن محل الوجهين اذا تكررت العادة الدائرة . ثم ان قلنا بالصحيح : انها ترد الى هذه العادة فاستحيضت بعد شهر الثلاثة ردت فى أول شهر الاستحاضة الى الخمسة ، وفى الثانى الى السبعة ، وفى الثالث الى الثلاثة ، وفى الرابع الى الخمسة ، وفى الخامس الى السبعة ، وفى السادس الى الثلاثة ، وفى السابع الى الخمسة ، وهكذا أبدا ، وان استحيضت بعد شهر الخمسة ردت الى السبعة ثم الى الثلاثة ثم الى الخمسة ثم الى السبعة وهكذا . وان استحيضت بعد شهر السبعة ، ردت الى الثلاثة ثم الخمسة ثم السبعة ثم الثلاثة ، وهكذا

أبدا ، ولا يخفى بعد هذا ما اذا كانت ترى الثلاثة فى شهرين ، ثم الخمسة كذلك ، ثم السبعة كذلك .

وان قلنا : لا ترد الى هذه العادة فقد نقل الغزالى رحمه الله فيه ثلاثة أوجه :

( أحدها ) ترد الى القدر الأخير قبل الاستحاضة أبدا ، بناء على ثبوت العادة وانتقالها بمرة واحدة . ( والثانى ) ترد الى القدر المشترك بين الحيضتين السابقتين للاستحاضة أبدا ، فعلى هذا ان استحيضت بعد شهر الخمسة أو الثلاثة ردت الى الثلاثة لأنها المشتركة بين الشهرين السابقين ، وان استحيضت بعد السبعة ردت الى الخمسة لأنها المشتركة ( والوجه الثالث ) أنها كالمبتدأة لأن شيئا من هذه الأقدار لم يصر عادة لعدم تكرره على حاله ولا أثر لتكرره فى ضمن غيره فانه حينئذ ليس بحيضة بل بعضها .

قال الرافعى : وهذان الوجهان مفرعان على أن العادة لا تثبت بمرة قال : ولم أر بعد البحث نقل هذه الأوجه تفريعا على قولنا : لا ترد الى هذه العادة لغير الغزالى ، ولم يذكرها شيخه امام الحرمين ، وانما ذكرها شيخه فيما اذا لم تتكرر العادة الدائرة ، وقد سبق أن محل الوجهين ما اذا تكررت فثبت انفراد الغزالى بنقل هذه الأوجه على هذا الوجه ، والذى ذكره غيره تفريعا عليه الرد الى القدر المتقدم على الاستحاضة لا غير ، ثم اذا رددناها الى القدر المتقدم على الاستحاضة هل يلزمها الاحتياط ؟ فيما بين أقل العادات وأكثرها ؟ فيه وجهان ؛ أصحهما لا ، كذات العادة الواحدة لا تحتاط بعد المرد ؛ والثانى: يلزمها لاحتمال امتداد الحيض اليه فعلى هذا يجتنبها الزوج الى آخر السبعة فى المثال المذكور .

ثم ان استحيضت بعد شهر الثلاثة تحيضت من كل شهر ثلاثة ثم تغتسل وتصلى وتصوم عقب الثلاثة ، ثم تغتسل مرة أخرى عقب الخمسة ، ثم تغتسل عقب السبعة ، وتقضى صوم السبعة ، أما الثلاثة فانها لم تصمها ، وأما الباقى فلاحتمال الحيض ، ولا تقضى الصلاة أصلا ، لأن الثلاثة حيض . وما بعدها صلت فيه . وان استحيضت بعد شهر الخمسة تحيضت من كل شهر خمسة ،

ثم تغتسل وتصوم وتصلى عقب الخمسة ثم تغتسل عقب السبعة ، وتقضى صوم الجميع ، وتقضى صلوات اليوم الرابع والخامس لاحتمال طهرها فيهما ، ولم تصل فيهما ، وان استحيضت بعد شهر السبعة تحيضت من كل شهر سبعة ، واغتسلت عقب السابع وقضت صوم السبعة وصلوات ما بعد الثلاثة المتيقنة والله أعلم •

هذا كله اذا ذكرت العادة المتقدمة على الاستحاضة • فان نسيتها فطريقان ( أحدهما ) حكاه الجرجانى فى التحرير فيها قولان ، أحدهما : أنها كالمبتدأة ، والثانى : ترد الى الثلاث ( والطريق الثانى ) وهو المذهب وبه قطع الأصحاب فى جميع الطرق أنها تحتاط فتحيض من كل شهر ثلاثة أيام لأنها أقل الأقدار التى عهدتها وهى حيض بيقين ، ثم تغتسل فى آخر الثلاث وتصوم وتصلى ، ولا تمس مصحفا ، وتجتنب المسجد والقراءة والوطء ثم تغتسل فى آخر الخامس ، وفى آخر السابع ، وتتوضأ فيما بين ذلك لكل فريضة كسائر المستحاضات وهى طاهر الى آخر الشهر ، قال أصحابنا : وهكذا حكمها فى كل شهر أبدا •

قال الرافعى : وهل يختص ما ذكرناه بقولنا ترد الى العادة الدائرة ؟ أم هو مستمر على الوجهين ؟ مقتضى كلام الأكثرين أنه مستمر على الوجهين ، وقال امام الحرمين يختص بقولنا : ترد الى العادة الدائرة ، فأما ان قلنا ترد الى القدر المقدم على الاستحاضة فوجهان ، ( أحدهما ) ترد الى أقل العادات ( والثانى ) أنها كالمبتدأة ، وقد سبق فيها قولان فى أنها هل تحتاط الى آخر الخمسة عشر ، ويجريان هنا • ( الحال الثانى ) اذا لم تكن العادات منتظمات بل كانت هذه العادات مختلفات تارة تتقدم الثلاثة على الخمسة وتارة عكسه ، وتارة يتقدمان على السبعة وتارة عكسه وتارة تتوسط السبعة وغير ذلك من الاختلاف •

قال الرافعى : ذكر امام الحرمين والغزالى : أن هذه الحالة تبنى على حالة الانتظام ان قلنا هناك : لا ترد الى العادة الدائرة فهنا أولى فترد الى القدر المتقدم على الاستحاضة وان قلنا هناك : ترد الى العادة الدائرة ، فعدم الانتظام كالنسيان فتحتاط كما سبق ، قال : وذكر غيرهما طرقا حاصلها ثلاثة

أوجه ، أصحها : الرد الى القدر المتقدم على الاستحاضة بناء على ثبوت العادة بمرة : والثاني : ان تكرر المتقدم عليها ردت اليه والا فالى أقل عاداتها لأنه متكرر ، والثالث : أنها كالمبتدأة ، فان قلنا بالوجهين الأولين احتاطت الى آخر أكثر العادات ، وان قلنا كالمبتدأة ففي الاحتياط الى آخر الخمسة عشر القولان ، هكذا نقله الرافعي عن الأصحاب . وقال المتولي : هل يلزمها الاحتياط على هذه الأوجه الثلاثة ؟ فيه وجهان ، هذا كله اذا عرفت القدر المتقدم على الاستحاضة ، فان نسيته والعادات غير منتظمة فوجهان أصحهما وبه قال الأكثرون ترد الى أقل العادات . والثاني : أنها كالمبتدأة ، فعلى هذا في الاحتياط الخلاف الذي في المبتدأة ، وعلى هذا يجب الاحتياط الى آخر أكثر العادات على أصح الوجهين ، وقيل : يستحب . قال الرافعي : الصحيح من الخلاف في الاحتياط عند العلم في حال الانتظام أنها لا تحتاط ، والصحيح في النسيان وفي حال عدم الانتظام أيضا تحتاط ، لكن في آخر أكثر الأقدار لا الى تمام الخمسة عشر . قال البغوي : ولو لم ينتظم أوائل العادات بأن كانت تحيض في بعض الأشهر في أوله وفي بعضها في آخره وفي بعضها في وسطه ، ردت الى ما قبل الاستحاضة . فان جهلته فهي كالناسية ، فمن أول الشهر الى انقضاء أقل عاداتها تتوضأ لكل فريضة ثم تغتسل بعد ذلك لكل فريضة الى آخر الشهر والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان كانت (١) معتادة مميزة ، وهي ان يكون عادتها ان تحيض في كل شهر خمسة ايام ، ثم رات في شهر عشرة ايام دما اسود ، ثم دما احمر او اصفر واتصل ، ردت الى التمييز وجعل حيضها ايام السواد وهي العشرة ، وقال ابو علي بن خيران ترد الى العادة وهي الخمسة ، والأول اصح ، لأن التمييز علامة قائمة في شهر الاستحاضة فكان اعتباره اولى من اعتبار عادة انقضت ) .**

**( الشرح )** اذا كان عادتها خمسة من أول الشهر ثم استحيضت وهي مميزة ، فان وافق التمييز العادة بأن رأت الخمسة الأولى سوادا وباقي الشهر حمرة فحيضها الخمسة بلا خلاف ، وان لم يوافقها فثلاثة أوجه ( الصحيح )

---

(١) نسخة المهذب المطبوعة هكذا : ( فان كانت معتادة لحين وهي أن تكون لها عدة في كل شهر أن تحيض خمسة أيام ) « ط » .

باتفاق المصنفين أنها ترد الى التمييز ، وهو قول ابن سريج وأبى اسحاق • قال البندنيجى : هو المنصوص • وقال الماوردى : هو مذهب الشافعى رحمه الله لقوله صلى الله عليه وسلم : « دم الحيض أسـود » ولأن التمييز علامة ظاهرة ولأنه علامة فى موضع النزاع والعادة علامة فى نظيره ، وسواء على هذا زاد التمييز على العادة أو نقص ( والثانى ) ترد الى العادة ، وهو قول ابن خيران والاصطخرى ومذهب أبى حنيفة وأحمد لقوله صلى الله عليه وسلم : « لتنظر عدد الليالى والأيام التى كانت تحيضهن » ولم يفصل ، ولأن العادة قد ثبتت واستقرت والتمييز معرض للزوال ، ولهذا لو زاد الدم القوى على خمسة عشر بطلت دلالته ، فعلى هذا لو نسيت عادتها فحكمها حكم ناسـية لا تمييز لها ، وسيأتى بيانه ان شاء الله تعالى • وهذا الوجه وان كان قـد وجهناه توجيها حسنا فهو ضعيف عند الأصحاب •

قال الشيخ أبو حامد : قال أبو اسحاق المروزى انكارا على أبى على بن خيران وأبى سعيد : لم يأخذا بمذهب صاحبهما يعنى الشافعى ، ولا صارا الى دليل • وقال القاضى أبو الطيب : قال أبو اسحاق : هـذا الذى قالاه غلط لا يعذر قائله ( قلت ) وهذا افراط • ( والوجه الثالث ) ان أمكن الجمع بين العادة والتمييز حيضناها الجميع عملا بالدلالتين وان لم يمكن سقطا وكانت كمبتدأة لا تمييز لها وفيها القولان • وهذا الوجه مشهور عند الخراسانيين ولكنه أضعف من الذى قبله • مثال ما ذكرناه : كان عادتها خمسـة من أول الشهر فرأت خمسة سوادا ثم أطبقت الحمرة فحيضها خمسة السواد باتفـاق الأوجه الثلاثة ، ولو رأت عشرة سوادا ثم أطبقت الحمرة فعلى الوجه الأول والثالث حيضها العشرة • وعلى الثانى حيضها خمسة من أول السواد ، ولو رأت خمسة حمرة ثم خمسة سوادا ثم أطبقت الحمرة ، فعلى الأول حيضـها السواد وعلى الثانى خمسة الحمرة وعلى الثالث العشرة • ولو رأت عشرة حمرة ثم خمسة سوادا ثم أطبقت الحمرة ، فعلى الأول حيضها السواد وعلى الثانى خمسة من أول عشرة الحمرة وعلى الثالث عشرة الحمرة مع خمسـة السواد • ولو رأت السواد يوما أو يومين أو ثلاثة أو أربعة أو ستة أو سبعة أو ما زاد الى خمسة عشر ثم أطبقت الحمرة • فعلى الأول حيضها السـواد مطلقا ، وعلى الثانى خمسة من أول الشهر مطلقا ، وعلى الثـالث الأكثر من

التمييز والعادة • ولو رأت خمسة حمرة ثم أحد عشر سـوادا ؛ فعلى الأول حيضها السواد ، وعلى الثاني الحمرة ، وعلى الثالث لا يمكن الجمع • ويجيء على الأول وجه أن حيضها الحمرة بناء على تقديم الأولية على اللون في حق المميزة • وقد سبق بيانه ، وقد صرح به هنا صاحب الحاوي •

فعلى هذا يتفق القول بالتمييز والقول بالعادة أن حيضها خمسة الحمرة ، وانما يختلفان في مأخذه ، هل هو التمييز أو العادة ؟ كما قالوا فيما لو رأت خمسة سوادا ثم أطبقت الحمرة أو خمسة خمرة ثم أطبقت الصـفرة ، فان حيضها الخمسة الأولى على الأوجه كلها ، وانما يختلفون في مأخذه ، ولو رأت عشرين حمرة ثم خمسة سوادا ثم أطبقت الحمرة فقـال الفوراني والبغوي وصاحب العدة : الخمسة الأولى من أول الأحمر على عادتها وأيام السـواد حيض آخر وما بينهما طهر • قالوا : وهذا متفق عليه وحكى الرافعي هذا ثم قال : ومنهم من قال هذا صحيح على الوجه الثالث ، وأما على الأول فحيضها السواد وطهرها المتقدم عليه خمسة وأربعون ، وصار دورها خمسين يوما • وان قلنا بالثاني فحيضها خمسة من أول الشهر وخمسة وعشرون بعدها طهر على عادتها والله أعلم •

( **فـرع** ) قد ذكرنا أن مذهبنا أن العادة اذا انفردت عمل بهـا واذا انفرد التمييز عمل به ، واذا اجتمعا قدم التمييز على الصحيح ، وقال أحمد : يعمل بكل منهما على انفراده وتقدم العـادة اذا اجتمعا ، وقال أبو حنيفـة والثوري : لا يعتبر التمييز مطلقا ، وتعتبر العادة ان وجدت والا فمبتدأة ، وقال مالك : لا يعمل بالعادة وانما يعمل بالتمييز ان وجد •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ان كانت ناسية مميزة وهي التي كانت لها عادة فنسيت عادتها ، ولكنها تميز الحيض من الاستحاضة باللون فانها ترد الى التمييز ، فانهـا لو ذكرت عادتها لردت الى التمييز ، فاذا نسيت الأولى ، وعلى قول من قال : تقـدم العادة على التمييز حكمها حكم من لا تمييز له ) •**

( **الشرح** ) هذا الفصل وحكمه كما ذكره المصنف ، كذا ذكره الجمهور • وقال امام الحرمين : اتفق الأصحاب على أنها ترد هنا الى التمييز للضرورة والله أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان كانت ناسية للعادة غير مميزة لم يخل اما أن تكون ناسية للوقت والعدد او ناسية للوقت ذاكرة للعدد ، أو ناسية للعدد ذاكرة للوقت ـ فان كانت ناسية للوقت والعدد وهي المتحيرة ففيها قولان ، احدهما : انها كالمبتدأة التي لا تمييز لها ، نص عليه في العدد ، فيكون حيضها من اول كل هلال يوما وليلة في أحد القولين أو ستا أو سبعا في الآخر ، فان عرفت متى رأت الدم جعلنا ابتداء شهرها من ذلك الوقت وعددنا لها ثلاثين يوما حيضناها لأنه ليس بعض الأيام بأن يجعل حيضا بأولى من بعض ، فسقط حكم الجميع وصارت كمن لا عادة لها ، [ ولا تمييز (١) ] والثاني وهو : المشهور والمنصوص في الحيض أنه لا حيض لها ولا طهر بيقين ، فتصلي وتغتسل لكل صلاة لجواز أن يكون ذلك وقت انقطاع الحيض ولا يطؤها الزوج وتصوم مع الناس شهر رمضان ، فيصح لها أربعة عشر يوما لجواز أن يكون اليوم الخامس عشر [ من حيضها ] بعضه من أول يوم من الشهر وبعضه من السادس عشر فيفسد عليها بذلك يومان ثم تصوم شهرا آخر فيصح لها منه أربعة عشر يوما . فان كان الشهر الذي صامه الناس ناقصا [ صح لها منه ثلاثة عشر يوما من الصوم لجواز ان يكون ابتداء الحيض من بعض اليوم الأول وانتهاؤه في بعض السادس عشر ، فيبطل عليها صوم ستة عشر يوما وتصح لها صوم ثلاثة عشر يوما ، فان كان شهر قضائها كاملا بقي عليها قضاء يومين ، وأن كان ناقصا بقي قضاء ثلاثة أيام ، وان كانا كاملين بقي قضاء يومين وان كان شهر الأداء كاملا وشهر القضاء ناقصا بقي قضاء ثلاثة ايام ، وان قضت في شوال صح لها صوم ثلاثة عشر يوما ان كمل واثنا عشر ان نقص ، وان قضت في ذي الحجة فعشرة ان كمل وتسعة ان نقص ، فان كان الشهر الذي صامه الناس ناقصا وجب ] عليها قضاء يوم فتصوم أربعة أيام من سبعة عشرة يوما ، يومين في اولها ويومين في آخرها ، وان كان الشهر تاما وجب عليها قضاء يومين ، فتصوم ستة أيام من ثمانية عشر يوما ، ثلاثة في اولها وثلاثة في آخرها ، فيصح لها صوم الشهر ، وان لزمها صوم ثلاثة ايام قضتها من تسعة عشر يوما ، أربعة من أولها وأربعة من آخرها ، وان لزمها صوم أربعة أيام قضتها من عشرين يوما ، خمسة في أولها وخمسة في آخرها ، وكلما زاد في هذه المدة يوم زاد في الصوم يومان ، يوم في اوله ، ويوم في آخره ، وعلى هذا القياس يعمل في طوافها ) .**

**( الشرح )** هذه المسألة وما بعدها من مسائل الناسية ، وهو من عويص باب الحيض ، **بل هي معظمة** . وهي كثيرة الصور والفروع والقواعد

---

(١) ما بين المعقوفين ثابت في المهذب وليس ثابتا في الطبعتين السابقتين وانظر مبلغ السقط من هاتين الطبعتين ( ط ) .

والتمهيدات والمسائل المشكلات ، وقد غلط الأصحاب بعضهم بعضا فى كثير منها واهتموا بها حتى صنف الدارمى فيها مجلدة ضخمة ليس فيها غير مسألة المتحيرة وتقريرها وتحقيق أصولها ، واستدراكات كثيرة استدركها هو على كثير من الأصحاب ، وسترى ما أنقل منها هنا من نفائس التحقيق ان شاء الله تعالى •

وقد كنت اختصرت مقاصد تلك المجلدة فى نحو خمس كراريس ، وقد رأيت الآن الاقتصار على نبذ يسيرة من ذلك • وينبغى للناظر فيها أن يعتنى بحفظ ضوابطها وأصولها فيسهل عليه بعده جميع ما يراه من صورها ، واتفق أصحابنا المتقدمون والمتأخرون على أن ناسية الوقت والعدد تسمى متحيرة • قال الدارمى والقاضى حسين وغيرهما : وتسمى أيضا محيرة بكسر الياء لأنها تحير الفقيه فى أمرها ، ولا يطلق اسم المتحيرة الا على من نسيت عادتها قدرا ووقتا ولا تمييز لها ، وأما من نسيت عددا لا وقتا وعكسها فلا يسميها الأصحاب متحيرة وسماها الغزالى متحيرة ، والأول هو المعروف •

ثم ان النسيان قد يحصل بغفلة أو اهمال أو علة متطاولة لمرض ونحوه أو لجنون وغير ذلك ، وانما تكون الناسية متحيرة اذا لم تكن مميزة ، فان كانت مميزة فقد سبق قريبا ــ أن المذهب أنها ترد الى التمييز •

واعلم ان حكم المتحيرة لا يختص بالناسية ، بل المبتدأة اذا لم تعرف وقت ابتداء دمها كانت متحيرة ، وجرى عليها أحكامها ، وقد ذكرنا هذا فى فصل المبتدأة والله أعلم •

أما حكم المتحيرة ففيها ثلاثة طرق أصحها وأشهرها والذى قطع الجمهور به أن فيها قولين ، أصحهما عند الأصحاب : أنها تؤمر بالاحتياط كما سنبينه ان شاء الله تعالى ، والثانى : أنها كالمبتدأة وهو نصه فى باب العدد • والطريق الثانى : القطع بأنها كالمبتدأة ، وبه قطع القاضى أبو حامد فى جامعه • والثالث: تؤمر بالاحتياط قطعا وهو اختيار الدارمى وصاحب الحاوى وغيرهما ، وتأول هؤلاء نصه فى باب العدد على أنه أراد الناسية لقدر حيضها اذا ذكرت وقته ،

وقيل : أراد أنها كالمبتدأة فى حكم العدة أى يحصل لها من كل شهر قرء ، فان قلنا : انها كالمبتدأة فطريقان ، أشهرهما أنها على قولين :

( أحدهما ) ترد الى يوم وليلة ، ( والثانى ) ست أو سبع كما فى المبتدأة وبهذا الطريق قطع المصنف والقفال والقاضيان أبو الطيب وحسين والفورانى وأبو على السنجى فى شرح التلخيص وامام الحرمين وصاحب الأمالى والغزالى والمتولى والبغوى وصاحب العدة والشاشى وخلائق •

( والطريق الثانى ) : ترد الى يوم وليلة قولا واحدا ، وبه قطع الشيخ أبو حامد والمحاملى وسليم الرازى وابن الصباغ والجرجانى فى التحرير والشيخ نصر والصحيح طريقة المصنف وموافقيه فى طرد القولين ، وبها قال الجمهور • وأما قول صاحب البيان فى مشكلات المهذب : ان أكثر الأصحاب قالوا : ترد الى يوم وليلة قولا واحدا فغيرمقبول والمشاهد خلافه ، كما ذكرناه ورأيناه قال أصحابنا : واذا رددناها الى مرد المبتدأة اما يوم وليلة واما ست أو سبع ، فابتداء دورها من أول كل هلال حتى لو أفاقت مجنونة متحيرة فى أثناء الشهر الهلالى حكم بطهرها باقى الشهر وابتداء حيضها من أول الشهر المستقبل • هكذا قاله الجمهور وهو ظاهر نص الشافعى فى كتاب العدد فى مختصر المزنى ، فانه قال : ولو ابتدأت مستحاضة أو نسيت أيام حيضها تركت الصلاة يوما وليلة استقبلنا بها الحيض من أول هلال يأتى عليها ، فاذا هل هلال الرابع انقضت عدتها •

واختلف أصحابنا فى علة تخصيصه بأول الهلال مع أنه تحكم لا يقتضيه طبع ولا عادة ، فقال جماعة منهم : الغالب أن أول الحيض يبتدىء مع أول الهلال • قال المتولى : لأن أول الهلال تهيج الدماء وأنكر المحققون هذا ، وقالوا هذه مكابرة للحس ، واحتج له امام الحرمين بأن المواقيت الشرعية هى بالأهلة وهذا قريب ، وقال الغزالى : لأن الهلال مبادى أحكام الشرع ، وهذا غير مقبول وهو شبيه الأول فى أنه انكار للحس فان الزكاة والعدد والديات والجزى والكفارات وغيرها انما تبتدىء من حين الشروع سواء وافق الهلال أو خالفه ، قال امام الحرمين : وهذا القول وهو رد المتحيرة الى

مرد المبتدأة من أول الهلال قول ضعيف مزيف لا أصل له • هذا قول الجمهور تفريعا على هذا القول الضعيف • وحكى المحاملي وابن الصباغ وآخرون عن ابن سريج وجها أنه يقال لها متى كان يبتدىء دمك ؟ فان ذكرت وقتا فهو أوله والا قيل : متى تذكرين أنك كنت طاهرا ؟ فان قالت : يوم العيد أو عرفات أو نحوه فحيضها عقبه • وقال القفال اذا أفاقت مجنونة متحيرة فابتداء دورها من الافاقة ، لأنه وقت التكليف • وأنكر عليه الأصحاب وغلطوه بأنها قد تفيق في أثناء الحيض ، ثم على قول القفال : دورها ثلاثون يوما كسائر المستحاضات ، فلها في أول كل ثلاثين حيض ، وهو يوم وليلة أو ست أو سبع ولا يعتبر الهلال ، كذا حكاه عنه المتولي وآخرون •

وقال جمهور أصحابنا في الطريقتين : شهرها بالهلال فلها في كل هلال حيض، قال الرافعي : متى أطلقنا الشهر في المستحاضات أردنا به ثلاثين يوما ، سواء كان من أول الهلال أم لا ، ولا نعني به الشهر الهلالي الا في هذا الموضع على هذا القول ، قال أصحابنا : فاذا رددناها الى يوم وليلة أو ست أو سبع فذلك القدر حيض ، فاذا مضى اغتسلت وصامت وصلت الى آخر الشهر وما تأتي به من الصلاة لا قضاء فيه وما تأتي به من الصوم لا تقضي ما زاد منه على خمسة عشر ، وفيما بين المرد الى الخمسة عشر القولان السابقان في المبتدأة ويباح الوطء للزوج بعد المرد • هذا تفريع قول الرد الى مرد المبتدأة وهو ضعيف باتفاق الأصحاب كما سبق ، ولا تفريع عليه ولا عمل ؛ وانما التفريع والعمل على المذهب وهو الأمر بالاحتياط ، قال أصحابنا : وانما أمرت بالاحتياط لأنه اختلط حيضها بغيره وتعذر التمييز بصفة أو عادة أو مرد كمرد المبتدأة ، ولا يمكن جعلها طاهرا أبدا في كل شيء ، ولا حائضا أبدا في كل شيء ، فتعين الاحتياط ، ومن الاحتياط تحريم وطئها أبدا ، ووجوب العبادات كالصوم والصلاة والطواف والغسل لكل فريضة وغير ذلك مما سنوضحه ان شاء الله تعالى • قال امام الحرمين : وهذا الذى نأمرها به من الاحتياط ليس هو للتشديد والتغليظ فانها غير منسوبة الى ما يقتضي التغليظ ، وانما نأمرها به للضرورة ، فانا لو جعلناها حائضا أبدا أسقطنا الصوم والصلاة وبقيت دهرها لا تصلي ولا تصوم ؛ وهذا لا قائل به من الأمة ، وان بعضنا الأيام — ونحن لا نعرف أول الحيض وآخره — لم يكن

اليه سبيل قال : وينضم الى هذا أن الاستحاضة نادرة ، والمتحيرة أشد ندورا ، وقد ينقرض دهور ولا توجد متحيرة ، هذا كلام الامام ، وقد أطلق الأصحاب أنها مأمورة بالاحتياط وهو كلام صحيح ، سواء كان حقيقة كما هو ظاهر كلامهم أم مجازا كما أشار اليه امام الحرمين ، قال أصحابنا : هى مأمورة بالاحتياط فى معظم الأحكام ونحن نفصلها ان شاء الله تعالى فى فصول متنوعة ، ليسهل الوقوف على المقصود من أحكامها لكثرة انتشارها .

## فصــــل

### فى وطء المتحيرة

قال أصحابنا : يحرم على زوجها وسيدها وطؤها فى كل حال وكل وقت لاحتمال الحيض فى كل وقت والتفريع على قول الاحتياط ، وحكى صاحب الحاوى وغيره وجها أنه يحل له لأنه يستحق الاستمتاع ولا نحرمه بالشك ، ولأن فى منعها دائما مشقة عظيمة والمذهب التحريم ، وبه قطع الأصحاب فى الطرق كلها ونقل المتولى وغيره اتفاقهم عليه ، فعلى هذا لو وطىء عصى ولزمها غسل الجنابة ولا يلزمه التصدق بدينار على القول القديم ، لأنا لم نتيقن الوطء فى الحيض ، وفى حل الاستمتاع بما بين السرة والركبة الخلاف السابق فى الحيض ، ذكره جماعات منهم الدارمى والرافعى .

## فصــــل

فى قراءتها القرآن ودخولها المسجد ومس المصحف وحمله وتطوعها بصوم وصلاة وطواف . أما مس المصحف وحمله فحرام عليها وأما دخول المسجد فحكمها فيه حكم الحائض فيحرم عليها المكث فيه ويحرم العبور ان خافت تلويثه . وان أمنت فوجهان ، أصحهما الجواز . هذا فى غير المسجد الحرام ، وكذا دخولها المسجد الحرام لغير الطواف ، وأما دخولها للطواف فيجوز للطواف المفروض ، وفى المسنون وجهان سنوضحهما قريبا ان شاء الله تعالى .

وأما قراءة القرآن فحرام فى غير الصلاة الا على القول الضعيف الذى

حكاه الخراسانيون عن القديم أنها حلال للحائض ، هكذا قاله الأصحاب ، واختار الدارمى فى كتاب المتحيرة والشاشى جواز القراءة لهـا ، والمشـهور التحريم ، وأما فى الصلاة فتقرأ الفاتحة وفيما زاد عليها وجهان •

قال الرافعى : أصحهما الجواز ، وأما تطوعها بالصوم والصلاة والطواف ففيه أوجه ( أحدها ) أنه يحرم جميع ذلك فان فعلته لم يصح لأن حـكمها حكم الحائض وانما جوز لها الفرض للضرورة ولا ضرورة هنا ، ( والثانى ) وهو الأصح عند الدارمى والشاشى والرافعى وغيرهم من المحققين : يجـوز ذلك كما يجوز ذلك للمتيمم مع أنه محدث ، ولأن النوافل من مهمات الدين وفى منعها تضييق عليها ولأن النوافل مبنية على التخفيف ، وبهذا قطع امام الحرمين ونقله عن الأصحاب ( والوجه الثالث ) تجويز السنن الراتبة وطواف القدوم دون النفل المطلق • حكاه صاحب الحاوى لأنها تابعة للفرض ، فهى كجزء منه والله أعلم •

## فصـــل

### فى عدتهـــا

قال أصحابنا : لا تؤمر فى العدة بالأحوط والقعود الى تبين اليأس ، بل اذا طلقت أو فسخ نكاحها اعتدت بثلاثة أشهر ، أولها من حين الفرقة ، فاذا مضت ثلاثة أشهر ولم يكن حمل انقضت عدتها وحلت للأزواج ، لأن الغالب أن المرأة تحيض وتطهر فى كل شهر فحمل أمرها على ذلك • قال أصحابنا : ولأنا لو أمرناها بالقعود الى اليأس عظمت المشقة وطال الضرر لاحتمال نادر مخالف للظن وغالب عادة النساء بخلاف الزامها وظائف العبادات فان الأمر فيه سهل بالنسبة الى هذا ولأن غيرها يشاركها فيه •

وحكى امام الحرمين هنا والغـزالى فى العـدد وغيرهما عـن صاحب التقريب ، أنه حكى وجها أنه يلزمها القعود الى اليأس ثم تعتد بثلاثة أشهر ، لأنه الأحوط قال الامام : وهذا الوجه بعيد فى المذهب والذى عليه جماهير الأصحاب الاكتفاء بثلاثة أشهر وهذا هو الصحيح ، وبه قطع الأصحاب فى معظم الطرق ، وحكى الدارمى عن كثير من الأصحاب أنها تعتد بثلاثة أشهر ، كما حكيناه عن الجمهور ، قال : حتى رأيت للمحمودى من أصحابنا فى كتاب

الحيض أنها اذا طلقها زوجها لم يراجعها بعد مضى اثنين وثلاثين يوما وساعتين ولا تتزوج الا بعد ثلاثة أشهر احتياطا لأمرين ثم أنكر الدارمى على الأصحاب قولهم تعتد بثلاثة أشهر وغلطهم فى ذلك وبالغ فى ابطال قولهم ، وايضاح الصواب عنده ، وذكر فيه نحو كراسة مشتملة على نفائس وأنا أشير الى مقصوده مختصرا .

قال الدارمى : ينبغى أن نبين عدة غيرها ، لنبنى عليها عدتها ، فعدة المطلقة الحائل ثلاثة أقراء كل قرء طهر الا الأول فقد يكون بعد طهر ، وطلاقها فى الحيض بدعة وفى الطهر سنة الا أن يكون جامعها فيه فبدعة أخف من الحيض ، وهل يحسب قرءا فيه وجهان فان طلقها فى طهر لم يجامعها فيه حسبت بقيته قرءا وأتت بطهرين بعده فاذا رأت الدم بعد ذلك خرجت من العدة وقيل : يشترط مضى يوم وليلة وقيل ان لم يكن لها عادة مستقيمة اشترط والا فلا . وان طلقها فى طهر جامعها فيه فان حسبناه قرءا فكما لو لم يجامع فيه والا وجب ثلاثة أطهار بعده ، وان طلقها فى حيض وجب ثلاثة أطهار ، وهل يقع الطلاق مع آخر اللفظ ؟ أم عقبة ؟ فيه وجهان ، وهل تشرع فى العدة مع وقت الحكم بالطلاق ؟ أم عقيبه ؟ فيه وجهان وللناس خلاف فى تجزىء القرء ، هل هو الى غاية أم الى غير غاية ؟ وقد قال كثير من أصحابنا : أقل زمان يمكن انقضاء العدة فيه اثنان وثلاثون يوما ولحظتان بأن يطلقها وقد بقى شىء من الطهر ، فتعتد به قرءا ثم تحيض يوما وليلة ، ثم تطهر خمسة عشر ، ثم تحيض يوما وليلة ، ثم تطهر خمسة عشر وهو القرء الثالث ثم ترى الدم لحظة ؟ وينبغى أن تبنى العدة على ما سبق فاذا طلقها وكان جزء من آخر لفظه أو شىء منه على قول من لا يقول بالجزء فى أول الحيض وقع الطلاق فى الحيض بلا خلاف ، وتعتد بالأطهار بعده ، وان طابق الطلاق آخر الطهر ، اعتدت به قرءا على قول من أوقع الطلاق على آخر لفظه وحسب من العدة ولا يحسب على المذهب الآخر .

ولو بقى بعد طلاقه شىء من آخر الطهر فعلى مذهب من لا يقول بالجزء تعتد به قرءا ، لأنه ينقسم قسمين فيقع الطلاق فى الأول منهما وتعتد بالثانى

وهو أغلظ اذا قلنا بالطلاق عقيب لفظه ، وبالعدة عقيب الطلاق ، وان قلنا غير ذلك فأولى ، وعلى مذهب من يقول بالجزء ان كان الثانى جزءا واحدا فان قلنا الطلاق عقيب لفظه والعدة مطابقة للطلاق أو قلنا الطلاق بآخر لفظه والعدة بعده ، حسب قرءا ، لأن ذلك الجزء وقع فيه الطلاق وطابقته العدة ، أو صادفته العدة وتقدمه الطلاق فى آخر لفظه وان قلنا الطلاق بآخر لفظه ، والعدة تطابقه فأولى بذلك ، وان قلنا الطلاق عقب لفظه والعدة عقيبة لم يحسب قرءا ، لأن الطلاق يقع فى هذا الجزء ولا يبقى بعده شىء من الطهر للعدة •

وان كان بقى جزء اعتدت به قرءا على جميع هذه المذاهب ، فقد تكون العدة على بعض هذه المذاهب اثنين وثلاثين يوما وجزءا ،وهو أقل ما يمكن وذلك أن يطلقها فيطابق آخر طلاقه آخر الطهر وقلنا : وقع الطلاق بآخر اللفظ وطابقه أول العدة فأقل العدة اذن نوبتان وزيادة ، وأكثرها ثلاث نوب، يوم وليلة وجزء وذلك أن يطلقها وقد بقى جزء من الطهر على قول من قال به ، ولا يحسب قرءا عند من أوقع الطلاق عقيب لفظه وجعل أول العدة عقيب الطلاق ، ثم تمضى نوبة حيض وطهر فيكون قرءا ثم ثانيه يكون ثانيا ثم ثالثه قرءا ثالثا ، ثم يمضى يوم وليلة على قول من شرط ذلك • وان طلقها فى طهر جامعها فيه فأطول العدة على أغلظ المذاهب ثلاث نوب ويوم وليلة وطهر الا جزءا وذلك بأن يكون جامعها عاصيا فى آخر الحيض ، وطلقها فاتفق آخر لفظه فى أول جزء من الطهر وطابقه فنقول الطلاق بآخر لفظه وهو أول جزء من الطهر وفيه جماع وقلنا : لا تعتد به وذلك طهر الا جزءا ، ثم تمضى نوبة فتعتد بالطهر قرءا ثم نوبة ثانية ، ثم ثالثة ثم يوم وليلة فهذا أكثر ما يمكن أن يكون عدة على أشد مذاهبنا ولا يخفى بما ذكرناه تفريع ما فى المذاهب وانما قصدنا بيان أقصى الغايتين فى الأقل والأكثر على أقصى المذاهب •

فاذا تقرر هذا رجعنا الى المتحيرة فنقول حكم علتها متعلق بالنوبة وهذه المتحيرة لا تعلم شيئا من أمرها الا أنه مضى لها حيض وطهر ، ويدخل فى شكها أنها هل هى مبتدأة ؟ أم ذات عادة ؟ وأنها ان كانت معتادة فلا تعرف

عادتها وحكم هذه حكم الأولى للاحتياط لأنها أشد تحيرا • ثم النوبة مأخوذة من الزمان الذى مضى بين ابتداء الدم الى رؤية الدم المتصل ، وقد تعلم قدر نوبتها ، وان جهلت قدر الحيض والطهر منها بأن شكت فى قدرها عملنا على أكثر ما يبلغ شكها اليه ، فان ذكرت حدا فقالت أشــك فى نوبتى الا أنى أقطع بأنها لا تجاوز شهرين أو سنة جعلنا ذلك نوبتها ، فان أطلقت الشــك من غير حد فأضعف أحوالها أن تكون نوبتها من بلوغها تسع سنين ، الى رؤية الدم المتصل فيكون جميع ذلك نوبة • فان شكت فى قدر ذلك جعلته أكثر ما يبلغ شكها وتحتاج أيضا الى معرفة الزمن الذى بين أول الدم المتصل والطلاق ، وهذان الوقتان قد تعلمهما وقد تجهلهما وقد تعلم أحدهما وتجهل الآخر ، فان شكت هل هى مبتدأة ؟ أم معتادة ؟ قابلت بين الزمان الذى اعتبرنا به نوبتها وبين ثلاثين يوما التى هى نوبة المبتدأة ، فان كان ذلك الزمان أكثر جعلته نوبتها على أنها معتادة ، وان كانت الثلاثون أكثر جعلتها نوبتها على أنها مبتدأة ، وان كان الزمان ثلاثين يوما استوى الأمران • ومن هذا يظهر اغفال من قال عدتها ثلاثة أشهر لأنه يجوز أن يعلم أن عدتها أقل من ذلك أو لا يعلم قدر النوبة ، الا أن الزمان الذى من رؤيتها دم الابتداء الى دم الاتصال دون ثلاثين ، وعلمت أنها معتــادة ، فاذا علم أثر النوبة عملنــا على أنه مضى من الزمان بين رؤية الدم المتصل والطلاق ما هو أغلظ فى تطويل العــدة على أغلظ المذاهب ، وذلك أن يكون آخر طلاقه قبل آخر الطهر بجزء على قول من قال به ، فيقع الطلاق فى ذلك الجزء على مذهب من قال : يقع عقيب لفظه ، ولا وقت للقرء من الطهر بعده على مذهب من قال : أول العدة عقب وقوع الطلاق ، فيحتاج الى ثلاثة أقراء ، يخرج من ثلاث نوب ، وهى ثلاثة أمثال الزمان الأول الذى اعتبرناه فى استخراج النوبة ، ثم يوم وليلة بعد النوب على مذهب من قال يحتاج الى اليوم والليلة فحصل ثلاث نوب ويوم وليلة وجزء ، ولو أنه عصى بجماعها وطلقها ولم يعلم متى جامعها جعل جماعة كأنه وقع آخره فى أول جزء من الطهر ، فلم يعتد بذلك الطهر على مذهب مــن قال ذلك ، فتعتد بعده بثلاث نوب ويوم وليلة ، ومعرفة الطهــر أن تنظر الزمان الذى حكمت بأنه نوبتها فتسقط منه يوما وليلة للحيض ثم تعتد بالباقى منه الا جزءا ولا تعتد بذلك قرءا ثم بثلاث نوب ، ثم يوم وليلة •

وانما بينا الحكم على أصعب المذاهب ليخرج عدتها أطول ما يمكن • ومن أحب أن يبنى على قياس باقى وجوه أصحابنا فليفعل فقد تكون عدتها دون ثلاثة أشهر بأن يعلم بأنها معتادة والزمان المعتبر به نوبتها دون ثلاثين يوما وقد يزيد على ذلك الى أن يبلغ الى حد يعلم أن سنها لا تبلغه فى العادة ، وأن سن الحيض لا يبلغه ، فان بلغ الجزء الأول فهى وان لم تعش اليه فستبلغ سن اليأس ، فيكون لها حكم اليائسة ، وان انقطع دمها قبل سن اليأس فلها حكم غيرها من المعتدات التى انقطع دمهن فى العدة ، فهذا حكمها اذا جهلت نوبتها فعلمت أقصى ما يمكن أن يكون نوبة وجهلت الزمان من الدم والطلاق فعملت على أغلظه ، فان علمت النوبة عملت على قدرها ، وكذا ان علمت الزمان بين الدم والطلاق وان لم تعلم لكن علمت أنه مماثل لنوبتها فالحكم على ما مضى ، وان علمت أنه ينقص عن نوبتها اعتدت بقدر نقصانه قرءا ، ثم بيومين ثم بيوم وليلة ، لأن آخره طهر على هذا التنزيل ، وان شكت فى قدر النقصان جعلته أكثر الاحتمال لأنه يطول بها العدة • هذا آخر كلام الدارمى مختصرا وفيه جمل من النفائس • ومع هذا فالعمل على ما قاله الجمهور من الاعتداد بثلاثة أشهر ، الا أن يعلم من عادتها ما يقتضى زيادة أو نقصانا والله أعلم •

## فصل فى طهارة المتحيرة

قال أصحابنا : ان علمت وقت انقطاع الحيض بأن قالت : أعلم أن حيضتى كانت تنقطع مع غروب الشمس لزمها الغسل كل يوم عقب غروب الشمس ، وليس عليها فى اليوم والليلة غسل سواه ، وتصلى بذلك الغسل المغرب وتتوضأ لما سواها من الصلوات لأن الانقطاع عند كل مغرب محتمل ولا يحتمل فيما سواها ؛ وان لم يعلم وقت انقطاعه لزمها أن تغتسل لكل فريضة لاحتمال الانقطاع قبلها ، واعلم أن اطلاق كثيرين من الأصحاب بأن يلزمها الغسل لكل فريضة محمول على ما اذا لم يعلم وقت انقطاعه كما صرح به الأصحاب ، وقد صرح به المصنف فى مواضع من الفصل بعد هذا • قال أصحابنا : ويشترط أن تغتسل فى وقت الصلاة لأنها طهارة ضرورة كالتيمم •

هذا هو الصحيح المشهور • وحكى امام الحرمين وغيره وجها أنها اذا ابتدأت غسلها قبل الوقت وفرغت منه مع أول الوقت جاز • لأن الغرض ألا تفصل بين الغسل والصلاة • قال امام الحرمين : وهذا الوجه غلط • ثم اذا اغتسلت هل تلزمها المبادرة بالصلاة عقب الغسل أم لها تأخيرها عن الغسل ؟ فيه طريقان حكاهما امام الحرمين وغيره : (أحدهما) أنه على الوجهين في المستحاضة اذا توضأت هل عليها المبادرة أم لها التأخير ؟ فان قلنا يلزمها المبادرة فأخرت بطل غسلها ووجب استئنافه ( والطريق الثانى ) القطع بأنه لا تجب المبادرة • وقال الامام والغزالي : وهو الأصح • قال الامام وقول الأول أنها كالمستحاضة غلط لأن ايجاب المبادرة على المستحاضة على الأصح ليقل حدثها وهذا لا يتفق فى الغسل ، لأن عين الدم ليست موجبة للغسل ، وانما الموجب الانقطاع ، ولا يتكرر الانقطاع بين الغسل والصلاة ، فان قيل اذا أخرت الصلاة احتمل انقطاع حيضها بين الغسل والصلاة • قلنا هذا المعنى لا يختلف تقديره بقصر الزمان وطوله لأنه ممكن مع قصر الزمان وطوله ، ومالا حيلة فى دفعه يقر على ما هو ، لكن ان أخرت الصلاة عن الغسل لزمها الوضوء قبل الصلاة ان قلنا انه يلزم المستحاضة ، هذا كلام الأصحاب وهو صريح فى صحة الغسل فى أول الوقت وأثنائه ، وقطع صاحب الحاوى بأنه يجب الغسل لكل فريضة فى وقتها بحيث لا يمكنها بعد الغسل الا فعل الصلاة لجواز انقطاعه فى آخر وقتها ، ولا يكفيها الغسل والصلاة السابقان وهو غريب جدا ، فحصل أربعة أوجه فى غسلها ، الصحيح المشهور أنه يشترط وقوعه فى وقت الصلاة متى كان ، والثانى : يشترط ذلك مع المبادرة الى الصلاة ، والثالث : يكفى وقوع آخره مع أول الوقت ، والرابع : يشترط وقوعه قبل آخر الوقت بقدر الصلاة والله أعلم •

## فصل فى صلاتها المكتوبة

قال الشافعى والأصحاب رحمهم الله : يلزمها أن تصلى الصلوات الخمس أبدا ، وهذا لا خلاف فيه لأن كل وقت يحتمل طهرها ، فمقتضى الاحتياط وجوب الصلاة ، ثم ان الشافعى والأصحاب فى الطريقتين لم

يشترطوا صلاتها فى آخر الوقت ، بل أوجبوا الصلاة فى الوقت متى شاءت كغيرها ، وصرح أكثرهم بهذا ، وهو مقتضى اطلاق الباقين . وقطع صاحب الحاوى بأن عليها الصلاة فى آخر الوقت ، ونقله بعد هذا بأسطر عن الأصحاب، وهو موافق لما سبق من قوله فى الغسل ، وهو وان كان له وجه فهو شاذ متروك لما فيه من الحرج ، ثم اذا صلت الخمس فى أوقاتها هل يجب قضاؤها ؟ ظاهر نص الشافعى أنه لا يجب ، لأنه نص على وجوب قضاء الصوم ولم يذكر قضاء الصلاة ، وهو ظاهر كلام المصنف .

وقد صرح بأن لا قضاء الشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب وابن الصباغ وجمهور العراقيين والغزالى فى الوجيز ، ونقله الدارمى وصاحب الحاوى والشيخ نصر وآخرون عن جمهور أصحابنا ، لأنها ان كانت حائضا فلا صلاة عليها ، وان كانت طاهرا فقد صلت . وقال الشيخ أبو زيد المروزى رحمه الله : يجب قضاء الصلوات لجواز انقطاع الحيض فى أثناء الصلاة أو بعدها فى الوقت ، ويحتمل انقطاعه قبل غروب الشمس فيلزمها الظهر والعصر، وقبل طلوع الفجر فيلزمها المغرب والعشاء ، واذا كنا نفرع على قول الاحتياط وجب مراعاته فى كل شىء ، هذا قول أبى زيد . قال الرافعى :ويحكى أيضا عن ابن سريج قال : وهو ظاهر المذهب عند الجمهور وبه قطع المتولى والبغوى وغيرهما .

( قلت ) وقطع به القاضى حسين أيضا ورجحه امام الحرمين وجمهور الخراسانيين والدارمى وصاحب الحاوى والشيخ نصر المقدسى من العراقيين ، قالوا : لأنه مقتضى الاحتياط ، والشافعى كما لم يذكر القضاء لم ينفه ، ومقتضى مذهبه الوجوب ، وحجة الأولين ما ذكره امام الحرمين أنا لا نلزم المتحيرة كل ممكن لأنه يؤدى الى حرج شديد ، والشريعة تحط عن المكلف أمورا بدون هذا الضرر ، والدليل على أنه لا يلزمها كل ممكن أن عدتها تنقضى بثلاثة أشهر ولا تقعد الى اليأس .

واختار صاحب الحاوى طريقة أخرى فقال : الصحيح عندى أنها تنزل تنزيلين هما أغلظ أحوالها . أحدهما : تقرير دوام الطهر الى وقت الصلاة

وامكان أدائها ووجوب الحيض بعده ، فيلزمها الصلاة فى أول الوقت بالوضوء دون الغسل . والتنزيل الثانى دوام الحيض الى دخول وقت الصلاة ثم وجود الطهر بعده فيجب الغسل فى آخر الوقت دون الوضوء ، فحصل من التنزيلين أنه يلزمها أن تصلى الظهر فى أول وقتها بالوضوء لاحتمال أن يكون آخر طهرها ثم تصليها فى آخر وقتها بالغسل لاحتمال أن يكون أول طهرها ، فاذا دخل وقت العصر صلت العصر فى أول وقتها بالوضوء . ثم صلتها بالغسل فى آخر الوقت اذا بقى منه ما يسع ما يلزمها به لصلاة العصر ، ثم أعادت الظهر مرة ثالثة فى آخر وقت العصر بالغسل لاحتمال ابتداء الطهر فى آخر وقت العصر فيلزمها الظهر والعصر . فان قدمت العصر الثانية على الظهر الثالثة كان الغسل لها وتوضأت للظهر . وان قدمت الظهر على العصر كان الغسل لها وتوضأت للعصر . فاذا غربت الشمس صلت المغرب بغسل صلاة واحدة لأنه ليس لها الا وقت واحد ، فاذا دخل وقت العشاء صلتها فى أول الوقت بالوضوء ثم أعادتها فى آخره وتعيد معها المغرب وتغتسل للأولى منهما وتتوضأ للأخرى فاذا طلع الفجر صلت الصبح فى أول الوقت بوضوء ثم أعادتها فى آخره بغسل فتصير مصلية للظهر ثلاث مرات ؛ مرة فى أول الوقت بالوضوء ومرة ثانية فى آخره بالغسل ، وثالثة فى آخر وقت العصر بغسل لها وللعصر ، وتصير مصلية للعصر مرتين ، مرة فى أول وقتها بوضوء وثانية فى آخره بغسل ، وتصير مصلية للمغرب مرتين ، مرة فى وقتها بالغسل ، ومرة فى آخر وقت العشاء بالغسل لها ، وتصير مصلية للعشاء مرتين ، مرة بالوضوء فى أول وقتها ومرة فى آخره بالغسل ، وكذا الصبح فتبرأ بيقين . هذا كلام صاحب الحاوى ، وأما طريقة جمهور العراقيين فظاهرة لا تحتاج الى تفريع ، بل تصلى أبدا ولا قضاء .

وأما طريقة أبى زيد المروزى ومتابعيه فقال القاضى حسين والمتولى والبغوى وآخرون : تصلى على هذه الطريقة الصلوات الخمس مرتين بستة أغسال وأربع وضوءات ، فتصلى الظهر فى وقتها بغسل ، ثم العصر كذلك ، ثم المغرب كذلك ثم تتوضأ بعد المغرب وتقضى الظهر ، ثم تتوضأ وتقضى العصر ، ثم تصلى العشاء فى وقتها بغسل ثم الصبح فى وقتها بغسل ثم تتوضأ وتقضى المغرب ثم تتوضأ وتقضى العشاء ثم تقضى الصبح بعد طلوع الشمس

بغسل • هذا كلامهم ، وبسطه امام الحرمين وأوضحه بأدلته وزاد فيه وأتقنه ثم لخص طريقته واختصرها الرافعى فقال : اذا قلنا بهذه الطريقة تغتسل فى أول وقت الصبح وتصليها ، ثم اذا طلعت الشمس اغتسلت مرة أخرى وصلتها لاحتمال أن الحيض صادف المرة الأولى وانقطع بعدها فلزمتهـا ، وبالمرتين تبرأ من الصبح قطعا ، ولا يشترط المبادرة بالمرة الثانية بعد طلوع الشمس ، بل متى صلتها قبل انقضاء خمسة عشر يوما من أول وقت الصبح أجزأها لأن الحيض ان انقطع فى وقت الصبح لم يعد الى الخمسة عشر • قال امام الحرمين ولا يشترط تأخير جميع الصلاة الثانية عن الوقت ، بل لو وقع بعضها فى آخر الوقت جاز بشرط أن يكون دون تكبيرة اذا قلنا تجب الصلاة بادراك تكبيرة أو دون ركعة ، لأنه ان انقطع قبل المرة الثانية أجزأها الثانية ، وان انقطع فى أثنائها فلا شيء عليها •

قال الرافعى انكارا على امام الحرمين : ينبغى أن ينظر الى أول زمـن الغسل مع الجزء الواقع من الصلاة فى الوقت لاحتمال الانقطاع فى أثنـاء الغسل ، ومعلوم أنه لا يمكن أن يكون ذلك دون تكبيرة ، ويبعد أن يـكون دون ركعة • هذا حكم الصبح ؛ وأما العصر والعشاء فتصليهما مرتين كذلك ، وأما الظهر فلا يكفى وقوعها فى المرة الثانية فى أول وقت العصر ، ولا يكفى أيضا وقوع المغرب فى أول وقت العشاء لاحتمال الانقطاع فى أواخر وقتهما ، فيجب أن تعيد الظهر فى الوقت الذى تعيد العصر وهو بعـد خروج وقت العصر ، وتعيد المغرب مع العشاء بعد خروج وقت العشاء • ثم اذا أعادت الظهر والعصر بعد المغرب نظر ان قدمتهما على أداء المغرب وجب غسل للظهر ووضوء للعصر وغسل للمغرب ، وانما كفاها غسل للظهر والعصر لأنه ان انقطع حيضها قبل المغرب فقد اغتسلت له ، وان انقطع بعد المغرب فليس عليها ظهر ولا عصر ، وانما وجب غسل المغرب لاحتمال الانقطاع فى خلال الظهر والعصر وعقبها ، وكذا الحكم اذا قضت المغرب والعشاء بعد طلوع الفجر قبل أداء الصبح ، وحينئذ تكون مصلية الصـلوات الخمس مرتين بوضوءين وثمانية أغسال •

وان أخرت الظهر والعصر عن أداء المغرب اغتسلت للمغرب وكفاها ذلك

للظهر والعصر لأنه ان انقطع قبل الغروب فهى طاهر والا فلا ظهر ولا عصر عليها ويجب وضوء للظهر ووضوء للعصر كسائر المستحاضات ، وكذا القول فى المغرب والعشاء اذا أخرتهما عن أداء الصبح ، وحينئذ تـكون مصـلية الصلوات الخمس بأربعة وضوءات وستة أغسال ، وعلى الطريق الأول يكون قد أخرت المغرب والصبح عن أول وقتهما لتقديمها القضاء عليهما فتبرأ عما سواهما ، وأما هما فقال امام الحرمين : اذا أخرت الصلاة الأولى عن أول الوقت حتى مضى ما يسع الغسل • وتلك الصلاة لم يكف فعلها مرة أخرى فى آخر الوقت أو بعده على التصوير السابق لاحتمال أنها طاهر فى أول الوقت ثم يطرأ الحيض فيلزمها الصلاة وتكون الصلاتان واقعتين فى الحيض، بل يحتاج الى فعلهما مرتين أخريين بغسلين ويشترط كون احداهما بعـد انقضاء وقت الرفاهية والضرورة وقبل تمام خمسة عشر يوما من افتتـاح الصلاة فى المرة الأولى ، وأن تكون الثانية فى أول السادس عشر من آخر الصلاة فى المرة الأولى وحينئذ تبرأ بيقين •

ومع هذا كله لو اقتصرت على أداء الصلوات فى أوائل أوقاتها ، ولم تقض شيئا حتى مضت خمسة عشر يوما أو مضى شهر لم يجب عليها لكل خمسة عشر يوما الا قضاء صلوات يوم وليلة فقط لأن القضاء لاحتمال الانقطاع ولا يتصور الانقطاع فى خمسة عشر الا مرة واحدة ، ويجوز أن يجزيه قضاء صلاتى جمع وهما ظهر وعصر أو مغرب وعشاء فاذا شـككنا وجب قضـاء صلوات يوم وليلة كمن نسى صلاتين من خمس • ولو كانت تصلى فى أوساط الأوقات لزمها أن تقضى للخمسة عشر صلوات يومين وليلتين لاحتمـال أن يطرأ الحيض فى وسط صلاة فتبطل وينقطع فى وسط أخرى فتجب ، ويحتمل أن يكونا مثلين •

ومن فاته صلاتان متماثلتان لا يعرفهمـا لزمه صـلوات يومين وليلتين بخلاف ما لو صلت فى أول الأوقات فانه لو فرض ابتداء الحيض فى أثنـاء الصـلاة لم يجب لأنها لم تدرك مـن الوقت ما يسـعها • هـذا آخـر كلام الرافعى المختصر مـن كلام امام الحرمين قال امام الحـرمين فان قيل : هذا الذى ذكرتموه الآن مخالف ما سبق من قولكم يجب قضاء كل صلاة ،

فانكم الآن صرتم الى أنه لا يجب فى الخمسة عشر الا قضاء خمس صلوات • فالجواب أن هذا الذى ذكرناه من الاكتفاء بقضاء خمس صلوات فى الخمسة عشر أمر أغفله الأصحاب وهو مقطوع به والذى ذكرناه أولا هو فيما اذا أرادت أن تبرأ فى كل يوم عما عليها ، وكانت تؤثر المبادرة وتخاف الموت فى آخر كل ليلة فأما اذا أخرت القضاء فلا شك أنه لا يجب فى الخمسة عشر الا قضاء صلوات يوم وليلة ، فان نسبنا ناسب الى مخالفة الأصحاب سفهنا عقله ، فان القول فى هذه المقاضاة يتعلق بمسالك الاحتمالات ، وقد مهد الأئمة القواعد كالتراجم ، ووكلوا استقصاءها الى أصحاب الفطن والقرائح، ونحن نسلم لمن يبغى مزيدا أن يبدى شيئا وراء ما ذكرنا مفيدا على شرط أن يكون مفيدا ، وبالجملة النظر الذى يخفف فى أمر المتحيرة بالغ الموقع مستفاد ، هذا آخر كلام امام الحرمين ، وقد صرح البغوى وآخرون بما ذكره امام الحرمين ، من أنها اذا لم تزد على الصلوات فى أول أوقاتها لا يجب فى الشهر الا قضاء صلوات يومين ، هذا بيان صلوات الوقت فأما اذا أرادت صلاة مقضية أو منذورة ففيها كلام نذكره بعد صيامها ان شاء الله •

## فصل فى صيام المتحيرة (١)

اتفقت نصوص الشافعى والأصحاب على أنه يلزمها أن تصوم جميع شهر رمضان لاحتمال الطهر فى كل يوم فاذا صامته وكان تاما اختلفوا فيما يحسب لها منه فنقل امام الحرمين وجماعات أن الشافعى رحمه الله نص أنه يحسب لها منه خمسة عشر يوما ، وبهذا قطع جمهور أصحابنا المتقدمين ، ممن قطع به أبو على الطبرى فى الافصاح والشيخ أبو حامد والمحاملى وأبو على السنجى فى شرح التلخيص وآخرون من المصنفين ؛ ونقله صاحب الحاوى عن أصحابنا كلهم ونقله الدارمى عن جمهور أصحابنا قال : ولم أر فيه خلافا الا ما سنذكره عن أبى زيد ، ونقله الشيخ أبو محمد الجوينى فى كتابه المحيط عن عامة مشايخهم ثم قال : وأجمع الأصحاب عليه وقطع به من

(١) لم يثبت الشارح كلمة فصل لصاحب المتن مع استهلاله كل مسالة بها وبذا صارت هذه الكلمة للشارح ، ولكنا اثبتناها للمصنف فى تكملتنا « ط » •

المتأخرين الغزالى فى كتابه الخلاصة والجرجانى فى كتابيه التحرير والبلغة . وقال الشيخ أبو زيد المروزى امام أصحابنا الخراسانيين : لا يحسب لها منه الا أربعة عشر يوما لاحتمال ابتداء الدم فى بعض اليوم الأول ، وانقطاعه فى بعض السادس عشر فيفسد الستة عشر ويبقى أربعة عشر . وأطبق المتأخرون من الخراسانيين على متابعة أبى زيد ووافقه من العراقيين الدارمى وصاحب الحاوى والقاضى أبو الطيب والمصنف وصاحب الشامل وآخرون من المتأخرين .

وأشار امام الحرمين وغيره الى أن فى المسألة طريقين ، أحدهما : اثبات خلاف فى أنه يحصل أربعة عشر أو خمسة عشر ، والثانى ، القطع بأربعة عشر ، وتأولوا النص على أنها حفظت أن دمها كان ينقطع فى الليل ، واحتج القائلون بخمسة عشر بأن أكثر مدة الحيض خمسة عشر يوما فيبقى خمسة عشر هكذا أطلقوه . قال الشيخ أبو محمد : هذا الذى قاله أبو زيد يحتمل ، لكن الذى أجمع عليه أصحابنا خمسة عشر وسلوك سبيل التخفيف عنها فى بعض الأحوال ، هذا الذى ذكرته من الاختلاف هو المشهور فى طريق المذهب .

واختار امام الحرمين طريقة أخرى ، فحكى نص الشافعى وقول أبى زيد واختلاف الأصحاب ثم قال : والذى يجب استدراكه فى هذا أنا اذا قلنا : ترد المبتدأة الى سبعة أيام ويحكم لها بالطهر ثلاثة وعشرين يوما فيتجه أن يقال حيض المتحيرة سبعة أيام فى كل ثلاثين يوما فانه لا فرق بينها وبين المبتدأة الا فى شىء واحد وهو أنا نعلم ابتداء دور المبتدأة دون المتحيرة ، فأما تنزيلها على غالب الحيض قياسا على المبتدأة فمتجه لا ينقدح غيره فليقدر لها سبعة أيام فى شهر رمضان ثم قد تفسد بالسبعة ثمانية ، فيحصل لها اثنان وعشرون يوما قال : فان قيل هذا عود الى القول الضعيف أن المتحيرة ترد الى مرد المبتدأة قلنا : هى مقطوعة عنها فى ابتداء الدور ، فأما ردها الى الغالب فيما يتعلق بالعدد الذى انتهى التفريع اليه فلا يتجه غيره ، وأقصى ما يتخيله الفارق أن المتحيرة كان لها عادات فلا نأمن اذا ردت الى الغالب أن تخالف تلك العادات ، والمبتدأة لم يسبق لها عادة فهذا الفرق ضعيف ؛ لأن المبتدأة

ربما كانت تحيض عشرة لو لم تستحض ، هـذا آخـر كلام امام الحرمين فحصل فى المسألة ثلاثة أوجه ، أو ثلاثة مذاهب لأصحابنا • وحكى القاضى أبو الطيب عن محمد بن الحسن صاحب أبى حنيفة رحمهم الله : أنه يبطل عليها من رمضان صوم عشرة أيام ، وهى أكثر الحيض عنده ، وهذا موافق لنص الشافعى ومتقدمى أصحابنا رحمهم الله أنه يبطل خمسة عشر وتحصل خمسة عشر والله أعلم •

هذا كله اذا كان شهر رمضان تاما ، أما اذا صامته وكان ناقصا ، وقلنا بطريقة المصنف والمتأخرين : ان الكل يحصل منه أربعـة عشر ، فقـد قطع الأصحاب فى الطريقتين بأنها لا يحسب لها منه الا ثلاثة عشر يوما لأنه يفسد ستة عشر ، لما ذكرناه من احتمال الطرو من نصف النهار ، وانقطاعه فى نصف السادس عشر فيبقى ثلاثة عشر ، هكذا صرح به الدارمى وصاحب الحاوى ، والشيخ نصر والمتولى والبغوى والرافعى وآخرون من الطريقتين ، ولم أر فيه خلافا لأحد من أصحابنا • وأما قول المصنف : فتصوم رمضان وشهرا آخر ، فان كان الشهر الذى صامه الناس ناقصا وجب عليها قضاء يوم • فقد حمله صاحب البيان على أن معناه أنها صامت مع الناس رمضـان الناقص فحصل لها منه أربعة عشر وصامت شهرا كاملا فحصل منه أربعة عشر أيضا فبقى يوم قال : لأن الشهر الهلالى لا يخلو من طهر صحيح متفرقا أو متتابعا ، فاذا كان الشهر ناقصا فلا بد فيه من طهر كامل ويدخل النقص على أكثر الحيض قال : ومن اعترض على صاحب المهذب فى هذا فليس قوله بصحيح لأن الله تعالى أجرى العادة أن الشهر لا يخلو من طهر صحيح •

هذا كلام صاحب البيان فيه وفى مشكلات المهذب وليس هو بصحيح ؛ بل مجرد دعوى لا يوافقه عليها أحد ؛ بل صرح الأصحاب بمخالفتها كما سبق، بل الصواب حمل كلام المصنف على ما اذا لم تصم مع الناس رمضـان بل صامت شهرين كاملين غير رمضان الذى صامه الناس ناقصا فبقى عليها يوم وهذا الذى حملناه عليه يتعين المصير اليه لأنه موافق للأصحاب وللقاعدة مع سلامته من دعوى لا تقبل وكلام المصنف يدل عليه ، فانـه قال « فان كان الشهر الذى صامه الناس » ولم يقل الذى صامته • وقد أنكر الرافعى وغيره

على المصنف وغلطوه وأبطلوا تأويل صاحب البيان ولا يصح الانكار على المصنف بل كلامه محمول على هذا الذى قلنا من أنها اذا لم تصم رمضان الناقص وصامت شهرين كاملين غيره ، يبقى عليهـا يوم هـذا تفريع على المذهب وهو أن من أفطر رمضان الناقص كفاه تسعة وعشرون يوما ، ولنا وجه أنه يلزمه ثلاثون يوما ، حكاه الدارمى هنا وحكاه غـيره ، وسـيأتى ايضاحه فى كتاب الصيام ان شاء الله تعالى •

**( فــرع )** فى صيام المتحيرة يوما عن قضاء أو نذر أو كفارة أو فدية فى الحج أو تطوع أو غيره ، فاذا أرادت تحصيل صوم يوم ، فهى مخيرة ان شاءت صامت أربعة أيام من سبعة عشر : يومين من أولها ويومين من آخرها ، وهذا الطريق هو الذى ذكره المصنف وصاحب الحاوى وآخرون ، وقـد يكون لها فى هذا غرض بأن تريد ألا يتخلل فطر بين الصوم فى واحد مـن الطرفين لأنه ان بدأ الحيض فى اليوم الأول سلم السابع عشر ، وان بدأ فى الثانى سلم الأول • وان كان الثانى آخر حيضة سلم السادس عشر ، وان شاءت صامت ثلاثة أيام من سبعة عشر فتصوم الأول والثالث والسابع عشر فيحصل يوم على كل تقدير ، لأنه ان بدأ الحيض فى أثنـاء الأول حصـل السابع عشر ، وان بدأ فى الثانى حصل الأول ، وان كان الأول آخر حيضة حصل الثالث ، وان كان الثالث آخر حيضة حصل السابع عشر ، وهذا الذى ذكرناه من صوم الأول والثالث والسابع عشر ، تمثيل وليس بشرط • وانما ضابط براءتها بثلاثة أن تصوم يوما متى شاءت وتفطر الذى يليه ، ثم تصوم يوما آخر : اما الثالث واما الخامس عشر واما ما بينهما وتفطر السادس عشر وتصوم السابع عشر ، فهذا أقصر مدة يمكن فيها قضاء اليوم ، ولها أن تؤخر الصوم الثالث عن السابع عشر الى آخر التاسع والعشرين لكن شرطه أنه يكون المتروك بعد الخمسة عشر مثل ما بين صومها الأول والثانى وأقل ، فلو صامت الأول والثالث والثامن عشر لم يجزئها لأن المتروك بعد الخمسة عشر يومان ، وليس بين الصومين الأولين الا يوم ، وانما امتنع ذلك لاحتـمال انقطاع الحيض فى الثالث وابتداء حيض آخر فى الثامن • ولو صامت الأول والرابع والثامن عشر جاز لحصول الشرط ولو صامت فى هـذه الصـورة السـابع عشر بدل الثـامن عشر جاز لأن المتروك أقل • ولو صامت الأول

والخامس عشر فقد خللت بين الصومين ثلاثة عشر فلها أن تصوم الثالث فى التاسع والعشرين أو السابع عشر أو ما بينهما ولا يجوز أن تصوم السادس عشر لأن الشرط أن تترك شيئا بعد الخمسة عشر ، فانها لو صامته احتمل انقطاع الحيض فى نصف اليوم الأول وابتداؤه فى نصف السادس عشر فينقطع فى التاسع والعشرين فتفسد الثلاثة ، أما اذا صامت الثلاثة من ثلاثين يوما فصامت الأول والأخير مع يوم بينهما فلا يجزيها لأنها ان صامت مع الطرفين الخامس عشر احتمل انقطاع الحيض فى نصف الخامس عشر فيفسد هو والأول ، ويفسد الأخير لطرءان الحيض فى نصفه • وان صامت مع الطرفين السادس عشر احتمل انقطاع الحيض فى النصف الأول وينقطع فى نصف السادس عشر وتبتدىء فى النصف الأخير فيفسد الجميع • وان صامت مع الطرفين السابع عشر احتمل الانقطاع فى نصف الثانى والابتداء فى نصف السابع عشر فيفسد الجميع وهكذا القول فى تنزيل باقى الصور ، أما اذا صامت الثلاثة من أحد وثلاثين يوما أو اثنين وثلاثين أو أكثر فصامت الطرفين ويوما بينهما فلا يجزيها أيضا وتنزيله ظاهر • قال الدارمى بعد أن ذكر نحو ما ذكرته : فبان أن أقل ما يصح منه صوم يوم ثلاثة أيام ، وأن أقل ما يصح منه صوم الثلاثة سبعة عشر وأكثره تسعة وعشرون •

هذا الذى ذكرناه فى طريق صوم اليوم هو الصحيح المشهور فى كتب متأخرى الأصحاب من الطريقتين ، ونقل جماعة أن الشافعى نص أنه يكفيها صوم يومين بينهما أربعة عشر وقال امام الحرمين : نص الشافعى أنها تصوم يومين بينهما خمسة عشر ، قال الامام : وأجمع أئمتنا على أنه حسب صوم الأول من الخمسة عشر ، فانها لو صامت يوما وأفطرت خمسة عشر ثم صامت يوما احتمل كون اليومين طرآ فى حيضتين ، واذا أفطرت بينهما أربعة عشر فيحصل أحدهما • قال الامام : وهذا المنقول عن الشافعى لا يتجه الا مع انطباق الحيض على أول اليوم وآخره ابتداء وانقطاعا وحاصل ما ذكره الامام موافقة غيره فى نقل النص أنها تصوم يومين بينهما أربعة عشر ، وبهذا قطع الشيخ أبو حامد والمحاملى وجماعات من كبار المتقدمين ، ونقله صاحب الحاوى عن أصحابنا ثم أفسده ، وكذا نقله الدارمى وأفسده ، وكذا أفسده من حكاه من المتأخرين ، وهذا الافساد بنوه على طريقتهم أن صوم رمضان

خمسةعشر فليس هو بفاسد بل يكفيها يومان بينهما أربعةعشر ولا تبالي باحتمال الطرءان نصف النهار • هذا كله تفريع على المذهب ، المنصوص الذى قطع به الأصحاب أنها على قول الاحتياط تبنى أمرها على تقدير أكثر الحيض ، أما على اختيار امام الحرمين الذى قدمناه عنه أنها ترد الى سبعة فقال الامام : يكفيها صوم يومين بينهما سبعة أيام قال : ولكن ــ وان كان هــذا ظاهرا منقاسا ــ فنحن نتبع الأئمة ونفرعه على تقدير أكثر الحيض ، فهذا الذى ذكرته فى هذا الفرع وما قبله مختصر واضح جامع يسهل به معرفة ما سأذكره ان شاء تعالى ويتضح به جمل من قواعد صومها وبالله التوفيق •

## ( فرع ) فى صيامها يومين

واتفق جماهير من المتقدمين والمتأخرين فى الطريقتين على أنها اذا أرادت صوم يومين فأكثر ضعفت الذى عليها وضمت اليه يومين ، وقسمت الجميع نصفين فصامت نصفه فى أول الشهر ونصفه فى أول النصف الآخر ونعنى بالشهر ثلاثين يوما متى شاءت ابتدأت ولم أر لأحد من الأصــحاب خلاف هذا الا لصاحب الحاوى والدارمى فأنا أذكر ان شــاء الله تعــالى طريقــة الجمهور لوضوحها وشهرتها وخفة الكلام فيها ثم طريقة صاحب الحاوى ثم الدارمى ، واختصر كل ذلك مع الايضاح الذى يفهمه كل أحد ان شاء الله تعالى •

قال الجمهور : اذا أرادت صوم يومين ضعفتهما وضمت اليهما يومين فتكون ستة أيام تصوم منها ثلاثة متى شاءت ثم تفطر تمام خمسة عشر ثم تصــوم الســادس عشر والسابع عشر والثامن عشر فيحصل يومان قطعــا لأنه ان بدأ الحيض فى نصــف اليــوم الأول حصــل الســابع عشر والثامن عشر ، وان بدأ فى نصف الثانى حصــل الأول والثــامن عشر ، وان بدأ فى نصف الثالث حصل الأولان ، وان كان الأول آخــر حيضــة حصل الثانى والثالث ، وان كان الثانى آخر حيضــة حصــل الثالث والســادس عشر ، وان أرادت صــوم ثلاثة أيام ضــعفتها وضــمت اليهــا يومين فتــكون ثمانية فتصوم أربعة وتفطر تمام خمسة عشر ثم تصــوم أربعة واذا أرادت صوم أربعة صامت الخمسة الأولى والخمسة الرابعة ، وان أرادت صــوم

خمســة صامت ستة أولا ثم ستة أولها الســادس عشر • وان أرادت صوم ستة صامت سبعة ثم سبعة أولها الســادس عشر ، وان أرادت سبعة صامت ثمانية ثم ثمانية أولها السادس عشر ، وهكذا تفعل فيما بعد ذلك الى ثلاثة عشر فتصوم أربعة عشر ثم أربعة عشر أولها الســادس عشر ، وان أرادت أربعة عشر صامت ثلاثين متوالية ، وان أرادت خمسة عشر صــامت ثلاثين متوالية يحصل منها أربعة عشر ثم يبقى يوم وقد سبق بيان طريق اليوم • وان أرادت ستة عشر أو سبعة عشر فأكثر صامت ثلاثين متوالية يحصــل منها أربعة عشر ثم يحصل الباقى بطريقه السابق وهذا كله واضح •

قال المتولى والبغوى والرافعى وآخرون : ولو صامت فى جميع هــذه الصور قبل خمسة عشر ما عليها متواليا من غير زيادة وصامت مثله من أول السابع عشر وصامت بينهما يومين مجتمعين أو متفرقين متصلين بالصوم الأول أو بالثانى أو غير متصلين أجزأها وبرئت ذمتها بيقين • هذه طريقة الجمهور أما صاحب الحاوى فحكى عن الأصحاب حكاية غريبة قال : قال أصحابنا : اذا أرادت صوم يومين صامت يومين فى أول الشهر ويومين فى أول النصف الثــانى ، وان أرادت ثلاثة صــامت ثلاثة فى الأول وثلاثة فى أول النصــف الثانى ، وان أرادت أربعة أو أكثر فكذلك تصوم القدر الذى عليها ثم تفطر تمام خمسة عشر ثم تصوم مثل الذى عليها • قال : وهــذا الذى أطلقــه الأصحاب ليس بصحيح وانما يصح فى حق من علمت أن حيضها يبتدىء فى الليل ، وأما من لم تعلم فلا يجزيها فى اليومين الا ستة من ثمانية عشر ، ثم ذكر طريقة الجمهور التى ذكرناها ، وهذا الذى حكاه عن الأصحاب غريب جدا ، ومع غرابته هو جار على قول المتقدمين أنها اذا صامت رمضان حصل لها خمسة عشر •

وأما طريقة الدارمى فانها طريقة حسنة بديعة نفيسة بلغت فى التحقيق والتنقيح والتدقيق ، مشتملة على جمل من النفائس الغريبات والتنبيهــات المهمات ، استدرك فيها على الأصحاب أمورا ضرورية لابد من بيانها وبسطها

أبلغ بسط فذكر في صيامها يومين وثلاثة وما بعدها الى أربعة عشر قريبا من ثلاثة أرباع مجلد ضخم ، وفيها من المستفادات ما ينبغي أن لا يخلى هذا الكتاب من ذكر مقاصده ولا يليق بطالب تحقيق باب الحيض بل الفقه مطلقا جهالته والاعراض عنه ، وقد أفردت مختصر ذلك في كراريس ؛ وأذكر هنا مقاصده مختصرة ان شاء الله تعالى •

قال رحمه الله : اذا أرادت صوم يومين فان ارادتهما متتابعين فأقل ما يمكن ذلك أن تصوم ثمانية عشر متوالية ، فان ارادتهما متفرقين صامت ذلك بثلاثة من سبعة عشر الى تسعة وعشرين على التفصيل السابق ، وان أرادتهما مجتمعين فأقل ما يمكن تحصيلهما به خمسة أيام ، كما أن أقل ما يحصل به اليوم ثلاثة أيام ، وهي ضعفة وواحد ، فكذا اليومان ضعفهما وواحد ، وأقل ما يصح منه هذه الخمسة تسعة عشر ، فتصوم الأول والثالث والسابع عشر والتاسع عشر ، ويخلى الرابع والسادس عشر يبقى بينهما أحد عشر يوما تصوم منها يوما ، أيها شاءت ، فيحصل من ذلك أحد عشر قسما بعدد أيام التخيير ، فهذا أقل ما يمكن أن تصوم منه الخمسة • ونحن نزيد في ذلك يوما الى الحد الذي هو أكثر الممكن ، ومتى قلنا بعد هذا تصوم من الطرفين أو من أحد الطرفين كذا فمرادنا به في الطرف الأول الأول فما بعده مما يليه متواليا ، ومرادنا به في الطرف الآخر الآخر وما قبله مما يليه ، فان أرادت تحصيل صوم يومين بخمسة من عشرين صامت من أحد الطرفين الأول والثالث ، ومن الطرف الآخر الأول والرابع وأخلت يومين يليان الثلاثة ويوما يلي الأربعة يبقى بين ذلك عشرة أيام تصوم منها يوما أيها شاءت ، فيحصل في ذلك عشرة أقسام بعد أيام التخيير • وان شاءت عكست فنقلت الصوم ، والاخلاء من طرف الى طرف فيحصل عشرون قسما ، عشرة في الأول وعشرة في عكسه ، وان شاءت صامت من كل طرف اليوم الأول والرابع وأخلت يوما من كل طرف بعد الرابع يبقى عشرة أيام ، تصوم منها يوما أيها شاءت ، وهذا القسم لا ينعكس فاضبط هذا الموضع •

واعلم أن كل قسم يكون الصوم والاخلاء في طرف كما في الطرف الآخر لا ينعكس ، ومتى خالف طرف طرفا في شيء من الصوم والاخلاء أو الصوم

خاصة انعكس بالبدل ، وهو أن تجعل ما فى كل طرف فى الآخر فحصل فى طريق صوم يومين بخمسة من عشرين ثلاثون قسما ، عشرة انعكست وعشرة لم تنعكس أما اذا أرادت تحصيل يومين بخمسة من أحد وعشرين فتصوم من طرف الأول والثالث ، ومن طرف الأول والخامس ، وتخلى ثلاثة تلى الثلاثة ويوما يلى الخمسة يبقى بين ذلك تسعة أيام تصوم أيها شاءت ، ولها أن تبدل ما فى أحد الطرفين بالآخر فيكون ثمانية عشر قسما • وان شاءت صامت الأول والرابع من كل طرف وأخلت من كل طرف يومين يليان الصوم، تبقى تسعة تصوم منها يوما ، وهذه تسعة أقسام ولا تنعكس لتساوى الصوم والاخلاء فى كل طرف ، وان شاءت صامت من طرف الأول والرابع ، ومن طرف الأول والخامس وأخلت يومين يليان الأربعة ، ويوما يلى الخمسة تبقى تسعةتصوم أيها شاءت ، وهذا القسم ينعكس لاختلاف اليوم والاخلاء•

وان شاءت صامت من طرف الأول والخامس وأخلت يوما من كل طرف وصامت من التسعة الباقية يوما ، وهذا القسم لا ينعكس ، فجملة أقسام الأحد والعشرين أربعة وخمسون قسما • أما اذا أرادت تحصيل يومين بخمسة من اثنين وعشرين فتصوم من طرف الأول والسادس وتخلى أربعة تلى الثلاثة ويوما يلى الستة تبقى ثمانية ، تصوم يوما منها ولها العكس ، وان شاءت صامت من طرف الأول والرابع ، ومن طرف الأول والخامس وأخلت ثلاثة تلى الأربعه ويومين يليان الخمسة يبقى ثمانية ، تصوم منها يوما ولها العكس ، وان شاءت صامت من طرف الأول والرابع ، ومن طرف الأول والسادس وأخلت ثلاثة تلى الأربعة ويوما يلى الستة وصامت يوما من الثمانية الباقية ولها العكس للاختلاف ، وان شاءت صامت الأول والخامس من كل طرف وأخلت يومين من كل طرف ، ثم صامت يوما من الثمانية الباقية ، وهذا لا ينعكس لعدم الاختلاف ، وان شاءت صامت الأول والخامس من طرف ، والأول والسادس من طرف وأخلت يومين يليان الخمسة ويوما يلى الستة وصامت يوما من الثمانية وهذا ينعكس للاختلاف• وان شاءت صامت الأول والسادس من كل طرف وأخلت يوما من كل طرف وصامت يوما من الثمانية وهذا لا ينعكس ، فجملة الأقسام ثمانون •

أما اذا أرادت تحصيل يومين بخمسة من ثلاثة وعشرين فتصوم من طرف الأول والثالث ومن طرف الأول والسابع ، وتخلى خمسة تلى الثلاثة ويوما يلى السبعة يبقى بينهما سبعة تصوم منها يوما وينقسم هذا اليوم بحسب ما سبق ، وجملة أقسامه مائة وخمسة أقسام أوضحتها فى المختصر من كتاب الدارمى مفصلة . أما اذا أرادت يومين بخمسة من أربعة وعشرين فتصوم الأول والثالث من طرف والأول والثامن من طرف ، وتخلى ستة تلى الثلاثة ويوما يلى الثمانية ، ثم تصوم يوما من الستة الباقية ، وينقسم بحسب ما مضى ، فجملة أقسامه مائة وستة وعشرون قسما .

أما اذا أرادت يومين بخمسة من خمسة وعشرين فتصوم الأول والثالث من طرف والأول والتاسع من طرف ، وتخلى سبعة أيام تلى الثلاثة ويوما يلى السبعة وتصوم يوما من الخمسة الباقية وينقسم كما سبق ، فجملة أقسامه مائة وأربعون ، أما اذا أرادت يومين بخمسة من ستة وعشرين فتصوم الأول والثالث من طرف والأول والعاشر من طرف وتخلى ثمانية تلى الثلاثة ويوما يلى العشرة وتصوم يوما من الأربعة الباقية ، وجملة أقسامه مائة وأربعة وأربعون قسما .

أما اذا أرادت تحصيل يومين بخمسة من سبعة وعشرين فتصوم الأول والثالث من طرف والأول والحادى عشر من طرف وتخلى تسعة تلى الثلاثة ويوما يلى الأحد عشر ، وتصوم يوما من الثلاثة الباقية ، وجملة أقسامه مائة وخمسة وثلاثون . أما اذا أرادت يومين بخمسة من ثمانية وعشرين فتصوم الأول والثالث من طرف ، والأول والثانى عشر من طرف ، وتخلى عشرة تلى الثلاثة ويومين تلى الاثنى عشر وتصوم يوما من اليومين الباقيين ، فجملة أقسامه مائة وعشرة أقسام ، أما اذا أرادت يومين بخمسة من تسعة وعشرين فتصوم الأول والثالث من طرف والأول والثالث عشر من طرف وتخلى أحد عشر تلى الثلاثة ويوما يلى الثلاثة عشر وتصوم اليوم الباقى بينهما ، وهو متعين فى جميع أقسامه التسعة والعشرين فلا يتصور فيه تخيير ، بخلاف ما قبل التسعة والعشرين ، فجملة أقسامه ستة وستون قسما ، فجميع الأقسام فى صوم يومين بخمسة من جملة تسعة عشر الى تسعة وعشرين ألف قسم

وقسم ، أما اذا أرادت يومين بخمسة من أكثر من تسعة وعشرين فلا يصح .
هذا ما يتعلق بصوم اليومين وبالله التوفيق .

## ( فرع ) فى صيامها ثلاثة ايام

قد سبق أن طريقة الجمهور فى صوم الثلاثة أن تضعفها وتزيد يومين فتصير ثمانية ، تصوم أربعة وتفطر تمام خمسة عشر ، ثم تصوم أربعة أولها السادس عشر ، وسبق أن صاحب الحاوى نقل عن الأصحاب أنها تصوم ثلاثة فى أول الشهر وثلاثة فى أول النصف الآخر . وأما طريقة الدارمى فبسطها بسطا لم يبلغ أحد قريبا منه فى مسألة ، فبلغ بها نحو ثمان كراريس ، وليس فيها الا بيان صومها ثلاثة أيام ، وأتى فيها من العجائب والتدقيقات بما لا مزيد عليه ، وقد أوضحتها فى المختصر ، وأشير هنا الى بعض من كل نوع ، وقد سبق طريق بسطه .

قال الدارمى رحمه الله : اذا أرادت صوم ثلاثة أيام متوالية صامت تسعة عشر متوالية فيحصل منها ثلاثة ، وان أرادت أن تفرد كل يوم صامت تسعة أيام كل ثلاثة من سبعة عشر ، كما سبق فى صوم اليوم ، وان أرادت أن تصوم يومين على ما ذكرنا فى اليوم ، ويوما على ما ذكرنا فى اليوم جاز ، وحصل الثلاثة بثمانية اليومان بخمسة واليوم بثلاثة ، وان أرادت الثلاثة بحكم مفرد كما صامت اليومين بحكم مفرد ، فأقل ما تحصل به الثلاثة سبعة أيام وهو ضعفها وواحد ، كما قلنا فى اليوم واليومين ، وأقل ما يحصل منه هذه السبعة أحد وعشرون يوما فتصوم فى كل طرف الأول والثالث والخامس وتخلى مما يلى كل خمسة يوما وتصوم يوما من السبعة الباقية ، فالأقسام تسعة بعدد أيام التخيير . ولها أن تزيد فى عدد الأيام التى تصوم السبعة منها كما كان لها ذلك فى اليوم واليومين .

فان أرادت ذلك من اثنين وعشرين يوما صامت الأول والثالث والخامس من طرف ، والأول والرابع والسادس من طرف . وأخلت يومين يليان الخمسة ويوما يلى الستة وصامت يوما من الثمانية الباقية ، وان شاءت صامت الأول والثالث والسادس من الطرفين . أو الأول والثالث والسادس من طرف .

والأول والرابع والسادس من طرف ـ فجملة الأقسام في الاثنين والعشرين أربعون . أما اذا أرادت تحصيل سبعة من ثلاثة وعشرين فتصوم الأول والثالث والخامس من طرف . والأول والخامس والسابع من طرف ، وتخلى ثلاثة تلى الخمسة ويوما يلى السبعة وتصوم يوما من السبعة الباقية . وان شاءت صامت الأول والثالث والسادس من طرف ، والرابع والسابع من طرف ، وله أقسام كثيرة تبلغ مائة وخمسة أقسام أوضحتها في المختصر .

أما اذا أرادت تحصيل ثلاثة بسبعة من أربعة وعشرين فتصوم الأول والثالث والخامس من طرف ، والأول والسادس والثامن من طرف ، وتخلى أربعة تلى الخمسة ويوما يلى الثمانية وتصوم يوما من الستة الباقية . وان شاءت صامت الأول والثالث والسادس من طرف والأول والخامس والثامن من طرف ، وتبلغ أقسامه مائتين وعشرة أقسام أما اذا أرادت ثلاثة بسبعة من خمسة وعشرين فتصوم الأول والثالث والخامس من طرف والأول والسابع والتاسع من طرف ، وتخلى خمسة تلى الخمسة ويوما يلى التسعة وتصوم يوما من الخمسة الباقية ، وان شاءت صامت الأول والثالث والسادس من طرف ، والأول والسادس والتاسع من طرف ، وله أقسام كثيرة تبلغ ثلاثمائة وخمسين قسما أوضحتها في المختصر .

أما اذا أرادت ثلاثة بسبعة من ستة وعشرين فتصوم الأول والثالث والخامس من طرف ، والأول والثامن والعاشر من طرف ، وتخلى ستة تلى الخمسة ويوما يلى العشرة وتصوم يوما من الأربعة الباقية ، وان شاءت صامت الأول والثالث والسادس من طرف والأول والسابع والعاشر من طرف ، وله أقسام كثيرة تبلغ خمسمائة قسم وأربعة أقسام ، أوضحتها في المختصر ، أما اذا أرادت ثلاثة بسبعة من سبعة وعشرين ، فتصوم الأول والثالث والخامس من طرف ، والأول والتاسع والحادى عشر من طرف وتخلى سبعة تلى الخمسة ويوما يلى الأحد عشر وتصوم يوما من الثلاثة الباقية ، وان شاءت صامت الأول والثالث والسادس من طرف ، والأول والثامن والحادى عشر من طرف وله أقسام تبلغ ستمائة قسم وثلاثين قسما . أما اذا أرادت ثلاثة بسبعة من ثمانية وعشرين فتصوم الأول والثالث والخامس من طرف ، والأول والعاشر والثانى عشر من طرف ، وتخلى ثمانية تلى

الخمسة ، ويوما يلي الاثنى عشر وتصوم يوما من اليومين الباقيين ، وجملة أقسامه ستمائة وستون قسما أما اذا أرادت ثلاثة بسبعة من تسعة وعشرين فتصوم الأول والثالث والخامس من طرف ،والأول والحادى عشر والثالث عشر من طرف ، وتخلى تسعة تلي الخمسة ويوما يلي الثلاثة عشر ، وتصوم اليوم الباقي بينهما ، وهو متعين ، وان شاءت أبدلت الأقسام ، وجملة أقسامه أربعمائة وخمسة وتسعون قسما فتصير جميع الأقسام فى تحصيل ثلاثة أيام بسبعة من أحد وعشرين الى تسعة وعشرين ثلاثة آلاف وثلاثة أقسام أما اذا أرادت ثلاثة بسبعة من ثلاثين فأكثر فلا يصح •

( فـرع ) فى صيامها أربعة أيام ، فان أرادتها متوالية صامت عشرين يوما متوالية ، وان أرادتها متفرقة يوما يوما ، فعلت ما ذكرناه فى صوم اليوم، وان أرادت صيامها يومين يومين فعلت ما قدمناه فى اليومين ، وان أرادت ثلاثة متوالية ويوما فردا ، فعلت فى الثلاثة ما سبق فيها ، وفى اليوم ما بيناه فيـه ، وكذلك كلما أرادت صـيام أيام فلها تفريقها وصومها على ما ذكرناه فى أقل منها ، ولها صومها على ما نذكره فيها ، فان أرادت تحصيل الأربعـة على قياس ما سبق فيما قبلها ، والتفريع على طريقة الدارمى ، فأقل ما تحصل به صوم تسعة أيام ، وهو ضعفها وواحد كما سبق فى اليوم واليومين والثلاثة وأقل ما تحصل منه هذه التسعة ثلاثة وعشرون ، فتصوم الأول والثـالث والخامس والسابع من الطرفين ، وتخلى يوما يلي السبعة فيهما وتصوم يوما من السبعة الباقية فأقسامه سبعة • أما اذا أرادت تحصيل الأربعة بتسـعة من أربعة وعشرين ، فتصوم الأول والثالث والخامس والسـابع من طرف والأول والرابع والسادس والثامن من طرف وتخلى يومين يليان السـبعة ويوما يلي الثمانية ، وتصوم يوما من الستة الباقية ولها الابدال وأقسامه اثنان وأربعون قسما •

أما اذا أرادت تحصيل الأربعة بتسعة من خمسة وعشرين ، فتصوم الأول والثالث والخامس والسابع من طرف ، والأول والخامس والسابع والتاسع من طرف ، وتخلى ثلاثة تلي السبعة ويوما يلي التسعة ، وتصـوم يوما من الخمسة الباقية ، ولها الابدال وأقسامه مائة وأربعون أما اذا أرادت تحصيل

أربعة بتسعه من ستة وعشرين ، فتصوم الأول والثالث والخامس والسابع من طرف ، والأول والسادس والثامن والعاشر من طرف ، وتخلى أربعة تلى السبعة ويوما يلى العشرة ، وتصوم يوما من الأربعة الباقية ولهـا الابدال وأقسامه ثلثمائة وستة وثلاثون قسما • أما اذا أرادت تحصيل أربعة بتسعة من سبعة وعشرين فتصوم الأول والثالث والخامس والسـابع من طرف ، والأول والسابع والتاسع والحادى عشر من طرف وتخلى خمسة تلى السبعة ويوما يلى الأحد عشر ، وتصوم من الثلاثة الباقية ، ولها الابدال وأقسامه ستمائة وثلاثون قسما ، أما اذا أرادت أربعة بتسـعة من ثمانيـة وعشرين فتصوم الأول والثالث والخامس والسابع من طرف ، والأول والثامن والعاشر والثانى عشر من طرف ، وتخلى ستة تلى السـبعة ويوما يلى الاثنى عشر وتصوم يوما من اليومين الباقيين ولها الابدال وأقسامه سـبعمائة وثمانية وعشرون قسما ، أما اذا أرادت تحصيل أربعة بتسعة من تسعة وعشرين ، فتصوم الأول والثالث والخامس والسابع من طـرف ، والأول والتاسـع والحادى عشر والثالث عشر من طرف ، وتخلى سبعة تلى السبعة ويوما يلى الثلاثة عشر ، وتصوم اليوم الباقى ، ولها الابدال وأقسامه تسعمائة وأربعة وعشرون قسما ، فجملة الأقسام فى تحصيل أربعة بتسعة من ثلاثة وعشرين الى تسعة وعشرين ثلاثة آلاف وسبعة أقسام •

**( فـرع )** فى صيامها خمسة أيام • ان أرادت خمسة متوالية صامت أحدا وعشرين يوما متوالية ، وان أرادتها مفرقة صامتها على ما سبق فيما قبلها ، وان أرادت صومها على قياس ما مضى صامت ضعفها وواحدا ، وذلك أحد عشر يوما وأقل ما تصح منه خمسـة وعشرون يوما ، فتصـوم الأول والثالث والخامس والسابع والتاسع من الطرفين ، وتخلى يوما ويوما وتصوم يوما من الخمسة الباقية • وان أرادت الخمسة بأحد عشر من ستة وعشرين صامت الأول والثالث والخامس والسابع والتاسع من طرف والأول والرابع والسادس والثامن والعاشر من طرف وأخلت يومين ويوما وصامت يوما من الأربعة الباقية ولها الابدال وأقسامه ستة وثلاثون • وان أرادت الخمسة بأحد عشر من سبعة وعشرين صامت الأول والثـالث والخامس والسـابع والتاسع من طرف والأول والخامس والسابع والتاسع والحادى عشر من

طرف وأخلت ثلاثة ويوما وصامت يوما من الثلاثة الباقية ، ولها الابدال ؛ وجملة أقسامه مائة وخمسة وثلاثون . وان أرادت الخمسة بأحد عشر من ثمانية وعشرين ، صامت الأول والثالث والخامس والسابع والتاسع من طرف ، والأول والسادس والثامن والعاشر والثانى عشر ، وأخلت أربعة ويوما وصامت يوما من اليومين الباقيين ، وجملة أقسامه ثلثمائة وأربعة وثلاثون قسما . وان أرادت الخمسة بأحد عشر من تسعة وعشرين صامت الأول والثالث والخامس والسابع والتاسع من طرف ، والأول والسابع والتاسع والحادى عشر والثالث عشر من طرف ، وأخلت خمسة ويوما وصامت اليوم الباقى وأقسامه أربعمائة وسبعة وسبعون ، فجملة الأقسام فى تحصيل خمسة بأحد عشر من خمسة وعشرين الى تسعة وعشرين تسعمائة وخمسة وثمانون قسما .

( فـــرع ) فى صيامها ستة أيام ، ان أرادتها متواليـــة صامت اثنين وعشرين يوما متوالية ، وان أرادتها متفرقة فقد سبق بيانها ، وان أرادتها على قيـــاس ما سبق صامت ضـــعفها وواحـــدا ، وذلك ثلاثة عشر يوما ، وأقل ما تحصل منه الثلاثة عشر سبعة وعشرون فتصوم الأول والثالث والخامس والسابع والتاسع والحادى عشر من الطرفين ، وتخلى يوما ويوما وتصـــوم يوما من الثلاثة الباقية . وان أرادت الستة بثلاثة عشر من ثمانية وعشرين صامت الأول والثالث والخامس والسابع والتاسع والحادى عشر من طرف والأول والرابع والسادس والثامن والعاشر والثانى عشر من طرف ، وأخلت يومين ويوما وصامت يوما من اليومين الباقيين ولها الابدال وأقسامه اثنان وعشرون . وان أرادت الستة بثلاثة عشر من تسعة وعشرين صامت الأول والثالث والخامس والسابع والتاسع والحـــادى عشر من طـــرف ، والأول والخامس والسابع والتاسع والحادى عشر والثالث عشر من طرف ، وأخلت ثلاثة ويوما وصامت اليوم الباقى ولها الابدال وأقسامه ستة وستون ، فجملة الأقسام فى تحصيل ستة بثلاثة عشر من سبعة وعشرين الى تسعة وعشرين أحد وتسعون قسما .

( فـــرع ) فى صيامها سبعة أيام . ان أرادتها متواليـــة صامت ثلاثة

وعشرين متوالية ، وان أرادتها مفرقة فقد سبق بيانهـا ، وان أرادتهـا على قياس ما مضى صامت ضعفها وواحدا وذلك خمسة عشر وتحصل من تسعة وعشرين ، فتصوم الأول والثالث والخامس والسابع والتاسع والحادى عشر والثالث عشر من الطرفين وأخلت يوما ويوما وصامت اليوم الباقى ، وهذا النوع قسم واحد فلا تصح سبعة من خمسة عشر من أقل من تسعة وعشرين ولا أكثر منها •

( فـرع ) فى صيامها ثمانية أيام • أقل ما يكفيها للثمانية ثمانية عشر ، وأقل ما يصح منه ذلك أربعة وعشرون ، فتصوم ثمانية من كل طرف ويومين من الثمانية الباقية أيها شاءت وأقسامه ثمانية وعشرون ، وان أرادتها بثمانية عشر من خمسة وعشرين صامت ثمانية من كل طرف ، ويومين من التسـعة الباقية ، وكذا ان أرادتها من ستة وعشرين الى ثلاثين ولها الابدال •

( فـرع ) فى صيامها تسعة • أقل ما تصح منه عشرون من خمسـة وعشرين فتصوم تسعة من كل طرف ويومين من السبعة الباقية ، وأقسـامه أحد وعشرون ، وان أرادت ذلك من ستة وعشرين الى ثلاثين فعلت ما سبق•

( فـرع ) فى صيامها عشرة • أقل ما تصح منـه اثنان وعشرون من ستة وعشرين فتصوم عشرة فى كل طرف ، ويومين فى الستة الباقية وأقسامه خمسة عشر ، وان أرادت ذلك من سبعة وعشرين الى ثلاثين فعلت ما سبق•

( فـرع ) فى صومها أحد عشر • أقل ما تصح منه أربعة وعشرون من سبعة وعشرين فتصوم أحد عشر من كل طرف ويومين من الخمسة الباقية وأقسامه عشرة ، وان أرادته من ثمانية وعشرين الى ثلاثين فعلت •

( فـرع ) فى صومها اثنى عشر • أقل ما تصح منه ستة وعشرون من ثمانية وعشرين فتصوم من كل طرف اثنى عشر ويومين من الأربعة الباقيـة وأقسامه ستة ، وان أرادته من تسعة وعشرين أو ثلاثين فعلت •

( فـرع ) فى صومها ثلاثة عشر : تصومها بثمانية وعشرين من تسعة

وعشرين فتصوم ثلاثة عشر فى كل طرف ويومين من الثلاثة الباقية وأقسامه ثلاثة وان أرادته من ثلاثين فعلت .

( فــرع ) فى صومها أربعة عشر : لا يحصل الا بثلاثين متوالية فان زاد صومها على أربعة عشر فعلت فى أربعة عشر ما ذكرنا وفيما دونها ما سبق والله أعلم .

( فــرع ) فى صوم المتحيرة صوما متتابعا لنذر أو كفارة قتــل أو جماع فى نهار رمضان أو غير ذلك والتفريع على طريقة المتأخرين أنه لا يحصل لها من الشهر الا أربعة عشر ، قال أصــحابنا : اذا أرادت صــوم شــهرين متتابعين صامت مائة وأربعين يوما متوالية لأنه يحصل لها من مائة وعشرين ستة وخمسون ، ومن عشرين الأربعة البــاقية ولا ينقطع التتــابع بالحيض المتخلل وان أرادت أربعة عشر صامت ثلاثين متواليــة وان أرادت يومين صامت ثمانية عشر ، وان أرادت ثلاثة صامت تسعة عشر ، وان أرادت أربعة فعشرين أو خمسة فأحدا وعشرين وعلى هــذا وان أرادت صــوما متتابعا وأرادت تخليل فطر بينه صامت ذلك القدر متواليا ثم صامته مرة أخــرى قبل السابع عشر ثم مرة أخرى من السابع عشر ، فاذا أرادت يومين متتابعين صامت يومين متتابعين ثم تصوم السابع عشر والثامن عشر وتصوم بينهما يومين متتابعين ، هذه طريقة الأصحاب ، وخالفهم الدارمى وبسط طريقتــه بسطا منتشرا فأنا ألخص مقاصده ان شاء الله تعالى .

قال : اذا أرادت صوم يومين متتابعين بستة من ثمانية عشر صامت يومين فى أول الثمانية عشر ويومين فى آخرها وأخلت من كل طرف يوما وصامت يومين متتابعين من الاثنى عشر الباقية ، وفى ذلك أحد عشر قسما أقل مــن عدد الأيام المخير فيها بيوم ، وهذا أصل لكل يومين متتابعين تصومهما مــن جملة أيام التخيير ، لأنها تصوم من أيام التخيير الأول والثانى والثالث أو الثالث والرابع وهكذا الى آخرها فينقص من عدد الأيام واحد . وان أرادت صيامهما بستة من تسعة عشر صامت يومين من كل طرف وأخلت لكل طرف يومين يليانه وتصوم يومين متتابعين من الأحد عشر الباقية فتكون أقســامه

عشرة ، وان أرادتهما بستة من عشرين صامت يومين من كل طرف وأخلت لكل طرف ثلاثة أيام وصامت يومين متتابعين من العشرة الباقية ، وأقسامه تسعة . وان أرادتهما من أحد وعشرين أخلت أربعة وأربعة وصامت يومين أيضا من التسعة الباقية وأقسامه ثمانية ، وان أرادتهما من اثنين وعشرين أخلت خمسة وخمسة وصامت يومين من ثمانية وأقسامه سبعة . وان أرادتهما من ثلاثة وعشرين أخلت ستة وستة وصامت يومين من السبعة وأقسامه ستة وان أرادتهما من أربعة وعشرين وأخلت سبعة وسبعة وصامت يومين من الستة وأقسامه خمسة ، وان أرادتهما من خمسة وعشرين أخلت ثمانية وثمانية وصامت يومين من الخمسة وأقسامه أربعة . وان أرادتهما من ستة وعشرين أخلت تسعة وتسعة وصامت يومين من الأربعة وأقسامه ثلاثة ، وان أرادتهما من سبعة وعشرين أخلت عشرة وعشرة وصامت يومين من الثلاثة وله قسمان ، وان أرادتهما من ثمانية وعشرين أخلت أحد عشر وأحد عشر وصامت اليومين الباقيين وله قسم واحد ، وان أرادتهما من تسعة وعشرين لم يكن الا بزيادة فى الصوم لأنها تحتاج أن تخلى اثنى عشر واثنى عشر ، فلا يبقى بينهما يومان فأقل مايمكن تصحيحه منه من تسعة وعشرين أن تصوم من كل طرف يومين وتخلى فى كل طرف أحد عشر ، وتصوم الثلاثة الباقية ، وان أرادتهما من ثلاثين فعلت ما ذكرناه فى تسعة وعشرين الا أنها تصوم الأربعة الباقية أما اذا أرادت صوم ثلاثة أيام متتابعة فأقل ما تصح منه تسعة عشر تصوم ثلاثة من كل طرف وتخلى يوما ويوما وتصوم الثلاثة متتابعة من الأحد عشر الباقية وأقسامه تسعة أقل من أيام التخيير بيومين . وان أرادت ثلاثة من عشرين صامت ثلاثة من كل طرف وأخلت يومين ويومين وصامت ثلاثة من العشرة الباقية ، وأقسامه ثمانية .

والذى أراه اختصار العبارة فقد وضح الطريق وعلم أنها تصوم من كل طرف الأيام التى تريدها وتصومها مرة ثالثة من الأيام الباقية بعد الاخلاء ، وعلم أيضا أن الاخلاء يكون من كل طرف بقدر ما أخلى من الطرف الآخر ، وعلم أيضا أن الأقسام أقل من الأيام بالقدر الذى نذكره فى أول كل فصل ، فالأقسام فى هذا الفصل أقل من الأيام الباقية بيومين ، فنقتصر بعد هذا على ذكر الاخلاء من أحد الطرفين ، فاذا أرادت ثلاثة من أحد وعشرين

أخلت ثلاثة ، وأقسامه سبعة ، واذا أرادتها من اثنين وعشرين أخلت ستة ، ومن ثلاثة وعشرين تخلى خمسة وأقسامه خمسة ، ومن أربعة وعشرين تخلى ستة وأقسامه أربعة ، ومن خمسة وعشرين تخلى سبعة وأقسامه ثلاثة ، ومن ستة وعشرين تخلى ثمانية وله قسمان ، ومن سبعة وعشرين تخلى تسعة وله قسم واحد ، ومن ثمانية وعشرين لا يمكن الا بزيادة صوم فتصوم ثلاثة من كل طرف وتخلى تسعة وتسعة وتصوم الأربعة الباقية ، ومن تسعة وعشرين تصوم الخمسة الباقية ومن ثلاثين الستة الباقية .

أما اذا أرادت صوم أربعة متتابعة فتصح بصوم اثنى عشر ، وأقل ما تصح منه عشرون ، فتصوم فى كل طرف أربعة وتخلى يوما ويوما وتصوم أربعة من العشرة الباقية وأقسامه سبعة أقل من الأيام بثلاثة . وان أرادتها من أحد وعشرين أخلت يومين وأقسامه ستة ، ومن اثنين وعشرين تخلى ثلاثة ، ومن ثلاثة وعشرين أربعة ، ومن أربعة وعشرين خمسة ، ومن خمسة وعشرين ستة ، ومن ستة وعشرين سبعة ، ومن سبعة وعشرين لا يمكن الا بزيادة صوم ، فتخلى سبعة وتصوم الخمسة الباقية ، ومن ثمانية وعشرين تصوم الستة الباقية ، ومن تسعة وعشرين السبعة الباقية ، ومن ثلاثين الثمانية الباقية . أما اذا أرادت خمسة متتابعة فتصح بصوم خمسة عشر ، وأقل ما تصح منه أحد وعشرون فتصوم خمسة من كل طرف وتخلى يوما ويوما وتصوم خمسة من التسعة الباقية وأقسامه خمسة . ومن اثنين وعشرين تخلى يومين وأقسامه أربعة ، ومن ثلاثة وعشرين تخلى ثلاثة ، ومن أربعة وعشرين أربعة ، ومن خمسة وعشرين خمسة وتصوم الخمسة الباقية ، ومن ستة وعشرين لا يمكن الا بزيادة صوم ، فتصوم خمسة فى كل طرف وتخلى خمسة فى طرف وتصوم الستة الباقية ، ومن سبعة وعشرين تصوم السبعة الباقية ، ومن ثمانية وعشرين الثمانية الباقية ، ومن تسعة وعشرين التسعة ومن الثلاثين العشرة الباقية . أما اذا أرادت ستة متتابعة فتصح بصوم ثمانية عشر ، وأقل ما تصح منه اثنان وعشرون فتصوم ستة من كل طرف وتخلى يوما من كل طرف وتصوم ستة من الثمانية الباقية ، وأقسامه ثلاثة ، ومن ثلاثة وعشرين تخلى يومين ، ومن أربعة وعشرين ثلاثة ، ومن خمسة وعشرين لا يمكن الا بزيادة ، فتصوم ستة من كل طرف وتخلى ثلاثة

وتصوم السبعة الباقية ، ومن ستة وعشرين تصوم الثمانية الباقية ومن سبعة وعشرين التسعة الباقية ومن ثمانية وعشرين العشرة الباقية ، ومن تسعة وعشرين الأحد عشر الباقية ، ومن ثلاثين الاثنى عشر الباقية .

أما اذا أرادت سبعة متتابعة ، فتصح بأحد وعشرين من ثلاثة وعشرين ، ولا يحصل بأقل من هذا ، فتصوم من كل طرف سبعة ، وتخلى يوما ويوما وتصوم السبعة الباقية ، فان أرادتهما من أربعة وعشرين صامت الثمانية الباقية ، ومن خمسة وعشرين التسعة الباقية ، ومن ستة وعشرين العشرة الباقية ، ومن سبعة وعشرين الأحد عشر ، ومن ثمانية وعشرين الاثنى عشر ، ومن تسعة وعشرين الثلاثة عشر ، ومن ثلاثين الأربعة عشر الباقية . أما اذا أرادت ثمانية متتابعة فلا تصح الا من متتابع وكذا ما زاد ، فأقل ما تصح منه ثمانية أربعة وعشرون ، وأقل ما تصح منه تسعة خمسة وعشرون ، والله أعلم .

# فصل

## فى تحصيل المتحيرة صلاة او صلوات مقضيات او منذورات

وهذا الذى نذكره فيه تفريع على طريقة المصنف والشيخ أبى زيد والمتأخرين فى أنها اذا صامت رمضان حصل منه أربعة عشر وفسد ستة عشر قال أصحابنا : قضاء الصلاة يجرى على قياس قضاء الصوم ، فاذا أرادت صلاة واحدة مقتضية أو منذورة أو نحوها صلتها متى شاءت بغسل ثم أمهلت زمانا يسع الغسل وتلك الصلاة ثم تعيدها بغسل آخر ، ولها تأخير الصلاة الثانية وغسلها الى آخر الخامس عشر من حين بدأت بالأولى ، ثم تمهل من أول السادس عشر قدر الامهال الأول ، ثم تعيدها بغسل آخر مرة ثالثة قبل تمام شهر من المرة الأولى . ويشترط ألا تؤخر الثالثة عن أول ليلة السادس عشر أكثر من قدر الامهال بين آخر الأولى وأول الثالثة ، ولها أن تنقصه عن قدر الامهال ان كان امهالا طويلا بشرط ألا ينقص عن قدر أقل الامهال ، وهو ما يسع تلك الصلاة وغسلها ، فلو اغتسلت وصلت ثم أمهلت الى أول اليوم الثانى فاغتسلت وصلتها فلها

أن تفعل الثالثة بغسلها بعد أن يمضى من أول السادس عشر قدر الصلاة الأولى وغسلها ، ولها ذلك فى أول السابع عشر وما بينهما ، ولا يجوز تأخيره عن أول السابع عشر وان صلت الثانية فى أول العاشر فلها فعل الثانية بعد مضى قدرها وغسلها من أول السادس عشر الى أول السادس والعشرين ولا يجوز بعده •

قال امام الحرمين وغيره : ولا فرق بين الصلاة وصوم يوم فى هذا ، الا أن الصوم يستوعب يوما ، فيكون الامهال الأول يوما فأكثر ، والصلاة تحصل فى لحظة فكفى الامهال بقدرها • وهذا الامهال شرط لابد منه ، فلو أخلت به فى أحد الطرفين لم يجزها الصلاة لأنها ان تركت الامهال الأول وصلت الصلاة الثانية متصلة بالأولى احتمل انقطاع الحيض فى أثناء الثانية وابتداؤه فى الثالثة ، وان تركت الامهال الثانى فصلت الثالثة متصلة بالخمسة عشر احتمل انقطاع الحيض فى الأولى وابتداؤه فى الثالثة •

هذا حكم الصلاة الواحدة ، فان أرادت صلوات فهى مخيرة بين طريقتين: احداهما وهى التى ذكرها المتولى والبغوى وآخرون ، ونقلها امام الحرمين عن الأئمة أنها كالصلاة الواحدة فتصلى تلك الصلوات ثلاث مرات كما ذكرنا فى الصلاة الواحدة ، وتفعلهن فى كل مرة متواليات ، وتغتسل فى كل مرة للصلاة الأولى وتتوضأ لكل واحدة من الباقيات ، وسواء اتفقت الصلوات أم اختلفت ويشترط من الامهال ما سبق فى الصلاة الواحدة ، ويكون مجموع الصلوات كالواحدة فتمهل بعد فعلهن زمانا يسعهن كلهن مع الغسل والوضوءات •

( والطريق الثانى ) ذكره امام الحرمين وغيره أخف من هذا ، وهو أنه ان كانت الصلوات متفقات كمائة صبح ضعفتهن وزادت صلاتين ، ثم قسمت الجملة نصفين فصلت فى أول شهر مائة صبح وصبحا متواليات ، ثم صلت فى أول السادس عشر مائة وصبحا ، ويجب لكل صلاة من الجميع غسل جديد بخلاف الطريق الأول ، فاذا فعلت هذا حصل لها مائة صبح بيقين ، لأنه ان قدر ابتداء الحيض فى نصف الصبح الأولى فسد ما أتت به فى النصف الأول من الشهر ، وانقطع فى نصف الصبح الأولى من أول السادس عشر فيبقى

بعدها مائة وان بدأ فى الصلاة الموفية مائة من الأولى وانقطع فى الموفية مائة من السادس عشر حصل تسع وتسعون فى الأول مع الزائدة على المائة فى السادس عشر ، وان بدأ فى الموفية عشرين أو أربعين أو غيرها انقطع فى مثلها فى السادس عشر ، ويحصل تمام المائة مما قبل ابتدائه وبعد انقطاعه . قال امام الحرمين وغيره : ويشترط أن يكون زمن جملة الأغسال والصلوات فى الأول مثل زمنها فى السادس عشر ، ولا يشترط ضبط أزمنة أفراد الأغسال والصلوات ، هذا اذا كانت الصلوات متفقات فان كانت أجناسا بأن أرادت عشرين صبحا وعشرين ظهرا وعشرين عصرا وعشرين مغربا وعشرين عشاء ، فهذه الصور تخالف صورة المتفقات من حيث انه اذا قدر فساد صلاةبانقطاع الحيض احتمل ذلك كل صلاة من الأجناس الخمسة ، فكل جنس يحتمل بطلان صلاتين منه فيجب لهذا الاحتمال أن تزيد على الضعف عشر صلوات من كل جنس صلاتين ، فتصلى مائة صلاة من كل جنس عشرين وترتب الأجناس فتبدأ بالصبح مثلا ، ثم تصلى بعد المائة وقبل انقضاء الخمسة عشر صلوات من كل جنس صلاتين ثم تمهل من أول السادس عشر زمانا يسع صلاة ثم تعيد المائة من الأجناس على الترتيب السابق فتبرأ مما عليها بيقين لأنه ان بدأ الحيض فى الصلاة الأولى انقطع فى ساعة الامهال فى أول السادس عشر فتحصل المائة بعدها .

وان انقطع الحيض فى الصلاة الأولى حصل بعدها تسع وتسعون ، وحصلت الموفية مائة من العشرة المتوسطة ، وان انقطع فى الصبح الثالثة فى الأول عاد فى الصبح الثانية من السادس عشر ، فحصل لها من الأول مائة الا ثلاثة أصباح وحصل صبحان من العشرة المتوسطة وصبح من المفعولات السادس عشر ، وانما قلنا : يعود فى الصبح الثانية ولم نقل فى الثالثة بسبب ساعة الامهال ، وعلى هذا التنزيل تخرج باقى التقديرات . وهذا الذى قلناه من ساعة الامهال فى أول السادس عشر لابد منه لأنها لو لم تمهل بل صلت فىأول السادس عشر ، بقى عليها صلاة لاحتمال ابتداء الحيض فى الصلاة الأولى وانقطاعه فى الأول وفى السادس عشر ، ويبقى ذلك مائة الا صلاة ، فلو فعلت هذا لزمها اعادة صبح والله أعلم .

## فصل فى طواف المتحيرة

قال أصحابنا : فعل الصلاة الواحدة وصوم اليوم الواحد وفعل الطواف سواء ، ففى الأنواع الثلاثة اذا أرادت واحدا منها فطريقها أن تفعله ثلاث مرات بشرط الامهال الذى ذكرناه فى الصوم والصلاة ، وجميع ما سبق فى الصلاة من التقديرات يجىء مثله فى الطواف حرفا حرفا اتفق عليه أصحابنا فاذا أرادت طوافا واحدا أو عددا اغتسلت وطافت ثلاث مرات ، وتصلى مع كل طواف ركعتيه ، فكل طواف مع ركعتيه وغسله كصلاة مع غسلها فتغتسل وتطوف وتصلى الركعتين ، ثم تمهل قدرا يسع مثل طوافها وغسله وركعتيه ، ثم تفعل ذلك ثانية ثم تمهل حتى يمضى تمام خمسة عشر يوما من أول اشتغالها بغسل الطواف الأول وتمهل بعد الخمسة عشر لحظة تسع الغسل والطواف وركعتيه ويكون قدر الامهال الأول ثم تغتسل وتطوف وتصلى ركعتيه مرة ثالثة ، والغسل واجب فى كل مرة للطواف ، وأما الركعتان ، فان قلنا : هما سنة كفى لهما غسل الطواف . وان قلنا : واجبتان فثلاثة أوجه الصحيح المشهور وبه قطع الجمهور يجب للصلاة وضوء لا تجديد غسل ، والثانى : لا يجب تجديد غسل ولا وضوء لأنها تابعة للطواف كجزء منه ، وبهذا قطع المتولى ، والثالث : يجب تجديد الغسل ، حكاه أبو على السنجى فى شرح التلخيص والرافعى وهو شاذ ضعيف ، فان الغسل للركعتين لا فائدة فيه لأنها ان كانت طاهرا حال الطواف ثم حاضت بعده فغسل الحائض باطل ، وان كانت حائضا حال الطواف ثم طهرت فالطواف باطل فلا تصح ركعتاه ، وقد صرح الجمهور بأن الغسل لا يجب تجديده للركعتين ، وانما اشتهر الخلاف فى الوضوء ، فهذا مختصر ما ذكره المحققون المتأخرون فى الطواف .

وقال ابن الحداد وأبو على الطبرى والمحاملى وآخرون من كبار المتقدمين : اذا أرادت طوافا أتت به مرتين بينهما خمسة عشر يوما ، ونقل الشيخ أبو حامد هذا عن أصحابنا ، ثم قال : وهذا غلط لاحتمال وقوعهما فى حيضين وبينهما طهر قال : ولكن تطوف ثم تمهل تمام خمسة عشر يوما من

حين شرعت فى الطواف ثم تطوف ثانيا ، وهذا الذى اختاره الشيخ أبو حامد هو الذى قطع به صاحب الحاوى والشيخ أبو على السنجى ، وكل هـذا ضعيف أو باطل ، والصواب ما قدمناه عن حذاق المتأخرين أنها تطوف ثلاث مرات ، وقد أطبق عليه متأخرو الخراسانيين ووافقهم من كبـار العـراقيين الدارمى والقاضى أبو الطيب بعد تخطئتهما الأصـحاب فى اقتصـارهم على طوافين •

وأما قول المصنف ( وعلى هذا القياس تعمل فى طوافها ) فظاهره أنهـا اذا أرادت طوافا واحدا طافته أربع مرات فتطوف مرتين ثم تمهل تمام خمسة عشر ، ثم تطوف مرتين كما ذكر هو فى صوم اليوم الواحد أنها تصومه من أربعة أيام ، وقد صرح بهذا فى الطواف شيخه القاضى أبو الطيب فى كتابه شرح فروع ابن الحداد وهذا صحيح لكن ليس هو متعينا ، بل الاقتصـار على ثلاث جائز على ما بيناه والله أعلم •

## فصـــل

### فى مسائل ذكرها صاحب البحر تتعلق بالمتحيرة

( احداها ) لو صلت امرأة خلف المتحيرة لم يصح اقتداؤها لاحتـمال مصادفة الحيض فأشبه صلاة الرجل خلف خنثى وليس كمن صلى خلف من يشك فى حدثه لأن الظاهر هناك الطهارة •

( الثانية ) صلت متحيرة خلف متحيرة فيه وجهان ، الصحيح لا يصح اقتداؤها •

( الثالثة ) وطىء المتحيرة زوجها فى نهار رمضان وهما صائمان ، وقلنا : يلزم المرأة الكفارة للجماع لا يلزمها هنا على الصحيح من الوجهين لاحتمال الحيض ، والأصل براءتها •

( الرابعة ) أفطرت متحيرة لارضاع ولدها ، وقلنا : يلزم المفطرة للارضاع فدية فلا يلزم المتحيرة على الصحيح لما ذكرناه فى الجماع فى الصوم •

( الخامسة ) اذا كان عليها قضاء صوم يوم فقد سبق أنها تقضيه بثلاثة أيام ، فلو صامت يوما من الثلاثة ثم شكت هل كانت نوت صومه ؟ أم لا ؟

فوجهان ( أحدهما ) يحسب لها اليوم ولا أثر للشك لأنه بعد فراغ اليوم ( والثانى ) لا يحسب لأن صيام الأيام الثلاثة كيوم واحد ، فأشبه الشك قبل فراغ اليوم قال : وأصل هذا أن من عليه صوم شهرين متتابعين فصام يوما ثم شك هل نوى أم لا ؟ هل غير النية أم لا ؟ هل يلزمه الاستئناف ؟ فيه وجهان ، قلت : الأظهر أنه لا يؤثر هذا الشك فى الصورتين لأنه بعد الفراغ حقيقة ، ولأنه يشق الاحتراز منه .

( السادسة ) لو أرادت المتحيرة الجمع بين الصلاتين فى السفر فى وقت الأولى لم يصح لأن شرطه أن تتقدم الأولى وهى صحيحة يقينا ، أو بناء على أصل ، ولم يوجد هنا ، وليس كمن شك هل أحدث أم لا ؟ فصلى الظهر ، فان له أن يصلى بعدها العصر جمعا لأنه يبنى على أصل الطهارة السابقة .

( السابعة ) اذا قلنا تصح صلاة الطاهر خلف مستحاضة فى زمن محكوم بأنه طهر فصلت خلف مستحاضة لها حيض وطهر فى الزمن المشكوك فيه فوجهان : أحدهما لا يصح مطلقا ، كما يحرم الوطء مطلقا ، وأصحهما ان كان المشكوك عقيب الطهر جاز ، وان كان عقيب الحيض لم يجز بناء على الأصل والله أعلم .

( فرع ) يجب على الزوج نفقة زوجته المتحيرة ، ممن نص عليه الغزالى فى الخلاصة ، ولا خيار له فى فسخ نكاحها ، لأن جماعها ليس مأيوسا منه ، بخلاف الرتقاء ، والله أعلم .

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان كانت ناسية لوقت الحيض ذاكرة العدد ، فكل زمن تيقنا فيه الحيض الزمناها اجتناب ما تجتنبه الحائض ، وكل زمان تيقنا فيه طهرها أبحنا فيه ما يباح للطاهر وأوجبنا ما يجب على الطاهر ، وكل زمان شككنا فى طهرها حرمنا وطأها وأوجبنا ما يجب على الطاهر احتياطا ، وكل زمان جوزنا فيه انقطاع الحيض اوجبنا عليها أن تغتسل فيه للصلاة ، ويعرف ذلك بتنزيل احوالها ، ونذكر من ذلك مسائل تدل على جميع احكامها ان شاء الله تعالى وبه الثقة .**

**فاذا قالت : كان حيضى عشرة ايام من الشهر لا اعرف وقتها لم يكن لها حيض ولا طهر بيقين ، لأنه يمكن فى كل وقت ان تكون حائضا ويمكن ان تكون**

طاهرا ، فيجعل زمانها فى الصلاة والصوم زمان الطهر ، وتتوضأ فى العشر الأول لكل فريضة ، ولا تغتسل ، لأنه لا يمكن انقطاع الدم فيه ، فاذا مضى العشر امرناها بالغسل لامكان انقطاع الدم ، ثم نلزمها بعد ذلك ان تغتسل لكل صلاة الى آخر الشهر ، لأن كل وقت من ذلك يمكن انقطاع الدم فيه ، فان عرفت وقتا من اليوم كان ينقطع دمها فيه الزمناها أن تغتسل كل يوم فى ذلك الوقت ، ولا يلزمها أن تغتسل فى غيره ، لانا قد علمنا وقت انقطاع دمها من اليوم .

وان قالت : كنت أحيض احدى العشرات الثلاث من الشهر فليس لها حيض ولا طهر بيقين ، فنجعل زمانها زمان الطهر فتصلى من أول الشهر وتتوضأ لكل فريضة وتغتسل فى آخر كل عشر لامكان انقطاع الدم فيه وان قالت : حيضى ثلاثة أيام فى العشر الأول من الشهر فليس لها حيض ولا طهر بيقين فى هذه العشرة ، فتصلى من اول العشر ثلاثة ايام بالوضوء ثم تغتسل لكل صلاة ، [ الى آخر العشر ] الا أن تعرف انقطاع الدم فى وقت بعينه فتغتسل ذلك الوقت فى كل يوم وتتوضأ فى غيره . وان قالت : كان حيضى اربعة أيام من العشر الأول صلت بالوضوء أربعة أيام ثم تغتسل لكل صلاة ، [ الى آخر العشر ] وعلى هذا التنزيل فى الخمس والست والسبع والثمان والتسع ، فان علمت يقين طهرها فى وقت بان قالت : كان حيضى عشرة أيام فى كل شهر ، وأعلم انى كنت فى العشر الأخيرة طاهرا . فانها فى العشر الأول تتوضأ لكل صلاة لأنه لا يحتمل انقطاع الدم فيه ، فاذا مضت العشر اغتسلت لكل صلاة ، الا ان تعلم انقطاع الدم فى وقت بعينه فتغتسل فيه دون غيره ، وفى العشر الثالثة طاهر بيقين فتتوضأ لكل فريضة . وان قالت : كان حيضى خمسة أيام فى العشر الأول وكنت فى اليوم الأول من العشر الأول طاهراً ، ففى اليوم الأول طهر بيقين فتتوضأ فيه لكل صلاة فريضة وفى اليوم الثانى والثالث والرابع والخامس طهر مشكوك فيه فتتوضأ فيه لكل فريضة ، والسادس حيض بيقين ، فانه على أى تنزيل نزلنا لم يخرج اليوم السادس منه ، فتترك فيه ما تترك الحائض ثم تغتسل فى آخره لامكان انقطاع الدم فيه ، ثم تغتسل بعد ذلك لكل صلاة الى آخر العاشر ، ثم تدخل فى طهر بيقين فتتوضأ لكل فريضة ، وان قالت : كان حيضى ستة أيام فى العشر الأول ، كان لها يومان حيض بيقين ، وهما الخامس والسادس ، لأنه ان ابتدأ الحيض من أول العشر فآخره السادس ، وان ابتدا من الخامس فآخره العاشر ،والخامس والسادس داخلان فيه بكل حال . وان قالت : كان حيضى سبعة أيام من العشر الأول حصل لها اربعة أيام حيض بيقين ، وهى من الرابع الى السابع ، وان قالت ثمانية كان حيضها بيقين ستة من الثالث الى آخر الثامن . فان قالت تسعة كان ثمانية من الثانى الى آخر التاسع لما بينا وان قالت : كان حيضى فى كل شهر عشرة ايام لا أعرفها وكنت فى اليوم السادس طاهرا فانها من اول الشهر الى آخر السادس فى طهر بيقين . ومن السابع الى آخر الشهر فى طهر مشكوك فيه ، فتتوضأ لكل فريضة الى أن

يمضى عشرة أيام بعد السادس ، ثم تغتسل لامكان انقطاع الدم فيه ، ثم تغتسل بعد ذلك لكل صلاة ، الا أن تعرف الوقت الذى كان ينقطع فيه الدم فتغتسل كل يوم فيه دون غيره وان قالت : كان حيضى فى كل شهر خمسة أيام لا أعرف موضعها وأعلم أنى كنت فى الخمسة الأخيرة طاهرا وأعلم أن لى طهرا صحيحا غيرها فى كل شهر ، فانه يحتمل أن يكون حيضها فى الخمسة الأولى والباقى طهر ، ويحتمل أن يكون حيضها فى الخمسة الثانية والباقى طهر ، ولا يجوز أن يكون فى الخمسة الثالثة لأن ما قبلها وما بعدها دون أقل الطهر ، ويحتمل أن يكون حيضها فى الخمسة الرابعة ويكون ما قبلها طهرا ، ويحتمل أن يكون حيضها فى الخمسة الخامسة ويكون ما قبلها طهرا فيلزمها أن تتوضأ لكل صلاة فى الخمسة الأولى وتصلى لأنه طهر مشكوك فيه ، ثم تغتسل لكل فريضة من أول السادس الى آخر العاشر لأنه طهر مشكوك فيه ، ويحتمل انقطاع الدم فى كل وقت منه ومن أول الحادى عشر الى آخر الخامس عشر تتوضأ لكل فريضة لأنه طهر بيقين ، ومن أول السادس عشر تتوضأ لكل صلاة الى آخر العشرين لأنه طهر مشكوك فيه لا يحتمل انقطاع الحيض فيه ، ثم تغتسل لكل صلاة الى آخر الخامس والعشرين لأنه طهر مشكوك فيه ، وتغتسل لكل صلاة لأنه يحتمل انقطاع الحيض فى كل وقت منها ، ومن أول السادس والعشرين الى آخر الشهر تتوضأ لكل فريضة لأنه طهر بيقين .

وان علمت يقين الحيض فى بعض الأيام بأن قالت : كان حيضى فى كل شهر عشرة أيام وكنت أكون فى اليوم العاشر حائضا ، فانه يحتمل أن يكون العاشر آخر حيضها ويكون ابتداؤها من أول الشهر ويحتمل أن يكون العاشر أول حيضها فيكون آخره التاسع عشر ، ويحتمل أن يكون ابتداؤها ما بين اليوم الأول من الشهر واليوم العاشر ، فهى من أول الشهر الى اليوم التاسع فى طهر مشكوك فيه ، ولا يحتمل انقطاع الدم فيه فتتوضأ لكل صلاة وتصلى واليوم العاشر يكون حيضا بيقين ، تترك فيه ما يجب على الحائض تركه وتغتسل فى آخره ، ثم تغتسل لكل صلاة الى تمام التاسع عشر ، الا أن تعلم انقطاع الدم فى وقت بعينه فتغتسل فيه من الوقت الى الوقت ، ثم بعد ذلك فى طهر بيقين الى آخر الشهر ، فتتوضأ لكل صلاة فريضة . فان قالت : كان حيضى فى كل شهر عشرة أيام ، ولى فى كل شهر طهر صحيح ، وكنت فى اليوم الثانى عشر حائضا ، فانها فى خمسة عشر يوما من آخر الشهر فى طهر بيقين ، وفى اليوم الأول والثانى من أول الشهر فى طهر بيقين ، وفى الثالث والرابع والخامس فى طهر مشكوك فيه ، تتوضأ فيه لكل فريضة ، وفى السادس الى تمام الثانى عشر فى حيض بيقين ، ومن الثالث عشر الى تمام الخامس عشر فى طهر مشكوك فيه ، ويحتمل انقطاع الحيض فى كل وقت منها فتغتسل لكل صلاة . وان قالت : كان حيضى خمسة أيام من العشر الأول ، وكنت فى اليوم الثانى من الشهر طاهرا وفى اليوم الخامس حائضا ، فانه يحتمل أن يكون ابتداء حيضها من الثالث وآخره الى تمام السابع ، ويحتمل أن يكون من الرابع وآخره الى

**تمام الثامن ، ويحتمل أن يكون ابتداؤه من الخامس وآخره تمام التاسع ، فاليوم الأول والثانى طهر بيقين ، والثالث والرابع طهر مشكوك فيه ، والخامس والسادس والسابع حيض بيقين ، ثم تغتسل فى آخر السابع ، فيكون ما بعده الى تمام التاسع طهرا مشكوكا فيه تغتسل فيه لكل صلاة . وان قالت : كان لى فى كل شهر حيضتان ولا أعلم موضعهما ولا عددهما ، فان الشيخ أبا حامد الاسفراينى رحمه الله ذكر ان اقل ما يحتمل ان يكون حيضها يوما من أول الشهر ويوما من آخره ويكون ما بينهما طهراً . وأكثر ما يحتمل أن يكون حيضها أربعة عشر يوما من أول الشهر أو من آخره ويوما وليلة من أول الشهر أو من آخره ويكون بينهما خمسة عشر يوما طهرا ، ويحتمل ما بين الأقل والأكثر فيلزمها أن تتوضأ وتصلى فى اليوم الأول من الشهر لأنه طهر مشكوك فيه ، ثم تغتسل لكل صلاة الى آخر الرابع عشر لاحتمال انقطاع الدم فيه ، ويكون الخامس عشر والسادس عشر طهرا بيقين ، لأنه ان كان ابتداء الطهر فى اليوم الثانى ، فاليوم السادس عشر آخره . وان كان من الخامس عشر ، فالخامس عشر والسادس عشر داخل فى الطهر ، ومن السابع عشر الى آخر الشهر طهر مشكوك فيه . وقال شيخنا القاضى أبو الطيب الطبرى رحمه الله : هذا خطأ لأنا اذا نزلناها هذا التنزيل لم يجز أن يكون هذا حالها فى الشهر الذى بعده ، بل يجب أن تكون فى سائر الشهور كالمتحيرة الناسية لأيام حيضها ووقته ، فتغتسل لكل صلاة ولا يطؤها الزوج . وتصوم رمضان وتقضيه على مابيناه ).**

( **الشرح** ) اذا كانت ناسية لوقت الحيض ذاكرة لعدده فالقاعدة فيه أن كل زمان تيقنا فيه حيضها ثبت فيه جميع أحكام الحيض ، وكل زمان تيقنا فيه طهرها ثبت فيه جميع أحكام الطاهر المستحاضة ، وكل زمان احتمل الحيض والطهر أوجبنا فيه الاحتياط فيجب عليها ما يجب على الطاهر من العبادات ، وحكمها فى الاستمتاع حكم الحائض . ثم ان كان هذا الزمان المحتمل للطهر وللحيض لا يحتمل انقطاع الحيض لزمها الوضوء لكل فريضة ، ولا يجب الغسل . وان كان يحتمل انقطاع الحيض وجب الغسل لكل فريضة لاحتمال انقطاع الدم قبلها ، فان علمت أنه كان ينقطع فى وقت بعينه من ليل أو نهار اغتسلت كل يوم فى ذلك الوقت ، ولا غسل عليها الى مثل ذلك الوقت من اليوم الثانى .

هذا أصل الفصل وتمهيد قاعدته ، وعليه يخرج كل ما سنذكره ان شاء الله تعالى وهذا القدر كاف لمن يؤثر الاختصار ، ولكن عادة الأصحاب ايضاحه وبسطه بالأمثلة ، وأنا أتابعهم وأذكر ان شاء الله تعالى مسائل مستقصاة

ملخصة واضحة فى فروع متراسلة ليكون أنشط لمطالعيه ، وأبعد من ملالة ناظريه ، وأيسر فى تحصيل المرغوب منه فيه ، وأسهل فى ادراك الطالب ما يبغيه ، والله الكريم أستعينه وأستهديه •

( فـــرع ) قال أصحابنا رحمهم الله : الحافظة لقدر حيضها انما ينفعها حفظها وتخرج عن التحير المطلق اذا حفظت مع ذلك قدر الدور وابتداءه ، فان فقدت ذلك بأن قالت : كان حيضى خمسة عشر أضللتها فى دورى ولا أعرف سوى ذلك فلا فائدة فيما ذكرت لاحتمال الحيض والطهر والانقطاع فى كل وقت ، وكذا لو قالت : حيضى خمسة عشر وابتداء دورى يوم كذا ولا أعرف قدره فلا فائدة فيما حفظت للاحتمال المذكور ، ولها فى هذين المثالين حكم المتحيرة فى كل شيء • وهكذا لو قالت : كان حيضى خمسة من كل ثلاثين ولا أعرف ابتداءها أو لا أدرى أهى فى كل شهر أو شهرين أو سنة أو سنتين ؟ ولا أدرى فى أى وقت من شهر هى ؟ فهذه لها حكم المتحيرة التى لا تذكر شيئا أصلا ؟ وحكمها ما سبق الا فى الصيام فانها اذا قالت : كان حيضى خمسة أيام من ثلاثين وصامت رمضان حصل لها خمسة وعشرون يوما ان كان تاما ، وعلمت أن حيضها كان يبتدئها فى الليل ، فان علمت أنه كان يبتدئها فى النهار أو شكت حصل لها أربعة وعشرون يوما ، ثم اذا أرادت قضاء صوم هذه الخمسة صامت أحد عشر يوما ، فيحصل لها منها خمسة على كل تقدير ولا يكفيها صوم عشرة لاحتمال الابتداء فى أثناء يوم ؛ فيفسد ستة الا أن تعلم أنه كان يبتدئها فى الليل فيكفيها العشرة ، ولو كان على هذه التى قالت كان حيضى خمسة من ثلاثين صوم يوم واحد صامت يومين بينهما أربعة أيام ان علمت أن حيضها كان يبتدىء فى الليل فيحصل لها يوم ، فان لم تعلم وقت ابتدائه صامت يومين بينهما خمسة أيام ، فيحصل أحدهما ، ولو كان عليها يومان صامتهما مرتين بينهما ثلاثة أيام ان علمت الابتداء ليلا ، والا فأربعة وضابطه اذا لم تعلم وقت الابتداء أنها تضيف الى أيام الحيض يوما لاحتمال الطرءان فى أثناء النهار وتصوم ما عليها ثم تفطر بقدر الباقى من أيام الحيض مع اليوم المضاف ثم تصوم اليوم الذى عليها مرة أخرى • فان كان عليها يومان وحيضها خمسة من ثلاثين كما ذكرنا أضافت يوما فتصير ستة

فتصوم يومين وتفطر أربعة ثم تصوم يومين ، ولو كان عليها ثلاثة صامتها ثم أفطرت ثلاثة ثم صامت ثلاثة وهكذا ما أشبه ذلك والله أعلم •

**( فـرع )** اذا قالت : حيضى خمسة أيام فى كل ثلاثين يوما أو عشرة من عشرين من الشهر ، أو من خمسة عشر وشبه ذلك ، فهذه قد يكون لهـا حيض بيقين وطهر بيقين ، ومشكوك فيه يحتمل انقطاع الحيض فيه ومشكوك فيه لا يحتمله ، وقد لا يكون حيض ولا طهر بيقين وقد يكون طهر بيقين دون حيض بيقين ولا يتصـور عكسه وطريقـة معرفة هذه الأقسام أن تنظر الى المنسى ، فان كان نصف المنسى فيه أو أقل لم يكن لها حيض بيقين ، وان كان أكثر من نصـفه كان لها حيض بيقين ، وهو يقـدر على ما زاد على النصف مرتين ، ويكون من وسط المنسى فيه ويكون ما قبله مشكوكا فيه لا يحتمل الانقطاع فتتوضأ لكل فريضة كسائر المستحاضات وما بعده تغتسـل لكل فريضة ، وان شئت [1] أسقطت المنسى من المنسى فيه ، ثم أسقطت بقية المنسى فيه من المنسى ، فما بقى فهو حيض بيقين ، وتلك البقية هى القدر المشكوك فيه من الطرفين •

مثال ذلك وهو مثال يجمع الأقسام الأربعة قالت : كان حيضى ستة أيام من العشرة الأولى من الشهر فيجعل شهرها أربعة أقسام ، الأربعة الأولى زمن مشكوك فيه يحتمل الانقطاع فتتوضأ فيها لكل فريضـة وتصلى الخامس والسادس حيض بيقين ، لأنه ان بدأ الحيض فى أول العشرة انتهى الى آخر السادس ، وان انقطع على العاشر بدأ من الخامس ، فالخامس والسـادس حيض لدخولهما فى التقديرين ، والسابع والثامن والتاسع والعاشر مشكوك فيه يحتمل الانقطاع ، فتغتسل فيها لكل فريضـة الا أن تعلم أن الدم كان ينقطع فى وقت من اليوم فيكفيها كل يوم غسـل واحد فى ذلك ، وتتوضأ لباقى فرائض ذلك اليوم ، وما بعد العشرة الى آخر الشهر طهر بيقين • ولو قالت : حيضى سبعة أيام من العشرة الأولى فلها أربعة أيام حيض بيقين وهى الرابع والخامس والسادس والسابع وتتوضأ للثلاثة الأولى وتغتسل للثلاثة الأخيرة لكل فريضة الا أن تعلم الانقطاع فى وقت بعينه ، ولو قالت : ثمانية

---

(1) كذا بالاصل ولعله : شاءت ( ط ) •

من العشرة فحيضها ستة ، أولها الثالث ، ولو قالت : تسعة من العشرة فحيضها ثمانية ، أولها الثانى وتتوضأ فى اليوم الأول وتغتسل لكل فريضة فى العاشر • ولو قالت : ستة من أحد عشر فالسادس حيض بيقين وتتوضأ لكل فريضة فى الخمسة الأولى وتغتسل فى الخمسة الأخيرة ، ولو قالت : خمسة من التسعة الأولى فالخامس حيض بيقين وتتوضأ لما قبله وتغتسل لما بعده الى آخر التاسع وما بعده الى آخر الشهر طهر بيقين •

ولو قالت : حيضى عشرة من الشهر فليس لها حيض ولا طهر بيقين فتتوضأ لكل فريضة الى قبيل آخر العاشر ثم تغتسل من آخر العاشر الى آخر الشهر لكل فريضة الا أن تعلم الانقطاع فى وقت بعينه فيكفيها الغسل فيه كل يوم مرة ، ولو قالت : عشرة من العشرين الأول توضأت الى قبيل آخر العاشر ثم اغتسلت الى آخر العشرين ثم هي طاهرة بيقين فى العشر الأخيرة • ولو قالت : عشرة من الخمسة عشر الأولى فالخمسة الأولى تتوضأ والخمسة الثانية حيض بيقين ، والثالثة تغتسل وباقى الشهر طهر بيقين •

ولو قالت : خمسة عشر فى العشرين الأولى فالخمسة الأولى تتوضأ والثانية والثالثة حيض بيقين ، والرابعة تغتسل والعشرة الأخيرة طهر بيقين ، ولو قالت عشرة فى العشرين الأخيرة فالعشرة الأولى طهر بيقين ؛ والثانية تتوضأ ؛ والثالثة تغتسل ، ولو قالت خمسة عشر من العشرين الأخيرة فالعشرة الأولى طهر بيقين والخمسة الثالثة تتوضأ والرابعة والخامسة حيض بيقين والسادسة تغتسل • ولو قالت : حيضى احدى العشرات فلا حيض ولا طهر بيقين فتتوضأ فى جميع الشهر الى آخر العشرات ، فتغتسل فى آخر كل عشرة• ولو قالت : حيضى يومان من العشرة الأولى ، أو قالت ثلاثة ، أو قالت أربعة ، أو قالت خمسة فلا حيض ولا طهر فتتوضأ مدة أيامها ، ثم تغتسل لكل فريضة الى آخر العشرة ثم هى طاهر بيقين •

وأما قول المصنف رحمه الله ( وعلى هـذا التنزيل فى الخمس والست والسبع والثمان والتسع ) فهو مما عدوه من مشكلات المهذب حتى ان بعضهم قال : مراد المصنف أنها اذا قالت : لى تسعة أيام فى العشرة الأولى فلا حيض لها بيقين ، ثم اعترض هذا الحامل وغلط المصنف ولقد أخطأ هـذا الحامل

وظلم بوضعه الكلام فى غير موضعه ، فان المصنف رحمه الله أجل قدرا وأعلى محلا من أن يخفى عليـه هذا الذى لا يشك فيه أقل مبتـدىء شرح باب الحيض ، فكيف يظن بهذا الامام أنه يقول اذا قالت : حيضى تسعة أيام من العشرة الأولى فلا حيض لها ، وأى خفاء فى هذا ليغلط فيـه • وانما مراد المصنف عطف هذا الكلام على ما تقدم فى أول الفصل وهو قوله : فكل زمان تيقنا فيه الحيض ألزمناها اجتناب ما تجتنبه الحـائض ، الى قوله : ويعرف ذلك بتنزيل أحوالها ، ثم قال : ونذكر من ذلك مسائل تدل على أحكامها فذكر ما ذكره ، ثم قال : وعلى هذا التنزيل فى الخمس والست ، يعنى يعمل ماذكرناه وبه يعرف يقين الحيض والطهر والمشكوك فيه ، فيعمل فى الست والسـبع والثمان والتسع على ما ذكرنا من التنزيل وهو أن ما احتمل الحيض والطهر فهو مشكوك فيه ، وما يتعين لأحدهما فهو له ، وحينئذ اذا قالت : خمسة من العشرة فلا حيض بيقين وتتوضأ فى خمسة •

ولو قالت ستة من العشرة فالخامس والسادس حيض ، وان قالت : سبعة فأربعة حيض أولها الرابع كمـا سبق ايضاحه ، فهـذا تأويل صحيح لكلام المصنف ، وذكر صاحب البيان فى كتـابه مشكلات المهذب لكلامه تأويلين ( أحدهما ) وهو الذى اقتصر عليه فى البيان : أن معناه اذا قالت : كان حيضى فى الخمس أو الست أو السبع أو الثمان أو التسع أياما لا يزيد على نصف المنسى فيه بأن قالت : كان حيضى فى الخمس يومين أو فى الست والسـبع والثمان والتسع ثلاثة فاقتصر المصنف على ذكر الأيام المنسى فيها ولم يذكر قدر المنسى وعطف ذلك على ما ذكره فى قوله : فان قالت : كان حيضى فى العشرة ثلاثة أو أربعة ، لأن الثلاثة والأربعة أقل من نصف العشرة ( قلت ) فعلى هذا تكون الخمس والست والسبع والثمان والتسع معطوفات على العشرة •

( والتأويل الثانى ) أنه أراد اذا قالت : حيضى خمس أو ست أو سبع أو ثمان أو تسع من أيام لا تزيد هذه المذكورة على نصفها ، فذكر المنسى دون المنسى فيه اكتفاء بما ذكره واعتمادا على فهم السامع بعد تقرير القاعدة فهذه ثلاثة أجوبة عن عبارة المصنف على تقدير ثبوتها عنه ، وقد قال بعض كبـار

متأخرى أصحابنا المذكورين ، طبقة أصحاب المصنف أنه رأى جزءا فيه وصية الشيخ أبى اسحاق المصنف رحمه الله الى الفقهاء ؛ وفيه أنه أمرهم بالضرب على قوله ، وعلى هذا التنزيل فى الخمس والست والسبع والثمان والتسع ، والله أعلم •

( فــرع ) فيما اذا عرفت يقين طهرها فى وقت من الشهر ، بأن قالت : كان حيضى عشرة من الشهر لا أعلم عينها ، وأعلم أنى كنت فى العشرة الأخيرة طاهرا فالعشرة الأولى تتوضأ والثـانية تغتسل لكل فريضــة ، الا أن تعلم الانقطاع فى وقت ؛ فتقتصر على الغســل فيه كل يوم والعشرة الأخيرة طهر بيقين ، وتوجيه هذا ظاهر وكذا ما أشبهه مما أحذف دليله ، فان ذكرت ما قد يخفى دليله بينته ان شاء الله تعالى فان قالت : حيضى عشرة من الشهر وكنت فى العشرة الأولى طاهرا فالعشرة الأولى طهر بيقين ؛ والثانية تتوضأ ، والثالثة تغتسل لكل فريضــة وان قالت : حيضى خمسة من العشرة الأولى ، وكنت أكون فى اليوم الأول طاهرا فالأول طهر بيقين ، والثـانى والثالث والرابع والخامس تتوضأ لكل فريضة والسادس حيض بيقين ، والســابع الى آخر العاشر تغتسل لكل فريضة ، وما بعد العاشر الى آخر الشهر طهر بيقين • وان قالت : حيضى خمســة من العشرة الأولى وكنت طاهرا فى الثـانى فاليومان الأولان طهر بيقين ، والثالث والرابع والخامس تتوضأ والسادس والســابع حيض بيقين والثامن والتاسع والعاشر تغتسل لكل فريضة ، وان قالت حيضى خمسة من العشرة الأولى وكنت طاهرا فى الثالث فالثلاثة الأولى طهر ، والرابع والخامس تتوضأ ، والسادس والسابع والثامن حيض بيقين ، والتاسع والعاشر تغتسل لكل فريضة • وان قالت : حيضى عشرة من الشــهر وكنت طاهرا فى السادس ، فالستة الأولى طهر بيقين ، ومن السابع الى آخر الســادس عشر تتوضأ ثم بعده تغتسل الى آخر الشهر لكل فريضة • وكذا لو قالت : حيضى عشرة من الشهر ، وكنت طاهرا فى السابع أو التاسع أو العاشر ، فاليوم الذى كانت فيه طاهرا وما قبله طهر ثم بعــده تتوضأ عشرة أيام ثم تغتســل الى آخر الشهر •

وان قالت حيضى عشرة من الشهر وكنت فى الحادى عشر طاهرا فالعشرة

الأولى تتوضأ وتغتسل فى آخرها لاحتمال الانقطاع والحادى عشر طهر بيقين ، وبعده تتوضأ الى آخر الحادى والعشرين ، ثم تغتسل بعده الى آخر الشهر لكل فريضة • وان قالت : حيضى خمسة من الشهر وكنت فى الخمسة الأخيرة طاهرا ، أو لى طهر صحيح غيرها فيحتمل أن حيضها الخمسة الأولى والباقى طهر • ويحتمل أن تكون الخمسة الثانية والباقى طهر ويحتمل أن تكون الرابعة ، ويحتمل أن تكون الخامسة ، ولا يجوز أن تكون الثالثة لأنه لا يبقى قبلها ولا بعدها أقل الطهر سوى الخمسة الأخيرة فالخمسة الأولى تتوضأ والثانية تغتسل لاحتمال الانقطاع والثالثة طهر بيقين ، والرابعة تتوضأ والخامسة تغتسل ، لاحتمال الانقطاع والسادسة طهر بيقين • وان قالت : حيضى خمسة عشر من الشهر ، وكنت فى الثانى عشر طاهرا ، فالثانى عشر وما قبله طهر بيقين ، والثالث عشر والرابع عشر والخامس عشر تتوضأ والسادس عشر فما بعده الى آخر السابع والعشرين حيض بيقين والثلاثة الأخيرة تغتسل لكل فريضة • ولو قالت : حيضى خمسة من العشرة الأولى ، وكنت فى السادس طاهرا فحيضها الخمسة الأولى وان قالت : كنت فى الخامس طاهرا فحيضها الخمسة الثانية ، وليست فى هاتين ناسية وان كان سؤالها كسؤال ناسية ، وان قالت : وكنت فى السادس حائضا فالسادس حيض بيقين فتغتسل بعده الى آخر العشرة وتتوضأ فى الأربعة قبله ، واليوم الأول طهر بيقين •

ولو قالت : وكنت فى الخامس حائضا فالخامس حيض ، وتتوضأ فى الأربعة قبله وتغتسل بعده الى آخر التاسع ثم ما بعده طهر بيقين ، وان قالت : حيضى خمسة من العشرة الأولى وكنت فى الثانى طاهرا وفى الخامس حائضا فالأول والثانى طهر بيقين وكذا العاشر وما بعده والخامس والسادس والسابع حيض بيقين وتتوضأ فى الثالث والرابع وتغتسل فى الثامن والتاسع • ولو قالت : لا أعلم قدر حيضى وأعلم أنى كنت طاهرا فى طرفى الشهر فلحظة من أول الشهر ولحظة من آخره طهر بيقين ثم بعد اللحظة الأولى تتوضأ يوما وليلة ثم تغتسل لكل فريضة الى أن يبقى لحظة من آخر الشهر ثم اللحظة مع اللحظة الأولى من الشهر الآتى طهر •

( فـــرع ) فيما اذا عرفت يقين حيضها فى وقت من الشهر فان قالت كان حيضى عشرة أيام فى كل شهر لا أعلمها وأعلم أنى كنت أكون حائضا فى العاشر فتتوضأ الى آخر التاسع ويكون العاشر حيضا وتغتسل بعده الى آخر التاسع عشر ثم باقى الشهر طهر بيقين فان قالت : حيضى عشرة لا أعلمها وكنت حائضا فى السادس فالخمسة الأولى تتوضأ والثانية حيض بيقين لدخولها فى التقديرين • والثالثة تغتسل لكل فريضة وباقى الشهر طهر بيقين • وان قالت: حيضى عشرة من الشهر وكنت حائضا فى الثانى عشر فاليومان الأولان طهر بيقين وما بعدهما الى آخر الحادى عشر تتوضأ والثـانى عشر حيض بيقين وتغتسل بعده الى آخر الحادى والعشرين وما بعـده طهر بيقين ولو قالت : حيضى خمسة عشر وكنت حائضا فى الثانى عشر فالثانى عشر والثالث عشر والرابع عشر والخـامس عشر حيض بيقين والأحد عشر قبلهـا تتوضأ ومن السادس عشر الى آخر السادس والعشرين تغتسل لكل فريضة والأربعة الباقية من الشهر طهر بيقين • ولو قالت : حيضى فى كل شهر عشرة ولى فى كل شهر طهر صحيح وكنت فى الثانى عشر حائضـا ؛ فاليومان الأولان طهـر بيقين ، والثالث والرابع والخامس تتوضأ ومن أول السادس الى آخر الثـانى عشر حيض بيقين والثالث عشر والرابع عشر والخامس عشر تغتسل لكل فريضة والخمسة عشر الباقية طهر بيقين •

ولو قالت : حيضى خمســة من العشرة الأولى ، وكنت فى اليوم الأول حائضا ؛ فحيضها الخمسة الأولى ، وان قالت : كنت فى العاشر حائضا فحيضها الخمسة الثانية وليست فى الصورتين ناسية وان كانسؤالها كسؤال الناسية•

( فـــرع ) اذا قالت : كان لى فى كل شهر حيضتان لا أعلم موضعهما ولا قدرهما [1] :

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ذكر الشيخ ابو حامد ان اقل ما يحتمل ان يكون حيضا يوم من اول الشهر او آخره ويوم وليلة من اول الشهر او آخره ويكون بينهما خمســة عشر يوما**

---

(١) آثرنا وضعها فى صورة الفصول المعزوة الى المصنف وان سيقت على سبيل الاستشهاد لما يقول ( ط ) .

**طهرا ، ويحتمل ما بين الاقل والاكثر ، فيلزمها ان تتوضا وتصلى فى اليوم الأول من الشهر لأنه طهر مشكوك فيه ، ثم تغتسل لكل صلاة الى آخر الرابع عشر لاحتمال انقطاع الدم فيه ، ويكون الخامس عشر والسادس عشر طهرا بيقين لأنه ان كان ابتداء الطهر فى اليوم الثانى فالسادس عشر الى آخر الشهر طهر مشكوك فيه . وقال شيخنا القاضى أبو الطيب : هذا خطأ لأنا اذا نزلنا هـذا التنزيل لم يجز أن يكون ذلك حالها فى الشهر الذى بعده ، بلّ يجب أن تكون فى سائر الشهور كالمتحيرة الناسية لأيام حيضـها ووقته فتغتسل لكل صـلاة ، ولا يطؤها الزوج ، وتصوم رمضان وتقضيه على (١) ما بيناه ) .**

هذا كلام المصنف وكذا نقله المتأخرون عن الشيخ أبى حامد وكذا قطع بما قاله أبو حامد المحاملى وابن الصباغ وآخرون ، ونقله صاحب البيان عن أكثر أصحابنا وحكاه القـاضى أبو الطيب فى تعليقه عن أبى حامد ثم قال : وهذا خطأ بيقين لأنه يحتمل أن يكون اليوم الأخير حيضا ، فيعقبه خمسـة عشر طهر من الشهر الثانى فلا يبقى بعد ذلك من الشهر الثانى ما يسع حيضتين قال وكذا قوله : ان الخامس عشر والسادس عشر طهر بيقين ؛ وليس بصحيح فيما سوى الشهر الأول قال : فالصواب فى هذا أن يقال : هذا الذى قالته لا يتصور فكأنها لم تقل شيئا فهى متحيرة لا تحفظ شيئا قال : وانما يصـح ما ذكره أبو حامد فيما اذا قالت : لى حيضتان فى شهر بعينه فيكون حكمها فى ذلك الشهر بعينه ما ذكره وتكون فيما سواه متحيرة . هذا كلام أبى الطيب .

وهذا الانكار الذى أنكروه على أبى حامد متوجه على ما نقلوه من عبارة أبى حامد أنها قالت : لى فى كل شهر حيضتان والذى رأيتـه أنا فى تعليق أبى حامد اذا قالت لى حيضتان من الشهر والباقى طهر وهذه العبارة لا تقتضى تكرر ذلك فى كل شهر . واعلم أن الشيخ أبا حامد أرفع محلا وأعظم مرتبة من أن يخفى عليه هذا الذى نقلوه عنه وهو خطأ ظاهر لا يخفى على أقل متفقه شرح باب الحيض ، فيتعين حمل كلام الشيخ أبى حامد على ما نقلته عن تعليقه أنها قالت : لى فى الشهر الفلانى حيضتان فيكون حكمها ما ذكره ، وقد وافق عليه القاضى أبو الطيب كما سبق ولا شك فى صحة هذا وعبارته تقتضيه .

وأما عبـارة من يقول ذلك فيما اذا قالت : لى فى كل شـهر حيضتان فمحمولة على هذا ؛ ومعناها لى فى كل شهر أحيضه حيضتان ، وكنت أحيض

---

(١) هذه القطعة مكررة ساقها الشارح استشهادا وليعقب عليها بكلام جديد ( ط ) .

فى صفر وجمادى وشوال مثلا ، فحصل أن كلام أبى حامد صحيح وأنه ينبغى ألا يجعل بينه وبين أبى الطيب خلاف ، والله أعلم •

وأما قول المصنف : ( يحتمل ما بين الأقل والأكثر ) فمعناه أنه يحتمل أن حيضها ثلاثة أيام ؛ يومان فى آخر الشهر ويوم فى أوله ، ويحتمل عكسه ، ويحتمل أنه أربعة بعضها فى أوله وبعضها فى آخره ، وكذا خمسة وستة وسبعة وما بعدها الى خمسة عشر بعضها فى أوله وبعضها فى آخره ، ويحتمل أن الحيض الأول فى اليوم الأول ، ويحتمل فى الثانى أو الثالث أو الثالث عشر وما بينهما ، والمقصود حيضتان بينهما خمسة عشر للطهر • وأما قوله : ( فليزمها أن تتوضأ وتصلي فى اليوم الأول لأنه طهر مشكوك فيه ) فسببه أنه يحتمل أن الحيض الأول بعد اليوم الأول ، لقوله يحتمل ما بين الأقل والأكثر كما بيناه • وأما قوله : ومن السابع عشر الى آخر الشهر طهر مشكوك فيه فقد يتوهم من لا يفكر أن الطهر فى هذه المدة على صفة واحدة ، وليس كذلك ، بل تتوضأ فى السابع عشر لأنه لا يحتمل الانقطاع • بل تغتسل لكل فريضة لاحتمال الانقطاع فى كل وقت ، وهذا متفق عليه ، أطبق أصحابنا الذين ذكروا المسألة على التصريح به • وذكر الشيخ أبو حامد فى تعليقه فرعا حسنا لهذه المسألة فقال : لو قالت لى فى الشهر — يعنى شهرا معينا — حيضتان ولى فيه طهر واحد متصل ، فاليوم الأول حيض بيقين ، لأنا لو جعلناه مشكوكا فيه لصار لها طهران ، وقد قالت طهر واحد ، ثم يحتمل ما احتملت المسألة الأولى أن تكون أربعة عشر من الأول حيضا ، وخمسة عشر بعدها طهر ، واليوم الأخير الحيضة الأخرى ، وأن يكون الأول حيضا وبعده خمسة عشر طهر ، والأربعة الباقية الحيضة الأخرى ، ويحتمل ما بين ذلك كما سبق • فاليوم الأول مع ليلته حيض بيقين ، وبعده تغتسل لكل فريضة الى آخر الأربعة عشر ، والخامس عشر والسادس عشر طهر بيقين ، ثم تتوضأ لكل فريضة من أول السابع الى آخر التاسع والعشرين ، واليوم الأخير حيض بيقين ، ولا يلزمها الاغتسال لكل فريضة بعد السابع عشر بخلاف المسألة قبلها ، لأنه لا يتصور الانقطاع هنا قبل آخر الشهر ، لأنه لو انقطع لم يبق بعده طهر كامل ، ولصار لها فى الشهر أكثر من طهر واحد متصل ، والله أعلم •

# قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان كانت ذاكرة للوقت ناسية للعدد نظرت فان كانت ذاكرة لوقت ابتدائه بأن قالت : كان ابتداء حيضي من أول يوم من الشهر ـ حيضناها يوما وليلة من أول الشهر لأنه يقين ، ثم تغتسل بعده وتحصل فى طهر مشكوك فيه الى آخر الخامس عشر فتصلي وتغتسل لكل صلاة لجواز انقطاع الدم ، وما بعده طهر بيقين الى آخر الشهر فتتوضأ لكل فريضة . وان كانت ذاكرة لوقت انقطاعه بأن قالت : كان حيضي ينقطع فى آخر الشهر قبل غروب الشمس حيضناها قبل ذلك يوما وليلة وكانت طاهرا من اول الشهر الى آخر الخامس عشر ، تتوضأ لكل فريضة لأنه لا يحتمل انقطاع الحيض ولا يجب الغسل الا فى آخر الشهر فى الوقت الذى تيقنا انقطاع الحيض فيه .**

**وان قالت : كان حيضي فى كل شهر خمسة عشر يوما ، وكنت اخلط احد النصفين بالآخر أربعة عشر فى أحد النصفين ويوما فى الآخر ولا أدرى أن اليوم فى النصف الأول أو الأربعة عشر ، فهذه يحتمل أن يكون اليوم فى النصف الثانى والأربعة عشر فى النصف الأول فيكون ابتداء الحيض من اليوم الثانى من الشهر وآخره تمام السادس عشر ، ويحتمل أن يكون اليوم فى النصف الأول والأربعة عشر فى النصف الثانى ، فيكون ابتداء الحيض من أول الخامس عشر وآخره التاسع والعشرون ، فاليوم الأول والآخر من الشهر طهر بيقين والخامس عشر والسادس عشر حيض بيقين ، ومن الثانى الى الخامس عشر طهر مشكوك فيه ، ومن اول السابع عشر الى آخر التاسع والعشرين طهر مشكوك فيه ، فتغتسل فى آخر السادس عشر وفى آخر التاسع والعشرين لأنه يحتمل انقطاع الدم فيهما ، وعلى هذا التنزيل والقياس فان قالت : كان حيضي خمسة عشر يوما وكنت أخلط اليوم وأشك هل كنت أخلط بأكثر من يوم ؟ فالحكم فيه فى المسألة قبلها الا فى شيء واحد ، وهو أن ههنا يلزمها أن تغتسل لكل صلاة بعد السادس عشر لجواز أن يكون الخلط بأكثر من يوم ، فيكون ذلك الوقت وقت انقطاع الحيض ، الا أن تعلم انقطاع الحيض فى وقت بعينه من اليوم فتغتسل فيه فى مثله ) .**

( **الشرح** ) أما المسألتان الأوليان فيما اذا ذكرت الابتداء والانقطاع فظاهرتان حكمهما ما ذكره . الا أن قوله فى الثانية قالت : كان حيضي ينقطع فى آخر الشهر قبل غروب الشمس ينكر عليه ، وصوابه حذف قوله : قبل غروب الشمس ليصح ما ذكره بعده من الحكم ، فانه لو انقطع قبل آخر الشهر بلحظة لم ينته الطهر الى آخر الخامس عشر ، بل يجب ترك لحظة من آخره ويجب الحكم بالحيض فى لحظة من آخر التاسع والعشرين أما اذا قالت : كان حيضي من كل شهر خمسة عشر يوما وكنت أخلط أحد النصفين

بالآخر ، أربعة عشر فى أحد النصفين ويوما فى النصف الآخر ، ولا أدرى هل اليوم فى النصف الأول والأربعة عشر فى الآخر ؟ أو الأربعــة عشر فى الأول واليوم فى الآخر ؟ فاليوم الأول والآخر طهر بيقين ، والخامس عشر والسادس عشر حيض بيقين ، ومن أول الثانى الى آخر الرابع عشر مشكوك فيه لايحتمل الانقطاع ، فتتوضأ فيه لكل فريضة وتغتسل فى أول ليلة السابع عشر لاحتمال الانقطاع فى آخر السادس عشر ثم تتوضأ بعد ذلك ولا تغتسل الا فى آخر التاسع والعشرين ، فالحاصل أن لها يومين طهرا بيقين الأول والأخير ، ويومين حيضا وهما الخامس عشر والسادس عشر ، وعليها غسلان ولها زمنان مشكوك فيهما وتتوضأ فيهما ، وهما ما بين الثانى والخامس عشر ، وما بين السادس عشر والأخير ، فان طافت أو قضت فائتة فى أحد الشكين لم يجزها ، فان طافت أو قضت فى الشكين جميعا أجزأها قطعا ، لأن أحدهما طهر بيقين .

قال الدارمى فى الاستذكار : فان طلقهــا زوجها فى أول يوم من شــهر انقضت عدتها فى الخامس عشر من الشهر الثالث ، وان أرادت قضاء ما فاتها من رمضان وهو خمسة عشر صامت شهرا غير يومى الحيض وأجزأها قطعا ، لأنه يحصل لها يوما الطهر مع أحد الشكين . أما اذا قالت : حيضى خمســة عشر أخلط أحد النصفين بالآخر بيومين لا أعرف أيهما اليومان ؟ واليومان الأولان واليومان الآخران طهر بيقين ، والرابع عشر والخامس عشر والسادس عشر والسابع عشر حيض بيقين وتغتسل عقيب التاسع عشر والثامن والعشرين وتتوضأ سوى ما ذكرنا . ولو قالت : حيضى خمسة عشر أخلط بثلاثة فلهــا ثلاثة فى أوله وثلاثة من آخره طهر بيقين وستة حيض ، أولها الثــالث عشر وتغتسل عقيب الثامن عشر والسابع والعشرين ، وهكذا كلما زاد الخلط يوما زاد يقين الحيض يومين فى الوسط وزاد يقين الطهر يوما فى كل طرف . ولو قالت : حيضى أربعة عشر أخلط منهــا بيوم فالأولان والآخران طهر بيقين والخامس عشر والسادس عشر حيض بيقين فتغتسل عقيب الســادس عشر والثامن والعشرين وتتوضأ لما سواه . ولو قالت : حيضى ثلاثة أيام من الشهر وكنت أخلط أحد النصفين بالآخر بيوم فالثلاثة عشر الأولى والثلاثة عشر الأخيرة طهر بيقين ، والخامس عشر والســادس عشر حيض ، والرابع عشر والسابع عشر مشكوك فيهما ، فتتوضأ فيهما وتغتسل عقيب السادس عشر

والسابع عشر لأن الانقطاع فى آخر أحدهما • ولو قالت : كنت أحيض خمسة عشر أخلط أحد النصفين بالأخر بيوم ، ولا أدرى هل كنت أخلط بأكثر من يوم أم لا ، فحكمها حكم من قالت أخلط بيوم فقط ، ولا يخالفها الا فى شيء واحد ، وهو أن هذه يلزمها أن تغتسل بعد السادس عشر لكل فريضة الى آخر التاسع والعشرين لجواز أن يكون الخلط بأكثر من يوم ، الا أن تعلم انقطاع الحيض فى وقت بعينه ، فتغتسل كل يوم فى ذلك الوقت فقط •

ولو قالت : كنت أحيض خمسة عشر يوما أخلط أحد النصفين بالآخر بجزء فقط فلها جزء من أول الليلة الأولى ، وجزء من آخر اليوم الأخير طهر بيقين ، ولا تترك بسبب هذين الجزءين صلاة ، ويبطل صوم الخامس عشر لحصول الحيض فى آخره ، ولا يجب الغسل الا فى موضعين : ( أحدهما ) بعد جزء من أول ليلة السادس عشر ( والثانى ) اذا بقى جزء من اليوم الأخير من الشهر وتتوضأ فيما سواهما ، ولو كانت المسألة بحالها وقالت لا أدرى هل كنت أخلط بجزء أم بأكثر ؟ فحكمها حكم التى قبلها الا فى الغسل ، فانه يلزمها هنا أن تغتسل لكل فريضة بعد مضى جزء من السادس عشر الى أن يبقى جزء من آخر الشهر لاحتمال الخلط بأكثر من جزء • ولو قالت : حيضى أربعة عشر يوما ونصف يوم ، والكسر فى أول حيض ، وكنت أخلط أحد النصفين بالآخر بيوم ، فالأول ونصف الثانى طهر ، ومن نصف الثانى الى آخر السادس عشر حيض وما بعده طهر • ولا تغتسل الا فى آخر السادس عشر ، وحكم الصوم والعدة فى هذه المسائل على ما سبق فى أول هذا الفصل •

( فــرع ) قالت : حيضى ثلاثة أيام من احدى عشرات الشهر ، فليس لها حيض ولا طهر بيقين فتصلى بالوضوء ثلاثا من أول كل عشرة وتغتسل بعد ذلك الى آخر كل عشرة ، ويحرم وطؤها ما دام هذا حالها ، فان أرادت طوافا طافت مرتين بينهما يومان فصاعدا ، أو طافت فى يومين متلاصقين من طرف عشرتين ، وان طلقت فى أول شهر انقضت عدتها يوم الثامن والعشرين من الشهر الثالث ، ولو كان حيضها أربعا أو خمسا أو ستا أو سبعا أو ثمانيا أو تسعا من احدى عشرات الشهر فليس لها حيض ولا طهر بيقين وتصلى

بالوضوء من أول كل عشرة قدر أيام حيضها وتغتسل بعده لكل فريضة الى آخر كل عشرة •

( فــرع ) قالت كنت أحيض خمسة من الشهر ثلاثة منها من احــدى خمســات الشهر ويومين من الخمســة التى تليها ولا أعلم هل اليومان من الخمسة المتقدمة ؟ أم من المتأخرة ؟ فليس لها فى الشهر حيض متيقن زمانه ، واليومان الأولان والآخران من الشهر بيقين ، وباقى الشهر مشكوك فيــه ، وتغتسل عشرة أغسال عقب السابع والثامن والثانى عشر والثالث عشر والسابع عشر والثامن عشر والثانى والعشرين والثالث والعشرين والسابع والعشرين والثامن والعشرين ، وتتوضأ فيما سوى هذه الأوقات لأن الانقطاع لا يتصور فى غيرها وهو محتمل فيها لأنه يحتمل أن الثلاثة من الخمسة الأولى واليومين من الثانية فينقطع فى آخر السابع ، ويحتمل عكسه فينقطع فى آخر الثــامن ، ويحتمل أن الثلاثة من الثانية واليومين من الثالثة فينقطع فى آخر الثانى عشر، ويحتمل عكسه فينقطع فى آخر الثالث عشر وباقى التقديرات ظاهر وان شئت قلت : لا غسل عليها فى الخمسة الأولى وتغتسل عقب الثانى والثالث من كل خمســة •

( فــرع ) قالت : كان حيضى يومين من العشرة الأولى من الشــهر وكنت أخلط نهار احدى الخمستين بالأخرى بلحظة فمن أول الشهر الى مضى لحظة من أول النهار الرابع طهر بيقين ، وتتوضأ بعده حتى يبقى لحظــة من آخر الخامس ، وتلك اللحظة من ليلة السادس ولحظة من أول نهار الســادس حيض بيقين ، وتغتسل بعد هذه اللحظة لكل فريضة حتى يبقى لحظة من آخر السابع ، وتلك اللحظة وما بعدها الى آخر الشهر طهر بيقين وتغتسل فى هذه اللحظــة •

( فــرع ) قالت : لا أعرف قــدر حيضى ولكن أعلم أنى كنت أخلط شهرا بشهر فلحظة من أول الشهر ولحظة من آخره حيض بيقين ، وتغتسل بعد اللحظة الأولى حتى تبقى لحظة من آخر الخامس عشر ، وتلك اللحظة مع لحظة من أول ليلة السادس عشر طهر بيقين ثم تتوضأ حتى تبقى لحظــة من آخر الشــهر •

( فــرع ) قالت : حيضى عشرة وأخلط أحد نصفى الشهر بالآخر بيوم فستة أيام من أول الشهر وستة من آخره طهر بيقين ، والخامس عشر والسادس عشر حيض بيقين ، وتغتسل عقب السادس عشر والرابع والعشرين وتتوضأ لما سوى المذكور •

( فــرع ) قالت : حيضى عشرة من الشهر وطهرى عشرون متصلة فالعشرة المتوسطة طهر بيقين ، والأولى والثالثة مشكوك فيهما وتغتسل فى آخرهما •

( فــرع ) قالت : حيضى خمسة من الشهر منها السادس أو السادس والعشرون فالأول طهر بيقين ، ومن الحادى عشر الى آخر الحادى والعشرين طهر أيضا ، وتغتسل عقب السادس لكل فريضة الى آخر العاشر وعقب السادس والعشرين الى آخر الشهر وتتوضأ فيما سوى ذلك •

( فــرع ) قالت : كنت أخلط العشرة الأولى بالوسطى بيوم والوسطى بالأخيرة بيوم ، ولا أعلم قدر حيضى ، فلها اثنا عشر يوما حيض ، وهى العاشر والحادى والعشرون وما بينهما ولها ستة من أول الشهر وستة من آخره طهر بيقين ، وتغتسل عقب الحادى والعشرين لكل فريضة الى آخر الرابع والعشرين •

ولو قالت : حيضى عشرة أخلط الخمسة الثانية من الشهر بالثالثة ، والثالثة بالرابعة فلها سبعة حيض بيقين ، وهى العاشر الى آخر السادس عشر ، ولها من الأول الى آخر السادس ومن أول العشرين الى آخر الشهر طهر بيقين ، فتغتسل عقب السادس عشر لكل فريضة الى آخر التاسع عشر •

( فــرع ) قالت : حيضى ثلاثة أيام لا أعلمها ، وكان حيضى من أول النهار ، وصامت رمضان كله فعليها قضاء ثلاثة أيام ، فان شاءت صامت ستة متوالية وأجزأها ، وان أرادت تقليل الصوم فأقل ما يجزيها صيام أربعة أيام متفرقة بين كل يومين يومان فتصوم الأول والرابع والسابع والعاشر فيحصل ثلاثة قطعا لأنه على كل تقدير لا يبطل الا يوم • ولو قالت : حيضى خمسة أيام من الشهر ، ولا أعلم متى كان يبتدىء الدم ، وصامت رمضان فسد ستة

أيام لاحتمال الطرءان له نصف النهار ، فتصوم له بعده اثنى عشر متتابعة يحصل لها منها ستة على كل تقدير ، فان أرادت تفريق القضاء وتقليل الصوم صامت يوما ، وأفطرت خمسة ثم صامت يوما وأفطرت خمسة ، وكذا مرة ثالثة ورابعة وخامسة فتكون قد صامت من الشهر خمسة أيام يحصل لها منها أربعة على كل تقدير ، يبقى يومان فتصومهما من ثلاثة عشر ، تصوم الأول والسابع والثالث عشر ، وأما قول الغزالى فى البسيط والوسيط فى هذه المسألة : تقضى خمسة أيام فمنكر ظاهر وكأنه تابع الفورانى فيه فغلطا .

**( فرع )** قال القاضى أبو الطيب : كل موضع قلنا عليها الوضوء لكل فريضة فلها صلاة النافلة . وكل موضع قلنا : الغسل لكل فريضة لم يجز النافلة الا بالغسل أيضا هذا كلامه وفيه نظر ، ويحتمل أن تستبيح النافلة بغسل الفريضة والله أعلم .

**( فرع )** هذا الذى ذكرناه فى هذا الفصل من تنزيل المسائل وأحكامها هو المذهب المشهور المعروف الذى تطابقت عليه فرق الأصحاب واتفقت عليه طرقهم ، وشذ عنهم صاحب الحاوى فذكر طريقة عجيبة مخالفة للأصحاب والدليل ، فقال : اذا قالت : لى فى كل شهر حيضة لا أعلم قدرها ، فلها حكم المبتدآت فى أن تحيض فى أول كل شهر ، وفى قدره قولان . ( أحدهما ) يوم وليلة ( والثانى ) ست أو سبع ثم الزمن المردود اليه من يوم وليلة أو ست أو سبع حيض بيقين وما بعد الخمسة عشر طهر بيقين وما بينهما مشكوك فيه ، ثم فرع على هذه الطريقة مسائل كثيرة وهذه طريقة شاذة مردودة ، وانما ذكرتها لأنبه على فسادها لئلا يغتر بها والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( هذا الذى ذكرناه فى المستحاضة اذا عبر دمها الخمسة عشر ولم يتخللها طهر ، فأما اذا تخللها طهر بان رات يوما وليلة دما ويوما وليلة نقاء وعبر الخمسة عشر فهى مستحاضة . وقال ابن بنت الشافعى رحمه الله : الطهر فى اليوم السادس عشر يفصل بين الحيض وبين ما بعده فيكون الدم فى الخمسة عشر حيضا ، وفى النقاء الذى بينهما قولان فى التلفيق ، لانا حكمنا فى اليوم السادس عشر لما رات النقاء بطهارتها وامرناها بالصوم والصلاة وما بعده ليس بحيض ، بل هو طهر فكان بمنزلة ما لو انقطع الدم بعد الخمسة عشر ولم يعد ،**

والمنصوص أنها مستحاضة اختلط حيضها بالاستحاضة ، لأنه لو كان النقاء فى اليوم السادس عشر يميز لوجب أن يميز فى الخمسة عشر كالتمييز باللون ، فعلى هذا ينظر فيها ، فان كانت مميزة بأن ترى يوما وليلة دما أسود ، ثم ترى النقاء عشرة أيام ، ثم ترى يوما وليلة دما أسود ، ثم احمر فترد الى التمييز فيكون الحيض أيام الاسود وما بينهما على القولين ، وان كان لها عادة فى كل شهر خمسة أيام ردت الى عادتها .

فان قلنا : لا يلفق كانت الخمسة كلها حيضا ، وان قلنا : يلفق كانت أيام الدم حيضا وذلك ثلاثة أيام ونقص يومان من العادة ، ومن أصحابنا من قال : يلفق لها قدر العادة من الخمسة عشر يوما ، فيحصل لها خمسة أيام من تسعة أيام ، وان كانت عادتها ستة أيام فان قلنا : لا يلفق كان حيضها خمسة أيام لأن اليوم السادس من أيام العادة لا دم فيه ، لان الدم فى الأفراد فلم يجز أن يجعل حيضا ، لأن النقاء انما يجعل حيضا على هذا القول اذا كان واقعا بين الدمين ، فعلى هذا ينقص منعادتها يوم . واذا قلنا : يلفق منأيام العادة كانحيضها ثلاثة أيام وينقص يومان ، واذا قلنا : يلفق من خمسة عشر حصل لها ستة أيام من أحد عشر يوما ، وأن كانت عادتها سبعة ايام ـ فان قلنا : ان الجميع حيض ـ كان حيضها سبعة أيام لا ينقص منها شيء ، لأن اليوم السابع دم ، فيمكن استيفاء جميع أيام عادتها ، وان قلنا : يلفق لها من أيام العادة كان حيضها أربعة أيام ، وان قلنا : يلفق من خمسة عشر كان لها سبعة أيام من ثلاثة عشر يوما ، وعلى هذا القياس ، وان كانت مبتداة لا تمييز لها ولا عادة ففيها قولان ( احدهما ) ترد الى يوم وليلة ، فيكون حيضها من أول ما رات يوما وليلة ، والباقى طهر ، وان قلنا : ترد الى ست أو سبع فهى كمن عادتها ستة أيام أو سبعة أيام وقد بيناه ، فأما اذا رأت نصف يوم دما ونصف يوم نقاء ـ ولم تجاوز الخمسة عشر ـ فهى على القولين فى التلفيق . وقال بعض اصحابنا : هذه مستحاضة هذه لا يثبت لها حكم الحيض حتى يتقدم لها اقل الحيض ، ومنهم من قال : لا يثبت لها حكم الحيض الا أن يتقدمه اقل الحيض متصلا ، ويتعقبه اقل الحيض متصلا ، والصحيح هو الأول ، وانها على القولين فى التلفيق ، فاذا قلنا : لا يلفق ، حصل لها أربعة عشر يوما ونصف يوم حيضا ، واذا قلنا : يلفق حصل لها سبعة أيام ونصف حيضا وما بينهما من النقاء طهر . وان جاوز الخمسة عشر كانت مستحاضة فترد الى التمييز ان كانت مميزة أو الى العادة ان كانت معتادة ، وان كانت مبتداة لا تمييز لها ولا عادة . فان قلنا : انها ترد الى ست او سبع كان ذلك كالعادة وان قلنا : ترد الى يوم وليلة ، فان قلنا : لا يلفق فلا حيض لها لأنه لا يحصل لها يوم وليلة من غير تلفيق وان قلنا : يلفق من أيام العادة لم يكن لها حيض لأن اليوم والليلة كأيام العادة ولا يحصل لها من اليوم والليلة اقل الحيض وان قلنا : يلفق من الخمسة عشر لفق لها مقدار يوم وليلة من يومين وليلتين ، وان رات ساعة دما وساعة نقاء ولم يجاوز الخمسة عشر ـ فان كان الدم بمجموعه يبلغ اقل الحيض ـ فقد

**قال ابو العباس وابو اسحاق : فيه قولان فى التلفيق ، وان كان لايبلغ بمجموعه اقل الحيض مثل ان ترى ساعة دما ثم ينقطع ثم ترى فى آخر الخامس عشر ساعة دما . قال أبو العباس : اذا قلنا : يلفق فهو دم فساد لأنه لا يتلفق منه ما يكون حيضا ، واذا قلنا : لا يلفق احتمل وجهين ( احدهما ) : يكون حيضا لان زمان النقاء على هذا القول حيض فلا ينقص الحيض عن أقله بل الخمسة عشر حيض ( والثانى ) لا يكون حيضا لان النقاء انما يكون حيضا على سبيل التبع للدم والدم لم يبلغ بمجموعه اقل الحيض فلم يجعل النقاء تابعا له وان رات ثلاثة ايام دما وانقطع [ اثنى عشر يوما ثم رات ثلاثة ايام دما وانقطع ] فالاول حيض لانها راته فى زمان امكانه والثانى دم فساد ولا يجوز ان يجعل ابتداء الحيض لأنه لم يتقدمه اقل الطهر ، ولا يمكن ضمه الى ما راته قبل الخمسة عشر لانه خارج عن الخمسة عشر ، وان رات دون اليوم دما ثم انقطع الى تمام الخمسة عشر يوما ثم رات ثلاثة ايام دما فان الحيض هو الثانى ، والأول ليس بحيض ، لأنه لا يمكن اضافته الى ما بعد الخمسة عشر ولا يمكن أن يجعل بانفراده حيضا لأنه دون اقل الحيض ) .**

( **الشرح** ) ابن بنت الشافعى هو أحمد بن محمد بن عبد الله بن محمد ابن عثمان بن شافع بن السائب كنيته أبو محمد وقيل أبو عبد الرحمن . وأمه زينب بنت الامام الشافعى ويقع فى اسمه وكنيته تخبيط فى كتب المذهب فاعتمد ما ذكرته لك محققا ، روى عن أبيه عن الشافعى ، وكان اماما مبرزا لم يكن فى آل شافع بعد الشافعى مثله ، وسرت اليه بركة جده وعلمه . وقد بسطت حاله فى تهذيب الأسماء وفى الطبقات رحمه الله .

واعلم أن هذا الفصل يقال له : فصل التلفيق ، ويقال فصل التقطع ، وقد قدم المصنف بعضه فى أول الباب وأخرت أنا شرح تلك القطعة الى هنا . قال أصحابنا : اذا انقطع دمها فرأت يوما وليلة دما ، ويوما وليلة نقاء أو يومين ويومين فأكثر ، فلها حالان ، احداهما : ينقطع دمها ولا يتجاوز خمسة عشر . والثانى يجاوزها (١) .

( الحال الأول ) اذا لم يجاوز ففيه قولان مشهوران ( أحدهما ) أن أيام الدم حيض وأيام النقاء طهر ، ويسمى قول التلفيق وقول اللقط . ( والثانى ) أن أيام الدم وأيام النقاء كلاهما حيض ، ويسمى قول السحب وقول ترك التلفيق ، واختلفوا فى الأصح منهما فصحح قول التلفيق الشيخ أبو حامد

---

(١) ظهر من كلام الشارح انها اكثر من حالين على ما سترى اذ بلغت اربعة احوال ( ط ) .

والبندنيجى والمحاملى وسليم الرازى والجرجانى والشيخ نصر والرويانى فى الحلية وصاحب البيان ، وهو اختيار أبى اسحاق المروزى ، وصحح الأكثرون قول السحب ، فممن صححه القضاة الثلاثة أبو حامد فى جامعه وأبو الطيب وحسين فى تعليقهما وأبو على السنجى فى شرح التلخيص والسرخسى فى الأمالى والغزالى فى الخلاصة والمتولى والبغوى والرويانى فى البحر والرافعى وآخرون وهو اختيار ابن سريج . قال الرافعى : هو الأصح عند معظم الأصحاب . وقال صاحب الحاوى : الذى صرح به الشافعى فى كل كتبه أن الجميع حيض ، وقال فى مناظرة جرت بينه وبين محمد بن الحسن ما يقتضى أن النقاء طهر ، فخرجها جمهور أصحابنا على قولين . وذكر امام الحرمين وابن الصباغ نحو كلام صاحب الحاوى . قال ابن الصباغ : ومن أصحابنا من قال : الجميع حيض قولا واحدا وأما ذكره مع محمد بن الحسن كان مناظرة ، وقد ينصر الانسان فى المناظرة غير مذهبه . وقال الدارمى فى مواضع من كتاب المتحيرة : من قال فيه قولان فقد غلط ، بل الصواب القطع بالتلفيق، ولم يذكر لطريقته هذه الشاذة مستندا ، فحصل فى المسألة ثلاثة طرق ( أحدها ) القطع بالتلفيق . ( والثانى ) القطع بالسحب ، وهو المشهور من نصوصه ( والثالث ) فى المسألة قولان ، وهو المشهور فى المذهب .

وبالتلفيق قال مالك وأحمد وبالسحب أبو حنيفة . وقد سبق دليل القولين ، فالحاصل أن الراجح عندنا قول السحب . قال أصحابنا : وسواء كان التقطع يوما وليلة دما ويوما وليلة نقاء أو يومين ، ويومين أو خمسة وخمسة أو ستة وستة أو سبعة وسبعة ويوما ، أو يوما وعشرة ، أو خمسة أو يوما وليلة دما ، وثلاثة عشر نقاء ويوما وليلة دما ، أو غير ذلك فالحكم فى الكل سواء وهو أنه اذا لم يجاوز خمسة عشر فأيام الدم حيض بلا خلاف وفى أيام النقاء المتخلل بين الدم القولان . ولو تخلل بين الدم الأسود صفرة أو كدرة وقلنا : انها ليست بحيض فهى كتخلل النقاء والا فالجميع حيض ، ولو تخللت حمرة فالجميع حيض قطعا .

واعلم أن القولين انما هما فى الصلاة والصوم والطواف والقراءة والغسل والاعتكاف والوطء ونحوها ، ولا خلاف أن النقاء ليس بطهر فى انقضاء

العدة وكون الطلاق سنيا قال الغـزالى فى البسيط : أجمعت الأمة على أنه لا يجعل كل يوم طهرا كاملا ، قال المتولى وغيره : اذا قلنا بالتلفيق فلا خلاف أنه لا يجعل كل دم حيضا مستقلا ولا كل نقاء طهرا مستقلا ، بل الدماء كلها حيض واحد يعرف والنقاء مع ما بعده من الشهر طهر واحد قال أصحابنا : وعلى القولين اذا رأت النقاء فى اليوم الثانى عملت عمل الطاهرات بلا خلاف لأنا لا نعلم أنها ذات تلفيق لاحتمال دوام الانقطاع قالوا : فيجب عليها أن تغتسل وتصـوم وتصلى ولهـا قراءة القرآن ومس المصحف والطـواف والاعتكاف وللزوج وطؤها ، ولا خلاف فى شيء من هذا الا وجهـا حكاه الرافعى أنه يحرم وطؤها على قول السحب وهو غلط ولا تفريع عليه ، فاذا عاودها الدم فى اليوم الثالث تبينا أنها ملفقة ان قلنا بالتلفيق تبينا صحة الصوم والصلاة والاعتكاف واباحة الوطء وغيرها وان قلنا بالسحب تبينا بطـلان العبادات التى فعلتها فى اليوم الثانى ، فيجب عليها قضاء الصوم والاعتكاف والطواف المفعولات عن واجب ، وكذا لو كانت صلت عن قضـاء أو نذر ولا يجب قضاء الصلاة المؤداة لأنه زمن الحيض ، ولا صلاة فيه ، وان كانت صامت نفلا ، قال صاحب البيان : تبينـا أنه لا ثواب فيه وفيما قاله نظر ، وينبغى أن يقال لها ثواب على قصد الطاعة ولا ثواب على نفس الصوم اذا لم يصح ولعل هذا مراده ، قال أصحابنا : وتتبين أن وطء الزوج لم يكن مباحا لكن لا اثم للجهل •

قال أصحابنا : وكلما عاد النقاء فى هـذه الأيام الى الرابع عشر وجب الاغتسال والصلاة والصوم وحل الوطء وغيره كما ذكرنا فى اليوم الثانى ، فاذا لم يعد الدم فكله ماض على الصحة ، وان عاد فحكمه ما ذكرناه فى الثانى ، هكذا قطع به الأصحاب فى كل الطرق الا وجها شاذا حكاه امام الحرمين ومن تابعه أن النقاء الثانى وهو الحاصل فى اليوم الرابع يبنى على أن العادة هل تثبت بمرة أم لا ؟ فان أثبتناها بمرة وقلنا أيام النقاء حيض أمسكت عما تمسك عنه الحائض لانتظار عود الدم ، وان قلنا لا تثبت بمرة اغتسلت وفعلت العبادات وعلى هذا الوجه تمسك فى النقاء الثالث وهـذا الوجه ليس بشيء وقد حكاه امام الحرمين عن والده ثم ضعفه • وقال : هذا بعيد لم أره لغيره • هذا حكم الشهر الأول فاذا جاء الشهر الثانى فرأت

اليوم الأول وليلته دما ، والثانى وليلته نقاء ، ففيه طريقـان حكاهما امام الحرمين وغيره .

( أحدهما ) وبه قطع الشـيخ أبو حامد وابن الصـباغ وغيرهمـا من العراقيين والشيخ أبو زيد وغيره من الخراسانيين أن حكم الشهر الثـانى والثالث والرابع وما بعدها أبدا كالشهر الأول فتغتسل عند كل نقاء وتفعل العبادات ويطؤها الزوج .

( والطريق الثانى ) البناء على ثبوت العادة بمرة أو بمرتين فان أثبتناها بمرة فقد علمنا التقطع بالشهر الأول فلا تغتسل ولا تصلى ولا تصوم اذا قلنا بالسحب وان لم تثبتها بمرة اغتسلت وفعلت العبادات كالشهر الأول ، فعلى هذا الطريق تثبت عادة التقطع فى الشهر الثالث بالعادة المتكررة فى الشهرين السابقين ، وكذا حكم الرابع فما بعده فلا تغتسل فى النقاء ولا تفعل العبادات ولا توطأ اذا قلنا بالسحب وهذا الطريق هو الأصح عند الرافعى وبه قطع صاحب الحاوى ، وأشار امام الحرمين الى ترجيح الطـريق الأول ويؤيده أن الشافعى نص فى الأم على وجوب الغسل والصلاة كلما عاد النقاء .

قال امام الحرمين : ولا خلاف بين فرق الأصحاب أنها لو تقطع دمها مرارا فى شهور ثم استحيضت وأطبق الدم بلا تقطع فلا يحكم على قول التلفيق بتقطع الحيض حتى يلتقط لها حيضا من الخمسة عشر ، ويحكم بتخلل دم الاستحاضة فى أثنـاء الحيض ، قال : فاذا كل دور فى التقطـع يقدر كأنه ابتـداء التقطـع ، لأنه اذا انقطـع الدم حينـا فبنـاء الأمر على عوده بعيد ، هذا كله اذا كان المتقطع فى كل مرة يبلغ أقل الحيض وهو يوم وليلة أو يزيد ، ولم يجاوز الخمسة عشر كما بيناه فى أول المسألة .

ولو رأت المبتدأة نصف يوم دما وانقطع وقلنا بالمذهب الصحيح الذى سيأتى ان شاء الله تعالى أن من انقطع دمها نصف يوم ونصف يوم نقاء تكون ذات تلفيق ، فانه على قول السحب لا غسل عليها عند الانقطاع الأول ، لأنه ان عاد الدم فى الخمسة عشر فالنقاء كله حيض وان لم يعد فالدم الذى رأته دم فساد وعليها أن تتوضأ وتصلى ، وباقى الانقطاعات اذا بلغ مجموع الدماء أقل الحيض صار حكمه ما تقدم فى الصورة الأولى وهى اذا رأت دما يوما

وليلة ثم نقاء كذلك هذا تفريع قول السحب ؛ وأما على قول التلفيق فلايلزمها الغسل فى الانقطاع الأول أيضا على المذهب الصحيح ، لأنا لا ندرى هل هو حيض أم لا ؟ وفيه وجه أنه يجب الغسل ، وبه قطع صاحبا التتمة والعدة ، كما يجب الغسل على الناسية احتياطا ، وهذا الوجه ليس بشىء ، وأما سائر الانقطاعات ــ فاذا بلغ مجموع ما سبق من الدم أقل الحيض ــ وجب الغسل وقضاء الصوم والصلاة • وحكم الدور الثانى والثالث على القولين حكم الحالة الأولى •

أما اذا لم يبلغ واحد من الطرفين يوما وليلة بأن رأت نصف يوم دما ونصفه نقاء ، وهكذا الى آخر الخامس عشر ففيه ثلاث طرق ، ( الصحيح ) الأشهر منها طرد القولين فى التلفيق ، كما اذا بلغ كل دم يوما وليلة ، فعلى قول التلفيق حيضها أنصاف الدم وهو سبعة أيام ونصف ، وعلى قول السحب حيضها أربعة عشر يوما ونصف يوم ، لأن النصف الأخير لم يتخلل بين دمى حيض ، ولا يحكم بأن النقاء حيض على قول السحب الا اذا تخلل بين دمى حيض •

( والطريق الثانى ) لا حيض لها ، وكل ذلك دم فساد •

( والطريق الثالث ) ان توسط قدر أقل الحيض متصلا جرى القولان فى التلفيق والا فالجميع دم فساد • أما اذا بلغ أحد الطرفين أقل الحيض دون الآخر فثلاثة طرق أيضا ، أصحها طرد القولين • والثانى : أن الذى بلغه حيض وباقيه دم فساد • والثالث : ان بلغ الأول أقل الحيض فهو وما سواه حيض ، وان بلغ الآخر الأقل فهو حيض دون ما سواه ، هذا كله اذا بلغ مجموع الدماء أقل ، فان لم يبلغه بأن رأت ساعة دما وساعة نقاء ، ثم ساعة وساعة ولم يبلغ المجموع يوما وليلة فطريقان أصحهما أنه على القولين أيضا ان قلنا بالتلفيق فلا حيض لها ، بل هو دم فساد ، وان قلنا بالسحب فوجهان ( أصحهما ) لا حيض لها أيضا لأن الدم لم يبلغ ما يمكن أن يكون حيضا • ( والثانى ) أن الدماء وما بينها حيض • ( والطريق الثانى ) : القطع بأنه لا حيض ، فحصل فى القدر المعتبر من الدمين ليجعل ما بينهما حيضا ، وعلى قول السحب أوجه ؛ الصحيح المشهور أنه يشترط أن يبلغ مجموع الدماء

قدر أقل الحيض ، ولا يضر نقص كل دم عن أقل الحيض . وهذا الوجه هو قول أبى العباس بن سريج وأبى اسحاق المروزى وأبى بكر المحمودى وجماهير أصحابنا المتقدمين ، وصححه أصحابنا المتأخرون المصنفون ونقله القاضى أبو الطيب والماوردى عن عامة الأصحاب ( والثانى ) يشترط أن يكون كل واحد من الدمين بالغا أقل الحيض ، حتى لو رأت دما ناقصا عن أقل الحيض ودمين آخرين غير ناقصين ، فالأول دم فساد والآخران وما بينهما من النقاء حيض ( والثالث ) وهو قول أبى القاسم الأنماطى : لا يشترط شيء من ذلك ، بل لو كان مجموع الدماء نصف يوم أو أقل فهى وما بينها من النقاء حيض على هذا القول الذى يفرع عليه ، وهو قول السحب ( والرابع ) لا يشترط بلوغ كل واحد من الدمين أقل الحيض ، لكن يشترط بلوغ أولهما الأقل ، ( والخامس ) يشترط بلوغ أحدهما الأقل أيهما كان ، ( والسادس ) يشترط الأقل فى الأول أو الآخر أو الوسط .

**( فرع )** قال أصحابنا : القولان فى التلفيق ، هما فيما اذا كان النقاء زائدا على الفترات المعتادة بين دفعات الحيض ، فأما الفترات فحيض بلا خلاف ، ثم الجمهور لم يضبطوا الفرق بين حقيقتى الفترات والنقاء ، وهو من المهمات التى يتأكد الاعتناء بها ويكثر الاحتياج اليها وتقع فى الفتاوى كثيرا ، وقد رأيت ذلك ، وقد وجدت ضبطه فى أتقن مظانه وأحسنها وأكملها وأصونها ، فنص الشافعى رحمه الله فى الأم فى باب الرد على من قال : لا يكون الحيض أقل من ثلاثة أيام ، والشيخ أبو حامد الاسفراينى وصاحبه القاضى أبو الطيب الطبرى وصاحبه الشيخ أبو اسحاق مصنف الكتاب فى تعاليقهم على أن الفترة هى الحالة التى ينقطع فيها جريان الدم ويبقى لوث وأثر ، بحيث لو أدخلت فى فرجها قطنة يخرج عليها أثر الدم من حمرة أو صفرة أو كدرة ، فهى فى هذه الحالة حائض قولا واحدا طال ذلك أم قصر . والنقاء هو أن يصير فرجها بحيث لو جعلت القطنة فيه لخرجت بيضاء ، فهذا ما ضبطه الامام الشافعى والشيوخ الثلاثة ، ولا مزيد عليه فى وضوحه وصحة معناه والوثوق بقائليه . وقد قال امام الحرمين : ان الأصحاب لم يضبطوا ذلك ، وان منتهى المذكور فيه أن ما يعتاد تخلله بين دفعات الدم فهو من الفترات وما زاد فهو على القولين فى النقاء جميعه من غير استثناء

لقــدر الفترة منه ، هــذا كلام امام الحرمين والاعتــماد على ما قدمناه ، والله أعلم .

( الحال الثانى [1] ) اذا انقطع الدم وجاوز خمسة عشر ، فاذا رأت يوما وليلة دما ومثله نقاء ، وهكذا حتى جاوز خمسة عشر متقطعا فلا خلاف أنه لا يلتقط لها أيام الحيض من جميع الشهر ، وان كان مجموع الملتقط دون خمسة عشر ولكنها مستحاضة اختلط حيضها بالاستحاضة وهى ذات تقطع . هذا هو الصحيح المشهور الذى نص عليه الشافعى فى كتاب الحيض وقطع به جماهير الأصحاب المتقدمين والمتأخرين . وقال أبو عبد الرحمن ابن بنت الشافعى وأبو بكر المحمودي وغيرهما : ليست مستحاضة بل السادس عشر فما بعده طهر لها فيه حكم الطاهرات المستحاضات . وأما الخمسة عشر فهى على القولين فى التلفيق . ( أحدهما ) : السحب فتكون كل الخمســة عشر حيضا . ( والثانى ) : التلفيق فتكون أيام الدم حيضا والنقاء طهرا ، وهذا الذى ذكرناه من قول ابن بنت الشافعى ومتابعيه هو فيما اذا انفصل دم الخمسة عشر عما بعدها ، فكانت ترى يوما وليلة دما ومثله نقاء ، فالسادس عشر يكون نقاء ، فلو اتصل الدم بالدم بأن رأت ستة أيام دما ثم ستة نقاء ثم ستة دما فالسادس عشر فيه دم متصل بدم الخامس عشر ، فقد وافــق ابن بنت الشافعى وغيره الأصحاب وقال : هى فى الجميع مستحاضة ، واتفق الأصحاب على تغليط ابن بنت الشافعى ومتابعيه فى هذا التفصيل ، وغلط فيه ابن سريج فمن بعده . قال امام الحرمين : رأيت الحذاق لا يعدون قوله هذا من جملة المذهب ، فالصواب ما قدمنــاه من نص الشافعى والأصحاب رحمهم الله أنها مستحاضة . قال أصحابنا : لهذه المستحاضة أربعة أحوال ، ( أحدها ) أن تكون مميزة بأن ترى يوما وليلة دما أسود ، ثم يوما وليلة نقاء ثم يوما وليلة أسود ثم يوما وليلة نقاء وكذا مرة ثالثة ورابعة وخامسة ، ثم ترى بعد هذه العشرة يوما وليلة دما أحمر ويوما وليلة نقاء ، ثم مرة ثانية وثالثة وتجاوز خمسة عشر متقطعا كذلك أو متصلا دما أحمر ، فهذه المميزة ترد الى التمييز ، فيكون العاشر فما بعده طهرا ، وفى التسعة القولان ، ان

---

(1) واتظر الحال الأول فى اول شرح الفصل وكان اجدر به ان يجعل الثانى قسمين كما سيأتى فى الهامش بعده ( ط ) .

قلنا بالتلفيق فحيضها خمسة السواد ، وان قلنا بالسحب فالتسعة كلها حيض ، وانما لم يدخل معها العاشر لما قدمنا بيانه أن النقاء انما يكون حيضا على قول السحب اذا كان بين دمى حيض •

ولو رأت يوما وليلة دما أسود . ويوما وليلة دما أحمر ، وهكذا الى أن رأت الخامس عشر أسود والسادس عشر أحمر ثم اتصلت الحمرة وحدها أو مع تخلل النقاء بينها فهى أيضا مميزة ، وان قلنا بالتلفيق فحيضها أيام السواد، وهى ثمانية ، وان قلنا بالسحب فالخمسة عشر كلها حيض ، والمقصود أن الدم الضعيف المتخلل بين الدماء القوية كالنقاء ، بشرط أن يستمر الضعيف بعد الخمسة عشر وحده ، وضابطه أن على قول السحب حيضها الدماء القوية فى الخمسة عشر مع ما يتخللها من النقاء أو الدم الضعيف • وعلى قول التلفيق حيضها القوى دون المتخلل • ثم هذا الذى ذكرناه من التمييز هو على اطلاقه اذا كانت مبتدأة ، وكذا لو كانت معتادة وقلنا بالمذهب : ان من اجتمع لها عادة وتمييز ترد الى التمييز • فأما اذا قلنا بالوجه الضعيف انها ترد الى العادة فانها تكون معتادة ويأتى حكمها فى الحال الثانى ان شاء الله تعالى•

هذا كله اذا كان التمييز تمييزا معتبرا كما مثلناه ، فأما ان فقد شرط من شروط التمييز فرأت يوما وليلة دما أسود ويوما وليلة أحمر ، واستمر هكذا يوما ويوما الى آخر الشهر ، فهذه ــ وان كانت صورة مميزة ــ فليست مميزة فى الحكم لفقد أحد شروط التمييز وهو ألا يجاوز الدم القوى خمسة عشر • وقد نقل امام الحرمين وغيره اتفاق الأصحاب على أنها غير مميزة ، قال امام الحرمين والأصحاب : فاذا علم أنها غير مميزة نظر ان كانت معتادة ردت الى العادة وصار كأن الدماء على لون واحد ، وان لم تكن معتادة فهى مبتدأة فترد الى مرد المبتدأة من يوم وليلة أو ست أو سبع ولا التفات الى اختلاف ألوان الدماء •

( الحال الثانى [1] ) أن تكون ذات التقطع معتادة غير مميزة وهى حافظة

---

(١) الحال الثاني هنا مشتق من الحال الثاني وهو حال من تجاوز الخمسة عشرة وتكون معتادة وعلى هذا يكون ما سبق من الحال الثانى هو فى المبتدأة وكان الاولى بالشارح ان يقسم الحال الثانى الى قسمين مبتدأة ومعتادة ، ومن لم لا يقع لبس فى تسلسل الاحكام وطردها والله اعلم ( ط ) •

لعادتها وكانت عادتها أيامها متصلة لا تقطع فيها فترد الى عادتها ، فعلى قول السحب كل دم يقع فى أيام العادة مع النقاء المتخلل بين الدمين يكون جميعه حيضا ، فان كان آخر أيام العادة نقاء لم يكن حيضا لكونه لم يقع بين دمى حيض وأما على قول التلفيق فأيام النقاء طهر ويلتقط لها قدر عادتها وفيما يلتقط منه خلاف مشـهور ، حكاه المصنف والجمهور ( وجهين ) وحكاه الشيخ أبو حامد والماوردى والجرجانى ( قولين ) أصحهما : يلتقط ذلك من مدة الامكان وهى خمسة عشر ولا يبالى بمجاوزة الملقوط منه قدر العادة ، والثانى : يلتقط ما أمكن من زمان عادتها ولا يتجاوز ذلك ولا يبالى بنقص قدر الحيض عن العادة ، وهذه أمثلة ما ذكرناه : كان عادتها من أول كل شهر خمسة أيام فتقطع دمها يوما ويوما وجاوز خمسة عشر ، فان قلنا بالسحب فحيضها الخمسة الأولى دما ونقاء ، وان قلنا بالتلفيق فان قلنـا : يلقط من أيام العادة فحيضها اليوم الأول والثالث والخامس ونقص من عادتها يومان ، وما سوى ذلك طهر ، وانقلنا : يلقط من مدة الامـكان فحيضـها الأول والثالث والخامس والسابع والتاسع وما سواها طهر ، ولو كانت عادتهـا ستة ــ فان قلنا بالسحب ــ فحيضها الخمسة الأولى ، ويكون السادس وما بعده طهرا ، لأنه ليس بين دمى حيض ، ويكون قد نقص من عادتها يوم •

وان قلنا : تلفق من عادتها فحيضها الأول والثالث والخامس ، وان قلنا : من مدة الامكان فحيضها هذه الثلاثة والسابع والتاسع والحادى عشر ، وان كانت عادتها سبعة ــ فان سحبنا ــ فحيضها السبعة الأولى ، وان لقطنا من العادة فحيضها الأول والثالث والخامس والسابع ، وان لقطنا من الامكان فحيضها هذه الأربعة والتاسع والحادى عشر والثالث عشر • وان كانت عادتها ثمانية ــ فان سحبنا ــ فحيضها السبعة الأولى ، وان لقطنا من العادة فحيضها أفراد السبعة ، وان لقطنا من الامكان فحيضها الأفراد الثمانية من الخمسة عشر ، وان كانت عادتها تسعة فان سحبنا فحيضها التسعة الأولى ، وان لقطنا من العادة فحيضها أفراد التسعة ، وهى خمسة • وان لقطنا من الامكان فحيضها أفراد الخمسة عشر وهى ثمانية ، ونقص من العادة يوم لأنه لا يمكن التقاط السـابع عشر لمجاوزته الخمسـة عشر ، ولو كانت عادتها عشرة ــ فان سحبنا ــ فحيضها التسعة الأولى ، وان لقطنا من العادة فحيضها

آفراد التسعة وهى خمسة والا فالأفراد الثمانية وان كانت عادتها أحد عشر ـ فان سحبنا ـ فهى حيضها ، وان لقطنا من العادة فأفرادها والا فأفراد الخمسة عشر ، وان كانت عادتها اثنى عشر ـ فان سحبنا ـ فأحد عشر ، وان لقطنا من العادة فأفرادها والا فأفراد الخمسة عشر ، وان كانت عادتها ثلاثة عشر فان سحبنا فهى حيضها ، وان لقطنا من العادة فأفرادها والا فأفراد الخمسة عشر ، وان كانت عادتها أربعة عشر فان سحبنا فحيضها الثلاثة عشر وان لقطنا من العادة فأفرادها والا فأفراد الخمسة عشر وان كانت عادتها خمسة عشر فان سحبنا فهى حيضها وان لقطنا من العادة أو الامكان بأفرادها الثمانية ، وقال الغزالى والأصحاب : وعلى الوجهين جميعا نأمرها فى الدور الأول أن تحيض أيام الدماء لاحتمال الانقطاع على خمسة عشر فلا تكون مستحاضة والله أعلم •

( الحال الثالث [1] ) أن تكون مبتدأة لا تمييز لها • وفيها القولان المعروفان ( أحدهما ) ترد الى يوم وليلة • ( والثانى ) الى ست أو سبع ، فان رددناها الى ست أو سبع فحكمها حكم من عادتها ست أو سبع وقد بيناها ، وان رددناها الى يوم وليلة فحيضها يوم وليلة ، سواء سحبنا أو لقطنا من العادة أو من الامكان ، ثم ان هذه المبتدأة اذا صلت وصامت فى أيام النقاء حتى جاوز خمسة عشر ، وتركت الصوم والصلاة فى أيام الدم كما أمرناها فيجب عليها قضاء صيام أيام الدم وصلواتها بعد المرد بلا خلاف ، لأنا تبينا أنهما واجبان ، وأما صلوات أيام النقاء وصيامها فلا تقضيهما على قول التلفيق ، وأما على قول السحب فلا تقضى الصلاة لأنها ان كانت حائضا فلا صلاة عليها ، وان كانت طاهرا فقد صلت • وفى وجوب قضاء الصوم قولان أصحهما : لا يجب كالصلاة ، والثانى : يجب لأنها صامت مترددة فى صحته فلا يجزئها بخلاف الصلاة فانها ان لم تصح لم يجب قضاؤها ، واعلم أن هذا الحكم مطرد فى جميع شهورها • قال الرافعى بعد أن ذكر هذه الجملة : فخرج مما ذكرناه أنا ان حكمنا باللقط لم تقض من الخمسة الا عشر صلوات سبعة أيام وصيامها ان رددنا المبتدأة الى يوم وليلة وهى أيام الدم سوى اليوم

---

(1) كان يمكن اعتبار الحال الثالث هذا وما بعده من بعض اقسام الحالين الاصليين المبنى عليهما الشرح ( ط ) .

الأول ، وان رددناها الى ست أو سبع فان لم تجاوز باللقط أيام العادة ، وكان الرد الى ست قضتها من خمسة أيام ، وهى أيام الدم بعد المرد ، وان ردت الى سبع فمن أربعة ، وهى أيام الدم بعد المرد ، وان جاوزناها وردت الى ست قضتها من يومين •

( الحال الرابع ) الناسية وهى ضربان :

أحدهما : من نسيت قدر عادتها ووقتها وهى المتحيرة وفيها القولان أحدهما أنها كالمبتدأة وقد سبق حكمها ، والصحيح أنه يلزمها الاحتياط ، فعلى هذا ، فان قلنا بالسحب احتاطت فى أزمنة الدم بالأمور السابقة فى حال اطباق الدم بلا فرق لاحتمال الطهر والحيض والانقطاع ، وتحتاط فى أزمنة النقاء أيضا اذ ما زمان الا ويحتمل أن يكون حيضا لكن لا يلزمها الغسل فى وقت لأن الغسل انما تؤمر به المتحيرة المطبقة لاحتمال انقطاع الدم وهذا غير محتمل هنا ، ولا يلزمها تجديد الوضوء أيضا لكل فريضة ، لأن ذلك انما يجب لتجدد خروج الحدث ولا تجدد فى النقاء فيكفيها لزمان النقاء الغسل عند انقضاء كل نوبة من نوب الدماء •

وأما اذا قلنا باللقط فعليها الاحتياط فى جميع أزمنة الدم وعند كل انقطاع ، وأما أزمنة النقاء فهى فيها طاهرة فى الوطء وجميع الأحكام • ( الضرب الثانى ) من نسيت قدر عادتها وذكرت وقتها أو نسيت الوقت وذكرت القدر فتحتاط أيضا على قول التلفيق والسحب مع رعاية ما نذكره • مثاله قالت : أضللت خمسة فى العشرة الأولى وتقطع دمها يوما يوما وجاوز الخمسة عشر ، فان قلنا بالسحب فاليوم العاشر طهر لأنه نقاء ليس بين دمى حيض ولا غسل عليها فى الخمسة الأولى لتعذر الانقطاع وتغتسل عقب الخامس والسابع والتاسع لجواز الانقطاع فى هذه الأزمان • وهل يلزمها الغسل فى أثناء السابع والتاسع ؟ وجهان ( أحدهما ) : نعم لاحتمال الانقطاع فى الوسط • ( والثانى ) وهو الصحيح بل الصواب وقول جماهير الأصحاب : لا يلزمها لأن الانقطاع لو فرض فى الوسط هنا لزم منه الابتداء فى أثناء الثانى أو الرابع وهى نقية وأما اذا قلنا باللقط فان لم يجاوز أيام العادة • فالحكم كما ذكرنا على قول السحب الا أنها طاهر فى أيام النقاء فى كل حكم

وأنها تغتسل عقب كل نوبة من نوب الدم فى جميع المدة لأن المتقطع حيض وان جاوزنا أيام العادة فحيضها خمسة أيام وهى الأول والثالث والخامس والسابع والتاسع على تقدير انطباق الحيض على الخمسة الأولى • وعلى تقدير تأخره الى الخمسة الثانية ليس لها الا يومان دما وهما السابع والتاسع فتضم اليها الحادى عشر والخامس عشر فهى اذا حائض فى السابع والتاسع بيقين لدخولهما فى كل تقدير والله أعلم •

( فــرع ) هذا الذى قدمناه هو فيما اذا انقطع الدم يوما وليلة دما ومثله نقاء ، أما اذا انقطع نصف يوم دما ونصفه نقاء وجاوز خمسة عشر ــ فان كانت مميزة ردت الى التمييز ، فان كانت ترى نصف يوم دما أسود ونصفه نقاء ثم الثانى والثالث والرابع والخامس كذلك ثم ترى نصف السادس دما أحمر ونصفه نقاء ثم كذلك السابع وما بعده وجاوز الخمسة عشر كانت أنصاف السواد حيضا وفيما بينهما من النقاء القولان ، وما بعد ذلك من الحمرة والنقاء طهر وهذا تفريع على المذهب ، أنه لا يشترط فى الأول ولا فى غيره أن يتصل الدم يوما وليلة ، وان كانت معتادة غير مميزة ردت الى العادة فان كانت عادتها خمسة أيام فرأت نصف يوم دما ، ونصفه نقاء ثم هكذا حتى جاوز خمسة عشر ــ فان سحبنا ــ فحيضها أربعة أيام ونصف من الأول ، وان لقطنا من العادة فحيضها يومان ونصف وهى أنصاف الدم فى الخمسة ، وان لقطنا من الامكان فحيضها خمسة أيام من العشرة الأولى وهى أنصاف الدم وان كانت مبتدأة غير مميزة • قال أصحابنا : ان قلنا ترد الى ست أو سبع فهى كمن عادتها ست أو سبع ، وان قلنا : ترد الى يوم وليلة فان سحبنا أو لقطنا من العادة فلا حيض لها لأنه لا يحصل لها أقل الحيض ، فان لقطنا من الامكان لقطنا لها يوما وليلة فان كانت ترى نصف يوم دما ونصفه الآخر مع الليلة نقاء لفقنا اليوم والليلة من أربعة أيام ، وان كانت ترى نصف يوم وليلة دما ونصفهما نقاء لفقنا من يومين • هكذا قطع به جماهير الأصحاب وحكى صاحب الحاوى على قول السحب وجهين ( أحدهما ) : لا حيض لها كما قاله الجمهور • ( والثانى ) وهو قول أبى العباس بن سريج نحيضها يوما وليلة وان لم تر الدم فى جميعه ، وهذا غريب ضعيف ، والله أعلم •

( فــرع ) اذا رأت ثلاثة أيام دما ثم اثنى عشر نقاء ثم ثلاثة دما ثم انقطع فالثلاثة الأولى حيض لأنه فى زمان الامكان ، والثلاثة الأخــيرة دم فساد ولا يجوز أن تجعل حيضــا مع الثــلاثة الأولى وما بينهما لمجاوزته خمسة عشر يوما ، ولا يجوز أن تجعل حيضا ثانيا لأنه لم يتقدمه أقل طهر ، وهكذا لو رأت يوما وليلة دما أو يومين أو ثلاثة أو أربعة أو خمسة أو ستة أو غير ذلك ثم رأت النقاء تمام خمسة عشر ، ثم رأت يوما وليلة فأكثر دما فالأول حيض والآخر دم فساد ولا خلاف فى شىء من هذا ، ولو رأت دما دون يوم وليلة ثم رأت النقاء تمام خمسة عشر ثم رأت الدم يوما وليلة أو ثلاثة أيام أو خمسة أو نحو ذلك : فالأول دم فساد ، والثانى : حيض لوقوعه فى زمن الامكان ، ولا يضم الأول اليه لمجاوزة الخمسة عشر ولا يستقل بنفسه ولو رأت نصف يوم دما ثم تمام خمسة عشر نقاء ثم نصف يوم دما فالدمان جميعا دم فساد ولا حيض لها بلا خلاف ، لأن كل دم لا يســتقل ولا يمكن ضمه الى الآخر لمجاوزة خمسة عشر . ولو رأت المبتدأة يوما بلا ليلة دما ثم ثلاثة عشر نقاء ثم ثلاثة أيام دما ، فقد رأت فى الخمسة عشر يومين دما ، فى أولها يوما ، وفى آخرها يوما ــ فان قلنا : لا تلفق ــ فحيضها الدم الثانى وأما الأول فدم فساد ، وان لفقنا من العادة فحيضها أيضا الثانى ، وأما الأول فدم فساد لأن المبتدأة ترد الى يوم وليلة أو ست أو سبع وليس فى هذا الزمان ما يمكن جعله حيضا وان لفقنا فى مدة الامكان وهى الخمسة عشر ــ فان قلنا : المبتدأة ترد الى يوم وليلة ــ حيضناها اليوم الأول ومن الخامس عشر مقدار ليلة فيتم لها يوم وليلة وان قلنا : ترد الى ست أو سبع فحيضها الأول من الخامس عشر بليلته لأنه الممكن ويكون الدم بعد الخمسة عشر دم فساد .

( فــرع ) اذا كانت عادتها أن تحيض فى الشهر عشرة أيام من أونه فرأت فى شهر يومين دما ثم ستة نقاء ثم يومين دما وانقطــع واستمر الطهر ــ فان سحبنا ــ فالعشرة حيض . وان لفقنا فحيضها أربعة أيام وهى أيام الدم . ولو كان عادتها خمسة فرأت ثلاثة دما ثم أربعة نقاء ثم ثلاثة دما فان سحبنا فالعشرة حيض وان لفقنا فحيضها ستة الدم ، ولو كان عادتها خمسة من

أول الشهر فرأت فى أوله أربعة دما ثم خمسة نقاء ثم العاشر دما فان سحبنا فالعشرة حيض ، وان لفقنا فحيضها خمسة الدم • ولو رأت يوما وليلة دما وسبعة نقاء ويومين دما فان سحبنا فالعشرة حيض والا فثلاثة الدم ،وسواءفى هذا كله لفقنا من العادة أو من الامكان وانما الخلاف فيما اذا جاوز التقطع الخمسة عشر ، وهذا وان كان ظاهرا فلا يضر التنبيه عليه لبعض المبتدئين ، والله أعلم •

( فــرع ) ذكر المحاملى وصاحب الشامل وآخرون ونقلوه عن ابن سريج قالوا : لو كان عادتها خمسة أيام من الشهر وباقيه طهر فرأت فى شهر اليوم الأول نقاء والثانى دما والثالث نقاء والرابع دما ثم لم تزل هكذا حتى رأت السادس عشر دما وانقطع ــ فان قلنا لا تلفق ــ فحيضها خمسة عشر أولها الثانى وآخرها السادس عشر وان لفقنا ، فحيضها ثمانية الدم • هذا اذا وقف على السادس عشر فان جاوزه فقد صارت مستحاضة على المذهب خلافا لابن بنت الشافعى رضى الله عنهم • فان لفقنا من العادة فحيضها يومان الثانى والرابع اذ ليس فى أيام العادة دم سواهما ، وان لفقنا من مدة الامكان فحيضها الثانى والرابع والسادس والثامن والعاشر ، وان سحبنا فهل الاعتبار بعدد العادة أم بزمنها ، فيه وجهــان ، ذكرهمــا ابن سريج والأصــحاب • ( أحدهما ) : الاعتبار بزمانها فيكون حيضها الثانى والثالث والرابع ولا يمكن ضم الأول والخامس اليها لأنهما نقاء ليس بين دمى حيض • ( والثانى ) الاعتبار بعددها ولا تبالى بمجاوزة الزمان ، فيكون حيضها خمسة ، وهى الثانى والثالث والرابع والخامس والسادس ؛ فحصل فى حيضها ثلاثة أوجه ( أحدها ) يومان ( والثانى ) ثلاثة ، ( والثالث خمسة ) ؛ وفى زمنه أربعــة أوجه ، ( أحدها ) أنه الثانى والرابع ، ( والوجه الثانى ) أنه الثانى والثالث والرابع ، ( والوجه الثالث ) أنه الثانى والرابع والسادس والثامن والعاشر ( والوجه الرابع ) أنه الثانى والثالث والرابع والخامس والسادس •

قال ابن سريج : فلو كانت المسألة بحالها فحاضت قبل عادتها بيوم ورأت النقاء فى اليوم الأول من الشهر والدم فى اليوم الثانى والنقاء فى الثالث والدم فى الرابع وهكذا حتى جاوز خمسة عشر ، فان لفقنا من العادة فحيضها اليوم الثانى والرابع فقط ؛ اذ ليس فى زمن العادة دم سواهما ، وان لفقنا مــن

الامكان قال ابن سريج : احتمل وجهين ، أحدهما : أن يكون أول الحيض اليوم الذى سبق العادة ، والوجه الثانى : أن يكون أوله اليوم الثانى من الشهر . قال : والأول أظهر لأنه دم فى زمن الامكان ، فعلى هذا يلفق لها خمسة ، وهى أيام الدماء آخرها الثامن ، وان قلنا بالوجه الثانى لفقنا لها خمسة آخرها العاشر ، وان سحبنا بنى على الوجهين ، فان قلنا الاعتبار بزمن العادة حيضناها ثلاثة أيام ، وهى الثانى والثالث والرابع ، وان قلنا : الاعتبار بعدد أيام العادة حيضها خمسة ، أولها الذى بدأ فيه الدم وآخرها الرابع فحصل فى قدر حيضها ثلاثة أوجه ( أحدها ) : يومان ( والثانى ) : ثلاثة ( والثالث ) : خمسة ، وفى زمنه خمسة أوجه ( أحدها ) : يومان الثانى والرابع ، ( والوجه الثانى ) : ثلاثة أيام الثانى والثالث والرابع . ( والوجه الثالث ) : خمسة أيام الدماء ، أولها الذى سبق عادتها وآخرها الثامن . ( والوجه الرابع ) : خمسة أيام أولها الثانى وآخرها العاشر . ( والوجه الخامس ) : خمسة أيام متوالية أولها الدم الذى تقدم له وآخرها الرابع ، وهذه المسألة فى نهاية من الحسن ، والله أعلم .

**( فرع )** اذا انتقلت عادتها بتقدم أو تأخر ثم استحيضت وتقطع دمها ففيها الخلاف السابق بين أبى اسحاق والأصحاب فى مراعاة الأولية كما ذكرناه فى حال اطباق الدم ، ويعود الخلاف فى ثبوت العادة بمرة ؛ مثال التقدم كان عادتها خمسة من ثلاثين ، فرأت فى بعض الأدوار يوم الثلاثين دما واليوم الذى بعده نقاء وتقطع دمها هكذا وجاوز خمسة عشر . قال أبو اسحاق : حيضها أيامها القديمة وما قبلها استحاضة ــ فان سحبنا ــ فحيضها اليوم الثانى والثالث والرابع ــ وان لفقنا ــ فالثانى والرابع . وقال الجمهور وهو المذهب : تنتقل العادة بمرة فان سحبنا فحيضها خمسة متوالية أولها يوم الثلاثين ، وان لفقنا من العادة فحيضها يوم الثلاثين والثانى والرابع، وان لفقنا من الخمسة عشر ضممنا اليها السادس والثامن ، مثال التأخر أن ترى فى بعض الأدوار اليوم الأول نقاء والثانى دما والثالث نقاء والرابع دما ، واستمر هكذا متقطعا ، فعند أبى اسحاق الحكم كما سبق فى صورة التقدم ، وعلى المذهب ان سحبنا فحيضها خمسة متوالية أولها الثانى ، وان لفقنا من العادة فالثانى والرابع والسادس لأن السادس وان خرج عن العادة القديمة

فبالتأخر انتقلت عادتها وصار الثانى أولها والسادس وان لفقنا من الخمسة عشر ضممنا اليها الثامن والعاشر ، وقد صار طهرها السابق على الاستحاضة فى هذه الصورة ستة وعشرين ، وفى صورة التقدم أربعة وعشرين •

ولو لم يتقدم الدم فى المثال المذكور ولا تأخر لكن تقطع هو والنقاء يومين يومين لم يعد خلاف أبى اسحاق ، بل يبنى على القولين ، فان سحبنا فحيضها خمسة متوالية والسادس كالدماء بعده ، وان لفقنا من العادة فحيضها الأول والثانى والخامس ، وان لفقنا من الخمسة عشر ضممنا اليها السادس والتاسع وحكى الرافعى وجها شاذا أن الخامس لا يجعل حيضا اذا لفقنا من العادة ، ولا التاسع اذا لفقنا من الخمسة عشر ، لأنهما ضعفا باتصالهما بدم الاستحاضة، وطردوا الوجه فى كل نوبة دم يخرج بعضها عن العادة ان اقتصرنا عليها أو عن الخمسة عشر ان اعتبرناها • هذا بيان حيضها ، أما قدر طهرها الى استئناف حيضة أخرى فينظر ـ ان كان التقطع بحيث ينطبق الدم على أول الدور ـ فهو ابتداء الحيضة الأخرى ، وان لم ينطبق فابتداؤها أقرب نوب الدماء الى الدور ، تقدمت أو تأخرت ، فان استويا فى التقدم والتأخر فابتداء حيضها النوبة المتأخرة ، ثم قد يتفق التقدم والتأخر فى بعض أدوار الاستحاضة دون بعض • وطريق معرفة ذلك أن تأخذ نوبة دم ونوبة نقاء وتطلب عددا صحيحا يحصل من مضروب مجموع النوبتين فيه مقدار دورها ، فان وجدته فاعلم انطباق الدم على أول الدور والا فاضربه فى عدد يكون الحاصل منه أقرب الى دورها زائدا كان أو ناقصا ، واجعل حيضها الثانى أقرب الدماء الى الدور ، فان استوى طرفا الزيادة والنقص فالاعتبار بالزائد • مثاله : عادتها خمسة من ثلاثين وتقطع يوما ويوما ، وجاوز خمسة عشر فنوبة الدم يوم ، ونوبة النقاء مثله ، وتجد عددا اذا ضربت الاثنين فيه يبلغ ثلاثين ، وهو خمسة عشر ، فتعلم انطباق الدم على أول دورها أبدا مادام التقطع بهذه الصفة ، ولو كانت المسألة بحالها وتقطع يومين يومين فلا تجد عددا يحصل من ضرب أربعة فيه من ثلاثين ، فاطلب ما يقرب الحاصل من الضرب فيه من ثلاثين وهنا عددان سبعة وثمانية ، أحدهما يحصل منه ثمانية وعشرون والآخر اثنان وثلاثون فاستوى طرفا الزيادة والنقص ، فخذ بالزيادة واجعل أول الحيضة الثانية الثالث والثلاثين ، وحينئذ يعود خلاف أبى اسحاق

لتأخر الحيض عن أول الدور فحيضها عنده فى الدور الثانى هو اليوم الثالث والرابع فقط على قول السحب والتلفيق جميعا •

وأما على المذهب فان سحبنا فحيضها خمسة متوالية أولها الثالث ، وان لفقنا من العادة فحيضها الثالث والرابع والسابع ، وان لفقنا من الخمسة عشر فحيضها هذه الثلاثة مع الثامن والحادى عشر ، ثم فى الدور الثالث ينطبق الدم على أول الدور فلا يبقى خلاف أبى اسحاق ؛ ويكون الحكم كما ذكرناه فى الدور الأول ثم فى الدور الرابع يتأخر الدم ويعود الخلاف ، وعلى هذا أبدا • قال الرافعى : ولم نر أحدا يقول اذا تأخر الدم فى الدور الثانى يومين فقد صار أول الأدوار المجاوزة اثنين وثلاثين ، فيجعل هذا القدر دورا لهما تفريعا على ثبوت العادة بمرة ، وحينئذ ينطبق الدم علىأول الدور أبدا ، لأنا نجد عددا يحصل منضرب الأربعة فيههذا القدر وهوثمانية • قال : ولو قال قائل بهذا لم يكن به بأس • فان قيل : هذا الدور حدث فى زمن الاستحاضة فلا عبرة به ، قلنا : لا نسلم فقد أثبتنا عادة المستحاضة مع دوام الاستحاضة ، ألا ترى أن المستحاضة المميزة يثبت لها بالتمييز عادة معمول بها ؟ ولو كانت المسألة بحالها ورأت ثلاثة دما وأربعة نقاء فمجموع النوبتين سبعة ، ولا نجد عددا اذا ضربت السبعة فيه بلغ ثلاثين ، فاضربها فى أربعة لتبلغ ثمانية وعشرين ، واجعل أول الحيضة الثالثة التاسع والعشرين ولا تضربها فى خمسة فانه يبلغ خمسة وثلاثين وهى أبعد من الدور ، ثم اذا صار أول الحيضة التاسع والعشرين فقد تقدم الحيض على أول الدور ، فعلى قياس أبى اسحاق ما قبل الدور استحاضة ، وحيضها اليوم الأول على قول التلفيق والسحب ؛ وقياس المذهب لا يخفى •

ولو كانت عادتها ستة من ثلاثين وتقطع دمها ستة ستة وجاوز ، ففى الدور الأول حيضها الستة الأولى بلا خلاف ، وأما الدور الثانى فانها ترى ستة من أوله نقاء وهى أيام عادتها ، فعند أبى اسحاق لا حيض لها فى هذا الدور أصلا ، وعلى المذهب وجهان حكاهما امام الحرمين وغيره • ( أصحهما ) : حيضها الستة الثانية على قولى السحب والتلفيق جميعا ، ( والثانى ) : حيضها الستة الأخيرة من الدور الأول ، لأن الحيضة اذا فارقت محلها فقد يتقدم وقد يتأخر ، والستة الأخيرة صادفت زمن الامكان لأنه

مضى قبلها طهر كامل ، فوجب جعلها حيضا ؛ ويجىء هذا الوجه حيث خلت جميع أيام العادة عن الدم •

هذا كله اذا لم ينقص الدم الموجود فى زمن العادة عن أقل الحيض ، فلو نقص بأن كانت عادتها يوما وليلة فرأت فى بعض الأدوار يوما دما وليلة نقاء واستحيضت فثلاثة أوجه على قول السحب ، ( أصحها ) وبه قال أبو اسحاق المروزى : لا حيض لها فى هذه الصورة • ( والثانى ) : تعود الى قول التلفيق ، وبه قال أبو بكر المحمودى ، ( والثالث ) : حيضها الأول والثانى والليلة بينهما ، وبه قال الشيخ أبو محمد : وأما على قول التلفيق ــ فان لفقنا من الخمسة عشر ــ حيضناها الأول والثانى وجعلنا الليلة بينهما طهرا ، وان لفقنا من العادة فوجهان حكاهما الامام والغزالى فى البسيط الأصح قول أبى اسحاق : لا حيض لها ، وبه قطع الرافعى • والثانى : ترجع الى الوجه الآخر وهو التلفيق من الخمسة عشر ، وادعى الغزالى فى الوسيط أنه لا طريق غيره وليس كما قال • هذا كله فيمن كان لها قبل الاستحاضة عادة غير متقطعة ، أما من كانت لها عادة متقطعة ثم استحيضت مع التقطع فينظر ــ ان كان التقطع بعد الاستحاضة كالتقطع قبلها ــ فمردها قدر حيضها على اختلاف القولين ، مثاله كانت ترى ثلاثة دما وأربعة نقاء ثم ثلاثة دما وتطهر عشرين ثم استحيضت والتقطع على هذه الصفة ــ فان سحبنا ــ كان حيضها قبل الاستحاضة عشرة وكذا بعدها ، وان لفقنا كان حيضها ستة يتوسط بين نصفيهما أربعة وكذا الآن ، وان اختلف التقطع بأن تقطع فى المثال المذكور يوما يوما ثم استحيضت ــ فان سحبنا ــ فحيضها الآن تسعة أيام لأنها جملة الدماء الموجودة فى زمن العادة مع النقاء المتخلل ، وان لفقنا من العادة فحيضها الأول والثالث والتاسع ، اذ ليس لها فى أيام حيضها القديم على هذا القول دم لها فى هذه الثلاثة وان لفقنا من الخمسة عشر ضممنا الى هذه الثلاثة الخامس والسابع والحادى عشر تكميلا لقدر حيضها والله أعلم •

( **فرع** ) قوله فى التنبيه [1] ( وان رأت يوما طهرا ويوما دما ففيه قولان ) ينكر عليه فى ثلاثة أشياء أحدها : تسميته طهرا مع أنه حيض فى

---

(١) هو كتاب للمصنف ايضا كالمهذب ( ط ) .

الأصح ، والثاني : تقديم الطهر فى اللفظ ، فان الابتداء انما هو من الدم بلا خلاف ، والثالث اهماله بيان صورة المسألة ، وهى مصورة فيمن تقطع دمها ولم يجاوز خمسة عشر ، فان جاوز فهى مستحاضة كما سبق .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( دم النفاس يحرم ما يحرمه الحيض ويسقط ما يسقطه الحيض لانه حيض مجتمع احتبس لأجل الحمل ، فكان حكمه حكم الحيض . فان خرج قبل الولادة شيء لم يكن نفاسا ، وان خرج بعد الولادة كان نفاسا ، وان خرج مع الولد ففيه وجهان ( احدهما ) انه ليس بنفاس لانه ما لم ينفصل جميع الولد فهى فى حكم الحامل ، ولهذا يجوز للزوج رجعتها ، فصار كالدم الذى تراه فى حال الحمل . وقال أبو اسحاق وابو العباس بن ابى احمد بن القاص : هو نفاس لانه دم انفصل بخروج الولد ، فصار كالدم الخارج بعد الولادة ، وان رات الدم قبل الولادة خمسة ايام ثم ولدت ورات الدم ، فان الخارج بعد الولادة نفاس ، وأما الخارج قبله ففيه وجهان من اصحابنا من قال : هو استحاضة لانه لا يجوز ان يتوالى حيض ونفاس من غير طهر كما لا يجوز ان يتوالى حيضتان من غير طهر ، ومنهم من قال : اذا قلنا : ان الحامل تحيض فهو حيض لان الولد يقوم مقام الطهر فى الفصل ) .**

**( الشرح )** فى هذه القطعة مسائل :

احداها فى ألفاظها ( النفاس ) بكسر النون ، وهو عند الفقهاء الدم الخارج بعد الولد وعلى قول من يجعل الخارج معه نفاسا يقول ؛ هو الخارج مع الولد أو بعده ، وأما أهل اللغة فقالوا : النفاس الولادة ويقال فى فعله : نفست المرأة بضم النون وفتحها والفاء مكسورة فيهما وهاتان اللغتان مشهورتان حكاهما ابن الأنبارى والجوهرى والهروى فى الغريبين وآخرون أفصحهما : الضم ولم يذكر صاحب العين والمجمل غيره . وأما اذا حاضت فيقال نفست بفتح النون وكسر الفاء لا غير ، كذا قال ابن الأنبارى والهروى وآخرون ؛ ويقال فى الولادة : امرأة نفساء بضم النون وفتح الفاء وبالمد ونسوة نفاس بكسر النون . قالوا : وليس فى كلام العرب فعلاء يجمع على فعال الا نفساء وعشراء للحامل جمعها عشار ، ويجمع النفساء أيضا نفساوات بضم النون ، قال صاحب المطالع : وبالفتح أيضا قال : ويجمع على نفس أيضا بضم النون والفاء قال ويقال فى الواحدة نفسى مثل كبرى ونفسى بفتح النون ، ويقال امرأتان نفساوان والولد منفوس وقوله : ( لأجل الحيض )

هو بفتح الهمزة وحكى الجوهرى وغيره كسرها أيضا والمشهور فى اللغة تعديته بمن ، فيقال من أجل الحيض ومن أجل كذا ، قال تعالى ( من أجل ذلك كتبنا [1] ) .

وقوله : ( للزوج رجعتها ) هى بفتح الراء وكسرها لغتان مشهورتان وسبق فى أول الباب بيان اللغتين فى الحامل والحاملة ، وسبق بيان حال أبى اسحاق وأبى العباس فى أبواب المياه . وقوله : أبو العباس ابن أبى أحمد ابن القاص كذا وقع هنا وهو صحيح ، وقوله ابن القاص يكتب بالألف وهو مرفوع هنا صفة لأبى العباس ولا يجوز جره على أنه صفة لأبى أحمد لأنه يفسد المعنى فان القاص هو أبو أحمد ، وعادتهم أن يصفوا أبا العباس بأحد أوصاف ثلاثة فتارة يقال : أبو العباس ابن أبى أحمد ، وتارة أبو العباس صاحب التلخيص ، أو صاحب التلخيص بلا كنية كما يفعله الغزالى وغيره ، وتاره يجمعون بين الوصفين الأولين كما فعله المصنف هنا والله أعلم .

المسألة الثانية : اذا نفست المرأة فلها حكم الحائض فى الأحكام كلها الا أربعة أشياء مختلفا فى بعضها . ( أحدها ) أن النفاس لا يكون بلوغا ، فان البلوغ يحصل بالحمل قبله والحيض قد يكون بلوغا ( والثانى ) لا يكون النفاس استبراء ( الثالث ) لا يحسب النفاس من عدة الايلاء على أحد الوجهين ، واذا طرأ عليها قطعها بخلاف الحيض فانه يحسب ولا يقطع . ( الرابع ) لا ينقطع تتابع صوم الكفارة بالحيض ، وفى انقطاعه بالنفاس وجهان ، وما سوى هذه الأربعة يستوى فيه الحائض والنفساء ، فيحرم عليها ما حرم على الحائض كالصلاة والصوم والوطء وغيرها مما سبق ، ويسقط عنها ما يسقط عن الحائض من الصلاة وتمكين الزوج وطواف الوداع وغيرها مما سبق ، ويحرم على الزوج وطؤها وطلاقها ، ويكره عبورها فى المسجد والاستمتاع بما بين سرتها وركبتها اذا لم نحرمهما ، ويلزمها الغسل وقضاء الصوم وتمنع صحة الصلاة والصوم والطواف والاعتكاف والغسل . وأما قول المصنف : ( النفاس يحرم ما يحرم الحيض ، ويسقط ما يسقطه الحيض ) فكلام صحيح ولكنه ناقص لأن باقى الأحكام التى ذكرتها لم يتعرض لها ،

(1) من الآية ٣٢ المائدة .

وكان ينبغي أن يعبر بالعبارة التي ذكرتها أولا لسهولتها ، وكأنه اقتصر على ما ذكره تنبيها به على الباقي ، ولهذا قال : ( فكان حكمه حكم الحيض ) وهذا الذي ذكرناه من أن النفساء لها حكم الحائض لا خلاف فيه ونقل ابن جرير اجماع المسلمين عليه ، ونقل المحاملي اتفاق أصحابنا على أن حكمها حكم الحائض في كل شيء ، ولا بد من استثناء ما ذكرته أولا ، والله أعلم .

( **فرع** ) ذكرنا أن النفساء يسقط عنها فرض الصلاة وهذا جار في كل نفساء وحكى البغوي والمتولي وغيرهما وجها أنها لو شربت دواء ليسقط الجنين ميتا فأسقطته ميتا وجب عليها قضاء صلوات أيام النفاس لأنها عاصية، والأصح الأشهر أنه لا يجب . وسنوضح المسألة في أول كتاب الصلاة ان شاء الله تعالى .

المسألة الثالثة : في حقيقة النفاس وحكم الدم قبل الولادة وبعدها ، فأما الدم الخارج بعد الولادة فنفاس بلا خلاف ، وفي الخارج مع الولد ثلاثة أوجه .

( الصحيح ) عند جمهور المصنفين وبه قطع جمهور أصحابنا المتقدمين أنه ليس بنفاس ، بل له حكم الدم الخارج قبل الولادة وسنذكر حكمه ان شاء الله تعالى ، واحتج له الأصحاب بما ذكره المصنف ، قال الروياني : ولأنه لا خلاف أن ابتداء الستين يكون عقب انفصال الولد فلو جعلناه نفاسا لزادت مدة النفاس على ستين يوما .

( والوجه الثاني ) : أنه نفاس وصححه ابن الصباغ .

( والثالث ) : له حكم الدم الخارج بين التوأمين . حكاه البغوي وهو شاذ ضعيف واذا قلنا : هو نفاس فله فوائد منها وجوب الغسل اذا لم تر دما بعده وقلنا : لا يجب الغسل بخروج الولد ومنها بطلان الصوم اذا لم تر دما بعده أصلا أو ولدت مع آخر جزء من النهار وكان الدم المتعقب للولد بعد غروب الشمس ، ومنها منع وجوب الصلاة اذا كانت الولادة مستوعبة لجميع الوقت أو كانت الحامل مجنونة وأفاقت في آخر الوقت واتصلت الولادة بالجنون بحيث لو لم توجد الولادة لوجبت الصلاة والله أعلم .

وأما الدم الخارج قبل الولادة فقد أطلق المصنف وجمهور الأصحاب في الطرق كلها أنه ليس بنفاس بل له حكم دم الحامل . وقال صاحب الحاوى : ان انفصل عما بعد الولادة فليس بنفاس بلا خلاف ، وان اتصل به فوجهان ( أحدهما ) أنه نفاس وهو قول أبى الطيب بن سلمة وقال : وأول نفاسها من حين بدأ بها الدم المتصل بالولادة . ( والثانى ) : ليس بنفاس ومراده بما قبل الولادة ما قاربها ، وقد أوضح الرافعى المسألة فقال : لو رأت الحامل الدم على عادتها واتصلت الولادة بآخره ولم يتخلل طهر أصلا فوجهان أصحهما : أنه حيض والثانى : أنه دم فساد . قال : ولا خلاف أنه ليس بنفاس لأن النفاس لا يسبق الولادة ولهذا قطع الجمهور بأن ما يبدو عند الطلق ليس بنفاس وقالوا : ابتداء النفاس من انفصال الولد . وحكى صاحب الافصاح وجها أن ما يبدو عند الطلق نفاس ، لأنه من آثار الولادة ثم عند الجمهور كما لا يجعل نفاسا لا يجعل حيضا ، كذا حكاه القاضى أبو المكارم فى العدة وكذا حكاه الحناطى ، وحكى معه وجها أنه حيض على قولنا : الحامل تحيض . واذا كان الأصح فى هذه الصورة أنه ليس بحيض وجب أن تستثنى هذه الصورة من قولنا : الحامل تحيض على أصح القولين، لأنها حامل بعد فى هذه الصورة قال الرافعى : فحصل فى وقت ابتداء النفاس أوجه ، ( أحدها ) : يحسب من الدم البادىء عند الطلق . ( والثانى ) : من الدم الخارج مع ظهور الولد . ( والثالث ) وهو الأصح : من وقت انفصال الولد وحكى امام الحرمين وجها أنها لو ولدت ولم تر دما أياما ثم رأت الدم فابتداء النفاس يحسب من خروج الولد ، لا من رؤية الدم وهذا وجه رابع ، وموضعه اذا كانت الأيام المتخللة دون أقل الطهر ، والله أعلم .

المسألة الرابعة : اذا رأت الحامل دما يمكن أن يكون حيضا وانقطع ، ثم ولدت قبل مضى خمسة عشر يوما من انقطاعه فوجهان أصحهما عند الأصحاب : أنه حيض ان قلنا : الحامل تحيض والا فهو دم فساد . والثانى : أنه دم فساد سواء قلنا : الحامل تحيض أم لا ، ودليلهما مذكور فى الكتاب هكذا حكى الأصحاب هذا الخلاف وجهين ، وهو فى المعنى طريقان ، ( أحدهما ) أنه دم فساد ( والثانى ) على القولين فى دم الحامل ، ثم لا فرق فى جريان هذا الخلاف ، بين أن ترى الدم فى زمن عادتها أو غيره ولا فرق

بين أن تتصل بالولادة أم لا على الصحيح ، كما سبق فى المسألة الثالثة ، وقد تقدم فى هذه المسألة زيادة فى أول الباب . وأما قول المصنف : من أصحابنا من قال : هو استحاضة ، فهو تصريح بأن دم الاستحاضة يطلق على الجارى فى غير أوانه وان لم يتصل بحيض ، وقد أوضحت الخلاف فيه فى أول الباب والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وأكثر النفاس ستون يوما وقال المزنى : اربعون يوما ، والدليل على ما قلناه ما روى عن الأوزاعى قال : عندنا امراة ترى النفاس شهرين وعن عطاء والشعبى وعبيد الله بن الحسن العنبرى والحجاج بن ارطاة : ان النفاس ستون يوما وليس لاقله حد ، وقد تلد المراة ولا ترى الدم وروى ان امراة ولدت على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فلم تر نفاسا فسميت ذات الجفوف ) .**

**( الشرح )** هذا الحديث غريب والجفوف بضم الجيم معناه الجفاف وهما مصدران لجف الشيء يجف بكسر الجيم وبفتحها أيضا فى لغية .

أما حكمه فمذهبنا المشهور الذى تظاهرت عليه نصوص الشافعى رحمه الله وقطع به الأصحاب أن أكثر النفاس ستون ولا حد لأقله ومعناه لا يتقيد بساعة ولا بنصف ساعة مثلا ولا نحو ذلك بل قد يكون مجرد مجة أى دفعة كما قاله المصنف فى التنبيه والأصحاب وحكى أبو عيسى الترمذى فى جامعه عن الشافعى أنه قال : أكثره أربعون يوما . وهذا عجيب والمعروف فى المذهب ما سبق وأما اطلاق جماعة من أصحابنا أقل النفاس ساعة ، فليس معناه الساعة التى هى جزء من اثنى عشر جزءا من النهار بل المراد مجة كما ذكره الجمهور . وانفرد صاحب الحاوى فقال : ليس للشافعى رحمه الله فى كتبه نص فى أقل النفاس وروى أبو ثور عنه أن أقله ساعة . قال : واختلف أصحابنا هل الساعة حد لأقله أم لا ؟ على وجهين ( أحدهما ) وهو قول أبى العباس وجميع البغداديين أنه محدود الأقل وبه قال محمد بن الحسن وأبو ثور . ( والثانى ) : وهو قول البصريين أنه لا حد لأقله ، وانما ذكر الساعة تقليلا لا تحديدا وأقله مجة دم وبه قال مالك والأوزاعى وأحمد واسحق . هذا كلام صاحب الحاوى . وقال صاحب الشامل : وقع فى بعض نسخ المزنى أقله ساعة وأشار ابن المنذر الى أن للشافعى فى ذلك قولين فانه

قال كان الشافعي يقول : اذا ولدت فهي نفساء فاذا أرادت الطهر وجب الغسل والصلاة قال : وحكى أبو ثور عن الشافعي أن أقل النفاس ساعة والصحيح المشهور ما قدمناه أن أقله مجة . وبنى صاحب الحاوى على ما ذكره من الخلاف في تحديده بساعة أنها لو ولدت ولم تر دما أصلا وقلنا : ان الولادة بلا دم توجب الغسل فهل يصح غسلها عقب الولادة ؟ أم لابد من تأخيره ساعة ؟ فيه وجهان ان قلنا محدود لم يصح والا فيصح ، وهذا البناء ضعيف انبنى على ضعيف بل الصواب القطع بصحة غسلها وكيف تمنع صحته بسبب النفاس ولا دم هنا والله أعلم .

قال الروياني في البحر : ولا خلاف أن ابتداء الستين يكون عقيب انفصال الولد سواء قلنا : الدم الخارج مع الولد نفاس أم لا ، ولم يذكر المصنف غالب النفاس وتركه عجب فقد ذكره هو في التنبيه والأصحاب ، ثم انه قال بعد هذا : ترد المبتدأة الى غالبه في أحد القولين ، وهذا يزيد التعجب من تركه ، وأنه استغنى بشهرته وقد اتفق أصحابنا على أن غالبه أربعون يوما ومأخذه العادة والوجود والله أعلم .

( فـرع ) ذكر المصنف في هذا الفصل أسماء جماعة منهم عطاء والأوزاعي ، وقد بينا حالهما في أول الباب ، وأما الشعبي فبفتح الشين وهو أبو عمرو عامر بن شراحيل بفتح الشين وقيل : عامر بن عبد الله بن شراحيل الكوفي التابعي الكبير المتفق على جلالته وامامته وبراعته وشدة حفظه ، روينا عنه قال : أدركت خمسمائة من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم . وروينا عنه قال : ( ما كتبت سوداء في بيضاء قط ، ولا حدثني رجل بحديث فأحببت أن يعيده على ولا حدثني رجل بحديث الا حفظته ) وأحواله كثيرة ذكرت جملة منها في تهذيب الأسماء . ولد لست سنين خلت من خلافة عمر بن الخطاب رضي الله عنه وتوفي سنة أربع ومائة . وقيل سنة ثلاث وقيل وقيل خمس وقيل ست ، وأما العنبري فهو عبيد الله بن الحسن ابن الحسين بن مالك العنبري القاضي البصري ، ولى قضاء البصرة بعد سوار بن عبد الله نسب الى العنبر بن عمرو بن تميم جد من أجداده ، قال محمد بن سعد : كان محمودا ثقة عاقلا ، وهو من تابع التابعين . وأما الحجاج بن أرطاة فبفتح الهمزة واسكان الراء وبالطاء المهملة ، وهو أبو

أرطاة النخعى الكوفى من تابع التابعين وهو أحد المفتين بالكوفة استفتى وهو ابن ست عشرة سنة وولى قضاء البصرة رحمهم الله أجمعين •

( **فرع** ) فى مذاهب العلماء فى أكثر النفاس وأقله ، قد ذكرنا أن مذهبنا المشهور أن أكثره ستون يوما ، وبه قال عطاء والشعبى والعنبرى والحجاج بن أرطاه ومالك وأبو ثور وداود • وقال ابن المنذر : وزعم ابن القاسم أن مالكا رجع عن التحديد بستين يوما وقال يسأل النساء عن ذلك ، وذهب أكثر العلماء من الصحابة والتابعين ومن بعدهم الى أن أكثره أربعون، كذا حكاه عن الأكثرين الترمذى والخطابى وغيرهما قال الخطابى : قال أبو عبيد : على هذا جماعة الناس ، وحكاه ابن المنذر عن عمر بن الخطاب وابن عباس وأنس وعثمان بن أبى العاص وعائذ بن عمرو ـ بالذال المعجمة ـ وأم سلمة والثورى وأبى حنيفة وأصحابه وابن المبارك وأحمد واسحاق وأبى عبيد رضى الله عنهم • وحكى الترمذى وابن المنذر وابن جرير وغيرهم عن الحسن البصرى أنه خمسون ، وقال القاضى أبو الطيب : قال الطحاوى : قال الليث : قال بعض الناس : انه سبعون يوما • قال ابن المنذر وذكر الأوزاعى عن أهل دمشق أن أكثر النفاس من الغلام ثلاثون يوما ومن الجارية أربعون • وعن الضحاك أكثره أربعة عشر يوما واحتج للقائلين بأربعين بحديث أم سلمة رضى الله عنها قالت : « كانت النفساء تجلس على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم أربعين يوما » حديث حسن رواه أبو داود والترمذى وغيرهما • قال الخطابى : أثنى البخارى على هذا الحديث • واحتجوا بأحاديث بمعنى هذا من رواية أبى الدرداء وأنس ومعاذ وعثمان ابن أبى العاص ، وأبى هريرة رضى الله عنهم قالوا : ولأن هذا تقدير فلا يقبل الا بتوقيف أو اتفاق ، وقد حصل الاتفاق على أربعين •

واحتج أصحابنا بأن الاعتماد فى هذا الباب على الوجود ، وقد ثبت الوجود فى الستين بما ذكره المصنف فى الكتاب عن هؤلاء الأئمة ، فتعين المصير اليه كما قلنا فى أقل : الحيض والحمل وأكثرهما • قال أصحابنا ولأن غالبه أربعون فينبغى أن يكون أكثره زائدا كما فى الحيض والحمل • ونقل أصحابنا عن ربيعة شيخ مالك ، وهو تابعى ، قال أدركت الناس يقولون

أكثر النفاس ستون . وأما الجواب عن حديث أم سلمة فمن أوجه ( أحدها ) أنه محمول على الغالب . ( والثانى ) حمله على نســوة مخصوصات ، ففى رواية لأبى داود كانت المرأة من نساء النبى صلى الله عليــه وسلم تقعد فى النفاس أربعين ليلة ( الثالث ) أنه لا دلالة فيه لنفى الزيادة ، وانما فيه اثبات الأربعين ، واعتمد أكثر أصحابنا جواباً آخر وهو تضعيف الحديث ، وهذا الجواب مردود ، بل الحديث جيد كما سبق ، وانما ذكرت هذا لئلا يغتر به. وأما الأحاديث الأخر فكلها ضعيفة ضعفها الحفاظ منهم البيهقى وبين أسباب ضعفها والله أعلم .

وأما أقل النفاس فقد ذكرنا أن أقله عندنا مجة ، قال القاضى أبو الطيب : وبه قال جمهور العلماء ، وقد ســبق أنه مذهب مالك والأوزاعى وأحمــد واسحاق ، وعن أبى حنيفة ثلاث روايات أصحها مجة كمذهبنا ، ( والثــانية ) أحد عشر ، ( والثالثة ) خمسة وعشرون ، ولم يذكر ابن المنذر وابن جرير والخطابى عنه غيرها . وحكى الماوردى عن الثورى أقله ثلاثة أيام ، وقال المزنى : أقله أربعة أيام ، واحتج أصحابنا بأن الاعتماد على الوجود ، وقد حصل الوجود فى القليل والكثير ، حتى وجد من لم تر نفاسا أصلا . قال صاحب الحاوى : وسبب اختلاف العلماء أن كلا منهم ذكر أقل ما بلغه فوجب الرجوع الى أقل ما وجد . وأما قول المصنف : قال المزنى : أكثر النفــاس أربعون ، فغريب عن المزنى والمشهور عنه أنه قال : أكثره ستون كما قاله الشافعى ، وانما خالفه فى أقله ، كذا نقله الفورانى والغزالى وصاحب العدة وآخرون ، فان صح ما ذكره المصنف وذكروه كان عــن المزنى روايتان ، والله أعلم .

قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان ولدت توامين بينهما زمان ففيه ثلاثة اوجه ( احدها ) يعتبر النفــاس من الولد الأول لانه دم يعقب الولادة فاعتبرت المدة منه كمــا لو كان وحــده ( والثانى ) يعتبر من الثانى لانه ما دام معها حمل فالدم ليس بنفاس ، كالدم الذى تراه قبل الولادة ( والثالث ) يعتبر ابتداء المدة من الأول ثم تستانف المدة من الثانى ، لأن كل واحد منهما سبب للمدة ، فاذا وجدا اعتبر الابتداء من كل واحد منهما ، كمــا لو وطىء امراة بشــبهة فدخلت فى العدة ثم وطئها فانهــا تستانف العدة ) .**

( **الشرح** ) يقال : زمان وزمن لغتان ؛ وقوله : ولدت توأمين ، وهو بفتح التاء واسكان الواو وبعدها همزة مفتوحة ، ومعناه ولدان هما حمل واحد ، وشرط كونهما توأمين أن يكون بينهما دون ستة أشهر ، فان كانت ستة أشهر فهما حملان ونفاسان بلا خلاف ، وسواء كان بينهما شهر أو شهران أو أكثر ما لم يبلغ ستة أشهر فهما توأمان وهذه الأوجه الثلاثة التى ذكرها المصنف مشهورة لمتقدمى أصحابنا ، وحكى ابن القاص فى التلخيص أن بعض أصحابنا حكاها أقوالا ، والمشهور أنها أوجه أصحها عند الشيخ أبى حامد وأصحابنا العراقيين والبغوى والرويانى وصاحب العدة وغيرهم من الخراسانيين أن النفاس معتبر من الولد ( الثانى ) ، وهو مذهب محمد وزفر ، ورواية عن أحمد وداود وصحح ابن القاص وامام الحرمين والغزالى كونه من الأول ، وهو مذهب أبى حنيفة ومالك وأبى يوسف ، وأصح الروايتين عن أحمد ورواية عن داود ، وتوجيه الجميع مذكور فى الكتاب . فان قلنا : يعتبر من الثانى ففى حكم الدم الذى بينهما ثلاثة طرق ( أصحها ) ـ وبه قطع القاضى حسين ـ فيه القولان فى دم الحامل ، أصحهما أنه حيض والثانى : دم فساد ( والطريق الثانى ) القطع بأنه دم فساد كالذى تراه فى مبادىء خروج الولد . وبهذا قطع الشيخ أبو حامد . ( والثالث ) القطع بأنه حيض ؛ لأنه بخروج الأول انفتح باب الرحم ، فخرج الحيض بخلاف ما قبله فانه منسد .

وقال الرافعى : قال الأكثرون ان قلنا دم الحامل حيض ، فهذا أولى والا فقولان وأما اذا قلنا بالوجه الثالث : ان المدة تعتبر من الولد الأول ثم تستأنف فمعناه أنهما نفاسان يعتبر كل واحد منهما على حدته ، ولا يبالى بزيادة مجموعهما على ستين ، حتى لو رأت بعد الأول ستين يوما دما وبعد الثانى ستين كانا نفاسين كاملين قال امام الحرمين : حتى لو ولدت أولادا فى بطن ورأت على اثر كل واحد ستين فالجميع نفاس ولكل واحد حكم نفاس مستقل لا يتعلق حكم بعضها ببعض . وأما اذا قلنا : ان الاعتبار بالأول فمعناه أنهما نفاس واحد ابتداؤه من خروج الولد الأول فان زاد مجموعهما على ستين يوما فهى مستحاضة ، وسيأتى حكمها ان شاء الله تعالى وان وضعت الثانى بعد مضى ستين يوما من حين وضعت الأول . قال جماعة :

كان ما رآته بعد الثانى دم فساد وليس بنفاس . وقال امام الحرمين : قال الصيدلانى : اتفق أئمتنا فى هذه الصورة أن الولد الثانى ينقطع عن الأول وتستأنف نفاسا ، فان الذى تقدمه نفاس كامل ويستحيل أن تلد الثانى وترى الدم عقيبه ولا يكون نفاسا . قال الامام : وسمعت شيخى يقول : الدم بعد الثانى دم فساد فى هذه الصورة ، وهذا ولد تقدمه النفاس . قال الامام : ويلزم على قياس هذا أن يقال : اذا ولدت ورأت ستين يوما دما ثم تمادى اجتنان الولد الثانى أشهرا ثم ولدته ورأت دما أنه دم فساد ، وهذا بعيد جدا ، وبهذا يتبين أن كل ولد يستعقب نفاسا . هذا آخر كلام الامام .

( فــرع ) اذا أسقطت عضوا من الجنين وبقى الباقى مجتنا ورأت بعد العضو دما قال المتولى : هل يكون نفاسا ؟ فيه الوجهان فى الدم بين التوأمين، والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان رات دم النفاس ساعة ثم طهرت خمسة عشر يوما ثم رات الدم يوما وليله ففيه وجهان ( أحدهما ) أن الأول نفاس والثانى حيض وما بينهما طهر ( والوجه الثانى ) : أن الجميع نفاس لأن الجميع وجد فى مدة النفاس وفيمـا بينهما القولان فى التلفيق ) .**

( **الشرح** ) قال أصحابنا : اذا انقطع دم النفساء فتارة يتجاوز التقطع ستين يوما وتارة لا يتجاوزها : فان لم يتجاوزها نظر فان لم يبلغ مدة النقاء بين الدمين أقل الطهر ، وهو خمسة عشر يوما ، فأوقات الدم نفاس ، وفى النقاء المتخلل قولا التلفيق أصحهما : أنه نفاس ، والثانى : أنه دم فساد . مثال هذا : أن ترى ساعة دما وساعة نقاء ، أو يوما أو يومين ، أو خمسة أو عشرة أو أربعة عشر وأربعة ونحوهما من التقديرات ، أما اذا بلغت مدة النقاء أقل الطهر بأن رأت الدم ساعة أو يوما أو أياما عقب الولادة ، ثم رأت النقاء خمسة عشر يوما فصاعدا ثم رأت الدم يوما وليلة فصاعدا ففى الدم العائد الوجهان اللذان ذكرهما المصنف وهما مشهوران . قال الشيخ أبو حامـد والأصحاب : أصحهما أن الأول نفاس والعائد حيض وما بينهما طهر ، لأنهما دمان تخللهما طهر كامل فلا يضم أحدهما الى الآخر كدمى الحيض ، وهذا الوجه قول أبى اسحاق المروزى ، وهو مذهب أبى يوسف ومحمد وأبى

ثور • والثاني : وهو قول أبي العباس بن سريج أن الدمين نفاس لوقوعه في زمن الامكان كما لو تخلل بينهما دون خمسة عشر ، وفي النقاء المتخلل القولان أحدهما : أنه طهر ، والثاني : أنه نفاس ، هذا هو المشهور وبه قطع الجمهور •

وحكى امام الحرمين والغزالي وجها أن النقاء المتخلل طهر على القولين ، وأن هذه الصورة تستثنى على قول السحب ، اذ يبعد أن تجعل المدة الكاملة في الطهر نفاسا ، بخلاف ما اذا كانت المدة ناقصة فانها لا تصلح طهرا وحدها، فتبعت الدم • أما اذا كان الدم العائد بعد خمسة عشر النقاء دون يوم وليلة ، فان قلنا في الصورة الأولى انه نفاس فهنا أولى ، وان قلنا هناك انه حيض فهنا وجهان أصحهما أنه دم فساد لأن الطهر الكامل قطع حكم النفاس وبهذا قطع الجرجاني وهو مذهب زفر ومحمد : الثاني : أنه نفاس لأنه تعذر جعله حيضا وأمكن جعله نفاسا • وهذا مذهب أبي حنيفة وأبي يوسف • أما اذا كان الدم العائد أكثر من خمسة عشر ــ فان قلنا في الصورة الأولى : ان العائد نفاس ــ فكذا هنا ، وان قلنا أنه حيض فهي مستحاضة في الحيض قد اختلط حيضها بالاستحاضة ، فينظر أمبتدأة هي أم معتادة أم مميزة ؟ وقد سبق بيانها • أما اذا ولدت ولم تر دما أصلا حتى مضى خمسة عشر يوما فصاعدا ثم رأت الدم فهل هو حيض أم نفاس ؟ فيه الوجهان • أصحهما أنه حيض • ذكره امام الحرمين والغزالي وغيرهما ، فان قلنا : انه حيض فلا نفاس لهذه المدة أصلا • أما اذا ولدت ولم تر دما أصلا ثم رأته قبل خمسة عشر يوما من الولادة ، فهل يكون ابتداء النفاس من رؤية الدم أم من وقت الولادة ؟ فيه وجهان حكاهما امام الحرمين أصحهما من رؤية الدم • وقد سبق بيان هذا في أول فصل النفاس والله أعلم •

هذا كله اذا تقطع دمها ولا يجاوز ستين يوما ، فان جاوزها نظر ان بلغ زمن النقاء في الستين خمسة عشر يوما ثم جاوز العائد فالعائد حيض بلا خلاف والنقاء قبله طهر ، وان لم يبلغ النقاء خمسة عشر فهي مستحاضة ، فان كانت مميزة ردت الى التمييز وان كانت مبتدأة فهل ترد الى أقل النفاس أم غالبه ؟ فيه خلاف ، وان كانت معتادة ردت الى العادة ، وفي الأحوال كلها يراعى التلفيق ، فان سحبنا فالدماء في أيام المرد مع النقاء المتخلل نفاس ، وان

لفقنا فلا يخفى حكمه ، وهل يلفق من العادة ؟ أم من مدة الامكان وهى الستون ؟ فيه الوجهان السابقان فى فصل التلفيق .

( فرع ) قال المحاملى وغيره : ان أبا العباس بن سريج فرع على هذه المسألة فقال : اذا قال لامرأته الحامل : اذا وضعت فأنت طالق ، طلقت بالوضع ، وكم القدر الذى يقبل قولها فيه اذا ادعت انقضاء العدة ، يبنى على الوجهين السابقين فى الدم العائد بعد الطهر الكامل فى الستين ، فان جعلناه حيضا فأقل ما يمكن انقضاء العدة فيه سبعة وأربعون يوما ولحظتان، لأنه يمكن أن تضع قبل المغرب بلحظة وترى الدم فى اللحظة ثم تطهر خمسة عشر ثم تحيض يوما وليلة ثم تطهر خمسة عشر ثم تحيض يوما وليلة ثم تطهر خمسة عشر ثم ترى الدم لحظة وقد انقضت عدتها ، قال المحاملى وغيره : وبنى ابن سريج هذا على ما اذا رأت النفاس ، قال لم تره أصلا انقضت عدتها بسبعة وأربعين يوما ولحظة واحدة ، هذا اذا قلنا الدم العائد حيض ، فان قلنا هو نفاس فأقل مدة تنقضى فيها عدتها اثنان وتسعون يوما ولحظة ، لأن الستين لا يحصل فيها دم يحسب حيضا ، فلا يتصور فيها الا طهر واحد ، ثم تحيض بعد الستين يوما وليلة ، ثم تطهر خمسة عشر ثم تحيض يوما وليلة ثم تطهر خمسة عشر ثم ترى الدم لحظة ، والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان نفست المراة وعبر الدم الستين فحكمها حكم الحيض اذا عبر الخمسة عشر فى الرد الى التمييز والعادة والأقل والغالب لأنه بمنزلة الحيض فى احكامه فكذلك فى الرد عند الاشكال ) .**

( **الشرح** ) اذا عبر دم النفساء الستين ففيه طريقان ، أصحهما أنه كالحيض اذا عبر الخمسة عشر فى الرد الى التمييز ان كانت مميزة أو العادة ان كانت معتادة غير مميزة أو الأقل أو الغالب ان كانت مبتدأة غير مميزة ، ووجهه ما ذكره المصنف ، وبهذا الطريق قطع المصنف وشيخه القاضى أبو الطيب وامام الحرمين والغزالى والأكثرون ، والطريق الثانى حكاه المحاملى وابن الصباغ والمتولى والبغوى والشيخ نصر وآخرون من العراقين والخراسانيين: أن فى المسألة ثلاثة أوجه ، أصحها باتفاقهم أنه كالطريق الأول . ( والثانى )

أن الستين كلها نفاس وما زاد عليه استحاضة ، وبه قطع ابن القاص فى المفتاح واختاره المزنى حكاه أصحابنا عنه ، قال الماوردى : قاله المزنى فى جامعه الكبير وفرقوا بينه وبين الحيض بأن الحيض محكوم به من حيث الظاهر وليس مقطوعا به فجاز أن ينتقل عنه الى ظاهر آخر ، والنفاس مقطوع به فلا ينتقل عنه الى غيره الا بيقين وهو مجاوزة الأكثر . قال الرافعى : وهذا القائل يجعل الزائد استحاضة الى تمام طهرها المعتاد ان كانت معتادة أو المردودة اليه ان كانت مبتدأة ثم ما بعده ( والوجه الثالث ) أن الستين نفاس والذى بعده حيض على الاتصال به ، لأنهما دمان مختلفان ، فجاز أن يتصل أحدهما بالآخر ، وبهذا الوجه قال أبو الحسن بن المرزبانى قال صاحب التتمة والعدة وغيرهما : فعلى هذا ان زاد الدم بعد الستين حكمنا بأنها مستحاضة فى الحيض . قال أصحابنا : وهذا الوجه ضعيف جدا ، وهو أضعف من الذى قبله ، قال أصحابنا وأصل هذين الوجهين أنه هل يصح أن يتصل دم الحيض بدم النفاس ؟ أم لابد من طهر فاصل بينهما ؟ وفيه وجهان مشهوران . قال صاحب الحاوى وغيره : حكاهما أبو اسحاق المروزى فى كتابه المصنف فى الحيض ، قال صاحب الشامل وغيره : وهما مبنيان على الوجهين فيما لو رأت الحامل خمسة أيام دما ، ثم ولدت قبل مجاوزة خمسة عشر ، وقلنا : الحامل تحيض ، فهل تكون الخمسة عشر حيضا أم لا ؟ وقد سبق بيانه ، فأحد الوجهين فى المسألتين من يقول لا يتصل الحيض بالنفاس كما لا يتصل حيض بحيض ، والثانى : يتصل لاختلافهما . ثم ان هؤلاء الجماعة الذين حكوا الأوجه الثلاثة أطلقوها وخصص الشيخ أبو حامد وآخرون الأوجه بغير المميزة ، وقطعوا بأن المميزة ترد الى التمييز .

أما اذا قلنا بالمذهب ، وهو أنها كالحائض اذا عبر دمها خمسة عشر ، فقال أصحابنا : ان كانت معتادة غير مميزة وذكرت عادتها فقالت : كنت أنفس أربعين يوما مثلا ردت الى عادتها وكان نفاسها أربعين ، وهل يشترط تكرر العادة ؟ فيه الخلاف السابق فى الحيض ، والأصح أنه لا يشترط بل تصير معتادة بمرة واحدة فاذا ردت الى العادة فى النفاس فلها فى الحيض حالتان :

( احداهما ) أن تكون معتادة فى الحيض أيضا فيحكم لها بالطهر بعد

الأربعين على قدر عادتها فى الطهر ، ثم تحيض على قدر عادتها فى الحيض ثم تستمر كذلك .

( الحالة الثانية ) أن تكون مبتدأة فى الحيض فيجعل لها بعد الأربعين دور المبتدأة فى الطهر والحيض ، وقد سبق بيان الخلاف فى قدر دور المبتدأة ويكون الطهر متصلا بالأربعين والحيض بعده فلو كانت قد ولدت مرارا وهى ذات جفاف ثم ولدت مرة ونفست وجاوز دمها الستين . قال أصحابنا : لا نقول عدم النفاس عادة لها بل هى مبتدأة فى النفاس كالتى لم تلد قط ، أما المبتدأة فى النفاس غير المميزة اذا جاوز دمها الستين وهى غير مميزة ففيها القولان السابقان فى الحيض ، أصحهما : الرد الى أقل النفاس ، وهو لحظة لطيفة نحو مجة ( والثانى ) الرد الى غالبه وهو أربعون يوما هكذا قاله الجمهور ، وزاد صاحب العدة قولا ثالثا وهو أنها ترد الى أكثر النفاس وهو ستون يوما ، وهذا غريب عن الشافعى ، وانما نقله الأصحاب عن المزنى مذهبا للمزنى وحكاه الشيخ أبو حامد وغيره وجها لبعض أصحابنا ، وحكى المحاملى فى المجموع وغيره من أصحابنا طريقا آخر عن ابن سريج وأبى اسحاق وهى الرد الى الأقل قولا واحدا فحصل ثلاثة طرق ، والصحيح المشهور ما سبق من القولين ، فاذا علم حالها فى مردها فى النفاس فلها فى الحيض حالتان احداهما أن تكون معتادة فيجعل لها بعد مرد النفاس قدر عادتها فى الطهر طهرا ثم بعده قدر عادتها فى الحيض حيضا ثم تستمر كذلك .

( الحالة الثالثة ) أن تكون مبتدأة فى الحيض أيضا فقدر مردها فى الطهر والحيض كالمعتادة ، أما المبتدأة المميزة فترد الى التمييز بشرط ألا يزيد القوى على أكثر النفاس ، وأما المعتادة المميزة فهل يقدم تمييزها ؟ أم العادة ؟ فيه الخلاف السابق فى مثله فى الحيض ، والأصح تقديم التمييز . وأما المعتادة الناسية لعادتها فى النفاس ففيها الخلاف فى المتحيرة فى الحيض ففى قول هى كالمبتدأة فترد الى اللحظة فى قول ، والى أربعين يوما فى قول ، وعلى المذهب تؤمر بالاحتياط ، رجح امام الحرمين هنا الرد الى مرد المبتدأة ، لأن أول النفاس معلوم ، وتعيين أول الهلال للحيض تحكم لا أصل له . قال الرافعى : اذا قلنا ــ بالاحتياط ــ فان كانت مبتدأة فى الحيض وجب الاحتياط أبدا لأن أول حيضها مجهول ، وقد سبق أن المبتدأة اذا جهلت

ابتداء دمها كانت كالمتحيرة ، وان كانت معتادة فى الحيض ناسية لعادتها استمرت أيضا على الاحتياط أبدا ، وان كانت ذاكرة لعادة الحيض فقد التبس عليها الدور لالتباس آخر النفاس ، فهى كمن نسيت وقت الحيض دون قدره ، وقد سبق بيانها والله أعلم .

( فرع ) قال الفورانى والبغوى وصاحب العدة وغيرهم : الصفرة والكدرة فى زمن النفاس حكمهما حكمهما فى زمن الحيض ، فاذا اتصلت صفرة أو كدرة بالولادة ولم تجاوز الستين — فان وافق عادتها — فنفاس والا ففيه الخلاف كما فى الحيض . والأصح أنه نفاس ، وقال صاحب الحاوى : هو نفاس بلا خلاف لأن الولادة شاهدة للنفاس فلم يشترط شاهد فى الدم بخلاف الحيض قال : وسواء المبتدأة وغيرها والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان كانت عادتها أن تحيض خمسة ايام وتطهر خمسة عشر ، فان شهرها عشرون يوما ، فان ولدت فى وقت حيضها ، ورأت عشرين يوما الدم ثم طهرت خمسة عشر يوما ، ثم رأت الدم بعد ذلك واتصل وعبر الخمسة عشر كان حيضها وطهرها على عادتها فتكون نفساء فى مدة العشرين وطاهرا فى مدة الخمسة عشر وحائضا فى خمسة ايام بعدها ، وان كانت عادتها أن تحيض عشرة ايام ، وتطهر عشرين فان شهرها ثلاثون يوما فان ولدت فى وقت حيضها ورأت عشرين يوما دما وانقطع وطهرت شهرين ثم رأت الدم بعد ذلك وعبر الخمسة عشر فان حيضها لم يتغير ، بل هى فى الحيض على عادتها ، ولكن زاد طهرها فصار شهرين بعد ما كان عشرين يوما فتكون نفساء فى العشرين الأولة وطاهرا فى الشهرين بعدها وحائضا فى العشرة التى بعدها ) .**

( **الشرح** ) هاتان المسألتان مشهورتان فى كتب العراقيين ، ونقلوهما عن أبى اسحاق [1] ، كما ذكرهما المصنف بحروفهما ، قال : وهما مفرعتان على ثبوت العادة بمرة وهو المذهب .

( **فرع** ) قال أصحابنا : لا يشترط فى ثبوت حكم النفاس أن يكون الولد كامل الخلقة ولا حيا ، بل لو وضعت ميتا أو لحما تصور فيه صورة آدمى أو لم يتصور وقال القوابل انه لحم آدمى ثبت حكم النفاس هكذا

---

(1) يعنى أبا اسحاق المروزى فاذا قيل الشيخ ابو اسحق كان المصنف كما لو قلنا الشيخ أبو حامد الاسفراينى ولو قلنا : القاضى أبو حامد كان المرووذى ( ط ) .

صرح به المتولي وآخرون ، وقال الماوردي : ضابطه أن تضع ما تنقضي به العدة وتصير به أم ولد .

( **فــرع** ) اذا انقطع دم النفساء واغتسلت جاز وطؤها ، كما تجوز الصلاة وغيرها ولا كراهة في وطئها ؛ هذا مذهبنا وبه قال الجمهــور ، قال العبدري : هو قول أكثر الفقهاء قال : وقال أحمد : يكره وطؤها في ذلك الطهر ولا يحرم ، وحكى صاحب البيان عن على بن أبى طالب وابن عباس وأحمد رضى الله عنهم أنه يكره وطؤها اذا انقطع دمها لدون أربعين . دليلنا أن لها حكم الطاهرات في كل شيء ، فكذا في الوطء وليس لهم دليل يعتمد ، وانما احتج لهم بحديث ضعيف غريب وليس فيه دلالة لو صح ثم لا فرق عندنا بين أن ينقطع الدم عقب الولادة أو بعد أيام فللزوج الوطء قال صاحبا الشامل والبحر : اذا انقطع عقيب الولادة فعليها أن تغتسل ويباح الوطء عقيب الغسل ، قال : فان خافت عــود الدم استحب التوقف عــن الوطء احتياطا والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( يجب على المستحاضة ان تغسل الدم وتعصب الفرج وتستوثق بالشد وبالتلجم ، لما روى ان النبى صلى الله عليه وسلم قال لحمنة بنت جحش رضى الله عنها : « انعت لك الكرسف ، فقالت : انه اكثر من ذلك ، فقال : تلجمى » فان استوثقت ثم خرج الدم من غير تفريط في الشد لم تبطل صلاتها ، لما روت عائشة رضى الله عنها ان فاطمة بنت (١) أبى حبيش رضى الله عنها استحيضت، فقال النبى صلى الله عليه وسلم « تدع الصلاة ايام اقرائها ثم تغتسل وتتوضا لكل صلاة وتصلى حتى يجيء ذلك الوقت ، وان قطر الدم على الحصير » ) .**

( **الشرح** ) حديث حمنة صحيح رواه أبو داود والترمذي وغـيرهما بهذا اللفظ الا قوله : ( تلجمى ) فانه في الترمذي خاصة . وفي رواية أبى داود بدله « فاتخذى ثوبا » وهو بمعنى تلجمى . ثم هــذا بعض حديث طويل مشهور . قال الترمذي : هو حديث حسن صــحيح ، قال : وسألت محمدا ، يعنى البخاري عنه فقال : حديث حسن . قال : وكذا قال أحمد بن حنبل : هو حديث حسن صحيح ، والكرسف بضم الكاف والسين القطن ، وأنعت أصف .

---

(١) مها جرية وهى أم محمد بن عبد الله بن جحش ( ط ) .

وأما حـديث بنت أبى حبيش فرواه أبو داود والدارقطنى والبيهقى ، وليس فى روايتهم : « حتى يجىء ذلك الوقت » ولا فى رواية أبى داود :

« ان قطر الدم على الحصير » وهو حديث ضعيف باتفاق الحفاظ ، ضعفه أبو داود فى سننه وبين ضعفه وبين البيهقى ضعفه ، ونقل تضعيفه عن سفيان الثورى ويحيى بن سعيد القطان وعلى بن المدينى ويحيى بن معين ، وهؤلاء حفاظ المسلمين ، ورواه أبو داود والبيهقى من طرق أخرى كلها ضعيفة . واذا ثبت ضعف الحديث تعين الاحتجاج بما سأذكره ان شاء الله تعالى ، وقد سبق فى أول الباب بيان حديث حمنة بنت أبى حبيش .

**( أما حكم المسألة )** فقال أصحابنا : اذا أرادت المستحاضة الصلاة ونعنى بالمستحاضة التى يجرى دمها مستمرا فى غير أوانه لزمها الاحتياط فى طهارتى الحدث والنجس ، فتغسل فرجها قبل الوضوء أو التيمم ان كانت تتيمم ، وتحشوه بقطنة وخرقة دفعا للنجاسة وتقليلا لها ، فان كان دمها قليلا يندفع بذلك وحده فلا شىء عليها غيره . وان لم يندفع بذلك وحده شدت مع ذلك على فرجها وتلجمت ، وهو أن تشد على وسطها خرقة أو خيطا أو نحو ذلك على صورة التكة ، وتأخذ خرقة أخرى مشقوقة الطرفين فتدخلها بين فخذيها وأليتها ، وتشد الطرفين فى الخرقة التى فى وسطها أحدهما قدامها عند سرتها والآخر خلفها ، وتحكم ذلك الشد وتلصق هـذه الخـرقة المشـدودة بين الفخذين بالقطنة التى على الفرج الصاقا جيدا ، وهذا الفعل يسمى تلجما واستثفارا لمشابهته لجام الدابة . وثفرها بفتح الثاء المثلثة والفاء ، وسـماه الشافعى رحمه الله التعصيب . قال أصحابنا : وهذا الذى ذكرناه من الحشو والشد والتلجم واجب . قال الرافعى الا فى موضعين : أحدهمـا أن تتأذى بالشد ويحرقها اجتماع الدم فلا يلزمها لما فيه من الضرر . الثانى أن تكون صائمة فتترك الحشو نهارا وتقتصر على الشد والتلجم . قالوا : ويجب تقديم الشد والتلجم على الوضوء وتتوضأ عقب الشد من غير امهال ، فان شـدت وتلجمت وأخرت الوضوء وطال الزمان ثم توضأت ففى صحة وضوئها وجهان حكاهما صاحب الحاوى قال : وهما الوجهان فيمن تيمم وعلى بدنه نجاسة . قال أصحابنا : فاذا استوثقت بالشد على الصـفة المذكورة ثم خرج دمهـا بلا تفريط لم تبطل طهارتها ولا صلاتها ، ولها أن تصلى بعد فرضها ما شاءت

من النوافل لعدم تفريطها ولتعذر الاحتراز عن ذلك • وقد ثبتت الأحاديث الصحيحة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال للمستحاضة : « اذا أقبلت الحيضة فدعي الصلاة واذا أدبرت فاغسلي عنك الدم وصلى » فهـذا مع حديث حمنة دليل لجميع ما ذكرناه وينضم اليه المعنى الذى قدمناه • وأما اذا خرج الدم بتقصيرها فى الشد أو زالت العصابة عن موضعها لضعف الشد فزاد خروج الدم بسببه فانه يبطل طهرها ، وان كان ذلك فى أثناء الصلاة بطلت ، وان كان بعد فريضة لم تستبح نافلة لتقصيرها والله أعلم •

وأما تجديد غسل الفرج وحشوه وشده لكل فريضة فينظر ان زالت العصابة عن موضعها زوالا له تأثير ، أو ظهر الدم على جوانب العصابة ، وجب التجديد بلا خلاف • نقل الاتفاق عليه امام الحرمين وغيره لأن النجاسة كثرت وأمكن تقليلها والاحتراز عنها فوجب التجديد كنجاسة النجو اذا خرجت عن الأليين فانه يتعين الماء واذ لم تزل العصابة عن موضعها ولا ظهر الدم فوجهان حكاهما الخراسانيون أصحهما عندهم وجوب التجديد كما يجب تجديد الوضوء • ( والثانى ) لا يجب اذ لا معنى للأمر بازالة النجاسة مع استمرارها بخلاف الأمر بتجديد طهارة الحدث مع استمراره فانه معهود فى التيمم • قال امام الحرمين : وهذا الوجه غير سديد لأنه لا خلاف فى الأمر به • واذا زالت العصابة فلا أثر للزوال ، وانما الأثر لتجدد النجاسة • قال الرافعى : ونقل المسعودى هذا الخلاف قولين ، قال البغوى والرافعى : وهذا الخلاف جار فيما اذا انتقض وضوءها قبل الصلاة ، واحتاجت الى وضوء آخر بأن خرج منها ريح فيلزمها تجديد الوضوء وفى تجديد الاحتياط بالشد الخلاف ، ولو انتقض وضوءها بالبول وجب تجديد العصابة بلا خلاف لظهور النجاسة والله أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ولا تصلى بطهارة اكثر من فريضة لحديث فاطمة بنت ابى حبيش ويجوز أن تصلى ما شاءت من النوافل لأن النوافل تكثر فلو ألزمناها أن تتوضأ لكل نافلة شق عليها ) •**

**( الشرح )** مذهبنا أنها لا تصلى بطهارة واحدة أكثر من فريضة مؤداة كانت أو مقضية ، وأما المنذورة ففيها الخلاف السابق فى باب التيمم •

واحتج المصنف والأصحاب بحديث فاطمة المذكور وهو ضعيف باتفاق الحفاظ كما ذكرناه ، قالوا : ولا يصح ذكر الوضوء فيه عن النبى صلى الله عليه وسلم وانما هو من كلام عروة بن الزبير ، واذا بطل الاحتجاج به تعين الاحتجاج بغيره فيقال : مقتضى الدليل وجوب الطهارة من كل خارج من الفرج خالفنا ذلك فى الفريضة الواحدة للضرورة وبقى ما عداها على مقتضاه، وتستبيح ماشاءت من النوافل بطهارة مفردة ، وتستبيح ما شاءت منها بطهارة الفريضة قبل الفريضة وبعدها لما ذكره المصنف . وقد حكى القاضى حسين وغيره فى استباحتها النافلة وجهين بناء على القولين فى صحة استباحة المعضوب والميت فى حج التطوع ، وحكوا مثلهما وجهين فى استباحة النافلة بالتيمم ، والمذهب الجواز فى كل ذلك . وقد سبق بيان ذلك كله فى باب التيمم هذا بيان مذهبنا ، وممن قال انه لا يصح بوضوئها أكثر من فريضة عروة ابن الزبير وسفيان الثورى وأبو ثور . وقال أبو حنيفة : طهارتها مقدرة بالوقت فتصلى ما شاءت من الفرائض الفائتة فى الوقت فاذا خرج بطلت طهارتها . وقال ربيعة ومالك وداود : دم الاستحاضة ليس بحدث فاذا تطهرت صلت ما شاءت من الفرائض والنوافل الى أن تحدث بغير الاستحاضة . واحتج من جوز فرائض بحديث رواه : « المستحاضة تتوضأ لوقت كل صلاة » وهذا حديث باطل لا يعرف ، والله أعلم .

( **فرع** ) مذهبنا أن طهارة المستحاضة الوضوء ولا يجب عليها الغسل لشىء من الصلوات الا مرة واحدة فى وقت انقطاع حيضها ، وبهذا قال جمهور السلف والخلف وهو مروى عن على وابن مسعود وابن عباس وعائشة رضى الله عنهم وبه قال عروة بن الزبير وأبو سلمة بن عبد الرحمن وأبو حنيفة ومالك وأحمد . وروى عن ابن عمر وابن الزبير وعطاء بن أبى رباح رضى الله عنهم أنهم قالوا يجب عليها الغسل لكل صلاة ، وروى هذا أيضا عن على وابن عباس وروى عن عائشة أنها قالت : تغتسل كل يوم غسلا واحدا وعن ابن المسيب والحسن أنهما قالا : تغتسل من صلاة الظهر الى الظهر دائما ، ودليلنا أن الأصل عدم الوجوب فلا يجب الا ما ورد الشرع به ، ولم يصح عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه أمرها بالغسل الا مرة واحدة عند انقطاع الحيض ، وهو قوله صلى الله عليه وسلم : « اذا أقبلت الحيضة

فدعي الصلاة ، واذا أدبرت فاغتسلي » وليس في هذا ما يقتضي تكرار الغسل وأما الأحاديث الواردة في سنن أبي داود والبيهقي وغيرهما ، أن النبي صلى الله عليه وسلم أمرها بالغسل لكل صلاة فليس فيها شيء ثابت ، وقد بين البيهقي ومن قبله ضعفها ، وانما صح في هذا ما رواه البخاري ومسلم في صحيحيهما أن أم حبيبة [1] بنت جحش رضي الله عنها استحاضت فقال لها النبي صلى الله عليه وسلم : « انما ذلك عرق فاغتسلي ثم صلي » فكانت تغتسل عند كل صلاة . قال الشافعي رضي الله عنه : انما أمرها رسول الله صلى الله عليه وسلم أن تغتسل وتصلي وليس فيه أنه أمرها أن تغتسل لكل صلاة قال : ولا أشك أن غسلها كان تطوعا غير ما أمرت به وذلك واسع لها هذا لفظ الشافعي رحمه الله وكذا قاله شيخه سفيان بن عيينة ، والليث ابن سعد وغيرهما ، والله أعلم .

( فرع ) قال صاحب الحاوي والبندنيجي وغيرهما : اذا توضأت المستحاضة ارتفع حدثها السابق ولم يرتفع المستقبل ولا المقارن ولكن تصح صلاتها وطوافها ونحوهما مع قيام الحدث للضرورة كالمتيمم ، ونقل المحاملي هذا عن ابن سريج ، ونقله صاحب البيان عن أصحابنا العراقيين . وقد سبق في باب مسح الخف أن القفال وغيره من الخراسانيين قالوا : في ارتفاع حدثها بالوضوء قولان ، وأن امام الحرمين والشاشي قالا : هذا غلط بل الصواب أنه لا يرتفع ، قالا : ويستحيل ارتفاع حدثها مع مقارنته للطهارة وقال امام الحرمين هنا قال الأصحاب : لا يرتفع حدثها المستقبل وفي ارتفاع الماضي وجهان والمقارن ليس بحدث ، فحصل في المسألة ثلاثة طرق ( أشهرها ) : يرتفع حدثها الماضي دون المقارن والمستقبل ، ( والثاني ) في الجميع قولان ، ( والثالث ) وهو الصحيح دليلا : لا يرتفع شيء من حدثها لكن تستبيح الصلاة وغيرها مع الحدث للضرورة ، وفي كيفية نيتها في الوضوء أوجه سبقت في باب نية الوضوء ( أصحها ) : تجب نية استباحة الصلاة ولا تجب نية رفع الحدث ولا تجزىء . ( والثاني ) يكفيها نية رفع الحدث أو الاستباحة . ( والثالث ) : يجب الجمع بينهما والله أعلم .

---

(١) هي اخت زينب أم المؤمنين وحمنة وأكثرهم يسقطون الهاء فيقولون أم حبيب وكانت تحت عبد الرحمن بن عوف ، وقد مرت أحاديث اخرى ان المستحاضة حمنة ( ط ) .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ولا يجوز أن تتوضا [ لفرض (١) الوقت ] قبل دخول الوقت لأنها طهارة ضرورة فلا تجوز قبل وقت الضرورة ، فان توضات في أول الوقت واخرت الصلاة فان كان بسبب يعود الي مصلحة الصلاة كانتظار الجماعة وستر العورة والاقامة صحت صلاتها ، وان كان لغير ذلك ففيه وجهان أحدهما أن صلاتها باطلة لأنها تصلي مع نجاسة يمكن حفظ الصلاة منها . ( والثاني ) يصح لأنه وسع في الوقت فلا يضيق عليها ، وان اخرتها حتى خرج الوقت لم يجز لها (٢) ان تصلي به لأنه لا عذر لها في ذلك ، ومن أصحابنا من قال : يجوز أن تصلى بعد خروج الوقت ، لأنا لو منعناها من ذلك صارت طهارتها مقدرة بالوقت وذلك لا يجوز عندنا ) .**

( **الشرح** ) مذهبنا أنه لا يصح وضوء المستحاضة لفريضة قبل وقتها ، ووقت المؤداة معروف ووقت المقضية بتذكرها ، وقد سبقت المسألة بفروعها في باب التيمم فتجيء تلك الفروع كلها هنا ، وقد سبق في النافلة المؤقتة وجهان ، ( أصحهما ) : لا يصح التيمم لها الا بعد دخول وقتها . ( والثاني ) يجوز ، وهما جاريان في وضوء المستحاضة . وحكى امام الحرمين وجها أنها لو شرعت في الوضوء قبل الوقت بحيث أطبق آخره على أول الوقت صح وضوءها وصلت به فريضة الوقت ، وهذا ليس بشيء ، ودليل المذهب أنها طهارة ضرورة فلا يجوز شيء منها قبل الوقت لعدم الضرورة . وقال أبو حنيفة رحمه الله : يجوز وضوءها قبل الوقت . ودليلنا ماذكرناه والله أعلم .

قال أصحابنا : وينبغي أن تبادر بالصلاة عقيب طهارتها ، فان أخرت ففيها أربعة أوجه ، ( الصحيح ) منها أنها ان أخرت لاشتغالها بسبب من أسباب الصلاة كستر العورة والأذان والاقامة والاجتهاد في القبلة والذهاب الى المسجد الأعظم والسعي في تحصيل سترة تصلى اليها وانتظار الجماعة ونحو ذلك جاز ، وان أخرت بلا عذر بطلت طهارتها لتفريطها . ( والثاني ) تبطل طهارتها سواء أخرت بسبب الصلاة أو لغيره ، حكاه صاحب الحاوى وهو غريب ضعيف . ( والثالث ) يجوز التأخير وان خرج الوقت ولا تبطل طهارتها . قال صاحب الابانة : ما لم تصل الفريضة ، يعنى بعد الوقت ،

---

(١) ما بين المعقوفين سقط من الطبعتين وفي نسخة المهذب لسبب باللام ( ط ) .

(٢) في الطبعتين السابقتين ( لم يجزها ) في المهذب ( لم يجزلها ) وهو ما يؤيده السياق وكلام الشارح ( ط ) .

قال : وهذا قول القفال وشيخه الخضرى قياسا على التيمم ، ولأن الوقت موسع فلا نضيقه عليها ، وخـروج الوقت لا يوجب نقض الطهـارة ، ولأن المبادرة لو وجبت خوفا من كثرة الحدث والنجس لوجب الاقتصـار على أركان الصلاة ( والرابع ) لها التأخير ما لم يخرج وقت الصلاة ، وليس لها الصلاة بعد الوقت بتلك الطهارة لأن جميع الوقت فى حق الصلاة كالشيء الواحد فضبطت الطهارة به ، قال امام الحرمين : وهذا الوجه بعيد عن قياس الشافعى مشابه لمذهب أبى حنيفة رحمه الله ، قال الامام : فان قلنا : تجب المبادرة فقد ذهب ذاهبون من أئمتنا الى المبالغة فى الأمر بالبـدار • وقال آخرون : ولو تخلل فصل يسير لم يضر • قال : وضبطه على التقريب عندى أن يكون على قدر الزمن المتخلل بين صلاتى الجمع فى السفر ، وقد سـبق فى باب التيمم أن المذهب المشهور أنه لا يلزم المتيمم المبـادرة وأنهـا تلزم المستحاضة ، وأن بعض الأصحاب خرج من كل واحدة الى الأخرى وجعل فيهما خلافا ، وأن المذهب الفرق ، وسبق بيان الفرق والله أعلم •

واذا توضأت المستحاضة للفريضة فقد سبق أنها تستبيح ما شاءت من النوافل وتبقى هذه الاستباحة مادام وقت الفريضة باقيا ، فاذا خرج الوقت فوجهان حكاهما الشـيخ أبو حامد وصاحب الحـاوى وآخرون • قال أبو حامد : الصحيح أنها لا تستبيح النفل بعد الوقت بذلك الوضوء ، وقطع البغوى بالاستباحة ، وقد سبق فى باب التيمم أن من تيمم لفريضة فله التنفل بعد الوقت على أصح الوجهين ، والأصح هنا أنه لا يجوز لها ؛ والفرق أن حدثها متجدد ونجاستها متزايدة بخلاف المتيمم ، والله أعلم •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان دخلت فى الصلاة ثم انقطع دمها ففيه وجهـان ( احدهما ) لا تبطل صلاتها كالمتيمم اذا راى الماء فى الصلاة ( والثانى ) تبطل لان عليها طهارة حدث وطهارة نجس ، ولم تات عن طهارة النجس بشيء وقد قدرت عليها فلزمها الاتيان بها ، وان انقطع دمها قبل الدخول فى الصلاة لزمها غسل الدم واعادة الوضوء ، فان لم تفعل حتى عاد الدم ـ فان كان عود الدم بعد الفراغ من الصلاة ـ لم تصح صلاتها ، لانه اتسع الوقت للوضوء والصـلاة من غير حدث ولا نجس ، وان كان عوده قبل الفراغ من الصلاة ففيه وجهان ( أحدهما ) تصح لانا تيقنـا بعود الدم ان الانقطـاع لم يكن له حكم ، لانه لا يصلح للطهـارة والصـلاة .**

**( والثانى ) وهو الاصح ان صلاتها باطلة لأنها استفتحت الصلاة وهى ممنوعة منها فلم تصح بالتبيين ، كما لو استفتح لابس الخف الصلاة وهو شاك فى انقضاء مدة المسح ثم تبين أن المدة لم تنقض ) .**

**( الشرح )** قال أصحابنا رحمهم الله : اذا توضأت المستحاضة فانقطع دمها انقطاعا محققا حصل معه برؤها وشفاؤها من علتها ، وزالت استحاضتها نظر ــ ان حصل هذا خارج الصلاة ــ فان كان بعد صلاتها فقد مضت صلاتها صحيحة وبطلت طهارتها فلا تستبيح بها بعد ذلك نافلة ، وان كان قبل الصلاة بطلت طهارتها ولم تستبح تلك الصلاة ولا غيرها ، هذا هو المذهب وبه قطع الجمهور . وحكى امام الحرمين وجها أنه اذا اتصل الشفاء بآخر الوضوء لم تبطل . قال الامام : وهذا لا يعد من المذهب وحكى صاحب الحاوى وجها أنها اذا شفيت وقد ضاق وقت الصلاة عن الطهارة ولم يبق الا مايسع الصلاة وحدها ولم تكن صلتها فلها أن تصليها بهذه الطهارة قال : وهذا ضعيف لأن التيمم يبطل برؤية الماء قبل الصلاة وان ضاق وقتها ، وهذان الوجهان شاذان مردودان .

واعلم أن قول الأصحاب : اذا شفيت يلزمها استئناف الوضوء المراد به اذا خرج منها دم فى أثناء الوضوء أو بعده والا فلا يلزمها الوضوء بل تصلى بوضوئها الأول بلا خلاف ، وصرح به الغزالى فى البسيط وغيره . أما اذا حصل الانقطاع فى نفس الصلاة ففيه الوجهان المذكوران فى الكتاب ( الصحيح ) منهما باتفاق الأصحاب بطلان صلاتها وطهارتها ، ( والثانى ) : لا تبطل كالمتيمم والصواب الأول ، وقد سبق فى باب التيمم أن الشافعى رحمه الله نص على بطلان صلاة المستحاضة دون المتيمم ، وأن من الأصحاب من نقل وخرج فجعل فى كل مسئلة قولين ، وقرر الجمهور النصين وفرقوا بوجهين ، أحدهما أن حدثها ازداد بعد الطهارة ، والثانى أنها مستصحبة للنجاسة وهو يخالفها فيها وحكى الشيخ أبو محمد عن أبى بكر الفارسى أنه حكى قولا عن الربيع عن الشافعى أنها تخرج من الصلاة وتتوضأ وتزيل النجاسة وتبنى على صلاتها ، وهذا يكون بناء على القول القديم فى سبق الحدث ، والله أعلم .

هذا حكم انقطاع الشفاء ، أما اذا توضأت ثم انقطع دمها وهى تعتاد

الانقطاع والعود أو لا تعتاد لكن أخبرها بذلك من يعتمد من أهل المعرفة فينظر ان كانت مدة الانقطاع يسيرة لا تسع الطهارة والصلاة التى تطهرت لها ، فلها الشروع فى الصلاة فى حال الانقطاع ولا تأثير لهذا الانقطاع لأن الظاهر عود الدم على قرب فلا يمكنها اكمال الطهارة والصلاة بلا حدث ، فلو امتد الانقطاع على خلاف عادتها أو خلاف ما أخبرت به تبينا بطلان طهارتها ووجب قضاء الصلاة . أما اذا كانت مدة الانقطاع تسع الطهارة والصلاة فيلزمها اعادة الوضوء بعد الانقطاع لتمكنها منه فى حال الكمال ، فلو عاد الدم على خلاف العادة قبل التمكن ففى وجوب اعادة الوضوء وجهان ، أصحهما : لا يجب فلو شرعت فى الصلاة بعد هذا الانقطاع من غير اعادة الوضوء ثم عاد الدم قبل الفراغ وجب قضاء الصلاة فى أصح الوجهين لأنها حال الشروع كانت شاكة فى بقاء الطهارة وصحة الصلاة . هذا كله اذا عرفت عود الدم ، أما اذا انقطع وهى لا تدرى أيعود أم لا ؟ وأخبرها به من تثق بمعرفته فتؤمر باعادة الوضوء فى الحال ، ولا يجوز أن تصلى بالوضوء السابق لأنه يحتمل أن هذا الانقطاع شفاء والأصل دوام هذا الانقطاع ، فان عاد الدم قبل امكان فعل الطهارة والصلاة فوجهان ، ( أصحهما ) : أن الوضوء صحيح بحاله لأنه لم يوجد انقطاع عن الصلاة مع الحدث . ( والثانى ) يجب الوضوء نظرا الى أول الانقطاع ، ولو خالفت أمرنا أولا وشرعت فى الصلاة من غير اعادة الوضوء ، فان لم يعد الدم لم تصح صلاتها لظهور الشفاء ، وكذا ان عاد بعد امكان الوضوء والصلاة لتفريطها ، فان عاد قبل الامكان ففى وجوب اعادة الصلاة الوجهان كما فى الوضوء ، لكن الأصح هنا وجوب الاعادة لأنها شرعت مترددة ، وعلى هذا لو توضأت بعد الانقطاع وشرعت فى الصلاة ثم عاد الدم فهو حدث جديد ، فيلزمها أن تتوضأ وتستأنف الصلاة والله أعلم .

فهذا المجموع الذي ذكرناه هو المعروف فى طرق الأصحاب وذكره الرافعى ثم قال : هذا هو الذى ذكره معظم أصحابنا العراقيين وغيرهم قال : وبينه وبين كلام الغزالى بعض الاختلاف فانه جعل الانقطاع قسمين ، ( أحدهما ) ألا يبعد من عادتها عود الدم ( والثانى ) أن يبعد وذكر التفصيل والخلاف . وهذان القسمان يفرضان فى التى لها عادة بالعود ، قال :

وما حكيناه عن الأصحاب يقتضى جواز الشروع فى الصلاة متى كان العود معتادا بعد أو قرب ، وانما يمتنع الشروع من غير استئناف الوضوء اذا لم يكن العود معتادا أصلا قال : فيجوز أن يؤول كلامه على ما ذكره المعظم ولا يبعد أن يلحق ندرة العود وبعده فى عادتها بعدم اعتياد العود والله أعلم .

( **فــرع** ) قال المتولى : لو كان دمها ينقطع فى حال ويسيل فى حال ، لزمها الوضوء والصلاة فى وقت انقطاعه ، الا أن تخاف فوت الوقت فتتوضأ وتصلى فى حال سيلانه ، فان كانت ترجو الانقطاع فى آخر الوقت ولا تتحققه فهل الأفضل تعجيل الصلاة فى أول الوقت أم تأخيرها الى آخره ؟ فيه وجهان بناء على القولين فى مثله فى التيمم .

( **فــرع** ) توضأت ثم انقطع دمها انقطاعا يوجب بطلان الطهــارة ، فتوضأت بعد ذلك ودخلت فى الصلاة فعاد الدم بطل وضوءها ولزمها استئنافه وهل يجب استئناف الصلاة أم يجوز البناء ؟ فيــه القــولان فيمن سـبقه الحدث ، الصحيح وجوب الاستئناف ، قال البغوى : ولو كان به جرح غير سائل فانفجر فى خلال الصلاة أو ابتدأت الاستحاضة فى خلال الصلاة ، وجب الانصراف من الصلاة لغسل النجاسة وتتوضأ المستحاضة وتستأنف الصلاة ، ويجىء قول فى البناء كما سبق فى الحدث والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وسلس البول وسلس المذى حكمهما حكم المستحاضة فيما ذكرناه ، ومن به ناصور او جرح يجرى منه الدم حكمه حكم المستحاضة فى غسل النجاسة عند كل فريضة لأنها نجاسة متصلة لعلة فهى كالاستحاضة ) .**

( **الشرح** ) سلس البول هنا بكسر اللام وهى صفة للرجل الذى به هذا المرض ، وأما سلس بفتح اللام فاسم لنفس الخارج فالسلس بالكسر كالمستحاضة وبالفتح كالاستحاضة ، وأما الناصور فكذا وقع هنــا بالنون والصاد وهو صحيح وفيه ثلاث لغات احداها هذه والثانية ناســور بالسين والثالثة باسور بالباء والسين ، وقد سبق ايضاحه فى باب الاستطابة .

قال أصحابنا : حكم سلس البول ، وسلس المذى حكم المستحاضة فى

وجوب غسل النجاسة وحشو رأس الذكر والشد بخرقة والوضــوء لكل فريضة والمبــادرة بالفريضة بعد الوضــوء وحكم الانقطاع وغير ذلك مما سبق • وأما صاحب الناصور والجرح السائل فهما كالمستحاضة فى وجوب غسل الدم لكل فريضة والشد على محله ، ولا يجب الوضوء فى مســألة الجرح ، ولا فى مسألة الناسور الا أن يكون فى داخل مقعدته بحيث ينقض الوضوء • ثم هذا الذى ذكرناه انما هو فى السلس الذى هو عادة ومرض ، أما من خرج منه مذى بسبب حادث كنظر الى امرأة وقبلتها فله حكم ســائر الأحداث فيجب غسله ، والوضوء منه عند خروجه للفرض والنفــل ، لأنه لا حرج فيه ، أما من استطلق سبيله فدام خروج البول والغائط والريح منه ، فحكمه حكم المستحاضة فى كل ما ذكرناه ، اتفق عليه أصحابنا • أما من دام خروج المنى منه فقال صاحب الحاوى والبحر عليه الاغتسال لــكل فريضة قالا : قال الشافعى : وقل من يدوم به خروج المنى لأن معــه تلف النفس أما ذات دم الفساد وهى التى استمر بها دم غير متصل بالحيض فى وقت لا يصلح للحيض كدم تراه من لها دون تسع سنين أو رأته حامل ، وقلنا ليس هو بحيض أو رأته غيرهما فى وقت لا يصلح للحيض بأن رأته قبــل مضى خمسة عشر للطهر ففيها وجهان حــكاهما صاحب الحــاوى والبحــر ( أحدهما ) أنها كالمستحاضة فى جميع الأحكام السابقة • قال : وهذا قول أبى اسحاق المروزى لأن دم الفساد ليس بأندر مــن المذى وقــد جعلنــاه كالاستحاضة • ( والثانى ) وهو قول ابن سريج أنه حدث كسائر الأحداث فاذا خرج هذا الدم بعد صلاتها فريضة لم تصح النافلة بعدها لأن دم الفساد لا يدوم بخلاف الاستحاضة ، واذا دام خرج عن كونه فاسدا وصار حيضا واستحاضة ، هذا كلام صاحب الحاوى والبحر ، والمشهور أنها كالمستحاضة والله أعلم •

**( فــرع )** قال أصحابنا : اذا تطهرت المســتحاضة طهارتى الحــدث والنجس على الوجه المشروط وصلت فلا اعادة عليها ، وكذا كل من ألحقناه بها من سلس البول والمذى ومن به حدث دائم وجرح سائل ونحوهم لا اعادة عليهم ، وقد سبقت هذه المسألة فى آخر باب التيمم مع نظائرها •

**( فــرع )** قال البغوى : لو كان سلس البول بحيث لو صلى قائما

سال بوله ولو صلى قاعدا استمسك فكيف يصلى ؟ فيه وجهان ( أصحهما ) : قاعدا حفظا للطهارة ولا اعادة عليه على الوجهين ،وهذان الوجهان فى فتاوى القاضى حسين ، قال القفال : يصلى قائما ، وقال القاضى حسين : يصلى قاعدا .

( **فــرع** ) يجوز وطء المستحاضة فى الزمن المحكوم بأنه طهــر ولا كراهة فى ذلك وان كان الدم جاريا ، هذا مذهبنا ومذهب جمهور العلماء ، وقد سبقت المسألة بدلائلها فى أول الباب ولها قراءة القرآن ، واذا توضأت استباحت مس المصحف وحمله وسجود التلاوة والشكر ، وعليها الصــلاة والصوم وغيرهما من العبادات التى على الطاهر ، ولا خلاف فى شىء من هذا عندنا . قال أصحابنا : وجامع القول فى المستحاضة أنه لا يثبت لها شىء من أحكام الحيض بلا خلاف ، ونقل ابن جرير الاجماع على أنها تقرأ القــرآن وأن عليها جميع الفرائض التى على الطاهر ، وروى عن ابراهيم النخعى أنها لا تمس مصحفا ، ودليلنا القياس على الصلاة والقراءة والله أعلم .

## ( فرع ) فى مسائل تتعلق بباب الحيض

( احداها ) لا تكره مؤاكلة الحائض ومعاشرتها وقبلتها والاستمتاع بها فوق السرة وتحت الركبة ، ولا تمتنع من فعل شىء من الصنائع ولا مــن الطبخ والعجن والخبز وادخال يدها فى المائعات ، ولا يجتنب الزوج مضاجعتها اذا سترت ما بين السرة والركبة ، وسؤرها وعرقها طاهران ، وهذا كله متفق عليه ، وقد نقل ابن جرير اجماع المسلمين على هــذا ودلائله فى الأحاديث الصحيحة ظاهرة مشهورة ، وقد سبقت هذه المسألة فى آخر باب ما يوجب الغسل . وأما قول الله عز وجل : ( فاعتزلوا النساء فى المحيض ولا تقربوهن حتى يطهرن [1] ) فالمراد به اعتزال وطئهن ومنع قربان وطئهن لقوله صلى الله عليه وسلم فى الحديث الصحيح : « اصنعوا كل شىء الا النكاح » وقــد تظاهرت الأحاديث الصحيحة بمعناه مع الاجماع ، والله أعلم .

( الثانية ) قال ابن جرير : أجمع العلمــاء على أن للحائض أن تختضب

(١) الآية ٢٢٢ من سورة البقرة .

يدها بخضاب يبقى أثره فى يدها بعد غسله ، وقد سبق ايضاح هذه المسألة مع أشياء كثيرة لها فى آخر صفة الوضوء •

( الثالثة ) الحرة والأمة فى الحيض والنفاس سواء بخلاف العدة •

( الرابعة ) علامة انقطاع الحيض ووجود الطهر أن ينقطع خروج الدم وخروج الصفرة والكدرة ، فاذا انقطع طهرت سواء خرجت بعده رطوبة بيضاء أم لا ، قال صاحب الشامل : الترية رطوبة خفية لا صفرة فيها ولا كدرة ، تكون فى القطنة أثر لا لون ، قال : وهذا يكون بعد انقطاع الحيض، وكذا قال البيهقى فى السنن : الترية هى الشىء الخفى اليسير •

( قلت ) هى الترية بفتح التاء المثناة فوق وكسر الراء ثم ياء مثناة من تحت مشددة ، وقد سبق فى أوائل الباب قول عائشة رضى الله عنها للنساء : « ولا تعجلن حتى ترين القصة البيضاء » تريد بذلك الطهر وقدمنا معناه ، وقال أصحابنا : واذا مضى زمن حيضها لزمها أن تغتسل فى الحال لأول صلاة تدركها ، ولا يجوز لها بعد ذلك أن تترك صوما ولا صلاة ولا تمنع من الوطء ولا غير ذلك مما يثبت فى حق الطاهر ولا تستظهر بشىء أصلا • وقال مالك رحمه الله : تستظهر بثلاثة أيام ، دليلنا قوله صلى الله عليه وسلم : « اذا أقبلت الحيضة فدعى الصلاة واذا أدبرت فاغتسلى وصلى » والله أعلم •

## فصل

### فى اشياء انكرت على الغزالى رحمه الله فى باب الحيض من الوسيط

منها قوله : أما حكم الحيض فهو المنع من أربعة أمور : ( الأول ) كل ما يفتقر الى الطهارة ( الثانى ) الاعتكاف ( الثالث ) الصوم ( الرابع ) الجماع، وهذه العبارة يطلقها للحصر ، وليس حكم الحيض منحصرا فى هذه الأربعة ، بل له أحكام أخر ، منها بطلان الطهارة وامتناع صحتها ووجوب الغسل عند انقطاعه ، اما بالانقطاع واما بخروجه على الخلاف السابق فى باب ما يوجب الغسل ، ومنها حصول الاستبراء والبلوغ به وتحريم الطلاق وسقوط فرض الصلاة ، وعدم انقطاع التتابع فى صوم الكفارة والنذر ، ومنع وجوب طواف الوداع ، ومنها تحريم قراءة القرآن ومن ذلك قوله فى حديث عائشة رضى

الله عنها فى أول الكتاب : « ونال منى ما ينال الرجل من امرأته الا ما تحت الازار » هذه الزيادة غير معروفة فى كتب الحديث المعتمدة وهى موضع الاستدلال . وفى الصحيحين أحاديث تغنى عنه . ومن ذلك قوله فى آخر الباب الثانى فرعان ( الأول ) المبتدأة اذا رأت خمسة سوادا ثم أطبق الدم على لون واحد ، ففى الشهر الثانى نحيضها خمسة لأن التمييز أثبت لها عادة . هذه العبارة توهم خلاف الصواب ، فمراده أنها رأت خمسة سوادا ثم أطبقت الحمرة الى آخر الشهر ثم رأت الشهر الثانى سوادا مستمرا فترد فى الشهر الثانى الى الخمسة وتثبت العادة فى التمييز بمرة على اختياره ، وقد سبقت المسألة موضحة فى فصل المميزة .

أما اذا رأت خمسة سوادا ثم أطبقت الحمرة فان حيضها خمسة السواد ويكون ما بعده من الحمرة طهرا ، وان استمرت سنة وأكثر كما سبق ، ومن ذلك قوله : لقول حمنة بنت جحش « كنا لا نعتد بالصفرة » والمعروف فى صحيح البخارى وغيره أن هذا من كلام أم عطية ، ومن ذلك قوله فى المتحيرة: ترد الى أول الأهلة فانها مبادىء أحكام الشرع ، هذا مما أنكروه عليه ، فان أحكام الشرع ليست مختصة بأوائل الأهلة . ومن ذلك قوله : انها مأمورة بالاحتياط والأخذ بأسوأ الاحتمالات فى أمور . ( الثالث [1] ) الاعتداد بثلاثة أشهر ، هذا ما أنكروه عليه ، فان الاعتداد بثلاثة أشهر ليس من أسوا الاحتمالات ، بل الأسوأ صبرها الى سن اليأس ، وهو وجه حكاه هو فى كتاب العدة كما بيناه ، ومن ذلك قوله لأن الانقطاع فى صلاة لا تفسد ما مضى ، كان ينبغى أن يقول : لأن الطرآن ويمكن تكلف وجه لما ذكره . ومن ذلك قوله فى أول الباب الرابع فى الصورة الثالثة : ثم بعده الى آخر التاسع والعشرين يحتمل الحيض ، هكذا وقع فى البسيط والوسيط ، وهو غلط ، وصوابه الى قبيل آخر جزء من الثلاثين . ومن ذلك قوله اذا قالت أضللت خمسة فى شهر فاذا جاء شهر رمضان تصومه كله ثم تقضى خمسة هكذا قال وكذا قاله الفورانى وكأن الغزالى أخذه من كتاب الفورانى على عادته وهو غلط ، وصوابه تقضى ستة لاحتمال الطرآن فى وسط النهار بناء

---

(١) هكذا فى جميع النسخ ولعله ( الثانى ) لان ما قبلها ( الأول ) ( ط ) .

على طريقته ، وطريقة جمهور المتأخرين أنه يفسد على المتحيرة من رمضان ستة عشر يوما ، ومن ذلك قوله فى باب التلفيق : لو حاضت عشرا وطهرت خمس سنين فدورها تسعون يوما لأنه اكتفى به فى عدة الآيسة ، فلو تصور أن يزيد الدور عليه لما اكتفى به ، هذا مما أنكروه عليه ، وكيف يقال لا تتصور الزيادة عليه ، وهو متصور يدرك بالعقل والنقل ، وانما اكتفى به لأنه الغالب، ونحن لا نكتفى فى المتحيرة بالغالب •

ومن ذلك قوله فى المستحاضة الثانية المبتدأة : اذا رأت يوما دما ويوما نقاء وصامت الى خمسة عشر وجاوز دمها ، وفى مردها قولان ، فان ردت الى يوم وليلة فحيضها يوم وليلة ثم لا يلزمها الا قضاء تسعة أيام لأنها صامت سبعة فى أيام النقاء ، ولولا ذلك النقاء لما لزمها الا ستة عشر ، فاذا احتسبنا سبعة منها بقى تسعة هـذا مما أنكروا عليه فيه أشياء • قوله : تسعة فى الموضعين ، وصوابه ثمانية ، وقوله ستة عشر ، وصوابه خمسة عشر ، فانهـا صامت سبعة فالذى بقى ثمانية ، فان الطرآن وسط النهار لا يتصور هنا وقد ذكر المسألة على الصواب صاحب التهذيب وغيره •

ومن ذلك قوله فى المستحاضة : الرابعة الناسية ، فى المتحيرة التى تقطع دمها يوما ويوما أنها على قول السحب اذا أمرناها بالاحتياط حكمها حكم من أطبق الدم عليها وانما تفارقها فى أنا لا نأمرها بتجديد الوضوء فى وقت النقاء ، ولا بتجديد الغسل • هذا مما أنكروه عليه ، فانه يوهم أن المتحيرة عند اطباق الدم مأمورة بتجديد الوضوء ، فان هذه تفارقها فى ذلك ، وليست المتحيرة مأمورة بتجديد الوضوء وانما تؤمر بتجديد الغسل ، فكان ينبغى أن يقول : تفارقها فى الأمر بتجديد الغسل ، وكذلك لا تؤمر بتجديد الوضوء ومن ذلك قوله فى آخر باب النفاس : اذا انقطع دم النفساء فرأت دما ، ثم انقطع خمسة عشر ثم عاد ، فالعائد حيض أو نفاس ؟ فيه وجهان ، فاذا قلنا نفاس ورأينـا ترك التلفيق فالأشهر أن مدة النقاء حيض ، وصوابه نفاس كذا قال هنا وفى البسيط ، وكذا قال شيخه فى النهاية : الأشهر أن مدة النقاء حيض وصوابه نفاس • وقد سبق ايضاح هذه المسألة وغيرها مما ذكرناه فى مواضعها والله أعلم بالصواب وله الحمد والمنة وبه التوفيق والعصمة •

# قال المصنف رحمه الله تعالى

## باب ازالة النجاسة

**( والنجاسة هي البول والقيء والمذي والودي ومني غير الآدمي والدم والقيح وماء القروح والعلقة والميتة والخمر والنبيذ والكلب والخنزير وما ولد[1] منهما وما تولد من احدهما ، ولبن ما لا يؤكل غير الآدمي ورطوبة فرج المراة ، وما تنجس بذلك ) .**

( **الشرح** ) في هذه القطعة مسألتان ( احداهما ) في لغات النجاسة وحدها . قال أهل اللغة : النجس هو القذر ، قالوا ويقال شيء نجس ، ونجس بكسر الجيم وفتحها ، والنجاسة الشيء المستقذر ، ونجس الشيء ينجس ، كعلم يعلم . قال صاحب المحكم : النجس ، والنجس ، والنجس ، القذر من كل شيء ، يعني بكسر النون وفتحها مع اسكان الجيم فيهما ، وبفتحهما جميعا ، قالوا : ورجل نجس ونجس ، يعني بفتح الجيم وكسرها مع فتح النون فيهما ، الجمع أنجاس ، قال وقيل النجس يكون للواحد والاثنين والجمع والمؤنث بلفظ واحد ، فاذا كسروا النون ثنوا وجمعوا ، وهي النجاسة ، وقد أنجسه ونجسه .

وأما حد النجاسة في اصطلاح الفقهاء ، فقال المتولي : حدها كل عين حرم تناولها على الاطلاق مع امكان التناول لا لحرمتها . قال وقولنا : على الاطلاق احتراز من السموم التي هي نبات ، فانها لا يحرم تناولها على الاطلاق ، بل يباح القليل منها وانما يحرم الكثير الذي فيه ضرر . قال : وقولنا : مع امكان التناول احتراز من الأشياء الصلبة ، لأنه لا يمكن تناولها ، وقولنا : لا لحرمته احتراز من الآدمي ، وهذا الذي حدد به المتولي ليس محققا فانه يدخل فيه التراب والحشيش المسكر والمخاط والمني وكلها طاهرة مع أنها محرمة . وفي المني وجه أنه يحل أكله ، فينبغي أن يضم اليها لا لحرمتها أو استقذارها أو ضررها في بدن أو عقل والله أعلم .

( الثانية ) هذه العبارة التي ذكرها انما يطلقها الفقهاء للحصر ، وهي موضوعة للحصر عند الجمهور من أصحابنا وغيرهم من أهل الأصول

---

(1) في نسخة المهذب ( وما توالد منهما وما توالد من احدهما ) ( ط ) .

والكلام ، واذا علم أنها للحصر فكأنه قال لا نجاسة الا هـذه المذكورات ، وهذا الحصر صحيح ، فان قيل : يرد عليه أشياء من النجاسة مختلف فيهـا ، منها شعر ما لا يؤكل اذا انفصل فى حياته فانه نجس على المذهب كما سبق فى باب الآنية . ومنها الجدى اذا ارتضـع كلبة أو خنزيرة فنبت لحمه [1] على لبنها ففى نجاسته وجهان حكاهما صـاحب المستظهرى وغيره أظهرهما أنه طاهر . ومنها الماء الذى ينزل من فم الانسـان فى حال النوم ، فيـه خلاف وتفصيل سنذكره فى مسائل الفرع ان شاء الله تعالى .

فالجواب عن الأول أن شعر ما لا يؤكل اذا انفصل فى حياته يكون ميتة ، فهو داخل فى قوله : والميتة ، فقـد علم أن ما انفصـل من حى فهو ميت ، ولا يحتاج أن يتكلف فيقول ، انما لم يذكر الشعر هنـا لأنه ذكره فى باب الآنية ، بل الاعتماد على ما ذكرته . والجواب عن الجدى والمـاء أنه اختار طهارتهما . وأما المنى والمذى والودى فسبق بيـان صفاتها ولغاتهـا فى باب ما يوجب الغسل ، وسبق الغائط فى الاستطابة . والخمر مؤنثة ويقال فيهـا خمرة بالهاء فى لغة قليلة ، وقد غلط من أنكرها على الغزالى رحمه الله ، وقد بينت ذلك فى تهذيب الأسماء واللغـات واختلف أهل العربيـة فى نون خنزير هل هى أصل أم زائدة ؟ والأظهر أنها أصلية كعرنيب . وأما قوله : ورطوبة فرج المرأة كان الأولى أن يحذف المرأة ويقول ورطوبة الفرج ، فان الحكم فى رطوبة فرج المرأة وسائر الحيوانات الطاهرة سواء كما سنوضحه فى موضعه ان شاء الله تعالى .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( فاما البول فهو نجس لقوله صلى الله عليه وسلم : « تنزهوا من البول فان عامة عذاب القبر منه » ) .**

**( الشرح )** هذا الحديث رواه عبد بن حميد ـ شيخ البخارى ومسلم فى مسنده من رواية ابن عبـاس رضى الله عنهما باسناد كلهم عدول ضابطون

(1) مقتضى القياس على لحم الجلالة انه لا يؤكل لحمها وقد افتيت بحرمتها لمن سـال فى اذاعة مصر عن جدى ارضع من كلبة ، ولا شك انه حلال وطاهر عند المالكية .

ودليلى فيه ما ورد فى حـديث الرضـاع ( ما أنبت اللحم وانشر العظم ) فاذا كانت خمس رضعات تحرمها فكيف بما ورد فى هذا الجدى ( ط ) .

بشرط الصحيحين الا رجلا واحدا وهو أبو يحيى القتات ، فاختلفوا فيه فجرحه الأكثرون ووثقه يحيى بن معين فى رواية عنه . وقد روى له مسلم فى صحيحه وله متابع على حديثه وشواهد يقتضي مجموعها حسنة وجواز الاحتجاج به ، ورواه الدارقطني من رواية أنس قال فيها : المحفوظ أنه مرسل وفى المسألة أحاديث صحيحة منها حديث ابن عباس رضى الله عنهما أن النبى صلى الله عليه وسلم « مر بقبرين فقال : انهما يعذبان وما يعذبان فى كبير ، أما أحدهما فكان لا يستبرىء من البول وأما الآخر فكان يمشي بالنميمة » وروى « يستنزه من البول » وروى « يستتر » حديث صحيح رواه البخارى ومسلم بهذه الألفاظ وعن أنس رضى الله عنه : « أن اعرابيا بال فى ناحية المسجد فأمر النبى صلى الله عليه وسلم بذنوب من ماء فأهريق عليه » رواه البخارى ومسلم ، وعن أبى هريرة مثله رواه البخارى . وقوله : تنزهوا معناه تباعدوا وتحفظوا .

**أما حكم المسألة فى الأبوال** فهى أربعة أنواع : بول الآدمى الكبير ، وبول الصبى الذى لم يطعم ، وبول الحيوانات المأكولة ، وبول غير المأكول ، وكلها نجسة عندنا وعند جمهور العلماء ، ولكن نذكرها مفصلة لبيان مذاهب العلماء ودلائلها ، فأما بول الآدمى الكبير فنجس باجماع المسلمين ، نقل الاجماع فيه ابن المنذر وأصحابنا وغيرهم ، ودليله الأحاديث السابقة مع الاجماع ، وأما بول الصبى الذى لم يطعم فنجس عندنا وعند العلماء كافة . وحكى العبدرى وصاحب البيان عن داود أنه قال : هو طاهر ، دليلنا عموم الأحاديث والقياس على الكبير ، وثبت أن النبى صلى الله عليه وسلم نضح ثوبه من بول الصبى وأمر بالنضح منه ، فلو لم يكن نجسا لم ينضح ، وأما بول باقى الحيوانات التى لا يؤكل لحمها فنجس عندنا وعند مالك وأبى حنيفة وأحمد والعلماء كافة ، وحكى الشاشي وغيره عن النخعى طهارته وما أظنه يصح عنه ، وان صح فمردود بما ذكرناه ، وحكى ابن حزم فى كتابه المحلى عن داود أنه قال : الأبوال والأرواث طاهرة من كل حيوان الا الآدمى ، وهذا فى نهاية من الفساد ، وأما بول الحيوانات المأكولة وروثها فنجسان عندنا وعند أبى حنيفة وأبى يوسف وغيرهما ، وقال عطاء والنخعى والزهرى ومالك وسفيان الثورى وزفر وأحمد : بوله وروثه طاهران ، وحكاه صاحب البيان وجها لأصحابنا ،

وحكاه الرافعى عن أبى سعيد الاصطخرى واختاره الرويانى ، وسبقهم باختياره امام الأئمة أبو بكر محمد بن اسحاق بن خزيمة من أصحابنا واختاره فى صحيحه واستدل له ، والمشهور من مذهبنا الجزم بنجاستهما .

وعن الليث بن سعد ومحمد بن الحسن أن بول المأكول طاهر دون روثه ، وقال أبو حنيفة : ذرق الحمام طاهر ، واحتج لمن قال بالطهارة بحديث أنس رضى الله عنه قال : « قدم ناس من عكل أو عرينة فاجتووا المدينة فأمرهم النبى صلى الله عليه وسلم أن يشربوا من أبوال ابل الصدقة وألبانها » رواه البخارى ومسلم وعكل وعرينة بضم العين فيهما وهما قبيلتان . وقوله : اجتووا بالجيم أى استوخموا ، واحتج لهم بحديث يروى عن البراء مرفوعا : « ما أكل لحمه فلا بأس ببوله » وعن جابر مرفوعا مثله .

واحتج أصحابنا بقول الله تعالى : « ويحرم عليهم الخبائث » والعرب تستخبث هذا وباطلاق الأحاديث السابقة ، وبالقياس على ما يؤكل ، وعلى دم المأكول ، والجواب عن حديث أنس أنه كان للتداوى وهو جائز بجميع النجاسات سوى الخمر كما سنقرره بدلائله فى كتاب الأطعمة ان شاء الله تعالى ، وعن حديثى البراء وجابر أنهما ضعيفان واهيان ذكرهما الدارقطنى وضعفهما وبين ضعفهما وروى : ( ولا بأس بسؤره ) وكلاهما ضعيف والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( واما الغائط فهو نجس لقوله صلى الله عليه وسلم لعمار رضى الله عنه : « انما تغسل ثوبك من الغائط والبول والمنى (١) [ والمذى ] والدم والقىء » ) .**

**( الشرح )** حديث عمار هذا رواه أبو يعلى الموصلى فى مسنده

---

(١) هذا الحديث قال الدارقطنى بعد ان ساق اسناده الى على بن زيد عن سعيد بن المسيب عن عمار بن ياسر قال : « اتى على رسول الله صلى الله عليه وسلم وأنا على بئر ادلو ماء فى ركوة لى فقال : يا عمار ما تصنع ؟ قلت : يا رسول الله بابى وامى اغسل ثوبى من نخامة اصابته فقال: يا عمار انما يغسل الثوب من خمس من الغائط والبول والقىء والدم والمنى ، يا عمار ما نخامتك ودموع عينيك والماء الذى فى ركوتك الا سواء » لم يروه غير ثابت بن حماد وهو ضعيف جدا وابراهيم وثابت ضعيفان ا هـ وفى التعليق المغنى : والحديث رواه ابن عدى فى الكامل وقال : لا أعلم روى هذا عن على بن زيد غير ثابت بن حماد ، وله احاديث فى أسانيدها الثقات يخالف فيها وهى مناكير ومقبولات ا هـ ( ط ) .

والدارقطني والبيهقي ، قال البيهقي : هو حديث باطل لا أصل له • وبين ضعفه الدارقطني والبيهقي ويغني عنه الاجماع على نجاسة الغائط ولا فرق بين غائط الصغير والكبير بالاجماع • وينكر على المصنف قوله : ( لقوله صلى الله عليه وسلم ) فأتى بصيغة الجزم في حديث باطل ، وقد سبق نظائر هذا الانكار • وسبق في باب الآنية خلاف لأصحابنا في أن هذه الفضلات من رسول الله صلى الله عليه وسلم هل كانت نجسة ؟ وسبق بيان حال عمار في باب السواك والله أعلم •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وأما سرجين البهائم وذرق الطيور فهو كالغائط في النجاسة لما روى ابن مسعود رضي الله عنه قال : « اتيت النبي صلى الله عليه وسلم بحجرين وروثة فاخذ الحجرين والقى الروثة وقال : انها ركس » فعلل نجاسته بانه ركس ، والركس الرجيع وهذا رجيع فكان نجسا ، ولانها خارج من الدبر احالته الطبيعة فكان نجسا كالغائط ) •**

( **الشرح** ) حديث ابن مسعود رواه البخاري بلفظه ، وقد سبق أن مذهبنا أن جميع الأرواث والذرق والبول نجسة من كل الحيوان ، سواء المأكول وغيره والطير وكذا روث السمك والجراد وما ليس له نفس سائلة كالذباب فروثها وبولها نجسان على المذهب ، وبه قطع العراقيون وجماعات من الخراسانيين • وحكى الخراسانيون وجها ضعيفا في طهارة روث السمك والجراد وما لا نفس له سائل ، وقد قدمنا وجها عن حكاية صاحب البيان والرافعي أن بول ما يؤكل وروثه طاهران وهو غريب ، وهذا المذكور من نجاسة ذرق الطيور كلها هو مذهبنا ، وقال أبو حنيفة : كلها طاهرة الا ذرق الدجاج لأنه لا نتن الا في ذرق الدجاج ، ولأنه عام في المساجد ، ولم يغسله المسلمون كما غسلوا بول الآدمي • واحتج أصحابنا بما ذكره المصنف وأجابوا عن عدم النتن بأنه منتقض ببعر الغزلان ، وعن المساجد بأنه ترك للمشقة في ازالته مع تجدده في كل وقت ، وعندي أنه اذا عمت به البلوى وتعذر الاحتراز عنه يعفى عنه وتصح الصلاة كما يعفى عن طين الشوارع وغبار السرجين •

وأما قول المصنف : الركس الرجيع فكذا قاله ، ومن أهل اللغة من يقول:

الركس القذر . وأما قوله : فعلل نجاسته بأنه ركس . فكلام عجيب وصوابه فعلل تركه ، فان قيل : ليس فى الحديث دليل للنجاسة ، وانما فيه ترك الاستنجاء بالروث ولا يلزم من ذلك النجاسة كما لم يلزم من تركه بالعظم والمحترمات . ( فالجواب ) أن الاعتماد فى الاستدلال على قوله صلى الله عليه وسلم « انها ركس » ولا يجوز أن يحمل على أنه مجرد اخبار بأنهما ركس ورجيع ، فان ذلك اخبار بالمعلوم فيؤدى الحمل عليه الى خلو الكلام عن الفائدة فوجب حمله على ما ذكرناه ، ثم التعليل بأنها ركسْ يشمل روث المأكول وغيره . وقوله : لأنه خارج من الدبر احتراز من المنى . وقوله : أحالته الطبيعة . احتراز من الدود والحصى وقاسه على الغائط لأنه مجمع عليه . وقد سبق فى أول الكتاب أن السرجين لفظة عجمية ويقال بفتح السين وكسرها ويقال سرقين والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( واما القىء فهو نجس لحديث عمار ، ولأنه طعام استحال فى الجوف الى النتن والفساد فكان نجسا كالغائط ) .**

**( الشرح )** قد سبق قريبا أن حديث عمار باطل لا يحتج به وقوله : استحال فى الجوف احتراز من البيضة اذا صارت دما فانها لا تنجس على أحد الوجهين وقوله : استحال الى النتن والفساد احتراز من المنى . وهذا الذى ذكره من نجاسة القىء متفق عليه سواء فيه قىء الآدمى وغيره من الحيوانات صرح به البغوى وغيره ، وسواء خرج القىء متغيرا أو غير متغير . وقال صاحب التتمة : ان خرج غير متغير فهو طاهر وهذا الذى جزم به المتولى ، هو مذهب مالك نقله البراذعى منهم فى التهذيب والصحيح الأول وبه قطع الجماهير ، والله أعلم .

**( فرع )** قال أصحابنا الرطوبة التى تخرج من المعدة نجسة . وحكى الشاشى عن أبى حنيفة ومحمد طهارتها دليلنا أنها خارجة من محل النجاسة وسمى جماعة من أصحابنا هذه الرطوبة بالبلغم وليس بصحيح ، فليس البلغم من المعدة والمذهب طهارته وانما قال بنجاسته المزنى وأما النخاعة الخارجة من الصدر فطاهرة كالمخاط .

( فـرع ) الماء الذى يسيل من فم الانسان حال النوم ، قال المتولى : اذ انفصل متغيرا فنجس والا فطاهر . وقال الشيخ أبو محمـد الجوينى فى كتاب التبصرة فى الوسوسة منه ما يسيل من اللهوات فهو طاهر ومنه مايسيل من المعدة فهو نجس بالاجماع وطريق التميز منها أن يراعى عادته ، فان كان يسيل من فمه فى أوائل نومه بلل وينقطع حتى اذا طال زمان النوم انقطع ذلك البلل وجفت شفته ونشفت الوسادة فالظاهر أنه من الفم لا من المعدة وان طال زمان النوم وأحس مع ذلك بالبلل فالظاهر أنه من المعدة ، واذا أشكل فلم يعرفه فالاحتياط غسله . هذا كلام الشيخ أبى محمد وسألت أنا عدولا من الأطباء فأنكروا كونه من المعدة وأنكروا على من أوجب غسله . والمختار: لا يجب غسله الا اذا عرف أنه من المعدة ، ومتى شك فلا يجب غسـله لكن يستحب احتياطا وحيث حكمنا بنجاسته وعمت بلوى انسان به وكثر فى حقه فالظاهر أنه يعفى عنه فى حقه ويلتحق بدم البراغيث وسلس البول والاستحاضة ونحوها مما عفى عنه للمشقة والله أعلم .

( فـرع ) قال أصحابنا : المرة نجسة ، قال الشيخ أبو محمد فى كتابه الفروق فى مسائل المياه المرارة بما فيها من المرة نجسة .

( فـرع ) الجرة بكسر الجيم وتشديد الراء ، وهى ما يخرجه البعير من جوفه الى فمه للاجترار قال أصحابنا : هى نجسـة صرح بهـا البغوى وآخرون . ونقل القاضى أبو الطيب اتفاق الأصحاب على نجاستها .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( واما المذى فهو نجس لما روى عن على رضى الله عنه ، قال : « كنت رجلا مذاء فذكرت ذلك لرسـول الله صلى الله عليه وسلم فقـال : اذا رايت المذى فاغسل ذكرك وتوضا وضوءك للصلاة » ولانه خارج من سبيل الحدث لا يخلق منه طاهر فهو كالبول ، واما الودى فنجس لما ذكرناه من العلة ولانه يخرج مع البول فكان حكمه حكمه ) .**

( **الشرح** ) أجمعت الأمة على نجاسة المذى والودى ثم مذهبنا ومذهب الجمهور أنه يجب غسل المذى ولا يكفى نضحه بغير غسل . وقال أحمد بن حنبل رحمه الله أرجو أن يجزيه النضح ، واحتج له برواية فى صحيح مسلم

فى حديث على : « توضأ وانضح فرجك » ودليلنا رواية : « اغسل » وهى أكثر والقياس على سائر النجاسات • وأما رواية النضح فمحمولة على الغسل وحديث على رضى الله عنه صحيح ، رواه هكذا أبو داود والنسائى وغيرهما بأسانيد صحيحة ورواه البخارى ومسلم عن على أنه أمر المقداد أن يسأل النبى صلى الله عليه وسلم ، وقد سبق ايضاحه والجمع بين الروايات وبين فوائد هذا الحديث فى باب ما يوجب الغسل ، وقول المصنف : « روى عن على » مما ينكر لأنه صيغة تمريض ، والحديث صحيح متفق على صحته ، وقوله : خارج من سبيل الحدث احتراز من المخاط والعرق ونحوهما من الطاهرات وقوله : لا يخلق منه طاهر احتراز من المنى وقوله فى الودى : يخرج مع البول ، الأجود أن يقال عقبه والله أعلم •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( واما منى الآدمى فطاهر لما روى عن عائشة رضى الله عنها : « انها كانت تحت المنى من ثوب رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو يصلى » ولو كان نجسا لما انعقدت معه الصلاة ولانه مبتدأ خلق بشر فكان طاهرا كالطين ) •**

( **الشرح** ) حديث عائشة صحيح رواه مسلم لكن لفظه : « لقد رأيتنى أفركه من ثوب رسول الله صلى الله عليه وسلم فركا فيصلى فيه » هذا لفظه فى صحيح مسلم وسنن أبى داود وغيره من كتب السنن ، وأما اللفظ الذى ذكره المصنف فغريب • وقوله تحت المنى أى تفركه وتحته وقوله : لأنه مبتدأ خلق بشر احتراز من منى الكلب •

( **وأما حكم المسألة** ) فمنى الآدمى طاهر عندنا ، هذا هو الصواب المنصوص للشافعى رحمه الله فى كتبه وبه قطع جماهير الأصحاب وحكى صاحب البيان وبعض الخراسانيين فى نجاسته قولين ، ومنهم من قال : القولان فى منى المرأة فقط ، والصواب الجزم بطهارة منيه ومنيها وسواء المسلم والكافر ، لكن ان قلنا رطوبة فرج المرأة نجسة تنجس منيها بملاقاتها كما لو بال الرجل ولم يغسل ذكره بالماء ثم آمنى فان منيه ينجس بملاقاة المحل النجس واذا حكمنا بطهارة المنى استحب غسله من البدن والثوب للأحاديث الصحيحة فى البخارى ومسلم عن عائشة رضى الله عنها : « أنها كانت تغسل

المنى من ثوب رسول الله صلى الله عليه وسلم » ولأن فيه خروجا من خلاف العلماء فى نجاسته •

**( فــرع )** قد ذكرنا أن المنى طاهر عندنا ، وبه قال سعيد بن المسيب وعطاء واسحاق بن راهويه وأبو ثور وداود وابن المنذر ، وهو أصح الروايتين عن أحمد • وحكاه العبدرى وغيره عن سعد بن أبى وقاص وابن عمر وعائشة رضى الله عنهم وقال الثورى والأوزاعى ومالك وأبو حنيفة وأصحابه : نجس، لكن عند أبى حنيفة يجزئ فركه يابسا ، وأوجب الأوزاعى ومالك غسله يابسا ورطبا ، واحتج لمن قال بنجاسته بحديث عائشة رضى الله عنها أن رسول الله صلى الله عليه وسلم : « كان يغسل المنى » رواه مسلم • وفى رواية : « كنت أغسله من ثوب رسول الله صلى الله عليه وسلم » رواه البخارى ومسلم • وفى رواية لمسلم أنها قالت لرجل أصاب ثوبه منى فغسـله كله : « انما كان يجزيك أن رأيته أن تغسل مكانه ، فان لم تره نضحت حوله ، لقد رأيتنى أفركه من ثوب رسول الله صلى الله عليه وسلم فركا فيصلى فيـه » وذكروا أحاديث كثيرة ضعيفة ، منها حديث عن عائشة أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان يأمر بحت المنى » • قالوا : وقياسا على البول والحيض لأنه يخرج من مخرج البول ، ولأن المذى جزء من المنى لأن الشهوة تحلل كل واحد منهمـا فاشتركا فى النجاسة • واحتج أصحابنا بحديث فركه ، ولو كان نجسا لم يكف فركه كالدم والمذى وغيرهما ، وهذا القدر كاف ، وهو الذى اعتمدته أنا فى طهارته ، وقد أكثر أصحابنا من الاستدلال بأحاديث ضعيفة ولا حاجة اليها • وعلى هذا انما فركه تنزها واستحبابا وكذا غسله كان للتنزه والاستحباب وهذا الذى ذكرناه متعين أو كالمتعين للجمع بين الأحاديث •

وأما قول عائشة : « انما كان يجزيك » فهو وان كان ظاهره الوجوب فجوابه من وجهين ( أحدهما ) حمله على الاستحباب ، لأنها احتجت بالفرك ، فلو وجب الغسل لكان كلامها حجة عليها لا لها ، وانما أرادت الانكار عليه فى غسل كل الثوب ، فقالت : ( غسل كل الثوب بدعة منكرة ، وانما يجزيك فى تحصيل الأفضل والأكمل كذا وكذا ) وذكر أصحابنا أقيسـة ومناسبات كثيرة غير طائلة ولا نرتضيها ولا نستحل الاستدلال بها ولا نسمح بتضييع

الوقت فى كتابتها ، وفيما ذكرناه كفاية ، وأجاب أصحابنا عن القياس على البول والدم بأن المنى أصل الآدمى المكرم ، فهو بالطين أشبه بخلافهما ، وعن قولهم : يخرج من مخرج البول بالمنع • قالوا : بل ممرهما مختلف • قال القاضى أبو الطيب : وقد شق [1] ذكر الرجل بالروم فوجد كذلك فلا ننجسه بالشك • قال الشيخ أبو حامد : ولو ثبت أنه يخرج من مخرج البول لم يلزم منه النجاسة ، لأن ملاقاة النجاسة فى الباطن لا تؤثر ، وانما تؤثر ملاقاتها فى الظاهر ، وعن قولهم المذى جزء من المنى بالمنع أيضا • قالوا : بل هو مخالف له فى الاسم والخلقة وكيفية الخروج ، لأن النفس والذكر يفتران بخروج المنى ، وأما المذى فعكسه ، ولهذا من به سلس المذى لا يخرج معه شىء من المنى ، والله أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( واما منى غير الآدمى ففيه ثلاثة اوجه ( احدها ) الجميع طاهر الا منى الكلب والخنزير لأنه خارج من حيوان طاهر يخلق منه مثل اصله فكان طاهرا ، كالبيض ومنى الآدمى ( والثانى ) الجميع نجس لانه من فضول الطعام المستحيل ، وانما حكم بطهارته من الآدمى لحرمته وكرامته ، وهذا لا يوجد فى غيره ( والثالث ) ما اكل لحمه فمنيه طاهر كلبنه ، وما لا يؤكل لحمه فمنيه نجس كلبنه ) •**

( **الشرح** ) هذه الأوجه مشهورة ودلائلها ظاهرة ، والأصح طهارة الجميع غير الكلب والخنزير وفرع أحدهما ، وممن صرح بتصحيحه الشيخ أبو حامد والبندنيجى وابن الصباغ والشاشى وغيرهم • وأشار المصنف فى التنبيه الى ترجيحه وصحح الرافعى النجاسة مطلقا ، والمذهب الأول • أما منى الكلب والخنزير وما تولد من أحدهما ، فانه نجس بلا خلاف ، كما صرح به المصنف •

( **فـرع** ) البيض من مأكول اللحم طاهر بالاجماع ، ومن غيره فيه وجهان كمنيه الأصح الطهارة • وقد أشار المصنف فى تعليله الوجه الأول الى القطع بهذا قال أصحابنا : ويجرى الوجهان فى بزر القز لأنه أصل الدود كالبيض • وأما دود القز فطاهر بلا خلاف ، وثبت فى صحيح مسلم عن

---

(١) هذه اول اشارة الى عملية تشريحية ينبنى عليها حكم فرعى فى الكتاب ( ط ) •

أبى سعيد الخدرى رضى الله عنه أن رسـول الله صلى الله عليه وسلم قال : « المسك أطيب الطيب » وفى الصحيحين أن وبيص الطيب كان يرى من مفارق رسول الله صلى الله عليه وسلم وفى فأرة المسك المنفصلة فى حال حياة الظبية وجهان • ( أصحهما ) الطهارة كالجنين ( والثانى ) النجاسة كسائر الفضلات والأجزاء المنفصلة فى الحياة فان انفصلت بعد موتها فنجسـة على المذهب كاللبن ، وقيل طاهرة كالبيض المتصلب ، حكاه الرافعى •

( **فـرع** ) البيضة الطـاهرة اذا استحالت دما ففى نجاستها وجهـان ( الأصح ) النجاسة كسـائر الدماء ( والثانى ) الطهـارة كاللحم وغيره من الأطعمة اذا تغيرت ، ولو صارت مدرة وهى التى اختلط بياضـها بصفرتها فطاهر بلا خلاف ، صرح به صاحب التتمة وغيره ، وكذا اللحم اذا خنز وأنتن فطاهر على المذهب ، وفيه وجه أنه نجس ، حكاه الشاشى وصاحب البيان فى باب الأطعمة ، وهو شاذ ضعيف جدا •

( **فـرع** ) هل يحل أكل المنى الطاهر ؟ فيه وجهان ؟ الصحيح المشهور أنه لا يحل لأنه مستخبث قال تعالى : ( ويحرم عليهم الخبائث [1] ) والثـانى يجوز ، وهو قول الشيخ أبى زيد المروزى لأنه طاهر لا ضرر فيه • وسنبسط الكلام فيه وفى المخاط وأشباهه فى كتاب الأطعمة ان شاء الله تعالى • واذا قلنا بطهارة بيض ما لا يؤكل لحمه جاز أكله بلا خلاف لأنه غير مستقذر ، وهل يجب غسل ظاهر البيض اذا وقع على موضـع طاهر ؟ فيه وجهان حكاهما البغوى وصاحب البيان وغيرهما بناء عن أن رطوبة الفرج طاهرة أم نجسة ، وقطع ابن الصباغ فى فتاويه بأنه لا يجب غسله ، وقال : الولد اذا خرج طاهر لا يجب غسله باجماع المسلمين وكذا البيض ، والله أعلم •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( واما الدم فنجس لحديث عمار رضى الله عنه ، وفى دم السمك وجهـان ( احدهما ) نجس كغيره ( والثانى ) طاهر ، لانه ليس باكثر من الميتة ، وميتة السمك طاهرة فكذا دمه ) •**

( **الشرح** ) أما حديث عمار فضعيف سبق بيان ضعفه ، ويغنى عنـه

---

(١) من الآية ١٥٧ من سورة الاعراف •

حديث عائشة رضى الله عنها أن النبى صلى الله عليه وسلم قال للمستحاضة : « اذا أقبلت الحيضة فدعى الصلاة ، واذا أدبرت فاغسلى عنك الدم وصلى » رواه البخارى ومسلم • وعن أسماء رضى الله عنها قالت : « جاءت امرأة الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت : احدانا يصيب ثوبها من دم الحيض كيف تصنع به ؟ قال تحته ثم تقرصه بالماء ثم تنضحه ثم تصلى فيـه » رواه البخارى ومسلم • والدلائل على نجاسة الدم متظاهرة ، ولا أعلم فيه خلافا عن أحد من المسلمين الا ما حكاه صاحب الحاوى عن بعض المتكلمين أنه قال : هو طاهر ، ولكن المتكلمين لا يعتد بهم فى الاجمـاع والخلاف ، على المذهب الصحيح الذى عليه جمهور أهل الأصول من أصحابنا وغيرهم لاسيما فى المسائل الفقهيـات ، وأما الوجهـان فى دم السمك فمشهوران ونقلهما الأصحاب أيضا فى دم الجراد ونقلهما الرافعى أيضا فى الدم المتحلب من الكبد والطحال ، والأصح فى الجميع النجاسة • وممن قال بنجاسة دم السمك مالك وأحمد وداود • وقال أبو حنيفة : طاهر • وأما دم القمل والبراغيث والقراد والبق ونحوهما مما ليس له نفس سائلة فنجسة عنـدنا كغيرها من الدماء ، لكن يعفى عنها فى الثوب والبدن للحاجة • كما سنوضحه ان شاء الله تعالى • وممن قال بنجاسة هذه الدماء مالك • وقال أبو حنيفة : هى طاهرة ، وهى أصح الروايتين عن أحمد ، وأما قول المصنف لأنه ليس بأكثر من الميتة فكلام ناقص لأنه ينتقض بدم الآدمى ، فانه نجس مع أن ميتته طاهرة على المذهب ، فينبغى أن يزاد فيقال ميتته طاهرة مأكولة •

**( فـرع )** مما تعم به البلوى الدم الباقى على اللحم وعظامه ، وقل من تعرض له من أصحابنا ، فقد ذكره أبو اسحاق الثعلبى المفسر من أصحابنا ، ونقل عن جماعة كثيرة من التابعين أنه لا بأس به ، ودليله المشقة فى الاحتراز منه • وصرح أحمد وأصحابه بأن ما يبقى من الدم فى اللحم معفو عنه ولو غلبت حمرة الدم فى القدر لعسر الاحتراز منه ، وحكوه عن عائشة وعكرمة والثورى وابن عيينة وأبى يوسف وأحمد واسحاق وغيرهم ، واحتجت عائشة والمذكورون بقوله تعالى : ( الا أن يكون ميتة أو دما مسفوحا [1] ) قالوا : فلم ينه عن كل دم بل عن المسفوح خاصة وهو السائل •

(١) من الآية ١٤٥ من سورة الأنعام .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وأما القيح فهو نجس لأنه دم استحال الى نتن ، فاذا كان الدم نجسا فالقيح اولى . وأما ماء القروح فان كان له رائحة فهو نجس كالقيح وان لم يكن له رائحة فهو طاهر ، كرطوبة البدن ، ومن أصحابنا من قال : فيه قولان ( احدهما ) طاهر كالعرق ( والثانى ) نجس لأنه تحلل بعلة فهو كالقيح ) .**

( **الشرح** ) القيح نجس بلا خلاف وكذا ماء القروح المتغير نجس بالاتفاق . وأما غير المتغير فطاهر على المذهب ، وبه قطع القاضى أبو الطيب والشيخ أبو حامد وآخرون ونقله أبو حامد عن نصه فى الاملاء ، وقيل : فى نجاسته قولان ، وقد ذكر المصنف دليل الجميع ، وقوله : تحلل بعلة ، احتراز من الدمع والعرق . وأما قوله : كرطوبات البدن ، فمعناه أنها طاهرة بالاتفاق ، وهو كما قال : وقد ضبط الغزالى وتابعه [1] الرافعى وغيره هذا بعبارة وجيزة ، فقال : ما ينفصل من باطن الحيوان قسمان . ( أحدهما ) ما ليس له اجتماع واستحالة فى الباطن ، وانما يرشح رشحا . ( والثانى ) ما يستحيل ويجتمع فى الباطن ثم يخرج . فالأول كالدمع واللعاب والعرق والمخاط وحكمه حكم الحيوان المنفصل منه ان كان نجسا ، وهو الكلب والخنزير ، وفرع أحدهما فهو نجس أيضا ، وان كان طاهرا وهو سائر الحيوانات فهو طاهر بلا خلاف. وأما الثانى فكالدم والبول والعذرة والروث والقىء والقيح وكله نجس ، ويستثنى اللبن والمنى والعلقة على تفصيل فى ذلك .

واعلم أنه لا فرق فى العرق واللعاب والمخاط والدمع بين الجنب والحائض والطاهر والمسلم والكافر والبغل والحمار والفرس والفأرة وجميع السباع والحشرات ، بل هى طاهرة من جميعها ومن كل حيوان طاهر ، وهو ما سوى الكلب والخنزير وفرع أحدهما ، ولا كراهة فى شىء من ذلك عندنا ، وكذا لا كراهة فى سؤر شىء منها وهو بقية ما شربت منه ، والله أعلم .

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وأما العلقة ففيها وجهان ، قال ابو اسحاق : هى نجسة لأنه دم خارج من الرحم فهو كالحيض ، وقال أبو بكر الصيرفى : هى طاهرة لأنه دم غير مسفوح ، فهو كالكبد والطحال ) .**

---

(1) بكسر الباء الموحدة .

( **الشرح** ) العلقة هى المنى اذا استحال فى الرحم فصار دما عبيطا ، فاذا استحال بعده فصار قطعة لحم فهو مضغة ، وهذان الوجهان فى العلقة مشهوران ، ودليلهما ما ذكره المصنف ، أصحهما الطهارة ، ونقله الشيخ أبو حامد عن الصيرفى وعامة الأصحاب ، وصرح بتصحيحه الشيخ أبو حامد والمحاملى والرافعى فى المحرر وآخرون ، وأما المضغة فالمذهب القطع بطهارتها كالولد ، وبهذا قطع الأكثرون ونقل القاضى حسين وصاحب العدة والبيان فيها وجهين ، وكذا وقع فى كثير من نسخ الوسيط وأنكروه عليه ، ولا يصح انكار من أنكر ذلك ، ونسبته الى الانفراد بنقل وجه فى نجاسة المضغة ، فان الوجه نقله غيره ممن ذكرناه .

وقوله : مسفوح أى سائل ، وقوله : كالكبد هى بفتح الكاف وكسر الباء ، ويجوز اسكان الباء مع فتح الكاف وكسرها كما سبق فى نظائرها ، والطحال بكسر الطاء ، وانما قاس على الكبد والطحال لأنهما طاهران بالاجماع ، والأحاديث الصحيحة مشهورة فى أن النبى صلى الله عليه وسلم أكل الكبد ، وللحديث الصحيح عن ابن عمر رضى الله عنهما قال : « أحلت لنا ميتتان ودمان ، فالميتتان : السمك والجراد ، والدمان الكبد والطحال » قال البيهقى : روى هكذا عن ابن عمر ، وروى عنه عن النبى صلى الله عليه وسلم قال ولكن الرواية الأولى هى الصحيحة وهى فى معنى المرفوع ( قلت ) ويحصل الاستدلال بها لأنها مرفوعة أيضا ، فانها كقول الصحابى : أمرنا بكذا ونهينا عن كذا ، وهذا عند أصحابنا وعند المحدثين وجمهور الأصوليين والفقهاء فى حكم المرفوع الى رسول الله صلى الله عليه وسلم صريحا كما سبق بيانه فى مقدمة الكتاب وأما أبو بكر الصيرفى فهذا أول موضع جرى فيه ذكره فى الكتاب وهو أبو بكر محمد بن عبد الله كان اماما بارعا متقنا صاحب مصنفات كثيرة فى الأصول وغيره . قال الخطيب البغدادى : توفى لثمان بقين من شهر ربيع الأول سنة ثلاثين وثلاثمائة رحمه الله .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( واما الميتة من غير السمك والجراد والآدمى فهى نجسة لانه محرم الاكل من غير ضرر ، فكان نجسا كالدم ، واما السمك والجراد فهما طاهران لانه يحل اكلهما ، ولو كانا نجسين لم يحل [ اكلهما ] . واما الآدمى ففيه قولان**

**( احدهما ) انه نجس لانه ميت لا يحل اكله فكان نجسا كسائر الميتات (والثانى) انه طاهر لقوله صلى الله عليه وسلم : « لا تنجسوا موتاكم فان المؤمن لا ينجس حيا ولا ميتا » ولانه لو كان نجسا لما غسل كسائر الميتات ) .**

**( الشرح )** أما الحديث فرواه الحاكم أبو عبد الله وصاحبه البيهقى عن ابن عباس عن النبى صلى الله عليه وسلم قال الحاكم فى آخر كتاب المستدرك على الصحيحين : هذا حديث صحيح على شرط البخارى ومسلم قال البيهقى: وروى موقوفا على ابن عباس من قوله وكذا ذكره البخارى فى صحيحه فى كتاب الجنائز تعليقا عن ابن عباس : « المسلم لا ينجس حيا ولا ميتا » ورواية المرفوع مقدمة لأن فيها زيادة علم كما سبق تقريره فى مقدمة الكتاب . وقد ثبت فى الصحيحين عن أبى هريرة رضى الله عنه عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « ان المؤمن لا ينجس » وهذا عام يتناول الحياة والموت .

**( أما حكم المسألة )** فالسمك والجراد اذا ماتا طاهران بالنصوص والاجماع قال الله تعالى : « أحل لكم صيد البحر [1] وطعامه » وقال تعالى : « وهو الذى [2] سخر لكم البحر لتأكلوا منه لحما طريا » وثبت عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه قال فى البحر : « هو الطهور ماؤه الحل ميتته » وقد سبق بيانه وفوائده فى أول الكتاب وعن عبد الله بن أبى أوفى رضى الله عنه قال : « غزونا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم سبع غزوات نأكل معه الجراد » رواه البخارى ومسلم ، وسواء عندنا الذى مات بالاصطياد أو حتف نفسه والطافى من السمك وغير الطافى وسواء قطع رأس الجرادة أم لا وكذا باقى ميتات البحر اذا قلنا بالأصح : ان الجميع حلال فميتتها طاهرة وسيأتى تفصيلها فى بابها ان شاء الله تعالى .

وأما الآدمى هل ينجس بالموت أم لا ؟ فيه هذان القولان الصحيح منهما أنه لا ينجس اتفق الأصحاب على تصحيحه ودليله الأحاديث السابقة والمعنى الذى ذكره ، وعجب ارسال المصنف القولين من غير بيان الراجح منهما فى مثل هذه المسألة التى تدعو الحاجة اليها ، وقد ذكر البندنيجى فى كتاب الجنائز

---

(١) الآية ٩٦ من سورة المائدة .

(٢) الآية ١٢ من سورة النحل .

وصاحب الشامل فى باب الآنية أن القول بالطهارة هو نصه فى الأم وبالنجاسة هو نصه فى البويطى ، وسواء فى جريان القولين المسلم والكافر . وأما قوله تعالى : « انما المشركون نجس » فليس المراد نجاسة الأعيان والأبدان بل نجاسة المعنى والاعتقاد ولهذا ربط النبى صلى الله عليه وسلم الأسير الكافر فى المسجد وقد أباح الله تعالى طعام أهل الكتاب والله أعلم .

وأما باقى الميتات فنجسة ودليلها الاجماع ، واستثنى صاحب الحاوى وغيره فقالوا : الميتات نجسة الا خمسة أنواع : السمك والجراد والآدمى والصيد اذا قتله سهم أو كلب معلم أرسله أهل للذكاة ، والجنين اذا خرج ميتا بعد ذكاة أمه وزاد القفال فحكم بطهارة ما ليس له نفس سائلة فى قول كما حكيناه عنه فى باب المياه وحكى صاحب الحاوى والشاشى عنه وجهين فى نجاسة الضفدع بالموت ولا يرد شىء من هذا على المصنف . أما الصيد والجنين فليسا منه بل جعل الشرع هذا ذكاتهما ولهذا قال النبى صلى الله عليه وسلم فى الحديث الصحيح « ذكاة الجنين ذكاة أمه » فصرح بأنه مذكى شرعا وان لم تنله السكين مباشرة ، وأما ما زاده القفال وصاحب الحاوى فضعيف انفردا به عن الجمهور والصحيح النجاسة كما أوضحناه هناك وبالله التوفيق.

وأما قول المصنف : يحرم الأكل من غير ضرر وكان نجسا . فينتقض بالمخاط والمنى وجلد الميتة اذا دبغ فانها محرمة الأكل على الأصح من غير ضرر وليست نجسة ، فكان ينبغى أن يقول : من غير ضرر ولا استقذار وقوله فى السمك والجراد : يحل أكلها يعنى من غير ضرورة ولا حاجة والا فالميتة يحل أكلها فى المخمصة ، ويحل أكل الدواء النجس للحاجة وان لم يكن ضرورة ، والله أعلم .

**( فــرع )** العضو المنفصل من حيوان حى كألية الشاة وسنام البعير وذنب البقرة والأذن واليد وغير ذلك نجس بالاجماع ومما يستدل به من السنة حديث أبى واقد الليثى رضى الله عنه قال : قدم النبى صلى الله عليه وسلم المدينة وهم يجبون أسنمة الابل ويقطعون أليات الغنم فقال : « ما تقطع من البهيمة وهى حية فهو ميتة » رواه أبو داود والترمذى وغيرهما ، وهذا لفظ الترمذى ، قال الترمذى : حديث حسن قال : والعمل على هذا عند أهل

العلم • وأما العضو المبان من السمك والجراد والآدمى كيده ورجله وظفره ومشيمة الآدمى ففيها كلها وجهـان أصحهما طهارتها ، وهو الذى صححه الخراسانيون كميتاتها • والثانى : نجاستها وانمـا يحكم بطهـارة الجملة لحرمتها • وبهذا قطع العراقيون أو جمهورهم فى يد الآدمى وسائر أعضـائه وتكرر نقل القاضى أبى الطيب الاتفاق على نجاسة يد السارق وغيره اذا قطعت أو سقطت ، ونقل القاضى أيضا الاتفاق على نجاسة مشيمة الآدمى ، والصحيح الطهارة كما ذكرناه ، وأما مشـيمة الآدمى فنجسـة بلا خلاف كما فى سائر أجزائه المنفصلة فى حياته والله أعلم •

**( فـرع )** عصب الميتة غير الآدمى نجس بلا خلاف ، ولا يخرج على الخلاف فى الشـعر والعظم لأنه يحس ويألم بخلافهمـا ذكره المتولى وغيره والله أعلم •

**( فـرع )** فى مذاهب العلماء فى نجاسة الآدمى بالموت ، قد ذكرنا أن الأصح عندنا أنه لا ينجس ، وبه قال مالك وأحمـد وداود وغيرهم ، وقال أبو حنيفة : ينجس وروى عنه أنه يطهر بالغسل ، وعن مالك وأحمـد رواية بنجاسته •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وأما الخمر فهى نجسة لقوله عز وجل « انما الخمر والميسر والأنصـاب والأزلام رجس من عمل الشيطان (١) [ فاجتنبوه لعلكم تفلحون ] » ولأنه يحرم تناوله من غير ضرورة فكان نجسا كالدم ، وأما النبيذ فهو نجس لأنه شراب فيه شدة مطربة فكان نجسا كالخمر ) •**

**( الشرح )** الخمر نجسة عندنا وعند مالك وأبى حنيفة وأحمد وسائر العلماء الا ما حكاه القاضى أبو الطيب وغيره عن ربيعـة شيخ مالك وداود أنهما قالا : هى طاهرة وان كانت محرمة كالسم الذى هو نبات وكالحشيش المسكر ، ونقل الشيخ أبو حامد الاجماع على نجاستها ، واحتج أصـحابنـا بالآية الكريمة ، قالوا : ولا يضر قرن الميسر والأنصاب والأزلام بها مع أن هذه الأشياء طاهرة لأن هـذه الثلاثة خرجت بالاجمـاع فبقيت الخمر على

(١) الآية ٩٠ من سورة المائدة وما بين المعقوفين من المتوكلية ( ط ) •

مقتضى الكلام ، ولا يظهر من الآية دلالة ظاهرة لأن الرجس عند أهل اللغة القذر ولا يلزم من ذلك النجاسة ، وكذا الأمر بالاجتناب لا يلزم منه النجاسة وقول المصنف : ولأنه يحرم تناوله من غير ضرر فكان نجسا كالدم لا دلالة فيه لوجهين . ( أحدهما ) أنه منتقض بالمنى والمخاط وغيرهما كما ذكرنا قريبا . ( والثانى ) أن العلة فى منع تناولهما مختلفة فلا يصح القياس لأن المنع من الدم لكونه مستخبثا ، والمنع من الخمر لكونها سببا للعداوة والبغضاء وتصد عن ذكر الله وعن الصلاة كما صرحت به الآية الكريمة ، وأقرب ما يقال ما ذكره الغزالى أنه يحكم بنجاستها تغليظا وزجرا عنها قياسا على الكلب وما ولغ فيه والله أعلم .

واعلم أنه لا فرق فى نجاسة الخمر بين الخمر المحترمة وغيرها ، وكذا لو استحال باطن حبات العنب خمرا فانه نجس ، وحكى امام الحرمين والغزالى وغيرهما وجها ضعيفا أن الخمر المحترمة طاهرة ووجها أن باطن حبات العنب المستحيل طاهرة ، وهما شاذان والصواب النجاسة .

وأما النبيذ فقسمان مسكر وغيره ، فالمسكر نجس عندنا وعند جمهور العلماء وشربه حرام وله حكم الخمر فى التنجيس والتحريم ووجوب الحد ، وقال أبو حنيفة وطائفة قليلة : هو طاهر ويحل شربه ، وفى رواية عنه يجوز الوضوء به فى السفر ، وقد سبق فى باب المياه بيان مذهبنا ومذهبه والدلائل من الطرفين مستقصاة ، وقد ثبتت الأحاديث الصحيحة الذى يقتضى مجموعها الاستفاضة أو التواتر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « كل مسكر خمر وكل مسكر حرام » وهذه الألفاظ مروية فى الصحيحين من طرق كثيرة وحكى صاحب البيان وجها أن النبيذ المسكر طاهر لاختلاف العلماء فى اباحته ، وهذا الوجه شاذ فى المذهب وليس هو بشىء . وأما القسم الثانى من النبيذ فهو ما لم يشتد ولم يصر مسكرا ، وذلك كالماء الذى وضع فيه حبات تمر أو زبيب أو مشمش أو عسل أو نحوها فصار حلوا ، وهذا القسم طاهر بالاجماع يجوز شربه وبيعه ، وسائر التصرفات فيه ، وقد تظاهرت الأحاديث فى الصحيحين من طرق متكاثرة على طهارته وجواز شربه . ثم ان مذهبنا ومذهب الجمهور جواز شربه ما لم يصر مسكرا وان جاوز ثلاثة أيام ، وقال أحمد رحمه الله : لا يجوز بعد ثلاثة أيام .

واحتج له بحديث ابن عباس رضي الله عنهما قال : كان رسول الله صلى الله عليه وسلم ينبذ له من أول الليل فيشربه اذا أصبح يومه ذلك والليلة التي تجيء والغد والليلة الأخرى والغد الى العصر فان بقى شيء سقى الخادم أو أمر به فصب » رواه مسلم وفي رواية لمسلم وغيره كان رسول الله صلى الله عليه وسلم « ينقع له الزبيب فيشربه اليوم والغد وبعد الغد الى مساء الثالثة ، ثم يأمر به فيسقى أو يهراق » وفي رواية لمسلم « ينبذ له الزبيب في السقاء فيشربه يومه والغد وبعد الغد فاذا كان مساء الثالثة شربه وسقاه فان فضل شيء أهراقه » . ودليلنا حديث بريدة رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « كنت نهيتكم عن الانتباذ الا في سقاء فانتبذوا في كل وعاء ولا تشربوا مسكرا » رواه مسلم ، فهذا عام يتناول ما فوق ثلاثة أيام ولم يثبت نهي في الزيادة فوجب القول باباحة ما لم يصر مسكرا وان زاد على الثلاثة ، والجواب عن الروايات التي احتج بها لأحمد أنه ليس فيها دليل على تحريم بعد الثلاثة بل فيها دليل على أنه ليس بحرام بعد ثلاثة لأنه « كان يسقيه الخادم » ولو كان حراما لم يسقه ، وانما معنى الحديث أنه صلى الله عليه وسلم كان يشربه ما لم يصر مسكرا فاذا مضت ثلاثة أيام أو نحوها امتنع من شربه ثم ان كان بعد ذلك قد صار مسكرا أمر باراقته لأنه صار نجسا محرما ولا يسقيه الخادم لأنه حرام على الخادم كما هو حرام على غيره ، وان كان لم يصر مسكرا سقاه الخادم ولا يريقه لأنه حلال ومال من الأموال المحترمة ولا يجوز اضاعتها وانما ترك صلى الله عليه وسلم شربه والحالة هذه تنزها واحتياطا كما ترك رسول الله ( صلى الله عليه وسلم ) أكل الضب وأكلوه بحضرته ، وقيل له : « أحرام هو ؟ » قال : « لا ولكن لم يكن بأرض قومي فأجدني أعافه » . وقد حصل مما ذكرناه أن لفظة : أو ، في قوله : سقاه الخادم أو أمر به فصب ، ليست للشك ولا للتخيير بل للتقسيم واختلاف الحال وقد أوضحت هذا الحديث وما يتعلق بالمسألة في شرح صحيح مسلم رحمه الله وبالله التوفيق .

**( فرع )** مذهبنا ومذهب الجمهور أنه يجوز الانتباذ في جميع الأوعية من الخزف والخشب والجلود والدباء ( وهي القرع ) والمزفت والنحاس وغيرها ، ويجوز شربه منها ما لم يصر مسكرا كما سبق . وأما الأحاديث

المشهورة فى الصحيحين عن ابن عباس وغيره رضى الله عنهم أن النبى صلى الله عليه وسلم « نهى عن الانتباذ فى الدباء والحنتم » وهى جرار خضر وقيل كل الجرار ، والنقير وهى الخشبة المنقورة من النخل والمزفت والمقير وهو المطلى بالزفت والقار فهى المنسوخة بحديث بريدة الذى قدمناه قريبا ، وقد بسطت ذلك بدلائله فى أول شرح صحيح البخارى ، ثم فى شرح مسلم وبالله التوفيق •

**( فرع )** شرب الخليطين والمنصف اذا لم يصر مسكرا ليس بحرام لكن يكره ، فالخليطان ما نقع من بسر أو رطب أو تمر أو زبيب ، والمنصف ما نقع من تمر ورطب وسبب الكراهة أن الاسكار يسرع اليه بسبب الخلط قبل أن يتغير طعمه فيظن الشارب أنه ليس مسكرا وهو مسكر ، ودليل الكراهة حديث جابر رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم « نهى أن يخلط الزبيب والتمر ، والبسر والتمر » وفى رواية أن النبى صلى الله عليه وسلم « نهى أن ينبذ التمر والزبيب جميعا ، ونهى أن ينبذ الرطب والبسر جميعا » وفى رواية : « لا تجمعوا بين الرطب والبسر ، وبين الزبيب والتمر نبيذا » • وعن أبى سعيد الخدرى رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « من شرب النبيذ منكم فليشربه زبيبا فردا أو تمرا فردا أو بسرا فردا » • وعن قتادة رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « لا تنبذوا الزهو والرطب جميعا ، ولا تنبذوا الزبيب والتمر جميعا ، وانتبذوا كل واحد منهما على حدته » • وعن ابن عمر وابن عباس وأبى هريرة رضى الله عنهم عن النبى صلى الله عليه وسلم نحوه وروى هذه الروايات كلها مسلم وروى البخارى وغيره بعضها أيضا والله أعلم •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( واما الكلب فهو نجس لما روى ان النبى صلى الله عليه وسلم « دعى الى دار فاجاب ودعى الى دار فلم يجب فقيل له فى ذلك ، فقال : ان فى دار فلان كلبا ، فقيل له : وفى دار فلان هرة فقال : الهرة ليست بنجسة » فدل على ان الكلب نجس ).**

**( الشرح )** [1] مذهبنا أن الكلاب كلها نجسة المعلم وغيره الصغير والكبير ، وبه قال الأوزاعى وأبو حنيفة وأحمد واسحاق وأبو ثور وأبو عبيد ، وقال الزهرى ومالك وداود : هو طاهر وانما يجب غسل الاناء من ولوغه تعبدا ، وحكى هذا عن الحسن البصرى وعروة بن الزبير واحتج لهم بقول الله تعالى : « فكلوا مما أمسكن عليكم[2] » ولم يذكر غسل موضع امساكها ، وبحديث ابن عمر رضى الله عنهما قال : « كانت الكلاب تقبل وتدبر فى المسجد فى زمن رسول الله صلى الله عليه وسلم فلم يكونوا يرشون شيئا من ذلك » ذكره البخارى فى صحيحه فقال : وقال أحمد بن شبيب حدثنا أبى الى آخر الاسناد والمتن ، وأحمد هذا شيخه ، ومثل هذه العبارة محمول على الاتصال وأن البخارى رواه عنه كما هو معروف عند أهل هذا الفن ، وذلك واضح فى علوم الحديث . وروى البيهقى وغيره هذا الحديث متصلا وقال فيه : « وكانت الكلاب تقبل وتدبر فى المسجد فلم يكونوا يرشون شيئا من ذلك » واحتج أصحابنا بحديث أبى هريرة رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « اذا ولغ الكلب فى اناء أحدكم فليرقه ثم ليغسله سبع مرات » رواه مسلم . وعن أبى هريرة أيضا قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « طهور اناء أحدكم اذا ولغ فيه الكلب أن يغسله سبع مرات

---

(1) حديث ( دعى الى دار ) لم يلتفت اليه الشارح رحمه الله تعالى وبيض مكانه ولكن الحافظ فى التلخيص الحبير قال بعد أن ساق الخبر : ( ولم أجده بهذا السياق ولهذا بيض له النووى فى شرحه ولكن رواه احمد والدارقطنى والحاكم والبيهقى من حديث عيسى بن المسيب عن أبى زرعة عن أبى هريرة ان رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يأتى دار قوم من الانصار ودونهم دار لا يأتيها فشق ذلك عليهم فقالوا : يا رسول الله تأتى دار فلان ولا تأتى دارنا فقال النبى صلى الله عليه وسلم : ان فى داركم كلبا فقالوا : فان فى دارهم سنورا . فقال النبى صلى الله عليه وسلم : السنور سبع ) وقال ابن أبى حاتم فى العلل : سألت أبا زرعة عنه فقال : لم يرفعه أبو نعيم وهو أصح ، وعيسى ليس بالقوى . قال العقيلى : لايتابعه على هذا الحديث الا من هو مثله أو دونه ، وقال ابن حبان : خرج عن حد الاحتجاج به وقال ابن عدى : هذا لايرويه غير عيسى ، وهو صالح فيما يرويه . ولما ذكره الحاكم قال : هذا الحديث صحيح تفرد به عيسى عن أبى زرعة وهو صدوق لم يجرح قط . كذا قال وقد ضعفه أبو حاتم الرازى وأبو داود وغيرهم ، وقال ابن الجوزى : لا يصح ، وقال ابن العربى ليس معناه ان الكلب نجس بل معناه أن الهر سبع لينتفع به بخلاف الكلب فلا منفعة فيه . كذا قال وفيه نظر لا يخفى على المتأمل . قلت : وروى ابن خزيمة فى صحيحه والحاكم من طريق منصور ابن صفية عن أمه عن عائشة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : انها ليست بنجس هى كبعض أهل البيت ــ يعنى الهرة . لفظ ابن خزيمة والدارقطنى ا هـ ج ١ ص ٢٥ طبعة اليمانى المدنى ( ط ) .

(2) الآية ٤ من سورة المائدة .

أولاهن بالتراب » رواه مسـلم وفى رواية له : « طهر اناء أحدكم اذا ولغ الكلب فيه أن يغسل سبع مرات » والدلالة من الحديث الأول ظاهرة لأنه لو لم يكن نجسا لما أمر باراقته لأنه يكون حينئذ اتلاف مال وقد نهينا عن اضاعة المال ، والدلالة من الحديث الثانى ظاهرة أيضا فان الطهارة تكون من حدث أو نجس وقد تعذر الحمل هنا على طهـارة الحدث فتعينت طهـارة النجس وأجاب أصحابنا عن احتجاجهم بالآية بأن لنا خلافا معروفا فى أنه يجب غسل ما أصابه الكلب أم لا ؟ فان لم نوجبه فهو معفو للحاجة والمشقة فى غسـله بخلاف الاناء وأما الجواب عن حديث ابن عمر فقال البيهقى مجيبا عنه أجمع المسلمون على نجاسة بول الكلب ووجوب الرش على بول الصبى فالكلب أولى قال : فكان حديث ابن عمر قبل الأمر بالغسل من ولوغ الكلب أو أن بولها خفى مكانه فمن تيقنه لزمه غسله والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( واما الخنزير (١) فنجس لانه اسوا حالا من الكلب لانه مندوب الى قتله من غير ضرر فيه ومنصوص على تحريمه فاذا كان الكلب نجسا فالخنزير اولى ، واما ماتولد منهما او من احدهما(٢) فنجس لانه مخلوق من نجس فكان مثله ).**

**( الشرح )** نقل ابن المنذر فى كتاب الاجماع اجماع العلماء على نجاسة الخنزير وهو أولى ما يحتج به لو ثبت الاجماع ، ولكن مذهب مالك طهـارة الخنزير ما دام حيا وأما ما احتج به المصنف فكذا احتج به غيره ولا دلالة فيه وليس لنا دليل واضح على نجاسة الخنزير فى حياته ، وقوله : مندوب الى قتله من غير ضرر فيه احتراز من الحية والعقرب والحدأة وسائر الفواسق الخمس وما فى معناها فانها طاهرة وان كان مندوبا الى قتلها لكن لضررها ، وأما قوله : ان المتولد منهما أو من أحدهما حيوان طاهر من نجس ، فهـو متفق عليه عندنا . ولو ارتضع جدى من كلبة ونبت لحمه على لبنهـا ففى نجاسته وجهان أصحهما ليس بنجس [٣] وقد سبقا فى أول الباب ، وقوله : لأنه مخلوق من نجس فكان مثله ينقض بالدود المتولد من الميتة ومن السرجين

(١) و (٢) فى بعض نسخ المهذب ( فهو نجس ) فيهما « ط » .

(٣) سبق تعليقنا على هذا الحكم واستدلالنا بحكم التحريم فى الرضاع وتحريم الجلالة او كراهتها والله اعلم ط .

فانه طاهر على المذهب وبه قطع الجمهور كما سنوضحه قريبا ان شاء الله تعالى ، وكان ينبغي أن يقول : لأنه مخلوق من حيوان نجس ليحترز عما ذكرناه فان الميتة لا تسمى حيوانا ، وقد يمنع هذا الاعتراض ويقال : الدود لا يخلق من نفس الميتة ونفس السرجين ، وانما يتولد فيها كدود الخل لا يخلق من نفس الخل بل يتولد فيه ، وقد أجاب القاضى أبو الطيب بهذا الجواب عن نحو هذا الاعتراض فى مسألة طهارة المنى والله أعلم •

وأما باقى الحيوانات غير الكلب والخنزير والمتولد من أحدهما فهى طاهرة كلها وسيأتى بيانه قريبا ان شاء الله تعالى فى مسائل الفرع •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( واما لبن ما لا يؤكل لحمه غير الآدمى ففيه وجهان قال ابو سعيد الاصطخرى : هو طاهر لأنه حيوان طاهر فكان لبنه طاهرا كالشاة [ والبقرة(١) ] والمنصوص انه نجس لأن اللبن كلحم (٢) المذكى بدليل انه يتناول من الحيوان ويؤكل كما يتناول اللحم المذكى ولحم ما لا يؤكل نجس فكذا لبنه ) •**

( **الشرح** ) الألبان أربعة أقسام : ( أحدها ) لبن مأكول اللحم كالابل والبقر والغنم والخيل والظباء وغيرها من الصيود وغيرها ، وهذا طاهر بنص القرآن والأحاديث الصحيحة والاجماع • ( والثانى ) لبن الكلب والخنزير والمتولد من أحدهما وهو نجس بالاتفاق • ( الثالث ) لبن الآدمى وهو طاهر على المذهب وهو المنصوص ، وبه قطع الأصحاب الا صاحب الحاوى فانه حكى عن الأنماطى من أصحابنا أنه نجس ، وانما يحل شربه للطفل للضرورة ذكره فى كتاب البيوع وحكاه الدارمى فى أواخر كتاب السلم وحكاه هناك الشاشى والرويانى وهذا ليس بشىء ، بل هو خطأ ظاهر ، وانما حكى مثله للتحذير من الاغترار به وقد نقل الشيخ أبو حامد فى تعليقه عقب كتاب السلم اجماع المسلمين على طهارته ، قال الرويانى فى آخر باب بيع الغرر : اذا قلنا بالمذهب ان الآدمية لا تنجس بالموت فماتت وفى ثديها لبن فهو طاهر يجوز شربه وبيعه • ( الرابع ) لبن سائر الحيوانات الطاهرة غير ما ذكرنا ، والصحيح

---

(١) ما بين المعقوفين ساقط من ش و ق •

(٢) فى بعض النسخ ( كاللحم ) و ( فكذلك لبنه ) « ط » •

المنصوص نجاستها ، وقال الاصطخرى : طاهرة وقد ذكر المصنف دليل الوجهين ، وممن قال بطهارته أبو حنيفة ، وبنجاسته مالك وأحمد وداود ، فان قلنا بالطهارة فهل يحل شربه ؟ فيه وجهان حكاهما المتولى وغيره ( أصحهما ) جواز شربه لأنه طاهر ( والثانى ) تحريمه ، وبه قطع الغزالى فى البسيط ، لأنه يقال انه يؤذى ، ولأنه مستقذر «أشبه المخاط وجمع جماعة هذا الخلاف وحكى الدارمى فى آخر كتاب السلم فى لبن الأتان ونحوها ثلاثة أوجه ، ( الصحيح ) أنه نجس لا يجوز بيعه ( والثانى ) أنه طاهر ويجوز بيعه وشربه ( والثالث ) طاهر لا يجوز بيعه ولا شربه . وقول المصنف : لبن ما لا يؤكل غير الآدمى ، فيه وجهان : اطلاقه يقتضى دخول الكلب والخنزير ، وكان ينبغى أن يقول من الحيوان الطاهر ، وكأنه ترك بيانه لظهوره والله أعلم .

**( فرع )** الأنفحة ان أخذت من السخلة بعد موتها أو بعد ذبحها وقد أكلت غير اللبن فهى نجسة بلا خلاف ، وان أخذت من سخلة ذبحت قبل أن تأكل غير اللبن فوجهان ، الصحيح الذى قطع به كثيرون طهارتها ، لأن السلف لم يزالوا يجبنون بها ولا يمتنعون من أكل الجبن المعمول بها . وحكى العبدرى عن مالك وأحمد فى أصح الروايتين عنه نجاسة الأنفحة الميتة كمذهبنا ، وعن أبى حنيفة وأحمد فى الرواية الأخرى أنها طاهرة كالبيض . دليلنا أنها جزء من السخلة فأشبهت اليد بخلاف البيضة فانها ليست جزءا . ولنا فى البيضة فى جوف الدجاجة الميتة ثلاثة أوجه سبقت فى باب الآنية ( أحدها ) أنها طاهرة ( والثانى ) نجسة ( وأصحها ) ان كانت تصلبت فطاهرة والا فنجسة ، وأما اللبن فى ضرع شاة ميتة فنجس عندنا بلا خلاف ، وسبق بيانه فى باب الآنية والله أعلم .

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( اما رطوبة فرج المراة فالمنصوص انها نجسة لانها رطوبة متولدة فى محل النجاسة فكانت نجسة . ومن اصحابنا من قال : هى طاهرة كسائر رطوبات البـدن ) .**

**( الشرح )** رطوبة الفرج ماء أبيض متردد بين المذى والعرق ، فلهذا اختلف فيها ثم ان المصنف رحمه الله رجح هنا وفى التنبيه النجاسة ، ورجحه

أيضا البندنيجي وقال البغوى والرافعي وغيرهما : الأصح الطهـارة ، وقال صاحب الحاوى فى باب ما يوجب الغسل : نص الشافعي رحمه الله فى بعض كتبه على طهارة رطوبة الفرج ، وحكى التنجيس عن ابن سريج فحصـل فى المسألة قولان منصوصان للشافعي ، أحدهما ما نقله المصنف ، والآخر نقله صاحب الحاوى ، والأصح طهارتهما . ويستدل للنجاسة أيضا بحديث زيد بن خالد رضى الله عنه أنه سأل عثمان بن عفان رضى الله عنه قال : « أرأيت اذا جامع الرجل امرأته ولم يمن ؟ قال عثمان : يتوضأ كما يتوضأ للصلاة ويغسل ذكره ، قال عثمان : سمعته من رسول الله صلى الله عليه وسلم » رواه البخارى ومسلم ، زاد البخارى فسأل على بن أبى طالب والزبير بن العوام وطلحة بن عبيد الله وأبى بن كعب فأمروه بذلك • وعن أبى بن كعب رضى الله عنه أنه قال : « يا رسول الله اذا جامع الرجل المرأة فلم ينزل ؟ قال : يغسل ما مس المرأة منه ثم يتوضأ ويصلى » رواه البخارى ومسلم ، وهذان الحديثـان فى جواز الصلاة بالوضوء بلا غسـل منسوخان كمـا سبق فى باب ما يوجب الغسل • وأما الأمر بغسل الذكر وما أصابه منها فثابت غير منسوخ وهو ظاهر فى الحكم بنجاسة رطوبة الفرج ، والقائل الآخر بحمله على الاستحباب لكن مطلق الأمر للوجوب عند جمهور الفقهاء والله أعلم • /

وقول المصنف : رطوبة فرج المرأة فيه نقص والأحسن رطوبة الفرج ، فانه لا فرق بين رطوبة فرج المرأة وغيرها من الحيوان الطـاهر كما سبق ، والله أعلم •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( واما ما تنجس (١) بذلك فهو الأعيان الطاهرة اذا لاقاها شىء من هـذه النجاسات واحدهما رطب [ والآخر يابس ] فينجس بملاقاتها ) •**

**( الشرح )** هذا الذى قاله واضح لا خفاء به لكن يستثنى من هـذا الاطلاق أشياء ، أحدها : الميتة التى لا نفس لها سائلة فانها نجسة على المذهب ولا تنجس ما ماتت فيه على الصحيح • ( الثانى ) النجاسـة التى لا يدركها

---

(١) فى بعض النسخ « ينجس » بصيغة المضارعة و « فهى » بدلا من « فهو » وما بين المعقوفين ساقط من ش و ق « ط » .

الطرف لاتنجس الماء والثوب على الأصح كما سبق ( الثالث ) الهرة اذا كانت أكلت نجاسة ثم ولغت فى ماء قليل أو مائع قبل أن تغيب لا تنجسه على أحد الأوجه ( الرابع ) اذا لاقت النجاسة قلتين فصاعدا من الماء فلم تغيره لا تنجسه .

**( فرع )** فى مسائل تتعلق بالنجاسات ( أحدها ) شعر الميتة نجس على المذهب الا من الآدمى فطاهر على المذهب سواء انفصل فى حياته أو بعد موته ، وقد سبق تفصيل الشعور فى باب الآنية ، وسبق فيه أن المذهب نجاسة عظم الميتة ، وسبق فيه أن ما لا يؤكل لحمه اذا ذبح كان نجسا .

( الثانية ) قال أصحابنا : الأعيان جماد وحيوان وما له تعلق بالحيوان ، فالجماد كله طاهر الا الخمر وكل نبيذ مسكر . وحكى وجه أن النبيذ طاهر ووجه أن الخمرة المحترمة طاهرة وأن باطن العنقود اذا استحال خمرا طاهر . وهذه الأوجه سبق بيانها وهى شاذة ضعيفة ، والمراد بالجماد ما ليس بحيوان ولا كان حيوانا ولا جزءا من حيوان ولا خرج من حيوان . وقولنا ولا كان حيوانا احتراز من الميتة وقولنا ولا جزءا من حيوان احتراز من العضو المبان من الشاة ونحوها فى الحياة وقولنا ولا خرج من حيوان احتراز من البول والروث وغيرهما من النجاسات المنفصلة عن باطن الحيوان . وأما الحيوان فكله طاهر الا الكلب والخنزير والمتولد من أحدهما ، وحكى صاحب البيان وجها عن الصيدلانى أن الدود المتولد من الميتة نجس وهذا شاذ مردود ، والصواب الجزم بطهارته كسائر الحيوان ، وأما ما له تعلق بالحيوان كالميتة والفضلات فقد سبق تفصيله وبيان الطاهر منه من النجس والله أعلم .

( الثالثة ) النجاسة المستقرة فى الباطن لا حكم لها ما لم يتصل بها شىء من الظاهر مع بقاء حكم الظاهر عليه ، كما اذا ابتلع بعض خيط فحصل بعضه فى المعدة وبعضه خارج فى الفم أو أدخل فى دبره اصبعه أو عودا وبقى بعضه خارجا فوجهان سبقا فى أول باب ما ينقض الوضوء . ( أصحهما ) وبه قطع الأكثرون يثبت لها حكم النجاسة فلا تصح صلاته ولا طوافه فى هذه الحال لأنه مستصحب بمتصل بالنجاسة ( والثانى ) لا يثبت حكم النجاسة وقد سبق هناك توجيههما وبيان قائلهما وما يتفرع عليهما من المسائل والله أعلم .

( الرابعة ) فى الفتاوى المنقولة عن صاحب الشامل أن الولد اذا خرج من الجوف، طاهر لا يحتاج الى غسله باجماع المسلمين ، قال : ويجب أن يكون البيض كذلك فلا يجب غسل ظاهره ، والنجاسة الباطنة لا حكم لها . ولهذا اللبن يخرج من بين فرث ودم ، وهو طاهر حلال ، وهذا الذى قاله أن النجاسة الباطنة لا حكم لها وفى البيض ، هو اختياره وقد قدمنا الخلاف فيهما .

( الخامسة ) قال صاحب التتمة : الوسخ المنفصل من بدن الآدمى فى الحمام وغيره حكمه حكم ميتة الآدمى لأنه متولد من البشرة قال : وكذا الوسخ المنفصل عن سائر الحيوان حكمه حكم ميتته ، وهذا الذى قاله فى وسخ الآدمى ضعيف لم أره لغيره ، والمختار القطع بطهارته لأنه عرق جامد .

( السادسة ) قال أصحابنا رحمهم الله : اذا أكلت البهيمة حبا وخرج من بطنها صحيحا فان كانت صلابته باقية بحيث لو زرع نبت فعينه طاهرة لكن يجب غسل ظاهره لملاقاة النجاسة ؛ لأنه وان صار غذاء لها فمما تغير الى الفساد فصار كما لو ابتلع نواة وخرجت فان باطنها طاهر ويطهر قشرها بالغسل ، وان كانت صلابته قد زالت بحيث لو زرع لم ينبت فهو نجس . ذكر هذا التفصيل هكذا القاضى حسين والمتولى والبغوى وغيرهم .

( السابعة ) الزرع النابت على السرجين ، قال الأصحاب : ليس هو نجس العين لكن ينجس بملاقاة النجاسة ؛ نجاسة مجاورة واذا غسل طهر ، واذا سنبل فحباته الخارجة طاهرة قطعا ولا حاجة الى غسلها ، وهكذا القثاء والخيار وشبههما يكون طاهرا ولا حاجة الى غسله . قال المتولى : وكذا الشجرة اذا سقيت ماء نجسا فأغصانها وأوراقها وثمارها طاهرة كلها ، لأن الجميع فرع الشجرة ونماؤها ، قال البغوى : واذا خرج من فرجه دود فهو طاهر العين ، ولكن ظاهره نجس ، فاذا غسل طهر .

( **فرع** ) **المسك** طاهر بالاجماع ويجوز بيعه بالاجماع ، وقد حكى الماوردى فى كتاب البيوع عن الشيعة أنهم قالوا : هو نجس لا يجوز بيعه ، وهو غلط فاحش مخالف للأحاديث الصحيحة وللاجماع ، وسنوضح المسألة بأدلتها ان شاء الله تعالى فى باب ما نهى عنه من بيع الغرر ، حيث ذكره المصنف والأصحاب .

**( فــرع )** قال الماوردى والرويانى فى آخر باب بيع الغرر : أما الزباد فهو لبن سنور فى البحر رائحته كرائحة المسك ، قالا : فاذا قلنا بنجاسة لبن ما لا يؤكل لحمه ، ففى هذا وجهـان ( أحدهما ) أنه نجس لا يجوز بيعـه اعتبارا بجنســه ( والثانى ) طاهر كالمسك هذا كلام الماوردى والرويانى .

والصواب طهارته وصحة بيعه ، لأن الصحيح أن جميع حيوان البحر طاهر يحل لحمه ولبنه ، كما سنوضحه فى بابه ان شاء الله تعالى ، هذا على تقدير تسليم ما ذكره الماوردى انه لبن هذا السنور البحرى وقد سمعت جماعة من أهل الخبرة بهذا من الثقات يقولون : بأن الزباد انما هو عرق سنور برى ، فعلى هذا هو طاهر بلا خلاف ، لكن قالوا : انه يغلب فيه اختلاطه بما يتساقط من شعره ، فينبغى أن يحترس عما فيه شىء من شعره ، لأن الأصح عنـدنا نجاسة شعر ما يؤكل لحمه اذا انفصل فى حياته غير الآدمى ، والأصح أن سنور البر لا يؤكل والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ولا يطهر من النجاسات بالاستحالة الا شيئان : ( احدهما ) جلد الميتـة [ اذا دبغ ] ، وقد دللنا عليه فى موضعه ( والثانى ) الخمر اذا استحالت بنفسها خلا فتطهر بذلك لما روى عن عمر رضى الله عنه أنه خطب فقال : « لا يحل خل من خمر قد افسدت حتى يبدأ الله افسادها ، فعند ذلك يطيب الخل ، ولا بأس ان يشتروا من أهل الذمة خلا ما لم يتعمـدوا الى افساده » ولانه انمـا حكم بنجاستها للشدة المطربة الداعية الى الفساد ، وقد زال ذلك من غير نجاسـة خلفتها ، فوجب أن يحكم بطهارتها ) .**

**( الشرح )** أما قوله لا يطهر بالاستحالة الا شيئان فقد يورد عليه ثلاثة أشياء وهى العلقة والمضغة اذا نجسناهما ، فانهما يطهران بمصيرهما حيوانا ، والثالث البيضة فى جوف الدجاجة الميتـة اذا حكمنا بنجاسـتها فانها تطهر بمصيرها فرخا بلا خلاف ، كما سبق فى باب الآنية ، ويجاب عن البيضة بأنها نجسة العين ، وانما تنجست بالمجاورة . وأما العلقة والمضـغة ففرعهما على الأصح وهو طهارتهما . وقد سبق بيانهما قريبا فاكتفى به . وأما قول عمر رضى الله عنه فآخره قوله : ( يتعمدوا الى افساده ) وقد رواه البيهقى دون قوله : ولا بأس أن يشتروا الى آخره .

قوله : أفسدت هو بضم الهمزة ومعناه خللت ، وقوله : حتى يبدأ الله افسادها هو بفتح الياء من يبدأ وبهمز آخره ، ومعنى هذا الكلام أن الخمر اذا خللت فصارت خلا لم يحل ذلك الخل ، ولكن لو قلب الله الخمر خلا بغير علاج آدمى حل ذلك الخل ، وهـذا معنى قوله : يبدأ الله افسادها يعنى بافسادها جعلها خلا ، وهو افساد للخمر ، وان كان صلاحا لهذا المائع من حيث انه صار حلالا ومالا • وأما قوله : ولا بأس أن يشتروا من أهل الذمة خلا ، فمعناه أنه يباح ذلك ، ولا يمتنع لكونهم كفارا لا يوثق بأقوالهم ، بل يباح كما تباح ذبائحهم وغيرها من أطعمتهم ، وقد قال الله تعالى : ( وطعام الذين أوتوا الكتاب [1] حل لكم ) وهذا يتناول الخل وغيره ولا يقبل دعوى أكثر المفسرين ومن تابعهم فى تخصيصهم ذلك بالذبائح وممن تابعهم المصنف فى أول باب الربا ، والصواب ما ذكرناه ، وقوله : من غير نجاسة خلفتها هو بتخفيف اللام أى جاءت بعدها •

( **اما حكم المسألة** ) فاذا استحالت الخمر خلا بنفسها طهرت وسأذكر فرعا مشتملا على نفائس من أحكام التخلل والتخليل ان شاء الله تعالى •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان خللت بخل او ملح لم تطهر لما روى ان ابا طلحة رضى الله عنه سأل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ايتام ورثوا خمرا فقال : « أهرقها فقال : أفلا أخللها ؟ قال لا » فنهاه عن التخليل فدل على انه لا يجوز ولأنه لو جاز لندبه اليه لما فيه من اصلاح مال اليتيم ، ولأنه اذا طرح فيها الخل نجس الخل فاذا زالت [ الشدة المطربة ] بقيت نجاسة الخل النجس فلم يطهر ، وان نقلها من شمس الى ظل او من ظل الى شمس حتى تخللت ففيه وجهان • ( أحدهما ) تطهر لأن الشدة قد زالت من غير نجاسة خلفتها • ( والثانى ) لا تطهر لأنه فعل محظور توصل به الى استعجال ما يحل فى الثانى فلم يحل به كما لو قتل مورثه أو نفر صيدا حتى خرج من الحرم الى الحل ) •**

( **الشرح** ) أما حديث أبى طلحة فصحيح رواه أبو داود وغيره بأسانيد صحيحة عن أنس رضى الله عنه أن أبا طلحة سأل رسول الله صلى الله عليه وسلم فذكره بلفظه فى المهذب ، وروى مسلم فى صحيحه والترمذى عن أنس

---

(١) الآية ٥ من المائدة .

قال : « سئل النبى صلى الله عليه وسلم أنتخذ الخمر خلا ؟ قال : لا » قال الترمذى : هذا حديث حسن صحيح . وقول المصنف : روى أن أبا طلحة ، مما ينكر عليه حيث ذكره بصيغة تمريض وهو حديث صحيح ، وأبو طلحة اسمه زيد بن سهل ، سبق بيانه فى باب ما يوجب الغسل .

**( أما حكم المسالة )** فالتخليل عندنا وعنـد الأكثرين حرام ، فلو فعله فصار خلا لم يطهر ، قال البغوى : ولا يمكن تطهيره بعد هذا بطريق كالخل اذا وقعت فيـه نجاسة . وقال أبو حنيفـة : تطهر بالتخليل ، دليلنـا هذان الحديثان الصحيحان ، وأما مسألة النقل من ظل الى شمس وعكسه فالأصح فيها الطهارة ، والوجهان جاريان فيما لو فتح رأسها ليصيبها الهواء استعجالا للحموضة . نقله الرافعى .

**( فـرع )** الخمـر نوعان محترمة وغيرها فالمحترمة هى التى اتخـذ عصيرها ليصير خلا وغيرها ما اتخذ عصيرها للخمرية ، وفى النوعين مسائل :

( احداها ) تخليلها بطرح عصير أو خل أو خبز حار أو ملح أو غيرها فيها حرام بلا خلاف عند أصحابنا فاذا خللت فهذا الخل نجس لعلتين ذكرهمـا المصنف والأصحاب احداهما : تحريم التخليل ، والثانية : نجاسـة المطروح بالملاقاة فتستمر نجاستها اذ لا مزيل لها ولا ضرورة الى الحكم بانقلابها به طاهرا بخلاف أجزاء الدن ، قال أصحابنا : وسواء فى هـذا المحترمة وغيرها والمطروح قصدا ، والواقع فيها اتفاقا بالقاء الريح وغيرها ، وفى وجه ضعيف يجوز تخليل المحترمة وتطهر به وفى وجه تطهر المحترمة وغيرها اذا طرح بلا قصد حكاهما الرافعى ، والصحيح المشهور أنه لا فرق كما سبق .

( الثانية ) لو طرح فى العصير بصلا أو ملحا واستعجل به الحموضة قبل الاشتداد فصار خمرا ، ثم انقلبت بنفسها خلا والبصل فيها فوجهان حكاهما الرافعى ( أحدهما ) يطهر لأنه لاقاه فى حال طهارته كأجزاء الدن ( وأصحهما ) لا يطهر لأن المطروح ينجس بالتخمر ، فتستمر نجاسـته بخلاف أجزاء الدن للضرورة ، ولو طرح العصير على خل ، وكان العصير غالبا بحيث يغمر الخل عند الاشتداد ففى طهارته اذا انقلبت خلا هذان الوجهـان ، ولو كان الخل غالبا يمنع العصير من الاشتداد فلا بأس بل يطهر قطعا .

( الثالثة ) امساك الخمر المحترمة لتصير خلا جائز ، هـذا هو الصواب الذى قطع به الأصحاب ، وحكى امام الحرمين عن بعض الخلافيين ــ وجها ــ أنه لا يجوز وهذا غلط مردود ، وأما غير المحترمة فيجب اراقتها فلو لم يرقها فتخللت طهرت لأن النجاسة للشدة وقد زالت ، وحكى الرافعى وجها أنهـا لا تطهر لأنه عاص بامساكها فصار كالتخليل والمذهب الأول •

( الرابعة ) متى عادت الطهارة بالتخلل طهرت أجزاء الظرف للضرورة وفيه وجه ، قال الدارمى : ان لم تتشرب شيئا من الخمر كالقوارير طهرت ، وان تشربت لم تطهر ، والصواب الذى قطع به الجماهير الطهارة مطلقا للضرورة ، ثم كما يطهر ما يلاقى الخل بعد التخلل يطهر ما فوقه مما أصابه الخمر فى حال الغليان ، قاله القاضى حسين وأبو الربيع الايلاقى وحكاه الرافعى عنهما ولم يذكر خلافه وهذا الايلاقى بكسر الهمزة وبعدها ياء مثناة من تحت وآخره قاف واسمه طاهر بن عبد الله منسوب الى ايلاق وهى بلاد الشـاش المتصلة بالترك قاله السمعانى وهى أحسن بلاد الاسلام وأنزهها قال : وكان أبو الربيع هذا بارعا فى الفقه تفقه بمرو على القفال المروزى وبنيسابور على أبى طاهر الزيادى وببخارى على أبى عبد الله الحليمى وأخذ الأصول عن أبى اسحاق الاسفراينى وعليه تفقه أهل الشاش ، وقد بسطت أحواله فى تهذيب الأسماء•

( **فـرع** ) لا يصح بيع الخمر المحترمة على المذهب وحكى الشـيخ أبو على السنجى ( بكسر السين المهملة وبالجيم وجها ضعيفا ) : أنه يصح بناء على الوجه الشاذ فى طهارتها ، ولو استحالت أجواف حبات العناقيد خمرا ، ففى صحة بيعها ــ اعتمادا على طهارة ظاهرها وتوقع طهارة باطنها ــ وجهان وطردهما فى البيضة المستحيل باطنها دما ، والصحيح البطلان فى الجميع •

( **فـرع** ) مذهبنا أنه يجوز امسـاك ظروف الخمر والانتفـاع بهـا واستعمالها فى كل شىء اذا غسلت وغسلها ممكن وبه قال جمهور العلمـاء ؛ وعن أحمد رحمه الله أنه يجب كسر دنانها وشق زقوقها دليلنا أنها مال وقد نهينـا عن اضاعته ، ولأن الأصـل أن لا وجوب ولا يثبت شىء يدل على الوجوب • وأما حديث أنس رضى الله عنه قال : « كنت أسقى أبا عبيـدة وأبا طلحة وأبى بن كعب شرابا من فضيخ وخمر فأتاهم آت فقال : ان الخمر

قـد حرمت فقـال أبو طلحة : يا أنس قم الى هـذه الجرة فاكسرها فقمت وكسرتها » رواه البخارى ومسلم فليس فيه دليل على وجوب الكسر ، فان النبى صلى الله عليه وسلم لم يأمر بذلك ، بل فى حديث أبى طلحة الذى ذكره المصنف دليـل على عدم الوجوب ، فان النبى صلى الله عليـه وسلم قال : « أهرقها » ولم يذكر اتلاف ظرفها وممن ذكر هذه المسألة من أصحابنا صاحب المستظهرى .

**( فـرع )** قال المتولى فى كتـاب البيع : التصرف فى الخمر حرام على أهل الذمة عندنا وقال أبو حنيفة : لا يحرم قال : والمسألة مبنية على خطـاب الكفار بالفروع ومذهبنـا أنهم مخاطبون وسأوضح المسألة فى أول كتـاب الصلاة ان شاء الله تعالى وبه التوفيق .

**( فـرع )** فى مذاهب العلماء فى تخلل الخمر وتخليلها . أما اذا انقلبت بنفسها خلا فتطهر عند جمهور العلماء ونقل القاضى عبد الوهاب المالكى فيه الاجماع وحكى غيره عن سحنون المالكى أنها لا تطهر ، وأما اذا خللت بوضع شىء فيها فمذهبنا أنها لا تطهر وبه قال أحمد والأكثرون . وقال أبو حنيفة والأوزاعى والليث : تطهر وعن مالك ثلاث روايات أصحها عنه أن التخليل حرام [ وتطهر [(1)] ] فلو خللها طهرت والثانية : حرام ولا تطهر والثالثة : حلال وتطهر دليلنا ما سبق .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان أحرق السرجين أو العذرة فصار رمادا لم يطهر لأن نجاستها لعينها، ويخالف الخمر فان نجاستها لمعنى معقول وقد زال ) .**

**( الشرح )** مذهبنا أنه لا يطهر السرجين والعذره وعظـام الميتة وسائر الأعيان النجسة بالاحراق بالنار ، وكذا لو وقعت هذه الأشياء فى مملحة أو وقع كلب ونحوه وانقلبت ملحا ولا يطهر شىء من ذلك عندنا وبه قال مالك وأحمد واسحق وداود وحكى أصحابنا عن أبى حنيفة طهارة هذا كله ، وحكاه صاحب العدة والبيان وجهـا لأصحابنا ، وقال امام الحرمين : قال أبو زيد والخضرى من أصحابنا : كل عين نجسة رمادها طاهر تفريعا على القديم اذ

---

(1) ما بين المقوفين ليس فى ش و ق ( ط ) .

الشمس والريح والنار تطهر الأرض النجسة ، وهـذا ليس بشىء وقد فرق المصنف بينها وبين الخمر اذا تخللت والله أعلم •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( واما دخان النجاسة اذا احرقت ففيه وجهان ( احدهما ) انه نجس لانهـا اجزاء متحللة من النجاسة فهو كالرماد ( والثانى ) ليس بنجس لانه بخار نجاسة فهو كالبخار الذى يخرج من الجوف ) •**

( **الشرح** ) الوجهان فى نجاسـة دخان النجاسة مشهوران ، ودليلهما مذكور فى الكتاب ( أصحهما ) عند الأصحاب النجاسة وجمع الدخان دواخن ويقال فى الدخان دخن أيضـا بالفتح وبضم الدال وتشـديد الخاء حكاهما الجوهرى والبخار بضم الباء وهو هذا المرتفع كالدخان وسواء دخان الأعيان النجسة كالسرجين ودخانالزيت المتنجس ففى الجميع الوجهان ذكره البغوى•

( **فـرع** ) قال صاحب الحاوى : اذا قلنا دخان النجاسـة نجس فهل يعفى عنه ؟ فيه وجهان فان قلنا : لا يعفى فحصل فى التنور فان مسحه بخرقة يابسة طهر وان مسحه برطبة لم يطهر الا بالغسل بالماء ، وقال صاحب البيان : قال أصحابنا : اذا قلنا بالنجاسة فعلق بالثوب فان كان قليلا عفى عنه وان كان كثيرا لم يطهر الا بالغسل ، وان سود التنور فألصق عليه الخبز قبل مسـحه فظاهر أسفل الرغيف نجس هكذا ذكره الشيخ أبو حامد •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( واذا ولغ الكلب فى اناء او ادخل عضوا منه فيه وهو رطب لم يطهر الاناء حتى يغسل سبع مرات احداهن بالتراب ، لما روى عن ابى هريرة ان النبى صلى الله عليه وسلم قال : « طهور اناء احدكم اذا ولغ فيه الكلب ان يغسل سـبعا • احداهن بالتراب » فعلق طهارته بسبع مرات فدل انه لا يحصل بما دونه ) •**

( **الشرح** ) حديث أبى هريرة هذا صحيح رواه مسلم وقد ذكرناه قبل هذا ، لكن فىرواية مسلم « أولاهن بالتراب » وأما رواية المصنف «احداهن» فغريبة لم يذكرها البخارى ومسلم وأصحاب الكتب المعتمدة الا الدارقطنى فذكرها من رواية على رضى الله عنه • وقد اختلف العلماء فى ولوغ الكلب ، فمذهبنا أنه ينجس ما ولغ فيه ويجب غسل انائه سبع مرات احداهن بالتراب،

وبهذا قال أكثر العلماء • حكى ابن المنذر وجوب الغسل سبعا عن أبي هريرة وابن عباس وعروة بن الزبير وطاوس وعمرو بن دينار ومالك والأوزاعي وأحمد واسحاق وأبي عبيد وأبي ثور • قال ابن المنذر : وبه أقول ، وقال الزهري : يكفيه غسله ثلاث مرات وقال أبو حنيفة : يجب غسله حتى يغلب على الظن طهارته ، فلو حصل ذلك بمرة أجزأه • وكذا عنده سائر النجاسات العينية • قال : ويجب غسل النجاسة الحكمية ثلاثا • وعن أحمد رواية أنه يجب غسله ثماني مرات احداهن بالتراب ، وهي رواية عن داود أيضا •

وقال مالك والأوزاعي : لا ينجس الطعام الذي ولغ فيه ، بل يحل أكله وشربه والوضوء به • قالا : ويجب غسل الاناء تعبدا • قال مالك : وان ولغ في ماء جاز أن يتوضأ به لأنه طاهر ، وفي جواز غسل هذا الاناء بهذا الماء روايتان عنه واحتج لأبي حنيفة بحديث يرويه عبد الوهاب بن الضحاك عن اسماعيل بن عياش عن هشام بن عروة عن أبي الزناد عن الأعرج عن أبي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم في الكلب يلغ في الاناء قال : « يغسله ثلاثا أو خمسا أو سبعا » وبالقياس على سائر النجاسات • واحتج لأحمد رحمه الله بحديث عبد الله بن مغفل المزني رضي الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « اذا ولغ الكلب في الاناء فاغسلوه سبع مرار وعفروه الثامنة في التراب » رواه مسلم • واحتج لمالك والأوزاعي في عدم نجاسته وجواز الانتفاع بالطعام بأن الأمر بغسل الاناء كان تعبدا ، ولا يلزم منه نجاسة الطعام واتلافه • واحتج أصحابنا والجمهور على وجوب الغسل سبعا بحديث أبي هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « طهور اناء أحدكم اذا ولغ فيه الكلب أن يغسل سبعا أولاهن بالتراب » رواه مسلم • وفي رواية عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « اذا شرب الكلب في اناء أحدكم فليغسله سبعا » رواه البخاري ومسلم وروى هذا المتن في الصحيح جماعة من الصحابة رضي الله عنهم ، وذكر أصحابنا أقيسة كثيرة ومناسبات لا قوة فيها ، ولا حاجة اليها مع ما ذكرناه من السنن الصحيحة المتظاهرة •

وأما الدليل على الأوزاعي ومالك فحديث أبي هريرة قال : قال رسول

الله صلى الله عليه وسلم « اذا ولغ الكلب فى اناء أحدكم فليرقه ، ثم ليغسله سبع مرار » رواه مسلم ، وهذا نص فى وجوب اراقته واتلافه وذلك ظاهر فى نجاسته فلولا النجاسة لم تجز اراقته وكذلك قوله صلى الله عليه وسلم : « طهور اناء أحدكم » ظاهر فى نجاسته كما أوضحناه فى مسألة نجاسة الكلب. وأما الجواب عما احتج به لأبى حنيفة فهو أنه حديث ضعيف باتفاق الحفاظ لأن راويه عبد الوهاب مجمع على ضعفه وتركه ، قال الامام العقيلى والدراقطنى : هو متروك الحديث ، وهذه العبارة هى أشد العبارات توهينا وجرحا باجماع أهل الجرح والتعديل • وقال البخارى فى تاريخه : عنده عجائب وهذه أيضا من أوهن العبارات ، وقال عبد الرحمن بن أبى حاتم امام هذا الفن : قال أبى : كان عبد الوهاب يكذب قال : وحدث بأحاديث كثيرة موضوعة فخرجت اليه فقلت له : ألا تخاف الله عز وجل فضمن لى أن لايحدث فحدث بها بعد ذلك • وأقوال أئمة هذا الفن فيه بنحو ما ذكرته مشهورة ، وانما بسطت الكلام فى هذا الرجل لأن مدار الحديث عليه ومدار مذهبهم عليه ؛ فأردت ايضاح الحديث وراويه فقد يقال لا يقبل الجرح الا مفسرا ففسرته ؛ وأما اسماعيل بن عياش فمتفق على ضعفه فى روايته عن الحجازيين واختلف فى قبول روايته عن الشاميين ، وقد روى هذا الحديث عن هشام بن عروة ومعلوم أنه حجازى فلا يحتج به ولو لم يكن فى الحديث سبب آخر يضعفه ؛ وكيف وفيه عبد الوهاب الذى حاله ما وصفناه ، وأما قياسهم على سائر النجاسات فلا يلتفت اليه مع هذه السنن الصحيحة المتظاهرة على مخالفته •

فان قال قائل منهم : حديثكم رواه أبو هريرة وقد أفتى بغسله ثلاثا • فالجواب من وجهين ( أحسنهما ) أن هذا ليس بثابت عنه فلا يقبل دعوى من نسبه اليه ، بل قد نقل ابن المنذر عنه وجوب الغسل سبعا كما قدمناه • وقد علم كل منصف ممن له أدنى عناية أن ابن المنذر امام هذا الفن أعنى نقل مذاهب العلماء من الصحابة والتابعين فمن بعدهم ، وأن معول الطوائف فى نقل المذاهب عليه • ( الجواب الثانى ) : أن عمل الراوى وفتواه بخلاف حديث رواه ليس بقادح فى صحته ولا مانع من الاحتجاج به عند الجمهور من الفقهاء والمحدثين والأصوليين ، وانما يرجع الى قول الراوى عند الشافعى

وغيره من المحققين اذا كان قوله تفسيرا للحديث ليس مخالفا لظاهره ، ومعلوم أن هذا لا يجىء فى مسألتنا ، فكيف نجعل السبع ثلاثا ؟ وأما الجواب عما احتج به أحمد وهو أن المراد اغسلوه سبع مرار احداهن بماء وتراب فيكون التراب مع الماء بمنزلة الغسلتين ، وهذا التأويل محتمل فيقال به للجمع بين الروايات ، فان الروايات المشهورة سبع مرات فاذا أمكن حمل هذه الرواية على موافقتها صرنا اليه ، وأما الجواب عما احتج به الأوزاعى ومالك فهو أن النبى صلى الله عليه وسلم نص على الأمر باراقته واتلافه فوجب العمل به والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( والافضل ان يجعل التراب فى غير السابعة ليرد عليه ما ينظفه ، وفى ايها جعل جاز لعموم الخبر ) .**

**( الشرح )** هذا الذى قاله متفق عليه عندنا ، ونقل القاضى أبو الطيب أن الشافعى نص فى حرملة أنه يستحب جعل التراب فى الأولى ، وكذا قاله أصحابنا وهو موافق لرواية مسلم التى قدمناها فالحاصل أنه يستحب جعل التراب فى الأولى فان لم يفعل ففى غير السابعة أولى فان جعله فى السابعة جاز ، وقد جاء فى روايات فى الصحيح سبع مرات ، وفى رواية سبع مرات أولاهن بالتراب ، وفى رواية أخراهن بدل أولاهن ، وفى رواية سبع مرات السابعة بتراب ، وفى رواية سبع مرات وعفروه الثامنة فى التراب ، وقد روى البيهقي وغيره هذه الروايات كلها وفيه دليل على أن التقييد بالأولى وغيرها ليس للاشتراط ، بل المراد احداهن ، وهو القدر المتيقن من كل الروايات والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان جعل بدل التراب الجص او الاشنان وما اشبههما ففيه قولان ( احدهما ) لا يجزئه لانه تطهير ، نص فيه على التراب فاختص به كالتيمم ( والثانى ) يجزئه لانه تطهير نجاسة نص فيه على جامد ، فلم يختص به كالاستنجاء والدباغ ، وفى موضع القولين وجهان ( احدهما ) [ ان القولين ] فى**

**حال عدم التراب : فاما مع وجود التراب فلا يجوز بغيره قولا واحدا ( والثاني ) [ ان القولين ] في الاحوال كلها [ لانه جعله في احد القولين كالتيمم وفي الآخر جعله كالاستنجاء والدباغ وفي الاصلين جميعا لا فرق بين وجود المنصوص عليه وبين عدمه ] (١) .**

( **الشرح** ) قوله : بدل التراب منصوب على الظرف ، والجص بكسر الجيم وفتحها وهو معروف وقد سبق بيانه في باب المياه ، والأشنان بضم الهمزة وكسرها لغتان حكاهما أبو عبيدة والجواليقي وغيرهما وهو معرب وهو بالعربية حرض ، وقد أوضحته في تهذيب الأسماء واللغات .

( **اما حكم المسالة** ) فحاصل المنقول فيها أربعة أقوال رابعها مخرج أظهرها عند الرافعي وغيره من المحققين لا يقوم غير التراب مقامه ( والثاني ) يقوم وصححه المصنف في التنبيه والشاشي ( والثالث ) يقوم عند عدم التراب دون وجوده ( والرابع ) يقوم فيما يفسده التراب كالثياب دون الأواني ونحوها ، ودلائل الأقوال ظاهرة مما ذكره المصنف والاحترازات أيضا ظاهرة والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان غسل بالماء وحده ففيه وجهان ( احدهما ) يجزئه لان الماء ابلغ من التراب فهو بالجواز اولى ( والثاني ) لا يجزئه لانه امر بالتراب ، ليكون معونة للماء لتغليظ النجاسة وهذا لا يحصل بالماء وحده ) .**

( **الشرح** ) صورة المسألة أن يغسل بالماء وحده ثمان مرات ، فهل يجزئه ؟ وتقوم الثامنة مقام التراب ؟ فيه هذان الوجهان وهما مشهوران ، الصحيح لا يقوم وقد ذكر دليلهما ولكن دليل الأول فاسد جدا ، وفيه وجه ثالث أنه يقوم عند عدم التراب دون وجوده وطردوا الخلاف فيما لو غمس الاناء أو الثوب في ماء كثير والأصح أنه لا يكفي ؛ بل لابد من التراب والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان ولغ كلبان فوجهان ( احدهما ) يجب لكل كلب سبع مرات كما امر في بول رجل بذنوب ، ثم يجب في بول رجلين ذنوبان ( والثاني ) يجزئه في الجميع**

---

(١) كل ما بين المعقوفين من المتوكلية والركبي ( ط ) .

**سبع مرات ، وهو المنصوص فى حرملة لان النجاسة لا تتضاعف بعدد الكلاب بخلاف البول ) .**

( **الشرح** ) اذا تكرر الولوغ من كلب أو كلاب فثلاثة أوجه (الصحيح) المنصوص أنه يكفى للجميع سبع ، لأن النجاسة على النجاسة من جنسها لا أثر لها كما سنذكره ان شاء الله تعالى فيما اذا ولغ كلب فى اناء ثم وقع فيه نجاسة ، وقولنا : من جنسها احتراز مما اذا وقع فيه نجاسة ثم ولغ فيه كلب فانها تؤثر فيجب غسله سبعا بعد أن كان مرة . ( والثانى ) يجب لكل ولغة سبع احداهن بالتراب لأنه يصدق عليه أنه ولغ فيه كلب فصار كما لو غسله ثم ولغ فيه ( والثالث ) أنه ان كان تعدد الولوغ من كلب كفى سبع لجميع ولغاته ، وان تعددت الكلاب وجب لكل كلب سبع حكاه صاحب الحاوى وغيره ، وقوله : كما أمر فى بول رجل بذنوب ، ثم يجب فى بول رجلين ذنوبان كلام عجيب ، لأنه جعله عمدة الدليل ، ولم ينكر عليه المصنف عند احتجاجه للوجه الثانى ، بل سلمه وقرره وذكر الفرق مع أنه ذكر بعد أسطر أن التقدير فى بول الرجلين بذنوبين ضعيف ، وسنوضح المسألة هناك ان شاء الله تعالى ، والذنوب بفتح الذال المعجمة هى الدلو الممتلئة ماء ، هذا قول الأكثرين ، وقال ابن السكيت هى التى فيها قريب من المد وفيها لغتان التأنيث والتذكير ، والتأنيث أفصح وجمعها فى القلة أذنبة وفى الكثرة ذنايب كقلوص وقلايص والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان ولغ [ الكلب (١) ] فى اناء ووقعت فيه نجاسة اخرى اجزاه سبع مرات للجميع (٢) لأن النجاسات تتداخل ، ولهذا لو وقع فيه بول ودم اجزاه لهما غسل مرة واحدة ) .**

( **الشرح** ) هذا الذى قاله متفق عليه ونص عليه فى حرملة . قال : ولو غسله مرة ثم وقعت فيه نجاسة غسله ستا والله أعلم .

---

(١) ما بين المعقوفين ساقط فى ش و ق « ط » .
(٢) ( فى ش و ق ) لان الطهارة تتداخل الخ « ط » .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان أصاب الثوب من ماء الغسلات ففيه وجهان ( أحدهما ) يغسل من كل غسله مرة ، لأن كل غسل يزيل سبع النجاسة ( والثانى ) حكمه حكم الاناء الذى انفصل عنه ، لأن المنفصل كالبلل الباقى فى الاناء ، وذلك لا يطهر الا بما بقى من العدد فكذلك المنفصل ، وان جمع ماء الغسلات ففيه وجهان :**

**( احدهما ) الجميع طاهر لانه ماء انفصل من الاناء وهو طاهر .**

**( والثانى ) انه نجس ، وهو الصحيح ، لأن السابعة طاهرة والباقى نجس، فاذا اختلط ولم يبلغ قلتين وجب أن يكون نجسا ) .**

( **الشرح** ) قد سبق بيان حكم غسالة نجاسة الكلب وغيره فى باب ما يفسد الماء من الاستعمال . ونعيد منه هنا ما يتعلق بما ذكره المصنف مختصرا ، فاذا انفصلت غسالة ولوغ الكلب متغيرة بالنجاسة فهى نجسة قطعا، وان انفصلت غير متغيرة فثلاثة أوجه أو أقوال كما سبق . أحدها : أنها طاهرة ، والثانى : نجسة ، والثالث وهو الأصح : ان كانت غير الأخيرة فنجسة ، وان كانت الأخيرة فطاهرة تبعا للمحل المنفصل عنه ، فان قلنا بهذا فجمعت السابعة الى الست ولم تبلغ قلتين فوجهان . ( أحدهما ) الجميع طاهر لأن الاناء محكوم بطهارته الآن . ( والثانى ) وهو الصحيح : أن الجميع نجس لما ذكره المصنف ، ولو أصاب شىء من ماء غسله ثوبا فان قلنا : انها طاهرة ، فالثوب طاهر ولا أثر لها ، أما ان قلنا : نجسة تنجس الثوب ، وفيما يكفى فى غسل ذلك الثوب أوجه أصحها له حكم ذلك المحل بعد هذه الغسلة فيجب له حكمه قبل هذه الغسلة ، فيجب بعدد غسله ، فيجب غسله بعدد ما بقى ، ويجب التتريب ان كان لم يترب ( والثانى ) له حكمه قبل هذه الغسلة فيجب بعدد ما كان قبلها ، والتتريب ان كان لم يتقدمها ( والثالث ) يكفيه غسلة واحدة ، وقد ذكر المصنف دليله .

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فان ولغ الخنزير ، فقد قال ابن القاص : قال فى القديم : يغسل مرة . وقال سائر أصحابنا : يحتاج الى سبع مرات . وقوله فى القديم مطلق لأنه قال : يغسل واراد به سبع مرات ، والدليل عليه أن الخنزير أسوأ حالا من الكلب [ على ما بيناه ] ، فهو باعتبار العدد أولى ) .**

( **الشرح** ) حاصل ما ذكره أن فى ولوغ الخنزير طريقين ( أحدهما ) فيه قولان وهى طريقة ابن القاص ( أحدهما ) يكفى مرة بلا تراب كسائر النجاسات ( والثانى ) يجب سبع مع التراب . ( والطريق الثانى ) يجب سبع قطعا ، وبه قال الجمهور ، وتأولوا نصه فى القديم كما أشار اليه المصنف .

واعلم أن الراجح من حيث الدليل أنه يكفى غسلة واحدة بلا تراب ، وبه قال أكثر العلماء الذين قالوا بنجاسة الخنزير . وهذا هو المختار لأن الأصل عدم الوجوب حتى يرد الشرع ، لا سيما فى هذه المسألة المبنية على التعبد ، وممن قال يجب غسله سبعا أحمد ومالك فى رواية عنه . قال صاحب العدة : ويجرى هذا الخلاف الذى فى الخنزير فيما أحد أبويه كلب أو خنزير . وذكر صاحب التلخيص فى المتولد بين الكلب والخنزير قولين ، وهذا صحيح لأن الشرع انما ورد فى الكلب وهذا المتولد لا يسمى كلبا .

**( فرع ) فى مسائل مهمة تتعلق بالولوغ مختصرة جدا**

( احداها ) قال أصحابنا : لا فرق بين ولوغ الكلب وغيره من أجزائه ، فاذا أصاب بوله أو روثه أو دمه أو عرقه أو شعره أو لعابه أو عضو منه شيئا طاهرا مع رطوبة أحدهما وجب غسله سبعا احداهن بالتراب ، وقد ذكر المصنف هذا فى أوائل مسائل الولوغ . وقيل : يكفى غسله فى غير الولوغ مرة كسائر النجاسات ، حكاه المتولى والرافعى وغيرهما ، وهذا الوجه متجه وقوى من حيث الدليل ، لأن الأمر بالغسل سبعا من الولوغ انما كان لينفرهم عن مؤاكلة الكلب ، وهذا مفقود فى غير الولوغ ، والمشهور فى المذهب أنه يجب سبعا مع التراب ، وبه قطع الجمهور لأنه أبلغ فى التنفير من مقاربتها واقتنائها والله أعلم .

( الثانية ) لا يكفى التراب النجس على أصح الوجهين لأنه ليس بطهور ، والثانى : يكفى لأن الغرض الاستظهار به .

( الثالثة ) لو تنجست أرض ترابية بنجاسة الكلب كفى الماء وحده سبع مرات من غير تراب أجنبى على أصح الوجهين اذ لا معنى لتتريب التراب .

( الرابعة ) قال أصحابنا : لا يكفى فى استعمال التراب ذره على المحل بل لابد من ماء يمزجه به ليصل التراب بواسطته الى جميع أجزاء المحل ويتكدر به وسواء طرح الماء على التراب أو التراب على الماء أو أخذ الماء الكدر من موضع وغسل به ولا يجب ادخال اليد فى الاناء ، بل يكفى أن يلقيه فى الاناء ويحركه • وحكى صاحب الحاوى فى قدر التراب الواجب وجهين ( أحدهما ) ما يقع عليه الاسم ( والثانى ) ما يستوجب محل الولوغ قال صاحب البحر : هذا هو المشهور •

( الخامسة ) لو غسله ستا بالماء ثم مزج التراب بماء ورد أو خل ونحوه من المائعات وغسله بها السابعة لم يكفه على الصحيح وفيه وجه مشهور عند الخراسانيين أنه يكفى وهو خطأ ظاهر كما لو غسل السبع بخل وتراب فانه لا يجزىء بالاتفاق •

( السادسة ) لو ولغ الكلب فى اناء فيه طعام جامد ألقى ما أصابه وما حوله وبقى الباقى على طهارته السابقة وينتفع به كمــا فى الفأرة تموت فى السمن ونحوه • قال أصحابنا وممن صرح به صاحبا الشامل والبيان وآخرون • قال أصحابنا : ضابط الجامد أنه اذا أخذ منه قطعة لا يتراد من البــاقى ما يملأ موضع القطعة على القرب فان تراد فهو مائع •

( السابعة ) لو ولغ فى ماء قليل أو مائع فأصاب ذلك الماء أو المائع ثوبا أو بدنا أو اناء آخر وجب غسله سبع مرات احداهن بتراب •

( الثامنة ) قال أصحابنا : لو ولغ فى ماء كثير بحيث لم ينقص بولوغه عن قلتين لم ينجسه ولا ينجس الاناء ان لم يكن أصاب جرمه الذى لم يصله الماء مع رطوبة أحدهما •

( التاسعة ) قال أصحابنا : لو وقع الاناء الذى ولغ فيه فى ماء قليل نجسه ولم يطهر الاناء وان وقع فى ماء كثير لم ينجس الماء وهل يطهر الاناء ؟ فيــه خمسة أوجه حكاها الأصحاب مفرقة وجمعها صاحب البيان وغيره ( أحدها ) يطهر لأنه لو كان كذلك ابتداء لم ينجس ( والثانى ) يحسب ذلك غسلة فيجب

بعده ست مرات مع التراب ، لأن الاناء ما لم ينفصل عن المـاء فهو فى حكم غسلة واحدة ( والثالث ) يحسب ستا ويجب سابعة بتراب ( والرابع ) ان كان الكلب أصاب نفس الاناء حسب ذلك غسلة وان كان أصاب المـاء الذى فى الاناء وتنجس الاناء تبعا حسب سبعا لأنه تنجس تبعا للماء الذى وقع الآن فيه ( والخامس ) ان كان الاناء ضيق الرأس حسب مرة وان كان واسعا طهر ولا حاجة الى ماء آخر ولا تراب لأن الماء يجول فيه مرارا ولم يصح شيء من الأوجه والأظهر أنه يحسب مرة .

( العاشرة ) لو كانت نجاسة الكلب عينية كدمه وروثه فلم تزل الا بست غسلات مثلا فهل يحسب ذلك ستا ؟ أم واحدة ؟ أم لا يحسب شيئا ؟ فيـه ثلاثة أوجه ولم أر من صرح بأصحها ، ولعل أصحها أنه يحسب مرة كما قال الأصحاب : يستحب غسل النجاسة فى غير الكلب ثلاث مرات فان لم تزل عينها الا بغسلات استحب بعد زوال العين غسلة ثانية وثالثة فجعل ما زالت به العين غسلة واحدة .

( الحادية عشرة ) اذا لم يرد استعمال الاناء الذى ولغ فيـه الكلب فهل يجب عليه اراقته ؟ أم يستحب ولا يجب ؟ فيه وجهان حكاهما صاحبا الحاوى والبحر وغيرهما قال صاحبا الحـاوى والبحر : الأصح الذى قاله الجمهور مستحب ولا يجب قياسا على باقى المياه النجسـة بخلاف الخمر فانه يجب اراقتها لأن النفوس تطلبها فيخاف الوقوع فى شربها والثانى : يجب ويحرم الانتفاع به لقوله صلى الله عليه وسلم « وليرقه » حديث صحيح رواه مسلم كما سبق بيانه ، والأمر للوجوب عند جمهور الفقهاء ، ويفرق بينه وبين سائر النجاسات بأن المراد هنا الزجر والتنفير من الكلاب ، والمبالغة فى التغليظ فى ذلك ولهذا غلظ بالعدد والتراب .

( الثانية عشرة ) لو كان الماء أكثر من قلتين وتغير بالنجاسة ثم ولغ فيـه كلب ثم أصاب ذلك الماء ثوبا ، قال صاحب البحر : قال القاضى حسين : يجب غسل الثوب سبعا احداهن بالتراب لأن المـاء المتغير بالنجاسة كالخل الذى وقعت فيه نجاسة ، وكذا رأيته فى فتاوى القاضى حسين .

( الثالثة عشرة ) لو أدخل الكلب رأسه فى اناء فيه ماء أو مائع وأخرجه ولا يعلم هل ولغ فيه أم لا ؟ فان لم يكن على فمه رطوبة فالمائع طاهر ، وان كانت عليه رطوبة فطاهر أيضا على أصح الوجهين وقد سبقت المسألة فى باب المياه .

( الرابعة عشرة ) قال أهل اللغة : يقال ولغ الكلب يلغ بفتح اللام فيهما وحكى أبو عمر الزاهد عن ثعلب عن ابن الأعرابى أن من العرب من يقول : ولغ بكسرها والمصدر منهما ولغا وولوغا ويقال : أولغه صاحبه قال : الولوغ فى الكلب والسباع كلها أن يدخل لسانه فى المائع فيحركه ، ولا يقال ولغ بشىء من جوارحه غير اللسان ، ولا يكون الولوغ لشىء من الطير الا الذباب قال : ويقال لحس الكلب الاناء وقفنه ولجنه ولجده بالجيم فيهما كله بمعنى اذا كان فارغا فان كان فيه شىء قيل ولغ وقال صاحب المطالع : الشرب أعم من الولوغ فكل ولوغ شرب ولا عكس . قال الجوهرى : قال أبو زيد : يقال ولغ الكلب بشرابنا وفى شرابنا ومن شرابنا والله أعلم .

( فرع ) سؤر الهرة والبغل والحمار والسباع والفأرة وسائر الحيوانات غير الكلب والخنزير وما تولد من أحدهما طاهر لا كراهة فيه عندنا ، فاذا ولغ فى طعام جاز أكله بلا كراهة واذا شرب من ماء جاز الوضوء به . وقد سبقت المسألة فى باب الشك فى نجاسة الماء وسبق هناك الأوجه فى الهرة اذا أكلت نجاسة ثم ولغت فى ماء أو مائع والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ويجزىء فى بول الصبى (1) الذى لم يطعم الطعام النضح وهو ان يبله بالماء وان لم ينزل عنه ، ولا يجزى فى بول الصبية الا الغسل لما روى على رضى الله عنه ان النبى صلى الله عليه وسلم قال فى بول الرضيع : « يغسل من بول الجارية وينضح من الغلام » ) .**

( **الشرح** ) فى بول الصبى والصبية اللذين لم يأكلا غير اللبن من الطعام للتغذى ثلاثة أوجه الصحيح أنه يجب غسل بول الجارية ويجزىء النضح فى

---

(1) فى بعض نسخ المهذب ( الغلام ) ط

بول الصبى ( والثانى ) يكفى النضح فيهما حكاه الخراسانيون ( والثالث ) يجب الغسل فيهما حكاه المتولى وهذان الوجهان ضعيفان والمذهب الأول ، وبه قطع المصنف والجمهور • قال البغوى : وبول الخنثى كبول الأنثى من أى فرجيه خرج ، ويشترط فى النضح اصابة الماء جميع موضع البول ، وأن يغمره ولا يشترط أن ينزل عنه ، والغسل أن يغمره وينزل عنه • هذه عبارة الشيخ أبى حامد والجمهور ، وشرحها امام الحرمين فقال : النضح أن يغمره ويكاثره بالماء مكاثرة لا يبلغ جريانه وتردده وتقطره بخلاف الغسل فانه يشترط فيه جريان بعض الماء وتقاطره وان لم يشترط عصره •

قال الرافعى وغيره : لايراد الماء ثلاث درجات ( الأولى ) النضح المجرد ، ( الثانية ) مع الغلبة والمكاثرة ، ( والثالثة ) أن يضم الى ذلك السيلان ، فلا تجب الثالثة قطعا ، وتجب الثانية على أصح الوجهين • والثانى يكفى الأول • وأما حديث على رضى الله عنه فحديث حسن ، رواه أبو داود والترمذى وابن ماجه والحاكم أبو عبد الله فى المستدرك • قال الترمذى : حديث حسن ، ذكره فى كتاب الصلاة • وقال الحاكم حديث صحيح • قال : وله شاهدان صحيحان فرواه بلفظه أو بمعناه من رواية لبابة بنت الحارث زوجة العباس • ومن رواية أبى السمح مولى رسول الله صلى الله عليه وسلم وخادمه عن النبى صلى الله عليه وسلم وقد رواهما أيضا أبو داود وغيره قال البخارى : حديث أبى السمح هذا حديث حسن وثبت فى صحيحى البخارى ومسلم « عن أم قيس بنت محصن رضى الله عنها أنها جاءت رسول الله صلى الله عليه وسلم بابن لها صغير لم يأكل الطعام ، فأجلسه رسول الله صلى الله عليه وسلم فى حجره فبال عليه ، فدعا رسول الله صلى الله عليه وسلم بماء فنضحه عليه ولم يغسله » وفى صحيح مسلم عن عائشة رضى الله عنها أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان يؤتى بالصبيان فيبرك عليهم ويحنكهم ، فأتى بصبى فبال عليه فدعا بماء فأتبعه بوله ولم يغسله » وذكر أصحابنا فى الفرق بين بول الصبى والصبية من حيث المعنى فرقين ، أحدهما : أن بولها أثخن وألصق بالمحل • والثانى : أن الاعتناء بالصبى أكثر فانه يحمله الرجال والنساء فى العادة ، والصبية لا يحملها الا النساء غالبا ، فالابتلاء بالصبى أكثر وأعم والله أعلم •

هذا كلام الأصحاب فى المسألة ، وأما الشافعى فقال فى مختصر المزنى : يجزىء فى بول الغلام الرش ، واستدل بالسنة ثم قال : ولا يبين لى فرق بينه وبين الصبية . ونقل صاحب جمع الجوامع فى نصوص الشافعى أن الشافعى نص على جواز الرش على بول الصبى ما لم يأكل ، واحتج بالحديث ثم قال : ولا يبين لى فى بول الصبى والجارية فرق من السنة الثابتة ، ولو غسل بول الجارية كان أحب الى احتياطا ، وان رش عليه ما لم تأكل الطعام أجزأ ان شاء الله تعالى . ولم يذكر عن الشافعى غير هــذا ، وقال البيهقى : كأن أحاديث الفرق بين بول الصبى والصبية لم تثبت عند الشافعى ، قال الشيخ أبو عمرو ابن الصــلاح انكارا على الغزالى رحمهما الله فى قوله : « ومنهم من قاس الصبية على الصبى ، وهو غلط لمخالفته النص » قال : قوله هذا غير مرضى من وجهين :

( أحدهما ) كونه جعله وجها لبعض الأصحاب مع أنه القول المنصــوص للشافعى كما ذكرناه .

( والثانى ) جعله اياه غلطــا وهو يرتفع عن ذلك ارتفــاعا ظاهرا فانه المنصوص ، ثم ذكر النص الذى قدمناه ، ثم قال : الفرق بينهما حينئذ كأنه قول مخرج لا منصوص ، ومع هــذا لا يذكر كثير من المصنفين غيره قال : ولا يقوى ما يذكر من الفرق من جهة المعنى قال : وذكر القاضى حسين نص الشافعى أنه لا يبين لى فرق بينهما ثم قال : وأصحابنا يجعلون فى بول الصبية قولين ( أقيسهما ) أنه كبول الصبى ( والثانى ) يجب غسله . قال أبو عمرو : ومع ما ذكرناه من رجحان التسوية من حيث نص الشافعى فالصحيح الفرق لورود الحديث من وجوه تعاضدت بحيث قامت الحجة به .

## ( فرع ) فى مذاهب العلماء فى ذلك

مذهبنا المشهور أنه يجب غسل بول الجارية ، ويكفى نضح بول الغلام ، وبه قال على بن أبى طالب وأم سلمة والأوزاعى وأحمد واسحاق وأبو عبيــد وداود ، وقال مالك وأبو حنيفة والثورى : يشترط غسل بول الغلام والجارية، وقال النخعى : يكفى نضحهما جميعا ، وهو رواية عن الأوزاعى .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وما سوى ذلك من النجاسات ينظر فيه فان كانت جامدة كالعذرة أزيلت ثم غسل موضعها على مانبينه(١) ان شاء الله تعالى ، وان كانت ذائبة كالبول والدم والخمر فانه يستحب [ أن يفسل (٢) ] منه ثلاثا ، لما روى ان النبى صلى الله عليه وسلم قال : « اذا استيقظ أحدكم من منامه فلا يغمس يده فى الاناء حتى يغسلها ثلاثا فانه لا يدرى اين باتت يده » فندب صلى الله عليه وسلم الى الثلاث للشك فى النجاسة ، فدل على أن ذلك يستحب اذا تيقن ، ويجوز الاقتصار على [ غسل ] مرة لما روى ابن عمر رضى الله عنهما قال : « كانت الصلاة خمسين ، والغسل من الجنابة سبع مرات ، وغسل الثوب من البول سبع مرات ، فلم يزل رسول الله صلى الله عليه وسلم يسال حتى جعلت الصلاة خمسا ، والغسل من الجنابة مرة ، وغسل الثوب من البول مرة » والغسل الواجب من ذلك ان تكاثر النجاسة بالماء حتى تستهلك فيه ، فان كانت النجاسة على الأرض أجزأته المكاثرة ، لما روى أن النبى صلى الله عليه وسلم « أمر فى بول الأعرابى بذنوب [ من ماء ] » وانما امر بالذنوب لأن ذلك يغمر (٣) النجاسة وتستهلك فيه . وقال ابو سعيد الاصطخرى وأبو القاسم الأنماطى : الذنوب تقدير فيجب فى بول واحد ذنوب ، وفى بول اثنين ذنوبان ، والمذهب ان ذلك ليس بتقدير لأن ذلك يؤدى الى أن يطهر البول الكثير من رجل بذنوب ، وما دون ذلك من رجلين لا يطهر الا بذنوبين وان كانت النجاسة على الثوب ففيه وجهان: ( احدهما ) يجزئه المكاثرة كالارض . ( والثانى ) لا يجزئه حتى يعصر لأنه يمكن عصره بخلاف الأرض ، والأول أصح . وان كانت النجاسة فى اناء فيه شىء ، فوجهان : ( احدهما ) يجزىء فيه المكاثرة كالأرض ( والثانى ) لا يجزىء حتى يراق ما فيه ثم يغسل لقوله صلى الله عليه وسلم فى الكلب يلغ فى الاناء : « فليهرقه ثم ليغسله سبع مرات » ) .**

**( الشرح )** هذه القطعة فيها أحاديث ومسائل . أما الأحاديث فالأول حديث : « اذا استيقظ أحدكم » رواه مسلم بلفظه من رواية أبى هريرة رضى الله عنه وأصله فى الصحيحين وقد سبق بيانه وما يتعلق به من الفوائد فى أول صفة الوضوء ، وينكر على المصنف قوله فيه : روى بصيغة تمريض ، وأما حديث ابن عمر رضى الله عنهما فرواه أبو داود ولم يضعفه ، لكن فى اسناده أيوب بن جابر وقد اختلفوا فى تضعيفه . وأما حديث : « أمر النبى صلى الله

---

(١) فى بعض نسخ المهذب ( على ما بينته ) وليس فيه مشيئة .

(٢) ما بين المعقوفين ليس فى ش و ق « ط » .

(٣) فى بعض نسخ المهذب ( حتى يغمر البول ويستهلك ) .

عليه وسلم أن يصبوا على بول الأعرابى ذنوبا » فرواه البخارى ومسلم من طرق من رواية أنس رضى الله عنه ، ورواه البخارى أيضا بمعناه من رواية أبى هريرة ، وأما حديث : « فليهرقه ثم ليغسله سبع مرات » فصحيح رواه مسلم ، وقد قدمناه فى مواضع من هذا الباب ، وقوله : يلغ هو بفتح اللام كما سبق بيانه •

أما المسائل ( فاحداها ) الأعيان النجسة كالميتة والروث وغيرهما لا يطهر بالغسل بل اذا وقعت على طاهر ونجسته لا يمكن تطهيره حتى تزول عين النجاسة ، وهكذا اذا اختلطت هذه النجاسات بتراب وغيره فصب عليه الماء لم يطهر ، قال أصحابنا : ولا طريق الى طهارة هذه الأرض الا بأن يحفر ترابها ويرمى ، فلو ألقى عليها ترابا طاهرا أو طينها ضحت الصلاة عليها •

( الثانية ) اذا كانت النجاسة ذائبة كأثر البول والدم والخمر وغيرها استحب غسلها ثلاث مرات ، والواجب مرة واحدة ، ودليلهما ما ذكره المصنف ، وعن أحمد بن حنبل رواية أنه يجب غسل النجاسة كلها سبع مرات كالكلب ، ودليلنا حديث ابن عمر وهو صريح فى المرة واطلاق الأحاديث الصحيحة المشهورة كحديث غسل دم الحيض : « وصبوا عليه ذنوبا من ماء » وغير ذلك ، وبمذهبنا قال الجمهور ، قال أصحابنا : فان لم يزل عين الدم أو طعمه أو طعم سائر النجاسات الا بغسلات كفاه زوال العين ، ويستحب بعد ذلك غسله ثانية وثالثة لحديث : « اذا استيقظ أحدكم » •

( الثالثة ) الواجب فى ازالة النجاسة الذائبة من الأرض المكاثرة بالماء ، بحيث تستهلك فيه وتطهر الأرض بمجرد ذلك وان لم ينصب الماء ، سواء كانت الأرض صلبة أم رخوة ، هذا هو الصحيح وفيه وجه أنها لا تطهر حتى ينصب ، حكاه الخراسانيون بناء على اشتراط العصر فى الثوب ، ووجه حكاه الخراسانيون وجماعة من العراقيين أنه يشترط كون الماء المصبوب سبعة أمثال البول ، ووجه أنه يشترط فى بول كل رجل ذنوب من ماء ، فلو كان مائة ، وجب مائة ذنوب وهذا الوجه هو الذى حكاه المصنف عن الأنماطى والاصطخرى • وهذه الأوجه كلها ضعيفة والمذهب الأول • وأما نص

الشافعى رحمه الله أنه يصب على البول سبعة أضعافه ، وقوله : وان بال اثنان لم يطهر الا بذنوبين محمول على ما اذا لم تحصل المكاثرة الا بذلك أو على الاستحباب والاحتياط ، ولا يشترط جفاف الأرض بلا خلاف كما لا يشترط جفاف الثوب بلا خلاف ، وان شرطنا العصر قال أصحابنا : ولو وقع على الأرض والثوب وغيرهما ماء المطر حصلت الطهارة بلا خلاف قال أصحابنا : ثم الخمر والبول والدم وسائر النجاسات الذائبة حكمها ماذكرنا ، هذا مذهبنا وبه قال مالك وأحمد وداود والجمهور . وقال أبو حنيفة رحمه الله : ان كانت الأرض رخوة ينزل الماء فيها أجزأه صبه عليها ، وان كانت صلبة لم يجزئه الا حفرها ونقل ترابها ، دليلنا حديث بول الأعرابى فى المسجد وصب الذنوب عليه ، وأما الحديث الوارد فى الأمر بحفره فضعيف .

( الرابعة ) اذا كانت النجاسة على ثوب ونحوه فالواجب المكاثرة بالماء ، وفيه وجه سبعة الأمثال الذى سبق وليس بشىء ، وفى اشتراط العصر وجهان أصحهما لا يشترط بل يطهر فى الحال ، وهما مبنيان على الخلاف فى طهارة غسالة النجاسة . والأصح طهارتها اذا انفصلت غير متغيرة وقد طهر المحل ولهذا كان الأصح أنه لا يشترط العصر ، فان شرطناه لم يحكم بطهارة الثوب مادام الماء فيه ، فان عصره طهر حينئذ ، وان لم يعصره حتى جف فهل يطهر ؟ وجهان حكاهما الخراسانيون الصحيح يطهر لأنه أبلغ فى زوال الماء . والثانى : لايطهر لأن الماء الذى وجبت ازالته باق ، ولأن وجوب العصر مفرع على نجاسة الغسالة ، وهى باقية فى الثوب حكما ، وهذا ضعيف والمعتمد الجزم بالطهارة . ولو عصره وبقيت رطوبة فهو طاهر بلا خلاف .

( الخامسة ) اذا كانت النجاسة مائعا فى اناء فصب عليه ماء غمره ولم يرقه فهل يطهر الاناء وما فيه ؟ فيه وجهان ذكرهما المصنف بدليلهما وهما مشهوران ، الصحيح منهما : لا يطهر . ولو غمس الثوب النجس فى اناء دون قلتين من الماء فوجهان الصحيح وبه قطع الجمهور : ينجس الماء ولا يطهر الثوب ، وقال ابن سريج : يطهر الثوب ولا ينجس الماء ، ولو ألقت الريح الثوب فى الماء وهو دون القلتين نجس الماء ولم يطهر الثوب بلا خلاف ،

ووافق ابن سريج على النجاسة هنا ، واستدلوا بهذا على اشتراطه النيـــة فى ازالة النجاسة ، وأنكر امام الحرمين والغزالى وغيرهما هذا الاستدلال .

( السادسة ) اذا كان داخل الاناء متنجسا فصب فيه ماء غمر النجاسة ، فهل يطهر فى الحـــال قبل اراقة الغسالة ؟ وجهان بنـــاء على اشتراط العصر أصحهما الطهارة كالأرض والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان كانت النجاسة خمرا فغسلها وبقيت الرائحة ففيه قولان احدهما : لا يطهر كما لو بقى اللون ( والثانى ) يطهر لان الخمر لها رائحة شديدة فيجوز ان تكون لقوة رائحتها تبقى الرائحـــة من غير جزء من النجاســـة ، وان كانت النجاسة دما فغسله ولم يذهب الأثر اجزاه لما روى أن خولة بنت يسار قالت : (( يا رسول الله ارايت لو بقى اثر ؟ فقال صلى الله عليـــه وسلم : المـــاء يكفيك ولا يضرك اثره )) ) .**

( **الشرح** ) حديث خولة هذا رواه البيهقى فى السنن الكبيرة من رواية أبى هريرة باسناد ضعيف وضعفه ، ثم روى عن ابراهيم المزنى الامام قال : لم نسمع بخولة بنت يسار [1] الا فى هذا الحديث . قال أصحابنا : يجب محاولة ازالة طعم النجاسة ولونها وريحها فان حاوله فبقى طعم النجاســـة لم يطهر بلا خلاف لأنه يدل على بقـــاء جزء منهـــا ، وان بقى اللون وحده وهو سهل الازالة لم يطهر ، وان كان غيرها كدم الحيض يصيب ثوبا ولا يزول بالمبالغة فى الحت والقرص طهر على المذهب . وحكى الرافعى ــ وجها ــ أنه لا يطهر وهو شاذ ، قال الرافعى : والصحيح الذى قطع به الجمهور أن الحت والقرص مستحبان وليسا بشرط ، وفى وجه شاذ هما شرط ، وان بقيت الرائحة وحدها وهى عسرة الازالة كرائحة الخمر وبول المبرسم وبعض أنواع العذرة فقولان، وقيل : وجهان أصحهما يطهر ، وممن حكاه وجهين القاضى أبو الطيب ، قال

---

(١) ساق أبو عمر فى الاستيعاب هذه الرواية فى ترجمة خولة بنت يسار وقال : روى عنها ابو سلمة ، واخشى أن تكون خولة بنت اليمان لان اسناد حديثهما واحد وانما هو على بن ثابت عن الوازع بن نافع عن أبى سلمة بالحديث الذى ذكرنا فى اسم خولة بنت اليمان . وقال الحافظ ابن حجر فى الاصابة : قلت : لا يلزم من كون الاســـناد اليها واحـــدا مع اختلاف المتن أن تكونا واحدة أ هـ ط .

الشيخ أبو حامد : هما قولان منصوصان وقد ذكر المصنف دليلهما • وان بقى اللون والرائحة لم يطهر على الصحيح ، وحكى الرافعى فيه وجها • قال صاحب التتمة : واذا لم تزل النجاسة بالماء وحده ، وأمكن ازالتها باشنان ونحوه وجب • ثم ما حكمنا بطهارته فى هذه الصور مع بقاء لون أو رائحة فهو طاهر حقيقة • وهذا هو الصحيح الذى قطع به الجمهور ، وفى التتمة وجه أنه يكون نجسا معفوا عنه وليس بشىء ، هذا تلخيص حكم المسألة وما ذكره الأصحاب •

وأما قول المصنف : أحدهما لا يطهر كما لو بقى اللون • فمراده لون يسهل ازالته كما ذكرناه ، وهكذا من أطلق من العراقيين أنه لا يطهر مع بقاء اللون مرادهم ماذكرنا ، وقد نقل الشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب الاتفاق على أنه اذا بقى اللون لا يطهر ومرادهما ما ذكرنا ، وقد أنكر بعض الناس على المصنف قوله : كاللون ، وزعم أن صوابه كالطعم قال : لأن اللون لا يضر بقاؤه قطعا وهذا الانكار خطأ من قائله فانه بجهالته فهم خلاف الصواب ثم اعترض ، والصواب صحة ما قاله المصنف وحمله على ما ذكرناه فقد صرح غيره بما تأولناه • وأما قول صاحب البيان : القولان فى بقاء رائحة الخمر ، فان بقى رائحة غيرها فقال عامة أصحابنا : لا يطهر ، وقال صاحب التلخيص والفروع : فيه القولان كالخمر • فليس كما قال بل الصواب الذى عليه الأكثرون طرد القولين فى الجميع على ما سبق • وكأن صاحب البيان قلد فى هذه الدعوى صاحب العدة على عادته فى النقل عنه ، وممن صرح بطردهما فى غير الخمر الشيخ أبو حامد والله أعلم •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان كان الثوب نجسا فغمسه فى اناء فيه دون القلتين من الماء نجس الماء ، ولم يطهر الثوب ، ومن أصحابنا من قال : ان قصد ازالة النجاسة لم ينجسه وليس بشىء لأن القصد لا يعتبر فى ازالة النجاسة ولهذا يطهر بماء المطر وبغسل المجنون قال أبو العباس بن القاص : اذا كان ثوب كله نجس فغسل بعضه فى جفنة ثم عاد فغسل ما بقى لم يطهر حتى يغسل الثوب كله دفعة واحدة ، لأنه اذا صب على بعضه ماء ورد جزء من البعض الآخر على الماء فنجسه واذا نجس الماء نجس الثوب ) •**

( **الشرح** ) أما المسألة الأولى فسبق بيانها قريبا فى المسألة الخامسة من المسائل السابقة ، وقوله : « ومن أصحابنا من قال » هو ابن سريج ، وقوله : « ولهذا يطهر بماء المطر وبغسل المجنون » ظاهره أن ابن سريج يوافق على هذا ولا يبعد أنه يخالف فيه فقد نقل عنه اشتراط النية فى ازالة النجاسة كما سبق فى باب نية الوضوء وأما المسألة الثانية ، وهى مسألة ابن القاص فهى مشهورة عنه لكن قال المحاملى فى التجريد فى باب المياه : هذا غلط من ابن القاص ، قال : وقال عامة أصحابنا : يطهر الثوب . وقال صاحب البيان : حكى صاحب الافصاح والشيخ وأبو حامد والمحاملى أن ابن القاص قال : اذا كان الثوب كله نجسا فغسل نصفه ثم عاد الى ما بقى فغسله لم يطهر حتى يغسله كله قال : لأنه اذا غسل نصفه فالجزء الرطب الذى يلاصق الجزء اليابس النجس ينجس به لأنه ملاصق لما هو نجس ، ثم الجزء الذى بعده ينجس بملاصقته الجزء الأول ثم الذى بعده ينجس بملاصقته حتى ينجس جميع الأجزاء الى آخر الثوب . قال الشيخ أبو حامد : غلط ابن القاص بل يطهر الثوب لأن الجزء الذى يلاصق الجزء النجس ينجس به ، لأنه لاقى عين النجاسة ، فأما الجزء الذى يلاصق ذلك الجزء فلا ينجس به لأنه لاقى ما هو نجس حكما لا عينا ، ولهذا قال النبى صلى الله عليه وسلم فى الحديث الصحيح « فى الفأرة تموت فى السمن الجامد : ألقوها وما حولها وكلوا سمنكم » فحكم صلى الله عليه وسلم بنجاسة ما لاقى عين النجاسة دون الجزء المتصل بذلك المتنجس ، ولو كان كما قال ابن القاص لنجس السمن كله .

وأما ابن الصباغ فحكى أن ابن القاص قال : اذا غسل نصفه فى جفنة ثم عاد فغسل النصف الآخر لم يطهر حتى يغسله كله وحكى عنه العلة التى ذكرها عنه الشيخ أبو حامد قال ابن الصباغ . والحكم كما قاله ابن القاص لكن أخطأ فى الدليل ، بل الدليل لما قاله أن الثوب اذا وضع نصفه فى الجفنة وصب عليه ماء يغمره لاقى هذا الماء جزءا مما لم يغسله وذلك الجزء نجس وهو وارد على دون القلتين فنجسه واذا نجس الماء نجس الثوب . قال صاحب البيان : وعندى أنهما مسألتان فان غسل نصفه فى جفنة فالحكم ما قاله ابن القاص ، وان غسل نصفه بصب الماء عليه بغير جفنة فالحكم ما قاله

الشيخ أبو حامد ، هذا آخر كلام صاحب البيان وقد رأيت أنا المسألة فى التلخيص لابن القاص كما نقلها المصنف وابن الصباغ فانه قال : لو أن ثوبا نجسا كله غسل بعضه فى جفنة ثم عاد الى ما بقى فغسله لم يجز حتى يغسل الثوب دفعة واحدة ، هذا كلامه بحروفه قال القفال فى شرحه : فى هذه المسألة وجهان الصحيح ما قاله ابن القاص وهو أن جميع الثوب نجس قال : وقال صاحب الافصاح : يطهر واستدل بحديث فأرة السمن قال القفال : والصواب قول ابن القاص . واستدل له بنحو ما ذكره ابن الصباغ وفرق بينه وبين السمن بأنه جامد لا يتراد قال : ونظير مسألتنا السمن الذائب فحصل أن الصحيح ما قاله ابن القاص ، ووافقه عليه القفال والمصنف وابن الصباغ وصاحب البيان . ويحمل كلام الآخرين على ما حمله صاحب البيان وعليه يحمل ما نقله الرافعى عن الأصحاب أنهم قالوا : لو غسل أحد نصفى ثوب ثم نصفه الآخر ، فوجهان أحدهما لا يطهر حتى يغسل كله دفعة واحدة وأصحهما أنه ان غسل مع النصف الثانى ما يجاوره من النصف الأول طهر الثوب كله ، وان اقتصر على النصفين فقط طهر الطرفان وبقى المنتصف نجسا فيغسله وحده والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( اذا اصاب الأرض نجاسة ذائبة فى موضع ضاح فطلعت عليه الشمس وهبت عليه الريح فذهب اثرها ففيه قولان ، قال فى القديم والاملاء : يطهر لانه لم يبق شىء من النجاسة فهو كما لو غسل بالماء ، وقال فى الام : لا يطهر وهو الأصح لانه محل نجس فلا يطهر بالشمس كالثوب النجس ) .**

**( الشرح )** هذان القولان مشهوران وأصحهما عند الأصحاب لا يطهر كما صححه المصنف ، ونقله البندنيجى عن نص الشافعى فى عامة كتبه ، وحكى فى المسألة طريقين ( أحدهما ) : فيه القولان ( والثانى ) : القطع بأنها لا تطهر وتأويل نصه على أرض مضت عليه سنون وأصابها المطر ، ثم القولان فيما اذا لم يبق من النجاسة طعم ولا لون ولا رائحة ، وممن قال بأنها لا تطهر مالك وأحمد وزفر وداود وممن قال بالطهارة أبو حنيفة وصاحباه ثم قال العراقيون : هما اذا زالت النجاسة بالشمس أو الريح ، فلو ذهب أثرها بالظل لم تطهر عندهم قطعا ، وقال الخراسانيون : فيه خلاف

مرتب وأما الثوب النجس ببول ونحوه اذا زال أثر النجاسة منه بالشمس فالمذهب القطع بأنه لا يطهر وبه قطع العراقيون .

ونقل أمام الحرمين عن الأصحاب أنهم طردوا فيه القولين كالأرض قال :

وذكر بعض المصنفين يعنى الفورانى أنا اذا قلنا : يطهر الثوب بالشمس فهل يطهر بالجفاف فى الظل ؟ فيه وجهان وهذا ضعيف قال الامام : ولا شك أن الجفاف لا يكفى فى هذه الصورة فان الأرض تجف بالشمس على قرب ولم ينقلع بعد آثار النجاسة ، فالمعتبر انقلاع الآثار على طول الزمان بلا خلاف ، وكذا القول فى الثياب . وقول المصنف : « موضع ضاح » هو بالضاد المعجمة قال أهل اللغة : هو البارز والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان طبخ اللبن الذى خلط بطينة السرجين لا يطهر ، لان النار لا تطهر النجاسة ، وقال ابو الحسن بن المرزبان : اذا غسل طهر ظاهره ، فتجوز الصلاة عليه ولا تجوز الصلاة فيه ، لان ما فيه من السرجين كالزئبر [ فى الثوب (١) ] فيحترق بالنار ، ولهذا يتثقب (٢) موضعه فاذا غسل طهر فجازت الصلاة عليه والمذهب الأول ) .**

( **الشرح** ) قال أصحابنا : اللبن النجس ضربان مختلط بنجاسة جامدة ، كالروث والعذرة وعظام الميتة وغير مختلط بها ، فالمختلط نجس لا طريق الى تطهيره لأن الأعيان النجسة لا تطهر بالغسل ، وهذا فيه عين نجسة فان طبخ أى أحرق فالمذهب أنه لا يطهر ، وبه قطع الجمهور وخرج أبو زيد والخضرى وآخرون قولا : أن النار تؤثر فيطهر خرجوه من القول القديم أن الأرض تطهر بالشمس . قالوا : فالنار أبلغ ، فعلى قول الجمهور لو غسل لم يطهر على الصحيح المنصوص وقال ابن المرزبان والقفال : يطهر ظاهره واختاره ابن الصباغ . قال صاحب البيان : فاذا قلنا : انه لا يطهر بالاحراق فكسر منه موضع فما ظهر بالكسر نجس لا يطهر بالغسل

(١) ما بين المعقوفين ليس فى ( ش ) ولا ( ق ) « ط » .

(٢) فى ش و ق ينتقب « ط » .

وتصح الصلاة على مالم يكسر منه ولكنها مكروهة كما لو صلى فى مقبرة غير منبوشة لكونها مدفن النجاسة قال الشافعى والأصحاب : ويكره أن يبنى به مسجدا • قال القاضى أبو الطيب : لا يجوز أن يبنى به مسجدا ولا يفرش به فان فرش به وصلى عليه لم تصح صلاته فان بسط عليه شيئا صحت مع الكراهة ولو حمله مصل ففى صحة صلاته الوجهان فيمن حمل قارورة فيها نجاسة وسد رأسها بنحاس الصحيح أنه لا تصح صلاته •

( والضرب الثانى ) غير المختلط بنجاسة جامدة ، كالمعجون ببول أو بماء نجس أو خمر فيطهر ظاهره بافاضة الماء عليه ويطهر باطنه بأن ينقع فى المـاء حتى يصل الى جميع أجزائه كما لو عجن عجين بماء نجس ، فلو طبخ هذا اللبن طهر على تخريج أبى زيد ظاهره ، وكذا باطنه على الأصح ، وأما على المذهب وقول الجمهور فهو باق على نجاسته ويطهر بالغسـل ظاهره دون باطنه ، وانما يطهر باطنه بأن يدق حتى يصير ترابا ثم يفاض الماء عليه ، فلو كان بعد الطبخ رخوا لا يمنع نفوذ الماء فهو كما قبل الطبخ • وقول المصنف: كالزئبر هو بزاى مكسورة ثم همزة ثم باء موحدة مكسورة على المشـهور عند أهل اللغة • قال الجوهرى : ويقال بضم الباء وهو ما يعـلو الثوب الجديد كالزغب وقوله : قال ابن المرزبان : هو بميم مفتوحة ثم راء ساكنه ثم زاى مضمونة ثم باء موحدة ، والمرزبان بالفارسية وهو معرب وهو زعيم فلاحى العجم وجمعه مرازبة ، ذكر هذا كله الجوهرى فى صحاحه • وابن المرزبان هذا هو أبو الحسن على بن أحمد المرزبان البغدادى صاحب ابن القطان ، تفقه عليه الشيخ أبو حامد ، كان اماما فى المذهب ورعا ، قال : ما أعلم أن لأحد على مظلمة • وهو يعلم أن الغيبة مظلمة ، توفى فى رجب سنة ست وستين وثلاثمائة ، ذكرت أحواله فى الطبقات والتهذيب •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( فان اصاب اسـفل الخف نجاسـة فدلكه على الارض نظرت فان كانت نجاسة رطبة لم يجزه (١) ، وان كانت يابسة فقولان • قال فى الجديد : لا يجوز حتى يفسله لانه ملبوس نجس فلا يجزىء فيه المسح كالثوب • وقال فى الاملاء**

(١) فى بعض نسخ المهذب ( لم يجز ) و ( ففيه قولان ) و ( فليمسحه بالارض ) « ط » •

**والقديم : يجوز لما روى ابو سعيد الخدرى رضى الله عنه ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « اذا جاء احدكم الى المسجد فلينظر نعليه فان كان بهما خبث فليمسحه على الأرض ثم ليصل فيهما » ولأنه تتكرر فيه النجاسة فأجزأ فيه المسح كموضع الاستنجاء ) .**

( **الشرح** ) اذا أصابت أسفل الخف أو النعل نجاسة رطبة فدلكه بالأرض فأزال عينها وبقى أثرها نظر ان دلكها وهى رطبة لم يجزئه ذلك ولا يجوز الصلاة فيه بلا خلاف لأنها تنتشر من محلها الى غيره من أجزاء الخف الظاهرة ، وان جفت على الخف فدلكها وهى جافة بحيث لم تنتشر الى غير موضعها منه فالخف نجس بلا خلاف ، ولكن هل يعفى عن هذه النجاسة فتصح الصلاة ؟ فيه قولان ، ودليلهما ما ذكره المصنف ، أصحهما عند الأصحاب ( الجديد ) وهو أنه لا تصح الصلاة ، وبه قال أحمد فى أصح الروايات عنه ( والقديم ) الصحة ، وبه قال أبو حنيفة واتفقوا على أنه لو وقع هذا الخف فى مائع أو فيما دون قلتين من الماء نجسه ، كما لو وقع فيه مستنج بالأحجار قال الرافعى : اذا قلنا بالقديم وهو العفو فله شروط : ( أحدها ) أن يكون للنجاسة جرم يلتصق بالخف ، أما البول ونحوه فلا يكفى دلكه بحال ( الثانى ) أن يدلكه فى حال الجفاف ، وأما مادام رطبا فلا يكفى دلكه قطعا ( الثالث ) أن يكون حصول النجاسة بالمشى من غير تعمد ، فلو تعمد تلطيخ الخف بها وجب الغسل قطعا ، والقولان جاريان فيما لو أصاب أسفل الخف وأطرافه من طين الشوارع المتيقن نجاسته الكثير الذى لا يعفى عنه ، وسائر النجاسات الغالبة فى الطرق كالروث وغيره واعلم أن الغزالى وصاحبه محمد بن يحيى جزما بالعفو عن النجاسة الباقية على أسفل الخف ، وهذا شاذ مردود والله أعلم .

وأما حديث أبى سعيد المذكور فى الكتاب فحديث حسن رواه أبو داود باسناد صحيح ولفظه : « اذا جاء أحدكم الى المسجد فلينظر فان رأى فى نعليه قذرا أو أذى فليمسحه وليصل فيهما » وروى أبو داود بأسانيد عن أبى هريرة عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : «اذا وطىء أحدكم بنعليه الأذى فان التراب له طهور » رواه من طرق كلها ضعيفة والاعتماد على حديث أبى سعيد .

وأجاب فى الجديد عن الحديث بأن المراد بالقذر والأذى ما يستقذر ولا يلزم منه النجاسة ، وذلك كمخاط ونخامة وشبههما مما هو طاهر أو مشكوك فيه، وهذا الحديث وجوابه تقدما فى أول الكتاب فى مسألة اشتراط الماء لازالة النجاسة .

وأما قول المصنف : لأنه ملبوس نجس فلا يجوز فيه المسح فاحترز بملبوس عن محل الاستنجاء ، وبقوله : نجس عن خف المحرم اذا علق به طيب فانه يجزيه ازالته بالمسح ، والله أعلم .

**( فرع )** فى مسائل تتعلق بالباب مختصرة جدا خشية الاطالة ، وفرارا من السآمة والملالة .

**( احداها )** أن ازالة النجاسة التى لم يعص بالتلطخ بها فى بدنه ليس على الفور وانما تجب عند ارادة الصلاة ونحوها لكن يستحب تعجيل ازالتها .

( الثانية ) اذا نجس الزيت والسمن والشيرج وسائر الأدهان ، فهل يمكن تطهيره ؟ فيه وجهان مشهوران ، وقد ذكرهما المصنف فى باب ما يجوز بيعه ( أصحهما ) عند الأكثرين لا يطهر بالغسل ولا بغيره لقوله صلى الله عليه وسلم فى الفارة تقع فى السمن : « انكان مائعا فلا تقربوه » ولم يقل اغسلوه ولو جاز الغسل لبينه لهم ، وقياسا على الدبس والخل وغيرهما من المائعات اذا تنجست فانه لا طريق الى تطهيرها بلا خلاف ( والثانى ) يطهر بالغسل بأن يجعل فى اناء ويصب عليه الماء ويكاثر به ويحرك بخشبة ونحوها تحريكا يغلب على الظن أنه وصل الى أجزائه ثم يترك حتى يعلو الدهن ثم يفتح أسفل الاناء فيخرج الماء ويطهر الدهن وهذا الوجه قول ابن سريج ورجحه صاحب العدة ، وقال البغوى وغيره : ليس هو بصحيح ، وقال صاحب العدة : لا يطهر السمن بالغسل قطعا وفى غيره الوجهان والمشهور أنه لا فرق . أما الزئبق فقال المحاملى فى اللباب وصاحب التهذيب وغيرهما : ان أصابته نجاسة ولم يتقطع بعد اصابتها طهر بصب الماء عليه ، وان تقطع فهو كالدهن ولا يمكن تطهيره على الأصح .

( الثالثة ) اذا أصابت النجاسة شيئا صقيلا كالسيف والسكين والمرآة ونحوها لم تطهر بالمسح ولا تطهر الا بالغسل كغيرها ، وبه قال أحمد وداود ، وقال مالك وأبو حنيفة : تطهر بالمسح .

( الرابعة ) اذا سقيت السكين ماء نجسا ثم غسلها طهر ظاهرها وهل يطهر باطنها بمجرد الغسل ؟ أم لا يطهر حتى يسقيه مرة ثانية بماء طهور يورده عليها ؟ فيه وجهان حكاهما صاحب البيان وآخرون ، ولو طبخ لحم بماء نجس صار باطنه وظاهره نجسا ، وفى كيفية طهارته وجهان ( أحدهما ) يغسل ثم يعصر كالبساط ، ( والثانى ) يشترط أن يغلى مرة أخرى بماء طهور ، وقطع القاضى حسين فى مسألتى السكين واللحم بأنه يجب سقيها واغلاؤها ، واختار الشاشى أن الغسل كاف فيهما وهو المنصوص قال الشافعى رحمه الله فى الأم فى كتاب صلاة الخوف : لو أحمى حديدة ، ثم صب عليها سما أو غسلها فيه فشربته ، ثم غسلت بالماء طهرت لأن الطهارات كلها انما جعلت على ما يظهر فيه ليس على الأجواف ، هذا نصه بحروفه . قال المتولى : واذا غسل السكين طهر ظاهره دون باطنه ، ويجوز استعماله فى الأشياء الرطبة كما يجوز فى اليابسة لكن لا تصح الصلاة وهو حامله ، وانما جاز استعماله فى الرطب مع قولنا بنجاسة باطنه ، لأن الرطوبة لاتصل باطنه اذ لو وصلت لطهرت بالماء .

( الخامسة ) قال صاحب التتمة وغيره : للماء قوة عند الورود على النجاسة ، فلا ينجس بملاقاتها بل يبقى مطهرا ، فلو صبه على موضع النجاسة من الثوب ، فانتشرت الرطوبة فى الثوب لا يحكم بنجاسة موضع الرطوبة ، ولو صب فى اناء نجس ولم يتغير بالنجاسة فهو طهور ، فاذا أداره على جوانبه طهرت الجوانب كلها ، هذا كله قبل الانفصال قال : فلو انفصل الماء متغيرا وقد زالت النجاسة عن المحل فالماء نجس ، وفى المحل وجهان ( أحدهما ) أنه طاهر لانتقال النجاسة الى الماء ( والثانى ) وهو الصحيح : أن المحل نجس أيضا لأن الماء المنفصل نجس وقد بقيت منه أجزاء فى المحل قال : ولو وقع بول على ثوب فغسل بماء موزون فانفصل زائد الوزن فالزيادة بول ، والماء نجس كما لو تغير ، وفى طهارة المحل الوجهان الصحيح لا يطهر قلت : وقد

سبق فى المياه وجه شاذ أن هـذا الماء طاهـر مع زيادة الوزن وليس بشيء فالمذهب نجاسته .

( السادسة ) قال أصحابنا : اذا اختلطت العذرة أو الروث وغيرهما من الأعيان النجسة بتراب نجس ولم يتميز لم يطهر بصب الماء عليها لأن العـين النجسة لاتطهر بالغسل وطريقه أن يزال التراب الذى وصلته أو يطرح عليه تراب طاهر يغطيه والأول أولى ، قال صاحب الشامل وغيره : لو طين على النجاسة أو طرح عليها ترابا طاهرا وصلى عليه جاز ، لكن تكره الصلاة لأنه مدفن النجاسة ، وكذا لو دفن ميتة ، وسوى فوقها الطاهر تصح الصـلاة عليه وتكره .

( السابعة ) ماذكر صاحب التتمة بعد أن ذكر الوجهين فى مسألة ابن القاص السابقة وهى : اذا غسل نصف الثوب ثم عاد فغسـل نصـفه قال : لو غسل الثوب عن النجاسة ثم وقعت عليه نجاسة عقب فراغه من غسله ، هل يجب عليه غسل جميع الثوب ؟ أم يكفى غسل موضع النجاسة ؟ فيه هذان الوجهان ، قلت والصحيح أنه يكفى غسل موضعها وهو الموافق للدليل ولما ذكره الأصحاب هناك .

قال : ولو خرز الخف بشعر خنزير رطب صار نجسا ، فاذا غسله هل يطهر ظاهره ؟ فيه هذان الوجهان ( أحدهما ) لا يطهر لأن الذى يتخلل ثقب الخف من الخيط نجس لملاصقته الشعر مع الرطوبة فاذا غسل ظاهره اتصلت الرطوبة بالموضع النجس ولا ينفذ الماء فيه ليطهر الجميع فيعود المغسـول نجسا ( والثانى ) : يطهر فيجوز أن يصلى عليه لا فيه ، ولو عرقت رجله فيه أو أدخلها فيه رطبة لم ينجس ولا تتعدى النجاسة من الخرز الذى فى ثقب الخف الى المغسول وكان القاضى حسين يختار هذا الوجه .

( الثامنة ) صب الماء على ثوب نجس وعصره فى اناء وهو متغير ثم صب عليه ماء آخر وعصره فخرج متغير ثم جمع الماءين فزال التغير ، ولم يبلغ قلتين فهو نجس هذا هو الصـواب ، وبه قطع الجمهـور ، وحكى صاحب المستظهرى وجها أنه طاهر وليس بشيء .

( التاسعة ) قال الشيخ أبو محمد الجوينى فى كتاب التبصرة فى الوسوسة : اذا غسل فمه النجس فليبالغ فى الغرغرة ليغسل كل ما هو فى حد الظاهر ولا يبتلع طعاما ولا شرابا قبل غسله لئلا يكون أكل نجاسة .

( العاشرة ) اذا كانت أعضاؤه رطبة فهبت الريح فأصابه غبار الطريق أو غبار السرجين لم يضره ، وقد ذكر المصنف المسألة فى باب المياه .

( الحادية عشرة ) لو صبغ يده بصبغ نجس أو خضب يده أو شعره بحناء نجس بأن خلط ببول أو خمر أو دم وغسله فزالت العين وبقى اللون فهو طاهر ، هذا هو الصحيح ، وبه قطع الأكثرون منهم البغوى ، ونقله المتولى عن عامة الأصحاب قال : وقال الأستاذ أبو اسحاق [1] : لا يطهر مع بقاء اللون وقال صاحب الحاوى : ان بقى لون النجاسة فنجس ، وان بقى لون الخضاب فوجهان ، ونقل صاحب المستظهرى هذا عن الحاوى ثم ضعفه ، وقال هذا عجيب واعتبار زوال اللون لا معنى له قال : وقد نص الشافعى رحمه الله فى موضع آخر أنه يطهر بالغسل مع بقاء اللون والمذهب ما سبق وهو الجزم بالطهارة . قال صاحب الحاوى : فان قلنا لا يطهر فان كان الخضاب على شعر كاللحية لم يلزمه حلقه ، بل يصلى فيه ويتركه حتى ينصل لأنه ينصل عن قرب فاذا نصل أعاد الصلوات ، وان كان على بدن ، وهو مما ينصل كالحناء انتظر فصوله ثم يعيد ما صلى معه ، فان كان مما لا ينصل كالوشم فان أمن التلف فى ازالته لزمه كشطه لأنه ليس له أمد ينتظر بخلاف الحناء ، وان خاف التلف فان كان غيره أكرهه تركه بحاله ، وان كان هو الذى فعله فوجهان كما لو صلى بعظم نجس والله أعلم .

( فرع ) فى استعمال النجاسات فى البدن وغيره خلاف وتفصيل نوضحه ان شاء الله تعالى فى باب ما يكره لبسه .

( الثانية عشر ) اذا توضأ انسان فى طست ثم صب ذلك الماء فى بئر فيها ماء كثير لم يفسد الماء ولم يجب نزح شىء منه عندنا وعند جماهير العلماء . وقال أبو يوسف : يجب نزح جميعها ، وقال محمد : ينزح منه عشرون دلوا .

---

(١) الاستاذ هو ابو اسحاق الاسفرايني ( ط ) .

( الثالثة عشرة ) لا يشترط فى غسل النجاسة فعل مكلف ولا غيره بل يكفى ورود الماء عليها وازالة العين ، سواء حصل ذلك بغسل مكلف أو مجنون أو صبى أو القاء الريح أو نحوها أو بنزول المطر عليه أو مرور السيل أو غيره ، نص عليه الشافعى فى الأم ، واتفق عليه لكن يجىء فيه الوجه السابق فى اشتراط النية فى ازالة النجاسة ، لكنه وجه باطل مخالف للاجماع كما سبق ، قال الشافعى والأصحاب : فلو وقع البول ونحوه على أرض فقلع التراب الذى أصابه ــ فان استظهر حتى علم أنه لم ينزل البول عن ذلك ــ كان الموضع طاهرا والا فلا والله أعلم .

تم الجزء الثانى ويليه الجزء الثالث وأوله :

## كتاب الصـــلاة

# فهارس الجـــزء الثانى
# من المجموع شرح المهذب

اولا : الآيات القرآنية

ثانياً : الأحاديث والأخبار والآثار

ثالثاً : الاشعار الاستشهادية

رابعاً : الأعـــلام

خامساً : الأحـــكام

# اولا : الآيات القرآنية

# أولا : الآيات القرآنية

# ثانياً : الأحاديث والأخبار والآثار

# ثالثاً : الاشعار الاستشهادية

وضحك الارانب فوق الصفا ٣٧٨
كمثل دم الحرق يوم اللقا

**شاعر**

ولقد ربأت اذا الصحاب تواكلوا ١٣٤
جم الظهيرة فى النخاع الأطول

* * *

يأتى النساء على اطهارهن ولا ٣٧٨
يأتى النساء اذا اكبرن اكبارا

* * *

يا عمر بن عمر الخطاب ٣٨١
مقابل الأعراق فى الطاب الطاب
بين أبى العاص وآل الخطاب
ان وقوفا بفناء الابواب
يدفعنى الحاجب بعد البواب
يعدل عند الحر قلع الأبواب

كثير بن كثير النوفلى

# رابعاً : الأعـــلام

# خامساً : الأحـــكام

الصفحة — الموضوع



الصفحة — الموضوع

| الصفحة | الموضـوع |
|---|---|



| الصفحة | الموضـوع |
|---|---|

# الخطا المطبعى وتصويبه

| الخطـا | الصواب | الصفحة | السطر |
|---|---|---|---|
| المسالة الثانية | المسالة الثالثة | ٢٩ | ٤ |
| اما | انا | ٦٢ | ٢٣ |
| وغبره | وغيره | ٦٧ | ٢٢ |
| بخشية | بخشبة | ٧٧ | ٨ |
| نجوت الشجر | نجوت الشجرة | ٨٦ | ٢٣ |
| وامتنع عن جبريل | وامتنع جبريل عن | ١٨١ | ١٠ |
| نسة | نفسه | ٢١٨ | ٢٥ |
| فرع | الشرح | ٣٢١ | ١٦ |
| الفراء | القراء | ٣٢٩ | ١٦ |
| وضمها | وضعها | ٣٦٩ | ١ |
| يتدرج | يندرج | ٣٧٨ | ٢٢ |
| أعلم | اعلم | ٣٨٠ | ١٦ |
| استناطا | استنباطا | ٣٨١ | ١٦ |
| انكارا | انكازا | ٤٥٦ | ١٢ |
| سبعة عشرة | سبعة عشر | ٤٥٨ | ٢٣ |
| البوم | اليوم | ٤٧٧ | ١٧ |
| وليله | وليلة | ٥٤٤ | ١٤ |
| مها جريه | مهاجرية | ٥٥٠ | ٢٩ |
| والعذره | والعذرة | ٥٩٦ | ٢١ |
| أو خصب | او خضب | ٦٢٣ | ٦ |

الطبعة الوحيدة الكاملة من:

# كتاب المجموع

## شرح المهذب للشيرازي

للإمام أبي زكريا محيي الدين بن شرف النووي

### الجزء الثالث

حققه وعلق عليه وأكمله بعد نقصانه

محمد نجيب المطيعي



مكتبة الإرشاد

جدة - المملكة العربية السعودية

بسم الله الرحمن الرحيم

# كتاب الصـــلاة

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( الصلاة (١) المكتوبة خمس لما روى طلحة بن عبيد الله رضى الله عنه قال : « جاء الى رسول الله صلى الله عليه وسلم رجل من أهل نجد ثائر الراس ، نسمع دوى صوته ولا نفقه ما يقول حتى دنا ، فاذا هو يسأل عن الاسلام ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم خمس صلوات [ كتبهن الله عليك ] فى اليوم والليلة ، قال : هل على غيرهن ؟ قال : لا الا أن تطوع » ) .**

**( الشرح )** الصلاة فى اللغة الدعاء ، وسميت الصلاة الشرعية صـلاة لاشتمالها عليه ، هذا هو الصحيح وبه قال الجمهور من أهل اللغة وغيرهم من أهل التحقيق وقيل فى اشتقاقها ومعناه أقوال كثيرة أكثرها فاسدة لاسيما قول من قال : هى مشتقة من صليت العود على النار اذا قومته ، والصـلاة تقيم العبد على الطاعة وبطلان هذا الخطأ أظهر من أن يذكره لأن لام الكلمة فى الصـلاة واو ، وفى صليت ياء ، فكيف يصح الاشـتقاق مع اختـلاف الحروف الأصلية ؟ . وأما حديث طلحة فرواه البخارى ومسلم وهو بعض حديث طويل مشهور . وقوله : « ثائر » أى منتفش شعره وهو برفع الراء وقوله : « نسمع ولا نفقه » هو بالنون المفتوحة فيهما ، وروى بالياء المثناة من تحت مضمومة ، وكلاهما صحيح لكن النون أصح وأشهر .

وقوله « دوى » هو بفتح الدال المهملة ، هـذا هو المشهور ، وحكى صاحب المطالع ضمها وهو شاذ ضعيف ، ومعناه بعـده فى الهواء وعلوه ، وقوله صلى الله عليه وسلم : « الا أن تطوع » هو بتشديد الطاء والواو ، على ادغام احدى التاءين فى الطاء . ويجوز تخفيف الطاء على الحذف .

وأما طلحة الراوى ، فهو أحد العشرة المشهود لهم بالجنـة ، رضى الله

---

(١) فى نسخة الركبى ( الصلوات المكتوبات خمس ) ط .

عنهم ، وهو أبو محمد طلحة بن عبيد الله بن عثمان بن عمرو بن كعب بن سعد ابن تيم بن كعب بن مرة بن لؤى القرشى التيمى ، يلتقى مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فى مرة بن كعب ، ومناقبه كثيرة مشهورة ، سماه رسول الله صلى الله عليه وسلم طلحة الخير ، وطلحة الجود ، قتل يوم الجمل لعشر خلون من جمادى الأولى سنة ست وثلاثين ودفن بالبصرة ، وحديثه هذا مشتمل على فوائد كثيرة جمعتها واضحة فى أول شرح صحيح البخارى ومختصرها أن فيه بطوله وجوب الصلوات الخمس كل يوم وليلة ووجوب الصيام ووجوب الزكاة وأنه لا يجب من الصلوات الا الخمس ولا من الصيام غير رمضان وأن من حافظ على الواجبات ولم يفعل شيئا من النوافل دخل الجنة ، وأن الايمان والاسلام يطلق على الصلاة والصيام وغيرهما من الطاعات ، وفيه أنه ليس فى المال حق متأصل غير الزكاة ، وفيه جواز قول رمضان من غير ذكر الشهر وجواز الحلف بالله تعالى من غير استحلاف ، وتقرير هذه الفوائد مما يتعلق بها موضح هنا .

**( اما حكم المسالة )** فأجمعت الأمة على أن الصلوات الخمس فرض عين، وأجمعوا أنه لا فرض عين سواهن ، واختلفوا فى العيد هل هو فرض كفاية أم سنة ؟ وفى الوتر هل هو سنة أم واجب ؟ مع اجماعهم أنه ليس بفرض . وأما صلاة الجنازة ففرض كفاية وأما ركعتا الطواف فالأصح أنهما سنة ، ومن قال بوجوبهما فانما وجبتا عنده لعارض وهو الطواف لا بالأصالة ، فأشبهت المنذورة . وقد كان قيام الليل واجبا فى أول الاسلام ، ثم نسخ فى حق الأمة ، وهل نسخ فى حق النبى صلى الله عليه وسلم ؟ فيه وجهان لأصحابنا . قال أكثرهم : لم ينسخ ، والصحيح أنه نسخ . ونقله الشيخ أبو حامد عن نص الشافعى رحمه الله ، ويدل عليه حديث سعد بن هشام عن عائشة ، وهو حديث طويل قال فيه : قلت « أنبئينى عن قيام رسول الله صلى الله عليه وسلم » قالت « ألست تقرأ يا أيها المزمل » فذكرته الى أن قالت « فصار قيام الليل تطوعا بعد أن كان فريضة » رواه مسلم فى صحيحه والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ولا يجب ذلك الا على مسلم بالغ عاقل طاهر ، فاما الكافر فان كان اصليا لم تجب عليه ، واذا اسلم لا يخاطب بقضائها لقوله تعالى : ( قل للذين كفروا**

**ان ينتهوا يغفر لهم ما قد سلف ) ولأن في ايجاب ذلك عليهم تنفيرا فعفى عنه ، وان كان مرتدا وجبت عليه ، واذا اسلم لزمه قضاؤها لانه اعتقد وجوبها وقدر على التسبب الى ادائها فهو كالمحدث ) .**

( **الشرح** ) أما الكافر المرتد فيلزمه الصلاة فى الحال ، واذا أسلم لزمه قضاء ما فات فى الردة لما ذكره المصنف ، هذا مذهبنا لا خلاف فيه عندنا . وقال مالك وأبو حنيفة وأحمد فى رواية عنه وداود : لا يلزم المرتد اذا أسلم قضاء ما فات فى الردة ولا فى الاسلام قبلها ، وجعلوه كالكافر الأصلى يسقط عنه بالاسلام ما قد سلف والله أعلم .

وأما الكافر الأصلى فاتفق أصحابنا فى كتب الفروع على أنه لا يجب عليه الصلاة والزكاة والصوم والحج وغيرها من فروع الاسلام ، فأما فى كتب الأصول فقال جمهورهم : هو مخاطب بالفروع كما هو مخاطب بأصل الايمان ، وقيل لا يخاطب بالفروع . وقيل : يخاطب بالمنهى عنه كتحريم الزنا والسرقة والخمر والربا وأشباهها دون المأمور به كالصلاة ، والصحيح الأول ، وليس هو مخالفا لقولهم فى الفروع لأن المراد هنا غير المراد هناك ، فمرادهم فى كتب الفروع أنهم لا يطالبون بها فى الدنيا مع كفرهم ، واذا أسلم أحدهم لم يلزمه قضاء الماضى ، ولم يتعرضوا لعقوبة الآخرة ومرادهم فى كتب الأصول أنهم يعذبون عليها فى الآخرة زيادة على عذاب الكفر ، فيعذبون عليها وعلى الكفر جميعا لا على الكفر وحده ، ولم يتعرضوا للمطالبة فى الدنيا فذكروا فى الأصول حكم أحد الطرفين وفى الفروع حكم الطرف الآخر ، والله أعلم .

( **فرع** ) لا يصح من كافر أصلى ولا مرتد صلاة ، ولو صلى فى كفره ثم أسلم لم تتبين صحتها بل هى باطلة بلا خلاف . أما اذا فعل الكافر الأصلى قربة لا يشترط النية لصحتها كالصدقة والضيافة وصلة الرحم والاعتاق والقرض والعارية والمنحة وأشباه ذلك فان مات على كفره فلا ثواب له عليها فى الآخرة لكن يطعم بها فى الدنيا ويوسع فى رزقه وعيشه وان أسلم فالصواب المختار أنه يثاب عليها فى الآخرة للحديث الصحيح أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « اذا أسلم العبد فحسن اسلامه كتب الله له بكل

حسنة كان زلفها » أى قدمها ومعنى حسن اسلامه أى أسلم اسلاما محققا لا نفاق فيه •

وفى الصحيحين عن حكيم بن حزام رضى الله عنه قلت « يا رسول الله أرأيت أمورا كنت أتحنث بها فى الجاهلية من صدقة أو اعتاق أو صلة رحم أفيها أجر ؟ » فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « أسلمت على ما أسلفت من خير » وفى رواية الصحيح « أسلمت على ما أسلفت لك من الخير » قوله : أتحنث أى أتعبد فهذان حديثان صحيحان لا يمنعهما عقل ولم يرد الشرع بخلافهما فوجب العمل بهما • وقد نقل الاجماع على ما ذكرته من اثبات ثوابه اذا أسلم وقد أوضحت المسألة بدلائلها وما يتعلق بها مبسوطا فى أول شرحى صحيحى البخارى ومسلم •

وأما قول أصحابنا وغيرهم : لا يصح من كافر عبادة ولو أسلم لم يعتد بها • فمرادهم لا يعتد بها فى أحكام الدنيا وليس فيه تعرض لثواب الآخرة فان أطلق مطلق أنه لا يثاب عليها فى الآخرة وصرح بذلك فهو مجازف غالط مخالف للسنة الصحيحة التى لا معارض لها • وقد قال الشافعى والأصحاب وغيرهم من العلماء اذا لزم الكافر كفارة ظهار أو قتل أو غيرهما فكفر فى حال كفره أجزأه ، واذا أسلم لا يلزمه اعادتها والله أعلم •

**( فـرع )** اذا صلى المسلم ثم ارتد ثم أسلم ووقت تلك الصلاة باق لم يجب اعادتها وقال أبو حنيفة ومالك وأحمد فى رواية عنه يجب والمسألة مبنية على أصل سبق وهو أن عندنا تبطل الأعمال بالردة الا أن يتصل بها الموت وعندهم يبطل بنفس الارتداد • احتجوا بقول الله تعالى ( ومن يكفر بالايمان فقد حبط عمله [1] ) واحتج أصحابنا بقول الله تعالى ( ومن يرتد منكم عن دينه فيمت وهو كافر فأولئك حبطت أعمالهم ) [2] فعلق الحبوط بشرطين : الردة والموت عليها والمعلق بشرطين لا يثبت بأحدهما والآية التى احتجوا بها مطلقة وهذه مقيدة فيحمل المطلق على المقيد •

قال الشافعى والأصحاب : يلزم المرتد اذا أسلم أن يقضى كل ما فاته فى

---

(١) الآية ٥ من سورة المائدة .

(٢) الآية ٢١٧ من سورة البقرة .

الردة أو قبلها وهو مخاطب فى حال الردة بجميع ما يخاطب به المسلم واذا أسلم لا يلزمه اعادة ما كان فعله قبل الردة من حج وصلاة وغيرهما والله أعلم.

**( فـرع )** اذا أسلم فى دار الحرب ولم يهاجر وجبت عليه الصلاة كما لو هاجر فان تركها لزمه القضاء سواء علم وجوبها أم جهله وهذا مذهبنا. وقال أبو حنيفة رحمه الله : لا يلزمه ما لم يعلم وجوبها دليلنا عموم النصوص والله أعلم.

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( واما الصبى فلا تجب عليه لقوله صلى الله عليه وسلم (( رفع القلم عن الصبى حتى يبلغ وعن النائم حتى يستيقظ وعن المجنون حتى يفيق )) ولا يجب عليه القضاء اذا بلغ لان زمن الصغر يطول فلو اوجبنا القضاء شق فعفى عنه ).**

**( الشرح )** هذا الحديث صحيح رواه عن النبى صلى الله عليه وسلم على وعائشة رضى الله عنهما رواه أبو داود والنسائى فى كتاب الحدود من سننهما من رواية على باسناد [1] صحيح وروياه هما وابن ماجه فى كتاب الطلاق من رواية عائشة ، وقد كرره المصنف فى مواضع كثيرة من المهذب ، وقل أن يذكر راويه وقد ذكره فى كتاب السير من رواية على رضى الله عنه ، وأما المسألتان اللتان ذكرهما وهما أن الصلاة لا تجب على صبى ولا صبية ولا يلزمهما قضاؤها بعد البلوغ فمتفق عليهما لما ذكره ، ويقال زمن وزمان لغتان مشهورتان واتفقوا على أن الصبى لا تكليف عليه ولا يأثم بفعل شىء لكن يجب على وليه أداء الزكاة ونفقة القريب من ماله ، وكذا غرامة اتلافه ونحوها والله أعلم.

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( واما من زال عقله بجنون أو اغماء أو مرض فلا تجب عليه لقوله صلى الله عليه وسلم (( رفع القلم عن ثلاثة )) فنص على المجنون وقسنا عليه كل من زال عقله بسبب مباح . وان زال عقله بمحرم كمن شرب المسكر او تناول**

---

(1) قد أعدت تخريجه مستقصى فى البيوع وغيرها من تكملتنا ( ط ).

**دواء من غير حاجة فزال عقله وجب عليه القضاء اذا افاق لانه زال عقله بمحرم فلم يسقط عنه الفرض ) .**

**( الشرح )** منْ زال عقله بسبب غير محرم ، كمن جن أو أغمى عليه أو زال عقله بمرض أو بشرب دواء لحاجة أو أكره على شرب مسكر فزال عقله فلا صلاة عليه ، واذا أفاق فلا قضاء عليه ، بلا خلاف للحديث ، سواء قل زمن الجنون والاغماء أو كثر . هذا مذهبنا ، وقال أبو حنيفة رحمه الله : ان كان الاغماء دون يوم وليلة لزمه قضاء ما فات فيه ، وان كان أكثر فلا ، ونقل ابن حزم عن عمار بن ياسر وعطاء ومجاهد وابراهيم النخعي وحماد بن أبي سليمان وقتادة : أن المغمى عليه يقضي ، دليلنا القياس على المجنون وعلى ما فوق يوم وليلة ، أما اذا زال عقله بمحرم بأن شرب المسكر عمدا عالما به مختارا ، أو شرب دواء لغير حاجة ، وهو مما يزول به العقل ، فزال عقله لم تصح صلاته فى ذلك الحال ، فاذا عاد عقله لزمه القضاء . قال الشافعي رحمه الله فى الأم : أقل السكر أن يذهب عنه لغلبته بعض ما لم يكن يذهب . وقال الشافعي فى موضع آخر : ( السكران من اختل كلامه المنظوم ، وباح بسره المكتوم ) وقال أصحابنا : هو أن تختل أحواله فلا تنتظم أفعاله وأقواله ، وان كان له بقية تمييز وفهم كلام ، فأما من حصل له بشرب الخمر نشاط وهزة لدبيب الخمر ولكن لم يستول عليه بعد ولم يختل شيء من عقله فهو فى حكم الصاحي ، فتصح صلاته فى هذه الحال وجميع تصرفاته بلا خلاف ولا ينتقض وضوءه ، وقد سبق هذا فى باب ما ينقض الوضوء ، وسنعيده ايضاحا فى كتاب الطلاق وحيث بسطه المصنف والأصحاب ان شاء الله تعالى .

**( فرع )** قد ذكرنا أن الجنون والاغماء وما فى معناهما مما يزيل العقل بغير معصية يمنع وجوب الصلاة ولا اعادة سواء كثر زمن الجنون والاغماء ونحوهما أم قل ، حتى لو كان لحظة أسقط فرض الصلاة . ويتصور اسقاط الفرض بجنون لحظة واغماء لحظة فيما اذا بلغ مجنونا وقد بقى من وقت الصلاة لحظة ، ثم زال الجنون عقب خروج الوقت .

وحكى أصحابنا عن أبي حنيفة أنه قال : يلزم المغمى عليه بعد الاقامة قضاء يوم وليلة ، ولا يلزمه ما زاد . وقال أحمد : يلزمه الجميع وان كثر .

وروى هذا عن طاوس وعطـاء ومجاهد ، وروى مثل مذهبنـا عن مالك وأحمد ، والله أعلم .

( فـرع ) قال أصحابنا : يجوز شرب الدواء المزيل للعقل للحاجة ، كما أشـار اليه المصنف بقوله : شرب دواء من غير حاجة ، واذا زال عقله والحالة هذه لم يلزمه قضاء الصلوات بعد الافاقة لأنه زال بسبب غير محرم ، ولو احتيج فى قطع يده المتأكلة الى تعاطى ما يزيل عقله فوجهـان أصحهما جوازه ، وسنوضح هـذه المسألة ان شاء الله تعـالى بفروعها فى باب حد الخمر . أما اذا أراد تناول دواء فيه سم ، قال الشيخ أبو حامد فى التعليق وصاحب البيان : قال الشافعى رحمه الله فى كتاب الصلاة : ان غلب على ظنه أنه يسلم منه جاز تناوله ، وان غلب على ظنه أنه لا يسلم منه لم يجز ، وذكر فى كتاب الأطعمة أن فى تناوله اذا كان الغالب منه السلامة قولين ، قال الشيخ أبو حامد والبندنيجى : فان حرمناه وزال عقله بتناوله وجب القضاء ، وان لم نحرمه فلا قضاء .

( فـرع ) قال أصحابنا رحمهم الله : اذا لم يعلم كون الشراب مسكرا أو كون الدواء مزيلا للعقل لم يحرم تناوله ، ولا قضاء عليه كالاغماء ، فان علم أن جنسه مسكر وظن أن ذلك القدر لا يسكر وجب القضاء لتقصـيره وتعاطيه الحرام . وأما ما يزيل العقل من غير الأشربة والأدوية كالبنج وهذه الحشيشة المعروفة فحكمه حكم الخمر فى التحريم ووجوب قضاء الصلوات ، ويجب فيه التعزير دون الحد [1] ، والله أعلم .

( فـرع ) لو وثب من موضع فزال عقله فان فعله لحاجة فلا قضاء ، وان فعله عبثا لزمه القضـاء . هكذا نص عليه الشـافعى ، ونقله الشيخ أبو حامد عن النص ، واتفق الأصحاب عليه ، ولو وثب لغير حاجة فانكسرت رجله فصلى قاعدا فلا قضاء على أصح الوجهين ، وستأتى المسألة مبسوطة فى صفة الصلاة مع نظائرها ان شاء الله تعالى .

---

(١) وكذلك يجب التعزير فى شرب الدخان لتيقن ضرره باجماع الأطباء مسلمين وغير مسلمين ولتغيير نكهة الفم بما يؤذى الملائكة لمن يدخل المسجد من المدخنين ( ط ) .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وأما الحائض والنفساء فلا يجب عليهما فعل الصلاة لما ذكرناه فى باب الحيض ، وان جن فى حال الردة ففاته صلوات لزمه قضاؤها ، وان حاضت المرأة فى حال الردة ففاتها صلوات لم يلزمها قضاؤها ، لان سقوط الصلاة عن المجنون للتخفيف ، والمرتد لا يستحق التخفيف ، وسقوط القضاء عن الحائض عزيمة ، وليس لأجل التخفيف ، والمرتد من أهل العزائم ) .**

**( الشرح )** أما الحائض والنفساء فلا صلاة عليهما ولا قضاء بالاجماع، وقد سبق ايضاحه فى كتاب الحيض مع ما يتعلق به . وأما قوله : ان الصلاة الفائتة فى حال جنون المرتد يجب قضاؤها اذا أسلم بعد الافاقة ، والفائتة فى حال ردة الحائض والنفساء لا يجب قضاؤها فمتفق عليه . وقوله : لأن سقوط القضاء عنه للتخفيف وسقوطه عنها عزيمة ، هكذا قاله أصحابنا وهو ظاهر وذكر الشيخ أبو عمرو بن الصلاح رحمه الله أن الغزالى رحمه الله قال فى درسه : الفرق بينهما عسر ، وأورد عليه وجوب قضاء الصوم عليها . قال الشيخ : ونحن نقرر الفرق فنقول : العزيمة الحكم الثابت على وفق الدليل ، والرخصة الحكم الثابت على خلاف الدليل لمعارض راجح ، وانما كان سقوط قضاء الصلاة عن الحائض عزيمة لأنها مكلفة بترك الصلاة ، فاذا تركتها فقد امتثلت ما أمرت به من الترك فلم تكلف مع ذلك بالقضاء . ولا نقول الفرق بين الصوم والصلاة كثرتها وندوره فيكون اسقاط قضائها تخفيفا ورخصة ، بل سبب اسقاط قضائها ما ذكرناه ، وهذا يقتضى اسقاط قضاء الصوم أيضا ، لكن للشرع زيادة اعتناء بصوم رمضان ، فأوجب قضاءه بأمر محدود فى وقت ثان ، وتسميته قضاء مجاز ، وهو فى الحقيقة فرض مبتدأ ، فمخالفة الدليل ان حصلت فهى وجوب قضاء الصوم ، لا فى عدم قضاء الصلاة ، فثبت أن عدم قضاء الصلاة ليس رخصة ، وأن المرتدة ساوت المسلمة فى مستنده فتساويا فى الحكم فيه . وأما كون سقوط القضاء عن المجنون رخصة فلأن الدليل يقتضى أن من فاته صلاة فى وقتها من غير أن يكون مكلفا بتركها فى وقتها يؤمر بقضائها فى وقت آخر لئلا يخلو من وظيفتها [ ولهذا وجب قضاؤها على النائم وانما سقط ذلك عن المجنون رخصة وتخفيفا ، ] والمرتد ليس أهلا لذلك فلزمه القضاء . هذا آخر كلام الشيخ أبى عمرو وأما قول المصنف : لأجل التخفيف ، فهو مما أنكر على

الفقهاء من الألفاظ . وقيل ان صوابه ( من أجل ) قال الله تعالى : ( من أجل ذلك كتبنا على بنى اسرائيل [١] ) وهــذا هو المعروف فى استعمال العرب وكتب اللغة ، وفيه لغتان فتح الهمزة وكسرها ، حكاهما الجوهرى وغيره ، الفتح أفصح وأشهر وبه جاء القرآن .

**( فــرع )** لو ســكر ثم جن ثم أفاق وجب قضــاء المدة التى قبل الجنون ، وفى مدة الجنون وجهــان مشــهوران الأصح لا يجب ، صححه المتولى وآخرون ، وقطــع به البغوى وغيره ، لأنه ليس ســكران فى مدة الجنون بخلاف الردة فانها اذا تعقبها الجنون كان مرتدا فى مدة الجنون . قال المتولى : فاذا لم يعرف وقت الجنون وجب قضاء الصلوات التى يمتــد اليها السكر غالبا ، ولو سكرت ثم حاضت لم تقض أيام الحيض كمــا لو ارتدت ثم حاضت ، ولو شربت دواء للحيض فحاضت لم يلزمها القضــاء ، وكذا لو شربت دواء لتلقى الجنين فألقته ونفست لم يلزمها قضــاء صلوات مدة النفاس على الصحيح من الوجهين ، لأن سقوط القضــاء من الحائض والنفساء عزيمة كما سبق . وفى النفاس وجه مشهور وان كان ضعيفا حكاه صاحبا التتمة والتهذيب . قال الرافعى : فالحاصل أن من لم يؤمر بالترك لا يستحيل أن يؤمر بالقضاء ، فاذا لم يؤمر كان تخفيفا ، ومن أمر بالترك فامتثل الأمر لا يؤمر بالقضاء الا الحائض والنفساء فى الصوم فانهما يؤمران بتركه وبقضائه ، وهو خارج عن القياس للنص ، والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ولا يؤمر احد ممن لا يجب عليه فعل الصلاة بفعلها الا الصبى فانه يؤمر بفعلها لسبع سنين ويضرب على تركها لعشر ، لما روى سبرة الجهنى رضى الله عنه قال : « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : علموا الصبى الصلاة لسبع سنين واضربوه عليها ابن عشر سنين » .**

**( الشرح )** حديث سبرة صحيح رواه أبو داود والترمذى وغيرهمــا بأسانيد صحيحة . قال الترمذى : هــو حديث حسن ، ولفظ أبى داود : « مروا الصبى بالصلاة اذا بلغ سبع سنين ، واذا بلغ عشر سنين فاضربوه

---

(١) الآية ٣٢ من سورة المائدة .

عليها » ولفظ الترمذى كلفظ المصنف ، وسبرة بفتح السين المهملة واسكان الباء الموحدة ، وهو سبرة بن معبد ، قال الترمذى وغيره : ويقال سبرة بن عوسجة الجهنى أبو ثريه ( بضم الثاء المثلثة وفتح الراء ) وقيل كنيته أبو الربيع ، حكاه الحافظ أبو القاسم على بن الحسن الدمشقى المعروف بابن عساكر رحمه الله ، وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « مروا أولادكم بالصلاة وهم أبناء سبع سنين واضربوهم عليها وهم أبناء عشر وفرقوا بينهم فى المضاجع » رواه أبو داود باسناد حسن والاستدلال به واضح لأنه يتناول بمنطوقه الصبى والصبية فى الأمر بالصلاة والضرب عليها ، وفيه زيادة أخرى وهى التفريق فى المضاجع .

واعلم أن قوله صلى الله عليه وسلم : « مروا أولادكم بالصلاة » ليس أمرا منه صلى الله عليه وسلم للصبى ، وانما هو أمر للولى ، فأوجب على الولى أن يأمر الصبى ، وهذه قاعدة معروفة فى الأصول أن الأمر بالأمر بالشىء ليس أمرا بالشىء ما لم يدل عليه دليل كقوله تعالى : ( خذ من (1) أموالهم صدقة ) .

( **اما حكم المسالة** ) فمن لا تلزمه الصلاة لا يؤمر بفعلها لا ايجابا ولا ندبا الا الصبى والصبية فيؤمران بها ندبا اذا بلغ سبع سنين وهما مميزان ، ويضربان على تركها اذا بلغا عشر سنين ، فان لم يكونا مميزين لم يؤمروا لأنها لا تصح من غير مميز ، وقد اقتصر المصنف على الصبى ، ولو قال : الصبى والصبية لكان أولى ، وأنه لا فرق بينهما بلا خلاف ، صرح به أصحابنا لحديث عمرو بن شعيب الذى ذكرناه ، وهذا الأمر والضرب واجب على الولى سواء كان أبا أو جدا أو وصيا أو قيما من جهة القاضى ، صرح به أصحابنا منهم صاحبا الشامل والعدة وآخرون ذكره صاحب العدة فى آخر باب موقف الامام والمأموم هناك ، وذكره المزنى عن الشافعى فى المختصر ، ودليل هذه القاعدة قوله تعالى : ( وأمر أهلك بالصلاة ) (2) وقوله تعالى :

---

(1) الآية ١٠٣ من سورة التوبة .
(2) الآية ١٣٢ من سورة طه .

( قوا أنفسكم وأهليكم نارا [1] ) وقوله صلى الله عليه وسلم : « وان لولدك عليك حقا » رواه مسلم فى صحيحه فى كتاب الصيام من رواية ابن عمرو بن العاص ، وقوله صلى الله عليه وسلم : « كلكم راع ومسئول عن رعيته ، والرجل راع فى أهله ومسئول عن رعيته » رواه البخارى ومسلم . قال الشافعى فى المختصر : « وعلى الآباء والأمهات أن يؤدبوا أولادهم ويعلموهم الطهارة والصلاة ويضربوهم على ذلك اذا عقلوا » قال أصحابنا : ويأمره الولى بحضور الصلوات فى الجماعة ، وبالسواك وسائر الوظائف الدينية ، ويعرفه تحريم الزنا واللواط والخمر والكذب والغيبة وشبهها . قال الرافعى : قال الأئمة : يجب على الآباء والأمهات تعليم أولادهم الطهارة والصلاة والشرائع بعد سبع سنين وضربهم على تركها بعد عشر سنين ، وأجرة تعليم الفرائض فى مال الصبى ، فان لم يكن له مال فعلى الأب فان لم يكن فعلى الأم . وهل يجوز أن يعطى أجرة تعليم ما سوى الفاتحة والفرائض من مال الصبى ؟ فيه وجهان أصحهما يجوز ، وقد سبق بيان هذا مع ما يتعلق به فى مقدمة الكتاب فى بيان أقسام العلم . والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( فان دخل فى الصلاة ثم بلغ فى أثنائها قال الشافعى رحمه الله : ( احببت ان يتم ويعيد ولا يبين لى أن عليه الاعادة ) قال أبو اسحاق : يلزمه الاتمام ويستحب له ان يعيد ، وقوله ( احببت ) يرجع الى الجمع بين الاتمام والاعادة وهو الظاهر من المنصوص ، والدليل عليه أن صلاته صحيحة ، وقد ادركه الوجوب وهو فيها فلزمه الاتمام ، ولا يلزمه ان يعيد لأنه صلى الواجب بشروطه فلا يلزمه الاعادة وعلى هذا لو صلى فى أول الوقت ثم بلغ فى آخره اجزاه ذلك عن الفرض لأنه صلى صلاة الوقت بشروطها فلا يلزمه الاعادة .**

**وحكى عن ابى العباس بن سريج مثل قول ابى اسحاق ، وحكى عنه انه قال : يستحب الاتمام وتجب الاعادة فعلى هذا لو صلى فى اول الوقت وبلغ فى آخره لزمه ان يعيد ، لأن ما صلى قبل البلوغ نفل فاستحب اتمامه فيلزمه ان يعيد ، لأنه ادرك وقت الفرض ولم يات به ، فيلزمه ان ياتى به ، ومن اصحابنا من قال : ان خرج منها ثم بلغ ولم يبق من وقتها ما يمكن قضاؤها فيه لم تلزمه الاعادة ، وان بقى من وقتها ما يمكنه القضاء فيه لزمه ، وهذا غير صحيح لانه لو وجبت الاعادة اذا بقى من الوقت قدر الصلاة لوجبت الاعادة اذا ادرك مقدار ركعة ) .**

---

(1) الآية ٦ من سورة التحريم .

( **الشرح** ) حاصل ما ذكره مسألتان ( احداهما ) اذا بلغ فى أثناء الصلاة بالسن فثلاثة أوجه الصحيح الذى عليه الجمهور ــ وهو ظاهر النص ــ أنه يلزمه اتمام الصلاة ، ويستحب اعادتها ولا يجب • والثانى : يستحب الاتمام وتجب الاعادة • والثالث قاله الاصطخرى ولم يذكره المصنف ان بقى من الوقت ما يسع تلك الصلاة وجبت الاعادة والا فلا •

( المسألة الثانية ) صلى وفرغ منها وهو صبى ثم بلغ فى الوقت فثلاثة أوجه الصحيح : تستحب الاعادة ولا تجب • والثانى : تجب سواء قل الباقى من الوقت أم كثر والثالث قاله الاصطخرى : ان بقى من الوقت ما يسع تلك الصلاة بعد بلوغه وجبت الاعادة والا فلا • وقد ذكر المصنف توجيه الجميع ، هذا كله فى غير الجمعة أما اذا صلى الظهر يوم الجمعة ثم بلغ وأمكنه ادراك الجمعة ــ فان قلنا فى سائر الأيام تجب الاعادة ــ وجبت الجمعة ، والا فوجهان مشهوران حكاهما المصنف فى باب صلاة الجمعة ، ( أحدهما ) وبه قال ابن الحداد : يجب أيضا ، لأنه كان مأمورا بالجمعة ( والصحيح ) لا تجب كالمسافر والعبد اذا صليا الظهر ثم زال عذرهما وأمكنهما ، لا يلزمهما بلا خلاف والله أعلم •

( **فرع** ) مذهبنا المشهور المنصوص أن الصبى اذا بلغ فى أثناء الوقت وقد صلى لا يلزمه الاعادة • وقال أبو حنيفة ومالك وأحمد : يلزمه اعادة الصلاة دون الطهارة ، وقال داود : يلزمه اعادة الطهارة والصلاة ، واحتج لأبى حنيفة بأن صلاته وقعت نفلا فلا تنقلب فرضا ، وقياسا على المصلى قبل الوقت • واحتج أصحابنا بأنه أدى وظيفة يومه ، قال الشيخ أبو حامد وغيره : وقولهم لا تنقلب فرضا نوافقهم عليه فنقول : قد صلى صلاة مثله ووقعت نفلا وامتنع به وجوب الفرض عليه ، لا أنه انقلب فرضا • والجواب عن المصلى قبل الوقت أنه غير مأمور به ولا مندوب اليه ، ولا مأذون فيه بخلاف مسألتنا •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ومن وجبت عليه الصلاة وامتنع من فعلها ــ فان كان جاحدا لوجوبها ــ فهو كافر ويجب قتله بالردة لأنه كذب الله تعالى فى خبره ، وان تركها وهو معتقد لوجوبها وجب عليه القتل ، وقال المزنى يضرب ولا يقتل ، والدليل**

**على انه يقتل قوله صلى الله عليه وسلم : « نهيت عن قتل المصلين » ولانه احدى دعائم (١) الاسلام لا تدخله النيابة بنفس ولا مال فيقتل بتركها كالشهادتين ، ومتى يقتل ؟ فيه وجهان قال ابو سعيد الاصطخرى : يقتل بترك الصلاة الرابعة اذا ضاق وقتها فيقال له : ان صليت والا قتلناك ، لأنه يجوز أن يكون ما دون ذلك تركها (٢) لعذر . وقال أبو اسحاق : يقتل بترك الصلاة الثانية اذا ضاق وقتها ، ويقال له : ان صليت والا قتلناك ويستتاب كما يستتاب المرتد لأنه ليس باكثر من المرتد ، وفى استتابة المرتد قولان ، ( احدهما ) : ثلاثة أيام ، ( والثانى ) : يستتاب فى الحال فان تاب والا قتل وكيف يقتل ؟ المنصوص انه يقتل ضربا بالسيف . وقال أبو العباس : لا يقصد قتله لكن يضرب بالخشب وينخس بالسيف حتى يصلى أو يموت كما يفعل بمن قصد النفس أو المال ، ولا يكفر بترك الصلاة لأن الكفر بالاعتقاد ، واعتقاده صحيح ، فلم يحكم بكفره ، ومن أصحابنا من قال يكفر بتركها لقوله صلى الله عليه وسلم : « بين الكفر (٣) والعبد ترك الصلاة فمن تركها فقد كفر » والمذهب الأول والخبر متأول .**

( **الشرح** ) أما حديث « نهيت عن قتل المصلين » فرواه أبو داود فى سننه فى كتاب الأدب فى باب حكم المخنثين عن أبى هريرة « أن النبى صلى الله عليه وسلم أتى بمخنث قد خضب يديه ورجليه بالحناء فقال النبى صلى الله عليه وسلم : ما بال هذا ؟ فقالوا : يا رسول الله يتشبه بالنساء فأمر به فنفى الى النقيع فقالوا : يا رسول الله ألا تقتله ؟ فقال : انى نهيت عن قتل المصلين » واسناده ضعيف فيه مجهول والنقيع بالنون الحمى المذكور فى باب احياء الموات ، وروى هذا الحديث البيهقى من رواية عبد الله بن عدى بن الخيار عن عبد الله بن عدى الأنصارى الصحابى رضى الله عنه عن النبى صلى الله عليه وسلم بمعناه ، ورواه مرسلا عن عبيد الله عن النبى صلى الله عليه وسلم .

وأما حديث « بين الكفر والعبد ترك الصلاة » فصحيح رواه مسلم من رواية جابر بمعناه كما سنذكره فى فرع مذاهب العلماء .

أما قول المصنف : ( لأنه احدى دعائم الاسلام لا تدخله النيابة بنفس ولا مال فيقتل بتركها كالشهادتين ) فالضمير فى قوله : ( لأنه ) يعود الى

---

(١) فى نسخة المهذب المطبوعة ( ولانها احدى دعائم الاسلام ) ويبدو أنه تغيير من المصحح وكثيرا ما يتصرف المصححون على غير ما يتوجه عند المحققين (ط) .

(٢) فى نسخة المهذب المطبوعة ، تركه .

(٣) النسخة المطبوعة بتقديم العبد .

فرض الصلاة المعلوم من سياق الكلام وان لم يذكره بلفظه ، والدعائم : القواعد واحدتها : دعامة بكسر الدال وقوله : لا تدخله النيابة بنفس ولا مال احتراز من الزكاة والصوم والحج فانه لا يقتل بترك واحد منها ولا بتركها كلهــا .

( **اما حكم الفصل** ) ففيه مســائل ( احداها ) اذا ترك الصــلاة جاحدا لوجوبها أو جحد وجوبها ولم يترك فعلها فى الصورة فهو كافر مرتد باجماع المسلمين ويجب على الامام قتله بالردة الا أن يسلم ويترتب عليه جميــع أحكام المرتدين ، وسواء كان هذا الجاحد رجلا أو امرأة ، هذا اذا كان قد نشأ بين المسلمين ، فأما من كان قريب العهد بالاسلام أو نشأ ببادية بعيدة من المسلمين بحيث يجوز أن يخفى عليه وجوبها فلا يكفر بمجرد الجحد ، بل نعرفه وجوبها فان جحد بعد ذلك كان مرتدا فان قيل : كيف أهمل المصنف هذا القيد وهو كونه نشأ بين المسلمين مع أنه شرط بلا خلاف ؟ فالجواب أن فى لفظه ما يقتضى اشتراطه ، وهو قوله : ( فان كان جاحدا ) لأن الجاحد عند أهل اللغة من أنكر شيئا سبق اعترافه به . هكذا صرح به صــاحب المجمل وغيره ، وقد أوضحته فى تهذيب الأسماء .

( **فــرع** ) من جحد وجوب صــوم رمضــان أو الزكاة أو الحج أو نحوها من واجبات الاسلام أو جحد تحريم الزنا أو الخمر ونحوهمــا من المحرمات المجمع عليها ــ فان كان مما اشتهر واشترك الخواص أو العوام فى معرفته كالخمر والزنا فهو مرتد ، وان كان مجمعــا عليه لكن لا يعرفه الا الخواص كاستحقاق بنت الابن الســدس مع بنت الصلب ، وتحريم نكاح المعتدة ، وكاجماع أهل عصر على حكم حادثة لم يكفر بجحده لأنه معذور بل نعرفه الصواب ليعتقده ، هــذا هو الصحيح فى المسألة وفيهــا زيادة سنوضحها فى كتاب الردة [1] ان شاء الله تعالى .

( المسألة الثانية ) من ترك الصلاة غير جاحد قسمان : أحدهما تركهــا لعذر كنوم ونسيان ونحوهما فعليه القضاء فقط ، ووقته موســع ولا اثم

---

(١) لم يتسن للنووى رضى الله عنه ان يصل الى كتاب الردة وقد شرحناه مترسمين خطاه وقد شهد بذلك الاشياخ وحكم القضاء المبنى على نصيحة خبراء مجمع البحوث بالأزهر (هـ ) .

عليه . والثانى : تركها بلا عذر تكاسلا وتهاونا فيأثم بلا شك ويجب قتله اذا أصر وهل يكفر ؟ فيه وجهان حكاهما المصنف وغيره ، أحدهما يكفر ، قال العبدرى : وهو قول منصور الفقيه من أصحابنا وحكاه المصنف فى كتابه فى الخلاف عن أبى الطيب بن سلمة من أصحابنا والثانى : لا يكفر وهو الصحيح المنصوص الذى قطع به الجمهور ، وقد ذكر المصنف دليلهما وسنوضحه فى فرع مذاهب العلماء ان شاء الله تعالى . وقال المزنى : يحبس ويؤدب ولا يقتل ، واذا قلنا يقتل فمتى يقتل ؟ فيه خمسة أوجه الصحيح يقتل بترك صلاة واحدة اذا ضاق وقتها ، وهذا هو الذى اختاره المصنف فى التنبيه ، ولم يذكره هنا . والثانى : اذا ضاق وقت الثانية . والثالث : اذا ضاق وقت الرابعة ، والرابع اذا ترك أربع صلوات . والخامس : اذا ترك من الصلوات قدرا يظهر لنا به اعتياده الترك وتهاونه بالصلاة . والمذهب الأول ، وعلى هذا قال أصحابنا : الاعتبار باخراج الصلاة عن وقت الضرورة ، فاذا ترك الظهر لم يقتل حتى تغرب الشمس ، واذا ترك المغرب لم يقتل حتى يطلع الفجر . قال الرافعى : هكذا حكاه الصيدلانى ، وتابعه عليه الأئمة .

( المسألة الثالثة ) قال أصحابنا : على الأوجه كلها لا يقتل حتى يستتاب، وهل تكفى الاستتابة فى الحال ؟ أم يجب استتابته ثلاثة أيام ؟ فيه قولان ، قال صاحب العدة وغيره الأصح أنه فى الحال ، والقولان فى استحباب الاستتابة على الأصح وقيل فى وجوبها .

( الرابعة ) الصحيح المنصوص عليه فى البويطى أنه يقتل بالسيف ضربا للرقبة كما يقتل المرتد وفيه وجه أنه ينخس بحديدة أو يضرب بخشبة ، ويقال له : صل والا قتلناك ولا يزال يكرر عليه حتى يصلى أو يموت ، وهذا قول ابن سريج كما حكاه المصنف والأصحاب .

( فرع ) اذا قتل فالصحيح أنه يغسل ويصلى عليه ويدفن فى مقابر المسلمين ويرفع قبره كغيره ، وفيه خلاف سنذكره فى كتاب الجنائز ان شاء الله تعالى .

( فرع ) اذا أراد السلطان قتله فقال : صليت فى بيتى تركه ، لأنه أمين على صلاته ، صرح به صاحب التهذيب وغيره ، ولو ترك الصلاة وقال :

تركتها ناسيا أو للبرد أو لعدم الماء أو لنجاسة كانت على ونحو ذلك من الأعذار صحيحة كانت الأعذار أم باطلة قال صاحب التتمة : يقال له : صل فان امتنع لم يقتل على المذهب لأن القتل يستحق بسبب تعمد تأخيرها عن الوقت ، ولم يتحقق ذلك . وفيه وجه أنه يقتل لعناده ، ولو قال : تعمدت تركها ولا أريد فعلها قتل بلا خلاف ، وان قال : تعمدت تركها بلا عذر ولم يقل ولا أصليها قتل أيضا على الصحيح لتحقق جنايته وفيه وجه أنه لا يقتل ما لم يصرح بترك القضاء .

**( فـرع )** لو امتنع من فعل الوضوء قتل على الصحيح لأن الصلاة لا تصح الا به وفيه وجه حكاه الرافعى أنه لا يقتل .

**( فـرع )** لو امتنع من صلاة الجمعة وقال : أصليها ظهرا بلا عذر فقد جزم الغزالى فى الفتاوى بأنه لا يقتل لأنه لا يقتل بترك الصوم ، فالجمعة أولى لأن لها بدلا وتسقط بأعذار كثيرة ، وتابع الرافعى الغزالى على هذا فحكاه عنه ، واقتصر عليه وجزم الشاشى فى فتاويه بأنه يقتل بترك الجمعة وان كان يصليها ظهرا لأنه لا يتصور قضاؤها ، وليست الظهر قضاء عنها . واختار الشيخ أبو عمرو بن الصلاح ما قاله الشاشى وبسط القول فى أدلته وقرره تقريرا حسنا فى فتاويه .

**( فـرع )** لو امتنع من فعل الصلاة المنذورة لم يقتل . ذكره صاحب البيان وغيره .

**( فـرع )** لو قتل انسان تارك الصلاة فى مدة الاستتابة فقد ذكر صاحب البيان أنه يأثم ولا ضمان عليه كقاتل المرتد ، وكذا قال القفال فى الفتاوى : انه لا قصاص فيه قال الرافعى : وليكن هذا جوابا على الصحيح المنصوص فى الزانى المحصن أنه لا قصاص فى قتله ، قال القفال : فلو جن قبل فعلها لم يقتل فى حال الجنون ، فلو قتله انسان لزمه القصاص ، وكذا لو سكر ، ولو جن المرتد أو سكر فقتله رجل فلا قصاص لقيام الكفر .

**( فـرع )** فى مذاهب العلماء فيمن ترك الصلاة تكاسلا مع اعتقاده وجوبها فمذهبنا المشهور ما سبق أنه يقتل حدا ولا يكفر ، وبه قال مالك

والأكثرون من السلف والخلف : وقالت طائفة : يكفر ويجرى عليه أحكام المرتدين فى كل شيء ، وهو مروى عن على بن أبى طالب ، وبه قال ابن المبارك واسحاق بن راهوية وهو أصح الروايتين عن أحمد ، وبه قال منصور الفقيه من أصحابنا كما سبق • وقال الثورى وأبو حنيفة وأصحابه وجماعة من أهل الكوفة والمزنى • لا يكفر ولا يقتل بل يعزر ويحبس حتى يصلى واحتج لمن قال بكفره بحديث جابر رضى الله عنه قال : سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : « ان بين الرجل وبين الشرك والكفر ترك الصلاة » رواه مسلم بهـذا اللفظ ، وهكذا الرواية « الشرك والكفر » بالواو ، وفى غير مسلم « الشرك أو الـكفر » وأما الزيادة التى ذكرها المصنف وهى قوله : ( فمن تركها فقد كفر ) فليست فى صحيح مسلم وغيره من الأصول • وعن بريدة رضى الله عنه عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « العهد الذى بيننا وبينهم الصلاة فمن تركها فقد كفر » رواه الترمذى والنسـائى • قال الترمذى : حديث حسن صحيح وعن شقيق بن عبد الله العقيلى التابعى المتفق على جلالته قال : « كان أصحاب محمد صلى الله عليه وسلم لا يرون شيئا من الأعمـال تركه كفر غير الصلاة » رواه الترمذى فى كتاب الايمان باسـناد صحيح واحتجوا بالقياس على كلمة التوحيد •

واحتج لأبى حنيفة وموافقيه بحديث ابن مسعود رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « لا يحل دم امرىء مسلم الا باحدى ثلاث : الثيب الزان والنفس بالنفس والتارك لدينه المفارق للجماعة » رواه البخارى ومسلم وهكذا الرواية « الزان » وهى لغة واللغة الفاشية الزانى باليـاء ، وبالقياس على ترك الصوم والزكاة والحج وسائر المعاصى واحتج أصحابنا على قتله بقول الله تعالى : ( اقتلوا (1) المشركين ) الى قوله تعالى : ( فان تابوا وأقاموا الصلاة وآتوا الزكاة فخلوا سبيلهم ) وعن ابن عمر رضى الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « أمرت أن أقاتل الناس حتى يشهدوا أن لا اله الا الله وأن محمدا رسول الله ويقيموا الصـلاة ويؤتوا

---

(1) الآية من سورة التوبة ( فاذا انسلخ الأشهر الحرم فاقتلوا المشركين حيث وجدتموهم وخذوهم واحصروهم واقعدوا لهم كل مرصد فان تابوا وأقاموا الصلاة وآتوا الزكاة فخلوا سبيلهم)

الزكاة فاذا فعلوا ذلك عصموا منى دماءهم وأموالهم » رواه البخارى ومسلم وبحديث « نهيت عن قتل المصلين » وبالقياس على كلمة التوحيد .

واحتجوا على أنه لا يكفر لحديث عبادة بن الصامت رضى الله عنه قال : سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : « خمس صلوات افترضهن الله ؛ من أحسن وضوءهن وصلاهن لوقتهن وأتم ركوعهن وخشوعهن كان له على الله عهد أن يغفر له ، ومن لم يفعل فليس له على الله عهد ان شاء غفر له وان شاء عذبه » حديث صحيح رواه أبو داود وغيره بأسانيد صحيحة ، وبالأحاديث الصحيحة العامة كقوله صلى الله عليه وسلم : « من مات وهو يعلم أن لا اله الا الله دخل الجنة » رواه مسلم وأشباهه كثيرة ، ولم يزل المسلمون يورثون تارك الصلاة ويورثون عنه ، ولو كان كافرا لم يغفر له ولم يرث ولم يورث . وأما الجواب عما احتج به من كفره من حديث جابر وبريدة ورواية شقيق فهو أن كل ذلك محمول على أنه شارك الكافر فى بعض أحكامه ، وهو وجوب القتل . وهذا التأويل متعين للجمع بين نصوص الشرع وقواعده التى ذكرناها ، وأما قياسهم فمتروك بالنصوص التى ذكرناها ، والجواب عما احتج به أبو حنيفة أنه عام مخصوص بما ذكرناه ، وقياسهم لا يقبل مع النصوص ، فهذا مختصر ما يتعلق بالمسألة والله أعلم بالصواب .

**( فـرع )** فى الاشارة الى بعض ما جاء فى فضل الصلوات الخمس ، فمن ذلك ما ذكرناه فى الفرع قبله ، وعن أبى هريرة رضى الله عنه أنه سمع رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : أرأيتم لو ان نهرا بباب أحدكم يغتسل منه كل يوم خمس مرات هل يبقى من درنه شىء ؟ قالوا : لا يبقى من درنه شىء ، قال : فذلك مثل الصلوات الخمس يمحو الله بهن الخطايا » رواه البخارى ومسلم . وعن جابر رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « مثل الصلوات الخمس كمثل نهر غمر على باب أحدكم يغتسل منه كل يوم خمس مرات » رواه مسلم ، وعن أبى هريرة رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « الصلوات الخمس والجمعة الى الجمعة كفارة لما بينهن ما لم يغش الكبائر » رواه مسلم ، وعن أبى موسى أن رسول

الله صلى الله عليه وسلم قال « من صلى البردين دخل الجنة » رواه البخارى ومسلم : البردان الصبح والعصر وستأتى جملة من الأحاديث فى نحو هـذا فى أول باب صلاة الجماعة ان شاء الله تعالى .

## باب مواقيت الصلاة

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( اول وقت الظهر اذا زالت الشمس وآخره اذا صار ظل كل شيء مثله غير الظل الذى يكون للشخص عند الزوال ، والدليل عليه ما روى ابن عباس رضى الله عنهما أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « امنى جبريل عليه السلام عند باب البيت مرتين فصلى بى الظهر فى المرة الأولى حين زالت الشمس والفيء مثل الشراك ، ثم صلى [ بى ] المرة الأخيرة حين كان ظل كل شيء مثله » ) .**

**( الشرح )** حديث ابن عباس رضى الله عنهما أصل فى المواقيت وقد ذكره المصنف مقطعا ، والوجه أن نذكره هنا بكماله ونضم اليه الأحاديث التى هى أصول المواقيت . عن ابن عباس رضى الله عنهما أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « أمنى جبريل عند البيت مرتين فصلى الظهر فى المرة الأولى حين كان الفيء مثل الشراك ثم صلى العصر حين كان كل شيء مثل ظليه ، ثم صلى المغرب حين وجبت الشمس وأفطر الصائم ، ثم صلى العشاء حين غاب الشفق ، ثم صلى الفجر حين برق الفجر وحرم الطعام على الصائم ، وصلى المرة الثانية الظهر حين كان ظل كل شيء مثله لوقت العصر بالأمس ، ثم صلى العصر حين كان ظل كل شيء مثليه ، ثم صلى المغرب لوقته الأول ، ثم صلى العشاء الآخرة حين ذهب ثلث الليل ، ثم صلى الصبح حين أسفرت الأرض ، ثم التفت الى جبريل فقال : يامحمد هـذا وقت الأنبياء قبلك ، والوقت فيما بين هذين الوقتين » رواه أبو داود والترمذى وغيرهما من أصحاب السنن والحاكم أبو عبد الله فى المستدرك ، وقال : هو حديث صحيح ، وقال الترمذى : حديث حسن وهذا المذكور لفظ رواية الترمذى ، ولفظ الباقين بمعناه . وروى حديث امامة جبريل جماعة من الصحابة غير ابن عباس وليس فى هذه الكتب المشهورة قوله فى المهذب : « عند باب البيت » انما فيها عند البيت ثم رواه الترمذى من رواية جابر عن النبى صلى الله عليه

وسلم قال : « أمنى جبريل » قال فذكر نحو حديث ابن عباس بمعناه ، قال الترمذى : حديث ابن عباس حسن ، قال : وقال محمد يعنى البخارى أصح شيء فى المواقيت حديث جابر .

وعن بريدة رضى الله عنه عن النبى صلى الله عليه وسلم « أن رجلا سأله عن وقت الصلاة فقال : صل معنا هذين يعنى اليومين ، فلما زالت الشمس أمر بلالا رضى الله عنه فأذن ثم أمره فأقام الظهر ، ثم أمره فأقام العصر والشمس مرتفعة بيضاء نقية ، ثم أمره فأقام المغرب حين غابت الشمس ، ثم أمره فأقام العشاء حين غاب الشفق ، ثم أمره فأقام الفجر حين طلع الفجر ، فلما أن كان اليوم الثانى أمره فأبرد الظهر فأبرد بها فأنعم أن يبرد بها ، وصلى العصر والشمس مرتفعة آخرها فوق الذى كان وصلى المغرب قبل أن يغيب الشفق وصلى العشاء بعدما ذهب ثلث الليل وصلى الفجر فأسفر بها ، ثم قال : أين السائل عن وقت الصلاة ؟ فقال الرجل : أنا يارسول الله قال : وقت صلاتكم بين ما رأيتم » رواه مسلم ، وفى رواية له قال فى المغرب فى اليوم الثانى ثم أمره بالاقامة للمغرب قبل أن يرتفع الشفق .

وعن أبى موسى الأشعرى رضى الله عنه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم « أنه أتاه سائل يسأله عن مواقيت الصلاة فلم يرد عليه شيئا ، قال : فأقام الفجر حين انشق الفجر ، والناس لا يكادون يعرف بعضهم بعضا ، ثم أمره فأقام بالظهر حتى زالت الشمس ، والقائل يقول : قد انتصف النهار وهو كان أعلم منهم ، ثم أمره فأقام بالعصر والشمس مرتفعة ، ثم أمره فأقام بالمغرب حين وقعت الشمس ، ثم أمره فأقام العشاء حين غاب الشفق ثم أخر الفجر من الغد حتى انصرف منها ، والقائل يقول : قد طلعت الشمس أو كادت ، ثم أخر الظهر حتى كان قريبا من وقت العصر بالأمس ، ثم أخر العصر حتى انصرف منها ، والقائل يقول قد احمرت الشمس ، ثم أخر المغرب حتى كان عند سقوط الشفق ، ثم أخر العشاء حتى كان ثلث الليل الأول ، ثم أصبح فدعا السائل فقال « الوقت ما بين هذين » رواه مسلم ، والأحاديث فى الباب كثيرة سنذكرها فى مواضعها من الكتاب ان شاء الله تعالى .

وقوله صلى الله عليه وسلم « أمنى جبريل » هو الملك الكريم رسول الله

تعالى الى رسله الآدميين صلوات الله وسلامه عليهم ، وفيه تسع لغات حكاها ابن الأنبارى وحكاها عنه أيضا أبو منصور موهوب بن أحمد بن محمد ابن الخضر الجواليقى فى كتاب المعرب ، وهى جبريل وجبريل بكسر الجيم وفتحها ، وجبرئل بفتح الجيم وهمزة بعد الراء وتشديد اللام وجبرائيل بهمزة ثم ياء مع الألف وجبراييل بياءين بعد الألف وجبرئيل بهمزة بعد الراء وياء وجبرئيل بكسر الهمزة وتخفيف اللام وجبرين وجبرين بكسر الجيم وفتحها .

قال جماعات من المفسرين : وحكاه صاحب المحكم والجوهرى وغيرهما من أهل اللغة فى جبريل وميكائيل :أن جبر وميك اسمان أضيفا الى ايل وال ، قالوا : وايل وال اسمان لله تعالى ، قالوا : ومعنى جبر وميك (١) بالسريانية عبد ، فتقديره عبد الله . قال أبو على الفارسى : هذا خطأ من وجهين : ( أحدهما ) أن ايل وال لا يعرفان فى أسماء الله فى اللغة العربية . ( والثانى ) أنه لو كان كذلك لم ينصرف آخر الاسم فى وجوه العربية ، ولكان آخره مجرورا أبدا كعبد الله . قال الواحدى : هذا الذى قاله أبو على أراد به أنه ليس هذا فى العربية قال : وقد قال بالأول جماعة من العلماء قلت : الصواب قول أبى على فان ما ادعوه لا أصل له والله أعلم .

وأما لفظ الظهر فمشتق من الظهور لأنها ظاهرة فى وسط النهار ، وقوله صلى الله عليه وسلم « والفىء مثل الشراك » هو بكسر الشين وهو أحد سيور النعل التى تكون على وجهها ، وليس الشراك هنا للتحديد والاشتراط ، بل لأن الزوال لا يبين بأقل منه ، وأما الظل والفىء فقال أبو محمد عبد الله ابن مسلم بن قتيبة فى أوائل أدب الكاتب : يتوهم الناس أن الظل والفىء بمعنى ، وليس كذلك ، بل الظل يكون غدوة وعشية ومن أول النهار الى

---

(١) قال الباحث اليهودى مراد فرج فى كتابه القراءون والربانون طبعة مطبعة الرغائب بدار المؤيد بمصر ( اسرائيل نطقها العبرى يسرائيل بالياء وهى مركبة من كلمتين يسرى وايل ويسرا من مصدر سروة بفتح وضم متوسطا ممدودا والهاء لا تنطق بمعنى غلب ) أ هـ وهؤلاء المفاليك يظنون أن يعقوب عليه السلام صارع الله ( تعالى عما يصفون ) فغلب الله وقهره فسمى يسرائيل يعنى قاهر الله بمشيئة الله فض الله أفواههم وشل أيديهم وكبتهم واخزاهم وعندنا أن اسرائيل تعنى ( عبد الله ) رغم تحريفهم عاملهم الله بما يستحقون فى الدارين ( ط ) .

آخره . ومعنى الظل الستر . ومنه قولهم : « أنا فى ظلك » ومنه : « ظل الجنة » وظل شجرها انما سترها ونواحيها ، وظل الليل سواده لأنه يستر كل شيء ، وظل الشمس ما سترته الشخوص من مسقطها . قال : وأما الفيء فلا يكون الا بعد الزوال ، ولا يقال لما قبل الزوال فيء ، وانما سمى بعد الزوال فيئا لأنه ظل فاء من جانب الى جانب ، أى رجع والفيء الرجوع . هـذا كلام ابن قتيبة ، وهو كلام نفيس ، وقد أوضحت هذه الألفاظ فى ( تهذيب الأسماء واللغات ) وبالله التوفيق .

**( اما احكام المسألة )** فأجمعت الأمة على أن أول وقت الظهر زوال الشمس، نقل الاجماع فيه خلائق ، ودليله الأحاديث السابقة ، والمراد بالزوال ما يظهر لنا لا الزوال فى نفس الأمر ، فان ذلك يتقدم على ما يظهر ، ولكن لا اعتبار بذلك وانما يتعلق التكليف ويدخل الوقت بالزوال الذى يظهر لنا ، فلو شرع فى تكبيرة الاحرام بالظهر قبل ظهور الزوال ، ثم ظهر عقبها أو فى أثنائها لم تصح الظهر ، وان كانت التكبيرة حاصلة بعد الزوال فى نفس الأمر لكن قبل ظهوره لنا . ذكره امام الحرمين وغيره . قالوا : وأما قبل ظهور الظـل فهو معدود من وقت الاستواء . قال : وكذا الصبح ولو اجتهد فيها وطلع الفجر بحيث علم وقوعها بعد طلوعه لكن فى وقت لا يتصور أن يبين الفجر للناظر لم تصح الصبح ، والله أعلم .

وأما آخر وقت الظهر فهو اذا صـار ظل الشيء مثله غير الظـل الذى يكون له عند الزوال ، واذا خرج هذا دخـل وقت العصر متصـلا به ولا اشتراك بينهما ، هذا مذهبنا وبه قال الأوزاعى والثورى والليث وأبو يوسف ومحمد وأحمد . وقال عطاء وطاوس : اذا صار ظل الشيء مثله دخل وقت العصر وما بعده وقت للظهر والعصر على سبيل الاشتراك حتى تغرب الشمس وقال اسحاق بن راهوية وأبو ثور والمزنى وابن جرير : اذا صار ظله مثله فقدر أربع ركعات بعده وقت للظهر والعصر ، ثم يتمحض الوقت للعصر . وقال مالك : اذا صار ظله مثله فهو آخـر وقت الظهـر وأول وقت العصر بالاشتراك ، فاذا زاد على المثل زيادة بينة خرج وقت الظهر . وعن مالك رواية أن وقت الظهر يمتد الى غروب الشمس . وقال أبو حنيفة : يبقى

وقت الظهر حتى يصير الظل مثلين ، فاذا زاد على ذلك يسيرا كان أول وقت العصر • قال القاضى أبو الطيب : قال ابن المنذر : لم يقل هذا أحد غير أبى حنيفة ، واحتج من قال بالاشتراك بحديث ابن عباس المذكور قالوا : فصلى الظهر فى اليوم الثانى فى الوقت الذى صلى فيه العصر فى الأول وعن ابن عباس أيضا قال : « جمع النبى صلى الله عليه وسلم بالمدينة من غير خوف ولا سفر » رواه البخارى ومسلم وفى رواية لمسلم : « من غير خوف ولا مطر » فدل على اشتراكهما قالوا : ولأن الصلوات زيد فيها على بيان جبريل فى اليوم الثانى وللاختيار فينبغى أن يزاد وقت الظهر •

واحتج أصحابنا بحديث عبد الله بن عمرو بن العاص رضى الله عنهما أن نبى الله صلى الله عليه وسلم قال : « اذا صليتم الفجر فانه وقت الى أن يطلع قرن الشمس الأول ، ثم اذا صليتم الظهر فانه وقت الى أن تحضر العصر ، فاذا صليتم العصر فانه وقت الى أن تصفر الشمس ، فاذا صليتم المغرب فانه وقت الى أن يسقط الشفق ، فاذا صليتم العشاء فانه وقت الى نصف الليل » رواه مسلم من طرق كثيرة وفى بعضها : « وقت الظهر اذا زالت الشمس مالم تحضر العصر » • واحتجوا أيضا بحديث أبى موسى السابق عن صحيح مسلم قال فيه فى صلاة الظهر فى اليوم الثانى : « ثم أخر الظهر حتى كان قريبا من وقت العصر بالأمس ، ثم قال فى آخره : الوقت ما بين هذين » وهذا نص فى أن وقت الظهر لا يمتد وراء ذلك فيلزم منه عدم الاشتراك ، وبحديث أبى قتادة رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « ألا انه ليس فى النوم تفريط انما التفريط على من لم يصل الصلاة حتى يجىء وقت الأخرى » رواه مسلم فى جملة حديث طويل واحتجوا بأحاديث كثيرة منها مالا يحتج به وبأقيسة لا حاجة اليها مع هذه الأحاديث الصحيحة الصريحة •

وأما الجواب عن قوله صلى الله عليه وسلم : « صلى بى العصر فى اليوم الأول حين صار ظل الشىء مثله وصلى بى الظهر فى اليوم الثانى حين صار ظل كل شىء مثله » فمعناه بدأ بالعصر فى اليوم الأول حين صار ظل كل شىء مثله وفرغ من الظهر فى اليوم الثانى حين صار الظل مثله ، وبهذا التفسير يحصل بيان أول وقت العصر وآخر وقت الظهر ولو حمل على الاشتراك لم

يحصل تحديد آخر وقت الظهر ولفات بيانه وقد قال في آخر الحديث : « الوقت بين هذين » قال الشيخ أبو حامد : ولأن حقيقة الكلام أن يكون فرغ من الصلاتين حين صار ظل الشيء مثله فمنعنا الاجماع من ارادة ذلك في العصر فتأولناها على أنه ابتدأ حينئذ وبقيت الظهر على حقيقته ، ونظير ما تأولنا عليه لفظ الحديث قول الله تعالى ( واذا طلقتم النساء فبلغن أجلهن فأمسكوهن ) [1] وقال تعالى : ( واذا طلقتم النساء فبلغن أجلهن فلا تعضلوهن ) [2] المراد بالبلوغ الأول مقارنته وبالتالي حقيقة انقضاء الأجل ، ويقال : بلغ المسافر البلد اذا انتهى اليه وان لم يدخله وبلغه اذا دخله . وأما الجواب عن الجمع بالمدينة فمن وجهين ( أحدهما ) : أنه محمول على أنه أخر الظهر الى آخر وقتها ، وقدم العصر في أول وقتها فصار صورته صورة جمع وليس بجمع ، وعلى هذا التأويل حمله امامان تابعيان من رواته وهما : أبو الشعثاء جابر بن زيد راويه عن ابن عباس ، والآخر عمرو بن دينار ثبت ذلك عنهما في صحيح مسلم وغيره ( والثاني ) أنه جمع بعذر : اما بمطر واما مرض عند من يقول به كما سنوضحه في باب صلاة المسافر ان شاء الله تعالى، وأما قولهم : زيد في الصلاة على بيان جبريل فتلك الزيادات ثبتت بنصوص ولا نص هنا في الزيادة ولا مدخل للقياس .

واحتج لأبي حنيفة بحديث ابن عمر رضي الله عنهما أنه سمع رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : « انما بقاؤكم فيما سلف من الأمم قبلكم كما بين صلاة العصر الى غروب الشمس أوتي أهل التوراة التوراة فعملوا حتى اذا انتصف النهار عجزوا فأعطوا قيراطا قيراطا ثم أوتي أهل الانجيل الانجيل فعملوا الى صلاة العصر فعجزوا فأعطوا قيراطا قيراطا ثم أوتينا القرآن فعملنا الى غروب الشمس فأعطينا قيراطين قيراطين فقال أهل الكتاب : أي ربنا أعطيت هؤلاء قيراطين قيراطين وأعطيتنا قيراطا قيراطا ونحن أكثر عملا قال الله تعالى : هل ظلمتكم من أجركم من شيء ؟ قالوا : لا . قال : فهو فضلي أوتيه من أشاء» رواه البخاري ومسلم قالوا : فهذا دليل على أن وقت العصر أقصر من وقت الظهر . ومن حين يصير ظل الشيء مثله الى غروب الشمس هو ربع النهار

(١) الآية ٢٣١ من سورة البقرة .
(٢) الآية ٢٣٢ من سورة البقرة .

وليس بأقل من وقت الظهر ، بل هو مثله ، واحتجوا بأقيسة ومناسبات لا أصل لها ولا مدخل لها فى الأوقات . واحتج أصحابنا عليهم بحديث ابن عباس وهو صحيح كما سبق واحتجوا بأحاديث كثيرة فى الصحيحين وغيرهما فى دلالة بعضها نظر ويغنى عنها حديث ابن عباس . وأوجز امام الحرمين فى الأساليب فقال : عمدتنا حديث جبريل ، ولا حجة للمخالف الا حديث ساقه النبى صلى الله عليه وسلم مساق ضرب الأمثال ، والأمثال مظنة التوسعات والمجاز ، ثم التأويل متطرق الى حديثهم ولا يتطرق الى ما اعتمدناه تأويل ولا مطمع فى القياس من الجانبين . هذا كلام الامام ، وأجاب الأصحاب عن حديث ابن عمر بأربعة أجوبة ( أحدها ) جواب امام الحرمين المذكور ( الثانى ) أن المراد بقولهم : أكثر عملا أن مجموع عمل الفريقين أكثر ( والثالث ) أن ما بعد صلاة العصر مع التأهب لها بالأذان والاقامة والطهارة وصلاة السنة أقل مما بين العصر ونصف النهار ( الرابع ) حكاه الشيخ أبو حامد فى تعليقه عن أبى سعيد الاصطخرى قال : كثرة العمل لا يلزم منها كثرة الزمان فقد يعمل الانسان فى زمن قصير أكثر مما يعمل غيره فى زمن مثله أو أطول منه .

**( فرع )** للظهر ثلاثة أوقات وقت فضيلة ووقت اختيار ووقت عذر . فوقت الفضيلة أوله وسيأتى بيان الخلاف فيما تحصل به فضيلة أول الوقت ان شاء الله تعالى حيث تعرض له المصنف ، ووقت الاختيار ما بعد وقت الفضيلة الى آخر الوقت ، ووقت العذر وقت العصر فى حق من يجمع بسفر أو مطر ، هكذا قال الأكثرون : ان أوقات الظهر ثلاثة كما ذكرنا ، وقال القاضى حسين : لها أربعة أوقات وقت فضيلة ووقت اختيار ووقت جواز ووقت عذر . فوقت الفضيلة اذا صار ظل الشىء مثل ربعه والاختيار اذا صار مثل نصفه والجواز اذا صار ظله مثله وهو آخر الوقت والعذر وقت العصر لمن جمع بسفر أو مطر .

**( فرع )** بدأ المصنف بصلاة الظهر كما بدأ الشافعى والأصحاب تأسيا بامامة جبريل عليه السلام فانه بدأ بالظهر كما سبق . وقال

البندنيجي : بدأ الشافعي في الجديد بالظهر [1] وفي القديم بالصبح ، قال : وعليه كل الفقهاء ، فان قيل : كيف بدأ بالظهر والاسراء كان في الليل ووجبت الصلوات الخمس في الليل فأول صلاة تحضر بعد ذلك هي الصبح ، فالجواب أن ذلك محمول على أنه نص على أن أول وجوب الخمس من الظهر والله أعلم .

( فرع ) قال صاحب البيان : اذا زالت الشمس وجبت الظهر ، ويستحب فعلها حينئذ ، ولا ينتظر بها مصير الفيء مثل الشراك . وحكى الساجي عن الشافعي رحمه الله أنه يستحب ذلك ولا يجب ، وليس بشيء ، قال : ومن الناس من قال : لا يجوز أن يصلي حتى يصير الفيء مثل الشراك، لحديث جبريل عليه السلام . وحكى القاضي أبو الطيب هذا في تعليقه عن بعض الناس قال : وهو خلاف ما اتفق عليه الفقهاء وخلاف الأحاديث دليلنا حديث أبي موسى السابق وحديث ابن عمرو بن العاص السابق قريبا « وقت الظهر اذا زالت الشمس » وأما حديث جبريل فالمراد به أنه حين زالت الشمس كان الفيء حينئذ مثل الشراك من ورائه لاأنه أخر الى أن صار مثل الشراك .

## ( فرع ) في معرفة الزوال

قال أصحابنا رحمهم الله : الزوال هو ميل الشمس عن كبد السماء بعد انتصاف النهار ، وعلامته زيادة الظل بعد تناهي نقصانه ، وذلك أن ظل الشخص يكون في أول النهار طويلا ممتدا ، فكلما ارتفعت الشمس نقص ، فاذا انتصف النهار وقف الظل ، فاذا زالت الشمس عاد الظل الى الزيادة فاذا أردت أن تعلم هل زالت فانصب عصا أو غيرها في الشمس على أرض مستوية وعلم على طرف ظلها ثم راقبه فان نقص الظل علمت أن الشمس لم تزل ، ولاتزال تراقبه حتى يزيد فمتى زاد علمت الزوال حينئذ . قال أصحابنا : ويختلف قدر مايزول عليه الشمس من الظل باختلاف الأزمان والبلاد ، فأقصر ما يكون الظل عند الزوال في الصيف عند تناهي طول

(1) في الزاهر في غريب الفاظ مختصر المزني للامام أبي منصور الازهري قال : الصلاة الاولى يقال لها : الظهر ومنه قوله تعالى ( وحين تظهرون ) يقال : اظهر القوم اذا دخل وقت الظهر او الظهيرة وذلك حين زوال الشمس (ط) .

النهار ، وأطول ما يكون فى الشتاء عند تناهى قصر النهار . ونقل القاضى أبو الطيب أن أبا جعفر الراسبى قال فى كتاب المواقيت : ان عند انتهاء طول النهار فى الصيف لا يكون بمكة ظل لشىء من الأشخاص عند الزوال ستة وعشرين يوما قبل انتهاء الطول وستة وعشرين يوما بعد انتهائه وفى هذه الأيام متى لم ير للشخص ظل فان الشمس لم تزل ، فاذا رأى الظل بعد ذلك فان الشمس قد زالت وباقى أيام السنة معرفة الزوال بمكة كمعرفتها بغيرها ونقل الشيخ أبو حامد فى تعليقه أنه انما لا يكون للانسان فىء بمكة عند الزوال فى يوم واحد فى السنة لا غير والله أعلم .

قال أصحابنا : قامة الانسان ستة أقدام ونصف بقدم نفسه .

( فرع ) فى قول الله تعالى ( أقم [1] الصلاة لدلوك الشمس الى غسق الليل ) أما غسق الليل فظلامه ، وأما الدلوك فاختلف فيه أهل التفسير والفقه واللغة ، فقال الشافعى فى البويطى وأصحابنا : هو زوال الشمس ، وهو قول ابن عمر وابن عباس وأنس بن مالك وأبى بردة وعائشة والحسن البصرى . وقال أبو حنيفة : هو الغروب ، وهو مروى عن على وابن مسعود وابن زيد ، وهما قولان مشهوران فى كتب أهل التفسير واللغة وممن حكاهما من أهل اللغة ابن قتيبة والأزهرى والجوهرى وآخرون ، وجزم الزبيدى فى مختصر العين وابن فارس بأنه الزوال واختاره الأزهرى والجوهرى ، واختار ابن قتيبة الغروب والله أعلم ، وفائدة الخلاف أن الظهر هل تجب بأول الوقت أم لا ؟ ومذهبنا الوجوب وأبو حنيفة بخلافة وسيأتى مبسوطا ان شاء الله .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( واول وقت العصر اذا صار ظل كل شىء مثله وزاد ادنى زيادة وآخره اذا صار ظل كل شىء مثليه ، لما روى ابن عباس رضى الله عنهما ان النبى صلى الله عليه وسلم قال (( وصلى [ بى ] جبريل العصر حين [2] صار ظل كل شىء مثل ظله ثم صلى [ بى ] [3] المرة الاخيرة حين صار ظل كل شىء مثليه )) ثم يذهب وقت الاختيار ويبقى وقت الجواز والأداء الى غروب الشمس .**

---

(1) الآية ٧٨ من سورة الاسراء .

(2) فى نسخة ( حين كان ) ( ط ) .

(3) ما بين المعقوفين ليس فى ش و ق ( ط ) .

**وقال ابو سعيد الاصطخرى : اذا صار ظل كل شىء مثليه فاتت الصلاة ، ويكون ما بعده وقت القضاء ، والمذهب الأول لما روى ابو قتادة رضى الله عنه ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : (( ليس التفريط فى النوم ، انما التفريط فى اليقظة ان تؤخر صلاة حتى يدخل وقت صلاة اخرى )) ) .**

( **الشرح** ) حديث ابن عباس صحيح سبق بيانه ، وحديث أبى قتادة صحيح أيضا رواه أبو داود بهذا اللفظ باسناد صحيح على شرط مسلم ، وروى مسلم فى صحيحه بمعناه قال : « ليس فى النوم تفريط انما التفريط على من لم يصل الصلاة حتى يجىء وقت الأخرى » واليقظة بفتح الياء والقاف ، وأبو قتادة اسمه الحارث بن ربعى وقيل النعمان بن ربعى ، وقيل عمرو بن ربعى والصحيح الأول ، وهو أنصارى سلمى بفتح السين واللام مدنى ، يقال له : فارس رسول الله صلى الله عليه وسلم شهد أحدا والخندق وما بعدهما من المشاهد مع رسول الله صلى الله عليه وسلم واختلف فى شهوده بدرا . توفى بالمدينة سنة أربع وخمسين وهو ابن سبعين سنة رضى الله عنه .

( **اما حكم المسالة** ) فمذهبنا أنه يدخل وقت العصر (1) اذا صار ظل كل شىء مثله غير الظل الذى يكون له عند الزوال ، وهو اذا انقضى وقت الظهر ولا اشتراك بينهما ولا فاصل بينهما هذا مذهبنا وسبق بيان مذاهب العلماء فى ذلك . وأما قول المصنف « وزاد أدنى زيادة » فكذا نص عليه الشافعى فى مختصر المزنى ، وكذا ذكره الشيخ أبو حامد والماوردى والقاضى أبو الطيب والمحاملى وجماهير العراقيين والمتولى وآخرون من الخراسانيين. وقال صاحب الذخائر : اختلف أصحابنا فى هذه الزيادة على ثلاثة أوجه ( أحدها ) أنها لبيان انتهاء الظل الى المثل والا فالوقت قد دخل قبل حصول الزيادة بمجرد حصول المثل ، فعلى هذا تكون الزيادة من وقت العصر ( والثانى ) أنها من وقت الظهر وانما تدخل العصر عقبها قال وهذا ظاهر كلام الشافعى والعراقيين وعليه كثير من الأصحاب ، ( والثالث ) أنها ليست من وقت الظهر ولا من وقت العصر بل هى فاصل بين الوقتين ، هذا ماحكاه

---

(1) قال الازهرى فى غريب المختصر : [ وأما العصر فانما سميت عصرا باسم ذلك الوقت والعرب تقول : فلان يأتى العصرين والبردين اذا كان يأتيه طرفى النهار ، والعصران هما الغداة والعشى ا هـ ] ( ط )

فى الذخائر وهذا الثالث ليس بشىء لقوله صلى الله عليه وسلم « وقت العصر ما لم تحضر العصر» فدل على أنه لا فاصل بينهما والأصح أنها من وقت العصر » وبه قطع القاضى حسين وآخرون ونقل الرافعى الاتفاق عليه ..

وأما آخر وقت العصر فهو غروب الشمس ، هذا هو الصحيح الذى نص عليه الشافعى وقطع به جمهور الأصحاب ، وقال أبو سعيد الاصطخرى : آخره اذا صار ظل الشىء مثليه ، فان أخر عن ذلك أثم وكانت قضاء ، قال الشيخ أبو حامد : هذا الذى قاله الاصطخرى لم يخرجه على أصل الشافعى، لأن الشافعى نص فى القديم والجديد أن وقتها يمتد حتى تغرب الشمس ، انما هو اختيار لنفسه وهو خلاف نص الشافعى والأصحاب ، واستدل بحديث جبريل ، ودليل المذهب حديث أبى قتادة السابق وحديث أبى هريرة رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « من أدرك من الصبح ركعة قبل أن تطلع الشمس فقد أدرك الصبح ، ومن أدرك ركعه من العصر قبل أن تغرب الشمس فقد أدرك العصر » رواه البخارى ومسلم . وحديث أبى موسى الذى ذكرته فى أول الباب عن صحيح مسلم « أن النبى صلى الله عليه وسلم أخر العصر حتى انصرف منها والقائل يقول : قد احمرت الشمس »

وأما حديث جبريل فانما ذكر فى وقت الاختيار لا وقت الجواز . بدليل الأحاديث الصحيحة التى ذكرتها . وهذا التأويل متعين للجمع بين الأحاديث ، ولأن هذه الأحاديث متأخرة عن حديث جبريل ، فيكون العمل عليها ، ولأنها أصح منه بلا خلاف بين أهل الحديث ، وان كان هو أيضا صحيحا ، ولأن الحائض وغيرها من أهل الأعذار اذا زال عذرهم قبل غروب الشمس بركعة لزمتهم العصر بلا خلاف ، ولو كان الوقت قد خرج لم يلزمهم وهذا الالزام حسن ذكره امام الحرمين وغيره . وقد قال الغزالى فى درسه : ان الاصطخرى يحمل حديث من أدرك ركعة من العصر على أصحاب الأعذار .

( فرع ) قال القاضى حسين والصيدلانى وامام الحرمين والرويانى وغيرهم : للعصر خمسة أوقات : وقت فضيلة ، ووقت اختيار ، ووقت جواز بلا كراهة ، ووقت جواز وكراهة ، ووقت عذر . فالفضيلة من أول الوقت الى أن يصير ظل الشخص مثله ونصف مثله ، ووقت الاختيار الى أن يصير

مثلين ، والجواز بلا كراهة الى اصفرار الشمس ، والجواز مع الكراهة حال الاصفرار حتى تغرب والعذر وقت الظهر لمن جمع بسفر أو مطر . وقد نقل أبو عيسى الترمذى عن الشافعى وغيره من العلماء كراهة تأخير العصر ، ودليل الكراهة حديث أنس قال : سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول « تلك صلاة المنافقين ، يجلس يرقب الشمس حتى اذا كانت بين قرنى الشيطان قام فنقرها أربعا لا يذكر الله فيها الا قليلا » رواه مسلم ، والله أعلم

( فرع ) قد ذكرنا أن مذهبنا أن وقت الاختيار للعصر يمتد الى مصير ظل كل شىء مثليه . وبه قال جماهير العلماء . وقال أبو حنيفة : يمتد الى اصفرار الشمس .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( واول وقت المغرب اذا غابت الشمس ، لما روى : «ان جبريل عليه السلام صلى المغرب حين غابت [ الشمس ] (١) وأفطر الصائم » وليس لها وقت واحد ، وهو بقدر ما يتطهر ويستر العورة ويؤذن ويقيم الصلاة ويدخل فيها فان اخر الدخول عن هذا الوقت اثم لما روى ابن عباس أن جبريل عليه السلام صلى المغرب فى المرة الأخيرة كما صلاها فى المرة الأولى ولم يغير . ولو كان لها وقت آخر لبين كما بين فى سائر الصلوات ، فان دخل فيها فى وقتها ففيه ثلاثة أوجه . ( احدها ) : ان له ان يستديمها الى غيبوبة الشفق ، لأن النبى صلى الله عليه وسلم قرأ الأعراف فى صلاة المغرب ( والثانى ) لا يجوز [ له ] ان يستديمها اكثر من قدر ثلاث ركات لأن جبريل صلى ثلاث ركعات ( الثالث ) [ ان ] له ان يصلى مقدار أول الوقت فى سائر الصلوات لأنه لا يكون مؤخرا فى هذا القدر ، ويكون مؤخرا فيما زاد عليه ، ويكره ان يسمى صلاة المغرب العشاء لما روى عبد الله بن مغفل رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « لا تغلبنكم الأعراب على اسم صلاة المغرب وتقول الأعراب هى العشاء » ) .**

( الشرح ) حديث جبريل عليه السلام صحيح سبق بيانه ، وحديثه الآخر هو تمام الأول ، وحديث عبد الله بن مغفل صحيح أيضا رواه البخارى، والأعراب سكان البادية ، وحديث قراءة النبى صلى الله عليه وسلم بالأعراف فى المغرب صحيح رواه البخارى بمعناه ، فرواه عن مروان بن الحكم قال :

---

(١) ما بين المعقوفين ليس فى ش و ق ( ط ) .

قال لى زيد بن ثابت « مالك تقرأ فى المغرب بقصار ؟ وقد سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقرأ بأطول الطوليين » هذا لفظ البخارى ، وفى رواية النسائى واسنادها صحيح عن زيد « لقد رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقرأ فيها بأطول الطوليين ، ألمص » .

وأما مغفل فبضم الميم وفتح الغين المعجمة والفاء ، وكنية عبد الله بن مغفل أبو سعيد ، وقيل أبو عبد الرحمن ، وقيل أبو زياد المزنى ممن بايع بيعة الرضوان سكن المدينة ثم البصرة وبها توفى سنة ستين ، وكان من فقهاء الصحابة رضى الله عنهم .

**( اما حكم المسالة )** فأول وقت المغرب اذا غربت الشمس وتكامل غروبها وهذا لا خلاف فيه ، نقل ابن المنذر وخلائق لا يحصون الاجماع فيه .

قال أصحابنا : والاعتبار سقوط قرصها بكماله ، وذلك ظاهر فى الصحراء ، قال الشيخ أبو حامد والأصحاب : ولا نظر بعد تكامل الغروب الى بقاء شعاعها بل يدخل وقتها مع بقائه ، وأما فى العمران وقلل الجبال فالاعتبار بألا يرى شىء من شعاعها على الجدران وقلل [1] الجبال ، ويقبل الظلام من المشرق . وأما آخر وقت المغرب نص الشافعى رحمه الله فى كتبه المشهورة الجديدة والقديمة أنه ليس لها الا وقت واحد وهو أول الوقت ، ونقل أبو ثور عن الشافعى أن لها وقتين ، الثانى منهما ينتهى الى مغيب الشفق ، هكذا نقله عنه القاضى أبو الطيب وغيره . قال القاصى : والذى نص عليه الشافعى فى كتبه أنه ليس لها الا وقت واحد وهو أول الوقت ، وقال صاحب الحاوى : حكى أبو ثور عن الشافعى فى القديم أن لها وقتين يمتد ثانيهما الى مغيب الشفق . وقال فمن أصحابنا من جعله قولا ثانيا ، قال : وأنكره جمهورهم لأن [2] الزعفرانى وهو أثبت أصحاب القديم حكى عن الشافعى أن للمغرب وقتا واحدا .

---

(١) جمع قلة بضم القاف أعلى الرأس والسنام والجبل او اعلى كل شىء وبكسرها الرعدة والخوف وبفتحها النهضة من علة أو فقر ( ط ) .

(٢) هو ابو الحسين الزعفرانى احد قدماء اصحابنا من رواة القديم ( ط ) .

واختلف أصحابنا المصنفون فى المسألة على طريقين ، ( أحدهما ) القطع بأن لها وقتا فقط ، وبهذا قطع المصنف هنا والمحاملى وآخرون من العراقيين، ونقله صاحب الحاوى عن الجمهور كما سبق ( والطـــريق الثـانى ) على قولين ، أحدهما هذا ، والثانى يمتد الى مغيب الشفق وله أن يبدأ بالصـلاة فى كل وقت من هذا الزمان ، وبهذا الطريق قطع المصنف فى التنبيه وجماعات من العراقيين وجماهير الخراسانيين وهو الصحيح ، لأن أبا ثور ثقة امام ، ونقل الثقة مقبول ولا يضره كون غيره لم ينقله ، ولا كونه لم يوجد فى كتب الشافعى ، وهذا مما لا شك فيه ، فعلى هـــذا الطريق اختلف فى أصـــح القولين ، فصحح جمهور الأصحاب القول الجديد ، وهو أنه ليس لها الا وقت واحد ، وصحح جماعة القديم ، وهو أن لها وقتين ، ممن صححه من أصحابنا أبو بكر بن خزيمة وأبو سليمان الخطابى وأبو بكر البيهقى والغزالى فى احياء علوم الدين وفى درسه والبغوى فى التهذيب ، ونقـله الرويانى فى الحلية عن أبى ثور والمزنى وابن المنذر وأبى عبد الله الزبيرى ، قال : وهــو المختار ، وصححه أيضا العجلى والشيخ أبو عمرو بن الصلاح •

( قلت ) هذا القــول هو الصــحيح لأحاديث صــحيحة ، منها حديث عبد الله بن عمرو بن العاص أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « وقت المغرب ما لم يغب الشفق » وفى رواية « وقت المغرب اذا غابت الشمس ما لم يسقط الشفق » وفى رواية « وقت المغرب ما لم يسقط ثور الشفق » رواه مسلم بهذه الألفاظ كلها ، وقوله : ثور الشفق هو بالثاء المثلثة أى ثورانه وفى رواية أبى داود فور الشــفق بالفــاء وهو بمعنى ثوره • وعن أبى موسى الأشعرى فى بيان النبى صلى الله عليه وسلم للسائل عن مواقيت الصــلاة قال : « ثم أخر المغرب حتى كان عند سقوط الشفق » رواه مسلم ، وقــد سبق بطوله ، وعن بريدة : « أن النبى صلى الله عليه وسلم صلى المغرب فى اليوم الثانى قبل أن يغيب الشفق » رواه مسلم ، وقد سبق بطوله • وعــن أبى قتادة فى حديثه السابق « ليس فى النوم تفريط انما التفريط على مــن لم يصل الصلاة حتى يجيء وقت الأخرى » رواه مسلم وسبق بيانه فاذا عرفت الأحاديث الصحيحة تعين القول به جزما لأن الشافعى نص عليه فى القــديم كما نقله أبو ثور وعلق الشافعى القول به فى الاملاء على ثبوت الحدث ،

وقد ثبت الحديث بل أحاديث ، والاملاء من كتب الشافعي الجديدة ، فيكون منصوصا عليه فى القديم والجديد ، وهذا كله مع القاعدة العامة التى أوصى بها الشافعي رحمه الله أنه اذا صح الحديث خلاف قوله يترك قوله ويعمل بالحديث ، وأن مذهبه ما صح فيه الحديث ، وقد صح الحديث ولا معارض له ، ولم يتركه الشافعي الا لعدم ثبوته عنده ، ولهذا علق القول به فى الاملاء على ثبوت الحديث وبالله التوفيق .

وأما حديث صلاة جبريل عليه السلام فى اليومين فى وقت فجوابه من ثلاثة أوجه ( أحسنها وأصحها ) : أنه انما أراد بيان وقت الاختيار لا وقت الجواز فهكذا هو فى أكثر الصلوات وهى العصر والعشاء والصبح وكذا المغرب . ( والثانى ) أن حديث جبريل مقدم فى أول الأمر بمكة وهذه الأحاديث متأخرة بالمدينة فوجب تقديمها فى العمل . ( والثالث ) أن هذه الأحاديث أقوى من حديث جبريل لوجهين ( أحدهما ) أن رواتها أكثر ( والثانى ) أنها أصح اسنادا ، ولهذا خرجها مسلم فى صحيحه دون حديث جبريل ، وهذا لا شك فيه ، فحصل أن الصحيح المختار أن للمغرب وقتين يمتد ما بينهما الى مغيب الشفق ، ويجوز ابتداؤها فى كل وقت من هذا ، فعلى هذا لها ثلاثة أوقات : وقت فضيلة واختيار وهو أول الوقت ، والثانى: وقت جواز وهو ما لم يغب الشفق ، والثالث : وقت عذر وهو وقت العشاء فى حق من جمع لسفر أو مطر وهذا الذى ذكرناه من أن وقت الفضيلة ووقت الاختيار واحد وهو أول الوقت هو الصواب ، وبه قطع المحققون . وقال القاضي حسين والبغوى : على هذا يكون النصف الأول مما بين أول الوقت ومغيب الشفق وقت اختيار . والنصف الثانى : وقت جواز ، وهذا ليس بشيء ويكفى فى رده حديث جبريل ، وقد نقل أبو عيسى الترمذى عن العلماء كافة من الصحابة فمن بعدهم كراهة تأخير المغرب .

أما اذا قلنا : ليس للمغرب الا وقت واحد فهو اذا غربت الشمس ومضى قدر طهارة وستر العورة وأذان واقامة وخمس ركعات ، هذا هو الصحيح ، وبه قطع الخراسانيون ، وقيل : يعتبر ثلاث ركعات للفرض فقط ، وبهذا قطع المصنف وآخرون من العراقيين ، وادعى الروياني أنه ظاهر المذهب ،

وليس كما ادعى • وحكى القاضى أبو الطيب فى تعليقه وجها أنه لا يتقدر بالصلاة بل بالعرف فمتى أخر عن المتعارف فى العادة خرج الوقت ، وهذا قوى ، ولكن المشهور اعتبار خمس ركعات منها ركعتان للسنة فكيف يقال : ان السنة تكون مقضية ؟ فاذا مضى هذا القدر فقد انقضى الوقت وما يمكن تقديمه على الغروب كالطهارة ، والستر لا يجب تقديمه ولكن يستحب ، وفيه وجه أنه يجب تقديم ما يمكن تقديمه وهو الوضوء والستر دون التيمم والأذان والاقامة ووضوء المستحاضة ومن فى معناها • حكاه القاضى حسين والمتولى وغيرهما وهو شاذ والصواب الأول ، والمعتبر فى كل ذلك الوسط المعتدل بلا اطالة ولا استعجال ، هكذا أطلق الجمهور • قال القفال : تعتبر هذه الأمور متوسطة لا طويلة ولا قصيرة لكن يعتبر فى حق كل انسان فعل نفسه لأنهم يختلفون فى ذلك فبعضهم خفيف الحركات والجسم والقراءة وبعضهم عكسه ، قال جماعة من الخراسانيين ويحتمل مع ذلك أيضا أكل لقم يكسر بها حدة الجوع ، هكذا قالوا •

والصواب أنه لا ينحصر الجواز فى لقم ففى الصحيحين عن أنس ( رض ) أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « اذا قدم العشاء فابدأوا به قبل أن تصلوا صلاة المغرب ، ولا تعجلوا عن عشائكم » فان أخر الدخول فيها عن هذا القدر المذكور أثم وصارت قضاء ، وان لم يؤخر بل دخل فيها فى هذا الوقت فهل له أن يمدها ويستديمها ؟ فيه ثلاثة أوجه مشهورة حكاها المصنف والمحاملى وآخرون قال البندنيجى : هذه الأوجه حكاها أبو اسحاق المروزى فى الشرح ، وقد ذكر المصنف أدلتها ( أحدها ) لا يجوز ، ( والثانى ) يجوز استدامتها الى القدر الذى يتمادى اليه فضيلة أول الوقت فى سائر الصلوات، ( والثالث ) وهو الصحيح : يجوز استدامتها الى مغيب الشفق صححه أصحابنا منهم الشيخ أبو حامد والمحاملى والجرجانى وآخرون وقطع به المصنف فى التنبيه والمحاملى فى المقنع ودليله حديث قراءة النبى صلى الله عليه وسلم فى المغرب الأعراف وهو صحيح كما سبق ، وفى رواية النسائى قرأ بالأعراف فرقها فى الركعتين وهذا يمنع تأويل من قال : قرأ ببعضها والله أعلم •

**( فرع )** أنكر الشيخ أبو حامد على أصحابنا المتقدمين وغيرهم

قولهم : هل للمغرب وقت ؟ أم وقتان ؟ وقال : عبارتهم هذه غلط قال : بل للصلوات كلها وقت واحد ولكن المغرب يقصر وقتها وغيرها يطول ، وأجاب الشيخ أبو علي السنجي عن هذا الانكار وقال في كتابه شرح التلخيص : ليس المراد بقولنا : للصبح وغيرها وقتان أن يكون وقتان منفردين ولكن وقت واحد له أول وآخر كالصبح وقتها : أول طلوع الفجر ، ووقتها الثاني ما لم تطلع الشمس ، وحينئذ لا انكار على طائفة اصطلحت على هذا .

( **فرع** ) قال القاضي حسين : ان قيل كيف قلتم للمغرب وقت واحد على الجديد مع أنه يجوز الجمع بين المغرب والعشاء في وقت المغرب بالسفر والمطر ، ومن شرط الجمع وقوع الصلاتين في أحدهما ؟ فالجواب من وجهين ( أحدهما ) انه لا يشترط وقوع الصلاتين في وقت أحدهما ، انما يشترط وقوع احداهما عقب الأخرى ( والثاني ) أن وقت المغرب بعد الطهارة ونحوها قدر خمس ركعات للفريضة والسنة ، وهذا القدر يمكن فيه صلاة المغرب والعشاء مقصورة وكذا تامة تفريعا على الأصح أن التي يقع بعضها خارج الوقت أداء ، هذا كلام القاضي والسؤال قوي ، والجوابان ضعيفان ، أما الأول فينتقض بمن جمع بين الظهر والعصر في آخر وقت العصر بحيث وقعت الظهر قبل غروب الشمس والعصر بعد الغروب .

فان قيل : المراد بالجمع جمع التقديم ، قلنا : انما صحت الظهر والعصر في آخر وقت الظهر بحيث وقعت العصر في وقتها ، لأن الوقت قابل لها بخلاف المغرب والعشاء ، فان بعد خروج وقت المغرب لا يصلح الوقت للعشاء على قوله الجديد فينبغي أن لا يصح ، وقد صحت بالاتفاق ، فدل على امتداد الوقت .

وأما الجواب الثاني : فظاهر الفساد أيضا فانه لا يظن بالنبي صلى الله عليه وسلم وأصحابه أنهم كانوا يجمعون بحيث يقع بعض الصلاة الثانية لا في وقت الأولى ولا في وقت الثانية ، ولأنه اذا جمع في وقت المغرب جاز القصر بلا خلاف ولو كان كما قال القاضي لكان في صحة القصر خلاف بناء على أن الصلاة التي يقع بعضها خارج الوقت أداء أم قضاء ، وبناء على المقضية في السفر ، فظهر بما قلناه أن الصحيح امتداد وقت المغرب والله أعلم .

( فـرع ) في مذاهب العلماء في وقت المغرب : قد ذكرنا اجماعهم على أن أول وقتها غروب الشمس وبينا المراد بالغروب ، وحكى الماوردي وغيره عن الشيعة أنهم قالوا : لا يدخل وقتها حتى يشتبك النجوم والشيعة لا يعتد بخلافهم ، وأما آخر وقتها فقد ذكرنا أن المشهور في مذهبنا أن لها وقتا واحدا وهو أول الوقت وأن الصحيح أن لها وقتين يمتد ثانيهما الى غروب الشفق • وممن قال بالوقتين أبو حنيفة والثوري وأحمد وأبو ثور واسحاق وداود وابن المنذر ، وممن قال بوقت واحد الأوزاعي ، ونقله أبو على السنجي في شرح التلخيص عن أبي يوسف ومحمد وأكثر العلماء ، وعن مالك ثلاث روايات الصحيحة منها ــ وهي المشهورة في كتب أصحابه وأصحابنا ــ أنه ليس لها الا وقت واحد ولم ينقل ابن المنذر عنه غيرها ، والثانية : وقتان الى مغيب الشفق ، والثالثة : يبقى الى طلوع الفجر ، ونقله ابن المنذر عن طاوس وعطاء ، وقد سبقت دلائل المسألة وقد يستدل للشيعة بحديث يروى أن النبي صلى الله عليه وسلم « صلى المغرب عند اشتباك النجوم » ودليلنا حديث جبريل عليه السلام ، وحديث أبي موسى وبريدة أنه صلى المغرب حين غربت الشمس ، وهي أحاديث صحيحة كما سبق •

وعن رافع بن خديج رضي الله عنه قال : « كنا نصلي مع النبي صلى الله عليه وسلم المغرب فينصرف أحدنا وانه ليبصر مواقع نبله » رواه البخاري ومسلم ، وعن سلمة بن الأكوع رضي الله عنه قال : « كنا نصلي مع النبي صلى الله عليه وسلم المغرب اذا توارت بالحجاب » رواه البخاري ومسلم وعن أبي هريرة رضي الله عنه أنه قال لعقبة بن عامر رضي الله عنه وقد أخر المغرب أما سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : « لا تزال أمتي بخير » أو قال : « على الفطرة ما لم يؤخروا المغرب الى أن تشتبك النجوم » رواه أبو داود باسناد حسن وهو حديث حسن ، وعن العباس بن عبد المطلب رضي الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « لا تزال أمتي على الفطرة ما لم يؤخروا المغرب حتى تشتبك النجوم » رواه ابن ماجه باسناد جيد ، والأحاديث في المسألة كثيرة • وأما الحديث المحتج لهم به فباطل لا يعرف ولا يصح ، ولو نقل لكان محمولا على أنه صلى الله عليه وسلم صلاها كذلك

مرة لبيان الجواز ، وقد صح فى أحاديث سبقت أن النبى صلى الله عليه وسلم أخر المغرب لبيان الجواز ، والله أعلم .

( فــرع ) يكره تسمية المغرب عشاء ، كذا صرح به المصنف وغيره ، للحديث السابق .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وأول وقت العشاء اذا غاب الشــفق ، وهو الحمــرة ، وقال المزنى :ــ « الشفق البياض » والدليل عليه « ان جبريل عليه الســلام صلى العشــاء الأخيرة حين غاب الشفق » والشفق هو الحمرة . والدليــل عليــه ما روى عبد الله بن عمرو بن العــاص رضى الله عنهما أن النبى صلى الله عليه وســلم قال : « وقت المغرب الى أن تذهب حمرة الشفق » ولأنها صلاة تتعلق بأحد النيرين والمتفقين فى الاسم الخاص فتعلقت باظهرهما وأنورهما كالصبح ، وفى آخره قولان ، قال فى الجديد : الى ثلث الليل لما روى أن جبريل عليه السلام صلى فى المرة الأخيرة العشاء الآخرة حين ذهب ثلث الليل ، وقال فى القديم والاملاء : الى نصف الليل لما روى عبد الله بن عمرو رضى الله عنهما أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « وقت العشاء ما بينك وبين نصف الليل » ثم يذهب وقت الاختيار ويبقى وقت الجواز الى طلوع الفجر الثانى وقال ابو سعيد الاصطخرى : اذا ذهب ثلث الليل او نصفه فاتت الصلاة وتكون قضاء والمذهب الأول ، لما رويناه من حديث أبى قتــادة رضى الله عنــه . ويكره أن تسمى العشاء العتمة لمــا روى ابن عمر رضى الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « لا يغلبنكم الأعراب على اسم صلاتكم » قال ابن عيينة : انها العشاء وانهم يعتمون بالابل . ويكره النوم قبلها والحديث بعدها ، لمــا روى أبو برزة (١) رضى الله عنه قال : « نهانا رسول الله صلى الله عليه وســلم عن النوم قبلها والحديث بعدها » ) .**

**( الشرح )** فى هذه القطعة مسائل ( احداها ) فى الأحاديث ، أما حديثا جبريل الأول والثانى فصحيحان سبق بيانهما ، وأما حديث عبد الله بن عمرو ابن العــاص : « وقت المغــرب الى أن تذهب حمرة الشفق » فغريب بهذا اللفظ ، والثابت منه فى صحيح مسلم وغيره عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « وقت المغرب ما لم يسقط ثور الشفق » كما سبق بيانه وتحصــيل الدلالة بهذا لأن ثوره هو ثورانه وهذه صفة الأحمر لا الأبيض ، وأما حديث

---

(١) فى النسخة المطبوعة من المهذب ابو هريرة وهو خطا ( ط ) .

عبد الله بن عمرو بن العاص الآخر فصحيح أيضا رواه مسلم ولفظه فى مسلم عن النبى صلى الله عليه وسلم « وقت صلاة العشاء الى نصف الليل الأوسط » وأما حديث أبى قتادة فصحيح سبق بيانه ، وأما حديث ابن عمر ابن الخطاب رضى الله عنهما : « لا يغلبنكم الأعراب على اسم صلاتكم » فصحيح رواه مسلم ، ولفظه عنده أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « لايغلبنكم الأعراب على أسماء صلاتكم الا انها العشاء وهم يعتمون بالابل » وقول المصنف قال ابن عيينه : انها العشاء الى آخره كان ينبغى حذف ذكر ابن عيينة وأما حديث أبى برزة فصحيح رواه البخارى ومسلم لكن لفظه عندهما عن أبى برزة قال : « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يكره النوم قبلها والحديث بعدها يعنى العشاء » .

( المسألة الثانية ) فى أسماء الرجال فابن عمر وأبو قتادة والمزنى سبق بيانهم ، وذكر أحوالهم فى مواضعهم ، وأما عبد الله بن عمرو بفتح العين فروى عنه هنا حديثين : حديث وقت المغرب الى أن تذهب حمرة الشفق ، والحديث الآخر : وقت العشاء ما بينك وبين نصف الليل . وهو عبد الله بن عمرو بن العاصى بالياء على الفصيح وبحذفها على لغة قليلة وهو الأشهر فى كتب المحدثين وغيرهم وفى ألسنتهم ، ابن وائل بن هاشم بن سعيد بضم السين وفتح العين بن سهم بن هصيص [1] بضم الهاء بصادين مهملتين بن كعب بن لؤى بن غالب القرشى السهمى كنية عبد الله : أبو محمد ، وقيل أبو عبد الرحمن ، وقيل أبو نصير أسلم قبل أبيه ولم يكن بينه وبين أبيه فى السن الا احدى عشرة سنة وقيل اثنتا عشرة ، وفى الحديث عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه كان يقول : « نعم أهل البيت عبد الله وأبو عبد الله وأم عبد الله » وكان عبد الله مجتهدا فى العبادة اجتهادا بليغا وكان كثير العلم والسماع من النبى صلى الله عليه وسلم توفى بمكة وقيل بالطائف وقيل بمصر فى ذى الحجة سنة خمس وستين وقيل ثلاث وستين وقيل : ثلاث وسبعين وقيل سنة ست وستين وقيل سبع وستين وهو ابن ثنتين وسبعين سنة .

---

(١) فى الاصابة ( هضيض ) بالمعجمتين وهو خطا ، وتكنيته بابى نصير استغربها ابو عمر ابن عبد البر فى الاستيعاب ( ط ) .

وأما أبو برزة فبفتح الباء الموحدة واسكان الراء وبعدها زاى وهو أبو برزة فضلة بن عبيد الأسلمي أسلم قديما ، وشهد فتح مكة ، ثم نزل البصرة ، ثم غزا خراسان ، وتوفى بها وقيل بالبصرة وقيل بنيسابور وقيل فى مفارق بين سجستان وهراة سنة ستين ، وقيل أربع وستين .

وأما ابن عيينة فهو أبو محمد سفيان بن عيينة بن أبى عمران الهلالى كوفى سكن مكة وكان امام أهلها فى عصره وهو أحد شيوخ الشافعى وأحد أجدادنا فى سلسلة التفقه ، سمع خلائق من أئمة التابعين روى عنه الأعمش وهو تابعى وأحد شيوخه وخلائق من الأئمة كالثورى وابن جريج وابن المبارك والشافعى ووكيع وابن مهدى وأحمد وغيرهم ، وكان من أعلم الناس بالقرآن قال الشافعى رحمه الله : ما رأيت أحدا من الناس فيه من آلة العلم ما فى سفيان بن عيينة ، وما رأيت أحدا أحسن تفسيرا للحديث منه .

روينا عن سفيان قال قرأت القرآن وأنا ابن أربع سنين ، وكتبت الحديث وأنا ابن سبع ، ولد سنة سبع ومائة وتوفى بمكة يوم السبت غرة رجب سنة ثمان وتسعين ومائة رحمه الله .

**( المسألة الثالثة فى الأحكام )** : أجمعت الأمة على أن وقت العشاء مغيب الشفق واختلفوا فى الشفق هل هو الحمرة ؟ أم البياض ؟ وسنذكر فيه فرعا مستقلا ان شاء الله تعالى . ومذهبنا أنه الحمرة دون البياض ، وأما الصفرة التى بعد الحمرة وقبل البياض فاختلف كلام الأصحاب فيها فقال الغزالى فى الوسيط : الشفق الحمرة دون الصفرة والبياض . وقال امام الحرمين والغزالى فى البسيط : يدخل وقت العشاء بزوال الحمرة والصفرة ، وقد يستدل لهما بما نقله صاحب جمع الجوامع عن نص الشافعى أنه قال : الشفق الحمرة التى فى المغرب ، فاذا ذهبت الحمرة ولم ير منها شىء فقد دخل وقتها ، ومن افتتحها وقد بقى من الحمرة شىء أعادها ، فهذا لفظه وهو محتمل لما قاله امام الحرمين لأن الحمرة ترق وتستحيل لونا آخر ، بحيث يعد بقية للون الحمرة ، وفى حكم جزء منها ، ولكن نص الشافعى فى مختصر المزنى : الشفق الحمرة وهكذا عبارات جماهير الأصحاب . وهذا ظاهر فى أنه يدخل الوقت بمغيب الحمرة وان بقيت الصفرة وهذا هو المذهب .

وأما آخر وقت العشاء المختار ففيه قولان مشهوران ( أحدهما ) وهو المشهور فى أنه يمتد الى ثلث الليل ( والثانى ) وهو نصه فى القديم والاملاء من الجديد : يمتد الى نصف الليل ودليلهما فى الكتاب ، وهما حديثان صحيحان ، واختلف المصنفون فى أصح القولين فقال القاضى أبو الطيب صحح أبو اسحاق المروزى كونه نصف الليل ، وصحح أصحابنا ثلث الليل ، وممن صحح ثلث الليل البغوى والرافعى ، وقطع به جماعة من أصحاب المختصرات منهم الماوردى فى الاقناع والغزالى فى الخلاصة والشاشى فى العمدة ، ودليل الثلث حديث جبريل وحديث أبو موسى الأشعرى ، وقد سبق بطوله ، وممن صحح النصف الشيخ أبو حامد والمحاملى وسليمان فى رؤوس المسائل وأبو العباس الجرجانى والشيخ نصر فى تهذيبه والرويانى ، وقطع به جماعة منهم أبو عبد الله الزبيرى وسليم فى الكفاية والمحاملى فى المقنع ونصر المقدسى فى الكافى .

هذه طريقة جماهير الأصحاب فى وقت الاختيار أن فيه قولين كما ذكرنا ، وانفرد صاحب الحاوى فقال : فيه طريقان ( أحدهما ) فيه قولان كما سبق ، قال : وهى طريقة الجمهور ( والثانية ) وهى طريقة ابن سريج : ليست على قولين بل الأحاديث الواردة بالأمرين ، والنصان للشافعى محمولان على اختلاف حال الابتداء والانتهاء ، فالمراد بالثلث أنه آخر وقت الابتداء بها ، والمراد بالنصف أنه آخر وقت الانتهاء وهذا الطريق غريب ، والمختار ثلث الليل ، فاذا ذهب وقت الاختيار بقى وقت الجواز الى طلوع الفجر الثانى ، هذا هو المذهب ، نص عليه الشافعى وقطع به جمهور أصحابنا المتقدمين والمتأخرين . وقال أبو سعيد الاصطخرى : اذا ذهب وقت الاختيار فاتت العشاء ويأثم بتركها وتصير قضاء ، وهذا الذى قاله هو أيضا أحد احتمالين حكاهما القفال فى شرح التلخيص عن أبى بكر الفارسى ، وقد قال الشافعى فى باب استقبال القبلة : اذا مضى ثلث الليل فلا أراها الا فائتة ، فمن أصحابنا من وافق الاصطخرى لظاهر هذا النص ، وتأول الجمهور قال القاضى أبو الطيب ، قال أصحابنا : أراد الشافعى أن وقت الاختيار فات دون وقت الجواز ، لأن الشافعى قال فى هذا الكتاب : ان المعذورين اذا زالت أعذارهم قبل الفجر بتكبيرة لزمتهم المغرب والعشاء ، فلو لم يكن وقتا لها لما لزمتهم

وقال الشيخ أبو حامد فى تعليقه فى الرد الاصطخرى : اذا كمل الصبى والكافر والمجنون والحائض قبل الفجر بركعة لزمتهم العشاء بلا خلاف ، ووافق عليه الاصطخرى ، فلو لم يكن ذلك وقتا لها لم يلزمهم • فهذا كلام الشيخ أبى حامد ، وقد غلط بعض المتأخرين الشارحين للتنبيه فنقل عنه موافقة الاصطخرى وهذه غباوة من هذا الشارح ، وكأنه اشتبه عليه كلام أبى حامد لطوله والصواب عن أبى حامد موافقة الجمهور فى امتداد وقت العشاء الى الفجر ، وانكاره على الاصطخرى ، والله أعلم •

**( فـرع )** للعشاء أربعة أوقات ، فضيلة واختيار وجواز وعذر ، فالفضيلة أول الوقت ، والاختيار بعده الى ثلث الليل فى الأصح • وفى قول نصفه ، والجواز الى طلوع الفجر الثانى والعذر وقت المغرب لمن جمع بسفر أو مطر •

**( فـرع )** قال صاحب التتمة : فى بلاد المشرق نواح تقصر لياليهم فلا يغيب الشفق عندهم • فأول وقت العشاء عندهم أن يمضى من الزمان بعد غروب الشمس قدر يغيب الشفق فى مثله فى أقرب البلاد اليهم •

**( فـرع )** قيل : ان ما بين المغرب والعشاء نصف سدس الليل ، فان طال الليل طال نصف السدس ، وان قصر قصر •

( المسألة الرابعة ) يستحب أن لا تسمى العشاء الآخرة عتمة للحديث السابق ، هكذا قاله المحققون من أصحابنا ( يستحب أن لا تسمى عتمة ) وكذا قال الشافعى فى الأم : « أحب أن لا تسمى العشاء الآخرة عتمة » وقال المصنف والشيخ أبو حامد وطائفة قليلة : « يكره أن تسمى عتمة » فان قيل : فقد جاءت أحاديث كثيرة بتسميتها عتمة ، كقوله صلى الله عليه وسلم « لو يعلمون ما فى العتمة والصبح لأتوهما ولو حبوا » رواه البخارى وغيره من رواية أبى هريرة بهذا اللفظ • فالجواب من وجهين ( أحدهما ) أن هذا الاستعمال ورد فى نادر من الأحوال لبيان الجواز ، فانه ليس بحرام ( والثانى ) أنه خوطب به من قد يشتبه عليه العشاء بالمغرب ، فلو قيل العشاء لتوهم ارادة المغرب لأنها كانت معروفة عندهم بالعشاء وأما العتمة فصريحة فى العشاء الآخرة فاحتمل اطلاق العتمة لهذه المصلحة •

واعلم أنه يجوز أن يقال العشاء الآخرة ، والعشاء فقط من غير وصف بالآخرة ، قال الله تعالى : ( ومن بعد صلاة العشاء ) وثبت فى صحيح مسلم عن رسول الله صلى الله عليه وسلم « أيما امرأة أصابت بخورا فلا تشهد معنا العشاء الآخرة » وثبت فى صحيح مسلم استعمال العشاء الآخرة من جماعات من الصحابة رضى الله عنهم ، وقد أنكر الأصمعى قول العشاء الآخرة . وقال : الصواب العشاء فقط ، وهذا غلط لما ذكرته ، وقد أوضحت هذا كله فى تهذيب الأسماء .

( الخامسة ) يكره النوم قبل العشاء والحديث بعدها للحديث الصحيح السابق والمراد بالحديث الذى يكره بعدها ما كان مباحا فى غير هذا الوقت ، أما المكروه فى غيره فهنا أشد كراهة ، وسبب الكراهة أنه يتأخر نوعا فيخاف تفويته لصلاة الليل ان كانت له صلاة ليل ، أو تفويته الصبح عن وقتها أو عن أوله ، وهذه الكراهة اذا لم تدع حاجة الى الكلام ، ولم يكن فيه مصلحة . أما الحديث للحاجة فلا كراهة فيه ، وكذا الحديث بالخير كقراءة حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم ومذاكرة الفقه وحكايات الصالحين ، والحديث مع الضيف ونحوها فلا كراهة فى شىء من ذلك ، وقد جاءت بهذا كله أحاديث صحيحة مشهورة ، وجمعتها فى أواخر كتاب الأذكار . وسبب عدم الكراهة فى هذا النوع أنه خير ناجز فلا يترك لمفسدة متوهمة ، بخلاف ما اذا لم يكن فى الحديث خير ، فانه مخاطرة بتفويت الصلاة لغير مصلحة والله أعلم .

**( فرع ) فى مذاهب العلماء فى الشفق وآخر وقت العشاء :**

أما الشفق فقد سبق أنهم أجمعوا أنه يدخل وقت العشاء بمغيبه ، واختلفوا فى الشفق ، فمذهبنا أنه الحمرة ، ونقله صاحب التهذيب عن أكثر أهل العلم ، ورواه البيهقى فى السنن الكبير عن عمر بن الخطاب وعلى بن أبى طالب وابن عمر وابن عباس وأبى هريرة وعبادة بن الصامت وشداد بن أوس رضى الله عنهم ، ومكحول وسفيان الثورى ، ورواه مرفوعا الى النبى صلى الله عليه وسلم وليس بثابت مرفوعا ، وحكاه ابن المنذر عن ابن أبى ليلى ومالك والثورى وأحمد واسحاق وأبى يوسف ومحمد بن الحسن ، وهو

قول أبى ثور وداود . وقال أبو حنيفة وزفر والمزنى : هو البياض . وروى ذلك عن معاذ بن جبل وعمر بن عبد العزيز والأوزاعى ، واختاره ابن المنذر قال : وروى عن ابن عباس روايتان . واحتج أصحابنا للحمرة بأشياء من الحديث والقياس لا يظهر منها دلالة لشيء يصح منها ، والذى ينبغى أن يعتمد أن المعروف عند العرب أن الشفق الحمرة ، وذلك مشهور فى شعرهم ونثرهم ، ويدل عليه أيضا نقل أئمة اللغة .

قال الأزهرى : « الشفق عند العرب الحمرة » قال الفراء : سمعت بعض العرب يقول « عليه ثوب مصبوغ كأنه الشفق » وكان أحمر . وقال ابن فارس فى المجمل قال الخليل : « الشفق الحمرة التى من غروب الشمس الى وقت العشاء الآخرة » قال وقال ابن دريد أيضا : « الشفق الحمرة » وذكر ابن فارس قول الفراء ولم يذكر هذا وقال الزبيدى فى مختصر العين : الشفق الحمرة بعد غروب الشمس ، وقال الجوهرى : الشفق بقية ضوء الشمس وحمرتها فى أول الليل الى قريب من العتمة ، ثم ذكر قول الخليل والفراء ولم يذكر غير هذا ، فهذا كلام أئمة اللغة ، وبالله التوفيق .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ووقت الصبح اذا طلع الفجر الثانى ، وهو الفجر الصادق الذى يحرم به الطعام والشراب على الصائم ، وآخره اذا اسفر لما روى : « أن جبريل عليه السلام صلى الصبح حين طلع الفجر ، وصلى من الغد حين اسفر ، ثم التفت وقال : هذا [ وقتك (١) ] ووقت الانبياء من قبلك ، وفيما بين هذين وقت » ثم يذهب وقت الاختيار ويبقى وقت الجواز الى [ حين ] طلوع الشمس وقال ابو سعيد الاصطخرى يذهب الوقت وما بعده وقت القضاء والمذهب الاول لحديث ابى قتادة رضى الله عنه ، ويكره ان تسمى صلاة الغداة لان الله تعالى سماها بالفجر ، فقال تعالى : ( وقرآن الفجر ان قرآن الفجر كان مشهودا ) (٢) وسماها رسول الله صلى الله عليه وسلم الصبح فقال : « من ادرك ركعة من الصبح فقد ادركها » .**

( **الشرح** ) حديث جبريل عليه السلام صحيح سبق بيانه وكذا حديث أبى قتادة ، وحديث من أدرك ركعة من الصبح رواه البخارى ومسلم من

---

(١) ما بين المعقوفين ليس فى ش و ق ( ط ) .
(٢) الآية ٧٨ من سورة الاسراء .

رواية أبى هريرة ، وأجمعت الأمة على أن أول وقت الصبح طلوع الفجر الصادق ، وهو الفجر الثانى ، وآخر وقت الاختيار اذا أسفر أى أضاء ، ثم يبقى وقت الجواز الى طلوع الشمس ، وقال الاصطخرى • يخرج الوقت بالاسفار ، ويكون ما بعده قضاء ، ويأثم بالتأخير اليه ، وقد سبق دليله • ودليل المذهب فى وقت صلاة العصر • قال صاحب التهذيب : ويكره تأخير الصبح بغير عذر الى طلوع الحمرة ، يعنى الحمرة التى قبيل طلوع الشمس•

**( فرع )** قال أصحابنا : الفجر فجران ( أحدهما ) يسمى الفجر الأول والفجر الكاذب ( والآخر ) يسمى الفجر الثانى والفجر الصادق ، فالفجر الأول يطلع مستطيلا نحو السماء كذنب السرحان ، وهو الذئب ، ثم يغيب ذلك ساعة ثم يطلع الفجر الثانى الصادق مستطيرا ، بالراء أى منتشرا ، عرضا فى الأفق • قال أصحابنا : والأحكام كلها متعلقة بالفجر الثانى ، فيه يدخل وقت صلاة الصبح ويخرج وقت العشاء ويدخل فى الصوم ، ويحرم به الطعام والشراب على الصائم ، وبه ينقضى الليل ويدخل النهار ، ولا يتعلق بالفجر الأول شىء من الأحكام باجماع المسلمين • قال صاحب الشامل : سمى الفجر الأول كاذبا لأنه يضىء ثم يسود ويذهب ويسمى الثانى صادقا لأنه صدق عن الصبح وبينه ، ومما يستدل به للفجرين من الحديث ، حديث ابن مسعود رضى الله عنه عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : ( لا يمنعن أحدكم أو واحدا منكم أذان بلال من سحوره فانه يؤذن أو ينادى بليل ليرجع قائمكم ، ولينتبه نائمكم وليس أن يقول الفجر أو الصبح • وقال ــ بأصابعه ورفعها الى فوق وطأطأها الى أسفل ــ حتى يقول هكذا • وقال بسبابتيه احداهما فوق الأخرى ثم مدهما عن يمينه وشماله ) رواه البخارى ومسلم وعن سمرة رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : ( لا يغرنكم أذان بلال ولا هذا العارض لعمود الصبح حتى يستطير ) رواه مسلم ورواه الترمذى عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : ( لا يمنعنكم من سحوركم أذان بلال ، ولا الفجر المستطيل ، ولكن الفجر المستطير فى الأفق ) قال الترمذى : حديث حسن ، وعن طلق بن على رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : ( كلوا واشربوا ولا يهمنكم الساطع المصعد ، وكلوا واشربوا حتى يعترض لكم الأحمر )

رواه أبو داود والترمذى قال الترمذى : هذا حديث حسن قال : والعمل عليه عند أهل العلم أنه لا يحرم الأكل والشرب على الصائم حتى يكون الفجر المعترض والله أعلم •

**( فـرع )** صلاة الصبح من صلوات النهار ، وأول النهار طلوع الفجر الثانى هذا مذهبنا ، وبه قال العلماء كافة الا ما حكاه الشيخ أبو حامد فى تعليقه عن قوم أنهم قالوا : ما بين طلوع الشمس والفجر لا من الليل ولا من النهار ، بل زمن مستقل فاصل بينهما ، قالوا : وصلاة الصبح لا فى الليل ولا فى النهار • وحكى الشيخ أبو حامد أيضا عن حذيفة بن اليمان وأبى موسى الأشعرى وأبى مجلز والأعمش رضى الله عنهم قالوا : آخر الليل طلوع الشمس وهو أول النهار • قالوا وصلاة الصبح من صلوات الليل قالوا : وللصائم أن يأكل حتى تطلع الشمس هكذا نقله أبو حامد عن هؤلاء ولا أظنه يصح عنهم • وقال القاضى أبو الطيب وصاحب الشامل : وحكى عن الأعمش أنه قال : هى من صلوات الليل ، وانما قبل طلوع الشمس من الليل يحل فيه الأكل للصائم قال : وهذه الحكاية بعيد صحتها مع ظهور تحريم الأكل بطلوع الفجر فى كل عصر مع ظاهر القرآن ، فان احتج له بقوله تعالى : ( فمحونا آية الليل وجعلنا آية النهار مبصرة [1] ) وآية النهار هى الشمس فيكون النهار من طلوعها ، ويقول أمية بن أبى الصلت :

والشمس تطلع كل آخر ليلة حمراء تبصر لونها تتوقد

فالجواب أنه يثبت كونه من النهار بقوله تعالى ( وكلوا واشربوا حتى يتبين لكم الخيط الأبيض من الخيط الأسود من الفجر [2] ) وباجماع أهل الأعصار على تحريم الطعام والشراب بطلوع الفجر ، وثبت فى حديث جبريل عليه السلام أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : ( ثم صلى الفجر حين برق الفجر وحرم الطعام على الصائم ) وهو حديث صحيح كما سبق ، وثبتت الأحاديث الأربعة فى الفرع الذى قبل هذا ، وفى الصحيحين أن رسول الله

(١) الآية ١٢ من سورة الاسراء .
(٢) الآية ١٨٧ من سورة البقرة .

صلى الله عليه وسلم قال ( ان بلالا يؤذن بليل فكلوا واشربوا حتى يؤذن ابن أم مكتوم ) والليل لا يصح الصوم فيه باجماع المسلمين •

وأما الجواب عن الآية التى احتج له بها فليس فيها دليل لأن الله تعالى أخبر أن الشمس آية للنهار ، ولم ينف كون غيرها آية فاذا قامت الدلائل على أن هذا الوقت من النهار وجب العمل بها ، ولأن الآية العلامة ، ولا يلزم أن يقارن جميع الشىء ، كما أن القمر آية الليل ولا يلزم مقارنته لجميع الليل ، وأما الشعر فقد نقل الخليل بن أحمد امام اللغة أن النهار هو الضياء الذى بين طلوع الفجر وغروب الشمس ، وحينئذ يحمل قول الشاعر أنه أراد قريب آخر كل ليلة لا آخرها حقيقة فان قيل : فقد روى عن النبى صلى الله عليه وسلم ( صلاة النهار عجماء ) قلنا : قال الدارقطنى وغيره من الحفاظ : هذا ليس من كلام النبى صلى الله عليه وسلم ولم يرو عنه ، وانما هو قول بعض الفقهاء قال الشيخ أبو حامد وسألت عنه أبا الحسن الدارقطنى فقال : لا أعرفه عن النبى صلى الله عليه وسلم صحيحا ولا فاسدا مع أن المراد معظم صلوات النهار ، ولهذا يجهر فى الجمعة والعيد والله أعلم •

واحتج الأصحاب على من قال : ان ما بين الفجر والشمس لا من الليل ولا من النهار بقول الله تعالى : ( يولج الليل فى النهار ويولج النهار فى الليل [1] ) فدل على أنه لا فاصل بينهما والله أعلم •

**( فرع )** لصلاة الصبح اسمان الفجر والصبح جاء القرآن بالفجر [2] والسنة بالفجر والصبح كما سبق بيانه ، قال الشافعى فى الأم : أحب أن لا تسمى الا بأحد هذين الاسمين ولا أحب أن تسمى الغداة ، هذا نص الشافعى ، وكذا قاله المحققون من أصحابنا فقالوا : يستحب تسميتها صبحا وفجرا ولا يستحب تسميتها غداة ولم يقولوا تكره تسميتها غداة ، وقول المصنف وشيخه القاضى أبى الطيب : يكره أن تسمى غداة غريب ضعيف

---

(١) الآية ٦١ من سورة الحج و ٢٦ من سورة لقمان و ١٣ من سورة فاطر و ٦ من سورة الحديد .

(٢) قال الازهرى فى شرح مختصر المزنى : ( والفجر سمى فجرا لانفجار الصبح وهما فجران الاول وهو الاسود وهو الكاذب والثانى وهو ابيض لانتشار البياض فى الافق قال ابو داود الايادى:

فلما اضاءت لنا سدفة ولاح من الصبح خيط انارا

لا دليل له وما ذكره لا يدل على الكراهة ، فان المكروه ما ثبت فيه نهى غير جازم ، ولم يرد فى الغداة نهى ، بل اشتهر استعمال لفظ الغداة فيها فى الحديث وفى كلام الصحابة رضى الله عنهم من غير معارض ، فالصواب أنه لا يكره لكن الأفضل الفجر والصبح والله أعلم .

**( فرع )** لو دخل فى الصبح أو العصر أو غيرهما وخرج الوقت وهو فيها لم تبطل صلاته سواء كان صلى فى الوقت ركعة أو أقل أو أكثر ، لكن هل تكون أداء ؟ أم قضاء ؟ فيه خلاف سنوضحه حيث ذكره المصنف ان شاء الله تعالى ، هذا مذهبنا وبه قال جمهور العلماء . وقال أبو حنيفة : تبطل الصبح لأنها عبادة يبطلها الحدث فبطلت بخروج الوقت فيها كطهارة مسح الخف ، دليلنا حديث أبى هريرة رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « من أدرك ركعة من العصر قبل أن تغرب الشمس فقد أدرك العصر ، ومن أدرك ركعة من الصبح قبل أن تطلع الشمس فقد أدرك الصبح » رواه البخارى ومسلم ، والجواب عن مسألة الخف أن صلاته انما بطلت هناك لبطلان طهارته وهنا لم تبطل طهارته والله أعلم .

**( فرع )** ثبت فى صحيح مسلم عن النواس بن سمعان رضى الله عنه قال : « ذكر رسول الله صلى الله عليه وسلم الدجال قلنا : يا رسول الله وما لبثه ؟ قال : أربعون يوما ، يوم كسنة ، ويوم كشهر ، ويوم كجمعة . وسائر أيامه كأيامكم ، قلنا : يا رسول الله فذلك اليوم الذى كسنة أتكفينا فيه صلاة يوم ؟ قال : لا . اقدروا له قدره » فهذه مسألة سيحتاج اليها نبهت عليها ليعلم حكمها بنص كلام رسول الله صلى الله عليه وسلم فى الحديث الصحيح وبالله التوفيق .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( تجب الصلاة فى اول الوقت لان الامر تناول اول الوقت فاقتضى الوجوب فيه ) .**

**( الشرح )** مذهبنا أن الصلاة تجب بأول الوقت وجوبا موسعا ، ويستقر الوجوب بامكان فعلها ، وبه قال مالك وأحمد وداود وأكثر العلماء نقله الماوردى عن أكثر الفقهاء ، وعن أبى حنيفة روايات ( احداها ) كمذهبنا ،

وهى غريبة ، ( والثانية ) وهى رواية زفر عنـه : يجب اذا بقى من الوقت ما يسع صلاة الوقت ( والثالثة ) وهى المشهورة عنه وحكاها عنه جمهـور أصحابنا أنها تجب بآخر الوقت اذا بقى منه قدر تكبيرة ، فلو صلى فى أول الوقت قال أكثر أصحاب أبى حنيفة : تقع صلاته موقوفة ، فان بقى الى آخر الوقت مكلفا تبينا وقوعها فرضا والا كانت نفلا ، وقال الكرخى منهم تقع نفلا ، فان بقى الى آخر الوقت مكلفا منع ذلك النفل وجوب الفرض عليه .
واحتج لأبى حنيفة فى كونها لا تجب بأول الوقت لأنها لو وجبت لم يجز تأخيرها كصوم رمضان ، ولأن وقت الصلاة كحول الزكاة فانه يجوز فعلها فى أوله وآخره كالصلاة ، ثم الزكاة تجب بآخره فكذا الصلاة ، ولأن من دخل وقت الصلاة وهو حاضر ومضى ما يمكن فيه الصلاة ثم سافر فله قصر هذه الصلاة ، فلو وجبت بأول الوقت لم يجز قصرها ، كما لو سافر بعـد الوقت ، ولأنه مخير بين فعلها فى أول الوقت وتركها ، فاذا فعلها فيه كانت نفـلا .

واحتج أصحابنا بقوله تعالى : ( أقم الصلاة لدلوك الشمس الى غسق الليل [1] ) والدلوك الزوال كما سبق بيانه فى وقت الظهر ، وهذا أمر وهو يقتضى الوجوب ، وعن أبى ذر رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « كيف أنت اذا بقيت فى قوم يؤخرون الصلاة عن وقتها ؟ قال فما تأمرنى ؟ قال : صل الصلاة لوقتها ثم اذهب لحاجتك ، فان أقيمت الصـلاة وأنت فى المسجد فصل » رواه مسلم ومعناه يؤخرون الصلاة عن أول وقتها ، فهذا هو المنقول عن أولئك الأمراء ، وهو التأخر عن أول الوقت لا عن الوقت كله ومعنى ( صل الصلاة لوقتها ) أى لأول وقتها ، ولأنها عبادة مقصـودة لا لغيرها تجب فى البدن لا تعلق لها بالمال ، تجوز فى عموم الأوقات ، فكان كل وقت لجوازها وقتا لوجوبها كالصوم . قال القاضى أبو الطيب : احترزنا بقولنا مقصودة لا لغيرها عن الوضوء ، وبقولنا تجب فى البدن عن الزكاة ، وبقولنا : لا تعلق بالمال عن الحج ، وبقولنا : فى عموم الأوقات عن صـلاة الجمع ، فانه تجوز صلاة العصر فى وقت الظهر تبعـا ، وان كانت الآن غير

(١) آية ٧٨ من سورة الاسراء .

واجبة ، لكنها لا تجوز فى هذا الوقت فى عموم الأوقات ، وانما تجوز فى سفر أو مطر أو فى نسك الحج .

والجواب عن قولهم : لو وجبت بأول الوقت لم يجز تأخيرها كصوم رمضان أن الواجب ضربان : موسع ومضيق ، فالموسع يتبع فيه التوسع وله أن يفعله فى كل وقت من ذلك الزمن المحدود للتوسع ، ومن هذا الضرب الصلاة ، وأما المضيق فتجب المبادرة به ؛ ومن هذا صوم رمضان فى حق المقيم . والجواب عن قياسهم على حول الزكاة أن تعجيل الزكاة جوز رخصة للحاجة والا فقياس العبادات ألا تقدم . وجواب آخر وهو أن الزكاة لا تجب الا بعد انقضاء الحول بالاتفاق ، واتفقنا على أن الصلاة تجب فى الوقت ، لكن قلنا نحن : تجب بأوله ، وهم : بآخره ، فلا يصح الحاقها بها ، والجواب عن مسألة المسافر أن لنا فيها خلافا ، ففى وجه قال المزنى وابن سريج : لا يجوز القصر ، وعلى الصحيح المنصوص وقول جمهور أصحابنا يجوز القصر ، فعلى هذا انما جاز القصر لأنه صفة للصلاة والاعتبار فى صفتها بحال فعلها لا بحال وجوبها ، ولهذا لو فاته صلاة فى حال قدرته على القيام أو الماء ثم عجز عنهما صلاها قاعدا بالتيمم وأجزأته ، ولو فاتته وهو عاجز عنهما فقضاها وهو قادر لزمه القيام والوضوء . والجواب عن قياسهم على النوافل أنه يجوز تركها مطلقا والمكتوبة لا يجوز تركها مطلقا بالاجماع ، ولأنه ينتقض بمن نذر أن يصلى ركعتين فى يوم كذا فله أن يصليهما فى أى وقت منه شاء ، فلو صلاهما فى أوله وقعتا فرضا .

قال امام الحرمين فى الأساليب : « الوجه أن نقول لهم : أتسلمون الواجب الموسع أم تنكرونه ؟ فان أنكروه أقمنا عليه قواطع الأدلة ، والقول الوجيز فيه أن المعنى بالواجب الموسع أن يقول الشارع قد أوجبت عليك تحصيل هذا الفعل ، وضربت لتحصيلك اياه هذا الأمد ، فمتى فعلته فيه فى أوله أو آخره فقد امتثلت ما أمرتك به فهذا غير منكر عقلا ؛ وله نظائر ثابتة بالاتفاق كالكفارات وقضاء الصلوات المنسيات والصوم المتروك بعذر ، وان اعترفوا بالواجب الموسع قلنا لهم : المكلف مأمور بتحصيل الصلاة فى وقت موسع ؛ ومتى أوقعها فيه سقط عنه الفرض ، وعبادات البدن لا تصح قبل

وجوبها . فان قالوا : لو وجبت لعصى بتأخيرها عن أول الوقت . قلنا هـذه صفةللواجب المضيق ، وقد بينا أن هذا واجب موسع كالكفارة والله أعلم » .

( **فـرع** ) اذا دخل وقت الصلاة وأراد تأخيرها الى أثناء الوقت أو آخره هل يلزمه العزم على فعلها ؟ فيه وجهان مشهوران لأصحابنا فى كتب الأصول ، وممن ذكرهما المصنف فى اللمع ، وممن ذكرهما فى كتب المذهب صاحب الحاوى ، ( أحدهما ) : لا يلزمه العزم ( والثـانى ) : يلزمه ، فان أخرها بلا عزم وصلاها فى الوقت أثم وكانت أداء ، والوجهان جاريان فى كل واجب موسع .

وجزم الغزالى فى المستصفى بوجوب العزم وهو الأصح ، قال : فان قيل : قوله : صل فى هذا الوقت ليس فيه تعرض للعزم فايجابه زيادة على مقتضى الصيغة ، ولأنه لو غفـل عن العزم ومات فى وسط الوقت لم يكن عاصيا ، قلنا : قولكم : لو غفل عن العزم لا يكون عاصيا صحيح ، وسببه أن الغافل لا يكلف ، أما اذا لم يغفل عن الأمر فلا يترك العزم الا بضـده ، وهو العزم على الترك مطلقا ، وهذا حرام وما لا خلاص من الحرام الا به فهو واجب ، فهذا الدليل على وجوبه وان لم يدل بمجرد الصيغة من حيث وضع اللسان ، لكن دليل العقل أقوى من دلالة الصيغة ، والله أعلم .

( **فـرع** ) اذا أخر الصلاة وقلنا : لا يجب العزم أو أوجبناه وعزم ثم مات فى وسط الوقت فجأة فهل يموت عاصيا ؟ فيه وجهان مشهوران فى كتب الخراسانيين الصحيح لا يموت عاصيا لأنه مأذون له فى التأخير . قال الغزالى فى المستصفى : ومن قال : يموت عاصيا فقد خالف اجماع السلف ، فانا نعلم أنهم كانوا لا يؤثمون من مات فجأة بعد مضى قدر أربع ركعات من الزوال ولا ينسبونه الى تقصير لا سيما اذا اشتغل بالوضوء ونهض الى المسـجد فمات فى الطريق ، بل محال أن يعصى وقـد جاز له التأخير ، ومتى فعـل ما يجوز له كيف يمكن تعصيته ؟ . فان قيل : جاز التأخير بشرط سـلامة العاقبة ، قلنا : محال لأن العاقبة مستورة عنه ، فاذا سألنا وقال : العـاقبة مستورة عنى وعلى صوم يوم ، وأريد تأخيره الى الغد ، فهل لى تأخيره مع

جهل العاقبة ؟ أم أعصى بالتأخير ؟ فان قلنا : لا تعصى قال : فلم آثم بالموت الذى ليس الى • وان قلنا : يعصى خالفنا الاجماع فى الواجب الموسع • وان قلنا ان كان فى علم الله أنك تموت قبل الغد عصيت ، وان كان فى علمه أنك تحيى فلك التأخير • قال : فما يدرينى ما فى علم الله تعالى ، فما قولكم فى حق الجاهل ؟ فلابد من الجزم بتحليل أو تحريم •

فان قيل : اذا جوزتم تأخيره أبدا ولا يعصى اذا مات فلا معنى لوجوبه، قلنا : تحقق الوجوب بأنه لم يجز التأخير الا بشرط العزم ، ولا يجوز العزم على التأخير الا الى مدة يغلب على ظنه البقاء اليها ، كتأخير الصلاة من ساعة الى ساعة وتأخير الصوم من يوم الى يوم مع العزم على التفرغ له فى كل وقت ، وتأخير الحج من سنة الى سنة فلو عزم المريض المشرف على الهلاك على التأخير شهرا ، أو الشيخ الضعيف على التأخر سنين وغالب ظنه أنه لا يبقى الى تلك المدة عصى بهذا التأخير وان لم يمت ووفق للعمل لأنه مؤاخذ بظنه كالمعزر اذا ضرب ضربا يهلك ، أو قطع سلعته وغالب ظنه الهلاك بها يأثم وان سلم ، ولهذا قال أبو حنيفة : لا يجوز تأخير الحج من سنة الى سنة ، لأن البقاء الى سنة لا يغلب على الظن • ورآه الشافعى غالبا على الظن فى الشاب الصحيح دون الشيخ والمريض ، ثم المعزر اذا فعل ما يغلب على الظن السلامة فهلك منه ضمن لأنه أخطأ فى ظنه ، والمخطىء ضامن غير آثم • هذا آخر كلام الغزالى رحمه الله ، ولنا فيمن أخر الحج حتى مات ثلاثة أوجه • أصحها : يموت عاصيا الشيخ والشاب الصحيح ( والثانى ) لا يموت عاصيا ( والثالث ) يعصى الشيخ دون الشاب ، وهو الذى اختاره الغزالى هنا كما ذكرناه عنه ، ولكن الأصح عند الأصحاب العصيان مطلقا • وسنبسط المسألة بفروعها وما يترتب على العصيان من الأحكام فى كتاب الحج حيث ذكرها المصنف ان شاء الله تعالى •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( والافضل فيما سوى الظهر والعشاء التقديم فى اول الوقت لما روى عبد الله رضى الله عنه قال : « سالت رسول الله صلى الله عليه وسلم اى الأعمال افضل ؟ فقال : الصلاة فى أول وقتها » ولأن الله تعالى امر بالمحافظة عليها • قال الشافعى رحمه الله : ومن المحافظة عليها تقديمها فى اول الوقت لانه اذا**

**اخرها عرضها للنسيان وحوادث الزمان [ واما العشاء ففيها قولان قال فى القديم والاملاء : تقديمها افضل ، وهو الأصح لما ذكرناه فى سائر الصلاة وقال فى الجديد : تاخيرها افضل لقوله صلى الله عليه وسلم « لولا أن أشق على امتى لأمرتهم بتأخير العشاء والسواك عند كل صلاة » (١) ] .**

( **الشرح** ) حديث عبد الله المذكور ، وهو ابن مسعود رضى الله عنه ، رواه ابن خزيمة فى صحيحه بهذا اللفظ والبيهقى هكذا من رواية ابن مسعود ، ورواه أبو داود والترمذى من رواية أم فروة الصحابية رضى الله عنها عن النبى صلى الله عليه وسلم هكذا ، ولكنه ضعيف ضعفه الترمذى وضعفه بين . ويغنى عنه ما سنذكره من الأحاديث الصحيحة ان شاء الله تعالى.

( **اما حكم المسالة** ) فالأفضل تعجيل الصبح فى أول وقتها ، وهو اذا تحقق طلوع الفجر ، هذا مذهبنا ومذهب عمر وعثمان وابن الزبير وأنس وأبى موسى وأبى هريرة رضى الله عنهم ، والأوزاعى ومالك وأحمد واسحاق وداود وجمهور العلماء .

وقال ابن مسعود والنخعى والثورى وأبو حنيفة : تأخيرها الى الاسفار أفضل ، واحتج لمن قال بالاسفار بحديث رافع بن خديج رضى الله عنه قال : سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : « أسفروا بالفجر فانه أعظم للأجر » رواه أبو داود والترمذى وقال : حديث حسن صحيح وهذا لفظ الترمذى وفى رواية أبى داود : « أصبحوا بالصبح فانه أعظم للأجر » وعن عبد الله بن مسعود رضى الله عنه قال : « ما رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم صلى صلاة لغير ميقاتها الا صلاتين جمع بين المغرب والعشاء بجمع ، يعنى المزدلفة ، وصلى الفجر يومئذ قبل ميقاتها » رواه البخارى ومسلم ، قالوا : ومعلوم أنه لم يصلها قبل طلوع الفجر ، وانما صلاها بعد طلوعه مغلسا بها فدل على أنه كان يصليها فى جميع الأيام غير ذلك اليوم مسفرا بها . قالوا : ولأن الاسفار يفيد كثرة الجماعة واتصال الصفوف ، ولأن الاسفار يتسع به وقت التنفل قبلها ، وما أفاد كثرة النافلة كان أفضل .

---

(١) هذا الفصل ساقط من ش و ق وقد ثبت فى نسخة الركبى وترى شرحه بعد قليل وانظر كيف فات المشايخ !! وكنا قد اثبتنا هذا النص فى الطبعة السابقة فى هامش بعد هذا ولكن مكانه هنا .

واحتج أصحابنا بقول الله تعـالى ( حافظوا على الصلوات [١] ) ومن المحافظة تقديمها فى أول الوقت لأنه اذا أخرها عرضها للفوات ، ويقول الله تعالى ( وسارعوا الى مغفرة من ربكم [٢] ) والصلاة تحفظ ذلك ، وبقوله ( فاستبقوا الخيرات ) [٣] وبحديث عائشة رضى الله عنها قالت : « كنا نســاء المؤمنات يشهدن مع النبى صلى الله عليه وآله وسلم صلاة الفجر متلفعات بمروطهن ثم ينقلبن الى بيوتهن حين يقضين الصــلاة لا يعرفهن أحد من الغلس » رواه البخارى ومسلم ، المتلفعات المتلففات والمروط الأكسية ، وعن أبى برزة رضى الله عنه قال : « كان رسول الله صلى الله عليــه وآله وسلم ينفتل من صلاة الغداة حين يعرف الرجل جليسه ، وكان يقرأ بالستين الى المائة » رواه البخارى . وعن جابر رضى الله عنه قال : « كان رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم يصلى الظهر اذا زالت الشمس ، والعصر والشمس حية ، والمغرب اذا غابت الشمس ، والعشاء اذا رأى فى الناس قلة أخر واذا رأى كثرة عجل والصبح بغلس » رواه البخارى ومسلم وعن قتادة عن أنس رضى الله عنه قال : « تسحر نبى الله صلى الله عليه وسلم وزيد بن ثابت فلما فرغا من سحورهما قام نبى الله صلى الله عليه وسلم الى الصــلاة فصلى ، قلت لأنس : كم كان بين فراغهما من سحورهما ودخولهما فى الصلاة ؟ قال قدر ما يقرأ الرجل خمسين آية » رواه البخارى بلفظه ومسلم بمعناه . وعن سهل ابن سعد رضى الله عنه قال : « كنت أتسحر فى أهلى ثم يكون سرعة بى أن أدرك صلاة الفجر مع رسول الله صلى الله عليه وسلم » رواه البخارى ، وعن أبى مسعود البدرى رضى الله عنه « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم صلى الصبح مرة بغلس ، ثم صلى مرة أخرى فأسفر بها ثم كانت صلاته بعد ذلك التغليس حتى مات لم يعد الى أن يسفر » رواه أبو داود باسناد حسن . قال الخطابى : هو صحيح الاسناد . وعن مغيث بن سمى قال : « صليت مع ابن الزبير صلاة الفجر فصلى بغلس وكان يسفر بها ، فلما سلم قلت لابن عمر : ما هذه الصلاة ؟ وهو الى جانبى . فقال : هذه صلاتنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم وأبى بكر وعمر رضى الله عنهما ، فلما قتل عمر أسفر بهـا

---

(١) الاية ٢٣٨ سورة البقرة .
(٢) الاية ١٣٢ من سورة آل عمران .
(٣) الاية ١٤٨ من سورة البقرة .

عثمان رضى الله عنه » قال الترمذى فى كتاب العلل قال البخارى هذا حديث حسن .

وأما الجواب عن حديث رافع بن خديج فمن وجهين ( أحدهما ) أن المراد بالاسفار طلوع الفجر وهو ظهوره ، يقال سفرت المرأة أى كشفت وجهها ، فان قيل : لا يصح هذا التأويل لقوله صلى الله عليه وسلم « فانه أعظم للأجر » لأن هذا يدل على صحة الصلاة قبل الاسفار لكن الأجر فيها أقل . فالجواب أن المراد أنه اذا غلب على الظن دخول الوقت ولم يتيقنه جاز له الصلاة ، ولكن التأخير الى اسفار الفجر وهو ظهوره الذى يتيقن به طلوعه أفضل . وقيل : يحتمل أن يكون الأمر بالاسفار فى الليالى المقمرة فانه لا يتيقن فيها الفجر الا باستظهار فى الاسفار ( والثانى ) ذكره الخطابى أنه يحتمل أنهم لما أمروا بالتعجيل صلوا بين الفجر الأول والثانى طلبا للثواب ، فقيل لهم : صلوا بعد الفجر الثانى وأصبحوا بها فانه أعظم لأجركم ، فان قيل : لو صلوا قبل الفجر لم يكن فيها أجر ، فالجواب أنهم يؤجرون على نيتهم وان لم تصح صلاتهم ، لقوله صلى الله عليه وسلم : « اذا اجتهد الحاكم فأخطأ فله أجر » .

وأما الجواب عن حديث ابن مسعود رضى الله عنه فمعناه أن النبى صلى الله عليه وسلم صلى الفجر فى هذا اليوم قبل عادته فى باقى الأيام وصلى فى هذا اليوم فى أول طلوع الفجر ليتسع الوقت لمناسك الحج ، وفى غير هذا اليوم كان يؤخر عن طلوع الفجر قدر ما يتوضأ المحدث ويغتسل الجنب ونحوه فقوله : قبل ميقاتها معناه قبل ميقاتها المعتاد بشىء يسير ، والجواب عن قولهم : ( الاسفار تفيد كثرة الجماعة ويتسع به وقت النافلة ) أن هذه القاعدة لا تلتحق بفائدة فضيلة أول الوقت ولهذا كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يغلس بالفجر .

( **فصل** ) وأما الظهر فى غير شدة الحر فمذهبنا أن تعجيلها فى أول الوقت أفضل ، وبه قال الجمهور ، وقال مالك : أحب أن تصلى فى الصيف والشتاء والفىء ذراع كما قال عمر رضى الله عنه ، دليلنا حديث أبى برزة رضى الله عنه قال : « كان النبى صلى الله عليه وسلم يصلى الظهر اذا زالت

الشمس » رواه البخارى ومسلم ، وعن جابر بن سمرة رضى الله عنهما قال : « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يصلى الظهر اذا دحضت الشمس » رواه مسلم قوله : والشمس دحضت أى زالت .

( **فصل** ) وأما العصر فتقديمها فى أول الوقت أفضل وبه قال جمهور العلماء وقال الثورى وأبو حنيفة وأصحابه : تأخيرها أفضل ما لم تتغير الشمس ، واحتجوا بقول الله تعالى : ( أقم الصلاة طرفى النهار ) [1] وبحديث على بن شيبان رضى الله عنه قال : « قدمت على رسول الله صلى الله عليه وسلم فكان يؤخر العصر مادامت الشمس نقية » . وعن عبد الواحد بن نافع عن ابن رافع بن خديج عن أبيه رضى الله عنه قال : « أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم بتأخير العصر » ولأنها اذا أخرت اتسع وقت النافلة : واحتج أصحابنا بقول الله تعالى : ( حافظوا على الصلوات ) [2] وقد سبق تقرير وجه الدليل بالآيتين السابقتين فى الظهر وبحديث أنس رضى الله عنه قال : « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يصلى العصر والشمس مرتفعة حية فيذهب الذاهب الى قباء فيأتيهم والشمس مرتفعة » رواه البخارى ومسلم وفى رواية لهما « فيذهب الذاهب الى العوالى » قال العلماء : العوالى قرى عند المدينة أقربها منها على أربعة أميال وقيل ثلاثة وأبعدها على ثمانية . وعن أبى أمامة بن سهل بن حنيف وهو صحابى ابن صحابى رضى الله عنهما قال : « صلينا مع عمر بن عبد العزيز الظهر ثم خرجنا حتى دخلنا على أنس بن مالك فوجدناه يصلى العصر فقلت : ياعم ما هذه الصلاة التى صليت ؟ قال العصر وهذه صلاة رسول الله صلى الله عليه وسلم التى كنا نصلى معه » رواه البخارى ومسلم . وعن رافع بن خديج رضى الله عنه قال : « كنا نصلى العصر مع رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم تنحر الجزور فتقسم عشر قسم فنأكل لحما نضيجا قبل مغيب الشمس » رواه البخارى ومسلم . وعن أنس رضى الله عنه قال : « صلى بنا رسول الله صلى الله عليه وسلم العصر فلما انصرف أتاه رجل من بنى سلمة فقال : يارسول الله انا نريد أن ننحر جزورا لنا ونحب أن تحضرها فانطلق وانطلقنا معه

---

(١) الآية ١١٤ من سورة هود .

(٢) الآية ٢٣٨ من سورة البقرة .

فوجدنا الجزور لم تنحر ، فنحرت ثم قطعت ثم طبخ منها ثم أكلنا قبل أن تغيب الشمس » رواه مسلم • وعن هشام بن عروة عن أبيه أن عمر بن الخطاب رضى الله عنه كتب الى أبى موسى الأشعرى رضى الله عنه : « ان صل العصر والشمس بيضاء نقية قدر ما يسير الراكب ثلاث فراسخ » رواه مالك فى الموطأ عن هشام ، وأما الجواب عن احتجاجهم بالآية فقال أصحابنا : قال أهل اللغة : الطرف ما بعد النصف ، وعن حديث على بن شيبان أنه باطل لا يعرف ، وعن حديث رافع أنه ضعيف رواه الدارقطنى والبيهقى وضعفاه وبينا ضعفه ، ونقل البيهقى عن البخارى أنه ضعفه وضعفه أيضا أبو زرعة الرازى وأبو القاسم اللالكائى وغيرهما ، وقولهم : يتسع وقت النافلة سبق جوابه فى تقديم الصبح والله أعلم •

**( فصــل )** وأما المغرب فتعجيلها فى أول وقتها أفضل بالاجماع •

**( فصــل )** وأما العشاء فذكر المصنف والأصـــحاب فيها القولين ، ( أحدهما ) : وهو نصه فى الاملاء ــ والقديم أن تقديمها أفضل كغيرها (١) ولأنه الذى واظب عليه النبى صلى الله عليه وسلم •

وقد وى النعمان بن بشير رضى الله عنهما قال : « أنا أعلم الناس بوقت هذه الصلاة صلاة عشاء الآخرة ، كان رسول الله صلى الله عليهوسلم يصليهما لسقوط القمر لثالثه » رواه أبو داود والترمذى باسناد صحيح ، وهــذا نص فى تقديمها ، ( والقول الثانى ) تأخيرها أفضل وهو نصه فى أكثر الكتب الجديدة لحديث أبى هريرة رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « لولا أن أشــق على أمتى لأمرتهم أن يؤخروا العشــاء الى ثلث الليــل أو نصــفه » رواه الترمذى وقال حديث حسن صــحيح ، ورواه باســناد صحيح ، فقــال : « لولا أن أشــق على المؤمنين لأمرتهم بتأخير العشاء وبالسواك عند كل صلاة » • وعن زيد بن خالد رضى الله عنه قال : سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : « لولا أن أشق على أمتى لأمرتهم بالسواك عند كل صلاة ولأخرت صلاة العشــاء الى ثلث الليل »

---

(١) هذا الذى أشار اليه النووى سقط من الطبعتين السابقتين غير الكاملتين وقد نقلنا كلام المصنف بين معقوفين فى الفصل •

« رواه أبو داود والترمذى ، وقال حديث حسن صحيح ، وأما الحديث المذكور فى النهاية والوسيط : « لولا أن أشق على أمتى لأمرتهم بالسواك مع كل صلاة ولأخرت العشاء الى نصف الليل » فهو بهذا اللفظ حديث منكر لا يعرف ، وقول امام الحرمين : انه حديث صحيح ليس بمقبول فلا يغتر به وعن جابر بن سمرة رضى الله عنهما قال : « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يؤخر صلاة العشاء الآخرة » رواه مسلم ، وعن أبى برزة رضى الله عنه قال : « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يستحب أن يؤخر العشاء » رواه البخارى ومسلم . وعن عائشة رضى الله عنها قالت « أعتم رسول الله صلى الله عليه وسلم بالعشاء حتى ناداه عمر رضى الله عنه : الصلاة ، نام النساء والصبيان ، فخرج وقال : ما ينتظرها من أهل الاسلام غيركم ، وكانوا يصلون فيما بين أن يغيب الشفق الى ثلث الليل الأول » رواه البخارى ومسلم وهذا لفظ البخارى وفى رواية لمسلم : « أعتم رسول الله صلى الله عليه وسلم حتى نام أهل المسجد فخرج فصلى فقال : انه لوقتها ، لولا أن أشق على أمتى » وعن ابن عباس رضى الله عنهما قال « أعتم رسول الله صلى الله عليه وسلم حتى رقد الناس واستيقظوا ، ورقدوا واستيقظوا فقام عمر بن الخطاب رضى الله عنه فقال : الصلاة . فخرج رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : « لولا أن أشق على أمتى لأمرتهم أن يصلوها هكذا » رواه البخارى ومسلم . وعن ابن عمر رضى الله عنهما قال : « مكثنا ذات ليلة ننتظر رسول الله صلى الله عليه وسلم لصلاة العشاء الآخرة فخرج الينا حين ذهب ثلث الليل أو بعده ، فلا ندرى أشىء شغله فى أهله أو غير ذلك ؟ فقال حين خرج : انكم تنتظرون صلاة ما ينتظرها أهل دين غيركم ، ولولا أن تثقل على أمتى لصليت بهم هذه الساعة ثم أمر المؤذن فأقام الصلاة وصلى » رواه مسلم بلفظه والبخارى بعضه . وعن أنس رضى الله عنه قال : « أخر النبى صلى الله عليه وسلم العشاء الى نصف الليل ثم صلى ثم قال : صلى الناس وناموا أما انكم فى صلاة ما انتظرتموها » رواه البخارى ومسلم ، وعن عائشة رضى الله عنها قالت : « أعتم النبى صلى الله عليه وسلم ذات ليلة حتى ذهب عامة الليل وحتى نام أهل المسجد ، ثم خرج فصلى فقال : انه لوقتها لولا أن أشق على أمتى » رواه مسلم . فهذه أحاديث صحاح فى

فضيلة التأخير وهو مذهب أبى حنيفة وأحمد واسحاق وآخرين ، وحكاه الترمذى عن أكثر العلماء من الصحابة والتابعين ، ونقله ابن المنذر عن ابن مسعود وابن عباس والشافعى وأبى حنيفة ، والأصح من القولين عند أصحابنا أن تقديمها أفضل ، ممن صححه الشيخ أبو حامد والمحاملى فى المجموع والتجريد والمصنف هنا وفى التنبيه ، والشيخ نصر والشاشى فى المستظهرى وآخرون ، وقطع به سليم فى الكفاية والمحاملى فى المقنع ، والجرجانى فى كتابيه ، والشيخ نصر فى الكافى والغزالى فى الخلاصة ، والشاشى فى العمدة • وقطع الزبيرى فى الكافى بتفضيل التأخير وهو أقوى دليلا للأحاديث السابقة •

فان قلنا بهذا أخرت الى وقت الاختيار وهو نصف الليل فى قول وثلثه فى قول هكذا صرح به القاضى حسين وصاحب العدة وآخرون قالوا : ولا يؤخرها عن وقت الاختيار ، هذا الذى ذكرناه من أن فى استحباب تأخير العشاء وتقديمها قولين هو المشهور فى المذهب • قال صاحب الحاوى : وقال ابن أبى هريرة : ليست على قولين ، بل على حالين ، فان علم من نفسه أنه اذا أخرها لا يغلبه نوم ولا كسل استحب تأخيرها ، والا فتعجيلها ، وجمع بين الأحاديث بهذا ، وضعف الشاشى هذا الذى قاله ابن أبى هريرة ، وليس هو بضعيف كما زعم ، بل هو الظاهر أو الأرجح والله أعلم •

( **فـــرع** ) فيما يحصل به فضيلة أول الوقت فى جميع الصلوات ثلاثة أوجه : ( أصحها ) وبه قطع العراقيون وصاحب التقريب وآخرون يحصل بأن يشغل أول دخول الوقت بأسباب الصلاة كالأذان والاقامة وستر العورة وغيرها ، ولا يضر الشغل الخفيف كأكل لقم وكلام قصير ، ولا يكلف العجلة على خلاف العادة ، وشرط الشيخ أبو محمد تقديم ستر العورة قبل الوقت لنيل فضيلة أول الوقت ، لأن الستر واجب لا اختصاص له بالصلاة ، وضعفه امام الحرمين وغيره ، ونقلوا عن العراقيين وغيرهم أنه لا يشترط تقديمه و ( الوجه الثانى ) يبقى وقت الفضيلة الى نصف الوقت وادعى صاحب البيان أنه المشهور ، وكذا أطلقه جماعة • وقال آخرون : الى نصف وقت الاختيار ( والثالث ) لا تحصل فضيلة أول الوقت حتى يقدم قبل الوقت ما يمكن

تقديمه من الأسباب لتنطبق الصلاة على أول الوقت ، وعلى هـذا قيـل : لا ينال المتيمم فضيلة أول الوقت ، وهذا الوجه الثالث غلط صريح ، وان كان مشهورا فى كتب الخراسانيين فانه مخالف للسنة المستفيضة عن فعـل رسول الله صلى الله عليه وسلم وعن أصحابه فمن بعدهم من التابعين وسائر أئمة المسلمين . قال امام الحرمين : هذان الوجهان الأخيران حكاهما الشيخ أبو على ، وهما ضعيفان .

( **فـرع** ) قال أصحابنا : اذا كان يوم غيم استحب أن تؤخر الصلاة حتى يتيقن الوقت أو لا يبقى الا وقت لو أخر عنه خاف خروج الوقت .

( **فـرع** ) لو كان عادة الامام تأخير الصـلاة فهـل يستحب لغيره تقديمها فى أول الوقت لحيازة فضيلته ؟ أم تأخيرها لفضيلة الجماعة ؟ فيـه خلاف منتشر سبق بيانه واضحا فى باب التيمم .

( **فـرع** ) هذا المذكور من فضيلة أول الوقت تستثنى منه صور منها من يدافع الحدث ، ومن حضره طعام وتاق اليه ، والمتيمم الذى يتيقن وجود الماء فى آخر الوقت ، وكذا المريض الذى لا يقدر على القيام أول الوقت ، ويعلم قدرته عليه فى آخره بالعادة ، والمنفرد الذى يعلم حضور الجماعة فى آخر الوقت اذا قلنا يستحب لها التأخير على ما سبق فى باب التيمم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وأما الظهر فانه ان كان فى غير حر شديد فتقديمها افضل لما ذكرناه ، وان كان فى حر شديد وتصلى جماعة فى موضع تقصده الناس من البعد استحب (١) الابراد بها بقدر (٢) ما يحصل فىء يمشى فيه القاصد الى الصلاة لما روى ابو هريرة رضى الله عنه ان النبى صلى الله عليه وسلم قال : « اذا اشتد الحر فابردوا بالصلاة ، فان شدة الحر من فيح جهنم » وفى صلاة الجمعة وجهان ( احدهما ) انها كالظهر لما روى انس رضى الله عنه « ان النبى صلى الله عليه وسلم : كان اذا اشتد البرد بكر بها ، واذا اشتد الحر ابرد بها »**

---

(١) فى النسخة المطبوعة ( فالمستحب ) « ط » .
(٢) فى النسخة المطبوعة ( بمقدار ) « ط » .

**( والثانى ) (١) تقديمها افضل بكل حال ، لأن الناس لا يتاخرون عنها لانهم قد ندبوا الى التبكير فلم يكن للتاخير وجه ) .**

**( الشرح )** حديث أبى هريرة رواه البخارى ومسلم ، وفيح جهنم بفتح الفاء واسكان الياء المثناة تحت وبالحاء ، وهو غليانها وانتشار لهبها ووهجها ، وحديث أنس رضى الله عنه فى صحيح البخارى ، لكن لفظه عن أنس رضى الله عنه قال : « كان النبى صلى الله عليه وسلم اذا اشتد البرد بكر بالصلاة ، واذا اشتد الحر أبرد بالصلاة » يعنى الجمعة هذا لفظه ، وترجم له البخارى ( باب اذا اشتد الحر يوم الجمعة ) .

**( اما حكم المسالة )** فتقديم الظهر فى أول وقتها فى غير شدة الحر أفضل بلا خلاف لما سبق من الأحاديث . أما فى شدة الحر لمن يمضى الى جماعة وطريقه فى الحر فالابراد بها سنة مستحبة على المذهب الصحيح الذى نص عليه الشافعى ، وقطع به جمهور العراقيين والخراسانيين ، وفيه وجه شاذ حكاه الخراسانيون أن الابراد رخصة وأنه لو تكلف المشقة وصلى فى أول الوقت كان أفضل ، هكذا حكاه جماعات من الخراسانيين والقاضى أبو الطيب فى تعليقه بهذا اللفظ ، ومنهم أبو على السنجى فى شرح التلخيص وزعم أنه الأصح ، وليس كما قال ، بل هذا الوجه غلط منابذ للسنن المتظاهرة ، فقد ثبت فى الأحاديث الصحيحة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه أمر بالابراد وأنه فعله . قال أصحابنا : والحكمة فيه أن الصلاة فى شدة الحر والمشى اليها يسلب الخشوع أو كماله ، فاستحب التأخير لتحصيل الخشوع ، كمن حضره طعام تتوق نفسه اليه ، أو كان يدافع الأخبثين ، وحقيقة الابراد أن يؤخر الصلاة عن أول الوقت بقدر ما يحصل للحيطان فىء يمشى فيه طالب الجماعة ولا يؤخر عن النصف الأول من الوقت ، وللابراد أربعة شروط : أن يكون فى حر شديد ، وأن تكون بلاد حارة ، وان يصلى جماعة وأن يقصدها الناس من البعد ، هكذا نص الشافعى فى الأم وجمهور الأصحاب على هذه الشروط الأربعة ، وترك المصنف اشتراط البلاد الحارة ، وهو وجه مشهور حكاه صاحب الحاوى وجماعة من الخراسانيين . وفى البويطى قول :

---

(١) وفيها ( أن تقديمها ) « ط » .

أنه لو قربت منازلهم من المسجد استحب الابراد كما لو بعدوا ، وهذا القول حكاه القاضى أبو الطيب وابن الصباغ وغيرهما من العراقيين وجماعة من الخراسانيين وطردوه فى جماعة هم فى موضع لا يأتيهم اليه أحد ، وفيمن يمكنه المشى الى المسجد فى ظل ، وفيمن صلى فى بيته منفردا ، والأصح المنصوص أنهم كلهم لا يبردون بل تشترط الشروط الأربعة ، هكذا قاله الأصحاب متابعة لنص الشافعى رحمه الله ، وظاهر الحديث أنه لا يشترط غير اشتداد الحر ، وأما الجمعة فالأصح أنهم لا يبردون بها ، ودليل الوجهين فى الكتاب والله أعلم .

وأما حديث زهير عن أبى اسحاق عن سعيد بن وهب عن خباب بن الأرت رضى الله عنه قال : « شكونا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم حر الرمضاء فلم يشكنا . قال زهير قلت لأبى اسحاق : أفى الظهر ؟ قال : نعم ، قلت : أفى تعجيلها ؟ قال : نعم » رواه مسلم ، فهو منسوخ بين البيهقى وغيره نسخه .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وأوكد (١) الصلوات فى المحافظة عليها الصلاة الوسطى ، لأن الله تعالى خصها بالذكر فقال تعالى ( والصلاة الوسطى ) [ والصلاة الوسطى هى الصبح والدليل عليه أن الله تعالى قال ( وقوموا لله قانتين ) ] فقرنها بالقنوت (٢) ولا قنوت الا فى الصبح ، ولأن الصبح يدخل وقتها والناس فى أطيب نوم فخصت بالمحافظة [ عليها ] حتى لا يتغافل عنها بالنوم ، ولهذا خصت بالتثويب [ فدل على ما قلناه ] (٣) ) .**

**( الشرح )** اتفق العلماء على أن الصلاة الوسطى آكد الصلوات الخمس ، واختلفوا فيها ، فقال الشافعى : هى الصبح ، نص عليه فى الأم وغيره وهو مذهب مالك ، ونقله الواحدى عن عمر ومعاذ بن جبل وابن عباس وابن عمر وجابر رضى الله عنهم وعطاء وعكرمة ومجاهد والربيع بن أنس رحمهم الله وقال طائفة : هى العصر ، وهو مذهب أبى حنيفة وأحمد وداود وابن المنذر ، ونقله الواحدى عن على وابن مسعود وأبى هريرة رضى الله عنهم والنخعى

---

(١) فى النسخة المطبوعة : ( وآكد الصلاة ) .
(٢) ما بين المعقوفين ليس فى ش و ق ( ط ) .
(٣) كل ما بين المعقوفين ليس فى ش و ق ( ط ) .

والحسن وقتادة والضحاك والكلبى ومقاتل • ونقله ابن المنذر عن أبى أيوب الأنصارى وأبى سعيد الخدرى وابن عمر وابن عباس رضى الله عنهم وعبيدة السلمانى رحمه الله ، ونقله الترمذى عن أكثر العلماء من الصحابة وغيرهم وقالت طائفة : هى الظهر ، وهو رواية عن أبى حنيفة ، ونقله الواحدى عن زيد بن ثابت وأبى سعيد الخدرى وأسامة بن زيد وعائشة ، ونقله ابن المنذر عن عبد الله بن شداد ، وقال قبيصة ابن ذؤيب : هى المغرب ، قال الواحدى: وقال بعضهم : هى العشاء الآخرة وبعضهم : انها احدى الصلوات الخمس مبهمة ، ونقل القاضى عياض عن بعضهم : انها الجمعة ، وعن بعضهم ان الوسطى جميع الصلوات الخمس • فهذه مذاهب العلماء فيها ، والصحيح منها مذهبان العصر والصبح ، والذى تقتضيه الأحاديث الصحيحة أنها العصر ، وهو المختار •

قال صاحب الحاوى : نص الشافعى رحمه الله أنها الصبح وصحت الأحاديث أنها العصر ، ومذهبه اتباع الحديث ، فصار مذهبه أنها العصر ، قال : ولا يكون فى المسألة قولان كما وهم بعض أصحابنا • هذا كلام صاحب الحاوى •

واحتج القائلون أنها العصر بحديث على رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال يوم الأحزاب : « شغلونا عن الصلاة الوسطى ؛ صلاة العصر ، ملأ الله بيوتهم وقبورهم نارا » رواه مسلم بهذا اللفظ والبخارى بمعناه •

واحتج أصحابنا بما ذكره المصنف ، وأجابوا عن الحديث بأن العصر تسمى وسطى ولكن لا نسلم أنها المرادة فى القرآن ، وهذا الجواب ضعيف ، واحتجاج أصحابنا بقوله تعالى : ( وقوموا لله قانتين ) مما ينكره المخالفون ، ويقولون لا نسلم اثبات القنوت فى الصبح ، وان سلمناه لا نسلم أن المراد بالقنوت هذا القنوت المعروف عندكم ، بل القنوت الطاعة والعبادة ، كذا قال أهل اللغة : ان هذا أشهر معانيه ، والجواب عن هذا الانكار أن القنوت فى اللغة يطلق على طول القيام ، وعلى الدعاء ففى صحيح مسلم أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « أفضل الصلاة طول القنوت » وقال أبو اسحاق

الزجاج : المشهور فى اللغة والاستعمال أن القنوت العبادة والدعاء لله تعالى فى حال القيام ، قال الواحدى : فتظهر الدلالة للشافعى أن الوسطى الصبح لأنه لا فرض يدعى فيه قائما غيرها ، والله أعلم .

ومما استدل به البيهقى على أنها الصبح وليست العصر حديث عائشة رضى الله عنها أنها قالت لمن يكتب لها مصحفا : « اكتب حافظوا على الصلوات والصلاة الوسطى وصلاة العصر وقوموا لله قانتين » قالت عائشة « سمعتها من رسول الله صلى الله عليه وسلم » رواه مسلم ، قال فعطف العصر على الوسطى يدل على أنها غيرها .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ويجوز تاخير الصلاة الى آخر الوقت لقوله صلى الله عليه وسلم « اول الوقت رضوان الله وآخره عفو الله » ولانا لو لم نجوز التاخير ضاق على الناس، فسمح لهم بالتاخير ، فان صلى ركعة فى الوقت ثم خرج ففيه وجهان ( احدهما ) وهو ظاهر المذهب ، وهو قول ابى على بن خيران انه يكون مؤديا للجميع ، لما روى أبو هريرة رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « من ادرك من الصبح ركعة قبل ان تطلع الشمس فقد ادرك الصبح ، ومن أدرك من العصر ركعة قبل ان تغرب الشمس فقد ادرك العصر » ومن أصحابنا من قال : هو مؤد لما صلى فى الوقت قاض لما صلى بعد خروج الوقت اعتبارا (١) بما فى الوقت وبعده ) .**

( **الشرح** ) حديث أول الوقت رضوان الله ، حديث ضعيف رواه الترمذى من رواية ابن عمر ، ورواه الدارقطنى من رواية ابن عمر ، وجرير ابن عبد الله ، وأبى محذورة وأسانيد الجميع ضعيفة وجمعها البيهقى وقال : أسانيده كلها ضعيفة ويغنى عنه الأحاديث التى قدمتها فى الباب كحديث : « ليس التفريط فى النوم » وحديث امامة جبريل عليه السلام وحديث : « وقت الظهر ما لم تحضر العصر ، وصلى المغرب عند سقوط الشفق » وغير ذلك من الأحاديث الصحيحة . وأما حديث أبى هريرة : « من أدرك من الصبح ركعة الى آخره » فرواه البخارى ومسلم بلفظه ، وقد ذكرته قبل

---

(١) فى نسخة الركبى : ( ومن اصحابنا من قال : يكون مؤديا لما صلى فى الوقت قاضيا لما صلى بعد خروج الوقت اعتبارا بما ادركه من الوقت وبما صلى بعد خروج الوقت ) .

هذا ، وفى رواية فى الصحيحين « من أدرك ركعة من الصلاة فقد أدرك الصلاة » •

**( اما حكم المسالة )** فيجوز تأخير الصلاة الى آخر الوقت بلا خلاف حيث تقع جميعا فى الوقت ، فاذا وقع بعض صلاته فى الوقت وبعضه خارجه نظر ان وقع فى أول الوقت ركعة فصاعدا فثلاثة أوجه ( أصحها ) باتفاقهم ، قال البندنيجى : وهو المنصوص فى الجديد والقديم أن الجميع أداء ( والثانى ) الجميع قضاء ، حكاه الخراسانيون ( والثالث ) ما فى الوقت أداء وما بعده قضاء ، وهو قول أبى اسحاق المروزى حكاه عنه القاضى أبو الطيب وآخرون ، ودليل الوجهين فى الكتاب ودليل القضاء أن الاعتبار بآخر الصلاة ، ولهذا لو خرج الوقت فى أثناء الجمعة أتموها ظهرا ، وان كان الواقع فى الوقت دون ركعة فطريقان : المذهب أن الجميع قضاء ، وبه قطع الأكثرون• والثانى : أنه على الأوجه حكاه القاضى حسين وآخرون •

وحيث قلنا : الجميع قضاء أو البعض لم يجز للمسافر قصر تلك الصلاة على قولنا : لا تقصر المقضية ، ولو أراد انسان تأخير الشروع فى الصلاة الى حد يخرج بعضها عن الوقت — فان قلنا كلها أو بعضها قضاء — لم يجز بلا خلاف ، وان قلنا : كلها أداء لم يجز أيضا على المذهب ، وبه قطع البغوى ، وهو الذى صوبه امام الحرمين ، وفيه تردد للشيخ أبى محمد ، وجزم البندنيجى بالجواز وليس بشىء • أما اذا شرع فى الصلاة وقد بقى من الوقت ما يسع جميعها فمدها بتطويل القراءة حتى خرج الوقت قبل فراغها فثلاثة أوجه ، ( أصحها ) : لا يحرم ولا يكره ، لكنه خلاف الأولى ، ( والثانى ) يكره ، ( والثالث ) يحرم ، حكاه القاضى حسين فى تعليقه ، والله أعلم •

**( فرع )** ذكرنا أن حديث ( أول الوقت رضوان الله ) ضعيف ، والرضوان بكسر الراء وضمها لغتان قرىء بهما فى السبع ، قال الشافعى رحمه الله فى المختصر : رضوان الله تعالى انما يكون للمحسنين ، والعفو يشبه أن يكون للمقصرين ، قال أصحابنا : قوله : للمقصرين قد يستشكل من حيث ان التأخير لا اثم فيه فكيف يكون فاعله مقصرا ؟ وأجابوا بوجهين

( أحدهما ) أنه مقصر بالنسبة الى من صلى فى أول الوقت وان كان لا اثم عليه ( والثانى ) أنه مقصر بتفويت الأفضل كما يقال من ترك صلاة الضحى فهو مقصر وان لم يأثم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ولا يعذر احد من اهل الفرض فى تاخير الصلاة عن وقتها الا نائم او ناس او مكره او من يؤخرها للجمع بعذر السفر او المطر لقوله صلى الله عليه وسلم « ليس التفريط فى النوم انما التفريط فى اليقظة [ أن يؤخر الصلاة حتى يدخل وقت صلاة أخرى ] (١) فنص على النائم وقسنا عليه الناسى والمكره لأنهما فى معناه ، وأما من يؤخر الصلاة لسفر او مطر فنذكره فى موضعه ان شاء الله تعالى ) .**

( **الشرح** ) حديث ليس فى النوم تفريط ، صحيح سبق بيانه من رواية أبى قتادة رضى الله عنه ، وقوله : لا يعذر أحد من أهل الفرض الى آخره هكذا قاله أصحابنا ، فان قيل : يرد عليه المرأة اذا رأت دما يحتمل الحيض فانها تمسك عن الصلاة على الصحيح كما سبق فى بابه ، وقد ينقطع لدون يوم وليلة وتتيقن وجوب الصلاة ولم يستثنها ، وجوابه أن الصلاة لم تكن واجبة عليها فى ظاهر الحكم حين أخرتها والله أعلم .

واعلم أن قوله : ( ان من يؤخرها للجمع بالمطر ) تفريع على القول الضعيف فى جواز التأخير فى الجمع بالمطر ، والأصح أنه لا يجوز التأخير وانما يجوز التقديم . وأما قوله : ( أو من أكره على تاخيرها ) فمحمول على أن من أكره على ترك الصلاة ، ومنع من الايماء بها أو أكره على التلبس بما ينافيها ، فأما من لم يكن كذلك وأمكنه الايماء برأسه وعينه أو نحو ذلك فيجب عليه الصلاة فى الوقت لحرمته ، ويعيد كما قاله أصحابنا فى مسألة الغريق والمصلوب والمريض وغيرهم ممن عجز عن القبلة واتمام الأركان : انه يجب الصلاة فى الحال بحسب الامكان وتجب الاعادة على المذهب ، وسبق بيان المسألة والخلاف فيها فى باب التيمم ، وقد نص الشافعى رحمه الله على المكره ، فقال فى البويطى فى آخر كتاب الصلاة قبل الجنائز بدون ورقة : ولو أسر رجل ومنع من الصلاةفقدر أن يصليها ايماء صلاها ولم يدعها

---

(١) ما بين المعقوفين ليس فى ش و ق ( ط ) .

وأعادها ( قلت ) ودليله قوله صلى الله عليه وسلم : ( واذا أمرتكم بأمر فأتوا منه ما استطعتم ) رواه البخارى ومسلم من رواية أبى هريرة رضى الله عنه •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( اذا بلغ الصبى او اسلم الكافر او طهرت الحائض او النفساء او افاق المجنون او المغمى عليه ، وقد بقى من وقت الصلاة قدر ركعة لزمه فرض الوقت لما روى أبو هريرة رضى الله عنه ان النبى صلى الله عليه وسلم قال : ( من أدرك ركعة من الصبح قبل أن تطلع الشمس فقد أدرك الصبح ، ومن أدرك ركعة من العصر قبل أن تغرب الشمس فقد أدرك العصر ) فان بقى من الوقت دون الركعة ففيه القولان روى المزنى عنه انه لا يلزمه لحديث ابى هريرة رضى الله عنه ولأن بدون الركعة لا يدرك الجمعة فكذلك ههنا • وقال فى كتاب استقبال القبلة : يلزمه بقدر تكبيرة لأنه ادراك حرمة فاستوى فيه الركعة والتكبيرة كادراك الجماعة ، وتخالف الجمعة فانه ادراك فعل فاعتبر فيه الركعة ، وهذا ادراك حرمة فهو كالجماعة • واما الصلاة التى قبلها فينظر فيها ـ فان كان ذلك فى وقت الصبح أو الظهر أو المغرب ـ لم يلزمه ما قبلها ، لأن ذلك ليس بوقت لما قبلها ، وان كان ذلك فى وقت العصر او وقت العشاء ـ قال فى الجديد : يلزمه الظهر بما يلزم به العصر ويلزم المغرب بما يلزم به العشاء ـ وفيما يلزم به العصر والعشاء قولان احدهما : ركعة والثانى : تكبيرة ، والدليل عليه أن وقت العصر وقت الظهر ووقت العشاء وقت المغرب فى حق أهل العذر وهو المسافر ، وهؤلاء من اهل العذر فجعل ذلك وقتا لها فى حقهم • وقال فى القديم : فيه قولان ( أحدهما ) يجب بركعة وطهارة ( والثانى ) يجب الظهر والعصر بمقدار خمس ركعات : اربع للظهر وركعة للعصر ، وتجب المغرب مع العشاء باربع ركعات : ثلاث للمغرب وركعة للعشاء ، لأن الوقت اعتبر لادراك الصلاتين فاعتبر وقت يمكن الفراغ من احداهما والشروع فى الأخرى وغلط أبو اسحق فى هذا فقال : اربع من العصر وركعة من الظهر واربع من العشاء وركعة من المغرب ، وهذا خلاف النص فى القديم وخلاف النظر ، لأن العصر تجب بركعة فدل على أن الأربع للظهر • وخرج أبو اسحاق فى المسالة قولا خامسا انه يدرك الظهر والعصر بمقدار احدى الصلاتين وتكبيرة ) •**

**( الشرح )** اذا زال الصبا أو الكفر أو الجنون أو الاغماء أو الحيض أو النفاس فى آخر الوقت ـ فان بقى من الوقت قدر ركعة ـ لزمته تلك الصلاة بلا خلاف لحديث أبى هريرة رضى الله عنه وهو فى الصحيحين كما سبق بيانه قريبا والمعتبر فى الركعة أخف ما يمكن وحكى امام الحرمين عن والده أنه قال مرة : يكفى ركعة مسبوق ، وضعفه الامام • وهل يشترط

معها زمن امكان الطهارة ؟ فيه قولان حكاهما الخراسانيون وبعضهم يحكى وجهين ( أصحهما ) وبه قطع العراقيون : لا يشترط لظاهر الحديث ( والثانى ) يشترط ليتمكن من فعل الركعة ، واذا بقى من الوقت قدر تكبيرة فما فوقها مما لا يبلغ ركعة فقولان ( أصحهما ) باتفاق الأصحاب تلزمه تلك الصلاة لأنه ادراك جزء منه ، كادراك الجماعة ( والثانى ) لا ، لمفهوم الحديث وقياسا على الجمعة ، وفى اشتراط زمن الطهارة القولان ، فان قلنا تلزم بتكبيرة فأدرك زمن نصف تكبيرة ان تصور ذلك ففى اللزوم به تردد للشيخ أبى محمد حكاه امام الحرمين والغزالى فى البسيط لأنه ادراك جزء من الوقت الا أنه لا يسع ركنا .

قال أصحابنا : وشرط الوجوب بركعة أو تكبيرة أن يمتد السلامة من المانع قدر امكان الطهارة وفعل تلك الصلاة ، فان عاد مانع قبل ذلك لم تجب . مثاله : بلغ صبى فى آخر وقت العصر ثم جن أو أفاق مجنون ثم عاد جنونه أو طهرت ثم جنت أو أفاقت ثم حاضت ـ فان مضى فى حال السلامة ما يسع طهارة وأربع ركعات وجبت العصر والا فلا . ويستوى فى الادراك بركعة جميع الصلوات ، فان كانت المدركة صبحا أو ظهرا أو مغربا لم يجب غيرها ، وان كانت عصرا أو عشاء وجب مع العصر الظهر ، ومع العشاء المغرب بلا خلاف . وفيما تجب به قولان ( أظهرهما ) باتفاق الأصحاب وهو نصه فى الجديد : تجب بما تجب به الأولى فتجب الصلاتان بركعة فى قول وبتكبيرة فى قول ، وهو الأظهر ( والثانى ) وهو القديم لا تجب الظهر مع العصر الا بادراك أربع ركعات مع ما تجب به العصر ، فعلى قول يشترط خمس ركعات وعلى قول أربع وتكبيرة ، وعلى هذا تكون الأربع للظهر والركعة أو التكبيرة للعصر على الصحيح المنصوص فى القديم ، ليمكن الفراغ من الظهر والشروع فى العصر ، وتدرك المغرب بأربع ركعات من آخر وقت العشاء ، ثلاث للمغرب ، وركعة للعشاء . وقال أبو اسحاق المروزى الأربع للعصر والركعة للظهر ، قال : ويشترط فى المغرب مع العشاء خمس ركعات أربع للعشاء وركعة للمغرب قال المصنف والأصحاب : هذا الذى قاله أبو اسحاق غلط صريح مخالف للنص والدليل ، فكيف يصح أن يشترط للثانية أربع ركعات ويكتفى فى الأولى بركعة ؟ وهل يشترط مع ذلك زمن

امكان الطهارة ؟ فيه القولان السابقان ( أظهرهما ) لا يشترط واذا جمعت الأقوال حصل فيما يلزم به كل صلاة فى آخر وقتها أربعة أقوال ( أصحها ) قدر تكبيرة ( والثانى ) تكبيرة وطهارة ( والثالث ) ركعة ( والرابع ) ركعة وطهارة ، وفيما يلزم به الظهر مع العصر ثمانية أقوال هذه الأربعة ( والخامس ) قدر أربع ركعات وتكبيرة ( والسادس ) هذا وزيادة طهارة ( والسابع ) خمس ركعات ( والثامن ) هذا وطهارة وفيما تلزم به المغرب مع العشاء أثنا عشر قولا هذه الثمانية ( والتاسع ) ثلاث ركعات وتكبيرة ( والعاشر ) ثلاث ركعات وتكبيرة وطهارة ( والحادى عشر ) أربع ركعات ( والثانى عشر ) هذا وطهارة •

**( فرع )** عادة أصحابنا يسمون هؤلاء أصحاب الأعذار ، فأما غير الكافر فتسميته معذورا ظاهرة ، ويسمى الكافر معذورا لأنه لا يطالب بالقضاء بعد الاسلام تخفيفا عنه ، كما لا يطالبون تخفيفا عنهم ، واستدلوا على وجوب الظهر بادراك آخر وقت العصر ، ووجوب المغرب بادراك آخر وقت العشاء بأنهما كالصلاة الواحدة ووقت احداهما وقت الأخرى فى حق المعذور بسفر • وهذا الحكم رواه البيهقى عن عبد الرحمن بن عوف وابن عباس وفقهاء المدينة السبعة رضى الله عنهم •

واعلم أن الأصحاب أطلقوا اشتراط أربع ركعات للزوم الظهر على القول الضعيف وهذا محمول على غير المسافر ، أما المسافر فانما يشترط فى حقه للظهر ركعتان فقط •

**( فرع )** قد ذكرنا أن الصحيح عندنا أنه يجب على المعذور الظهر بادراك ما تجب به العصر ، وبه قال عبد الرحمن بن عوف وابن عباس وفقهاء المدينة السبعة وأحمد وغيرهم ، وقال الحسن وقتادة وحماد والثورى وأبو حنيفة ومالك وداود : لا تجب •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( فاما اذا أدرك جزءا من اول الوقت ، ثم طرا العذر بان كان عاقلا فى الوقت فجن ، او طاهرا فحاضت ؛ نظرت فان لم يدرك ما يسع فرض الوقت سقط الوجوب ولم يلزمه القضاء وقال ابو يحيى البلخى : حكمه حكم آخر**

**الوقت فيلزمه فى احد القولين بركعة وفى الثانى بتكبيرة . والمذهب الأول لأنه لم يتمكن من فعل الفرض فسقط وجوبه [ كما لو هلك النصاب بعد الحول وقبل التمكن من الاداء ] ويخالف آخر الوقت ، فانه يمكنه أن يبنى ما بقى على ما ادرك بعد [ خروج ] الوقت فليزمه ، وان أدرك من الوقت ما يسع للفرض ثم طرا الجنون او الحيض استقر الوجوب ولزمه القضاء اذا زال العذر وحكى عن أبى العباس انه قال : لا يستقر حتى يدرك آخر الوقت ، والمذهب الأول لأنه وجب عليه وتمكن من ادائه فاشبه اذا وجبت الزكاة وتمكن من ادائها فلم يخرج حتى هلك المال ، واما الصلاة التى بعدها [ فانها لا ] تلزمه وقال ابو يحيى البلخى : تلزمه العصر بادراك وقت الظهر وتلزمه العشاء بادراك وقت المغرب كعكسه [ لان وقت الأولى وقت الثانية فى حال الجمع كما ان وقت الثانية وقت الأولى فى حال الجمع فاذا لزمته الأولى بادراك وقت الثانية لزمته الثانية بادراك وقت الأولى ] (١) والمذهب الأول لان وقت الأولى وقت الثانية على سبيل التبع ، ولهذا لا يجوز فعل الثانية فى الجمع حتى يقدم الأولى بخلاف وقت الثانية فانه وقت للأولى لا على وجه التبع ولهذا يجوز فعلها قبل الأولى ) .**

( **الشرح** ) اذا طرأ العذر الذى يمكن طرءآنه وهو الجنون والاغماء والحيض والنفاس ، فان كان الماضى من الوقت دون قدر الفرض فطريقان ، المذهب الصحيح وبه قطع الجمهور لا يجب شىء ولا يجب القضاء . وقال أبو يحيى البلخى وغيره من أصحابنا : حكم أول الوقت حكم آخره فيجب القضاء بادراك ركعة فى قول وتكبيرة فى قول ، وغلطه الأصحاب بما ذكره المصنف ، وان كان قد مضى من الوقت قبل وجود العذر ما يسع تلك الصلاة وجب قضاء تلك الصلاة على الصحيح المنصوص ، وبه قطع الأكثرون ، وخرج ابن سريج قولا أنه لا يجب القضاء الا اذا أدرك جميع الوقت ، خرجه من المسافر اذا سافر فى أثناء الوقت ، نص على أن له القصر ، ولو كانت تجب بأول الوقت لم يقصر الوجوب ، وقد سبق الجواب عن مسألة القصر قريبا فى مسألة وجوب الصلاة بأول الوقت ، فعلى المذهب المعتبر أخف ما يمكن من الصلاة حتى لو دخلت فى الصلاة فى أول الوقت وطولتها فحاضت فيها ــ وقد مضى من الوقت ما يسعها لو خففتها لزمها القضاء لأنها فوتتها مع التمكن .

ولو كان الرجل مسافرا فطرأ جنون أو اغماء أو كانت مسافرة فطرأ

---

(١) ما بين المعقوفين فليس فى ش و ق ( ط ) .

الحيض بعد ما مضى من وقت الصلاة المقصورة ما يسع ركعتين وجب قضاؤها ، لأنه لو قصرها لأمكنه أداؤها ، هكذا صرح به الأصحاب ، منهم الشيخ أبو محمد الجوينى فى التبصرة ، وهل يشترط مع امكان فعلها وامكان الطهارة ؟ فيه طريقان ( أحدهما ) لا ، لامكان تقديمها قبل الوقت الا اذا لم يجز تقديم طهارة صاحب الواقعة كالمتيمم والمستحاضة ( والثانى ) فى اشتراطه لمن يمكنه تقديمها الخلاف الذى فى آخر الوقت ، لأنه وان أمكن التقديم لا يجب ، واذا أوجبنا الظهر أو المغرب بادراك أول وقتها لم تجب العصر والعشاء على المذهب ، وأوجبهما البلخى اذا أدرك من أول الظهر ثمانى ركعات ، ومن أول المغرب سبع ركعات ، هكذا نقله عنه الأصحاب ، وأخل المصنف ببيان اشتراط ثمانى ركعات ، واتفق الأصحاب على تغليط أبى يحيى البلخى فى هذا لأن وقت الظهر لا يصلح للعصر الا اذا صليت الظهر جمعا والله أعلم .

واعلم أن الحكم بوجوب الصلاة اذا أدرك من وقتها ما يسعها لا يختص بأوله بل لو كان المدرك من وسطه لزمت الصلاة .

مثاله : أفاق المجنون فى أثناء الوقت وعاد جنونه فى الوقت ، أو بلغ صبى ثم جن ، أو أفاقت مجنونة ثم حاضت ، أو طهرت ثم جنت فى الوقت . وقد تلزم الظهر بادراك أول وقت العصر ، كما تلزم بآخره .

مثاله : أفاق مغمى عليه بعد أن مضى من وقت العصر ما يسع الظهر والعصر فان كان مقيما فالمعتبر قدر ثمانى ركعات ، وان كان مسافرا يقصر ، كفى قدر أربع ركعات ، ويقاس المغرب مع العشاء فى جميع ما ذكرناه بالظهر مع العصر والله أعلم .

( **فرع** ) قول المصنف : سقط الوجوب مجاز ، والمراد امتنع الوجوب ، وأبو يحيى البلخى من كبار أصحابنا ، أصحاب الوجوه ، سافر الى أقاصى الدنيا فى طلب الفقه حتى بلغ فيه الغاية ، وكان حسن البيان فى النظر ، عذب اللسان فى الجدل ، وهو من أصحاب ابن سريج رحمهما الله تعالى ورضى عنهما .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ومن وجبت عليه الصلاة فلم يصل حتى فات الوقت لزمه قضاؤها لقوله صلى الله عليه وسلم : « من نام عن صلاة او نسيها فليصلها اذا ذكرها » والمستحب ان يقضيها على الفور للحديث الذى ذكرناه ، فان اخرها جاز لما روى : « ان النبى صلى الله عليه وسلم فاتته صلاة الصبح فلم يصلها حتى خرج من الوادى » ولو كانت على الفور لما اخرها . وقال ابو اسحاق : ان تركها بغير عذر لزمه قضاؤها على الفور لانه مفرط فى التاخير [ وان فاتته صلوات (١) ] والمستحب ان يقضيها على الترتيب ، لأن النبى صلى الله عليه وسلم فاتته اربع صلوات يوم الخندق فقضاها على الترتيب ، فان قضاها من غير ترتيب جاز لأنه ترتيب استحق للوقت فسقط بفوات الوقت كقضاء الصوم .**

**وان ذكر الفائتة وقد ضاق وقت الحاضرة لزمه ان يبدا بالحاضرة لان الوقت تعين لها فوجبت البداية بها ، كما لو حضره رمضان وعليه صوم رمضان قبله ولانه اذا اخر الحاضرة فاتت فوجبت البداية بها ) .**

( **الشرح** ) أما الحديث الأول فصحيح ، ففى صحيح البخارى عن أنس عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « من نسى صلاة فليصل اذا ذكر » .

وفى صحيح مسلم عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « اذا رقد أحدكم عن الصلاة أو غفل عنها فليصلها اذا ذكرها » وأما الحديث الثانى ففى الصحيحين عن عمران بن حصين رضى الله عنه قال : « كنا فى سفر مع النبى صلى الله عليه وسلم وأنا أسرينا حتى كنا فى آخر الليل وقعنا وقعة ولا وقعة أحلى عند المسافر منها فما أيقظنا الا حر الشمس ، فلما استيقظ النبى صلى الله عليه وسلم شكوا اليه الذى أصابهم ، فقال : لا ضير ولا ضرر ارتحلوا ، فارتحلوا فسار غير بعيد ثم نزل فدعا بالوضوء فتوضأ ونودى بالصلاة فصلى بالناس » .

وأما حديث فوات أربع صلوات يوم الخندق ، فرواه الترمذى والنسائى من رواية أبى عبيدة بن عبد الله بن مسعود عن أبيه ، وأبو عبيدة لم يسمع أباه فهو حديث منقطع لا يحتج به . ويغنى عنه حديث جابر رضى الله عنه :

---

(١) ما بين المعقوفين ليس فى ش و ق ( ط ) .

« أن عمر بن الخطاب رضى الله عنه جاء يوم الخندق بعد ما غربت الشمس فجعل يسب كفار قريش ، وقال : يا رسول الله ما كدت أصلى العصر حتى كادت الشمس تغرب ، فقال صلى الله عليه وسلم : والله ما صليتها ، فقمنا الى بطحان فتوضأ للصلاة وتوضأنا لها فصلى العصر بعد ما غربت الشمس، ثم صلى بعدها المغرب » رواه البخارى ومسلم • وقوله : البداية لحن عند أهل العربية • والصواب البداءة بضم الباء والمد ، والبدأة بفتحها واسكان الدال بعدها همزة ، والبدوءة بضم الباء والدال وبعدها همزة ممدودة ثلاث لغات حكاهن الجوهرى وغيره •

أما حكم الفصل ففيه مسألتان ( احداهما ) من لزمه صلاة ففاتته لزمه قضاؤها سواء فاتت بعذر أو بغيره ، فان كان فواتها بعذر كان قضاؤها على التراخى ويستحب أن يقضيها على الفور قال صاحب التهذيب : وقيل : يجب قضاؤها حين ذكر للحديث ، والذى قطع به الأصحاب أنه يجوز تأخيرها لحديث عمران بن حصين • وهذا هو المذهب ، وان فوتها بلا عذر فوجهان كما ذكر المصنف ( أصحهما ) عند العراقيين أنه يستحب القضاء على الفور ، ويجوز التأخير كما لو فاتت بعذر ( وأصحهما ) عند الخراسانيين أنه يجب القضاء على الفور ، وبه قطع جماعات منهم أو أكثرهم • ونقل امام الحرمين اتفاق الأصحاب عليه ، وهذا هو الصحيح لأنه مفرط بتركها ، ولأنه يقتل بترك الصلاة التى فاتت ، ولو كان القضاء على التراخى لم يقتل •

( **فــرع** ) الصوم الفائت من رمضان كالصلاة ، فان كان معذورا فى فواته كالفائت بالحيض والنفاس والمرض والاغماء والسفر فقضاؤه على التراخى ما لم يحضر رمضان السنة القابلة ، وسيأتى تفصيله فى كتاب الصيام ان شاء الله تعالى ، وان كان متعديا فى فواته ففيه الوجهان كالصلاة ، أصحهما عند العراقيين قضاؤه على التراخى ، وأصحهما عند الخراسانيين وبعض العراقيين ، وهو الصواب أنه على الفور ، وأما قضاء الحج الفاسد فهل هو على الفور أم التراخى ؟ فيه وجهان مشهوران ، ذكرهما المصنف والأصحاب فى موضعهما أصحهما على الفور لأنه متعد بالافساد • وأما الكفارة فان كانت بغير عدوان ككفارة القتل خطأ وكفارة اليمين فى بعض

الصور ، فهى على التراخى بلا خلاف لأنه معذور . وان كان متعديا فهل هى على الفور أم على التراخى ؟ فيه وجهان حكاهما القفال والأصحاب ( أصحهما ) على الفور . قال القفال : هما كالوجهين فى قضاء الحج لأن الكفارة كالحج ( الثانية ) اذا فاته صلاة أو صلوات استحب أن يقدم الفائتة على فريضة الوقت المؤداة وأن يرتب الفوائت فيقضى الأولى ثم الثانية ثم الثالثة ، وهكذا لحديث جابر وللخروج من خلاف العلماء الذى سنذكره ان شاء الله تعالى فى فرع مذاهب العلماء .

وان ترك الترتيب أو قدم المؤداة على المقضية أو قدم المتأخرة على الفوائت جاز لما ذكره المصنف ، وان ذكر الفائتة وقد ضاق وقت الحاضرة لزمه تقديم الحاضرة لما ذكره المصنف ، ولو شرع فى الحاضرة ثم ذكر الفائتة وهو فيها أتم الحاضرة سواء اتسع الوقت أم ضاق ، لأن الحاضرة لا يجوز الخروج منها وان اتسع الوقت ، لكن يتمها ثم يقضى الفائتة ، ويستحب أن يعيد الحاضرة ، هكذا صرح جماعة من أصحابنا بهذه المسألة ، منهم الشيخ أبو حامد وصاحب التهذيب والرافعى . ولو دخل فى الفائتة معتقدا أن فى الوقت سعة فبان ضيقه وجب قطعها والشروع فى الحاضرة على الصحيح من المذهب ، وفى وجه ضعيف يجب اتمام الفائتة ، ولو تذكر فائتة ـ وهناك جماعة يصلون الحاضرة والوقت متسع ـ استحب أن يصلى الفائتة أولا منفردا ثم يصلى الحاضرة منفردا أيضا ان لم يدرك جماعة لأن الترتيب مختلف فى وجوبه ، والقضاء خلف الأداء فيه أيضا خلاف السلف فاستحب الخروج من الخلاف .

( **فرع** ) فى مذاهب العلماء فى قضاء الفوائت .

قد ذكرنا أن مذهبنا أنه لا يجب ترتيبها ولكن يستحب ، وبه قال طاوس والحسن البصرى ومحمد بن الحسن وأبو ثور وداود . وقال أبو حنيفة ومالك : يجب ما لم تزد الفوائت على صلوات يوم وليلة ، قالا : فان كانت فى حاضرة فذكر فى أثنائها أن عليه فائتة بطلت الحاضرة ويجب تقديم الفائتة ثم يصلى الحاضرة ، وقال زفر وأحمد : الترتيب واجب قلت الفوائت أم كثرت . قال أحمد : ولو نسى الفوائت صحت الصلوات التى يصليها بعدها . قال

أحمد واسحاق : ولو ذكر فائتة وهو فى حاضرة تمم التى هو فيهـا ثم قضى الفائتة ثم يجب اعادة الحاضرة . واحتج لهم بحديث ابن عمر رضى الله عنهما عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « من نسى صلاة فلم يذكرها الا وهو مع الامام ، فاذا فرغ من صلاته فليعد الصلاةالتى نسى ثم ليعد الصـلاة التى صلاها مع الامام » وهذا حديث ضعيف ضعفه موسى بن هرون الحمـال ( بالحاء ) الحـافظ . وقال أبو زرعة الرازى ثم البيهقى : الصـحيح أنه موقوف ، واحتج أصحابنا بأحاديث ضعيفة أيضا ، والمعتمد فى المسألة أنها ديون عليه لا يجب ترتيبها الا بدليل ظاهر ؛ وليس لهم دليل ظاهر ، ولأن من صلاهن بغير ترتيب فقد فعل الصلاة التى أمر بها فلا يلزمه وصف زائد بغير دليل ظاهر والله أعلم .

( **فـرع** ) أجمع العلماء الذين يعتد بهم على أن من ترك صلاة عمدا لزمه قضاؤها وخالفهم أبو محمد على بن حزم فقال : لا يقدر على قضـائها أبدا ولا يصح فعلها أبدا قال : بل يكثر من فعل الخير وصلاة التطوع ليثقل ميزانه يوم القيامة ويستغفر الله تعالى ويتوب ، وهذا الذى قاله مع أنه مخالف للاجماع باطل من جهة الدليل ، وبسط هو الكلام فى الاستدلال له ، وليس فيما ذكر دلالة أصلا . ومما يدل على وجوب القضاء حديث أبى هريرة رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم « أمر المجامع فى نهار رمضان أن يصوم يوما مع الكفارة » أى بدل اليوم الذى أفسده بالجماع عمدا . رواه البيهقى باسناد جيد وروى أبو داود نحوه ، ولأنه اذا وجب القضاء على التارك ناسيا فالعامد أولى .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان نسى صلاة ولم يعرف عينها لزمه ان يصلى خمس صلوات . وقال المزنى : [ يلزمه ان ] (١) يصلى اربع ركعات وينوى الفائتة ويجلس فى ركعتين ثم يجلس فى الثالثة ثم يجلس فى الرابعة ، وهذا غير صحيح لان تعيين النيـة شرط فى صحة الصلاة ، ولا يحصل ذلك الا بان يصلى خمس صلوات بخمس نيـات ) .**

(١) ما بين المعقوفين ليس فى ش و ق ( ط ) .

( **الشرح** ) اذا نسى صلاة أو صلاتين أو ثلاثا أو أربعا من الخمس ، قال الشافعى فى الأم والأصحاب : لزمه أن يصلى الخمس ، وفيه مذهب المزنى ، ودليل المذهب مذكور ، وعلى مذهب المزنى يجهر بالقراءة فى الأوليين، حكاه عنه القاضى أبو الطيب وصاحب الشامل فى باب صفة الصلاة ، وهناك ذكر كثيرون المسألة ، قال : لأن الجهر يكون فى ثلاث صلوات فغلب ، ولو نسى صلاتين من يومين – ان علم اختلافهما وجهل عينهما – كفاه أن يصلى الخمس ، وان علم اتفاقهما أو شك لزمه أن يصلى عشر صلوات كل صلاة مرتين ، وقد ذكر المصنف هذه المسألة فى باب التيمم . قال الشافعى رحمه الله فى الأم : لو كان عليه ظهر أو عصر أو جهل أيتهما هى فدخل بنية احداهما ثم شك أيتهما نوى لم تجزه هذه الصلاة عن واحدة منهما ، ولو كان عليه فوائت لا يعرف عددها ويعلم المدة التى فاته فيها بأن قال : تركت صلوات من هذا الشهر ولا أعلم قدرها ، فوجهان حكاهما صاحبا التتمة والبيان والشاشى ( أحدهما ) وهو قول القفال يقال له : كم تتحقق أنك تركت ؟ فان قال : عشر صلوات وأشك فى الزيادة لزمه العشر دون الزيادة ( والثانى ) وهو قول القاضى حسين ، يقال له : كم تتحقق أنك صليت فى هذا الشهر ؟ فاذا قال كذا وكذا ألزمناه قضاء ما زاد ، لأن الأصل شغل ذمته فلا يسقط الا ما تحققه .

قال صاحب التتمة : ونظير المسألة من شك بعد سلامه هل ترك ركنا ؟ وفيه قولان ( أحدهما ) لا شىء عليه ( والثانى ) يلزمه البناء على الأقل ان قرب الفصل ، وان بعد لزمه الاستئناف فعلى قياس الأول يلزمه قضاء ما تحقق تركه فحسب وعلى الثانى يلزمه ما زاد على ما تحقق فعله ، قلت : قول القاضى حسين أصح ، والذى ينبغى أن يختار وجه ثالث وهو أنه ان كان عادته الصلاة ويندر تركه لم يلزمه الا ما تيقن تركه كما لو شك بعد السلام فى ترك ركن فان المذهب أنه لا يلزمه شىء لأن الظاهر مضيها على الصحة ، وان كان يصلى فى وقت ويترك فى وقت ولم تغلب منه الصلاة لزمه قضاء ما زاد على ماتيقن فعله لأن الأصل بقاؤه فى ذمته ولم يعارضه ظاهر والله أعلم .

( فــرع ) فى مسائل تتعلق بالباب ( احداها ) اذا اشتبه عليه وقت الصلاة ـ والعجب أن المصنف ترك هذه المسألة وهى مهمة ومشهورة فى كل الكتب حتى فى التنبيه ، قال أصحابنا : اذا اشــتبه وقتها لغيم أو لحبس فى موضع مظلم أو غيرهما لزمه الاجتهاد فيه ، ويســتدل بالدرس والأوراد والأعمال وشبهها ، ويجتهد الأعمى كالبصير لأنه يشارك البصير فى هــذه العلامات بخلاف القبلة ، وانما يجتهدان اذا لم يخبرهما ثقة بدخول الوقت عن مشاهدة ، فان أخبر عن مشاهدة بأن قال : رأيت الفجر طالعا أو الشفق غاربا ، لم يجز الاجتهاد ، ووجب العمل بخبره . وكذا لو أخبر ثقــة عــن اخبار عن مشاهدة وجب قبوله ، فان أخبر عن اجتهاد لم يجز للبصير القادر على الاجتهاد تقليده لأن المجتهد لا يجوز له تقليد مجتهد ، ويجوز للأعمى والبصير العاجز عن الاجتهاد تقليده على أصــح الوجهين لضعف أهليته ، وهذا ظاهر نص الشافعى رحمه الله ، وقطع به القاضى أبو الطيب فى تعليقه فى تقليد الأعمى ، واذا وجب الاجتهاد فصلى بغير اجتهاد لزمه اعادة الصــلاة وان صادف الوقت ، لتقصيره وتركه الاجتهاد الواجب ، وقد تقدم نظيره فى باب التيمم .

قال فى التتمة : لو ظن دخول الوقت فصلى بالظن بغير علامة ظهــرت فصادف الوقت لا تصح صلاته لتفريطه بترك الاجتهاد والعلامة ، واذا لم تكن له دلالة أو كانت فلم يغلب على ظنه شىء لزمه الصبر حتى يظن دخول الوقت ، والاحتياط أن يؤخر الى أن يتيقنه أو يظنه ، ويغلب على ظنه أنه لو أخر خرج الوقت نص عليه الشافعى رحمه الله ، واتفق الأصحاب عليه ، واذا قدر على الصبر الى اســتيقان دخــول الوقت جاز له الاجتهــاد على الصحيح ، وهو قول جمهور أصحابنا . وفيــه وجه اختاره أبو اســحاق الاسفراينى وهو نظير مسألة الأوانى ؛ اذا اشــتبه اناءان ومعه ثالث يتيقن طهارته .

ولو كان فى بيت مظلم وقدر على الخروج لرؤية الشمس فهل له الاجتهاد فيه وجهان حكاهما صاحب التتمة وغيره ( أحدهما ) لا ، لقدرته على اليقين والصحيح الجواز كما للصحابى اعتماد رواية صحابى وفتــواه ، وان كان قادرا على سماعه من النبى صــلى الله عليه وسلم وتحصــيل العلم القطعى

بذلك ، وحيث جاز الاجتهاد فصلى به ان لم يتبين الحال فلا شيء عليه ، وان بان وقوع الصلاة فى الوقت أو بعده فلا شيء عليه وقد أجزأته صلاته لكن الواقعة فيه أداء والواقعة بعده قضاء على أصح الوجهين ، فعلى هذا لو كان مسافرا وقصرها وجبت اعادتها تامة اذا قلنا : لا يجوز قصر المقضية وان كان وقوعها قبل الوقت وأدركه وجبت الاعادة بلا خلاف ، وان لم يدركه فقولان ( الصحيح ) وجوب الاعادة ، وبه قطع الشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب فى تعليقهما والبندنيجى ( والثانى ) لا يجب ، وهذا الخلاف والتفصيل كنظيره فيمن اشتبه عليه شهر رمضان . ولو أخبره ثقة أن صلاته وقعت قبل الوقت فان أخبره عن علم ومشاهدة وجبت الاعادة كالحاكم اذا وجد النص بخلاف حكمه فانه يجب نقض حكمه ، وان أخبره عن اجتهاد فلا اعادة بلا خلاف ، ولو علم المنجم الوقت بالحساب حكى صاحب البيان أن المذهب أنه يعمل به بنفسه ولا يعمل به غيره .

**( فرع )** المؤذن الثقة العارف بالمواقيت هل يجوز اعتماده فى دخول الوقت ؟ فيه أربعة أوجه : ( أحدها ) يجوز للأعمى فى الصحو والغيم ، ويجوز للبصير فى الصحو ولا يجوز له فى الغيم لأنه فى الغيم مجتهد والمجتهد لا يقلد المجتهد ، وفى الصحو يشاهد فهو مخبر عن مشاهدة . وهذا الوجه هو الذى رجحه الرويانى والرافعى وغيرهما . ( والثانى ) وهو الأصح : يجوز للبصير والأعمى فى الصحو والغيم قاله ابن سريج والشيخ أبو حامد وصححه صاحب التهذيب ، ونقله عن نص الشافعى رحمه الله ، وقطع به البندنيجى وصاحب العدة ، قال البندنيجى : ولعله اجماع المسلمين لأنه لا يؤذن فى العادة الا فى الوقت . ( والثالث ) لا يجوز لهما لأنه اجتهاد وهما مجتهدان حكاه فى التهذيب والتتمة . ( والرابع ) يجوز للأعمى دون البصير من غير فرق بين الغيم والصحو حكاه القاضى أبو الطيب فى تعليقه . ولو كثر المؤذنون فى يوم صحو أو غيم وغلب على الظن أنهم لا يخطئون لكثرتهم جاز اعتمادهم للبصير والأعمى بلا خلاف .

**( فرع )** الديك الذى جربت اصابته فى صياحه للوقت يجوز اعتماده فى دخول الوقت ذكره القاضى حسين وصاحب التتمة والرافعى .

( المسألة الثانية ) [1] قال الشافعى رحمه الله فى المختصر : الوقت للصلاة وقتان وقت مقام ورفاهية ووقت عذر وضرورة ، واتفق أصحابنا على أن المراد بوقت المقام والرفاهية وقت المقيم فى وطنه اذا لم يكن هناك مطر ، وأما وقت العذر والضرورة ففيه وجهان مشهوران لمتقدمى أصحابنا حكاهما الشيخ أبو حامد وسائر شارحى المختصر ، الصحيح عندهم وهو قول أبى اسحاق المروزى وغيره أن المراد به وقت واحد ، وهو الوقت الجامع بين الصلاتين بسفر أو مطر ووقت صبى بلغ وكافر أسلم ومجنون ومغمى عليه أفاق وحائض ونفساء طهرتا قبل خروج وقت الصلاة الثانية فتلزمهم الصلاتان ( والثانى ) : أن المراد بوقت العذر وقت الجامع ، والمراد بوقت الضرورة وقت الصبى والباقين ــ قال الجمهور هذا التفسير غلط •

( الثالثة ) اذا دخل فى الصلاة المكتوبة فى أول وقتها أو غيره حرم قطعها بغير عذر وهذا هو نص الشافعى فى الأم ، وقطع به جماهير الأصحاب ، وقد سبقت المسألة مبسوطة فى باب التيمم وذكرنا هناك أن الصحيح أيضا تحريم قطع الصوم الواجب بقضاء أو نذر أو كفارة وأوضحنا جميع ذلك •

( الرابعة ) يستحب ايقاظ النائم للصلاة لاسيما ان ضاق وقتها لقوله تعالى « وتعاونوا على البر والتقوى » ولحديث عائشة رضى الله عنها قالت : « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يصلى صلاته من الليل وأنا معترضة بين يديه فاذا بقى الوتر أيقظنى فأوترت » وفى رواية : « فاذا أوتر قال : قومى فأوترى ياعائشة » رواه مسلم ، وعن أبى بكرة رضى الله عنه قال : « خرجت مع النبى صلى الله عليه وسلم لصلاة الصبح فكان لا يمر برجل الا ناداه بالصلاة أو حركه برجله » رواه أبو داود باسناد فيه ضعف ولم يضعفه والله أعلم •

## باب الأذان

قال أهل اللغة : أصل الأذان الاعلام والأذان للصلاة معروف ، يقال فيه الأذان والأذين والتأذين ، قال الجوهرى [2] فى الغريبين • قال : وقال

---

(١) راجع قوله : فرع فى مسائل تتعلق بالباب ( ط ) .
(٢) هكذا بالأصل ولعله الهروى لانه صاحب الغريبين اما الجوهرى فله الصحاح ( ط ) .

شيخى الأذين المؤذن المعلم بأوقات الصلاة فعيل بمعنى مفعل . قال الأزهرى : يقال : أذن المؤذن تأذينا وأذانا ، أى أعلم الناس بوقت الصلاة فوضع الاسم موضع المصدر . قال : وأصله من الأذن كأنه يلقى فى آذان الناس بصوته ما يدعوهم الى الصلاة .

قال القاضى عياض رحمه الله : اعلم أن الأذان كلام جامع لعقيدة الايمان مشتمل على نوعه من العقليات والسمعيات ، فأوله اثبات الذات وما يستحقه من الكمال والتنزيه عن أضدادها ، وذلك بقوله « الله أكبر » وهذه اللفظة مع اختصار لفظها دالة على ماذكرناه ، ثم صرح باثبات الوحدانية ونفى ضدها من الشركة المستحيلة فى حقه سبحانه وتعالى ، وهذه عمدة الايمان والتوحيد المقدمة على كل وظائف الدين ، ثم صرح باثبات النبوة والشهادة بالرسالة لنبينا صلى الله عليه وسلم وهى قاعدة عظيمة بعد الشهادة بالوحدانية ، وموضعها بعد التوحيد لأنها من باب الأفعال الجائزة الوقوع . وتلك المقدمات من باب الواجبات ، وبعد هذه القواعد كملت العقائد العقليات فيما يجب ويستحيل ويجوز فى حقه سبحانه وتعالى ثم دعا الى ما دعاهم اليه من العبادات فدعا الى الصلاة وجعلها عقب اثبات النبوة لأن معرفة وجوبها من جهة النبى صلى الله عليه وسلم لا من جهة العقل ، ثم دعا الى الفلاح وهو الفوز والبقاء فى النعيم المقيم ، وفيه اشعار بأمور الآخرة من البعث والجزاء ، وهى آخر تراجم عقائد الاسلام ثم كرر ذلك باقامة الصلاة للاعلام بالشروع فيها ، وهو متضمن لتأكيد الايمان وتكرار ذكره عند الشروع فى العبادة بالقلب واللسان ، وليدخل المصلى فيها على بينة من أمره وبصيرة من ايمانه ويستشعر عظيم ما دخل فيه ، وعظمة حق من يعبده وجزيل ثوابه . هذا آخر كلام القاضى وهو من النفائس الجليلة وبالله التوفيق .

( **فرع** ) الأصل فى الأذان ما روى عن عبد الله بن عمر رضى الله عنهما قال « كان المسلمون حين قدموا المدينة يجتمعون فيتحينون الصلوات ليس ينادى بها فتكلموا يوما فى ذلك فقال بعضهم : اتخذوا ناقوسا مثل ناقوس النصارى ، وقال بعضهم : بل بوقا مثل قرن اليهود ، فقال عمر : أولا تبعثون رجلا ينادى بالصلاة فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم :

يا بلال قم فناد بالصلاة » رواه البخارى ومسلم • هذا النداء دعاء الى الصلاة غير الأذان كان قبل شرع الأذان ، وعن عبد الله بن زيد بن عبد ربه الأنصارى رضى الله عنه قال : « لما أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم بالناقوس يعمل ليضرب به للناس لجمع الصلاة طاف بى وأنا نائم رجل يحمل ناقوسا فى يده فقلت : يا عبد الله أتبيع الناقوس ؟ فقال : وما تصنع به ؟ فقلت ندعو به الى الصلاة قال : أفلا أدلك على ما هو خير من ذلك ؟ فقلت : بلى • فقال تقول : الله أكبر الله أكبر ، الله أكبر الله أكبر ، أشهد أن لا اله الا الله ، أشهد أن لا اله الا الله ، أشهد أن محمدا رسول الله ، أشهد أن محمدا رسول الله ، حى على الصلاة ، حى على الصلاة ، حى على الفلاح ، حى على الفلاح ، الله أكبر الله أكبر ، لا اله الا الله • ثم استأخر عنى غير بعيد، ثم قال : ثم تقول اذا أقمت الصلاة : الله أكبر الله أكبر ، أشهد أن لا اله الا الله أشهد أن محمدا رسول الله حى على الصلاة حى على الفلاح قد قامت الصلاة قد قامت الصلاة الله أكبر الله أكبر لا اله الا الله ، فلما أصبحت أتيت رسول الله صلى الله عليه وسلم فأخبرته بما رأيت فقال : انها رؤيا حق ان شاء الله فقم مع بلال فألق عليه ما رأيت فليؤذن به ، فانه أندى صوتا منك ، فقمت مع بلال فجعلت ألقيه عليه فيؤذن به ، فسمع ذلك عمر بن الخطاب وهو فى بيته فخرج يجر رداءه يقول : والذى بعثك بالحق يارسول الله لقد رأيت مثل ما رأى • فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم فلله الحمد » رواه أبو داود باسناد صحيح : وروى الترمذى بعضه بطريق أبى داود ، وقال : حسن صحيح ، وقال فى آخره : « فلله الحمد وذلك أثبت » •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( الأذان والاقامة مشروعان للصلوات الخمس لما روى : « ان النبى صلى الله عليه وسلم استشار المسلمين فيما يجمعهم على الصلاة فقالوا : البوق فكرهه من أجل اليهود ، ثم ذكر الناقوس فكرهه من أجل النصارى ، فأرى تلك الليلة عبد الله بن زيد النداء فاخبر النبى صلى الله عليه وسلم بلالا فأذن به » ) •**

( **الشرح** ) هذا الحديث الذى ذكره رواه بهذا اللفظ ابن ماجه باسناد ضعيف جدا من رواية ابن عمر رضى الله عنهما ويغنى عنه حديث عبد الله

ابن زيد الذى قدمناه وغيره من الأحاديث الصحيحة ، وانما الصحيح فى رواية ابن عمر ما قدمناه فى الفصل السابق . وقوله فى هذا الحديث فأرى تلك الليلة . هذا التقييد بالليلة ضعيف غريب ، وانما الصحيح ما سبق . والناقوس هو الذى يضرب به لصلاة النصارى جمعه نواقيس ، وقوله من أجل هو بفتح الهمزة وكسرها حكاهما الجوهرى ، والمشهور الفتح وبه جاء القرآن .

وعبد الله بن زيد هذا هو أبو محمد عبد الله بن زيد بن عبد ربه الأنصارى شهد العقبة وبدرا وكانت رؤياه الأذان فى السنة الأولى من الهجرة بعد بناء النبى صلى الله عليه وسلم مسجده ، توفى رضى الله عنه بالمدينة سنة اثنتين وثلاثين ، وهو ابن أربع وستين سنة .

**( واما حكم المسألة )** فالأذان والاقامة مشروعان للصلوات الخمس بالنصوص الصحيحة والاجماع ، ولا يشرع الأذان ولا الاقامة لغير الخمس بلا خلاف ، سواء كانت منذورة أو جنازة أو سنة وسواء سن لها الجماعة كالعيدين والكسوفين والاستسقاء أم لا كالضحى ، ولكن ينادى للعيد والكسوف والاستسقاء : الصلاة جامعة ، وقد ذكره المصنف فى أبوابها ، وكذا ينادى للتراويح : الصلاة جامعة اذا صليت جماعة ، ولا يستحب ذلك فى صلاة الجنازة على أصح الوجهين وبه قطع الشيخ أبو حامد والبندنيجى والمحاملى وصاحب العدة والبغوى وآخرون وقطع الغزالى بأنه يستحب فيها ، والمذهب الأول وهو المنصوص . قال الشافعى رحمه الله فى أول كتاب الأذان من الأم : لا أذان ولا اقامة لغير المكتوبة ، فأما الأعياد والكسوف وقيام شهر رمضان فأحب أن يقال فيه : الصلاة جامعة ، قال : والصلاة على الجنازة وكل نافلة غير العيد والخسوف فلا أذان فيها ولا قول : الصلاة جامعة . هذا نصه والله أعلم .

وأما قول صاحب الذخائر : ان المنذورة يؤذن لها ويقيم اذا قلنا يسلك بالنذر مسلك واجب الشرع فغلط منه ، وهو كثير الغلط وقد اتفق الأصحاب على أنه لا يؤذن للنذر ولا يقام ولا يقال : الصلاة جامعة . وهذا مشهور .

**( فـرع )** ذكرنا أن مذهبنـا أن الأذان والاقامـة لا يشرعان لغـير المكتوبات الخمس • وبه قال جمهور العلماء من السلف والخلف ، ونقـل سليم الرازى فى كتابه رءوس المسائل وغيره عن معاوية بن أبى سفيان وعمر ابن عبد العزيز رضى الله عنهم أنهما قالا : هما سنة فى صلاة العيدين ، وهذا ان صح عنهما محمول على أنه لم يبلغهما فيه السنة ، وكيف كان هو مذهب مردود •

وقد ثبت فى صحيح مسلم عن جابر بن سـمرة رضى الله عنـه قال : « صليت مع النبى صلى الله عليه وسلم العيدين غير مرة ولا مرتين بغير أذان ولا اقامة » وفى المسألة أحاديث كثيرة صحيحة •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وهو افضـل من الامامة ، ومن اصحابنا من قال : الامامة افضـل لأن الاذان يراد للصلاة فكان القيام بامر الصلاة اولى من القيام بما يراد لها ، والأول اصح لقوله تعالى : ( ومن احسن قولا ممن دعا الى الله وعمل صالحا ) قالت عائشة رضى الله عنها : نزلت فى المؤذنين ، ولقوله صلى الله عليه وسلم « والأئمة ضمناء والمؤذنون أمناء ، فارشد الله الأئمة وغفر للمؤذنين » والأمين احسن (١) حالا من الضمين • وعن عمر رضى الله عنه قال : « لو كنت مؤذنا لما باليت ان لا اجاهد ولا احج ولا أعتمر بعد حجة الاسلام » ) •**

**( الشرح )** هذا التفسير المنقول عن عائشة رضى الله عنها مشهور عنها ووافقها عليه عكرمة • وقال آخرون : المراد بالداعى الى الله تعالى هنا هو النبى صلى الله عليه وسلم وهذا قول ابن عباس وابن زيد والسدى ومقاتل وفى رواية عن ابن عباس أنه أبو بكر رضى الله عنه •

وأما حديث : الأئمة ضـمناء الى آخـره ، فرواه أبو داود والترمذى وغيرهما من رواية أبى هريرة ولكن ليس اسـناده بقـوى وذكر الترمذى تضعيفه عن على بن المدينى امام هذا الفن ، وضعفه أيضا البخارى وغيره لأنه من رواية الأعمش عن رجل عن أبى صالح عن أبى هريرة ، ورواه البيهقى أيضا من رواية عائشة واسناده أيضا ليس بقوى • ولكن يغنى عنه ماسنذكره

---

(١) فى بعض النسخ والأمناء والضمناء بالجمع ( ط ) •

ان شاء الله تعالى ، والضمان فى اللغة هو الكفالة والحفظ والرعاية قاله الهروى وغيره •

قال الشافعى فى الأم : يحتمل أنهم ضمناء لما غابوا عليه من الاسرار بالقراءة والذكر وقيل : المراد ضمناء الدعاء ، أى يعم القوم به ولا يخص نفسه به ، وقيل : لأنه يتحمل القراءة والقيام عن المسبوق ، وقيل لأنه يسقط بفعلهم فرض الكفاية وقال الخطابى : قال أهل اللغة : الضامن الراعى ، قال ومعنى الحديث أنه يحفظ على القوم صلاتهم ، وليس هو من الضمان الموجب للغرامة •

وأما أمانة المؤذنين فقيل لأنهم أمناء على مواقيت الصلاة ، وقيل أمناء على حرم الناس يشرفون على موضع عال ، وقيل : أمناء فى تبرعهم بالأذان ، وقول المصنف : والأمين أحسن حالا من الضمين ، الضمين هو الضامن • قال المحاملى : لأن الأمين متطوع بعمله والضامن يجب عليه فعل ذلك •

**( اما حكم المسالة )** فهل الأذان أفضل من الامامة أم هى أفضل منه ، فيه أربعة أوجه ( أصحها ) عند العراقيين والسرخسى والبغوى الأذان أفضل ، وهو نصه فى الأم وبه قال أكثر الأصحاب •

قال المحاملى : هو مذهب الشافعى ، قال وبه قال عامة أصحابنا وغلط من قال غيره ، وكذا قال الشيخ أبو حامد انه مذهب الشافعى وعامة أصحابنا • ( والثانى ) الامامة أفضل ، وهو الأصح عند الخراسانيين ونقلوه عن نص الشافعى وصححه القاضى أبو الطيب ، وقطع به الدارمى • ( والثالث ) : هما سواء ، حكاه صاحب البيان والرافعى وغيرهما • ( والرابع ) : ان علم من نفسه القيام بحقوق الامامة وجميع خصالها فهى أفضل والا فالأذان • حكاه الشيخ أبو حامد وصاحب البيان وغيرهما ، ونقله الرافعى عن أبى على الطبرى والقاضى أبى القاسم بن كج والمسعودى والقاضى حسين ، والمذهب ترجيح الأذان ، وقد نص فى الأم على كراهة الامامة فقال : أحب الأذان لقول رسول الله صلى الله عليه وسلم « اللهم اغفر للمؤذنين » وأكره الامامة للضمان وما على الامام فيها هذا نصه •

واحتج لمن رجح الامامة بأن النبى صلى الله عليه وسلم ثم الخلفاء الراشدين أموا ولم يؤذنوا وكذا كبار العلماء بعدهم . وفى الصحيحين عن مالك بن الحويرث رضى الله عنه قال : قال لنا رسول الله صلى الله عليه وسلم « ليؤذن لكم أحدكم وليؤمكم أكبركم » .

واحتج من رجح الأذان بحديث معاوية رضى الله عنه قال « سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : المؤذنون أطول الناس أعناقا يوم القيامة » رواه مسلم وبحديث أبى هريرة رضى الله عنه عن النبى صلى الله عليه وسلم قال « لو يعلم الناس ما فى النداء والصف الأول ثم لم يجدوا الا أن يستهموا عليه لاستهموا » رواه البخارى ومسلم . وعن أبى سعيد الخدرى رضى الله عنه قال « لا يسمع مدى صوت المؤذن جن ولا انس ولا شىء الا شهد له يوم القيامة » سمعته من رسول الله صلى الله عليه وسلم . رواه البخارى .

وعن أبى هريرة رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « اذا نودى للصلاة أدبر الشيطان له ضراط حتى لا يسمع التأذين ، فاذا قضى النداء أقبل حتى اذا ثوب بالصلاة أدبر حتى اذا قضى التثويب أقبل حتى يخطر بين المرء ونفسه ، يقول اذكر كذا واذكر كذا ــ لما لم يكن يذكر ــ حتى يظل الرجل لا يدرى كم صلى » رواه البخارى ومسلم ، وعن ابن عمر رضى الله عنهما أن النبى صلى الله عليه وسلم قال « من أذن اثنتى عشرة سنة وجبت له الجنة ، وكتب له بتأذينه فى كل يوم ستون حسنة ، ولكل اقامة ثلاثون حسنة » رواه ابن ماجه والدارقطنى والحاكم وقال : حديث صحيح ، وهو من رواية عبد الله بن صالح كاتب الليث ، ومنهم من جرحه ومنهم من وثقه ، وله شاهد يقويه ، وأجاب هؤلاء عن مواظبة النبى صلى الله عليه وسلم على الامامة . وكذا من بعده من الخلفاء والأئمة ولم يؤذنوا بأنهم كانوا مشغولين بمصالح المسلمين التى لا يقوم غيرهم فيها مقامهم ، فلم يتفرغوا للأذان ومراعاة أوقاته ، وأما الامامة فلابد لهم من صلاة ، ويؤيد هذا التأويل ما رواه البيهقى باسناد صحيح عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه قال « لو كنت أطيق الأذان مع الخلافة لأذنت » .

( **فـرع** ) قال كثير من أصحابنا : يكره أن يكون الامام هو المؤذن ممن نص على هذا الشيخ أبو محمد الجوينى والبغوى وغيرهما ، واحتج هؤلاء بحديث عن جابر رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم « نهى أن يكون الامام مؤذنا » رواه البيهقى وقال : هو ضعيف بمرة ، وقال القاضى أبو الطيب : قال أبو على الطبرى : الأفضل أن يجمع الرجل بين الأذان والامامة ليحوز الفضيلتين ، وبهذا قطع صاحب الحاوى وهو الأصح، وفيه حديث جيد سنذكره فى مسألة الأذان قائما ونقل الرافعى عن ابن كج أيضا أنه استحب الجمع بينهما ، قال : ولعله أراد الأذان لقوم والامامة لآخرين .

( قلت ) واذا لم يثبت فى الجمع بينهما نهى فكراهته خطأ ، فحصل وجهان الصحيح أنه يستحب ، وقد قال القاضى أبو الطيب فى أول صفة الصلاة فى مسألة لا يقوم حتى يفرغ المؤذن من الاقامة : أجمع المسلمون على جواز كون المؤذن اماما واستحبابه . قال صاحب الحاوى : فى كل واحد من الأذان والامامة فضل ، وللانسان فيهما أربعة أحوال : حال يمكنه القيام بهما والفراغ لهما ، فالأفضل أن يجمع بينهما ، وحال يعجز عن الامامة لقلة علمه وضعف قراءته ويقدر على الأذان لعلو صوته ومعرفته بالأوقات ، فالانفراد للأذان أفضل ، وحال يعجز عن الأذان لضعف صوته وقلة ابلاغه ويكون قيما بالامامة لمعرفته أحكام الصلاة وحسن قراءته فالامامة أفضل . وحال يقدر على كل واحد ويصلح له ولا يمكنه الجمع فأيهما أفضل ؟ فيه وجهان .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( فان تنازع جماعة فى الأذان وتشاحوا اقرع بينهم لقوله صلى الله عليه وسلم « لو يعلم الناس ما فى النداء والصف الأول ثم لم يجدوا الا ان يستهموا عليه لاستهموا » ) .**

( **الشرح** ) هذا الحديث رواه البخارى ومسلم من رواية أبى هريرة ، والاستهام الاقتراع ، والنداء بكسر النون وضمها لغتان مشهورتان الكسر أشهر ، وبه جاء القرآن ، وقوله : ( اذا تنازعوا أقرع ) هذا اذا لم يكن

للمسجد مؤذن راتب ، أو كان له مؤذنون وتنازعوا فى الابتداء ، أو كان المسجد صغيرا وأدى اختلاف أصواتهم الى تهويش فيقرع ويؤذن واحد ، وهو من خرجت له القرعة . أما اذا كان هناك راتب ونازعه غيره فيقدم الراتب ، وان كان جماعة مرتبون وأمكن أذان كل واحد فى موضع من المسجد لكبره أذن كل واحد وحده ، وان كان صغيرا ولم يؤد اختلاف أصواتهم الى تهويش أذنوا دفعة واحدة والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( [ وهما سنتان (1) ] ومن اصحابنا من قال : هما [ فرض ] من فروض الكفاية ، فان اتفق اهل بلد او [ اهل ] صقع على تركها قوتلوا عليه لانه من شعائر الاسلام فلا يجوز تعطيله ، وقال ابو على بن خيران وابو سعيد الاصطخرى : هو سنة الا فى الجمعة فانه من فرائض الكفاية فيها ، لانها لما اختصت الجمعة بوجوب الجماعة اختصت بوجوب الدعاء اليها والمذهب الاول لانه دعاء الى الصلاة فلم تجب ، كقوله : الصلاة جامعة ) .**

**( الشرح )** الصقع بضم الصاد ، الناحية والكورة ، ويقال صقع وسقع وزقع بالصاد والسين والزاى ثلاث لغات ، وقوله : الصلاة جامعة بنصبهما الصلاة على الاغراء ، وجامعة على الحال ، وقوله : دعاء الى الصلاة فلم تجب كقوله : الصلاة جامعة ، يعنى حيث تشرع الصلاة جامعة كالعيد والكسوف وهذا القياس ضعيف ، لأنه ليس فى قوله الصلاة جامعة شعار ظاهر بخلاف الأذان .

وقوله ( شعائر الاسلام ) هى جمع شعيرة بفتح الشين ، قال أهل اللغة والمفسرون : هى متعبدات الاسلام ومعالمه الظاهرة مأخوذة من شعرت ، أى علمت ، فهى ظاهرات معلومات .

**( اما حكم المسألة )** ففى الأذان والاقامة ثلاثة أوجه كما ذكر المصنف ، أصحها أنهما سنة ، والثانى فرض كفاية ، والثالث فرض كفاية فى الجمعة ، سنة فى غيرها ، وهو قول ابن خيران والاصطخرى كما ذكره المصنف وغيره ، وحكاه السرخى عن أحمد السيارى من أصحابنا ، ومما احتجوا به لكونهما

---

(1) ما بين المعقوفين ساقط من ش و ق ( ط ) .

سنة قوله صلى الله عليه وسلم للأعرابى المسيء صلاته : افعل كذا وكذا ، ولم يذكرهما مع أنه صلى الله عليه وسلم ذكر الوضوء واستقبال القبلة وأركان الصلاة .

قال صحابنا : فان قلنا : فرض كفاية فأقل ما يتأدى به الفرض أن ينتشر الأذان فى جميع أهل ذلك المكان ، فان كانت قرية صغيرة بحيث اذا أذن واحد سمعوا كلهم سقط الفرض بواحد ، وان كان بلدا كبيرا وجب أن يؤذن فى كل موضع واحد بحيث ينتشر الأذان فى جميعهم ، فان أذن واحد فحسب سقط الحرج عن الناحية التى سمعوه دون غيرهم .

قال صاحب الابانة : ويسقط فرض الكفاية بالأذان لصلاة واحدة فى كل يوم وليلة ولا يجب لكل صلاة ، وحكى امام الحرمين هذا عنه ولم يحك عن غيره وقال : لم أر لأصحابنا ايجابه لكل صلاة ، قال : ودليله أنه اذا حصل مرة فى كل يوم وليلة لم تندرس الشعار ، واقتصر الغزالى فى البسيط على ما ذكره صاحب الابانة وهذا الذى ذكروه خلاف ظاهر كلام جمهور أصحابنا ، فان مقتضى كلامهم واطلاقهم أنه اذا قيل : انه فرض كفاية وجب لكل صلاة ، وهذا هو الصواب تفريعا على قولنا فرض كفاية لأنه المعهود ، ولا يحصل الشعار الا به ، واذا قلنا الأذان سنة حصلت بما يحصل به اذا قلنا فرض كفاية .

قال أصحابنا : فان قلنا : فرض كفاية فاتفق أهل بلد أو قرية على تركه وطولبوا به فامتنعوا وجب قتالهم كما يقاتلون على ترك غيره من فروض الكفاية . وان قلنا : هو سنة فتركوه فهل يقاتلون ؟ فيه وجهان مشهوران فى كتب العراقيين ، وذكرهما قليلون من الخراسانيين ، ( الصحيح ) منهما لا يقاتلون كما لا يقاتلون على ترك سنة الظهر والصبح وغيرهما ، ( الثانى ): يقاتلون لأنه شعار ظاهر بخلاف سنة الظهر .

قال امام الحرمين : قال الأصحاب : لا يقاتلون . وقال أبو اسحق المروزى : يقاتلون وهو باطل لا أصل له ، وهو رجوع الى أنه فرض كفاية والا فلا قتال على ترك السنة ، هكذا قاله امام الحرمين وابن الصباغ

والشاشي وآخرون ، قال الامام : واذا قلنا انه فرض كفاية فى الجمعة خاصة فوجهان ( أحدهما ) لا يسقط الفرض الا بأذان يفعل بين يدى الخطيب . ( والثانى ) : يسقط بأن يؤتى به لصلاة الجمعة وان لم يسكن بين يديه ، واتفقوا على أنه لا يسقط بأذان يفعل فى يوم الجمعة لغير صلاة الجمعة ، وقال الامام : والقول فى الاقامة كالقول فى الأذان فى جميع ماذكرناه .

( فــرع ) فى مذاهب العلماء فى الأذان والاقامة

مذهبنا المشهور أنهما سنة لكل الصلوات فى الحضر والسفر للجمـاعة والمنفرد لا يجبان بحال . فان تركهما صحت صلاة المنفرد والجماعة ، وبه قال أبو حنيفة وأصحابه واسحاق بن راهويه ، ونقله السرخسى عن جمهور العلماء وقال ابن المنذر : هما فرض فى حق الجماعة فى الحضر والسفر قال : وقال مالك : تجب فى مسجد الجماعة ، وقال عطـاء والأوزاعى : ان نسى الاقامة أعاد الصلاة ، وعن الأوزاعى ــ رواية ــ أنه يعيد مادام الوقت باقيا. قال العبدرى : هما سنة عند مالك وفرضا كفاية عند أحمد ، وقال داود : هما فرض لصلاة الجماعة وليسا بشرط لصحتها ، وقال مجاهد : ان نسى الاقامة فى السفر أعاد ، وقال المحاملى : قال أهل الظاهر : هما واجبان لكل صلاة واختلفوا فى اشتراطهما لصحتها .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وهل يسن للفوائت ؟ فيه ثلاثة اقوال قال فى الام : يقيم لهـا ولا يؤذن والدليل عليه ما روى أبو سعيد الخدرى رضى الله عنه قال : « حبسنا يوم الخندق حتى ذهب هوي من الليل حتى كفينا وذلك قول الله عز وجل : وكفى الله المؤمنين القتال ، فدعا رسول الله صلى الله عليه وسلم بلالا فامره فاقام الظهر [ فصلاها ] واحسن كما تصلى فى وقتها ثم اقام العصر فصلاها كذلك ثم اقام المغرب فصلاها كذلك ثم اقام العشاء فصـلاها كذلك ، ولأن الأذان للاعلام بالوقت وقد فات الوقت ، والاقامة [ تراد ] لاستفتاح (١) الصلاة وذلك موجود ، وقال فى القـديم : يؤذن ويقيم للأولى وحدها ويقيم للتى بعـدها والدليل عليه ما روى عبد الله بن مسعود رضى الله عنه : « أن المشركين شغلوا النبى صلى الله عليه وسلم عن أربع صلوات حتى ذهب من الليل ما شاء الله**

(١) ما بين المعقوفين ليس فى ش و ق وفى بعض النسخ لافتتاح ( ط ) .

**فامر [ النبى صلى الله عليه وسلم ] بلالا فاذن ثم اقام فصلى الظهر ثم اقام فصلى العصر ثم اقام فصلي المغرب ثم اقام فصلى العشاء ولأنهما صلاتان جمعهما وقت واحد فكاننا باذان واقامتين كالمغرب والعشاء بالمزدلفة فان النبى صلى الله عليه وسلم صلاهما باذان واقامتين وقال فى الاملاء : ان امل اجتماع الناس اذن واقام ، وان لم يؤمل اقام ، والدليل عليه ان الأذان يراد لجمع الناس ، فاذا لم يؤمل الجمع لم يكن للأذان وجه واذا امل كان له وجه . قال ابو اسحاق : وعلى هذا القول للصلاة الحاضرة ايضا اذا امل الاجتماع لها اذن واقام وان لم يؤمل اقام ولم يؤذن ) .**

( **الشرح** ) حديث أبى سعيد رضى الله عنه صحيح رواه الامامان أبو عبد الله الشافعى وأحمد بن حنبل فى مسنديهما بلفظه هنا باسناد صحيح ، ورواه النسائى لكن لم يذكر المغرب والعشاء واسناده صحيح أيضا ، وحديث ابن مسعود رضى الله عنه مرسل فانه من رواية ابنه أبى عبيدة عنه وابنه لم يسمع منه لصغره وقد سبق بيان هذا فى آخر باب مواقيت الصلاة .

وحديث أن النبى صلى الله عليه وسلم جمع المغرب والعشاء بالمزدلفة بأذان واقامتين صحيح رواه مسلم من رواية جابر ، ويوم الخندق هو يوم الأحزاب وكان ذلك سنة أربع من الهجرة ، وقيل سنة خمس ، وحديث ابن مسعود كان يوم الخندق أيضا وهو مخالف لحديث أبى سعيد ، ويجاب عن اختلافهما بأنهما قضيتان جرتا فى أيام الخندق ، فان أيام الخندق كانت خمسة عشر يوما وكان فوات هذه الصلوات للاشتغال بالقتال وكان ذلك قبل نزول صلاة الخوف كذا صرح به فى رواية الشافعى وأحمد وغيرهما .

وقوله : ذهب هوى من الليل هو بفتح الهاء وكسر الواو وتشديد الياء ، ويقال أيضا بضم الهاء حكاهما صاحب مطالع الأنوار وغيره ، لكن الفتح هو المشهور الأفصح ومعناه طائفة منه .

( **اما حكم المسالة** ) فاذا أراد قضاء فوائت دفعة واحدة أقام لكل واحدة بلا خلاف ، ولا خلاف أنه لا يؤذن لغير الأولى منهن ، وهل يؤذن للأولى ؟ فيه الأقوال الثلاثة التى ذكرها المصنف بدلائلها . أصحها عند جمهور الأصحاب يؤذن ، ممن صححه الشيخ أبو حامد فى تعليقه والمحاملى فى

كتابيه المجموع والتجريد وقطع به فى المقنع وصححه المصنف فى التنبيه ، وصاحب الابانة والشيخ نصر ، والرويانى فى الحلية وقطع به سليم الرازى فى الكفاية وصححه فى رؤوس المسائل فهـذا هو الصـحيح الذى جاءت به الأحاديث الصحيحة ، ولا يغتر بتصحيح الرافعى وغيره منع الأذان ولو أراد قضاء فائتة وحدها أقام لها وفى الأذان هـذه الأقوال أصـحها يؤذن قال أصحابنا : الأذان فى الجديد حق الوقت وفى القديم حق الفريضة وفى الاملاء حق الجماعة ولو أراد قضاء الفوائت متفـرقات كل واحـدة فى وقت ففى الأذان لكل واحدة الأقوال الثلاثة أصحها يؤذن ، ولو قضى فائتة فى جماعة جاء القولان الجديد والقديم دون نص الاملاء ولو والى بين فريضة الوقت ومقضية فان قدم فريضة الوقت أذن لها وأقام للمقضية ولم يؤذن وان قدم المقضية أقام لها ، وفى الأذان لها الأقوال الثلاثة . وأما فريضة الوقت فقال الفورانى وامام الحرمين ان قلنا يؤذن للمقضية لم يؤذن لها والا أذن وقطع السرخسى فى الأمالى بأنه يؤذن لها وقطع المتولى والبغوى وصاحب العـدة بأنه لا يؤذن لها ، والأصح أنه لا يؤذن لفريضة الوقت الا أن يؤخرها عن المقضية بحيث يطول الفصل بينهـما فانه حينئـذ يؤذن لفريضـة الوقت بلا خلاف .

واعلم أنه لا يشرع توالى أذانين الا فى صورتين ( احداهما ) : اذا أخروا المؤداة الى آخر وقتها فأذنوا لها وصلوا ثم دخلت فريضة أخرى فيؤذن لها قطعا ( الثانية ) اذا صلى فائتة قبيل الزوال مثلا وأذن لها على قولنا يشرع الأذان لها فلما فرغ من الصلاة دخلت الظهر فيؤذن ولم يستثن امام الحرمين غير هذه الصورة الثانية ولابد من استثناء الأولى أيضا والله أعلم .

**( فـرع )** فى مذاهب العلماء فى الأذان للفائتة : قد ذكر أن الأصـح عندنا أنه مشروع لها ، قال الشـيخ أبو حامد : وهـو مذهب مالك وأبى حنيفة وأحمد وأبى ثور وقال الأوزاعى واسحاق لا يؤذن قال أبو حامد : وقال أبو حنيفة اذا أراد فوائت أذن لكل واحدة دليلنا أنه لا يشرع زيادة على أذان للأحاديث الصحيحة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم السـابقة أنه لم يوال بين أذانين .

( فـرع ) المنفرد فى صحراء أو بلد يؤذن على المذهب والمنصوص فى الجديد والقديم لاطلاق الأحاديث وفيه قول مخرج أنه لا يؤذن ، ووجـه خرجه أبو اسحاق المروزى من نصه فى الاملاء ان رجا حضور جماعة أذن والا فلا . هذا كله اذا لم يبلغ المنفرد أذان غيره فان بلغه فطريقان (أحدهما) أنه كما لو لم يبلغه فيكون فيـه الخلاف وبهـذا الطريق قطـع الماوردى والبندنيجى . قال البندنيجى : القول الجديد يؤذن والقديم لا ( والطريق الثانى ) لا يؤذن لأن مقصود الأذان حصل بأذان غيره فان قلنا : يؤذن أقام ، وان قلنا لا يؤذن فهل يقيم ؟ فيه طريقان : الصحيح وبه قطع الجمهور : يقيم ( والثانى ) حكاه جماعة من الخراسانيين وفيه وجهان ، وهذا غلط .

واذا قلنا : يؤذن فهل يرفع صوته ؟ نظر ان صلى فى مسجد قد صليت فيه جماعة لم يرفع لئلا يوهم دخول وقت صلاة أخرى ، نص عليه فى الأم واتفقوا عليه ، وان لم يكن كذلك فوجهان الأصح : يرفع لعموم الأحاديث فى رفع الصوت بالأذان والثانى ان رجا جماعة رفع والا فلا .

ولو أقيمت جماعة فى مسجد فحضر قوم لم يصلوا ، فهل يسن لهـم الأذان ؟ قولان الصحيح نعم وبه قطع البغوى وغيره ، ولا يرفع الصـوت لخوف اللبس سواء كان المسجد مطروقا أو غير مطروق .

قال امام الحرمين : حيث قلنا فى الجماعة الثانية فى المسجد الذى أذن فيه مؤذن وصليت فيه جماعة لا يرفع الصوت لا نعنى به أنه يحرم الرفع ، بل نعنى به أن الأولى أن لا يرفع . واذا قلنا : المنفرد لا يرفع صوته فلا نعنى به أن الأولى أن لا يرفع صوته ، فان الرفع أولى فى حقـه ولكن نعنى أنه يعتد بأذانه وان لم يرفع ، هكذا قاله امام الحرمين ، فعنده أن الخلاف فى رفع المنفرد صوته هو فى أنه هل يعتد بأذانه بلا رفع أم لا ؟ والذى قاله الجمهور أنه يعتد به بلا رفع بلا خلاف وانما الخلاف فى استحباب الرفع ، قالوا : فيكفى أن يسمع نفسه وشرط امام الحرمين أن يسمع من هو عنده ، قال الشافعى فى الأم : وأذان الرجل فى بيته واقامته كهما فى غير بيته ، سواء سمع المؤذنين حوله أم لا . هذه نصه ، وتابعه الشيخ أبو حامد وغيره والله أعلم .

# قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان جمع بين صلاتين فان جمع بينهما فى وقت الأول منهما اذن واقام للأولى واقام للثانية كما فعل النبى صلى الله عليه وسلم بعرفة ، وان جمع بينهما فى وقت الثانية فهما كالفائتتين لأن الأولى قد فات وقتها ، والثانية تابعة لها [ وقد بينا حكم الفوائت (١) ] ) .**

**( الشرح )** هذا الحديث رواه مسلم من رواية جابر رضى الله عنه ، وقوله : فهى ، يعنى المسألة . قال أصحابنا : ان جمع بينهما فى وقت الأولى أذن للأولى بلا خلاف وأقام لكل واحدة للحديث المذكور ، وان جمع فى وقت الثانية وبدأ بالأولى كما هو المشروع لم يؤذن للثانية ، وهل يؤذن للأولى ؟ فيه الأقوال الثلاثة التى فى الفوائت ، هكذا قاله الأصحاب فى الطرق ، وخالفهم القاضى حسين والمتولى فقالا : ان قلنا يؤذن للفائتة فهنا أولى ، والا فوجهان لأنها مؤداة ، والمذهب أنه على الأقوال الثلاثة التى فى الفوائت ، الصحيح أنه يؤذن لحديث جابر المذكور فى مسألة الفوائت فى الجمع بمزدلفة .

وقد روى البخارى ومسلم من رواية ابن عمر أن النبى صلى الله عليه وسلم « صلى الصلاتين بمزدلفة باقامة » وفى رواية لأبى داود بأذان ، وروى الأذان البخارى عن ابن مسعود موقوفا عليه ، ويجاب عن حديث ابن عمر رضى الله عنه بجوابين ( أحدهما ) أنه انما حفظ الاقامة ، وقد حفظ جابر الأذان فوجب تقديمه لأن معه زيادة علم ( والثانى ) أن جابرا استوفى أمور حجة النبى صلى الله عليه وسلم وأتقنها ، فهو أولى بالاعتماد والله أعلم .

فلو خالف فبدأ بالعصر وقلنا بالمذهب انه يصح الجمع أذن للعصر التى بدأ بها قولا واحدا ولا يؤذن للظهر ، ويقيم لكل واحدة ، صرح به صاحب التتمة وغيره قال لا يؤذن للثانية ، سواء قلنا الترتيب شرط أم لا ، لأنا ان شرطناه صارت الثانية فائتة والفائتة المفعولة بعد فرض الوقت لا يؤذن لها ، وان لم نشرطه فالثانية من صلاتى الجمع لا يؤذن لها .

---

(١) ما بين المعقوفين ساقط من ش و ق ( ط ) .

وقال صاحب الابانة : اذا شرطنا الترتيب فبدأ بالعصر فهى كالمقضية ، ففى الأذان لها الخلاف .

قال امام الحرمين والأصحاب : هذا غلط صريح لا وجه له لأن صلاة العصر مؤداة فى وقتها قطعا ، وانما يتطرق الخلل بترك الترتيب الى الظهر فقط .

وقال صاحب الحاوى : ان بدأ العصر أذن لها وهل يؤذن للظهر ؟ فيه ثلاثة أقوال قال الشاشى : هذا صحيح فى العصر وغير صحيح فى الظهر بعدها ، فان قيل اذا جمع فى وقت العصر وبدأ بالظهر لم لا يؤذن للعصر لأن الوقت لها ؟ فالجواب ما أجاب به المصنف والأصحاب أن العصر فى حكم التابعة للظهر هنا ، ونقل الرافعى وجها عن أبى الحسن بن القطان أنه يستحب أن يؤذن لكل واحدة من صلاتى الجمع سواء قدم أو أخر وهذا الوجه حكاه الدارمى وهو غلط مخالف للأحاديث الصحيحة ، ولما قاله الشافعى والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ولا يجوز الأذان لغير الصبح قبل دخول الوقت لأنه يراد للاعلام بالوقت فلا يجوز قبله . واما الصبح فيجوز أن يؤذن لها بعد نصف الليل لقول النبى صلى الله عليه وسلم « ان بلالا يؤذن بليل فكلوا واشربوا حتى يؤذن ابن أم مكتوم » ولأن الصبح يدخل وقتها والناس نيام وفيهم الجنب والمحدث ، فاحتيج الى تقديم الأذان ليتاهب للصلاة و [ يخالف ] سائر الصلوات [ فانه ] يدخل وقتها والناس مستيقظون فلا يحتاج الى تقديم الأذان ، وأما الاقامة فلا يجوز تقديمها على الوقت لأنها تراد لاستفتاح الصلاة فلا تجوز قبل الوقت ) .**

**( الشرح )** هذا الحديث صحيح رواه البخارى ومسلم من رواية ابن عمر رضى الله عنهما وروى ابن خزيمة والبيهقى وغيرهما من رواية عائشة وغيرها أن النبى صلى الله عليه وسلم قال « ان ابن مكتوم ينادى بليل فكلوا واشربوا حتى ينادى بلال » قال البيهقى : قال ابن خزيمة : ان صحت هذه الرواية فيجوز أن يكون بين ابن أم مكتوم وبلال نوب ، فكان بلال فى نوبة يؤذن بليل ، وكان ابن أم مكتوم فى نوبة يؤذن بليل قال : وان لم تصح

رواية من روى تقديم أذان ابن أم مكتوم فقد صح خبر ابن عمر وابن مسعود وسمرة وعائشة أن بلالا كان يؤذن بليل والله أعلم .

واسم ابن أم مكتوم[1] عمرو بن قيس ، وقيل عبد الله بن زائدة القرشي العامري وهو ابن خال خديجة أم المؤمنين رضى الله عنها استخلفه النبى صلى الله عليه وسلم ثلاث عشرة مرة فى غزواته ، وشهد فتح القادسية واستشهد بها فى خلافة عمر رضى الله عنه ، واسم أم مكتوم عاتكة بنت عبد الله .

**( اما احكام الفصل )** فلا يجوز لغير الصبح قبل وقتها بلا خلاف لما ذكره قال الشافعى فى الأم والأصحاب : لو أوقع بعض كلمات الأذان لغير الصبح قبل الوقت وبعضها فى الوقت لم يصح بل عليه استئناف الأذان كله . هذا هو المشهور وقال الشيخ أبو محمد فى كتابه الفروق : قال الشافعى رحمه الله : لو وقع بعض كلمات الأذان قبل الزوال وبعضها بعده بنى على الواقع فى الوقت ، قال : ومراده قوله فى آخر الأذان : الله أكبر الله أكبر ، فيأتى بعده بالتكبير مرتين ، ثم الشهادة الى آخره ولا يحتاج الى أربع تكبيرات وليس مراده أن غير ذلك يحسب له ، فان الترتيب واجب ، قال : ولا يضر قوله : لا اله الا الله بين التكبيرات لأنه لو خلل بينها كلاما يسيرا لا يضر ، فالذكر أولى .

ونقل الشيخ أبو على السنجى فى شرح التلخيص عن الأصحاب نحو هذا ، ويجوز للصبح قبل وقتها بلا خلاف ، واختلف أصحابنا فى الوقت الذى يجوز فيه من الليل على خمسة أوجه أصحها ــ وهو قول أكثر أصحابنا ــ وبه قطع معظم العراقيين يدخل وقت أدائها من نصف الليل .

( والثانى ) أنه قبيل طلوع الفجر فى السحر ، وبه قطع البغوى وصححه القاضى حسين والمتولى وهذا ظاهر المنقول عن بلال وابن أم مكتوم .

( والثالث ) يؤذن فى الشتاء لسبع يبقى من الليل ، وفى الصيف لنصف سبع نقله امام الحرمين وآخرون من الخراسانيين ، ورجحه الرافعى على خلاف عادته فى التحقيق .

---

(١) ومكتوم هو نفسه عمرو لانه اعمى لا يبصر وامه مكتاة به فهو ابن ام نفسه ( ط ) .

( والرابع ) أنه يؤذن بعد وقت العشاء المختار ، وهو ثلث الليل فى قول، ونصفه فى قول حكاه القاضى حسين وصاحبا الابانة والتتمة والبيان وغيرهم.

( والخامس ) جميع الليل وقت لأذان الصبح ، حكاه أمام الحرمين وصاحب العدة والبيان وآخرون وهو فى غاية الضعف بل غلط .

قال امام الحرمين : لولا علو قدر الحاكى له وهو الشيخ أبو على وأنه لا ينقل الا ما صح وتنقح عنده لما استجزت نقل هذا الوجه . وكيف يحسن الدعاء لصلاة الصبح فى وقت الدعاء الى المغرب والسرف فى كل شيء مطرح ؟ هذا كلام الامام ، والظاهر أن صاحب هذا القول لا يقوله على الاطلاق الذى ظنه امام الحرمين ، بل انما يجوزه بعد مضى صلاة العشاء الآخرة وقطعة من الليل . وأما الوجه الذى نقله الخراسانيون أنه يؤذن فى الشتاء لسبع يبقى ، وفى الصيف لنصف سبع ، فهو أيضا تقييد باطل ، وكأنهم بنوه على حديث باطل نقله الغزالى وغيره عن سعد القرظ [1] الصحابى قال « كان الأذان على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فى الشتاء لسبع يبقى من الليل ، وفى الصيف لنصف سبع » وهذا الحديث باطل غير معروف عند أهل الحديث . وقد رواه الشافعى فى القديم باسناد ضعيف عن سعد القرظ قال « أذنا فى زمن النبى صلى الله عليه وسلم بقباء ، وفى زمن عمر رضى الله عنه بالمدينة فكان أذاننا فى الصبح فى الشتاء لسبع ونصف يبقى من الليل ، وفى الصيف لسبع يبقى منه » وهذا المنقول مع ضعفه مخالف لقول صاحب هذا الوجه فالصحيح اعتبار نصف الليل كما سبق والله أعلم .

وأما الاقامة فلا يصح تقديمها على وقت الصلاة ، ولا على ارادة الدخول فيها ولابد من هذين الشرطين ، وهما دخول الوقت وارادة الدخول فى الصلاة ، فان أقام قبيل الوقت بجزء لطيف بحيث دخل الوقت عقب الاقامة ثم شرع فى الصلاة عقب ذلك لم تصح اقامته ، وان كان ما فصل بينها وبين الصلاة لكونها وقعت قبل الوقت ، وقد نص فى الأم على هذا ، وان أقام فى الوقت وأخر الدخول فى الصلاة بطلت اقامته ان طال الفصل لأنها تراد للدخول فى الصلاة فلا يجوز الفصل والله أعلم .

---

(1) بالاضافة الى القرظ لأنه كان يبيعه ( ط ) .

( فـرع ) قال أصحابنا : السنة أن يؤذن للصبح مرتين ، احداهما قبل الفجر ، والأخرى عقب طلوعه لقوله صلى الله عليه وسلم « ان بلالا يؤذن بليل فكلوا واشربوا حتى يؤذن ابن أم مكتوم » والأفضل أن يكون مؤذنان، يؤذن واحد قبل الفجر والآخر بعده ، فان اقتصر على أذان واحـد جاز أن يكون قبل الفجر وأن يكون بعده ، وجاز أن يكون بعض الكلمات قبـل الفجر وبعضها بعده اذا لم يطل بينهما فصل ، واذا اقتصر على أذان واحـد فالأفضـل أن يكون بعـد الفجر على ما هو المعهود فى سائر الصلوات ، والله أعلم •

( فـرع ) فى مذاهب العلماء فى الأذان للصبح وغيرها • أما غيرها فلا يصح الأذان لها قبل وقتها باجماع المسلمين ، نقل الاجماع فيه ابن جرير وغيره • وأما الصبح فقد ذكرنا أن مذهبنا جوازه قبل الفجر وبعده ، وبه قال مالك والأوزاعى وأبو يوسف وأبو ثور وأحمد واسحاق وداود • وقال الثورى وأبو حنيفة ومحمد : لا يجوز قبل الفجر •

وحكى ابن المنذر عن طائفة أنه يجوز أن يؤذن قبل الفجر ان كان يؤذن بعده ، واحتج لأبى حنيفة وموافقيه بحديث ابن عمر رضى الله عنهما أن بلالا رضى الله عنه أذن قبل الفجر فأمره النبى صلى الله عليه وسلم أن يرجع فينادى « ألا ان العبد نام ألا ان العبد نام ثلاثا » دليلنا حديث ابن عمر رضى الله عنهما : ان بلالا « يؤذن بليل » وهو فى الصحيحين كما سبق ، وفى الصحيح أحاديث كثيرة بمعنـاه • وأما حديث ابن عمـر الذى احتجوا به ، فرواه أبو داود والبيهقى وغيرهما وضعفوه •

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( والأذان تسع عشرة كلمة ، الله أكبر الله أكبر ، الله أكبر الله أكبر ، أشهد ان لا اله الا الله ، أشهد أن لا اله الا الله ، اشهد أن محمدا رسول الله ، اشهد ان محمدا رسول الله ، ثم يرجع فيمد صوته ويقول : أشهد ان لا اله الا الله ، اشهد ان لا اله الا الله ، اشهد أن محمدا رسول الله ، اشهد أن محمدا رسول الله ، حى على الصلاة ، حى على الصلاة ، حى على الفلاح ، حى على الفلاح ، الله أكبر الله أكبر ، لا اله الا الله • لما روى أبو محذورة رضى الله عنه قال : « القى على رسول الله صلى الله عليه وسلم التأذين بنفسه فقال : قل الله أكبر**

**الله أكبر » فذكر نحو ما قلناه وان كان في اذان الصبح زاد فيه [ التثويب ] وهو ان يقول بعد الحيعلة : « الصلاة خير من النوم مرتين » وكره ذلك في الجديد .**

**قال أصحابنا : يسن ذلك قولا واحد ، وانما كره [ ذلك ] في الجديد لأن ابا محذورة لم يحكه ، وقد صح ذلك في حديث ابي محذورة ، وانه قال له : « حي على الفلاح ، الصلاة خير من النوم ، الصلاة خير من النوم ، الله اكبر الله أكبر لا اله الا الله ، و [ أما ] الاقامة [ فانها ] احدى عشرة كلمة : الله اكبر الله أكبر ، أشهد أن لا اله الا الله ، أشهد ان محمــدا رسـول الله ، حي على الصلاة حي على الفلاح ، قد قامت الصلاة قد قامت الصلاة ، الله أكبر الله أكبر لا اله الا الله ، وقال في القديم : الاقامة مرة [ مرة ] لأنه لفظ في الاقامة فكان فرادا (١) كالحيعلة والأول أصح لما روى أنس رضي الله عنه قال : « أمر بلال أن يشـفع الأذان ويوتر الاقامــة [ ولأن ســائر الفـاظ الاقامــة ، الا الاقامة (٢) ] قد قضى حقها في اول الأذان فاعيدت على النقصان كآخر الأذان ولفظ الاقامة لم يقض حقه في الأذان فلم يلحقه النقصان » .**

( **الشرح** ) حديث أنس « أمر بلال أن يشفع الأذان ويوتر الاقامة » صحيح رواه البخارى ومسلم بلفظه . وأما حديث أبى محذورة فى الترجيع فصحيح رواه مسلم . لكنه وقع التكبير فى أوله فى رواية مسلم مرتين فقط : الله أكبر الله أكبر أشهد أن لا اله الا الله ، وفى رواية أبى داود والنسـائى وغيرهما التكبير أربعا كما هو فى المهذب واسناده صحيح ، قال الترمذى : هو حديث صحيح .

وأما حديث أبى محذورة فى التثويب فرواه أبو داود وغيره باسناد جيد، وعن أنس رضى الله عنه قال : ( من السنة اذا قال المؤذن فى أذان الفجر حى على الفلاح ، قال : الصلاة خير من النوم ، الله أكبر الله أكبر لا اله الا الله ) رواه ابن خزيمة فى صحيحه والدارقطنى والبيهقى . قال البيهقى : اسناده صحيح .

وأبو محذورة بالحاء المهملة وضم الذال المعجمة اسمه سمرة بن معير بميم مكسورة ثم عين ساكنة ثم ياء مثناه تحت مفتوحة ثم راء ، ويقال أوس ابن معير ، ويقال : سمرة بن عمير ، ويقال : أوس بن معير بضم الميم وفتح الياء المشددة ، كان من أحسن الناس صوتا ، أسلم بعد الفتح ، توفى بمكة

---

(١) هذا التعبير أدق جمع لفرد لان الفرد الذى هو نصف الزوج والمتحد بجمع على فراد ، واما ما لا نظير له فيجمع على أفراد ، والاقامة نصف الاذان ( ط ) .

(٢) كل ما بين المعقوفين ساقط من ش و ق ( ط ) .

سنة تسع وخمسين ، وقيل تسع وسبعين ، وأما التثويب فمأخوذ من ثاب اذا رجع كأنه رجع الى الدعاء الى الصلاة مرة أخرى لأنه دعا اليها بقوله « حى على الصلاة » ثم دعا اليها بقوله « الصلاة خير من النوم » قال الترمذى فى جامعه ويقال فيه التثويب .

وأما الحيعلة فهى بفتح الحاء وهى قوله « حى على الصلاة ، حى على الفلاح » قال الأزهرى : قال الخليل : لا تأتلف العين والحاء فى كلمة واحدة أصلية فى الحروف لقرب مخرجيهما الا أن يتألف فعل من كلمتين ، مثل « حى على » فيقال « حيعلة » ومثل الحيعلة من المركبات البسملة والحمدلة والحوقلة فى بسم الله والحمد لله ولا حول ولا قوة الا بالله وأشباهها ، وقد أوضحتها فى تهذيب الأسماء واللغات . وقوله « أمر بلال أن يشفع الأذان » هو بفتح الياء ، أى أمره به رسول الله صلى الله عليه وسلم صاحب الأمر والنهى .

وقوله « الا الاقامة » يعنى قوله قد قامت الصلاة فيأتى به مرتين . وقوله « ثم يرجع فيمد صوته » لو قال فيرفع صوته كان أحسن لأنه لا يلزم من المد الرفع ، والمراد الرفع . وقوله « يرجع » هو بفتح الياء واسكان الراء وتخفيف الجيم ، وقد رأيت من يضم الياء ويشدد الجيم ، وهو تصحيف ، لأن الترجيع اسم للذى يأتى به سرا .

**( واما حكم المسالة )** فمذهبنا أن الأذان تسع عشرة كلمة كما ذكر باثبات الترجيع وهو ذكر الشهادتين مرتين سرا قبل الجهر ، وهذا الترجيع سنة على المذهب الصحيح الذى قاله الأكثرون ، فلو تركه سهوا أو عمدا صح أذانه وفاته الفضيلة وفيه وجه حكاه الخراسانيون وبعضهم يحكيه قولا أنه ركن لا يصح الأذان الا به . قال القاضى حسين : نقل أحمد البيهقى عن الامام الشافعى أنه ان ترك الترجيع لا يصح أذانه ، والمذهب الأول لأنه جاءت أحاديث كثيرة بحذفه ، منها حديث عبد الله بن زيد الذى قدمناه فى أول الباب ، ولو كان ركنا لم يترك ، ولأنه ليس فى حذفه اخلال ظاهر بخلاف باقى الكلمات ، والحكمة فى الترجيع أنه يقوله سرا بتدبر واخلاص .

وأما التثويب فى الصحيح ففيه طريقان الصحيح الذى قطع به المصنف والجمهور أنه مسنون قطعا لحديث أبى محذورة .

( والطريق الثانى ) فيه قولان ( أحدهما ) هـذا وهو القـديم ، ونقله القاضى أبو الطيب وصاحب الشامل عن نص الشافعى فى البويطى فيكون منصوصا فى القديم والجديد ونقله صاحب التتمة عن نص الشافعى رحمه الله فى عامة كتبه ( والثانى ) وهو الجديد لأنه يكره ، وممن قطع بطريقة القولين الدارمى ، وادعى امام الحرمين أنها أشهر والمذهب أنه مشروع ، فعلى هذا فهو سنة لو تركه صح الأذان وفاته الفضيلة . هكذا قطع به الأصحاب .

وقال امام الحرمين : فى اشتراطه احتمال ، قال : وهو بالاشتراط أولى من الترجيح ثم ظاهر اطلاق الأصحاب أنه يشرع فى كل أذان للصبح سـواء ما قبل الفجر وبعده ، وقال صاحب التهذيب : ان ثوب فى الأذان الأول لم يثوب فى الثانى فى ( أصح ) الوجهين .

وأما الاقامة ففيها خمسة أقوال ( الصحيح ) أنها احدى عشرة كلمة كما ذكره المصنف ، وهذا هو القول الجديد وقطـع به كثيرون من الأصحاب ، ودليله حديث أنس .

( والثانى ) أنها عشر كلمات يفرد قوله قد قامت الصلاة . وهـذا قول قديم حكاه المصنف والأصحاب .

( والثالث ) قديم أيضا أنها تسع كلمات يفرد أيضا التكبير فى آخرها ، حكاه امام الحرمين .

( والرابع ) قديم أيضا أنها ثمان كلمات يفرد التكبير فى أولها وآخرها مع لفظ الاقامة ، حكاه القاضى حسين والفورانى والسرخسى وصاحب العدة وجها . وحكاه البغوى قولا .

( والخامس ) أنه ان رجع فى الأذان ثنى جميـع كلمات الاقامة فيكون سبع عشرة كلمة ، وان لم يرجع أفرد الاقامة فجعلها احدى عشرة كلمة .

قال البغوى : وهذا اختيار أبى بكر محمد بن اسحاق بن خزيمـة من

أصحابنا ، والمذهب أنها احدى عشرة كلمة سواء رجع أم لا ، ودليله حديث عبد الله بن زيد الذى ذكرناه فى أول الباب وحديث أنس المذكور هنا • فان قيل : فقد قال : أمر بلال أن يشفع الأذان ويوتر الاقامة فهذا ظاهره أنه يأتى بالتكبير مرة فقط ، وقد قلتم يأتى به مرتين •

فالجواب أنه وتر بالنسبة الى تكبير الأذان فان التكبير فى أول الأذان أربع كلمات ، ولأن السنة فى تكبيرات الأربع أن يأتى بها فى نفسين كل تكبيرتين فى نفس ، وفى الاقامة يأتى بالتكبيرتين فى نفس فصارت وترا بهذا الاعتبار والله أعلم •

**( فرع )** فى مذاهب العلماء فى ألفاظ الأذان •

قد ذكرنا أن مذهبنا أنه تسع عشرة كلمة ، وبه قال طائفة من أهل العلم بالحجاز وغيره ؛ وقال مالك ، هو سبع عشرة كلمة أسقط تكبيرتين من أوله ؛ وقال أبو حنيفة وسفيان الثورى هو خمس عشرة كلمة أسقطا الترجيع وجعلا التكبير أربعا كمذهبنا ، وقال أحمد واسحاق : اثبات الترجيع وحذفه كلاهما سنة ؛ وحكى الخرقى عن أحمد أنه لا يرجع •

واحتج لأبى حنيفة وموافقيه فى اسقاط الترجيع بحديث عبد الله بن زيد ؛ واحتج أصحابنا بحديث أبى محذورة قالوا : وهو مقدم على حديث عبد الله بن زيد لأوجه ( أحدها ) أنه متأخر ( والثانى ) أن فيه زيادة ؛ وزيادة الثقة مقبولة ( الثالث ) أن النبى صلى الله عليه وسلم لقنه اياه ( والرابع ) عمل أهل الحرمين بالترجيع والله أعلم •

**( فرع )** فى مذاهبهم فى التثويب : قد ذكرنا أن مذهبنا أنه سنة فى أذان الصبح وممن قال بالتثويب عمر بن الخطاب رضى الله عنه وابنه وأنس والحسن البصرى وابن سيرين والزهرى ومالك والثورى وأحمد واسحاق وأبو ثور وداود ، ولم يقل أبو حنيفة بالتثويب على هذا الوجه ، دليلنا الحديث السابق فيه •

**( فرع )** فى مذاهبهم فى الاقامة مذهبنا المشهور أنها احدى عشرة كلمة كما سبق وبه قال عمر بن الخطاب وابنه وأنس والحسن البصرى

ومكحول والزهرى والأوزاعى وأحمد واسحاق وأبو ثور ويحيى بن يحيى وداود وابن المنذر قال البيهقى : وممن قال بافراد الاقامة سعيد بن المسيب وعروة بن الزبير والحسن وابن سيرين ومكحول والزهرى وعمر بن عبد العزيز ومشايخ جلة من التابعين سواهم ، قال البغوى : هو قول أكثر العلماء .

وقال مالك : عشر كلمات جعل قوله : قد قامت الصلاة مرة ، وقال أبو حنيفة والثورى وابن المبارك : هو سبع عشرة كلمة مثل الأذان عندهم مع زيادة قد قامت الصلاة مرتين ، واحتج لأبى حنيفة وموافقيه بحديث أبى محذورة « أن النبى صلى الله عليه وسلم علمه الأذان تسع عشر كلمة والاقامة سبع عشرة كلمة » رواه أبو داود والترمذى وقال حديث حسن صحيح .

وعن عبد الرحمن بن أبى ليلى عن عبد الله بن زيد قال « كان أذان رسول الله صلى الله عليه وسلم شفعا شفعا فى الأذان والاقامة » وعن عبد الرحمن بن أبى ليلى عن معاذ مثله وقياسا على الأذان ، واحتج أصحابنا بحديث عبد الله بن زيد المذكور فى أول الباب وهو صحيح كما سبق بيانه ، وبحديث أنس قال « أمر بلال أن يشفع الأذان ويوتر الاقامة الا الاقامة » رواه البخارى ومسلم ورواه البيهقى باسنادين صحيحين أيضا عن أنس أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « أمر بلالا أن يشفع الأذان ويوتر الاقامة » .

وعن ابن عمر رضى الله عنهما قال « انما كان الأذان على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم مرتين مرتين والاقامة مرة مرة غير أنه يقول : قد قامت الصلاة قد قامت الصلاة » رواه أبو داود والنسائى باسناد صحيح . وفى المسألة أحاديث كثيرة واحتجوا بأقيسة كثيرة لا حاجة اليها مع الأحاديث الصحيحة قالوا : والحكمة فى أفراد الاقامة أن السامع يعلم أنها اقامة فلو ثنيت لاشتبهت عليه بالأذان ، ولأنها للحاضرين فلم يحتج الى تكرير للتأكيد بخلاف الأذان ، وأجابوا عن حديث عبد الله بن زيد بأن ابن أبى ليلى لم يدرك عبد الله بن زيد ولم يدرك أيضا معاذا ، هكذا أجاب به حفاظ الحديث واتفقوا عليه ، ولأن المشهور عن عبد الله بن زيد افراد الاقامة كما سبق فى أول الباب فى حديث بدء الأذان .

قال ابن خزيمة : سمعت الامام محمد بن يحيى الذهلى يقول : ليس فى أخبار عبد الله بن زيد فى الأذان أصح من هذا ــ يعنى الرواية التى ذكرناها فى أول الباب ــ وعن حديث أبى محذورة أن الرواية اختلفت عنه ، فروى جماعة عنه افراد الاقامة وآخرون تثنيتها ، وقد روى ابن خزيمة والدارقطنى والبيهقى طرقهم وبينوها •

وقد اتفقنا نحن وأصحاب أبى حنيفة على أن حديث أبى محذورة هـذا لا يعمل بظاهره لأن فيه الترجيع وتثنية الاقامة وهم لا يقولون بالترجيع ونحن لا نقول بتثنية الاقامة فلابد لنا ولهم من تأويله فكان الأخذ بالأفراد أولى لأنه الموافق لباقى الروايات والأحاديث الصحيحة ، كحديث أنس وغيره مما سبق فى الافراد •

قال البيهقى : أجمعوا أن الاقامة ليست كالأذان فى عدد الكلمات اذا كان بالترجيع فدل على أن المراد به جنس الكلمات ، وأن تفسيرها وقع من بعض الرواة توهما منه أن ذلك هو المراد ، ولهذا لم يرو مسلم فى صحيحه الاقامة فى حديث أبى محـذورة مع روايته الأذان عنه ، ثم ذكر البيهقى بأسانيده الصحيحة روايات عن أبى محذورة تبين صحة قوله ، ثم روى البيهقى عن ابن خزيمة قال : الترجيع فى الأذان مع تثنية الاقامة من جنس الاختلاف المباح فيباح أن يرجع فى الأذان ويثنى الاقامة ، ويباح أن يثنى الأذان ويفرد الاقامة لأن الأمرين صحا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم فأما تثنية الأذان بلا ترجيع وتثنية الاقامة فلم يثبت عن النبى صلى الله عليه وسلم •

قال البيهقى : وفى صحة التثنية فى الاقامة سوى لفظ التكبير وكلمتى الاقامة نظر ففى اختلاف الروايات ما يوهم أن يكون الأمر بالتثنية عاد الى كلمتى الاقامة وفى دوام أبى محذورة وأولاده على ترجيـع الأذان وافراد الاقامة ما يؤذن بضعف رواية من روى تثنيتها ويقتضى أن الأمر بقى على ما كان عليه هو وأولاده وسعد القرظ وأولاده فى حرم الله تعـالى وحرم رسوله صلى الله عليه وسلم الى أن وقع التغيير فى أيام المصريين (١) •

---

(١) يعنى على عهد الدولة الفاطمية التى بسطت سلطانها على مصر والشام والحجاز واليمن، وكان خلفاؤها ووزراؤها وقادتها قرامطة يخفون القرمطة الا عن خاصتهم ممن يعتنق دعوتهم ولاتزال

قال الشافعي رحمه الله : أدركت ابراهيم بن عبد العزيز بن عبد الملك بن أبي محذورة يؤذن كما حكى ابن محيريز ـ يعني بالترجيع ـ قال : وسمعته يحدث عن أبيه عن ابن محيريز عن أبي محذورة عن النبي صلى الله عليه وسلم معنى ما حكى ابن جريج قال : وسمعته يفرد الاقامة الا لفظ الاقامة .

وقال الشافعي في القديم : الرواية في الأذان تكلف لأنه خمس مرات في اليوم والليلة في المسجدين ، يعني مسجدي مكة والمدينة على رؤوس المهاجرين والأنصار ، ومؤذنوا مكة آل أبي محذورة ، وقد أذن أبو محذورة للنبي صلى الله عليه وسلم وعلمه الأذان ثم ولده بمكة وأذن آل سعد القرظ منذ زمن رسول الله صلى الله عليه وسلم وأبي بكر رضي الله عنه ، كلهم يحكي الأذان والاقامة والتثويب وقت الفجر ، كما ذكرنا ، فان جاز أن يكون هذا غلطا من جماعتهم والناس بحضرتهم ويأتينا من طرف الأرض من يعلمنا ذلك جاز له أن يسألنا عن عرفة ومنى ثم يخالفنا ، ولو خالفنا في المواقيت لكان أجوز له من مخالفتنا في هذا الأمر الظاهر المعمول به . وروى البيهقي عن مالك قال : أذن سعد القرظ في هذا المسجد في زمن عمر بن الخطاب رضي الله عنه وأصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم متوافرون فلم ينكره أحد منهم . وكان سعد وبنوه يؤذنون بأذانه الى اليوم ، فقيل له كيف أذانهم ؟ فقال يقول : الله أكبر الله أكبر ، الله أكبر الله أكبر ، فذكره بالترجيع قال ؛ والاقامة مرة مرة . قال أبو عبد الله محمد بن نصر : فأرى فقهاء أصحاب الحديث قد أجمعوا على افراد الاقامة واختلفوا في الأذان ، يعني اثبات الترجيع وحذفه والله أعلم .

( **فرع** ) يكره التثويب في غير الصبح ، وهذا مذهبنا ومذهب الجمهور ، وحكى الشيخ أبو حامد وصاحب الحاوي والمحاملي وغيرهم عن النخعي أنه كان يقول : التثويب سنة في كل الصلوات كالصبح .

وحكى القاضي أبو الطيب عن الحسن بن صالح أنه مستحب في أذان

---

= بقيتهم في الشام تتسمى بالدروز الارسلانية والجمبلاطية ، وفي الهند وجنوب افريقيا تتسمى بالاسماعيلية لان عبيد الله المهدى مؤسس هذه الدولة كان يزعم أنه من نسل اسماعيل ابن الامام جعفر الصادق ولهم امام يدعى : آغا خان لحاهم الله اجمعين ( ط ) .

العشاء أيضا لأن بعض الناس قد ينام عنها ، دليلنا حديث عائشة رضى الله عنها أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « من أحدث فى أمرنا هذا ما ليس منه فهو رد » رواه البخاري ومسلم .

وروى عن عبد الرحمن بن أبى ليلى التابعى عن بلال رضى الله عنه قال :قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « لا يثوبن فى شيء من الصلوات الا فى صلاة الفجر » رواه الترمذى وضعف اسناده ، وهو مع ضعف اسناده مرسل لأن ابن أبى ليلى لم يسمع بلالا .

وعن مجاهد قال : « كنت مع ابن عمر فثوب رجل فى الظهر أو العصر فقال : « اخرج بنا فان هذه بدعة » رواه أبو داود وليس اسناده بقوى ، والمعتمد حديث عائشة رضى الله عنها .

**( فرع )** يكره أن يقال فى الأذان : حى على خير العمل ، لأنه لم يثبت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وروى البيهقى فيه شيئا موقوفا على ابن عمر وعلى بن الحسين رضى الله عنهم ، قال البيهقى : لم تثبت هذه اللفظة عن النبى صلى الله عليه وسلم فنحن نكره الزيادة فى الأذان والله أعلم.

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ولا يصح الأذان الا من مسلم عاقل ، فاما الكافر والمجنون فلا يصح أذانهما لأنهما ليسا من اهل العبادات ، ويصح من الصبى العاقل لانه من أهل العبادات ، ويكره للمراة ان تؤذن ، ويستحب لها ان تقيم لان فى الأذان ترفع الصوت وفى الاقامة لا ترفع [ الصوت ] فاذا اذنت للرجال لم يعتد باذانها لانه لا يصح امامتها للرجال فلا يصح تاذينها لهم ) .**

**( الشرح )** فيه مسائل ( احداها ) لا يصح أذان كافر على أى ملة كان ، فان أذن فهل يكون أذانه اسلاما ؟ ينظر ان كان عيسويا [1] والعيسوية

---

(1) فى معرض بحثى عن فرق اليهود والاحدى وسبعين فرقة التى ورد بها الحديث الشريف عرفت منها الفرق بين المبريين والموسويين واليهود والاسرائيليين والسامرة والمكابيين والصدوقيين والبيتوسيين والحسيديم والاسييم والكتاب والفريسيين والربانين والقرائين والتلموديين والسفرديم والاسكنازيم والعيسويين وقد تفرع من العيسويين الذين كانوا فى عصر عبد الملك بن مروان وكان زعيمهما يعرف بمحمد بن عيسى واتبعه جمهور كبير من اليهود وقد حدثت وقائع بينه وبين رجال أبى جعفر المنصور فقتلوه وقد ادعى النبوة وأنه بشر=

طائفة من اليهود ينسبون الى أبى عيسى اليهودى الأصبهانى ، يعتقدون اختصاص رسالة نبينا صلى الله عليه وسلم بالعرب فهذا لا يصير بالأذان مسلما لأنه اذا نطق بالشهادتين اعتقد فيها الاختصاص وان كان غير عيسوى فله فى نطقه بالشهادة ثلاثة أحوال ( أحدها ) أن يقولها حكاية بأن يقول : سمعت فلانا يقول : لا اله الا الله محمد رسول الله ، فهذا لا يصير مسلما بلا خلاف ، لأنه حاك كما لا يصير المسلم كافرا بحكايته الكفر • ( والثانى ) أن يقولها بعد استدعاء بأن يقول له انسان قل : لا اله الا الله محمد رسول الله فيقولها قصدا فهذا يصير مسلما بلا خلاف • ( والثالث ) أن يقولها ابتداء لا حكاية ولا أنه يصير لنطقه بهما باستدعاء فهل يصير مسلما ؟ فيه وجهان مشهوران الصحيح منهما وبه قطع الأكثرون : أنه يصير لنطقه بهما اختيارا ، والثاني : لا يصير لاحتمال الحكاية ، وسواء حكمنا باسلامه أم لا ، لا يصح أذانه ، لأنه وان حكم باسلامه فانما يحكم بعد الشهادتين فيكون بعض الأذان جرى فى الكفر • ولو أذن المسلم ثم ارتد عقب فراغه اعتد بأذانه ، ويستحب أن لا يعتد به لاحتمال أن تكون عرضت له الردة قبل فراغه ، وممن نص على هذا الشافعى •

( المسألة الثانية ) لا يصح أذان المجنون والمغمى عليه لأن كلامهما لغو وليسا فى الحال من أهل العبادة • وأما السكران فلا يصح أذانه على الصحيح كالمجنون ، وفيه وجه أنه يصح ، حكاه امام الحرمين والبغوى وغيرهما وصححه الشيخ أبو محمد فى كتابه الفروق ، والقاضى حسين فى الفتاوى بناء على صحة تصرفاته وليس بشىء • وأما من هو فى أول النشوة فيصح أذانه بلا خلاف •

---

= المسيح المنتظر وكانت دعوته شبيهة بالبهائية والقاديانية ومنع اكل اللحم وأمر بالتقشف وأوجب عشر صلوات وادعى انه المسيح ويزعم اتباعه أنه حى وانه سيظهر مرة اخرى نسبة الى يود جان وهو تلميذ أبى عيسى وادعى أنه المسيح واهمل السبوت والأعياد ثم الشدجنونيم وهم فرقة من اليودجنيم والموشكثيم نسبة الى كبيرهم موشكا وكان من طريقته الاكراه على طريقته خلافا ليودجان وقتل ببلاد فارس ثم على اسم كبيرهم وكانوا كاليود جانيم وهذه الفرق المتفرعة من العيسوية تؤمن برسالة محمد صلى الله عليه وسلم والقرآن الى العرب ا هـ من كتاب القرائون والربانون للمحامى اليهودى مراد فرج وبتسكر ص١٦ والكنز من كتب اليهود ص ٩٥ ، ٩٦ لحاهم الله اجمعين ( ط ) •

( الثالثة ) يصح أذان الصبى المميز كما تصح امامته • هذا هو المذهب، وبه قطع الجمهور ، ونص عليه فى الأم لما ذكره المصنف •

قالوا : ولأنه يقبل خبره فيما طريقه المشاهدة ، كما لو دل أعمى على محراب يجوز أن يصلي ، ويقبل قوله فى الاذن فى دخول الدار وحمل الهدية، وفيه وجه أنه لا يصح أذانه ، حكاه صاحب التتمة وغيره ، وهو مذهب أبي حنيفة وداود • وقال مالك وأحمد يصح ، فاذا قلنا بالمذهب : انه يصح قال الماوردى والبندنيجى وصاحب الشامل والعدة وغيرهم : يكره ، ونقل المحاملى كراهته عن نص الشافعي قال الماوردى وصاحب العدة ، سواء كان مراهقا أو دونه يكره أن يرتب للأذان •

( الرابعة ) لا يصح أذان المرأة للرجال لما ذكره المصنف هذا هو المذهب وبه قطع الجمهور ، ونص عليه فى الأم ، ونقل امام الحرمين الاتفاق عليه ، وفيه وجه حكاه المتولي أنه يصح كما يصح خبرها •

وأما اذا أراد جماعة النسوة صلاة ففيها ثلاثة أقوال ، المشهور المنصوص فى الجديد والقديم ، وبه قطع الجمهور : يستحب لهن الاقامة دون الأذان لما ذكره المصنف •

والثاني : لا يستحبان ، نص عليه فى البويطى ، والثالث : يستحبان حكاهما الخراسانيون فعلى الأول اذا أذنت ولم ترفع الصوت لم يكره وكان ذكرا لله تعالى هكذا نص عليه الشافعي فى الأم والبويطى ، وصرح به الشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب والمحاملى فى كتابيه وصاحب الشامل وغيرهم•

وشذ المصنف والجرجاني فى التحرير فقالا : يكره لها الأذان ، والمذهب ما سبق واذا قلنا : تؤذن فلا ترفع الصوت فوق ما تسمع صواحبها اتفق الأصحاب عليه ونص عليه فى الأم ، فان رفعت فوق ذلك حرم كما يحرم تكشفها بحضور الرجال لأنه يفتتن بصوتها كما يفتتن بوجهها ، وممن صرح بتحريمه امام الحرمين والغزالى والرافعى ، وأشار اليه القاضى حسين •

وقال السرخسى فى الأمالى : رفع صوتها مكروه ، ولو أرادت الصلاة امرأة منفردة ، فان قلنا الرجل المنفرد لا يؤذن فهى أولى والا فعلى الأقوال

الثلاثة فى جماعة النســاء ، والخنثى المشكل فى هــذا كله كالمرأة ، ذكره أبو الفتوح والبغوى وغيرهما ، وقال مالك وأحمــد وداود : يسن للمرأة ، وللنساء الاقامة دون الأذان ، وقال أبو حنيفة : لا يسن الاقامة لهن .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( والمستحب أن يكون المؤذن حرا بالغا لما روى ابن عباس رضى الله عنهما مرفوعا : (( يؤذن لكم خياركم )) وقال عمر رضى الله عنه لرجل : (( من مؤذنوكم؟ فقال : موالينا أو عبيــدنا فقال : ان ذلك لنقص كبير )) والمستحب أن يكون عدلا لأنه أمين على المواقيت ، ولأنه يؤذن على موضع عال ، فاذا لم يكن أمينا لم يؤمن أن ينظر الى العورات ) .**

( **الشرح** ) قوله : روى ابن عباس مرفوعا أى مرفوعا الى النبى صلى الله عليه وسلم تقديره قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم وهذا الحديث رواه أبو داود وابن ماجه والبيهقى باسناد فيه ضعف ، وأما الأثر المذكور عن عمر فرواه البيهقى وهذا الرجل الذى قاله له عمر من مؤذنوكم ؟ هو قيس ابن أبى حازم التابعى الجليل روى عن العشرة ، ولا يعرف أحد روى عن العشرة غيره ، وقيل لم يسمع عبد الرحمن بن عوف ، وقوله : موالينــا أو عبيدنا هكذا هو فى المهذب ( أو عبيدنا ) بأو ، وفى سنن البيهقى ( وعبيدنا ) بالواو .

**وأما الأحكام ففيه مسائل :**

( احداها ) يصح أذان العبــد كما يصح خبره لكن الحــر أولى ، لأنه أكمل ، قال صاحب الحاوى : قال الشافعى رحمه الله : والعبــد فى الأذان كالحر قال : فاحتمل مراده بذلك أمرين :

أحدهما : أنه يجوز أن يكون مؤذنا كالحر . والثانى : أنه يسن له الأذان والاقامة لصلاته كالحر وهذا صحيح لأن مسنونات الصلاة وفروضها يستوى فيها الحر والعبد ، لكن ان أراد أن يؤذن لنفسه لم يلزمه استئذان سيده لأن ذلك لا يضر بخدمة السيد ، وان أراد أن يكون مؤذنا للجماعة لم يجز الا باذن سيده ، لأن فيه اضرارا بخدمته لأنه يحتاج الى مراعاة الأوقات .

( الثانية ) سبق أن المذهب الصحيح صحة أذان الصبى المميز ويتأدى به الشعار وفرض الكفاية اذا قلنا به ، ولكن البالغ أولى منه ، وقد سبق أن جماعة من أصحابنا قالوا : يكره أن يكون مؤذنا لأن فيه تغريرا فانه يخالف غلطه .

( الثالثة ) ينبغى أن يكون المؤذن عدلا ذا صيانة فى دينه ومروءته ، لما ذكره المصنف فان كان فاسقا صح أذانه وهو مكروه ، واتفق أصحابنا على أنه مكروه ، وممن نص عليه البندنيجى وابن الصباغ والرويانى وصاحب العدة وغيرهم ، قال أصحابنا : وانما يصح أذانه فى تحصيل وظيفة الأذان ولا يجوز تقليده وقبول خبره فى دخول الوقت ، لأن خبره غير مقبول .

قال صاحب العدة : فان أذن خصى أو مجبوب فلا كراهة فيه ، قال الشافعى رحمه الله فى الأم : ومن أذن من عبد ومكاتب أجزأ قال : وكذلك الخصى والمجبوب والأعجمى اذا أفصح بالأذان وعلم الوقت ، قال : وأحب أن يكون المؤذنون خيار الناس .

( **فرع** ) قال الامام الشافعى فى الأم والمختصر « وأحب أن لا يجعل مؤذن الجماعة الا عدلا ثقة » قال صاحب الحاوى : قيل جمع بينهما تأكيدا ، وقيل أراد عدلا ان كان حرا ، ثقة ان كان عبدا لأن العبد لا يوصف بالعدالة وانما يوصف بالثقة والأمانة ، وقيل : أراد عدلا فى دينه ثقة فى معرفته بالمواقيت .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وينبغى ان يكون عارفا بالمواقيت لانه اذا لم يكن عارفا غر الناس باذانه والمستحب ان يكون من ولد من جعل النبى صلى الله عليه وسلم الاذان فيهم او من الأقرب فالاقرب اليهم لما روى ابو محذورة رضى الله عنه قال : « جعل رسول الله صلى الله عليه وسلم الاذان لنا » وروى ابو هريرة رضى الله عنه ان النبى صلى الله عليه وسلم قال : « الملك فى قريش والقضاء فى الانصار والاذان فى الحبشة » ) .**

( **الشرح** ) قوله : ينبغى أن يكون عارفا بالمواقيت يعنى يشترط أن يكون عارفا بالمواقيت هكذا صرح باشتراطه صاحب التتمة وغيره ، وأما

ما حكاه الشيخ أبو حامد عن نص الشافعي وقطع به ووقع فى كلام المحاملى وغيره أنه يستحب كونه عارفا بالمواقيت فمؤول ، ويعنى بالاشتراط فيمن يولى ويرتب للأذان ، وأما من يؤذن لنفسه أو يؤذن لجماعة مرة فلا يشترط معرفته بالمواقيت بل اذا علم دخول وقت الأذان لتلك الصلاة صح أذانه لها بدليل أذان الأعمى .

وأما قوله : يستحب أن يكون من ولد من جعل الأذان فيهم ثم من الأقرب فالأقرب اليهم فمتفق عليه ، ونص عليه الشافعى رحمه الله والمحاملى وزاد الشافعى من جعل بعض الصحابة الأذان فيه ، قال القاضى أبو الطيب فى تعليقه وصاحبا الشامل والبيان : فان لم يكن ففى أولاد الصحابة ، وأما حديث أبى هريرة فرواه الترمذى هكذا مرفوعا قال : والأصح أنه موقوف على أبى هريرة .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( والمستحب ان يكون صيتا لان النبى صلى الله عليه وسلم اختار ابا محذورة لصوته ويستحب ان يكون حسن الصوت لانه ارق لسامعيه ويكره ان يكون المؤذن اعمى ، لانه ربما غلط فى الوقت ، فان كان معه بصير لم يكره لان ابن ام مكتوم كان يؤذن مع بلال ) .**

( **الشرح** ) هذه المسائل حكمها كما ذكر باتفاق أصحابنا ، ونص الشافعى رحمه الله عليها كلها ، والصيت بتشديد الياء هو شديد الصوت ورفيعه ، وحديث ابن أم مكتوم فى الصحيحين كما سبق ، وحديث أبى محذورة صحيح أيضا ، ومما يستدل به قوله صلى الله عليه وسلم « ألقه على بلال فانه أندى صوتا منك » وهو صحيح كما سبق فى أول الباب .

قال الشافعى فى الأم والشيخ أبو حامد والمحاملى والبغوى وغيرهم : اذا كان مع الأعمى بصير يخبره بالوقت ولا يؤذن لم يكره كون الأعمى مؤذنا ، كما لا يكره اذا كان معه بصير يؤذن قبله أو بعده ، لأنه لا يؤذن الا بعد دخول الوقت . قال أصحابنا : وانما كرهنا انفراد الأعمى وان كان يمكنه معرفة الوقت بسؤال غيره وبالاجتهاد لأنه يفوت على الناس فضيلة أول الوقت باشتغاله بذلك .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( والمستحب ان يكون على طهارة لما روى وائل بن حجر رضى الله عنه ان النبى صلى الله عليه وسلم قال : « حق وسنة ان لا يؤذن [ لكم ] احد الا وهو طاهر » ولأنه اذا لم يكن على طهارة انصرف لأجل الطهارة فيجىء من يريد الصلاة فلا يجد احدا فينصرف ، والمستحب ان يكون على موضع عال لأن الذى رآه عبد الله بن زيد كان على جذم حائط ، ولأنه أبلغ فى الاعلام ، والمستحب أن يؤذن قائما لأن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « يا بلال قم فناد » ولأنه ابلغ فى الاعلام فان كان مسافرا وهو راكب أذن قاعدا كما يصلى قاعدا . والمستحب ان يكون مستقبل القبلة ، فاذا بلغ الحيعلة لوى عنقه يمينا وشمالا ولا يستدير ، لما روى أبو جحيفة رضى الله عنه قال : « رأيت بلالا خرج الى الأبطح فأذن واستقبل القبلة فلما بلغ حى على الصلاة ، حى على الفلاح ، لوى عنقه يمينا وشمالا ولم يستدر » ولأنه اذا لم يكن له بد من جهة فجهة القبلة اولى ، والمستحب أن يجعل اصبعيه فى صماخى اذنيه لما روى ابو جحيفة قال : « رأيت بلالا وأصبعاه فى [ صماخى ] اذنيه ورسول الله صلى الله عليه وسلم فى قبة له حمراء » ولأن ذلك أجمع للصوت ) .**

**( الشرح )** أما حديث وائل فرواه البيهقى عن عبد الجبار بن وائل عن أبيه موقوفا عليه ، وهو موقوف مرسل ، لأن أئمة الحديث متفقون على أن عبد الجبار لم يسمع من أبيه شيئا ، وقال جماعة منهم : انما ولد بعد وفاة أبيه بستة أشهر ، وحجر بحاء مهملة مضمومة ثم جيم ساكنة ، وكنية وائل أبو هنيدة ، وهو من بقايا ملوك حمير ، نزل الكوفة وعاش الى أيام معاوية.

وأما قوله : لأن الذى رآه عبد الله بن زيد كان على جذم حائط ، فروى أبو داود معناه ، قال : ( قام على المسجد ) وجذم الحائط أصله ، وهو بكسر الجيم واسكان الذال المعجمة .

وأما حديث « يا بلال قم فناد » فرواه البخارى ومسلم من رواية ابن عمر رضى الله عنهما . وأما الحديثان اللذان عن أبى جحيفة فصحيحان رواه البخارى ومسلم عن أبى جحيفة قال « رأيت بلالا يؤذن فجعلت أتتبع فاه ههنا وههنا يمينا وشمالا ، يقول حى على الصلاة حى على الفلاح » وفى رواية أبى داود « فلما بلغ : حى على الصلاة ، حى على الفلاح ، لوى عنقه يمينا وشمالا ولم يستدر » واسناده صحيح ، وفى رواية الترمذى : « رأيت بلالا

يؤذن وأتتبع فاه ههنا وههنا وأصبعاه فى أذنيه » قال الترمذى حديث حسن صحيح ، وأبو جحيفة بجيم مضمومة ثم حاء مهملة مفتوحة ، وهو صحابى مشهور رضى الله عنه واسمه وهب بن عبد الله ، وقيل وهب الله السؤائى بضم السين توفى سنة ثنتين وسبعين ، قيل توفى النبى صلى الله عليه وسلم وهو لم يبلغ الحلم .

**( اما احكام الفصل )** ففيه مسائل ( احداها ) يستحب أن يؤذن على طهارة فان أذن وهو محدث أو جنب أو أقام الصلاة وهو محدث أو جنب صح أذانه واقامته لكنه مكروه ، نص على كراهته الشافعى والأصحاب ، واتفقوا عليها، ودليلنا ما ذكره المصنف مع ما سنذكره ان شاء الله تعالى . قالوا : والكراهة فى الجنب أشد منها فى المحدث ، وفى الاقامة أغلظ .

قال الشافعى رضى الله عنه فى الأم : ولو ابتدأ فى الأذان طاهرا ثم انتقضت طهارته بنى على أذانه ولم يقطعه ، سواء كان حدثه جنابة أو غيرها . قال ولو قطعه وتطهر ثم رجع بنى على أذانه ، ولو استأنف كان أحب الى . هذا نصه : وتابعه الأصحاب . قالوا : وانما استحب اتمامه ولا يقطعه ، لئلا يظن أنه متلاعب . وانما يصح البناء اذا لم يطل الفصل طولا فاحشا ، وان طال طولا غير فاحش ففى صحة البناء طريقان حكاهما صاحب البيان وآخرون :

( أحدهما ) يصح البناء قولا واحدا ، وبه قطع الشيخ أبو حامد وآخرون ( والثانى ) فيه قولان ، قال أصحابنا : واذا أذن أو أقام وهو جنب فى المسجد أثم بلبثه فى المسجد ، وصح أذانه واقامته ، لأن المراد حصول الاعلام وقد حصل ، والتحريم لمعنى آخر وهو حرمة المسجد . وقال صاحب البيان وغيره : وكذا لو أذن الجنب فى رحبة المسجد يأثم ويصح أذانه . قال : والرحبة كالمسجد فى التحريم على الجنب ، قال صاحب الحاوى وغيره : ولو أذن مكشوف العورة أثم وأجزأه .

**( فرع )** فى مذاهب العلماء فى الأذان بغير طهارة .

قد ذكرنا أن مذهبنا أن أذان الجنب والمحدث واقامتهما صحيحان مع الكراهة وبه قال الحسن البصرى وقتادة وحماد بن أبى سليمان وأبو حنيفة

والثورى وأحمد وأبو ثور وداود وابن المنذر . وقالت طائفة : لا يصح أذانه ولا اقامته ، منهم عطاء ومجاهد والأوزاعى واسحاق . وقال مالك : يصح الأذان ولا يقيم الا متوضئا ، وأصح ما يحتج به فى المسألة حديث المهاجر بن قنفد رضى الله عنه قال « أتيت النبى صلى الله عليه وسلم وهو يبول فسلمت عليه فلم يرد على حتى توضأ ، ثم اعتذر الى فقال : انى كرهت أن أذكر الله الا على طهر ، أو قال على طهارة » حديث صحيح رواه أحمد بن حنبل وأبو داود والنسائى وغيرهم بأسانيد صحيحة . وعن الزهرى عن أبى هريرة عن النبى صلى الله عليه وسلم قال « لا يؤذن الا متوضىء » رواه الترمذى ، هكذا قال ، والأصح أنه عن الزهرى عن أبى هريرة موقوف عليه وهو منقطع ، فان الزهرى لم يدرك أبا هريرة .

( المسألة الثانية ) يستحب أن يؤذن على موضع عال من منارة أو غيرها وهذا لا خلاف فيه ، واحتج له الأصحاب بما ذكر المصنف ، وبحديث ابن عمر رضى الله عنهما قال : « كان لرسول الله صلى الله عليه وسلم مؤذنان بلال وابن أم مكتوم ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم ان بلالا يؤذن بليل فكلوا واشربوا حتى يؤذن ابن أم مكتوم. قال : ولم يكن بينهما الا أن ينزل هذا ويرقى هذا » رواه البخارى ومسلم من رواية ابن عمر وعائشة ، وهذا لفظ مسلم وعن عروة بن الزبير عن امرأة من بنى النجار قالت « كان بيتى أطول بيت حول المسجد ، فكان بلال يؤذن عليه الفجر » رواه أبو داود باسناد ضعيف . قال المحاملى فى المجموع وصاحب التهذيب . ولا يستحب فى الاقامة أن تكون على موضع عال وهذا الذى قالاه محمول على ما اذا لم يكن مسجد كبير تدعو الحاجة فيه الى العلو للاعلام .

( الثالثة ) السنة أن يؤذن قائما مستقبل القبلة لما ذكره المصنف ، فلو أذن قاعدا أو مضطجعا أو الى غير القبلة كره وصح أذانه لأن المقصود الاعلام وقد حصل ، هكذا صرح به الجمهور وقطع به العراقيون وأكثر الخراسانيين وهو المنصوص ، وذكر جماعات من الخراسانيين فى اشتراط القيام واستقبال القبلة فى حال القدرة وجهين . وحكى القاضى حسين وجها أنه يصح أذان القاعد دون المضطجع ، والمذهب صحة الجميع ، ومما يستدل له حديث يعلى

ابن مرة الصحابى رضى الله عنه أنهم كانوا مع النبى صلى الله عليه وسلم فى مسير فانتهوا الى مضيق وحضرت الصلاة فمطرت السماء من فوقهم والبلة من أسفل منهم ، فأذن رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو على راحلته وأقام فتقدم على راحلته فصلى بهم يومىء ايماء يجعل السجود أخفض من الركوع » رواه الترمذى باسناد جيد ، وهذه الصلاة كانت فريضة ، ولهذا أذن لها وصلاها على الدابة للعذر ، ويجب اعادتها • وأما حديث زياد بن الحارث قال : « أذنت مع النبى صلى الله عليه وسلم للصبح وأنا على راحلتى » فضعيف والله أعلم •

والسنة أن يلتفت فى الحيعلتين يمينا وشمالا ولا يستدير لما ذكره المصنف وفى كيفية الالتفات المستحب ثلاثة أوجه ( أصحها ) وبه قطع العراقيون وجماعة من الخراسانيين أنه يلتفت عن يمينه فيقول : « حى على الصلاة حى على الصلاة » ثم يلتفت عن يساره فيقول « حى على الفلاح حى على الفلاح » ( والثانى ) أنه يلتفت عن يمينه فيقول : «حى على الصلاة» ثم يعود الى القبلة ثم يلتفت عن يمينه فيقول « حى على الصلاة » ثم يلتفت عن يساره فيقول « حى على الفلاح » ثم يعود الى القبلة ثم يلتفت عن يساره فيقول : « حى على الفلاح » ( والثالث ) وهو قول القفال يقول : « حى على الصلاة » مرة عن يمينه ومرة عن يساره ، ثم « حى على الفلاح » مرة عن يمينه ومرة عن يساره •

قال القاضى أبو الطيب وغيره : فان قيل : استحببتم التفات المؤذن فى الحيعلتين وكرهتم التفات الخطيب فى شىء من الخطبة فما الفرق ؟ قلنا : الخطيب واعظ للحاضرين فالأدب أن لا يعرض عنهم ، بخلاف المؤذن فانه داع للغائبين ، فاذا التفت كان أبلغ فى دعائهم واعلامهم ، وليس فيه ترك أدب • قال أصحابنا : والمراد بالالتفات أن يلوى رأسه وعنقه ولا يحول صدره عن القبلة ولا يزيل قدمه عن مكانها • وهذا معنى قول المصنف : ولا يستدير ، ودليله الحديث المذكور والمحافظة على جهة القبلة ، وهذا الذى ذكرناه من انه لا يستدير فى المنارة وغيرها هو الصحيح المشهور الذى نص عليه الشافعى وقطع به الجمهور •

وقال صاحب الحاوى : ان كان بلدا صغيرا وعددا قليلا لم يستدر ، وان

كان كبيرا ففى جواز الاستدارة وجهـان ، وهما فى موضـع الحيعلتين ولا يستدير فى غيره وهذا غريب ضعيف ، والسنة فى اقامة الصلاة أن يكون مستقبل القبلة وقائما كما ذكرنا فى الأذان ، فان ترك الاستقبال والقيام فيهـا فهو كتركه فى الأذان ، وهل يستحب الالتفات فى الاقامة ؟ فيـه ثلاثة أوجه أصحها : يستحب ، ونقل امام الحرمين اتفاق الأصحاب عليـه قال : وحكى بعض المصنفين ، يعنى الفورانى صاحب الابانة عن القفـال أنه قال مرة : لا يستحب . قال الامام : وهذا غير صحيح ، والوجه الثانى : لا يستحب ، ورجحه البغوى ، لأن الاقامة للحاضرين فلا حاجة الى الالتفات . والثالث : لا يلتفت الا أن يكبر المسجد ، وبه قطع المتولى قال أصحابنا : واذا شرع فى الاقامة فى موضع تممها فيه ولا يمشى فى أثنائها .

( **فـرع** ) فى مذاهب العلماء فى الالتفاتات فى الحيعلتين والاستدارة.

قد ذكرنا أن مذهبنا أنه يستحب الالتفات فى الحيعلة يمينا وشمالا ولا يدور ولا يستدبر القبلة ، سواء كان على الأرض أو على منارة ، وبه قال النخعى والثورى والأوزاعى وأبو ثور ، وهو رواية عن أحمـد ، وقال ابن سيرين : يكره الالتفات وقال مالك : لا يدور ولا يلتفت الا أن يريد أسماع الناس . وقال أبو حنيفة واسحاق وأحمد فى رواية : يلتفت ولا يدور الا أن يكون على منارة فيدور ، واحتج لمن قال يدور بحديث الحجاج بن أرطاة عن عون بن أبى جحيفة عن أبى جحيفة قال : « رأيت النبى صلى الله عليه وسلم بالأبطح فخرج بلال فأذن فاستدار فى أذانه » رواه ابن ماجه والبيهقى .

واحتج أصحابنا بالحديث الصحيح السابق من رواية أبى داود أنه لم يستدر ، وأما حديث الحجاج فجوابه من أوجه ، أحـدها أنه ضعيف لأن الحجاج ضعيف ومدلس ، والضعيف لا يحتج به ، والمدلس اذا قال : عن لا يحتج به ولو كان عدلا ضابطا .

( والجواب الثانى ) أنه مخالف لرواية الثقات عن عون بن أبى جحيفة عن أبيه فوجب رده .

( الثالث ) أن الاستدارة تحمل على الالتفات جمعا بين الروايات ، وقد روى عن غير جهة الحجاج ابن أرطاة بطريق ضعيف بين البيهقى ضعفه .

( الرابعة ) السنة أن يجعل أصبعيه فى صماخى أذنيه لمـا ذكره المصنف وهذا متفق عليه ونقله المحاملى فى المجموع عن عامة أهل العلم قال أصحابنا: وفيه فائدة أخرى وهى أنه ربما لم يسمع انسان صوته لصمم أو بعـد أو غيرهما فيستدل بأصبعيه على أذانه ، فان كان فى احدى يديه علة تمنعه من ذلك جعل الأصبع الأخرى فى صماخه ولا يستحب وضع الأصبع فى الأذن فى الاقامة • صرح به الرويانى فى الحلية وغيره والله أعلم •

( فـرع ) لو أذن راكبا وأقام الصلاة راكبا أجزأه ولا كراهة فيه ان كان مسافرا ، فان كان غير مسافر كره ، والاقامة أشد كراهة ، والأولى أن يقيمها المسافر بعد نزوله لأنه لابد من نزوله للفريضة ، هكذا قاله الأصحاب• ولو أذن انسان ماشيا ، قال صاحب الحـاوى : ان انتهى فى آخر أذانه الى حيث لا يسمعه من كان فى موضع ابتدائه لم يجزه ، وان كان يسمعه أجزأه• هذا كلامه ، وفيه نظر ، ويحتمل أن يجزئه فى الحالين •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**[ والمستحب ان يترسل فى الاذان ، ويدرج الاقامة لما روى عن ابن الزبير مؤذن بيت المقدس ان عمر رضى الله عنه قال : « اذا اذنت فترسل واذا اقمت فاحذم » ولأن الاذان للغائبين فكان الترسل فيه ابلغ والاقامة للحاضرين فكان الادراج فيه اشبه ، ويكره التمطيط وهو التمديد [ والتغنى ] وهو التطريب لما روى ان رجلا قال لابن عمر « انى لاحبك فى الله قال : وانا ابغضك فى الله انك تبغى فى اذانك » قال حماد : يعنى التطريب ) •**

( **الشرح** ) هذا الحكم الذى ذكره متفق عليه ، وهكذا نص عليـه الشافعى فى الأم قال : وكيفما أتى بالأذان والاقامة أجزأ ، غير أن الاختيـار ما وصفت ، هذا نصـه ، واتفق أصحابنا على أنه يجزيه كيف أتى به قال الشاشى فى المعتمد : الصواب أن يكون صوته بتحزين وترقيق ليس فيـه جفاء كلام الأعراب ولا لين كلام المتماوتين ، وهـذا الأثر المذكور عن عمر رضى الله عنه رواه البيهقى ورواه أبو عبيد فى غريب الحديث وروى مرفوعا من رواية أبى هريرة وجابر ، ووقع فى المهذب ( واذا أقمت فاحذم ) بحـاء مهملة وذال معجمة مكسورة وبعـدها ميم وهمزته همزة وصـل ، ورواه البيهقى من طريقين أحدهما هكذا ، والثـانى : فاحـذر بالراء بدل الميم

ومعناهما واحد وهو الاسراع وترك التطويل ، قال ابن فارس : كل شيء أسرعت فيه فقد حذمته ، وأما الأثر المذكور عن ابن عمر فرواه أبو بكر بن أبي داود السجستاني فى كتابه المغازى ، وقال فيه : تختال فى أذانك بدل تبغى .

وجاء فى الترسل حديثان أحدهما عن جابر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لبلال : « اذا أذنت فترسل واذا أقمت فاحذر » رواه الترمذى وضعفه ، وعن على رضى الله عنه قال : « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يأمرنا أن نرسل الأذان ونحذر الاقامة » رواه الدارقطنى باسناد ضعيف وقوله : يترسل قال أهل اللغة : هو الترتيل والتأنى وترك العجلة . قال الأزهرى : المترسل المتمهل فى تأذينه ، ويبين كلامه تبيينا يفهمه كل من سمعه ، قال : وهو من قولك : جاء على رسله وفعل كذا على رسله أى على هيئته غير مستعجل ولا متعب نفسه ، وقوله يدرج هو بضم الياء وكسر الراء ، ويجوز فتح الياء وضم الراء لغتان مشهورتان ، ويقال درجته أيضا بالتشديد ثلاث لغات حكاهن الأزهرى عن ابن الأعرابى . قال : أفصحهن أدرجته ، وكذا اختاره المصنف بقوله ، الادراج أشبه قال الأزهرى وغيره وأصحابنا : ادراج الاقامة هو أن يصل بعضها ببعض ، ولا يترسل ترسله فى الأذان ، وأصل الادراج والدرج الطى .

وقوله : البغى هو بفتح الباء الموحدة واسكان الغين المعجمة وهو المبالغة فى رفع الصوت ومجاوزة الحد ، قال الأزهرى : البغى أن يكون فى رفع صوته يحكى كلام الجبابرة والمتكبرين والمتفيهقين ، قال : والبغى فى كلام العرب الكبر ، والبغى الضلال ، والبغى الفساد . قال صاحب الحاوى : البغى تفخيم الكلام والتشادق فيه ، قال : ويكره تلحين الأذان لأنه يخرجه عن الافهام ولأن السلف تجافوه ، وانما أحدث بعدهم وقوله : (أنك تبغى فى أذانك ) يجوز فتح همزة أنك وكسرها والفتح أحسن للتعليل ، وقوله : تبغى هو بفتح التاء واسكان الباء وكسر الغين ، وابن الزبير المذكور لا يعرف اسمه ، كذا قاله الحاكم أبو أحمد وغيره ، وقوله : بيت المقدس فيه لغتان مشهورتان فتح الميم واسكان القاف وكسر الدال ، والثانية : المقدس بضم الميم وفتح القاف والدال المشددة ، وهو مشتق من القدس وهو الطهر ،

ويقال فيه القدس والقدس باسكان الدال وضمها وايليا وغير ذلك ، وقد أوضحته فى تهذيب الأسماء .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( والمستحب ان يرفع صوته فى الأذان ان كان يؤذن للجماعة لقوله صلى الله عليه وسلم « يغفر للمؤذن مدى صوته ويشهد له كل رطب ويابس » ولأنه ابلغ فى جمع الجماعة ، ولا يبالغ بحيث يشق حلقه لما روى أن عمر رضى الله عنه سمع أبا محذورة قد رفع صوته فقال له : « اما خشيت ان ينشق مريطاؤك ؟ فقال : احببت أن تسمع صوتى » فان اسر بالأذان لم يعتد به ، لأنه لا يحصل به المقصود ، وان كان يؤذن لصلاته وحده لم يرفع الصوت لأنه لا يدعو غيره فلا وجه لرفع الصوت ، والمستحب ان يكون رفع الصوت فى الاقامة دون رفع الصوت فى الأذان لأن الاقامة للحاضرين ) .**

**( الشرح )** حديث « يغفر للمؤذن مدى صوته » رواه أبو داود من رواية أبى هريرة عن النبى صلى الله عليه وسلم هكذا ، وفى اسناده رجل مجهول ، ورواه البيهقى من رواية أبى هريرة وابن عمر ، وفى رواية ابن عمر للبيهقى « ويشهد له كل رطب ويابس سمع صوته » وفى رواية أبى هريرة « كل رطب ويابس سمعه » وفى سنن ابن ماجه « ويستغفر له كل رطب ويابس » وفى صحيح البخارى عن عبد الله بن عبد الرحمن بن أبى صعصعة أن أبا سعيد الخدرى قال له : « انى أراك تحب الغنم والبادية فاذا كنت فى غنمك أو باديتك فأذنت للصلاة فارفع صوتك بالنداء ، فانه لا يسمع مدى صوت المؤذن جن ولا انس ولا شيء الا شهد له يوم القيامة ، قال أبو سعيد : سمعته من رسول الله صلى الله عليه وسلم » والمدى بفتح الميم مقصور يكتب بالياء وهو غاية الشيء . وقوله : يغفر للمؤذن مدى صوته معناه أن ذنوبه لو كانت أجساما غفر له منها قدر ما يملأ المسافة التى بينه وبين منتهى صوته ، وقيل : تمد له الرحمة بقدر مد الأذان ، وقال الخطابى : معناه أن يستكمل مغفرة الله تعالى اذا استوفى وسعه فى رفع الصوت فيبلغ الغاية من المغفرة اذا بلغ الغاية من الصوت ، وأما قول عمر بن الخطاب رضى الله عنه لأبى محذورة : « أما خشيت أن تنشق مريطاؤك » فروى البيهقى عنه هذا القدر دون قوله : أحببت أن تسمع صوتى ، والمريطاء بميم مضمومة ثم راء مفتوحة ثم ياء مثناه من تحت ساكنة ثم طاء مهملة وبالمد والقصر لغتان

أشهرهما المد وهى مؤنثة ، وهى ما بين السرة والعانة قال الأصمعى : هى ممدودة ولم يذكر الجوهرى وجماعة سوى المد ، وممن ذكر المد والقصر أبو عمر الزاهد فى شرح الفصيح ، قال الجوهرى : هى كلمة جاءت مصغرة والمشهور أنهـا ما بين السرة والعانة كمـا سبق ، وقال ابن فارس ، ما بين الصدر الى العانة .

**( اما حكم المسالة )** فان كان يؤذن لجمـاعة استحب أن يرفع صـوته ما أمكنه بحيث لا يلحقه ضرر ، فان أسر به لم يصح لما ذكره المصنف ، هذا هو الصحيح ، وبه قطع الجمهور وفيه وجه أنه يصح كما لو أسر بالقراءة فى موضـع الجهر . وفيه وجه ثالث أنه لا بأس بالاسرار ببعضـه ولا يجوز الاسرار بالجميع ، وهكذا نص عليه فى الأم لكن تأوله الجمهور على أنه أراد من لم يبالغ فى الجهر ، ومنهم من تأوله على من أذن لنفسـه لا لجماعة ومنهم من أخذ بظاهره ، وموضع الخلاف اذا أسمع نفسـه فحسب فان لم يسمع نفسه فليس ذلك بأذان ولا كلام ، وان أسمع بعض الناس دون بعض حصل الأذان قطعا ، قال صاحب الحاوى : لو أسمع واحدا من الجماعة أجزأه لأن الجماعة تحصل بهما ، ولو اقتصر فى الاقامة على اسماع نفسه لم تصح اقامته على أصح الوجهين ، هذا كله فى المؤذن والمقيم لجماعة أما من يؤذن لنفسه وحده فقطع الجمهور بأنه يكفيه أن يسمع نفسه فى الأذان والاقامة .

وقال امام الحرمين : يشترط اسماع من عنده ، والمذهب الأول ونقله الشيخ أبو حامد فى تعليقه عن أصحابنا ، وهل يستحب له رفع الصـوت ؟ فيه خلاف وتفصيل سبق بيانه فى ( فرع ) فى أوائل البـاب ، ومن يقول : لا يرفع المنفرد يحمل الأحاديث الصحيحة فى فضل رفع الصوت على الأذان للجماعة والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ويجب ان يرتب الاذان لانه اذا نكسه لا يعلم السـامع ان ذلك اذان ، والمستحب ان لا يتكلم فى اذانه فان تكلم لم يبطل اذانه لانه اذا لم تبطل الخطبة بالكلام فلان لا يبطل الاذان اولى ، وان اغمى عليه وهو فى الاذان لم يجز لغيره ان يبنى عليه لان الاذان من اثنين لا يحصل به المقصود ، لان السامع يظنه على وجه اللهو واللعب فان افاق فى الحال وبنى عليه جاز لان المقصود يحصل به ،**

**وان ارتد فى الأذان ثم رجع الى الاسلام فى الحال ففيه وجهان ( احدهما ) لا يجوز ان يبنى عليه لأن ما فعله قد بطل بالردة ؛ والمذهب انه يجوز لأن الردة انما تبطل اذا اتصل بها الموت ، وههنا رجع قبل الموت فلم يبطل ) .**

( **الشرح** ) اتفقوا على اشتراط الترتيب فى الأذان لما ذكره فان نكسه فما وقع فى موضعه صحيح فله أن يبنى عليه بأن آتى بالنصف الثانى من الأذان ثم بالنصف الأول ، فالنصف الثانى باطل ، والأول صحيح لوقوعه فى موضعه فله أن يبنى عليه ، فيأتى بالنصف الثانى ، ولو استأنف الأذان كان أولى ليقع متواليا ولو ترك بعض كلماته أتى بالمتروك وما بعده ، ولو استأنف كان أولى ، وأما الكلام فى الأذان فقال أصحابنا : الموالاة بين كلمات الأذان مأمور بها فان سكت يسيرا لم يبطل أذانه بلا خلاف ، بل يبنى ، وان تكلم فى أثنائه فمكروه بلا خلاف ، قال أصحابنا : فان عطس حمد الله فى نفسه وبنى ، وان سلم عليه انسان أو عطس لم يجبه ولم يشمته حتى يفرغ، فان أجابه أو شمته أو تكلم بغير ذلك لمصلحة لم يكره وكان تاركا للفضل .

ولو رأى أعمى يخاف وقوعه فى بئر أو حية تدب الى غافل ، أو نحو ذلك وجب انذاره ويبنى على أذانه ، واذا تكلم فيه لمصلحة أو لغير مصلحة لم يبطل أذانه ان كان يسيرا لأنه ثبت فى الصحيح أن رسول الله صلى الله عليه وسلم تكلم فى الخطبة ، فالأذان أولى أن لا يبطل فانه يصح مع الحدث وكشف العورة وقاعدا وغير ذلك من وجوه التخفيف وهذا الذى ذكرناه من أنه لا يبطل أذانه باليسير هو المذهب وبه قطع الأصحاب الا الشيخ أبا محمد فتردد فيه اذا رفع به الصوت والصحيح قول الأصحاب ، وان طال الكلام أو سكت سكوتا طويلا أو نام أو أغمى عليه فى الأذان ثم أفاق ففى بطلان أذانه طريقان ( أحدهما ) لا يبطل قولا واحدا ، وبه قطع العراقيون وهو نص الشافعى رحمه الله فى الأم ( والثانى ) فى بطلانه قولان ، وهو طريقة الخراسانيين قالوا : والنوم والاغماء أولى بالابطال من الكلام ، والكلام أولى بالابطال من السكوت ، قال الرافعى : الأشبه وجوب الاستئناف عند طول الفصل ، وحمل النص على الفصل اليسير .

قال أصحابنا : والجنون هنا كالاغماء ، ممن صرح به القاضى أبو الطيب والماوردى والمحاملى والمتولى وغيرهم ثم فى الاغماء والنوم اذا لم نوجب

الاستئناف لقلة الفصل ، أو مع طوله على قولنا : لا يبطل الطويل : يستحب الاستئناف ، نص عليه فى الأم ، واتفق الأصحاب عليه ، وكذا يستحب فى السكوت والكلام الكثيرين اذا لم نوجبه ، فان كان الكلام يسيرا لم يستحب الاستئناف على أصح الوجهين ، وبه قطع الأكثرون كما لا يستحب الاستئناف عند السكوت اليسير بلا خلاف . والوجه الثانى : يستحب ورجحه صاحب الشامل والتتمة لأنه مستغن عن الكلام بخلاف السكوت ، ثم اذا قلنا يبنى مع الفصل الطويل فالمراد ما لم يفحش الطول بحيث لا يعد مع الأول أذانا ، وحيث قلنا لا يبطل بالفصل المتخلل فله أن يبنى عليه بنفسه ولا يجوز لغيره على المذهب ، وهو المنصوص فى الأم ، وبه قطع العراقيون لأنه لا يحصل به اعلام .

وقال الخراسانيون : ان قلنا لا يجوز الاستخلاف فى الصلاة فهنا أولى، والا فقولان ، وأما اذا تكلم فى الاقامة كلاما يسيرا فلا يضر ، هذا مذهبنا ، وبه قال الجمهور ، وحكى صاحب البيان عن الزهرى أنه قال : تبطل اقامته دليلنا أنه اذا لم تبطل الخطبة وهى شرط لصحة الصلاة فالاقامة أولى .

قال الشافعى فى الأم : ما كرهت له من الكلام فى الأذان كنت له فى الاقامة أكره قال : فان تكلم فى الأذان والاقامة أو سكت فيهما سكوتا طويلا أحببت أن يستأنف ولم أوجبه . أما اذا ارتد بعد فراغ أذانه ــ والعياذ بالله ــ فلا يبطل أذانه لكن المستحب أن لا يعتد به ويؤذن غيره نص عليه فى الأم ، واتفق الأصحاب عليه لأن ردته تورث شبهة فيه فى حال الأذان فان أسلم وأقام صح ، وان ارتد فى أثناء الأذان لم يصح بناؤه فى حال الردة ، فان أسلم وبنى فالمذهب أنه ان لم يطل الفصل جاز البناء والا فقولان الصحيح منعه وقيل فى جوازه قولان مطلقا ، وقال البندنيجى وغيره : وجهان أصحهما الجواز ، واذا جوزنا له البناء ففى جوازه لغيره الخلاف السابق ، والمذهب أنه لا يجوز ، كذا الحكم لو مات فى خلال الأذان فالمذهب أنه لا يجوز البناء ، وبه قطع صاحب الحاوى والدارمى والله أعلم .

( **فرع** ) قد ذكرنا أن مذهبنا الأذان لا يبطل بالكلام ، وبه قال جماهير العلماء ، قال الشيخ أبو حامد : وحكى عن الزهرى أنه أبطله بالكلام قال : وهو ضعيف عنه ودليلنا القياس على الخطبة كما ذكره المصنف .

# قال المصنف رحمه الله تعالى

**( والمستحب لمن سمع المؤذن أن يقول مثل ما يقول الا فى الحيعلتين فانه يقول : لا حول ولا قوة الا بالله لما روى عمر رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « اذا قال المؤذن : الله اكبر الله اكبر ، فقال احدكم : الله أكبر الله أكبر ثم قال : اشهد أن لا اله الا الله ، فقال : اشهد أن لا اله الا الله ، ثم قال : اشهد ان محمدا رسول الله ، فقال : اشهد أن محمدا رسول الله ، ثم قال : حى على الصلاة ، فقال : لا حول ولا قوة الا بالله ، ثم قال : حى على الفلاح ، فقال : لا حول ولا قوة الا بالله ، ثم قال : الله اكبر الله أكبر ، فقال : الله أكبر الله أكبر ، ثم قال : لا اله الا الله فقال : لا اله الا الله [ خالصا ] من قلبه دخل الجنة » .**

**فان سمع ذلك وهو فى الصلاة لم يات بها فى الصلاة فاذا فرغ أتى بهـا ، فان كان فى قراءة أتى بها ، ثم رجع الى القراءة لأنها تفوت ، والقراءة لا تفوت، ثم يصلى على النبى صلى الله عليه وسلم لما روى عبد الله بن عمرو بن العاص رضى الله عنهما أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « اذا سمعتم المؤذن فقولوا مثل مايقول ، ثم صلوا على فانه من صلى على صلاة صلى الله عليه بها عشرا» ثم يسأل الله تعالى الوسيلة فيقول : اللهم رب هذه الدعوة التامة والصلاة القائمة آت [ سيدنا (١) ] محمدا الوسيلة والفضيلة وابعثه مقاما محمودا الذى وعدته، لما روى جابر رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « من قال حين يسمع النداء ذلك حلت له شفاعتى يوم القيامة » وان كان الأذان للمغرب قال : « اللهم هذا اقبال ليلك وادبار نهارك واصـوات دعاتك اغفر لى » لأن النبى صلى الله عليــه وسلم امر أم سلمة رضى الله عنها أن تقول ذلك ، ويدعو الله تعالى بين الأذان والاقامة لما روى انس رضى الله عنه ان النبى صلى الله عليه وسلم قال : « ان الدعاء لا يرد بين الأذان والاقامة » ) .**

**( الشرح )** حديثا عمر وعبد الله بن عمرو بن العـاص رضى الله عنهم رواهما مسلم باللفظ الذى ذكره ، وحديث جابر رواه البخارى بلفظه هذا ، وحديث أم سلمة رواه أبو داود والترمذى ، وفى اسناده مجهول ، وحديث أنس رواه أبو داود والترمذى ، وقال حديث حسن . وفى صحيح مسلم عن سعد بن أبى وقاص رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « من قال حين يسمع المؤذن : أشهد أن لا اله الا الله وحده لا شريك له وأن محمدا

---

(١) لا توجد لفظة سيدنا فى نسخة الركبى من متن المهذب ولا فى المتوكلية من المجموع وهى ثابتة فى ش و ق والطبعة الاولى من الوحيدة ( ط ) .

عبده ورسوله ، رضيت بالله ربا وبمحمد رسولا وبالاسلام دينـا غفر له ذنبه » وقوله الوسيلة هى منزلة فى الجنة ثبت فى صحيح مسلم عن عبد الله ابن عمرو بن العاص رضى الله عنهما أنه سمع رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : « اذا سمعتم المؤذن فقولوا مثل ما يقول ، ثم صلوا على ، فانه من صلى على صلاة صلى الله عليه بها عشرا ، ثم سلوا الله لى الوسيلة فانها منزلة فى الجنة لا تنبغى الا لعبد من عباد الله ، وأرجو أن أكون أنا هو فمن سأل لى الوسيلة حلت له الشفاعة » •

وقوله : الدعوة التامة هى بفتح الدال وهى دعوة الأذان سميت دعوة تامة لكمالها وعظم موقعها وسـلامتها من نقص يتطرق الى غيرها ، وقوله الصلاة القائمة أى التى ستقوم أى تقام وتحضر ، قوله مقاما محمودا وهكذا هو فى المهذب مقاما محمودا بالتنكير ، وكذا هو فى صحيح البخارى وجميع كتب الحـديث ، وهو صحيح ويكون قوله : الذى وعدته بدلا منه ، أو منصوبا بفعل محذوف تقديره أعنى الذى وعدته ، أو مرفوعا خبر مبتـدأ محذوف ، أى هو الذى وعدته •

وأما ما وقع فى التنبيه وكثير من كتب الفقه المقام المحمود فليس بصحيح فى الرواية وانما أراد النبى صلى الله عليه وسلم التأدب مع القرآن ، وحكاية لفظه فى قول الله عز وجل : ( عسى أن يبعثك ربك مقاما محمودا ) فينبغى أن يحافظ على هذا وقوله صلى الله عليه وسلم « حلت له شفاعتى » أى غشيته ونالته ونزلت به وقيل حقت له •

**( اما احكام الفصل )** فقال أصحابنا يستحب للمؤذن أن يقول بعـد فراغ أذانه هذه الأذكار المذكورة من الصلاة على رسول الله صلى الله عليه وسلم وسؤال الوسيلة والدعاء بين الأذان والاقامة ، والدعاء عند أذان المغرب ، ويستحب لسامعه أن يتابعه فى ألفاظ الأذان ويقول عند الحيعلتين « لا حول ولا قوة الا بالله » فاذا فرغ من متابعته استحب له أيضا أن يقول هذه الأذكار المذكورة كلها ، ويقول اذا سـمع قول المؤذن « الصـلاة خير من النوم » صدقت وبررت هذا هو المشهور • وحكى الرافعى وجها أنه يقول : صدق رسول الله صلى الله عليه وسلم الصلاة خير من النوم • ويستحب أن يتابعه

فى ألفاظ الاقامة ، الا أنه يقول فى كلمة الاقامة أقامها الله وأدامها . هكذا قطع به الأصحاب ، الا الغزالى فحكى فى البسيط عن صاحب التقريب وجها أنه لا يستحب متابعته الا فى كلمة الاقامة . وهذا شاذ ضعيف .

قال أصحابنا : ويستحب أن يتابع المؤذن فى كل كلمة عقب فراغ المؤذن منها ولا يقارنه ولا يؤخر عن فراغه من الكلمة ، ويدل عليه حديث عمر رضى الله عنه ، ويقول « لا حول ولا قوة الا بالله » أربع مرات فى الأذان ، ومرتين فى الاقامة فيقولها عقب كل مرة من قول المؤذن « حى على الصلاة ، حى على الفلاح » ويقول فى التثويب صدقت وبررت مرتين ، ذكره الروياني فى الحلية وغيره . وتستحب الصلاة على رسول الله صلى الله عليه وسلم بعد الفراغ ، ثم سؤال الوسيلة بعدها للمؤذن والسامع ، وكذا الدعاء بين الأذان والاقامة يستحب لهما ولغيرهما . قال أصحابنا : وانما استحب للمتابع أن يقول مثل المؤذن فى غير الحيعلتين ليدل على رضاه به وموافقته فى ذلك ، وأما الحيعلة فدعاء الى الصلاة ، وهذا لا يليق بغير المؤذن فاستحب للمتابع ذكر آخر ، فكان لا حول ولا قوة الا بالله لأنه تفويض محض الى الله تعالى . وثبت فى الصحيحين عن أبى موسى الأشعرى رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « لا حول ولا قوة الا بالله كنز من كنوز الجنة » .

قال أصحابنا : ويستحب متابعته لكل سامع من طاهر ومحدث وجنب وحائض وكبير وصغير لأنه ذكر . وكل هؤلاء من أهل الذكر ، ويستثنى من هذا المصلى ومن هو على الخلاء والجماع ، فاذا فرغ من الخلاء والجماع تابعه ، صرح به صاحب الحاوى وغيره ، فاذا سمعه وهو فى قراءة أو ذكر أو درس علم أو نحو ذلك قطعه وتابع المؤذن ، ثم عاد الى ما كان عليه ان شاء ، وان كان فى صلاة فرض أو نفل قال الشافعي والأصحاب : لا يتابعه فى الصلاة فاذا فرغ منها قاله .

وحكى الخراسانيون فى استحباب متابعته فى حال الصلاة قولا . وهو شاذ ضعيف ، فاذا قلنا بالمذهب انه لا يتابعه فتابعه فقولان ، أصحهما : يكره ، والثانى : أنه خلاف الأولى . وقيل انه مباح لا يستحب فعله ولا تركه ولا يكره ، وهذا اختيار الشيخ أبى على السنجى وامام الحرمين ، والمذهب

كراهته . فاذا تابعه فى ألفاظ الأذكار وقال فى الحيعلتين : لا حول ولا قوة الا بالله لم تبطل صلاته لأنها أذكار والصلاة لا يبطلها الأذكار . وان قال فى الحيعلة حى على الصلاة حى على الفلاح ، فهذا كلام آدمى ، فان كان عالما بأنه فى الصلاة وأن هذا كلام آدمى بطلت صلاته ، وان كان ناسيا للصلاة لم تبطل ، وان كان عالما بالصلاة جاهلا بأن ذلك كلام آدمى وانه ممنوع منه ففى بطلان صلاته وجهان حكاهما القاضى حسين فى تعليقه وغيره ، أصحهما لا تبطل ، وبه قطع الأكثرون ، منهم الشيخ أبو حامد وصاحب الحاوى والمحاملى وصاحب الشامل والابانة والمتولى وصاحب العدة . قالوا ويسجد للسهو الناسى وكذا الجاهل اذا لم تبطلها لأنه تكلم فى صلاته ناسيا . قال القاضى حسين : ولو قال فى متابعته فى التثويب صدقت وبررت فهو كقوله : حى على الصلاة لأنه كلام آدمى ، قال وكذا لو قال مثله : الصلاة خير من النوم ، قال : ولو قال صدق رسول الله صلى الله عليه وسلم لم تبطل صلاته. ولو قال : قد قامت الصلاة بطلت صلاته ، كما لو قال حضرت الصلاة ، ولو قال أقامها الله أو اللهم أقمها وأدمها لم تبطل صلاته . هذا كلام القاضى وهو كما قال .

واتفقوا على أنه لا يتابعه اذا كان فى أثناء قراءة الفاتحة ، فان ذلك مكروه ، وممن نقل الاتفاق عليه امام الحرمين . قالوا : فلو تابع فيها وجب استئناف القراءة بلا خلاف ، لأنه غير مستحب بخلاف ما لو امن فيها لتأمين الامام فانه لا يوجب الاستئناف على الأصح لأن التأمين مستحب قال صاحب الشامل : قال أبو اسحاق : وليس التأكيد فى متابعة المؤذن بعد فراغ المصلى كالتأكيد فى متابعة من ليس هو فى صلاة . قال صاحب الحاوى ولو سمعه وهو فى الطواف تابعه وهو على طوافه ، لأن الطواف لا يمنع الكلام .

( فرع ) اذا سمع مؤذنا بعد مؤذن ، هل يختص استحباب المتابعة بالأول ؟ أم يستحب متابعة كل مؤذن ؟ فيه خلاف للسلف حكاه القاضى عياض فى شرح صحيح مسلم ، ولم أر فيه شيئا لأصحابنا ، والمسألة محتملة، والمختار أن يقال : المتابعة سنة متأكدة يكره تركها لصريح الأحاديث الصحيحة بالأمر بها ، وهذا يختص بالأول لأن الأمر لا يقتضى التكرار ، وأما أصل الفضيلة والثواب فى المتابعة فلا يختص والله أعلم .

( فــرع ) مذهبنا أن المتابعة سنة ليست بواجبة ، وبه قال جمهــور العلماء ، وحكى الطحاوى خلافا لبعض السلف فى ايجابها وحكاه القــاضى عيــاض •

( فــرع ) مذهبنــا ومذهب الجمهــور أنه يتابع المؤذن فى جميــع الكلمات • وعن مالك روايتان احداهما كالجمهور ، والثانية يتابعه الى آخر الشهادتين فقط ، لأنه ذكر لله تعالى وما بعده بعضه ليس بذكر وبعضه تكرار لما سبق ، وحجة الجمهور حديث عمر رضى الله عنه •

( فــرع ) لم آر لأصحابنا كلاما فى أنه هل يستحب متابعة المؤذن فى الترجيع أم لا ؟ ويحتمل أن يقــال لا يستحب لأنه لا يسمعه ، ويحتمل أن يقال يستحب لقوله صلى الله عليه وسلم « اذا سمعتم المؤذن فقولوا مثــل ما يقول » والترجيع مما يقول ، ولم يقل فقولوا مثل ما تسمعون ، وهــذا الاحتمال أظهر وأحوط •

( فــرع ) من رأى المؤذن وعلم أنه يؤذن ولم يسمعه لبعد أو صمم الظاهر أنه لا تشرع له المتابعة ، لأن المتابعة معلقة بالسماع ، والحديث مصرح باشتراطه ، وقياسا على تشميت العاطس فانه لا يشرع الا لمن يسمع تحميده•

( فــرع ) لمن سمع المؤذن ولم يتــابعه حتى فرغ ، لم أر لأصحابنا تعرضا له لأنه هل يستحب تدارك المتابعة ؟ والظاهر أنه يتدارك على القرب ولا يتدارك بعد طول الفصل ، وقد قال امام الحرمين : لو سمعه وهــو فى الصلاة فلم يتابعه ينبغى أن يأتى بالاذكار بمجرد السلام • فلو طال الفصل فهو كترك سجود السهو ، فيه تفصيل فى موضعه •

( فــرع ) قد ذكرنا أن مذهبنا المشهور أنه يكره للمصلى متابعته فى الصلاة ، وسواء صلاة الفرض والنفل ، وبه قال جماعة من السلف • وعن مالك ثلاث روايات احداها يتابعه ، والثانية يتابعه فى النافلة دون الفرض •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( والمستحب ان يقعد بين الأذان والاقامة قعدة ينتظر فيها الجماعة ، لان الذى رآه عبد الله بن زيد رضى الله عنه فى المنام اذن وقعد قعــدة ، ولانه اذا**

**وصـل الأذان بالاقامة فات النـاس الجماعة فلم يحصل المقصـود بالأذان ؛ ويستحب ان يتحول من الأذان الى غيره للاقامة لما روى فى حديث عبد الله بن زيد : (( ثم استأخر غير كثير ثم قال مثل ما قال وجعلها وترا )) ) .**

**( الشرح )** حديث عبد الله بن زيد هذا رواه أبو داود باسناد صحيح وروى الترمذى بعضه بطريق الى أبى داود وقال : حسن صحيح كما تقدم فى أول الباب .

**( أما حكم المسالة )** فاتفق أصحابنا على استحباب هـذه القعـدة قدر ما تجتمع الجماعة الا فى صلاة المغرب فانه لا يؤخرها لضيق وقتهـا ، ولأن الناس فى العادة يجتمعون لها قبل وقتها ، ومن تأخر عن التقدم لا يتأخر عن أول الصلاة ، ولكن يستحب أن يفصل بين أذانها واقامتها فصلا يسيرا بقعدة أو سكوت أو نحوهما ، هذا مذهبنا لا خلاف فيه عندنا ، وبه قال أحمـد وأبو يوسف ومحمد ، وهو رواية عن أبى حنيفة وقال مالك وأبو حنيفة فى المشهور عنه : لا يقعد بينهما وأما استحباب التحول للاقامة الى غير موضع الأذان فمتفق عليه للحديث .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( والمستحب ان يكون المقيم هو المؤذن لأن زياد بن الحارث الصدائى اذن فجاء بلال ليقيم فقال النبى صلى الله عليه وسلم (( ان اخا صداء اذن ، ومن أذن فهو يقيم )) فان أذن واحد وأقام غيره جاز لأن بلالا اذن وأقام عبـد الله ابن زيد ) .**

**( الشرح )** حديث زياد بن الحارث رواه أبو داود والترمذى وغيرهما، قال الترمذى والبغوى : فى اسناده ضعف ، وعلق البيهقى القول فيه فقال : ان ثبت كان أولى مما روى فى حديث عبد الله بن زيد (( أن بلالا أذن فقال عبد الله : يا رسول الله انى أرى الرؤيا ويؤذن بلال ؟ . قال : فأقم أنت )) لمـا فى اسناده ومتنه من الاختلاف ، وأنه كان فى أول ما شرع الأذان وحديث الصدائى كان بعده . وأما حديث عبد الله بن زيد فرواه أبو داود وغيره ، وقد ذكرنا قول البيهقى فيه . وقال الامام أبو بكر الحازمى فى كتابه الناسخ والمنسوخ : فى اسناده مقال ، قال : واتفق أهل العلم فى الرجل يؤذن ويقيم

غيره أن ذلك جائز ، واختلفوا فى الأولوية فقال أكثرهم : لا فرق والأمر متسع • وممن رأى ذلك مالك وأكثر أهل الحجاز وأبو حنيفة وأكثر أهل الكوفة وأبو ثور • وقال بعض العلماء الأولى أن من أذن فهو يقيم •

وقال الشافعى : اذا أذن الرجل أحببت أن يتولى الاقامة لشىء يروى : أن من أذن فهو يقيم ، قال الحازمى : وحجة هذا المذهب حديث الصدائى لأنه أقوم اسنادا من حديث عبد الله بن زيد ، ثم حديث ابن زيد كان فى أول ما شرع الأذان فى السنة الأولى ، وحديث الصدائى بعده بلا شك والأخذ بآخر الأمرين أولى • قال : وطريق الانصاف أن يقال الأمر فى هذا الباب على التوسعة ، وادعاء النسخ مع امكان الجمع بين الحديثين على خلاف الأصل •

أما الصدائى فبضم الصاد وتخفيف الدال المهملتين وبالمد ، منسوب الى صداء تصرف ولا تصرف ، وهو أبو هذه القبيلة واسمه يزيد بن حرب • قال البخارى فى تاريخه : صداء حى من اليمن ، وكان أذان زياد الصدائى فى صلاة الصبح فى السفر ، ولم يكن بلال حاضرا حينئذ •

( **أما حكم المسألة** ) فان أذن واحد فقط فهو الذى يقيم ، وان أذن جماعة دفعة واحدة واتفقوا على من يقيم منهم أقام ، وان تشاحوا أقرع ، وان أذنوا واحدا بعد واحد فان كان الأول هو المؤذن الراتب أو لم يكن هناك مؤذن راتب فالذى يقيم هو الأول • وان كان الذى أذن أولا أجنبيا وأذن بعده الراتب فمن أولى بالاقامة ؟ فيه وجهان حكاهما الخراسانيون ( أصحهما ) الراتب لأنه صاحب ولاية الأذان والاقامة وقد أذن ( والثانى ) الأجنبى لأن بأذان الأول حصلت سنة الأذان أو فرضه ، ولو أقام فى هذه الصور غير من له ولاية الاقامة ممن أذن أو أجنبى اعتد باقامته على المذهب ، وبه قطع المصنف والجمهور • وحكى الخراسانيون وجها أنه لا يعتد به ، تخريجا من قول الشافعى انه لا يجوز أن يخطب واحد ويصلى آخر • وهذا ليس بشىء• ويستحب أن لا يقيم فى المسجد الواحد الا واحد الا اذا لم تحصل به الكفاية ، وفيه وجه أنه لا بأس بأن يقيموا جميعا اذا لم يؤد الى تهويش ، وبه قطع البغوى ، واذا أقام غير من أذن فهو خلاف الأولى ، ولا يقال

مكروه • وقيل انه مكروه ، وبه جزم العبدرى ونقل مثله عن أحمد ، قال : وقال مالك وأبو حنيفة : لا يكره •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ويستحب لمن سمع الاقامة ان يقول مثل ما يقول الا فى الحيعلة فانه يقول : لا حول ولا قوة الا بالله ، وفى لفظ الاقامة يقول : اقامها الله وادامها [ ما دامت السموات والأرض (١) ] لما روى ابو أمامة رضى الله عنه ان النبى صلى الله عليه وسلم قال ذلك ) •**

**( الشرح )** هذا الحديث رواه أبو داود بإسناده عن محمد بن ثابت العبدى عن رجل من أهل الشام عن شهر بن حوشب عن أبى أمامة أو بعض أصحاب النبى صلى الله عليه وسلم عن النبى صلى الله عليه وسلم فهو حديث ضعيف لأن الرجل مجهول ، ومحمد بن ثابت العبدى ضعيف بالاتفاق وشهر مختلف فى عدالته وعلى المصنف انكار فى جزمه بروايته عن أبى أمامة وانما هو على الشك كما ذكرنا لكن الشك فى أعيان الصحابة لا يضر لأنهم كلهم عدول لكن لايجوز الجزم به عن أبى أمامة مع الشك ، وكيف كان فهو حديث ضعيف لكن الضعيف يعمل به فى فضائل الأعمال باتفاق العلماء ، وهذا من ذلك ، واسم أبى أمامة صدى بن عجلان سبق فى باب التيمم ، واتفق أصحابنا على استحباب متابعته فى الاقامة كما قال المصنف الا الوجه الشاذ الذى قدمناه عن البسيط •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( والمستحب أن يكون المؤذن للجماعة اثنين لان النبى صلى الله عليه وسلم كان له مؤذنان بلال وابن أم مكتوم رضى الله عنهما ، فان احتاج الى الزيادة جعلهم اربعة لانه كان لعثمان رضى الله عنه اربعة ، والمستحب ان يؤذن واحد بعد واحد كما فعل بلال وابن ام مكتوم ، ولان ذلك ابلغ فى الاعلام ) •**

**( الشرح )** حديثا بلال وابن أم مكتوم صحيحان كما سبق رواهما البخارى ومسلم ، قال الشافعى والأصحاب : يجوز الاقتصار على مؤذن واحد للمسجد ، والأفضل أن يكون مؤذنان للحديث فان احتاج الى أكثر من ذلك ، قال أبو على الطبرى : تجوز الزيادة الى أربعة كما فعل عثمان

---

(١) ما بين المعقوفين ليس فى ش و ق ( ط ) •

رضى الله عنه ، ولا يزاد على أربعة • وتابع أبا على الطبرى على هذا المصنف والشيخ أبو حامد والمحاملى والسرخسى والبغوى وصاحب العدة ورجحه الرويانى وكثيرون ، ونقله صاحب البيان عن الأكثرين ، وأنكر المحققون هذا على أبى على ، وقالوا : انما الضبط بالحاجة ورؤية المصلحة فان رأى الامام المصلحة فى الزيادة على أربعة فعله ، وان رأى الاقتصار على اثنين لم يزد ، وهذا هو الصحيح لأنه اذا جازت الزيادة على ما كان فى زمن رسول الله صلى الله عليه وسلم للحاجة فالزيادة على ما كان فى زمن عثمان للحاجة أولى •

قال القاضى أبو الطيب : قال الشافعى فى الأم : لا تضييق أن يكون للمؤذنون أكثر من اثنين ، قال أبو على الطبرى : لا يزاد على أربعة ، قال القاضى : قال أصحابنا • هذا لا يعرف ، والصحيح أنه يجوز أن يزيد ما شاء لأن الشافعى لم يحدد شيئا ، وقال صاحب الشامل : هذا التقدير الذى قاله أبو على لم يذكره أحد من أصحابنا غيره ، وظاهر كلام الشافعى جواز الزيادة •

وقال صاحب التتمة : هذا الذى قاله أبو على ليس بصحيح ، وقال صاحب الحاوى : يكون له مؤذنان فان لم يكف اثنان لكثرة الناس جعلهم أربعة ، فان لم يكفوا جعلهم ستة فان زاد فثمانية ليكونوا شفعا لا وترا ، وأقوال أصحابنا بنحو ما ذكره هؤلاء مشهورة ، فالصواب أن الضبط بالحاجة والمصلحة ، وان بلغوا مابلغوا ، وقد قال أبو على البندنيجى : قد نص الشافعى فى القديم على جواز الزيادة على أربعة •

( قلت ) وهذا قديم لم يعارضه جديد ، فهو مذهب الشافعى كما سبق بيانه فى مقدمة هذا الشرح ، قال صاحب الحاوى : ومراد الشافعى والأصحاب بهذا المؤذنون الذين يرتبهم الامام له على الدوام ، والا فلو أذن أهل المسجد كلهم لم يمنعوا يعنى أذن واحد بعد واحد ولم يؤد الى تهويش واختلاط •

( **فرع** ) اذا كان للمسجد مؤذنان فأكثر أذنوا واحدا بعد واحد كما صح عن بلال وابن أم مكتوم ، ولأنه أبلغ فى الاعلام ، فان تنازعوا فى الابتداء أقرع فان ضاق الوقت والمسجد كبير أذنوا فى أقطاره كل واحد فى

قطر ليسمع أهل تلك الناحية ، وان كان صغيرا أذنوا معـا اذا لم يؤد الى تهويش •

قال صاحب الحاوى وغيره : ويقفون جميعا عليه كلمة كلمة ، فان أدى الى تهويش أذن واحد فقط فان تنـازعوا أقرع ، قال الشـيخ أبو حامد والقاضى حسين وغيره : فان آذنوا جميعا واختلفت أصواتهم لم يجز لأن فيه تهويشا على الناس ، ومتى أذن واحد بعد واحد لم يتأخر بعضهم عن بعض لئلا يذهب أول الوقت ، ولئلا يظن من سمع الأخير أن هذا أول الوقت ، قال الشافعى فى الأم ولا أحب للامام اذا أذن المؤذن الأول أن يبطىء بالصلاة ليفرغ من بعده ، بل يخرج ويقطع من بعده الأذان بخروج الامام •

**( فـرع )** اختلف أصحابنا فى الأذان للجمعـة ، فقـال المحاملى فى المجموع : قال الشافعى رحمه الله : أحب أن يكون للجمعة أذان واحد عنـد المنبر ، ويستحب أن يكون المؤذن واحدا لأنه لم يكن يؤذن يوم الجمعـة للنبى صلى الله عليه وسلم الا بلال هذا كلام المحاملى ، وقال البندنيجى : قال الشافعى : أحب أن يكون مؤذن الجمعة واحدا بين يدى الامام اذا كان على المنبر لا جماعة مؤذنين وصرح أيضا القاضى أبو الطيب وآخرون بأنه يؤذن للجمعة مؤذن واحد •

وقال الشافعى رحمه الله فى البويطى : النداء يوم الجمعة هو الذى يكون والامام على المنبر يكون المؤذنون يستفتحون الأذان فوق المنارة جملة حين يجلس الامام على المنبر ليسمع الناس فيأتون الى المسجد فاذا فرغوا خطب الامام بهم ومنع الناس البيع والشراء تلك الساعة هذا نصه بحروفه • وفى صحيح البخارى فى باب رجم الحبلى من الزنا عن ابن عباس رضى الله عنهما قال « جلس عمر رضى الله عنه على المنبر يوم الجمعة فلما سكت المؤذنون قام فأثنى على الله تعالى • وذكر الحديث » •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ويجوز استدعاء الأمراء الى الصلاة لما روت عائشة رضى الله عنها ان بلالا رضى الله عنه جاء فقال : « السـلام عليك يا رسول الله ورحمة الله وبركاته الصلاة رحمك الله فقال النبى صلى الله عليـه وسلم : مرى ابا بكر فليصـل بالناس » قال ابن قسيط : وكان بلال يسلم على أبى بكر وعمر رضى الله عنهما كما كان يسلم على رسول الله صلى الله عليه وسلم ) •**

( **الشرح** ) ثبت فى الصحيحين عن عائشة رضى الله عنها قالت « لما ثقل رسول الله صلى الله عليه وسلم جاء بلال يؤذن بالصلاة فقال : مروا أبا بكر فليصل بالناس » وأما هذه الزيادة التى ذكرها المصنف فليست فى الصحيحين، وقوله : مرى ، هكذا وقع فى المهذب ، والذى فى الصحيحين مروا كما ذكرناه ، وفى الصحيحين : مروا من غير رواية عائشة ، وأما ابن قسيط فبضم القاف وفتح السين وهو منسوب الى جده وهو يزيد بن عبد الله بن قسيط ابن أسامة بن عمير الليثى المدنى أبو عبد الله سمع ابن عمر وأبا هريرة وغيرهما توفى سنة ثنتين وعشرين ومائة بالمدينة ، وهو ثقة ، وقوله ان بلالا كان يسلم على أبى بكر وعمر يعنى عند استدعائهما الى الصلاة . وهذا النقل بعيد أو غلط فان المشهور المعروف عند أهل العلم بهذا الفن أن بلالا لم يؤذن لأبى بكر ولا عمر ، وقيل : أذن لأبى بكر رضى الله عنهم ، ورواية ابن قسيط هذه منقطعة فانه لم يدرك أبا بكر ولا عمر ولا بلالا رضى الله عنهم . وهذا الذى ذكره المصنف من جواز الاستدعاء هو كما قال ، وقال القاضى أبو الطيب فى تعليقه : سلام المؤذن بعد الأذان على الأمراء وقوله : حى على الصلاة حى على الفلاح مكروه وقال صاحب العدة الشيخ نصر المقدسى : يكره أن يخرج بعد الأذان الى باب الأمير وغيره ، ويقول : حى على الصلاة أيها الأمير فان أتى بابه ، وقال : الصلاة أيها الأمير فلا بأس .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان وجد من يتطوع بالأذان لم يرزق المؤذن من بيت المال لان [ مال بيت ] المال جعل للمصلحة ولا مصلحة فى ذلك ، وان لم يوجد من يتطوع رزق [ من يؤذن ] من خمس الخمس لأن ذلك من المصالح ، وهل يجوز ان يستاجر ؟ فيه وجهان ( احدهما ) لا يجوز ، وهو اختيار الشيخ أبى حامد ، لانه قربة فى حقه فلم يجز ان يستاجر عليه كالامامة فى الصلاة ( الثانى ) يجوز لأنه عمل معلوم يجوز ان ياخذ الرزق عليه فجاز اخذ الاجرة عليه كسائر الاعمال ) .**

( **الشرح** ) قوله : قربة فى حقه احتراز من الحج وقوله : عمل معلوم احتراز من القضاء ، وقوله : يجوز أخذ الرزق عليه احتراز من عمل المعصية، وقيل : احتراز من صلاته منفردا .

قال الشافعي رحمه الله فى الأم : أحب أن يكون المؤذنون متطوعين قال : وليس للامام أن يرزقهم وهو يجـد من يؤذن متطوعا ممن له أمانة الا أن يرزقهم من ماله . قال ولا أحسب أحدا ببلد كثير الأهل يعوزه أن يجـد مؤذنا أمينا لازما يؤذن متطوعا ، فان لم يجده فلا بأس أن يرزق مؤذنا ، ولا يرزقه الا من خمس الخمس سهم رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا يجوز أن يرزقه من غيره من الفيء لأن لكله مالكا موصوفا ، ولا يجوز أن يرزقه من الصدقات شيئا ، ويجوز للمؤذن أخذ الرزق اذا رزق من حيث وصفت أن يرزق ولا يجوز له أخذه من غيره بأن يرزق ، هذا نصه بحرفه وتابعه الأصحاب كلهم عليه ، واتفقوا عليه .

وعن عثمان بن أبى العاص رضى الله عنه قال « آخر ما عهد الى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن اتخـذ مؤذنا لا يأخذ على أذانه أجرا » ، رواه الترمذي وقال حديث حسن ، قال أصحابنا : ولا يجوز أن يرزق مؤذنا وهو يجد متبرعا عدلا ، كما نص عليه ، قال القاضي حسين : لأن الامام فى بيت المال كالوصى فى مال اليتيم ثم الوصى لو وجد من يعمل فى مال اليتيم متبرعا لم يجز أن يستأجر عليه من مال اليتيم فكذا الامام فلو وجد فاسقا متبرعا ، وعدلا لا يؤذن الا برزق فالمذهب أنه يرزق العدل وبهذا قطع الشيخ أبو حامد والمحاملي والبندنيجي وصاحبا الشامل والمعتمـد والجمهور ، وهو ظاهر النص الذى ذكرناه ، وذكر صاحب التتمة وجهين أحدهما : يرزق العدل ، والثانى الفاسق أولى ، وهذا ليس بشيء ولو وجد متطوعا حسن الصـوت وغيره رفيعه فهل له أن يرزق حسن الصوت ؟ فيـه وجهان حكاه القـاضي وصاحبـاه المتولي والبغـوى غيرهم ، قال ابن سريج يرزقه وقال القفـال والشيخ أبو محمد لا والأصح أنه يرزقه ان رآه مصلحة لظهور تفاوتهما ، وتعلق المصلحة به .

قال القاضي والمتولي : هما مبنيان على القولين فى الأم اذا طلبت أجرة الرضاع ووجد الأب متبرعة ، قال أصحابنا والرزق يكون من خمس خمس الفيء والغنيمة ، وكذا من أربعة أخمـاس الفيء اذا قلنـا : انه للمصالح ، وينبغى أن لا يختص بذلك بل يرزقه من كل مال هو لمصالح المسـلمين ؛

كالأموال التى يرثها بيت المال ، والمال الضائع الذى أيسنا من صاحبه وغير ذلك .

قال أصحابنا : والرزق يكون بقدر الحاجة ، فان كان فى البلد مسجد واحد رزق ما تدعو الحاجة اليه من مؤذن أو جماعة كما سبق ، وان كان فيه مساجد ولم يمكن جمع الناس فى مسجد واحد رزق عددا من المؤذنين للمساجد بحيث تحصل بهم الكفاية ويتأدى الشعار ، وان أمكن بلا مشقة فوجهان مشهوران فى كتب الخراسانيين ، أحدهما : يجمعهم ويرزق واحدا فقط ، وأصحهما لا يجمعهم بل يرزق الجميع لئلا تتعطل المساجد ، قال القاضي حسين : ولأن تكثير الجماعات وفعلها فى مساجد أكثر فضيلة من أدائها فى مسجد واحد ، واذا لم يكن فى بيت المال سعة بدأ بالأهم وهو رزق مؤذن الجامع وأذان صلاة الجمعة أهم من غيره ، قال أصحابنا : ويجوز للامام أن يرزق من مال نفسه ولآحاد الرعية من مال نفسه وحينئذ يجوز أن يرزق كم شاء وكيف شاء ومتى شاء فيرزق ما شاء من العدد ، ومع وجود المتبرع وفوق قدر الكفاية ، وصرح به فى التهذيب وغيره .

( **فرع** ) فى جواز الاستئجار على الأذان ثلاثة أوجه ( أصحها ) : يجوز للامام من مال بيت المال ومن مال نفسه ولآحاد الناس من أهل المحلة ومن غيرهم من مال نفسه ونقله القاضى أبو الطيب عن أبى على الطبرى وعامة أصحابنا ، وكذا نقله المتولى وصاحب الذخائر والعبدرى عن عامة أصحابنا وصححه القاضى أبو الطيب والفورانى وامام الحرمين وابن الصباغ والمتولى والغزالى فى البسيط والكيا الهراسي فى كتابه الزوايا فى الخلاف والشاشى فى المعتمد والرافعي وآخرون ، وقطع به الغزالى فى الخلاصة والرويانى فى الحلية ، وهو مذهب مالك وداود . ( والثانى ) لا يجوز الاستئجار لأحد ، وبه قطع الشيخ أبو حامد وصاحب الحاوى والقفال وصححه المحاملى والبندنيجى والبغوى وغيرهم وبه قال الأوزاعى وأبو حنيفة وأحمد وابن المنذر ( والثالث ) يجوز للامام دون آحاد الناس ، ودليل الجميع ظاهر بما ذكره المصنف .

قال أصحابنا : واذا جوزنا للامام الاستئجار من بيت المال فانما يجوز

حيث يجوز الرزق من بيت المال خلافا ووفاقا ، قال صاحب التهذيب : وان استأجر من بيت المال لم يفتقر الى بيان المدة ، بل يكفى أن يقول : استأجرتك لتؤذن فى هذا المسجد فى أوقات الصلاة كل شهر بكذا ، ولو استأجر من مال نفسه أو استأجر آحاد الناس ففى اشتراط بيـان المدة وجهان ( أصحهما ) الاشتراط ، قال : والاقامة تدخل فى الاستئجار للأذان ، ولا يجوز الاستئجار للاقامة وحدها اذ لا كلفة فيها بخلاف الأذان ؟ قال الرافعى : ولا تخلو هذه الصورة عن اشكال ، وكذا قال السرخسى فى الأمالى : ان شرط له الامام الجعل من بيت المال لم يشترط ذكر آخر المدة ، بل يكفيه كل شهر أو سنة بكذا كالجزية والخراج ، وان شرط من مال نفسه فوجهان ( أحدهما ) هذا ، ( والثانى ) يشترط كالاجارة على غيره من الأعمال ، قال صاحب الذخائر : الفرق بين الرزق والأجرة أن الرزق أن يعطيه كفايته هو وعيـاله ، والأجرة ما يقع به التراضى ، وأما حديث عثمان بن أبى العاص أنه قال : آخر ما عهد الى رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « اتخذ مؤذنا لا يأخـذ على أذانه أجرا » رواه الترمذى وقال هو حديث حسن محمول على الندب •

**( فـرع )** فى مسائل تتعلق بالبـاب ( احداها ) قال أصحابنا رحمهم الله : يستحب أن يكون الأذان بقرب المسجد ( الثانية ) يكره أن يخرج من المسجد بعد الأذان قبل أن يصلى الا لعذر ، وقد سبقت هذه المسألة بدليلها فى آخر باب ما يوجب الغسل ، وذكرها فى هذا الباب جمـاعة من أصحابنا ( الثالثة ) يستحب أن لا يكتفى أهل المسـاجد المتقاربة بأذان بعضهم ، بل يؤذن فى كل مسجد واحـد ذكره صاحب العـدة وغيره ( الرابعـة ) قال البندنيجى وصاحب البيان : يستحب أن يقف المؤذن على أواخر الكلمات فى الأذان لأنه روى موقوفا ، قال الهروى : وعوام الناس يقولون : الله أكبر بضم الراء وكان أبو العبـاس المبرد يفتح الراء فيقول الله أكبر الله أكبر ، الأولى مفتوحة ، والثانية ساكنة ، قال : لأن الأذان سمع موقوفا كقوله : حى على الصلاة ، حى على الفلاح فكان الأصل أن يقول : الله أكبر الله أكبر باسكان الراء فحركت فتحة الألف من اسم الله تعالى فى اللفظة الثانية لسكون الراء قبلها ففتحت كقوله تعالى « الم ، الله لا اله الا هو » وقال صاحب التتمة

يجمع كل تكبيرتين بصوت لأنه خفيف ، وأما باقى الكلمات فيفرد كل كلمة بصوت ، وفى الاقامة يجمع كل كلمتين بصوت .

( الخامسة ) قال البغوى : لو زاد فى الأذان ذكرا أو زاد فى عدد كلماته لم يبطل أذانه ، وهذا الذى قاله محمول على ما اذا لم يؤد الى اشتباهه بغير الأذان على السامعين . قال القاضى أبو الطيب وغيره : لو قال الله الأكبر بدل الله أكبر صح أذانه كما لو قاله فى تكبيرة الاحرام تنعقد صلاته .

( السادسة ) قال الشافعى فى الأم : وواجب على الامام أن يتفقد أحوال المؤذنين ليؤذنوا فى أول الوقت ولا ينتظرهم بالاقامة ، وأن يأمرهم فيقيموا فى الوقت ، هذا نصه قال أصحابنا : وقت الأذان منوط بنظر المؤذن لايحتاج فيه الى مراجعــة الامام ، ووقت الاقامة منــوط بالامام فلا يقيم المؤذن الا باشارته ، فلو أقام بغير اذنه فقد قال امام الحرمين : فى الاعتــداد به تردد للأصحاب ولم يبين الراجح ، والظاهر ترجيح الاعتداد .

( السابعة ) قال الشافعى فى مختصر المزنى : وترك الأذان فى السفر أخف منه فى الحضر . قال أصحابنا : وجه ذلك أن السفر مبنى على التخفيف وفعل الرخص ، ولأن أصل الأذان للاعلام بالوقت ، والمسافرون لا يتفرقون غالبا .

قال فى الأم : ولو تركت المرأة الاقامة لصلاتها لم أكره لها من تركهــا ما أكره من تركها للرجال ، وان كنت أحب أن تقيم . قال فى الأم : ويصلى الرجل بأذان رجل لم يؤذن له ، يعنى لم يقصد الأذان لهذا الرجل ، وهذا الذى نص عليه هو ماذكره صاحب العدة وغيره . قالوا : لو اجتاز رجل بمسجد قد أذن فيه اكتفى بذلك الأذان وان كان المؤذن لم يقصده .

( الثامنة ) قال صاحب الحاوى : لو أذن بالفارسية ان كان يؤذن لصلاة جماعة لم يجز ، سواء كان يحسن العربية أم لا ، لأن غيره قد يحسن ، وان كان أذانه لنفسه فان كان يحسن العربية لم يجزئه كأذكار الصلاة ، وان كان لا يحسن أجزأه وعليه أن يتعلم . هذا كلامه وهذا الذى قاله من أن مؤذن الجماعة لا يجزئه بالفارسية وان لم يحسن العربية ، محمول على ما اذا كان فى الجماعة من يحسن العربية فان لم يكن صح وقد أشار اليه فى تعليقه .

( التاسعة ) قال الدارمى : لو لقن الأذان أجزأه لحصول الاعلام •

( العاشرة ) قال الشافعى رحمه الله تعالى فى آخر أبواب الأذان : اذا كانت ليلة مطيرة أو ذات ريح وظلمة يستحب أن يقول المؤذن اذا فرغ من أذانه : « ألا صلوا فى رحالكم » قال : فان قاله فى أثناء الأذان بعد الحيعلة فلا بأس • هذا نصه •

وهكذا نقله البندنيجى وقطع به ، وهكذا صرح به الصيدلانى وصاحب العدة والشاشى وآخرون ذكروه بحروفه التى نقلتها ، واحتجوا له بالحديث الذى سأذكره ان شاء الله تعالى • واستبعد امام الحرمين قوله فى أثناء الأذان، وقال تغيير الأذان من غير سبب مستبعد • ذكره فى كتاب صلاة الجماعة ، وهذا الذى استبعده ليس ببعيد ، بل هو الحق والسنة ، فقد ثبت ذلك فى أحاديث كثيرة فى الصحيحين بعد الأذان وفى أثنائه ، فروى نافع أن ابن عمر أذن بالصلاة فى ليلة ذات برد وريح ثم قال « ألا صلوا فى الرحال » ثم قال : ان رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يأمر المؤذن اذا كانت ليلة ذات برد ومطر يقول : « ألا صلوا فى الرحال » رواه البخارى ومسلم . وفى رواية لمسلم أنه : « كان النبى صلى الله عليه وسلم يأمر مؤذنه به فى السفر » •

وعن عبد الله بن الحارث قال : « خطبنا ابن عباس فى يوم ذى ردغ فلما بلغ المؤذن حى على الصلاة أمره أن ينادى الصلاة فى الرحال ، فنظر بعضهم الى بعض فقال كأنكم أنكرتم هذا ؟ قد فعل هـذا من هو خير منى وانها عزمة » رواه البخارى ومسلم ، وفى رواية للبخارى ومسلم ، قال ابن عباس لمؤذنه فى يوم مطير وهو يوم جمعة « اذا قلت : أشهد أن محمدا رسول الله فلا تقل : حى على الصلاة ، قل : صلوا فى بيوتكم ، فكأن الناس استنكروا ، فقال : فعله من هو خير منى ، ان الجمعة عزمة وانى كرهت أن أخرجكم فتمشوا فى الطين والدحض » وفى رواية لمسلم « فعله من هو خير منى » يعنى النبى صلى الله عليه وسلم • وفى رواية له « أذن مؤذن ابن عباس يوم جمعة فى يوم مطير فذكره » •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

# باب طهارة البدن وما يصلى فيه وعليه

**( الطهارة ضربان ، طهارة عن حدث ، وطهارة عن نجس ، فاما الطهارة عن الحدث فهي شرط فى صحة الصلاة لقوله صلى الله عليه وسلم « لا يقبل الله صلاة بغير طهور ، ولا صدقة من غلول » وقد مضى حكمها فى كتاب الطهارة ) .**

**( الشرح )** هذا الحديث رواه مسلم من رواية ابن عمر رضى الله عنهما ، والطهور بضم الطاء ويجوز فتحها ، والمراد فعل الطهارة ، والغلول بضم الغين لا غير وهو الخيانة ، يقال غل وأغل أى خان . وقوله هي شرط فى صحة الصلاة هذا مجمع عليه ولا تصح صلاة بغير طهور ، اما بالماء واما بالتيمم بشرطه ، سواء صلاة الفرض والنفل وصلاة الجنازة وسجود التلاوة والشكر ، هذا مذهبنا ، وبه قال العلماء كافة ونقل أصحابنا عن الشعبى ومحمد بن جرير جواز صلاة الجنازة للمحدث لأنها دعاء ، وهذا باطل ، فقد سماها الله تعالى ورسوله صلى الله عليه وسلم صلاة ، ولا تقبل صلاة بغير طهور .

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( واما طهارة البدن عن النجاسة فهي شرط فى صحة الصلاة ، والدليل عليها قوله صلى الله عليه وسلم « تنزهوا من البول فان عامة عذاب القبر منه » ) .**

**( الشرح )** هذا الحديث سبق بيانه فى باب ازالة النجاسة ، ومذهبنا أن ازالة النجاسة شرط فى صحة الصلاة ، فان علمها لم تصح صلاته بلا خلاف ، وان نسيها أو جهلها فالمذهب أنه لا تصح صلاته ، وفيه خلاف نذكره حيث ذكره المصنف فى أواخر الباب ، وسواء صلاة الفرض والنفل وصلاة الجنازة وسجود التلاوة والشكر ، فازالة النجاسة شرط لجميعها ، هذا مذهبنا وبه قال أبو حنيفة وأحمد وجمهور العلماء من السلف والخلف ، وعن مالك فى ازالة النجاسة ثلاث روايات أصحها وأشهرها أنه ان صلى عالما بها لم تصح صلاته ، وان كان جاهلا أو ناسيا صحت ، وهو قول قديم عن الشافعى ( والثانية ) لا تصح الصلاة علم أو جهل أو نسى . ( والثالثة ) تصح

الصلاة مع النجاسة ، وان كان عالما متعمدا ، وازالتها سنة . ونقل أصحابنا عن ابن عباس وسعيد بن جبير نحوه ، واتفق [1] الشيخ أبو حامد والقاضي أبو الطيب وعامة العلماء على أن ازالتها شرط الا مالكا .

واحتج لمالك بحديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه قال « بينما رسول الله صلى الله عليه وسلم يصلي بأصحابه اذ خلع نعليه فوضعهما عن يساره فلما رأى القوم ذلك ألقوا نعالهم ، فلما قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم صلاته قال : ما حملكم على القائكم نعالكم ؟ قالوا : رأيناك ألقيت نعليك فألقينا نعالنا ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : ان جبريل عليه السلام أتاني فأخبرني أن فيهما قذرا » رواه أبو داود باسناد صحيح ، ورواه الحاكم في المستدرك وقال : هو صحيح على شرط مسلم ، وفي رواية لأبي داود « خبثا » بدل « قذرا » وفي رواية غيره « قذرا أو أذى » وفي رواية « دم حلمة » .

واحتج الجمهور بقول الله تعالى ( وثيابك فطهر ) والأظهر أن المراد ثيابك الملبوسة وأن معناه طهرها من النجاسة ، وقد قيل في الآية غير هذا ، لكن الأرجح ما ذكرناه ونقله صاحب الحاوي عن الفقهاء ، وهو الصحيح ، وبحديث « تنزهوا من البول » وهو حسن كما سبق ، وبقوله صلى الله عليه وسلم « اذا أقبلت الحيضة فدعي الصلاة ، واذا أدبرت فاغسلي عنك الدم وصلي » رواه البخاري ومسلم وسبق بيانه ، وبحديث ابن عباس قال « مر النبي صلى الله عليه وسلم بقبرين فقال انهما يعذبان وما يعذبان في كبير ، أما أحدهما فكان لا يستنزه من بوله ، وأما الآخر فكان يمشي بالنميمة » رواه البخاري ومسلم ، وبالقياس على طهارة الحدث والجواب عن حديث أبي سعيد من وجهين .

( أحدهما ) أن القذر هو الشيء المستقذر . كالمخاط والبصاق والمني والبول وغيره فلا يلزم أن يكون نجسا .

( الثاني ) لعله كان دما يسيرا ، أو شيئا يسيرا من طين الشوارع ، وذلك معفو عنه والله أعلم .

---

(١) في ش و ق ( وقال ) والصواب ما ههنا ( ط ) .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( والنجاسة ضربان : دماء وغير دماء ، فأما غير الدماء فينظر فيه فان كان قدرا يدركه الطرف لم يعف عنه لأنه لا يشق الاحتراز منه ، وان كان قدرا لا يدركه الطرف ففيه ثلاث طرق ( أحدها ) أنه يعفى عنه لانه لا يدرك بالطرف فعفى عنه كغبار السرجين ( والثانى ) لا يعفى عنه لأنه نجاسة لا يشق الاحتراز منها فلم يعف عنها كالذى يدركه الطرف ( والثالث ) على قولين ، احدهما : يعفى عنه والثانى : لا يعفى ووجه القولين ما ذكرنا ) .**

**( الشرح )** هاتان المسألتان كما ذكر ، وأصح الطرق أنه يعفى عنه ، وقد سبق فى باب المياه أن فى مسألة ما لا يدركه الطرف سبع طرق فى الماء والثوب والأصح يعفى فيهما ، وهذه العبارة التى ذكرها المصنف يقتضى أن ونيم [1] الذباب لا يعفى عنه بلا خلاف اذا أدركه الطرف ، وقد ذكر البغوى وغيره أن له حكم دم البراغيث لأنه تعم به البلوى ويشق الاحتراز منه ، والصحيح أنه كدم البراغيث .

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**(واما الدماء فينظر فيها فان كان دم القمل والبراغيث وما اشبههما فانه يعفى عن قليله لأنه يشق الاحتراز منه ، فلو لم يعف عنه شق وضاق ، وقد قال الله تعالى ( وما جعل عليكم فى الدين من حرج ) وفى كثيره وجهان ، قال أبو سعيد الاصطخرى : لا يعفى عنه لأنه نادر لا يشق غسله ، وقال غيره يعفى عنه وهو الأصح ، لأن هذا الجنس يشق الاحتراز منه فى الغالب فالحق نادره بغالبه ، وان كان دم غيرهما من الحيوانات ففيه ثلاثة أقوال ، قال فى الأم : يعفى عن قليله ، وهو القدر الذى يتعافاه الناس فى العادة ، لأن الانسان لايخلو من بثرة وحكة يخرج منها هذا القدر فعفى عنه ، وقال فى الاملاء : لا يعفى عن قليله ولا عن كثيره ، لأنه نجاسة لا يشق الاحتراز منها فلم يعف عنها كالبول ، وقال فى القديم : يعفى عما دون الكف ولا يعفى عن الكف والأول اصح ) .**

**( الشرح )** البثرة باسكان الثاء ويقال بفتحها لغتان ، والاسكان أشهر ، وهى خراج صغير ، ويقال بثر وجهه بكسر الثاء وضمها وفتحها ، ثلاث لغات حكاهن الجوهرى وغيره ، والحكة بكسر الحاء وهى الجرب ، ذكره

---

(١) ونيم الذباب خرؤه أو بويضاته التى يتركها على الأشياء التى يتجمع عليها وفعله ونم كوعد ونما ونيما ( ط ) .

الجوهرى . أما دم القمل والبراغيث والبق والقردان وغيرهما مما لا نفس له سائلة فهو نجس عندنا كما سبق فى باب ازالة النجاسة ، وذكرنا خلاف أبى حنيفة وأحمد فيه ، واتفق أصحابنا على أنه يعفى عن قليله ، وفى كثيره وجهان مشهوران أحدهما قال الاصطخرى : لا يعفى عنه ، وأصحها باتفاق الأصحاب يعفى عنه قال القاضى أبو الطيب : هذا قول ابن سريج وأبى اسحاق المروزى . قال صاحب البيان هذا قول عامة أصحابنا . وقال المحاملى فى المجموع هذا قول ابن سريج وأبى اسحاق وسائر أصحابنا قال الشيخ أبو حامد والمحاملى فى التجريد : القليل هو ما تعافاه الناس أى عدوه عفوا وتساهلوا فيه ، والكثير ما غلب على الثوب وطبقه .

وذكر الخراسانيون فى ضبط القليل كلاما طويلا اختصره الرافعى ولخصه فقال فى قول قديم : القليل قدر دينار . وفى قديم آخر : القليل ما دون الكف وعلى الجديد وجهان ( أحدهما ) الكثير ما يظهر للناظر من غير تأمل وامعان طلب والقليل دونه ، ( وأصحهما ) الرجوع الى العادة ، فما يقع التلطخ به غالبا ويعسر الاحتراز منه فقليل ، وما لا فكثير ، فعلى الأول لا يختلف ذلك باختلاف البلاد والأوقات . وعلى الثانى وجهان :

( أحدهما ) يعتبر الوسط المعتدل فلا يعتبر من البلاد والأوقات ما يندر ذلك فيه أو يتفاحش ( وأصحهما ) يختلف باختلاف الأوقات والبلاد ، ويجتهد المصلى هل هو قليل أم كثير ؟ فلو شك ففيه احتمالان لامام الحرمين، ( أرجحهما ) وبه قطع الغزالى : له حكم القليل ( والثانى ) له حكم الكثير ، وسواء فى كل ما ذكرناه ما كان من هذا الدم فى الثوب والبدن بالاتفاق ، فلو كان قليلا فعرق وانتشر التلطخ بسببه ففيه الوجهان فى الكثير ، حكاهما المتولى والبغوى . قال الشيخ أبو عاصم : يعفى عنه . وقال القاضى حسين لا يعفى عنه ولو أخذ قملة أو برغوثا وقتله فى ثوبه أو بدنه أو بين أصبعيه فتلوثت به قال المتولى : ان كثر ذلك لم يعف عنه ، وان كان قليلا فوجهان أصحهما يعفى عنه ، قال : ولو كان دم البراغيث فى ثوب فى كمه وصلى به أو بسطه وصلى عليه ، فان كان كثيرا لم تصح صلاته ، وان كان قليلا فوجهان أما دم ما له نفس سائلة من آدمى وسائر الحيوانات ففيه الأقوال الثلاثة التى ذكرها المصنف ، وهى مشهورة ، أصحها بالاتفاق قوله فى الأم : انه يعفى عن

قليله ، وهو القدر الذى يتعافاه الناس فى العادة ، يعنى يعدونه عفوا ، قال الأزهرى يعدونه عفوا قد عفى لهم عنه ، ولم يكلفوا ازالته للمشقة فى التحفظ منه .

قال صاحب الشامل : قدره بعض أصحابنا بلمعة ، وهذه الأقوال فى دم غيره من آدمى وحيوان آخر ، وأما دم نفسه فضربان أحدهما ما يخرج من بثرة من دم وقيح وصديد فله حكم دم البراغيث بالاتفاق ، يعفى عن قليله قطعا ، وفى كثيره الوجهان أصحهما العفو ، فلو عصر بثرة فخرج منها دم قليل عفى عنه على أصح الوجهين . وهما كالوجهين السابقين فى دم القملة ونحوها اذا عصره فى ثوبه أو بدنه .

( الضرب الثانى ) ما يخرج منه لا من البثرات بل من الدماميل والقروح وموضع الفصد والحجامة وغيرها . وفيه طريقان ( أحدهما ) أنه كدم البراغيث والبثرات فيعفى عن قليله . وفى كثيره الوجهان قال الرافعى : هذا مقتضى كلام الأكثرين . (والثانى) وهو الأصح ، واختاره ابن كج والشيخ أبو محمد وامام الحرمين : وهو ظاهر كلام المصنف وسائر العراقيين أنه كدم الأجنبى . فأما دم الاستحاضة وما يدوم غالبا فسبق حكمه فى باب الحيض. وأما ماء القروح فسبق فى باب ازالة النجاسة أنه ان تغيرت رائحته فهو نجس والا فطريقان ( أصحهما ) أنه طاهر . ( والثانى ) على قولين . وحيث نجسناه فهو كالبثرات ، قال أصحابنا : وقيح الأجنبى وصديده وسائر الحيوان كدم ذلك الحيوان . ثم الجمهور أطلقوا الكلام فى الدماء على ما سبق وقيد صاحب البيان الخلاف فى العفو بغير دم الكلب والخنزير وما تولد من أحدهما وأشار الى أنه لا يعفى عن شىء منه بلا خلاف قال البغوى : وحكم ونيم الذباب وبول الخفاش حكم الدم لتعذر الاحتراز .

( **فرع** ) قال صاحب التتمة وغيره : لو كان فى صلاة فأصابه شىء جرحه وخرج الدم يدفق ولم يلوث البشرة ، أو كان التلويث قليلا بأن خرج كخروج الفصد لم تبطل صلاته ، واحتجوا بحديث جابر رضى الله عنه فى الرجلين [1] اللذين حرسا للنبى صلى الله عليه وسلم فجرح أحدهما وهو

---

(١) الرجلان هما عباد بن بشر وعمار بن ياسر والذى جرح هو عباد بن بشر وقال : كنت فى سورة الكهف فخشيت أن أقطعها ( ط ) .

يصلى فاستمر فى صلاته ودماؤه تسيل ؛ وهو حديث حسن سبق بيانه فى باب ما ينقض الوضوء ؛ قالوا : ولأن المنفصل عن البشرة لا يضاف اليه وان كان بعض الدم متصلا ببعض ، ولهذا لو صب الماء من ابريق على نجاسة واتصل طرف الماء بالنجاسة لم يحكم بنجاسة الماء الذى فى الطريق ، وان كان بعضه متصلا ببعض .

**( فرع )** فى مذاهب العلماء فى الدماء : ذكرنا مذهبنا ، وحكى الشيخ أبو حامد عن مالك أنه يعفى عما دون نصف الثوب ولا يعفى عن نصفه ؛ وعن أحمد يعفى عما دون شبر فى شبر ، وعن أبى حنيفة أن النجاسة من الدم وغيره ان كانت قدر درهم بغلى عفى عنها ، ويعفى عن أكثر ، وعن النخعى والأوزاعى يعفى عن قدر دون درهم لا عن درهم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( اذا كان على بدنه نجاسة غير معفو عنها ولم يجد ما يغسلها به صلى وأعاد ، كما قلنا فيمن لم يجد ماء ولا ترابا ، وان كان على قرحة (١) دم يخاف من غسله صلى وأعاد ، وقال فى القديم : لا يعيد لأنه نجاسة يعذر فى تركها فسقط معها الفرض كأثر الاستنجاء ، والأول أصح لأنه صلى بنجس نادر غير متصل فلم يسقط معه الفرض كما لو صلى بنجاسة نسيها ) .**

**( الشرح )** القرح بفتح القاف وضمها لغتان ؛ وقوله ( صلى بنجس نادر ) احتراز من أثر الاستنجاء ، وقوله ( غير متصل ) احتراز من دم المستحاضة .

**( أما حكم المسألة )** فاذا كان على بدنه نجاسة غير معفو عنها وعجز عن ازالتها وجب أن يصلى بحاله لحرمة الوقت لحديث أبى هريرة رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « واذا أمرتكم بشىء فأتوا منه ما استطعتم » رواه البخارى ومسلم . وتلزمه الاعادة لما ذكره المصنف ، وقد سبق فى باب التيمم قول غريب أنه لا تجب الاعادة فى كل صلاة أمرناه أن يصليها على نوع خلل . أما اذا كان على قرحة دم يخاف من غسله وهو كثير بحيث لا يعفى عنه ففى وجوب الاعادة القولان اللذان ذكرهما المصنف

---

(١) فى النسخة المطبوعة من المهذب ( قرحه ) وهو خطأ ( ط ) .

الجديد الأصح : وجوبها والقديم : لا يجب وهو مذهب أبى حنيفة ومالك وأحمد والمزنى وداود ، والمعتبر فى الخوف ما سبق فى باب التيمم ، وقوله ( كما لو صلى بنجاسة نسيها ) هذا على طريقته وطريقة العراقيين أن من صلى بنجاسة نسيها تلزمه الاعادة قولا واحدا ، وانما القولان عندهم فيمن صلى بنجاسة جهلها فلم يعلمها قط ، وعند الخراسانيين فى الناسى خلاف مرتب على الجاهل ، وسنوضحه قريبا حيث ذكره المصنف ان شاء تعالى .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان جبر عظمه بعظم نجس ـ فان لم يخف التلف من قلعه لزمه قلعه لانه نجاسة غير معفو عنها أوصلها الى موضع يلحقه حكم التطهير لا يخاف التلف من ازالتها ، فاشبه اذا وصلت المرأة شعرها بشعر نجس ، فان إمتنع من قلعه اجبره السلطان على قلعه لأنه مستحق عليه تدخله النيابة ، فاذا امتنع لزم السلطان أن يقلعه كرد المغصوب ، وان خاف التلف من قلعه لم يجب قلعه ؛ ومن أصحابنا من قال : يجب لأنه حصل بفعله وعدوانه فانتزع منه ، وان خيف عليه التلف كما لو غصب مالا ولم يمكن انتزاعه منه الا بضرب يخاف منه التلف ، والمذهب الأول لان النجاسة يسقط حكمها عند خوف التلف ، ولهذا يحل أكل الميتة عند خوف التلف فكذلك ههنا ، وان مات فقد قال ابو العباس: يقلع حتى لا يلقى الله تعالى حاملا للنجاسة ، والمنصوص انه لا يقلع لأن قلعه عبادة ، وقد سقطت العبادة عنه بالموت وان فتح موضعا من بدنه وطرح فيه دما والتحم وجب فتحه واخراجه كالعظم . وان شرب خمرا فالمنصوص فى صلاة الخوف انه يلزمه أن يتقايا لما ذكرناه فى العظم ، ومن أصحابنا من قال : لا يلزمه لأن النجاسة حصلت فى معدتها فصار كالطعام الذى أكله وحصل فى المعدة ) .**

( **الشرح** ) اذا انكسر عظمه فينبغى أن يجبره بعظم طاهر ، قال أصحابنا : ولا يجوز أن يجبره بنجس مع قدرته على طاهر يقوم مقامه ، فان جبره بنجس نظر ــ ان كان محتاجا الى الجبر ولم يجد طاهرا يقوم مقامه ــ فهو معذور ، وان لم يحتج اليه ووجد طاهرا يقوم مقامه أثم ووجب نزعه ان لم يخف منه تلف نفسه ولا تلف عضو ولا شيئا من الأعذار المذكورة فى التيمم ، فان لم يفعل أجبره السلطان ولا تصح صلاته معه ، ولا يعذر بالألم الذى يجده اذا لم يخف منه ، وسواء اكتسى العظم لحما أم لا ، هذا هو المذهب وبه قطع الجمهور لأنها نجاسة أجنبية حصلت فى غير معدنها وفيه

وجه شاذ ضعيف أنه اذا اكتسى اللحم لا ينزع وان لم يخف الهلاك ، حكاه الرافعي ومال اليه امام الحرمين والغزالي ، وهو مذهب أبي حنيفة ومالك . وان خاف من النزع هلاك النفس أو عضو أو فوات منفعة عضو لم يجب النزع على الصحيح من الوجهين ودليلهما فى الكتاب . قال صاحب التتمة وغيره : لو لم يخف التلف وخاف كثرة الألم وتأخر البرء ـ وقلنا : لو خاف التلف لم يجب النزع ـ فهل يجب هنا ؟ فيه وجهان بناء على القولين فى نظيره فى التيمم وحيث أوجبنا النزع فتركه لزمه اعادة كل صلاة صلاها معه قولا واحدا لأنه صلى بنجاسة متعمدا ، ومتى وجب النزع فمات قبله لم ينزع على الصحيح المنصوص ، وفيه وجه أبي العباس ودليلهما فى الكتاب وهما جاريان سواء استتر باللحم أم لا ؟ وقيل : ان استتر لم ينزع وجها واحدا ، فاذا قلنا ينزع فهل النزع واجب أم مستحب ؟ فيه وجهان حكاهما الرافعي الصحيح أنه واجب وبه قطع صاحب الحاوى .

**( فرع )** مداواة الجرح بدواء نجس وخياطته بخيط نجس كالوصل بعظم نجس ، فيجب النزع حيث يجب نزع العظم ، ذكره المتولي والبغوى وآخرون ، وكذا لو فتح موضعا من بدنه وطرح فيه دما أو نجاسة أخرى أو وشم يده أو غيرها فانه ينجس عند الغرز فله حكم العظم . هذا هو الصحيح المشهور ، قال الرافعي : وفى تعليق الفراء أنه يزال الوشم بالعلاج فان لم يمكن الا بالجرح لا يجرح ولا اثم عليه بعد التوبة .

**( فرع )** اذا شرب خمرا أو غيرها من النجاسات ، قال الشافعي رحمه الله فى البويطي فى باب صلاة الخوف : وان أكره على أكل محرم فعليه أن يتقايأه هذا نصه فى البويطي ، وقال فى الأم : ولو أسر رجل فحمل على شرب محرم أو أكل محرم وخاف ان لم يفعله فعليه أن يتقايأه ان قدر عليه ، وهذان النصان ظاهران أو صريحان فى وجوب الاستقاءة لمن قدر عليها ، وبهذا قال أكثر الأصحاب ، وصححه صاحبا الشامل والمستظهرى ، وفيه وجه أنه لا يجب بل يستحب وصححه القاضي أبو الطيب ولا فرق بين المعذور فى الشرب وغيره كما نص عليه .

**( فرع )** لو انقلعت سنه فردها موضعها ، قال أصحابنا العراقيون :

لا يجوز لأنها نجسة وهذا بناء على طريقتهم أن عضو الآدمى المنفصل فى حياته نجس وهو المنصوص فى الأم ، ولكن المذهب طهارته وهو الأصح عند الخراسانيين ، وقد سبق ايضاحه فى باب ازالة النجاسة ، فلو تحركت سنه فله أن يربطها بفضة وذهب وهى طاهرة بلا خلاف ، وصرح به الماوردى والقاضى أبو الطيب والمحاملى وسائر الأصحاب .

**( فرع )** قال الشافعى رضى الله عنه فى المختصر : ولا تصل المرأة بشعرها شعر انسان ولا شعر ما لا يؤكل لحمه بحال ، قال أصحابنا : اذا وصلت شعرها بشعر آدمى فهو حرام بلا خلاف سواء كان شعر رجل أو امرأة وسواء شعر المحرم والزوج وغيرهما بلا خلاف ، لعموم الأحاديث الصحيحة فى لعن الواصلة والمستوصلة ، ولأنه يحرم الانتفاع بشعر الآدمى وسائر أجزائه لكرامته ، بل يدفن شعره وظفره وسائر أجزائه ، وان وصلته بشعر غير آدمى — فان كان شعرا نجسا وهو شعر الميتة وشعر ما لا يؤكل اذا انفصل فى حياته — فهو حرام أيضا بلا خلاف للحديث لأنه حمل نجاسة فى الصلاة وغيرها عمدًا ؛ وسواء فى هذين النوعين المرأة المزوجة وغيرها من النساء والرجال .

وأما الشعر الطاهر من غير الآدمى — فان لم يكن لها زوج ولا سيد — فهو حرام أيضا على المذهب الصحيح ، وبه قطع الدارمى والقاضى أبو الطيب والبغوى والجمهور ، وفيه وجه أنه مكروه قاله الشيخ أبو حامد وحكاه الشاشى ورجحه ، وحكاه غيره وجزم به المحاملى ، وهو شاذ ضعيف ، ويبطله عموم الحديث . وان كان لها زوج أو سيد فثلاثة أوجه حكاها الدارمى وآخرون ( أصحها ) عند الخراسانيين ، وبه قطع جماعة منهم ، ان وصلت باذنه جاز والا حرم ( والثانى ) يحرم مطلقا ( والثالث ) لا يحرم ولا يكره مطلقا ، وقطع الشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب وصاحب الحاوى والمحاملى وجمهور العراقيين بأنه يجوز باذن الزوج والسيد ، قال صاحب الشامل : قال أصحابنا : ان كان لها زوج أو سيد جاز لها ذلك وان لم يكن زوج ولا سيد كره . فهذه طريقة العراقيين ، والصحيح ما صححه الخراسانيون ، وقول من قال بالتحريم مطلقا أقوى لظاهر اطلاق الأحاديث

الصحيحة ، قال صاحب التهذيب : وتحمير الوجه والخضاب بالسواد وتطريف الأصابع حرام بغير اذن الزوج ، وباذنه وجهان ( أصحهما ) التحريم •

وقال الرافعى : تحمير الوجنة ان لم يكن لها زوج ولا سيد أو فعلته بغير اذنه فحرام ، وان كان باذنه فجائز على المذهب ، وقيل وجهان كالوصل قال : وأما الخضاب بالسواد وتطريف الأصابع فألحقوه بالتحمير • قال امام الحرمين : ويقرب منه تجعيد الشعر ، ولا بأس بتصفيف الطرز وتسوية الأصداغ ، وأما الخضاب بالحناء فمستحب للمرأة المزوجة فى يديها ورجليها تعميما لا تطريفا ويكره لغيرها ، وقد أطلق البغوى وآخرون استحباب الخضاب للمرأة ومرادهم المزوجة •

وأما الرجل فيحرم عليه الخضاب الا لحاجة لعموم الأحاديث الصحيحة فى نهى الرجال عن التشبه بالنساء ، وقد تقدمت هذه المسألة بأدلتها فى آخر باب السواك ، وأما الوشم والوشر وهو تحديد الأسنان محرم على المرأة والرجل ، ويستحب المزوجة الخلوق ويكره للرجل ، وقد سبق هذا فى باب السواك ، ومما جاء من الأحاديث الصحيحة فى الوشم والوصل والوشر وغيرها حديث أسماء رضى الله عنها : « أن امرأة سألت النبى صلى الله عليه وسلم قالت : يا رسول الله ان ابنتى أصابتها الحصبة فتمرق شعرها وانى زوجتها أفأصل فيه ؟ فقال : لعن الله الواصلة والموصولة » رواه البخارى ومسلم ، وفى الصحيحين عن عائشة نحوه • قولها ( تمرق ) هو بالراء المهملة ، يعنى انتثر وسقط •

وعن حميد بن عبد الرحمن أنه سمع معاوية على المنبر وتناول قصة من شعر كانت فى يد حرسى فقال : « يا أهل المدينة أين علماؤكم ؟ سمعت النبى صلى الله عليه وسلم ينهى عن مثل هذه ويقول : انما هلكت بنو اسرائيل حين اتخذها نساؤهم » رواه البخارى ومسلم • وعن ابن عمر رضى الله عنهما : « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لعن الواصلة والمستوصلة والواشمة والمستوشمة » رواه البخارى ومسلم • وعن ابن مسعود رضى الله عنه أنه قال ( لعن الله الواشمات والمستوشمات والمتنمصات والمتفلجات للحسن ، المغيرات خلق الله ، فقالت له امرأة فى ذلك ، فقال : وما لى لا ألعن من امنه

صلى الله عليه وسلم وهو فى كتاب الله تعالى «وما آتاكم الرسول فخذوه وما نهاكم عنه فانتهوا » ) رواه البخارى ومسلم : المتفلجة التى تبرد من أسنانها ليتباعد بعضها عن بعض وتحسنها وهو الوشر ، والنامصة التى تأخذ من شعر الحاجب وترققه ليصير حسنا ، والمتنمصة التى تأمر من يفعل ذلك بها .

( **فــرع** ) هذا الذى ذكرناه من تحريم الوصل فى الجملة هو مذهبنا ومذهب جماهير العلماء ، وحكى القاضى عياض عن طائفـــة جوازه ، وهو مروى عن عائشة رضى الله عنها قال : ولا يصح عنها بل الصحيح عنها كقول الجمهور ، قال : والوصل بالصوف والخرق كالوصل بالشعر عند الجمهور، وجوزه الليث بن سعد بغير الشعر ، والصحيح الأول لحديث جابر رضى الله عنه « أن النبى صلى الله عليه وسلم زجر أن تصل المرأة برأسها شيئا » رواه مسلم . وهذا عام فى كل شيء . فأما ربط الشــعر بخيوط الحرير الملونة ونحوها مما لا يشبه الشــعر فليس بمنهى عنه . وأشار القــاضى الى نقل الاجماع فيه لأنه ليس بوصل ، ولا هو فى معنى مقصود الوصل ، وانما هو للتجمل والتحسين .

( **فــرع** ) ذكر القاضى عياض أن وصل الشعر من المعــاصى الكبائر للعن فاعله .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( واما طهارة الثوب الذى يصلى فيه فهى شرط فى صحة الصلاة ، والدليل عليه قوله تعالى : ( وثيابك فطهر [1] ) فان كان على ثوبه نجاسة غير معفو عنها ولم يجد ماء يغسلها به صلى عريانا ولا يصلى فى الثوب النجس . قال البويطى: وقد قيل يصلى فيه ويعيد ، والمذهب الأول لأن الصلاة مع العرى يسقط بهــا الفرض ، ومع النجاســة لا يسقط [ لأنه تجب اعادتها ] فلا يجوز أن تترك صلاة يسقط بها الفرض الى صلاة لا يسقط بها الفرض ) .**

( **الشرح** ) طهارة الثوب شرط لصحة الصلاة ، ودليله ما ذكره المصنف وما سبق فى أول الباب فان لم يقدر الا على ثوب عليه نجاسة لا يعفى عنهــا ولم يقدر على غسله فطريقان ( أحدهما ) يصلى عريانا وأشهرهما على قولين

---

(1) الآية ٣ من سورة المدثر .

( أصحهما ) يجب عليه أن يصلى عريانا ( والثانى ) يجب أن يصلى فيه ، ودليلهما فى الكتاب . فان قلنا : يصلى عريانا فلا اعادة ، وان قلنا : يصلى فيه وجبت الاعادة ، ولو كان معه ثوب طاهر ولم يجد الا موضعا نجسا فوجهان مشهوران فى الابانة وغيره ( أصحهما ) يجب أن ينزعه فيبسطه ويصلى عليه ولا اعادة ( والثانى ) يصلى فيه على النجاسة ويعيد ، ووجههما ما سبق ، ولو لم يجد الا ثوب حرير فوجهان ( أصحهما ) يجب أن يصلى فيه لأنه طاهر يسقط الفرض به ، انما يحرم فى غير محل الضرورة ( والثانى ) يصلى عاريا لأنه عادم لسترة شرعية ، ولا اعادة لما ذكرنا ، ويلزمه لبس الثوب النجس والحرير فى غير الصلاة للستر عن الأعين ، وكذا فى الخلوة اذا أوجبنا الستر فيها .

( فرع ) لو كان معه ثوب طرفه نجس وليس معه ماء يغسله به وأمكنه قطع موضع النجاسة ـ فان كان ينقص بالقطع قدر أجرة مثل السترة ـ لزمه قطعه ، وان كان أكثر فلا يلزمه ، ذكره المتولى وآخرون .

( فرع ) فى مذاهب العلماء فيمن لم يجد الا ثوبا نجسا .

قد ذكرنا أن الصحيح فى مذهبنا أنه يصلى عاريا ولا اعادة عليه ، وبه وقال أبو ثور . وقال مالك والمزنى : يصلى فيه ولا يعيد ، وقال أحمد : يصلى فيه ويعيد . وقال أبو حنيفة : ان شاء صلى فيه وان شاء عريانا ولا اعادة فى الحالين .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( فان اضطر الى لبس الثوب لحر أو برد صلى فيه واعاد اذا قدر ، لأنه صلى بنجس نادر غير متصل فلا يسقط معه الفرض وكما لو صلى بنجاسة نسيها ) .**

( **الشرح** ) قوله : نادر احترازا من دم البراغيث ونحوه ، قوله : غير متصل احترازا من دم الاستحاضة وسلس البول ونحوهما ، واذا اضطر الى لبس الثوب النجس لحر أو برد أو غيرهما صلى فيه للضرورة ويلزمه الاعادة لما ذكره .

# قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان قدر على غسله وخفى عليه موضع النجاسة لزمه ان يغسل الثوب كله ولا يتحرى فيه ، لأن التحرى انما يكون فى عينين [ فاذا أداه اجتهاده الى طهارة احدهما رده الى أصله وأنه طاهر بيقين ، وهذا لا يوجد فى الثوب الواحد (١) ] فان شقه نصفين لم يتحر فيه لأنه يجوز ان يكون الشق فى موضع النجاسة فتكون القطعتان نجستين ) .**

( **الشرح** ) هاتان المسألتان متفق عليهما كما ذكره المصنف ، الا أن صاحب البيان حكى فيما اذا خفى موضع النجاسة من الثوب وجها عن ابن سريج أنه اذا غسل بعضه كفاه ويصلى فيه ، لأنه يشك بعد ذلك فى نجاسته والأصل طهارته ، وهذا ليس بشىء لأنه تيقن النجاسة فى هذا الثوب وشك فى زوالها ، وهذا الذى ذكرناه من وجوب غسل جميعه هو اذا احتمل وجود النجاسة فى كل موضع منه فلو علم أنها كانت فى مقدمه وجهل موضعها ، وعلم أنها ليست فى مؤخره وجب غسل مقدمه فقط ، فلو أصابت يده المبتلة بعض هذا الثوب قبل غسله لم يحكم بنجاسة اليد لاحتمال أن الذى أصابته طاهر صرح به البغوى وغيره .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان كان معه ثوبان طاهر ونجس واشتبها عليه تحرى وصلى فى الطاهر على الأغلب عنده لأنه شرط من شروط الصلاة يمكن التوصل اليه بالاجتهاد فجاز التحرى فيه كالقبلة ، فان اجتهد فلم يؤده الاجتهاد الى طهارة احدهما صلى عريانا واعاد لأنه صلى ومعه ثوب طاهر بيقين ، وان أداه الاجتهاد الى طهارة احدهما ونجاسة الآخر فغسل النجس عنده جاز أن يصلى فى كل واحد منهما ، فان لبسهما معا وصلى فيهما ففيه وجهان .**

**قال ابو اسحاق تلزمه الاعادة لأنهما صارا كالثوب الواحد وقد تيقن حصول النجاسة وشك فى زوالها ، لأنه يحتمل أن يكون الذى غسله هو الطاهر فلم تصح صلاته ، كالثوب الطاهر الواحد اذا أصابته نجاسة وخفى عليه موضعها فتحرى وغسل موضع النجاسة بالتحرى وصلى فيه .**

**وقال ابو العباس : لا اعادة عليه لأنه صلى فى ثوب طاهر بيقين وثوب طاهر فى الظاهر ، فهو كما لو صلى فى ثوب اشتراه لا يعلم حاله وثوب غسله ، فان كانت النجاسة فى أحد الكمين واشتبه فوجهان ، قال ابو اسحاق : لا يتحرى**

---

(١) ما بين المعقوفين وهو قطعة كبيرة مشتملة حكمين ليس فى ش و ق ( ط ) .

**لانه ثوب واحد . وقال ابو العباس : يتحرى لانهما عينـان متميزتان همـا كالثوبين ، فان فصل احد الكمين جاز التحرى فيه بلا خلاف ) .**

( **الشرح** ) فيه مسائل ( احداها ) اذا اشتبه ثوب نجس لزمه التحرى فيهما ويصلي فى الذى يؤدى اجتهاده الى طهارته ، وهذا مذهبنا ، وفيـه خلاف للسلف سبق بيانه بأدلته فى باب التحرى فى الماء ، وسواء كان عدد الطاهر أكثر أو أقل ، حتى لو اشتبه عشرة ثياب أحدها طاهر والباقى نجس اجتهد ، ولو كان معه ثوبان طاهر ونجس واشتبها ومعه ثالث طاهر بيقين أو معه ما يمكن به غسل ثوب هل له الاجتهاد ؟ فيه الوجهان السابقان فى مثله فى الأوانى أصحهما الجواز ووجه ثالث حكاه المتولى يجوز الاجتهاد اذا كان معه ماء يغسل به ، ولا يجوز اذا كان معه ثالث لأن عليه ضررا فى اتلاف الماء بخلاف الثوب ، والأصح الجواز مطلقا .

وقول المصنف لأنه شرط من شروط الصلاة الى آخره ، فيه احترازات سبق بيانها فى باب الشك فى نجاسة الماء ، وقوله : شرط هو الصواب بخلاف قوله هناك لأنه سبب ، وقد نبهنا على هـذا هناك ، وقاس على القبلة لأنه مجمع على الاجتهاد فيها مع أن جهات الخطأ فيها أكثر من جهة الصواب .

( الثانية ) اذا اجتهد فتحير ولم يظهر له بالاجتهـاد شيء لزمه أن يصلى عريانا لحرمة الوقت ، ويلزمه الاعادة لأنه صـلى عريانا ومعه ثوب طاهر . وعذره نادر غير متصل ، هذا هو الصحيح المشهور ، وفيه قول أنه يجب أن يصلى فى أحدهما وهو القول الضعيف الذى أشار اليه فى البويطى ، كمـا سبق أنه اذا لم يجد الا ثوبا نجسا صلى فيه وأعاد لئلا يكشف عورته ، وفيه وجه غريب حكاه صاحبا الحاوى والبيان أنه يصلى تلك الصلاة فى كل ثوب مرة ، ولا اعادة حينئذ ، وهذا ليس بشيء لأنه أمر بالصـلاة بنجاسة بيقين والمذهب أنه يصلى عريانا ويعيد . هذا اذا لم يكن معه ماء يغسل به أحدهما، فان كان وجب عليه غسل أحدهما ، هذا هو المذهب وبه قطـع الجمهور . وحكى المتولى وجهـا أنه لا يلزمه الغسـل ، لأن الثوب الذى يريد غسله لا يتيقن نجاسته ولا يمكن ايجاب غسـل ما لا يعلم نجاسته وهذا خيـال عجيب وخطأ ظاهر ، وانما أذكر مثله لأبين بطلانه ، وقد قال صاحب الشامل

فى جواب هذا ، انما يجب غسل النجس لأنه لا يمكنه الصلاة الا بغسله ، وهذا المعنى موجود هنا .

( الثالثة ) اذا أدى اجتهاده الى طهارة أحدهما فغسل الآخر فله أن يصلى فى كل واحد على الانفراد ولا خلاف فى هذا الا وجها أشار اليه المتولى أنه لا يجوز أن يصلى فى الذى لم يغسله ، وهذا ليس بشىء فلو لبسهما معا وصلى ففيه الوجهان اللذان ذكرهما المصنف بدليلهما أصحهما الجواز ، ولو كانت النجاسة فى أحد كمين واشتبه ففى جواز الاجتهاد فيه الوجهان المذكوران فى الكتاب بدليلهما أصحهما الجواز ، فلو فصل أحدهما جاز الاجتهاد فيهما بعد ذلك بلا خلاف ، لأنهما عينان متميزتان ، ويجرى الوجهان فيما لو نجست احدى يديه أو أحد أصابعه ، والأصح أنه لا يجوز الاجتهاد، فلو اجتهد وغسل ما ظن نجاسته وصلى لم تصح على الأصح ولو غسل أحد كميه بالاجتهاد ثم فصله عن الثوب فجواز الصلاة فيما لم يغسله على الوجهين ، ولو أخبره ثقة بأن النجس هو هذا الكم فالمذهب أنه يقبل قوله ويغسله وحده ويصلى فيه ، وقال صاحب الحاوى فيه وجهان بناء على الوجهين فى الاجتهاد فيهما ان جوزناه قبل قوله والا فلا ، لأنه تيقن النجاسة ولم يتيقن زوالها ، والصواب الأول .

( **فرع** ) لو تلف أحد الثوبين المشتبهين قبل الاجتهاد ففى جواز الصلاة فى الآخر وجهان كنظيره فى الاناءين اذا تلف أحدهما ، حكاهما الدارمى والمتولى وغيرهما أصحهما لا يجوز ، ولو غسل أحد المشتبهين بغير اجتهاد فله الصلاة فيه ، وهل له الصلاة فى الآخر . قال المتولى : فيه هذان الوجهان لأن المغسول أسقط فيه الاجتهاد ، فصار كالتالف والصحيح أنه لا يجوز .

( **فرع** ) اذا اشتبه ثوب طاهر بثوب نجس فلم يجتهد ، بل صلى فى كل ثوب مرة تلك الصلاة ، قال المتولى وغيره : صلاته باطلة كما لو ترك الاجتهاد فى القبلة وصلى أربع مرات الى أربع جهات . وقال المزنى : لا يجوز الاجتهاد ، بل يلزمه أن يصلى فى كل ثوب مرة كمن نسى صلاة من صلاتين يلزمه فعلهما ، دليلنا : أنه شرط للصلاة فأشبه القبلة ، ويخالف مسألة الناسى من وجهين .

أحدهما : أن الاشتباه هناك فى نفس الصلاة فوجب اليقين بأن يصليهما ، الفرض هنا متعين ، والاشتباه فى شرط فأشبه القبلة .

الثانى : أن هناك لا يؤدى الى ارتكاب حرام بل غايته أن يصلى صلاة ليست عليه فتقع نافلة ، وهنا يؤدى اليه لأن الصلاة مع النجاسة حرام .

( فرع ) لو ظن بالاجتهاد طهارة ثوب من ثوبين أو أثواب وصلى فيه ثم دخل وقت صلاة أخرى ، هل يجدد الاجتهاد ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) وبه قطع المتولى يجدده ، كما يجدده فى القبلة على الصحيح ( وأصحهما ) وبه قطع صاحب الحاوى لا يجدده قال : ويخالف القبلة فانها تتغير بتغير المواضع ويختلف ادراكها باختلاف الأحوال ، فلو اجتهد وقلنا الاجتهاد واجب أو غير واجب فان لم يتغير اجتهاده أو ظهر له طهارة الذى كان يظن طهارته أولا صلى فيه ، وان تغير اجتهاده فظهر له طهارة الآخر لم تلزمه اعادة الصلاة الأولى بلا خلاف ، وكيف يصلى الآن ؟ فيه وجهان مشهوران فى الحاوى ، وتعليق القاضى أبى الطيب والتتمة وغيرها ( أصحهما ) ـ وهو الذى صححه المتولى وغيره ـ يصلى فى الثوب الثانى وهو الذى ظهر له الآن أنه الطاهر ولا اعادة عليه ، كما اذا تغير اجتهاده فى القبلة يصلى الى الجهة الثانية بخلاف ما اذا تغير اجتهاده فى مسألة الأوانى لأنه فى الأوانى ان توضأ بالثانى ولم يغسل ما أصابه من الأول صلى بنجاسة قطعا ، وان ألزمناه بغسله نقضنا الاجتهاد بالاجتهاد ، وهذا ممتنع . ( والوجه الثانى ) وهو الذى صححه القاضى أبو الطيب وصاحب الحاوى : لا يجوز أن يصلى فى واحد من الثوبين ، بل يصلى عريانا وتلزمه الاعادة كمسألة الأوانى وهذا ضعيف ، والصحيح الأول بخلاف الأوانى فانه يؤدى الى الصلاة بنجاسة أو نقض اجتهاد باجتهاد .

أما اذا تيقن أن الذى صلى فيه أولا كان نجسا وتيقن أن الثانى طاهر فيصلى فى الثانى ، وفى وجوب اعادة الصلاة الأولى طريقان حكاهما الدارمى ( أحدهما ) القطع بالوجوب كمن صلى بنجاسة نسيها على طريقة العراقيين ، ( والثانى ) وهو المذهب ، وبه قطع الأكثرون : فيه القولان فيمن صلى بنجاسة جهلها أصحهما الوجوب والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان كان عليه ثوب طاهر وطرفه موضوع على نجاسة كالعمامة على راسه وطرفها على ارض نجسة لم تجز صلاته لانه حامل لما هو متصل بنجاسة ) .**

( **الشرح** ) هذا الذى ذكره متفق عليه ، وسواء تحرك الطرف الذى يلاقى النجاسة بحركته وقيامه وقعوده وركوعه وسجوده ، أم لم يتحرك ، هذا مذهبنا لا خلاف فيه ، ولو سجد على طرف عمامته ان تحرك بحركته لم تصح صلاته ، وان لم تتحرك صحت صلاته بلا خلاف ، والفرق أن المعتبر فى النجاسة أن لا يكون ثوبه المنسوب اليه ملاقيا لنجاسة ، وهذه العمامة ملاقية ، وأما السجود فالمأمور به أن يسجد على قرار وانما تخرج العمامة عن كونها قرارا بالحركة بحركته فاذا لم تتحرك فهى فى معنى القرار ، هذا مذهبنا ، قال العبدرى : وهو الصحيح من مذهب مالك وأحمد وداود ، وقال أبو حنيفة : ان تحركت حركته لم تصح والا فتصح .

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان كان فى وسطه حبل مشدود الى كلب صغير لم تصح صلاته لانه حامل للكلب لانه اذا مشى انجر معه ، وان كان مشدودا الى كلب كبير ففيه وجهان ، احدهما لا تصح صلاته لأنه حامل لما هو متصل بالنجاسة فهو كالعمامة على راسه وطرفها على نجاسة ، والثانى : تصح لأن للكلب اختيارا وان كان الحبل مشدودا الى سفينة فيها نجاسة والشد فى موضع طاهر من السفينة فان كانت السفينة صغيرة لم يجز لانه حامل النجاسة ، وان كانت كبيرة ففيه وجهان ( احدهما ) لا يجوز لأنها منسوبة اليه ( والثانى ) يجوز لأنه غير حامل للنجاسة ولا لما هو متصل بالنجاسة فهو كما لو صلى والحبل مشدود الى باب دار فيها نجس ) .**

( **الشرح** ) هذه المسائل عند جمهور الأصحاب كما ذكر ، ودلائلها واضحة ، والحاصل انه ان شده الى كلب صغير أو ميت لم تصح صلاته ، وان شده الى كلب كبير لم تصح أيضا على الأصح ، وان شده الى سفينة صغيرة لم تصح ، وان شده الى كبيرة صحت صلاته على الأصح ؛ وان شده الى باب دار فيها حش وهو الخلاء صحت بلا خلاف ، وان شده فى موضع نجس من السفينة بطلت صلاته بلا خلاف ، كما أشار اليه المصنف ، وقد

صرح به صاحب الحاوى والبندنيجى والشيخ أبو حامد سواء كانت صغيرة أو كبيرة ، هذه طريقة العراقيين والأكثرين وهى الصحيحة •

وأما طريقة الخراسانيين فمضطربة ، وقد لخصها الرافعى ، ومختصرها أنه اذا قبض طرف حبل أو ثوب أو شده فى يده أو رجليه أو وسطه ـ وطرفه الآخر نجس أو متصل بنجاسة ـ فثلاثة أوجه الصحيح : بطلان صلاته ، والثانى : لا تبطل • والثالث : ان كان الطرف نجسا أو متصلا بعين النجاسة بأن كان فى عنق كلب بطلت وان كان متصلا بطاهر وذلك الطاهر متصلا بنجاسة بأن شد فى ساجور أو خرقة وهما فى عنق كلب أو شده فى عنق حمار عليه حمل نجس لم تبطل ، والأوجه جارية سواء تحرك الطرف بحركته أم لا ، كذا قاله الأكثرون ، وقطع امام الحرمين والغزالى ومن تابعهما بالبطلان اذا تحرك ، وخصوا الخلاف بغير المتحرك وقطع البغوى بالطلان فى صورة الشد، وخص الخلاف بصورة القبض باليد •

واتفقت طرق جميع الأصحاب على أنه لو جعل طرف الحبل تحت رجله صحت صلاته فى جميع الصور ، وقول المصنف : دار فيها حش هو بفتح الحاء وضمها لغتان مشهورتان الفتح أشهر ، وهو الخلاء وأصله البستان وكانوا يقضون الحاجة فيه ، فسمى موضع قضاء الحاجة حشا كالغائط والعذرة ، فان الغائط فى الأصل المكان المطمئن والعذرة : فناء الدار •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان حمل حيوانا طاهرا فى صلاته صحت صلاته لان النبى صلى الله عليه وسلم حمل امامة بنت أبى العاص فى صلاته ، ولأن ما فى الحيوان من النجاسة فى معدن النجاسة فهو كالنجاسة التى فى جوف المصلى ، وان حمل قارورة فيها نجاسة وقد سد راسها ففيها وجهان ، أحدهما : يجوز لأن النجاسة لا تخرج منها فهو كما لو حمل حيوانا طاهرا ، والمذهب : انه لا يجوز لانه حمل نجاسة غير معفو عنها فى غير معدنها فاشبه اذا حمل النجاسة فى كمه ) •**

**( الشرح )** حديث أمامة رواه البخارى ومسلم وهى أمامة بنت زينب بنت رسول الله صلى الله عليه وسلم واسم أبى العاص مهشم بكسر الميم واسكان الهاء وفتح الشين المعجمة ، وقيل لقيط ، وقيل ياسر ، وقيل القاسم ابن الربيع بن عبد العزى بن عبد مناف القرشية كان النبى صلى الله عليه

وسلم يحبها تزوجها على بن أبى طالب بعد وفاة فاطمة ، وكانت فاطمة أوصته بذلك رضى الله عنهم •

( **اما حكم المسألة** )فاذا حمل حيوانا طاهرا لا نجاسة على ظاهره فى صلاته صحت صلاته ، بلا خلاف ، وان حمل حيوانا مذبوحا بعد غسل موضع الدم وما على ظاهره من النجاسة لم تصح صلاته بلا خلاف ، وفيه وجه فى البحر صرح به الأصحاب منهم القاضى أبو الطيب ، لأن فى باطنه نجاسة لا حاجة الى استصحابها بخلاف الحى ، ولو تنجس منفذ الحيوان الحى كطائر ونحوه فحمله ففى صحة صلاته وجهان ( أصحهما ) عند الغزالى الصحة ، ويعفى عنه كالباقى على محل نجو المصلى ( وأصحهما ) عند امام الحرمين لا يصح ، وبه قطع المتولى وهو الأصح لعدم الحاجة الى احتمالها ، ولو وقع هذا الحيوان فى ماء قليل أو مائع لم ينجسه فى أصح الوجهين وقد سبقت هذه المسألة فى باب المياه •

ولو حمل بيضة صار باطنها دما وظاهرها طاهرا ، أو حمل عنقودا صار باطن حباته خمرا ولا رشح على ظاهره لم تصح صلاته فى أصح الوجهين ، ويجرى الوجهان فى كل استتار خلقى •

أما اذا حمل قارورة مصممة الرأس برصاص أو نحوه وفيها نجاسة فلا تصح صلاته على الصحيح ، وفيه وجه مشهور ، ودليلهما مذكور فى الكتاب، والقائل بالصحة أبو على بن أبى هريرة ، ذكره صاحب الحاوى والقاضى أبو الطيب وامام الحرمين والغزالى وغيرهم •

وان كان رأسها مسدودا بخرقة لم تصح صلاته بلا خلاف ، وان كان بشمع فطريقان • أحدهما : كالخرقة • والثانى : كالرصاص ، هذا ما ذكره الأصحاب ، واتفقوا على أن المسدودة بخرقة لا تصح الصلاة معها ، وقد أطلق المصنف المسألة فليحمل كلامه على المصممة برصاص وكذا قال صاحب البيان : ينبغى أن يحمل على الرصاص ليوافق الأصحاب •

( **فرع** ) لو حمل المصلى مستجمرا بالأحجار لم تصح صلاته فى أصح الوجهين ، لأنه غير محتاج اليه ، وحديث أمامة رضى الله عنها محمول

على أنها كانت قد نجيت بالماء ، ولو حمل من عليه نجاسة معفو عنها ففيه الوجهان لما ذكرناه ، ويقرب منه من استنجى بالأحجار وعرق موضع النجو فتلوث به غيره ، ففى صحة صلاته وجهان ، ولكن الأصح هنا الصحة لعسر الاحتراز منه ، بخلاف حمل غيره . والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( طهارة الموضع الذى يصلى فيه شرط فى صحة الصلاة لما روى عمر رضى الله عنه ان النبى صلى الله عليه وسلم قال « سبعة مواطن لا تجوز فيها الصلاة : المجزرة والمزبلة والمقبرة ومعاطن الابل والحمام وقارعة الطريق وفوق بيت الله العتيق » فذكر المجزرة والمزبلة ، وانما منع من الصلاة فيهما للنجاسة، فدل على أن طهارة الموضع الذى يصلى فيه شرط ) .**

**( الشرح )** حديث عمر رضى الله عنه هـذا رواه الترمذى وابن ماجه والبيهقى وغيرهم لكن من رواية عبد الله بن عمر لا من رواية عمر ، وفى رواية للترمذى عن عمر ، قال الترمذى : ليس اسناده بذاك القوى . وكذا ضعفه غيره ، والمجزرة بفتح الميم والزاى موضع ذبح الحيوان ، والمزبلة بفتح الباء وضمها لغتان الفتح أجود ، والمقبرة بفتح الباء وضمها وكسرها ، ومعاطن الابل واحدها معطن بفتح الميم وكسر الطاء ، ويقال فيها عطن وجمعه أعطان ، وسنوضح تفسيرها حيث ذكرها المصنف فى آخر الباب .

والبيت العتيق هو الكعبة زادها الله شرفا ، سمى عتيقا لعتقه من الجبابرة، فلم يسلطوا على انتهاكه ، ولم يتملكه أحد من الخلق . كذا نقل عن ابن عباس وابن الزبير ومجاهد وقتادة ؛ وقيل عتيق أى متقدم ، وقيل كريم من قولهم فرس عتيق .

**( اما حكم المسالة )** فطهارة الموضع الذى يلاقيه فى قيامه وقعوده وسجوده شرط فى صحة صلاته ؛ سواء ما تحته وما فوقه من سقف وما بجنبيه من حائط وغيره ، فلو ماس فى شيء من صلاته سقفا نجسا أو حائطا أو غيره ببدنه أو ثوبه لم تصح صلاته ، ودليله ما سبق فى أول الباب . وأما الحديث المذكور هنا فلا يصح الاحتجاج به ، ومما يحتج به حديث بول الأعرابى فى المسجد . وقول النبى صلى الله عليه وسلم « صبوا عليه ذنوبا من ماء » رواه البخارى ومسلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فان صلى على بساط عليه نجاسة غير معفو عنها فان صلى على الموضع النجس منه لم تصح صلاته لأنه ملاق للنجاسة ، وان صلى على موضع طاهر منه صحب صلاته لأنه غير ملاق للنجاسة ولا حامل لما هو متصل بالنجاسة فهو كما لو صلى على أرض طاهرة وفى موضع منها نجاسة ) .**

**( الشرح )** اذا كان على البساط أو الحصير ونحوهما نجاسة فصلى على الموضع النجس لم تصح صلاته ، وان صلى على موضع طاهر منه صحت صلاته ، قال أصحابنا سواء تحرك البساط بتحركه أم لا ، لأنه غير حامل ولا ماس للنجاسة ، وهكذا لو صلى على سرير قوائمه على نجاسة صحت صلاته وان تحرك بحركته ، صرح به صاحب التتمة وغيره وقال أبو حنيفة : اذا تحرك البساط أو السرير بحركته بطلت صلاته والا فلا وكذا عنده طرف العمامة الذى يلاقى النجاسة ، ولو كان ما يلاقى بدنه وثيابه طاهرا وما يحاذى صدره أو بطنه أو شيئا من بدنه فى سجوده أو غيره نجسا صحت صلاته فى أصح الوجهين ، ونقله صاحب الحاوى عن نص الشافعى ، ونقله ابن المنذر عن الشافعى وأبى ثور ولو بسط على النجاسة ثوبا مهلهل النسج وصلى عليه ، فان حصلت مماسة النجاسة من الفرج بطلت صلاته ، وان لم تحصل وحصلت المحاذاة فعلى الوجهين الأصح لا تبطل .

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فان صلى على ارض فيها نجاسة ، فان عرف موضعها تجنبها وصلى فى غيرها وان فرش عليها شيئا وصلى عليه جاز لأنه غير مباشر للنجاسة ولا حامل لما هو متصل بالنجاسة ، وان خفى عليه موضع النجاسة ، فان كانت فى ارض واسعة فصلى فى موضع منها جاز ، لأنه غير متحقق لها ولأن الأصل فيه الطهارة ، وان كانت النجاسة فى بيت وخفى موضعها لم يجز أن يصلى فيه حتى يغسله ومن اصحابنا من قال : يصلى فيه حيث شاء كالصحراء ، وليس بشىء ، لأن الصحراء لا يمكن حفظها من النجاسة ، ولا يمكن غسل جميعها ، والبيت يمكن حفظه من النجاسة وغسله [ فاذا نجس امكن غسله ، واذا خفى موضع النجاسة منه غسله كله كالثوب وان كانت النجاسة فى احد البيتين واشتبها عليه تحرى كما يتحرى فى الثوبين ] ) (١) .**

---

(١) هذه القطعة ساقطة من ش ، ق والوحيدة وهى ثابتة فى نسخة الركبى والمتوكلية (ط) .

( **الشرح** ) فى هـذه القطعة مسائل ( احداها ) اذا كان على الأرض نجاسة فى بيت أو صحراء تنحى عنها وصلى فى موضع لا يلاقى النجاسة ، فان فرش عليها شيئا بحيث لا يلاقيه منها شيء صحت صلاته ، وان كان الثـوب مهلهل النسج فقد سبق حكمه قريبا •

( الثانية ) اذا خفى عليه موضع النجاسة من أرض ان كانت واسعة صلى فى موضع منها بغير اجتهاد لأن الأصـل طهارته • قال القـاضى أبو الطيب وغيره : والمستحب أن ينتقل الى موضع لا شك فيه ولا يلزمه ذلك ، كما لو علم أن بعض مساجد البلد يبال فيه وجهله فله أن يصلى فى أيها شاء • وقال البغوى : يتحرى فى الصحراء فان أراد أنه يجب الاجتهاد فهو شاذ مخالف للأصحاب ، وان أراد أنه مستحب فهو موافق لمـا حكيناه عن القاضى أبى الطيب وغيره ، وان كانت صغيرة أو فى بيت أو بساط فوجهان ( أصحهما ) لا يجوز أن يصلى فيه لا هجوما ولا باجتهاد حتى يغسله أو يبسط عليـه شيئا • ( والثانى ) له أن يصلى فيه حيث شاء ، ودليلهما فى الكتاب ، وهـذا الثانى ليس بشيء • ثم ان المصنف وشيخه القاضى أبا الطيب وابن الصـباغ والشاشى صرحوا بأنه على هذا الثانى يصلى حيث شاء منه بلا اجتهاد ، وقال الشيخ أبو حامد والمحاملى والدارمى والبغوى والرافعى وغيرهم : على هذا الثانى يجتهد فيه ، وهذا أصح •

( الثالثة ) اذا كانت النجاسة فى أحد بيتين تحرى كالثوبين ، فلو قدر على موضع ثالث أو شيء يبسطه أو ماء يغسل به أحدهما ففى جواز الاجتهـاد الوجهان فى الأوانى والثوب الثالث أصحهما الجواز • ذكر المسألة صاحب البيـان •

( **فـرع** ) اذا خفى عليه موضع النجاسة من أرض كبيرة ، أو بيت أو بساط وجوزنا الصلاة عليهما فله أن يصلى صلوات فى موضع واحد منه ، وله أن يصلى فى موضع حتى يبقى موضع بقدر النجاسة فلا تصح بعد ذلك صلاته فى ذلك الموضع ، كمسألة من حلف لا يأكل تمرة فاختلطت بتمر كثير يأكله الا تمرة ، هكذا ذكر المتولى ، وقد سبق فى الأوانى أنه لو اشتبه اناء بأوان غير محصورة فله أن يتوضأ من واحد بعد واحد حتى يبقى واحد فى

وجه ، وفى وجه حتى يبقى عدد لو كان الاشتباه فيه ابتداء لم يجز الهجوم فيحتمل أن يجىء الوجهان ويمكن الفرق .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان حبس فى حش (١) ولم يقدر أن يتجنب النجاسة فى قعوده وسجوده تجافى عن النجاسة وتجنبها فى قعوده ، وأومأ فى السجود الى الحد الذى لو زاد عليه لاقى النجاسة ، ولا يسجد على الأرض لان الصلاة قد تجزى مع الايماء ولا تجزى مع النجاسة ، واذا قدر ففيه قولان ، قال فى القديم : لا يعيد لانه صلى على حسب حاله فهو كالمريض ، وقال فى الاملاء : يعيد لأنه ترك الفرض لعذر نادر غير متصل فلم يسقط الفرض عنه ، كما لو ترك السجود ناسيا ، واذا أعاد ففى الفرض أقوال . قال فى الأم : الفرض هو الثانى لأن الفرض به يسقط . وقال فى القديم : الفرض هو الأول لأن الاعادة مستحبة غير واجبة فى القديم . وقال فى الاملاء : الجميع فرض لان الجميع يجب فعله فكان الجميع فرضا ، وخرج ابو اسحاق قولا رابعا أن الله تعالى يحتسب له بأيهما (٢) شاء ، قياسا على ما قال فى القديم فيمن صلى الظهر ثم سعى الى الجمعة فصلاها ان الله تعالى يحتسب له بما شاء ) .**

**( الشرح )** قد سبق أن الحش بفتح الحاء وضمها هو الخلاء ، فاذا حبس انسان فى موضع نجس وجب عليه أن يصلى . هذا مذهبنا وبه قال العلماء كافة الا أبا حنيفة فقال : لا يجب أن يصلى فيه ، دليلنا حديث أبى هريرة أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « واذا أمرتكم بشىء فأتوا منه ما استطعتم » رواه البخارى ومسلم . وقياسا على المريض العاجز عن بعض الأركان ، واذا صلى يجب عليه أن يتجافى عن النجاسة بيديه وركبتيه وغيرهما القدر الممكن ، ويجب أن ينحنى للسجود الى القدر الذى لو زاد عليه لاقى النجاسة ، ولا يجوز أن يضع جبهته على الأرض . هذا هو الصحيح وحكى صاحب البيان وجها أنه يلزمه أن يضع جبهته على الأرض ، وليس بشىء ، ودليله ما ذكره المصنف . فاذا صلى كما أمرناه فينبغى أن يعيد الصلاة اذا خرج الى موضع طاهر . وهذه الاعادة واجبة على الجديد الأصح ومستحبة على القديم ، فاذا أعاد فهل الفرض الأولى أم الثانية أم كلاهما ؟ واحداهما

---

(١) من أخطاء المصححين ما حرفوا به كلمة ( حش ) فجعلوها ( حبس ) فى النسخة المطبوعة من المهذب ( ط ) .

(٢) بعض نسخ المهذب ( يحتسب له بأيتهما شاء ) مكررة فى الجملتين ( ط ) .

مبهمة ؟ فيه أربعة أقوال كما ذكره المصنف ( أصحها ) عند جمهور الأصحاب أن الفرض ، الثانية ، وادعى الشيخ أبو حامد الاتفاق عليه ، واختار ابن الصباغ أن الفرض كلاهما ، وهو قوى لأنه مطالب بهما ، وقد سبق بيان هذه الأقوال ونظائرها فيمن لم يجد ماء ولا ترابا ، وذكرنا فى آخر التيمم فرعا جامعا للصلوات المفعولات على نوع خلل ، وما يجب قضاؤه منها ، وما لا يجب ، واستوفيناه استيفاء بليغا ولله الحمد ، وقوله : لأن الصلاة قد تجزى مع الايماء ، انما قال : قد تجزى لأنها فى بعض المواضع تجزى كصلاة شدة الخوف وصلاة المريض وفى بعضها لا تجزى كصلاة من ربط على خشبة ونحوه ، وقد سبق بيانه فى باب التيمم •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( اذا فرغ من الصلاة ثم رأى على ثوبه أو بدنه أو موضع صلاته نجاسة غير معفو عنها نظرت ــ فان جوز أن تكون حدثت بعد الفراغ من الصلاة ــ لم تلزمه الاعادة لأن الأصل أنها لم تكن فى حال الصلاة فلا تجب الاعادة بالشك ، كما لو توضأ من بئر وصلى ، ثم وجد فى البئر فارة ، وان علم أنها كانت فى الصلاة فان كان علم بها قبل الدخول فى الصلاة لزمه الاعادة ، لأنه فرط فى تركها ، وان لم يعلم بها حتى فرغ من الصلاة ففيه قولان . قال فى القديم : لا يعيد لما روى أبو سعيد الخدرى رضى الله عنه ان النبى صلى الله عليه وسلم « خلع نعليه فى الصلاة فخلع الناس نعالهم فقال : ما لكم خلعتم نعالكم ؟ قالوا : رأيناك خلعت نعليك فخلعنا نعالنا ، فقال : أتانى جبريل فاخبرنى أن فيهما قذرا ، أو قال : دم حلمة » فلو لم تصح الصلاة لاستأنف الاحرام ، وقال فى الجديد : تلزمه الاعادة لأنها طهارة واجبة فلا تسقط بالجهل كالوضوء ) .**

**( الشرح )** حديث أبى سعيد صحيح سبق بيانه فى أول هذا الباب ، وذكرنا لفظه هناك ، والحلمة بفتح الحاء واللام القراد العظيم والجماعة حلم كقصبة وقصب وفى هذا الحديث من الفوائد مع ما ذكره المصنف أن الصلاة فى النعل الطاهرة جائزة وأنه يجوز المشى فى المسجد بالنعل ، وأن العمل القليل فى الصلاة جائز ، وأن أفعال النبى صلى الله عليه وسلم يقتدى بها كأقواله ، وأن الكلام فى الصلاة لا يجوز سواء كان لمصلحتها أو لغيرها ، ولولا ذلك لسألهم النبى صلى الله عليه وسلم عند نزعهم ولم يؤخر سؤالهم وقوله ( كما لو توضأ من بئر ) وصورته أن يكون دون قلتين فيتوضأ منه ثم

يجد فيه فأرة ميتة يحتمل أنها كانت فيه حال الوضوء ، ويحتمل حدوثها بعده ، ومن قال بالجديد أجاب عن الحديث بأن المراد بالقذر الشيء المستقذر كالمخاط ونحوه ، وبدم الحلمة ـ ان ثبت ـ الشيء اليسير المعفو عنه ، وانما خلعه النبى صلى الله عليه وسلم تنزها •

( اما حكم المسألة ) فاذا سلم من صلاته ثم رأى عليه نجاسة يجوز أنها كانت فى الصلاة ، ويجوز أنها حدثت بعدها فصلاته صحيحة بلا خلاف ، قال الشافعى والأصحاب : ويستحب اعادتها احتياطا ، وان علم أنها كانت فى الصلاة ـ فان كان لم يعلمها قبل ذلك ـ فقولان ( الجديد ) الأصح بطلان صلاته ، ( والقديم ) صحتها ودليلهما فى الكتاب ، وان كان علمها ثم نسيها فطريقان مشهوران للخراسانيين ( أصحهما ) ـ وبه قطع العراقيون تجب الاعادة قولا واحدا لتفريطه ، ( والثانى ) فيه قولان كالجاهل ، واذا أوجبنا الاعادة وجب اعادة كل صلاة تيقن وجود النجاسة فيها ، ولا يجب ماشك فيه ولكن يستحب ، ولو رأى النجاسة فى أثناء الصلاة ـ فان قلنا : لا تجب الاعادة اذا رآها بعد الفراغ أزالها وبنى على صلاته والا بطلت ووجب الاستئناف • قال أصحابنا : واذا رأى فى ثوبه نجاسة لم يعلم متى أصابته لزمه أن يصلى كل صلاة تيقن أنها كانت فيها ، ولا يلزمه ما يشك فيه كما لو شك بعد فراغها ، ولكن يستحب أن يعيد كل صلاة يحتمل أنها كانت فيها ، وهذا كما سبق فيمن رأى المنى فى ثوبه •

**( فــرع )** فى مذاهب العلماء فيمن صلى بنجاسة نسيها أو جهلها •

ذكرنا أن الأصح فى مذهبنا وجوب الاعادة وبه قال أبو قلابة وأحمد ، وقال جمهور العلماء : لا اعادة عليه ، حكاه ابن المنذر عن ابن عمر وابن المسيب وطاوس وعطاء وسالم بن عبد الله ومجاهد والشعبى والنخعى والزهرى ويحيى الأنصارى والأوزاعى واسحاق وأبو ثور ، قال ابن المنذر : وبه أقول ، وهو مذهب ربيعة ومالك وهو قوى فى الدليل وهو المختار •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ولا يصلى فى مقبرة لما روى أبو سعيد رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : (( الأرض كلها مسجد الا المقبرة والحمام )) فان صلى فى مقبرة**

**[ نظر فان كانت مقبرة ] تكرر فيهـا النبش لم تصح صلاته لأنه قـد اختلط بالأرض صديد الموتى ، وان كانت جديدة لم تنبش كرهت صلاته فيها لأنهـا مدفن النجاسة والصلاة صحيحة ، لأن الذى باشر بالصلاة طاهر ، وان شك هل نبشت أم لا ؟ ففيـه قولان ( أحدهما ) لا تصح صلاته لأن الأصل بقـاء الفرض فى ذمته ، وهو يشك فى اسقاطه ، والفرض لا يسقط بالشك ( والثانى ) تصح لأن الأصل طهارة الأرض فلا يحكم بنجاستها بالشك ) .**

( **الشرح** ) حديث أبى سعيد رواه أبو داود والترمذى وغيرهما ، قال الترمذى وغيره : هو حديث مضطرب ، وقال الحاكم فى المستدرك ، أسانيده صحيحة ، وفى الصحيحين عن عائشة رضى الله عنها أن النبى صلى الله عليـه وسلم لمـا نزل به ــ أى حضرته الوفاة ــ قال : « لعنـة الله على اليهـود والنصارى اتخذوا قبور أنبيائهم مساجد • يحذر ما صنعوا » وفى الصحيحين نحوه عن أبى هريرة أيضا ، وعن جندب بن عبد الله رضى الله عنه قال : سمعت النبى صلى الله عليه وسلم قبل أن يموت بخمس يقول : « ان من كان قبلكم كانوا يتخـذون قبور أنبيـائهم وصالحيهم مساجد ألا فلا تتخذوا القبور مساجد انى أنهاكم عن ذلك » رواه مسلم ؛ وعن أبى مرثد رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « لا تجلسوا على القبور ولا تصلوا اليها » رواه مسلم ، وعن ابن عمر رضى الله عنهما أن النبى صلى الله عليـه وسلم قال : « اجعلوا من صلاتكم فى بيوتكم ولا تتخذوها قبورا » رواه البخارى ومسلم •

**( اما حكم المسالة )** فان تحقق أن المقبرة منبوشة لم تصح صلاته فيهـا بلا خلاف اذا لم يبسط تحته شىء ، وان تحقق عدم نبشها صحت بلا خلاف، وهى مكروهة كراهة تنزيه ، وان شك فى نبشها فقولان ( أصحهما ) تصـح الصلاة مع الكراهة ، ( والثانى ) لا تصح ، هكذا ذكر الجمهور الخلاف فى المسألة الأخيرة قولين كما ذكره المصنف هنا ، ممن ذكرهما قولين الشـيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب فى تعليقه والمحاملى والشيخ أبو على البندنيجى وصاحب الشامل وخلائق من العراقيين ، ومعظم الخراسانيين ونقلهما جماعة وجهين منهم المصنف فى التنبيه وصاحب الحاوى قال فى الحـاوى : القول بالصحة هو قول ابن أبى هريرة وبالبطلان قول أبى اسحاق والصواب طريقة من قال : قولان ، قال صاحب الشـامل ، قال فى الأم : لا تصح ، وقال فى

الاملاء : تصح واتفق الأصحاب على أن الأصح الصحة وبه قطع الجرجانى فى التحرير ، قال أصحابنا : ويكره أن يصلى الى القبر هكذا قالوا يكره ، ولو قيل : يحرم لحديث أبى مرثد وغيره مما سبق لم يبعد ، قال صاحب التتمة : وأما الصلاة عند رأس قبر رسول الله صلى الله عليه وسلم متوجها اليه فحرام •

( فـرع ) فى مذاهب العلماء فى الصلاة فى المقبرة • قد ذكرنا مذهبنا فيها ، وأنها ثلاثة أقسام ، قال ابن المنذر : روينا عن على وابن عباس وابن عمر وعطاء والنخعى أنهم كرهوا الصلاة فى المقبرة ، ولم يكرهها أبو هريرة وواثلة بن الأسقع والحسن البصرى ، وعن مالك روايتان أشهرهما لا يكره ما لم يعلم نجاستها ، وقال أحمد : الصلاة فيها حرام ، وفى صحتها روايتان وان تحقق طهارتها ، ونقل صاحب الحاوى عن داود أنه قال : تصح الصلاة وان تحقق نبشها •

( فـرع ) قال أصحابنا : يكره أن يصلى فى مزبلة وغيرها من النجاسات فوق حائل طاهر لأنه فى معنى المقبرة •

( فـرع ) تكره الصلاة فى الكنيسة والبيعة حكاه ابن المنذر عن عمر ابن الخطاب وابن عباس ومالك رضى الله عنهم ، ونقل الترخيص فيها عن أبى موسى والحسن والشعبى والنخعى وعمر بن عبد العزيز والأوزاعى وسعيد بن عبد العزيز وهى رواية عن ابن عباس واختاره ابن المنذر •

( فـرع ) فى نبش قبور الكفار لطلب المال المدفون معهم ، قال القاضى عياض فى شرح صحيح مسلم : اختلف العلماء فى ذلك فكرهه مالك ، وأجازه أصحابه قال : واختلف فى علة كراهته فقيل : مخافة نزول عذاب عليهم وسخط ، لأنها مواضع العذاب والسخط ، وقد ثبت فى الصحيح أن النبى صلى الله عليه وسلم « نهى عن دخول ديار المعذبين ، وهم ثمود أصحاب الحجر خشية أن يصيب الداخل ما أصابهم قال : الا أن تكونوا باكين » فمن دخلها لطلب الدنيا فهو ضد ذلك ، وقيل : مخافة أن يصادف قبر نبى أو صالح بينهم ، قال : وحجة من أجاز ذلك نبش الصحابة رضى الله عنهم قبر أبى رغال واستخراجهم منه قضيب الذهب الذى أعلمهم النبى صلى الله عليه

وسلم أنه مدفون معه ، هذا كلام القاضي ، ومقتضى مذهبنا : جواز نبشه ان كان دارسا ، أو كان جديدا وعلمنا أن فيه مالا لحربى .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ولا يصلى فى الحمام لحديث أبى سعيد ، واختلف أصحابنا لأى معنى منعت الصلاة فيه فمنهم من قال : انما منع لأنه تغسل فيه النجاسات ، فعلى هذا اذا صلى فى موضع تحقق طهارته صحت صلاته ، وان صلى فى موضع تحقق نجاسته لم تصح وان شك فعلى قولين كالمقبرة ، ومنهم من قال : انما منع لأنه مأوى الشياطين لما يكشف فيه من العورات ، فعلى هذا تكره الصلاة فيه وان تحقق طهارته (١) فالصلاة صحيحة لأن المنع لا يعود الى الصلاة ) .**

**( الشرح )** هذه المسألة عند الأصحاب كما ذكرها المصنف ، والأصح أن سبب النهى كونه مأوى الشياطين فتكره كراهة تنزيه وتصح الصلاة ، وعلى هذا تكره فى المسلخ ، وعلى الأول لا تكره ، والحمام مذكر هكذا نقله الأزهرى عن العرب ، يقال : حمام مبارك ، وجمعه حمامات مشتق من الحميم وهو الماء الحار .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وتكره الصلاة فى أعطان الابل ، ولا تكره فى مراح الغنم لما روى عبد الله ابن مغفل المزنى رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « صلوا فى مرابض الغنم ، ولا تصلوا فى أعطان الابل فانها خلقت من الشياطين » ولأن فى أعطان الابل لا يمكن الخشوع ، لما يخاف من نفورها ، ولا يخاف نفور الغنم ) .**

**( الشرح )** حديث عبد الله بن مغفل حديث حسن رواه البيهقى هكذا من رواية ابن مغفل باسناد حسن ، ورواه النسائى مختصرا عن ابن مغفل أن النبى صلى الله عليه وسلم نهى عن الصلاة فى أعطان الابل ، وعن جابر بن سمرة « أن رجلا سأل النبى صلى الله عليه وسلم قال : أصلى فى مرابض الغنم ؟ قال : نعم ، قال : أصلى فى مبارك الابل ؟ قال : لا » رواه مسلم ، وعن أبى هريرة قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « صلوا فى

---

(١) فى ش و ق ( والصلاة ) وهو خطأ ( ط ) .

مرابض الغنم ، ولا تصلوا فى أعطان الابل » رواه الترمذى وقال : حديث حسن صحيح •

وأما الأعطان فهى جمع عطن ، واتفق تفسير الشافعى رحمه الله تعالى فى الأم وغيره ، وتفسير الأصحاب على أن العطن الموضع الذى يقرب موضع شرب الابل ، تنحى اليه الابل الشاربة ليشرب غيرها ذودا ذودا ، فاذا شربت كلها واجتمعت فيه سيقت الى المراعى ، قال الأزهرى : العطن الموضع الذى تنحى اليه الابل اذا شربت الشربة الأولى فتترك فيه ، ثم يملأ لها الحوض ثانيا فتعود من عطنها الى الحوض لتعل وتشرب الشربة الثانية ، وهو العلل ، قال : ولا تعطن الابل عن الماء الا فى حمارة القيظ ( بتخفيف الميم وتشديد الراء ) قال : وموضعها الذى تترك فيه على الماء يسمى عطنا ، ومعطنا ، وقد عطنت تعطن وتعطن بكسر الطاء وضمها عطونا • وأما مراح الغنم بضم الميم هو مأواها ليلا هكذا فسره أصحابنا • قال الأزهرى ويقال : مأواتها فاذا صلى فى أعطان الابل أو مراح الغنم وماس شيئا من أبوالها أو أبعارها أو غيرها من النجاسات بطلت صلاته ، وان بسط شيئا طاهرا وصلى عليه ، أو صلى فى موضع طاهر منه صحت صلاته ، لكن يكره فى أعطان الابل ولا تكره فى مراح الغنم وليست الكراهة بسبب النجاسة ، فانهما سواء فى نجاسة البول والبعر وانما سبب كراهة أعطان الابل ما ذكره المصنف والأصحاب وهو ما يخاف من نفارها بخلاف الغنم ، فانها ذات سكينة ولهذا ثبت فى صحيح البخارى وغيره أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « ما من نبى الا رعى الغنم » وقال فى الابل « انها خلقت من الشياطين » قال الخطابى : معناه لما فيها من النفار والشرود وربما أفسدت على المصلى صلاته قال : والعرب تسمى كل مارد شيطانا ، قال أصحابنا : وقد يكون فى الغنم مثل عطن الابل فيكون حكمه حكم عطن الابل ، وأما مأوى الابل ليلا فتكره الصلاة فيه أيضا لكن أخف من كراهة العطن •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ويكره ان يصلى فى مأوى الشيطان لما روى ان النبى صلى الله عليه وسلم قال : « اخرجوا من هذا الوادى فان فيه شيطانا » فلم يصل فيه ) •**

**( الشرح )** الصلاة فى مأوى الشيطان مكروهة بالاتفاق ، وذلك مثل

مواضع الخمر والحانة ومواضع المكوس ونحوها من المعـاصي الفاحشة ، والكنائس والبيع والحشوس ونحو ذلك ، فان صلى فى شىء من ذلك ولم يماس نجاسة بيده ولا ثوبه صحت صـلاته مع الكراهة ، وهـذا الحديث المذكور صحيح عن أبى هريرة رضى الله عنه قال : « عرسنا مع نبى الله صلى الله عليه وسلم فلم يستيقظ حتى طلعت الشمس فقال النبى صلى الله عليـه وسلم : ليأخذ كل رجل برأس راحلته فان هذا موضع حضرنا فيه الشيطان » وذكر الحديث رواه مسلم وغيره .

واعلم أن بطون الأودية لا تكره فيها الصلاة كما لا تكره فى غيرها ، وأما قول الغزالى : تكره الصلاة فى بطن الوادي فباطل أنكروه عليه ، وانما كره الشافعي رحمه الله الصلاة فى الوادى الذى نام فيه رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الصلاة لا فى كل واد ، وقد قال بعض العلماء : لا تكره الصلاة فى ذلك الوادى أيضا لأنا لا تتحقق بقاء ذلك الشيطان فيه والله أعلم ، ويستحب أن لا يصلى فى موضع حضره فيه الشيطان لهذا الحديث .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ولا يصلى فى قارعة الطريق لحديث عمر رضى الله عنه : « سبعة مواطن لا تجوز فيها الصلاة وذكر قارعة الطريق » ولأنه يمنع الناس من المر وينقطع خشوعه بممر الناس ، فان صلى فيها صحت صلاته لأن المنع لترك الخشوع او لمنع الناس من الطريق ، وذلك لا يوجب بطلان الصلاة ) .**

( **الشرح** ) حديث عمر رضى الله عنـه ضعيف سبق بيـانه ، وقارعة الطريق أعلاه . قال الأزهرى والجوهرى : وقيل صدره وقيل ما برز منه ، وكله متقارب والطريق تذكر وتؤنث والصـلاة فيها مكروهة لمـا ذكره من العلتين ، وهى كراهة تنزيه . وذكر الأصحاب علة ثالثة ، وهى غلبة النجاسة فيها . قالوا : وعلى هذه العلة تكره الصلاة فى قارعة الطريق فى البرارى ، وان قلنا : العلة فوات الخشـوع فلا كراهة فى البرارى اذ لم يكن هنـاك طارقون ، واذا صلى فى شارع أو طريق يغلب على الظن نجاسته ولا يتيقن ففى صحة الصـلاة القولان السابقان فى أبواب المياه فى تعارض الأصـل والظاهر ، الأصح الصحة ، فان بسط عليه شيئا طاهرا صحت وبقيت الكراهة لمرور الناس وفوات الخشوع ، والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

*** ( ولا يجوز ان يصلى فى ارض مغصوبة لأن اللبث فيها يحرم فى غير الصلاة فلأن يحرم فى الصلاة أولى ، فان صلى فيها صحت صلاته ، لأن المنع لا يختص بالصلاة فلا يمنع صحتها ) ***

( **الشرح** ) الصلاة فى الأرض المغصوبة حرام بالاجماع ، وصحيحة عندنا وعند الجمهور من الفقهاء وأصحاب الأصول . وقال أحمد بن حنبل والجبائى وغيره من المعتزلة : باطلة ، واستدل عليهم الأصوليون باجماع من قبلهم . قال الغزالى فى المستصفى : هذه المسألة قطعية ليست اجتهادية ، والمصيب فيها واحد ، لأن من صحح الصلاة أخذه من الاجماع وهو قطعى ، ومن أبطلها أخذه من التضاد الذى بين القربة والمعصية ، ويدعى كون ذلك محالا بالعقل ، فالمسألة قطعية ، ومن صححها يقول هو عاص من وجه متقرب من وجه ، ولا استحالة فى ذلك ، انما الاستحالة فى أن يكون متقربا من الوجه الذى هو عاص به وقال القاضى أبو بكر الباقلانى : يسقط الفرض عند هذه لا بها ، بدليل الاجماع على سقوط الفرض اذا صلى ، واختلف أصحابنا هل فى هذه الصلاة ثواب أم لا ؟ ففى الفتاوى التى نقلها القاضى أبو منصور أحمد بن محمد بن محمد بن عبد الواحد عن عمه أبى نصر بن الصباغ صاحب الشامل رحمه الله قال : « المحفوظ من كلام أصحابنا بالعراق أن الصلاة فى الدار المغصوبة صحيحة يسقط بها الفرض ولا ثواب فيها » . قال القاضى أبو منصور : ورأيت أصحابنا بخراسان اختلفوا ، منهم من قال : لا تصح صلاته قال : وذكر شيخنا ــ يعنى ابن الصباغ فى كتابه [1] الكامل : انا اذا قلنا بصحة الصلاة ينبغى أن يحصل الثواب ، فيكون مثابا على فعله عاصيا بمقامه . قال القاضى : وهذا هو القياس اذا صححناها .

( **فرع** ) فى مسائل تتعلق بالباب .

( احداها ) قال أصحابنا : ( لا تكره الصلاة على الصوف واللبود والبسط والطنافس وجميع الأمتعة ولا يكره فيها أيضا ) هذا مذهبنا ونقله

---

(1) لعله يريد « الشامل » فانه من اجود كتب اصحابنا ومن اصحها نقلا واثبتها ادلة وكان احد مراجعنا فى تكملة هذا الكتاب ( ط ) .

العبدرى عن جماهير العلمـــاء • وقال مالك : ( يكره كراهة تنزيه ) قال : وقالت الشيعة : لا تجوز الصلاة على الصوف ، وتجوز فيه لأنه ليس نابتـــا من الأرض •

( الثانية ) قال الشافعي والأصحاب رحمهم الله : ( تجوز الصلاة في ثوب الحائض والثوب الذى تجامع فيه اذا لم يتحقق فيهما نجاسة ولا كراهة فيه ) قالوا : وتجوز فى ثياب الصبيان والكفار والقصابين ومدمنى الخمر وغيرهم اذا لم يتحقق نجاستها ، لكن غيرها أولى ، وسبق فى كتاب الطهارة بيـــان خلاف ضعيف فى هؤلاء •

( الثالثة ) اذا أصاب ثوبه أو بدنه نجاسة يابسة فنقضها ولم يبق شيء منها وصلى صحت صلاته بالاجماع •

## باب ســـتر العورة

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ستر العورة [ عن العيون ] واجب لقوله تعالى : ( واذا فعلوا فاحشــة قالوا : وجدنا عليها آباءنا (١) ) قال ابن عباس : « كانوا يطوفون البيت عراة فهى فاحشة » وروى على رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « لا تبرز فخذك ولا تنظر الى فخذ حى ولا ميت » فان اضـــطر الى الكشف للمداواة أو للختان جاز ذلك لانه موضع ضرورة ، وهل يجب سترها فى حال الخلوة ؟ فيه وجهان ( أصحهما ) يجب لحديث على رضى الله عنه ( والثانى ) لا يجب ، لأن المنـــع من الكشف للنظر وليس فى الخلوة من ينظـــر فلم يجب الستر ) •**

**( الشرح )** هذا التفسير مشهور عن ابن عباس رضى الله عنهما ووافقه فيه غيره ، وحديث على رضى الله عنه رواه أبو داود فى ســـننه فى كتـــاب الجنازة ، ثم فى كتاب الحمام وقال : هذا الحديث فيه نكارة ، ويغنى عنـــه حديث جرهد ، بفتح الجيم والهاء ، الصحابى رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال له : « غط فخذك فان الفخذ من العورة » رواه أبو داود فى كتاب الحمام ، والترمذى فى الاستئذان من ثلاثة طرق ، وقال فى كل طريق منها « هذا حديث حسن » وقال فى بعضها « حديث حسن وما أرى اسناده

---

(١) الآية ٢٨ من سورة الاعراف .

متصل » وعن المسور بن مخرمة رضى الله عنه قال : « أقبلت بحجر ثقيل أحمله وعلى ازار خفيف فانحل ازارى ومعى الحجر لم أستطع أضعه حتى بلغت به الى موضعه فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « ارجع الى ثوبك فخذه ، ولا تمشوا عراة » رواه مسلم ، وعن بهز بن حكيم بن معاوية عن أبيه عن جده قال : قلت يا رسول الله عوراتنا ما نأتى منها وما نذر ؟ قال : « احفظ عورتك الا من زوجتك أو ما ملكت يمينك ، قال قلت يا رسول الله اذا كان القوم بعضهم فى بعض ، قال ان استطعت أن لا يرينها أحد فلا ترينها أحدا ، قلت يا رسول الله اذا كان أحدنا خاليا ؟ قال الله أحق أن يستحى منه من الناس » رواه أبو داود والترمذى والنسائى وغيرهم ، قال الترمذى حديث حسن قال أهل اللغة « سميت العورة لقبح ظهورها ولغض الأبصار عنها ، مأخوذة من العور ، وهو النقص والعيب والقبح ، ومنه عور العين ، والكلمة العوراء القبيحة .

( اما حكم المسألة ) فستر العورة عن العيون واجب بالاجماع لما سبق، عن الأدلة وأصح الوجهين وجوبه فى الخلوة لما ذكرنا من حديث بهز وغيره ، وممن نص على تصحيحه المصنف والبندنيجى ، فان احتاج الى الكشف جاز أن يكشف قدر الحاجة فقط ، هكذا قاله الأصحاب . وقول المصنف ( فان اضطر ) محمول على الحاجة لا على حقيقة الضرورة ، ولو قال : احتاج كما قال الأصحاب لكان أصوب ، لئلا يوهم اشتراط الضرورة فمن الحاجة حالة الاغتسال يجوز فى الخلوة عاريا ، والأفضل التستر بمئزر ، وقد سبق بيان هذا واضحا فى باب صفة الغسل ، والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

*** ( يجب ستر العورة للصلاة لما روى عن عائشة رضى الله عنها ان النبى صلى الله عليه وسلم قال : « لا يقبل الله صلاة حائض الا بخمار » فان انكشف شىء من العورة مع القدرة [ على الستر ] لم تصح صلاته ) * .**

( **الشرح** ) هذا الحديث رواه أبو داود والترمذى وقال : حديث حسن ، ورواه الحاكم فى المستدرك ، وقال : حديث صحيح على شرط مسلم، والمراد بالحائض التى بلغت ، سميت حائضا لأنها بلغت سن الحيض ، هذا هو الصواب فى العبارة عنها ، ويقع فى كثير من كتب شروح الحديث وكتب الفقه

أن المراد بالحائض التى بلغت سن المحيض ، وهذا تساهل لأنها قد تبلغ سن المحيض ولا تبلغ البلوغ الشرعى ثم ان التقييد بالحائض خرج على الغالب ، وهو أن التى دون البلوغ لا تصلى والا فلا يقبل صلاة الصبية المميزة الا بخمار •

واعلم أن الحديث مخصوص بالحرة والا فالأمة تصح صلاتها مكشوفة الرأس •

**( اما حكم المسالة )** فستر العورة شرط لصحة الصلاة ، فان انكشف شىء من عورة المصلى لم تصح صلاته ، سواء أكثر المنكشف أو قل وكان أدنى جزء ، وسواء فى هذا الرجل والمرأة ، وسواء المصلى فى حضرة الناس والمصلى فى الخلوة وسواء صلاة النفل والفرض والجنازة والطواف وسجود التلاوة والشكر • ولو صلى فى سترة ثم بعد الفراغ علم أنه كان فيها خرق تبين منه العورة وجبت اعادة الصلاة على المذهب ، سواء كان علمه ، ثم نسيه أم لم يكن علمه ، وفيه الخلاف السابق فيمن صلى بنجاسة جهلها أو نسيها فان احتمل حدوث الخرق بعد الفراغ من الصلاة فلا اعادة عليه بلا خلاف ، كما سبق فى نظيره من النجاسة فى آخر باب طهارة البدن •

**( فـرع )** فى مذاهب العلماء فى ستر العورة فى الصلاة • قد ذكرنا أنه شرط عندنا ، وبه قال داود • وقال أبو حنيفة : ان ظهر ربع العضو صحت صلاته ، وان زاد لم تصح ، وان ظهر من السوأتين قدر درهم بطلت صلاته ، وان كان أقل لم تبطل • وقال أبو يوسف : ان ظهر نصف العضو صحت صلاته وان زاد لم تصح • وقال بعض أصحاب مالك : ستر العورة واجب وليس بشرط ، فان صلى مكشوفها صحت صلاته سواء تعمد أو سها • وقال أكثر المالكية : السترة شرط مع الذكر والقدرة عليها ، فان عجز أو نسى الستر صحت صلاته ، وهذا هو الصحيح عندهم • وقال أحمد : ان ظهر شىء يسير صحت صلاته ، سواء العورة المخففة والمغلظة ، دليلنا أنه ثبت وجوب الستر بحديث عائشة ، ولا فرق بين الرجل والمرأة بالاتفاق • واذا ثبت الستر اقتضى جميع العورة فلا يقبل تخصيص البعض الا بدليل ظاهر •

# قال المصنف رحمه الله تعالى

*** ( وعورة الرجل ما بين السرة والركبة ، والسرة والركبة ليستا من العورة ، ومن أصحابنا من قال : هما من العورة والأول أصح لما روى ابو سعيد الخدرى رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « عورة الرجل ما بين سرته الى ركبته » وأما الحرة فجميع بدنها عورة الا الوجه والكفين لقوله تعالى ( ولا يبدين زينتهن الا ما ظهر منها (١) ) قال ابن عباس « وجهها وكفيها » ولأن النبى صلى الله عليه وسلم « نهى المرأة الحرام (٢) عن لبس القفازين والنقاب » ولو كان الوجه والكف عورة لما حرم سترهما . ولأن الحاجة تدعو الى ابراز الوجه للبيع والشراء ، والى ابراز الكف للأخذ والعطاء فلم يجعل ذلك عورة . وأما الأمة ففيها وجهان ( احدهما ) ان جميع بدنها عورة الا مواضع التقليب وهى الرأس والذراع ، لأن ذلك تدعو الحاجة الى كشفه وما سواه لا تدعو الحاجة الى كشفه ( والثانى ) وهو المذهب أن عورتها ما بين السرة والركبة ، لما روى عن ابى موسى الأشعرى رضى الله عنه أنه قال على المنبر : الا لا أعرفن احدا أراد أن يشترى جارية فينظر الى ما فوق الركبة او دون السرة لا يفعل ذلك احد الا عاقبته » ولأن من لا يكون رأسه عورة لا يكون صدره عورة كالرجل ) .**

( **الشرح** ) هذا التفسير المذكور عن ابن عباس قد رواه البيهقى عنه ، وعن عائشة رضى الله عنهم ، وقيل فى الآية غير هذا ، وأما حديث نهى المحرمة عن لبس القفازين ففى صحيح البخارى عن ابن عمر رضى الله عنهما أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « ولا تنتقب المرأة المحرمة ولا تلبس القفازين » وأما حديث أبى سعيد رضى الله عنه (٣) .

( **اما حكم المسألة** ) ففى عورة الرجل خمسة أوجه ( الصحيح المنصوص ) أنها ما بين السرة والركبة ، وليست السرة والركبة من العورة ، قال الشيخ أبو حامد : نص الشافعى على أن عورة الحر والعبد ما بين سرته وركبته وأن السرة والركبة ليستا عورة فى الأم والاملاء . ( والثانى ) أنهما عورة ( والثالث ) السرة عورة دون الركبة ( والرابع ) عكسه حكاه الرافعى ( والخامس ) أن العورة هى القبل والدبر فقط ، حكاه الرافعى عن أبى سعيد

---

(١) الآية ٣١ من سورة النور .
(٢) فى النسخة المطبوعة من المهذب ( المرأة فى الحرام ) واظنها من زيادات المصححين (ط) .
(٣) بياض بالأصل وتحريرة ( فضعيف ) قلت : وقد أورده السيوطى فى جامعه الصغير ووصف اسناده بالضعف ( راجع السراج المنير ) ( ط ) .

الاصطخرى وهو شاذ منكر ، وسواء فى هذا الحر والعبد والصبى . وأما عورة الحـرة فجميـع بدنهـا الا الوجه والكفين الى الكوعين ، وحـكى الخراسانيون قولا وبعضهم يحكيه وجها : أن باطن قدميهـا ليس بعورة ، وقال المزنى : القدمان ليسا بعورة ، والمذهب الأول ، وأما الأمة ففيها ثلاثة أوجه ، أصحها عند الأصحاب : عورتها كعورة الرجل فتجرى فيها الأوجه الأربعة الأولى دون الخامس ( والثانى ) وهو قول أبى على الطبرى : كعورة الحرة الا رأسـها فليس بعورة ( والثالث ) ما ينكشف فى حال خدمتهـا وتصرفها كالرأس والرقبة وطرف الساعد ليس بعورة ، وما عداه عورة وسواء فى هذا الخلاف الأمة القنة والمعلق عتقها على صـفة والمدبرة والمكاتبة وأم الولد ومن بعضها حر ، ولا خلاف فى شىء منهن عندنا ، الا التى بعضها حر ففيها وجهان فى الحاوى ( أحدهما ) هذا ( والثانى ) أنهـا كالحرة وصححه واستدل له بتغليب الاحتياط ، قال : ويجرى الوجهان فى عورتهـا فى نظر سيدها والأجانب اليها ( أحدها ) أنها كالحرة فى حق السيد وغيره ( والثانى ) كأمة الأجنبى .

والذى قطع به الجمهور أنها كالأمة القنة فى الصلاة ، لأن معظم أحكام الرق جارية عليها ، وحكى أصحابنا عن مالك أن أم الولد كالحرة فى الصلاة وعن الحسن البصرى أنها بعد وضع الولد كالحرة ، وأما الخنثى فان كان رقيقا ــ وقلنا : عورة الأمة كالرجل ــ فهو كالرجل ، وان كان حرا أو رقيقا ــ وقلنا : عورة الأمة أكثر من عورة الرجل ــ وجب ستر الزيادة على عورة الرجل أيضا ، لاحتمال الأنوثة ــ فلو خالف فاقتصر على ستر ما بين السرة والركبة ففى صحة صـلاته وجهان أفقهما : لا تصـح لأن الستر شرط ، وشككنا فى حصوله ، وقد سبق فى باب ما ينقض الوضوء فى فصل أحكام الخنثى أن صاحب التهذيب والقاضى أبا الفتوح وكثيرين قطعوا بأنه لا تلزمه الاعادة للشك فيها .

**( فـرع )** فى مذاهب العلماء فى العورة ، قد ذكرنا أن المشهور من مذهبنا أن عورة الرجل ما بين سرته وركبته وكذلك الأمة ، وعورة الحرة جميع بدنها الا الوجه والكفين ، وبهذا كله قال مالك وطائفة وهى رواية عن أحمد ، وقال أبو حنيفة : عورة الرجل من ركبته الى سرته وليست السرة

عورة • وبه قال عطاء ، وقال داود ومحمد بن جرير ــ وحكاه فى التتمة عن عطاء : عورته الفرجان فقط ومن قال عورة الحرة جميع بدنها الا وجهها وكفيها الأوزاعى وأبو ثور • وقال أبو حنيفة والثورى والمزنى : قدماها أيضا ليستا بعورة ، وقال أحمد جميع بدنها الا وجهها فقط ، وحكى الماوردى والمتولى عن أبى بكر بن عبد الرحمن التابعى أن جميع بدنها عورة ، وممن قال : عورة الأمة ما بين السرة والركبة مالك وأحمد ، وحكى ابن المنذر وغيره عن الحسن البصرى أنها اذا زوجت أو تسراها سيدها لزمها ستر رأسها ولم يوافقه أحد من العلماء ، وحكى المتولى عن ابن سيرين أن أم الولد يلزمها ستر الرأس فى الصلاة •

دليلنا ما سبق عن أبى الدرداء رضى الله عنه قال : « كنت جالسا عند النبى صلى الله عليه وسلم اذ أقبل أبو بكر رضى الله عنه آخذا بطرف ثوبه حتى أبدى عن ركبته • فقال النبى صلى الله عليه وسلم أما صاحبكم فقد غامر فسلم فذكر الحديث » رواه البخارى ، وعن أبى موسى رضى الله عنه : « أن النبى صلى الله عليه وسلم كان قاعدا فى مكان فيه ماء قد انكشف عن ركبته أو ركبتيه فلما دخل عثمان غطاها » رواه البخارى بلفظه ، وتقدم ذكر الأحاديث فى أن الفخذ عورة وأما حديث عائشة رضى الله عنها قالت : « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم مضطجعا فى بيتها كاشفا عن فخذيه أو ساقيه، فاستأذن أبو بكر فأذن له وهو على تلك الحال فتحدث ، ثم استأذن عثمان » وذكر الحديث ، فهذا لا دلالة فيه على أن الفخذ ليس بعورة ، لأنه مشكوك فى المكشوف • قال أصحابنا : لو صح الجزم بكشف الفخذ تأولناه على أن المراد كشف بعض ثيابه لا كلها ، قالوا : ولأنها قضية عين فلا عموم لها ولا حجة فيها ، وأما حديث أنس أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « غزا خيبر فأجرى نبى الله صلى الله عليه وسلم فى زقاق خيبر ثم حسر الازار عن فخذه حتى انى لأنظر الى بياض فخذ نبى الله صلى الله عليه وسلم » رواه البخارى ومسلم فهذا محمول على أنه انكشف الازار وانحسر بنفسه لا أن النبى صلى الله عليه وسلم تعمد كشفه ، بل انكشف لاجراء الفرس ، ويدل عليه أنه ثبت فى رواية فى الصحيحين فانحسر الازار ، قال الشيخ أبو حامد وغيره : وأجمع العلماء على أن رأس الأمة ليس بعورة مزوجة كانت أو غيرها الا

رواية عن الحسن البصرى أن الأمة المزوجة التى أسكنها الزوج منزله كالحرة والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

*** ( ويجب ستر العورة بما لا يصف لون البشر من ثوب صفيق أو جلد أو ورق ، فان ستر بما يظهر منه لون البشرة من ثوب رقيق لم يجز لأن الستر لا يحصل بذلك ) * .**

**( الشرح )** قال أصحابنا : يجب الستر بما يحول بين الناظر لون البشرة ، فلا يكفى ثوب رقيق يشاهد من ورائه سواد البشرة أو بياضها ، ولا يكفى أيضا الغليظ المهلهل النسج الذى يظهر بعض العورة من خلله ، فلو ستر اللون ووصف حجم البشرة كالركبة والألية ونحوهما صحت الصلاة فيه لوجود الستر ، وحكى الدارمى وصاحب البيان وجها أنه لا يصح اذا وصف الحجم ، وهو غلط ظاهر ويكفى الستر بجميع أنواع الثياب والجلود والورق والحشيش المنسوج وغير ذلك مما يستر لون البشرة ، وهذا لا خلاف فيه ، ولو ستر بعض عورته بشىء من زجاج بحيث ترى البشرة منه لم تصح صلاته بلا خلاف ، ولو وقف فى ماء صاف لم تصح صلاته الا اذا غلبت الخضرة لتراكم الماء ، فان انغمس الى عنقه ومنعت الخضرة رؤية لون البشرة أو وقف فى ماء كدر صحت على الأصح ، وصورة الصلاة فى الماء أن يصلى على جنازة ، ولو طين عورته فاستتر اللون أجزأه على الصحيح ، وبه قطع الأصحاب سواء وجد ثوبا أم لا ، وفيه وجه حكاه الرافعى أنه لا يصح وهو شاذ مردود .

قال أصحابنا : ويشترط ستر العورة من أعلا ومن الجوانب ، ولا يشترط من أسفل الذيل والازار حتى لو كان عليه ثوب متسع الذيل فصلى على طرف سطح ورأى عورته من ينظر اليه من أسفل صحت صلاته ، كذا قاله الأصحاب كلهم الا امام الحرمين والشاشى فحكيا ما ذكرنا ، وتوقفا فى صحة الصلاة فى مسألة السطح ورأيا فسادها ، وسنبسط الكلام فى القميص الواسع الجيب حيث ذكره المصنف ان شاء الله تعالى .

ويشترط فى الساتر أن يشمل المستور ، اما باللبس كالثوب والجلد ونحوهما ، واما بغيره كالتطين ، فأما الخيمة الضيقة ونحوها فاذا دخل انسان

وصلى مكشوف العورة لم تصح صلاته لأنها ليست سترة ولا يسمى مستترا، ولو وقف فى جب وهو الخابية وصلى على جنازة فان كان واسع الرأس يرى هو أو غيره منه العورة لم تصح صلاته ، وان كان ضيقه فوجهان حكاهما الرافعى ، أصحهما ــ وبه قطع صاحب التتمة ــ تصح صلاته كثوب واسع الذيل ، ولو حفر حفيرة فى الأرض وصلى على جنازة ان رد التراب فوارى عورته صحت صلاته ، والا فكالجب ذكره المتولى وغيره .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( والمستحب للمرأة أن تصلى فى ثلاثة أثواب خمار تغطى به الرأس والعنق ودرع تغطى به البدن والرجلين وملحفة صفيقة تستر الثياب ، لما روى عن عمر رضى الله عنه أنه قال : « تصلى المرأة فى ثلاثة أثواب درع وخمار وازار » وعن عبد الله بن عمر رضى الله عنهما : « تصلى فى الدرع والخمار والملحفة » والمستحب أن تكثف جلبابها حتى لا يصف أعضاءها ، وتجافى الملحفة عنها فى الركوع والسجود حتى لا يصف ثيابها ) .**

( **الشرح** ) هذا الحكم الذى ذكره نص عليه الشافعى واتفق عليه الأصحاب وقوله « تكشف جلبابها » هذا لفظ الشافعى رحمه الله وضبطناه فى المهذب والتنبيه تكثف بالثاء المثلثة ، واختلف الأصحاب فى ضبطها عن الشافعى على ثلاثة أوجه ، حكاها الشيخ أبو حامد فى تعليقه ، والبندنيجى والمحاملى وغيرهم ( أحدها ) تكثف كما سبق ، ومعناه تتخذه كثيفا أى غليظا ، صفيقا ( والثانى ) تكتف بالتاء المثناة فوق . قالوا : وأراد بها تعقد ازارها ، حتى لا ينحل عند الركوع والسجود ، فتبدو عورتها ( والثالث ) تكفت [1] بفاء ثم تاء مثناة فوق ، أى تجمع ازارها عليها والكفت الجمع .

وأما الجلباب فقال فى البيان هو الخمار والازار . وقال الخليل : هو أوسع من الخمار وألطف من الازار . وقال المحاملى : هو الازار . وقال صاحب المطالع : قال النضر بن شميل : هو ثوب أقصر من الخمار وأعرض من المقنعة تغطى به المرأة رأسها . قال : وقال غيره : هو ثوب واسع دون الرداء تغطى به المرأة ظهرها وصدرها وقال ابن الأعرابى هو الازار ؛ وقيل :

---

(١) فى ش و ق تكشف ولم يورد الشارح وجه القائلين بانها شين معجمة ولذلك نعزو كونها شيئا الى النساخ والراجح الثاء المثلثة من هذه الأوجه والله أعلم ( ط ) .

هو كالملاءة والملحفة وقال آخرون هو الملاءة التى تلتحف بهــا المرأة فوق ثيابها • وهذا هو الصحيح وهو مراد الشافعى رحمه الله والمصنف والأصحاب هنا ، وهو مراد المحاملى وغيره بقولهم : هو الازار ، وليس مرادهم الازار المعروف الذى هو المئزر •

وقول المصنف : ( وتجافى الملحفة فى الركوع ) لا يخــالف ما ذكرناه ، فالملحفة هى الجلباب وهما لفظان مترادفان ، عبر بأحدهما فى الأول ، وبالآخر فى الثانى ويوضح هذا أن الشافعى قال فى مختصر المزنى : وأحب لهــا أن تكتف جلبابها وتجافيه راكعة وساجدة لئلا تصفها ثيابها •

وعن أم سلمة رضى الله عنها أنهــا سألت النبى صلى الله عليــه وسلم « أتصلى المرأة فى درع وخمار ليس عليه ازار ؟ قال : اذا كان الدرع سابغا يغطى ظهور قدميها » رواه أبو داود باسناد جيــد ، لكن قال : رواه أكثر الرواة عن أم ســلمة موقوفا عليها من قولها ، وقال الحــاكم • هو حديث صحيح على شرط البخارى ، وعن ابن عمر رضى الله عنهما قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « من جر ثوبه خيلاء لم ينظر الله اليه يوم القيامة ، قالت أم سلمة : فكيف تصنع النساء بذيولهن ؟ قال : يرخين شبرا فقالت : اذن تنكشف أقدامهن ، قال : فيرخينه ذراعا لا يزدن عليه » رواه الترمذى والنسائى ، وقال الترمذى : حديث صحيح •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ويستحب للرجل أن يصلى فى ثوبين قميص ورداء ، أو قميص وازار أو قميص وسراويل ؛ لما روى ابن عمر رضى الله عنهما أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « اذا صلى أحدكم فليلبس ثوبيه فان الله احق من تزين له ، فمن لم يكن له ثوبان فليتزر اذا صلى ، ولا يشتمل اشتمال اليهود » ) •**

**( الشرح )** هذا الحديث رواه أبو داود وغيره ، ولفظ أبى داود عن ابن عمر قالا : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم أو قال • قال عمر : « اذا كان لأحدكم ثوبان فليصل فيهما فان لم يكن الا ثوب واحد فليتزر به ، ولا يشتمل اشتمال اليهود » اسناده صحيح ، قال الخطــابى : اشتمال اليهود المنهى عنه هو أن يخلل بدنه بالثوب ويســبله من غير أن يرفع طرفه قال : واشتمال الصماء أن يخلل بدنه بالثوب ، ثم يرفع طرفيه على عاتقه الأيسر ،

وذكر البغوى هذا عن الخطابى قال : والى هذا ذهب الفقهاء ، قال ، وفسر الأصمعى الصماء بالأول ، قال البغوى : وقد روى النبى صلى الله عليه وسلم « أنه نهى عن الصماء اشتمال اليهود » فجعلهما شيئا واحدا •

**( اما حكم المسألة )** فقال أصحابنا : يستحب أن يصلى الرجل فى أحسن ثيابه المتيسرة له ، ويتقمص ويتعمم ، فان اقتصر على ثوبين فالأفضل قميص ورداء ، أو قميص وازار أو قميص وسراويل •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان أراد ان يصلى فى ثوب فالقميص أولى لأنه اعم فى الستر ، ولأنه يستر العورة ويحصل على الكتف فان كان القميص واسع الفتح بحيث اذا نظر رأى العورة زره لما روى سلمة بن الأكوع رضى الله عنه قال « قلت : يا رسول الله انا نصيد (١) افنصلى فى الثوب الواحد ؟ فقال نعم ، ولتزره ولو بشوكة » فان لم يزره وطرح على عنقه شيئا جاز لأن الستر يحصل به ، فان لم يفعل ذلك لم تصح صلاته • وان كان القميص ضيق الفتح جاز ان يصلى فيه محلول الازار ، لما روى ابن عمر قال « رايت رسول الله صلى الله عليـــه وسلم يصلى محلول الازار » فان لم يكن قميص فالرداء أولى ، لأنه يمكنه أن يستر به العورة ويبقى منه ما يطرحه على الكتف ، فان لم يكن فالازار أولى من السراويل لأن الازار يتجافى عنه ولا يصف الأعضاء والسراويل يصف الأعضاء ) •**

**( الشرح )** حديث أم سلمة حديث حسن رواه أبو داود والنســـائى وغيرهما باســـناد حسن ورواه الحاكم فى المستدرك وقال : حديث صحيح وقوله صلى الله عليه وسلم « ولتزره » يجوز فى هذه اللام الاسكان والكسر والفتح ، وهو أضعفها والراء مضمومة على الصحيح المختار وجوز ثعلب فى الفصيح كسرها وفتحها أيضـــا ، وغلطوه فيه ، وأما حديث ابن عمر فرواه الحاكم فى المستدرك وقال : حديث صحيح على شرط البخارى ومسلم •

**( اما حكم المسألة )** فقال أصحابنا : واذا أراد الاقتصار على ثوب واحد فالقميص أولى ، ثم الرداء ، ثم الازار ثم السراويل ، لمـــا ذكره المصنف فان كان القميص واسع الفتح بحيث ترى عورته فى قيامه أو ركوعه أو سجوده ، فان زره أو وضع على عنقه شيئا يستره أو شد وسطه صحت صلاته ، فان

---

(١) فى بعض النسخ بحذف همزة الاستفهام ( ط ) •

تركه على حاله لم تصح صلاته ، نص الشافعي على هذا كله ، واتفقوا عليه الا أن البندنيجي ذكر أن نص الشافعي أن الازار أفضل من السراويل كما قدمناه عن الشافعي والأصحاب ثم قال اختيارا لنفسه : ان السراويل أفضل ، والمذهب الأول . ولو كان الجيب بحيث ترى منه العورة في ركوعه ولا تظهر في القيام فهل تنعقد صلاته ؟ ثم اذا ركع تبطل أم لا تنعقد أصلا ؟ فيه وجهان أصحهما الانعقاد ، وفائدتهما فيما لو اقتدى به غيره قبل الركوع ، وفيما لو ألقى ثوبا على عنقه قبل الركوع ، ولو كانت لحيته أو شعر رأسه يستر جيبه ويمنع رؤية العورة صحت صلاته على أصح الوجهين ، كما لو كان على ازاره خرق فجمع عليه الثوب بيده فانه يصح بلا خلاف فلو ستر الخرق بيده ففيه الوجهان ، الأصح الصحة ، وجزم صاحب الحاوي بالبطلان في مسألة اللحية ونحوها ، وجزم به أيضا في اللحية والد القاضي أبو الطيب في باب الاحرام في تعليقه ، والأصح الصحة . وأما اذا كان الجيب ضيقا بحيث لا ترى العورة في حال من أحوال صلاته ، فتصح صلاته سواء زره أم لا . هذا تفصيل مذهبنا ، وعند أبي حنيفة ومالك تصح صلاته وان كان الجيب واسعا ترى منه عورته ، كما لو رآها غيره من أسفل ذيله .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( فان كان الازار ضيقا اتزر به ، وان كان واسعا التحف به ، ويخالف بين طرفيه على عاتقيه كما يفعل القصار في الماء لما روى جابر رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « اذا صليت وعليك ثوب واحد ، فان كان واسعا فالتحف به ، وان كان ضيقا فاتزر به » وروى عن ابن أبي سلمة رضي الله عنهما قال : « رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يصلي في ثوب واحد ملتحفا به ، مخالفا بين طرفيه على منكبيه » فان كان ضيقا فأتزر به (١) أو صلى في سراويل فالمستحب أن يطرح على عاتقه شيئا لما روى أبو هريرة رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم قال : « لا يصلين أحدكم في الثوب الواحد ليس على عاتقه منه شيء ، فان لم يجد ثوبا يطرحه على عاتقه طرح حبلا حتى لا يخلو من شيء » ) .**

( **الشرح** ) هذه الأحاديث الثلاثة رواها البخاري ومسلم ، وحكم المسألة كما ذكره المصنف ، وقوله صلى الله عليه وسلم : « لا يصلين أحدكم في الثوب الواحد ليس على عاتقه منه شيء » نهي كراهة تنزيه لا تحريم ، فلو

---

(١) في بعض النسخ ( فليأتزر ) ( ط ) .

صلى مكشوف العاتقين صحت صلاته مع الكراهة ، هذا مذهبنا ، ومذهب مالك وأبى حنيفة وجمهور السلف والخلف . وقال أحمد وطائفة قليلة : يجب وضع شيء على عاتقه لظاهر الحديث ، فان تركه ففى صحة صلاته عن أحمد روايتان ، وخص أحمد ذلك بصلاة الفرض . دليلنا حديث جابر فى قوله صلى الله عليه وسلم : ( فاتزر به ) هكذا احتج به الشافعى فى الأم واحتج به الأصحاب وغيرهم والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ويكره اشتمال الصماء وهو ان يلتحف بثوب ثم يخرج يده من قبل صدره لما روى ابو سعيد الخدرى رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن اشتمال الصماء وأن يحتبى الرجل فى ثوب واحد ليس على فرجه منه شيء )) ) .**

**( الشرح )** هذا الحديث رواه البخارى ومسلم بلفظه ، والصماء بالمد ، وقد سبق قريبا تفسيرها والفرق بينها وبين اشتمال اليهود . وأما ما ذكره المصنف من تفسيرها فغريب . قال صاحب المطالع : اشتمال الصماء ادارة الثوب على جسده لا يخرج منه يده ، نهى عن ذلك لأنه اذا أتاه ما يتوقاه لم يمكنه اخراج يده بسرعة ولأنه اذا أخرج يده انكشفت عورته . وهذا تفسير الأصمعى وسائر أهل اللغة ، والذى سبق عن الخطابى تفسير الفقهاء . قال ابن قتيبة : سميت صماء لأنه سد منافذها كالصحراء الصماء ليس فيها خرق ولا صدع . وقوله : وأن يحتبى هو بالحاء المهملة من الحبوة بضم الحاء وكسرها لغتان ، قال أهل اللغة : الاحتباء أن يقعد الانسان على أليتيه وينصب ساقيه ، ويحتوى عليها بثوب أو نحوه أو بيده والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ويكره أن يسدل فى الصلاة وفى غيرها . وهو ان يلقى طرفى الرداء من الجانبين ، لما روى عن على رضى الله عنه انه رأى قوما سدلوا فى الصلاة فقال (( كأنهم اليهود خرجوا من فهورهم )) . وعن ابن مسعود رضى الله عنه انه رأى اعرابيا عليه شملة قد ذيلها وهو يصلى قال : (( ان الذى يجر ثوبه من الخيلاء فى الصلاة ليس من الله فى حل ولا حرام )) ) .**

**( الشرح )** يقال : سدل بالفتح يسدل ويسدل بضم الدال وكسرها قال أهل اللغة : هو أن يرسل الثوب حتى يصيب الأرض ، وكلام المصنف

محمول على هذا ، والشملة كساء يشتمل به ، وقيل : انما تكون شملة اذا كان لها هدب ، قال ابن دريد : هى كساء يؤتزر به . وقوله ( ذيلها ) بتشديد الياء ، معناه أرخى ذيلها وهو طرفها الذى فيه الأهداب ، وقوله ( خرجوا من فهورهم ) بضم الفاء واحدها فهر ، بضم الفاء واسكان الهاء . قال الهروى فى الغريبين : فهرهم موضع مدراسهم ، وهى كلمة نبطية عربت وقال الجوهرى : أصله بهر وهى عبرانية عربت . وقال صاحب المحكم : فهرهم موضع مدراسهم الذى يجتمعون اليه فى عيدهم ، قال : وقيل : هو يوم يأكلون فيه ويشربون قال : والنصارى يقولون فخر ، يعنى بضم الفاء وبالخاء المعجمة .

وقوله ( ليس من الله فى حلال ولا حرام ) قيل : معناه لا يؤمن بحلال الله تعالى وحرامه ، وقيل : معناه ليس من الله فى شيء ، أى ليس من دين الله فى شيء ، ومعناه قد برىء من الله تعالى وفارق دينه ، وهذا الكلام المذكور فى الكتاب عن ابن مسعود ذكره البغوى فى شرح السنة بغير اسناده عن ابن مسعود ، قال وبعضهم يرويه عن ابن مسعود عن النبى صلى الله عليه وسلم .

**( اما حكم المسالة )** فمذهبنا أن السدل فى الصلاة وفى غيرها سواء ، فان سدل للخيلاء فهو حرام ، وان كان لغير الخيلاء فمكروه وليس بحرام ، قال البيهقى : قال الشافعى فى البويطى : لا يجوز السدل فى الصلاة ولا غيرها للخيلاء ، فأما السدل لغير الخيلاء فى الصلاة فهو خفيف ، لقوله صلى الله عليه وسلم لأبى بكر رضى الله عنه ، وقال له : ان ازارى يسقط من أحد شقى ، فقال له : « لست منهم » هذا نصه فى البويطى ، وكذا رأيته أنا فى البويطى ، وحديث أبى بكر رضى الله عنه هذا رواه البخارى . قال البيهقى : وروينا عن أبى هريرة أن النبى صلى الله عليه وسلم « نهى عن السدل فى الصلاة » وفى حديث آخر : « لا يقبل الله صلاة رجل مسبل ازاره » قال : وحديث أبى بكر دليل على خفة الأمر فيه اذا كان لغير الخيلاء .

قال الخطابى : رخص بعض العلماء فى السدل فى الصلاة روى ذلك عن عطاء ومكحول والزهرى والحسن وابن سيرين ومالك . قال : ويشبه أن يكونوا فرقوا بين اجازته فى الصلاة دون غيرها ، لأن المصلى لا يمشى فى

الثوب وغيره يمشى عليه ويسبله ، وذلك المنهى عنه وكان الثـورى يكره السدل فى الصلاة وكرهه الشافعى فى الصلاة وغيرها . وقال ابن المنذر : ممن كره السدل فى الصلاة ابن مسعود ومجاهد وعطاء والنخعى والثورى . ورخص فيـه ابن عمر وجابر ومكحول والحسن وابن سـيرين والزهرى وعبد الله بن الحسن . قال وروينا عن النخعى أيضـا أنه رخص فى سـدل القميص وكرهه فى الازار . وقال ابن المنذر : لا أعلم فى النهى عن السـدل خبرا يثبت فلا نهى عنه بغير حجة .

( قلت ) احتج أصحابنا فيه بحديث أبى هريرة قال : « نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن السدل فى الصلاة » رواه داود والترمذى وغيرهما . قال الترمذى : لا نعرفه مرفوعا الا من طريق عسل بن سفيان ، وقد ضعفه أحمد بن حنبل ويحيى بن معين والبخارى وأبو حاتم وابن عدى ، والذى نعتمده فى الاستدلال على النهى عن السدل فى الصلاة وغيرها عموم الأحاديث الصحيحة فى النهى عن اسبال الازار وجره ، منها حديث أبى هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « لا ينظر الله يوم القيـامة الى من جر ازاره بطرا » رواه البخارى ومسلم ، وعنه عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « ما أسفل من الكعبين من الازار ففى النار » رواه البخـارى وعنه قال : « بينما رجل يصلى مسبل ازاره قال له رسول الله صلى الله عليـه وسلم : اذهب فتوضأ ، فذهب فتوضأ ثم جاء ، فقال : اذهب فتوضأ ، فقال رجل : يا رسول الله مالك أمرته أن يتوضأ ؟ ثم سكت عنه ؟ قال : انه كان يصلى وهو مسبل ازاره ، وان الله تعالى لا يقبل صلاة رجل مسبل » رواه أبو داود باسناد صحيح على شرط مسلم . وعن أبى سعيد قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « أزرة المسلم الى نصف الساق ولا حرج ، أو قال لا جنـاح فيما بينه وبين الكعبين ، ما كان أسفل من الكعبين فهو فى النار ، ومن جر ازاره بطرا لم ينظر الله اليه » رواه أبو داود باسـناد صحيح وعن ابن عمر قال : « مررت على رسول الله صلى الله عليه وسلم وفى ازارى استرخاء ، فقال : يا عبد الله ارفع ازارك فرفعت ، ثم قال : زد فزدت ، فما زلت أتحراها بعد ، فقال بعض القوم : الى أين ؟ قال الى أنصاف الساقين » رواه مسلم وعنه عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « لا اسـبال فى الازار والقميص

والعمامة ، من جر شيئا خيلاء لم ينظر الله اليه يوم القيامة » رواه أبو داود والنسائى باسناد صحيح ، وفى المسألة أحاديث صحيحة كثيرة غير ما ذكرته قد جمعتها فى كتاب ( رياض الصالحين ) وبالله التوفيق .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ويكره أن يصلى الرجل وهو متلثم لما روى أبو هريرة رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « نهى أن يغطى الرجل فاه فى الصلاة » ويكره للمرأة أن تنتقب فى الصلاة لأن الوجه من المرأة ليس بعورة فهى كالرجل ) .**

( **الشرح** ) هذا الحديث رواه أبو داود باسناد فيه الحسن بن ذكوان، وقد ضعفه يحيى بن معين والنسائى والدارقطنى ، لكن روى له البخارى فى صحيحه ، وقد رواه أبو داود ولم يضعفه ، والله أعلم . ويكره أن يصلى الرجل متلثما ، أى مغطيا فاه بيده أو غيرها ، ويكره أن يضع يده على فمه فى الصلاة الا اذا تثاءب ، فان السنة وضع اليد على فيه ، ففى صحيح مسلم عن أبى سعيد أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « اذا تثاءب أحدكم فليمسك بيده على فيه فان الشيطان يدخل » والمرأة والخنثى كالرجل فى هذا ، وهذه كراهة تنزيه لا تمنع صحة الصلاة والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ولا يجوز للرجل ان يصلى فى ثوب حرير ولا على ثوب حرير لأنه يحرم عليه استعماله فى غير الصلاة ، فلأن يحرم فى الصلاة أولى ، فان صلى فيه أو صلى عليه صحت صلاته ، لان التحريم لا يختص بالصلاة ولا النهى يعود اليها فلم يمنع صحتها . ويجوز للمرأة أن تصلى فيه وعليه ، لأنه لا يحرم عليها استعماله ، وتكره الصلاة فى الثوب الذى عليه الصورة ، لما روت عائشة رضى الله عنها قالت : « كان لى ثوب فيه صورة فكنت أبسطه ، وكان رسول الله صلى الله عليه وسلم يصلى اليه فقال لى : اخريه عنى فجعلت منه وسادتين » ) .**

( **الشرح** ) حديث عائشة رواه البخارى عن أنس قال : « كان قرام لعائشة سترت به جانب بيتها فقال لها النبى صلى الله عليه وسلم : أميطى عنا قرامك هذا فانه لا تزال تصاويره تعرض فى صلاتى » القرام بكسر القاف ستر رقيق ، وأجمع العلماء على أنه يحرم على الرجل أن يصلى فى ثوب حرير وعليه ، فان صلى فيه صحت صلاته عندنا وعند الجمهور ، وفيه خلاف أحمد السابق فى الدار المغصوبة ، وهذا التحريم اذا وجد سترة غير الحرير فان لم

يجد الا ثوب الحرير لزمه الصلاة فيه على أصح الوجهين ، وقد سبقت المسألة فى باب طهارة البدن ، وللمرأة أن تصلى فيه بلا خلاف ، وهل لها أن تجلس عليه فى الصلاة وغيرها ؟ فيه وجهان حكاهما الخراسانيون ( أصحهما ) وهو طريقة المصنف وسائر العراقيين ـ يجوز كما يجوز لبسه ، ولقوله صلى الله عليه وسلم فى الذهب والحرير : « ان هذين حرام على ذكور أمتى حل لاناثها » وهذا عام يتناول الجلوس واللبس وغيرهما ( والثانى ) لا يجوز لأنه انما أبيح لها اللبس تزينا لزوجها وسيدها ، وانما يحصل كمال ذلك باللبس لا بالجلوس ، ولهذا يحرم عليها استعمال اناء الذهب فى الشرب ونحوه مع أنها يجوز لها التحلى به ، والمختار الأول ، والخنثى فى هذا كالرجل ، وأما الثوب الذى فيه صور أو صليب أو ما يلهى فتكره الصلاة فيه واليه وعليه للحديث .

**( فرع )** قد ذكرنا أن مذهبنا صحة الصلاة فى ثوب حرير وثوب مغصوب وعليهما ، وبه قال جمهور العلماء ، وقال أحمد فى أصح الروايتين : لا يصح ، وقد يحتج لهم بما رواه أحمد فى مسنده عن ابن عمر رضى الله عنهما قال : « من اشترى ثوبا بعشرة دراهم وفيه درهم حرام لم تقبل له صلاة مادام عليه ، ثم أدخل أصبعه فى أذنيه وقال : صمتا ان لم أكن سمعت النبى صلى الله عليه وسلم يقوله » وهذا الحديث ضعيف فى رواته رجل مجهول ، ودليلنا ما سبق فى مسألة الصلاة فى الدار المغصوبة والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( اذا لم يجد ما يستتر به العورة ووجد طينا ففيه وجهان ( أحدهما ) يلزمه ان يستتر به العورة لأنه سترة ظاهرة فاشبهت الثوب ، وقال أبو اسحاق : لا يلزمه لأنه يتلوث به البدن ) .**

**( الشرح )** هذان الوجهان مشهوران بدليلهما ، أصحهما عند الأصحاب وجوب الستر به ، وممن صححه الشيخ أبو حامد والبندنيجى والمحاملى وصاحب العدة وآخرون ، واذا قلنا لا يجب فهو مستحب بالاتفاق ، ثم ان الجمهور أطلقوا الوجهين فى وجوب التطين . وقال صاحب الحاوى : ان كان الطين ثخينا يستر العورة ويغطى البشرة وجب وان كان رقيقا لا يستر العورة لكن يغطى البشرة استحب ولا يجب ، وصرح صاحب البيان وآخرون بجريان

الوجهين فى الطين الثخين والرقيق ، أما اذا وجد ورق شجر ونحوه وأمكنه خصفه والتستر به فيجب بلا خلاف ، نص عليه فى الأم واتفق الأصحاب عليه.

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان وجد ما يستر به بعض العورة ستر به القبل والدبر لانهما اغلظ من غيرهما ، وان وجد ما يكفى أحدهما ففيه وجهان ( اصحهما ) انه يستر به القبل لانه يستقبل به القبلة ، ولانه لا يستتر بغيره ، والدبر يستتر بالاليين ( والثانى ) يستر به الدبر لانه افحش فى حال الركوع والسجود ) .**

**( الشرح )** اذا وجد ما يستر به بعض العورة فقط لزمه التستر به بلا خلاف لقوله صلى الله عليه وسلم « اذا أمرتكم بأمر فأتوا منه ما استطعتم » رواه البخارى ومسلم من رواية أبى هريرة ، وسبق ذكره مرات ، وسبق فى باب التيمم مسائل متشابهة فيما اذا وجد المكلف بعض ما أمر به كمن وجد بعض ما يكفيه فى الوضوء أو الغسل أو التيمم ، وفى ستر العورة ، وفى قراءة الفاتحة ، وفى صاع الفطرة ، وفى الماء الذى يغسل به النجاسة ، وبعض رقبة الكفارة وأحكامها مختلفة وسبقت الاشارة الى الفرق بينها • ويستر بهذا الموجود القبل والدبر بلا خلاف لأنهما أغلظ فان لم يكن الا أحدهما فأربعة أوجه ( أصحها ) باتفاق الأصحاب يستر القبل ونص عليه الشافعى فى الأم ، ونقله الشيخ أبو حامد والدارمى والبندنيجى وغيرهم عن النص أيضا ( والثانى ) يستر الدبر ، وذكر المصنف دليلهما • ( والثالث ) حكاه الدارمى وصاحب البيان وغيرهما : هما سواء فيتخير بينهما ( والرابع ) حكاه القاضى حسين : تستر المرأة القبل والرجل الدبر ثم ما ذكرناه من تقديم القبل والدبر أو أحدهما على الفخذ وغيره ، ومن تقديم أحدهما على الآخر هل هو مستحب أم واجب ؟ فيه وجهان ( أصحهما ) الوجوب ، وأنه شرط وهو مقتضى كلام الأكثرين ، ممن صححه الغزالى فى البسيط والرافعى ( والثانى ) مستحب ، وبه قطع البندنيجى والقاضى أبو الطيب • وأما الخنثى المشكل فان وجد ما يستر قبليه ودبره ستر ، فان لم يجد الا ما يستر واحدا ، وقلنا : يستر عين القبل ستر أى قبليه شاء ، والأولى أن يستر آلة الرجال ان كان هناك امرأة وآلة النساء ان كان هناك رجل •

# قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان اجتمع رجل وامرأة وهناك سترة تكفى أحدهما قدمت المرأة لأن عورتها أعظم ) .**

**( الشرح )** هذه الصورة فيما لو أوصى انسان بثوبه لأحوج الناس اليه فى الموضع الفلانى أو وكل من يدفعه الى الأحوج ، أو وقفه على لبس الأحوج فتقدم المرأة على الخنثى ، ويقدم الخنثى على الرجل لأنه الأحوج . أما اذا كان الثوب لواحد فلا يجوز أن يعطيه لغيره ، ويصلى عريانا ، لكن يصلى فيه ، ويستحب أن يعيره لغيره ممن يحتاج اليه سواء فى هذا الرجل والمرأة وقد سبقت هذه المسألة فى باب التيمم ، وسبق هناك أنه لو خالف ووهب لغيره الماء وصلى بالتيمم هل تلزمه الاعادة ؟ فيه تفصيل يجىء هناك مثله سواء والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان لم يجد شيئا يستر به العورة صلى عريانا ولا يترك القيام ، وقال المزنى : يلزمه ان يصلى قاعدا لأنه يحصل له بالقعود ستر بعض العورة ، وستر بعض العورة آكد من القيام ، لأن القيام يجوز تركه مع القدرة ، والستر لا يجوز تركه [ بحال ] فوجب تقديم الستر ، وهذا لا يصح لأنه يترك القيام والركوع والسجود على التمام ، ويحصل له ستر القليل من العورة ، والمحافظة على الأركان أولى من المحافظة على بعض الفرض ) .**

**( الشرح )** اذا لم يجد سترة يجب لبسها وجب عليه أن يصلى عريانا قائما ولا اعادة عليه ، هذا مذهبنا وبه قال عمر بن عبد العزيز ومجاهد ومالك . وقال ابن عمر وعطاء وعكرمة وقتادة والأوزاعى والمزنى : يصلى قاعدا . وقال أبو حنيفة : هو مخير ان شاء صلى قائما وان شاء قاعدا موميا بالركوع والسجود والقعود أفضل . وعن أحمد روايتان ( احداهما ) يجب القيام ( والثانية ) القعود ، وقد سبق فى باب التيمم أن الخراسانيين حكوا فى هذه المسألة ثلاثة أوجه : أحدها : يجب القيام . والثانى : القعود . والثالث : يتخير . والمذهب الصحيح وجوب القيام . ودليل الجميع يفهم مما ذكر المصنف .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فان صلى عريانا ثم وجد السترة لم تلزمه الاعادة لان العرى عذر عام وربما اتصل ودام ، فلو أوجبنا الاعادة لشق [ وضاق ] (١) فان دخل فى الصلاة وهو عريان ثم وجد الستر فى أثنائهــا فان كانت بقربه ستر العورة وبنى على صلاته لأنه عمل قليل فلا يمنع البناء ، وان كانت بعيدة بطلت صلاته لانه يحتاج الى عمل كثير ، وان دخلت الأمة فى الصلاة وهى مكشوفة الراس فأعتقت فى أثنائها فان كانت السترة قريبة منها سترت وأتمت صلاتها ، وان كانت بعيدة بطلت صلاتها ، وان اعتقت ولم تعلم حتى فرغت من الصلاة ففيها قولان كما قلنا فيمن صلى بنجاسة لم يعلم بها حتى فرغ من الصلاة ) .**

**( الشرح )** فى هذه القطعة مسائل ( احداها ) اذا عدم السترة الواجبة فصلى عاريا أو ستر بعض العورة وعجز عن الباقى وصلى فلا اعادة عليه . سواء كان من قوم يعتادون العرى أم غيرهم ، وحكى الخراسانيون فيمن لا يعتادون العرى وجها أنه يجب الاعادة ، وهذا الوجه سبق بيانه فى آخر باب التيمم وهو ضعيف ليس بشىء ، وقد قال الشيخ أبو حامد فى التعليق : لا أعلم خلافا يعنى بين المسلمين أنه لا يجب الاعادة على من صلى عاريا للعجز عن السترة .

( الثانية ) اذا وجد السترة فى أثناء صلاته لزمه الســتر بلا خلاف لأنه شرط لم يأت عنه ببدل ، بخلاف من صلى بالتيمم ، ثم رأى الماء فى أثنــاء صلاته قال أصحابنا : فان كانت قريبة ستر وبنى ، والا وجب الاستئناف على المذهب ، وبه قطع العراقيون ، وقال الخراسانيون : فى جواز البناء مع البعد القولان فيمن سبقه الحدث ، قالوا : فان قلنا بالقديم : أنه يبنى ، فله السعى فى طلب السترة ، كما يسعى فى طلب الماء ، وان وقف حتى أتاه غيره بالسترة نظر ان وصلته فى المدة التى لو سعى لوصلها فيها أجزأه وان زاد فوجهان الأصح : لا يجوز وتبطل صلاته ، ولو كانت السترة قريبة ولا يمكن تناولها الا باستدبار القبلة بطلت صلاته اذا لم يناوله غيره ، ذكره القاضى أبو الطيب وابن الصباغ وغيرهما ، ولو كانت السترة بقربه ولم يعلمها فصلى عاريا ثم علمها بعد الفراغ أو فى أثناء الصلاة ففى صحة صلاته طريقان ، حكاهمــا القاضى أبو الطيب وابن الصــباغ وغيرهما ( أحدهما ) وبه قطــع المصنف

(١) ما بين المعقوفين ليس فى ش و ق ( ط ) .

وآخرون : فيه القولان فيمن صلى بنجاسة جاهلا بها ( والثانى ) تجب الاعادة هنا قولا واحدا ، لأنه لم يأت ببدل ، ولأنه نادر ، وبهذا الطريق قطع الشيخ أبو حامد والمحاملى .

( الثالثة ) يستحب للأمة أن تستر فى صلاتها ما تستره الحرة فلو صلت مكشوفة الرأس فعتقت فى أثناء صلاتها باعتاق السيد أو بموته اذا كانت مدبرة أو مستولدة فان كانت عاجزة عن الستر مضت فى صلاتها وأجزأتها بلا خلاف ، والا فهى كمن وجد السترة فى أثناء صلاته فى كل ما ذكرنا ، ولو جهلت العتق فهى كجهلها وجود السترة فتكون على الطريقين والله أعلم .

( فرع ) اذا قال لأمته : اذا صليت صلاة صحيحة فأنت حرة قبلها ، فصلت مكشوفة الرأس ان كان فى حال عجزها عن سترة صحت صلاتها وعتقت ، وان كانت قادرة على السترة صحت صلاتها ولا تعتق ، لأنها لو عتقت لصارت حرة قبل الصلاة وحينئذ لا تصح صلاتها مكشوفة الرأس ، واذا لم تصح لا تعتق فاثبات العتق يؤدى الى بطلانه وبطلان الصلاة فبطل وصحت الصلاة ذكر المسألة جماعة منهم القاضى أبو الطيب وابن الصباغ فيمن قال : ان صليت مكشوفة الرأس فأنت حرة الآن .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان اجتمع جماعة عراة ، قال فى القديم : الأولى أن يصلوا فرادى لأنهم اذا صلوا جماعة لم يمكنهم أن يأتوا بسنة الجماعة ، وهو تقديم الامام ، وقال فى الأم : صلوا جماعة وفرادى . فسوى بين الجماعة والفرادى ، لأن فى الجماعة ادراك فضيلة الجماعة وفوات فضيلة سنة الموقف وفى الفرادى ادراك فضيلة الموقف وفوات فضيلة الجماعة فاستويا . فان كان معهم مكتس يصلح للامامة فالأفضل أن يصلوا جماعة لأنهم يمكنهم الجمع بين فضيلة الجماعة وفضيلة الموقف بأن يقدموه ، فان لم يكن فيهم مكتس وأرادوا الجماعة استحب أن يقف الامام وسطهم ويكون المأمومون صفا واحدا حتى لا ينظر بعضهم الى عورة بعض ، فان لم يمكن الا صفين ، صلوا وغضوا الأبصار . وان اجتمع نسوة(١) عراة استحب لهن الجماعة لأن سنة الموقف فى حقهن لا تتغير(٢) بالعرى ) .**

---

(١) فى بعض النسخ من المهذب ( نساء ) « ط » .

(٢) فى ش و ق ( لا تتعين ) ط .

( **الشرح** ) اذا اجتمع رجال عراة صحت صلاتهم جماعة وفرادى ، فان صلوا جماعة وهم بصراء وقف امامهم وسطهم ، فان خالف ووقف قدامهم صحت صلاته وصلاتهم ويغضون أبصارهم فان نظروا لم يؤثر فى صحة صلاتهم وهل الأفضل أن يصلوا جماعة ؟ أم فرادى ؟ ينظر ــ ان كانوا عميا أو فى ظلمة بحيث لا يرى بعضهم بعضا ــ استحب الجماعة بلا خلاف ويقف امامهم قدامهم ، وان كانوا بحيث يرون فثلاثة أقوال ( أصحها ) آن الجماعة والانفراد سواء ( والثانى ) الانفراد أفضل ( والثالث ) الجماعة أفضل حكاه الخراسانيون فان كان فيهم مكتس يصلح للامامة استحب أن يقدموه ويصلوا جماعة ، قولا واحدا ويكونون وراءه صفا ، فان تعذر فصفين أو أكثر بحسب الحاجة ، فلو خالفوا فأمهم عار واقتدى به اللابس صحت صلاة الجميع كما تصح صلاة المتوضىء خلف المتيمم وصلاة القائم خلف المضطجع .

أما اذا اجتمع نساء عاريات فالجماعة مستحبة لهن بلا خلاف لأن امامتهن تقف وسطهن فى حال اللبس أيضا ، وان اجتمع نساء ورجال عراة لم يصلوا جميعا لا فى صف ولا فى صفين ، بل يصلى الرجال ، ويكون النساء جالسات خلفهم مستدبرات القبلة ، ثم يصلى النساء ويجلس الرجال خلفهن مستدبرين، فان أمكن أن تتوارى كل طائفة فى مكان آخر حتى تصلى الطائفة الأخرى فهو أفضل . وقول المصنف : لأن فى الفرادى ادراك فضيلة الموقف . قد يستشكل اذ ليس للمنفرد موقفان يقف فى أفضلهما ، وجوابه أن المنفرد يأتى بالموقف المشروع له بخلاف امام العراة . وقوله : وسطهم هو باسكان السين . وقوله : نسوة عراة لحن وصوابه : عاريات ، ويقال : نسوة بكسر النون وضمها لغتان .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان اجتمع جماعة عراة ومع انسان كسوة استحب ان يعيرهم ، فان لم يفعل لم يغصب عليه ، لأن صلاتهم تصح من غير سترة ، وان أعار واحدا بعينه لزمه قبوله ، فان لم يقبل وصلى عريانا بطلت صلاته ، لأنه ترك الستر مع القدرة وان وهبه له لم يلزمه قبوله لأن عليه فى قبوله منة [ وفى (١) احتمال المنة مشقة فلم يلزم ] وان أعار جماعتهم صلى فيه واحد بعد واحد ، فان خافوا ان صلى واحد [ بعد واحد ] أن يفوتهم الوقت قال الشافعى رحمه الله : ينتظرون**

(١) ما بين المعقوفين ساقط من ش و ق ( ط ) .

**حتى يصلوا فى الثوب . وقال فى قوم فى سفينة ، وليس فيها موضع يقوم فيه الا واحد ؛ انهم يصلون من قعود ولا يؤخرون الصلاة ، فمن أصحابنا من نقل الجواب فى كل واحدة من المسئلتين الى الأخرى وقال : فيهما قولان ، ومنهم من حملهما على ظاهرهما فقال فى السترة ينتظرون وان خافوا الفوت ولا ينتظرون فى القيام لأن القيام يسقط مع القدرة فى [ حال ] النافلة ، والسترة لا تسقط مع القدرة بحال . ولأن القيام يتركه الى بدل وهو القعود والستر يتركه الى غير بدل ) .**

( **الشرح** ) يستحب لمن كان معه ثوب أن يعيره لمحتاج اليه للصلاة . ولا يلزمه الاعارة كما لا يلزمه بذل الماء للوضوء بخلاف بذله للعطشان . اذ لا بدل للعطش وتصح الصلاة بالتيمم وعاريا . واذا امتنع من اعارته لم يجز قهره عليه لما ذكرنا ، وان أعار واحدا بعينه لزمه قبوله على الصحيح ، وبه قطع الجمهور ، وفيه وجه حكاه الدارمى وصاحب العدة والبيان وغيرهم ، لأن فيه منة ، وهذا ليس بشىء . وان وهبه له فثلاثة أوجه حكاها صاحب الحاوى والبيان وغيرهما ، الصحيح : لا يجب القبول للمنة ، وبهذا قطع الجمهور . والثانى : يجب القبول وليس له رده على الواهب بعد قبضه الا برضى الواهب . والثالث : يجب القبول وله أن يرده بعد الصلاة فيه على الواهب ، ويلزم الواهب بعد ذلك قبوله ، وهذا الوجه حكاه أبو على الطبرى فى الافصاح والقاضى أبو الطيب وآخرون ، واتفقوا على تضعيفه .

واذا ضممنا مسألة العارية الى الهبة حصل فيها أربعة أوجه ( الصحيح ) وبه قطع الجمهور : يجب قبول العارية دون الهبة ( والثانى ) لا يجب القبول فيهما ( والثالث ) يجب فيهما ، ( والرابع ) يجب فى الهبة دون العارية ، حكاه الدارمى فى الاستذكار ، وكأن قائله نظر الى أن العارية مضمونة بخلاف الهبة ، وهذا ليس بشىء ، وحيث وجب القبول فتركه وصلى عريانا لم تصح صلاته فى حال قدرته عليه بذلك الطريق ، أما اذا أعار جماعتهم ولم يعين واحدا فان اتسع الوقت صلى فيه واحد بعد واحد ، فان تنازعوا فى المتقدم أقرع بينهم ، وان ضاق الوقت ففيه نصوص للشافعى وطرق للأصحاب ، وكلام مبسوط سبق بيانه واضحا فى باب التيمم . ولو رجع المعير فى العارية فى أثناء الصلاة نزعه وبنى على صلاته ولا اعادة عليه بلا خلاف ، ذكره صاحب الحاوى وغيره والله أعلم .

( **فــرع** ) فى مسائل تتعلق بالباب .

( احداها ) اذا وجد سترة تباع أو تؤجر وقدر على الثمن أو الأجرة لزمه الشراء أو الاستئجار بثمن المثل وأجرته ، ذكره صاحب الحــاوى وغيره ، ويجيء فيه التفريع السابق فى باب التيمم ، واذا وجب تحصيله بشراء أو اجارة فتركه وصلى لم تصح صلاته ، واقراض الثمن كاقراض ثمن المــاء ، وقد سبق بيانه فى التيمم ولو احتاج الى شراء الثوب والماء للطهارة ولم يمكنه الا أحدهما اشترى الثوب لأنه لا بدل له ، ولأنه يدوم ، وقد سبقت المسألة مع نظائرها فى التيمم .

( الثانية ) اذا لم يجد العارى الا ثوبا لغيره فان أمكن استئذان صاحبه فيه فعل والا حرمت الصلاة فيه وصلى عريانا ولا اعادة عليه ، وهذا وان كان واضحا فقد صرح به صاحب الحاوى وغيره . قال صاحب الحاوى : سواء كان صاحبه حاضرا أو غائبا لا تجوز الصــلاة فيه الا باذنه ، وان عجز عن الاذن صلى عاريا ولا اعادة .

( الثالثة ) اذا لم يكن معه الا ثوب طرفه نجس ولا يجد ماء يغسله به ــ فان كان يدخل بقطعه من النقص قدر أجرة المثل ــ لزمه قطعــه ، وان كان أكثر لم يلزمه وقد سبقت فى طهارة البدن . وسبق فيه أيضــا أن من كان محبوسا فى موضع نجس ومعه ثوب لا يكفى العورة وستر النجاسة ففيه قولان ، أظهرهما يبسطه على النجاسة ويصلى عاريا ولا اعادة .

( الرابعة ) لو كان معه ثوب وأتلفه أو خرقه بعد دخول الوقت لغير حاجة عصى ويصلى عاريا . وفى وجوب الاعادة الوجهان فيمن أراق الماء سفها . وقد سبقت مسألة الاراقة واتلاف الثوب فى باب التيمم مستوفاتين .

( الخامسة ) قال الدارمى : لو قدر العريان أن يصلى فى الماء ويسجد فى الشط لا يلزمه .

# باب اســتقبال القبلة

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( استقبال القبلة شرط فى صحة الصلاة الا فى حالين : فى شدة الخوف ، وفى النافلة فى السفر ، والأصل فيه قوله تعالى : « فول وجهك شطر المسجد الحرام ، وحيث ما كنتم فولوا وجوهكم شطرة » (١) ) .**

**( الشرح )** استقبال القبلة شرط لصحة الصلاة الا فى الحالين المذكورين على تفصيل يأتى فيهما فى موضعهما ، وهذا لا خلاف بين العلماء فيه من حيث الجملة وان اختلف فى تفصيله . والمراد بالمسجد الحرام هنا الكعبة نفسها . وشطر الشيء يطلق على جهته ونحوه ويطلق على نصفه . والمراد هنا الأول.

واعلم أن المسجد الحرام قد يطلق ويراد به الكعبة فقط ، وقد يراد به المسجد حولها معها ، وقد يراد به مكة كلها ، وقد يراد به مكة مع الحرم حولها بكماله ، وقد جاءت نصوص الشرع بهذه الأقسام الأربعة ، فمن الأول قول الله تعالى : ( فول وجهك شطر المسجد الحرام ) ومن الثانى قول النبى صلى الله عليه وسلم : « صلاة فى مسجدى هذا خير من ألف صلاة فيما سواه الا المسجد الحرام » وقوله صلى الله عليه وسلم : « لا تشد الرحال الا الى ثلاثة مساجد الى آخره » ومن الرابع قوله تعالى : « انما المشركون (٢) نجس فلا يقربوا المسجد الحرام » وأما الثالث وهو مكة فقال المفسرون : هو المراد بقوله تعالى ( سبحان (٣) الذى أسرى بعبده ليلا من المسجد الحرام الى المسجد الأقصى ) وكان الاسراء من دور مكة .

وقول الله تعالى : ( ذلك لمن لم يكن أهله حاضرى المسجد الحرام (٤) ) قيل مكة ، وقيل الحرم ، وهما وجهان لأصحابنا سنوضحهما فى كتاب الحج ان شاء الله تعالى وقول الله تعالى ( والمسجد الحرام الذى (٥) جعلناه للناس سواء العاكف فيه والباد ) هو عند الشافعى ومن وافقه المسجد حول الكعبة

---

(١) الآية ١٥٠ من سورة البقرة .
(٢) الآية ٢٨ من سورة التوبة .
(٣) الآية ١ من سورة الأسراء .
(٤) الآية ١٩٦ من سورة البقرة .
(٥) الآية ٢٥ من سورة الحج .

مع الكعبة فلا يجوز بيعه ولا اجارته ، والناس فيه سواء . وأما دور مكة وسائر بقاعها فيجوز بيعها واجارتها . وحمله أبو حنيفة ومن وافقه على جميع الحرم فلم يجوزوا بيع شيء منه ولا اجارته وستأتى المسألة ان شاء الله تعالى مبسوطة حيث ذكرها المصنف فى باب ما يجوز بيعه ، فهذا مختصر ما يتعلق بالمسجد ، وقد بسطته فى تهذيب (1) الأسماء واللغات والله أعلم .

( فــرع ) فى بيان أصل استقبال الكعبة

عن البراء بن عازب رضى الله عنهما « أن النبى صلى الله عليه وسلم لمـا قدم المدينة صلى قبل بيت المقدس ستة عشر شهرا أو سبعة عشر شهرا ، وكان يعجبه أن تكون قبلته قبل البيت ، وأنه أول صلاة صلاها صــلاة العصر ، وصلى معه قوم فخرج رجل ممن صلى معه فمر على أهل مسجد وهم راكعون فقال : أشهد بالله لقد صليت مع رسول الله صلى الله عليه وسلم قبــل مكة فداروا كما هم قبل البيت » رواه البخارى ومسلم .

وعن ابن عباس رضى الله عنهما قال : « كان رسول الله صلى الله عليــه وسلم يصلى بمكة نحو بيت المقــدس والكعبة بين يديه وبعد ما هاجر الى المدينة ســتة عشر شهرا ثم صرف الى الكعبة » رواه أحمــد بن حنبل فى مسنده . قال أهل اللغة : أصل القبلة الجهة ، وسميت الكعبة قبلة لأن المصلى يقابلها وتقابله .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( فان كان بحضرة البيت لزمه التوجه الى عينه لما روى اسامة بن زيد رضى الله عنهما ان النبى صلى الله عليه وسلم « دخل البيت ولم يصل ، وخرج وركع ركعتين (٢) قبل الكعبة وقال : هذه القبلة » ) .**

---

(١) مما ذكره ما يفيدها ان ذرع ما بين الركن الاسود والى مقام ابراهيم عليه الســلام ٢ ذراعا و ٩ اصابع وذرع ما بين جدار الكعبة من وسط الكعبة الى المقام ٢٧ ذراعا وذرع ما بين شذروان الكعبة والمقام ٢٦ ذراعا ونصف ومن الركن الشــامى الى المقام ٢٨ ذراعا و ١٩ اصبعا من الركن الذى فيه الحجر الاسود الى حد حجرة زمزم ٣٦ ذراعا ونصف ومن الركن الاســود الى راس زمزم ٤٠ ذراعا ومن وسط جدار الكعبة الى جدار المسعى ٢١٣ ذراع ومن وسط جدار الكعبة الى الجدار الذى يلى بابه بنى جمح ١٩٩ ذراعا ومن وسط جدار الكعبة الى الجدار الذى يلى الوادى ١٤١ ذراعا و ١٨ اصبعا ( ط ) .

(٢) هكذا فى نسخ المهذب والذى فى الصحيح ( فى قبل الكعبة ) ( ط ) .

( **الشرح** ) حديث أسامة رواه البخارى ومسلم من رواية أسامة ، ومن رواية ابن عباس . وقوله : قبل الكعبة هو بضم القاف والباء ، ويجوز اسكان الباء ، قيل معناه ما استقبلك منها وقيل مقابلها ، وفى رواية ابن عمر فى الصحيح فى هذا الحديث « فصلى ركعتين فى وجه الكعبة » وهذا هو المراد بقبلها ، وقوله صلى الله عليه وسلم « هذه القبلة » قال الخطابى : معناه أن أمر القبلة قد استقر على هذا البيت فلا ينسخ بعد اليوم فصلوا اليه أبدا فهو قبلتكم ، قال : ويحتمل أنه علمهم سنة موقف الامام وأنه يقف فى وجهها دون أركانها ، وان كانت الصلاة فى جميع جهاتها مجزئة ، هذا كلام الخطابى. ويحتمل معنى ثالثا وهو أن معناه هذه الكعبة هى المسجد الحرام الذى أمرتم باستقباله لا كل الحرم ولا مكة ولا المسجد الذى حول الكعبة ، بل هى الكعبة نفسها فقط ، والله أعلم .

وقوله ( دخل البيت ولم يصل ) قد روى بلال « أنه صلى الله عليه وسلم صلى فى الكعبة » رواه البخارى ومسلم ، وأخذ العلماء برواية بلال لأنها زيادة ثقة ، ولأنه مثبت فقدم على النافى ، ومعنى قول أسامة لم يصل ، لم أره صلى ، وسبب قوله أن النبى صلى الله عليه وسلم دخل الكعبة هو وبلال وأسامة وعثمان بن شيبة وأغلق الباب وصلى ، فلم يره أسامة لاغلاق الباب ، ولاشتغاله بالدعاء والخضوع . وقوله « بحضرة البيت » يجوز فتح الحاء وضمها وكسرها ثلاث لغات مشهورات .

( **اما حكم المسالة** )فان كان بحضرة الكعبة لزمه التوجه الى عينها لتمكنه منه وله أن يستقبل أى جهة منها أراد ، فلو وقف عند طرف ركن ـ وبعضه يحاذيه وبعضه يخرج عنه ـ ففى صحة صلاته وجهان ( أصحهما ) لا تصح قال الامام : وبه قطع الصيدلانى لأنه لم يستقبلها كله ، ولو استقبل الحجر بكسر الحاء ولم يستقبل الكعبة فوجهان مشهوران حكاهما صاحب الحاوى والبحر وآخرون ( أحدهما ) تصح صلاته لأنه من البيت للحديث الصحيح أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « الحجر من البيت » رواه مسلم ، وفى رواية « ست أذرع من الحجر من البيت » ولأنه لو طاف فيه لم يصح طوافه ، وأصحهما بالاتفاق : لا تصح صلاته لأن كونه من البيت مظنون غير

مقطوع به ، ولو وقف الامام بقرب الكعبة والمأمومون خلفه مستديرين بالكعبة جاز ، ولو وقفوا فى آخر المسجد وامتد صف طويل جاز ، وان وقف بقربه وامتد الصف فصلاة الخارجين عن محاذاة الكعبة باطلة .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( فان دخل البيت وصلى فيه جاز لانه متوجه الى جزء من البيت ، والأفضل أن يصلى النفل فى البيت لقوله صلى الله عليه وسلم « صلاة فى مسجدى هذا افضل من ألف صلاة فيما سواه الا المسجد الحرام » والأفضل أن يصلى الفرض خارج البيت لأنه يكثر [ فيه (١) ] الجمع فكان أعظم للأجر ).**

**( الشرح )** حديث « صلاة فى مسجدى هذا خير من ألف صلاة فيما سواه الا المسجد الحرام » رواه البخاري ومسلم من رواية أبى هريرة فيجوز عندنا أن يصلى فى الكعبة الفرض والنفل وبه قال أبو حنيفة والثورى وجمهور العلماء ، وقال محمد بن جرير : لا يجوز الفرض ولا النفل ، وبه قال أصبغ بن الفرج المالكى وجماعة من الظاهرية وحكى عن ابن عباس وقال مالك وأحمد : يجوز النفل المطلق دون الفرض والوتر دليلنا حديث بلال « أن النبى صلى الله عليه وسلم صلى فى الكعبة » رواه البخارى ومسلم ، وسبق قريبا الجواب عن حديث أسامة ، وقال أصحابنا : واذا صلى فى الكعبة فله أن يستقبل أى جدار شاء ، وله أن يستقبل الباب ان كان مردودا أو مفتوحا وله عتبة قدر ثلثى ذراع تقريبا ، هذا هو الصحيح المشهور ، ولنا وجه أنه يشترط فى العتبة كونها بقدر ذراع ، وقيل يشترط قدر قامة المصلى طولا وعرضا ، ووجه ثالث أنه يكفى شخوصها بأى قدر كان ، والمذهب الأول .

قال أصحابنا : والنفل فى الكعبة أفضل منه خارجها ، وكذا الفرض ان لم يرج جماعة أو أمكن الجماعة الحاضرين الصلاة فيها ، فان لم يمكن فخارجها أفضل ، وكلام المصنف ــ وان كان مطلقا ــ فهو محمول على هذا التفصيل : قال الشافعى فى الأم : قضاء الفريضة الفائتة فى الكعبة أحب الى من قضائها

(١) ما بين المعقوفين ساقط من ش و ق وفى بعض النسخ ( فيما سواه من المساجد الا المسجد الحرام ) والثابت هنا رواية البخارى ( ط ) .

خارجها قال : وكل ما قرب منهـا كان أحب الى مما بعد ، قال الشـافعى والأصحاب : وكذا المنذورة فى الكعبة أفضل من خارجها ، قال الشـافعى لا موضع أفضل ولا أطهر للصلاة من الكعبة وأما استدلال المصنف بالحديث على فضل الصلاة فى الكعبة فمما أنكر عليه لأنه خص المسجد الحرام فى هذا الحديث بالكعبة ، وليس هو فى هذا الحديث مختصا بها ، بل يتناولها هى والمسجد حولها كما سبق بيانه ، ويمكن أن يجاب عن المصنف ، ويحمـل كلامه على أنه لم يرد اختصاص الحديث بالكعبة ، بل أراد بيان فضيلة الصلاة فى المسجد الحرام ، وقد علم أن الكعبة أفضله فكانت الصلاة فيها أفضله ، فان قيل : كيف جزمتم بأن الكعبة أفضل من خارجها ؟ مع أنه مختلف بين العلماء فى صحتها ، والخروج من الخـلاف مستحب ؟ فالجواب أنا انمـا نستحب الخروج من خلاف محترم ، وهو الخلاف فى مسألة اجتهادية ، أما اذا كان الخلاف مخالفا سنة صحيحة كما فى هـذه المسألة فلا حرمة له ولا يستحب الخروج منه لأن صاحبه لم تبلغه هذه السنة ، وان بلغته وخالفهـا فهو محجوج بها والله أعلم .

قال الشيخ أبو حامد فى آخر كتاب الحج من تعليقه ، قال الشـافعى : ليس فى الأرض موضع أحب الى أن أقضى فيه الصلاة الفائتة من الكعبة لأن الفضيلة فى القرب منها للمصلى فكانت الفضيلة فى بطنها أولى .

**( فـرع )** فى قاعدة مهمة صرح بها جماعة من أصحابنا ، وهى مفهومة من كلام الباقين وهى أن المحافظة على فضيلة تتعلق بنفس العبادة أولى من المحافظة على فضيلة تتعلق بمكان العبادة ، وتتخرج على هذه القاعدة مسائل مشـهورة فى المذهب منها هـذه المسألة التى ذكرها المصنف ، وقد ذكرها الشافعى فى الأم والأصحاب وهى أن المحافظة على تحصيل الجماعة خارج الكعبة أفضل من المحافظة على الصلاة فى الكعبة لأن الجماعة فضيلة تتعلق بنفس الصلاة والكعبة فضيلة تتعلق بالموضع ومنها أن صلاة الفرض فى كل المساجد أفضل من غير المسجد ، فلو كان هناك مسجد ليس فيـه جماعة ، وهناك جماعة فى غير مسجد فصلاته مع الجماعة فى غير المسجد أفضل من صلاته منفردا فى المسجد .

ومنها أن صلاة النفل فى بيت الانسان أفضل منها فى المسجد مع شرف المسجد لأن فعلها فى البيت فضيلة تتعلق بهـا ، فانه سبب لتمام الخشـوع والاخلاص وأبعد من الرياء والاعجاب وشبههما ، حتى ان صلاته النفل فى بيته أفضل منها فى مسجد رسول الله صلى الله عليه وسلم لما ذكرناه ودليله الحديث الصحيح أن النبى صلى الله عليه وسلم قال للصحابة رضى الله عنهم حين صلوا فى مسجده النافلة « أفضل الصلاة صلاة المرء فى بيته الا المكتوبة » رواه البخارى ومسلم . وفى رواية أبى داود : « أفضـل من صـلاته فى مسجدى هذا » ومنها أن القرب من الكعبة فى الطواف مستحب ، والرمل مستحب فيه ، فلو منعته الزحمة من الجمع بينهما لم يمكنه الرمل مع القرب وأمكنه مع البعد ، فالمحافظة على الرمل مع البعد أولى من المحـافظة على القرب بلا رمل لما ذكرناه ، ونظائر هذه المسائل مشـهورة وسنوضحها فى مواضعها ان شاء الله تعالى وبالله التوفيق .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان صلى على سطحه نظرت فان كان بين يديه سترة متصلة به جاز ، لأنه متوجه الى جزء منه ، وان لم يكن بين يديه سترة متصلة لم يجز لما روى عمر رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليـه وسلم قال : « سـبعة مواطن لا يجوز فيها الصلاة وذكر : « فوق بيت الله العتيق » ولأنه صلى الله عليـه وسلم لم يصل عليه من غير عذر فلم يجز كما لو وقف على طرف السطح واستدبره ، فان كان بين يديه عصا مغروزة غير مثبتة ولا مسمرة ففيه وجهان ( أحدهما ) تصح لان المغروز من البيت ولهذا يدخل الأوتاد المغروزة فى بيع الدار ( والثانى ) لا يصح لأنها غير متصلة بالبيت ولا منسوبة اليه ، وان صلى فى عرصة البيت وليس بين يديه سـترة ففيه وجهـان ، قال ابو اسحاق : لا يجوز ، وهـو المنصوص لأنه صلى عليه ولم يصـل اليه من غير عذر فاشـبه اذا صلى على السطح ، وقال ابو العباس : يجوز لأنه صلى الى ما بين يديه من ارض البيت فاشبه اذا خرج من البيت وصلى الى ارضه ) .**

( **الشرح** ) حديث عمر رضى الله عنه ضعيف ، وسبق بيـانه فى باب طهارة البدن ، وقوله : ( من غير عذر ) احتراز من حال شدة الخوف والنافلة فى السفر ، وقوله : غير مبنية هى بالباء الموحدة والنون وقد يقـال بالثاء المثلثة بعدها باء موحدة ثم تاء مثناة فوق ، والأول أشهر وأجود ، والعرصة باسكان الراء لا غير .

( **اما حكم المسألة** )فقال أصحابنا : لو وقف على أبى قبيس أو غيره من المواضع العالية على الكعبة بقربها صحت صـلاته بلا خلاف ، لأنه يعـد مسـتقبلا ، وان وقف على سطح الكعبـة ــ نظر ــ ان وقف على طرفهـا واستدبر باقيها لم تصح صلاته بالاتفاق لعدم استقبال شيء منها ، وهكذا لو انهدمت والعياذ بالله فوقف على طرف العرصة واستدبر باقيها لم تصح صلاته، ولو وقف خارج العرصة واستقبلها صح بلا خلاف . وأما اذا وقف وسط السطح أو العرصة فان لم يكن بين يديه شيء شاخص لم تصح صـلاته على الصحيح المنصوص وبه قال أكثر الأصحاب ، وقال ابن سريج تصح ، وبه قال أبو حنيفة وداود ومالك ــ فى رواية عنه ــ كما لو وقف على أبى قبيس وكما لو وقف خارج العرصة واستقبلها ، والمذهب الأول ، والفرق أنه لا يعد هنا مستقبلا بخلاف ما قاس عليه ، وهـذا الوجه الذى لابن سريج جار فى العرصة والسطح كما ذكرنا ، كذا نقله عنه امام الحرمين وصاحب التهذيب وآخرون ، وكلام المصنف يوهم انه لا يقول به فى السطح وليس الأمر كذلك وان كان بين يديه شيء شاخص من أجزاء الكعبة كبقية جدار ورأس حائط ونحوهما ، فان كان ثلثى ذراع صحت والا فلا ، وقيل يشترط ذراع ، وقيل يكفى أدنى شخوص ، وقيل يشترط كونه قدر قامة المصلى طولا وعرضـا حكاه الشيخ أبو حامد وغيره ، والصحيح المشهور الذى قطع به الجمهور الأول وهو ثلثا ذراع . ولو وضع بين يديه متاعا واستقبله لم يصح بلا خلاف، ولو استقبل شجرة ثابتة أو جمع تراب العرصـة أو السطح أو حفر حفرة ووقف فيها أو وقف فى آخر السطح أو العرصة واستقبل الطرف الآخر وهو مرتفع عن موقفه صحت بلا خلاف .

ولو استقبل حشيشا نابتا عليها أو خشبة أو عصا مغروزة غير مسمرة فوجهـان أصحهما لا يصح ، صححه امام الحـرمين والرافعى وغيرهما ، ودليلهما فى الكتاب وان كانت العصا مثبتة أو مسمرة صحت بلا خلاف . قال امام الحرمين : لكنه يخرج بعضه عن محاذاتها ، وقد سبق الخلاف فيمن خرج بعض بدنه عن محاذاة بعض الكعبة لوقوفه على طرف ركن ، قال ففى هذا تردد ظاهر عندى ، وظاهر كلام المصنف والأصحاب أن هذا يصح وجها واحدا وان خرج بعض بدنه عن محاذاة العصا لأنه يعد مستقبلا بخـلاف

مسألة الخارج بعضه عن محاذاة الكعبة ، ولهذا قطع الأصحاب بالصحة اذا كانت العصا مسمرة وقطعوا بها أيضا فيما اذا بقيت بقية من أصل الجدار قدر مؤخرة الرحل ، وان كانت أعالى بدنه خارجة عن محاذاته لكونه مستقبلا ببعضه جزءا شاخصا وبباقيه هواء الكعبة ، وأما الواقف على طرف الركن فلم يستقبل ببعضه شيئا أصلا •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان لم يكن بحضرة البيت نظرت ــ فان عرف القبلة ــ صلى اليها وان أخبره من يقبل خبره عن علم قبل قوله ولا يجتهد ، كما يقبل الحاكم النص من الثقة ولا يجتهد ، وان رأى محاريب المسلمين فى بلد صلى اليها ولا يجتهد، لأن ذلك بمنزلة الخبر ) •**

( **الشرح** ) اذا غاب عن الكعبة وعرفها صلى اليها ، وان جهلها فأخبره من يقبل خبره لزمه أن يصلى بقوله ولا يجوز الاجتهاد ، وقد تقدم فى باب الشك فى باب نجاسة الماء بيان من يقبل خبره ، وأنه يدخل فيه الحر والعبد والمرأة بلا خلاف ، ولا يقبل خبر الكافر فى القبلة بلا خلاف • وأما الصبى المميز فالمشهور أنه لا يقبل خبره ونقل القاضى حسين وصاحبا التهذيب والتتمة فيه نصين للشافعى ( أحدهما ) يقبل ( والثانى ) لا • قالوا : فمن أصحابنا من قال : فى قبول قوله هنا قولان للنصين ، وقال القفال : فيه وجهان ، وكذا فى قبول روايته حديث النبى صلى الله عليه وسلم وغيره الوجهان ، الأصح لا يقبل • ومنهم من قال : النصان على حالين ، فان دله على المحراب أو أعلمه بدليل قبل منه ، وان أخبره باجتهاد فلا يقبل منه •

وأما الفاسق ففيه طريقان ( المشهور ) أنه لا يقبل خبره هنا كسائر أخباره ، وبهذا قطع البغوى والأكثرون ( والثانى ) فى قبوله وجهان لعدم التهمة هنا ، وممن حكى الوجهين فيه القاضى حسين وصاحب التتمة وآخرون، واختار صاحب التتمة القبول ، وقد سبق فى باب الشك فى نجاسة الماء أن الكافر والفاسق يقبل قولهما فى الاذن فى دخول الدار وحمل الهدية ، أما المحراب فيجب اعتماده ولا يجوز معه الاجتهاد • ونقل صاحب الشامل اجماع المسلمين على هذا ، واحتج له أصحابنا بأن المحاريب لا تنصب الا

بحضرة جماعة من أهل المعرفة بسمت الكواكب والأدلة ، فجرى ذلك مجرى الخبر .

واعلم أن المحراب انما يعتمـد بشرط أن يكون فى بلد كبير أو فى قرية صغيرة يكثر المارون بها بحيث لا يقرونه على الخطأ ، فان كان فى قرية صغيرة لا يكثر المارون بها لم يجز اعتماده ، هكذا ذكر هذا التفصيل جماعة منهم صاحب الحاوى والشيخ أبو محمد الجوينى فى كتـابة التبصرة ، وصاحبا التهذيب والتتمة وآخرون ، وهو مقتضى كلام الباقين .

قال صاحب التهذيب : لو رأى علامة فى طريق يقل فيه مرور الناس أو فى طريق يمر فيه المسلمون والمشركون ولا يدرى من نصبها ، او رأى محرابا فى قرية لا يدرى بناه المسلمون أو المشركون ؟ أو كانت قرية صغيرة للمسلمين اتفقوا على جهة يجوز وقوع الخطأ لأهلها ؟ فانه يجتهد فى كل هذه الصور ولا يعتمده ، وكذا قال صاحب التتمة : لو كان فى صحراء أو قرية صغيرة أو مسجد فى برية لا يكثر به المارة فالواجب عليه الاجتهاد ، قال : ولو دخل بلدا قد خرب وانجلى أهله فرأى فيه محاريب ، فان علم أنها من بنـاء المسلمين اعتمدها ولم يجتهد ، وان احتمل أنها من بناء المسلمين واحتمل أنها من بنـاء الكفار لم يعتمدها بل يجتهد ، ونقل الشيخ أبو حامد فى تعليقه هذا التفصيل فى البلد الخراب عن أصحابنا كلهم .

( **فـرع** ) قال أصحابنا : اذا صلى فى مدينة رسول الله صلى الله عليه وسلم فمحراب رسول الله صلى الله عليه وسلم فى حقه كالكعبة ، فمن يعاينه يعتمده ، ولا يجوز العدول عنه بالاجتهاد بحال ، ويعنى بمحراب رسول الله صلى الله عليه وسلم مصـلاه وموقفه ، لأنه لم يكن ( هـذا المحراب هو المعروف ) فى زمن النبى صلى الله عليه وسلم وانما أحدثت المحاريب بعده . قال أصحابنا : وفى معنى محراب المدينة سائر البقاع التى صلى فيها رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا ضبط المحراب ، وكذا المحاريب المنصوبة فى بلاد المسلمين بالشرط السابق ، فلا يجوز الاجتهاد فى هذه المواضع فى الجهـة بلا خلاف .

وأما الاجتهاد فى التيامن والتياسر فان كان محراب رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يجز بحال ، وان كان فى سائر البلاد ففيه أوجه ( أصحها ) يجوز ، قال الرافعى : وبه قطع الأكثرون ( والثانى ) لا يجوز فى الكوفة خاصة ( والثالث ) لا يجوز فيها ولا فى البصرة لكثرة من دخلها من الصحابة رضى الله عنهم .

( فـرع ) قال أصحابنا : الأعمى يعتمد المحراب بمس اذا عرفه باللمس حيث يعتمده البصير ، وكذا البصير فى الظلمة ، وفيه وجه أن الأعمى انما يعتمد محرابا رآه قبل العمى ، ولو اشتبه على الأعمى مواضع لمسها صبر حتى يجد من يخبره فان خاف فوت الوقت صلى على حسب حاله وتجب الاعادة .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان لم يكن شىء من ذلك نظرت ـ فان كان ممن يعرف الدلائل ـ فان كان غائبا عن مكة ـ اجتهد فى طلب القبلة لأن له طريقا الى معرفتها بالشمس والقمر والجبال والرياح ، ولهذا قال الله تعالى ( وعلامات وبالنجم هم يهتدون (١) ) فكان له أن يجتهد كالعالم فى الحادثة ، وفى فرضه قولان : قال فى الأم : فرضه اصابة العين لأن من لزمه فرض القبلة لزمه اصابة العين كالمكى ، وظاهر ما نقله المزنى ان الفرض هو الجهة ، لأنه لو كان الفرض هو العين لما صحت صلاة الصف الطويل لأن فيهم من يخرج عن العين ) .**

( **الشرح** ) اذا لم يعرف الغائب عن أرض مكة القبلة ولم يجد محرابا ولا من يخبره على ما سبق لزمه الاجتهاد فى القبلة ويستقبل ما أدى اليه اجتهاده ، قال أصحابنا : ولا يصح الا بأدلة القبلة وهى كثيرة وفيها كتب مصنفة وأضعفها الرياح لاختلافها ، وأقواها القطب وهو نجم صغير فى بنات نعش الصغرى ، بين الفرقدين والجدى واذا اجتهد وظن القبلة فى جهة بعلامة صلى اليها ، ولا يكفى الظن بلا علامة بلا خلاف ، بخلاف الأوانى فان فيها وجها ضعيفا أنه يكفى الظن فيها بغير علامة وذلك الوجه لا يجىء هنا بالاتفاق وقد سبق هناك الفرق ، ولو ترك القادر على الاجتهاد الاجتهاد وقلد مجتهدا لم تصح صلاته وان صادف القبلة ، لأنه ترك وظيفته فى

---

(١) الآية ١٦ من سورة النحل .

الاستقبال فلم تصح صلاته ، كما لو صلى بغير تقليد ولا اجتهاد وصادف فانه لا يصح بالاتفاق ، وسواء ضاق الوقت أم لم يضق . هذا هو المذهب وبه قطع الجمهور ، وفيه وجه لابن سريج أنه يقلد عند ضيق الوقت وخوف الفوات وهو ضعيف . وفى فرض المجتهد ومطلوبه قولان ( أحدهما ) جهة الكعبة بدليل صحة صلاة الصف الطويل ، ونقل القاضى أبو الطيب وغيره الاجماع على صحة صلاتهم ، وأصحهما عينها اتفق العراقيون والقفال والمتولى والبغوى على تصحيحه ، ودليلهما فى الكتاب . وأجاب الأصحاب عن صلاة الصف الطويل بأن مع طول المسافة تظهر المسامتة والاستقبال كالنار على جبل ونحوها . قال البندنيجى : القول بأن فرضه الجهة نقله المزنى وليس هو بمعروف للشافعى وكذا أنكره الشيخ أبو حامد وآخرون ، وسلك امام الحرمين والغزالى طريقة أخرى شاذة ضعيفة اخترعها الامام تركتها لشذوذها ، واحتج الأصحاب للقول بالعين بحديث ابن عباس رضى الله عنهما « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لما دخل الكعبة خرج فصلى اليها وقال : هذه القبلة » رواه البخارى ومسلم ، وهو حديث أسامة بن زيد الذى ذكره المصنف فى أول الباب ، واحتجوا للجهة بحديث أبى هريرة رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « ما بين المشرق والمغرب قبلة » رواه الترمذى وقال : حديث حسن صحيح ، وصح ذلك عن عمر رضى الله عنه موقوفا عليه .

**( فرع )** فى مذاهب العلماء فى ذلك

قد ذكرنا أن الصحيح عندنا أن الواجب اصابة عين الكعبة ، وبه قال بعض المالكية ورواية عن أحمد . وقال أبو حنيفة : الواجب الجهة ، وحكاه الترمذى عن عمر بن الخطاب وعن على بن أبى طالب وابن عباس وابن المبارك وسبق دليلهما .

**( فرع )** فى تعلم أدلة القبلة ثلاثة أوجه ( أحدها ) أنه فرض كفاية ( والثانى ) فرض عين ، وصححه البغوى والرافعى كتعلم الوضوء وغيره من شروط الصلاة وأركانها ( والثالث ) وهو الأصح أنه فرض كفاية الا أن يريد سفرا فيتعين ، لعموم حاجة المسافر وكثرة الاشتباه عليه ، ولا يصح قول من

أطلق أنه فرض عين اذ لم ينقل أن النبى صلى الله عليه وسلم ثم السلف ألزموا آحاد الناس تعلم أدلة القبلة ، بخلاف أركان الصلاة وشروطها ، لأن الوقوف على القبلة سهل غالبا ، والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان كان فى أرض مكة ـ فان كان بينه وبين البيت حائل اصلى كالجبل ـ فهو كالغائب عن مكة ، وان كان بينهما حائل طارىء وهو البناء ففيه وجهان ( احدهما ) لا يجتهد لأنه فى اى موضع كان فرضه الرجوع الى العين فلا يتغير [ فرضه ] بالحائل الطارىء ( والثانى ) [ أنه ] يجتهد وهو ظاهر المذهب ، لأن بينه وبين البيت حائلا يمنع المشاهدة فاشبه اذا كان بينهما جبل ) .**

**( الشرح )** قال أصحابنا : اذا صلى بمكة خارج المسجد ، فان عاين الكعبة كمن يصلى على أبى قبيس أو سطح دار ونحوه صلى اليها ، واذا بنى محرابه على العيان صلى اليه أبدا ، ولا يحتاج فى كل صلاة الى المعاينة . قال أصحابنا : وفى معنى العيان من نشأ بمكة وتيقن اصابة الكعبة وان لم يشاهدها فى حال الصلاة ، فهذا فرضه اصابة العين قطعا ، ولا اجتهاد فى حقه . فأما من لا يعاين الكعبة ولا يتيقن الاصابة ، فان كان بينه وبينها حائل أصلى كالجبل فله الاجتهاد بلا خلاف ، قال أصحابنا : ولا يلزمه صعود الجبل لتحصيل المشاهدة ، لأن عليه فى ذلك مشقة ، وان كان الحائل طارئا فوجهان مشهوران ذكر المصنف دليلهما ( أصحهما ) عند المصنف والبندنيجى وابن الصباغ والشاشى والرافعى أنه يجوز الاجتهاد ( والثانى ) لا يجوز ، وبه قطع الشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب والماوردى والمحاملى والجرجانى .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( فان اجتهد رجلان فاختلفا فى جهة القبلة لم يقلد احدهما صاحبه ، ولا يصلى احدهما خلف الآخر لأن كل واحد منهما يعتقد بطلان اجتهاد صاحبه [ وبطلان (١) صلاته ] ) .**

**( الشرح )** هذا الذى قاله متفق عليه عندنا ، وحكى أصحابنا عن أبى ثور أنه قال : تصح صلاة أحدهما خلف الآخر ، ويستقبل كل واحد ما ظهر له بالاجتهاد فلو تعاكس ظنهما صار وجهه الى وجهه كما يجوز أن يصلوا

---

(١) كل ما بين المعقوفين ساقط من ش و ق ( ط ) .

حول الكعبة ، وكل واحد يعتقد صحة صلاة امامه . قال امام الحرمين : فلو كان اختلافهما فى تيامن قريب وتياسر ، فان قلنا : يجب على المجتهد مراعاة ذلك لم يصح الاقتداء والا فيصح .

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان صلى بالاجتهاد الى جهة ثم حضرت صلاة أخرى ففيه وجهان ( احدهما ) [ أنه ] يصلى بالاجتهاد الأول لأنه قد عرف بالاجتهاد الأول . ( والثانى ) يلزمه أن يعيد الاجتهاد ، وهو المنصوص فى الأم كما تقول فى الحاكم اذا اجتهد فى حادثة ثم حدثت تلك الحادثة مرة أخرى ) .**

**( الشرح )** الوجهان مشهوران ، أصحهما باتفاق الأصحاب ، وجوب اعادة الاجتهاد ، وبه قطع كثيرون ، وهو المنصوص فى الأم قد سبق مثلهما فى المتيمم اذا طلب الماء فلم يجده وصلى وبقى فى موضعه حتى حضرت صلاة أخرى ، قال الرافعي : قيل الوجهان فيما اذا لم يفارق موضعه فان فارقه وجب الاجتهاد وجها واحدا كالتيمم قال : ولكن الفرق ظاهر ، ولا يحتاج الى تجديد الاجتهاد للنافلة بلا خلاف .

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فان اجتهد للصلاة الثانية فاداه الاجتهاد الى جهة اخرى صلى الصلاة الثانية الى الجهة الثانية ولا يلزمه اعادة ما صلاه الى الجهة الأولى كالحاكم اذا حكم باجتهاد ثم تغير اجتهاده لم ينقض ما حكم فيه بالاجتهاد الأول ، وان تغير اجتهاده وهو فى الصلاة ففيه وجهان . ( أحدهما ) يستأنف الصلاة لأنه لا يجوز ان يصلى صلاة باجتهادين كما لا يحكم الحاكم فى قضية باجتهادين . ( والثانى ) يجوز لأنا لو ألزمناه أن يستأنف [ الصلاة ] نقضنا ما اداه من الصلاة بالاجتهاد باجتهاد بعده وذلك لا يجوز ، وان دخل فى الصلاة بالاجتهاد ثم شك فى اجتهاده اتم صلاته لأن الاجتهاد ظاهر ، والظاهر لا يزال بالشك ) .**

**( الشرح )** فى الفصل ثلاث مسائل

( احداها ) لو صلى بالاجتهاد ثم حضرت صلاة أخرى فاجتهد لها سواء أوجبنا الاجتهاد ثانيا أم لا ، فتغير اجتهاده يجب أن يصلى الصلاة الثانية الى الجهة الثانية بلا خلاف ، ولا يلزم اعادة شيء من الصلاتين حتى لو صلى أربع صلوات الى أربع جهات باجتهادات فلا اعادة فى شيء منهن ، هذا هو المذهب، وبه قطع الجمهور ، وحكى الخراسانيون وجها أنه يجب اعادتهن ، قال

القاضي حسين : هو قول الأستاذ أبي اسحاق الاسفراييني ، وحكوا وجها ثالثا أنه تجب اعادة غير الأخيرة والصواب الأول .

( الثانية ) لو تغير اجتهاده في أثناء الصلاة ففيه وجهان مشهوران ، وقيل : قولان ذكر المصنف دليلهما ، أحدهما : يجب استئناف الصلاة الى الجهة الثانية ، وأصحهما عند الأصحاب : لا يستأنف بل ينحرف الى الجهة الثانية ويبني ، قال أصحابنا : وعلى هذا الثاني لو صلى أربع ركعات من صلاة واحدة الى أربع جهات باجتهادات صحت صلاته ولا اعادة كالصلوات وخص صاحب التهذيب الوجهين بما اذا كان الدليل الثاني أوضح من الأول قال : فان استويا تمم صلاته الى الجهة الأولى ولا اعادة ، والمشهور اطلاق الوجهين .

( الثالثة ) اذا دخل في الصلاة باجتهاد ثم شك فيه ولم يترجح له شيء من الجهات أتم صلاته الى جهته ولا اعادة ، نص عليه في الأم ، واتفقوا عليه .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان صلى ثم تيقن الخطأ ففيه قولان ، قال في الام : يلزمه ان يعيد لانه تعين له يقين الخطأ فيما يامن مثله في القضاء ، فلم يعتد بما مضى ، كالحاكم اذا حكم ثم وجد النص بخلافه ، وقال في القديم و [ في باب ] الصيام من الجديد : لا يلزمه لانه جهة تجوز الصلاة اليها بالاجتهاد ، فاشبه اذا لم يتيقن الخطأ . وان صلى الى جهة ثم رأى القبلة في يمينها او شمالها لم يعد لان الخطأ في اليمين والشمال لا يعلم قطعا فلا ينتقض به الاجتهاد ) .**

**( الشرح )** قوله : تعين احتراز مما اذا صلى صلاتين باجتهادين الى جهتين فانه تيقن الخطأ في احداهما فلا اعادة عليه لأنه لم تتعين التي أخطأ فيها ، وقوله يقين الخطأ احتراز مما اذا صلى الى جهة ثم ظهر بالاجتهاد أن القبلة غيرها فقد تعين الخطأ بالظن لا باليقين ، وقوله : يؤمن مثله في القضاء احتراز ممن أكل في الصوم ناسيا أو وقف للحج في اليوم العاشر غالطا .

**( اما حكم الفصل )** فقال أصحابنا رحمهم الله اذا صلى بالاجتهاد ثم ظهر له الخطأ في الاجتهاد فله أحوال :

( أحدها ) أن يظهر الخطأ قبل الشروع في الصلاة فان تيقن الخطأ في

اجتهاده أعرض عنه واعتمد الجهة التى يعلمها أو يظنها الآن ، وان لم يتيقن ، بل ظن أن الصواب جهة أخرى ـ فان كان دليل الثانى عنـده أوضح من الأول ـ اعتمد الثانى وان كان الأول أوضح اعتمده ، وان تساويا فوجهان أصحهما : يتخير فيهما ، والثانى : يصلى الى الجهتين مرتين •

( الحال الثانى ) أن يظهر الخطأ بعد الفراغ من الصـلاة فان تيقنه فهى مسألة الكتاب ففيها القولان المذكوران فى الكتاب بدليلهما ، أصحهما عند الأصحاب تجب الاعادة ، والقولان جاريان سـواء تيقن مع الخطأ جهـة الصواب أم لا ، وقيل : القولان اذا تيقن الخطأ ولم يتيقن الصواب ؛ فأما اذا تيقنهما فتلزمه الاعادة قولا واحدا ، وقيل القولان اذا تيقن الصواب ، أما اذا لم يتيقن الصواب فلا اعادة قولا واحدا والمذهب الأول ، ولو تيقن خطأ الذى قلده الأعمى فهو كما لو تيقن المجتهد خطأ نفسـه ، أما اذا لم يتيقن الخطأ ولكن ظنه فلا اعادة حتى لو صلى أربع صلوات الى أربع جهات فلا اعادة على المذهب كما سبق •

( الحال الثالث ) أن يظهر الخطأ فى أثنائها ، وهو ضربان ( أحدهما ) : يظهر الخطأ ويظهر الصواب مقترنا به ، فان كان الخطأ متيقنا بنيناه على تيقن الخطأ بعد الفراغ ، فان قلنا بوجوب الاعادة بطلت صلاته والا فوجهـان ، وقيل : قولان ( أصحهما ) ينحرف الى جهة الصواب ويبنى ( والثانى ) تبطل صلاته وان لم يكن الخطأ متيقنا بل مظنونا ، ففيه هذان الوجهان أو القولان كما سبق ، وفيه كلام صاحب التهذيب السابق فى الفرق بين رجحان الدليل الثانى وعدمه ( الضرب الثانى ) : أن لا يظهر الصواب مع الخطأ ، فان عجز عن الصواب بالاجتهاد على القرب بطلت صلاته ، وان قدر عليه على القرب فهل ينحرف ويبنى ؟ أم يستأنف ؟ فيه القولان أحدهما : أنه على الخلاف فى الضرب الأول ، والثانى ـ وهو المذهب : القطع بوجوب الاستئناف لأنه مضى جزء من صلاته الى غير قبلة محسوبة ، مثال ظهور الخطأ دون الصواب: أن يعـرف أن قبلتـه عن يسـار المشرق وكان هنـاك غيم فذهب وظهـر كوكب قريب من الأفق وهو مستقبله فعلم الخطأ يقينا ، ولم يعلم الصواب ، اذ يحتمل كون الكوكب فى المشرق ويحتمل المغرب لكن قد يعرف الصـواب

على قرب بأن يرتفع فيعلم أنه مشرق ، أو ينحط فيعلم أنه مغرب ، وتعرف به القبلة ، وقد يعجز عن ذلك بأن يطبق الغيم عقب ظهور الكوكب والله أعلم .

هذا كله اذا ظهر الخطأ فى الجهة ، أما اذا ظهر الخطأ فى التيامن والتياسر فان كان ظهوره بالاجتهاد وظهر بعد الفراغ من الصلاة لم يؤثر قطعا والصلاة ماضية على الصحة وان كان فى أثنائها انحرف وأتمها بلا خلاف ، وان كان ظهوره يقينا وقلنا : الفرض جهة الكعبة فالحكم كذلك ، وان قلنا عينها ففى وجوب الاعادة بعد الفراغ ، ووجوب الاستئناف فى الأثناء القولان قال صاحب التهذيب وغيره : ولا يتيقن الخطأ فى الانحراف مع البعد من مكة وانما يظن ومع القرب يمكن اليقين والظن . قال الرافعى : هذا كالتوسط بين خلاف أطلقه أصحابنا العراقيون أنه هل يتيقن الخطأ فى الانحراف من غير معاينة الكعبة ؟ من غير فرق بين القرب من مكة والبعد ، فقالوا : قال الشافعى رحمه الله : لا يتصور الا بالمعاينة وقال بعض الأصحاب يتصور .

**( فرع )** لو اجتهد جماعة فى القبلة واتفق اجتهادهم فأمهم أحدهم ، ثم تغير اجتهاد مأموم لزمه المفارقة وينحرف الى الجهة الثانية ، وهل له البناء؟ أم عليه الاستئناف ؟ فيه الخلاف السابق فى تغير الاجتهاد فى أثناء الصلاة وهل هو مفارق بعذر ؟ أم بغير عذر لتركه كمال البحث ؟ فيه وجهان أصحهما: بعذر ، ولو تغير اجتهاد الامام انحرف الى الجهة الثانية بانيا أو مستأنفا على على الخلاف ويفارقه المأموم وهى مفارقة بعذر بلا خلاف ، ولو اختلف اجتهاد رجلين فى التيامن والتياسر والجهة واحدة فان أوجبنا على المجتهد رعاية ذلك وجعلناه مؤثرا فى بطلان الصلاة فهو كالاختلاف فى الجهة فلا يقتدى أحدهما بالآخر . والا فلا بأس ويجوز الاقتداء .

ولو شرع المقلد فى الصلاة بالتقليد فقال له عدل : أخطأ بك فلان فله حالان أحدهما : أن يكون قوله عن اجتهاد ، فان كان قوله الأول أرجح عنده لزيادة عدالته أو معرفته أو كان مثله أو شك ، لم يجب العمل بقول الثانى ، وفى جوازه خلاف مبنى على أن المقلد اذا اختلف عليه اجتهاد اثنين ، هل يجب الأخذ بأعلمهما أم يتخير ؟ ان قلنا بالأول لم يجز والا فوجهان الأصح : لا يجوز أيضا ، وان كان الثانى أرجح فهو كتغير اجتهاد البصير فينحرف .

وهل يبنى ، أم يستأنف ؟ فيه الخلاف . ولو قال له المجتهد الثانى بعد فراغه من الصلاة ، لم تجب الاعادة بلا خلاف وان كان الثانى أرجح ، كما لو تغير اجتهاده بعد الفراغ . الحال الثانى : أن يخبر عن علم ومشاهدة فيجب الرجوع الى قوله ، وان كان قول الأول أرجح عنده ، ومن هذا القبيل أن يقول للأعمى : أنت مستقبل الشمس ، والأعمى يعلم أن قبلته الى غير الشمس فيلزم الاستئناف على أصح القولين ، ولو قال الثانى : أنت على الخطأ قطعا وجب قبوله بلا خلاف لأن تقليد الأول بطل بقطع هذا والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان كان ممن لا يعرف الدلائل نظرت فان كان ممن اذا عرف يعرف ، والوقت واسع ، لزمه أن يتعرف بالدلائل ويجتهد فى طلبها ، لأنه يمكنه أداء الفرض بالاجتهاد فلا يؤديه بالتقليد وان كان ممن اذا عرف لا يعرف فهو كالأعمى لا فرق بين أن لا يعرف لعدم البصر وبين أن لا يعرف لعدم البصيرة ، وفرضهما التقليد لأنه لا يمكنهما الاجتهاد ، فكان فرضهما التقليد كالعامى فى أحكام الشريعة . وان صلى من غير تقليد وأصاب لم تصح صلاته ، لأنه صلى وهو شاك فى صلاته فان اختلف عليه اجتهاد رجلين قلد أوثقهما وابصرهما ؛ فان قلد الآخر جاز ، وان عرف الأعمى القبلة باللمس صلى وأجزأه لأن ذلك بمنزلة التقليد ، وان قلد غيره ودخل فى الصلاة ثم أبصر ــ فان كان هناك ما يعرف به القبلة من محراب [ فى ] مسجد أو نجم يعرف به ــ أتم صلاته ، وان لم يكن شىء من ذلك بطلت صلاته لأنه صار من أهل الاجتهاد فلا يجوز أن يصلى بالتقليد ، وان لم يجد من فرضه التقليد من يقلده صلى على حسب حاله حتى لا يخلو الوقت من الصلاة ، فاذا وجد من يقلده اعاد ) .**

**( الشرح )** فيه مسائل

( احداها ) قد سبق بيان الخلاف فى أن تعلم أدلة القبلة فرض عين أم كفاية ، فاذا لم يعرف القبلة ولا دلائلها ــ فان كان يمكنه التعلم والوقت واسع فان قلنا : التعلم فرض عين ــ لزمه التعلم ، فان ترك التعلم وقلد لم تصح صلاته ، لأنه ترك وظيفته فى الاستقبال ، فعلى هذا ان ضاق الوقت عن التعلم فهو كالعالم اذا تحير وسنذكره فى الفصل الذى يليه ان شاء الله تعالى.

وان قلنا التعلم ليس بفرض عين صلى بالتقليد ولا يعيد كالأعمى . وقد جزم المصنف بالأول .

( الثانية ) اذا لم يعرف القبلة وكان ممن لا يتأتى منه التعلم لعدم أهليته أو لم يجد من يتعلم منه وضاق الوقت أو كان أعمى ففرضهم التقليد ، وهو قول الغير المستند الى اجتهاد ، فلو قال بصير : رأيت القطب ، أو رأيت الخلق العظيم من المصلين يصلون الىهنا ، كان الأخذ به قبول خبرا لا تقليدا. قال الشافعي والأصحاب رحمهم الله : وشرط الذى يقلده أن يكون بالغا عاقلا مسلما ثقة عارفا بالأدلة ، سواء فيه اجتهاد الرجل والمرأة والعبد ، وفى وجه شاذ له تقليد صبى مميز حكاه الرافعي ، فان اختلف عليه اجتهاد مجتهدين قلد من شاء منهما على الصحيح المنصوص وبه قطع المصنف والجمهور والأولى تقليد الأوثق والأعلم ، وهو مراد المصنف بقوله : ( أبصرهما ) وفيه وجه أنه يجب ذلك • وقيل يصلى الى الجهتين مرتين حكاه (١) •

( الثالثة ) اذا عرف الأعمى القبلة باللمس بأن لمس المحراب فى الموضع الذى يجوز اعتماده المحراب على ما سبق صلى اليه ولا اعادة وقد سبق بيان هذا وما يتعلق به •

( الرابعة ) اذا دخل الأعمى والجاهل الذى هو كالأعمى فى الصلاة بالتقليد ثم أبصر الأعمى أو عرف الجاهل الأدلة فان كان هناك ما يعتمده من محراب أو نجم أو خبر ثقة أو غيرها استمر فى صلاته ولا اعادة ، وان لم يكن شيء من ذلك واحتاج الى الاجتهاد بطلت صلاته •

( الخامسة ) اذا لم يجد من فرضه التقليد من يقلده وجب عليه أن يصلى لحرمة الوقت على حسب حاله وتلزمه الاعادة لأنه عذر نادر .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان كان ممن يعرف الدلائل ولكن خفيت عليه لظلمة أو غيم فقد قال الشافعي رحمه الله : ومن خفيت عليه الدلائل فهو كالأعمى ، وقال فى موضع آخر ولا يسع بصيرا أن يقلد [ غيره ] فقال ابو اسحاق : لا يقلد لأنه يمكنه الاجتهاد وقوله كالأعمى أراد به كالأعمى فى أنه يصلى ويعيد لا أنه يقلد . وقال ابو العباس : ان ضاق الوقت قلد ، وان اتسع لم يقلد وعليه يؤول قول**

---

(١) بياض بالاصل ولعله ( بعض اصحابنا ) على الابهام او اسم سماه على التصريح فقط والله اعلم وقد وجدت فى الروضة ما يفيد انه كلام امام الحرمين جـ ١ ص ١٨ طبعة المكتب الاسلامى للاستاذ نصر الجاويش ( ط ) .

**الشافعى ، وقال المزنى وغيره : المسالة على قولين ، وهو الأصح أحدهما : يقلد وهو اختيار المزنى لأنه خفيت عليه الدلائل فهو كالأعمى والثانى : لا يقلد لأنه يمكنه التوصل بالاجتهاد ) .**

( **الشرح** ) اذا خفيت الأدلة على المجتهد لغيم أو ظلمة أو تعارض الأدلة أو غيرها ففيه أربع طرق أصحها : فيه قولان أصحهما : لا يقلد ، والثانى : يقلد .

( والطريق الثانى ) يقلد قطعا ( والثالث ) لا يقلد قطعا ( والرابع ) ان ضاق الوقت قلد والا فلا ، وذكر المصنف دليل الجميع ، فان قلنا : لا يقلد صلى على حسب حاله ووجبت الاعادة لأنه عذر نادر ، وان قلنا : يقلد فقلد وصلى فلا اعادة عليه على الصحيح وبه قطع الجمهور . وقال امام الحرمين والغزالى فى البسيط وغيرهما : فيه وجهان بناء على القولين فيمن صلى بالتيمم العذر نادر غير دائم ، هل يلزمه القضاء ؟ وهذا شاذ ضعيف . واعلم أن الطرق جارية سواء ضاق الوقت أم لا ، هكذا صرح به المصنف والجمهور ، وقال امام الحرمين : هذه الطرق اذا ضاق الوقت ، ولا يجوز التقليد قبل ضيقه قطعا لعدم الحاجة قال : وفيه احتمال من التيمم أول الوقت ، والمذهب ما حكيناه عن الجمهور .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( واما فى شدة الخوف والتحام القتال فيجوز ان يترك القبلة اذا اضطر الى تركها ، ويصلى حيث أمكنه لقوله تعالى ( فان خفتم فرجالا أو ركبانا (١) ) قال ابن عمر رضى الله عنهما : « مستقبلى القبلة وغير مستقبليها » ولأنه فرض اضطر الى تركه فصلى مع تركه كالمريض اذا عجز عن القيام ) .**

( **الشرح** ) هذا الذى نقله عن ابن عمر رواه البخارى فى صحيحه ، لكن سياقه مخالف لهذا ، فرواه عن نافع أن ابن عمر كان اذا سئل عن صلاة الخوف قال : يتقدم الامام وطائفة من الناس فذكر صفتها قال : فان كان خوف هو أشد من ذلك صلوا رجالا قياما على أقدامهم أو ركبانا مستقبلى القبلة أو غير مستقبليها قال نافع : لا أرى ابن عمر ذكر ذلك الا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم هذا لفظ البخارى ذكره فى كتاب التفسير من

---

(١) من الآية ٢٣٩ من سورة البقرة .

صحيحه . قال أبو الحسن الواحدى رحمه الله فى تفسير الآية : فان خفتم ـ أى عدوا ـ قال : والرجال جمع راجل كصاحب وصحاب ، وهو الكائن على رجله ماشيا كان أو واقفا ، قال : وجمعه رجل ورجالة ورجالة ورجال ورجال، والركبان جمع راكب كفارس وفرسان ، قال : ومعنى الآية فان لم يمكنكم أن تصلوا قائمين موفين للصلاة حقوقها فصلوا مشاة وركبانا ، فان ذلك يجزيكم ، قال المفسرون : هذا فى حالة المسايفة (1) والمطاردة . قال ابن عمر فى تفسير هذه الآية : مستقبلى القبلة وغير مستقبليها هذا آخر كلام الواحدى ، فصرح بأن كلام ابن عمر تفسير للآية وهو ظاهر عبارة المصنف ، والصواب أن هذا ليس تفسيرا للآية ، بل هو بيان حكم من أحكام صلاة الخوف وهو ظاهر ما نقلناه من رواية البخارى .

( **اما حكم المسالة** ) فيجوز فى حال شدة الخوف الصلاة الى أى جهة أمكنه ، ويجوز ذلك فى الفرض والنفل ، وسيأتى مبسوطا فى باب صلاة الخوف ان شاء الله تعالى .

وقول المصنف : ولأنه فرض اضطر الى تركه أراد بقوله : فرض أنه شرط فان استقبال القبلة شرط . وليس مراده أنه يجب عليه الاستقبال ، فانا لو حملناه على هذا لم تدخل فيه صلاة النافلة فانه يستبيحها فى شدة الخوف الى غير القبلة كالفريضة ، صرح به صاحب التهذيب وغيره . قال صاحب الحاوى : ولو أمكنه أن يصلى فى شدة الخوف قائما الى غير القبلة أو راكبا الى القبلة صلى راكبا الى القبلة ولم يجز أن يصلى الى غير القبلة قائما لأن استقبال القبلة آكد من القيام ، ولهذا سقط القيام فى النفل مع القدرة بلا عذر ، ولم يسقط الاستقبال بلا عذر .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وأما النافلة فينظر فيها فان كان فى السفر وهو على دابته نظرت فان كان يمكنه ان يدور على ظهرها كالعمارية والمحمل الواسع لزمه أن يتوجه الى القبلة لانها كالسفينة ، وان لم يمكنه ذلك جاز أن يترك القبلة ويصلى عليها حيث توجه لما روى عبد الله بن عمر رضى الله عنهما قال « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يصلى على راحلته فى السفر حيثما توجهت به » ويجوز ذلك فى**

---

(1) المسايفة المفاعلة وهو المبارزة بالسيوف والمقاتلة بها ( ط ) .

**السفر الطويل والقصير لانه اجيز حتى لا ينقطع عن السير وهـذا موجود فى القصير والطويل )** •

**( الشرح )** حديث ابن عمر رواه البخـارى ومسلم ، وفى الصحيحين أيضا عن جماعات من الصحابة مثله ونحوه ، والمحمل بفتح الميم الأولى وكسر الثانية ، وقيل : بكسر الأولى وفتح الثانية لغتان ، وقد أوضحته فى التهذيب، والعمارية ضبطها جماعة من الفقهاء الذين تكلموا فى ألفاظ المهذب بتشديد الميم والياء ، وضبطها غيرهم بتخفيف الميم وهو الأجود ، وقد أوضحتها فى التهذيب وهو مركب صغير على هيئة مهد الصبى أو قريب من صورته •

**( اما حكم المسألة )** فاذا أراد الراكب فى السـفر نافلة نظر ان أمكنه أن يدور على ظهر الدابة ويستقبل القبلة ، فان كان فى محمل أو عمارية أو هودج ونحوها ففيه طريقان ( المذهب ) [1] أنه يلزمه استقبال القبلة واتمام الركوع والسجود ، ولا يجزيه الايماء لأنه متمكن منها ، فأشبه راكب السفينة ، وبهذا الطريق قطـع المصنف والجمهور ( والثانى ) على وجهين ؛ أحدهما هـذا ، والثانى : يجوز له ترك القبلة والايماء بالأركان كالراكب على سرج لأن عليه مشقة فى ذلك بخلاف السفينة • وممن ذكر هذين الوجهين صاحب الحاوى والدارمى ، ونقل الرافعى الجواز عن نص الشافعى وهو غريب ، والصحيح الأول • قال القاضى أبو الطيب : سواء كانت الدابة مقطورة أو مفردة يلزمه الاستقبال أما الراكب فى سـفينة فيلزمه الاستقبال واتمام الأركان سـواء كانت واقفة أو سائرة لأنه لا مشقة فيه ، وهذا متفق عليه •

هذا فى حق ركابها الأجانب أما ملاحها الذى يسـيرها فقال صـاحب الحاوى وأبو المكارم : يجوز له ترك القبلة فى نوافله فى حال تسييره • قال صاحب الحاوى : لأنه اذا جاز للماشى ترك القبلة لئلا ينقطع عن سيره ، فلأن يجوز للملاح الذى ينقطع هو وغيره أولى ، وأما راكب الدابة من بعير وفرس وحمار وغيرها اذا لم يمكنه أن يدور على ظهرها بأن ركب على سرج وقتب ونحوهما فله أن يتنقل الى أى جهة توجه لما سبق من الأدلة ، وهذا مجمع

---

(١) مما اصطلح عليه ائمة الشافعية ان القول هو ما كان للشافعى والوجه ما كان لبعض اصحابه وأن الأظهر هو الراجح من الاقول ، وأن الاصح هو الراجح من الاوجه ، وأن اختلاف الاصحاب فى الاقول يسمى الطرق وأن الراجح من الطرق اسمه المذهب ( ط ) •

عليه ، ولأنه لو لم يجز التنفل فى السفر الى غير القبلة لانقطع بعض الناس عن أسفارهم لرغبتهم فى المحافظة على العبادة ، وانقطع بعضهم عن التنفل لرغبتهم فى السفر وحكى القاضى حسين عن القفال أنه سأل الشيخ أبا زيد فعلل بالعلة الأولى ، وسأل الشيخ أبا عبد الله الخضرى فعلل بالثانية ، والتعليل الذى ذكرته أحسن . وهذا معنى قول الغزالى فى البسيط : لكيلا ينقطع المتعبد عن السفر والمسافر عن التنفل ، وهذا التنفل على الراحلة من غير استقبال جائز فى السفر الطويل والقصير وهذا هو المشهور من نص الشافعى ، نص عليه فى الأم والمختصر . وقال فى البويطى : وقد قيل لا يتنفل أحد على ظهر دابته الا فى سفر تقصر فيه الصلاة ، فجعل الخراسانيون ذلك قولا آخر للشافعى ، فجعلوا فى المسألة قولين : أحدهما : يختص بالسفر الطويل وهو مذهب مالك ، وأصحهما لا يختص ، وقطع العراقيون وجماعة من الخراسانيين بأنه يجوز فى القصير . قالوا وقوله فى البويطى حكاية لمذهب مالك لا قول له ، وعبارته ظاهرة فى الحكاية ، فحصل فى المسألة طريقان ، المذهب أنه يجوز فى القصير لاطلاق الأحاديث ، وفرقوا بينه وبين القصر والفطر والمسح على الخف ثلاثا بأن تلك الرخص تتعلق بالفرض فاحتطنا له باشتراط طويل السفر ، والتنفل مبنى على التخفيف ، ولهذا جاز قاعدا فى الحضر مع القدرة على القيام ، والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ثم ينظر فان كان واقفا نظرت فان كان فى قطار لا يمكنه أن يدير الدابة الى القبلة صلى حيث توجه ، وان كان منفردا لزمه أن يدير رأسه الى القبلة لأنه لا مشقة عليه فى ذلك ؛ وان كان سائرا ـ فان كان فى قطار أو منفردا والدابة حرون يصعب عليه ادارتها ـ صلى حيث توجه ، وان كان سهلا ففيه وجهان . ( أحدهما ) يلزمه أن يدير رأسها الى القبلة فى حال الاحرام لما روى أنس رضى الله عنه « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان اذا سافر فأراد أن يتطوع استقبل بناقته القبلة فكبر ثم صلى حيث (١) وجهه ركابه » ( والمذهب (٢) ) أنه لا يلزمه لأنه يشق ادارة البهيمة فى حال السير ) .**

---

(١) يعنى صلى حيث توجهت به ( ط ) .

(٢) قول الشارح هنا ( والمذهب ) غير موافق لما اصطلح عليه المتاخرون من اصحابنا حيث قيدوا المذهب بالراجح من الطرق ( والأصح ) هو الراجح من الأوجه والأظهر هو الراجح من الاقوال ( ط ) .

( **الشرح** ) حديث أنس رواه أبو داود بهذا اللفظ باسناد حسن ، وحاصل ما ذكره الأصحاب أن المتنفل الراكب فى السفر اذا لم يمكنه الركوع والسجود والاستقبال فى جميع صلاته بأن كان على سرج وقتب ونحوهما ففى وجوب استقباله القبلة عند الاحرام أربعة أوجه ، أصحها ان سهل وجب والا فلا ، فالسهل أن تكون الدابة واقفة وأمكن انحرافه عليها أو تحريفها ، أو كانت سائرة وبيده زمامها فهى سهلة • وغير السهلة أن تكون مقطرة أو صعبة ، والثانى : لا يجب الاستقبال مطلقا ، وصححه المصنف وشيخه القاضى أبو الطيب • والثالث : يجب مطلقا ، فان تعذر لم تصح صلاته ، والرابع : ان كانت الدابة عند الاحرام متوجهة الى القبلة أو طريقه أحرم كما هو ، وان كانت الى غيرهما لم يصح الاحرام الا الى القبلة •

قال القاضى حسين : نص الشافعى رحمه الله فى موضع على وجوب الاستقبال وفى موضع أنه لا يجب ، فقيل قولان ، وقيل حالان ، ويفرق بين السهل وغيره ، والاعتبار فى الاستقبال بالراكب دون الدابة ، فلو استقبل هو عند الاحرام والدابة منحرفة أو مستديرة أجزأه بلا خلاف ؛ وعكسه لا يصح اذا شرطنا الاستقبال ، واذا لم نشترط الاستقبال عند الاحرام فعند السلام أولى ؛ وان شرطناه عند الاحرام ففى اشتراطه عند السلام وجهان مشهوران، أصحهما لا يشترط ، ولا يشترط فى غير الاحرام والسلام بالاتفاق ، لكن يشترط لزوم جهة المقصد فى جميعها ، كما سنذكره ان شاء الله تعالى قريبا وأما ما وقع فى التنبيه وتعليق القاضى أبى الطيب من اشتراط الاستقبال عند الركوع والسجود فباطل لا يعرف ولا أصل له والله أعلم •

قال أصحابنا : وليس عليه وضع الجبهة فى ركوعه وسجوده على السرج والاكاف ولا عرف الدابة ولا المتاع الذى بين يديه ، ولو فعل جاز ، وانما عليه فى الركوع والسجود أن ينحنى الى جهة مقصده ، ويكون السجود أخفض من الركوع • قال امام الحرمين : والفصل بينهما عند التمكن محتوم، والظاهر أنه لا يجب مع ذلك أن يبلغ غاية وسعه فى الانحناء ، وأما باقى الأركان فكيفيتها ظاهرة •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فان صلى على الراحلة متوجها الى مقصده فعدلت الى جهة نظرت فان كانت جهة القبلة جاز ، لأن الأصل فى فرضه جهة القبلة ، فاذا عدلت اليه فقد اتى بالأصل ، وان لم تكن جهة القبلة ـ فان كان ذلك باختيـاره مع العلم ـ بطلت صلاته لأنه ترك القبلة لغير عذر ، وان نسى أنه فى الصلاة أو ظن أن ذلك طريق بلده أو غلبته الدابة لم تبطل صلاته ، فاذا علم رجع الى جهة المقصد ، قال الشافعى رحمه الله ويسجد للسهو ) .**

**( الشرح )** ينبغى للمتنفل ماشيا أو راكبا أن يلزم جهة مقصده ، ولا يشترط سلوك نفس الطريق ، بل الشرط جهة المقصد ، فلو انحرف المتنفل ماشيا أو حرف الراكب دابته أو انحرفت نظرت فان كان الانحراف والتحريف فى طريق مقصده وجهاته ومعاطفه لم يؤثر ذلك فى صحة صلاته بلا خلاف وان طال ، لأن ذلك كله من جملة مقصده وموصل اليه ولابد له منه ، وسواء طال هذا التحريف وكثر أم لا لما ذكرناه . وان كان التحريف والانحراف الى جهة القبلة لم يؤثر أيضا بلا خلاف لأنها الأصل ، وان كان الى غير جهـة المقصد وهو عامد مختار عالم بطلت صلاته بلا خلاف ، وان كان ناسـيا أو جاهلا ظن أنها جهة مقصده ، فان عاد على قرب لم تبطل صلاته ، وان طال ففى بطلانها وجهـان ، الأصح تبطل ككلام النـاسى لا تبطل بقليله وتبطل بكثيره على الأصح ، وبهذا قطع الصيدلانى والبغوى وغيرهما . والثـانى : لا تبطل ، وبه قطع الشيخ أبو حامد وآخرون .

وان غلبته الدابة فانحرف بجماحها وطال الزمان ففى بطلان صـلاته وجهان .

( الصحيح ) تبطل كما لو كان يصلى على الأرض فأماله انسـان قهرا لأنه نادر ( والثانى ) لا تبطل . وبه قطع الشيخ أبو حامد ، وان قصر الزمان فطريقان ( أحدهما ) أنه كالطويل ، حكاه الغزالى فى الوجيز وأشار اليه فى الوسيط قال الرافعى وغيره : لم نر هـذا الخلاف لغيره ( والثـانى ) وهو المذهب وبه قطع المصنف والجمهور : لا تبطل قطعا لعموم الحاجة ، ثم اذا لم تبطل فى صورة النسيان فان طال الزمان سجد للسهو . وان قصر فوجهان ( الصحيح ) المنصوص لا يسجد وفى صورة الجماح أوجه أصحها يسجد .

( والثانى ) لا • ( والثالث ) ان طال سجد ، والا فلا • وهذا كله تفريع على المذهب الصحيح أن النفل يدخله سجود السهو • وفيه قول غريب سنوضحه فى موضعه ان شاء الله تعالى أنه لا يدخله •

**( فــرع )** اذا انحرف المصلى على الأرض فرضا أو نفلا عن القبلة نظر ـ ان استدبرها أو تحول الى جهة أخرى عمدا ـ بطلت صلاته ، وان فعله ناسيا وعاد الى الاستقبال على قرب لم تبطل ، وان عاد بعد طول الفصل بطلت على أصح الوجهين وهما كالوجهين فى كلام الناسى اذا كثر ، ولو أماله غيره عن القبلة قهرا فعاد الى الاستقبال بعد طول الفصل بطلت بلا خلاف ، وان عاد على قرب فوجهان ، أصحهما تبطل أيضا ، لأنه نادر ، كما لو أكره على الكلام فانها تبطل على الصحيح من الوجهين ، لأنه نادر •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان كان المسافر ماشيا جاز أن يصلى النافلة حيث توجه [ كالراكب ] لأن الراكب أجيز له ترك القبلة حتى لا يقطع الصلاة فى السفر ، وهـذا المعنى موجود فى المـاشى غير أنه يلزم المـاشى أن يحرم ويركع ويسجد على الأرض مستقبل القبلة ، لأنه يمكنه أن يأتى بذلك من غير أن ينقطع عن السير ) •**

**( الشرح )** يجوز للماشى فى السفر التنفل بلا خلاف لما ذكره المصنف ، وفى لبثه فى الأركان ثلاثة أقوال حكاها الخراسانيون أصحها وبه قطع المصنف وسائر العراقيين : يشترط أن يركع ويسجد على الأرض ، وله التشهد ماشيا ، كما أن له القيام ماشيا • والثانى : يشترط التشهد أيضا قاعدا ولا يمشى الا فى حالة القيام • والثالث : لا يشترط اللبث فى الأرض فى شيء من صلاته ويومىء بالركوع والسجود وهو ذاهب فى جهة مقصده كالراكب • وأما استقباله فان قلنا بالقول الثانى وجب عند الاحرام وفى جميع الصلاة غير القيام • وان قلنا بالأول استقبل فى الاحرام والركوع والسجود ولا يجب عند السلام على أصح الوجهين وان قلنا بالثالث : لم يشترط الاستقبال فى غير حالتى الاحرام والسلام وحكمه فيهمـا حكم راكب بيده زمام دابته ، وحينئذ يكون الأصح وجوبه عند الاحرام دون السلام ، وحيث لم نوجب استقبال القبلة يشترط ملازمة جهة المقصد كما سبق فى الراكب والله أعلم •

( **فــرع** ) مذهبنا جواز صلاة المسافر النافلة ماشيا . وبه قال أحمد وداود ، ومنعها أبو حنيفة ومالك .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان دخل الراكب أو الماشى الى البلد الذى يقصده وهو فى الصـلاة اتم صلاته الى القبلة ، وان دخل بلدا فى طريقه جاز أن يصلى حيث توجه ما لم يقطع السير ، لأنه باق على السير ) .**

( **الشرح** ) قال أصحابنا رحمهم الله : يشترط لجـواز التنفل راكبـا وماشيا دوام السفر والسير ، فلو بلغ المنزل فى خلال صلاته اشترط اتمامها الى القبلة متمكنا وينزل وان كان راكبا ، ويتم الأركان ، ولو دخل وطنـه ومحل اقامته أو دخل البلد الذى يقصده فى خلالها اشترط النزول ، واتمام الصلاة بأركانها مستقبلا بأول دخوله البنيان الا اذا جوزنا للمقيم التنفل على الراحلة . ولو نوى الاقامة بقرية فى أثناء طريقه صارت كمقصده ووطنه ولو مر بقرية مجتازا فله اتمام الصلاة راكبا أو ماشيا حيث توجه فى مقصده فان كان له بها أهل وليست وطنه فهل يصير مقيما بدخولها ؟ فيه قولان يجريان فى التنفل والقصر والفطر وسائر الرخص ، أصحهما : لا يصير ، فيكون كما لو لم يكن له بها أهل ، والثانى : يصير فيشترط النزول واتمامها مستقبلا ، وحيث أمرناه بالنزول فذلك عند تعذر الدابة على البناء مستقبلا فلو أمكن الاستقبال واتمام الأركان عليه وهى واقفـة جاز ، واذا نزل وبنى ثم أراد الركوب والسفر فليتمها ويسلم منها ، ثم يركب فاذا ركب فى أثنائها بطلت صلاته ، قال القاضى أبو الطيب : وعند المزنى لا تبطل كما لا تبطل بالنزول ، قال : وهذا خطأ .

قال صاحب الحاوى : المصلى سائرا الى غير القبلة يلزمه العـدول الى القبلة فى أربعة مواضع :

( أحدها ) اذا دخل بلدته أو مقصده فيلزمه استقبال القبلة فيما بقى من صلاته فان لم يفعل بطلت .

( الثانى ) اذا نوى الاقامة فيلزمه الاستقبال فيما بقى فان لم يفعله بطلت.

( الثالث ) أن يصل المنزل لأنه وان كان باقيا على حكم السفر فقد انقطع سيره فيلزمه الاستقبال فان تركه بطلت صلاته ٠

( الرابع ) أن يقف عن السير بغير نزول لاستراحة أو انتظار رفيق ونحو ذلك فيلزمه الاستقبال فيما بقي ، فان تركه بطلت صلاته ، فان سار بعد أن توجه الى القبلة وقبل اتمام صلاته فان كان ذلك لسير القافلة جاز أن يتمها الى جهة سيره ، لأن عليه ضررا فى تأخره عن القافلة ، وان كان هو المريد لاحداث السير اشترط أن يتمها قبل ركوبه لأنه بالوقوف لزمه التوجه فى هذه الصلاة ، فلم يجز تركه كالنازل اذا ابتدأ الصلاة الى القبلة ثم ركب سائرا لم يجز أن يتم هذه الصلاة الى غير القبلة ، واتفق الأصحاب على أنه اذا ابتدأ النافلة على الأرض لم يجز أن يتمها على الدابة لغير القبلة ونقله الشيخ أبو حامد وغيره عن نص الشافعى رحمه الله ٠

**( فرع )** لو دخل بلدا فى أثناء طريقه ، ولم ينو الاقامة لكن وقف على راحلته لانتظار شغل ونحوه وهو فى النافلة فله اتمامها بالايماء ، ولكن يشترط استقبال القبلة فى جميعها ما دام واقفا ، صرح به الصيدلانى وامام الحرمين والغزالى وآخرون ٠

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**و [ أما ] اذا كانت النافلة فى الحضر لم يجز ان يصليها الى غير القبلة ، وقال أبو سعيد الاصطخرى : يجوز لأنه انما رخص فى السفر حتى لا ينقطع (١) عن التطوع وهذا موجود فى الحضر ، والمذهب الأول ، لأن الغالب من حال الحضر اللبث والمقام فلا مشقة عليه [ فى استقبال القبلة ] ) ٠**

**( الشرح )** فى تنفل الحاضر أربعة أوجه ( الصحيح ) المنصوص الذى قاله جمهور أصحابنا المتقدمين : لا يجوز للماشي ولا للراكب ، بل لنافلته حكم الفريضة فى كل شيء غير القيام ، فانه يجوز التنفل قاعدا ( والثانى ) قاله أبو سعيد الاصطخرى : يجوز لهما ، قال القاضى حسين وغيره : وكان أبو سعيد الاصطخرى محتسب بغداد ويطوف فى السكك وهو يصلى على دابته ( والثالث ) يجوز للراكب دون الماشي حكاه القاضى حسين ، لأن الماشي

---

(١) فى ش و ق ( حتى لا ينقطع الركوع ) وكذلك ما بين المعقوفين ليس فيهما ( ط ) ٠

يمكنه أن يدخل مسجدا بخلاف الراكب ( والرابع ) يجوز بشرط استقبال القبلة فى كل الصلاة ، قال الرافعى : هذا اختيار القفال •

**( فــرع )** فى مسائل تتعلق بالباب •

( احداها ) شرط جواز التنفل فى السفر ماشيا وراكبا أن لا يكون سفر معصية ، وكذا جميع رخص السفر شرطها أن لا يكون سفر معصية ، وقد سبق بيانه فى باب مسح الخف وسنبسطه ان شاء الله تعالى فى باب صلاة المسافر •

( الثانية ) يشترط أن يكون ما يلاقى بدن المصلى على الراحلة وثيابه من السرج والمتاع واللجام وغيرها طاهرا ، ولو بالت الدابة أو وطئت نجاسة أو كان على السرج نجاسة فسترها وصلى عليه لم يضر ، ولو أوطأها الراكب نجاسة لم يضر أيضا على الصحيح من الوجهين ، لأنه لم يباشر النجاسة ولا حمل ما يلاقيها ، وبهذا الوجه قطع امام الحرمين والغزالى والمتولى وآخرون • قال القاضى حسين والمتولى : ولو دمى فم الدابة وفى يده لجامها فهو كما لو صلى وفى يده حبل طاهر طرفه على نجاسة ، وقد سبق بيانه ، ولو وطىء المتنفل ماشيا على نجاسة عمدا بطلت صلاته • قال امام الحرمين والغزالى وغيرهما : ولا يكلف أن يتحفظ ويتصون ويحتاط فى المشى لأن الطريق يغلب فيها النجاسة ، والتصون منها عسر فمراعاته تقطع المسافر عن أغراضه ، قال امام الحرمين : ولو انتهى الى نجاسة يابسة لا يجد عنها معدلا فهذا فيه احتمال ، قال : ولا شك لو كانت رطبة فمشى عليها بطلت صلاته ، وان لم يتعمد لأنه يصير حامل نجاسة •

( الثالثة ) يشترط ترك الأفعال التى لا يحتاج اليها فان ركض [1] الدابة للحاجة فلا بأس ، وكذا لو ضربها أو حرك رجله لتسير فلا بأس ان كان لحاجة ، قال المتولى : فان فعله لغير حاجة لم تبطل صلاته ان كان قليلا ، فان كثر بطلت ، ولو أجراها لغير عذر أو كان ماشيا فعدا بلا عذر ، قال البغوى: بطلت صلاته على أصح الوجهين •

---

(١) وركض الدابة حثها على السير بتحريك رجليه ، لان ركض من معانيها دفع ، وركض يتعدى ويلزم فيقال ركض الرجل وركضت الفرس كما يقال وكضت هذا ( ط )

( الرابعة ) اذا كان المسافر راكب تعاسيف وهو الهائم الذى يستقبل تارة ويستدبر تارة ، وليس له مقصد معلوم فليس له التنفل على الراحلة ولا ماشيا ، كما ليس له القصر ولا الترخص بشيء من رخص السفر ، فلو كان له مقصد معلوم لكن لم يسر اليه فى طريق معين فهل له التنفل مستقبلا جهة مقصده ؟ فيه قولان حكاهما امام الحرمين والغزالى وآخرون ( أصحهما ) جوازه لأن له طريقا معلوما ( والثانى ) لا ، لأنه لم يسلك طريقا مضبوطا فقد لا يؤدى سيره الى مقصده •

( الخامسة ) قال صاحب التتمة : اذا كان متوجها الى مقصد معلوم فتغيرت نيته وهو فى الصلاة فنوى السفر الى غيره أو الرجوع الى وطنه فليصرف وجه دابته الى تلك الجهة فى الحال ، ويستمر على صلاته وتصير الجهة الثانية قبلته بمجرد النية •

( السادسة ) لو كان ظهره فى طريق مقصده الى القبلة فركب الدابة مقلوبا وجعل وجهه الى القبلة فوجهان حكاهما صاحب التتمة ( أحدهما ) لا تصح لأن قبلته طريقه ( وأصحهما ) تصح لأنها اذا صحت لغير القبلة فلها أولى •

( السابعة ) حيث جازت النافلة على الراحلة وماشيا فجميع النوافل سواء فى الجواز ، وحكى الخراسانيون وجها أنه لا يجوز العيد والكسوف والاستسقاء لشبهها بالفرائض فى الجماعة ، وبهذا الوجه قطع الدارمى ، والصحيح الأول وهو المنصوص وبه قطع الأكثرون ، ولو سجد لشكر أو تلاوة خارج الصلاة بالايماء على الراحلة ففى صحته الخلاف فى صلاة الكسوف لأنه نادر ، والصحيح الجواز فأما ركعتا الطواف ـ فان قلنا : هما سنة ـ جازت على الرحلة ، وان قلنا : واجبة فلا ، ولا تصح المنذورة ولا الجنازة ماشيا ولا على الراحلة على المذهب فيها • وفيهما خلاف سبق فى باب التيمم •

( الثامنة ) شرط الفريضة المكتوبة أن يكون مصليا مستقبل القبلة مستقرا فى جميعها فلا تصح الى غير القبلة فى غير شدة الخوف ولا تصح من الماشى المستقبل ولا من الراكب المخل بقيام أو استقبال بلا خلاف ، فلو استقبل القبلة وأتم الأركان فى هودج أو سرير أو نحوهما على ظهر دابة واقفة ففى

صحة فريضته وجهان ( أصحهما ) تصح ، وبه قطع الأكثرون منهم القاضى أبو الطيب والشيخ أبو حامد وأصحاب التتمة والتهذيب والمعتمد والبحر وآخرون ، ونقله القاضى عن الأصحاب لأنه كالسفينة ( والثانى ) لا يصح وبه قطع البندنيجى وامام الحرمين والغزالى ، فان كانت الدابة سائرة والصورة كما ذكرنا فوجهان ، حكاهما القاضى حسين والبغوى والشيخ ابراهيم المروزى وغيرهم ( الصحيح ) المنصوص : لا تصح لأنها لا تعد قرارا ( والثانى ) تصح كالسفينة ، وتصح الفريضة فى السفينة الواقفة والجارية والزورق المشدود بطرف الساحل بلا خلاف اذا استقبل القبلة وأتم الأركان ، فان صلى كذلك فى سرير يحمله رجال أو أرجوحة مشدودة بالحبال أو الزورق الجارى فى حق المقيم ببغداد ونحوه ففى صحة فريضته وجهان ، الأصح : الصحة كالسفينة ، وبه قطع القاضى أبو الطيب فقال فى باب موقف الامام والمأموم ، قال أصحابنا : لو كان يصلى على سرير فحمله رجال وساروا به صحت صلاته .

**( فرع )** قال أصحابنا : اذا صلى الفريضة فى السفينة لم يجز له ترك القيام مع القدرة ، كما لو كان فى البر ، وبه قال مالك وأحمد ، وقال أبو حنيفة : يجوز اذا كانت سائرة ، قال أصحابنا : فان كان له عذر من دوران الرأس ونحوه جازت الفريضة قاعدا لأنه عاجز ، فان هبت الريح وحولت السفينة فتحول وجهه عن القبلة وجب رده الى القبلة ، ويبنى على صلاته بخلاف ما لو كان فى البر ، وحول انسان وجهه عن القبلة قهرا فانه تبطل صلاته كما سبق بيانه قريبا ، قال القاضى حسين : والفرق أن هذا فى البر نادر ، وفى البحر غالب وربما تحولت فى ساعة واحدة مرارا .

**( فرع )** قال أصحابنا : ولو حضرت الصلاة المكتوبة وهم سائرون ، وخاف لو نزل ليصليها على الأرض الى القبلة انقطاعا عن رفقته أو خاف على نفسه أو ماله لم يجز ترك الصلاة واخراجها عن وقتها ، بل يصليها على الدابة لحرمة الوقت ، وتجب الاعادة لأنه عذر نادر ، هكذا ذكر المسألة جماعة منهم صاحب التهذيب والرافعى ، وقال القاضى حسين : يصلى على الدابة كما ذكرنا قال ووجوب الاعادة يحتمل وجهين .

أحدهما : لا تجب كشدة الخوف . والثاني : تجب لأن هذا نادر ومما يستدل للمسألة حديث يعلى بن مرة ( رض ) الذى ذكرناه فى باب الأذان فى مسألة القيام فى الأذان .

( فرع ) المريض الذى يعجز عن استقبال القبلة ولا يجد من يحوله الى القبلة ــ لا متبرعا ولا بأجرة مثله وهو واجدها ــ يجب عليه أن يصلى على حسب حاله وتجب الاعادة لأنه عذر نادر والمربوط على خشبة والغريق ونحوهما تلزمهما الصلاة بالايماء حيث أمكنهم ، وتجب الاعادة لندوره ، وفيهم خلاف سبق فى باب التيمم والصحيح وجوب الاعادة .

( التاسعة ) اذا تيقن الخطأ فى القبلة لزمه الاعادة فى أصح القولين كما سبق واختار المزنى أن لا اعادة ، وبه قال أبو حنيفة ومالك وأحمد وداود ، واحتجوا بأشياء كثيرة منها : أن أهل قباء صلوا ركعة الى بيت المقدس بعد نسخه ووجوب استقبال الكعبة ، ثم علموا فى أثناء الصلاة النسخ فاستداروا فى صلاتهم ، وأتموا الى الكعبة ، وكانت الركعة الأولى الى غير الكعبة بعد وجوب استقبال الكعبة ولم يؤمروا بالاعادة . قال الشيخ أبو حامد فى جوابه: اختلف أصحابنا فى النسخ اذا ورد الى النبى صلى الله عليه وسلم هل يثبت فى حق الأمة قبل بلوغه اليهم ؟ أم لا يكون نسخا فى حقهم حتى يبلغهم ؟ وفيه وجهان ، فان قلنا : لا يثبت فى حقهم حتى يبلغهم فأهل قباء لم تصر الكعبة قبلتهم الا حين بلغتهم فلا اعادة على أهل قباء قولا واحدا ، وان كان فى المخطىء قولان ، قال : والفرق أن أهل قباء استقبلوا بيت المقدس بالنص ، فلا يجوز لهم الاجتهاد فى خلافه ، فلا ينسبون الى تفريط ، بخلاف المجتهد الذى أخطأ . واحتجوا أيضا بحديث عامر بن ربيعة قال : ( كنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فى سفر فى ليلة مظلمة فلم ندر أين القبلة فصلى كل رجل منا حياله ، فلما أصبحنا ذكرنا ذلك للنبى صلى الله عليه وسلم فنزل : « فأينما [1] تولوا فثم وجه الله » ) وبحديث جابر قال : « كنا فى مسير فأصابنا غيم فتحيرنا فى القبلة فصلى كل رجل على حدة وجعل أحدنا يخط بين يديه فلما أصبحنا اذا نحن قد صلينا لغير القبلة ، فقال النبى صلى الله عليه

---

(١) من الآية ١١٥ من سورة البقرة .

وسلم : « قد أجيزت صلاتكم » والجواب أن الحديثين ضعيفان ، ضعف الأول الترمذي والبيهقي وآخرون ، وضعف الثاني الدارقطني والبيهقي وآخرون • قال البيهقي : « لا نعلم له اسنادا صحيحا » ولو صحا لأمكن حملهما على صلاة النفل والله أعلم •

( العاشرة ) قال الشافعي في الأم : لو اجتهد فدخل في الصلاة فعمى فيها أتمها ولا اعادة ، لأن اجتهاده الأول أولى من اجتهاد غيره قال : فان دار عن تلك الجهة أو أداره غيره خرج من الصلاة واستأنفها باجتهاد غيره •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( المستحب لمن يصلي الى سترة أن يدنو منها لما روى عن سهل بن أبي حثمة (١) رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : (( اذا صلى أحدكم الى سترة فليدن منها لا يقطع الشيطان صلاته )) والمستحب أن يكون بينه وبينها قدر ثلاثة أذرع لما روى سهل بن سعد الساعدي رضي الله عنه قال : (( كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يصلي وبينه وبين القبلة قدر ممر العنز قدر ثلاثة أذرع )) فان كان يصلي في موضع ليس بين يديه بناء فالمستحب أن ينصب بين يديه عصا لما روى أبو جحيفة رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم (( خرج في حلة حمراء فركز عنزة فجعل يصلي اليها بالبطحاء يمرون الناس من ورائها ؛ الكلب والحمار والمرأة )) والمستحب ان يكون ما يستره قدر مؤخرة الرحل لما روى طلحة رضي الله عنه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال : (( اذا وضع أحدكم بين يديه مثل مؤخرة الرحل فليصل ولا يبال من [ مر ] وراء ذلك )) قال عطاء : مؤخرة الرحل ذراع ، فان لم يجد عصا فليخط بين يديه خطا الى القبلة لما روى أبو هريرة رضي الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (( اذا صلى أحدكم فليجعل تلقاء وجهه شيئا فان لم يجد شيئا فلينصب عصا فان لم يجد عصا فليخط خطا ولا يضره ما مر بين يديه )) ويكره أن يصلي وبين يديه رجل يستقبله بوجهه . لما روى أن عمر رضي الله عنه (( رأى رجلا يصلي ورجل جالس مستقبله فضربهما بالدرة )) فان صلى ومر بين يديه مار دفعه ولم تبطل صلاته بذلك . لقوله صلى الله عليه وسلم : (( لا يقطع صلاة المرء شيء وادرءوا ما استطعتم )) ) .**

**( الشرح )** حديث سهل بن أبي حثمة صحيح رواه أبو داود والنسائي باسناد صحيح ورواه الحاكم في المستدرك ، وقال : حديث صحيح على شرط البخاري ومسلم ، وحديث سهل بن سعد رواه البخاري ومسلم ولفظهما :

---

(١) وفي النسخة المطبوعة من المهذب ( خيثمة ) وهو خطأ ظاهر ( ط ) .

« كان بين مصلى رسول الله صلى الله عليه وسلم وبين الجدار ممر الشاة » وحديث أبى جحيفة رواه البخارى ومسلم أيضا • وحديث طلحة رواه مسلم لكن وقع فى المهذب : « ولا يبالى من وراء ذلك » والذى فى صحيح مسلم وغيره « من مر وراء ذلك » بزيادة لفظة ( مر ) وفى رواية الترمذى « من مر من وراء ذلك » وحديث أبى هريرة فى الخط رواه أبو داود وابن ماجه • قال البغوى وغيره : هو حديث ضعيف ، وروى أبو داود فى سننه عن سفيان بن عيينة تضعيفه ، وأشار الى تضعيفه الشافعى والبيهقى وغيرهما • قال البيهقى: هذا الحديث أخذ به الشافعى فى القديم وسنن حرملة وقال فى البويطى : ولا يخط بين يديه خطا الا ان يكون فى ذلك حديث ثابت فيتبع • قال البيهقى : وانما توقف الشافعى فى الحديث لاختلاف الرواة على اسماعيل ابن أمية أحد رواته • وقال غير البيهقى : هو ضعيف لاضطرابه • وأما حديث « لا يقطع الصلاة شيء وادرأوا ما استطعتم فانما هو شيطان » فرواه أبو داود باسناد ضعيف من رواية أبى سعيد الخدرى وأما قوله قال عطاء « مؤخرة الرحل ذراع » فرواه عنه أبو داود فى سننه باسناد صحيح ، وهو عطاء بن أبى رباح •

وأما ألفاظ الفصل ففيه سهل بن أبى حثمة بفتح الحاء المهملة واسكان المثلثة ، واسم أبى حثمة عبد الله ، وقيل عامر بن ساعدة الأنصارى المدنى ، كنية سهل أبو يحيى ، وقيل أبو محمد ، توفى النبى صلى الله عليه وسلم وهو ابن ثمان سنين ، وحفظ جملة أحاديث وأما سهل بن سعد فهو أبو العباس سهل بن سعد بن مالك بن خالد الأنصارى الساعدى المدنى ، منسوب الى ساعدة أحد أجداده ، توفى بالمدينة سنة احدى وتسعين وهو ابن مائة سنة • قال محمد بن سعد : هو آخر من مات من أصحاب النبى صلى الله عليه وسلم بالمدينة ، ليس بيننا فى ذلك اختلاف وأما أبو جحيفة فسبق بيانه فى باب الأذان ، وطلحة سبق فى أول كتاب الصلاة وعمر فى نية الوضوء وأبو هريرة فى المياه وعطاء فى الحيض • وفى الذراع لغتان التذكير والتأنيث وهو الأفصح الأكثر •

قوله : « وممر العنز قدر ثلاثة أذرع » هو من كلام المصنف لا من الحديث ، وقوله « فركز عنزة » هو بفتح النون ، وهى عصا نحو نصف رمح

فى أسفلها زج كزج الرمح فى أسفله ، والحلة ثوبان ازار ورداء ، قال أهل اللغة : لا تكون الا ثوبين ، ومؤخرة الرحل سبق بيانها فى الباب ، والبطحاء بالمد هى بطحاء مكة ويقال فيها الأبطح ، وهو موضع معروف على باب مكة ، وادرءوا ما استطعتم ، أى ادفعوا ، وقوله « يمرون الناس من ورائها » كذا وقع فى المهذب ، والذى فى الأحاديث الصحيحة يمر الناس ، وهذا هو المشهور فى اللغة ، وان كان الذى فى المهذب لغة قليلة ضعيفة ، وهى لغة أكلونى البراغيث •

( **اما احكام الفصل** )ففيه مسائل :

( احداها ) السنة للمصلى أن يكون بين يديه سترة من جدار أو سارية أو غيرهما ويدنو منها ، ونقل الشيخ أبو حامد الاجماع فيه ، والسنة أن لا يزيد ما بينه وبينها على ثلاثة أذرع ، فان لم يكن حائط ونحوه غرز عصا ونحوها أو جمع متاعه أو رحله ويكون ارتفاع العصا ونحوها ثلثى ذراع فصاعدا ، وهو قدر مؤخرة الرحل على المشهور ، وقيل ذراع كما حكاه عن عطاء وكذا قاله الشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب ، فان لم يجد شيئا شاخصا فهل يستحب أن يخط بين يديه ؟ نص الشافعى فى القديم وسنن حرملة أنه يستحب ، وفى البويطى لا يستحب •

وللأصحاب طرق ( أحدها ) وبه قطع المصنف والشيخ أبو حامد والأكثرون « يستحب قولا واحدا » ونقل فى البيان اتفاق الأصحاب عليه ، ونقله الرافعى عن الجمهور ( والطريق الثانى ) لا يستحب ، وبه قطع امام الحرمين والغزالى وغيرهما ( والثالث ) فيه قولان ، فان قلنا بالخط ففى كيفيته اختلاف ، قال أحمد بن حنبل والحميدى شيخ البخارى وصاحب الشافعى : ( يجعله مثل الهلال ) وقال أبو داود فى سننه : سمعت مسددا يقول : قال ابن داود « الخط بالطول » وقال المصنف : يخط بين يديه خطا الى القبلة ، وقال غيره : يخطه يمينا وشمالا كالجنازة ، والمختار استحباب الخط لأنه ــ وان لم يثبت الحديث ــ ففيه تحصيل حريم للمصلى ، وقد قدمنا اتفاق العلماء على العمل بالحديث الضعيف فى فضائل الأعمال دون الحلال والحرام ، وهذا من نحو فضائل الأعمال ، والمختار فى كيفيته ما ذكر المصنف • وممن جزم باستحباب

الخط القـاضى أبو حامد المروزى والشيخ أبو حامد والقـاضى أبو الطيب والبندنيجى ، وأشار اليه البيهقى وغيره • قال الغزالى والبغوى وغيرهما : واذا لم يجد شاخصا بسط مصلاه •

( فـرع ) قال الشـافعى رحمـه الله فى البويطى : ولا يستتر بامرأة ولا دابة ، فأما قوله فى المرأة فظاهر لأنها ربما شغلت ذهنه • وأما الدابة ففى الصحيحين عن ابن عمر رضى الله عنهما أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان يعرض راحلته فيصلى اليها » زاد البخـارى فى روايته : « وكان ابن عمر يفعله » ولعل الشافعى رحمه الله لم يبلغه هذا الحديث ، وهو حديث صحيح لا معارض له ، فيتعين العمل به لاسيما وقد أوصانا الشافعى رحمه الله بأنه اذا صح الحديث فهو مذهبه •

( فـرع ) المعتبر فى السترة أن يكون طولهـا كمؤخرة الرحل وأما عرضها فلا ضابط فيه ، بل يكفى الغليظ والدقيق عندنا •

وقال مالك أقله كغلظ الرمح تمسكا بحديث العنزة ، ودليلنا حديث أبى هريرة رضى الله عنه عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « يجزىء من السترة مثل مؤخرة الرحل ولو بدقة شعرة » •

وعن سبرة بن معبد رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليـه وسلم قال : « استتروا فى صلاتكم ولو بسهم » رواه الحاكم فى المستدرك وقال حديثـان صحيحان ، الأول على شرط البخارى ومسلم ، والثانى على شرط مسلم •

( فـرع ) قال البغوى وغيره : يستحب أن يجعل السترة على حاجبه الأيمن أو الأيسر لما روى المقداد بن الأسـود رضى الله عنه قال « ما رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يصلى الى عود ولا عمود ولا شجرة الا جعله على حاجبه الأيمن أو الأيسر ولا يصمد له » رواه أبو داود ولم يضعفه ، لكن فى اسناده الوليد بن كامل وضعفه جماعة • قال البيهقى ( تفرد به الوليد ) وقد قال البخارى : ( عنده عجائب ) •

( المسألة الثانية [1] ) اذا صلى الى سترة حرم على غيره المرور بينه وبين السترة ، ولا يحرم وراء السترة • وقال الغزالى « يكره ولا يحرم » والصحيح

---

(1) المسألة الأولى بعد قوله ( أما أحكام الفصل ) وهى ( السنة للمصلى فحرر ) ( ط ) •

بل الصواب أنه حرام ، وبه قطع البغوى والمحققون ، واحتجوا بحديث أبى الجهيم الأنصارى الصحابى رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : لو يعلم المار بين يدى المصلى ماذا عليه ؟ لكان أن يقف أربعين خيرا له من أن يمر بين يديه » رواه البخارى ومسلم ، وفى رواية رويناها فى كتاب الأربعين للحافظ عبد القادر الرهاوى : « لو يعلم المار بين يدى المصلى ماذا عليه من الاثم » وعن أبى سعيد الخدرى رضى الله عنه قال : سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : « اذا صلى أحدكم الى شىء يستره من الناس فأراد أحد أن يجتاز بين يديه فليدفعه فان أبى فليقاتله ، فانما هو شيطان » رواه البخارى ومسلم ، قال أصحابنا « ويستحب للمصلى دفع من أراد المرور لحديث أبى سعيد المذكور » وعن ابن عمر رضى الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « اذا كان أحدكم يصلى فلا يدع أحدا يمر بين يديه فان أبى فليقاتله فان معه القرين » رواه مسلم . ويدفعه دفع الصائل بالأسهل ثم الأسهل ويزيد بحسب الحاجة وان أدى الى قتله ، فان مات منه فلا ضمان فيه كالصائل . قال الرافعى : وكذا ليس لأحد أن يمر بينه وبين الخط على الصحيح من الوجهين وبه قطع الجمهور كالعصا . أما اذا لم يكن بين يديه سترة أو كانت وتباعد عنها فوجهان ، أحدهما : له الدفع لتقصير المار ، وأصحهما ليس له الدفع لتقصيره بترك السترة ولمفهوم قوله صلى الله عليه وسلم « اذا صلى أحدكم الى شىء يستره » ولا يحرم فى هذه الحالة المرور بين يديه ، ولكن يكره .

( فرع ) اذا وجد الداخل فرجة فى الصف الأول فله أن يمر بين يدى الصف الثانى ويقف فيها لتقصير أهل الصف الثانى بتركها .

( فرع ) قال امام الحرمين : النهى عن المرور ، والأمر بالدفع انما هو اذا وجد المار سبيلا سواه ، فان لم يجد وازدحم الناس فلا نهى عن المرور ولا يشرع الدفع وتابع الغزالى امام الحرمين على هذا . قال الرافعى : وهو مشكل ، ففى صحيح البخارى خلافه ، وأكثر كتب الأصحاب ساكتة عن التقييد بما اذا وجد سواه سبيلا .

( قلت ) الحديث الذى فى صحيح البخارى عن أبى صالح السمان قال

« رأيت أبا سعيد الخدرى رضى الله عنه فى يوم جمعة يصلى الى شىء يستره من الناس ، فأراد شاب أن يجتاز بين يديه ، فدفع أبو سعيد فى صدره ، فنظر الشاب فلم يجد مساغا الا بين يديه فعاد ليجتاز فدفعه أبو سعيد أشد من الأول فنال من أبى سعيد ثم دخل على مروان فشكا اليه ما لقى من أبى سعيد ، ودخل أبو سعيد خلفه على مروان ، فقال : مالك ولابن أخيك يا أبا سعيد ؟ قال سمعت النبى صلى الله عليه وسلم يقول : اذا صلى أحدكم الى شىء يستره من الناس فأراد أحد أن يجتاز بين يديه فليدفعه فان أبى فليقاتله فانما هو شيطان » رواه البخارى ومسلم .

( المسألة الثالثة ) اذا صلى الى سترة فمر بينه وبينها رجل أو امرأة أو صبى أو كافر أو كلب أسود أو حمار أو غيرها من الدواب لا تبطل صلاته عندنا قال الشيخ أبو حامد والأصحاب : وبه قال عامة أهل العلم الا الحسن البصرى فانه قال « تبطل بمرور المرأة والحمار والكلب الأسود » وقال أحمد واسحاق « تبطل بمرور الكلب الأسود فقط » واحتج للحسن ولهما فى الكلب بحديث عبد الله بن الصامت عن أبى ذر رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « اذا قام أحدكم يصلى فانه يستره اذا كان بين يديه مثل آخرة الرحل فاذا لم يكن بين يديه مثل آخرة الرحل فانه يقطع صلاته الحمار والمرأة والكلب الأسود قال قلت : يا أبا ذر ما بال الكلب الأسود من الكلب الأحمر من الكلب الأصفر ؟ قال : يا بن أخى سألت رسول الله صلى الله عليه وسلم عما سألتنى فقال : الكلب الأسود شيطان » رواه مسلم وعن أبى هريرة رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « يقطع الصلاة المرأة والحمار والكلب » رواه مسلم ، وعن ابن عباس رفعه « يقطع الصلاة المرأة الحائض والكلب » رواه أبو داود باسناد صحيح .

وعن عكرمة عن ابن عباس قال : أحسبه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « اذا صلى أحدكم الى غير سترة فانه يقطع صلاته الحمار والخنزير واليهودى والمجوسى والمرأة ، ويجزىء عنه اذا مروا بين يديه على قذفة بحجر » رواه أبو داود وضعفه وجعله منكرا ، وروى أبو داود أحاديث كثيرة من هذا النوع ضعيفة ، واحتج لأصحابنا والجمهور بحديث مسروق قال : « ذكروا عند عائشة رضى عنها ما يقطع الصلاة فذكروا الكلب والحمار

والمرأة ، فقالت : شبهتمونا بالحمر والكلاب ، لقد رأيت النبى صلى الله عليه وسلم يصلى وأنا على السرير بينه وبين القبلة مضطجعة » رواه البخارى ومسلم . وعن ابن عباس رضى الله عنهما قال : « أقبلت راكبا على حمار أتان ورسول الله صلى الله عليه وسلم يصلى بالناس يمينا الى غير جدار ، فمررت بين يدى بعض الصف فنزلت وأرسلت الأتان ترتع ودخلت فى الصف فلم ينكر ذلك على أحد » رواه البخارى ومسلم . وعن الفضل بن عباس رضى الله عنهما قال : « أتانا رسول الله صلى الله عليه وسلم ونحن فى بادية لنا فصلى فى صحراء ليس بين يديه سترة وحمارة لنا وكلبة تعبثان بين يديه ، فما بالى ذلك » رواه أبو داود باسناد حسن . قال أبو داود : ( واذا اختلف الخبران عن رسول الله صلى الله عليه وسلم نظر الى ما عمل به أصحابه وعن ابن عباس قال : « كنت رديف الفضل على أتان فجئنا والنبى صلى الله عليه وسلم يصلى بأصحابه بمنى فنزلنا عنها فوصلنا الصف فمرت بين أيديهم فلم تقطع صلاتهم » رواه الترمذى وقال : حديث حسن صحيح .

وأما الجواب عن الأحاديث الصحيحة التى احتجوا بها فمن وجهين ، أصحهما وأحسنهما ما أجاب به الشافعى والخطابى والمحققون من الفقهاء والمحدثين أن المراد بالقطع القطع عن الخشوع والذكر للشغل بها والالتفات اليها لا أنها تفسد الصلاة . قال البيهقى رحمه الله : ويدل على صحة هذا التأويل أن ابن عباس أحد رواة (1) قطع الصلاة بذلك . ثم روى عن ابن عباس أنه حمله على الكراهة ، فهذا الجواب هو الذى نعتمده ، وأما ما يدعيه أصحابنا وغيرهم من النسخ فليس بمقبول ، اذ لا دليل عليه ، ولا يلزم من كون حديث ابن عباس فى حجة الوداع وهى فى آخر الأمر أن يكون ناسخا ، اذ يمكن كون أحاديث القطع بعده . وقد علم وتقرر فى الأصول أن مثل هذا لا يكون ناسخا ، مع أنه لو احتمل النسخ لكان الجمع بين الأحاديث مقدما عليه ، اذ ليس فيه رد شىء منها ، وهذه أيضا قاعدة معروفة ، والله أعلم .

( المسألة الرابعة ) يكره أن يصلى وبين يديه رجل أو امرأة يستقبله ويراه ، وقد كرهه عمر بن الخطاب وعثمان بن عفان رضى الله عنهما ، ولأنه

---

(1) بياض بالاصل ( ش ) هكذا علق المشايخ والعبارة مستقيمة وليس فيها سقط والله أعلم ( ط ) .

يشغل القلب غالبا ، فكره كما كره النظر الى ما يلهيه ، كثوب له أعلام ، ورفع البصر الى السماء وغير ذلك مما ثبتت فيه الأحاديث الصحيحة ، وقال البخارى فى صحيحه : كره عثمان رضى الله عنه أن يستقبل الرجل وهو يصلى ، قال البخارى وانما هذا اذا اشتغل به ، فأما اذا لم يشتغل به فقد قال زيد بن ثابت: ( ما باليت أن الرجل لا يقطع صلاة الرجل ) ثم احتج البخارى بحديث عائشة المذكور فى المسألة الثالثة ، وليس فى حديث عائشة ما يخالف ما ذكرناه أولا ، لأن النبى صلى الله عليه وسلم لم يكن يصلى وهى مستقبلته ، بل كانت مضطجعة ، واضطجاعها فى ظلام الليل ، فوجودها كعدمه ، اذ لا ينظر اليها ولا يستقبلها •

( **فرع** ) لا تكره الصلاة الى النائم وتكره الى المتحدثين الذين يشتغل بهم فأما عدم الكراهة فى النائم فلحديث عائشة السابق ، وأما الكراهة فى المتحدث فلشغل القلب ولما ذكرناه فى المسألة الرابعة ، وأما حديث ابن عباس أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « لا تصلوا خلف النائم ولا المتحدث » فرواه أبو داود ولكنه ضعيف باتفاق الحفاظ ، وممن ضعفه أبو داود ، وفى اسناده رجل مجهول [1] لم يسم ، قال الخطابى : هذا الحديث لا يصح ، وقد ثبت حديث عائشة قال : « فاما الصلاة الى المتحدثين فقد كرهها الشافعى وأحمد لأن كلامهم يشغل المصلى عن صلاته » •

( **فرع** ) اذا صلى الرجل وبجنبه امرأة لم تبطل صلاته ولا صلاتها سواء كان اماما أو مأموما هذا مذهبنا وبه قال مالك والأكثرون ، وقال أبو حنيفة : ان لم تكن المرأة فى صلاة أو كانت فى صلاة غير مشاركة له فى

---

(١) يقول ابو داود : حدثنا القعنبى ثنا عبد الملك بن محمد بن ايمن عن عبد الله بن يعقوب ابن اسحق ممن حدثه عن محمد بن كعب القرظى قال : قلت له ـ يعنى عمر بن عبد العزيز ـ حدثنى عبد الله بن عباس ان النبى صلى الله عليه وسلم قال : لا تصلوا الخ نص كلام الخطابى كما افاده العظيم آبادى فى عون المعبود : هذا الحديث لا يصح من النبى صلى الله عليه وسلم لضعف سنده وعبد الله بن يعقوب لم يسم من حدثه عن محمد بن كعب وانما رواه عن محمد بن كعب رجلان كلاهما ضعيفان تمام بن بزيغ وعيسى بن ميمون وقد تكلم فيهما يحيى بن معين والبخارى ورواه أيضا عبد الكريم ابو امية عن مجاهد عن ابن عباس وعبد الكريم متروك الحديث قال احمد ابن حنبل : ضربنا عليه فاضربوا عليه قال يحيى بن معين : ليس بثقة ولا يحمل عنه قلت : وعبد الكريم هذا هو ابو امية البصرى وليس بالجزرى وعبد الكريم الجزرى ايضا ليس فى الحديث بذلك الا ان البصرى ضعيف جدا قلت : وقد ثبت عن النبى صلى الله عليه وسلم انه صلى وعائشة نائمة معترضة بينه وبين القبلة أ هـ ( ط ) •

صلاته صحت صلاته وصلاتها ، فان كانت فى صلاة يشاركها فيها ــ ولا تكون مشاركة له عند أبى حنيفة الا اذا نوى الامام امامة النساء ــ فاذا شاركته فان وقفت بجنب رجل بطلت صلاة من الى جنبيها ، ولا تبطل صلاتها ولا صلاة من يلى الذى يليها ، لأن بينه وبينها حاجزا ، وان كانت فى صف بين يديه بطلت صلاة من يحاذيها من ورائها ، ولم تبطل صلاة من يحاذى محاذيها لأن دونه حاجزا . فان صف نساء خلف الامام وخلفهن صف رجال بطلت صلاة الصف الذى يليهن ، قال : وكان القياس أن لا تبطل صلاة من وراء هذا الصف من الصفوف بسبب الحاجز ، ولكن نقول : تبطل صفوف الرجال وراءه ، ولو كانت مائة صف استحسانا ، فان وقفت بجنب الامام بطلت صلاة الامام ، لأنها الى جنبه ومذهبه أنها اذا بطلت صلاة الامام بطلت صلاة المأمومين أيضا ، وتبطل [ صلاتها ] أيضا لأنها من جملة المأمومين .

وهذا المذهب ضعيف الحجة ظاهر التحكم والتمسك بتفصيل لا أصل له ، وعمدتنا أن الأصل أن الصلاة صحيحة حتى يرد دليل صحيح شرعى فى البطلان ، وليس لهم ذلك ، وينضم الى هذا حديث عائشة رضى الله عنها المذكور فى المسألة الثالثة . فان قالوا : نحن نقول به لأنها لم تكن مصلية قال أصحابنا نقول : اذا لم تبطل وهى فى غير عبادة ، ففى العبادة أولى وقاس أصحابنا على وقوفها فى صلاة الجنازة فانها لا تبطل عندهم ، والله أعلم بالصواب وله الحمد والنعمة والمنة ، وبه التوفيق والهداية والعصمة .

## باب صفة الصلاة

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( اذا اراد ان يصلى فى جماعة لم يقم حتى يفرغ المؤذن من الاقامة لانه ليس بوقت للدخول فى الصلاة والدليل عليه ما روى أبو امامة : « ان بلالا اخذ فى الاقامة فلما قال : قد قامت الصلاة ، قال النبى صلى الله عليه وسلم اقامها الله وأدامها وقال فى سائر الاقامة مثل ما يقوله ، فاذا فرغ المؤذن قام » ) .**

**( الشرح )** حديث أبى امامة رواه أبو داود باسناد ضعيف جدا ، وقد سبق بيانه فى أواخر باب الأذان حيث ذكره المصنف هناك ، وقول المصنف ( اذا أراد أن يصلى جماعة ) احتراز من المنفرد فانه يقوم أولا ، ثم يقيم قائما ، وقوله ( لأنه ليس بوقت للدخول ) يعنى أنه لا يشرع الدخول فيها

قبل الفراغ من الاقامة لا أنه لا يصح الدخول ، فانها يصح الدخول فيها فى أثناء الاقامة وقبلها ، وقوله ( والدليل عليه ) يعنى الدليل على أنه ليس بوقت للدخول ، لأن فى الحديث أن النبى صلى الله عليه وسلم تابعه فى جميع ألفاظ الاقامة ولا يتابعه الا قبل الدخول •

**( اما حكم المسألة )** فمذهبنا أنه يستحب للامام والمأموم أن لا يقوما حتى يفرغ المؤذن من الاقامة ، فاذا فرغ قاما [ قياما ] متصلا بفراغه ، قال القاضى أبو الطيب : وبهذا قال مالك وأبو يوسف وأهل الحجاز وأحمد واسحاق ، وقال أبو حنيفة والثورى : اذا قال المؤذن : حى على الصلاة نهض الامام والمأمومون • فاذا قال : قد قامت الصلاة كبر وكبروا وعن محمد بن الحسن روايتان كالمذهبين ، وقال ابن المنذر ، كان أنس بن مالك اذا قيل : قد قامت الصلاة وثب ، وكان عمر بن عبد العزيز ومحمد بن كعب وسالم بن عبد الله وأبو قلابة وعراك بن مالك والزهرى وسليمان بن حبيب المحاربى يقومون الى الصلاة فى أول بدوه من الاقامة ، وبه قال عطاء وهو مذهب أحمد واسحاق اذا كان الامام فى المسجد • وكان مالك لا يؤقت فيه شيئا ، هذا ما نقله ابن المنذر ووافقنا جمهور العلماء من السلف والخلف على أنه لا يكبر الامام حتى يفرغ المؤذن من الاقامة نقله عنهم القاضى عياض •

واحتج لأبى حنيفة بما روى أن بلالا قال للنبى صلى الله عليه وسلم ( لا تسبقنى بآمين ) رواه أبو داود وعن الحجاج بن فروخ عن العوام بن حوشب عن عبد الله بن أبى أوفى قال : « كان بلال اذا قال : قد قامت الصلاة نهض النبى صلى الله عليه وسلم فكبر » رواه البيهقى ، قالوا : ولأنه اذا قال المؤذن : قد قامت الصلاة ولم يكبر الامام يكون كاذبا ، واحتج أصحابنا المحدثون منهم البيهقى والبغوى وغيرهما بحديث أبى قتادة رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « اذا أقيمت الصلاة فلا تقوموا حتى ترونى » رواه البخارى ومسلم •

واحتج الجمهور بحديث أبى أمامة المذكور فى الكتاب لكنه ضعيف ، قالوا : ولأنه دعاء الى الصلاة فلم يشرع الدخول فى الصلاة الا بعد فراغه كالأذان •

والجواب عن حديث بلال من وجهين أحسنهما ــ وهو جواب البيهقى والمحققين ــ انه ضعيف روى مرسلا ، وفى رواية مسندا فاسناده ضعيف ليس بشيء وانما رواه الثقات مرسلا ، ورواه الامام أحمد فى مسنده باسناده عن أبى عثمان النهدى قال : قال بلال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « لاتسبقنى بآمين » قال البيهقى : فيرجع الحديث الى أن بلالا كأنه كان يؤمن قبل تأمين النبى صلى الله عليه وسلم فقال : « لا تسبقنى بآمين » .

والجواب الثـانى جواب الأصحاب أنه طلب ذلك حين عرض له حاجة خارج المسجد فسأل النبى صلى الله عليه وسلم التمهل ليدرك تأمينه ، الدليل على هذا أن بين قوله : قد قامت الصلاة وبين آخر الاقامة زمنـا يسيرا جدا يمكنه اتمام الاقامة وادراك أولها بل ما قبلها ، لأن النبى صلى الله عليه وسلم كان يقرأ دعاء الافتتاح بعد تكبيره ثم يتعوذ ثم يشرع فى الفاتحة ، فيتعين ما قلناه وأما حديث ابن أبى أوفى فضعيف . قال البيهقى : لا يرويه الا حجاج ابن فروخ ، وكان يحيى بن معين يضعفه ( قلت ) اتفقوا على جرح الحجاج هذا ، فقال ابن أبى حاتم عن يحيى بن معين : ليس هو بشيء وقال أبو حاتم . هو شيخ مجهول ، وقال النسائى : ضعيف ، وقال الدارقطنى : متروك ، وهذه أوضح العبارات عندهم ، وفى الحديث ضعف من جهة أخرى وهى أن العوام ابن حوشب لم يدرك ابن أبى أوفى كذا قاله أحمد بن حنبل وغيره ولم يسمع أحدا من الصحابة وانما روايته عن التابعين . وأما قولهم : انه يكون كاذبا فجوابه أن معناه قد قرب الدخول فى الصلاة فهكذا قاله أهل العربية والفقهاء والمحدثون ، وهو مجاز مستعمل حسن كقول الله تعالى ( فاذا بلغن أجلهن ) أى قاربنه ، وفى الحديث « من وقف بعرفة فقد تم حجه » أى قارب التمام ، قال أصحابنا : ولأن ما ألزمونا به يلزمهم على مقتضـاه تقديم الاحرام على قوله : قد قامت الصلاة والله أعلم .

( فــرع ) قد ذكرنا أن مذهبنا أنه يستحب للمأموم والامام أن لا يقوما حتى يفرغ المؤذن من الاقامة هكذا أطلقه المصنف والجمهور ، وقال صاحب الحاوى فى آخر باب الأذان : ينبغى لمن كان شيخا بطيء النهضة أن يقوم عند قوله : قد قامت الصلاة ولسريع النهضة أن يقوم بعد الفراغ ليستووا قياما فى وقت واحد .

( فــرع ) لو دخل المسجد وأراد الشروع فى تحية المسجد أو غيرها ، فشرع المؤذن فى الاقامة قبــل احرامه فليستمر قائما ولا يشرع فى التحيــة للحديث الصحيح : « اذا أقيمت الصلاة فلا صلاة الا المكتوبة » ولا يجلس للحديث الصحيح فى النهى عن الجلوس قبل التحية ، واذا استمر قائما لايكون قد قام للصلاة قبل فراغ المؤذن من الاقامة ، لأن هذا لم يبتد القيام لهــا ، صرح بهذه المسألة البغوى وغيره وهى ظاهرة ، وفى كتاب الزيادات لأبى عاصم أنه يجلس ، وهذا غلط نبهت عليه لئلا يغتر به •

( فــرع ) اذا أقيمت الصلاة وليس الامام مع القوم بل يخرج اليهم فقد نقل الشيخ أبو حامد عن مذهبنا ومذهب أبى حنيفة أنهم يقومون عقب فراغ المؤذن من الاقامة ، وهذا مشكل ، فقد ثبت فى الصحيحين عن أبى قتادة رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « اذا أقيمت الصلاة فلا تقوموا حتى ترونى » وفى رواية لمسلم « حتى ترونى قد خرجت » فان قيل : ففى صحيح مسلم عن أبى هريرة رضى الله عنه قال : « كانت الصلاة تقام لرسول الله صلى الله عليه وسلم فيأخذ الناس مصافهم قبــل أن يقوم مقامه » قلنا : معناه أنهم كانوا يقومون اذا رأوه قد خرج قبل وصوله مقامه يدل عليه حديث جابر بن سمرة رضى الله عنهما قال : « كان بلال يؤذن اذا دحضت ولا يقيم حتى يخرج النبى صلى الله عليه وسلم فاذا خرج أقام الصلاة حين يراه » • فان قيــل : ففى صحيح مسلم عن أبى هريرة قال : « أقيمت الصلاة فقمنا فعدلنا الصفوف قبل أن يخرج الينا رسول الله صلى الله عليــه وسلم فأتى رسول الله صلى الله عليه وسلم حتى اذا أقام فى مصلاه » وذكر الحديث قلنا : هذا محمول على أنه كان فى بعض الأوقات ، وكان الغالب ما فى حديث جابر بن سمرة أو أنه أراد بقوله ( قبل أن يخرج الينا ) أى قبل أن يصلنا •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( والقيام فرض فى الصلاة المفروضة لما روى عمران بن الحصين ( رضى الله عنه ) ان النبى صلى الله عليه وسلم قال : « صل قائما فان لم تستطع فقاعدا ، فان لم تستطع فعلى جنب » واما فى النافلة فليس بفرض لأن النبى صلى الله عليه وسلم « كان يتنفل على الراحلة وهو قاعد » ولان النوافل تكثر ، فلو وجب فيها القيام شق وانقطعت النوافل ) •**

( **الشرح** ) حديث عمران رضى الله عنه رواه البخارى بلفظه [1] وحصين صحابى على المشهور ، وقيل : لم يسلم ، كنية عمران أبو نجيد بضم النون أسلم عام خيبر وهو خزاعى نزل البصرة وولى قضاءها ، ثم استقال فأقيل ، وتوفى بها سنة اثنتين وخمسين ، وأما حديث تنفل النبى صلى الله عليه وسلم على الراحلة فثابت رواه البخارى ومسلم من رواية ابن عمر وجابر وأنس وعامر بن ربيعة رضى الله عنهم .

( **اما حكم المسالة** ) فالقيام فى الفرائض فرض بالاجماع لا تصح الصلاة من القادر عليه الا به حتى قال أصحابنا : لوقال مسلم : أنا استحل القعود فى الفريضة بلا عذر أو قال : القيام فى الفريضة ليس بفرض كفر الا أن يكون قريب عهد باسلام .

( **فــرع** ) فى مسائل تتعلق بالقيام ( احداها ) قال أصحابنا : يشترط فى القيام الانتصاب ، وهل يشترط الاستقلال بحيث لا يستند ؟ فيــه أوجه أصحها ، وبه قطع أبو على الطبرى فى الافصاح والبغوى وآخرون وصححه القاضى أبو الطيب فى تعليقه والرافعى لا يشترط ، فلو استند الى جدار أو انسان أو اعتمد على عصا بحيث لو رفع السناد لسقط صحت صــلاته مع الكراهة لأنه يسمى قائما ، والثانى : يشترط ولا تصح مع الاستناد فى حال القدرة بحال حكاه القاضى أبو الطيب عن ابن القطان ، وبه قطع امام الحرمين والغزالى . والثالث : يجوز الاستناد ان كان بحيث لو رفع السناد لم يسقط والا فلا . هذا فى استناد لا يسلب اسم القيام ، فان استند متكئا بحيث لو رفع عن الأرض قدميه لأمكنه البقاء لم تصح صــلاته بلا خلاف لأنه ليس بقائم ، بل معلق نفسه بشىء فلو لم يقدر على الاستقلال فوجهان ، الصحيح :

---

(١) والحصين هو ابن عبيد بن خلف بن عبيد بن نهم بن حذيفة وينتهى الى عمرو الخزاعى قال ابن الأثير : مختلف فى صحبته واسلامه ثم ساق بالاسناد اخبرنا اسماعيل بن عبيد الله وغير واحد باسنادهم الى محمد بن عيسى حدثنا احمد بن منيع اخبرنا ابو معاوية عن شعيب بن شبة عن الحسن عن عمران بن حصين قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لابى : ياحصين كم تعبد اليوم الها ؟ قال : سبعة ستة فى الارض وواحد فى السماء قال : فايهم تعبــد لرغبتك ورهبتك ؟ قال : الذى فى السماء قال : ياحصين اما انك لو اسلمت لعلمتك كلمتين ينفعــانك قال : فلما أسلم قال : يارسول الله علمنى الكلمتين اللتين وعدتنى قال : قل : « اللهم الهمنى رشدى واعذنى من شر نفسى » ( ط ) .

أنه يجب أن ينتصب متكئا لأنه قادر على الانتصاب ، والثـانى : لا يلزمه الانتصاب ، بل له الصلاة قاعدا •

أما الانتصاب المشروط فالمعتبر فيه نصب فقار الظهر ، وليس للقادر أن يقف مائلا الى أحد جانبيه زائلا عن سنن القيام ولا أن يقف منحنيا فى حد الراكعين فان لم يبلغ انحناؤه حد الراكعين ، لكن كان اليه أقرب فوجهـان أصحهما لا تصح صلاته لأنه غير منتصب ، والثانى : تصح لأنه فى معنـاه ، ولو أطرق رأسه بغير انحناء صحت صلاته بلا خلاف ، لأنه منتصب ولو لم يقدر على النهوض الا بمعين ، ثم اذا نهض لا يتأذى بالقيام لزمه الاستعانة اما بمتبرع واما بأجرة المثل ان وجدها هذا كله فى القادر على الانتصـاب • فأما العاجز كمن تقوس ظهره لزمانة أو كبر ، وصار فى حد الراكعين فيلزمه القيام فاذا أراد الركوع زاد فى الانحناء ان قدر عليه هذا هو الصحيح ، وبه قطع العراقيون والمتولى والبغوى ونص عليه الشافعى ، قال الرافعى : هـو المذهب ، ونقله ابن كج عن نص الشافعى • وقال امام الحرمين والغزالى : يلزمه أن يصلى قاعداً قالا : فان قدر عند الركوع على الارتفـاع الى حد الراكعين لزمه ، والمذهب الأول ، لأنه قادر على القيام ، ولو عجز عن الركوع والسجود دون القيام لعلة بظهره تمنع الانحناء لزمه القيام ، ويأتى بالركوع والسجود بحسب الطـاقة ، فيحنى صلبه قدر الامكان ، فان لم يطق حتى رقبته ورأسه ، فان احتاج فيه الى شىء يعتمد عليه أو ليميل الى جنبه لزمه ذلك فان لم يطق الانحناء أصلا أومأ اليهما ولو أمكنه القيام والاضطجاع دون القعود ، قال البغوى : يأتى بالقعود قائما لأنه قعود وزيادة •

وسيأتى ان شاء الله تعالى بيان مسائل العجز عن القيام وفروعها فى باب صلاة المريض حيث ذكرها المصنف رحمه الله •

( **فـرع** ) فى مذاهب العلماء فى الاعتماد على شىء فى حال القيام : قد ذكرنا تفصيل مذهبنا ، قال القاضى عياض فى مسائل قيام الليل فى شرح مسلم: اختلف السلف فى جواز التعلق بالحبال ونحوها فى صلاة النفل لطولها فنهى عنه أبو بكر الصديق وحذيفة رضى الله عنهما ، ورخص فيه آخرون قال : وأما الاتكاء على العصى فجائز فى النوافل باتفاقهم الا ما حكى عن ابن سيرين من

كراهته ، وقال مجاهد : ينقص من أجره بقـدره ، قال : وأما فى الفرائض فمنعه مالك والجمهور ، وقالوا من اعتمد على عصا أو حائط ونحوه بحيث يسقط لو زال لم تصح صلاته قال : وأجاز ذلك أبو ذر وأبو سعيد الخدرى وجماعة من الصحابة والسلف قال : وهذا اذا لم يكن ضرورة فان كانت جاز وكان أفضل من الصلاة جالسا والله أعلم .

( المسألة الثانية ) لو قام على احدى رجليه صحت صلاته مع الكراهة ، فان كان معذورا فلا كراهة ويكره أن يلصق القدمين ، بل يستحب التفريق بينهما ، ويكره أن يقدم احداهما على الأخرى ويستحب أن يوجه أصابعهما الى القبلة .

**( فـرع )** فى الترويح بين القدمين فى القيـام ، قال ابن المنذر : قال مالك وأحمد واسحاق : لا بأس به ، قال : وبه أقول وهذا أيضـا مقتضى مذهبنا .

( الثالثة ) تطويل القيام أفضل من تطويل الركوع والسجود لحـديث جابر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم سئل أى الصلاة أفضل ؟ قال « طول القنوت » رواه مسلم ، والمراد من القنوت القيام ، وتطويل السجود أفضل من تطويل باقى الأركان غير القيام لحديث أبى هريرة رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « أقرب ما يكون العبد من ربه وهو ساجد » رواه مسلم .

وقال جماعة من العلماء : تطويل السجود وتكثير الركوع والسـجود أفضل من تطويل القيام ، حكاه الترمذى والبغوى فى شرح السنة لقوله صلى الله عليه وسلم : « أقرب ما يكون العبد من ربه وهو ساجد » وقوله صلى الله عليه وسلم : « عليك بكثرة السجود » رواه مسلم .

وقال بعض أصحابنا به ، وتوقف أحمد بن حنبل فى المسألة ، ولم يقض فيها بشىء ؛ وقال اسحاق بن راهويه : أما فى النهار فتكثير الركوع والسجود أفضل ، وأما بالليل فتطويل القيام أفضل الا أن يكون للرجل جزء بالليـل يأتى عليه فتكثير الركوع والسجود أفضل لأنه يقرأ جزءه ويربح كثرة الركوع والسجود قال الترمذى : انما قال اسحاق هذا لأنهم وصفوا صلاة النبى صلى

الله عليه وسلم بالليل بطول القيام ولم يوصف من تطويله بالنهار ما وصف بالليل . دليلنا على تفضيل اطالة القيام حديث « أفضل الصلاة طول القنوت » ولأن المنقول عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه « كان يطول القيام أكثر من الركوع والسجود » ولأن ذكر القيام القراءة وهى أفضل من ذكر الركوع والسجود .

( الرابعة ) والواجب من القيام قدر قراءة الفاتحة ولا يجب ما زاد ، والواجب من الركوع والسجود قدر أدنى طمأنينة ولا يجب ما زاد ، فلو زاد فى القيام والركوع والسجود على ما يجزئه فهل يقع الجميع واجبا أم الواجب ما يجزئه والباقى تطوع ؟ فيه وجهان مشهوران للخراسانيين ، والأصح أن الجميع يقع واجبا وبه قطع الشيخ أبو محمد فى كتابه التبصرة ، وهما مثل الوجهين فى مسح كل الرأس وفى البعير المخرج فى الزكاة عن خمس ، وفى البدنة المضحى بها بدلا عن شاة منذورة قال صاحب التتمة : والوجهان مبنيان على أن الوقص فى الزكاة عفو أم يتعلق به الفرض ؟ وفيه قولان وتظهر فائدة الخلاف فى القيام والركوع والسجود ومسح الرأس فى تكثير الثواب فان ثواب الفرض أكثر من ثواب التطوع ، وفى الزكاة فى الرجوع عند التعجيل وفى البدنة فى الأكل منها . وقد سبق بيان هذه المسائل فى مسألة مسح الرأس .

( الخامسة ) لو جلس للغزاة رقيب يرقب العدو فأدركته الصلاة ، ولو قام لرآه العدو ، أو جلس الغزاة فى مكمن ولو قاموا رآهم العدو وفسد التدبير ، فلهم الصلاة قعودا وتجب الاعادة لندوره . وقال المتولى فى غير الرقيب : ان خاف لو قام أن يقصده العدو صلى قاعدا أجزأته على الصحيح . قال : ولو صلى الكمين فى وهدة قعودا ففى صحتها قولان ، قلت أصحهما وجوب الاعادة .

( السادسة ) يجوز فعل النافلة قاعدا مع القدرة على القيام بالاجماع ، ودليله الأحاديث الصحيحة التى ذكرناها وغيرها مما هو مشهور فى الصحيح ، لكن ثوابها يكون نصف ثواب القائم ، لحديث عمران بن حصين رضى الله عنهما قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « من صلى قائما فهو أفضل ،

ومن صلى قاعدا فله نصف أجر القائم ومن صلى نائما فله نصف أجر القاعد » رواه البخارى ، والمراد بالنائم المضطجع ولو تنفل مضطجعا بالايماء بالرأس مع قدرته على القيام والقعود فوجهان .

( أحدهما ) لا تصح صلاته لأنه يذهب صورتها بغير عذر ، وهذا أرجحهما عند امام الحرمين ( والثانى ) وهو الصحيح : صحتها لحديث عمران، ولو صلى النافلة قاعدا أو مضطجعا للعجز عن القيام والقعود فثوابه ثواب القيام بلا خلاف كما فى صلاة الفرض قاعدا أو مضطجعا للعجز ، فان ثوابها ثواب القائم بلا خلاف ، والحديث ورد فيمن يصلى النفل قاعدا أو مضطجعا مع قدرته على القيام ، يستوى فيما ذكرناه جميع النوافل المطلقة والراتبة وصلاة العيد والكسوف والاستسقاء وحكى الخراسانيون وجها أنه لايجوز العيد والكسوف والاستسقاء قاعدا مع القدرة كالفرائض ، وبه قطع ابن كج ، وهذا شاذ ضعيف .

وأما الجنازة فسبق فى باب التيمم بيان نصوص الشافعى وطرق الأصحاب فيها والمذهب أنها لا تصح قاعدا مع القدرة ، لأن القيام معظم أركانها . والثانى : يجوز والثالث : ان تعينت لم يجز والا جاز . قال الرافعى : اذا جوزنا الاضطجاع فى النفل مع قدرته فهل يجزىء الاقتصار على الايماء بالركوع والسجود ؟ أم يشترط أن يركع ويسجد كالقاعد ؟ فيه وجهان أصحهما الثانى . قال امام الحرمين : عندنا أن من جوز الاضطجاع لا يجوز الاقتصار فى الأركان الذكرية كالتشهد والتكبير وغيرهما على ذكر القلب ، وهذا الذى قاله امام الحرمين لابد منه فلا يجزى ذكر القلب قطعا ، لأنه حينئذ لا يبقى للصلاة صورة أصلا ، وانما ورد الحديث بالترخيص فى القيام والقعود، فيبقى ما عداهما على مقتضاه والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ثم ينوى والنية فرض من فروض الصلاة لقوله صلى الله عليه وسلم « انما الأعمال بالنيات ولكل امرىء ما نوى » ولأنها قربة محضة فلم تصح من غير نية كالصوم ومحل النية القلب ، فان نوى بقلبه دون لسانه أجزأه . ومن أصحابنا من قال : ينوى بالقلب ويتلفظ باللسان ، وليس بشىء لأن النية هى القصد بالقلب ) .**

**( الشرح )** حديث « انما الأعمال بالنيات » رواه البخارى ومسلم من رواية عمر بن الخطاب رضى الله عنه ، وسبق بيانه فى أول نية الوضوء •

وقوله « قربة محضة » فلم يصح من غير نية كالصوم ، انما قاس عليه لأنه ورد فيه نص خاص « لا صيام لمن لم يجمع الصيام من الليل » وهذا القياس ينتقض بازالة النجاسة فانها قربة محضة ، فكان ينبغى أن يقول طريقها الأفعال كما قاله فى نية الوضوء ليحترز عن ازالة النجاسة •

**( أما حكم المسألة )** فالنية فرض لا تصح الصلاة الا بها ، ونقل ابن المنذر فى كتابه الاشراف وكتاب الاجماع والشيخ أبو حامد الاسفراينى والقاضى أبو الطيب وصاحب الشامل ومحمد بن يحيى وآخرون اجماع العلماء على أن الصلاة لا تصح الا بالنية • وحكى صاحب البيان رواية عن أحمد ليست بصحيحة (١) عنه أنه ينظر آوجبها فان نوى بقلبه ولم يتلفظ بلسانه أجزأه على المذهب ، وبه قطع الجمهور ، وفيه الوجه الذى ذكره المصنف وذكره غيره • وقال صاحب الحاوى : هو قول أبى عبد الله الزبيرى أنه لا يجزئه حتى يجمع بين نية القلب وتلفظ اللسان ، لأن الشافعى رحمه الله قال فى الحج : اذا نوى حجا أو عمرة أجزأ ، وان لم يتلفظ وليس كالصلاة لا تصح الا بالنطق • قال أصحابنا : غلط هذا القائل ، وليس مراد الشافعى بالنطق فى الصلاة هذا ، بل مراده التكبير ولو تلفظ بلسانه ولم ينو بقلبه لم تنعقد صلاته بالاجماع فيه • كذا نقل أصحابنا بالاجماع فيه • ولو نوى بقلبه صلاة الظهر وجرى على لسانه صلاة العصر انعقدت صلاة الظهر •

**( فـرع )** اختلف أصحابنا فى النية هل هى فرض أم شرط ؟ فقال المصنف والأكثرون : هى فرض من فروض الصلاة وركن من أركانها ، كالتكبير والقراءة والركوع وغيرها ، وقال جماعة : هى شرط كاستقبال القبلة والطهارة • وبهذا قطع القاضى أبو الطيب فى تعليقه وابن الصباغ واختاره

---

(١) هكذا بالاصل والعبارة ركيكة وغامضة ومذهب احمد كما فى المغنى . ان النية هى القصد ومحلها القلب وان تلفظ بها كان توكيدا فان كانت الصلاة مكتوبة لزمه نية الصلاة بعينها ظهرا او عصرا أو غيرهما فيحتاج الى نية شيئين الفصل والتعيين قال : واختلف اصحابنا فى الفرضية فقال بعضهم لا يحتاج اليها لان التعيين يغنى عنها : ثم ساق اختلاف اصحاب احمد وخلص الى وجوب التعيين ( ط ) .

الغزالى وحكاه الشيخ أبو حامد فى تعليقه فى أول باب ما يجزىء من الصلاة ، وقال ابن القاص والقفال : استقبال القبلة ركن ، والصحيح المشهور أنه شرط لا ركن ، والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ويجب أن تكون النية مقارنة للتكبير لانه أول فرض من فروض الصلاة فيجب أن تكون [ النية ] مقارنة له ) .**

**( الشرح )** قال الشافعى رحمه الله فى المختصر ( واذا أحرم نوى صلاته فى حال التكبير لا بعده ولا قبله ) ونقل الغزالى وغيره النص بعبارة أخرى فقالوا : قال الشافعى ( ينوى مع التكبير لا قبله ولا بعده ) . قال أصحابنا : يشترط مقارنة النية مع ابتداء التكبير ، وفى كيفية المقارنة وجهان ( أحدهما ) يجب أن يبتدىء النية بالقلب مع ابتداء التكبير باللسان ويفرغ منها مع فراغه منه ، وأصحهما لا يجب ، بل لا يجوز لئلا يخلو أول التكبير عن تمام النية ، فعلى هذا وجهان ( أحدهما ) وهو قول أبى منصور بن مهران شيخ أبى بكر الأودنى : يجب أن يقدم النية على أول التكبير بشىء يسير لئلا يتأخر أولها عن أول التكبير ( والثانى ) وهو الصحيح عند الأكثرين لا يجب ذلك ، بل الاعتبار بالمقارنة وسواء قدم أم لم يقدم ويجب استصحاب النية الى انقضاء التكبير على الصحيح ، وفيه وجه ضعيف أنه لا يجب . واختار امام الحرمين والغزالى فى البسيط وغيره أنه لا يجب التدقيق المذكور فى تحقيق مقارنة النية ، وأنه تكفى المقارنة العرفية العامية بحيث يعد مستحضرا لصلاته غير غافل عنها ، اقتداء بالأولين فى تسامحهم فى ذلك ، وهذا الذى اختاراه هو المختار والله أعلم .

قال أصحابنا : والنية هى القصد فيحضر فى ذهنه ذات الصلاة وما يجب التعرض له من صفاتها ، كالظهرية والفرضية وغيرهما ، ثم يقصد هذه العلوم [1] قصدا مقارنا لأول التكبير ، ويستصحبه حتى يفرغ التكبير ، ولا يجب استصحاب النية بعد التكبير ، ولكن يشترط أن لا يأتى بمناقض لها ، فلو نوى فى أثناء صلاته الخروج بطلت صلاته . وقال أبو حنيفة وأحمد : يجوز أن تتقدم النية على التكبير بزمان يسير بحيث لا يعرض شاغل عن

---

(١) كذا بالطبعتين ش و ق ولعل الصواب ( لم يقصد هذا العموم ) .

الصلاة ، وقال : يجب أن تتقدم النية على التكبير ويكبر عقبها بلا فصل ولا يجب فى حال التكبير . وقال أبو يوسف وغيره من أصحاب أبى حنيفة : اذا خرج من منزله قاصدا صلاة الظهر مع الامام فانتهى اليه وهو فى الصلاة فدخل معه فيها ولم يحضره أنها تلك الصلاة أجزأه .

( فرع ) قال الشيخ أبو حامد فى تعليقه فى هذا الموضع : قال الشافعى فى الكفارة : وينوى مع التكفير أو قبله . قال فمن أصحابنا من قال : يجب أن ينوى فى الكفارة مع التكفير كالصلاة . قال : وقول الشافعى: أو قبله يعنى أو قبيله ، ويستدعى ذكر النية حتى يكون ذاكرا لها حال التكفير . ومن أصحابنا من قال : يجوز تقديم النية قبل التكفير ، وفرق بينها وبين الصلاة بثلاثة أشياء ( أحدها ) أن نية الصلاة آكد ، ولهذا يشترط تعينها بخلاف الكفارة ( والثانى ) أن الكفارة والزكاة تدخلهما النيابة فتدعو الحاجة الى تقديم نيتهما بخلاف الصلاة ( الثالث ) أن الزكاة والكفارة يجوز تقديمهما على وجوبهما فجاز تقديم النية بخلاف الصلاة .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فان كانت فريضة لزمه تعيين النية فينوى الظهر أو العصر لتتميز عن غيرها وهل تلزمه نية الفرض ؟ فيه وجهان ؛ قال ابو اسحاق : يلزمه لتتميز عن ظهر الصبى ، وظهر من صلى وحده ، ثم ادرك جماعة فصلاها معهم ، وقال ابو على ابن ابى هريرة يكفيه نية للظهر والعصر ، لأن الظهر والعصر لا يكونان فى حق هذا الا فرضا ولا يلزمه ان ينوى الأداء أو القضاء ، ومن اصحابنا من قال : يلزمه نية القضاء ، والاول هو المنصوص ، فان قال فيمن صلى يوم الغيم بالاجتهاد فوافق ما بعد الوقت : انه يجزيه ، وان كان عنده أنه يصليها فى الوقت ، وقال فى الأسير : اذا اشتبهت عليه الشهور فصام يوما (١) بالاجتهاد فوافق رمضان أو ما بعده انه يجزيه . وان كان عنده أنه يصوم فى شهر رمضان ) .**

( **الشرح** ) اذا أراد فريضة وجب قصد أمرين بلا خلاف ( أحدهما ) فعل الصلاة تمتاز عن سائر الأفعال ولا يكفى احضار نفس الصلاة بالبال غافلا عن الفعل ( والثانى ) تعيين الصلاة المأتى بها هل هى ظهر أم عصر أو غيرهما ، فلو نوى فريضة الوقت فوجهان حكاهما الرافعى ، أحدهما يجزيه لأنها هى

---

(١) فى بعض النسخ ( فصام يوما بالاجتهاد فوافق رمضان الخ ) « ط » .

الظهر مثلا ، وأصحهما لا يجزيه لأن الفائتة التي يتذكرها تشاركها فى كونها فريضة الوقت ، ولو نوى فى غير الجمعة الجمعة بدلا عن الظهر لم تصح صلاته ، هذا هو الصواب الذى قطع به الأصحاب ، وحكى الرافعى وجها أنها تصح ويحصل له الظهر ، وهو غلط ظاهر . ولا تصح الجمعة بنية مطلق الظهر ، ولا تصح بنية الظهر المقصورة ان قلنا : انها صلاة بحيالها ، وان قلنا انها ظهر مقصورة صحت .

واختلفوا فى اشتراط أمور ( أحدها ) الفريضة وفيهما الوجهان اللذان حكاهما المصنف ، الأصح عند الأكثرين اشتراطها ، سواء كانت قضاء أم أداء ، وممن صححه الشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب والبغوى . قال الرافعى : وسواء كان الناوى بالغا أو صبيا وهذا ضعيف ، والصواب أن الصبى لا يشترط فى حقه نية الفريضة وكيف ينوى الفريضة وصلاته لا تقع فرضا ، وقد صرح بهذا صاحب الشامل وغيره ( الثانى ) الاضافة الى الله تعالى بأن يقول : لله أو فريضة الله ، ولا يشترط ذلك على أصح الوجهين ، وقد سبق بيانهما فى باب نية الوضوء ، وحكى امام الحرمين الاشتراط عن صاحب التلخيص وغيره ( الثالث ) القضاء والأداء وفيهما أربعة أوجه ، أصحها : لا يشترطان لما ذكره المصنف . والثانى : يشترطان ، وهذا القائل يجيب عن نص الشافعى فى المصلى فى الغيم أو الأسير بأنهما معذوران ؛ والثالث : يشترط نية القضاء دون الأداء ، حكاه المصنف وغيره ، لأن الأداء يتميز بالوقت بخلاف القضاء ، والرابع ان كان عليه فائتة اشترط نية الأداء والا فلا ، وبه قطع صاحب الحاوى أما اذا كان عليه فائتة أو فوائت فلا خلاف أنه لا يشترط أن ينوى ظهر يوم الخميس مثلا بل يكفيه نية الظهر ، والظهر الفائتة اذا اشترطنا نية القضاء .

قال القاضى أبو الطيب وصاحب الشامل وغيرهما : لو ظن أن وقت الصلاة قد خرج فصلاها بنية القضاء فبان أنه باق أجزأته بلا خلاف ، وقد نص الشافعى على أنه لو صلى يوم الغيم بنية الأداء وهو يظن بقاء الوقت فبان وقوع الصلاة خارج الوقت أجزأته ، واستدلوا به على أن نية القضاء ليست بشرط ، هذا كلام الأصحاب فى المسألة . وقال الرافعى : الأصح أنه لا يشترط نية القضاء والأداء ؛ بل يصح الأداء بنية القضاء وعكسه هذا

كلامهم .قال الرافعي : لك أن تقول : الخلاف في اشتراط نية الأداء في الأداء ونية القضاء في القضاء ظاهر . أما الخلاف في صحة القضاء بنية الأداء وعكسه فليس بظاهر ، لأنه ان جرت هذه النية على لسانه أو في قلبه ولم يقصد حقيقة معناها فينبغي أن تصح بلا خلاف ، وان قصد معناها فينبغي أن لا تصح بلا خلاف لتلاعبه ، هذا كلام الرافعي وهذا الالزام الذي ذكره حكمه صحيح . وقد صرح الأصحاب بأن من نوى الأداء الى وقت القضاء عالما بالحال لم تصح صلاته بلا خلاف ، ممن نقله امام الحرمين في مواقيت الصلاة ، ولكن ليس هو مراد الأصحاب بقولهم : القضاء بنية الأداء وعكسه بل مرادهم من نوى ذلك وهو جاهل الوقت لغيم ونحوه كما في الصورتين السابقتين عن القاضي أبي الطيب ونص الشافعي والله أعلم . ( الرابع ) نية استقبال القبلة وعدد الركعات ليس بشرط على المذهب ، وبه قطع الجمهور، وفيه وجه أنه يشترط وهو غلط صريح لكن لو نوى الظهر خمسا أو ثلاثا لا تنعقد صلاته لتقصيره .

( **فرع** ) قال البندنيجي وصاحب الحاوي : العبادات ثلاثة اضرب ( أحدها ) يفتقر الى نية الفعل دون الوجوب والتعيين وهو الحج والعمرة والطهارة لأنه لو نوى نفلا فيهذه المواضع وقع عن الواجب ( والثاني ) يفتقر الى نية الفعل والوجوب دون التعيين ، وهو الزكاة والكفارة ( والثالث ) يفتقر الى نية الفعل والوجوب والتعيين وهو الصلاة والصيام ، وفي نية الوجوب وجهان .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان كانت الصلاة سنة راتبة كالوتر وسنة الفجر لم تصح حتى تعين النية لتتميز عن غيرها ، وان كانت نافلة غير راتبة أجزأته نية الصلاة ) .**

( **الشرح** ) قال أصحابنا : النوافل ضربان ( أحدهما ) ما لها وقت أو سبب كسنن المكتوبات والضحى والوتر والكسوف والاستسقاء والعيد وغيرها فيشترط فيها نية فعل الصلاة والتعيين ، فينوى مثلا صلاة الاستسقاء والخسوف وعيد الفطر أو الأضحى أو الضحى ونحوها ، وفي الرواتب تعين بالاضافة فينوى سنة الصبح أو سنة الظهر التي قبلها أو التي بعدها أو سنة العصر . وحكى الرافعي وجها ضعيفا وهو اختيار صاحب الشامل أنه يكفي

فى الرواتب سوى سنة الصبح نية أصل الصلاة لتأكد سنة الصبح فالتحقت بالفرائض • وأما الوتر فينوى سنة الوتر ولا يضيفها الى العشـاء لأنهـا مستقلة ، فان أوتر بأكثر من ركعة نوى بالجميع الوتر ان كان بتسليمة ، وان كان بتسليمات نوى بكل تسليمة ركعتين من الوتر ، وقيل : ينوى بما قبل الأخير صلاة الليل ، وقيل : ينوى به سنة الوتر ؛ وقيل مقدمة الوتر ، وهذه الأوجه فى الأفضل والأولوية دون الاشتراط والصحيح الأول •

( الضرب الثانى ) النوافل المطلقة فيكفى فيها نية فعل الصـلاة فقط ، ونقل الرافعى فى اشتراط نيـة النفلية فى الضرب الأول وجهين ، قال : ولم يذكر وجهها فى الضرب الثانى ، قال : ويمكن أن يقـال بجريانهما ( قلت ) الصواب أنه لا تشترط النفلية فى الأول ولا فى الثانية لعدم المعنى الذى علل به الاشتراط فى الفريضة وهذا هو المشهور فى كتب الأصحاب والله أعلم •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان احرم ثم شك هـل نوى ؟ ثم ذكر انه نوى [ فان (١) كان ] قبـل ان يحدث شيئا من افعال الصلاة أجزاه ، وان ذكر ذلك بعد ما فعل شيئا من ذلك بطلت صلاته لانه فعل [ ذلك ] هو شاك فى صلاته ) •**

( **الشرح** ) اذا شك هل نوى أم لا ؟ أو هل أتى ببعض شروط النية أم لا وهو فى الصلاة ؟ فينبغى له أن لا يفعل شيئا فى حال الشك ، فان تذكر أنه أتى بكمالها قبل أن يفعل شيئا على الشك وقصر الزمان لم تبطل صلاته بلا خلاف ، وان طال بطلت على أصـح الوجهين لانقطـاع نظمها ، حكى الوجهين الخراسانيون وصاحب الحاوى • وان تذكر بعد أن أتى مع الشك بركن فعلى كركوع أو سجود أو اعتدال بطلت صلاته بلا خلاف لمـا ذكره المصنف ، وان أتى بركن قولى كالقراءة والتشهد بطلت أيضـا على أصح الوجهين وهو المنصوص فى الأم ، وبه قطع العراقيون كالفعلى • والثـانى : لا تبطل ، وبه قطع الغزالى لأن تكريره لا يخل بصورة الصلاة ، قال صاحب الحاوى : لو شك هل نوى ظهرا أو عصرا ؟ لم يجزئه عن واحدة منهما ، فان تيقنها فعلى هذا التفصيل ، قال الغزالى فى البسيط : اذا فعل ركنـا فى حال

---

(١) ما بين المعقوفين ليس فى ش و ق ( ط ) •

الشك أطلق الأصحاب بطلان صلاته ، وهذا ظاهر ان فعله مع علمه بحكم المسألة ، فان كان جاهلا فاطلاقهم البطلان مشكل ولا يبعد أن يعذر لجهله ( قلت ) انما لم يعذروه لأنه مفرط بالفعل فى حال الشك فانه كان يمكنه الصبر بخلاف من زاد فى صلاته ركنا ناسيا فانه لا حيلة فى النسيان .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان نوى الخروج من الصلاة أو نوى انه سيخرج أو شك هل يخرج أم لا بطلت صلاته لأن النية شرط فى جميع الصلاة ، وقد قطع ذلك بما أحدث فبطلت صلاته كالطهارة اذا قطعها بالحدث ) .**

**( الشرح )** قال أصحابنا : العبادات فى قطع النية على أضرب :

( الضرب الأول ) الاسلام والصلاة فيبطلان بنية الخروج منهما وبالتردد فى أنه يخرج أم يبقى ، وهذا لا خلاف فيه ، والمراد بالتردد : أن يطرأ شك مناقض جزم النية ، وأما ما يجرى فى الفكر أنه لو تردد فى الصلاة كيف يكون الحال ؟ فهذا مما يبتلى به الموسوس فلا تبطل به الصلاة قطعا . قاله امام الحرمين وغيره . قال الامام : وقد يقع ذلك فى الايمان بالله تعالى فلا تأثير له ولا اعتبار به ، ولو نوى فى الركعة الأولى الخروج من الصلاة فى الركعة الثانية ، أو علق الخروج بشيء يوجد فى صلاته قطعا بطلت صلاته فى الحال . هذا هو المذهب ، وبه قطع الجمهور وفيه وجه شاذ حكاه امام الحرمين عن الشيخ أبى على السنجى أنها لا تبطل فى الحال ، بل لو رفض هذا التردد قبل الانتهاء الى الغاية المنوية صحت صلاته . ولو علق الخروج بدخول شخص ونحوه مما يحتمل حصوله فى الصلاة وعدمه فوجهان أصحهما : تبطل كما لو دخل فى الصلاة هكذا ، فانها لا تنعقد بلا خلاف وكما لو علق به الخروج عن الاسلام والعياذ بالله تعالى فانه يكفر فى الحال بلا خلاف ، والثانى : لا تبطل فى الحال ، فعلى هذا ان وجدت الصفة وهو ذاهل عن التعليق ففى بطلانها وجهان ، ( أحدهما ) لا تبطل قاله الشيخ أبو محمد ، لأنه فى الحال غافل ، والنية الأولى لم تؤثر ، ( وأصحهما ) تبطل ، وبه قطع الشيخ أبو على السنجى والأكثرون .

قال امام الحرمين : ويظهر على هذا أن يقال تبينا بالصفة بطلانها من حين

التعليق ، أما اذا وجدت وهو ذاكر للتعليق فتبطل بلا خلاف ، ولو نوى فى الركعة الأولى أن يتكلم فى الثانية أو يأكل أو يفعل فعلا مبطلا للصلاة لم تبطل فى الحال بلا خلاف ، قال أصحابنا : وهذا مراد الشافعى رحمه الله بقوله : ولا تبطل الصلاة بعمل القلوب ، والفرق بين هذا وبين من نوى تعليق النية أو قطعها فى الركعة الثانية أنه مأمور بجزم النية فى كل صلاته ، وهذا ليس بجازم • وأما من نوى الفعل فالذى يحرم عليه أن يأتى بفعل مناف للصلاة ولم يأت به فاذا أتى به بطلت ، قال أصحابنا : ومثل هذا اذا دخل الامام فى صلاة الخوف بنية أن يصلى بكل فرقة ركعة من الرباعية ، وقلنا : تبطل صلاة الامام فانها لا تبطل فى الحال ، وانما تبطل بالانتظار الثالث على تفصيل فيه معروف فقد نوى فى أول صلاته أن يفعل فى أثنائها فعلا مبطلا ، ولم تبطل فى الحال والله أعلم •

( الضرب الثانى ) الحج والعمرة : فاذا نوى الخروج منهما ونوى قطعهما لم ينقطعا بلا خلاف ، ولأنه لا يخرج منهما بالافساد •

( الضرب الثالث ) الصوم والاعتكاف فاذا جزم فى أثنائهما بنية الخروج منهما ففى بطلانهما وجهان مشهوران ، وقد ذكرهما المصنف فى بابيهما ، أصحهما لا يبطل كالحج وصحح المصنف فى الصوم البطلان ووافقه عليه كثيرون ولكن الأكثرين قالوا : لا تبطل ، ولو تردد الصائم فى قطع نية الصوم والخروج منه أو علقه على دخول شخص ونحوه فطريقان ( أحدهما ) على الوجهين فيمن جزم بالخروج منه • ( والثانى ) — وهو المذهب وبه قطع الأكثرون : لا تبطل وجها واحدا •

( الضرب الرابع ) الوضوء فان نوى قطعه فى أثنائه لم يبطل ما مضى منه على أصح الوجهين ، ولكن يحتاج الى نية لما بقى ، وان نوى قطعه بعد الفراغ منه لم يبطل على المذهب كما لو نوى قطع الصلاة والصوم والاعتكاف والحج بعد فراغها فانها لا تبطل بلا خلاف وقيل : فى بطلان الوضوء وجهان لأن أثره باق فانه يصلى به بخلاف الصلاة وغيرها ، وقد سبق بيان هذه المسألة مستقصى فى آخر باب نية الوضوء ، وذكرنا هنالك مسائل كثيرة تتعلق بالنية فى الصلاة وفى سائر العبادات وبالله التوفيق •

( **فــرع** ) في مذاهب العلماء فيمن نوى الخروج من الصلاة : مذهبنا أنها تبطل وبه قال مالك وأحمد ، وقال أبو حنيفة لا تبطل .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( فان دخل فى الظهر ثم صرف النية الى العصر بطل الظهر لأنه قطع نيتها ولم يصح العصر لأنه لم ينوه عند الاحرام ، وان صرف نية الظهر الى التطوع بطل الظهر لما ذكرناه ، وفى التطوع قولان ( أحدهما ) : لا تصح لما ذكرناه فى العصر ( والثانى ) : تصح لأن نية الفرض تتضمن نية النفل بدليل أن من دخل فى الظهر قبل الزوال وهو يظن أنه بعد الزوال كانت صلاته نافلة ) .**

( **الشرح** ) متى دخل فى فريضة ثم صرف نيته الى فريضـــة أخرى أو نافلة بطلت التى كان فيها ، ولم يحصل التى نواها بلا خلاف لما ذكره . وفى انقلابها نافلة خلاف ، قال أصحابنا : من أتى بما ينافى الفريضة دون النفلية فى أول فريضة أو أثنائها بطل فرضه ، وهل تبقى صلاته نفلا أم تبطل ؟ فيــه قولان اختلف فى الأصح منهما بحسب الصور ، فمنها اذا قلب ظهره الى عصر أو الى نفل بلا سبب أو وجد المصلى قاعدا خفة فى صلاته وقدر على القيام فلم يقم أو أحرم القادر على القيام فى الفرض قاعدا فالأظهر فى هذه المسائل بطلان الصلاة . ومنها لو أحرم بالظهر قبل الزوال ــ فان كان عالما بحقيقة الحال ــ فالأصح البطــلان لأنه متلاعب ، وان جهــل وظن دخول الوقت فالصحيح انعقادها نفلا ، وبه قطع المصنف والأكثرون . ومنها لو وجــد المسبوق الامام راكعا فأتى بتكبيرة الاحرام أو بعضها فى الركوع لا ينعقــد فرضا بلا خلاف ، فان كان عالما بتحريمه فالأصح بطلانها . والثانى : تنعقد نفلا ، وان لم يعلم تحريمها فالأصح انعقادها نفلا وهو المنصوص فى الأم ، وبه قطع الشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب فى تعليقهما . ومنها لو أحرم بفريضة منفردا ، ثم أقيمت جمــاعة فسلم من ركعتين ليدركها ، الأصــح : صحتها ، والثانى : تبطل ، ومنها لو شرعوا فى صلاة الجمعة فى وقتها ، ثم خرج الوقت وهم فيها فالمذهب أنهم يتمونها ظهرا وتجزيهم ، وقطع بهــذا المصنف والعراقيون . وعند الخراسانيين قولان أصحهما هذا ، والثانى : لا تجزيهم عن الظهر بل يجب استئناف الظهر ، فعلى هذا هل ينقلب نفلا أم تبطل ؟ فيه القولان أصحهما تنقلب نفلا .

( فـرع ) فى مسائل تتعلق بالنية

( احداها ) لو عقب النية بقوله : ان شاء الله بقلبه أو لسانه ــ فان قصد به التبرك ووقوع الفعل بمشيئة الله تعالى ــ لم يضره ، وان قصد به التعليق أو الشك لم يصح • ذكره الرافعى ( الثانية ) لو صلى الظهر والعصر ثم تيقن أنه ترك النية فى احداهما وجهل عينها لزمه اعادتهما جميعا ( الثالثة ) لو قال له انسان : صل الظهر لنفسك ولك على دينار فصلاها بهذه النية أجزأته صلاته ولا يستحق الدينار • ذكروه فى كتاب الكفارات فى مسألة من أعتق عن الكفارة عبدا بعوض ، ويقرب منه من صلى وقصد دفع غريمه عنه فى ضمن الصلاة صحت صلاته • ذكره ابن الصباغ • وقد سبقت المسألة فى نية الوضوء •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ثم يكبر والتكبير للاحرام فرض من فروض الصلاة لما روى عن على كرم الله وجهه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « مفتاح الصلاة الوضوء وتحريمها التكبير وتحليلها التسليم » ) •**

( **الشرح** ) هذا الحديث رواه أبو داود والترمذى وغيرهما باسناد صحيح ، الا أن فيه عبد الله بن محمد بن عقيل • قال الترمذى : هذا الحديث أصح شيء فى هذا الباب وأحسنه ، قال : وعبد الله بن محمد بن عقيل صدوق ، وقد تكلم فيه بعض أهل العلم من قبل حفظه ، قال : وسمعت البخارى يقول : كان أحمد واسحاق والحميدى يحتجون بحديثه ، وانما سمى الوضوء مفتاحا لأن الحدث مانع من الصلاة كالغلق على الباب يمنع من دخوله الا بمفتاح ، وقوله صلى الله عليه وسلم : ( وتحريمها التكبير ) • قال الأزهرى أصل التحريم من قولك : حرمت فلانا كذا أى منعته ، وكل ممنوع فهو حرام وحرم ، فسمى التكبير تحريما لأنه يمنع المصلى من الكلام والأكل وغيرهما •

( **اما حكم المسالة** )فتكبيرة الاحرام ركن من أركان الصلاة لا تصح الا بها • هذا مذهبنا ومذهب مالك وأحمد وجمهور السلف والخلف •

وحكى ابن المنذر وأصحابنا عن الزهرى أنه قال تنعقد الصلاة بمجرد

النية بلا تكبير ، قال ابن المنذر : ولم يقل به غير الزهرى • وحكى أبو الحسن الكرخى عن ابن علية والأصم كقول الزهرى • وقال الكرخى من أصحاب أبى حنيفة : تكبيرة الاحرام شرط لا تصح الصلاة الا بها ، ولكن ليست من الصلاة بل هى كستر العورة • ومنهم من حكاه عن أبى حنيفة ، ويظهر فائدة الخلاف بيننا وبينه فيما لو كبر وفى يده نجاسة ثم ألقاها فى أثناء التكبيرة ، أو شرع فى التكبيرة قبل ظهور زوال الشمس ثم ظهر الزوال قبل فراغها فلا تصح صلاته عندنا فى الصورتين ، وتصح عنده كستر العورة • واحتج للزهرى بالقياس على الصوم والحج ، وللكرخى بقوله تعالى : ( وذكر اسم ربه فصلى [1] ) فعقب الذكر بالصلاة ، فدل على أنه ليس منها ، وبقوله صلى الله عليه وسلم وتحريمها التكبير ، والاضافة تقتضى أن المضاف غير المضاف اليه ، كدار زيد •

ودليلنا على الزهرى حديث تحريمها التكبير ، وحديث أبى هريرة رضى الله عنه فى المسىء صلاته أن النبى صلى الله عليه وسلم قال له : « اذا قمت الى الصلاة فأسبغ الوضوء ثم استقبل القبلة فكبر ، وذكر الحديث » رواه البخارى ومسلم ، وهذا أحسن الأدلة لأنه صلى الله عليه وسلم لم يذكر له فى هذا الحديث الا الفروض خاصة ، وثبت فى الصحيحين عن جماعات من الصحابة رضى الله عنهم أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان يكبر للاحرام » •

وثبت فى صحيح البخارى عن مالك بن الحويرث ان النبى صلى الله عليه وسلم قال : « صلوا كما رأيتمونى أصلى » وهذا مقتضى وجوب كل ما فعله النبى صلى الله عليه وسلم الا ما خرج وجوبه بدليل كرفع اليدين ونحوه • فان قيل : المراد ما يرى وهى الأفعال دون الأقوال ، فأجاب القاضى أبو الطيب وغيره بجوابين :

( أحدهما ) أن المراد رؤية شخصه صلى الله عليه وسلم وكل شىء فعله صلى الله عليه وسلم أو قاله وجب علينا مثله •

( الثانى ) ان المراد بالرؤية العلم ، أى صلوا كما علمتمونى أصلى •

---

(١) الآية ١٥ من سورة الأعلى •

والجواب عن قياسه على الصوم والحج أنهما ليسا مبنيين على النطق بخلاف الصلاة ، ودليلنا على الكرخي حديث معاوية بن الحكم أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « ان هذه الصلاة لا يصلح فيها شيء من كلام الناس ، وانما هو التسبيح والتكبير وقراءة القرآن » رواه مسلم ، فان قالوا : المراد به تكبيرات الانتقالات ، فجوابه من وجهين ( أحدهما ) انه عام ولا يقبل تخصيصه الا بدليل ( والثاني ) أن حمله على تكبيرة لابد منها بالاتفاق أولى من تكبيرة لا تجب ، والجواب عن قوله تعالى : ( وذكر اسم ربه فصلى ) أنه ليس المراد بالذكر هنا تكبيرة الاحرام بالاجماع قبل خلاف المخالف . والجواب عن قولهم : الاضافة تقتضى المغايرة أن الاضافة ضربان ( أحدهما ) تقتضى المغايرة كثوب زيد ، ( والثاني ) تقتضى الجزئية كقوله : رأس زيد ، وصحن الدار ، فوجب حمله على الثاني لما ذكرناه .

**( فرع )** قد ذكرنا أن تكبيرة الاحرام لا تصح الصلاة الا بها ، فلو تركها الامام أو المأموم سهوا أو عمدا لم تنعقد صلاته ولا تجزىء عنها تكبيرة الركوع ولا غيرها ، هذا مذهبنا ، وبه قال أبو حنيفة ومالك وأحمد وداود والجمهور . وقالت طائفة : اذا نسيها فيها أجزأته عنها تكبيرة الركوع ، حكاه ابن المنذر عن سعيد بن المسيب والحسن البصرى والزهرى وقتادة والحكم والأوزاعى ، ورواية عن حماد [1] بن أبى سليمان . قال العبدرى وروى عن مالك فى المأموم مثله ، لكنه قال يستأنف الصلاة بعد سلام الامام .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( والتكبير ان يقول : الله اكبر ، لانالنبى صلى الله عليه وسلم كان يدخل به الصلاة وقال صلى الله عليه وسلم « صلوا كما رايتمونى اصلى » فان قال : الله الاكبر اجزأته لانه اتى بقوله الله أكبر وزاد زيادة لا تحيل المعنى ، فهو كقوله : الله أكبر كبيرا ) .**

**( الشرح )** أما قوله ان النبى صلى الله عليه وسلم كان يدخل فى الصلاة بقوله : الله أكبر فالأحاديث فيه مشهورة . وأما قوله صلى الله عليه وسلم : « صلوا كما رأيتمونى أصلى » فرواه البخارى من رواية مالك بن الحويرث،

---

(1) فى ش وق ( حامد بن ابى سليمان ) وهو خطا وانما هو حماد بن ابى سليمان الاشعرى مولاهم ابو اسماعيل الكوفى مات سنة ١٢٠ ( ط ) .

فان قال : الله أكبر انعقدت صلاته بالاجماع ، فان قال : الله الأكبر انعقدت على المذهب الصحيح ، وبه قطـع الجمهور ، وحكى القـاضى أبو الطيب وصاحب التتمة وغيرهما قولا أنه لا تنعقـد به الصلاة وهو مذهب مالك وأحمد وداود . قال الشافعي والأصحاب : ويتعين لفظ التكبيرة ولا يجزىء ما قرب منها ، كقوله : الرحمن أكبر ، والله أعظم والله كبير ، والرب أكبر وغيرها .

وحكى ابن كج والرافعى وجها أنه يجزيه : الرحمن أكبر أو الرحيم أكبر، وهذا شاذ ضعيف وأما اذا كبر وزاد ما لا يغيره فقال : الله أكبر وأجل وأعظم، والله أكبر كبيرا والله أكبر من كل شىء فيجزيه بلا خلاف لأنه أتى بالتكبير وزاد ما لا يغيره ، ولو قال : الله الجليل أكبر أجزأه على أصـح الوجهين ، ويجريان فيما لو أدخل بين لفظتى التكبير لفظة أخرى من صفات الله بشرط أن لا يطول كقوله : الله عز وجل أكبر ، فان طال كقوله : الله الذى لا اله الا هو الملك القدوس أكبر لم يجزئه بلا خلاف ، لخروجه عن اسم التكبير ، ويجب الاحتراز فى التكبير عن الوقفة بين كلمتيه . وعن زيادة تغير المعنى فان وقف أو قال الله آكبر بمد همزة الله أو بهمزتين ، أو قال : الله أكبار أو زاد واوا ساكنة أو متحركة بين الكلمتين لم يصح تكبيره قال الشيخ أبو محمـد الجوينى فى التبصرة : ولا يجوز المد الا على الألف التى بين اللام والهاء ولا يخرجها بالمد عن حد الاقتصاد للافراط ، واذا قال : أصلى الظهر مأموما أو اماما الله أكبر فليقطع الهمزة من قوله : الله أكبر ويخففها فلو وصلها فهو خلاف الأولى ، ولكن تصح صلاته ، وممن صرح به (1) .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( فان قال : أكبر الله ففيه وجهان احدهما يجزيه كما لو قال عليكم السلام فى آخر الصلاة ، والثانى لا يجزيه ، وهو ظاهر قوله فى الأم لأنه ترك الترتيب فى الذكر فهو كما لو قدم آية على آية وهذا يبطل بالتشهد والسلام ) .**

**( الشرح )** اذا قال أكبر الله أو الأكبر الله نص الشافعى أنه لا يجزيه ونص أنه لو قال فى آخر الصلاة : عليكم السلام يجزيه فقيل فيهما قولان

---

(1) بياض بالأصل ( ش ) .

بالنقل والتخريج ، وقال الجمهور يجزيه فى السلام لأنه يسمى تسليما وهو كلام منتظم موجود فى كلام العرب وغيرهم معتاد ولا يجزيه فى التكبير لأنه لا يسمى تكبيرا ، وقيل يجزيه فى قوله الأكبر الله دون أكبر الله والفرق ظاهر، وحكى امام الحرمين هذا عن والده أبى محمد ثم قال وهذا زلل غير لائق بتميزه فى علم اللسان وصحح القاضى أبو الطيب الاجزاء فيهما والمذهب أنه لا يجزيه ثم هذا الذى ذكرناه من التعليل بأنه لا يسمى تكبيرا هو الصواب، وأما تعليل المصنف فضعيف ، وممن قال : الأصح أنه لا يجزيه أكبر الله والأكبر الله صاحب الحاوى ، وحكاه أبو حامد عن ابن سريج وغيره وصححه أيضا القاضى أبو حامد المروروذى وأبو على الطبرى والبندنيجى وامام الحرمين والغزالى فى البسيط .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( فان كبر بالفارسية وهو يحسن بالعربية لم يجزئه لقوله صلى الله عليه وسلم « صلوا كما رأيتمونى أصلى » وان لم يحسن العربية وضاق الوقت عن أن يتعلم كبر بلسانه لأنه عجز عن اللفظ فأتى بمعناه ، وان اتسع الوقت لزمه أن يتعلم فان لم يتعلم وكبر بلسانه بطلت صلاته لأنه ترك اللفظ (١) مع القدرة عليه ) .**

( **الشرح** ) هذا الحديث رواه البخارى كما سبق بيانه قريبا ، واذا كبر بغير العربية وهو يحسنها لم تصح صلاته عندنا بلا خلاف فان عجز عن كلمة التكبير أو بعضها فله حالان ( أحدهما ) أن لا يمكنه كسب القدرة بأن كان به خرس ونحوه وجب أن يحرك لسانه وشفتيه ولهاته بالتكبير قدر امكانه ، وان كان ناطقا لا يطاوعه لسانه لزمه أن يأتى بترجمة التكبير ولا يجزيه العدول الى ذكر آخر ، ثم جميع اللغات فى الترجمة سواء فيتخير بينهما ، هكذا قطع به الأكثرون منهم الشيخ أبو حامد والبندنيجى وفيه وجه ضعيف: ان أحسن السريانية أو العبرانية تعينت لشرفها بانزال الكتاب بها وبعدهما الفارسية أولى من التركية والهندية .

وقال صاحب الحاوى : اذا لم يحسن العربية وأحسن الفارسية والسريانية ففيه ثلاثة أوجه ( أحدها ) يكبر بالفارسية لأنها أقرب اللغات الى

---

(١) فى بعض نسخ المهذب ( لانه ترك الفرض ) ( ط ) .

العربية ( والثانى ) بالسريانية لأن الله تعالى أنزل بها كتابا ولم ينزل بالفارسية، ( والثالث ) يتخير بينهما قال : فان كان يحسن التركية والفارسية فهل تتعين الفارسية أم يتخير ؟ فيه وجهان ولو كان يحسن النبطية والسريانية فهل تتعين السريانية أم يتخير ؟ فيه وجهـان فان كان يحسن التركية والهنـدية تخير بلا خلاف .

( الحال الثانى ) أن يمكنه القدرة بتعلم أو نظر فى موضع كتب عليه لفظ التكبير فيلزمه ذلك لأنه قادر ، ولو كان ببادية أو موضع لا يجـد فيه من يعلمه التكبير لزمه المسير الى قرية يتعلم بها على الصحيح ، وفيه وجه أنه لا يلزمه ، بل يجزيه الترجمة كما لا يلزمه المسير الى قرية للوضـوء بل له التيمم ، وبهذا قطع صاحب الحاوى . والمذهب الأول وصححه امام الحرمين والغزالى وآخرون ، لأن نفع تعلم التكبير يدوم . ونقل الامام الوجهين فى المسير لتعلم الفـاتحة والتكبير ، وقال : عدم الوجوب ضعيف ولا تجـوز الترجمة فى أول الوقت لمن أمكنه التعلم فى آخره ، فان لم يجـد من يعلمه العربية ترجم ، ومتى أمكنه التعلم وجب ، واذا صلى بالترجمة فى الحـال الأول فلا اعادة ، وأما فى الحال الثانى فان ضاق الوقت عن التعلم لبـلادة ذهنه أو قلة ما أدركه من الوقت فلا اعادة أيضا ، وان أخر التعلم مع التمكن وضاق الوقت صلى بالترجمة ، ولزمه الاعادة على الصحيح لتقصيره ، وفيه وجه أنه لا اعادة ، وهو غريب وغلط .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان كان بلسانه خبل أو خرس حركه بما يقدر عليه لقوله صلى الله عليه وسلم « اذا أمرتكم بأمر فأتوا منه ما استطعتم » ) .**

( **الشرح** ) هذا الحديث رواه البخارى ومسلم من رواية أبى هريرة ، وهو بعض حديث طويل وهو حديث عظيم كثير الفوائد ، وهو أحد الأحاديث التى عليها مدار الاسـلام ، وقد جمعتها فى جزء فبلغت أربعين حديثا [1] ، قوله : وان كان بلسانه خبل ، هو بفتح الخاء المعجمة واسكان الباء الموحدة،

---

(1) هى الاربعون حديثا النووية وكان من شأنه ان نفع الله به العامة كما نفع بالمجموع الخاصة ( ط ) .

وهو الفساد وجمعه خبول ، فاذا كان بلسانه خبل أو خرس لزمه أن يحركه قدر امكانه ، ولو شفي بعد ذلك وأفصح بالتكبير فلا اعادة عليه ، وهـذا الذى ذكرناه من وجوب تحريكه قدر امكانه هـو نصـه فى الأم ، واتفق الأصحاب عليه ، قال أصحابنا : وهكذا حكم تشهده وسلامه وسائر أذكاره، ولامام الحرمين احتمال فى وجوب تحريك اللسان لأنه ليس جزءا من القراءة.

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ويستحب للامام أن يجهر بالتكبير ليسمع من خلفه ، ويستحب لغيره أن يسر به وأدناه أن يسمع نفسه ) .**

**( الشرح )** يستحب للامام أن يجهـر بتكبيرة الاحـرام وبتكبيرات الانتقالات ليسمع المأمومين فيعلموا صحة صلاته . فان كان المسجد كبيرا لا يبلغ صوته الى جميع أهله أو كان ضعيف الصوت لمرض ونحوه أو من أصل خلقته بلغ عنه بعض المأمومين أو جماعة منهم على حسب الحـاجة ، للحديث الصحيح أن النبى صلى الله عليه وسلم « صلى فى مرضـه بالناس وأبو بكر رضي الله عنه يسمعهم التكبير » رواه البخارى ومسلم من رواية عائشة وسأبسط هذه المسألة فى أول فصل الركوع ان شاء الله تعالى . وأما غير الامام فالسنة الاسرار بالتكبير سواء المأموم والمنفرد ، وأدنى الاسرار أن يسمع [ نفسه ] اذا كان صحيح السمع ولا عارض عنده من لفظ وغيره . وهذا عام فى القراءة والتكبير والتسبيح فى الركوع وغيره ، والتشهد والسلام والدعاء ، سواء واجبها ونفلها لا يحسب شيء منها حتى يسمع نفسه اذا كان صحيح السمع ولا عارض ، فان لم يكن كذلك رفع بحيث يسـمع لو كان كذلك لا يجزيه غير ذلك ، هكذا نص عليه الشافعى ، واتفق عليه الأصحاب. قال أصحابنا ويستحب أن لا يزيد على اسماع نفسه ، قال الشافعى فى الأم : يسمع نفسه ومن يليه لا يتجاوزه .

**( فـرع )** فى مسائل تتعلق بالتكبير ( احداها ) يجب أن يكبر للاحرام قائما حيث يجب القيام وكذا المسبوق الذى يدرك الامام راكعا يجب أن تقع تكبيرة الاحرام بجميع حروفها فى حال قيامه ، فان أتى بحرف منها فى غير حال القيام لم تنعقد صلاته فرضا بلا خلاف ، وفى انعقادها نفلا الخلاف السـابق قريبا فى فصل النية ، هذا مذهبنا وهو رواية عن مالك والأشهر عنه أنه تنعقد

صلاته فرضا اذا كبر وهو مسبوق ، وهو نصه فى الموطأ والمدونة ، قال الشيخ أبو محمد فى كتابه التبصرة : فلو شك هل وقعت تكبيرته كلها فى القيام ؟ أم وقع حرف منها فى غير القيام لم تنعقد صلاته نفلا لأن الأصل عدم التكبير الا فى القيام .

( واعلم ) أن جمهور الأصحاب أطلقوا أن تكبيرة الاحرام اذا وقع بعضها فى غير حال القيام لم تنعقد صلاته ، وكذا قاله الشيخ أبو محمد فى التبصرة ، ثم قال : ان وقع بعض تكبيرته فى حال ركوعه لم تنعقد فرضا ، وان وقع بعضها فى انحنائه وتمت قبل بلوغه حد الراكعين انعقدت صلاته فرضا لأن ما قبل حد الركوع من جملة القيام ولا يضر الانحناء اليسير ، قال : والحد الفاصل بين حد الركوع وحد القيام أن تنال راحتاه ركبتيه لو مد يديه فهذا حد الركوع ، وما قبله حد القيام ، فان كانت يداه أو احداهما طويلة خارجة عن العادة اعتبر عادة مثله فى الخلقة ، هذا كلام الشيخ أبى محمد وهو وجه ضعيف ، والأصح أنه متى انحنى بحيث يكون الى حد الركوع أقرب لم يكن قائما ، ولا تصح تكبيرته ، وقد سبق بيان هذا فى فصل القيام .

( الثانية ) ذكر الأزهرى وغيره من أهل العربية فى قوله : الله أكبر قولين لأهل العربية أحدهما معناه الله كبير قالوا : وقد جاء افعل نعتا فى حروف مشهورة كقولهم هذا أمر أهون أى هين ، قال الزجاج : هذا غير منكر ، والثانى : معناه الله أكبر كبير ، كقولك : هو أعز عزيز كقول الفرزدق :

ان الذى رفع السماء بنى لنا بيتا دعائمه أعز وأطول

أراد دعائمه أعز عزيز ، وأطول طويل ، وقيل قول ثالث : معناه الله أكبر من أن يشرك به ، أو يذكر بغير المدح والتمجيد والثناء الحسن ، قال صاحب التحرير فى شرح صحيح مسلم : هذا أحسن الأقوال لما فيه من زيادة المعنى لاسيما على أصلنا فانا لا نجوز الله كبير أو الكبير بدل الله أكبر ، وأما قولهم: الله أكبر كبيراً فنصب كبيراً على تقدير كبرت كبيراً .

( الثالثة ) قال صاحب التلخيص وتابعه القاضى أبو الطيب والبغوى والأصحاب ونقله البندنيجى وامام الحرمين والغزالى فى البسيط ومحمد بن

يحيى عن الأصحاب كافة : لو كبر للاحرام أربع تكبيرات أو أكثر دخل فى الصلاة بالأوتار (١) وبطلت بالأشفاع ، وصورته أى ينوى بكل تكبيرة افتتاح الصلاة ، ولا ينوى الخروج من الصلاة بين كل تكبيرتين ، فبالأولى دخل فى الصلاة ، وبالثانية خرج منها ، وبطلت . وبالثالثة دخل فى الصلاة وبالرابعة خرج وبالخامسة دخل وبالسادسة خرج ، وهكذا أبدا لأن من افتتح صلاة ثم افتتح أخرى بطلت صلاته لأنه يتضمن قطع الأولى . فلو نوى بين كل تكبيرتين افتتاح الصلاة أو الخروج منها فبالنية يخرج من الصلاة وبالتكبير يدخل فلو لم ينو بالتكبيرة الثانية وما بعدها افتتاحا ولا دخولا ولا خروجا صح دخوله بالأولى ، ويكون باقى التكبيرات ذكراً لا تبطل به الصلاة ، بل له حكم باقى الأذكار .

( الرابعة ) نص الشافعى والأصحاب أنه لو أخل بحرف واحد من التكبير لم تنعقد صلاته ، وهذا لا خلاف فيه لأنه ليس بتكبير .

( الخامسة ) المذهب الصحيح المشهور أنه يستحب أن يأتى بتكبيرة الاحرام بسرعة ، ولا يمدها لئلا تزول النية . وحكى المتولى وجها أنه يستحب مدها ، والمذهب الأول . قال الشافعى فى الأم : يرفع الامام صوته بالتكبير ويمده من غير تمطيط ولا تحريف ، قال الأصحاب : أراد بالتمطيط المد وبالتحريف اسقاط بعض الحروف كالراء من أكبر ، وأما تكبيرات الانتقالات كالركوع والسجود ففيها قولان ، القديم يستحب أن لا يمدها والجديد الصحيح يستحب مدها الى أن يصل الى الركن المنتقل اليه حتى لا يخلو جزء من صلاته من ذكر .

( السادسة ) قال المتولى وغيره : يجب على السيد أن يعلم مملوكه التكبير وسائر الأذكار المفروضة وما لا تصح الصلاة الا به ، أو يخليه حتى يتعلم ، ويلزم الأب تعليم ولده وقد سبق بيان تعليم الوالد فى مقدمة هذا الشرح وفى أول كتاب الصلاة .

( السابعة ) يجب على المكلف أن يتعلم التكبير وسائر الأذكار الواجبة بالعربية .

---

(١) الأوتار والأشفاع جمعا وتر وشفع وليسا مصدرين ومصدرهما الايتار والاشفاع ( ط ) .

( الثامنة ) فى بيان ما يترجم عنه بالعجمية وما لا يترجم ، أما الفاتحة وغيرها من القرآن فلا يجوز ترجمته بالعجمية بلا خلاف ، لأنه يذهب الاعجاز ، بخلاف التكبير وغيره ، فانه لا اعجاز فيه . وأما تكبيرة الاحرام والتشهد الأخير والصلاة على رسول الله صلى الله عليه وسلم فيه وعلى الآل اذا أوجبناها فيجوز ترجمتها للعاجز عن العربية ، ولا يجوز للقادر . وأما ما عدا الألفاظ الواجبة فقسمان ، دعاء وغيره ، أما الدعاء المأثور ففيه ثلاثة أوجه أصحها : تجوز الترجمة للعاجز عن العربية ، ولا تجوز للقادر ، فان ترجم بطلت صلاته . والثانى : تجوز لمن يحسن العربية وغيره . والثالث : لا تجوز لواحد منهما لعدم الضرورة اليه ، ولا يجوز أن يخترع دعوة غير مأثورة ويأتى بها بالعجمية بلا خلاف ، وتبطل بها الصلاة بخلاف ما لو اخترع دعوة بالعربية فانه يجوز عندنا بلا خلاف .

وأما سائر الأذكار كالتشهد الأول والصلاة على النبى صلى الله عليه وسلم فيه والقنوت والتسبيح فى الركوع والسجود ، وتكبيرات الانتقالات فان جوزنا الدعاء بالعجمية فهذه أولى والا ففى جوازها للعاجز أوجه أصحها: يجوز والثانى : لا والثالث : يترجم لما يجبر بالسجود دون غيره [1] وذكر صاحب الحاوى أنه اذا لم يحسن العربية أتى بكل الأذكار بالعجمية ، وان كان يحسنها أتى بها بالعربية فان خالف وقالها بالفارسية فما كان واجبا كالتشهد والسلام لم يجزه وماكان سنة كالتسبيح والافتتاح أجزأه وقد أساء.

( **فرع** ) اذا أراد الكافر الاسلام فان لم يحسن العربية أتى بالشهادتين بلسانه ويصير مسلما بلا خلاف ، وان كان يحسن العربية فهل يصح اسلامه بغير العربية ؟ فيه وجهان مشهوران الصحيح باتفاق الأصحاب صحته ، قال القاضى أبو الطيب وصاحب الحاوى وآخرون : قال أبو سعيد الاصطخرى : لا يصير مسلما ، وقال عامة أصحابنا : يصير ، وكذا نقله عن الاصطخرى الشيخ أبو حامد والبندنيجى والمحاملى وغيرهم ، واتفقوا على ضعفه ، وقاسه الاصطخرى على تكبيرة الاحرام وفرق الأصحاب بأن المراد

---

(١) وقع هنا فى بعض النسخ « هذا رتب المذهب » ولم نجد لها مذاقا فليحرر ( ش ) .

من الشهادتين الاخبار عن اعتقاده ، وذلك يحصل بكل لسان ، وأما التكبير فتعبد الشرع فيه بلفظ فوجب اتباعه مع القدرة •

( التاسعة ) فى مذاهب العلماء فى التكبير بالعجمية : قد ذكرنا أن مذهبنا أنه لا تجوز تكبيرة الاحرام بالعجمية لمن يحسن العربية وتجوز لمن لا يحسن، وبه قال مالك وأبو يوسف ومحمد وأحمد وداود والجمهور • وقال أبو حنيفة : تجوز الترجمة لمن يحسن العربية ولغيره ، واحتج بقوله تعالى ( وذكر اسم ربه فصلى [1] ) ولم يفرق بين العربية وغيرها • وبحديث « تحريمها التكبير » وقياسا على اسلام الكافر ودليلنا قوله صلى الله عليه وسلم « صلوا كما رأيتمونى أصلى » وكان يكبر بالعربية فان قالوا : التكبيرة عندنا ليست من الصلاة بل شرط خارج عنها ، قلنا : قد سبق الاستدلال على أنها من الصلاة • والجواب عن احتجاجهم بالآية أن المفسرين وغيرهم مجمعون على أنها لم ترد فى تكبيرة الاحرام فلا تعلق لهم فيها ، وعن حديث « تحريمها التكبير » أنه محمول على التكبير المعهود ، وعن قياسهم على الاسلام أن المراد الاخبار عن اعتقاد القلب ، وذلك حاصل بالعجمية بخلاف التكبير •

( العاشرة ) تنعقد الصلاة بقوله : الله أكبر بالاجماع ، وتنعقد بقوله : الله الأكبر عندنا وعند الجمهور ، وقال مالك وأحمد وداود : لا تنعقد ، وهو قول قديم كما سبق ولا تنعقد بغير هذين ، فلو قال : الله أجل ، أو الله أعظم ، أو الله الكبير ونحوها لم تنعقد عندنا وعند مالك وأحمد وداود والعلماء كافة الا أبا حنيفة فانه قال : تنعقد بكل ذكر يقصد به تعظيم الله تعالى ، كقوله : الله أجل ، أو الله أعظم ، أو الحمد لله ولا اله الا الله وسبحان الله وبأى أسمائه شاء كقوله : الرحمن أكبر أو أجل ، أو الرحيم أكبر أو أعظم ، والقدوس أو الرب أعظم ونحوها ، ولا تنعقد بقوله : يا الله ارحمنى ، أو اللهم اغفر لى ، أو بالله أستعين وقال أبو يوسف : تنعقد بألفاظ التكبير ، كقوله : الله أكبر أو الله الأكبر أو الله الكبير ، ولو قال : الله أو الرحمن ، واقتصر عليه من غير صفة ففى انعقاد صلاته روايتان عن أبى حنيفة •

---

(1) الآية ١٥ من سورة الأعلى •

واحتج لأبى حنيفة بقول الله تعالى ( قد أفلح [1] من تزكى وذكر اسم ربه فصلى ) ولم يخص ذكرا . وعن أنس أن النبى صلى الله عليه وسلم وأبا بكر وعمر رضى الله عنهما « كانوا يفتتحون الصلاة بالحمد لله رب العالمين » رواه البخارى بهذا اللفظ ومسلم بلفظ آخر ، ولأنه ذكر فيه تعظيم فأجزأ كالتكبير ، ولأنه ذكر فلم يختص بلفظ كالخطبة .

واحتج أصحابنا بحديث « تحريمها التكبير » وليس هو تمسكا بدليل الخطاب بل بمنطوق ، وهو أن قوله « تحريمها التكبير » يقتضى الاستغراق ، وأن تحريمها لا يكون الا به ، وبقوله صلى الله عليه وسلم « صلوا كما رأيتمونى أصلى » رواه البخارى كما سبق ، ولهم عليه اعتراض سبق هو وجوابه . وأما احتجاجهم بالآية فقد سبق أن المفسرين مجمعون على أنها لم ترد فى تكبيرة الاحرام ، وعن حديث أنس رضى الله عنه أن المراد كانوا يفتتحون القراءة ، ففى رواية مسلم « فكانوا يفتتحون القراءة بالحمد لله رب العالمين لا يذكرون بسم الله الرحمن الرحيم فى أول قراءة ولا فى آخرها » . وبينه حديث عائشة رضى الله عنها قالت : « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يستفتح الصلاة بالتكبير والقراءة بالحمد لله رب العالمين » رواه البخارى ومسلم . وعن قولهم : ذكر فيه تعظيم أنه قياس يخالف السنة ، ولأنه ينتقض بقولهم : اللهم ارحمنى . والجواب عن الخطبة أن المراد الموعظة ويحصل بكل لفظ ، وهنا المراد الوصف بآكد الصفات ، وليس غير قولنا الله أكبر فى معناه .

واحتج أبو يوسف بحديث « تحريمها التكبير » وهو حاصل بقولنا الله الكبير ولأنه بمعناه . دليلنا ما سبق . وأما حديث « تحريمها التكبير » فمحمول على المعهود وهو الله أكبر . وأما قوله : انه بمعناه فممنوع لأن فى الله أكبر مبالغة وتعظيما ليس فى غيره ، واحتج لمالك وموافقيه بأن المنقول عن النبى صلى الله عليه وسلم الله أكبر فلا يجوز الله الأكبر كما لا يجوز الله الكبير ، وكما لا يجوز فى الأذان الله الأكبر . دليلنا أن قوله الله الأكبر هو

---

(١) الآيتان ١٤ ، ١٥ من سورة الأعلى .

الله أكبر وزيادة لا تغير المعنى فجاز كقوله : الله أكبر كبيرا ، وبهذا يحصل الجواب عن الحديث •

قال القاضي أبو الطيب : قالوا : يجوز الله الكبير الأكبر الموضوع للمبالغة ، وأما قولهم : لا يجوز فى الأذان الله الأكبر ، فقال القاضى أبو الطيب والأصحاب : لا نسلمه بل يجوز ذلك فى الأذان كالصلاة ، والله أعلم •

( الحادية عشرة ) تكبيرة الاحرام واحدة ولا تشرع زيادة عليها ، هذا مذهبنا ومذهب العلماء كافة والاجماع منعقد عليه ، وحكى القاضى أبو الطيب والعبدرى عن الرافضة انه يكبر ثلاث تكبيرات ، وهذا خطأ ظاهر ، وهو مردود بنفسه غير محتاج الى دليل على رده ، فلو كبر ثلاثا أو كبر [1] ففيه التفصيل السابق فى المسألة الثالثة •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ويستحب ان يرفع يديه مع تكبيرة الاحرام حذو منكبيه ، لما روى ابن عمر رضى الله عنهما أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان اذا افتتح الصلاة رفع يديه حذو منكبيه واذا كبر للركوع ، واذا رفع راسه من الركوع » ) •**

**( الشرح )** حديث ابن عمر رواه البخارى ومسلم ، وأجمعت الأمة على استحباب رفع اليدين فى تكبيرة الاحرام ، ونقل ابن المنذر وغيره الاجماع فيه ونقل العبدرى عن الزيدية أنه لا يرفع يديه عند الاحرام ، والزيدية لا يعتد بهم فى الاجماع ، ونقل المتولى عن بعض العلماء أنه أوجب الرفع ، ورأيت أنا فيما علق من فتاوى القفال أن الامام البارع فى الحديث والفقه أبا الحسن أحمد بن سيار المروزى من متقدمى أصحابنا فى طبقة المزنى قال : اذا لم يرفع يديه لتكبيرة الاحرام لا تصح صلاته لأنها واجبة فوجب الرفع بخلاف باقى التكبيرات لا يجب الرفع لها لأنها غير واجبة ، وهذا الذى قاله مردود باجماع من قبله •

وأما محل الرفع فقال الشافعى فى الأم ومختصر المزنى والأصحاب : يرفع حذو منكبيه ، والمراد أن تحاذى راحتاه منكبيه • قال الرافعى والمذهب أنه

---

(١) بياض بالاصل ، ولعله اربعا أو اكثر ، يعنى فيه التفصيل السابق فى الاشفاع والاوتار ( ط ) •

يرفعهما بحيث يحاذى أطراف أصابعه أعلى أذنيه ، وابهاماه شحمتى أذنيه وراحتاه منكبيه وهذا معنى قول الشافعى والأصحاب رحمهم الله ، يرفعهما حذو منكبيه ، وهكذا قاله المتولى والبغوى والغزالى ، وقد جمع الشافعى بين الروايات بما ذكرناه ، وكذا نقل القاضى أبو الطيب فى تعليقه وآخرون عن الشافعى أنه جمع بين الروايات الثلاث بهذا ، قال الرافعى : وأما قول الغزالى فى الوجيز فيه ثلاثة أقوال فمنكر لا يعرف لغيره . ونقل امام الحرمين فى المسألة قولين ( أحدهما ) يرفع حذو المنكبين ( والثانى ) حذو الأذنين (١) ، وهذا الثانى غريب عن الشافعى وانما حكاه أصحابنا العراقيون وغيرهم عن أبى حنيفة وعدوه من مسائل الخلاف ، وقد روى الرفع الى حذو المنكبين مع ابن عمر أبو حميد الساعدى رواه البخارى ، ورواه أبو داود أيضا من رواية على رضى الله عنه . وروى مالك بن الحويرث أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان اذا كبر رفع يديه حتى يحاذى بهما أذنيه » وفى رواية « فروع أذنيه » رواه مسلم وعن وائل بن حجر نحوه رواه مسلم ، وفى رواية لأبى داود فى حديث وائل « رفع يديه حتى كانتا حيال منكبيه ، وحاذى بابهاميه أذنيه » لكن اسنادها منقطع لأنه من رواية عبد الجبار بن وائل عن أبيه ولم يسمع منه . وقيل انه ولد بعد وفاة أبيه ، وذكر البغوى فى شرح السنة أن الشافعى رحمه الله جمع بين رواية المنكبين ورواية الأذنين على ما فى هذه الرواية ، وهى ضعيفة أيضا عن وائل : « رفع ابهاميه الى شحمتى أذنيه » والمذهب الرفع حذو المنكبين كما قدمناه ، ورجحه الشافعى والأصحاب بأنه أصح اسنادا وأكثر رواية لأن الرواية اختلفت عمن روى الى محاذاة الأذنين بخلاف من روى حذو المنكبين والله أعلم .

( **فرع** ) فى مذاهب العلماء فى محل رفع اليدين : ذكرنا أن مذهبنا المشهور أنه يرفع حذو منكبيه ، وبه قال عمر بن الخطاب وابنه رضى الله عنهما ومالك وأحمد واسحاق وابن المنذر . وقال أبو حنيفة : حذو أذنيه ، وعن أحمد رواية أنه يتخير بينهما ولا فضيلة لأحدهما ، وحكاه ابن المنذر عن بعض أهل الحديث واستحسنه ، وحكى العبيدى عن طاوس أنه رفع يديه حتى تجاوز بهما رأسه ، وهذا باطل لا أصل له .

---

(١) هذا مارجحه الغزالى فى الاحياء فى ربع العبادات ( ط ) .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ويفرق بين أصابعه لما روى أبو هريرة رضى الله عنه ان النبى صلى الله عليه وسلم « كان ينشر أصابعه فى الصلاة نشرا » ) .**

**( الشرح )** هذا الحديث رواه الترمذى وضعفه وبالغ فى تضعيفه ، واختلف أصحابنا فى استحباب تفريق الأصابع هنا فقطع المصنف والجمهور باستحبابه ، ونقله المحاملى فى المجموع عن الأصحاب مطلقا ، وقال الغزالى : لا يتكلف الضم ولا التفريق ، بل يتركها منشورة على هيئتها . وقال الرافعى: يفرق تفريقا وسطا ، والمشهور الأول . قال صاحب التهذيب : يستحب التفريق فى كل موضع أمرناه برفع اليدين .

**( فرع )** للأصابع فى الصلاة أحوال ( أحدها ) حالة الرفع فى تكبيرة الاحرام والركوع والرفع منه والقيام من التشهد الأول ، وقد ذكرنا أن المشهور استحباب التفريق فيها ( والثانى ) حالة القيام والاعتدال من الركوع فلا تفريق فيها ( الثالث ) حالة الركوع يستحب تفريقها على الركبتين ( الرابع ) حالة السجود يستحب ضمها وتوجيهها الى القبلة ( الخامس ) حالة الجلوس بين السجدتين وفيها وجهان الصحيح : أنها كحالة السجود والثانى : يتركها على هيئتها ولا يتكلف ضمها ( السادس ) حالة التشهد باليمنى مقبوضة الأصابع الا المسبحة والابهام خلاف مشهور ، واليسرى مبسوطة وفيها الوجهان اللذان فى حالة الجلوس بين السجدتين ، الصحيح يضمها ويوجهها للقبلة .

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ويكون ابتداء الرفع مع ابتداء التكبير وانتهاؤه مع انتهائه ، فان سبقت اليد اثبتها مرفوعة حتى يفرغ من التكبير ، لأن الرفع للتكبير فكان معه ) .**

**( الشرح )** فى وقت استحباب الرفع خمسة أوجه ، أصحها هذا الذى جزم به المصنف ، وهو أن يكون ابتداء الرفع مع ابتداء التكبير ، وانتهاؤه مع انتهائه ، وهذا هو المنصوص . قال الشافعى فى الأم : يرفع مع افتتاح التكبير ، ويرفع يديه عند الرفع مع انقضائه ويثبت يديه مرفوعة حتى يفرغ من التكبير كله . قال : فان أثبت يديه بعد انقضاء التكبير مرفوعتين قليلا لم يضره ولا آمره به ، هذا نصه بحروفه .

وقال الشيخ أبو حامد فى التعليق : لا خلاف بين أصحابنا أنه يبتدىء بالرفع مع ابتداء التكبير ، ولا خلاف أنه لا يحط يديه قبل انتهاء التكبير .

( والثانى ) يرفع بلا تكبير ثم يبتدىء التكبير مع ارسال اليدين وينهيه مع انتهائه .

( والثالث ) يرفع بلا تكبير ثم يكبر ويداه قارتان ، ثم يرسلهما بعد فراغ التكبير ، وصححه **البغوى** .

( والرابع ) يبتدىء بهما معا وينهى التكبير مع انتهاء الارسال .

( والخامس ) وهو الذى صححه الرافعى يبتدىء الرفع مع ابتداء التكبير ولا استحباب فى الانتهاء ، فان فرغ من التكبير قبل تمام الرفع أو بالعكس أتم الباقى ، وان فرغ منهمـا حط يديه ولم يسـتدم الرفع . وقد ثبت فى الصحيح أحاديث يستدل بها لهذه الأوجه كلها أو أكثرها ( منها ) عن ابن عمر رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان يرفع يديه حذو منكبيه اذا افتتح الصلاة » رواه البخارى ومسلم ، وفى رواية للبخارى « يرفع يديه حين يكبر » وفى رواية له « كبر ورفع يديه » وفى رواية لمسلم قال : « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا قام الى الصلاة رفع يديه حتى يكونا حذو منكبيه ثم كبر » وفى رواية لأبى داود باسـناد صحيح أو حسن « ثم كبر وهما كذلك » وعن أبى قلابة بكسر القاف أنه رأى مالك بن الحويرث رضى الله عنه اذا صلى كبر ثم رفع يديه وقال : « ان رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يفعل هكذا » رواه مسلم بهذا اللفظ وفى رواية للبخارى « كبر ورفع يديه » وفى رواية لمسلم عن مالك بن الحويرث أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « كان اذا كبر رفع يديه » والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( فان لم يمكنه رفعهما ( يديه ) أو امكنه رفع احداهما أو رفعهما الى دون المنكب رفع ما أمكنه لقوله صلى الله عليه وسلم « اذا أمرتكم بأمر فأتوا منـه ما اسـتطعتم » وان كان به علة اذا رفع اليـد جاوز المنكب رفع ، لأنه يأتى بالمامور به وبزيادة هو مغلوب عليها ، وان نسى الرفع وذكره قبل أن يفرغ من التكبير اتى به لأن محله باق ) .**

( **الشرح** ) هذا الحديث رواه البخاري ومسلم من رواية أبي هريرة رضي الله عنه ، وقد سبق بيانه قريبا ، قال أصحابنا : اذا كان أقطع اليدين أو احداهما من المعصم رفع الساعد ، قال البغوى : فان قطع من المرفق رفع العضد على أصح الوجهين للحديث المذكور ، والثانى : لا يرفع لأن العضد لا يرفع فى حال الصحة ، وجزم المتولى برفع العضد ، ولو لم يمكنه الرفع الا بزيادة على المشروع أو نقص أتى بالممكن ، فان قدر على الزيادة والنقص ولم يقدر على المشروع أتى بالزيادة لما ذكره المصنف . نص عليه الشافعى فى الأم واتفق الأصحاب عليه . فان كانت احدى يديه مقطوعة من أصلها أو شلاء لا يمكن رفعها رفع الأخرى فان كانت احداهما صحيحة والأخرى عليلة فعل بالعليلة ما ذكرناه ، ورفع الصحيحة حذو المنكبين ، نص عليه فى الأم ، ولو ترك رفع اليدين عمدا أو سهوا حتى أتى ببعض التكبير رفعهما فى الباقى، فان أتم التكبير لم يرفع بعده ، نص عليه فى الأم واتفقوا عليه .

( **فــرع** ) فى مسائل منثورة تتعلق بالرفع . قال الشافعى رضى الله عنه فى الأم : استحب الرفع لكل مصل امام أو مأموم أو منفرد أو امرأة ، قال وكل : ما قلت يصنعه فى تكبيرة الاحرام أمرته بصنعه فى تكبيرة الركوع، وفى قوله : سمع الله لمن حمد ، قال : ورفع اليدين فى كل صلاة نافلة وفريضة سواء ، قال : ويرفع يديه فى تكبيرات الجنازة والعيدين والاستسقاء وسجود القرآن وسجود الشكر ، قال : وسواء فى هذا كله صلى أو سجد وهو قائم أو قاعد أو مضطجع يومىء ايمــاء ، فى أنه يرفع يديه لأنه فى ذلك كله فى موضع قيام ، قال : وان ترك رفع يديه فى جميع ما أمرته به أو رفعهما حيث لم آمره فى فريضة أو نافلة أو سجود أو عيد أو جنازة كرهت ذلك له ولم يكن عليه اعادة صلاة ولا سجود سهو عمد ذلك أو نسيه أو جهله ، لأنه هيئة فى العمل ، وهكذا أقول فى كل هيئة عمل تركها . هذا نصه بحروفه .

قال المتولى : ويستحب أن يكون كفــه الى القبلة عنــد الرفع ، قال البغوى : والسنة كشف اليدين عنــد الرفع قال أصحابنا : والمرأة كالرجل فى كل هذا .

( **فــرع** ) اختلف العلماء فى الحكمة فى رفع اليدين ؛ فروى البيهقى

فى مناقب الشافعى باسناده عن الشافعى أنه صلى بجنب محمد بن الحسن فرفع الشافعى يديه للركوع وللرفع منه ، فقال له محمد : لم رفعت يديك ؟ فقال الشافعى : اعظاما لجلال الله تعالى ، واتباعا لسنة رسوله ، ورجاء لثواب الله .

وقال التميمى من أصحابنا فى كتابه التحرير فى شرح صحيح مسلم : من الناس من قال رفع اليدين تعبد لا يعقل معناه ، ومنهم من قال : هو اشارة الى التوحيد ، وقال المهلب بن أبى صفرة المالكى فى شرح صحيح البخارى : حكمة الرفع عند الاحرام أن يراه من لا يسمع التكبير فيعلم دخوله فى الصلاة فيقتدى به ، وقيل : هو استسلام وانقياد ، وكان الأسير اذا غلب مد يديه علامة لاستسلامه ، وقيل : هو اشارة الى طرح أمور الدنيا والاقبال بكليته على صلاته .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( فاذا فرغ من التكبير فالمستحب ان يضع اليمين على اليسار فيضع اليمنى على بعض الكف وبعض الرسغ ، لما روى وائل بن حجر قال : « قلت لانظرن الى صلاة رسول الله صلى الله عليه وسلم كيف يصلى ؟ فنظرت اليه [ وقد ] وضع يده اليمنى على ظهر كفه اليسرى ، والرسغ والساعد » والمستحب ان يجعلهما تحت الصدر لما روى وائل قال : « رايت رسول الله صلى الله عليه وسلم يصلى فوضع يديه على صدره احداهما على الأخرى » ) .**

( **الشرح** ) أما حديث وائل فسنبينه فى فرعى مسئلتى الخلافين ان شاء الله تعالى ، وأما اليد اليسار ــ فبفتح الياء وكسرها ــ لغتان والفتح أفصح وأشهر والرسغ بضم الراء واسكان السين المهملة ــ وبالغين المعجمة ــ قال الجوهرى : ويقال بضم السين وجمعه أرساغ ، ويقال رصغ بالصاد ، وكذا جاء فى هذا الحديث كما سنذكره قريبا ان شاء الله تعالى ، والسين أفصح وأشهر ، وهو المفصل بين الكف والساعد . ووائل بن حجر ــ بضم الحاء المهملة وبعدها جيم مضمومة ــ وكان وائل من كبار العرب وأولاد ملوك حمير ، كنيته أبو هنيدة ، نزل الكوفة وعاش الى أيام معاوية .

قال أصحابنا : السنة أن يحط يديه بعد التكبير ، ويضع اليمنى على اليسرى ، ويقبض بكف اليمنى كوع اليسرى وبعض رسغها وساعدها . قال

القفال : يتخير بين بسط أصابع اليمنى فى عرض المفصل وبين نشرها فى صوب الساعد ، ويجعلهما تحت صدره وفوق سرته ، هذا هو الصحيح المنصوص ، وفيه وجه مشهور لأبى اسحاق المروزى أنه يجعلهما تحت سرته ، والمذهب الأول .

قال الرافعي : واختلفوا فى أنه اذا أرسل يديه هل يرسلهما ارسالا بليغا ، ثم يستأنف رفعهما الى تحت صدره ووضع اليمنى على اليسرى أم يرسلهما ارسالا خفيفا الى تحت صدره فقط ثم يضع ؟ قلت : الثاني أصح ، وبه قطع الغزالى فى تدريبه وجزم فى الخلاصة بالأول .

( فـرع ) فى مذاهب العلماء فى وضع اليمنى على اليسرى .

قد ذكرنا أن مذهبنا أنه سنة ، وبه قال على بن أبى طالب وأبو هريرة وعائشة وآخرون من الصحابة رضى الله عنهم وسعيد بن جبير والنخعى وأبو مجلز وآخرون من التابعين ، وسفيان الثورى وأبو حنيفة وأصحابه وأحمد واسحاق وأبو ثور وداود وجمهور العلماء ، قال الترمذى : والعمل على هذا عند أهل العلم من الصحابة والتابعين ومن بعدهم . وحكى ابن المنذر عن عبد الله بن الزبير والحسن البصرى والنخعى : أنه يرسل يديه ولا يضع احداهما على الأخرى ، وحكاه القاضى أبو الطيب أيضا عن ابن سيرين ، وقال الليث بن سعد : يرسلهما ، فان طال ذلك عليه وضع اليمنى على اليسرى للاستراحة . وقال الأوزاعى : هو مخير بين الوضع والارسال ، وروى ابن عبد الحكم عن مالك الوضع ، وروى عنه ابن القاسم الارسال وهو الأشهر وعليه جميع أهل المغرب من أصحابه أو جمهورهم ، واحتج لهم بحديث المسىء صلاته بأن النبى صلى الله عليه وسلم علمه الصلاة ولم يذكر وضع اليمنى على اليسرى .

واحتج أصحابنا بحديث أبى حازم عن سهل بن سعد قال « كان الناس يؤمرون أن يضع الرجل يده اليمنى على ذراعه فى الصلاة » قال أبو حازم : لا أعلمه الا ينمي ذلك الى النبى صلى الله عليه وسلم رواه البخارى ، وهذه العبارة صريحة فى الرفع الى رسول الله صلى الله عليه وسلم وعن وائل بن حجر « أنه رأى رسول الله صلى الله عليه وسلم رفع يديه حين دخل فى

الصلاة ، ثم التحف بثوبه ثم وضع يده اليمنى على اليسرى » رواه مسلم بهذا اللفظ ، وعن وائل بن حجر أيضا قال : « قلت لأنظرن الى صلاة رسول الله صلى الله عليه وسلم كيف يصلى فقام رسـول الله صلى الله عليه وسلم فاستقبل القبلة فكبر فرفع يده حتى حاذى أذنيه ثم وضع يده اليمنى على ظهر كفه اليسرى والرصغ والساعد » رواه أبو داود باسناد صحيح ، وهكذا هو فى رواية أبى داود والبيهقى وغيرهما . الرصغ بالصاد .

وعن ابن مسعود « أنه كان يصلى فوضع يده اليسرى على اليمنى فرآه النبى صلى الله عليه وسلم فوضع يده اليمنى على اليسرى » رواه أبو داود باسناد صحيح على شرط مسلم ، وعن هلب الطائى قال « كان رسـول الله صلى الله عليه وسلم يؤمنا فيأخذ شماله بيمينه » رواه الترمذى وقال : حديث حسن ، وعن ابن الزبير قال : « صف القـدمين ووضـع اليد على اليد من السنة » رواه أبو داود باسناد حسن ، وعن محمد بن أبان الأنصـارى عن عائشة قالت : « ثلاثة من النبوة تعجيل الأفطار وتأخير السـحور ، ووضع اليد اليمنى على اليسرى فى الصلاة » رواه البيهقى وقال : هذا صحيح عن محمد بن أبان ( قلت ) محمد هذا مجهول ، قال البخارى : لا يعرف له سماع من عائشة ، وفى الباب عن جابر وابن عباس وغيرهما من الصحابة عن النبى صلى الله عليه وسلم قد رواها الدارقطنى والبيهقى وغيرهما ، وفيما ذكرناه أبلغ كفاية .

قال أصحابنا : ولأن وضع اليد على اليد أسلم له من العبث وأحسن فى التواضع والتضرع والتذلل ، وأما الجواب عن حديث المسىء صـلاته فان النبى صلى الله عليه وسلم لم يعلمه الا الواجبات فقط والله أعلم .

**( فـرع )** فى مذاهبهم فى محل موضع اليدين : قد ذكرنا أن مذهبنا أن المستحب جعلهما تحت صـدره فوق سرته وبهذا قال سـعيد بن جبير وداود ، وقال أبو حنيفة والثورى واسحاق يجعلهما تحت سرته ، وبه قال أبو اسحاق المروزى من أصحابنا كما سبق ، وحكاه ابن المنذر عن أبى هريرة والنخعى وأبى مجلز ، وعن على بن أبى طالب رضى الله عنـه روايتـان ، احداهما : فوق السرة ، والثانية تحتها ، وعن أحمد ثلاث روايات هاتان ،

والثالثة يتخير بينهما ولا تفضيل وقال ابن المنـذر فى غير الاشراف أظنه فى الأوسط : لم يثبت عن النبى صلى الله عليه وسلم فى ذلك شىء وهو مخير بينهما .

واحتج من قال : تحت السرة بما روى عن على رضى الله عنه أنه قال : « من السنة فى الصلاة وضع الكف على الكف تحت السرة » واحتج أصحابنا بحديث وائل بن حجر قال : « صليت مع رسـول الله صلى الله عليه وسلم فوضع يده اليمنى على يده اليسرى على صدره » رواه أبو بكر بن خزيمة فى صحيحه ، وأما ما احتجوا به من حديث على فرواه الدارقطنى والبيهقى وغيرهما ، واتفقوا على تضعـيفه لأنه من رواية عبـد الرحمن بن اسحاق الواسطى وهو ضعيف باتفاق أئمة الجرح والتعديل والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( والمستحب أن ينظر الى موضع سجوده لـما روى ابن عباس رضى الله عنهما قال « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا استفتح الصلاة لم ينظر الا الى موضع سجوده » ) .**

( **الشرح** ) حديث ابن عباس هـذا غريب لا أعرفه ، وروى البيهقى أحاديث من رواية أنس وغيره بمعناه وكلها ضعيفة .

( **أما حكم المسألة** ) فأجمع العلماء على استحباب الخشوع والخضوع فى الصلاة وغض البصر عما يلهى وكراهة الالتفات فى الصـلاة وتقريب نظره وقصره على ما بين يديه ، ثم فى ضبطه وجهان ( أصحهما ) وهو الذى جزم به المصنف وسائر العراقيين وجماعة من غيرهم أنه يجعل نظره الى موضـع سجوده فى قيامه وقعوده ( والثانى ) وبه جزم البغوى والمتولى يكون نظره فى القيام الى موضع سجوده ، وفى الركوع الى ظهر قدميه ، وفى السجود الى أنفه ، وفى القعود الى حجره لأن امتـداد البصر يلهى فاذا قصره كان أولى . ودليل الأول أن ترديد البصر من مكان الى مكان يشغل القلب ويمنع كمال الخشوع ، وفى هذه المسألة فروع وزيادات سنبسطها ان شاء الله تعالى حيث ذكرها المصنف فى آخر باب ما يفسد الصلاة .

( **فـرع** ) أما تغميض العين فى الصلاة ، فقال العبدرى من أصحابنا

فى باب اختلاف نية الامام والمأموم : يكره أن يغمض المصلى عينيه فى الصلاة قال : قال الطحاوى : وهو مكروه عند أصحابنا أيضا ، وهو قول الثورى ، وقال مالك : لا بأس به فى الفريضة والنافلة .

دليلنا أن الثورى قال : ان اليهود تفعله ، قال الطحاوى : ولأنه يكره تغميض العين فكذا تغميض العينين هذا ما ذكره العبدرى ، ولم أر هذا الذى ذكره من الكراهة لأحد من أصحابنا ، والمختار أنه لا يكره اذا لم يخف ضرراً لأنه يجمع الخشوع وحضور القلب ، ويمنع من ارسال النظر وتفريق الذهن ، قال البيهقى : وقد روينا عن مجاهد وقتادة أنهما كرها تغميض العينين فى الصلاة وفيه حديث قال : وليس بشىء .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ثم يقرأ دعاء الاستفتاح وهو سنة ، والأفضل أن يقول ما رواه على بن ابى طالب رضى الله عنه (( أن النبى صلى الله عليه وسلم كان اذا قام الى الصلاة (١) قال : وجهت وجهى للذى فطر السموات والأرض حنيفا وما انا من المشركين ان صلاتى ونسكى ومحياى ومماتى لله رب العالمين لا شريك له ، وبذلك أمرت وأنا من المسلمين ، اللهم أنت الملك لا اله الا أنت ، أنت ربى وأنا عبدك ، ظلمت نفسى واعترفت بذنبى فاغفر لى ذنوبى جميعا لا يغفر الذنوب الا انت ، واهدنى لأحسن الأخلاق لا يهدى لأحسنها الا انت ، واصرف عنى سيئها لا يصرف عنى سيئها الا أنت ، لبيك وسعديك ، والخير كله بيديك ، والشر ليس اليك انا بك واليك تباركت وتعاليت ، استغفرك وأتوب اليك )) [ كما روى على بن ابى طالب كرم الله وجهه ان النبى صلى الله عليه وسلم كان يقول ذلك غير ان فى حديث على ( فانا اول المسلمين ) فان النبى صلى الله عليه وسلم كان أول المسلمين وغيره لا يقول الا ما ذكرناه ] ) .**

( **الشرح** ) هذا الحديث رواه مسلم فى صحيحه بهذه الحروف المذكورة ، ومن صحيح مسلم نقلته ، وفى نسخ المهذب مخالفة له فى بعض الحروف منها أنه فى المهذب فى أوله أنه كان اذا قام الى المكتوبة ، والذى فى مسلم وغيره قام الى الصلاة وهو أعم ، وقوله : وأنا من المسلمين هكذا هو فى صحيح مسلم من المسلمين وفى المهذب أن لفظة من ليست فى الحديث وهذا غلط ، بل ثابتة فى مسلم وغيره وقد رواه البيهقى من طرق كثيرة فى

---

(١) فى ش و ق كان اذا قام للصلاة ، وفى بعض النسخ ( لا يهدينى لاحسنها ) و ( الخير كله فى يديك ) وفى بعض النسخ من المهذب حذف ( انابك واليك ) ( ط ) .

بعضها : وأنا من المسلمين ، وفى بعضها : وأنا أول المسلمين ، وقال الشافعى فى الأم : ( رواه أكثرهم وأنا أول المسلمين ) وسقط فى المهذب قوله : أنت ربى • ويااليته نقله من صحيح مسلم •

وأما تفسير ألفاظ هذا الحديث فتحتمل جزءا كبيرا لكنى أشير الى مقاصده رمزاً لأن المصلى مأمور بتدبر الأذكار ، فينبغى أن يعرف معناها ليمكنه تدبر معانيها •

قوله : اذا قام الى الصلاة يتناول الفرض والنفل ، قوله : وجهت وجهى• قال الأزهرى وغيره : معناها أقبلت بوجهى • وقيل قصدت بعبادتى وتوحيدى اليه ، ويجوز فى وجهى اليه اسكان الياء وفتحها ، وأكثر القراء على الاسكان• وقوله ( فطر السموات ) أى ابتدأ خلقها على غير مثال سابق ، وجمع السموات دون الأرض وان كانت سبعا كالسموات ، لأنه أراد جنس الأرضين ، وجمع السموات لشرفها ، وهذا يؤيد المذهب الصحيح المختار الذى عليه الجمهور أن السموات أفضل من الأرضين ، وقيل الأرضون أفضل لأنها مستقر الأنبياء ومدفنهم وهو ضعيف •

وقوله ( حنيفا ) قال الأزهرى وآخرون : أى مستقيما ، وقال الزجاج والأكثرون : الحنيف المائل • ومنه قيل أحنف الرجل ، قالوا : والمراد هنا المائل الى الحق ، وقيل له ذلك لكثرة مخالفيه وقال أبو عبيد : الحنيف عند العرب من كان على دين ابراهيم صلى الله عليه وسلم وانتصب حنيفا على الحال ، أى وجهت وجهى فى حال حنيفيتى ، وقوله ( وما أنا من المشركين ) بيان للحنيف وايضاح لمعناه ، والمشرك يطلق على كل كافر من عابد وثن أو صنم ، ويهودى ونصرانى ومجوسى وزنديق وغيرهم • وقوله ( ان صلاتى ونسكى ) قال الأزهرى : الصلاة اسم جامع للتكبير والقراءة والركوع والسجود والدعاء والتشهد وغيرها • قال : والنسك العبادة ، والناسك الذى يخلص عبادته لله تعالى ، وأصله من النسيكة وهى النقرة الخالصة المذابة المصفاة من كل خلط ، والنسيكة أيضا القربان الذى يتقرب به الى الله تعالى، وقيل : النسك ما أمر به الشرع ، وقوله ( ومحياى ومماتى ) أى حياتى ومماتى ، ويجوز فيهما فتح الياء واسكانها ، والأكثرون على فتح محياى

واسكان مماتى لله ، قال الواحدى وغيره : هذه لام الاضافة ولها معنيـان ، الملك كقولك : المال لزيد ، والاستحقاق كالسرج للفرس ، وكلاهما مراد هنا.

وقوله ( لله رب العالمين ) فى معنى رب أربعـة أقوال حكاها الماوردى وغيره : المالك ، والسيد ، والمدبر ، والمربى . قال : فان وصف الله تعالى بأنه رب أو مالك أو سيد فهو من صفات الذات ، وان قيل لأنه مدبر خلقه أو مربيهم فهو من صفات فعله ، قال : ومتى أدخلت عليـه الألف واللام فهو مختص بالله تعالى دون خلقه ، وان حذفتها كان مشتركا فتقول : رب العالمين ورب الدار ، وأما العـالمون فجمع عالم ، والعـالم لا واحد له من لفظه ، واختلف العلماء فى حقيقته ، فقال المتكلمون من أصحابنا وغيرهم وجماعات من أهل اللغة والمفسرون : العالم كل المخلوقات وقال جماعة : هم الملائكة والانس والجن . وقيل : هو أربعة أنواع الملائكة والانس والجن والشياطين قاله أبو عبيدة والفراء وقيل : بنو آدم ، قاله الحسن بن الفضل وأبو معاذ النحوى . وقال آخرون : هو الدنيا وما فيها .

قال الواحدى : اختلفوا فى اشتقاق العالم فقيل مشتق من العلامة لأن كل مخلوق دلالة وعلامة على وجود صانعه ، فالعالم اسم لجميع المخلوقات، ودليله استعمال الناس فى قولهم العالم محدث ، وهذا قول الحسن ومجاهد وقتادة ودليله من القرآن قوله عز وجل ( قال فرعون وما رب العالمين (١) ؟ قال : رب السموات والأرض وما بينهما ) وقيل مشتق من العلم ، فالعالمون على هذا من يعقل خاصة ، قاله ابن عبـاس واختاره أبو الهيثم والأزهرى لقول الله تعالى ( ليكون (٢) للعالمين نذيرا ) قوله « اللهم أنت الملك » قال الأزهرى : فيه مذهبان للنحويين ، قال الفراء : أصله يا الله آمنـا بخير ، فكثرت فى الكلام واختلطت ، فقيـل : اللهم وتركت مفتوحة الميم ، وقال الخليل : معناه يا الله والميم المشددة عوض عن ياءالنداء والميم مفتوحةلسكونها وسكون الميم قبلها ولا يجمع بينهما ، فلا يقال : يا أللهم ، وقوله : أنت الملك أى القادر على كل شىء .

---

(١) الآية ٢٣ من سورة الشعراء .
(٢) الآية ١ من سورة الفرقان .

قوله ( وأنا عبدك ) قال الأزهرى أى انى لا أعبد غيرك ، والمختار أن معنـاه أنا معترف بأنك مالكى ومدبرى وحكمك نافذ فى ، قوله ( ظلمت نفسى ) قال الأزهرى : هو اعتراف بالذنب قدمه على سؤال المغفرة كما أخبر الله تعالى عن آدم وحواء عليهما السلام ( قالا ربنا ظلمنا أنفسنا وان لم تغفر لنا وترحمنا لنكونن من الخاسرين [1] ) قوله ( اهدنى لأحسن الأخلاق ) أى أرشدنى لصوابها ، ووفقنى للتخلق به وسيئها : قبيحها •

قوله ( لبيك ) قال الأزهرى وآخرون : معناه أنا مقيم على طاعتك اقامة بعد اقامة ، يقال : لب بالمكان لبا وألب البابا أقام به ، وأصل لبيك لبين ، فحذفت النون للاضافة ، وقوله ( وسعديك ) قال الأزهرى : أى مسـاعدة لأمرك بعد مساعدة ، ومتابعة بعد متابعة لدينك الذى ارتضيته بعد متابعة •

قوله ( والشر ليس اليك ) فيه خمسة أقوال للعلماء :

( أحدها ) معناه لا يتقرب به اليك ، قاله الخليل بن أحمد والنضر بن شميل واسحاق بن راهويه ويحيى بن معين وأبو بكر بن خزيمة والأزهـرى وغيرهم •

( والثانى ) حكاه الشيخ أبو حامد عن المزنى وقاله أيضا غيره معناه : لا يضاف اليك على انفراده ، فلا يقال : يا خالق القردة والخنازير ، ويا رب الشر ونحو هذا ، وان كان يقال : يا خالق كل شىء ورب كل شىء ، وحينئذ يدخل الشر فى العموم •

( والثالث ) معناه والشر لا يصعد اليك وانما يصعد الـكلم الطيب والعمل الصالح •

( والرابع ) معناه والشر ليس شرا بالنسبة اليك فانك خلقته لحـكمة بالغة وانما هو شر بالنسبة الى المخلوقين •

( والخامس ) حكاه الخطابى أنه كقوله فلان الى بنى فلان ، واذا كان عداده فيهم أو صفوه اليهـم • قال الشـيخ أبو حامـد : ولابد من تأويل

---

(١) الآية ٢٣ من سورة الأعراف •

الحديث لأنه لا يقول أحد من المسلمين بظاهره لأن أهل الحديث يقولون : الخير والشر جميعا الله فاعلهما ولا احداث للعبد فيهما ، والمعتزلة يقولون : يخلقهما ويخترعهما وليس لله فيهما صنع . ولا يسمع القول بأن الخير من عند الله والشر من نفسك الا همج العامة ، ولم يقله أحد من أهل العلم لا سنى ولا بدعى .

وقوله ( أنا بك واليك ) أى التجائى وانتمائى اليك وتوفيقى بك . قال الأزهرى معناه أعتصم بك وألجأ اليك ، قوله ( تباركت ) استحققت الثناء ، وقيل : ثبت الخير عندك . وقال ابن الأنبارى : تبارك العباد بتوحيدك . والله أعلم .

( أما حكم المسألة ) فيستحب لكل مصل من امام ومأموم ومنفرد وامرأة وصبى ومسافر ومفترض ومتنفل وقاعد ومضطجع وغيرهم أن يأتى بدعاء الاستفتاح عقب تكبيرة الاحرام ، فلو تركه سهوا أو عمدا حتى شرع فى التعوذ لم يعد اليه لفوات محله ولا يتداركه فى باقى الركعات لما ذكرناه ، وقال الشيخ أبو حامد فى تعليقه : اذا تركه وشرع فى التعوذ يعود اليه من بعد التعوذ ، والمذهب هو الأول وبه قطع المصنف فى باب سجود السهو والجمهور ، ونص عليه الشافعى فى الأم ، ولكن لو خالف فأتى به لم تبطل صلاته لأنه ذكر ولا يسجد للسهو [ له ] ، كما لو دعا أو سبح فى غير موضعه . قال الشافعى فى الأم : وكذا لو أتى به حيث لا آمره به فلا شىء عليه ولا يقطع ذكر الصلاة فى أى حال ذكره . قال البغوى : ولو أحرم مسبوق فأمن الامام عقب احرامه أمن ثم أتى بالاستفتاح لأن التأمين يسير ، ولو أدرك مسبوق الامام فى التشهد الأخير فكبر وقعد فسلم مع أول قعوده قام ولا يأتى بدعاء الاستفتاح لفوات محله . وذكر البغوى وغيره ، قالوا : ولو سلم الامام قبل قعوده لا يقعد ويأتى بدعاء الاستفتاح . وهذا الذى ذكرناه من استحباب دعاء الاستفتاح لكل مصل يدخل فيها النوافل المرتبة والمطلقة والعيد والكسوف فى القيام الأول والاستسقاء وغيرها ويستثنى منه موضعان :

( أحدهما ) صلاة الجنازة ، فيها وجهان ذكر المصنف فى الجنائز أصحهما عنده وعند الأصحاب : لا يشرع فيها دعاء الاستفتاح لأنها مبنية على الاختصار ، والثانى : تستحب كغيرها .

( الموضع الثانى ) المسبوق اذا أدرك الامام فى غير القيام لا يأتى بدعاء الاستفتاح ، حتى قال الشيخ أبو محمد فى التبصرة لو أدرك الامام رافعا من الاعتدال حين كبر للاحرام لم يأت بدعاء الاستفتاح ، بل يقول : سمع الله لمن حمده ، ربنا لك الحمد ، الى آخره موافقة للامام ، وان أدركه فى القيام وعلم أنه يمكنه دعاء الاستفتاح والتعوذ والفاتحة أتى به ، نص عليه الشافعى فى الأم وقاله الأصحاب . قال الشيخ أبو محمد فى التبصرة : ويستحب أن يعجل فى قراءته ويقرأ الى قوله : ( وأنا من المسلمين ) فقط ثم ينصت لقراءة امامه ، وان علم أنه لا يمكنه الجمع أو شك لم يأت بدعاء الاستفتاح ، ولو خالف وأتى به فركع الامام قبل فراغ الفاتحة فهل يركع معه ويترك بقية الفاتحة أم يتمها وان تأخر عنه ؟ فيه خلاف مشهور سنوضحه ان شاء الله تعالى حيث ذكره المصنف فى صلاة الجماعة ، وان علم أنه يمكنه أن يأتى ببعض دعاء الافتتاح مع التعوذ والفاتحة ولا يمكنه كله أتى بالممكن نص عليه فى الأم .

**( فرع )** فى دعاء الاستفتاح أحاديث كثيرة فى الصحيح ، منها حديث على رضى الله عنه المذكور فى الكتاب . ومنها حديث أبى هريرة رضى الله عنه قال : « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يسكت بين التكبير والقراءة، فقلت : بأبى وأمى يارسول الله فى اسكاتك بين التكبير والقراءة ما تقول ؟ قال : أقول : اللهم باعد بينى وبين خطاياى كما باعدت بين المشرق والمغرب ، اللهم نقنى من الخطايا كما ينقى الثوب الأبيض من الدنس ، اللهم اغسل خطاياى بالماء والثلج والبرد » رواه البخارى ومسلم ، هذا لفظ احدى روايات البخارى . ورواية مسلم مثلها الا أنه قال : « اللهم نقنى من خطاياى [1] اللهم واغسلنى من خطاياى » وعن عائشة رضى الله عنها قالت : « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا استفتح الصلاة قال : سبحانك اللهم وبحمدك وتبارك اسمك وتعالى جدك ولا اله غيرك » رواه أبو داود والترمذى والدارقطنى وضعفه أبو داود والترمذى . وعن أبى سعيد الخدرى رضى الله عنه قال : « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا قام

---

(1) رواية مسلم : اللهم نقنى من خطاياى كما ينقى الثوب الابيض من الدنس اللهم واغسلنى الخ فاقتصر الشارح على موضع الخلاف بين الروايتين ( ط ) .

الى الصلاة بالليل كبر ثم يقول : سبحانك اللهم وبحمدك وتبارك اسمك وتعالى جدك ولا اله غيرك ، ثم يقول : الله أكبر كبيرا ، ثم يقول : أعوذ بالله السميع العليم من الشيطان الرجيم من همزه ونفخه ونفثه » رواه أبو داود والترمذى : والنسائى وضعفه الترمذى وغيره . وهو ضعيف قال الترمذى : قال أحمد بن حنبل : لا يصح هذا الحديث ، وجاء فى غير رواية أبى سعيد تفسير هذه الألفاظ ( نفثه ) الشر ( ونفخه ) الكبر ( وهمزه ) المؤتة أى الجنون . وروى الاستفتاح : « سبحانك وبحمدك » جماعة من الصحابة ، وأحاديثه كلها ضعيفة قال البيهقى وغيره : أصح ما فيها الأثر الموقوف على عمر بن الخطاب رضى الله عنه أنه حين افتتح الصلاة قال : « سبحانك اللهم وبحمدك وتبارك اسمك وتعالى جدك ولا اله غيرك » وهذا الأثر رواه مسلم فى صحيحه لكن لم يصرح أنه قاله فى الاستفتاح ، بل رواه عن عبدة أن عمر رضى الله عنه كان يجهر بهؤلاء الكلمات « سبحانك اللهم وبحمدك وتبارك اسمك وتعالى جدك ولا اله غيرك » .

قال أبو على الغسانى : هذه الرواية وقعت فى مسلم مرسلة ، لأن عبدة ابن أبى لبابة لم يسمع عمر ، ورواه البيهقى باسناده الصحيح عن عمر متصلا وفى روايته التصريح بأن عمر رضى الله عنه قاله فى افتتاح الصلاة ، وروى البيهقى باسناده عن جابر رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « كان اذا افتتح الصلاة قال : سبحانك اللهم وبحمدك وتبارك اسمك وتعالى جدك ولا اله غيرك ، وجهت وجهى للذى فطر السموات والأرض حنيفا وما أنا من المشركين ان صلاتى ونسكى ومحياى ومماتى لله رب العالمين » وعن أنس رضى الله عنه « أن رجلا جاء فدخل الصف وقد حفزه النفس فقال : الحمد لله حمدا كثيرا طيبا مباركا فيه ، فلما قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم صلاته قال : أيكم المتكلم بالكلمات ؟ فأرم القوم ، فقال أيكم المتكلم بها ؟ فانه لم يقل بأسا ، فقال رجل : جئت وقد حفزنى النفس فقلتها ، فقال : رأيت اثنى عشر ملكا يبتدرونها أيهم يرفعها » رواه مسلم . قوله « أرم » بالراء أى سكت . وعن ابن عمر رضى الله عنهما قال : « بينما نحن نصلى مع رسول الله صلى الله عليه وسلم اذ قال رجل فى القوم : الله أكبر كبيرا والحمد لله كثيرا وسبحان الله بكرة وأصيلا ، فقال

رسول الله صلى الله عليه وسلم : « من القائل كذا وكذا ؟ قال رجل من القوم : أنا يارسول الله ، قال : عجبت لها كلمة فتحت لها أبواب السماء . قال ابن عمر فما تركتهن منذ سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول ذلك » رواه مسلم متصلا بحديث أنس الذى قبله ، فهذه الأحاديث الواردة فى الاستفتاح بأيتها استفتح حصل سنة الاستفتاح ، لكن أفضلها عند الشافعى والأصحاب حديث على رضى الله عنه ، ويليه حديث أبى هريرة رضى الله عنه .

وقال جماعة من أصحابنا منهم أبو اسحاق المروزى والقاضى أبو حامد : يجمع بين سبحانك اللهم وبحمدك ، ووجهت وجهى الى آخرها لحديث جابر الذى رواه البيهقى ، والصحيح المشهور الذى نص عليه الشافعى والجمهور حديث على رضى الله عنه . قال أصحابنا : فان كان اماما لم يزد على قوله : وجهت وجهى ، الى قوله : وأنا من المسلمين ، وان كان منفردا أو اماما لقوم محصورين لا يتوقعون من يلحق بهم ورضوا بالتطويل استوفى حديث على بكماله ، ويستحب معه حديث أبى هريرة رضى الله عنه .

**( فرع ) فى مذاهب العلماء فى الاستفتاح وما يستفتح به**

أما الاستفتاح فقال باستحبابه جمهور العلماء من الصحابة والتابعين فمن بعدهم ولا يعرف من خالف فيه الا مالك رحمه الله فقال : لا يأتى بدعاء الاستفتاح ولا بشىء بين القراءة والتكبير أصلا ، بل يقول : الله أكبر ، الحمد لله رب العالمين الى آخر الفاتحة . واحتج له بحديث « المسىء صلاته » وليس فيه استفتاح ، وقد يحتج له بحديث أبى هريرة السابق فى فصل التكبير وهو قوله « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم وأبو بكر وعمر رضى الله عنهما يفتتحون الصلاة بالحمد لله رب العالمين » ودليلنا الأحاديث الصحيحة التى ذكرناها ، ولا جواب له عن واحد منها . والجواب عن حديث « المسىء صلاته » ماقدمناه فى مسألة رفع اليد ، وهو أن النبى صلى الله عليه وسلم انما علمه الفرائض فقط ، وهذا ليس منها . والجواب عن حديث أبى هريرة رضى الله عنه ما سبق فى فصل التكبير أن المراد بفتح القراءة كما فى رواية مسلم ، ومعناه أنهم كانوا يقرآون الفاتحة قبل السورة ، وليس المقصود أنه لا يأتى بدعاء الاستفتاح ، ويبينه حديث عائشة رضى الله عنها الذى ذكرناه

هناك ، وكيف كان فليس فيه تصريح بنفى دعاء الاستفتاح ، ولو صرح بنفيه كانت الأحاديث الصحيحة المتظاهرة باثباته مقدمة لأنها زيادة ثقات ولأنها اثبات وهو مقدم على النفى والله أعلم .

وأما ما يستفتح به فقد ذكرنا أنه يستفتح بوجهت وجهى الى آخره ، وبه قال على بن أبى طالب ، وقال عمر بن الخطاب وابن مسعود والأوزاعى والثورى وأبو حنيفة وأصحابه واسحاق وداود : يستفتح بسبحانك اللهم الى آخره ولا يأتى بوجهت وجهى . وقال أبويوسف : يجمع بينهما ويبدأ بأيهما شاء ، وهو قول أبى اسحاق المروزى والقاضى أبى حامد من أصحابنا كما سبق ، قال ابن المنذر : أى ذلك قال أجزأه وأنا الى حديث : وجهت وجهى أميل ، دليلنا أنا قدمنا أنه لم يثبت عن النبى صلى الله عليه وسلم فى الاستفتاح بسبحانك اللهم شىء وثبت وجهت وجهى فتعين اعتماده والعمل به والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ثم يتعوذ فيقول : اعوذ بالله من الشيطان الرجيم ، لما روى ابو سعيد الخدرى رضى الله عنه « ان النبى صلى الله عليه وسلم كان يقول ذلك » قال فى الأم : كان ابن عمر رضى الله عنه يتعوذ فى نفسه ، وابو هريرة رضى الله عنه يجهر به ، وايهما فعل جاز ، قال ابو على الطبرى : استحب ان يسر به لأنه ليس بقراءة ولا علم على الاتباع ، ويستحب ذلك فى الركعة الأولى ، قال فى الأم : يقول فى اول ركعة ، وقد قيل : ان قاله فى كل ركعة فحسن ، ولا آمر به امرى فى أول ركعة ، فمن اصحابنا من قال : فيما سوى الأولى قولان ( احدهما ) يستحب لأنه يستفتح القراءة فيها فهى كالأولى . ( الثانية ) لا يستحب لأن استفتاح القراءة فى الأولى ، ومن اصحابنا من قال : يستحب فى الجميع قولا واحدا ، وانما فى الركعة الأولى اشد استحبابا ، وعليه يدل قول الشافعى رضى الله عنه ) .**

**( الشرح )** حديث أبى سعيد هذا غريب بهذا اللفظ ، رواه أبو داود فى سننه فقال فيه : ان النبى صلى الله عليه وسلم قال : « أعوذ بالله السميع العليم من الشيطان الرجيم ونفخه ونفثه » رواه الترمذى ، والمعتمد فى الاستدلال على قول الله تعالى « فاذا [1] قرأت القرآن فاستعذ بالله من الشيطان الرجيم » وانما ابتدأ المصنف بالحديث دون الآية لأن ظاهر الآية

---

(١) الآية ٩٨ من سورة النحل .

أن الاستعاذة بعد القراءة وليس فيها كيفية الاستعاذة فاستدل بالحديث لأن فيه بيان المحل ، ولكن الحديث ضعيف ، فالجواب الاحتجاج بالآية .

ومعنى : أعوذ بالله ألوذ واعتصم به ، وألجأ اليه ، والشيطان اسم لكل متمرد عات سمى شيطانا لشطونه عن الخير ، أى تباعده ، وقيل لشيطه ، أى هلاكه واحتراقه ، فعلى الأول النون أصلية وعلى الثانى زائدة ، والرجيم المطرود والمبعد وقيل المرجوم بالشهب ، وقوله : ليس بقراءة ولا علم على الاتباع ، العلم بفتح العين واللام العلامة والدليل واحترز به عن التكبير .

( **أما حكم الفصل** ) فهو أن التعوذ مشروع فى أول ركعة فيقول بعد دعاء الاستفتاح : أعوذ بالله من الشيطان الرجيم هذا هو المشهور الذى نص عليه الشافعى وقطع به الجمهور ، وفيه وجه أنه يستحب أن يقول : أعوذ بالله السميع العليم من الشيطان الرجيم ، وبه جزم البندنيجى وحكاه الرافعى . وهو غريب . قال الشافعى فى الأم وأصحابنا : يحصل التعوذ بكل ما اشتمل على الاستعاذة بالله من الشيطان ، لكن أفضله أعوذ بالله من الشيطان الرجيم ، قال صاحب الحاوى : وبعده فى الفضيلة أعوذ بالله السميع العليم من الشيطان الرجيم ، وبعد هذا أعوذ بالله العلى من الشيطان الغوى .

قال البندنيجى : لو قال : أعوذ بالرحمن من الشيطان أو أعوذ بكلمات الله من الشيطان الرجيم أجزأه ان كانت الصلاة سرية بلا خلاف ، وان كانت جهرية ففيه طريقان ( أحدهما ) وبه قال أبو على الطبرى وصاحب الحاوى يستحب الاسرار به قولا واحدا ، كدعاء الافتتاح ( والثانى ) وهو الصحيح المشهور فيه ثلاثة أقوال ( أصحها ) يستحب الاسرار ( والثانى ) يستحب الجهر لأنه تابع للقراءة فأشبه التأمين كما لو قرأ خارج الصلاة فانه يجهر بالتعوذ قطعا ( والثالث ) يخير بين الجهر والاسرار ولا ترجيح ، وهذا ظاهر نصه فى الأم كما نقله المصنف .

واختلفوا من حيث الجملة فصحح الشيخ أبو حامد والمحاملى ونقلا التعوذ فى كل ركعة عن ابن سيرين وغلطا ، فهذه طرق الأصحاب والمذهب استحباب التعوذ فى كل ركعة ، وصححه القاضى أبو الطيب وامام الحرمين

والغزالى فى البسيط والرويانى والشاشى والرافعى وآخرون ، ولو تركه فى الأولى عمدا أو سهوا استحب فى الثانية بلا خلاف ، سواء قلنا : يختص بالأولى أم لا بخلاف ما لو ترك دعاء الاستفتاح فى الأولى لا يأتى به فيما بعدها بلا خلاف ، قال أصحابنا : والفرق أن الاستفتاح مشروع فى أول الصلاة ، وقد فات فصار كالفراغ من الصلاة ، وأما التعوذ فمشروع فى أول القراءة والركعة الثانية وما بعدها فيها قراءة .

**( فرع )** فى مسائل متعلقة بالتعوذ ( احداها ) قال الشافعى فى الأم لو ترك التعوذ عمدا [1] فان تركه عمدا أو سهوا فليس عليه شىء ( الثانية ) فى استحباب التعوذ فى القيام الثانى من صلاة الكسوف فى الركعة الأولى ، والثانية وجهان حكاهما صاحب الحاوى فى باب صلاة الكسوف وهما كالخلاف فى الركعة الثانية من سائر الصلوات ( الثالثة ) قال الشافعى والأصحاب : يستحب التعوذ فى كل صلاة فريضة أو نافلة أو منذورة لكل مصل من امام ومأموم ومنفرد ومضطجع ورجل وامرأة وصبى وحاضر ومسافر وقائم وقاعد ومحارب الا المسبوق الذى يخاف فوت بعض الفاتحة لو اشتغل به فيتركه ويشرع فى الفاتحة ويتعوذ فى الركعة الأخرى . وفى صلاة الجنازة وجهان ذكرهما المصنف والأصحاب ، الصحيح أنه يستحب فيها التعوذ كالتأمين ( والثانى ) لا يستحب لأنها مبنية على التخفيف ( الرابعة ) التعوذ يستحب لكل من يريد الشروع فى قراءة فى صلاة أو غيرها ويجهر القارىء خارج الصلاة باتفاق القراء ، ويكفيه التعوذ الواحد ما لم يقطع قراءته بكلام أو سكوت طويل ، فان قطعها بواحد منهما استأنف التعوذ وان سجد لتلاوة ثم عاد الى القراءة لم يتعوذ لأنه ليس بفصل أو هو فصل يسير . ذكره المتولى .

**( فرع )** فى مذاهب العلماء فى التعوذ ومحله وصفته والجهر به وتكراره فى الركعات واستحبابه للمأموم وأنه سنة أم واجب . أما أصله فاستحبه للمصلى جمهور العلماء من الصحابة والتابعين فمن بعدهم ، ومنهم ابن عمر وأبو هريرة وعطاء بن أبى رباح والحسن البصرى وابن سيرين

---

(1) هكذا بالاصل وفيها سقط ولعله ( تداركه فى الثانية ) كما يفهم من عبارة الروضة والأم ، وقد حكى الشارح عبارة الأم بالمعنى ( ش ) .

والنخعى والأوزاعى والثورى وأبو حنيفة وسائر أصحاب الرأى وأحمد واسحاق وداود وغيرهم وقال مالك لا يتعوذ أصلا لحديث « المسىء صلاته » ودليل الجمهور الآية ، واستدلوا بأحاديث ليست بثابتة فالآية أولى •

وأما محله فقال الجمهور : هو قبل القراءة ، وقال أبو هريرة وابن سيرين والنخعى يتعوذ بعد القراءة وكان أبو هريرة يتعوذ بعد فراغ الفاتحة لظاهر الآية • وقال الجمهور : معناها اذا أردت القراءة فاستعذ ، وهو اللائق السابق الى الفهم • وأما صفته فمذهبنا أنه يستحب أن يقول « أعوذ بالله من الشيطان الرجيم » وبه قال الأكثرون • قال القاضى أبو الطيب : وقال الثورى: يستحب أن يقول أعوذ بالله من الشيطان الرجيم ان الله هو السميع العليم » وقال الحسن بن صالح يقول « أعوذ بالله السميع العليم من الشيطان الرجيم » ونقل الشاشى عن الحسن بن صالح « أعوذ بالله السميع العليم من الشيطان الرجيم ، ان الله هو السميع العليم » وحكى صاحب الشامل هذا عن أحمد بن حنبل ، واحتج بقول الله ( واما ينزغنك من الشيطان نزغ فاستعذ بالله انه هو السميع العليم ) [1] وحديث أبى سعيد ، واحتج أصحابنا بقول الله تعالى ( فاذا قرأت القرآن فاستعذ بالله من الشيطان الرجيم ) [2] فقد امتثل الأمر •

وأما الجواب عن الآية التى احتج بها فليست بيانا لصفة الاستعاذة ، بل أمر الله تعالى بالاستعاذة ، وأخبر أنه سميع الدعاء عليم ، فهو حث على الاستعاذة ، والآية التى أخذنا بها أقرب الى صفة الاستعاذة وكانت أولى ، وأما حديث أبى سعيد رضى الله عنه فسبق أنه ضعيف ، وأما الجهر بالتعوذ فى الجهرية فقد ذكرنا أن الراجح فى مذهبنا أنه لا يجهر ، وبه قال ابن عمر وأبو حنيفة • وقال أبو هريرة : يجهر ، وقال ابن أبى ليلى الاسرار والجهر سواء وهما حسنان •

وأما استحبابه فى كل ركعة فقد ذكرنا أن الأصح فى مذهبنا استحبابه فى كل ركعة • وبه قال ابن سيرين • وقال عطاء والحسن والنخعى والثورى وأبو

---

(١) الآية ٢٠٠ من سورة الأعراف •

(٢) الآية ٩٨ من سورة النحل •

حنيفة : يختص التعوذ بالركعة الأولى وأما استحبابه للمأموم فمذهبنا أنه يستحب له كما يستحب للامام والمنفرد . وقال الثورى وأبو حنيفة : لا يتعوذ المأموم لأنه لا قراءة عليه عندهما وأما حكمه فمستحب ليس بواجب ، هذا مذهبنا ومذهب الجمهور ، ونقل العبدرى عن عطاء والثورى أنهما أوجباه ، قال : وعن داود روايتان ( احداهما ) وجوبه قبل القراءة ، ودليله ظاهر الآية ودليلنا حديث المسىء صلاته . والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ثم يقرأ فاتحة الكتاب وهو فرض من فروض الصلاة لما روى عبادة بن الصامت رضى الله عنه ان النبى صلى الله عليه وسلم قال : « لا صلاة لمن لم يقرأ فيها بفاتحة الكتاب » ) .**

**( الشرح )** حديث عبادة رضى الله عنه رواه البخارى ومسلم رحمهما الله ، وقراءة الفاتحة للقادر عليها فرض من فروض الصلاة وركن من أركانها ومتعينة لا يقوم مقامها ترجمتها بغير العربية ولا قراءة غيرها من القرآن ، ويستوى فى تعينها جميع الصلوات فرضها ونفلها ، جهرها وسرها ، والرجل والمرأة ، والمسافر والصبى ، والقائم والقاعد والمضطجع ، وفى حال شدة الخوف وغيرها ، سواء فى تعينها الامام والمأموم والمنفرد . وفى المأموم قول ضعيف أنها لا تجب عليه فى الصلاة الجهرية ، وسنوضحه قريبا ان شاء الله تعالى .

وتسقط الفاتحة عن المسبوق ويتحملها عنه الامام بشرط أن تلك الركعة محسوبة للامام احتراز عن الامام المحدث ، والذى قام لخامسة ناسيا ، وسنوضح ذلك كله فى موضعه ان شاء الله تعالى .

**( فرع )** قد ذكرنا أن قراءة الفاتحة متعينة فى كل صلاة ، وهذا عام فى الفرض والنفل كما ذكرناه ، وهل نسميها فى النافلة واجبة أم شرطا ؟ فيه ثلاثة أوجه سبق بيانها فى مواضع أصحها ركن والله أعلم .

**( فرع ) فى مذاهب العلماء فى القراءة فى الصلاة :**

مذهبنا أن الفاتحة متعينة لا تصح صلاة القادر عليها الا بها ، وبهذا قال جمهور العلماء من الصحابة والتابعين فمن بعدهم ، وقد حكاه ابن المنذر عن عمر بن الخطاب وعثمان بن أبى العاص وابن عباس وأبى هريرة وأبى سعيد

الخدرى وخوات بن جبير والزهرى وابن عون والأوزاعى ومالك وابن المبارك وأحمد واسحاق وأبى ثور ، وحكاه أصحابنا عن الثورى وداود ، وقال أبو حنيفة : لا تتعين الفاتحة لكن تستحب ، وفى رواية عنه تجب ولا تشترط ، ولو قرأ غيرها من القرآن أجزأه ، وفى قدر الواجب ثلاث روايات عنه ( احداها ) آية تامة ( والثانية ) ما يتناوله الاسم قال الرازى : وهذا هو الصحيح عندهم ( والثالثة ) ثلاث آيات قصار أو آية طويلة وبهذا قال أبو حنيفة ومحمد ، واحتج لأبى حنيفة بقول الله تعالى ( فاقرءوا ما تيسر منه [1] ) وبحديث أبى هريرة رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال للمسىء صلاته « كبر ثم اقرأ ما تيسر معك من القرآن » رواه البخارى ومسلم ، وبحديث أبى سعيد رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « لاصلاة الا بفاتحة الكتاب أو غيرها » وفى حديث أبى هريرة عن النبى صلى الله عليه وسلم « لا صلاة الا بقرآن ولو بفاتحة الكتاب » قالوا : فدل على أن غيرها يقوم مقامها ، قالوا : ولأن سور القرآن فى الحرمة سواء بدليل تحريم قراءة الجميع على الجنب وتحريم مس المحدث المصحف .

واحتج أصحابنا بحديث عبادة بن الصامت المذكور فى الكتاب : « لا صلاة لمن لم يقرأ بفاتحة الكتاب » رواه البخارى ومسلم . فان قالوا : معناه لا صلاة كاملة قلنا : هذا خلاف الحقيقة وخلاف الظاهر والسابق الى الفهم فلا يقبل . وعن أبى هريرة رضى الله عنه قال : « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : من صلى صلاة لم يقرأ فيها بأم الكتاب فهى خداج يقولها ثلاثا، أى غير تمام فقيل لأبى هريرة : انا نكون وراء الامام فقال : اقرأ بها فى نفسك ، فانى سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : قال الله تعالى : قسمت الصلاة بينى وبين عبدى نصفين نصفها لى ونصفها لعبدى فاذا قال العبد : الحمد لله رب العالمين ، قال الله : حمدنى عبدى ، واذا قال : الرحمن الرحيم ، قال : أثنى على عبدى واذا قال : مالك يوم الدين ، قال : مجدنى عبدى — وقال مرة : فوض الى عبدى — فاذا قال : اياك نعبد واياك نستعين قال : هذا بينى وبين عبدى ولعبدى ماسأل ، فاذا قال : اهدنا الصراط المستقيم

(١) من الآية ٢٠ من سورة المزمل .

صراط الذين أنعمت عليهم غير المغضوب عليهم ولا الضالين ، قال : هـذا لعبدى ولعبدى ماسأل » رواه مسلم وعن عبادة رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « لا تجزىء صلاة لا يقرأ الرجل فيها بفاتحة الكتاب » رواه الدارقطنى وقال : اسناده صحيح حسن ورجاله ثقات كلهم • وعن أبى هريرة رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « لا تجـزى صلاة لا يقرأ فيها بفاتحة الكتاب » رواه بهذا اللفظ ابن خزيمة وأبو حاتم ابن حبان بكسر الحاء فى صحيحيهما باسناد صحيح • وعن أبى سعيد الخدرى رضى الله عنه قال : « أمرنا أن نقرأ بفاتحة الكتاب وما تيسر » رواه أبو داود باسناد صحيح على شرط البخارى ومسـلم ، وفى المسـألة أحاديث كثيرة صحيحة والجواب عن الآية التى احتجوا بها أنها وردت فى قيام الليل لا فى قدر القراءة ، وعن الحديث أن الفاتحة تتيسر فيحمل عليها جمعا بين الأدلة أو يحمل على من يحسنها ، وعن حديث أبى هريرة « لا صلاة الا بقرآن » أنه حديث ضعيف رواه أبو داود باسناد ضعيف •

وجواب آخر وهو أن معنى هذا الحديث لو صح أن أقل ما يجزى فاتحة الكتاب ، كما يقال : صم ولو ثلاثة أيام من الشهر ، أى أكثر من الصوم ، فان نقصت فلا تنقص عن ثلاثة أيام • وعن قولهم : ان سور القرآن سـواء فى الحرمة أنه لا يلزم منه استواؤها فى الاجزاء فى الصلاة ، لاسيما وقـد ثبتت الأحاديث الصحيحة فى نفس الفاتحة فوجب المصير اليها هذا مختصر ما يتعلق بالمسألة من الدلائل لنا ولهم ، اقتصرت فيها على الصواب من الدلائل الصحيحة ، اذ لا فائدة فى الاطناب فى الواهيات ، وبالله التوفيق •

**( فـرع ) فى مذاهبهم فى أصل القراءة :**

مذهبنا ومذهب العلماء كافة وجوبها ، ولا تصح الصلاة الا بها ، ولا خلاف فيه الا ما حكاه القاضى أبو الطيب ومتابعوه عن الحسن بن صالح وأبى بكر الأصم أنهما قالا : لا تجب القراءة بل هى مستحبة • واحتج لهما بما رواه أبو سلمة ومحمد بن على أن عمر بن الخطاب رضى الله عنه « صلى المغرب فلم يقرأ فقيل له فقال : كيف كان الركوع والسجود ؟ قالوا : حسنا قال : فلا بأس » رواه الشافعى فى الأم وغيره • وعن الحارث الأعور « أن رجلا قال لعلى رضى الله عنه : انى صليت ولم أقرأ ، قال : أتممت الركوع

والسجود ؟ قال : نعم ، قال تمت صلاتك » رواه الشافعي • وعن زيد بن ثابت رضي الله عنه قال : ( القراءة سنة ) رواه البيهقي ، واحتج أصحابنا بالأحاديث الصحيحة السابقة في الفرع قبله ولا معارض لها ، وعن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « لا صلاة الا بقراءة » رواه مسلم •

وأما الأثر عن عمر رضي الله عنه فجوابه من ثلاثة أوجه ( أحدها ) أنه ضعيف لأن أبا سلمة ومحمد بن علي [1] لم يدركا عمر ( والثاني ) أنه محمول على أنه أسر بالقراءة ( والثالث ) أن البيهقي رواه من طريقين موصولين عن عمر رضي الله عنه أنه صلى المغرب ولم يقرأ فأعاد ، قال البيهقي : وهذه الرواية موصولة موافقة للسنة في وجوب القراءة ، وللقياس في أن الأركان لا تسقط بالنسيان وأما الأثر عن علي رضي الله عنه فضعيف أيضا لأن الحارث الأعور متفق على ضعفه وترك الاحتجاج به ، وأما الأثر عن زيد فقال البيهقي وغيره : مراده أن القراءة لا تجوز الا على حسب ما في المصحف فلا تجوز مخالفته وان كان على مقاييس العربية ، بل حروف القراءة سنة متبعة أي طريق يتبع ولا يغير والله أعلم •

( فرع ) لفاتحة الكتاب عشرة أسماء حكاها الامام أبو اسحاق الثعلبي وغيره ( أحدها ) فاتحة الكتاب ، وجاءت الأحاديث الصحيحة عن النبي صلى الله عليه وسلم في تسميتها بذلك ، قالوا : سميت به لأنه يفتتح بها المصحف والتعلم والقراءة في الصلاة ، وهي مفتتحة بالحمد الذي يفتتح به كل أمر ذي بال ، وقيل لأن الحمد فاتحة كل كتاب ( الثاني ) سورة الحمد لأن فيها الحمد ( الثالث ) و ( الرابع ) أم القرآن وأم الكتاب لأنها مقدمة في المصحف ، كما أن مكة أم القرى حيث دحيت الدنيا من تحتها ، وقيل : لأنها مجمع العلوم والخيرات كما سمي الدماغ أم الرأس لأنه مجمع الحواس والمنافع •

قال ابن دريد : الأم في كلام العرب الراية ينصبها الأمير للعسكر يفزعون اليها في حياتهم وموتهم ، وقال الحسن بن الفضل : سميت بذلك لأنها امام

---

(1) أبو سلمة بن عبد الرحمن بن عوف لم يدرك عمر لان مولده كان سنة بضع وعشرين ومحمد بن علي هو محمد ابن الحنفية احدى سبايا بني حنيفة ولم يكن مميزا في عهد عمر رضي الله عنهم اجمعين ( ط ) •

لجميع القرآن يقرأ فى كل ركعة ، ويقدم على كل سورة كأم القرى لأهل الاسلام وقيل : سميت بذلك لأنها أعظم سورة فى القرآن ، ثبت فى صحيح البخارى عن أبى سعيد بن المعلى رضى الله عنه قال : قال لى رسول الله صلى الله عليه وسلم « لأعلمنك سورة هى أعظم السور فى القرآن قبل أن تخرج من المسجد ، فأخذ بيدى فلما أراد أن يخرج قلت له : ألم تقل لأعلمنك سورة هى أعظم سورة فى القرآن ؟ قال : الحمد لله رب العالمين هى السبع المثانى والقرآن العظيم الذى أوتيته » .

( الخامس ) الصلاة للحديث الصحيح فى مسلم أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « قال الله تعالى : قسمت الصلاة بينى وبين عبدى » وهو صحيح كما سبق بيانه قريبا ( السادس ) السبع المثانى للحديث الصحيح الذى ذكرناه قريبا سميت بذلك لأنها تثنى فى الصلاة فتقرأ فى كل ركعة ( السابع ) الوافية ــ بالفاء ــ لأنها لا تنقص فيقرأ بعضها فى ركعة ، وبعضها فى أخرى بخلاف غيرها ( الثامن ) الكافية لأنها تكفى عن غيرها ولا يكفى عنها غيرها ( التاسع ) الأساس روى عن ابن عباس ( العاشر ) الشفاء فيه حديث مرفوع قال الماوردى فى تفسيره : اختلفوا فى جواز تسميتها أم الكتاب فجوزه الأكثرون لأن الكتاب تبع لها ومنعه الحسن وابن سيرين وزعما أن هذا اسم للوح المحفوظ فلا يسمى به غيره ( قلت ) هذا غلط ففى صحيح مسلم عن أبى هريرة رضى الله عنه قال : « من قرأ بأم الكتاب أجزأت عنه » وفى سنن أبى داود عن أبى هريرة قال : « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم الحمد لله رب العالمين أم القرآن وأم الكتاب والسبع المثانى » .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فان تركها ناسيا ففيه قولان ، قال فى القديم : « تجزيه لأن عمر رضى الله عنه ترك القراءة فقيل له فى ذلك فقال : كيف كان الركوع والسجود ؟ قالوا : حسنا قال : فلا بأس » وقال فى الجديد : لا تجزيه لأن ما كان ركنا فى الصلاة لم يسقط فرضه بالنسيان كالركوع والسجود ) .**

**( الشرح )** هذا الأثر عن عمر رضى الله عنه قد قدمنا بيانه فى الفرع السابق فى مذهبهم فى القراءة وذكرنا أنه ضعيف وأنه أعاد الصلاة .

**( اما حكم المسألة )** فقيمن ترك الفاتحة ناسيا حتى سلم أو ركع قولان

مشهوران ، أصحهما باتفاق الأصحاب وهو الجديد : لا تسقط عنه القراءة ، بل ان تذكر فى الركوع أو بعده قبل القيام الى الثانية عاد الى القيام وقرأ ، وان تذكر بعد قيامه الى الثانية لغت الأولى وصارت الثانية هى الأولى ، وان تذكر بعد السلام ـ والفصل قريب ـ لزمه العود الى الصلاة ويبنى على ما فعل ، فيأتى بركعة أخرى ويسجد للسهو وان طال الفصل يلزمه استئناف الصلاة .

والقول الثانى القديم أنه تسقط عنه القراءة بالنسيان ، فعلى هذا ان تذكر بعد السلام فلا شيء عليه ، وان تذكر فى الركوع وما بعده قبل السلام فوجهان ( أحدهما ) وبه قطع المتولى : يجب أن يعود الى القراءة كما لو نسى سجدة ونحوها ( والثانى ) لا شيء عليه ، وركعته صحيحة ، وسقطت عنه القراءة كما لو تذكر بعد السلام وبهذا قطع الشيخ أبو حامد فى تعليقه ، ونقله عن نصه فى القديم ، وقطع به أيضا البندنيجى والقاضى أبو الطيب وصاحب العدة وهو الأصح .

**( فـرع )** لهذه المسألة نظائر فيها خلاف كهذه والأصح أنها تصح ( منها ) ترك ترتيب الوضوء ناسيا ( ونسيان ) الماء فى رحله فى التيمم ( ومن ) صلى أو صام بالاجتهاد فصادف قبل الوقت أو صلى بنجاسة حملها أو نسيها ، أو أخطأ فى القبلة بيقين وغير ذلك ، وقد سبق بيانها فى باب صفة الوضوء .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ويجب ان يبتدئها ب ( بسم الله الرحمن الرحيم ) فانها آية منها ، والدليل عليه ما روته أم سلمة رضى الله عنها ان النبى صلى الله عليه وسلم (( قرأ بسم الله الرحمن الرحيم فعدها آية )) ولأن الصحابة رضى الله عنهم اثبتوها فيما جمعوا من القرآن فدل على أنها آية منها ، فان كان فى صلاة يجهر فيها جهر بها كما يجهر بسائر الفاتحة لما روى ابن عباس رضى الله عنهما أن النبى صلى الله عليه وسلم (( جهر ببسم الله الرحمن الرحيم )) ولأنها تقرأ على انها آية من القرآن بدليل انها تقرأ بعد التعوذ فكان سنتها الجهر كسائر الفاتحة ) .**

**( الشرح )** حديث أم سلمة رضى الله عنها صحيح رواه ابن خزيمة فى صحيحه بمعناه ، وحديث ابن عباس رواه الترمذى وقال : ليس اسناده بذاك ، وسنذكر ما يغنى عنه فى فرع مذاهب العلماء ان شاء الله تعالى .

( **اما حكم المسألة** ) فمذهبنا أن ( بسم الله الرحمن الرحيم ) آية كاملة من أول الفاتحة بلا خلاف ، وليست فى أول براءة باجماع المسلمين ، وأما باقى السور غير الفاتحة وبراءة ففى البسملة فى أول كل سورة منها ثلاثة أقـوال حكاها الخراسانيون أصحها وأشهرها وهو الصواب أو الأصوب أنها آية كاملة ( والثانى ) أنها بعض آية ( والثالث ) أنها ليست بقرآن فى أوائل السور غير الفاتحة ، والمذهب أنها قرآن فى أوائل السور غير براءة ، ثم هل هى فى الفاتحة وغيرها قرآن على سبيل القطع كسائر القرآن ؟ أم على سبيل الحكم لاختلاف العلماء فيها ؟ فيه وجهان مشهوران لأصحابنا حـكاهما المحاملى وصاحب الحاوى والبندنيجى ( أحدهما ) على سبيل الحكم بمعنى أنه لا تصح الصلاة الا بقراءتها فى أول الفاتحة ، ولا يكون قارئا لسورة غيرها بـكمالها الا اذا ابتدأها بالبسملة ( والصحيح ) أنهـا ليست على سـبيل القطع اذ لا خلاف بين المسلمين أن نافيها لا يكفر ، ولو كانت قرآنا قطعا لكفر ، كمن نفى غيرها ، فعلى هذا يقبل فى اثباتها خبر الواحد كسائر الأحكام ، واذا قال : هى قرآن على سبيل القطع لم يقبل فى اثباتها خبر الواحد كسائر القرآن وانما ثبت بالنقل المتواتر عن الصحابة فى اثباتها فى المصحف كما سيأتى تحريره فى فرع مذاهب العلماء ان شاء الله تعالى •

وضعف امام الحرمين وغيره قول من قال : انها قرآن على سبيل القطع ، قال الامام : هذه غباوة [1] عظيمة من قائل هذا لأن ادعاء العلم حيث لا قاطع محال • وقال صاحب الحاوى : قال جمهور أصحابنا : هى آية حكما لا قطعا، وقال أبو على ابن أبى هريرة هى آية من أول كل سورة غير براءة قطعا ، ولا خلاف عندنا أنها تجب قراءتها فى أول الفاتحة ولا تصح الصلاة الا بها لأنها كباقى الفاتحة ، قال الشافعى والأصحاب : ويسن الجهر بالبسملة فى الصلاة الجهرية فى الفاتحة وفى السورة وهذا لا خلاف فيه عندنا •

**( فرع ) فى مذاهب العلماء فى اثبات البسملة وعدمها**

اعلم أن مسألة البسملة عظيمة مهمة ينبنى عليها صحة الصلاة التى هى

---

(١) بالنظر الى جميع أصول المجموع نجدها ( هذه عبارة ) وبالرجوع الى النهاية نسخة خطية يحققها الأخ الأستاذ عبد الحليم الديب لنيل الدكتوراة نجدها ( هذه غباوة عظيمة ) الخ ( ط ) •

أعظم الأركان بعد التوحيد ، ولهذا المحل الأعلى الذى ذكرته من وصفها اعتنى العلماء من المتقدمين والمتأخرين بشأنها ، واكثروا التصانيف فيها مفردة ، وقد جمع الشيخ أبو محمد عبد الرحمن بن اسماعيل بن ابراهيم المقدسي الدمشقي ذلك فى كتابه المشهور ، وحوى فيه معظم المصنفات فى ذلك مجلدا كبيرا وأنا ان شاء الله تعالى أذكر هنا جميع مقاصده مختصرة وأضم اليها تتمات لابد منها فأقول : قد ذكرنا أن مذهبنا أن البسملة آية من أول الفاتحة بلا خلاف ، فكذلك هى آية كاملة من أول كل سورة غير براءة على الصحيح من مذهبنا كما سبق ، وبهذا قال خلائق لا يحصون من السلف . قال الحافظ أبو عمر بن عبد البر : هذا قول ابن عباس وابن عمر وابن الزبير وطاوس وعطاء ومكحول وابن المنذر وطائفة ، وقال : ووافق الشافعى فى كونها من الفاتحة أحمد واسحق وأبو عبيد وجماعة من أهل الكوفة ومكة وأكثر أهل العراق ، وحكاه الخطابى أيضا عن أبى هريرة وسعيد بن جبير ، ورواه البيهقى فى كتابه الخلافيات باسناده عن على بن أبى طالب رضى الله عنه والزهرى وسفيان الثورى ، وفى السنن الكبير له عن على وابن عباس وأبى هريرة ومحمد بن كعب رضى الله عنهم .

وقال مالك والأوزاعى وأبو حنيفة وداود : ليست البسلمة فى أوائل السور كلها قرآنا لا فى الفاتحة ولا فى غيرها ، وقال أحمد : هى آية فى أول الفاتحة وليست بقرآن فى أوائل السور . وعنه رواية أنها ليست من الفاتحة أيضا . وقال أبو بكر الرازى من الحنفية وغيره منهم : هى آية بين كل سورتين غير الأنفال وبراءة ، وليست من السور ، بل هى قرآن كسور قصيرة ، وحكى هذا عن داود وأصحابه أيضا ، ورواية عن أحمد . وقال محمد بن الحسن : ما بين دفتى المصحف قرآن ، وأجمعت الأمة على أنه لا يكفر من أثبتها ولا من نفاها لاختلاف العلماء فيها ، بخلاف مالو نفى حرفا مجمعا عليه أو أثبت ما لم يقل به أحد ، فانه يكفر بالاجماع ، وهذا فى البسلمة التى فى أوائل السور غير براءة ، وأما البسملة فى أثناء سورة النمل ( انه من [1] سليمان وانه : بسم الله الرحمن الرحيم ) فقرآن بالاجماع فمن جحد منها حرفا كفر بالاجماع .

---

(١) الآية ٣٠ من سورة النمل .

واحتج من نفاها فى أول الفاتحة وغيرها من السور بأن القرآن لا يثبت بالظن ولا يثبت الا بالتواتر ، وبحديث أبى هريرة رضى الله عنه عن النبى صلى الله عليه وسلم « قسمت الصلاة بينى وبين عبدى نصفين فاذا قال العبد : الحمد لله رب العالمين » الى آخر الحديث ، ولم يذكر البسملة ، رواه مسلم ، وقد سبق قريبا بطوله ، وبحديث أبى هريرة أن رسـول الله صلى الله عليه وسلم قال : ( ان من القرآن سورة ثلاثين آية شفعت لرجل حتى غفر له وهى « تبارك الذى [1] بيده الملك » ) رواه أبو داود والترمذى ، وقال : حديث حسن ، وفى رواية أبى داود « تشفع » قالوا : وقد أجمع القراء على أنهـا ثلاثون آية سوى البسملة وبحديث عائشة فى مبدا الوحى « أن جبريل أتى النبى صلى الله عليه وسلم فقال : اقرأ باسم ربك الذى خلق ، خلق الانسان من علق ، اقرأ وربك الأكرم . ولم يذكر البسملة فى أولها » رواه البخارى ومسلم وبحديث أنس رضى الله عنه قال « صليت مع رسـول الله صلى الله عليه وسلم وأبى بكر وعمر وعثمان رضى الله عنهم فلم أسمع أحدا منهم يقرأ بسم الله الرحمن الرحيم » رواه مسلم وفى رواية له « فكانوا يفتتحون بالحمد لله رب العالمين لا يذكرون : بسم الله الرحمن الرحيم فى أول قراءة ولا آخرها » ( قالوا ) ولأنها لو كانت من القرآن لكفر جاحدها وأجمعنا أنه لا يكفر ( قالوا ) ولأن أهل العـدد مجمعـون على ترك عدها آية من غير الفاتحة ، واختلفوا فى عدها فى الفاتحة ، قالوا : ونقل أهل المدينة بأسرهم عن آبائهم التابعين عن الصحابة رضى الله عنهم افتتاح الصـلاة بالحمد لله رب العالمين ( قالوا : وقد قال النبى صلى الله عليه وسلم لأبى بن كعب « تقرأ أم القرآن فقال : الحمد لله رب العالمين [2] » ) .

واحتج أصحابنا بأن الصـحابة رضى الله عنهم أجمعوا على اثباتهـا فى المصحف فى أوائل السور جميعا سوى براءة بخط المصحف ، بخلاف الأعشار وتراجم السور ، فان العادة كتابتها بحمرة ونحوها ، فلو لم تكن قرآنا لمـا استجازوا اثباتها بخط المصحف من غير تمييز ، لأن ذلك يحمل على اعتقاد أنها قرآن فيكونون مغررين بالمسلمين ، حاملين لهم على اعتقـاد ما ليس

---

(١) الآية ١ من سورة الملك .
(٢) الآية ٢ من سورة الفاتحة .

بقرآن قرآنا فهـذا مما لا يجوز اعتقـاده فى الصحابة رضى الله عنهم ، قال أصحابنا : هذا أقوى أدلتنا فى اثباتها •

قال الحافظ أبو بكر البيهقى : أحسن ما يحتج به أصحابنا كتابتهـا فى المصاحف التى قصدوا بكتابتها نفى الخلاف عن القرآن ، فكيف يتوهم عليهم أنهم أثبتـوا مائة وثلاث عشرة آية ليست من القـرآن ، قال الغـزالى فى المستصفى : أظهر الأدلة كتابتها بخط القـرآن قال : ونحن نقنع فى هـذه المسألة بالظن ولا شك فى حصوله ( فان قيل ) لعلها أثبتت للفصل بين السور ( فجوابه ) من أوجه ( أحدها ) أن هـذا فيه تغرير لا يجوز ارتكابه لمجرد الفصل ( والثانى ) أنه لو كان للفصل لكتبت بين براءة والأنفال ، ولما حسن كتابتها فى أول الفاتحة ( الثالث ) أن الفصل كان ممكنا بتراجم السور كما حصل بين براءة والأنفال •

فان قيل : لعلها كتبت للتبرك بذكر الله ، فجوابه من هذه الأوجه الثلاثة ، ومن وجه رابع أنه لو كانت للتبرك لاكتفى بها فى أول المصحف ، أو لكتبت فى أول براءة ، ولما كتبت فى أوائل السور التى فيها ذكر الله كالفاتحة والأنعام وسبحان والكهف والفرقان والحديد ونحوها فلم يكن حاجة الى البسملة ، ولأنهم قصدوا تجريد المصحف مما ليس بقرآن • ولهذا لم يكتبوا التعوذ والتأمين مع أنه صح الأمر بهما ،ولأن النبى صلى الله عليه وسلم لما تلا الآيات النازلة فى براءة عائشة رضى الله عنها لم يبسمل ، ولما تلا سورة الكوثر حين نزولها بسمل ، فلو كانت للتبرك لكانت الآيات فى براءة عائشة أولى مما يتبرك فيه لما دخل على النبى صلى الله عليه وسلم وأهله وأصحابه من السرور بذلك•

وعن أم سلمة رضى الله عنها « أن النبى صلى الله عليه وسلم قرأ بسم (١) الله الرحمن الرحيم فى أول الفاتحة فى الصلاة وعدها آية » وعن ابن عباس رضى الله عنه فى قوله تعالى ( ولقد آتيناك سبعا من المثانى (٢) ) قال : هى فاتحة الكتاب ، قال فأين السابعة ؟ قال ( بسم الله الرحمن الرحيم ) رواهما ابن خزيمة فى صحيحه ، ورواهما البيهقى وغيره • وعن أنس رضى الله عنه

---

(١) الاية ١ من سورة الفاتحة .
(٢) الاية ٨٧ من سورة الحجر .

قال « بينا رسول الله صلى الله عليه وسلم ذات يوم بين أظهرنا اذ أغفى اغفاء ثم رفع رأسه متبسما فقلنا : ما أضحكك يا رسول الله ؟ قال أنزلت على سورة فقرأ بسم الله الرحمن الرحيم : انا أعطيناك الكوثر [١] ، فصل لربك وانحر ، ان شانئك هو الأبتر » رواه مسلم • وعن أنس رضى الله عنه أنه سئل عن قراءة النبى صلى الله عليه وسلم فقال « كانت مدا ثم قرأ : بسم الله الرحمن الرحيم يمد بسم الله ويمد الرحمن ويمد الرحيم » رواه البخارى •

وعن ابن عباس قال « كان النبى صلى الله عليه وسلم لا يعرف فصل السورة حتى ينزل عليه بسم الله الرحمن الرحيم » رواه الحاكم فى المستدرك، وقال حديث صحيح على شرط البخارى ومسلم ، ورواه أبو داود وغيره • وأخرج الحاكم فى المستدرك أيضا ثلاثة أحايث كلها عن عمرو بن دينار عن سعيد بن جبير عن ابن عباس رضى الله عنهما ( الأول ) أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان اذا جاءه جبريل عليه السلام فقرأ بسم الله الرحمن الرحيم علم أنها سورة ( الثانى ) « كان النبى صلى الله عليه وسلم لا يعلم ختم السورة حتى ينزل بسم الله الرحمن الرحيم ( الثالث ) كان المسلمون لا يعلمون انقضاء السورة حتى ينزل بسم الله الرحمن الرحيم وفى سنن البيهقى عن على وأبى هريرة وابن عباس وغيرهم رضى الله عنهم « أن الفاتحة هى السبع من المثانى وهى السبع آيات وأن البسملة هى الآية السابعة » وفى سنن الدارقطنى عن أبى هريرة قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « اذا قرأتم الحمد فاقرأوا : بسم الله الرحمن الرحيم انها أم القرآن وأم الكتاب والسبع المثانى وبسم الله الرحمن الرحيم احدى آياتها » قال الدارقطنى : رجال اسناده كلهم ثقات وروى موقوفا •

فهذه الأحاديث متعاضدة محصلة للظن القوى بكونها قرآنا حيث كتبت ، والمطلوب هنا هو الظن لا القطع ، خلاف ما ظنه القاضى أبو بكر الباقلانى حيث شنع على مذهبنا وقال : لا يثبت القرآن بالظن ، وأنكر عليه الغزالى وأقام الدليل على أن الظن يكفى فيما نحن فيه ( مما ) ذكره حديث

---

(١) جميع سورة الكوثر •

(٢) الآية ١ من سورة الفاتحة •

« كان النبى صلى الله عليه وسلم لا يعرف ختم السورة حتى ينزل عليه بسم الله الرحمن الرحيم » قال : والقاضى معترف بهذا لكنه تأوله على أنها كانت تنزل ولم تكن قرآنا • قال : وليس كل منزل قرآنا • قال الغزالى : وما من منصف الا ويرد هذا التأويل ويضعفه • واعترف أيضا بأن البسملة كتبت بأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم فى أوائل السور مع اخباره صلى الله عليه وسلم أنها منزلة ، وهذا موهم كل أحد أنها قرآن ودليل قاطع أو كالقاطع انها قرآن فلا وجه لترك بيانها لو لم تكن قرآنا •

فان قيل : لو كانت قرآنا لبينها ، فالجواب أنه صلى الله عليه وسلم اكتفى بقوله انها منزلة ، وباملائها على كتابه وبأنها تكتب بخط القرآن ، كما لم يبين عند املاء كل آية أنها قرآن اكتفاء بعلم ذلك من قرينة الحال ومن التصريح بالانزال •

فان قيل : قوله لا يعرف فصل السور ، دليل على أنها للفصل ، قلنا موضع الدلالة قوله : حتى ينزل فأخبر بنزولها ، وهذا صفة كل القرآن ، وتقدير الله لا يعرف بالشروع فى سورة أخرى الا بالبسملة فانها لا تنزل الا فى أوائل السور قال الغزالى فى آخر كلامه : الغرض بيان أن المسألة ليست قطعية بل ظنية وأن الأدلة وان كانت متعارضة فجواب الشافعى فيها أرجح وأغلب •

وأما الجواب عن قولهم لا يثبت القرآن الا بالتواتر فمن وجهين ( أحدهما ) أن اثباتها فى المصحف فى معنى التواتر ( والثانى ) أن التواتر انما يشترط فيما يثبت قرآنا على سبيل القطع ، أما ما يثبت قرآنا على سبيل الحكم فيكفى فيه الظن كما سبق بيانه ، والبسملة قرآن على سبيل الحكم على الصحيح ، وقول جمهور أصحابنا كما سبق • وأما الجواب عن حديث « قسمت الصلاة » فمن أوجه ذكرها أصحابنا :

( أحدها ) أن البسملة انما لم تذكر لاندراجها فى الآيتين بعدها ( الثانى ) أن يقال معناه فاذا انتهى العبد فى قراءته الى « الحمد لله رب العالمين » وحينئذ تكون البسملة داخلة ( الثالث ) أن يقال المقسوم ما يختص بالفاتحة من الآيات

الكاملة واحترزنا بالكاملة عن قوله تعالى ( وقيل [1] الحمد لله رب العالمين ) وعن قوله تعالى : ( وسلام [2] على المرسلين والحمد لله رب العالمين ) وأما البسملة فغير مختصة ( الرابع ) لعله قاله قبل نزول البسملة فان النبى صلى الله عليه وسلم كان ينزل عليه الآية فيقول : (ضعوها فى سورة كذا) .

( الخامس ) أنه جاء ذكر البســملة فى رواية الدارقطنى والبيهقى قال « فاذا قال العبد بسم الله الرحمن الرحيم يقول الله ذكرنى عبــدى » ولكن اسنادها ضعيف .

فان قيل : قد أجمعت الأمة على أن الفــاتحة سبع آيات . واختلف فى السابعة . فمن جعل البسملة آية قال الســابعة ( صراط الذين ) الى آخر السورة ، ومن نفاها قال « صراط [3] الذين أنعمت عليهم » سادسة « وغير المغضوب عليهم » الى آخرها هى السابعة ، قالوا : ويترجح هــذا لأن به يحصل حقيقة التنصيف فتكون لله تعالى ثلاث آيات ونصف وللعبد مثلها ، وموضع التنصيف « اياك نعبد [4] واياك نستعين » فلو عدت البسملة آية ولم يعد « غير [5] المغضوب عليهم » صار لله تعالى أربع آيات ونصف وللعبد آيتان ونصف ، وهذا خلاف تصريح الحديث بالتنصيف ، فالجواب من أوجه « أحدها » منع ارادة حقيقة التنصيف ، بل هو من باب قول الشاعر :

اذا مت كان الناس نصفين شامت    وآخر مثن بالذى كنت أصــنع

فيكون المراد أن الفــاتحة قسمان ، فأولها لله تعــالى وآخرها للعبــد ( والثانى ) أن المراد بالتنصيف قسمان الثناء والدعاء من غير اعتبار لعــدد الآيات ( الثالث ) أن الفاتحة اذا قسمت باعتبار الحروف والكلمات والبسملة منها كان التنصيف فى شطريها أقرب مما اذا قسمت بحذف البسملة ، فلعل المراد تقسيمها باعتبار الحروف . فان قيل يترجح جعل الآية السابعة ( غير

---

(١) الآية ٧٥ من سورة الزمر .
(٢) الآية ١٨٢ من سورة الصافات .
(٣) الآية ٧ من سورة الفاتحة .
(٤) الآية ٥ من سورة الفاتحة .
(٥) الآية ٧ من سورة الفاتحة .

المغضوب ) لقوله : فاذا قال العبد ( اهدنا الصراط ) الى آخر السورة ، قال : فهؤلاء لعبدى ، فلفظة هؤلاء جمع يقتضى ثلاث آيات ، وعلى قول الشافعى ليس للعبد الا آيتان ، فالجواب أن أكثر الرواة رووه : فهذا لعبدى ، وهو الذى رواه مسلم فى صحيحه ، وان كان ( هؤلاء ) ثابتة فى سنن أبى داود والنسائى باسناديهما الصحيحين .

وعلى هذه الرواية تكون الاشارة بهؤلاء الى الكلمات أو الى الحروف أو الى آيتين ونصف من قوله تعالى ( واياك نستعين ) الى آخر السورة ، ومثل هذا يجمع كقول الله تعالى ( الحج أشهر [1] معلومات ) والمراد شهران وبعض الثالث أو الى آيتين فحسب ، وذلك يطلق عليه اسم الجمع بالاتفاق ، ولكن اختلفوا فى أنه حقيقة أم مجاز وحقيقته ثلاثة والأكثرون على أنه مجاز فى الاثنين ، حقيقة فى الثلاثة . قال الشيخ أبو محمد المقدسى : هذا كله اذا سلمنا أن التنصف توجه الى آيات الفاتحة ، وذلك ممنوع من أصله ، وانما التنصف متوجه الى الصلاة بنص الحديث . فان قالوا : المراد قراءة الصلاة. قلنا : بل المراد قسمة ذكر الصلاة أى الذكر المشروع فيها ، وهو ثناء ودعاء ، فالثناء منصرف الى الله تعالى ، سواء ما وقع منه فى القراءة وما وقع فى الركوع والسجود وغيرهما . والدعاء منصرف الى العبد ، سواء ما وقع منه فى القراءة والركوع والسجود وغيرها ، ولا يشترط التساوى فى ذلك لما سبق.

ثم ذكر النبى صلى الله عليه وسلم بعد اخباره بقسمة أذكار الصلاة أمرا آخر وهو ما يقوله الله تعالى عند قراءة العبد هذه الآيات التى هى من جملة المقسوم ، لا أن ذلك تفسير بعض المقسوم ، فان قيل يترجح كونه تفسيرا لذكره عقيبه . قلنا ليس كذلك لأن قراءة الصلاة غير منحصرة فى الفاتحة ، فحمل الحديث على قسمة الذكر أعم وأكثر فائدة ، فهذا الحديث هو عمدة نفاة البسملة وقد بان أمره والجواب عنه .

وأما الجواب عن حديث شفاعة تبارك هو أن المراد ما سوى البسملة لأنها غير مختصة بهذه السورة ، ويحتمل أن يكون هذا الحديث قبل نزول البسملة فيها فلما نزلت أضيفت اليها بدليل كتابتها فى المصحف ، ويؤيد

---

(١) الآية ١٩٧ من سورة البقرة .

تأويل هذا الحديث أنه رواية أبى هريرة فمن يثبت البسملة فهو أعلم بتأويله.

وأما الجواب عن حديث مبدأ الوحى وهو أن البسملة نزلت بعد ذلك كنظائر لها من الآيات المتأخرة عن سوره فى النزول فهذا هو الجواب المعتمد وبه أجاب الشيخ أبو حامد وسليم الرازى وغيرهما ( وجواب آخر ) وهو أن البسملة نزلت أولا وروى فى ذلك حديث عن ابن عمر عن النبى صلى الله عليه وسلم قال « أول ما ألقى على جبريل : بسم الله الرحمن الرحيم » ونقله الواحدى فى أسباب النزول عن الحسن وعكرمة وهذا ليس بثابت فلا اعتماد عليه . وأما حديث أنس فسيأتى جوابه فى مسألة الجهر بالبسملة ، وأما قولهم: لو كانت قرآنا لكفر جاحدها فجوابه من وجهين ( أحدهما ) أن يقلب عليهم فيقال : لو لم تكن قرآنا لكفر مثبتها ( الثانى ) أن الكفر لا يكون بالظنيات، بل بالقطعيات والبسملة ظنية . وأما قولهم : أجمع أهل العدد على أنه لا تعد آية ، فجوابه من وجهين ( أحدهما ) أن أهل العدد ليسوا كل الأمة حتى يكون اجماعهم حجة ، بل هم طائفة من الناس عدوا كذلك اما لأن مذهبهم نفى البسملة ، واما لاعتقادهم أنها بعض آية ، وأنها مع أول السورة آية ( الثانى ) أنه معارض بما ورد عن ابن عباس وغيره « من تركها فقد ترك مائة وثلاث عشرة آية » .

وأما الجواب عن نقل أهل المدينة واجماعهم فلا نسلم اجماعهم ، بل قد اختلف أهل المدينة فى ذلك كما سبق الخلاف عن الصحابة فمن بعدهم من أهل المدينة وغيرهم وستأتى قصة معاوية حين تركها فى صلاته فأنكر عليه المهاجرون والأنصار فأى اجماع مع هذا ؟ قال ابن عبد البر : الخلاف فى المسألة موجود قديما وحديثا قال : ولم يختلف أهل مكة أن ( بسم الله الرحمن الرحيم [1] ) أول آية من الفاتحة ولو ثبت اجماع أهل المدينة لم يكن حجة مع وجود الخلاف لغيرهم هذا مذهب الجمهور .

وأما قولهم : قال النبى صلى الله عليه وسلم لأبى بن كعب « كيف تقرأ أم القرآن ؟ فقال : الحمد لله رب العالمين » فجوابه أن هذا غير ثابت وانما لفظه فى كتاب الترمذى « كيف تقرأ فى الصلاة فقرأ أم القرآن » وهذا

---

(١) الآية ١ من سورة الفاتحة .

لا دليل فيه ، وفى سنن الدارقطنى عكس ما ذكروه وهو أن النبى صلى الله عليه وسلم قال لبريدة : « بأى شيء تستفتح القرآن اذا افتتحت الصلاة ؟ قال : قلت : بسم الله الرحمن الرحيم » وعن على وجابر رضى الله عنهما عن النبى صلى الله عليه وسلم معناه والله أعلم .

**( فرع )** فى مذاهب العلماء فى الجهر ببسم [1] الله الرحمن الرحيم : قد ذكرنا أن مذهبنا استحباب الجهر بها حيث يجهر بالقراءة فى الفاتحة والسورة جميعا فلها فى الجهر حكم باقى الفاتحة والسورة وهذا قول أكثر العلماء من الصحابة والتابعين ومن بعدهم من الفقهاء والقراء ، فأما الصحابة الذين قالوا به فرواه الحافظ أبو بكر الخطيب عن أبى بكر وعمر وعثمان وعلى وعمار بن ياسر وأبى بن كعب وابن عمر وابن عباس وأبى قتادة وأبى سعيد وقيس بن مالك وأبى هريرة وعبد الله بن أبى أوفى وشداد بن أوس وعبد الله بن جعفر والحسين بن على وعبد الله بن جعفر [2] ومعاوية وجماعة المهاجرين والأنصار الذين حضروه لما صلى بالمدينة وترك الجهر فأنكروا عليه فرجع الى الجهر بها رضى الله عنهم أجمعين .

قال الخطيب : وأما التابعون ومن بعدهم ممن قال بالجهر بها فهم أكثر من أن يذكروا وأوسع من أن يحصروا ، ومنهم سعيد بن المسيب وطاوس وعطاء ومجاهد وأبو وائل وسعيد بن جبير وابن سيرين وعكرمة وعلى بن الحسين وابنه محمدبن‌على وسالم بن‌عبد الله ومحمدبن‌المنكدر وأبو بكربن‌محمد ابن عمرو بن حزم ومحمد بن كعب ونافع مولى ابن عمر وعمر بن عبد العزيز وأبو الشعثاء ومكحول وحبيب بن أبى ثابت والزهرى وأبو قلابة وعلى بن عبد الله بن عباس وابنه محمد بن على والأزرق بن قيس وعبد الله بن مغفل ابن مقرن فهؤلاء من التابعين ، قال الخطيب : وممن قال به بعد التابعين عبد الله بن عمر العمرى والحسن بن زيد وعبد الله بن حسن وزيد بن على بن حسين ومحمد بن عمر بن على وابن أبى ذئب والليث بن سعد واسحاق بن راهويه ، ورواه البيهقى عن بعض هؤلاء وزاد فى التابعين عبد الله بن صفوان

---

(١) الآية ١ من سورة الفاتحة .

(٢) كذا بالاصل ، ولعله وعبد الله بن عمرو ( ط ) .

ومحمد بن الحنفية وسليمان التيمي وممن تابعهم المعتمر بن سليمان ، ونقله ابن عبد البر عن بعض هؤلاء وزاد فقال : هو قول جماعة أصحاب ابن عباس طاوس وعكرمة وعمرو بن دينار ، وقول ابن جريج ومسلم بن خالد وسائر أهل مكة وهو أحد قولى ابن وهب صاحب مالك وحكاه غيره عن ابن المبارك وأبى ثور •

وقال الشيخ أبو محمد المقدسي : والجهر بالبسملة هو الذى قرره الأئمة الحفاظ واختاروه وصنفوا فيه مثل محمد بن نصر المروزى وأبى بكر بن خزيمة وأبى حاتم بن حبان وأبى الحسن الدارقطنى وأبى عبد الله الحكم وأبى بكر البيهقى والخطيب وأبى عمر بن عبد البر وغيرهم رحمهم الله •

وفى كتاب الخلافيات للبيهقى عن جعفر بن محمد قال : أجمع أصحاب محمد صلى الله عليه وسلم على الجهر « ببسم الله الرحمن الرحيم » ونقل الخطيب عن عكرمة أنه كان لا يصلى خلف من لا يجهر « ببسم الله الرحمن الرحيم » • وقال أبو جعفر محمد بن على : لا ينبغى الصلاة خلف من لا يجهر ، قال أبو محمد : واعلم أن أئمة القراءة السبعة ( منهم ) من تروى البسملة بلا خلاف عنه ( ومنهم ) من روى عنه الأمران ، وليس فيهم من لم يبسمل بلا خلاف عنه فقد بحثت عن ذلك أشد البحث فوجدته كما ذكرته ثم كل من رويت عنه البسملة ذكرت بلفظ الجهر بها الا روايات شاذة جاءت عن حمزة رحمه الله بالاسرار بها وهذا كله مما يدل من حيث الاجمال على ترجيح اثبات البسملة والجهر بها • وفى كتاب البيان لابن أبى هاشم عن أبى القاسم بن المسلمى قال : كنا نقرأ « بسم [1] الله الرحمن الرحيم » فى أول فاتحة الكتاب ، وفى أول سورة البقرة وبين السورتين فى الصلاة ؛ وفى الفرض كان هذا مذهب القراء بالمدينة •

وذهبت طائفة الى أن السنة الاسرار بها فى الصلاة السرية والجهرية وهذا حكاه ابن المنذر عن على بن أبى طالب وابن مسعود وعمار بن ياسر وابن الزبير والحكم وحماد والأوزاعى والثورى وأبى حنيفة ، وهو مذهب أحمد ابن حنبل وأبى عبيد ، وحكى عن النخعى وحكى القاضى أبو الطيب وغيره

---

(1) الآية ١ من سورة الفاتحة •

عن ابن أبى ليلى والحكم أن الجهر والاسرار سواء • واعلم أن مسألة الجهر ليست مبنية على مسألة اثبات البسملة لأن جماعة ممن يرى الاسرار بها لا يعتقدونها قرآنا بل يرونها من سننه كالتعوذ والتأمين وجماعة ممن يرى الاسرار بها يعتقدونها قرآنا وانما أسروا بها ، وجهر أولئك لما ترجح عند كل فريق من الأخبار والآثار •

واحتج من يرى الاسرار بحديث أنس رضى الله عنه « أن النبى صلى الله عليه وسلم وأبا بكر وعمر رضى الله عنهما كانوا يفتتحون الصلاة بالحمد لله رب [1] العالمين » رواه البخارى ، وعن أنس أيضا رضى الله عنه قال « صليت مع رسول الله صلى الله عليه وسلم وأبى بكر وعمر وعثمان فلم أسمع أحدا منهم يقرأ بسم الله الرحمن الرحيم » رواه مسلم ، وعنه « صليت خلف النبى صلى الله عليه وسلم وأبى بكر وعمر وعثمان فكانوا يفتتحون بالحمد لله رب العالمين لا يذكرون بسم الله الرحمن الرحيم فى أول قراءة ولا فى آخرها » رواه مسلم •

وفى رواية الدارقطنى « فلم أسمع أحدا منهم يجهر ببسم الله الرحمن الرحيم » وعن عائشة رضى الله عنها قالت : « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يستفتح الصلاة بالتكبير والقراءة بالحمد لله رب العالمين » رواه مسلم، وروى عن ابن عبد الله بن مغفل : « سمعنى أبى وأنا أقرأ بسم الله الرحمن [2] الرحيم فقال : أى بنى اياك والحدث فانى صليت مع رسول الله صلى الله عليه وسلم ومع أبى بكر وعمر وعثمان فلم أسمع رجلا منهم يقوله فاذا قرأت فقل : الحمد لله رب العالمين » رواه الترمذى والنسائى قال الترمذى : حديث حسن وعن ابن مسعود رضى الله عنه قال « ما جهر رسول الله صلى الله عليه وسلم فى صلاة مكتوبة ببسم الله الرحمن الرحيم ولا أبو بكر ولا عمر رضى الله عنهما » •

قالوا : ولأن الجهر بها منسوخ ، قال سعيد بن جبير « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يجهر ببسم الله الرحمن الرحيم بمكة وكان أهل مكة

---

(١) الآية ٢ من سورة الفاتحة .
(٢) الآية ١ من سورة الفاتحة .

يدعون مسيلمة ( الرحمن ) فقالوا ان محمدا يدعو الى اله اليمامة فأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم فأخفاها فما جهر بها حتى مات » قالوا : وسئل الدارقطنى بمصر حين صنف كتاب الجهر فقال : لم يصح فى الجهر بها حديث.

قالوا : وقال بعض التابعين : الجهر بها بدعة قالوا : وقياسا على التعوذ قالوا : ولأنه لو كان الجهر ثابتا لنقل نقلا متواترا أو مستفيضا كوروده فى سائر القراءة .

واحتج أصحابنا والجمهور على استحباب الجهر بأحاديث وغيرها جمعها ولخصها الشيخ أبو محمد المقدسى فقال : اعلم أن الأحاديث الواردة فى الجهر كثيرة ، منهم من صرح بذلك ، ومنهم من فهم من عبارته . ولم يرد تصريح بالاسرار بها عن النبى صلى الله عليه وسلم الا روايتان : ( احداهما ) عن ابن مغفل وهى ضعيفة . ( والثانية ) عن أنس وهى معللة بما أوجب سقوط الاحتجاج بها كما سنوضحه ان شاء الله تعالى ، ومنهم من استدل بحديث « قسمت الصلاة » السابق ولا دليل فيه على الاسرار ومنهم من يستدل بحديث عن عائشة وحديث عن ابن مسعود واعتمادهم على حديثى أنس وابن مغفل ولم يدع أبو الفرج بن الجوزى فى كتابه التحقيق غيرهما ، فقال : لنا حديثان فذكرهما ، وسنوضح أنه لا حجة فيهما ، وأما أحاديث الجهر فالحجة قائمة بما يشهد له بالصحة ، منها ــ وهو ما روى عن ستة من الصحابة أبى هريرة وأم سلمة وابن عباس وأنس وعلى بن أبى طالب وسمرة ابن جندب رضى الله عنهم ــ أما أبو هريرة فوردت عنه أحاديث دالة على ذلك من ثلاثة أوجه .

( الأول ) ما هو مستنبط من متفق على صحته رواه البخارى ومسلم عن أبى هريرة « قال فى كل صلاة قراءة » وفى رواية « بقراءة » وفى أخرى « لا صلاة الا بقراءة » قال أبو هريرة « فما أعلن رسول الله صلى الله عليه وسلم أعلناه لكم ، وما أخفاه أخفيناه لكم » وفى رواية « فما أسمعنا رسول الله صلى الله عليه وسلم أسمعناكم وما أخفى منا أخفيناه منكم » كل هذه الألفاظ فى الصحيح ، وبعضها فى الصحيحين ، وبعضها فى أحدهما ، ومعناه يجهر بما جهر به ويسر بما أسر به ، ثم قد ثبت عن أبى هريرة أنه كان يجهر فى

صلاته بالبسملة فدل على أنه سمع الجهر بها من رسول الله صلى الله عليه وسلم .

قال الخطيب أبو بكر الحافظ البغدادى : الجهر بالتسمية مذهب لأبى هريرة حفظ عنه واشتهر به ورواه عنه غير واحد من أصحابه .

( الوجه الثانى ) حديث نعيم بن عبد الله المجمر قال « صليت وراء أبى هريرة رضى الله عنه فقرأ بسم الله الرحمن الرحيم ثم قرأ بأم الكتاب حتى اذا بلغ ولا الضالين قال : آمين وقال الناس : آمين ويقول كلما سجد : الله أكبر واذا قام من الجلوس من الاثنين قال : الله أكبر ثم يقول اذا سلم : والذى نفسى بيده انى لأشبهكم صلاة برسول الله صلى الله عليه وسلم » رواه النسائى فى سننه وابن خزيمة فى صحيحه قال ابن خزيمة فى مصنفه : فأما الجهر ببسم الله الرحمن الرحيم فى الصلاة فقد صح وثبت عن النبى صلى الله عليه وسلم باسناد ثابت متصل لاشك ولا ارتيات عند أهل المعرفة بالأخبار فى صحة سنده واتصاله ، فذكر هذا الحديث ، ثم قال : فقد بان وثبت أن النبى صلى الله عليه وسلم كان يجهر ببسم الله الرحمن الرحيم فى الصلاة ، وأخرجه أبو حاتم بن حبان فى صحيحه والدارقطنى فى سننه وقال هذا حديث صحيح ورواته كلهم ثقات ورواه الحاكم فى المستدرك على الصحيح وقال : هذا حديث صحيح على شرط البخارى ومسلم ، واستدل به الحافظ البيهقى فى كتاب الخلافيات ثم قال : رواة هذا الحديث كلهم ثقات مجمع على عدالتهم محتج بهم فى الصحيح ، وقال فى السنن الكبير : وهو اسناد صحيح وله شواهد ، واعتمد عليه الحافظ أبو بكر الخطيب فى أول كتابه الذى صنفه فى الجهر بالبسملة فى الصلاة ، فرواه من وجوه متعددة مرضية ، ثم قال : هذا الحديث ثابت صحيح لا يتوجه عليه تعليل فى اتصاله وثقة رجاله .

( الوجه الثالث ) ما رواه الدارقطنى فى سننه من طريقين عن منصور بن أبى مزاحم قال حدثنا ادريس عن العلاء بن عبد الرحمن بن يعقوب عن أبيه عن أبى هريرة عن النبى صلى الله عليه وسلم « أنه كان اذا قرأ وهو يؤم الناس افتتح بسم الله الرحمن الرحيم قال أبو هريرة هى آية من كتاب الله اقرأوا ان شئتم فاتحة الكتاب فانها الآية السابعة وفى رواية أن النبى صلى

الله عليه وسلم « كان اذا أم الناس قرأ بسم الله الرحمن الرحيم » قال الدارقطنى : رجال اسناده كلهم ثقات . وقال الخطيب : قد روى جماعة عن أبى هريرة أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان يجهر ببسم الله الرحمن الرحيم ويأمر به فذكر هذا الحديث » وقال بدل قرأ : جهر وعن الزهرى عن ابن المسيب عن أبى هريرة قال « كان النبى صلى الله عليه وسلم يفتتح القراءة ببسم الله الرحمن الرحيم » وعن أبى حازم عن أبى هريرة قال « كان النبى صلى الله عليه وسلم يجهر بقراءة بسم الله الرحمن الرحيم » قال الشيخ أبو محمد المقدسى : فلا عذر لمن يترك صريح هذه الأحاديث عن أبى هريرة ويعتمد رواية حديث « قسمت الصلاة » ويحمله على ترك التسمية مطلقا ، أو على الاسرار وليس فى ذلك تصريح بشىء منهما والجميع رواية صحابى واحد ، فالتوفيق بين رواياته أولى من اعتقاد اختلافها مع أن هذا الحديث الذى رواه الدارقطنى باسناد حديث « قسمت الصلاة » بعينه فوجب حمل الحديثين على ما صرح به فى أحدهما .

وأما حديث أم سلمة فرواه جماعة من الثقات عن ابن جريج عن عبد الله ابن أبى مليكة عنها رضى الله عنها قالت « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يقطع قراءته بسم الله الرحمن الرحيم الحمد لله رب العالمين الرحمن الرحيم ، مالك يوم الدين » وفى رواية « كان النبى صلى الله عليه وسلم يقرأ بسم الله الرحمن الرحيم يقطعها حرفا حرفا » وفى رواية « كان النبى صلى الله عليه وسلم اذا قرأ يقطع قراءته آية آية » رواه الحاكم فى المستدرك وابن خزيمة والدارقطنى وقال : اسناده كلهم ثقات وهو اسناد صحيح . وقال الحاكم فى المستدرك : هو صحيح على شرط البخارى ومسلم ورواه عمر بن [1] هارون البلخى عن ابن جريج عن ابن أبى مليكة عن أم سلمة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « قرأ فى الصلاة بسم الله الرحمن الرحيم فعدها آية ، الحمد لله رب العالمين آيتين ، الرحمن الرحيم ثلاث آيات ، مالك يوم الدين أربع آيات ، وقال : هكذا اياك نعبد واياك نستعين وجمع خمس أصابعه » قال أبو محمد

---

(1) عمر بن هارون بن يزيد بن جابر بن سلمة الثقفى مولاهم أبو حفص البلخى من أصحاب ابن جريج وسعيد بن أبى عروبة وحريز بن عثمان وطائفة مات ببلخ يوم جمعة سنة ١٩٤ .

لما وقف رسول الله صلى الله عليه وسلم على هذه المقاطيع أخبر عنه أنه عند كل مقطع آية لأنه جمع عليه أصابعه ، فبعض الرواة حين حدث بهذا الحديث نقل ذلك زيادة فى البيان • وعن عمر بن هارون هذا كلام لبعض الحفاظ الا أن حديثه أخرجه ابن خزيمة فى صحيحه ، وأما الزيادة التى فى حديثه وهى قوله قرأ فى الصلاة فرواها الطحاوى من حديث ابن جريج بسنده وذكر الرازى له تأملات ضعيفة أبطلتها فى الكتاب الطويل •

وأما حديث ابن عباس فرواه الدارقطنى فى سننه والحاكم فى المستدرك باسنادهما عن سعيد بن جبير عن ابن عباس رضى الله عنهما قال « كان النبى صلى الله عليه وسلم يجهر ببسم الله الرحمن الرحيم » قال الحاكم : هذا اسناد صحيح وليس له علة • وأخرج الدارقطنى حديثين كلاهما عن ابن عباس ، وقال فى كل واحد منهما : هذا اسناد صحيح ليس فى رواته مجروح ( أحدهما ) أن النبى صلى الله عليه وسلم « جهر بيسم الله الرحمن الرحيم » ( والثانى ) كان النبى صلى الله عليه وسلم يفتتح الصلاة « ببسم الله الرحمن الرحيم » وهذا الثانى رواه الترمذى وقال : ليس اسناده بذاك •

قال أبو محمد المقدسى : فحصل لنا والحمد لله عدة أحاديث عن ابن عباس صححها الأئمة لم يذكر ابن الجوزى فى التحقيق شيئا منها ، بل ذكر حديثا رواه عمر بن حفص المكى عن ابن‌جريج عن عطاء عن ابن عباس « أن النبى صلى الله عليه وسلم لم يزل يجهر ببسم الله الرحمن الرحيم فى السورتين حتى قبض » قال ابن الجوزى : وعمر بن حفص أجمعوا على تركه ، وليس هذا بانصاف ولا تحقيق فانه يوهم أنه ليس عن ابن عباس فى الجهر سوى هذا الحديث الضعيف • وأما حديث أنس فالاستدلال به من أوجه ( الأول ) أن فى صحيح البخارى من حديث عمرو بن عاصم عن همام وجرير عن قتادة قال « سئل أنس كيف كانت قراءة رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : كانت مدا » ثم قرأ « بسم الله الرحمن الرحيم يمد بسم الله ويمد الرحمن ويمد الرحيم » قال الحافظ أبو بكر محمد بن موسى الحازمى : هذا حديث صحيح لا نعرف له علة • قال : وفيه دلالة على الجهر مطلقا يتناول الصلاة وغيرها لأن قراءة رسول الله صلى الله عليه وسلم لو اختلفت فى

الجهر بين حالتى الصلاة وغيرها لبينها أنس ولما أطلق جوابه ، وحيث أجاب بالبسملة دل على أن النبى صلى الله عليه وسلم يجهر بها فى قراءته ولولا ذلك لأجاب أنس « بالحمد لله رب العالمين » أو غيرها .

( الوجه الثانى ) أن فى صحيح مسلم عن أنس رضى الله عنه قال « بينا رسول الله صلى الله عليه وسلم ذات يوم بين أظهرنا اذ أغفى اغفاء ثم رفع رأسه متبسما ، فقلنا : ما أضحكك يارسول الله ؟ قال : أنزلت على آنفا سورة فقرأ ( بسم الله الرحمن الرحيم [1] انا أعطيناك الكوثر فصل لربك وانحر ) الى آخرها » وهذا تصريح بالجهر بها خارج الصلاة فكذا فى الصلاة كسائر الآيات . وقد أخرج مسلم هذا الحديث فى صحيحة عقب الحديث المحتج به فى نفى الجهر كالتعليل له به ، لأن الحديثين من رواية أنس . فان قيل : انما جهر بها فى الحديث لأنه تلا ما أنزل ذلك الوقت فيلزمه أن يبلغه جميعه فجهر كباقى السور . قلنا : فهذا دليل لنا لأنها تكون من السوُرة فيكون له حكم باقيها فى الجهر حتى يقوم دليل خلافه .

( الوجه الثالث ) ما اعتمده الامام الشافعى من اجماع أهل المدينة فى عصر الصحابة رضى الله عنهم خلافا لما ادعته المالكيــة من الاجـماع . قال الشافعى : أخبرنا عبد المجيد بن عبــد العزيز عن ابن جريج قال : أخبرنى عبد الله بن عثمان بن خيثم أن أبا بكر بن حفص بن عمر أخبره أن أنس بن مالك قال : صلى معاوية بالمدينة صلاة يجهر فيها بالقراءة فقرأ « بسم الله الرحمن الرحيم » لأم القرآن ولم يقرأ بها للسور التى بعدها حتى قضى تلك القراءة ولم يكبر حين يهوى حتى قضى تلك الصلاة ، فلما سلم ناداه من شهد من المهاجرين من كل مكان : يامعاوية أسرقت الصلاة أم نسيت ؟ فلما صلى بعد ذلك قرأ « بسم الله الرحمن الرحيم » للتى بعد أم القرآن وكبر حين يهوى ساجدا . ورواه يعقوب بن سفيان الامام عن الحميدى واعتمد عليه يعقوب أيضا فى اثبات الجهر بالبسملة ، وقد أخرجه الحاكم فى المســتدرك وقال : هذا حديث صحيح على شرط مسلم ، وقد احج بعبد المجيد ، وسائر رواته متفق على عدالتهم . قال البيهقى : وتابعه على ذلك عبد الرزاق عن

---

(1) الآيات ١ ، ٢ ، ٣ من سورة الكوثر باحتساب البسملة حكما .

ابن جريج . ورواه ابن خيثم باسناد آخر . ورواه الدارقطنى فى سننه وقال : رجاله كلهم ثقات . قال الدارقطنى : وحدثنا أبو بكر النيسابورى قال : حدثنا الربيع قال حدثنا الشافعى فذكره ، الا أنه قال : فلم يقرأ « بسم الله الرحمن الرحيم » لأم القرآن ولم يقرأ للسورة بعدها ، فذكر الحديث . وزاد : والأنصار . ثم قال : فلم يصل بعد ذلك الا قرأ « بسم الله الرحمن الرحيم » لأم القرآن وللسورة . ورواه الشافعى من وجه آخر . وقال : فناداه المهاجرون والأنصار حين سلم : يا معاوية أسرقت صلاتك ؟ أين بسم الله الرحمن الرحيم ؟ وقد حصل الجواب فى الكتاب الكبير عما أورد فى اسناد هذا الحديث ومتنه ، ويكفينا أنه على شرط مسلم .

( الوجه الرابع ) روى الدارقطنى فى سننه ومسنده عن المعتمر بن سليمان عن أبيه عن أنس قال : « كان النبى صلى الله عليه وسلم يجهر بالقراءة ببسم الله الرحمن الرحيم » قال الدارقطنى : اسناده صالح ، وفيه عن محمد بن أبى السرى العسقلانى قال : صليت خلف المعتمر بن سليمان ما لا أحصى صلاة المغرب والصبح فكان يجهر ببسم الله الرحمن الرحيم قبل فاتحة الكتاب وبعدها ، وسمعت المعتمر يقول : ما آلو أن أقتدى بصلاة أبى ، وقال أبى : ما آلو أن أقتدى بصلاة أنس بن مالك . وقال أنس : ما آلو أن أقتدى بصلاة رسول الله صلى الله عليه وسلم . قال الدارقطنى اسناده كلهم ثقات ، وأخرجه الحاكم فى المستدرك وقال : رواة هذا الحديث عن آخرهم ثقات .

وأخرج الحاكم أيضا عن شريك بن عبد الله عن أنس قال : « سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يجهر ببسم الله الرحمن الرحيم » قال الحاكم : رواته كلهم ثقات ، قال الحاكم : ففى هذه الأخبار معارضة لحديث قتادة عن أنس السابق فى ترك قراءة البسملة ، وهو كما قاله ، لأنه اذا صح عنه ما ذكرناه فعلا ورواية ، فكيف يظن به أنه يروى ما يفهم خلافه فهو لم يقتد فى جهره بها الا برسول الله صلى الله عليه وسلم ففى الصحيحين عن حماد بن زيد عن ثابت عن أنس « انى لا آلو أن أصلى بكم كما رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يصلى بنا » قال أبو محمد المقدسى : قد حصل لنا والحمد لله عدة أحاديث جياد فى الجهر . وتعرض ابن الجوزى لتضعيف بعض رواته عن

أنس لم نذكرها نحن ، وتعرض مما ذكرناه لرواية شريك وطعن فيه . وجواب ما قال أن شريكا من رجال الصحيحين ، ويكفينا أن نحتج بمن احتج به البخارى ومسلم ، وفيما ذكرناه من الأحاديث الصحيحة المشهود لها بالصحة ما يرد قول ابن الجوزى : انه لم يصح عن أنس شىء فى الجهر .

وأما حديث على رضى الله عنه الذى بدأ الدارقطنى بذكره فى سننه قال : كان النبى صلى الله عليه وسلم يقرأ « بسم الله الرحمن الرحيم » فى صلاته . قال الدارقطنى : هذا اسناد علوى لا بأس به ، وقد احتج به ابن الجوزى على المالكية فى تركهم البسملة فى الصلاة ولم يحتج فى المسألة بغيره ، ثم ساق الدارقطنى الروايات فى ذلك عن غير على من الصحابة ، ثم ختمها برواية عنه حين قال : سئل على رضى الله عنه عن السبع المثانى فقال : « الحمد لله رب العالمين » فقيل : انما هى ست آيات ، فقال : « بسم الله الرحمن الرحيم » آية . قال الدارقطنى : اسناده كلهم ثقات واذا صح أن عليا يعتقدها من الفاتحة فلها حكم باقيها فى الجهر . وأما حديث سمرة فأخرجه الدارقطنى والبيهقى عن حميد عن الحسن عن سمرة رضى الله عنه قال : « كانت لرسول الله صلى الله عليه وسلم سكتتان ، سكتة اذا قرأ بسم الله الرحمن الرحيم وسكتة اذا فرغ من القراءة » وأنكر ذلك عمران بن حصين ، فكتبوا الى أبى بن كعب وكتب أن صدق سمرة . قال الدارقطنى : كلهم ثقات ، وكان على بن المدينى يثبت سماع الحسن من سمرة .. قال الخطيب : فقوله سكتة اذا قرأ « بسم الله الرحمن الرحيم » يعنى اذا أراد أن يقرأ لأن السكتة انما هى قبل قراءة البسملة لا بعدها .

وأما الجواب عن استدلالهم بحديث أنس « كانوا يفتتحون الصلاة بالحمد لله رب العالمين » وعن حديث عائشة فهو أن المراد كانوا يفتتحون سورة الفاتحة لا بالسورة ، وهذا التأويل متعين للجمع بين الروايات ، لأن البسملة مروية عن عائشة رضى الله عنها فعلا ورواية عن النبى صلى الله عليه وسلم ولأن مثل هذه العبارات وردت عن ابن عمر وأبى هريرة رضى الله عنهم .. وهما ممن صح عنه الجهر بالبسملة ، فدل على أن مراد جميعهم اسم السورة ، فهو كقوله بالفاتحة ، وقد ثبت أن أول الفاتحة البسملة فتعين الابتداء

بها . وأما الرواية التي في مسلم ( فلم أسمع أحدا منهم يقرأ « بسم الله الرحمن الرحيم » ) فقال أصحابنا : هي رواية للفظ الأول بالمعنى الذي فهمه الراوي عبر عنه على قدر فهمه فأخطأ ، ولو بلغ الحديث بلفظه الأول لأصاب ، فان اللفظ الأول هو الذي اتفق عليه الحفاظ ، ولم يخرج البخاري والترمذي وأبو داود غيره ، والمراد به اسم السورة كما سبق .

وثبت في سنن الدارقطني عن أنس قال : « كنا نصلي خلف النبي صلى الله عليه وسلم وأبي بكر وعمر وعثمان رضي الله عنهم فكانوا يفتتحون بأم القرآن فيما يجهر به » قال الدارقطني : هذا صحيح ، وهو دليل صريح لتأويلنا ، فقد ثبت الجهر بالبسملة عن أنس وغيره كما سبق فلابد من تأويل ما ظهر خلاف ذلك قال الشيخ أبو محمد المقدسي : ثم للناس في تأويله والكلام عليه خمس طرق ( احداها ) وهي التي اختارها ابن عبد البر أنه لا يجوز الاحتجاج به لتلونه واضطرابه واختلاف ألفاظه مع تغاير معانيها فلا حجة في شيء منها عندي ، لأنه قال مرة : كانوا يفتتحون « بالحمد لله رب العالمين» ومرة كانوا لا يجهرون « ببسم الله الرحمن الرحيم » ومرة كانوا لا يقرأونها ومرة قال وقد سئل عن ذلك : كبرت ونسيت . فحاصل هذه الطريقة اننا نحكم بتعارض الروايات ولا نجعل بعضها أولى من بعض فيسقط الجميع . ونظير ما فعلوا في رد حديث أنس . هذا ما نقله الخطابي في معالم السنن عن أحمد ابن حنبل أنه رد حديث رافع بن خديج في المزارعة لاضطرابه وتلونه . وقال : هو حديث كثير الألوان .

( الطريقة الثانية ) أن نرجح بعض ألفاظ هذه الروايات المختلفة على باقيها ونرد ما خالفها اليها فلا نجد الرجحان الا للرواية التي على لفظ حديث عائشة « أنهم كانوا يفتتحون بالحمد لله » أي بالسورة . وهذه طريقة الامام الشافعي ومن تبعه لأن أكثر الرواة على هذا اللفظ ولقوله في رواية الدارقطني « بأم القرآن » فكأن أنسا أخرج هذا الكلام مستدلا به على من يجوز قراءة غير الفاتحة أو يبدأ بغيرها ، ثم افترقت الرواة عنه فمنهم من أداه بلفظه فأصاب ، ومنهم من فهم منه حذف البسملة فعبر عنه بقوله « كانوا لا يقرأون » أو فلم أسمعهم يقرأون البسملة ومنهم من فهم الاسرار فعبر عنه فان قيل اذا اختلفت ألفاظ روايات حديث قضى المبين منها على المجمل ، فان

سلم أن رواية : يفتتحون محتملة ، فرواية : لا يجهرون تعين المراد . قلنا : ورواية « بأم القرآن » تعين المعنى الآخر فاستويا وسلم لنا ما سبق من الأحاديث المصرحة بالجهر عن أنس وغيره ، وتلك لا تحتمل تأويلا وهذه أمكن تأويلها بما ذكرناه فأولت وجمع بين الروايات وألفاظها .

( الطريقة الثالثة ) أن يقال : ليس فى هذه الروايات ما ينافى أحاديث الجهر الصحيحة السابقة : أما الرواية المتفق عليها فظاهرة ، وأما قوله لا يجهرون فالمراد به نفى الجهر الشديد الذى نهى الله تعالى عنه بقوله تعالى ( ولا تجهر بصلاتك ولا تخافت بها وابتغ بين ذلك سبيلا )[1] فنفى أنس رضى الله عنه الجهر الشديد دون أصل الجهر ، بدليل أنه هو روى الجهر فى حديث آخر . وأما رواية من روى « يسرون » فلم يرد حقيقة الاسرار ، وهذه طريقة الامام أبى بكر بن خزيمة ، وانما أراد بقوله يسرون التوسط المأمور به الذى هو بالنسبة الى الجهر المنهى عنه كالاسرار ، واختار هذا اللفظ مبالغة فى نفى الجهر الشديد المنهى عنه ، وهذا معنى ما روى عن ابن عباس أنه قال : « الجهر ببسم الله الرحمن الرحيم قراءة الأعراب » أراد الجهر الشديد قراءة الأعراب لجفائهم وشدتهم لأن ابن عباس ممن رأى الجهر بالبسملة كما سبق.

( الطريقة الرابعة ) رجحها الامام ابن خزيمة ، وهى رد جميع الروايات الى معنى أنهم كانوا يسرون بالبسملة دون تركها ، وقد ثبت الجهر بها بالأحاديث السابقة عن أنس وكأن أنسا بالغ فى الرد على من أنكر الجهر والاسرار بها فقال « أنا صليت خلف النبى صلى الله عليه وسلم وخلفائه فرأيتهم يسرون بها » أى وقع ذلك منهم مرة أو مرات لبيان الجواز ولم يرد الدوام ، بدليل ما ثبت عنه من الجهر رواية وفعلا كما سبق ، فتكون أحاديث أنس قد دلت على جواز الأمرين ووقوعهما من النبى صلى الله عليه وسلم وهما : الجهر والاسرار ، ولهذا اختلفت أفعال الصدر الأول فى ذلك ، وهو كالاختلاف فى الأذان والاقامة . قال أبو حاتم بن حبان : هذا عندى من الاختلاف المباح ، والجهر أحب الى ؛ فعلى هذا قول من روى « لم يقرأ » أى لم يجهر ؛ ولم أسمعهم يقرأون ، أى يجهرون .

---

(١) الآية ١١٠ من سورة الاسراء .

( الطريقة الخامسة ) أن يقال : نطق أنس بكل هذه الألفاظ المروية فى مجالس متعددة بحسب الحاجة اليها فى الاستدلال والبيان . فان قيل : هلا حملتم حديث أنس رضى الله عنه على أن آخر الأمرين من النبى صلى الله عليه وسلم ترك الجهر بدليل أنه حكى ذلك عن الخلفاء بعده ؟ قلنا : منع ذلك أن الجهر مروى عن أنس من فعله كما سبق من حديث المعتمر عن أبيه عن أنس ، فلا يختار أنس لنفسه الا ما كان آخر الأمرين قال أبو محمد : وان رمنا ترجيح الجهر فيما نقل أنس ، قلنا : هذه الرواية التى انفرد بها مسلم المصرحة بحذف البسملة أو بعدم الجهر بها قد عللت وعورضت بأحاديث الجهر الثابتة عن أنس ، والتعليل يخرجها من الصحة الى الضعف ، لأن من شرط الصحيح أن لا يكون شاذا ولا معللا ، وان اتصل سنده بنقل عدل ضابط عن مثله ، فالتعليل يضعفه لكونه اطلع فيه على علة خفية قادحة فى صحته كاشفة عن وهم لبعض رواته ، ولا ينفع حينئذ اخراجه فى الصحيح لأنه فى نفس الأمر ضعيف ، وقد خفى ضعفه وقد تخفى العلة على أكثر الحفاظ ويعرفها الفرد منهم فكيف والأمر هنا بالعكس ، ولهذا امتنع البخارى وغيره من اخراجه .

وقد علل حديث أنس هذا بثمانية أوجه ذكرها أبو محمد مفصلة ، وقال : الثامن فيها أن أبا سلمة سعيد بن زيد قال : سألت أنسا « أكان رسول الله صلى الله عليه وسلم يستفتح بالحمد لله رب العالمين ؟ أو ببسم الله الرحمن الرحيم ؟ فقال : انك لتسألنى عن شىء ما أحفظه وما سألنى عنه أحد قبلك » رواه أحمد بن حنبل فى مسنده ، وابن خزيمة فى كتابه ، والدارقطنى فى سننه ، وقال : اسناده صحيح ، وهذا دليل على توقف أنس وعدم جزمه بواحد من الأمرين ، وروى عنه الجزم بكل واحد منهما فاضطربت أحاديثه ، وكلها صحيحة فتعارضت فسقطت ، وان ترجح بعضها فالترجيح : الجهر لكثرة أحاديثه ، ولأنه اثبات فهو مقدم على النفى ولعل النسيان عرض له بعد ذلك ، قال ابن عبد البر : من حفظ عنه حجة على من سأله فى حال نسيانه والله أعلم .

وأما الجواب عن حديث ابن عبد الله بن مغفل فقال أصحابنا والحفاظ :

هو حديث ضعيف لأن ابن عبد الله بن مغفل مجهول ، قال ابن خزيمة : هذا الحديث غير صحيح من جهة النقل لأن ابن عبد الله مجهول .

وقال ابن عبد البر : ابن عبد الله مجهول لا يقوم به حجة ، وقال الخطيب أبو بكر وغيره : هذا الحديث ضعيف لأن ابن عبد الله مجهول ، ولا يرد على هؤلاء الحفاظ قول الترمذي : حديث حسن لأن مداره على مجهول ولو صح وجب تأويله جمعا بين الأدلة السابقة . وذكروا في تأويله وجهين ( أحدهما ) قال أبو الفتح الرازي في كتابه في البسملة ان ذلك في صلاة سرية لا جهرية لأن بعض الناس قد يرفع قراءته بالبسملة وغيرها رفعا يسمعه من عنده فنهاه أبوه عن ذلك وقال : هذا محدث ، والقياس أن البسملة لها حكم غيرها من القرآن في الجهر والاسرار ( الثاني ) جواب أبي بكر الخطيب قال : ابن عبد الله مجهول ولو صح حديثه لم يؤثر في الحديث الصحيح عن أبي هريرة في الجهر ، لأن عبد الله بن مغفل من أحداث أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم وأبو هريرة من شيوخهم . وقد صح أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يقول لأصحابه « ليلني منكم أولو الأحلام والنهى ، ثم الذين يلونهم » فكان أبو هريرة يقرب من النبي صلى الله عليه وسلم وعبد الله بن مغفل يبعد لحداثة سنة ، ومعلوم أن القارىء يرفع صوته ويجهر بقراءته في أثنائها أكثر من أولها فلم يحفظ عبد الله الجهر بالبسملة لأنه بعيد ، وهي أول القراءة ، وحفظها أبو هريرة لقربه واصغائه وجودة حفظه وشدة اعتنائه ، وأما حديث ابن مسعود رضي الله عنه ، فجوابه أنه ضعيف لأنه من رواية محمد بن جابر اليمامي عن حماد عن ابراهيم عن ابن مسعود ، ومحمد بن جابر ضعيف باتفاق الحفاظ مضطرب الحديث لاسيما في روايته عن حماد بن أبي سليمان ، هذا وفيه ضعف آخر وهو أن ابراهيم [1] النخعي لم يدرك ابن

---

(١) قال العجلي : رأى عائشة رؤيا وكان مفتي اهل الكوفة ، وكان رجلا صالحا فقيها متوقيا قليل التكلف ومات وهو مختف من الحجاج . وقال الأعمش كان ابراهيم خيرا في الحديث وقال الشعبي ما ترك احدا أعلم منه وقال ابن معين مراسيل ابراهيم احب الى من مراسيل الشعبي ، وقال الأعمش قلت لابراهيم : أسند لي من ابن مسعود ، فقال ابراهيم اذا حدثتكم عن رجل عن عبد الله فهو الذي سمعت ، واذا قلت : قال عبد الله فهو من غير واحد من عبد الله قال أبو نعيم : مات سنة ٩٦ وقال غيره : وهو ابن ٤٩ سنة وقيل ابن ٥٨ وقال احمد عن حماد بن خالد عن شعبة : لم يسمع النخعي من ابي عبد الله الجدلي حديث خزيمة بن ثابت في المسح وفي العلل الكبير للترمذي : سمع ابراهيم النخعي حديث ابي عبد الله الجدلي من ابراهيم =

مسعود بالاتفاق فهو منقطع ضعيف واذا ثبت ضعفه من هذين الوجهين لم يكن فيه حجة ، ولو كانت لكانت الأحاديث الصحيحة السابقة المصرحة بالجهر مقدمة لصحتها وكثرتها ولأنها اثبات وهذا نفي ، والاثبات مقدم .

وأما قول سعيد بن جبير : ان الجهر منسوخ فلا حجة فيه ، وان كان قد روى متصلا عنه عن ابن عباس ، وقال : فأنزل الله تعالى ( ولا تجهر [1] بصلاتك ) فيسمع المشركون فيهزأون ( ولا تخافت بها ) عن أصحابك فلا تسمعهم ( وابتغ [1] بين ذلك سبيلا ) وفي رواية « فخفض النبي صلى الله عليه وسلم بيسم الله الرحمن الرحيم » .

قال البيهقي : يعني ــ والله أعلم ــ فخفض بها دون الجهر الشديد الذي يبلغ اسماع المشركين ، وكان يجهر بها جهرا يسمع أصحابه . قال أبو محمد : وهذا هو الحق لأن الله تعالى كما نهاه عن الجهر بها نهاه عن المخافتة ، فلم يبق الا التوسط بينهما وليس هذا الحكم مختصا بالبسملة بل كل القراءة فيه سواء . وأما ما حكوا عن الدارقطني فلا يصح عنه لأن الدارقطني صحح في سننه كثيرا من أحاديث الجهر كما سبق ، وكتاب السنن صنفه الدارقطني بعد كتاب الجهر بدليل أنه أحال في السنن عليه ، فان صحت تلك الحكاية حمل الأمر على أنه اطلع آخرا على ما لم يكن اطلع عليه أولا ، ويجوز أن يكون أراد ليس في الصحيحين منها شيء وان كان قد صحت في غيرها ، وهذا بعيد فقد سبق استنباط الجهر من الصحيحين من حديث أنس وأبي هريرة . وأما قولهم : قال بعض التابعين : الجهر بالبسملة بدعة لا حجة فيه لأنه يخبر عن اعتقاده ومذهبه كما قال أبو حنيفة ــ العقيقة بدعة ، وصلاة الاستسقاء بدعة ، وهما سنة عند جماهير العلماء للاحاديث الصحيحة فيها ، ومذهب واحد من الناس لا يكون حجة على مجتهد آخر ، فكيف يكون حجة على الأكثرين مع مخالفته للأحاديث الصحيحة السابقة . ( وأما قياسهم )

---

= التيمي ، والتيمي لم يسمعه منه ، وقال ابن المديني : لم يلق النخعي احدا من اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم فقلت له : فعائشة ؟ قال : هذا لم يروه غير سعيد بن ابي عروبة عن ابي معشر عن ابراهيم وهو ضعيف فقد راى ابا جحيفة وزيد بن ارقم وابن ابي اوفى ولم يسمع من ابن عباس اهـ ملخصا من تهذيب التهذيب وتاريخ بغداد والجرح والتعديل لابي حاتم وغيرها ( ط ).

(1) الآية ١١٠ من سورة الانبياء .

على التعوذ ( فجوابه ) أن البسملة من الفاتحة ومرسومة فى المصحف بخلاف المتعوذ ، وأما قولهم لو كان الجهر ثابتا لنقل تواترا فليس ذلك بلازم لأن التواتر ليس بشرط لكل حكم ، والله أعلم بالصواب وله الحمد والمنة .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ويجب ان يقراها مرتبا فان قرا فى خلالها غيرها ناسيا ثم اتى بما بقى منها اجزاه وان قرا عامدا لزمه ان يستانف القراءة كما لو تعمد فى خلال الصلاة ما ليس منها لزمه أن يستانفها ، وان نوى قطعها ولم يقطع لم يلزمه استئنافها لأن القراءة باللسان ولم يقطع ذلك بخلاف ما لو نوى قطع الصلاة ، لان النية بالقلب وقد قطع ذلك ) .**

( **الشرح** ) قال الشافعى والأصحاب : تجب قراءة الفاتحة مرتبة متوالية لأن النبى صلى الله عليه وسلم « كان يقرأ هكذا » وثبت أنه صلى الله عليه وسلم قال « صلوا كما رأيتمونى أصلى » فان ترك الترتيب فقدم المؤخر وأخر المقدم ــ فان تعمد ذلك ــ بطلت قراءته ، ولا نبطل صلاته ؛ لأن ما فعل أنه قرأ آية أو آيات فى غير موضعها ، ويلزمه استئناف الفاتحة ، وان فعل ذلك ساهيا لم يعتد بالمؤخر ويبنى على المرتب من أول الفاتحة ، نص عليه فى الأم ، واتفق الأصحاب عليه ، قال البغوى وغيره : الا أن يطول الفصل فيجب استئناف القراءة هكذا قاله الأصحاب .

قال الرافعى : ينبغى أن يقال : ان كان يعتبر الترتيب مبطلا للمعنى تبطل صلاته كما اذا تعمده ، كما قالوا اذا تعمد تغيير التشهد تغييرا يبطل المعنى فان صلاته تبطل وأما الموالاة فمعناها أن يصل الكلمات بعضها ببعض ، ولا يفصل الا بقدر التنفس فان أخل بالموالاة فله حالان ( أحدهما ) أن يكون عامدا فينظر ان سكت فى أثناء الفاتحة طويلا بحيث أشعر بقطعه القراءة أو اعراضه عنها مختارا أو لعائق بطلت قراءته ووجب استئناف الفاتحة ، هذا هو المذهب وحكى امام الحرمين والغزالى عن العراقيين أنه لا تبطل قراءته، وليس بشىء والموجود فى كتب العراقيين وجوب الاستئناف ، وان قصرت مدة السكوت لم يؤثر بلا خلاف ، وان نوى قطع القراءة ولم يسكت لم تبطل قراءته بلا خلاف نص عليه فى الأم ، واتفق الأصحاب عليه قال فى الأم : لأنه حديث نفس وهو موضوع عنه ، وان نوى قطعها وسكت طويلا بطلت

بلا خلاف ، وان سكت يسيرا بطلت أيضا على الصحيح المشهور وبه قطع الأكثرون ، ونص عليه فى الأم ، وأشار اليه المصنف ، وفيه وجه أنها لا تبطل حكاه صاحب الحاوى وغيره لأن النية الفـردة لا تؤثر ، وكذا السـكوت اليسير ، وكذا اذا اجتمعا .

وان أتى فى أثناء الفاتحة بتسبيح أو تهليل أو غيرهما من الأذكار أو قرأ آية من غيرها عمدا بطلت قراءته بلا خلاف ، سواء كثر ذلك أو قل ، لأنه مناف لقراءتها . هذا فيما لا يؤمر به المصلى ، فأما ما أمر به اليه كتأمين المأموم لتأمين امامه ، وسجوده لتلاوته ، ففيه خلاف نذكره قريبا ان شاء الله تعـالى .

( الحال الثانى ) أن يخل بالموالاة ناسيا فالصحيح الذى نص عليه الشافعى فى الأم وقطع به الأصحاب أنه لا تبطل قراءته ، بل يبنى عليها لأنه معذور ، سواء كان أخل بالموالاة بسكوت أم بقراءة غير الفاتحة فى أثنائها نص عليه فى الأم وقاله الأصحاب ، قال فى الأم : لأنه مغفور له فى النسيان ، وقد قرأ الفاتحة كلها ، وسواء قلنا يعذر بترك الفاتحة ناسيا أم لا ، ومال امام الحرمين والغزالى الى انقطاع الموالاة بالنسيان اذا قلنا : لا تسقط القراءة بالنسيان ، والمذهب الأول ، ولو أعيى فى أثناء الفاتحة فسكت للاعياء ثم بنى على قراءته حين أمكنه صحت قراءته ، نص عليه فى الأم لأنه معذور ، وأما قول المصنف : ويجب أن يقرأها مرتبا فهو بفتح التاء ويجوز كسرها ، وقوله فان قرأ فى خلالها غيرها الى آخره ليس مراده به تفسير الترتيب والتفريع عليه ، اذ ليس فى هذا ترك ترتيب ، وانما هو بيان للمسألة الثانية ، وهى أن الموالاة واجبة كالترتيب فبين أنه لو ترك الموالاة عمدا لا تجزيه القراءة ، واستغنى به عـن قوله : وتجب الموالاة والله أعلم .

**( فـرع )** قال امام الحرمين اذا كرر الفاتحة أو آية منها كان شيخى يقول : لا بأس بذلك ان كان ذلك لتشككه فى أن الكلمة قرأها جيدا كمـا ينبغى أم لا لأنه معذور وان كرر كلمة منها بلاسبب كان شـيخى يتردد فى الحاقة بما لو أدرج فى أثناء الفاتحة ذكرا آخر . قال الامام : والذى أراه أنه لا تنقطع موالاته بتكرير كلمة منها كيف كان ، هذا كلام الامام وقد جزم

شيخه وهو والده الشيخ أبو محمد فى كتـابه التبصرة بأنه لا تنقطع قراءته سواء كررها للشك أو للتفكر • وقال البغوى : ان كرر آية لم تنقطع القراءة، وان قرأ نصف الفاتحة ثم شك هل أتى بالبسملة فأتمها ثم ذكر أنه كان أتى بها يجب أن يعيد ما قرأ بعد الشك ، ولا يجب استئناف الفاتحة لأنه لم يدخل فيها غيرها •

وقال ابن سريج : يجب استئناف الفاتحة ، وقال المتولى : ان كرر الآية التى هو فيها لم تبطل قراءته ، وان أعاد بعض الآيات التى فرغ منها بأن وصل الى ( أنعمت عليهم ) ثم قرأ ( مالك يوم الدين ) فان استمر على القراءة من ( مالك يوم الدين ) أجزأته قراءته ، وان اقتصر على ( مالك يوم الدين ) ثم عاد فقرأ ( غير المغضوب عليهم ولا الضالين ) لم تصح قراءته وعليه استئنافها لأن هذا غير معهود فى التلاوة وهذا ان كان عامدا فان كان ساهيا أو جاهلا لم تنقطع قراءته كما لو تكلم فى أثناء صلاته بما ليس منها ناسيا أو جاهلا لم تبطل صلاته ، وكذا لا تبطل قراءته هنا وأما صاحب البيان فقال : ان قرأ آية من الفاتحة مرتين فان كانت أول آية أو آخرها لم يضر وان كانت فى أثنائها فالذى يقتضيه القياس أنه كما لو قرأ فى خلالها غيرها فانه لو تعمده بطلت قراءته ، وان سها بنى ، وكأن صاحب البيان لم يقف على النقل الذى حكيته عن الأصحاب ، ولهذا قال : الذى يقتضيه القياس ، وهذه عادته فيما لم ير فيه نقلا والله أعلم •

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فان قرا الامام الفاتحة فامن والمأموم فى اثناء الفاتحة فأمن بتأمينه ففيه وجهان قال الشيخ أبو حامد الاسفرايني : تنقطع القراءة كما لو قطعها بقراءة غيرها • وقال شيخنا القاضي ابو الطيب : لا تنقطع لأن ذلك مأمور به فلا تنقطع القراءة كالسؤال فى آية الرحمة ، والاستعاذة من النار فى آية العذاب فيما يقرأ فى صلاته منفردا ) •**

**( الشرح )** قال أصحابنا : اذا أتى فى أثناء الفاتحة بما ندب اليـه لمصلحة الصلاة مما يتعلق بها كتأمين المأموم وسجوده معه لتلاوته وفتحـه عليه القراءة وسؤاله الرحمة عند قراءة آيتها والاستعاذة من العذاب عنـد قراءة آيته ونحو ذلك فهل تنقطع موالاة الفاتحة ؟ ( فيه وجهان ) مشهوران ( أصحهما ) لا ينقطع بل يبنى عليها وتجزيه وبهذا قال أبو على الطبرى والقفال

والقاضي أبو الطيب وأبو الحسن الواحدي في تفسيره البسيط ، وصححه الغزالي والشاشي والرافعي وغيرهم ( والثاني ) تنقطع فيجب استئناف الفاتحة وهو قول الشيخ أبي حامد والمحاملي والبندنيجي وصححه صاحب التتمة ، ولا يطرد الوجهان في كل مندوب ، فلو أجاب المؤذن في أثناء الفاتحة أو عطس فقال : الحمد لله أو فتح القراءة على غير امامه أو سبح لمن استأذن عليه أو نحوه انقطعت الموالاة بلا خلاف صرح به البغوي والأصحاب قالوا : وانما الوجهان في ذكر متعلق بالصلاة لمصليها ، وظاهر كلام المصنف أن السؤال في آية الرحمة والعذاب لا يقطع الموالاة وجها واحدا ولا يجري فيه الوجهان في التأمين . وليس هو كما قال ، بل الوجهان في السؤال عند آية الرحمة والاستعاذة لآية العذاب مشهوران صرح بهما الشيخ أبو محمد الجويني وولده امام الحرمين والغزالي وصاحب التهذيب وآخرون لا يحصرون ، واتفقوا على جريانه في سجوده مع امامه للتلاوة .

وينكر على المصنف شيئان ( أحدهما ) قياسه على السؤال في آية الرحمة والعذاب فأوهم أنه لا خلاف فيه ، وفيه الخلاف كما ذكرنا ( والثاني ) اضافته عدم الانقطاع الى القاضي أبي الطيب وحده فأوهم أنه لم يقل به غيره ، أو لم يسبق اليه وليس هو كذلك ، بل القول بعدم الانقطاع لأبي علي الطبري ذكره في الافصاح وهو متقدم على القاضي أبي الطيب بأزمان ، والعجب أن القاضي أبا الطيب ذكر المسألة في تعليقه وقال : فيها وجهان (أصحهما) وهو قول أبي علي الطبري في الافصاح لا ينقطع ( والثاني ) قول الشيخ أبي حامد ينقطع فكان ينبغي للمصنف أن يقول كما قاله شيخه : والثاني لا ينقطع وهو قول أبي علي الطبري واختاره شيخنا أبو الطيب ، قال القاضي أبو الطيب ولو كان في أثناء الفاتحة فقرأ الامام ( أليس ذلك بقادر على أن يحيي الموتى ) (1) فقال المأموم : بلى . تنقطع قراءته يعني أنه كسؤال الرحمة فيكون على الخلاف والله أعلم . والأحوط في هذه الصور أن يستأنف الفاتحة ليخرج من الخلاف .

( واعلم ) أن الخلاف مخصوص بمن أتى بذلك عامدا عالما . اما من أتى به ساهيا أو جاهلا فلا تنقطع قراءته بلا خلاف ، صرح به صاحب التتمة

---

(1) الآية ٤٠ من سورة القيامة .

وغيره وهو واضح مفهوم مما سبق قريبا أن الفاتحة لا تنقطع بما تخللها فى حالة النسيان ، قال صاحب التتمة دليله أن الصلاة لا تبطل بما تخللها ناسيا أو جاهلا فكذا الفاتحة .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وتجب قراءة الفاتحة فى كل ركعة لما روى رفاعة بن رافع رضى الله عنه قال « بينا رسول الله صلى الله عليه وسلم جالس فى المسجد ورجل يصلى ، فلما انصرف اتى رسول الله صلى الله عليه وسلم فسلم عليه ، فقال له : أعد صلاتك فانك لم تصل ، فقال علمنى يا رسول الله ، فقال اذا قمت الى الصلاة فكبر ثم اقرأ بفاتحة الكتاب وما تيسر ـ الى أن قال ـ ثم اصنع فى كل ركعة ذلك » ولأنها ركعة يجب فيها القيام فوجب فيها القراءة كالركعة الأولى ) .**

**( الشرح )** حديث رفاعة هذا رواه أبو داود والترمذي والنسائى وغيرهم ببعض ما ذكره المصنف ، وليس فى روايتهم قوله فى المهذب « ثم اقرأ فاتحة الكتاب وما تيسر » بل فيها « فاقرأ ما تيسر معك من القرآن » وليس فى أكثرها « ثم اصنع ذلك فى كل ركعة » وفى رواية « دخل رسول الله صلى الله عليه وسلم المسجد فدخل رجل فصلى ثم جاء فسلم على النبى صلى الله عليه وسلم فقال : ارجع فصل فانك لم تصل ، فصلى ثم جاء فسلم على النبى صلى الله عليه وسلم فقال : ارجع فصل فانك لم تصل ، ثلاثا . فقال والذى بعثك بالحق ما أحسن غيره فعلمنى ، فقال : اذا قمت الى الصلاة فكبر ثم اقرأ ما تيسر معك من القرآن ثم اركع حتى تطمئن راكعا ثم ارفع حتى تعتدل قائما ثم اسجد حتى تطمئن ساجدا ، افعل ذلك فى صلاتك كلها » رواه البخارى ومسلم ، وزاد فى رواية لهما : « اذا قمت الى الصلاة فأسبغ الوضوء ثم استقبل القبلة فكبر » وذكر تمامه ، وذكر البخارى هذه الزيادة فى كتاب السلام . وهذا الحديث المتفق على صحته فى الدلالة وفيه نحو ثلاثين فائدة قد جمعتها فى غير هذا الموضع .

**( اما حكم المسألة )** فقراءة الفاتحة واجبة فى كل ركعة الا ركعة المسبوق اذا أدرك الامام راكعا فانه لا يقرأ وتصح له الركعة ، وهل يقال يحملها عنه الامام أم لم تجب أصلا ؟ فيه وجهان حكاهما الرافعى ( أصحهما ) يحملها ،

وبه قطع الأكثرون ولهذا لو كان الامام [1] لم تحسب هذه الركعة للمأموم .

## ( فرع ) فى مذاهب العلماء فى القراءة فى كل الركعات

قد ذكرنا مذهبنا وجوب الفاتحة فى كل ركعة ، وبه قال أكثر العلماء ، وبه قال أصحابنا عن على وجابر رضى الله عنهما ، وهو مذهب أحمد ، وحكاه ابن المنذر عن ابن عون والأوزاعى وأبى ثور ، وهو الصحيح عن مالك وداود وقال أبو حنيفة : تجب القراءة فى الركعتين الأوليين ، وأما الأخريان فلا تجب فيهما قراءة ، بل ان شاء قرأ وان شاء سبح وان شاء سكت .

وقال الحسن البصرى وبعض أصحاب داود : لا تجب القراءة الا فى ركعة من كل الصلوات . وحكى ابن المنذر عن اسحاق بن راهوية ان قرأ فى أكثر الركعات أجزأه . وعن الثورى ان قرأ فى ركعة من الصبح أو الرباعية فقط لم يجزه ، وعن مالك ان ترك القراءة فى ركعة من الصبح لم تجزه ، وان تركها فى ركعة من غيرها أجزأه . واحتج لمن لم يوجب قراءة فى الأخيرتين بقول الله تعالى ( فاقرأوا ما تيسر منه ) [2] وبحديث عبد الله بن العباس قال « دخلنا على ابن عباس فقلنا لشاب : سل ابن عباس أكان رسول الله صلى الله عليه وسلم يقرأ فى الظهر والعصر ؟ فقال : لا لا ، فقيل له : لعله كان يقرأ فى نفسه ؟ فقال خمشى ، هذه شر من الأولى كان عبدا مأمورا بلغ ما أرسل به وما اختصنا دون الناس بشىء الا بثلاث خصال ، أمرنا أن نسبغ الوضوء ، وأن لا نأكل الصدقة ، وأن لا ننزى الحمار على الفرس » رواه أبو داود باسناد صحيح . وقوله « خمشا » هو بالخاء والشين المعجمتين أى خمش الله وجهه وجلده خمشا كقولهم عقرى حلقى .

وعن عكرمة عن ابن عباس قال : « لا أدرى أكان رسول الله صلى الله عليه وسلم يقرأ فى الظهر والعصر أم لا » رواه أبو داود باسناد صحيح ، وبحديث عبادة قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « لا صلاة لمن لم

---

(1) كذا بالأصل وفيها سقط فحرره ( ش ) قلت : ولعله ( لو كان الامام صبيا ) لأنه لا يحمل البالغ على المذهب ( ط ) .

(2) من الآية ٢٠ من سورة المزمل .

يقرأ بأم القرآن » رواه البخارى ومسلم • قالوا : وهذا لا يقتضى أكثر من مرة ، وبحديث أبى هريرة رضى الله عنه عن النبى صلى الله عليه وسلم « لا صلاة الا بقرآن ولو بفاتحة الكتاب » وعن على رضى الله عنه أنه قرأ فى الأولين وسبح فى الأخريين •

واحتج أصحابنا بحديث أبى هريرة السابق فى حديث « المسىء صلاته » وقول النبى صلى الله عليه وسلم « ثم افعل ذلك فى صلاتك كلها » وفى رواية ذكرها البيهقى باسناد صحيح « ثم افعل ذلك فى كل ركعة » وبحديث مالك ابن الحويرث أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « صلوا كما رأيتمونى أصلى » رواه البخارى وقد ثبت أن النبى صلى الله عليه وسلم كان يقرأ فى كل الركعات ، وعن أبى قتادة رضى الله عنه قال « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يقرأ فى الظهر والعصر فى الركعتين الأوليين بفاتحة الكتاب وسورتين ، ويسمعنا الآية أحيانا ، ويقرأ فى الركعتين الأخيرتين بفاتحة الكتاب » رواه مسلم ، وأصله فى صحيحى البخارى ومسلم ، لكن قوله « يقرأ فى الأخيرتين بفاتحة الكتاب » انفرد به مسلم • وعن أبى سعيد الخدرى رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم كان يقرأ فى صلاة الظهر فى الركعتين الأوليين فى كل ركعة قدر ثلاثين آية وفى الأخيرتين قدر نصف ذلك وفى العصر فى الركعتين الأوليين فى كل ركعة قدر قراءة خمس عشرة وفى الأخيرتين قدر نصف ذلك » واستدل أصحابنا أيضا بأشياء لا حاجة اليها مع ما ذكرنا من الأحاديث الصحيحة •

وأما الجواب عن احتجاجهم بالآية فهو أنها وردت فى قيام الليل • وعن حديث ابن عباس أنه نفى وغيره أثبت ، والمثبت مقدم على النافى وكيف ؟ وهم أكثر منه وأكبر سنا وأقدم صحبة وأكثر اختلاطا بالنبى صلى الله عليه وسلم لاسيما أبو هريرة وأبو قتادة وأبو سعيد فتعين تقديم أحاديثهم على حديثه • والرواية الثانية عن ابن عباس تبين أن نفيه فى الرواية الأولى كان على سبيل التخمين والظن لا عن تحقيق ، فلا يعارض الأكثرين الجازمين باثبات القراءة• وعن حديث عبادة أن المراد قراءة الفاتحة فى كل ركعة بدليل ما ذكرنا من الأحاديث • وعن حديث ابى هريرة جوابان ( أحدهما ) أنه ضعيف سبق بيان

تضعيفه فى مسألة اختلاف العلماء فى تعيين الفاتحة ( والثانى ) أن المراد الفاتحة فى كل ركعة جمعا بين الأدلة • وعن حديث على أنه ضعيف لأنه من رواية الحارث الأعور وهو كذاب مشهور بالضعف عند الحفاظ • وقد روى عن على كرم الله وجهه خلافه والله أعلم •

( فــرع ) وله فى الكتاب فى الحديث « بينا رسول الله صلى الله عليه وسلم جالس فى المسجد » قال الجوهرى : أصل بينا ( بين ) فأشبعت الفتحة فصارت ألفا قال : وبينما بمعناه زيدت فيه ( ما ) قال وتقديره بين أوقات جلوسه جرى كذا وكذا ، وقول المصنف : ولأنها ركعة يجب فيها القيام فوجب فيها القراءة مع القدرة كالركعة الأولى ، وهو قوله ( يجب فيها القيام ) احتراز من ركعة المسبوق ، وقوله : ( مع القدرة ) احتراز ممن لم يحسن الفاتحة ، وفى هذا القياس رد على جميع المخالفين فى المسألة •

وأما رفاعة بن رافع راوى الحديث المذكور فى الكتاب فهو أبو معاذ رفاعة ابن رافع بن مالك بن العجلان بن عمرو بن عامر بن زريق الأنصارى الزرقى ، شهدا بدرا ، وكان أبوه صحابيا نقيبا [1] توفى فى أول خلافة معاوية ، وقد ذكره المصنف بعد هذا فى فصل الاعتدال ، وقال فيه : رفاعة بن مالك نسبة الى جده وهو صحيح •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وهل تجب على المأموم ؟ فان كان فى صلاة يسر فيها بالقراءة وجبت عليه ، وان كان فى صلاة يجهر فيها ففيه قولان ، قال فى الأم والبويطى : يجب ، لما روى عبادة بن الصامت قال : « صلى بنا رسول الله صلى الله عليه وسلم [ الصبح ] فثقلت عليه القراءة فلما انصرف قال : انى لأراكم تقرأون خلف امامكم ، قلنا : والله اجل يا رسول الله نفعل هذا . قال : لا تفعلوا الا بأم الكتاب فانه لا صلاة لمن لم يقرأ بها » ولأن من لزمه قيام القراءة لزمه القراءة مع القدرة كالامام والمنفرد . وقال فى القديم : لا يقرأ لما روى أبو هريرة « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم انصرف من صلاة جهر فيها بالقراءة فقال : هل قرأ معى أحد منكم ؟ فقال رجل : نعم يا رسول الله قال : انى أقول ما لى أنازع القرآن ؟ فانتهى الناس عن القراءة مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فيما جهر فيه بالقراءة من الصلوات حين سمعوا ذلك من رسول الله صلى الله عليه وسلم » ) .**

---

(١) وشهد أحدا وسائر المشاهد ايضا وامه ام مالك بنت ابى ابن سلول وشهد معه بدرا أخواه خلاد ومالك وشهد مع على الجمل وصفين ( ط ) .

( **الشرح** ) هذان الحديثان رواهما أبو داود والترمذى وغيرهما ، وقال الترمذى : هما حديثان حسنان ، وصحح البيهقى الحديث الأول وضعف الثانى ( حديث أبى هريرة ) وقال تفرد به عن أبى هريرة ابن أكيمة - بضم الهمزة وفتح الكاف - وهو مجهول . قال وقوله : ( فانتهى الناس عن القراءة مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فيما جهر فيه ) هو من كلام الزهرى وهو الراوى عن ابن أكيمة . قاله محمد بن يحيى الذهلى والبخارى وأبو داود ، واستدلوا برواية الأوزاعى حين ميزه من الحديث وجعله من قول الزهرى .

قوله « أجل يارسول الله نفعل هذا » هو بتشديد الذال وتنوينها هكذا ضبطناه ، وهكذا ضبطه البخارى فى معالم السنن ، وكذا ضبطناه فى سنن أبى داود والدارقطنى والبيهقى وغيرها ، وفى رواية الدارقطنى « نهذه هذا » « أو ندرسه درسا » قال الخطابى وغيره : الهذ السرعة وشدة الاستعجال فى القراءة ، هذا هو المشهور ، قال الخطابى : وقيل المراد بالهذ هنا الجهر ، وتقديره يهذ هذا ، وقد بسطت شرحه وضبطه فى تهذيب اللغات . وقول المصنف ( ولأن من لزمه قيام القراءة لزمه القراءة مع القدرة كالامام ) احترز بقوله : ( لزمه قيام القراءة ) عن المسبوق ، وبقوله ( مع القدرة ) عمن لا يحسن القراءة .

( **أما حكم المسألة** ) فقراءة الفاتحة واجبة على الامام والمنفرد فى كل ركعة وعلى المسبوق فيما يدركه مع الامام بلا خلاف .. وأما المأموم فالمذهب الصحيح وجوبها عليه فى كل ركعة فى الصلاة السرية والجهرية ، وقال الشافعى فى القديم : لا تجب عليه فى الجهر ونقله الشيخ أبو حامد فى تعليقه عن القديم والاملاء ، ومعلوم أن الاملاء من الجديد ، ونقله البندنيجى عن القديم والاملاء وباب صلاة الجمعة من الجديد . وحكى الرافعى أنها لا تجب عليه وجها فى السرية ، وهو شاذ ضعيف واذا قلنا : لا تجب عليه فى الجهرية فالمراد بالتى يشرع فيها الجهر ، فأما ثالثة المغرب والعشاء ورابعة العشاء فتجب عليه القراءة فيها بلا خلاف ، صرح به صاحب التتمة وغيره . وقال أصحابنا : واذا قلنا : لا تجب عليه فى الجهرية بأن كان أصم أو بعيدا من الامام لا يسمع قراءة الامام ففى وجوبها عليه وجهان مشهوران للخراسانيين ،

( أصحهما ) تجب لأنها فى حقه كالسرية ( والثانى ) لا تجب لأنها جهرية • ولو جهر الامام فى السرية أو أسر فى الجهرية فوجهان ، أصحهما وهو ظاهر النص أن الاعتبار بفعل الامام والثانى : بصفة أصل الصلاة • واذا لم يقرأ المأموم فهل يستحب له التعوذ ؟ فيه وجهان حكاهما صاحب العدة والبيان وغيرهما أصحهما : لا ، اذ لا قراءة • والثانى : نعم لأنه ذكر سرى ، واذا قلنا : يقرأ المأموم فى الجهرية كره له أن يجهر بحيث يؤذى جاره ، بل يسر بحيث يسمع نفسه لو كان سميعا ولا شاغل من لغط وغيره ، لأن هذا أدنى القراءة المجزئة كما سنوضحه ان شاء الله تعالى فى مسائل الفرع • قال أصحابنا : ويستحب للامام على هذا القول أن يسكت بعد الفاتحة قدر قراءة المأموم لها • قال السرخسى فى الأمالى : ويستحب أن يدعو فى هذه السكتة بما ذكرناه فى حديث أبى هريرة فى دعاء الاستفتاح : « اللهم باعد بينى وبين خطاياى » الى آخره •

( قلت ) ومختار الذكر والدعاء والقراءة سرا ، ويستدل له بأن الصلاة ليس فيها سكوت حقيقى فى حق الامام وبالقياس على قراءته فى انتظاره فى صلاة الخوف ولا تمنع تسميته سكوتا مع الذكر فيه كما فى السكتة بعد تكبيرة الاحرام ، ولأنه سكوت بالنسبة الى الجهر قبله وبعده ، ودليل هذه السكتة حديث الحسن البصرى أن سمرة بن جندب وعمران بن حصين تذاكرا فحدث سمرة أنه « حفظ من رسول الله صلى الله عليه وسلم سكتتين سكتة اذا كبر وسكتة اذا فرغ من قراءة ( غير المغضوب عليهم [1] ولا الضالين ) فحفظ ذلك سمرة وأنكر عليه عمران وكتبا فى ذلك الى أبى بن كعب رضى الله عنهم فكان فى كتابه اليهما : أن سمرة قد حفظ » رواه أبو داود والترمذى وقال : حديث حسن ، وهذا لفظ أبى داود ، ولفظ الترمذى بمعناه ، والدليل على كراهة رفع المأموم صوته حديث فى صحيح مسلم سنذكره فى فصل الجهر ان شاء الله تعالى •

( فـرع ) فى مذاهب العلماء فى قراءة المأموم خلف الامام •

قد ذكرنا أن مذهبنا وجوب قراءة الفاتحة على المأموم فى كل الركعات من

(١) الآية ٧ من سورة الفاتحة •

الصلاة السرية والجهرية . هذا هو الصحيح عندنا كما سبق ، وبه قال أكثر العلماء . قال الترمذى فى جامعه : القراءة خلف الامام هى قول أكثر أهل العلم من أصحاب النبى صلى الله عليه وسلم والتابعين قال : وبه يقول مالك وابن المبارك والشافعى وأحمد واسحاق . وقال ابن المنــذر : قال الثورى وابن عيينة وجماعة من أهل الكوفة : لا قراءة على المأموم ، وقال الزهرى ومالك وابن المبارك وأحمد واسحاق : لا يقرأ فى الجهرية وتجب القراءة فى السرية . وقال ابن عون والأوزاعى وأبو ثور وغيره من أصحاب [1] تجب القراءة على المأموم فى السرية والجهرية ، وقال الخطابى : قالت طائفة مــن الصحابة رضى الله عنهم : تجب على المأموم وكانت طائفــة منهم لا تقــرأ ، واختلف الفقهاء بعدهم على ثــلاثة مذاهب فذكر المذاهب التى حــكاها ابن المنذر ، وحكى الايجاب مطلقا عن مكحول وحكاه القــاضى أبو الطيب عن الليث بن سعد ، وحكى العبدرى عن أحمد أنه يستحب له أن يقرأ فى سكتات الامام ولا يجب عليه ، فان كانت جهرية ولم يسكت لم يقرأ ، وان كانت سرية استحبت الفاتحة وسورة .

وقال أبو حنيفة : لاتجب على المأموم ، ونقل القاضى أبو الطيب والعبدرى عن أبى حنيفة أن قراءة المأموم معصية ، والذى عليه جمهور المسلمين القراءة خلف الامام فى السرية والجهرية . قال البيهقى : وهو أصــح الأقوال على السنة وأحوطها ، ثم روى الأحاديث فيه ثم رواه بأسانيده المتعددة عن عمر ابن الخطاب وعلى بن أبى طالب وعبد الله بن مسعود وأبى بن كعب ومــعاذ ابن جبل وابن عباس وأبى الدرداء وأنس بن مالك وجابر بن عبد الله وأبى سعيد الخدرى وعبادة بن الصامت وأبى هريرة وهشام بن عامر وعمــران وعبد الله بن مغفل وعائشة رضى الله عنهم قال : ورويناه عن جمــاعة من التابعين . فرواه عن عروة بن الزبير ومكحول والشعبى وســعيد بن جبير والحسن البصرى رحمهم الله .

واحتج لمن قال : لا يقرأ مطلقا بحديث يرويه مكى بن ابراهيم عن أبى حنيفة عن موسى بن أبى عنبسه عن عبد الله بن شداد عن جابر عن النبى

---

(1) بياض بالأصل ولعله : أصحاب الحديث كما هو واضح من السياق بعد ( ط ) .

صلى الله عليه وسلم قال : « من صلى خلف الامام فان قراءة الامام له قراءة » وعن ابن عمر عن النبي صلى الله عليه وسلم مثله ، وعن عمران بن حصين قال « كان النبي صلى الله عليه وسلم يصلى بالناس ورجل يقرأ خلفه ، فلما فرغ قال : من الذي يخالجنى سورتى ؟ » فنهى عن القراءة خلف الامام • وعن أبي الدرداء قال : « سئل النبي صلى الله عليه وسلم أفي كل صلاة قراءة ؟ فقال : نعم فقال رجل من الأنصار : وجبت هذه ؟ فقال لي رسول الله صلى الله عليه وسلم وكنت أقرب القوم اليه : ما أرى الامام اذا أم القوم الا قد كفاهم » وعن جابر عن النبي صلى الله عليه وسلم « من صلى صلاة لم يقرأ فيها بفاتحة الكتاب فهى خداج الا أن يكون وراء الامام » • وعن زيد بن ثابت قال : « من قرأ وراء الامام فلا صلاة له » قال : وفي الحديث « الامام ضامن » وليس يضمن الا القراءة عن المأموم قالوا : ولأنها قراءة فسقطت عن المأموم كالسورة في الجهرية وكركعة المسبوق •

واحتج أصحابنا بقوله صلى الله عليه وسلم « لا صلاة لمن لم يقرأ بأم القرآن » رواه البخاري ومسلم ، وسبق بيانه مرات ، وهذا عام في كل مصل ، ولم يثبت تخصيصه بغير المأموم بمخصص صريح فبقى على عمومه وبحديث عبادة بن الصامت المذكور في الكتاب « أن النبي صلى الله عليه وسلم قرأ في صلاة الصبح فثقلت عليه القراءة فلما فرغ قال : لعلكم تقرأون وراء امامكم قلنا : نعم هذا يا رسول الله قال : لا تفعلوا الا بفاتحة الكتاب فانه لا صلاة لمن لم يقرأ بها » رواه أبو داود والترمذي والدارقطني والبيهقي وغيرهم قال الترمذي : حديث حسن وقال الدارقطني : اسناده حسن ، وقال الخطابي: اسناده جيد لا مطعن فيه •

فان قيل : هذا الحديث من رواية محمد بن اسحاق بن سيار عن مكحول• ومحمد بن اسحاق مدلس والمدلس اذا قال في روايته : عن ، لا يحتج به عند جميع المحدثين ، فجوابه أن الدارقطني والبيهقي روياه باسنادهما عن ابن اسحاق قال : حدثني مكحول بهذا فذكره قال الدارقطني في اسناده : هذا اسناد حسن ، وقد علم من قاعدة المحدثين أن المدلس اذا روى حديثه من طريقين قال في احداهما عن وفي الأخرى حدثني أو أخبرني كان الطريقان

صحيحين ، وحكم باتصال الحديث ، وقد حصل ذلك هنا ، ورواه أبو داود من طرق ، وكذلك الدارقطنى والبيهقى ، وفى بعضها : « صلى بنا رسول الله صلى الله عليه وسلم بعض الصلاة التى يجهر فيها بالقراءة فقال : لا يقرأن أحد منكم اذا جهرت بالقراءة الا بأم القرآن » قال البيهقى عقب هذه الرواية : والحديث صحيح عن عبادة عن النبى صلى الله عليه وسلم وله شواهد • ثم روى أحاديث شواهد له • واحتج البيهقى وغيره بحديث أبى هريرة أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « من صلى صلاة لم يقرأ فيها بأم القرآن فهى خداج ، فقيل لأبى هريرة : وانا نكون وراء الامام ، فقال : اقرأ بها فى نفسك » الى آخر حديث : قسمت الصلاة وهو صحيح رواه مسلم ، وقد سبق بطوله فى مسألة تعيين الفاتحة ، وأطنب أصحابنا فى الاستدلال ، وفيما ذكرناه كفاية •

والجواب عن الأحاديث التى احتج بها القائلون باسقاط القراءة بها أنها كلها ضعيفة وليس فيها شىء صحيح عن النبى صلى الله عليه وسلم وبعضها موقوف وبعضها مرسل وبعضها فى رواته ضعيف أو ضعفاء ، وقد بين البيهقى رحمه الله علل جميعها وأوضح تضعيفها ، وأجاب أصحابنا عن الحديث الأول لو صح بأنه محمول على المسبوق أو على قراءة السورة بعد الفاتحة جمعا بين الأدلة ، والجواب عن قراءة السورة أنها سنة فتركت لاستماعه قراءة القرآن بخلاف الفاتحة ، وعن ركعة المسبوق أنها سقطت تخفيفا عنه لعموم الحاجة والله أعلم •

واحتج القائلون بالقراءة فى السرية دون الجهرية بقول الله تعالى • ( واذا قرىء القرآن فاستمعوا له وأنصتوا [1] ) قال الشافعى فى القديم : هذا عندنا فى القراءة التى تسمع خاصة • وعن أبى موسى الأشعرى رضى الله عنه قال « خطبنا رسول الله صلى الله عليه وسلم فبين لنا سنننا وعلمنا صلاتنا فقال : أقيموا صفوفكم ثم ليؤمكم أحدكم ، فاذا كبر فكبروا ، واذا قرأ فأنصتوا » رواه مسلم ، وعن أبى هريرة رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « انما جعل الامام ليؤتم به فاذا كبر فكبروا واذا قرأ

(1) الآية ٢٠٤ من سورة الأعراف •

فأنصتوا » رواه أبو داود والترمذى والنسائى فقيل لمسلم بن الحجاج فى صحيحه عن حديث أبى هريرة هذا ( فقال : هو عندى صحيح ، فقيل لم لم تضعه ههنا ؟ فقال : ليس كل شىء عندى صحيح وضعته ههنا ، انما وضعت ههنا ما أجمعوا عليه ) وبحديث ابن أكيمة عن أبى هريرة المذكور فى الكتاب ( ما لى أنازع القرآن ، فانتهى الناس عن القراءة ) الى آخره وقد سبق بيانه .

واحتج أصحابنا بالأحاديث السابقة فى الاحتجاج على المانعين مطلقا . والجواب عن الآية الكريمة من وجهين (أحدهما) أن المستحب للامام أن يسكت بعد الفاتحة قدر ما يقرأ المأموم الفاتحة كما سبق بيانه قريبا وذكرنا دليله من الحديث الصحيح قريبا وحينئذ لا يمنعه قراءة الفاتحة ( الثانى ) أن القراءة التى يؤمر بالانصات لها فى السورة وكذا الفاتحة اذا سكت الامام بعدها ، وهذا اذا سلمنا أن المراد بالآية حيث قرىء القرآن وهو الذى أعتقد رجحانه، والا فقد روينا عن مجاهد وغيره أنها نزلت فى الخطبة وسميت قرآنا لاشتمالها عليه ، وروينا فى سنن البيهقى عن أبى هريرة ومعاوية أنهما قالا : كان الناس يتكلمون فى الصلاة فنزلت هذه الآية ، وأما الجواب عن حديث : « واذا قرأ فأنصتوا » فمن أوجه ( منها ) الوجهان اللذان ذكرناهما فى جواب الآية ( والوجه الثالث ) وهو الذى اختاره البيهقى أن هذه اللفظة ليست ثابتة عن النبى صلى الله عليه وسلم قال أبو داود فى سننه : هذه اللفظة ليست بمحفوظة ثم روى البيهقى عن الحافظ أبى على النيسابورى أنه قال : هذه اللفظة غير محفوظة وخالف التيمى جميع أصحاب قتادة فى زيادته هذه اللفظة ثم روى عن يحيى بن معين وأبى حاتم [ الرازى ] أنهما قالا : ليست محفوظة قال يحيى بن معين : ليست هى بشىء . وذكر البيهقى طرقها وعللها كلها .

وأما حديث الزهرى عن أبى أكيمة عن أبى هريرة « ما لى أنازع القرآن » الى آخره فجوابه أيضا من الأوجه الثلاثة ( الوجهين السابقين ) فى جواب الآية ( والثالث ) أن الحديث ضعيف لأن ابن أكيمة مجهول كما سبق قال البيهقى : ابن أكيمة مجهول لم يحدث الا بهذا الحديث ، ولم يحدث عنه غير الزهرى ، ولم يكن عند الزهرى من معرفته أكثر من أن : أراه يحدث [ عن ]

سعيد بن المسيب ثم قال البيهقى باسناده عن الحميدى شيخ البخارى قال : فى حديث ابن أكيمة : هذا حديث رجل لم يروه عنه غير الزهرى فقط ، ولأن الحفاظ من المتقدمين والمتأخرين يتفقون على أن هـــذه الزيادة وهى قوله : « فانتهى الناس عن القراءة مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فيما جهر فيه » ليست من كلام أبى هريرة ، بل هى من كلام الزهرى مدرجة فى الحديث ، وهذا لا خلاف فيه بينهم ، قال ذلك الأوزاعى ومحمد بن يحيى الذهلى شيخ البخارى وامام أهل نيسابور ، قاله البخارى فى تاريخه وأبو داود فى ســـننه والخطابى والبيهقى وغيرهم ، رواه البيهقى من رواية عبد الله بن بحينة نحو رواية ابن أكيمة عن أبى هريرة ، ثم روى عن الحافظ يعقوب بن سفيان قال : هذا خطأ لا شك فيه والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فاذا فرغ من الفاتحة امن ، وهو سنة لما روى أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان يؤمن وقال : صلوا كما رأيتمونى اصلى » فان كان اماما أمن وأمن المأموم لما روى أبو هريرة رضى الله تعالى عنه أن النبى صلى الله عليه وســلم قال « اذا أمن الامام فأمنوا فان الملائكة تؤمن بتأمينه فمن وافق تأمينه تأمين الملائكة غفر له ما تقدم من ذنبه » وان كان فى صلاة يجهر فيها جهر الامام لقوله صلى الله عليه وسلم « اذا أمن الامام فامنوا » ولو لم يجهر به لمـــا علق تامين المأموم عليه ، ولأنه تابع للفاتحة فكان حكمه حكمها فى الجهر كالسورة ) .**

**( وأما المأموم فقد قال فى الجديد لا يجهر ، وقال فى القديم : يجهر فمن أصحابنا من قال على قولين ( أحدهما ) يجهر لما روى عطاء « ان ابن الزبير كان يؤمن ويؤمنون وراءه حتى ان للمسجد للجة » ( والثانى ) لا يجهر لانه ذكر مسنون فى الصـــلاة فلا يجهر به المأموم كالتكبيرات ومنهم من قال : ان كان المسجد صغيرا يبلغهم تامين الامام لا يجهر لانه لا يحتاج الى الجهر به ، وان كان كبيرا جهر لأنه يحتـــاج الى الجهر للابلاغ ، وحمـــل القولين على هذين الحالين ، فان نسى الامام التامين أمن المأموم وجهر به ليسمع الامام فيأتى به ).**

( **الشرح** ) الذى أختاره : أقدم الأحاديث الواردة فى التأمين فيحصل منها بيان ما ذكره المصنف وغيره ، وما يحتاج الى الاستدلال به فيما نذكره من الأحكام ان شاء الله تعالى ، فمن ذلك عن أبى هريرة رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « اذا آمن الامام فأمنوا فانه من وافق

تأمينه تأمين الملائكة غفر الله له ما تقدم من ذنبه » رواه البخاري ومسلم ومالك فى الموطأ وأبو داود والترمذي هكذا ، وعن أبى هريرة أيضا أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « اذا قال أحدكم آمين ، قالت الملائكة فى السماء آمين ، فان وافقت احداهما الأخرى غفر الله له ما تقدم من ذنبه » رواه البخاري ومسلم وزاد مسلم فى رواية له « اذا قال الامام : غير المغضوب عليهم ولا الضالين فقولوا : آمين فانه من وافق قوله قول الملائكة غفر له ما تقدم من ذنبه » رواه البخاري ومسلم وهذا لفظ البخاري ، ولفظ مسلم « اذا قال القارىء غير المغضوب عليهم ولا الضالين فقال من خلفه : آمين فوافق قوله قول أهل السماء غفر له ما تقدم من ذنبه » وعن أبى هريرة أيضا رضى الله عنه عن النبى صلى الله عليه وسلم قال « اذا أمن القارىء فأمنوا فان الملائكة تؤمن فمن وافق تأمينه تأمين الملائكة غفر له ما تقدم من ذنبه » رواه البخاري فى كتاب الدعوات من صحيحه •

وعن وائل بن حجر رضى الله عنه قال : « سمعت أن النبى صلى الله عليه وسلم قرأ غير المغضوب عليهم ولا الضالين فقال : آمين ، مد بها صوته » رواه أبو داود والترمذي وقال : حديث حسن وفى رواية أبى داود « رفع بها صوته » واسناده حسن كل رجاله ثقات الا محمد بن كثير العبدى جرحه ابن معين ووثقه غيره وقد روى له البخاري وناهيك به شرفا وتوثيقا له وهكذا رواه سفيان الثورى عن سلمة بن كهيل عن عنبس عن وائل بن حجر ورواه شعبة عن سلمة فاختلف عليه فيه فرواه عنه أبو الوليد الطيالسى كذلك ورواه عنه أبو داود الطيالسى وقال فيه « قال : آمين خفض بها صوته » ورواه الأكثرون عن سلمة باسناده « قالوا يرفع بها صوته » •

قال البخاري فى تاريخه : أخطأ شعبة انما هو جهر بها ، وقال الترمذي : قال البخاري حديث سفيان أصح فى هذا من حديث شعبة قال : وأخطأ فيه شعبة • قال الترمذي : وكذلك قال أبو زرعة الرازى عن أبى هريرة قال : « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا فرغ من قراءة أم القرآن رفع صوته فقال آمين » رواه أبو داود والدارقطنى ، وقال : هذا اسناد حسن ، وهذا لفظه وقال الحاكم أبو عبد الله : هذا حديث صحيح •

وفى رواية أبى داود « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا تلا غير المغضوب عليهم ولا الضالين قال : آمين حتى يسمع من يليه من الصف الأول » رواه ابن ماجه وزاد « فيرتج بها المسجد » .

وقال الشافعى فى الأم : « أخبرنا الحكم بن أبى خالد عن ابن جريج عن عطاء قال : كنت أسمع الأئمة ابن الزبير ومن بعده يقولون : آمين ومن خلفهم : آمين حتى ان للمسجد للجة ، وذكر البخارى فى صحيحه هذا الأثر عن ابن الزبير تعليقا فقال : وقال عطاء : آمين دعاء أمن ابن الزبير ومن وراءه حتى ان للمسجد للجة » وقد قدمنا أن تعليق البخارى اذا كان بصيغة جزم مثل هذا ، كان صحيحا عنده وعند غيره . هذا مختصر ما يتعلق بأحاديث الفصل .

وأما لغاته ففى آمين لغتان مشهورتان ( أفصحهما ) وأشهرهما وأجودهما عند العلماء آمين بالمد بتخفيف الميم وبه جاءت روايات الحديث ، والثانية آمين بالقصر وبتخفيف الميم حكاها ثعلب وآخرون ، وأنكرها جماعة على ثعلب ، وقالوا : المعروف المد وانما جاءت مقصورة فى ضرورة الشعر ، وهذا جواب فاسد لأن الشعر الذى جاء فيها فاسد من ضرورية القصر .

وحكى الواحدى لغة ثالثة آمين بالمد والامالة مخففة الميم وحكاها عن حمزة والكسائى وحكى الواحدى آمين بالمد أيضا وتشديد الميم ، قال : روى ذلك عن الحسن البصرى والحسين أبى الفضل قال : ويؤيده أنه جاء عن جعفر الصادق أن تأويله قاصدين اليك وأنت الكريم من أن تخيب قاصدا .

وحكى لغة الشد أيضا القاضى عياض وهى شاذة منكرة مردودة ، ونص ابن السكيت وسائر أهل اللغة على أنها من لحن العوام ، ونص أصحابنا فى كتب المذهب على أنها خطأ .

قال القاضى حسين فى تعليقه : لا يجوز تشديد الميم قالوا : وهذا أول لحن سمع من الحسين بن الفضل البلخى حين دخل خراسان ، وقال صاحب التتمة : لا يجوز التشديد فان شدد متعمدا بطلت صلاته ، وقال الشيخ أبو محمد الجوينى فى التبصرة والشيخ نصر المقدسى : لا تعرفه العرب وان كانت الصلاة لا تبطل به لقصده الدعاء وهذا أجود من قول صاحب التتمة .

قال أهل العربية : آمين موضوعة موضع اسم الاستجابة ، كما أن صه موضوعة للسكوت قالوا : وحق آمين الوقف • لأنها كالأصوات فان حركها محرك ووصلها بشيء بعدها فتحها لالتقاء الساكنين قالوا : وانما لم تكسر لثقل الحركة بعد الياء كما فتحوا أين وكيف ، واختلف العلماء فى معناها ( فقال ) الجمهور من أهل اللغة والغريب والفقه : معناه اللهم استجب ( وقيل ) ليكن كذلك ( وقيل ) افعل ( وقيل ) لا تخيب رجاءنا ( وقيل ) لا يقدر على هذا غيرك ( وقيل ) هو طابع الله على عباده يدفع به عنهم الآفات ( وقيل ) هو كنز من كنوز العرش لا يعلم تأويله الا الله ( وقيل ) هو اسم الله تعالى ، وهذا ضعيف جدا وقيل غير ذلك •

قوله ( حتى ان للمسجد للجة ) هى بفتح اللامين وتشديد الجيم ، وهو اختلاط الأصوات ، وقوله ( لأنه تابع للفاتحة فكان حكمه فى الجهر حكمها ) احترز بقوله تابع ، عن دعاء الافتتاح ، وقوله لأنه ذكر مسنون فى الصلاة فلا يجهر به المأموم قال القلعى : قوله فى الصلاة احتراز من الأذان ، قال : وقوله مسنون غير مؤثر فلو حذفه لم تنتقض العلة وانما أتى به لتقريب الشبه بين الأصل والفرع ، وقوله : وان نسى الامام التأمين أمن المأموم ، كان ينبغى أن يقول : وان ترك الامام التأمين ليتناول تركه عامدا وناسيا فان الحكم لايختلف بذلك كما سنوضحه قريبا ان شاء الله تعالى ، وكذلك قال الشافعى فى الأم : فان تركه •

وأما عطاء الراوى هنا عن ابن الزبير فهو عطاء بن أبى رباح ، وقد ذكرنا أحواله فى باب الحيض ، وأما ابن الزبير فهو أبو خبيب ــ بضم الخاء المعجمة ــ ويقال له أبو بكر عبد الله بن الزبير بن العوام القرشى الأسدى وأمه أسماء بنت أبى بكر الصديق رضى الله عنهم وهو أول مولود ولد للمسلمين بعد الهجرة ، ولد بعد عشرين شهرا من الهجرة وقيل فى السنة الأولى منها ، كان صواما قواما وصولا للرحم فصيحا شجاعا ، ولى الخلافة سبع سنين وقتله الحجاج بمكة سنة ثلاث وسبعين ، وقيل : سنة ثنتين وسبعين رضى الله عنه والله أعلم •

**( أما أحكام الفصل )** ففيه مسائل ( احداها ) التأمين سنة لكل مصل فرغ من الفاتحة سواء الامام والمأموم ، والمنفرد ، والرجل والمرأة والصبى ، والقائم

والقاعد والمضطجع والمفترض والمتنقل فى الصلاة السرية والجهرية ولا خلاف فى شيء من هذا عند أصحابنا قال أصحابنا : ويسن التأمين لكل من فرغ من الفاتحة سواء كان فى صلاة أو خارجها • قال الواحدى : لكنه فى الصلاة أشد استحبابا ( الثانية ) ان كانت الصلاة سرية أسر الامام وغيره بالتأمين تبعا للقراءة وان كانت جهرية وجهر بالقراءة استحب للمأموم الجهر بالتأمين بلا خلاف ، نص عليه الشافعي ، واتفق الأصحاب عليه للأحاديث السابقة ، وفى تعليق القاضى حسين اشارة الى وجه فيه وهو غلط من الناسخ أو المصنف بلا شك ، وأما المنفرد فقطع الجمهور بأنه يسن له الجهر بالتأمين كالامام ، ممن صرح به البندنيجي والمحاملى فى كتابيه المجموع والمقنع والشيخ نصر وصاحب العدة والبغوى وصاحب البيان والرافعى وغيرهم • وفى تعليق القاضى حسين أنه يسر به وهو شاذ ضعيف •

وأما المأموم فقد قال المصنف وجمهور الأصحاب : قال الشافعى فى الجديد : لا يجهر ، وفى القديم يجهر ، وهذا أيضا غلط من الناسخ أو من المصنف بلا شك لأن الشافعى قال فى المختصر وهو من الجديد : يرفع الامام صوته بالتأمين ويسمع من خلفه أنفسهم •

وقال فى الأم : يرفع الامام بها صوته فاذا قالها قالوها وأسمعوا أنفسهم ، ولا أحب أن يجهروا ، فان فعلوا فلا شيء عليهم ، هذا نصه بحروفه ، ويحتمل أن يكون القاضى حسين رأى فيه نصا فى موضع آخر من الجديد •

ثم للأصحاب فى المسألة طرق أصحها وأشهرها والتى قالها الجمهور أن المسألة على قولين : ( أحدهما ) يجهر ( والثانى ) يسر • قال الماوردى : هذه طريقة أبى اسحاق المروزى وابن أبى هريرة ، ونقلها امام الحرمين والغزالى فى البسيط عن أصحابنا ( والثانى ) يجهر قولا واحدا ( والثالث ) ان كثر الجمع وكبر المسجد جهر ، وان قلوا أو صغر المسجد أسر ( والرابع ) حكاه الامام والغزالى وغيرهما أنه ان لم يجهر الامام جهر والا فقولان ، والأصح من حيث الحجة أن الامام يجهر به ، ممن صححه المصنف فى التنبيه والغزالى فى الوجيز والبغوى والرافعى وغيرهم ، وقطع به المحاملى فى المقنع وآخرون ،

وحينئذ تكون هذه المسألة مما يفتى فيها على القديم على ما سبق ايضاحه فى مقدمة هذا الشرح .

وهذا الخلاف اذا أمن الامام ، أما اذا لم يؤمن الامام فيستحب للمأموم التأمين جهرا بلا خلاف ، نص عليه فى الأم ، واتفقوا عليه ليسمعه الامام فيأتى به ، قال أصحابنا : سواء تركه الامام عمدا أو سهوا ، ويستحب للمأموم الجهر ، ممن صرح بأنه لا فرق بين ترك الامام له عمـدا أو سهوا الشيخ أبو حامد فى التعليق وهو مقتضى نص الشافعى فى الأم فانه قال : وان تركه الامام قاله من خلفه وأسمعه لعله يذكر فيقوله ولا يتركونه لتركه ، كما لو ترك التكبير والتسليم لم يكن لهم تركه . هذا نصه .

( الثالثة ) يستحب أن يقع تأمين المأموم مع تأمين الامام لا قبله ولا بعده ، لقوله صلى الله عليه وسلم : « فمن وافق تأمينه تأمين الملائكة غفر له ما تقدم من ذنبه » فينبغى أن يقع تأمين الامام والمأموم والملائكة دفعة واحدة ، وممن نص على هذا من أصحابنا الشيخ أبو محمد الجوينى وولده امام الحرمين وصاحباه الغزالى فى كتبه والرافعى ، وقد أشار اليه المصنف بقوله : وأمن المأموم معه . قالوا : فان فاته التأمين معه أمن بعده .

وقال امام الحرمين : كان شيخى يقول : لا يستحب مقارنة الامام فى شىء الا فى هذا . قال الامام : يمكن تعليل استحباب المقارنة بأن القوم لا يؤمنون لتأمينه وانما يؤمنون لقراءته وقد فرغت قراءته .

فان قيل : هذا مخالف لقوله صلى الله عليـه وسلم : « اذا أمن الامام فأمنوا » فجوابه أن الحديث الآخر : « اذا قال الامام غير المغضوب عليهم ولا الضالين فقولوا آمين » وكلاهما فى الصحيحين كما سبق فيجب الجمع بينهما، فيحمل الأول على أن المراد اذا أراد الامام التأمين فأمنوا ليجمع بينهما . قال الخطابى وغيره : وهذا كقولهم اذا رحل الأمير فارحلوا ، أى اذا تهيأ للرحيل فتهيأوا ليكن رحيلكم معه وبيانه فى الحديث الآخر « اذا قال أحدكم آمين ، وقالت الملائكة : آمين فوافق أحدهما الآخر » فظـاهره الأمر بوقوع تأمين الجميع فى حالة واحدة ، فهـذا جمع بين الأحاديث . وقـد ذكر معنـاه الخطابى وغيره .

( فــرع ) قال الشافعى فى الأم : ولا يقال آمين الا بعد أم القرآن ، فان لم يقل لم يقضه فى موضع غيره • قال أصحابنا : اذا ترك التأمين حتى اشتغل بغيره فات ولم يعد اليه • وقال صاحب الحــاوى : ان ترك التأمين ناسيا فذكره قبل قراءة السورة أمن ، وان ذكره فى الركوع لم يؤمن ، وان ذكره فى القــراءة فهل يؤمن ؟ فيه وجهــان مخرجان من القولين فيمن نسى تكبيرات العيد حتى شرع فى القراءة ، وذكر الشاشى هذين الوجهين ، وقال : الأصح لا يؤمن ، وقطــع غيرهما بأنه لا يؤمن وهو ظاهر نص الشــافعى الذى ذكرناه •

قال البغوى : فلو قرأ المأموم الفاتحة مع الامام وفرغ منها قبل فراغه فالأولى أن لا يؤمن حتى يؤمن الامام ، وهذا الذى قاله فيه نظر ، والمختار أو الصواب أنه لا يؤمن لقراءة نفسه ، ثم يؤمن مرة أخرى بتأمين الامام • قال السرخسى فى الأمالى : واذا أمن المأموم بتــأمين الامام ثم قرأ المأموم الفاتحة أمن ثانيا لقراءة نفسه ، قال فلو فرغا من الفاتحة معا كفاه أن يؤمن مرة واحدة •

( فــرع ) ذكر أصحابنا أو جماعة منهم أنه يستحب أن لا يصــل لفظة آمين بقوله : ولا الضالين ، بل بسكتة لطيفة جدا ، ليعلم أن آمين ليست من الفاتحة للفصل اللطيف نظائرها فى السنة وغيرها ستراها فى مواضعها ان شاء الله تعالى ، وممن نص على استحباب هذه الســكتة القاضى حســين فى تعليقه ، وأبو الحسن الواحدى فى البسيط والبغوى فى التهذيب وصاحب البيان والرافعى • وأما قول امام الحرمين يتبع التأمين القراءة فيمكن حمله على موافقة الجماعة ، ويكون معناه لا يسكت طويلا • والله أعلم •

( فــرع ) السنة فى التأمين أن يقول آمين ، وقد تقدم بيان لغاتها وأن المختــار ( آمين ) بالمد وتخفيف الميم ، وبه جاءت روايات الأحاديث • قال الشافعى فى الأم : لو قال آمين رب العالمين وغير ذلك من ذكر الله تعالى كان حسنا لا تنقطع الصلاة بشىء من ذكر الله تعالى : قال : وقوله يدل على أنه لا بأس من أن يسأل العبد ربه فى الصلاة كلها فى الدين والدنيا •

## ( فرع ) فى مذاهب العلماء فى التامين

قد ذكرنا أن مذهبنا استحبابه للامام والمأموم والمنفرد ، وأن الامام والمنفرد يجهران به ، وكذا المأموم على الأصح . وحكى القاضى أبو الطيب والعبدرى الجهر به لجميعهم عن طاوس وأحمد واسحاق وابن خزيمة وابن المنذر وداود ، وهو مذهب ابن الزبير . وقال أبو حنيفة والثورى يسرون بالتأمين ، وكذا قاله مالك فى المأموم وعنه فى الامام روايتان ( احداهما ) يسر به ( والثانية ) لا يأتى به ، وكذا المنفرد عنده ، ودليلنا الأحاديث الصحيحة السابقة ، وليس لهم فى المسألة حجة صحيحة صريحة ، بل احتجت الحنفية برواية شعبة وقوله « وخفض بها صوته » .

واحتجت المالكية بأن سنة الدعاء بآمين للسامع دون الداعى ، وآخر الفاتحة دعاء فلا يؤمن الامام لأنه داع . قال القاضى أبو الطيب : هذا غلط ، بل اذا استحب التأمين للسامع فالداعى أولى بالاستحباب والله أعلم .

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فان لم يحسن الفاتحة وأحسن غيرها قرأ سبع آيات ، وهل يعتبر أن يكون فيها بقدر حروف الفاتحة ؟ فيه قولان ( أحدهما ) لا يعتبر ، كما اذا فاته صوم يوم طويل لم يعتبر أن يكون القضاء فى يوم بقدر ساعات الأداء ( والثانى ) يعتبر وهو الأصح لأنه لما اعتبر عدد آى الفاتحة اعتبر قدر حروفها ، ويخالف الصوم فانه لا يمكن اعتبار المقدار فى الساعات الا بمشقة ، فان لم يحسن شيئا من القرآن لزمه أن يأتى بذكر ، لما روى عبد الله بن ابى أوفى رضى الله عنه « ان رجلا أتى النبى صلى الله عليه وسلم فقال : انى لا أستطيع أن أحفظ شيئا من القرآن فعلمنى ما يجزينى فى الصلاة ، فقال : قل سبحان الله والحمد لله ولا اله الا الله والله اكبر ولا حول ولا قوة الا بالله » ولأنه ركن من أركان الصلاة فجاز أن ينتقل فيه عند العجز الى بدل كالقيام . وفى الذكر وجهان ، قال أبو اسحاق رضى الله عنه : يأتى من الذكر بقدر حروف الفاتحة لأنه أقيم مقامها فاعتبر قدرها .**

**وقال ابو على الطبرى رضى الله عنه : يجب ما نص عليه الرسول صلى الله عليه وسلم من غير زيادة كالتيمم لا تجب الزيادة فيه على ما ورد به النص ، والمذهب الأول .**

**وان أحسن آية من الفاتحة وأحسن غيرها ففيه وجهان ، أصحهما أنه يقرأ الآية ثم يقرأ ست آيات من غيرها لأنه اذا لم يحسن شيئا منها انتقل الى غيرها ، فاذا كان يحسن بعضها وجب أن ينتقل فيما لم يحسن الى غيرها كما**

**لو عدم بعض الماء ( والثانى ) يلزمه تكرار الآية لأنها أقرب اليها ، فان لم يحسن شيئا من القرآن ولا من الذكر قام بقدر سبع آيات ، وعليه أن يتعلم ، فان اتسع الوقت ولم يفعل وصلى لزمه أن يعيد لأنه ترك القراءة مع القدرة فأشبه اذا تركها وهو يحسن ) .**

( **الشرح** ) قال أصحابنا : اذا لم يقدر على قراءة الفاتحة وجب عليه تحصيل القدر بتعلم أو تحصيل مصحف يقرؤها فيه بشراء أو اجارة أو اعارة، فان كان فى ليل أو ظلمة لزمه تحصيل السراج عند الامكان ، فلو امتنع من ذلك عند الامكان أثم ولزمه اعادة كل صلاة صلاها قبل قراءة الفاتحة ، ودليلنا القاعدة المشهورة فى الأصول والفروع أن ما لا يتم الواجب الا به وهو مقدور للمكلف فهو واجب وهذا الذى ذكرناه من أنه تجب اعادة كل صلاة صلاها قبل قراءة الفاتحة هو المذهب ، وبه قطع الجمهور .

وفى الحاوى وجه آخر أنه تجب اعادة ما صلى من حين أمكنه التعليم الى أن شرع فى التعليم فقط ، والصحيح الأول ، فان تعذرت عليه الفاتحة لتعذر التعليم لضيق الوقت أو بلادته أو عدم المعلم أو المصحف أو غير ذلك لم يجز ترجمة القرآن بغير العربية ، بل ينظر ان أحسن غيرها من القرآن لزمه قراءة سبع آيات ، ولا يجزيه دون سبع ، وان كانت طوالا بلا خلاف .

ونقل الشيخ أبو محمد فى التبصرة وآخرون اتفاق الأصحاب على هذا ولا يضر طول الآيات وزيادة حروفها على حروف الفاتحة ، وهل يشترط أن لا ينقص عن حروفها ؟ فيه خلاف جعله المصنف قولين ، وحكاه جمهور الأصحاب فى طريقتى العراق وخراسان وجهين ، وقال صاحب الشامل والبيان: اختلف أصحابنا فيه ، فبعضهم حكاه قولين وبعضهم حكاه وجهين ، ونقلهما القاضى أبو الطيب فى تعليقه قولين ( أحدهما ) تجب أن تكون بعدد حروف الفاتحة وهو الذى نقله المزنى ( والثانى ) لا تجب نص عليه الشافعى فى باب استقبال القبلة ، قال : تجب سبع آيات ، طوالا كن أو قصارا .

وحاصل ما ذكره الأصحاب ثلاثة أوجه ، أصحها باتفاقهم بشرط أن لا ينقص حروف الآيات السبع عن حروف الفاتحة ، ولا يشترط أن كل آية بقدر آية ، بل يجزيه أن يجعل آيتين بدل آية بحيث يكون مجموع الآيات لا ينقص عن حروف الفاتحة والحرف المشدد بحرفين فى الفاتحة والبدل ،

ذكره الشيخ أبو محمد فى التبصرة وهو واضح • ( والثانى ) يجب أن يعدل حروف كل آية من البدل حروف آية من الفاتحة على الترتيب ، فيكون مثلها أو أطول ، حكاه البغوى وآخرون وضعفوه • ( والثالث ) يكفى سبع آيات ناقصات كما يكفى صوم قصير عن طويل ، وقول المصنف لا يمكن اعتبار الساعات الا بمشقة ، لا يسلم بل يمكنه ذلك بالاستظهار بأطول منه كما قلنا هنا ، ثم ان لم يحسن سبع آيات متوالية بالشرط المذكور كان له العدول الى مفرقة بلا خلاف ، نص عليه فى الأم واتفقوا عليه • ولكن الجمهور أطلقوا المسألة وقال امام الحرمين : لو كانت الآية الفردة لا تغير [1] معنى منظوما اذا قرئت وحدها كقوله ( ثم نظر ) فيظهر أن لا نأمره بقراءة هذه الآية المتفرقة ، ونجعله كمن لا يحسن قرآنا أصلا ، فسيأتى بالذكر • والمختار ما سبق عن اطلاق الأصحاب ، وان كان يحسن سبع آيات متوالية بالشرط المذكور فوجهان حكاهما السرخسى فى الأمالى وغيره •

( أحدهما ) لا تجزيه المتفرقة بل تجب قراءة سبع آيات متوالية وبهذا قطع امام الحرمين والغزالى فى البسيط والرافعى ( أصحهما ) تجزيه المتفرقة من سورة أو سور وبه قطع القاضى أبو الطيب فى تعليقه والبندنيجى وصاحب البيان وهو المنصوص فى الأم • أما اذا كان يحسن دون سبع آيات كآية أو آيتين فوجهان ( أصحهما ) يقرأ ما يحسنه ثم يأتى بالذكر عن الباقى لأنه عاجز عن الباقى فانتقل الى بدله ( والثانى ) يجب تكرار ما يحسنه حتى يبلغ قدر الفاتحة لأنه أقرب اليها من الذكر ، فلو لم يحسن الا بعض الفاتحة ولم يحسن بدلا من الذكر وجب تكرار ما يحسنه حتى يبلغ قدرها بلا خلاف • ولو أحسن آية أو آيات من الفاتحة ولم يحسن جميعها فان لم يحسن لباقيها بدلا وجب تكرار ما أحسنه حتى يبلغ قدر الفاتحة بلا خلاف ، وان أحسن لباقيها بدلا ففيه خلاف حكاه المصنف هنا وجهين وكذا حكاهما الجمهور فى طريقتى العراقيين وخراسان وجهين وحكاهما المصنف فى التنبيه قولين وكذلك حكاهما الشيخ نصر فى تهذيبه ( وأصحهما ) باتفاقهم أنه يجب قراءة مايحسنه من الفاتحة ثم يأتى ببدل الباقى ، لأن الشىء الواحد لا يكون أصلا وبدلا •

---

(١) كذا بالأصل ولعلها ( لا تفيد معنى ) وانما اصابها التصحيف والله اعلم •

( والثانى ) يجب تكرار ما يحفظه من الفاتحة حتى يبلغ قدرها • ويجرى الخلاف سواء كان البدل الذى يحسنه قرآنا أو ذكرا ، صرح به الشيخ أبو حامد وغيره ، لكن لا يجوز الانتقال الى الذكر الا بعد العجز عن القرآن • ( فان قلنا ) بالأصح انه يقرأ ما يحسنه ويأتى بالبدل وجب الترتيب بينهما ، فان كان يحفظ أول الفاتحة أتى به ، ثم يأتى بالبدل ، ولا يجوز العكس • وان كان يحفظ آخرها أتى بالبدل ثم قرأ الذى يحفظه منها ، فلو عكس لم يجزئه على المذهب وبه قطع الأكثرون • وحكى البغوى وجها أنه لا يجب هذا الترتيب ، بل كيف أتى به أجزأه فهو غريب ضعيف • وقد قال امام الحرمين : اتفق أئمتنا على أن هذا الترتيب واجب وعلل بعلتين ( احداهما ) أن الترتيب فى أركان الصلاة واجب وعليه البدل قبل النصف الثانى من الفاتحة فليقدمه ( والثانية ) أن البدل له حكم المبدل والترتيب شرط فى نصفى الفاتحة وكذا فى نصفها وما قام مقام النصف الأول •

واعلم أن الأحوط والمستحب لمن يحفظ آية من الفاتحة أن يكررها سبع مرات ويأتى مع ذلك ببدل ما زاد عليها ليخرج من الخلاف ، وممن نبه على هذا الشيخ أبو محمد فى التبصرة ، هذا حكم من يحسن شيئا من القرآن ، ولا خلاف أنه متى أحسن سبع آيات من القرآن لا يجوز له أن يتركها ، وينتقل الى الذكر ، فان كان يحسن دون سبع فهل يكرره ؟ أم يأتى ببدل الباقى ؟ فيه الخلاف السابق ، فان لم يحسن شيئا منه وجب عليه أن يأتى بالذكر بدلها ، وهذا لا خلاف فيه عندنا ، واستدل أصحابنا فيه بحديث عبد الله بن أبى أوفى رضى الله عنهما قال : « جاء رجل الى النبى صلى الله عليه وسلم فقال : انى لا أستطيع أن آخذ من القرآن شيئا فعلمنى ما يجزينى منه قال : قل : سبحان الله والحمد لله ولا اله الا الله والله أكبر ولا حول ولا قوة الا بالله » قال : يا رسول الله هذا لله فما لى ؟ قال : قل اللهم ارحمنى وارزقنى وعافنى واهدنى • فلما قام قال هكذا بيده ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم أما هذا فقد ملأ يده من الخير » رواه أبو داود والنسائى ولكنه من رواية ابراهيم السكسكى وهو ضعيف ، ويغنى عنه حديث رفاعة بن رافع قال : « كنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فى المسجد فدخل رجل يصلى فى ناحية المسجد فجعل رسول الله صلى الله عليه وسلم يرمقه ثم جاء فسلم

فرد عليه ، وقال : ارجع فصل فانك لم تصل ، ثم جاء فسلم عليه ، ثم قال : ارجع فصل فانك لم تصل ، قال مرتين أو ثلاثا فقال له فى الثالثة أو الرابعة والذى بعثك بالحق لقد اجتهدت فى نفسى فعلمنى وأرنى ، فقال له النبى صلى الله عليه وسلم اذا أردت أن تصلى فتوضأ كما أمرك الله ، ثم تشهد فأقم ، ثم كبر فان كان معك قرآن فاقرأ به والا فاحمد الله وكبره وهلله ثم اركع فاطمئن راكعا ، ثم اعتدل قائما ـ وذكر تمام الحديث » رواه أبو داود والترمذى وقال : حديث حسن •

واختلف أصحابنا فى الذكر على ثلاثة أوجه ( أحدها ) وهو قول أبى على الطبرى أنه يتعين أن يقول : سبحان الله والحمد لله ولا اله الا الله والله أكبر ولا حول ولا قوة الا بالله ، فتجب هذه الكلمات الخمس وتكفيه ( والثانى ) أنها تتعين ويجب معها كلمتان من الذكر ليصير سبعة أنواع مقام سبع آيات والمراد بالكلمات أنواع الذكر لا الألفاظ المسردة ( والثالث ) وهو الصحيح عند المصنف وجمهور الأصحاب ، وهو الصحيح أيضا فى الدليل أنه لا يتعين شىء من الذكر ، بل يجزيه جميـــع الأذكار من التهليل والتسبيح والتكبير وغيرها • فيجب سبعة أذكار ولكن هل يشترط أن لا ينقص حروف ما أتى به عن حروف الفاتحة ؟ فيه وجهان ( أصحهما ) يشترط وهما كالوجهين فى البدل من القرآن • قال امام الحرمين : ولا يراعى هنا الا الحروف بخلاف ما اذا أحسن قرآنا غير الفاتحة فانا نراعى الآيات وفى الحروف خلاف ، وقال البغوى : يجب سبعة أنواع من الذكر يقام كل نوع مقام آية ، قال الرافعى : هذا أقرب من قول الامام •

واحتج لأبى على الطبرى بحديث ابن أبى أوفى وليس فيه غير الكلمات الخمس ، وأجاب القائلون بالصحيح بأن الحديث ضعيف ، ولو صح لم يكن فيه نفى وجوب زيادة من الأذكار ( فان قيل ) لو وجب زيادة لذكرت ( قيل ) يجوز تأخير البيان الى وقت الحاجة والله أعلم •

فان قيل : ما الفرق بين الذكر والقرآن ؟ حيث جوزتم ـــ على قول أبى على ـــ خمس كلمات ولم تجوزوا القرآن الا سبع آيات بالاتفاق ؟ فالفرق ما ذكره صاحب التتمة أن القرآن بدل للفاتحة من جنسها فاعتبر فيه قدرها والذكر بخلافها فجاز أن يكون دونه كالتيمم عن الوضوء •

( فــرع ) اذا عجز عن القرآن وانتقل الى الأذكار فقد ذكرنا أنه يجزيه التسبيح والتهليل والتكبير والتحميد والحوقلة ونحوها ، وأما الدعاء المحض ففيه تردد للشيخ أبى محمد الجوينى ، قال امام الحرمين : ولعل الأشبه أن الذى يتعلق منه بأمور الآخرة يجزيه دون ما يتعلق بالدنيا ، وهو الذى قاله الامام ، هو المرجح ، رجحه الغزالى فى البسيط .

( فــرع ) شرط الذكر الذى يأتى به أن لا يقصد به شيئا آخر ، وهل يشترط أن يقصد به البدلية أم يكفيه الاتيان به بلا قصد ؟ فيه وجهان حكاهما صاحب التقريب وامام الحرمين ومتابعوه . قال الرافعى : الأصح لا يشترط فلو أتى بدعاء الاستفتاح أو بالتعوذ وقصد به بدل الفاتحة أجزأه عنها وان قصد الاستفتاح أو التعوذ لم يجزه ، وان لم يقصد شيئا ففيه الوجهان ( الأصح ) يجزيه عند الأصحاب .

( فــرع ) اذا لم يحسن شيئا من القرآن ولم يحسن الذكر بالعربية وأحسنه بالعجمية أتى به بالعجمية . ذكره صاحب الحاوى كما يأتى بتكبيرة الاحرام بالعجمية اذا لم يحسن العربية ، وقد سبق تفصيل ما يجوز فى فصل التكبيرة .

( فــرع ) اذا أتى ببدل الفاتحة من قــراءة أو ذكر حيث يجــوزان بالشرط السابق واستمر العجز عن الفاتحة أجزأته صلاته ولا اعادة ، فلو تمكن من الفاتحة فى الركوع أوما بعده فقد مضت ركعته على الصحة ولا يجوز الرجوع الى الفاتحة ، وان تمكن قبل الشروع فى البدل لزمه قراءة الفاتحة ، وان كان فى أثناء البــدل فوجهــان حــكاهما السرخسى فى الأمالى قــولين ( الصحيح ) أنه يلزمه الفاتحة بكمالها .

( والثانى ) يكفيه أن يأتى من الفاتحة قدر ما بقى . وان تمكن بعـــد فراغ البدل وقبل الركوع فطريقان حــكاهما السرخسى وصــاحب البيــان وآخرون ( أصحهما ) لا يلزمه كما لو قدر المكفر بالصوم على الرقبة بعــد الصوم ( والثانى ) فيه وجهان كما لو تمكن فى أثناء البدل ، وممــن حكى الوجهين فى هذه الصورة الشيخ أبو محمــد الجــوينى فى التبصرة وامام

الحرمين والغزالى قال أصحابنا : والتمكن قد يكون بتلقين وقد يكون بمصحف وغيرهما .

( **فرع** ) اذا لم يحسن شيئا من القرآن ولا من الذكر ولا أمكنه التعلم وجب عليه أن يقوم بقدر الفاتحة ساكتا ، ثم يركع ويجزيه صلاته بلا اعادة لأنه مأمور بالقيام والقراءة فاذا عجز عن أحدهما أتى بالآخر لقوله صلى الله عليه وسلم « اذا أمرتكم بأمر فأتوا منه ما استطعتم » رواه البخارى ومسلم .

( **فرع** ) ذكر المصنف فى هذا الفصل عبد الله بن أبى أوفى وهو وأبوه صحابيان رضى الله تعالى عنهما واسم أبى أوفى علقمة بن خالد بن الحارث وكنية عبد الله أبو ابراهيم ، وقيل : أبو محمد ، وقيل أبو معاوية شهد بيعة الرضوان ونزل الكوفة ، وتوفى سنة ست وثمانين قيل : هو آخر من مات من الصحابة بالكوفة وقول المصنف ( لأنه ركن من أركان الصلاة ) فجاز أن ينتقل عنه عند العجز الى بدل كالقيام وقوله ( من أركان الصلاة ) احتراز من الحج فانه لا بدل لأركانه ، وقوله ( فجاز أن ينتقل ) لو قال ( وجب ) كان أصوب .

( **فرع** ) فى مذاهب العلماء فيمن لا يحسن الفاتحة كيف يصلى اذا لم يحسن التعلم ؟ فقد ذكرنا أن مذهبنا أنه يجب عليه قراءة سبع آيات غيرها، فان لم يحسن شيئا من القرآن لزمه الذكر ، فان لم يحسنه ولا أمكنه وجب أن يقف بقدر قراءة الفاتحة ، وبه قال أحمد ، وقال أبو حنيفة : اذا عجز عن القرآن قام ساكتا ولا يجب الذكر ، وقال مالك : لا يجب ولا القيام ، وقد سبق دليلنا عليهما .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان قرا القرآن بالفارسية لم تجزه لأن القصد من القرآن اللفظ [ والنظم (١) ] وذلك لا يوجد فى غيره ) .**

(١) ما بين المعقوفين ليس فى ش و ق ( ط ) .

( **الشرح** ) مذهبنا أنه لا يجوز قراءة القرآن بغير لسان العرب سواء أمكنه العربية أو عجز عنها ، وســـواء كان فى الصـــلاة أو غيرها ، فان أتى بترجمته فى صلاة بدلا عن القراءة لم تصح صلاته سواء أحسن القراءة أم لا ، هذا مذهبنا ، وبه قال جماهير العلماء منهم مالك وأحمد وداود وقال أبو حنيفة : تجوز وتصح به الصلاة مطلقا ، وقال أبو يوسف ومحمد : يجوز للعاجز دون القادر • واحتج لأبى حنيفة بقوله تعالى ( قل [1] : الله شهيد بينى وبينكم وأوحى الى هذا القرآن لأنذركم به ) قالوا : والعجم لا يعقـــلون الانذار الا بترجمته ، وفى الصحيحين أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « أنزل القرآن على سبعة أحرف » • وعن سلمان الفارسى رضى الله عنـــه أن قوما من الفرس سألوه أن يكتب لهم شيئا من القرآن فكتب لهم فاتحـــة الكتاب بالفارسية ، ولأنه ذكر فقامت ترجمته مقامه كالشهادتين فى الاسلام ، وقياسا على جواز ترجمة حديث النبى صلى الله عليه وسلم وقياسا على جواز التسبيح بالعجمية •

واحتج أصحابنا بحديث عمر بن الخطاب رضى الله عنه أنه سمع هشـــام ابن حكيم يقرأ سورة على غير ما يقرأ عمر فلببه [2] بردائه وأتى به رسول الله صلى الله عليه وسلم وذكر الحديث رواه البخارى ومسلم ، فلو جازت الترجمة لأنكر عليه صلى الله عليه وسلم اعتراضـــه فى شىء جائز ، واحتجوا أيضا بأن ترجمة القرآن ليست قرآنا لأن القرآن هو هـــذا النظم المعجز ، وبالترجمة يزول الاعجاز فلم يجز ، وكما أن الشعر يخرجه ترجمته عن كونه شعرا فكذا القرآن •

---

(١) الآية ١٩ من سورة الأنعام •

(٢) هشام بن حكيم بن خويلد بن أسد بن عبد العزى بن قصى القرشى الاسدى ووهم ابن منده فنسبه مخزوميا ثبت ذكره فى الصحيح فى هذه الرواية من رواية الزهرى عن عروة عن المسور بن مخرمة وعبد الرحمن بن عبد القارى عن عمر سمعت هشام بن حكيم يقرأ سورة الفرقان على غير ما أقرانى رسول الله صلى الله عليه وسلم وفيه أنه احضره ولببه من مجامع ثوبه فاستقراهما فصوبهما وقال : نزل القرآن على سبعة احرف ( الحديث ) قال ابن سعد : كان هشام مهيبا وقال الزهرى : كان يامر بالمعروف فى رجال معه وقال مصعب الزبيرى كان له فضل • وقال ابن وهب عن عبد الله : لم يكن يتخذ الخلاء ولا له ولد وقد مات قبل ابيه بمدة طويلة قال أبو نعيم استشهد باجنادين ( ط ) •

وأما الجواب عن الآية الكريمة فهو أن الانذار يحصل ليتم به ، وان نقل اليهم معناه ، وأما الجواب عن الحديث فسبع لغات للعرب ، ولأنه يدل على أنه لا يتجاوز هذه السبعة ، وهم يقولون : يجوز بكل لسان ، ومعلوم أنها تزيد على سبعة ، وعن فعل سلمان أنه كتب تفسيرها لا حقيقة الفاتحة ، وعن الاسلام أن فى جواز ترجمته للقادر على العربية وجهين سبق بيانهما فى فصل التكبير . فان قلنا : لا يصح فظاهر ، وان قلنا ــ بالمذهب انه يصح اسلامه ، فالفرق أن المراد معرفة اعتقاده الباطن ، والعجمية كالعربية فى تحصيل ذلك . وعن القياس على الحديث والتسبيح أن المراد بالقرآن الأحكام والنظم المعجز بخلاف الحديث والتسبيح ، هذه طريقة أصحابنا فى المسألة وبسطها امام الحرمين فى الأساليب فقال : عمدتنا أن القرآن معجز ، والمعتمد فى اعجازه اللفظ قال : ثم تكلم علماء الأصول فى المعجز منه فقيل : الاعجاز فى بلاغته وجزالته وفصاحته المجاوزة لحدود جزالة العرب ، والمختار أن الاعجاز فى جزالته مع أسلوبه الخارج عن أساليب كلام العرب والجزالة والأسلوب يتعلقان بالألفاظ ، ثم معنى القرآن فى حكم التابع للألفاظ فحصل من هذا أن اللفظ هو المقصود المتبوع ، والمعنى تابع فنقول بعد هذا التمهيد :

ترجمة القرآن ليست قرآنا باجماع المسلمين ، ومحاولة الدليل لهذا تكلف فليس أحد يخالف فى أن من تكلم بمعنى القرآن بالهندية ليست قرآنا ، وليس ما لفظ به قرآنا ومن خالف فى هذا كان مراغما جاحدا ، وتفسير شعر امرىء القيس ليس شعره ، فكيف يكون تفسير القرآن قرآنا ؟ وقد سلموا أن الجنب لا يحرم عليه ذكر معنى القرآن ، والمحدث لا يمنع من حمل كتاب فيه معنى القرآن وترجمته فعلم أن ما جاء به ليس قرآنا ، ولا خلاف أن القرآن معجز وليست الترجمة معجزة ، والقرآن هو الذى تحدى به النبى صلى الله عليه وسلم العرب ووصفه الله تعالى بكونه عربيا ، واذا علم أن الترجمة ليست قرآنا ــ وقد ثبت أنه لا تصح صلاته الا بقرآن ــ حصل أن الصلاة لا تصح بالترجمة .

هذا كله مع أن الصلاة مبناها على التعبد والاتباع والنهى عن الاختراع ، وطريق القياس منسدة ، واذا نظر الناظر فى أصل الصلاة وأعدادها

واختصاصها بأوقاتها وما اشتملت عليه من عدد ركعاتها واعادة ركوعها فى كل ركعة وتكرر سجودها الى غير ذلك من أفعالها ـ ومدارها على الاتباع ، ولم يفارقها جملة وتفصيلا ـ فهذا يسد باب القياس حتى لو قال قائل : مقصود الصلاة الخضوع فيقوم السجود مقام الركوع لم يقبل ذلك منه وان كان السجود أبلغ فى الخضوع • ثم عجبت من قولهم : ان الترجمة لا يكون لها حكم القرآن فى تحريمها على الجنب ويقولون لها حكمه فى صحة الصلاة التى مبناها على التعبد والاتباع ويخالف تكبيرة الاحرام التى قلنا يأتى بها العاجز عن العربية بلسانه لأن مقصودها المعنى مع اللفظ وهذا بخلافه • هذا آخر كلام امام الحرمين رحمه الله •

( فــرع ) لو قرأ الفاتحة بلغة لبعض العرب غير اللغة المقروء بها لم تصح ، ولم يجز فى غير الصلاة أيضا ، صرح به صاحب التتمة ، قال : ومن أتى بالترجمة ان كان متعمدا بطلت صلاته ، وان كان ناسيا أو جاهلا لم يعتد بقراءته ولكن لا تبطل صلاته ويسجد للسهو كسائر الكلام ناسيا أو جاهلا •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ثم يقرأ بعد الفاتحة سورة وذلك سنة ، والمستحب ان يقرأ فى الصبح بطوال المفصل لما روى « ان النبى صلى الله عليه وسلم قرأ فيها بالواقعة » فان كان [ فى ] يوم الجمعة استحب ان يقرأ فيها ( الم (١) ، تنزيل ) السجدة و ( هل أتى (٢) على الانسان ) لأن النبى صلى الله عليه وسلم كان يقرأ ذلك ويقرأ فى الاوليين من الظهر بنحو ما يقرأ فى الصبح لما روى ابو سعيد الخدرى رضى الله عنه قال « حزرنا قيام رسول الله صلى الله عليه وسلم فى الظهر والعصر فحزرنا قيامه فى الركعتين الاوليين من الظهر بقدر ثلاثين آية قدر آلم تنزيل السجدة وحزرنا قيامه فى [ الأخيرتين ] على النصف من ذلك ، وحزرنا قيامه فى الأوليين من العصر على قدر الأخيرتين من الظهر ، وحزرنا قيامه فى الاخيرتين من العصر على النصف من ذلك » ) •**

**( ويقرأ فى الأوليين من العصر باوساط المفصل لما رويناه من حديث ابى سعيد رضي الله عنه ، ويقرأ فى الاوليين من العشاء الآخرة بنحو ما يقرأ فى**

---

(١) الاية الاولى من سورة السجدة •

(٢) الاية الاولى من سورة الانسان •

**العصر لما روى عنه عليه السلام انه قرأ فى العشاء الآخرة سورة الجمعة والمنافقين ، ويقرأ فى الأوليين من المغرب بقصار المفصل ، لما روى أبو هريرة رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « كان يقرأ فى المغرب بقصار المفصل فان خالف وقرأ غير ما ذكرناه جاز لما روى رجل من جهينة « انه سمع النبى صلى الله عليه وسلم يقرأ فى الصبح اذا زلزلت الأرض » ) .**

( **الشرح** ) الذى أختاره أن أقدم جملة من الأحاديث الواردة فى السورة بعد الفاتحة فيحصل منها بيان ما ذكره المصنف وغيره ، وما يحتاج فى الاستدلال به فى ذلك ان شاء الله تعالى . فأما الظهر والعصر فعن أبى سعيد الخدرى رضى الله عنه قال « كانت الصلاة تقام فينطلق أحدنا الى البقيع فيقضى حاجته ثم يأتى أهله ثم يرجع الى المسجد ورسول الله صلى الله عليه وسلم فى الركعة الأولى » رواه مسلم وعن أبى سعيد الخدرى رضى الله عنه أيضا أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان يقرأ فى صلاة الظهر فى الركعتين الأوليين فى كل ركعة قدر ثلاثين آية وفى الأخريين قدر خمس عشرة آية ، أو قال نصف ذلك ، وفى العصر فى الركعتين الأوليين فى كل ركعة قدر خمس عشرة آية وفى الأخريين قدر نصف ذلك » رواه مسلم وعن أبى سعيد أيضا قال : « حزرنا قيام رسول الله صلى الله عليه وسلم فى الظهر والعصر فحزرنا قيامه فى الركعتين الأوليين من الظهر بقدر ثلاثين آية قدر آلم [1] تنزيل السجدة ، وحزرنا قيامه فى الركعتين الأخيرتين على النصف من ذلك ، وحزرنا قيامه فى الأوليين من العصر على قدر الآخيرتين من الظهر ، وحزرنا قيامه فى الأخيرتين من العصر على النصف من ذلك » رواه مسلم .

وعن جابر بن سمرة رضى الله عنهما قال : « كان النبى صلى الله عليه وسلم يقرأ فى الظهر بـ ( الليل اذا يغشى ) [2] وفى العصر بنحو ذلك ، وفى الصبح أطول من ذلك » رواه مسلم ؛ وعنه أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان يقرأ فى الظهر سبح اسم [3] ربك الأعلى ، وفى الصبح أطول من ذلك » رواه مسلم . وعنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « كان يقرأ فى الظهر

---

(١) الاية الاولى من سورة السجدة .

(٢) الاية الاولى من سورة الليل .

(٣) الاية الاولى من سورة الاعلى .

والعصر بالسماء ذات البروج[١] ، والسماء والطارق[٢] ونحوهما من السور» رواه أبو داود والترمذى وقال : حديث حسن والنسائى • وعن البراء رضى الله عنه قال : « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يصلى بنا الظهر فنسمع منه الآية بعد الآيات من سورة لقمان والذاريات » رواه النسائى وابن ماجه باسناد حسن وأما المغرب فعن جبير بن مطعم رضى الله عنه قال « سمعت النبى صلى الله عليه وسلم يقرأ بالطور فى المغرب » رواه البخارى ومسلم • وفى رواية البخارى « يقرأ فى المغرب بالطور » وعن ابن عباس رضى الله عنهما : « أن أم الفضل ــ وهى أمه ــ رضى الله عنهما سمعته وهو يقرأ والمرسلات عرفا [٣] ، فقالت : يابنى والله لقد ذكرتنى بقراءتك هذه السورة أنها لآخر ما سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقرأ بها فى المغرب » رواه البخارى ومسلم • وعن مروان بن الحكم قال : « قال لى زيد بن ثابت رضى الله عنه : مالك تقرأ فى المغرب بقصار ؟ وقد سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقرأ بطولى الطوليين » رواه البخارى • هكذا قال ابن أبى مليكة طولى الطولين الأعراف والمائدة ، ورواه النسائى باسناده الصحيح « أن زيد بن ثابت قال لمروان : أتقرأ فى المغرب بقل هو الله أحد [٤] وانا أعطيناك الكوثر [٥] ؟ قال : نعم قال ــ يعنى زيدا ــ فمحلوفة لقد رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقرأ فيها بأطول الطوليين المص » • وعن عائشة رضى الله عنها أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « قرأ فى صلاة المغرب بسورة الأعراف فرقها فى ركعتين » رواه النسائى باسناد حسن • وعن سليمان بن يسار عن أبى هريرة رضى الله عنه قال : « ما صليت وراء أحد أشبه صلاة برسول الله صلى الله عليه وسلم من فلان • قال سليمان : كان يطيل الركعتين الأوليين من الظهر ويخفف الأخيرتين ويخفف العصر ، ويقرأ فى المغرب بقصار المفصل ، ويقرأ فى العشاء بوسط المفصل ، ويقرأ فى الصبح بطوال المفصل » رواه النسائى

---

(١) الاية الاولى من سورة البروج .

(٢) الاية الاولى من سورة الطارق .

(٣) الاية الاولى من سورة المرسلات .

(٤) الاية الاولى من سورة الصمد .

(٥) الاية الاولى من سورة الكوثر .

باسناد صحيح . وعن عبد الله الصنابحي [1] « أنه صلى وراء أبي بكر الصديق رضي الله عنه المغرب يقرأ في الركعتين الأوليين بأم القرآن وسورة من قصار المفصل ، ثم قام في الركعة الثالثة فدنوت حتى ان كاد تمس ثيابي بثيابه فسمعته قرأ بأم القرآن وهذه الآية : ( ربنا [2] لا تزغ قلوبنا بعد اذ هديتنا وهب لنا من لدنك رحمة انك أنت الوهاب ) رواه مالك في الموطأ باسناده الصحيح .

وأما العشاء فعن البراء رضي الله عنه قال « سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقرأ في العشاء بالتين والزيتون ، وما سمعت أحدا أحسن منه صوتا أو قراءة » رواه البخاري ومسلم وعن أبي رافع قال : « صليت مع أبي هريرة العتمة فقرأ ( اذا [3] السماء انشقت ) فسجد ، فقلت له ، فقال : سجدت خلف أبي القاسم صلى الله عليه وسلم » رواه البخاري ومسلم . وعن جابر رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لمعاذ حين طول في العشاء : « يا معاذ اذا أممت الناس فاقرأ بالشمس وضحاها وسبح اسم ربك الأعلى ، واقرأ بسم ربك ، والليل اذا يغشى » [4] رواه البخاري ومسلم . هذا لفظ احدى روايات مسلم وعن بريدة رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم « كان يقرأ في العشاء الآخرة بالشمس وضحاها ونحوهامن السور » رواه الترمذي وقال حديث حسن .

وأما الصبح فعن أبي هريرة رضي الله عنه قال « كان النبي صلى الله عليه وسلم يصلي الصبح فينصرف الرجل فيعرف جليسه ، وكان يقرأ في الركعتين

---

(١) في ش و ق ( السانحي ) وهو خطأ ظاهر قال أبو عيسى الترمذي : الصنابحي الذي روى عن أبي بكر الصديق ليس له سماع من النبي صلى الله عليه وسلم واسمه عبد الرحمن ابن عسيلة ( بالعين ) يكنى أبا عبد الله رحل الى النبي صلى الله عليه وسلم فقبض النبي صلى الله عليه وسلم وهو في الطريق وقد روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أحاديث . والصنابح بن الأعسر الأحمسي صاحب رسول الله صلى الله عليه وسلم يقال له الصنابحي أيضا وانما حديثه : سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم . وقال ابن الأثير : قال ابن أبي خيثمة عن يحيى بن معين قال : يقال : عبد الله ويقال : ابو عبد الله . وخالفه غيره فقال : هذا غير أبي عبد الله اسم أبي عبد الله : عبدالرحمن وهذا عبد الله . وقال ابن معين : عبد الله الصنابحي الذي يروي عنه المدنيون يشبه أن تكون له صحبة قال : والصواب عندي انه ابو عبد الله لا عبد الله ( ط ) .

(٢) الآية ١٩٤ من سورة آل عمران .

(٣) الآية الأولى من سورة الانشقاق .

(٤) أوائل سور سبق تخريجها .

أو احداهما ما بين الستين الى المائة » رواه البخارى ومسلم وهذا لفظ رواية البخارى ، وسائر رواياته وروايات مسلم « يقرأ فى الفجرما بين الستين الى المائة » وعن عبد الله بن السائب رضى الله عنه قال « صلى بنا النبى صلى الله عليه وسلم الصبح بمكة فاستفتح سورة المؤمنين حتى جاء ذكر موسى وهرون ، أو حتى جاء ذكر عيسى أخذت النبى صلى الله عليه وسلم سعلة فركع » رواه مسلم . وعن قطبة [1] بن مالك رضى الله عنه « أنه صلى مع النبى صلى الله عليه وسلم الصبح فقرأ فى أول ركعة ( والنخل [2] باسقات لها طلع نضيد ) أو ربما قال فى ق » رواه مسلم وعن جابر بن سمرة رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان يقرأ فى الفجر بـ ق والقرآن المجيد ، وكان صلاته بعد تخفيفا » رواه مسلم . وعن ابن حريث رضى الله عنه « أنه سمع النبى صلى الله عليه وسلم يقرأ فى الفجر : والليل اذا عسعس[3] » رواه مسلم . وعن معاذ بن عبد الله الجهنى أن رجلا من جهينة أخبره « أنه سمع النبى صلى الله عليه وسلم يقرأ فى الصبح اذا زلزلت الأرض فى الركعتين كلها فلا أدرى أنسى رسول الله صلى الله عليه وسلم أم قرأ ذلك عمدا» رواه أبو داود باسناد صحيح . وعن أبى هريرة رضى الله عنه قال « كان النبى صلى الله عليه وسلم يقرأ فى الفجر يوم الجمعة ألم تنزيل السجدة ، وهل أتى على الانسان » رواه البخارى ومسلم ، ورواه مسلم أيضا عن ابن عباس رضى الله عنهما .

وأما الجمع بين سورتين فى ركعة ففيه حديث أبى وائل قال « جاء رجل الى ابن مسعود فقال : قرأت المفصل الليلة فى ركعة فقال ابن مسعود رضى الله عنه هذا [4] كهذ الشعر ، لقد عرفت النظائر التى كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يقرن بينهن ، فذكر عشرين سورة من المفصل سورتين فى كل ركعة » رواه البخارى ومسلم ، فهذه جملة من الأحاديث الصحيحة فى المسألة ، وفى الصحيح أحاديث كثيرة بنحو ما ذكرناه . وأما الأحاديث الحسنة والضعيفة فيه فلا تنحصر والله أعلم .

---

(١) هو قطبة ـ بالتحريك ـ ابن مالك الثعلى ويقال : الثعلبى وصوب الأخير ابن عبد البر ورجح بن السكن كونه من ثعل وقال : هو الصواب روى عنه زياد بن علاقة ويقال هو عم زياد ( ط ) .

(٢) الآية ١٠ من سورة ق .

(٣) الآية ١٧ من سورة التكوير .

(٤) الهذ التقطيع والسرعة فى القراءة .

قال العلماء : واختلاف قدر القراءة فى الأحاديث كان بحسب الأحوال فكان النبى صلى الله عليه وسلم يعلم من حال المأمومين فى وقت أنهم يؤثرون التطويل فيطول ، وفى وقت لا يؤثرونه لعذر ونحوه فيخفف ، وفى وقت يريد اطالتها فيسمع بكاء الصبى كما ثبت فى الصحيحين والله أعلم .

وأما ضبط ألفاظ الكتاب وبيانها فالمفصل سمى بذلك لكثرة الفصول فيه بين سوره ، وقيل : لقلة المنسوخ فيه ، وآخره ( قل[1] أعوذ برب الناس) وفى أوله مذاهب قيل ( سورة القتال) وقيل من ( الحجرات ) وقيل من ( ق ) وقال الخطابى : وروى هذا فى حديث مرفوع ، وهذه المذاهب مشهورة ، وحكى القاضى عياض قولا أنه من ( الجاثية ) وهو غريب والسورة تهمز ولا تهمز لغتان [ وغير ] الهمز أشهر وأصح . وبه جاء القرآن العزيز [2] .

قوله : ( وقرأ فيها بالواقعة) هذا الحديث أشار اليه الترمذى فقال : روى أن النبى صلى الله عليه وسلم « قرأ فى الصبح بالواقعة » وفيما ذكرناه من الأحاديث الصحيحة كفاية عنه . قوله : يقرأ فيها ( ألم تنزيل [3] السجدة ) أما تنزيل فمرفوعة اللام على حكاية التلاوة ، وأما السجدة فيجوز رفعها على أنها خبر مبتدأ ويجوز نصبها على البدل من موضع ألم أو باضمار : أعنى . وسورة السجدة ثلاثون آية مكية . وقوله : « يقرأ فى الأولين والأخريين » هو بالياء المثناة من تحت المكررة فى ( حزرنا قيامه فى الظهرقدر ثلاثين آية ) يعنى فى كل ركعة كما سبق بيانه فى الرواية الأخرى ، قوله ( العشاء الآخرة صحيح ) وقد أنكره الأصمعى وقال : لا يقال الآخرة ، وليس كما قال ، بل ثبت فى مسلم أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « أيما امرأة أصابت بخورا فلا تشهد معنا العشاء الآخرة » وثبت ذلك عن جماعات من الصحابة وقد أوضحته فى تهذيب الأسماء .

---

(١) الآية الاولى من سورة الناس .

(٢) السورة فى كلام العرب الابانة لها من سورة أخرى وانفصالها عنها وسميت بذلك لانه يرتفع فيها من منزلة الى منزلة ، وقيل سميت بذلك لشرفها وارتفاعها كما يقال لما ارتفع من الارض سور وقيل : سميت بذلك لانها قطعت من القرآن على حدة من قول العرب للبقية سؤر ، وجاء فى أسآر الناس اى بقاياهم فعلى هذا يكون الاصل سؤرة بالهمزة فابدلت واوا لانضمام ما قبلها ، وقيل : سميت بذلك لتمامها وكمالها من قول العرب للناقة التامة سورة والجمع سور والله تعالى أعلم ( ط ) .

(٣) الآية الاولى من سورة السجدة .

**( اما الأحكام )** فقال الشافعي والأصحاب : يستحب أن يقرأ الامام والمنفرد بعد الفاتحة شيئا من القرآن فى الصبح وفى الأوليين من سائر الصلوات ، ويحصل أصل الاستحباب بقراءة شيء من القرآن ولكن سورة كاملة أفضل ، حتى ان سورة قصيرة أفضل من قدرها من طويلة لأنه اذا قرأ بعض سورة فقد يقف فى غير موضع الوقف وهو انقطاع الكلام المرتبط ، وقد يخفى ذلك . قالوا : ويستحب أن يقرأ فى الصبح بطوال المفصل ( كالحجرات ) ( والواقعة ) وفى الظهر بقريب من ذلك ، وفى العصر والعشاء بأوساطه ، وفى المغرب بقصاره فان خالف وقرأ بأطول أو أقصر من ذلك جاز . ودليله الأحاديث السابقة . واتفقوا على أنه يسن فى صبح يوم الجمعة ( ألم تنزيل ) فى الركعة الأولى ( وهل أتى ) فى الثانية للحديث الصحيح السابق ، ويقرأ السورتين بكمالهما ، وهذا الذى ذكرناه من استحباب طوال المفصل وأوساطه هو فيما اذا آثر المأمومون التطويل وكانوا محصورين لا يزيدون والا فليخفف . وقد ذكرنا أن اختلاف الأحاديث فى قدر القراءة كان بحسب الأحوال ، ويجوز أن يجمع بين سورتين فأكثر فى ركعة للحديث السابق .

قال أصحابنا : والسنة أن يقرأ على ترتيب المصحف متواليا ، فاذا قرأ فى الركعة الأولى سورة قرأ فى الثانية التى بعدها متصلة بها . قال المتولى : حتى لو قرأ فى الأولى ( قل أعوذ برب الناس ) يقرأ فى الثانية من أول البقرة ، ولو قرأ سورة ثم قرأ فى الثانية التى قبلها فقد خالف الأولى ولا شيء عليه والله أعلم .

**( فرع ) فيما يتعلق بالسورة للنوافل**

يستحب فى ركعتى سنة الصبح التخفيف ، ثبت ذلك عن النبى صلى الله عليه وسلم فى الصحيحين فى صحيح مسلم أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان يقرأ فى الأولى منهما ( قولو آمنا بالله وما أنزل الينا ) [1] الآية . وفى الثانية ( قل يا أهل الكتاب تعالوا الى كلمة [2] ) الآية » وفى رواية لمسلم يقرأ فيهما ( قل يا أيها الكافرون ، وقل هو الله أحد ) ونص الشافعى فى البويطى على استحباب القراءة بهما فيهما .

---

(١) الآية ١٣٦ من سورة البقرة .

(٢) من الآية ٦٤ من سورة آل عمران .

وعن ابن عمر قال : « رمقت النبى صلى الله عليه وسلم عشرين مرة يقرأ فى الركعتين بعد المغرب والركعتين قبل الفجر : قل يا أيها الكافرون ، وقل هو الله أحد » رواه النسائى باسناد جيد الا أن فيه رجلا اختلفوا فى توثيقه وجرحه ، وقد روى له مسلم والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان كان ماموما نظرت فان كان فى صلاة يجهر فيها بالقراءة لم يزد على الفاتحة لقوله صلى الله عليه وسلم « اذا كنتم خلفى فلا تقراوا الا بام الكتاب فانه لا صلاة لمن لم يقرأ بها » وان كان فى صلاة يسر فيها بالقراءة او فى صلاة يجهر فيها الا انه فى موضع لا يسمع القراءة قرا لانه غير مامور بالانصات الى غيره فهو كالامام والمنفرد ) .**

**( الشرح )** هذا الحديث صحيح تقدم بيانه قريبا فى قراءة المأموم الفاتحة فلا خلاف أن المأموم لا يشرع له قراءة السورة فى الجهرية اذا سمع قراءة الامام ، ولو جهر ولم يسمعه لبعده أو سمعه فوجهان أصحهما يستحب قراءة السورة ، وبه قطع العراقيون أو جمهورهم اذ لا معنى لسكوته والثانى لا يقرؤها حكاه الخراسانيون .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( واذا كانت الصلاة تزيد على ركعتين فهل يقرأ السورة فيما زاد على الركعتين ؟ فيه قولان : قال فى القديم : ( لا يستحب ) لما روى أبو قتادة رضى الله عنه « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يقرأ فى صلاة الظهر فى الركعتين الأوليين بفاتحة الكتاب وسورة فى كل ركعة ، وكان يسمعنا الآية احيانا ، وكان يطيل فى الأولى ما لا يطيل فى الثانية ، وكان يقرأ فى الركعتين الأخيرتين بفاتحة الكتاب [ فى كل ركعة ] وقال فى الأم : يستحب لما رويناه من حديث أبى سعيد الخدرى ولأنها ركعة يشرع فيها الفاتحة فيشرع فيها السورة كالأوليين ولا يفضل الركعة الأولى على الثانية فى القراءة وقال أبو الحسن الماسرجسى رحمه الله : يستحب أن تكون قراءته فى الأولى من كل صلاة أطول لما رويناه من حديث أبى قتادة ، وظاهر قوله فى الام : أنه لا يفضل لما رويناه من حديث أبى سعيد الخدرى رضى الله عنه وحديث ابى قتادة يحتمل ان يكون أطال لأنه احس بداخل ) .**

**( الشرح )** حديث أبى قتادة رواه البخارى ومسلم واسم أبى قتادة الحارث بن ربعى ، وقيل النعمان بن ربعى ، وقيل : عمرو بن ربعى الأنصارى السلمى بفتح السين واللام توفى بالمدينة سنة سبع وخمسين على الأصح ،

وقوله ( سمعنا الآية أحيانا ) أى فى نادر من الأوقات ، وهذا محمول على أنه لغلبة الاستغراق فى التدبر يحصل الجهر بالآية من غير قصد ، أو أنه فعله لبيان جواز الجهر ، وأنه لا تبطل الصلاة ولا يقتضى سجود سهو أو ليعلمهم أنه يقرأ ، أو أنه يقرأ السورة الفلانية وأما أبو الحسن الماسرجسى بفتح السين المهملة وكسر الجيم واسمه محمد بن على بن سهل تفقه عليه القاضى أبو الطيب الطبرى ، وكان متقنا للمذهب ، وهو أحد أجدادنا فى سلسلة الفقه ، توفى رحمه الله سنة ثلاث وثمانين وثلاثمائة ، وقول المصنف لأنها ركعة يشرع فيها الفاتحة احتراز من ركعة المسبوق •

**( أما الأحكام )** فهل يسن قراءة السورة فى الركعة الثالثة والرابعة ؟ فيه قولان مشهوران ( أحدهما ) وهو قوله فى القديم لا يستحب ، قال القاضى أبو الطيب ونقله البويطى والمزنى عن الشافعى ( والثانى ) يستحب وهو نصه فى الأم ونقله الشيخ أبو حامد وصاحب الحاوى عن الاملاء أيضا ، واختلف الأصحاب فى الأصح منهما ، فقال أكثر العراقيين : الأصح الاستحباب ، ممن صححه الشيخ أبو حامد والمحاملى وصاحب العدة والشيخ نصر المقدسى والشاشى ، وصححت طائفة عدم الاستحباب وهو الأصح ، وبه أفتى الأكثرون وجعلوا المسألة من المسائل التى يفتى فيها على القديم قلت : وليس هو قديما فقط ، بل معه نصان فى الجديد كما حكيناه عن القاضى أبى الطيب واتفق أصحابنا على أنه اذا قلنا بالسورة فى الثالثة والرابعة تكون أخف من الأولى والثانية لحديث أبى سعيد رضى الله عنه ، وهل يطول الأولى فى القراءة على الثانية من كل الصلوات ؟ فيه وجهان ( أصحهما ) عند المصنف والأكثرين : لا يطول ( والثانى ) يستحب التطويل لحديث أبى قتادة • قال القاضى أبو الطيب فى تعليقه : الصحيح أن يطول الأولى من كل الصلوات لكنه فى الصبح أشد استحبابا قال : وهذا قول الماسرجسى وعامة أصحابنا بخراسان وبه قال الثورى ومحمد بن الحسن •

وقال أبو حنيفة : يستحب ذلك فى الفجر خاصة قال : والوجه الآخر يسوى بينهما • ذكره أصحابنا العراقيون لنصه فى الأم ، قال القاضى : والصحيح أنه يطولها لحديث أبى قتادة وليدركها قاصد الجماعة •

وأما تأويل المصنف أنه أحس بداخل فضعيف لوجهين ( أحدهما ) أنه قال : وكان يطيل ، وهذا يشعر بتكرر هذا ، وأنه مقصود على مذهب من يقول : ان كان يقتضى التكرار ( والثانى ) أن من أحس بداخل وهو فى القيام لا يستحب له انتظاره على المذهب ، وانما اختلفوا فى انتظاره فى الركوع والتشهد ، والصحيح استحباب تطويل الأولى كما قاله القاضى أبو الطيب ونقله وقد وافقه غيره ، وممن قال به الحافظ الفقيه أبو بكر البيهقى وحسبك به معتمدا فى هذا ، واذا قلنا بتطويل الأولى على الثانية فهل يستحب تطويل الثالثة على الرابعة ؟ فيه طريقان نقل القاضى أبو الطيب الاتفاق على أنها لا تطول لعدم النص فيها ، ولعدم المعنى المذكور فى الأولى ونقل الرافعى فيها الوجهين ، واذا قلنا : تسن السورة فى الأخيرتين فهى مسنونة للامام والمأموم والمنفرد وفى المأموم وجه ضعيف بناء على أنه لا يقرأ السورة فى السرية حكاه المتولى .

( **فرع** ) قال صاحب التتمة : المتنفل بركعتين تسن له السورة ، والمتنفل بأكثر ان كان يقتصر على تشهد واحد قرأ السورة فى كل ركعة وان تشهد تشهدين فهل تسن له السورة فى الركعات المفعولة بين التشهدين ؟ فيه وجهان بناء على القولين فى الأخيرتين من الفرائض .

( **فرع** ) المسبوق بركعتين من الرباعية نص عليه الشافعى رحمه الله أنه يأتى بهما بالفاتحة وسورتين ، وللأصحاب طريقان ( أحدهما ) قاله أبو على الطبرى فى استحباب السورة له القولان لأنهما آخر صلاته ، وانما فرعه الشافعى على قوله تستحب السورة فى كل الركعات .

( والطريق الثانى ) قاله أبو اسحاق : تستحب له السورة قولا واحدا ، وان قلنا : لا تستحب فى الأخيرتين ولا أدرك قراءة الامام للسورة فاستحب له لئلا تخلو صلاته من سورتين ، وهذا الطريق الثانى هو الصحيح عند الأصحاب .

وممن صححه امام الحرمين وصاحب الشامل وآخرون ، ونقله صاحب الحاوى عن أبى اسحاق وأكثر الأصحاب ، فان كان ذلك فى [ رابعة ] العشاء وثالثة المغرب لم يجهر بالقراءة على المذهب ، وبه قطع الجمهور ، وحكى أبو

أبو على الطبرى فى الافصاح والقاضى أبو الطيب فى تعليقه وصاحب الشامل والبيان فى جهره قولين كالسورة . قال القاضى أبو الطيب : نص فى الاملاء أنه يجهر لأن الجهر قد فاته فيتداركه كالسر ، ونص فى غيره أنه لا يجهر لأن سنة آخر الصلاة الاسرار فلا يفوته ، وبهذا يحصل الفرق بينه وبين الشيخ أبى محمد فى التبصرة لو كان الامام بطىء القراءة وأمكن المأموم المسبوق أن يقرأ السورة فيما أدرك فقرأها لم يعدها فى الأخيرتين اذا قلنا تختص القراءة بالأوليين .

( **فرع** ) لو قرأ السورة ثم قرأ الفاتحة أجزأته الفاتحة ولا تحسب له السورة على المذهب وهو المنصوص فى الأم وبه قطع الأكثرون ، ممن قطع به القاضى أبو الطيب والبندنيجى والمحاملى فى المجموع ، والقاضى حسين والفورانى ، لأنه أتى بها فى غير موضعها ، وحكى الشيخ أبو محمد الجوينى فى التبصرة وولده امام الحرمين والشيخ نصر المقدسى وغيرهم فى الاعتداد بالسورة وجهين لأن محلها القيام وقد أتى بها فيه .

( **فرع** ) لو قرأ الفاتحة مرتين وقلنا بالمذهب ان الصلاة لا تبطل بذلك لم تحسب المرة الثانية عن السورة بلا خلاف . صرح به المتولى وغيره ، قال : لأن الفاتحة مشروعة فى الصلاة فرضا والشىء الواحد لا يؤدى به فرض ونفل فى محل واحد .

( **فرع** ) قال الشيخ أبو محمد الجوينى فى كتابه التبصرة : لو ترك الامام السورة فى الأوليين فان تمكن المأموم فقرأها قبل ركوع الامام حصلت له فضيلة السورة وان لم يتمكن لاسراع الامام وكان يود أن يتمكن فللمأموم ثواب السورة وعلى الامام وبال تقصيره لحديث أبى هريرة رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « يصلون لكم فان أصابوا فلكم ولهم ، وان أخطأوا فلكم وعليهم » رواه البخارى ومسلم قال : وربما تأخر المأموم بعد ركوع الامام لقراءة السورة وهذا خطأ لأن المأموم يتعين عليه فرض المتابعة اذا هوى الامام للركوع فلا يجوز أن يشتغل عن الفرض بنفل .

( **فرع** ) فى مذاهب العلماء فى السورة بعد الفاتحة : مذهبنا أنها سنة فلو اقتصر على الفاتحة أجزأته الصلاة ، وبه قال مالك والثورى وأبو

حنيفة وأحمد وكافة العلماء الا ما حكاه القاضى أبو الطيب عن عثمان بن أبى العاص الصحابى رضى الله عنه وطائفة أنه تجب مع الفاتحة سورة أقلها ثلاث آيات ، وحكاه صاحب البيان عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه ، ويحتج له بأنه المعتاد من فعل النبى صلى الله عليه وسلم كما تظاهرت به الأحاديث الصحيحة مع قوله صلى الله عليه وسلم « صلوا كما رأيتمونى أصلى » دليلنا قوله صلى الله عليه وسلم « لا صلاة لمن لم يقرأ بأم القرآن » وظاهره الاكتفاء بها • وعن أبى هريرة رضى الله عنه قال : « فى كل صلاة يقرأ ، فما أسمعنا رسول الله أسمعناكم وما أخفى عنا أخفينا ، وان لم تزد على أم القرآن أجزأت وان زدت فهو خير لك » رواه البخارى ومسلم واستدل البيهقى وغيره فى هذه المسألة بهذا الأثر عن أبى هريرة رضى الله عنه ، ولا دلالة فيه لمسألتنا فان الصحابة رضى الله عنهم لا يحتج بعضهم بقول بعض ، وعن ابن عباس رضى الله عنهما « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم صلى ركعتين ولم يقرأ فيهما الا بفاتحة الكتاب » رواه [1] باسناد ضعيف •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ويستحب للامام أن يجهر بالقراءة فى الصبح والأولبين من المغرب والأولبين من العشاء والدليل عليه نقل الخلف عن السلف ، ويستحب للمأموم أن يسر لأنه اذا جهر نازع الامام فى القراءة ولأنه مأمور بالانصات الى الامام واذا جهر لم يمكنه الانصات [ لغيره فهو كالامام ] [ ويستحب للمنفرد ان يجهر فيما يجهر فيه الامام لأنه لا ينازع غيره ولا هو مأمور بالانصات الى غيره فهو كالامام (٢) ] وان كانت امرأة لم تجهر فى موضع فيه رجال اجانب لانه لا يؤمن أن يفتتن بها ، ويستحب الاسرار فى الظهر والعصر ، والثالثة من المغرب والأخريين من العشاء لأنه نقل الخلف عن السلف وان فاتته صلاة بالنهار فقضاها بالليل أسر لانه صلاة نهار ، وان فاته صلاة بالليل فقضاها بالنهار أسر لما روى أبو هريرة رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال « اذا رأيتم**

---

(١) كان فى مكان هذا البياض لفظ البخارى وليس فى البخارى مثل هذا الخبر فاخذت فى التنقيب عنه فى السنن وجميع كتب السنة التى بين يدى فلم أجده فى واحد منها وقد حذفت اسم البخارى تنزيها له عن أن ينسب اليه ما ليس فيه ثم يرد بضعف الاسناد فيكون مجرئا لمن فتنوا برد أحاديث البخارى أن يتأيدوا بمثل هذه الغلطة التى مصدرها النساخ أو الطباعون ولعل البخارى أخرجه فى جزء رفع اليدين أو فى غيره حاشا الجامع والله أعلم . ( ط ) .

(٢) ما بين المعقوفين ليس فى ش و ق ( ط ) .

**من يجهر بالقراءة فى [ صلاة ] النهار فارموه بالبعر ويقول : ان صلاة النهار عجماء » ويحتمل عندى ان يجهر كما يسر فيما فاته من صلاة النهار فقضاها بالليل ) .**

**( الشرح )** السلف فى اللغة هم المتقدمون والمراد هنا أوائل هذه الأمة والخلف بفتح اللام ويقال باسكانها لغتان الفتح أفصح وأشهر ، وهم السابقون (١) لمن قبلهم فى الخير والعلم والفضل وقوله : ( صلاة النهار عجماء ) بالمد أى لا جهر فيها تشبيها بالعجماء من الحيوان الذى لا يتكلم ، وهذا الحديث الذى ذكره باطل غريب لا أصل له .

**( اما حكم المسالة )** فالسنة الجهر فى ركعتى الصبح والمغرب والعشاء ، وفى صلاة الجمعة ، والاسرار فى الظهر والعصر ، وثالثة المغرب والثالثة والرابعة من العشاء وهذا كله باجماع المسلمين مع الأحاديث الصحيحة المتظاهرة على ذلك ، هذا حكم الامام . وأما المنفرد فيسن له الجهر عندنا وعند الجمهور ، قال العبدرى : هو مذهب العلماء كافة الا أبا حنيفة فقال : جهر المنفرد واسراره سواء . دليلنا أن المنفرد كالامام فى الحاجة الى الجهر للتدبر فسن له الجهر كالامام وأولى ، لأنه أكثر تدبرا لقراءته لعدم ارتباط غيره وقدرته على اطاقة القراءة . ويجهر بها للتدبر كيف شاء ، ويخالف المنفرد المأموم فانه مأمور بالاستماع ولئلا يهوش على الامام . وأجمعت الأمة على أن المأموم يسن له الاسرار ويكره له الجهر ، سواء سمع قراءة الامام أم لا .

قال صاحب الحاوى : حد الجهر أن يسمع من يليه ، وحد الاسرار أن يسمع نفسه ، ودليل كراهة الجهر للمأموم حديث عمران بن الحصين رضى الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم ( صلى الظهر فجعل رجل يقرأ خلفه « سبح اسم ربك الأعلى (٢) » فلما انصرف قال : أيكم قرأ ؟ أو أيكم القارىء ؟ فقال رجل : أنا فقال : قد ظننت أن بعضهم خالجنيها ) رواه مسلم. ومعنى خالجنيها جاذبنيها ونازعنيها . وأما المرأة فقال أكثر أصحابنا : ان كانت تصلى خاليه أو بحضرة نساء أو رجال محارم جهرت بالقراءة سواء صلت

(١) هكذا والاولى ان يقال : اللاحقون لمن قبلهم الخ حتى لا توهم العبارة اثبات فضل الخلف على السلف باثبات السبق والأمر عكس ذلك أو وهم السابقون لمن يليهم والله أعلم ( ط ) .

(٢) الاية الاولى من سورة الأعلى .

بنسوة أو منفردة ، وان صلت بحضرة أجنبى أسرت ، وممن صرح بهذا التفصيل المصنف والشيخ أبو حامد والبندنيجى وأبو الطيب فى تعليقهما والمحاملى فى المجموع والتجريد وآخرون وهو المذهب ، وأطلق صاحب الحاوى أنها تسر سواء صلت منفردة أو امامة ، وبالغ القاضى حسين فقال : هل صوت المرأة عورة ؟ فيه وجهان الأصح أنه ليس بعورة ، قال : فان قلنا : عورة فرفعت صوتها فى الصلاة بطلت صلاتها ، والصحيح ما قدمناه عن الأكثرين • قال البندنيجى : ويكون جهرها أخفض من جهر الرجل • قال القاضى أبو الطيب : وحكم التكبير فى الجهر والاسرار حكم القراءة ، وأما الخنثى فيسر بحضرة النساء والرجال الأجانب ، ويجهر ان كان خاليا أو بحضرة محارمه فقط • وأطلق جماعة أنه كالمرأة (1) ، والصواب ما ذكرته • وأما الفائتة فان قضى فائتة الليل بالليل جهر بلا خلاف ، وان قضى فائتة النهار بالنهار أسر بلا خلاف ، وان قضى فائتة النهار ليلا أو الليل نهارا فوجهان حكاهما القاضى حسين والبغوى والمتولى وغيرهم ( أصحهما ) أن الاعتبار بوقت القضاء فى الاسرار والجهر صححه البغوى والمتولى والرافعى ( والثانى ) الاعتبار بوقت الفوات ، وبه قطع صاحب الحاوى • قال : لكن يكون جهره نهارا دون جهره ليلا وطريقة المصنف مخالفة لهؤلاء كلهم ، فانه قطع بالاسرار مطلقا ( قلت ) كذا أطلق الأصحاب لكن صلاة الصبح ــ وان كانت نهارية ــ فلها فى القضاء فى الجهر حكم الليلية ، ولوقتها فيه حكم الليل، وهذا مراد الأصحاب •

---

(1) يقول الفقهاء : الخنثى هو الذى لا يخلص اليه الحكم بأنه ذكر ولا بأنه أنثى ويقول الأطباء الخنثى : هو من اكتملت فيه أعضاء الذكورة وأعضاء الانوثة معا فيكون له فرج كالنساء وذكر كالرجال وهذا نادر ندرة أسطورية فى عالم الطب . ولكن الحالة التى يكثر وجودها هى أن يكون احد الجهازين مغالبا للاخر ، وهذا يرجع الى أن التكوين الوراثى للجنين يحدد جنسا معينا للمولود . قالوا : ثم يحدث خلل فى التوازن الهرمونى يجعله غير منسق مع التكوين الجنسى الوراثى للجنين ، مثال ذلك : جنين أنثى ولديها مبيضان فانها نتيجة ورم فى الغدد فوق الكلوية او بعض اورام المبيض نفسه يفرز هرمونا ذكريا ، فتظهر الأعضاء التناسلية والتكوين الجسدى الظاهر فى شكل ذكر انما الذى فى الداخل فان الجهاز التناسلى لأنثى . قالوا : وعلاج هذه الحالة هو الاكتشاف المبكر وازالة الورم المتسبب فيها قالوا : يوجد نوع آخر يقال عنه عندهم ( الجنس المحايد ) اى لا ذكر ولا أنثى وهذا يرجع الى اختلال وراثى فى تكوين الكرموزمات ويعنون بهذا أن الكرموزمات هى المادة التى تحدد نوع الجنين بما خصها الله تعالى من أسباب فيحدث خلل فى عملها فيوجد بسبب ذلك الجنين وشكله الظاهر أنثى ولكن لا توجد له أعضاء تناسلية قالوا : وعلاج هذا باعطائه الهرمونات التى تساعد على اظهار الجنس الأكثر بروزا فى حياته وحسب ميله ، ولهم فى هذا كلام سنوفيه فى تكملتنا ان شاء الله تعالى وله الحمد والمنة ( ط ) .

( فـرع ) لو جهر فى موضع الاسرار أو عكس لم تبطل صلاته ولا سجود سهو فيه ، ولكنه ارتكب مكروها ، هذا مذهبنا ، وبه قال الأوزاعى وأحمد فى أصح الروايتين • وقال مالك والثورى وأبو حنيفة واسحاق : يسجد للسهو ، دليلنا قوله فى حديث أبى قتادة « ويسمعنا الآية أحيانا » وهو صحيح كما سبق •

## ( فرع ) فى حكم النوافل فى الجهر

أما صلاة العيد والاستسقاء والتراويح وخسوف القمر فيسن فيها الجهر بلا خلاف ، وأما نوافل النهار فيسن فيها الاسرار بلا خلاف ، وأما نوافل الليل غير التراويح فقال صاحب التتمة : يجهر فيها ، وقال القاضى حسين وصاحب التهذيب : يتوسط بين الجهر والاسرار ، وأما السنن الراتبة مع الفرائض فيسر بها كلها باتفاق أصحابنا • ونقل القاضى عياض فى شرح مسلم عن بعض السلف الجهر فى سنة الصبح وعن الجمهور الاسرار كمذهبنا •

( فـرع ) فى الأحاديث الواردة فى الجهر والاسرار فى صلاة الليل • عن حذيفة رضى الله عنه قال : « صليت مع رسول الله صلى الله عليه وسلم ذات ليلة فافتتح البقرة ، فقلت يركع عند المائة ، ثم مضى فقلت : يصلى بها فى ركعة فمضى فقلت : يركع بها • ثم افتتح آل عمران فقرأها ثم افتتح النساء ، فقرأها ، يقرأ مترتلا ، واذا مر بآية فيها تسبيح سبح ، واذا مر بسؤال سأل ، واذا مر بتعوذ تعوذ » رواه مسلم • وعن أبى قتادة رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم « خرج ليلة فاذا هو بأبى بكر رضى الله عنه يصلى يخفض من صوته ، ومر بعمر بن الخطاب رضى الله عنه وهو يصلى رافعا صوته ، فلما اجتمعا عند رسول الله صلى الله عليه وسلم قال النبى صلى الله عليه وسلم : مررت بك يا أبا بكر وأنت تصلى تخفض من صوتك قال : قد أسمعت من ناجيت يارسول الله وقال لعمر : مررت بك وأنت تصلى رافعا صوتك • فقال : يارسول الله أوقظ الوسنان وأطرد الشيطان ، فقال النبى صلى الله عليه وسلم : يا أبا بكر ارفع من صوتك شيئا ، وقال لعمر : اخفض من صوتك شيئا » رواه أبو داود باسناد صحيح • ورواه أبو داود باسناد صحيح عن أبى هريرة بهذه القصة ولم يذكر قوله « فقال لأبى بكر

ارفع من صوتك شيئا ولعمر اخفض شيئا ، وقد سمعتك يا بلال وأنت تقرأ هذه السورة ومن هذه السورة قال : كلام طيب يجمع الله بعضه الى بعض ، فقال النبى صلى الله عليه وسلم كلكم قد أصاب » •

وعن أبى هريرة قال « كانت قراءة النبى صلى الله عليه وسلم بالليل يخفض طورا ويرفع طورا » رواه أبو داود باسناد حسن وعن عصيف [1] ابن حارث وهو تابعى جليل ، وقيل صحابى ، قال : « قلت لعائشة رضى الله عنها : أرأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يوتر أول الليل أو آخره ؟ قالت : ربما أوتر فى أول الليل وربما أوتر فى آخره ، قلت : الله أكبر الحمد لله الذى جعل فى الأمر سعة • قلت : أرأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يجهر بالقرآن ويخفت به ؟ قالت ربما جهر به وربما خفت ، قلت : الله أكبر الحمد لله الذى جعل فى الأمر سعة » رواه أبو داود باسناد صحيح • ورواه غيره • وعن عقبة بن عامر رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « الجاهر بالقرآن كالجاهر بالصدقة والمسر بالقرآن كالمسر بالصدقة » رواه أبو داود والترمذى وقال : حديث حسن ، والنسائى • وعن أبى سعيد رضى الله عنه قال : اعتكف رسول الله صلى الله عليه وسلم فى المسجد فسمعهم يجهرون بالقراءة فكشف الستر وقال : ألا ان كلكم مناج ربه فلا يؤذين بعضكم بعضا ، ولا يرفع بعضكم على بعض فى القراءة أو قال فى الصلاة » رواه أبو داود باسناد صحيح •

( **فصل** ) فى مسائل مهمة تتعلق بقراءة الفاتحة وغيرها فى الصلاة ، وأذكر ان شاء الله أكثرها مختصرة خوفا من الاملال بكثرة الاطالة •

( احداها ) قال أصحابنا وغيرهم : تجوز القراءة فى الصلاة وغيرها بكل واحدة من القراءات السبع ، ولا تجوز القراءة فى الصلاة ولا غيرها بالقراءة الشاذة لأنها ليست قرآنا فان القرآن لا يثبت الا بالتواتر ، وكل واحدة من

---

(١) كذا فى ش و ق وهو فى اسد الغابة ( عفيف بن الحارث اليمانى اورده الطبرانى فى الصحابة لم اورد كلام أبى موسى بأن صحة اسمه غضيف بمعجمتين ابن الحارث المشمالى وفى تهذيب التهذيب قضيف ويقال : غطيف بن الحارث بن زنيم السكونى الكندى ويقال ابو اسماء الحمصى ، مختلف فى صحبته ا هـ وقال العجلى : غضيف بن الحارث شامى تابعى ثقة ( ط ) .

السبع متواترة هذا هو الصواب الذى لا يعدل عنه ، ومن قال غيره فغالط أو جاهل ، وأما الشاذة فليست متواترة ، فلو خالف وقرأ بالشاذة أنكر عليه قراءتها فى الصلاة أو غيرها وقد اتفق فقهاء بغداد على استتابة من قرأ بالشواذ وقد ذكرت [ تفصيله [1] ] فى التبيان فى آداب حملة القرآن ونقل الامام الحافظ أبو عمر بن عبد البر اجماع المسلمين على أنه لا تجوز القراءة بالشاذ وأنه لا يصلى خلف من يقرأ بها ، قال العلماء : فمن قرأ بالشاذ ان كان جاهلا به أو بتحريمه عرف ذلك ، فان عاد اليه بعد ذلك أو كان عالما به عزر تعزيرا بليغا الى أن ينتهى عن ذلك ، ويجب على كل مكلف قادر على الانكار أن ينكر عليه فان قرأ الفاتحة فى الصلاة بالشاذة ــ فان لم يكن فيها تغير معنى ولا زيادة حرف ولا نقصه صحت صلاته والا فلا ، واذا قرأ بقراءة من السبع استحب أن يتم القراءة بها ، فلو قرأ بعض الآيات بها وبعضها بغيرها من السبع جاز بشرط أن يكون ما قرأه بالثانية مرتبطا بالأولى •

( الثانية ) تجب قراءة الفاتحة فى الصلاة بجميع حروفها وتشديداتها ، وهن أربع عشرة تشديدة ، فى البسملة منهن ثلاث ، فلو أسقط حرفا منها أو خفف مشددا أو أبدل حرفا بحرف مع صحة لسانه لم تصح قراءته ولو أبدل الضاد بالظاء ففى صحة قراءته وصلاته وجهان للشيخ أبى محمد الجوينى • قال امام الحرمين والغزالى فى البسيط والرافعى وغيرهم : أصحهما لا تصح ، وبه قطع القاضى أبو الطيب • قال الشيخ أبو حامد : كما لو أبدل غيره ( والثانى ) تصح لعسر ادراك مخرجهما على العوام وشبههم •

( الثالثة ) اذا لحن فى الفاتحة لحنا يخل المعنى بأن ضم تاء أنعمت أو كسرها أو كسر كاف اياك نعبد أو قال اياء بهمزتين لم تصح قراءته وصلاته ان تعمد ، وتجب اعادة القراءة ان لم يتعمد ، وان لم يخل المعنى كفتح دال نعبد ونون نستعين وصاد صراط ونحو ذلك لم تبطل صلاته ولاقراءته ولكنه مكروه ويحرم تعمده • ولو تعمده لم تبطل قراءته ولا صلاته • هذا هو الصحيح وبه قطع الجمهور ، وفى التتمة وجه أن اللحن الذى لا يخل المعنى لا تصح

---

(1) فى مكان تفصيله كانت كلمة ( قصة ) فى كل من ش و ق ولا يراها سائغة ( ط ) .

الصلاة معه ، قال : والخلاف مبنى على الاعجاز فى النظم والاعراب جميعا أو فى النظم فقط .

( الرابعة ) فى دقائق مهمة ذكرها الشيخ أبو محمد الجوينى فى التبصرة تتعلق بحروف الفاتحة ، قال : شرط السين من البسملة وسائر الفاتحة أن تكون صافية غير مشوبة بغيرها لطيفة المخرج من بين الثنايا ـ يعنى وأطراف اللسان ـ فان كان به لثغة تمنعه من اصفاء السين فجعلها مشوبة بالثاء ، فان كانت لثغة فاحشة لم يجز للفصيح الاقتداء به ، وان كانت لثغة يسيرة ليس فيها ابدال السين جازت امامته ويجب اظهار التشديد فى الحرف المشدد فان بالغ فى التشديد لم تبطل صلاته لكن الأحسن اقتصاره على الحد المعروف للقراءة وهو أن يشدد التشديد الحاصل فى الروح ، وليس من شرط الفاتحة فصل كل كلمة عن الأخرى كما يفعله المتقشفون [1] المتجاوزون للحد ، بل البصريون يعدون هذا من العجز والعى ولو أراد أن يفصل فى قراءته بين البسملة والحمد لله رب العالمين قطع همزة الحمد وخففها والأولى أن يصل البسملة بالحمد لله لأنها آية منها والأولى أن لا يقف على أنعمت عليهم لأن هذا ليس بوقف ولا منتهى آية أيضا عند الشافعى رحمه الله قال : ومن الناس من يبالغ فى الترتيل فيجعل الكلمة كلمتين ، وأصل اظهار الحروف كقولهم نستعين ، يقفون بين السين والتاء وقفة لطيفة فينقطع الحرف عن الحرف والكلمة ، وهذا لا يجوز لأن الكلمة الواحدة لا تحتمل التقطيع والفصل والوقف فى أثنائها ، وانما القدر الجائز من الترتيل أن يخرج الحرف من مخرجه ثم ينتقل الى ما بعده متصلا بلا وقفة ، وترتيل القرآن وصل الحرف والكلمات على ضرب من التأنى ، وليس من الترتيل فصل الحروف ولا الوقف فى غير موضعه .

ومن تمام التلاوة اشمام الحركة الواقعة على الحرف الموقوف عليه اختلاسا لا اشباعا ولو أخرج بعض الحروف من غير مخرجه بأن يقول : نستعين تشبه التاء الدال أو الصاد لا بصاد محضة ولا بسين محضة ، بل بينهما ، فان كان لا يمكنه التعلم صحت صلاته ، وان أمكنه وجب التعلم ، ويلزمه

---

(١) كذا فى ش و ق وصوابه ( المتشقشقون ) ( ط ) .

قضاء كل صلاة فى زمن التفريط فى التعلم . هذا حكم الفاتحة فأما غيرها فالخلل فى تلاوته ان غير المعنى وهو متعمد بأن قرأ ( انما يخشى الله من عباده العلماء ) [1] برفع الله ونصب العلماء أو قرأ بعض الكلمات التى فى الشواذ كقراءة ( والسارق والسارقة فأقطعوا [2] أيمانهما [3] ) و ( فمن لم يجد فصيام [4] ثلاثة أيام متتابعات ) ( وأقيموا [5] الحج والعمرة لله ) فهذا كله تبطل به الصلاة وان كان خللا لا يغير المعنى ولا يزيد فى الكلام لم تبطل به الصلاة ولكنها تكره ، هذا آخر كلام الشيخ أبى محمد رحمه الله .

قال صاحب التتمة : وان كان فى الشاذة تغيير معنى فتعمد بطلت والا فلا ويسجد للسهو قال الشيخ أبو محمد فى التبصرة : لو فرغ من الفاتحة وهو معتقد أنه أتمها ولايشك فى ذلك ثم عرض له شك فى كلمة أو حرف منها فلا أثر لشكه . وقراءته محكوم بصحتها ، ولو فرغ من الفاتحة شاكا فى تمامها لزمه اعادتها كما لو شك فى أثنائها ، ولو كان يقرأ غافلا ففطن لنفسه وهو يقرأ غير المغضوب عليهم ولا الضالين ، ولم يتيقن قراءة جميع السورة فعليه استئناف القراءة ، وان كان الغالب أنه لا يصل آخرها الا بعد قراءة أولها ، الا أنه يحتمل أنه ترك منها كلمة أو حرفا ، فان لم يستأنفها وركع عمدا بطلت صلاته ، وان ركع ناسيا فكل ما فعله قبل القراءة فى الركعة الثانية لغو .

( السادسة ) شرط القراءة وغيرها أن يسمع نفسه ان كان صحيح السمع ولا شاغل للسمع ، ولا يشترط فى هذه الحالة حقيقة الاسماع ، وهكذا الجميع فى التشهد والسلام وتكبيرة الاحرام وتسبيح الركوع وغيره وسائر الأذكار التى فى الصلاة فرضها ونفلها كله ، على هذا التفصيل بلا خلاف .

( السابعة ) قال أصحابنا : على الأخرس أن يحرك لسانه بقصد القراءة بقدر ما يحركه الناطق ، لأن القراءة تتضمن نطقا وتحريك اللسان ، فسقط

---

(١) الآية ٢٨ من سورة فاطر .

(٢) يريد ايمانهما بدل ( أيديهما ) والآية التى بعدها فيها زيادة متتابعات ثم قوله : واقيموا والمتواتر ( وأتموا ) ( ط ) .

(٣) الآية ٣٨ من سورة المائدة .

(٤) البقرة ١٩٦ والمائدة ٨٩ .

(٥) الآية ( وأتموا الحج والعمرة لله ) ١٩٦ من البقرة .

ما عجز عنه ووجب ما قدر عليه بقوله صلى الله عليه وسلم « واذا أمرتكم بأمر فأتوا منه ما استطعتم » رواه البخارى ومسلم ، وقد سبق بيان هذه القاعدة فى فصل التكبير وقد ذكر المصنف المسألة هناك وبسطناها .

( الثامنة ) يستحب عندنا أربع سكتات للامام فى الصلاة الجهرية ( الأولى ) عقب تكبيرة الاحرام يقول فيها دعاء الاستفتاح ( والثانية ) بين قوله : ولا الضالين وآمين سكتة لطيفة ( الثالثة ) بعد آمين سكتة طويلة بحيث يقرأ المأموم الفاتحة ( الرابعة ) بعد فراغه من السورة سكتة لطيفة جدا ليفصل بها بين القراءة وتكبيرة الركوع وتسمية الأولى سكتة مجاز فانه لا يسكت حقيقة بل يقول دعاء الاستفتاح ، لكن سميت سكتة فى الأحاديث الصحيحة كما سبق ووجهه أنه لا يسمع أحد كلامه فهو كالساكت ، وأما الثانية والرابعة فسكتتان حقيقيتان ، وأما الثالثة فقد قدمنا عن السرخسى أنه قال : يستحب أن يقول فيها دعاء وذكرا ، وقد تقدمت دلائل السكتات الأول فى مواضعها وأما الرابعة فاتفق أصحابنا على استحبابها ، ممن صرح بها الشيخ أبو محمد فى التبصرة وصاحب البيان ، واحتجوا بحديث الحسن عن سمرة بن جندب رضى الله عنه عن النبى صلى الله عليه وسلم « أنه كان يسكت سكتتين اذا استفتح واذا فرغ من القراءة كلها » وفى رواية « اذا فرغ من فاتحة الكتاب وسورة عند الركوع فأنكر ذلك عمران بن الحصين فكتبوا فى ذلك الى المدينة الى أبى بن كعب فصدق سمرة » رواه أبو داود بهذين اللفظين وفى رواية له والترمذى « سكتة اذا استفتح وسكتة اذا فرغ من قراءة غير المغضوب عليهم ولا الضالين » وهذه الرواية لا تخالف السابقين بل يحصل من المجموع اثبات السكتات الثلاث والله أعلم .

قال الشيخ أبو محمد : فى التبصرة : روى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن الوصال فى الصلاة وفسروه على وجهين ( أحدهما ) وصل القراءة بتكبيرة الركوع يكره ذلك بل يفصل بينهما ( والثانى ) ترك الطمأنينة فى الركوع والاعتدال والسجود والاعتدال فيحرم أن يصل الانتقال بالانتقال ، بل يسكن للطمأنينة .

( التاسعة ) يستحب ترتيل القراءة وتدبرها وهذا مجمع عليه قال الله

تعالى « ورتل [١] القرآن ترتيلا » وقال تعالى « كتاب أنزلناه اليك مبارك ليدبروا آياته [٢] » وأما الأحاديث فى هذا فأكثر من أن تحصر ، وقد ذكرت جملا منها فى كتاب آداب القراء [٣] وذكرت فيه جملا مهمة تتعلق بالقرآن والقراءة وقد سبق بيان معظم ذلك فى هـذا الشرح فى آخر باب ما يوجب الغسل ، وفيها نفائس لا يستغنى عن معرفتها وبالله التوفيق .

( والعاشرة ) أجمع المسلمون على أن المعوذتين والفاتحة وسائر السور المكتوبة فى المصحف قرآن ، وأن من جحد شيئا منه كفر ، وما نقل عن ابن مسعود فى الفاتحة والمعوذتين باطل ليس بصحيح عنه . قال ابن حزم فى أول كتابة المجلى [٤] هذا كذب على ابن مسعود موضوع ، وانما صح عنه قراءة عاصم عن زر عن ابن مسعود ، وفيها الفاتحة والمعوذتان .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ثم يركع وهو فرض من فروض الصلاة لقوله عز وجل « اركعوا واسجدوا » والمستحب أن يكبر للركوع لما روى ابو هريرة رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان اذا قام الى الصلاة يكبر حين يقوم وحين يركع ثم يقول : سمع الله لمن حمده حين يرفع راسه ، ثم يكبر حين يسجد ، ثم يكبر حين يرفع راسه ، يفعل ذلك فى الصلاة كلها حتى يقضيها » ولان الهوى الى الركوع فعل فلا يخلو من ذكر كسائر الافعال ) .**

( **الشرح** ) حديث أبى هريرة رضى الله عنه رواه البخارى ومسلم . والركوع فى اللغة الانحناء ، كذا قاله أهل اللغة وأصحابنا ، وقال صاحب الحاوى وبعضهم : هو الخضوع وأنشدوا فيه البيت المشهور :

علك أن تركع يوما ... والدهر قد رفعه

وقوله : ولأن الهوى هو بضم الهاء وتشديد الياء وهو السقوط والانخفاض وقاله الجوهرى وآخرون بفتح الهاء . وقال صاحب المطالع : الهوى بالفتح النزول والسقوط ، والهوى بالضم الصعود قال : وقال

---

(١) من الآية ٤ من سورة المزمل .
(٢) الآية ٢٩ من سورة ( ص ) .
(٣) هو كتاب [ البيان فى آداب حملة القرآن ] .
(٤) لابن حزم كتابان المحلى والمجلى وكلاهما فى الفقه و ش و ق ( المجاز ) وهو تحريف للمجلى

الخليل : هما لغتان بمعنى ، وأجمع العلماء على وجوب الركوع ودليله مع الآية الكريمة والاجماع حديث « المسىء صلاته » مع قوله صلى الله عليه وسلم « صلوا كما رأيتمونى أصلى » ويسن أن يكبر للركوع بلا خلاف عندنا • قال أصحابنا : ولا يصل تكبيرة الركوع بالقراءة ، بل يفصل بينهما بسكتة لطيفة كما سبق قالوا : ويبتدىء بالتكبير قائما ويرفع يديه ويكون ابتداء رفع يديه وهو قائم مع ابتداء التكبير ، فاذا حاذى كفاه منكبيه انحنى ويمد التكبير الى أن يصل الى حد الركعتين ، هذا هو المذهب ، ونص عليه فى الأم ، وقطع به العراقيون وغيرهم • وحكى جماعة من الخراسانيين قولين ( أحدهما ) هذا هو الجديد ( والثانى ) وهو القديم • لا يمد التكبير بل يشرع به ، قالوا : والقولان جاريان فى جميع تكبيرات الانتقالات ، وهل تحذف أم تمد ؟ حتى يصل الى الذكر الذى بعدها ؟ الصحيح المد ، ولو ترك التكبير عمدا أو سهوا حتى ركع لم يأت به لفوات محله •

**( فرع ) فى مذاهب العلماء فى تكبيرات الانتقالات**

( اعلم ) أن الصلاة الرباعية يشرع فيها اثنتان وعشرون تكبيرة منها خمس تكبيرات فى كل ركعة أربع للسجدتين والرفعين منها ، والخامسة للركوع فهذه عشرون ، وتكبيرة الاحرام وتكبيرة القيام من التشهد الأول ، وأما الثلاثية فيشرع فيها سبع عشرة سقط منها تكبيرات ركعة وهن خمس • وأما الثنائية فيشرع فيها احدى عشرة للركعتين وتكبيرة الاحرام ، وهذه كلها عندنا سنة الا تكبيرة الاحرام فهى فرض ، هذا مذهبنا ومذهب جمهور العلماء من الصحابة والتابعين ومن بعدهم • قال ابن المنذر : وبهذا قال أبو بكر الصديق وعمر وابن مسعود وابن عمر وابن [1] جابر وقيس بن عباد وشعيب والأوزاعى وسعيد بن عبد العزيز وعوام أهل العلم •

ونقل أصحابنا عن سعيد بن جبير وعمر بن عبد العزيز والحسن البصرى أنهم قالوا : لا يشرع الا تكبيرة الاحرام فقط ، ولا يكبر غيرها ، ونقله ابن المنذر أيضا عن القاسم بن محمد وسالم بن عبد الله بن عمر بن الخطاب ، ونقله أبو الحسن بن بطال فى شرح البخارى عن جماعات من السلف منهم

---

(1) هو عبد الله بن جابر البياضى •

معاوية بن أبى سفيان وابن سيرين والقاسم بن محمد وسالم وسعيد بن جبير • وأما قول البغوى فى شرح السنة : اتفقت الأمة على هذه التكبيرات فليس كما قال ، ولعله لم يبلغه ما نقلناه ، أو أراد اتفاق العلماء بعد التابعين على مذهب من يقول الاجماع بعد الخلاف يرفع الخلاف وهو المختار عند متأخرى الأصوليين وبه قال من أصحابنا أبو على بن خيران والقفال والشاشى وغيرهما •

وقال أحمد بن حنبل : جميع التكبيرات واجبة ، واحتج لأحمد بأن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « صلوا كما رأيتمونى أصلى » وثبت أنه صلى الله عليه وسلم كان يكبرهن ، واحتج لمن أسقطهن غير تكبير الاحرام بحديث عن الحسن بن عمران (١) عن عبد الله بن عبد الرحمن بن أبزى عن أبيه رضى الله عنه « أنه صلى مع رسول الله صلى الله عليه وسلم وكان لا يتم التكبير » رواه أبو داود والبيهقى وغيرهما هكذا • وفى رواية الامام أحمد بن حنبل فى مسنده زيادة « لا يتم التكبير يعنى اذا خفض واذا رفع » ودليلنا على أحمد حديث « المسىء صلاته » فان النبى صلى الله عليه وسلم لم يأمره بتكبيرات الانتقالات وأمره بتكبيرة الاحرام ، وأما فعله صلى الله عليه وسلم فمحمول على الاستحباب جمعا بين الأدلة •

ودليلنا على الآخرين حديث أبى هريرة رضى الله عنه قال « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا قام الى الصلاة يكبر حين يقوم ثم يكبر حين يركع ثم يقول : سمع الله لمن حمده حين يرفع صلبه من الركوع ثم يقول وهو قائم : ربنا ولك الحمد ثم يكبر حين يهوى ساجدا ثم يكبر حين يرفع رأسه ثم يكبر حين يسجد ثم يكبر حين يرفع رأسه ثم يفعل ذلك فى الصلاة كلها حتى يقضيها ويكبر حين يقوم من الثنتين بعد الجلوس » رواه البخارى ومسلم ولفظه لمسلم •

وعن مطرف قال « صليت أنا وعمران بن حصين خلف على بن أبى طالب رضى الله عنه فكان اذا سجد كبر ، واذا رفع رأسه كبر واذا نهض من

---

(١) الحسن بن عمران قال ابو داود السجستانى صاحب السنن : قال ابن بشار الشامى هو ابو عبد الله العسقلانى •

الركعتين كبر ، فلما انصرفنا أخذ عمران بيدى ثم قال : لقد صلى بنا هذا صلاة محمد صلى الله عليه وسلم أو لقد ذكرنى هذا صلاة محمد صلى الله عليه وسلم » رواه البخارى ومسلم • وعن عكرمة قال « صليت خلف شيخ بمكة فكبر ثنتين وعشرين تكبيرة فقلت لابن عباس : انه أحمق : فقال : ثكلتك أمك سنة أبى القاسم صلى الله عليه وسلم » رواه البخارى • وعن ابن مسعود رضى الله عنه قال « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يكبر فى كل خفض ورفع وقيام وقعود وأبو بكر وعمر رضى الله عنهما » رواه الترمذى وقال حديث حسن صحيح ، وفى المسألة أحاديث كثيرة فى الصحيح ، وفيما ذكرناه كفاية • والجواب عن حديث ابن أبزى من أوجه : ( أحدها ) أنه ضعيف لأن راويه الحسن بن عمران ليس [ معروفا ] (1) •

( والثانى ) أنه محمول على أنه لم يسمع التكبير ، وقد سمعه غيره ممن ذكرنا فقدمت رواية المثبت • ( والثالث ) لعله ترك التكبيرات أو نحوها لبيان الجواز ، وهذان الجوابان ذكرهما البيهقى ، والجواب الأول جواب محمد ابن جرير الطبرى وغيره •

**( فرع )** يسن للامام الجهر بتكبيرات الصلاة كلها ، وبقوله ( سمع الله لمن حمده ) ليعلم المأمومون انتقاله ، فان كان ضعيف الصوت لمرض وغيره فالسنة أن يجهر المؤذن أو غيره من المأمومين جهرا يسمع الناس ، وهذا لا خلاف فيه ، ودليلنا من السنة حديث سعيد بن الحارث قال « صلى بنا أبو سعيد فجهر بالتكبير حين رفع رأسه من السجود وحين سجد وحين رفع وحين قام من الركعتين حتى قضى صلاته على ذلك وقال : انى رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم هكذا يصلى » • وعن جابر رضى الله عنه قال « اشتكى رسول الله صلى الله عليه وسلم فصلينا وراءه وهو قاعد وأبو بكر رضى الله عنه يسمع الناس تكبيره » رواه مسلم وفى رواية لمسلم أيضا « صلى

---

(1) كذا بالاصل فليحرر ( ش ) مصححه قلت : وقد تكرر فى ش و ق قوله من الحسن عن عمران وهذا خطأ طبعا لأن الحسن هو ابن عمران وانظر الهامش قبله اما الكلام على صحة الخبر فقد قال ابن حبان فى الثقات : له عند ابى داود حديث واحد فى تمام التكبير قال الحافظ ابن حجر : والحديث معلول : قال أبو داود الطيالسى والبخارى : لا يصح : قلت : نقل البخارى عن الطيالسى انه قال : هذا عندنا باطل وقال الطبرى فى تهذيب الآثار : الحسن عندنا مجهول ( ط ) .

بنا رسول الله صلى الله عليه وسلم الظهر وأبو بكر رضى الله عنه خلفه فاذا كبر كبر أبو بكر يسمعنا » • وعن عائشة رضى الله عنها فى قصة مرض رسول الله قالت : فأتى رسول الله صلى الله عليه وسلم حتى جلس الى جنبه ــ يعنى أبا بكر رضى الله عنه ــ وكان النبى صلى الله عليه وسلم يصلى بالناس وأبو بكر يسمعهم التكبير » رواه مسلم بلفظه والبخارى بمعناه •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ويستحب أن يرفع يديه حذو منكبيه فى التكبير لما ذكرناه من حديث ابن عمر رضى الله عنهما فى تكبيرة الاحرام ) •**

**( الشرح )** حديث ابن عمر رواه البخارى ومسلم ، ويستحب رفع اليدين حذو المنكبين للركوع وللرفع منه ، وفى تكبيرة الاحرام لكل مصل من قائم وقاعد ومضطجع وامرأة وصبى ومفترض ومتنفل ، نص عليه فى الأم ، واتفق عليه الأصحاب ، ويكون ابتداء رفعه وهو قائم مع ابتداء التكبير ، وقد سبق فى فصل تكبيرة الاحرام عن البغوى أنه يستحب تفريج الأصابع هنا وفى كل رفع ، ولو كانت يداه أو احداهما عليلة فحكمه ما سبق فى رفع تكبيرة الاحرام ، وجميع الفروع تجىء هنا •

**( فرع )** فى مذاهب العلماء فى رفع اليدين للركوع وللرفع منه

( اعلم ) أن هذه مسألة مهمة جدا فان كل مسلم يحتاج اليها فى كل يوم مرات متكاثرات لا سيما طالب الآخرة ، ومكثر الصلاة ، ولهذا اعتنى العلماء بها أشد اعتناء حتى صنف الامام أبو عبد الله البخارى كتابا كبيرا فى اثبات الرفع فى هذين الموضعين والانكار الشديد على من خالف ذلك ، فهو كتاب نفيس ، وهو سماعى ولله الحمد ، فسأنقل هنا ان شاء الله تعالى منه معظم مهمات مقاصده ، وجمع فيه الامام البيهقى أيضا جملة حسنة ، وسأنقل من كتابه هنا ان شاء الله تعالى مهمات مقاصده ، ولولا خوف الاطالة لأريتك فيه عجائب من النفائس ، وأرجو أن أجمع فيه كتابا مستقلا •

( اعلم ) أن رفع اليدين عند تكبيرة الاحرام [1] باجماع من يعتد به ،

(١) كذا بالأصل وفى العبارة تقدير : سنة أو ثابت ( ط ) •

وفيه شيء ذكرناه فى موضعه ، وأما رفعهما فى تكبيرة الركوع وفى الرفع منه فمذهبنا أنه سنة فيهما ، وبه قال أكثر العلماء من الصحابة والتابعين ومن بعدهم ، حكاه الترمذى عن ابن عمر وابن عباس وجابر وأنس وابن الزبير وأبى هريرة وغيرهم من الصحابة رضى الله عنهم ، وعن جماعة من التابعين منهم طاوس وعطاء ومجاهد والحسن وسالم بن عبد الله وسعيد بن جبير ونافع وغيرهم . وعن ابن المبارك وأحمد واسحاق وحكاه ابن المنذر عن أكثر هؤلاء ، وعن أبى سعيد الخدرى والليث بن سعد وأبى ثور ، قال . ونقله الحسن البصرى عن الصحابة رضى الله عنهم قال : وقال الأوزاعى : أجمع عليه علماء الحجاز والشام والبصرة ، وحكاه ابن وهب عن مالك . قال ابن المنذر : وبه قال الامام أبو عبد الله البخارى ، يروى هذا الرفع عن سبعة عشر نفسا من أصحاب النبى صلى الله عليه وسلم منهم أبو قتادة الأنصارى وأبو أسيد الساعدى البدرى ، ومحمد بن مسلمة البدرى وسهل بن سعد وعبد الله ابن عمر وعبد الله بن عباس وأنس وأبو هريرة وعبد الله بن عمرو بن العاص وعبد الله بن الزبير ووائل بن حجر ومالك بن الحويرث وأبو موسى الأشعرى وأبو حميد الساعدى رضى الله عنهم ، قال : وقال الحسن وحميد بن هلال : كان أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم يرفعون أيديهم فلم يستثن أحدا من أصحاب النبى صلى الله عليه وسلم .

قال البخارى : ولم يثبت عن أحد من أصحاب النبى صلى الله عليه وسلم أنه لم يرفع يديه قال : وروينا الرفع أيضا هنا عن عدة من علماء أهل مكة وأهل الحجاز وأهل العراق والشام والبصرة واليمن وعدة من أهل خراسان منهم سعيد بن جبير وعطاء بن أبى رباح ومجاهد والقاسم بن محمد وسالم ابن عبد الله وعمر بن عبد العزيز والنعمان بن أبى عياش والحسن وابن سيرين وطاوس ومكحول وعبد الله بن دينار ونافع وعبيد الله بن عمر والحسن بن مسلم وقيس بن سعيد وعدة كثيرة ، وكذلك روى عن أم الدرداء رضى الله عنها أنها كانت ترفع يديها ، وكان ابن المبارك يرفع يديه وكذلك عامة أصحابه ومحدثى أهل بخارى ، منهم عيسى بن موسى وكعب بن سعيد ومحمد بن سلام وعبد الله بن محمد المشيدى ، وعدة ممن لا يحصى لا اختلاف بين من

وصفنا من أهل العلم ، وكان عبد الله بن الزبير ـ يعني الحميدى شيخه [١] ـ وعلى بن المدينى ويحيى بن معين وأحمد بن حنبل واسحاق بن ابراهيم يثبتون عامة هذه الأحاديث عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ويرونها حقا ، وهؤلاء أهل العلم من أهل زمانهم •

هذا كلام البخارى ونقله ، ورواه البيهقى عن هؤلاء الصحابة المذكورين، قال : وروينا عن أبى بكر الصديق وعمر بن الخطـاب وعلى بن أبى طالب وجابر بن عبد الله وعقبة بن عامر وعبد الله بن جابر البياضى الصحابيين رضى الله تعالى عنهم ثم رواه عن هؤلاء التابعين الذين ذكرهم البخـارى ، قال : وروينا أيضا عن أبى قلابة وأبى الزبير ومالك والأوزاعى والليث وابن عيينة ويحيى بن سعيد القطان وعبد الرحمن بن مهدى وابن المبارك ويحيى بن يحيى وعدة كثيرة من أهل الآثار بالبلدان فهؤلاء هم أئمة الاسـلام شرقا وغربا فى كل عصر •

وقال أبو حنيفة والثورى وابن أبى ليلى وسائر أصحاب الرأى : لا يرفع يديه فى الصـلاة الا لتكبيرة الاحرام ، وهى رواية عن مالك ، واحتج لهم بحديث البراء بن عازب رضى الله عنهما قال « رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا افتتح الصلاة رفع يديه ثم لا يعود » رواه أبو داود وقال : ليس بصحيح • وعن ابن مسعود رضى الله عنه قال : « لأصلين بكم صلاة رسول الله صلى الله عليه وسلم فلم يرفع يديه الا مرة » رواه أبو داود والترمذى وقال : حديث حسن ، وعن ابن مسعود رضى الله عنه قال : « صليت خلف النبى صلى الله عليه وسلم وأبى بكر وعمر رضى الله عنهما فلم يرفعوا أيديهم الا عند افتتاح الصلاة » رواه الدارقطنى والبيهقى • وعن على رضى الله عنه أنه « كان يرفع يديه فى التكبيرة الأولى من الصلاة ثم لا يرفع فى شىء منها » رواه البيهقى ؛ وعن على ( رض ) أنه كان يرفع يديه فى التـكبيرة الأولى من الصلاة » • وعن جابر بن سمرة ( رض ) قال : قال رسـول الله صلى

---

(١) عبد الله بن الزبير الحميدى شيخ البخارى ولعل الهاء هنا ضمير يعود على البخارى وانما ابهمه لشهرة مشيخته له ولعود الضمير على المتكلم وهو اول من سماه فى الجامع الصحيح فان اول ما يطالعك حديث انما الاعمال واول رواته الحميدى عبد الله بن الزبير فهو اول رجل ذكره البخارى فى صحيحه ( ط ) •

الله عليه وسلم ما لى أراكم رافعى أيديكم كأنها أذناب خيل شمس ؟ اسكنوا فى الصلاة » رواه مسلم فى صحيحه : وعن [1] ابن عباس رضى الله عنهما قال : « لا ترفع الأيدى الا فى سبعة مواطن من افتتاح الصلاة وفى استقبال القبلة ، وعلى الصفا ، والمروة ، وبعرفات ، وجمع فى المقامين ، وعند الجمرتين» .

واحتج أصحابنا والجمهور بحديث ابن عمر رضى الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « كان يرفع يديه حذو منكبيه اذا افتتح الصلاة واذا كبر للركوع واذا رفع رأسه من الركوع رفعهما كذلك » رواه البخارى ومسلم فى صحيحيهما من طرق كثيرة . وعن أبى قلابة أنه رأى مالك بن الحويرث « اذا صلى كبر ثم رفع يديه فاذا أراد أن يركع رفع يديه ، واذا رفع رأسه من الركوع رفع يديه ، وحدث أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يفعل هكذا » وعن على بن أبى طالب رضى الله عنه عن النبى صلى الله عليه وسلم « أنه كان اذا قام الى الصلاة المكتوبة كبر ورفع يديه حذو منكبيه ويصنع مثل ذلك اذا قضى قراءته وأراد أن يركع ، ويصنعه اذا رفع من الركوع ولا يرفع يديه فى شىء من صلاته وهو قاعد ، واذا قام من السجدتين رفع يديه كذلك وكبر » رواه أبو داود بهذا اللفظ والترمذى وقال : حديث حسن صحيح . وقوله ( واذا قام من السجدتين ) يعنى به الركعتين ، والمراد اذا قام من التشهد الأول ، كذا فسره الترمذى وغيره وهو ظاهر .

وعن وائل بن حجر رضى الله عنه أنه رأى رسول الله صلى الله عليه وسلم « رفع يديه حين دخل فى الصلاة وكبر . ووصف همام وهو أحد الرواة : حيال أذنيه ، ثم التحف بثوبه ثم وضع يده اليمنى على اليسرى ، فلما أراد أن يركع أخرج يديه من الثوب ثم رفعهما ثم كبر فركع ، فلما قال سمع الله لمن حمده رفع يديه ، فلما سجد سجد بين كفيه » رواه مسلم فى صحيحه وعن محمد بن عمرو بن عطاء أنه سمع أبا حميد فى عشرة من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم أحدهم أبو قتادة يقول « أنا أعلمكم بصلاة رسول الله صلى الله عليه وسلم قالوا : فاعرض ، فقال : كان رسول الله صلى الله عليه

---

(١) واحتج به صاحب البدائع بقوله : اما أصل الرفع فلما روى عن ابن عباس وابن عمر رضى الله عنهم موقوفا عليهما ومرفوعا الى النبى صلى الله عليه وسلم أنه قال : لا ترفع الأيدى الا فى سبعة مواطن وذكر من جملتها تكبيرة الافتتاح ( ط ) .

وسلم اذا قام الى الصلاة اعتدل قائما ورفع يديه حتى يحاذى بهما منكبيه ، فاذا أراد أن يركع رفع يديه حتى يحاذى بهما منكبيه ، ثم قال : الله أكبر وركع ثم اعتدل فاعتدل فلم يصوب رأسه ولم يقنع ووضع يديه على ركبتيه ثم قال : سمع الله لمن حمده ورفع يديه واعتدل حتى يرجع كل عظم فى موضعه وذكر الحديث الى أن قال : ثم صنع فى الركعة الثانية مثل ذلك حتى قام من السجدتين كبر ورفع يديه حتى يحاذى بهما منكبيه كما صنع حين افتتح الصلاة » رواه أبو داود والترمذى وقال : حديث حسن صحيح ، قال وقوله « قام من السجدتين » يعنى الركعتين • وفى رواية لأبى داود والترمذى أيضا قالوا فى آخره « صدقت هكذا صلى النبى صلى الله عليه وسلم » رواه البخارى فى كتاب رفع اليدين من طرق • وعن أنس رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان يرفع يديه عند الركوع » رواه البخارى فى كتاب رفع اليدين • وعن أبى هريرة رضى الله عنه عن النبى صلى الله عليه وسلم مثله رواه البخارى فى رفع اليدين ، والأحاديث الصحيحة فى الباب كثيرة غير منحصرة ، وفيما ذكرناه كفاية •

قال القاضى أبو الطيب : قال أبو على : روى الرفع عن النبى صلى الله عليه وسلم ثلاثون من الصحابة رضى الله عنهم • وأما الجواب عن احتجاجهم بحديث البراء رضى الله عنه فمن أوجه ( أحدها ) وهو جواب أئمة الحديث وحفاظهم أنه حديث ضعيف باتفاقهم ممن نص على تضعيفه سفيان بن عيينة والشافعى وعبد الله بن الزبير الحميدى شيخ البخارى وأحمد بن حنبل ويحيى بن معين وأبو سعيد عثمان بن سعيد الدارمى والبخارى وغيرهم من المتقدمين ، وهؤلاء أركان الحديث وأئمة الاسلام فيه • وأما الحفاظ والمتأخرون الذين ضعفوا فأكثروا من [ نقد (1) ] الخبر : وسبب تضعيفه أنه من رواية سفيان بن عيينة عن يزيد بن أبى زياد عن عبد الرحمن بن أبى ليلى عن البراء رضى الله عنه ، واتفق هؤلاء الأئمة المذكورون وغيرهم على أن يزيد بن أبى زياد غلط فيه ، وأنه رواه أولا « اذا افتتح الصلاة رفع يديه » قال سفيان : فقدمت الكوفة فسمعته يحدث به ويزيد فيه ثم لا يعود ، فظننت أنهم لقنوه ، قال سفيان : وقال لى أصحابنا : ان حفظه قد تغير أو قد أساء ،

(1) ما بين المعقوفين يقتضيها السياق او كلمة ( ذكر ) حتى تستقيم العبارة .

قال الشافعي : ذهب سفيان الى تغليط يزيد بن أبى زياد فى هذا الحديث . وقال الحميدى : هذا الحديث رواه يزيد ، ويزيد [1] يزيد .

وقال أبو سعيد الدارمى : سألت أحمد بن حنبل عن هذا الحديث فقال لا يصح وسمعت يحيى بن معين يضعف يزيد بن أبى زياد . قال الدارمى : ومما يحقق قول سفيان أنهم لقنوه هذه اللفظة أن سفيان الثورى وزهير بن معاوية وهشاما وغيرهم من أهل العلم لم ينكروها انما جاء بها من سمع منه بأخرة . قال البيهقى : ومما يؤيد ما ذهب اليه هؤلاء أبو عبد الله [2] وذكر اسناده الى سفيان بن عيينة . قال حدثنا يزيد بن أبى زياد بمكة عن عبد الرحمن بن أبى ليلى عن البراء رضى الله عنه قال « رأيت النبى صلى الله عليه وسلم اذا افتتح الصلاة رفع يديه ، واذا أراد أن يركع واذا رفع رأسه من الركوع » قال سفيان : فلما قدمت الكوفة سمعته يقول « يرفع يديه اذا استفتح الصلاة ثم لا يعود » فظننت أنهم لقنوه . قال البيهقى : وروى هذا الحديث محمد بن عبد الرحمن بن أبى ليلى عن أخيه عيسى عن عبد الرحمن ابن أبى ليلى عن البراء قال فيه « ثم لا يعود » ومحمد بن عبد الرحمن بن أبى ليلى لا يحتج بحديثه وهو أسوأ حالا عند أهل المعرفة بالحديث من يزيد بن أبى زياد . ثم روى البيهقى باسناد عن عثمان بن سعيد الدارمى أنه ذكر فصلا فى تضعيف حديث يزيد بن أبى زياد هذا ، قال ولم يرو هذا الحديث عن عبد الرحمن بن أبى ليلى أقوى من يزيد ، وذكر البخارى فى تضعيفه نحو ما سبق .

( والجواب الثانى ) ذكره أصحابنا قالوا : لو صح وجب تأويله على أن معناه لا يعود الى الرفع فى ابتداء استفتاحه ولا فى أوائل باقى ركعات الصلاة الواحدة ، ويتعين تأويله جمعا بين الأحاديث .

( الجواب الثالث ) أن أحاديث الرفع أولى لأنها اثبات وهذا نفى فيقدم الاثبات لزيادة العلم .

---

(1) يزيد الاولى الاسم والاخيرة فعل مضارع وهو ضرب من الجناس البديعى ( ط ) .
(2) هكذا ورد فى الأصل وفى ش و ق ولعله ( ما ذهب اليه هؤلاء ما رواه أبو عبد الله الحاكم ابن البيع ) او محمد بن اسماعيل والله اعلم .

( الرابع ) أن أحاديث الرفع أكثر فوجب تقديمهـا • وأما حديث ابن مسعود رضى الله عنه فجوابه من هذه الأوجه الأربعة فأما الأوجه الثـلاثة الأخيرة فظاهرة وأما تضعيفه فقد روى البيهقى باسناده عن ابن المبارك أنه قال : لم يثبت عندى حديث ابن مسعود • وروى البخارى فى كتـاب رفع اليدين تضعيفه عن أحمد بن حنبل وعن يحيى بن آدم وتابعهما البخارى على تضعيفه ، وضعفه من المتأخرين الدارقطنى والبيهقى وغيرهما وأما حديث على ( رض ) فجوابه من أوجه أيضا ( أحدها ) تضعيفه ، ممن ضـعفه البخارى ثم روى البخارى تضعيفه عن سفيان الثورى • وروى البيهقى عن عثمـان الدارمى أنه قال : روى هذا الحديث عن على من هذا الطريق الواهى •

وقد ثبت عن على رضى الله تعالى عنه عن النبى صلى الله عليه وسلم رفع اليد فى الركوع والرفع منه والقيام من الركعتين كما سبق فكيف يظن به أنه يختار لنفسه خلاف ما رأى النبى صلى الله عليه وسلم يفعله ؟ قال البيهقى : قال الزعفرانى : قال الشافعى : ولا يثبت عن على وابن مسعود يعنى ما روى عنهما أنهما كانا لا يرفعان أيديهما فى غير تكبيرة الافتتاح • قال الشافعى : ولو كان ثابتا عنهما لأشبه أن يكون رآهما الراوى مرة أغفلا ذلك ، قال : ولو قال قائل : ذهب عنهما حفظ ذلك عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وحفظه ابن عمر لكانت له الحجة وأما حديث جابر بن سمرة فاحتجاجهم به من أعجب الأشياء وأقبح أنواع الجهالة بالسنة ، لأن الحديث لم يرد فى رفع الأيدى فى الركوع والرفع منه ولكنهم كانوا يرفعون أيديهم فى حالة السلام من الصلاة ويشيرون بها الى الجانبين يريدون بذلك السـلام على من عن الجانبين ، وهذا لا خلاف فيه بين أهل الحديث ومن له أدنى اختلاط بأهل الحديث ويبينه أن مسلم بن الحجاج رواه فى صحيحه من طريقين ( أحدهما ) الطريق السابق ( والثانى ) عن جابر بن سمرة قال « كنا اذا صلينا مع رسول الله (ص) قلنا : السلام عليكم ورحمة الله السلام عليكم ورحمة الله وأشار بيده الى الجانبين فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم علام تومئون بأيديكم كأنها أذناب خيل شمس انما يكفى أحدكم أن يضع يديه على فخذيه ثم يسلم على أخيه من على يمينه وشماله » هذا لفظه بحروفه فى صحيح مسلم ، وكذا رواه غير مسلم من أصحاب السنن وغيرهم وفى رواية أخرى فى صحيح مسلم عن

جابر بن سمرة قال « صليت مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فكنا اذا سلمنا قلنا بأيدينا السلام عليكم السلام عليكم • فنظر الينا رسول الله (ص) فقال : ما شأنكم تشيرون بأيديكم كأنها أذناب خيل شمس ؟ اذا سلم أحدكم فليلتفت الى صاحبه ولا يومىء بيده » هذا لفظ صحيح مسلم •

قال البخارى [١] : وأما احتجاج بعض من لا يعلم بحديث جابر بن سمرة فانما كان فى الرفع عند السلام لا فى القيام قال : ولا يحتج بمثل هذا من له حظ من العلم لأنه معروف مشهور لا اختلاف فيه ، ولو كان كما توهمه هذا المحتج لكان رفع الأيدى فى الافتتاح وفى تكبيرات العيد أيضا منهيا عنه لأنه لم يبين رفعا ، وقد بينه حديث أبى نعيم ثم ذكر باسناده رواية مسلم التى نقلتها الآن ، ثم قال البخارى : فليحذر امرؤ أن يتأول أو يتقول على رسول الله صلى الله عليه وسلم ما لم يقل ، قال الله عز وجل « فليحذر الذين يخالفون عن أمره أن تصيبهم فتنة أو يصيبهم عذاب أليم [٢] » •

وأما قوله : عن ابن عباس « لا ترفع الأيدى الا فى سبعة مواطن » فجوابه من أوجه ( أحدها ) أنه ضعيف مرسل وهذا جواب البخارى وقد بين ذلك وأوضحه ( الثانى ) أن هذا نفى وغيره اثبات وهو مقدم ( الثالث ) أنه لو ثبت عنه لم يجز لأحد ترك السنن ، والأحاديث الثابتة عن النبى صلى الله عليه وسلم وأصحابه ومن بعدهم [٣] به ، ويؤيد هذا أن الرفع ثابت فى مواطن كثيرة غير هذه السبعة قد بينها البخارى بأسانيده ، وسأفرع بها بفرع مستقل فى آخر هذا الباب ان شاء الله تعالى ، فهذا تنقيح ما يتعلق بالمسألة ودلائلها من الجانبين وأختمها بما ختم به البيهقى رحمه الله تعالى فانه روى عن الامام أبى بكر بن اسحق الفقيه قال : قد صح رفع اليدين يعنى فى هذه المواضع عن النبى صلى الله عليه وسلم ثم عن الخلفاء الراشدين ثم عن الصحابة والتابعين وليس فى نسيان عبد الله بن مسعود رفع اليدين ما يوجب أن هؤلاء الصحابة لم يروا النبى صلى الله عليه وسلم رفع يديه ، وقد نسى ابن مسعود كيفية قيام الاثنين خلف الامام ونسى نسخ التطبيق فى الركوع ، وغير ذلك ،

---

(١) فى كتابه ( رفع اليدين ) ( ط ) •

(٢) الآية ٦٣ من سورة النور •

(٣) كذا بالأصل ولعل فى العبارة سقطا تقديره ( مستفيضة ) أو ( ناطقة ) والله أعلم ( ط ) •

فاذا نسى هذا كيف لا ينسى رفع اليدين ؟ ثم روى البيهقى عن الربيع قال : قلت للشافعى : ما معنى رفع اليدين عند الركوع ؟ فقال : مثل معنى رفعهما عند الافتتاح تعظيما لله تعالى وسنة متبعة نرجو فيها ثواب الله تعالى ، ومثل رفع اليدين على الصفا والمروة وغيرهما •

وروى البيهقى عن سفيان بن عيينة قال : اجتمع الأوزاعى والثورى عشاء فقال الأوزاعى للثورى : لم لا ترفع يديك فى خفض الركوع ورفعه ؟ فقال : حدثنا يزيد بن أبى زياد فقال الأوزاعى أروى لك عن الزهرى عن سالم عن أبيه عن النبى صلى الله عليه وسلم تعارضنى بيزيد بن أبى زياد ؟ ويزيد رجل ضعيف ، وحديثه ضعيف ، مخالف للسنة • فاحمر وجه الثورى فقال الأوزاعى : كأنك كرهت ما قلت ؟ قال : نعم فقال الأوزاعى : قم بنا الى المقام نلتعن أينا على الحق ، فتبسم الثورى لما رأى الأوزاعى قد احتد•

وروى البخارى فى كتاب رفع اليدين باسناده الصحيح عن نافع « أن ابن عمر كان اذا رأى رجلا لا يرفع يديه اذا ركع واذا رفع رماه بالحصى » وروى البخارى عن أم الدرداء رضى الله عنها « أنها كانت ترفع يديها فى الصلاة حذو منكبيها وحين تفتتح الصلاة وحين تركع ، واذا قالت : سمع الله لمن حمده رفعت يديها وقالت ، ربنا ولك الحمد » قال البخارى : ونساء بعض أصحاب النبى صلى الله عليه وسلم أعلم من هؤلاء • وباسناده الصحيح عن سعيد بن جبير أنه قال « رفع اليدين فى الصلاة شىء تزيد به صلاتك » •

قال البخارى : ولم يثبت عند أهل البصرة ممن أدركنا من أهل الحجاز وأهل العراق ، منهم الحميدى ومحمد بن المثنى ويحيى بن معين وأحمد بن حنبل واسحاق بن ابراهيم وهؤلاء أهل العلم من أبناء أهل زمانهم لم يثبت عند أحد منهم علمه فى ترك رفع الأيدى عن النبى صلى الله عليه وسلم ولا أحد من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه لم يرفع يديه قال : وكان ابن المبارك يرفع يديه ، وهو أكثر أهل زمانه علما فيما يعرف ، فلو لم يكن عند من لم يعلم عن السلف علم فاقتدى بابن المبارك فيما اتبع رسول الله صلى الله عليه وسلم وأصحابه والتابعين لكان أولى به من أن يقتدى بقول من لا يعلم •

وقال معمر : قال ابن المبارك : صليت الى جنب [1] النعمان فرفعت يدى فقال ما حسبت أن تطير ، قلت : ان لم أطر فى الأولى لم أطر فى الثانية ثم روى البخارى رفع الأيدى فى هذه المواضع عن أعلام أئمة الاسلام من الصحابة والتابعين وتابعيهم ثم قال : فهؤلاء أهل مكة والمدينة واليمن والعراق قد اتفقوا على رفع الأيدى . ثم رواه عن جماعات آخرين ، ثم قال فمن زعم أن رفع اليدين بدعة فقد طعن فى أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم والسلف ومن بعدهم ، وأهل الحجاز وأهل المدينة وأهل مكة وعدة من أهل العراق وأهل الشام واليمن وعلماء خراسان منهم ابن المبارك حتى شيوخنا ، ولم يثبت عن أحد من الصحابة رضى الله عنهم ترك الرفع وليس أسانيده [2] أصح من أسانيد الرفع .

قال البخارى : وأما رواية الذين رووا عن النبى صلى الله عليه وسلم الرفع عند الافتتاح وعند الركوع والرفع منه ورواية الذين رووا أن النبى صلى الله عليه وسلم رفع فى هذه المواضع وفى القيام من الركعتين فالجميع صحيح لأنهم لم يحكوا صلاة واحدة ، واختلفوا فيها بعينها مع أنه لا اختلاف فى ذلك ، وانما زاد بعضهم على بعض ، والزيادة مقبولة من أهل العلم ، والله تعالى أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ويجب ان ينحنى الى حد يبلغ راحتاه ركبتيه لانه لا يسمى بما دونه راكعا ويستحب ان يضع يديه على ركبتيه ويفرق أصابعه ، لما روى ابو حميد الساعدى رضى الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم « امسك راحتيه على ركبتيه كالقابض عليهما وفرج بين اصابعه » ولا يطبق لما روى عن مصعب بن سعد رضى الله عنه قال « صليت الى جنب سعد بن مالك فجعلت يدى بين ركبتى وبين فخذى وطبقتهما فضرب بيدى وقال : اضرب بكفيك على ركبتيك ، وقال : يا بنى انا قد كنا نفعل هذا فامرنا ان نضرب بالأكف على الركب » والمستحب ان يمد ظهره وعنقه ولا يقنع راسه ولا يصوبه لما روى ان ابا حميد الساعدى رضى الله عنه « وصف صلاة رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : فركع واعتدل ولم يصوب راسه ولم يقنعه » والمستحب ان يجافى مرفقيه عن جنبيه ، لما روى أبو حميد الساعدى رضى الله عنه ان النبى صلى الله عليه**

---

(١) يعنى ابا حنيفة رحمه الله تعالى وهو النعمان بن ثابت ( ط ) .

(٢) الضمير يعود على الترك يعنى وليس أسانيد الترك الخ ( ط ) .

**وسلم فعل ذلك فان كانت امراة لم تجاف بل تضم المرفقين الى الجنبين لأن ذلك استر لها ، ويجب ان يطمئن فى الركوع لقوله صلى الله عليه وسلم للمسىء صلاته « ثم اركع حتى تطمئن راكعا » ) .**

( **الشرح** ) حديث أبى حميد الأول وحديثه الأخير صحيحان رواهما أبو داود والترمذى وهما من جملة الحديث الطويل فى صفة الصلاة بكمالها ، رواه أبو داود والترمذى وغيرهما بهذه الألفاظ الا قوله ( ويفرج أصابعه ) فلم يذكرها الترمذى ، وروى البخارى حديث أبى حميد هذا لكنه لم يقع فيه هاتان اللفظتان كما وقعتا هنا ، وأما لفظ البخارى فعن محمد بن عمرو ابن عطاء : « أنه كان جالسا مع نفر من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم فذكرنا صلاة النبى صلى الله عليه وسلم فقال أبو حميد الساعدى : أنا كنت أحفظكم لصلاة رسول الله صلى الله عليه وسلم رأيته اذا كبر جعل يديه حذاء منكبيه واذا ركع أمكن يديه من ركبتيه ثم هصر ظهره فاذا رفع رأسه استوى حتى يعود كل فقاره مكانها ، فاذا سجد وضع يديه غير مفترش ولا قابضها واستقبل أصابع رجليه موجهة للقبلة ، فاذا جلس فى الركعتين جلس على رجله اليسرى ونصب اليمنى فاذا جلس فى الركعة الآخرة قدم رجله اليسرى ونصب الأخرى على مقعدته » هذا لفظ رواية البخارى . وأما رواية الترمذى فعن محمد بن عمرو بن عطاء عن أبى حميد قال : سمعته وهو فى عشرة من أصحاب النبى صلى الله عليه وسلم يقول : « أنا أعلمكم بصلاة رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالوا : فاعرض قال : كان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا قام الى الصلاة اعتدل قائما ورفع يديه حتى يحاذى بهما منكبيه فاذا أراد أن يركع رفع يديه حتى يحاذى بهما منكبيه ثم قال : الله أكبر ورفع ، ثم اعتدل فلم يصوب رأسه ، ولم يقنع ووضع يديه على ركبتيه ثم قال : سمع الله لمن حمده ، ورفع يديه واعتدل حتى يرجع كل عظم فى موضعه معتدلا ، ثم هوى الى الأرض ساجدا ثم قال : الله أكبر ثم جافى عضديه عن ابطيه وفتح أصابع رجليه ، ثم ثنى رجله اليسرى وقعد عليها ، ثم اعتدل حتى يرجع كل عظم فى موضعه معتدلا ، ثم هوى ساجدا ثم قال : الله أكبر ثم ثنى رجله وقعد واعتدل حتى يرجع كل عظم فى موضعه ثم نهض ، ثم صنع فى الركعة الثانية مثل ذلك حتى اذا قام من السجدتين كبر

ورفع يديه حتى يحاذى بهما منكبيه كما صنع حين افتتح الصلاة ثم صنع كذلك حتى كانت الركعة التى تنقضى فيها صلاته أخر رجله اليسرى وقعد على شقه متوركا ، ثم سلم ، قالوا : صدقت هكذا صلى صلى الله عليه وسلم » هذا لفظ رواية الترمذى قال : هذا حديث حسن صحيح .

قال : وقوله ( اذا قام من السجدتين رفع يديه ) يعنى اذا قام من الركعتين من التشهد الأول ورواه أبو داود باسناد صحيح على شرط مسلم مثل رواية الترمذى وزاد بعده بتكبيرة الاحرام يقرأ وقال فيها ثم يركع ويضع راحتيه على ركبتيه وقال ( ثم اذا قام من الركعتين كبر ورفع يديه حتى يحاذى بهما منكبيه ) ورواه أبو داود من رواية أخرى وقال « اذا ركع أمكن كفيه من ركبتيه وفرج بين أصابعه » لكنه من رواية ابن لهيعة وهو ضعيف . وفى رواية له فى السجود « واستقبل بأطراف أصابعه القبلة » فهذه طرق من حديث التطبيق رواها البخارى ومسلم باسنادهما عن مصعب بن سعد بن أبى وقاص قال صليت الى جنب أبى فطبقت بين كفى ووضعتهما بين فخذى فنهانى أبى وقال : كنا نفعله فنهينا عنه وأمرنا أن نضع أيدينا على الركب » . وأما حديث « المسىء صلاته » فرواه البخارى ومسلم من رواية أبى هريرة .

**( أما ألفاظ الفصل )** فالتطبيق هو أن يجعل بطن كفيه على بطن الأخرى ويجعلهما بين ركبتيه وفخذيه . وقوله : ولا يقنع رأسه أى لا يرفعه ولا يصوبه ــ وهو بضم الياء وفتح الصاد وبالباء الموحدة ، أى لا يبالغ فى خفضه وتنكيسه ، وقوله : يجافى هو مقصور ومعناه يباعد ومنه ، الجفوة والجفاء بالمد ، وأبو حميد اسمه عبد الرحمن وقيل المنذر بن عمرو الأنصارى الساعدى من بنى ساعدة ، بطن من الأنصار المدنى رضى الله عنه توفى فى آخر خلافة معاوية رضى الله عنه ، ومصعب بن سعد بن أبى وقاص ، اسم أبى وقاص مالك بن وهيب ويقال : أهيب فسعد بن مالك هو سعد بن أبى وقاص وهو أحد العشرة المشهود لهم بالجنة ومصعب ابنه وقوله فى حديث أبى حميد ثم هصر ظهره وهو بفتح الهاء والصاد المهملة المخففة أى ثناه وعطفه ، والفقار عظام الظهر بفتح الفاء . وقوله « فتح أصابع رجليه » وهو بالحاء المهملة أى لينها وثناها الى القبلة ، وقوله : وركع ثم اعتدل أى استوى فى ركوعه .

( **اما احكام الفصل** ) قال أصحابنا : أقله أن ينحنى بحيث تنال راحتاه ركبتيه لو أراد وضعهما عليهما ، ولا يجزيه دون هذا بلا خلاف عندنا . وهذا عند اعتدال الخلقة وسلامة اليدين والركبتين ، ولو انخنس وأخرج ركبتيه ، وهو مائل منتصب وصار بحيث لو مد يديه بلغت راحتاه ركبتيه لم يكن ذلك ركوعا لأن بلوغهما لم يحصل بالانحناء .

قال امام الحرمين : ولو مزج الانحناء بهذه الهيئة وكان التمكن من وضع الراحتين على الركبتين جميعا لم يكن ركوعا أيضا ، ثم ان لم يقدر على الانحناء الى الحد المذكور الا بمعين أو باعتماد على شىء أو بأن ينحنى على جانبه لزمه ذلك بلا خلاف لأن ذلك يؤدى الى تحصيل الركوع فوجب ، فان لم يقدر انحنى القدر الممكن فان عجز أومأ بطرفه من قيام ، هذا بيان ركوع القائم .

أما ركوع المصلى قاعدا فأقله أن ينحنى بحيث يحاذى وجهه ما وراء ركبتيه من الأرض ، وأكمله أن ينحنى بحيث تحاذى جبهته موضع سجوده ، فان عجز عن هذا القدر لعلة بظهره ونحوها فعل الممكن من الانحناء ، وفى ركوع العاجز وسجوده فروع كثيرة سنذكرها ان شاء الله تعالى حيث ذكر ( المصنف المسألة ) فى باب صلاة المريض قال أصحابنا : ويشترط أن لا يقصد بهويه غير الركوع فلو قرأ فى قيامه آية سجدة فهوى ليسجد ثم بدا له بعد بلوغه حد الراكعين أن يركع لم يعتد بذلك عن الركوع ، بل يجب أن يعود الى القيام ثم يركع ، **وهذا لا خلاف فيه** .

ولو سقط من قيامه بعد فراغ القراءة فارتفع من الأرض الى حد الراكعين لم يجزه بلا خلاف ، وقد ذكره المصنف فى باب سجود التلاوة ، بل عليه أن ينتصب قائما ثم يركع ، ولو انحنى للركوع فسقط قبل حصول أقل الركوع لزمه أن يعود الى الموضع الذى سقط منه ويبنى على ركوعه ، صرح به صاحب الحاوى والأصحاب ، ولو ركع واطمأن ثم سقط لزمه أن يعتدل قائما ولا يجوز أن يعود الى الركوع لئلا يزيد ركوعا نص عليه الشافعى فى الأم ، وقطع به الشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب والأصحاب و، وتجب الطمأنينة فى الركوع بلا خلاف لحديث « المسىء صلاته » وأقلها أن يمكث

فى هيئة الركوع حتى تستقر أعضاؤه وتنفصل حركة هويه عن ارتفاعه من الركوع ، ولو جاوز حد أقل الركوع بلا خلاف لحديث « المسىء صلاته » ولو زاد فى الهوى ثم ارتفع والحركات متصلة ولم يلبث لم تحصل الطمأنينة ، ولا يقوم زيادة الهوى مقام الطمأنينة بلا خلاف •

وأما أكمل الركوع فى الهيئة فأن ينحنى بحيث يستوى ظهره وعنقه ويمدهما كالصفيحة ، وينصب ساقيه ولا يثنى ركبتيه قال الشافعى فى الأم : ويمد ظهره وعنقه ولا يخفض ظهره عن عنقه ولا يرفعه ، ويجتهد أن يكون مستويا ، فان رفع رأسه عن ظهره أو ظهره عن رأسه أو جافى ظهره حتى يكون كالمحدودب كرهته ولا اعادة عليه ويضع يديه على ركبتيه ويأخذهما بهما ويفرق أصابعه حينئذ ويوجهها نحو القبلة • قال الشيخ أبو محمد فى التبصرة : ويوجهها نحو القبلة غير منحرفة يمينا وشمالا وهذا الذى ذكرناه من استحباب تفريقها هو الصواب الذى نص عليه الشافعى فى المختصر وغيره وقطع به الأصحاب فى جميع الطرق • وأما قول امام الحرمين والغزالى فى الوسيط يتركها على حالها فشاذ مردود ، قال الشافعى فى الأم وأصحابنا : فان كانت احدى يديه مقطوعة أو عليلة فعل بالأخرى ما ذكرنا وفعل بالعليلة الممكن ، فان لم يمكنه وضع اليدين على الركبتين أرسلهما •

قال أصحابنا : ولو كان أقطع من الزندين لم يبلغ بزنديه ركبتيه وفى الرفع يرفع زنديه حذو منكبيه ، والفرق أن فى تبليغهما الى الركبتين فى الركوع مفارقة لهيئته من استواء الظهر بخلاف الرفع ، ولو لم يضع يديه على ركبتيه ولكن بلغ ذلك القدر أجزأه ويكره تطبيق اليدين بين الركبتين لحديث سعد رضى الله عنه فقد صرح فيه بالنهى ، ويسن للرجل أن يجافى مرفقيه عن جنبيه ، ويسن للمرأة ضم بعضها الى بعض وترك المجافاة ، وقد ذكر المصنف دليل هذا كله مع ما ذكرناه من حديث أبى حميد وأما الخنثى فالصحيح أنه كالمرأة يستحب له ضم بعضه الى بعض • وقال صاحب البيان : قال القاضى أبو الفتوح : لا يستحب له المجافاة ولا الضم لأنه ليس أحدهما أولى من الآخر [1] ، والمذهب الأول ، وبه قطع الرافعى لأنه أحوط ، قال الشافعى فى

---

(1) الخنثى هو الجنس الثالث وهو انسان تتصارع فيه غدد الذكورة مع غدد الأنوثة بامر الله تعالى وفى غلبة غدد الذكورة بروز المذاكير ونموها وانبات الشعر للحية والشاربين وفى =

الأم : أحب للمرأة فى السجود أن تضم بعضها الى بعض وتلصق بطنها بفخذيها كأستر ما يكون لها ، قال : وهكذا أحب لها فى الركوع وجميع الصلاة ، والمعتمد فى استحباب ضم المرأة بعضها الى بعض كونه أستر لها كما ذكره المصنف .

وذكر البيهقى بابا ذكر فيه أحاديث ضعفها كلها ، وأقرب ما فيه حديث مرسل فى سنن أبى داود . قال العلماء : والحكمة فى استحباب مجافاة الرجل مرفقيه عن جنبيه فى الركوع والسجود أنها أكمل فى هيئة الصلاة وصورتها ، ولا أعلم فى استحبابها خلافا لأحد من العلماء . وقد نقل الترمذى استحبابها فى الركوع والسجود عن أهل العلم مطلقا ، وقد ذكرت حكم تفريق الأصابع والمواضع التى يضم فيها أو يفرق فى فصل رفع اليدين فى تكبيرة الاحرام .

**( فــرع )** قال الشافعى فى الأم والشيخ أبو حامد وصاحب التتمة : لو ركع ولم يضع يديه على ركبتيه ورفع ثم شك هل انحنى قدرا تصل به راحتاه الى ركبتيه أم لا ؟ لزمه اعادة الركوع لأن الأصل عدمه .

**( فــرع )** فى مذاهب العلماء فى حد الركوع .

مذهبنا أنه يجب أن ينحنى بحيث تنال راحتاه ركبتيه ، ولا يجب وضعهما على الركبتين وتجب الطمأنينة فى الركوع والسجود والاعتدال من الركوع والجلوس بين السجدتين ، وبهذا كله قال مالك وأحمد وداود . وقال أبو حنيفة : يكفيه فى الركوع أدنى انحناء ، ولا يجب الطمأنينة فى شىء من هذه الأركان ، واحتج له بقوله تعالى ( اركعوا [1] واسجدوا ) والانخفاض والانحناء قد أتى به .

واحتج أصحابنا والجمهور بحديث أبى هريرة رضى الله عنه فى قصة المسىء صلاته « أن النبى صلى الله عليه وسلم قال له : اركع حتى تطمئن راكعا ، ثم ارفع حتى تعتدل قائما ، ثم اسجد حتى تطمئن ساجدا ، ثم ارفع حتى تطمئن جالسا ، ثم اسجد حتى تطمئن ساجدا ، ثم افعل ذلك فى صلاتك

---

= غلبة الأخرى ضمور المذاكير وتجرد الوجه من اللحية والشاربين ونمو الأرداف وبروز الثديين فاذا كان كذلك فالحكم يتبع مظاهر غلبة أحد القسمين على الآخر والله أعلم ( ط ) .

(١) من الآية ٧٧ من سورة الحج .

كلها » رواه البخارى ومسلم وهذا الحديث لبيان أقل الواجبات كما سبق التنبيه عليه ، ولهذا قال له النبى صلى الله عليه وسلم « ارجع فصل فانك لم تصل » فان قيل : لم يأمره بالاعادة ، قلنا : هذا غلط وغفلة لأن النبى صلى الله عليه وسلم قال له فى آخر مرة « ارجع فصل فانك لم تصل » فقال له : علمنى فعلمه ، وقد سبق أمره له بالاعادة فلا حاجة الى تكراره .

وعن زيد بن وهب عن حذيفة رضى الله عنه « رأى رجلا لا يتم الركوع والسجود فقال : ما صليت ولو مت مت على غير الفطرة التى فطر الله عليها محمدا صلى الله عليه وسلم » رواه البخارى . وعن رفاعة بن رافع حديثه فى قصة المسىء صلاته بمعنى حديث أبى هريرة ، وهو صحيح كما سبق بيانه فى فصل قراءة الفاتحة وعن أبى مسعود البدرى رضى الله عنه قال النبى صلى الله عليه وسلم « لا تجزىء صلاة الرجل حتى يقيم ظهره فى الركوع والسجود » رواه أبو داود والترمذى وقال : حديث حسن صحيح والنسائى وغيرهم وهذا لفظ أبى داود ولفظ الترمذى « لا تجزىء صلاة لا يقيم الرجل فيها صلبه فى الركوع والسجود » قال الترمذى : والعمل على هذا عند أهل العلم من أصحاب النبى صلى الله عليه وسلم ومن بعدهم ، والصلب الظهر . وفى الباب أحاديث كثيرة مشهورة وفيما ذكرناه كفاية ، وأما احتجاجهم بالآية الكريمة فجوابه أنها مطلقة بينت السنة المراد بها فوجب اتباعه .

## ( فرع ) فى الركوع

اتفق العلماء من الصحابة والتابعين ومن بعدهم على كراهة التبطيق فى الركوع الا عبد الله بن مسعود رضى الله عنه فانه كان يقول : التطبيق سنة ، ويخبر أنه قد رأى النبى صلى الله عليه وسلم يفعله ، ثبت ذلك عنه فى صحيح مسلم ، وحجة الجمهور حديث سعد ، وهو صريح فى النسخ كما سبق بيانه ، وحديث أبى حميد الساعدى وغيرهما . وعن أبى عبد الرحمن السلمى قال : « قال لنا عمر بن الخطاب رضى الله عنه ان الركب قد سنت لكم فخذوا بالركب » رواه الترمذى وقال حديث حسن صحيح والنسائى .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( والمستحب أن يقول : سبحان ربى العظيم ثلاثا ، وذلك ادنى الكمال ، لما روى عن ابن مسعود رضى الله عنه ان النبى صلى الله عليه وسلم قال « اذا ركع احدكم فقــال سبحان ربى العظيم ثلاثا فقد تم ركوعه ، وذلك ادناه » والأفضل أن يضيف : « اللهم لك ركعت ، ولك خشعت ، وبك آمنت ولك اسلمت ، خشع لك سمعى وبصرى وعظمى ومخى وعصبى » لمــا روى على رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان اذا ركع قال ذلك » فان ترك التسبيح لم تبطل صلاته لمــا روى ان النبى صلى الله عليه وسلم قال للمسىء صلاته « ثم اركع حتى تطمئن راكعا » ولم يذكر التسبيح ) .**

**( الشرح )** حديث ابن مسعود رضى الله عنه رواه أبو داود والترمذى وابن ماجه وغيرهم عن عون بن عبد الله بن عتبة عن ابن مسعود ، قال أبو داود والترمذى وغيرهما : هو منقطع لأن عونا لم يلق ابن مسعود ، ولهذا قال الشافعى فى الأم : وان كان هذا الحديث ثابتا فانما يعنى بقوله : تم ركوعه وذلك أدناه ، أى أدنى ما ينسب الى كمال الفرض والاختيار معا ، لاكمــال الفرض وحده . قال البيهقى : انما قال : ان كان ثابتا ، لأنه منقطع . وأما حديث على رضى الله عنه فرواه مسلم ، وفيه مغايرة فى بعض الألفاظ سأذكرها ان شاء الله تعالى ، وحديث « المسىء صلاته » رواه البخارى ومسلم وسبق بيانه مرات .

**( واما حكم المسالة )** فقال الشافعى رحمه الله فى المختصر : يقول سبحان ربى العظيم ثلاثا . وذلك أدنى الكمال . وقال فى الأم : أحب أن يبدأ الراكع فيقول سبحان ربى العظيم ثلاثا ، ويقول ماحكيته عن النبى صلى الله عليه وسلم يعنى حديث على رضى الله عنه قال أصحابنا : ( يستحب التسبيح فى الركوع ، ويحصل أصل السبحة بقوله : سبحان الله أو سبحان ربى وذلك أدنى الكمال أن يقول : سبحان ربى العظيم ثلاث مرات ، فهذا أدنى مراتب الكمال ) قال القاضى حسين : قول الشافعى يقول سبحان ربى العظيم ثلاثا وذلك أدنى الكمال ، لم يرد أنه لا يجزيه أقل من الثلاث ، لأنه لو سبح مرة واحدة كان آتيا بسنة التسبيح ، وانما أراد أن أول الكمال الثلاث ، قال : ولو سبح خمسا أو سبعا أو تسعا أو احدى عشرة كان أفضل وأكمل ، لكنه

اذا كان اماما يستحب أن لا يزيد على ثلاث • وكذا قال صاحب الحاوى : أدنى الكمال ثلاث وأعلى الكمال احدى عشرة أو تسع وأوسطه خمس ، ولو سبح مرة حصل التسبيح •

قال أصحابنا : ويستحب أن يقول : سبحان ربى العظيم وبحمده ، وممن نص على استحباب قوله « وبحمده » القاضى أبو الطيب والقاضى حسين وصاحب الشامل والغزالى وآخرون وينكر على الرافعى لأنه قال : وبعضهم يضيف اليه وبحمده فأوهم أنه وجه شاذ مع أنه مشهور لهؤلاء الأئمة • قال أصحابنا ويستحب أن يقول : اللهم لك ركعت الى آخر ما فى الحديث على رضى الله عنه ، وهذا أتم الكمال • واتفق الأصحاب على أنه يأتى بالتسبيح أولا ، وهو ظاهر نص الشافعى فى الأم الذى قدمته • قال أصحابنا : فاذا أراد الاقتصار على أحد الذكرين فالتسبيح أفضل لأنه أكثر فى الأحاديث • وممن صرح بهذا القاضى حسين وامام الحرمين وصاحب العدة وآخرون قال القاضى أبو الطيب ( والاتيان بقوله : اللهم لك ركعت الى آخره مع ثلاث تسبيحات أفضل من حذفه وزيادة التسبيح على ثلاث ، وهذا الذى قاله واضح لا يجىء فيه خلاف ) •

قال أصحابنا : والزيادة على ثلاث تسبيحات تستحب للمنفرد ، وأما الامام فلا يزيد على ثلاث تسبيحات ، وقيل خمس الا أن يرضى المأمومون بالتطويل ويكونوا محصورين لا يزيدون ، هكذا قاله الأصحاب ، وقد قال الشافعى فى الأم : أحب أن يبدأ الراكع فيقول : سبحان ربى العظيم ثلاثا ، ويقول ما حكيت أن النبى صلى الله عليه وسلم كان يقوله ، يعنى حديث على رضى الله عنه ، قال وكل ما قال رسول الله صلى الله عليه وسلم فى ركوع أو سجود أحببت أن لا يقصر عنه اماما كان أو منفردا ، وهو تخفيف لا تثقيل ، هذا لفظ نصه ، وظاهره استحباب الجميع للامام ، لكن الأقوى ما ذكره الأصحاب فيتأول نصه على ما اذا رضى المأمومون أو على غيره والله أعلم •

( فـرع ) فى بيان الأحاديث الواردة فى أذكار الركوع والسجود • عن عائشة رضى الله عنها قالت [1] « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم

---

(١) رواية مسلم هذه عن زبير بن حرب عن جرير عن منصور عن ابى الضحى عن مسروق عنها•

يقول فى ركوعه وسجوده : سبحانك اللهم ربنا وبحمدك ، اللهم اغفر لى » رواه البخارى ومسلم ، وعنها أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان يقول فى ركوعه وسجوده : سبوح قدوس رب الملائكة والروح» رواه البخارى ومسلم، وسبوح قدوس بضم أولهما وفتحه لغتان ، وعنها قالت « افتقدت النبى صلى الله عليه وسلم ذات ليلة فتحسست ثم رجعت فاذا هو راكع وساجد يقول : سبحانك [1] وبحمدك لا اله الا أنت » رواه مسلم •

وعن حذيفة رضى الله عنه قال « صليت مع النبى صلى الله عليه وسلم ذات ليلة فافتتح البقرة ، فقلت يركع عند المائة ثم مضى فقلت : يصلى بها فى ركعة فمضى فقلت يركع بها • ثم افتتح آل عمران فقرأها ، ثم افتتح النساء فقرأها يقرأ مترسلا اذا مر بآية فيها تسبيح سبح ، واذا مر بسؤال سأل ، واذا مر بتعوذ تعوذ ، ثم ركع فجعل يقول : سبحان ربى العظيم فكان ركوعه نحوا من قيامه ، ثم قال : سمع الله لمن حمده ربنا لك الحمد ، ثم قام قياما طويلا قريبا مما ركع ثم سجد فقال : سبحان ربى الأعلى • وكان سجوده قريبا من قيامه » رواه مسلم • وعن على رضى الله عنه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم « كان اذا قام الى الصلاة قال : وجهت وجهى الى آخره • واذا ركع قال : اللهم لك ركعت وبك آمنت ولك أسلمت ، خشع لك سمعى وبصرى ومخى وعظمى وعصبى • واذا رفع قال : اللهم ربنا لك الحمد ملء السموات [ وملء ] الأرض وملء ما بينهما وملء ما شئت من شيء بعد • واذا سجد قال : اللهم لك سجدت ، وبك آمنت ولك أسلمت ، سجد وجهى للذى خلقه وصوره وشق سمعه وبصره ، تبارك الله أحسن الخالقين » رواه [2] مسلم •

---

= قالت : [ كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يكثر أن يقول فى ركوعه وسجوده : سبحانك ربنا اللهم وبحمدك اللهم اغفر لى – يتأول القرآن ] .

(1) فى مسلم باسناده الى ابن جريج قال : قلت لعطاء : كيف تقول انت فى الركوع ؟ قال : أما سبحانك وبحمدك لا اله الا انت فاخبرنى ابن ابى مليكه عن عائشة قالت : افتقدت النبى صلى الله عليه وسلم ذات ليلة فظننت انه ذهب الى بعض نسائه فتحسست ثم رجعت فاذا هو راكع او ساجد يقول : سبحانك وبحمدك لا اله الا أنت فقلت بابى وامى انى فى شان وانك لفى آخر ا هـ ( ط ) .

(2) فى مسلم من طريق محمد بن ابى بكر المقدمى وعند أبى داود من طريق الحسين بن على وعند الترمذى من طريق عبد الله بن معاذ وعند النسائى من طريق عمرو بن على وعند ابن ماجه من طريقى على بن عمر وعباس العنبرى ( ط ) .

وعن عقبة بن عامر رضى الله عنه قال « لما نزلت ( فسبح باسم ربك[1] العظيم ) قال رسول الله صلى الله عليه وسلم اجعلوها فى ركوعكم ، فلما نزلت سبح[1] اسم ربك الأعلى قال : اجعلوها فى سجودكم » رواه أبو داود وابن ماجه باسناد حسن ، زاد أبو داود فى رواية أخرى قال « فكان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا ركع قال : سبحان ربى العظيم وبحمده ثلاثا . واذا سجد قال : سبحان ربى الأعلى وبحمده ثلاثا » قال أبو داود : ونخاف أن لا تكون هذه الزيادة محفوظة ، وفى رواتها مجهول . وعن حذيفة رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان يقول فى ركوعه : سبحان ربى العظيم وبحمده ثلاثا وفى سجوده سبحان ربى الأعلى وبحمده ثلاثا » رواه الدارقطنى باسناد فيه محمد بن أبى ليلى وهو ضعيف . وعن عوف بن مالك رضى الله عنه قال : « قمت مع رسول الله صلى الله عليه وسلم ليلة فقام يقرأ بسورة البقرة ، لا يمر بآية رحمة الا وقف فسأل ، ولا يمر بآية عذاب الا وقف فتعوذ ، ثم ركع بقدر قيامه يقول فى ركوعه : سبحان ذى الجبروت والملكوت والكبرياء والعظمة ، ثم سجد بقدر قيامه ثم قال فى سجوده مثل ذلك ثم قام فقرأ بآل عمران ، ثم قرأ سورة سورة » رواه أبو داود باسناد صحيح . وعن ابن عباس رضى الله عنهما أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « أما الركوع فعظموا فيه الرب ، وأما السجود فاجتهدوا فى الدعاء فقمن أن يستجاب لكم » رواه مسلم ، وفى الباب أحاديث كثيرة ستأتى بقية منها فى السجود ان شاء الله تعالى .

**( فرع )** قال الشافعى والأصحاب وسائر العلماء : قراءة القرآن فى الركوع والسجود والتشهد وغير حالة القيام من أحوال الصلاة[2] لحديث على رضى الله عنه قال « نهانى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن قراءة القرآن وأنا راكع أو ساجد » رواه مسلم . وعن ابن عباس رضى الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « ألا وانى نهيت أن أقرأ القرآن راكعا أو ساجدا،

---

(1) الاية ٩٦ من سورة الواقعة ، وسبح اسم ربك الاعلى هى الاية الاولى من سورة الأعلى .

(٢) كذا بالاصل وفيه سقط لعله مكروهة او نحوه فليحرر وكلام الشافعى رضى الله عنه فى الام جـ ١ ص ٩٦ : ولا احب لاحد أن يقرأ راكعا ولا ساجدا لنهى رسول الله صلى الله عليه وسلم وانها موضع ذكر غير القراءة وكذلك لا احب لاحد أن يقرأ فى موضع التشهد قياسا على هذا ( ط ) .

فاما الركوع فعظموا فيه الرب وأما السجود فاجتهـدوا فى الدعاء فقمن أن يستجاب لكم » رواه مسلم • فان قرأ غير الفاتحة فى الركوع والسـجود لم تبطل صلاته ، وان قرأ الفاتحة أيضا لم تبطل على الأصح وبه قطع جمهور العراقيين ، وفى وجه حكاه الخراسانيون وصاحب الحاوى أنه تبطل صلاته لأنه نقل ركنا الى غير موضعه ، كما لو ركع أو سجد فى غير موضعه ، وستأتى فروع هذه المسألة ونبسطها فى سجود السهو ان شاء الله تعالى •

**( فـرع )** فى التسبيح وسائر الأذكار فى الركوع والسجود ، وقول : سمع الله لمن حمده ، وربنا لك الحمد ، والتكبيرات غير تكبيرة الاحرام كل ذلك سنة ليس بواجب ، فلو تركه لم يأثم وصلاته صحيحة ، سواء تركه عمدا أو سهوا ، لكن يكره تركه عمدا هذا مذهبنا ، وبه قال مالك وأبو حنيفة وجمهور العلماء ، قال الشيخ أبو حامد : وهو قول عامة الفقهاء ، قال صاحب الحاوى : وهو مذهب الفقهاء كافة •

وقال اسحاق بن راهويه : التسبيح واجب ان تركه عمدا بطلت صلاته ، وان نسيه لم تبطل ، وقال داود : واجب مطلقا ، وأشار الخطابى فى معـالم السنن الى اختياره ، وقال أحمد : التسبيح فى الركوع والسجود وقـول : سمع الله لمن حمده ، وربنا ولك الحمـد ، والذكر بين السـجدتين وجميع التكبيرات واجبة ، فان ترك شيئا منه عمدا بطلت صلاته وان نسى لم تبطل ، ويسجد للسهو عنه ، وعنه رواية أنه سنة كقول الجمهور • واحتج من أوجبه بحديث عقبة بن عامر المذكور فى فرع أذكار الركوع ، وبأن النبى صلى الله عليه وسلم كان يفعله ، وقال صلى الله عليه وسلم « صلوا كمـا رأيتمونى أصلى » وبالقياس على القراءة •

واحتج الشافعى والجمهور بحديث المسىء صلاته ، فان النبى صلى الله عليه وسلم علمه واجبات الصلاة ، ولم يعلمه هذه الأذكار مع أنه علمه تكبيرة الاحرام والقراءة فلو كانت هذه الأذكار واجبة لعلمه اياها ، بل هذه أولى بالتعليم لو كانت واجبة لأنها تقال سرا وتخفى ، فاذا كان الركوع والسجود مع ظهورهما لا يعلمها فهذه أولى ، وأما الأحاديث الواردة بهذه الأذكار فمحمولة

على الاستحباب جمعا بين الأدلة ، وأما القياس على القراءة ففرق أصحابنا بأن الأفعال فى الصلاة ضربان :

( أحدهما ) معتاد للناس فى غير الصلاة ، وهو القيام والقعود ، وهذا لا تتميز العبادة فيه عن العادة فوجب فيه الذكر ليتميز .

( والثانى ) غير معتاد ، وهو الركوع والسجود فهو خضوع فى نفسه متميز لصورته عن أفعال العادة فلم يفتقر الى مميز والله أعلم .

**( فرع )** التسبيح فى اللغة معناه التنزيه ، قال الواحدى : أجمع المفسرون وأهل المعانى على أن معنى تسبيح الله تعالى تنزيهه وتبرئته من السوء ، قال : وأصله فى اللغة التبعيد من قولك سبحت فى الأرض اذا بعدت فيها ، وسبحان الله منصوب على المصدر عند الخليل والفراء ، كأنك قلت : سبحانا وتسبيحا فجعل السبحان موضع التسبيح ، قال سيبويه : سبحت الله سبحانا بمعنى واحد ، فالمصدر التسبيح وسبحان اسم يقوم مقام المصدر ، وبحمده سبحته فحذف سبحته اختصارا ، ويكون قوله : وبحمده حالا أى حامدا سبحته ، وقيل معناه وبحمده أبتدىء .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ثم يرفع راسه ، ويستحب ان يقول : سمع الله لمن حمده لما ذكرناه من حديث أبى هريرة فى الركوع ، ويستحب ان يرفع يديه حذو منكبيه فى الرفع ، لما ذكرناه من حديث ابن عمر فى تكبيرة الاحرام فان قال من حمد الله سمع الله له اجزاه لأنه اتى باللفظ والمعنى ، فاذا استوى قائما استحب أن يقول : ربنا لك الحمد ملء السموات ، وملء الأرض وملء ما شئت من شىء بعد ، اهل الثناء والمجد حق ما قال العبد ، كلنا لك عبد ، لا مانع لما اعطيت ولا معطى لما منعت ولا ينفع ذا الجد منك الجد ، لما روى ابو سعيد الخدرى رضى الله عنه ان النبى صلى الله عليه وسلم (( كان اذا رفع راسه من الركوع قال ذلك )) ويجب ان يطمئن قائما ، لما روى رفاعة بن مالك ان النبى صلى الله عليه وسلم قال (( اذا قام احدكم الى الصلاة فليتوضا كما أمره الله تعالى ــ الى أن قال ــ ثم ليركع حتى يطمئن راكعا ، ثم ليقم حتى يطمئن قائما ثم ليسجد حتى يطمئن ساجدا )) ) .**

( **الشرح** ) أما حديث أبى سعيد فصحيح رواه مسلم بلفظه الا انه قال ( أحق ما قال العبد ، وكلنا لك عبد ) باثبات الألف فى أحق وواو فى

( وكلنا ) هكذا رواه أبو داود وسائر المحدثين ، ووقع فى المهذب وكتب الفقه ( حق ما قال العبد كلنا ) بحذف الألف والواو ، وهذا وان كان منتظم المعنى لكن الصواب ماثبت فى كتب الحديث . قال الشيخ أبو عمرو بن الصلاح رحمه الله : معناه ( أحق ما قال العبد ) قوله ( لا مانع لما أعطيت ) الى آخره ، وقوله « وكلنا لك عبد » اعتراض بين المبتــدأ والخبر ، قال أبو داود : أو يكون قوله « أحق ما قال » خبرا لما قبله أى قوله : ربنا لك الحمد الى آخره « أحق ما قال العبد » والأول أولى وهذا الذى رجحه هو الراجح الذى يحســن أن يقال انه أحق ما قال العبد لما فيه من كمال التفويض الى الله تعالى والاعتراف بكمال قدرته وعظمته وقهره وسلطانه وانفراده بالوحدانية وتدبير مخلوقاته.

وأما حديث ابن عمر فصحيح رواه البخارى ومسلم ، وحديث رفاعــة صحيح تقدم بيانه بطوله فى فصل القراءة لكن وقع هنا « حتى تطمئن قائما » والذى فى الحديث « حتى تعتدل قائما » .

**( اما الفاظ الفصل )** فقوله : لأنه أتى باللفظ والمعنى . احتراز من قوله : فى التكبير أكبر الله ، فانه لا تجزئه ، لأنــه أتى باللفظ دون المعنى ، وقوله « سمع الله لمن حمده » أى تقبل الله منه حمده وجازاه به ، وقوله « ملء السموات وملء الأرض » هو بكسر الميم ويجوز نصب آخره ورفعه ممــن ذكرهما جميعا ابن خالويه وآخرون وحــكى عن الزجاج أنه لا يجــوز الا الرفع ، ورجح ابن خالويــه والأكثرون النصب وهو المعــروف فى روايات الحديث ، وهو منصوب على الحال أى مالئا وتقديره لو كان جسما لملأ ذلك وقد بسطت الكلام فى هذه اللفظة فى تهذيب اللغات ، وذكرت قول الزجاج وابن خالويه وغيرهما وقوله ( أهل ) منصوب على النداء ، وقيل ويجوز رفعه على تقدير أنت أهل والمشهور الأول ، والثناء : المجد ، والمجد العظمة ، وقوله ( لا ينفع ذا الجد منك الجد ) هو بفتح الجيم على المشهور ، وقيــل بكسرها والصحيح الأول والجد : الحظ والمعنى لاينفع ذا المال والحظ والغنى غناه ولا يمنعه من عقابك ، وانما ينفعه ويمنعه من عقابك العمل الصالح ، وعلى رواية الكسر يكون معناه لا ينفع ذا الاسراع فى الهرب اسراعه وهربه ، وقد أوضحته فى تهذيب الأسماء واللغات : وقوله : رفاعة بن مالك كذا هو فى

المهذب ، والذى فى رواية الشافعى والترمذى وغيرهما رفاعة بن رافع وكذا ذكره المصنف قبل هذا فى فصل قراءة الفاتحة ، وقد بيناه هناك .

**( اما حكم الفصل )** فالاعتدال من الركوع فرض وركن من أركان الصلاة لا تصح الا به بلا خلاف عندنا ، وقد يتعجب من المصنف حيث لم يصرح به كما صرح به فى التكبير والقراءة والركوع كأنه تركه لاستغنائه بقوله بعده : ويجب أن يطمئن قائما . قال أصحابنا : والاعتدال الواجب هو أن يعود بعد ركوعه الى الهيئة التى كان عليها قبل الركوع سواء صلى قائما أو قاعدا ، فلو ركع عن قيام فسقط فى ركوعه نظر ان لم يطمئن من ركوعه لزمه أن يعود الى الركوع ويطمئن ثم يعتدل منه وان اطمأن لزمه أن ينتصب قائما فيعتدل ثم يسجد ولا يجوز أن يعود الى الركوع فان عاد عالما بتحريمه بطلت صلاته ، لأنه زاد ركوعا ، ولو رفع الراكع رأسه ثم سجد وشك هل تم اعتداله ؟ لزمه أن يعود الى الاعتدال ثم يسجد ، لأن الأصل عدم الاعتدال . ويجب أن لا يقصد بارتفاعه من الركوع شيئا غير الاعتدال ، فلو رأى فى ركوعه حية ونحوها فرفع فزعا منها لم يعتد به ، وينبغى أن لا يطول الاعتدال زيادة على القدر المشروع لأذكاره ، فان طول زيادة عليه ففى بطلان صلاته خلاف ، وتفصيل نذكره ان شاء الله تعالى فى باب سجود السهو .

قال أصحابنا : ولو أتى بالركوع الواجب فعرضت علة منعته من الانتصاب سجد من ركوعه وسقط عنه الاعتدال لتعذره ، فلو زالت العلة قبل بلوغ جبهته من الأرض وجب أن يرتفع وينتصب قائما ويعتدل ثم يسجد ، وان زالت بعد وضع جبهته على الأرض لم يرجع الى الاعتدال بل سقط عنه ، فان خالف وعاد اليه قبل تمام سجوده عالما بتحريمه بطلت صلاته ، وان كان جاهلا لم تبطل ، ويعود الى السجود ، وتجب الطمأنينة فى الاعتدال بلا خلاف عندنا .

وقال امام الحرمين : فى قلبى من ايجابها شىء ، وسببه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال فى حديث المسىء صلاته « حتى تعتدل قائما » وقال فى باقى الأركان حتى تطمئن ، والصواب الأول ، لأن النبى صلى الله عليه وسلم كان يطمئن وقال « صلوا كما رأيتمونى أصلى » هذا ما يتعلق بواجب الاعتدال

وأما أكمله ومندوباته ، فمنها أن يرفع يديه حذو منكبيه كما سبق بيانه فى صفة الرفع فى تكبيرة الاحرام ، ويكون ابتداء رفعهما مع ابتـداء الرفع ، ودليل الرفع حديث ابن عمر الذى ذكره المصنف مع غيره مما سبق فى فصل الركوع ، وسبق هناك بيان مذاهب العلماء ، فاذا اعتدل قائما حط يديه ، والسنة أن يقول فى حال ارتفاعه : سمع الله لمن حمده .

قال الشافعى فى الأم والأصحاب : فان قال : ( من حمد الله سمع له ) أجزأه فى تحصيل هذه السنة ، لأنه أتى باللفظ والمعنى ، بخلاف مالو قال فى التكبيرة أكبر الله ، فانه لا يجزيه على الصحيح لأنه يحيل معناه بالتنكيس . قال الشافعى والأصحاب لكن قول سمع الله لمن حمده أولى ، لأنه الذى وردت به الأحاديث ، فاذا استوى قائما استحب أن يقول « ربنا لك الحمـد ملء السموات وملء الأرض وملء ما شئت من شىء بعد ، أهل الثناء والمجـد ، أحق ما قال العبد وكلنا لك عبد : لا مانع لما أعطيت ولا معطى لما منعت ولا ينفع ذا الجد منك الجد » .

وقال الشافعى والأصحاب : ( يستوى فى استحباب هذه الأذكار كلهـا الامام والمأموم والمنفرد ، فيجمع كل واحد منهم بين قوله سمع الله لمن حمده وربنا لك الحمد الى آخره ) وهذا لا خلاف فيه عندنا . لكن قال الأصحاب : انما يأتى الامام بهذا كله اذا رضى المأمومون بالتطويل وكانوا محصورين ، فان لم يكن كذلك اقتصر على قوله : سمع الله لمن حمده ربنا لك الحمد ، وقد قدمنا أن الذى فى رواية المحدثين « أحق ما قال العبد وكلنا لك عبـد » والذى فى كتب الفقه « حق ما قال العبد كلنـا » بخـلاف الألف والواو ، وكلاهما صحيح المعنى ، لكن المختار ما وردت به السنة الصـحيحة ، وهو اثبات الألف والواو . وثبت فى الأحاديث الصحيحة من روايات كثيرة « ربنا لك الحمد » وفى روايات كثيرة « ربنا ولك الحمد » بالواو . وفى روايات « اللهم ربنا ولك الحمد » وفى روايات « اللهم ربنا لك الحمد » وكله فى الصحيح . قال الشافعى والأصحاب : كله جائز . قال الأصمعى : سـألت أبا عمرو عن الواو فى قوله « ربنا ولك الحمد » فقال : هى زائدة ، تقـول العرب : بعنىهذا الثوب : فيقول المخاطب : نعم وهو لك بدرهم فالواو زائدة ( قلت ) ويحتمل أن تكون عاطفة على محذوف ، أى ربنا أطعناك وحمدناك ولك

الحمد . قال الشافعي والأصحاب : « ولو قال ولك الحمد ربنا » أجزأه لأنه أتى باللفظ والمعنى ، وقد سبق الآن الفرق بينه وبين قوله « أكبر الله » قالوا : ولكن الأفضل قوله «ربنا لك الحمد » على الترتيب الذي وردت به السنة .

قال صاحب الحاوي وغيره : يستحب للامام أن يجهر بقوله سمع الله لمن حمده ليسمع المأمومون ويعلموا انتقاله ، كما يجهر بالتكبير ويسر بقوله : ربنا لك الحمد لأنه يفعله في الاعتدال فأسر به كالتسبيح في الركوع والسجود وأما المأموم فيسر بهما كما يسر بالتكبير ، واذا أراد تبليغ غيره انتقال الامام كما يبلغ التكبير جهر بقوله سمع الله لمن حمده ، لأنه المشروع في حال الارتفاع ولا يجهر بقوله : ربنا لك الحمد لأنه انما يشرع في حال الاعتدال والله أعلم .

( فــرع ) ذكر صاحب التتمة في اشتراط الاعتدال في صلاة النفل وجهين ، بناء على أن النفل هل يصح مضطجعا مع القدرة على القيام ؟ قال : ووجه السنة أنه اقتصر على الايماء مع القدرة على اكمال الأركان .

## ( فرع ) في مذاهب العلماء في الاعتدال

قد ذكرنا أن مذهبنا أنه ركن في الصلاة لا تصح الصلاة الا به ، وبهـذا قال أحمد وداود وأكثر العلماء . وقال أبو حنيفة : لايجب ، بل لو انحط من الركوع الى السجود أجزأه . وعن مالك روايتان كالمذهبين ، واحتج لهم بقوله تعالى ( اركعوا [1] واسجدوا ) واحتج أصحابنا بحديث المسيء صـلاته ، والآية الكريمة لا تعارضه ، وبقوله صـلى الله عليه وسـلم « صـلوا كما رأيتموني أصلي » .

## ( فرع ) في مذاهب العلماء فيما يقال في الاعتدال

قد ذكرنا أن مذهبنا أنه يقول في حال ارتفاعه : سمع الله لمن حمده ، فاذا استوى قائما قال : ربنا لك الحمد الى آخره ، وأنه يستحب الجمع بين هذين الذكرين للامام والمأموم والمنفرد ، وبهذا قال عطاء وأبو بردة ومحمد بن

---

(1) من الآية ٧٧ من سورة الحج .

سيرين واسحاق وداود ، وقال أبو حنيفة : يقول الامام والمنفرد : سمع الله لمن حمده فقط ، والمأموم ربنا لك الحمد فقط • حكاه ابن المنذر عن ابن مسعود وأبى هريرة والشعبى ومالك وأحمد ، قال : وبه أقول • وقال الثورى والأوزاعى وأبو يوسف ومحمد وأحمد « يجمع الامام الذكرين ويقتصر المأموم على ربنا لك الحمد » واحتج لهم بحديث أبى هريرة رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « اذا قال الامام : سمع الله لمن حمده فقولوا : ربنا لك الحمد » رواه البخارى ومسلم • وعن أنس عن النبى صلى الله عليه وسلم مثله رواه البخارى ومسلم ورواه مسلم أيضا من رواية أبى موسى •

واحتج أصحابنا بحديث أبى هريرة رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان اذا قال : سمع الله لمن حمده قال : اللهم ربنا ولك الحمد » رواه البخارى ومسلم وعن حذيفة رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال حين رفع رأسه : « سمع الله لمن حمده ربنا لك الحمد » رواه مسلم ، وقد سبق بطوله فى فصل الركوع ، ومثله فى صحيح البخارى من رواية ابن عمر رضى الله عنهما ، وفى صحيح مسلم من رواية عبد الله بن أبى أوفى وغيره • وثبت فى صحيح البخارى من حديث مالك بن الحويرث رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « صلوا كما رأيتمونى أصلى » فيقتضى هذا مع ما قبله أن كل مصل يجمع بينهما ، ولأنه ذكر يستحب للامام فيستحب لغيره كالتسبيح فى الركوع وغيره ، ولأن الصلاة مبنية على أن لا يفتر عن الذكر فى شىء منها ، فان لم يقل بالذكرين فى الرفع والاعتدال بقى أحد الحالين خاليا عن الذكر •

وأما الجواب عن قوله صلى الله عليه وسلم « واذا قال سمع الله لمن حمده فقولوا ربنا لك الحمد » فقال أصحابنا : فمعناه قولوا : ربنا لك الحمد مع ما قد علمتموه من قول : سمع الله لمن حمده ، وانما خص هذا بالذكر لأنهم كانوا يسمعون جهر النبى صلى الله عليه وسلم بسمع الله لمن حمده ، فان السنة فيه الجهر ، ولا يسمعون قوله : ربنا لك الحمد لأنه يأتى به سرا كما سبق بيانه وكانوا يعلمون قوله صلى الله عليه وسلم « صلوا كما رأيتمونى

أصلى » مع قاعدة التأسى به صلى الله عليه وسلم مطلقا ، وكانوا يوافقون فى سمع الله لمن حمده فلم يحتج الى الأمر به ، ولا يعرفون ربنا لك الحمد فأمروا به ، والله أعلم .

**( فرع )** ثبت عن رفاعة بن رافع رضى الله عنه قال : « كنا نصلى وراء النبى صلى الله عليه وسلم فلما رفع رأسه من الركعة قال : سمع الله لمن حمده ، فقال رجل وراءه : ربنا لك الحمد حمدا كثيرا طيبا مباركا فيه ، فلما انصرف قال : من المتكلم ؟ قال : رأيت بضعة وثلاثين ملكا يبتدرونها أيهم يكتبها أول » رواه البخارى ، فيستحب أن يجمع بين هذه الأذكار فيقول فى ارتفاعه سمع الله لمن حمده ، فاذا انتصب قال : « اللهم ربنا لك الحمد حمدا كثيرا طيبا مباركا فيه ملء السموات وملء الأرض الى قوله : منك الجد » .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ثم يسجد وهو فرض لقوله تعالى ( اركعوا واسجدوا (١) ) ويستحب ان يبتدىء عند الهوى الى السجود بالتكبيرات لما ذكرناه من حديث ابى هريرة رضى الله تعالى عنه فى الركوع ) .**

**( الشرح )** قال الأزهرى : أصل السجود التطامن والميل . وقال الواحدى : أصله الخضوع والتذلل ، وكل من تذلل وخضع فقد سجد ، وسجود كل موات فى القرآن طاعته لما سجد له ، هذا أصله فى اللغة ، وقيل لمن وضع جبهته فى الأرض سجد لأنه غاية الخضوع . والسجود فرض بنص الكتاب والسنة والاجماع ، ويستحب له التكبير للأحاديث السابقة فى فصل الركوع ، وذكرنا هناك اختلاف العلماء ، وأن أحمد أوجب تكبيرات الانتقالات على أصح الروايتين عنه ، وجماعة من السلف لا يشرع ، وذكرنا الدليل على الجميع ، ويستحب مد التكبير من حين يشرع فى الهوى حتى يضع جبهته على الأرض ، هذا هو المذهب وفيه قول ضعيف حكاه الخراسانيون أنه يستحب أن لا يمده ، وقد سبق بيانه فى فصل الركوع .

---

(١) الآية ٧٧ من سورة الحج .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( والمستحب ان يضع ركبتيه ثم يديه ثم جبهته وانفه ، لما روى وائل بن حجر رضى الله عنه قال : « كان النبى صلى الله عليه وسلم اذا سجد وضع ركبتيه قبل يديه ، واذا نهض رفع يديه قبل ركبتيه » فان وضع يديه قبل ركبتيه اجزأ الا انه ترك هيئة ) .**

**( الشرح )** مذهبنا أنه يستحب أن يقدم فى السجود الركبتين ثم اليدين ، ثم الجبهة والأنف ، قال الترمذى والخطابى : وبهذا قال أكثر العلماء وحكاه أيضا القاضى أبو الطيب عن عامة الفقهاء . وحكاه ابن المنذر عن عمر ابن الخطاب رضى الله عنه ، والنخعى ومسلم بن يشار وسفيان الثورى وأحمد واسحاق وأصحاب الرأى قال : وبه أقول ، وقال الأوزاعى ومالك : يقدم يديه على ركبتيه ، وهى رواية عن أحمد ، وروى عن مالك أنه يقدم أيهما شاء ولا ترجيح .

واحتج لمن قال بتقديم اليدين بأحاديث ولمن قال بعكسه بأحاديث ولا يظهر ترجيح أحد المذهبين من حيث السنة ، ولكنى أذكر الأحاديث الواردة من الجانبين وما قيل عن وائل بن حجر رضى الله عنه قال : « رأيت النبى صلى الله عليه وسلم اذا سجد وضع ركبتيه قبل يديه » رواه أبو داود والترمذى والنسائى وغيرهم قال الترمذى : هو حديث حسن ، وقال الخطابى : هو أثبت من حديث تقديم اليدين ، وهو ارفق بالمصلى وأحسن فى الشكل ورأى العين .

وقال الدارقطنى : قال ابن أبى داود : وضع الركبتين قبل اليدين تفرد به شريك القاضى عن ابن كليب وشريك ليس هو منفردا به ، وقال البيهقى : هذا الحديث يعد من أفراد شريك ، هكذا ذكره البخارى وغيره من الحفاظ المتقدمين ، وزاد أبو داود فى رواية له « واذا نهض نهض على ركبتيه واعتمد على فخذه » وهى زيادة ضعيفة من رواية عبد الجبار بن وائل عن أبيه ولم يسمعه ، وقيل ولد بعده . وعن أنس رضى الله عنه قال « رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم كبر » وذكر الحديث وقال فى السجود « سبقت ركبتاه يديه » رواه الدارقطنى والبيهقى وأشار الى تضعيفه . وعن أبى هريرة قال :

قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « اذا سجد أحدكم فلا يبرك كما يبرك البعير وليضع يديه قبل ركبتيه [1] » رواه أبو داود والنسائى باسناد جيد ولم يضعفه أبو داود عن عبد الله بن سعيد المقبرى عن جده عن أبى هريرة رضى الله عنه عن النبى صلى الله عليه وسلم قال « اذا سجد أحدكم فليبدأ بركبتيه قبل يديه ولا يبرك بروك الجمل » رواه البيهقى وضعفه . وقال : عبد الله بن سعيد ضعيف .

وعن سعد بن أبى وقاص رضى الله عنه قال : « كنا نضع الركبتين قبل اليدين » رواه ابن خزيمة فى صحيحه ، وادعى أنه ناسخ لتقديم اليدين ، وكذا اعتمده أصحابنا ولكن لا حجة فيه لأنه ضعيف ظاهر التضعيف بين البيهقى وغيره ضعفه وهو من رواية يحيى بن سلمة [2] بن كهيل وهو ضعيف باتفاق الحفاظ ، قال أبو حاتم : هو منكر الحديث ، وقال البخارى : فى حديثه مناكير والله أعلم .

( فــرع ) قال الشافعى فى الأم : أحب أن يبتدىء التكبير قائما وينحط وكأنه ساجد ، ثم انه يكون أول ما يضع على الأرض منه ركبتيه ثم يديه ثم وجهه فان وضع وجهه قبل يديه أو يديه قبل ركبتيه كرهته ولا اعادة عليه ولا سجود سهو قال : وان آخر التكبير عن ذلك يعنى عن الانحطاط وكبر معتدلا أو ترك التكبير كرهت ذلك ، قال الشيخ أبو حامد فى تعليقه : والجبهة والأنف كعضو واحد يقدم أيهما شاء .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ويسجد على الجبهة والأنف واليدين والركبتين والقدمين ، وأما السجود على الجبهة فواجب لما روى عبد الله بن عمر رضى الله عنهما ان النبى صلى الله عليه وسلم قال : « اذا سجدت فمكن جبهتك من الأرض ولا تنقره نقراً » . قال فى الأم : فان وضع بعض الجبهة كرهته واجزاه لأنه سجد على**

(١) الذى رجحه ابن القيم من مجتهدى الحنابلة فى كتابه زاد المعاد وهو كتاب فى فقه السيرة أن هذا الحديث فيه قلب وان أصله : [ وليضع ركبتيه قبل يديه ] للجمع بين الروايات وكثرة العاملين بتقديم الركبتين والله أعلم ( ط ) .

(٢) كان فى ش و ق مسلمة وهو خطأ وهو يروى عن ابيه سلمة بن كهيل وعنه ابنه اسماعيل ضعفه ابن معين وقال أبو حاتم منكر الحديث ليس بالقوى ، وقال النسائى . وليس بثقة ، واما ابوه سلمة فقد وثقه أحمد والعجلى وزاد : فيه تشيع واما ابنه اسماعيل فقد قال الدارقطنى: متروك ( ط ) .

**الجبهة فان سجد على حائل [ متصل به ] دون الجبهة لم يجزئه ، لما روى خباب بن الأرت رضى الله عنه قال « شكونا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم حر الرمضاء فى جباهنا وأكفنا فلم يشكنا » . وأما السجود على الأنف فهو سنة لما روى ابو حميد أن النبي صلى الله عليه وسلم « سجد وأمكن جبهته وانفه من الأرض » فان تركه أجزأه لما روى جابر رضى الله عنه قال « رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم سجد باعلى جبهته على قصاص الشعر » واذا سجد باعلى جبهته لم يسجد على الأنف ) .**

( **الشرح** ) حديث ابن عمر وجابر غريبان ضعيفان ، وقد روى الدارقطنى حديث جابر بلفظه هنا لكنه ضعفه ، وأما حديث خباب فرواه البيهقى بلفظه هنا واسناده جيد ، ورواه مسلم بغير هذا اللفظ فرواه عن زهير عن أبى اسحاق السبيعى عن سعيد بن وهب عن خباب قال « أتينا رسول الله صلى الله عليه وسلم فشكونا اليه حر الرمضاء فلم يشكنا » . قال زهير : قلت لأبى اسحاق : أفى الظهر ؟ قال نعم ، قلت فى تعجيلها ؟ قال : نعم » هذا لفظ رواية مسلم ورواه البيهقى من طريق آخر ، وقال : فما أشكانا ، وقال : « اذا زالت الشمس فصلوا » وقد اعترض بعضهم على أصحابنا فى احتجاجهم بهذا الحديث لوجوب كشف الجبهة وقال : هذا ورد فى الابراد وهذا الاعتراض ضعيف لأنهم شكوا حر الرمضاء فى جباههم وأكفهم ، ولو كان الكشف غير واجب لقيل لهم استروها ، فلما لم يقل ذلك دل على أنه لابد من كشفها . وقوله : فلم يشكنا ولم يجبنا الى ما طلبناه ثم نسخ هذا ، وثبتت السنة بالابراد بالظهر ، وأما حديث أبى حميد فرواه أبو داود والترمذى ، وقال : حديث حسن صحيح وقد ثبت السجود على الأنف فى أحاديث كثيرة صحيحة ، وقوله : قصاص الشعر هو بضم القاف وفتحها وكسرها ثلاث لغات حكاهن ابن السكيت وغيره ، وهو أصل منبته من مقدم الرأس .

وأما خباب بن الأرت فكنيته أبو عبد الله شهد بدرا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو من كبار الصحابة والسابقين الى الاسلام نزل الكوفة وتوفى بها سنة سبع وثلاثين وهو ابن ثلاث وسبعين سنة .

( **اما حكم المسألة** ) فالسجود على الجبهة واجب بلا خلاف عندنا ، والأولى أن يسجد عليها كلها ، فان اقتصر على ما يقع عليه الاسم منها أجزأه

مع أنه مكروه كراهة تنزيه ، هذا هو الصواب الذى نص عليه الشافعى فى الأم ، وقطع به جمهور الأصحاب • وحكى ابن كج والدارمى وجها أنه يجب وضع جميعها وهو شاذ ضعيف ؛ ولو سجد على الجبين وهو الذى فى جانب الجبهة أو على خده أو صدغه أو مقدم رأسه أو على أنفه ولم يضع شيئا من جبهته على الأرض لم يجزئه بلا خلاف ، ونص عليه فى الأم •

والصحيح من الوجهين أنه لا يكفى فى وضع الجبهة الامساس ، بل يجب أن يتحامل على موضع سجوده بثقل رأسه وعنقه حتى تستقر جبهته ، فلو سجد على قطن أو حشيش أو شىء محشو بهما وجب أن يتحامل حتى ينكبس ويظهر أثره على يد ــ لو فرضت تحت ذلك المحشو ــ فان لم يفعل لم يجزئه وقال امام الحرمين : عندى أنه يكفى ارخاء رأسه ولا حاجة الى التحامل كيف فرض محل السجود ، والمذهب الأول ، وبه قطع الشيخ أبو محمد الجوينى وصاحب التتمة والتهذيب •

قال الشافعى والأصحاب : ويجب أن يكشف ما يقع عليه الاسم فيباشر به موضع السجود ، وقد ذكر المصنف دليله ، فان حال دون الجبهة حائل متصل به فان سجد على كفه أو كور عمامته أو طرف كمه أو عمامته وهما يتحركان بحركته فى القيام والقعود أو غيرهما لم تصح صلاته بلا خلاف عندنا لأنه منسوب اليه ، وان سجد على ذيله أو كمه أو طرف عمامته وهو طويل جدا لا يتحرك بحركته فوجهان ( الصحيح ) أنه تصح صلاته ، وبهذا قطع امام الحرمين والغزالى والرافعى قال امام الحرمين لأن هذا الطرف فى معنى المنفصل ( والثانى ) لا تصح وبه قطع القاضى حسين فى تعليقه ، كما لو كان على ذلك الطرف نجاسة فانه لا تصح صلاته ، وان كان لا يتحرك بحركته ، وقد سبق الفرق بينهما فى باب طهارة البدن •

أما اذا سجد على ذيل غيره أو طرف عمامة غيره أو على ظهر رجل أو امرأة من غير أن تقع بشرته على بشرتها أو على ظهر غيرهما من الحيوانات الطاهرة كالحمار والشاة وغيرهما أو على ظهر كلب عليه ثوب طاهر بحيث لم يباشر شيئا من النجاسة فيصح سجوده وصلاته فى كل هذه الصور بلا خلاف اذا وجدت هيئة السجود • قال صاحب التتمة : لكنه يكره على الظهر • هذا كله

اذا لم يكن فى ترك المباشرة بالجبهة عذر . فان كان على جبهته جراحة وعصبها بعصابة وسجد على العصابة أجزأه ذلك وصحت صلاته ولا اعادة عليه ، لأنه اذا سقطت الاعادة مع الايماء بالرأس للعذر فهنا أولى . قال صاحب الحاوى والمستظهرى : وفيه وجه يخرج من مسح الجبيرة أن عليه الاعادة ، والمذهب أنه لا اعادة عليه ، وبه قطع الجمهور ، ونص عليه فى الأم . قال الشيخ أبو محمد فى التبصرة : وشرط جواز ذلك أن يكون عليه مشقة شديدة فى ازالة العصابة ، ولو عصب على جبهته عصابة مشقوقة لحاجة أو لغير حاجة وسجد وماس ما بين شقيها شيئا من جبهته الأرض أجزأه ذلك القدر ، وكذا لو سجد وعلى جبهته ثوب مخرق فمس من جبهته الأرض أجزأه ، نص عليه فى الأم واتفقوا عليه ، ويجىء فيه الوجه الذى حكاه ابن كج .

( **فـــرع** ) اذا سجد على كور عمامته أو كمه ونحوهما فقد ذكرنا أن سجوده باطل ، فان تعمده مع علمه بتحريمه بطلت صلاته وان كان ســاهيا لم تبطل ، لكن يجب اعادة السجود ، هكذا صرح به أصحابنا ، منهم أبومحمد فى التبصرة .

( **فــرع** ) السنة أن يسجد على أنفه مع جبهتــه . قال البنــدنيجى وغيره : يستحب أن يضعهما على الأرض دفعة واحدة لا يقدم أحدهما ، فان اقتصر على أنفه دون شىء من جبهته لم يجزئه بلا خلاف عندنا ، فان اقتصر على الجبهة أجزأه . قال الشافعى فى الأم : كرهت ذلك وأجزأه ، وهذا هو المشهور فى المذهب وبه قطع الجمهور . وحكى صاحب البيان عن الشيخ أبى يزيد المروزى أنه حكى قولا للشافعى أنه يجب السجود على الجبهــة والأنف جميعا . وهذا غريب فى المذهب ، وان كان قويا فى الدليل .

( **فـرع** ) فى مذاهب العلماء فى وجوب وضع الجبهــة والأنف على الأرض . أما الجبهة فجمهور العلماء على وجوبها وأن الأنف لا يجزى عنها ، وقال : أبو حنيفة : هو مخير بينها وبين الأنف ، وله الاقتصار على أحدهما ، قال ابن المنذر : لا يحفظ هذا عن أحد غير أبى حنيفة . وأما الأنف فمذهبنا أنه لا يجب السجود عليه لكنه يستحب ، وحكاه ابن المنذر عن طاوس وعطاء وعكرمة والحسن وابن سيرين والثورى وأبى يوسف ومحمد بن الحسن

وأبى ثور . وقال سعيد بن جبير والنخعى واسحاق : يجب السجود على الأنف مع الجبهة . وعن مالك وأحمد روايتان كالمذهبين ، واحتج لأبى حنيفة بحديث ابن عباس عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « أمرت أن أسجد على سبعة أعظم ، على الجبهة ـ وأشار بيده الى أنفه ـ واليدين والركبتين وأطراف القدمين » رواه البخارى ومسلم ، وبالقياس على الجبهة . واحتج لمن أوجبها بحديث أبى حميد أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان اذا سجد أمكن جبهته وأنفه من الأرض » وهو صحيح كما سبق ، وبحديث ابن عباس أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « أمرت أن أسجد على سبع : الجبهة والأنف واليدين والركبتين والقدمين » رواه مسلم . وعن عكرمة عن ابن عباس عن النبى صلى الله عليه وسلم « أنه رأى رجلا يصلى لا يصيب أنفه الأرض فقال : لا صلاة لمن لا يصيب أنفه من الأرض ما يصيب الجبين » .

واحتج أصحابنا فى وجوب الجبهة بحديث ابن عباس وأبى حميد وغيرهما من الأحاديث ، وبحديث خباب المذكور فى الكتاب ، ولأن المقصود بالسجود التذلل والخضوع ولا يقوم الأنف مقام الجبهة فى ذلك ، ولم يثبت عن النبى صلى الله عليه وسلم الاقتصار على الأنف صريحا لا بفعل ولا بقول ، واحتجوا فى أن الأنف لا يجب بالأحاديث الصحيحة المطلقة فى الأمر بالجبهة من غير ذكر الأنف وفى هذا الاستدلال ضعف لأن روايات الأنف زيادة من ثقة ولا منافاة بينهما وأجاب الأصحاب عن أحاديث الأنف بأنها محمولة على الاستحباب .

وأما حديث عكرمة عن ابن عباس فقال الترمذى ثم أبو بكر بن أبى داود ثم الدارقطنى ثم البيهقى وغيرهم من الحفاظ : الصحيح أنه مرسل عن عكرمة عن النبى صلى الله عليه وسلم ورواه الدارقطنى من رواية عائشة رضى الله عنها عن النبى صلى الله عليه وسلم بمعناه وضعفه من وجهين ، والله أعلم .

**( فرع )** فى مذاهب العلماء فى السجود على كمه وذيله ويده وكور عمامته وغير ذلك مما هو متصل به ، قد ذكرنا أن مذهبنا أنه لا يصح سجوده على شىء من ذلك وبه قال داود وأحمد فى رواية . وقال مالك وأبو حنيفة والأوزاعى واسحاق وأحمد ـ فى الرواية الأخرى ـ يصح . قال صاحب التهذيب : وبه قال أكثر العلماء . واحتج لهم بحديث أنس رضى الله عنه

قال « كنا نصلى مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فى شدة الحر فاذا لم يستطع أحدنا أن يمكن جبهته من الأرض يبسط ثوبه فيسجد عليه » رواه البخارى ومسلم . وعن ابن عباس رضى الله عنهما قال : « لقد رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم فى يوم مطير وهو يتقى الطين اذا سجد بكساء عليه يجعله دون يديه » رواه ابن حنبل فى مسنده ، وعن الحسن قال : « كان أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم يسجدون وأيديهم فى ثيابهم ويسجد الرجل على عمامته » رواه البيهقى وبما روى أن النبى صلى الله عليه وسلم « سجد على كور عمامته » وقياسا على باقى الأعضاء .

واحتج أصحابنا بحديث خباب وهو صحيح كما سبق ، وقد سبق بيانه ووجه الدلالة فيه ، وبحديث رفاعة بن رافع أن النبى صلى الله عليه وسلم قال للمسىء صلاته « انه لا يتم صلاة أحدكم حتى يسبغ الوضوء ــ وذكر صفة الصلاة الى أن قال ــ فيمكن وجهه وربما قال جبهته من الأرض ــ وذكر تمام صفة الصلاة ثم قال ــ لا تتم صلاة أحدكم حتى يفعل ذلك » رواه أبو داود والبيهقى باسنادين صحيحين . وفى رواية البيهقى قال ( فيمكن جبهته ) بلا شك . وبحديث ابن عباس السابق فى الفرع قبله . وأجاب أصحابنا عن حديث أنس أنه محمول على ثوب منفصل ، وأما حديث ابن عباس المذكور فى مسند أحمد فضعيف فى اسناده مجروح [1] ولو صح لم يكن فيه دليل لستر الجبهة ، وأجاب البيهقى والأصحاب عن حديث الحسن أنه محمول على أن الرجل يسجد على العمامة مع بعض الجبهة ، ويدل على هذا أن العلماء مجمعون على أن المختار مباشرة الجبهة للأرض فلا يظن بالصحابة اهمال هذا ، وأما المروى أن النبى صلى الله عليه وسلم « سجد

---

(١) هذا الحديث اخرجه بهذا اللفظ الذى فى الفرع قبله ابو يعلى ايضا وكذا الطبرانى فى الكبير والاوسط ورواه بمعناه ابن ابى شيبة بلفظ : « ان النبى صلى الله عليه وسلم صلى فى ثوب واحد يتقى بفضوله حر الارض وبردها » . وقال الهيثمى فى مجمع الزوائد : رجال أحمد رجال الصحيح . قلت : وقد ابهم النووى رحمه الله المجروح ولم يعرفه . فيصار الى الاجتهاد مع التسليم بصحة الحديث . واما قول النووى عن البيهقى : انه لم يصح فى السجود على كور العمامة حديث فذلك لانه روى عن جماعة من الصحابة عند أبى نعيم عن ابن عباس ضعف اسناده الحافظ ابن حجر وعن ابن ابى اوفى عند الطبرانى وفيه فائد ابو الورقاء وهو ضعيف وعن جابر عند ابن عدى وفيه عمرو بن شمر وجابر الجعفى وعند ابن ابى حاتم فى العلل عن أنس وفيه حسان بن سيارة ورواه عبد الرزاق مرسلا أ هـ ملخصا من نيل الاوطار والتلخيص الحبير وشرح مسلم للنووى ( ط ) .

على كور عمامته » فليس بصحيح ، قال البيهقي فلا يثبت في هذا شيء ، وأما القياس على باقي الأعضاء أنه لا يختص وضعها على قول وان وجب ففي كشفها مشقة بخلاف الجبهة •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وأما السجود على اليدين والركبتين والقدمين ففيه قولان ( أشهرهما ) أنه لا يجب لأنه لو وجب لوجب الايماء بها اذا عجز كالجبهة ( والثاني ) يجب لما روى ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم « أمر أن يسجد على سبعة أعضاء يديه وركبتيه وأطراف أصابعه وجبهته » فاذا قلنا : بهذا لم يجب كشف القدمين والركبتين لأن كشف الركبة يفضي الى كشف العورة فتبطل صلاته ، والقدم قد يكون في الخف فكشفها يبطل المسح والصلاة ، وأما اليد ففيها قولان ( المنصوص ) في الكتب أنه لا يجب لأنها لا تكشف الا لحاجة فهي كالقدم ، وقال في السبق والرمي : قد قيل فيه قول آخر : انه يجب لحديث خباب بن الأرت رضي الله عنه ) •**

**( الشرح )** حديث ابن عباس رضي الله عنهما رواه البخاري ومسلم وقوله : قال في السبق والرمي ، يعني قال الشافعي في كتاب السبق والرمي ، وهو كتاب من كتب الأم •

**( أما حكم المسالة )** ففي وجوب وضع اليدين والركبتين والقدمين قولان مشهوران نص عليهما في الأم ، قال الشيخ أبو حامد : ونص في الاملاء أن وضعها مستحب لا واجب واختلف الأصحاب في الأصح من القولين فقال القاضي أبو الطيب : ظاهر حديث الشافعي أنه لا يجب وضعها ، وهو قول عامة الفقهاء • وقال المصنف والبغوي : هذا هو القول الأشهر وصححه الجرجاني في التحرير والروياني في الحلية والرافعي • وصحح جماعة قول الوجوب ، ومنهم البندنيجي وصاحب العدة والشيخ نصر المقدسي ، وبه قطع الشيخ أبو حامد في التبصرة ، وهذا هو الأصح وهو الراجح في الدليل ، فان الحديث صريح في الأمر بوضعها والأمر للوجوب على المختار ، وهو مذهب الفقهاء والقائل الأول يحمل الحديث على الاستحباب ، ولكن لا نسلم له لأن أصله الوجوب فلا يصرف عنه بغير دليل فالمختار : الصحيح الوجوب ، وقد أشار الشافعي رحمه الله في الأم الى ترجيحه كما سأذكره قريبا ان شاء الله تعالى •

ثم اختلف أصحابنا فى موضع القولين فقال المصنف والجمهور : فى اليدين والركبتين والقدمين قولان ، ولم يفرقوا بينها ، وقال القاضى حسين : فى وجوب وضع اليدين قولان فان قلنا : لا يجب لم يجب وضع الركبتين والا فقولان ( فان قلنا ) لا تجب الركبتان فالقدمان أولى والا فقولان ، وذكر امام الحرمين أن المذهب طرد القولين فى الجميع ، وان من الأصحاب من خصهما باليدين وقال : لا تجب الركبتان والقدمان ، وذكر القفال فى شرح التلخيص قول ابن القاص : ان فى الجميع قولين ثم قال القفال : قال أصحابنا : هذا غلط ، ولا يختلف المذهب أن وضع الركبتين وأطراف القدمين واجب وانما اختلف قوله فى وجوب وضع اليدين وهذا الذى نقله القفال عن الأصحاب عجيب غريب وهو غلط بلا شك ، لأن الشافعى نص على القولين فى الأعضاء الستة فى الأم وصرح الأصحاب المتقدمون والمتأخرون بجريان القولين فى الجميع وها أنا أنقل نص الشافعى رحمه الله من الأم بحروفه .

قال فى الأم : « كمال السجود أن يسجد على جبهته وأنفه وراحته وركبتيه وقدميه وان سجد على جبهته دون أنفه كرهت ذلك له وأجزأه ، وان سجد على بعض جبهته دون جميعها كرهت ذلك ، ولم يكن عليه اعادة ، قال : وأحب أن يباشر براحتيه الأرض فى الحر والبرد ، ولا أحب هذا فى ركبتيه ، بل أحب أن يكونا مستترين بالثياب وأحب ان لم يكن الرجل متخففا أن يفضى بقدميه الى الأرض ولا يسجد متنعلا . قال الشافعى : وفى هذا قولان ( أحدهما ) لمن [ يكون ] (١) عليه أن يسجد على جميع أعضائه التى أمرته بالسجود عليها [ ويكون حكمها غير حكم الوجه فى أن له أن يسجد عليها كلها متغطية فتجزيه لأن اسم السجود يقع عليها وان كانت محولا دونها بشىء ] فمن قال بهذا قال : ان ترك (٢) عضوا منها لم يوقعه الأرض وهو يقدر على ايقاعه لم يكن (٣) ساجدا ، كما اذا ترك جبهته فلم يوقعها الأرض وهو يقدر [ على ذلك فلم يسجد ] ، وان سجد على ظهر كفيه لم يجزه

---

(١) ما بين المعقوفين ساقط من ش و ق وأنظر الفرق بين ما هو فى الام وبين ما هو مطبوع فى الطبعتين السابقتين وعند الله الجزاء ( ط ) .

(٢) فى نسخة الام طبعة المطبعة الاميرية بمصر : ( ان ترك جبهته ) والصواب ما أثبته النووى هنا ( ط ) .

(٣) فى نسخة الام السابقة ( فلم يسجد ) ( ط ) .

[ لأن السجود على بطونها ] وكذا ان سجد على حروفها ، وان ماس الأرض ببعض يديه أصابعهما أو بعضهما أو راحتيه أو بعضهما أو سجد على ما عدا جبهته متغطية أجزأه وهكذا [ هذا ] فى الركبتين والقدمين • ( قال الشافعى ) وهذا مذهب يوافق الحديث • ( والقول الثانى ) أنه اذا سجد على جبهته أو على شيء منها دون ما سواها أجزأه •

هذا نص الشافعى بحروفه نقلته من الأم من نسخة معتمدة مقابلة وفيه فوائد كثيرة فحصل للأصحاب أربع طرق فى اليدين والركبتين والقدمين والصحيح المشهور الذى قطع به الجمهور ونص عليه أن فى وجوب وضع الجميع قولين وهذا الذى حكاه القفال ، وهذه الطرق الثلاثة سوى الأول غلط مخالف للحديث ونص الشافعى وجمهور الأصحاب ، وانما أذكرها لبيان حالها لئلا يغتر بها •

ثم اختلفوا فى صورة المسألة اذا قلنا : لا يجب وضع هذه الأعضاء الستة ، فقال جماعة من أصحابنا المتقدمين والمتأخرين ، منهم المحاملى فى المجموع : اذا قلنا : لا يجب وضعها فمعناه يجوز ترك بعضها على البدل فتارة يترك اليدين أو احداهما وتارة يترك القدمين أو احداهما ، وكذلك الركبتان ولا يتصور ترك الجميع • وقال الشيخ أبو حامد فى تعليقه والبندنيجى : اذا قلنا : لا يجب وضعها فأمكنه أن يسجد على جبهته دونها كلها أجزأه ، وقال صاحب العدة مثله ، قال الرافعى : اذا قلنا : لا يجب وضعها اعتمد ما شاء ورفع ما شاء ، ولا يمكنه أن يسجد مع رفع الجميع هذا هو الغالب والمقطوع به ( قلت ) ويتصور رفع الجميع فيما اذا صلى على حجرين بينهما حائط قصير فاذا سجد انبطح ببطنه على الحائط ورفع هذه الأعضاء أو اعتمد بوسط ساقه أو بظهر كفه فان ذلك له حكم رفع الكف كما سبق فى نص الشافعى والله أعلم •

قال أصحابنا : فاذا قلنا يجب وضع هذه الأعضاء كفى وضع أدنى جزء من كل عضو منها كما قلنا فى الجبهة ، والاعتبار فى القدمين ببطون الأصابع ، فلو وضع غير ذلك لم يجزئه ، ونقل صاحب البيان عن صاحب الفروع أنه ان سجد على ظاهر قدمه أجزأه والأول أصح ، وبه قطع الرافعى وغيره ،

والاعتبار فى اليدين بباطن الكف سواء فيه باطن الأصابع وباطن الراحة ، فان اقتصر على باطن بعض الراحة أو بعض باطن الأصابع أجزأه ، وان اقتصر على ظاهر الكفين أو حرفهما لم يجزئه ، هكذا نص عليه الشافعى رحمه الله فى الأم كما سبق بيانه ، وهكذا قطع به الجمهور ، منهم الشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب والمتولى • وخالفهم المحاملى فى التجريد فقال : الذى يتعلق به السجود هو الراحتان والصحيح الأول ، وأنه يجزيه بطون الأصابع كما نص عليه الشافعى والجمهور ، لأنه يسمى ساجدا على يديه والله أعلم •

قال الشافعى والأصحاب : واذا أوجبنا وضع هذه الأعضاء لم يجب كشف الركبتين والقدمين ، لكن يستحب كشف القدمين ويلزمه عدم كشف الركبتين ، وقد سبق دليل الجميع ، وفى وجوب كشف اليدين قولان ( الصحيح ) أنه لا يجب وهو المنصوص فى عامة كتب الشافعى كما ذكره المصنف ( والثانى ) يجب كشف أدنى جزء من باطن كل كف والله أعلم •

**( فرع )** لو تعذر وضع أحد الكفين أو أحد القدمين لقطع أو غيره فحكم المسألة كما سبق ولا فرض فى المتعذرة ولا يجب وضع طرف الزند من المقطوعة لأن محل الفرض فات فلا يجب غيره ، كما لو قطعت من فوق المرفق لا يجب غسل العضد •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ويستحب ان يجافى مرفقيه عن جنبيه لما روى ابو قتادة رضى الله عنه ان النبى صلى الله عليه وسلم « كان اذا سجد جافى عضديه [ عن جنبيه ] » ويستحب ان يقل بطنه عن فخذيه لما روى البراء بن عازب رضى الله عنهما ان النبى صلى الله عليه وسلم كان « اذا سجد جخ » وروى « جخى » والجخ الخاوى ، وان كانت امراة ضمت بعضها الى بعض لان ذلك استر لها ) •**

**( الشرح )** حديث البراء رواه النسائى والبيهقى باسناد صحيح ، وفى رواية النسائى ( جخى ) وفى رواية البيهقى ( جخ ) وقد ذكر المصنف الروايتين وهو ـ بفتح الجيم وبعدها خاء معجمة مشددة ـ قال الأزهرى : معنى اللفظين واحد والتجخية التخوية ، وقال غيره : معناه جافى ركوعه وسجوده •

قال الشافعي والأصحاب : يسن أن يجافى مرفقيه عن جنبيه ويرفع بطنه عن فخذيه ، وتضم المرأة بعضها الى بعض ، وعن عبد الله ابن بحينة رضى الله عنهما أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان اذا صلى فرج بين يديه حتى يبدو وضح ابطيه من ورائه » رواه مسلم [1] والوضح البياض ، وعن أحمر بن جزء بالزاى رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « كان اذا سجد جافى عضديه عن جنبيه حتي نأوى له » رواه أبو داود وابن ماجه باسـناد صحيح ، قوله نأوى [2] له بالهمزة . قال الخطابى معناه رق له ورثى له . وفى المسألة أحاديث كثيرة بنحو ما ذكرناه .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ويفرج بين رجليه لما روى ان ابا حيد وصف صلاة رسول الله صلى اللهعليه وسلم فقال : « اذا سجد فرج بين رجليه » ويوجه أصابعه نحو القبلة لما روت عائشة رضى الله عنها أن النبى [3] صلى الله عليه وسلم [ « كان اذا سجد وضع أصابعه تجاه القبلة » وروى ابو قتادة رضى الله عنه ان النبى صلى الله عليه وسلم ] « كان يفتخ اصابع رجليه » والفتخ تعويج الأصابع ويضم أصابع يديه ويضعها حذو منكبيه ، لمـا روى وائل بن حجر رضى الله عنه ان النبى صلى الله عليه وسلم « كان اذا سجد ضم اصابعه وجعل يديه حذو منكبيه » ويرفع مرفقيه ويعتمد على راحتيه لما روى البراء بن عازب رضى الله عنهما أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « اذا سجدت فضم يديك وارفع مرفقيك » .**

**( الشرح )** حديث أبى حميد رواه أبو داود والبيهقى من رواية بقية [4] ابن الوليد عن عتبة بن أبى حكيم وهما مختلف فى توثيقهما وجرحهما ولفظه « اذا سجد فرج بين فخذيه » وأما حديث عائشة فغريب ويغنى عنه حديث أبى حميد أن النبى صلى الله عليه وسلم « سجد واستقبل بأطراف أصـابع رجليه القبلة » رواه البخارى ، وقد سبق الحديث بطوله فى فصل الركوع ، وسبق فى رواية أبى داود والترمذى قال وفتخ أصابع رجليه والفتخ بالخاء

---

(١) كذا بالاصل وفيه سقط لعله « وفى رواية لمسلم وضع ابطيه الخ » كما يتضح من مراجعة صحيح مسلم أ هـ ( ش ) .

(٢) فى ش و ق نادى بالدال فى الموضعين وصوابه ما اثبتناه وكذلك هو فى سنن أبى داود .

(٣) ما بين المعقوفين ساقط وفيه رواية عائشة التى اختلط بها رواية أبى قتادة ولم يشر الشارح اليها ولعل السقط فى نسخته لعدم ورود تخريج للحديثين يشفى .

(٤) قال أصحابنا المحدثون : أحاديث بقية ، ليست نقية ، فكن منها على تقية ( ط ) .

المعجمة ومعناه عطفها الى القبلة • وأما حديث وائل فرواه البيهقى عن وائل قال : « كان النبى صلى الله عليه وسلم اذا ركع فرج أصابعه واذا سجد ضم أصابعه » وفى صحيح مسلم عن وائل « أنه رأى النبى صلى الله عليه وسلم يصلى فلما سجد سجد بين كفيه » •

وأما حديث البراء فرواه مسلم فى صحيحه ولفظه عن البراء قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « اذا سجدت فضع كفيك وارفع مرفقيك » وروى البيهقى باسناده عن البراء قال « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا سجد فوضع يديه بالأرض استقبل بكفيه وأصابعه القبلة » وفى رواية له : « واذا سجد وجه أصابعه قبل القبلة فتفاج » وباسناده عن ابن عمر قال « يكره أن لا يميل بكفيه الى القبلة اذا سجد » وعن أنس رضى الله عنه عن النبى صلى الله عليه وسلم قال « اعتدلوا فى السجود ولا يبسط أحدكم ذراعيه انبساط الكلب » رواه البخارى ومسلم وعن عائشة رضى الله عنها أن النبى صلى الله عليه وسلم : « كان ينهى أن يفترش الرجل ذراعيه افتراش السبع » رواه مسلم فى جملة حديث طويل قال الشافعى والأصحاب : يستحب للساجد أن يفرج بين ركبتيه وبين قدميه • قال القاضى أبو الطيب فى تعليقه : قال أصحابنا : يكون بين قدميه قدر شبر ، والسنة أن ينصب قدميه وأن يكون أصابع رجليه موجهة الى القبلة ، وانما يحصل توجيهها بالتحامل عليها والاعتماد على بطونها • وقال امام الحرمين : ظاهر النص أنه يضع أطراف أصابع رجليه على الأرض فى السجود ، ونقل المزنى أنه يستقبل بها القبلة ، وهذا يتضمن أن يتحامل عليها ويوجه رؤوسها الى القبلة • قال : والذى صححه الأئمة أنه لا يفعل ذلك ، بل يضع أصابع رجليه من غير تحامل عليها • هذا كلام امام الحرمين وتابعه عليه الغزالى فى البسيط ومحمد بن [1] يحيى فى

---

(1) هذا الاسم لم يكن واضحا فى ش و ق حتى اسم الكتاب كان بالخاء المعجمة حتى حررناه وتحققنا انه محمد بن يحيى بن منصور الامام المعظم الشهيد النيسابورى تلميذ الغزالى ولد سنة ٤٧٦ قال ابن السبكى : وخرجت له اربعين حديثا وقعت لنا بالسماع وله تصانيف كثيرة منها المحيط فى شرح الوسيط وهو هذا الذى يذكره النووى وفى ترجمة محمد بن الموفق الخبوشانى انه كان يستحضر كتاب شيخه محمد بن يحيى المحيط عندما عدم الكتاب فاملاه من خاطره وله كتاب ( تحقيق المحيط ) فى ستة عشر مجلدا •

اما محمد بن يحيى فقد قتله الغز فمات شهيدا ، قيل انهم دسوا فى فيه التراب حتى مات وذلك لما خرجوا على السلطان الكبير اعظم ملوك السلجوقية سنجر بن ملكشاه السلجوقى ، =

المحيط ، وهو شاذ مردود مخـالف للأحاديث الصحيحة السـابقة ولنص الشافعي ولما قطع به الأصحاب أنه يستقبل بأطراف أصـابع رجليه القبلة . والسنة أن يضم أصابع يديه ويبسطها الى جهة القبلة ويضع كفيه حذو منكبيه ويعتمد على راحتيه ويرفع ذراعيه ، ويكره بسطهما وافتراشهما ، وقد سبق دليل ذلك كله .

( فــرع ) قال صاحب التتمة : اذا كان يصلي وحده وطول السجود ولحقه مشقة بالاعتماد على كفيه وضع ساعديه على ركبتيه ، لحديث سمى [1] عن أبي صالح عن أبي هريرة قال : شكا أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم مشقة السجود عليهم فقـال : « استعينوا بالركب » رواه أبو داود والترمذي والبيهقي ، وروى مرسلا عن سمى عن النعمان بن أبي [2] عيـاش تابعي قال : « شكا أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم فذكره » قال البيهقي ، قال البخاري : ارساله أصح من وصله وقال الترمذي : كأن رواية الارسال أصح .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**ويجب ان يطمئن في سجوده لما رويناه من حديث رفاعة [ بن مالك ] ثم يسجد حتى يطمئن ساجدا .**

**( الشرح )** حديث رفاعة صحيح والطمأنينة واجبة في السجود عنـدنا

---

= وفعلوا العظائم ، واقتحموا الجرائم ، وكانت واقعتهم من أعظم الوقائع وأغربها ، وقتل فيها أمم لا يحصيهم الا الله سبحانه الذي خلقهم وقد قال علي بن أبي القاسم البيهقي يرثيه :

يا سـافكا دم عـالم متبحر ... قد طار في أقصى الممالك صيته
بالله قل لي يا ظـلوم ولا تخف ... من كان يحيى الدين كيف تميته

وقال آخر :

رفات الدين والاسـلام تحيى ... بمحيي الدين مـولانا ابن يحيى
كأن الله رب العـرش يلقى ... عليه حين يلقى الناس وحيـا

وله نظر في بعض المسائل في المعاملات سنشير اليها ان شاء الله ( ط ) .

(1) سمى بالتصغير هو مولى أبي بكر بن عبد الرحمن المخزومي أبو عبد الله المدني من مولاه وعن ابن المسيب وعنه سهيل بن أبي صالح وعبد الله بن عمرو ومالك وهو موثق ( ط ) .

(2) النعمان بن أبي عياش الزرقي أبو سلمة المدني عن أبي سعيد وجابر وثقه ابن معين ولنا بحث في الجرح والتعديل عقدنا فيه لابن معين فصلا فيما انفرد به من التوثيق من سلسلة كتبتها في مجلة الازهر راجع عدد صفر سنة ١٣٩٢ ( ط ) .

وعند الجمهور ، وقد تقدم خلاف أبى حنيفة والدليل عليه فى فصل الركوع ، وتقدم هناك بيان حد الطمأنينة وما يتعلق به •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( والمستحب ان يقول : سبحان ربى الأعلى ثلاثا ، وذلك ادنى الكمال لما روى عبد الله بن مسعود رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « اذا سجد أحدكم فقال فى سجوده : سبحان ربى الأعلى ثلاثا فقد تم سجوده ، وذلك ادناه » والأفضل ان يضيف اليه ( اللهم لك سجدت وبك آمنت ولك اسلمت سجد وجهى للذى خلقه وصوره وشق سمعه وبصره ، تبارك الله احسن الخالقين ) لما روى على كرم الله وجهه قال : « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا سجد قال ذلك » وان قال فى سجوده سبوح قدوس رب الملائكة والروح فهو حسن لما روت عائشة رضى الله عنها قالت : « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول ذلك فى سجوده » قال الشافعى رحمه الله : ويجتهد فى الدعاء رجاء الاجابة لما روى ابو هريرة رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال « اقرب ما يكون العبد من ربه وهو ساجد فاكثروا الدعاء » ويكره ان يقرا فى الركوع والسجود ، لما روى عن النبى صلى الله عليه وسلم « اما انى نهيت ان اقرأ راكعا أو ساجدا ، اما الركوع فعظموا فيه الرب ؛ واما السجود فاجتهدوا فيه من الدعاء فقمن ان يستجاب لكم » ) •**

**( الشرح )** حديث ابن مسعود ضعيف فانه تمام الحديث السابق فى الركوع « اذا قال أحدكم فى ركوعه : سبحان ربى العظيم ثلاثا فقد تم ركوعه وذلك أدناه ، واذا قال أحدكم فى سجوده : سبحان ربى الأعلى ثلاثا فقد تم سجوده وذلك أدناه » رواه أبو داود والترمذى وآخرون واتفقوا على تضعيفه ، وسبق فى فصل الركوع بيان تضعيفه وبيان معنى « تم ركوعه وذلك أدناه » وأما حديث على وحديث عائشة وحديث أبى هريرة وحديث « أما انى نهيت أن أقرأ راكعا » الى آخره فرواها كلها مسلم بلفظها هنا ، وحديث « أما انى نهيت » من رواية ابن عباس رضى الله عنهما •

وأما شرح ألفاظها فتقدم فى فصل الركوع بيان حقيقة التسبيح •

وقوله « وشق سمعه وبصره » استدل به من يقول الأذن من الوجه ، وقد سبق الجواب عنه فى صفة الوضوء ، ومعنى شق سمعه وبصره ، أى منفذهما ، وقوله « تبارك الله أحسن الخالقين » أى تعالى ، والبركة النماء والعلو ، حكاه الأزهرى عن ثعلب • وقال ابن الأنبارى : تبرك العباد بتوحيده

وذكر اسمه ، وقال ابن فارس : معناه ثبت الخير عنده ، وقيل تعظم وتمجد قاله الخليل ، وهو بمعنى تعظيم وقيل استحق التعظيم ، وقوله : ( أحسن الخالقين ) أى المصورين والمقدرين •

وقوله : « سبوح قدوس » بضمأولهما ويفتح لغتان مشهورتان أفصحهما وأكثرهما الضم ، قال أهل اللغة : هما صفتان لله تعالى : وقال ابن فارس والترمذي : اسمان لله تعالى وتقديره ومعناه : مسبح مقدس رب الملائكة والروح عز وجل ، ومعناه المبرأ من كل نقص ومن الشريك ومن كل ما لا يليق بالالهية ، والرواية هكذا : سبوح قدوس بالرفع • قال القاضى عياض : وقيل سبوحا قدوسا بالنصب أى أسبح سبوحا أو أعظم أو أذكر أو أعبد •

وقوله : « رب الملائكة والروح » قيل الروح جبريل وقيل : ملك عظيم أعظم الملائكة خلقا ، وقيل : أشرف الملائكة ، وقيل : خلق كالناس ليسوا بناس ، وقيل غير ذلك • وقوله صلى الله عليه وسلم « فقمن » هو بفتح الميم وكسرها لغتان مشهورتان ، ويقال فى اللغة أيضا قمين ومعناه حقيق ، وقد بسطت هذه الألفاظ أكمل بسط فى تهذيب اللغات •

( **اما حكم المسالة** )فقال الشافعي والأصحاب رحمهم الله : يسن التسبيح فى السجود ، والاجتهاد فى الدعاء أن يقول « اللهم لك سجدت وبك آمنت » الى آخر حديث على رضى الله عنه ، وأدنى السنة التسبيح وما فى حديث على وسبوح قدوس والدعاء • قال القاضى حسين وغيره : فان أراد الاقتصار فعلى التسبيح أولى ، وقد سبق هذا وما يتعلق به فى فصل الركوع ، وكل ذلك يعود هنا ، وسبق هناك أذكار الركوع والسجود جميعا • ومما لم يسبق حديث أبى هريرة رضى الله عنه : « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يقول فى سجوده : اللهم اغفر لى ذنبى كله ، دقة وجله ، أوله وآخره وعلانيته وسره » رواه مسلم • وعن عائشة رضى الله عنها قالت « فقدت رسول الله صلى الله عليه وسلم فالتمسته فوقعت يدى على بطن قدميه فى المسجد وهما منصوبتان وهو يقول : اللهم انى أعوذ برضاك من سخطك ، ومعافاتك من عقوبتك وبك منك لا أحصى ثناء عليك أنت كما أثنيت على نفسك » رواه مسلم • قال صاحب الحاوى وغيره : يستحب أن يجمع هذا

كله ، قال أصحابنا : ولا يزيد الامام على ثلاث تسبيحات الا أن يرضى القوم المحصورون ، وفيـه كلام ذكرته فى ذكر الركوع عن نص الشـافعى قال الشافعى فى الأم : ويجتهد فى الدعاء ما لم يكن اماما فيثقل على من خلفه ، أو مأموما فيخالف امامه • قال : والرجل والمرأة فى الذكر سـواء • ونقل الشيخ أبو حامد هذا النص عن الأم ، ونقل عن نصه فى الاملاء أنه لا يدعو لئلا يثقل على المأمومين • قال أبو حامد : النصان متقاربان فى المعنى ، يعنى أنه يدعو بحيث لا يطول عليهم ، واتفقوا على كراهة قراءة القرآن فى الركوع والسجود وغير حالة القيام للحديث ، فلو قرأ غير الفاتحة لم تبطل وفى الفاتحة خلاف سبق فى فصل الركوع وسنوضحه فى باب سجود السهو ان شاء الله تعالى • وقد سبق فى فصل الركوع بيان مذاهب العلماء فى حكم التسبيح والله أعلم •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( فان اراد ان يسجد فوقع على الارض ثم انقلب فاصابت جبهته الارض ، فان نوى السجود حال الانقلاب اجزاه كما لو اغتسل للتبرد [ والتنظيف ] ونوى رفع الحدث ، وان لم ينوه لم يجزئه كما لو توضا للتبرد ولم ينو رفع الحدث ) •**

**( الشرح )** قال أصحابنا : يشترط لصحة السجود أن لا يقصد بهويه اليه غيره ولو سقط الى الأرض من الاعتدال قبل قصد الهوى لم يحسب ذلك السجود ، بل عليه أن يعود الى الاعتدال ويسجد منه ، لأنه لابد من نية أو فعل ولم يوجد واحد منهما ، ولو هوى ليسجد فسقط على الأرض بجبهته نظر ان وضع جبهته على الأرض بنية الاعتماد لم يحسب عن السجود ، وان لم يحدث هذه النية حسب سواء قصد أم لم يقصد شيئا ، نص الشافعى على هذا التفصيل فى الأم • واتفق الأصحاب عليه ، وممن نقل الاتفاق عليه امام الحرمين • ولو هوى ليسجد فسقط على جنبه فانقلب وأتى بصورة السجود فان قصد السجود اعتد به • نص عليه فى الأم واتفق عليه الأصحاب ، وان قصد الاستقامة وقصد أيضا صرفه عن السجود لم يحسب له بلا خلاف ، نص عليه فى الأم واتفقوا عليه •

قال امام الحرمين وغيره : وتبطل صـلاته لأنه زاد فعلا لا يزاد مثله فى

الصلاة . وان قصد الاستقامة ولم يقصد صرفه عن السجود بل غفل عنه لم يجزئه على الصحيح المنصوص فى الأم ، وبه قطع الأكثرون وفيه وجه حكاه امام الحرمين فخرج من الخلاف فى مسألة نية التبرد فى الوضوء اذا عرضت فى أثنائها الغفلة عن نية الحدث ، لكن لا تبطل صلاته ، بل يكفيه أن يعتدل جالسا ، ثم يسجد ولا يجوز أن يقوم لينسجد من قيـــام فلو قام كان زائدا قياما متعمدا ، فتبطل صلاته ان علم تحريمه ، ولكن لامام الحرمين احتمـــال لنفسه يلزمه القيام ليسجد منه واستضعفه ، وقال : الأظهر أنه لا يقوم ، وان لم يقصد السجود ولا الاستقامة أجزأه ذلك عن السجود بلا خلاف ، ونقل امام الحرمين الاتفاق عليه .

**( فرع ) فى مسائل تتعلق بالسجود**

( احداها [1] ) : قال أصحابنا الخراسانيون : التنكس فى السجود شرط لصحته قالوا وللساجد ثلاثة أحوال ( احداها ) أن تكون أسافله أعلى من أعاليه فتكون عجيزته مرتفعـــة عن رأسه ومنكبيه . فهذه هيئـــة التنكس المطلوبة ، ومتى كان المكان مستويا فحصولها هين ، ولو كان موضع الرأس مرتفعا قليلا فقد رفع أسافله ، وتحصل هـــذه الهيئة أيضا وتصح صـــلاته بلا شك .

( الثانية ) أن تكون أعاليه أرفع من أسافله بأن يضع رأسه على ارتفاع فيصير رأسه أعلا من حقويه فلا يجزئه لعدم اسم السجود كما لو أكب على وجهه ومد رجليه ، فانه لا يجزيه بلا شك . قال صاحب التتمة : الا أن تكون به علة لا يمكنه السجود الا هكذا فيجزئه .

( الثالثة ) أن يستوى أعاليه وأسافله لارتفاع موضع الجبهة وعدم رفعه الأسافل أو لغير ذلك ففى صحة صلاته وجهـــان ( الصحيح ) أنها لا تصح لفوات الهيئة المطلوبة وبهذا قطع الغزالى فى الوجيز والبغوى . ودليل وجوب أصل التنكس أنه ثبت أن النبى صلى الله عليـــه وسلم قال : « صلوا كمـــا رأيتمونى أصلى » ومعلوم أنه صلى الله عليه وسلم كان ينكس ، وعن أبى

---

(١) الواضح ان الثانية والثالثة هى احوال وليست من المسائل ولعل كلمة احداها زائدة من المطلوب اذ لا ثانى لها ( ط ) .

اسحاق السبيعي قال « وصف لنا البراء بن عازب رضى الله عنهما ــ يعنى السجود ــ فوضع يديه واعتمد على ركبتيه ورفع عجيزته وقال : هكذا كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يسجد » رواه أبو داود والنسائي والبيهقي وأبو حاتم باسناد حسن ، وهذا مع قوله صلى الله عليه وسلم « صلوا كما رأيتموني أصلى » يقتضى وجوبه والله أعلم .

ولو تعذر التنكس لمرض أو لغيره فهل يجب وضع وسادة ونحوها ليضع الجبهة على شيء ؟ فيه وجهان حكاهما امام الحرمين والغزالي ومن تابعهما ( أظهرهما ) عند الغزالي الوجوب لأنه يجب التنكس ووضع الجبهة على شيء ، فاذا تعذر أحدهما لزمه الآخر ( وأصحهما ) عند غيره لا يجب ، بل يكفيه الخفض المذكور قال الرافعي : هذا أشبه بكلام الأكثرين لأن هيئة السجود متعذرة فيكفيه الخفض الممكن قال : ولا خلاف أنه لو عجز عن وضع الجبهة على الأرض وأمكنه وضعها على وسادة مع التنكيس لزمه ذلك.

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ثم يرفع راسه [ ويكبر ] لما رويناه من حديث ابى هريرة رضى الله عنه فى الركوع ثم يجلس مفترشا ، يفرش رجله اليسرى ويجلس عليها وينصب اليمنى ، لما يروى أن ابا حميد الساعدى وصف صلاة رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال « ثم ثنى رجله اليسرى وقعد عليها واعتدل حتى يرجع كل عظم الى موضعه » ويكره الاقعاء فى الجلوس ، وهو ان يضع اليتيه على عقبيه كأنه قاعد عليها ، وقيل : هو ان يجعل يديه فى الأرض ويقعد على أطراف اصابعه ، لما روى ابو هريرة رضى الله عنه قال : « نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الاقعاء [ اى يقعى (١) ] اقعاء القردة » ويجب ان يطمئن فى جلوسه لقوله صلى الله عليه وسلم [ للمسيء صلاته ] « ثم ارفع حتى تطمئن جالسا » ويستحب أن يقول فى جلوسه . اللهم اغفر لى [ واجبرنى ] وعافنى وارزقنى واهدنى لما روى ابن عباس ان النبى صلى الله عليه وسلم « كان يقول بين السجدتين ذلك » ) .**

( **الشرح** ) حديث أبى هريرة فى التكبير صحيح سبق بيانه فى فصل الركوع وسبق هناك أحاديث كثيرة صحيحة فيه ، وحديث أبى حميد صحيح وسبق بيانه فى فصل الركوع ، وهذا لفظ رواية أبى داود والترمذى . وأما

---

(١) كل ما بين المعقوفين فيما سبق ليس فى ش و ق ( ط ) .

حديث الاقعاء فرواه البيهقي باسناد ضعيف ، وروى النهى عن الاقعاء جماعة من الصحابة عن النبى صلى الله عليه وسلم منهم على بن أبى طالب وأنس وسمرة بن جندب رواها كلها البيهقى بأسانيد ضعيفة ، وروى الترمذى حديث على باسناد ضعيف وضعفه ، والحاصل أنه ليس فى النهى عن الاقعاء حديث صحيح وأما حديث « ارفع حتى تطمئن جالسا » فرواه البخارى ومسلم من رواية أبى هريرة ورواه أبو داود والترمذى وغيرهما بالأسانيد الصحيحة من رواية رفاعة بن رافع ، وقد سبق بيانه مرات • وأما حديث ابن عباس فرواه أبو داود والترمذى وغيرهما باسناد جيد ، ورواه الحاكم فى المستدرك وقال : صحيح الاسناد ، ولفظ أبى داود « اللهم اغفر لى وارحمنى وعافنى واهدنى وارزقنى » ولفظ الترمذى مثله لكنه ذكر « وأجرنى وعافنى » وفى رواية ابن ماجه ( وارفعنى ) بدل ( واهدنى ) وفى رواية البيهقى « رب اغفر لى وارحمنى وأجرنى وارفعنى وارزقنى واهدنى » فالاحتياط والاختيار أن يجمع بين الروايات ويأتى بجميع ألفاظها وهى سبعة « اللهم اغفر لى وارحمنى وعافنى وأجرنى وارفعنى واهدنى وارزقنى » وقوله : يفرش هو بفتح الياء وضم الراء على المشهور ، وحكى كسر الراء •

**( اما احكام الفصل )** فالجلوس بين السجدتين فرض والطمأنينة فيه فرض للحديث وقد سبق بيان حد الطمأنينة فى فصل الركوع ، ويشترط أن لا يقصد بالرفع شيئا آخر كما ذكرنا فى الرفع من الركوع ، وينبغى أن لا يطوله طولا فاحشا فان طوله ففى بطلان صلاته خلاف ، وتفصيل يأتى فى باب سجود السهو ان شاء الله تعالى ، والسنة أن يكبر لجلوسه ويبتدىء التكبير من حين يبتدىء رفع الرأس ويمده الى أن يستوى جالسا فيكون مده أقل من مد تكبيرة الهوى من الاعتدال الى السجود لأن الفصل هنا قليل ، وقد سبق حكاية قول أنه لا يمد شيئا من التكبيرات أوضحته فى فصل الركوع •

والسنة أن يجلس مفترشا يفرش رجله اليسرى ويجلس على كعبها وينصب اليمنى هذا هو المشهور ، وحكى صاحب الشامل وآخرون قولا أنه يضجع قدميه ويجلس على صدرهما ، وسنذكر ان شاء الله تعالى نص الشافعى فى البويطى والاملاء على صفة هذا الجلوس عند تفسير الاقعاء ، ويستحب أن

يضع يديه على فخذيه قريبا من ركبتيه منشورتى الأصابع وموجهة الى القبلة، ولو انقطعت أطراف أعلى الركبتين فلا بأس • كذا قاله امام الحرمين وغيره • قال امام الحرمين وغيره : ولو تركهما على الأرض من جانبى فخـذيه كان كارسالهما فى القيام يعنى يكون تاركا للسنة ، وهل يستحب أن تكون أصابعه مضمومة كما فى السجود أو مفرقة ؟ فيه وجهان ( أصحهما ) مضمومة لتتوجه الى القبلة ، وسنوضحها فى فصل التشهد ان شاء الله تعالى •

ويستحب الدعاء المذكور ، والمختار الأحوط أن يأتى بالكلمات السبع كما سبق بيانه ، قال صاحب التتمة : ولا يتعين هذا الدعاء بل أى دعاء دعا به حصلت السنة ، ولكن هذا الذى فى الحديث أفضل •

( واعلم ) أن هـذا الدعاء مستحب باتفـاق الأصحاب • قال الشيخ أبو حامد : لم يذكره الشافعى فى هذا الموضع فى شىء من كتبه ، ولم ينفه قال وهو سنة للحديث المذكور •

**( فرع ) فى الاقعـــاء**

قد ذكرنا أن الأحاديث الواردة فى النهى عنه مع كثرتها ليس فيهـا شىء ثابت وبينا رواتها ، وثبت عن طاوس قال « قلنا لابن عباس فى الاقعـاء على القدمين قال : هى السنة فقلنا : انا لنراه جفاء بالرجل قال : بل هى سنة نبيك صلى الله عليه وسلم » رواه مسلم فى صحيحه • وفى رواية للبيهقى عن ابن عباس رضى الله عنهمـا قال « من سنة الصـلاة أن تمس أليتاك عقبيك بين السجدتين » • وذكر البيهقى حديث ابن عباس هذا ثم روى عن ابن عمر رضى الله عنهما أنه كان اذا رفع رأسه من السجدة الأولى يقعد على أطراف أصابعه ويقول : انه من السنة ثم روى عن ابن عمر وابن عباس رضى الله عنهم أنهما كانا يقعيان ثم روى عن طاوس أنه كان يقعى وقال : رأيت العبادلة يفعلون ذلك : عبد الله بن عمر وعبد الله بن عباس وعبد الله بن الزبير رضى الله عنهم •

قال البيهقى : فهذا الاقعاء المرضى فيه والمسنون على ما روينا عن ابن عباس وابن عمر هو أن يضع أطراف أصابع رجليه على الأرض ويضع أليتيه على عقبيه ويضع ركبتيه على الأرض ، ثم روى الأحاديث الواردة فى النهى

عن الاقعاء بأسانيدها عن الصحابة الذين ذكرناهم • ثم ضعفها كلهـا وبين ضعفها وقال : حديث ابن عباس وابن عمر صحيح ، ثم روى عن أبى عبيد أنه حكى عن شيخه أبى عبيدة أنه قال : الاقعـاء أن يلصق أليتيه بالأرض وينصب ساقيه ويضع يديه بالأرض قال : وقال فى موضع آخر : الاقعـاء جلوس الانسان على أليتيه ناصبا فخذيه مثل اقعـاء الكلب والسبع ، قال البيهقى : وهذا النوع من الاقعاء غير ما رويناه عن ابن عباس وابن عمر رضى الله عنهم ، فهذا منهى عنه ، وما رويناه عن ابن عباس وابن عمر مسنون قال : وأما حديث عائشة رضى الله عنها عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه « كان ينهى عن عقب الشيطان » فيحتمل أن يكون واردا فى الجلوس للتشهد الأخير فلا يكون منافيا لما رواه ابن عباس وابن عمر فى الجلوس بين السجدتين •

هذا آخر كلام البيهقى رحمه الله ولقد أحسن وأجاد وأتقن وأفاد وأوضح ايضاحا شافيا وحرر تحريرا وافيا رحمه الله وأجزل مثوبته ، وقد تابعه على هذا الامام المحقق أبو عمرو بن الصلاح فقال بعد أن ذكر حديث النهى عن الاقعاء : هذا الاقعاء محمول على أن يضع أليتيه على الأرض وينصب ساقيه ويضع يديه على الأرض ، وهذا الاقعاء غير ما صح عن ابن عباس وابن عمر أنه سنة ، فذلك الاقعاء أن يضع أليتيه على عقبيه قاعدا عليها وعلى أطراف أصابع رجليه ، وقد استحبه الشافعى فى الجلوس بين السجدتين فى الاملاء والبويطى • قال : وقد خبط فى الاقعاء من المصنفين من [1] يعلم أنه نوعان كما ذكرنا • قال : وفيه فى المهذب تخليط : هذا آخر كلام أبى عمرو رحمه الله ، وهذا الذى حكاه عن البويطى والاملاء من نص الشافعى قد حكاه عنهما البيهقى فى كتابه معرفة السنن والآثار • وأما كلام الخطابى فلم يحصل له ما حصل للبيهقى ، وخالف فى هذا الحديث عادته فى حل المشكلات ، والجمع بين الأحاديث المختلفة ، بل ذكر حديث ابن عباس ثم قال : وأكثر الأحاديث على النهى عن الاقعاء وأنه عقب الشيطان •

وقد ثبت من حديث أبى حميد ووائل بن حجر أن النبى صلى الله عليه وسلم « قعد بين السجدتين مفترشا قدمه اليسرى » • قال : ورويت كراهة

(1) كذا ولعله ( من لا يعلم ) والله اعلم ( ط ) •

الاقعـاء عن جمـاعة من الصحابة رضى الله عنهم ، وكرهه النخعى ومالك والشافعى وأحمد واسحاق وأهل الرأى وعامة أهل العلم . قال : والاقعاء أن يضع أليتيه على عقبيه ويقعد مستوفزا غير مطمئن الى الأرض ، وهـذا اقعاء الكلاب والسباع . قال أحمد بن حنبل : وأهل مكة يستعملون الاقعاء. قال الخطابى : ويشـبه أن يكون حديث ابن عبـاس منسوخا والعمل على الأحاديث الثابتة فى صفة صلاة النبى صلى الله عليه وسلم . هذا آخر كلام الخطابى ، وهو فاسد من أوجه ، منها أنه اعتمد على أحاديث النهى فيـه ، وادعى أيضا نسخ حديث ابن عباس ، والنسخ لا يصار اليه الا اذا تعـذر الجمع بين الأحاديث وعلمنا التاريخ ، ولم يتعذر هنا الجمع بل أمكن كما ذكره البيهقى ، ولم يعلم أيضا التاريخ ، وجعل أيضا الاقعاء نوعا واحدا وانما هو نوعان . فالصواب الذى لا يجوز غيره أن الاقعاء نوعان كما ذكره البيهقى وأبو عمرو (أحدهما) مكروه (والثانى) جائز أو سنة .

وأما الجمع بين حديثى ابن عباس وابن عمر وأحاديث أبى حميد ووائل وغيرهما فى صفة صلاة رسول الله صلى الله عليه وسلم ووصفهم الافتراش على قدمه اليسرى فهو أن النبى صلى الله عليه وسلم كانت له فى الصلاة أحوال ، حال يفعل فيها هذا وحال يفعل فيهـا ذاك ، كما كانت له أحوال فى تطويل القراءة وتخفيفها وغير ذلك من أنواعها ، وكما توضأ مرة مرة ومرتين مرتين وثلاثا ثلاثا ، وكما طاف راكبا وطاف ماشيا ، وكما أوتر أول الليل وآخره وأوسطه وانتهى وتره الى السحر ، وغير ذلك كما هو معلوم من أحواله صلى الله عليه وسلم وكان يفعل العبادة على نوعين أو أنواع ليبين الرخصـة والجواز بمرة أو مرات قليلة ، ويواظب على الأفضل بينهما على أنه المختار والأولى .

فالحاصل أن الاقعاء الذى رواه ابن عباس وابن عمر فعله النبى صلى الله عليه وسلم على التفسير المختار الذى ذكره البيهقى ، وفعل صلى الله عليـه وسلم ما رواه أبو حميد وموافقوه من جهة الافتراش ، وكلاهما سنة لكن احدى السنتين أكثر وأشهر ، وهى رواية أبى حميد لأنه رواها وصدقه عشرة من الصحابة كما سبق ، ورواها وائل بن حجر وغيره ، وهذا يدل على مواظبته صلى الله عليه وسلم عليها وشهرتها عندهم ، فهى أفضـل وأرجح ، مع أن

الاقعاء سنة أيضا ، فهذا ما يسر الله الكريم من تحقيق أمر الاقعاء وهو من المهمات لتكرر الحاجة اليه فى كل يوم مع تكرره فى كتب الحديث والفقه واستشكال أكثر الناس له من كل الطوائف ، وقد من الله الكريم باتقانه ولله الحمد على جميع نعمه •

( فرع ) فى مذاهب العلماء فى الجلوس بين السجدتين والطمأنينة فيه مذهبنا أنهما واجبان لا تصح الصلاة الا بهما ، وبه قال جمهور العلماء ، وقال أبو حنيفة : لا تجب الطمأنينة ولا الجلوس ، بل يكفى أن يرفع رأسه عن الأرض أدنى رفع ولو كحد السيف وعنه وعن مالك أنهما قالا : يجب أن يرتفع بحيث يكون الى القعود أقرب منه ، وليس لهما دليل يصح التمسك به • ودليلنا قوله صلى الله عليه وسلم « ثم ارفع حتى تطمئن جالسا » رواه البخارى من رواية أبى هريرة ورواه أبو داود والترمذى من حديث رفاعة بن رافع ، وقد سبق بيان هذا وغيره من الأدلة فى مسألة وجوب الاعتدال عن الركوع •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ثم يسجد سجدة اخرى مثل الأولى )**

**( الشرح )** قال القاضى أبو الطيب : أجمع المسلمون على وجوب السجدة الثانية ودليله الأحاديث الصحيحة المشهورة والاجماع • قال أصحابنا : وصفة السجدة الثانية صفة الأولى فى كل شىء ، والله أعلم •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ثم يرفع رأسه مكبرا لما ذكرناه من حديث أبى هريرة رضى الله عنه فى الركوع • قال الشافعى : فاذا استوى قاعدا نهض • وقال فى الأم : « يقوم من السجدة » فمن اصحابنا من قال : المسألة على قولين ( أحدهما ) لا يجلس لما روى وائل بن حجر ان النبى صلى الله عليه وسلم « كان اذا رفع رأسه من السجدة استوى قائما بتكبيرة » ( والثانى ) يجلس لما روى مالك بن الحويرث أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان اذا كان فى الركعة الأولى والثالثة لم ينهض حتى يستوى قاعدا » وقال أبو اسحاق : ان كان ضعيفا جلس لأنه يحتاج الى الاستراحة ، وان كان قويا لم يجلس لأنه لا يحتاج الى الاستراحة ، وحمل القولين على هذين الحالين فان قلنا : يجلس جلس مفترشا لما روى أبو حميد ان**

**النبى صلى الله عليه وسلم « ثنى رجله فقعد عليها حتى يرجع كل عظم الى موضعه ثم نهض » ويستحب ان يعتمد على يديه فى القيام لما روى مالك بن الحويرث أن النبى صلى الله عليه وسلم « استوى قاعدا ثم قام واعتمد [ على ] الأرض بيديه » قال الشافعى : لان هذا اشبه بالتواضع واعون للمصلى ويمد التكبير الى ان يقوم حتى لا يخلو [ فعل ] من ذكر ) .**

( **الشرح** ) حديث أبى هريرة صحيح سبق بيانه مرات ، وحديث وائل غريب وحديث مالك بن الحويرث رواه البخارى فى مواضع من صحيحه ، وحديث أبى حميد صحيح رواه أبو داود والترمذى ، وسبق بيانه بطوله فى فصل الركوع . وحديث مالك بن الحويرث الأخير صحيح أيضا رواه البخارى بمعناه ، وسأذكره بلفظه فى فرع مذاهب العلماء ان شاء الله تعالى ، وكل هؤلاء الرواة سبق ذكرهم وبيان أحوالهم الا مالك بن الحويرث ، وهو أبو سليمان مالك بن الحويرث ، ويقال : ابن الحارث الليثى رضى الله عنه ، توفى بالبصرة سنة أربع وتسعين فيما قيل . وقوله : قال الشافعى : « فاذا استوى قاعدا نهض » يعنى قال هذا فى مختصر المزنى .

( **اما حكم الفصل** ) فيسن التكبير اذا رفع رأسه من السجدة الثانية ، فان كانت السجدة يعقبها تشهد مده حتى يجلس ، وان كانت لا يعقبها تشهد فهل تسن جلسة الاستراحة ؟ فيها النصان اللذان ذكرهما المصنف عن الشافعى ، وللأصحاب فيها ثلاثة طرق .

( أحدها ) وهو قول أبى اسحاق المروزى : هما محمولان على حالين فان كان المصلى ضعيفا لمرض أو كبر أو غيرهما استحب والا فلا .

( الطريق الثانى ) القطع بأنها تستحب لكل أحد ، وبهذا قطع الشيخ أبو حامد فى تعليقه والبندنيجى والمحاملى فى المقنع والفورانى فى الابانة وامام الحرمين والغزالى فى كتبه وصاحب العدة وآخرون . ونقل الشيخ أبو حامد اتفاق الأصحاب عليه .

( الطريق الثالث ) فيه قولان أحدهما يستحب ( والثانى ) لا يستحب ، وهذا الطريق أشهر ، واتفق القائلون به على أن الصحيح من القولين استحبابها ، فحصل من هذا أن الصحيح فى المذهب استحبابها . وهذا هو

الصواب الذى ثبتت فيه الأحاديث الصحيحة التى سنذكرها ان شاء الله تعالى فى فرع مذاهب العلماء ، فاذا قلنا لا تسن جلسة الاستراحة ابتدأ التكبير مع ابتداء الرفع وفرغ منه مع استوائه قائما ، واذا قلنا بالمذهب وهو أنها مستحبة ، قال أصحابنا : هى جلسة لطيفة جدا ، وفى التكبير ثلاثة أوجه حكاها البغوى والمتولى وصاحب البيان وآخرون ( أصحها ) عند الجمهور وبه قطع المصنف هنا وفى التنبيه ، ونقله أبو حامد عن نص الشافعى أنه يرفع مكبرا ويمده الى أن يستوى قائما ويخفف الجلسة ، ودليله ما ذكره المصنف والأصحاب أن لا يخلو جزء من الصلاة عن ذكر ( الثانى ) يرفع غير مكبر ويبدأ بالتكبير جالسا ويمده الى أن يقوم ( والثالث ) يرفع مكبرا فاذا جلس قطعه ثم يقوم بلا تكبير ، نقله أبو حامد عن أبى اسحاق المروزى ، وقطع به القاضى أبو الطيب قال أصحابنا : ولا خلاف أنه لا يأتى بتكبيرتين ، ممن صرح بذلك القاضى حسين والبغوى ، والسنة فيها أن يجلس مفترشا لحديث أبى حميد ، هذا هو المذهب وبه قطع المصنف والجمهور ، وحكى صاحب الحاوى وجها أنه يجلس على صدور قدميه وهو شاذ ، وتسن هذه الجلسة عقب السجدتين فى كل ركعة يعقبها قيام سواء الأولى والثالثة والفرائض والنوافل ، لحديث مالك بن الحويرث أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان اذا كان فى وتر من صلاته لم ينهض حتى يستوى قاعدا » رواه البخارى .

ولو سجد المصلى للتلاوة لم تشرع جلسة الاستراحة بلا خلاف ، وصرح به القاضى حسين والبغوى وغيرهما . قال أصحابنا : ولو لم يجلس الامام جلسة الاستراحة فجلسها المأموم جاز ولا يضر هذا التخلف لأنه يسير ، وبهذا فرق أصحابنا بينه وبين ما لو ترك التشهد الأول . واختلف أصحابنا فى جلسة الاستراحة هل هى من الركعة الثانية أم جلوس مستقل ؟ على وجهين ( أحدهما ) أنها من الثانية ، حكاه فى البيان عن الشيخ أبى حامد ( الثانى ) وهو الصحيح المشهور أنها جلوس فاصل بين الركعتين ، وليس من واحدة منهما كالتشهد الأول وجلوسه ، وبهذا قطع ابن الصباغ والمتولى ، وتظهر فائدة الخلاف فى تعليق اليمين على شىء فى الركعة الثانية ونحو ذلك .

واعلم أنه ينبغى لكل أحد أن يواظب على هذه الجلسة لصحة الأحاديث

فيها وعدم المعارض الصحيح لها ، ولا تغتر بكثرة المتساهلين بتركها ، فقد قال الله تعالى ( قل ان كنتم تحبون الله فاتبعونى يحببكم الله ويغفر لكم ذنوبكم [1] ) وقال تعالى ( وما آتاكم الرسول فخذوه [2] ) قال أصحابنا : وسواء قام من الجلسة أو من السجدة يسن أن يقوم معتمدا بيديه على الأرض ، وكذا اذا قام من التشهد الأول يعتمد بيديه على الأرض ، سواء فى هذا القوى والضعيف ، والرجل والمرأة ، ونص عليه الشافعى ، واتفق عليه الأصحاب لحديث مالك بن الحويرث وليس له معارض صحيح عن النبى صلى الله عليه وسلم والله أعلم •

واذا اعتمد بيديه جعل بطن راحتيه وبطون أصابعه على الأرض بلا خلاف • وأما الحديث المذكور فى الوسيط وغيره عن ابن عباس أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان اذا قام فى صلاته وضع يديه على الأرض كما يضع العاجن » فهو حديث ضعيف أو باطل لا أصل له ، وهو بالنون ، ولو صح كان معناه : قائما معتمداً ببطن يديه كما يعتمد العاجز ، وهو الشيخ الكبير ، وليس المراد عاجن العجين •

**( فرع ) فى مذاهب العلماء فى استحباب جلسة الاستراحة**

مذهبنا الصحيح المشهور أنها مستحبة كما سبق ، وبه قال مالك بن الحويرث وأبو حميد وأبو قتادة وجماعة من الصحابة رضى الله عنهم ، وأبو قلابة وغيره من التابعين ، قال الترمذى : وبه قال أصحابنا وهو مذهب داود ورواية عن أحمد وقال كثيرون أو الأكثرون : لا يستحب بل اذا رفع رأسه من السجود نهض ، حكاه ابن المنذر عن ابن مسعود وابن عمر وابن عباس وأبى الزناد ومالك والثورى وأصحاب الرأى وأحمد واسحاق ، قال : قال النعمان ابن أبى عياش : « أدركت غير واحد من أصحاب النبى صلى الله عليه وسلم يفعل هذا » وقال أحمد بن حنبل : أكثر الأحاديث على هذا ، واحتج لهم بحديث « المسىء صلاته » ولا ذكر لها فيه ، وبحديث وائل بن حجر المذكور فى الكتاب ، وقال الطحاوى : ولأنه لا دلالة فى حديث أبى حميد قال : ولأنها لو كانت مشروعة لسن لها ذكر كغيرها •

---

(1) الآية ٣١ من سورة آل عمران .

(2) الآية ٧ من سورة الحشر .

واحتج أصحابنا بحديث مالك بن الحويرث أنه « رأى النبى صلى الله عليه وسلم يصلى فاذا كان فى وتر من صلاته لم ينهض حتى يستوى قاعدا » رواه البخارى بهذا اللفظ ، ورواه أيضا من طرق كثيرة بمعناه عن أبى هريرة أن النبى صلى الله عليه وسلم قال فى حديث المسىء صلاته « اسجد حتى تطمئن ساجدا ثم ارفع حتى تطمئن جالسا ثم اسجد حتى تطمئن ساجدا ثم ارفع حتى تطمئن جالسا » رواه البخارى فى صحيحه بهذا اللفظ فى كتاب السلام • وعن أبى حميد وغيره من الصحابة رضى الله عنهم أنه وصف صلاة النبى صلى الله عليه وسلم فقال « ثم هوى ساجدا ثم ثنى رجله وقعد حتى رجع كل عظم موضعه ثم نهض ، وذكر الحديث » فقالوا : صدقت ، رواه أبو داود والترمذى ، وقال : حديث حسن صحيح واسناد أبى داود اسناد صحيح على شرط مسلم ، وقد سبق بيان الحديث بطوله فى الركوع • والجواب عن حديث المسىء صلاته أن النبى انما علمه الواجبات دون المسنونات ، وهذا معلوم سبق ذكره مرات ، وأما حديث وائل فلو صح وجب حمله على موافقة غيره فى اثبات جلسة الاستراحة لأنه ليس فيه تصريح بتركها ، ولو كان صريحا لكان حديث مالك بن الحويرث وأبى حميد وأصحابه مقدما عليه لوجهين • ( أحدهما ) صحة أسانيدها ( والثانى ) كثرة رواتها ، ويحتمل حديث وائل أن يكون رأى النبى صلى الله عليه وسلم فى وقت أو أوقات تبينا للجواز ، وواظب على ما رواه الأكثرون ، ويؤيد هذا أن النبى صلى الله عليه وسلم قال لمالك بن الحويرث بعد أن قام يصلى معه ويتحفظ العلم منه عشرين يوما ، وأراد الانصراف من عنده الى أهله « اذهبوا الى أهليكم ومروهم وكلموهم وصلوا كما رأيتمونى أصلى » وهذا كله ثابت فى صحيح البخارى من طرق فقال له النبى صلى الله عليه وسلم هذا وقد رآه يجلس الاستراحة فلو لم يكن هذا هو المسنون لكل أحد لما أطلق صلى الله عليه وسلم قوله « صلوا كما رأيتمونى أصلى » وبهذا يحصل الجواب عن فرق أبى اسحاق المروزى من القوى والضعيف ، ويجاب به أيضا عن قول من لا معرفة له : ليس تأويل حديث وائل وغيره بأولى من عكسه •

وأما قول الامام أحمد بن حنبل : ان أكثر الأحاديث على هذا ، ومعناه

أن أكثر الأحاديث ليس فيها ذكر الجلسة اثباتا ولا نفيا ، ولا يجوز أن يحمل كلامه على أن مراده أن أكثر الأحاديث تنفيها لأن الموجود فى كتب الحديث ليس كذلك ، وهو أجل من أن يقول شيئا على سبيل الاخبار عن الأحاديث ونجد فيها خلافه ، واذا تقرر أن مراده أن أكثر الروايات ليس فيها اثباتها ولا نفيها لم يلزم رد سنة ثابتة من جهات عن جماعات من الصحابة • وأما قول الطحاوى : انها ليست فى حديث أبى حميد فمن العجب الغريب !! فانها مشهورة فيه فى سنن أبى داود والترمذى وغيرهما من كتب السنن والمسانيد للمتقدمين ، وأما قوله : لو شرعت لكان لها ذكر ، فجوابه أن ذكرها التكبير فان الصحيح أنه يمد حتى يستوعبها ويصل الى القيام كما سبق ، ولو لم يكن فيها ذكر لم يجز رد السنن الثابتة بهذا الاعتراض والله أعلم •

( فرع ) فى مذاهبهم فى كيفية النهوض الى الركعة الثانية وسائر الركعات : قد ذكرنا أن مذهبنا أنه يستحب أن يقوم معتمدا على يديه • وحكى ابن المنذر هذا عن ابن عمر ومكحول وعمر بن عبد العزيز وابن أبى زكريا والقاسم بن عبد الرحمن ومالك وأحمد • وقال أبو حنيفة وداود : يقوم غير معتمد بيديه على الأرض ، بل يعتمد صدور قدميه ، وهذا مذهب ابن مسعود وحكاه ابن المنذر عن على رضى الله عنه والنخعى والثورى ، واحتج لهم بحديث أبى شيبة عن قتادة عن أبى جحيفة عن على رضى الله عنه قال : « من السنة اذا نهض الرجل فى الصلاة المكتوبة من الركعتين الأوليين أن لا يعتمد بيديه على الأرض الا أن يكون شيخا كبيرا لا يستطيع » رواه البيهقى ، وعن خالد بن الياس ، ويقال ابن ياس عن صالح مولى [1] عن أبى هريرة رضى الله عنه قال « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم ينهض فى الصلاة على صدور قدميه » رواه الترمذى والبيهقى • وعن ابن عمر أن النبى صلى الله عليه وسلم نهى أن يعتمد الرجل على يديه اذا نهض فى الصلاة رواه أبو داود • وعن وائل بن حجر فى صفة صلاة النبى صلى الله عليه وسلم

---

(١) كذا بالاصل ، والسقط ( التوامة ) لأن صالحا مولى التوامة هو راوى الحديث عن أبى هريرة واسمه صالح بن نبهان المدنى . ضعفه شعبة ومالك وغيرهما والتوامة بنت أمية بن خلف وكانت لها أخت أخرى وهما توأمتان واشتهرت احداهما بصالح مولاها ( ط ) .

قال : «واذا نهض نهض على ركبتيه واعتمد على فخذه» رواه أبو داود . وعن عبد الرحمن بن يزيد أنه « رأى ابن مسعود يقوم على قدميه فى الصلاة » رواه البيهقى وقال : هذا صحيح عن ابن مسعود وعن عطية العوفى قال : « رأيت ابن عمر وابن عباس وابن الزبير وأبا سعيد الخدرى رضى الله عنهم يقومون على صدور أقدامهم فى الصلاة » رواه البيهقى .

واحتج الشافعى والأصحاب بحديث أيوب السختيانى عن أبى قلابة قال : جاءنا مالك بن الحويرث فصلى بنا فقال « انى لأصلى بكم وما أريد الصلاة ، أريد أن أريكم كيف رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يصلى » قال أيوب : فقلت لأبى قلابة « كيف كانت صلاته ؟ فقال مثل شيخنا هذا — يعنى عمرو بن سلمة — قال أيوب : وكان ذلك الشيخ يتم التكبير ، فاذا رفع رأسه عن السجدة الثانية جلس واعتمد على الأرض ثم قام » رواه البخارى فى صحيحه بهذا اللفظ . قال الشافعى : ولأن ذلك أبلغ فى الخشوع والتواضع وأعون للمصلى وأحرى أن لا ينقلب ، والجواب عن أحاديثهم أنها كلها ليس فيها شىء صحيح الا الأثر الموقوف على ابن مسعود [1] وترك السنة الثابتة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم بقول غيره .

فأما حديث على رضى الله عنه فضعيف ضعفه البيهقى ، وقال ابن أبى شيبة : ضعفه أحمد بن حنبل ويحيى بن معين وغيرهما ، وأما حديث أبى هريرة فضعيف ، ضعفه الترمذى والبيهقى وغيرهما لأن رواية خالد بن الياس وصالح ضعيفتان ، وأما حديث ابن عمر فضعيف من وجهين ( أحدهما ) أنه رواية محمد بن عبد الملك الغزالى وهو مجهول ( والثانى ) أنه مخالف لرواية الثقات ، لأن أحمد بن حنبل رفيق الغزالى فى الرواية لهذا الحديث عن عبد الرزاق وقال فيه « نهى أن يجلس الرجل فى الصلاة وهو معتمد على يديه » ورواه آخران عن عبد الرزاق خلاف ما رواه الغزالى ، وقد ذكر أبو داود ذلك كله وقد علم من قاعدة المحدثين وغيرهم أن ما خالف الثقات كان حديثه شاذا مردودا . وأما حديث وائل فضعيف أيضا لأنه من رواية ابنه عبد الجبار ابن وائل عن أبيه ، واتفق الحفاظ على أنه لم يسمع من أبيه شيئا ، ولم

(١) لعل فى العبارة سقطا تقديره ( ولا يجوز ترك ) الخ ( ط ) .

يدركه ، وقيل : انه ولد بعد وفاته بستة أشهر ، وأما حكاية عطية فمردودة لأن عطية ضعيف .

**( فــرع )** قال القاضى أبو الطيب والشاشى : يكره أن يقدم احدى رجليه حال القيام ويعتمد عليها ، وحكاه ابن المنذر عن ابن عباس واسحاق ، قال اسحاق : الا أن يكون شيخا كبيرا ، ومثله عن مجاهد : وقال مالك : لا بأس به .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ولا يرفع اليدين الا فى تكبيرة الاحرام والركوع والرفع منه لحديث ابن عمر رضى الله عنهما قال : رايت رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا افتتح الصلاة رفع يديه حذو منكبيه ، واذا اراد ان يركع ، وبعدها رفع راسه من الركوع ، ولا يرفع يديه بين السجدتين » وقال ابو على الطبرى وابو بكر ابن المنذر : يستحب كلما قام الى الصلاة من السجود ومن التشهد لما روى على رضى الله عنه ان النبى صلى الله عليه وسلم [ رفع (١) اليدين فى الصلاة من السجود » وروى ابو حميد رضى الله عنه ان النبى صلى الله عليه وسلم ] « كان اذا قام من الركعتين يرفع يديه » والمذهب الأول ) .**

**( الشرح )** المشهور من نصوص الشافعى رحمه الله تعالى فى كتبه ، وهو المشهور فى المذهب ، وبه قال أكثر الأصحاب أنه لا يرفع الا فى تكبيرة الاحرام ، وفى الركوع والرفع منه ، لحديث ابن عمر رضى الله عنهما ، وهو فى صحيحى البخارى ومسلم من طرق . وفى رواية فى الصحيحين « وكان لا يفعل ذلك فى السجود » وفى رواية البخارى « ولا يفعل ذلك حين يسجد ولا حين يرفع من السجود » وقال جماعة من أصحابنا منهم أبو بكر بن المنذر وأبو على الطبرى : يستحب الرفع كلما قام من السجود ومن التشهد ، وقد يحتج لهذا بما ذكره البخارى فى كتاب رفع اليدين أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان يرفع يديه اذا ركع واذا سجد » لكنه ضعيف ، ضعفه البخارى ، وفى كتاب النسائى حديث يقتضيه عن مالك بن الحويرث عن النبى صلى الله عليه وسلم وقال آخرون من أصحابنا : يستحب الرفع اذا قام من التشهد الأول . وهــذا هو الصواب . وممن قال به من أصحابنا : ابن المنذر وأبو

---

(١) ما بين المعقوفين ساقط من ش و ق ( ط ) .

على الطبرى وأبو بكر البيهقى وصاحب التهذيب فيـه وفى شرح السـنة وغيرهم ، وهو مذهب البخارى وغيره من المحدثين • دليله حديث نافع أن ابن عمر رضى الله عنهما « كان اذا دخل الصلاة كبر ورفع يديه ، واذا ركع رفع يديه ، واذا قال سمع الله لمن حمده رفع يديه ، واذا قام من الركعتين رفع يديـه ، ورفع ابن عمر ذلك الى رسـول الله صلى الله عليه وسـلم » رواه البخارى فى صحيحه •

وعن حميد الساعدى من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم [1] أنه وصف صلاة رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال فيها « واذا قام من الركعتين كبر ورفع يديه » حديث صحيح رواه أبو داود والترمذى وغيرهما بالأسانيد الصحيحة • وقال الترمذى : حديث حسن صحيح • وقد سبق بطوله فى فصل الركوع وعن على بن أبى طالب رضى الله عنه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم « أنه كان اذا قام الى الصلاة المكتوبة كبر ورفع يديه حذو منكبيه ويصنع مثل ذلك اذا قضى قراءته وأراد أن يركع ، ويصنعه اذا رفع من الركوع • ولا يرفع يديه فى شىء من صلاته وهو قاعد ، واذا قام من الركعتين رفع يديه كذلك وكبر » وهو حديث صحيح رواه البخارى فى كتاب رفع اليدين وأبو داود والترمذى وابن ماجه وآخرون • قال الترمذى : حديث حسن صحيح رواه الأكثرون فى كتاب الصلاة والترمذى فى كتاب الدعاء فى أواخر كتابه • وفى رواية أبى داود « واذا قام من السـجدتين » بدل الركعتين ، والمـراد بالسجدتين الركعتان بلا شك كما جاء فى رواية الباقين ، وهكذا قاله العلماء من المحدثين والفقهاء الا الخطابى فانه ظن أن المراد السجدتان المعروفتان • ثم استشكل الحديث وقال : لا أعلم أحدا من الفقهاء قال به وكأنه لم يقف على طرق روايته ، ولو وقف عليها لحمله على الركعتين كما حمله الأئمة • وعن أبى هريرة رضى الله عنه قال : « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا كبر للصلاة جعل يديه حذو منكبيه ، واذا ركع فعل ذلك ، واذا رفع للسجود فعل مثل ذلك ، واذا قام من الركعتين فعل مثل ذلك » رواه أبو داود باسناد صحيح فيه رجل فيه أدنى كلام • وقد وثقه الأكثرون ، وقد روى له البخارى فى صحيحه •

---

(1) هذه العبارة ( منهم ابو قتادة ) كانت هنا ولا نجد لها مساغا وكانها مقحمة ( ط ) •

وقوله ( رفع للسجود ) يعنى رفع رأسه من الركوع كما صرح به فى الأحاديث السابقة قال البخارى فى كتاب رفع اليدين ما زاده على وأبو حميد رضى الله عنهما فى عشرة من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم يعنى وابن عمر رضى الله عنهم أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان يرفع اذا قام من الركعتين » كله صحيح لأنهم لم يحكوا صلاة واحدة ، وتختلف رواياتهم فيها بعينها ، مع أنه لا اختلاف مع ذلك ، وانما زاد بعضهم على بعض والزيادة مقبولة من أهل العلم وقال البيهقى فى كتابه معرفة السنن والآثار : وقد قال الشافعى فى حديث أبى حميد : وبهذا أقول .

وقال صاحب التهذيب : لم يذكر الشافعى رفع اليدين اذا قام من الركعتين ، ومذهبه اتباع السنة وقد ثبت ذلك وقد روى جماعة من الصحابة رفع اليدين فى هذه المواضع الأربعة ، منهم على وابن عمر وأبو حميد بحضرة أصحابه ، وصدقوه كلهم على ذلك .

هذا كلام البغوى وأما قول الشيخ أبى حامد فى التعليق : انعقد الاجماع على أنه لا يرفع فى هذه المواضع فاستدلاله بالاجماع على نسخ الحديث مردود عليه غير مقبول ولم ينعقد الاجماع على ذلك ، بل قد ثبت الرفع فى القيام من الركعتين عن خلائق من السلف والخلف ، فمن ذلك ما قدمناه عن على وابن عمر وأبى حميد مع أصحابه العشرة ، وهو قول البخارى . قال الخطابى : وبه قال جماعة من أهل الحديث ، فحصل من مجموع ما ذكرته أنه يتعين القول باستحباب رفع اليدين اذا قام من الركعتين ، وأنه مذهب الشافعى لثبوت هذه الأحاديث وكثرة رواتها من كبار الصحابة والشافعى قائل به للوجهين اللذين ذكرهما البيهقى والله أعلم .

**( فـرع )** ذكر المصنف هنا ابن المنذر وهو الامام المشهور أبو بكر محمد بن ابراهيم بن المنذر النيسابورى من متقدمى أصحابنا فى زمن ابن سريج وطبقته ، توفى سنة تسع وعشرين وثلثمائة وهو صاحب المصنفات المفيدة التى يحتاج اليها كل الطوائف وقد ذكرنا شيئا من حاله فى مقدمة هذا الشرح ، وهو مستقصى فى الطبقات وتهذيب الأسماء .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ثم يصلى الركعة الثانية مثل الأولى الا فى النية ودعاء الاستفتاح لما روى ابو هريرة رضى الله عنه ان النبى صلى الله عليه وسلم قال للمسىء صلاته (( ثم افعل ذلك فى صلاتك كلها )) واما النية ودعاء الاستفتاح فان ذلك يراد للدخول فى الصلاة والاستفتاح ، وذلك لا يوجد الا فى الركعة الأولى ) .**

**( الشرح )** حديث أبى هريرة رضى الله عنه رواه البخارى ومسلم ، لكن قد يقال : ليس فيه دليل لجميع ما يفعله فى الركعة الثانية ، فانالمذكور فيه الواجبات فقط فلا يدل على استحباب السنن المفعولة فى الأولى ، وفى المسألة أحاديث كثيرة صحيحة صريحة فى أن الركعة الثانية كالأولى ، منها حديث أبى هريرة رضى الله عنه قال : كان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا قام الى الصلاة يكبر حين يقوم ثم يكبر حين يركع ثم يقول سمع الله لمن حمده حين يرفع صلبه من الركوع ثم يقول وهو قائم ربنا ولك الحمد ثم يكبر حين يهوى ساجدا ثم يكبر حين يقوم من الثنتين بعد الجلوس » رواه البخارى ومسلم . وعن أبى حميد الساعدى حديثه السابق فى فصل الركوع بطوله قال فى آخره : « ثم صنع كذلك حتى كانت الركعة الأخيرة » وهو صحيح كما سبق . وعن أبى مسعود البدرى حديث فى معنى حديث أبى هريرة رواه أبو داود والنسائى لكنه من رواية عطاء بن السائب . وكان اختلط فى آخر عمره ، والراوى عنه هنا أخذ عنه فى الاختلاط فلا يحتج به وفيما ذكرناه كفاية والله أعلم .

**( واما حكم المسالة )** فقال أصحابنا : صفة الركعة الثانية كالأولى الا فى النية والاستفتاح وتكبيرة الاحرام ورفع اليدين فى أولها ، واختلفوا فى التعوذ وتقصير الثانية عن الأولى فى القراءة ، وقد ذكر المصنف الخلاف فيهما فى موضعه ، ولهذا لم يذكره هنا ، وترك المصنف هنا تكبيرة الاحرام ورفع اليدين ولابد منهما ، فان قيل : تركهما لشهرتهما ، قيل فالنية والافتتاح أشهر وقد ذكرهما .

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فان كانت الصلاة تزيد على ركعتين جلس فى الركعتين للتشهد لنقل الخلف عن السلف عن النبى صلى الله عليه وسلم وهو سنة ، لما روى عبد الله ابن بحينة**

**رضى الله عنهما قال : « صلى بنا رسول الله صلى الله عليه وسلم الظهر فقام من اثنتين ولم يجلس ، فلما قضى صلاته سجد سجدتين بعد ذلك ثم سلم » ولو كان واجبا لفعله ولم يقتصر على السجود ، والسنة أن يجلس فى هذا التشهد مفترشا لما روى أبو حميد رضى الله عنه « أن النبى صلى الله عليه وسلم كان اذا جلس فى الأوليين جلس على قدمه اليسرى ونصب قدمه اليمنى » ) .**

**( الشرح )** حديث ابن بحينة رواه البخارى ومسلم وحديث أبى حميد رواه البخارى وسبق بطوله فى فصل الركوع ، وبحينه بضم الموحدة وفتح المهملة وهى صحابية أسلمت رضى الله عنها وبايعت النبى صلى الله عليه وسلم. قال ابن سعد : أسمها عبدة ــ يعنى وبحينة لقب ــ وابنها [1] عبد الله بن مالك يكنى أبا محمد ، أسلم وصحب النبى صلى الله عليه وسلم قديما ، وكان فاضلا ناسكا يصوم الدهر غير أيام النهى رضى الله عنه .

**( أما حكم المسالة )** فاذا كانت الصلاة أكثر من ركعتين جلس بعد الركعتين وهذا الجلوس سنة وليس بواجب ، وقد سبق بيان صفة الافتراش فى الجلوس بين السجدتين وجلسة الاستراحة وجلسة التشهد الأول وجلسة التشهد الأخير ، فالأولى والرابعة واجبتان ، والثانية والثالثة سنتان ، والسنة أن يجلس فى الثلاث الأول مفترشا ، وفى الرابعة متوركا . فلو عكس جاز ، ولكن الأفضل ماذكرناه .

**( فـرع )** قال أصحابنا : لا يتعين للجلوس فى هذه المواضع هيئة للاجزاء بل كيف وجد أجزأه ، سواء تورك أو افترش أو مد رجليه أو نصب ركبتيه أو احدهما أو غير ذلك ، لكن السنة التورك فى آخر الصلاة والافتراش فيما سواه والافتراش أن يضع رجله اليسرى على الأرض ويجلس على كعبها ، وينصب اليمنى ويضع أطراف أصابعها على الأرض موجهة الى القبلة ، والتورك أن يخرج رجليه وهما على هيئة الافتراش من جهة يمينه ، ويمكن وركه الأيسر من الأرض .

**( فـرع )** فى مذاهب العلماء فى حكم التشهد الأول والجلوس له .

---

(١) القاعدة الاملائية أن لفظة ابن اذا وقعت بين علمين حذفت الألف الا اذا وقعت بين ذكر وانثى أو كانت فى أول السطر أو كانت بين كنيتين فاذا قيل عبد الله ابن بحينة ثبتت الالف كعيسى ابن مريم ومحمد ابن الحنفية واسماعيل ابن علية وهكذا ( ط ) .

مذهبنا أنهما سنة ، وبه قال أكثر العلماء ، منهم مالك والثورى والأوزاعى وأبو حنيفة قال الشيخ أبو حامد وغيره : وهو قول عامة العلماء . وقال الليث وأحمد وأبو ثور واسحاق وداود : هو واجب ، قال أحمد : ان ترك التشهد عمدا بطلت صلاته ، وان تركه سهوا سجد للسهو وأجزأته صلاته . واحتج لهم بأن النبى صلى الله عليه وسلم فعله وقال « صلوا كما رأيتمونى أصلى » وقياسا على التشهد الأخير . واحتج أصحابنا بحديث ابن بحينة ، ووجه الدلالة ما ذكره المصنف . وأجابوا عن حديث « صلوا كما رأيتمونى أصلى » بأنه متناول للفرض والنفل وقد قامت دلائل على تميزهما . وأجابوا عن القياس على التشهد الأخير بأنه لم يقم دليل على اخراجه عن الوجوب وأيضا فانه لا يجبره سجود السهو بخلاف الأول .

## ( فرع ) فى مذاهبهم فى هيئة الجلوس فى التشهدين

مذهبنا أنه يستحب أن يجلس فى التشهد الأول مفترشا وفى الثانى متوركا ، فان كانت الصلاة ركعتين جلس متوركا . وقال مالك : يجلس فيهما متوركا ، وقال أبو حنيفة والثورى : يجلس فيهما مفترشا . وقال أحمد : ان كانت الصلاة ركعتين افترش وان كانت أربعا افترش فى الأول وتورك فى الثانى . واحتج لمن قال يفرش فيهما بحديث عائشة رضى الله عنها « أن النبى صلى الله عليه وسلم كان يفرش رجله اليسرى وينصب اليمنى وينهى عن عقب الشيطان » وفى رواية البيهقى « يفرش رجله اليسرى وينصب رجله اليمنى » وعن وائل بن حجر رضى الله عنهما أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان يفرش رجله اليسرى » واحتج للتورك بحديث عبد الله بن الزبير رضى الله عنهما أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان اذا قعد فى الصلاة جعل قدمه اليسرى بين فخذه وساقه وفرش قدمه اليمنى » رواه مسلم ، وعن ابن عمر رضى الله عنهما « سنة الصلاة أن تنصب رجلك اليمنى وتثنى اليسرى » رواه البخارى .

وروى مالك باسناده الصحيح عن ابن عمر الجلوس على قدمه اليسرى. واحتج أصحابنا بحديث أبى حميد فى عشرة من أصحاب النبى صلى الله عليه وسلم أنه وصف صلاة النبى صلى الله عليه وسلم قال « فاذا جلس فى الركعتين

جلس على رجله اليسرى وينصب اليمنى ، فاذا جلس فى الركعة الأخيرة قدم رجله اليسرى ونصب الأخرى وقعد على مقعدته » رواه البخارى بهذا اللفظ ، وقد سبق بطوله فى فصل الركوع وسبق هناك رواية أبى داود والترمذى • قال الشافعى والأصحاب : فحديث أبى حميد وأصحابه صريح فى الفرق بين التشهدين • وباقى الأحاديث مطلقة فيجب حملها على موافقته ، فمن روى التورك أراد الجلوس فى التشهد الأخير • ومن روى الافتراش أراد الأول • وهذا متعين للجمع بين الأحاديث الصحيحة لاسيما وحديث أبى حميد وافقه عليه عشرة من كبار الصحابة رضى الله عنهم ، والله أعلم •

( فـرع ) قال أصحابنا : الحكمة فى الافتراش فى التشهد الأول ، والتورك فى الثانى أنه أقرب الى تذكر الصلاة وعدم اشتباه عدد الركعات ، ولأن السنة تخفيف التشهد الأول فيجلس مفترشا ليكون أسهل للقيام ، والسنة تطويل الثانى ولا قيام بعده ، فيجلس متوركا ليكون أعون له وأمكن ليتوفر الدعاء ، ولأن المسبوق اذا رآه علم فى أى التشهدين •

( فـرع ) المسبوق اذا جلس مع الامام فى آخر صلاة الامام فيه وجهان الصحيح المنصوص فى الأم ؛ وبه قطع الشيخ أبو حامد والبندنيجى والقاضى أبو الطيب والغزالى والجمهور : يجلس مفترشا لأنه ليس بآخر صلاته ( والثانى ) يجلس متوركا متابعة للامام ، حكاه امام الحرمين ووالده والرافعى ( الثالث ) ان كان جلوسه فى محل التشهد الأول للمسبوق افترش والا تورك لأن جلوسه حينئذ لمجرد المتابعة فيتابع فى الهيئة ، حكاه الرافعى •

واذا جلس من عليه سجود سهو فى آخره فوجهان حكاهما امام الحرمين وآخرون ( أحدهما ) يجلس متوركا لأنه آخر صلاته ( والثانى ) وهو الصحيح يفترش وبه قطع صاحب العدة وآخرون ، ونقله امام الحرمين عن معظم الأئمة لأنه مستوفز ليتم صلاته ، فعلى هذا اذا سجد سجدتى السهو تورك ثم سلم •

( فـرع ) قال أصحابنا : يتصور أن يتشهد أربع مرات فى صلاة

المغرب بأن يكون مسبوقا أدرك الامام بعد الركوع [1] يتشهد أربع مرات يفترش فى ثلاثة منهن ويتورك فى الرابعة .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( والمستحب أن يبسط اصابع يده اليسرى على فخذه [ اليسرى ] وفى اليد اليمنى ثلاثة اقوال ( احدها ) يضعها على فخذه [ اليمنى ] مقبوضة الأصابع الا المسبحة ، وهو المشهور لما روى ابن عمر رضى الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم (( كان اذا قعد فى التشهد وضع يده اليسرى على ركبته اليسرى ووضع يده اليمنى على ركبته اليمنى وعقد ثلاثة وخمسين ، وأشار بالسبابة )) .**

**وروى ابن الزبير رضى الله عنهما قال : (( كان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا جلس افترش اليسرى ونصب اليمنى ووضع ابهامه عند الوسطى وأشار بالسبابة ووضع اليسرى على فخذه اليسرى )) وكيف يضع الابهام ؟ فيه وجهان ( احدهما ) يضعها بجنب المسبحة على حرف راحته أسفل من المسبحة كأنه عاقد ثلاثا وخمسين لحديث ابن عمر رضى الله عنهما ( والثانى ) يضعها على حرف أصبعه الوسطى لحديث ابن الزبير . ( والقول الثانى ) قاله فى الاملاء يقبض الخنصر والبنصر والوسطى ويبسط المسبحة والابهام ، لما روى أبو حميد عن النبى صلى الله عليه وسلم . ( والقول الثالث ) انه يقبض الخنصر والبنصر ويحلق الابهام مع الوسطى لما روى وائل بن حجر رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم (( وضع مرفقه الأيمن على فخذه اليمنى ، ثم عقد أصابعه الخنصر والتى تليها وحلق حلقة باصبعه الوسطى على الابهام ورفع السبابة ورايته يشير بها )) ) .**

**( الشرح )** حديث ابن عمر رواه مسلم بلفظه ، وحديث ابن الزبير رواه مسلم أيضا ، ولفظه (( كان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا قعد فى الصلاة وضع قدمه بين فخذه وساقه وفرش قدمه اليمنى ووضع يده اليسرى على ركبته اليسرى ووضع يده اليمنى على فخذه اليمنى وأشار بأصبعه )) وفى رواية لمسلم أيضا عنه (( كان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا قعد يدعو وضع يده اليمنى على فخذه [ اليمنى ] ويده اليسرى على فخذه اليسرى ، وأشار بأصبعه السبابة ، ووضع ابهامه على أصبعه الوسطى ، ويلقم كفه

---

(1) أى فى جلسة التشهد الوسطى فيجلس مع الامام ثم يقوم للركعة الثالثة للامام والأولى له ثم يجلس للتشهد مع الامام لتشهده الأخير ثم يسلم الامام فيقوم هو الى الركعة الثانية فيجلس لتشهده الأوسط ثم يصلى الثالثة ويتشهد لها التشهد الاخير فيكون بهذا قد جلس للتشهد اربع مرات فى صلاة ثلاثية ( ط ) .

اليسرى ركبته » . وأما حديث أبي حميد فالذى رواه أبو داود وغيره عنه بالاسناد الصحيح أنه قال « وضع كفه اليمنى [ على ركبته اليمنى ] وكفه اليسرى على ركبته اليسرى ، وأشار بأصبعه » وأما حديث وائل فرواه البيهقي بلفظه وابن ماجه بمعناه واسناده صحيح . قال البيهقي : ونحن نخيره ونختار ما فى حديث ابن عمر وابن الزبير لثبوت خبرهما وقوة اسنادهما ومزية رجالهما ورجحانهم فى الفضل على عاصم بن كليب راوى حديث وائل.

( **أما الفاظ الفصل** ) فالمسبحة هى السبابة ، سميت مسبحة لاشارتها الى التوحيد والتنزيه وهو التسبيح ، وسميت سبابة لأنه يشار بها عند المخاصمة والسب وقوله « عقد ثلاثة وخمسين » شرط عند أهل الحساب أن يضع طرف الخنصر على البنصر ، وليس ذلك مرادا هنا . بل مراده أن يضع الخنصر على الراحة كما يضع البنصر والوسطى عليها ، وانما أراد صفة الابهام والمسبحة وتكون اليد على الصورة التى يسميها أهل الحساب تسعة وخمسين اتباعا لرواية الحديث فى صحيح مسلم وغيره كما سبق والله أعلم .

( **أما أحكام المسالة** ) فقال الشافعي والأصحاب : السنة فى التشهدين جميعا أن يضع يده اليسرى على فخذه اليسرى ، واليمنى على فخذه اليمنى، وينشر أصابعه اليسرى جهة القبلة ويجعلها قريبة من طرف الركبة بحيث تساوى رءوسها الركبة وهل يستحب أن يفرج الأصابع أم يضمها ؟ فيه وجهان ، قال الرافعي : الأصح أن يفرجها تفريجا مقتصدا ، ولا يؤمر بالتفريج الفاحش فى شيء من الصلاة ، وهذا اختيار صاحب الشامل وأكثر الخراسانيين أو كثير منهم . ( والثانى ) يضعها موجهة الى القبلة ، وهذا الثانى أصح ، وبه قطع المحاملى والبندنيجي والرويانى وآخرون . ونقل الشيخ أبو حامد فى تعليقه اتفاق الأصحاب عليه . وأما قول امام الحرمين والغزالى ومن تابعهما لا يؤمر بضم الأصابع الا فى السجود فهو اختيار منه لأحد الوجهين ، والأصح خلافه والله أعلم .

وأما اليمنى فيضعها على طرف الركبة اليمنى ويقبض خنصرها وبنصرها ويرسل المسبحة ، وفيما يفعل بالابهام والوسطى الأقوال الثلاثة التى حكاها المصنف ، وهى مشهورة فى كتب الأصحاب ، وأنكروا على امام الحرمين

والغزالى حيث حكياها أوجها ، وهى أقوال مشهورة (أحدها) يقبض الوسطى مع الخنصر والبنصر ويرسل الابهام مع المسبحة ، وهذا نصه فى الاملاء (والثانى) يحلق الابهام والوسطى ، وفى كيفية التحليق وجهان حكاهما البغوى وآخرون . قالوا (أصحهما) يحلقهما برأسهما ، وبهذا قطع المحاملى فى كتابيه (والثانى) يضع أنملة الوسطى بين عقدتى الابهام (والقول الثالث) وهو الأصح أنه يقبض الوسطى والابهام أيضا ، وفى كيفية قبض الابهام على هذا وجهان أصحهما يضعها بجنب المسبحة كأنه عاقد ثلاثة وخمسين (والثانى) يضعها على حرف أصبعه الوسطى كأنه عاقد ثلاثة وعشرين . قال أصحابنا : وكيف فعل من هذه الهيئات فقد أتى بالسنة ، وانما الخلاف فى الأفضل .

قال أصحابنا : وعلى الأقوال والأوجه كلها يسن أن يشير بمسبحة يمناه فيرفعها اذا بلغ الهمزة من قوله لا اله الا الله ، ونص الشافعى على استحباب الاشارة للأحاديث السابقة . قال أصحابنا : ولا يشير بها الا مرة واحدة . وحكى الرافعى وجها أنه يشير بها فى جميع التشهد وهو ضعيف ، وهل يحركها عند الرفع بالاشارة ؟ فيه أوجه (الصحيح) الذى قطع به الجمهور أنه لا يحركها ، فلو حركها كان مكروها ولا تبطل صلاته ، لأنه عمل قليل (والثانى) يحرم تحريكها ، فان حركها بطلت صلاته ، حكاه [1] عن أبى على ابن أبى هريرة وهو شاذ ضعيف (والثالث) يستحب تحريكها ، حكاه الشيخ أبو حامد والبندنيجى والقاضى أبو الطيب وآخرون . وقد يحتج لهذا بحديث وائل بن حجر رضى الله عنه أنه وصف صلاة رسول الله صلى الله عليه وسلم وذكر وضع اليدين فى التشهد قال « ثم رفع أصبعه فرأيته يحركها يدعو بها » رواه البيهقى باسناد صحيح . قال البيهقى : يحتمل أن يكون المراد بالتحريك الاشارة بها لا تكرير تحريكها ، فيكون موافقا لرواية ابن الزبير ، وذكر باسناده الصحيح عن ابن الزبير رضى الله عنهما أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان يشير بأصبعه اذا دعا لا يحركها » رواه أبو داود باسناد صحيح . وأما الحديث المروى عن ابن عمر عن النبى صلى الله عليه

---

(1) بياض بالأصل .

وسلم « تحريك الأصبع فى الصلاة مذعرة للشيطان » فليس بصحيح . قال البيهقى تفرد به الواقدى وهو ضعيف . قال العلماء : الحكمة فى وضع اليدين على الفخذين فى التشهد أن يمنعهما من العبث .

**( فرع ) فى مسائل تتعلق بالاشارة المسبحة :**

( احداها ) أن تكون اشارته بها الى جهة القبلة ، واستدل له البيهقى بحديث ابن عمر عن النبى صلى الله عليه وسلم ( الثانية ) ينوى بالاشارة الاخلاص والتوحيد ، ذكره المزنى فى مختصره وسائر الأصحاب ، واستدل له البيهقى بحديث فيه رجل مجهول عن الصحابى رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان يشير بها للتوحيد » عن ابن عباس رضى الله عنهما قال : هو الاخلاص ، وعن مجاهد قال « مقمعة الشيطان » ( الثالثة ) يكره أن يشير بالسبابتين من اليدين لأن سنة اليسرى أن تستمر مبسوطة ( الرابعة ) لو كانت اليمنى مقطوعة سقطت هذه السنة فلا يشير بغيرها لأنه يلزم ترك السنة فى غيرها ، وممن صرح بالمسألة المتولى ، وهو نظير من ترك الرمل فى الثلاثة لا يتداركه فى الأربعة لأن سنتها ترك الرمل ، وقد سبقت له نظائر ( الخامسة ) أن لا يجاوز بصره اشارته ، واحتج له البيهقى وغيره بحديث عبد الله بن الزبير أن النبى صلى الله عليه وسلم وضع يده اليمنى وأشار بأصبعه ولا يجاوز اشارته » رواه أبو داود باسناد صحيح والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ويتشهد وافضل التشهد ان يقول : التحيات المباركات الصلوات الطيبات لله ، سلام عليك أيها النبى ورحمة الله وبركاته سلام علينا وعلى عباد الله الصالحين اشهد أن لا اله الا الله ، واشهد أن محمدا رسول الله . لما روى ابن عباس رضى الله عنهما قال : « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يعلمنا التشهد كما يعلمنا السورة ، فيقول : قولوا : التحيات المباركات الصلوات الطيبات » وذكر نحو ماقلناه . وحكى ابو على الطبرى رحمه الله تعالى عن بعض أصحابنا أن الأفضل أن يقول : بسم الله وبالله التحيات لله ، لما روى جابر رضى الله عنه (١) عن النبى صلى الله عليه وسلم وهو خلاف المذهب . وذكر التسمية غير صحيح عند أصحاب الحديث . واقل ما يجزى من ذلك خمس كلمات وهى : ( التحيات لله ، سلام عليك أيها النبى ورحمة الله وبركاته،**

---

(١) لم يذكر متن الحديث وقد ساقه الشارح عند تخريج احاديث الفصل ( ط ) .

**سلام علينا وعلى عباد الله الصالحين ، اشهد أن لا اله الا الله واشهد ان محمدا رسول الله ) لأن هذا يأتي على معنى الجميع ) .**

**( الشرح )** حديث ابن عباس رضى الله عنهما صحيح رواه مسلم ، وقد ثبت فى التشهد أحاديث ( أحدها ) حديث ابن مسعود رضى الله عنه قال « كنا اذا صلينا خلف رسول الله صلى الله عليه وسلم قلنا : السلام على جبريل وميكائيل ، السلام على فلان وفلان فالتفت الينا رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : الله هو السلام ، فاذا صلى أحدكم فليقل : التحيات لله ، والصلوات والطيبات ، السلام عليك أيها النبى ورحمة الله وبركاته السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين ــ فانكم اذا قلتموها أصابت كل عبد صالح فى السماء والأرض ــ أشهد أن لا اله الا الله وأشهد أن محمدا عبده ورسوله ، ثم ليتخير من الدعاء أعجبه اليه فيدعو » رواه البخارى ومسلم وفى رواية البخارى : « كنا نقول : السلام على الله من عباده ، السلام على فلان وفلان فقال النبى صلى الله عليه وسلم : لا تقولوا السلام على الله فان الله هو السلام » . وعن ابن عباس رضى الله عنهما قال : « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يعلمنا التشهد كما يعلمنا السورة من القرآن فكان يقول : التحيات المباركات الصلوات الطيبات لله ، السلام عليك أيها النبى ورحمة الله وبركاته ، السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين ، أشهد أن لا اله الا الله وأشهد أن محمدا رسول الله » رواه مسلم ، وفى رواية له كما يعلمنا القرآن.

وعن أبى موسى الأشعرى رضى الله عنه قال : « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : اذا كان عند القعدة فليكن من أول قول أحدكم : التحيات لله الطيبات الصلوات لله السلام عليك أيها النبى ورحمة الله وبركاته ، السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين ، أشهد أن لا اله الا الله وأن محمدا عبده ورسوله » رواه النسائى ، وروى أبو داود نحوه من رواية ابن عمر وجابر وسمرة بن جندب عن النبى صلى الله عليه وسلم وعن عبد الرحمن بن عبد القارى ــ بتشديد الياء ــ أنه سمع عمر بن الخطاب رضى الله عنه وهو على المنبر يعلم الناس التشهد يقول « قولوا : التحيات لله الزاكيات لله الصلوات الطيبات لله السلام عليك أيها النبى ورحمة الله وبركاته السلام علينا وعلى

عباد الله الصالحين أشهد أن لا اله الا الله وأشهد أن محمدا عبده ورسوله » رواه مالك في الموطأ . وعن القاسم بن محمد أن عائشة رضي الله عنها : « كانت اذا تشهدت قالت : التحيات الطيبات الصلوات الزاكيات لله أشهد أن لا اله الا الله وأن محمدا عبده ورسوله ، السلام عليك أيها النبي ورحمة الله وبركاته ، السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين » صحيح رواه مالك في الموطأ .

فهذه الأحاديث الواردة في التشهد وكلها صحيحة ، وأشدها صحة باتفاق المحدثين حديث ابن مسعود ، ثم حديث ابن عباس ، قال الشافعي والأصحاب : وبأيها تشهد أجزأه لكن تشهد ابن عباس أفضل ، وهذا معنى قول المصنف : وأفضل التشهد أن يقول الى آخره فقوله : أفضل التشهد دليل على جواز غيره ، وقد أجمع العلماء على جواز كل واحد منها ، وممن نقل الاجماع القاضي أبو الطيب قال أصحابنا : انما رجح الشافعي تشهد ابن مسعود لزيادة لفظة المباركات ، ولأنها موافقة لقول الله تعالى : ( تحية من عند الله مباركة طيبة ) ولقوله : كما يعلمنا السورة من القرآن ، ورجحه البيهقي قال بأن النبي صلى الله عليه وسلم علمه لابن عباس وأقر أنه من أحداث الصحابة ، فيكون متأخرا عن تشهد ابن مسعود وأضرابه .

واختار أبو حنيفة والثوري وأحمد وأبو ثور تشهد ابن مسعود واختار مالك تشهد ابن عمر رضي الله عنهم ، وأما حديث جابر الذي في أوله باسم الله وبالله فرواه النسائي وابن ماجه والبيهقي وغيرهم ولكنه ضعيف عند أهل الحديث كما نقله المصنف عنهم وكذا نقله البغوي ؛ وممن ضعفه البخاري والنسائي ، وروى التسمية البيهقي من طرق وضعفها ، ونقل تضعيفه عن البخاري ، وذكر الحاكم أبو عبد الله في المستدرك أن حديث جابر صحيح ولا يقبل ذلك منه ، فان الذين ضعفوه أحمل من الحاكم وأتقن .

**( واما الفاظ الفصل )** فسمى التشهد لما فيه من الشهادتين ، وقوله : التحيات جمع تحية ، قال الأزهري : قال الفراء : الملك ، وقيل البقاء الدائم ، وقيل : السلامة وتقديره السلامة من الآفات حكاها الأزهري ، وقيل : التحية الحيا والأول روى عن ابن مسعود وابن عباس وقاله ابن المنذر وآخرون ،

قال ابن قتيبة : انما قيل التحيات بالجمع لأنه كان لكل واحد من ملوكهم تحية يحيا بها فقيل لنا : قولوا : التحيات لله ، أى الألفاظ التى تدل على الملك مستحقة لله تعالى وحده • قال البغوى فى شرح السنة : لأن شيئا مما كانوا يحيون به الملوك لا يصلح للثناء على الله تعالى ، وقوله : المباركات الصلوات الطيبات قالوا : تقديره والمباركات والصلوات والطيبات بالواو كما جاء فى الأحاديث الباقية ، ولكن حذفت الواو وحذف واو العطف جائز •

قوله ( الصلوات ) قيل المراد به العبادات قاله الأزهرى ، وقيل : الرحمة، وقيل : الأدعية حكاهما البغوى ، وقيل : المراد الصلوات الشرعية ، وقيل : الصلوات الخمس ، وبهذا قال ابن المنذر فى الاشراف والبندنيجى وصاحب العدة والبيان ، قال صاحب المطالع : على هذا تقدير الصلوات لله منه أى هو المتفضل بها ، وقيل المعبود بها • قوله ( الطيبات ) قيل معناه الطيبات من الكلام الذى هو ثناء على الله تعالى وذكر له ، قاله الأزهرى وآخرون ، وقال الخطابى : معناه ما طاب وحسن من الكلام فيصلح أن يثنى به عليه ، ويدعى به دون ما لا يليق • وقال ابن المنذر وابن بطال وصاحب البيان : معناه الصالحة • قوله ( سلام عليك أيها النبى ) قال الأزهرى : فيه قولان (أحدهما) معناه اسم السلام أى اسم الله عليك ( والثانى ) معناه سلم الله عليك تسليما وسلاما ، ومن سلم الله عليه سلم من الآفات كلها • قوله ( السلام علينا ) لم أر لأحد كلاما فى الضمير فى علينا ،وفاوضت فيه كبارا فحصل أن المراد الحاضرون من الامام والمأمومين والملائكة وغيرهم وقوله ( وعلى عباد الله الصالحين ) العباد جمع عبد ، روينا عن الأستاذ أبى القاسم القشيرى فى رسالته قال : سمعت أبا على الدقاق يقول : ليس شيء أشرف من العبودية ، ولا اسم أتم للمؤمن من الوصف بالعبودية ، ولهذا قال الله تعالى لنبيه صلى الله عليه وسلم ليلة المعراج وكانت أشرف أوقاته ( سبحان الذى أسرى [1] بعبده ليلا ) وقال تعالى ( فأوحى الى عبده [2] ما أوحى ) والصالحون جمع صالح •

قال أبو اسحاق الزجاج وصاحب المطالع : هو القائم بما عليه من حقوق

---

(١) الآية الاولى من سورة الاسراء •
(٢) من الآية ١٠ من سورة النجم •

الله وحقوق عباده وقوله ( أشهد أن لا اله الا الله ) معناه أعلم وأبين ، قوله : ( رسول الله ) قال الأزهرى : الرسول هو الذى يتابع أخبار من بعثه ، وقال غيره : لتتابع الوحى اليه والله أعلم •

وأما قول المصنف : ( لما روى جابر عن النبى صلى الله عليه وسلم ) كذا وقع فى المهذب ، وفيه محذوف تقديره « عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه كان يعلمهم التشهد كما يعلمهم السورة من القرآن : بسم الله وبالله التحيات لله » الى آخره ، وأما قوله ( لأن هذا يأتى على معنى الجميع ) فينازع فيه ، لأن لفظ التحيات لا يتضمن المباركات والصلوات والطيبات •

( أما حكم المسألة ) فأكمل التشهد عندنا تشهد ابن عباس بكماله ، ويقوم مقامه فى الكلام تشهد ابن مسعود ثم تشهد ابن عمر رضى الله عنهم ، وقد بينا الجميع ، وحكى الرافعى وجها غريبا أن الأفضل أن يقول : « التحيات المباركات الزاكيات والصلوات لله » ليكون جامعا لها كلها • وقال جماعة من أصحابنا منهم أبو على الطبرى : أن يقول فى أوله : بسم الله وبالله التحيات لله الى آخره ، وقطع الجمهور بأنه لا يستحب التسمية ، ولم يذكرها الشافعى لعدم ثبوت الحديث فيها • وحكى الشيخ أبو حامد التسمية عن على بن أبى طالب وابن عمر رضى الله عنهم قال : ولم يقل بها غيرهما من الفقهاء •

وأما أقل التشهد فقال الشافعى وأكثر الأصحاب : أقله « التحيات لله ، سلام عليك أيها النبى ورحمة الله وبركاته ، سلام علينا وعلى عباد الله الصالحين ، أشهد أن لا اله الا الله وأن محمدا رسول الله وقال جماعة : وأن محمدا رسوله كذا نقله الرافعى عن العراقيين والرويانى وقال البغوى : وأشهد أن محمدا رسوله ، قال : ونقله ابن كج والصيدلانى فأسقطا قوله وبركاته ، وقالا : وأشهد أن محمدا رسول الله ( قلت ) وكذا رأيت نص الشافعى فى الأم كما نقله الصيدلانى ، وكذا نقله الشيخ أبو حامد فى تعليقه عن الأم • وقال ابن سريج : أقله : «والتحيات لله سلام عليك أيها النبى ، سلام على عباد الله الصالحين ، أشهد أن لا اله الا الله وأن محمدا رسوله » وأسقط بعضهم فى الحكاية عن ابن سريج لفظ السلام الثانى فقال « السلام عليك أيها النبى وعلى عباد الله الصالحين » وأسقط بعضهم الصالحين ، واختاره الامام أبو عبد الله الحليمى من كبار أصحابنا المتقدمين ، والصحيح الأول لأنه تكرر

فى الأحاديث ولم يسقط فى شىء من الروايات الصحيحة ، فيجب الاتيان به كله ، ولهذا قال الشافعى والأصحاب يتعين لفظة التحيات لثبوتها فى جميع الروايات بخلاف المباركات وما بعدها ، ومما يدل لسقوط لفظة ( وأشهد ) رواية أبى موسى السابقة ؛ وأما اسقاط الصالحين فخطأ لأن الشرع لم يرد بالسلام على كل العباد هنا بل خص به الصالحين فيتعين أن يكون اسقاط علينا خطأ أيضا لأن المتكلم لا يدخل فى الصالحين فلا يجوز حذفه .

فالحاصل أن فى قوله : ورحمة الله وبركاته ثلاثة أوجه ( أصحها ) وجوبهما ( والثانى ) حذفهما ( والثالث ) وجوب الأول دون الثانى وفى علينا الصالحين ثلاثة أوجه ( أصحها ) وجوبهما ( والثانى ) حذفهما ( والثالث ) وجوب الصالحين دون علينا ، وفى الشهادة الثانية ثلاثة أوجه : ( أحدها ) وأشهد أن محمدا رسول الله ( والثانى ) وهو الأصح وأن محمدا رسول الله ( والثالث ) وأن محمدا رسوله والله أعلم .

( **فرع** ) وقع فى المهذب فى التشهد ( سلام عليك أيها النبى ، سلام علينا ) بتنكير سلام فى الموضعين وكذا هو فى البويطى وكذا ذكره المصنف فى التنبيه وآخرون وكذا جاء فى بعض الأحاديث . وقال جماعات من الأصحاب : السلام عليك ، السلام علينا بالألف واللام فيهما ، وكذا جاء فى أكثر الأحاديث وأكثر كلام الشافعى ، ووقع فى مختصر المزنى : السلام عليك أيها النبى ، سلام علينا ، باثبات الألف واللام فى الأول دون الثانى واتفق أصحابنا على أن جميع هذا جائز لكن الألف واللام أفضل لكثرته فى الأحاديث وكلام الشافعى ولزيادته فيكون أحوط ، ولموافقته سلام التحلل من الصلاة والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( قال فى الأم : وان ترك الترتيب لم يضر لان المقصود يحصل مع ترك الترتيب ، ويستحب اذا بلغ الشهادة ان يشير بالمسبحة لما رويناه من حديث ابن عمر وابن الزبير ووائل بن حجر رضى الله عنهم ، وهل يصلى على النبى صلى الله عليه وسلم فى هذا التشهد ؟ فيه قولان ، قال فى القديم : لا يصلى لانها لو شرعت الصلاة فيه عليه لشرعت على آله كالتشهد الاخير ، وقال فى الأم : يصلى عليه لانه قعود شرع فيه التشهد فشرع فيه الصلاة على النبى صلى الله عليه وسلم كالقعود فى آخر الصلاة ) .**

( الشرح ) قوله ( قعود شرع فيه التشهد ) احتراز من الجلوس بين السجدتين ومن جلسة الاستراحة . وحاصل ما ذكره ثلاث مسائل ( احداها ) استحباب الاشارة بالمسبحة ، وقد سبق بيان هذه المسألة وفروعها وبيان أحاديثها وما يتعلق بها فى السابق ( الثانية ) لفظ التشهد متعين فلو أبدله بمعناه لم تصح صلاته ان كان قادرا على لفظه بالعربية فان عجز أجزأته ترجمته وعليه التعلم ، وقد سبق بيان هذه المسألة فى فصل التكبير . وحكى القاضى أبو الطيب وجها أنه لو قال : أعلم أن لا اله الا الله بدل أشهد أجزأه لأنه بمعناه ، والصحيح المشهور أنه لا يجزيه كسائر الكلمات ، وينبغى أن يأتى بالتشهد مرتبا فان ترك ترتيبه نظر ان غيره تغييرا مبطلا للمعنى لم تصح صلاته ، وتبطل صلاته ان تعمده ، لأنه كلام أجنبى ، وان لم يغيره فطريقان المذهب : صحته ، وهو المنصوص فى الأم وبه قطع العراقيون وجماعة من الخراسانيين ( والثانى ) فى صحته وجهان وقيل قولان حكاه الخراسانيون وصاحب الحاوى وقطع القاضى حسين والمتولى بأنه لا يصح والصحيح الأول . وقد روى مالك فى الموطأ والبيهقى باسناد صحيح عن عائشة رضى الله عنها أنها كانت تقول فى التشهد « أشهد أن لا اله الا الله وأشهد أن محمدا عبده ورسوله السلام عليك أيها النبى ورحمة الله وبركاته السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين » وقد سبق بيانه قريبا .

( الثالثة ) هل تشرع الصلاة على النبى صلى الله عليه وسلم عقب التشهد الأول ؟ فيه قولان مشهوران ( القديم ) لا يشرع ، وبه قطع أبو حنيفة وأحمد واسحق ، وحكى عن عطاء والشعبى والنخعى والثورى . ( والجديد ) الصحيح عند الأصحاب تشرع ، ودليلهما فى الكتاب . وحكى المحاملى فى المجموع طريقين ( أحدهما ) هذا ( والثانى ) يسن قولا واحدا وحكى صاحب العدة طريقين ( أحدهما ) قولان ( والثانى ) لا يسن قولا واحدا فحصل ثلاث طرق المشهور فى المسألة قولان والصحيح أنها تسن وهو نصه فى الأم والاملاء . وأما الصلاة على الآل فى التشهد الأول ففيه طريقان ( أحدهما ) وبه قطع المصنف وسائر العراقيين لا يشرع ( والثانى ) حكاه الخراسانيون أنه يبنى على وجوبها فى التشهد الأخير ، فان لم نوجبها وهو المذهب لم تشرع هنا ، والا فقولان كالصلاة على النبى صلى الله عليه وسلم قال الرافعى : فان

قلنا لا تسن الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم في التشهد الأول ولا في القنوت ففعلها في أحدهما ، أو أوجبناها على الأولى في الأخير ولم نسنها في الأول فان أتى بها فيه فقد نقل ركنا الى غير موضعه ، وفي بطلان الصلاة به خلاف وتفصيل يأتي ان شاء الله تعالى •

**( فـرع )** قال أصحابنا : يكره أن يزيد في التشهد الأول على لفظ التشهد والصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم والآل اذا سنناهما ، فيكره أن يدعو فيه أو يطوله بذكر آخر ، فان فعل لم تبطل صلاته ولم يسجد للسهو سواء طوله عمدا أو سهوا ، هكذا نقل هذه الجملة الشيخ أبو حامد عن نص الشافعي ، واتفق الأصحاب عليها • وقد يحتج له بحديث أبي عبيدة بن عبد الله بن مسعود عن أبيه أن النبي صلى الله عليه وسلم « كان في الركعتين الأوليين كأنه على الرضف قالوا : حتى يقوم » رواه أبو داود والترمذي والنسائي وقال الترمذي : هو حديث حسن ، وليس كما قال لأن أبا عبيدة لم يسمع أباه ، ولم يدركه باتفاقهم ، وهو حديث منقطع •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ثم يقوم الى الركعة الثالثة معتمدا على الأرض بيديه ، لما رويناه عن مالك ابن الحويرث في الركعة الأولى ، ثم يصلي ما بقي من صلاته مثل الركعة الثانية الا فيما بيناه من الجهر وقراءة السورة ) •**

**( الشرح )** مذهبنا أنه يقوم الى الثالثة معتمدا بيديه على الأرض ، وسبق بيان مذاهب العلماء فيذلك ودليلنا ودليلهم • قال الشافعي والأصحاب: ويقوم مكبرا ويبتدىء التكبير من حين يبتدىء القيام ويمده الى أن ينتصب قائما ، وقد سبق في فصل الركوع حكاية قول نقله الخراسانيون أنه لا يمده، والصحيح الأول وينكر على المصنف كونه ترك ذكر التكبير ، وهو سنة بلا خلاف للأحاديث الصحيحة التي سبق ذكرها في فصل الركوع • وهذا الذي ذكرناه من استحباب ابتداء التكبير من القيام هو مذهبنا ومذهب جماهير العلماء • وعن مالك روايتان ( احداهما ) هكذا ( والثانية ) وهو أن شرعته أنه لا يكبر في حال قيامه ، فاذا انتصب قائما ابتدأ التكبير • قال ابن بطال المالكي : وهذا الذي يوافق الجمهور أولى • قال : وهو الذي تشهد له الآثار • قال أصحابنا : ثم يصلي الركعة الثالثة كالثانية الا في الجهر وقراءة

السورة ففيها قولان سبقا هل تشرع أم لا ؟ فان شرعت فهى أخف من القراءة فى الثانية كما سبق وجهان فى استحباب رفع اليدين اذا قام من التشهد الأول ، وذكرنا أن المشهور فى المذهب أنه لا يستحب ، وأن الصحيح أو الصواب أنه يرفع يديه ؛ وبسطنا دلائله ، والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**فاذا بلغ آخر الصلاة جلس للتشهد وتشهد ؛ وهو فرض ، لما روى ابن مسعود رضى الله عنه قال : « كنا نقول قبل ان يفرض علينا التشهد مع رسول الله صلى الله عليه وسلم : السلام على الله قبل عباده ؛ السلام على جبريل وميكائيل السلام على فلان ؛ فقال النبى صلى الله عليه وسلم : لا تقولوا السلام على الله فان الله هو السلام ، ولكن قولوا : التحيات لله » .**

( **الشرح** ) اذا بلغ آخر صلاته جلس للتشهد وتشهد ، وهذا الجلوس والتشهد فيه فرضان عندنا لا تصح الصلاة الا بهما ؛ وبه قال الحسن البصرى وأحمد واسحق وداود وحكاه ابن المنذر عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه ونافع مولى ابن عمر وغيرهما ، وقال أبو حنيفة ومالك : والجلوس بقدر التشهد واجب ولا يجب التشهد وحكى الشيخ أبو حامد عن على بن أبى طالب والزهرى والنخعى ومالك والأوزاعى والثورى أنه لا يجب التشهد الأخير ولا جلوسه الا أن الزهرى ومالكا والأوزاعى قالوا لو تركه سجد للسهو ، وعن مالك رواية كأبى حنيفة والأشهر عنه أن الواجب الجلوس بقدر السلام فقط . واحتج لهم بحديث المسيء صلاته ، وبحديث عبد الرحمن [1] ابن زياد بن أنعم الافريقى عن بكر بن سوادة عن عبد الله بن عمرو بن العاص قال « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا قعد الامام فى آخر صلاته ثم أحدث قبل أن يتشهد فقد تمت صلاته » وفى رواية « ثم أحدث قبل أن يسلم فقد تمت صلاته » رواه أبو داود والترمذى والبيهقى وغيرهم وألفاظهم مختلفة ، وعن على رضى الله عنه موقوفا ، وقياسا على التشهد الأول والتسبيح للركوع .

---

(١) عبد الرحمن بن زياد بن أنعم الشعبانى ابو ايوب قاضى افريقية عن ابيه وعنه ابن المبارك وابن وهب ولقه يحيى بن سعيد القطان واستنكر حديثه احمد بن حنبل وقال يعقوب ابن شيبة : رجل صالح من الآمرين بالمعروف وقال ابن عدى : عامة ما يرويه لا يتابع عليه وقال البخارى : هو مقارب الحديث قلت : مات سنة ١٥٦ ( ط ) .

واحتج أصحابنا بحديث ابن مسعود المذكور فى الكتاب وهو صحيح بهذا اللفظ رواه الدارقطنى والبيهقى وقالا : اسناده صحيح ، قال أصحابنا : وفيه وجهان ( أحدهما ) قوله قبل أن يفرض التشهد فدل على أنه فرض ( والثانى ) قوله صلى الله عليه وسلم « ولكن قولوا : التحيات لله » وهذا أمر والأمر للوجوب ، ولم يثبت شىء صريح فى خلافه ، قال أصحابنا : ولأن التشهد شبيه بالقراءة لأن القيام والقعود لا تتميز العبادة منهما عن العادة فوجب فيهما ذكر ليتميز ، بخلاف الركوع والسجود • وأما الجواب عن حديث المسىء صلاته فقال أصحابنا : انما لم يذكره له لأنه كان معلوما عنده، ولهذا لم يذكر له النية وقد أجمعنا على وجوبها ، ولم يذكر القعود للتشهد ، وقد وافق أبو حنيفة على وجوبه ولم يذكر السلام ، وقد وافق مالك والجمهور على وجوبه •

والجواب عن حديث ابن عمرو أنه ضعيف باتفاق الحفاظ ، ممن نص على ضعفه الترمذى وغيره ، وضعفه ظاهر ، قال الترمذى : ليس اسناده بقوى ، وقد اضطربوا فيه ، قال العلماء : وضعفه من ثلاثة أوجه ( أنه ) مضطرب ، والافريقى ضعيف أيضا باتفاق الحفاظ ، وبكر بن سوادة لم يسمع من عبد الله بن عمرو وأما المنقول عن على رضى الله عنه فضعيف أيضا ضعفه البيهقى ، وروى باسناده عن أحمد بن حنبل أن هذا لا يصح وأما القياس على التسبيح فى الركوع فقد سبق الجواب عنه • وعن قياسهم على التشهد الأول أن النبى صلى الله عليه وسلم جبر تركه بالسجود ، ولو كان فرضا لم يجبر ولم يجز هذا التشهد ، قال امام الحرمين [1] ولم يزل المسلمون يجبرون الأول بالسجود دون الثانى والله أعلم •

( فرع ) أجمع العلماء على الاسرار بالتشهدين وكراهة الجهر بهما ، واحتجوا له بحديث عبد الله بن مسعود رضى الله عنه قال « من السنة أن يخفى التشهد » رواه أبو داود والترمذى ، وقال : حديث حسن ، والحاكم فى المستدرك ، وقال : حسن صحيح على شرط البخارى ومسلم ، قال الترمذى : والعمل عليه عند أهل العلم •

---

(١) بياض بالأصل ولعله فى كتاب الأساليب ( ط ) •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( والسنة فى هذا القعود ان يكون متوركا فيخرج رجله من جانب وركه الأيمن ، ويضع اليتيه على الأرض لما روى ابو حميد رضى الله عنه قال : « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا جلس فى الأوليين جلس على قدمة اليسرى ونصب قدمه اليمنى واذا جلس فى الأخير جلس على اليتيه وجعل بطن قدمه اليسرى تحت مأبض اليمنى ، ونصب قدمه اليمنى » ولأن الجلوس فى هذا التشهد يطول فكان التورك فيه أمكن والجلوس فى التشهد الأول يقصر فكان الافتراش فيه أشبه ، ويتشهد على ما ذكرناه ) .**

**( الشرح )** وهذه المسألة قد سبقت بدلائلها وفروعها ، ومذاهب العلماء فيها فى الفصل الذى قبل هذا .

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فاذا فرغ من التشهد صلى على النبى صلى الله عليه وسلم وهو فرض فى هذا الجلوس لما روت عائشة رضى الله عنها أن النبى صلى الله عليه وسلم قال :**

**« لا يقبل الله صلاة الا بطهور وبالصلاة على » والأفضل ان يقول : اللهم صل على محمد وعلى آل محمد [ كما (١) صليت على ابراهيم وآل ابراهيم وبارك على محمد وعلى آل محمد ] كما باركت على ابراهيم وعلى آل ابراهيم انك حميد مجيد ، لما روى كعب بن عجرة رضى الله عنه عن النبى صلى الله عليه وسلم انه قال ذلك ، والواجب من ذلك [ أن يقول ] : اللهم صل على محمد ، وفى الصلاة على آله وجهان ( أحدهما ) يجب لما روى ابو حميد قال : « قالوا : يارسول الله كيف نصلى عليك ؟ فقال قولوا : اللهم صل على محمد و [ على أزواجه ] وذريته كما صليت على ابراهيم ، وبارك على محمد وعلى ازواجه وذريته ، كما باركت على ابراهيم انك حميد مجيد » والمذهب انها لا تجب للاجماع ) .**

**( الشرح )** الذى أراه تقديم الأحاديث الواردة فى الصلاة على النبى صلى الله عليه وسلم وعلى آله ، عن كعب بن عجرة رضى الله عنه قال خرج علينا رسول الله صلى الله عليه وسلم فقلنا : قد علمنا أو عرفنا كيف نسلم عليك فكيف نصلى عليك ؟ قال : قولوا : اللهم صل على محمد وعلى آل محمد كما صليت على ابراهيم انك حميد مجيد ، اللهم بارك على محمد كما باركت على ابراهيم انك حميد مجيد » رواه البخارى ومسلم بهذا اللفظ ، وفى رواية لأبى داود « كما صليت على ابراهيم ــ وكما باركت على ابراهيم وآل ابراهيم » وعن أبى حميد الساعدى رضى الله عنه أنهم قالوا : يا رسول الله كيف نصلى عليك ؟ قال : « قولوا : اللهم صل على محمد وعلى أزواجه

---

(١) ما بين المعقوفين ساقط من ش و ق ( ط ) .

وذريته كما صليت على آل ابراهيم وبارك على محمد وعلى أزواجه وذريته • كما باركت على آل ابراهيم انك حميد مجيد » رواه البخارى ومسلم وهذا لفظه • وعن أبى سعيد الخدرى رضى الله عنه قال « قلنا يا رسول الله هـذا السلام عليك فكيف نصلى عليك ؟ قال : « قولوا : اللهم صل على محمـد عبدك ورسولك كما صليت على ابراهيم وبارك على محمد وآل محمد كما باركت على ابراهيم وآل ابراهيم » رواهالبخارى فى صحيحه فى وسط كتاب الدعوات بهذه الأحرف ، وقد رأيت بعض الحفاظ المتأخرين الكبار عزاه الى البخارى فى غير هذا الموضع ، وفيه التصريح بقوله : كما صليت على ابراهيم وهى لما يده حييه [1] •

وعن أبى مسعود الأنصارى البدرى رضى الله عنه قال « أتانا رسول الله صلى الله عليه وسلم ونحن فى مجلس سعد بن عبادة فقال له بشير بن سعد : أمرنا الله عز وجل أن نصلى عليك يا رسول الله فكيف نصلى عليك ؟ فسكت رسول الله صلى الله عليه وسلم حتى تمنينا أنه لم يسأله ، ثم قال رسول الله صلى الله عليه وسلم قولوا : اللهم صل على محمـد وعلى آل محمـد كما صليت على آل ابراهيم وبارك على محمد وعلى آل محمد كما باركت على آل ابراهيم انك حميد مجيد ، والسلام كما قد علمتم » رواه مسلم بهـذا اللفظ وفى رواية « كيف نصلى عليك اذا نحن صلينا عليك فى صلاتنا ؟ قال « قولوا : اللهم صل على محمد النبى الأمى وعلى آل محمد كما صليت على ابراهيم وعلى آل ابراهيم ، وبارك على محمد النبى الأمى وعلى آل محمـد كما باركت على ابراهيم وعلى آل ابراهيم انك حميـد مجيد » رواها أبو حاتم بن حبان بكسر الحاء ، والحاكم أبو عبد الله فى صحيحيهما والدارقطنى والبيهقى ، واحتجوا بها • قال الدارقطنى : هذا اسناد حسن ، وقال الحاكم : هذا حديث صحيح •

وفى هذه الرواية فائدتان ( احداهما ) قوله : اذا نحن صلينا عليك فى صلاتنا ( والثانية ) قوله كما صليت على ابراهيم ، لأن أكثر روايات هـذا الحديث ليس فيها ذكر ابراهيم انما فيها كما صليت على آل ابراهيم • وعن

---

(١) كذا بالاصل فحرر ولعله ( وهى الى حميد مجيد ) ( ط ) •

فضالة بن عبيد رضي الله عنه قال : « سمع رسول الله صلى الله عليه وسلم رجلا يدعو فى صلاته لم يمجد الله ولم يصل على النبى صلى الله عليه وسلم فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم عجل هذا ، ثم دعاه فقال له ولغيره : اذا صلى أحدكم فليبدأ بتمجيد الله والثناء عليه ، ثم يصلى على النبى صلى الله عليه وسلم ثم يدعو بعد بما شاء » رواه أبو داود والترمذي والنسائى وأبو حاتم بن حبان ـ بكسر الحاء ـ وأبو عبد الله الحاكم فى صحيحيهما وغيرهما . قال الترمذى : حديث حسن صحيح . وقال الحاكم : حديث صحيح على شرط مسلم ؛ وفى المسألة أحاديث كثيرة غير ما ذكرناه .

وأما كعب بن عجرة ـ بضم العين واسكان الجيم وبالراء ـ فهو أبو محمد ويقال أبو عبد الله ، ويقال أبو اسحاق بن عجرة الأنصارى السالمى ، شهد بيعة الرضوان توفى بالمدينة سنة اثنتين ، وقيل ثلاث وقيل احدى وخمسين ، وهو ابن خمس وسبعين سنة وقيل غير ذلك ، وقوله « حميد مجيد » قال أهل اللغة والمعانى والمفسرون : الحميد بمعنى المحمود ، وهو الذى تحمد أفعاله ، والمجيد الماجد وهو من كمل فى الشرف والكرم والصفات المحمودة .

**( اما احكام المسالة )** فالصلاة على النبى صلى الله عليه وسلم فى التشهد الأخير فرض بلا خلاف عندنا الا ما سأذكره عن ابن المنذر ان شاء الله تعالى فانه من أصحابنا . وفى وجوبها على الآل وجهان ، وحكاهما امام الحرمين والغزالى قولين ، والمشهور وجهان ( الصحيح ) المنصوص ، وبه قطع جمهور الأصحاب أنها لا تجب ( والثانى ) تجب ولم يبين الجمهور قائله من أصحابنا، وقد بينه أبو على البندنيجى فى كتابه الجامع ، وأبو الفتح سليم الرازى فى تقريبه وصاحبه الشيخ أبو الفتح نصر المقدسي فى تهذيبه وصاحب العدة فقالوا : هو قول التربجى من أصحابنا ـ بمثناة من فوق مضمومة ثم باء موحدة مضمومة ثم جيم ـ واحتج له بحديث أبى حميد وليس فيه ذكر الآل ، وكان ينبغى أن يحتج بما ذكرناه من الأحاديث الصحيحة المصرحة بالصلاة على الآل ، ولعل المصنف أراد بالآل الأهل وهم الأزواج والذرية المذكورة فى الحديث ، وهو أحد المذاهب فى ذلك كما سأذكره فى فرع مستقل ان شاء الله تعالى .

قال المصنف رحمه الله وغيره « وهذا الوجه مردود باجماع الأمة » قيل قائله : ان الصلاة على الآل لا تجب . قال الشافعي والأصحاب : والأفضل في صفة الصلاة أن يقول : اللهم صلى على محمد وعلى آل محمد الى آخر ماذكره المصنف . وينبغي أن يجمع ما في الأحاديث الصحيحة السابقة فيقول : اللهم صل على محمد عبدك ورسولك النبي الأمي وعلى آل محمد وأزواجه وذريته كما صليت على ابراهيم وعلى آل ابراهيم وبارك على محمد وعلى وعلى آل محمد وأزواجه وذريته كما باركت على ابراهيم وعلى آل ابراهيم في العالمين انك حميد مجيد .

وأما أقل الصلاة فقال الشافعي والأصحاب : هو أن يقول اللهم صل على محمد فلو قال صلى الله على محمد فوجهان حكاهما صاحب الحاوي . قال : وهما كالوجهين في قوله عليكم السلام ، والصحيح أنه يجزئه ، وبه قطع صاحب التهذيب ، وفي هذا دليل على أنه لو قال : اللهم صل على النبي أو على أحمد أجزأه . وكذا قطع الرافعي بأنه لو قال صلى الله على رسوله أجزأه ، قال : وفي وجه يكفي أن يقول صلى الله عليه ، والكناية ترجع الى قوله في التشهد : وأشهد أن محمدا رسول الله قال : وهذا نظر الى المعنى وقال القاضي حسين في تعليقه : لا يجزئه أن يقول اللهم صل على أحمد أو النبي ، بل تسمية محمد صلى الله عليه وسلم واجبة . قال البغوي وغيره : وأقل الصلاة على الآل اللهم صل على محمد وآله ، ويشترط أن يأتي بالصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم بعد فراغه من التشهد ، والله أعلم .

**( فرع )** في بيان آل النبي صلى الله عليه وسلم المأمور بالصلاة عليهم وفيهم ثلاثة أوجه لأصحابنا ( الصحيح ) في المذهب أنهم بنو هاشم وبنو المطلب ، وهو الذي نص عليه الشافعي في حرملة ، ونقله عنه الأزهري والبيهقي وقطع به جمهور الأصحاب ( والثاني ) أنهم عترته الذين ينسبون اليه صلى الله عليه وسلم وهم أولاد فاطمة رضي الله عنها ونسلهم أبدا ، حكاه الأزهري وآخرون ( والثالث ) أنهم كل المسلمين التابعين له صلى الله عليه وسلم الى يوم القيامة ، حكاه القاضي أبو الطيب في تعليقه عن بعض أصحابنا ، واختاره الأزهري وآخرون ، وهو قول سفيان الثوري وغيره من المتقدمين ، رواه البيهقي عن جابر بن عبد الله الصحابي وسفيان الثوري وغيرهما .

واحتج القائلون بهذا بقول الله تعالى (أدخلوا آل فرعون أشد العذاب [١]) والمراد جميع أتباعه كلهم . قال البيهقي : ويحتج لهم بقول الله تعالى لنوح صلى الله عليه وسلم : (احمل فيها من كل زوجين اثنين [٢] وأهلك) و (قال ان ابني من أهلي وان وعدك الحق وأنت أحكم الحاكمين [٣] قال : يا نوح انه ليس من أهلك انه عمل غير صالح) فأخرجه بالشرك عن أن يكون من أهل نوح . قال البيهقي : وقد أجاب الشافعي عن هذا فقال : الذي نذهب اليه أن معنى الآية أنه ليس من أهلك الذين أمرناك بحملهم لأنه تعالى قال : (وأهلك الا من سبق عليه القول منهم [٤]) فأعلمه أنه أمره أن لا يحمل من أهله من يسبق عليه القول من أهل معصيته بقوله تعالى (انه عمل غير صالح) وعن واثلة بن الأسقع رضي الله عنه قال : (جئت أطلب عليا رضي الله عنه فلم أجده ، فقالت فاطمة رضي الله عنها : انطلق الى رسول الله صلى الله عليه وسلم يدعوه فاجلس ، فجاء مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فدخلا فدخلت معهما فدعا رسول الله صلى الله عليه وسلم حسنا وحسينا فأجلس كل واحد منهما على فخذه وأدنى فاطمة من حجره وزوجها ثم لف عليهم ثوبه وانه منتبز فقال : « انما يريد الله ليذهب عنكم الرجس أهل البيت ويطهركم تطهيرا [٥] » اللهم هؤلاء أهلي اللهم حق ، قال واثلة : قلت يا رسول الله وأنا من أهلك ؟ قال : وأنت من أهلي ، قال واثله : انها لمن أرجى ما أرجوه) قال البيهقي : هذا اسناد صحيح ، قال وهو الى تخصيص واثلة بذلك أقرب من تعميم الأمة كلها به وكأنه جعل واثلة في حكم الأهل تشبيها بمن يستحق هذا الاسم لا تحقيقا .

وأما ما رواه أبو هرمزة نافع السلمي عن أنس عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه سئل من آل محمد ؟ فقال : كل مؤمن من تقي . فقال البيهقي : هذا ضعيف لا يحل الاحتجاج به ، لأن أبا هرمزة كذبه يحيى بن معين وضعفه أحمد وغيره من الحفاظ ، واحتج الشافعي ثم البيهقي والأصحاب لمذهب

---

(١) الآية ٤٦ من سورة غافر .

(٢) الآية ٤٠ من سورة هود .

(٣) الآيتان ٤٥ ، ٤٦ من سورة هود .

(٤) الآية ٢٧ من سورة المؤمنون .

(٥) الآية ٣٣ من سورة الأحزاب .

الشافعى أن الآل هم بنو هاشم وبنو المطلب بقوله صلى الله عليه وسلم « ان الصدقة لا تحل لمحمد ولا لآل محمد » رواه مسلم •

( **فرع** ) **فى مذاهب العلماء فى الصلاة على النبى صلى الله عليه وسلم فى التشهد الأخير** • قد ذكرنا أن مذهبنا أنها فرض فيه ، ونقله أصحابنا عن عمر بن الخطاب وابنه رضى الله عنهما ، ونقله الشيخ أبو حامد عن ابن مسعود وأبى مسعود البدرى رضى الله عنهما ، ورواه البيهقى وغيره عن الشعبى وهو احدى الروايتين عن أحمد وقال مالك وأبو حنيفة وأكثر العلماء : هى مستحبة لا واجبة ، وحكاه ابن المنذر عن مالك وأهل المدينة ، وعن الثورى وأهل الكوفة وأهل الرأى وجملة من أهل العلم • قال ابن المنذر : وبه أقول •

وقال اسحق : ان تركها عمدا لم تصح صلاته ، وان تركها سهوا رجوت أن تجزئه • واحتج لهم بحديث « المسىء صلاته » وبحديث ابن مسعود فى التشهد ثم قال فى آخره : فاذا فعلت هذا فقد تمت صلاتك • واحتج أصحابنا بقوله تعالى : ( صلوا عليه وسلموا تسليما [1] ) قال الشافعى رحمه الله تعالى: أوجب الله تعالى بهذه الآية الصلاة وأولى الأحوال بها حال الصلاة ، قال أصحابنا : الآية تقتضى وجوب الصلاة عليه صلى الله عليه وسلم وقد أجمع العلماء أنها لا تجب فى غير الصلاة قال الكرخى : محجوج بالاجماع قبله واحتجوا أيضا بالأحاديث الصحيحة السابقة ، وأجابوا عن حديث « المسىء صلاته بأنه محمول على أنه كان يعلم التشهد والصلاة على النبى صلى الله عليه وسلم ولم يحتج الى ذكرهما كما لم يذكر الجلوس وقد أجمعنا على وجوبه وانما تركت النية للعلم بها ، والجواب عن حديث ابن مسعود أنه ليس من كلام النبى صلى الله عليه وسلم باتفاق الحفاظ ، وسيأتى ايضاح ادراجها وقول الحفاظ فيه فى مسألة الخلاف فى وجوب السلام ان شاء الله تعالى •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ثم يدعو بما احب لما روى ابو هريرة ان النبى صلى الله عليه وسلم قال « اذا تشهد احدكم فليتعوذ من اربع عذاب النار ، وعذاب القبر وفتنة المحيا**

---

(١) الاية ٥٦ من سورة الاحزاب •

**والممات وفتنة المسيح الدجال ، ثم يدعو لنفسه بما بدا له فان كان اماما لم يطل الدعاء ، والأفضل أن يدعو لما روى على رضى الله تعالى عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان يقول بين التشهد والتسليم : اللهم اغفرلى ما قدمت وما أخرت وما أسررت وما أعلنت وما أسرفت وما أنت أعلم به منى أنت المقدم وأنت المؤخر لا اله الا أنت » ) .**

( **الشرح** ) حديث أبى هريرة رواه البخارى ومسلم دون قوله ( ثم يدعو لنفسه بما بدا له ) والبيهقى والنسائى بهذه الزيادة باسناد صحيح . وحديث على رضى الله عنه رواه مسلم . قال أهل اللغة : العذاب كل ما يضنى [1] الانسان ويشق عليه ، وأصله المنع وسمى عذابا لأنه يمنعه من المعاودة ، ويمنع غيره من مثل ما فعله ( وقوله ) فتنة المحيا والممات أى الحياة والموت ، والمسيح بفتح الميم وتخفيف السين وبالحاء المهملة ، وهو الصواب فى ضبطه . وقيل أشياء أخر ضعيفة نبسطها فى تهذيب اللغات . قال أبو عبيد وغيره : المسيح هو الممسوح العين ، وبه سمى الدجال ، وقال غيره : لمسحه الأرض فهو فعيل بمعنى فاعل وقيل المسيح الأعور وقال أبو العباس ثعلب : المسيح الكذاب والدجال من الدجل ، وهو التغطية سمى بذلك لتمويهه وتغطيته الحق بباطله وتجنبه له وقيل غير ذلك . وقوله : ( أنت المقدم وأنت المؤخر ) أى يقدم من لطف به الى رحمته وطاعته بفضله ويؤخر من شاء عن ذلك بعدله .

( **اما حكم المسالة** ) فاتفق الشافعى والأصحاب على استحباب الدعاء بعد التشهد والصلاة على النبى صلى الله عليه وسلم وقبل السلام ، قال الشافعى والأصحاب : وله أن يدعو بما شاء من أمور الآخرة والدنيا ، ولكن أمور الآخرة أفضل وله الدعاء بالدعوات المأثورة فى هذا الموطن والمأثورة فى غيره ، وله أن يدعو بغير المأثور ، وبما يريده من أمور الآخرة والدنيا ، وحكى امام الحرمين عن والده الشيخ أبى محمد الجوينى أنه كان يتردد فى قول : اللهم ارزقنى جارية صفتها كذا وكذا ويميل الى منعه وأنه يبطل الصلاة ، والصواب الذى عليه جمهور الأصحاب أنه يجوز كل ذلك ولا تبطل الصلاة بشىء منه ، ودليله الأحاديث الصحيحة التى سنذكرها فى فرع مفرد ان شاء

---

(١) كانت فى جميع النسخ ( ما يفنى ) واظنها من التصحيف والصواب ( ما يضنى ) لانه ليس من لازم الفناء ولا العكس ( ط ) .

الله تعالى منها : أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « ثم ليتخير من الدعاء ما شاء » ونحو ذلك من الأحاديث ، ولا فرق فى استحباب هذا الدعاء بين الامام والمأموم والمنفرد ، وهكذا نص عليه الشافعي فى الأم ، وبه قطع الجمهور • وحكى الرافعي وجها أنه لا يستحب الدعاء للامام وهذا غلط صريح مخالف للأحاديث الصحيحة ، ولنصوص الشافعي والأصحاب •

قال الشافعي فى الأم : أحب لكل مصل أن يزيد على التشهد والصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم ذكر الله عز وجل ودعاءه فى الركعتين الأخيرتين وأرى أن يكون زيادة ذلك ان كان اماما أقل من قدر التشهد والصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم قليلا للتخفيف عمن خلفه ، وأرى أن يكون جلوسه وحده أكثر من ذلك ولا أكره ما أطال ما لم يخرجه ذلك الى سهو أو يخاف به سهوا وان لم يزد على التشهد والصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم كرهت ذلك ولا اعادة عليه ولا سجود سهو ، هذا نصه نقلته من الأم بحروفه وفيه فوائد ، والله أعلم •

( **فرع** ) فى أدعية صحيحة بين التشهد والتسليم وفى غير ذلك من أحوال الصلاة منها : حديث على رضى الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « اذا صلى أحدكم فليقل : التحيات لله ، والصلوات والطيبات ، السلام عليك أيها النبي ورحمة الله وبركاته السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين أشهد أن لا اله الا الله وأشهد أن محمدا عبده ورسوله ثم ليتخير من الدعاء أعجبه اليه فيدعو » رواه البخاري ومسلم وفى رواية لمسلم « ثم يتخير من المسألة ما شاء » وفى رواية له « ثم ليتخير من الدعاء » • وعن أبى هريرة رضى الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « اذا فرغ أحدكم من التشهد فليتعوذ بالله من أربع : من عذاب جهنم ، ومن عذاب القبر ، ومن فتنة المحيا والممات ، ومن شر فتنة المسيح الدجال » رواه البخاري ومسلم وهذا لفظه وفى رواية لمسلم « اذا تشهد أحدكم فليستعذ بالله من أربع يقول : اللهم انى أعوذ بك من عذاب جهنم ، ومن عذاب القبر ، ومن فتنة المحيا والممات ، ومن فتنة المسيح الدجال » • وفى رواية لمسلم أيضا عن أبى هريرة أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « اللهم انى أعوذ بك من عذاب القبر ، وعذاب

النار ، وفتنة المحيا والممات ، وشر المسيح الدجال » وعن عائشة رضى الله عنها أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان يدعو فى الصلاة : اللهم انى أعوذ بك من عذاب القبر ، وأعوذ بك من فتنة المسيح الدجال وأعوذ بك من فتنة المحيا والممات ، اللهم انى أعوذ بك من المأثم والمغرم ، فقال له قائل : ما أكثر ماتستعيذ من المأثم والمغرم ؟ فقال : ان الرجل اذا غرم حدث فكذب ووعد فأخلف » رواه البخارى ومسلم •

وعن طاوس عن ابن عباس رضى الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « كان يعلمهم هذا الدعاء كما يعلمهم السورة من القرآن يقول : قولوا : اللهم انا نعوذ بك من عذاب جهنم وأعوذ بك من عذاب القبر وأعوذ بك من فتنة المسيح الدجال ، وأعوذ بك من فتنة المحيا والممات » رواه مسلم ، ثم قال : بلغنى أن طاوسا قال لابنه دعوت به فى صلاتك ؟ فقال : لا ، فقال أعد صلاتك • وعن عبد الله بن عمرو بن العاص عن أبى بكر الصديق رضى الله عنهم قال لرسول الله صلى الله عليه وسلم : « علمنى دعاء أدعو به فى صلاتى فقال : قل : اللهم انى ظلمت نفسى ظلما كثيرا ولا يغفر الذنوب الا أنت فاغفر لى مغفرة من عندك وارحمنى انك أنت الغفور الرحيم » رواه البخارى ومسلم •

( قوله ) ظلما كثيرا ـ هو بالثاء المثلثة ـ فى أكثر الروايات ، وفى بعض الروايات كبيرا بالباء الموحدة ، فينبغى أن يجمع بينهما فيقال كبيرا ، واحتج البخارى وخلائق من الأئمة بهذا الحديث فى الدعاء بين التشهد والسلام •

وعن أبى صالح عن بعض أصحاب النبى صلى الله عليه وسلم قال : ( قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لرجل : كيف تقول فى الصلاة ؟ قال : أتشهد وأقول : اللهم انى أسألك الجنة وأعوذ بك من النار أما انى لا أحسن دندنتك ولا دندنة معاذ ، فقال النبى صلى الله عليه وسلم حولهما ندندن » رواه أبو داود باسناد صحيح • قال أهل اللغة : الدندنة كلام لا يفهم ، ومعنى حولهما ندندن أى حول سؤاليهما ( احداهما ) سؤال طلب ( والثانية ) سؤال رهب والأحاديث فى هذا كثيرة ، وفيما ذكرته كفاية وبالله التوفيق •

**( فرع )** قد سبق فى فصل تكبيرة الاحرام بيان حكم الدعاء بغير

العربية فيما يجوز الدعاء به فى الصلاة ، مذهبنا أنه يجوز أن يدعو فيها بكل ما يجوز الدعاء به خارج الصلاة من أمور الدين والدنيا وله [1] : اللهم ارزقنى كسبا طيبا وولدا ودارا وجارية حسناء يصفها ، واللهم خلص فلانا من السجن وأهلك فلانا وغير ذلك . ولا يبطل صلاته شيء من ذلك عندنا ، وبه قال مالك والثورى وأبو ثور واسحاق .

وقال أبو حنيفة وأحمد : لا يجوز الدعاء الا بالأدعية المأثورة الموافقة للقرآن قال العبدرى : وقال بعضهم : لا يجوز بما يطلب من آدمى ؟ وقال بعض أصحاب أحمد : ان دعا بما يقصد به اللذة وشبه كلام الآدمى كطلب جارية وكسب طيب بطلت صلاته . واحتج لهم بقوله صلى الله عليه وسلم « ان هذه الصلاة لا يصح فيها شيء من كلام الناس انما هو التسبيح والتكبير وقراءة القرآن » رواه مسلم ، وبالقياس على رد السلام وتشميت العاطس .

واحتج أصحابنا بقوله صلى الله عليه وسلم « وأما السجود فاجتهدوا فيه من الدعاء » وفى الحديث الآخر « فأكثروا الدعاء » وهما صحيحان سبق بيانهما فأطلق الأمر بالدعاء ولم يقيده فتناول كل ما يسمى دعاء ؛ ولأنه صلى الله عليه وسلم دعا فى مواضع بأدعية مختلفة فدل على أنه لا حجر فيه . وفى الصحيحين فى حديث ابن مسعود رضى الله عنه عن النبى صلى الله عليه وسلم فى آخر التشهد « ثم ليتخير من الدعاء ما أعجبه وأحب اليه وما شاء » وفى رواية مسلم كما سبق فى الفرع قبله ، وفى رواية أبى هريرة « ثم يدعو لنفسه ما بدا له » قال النسائى : واسناده صحيح كما سبق . وعن أبى هريرة أن النبى صلى الله عليه وسلم كان يقول فى قنوته : « اللهم أنج الوليد بن الوليد وعياش بن أبى ربيعة وسلمة بن هشام والمستضعفين من المؤمنين ، اللهم اشدد وطأتك على مضر واجعلها عليهم سنين كسنى يوسف » رواه البخارى ومسلم وفى الصحيحين قوله صلى الله عليه وسلم « اللهم العن رعلا وذكوان وعصية عصت الله ورسوله » وهؤلاء قبائل من العرب ، والأحاديث بنحو ما ذكرناه كثيرة . والجواب عن حديثهم أن الدعاء لا يدخل فى كلام الناس ، وعن

---

(١) يعنى وله ان يقول .

التشميت ورد السلام أنهما من كلام الناس لأنهما خطـاب لآدمى بخلاف الدعاء ، والله تعالى أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**وان كانت الصلاة ركعة أو ركعتين جلس فى آخرها متوركا وتشهد وصلى على النبى صلى الله عليه وسلم وعلى آله ودعا على ما وصفناه ، ويكره ان يقرأ فى التشهد لأنه حالة من أحوال الصلاة لم يشرع فيها القراءة فكرهت فيهـا كالركوع والسجود ) .**

( **الشرح** ) هذا الذى ذكره كله متفق عليه على ما ذكره .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ثم يسلم وهو فرض فى الصلاة ، لقوله صلى الله عليه وسلم (( مفتاح الصلاة الطهور وتحريمها التكبير وتحليلها التسليم )) ولأنه أحد طرفى الصـلاة فوجب فيه نطق كالطرف الأول ، والسنة أن يسلم تسليمتين احداهما عـن يمينه والأخرى عن يساره ، والسلام ان يقول : السلام عليكم ورحمة الله ، لما روى عبد الله رضى الله عنه قال : (( كان النبى صلى الله عليه وسلم يسلم عن يمينه السلام عليكم ورحمة الله ، وعن يساره السلام عليكم ورحمة الله حتى يرى بياض خده من ههنا ومن ههنا )) .**

**وقال فى القديم : ان اتسع المسجد وكثر الناس سلم تسليمتين ، وان صغر المسجد وقل الناس سلم تسليمة واحدة ، لما روت عائشة رضى الله عنها أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يسلم تسليمة واحدة تلقاء وجهه ، ولأن السلام للاعلام بالخروج من الصلاة ، واذا كثر الناس كثر اللغط فيسلم اثنتين ليبلغ واذا قل الناس كفاهم الاعلام بتسليمة واحدة ، والأول اصح لأن الحديث فى تسليمة غير ثابت عند أهل النقـل ، والواجب من ذلك تسـليمة لأن الخروج يحصل بتسليمة ، فان قال : عليكم السلام أجزاه على المنصوص كما يجزئه فى التشهد وان قدم بعضه على بعض . ومن أصحابنا من قال : لا يجزئه حتى يأتى به مرتبا كما يقول فى القراءة والمذهب الأول ، وينوى الامام بالتسـليمة الأولى الخروج من الصلاة والسلام على من عن يمينه وعلى الحفظة ، وينوى بالثانية السلام على من على يساره وعلى الحفظة ، وينوى المأموم بالتسليمة الأولى الخروج من الصلاة ، والسلام على الامام وعلى الحفظة وعلى المأمومين من ناحيته فى صفه وورائه وقدامه ، وينوى بالثانية السلام على الحفظة وعلى المأمومين من ناحيته ، فان كان الامام قدامه نواه فى أى التسليمتين شاء ، وينوى المنفرد بالتسليمة الأولى الخروج من الصلاة ، والسلام على الحفظة ، وبالثانية السلام على الحفظة ، والأصل فيه ما روى سمرة رضى الله عنه قال : أمرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم ان نسلم على أنفسنا وأن يسلم بعضنا على**

**بعض . وروى على رضى الله عنه وكرم الله وجهه : « ان النبى صلى الله عليه وسلم كان يصلى قبل الظهر أربعا وبعدها ركعتين ، ويصلى قبل العصر اربعا : يفصل كل ركعتين بالتسليم على الملائكة المقربين والنبيين ومن معه من المؤمنين » وان نوى الخروج من الصلاة ولم ينو ماسواه جاز لأن التسليم على الحاضرين سنة ، وان لم ينو الخروج من الصلاة ففيه وجهان . قال ابو العباس بن سريج وابو العباس بن القاص : لا يجزئه وهو ظاهر النص فى البويطى لانه نطق فى أحد طرفى الصلاة فلم يصح من غير نيــة كتكبيرة الاحــرام . وقال ابو حفص بن الوكيل (١) وأبو عبد الله الختن الجرجانى رحمهم الله : يجزيه لأن نية الصــلاة قد أتت على جميع الأفعال والسلام من جملتها ، أو لأنه لو وجبت النية فى السلام لوجب تعينها كما قلنا فى تكبيرة الاحرام .**

**( الشرح )** حديث مفتاح الصلاة الى آخره سبق بيــانه فى تكبيرة الاحرام وما يتعلق به . أما حكم السلام فحاصله أن السلام ركن من أركان الصلاة لا تصح الا به ولا يقوم غيره مقامه ، وأقله أن يقول : السلام عليكم ، فلو أخل بحرف من هذه الأحرف لم يصح سلامه ، فلو قال : السلام عليك أو قال : سلامى عليك أو سلام الله عليكم أو سلام عليكم بغير تنوين أو السلام عليهم لم يجزه بلا خلاف ، فان قاله سهوا لم تبطل صلاته ، ولــكن يسجد للسهو وتجب اعادة السلام ، وان قاله عمدا بطلت صلاته الا فى قوله : السلام عليهم . فانه لا تبطل الصلاة لأنه دعاء لغائب ، وان قال : سلام عليكم بالتنوين فوجهان مشهوران فى الطريقتين ، وحكاهما الجرجانى قولين وهــو غريب ( أحدهما ) يجزئه ويقوم التنوين مقام الألف واللام كما يجزئه فى سلام التشهد ، وهذا هو الأصح عند جمــاعة من الخراســانيين منهم امام الحرمين والبغوى والرافعى ( والثانى ) لا يجزئه ، وهو الأصح المختار ، ممن صححه الشيخ أبو حامد والبندنيجى والقاضى أبو الطيب . هذا هو الأصح وهو الذى ذكره أبو اسحاق المروزى فى الشرح وهو نص الشافعى رحمه الله قال الشيخ أبو حامد : هو ظاهر نص الشافعى وقول عامة أصحابنا . قال : ومن قال : يجزئه فقد غلط . ودليله قوله صلى الله عليه وسلم « صلوا كمــا رأيتمونى أصلى » وبينت الأحاديث الصحيحة أنه صلى الله عليه وسلم كان يقول : « السلام عليكم » ولم ينقل عنه سلام عليكم بخلاف التشهد فانه نقل بالأحاديث الصحيحة بالتنوين وبالألف واللام .

---

(١) فى النسخة المطبوعة من المهذب خلط بين الاسمين وخطأ فيهما ( ط ) .

( وقولهم ) التنوين يقوم مقام الألف واللام ليس بصحيح ، ولكنهما لا يجتمعان ولا يلزم من ذلك أنه يسد مسده فى العموم والتعريف وغيره . ولو قال : عليكم السلام فوجهان ، وحكاهما الماوردى قولين ، واتفقوا على أن الصحيح أنه يجزى كما ذكره المصنف فى الكتاب ، وهو المنصوص قياسا على التشهد . فانه يجوز تقديم بعضه على بعض على المذهب كما سبق ( والثانى ) لا يجوز كما لو ترك ترتيب القراءة ، فعلى الأول يجزئه مع أنه مكروه نص عليه ، وهل يجب أن ينوى بسلامه الخروج ؟ فيه وجهان مشهوران ، أصحهما عند الخراسانيين لا يجب لأن نية الصلاة شملت السلام ، وهذا قول أبى حفص بن الوكيل وأبى عبد الله الختن كما ذكره المصنف . قال امام الحرمين وهو قول الأكثرين ( والثانى ) يجب وهذا هو الأصح عند جمهور العراقيين .

قال المصنف رحمه الله : وهو ظاهر نصه فى البويطى ، وهو قول ابن سريج وابن القاص . وقال صاحب الحاوى : وهو ظاهر مذهب الشافعى ، وقول جمهور أصحابه قياسا على أول الصلاة ، والصحيح الأول . قال الرافعى : وهو اختيار معظم المتأخرين ، وحملوا نص الشافعى على الاستحباب قال أصحابنا : فان قلنا يجب نية الخروج لم تجب عن الصلاة التى يخرج منها بلا خلاف . وممن نقل اتفاق الأصحاب على هذا الشيخ أبو حامد فى تعليقه وصاحب العدة وغيرهما . قالوا : لأن الخروج متعين لما شرع بخلاف الدخول فى الصلاة فانه متردد : قالوا : فلو عين غير التى هو فيها عمدا بطلت صلاته ، وان كان سهوا سجد للسهو وسلم ثانيا .

وان قلنا لا تجب النية لم يضر الخطأ فى التعيين لأنه كمن لم ينو . هكذا قاله أصحابنا واتفقوا عليه . قال صاحب العدة والبيان : لا يضره كما لو شرع فى صلاة الظهر وظن فى الركعة الثانية أنه فى العصر ثم تذكر فى الثالثة أنها الظهر لم يضره وصلاته صحيحة فى المسألتين . قال أصحابنا : واذا قلنا تجب النية فمعناه أن بسلامه الخروج من الصلاة ، وأنه تحلل به فتكون النية مقترنة بالسلام ، فلو أخرها عنه وسلم بلا نية بطلت صلاته ان تعمد ، وان سها لم تبطل ويسجد للسهو ثم يعيد السلام مع النية ان لم يطل الفصل ، فان طال

وجب استئناف الصلاة ، ولو نوى قبل السلام الخروج بطلت صلاته وان نوى قبل السلام أنه سينوى الخروج عند السلام لم تبطل صلاته لكن لا تجزئه هذه النية ، بل يجب أن ينوى مع السلام ، قال أصحابنا : ويشترط أن يوقع السلام فى حالة القعود فلو سلم فى غيره لم يجزه وتبطل صلاته ان تعمد ، هذا ما يتعلق بأقل السلام •

وأما أكمله فأن يقول : السلام عليكم ورحمة الله وهل يسن تسليمة ثانية ؟ أم يقتصر على واحدة ولا تشرع الثانية ؟ فيه ثلاثة أقوال ( الصحيح ) المشهور وهو نصه فى الجديد وبه قطع أكثر الأصحاب : يسن تسليمتان ( والثانى ) تسليمة واحدة قاله فى القديم (والثالث) قاله فىالقديم أيضا ان كان منفردا أو فى جماعة قليلة ولا لغط عندهم فتسليمة واحدة والا فثنتان ، هكذا حكى الأصحاب هذا الثالث قولا قديما ، وحكام امام الحرمين والغزالى عن رواية الربيع ، فيقتضى أن يكون قولا آخر فى الجديد ، وهذا غريب وما أظنه ثبت • والمذهب تسليمتان للأحاديث الصحيحة التى سنذكرها ، ولم يثبت حديث التسليمة الواحدة كما سنذكره ان شاء الله تعالى ، ولو ثبت فله تأويلات سنذكرها ، فان قلنا تسليمة واحدة جعلها تلقاء وجهه ، وان قلنا تسليمتان فالسنة أن تكون احداهما عن يمينه والأخرى عن يساره •

قال صاحب التهذيب وغيره : يبتدىء السلام مستقبل القبلة ويتمه ملتفتا بحيث يكون تمام سلامه مع آخر الالتفات ، ففى التسليمة الأولى يلتفت حتى يرى من عن يمينه خده الأيمن وفى الثانية يلتفت حتى يرى من عن يساره خده الأيسر هذا هو الأصح ، وصححه امام الحرمين والغزالى فى البسيط والجمهور ، وبه قطع الغزالى فى الوسيط والبغوى وغيرهما • وقال امام الحرمين : يلتفت حتى يرى خداه ، واختلف أصحابنا فيه فمنهم من قال : حتى يرى خداه من كل جانب ، وهذا بعيد فانه اسراف ، قال أصحابنا : ولو سلم التسليمتين عن يمينه أو عن يساره أو تلقاء وجهه أجزأه وكان تاركا للسنة ، قال البغوى : ولو بدأ باليسار كره وأجزأه • قال أمام الحرمين والغزالى وغيرهما : اذا قلنا : يستحب التسليمة الثانية فهى واقعة بعد فراغ

الصلاة ليست منها ، وقد انقضت الصلاة بالتسليمة الأولى حتى لو أحدث مع الثانية لم تبطل صلاته ، ولكن لا يأتى بها الا بطهارة .

قال أصحابنا : ويستحب للامام أن ينوى بالتسليمة الأولى السلام على من عن يمينه من الملائكة ، ومسلمى الجن والانس ، وبالثانية على من يساره منهم وينوى المأموم مثل ذلك ويختص بشىء آخر ، وهو أنه ان كان عن يمين الامام نوى بالتسليمة الثانية الرد على الامام ، وان كان عن يساره نواه فى الأولى ، وان كان محاذيا له نواه فى أيتهما شاء ، والأولى أفضل ، نص عليه فى الأم ، واتفق الأصحاب عليه . ويستحب أن ينوى بعض المأمومين الرد على بعض ، ويستحب لكل منهم أن ينوى بالأولى الخروج من الصلاة ان لم نوجبها ، ودليل هذه النيات ماذكره المصنف والأصحاب من حديث على رضى الله عنه ، وسأذكره ان شاء الله تعالى . ولا خلاف أنه لا يجب شىء من هذه النيات غير نية الخروج ففيها الخلاف والله أعلم .

( **فرع** ) يستحب أن يقول : السلام عليكم ورحمة الله كما سبق . هذا هو الصحيح والصواب الموجود فى الأحاديث الصحيحة وفى كتب الشافعى والأصحاب . ووقع فى كتاب المدخل الى المختصر لزاهر السرخسى ، والنهاية لامام الحرمين والحلية للرويانى زيادة : وبركاته . قال الشيخ أبو عمرو بن الصلاح : هذا الذى ذكره هؤلاء لا يوثق به وهو شاذ فى نقل المذهب ، ومن حيث الحديث فلم أجده فى شىء من الأحاديث الا فى حديث رواه أبو داود من رواية وائل بن حجر رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان يسلم عن يمينه السلام عليكم ورحمة الله وبركاته وعن شماله السلام عليكم ورحمة الله وبركاته » وهذه الزيادة نسبها الطبرانى الى موسى ابن قيس الحضرمى ، وعنه رواها أبو داود ( قلت ) هذا الحديث اسناده فى سنن أبى داود اسناد صحيح .

( **فرع** ) فى بيان الأحاديث التى ذكرها المصنف وغيرها مما ورد فى السلام : أما حديث « تحريمها التكبير وتحليلها التسليم » فسبق بيانه فى تكبيرة الاحرام ، وعن سعد بن أبى وقاص رضى الله عنه قال : كنت أرى رسول الله صلى الله عليه وسلم « يسلم عن يمينه وعن يساره حتى أرى بياض

خده » رواه مسلم ، وعن [ أبى ] معمر أن أميرا كان بمكة يسلم تسليمتين فقال عبد الله ( يعنى ابن مسعود ) أنى علقها ؟ قال الحكم فى حديثه « ان رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يفعله » رواه مسلم . ( قوله ) علقها ــ وهو بفتح العين وكسر اللام ــ ومعناه من أين حصلت له هذه السنة ، وعن ابن مسعود رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « كان يسلم عن يمينه وعن شماله حتى يرى بياض خده : السلام عليكم ورحمة الله ، السلام عليكم ورحمة الله » رواه أبو داود والترمذى ، قال الترمذى : حديث حسن صحيح وليس فى رواية الترمذى « حتى يرى بياض خده » وهذه اللفظة فى رواية أبى داود وغيره . وعن جابر بن سمرة رضى الله عنهما قال « كنا اذا صلينا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم قلنا : السلام عليكم ورحمة الله ، السلام عليكم ورحمة الله ، وأشار بيده الى الجانبين فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم علام تومئون بأيديكم كأنها أذناب خيل شمس ؟ انما يكفى أحدكم أن يضع يده على فخذيه ثم يسلم على أخيه من على يمينه وشماله » رواه مسلم وفى الباب أحاديث كثيرة فى التسليمتين من الجانبين غير ماذكرناه . ومنها حديث وائل ابن حجر المذكور قبل الفرع رواه البيهقى من رواية ابن عمر وواثلة بن الأسقع وسهل بن سعد وعبد الله بن زيد رضى الله تعالى عنهم وأما الاقتصار على تسليمة ففيه حديث عائشة رضى الله عنها أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان يسلم تسليمة واحدة تلقاء وجهه » رواه الترمذى وابن ماجه وآخرون . قال الحاكم فى المستدرك على الصحيحين : هو حديث صحيح على شرط البخارى ومسلم [1] . وقال آخرون : هو ضعيف كما قال المصنف فى الكتاب : انه غير ثابت عند أهل النقل ، وكذا قال البغوى فى شرح السنة : فى اسناده مقال ، وقال الترمذى : لا نعرفه مرفوعا الا من هذا الوجه ، واتفق أصحابنا فى كتب المذهب على تضعيفه وعن أنس رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان يسلم تسليمة واحدة »

---

(١) لم ينبه على ضعفه الذهبى فى تلخيص المستدرك ، وقد ساقه الحاكم كما ردده الذهبى كذلك وفى اسناده عمرو بن ابى سلمة وزهير بن محمد إقال الحاكم : وقد اتفق الشيخان على الاحتجاج بهما قلت : فى هذا نظر لان عمرا ضعفه ابن معين وقال ابو حاتم : لا يحتج به واما زهير فقد قال البخارى : للشاميين عنه مناكير وهو ثقة ليس به باس وعن ابن معين روايتان ثقة وضعيف ( ط ) .

رواه البيهقى وعن سهل بن سعد أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان يسلم تسليمة واحدة تلقاء وجهه » وعن سلمة بن الأكوع قال : رأيت النبى صلى الله عليه وسلم « صلى يسلم تسليمة واحدة » رواهما ابن ماجه والجواب من وجوه ( أحدها ) أنها ضـعيفة ( الثانى ) أنهـا لبيـان الجـواز ، وأحاديث التسليمتين لبيان الأكمل الأفضل ، ولهذا واظب عليها صلى الله عليه وسلم فكانت أشهر ورواتها أكثر ( الثالث ) أن فى روايات التسليمتين زيادة مـن ثقات فوجب قبولها والله أعلم .

وأما الأحاديث الواردة فيما ينوى بالسلام ( فمنها ) حديث جابر بن سمرة السابق من رواية مسلم ، وعن على رضى الله عنه قال « كان النبى صلى الله عليه وسلم يصلى قبل العصر أربع ركعات يفصل بينهن بالتسليم على الملائكة المقربين ومن تبعهم من المسلمين والمؤمنين » رواه الترمذى فى موضعين مـن كتابه وقال : حديث حسن وفى رواية عنه فى مسند الامام أحمد بن حنبل رحمه الله « على الملائكة المقربين والنبيين ومن تبعهم من المسلمين والمؤمنين » وعن سمرة بن جندب رضى الله تعالى عنه قال « أمرنا النبى صلى الله عليـه وسلم أن نرد على الامام وأن يسـلم بعضـنا على بعض » رواه أبو داود والدارقطنى والبيهقى وفى اسناد أبى داود سعيد بن بشير وهو مختلف فى الاحتجاج به ، والأكثرون لا يحتجون به واسناد روايتى الدارقطنى والبيهقى حسن ، واعتضدت طرق هذا الحديث فصار حسنا أو صحيحا .

**( فـرع )** فى ألفاظ الكتاب قوله ( يسلم عن يساره ) هو بفتح الياء ويجوز كسرها لغتان سبق بيانهما مرات . قوله : ( لما روى عبد الله بن مسعود رضى الله تعالى عنه حتى يرى بياض خده ) هو بضم الياء قوله : ( لما روى سمرة بن جندب ) هو بضم الدال وفتحها ، قيل : ابن هلال أبو سعيد وقيل غير ذلك توفى فى آخر خلافة معاوية .

قوله : ( أبو عبد الله الختن ) بالخاء المعجمة والتاء المثناة فوق المفتوحتين يصفه بذلك لقربه من الامام الحافظ الفقيه أبى بكر الاسماعيلى ، ويقال له : ختن أبى بكر الاسماعيلى ، ويقال : الختن مطلقا كما ذكر المصنف هنـا ، واسمه محمد بن الحسن الجرجانى ، وكان أحد أئمة أصحابنا فى عصره مقدما

فى علم الأدب والقراءات ومعانى القرآن مبرزا فى علم الجدل والنظر والفقه وصنف شرح التلخيص ، وسمع الحديث توفى رحمه الله تعالى يوم الأضحى سنة ست وثمانين وثلاثمائة ، وهو ابن خمس وسبعين سنة •

**( فرع )** فى مذاهب العلماء فى وجوب السلام • مذهبنا أنه فرض وركن من أركان الصلاة لا تصح الا به ، وبهذا قال جمهور العلماء من الصحابة والتابعين ومن بعدهم • وقال أبو حنيفة : لا يجب السلام ولا هو من الصلاة ، بل اذا قعد قدر التشهد ثم خرج من الصلاة بما ينافيها من سلام أو كلام أو حدث أو قيام أو فعل أو غير ذلك أجزأه وتمت صلاته ، وحكاه الشيخ أبو حامد عن الأوزاعى • واحتج له بحديث المسىء صلاته وبحديث ابن مسعود رضى الله عنه « أن النبى صلى الله عليه وسلم علمه التشهد وقال : اذا قضيت هذا فقد تمت صلاتك ان شئت أن تقوم فقم وان شئت أن تقعد فاقعد » وعن ابن عمرو قال « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا أحدث وقد قعد فى آخر صلاته قبل أن يسلم فقد جازت صلاته » وعن على رضى الله عنه قال : « اذا جلس قدر التشهد ثم أحدث فقد تمت صلاته » •

واحتج أصحابنا بحديث « تحليلها التسليم » وبالأحاديث المذكورة فى الفرع قبله مع قوله صلى الله عليه وسلم : « صلوا كما رأيتمونى أصلى » والجواب عن حديث المسىء صلاته أنه ترك بيان السلام لعلمه به كما ترك بيان النية والجلوس للتشهد وهما واجبان بالاتفاق • والجواب عن حديث ابن مسعود أن قوله « فقد تمت صلاته أو قضيت صلاته » الى آخره زيادة مدرجة ليست من كلام النبى صلى الله عليه وسلم باتفاق الحفاظ ، وقد بين الدارقطنى والبيهقى وغيرهما ذلك ، وأما حديث على وحديث ابن عمرو فضعيفان باتفاق الحفاظ وضعفهما مشهور فى كتبهم ، وقد سبق بيان بعض هذا فى ذكر مذاهب العلماء فى وجوب التشهد ، والله أعلم •

**( فرع )** فى مذاهبهم فى استحباب تسليمة أو تسليمتين • قد ذكرنا أن الصحيح فى مذهبنا أن المستحب أن يسلم تسليمتين ، وبهذا قال جمهور العلماء من الصحابة والتابعين فمن بعدهم حكاه الترمذى والقاضى أبو الطيب وآخرون عن أكثر العلماء • وحكاه ابن المنذر عن أبى بكر الصديق وعلى

ابن أبي طالب وابن مسعود وعمار بن ياسر ونافع بن عبد الحارث رضى الله عنهم ، وعن عطاء بن أبى رباح وعلقمة والشعبى وأبى عبد الرحمن السلمى التابعين ، وعن الثورى وأحمد واسحاق وأبى ثور وأصحاب الرأى . قال : وقالت طائفة : يسلم تسليمة واحدة قاله ابن عمر وأنس وسلمة بن الأكوع وعائشة رضى الله عنهم والحسن وابن سيرين وعمر بن عبد العزيز ومالك والأوزاعى قال ابن المنذر : وقال عمار بن أبى عمار : كان مسجد الأنصار يسلمون فيه تسليمتين ومسجد المهاجرين يسلمون فيه تسليمة ، وقال ابن المنذر : وبالأول أقول ، ودليل الجميع يعرف من الأحاديث السابقة والله أعلم .

**( فرع )** مذهبنا الواجب تسليمة واحدة ، ولا تجب الثانية ، وبه قال جمهور العلماء أو كلهم قال ابن المنذر : أجمع العلماء على أن صلاة من اقتصر على تسليمة واحدة جائزة ، وحكى الطحاوى والقاضى أبو الطيب وآخرون عن الحسن بن صالح أنه أوجب التسليمتين جميعا ، وهى رواية عن أحمد وبهما قال بعض أصحاب مالك ، والله أعلم .

**( فرع )** يستحب أن يدرج لفظة السلام ولا يمدها ، ولا أعلم فيه خلافا للعلماء . واحتج له أبو داود والترمذى والبيهقى وغيرهم من أئمة الحديث والفقهاء بحديث أبى هريرة رضى الله تعالى عنه قال : « حذف السلام سنة » رواه أبو داود والترمذى وقال الترمذى : هو حديث حسن صحيح قال : قال ابن المبارك : معناه لا يمد مدا .

**( فرع )** ينبغى للمأموم أن يسلم بعد سلام الامام ، قال البغوى : يستحب أن لا يبتدىء السلام حتى يفرغ الامام من التسليمتين ، وقال المتولى : يستحب أن يسلم بعد فراغ الامام من التسليمة الأولى وهو ظاهر نص الشافعى فى البويطى كما نقله البغوى ، فانه قال : ( ومن كان خلف امام فاذا فرغ الامام من سلامه سلم عن يمينه وعن شماله ) هذا نصه ، واتفقوا على أنه يجوز أن يسلم بعد فراغ الامام من الأولى وانما الخلاف فى الأفضل ، ولو قارنه فى السلام فوجهان ( أحدهما ) تبطل صلاته ان لم ينو مفارقته كما لو قارنه فى تكبيرة الاحرام وأصحهما لا تبطل كما لو قارنه فى باقى الأركان بخلاف تكبيرة الاحرام . فانه لا يصير فى صلاة حتى يفرغ منها فلا يربط

صلاته بمن ليس فى صلاة ، ولو سلم قبل شروع الامام فى السلام بطلت صلاته ان لم ينو مفارقته ، فان نواها ففيه الخلاف فيمن نوى المفارقة ، ولا يكون مسلما بعده الا أن يبتدىء بعد فراغ الامام من الميم من قوله : السلام عليكم .

( فرع ) اتفق أصحابنا على أنه يستحب للمسبوق أن لا يقوم ليأتى بما بقى عليه الا بعد فراغ الامام من التسليمتين ، وممن صرح به البغوى والمتولى وآخرون ونص عليه الشافعى رحمه الله فى مختصر البويطى فقال : ومن سبقه الامام بشىء من الصلاة فلا يقوم لقضاء ما عليه الا بعد فراغ الامام من التسليمتين . قال أصحابنا : فان قام بعد فراغه من قوله : السلام عليكم فى الأولى جاز لأنه خرج من الصلاة ، فان قام قبل شروع الامام فى التسليمتين بطلت صلاته الا أن ينوى مفارقة الامام فيجىء فيه الخلاف فيمن نوى المفارقة ، ولو قام بعد شروعه فى السلام قبل أن يفرغ من قوله « عليكم » فهو كما لو قام قبل شروعه . ذكره البغوى . وقال المتولى : اذا قام المسبوق مقارنة للتسليمة الأولى ، فان قلنا : للمأموم الموافق أن يسلم مقارنا للامام جاز قيام المسبوق ، لأن كل حال جاز للموافق السلام فيها جاز للمسبوق المفارقة فيها ، كما بعد السلام . وان قلنا : لايجوز للموافق السلام مقارناً له لم يجز للمسبوق القيام مع المقارنة وتبطل صلاته الا أن ينوى المفارقة ، ولو سلم الامام فمكث المسبوق بعد سلامه جالساً وطال جلوسه ، قال أصحابنا : ان كان موضع تشهده الأول جاز ولا تبطل صلاته لأنه جلوس محسوب من صلاته وقد انقطعت القدوة . وقد قدمنا أن التشهد الأول يجوز تطويله لكنه يكره ، وان لم يكن موضع تشهده لم يجز أن يجلس بعد تسليمه لأن جلوسه كان للمتابعة وقد زالت ، فان جلس متعمدا عالما بطلت صلاته ، وان كان ساهيا لم تبطل ويسجد للسهو .

( فرع ) اذا سلم الامام التسليمة الأولى انقضت قدوة المأموم الموافق والمسبوق لخروجه من الصلاة ، والمأموم الموافق بالخيار ان شاء سلم بعده وان شاء استدام الجلوس للتعوذ والدعاء وأطال ذلك ، هكذا ذكر القاضى أبو الطيب فى تعليقه نقلته بحروفه .

( **فـرع** ) قال الشافعي والأصحاب : اذا اقتصر الامام على تسليمة يسن للمأموم تسليمتان لأنه خرج عن متابعته بالأولى ، بخلاف التشهد الأول ، فان الامام لو تركه لزم المأموم تركه لأن المتابعة واجبة عليه قبل السلام والله أعلم .

( **فـرع** ) قال صاحب العدة : لو شرع فى الظهر فتشهد بعد الركعة الرابعة ثم قام قبل السلام وشرع فى العصر ـ فان فعل ذلك عمدا ـ بطلت صلاة الظهر بقيامه ، وصحت العصر ، وان قام ناسيا لم يصح شروعه فى العصر ، فان ذكر ـ والفصل قريب ـ عاد الى الجلوس وسجد للسهو وسلم من الظهر وأجزأته ، وان طال الفصل بطلت صلاته ووجب استئناف الصلاتين جميعا .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ويستحب لمن فرغ من الصلاة ان يذكر الله تعالى لما روى ابن الزبير رضى الله عنهما أنه « كان يهلل فى اثر كل صلاة يقول : لا اله الا الله وحده لا شريك له ، له الملك ، وله الحمد ، وهو على كل شىء قدير ولا حول ولا قوة الا بالله ، ولا نعبد الا اياه وله النعمة وله الفضل وله الثناء الحسن ، لا اله الا الله مخلصين له الدين ولو كره الكافرون » ثم يقول : « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يهلل بهذا فى دبر كل صلاة » وكتب المغيرة الى معاوية رضى الله عنهما « أن النبى صلى الله عليه وسلم كان يقول : لا اله الا الله وحده لا شريك له ، له الملك وله الحمد وهو على كل شىء قدير ، اللهم لا مانع لما اعطيت ولا معطى لما منعت ولا ينفع ذا الجد منك الجد » ) .**

( **الشرح** ) اتفق الشافعى والأصحاب وغيرهم رحمهم الله على أنه يستحب ذكر الله تعالى بعد السلام ، ويستحب ذلك للامام والمأموم والمنفرد والرجل والمرأة والمسافر وغيره ، ويستحب أن يدعو أيضا بعد السلام بالاتفاق وجاءت فى هذه المواضع أحاديث كثيرة صحيحة فى الذكر والدعاء قد جمعتها فى كتاب الأذكار ( منها ) عن أبى أمامة رضى الله عنه قال « قيل لرسول الله صلى الله عليه وسلم : أى الدعاء أسمع ؟ قال : جوف الليل الآخر ودبر الصلوات المكتوبات » رواه الترمذى وقال حديث حسن . وعن ابن عباس رضى الله عنهما قال : « كنت أعرف انقضاء صلاة رسول الله صلى الله عليه وسلم بالتكبير » رواه البخارى ومسلم ، وفى رواية مسلم « كنا نعرف »

وعن ابن عباس أيضا « ان رفع الصوت بالذكر حين ينصرف الناس من المكتوبة كان على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وكنت أعلم اذا انصرفوا بذلك اذا سمعته » رواه البخاري ومسلم • وعن ثوبان رضى الله عنه قال « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا انصرف من صلاته استغفر ثلاثا قال : اللهم أنت السلام ومنك السلام تباركت ياذا الجلال والاكرام » قيل للأوزاعى وهو أحد رواته : كيف الاستغفار ؟ قال تقول : أستغفر الله أستغفر الله •• رواه مسلم •

وعن المغيرة بن شعبة رضى الله عنه « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا انصرف من الصلاة وسلم قال : لا اله الا الله وحده لا شريك له ، له الملك وله الحمد وهو على كل شيء قدير ، اللهم لا مانع لما أعطيت ولا معطى لما منعت ، ولا ينفع ذا الجد منك الجد » رواه البخاري ومسلم • وعن عبد الله ابن الزبير رضى الله عنهما « أنه كان يقول فى دبر كل صلاة حين يسلم : لا اله الا الله وحده لا شريك له ، له الملك ، وله الحمد ، وهو على كل شيء قدير ، لا حول ولا قوة الا بالله لا اله الا الله ولا نعبد الا اياه له النعمة وله الفضل وله الثناء الحسن لا اله الا الله مخلصين له الدين ولو كره الكافرون » قال ابن الزبير : « وكان رسول الله صلى الله عليه وسلم يهلل بهن دبر كل صلاة » رواه مسلم• وعن أبى هريرة رضى الله تعالى عنه « أن فقراء المهاجرين أتوا رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالوا : ذهب أهل الدثور بالدرجات العلى والنعيم المقيم ، يصلون كما نصلى ويصومون كما نصوم ولهم فضول من أموالهم يحجون بها ويعتمرون ويجاهدون ويتصدقون ، فقال ألا أعلمكم شيئا تدركون به من سبقكم وتسبقون به من بعدكم ولا يكون أحد أفضل منكم الا من صنع مثل ما صنعتم ؟ فقالوا : بلى يا رسول الله ، قال : تسبحون الله وتحمدون وتكبرون خلف كل صلاة ثلاثا وثلاثين » قال أبو صالح لما سئل عن كيفية ذكرها يقول : « سبحان الله والحمد لله والله أكبر حتى يكون منهن كلهن ثلاثا وثلاثين » رواه البخاري ومسلم • ( الدثور ) بضم الدال جمع دثر بفتح الدال واسكان المثلثة وهو المال الكثير • وعن كعب بن عجرة رضى الله عنه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « معقبات لا يخيب قائلهن أو فاعلهن

دبر كل صلاة مكتوبة ثلاثا وثلاثين تسبيحة ، وثلاثا وثلاثين تحميدة ، وأربعا وثلاثين تكبيرة » رواه مسلم •

وعن أبى هريرة رضى الله عنه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « من سبح الله فى دبر كل صلاة ثلاثا وثلاثين ، وحمده ثلاثا وثلاثين ، وكبر الله ثلاثا وثلاثين ، وقال تمام المائة لا اله الا الله وحده لا شريك له ، له الملك وله الحمد وهو على كل شىء قدير ، غفرت خطاياه وان كانت مثل زبد البحر » رواه مسلم • وعن سعد بن أبى وقاص رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « كان يتعوذ دبر الصلاة بهؤلاء الكلمات : اللهم انى أعوذ بك من الجبن ، وأعوذ بك من أن أرد الى أرذل العمر ، وأعوذ بك من فتنة الدنيا ، وأعوذ بك من عذاب القبر » رواه البخارى فى أول كتاب الجهاد • وعن على بن أبى طالب رضى الله عنه قال « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا سلم من الصلاة قال : اللهم اغفر لى ما قدمت وما أخرت ، وما أسررت وما أعلنت وما أسرفت وما أنت أعلم به منى ، أنت المقدم وأنت المؤخر لا اله الا أنت » هكذا رواه أبو داود باسناد صحيح وهو اسناد مسلم ، هكذا فى رواية ، وفى رواية أنه كان يقول هذا بين التشهد والتسليم ، وقد سبق هذا فى موضعه ولا منافاة بين الروايتين فهما صحيحتان ، وكان يقول الدعاء فى الموضعين والله أعلم •

وعن معاذ رضى الله عنه « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أخذ بيده وقال : يا معاذ والله انى لأحبك ، أوصيك يا معاذ لا تدعهن دبر كل صلاة ، تقول : اللهم أعنى على ذكرك وشكرك وحسن عبادتك » رواه أبو داود والنسائى باسناد صحيح ، وعن عقبة بن عامر رضى الله عنه قال «أمرنى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن أقرأ بالمعوذتين دبر كل صلاة » رواه أبو داود والترمذى والنسائى وغيرهم • وفى رواية أبى داود « بالمعوذات » فينبغى أن يقرأ قل هو الله أحد مع المعوذتين • وروى الطبرانى فى معجمه أحاديث فى فضل آية الكرسى دبر الصلاة المكتوبة ، لكنها كلها ضعيفة ، وفى الباب أحاديث كثيرة غير ماذكرته هنا ، وجاء فى الذكر بعد صلاة الصبح أحاديث ( منها ) حديث أبى ذر رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال

« من قال فى دبر كل صلاة الفجر وهو ثان رجله قبل أن يتكلم : لا اله الا الله وحده لا شريك له ، له الملك وله الحمد يحيي ويميت وهو على كل شيء قدير، عشر مرات كتب له عشر حسنات ومحى عنه عشر سيئات ورفع له عشر درجات وكان يومه ذلك كله فى حرز من كل مكروه وحرس من الشيطان ولم ينبغ لذنب أن يدركه فى ذلك اليوم الا الشرك بالله تعالى » رواه الترمذى والنسائى ، قال الترمذى حديث حسن غريب • وعن أنس رضى الله عنه قال : « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من صلى الفجر فى جماعة ثم قعد يذكر الله تعالى حتى تطلع الشمس ثم صلى ركعتين كانت له كأجر حجة وعمرة تامة تامة تامة » رواه الترمذى وقال : حديث حسن ، وفى الباب غير ماذكرته والله أعلم •

**( فـرع )** قال القاضى أبو الطيب : يستحب أن يبدأ من هذه الأذكار بحديث الاستغفار • وحكى حديث ثوبان ، قال الشافعى رحمه الله فى الأم بعد أن ذكر حديث ابن عباس [1] السابق فى رفع الصوت بالذكر ، وحديث ابن الزبير السابق ، وحديث أم سلمة المذكور فى الفصل بعد هذا : أختار للامام والمأموم أن يذكرا الله تعالى بعد السلام من الصلاة • ويخفيان الذكر الا أن يكون اماما يريد [2] أن يتعلم منه فيجهر حتى يرى أنه قد تعلم منه فيسر ، فان الله تعالى يقول ( ولا تجهر بصلاتك ولا تخافت بها [3] ) يعنى والله أعلم الدعاء ( ولا تجهر ) ترفع ( ولا تخافت ) حتى لا تسمع نفسك • [ وأحسب ما روى ابن الزبير من تهليل النبى صلى الله عليه وسلم وما روى ابن عباس من تكبيره كما رويناه ] قال : وأحسبه انما جهر قليلا ــ يعنى فى حديث ابن عباس وحديث ابن الزبير ــ ليتعلم الناس منه لأن عامة الروايات

---

(1) الشافعى روى حديث ابن عباس عن عمرو بن دينار عن أبى معبد عنه قال : كنت اعرف صلاة رسول الله صلى الله عليه وسلم بالتكبير ــ قال عمرو : ثم ذكرته لأبى معبد بعد فقال لم أحدثكه قال عمرو : قد حدثتنيه قال : وكان من اصدق موالى ابن عباس قال الشافعى : كانه نسيه بعد ما حدثه اياه ا هـ .

قال السراج البلقينى : حديث ابن عباس هذا أخرجه الصحيحان من حديث أبى معبد واسمه نافذ عن ابن عباس وهذا مما خرجه الصحيحان وفيه عنه أن الأصل قال للفرع : لم احدثك بهذا وهذا خلاف جزم بعض الاصوليين بالمنع فسقط ا هـ ( ط ) .

(2) نسخة الام طبعة الأميرية ( يجب ) بدل ( يريد ) .

(3) الآية ١١٠ من سورة الاسراء .

التى كتبناها مع هذا وغيرها ليس يذكر فيها بعد التسليم تهليل ولا تكبير [ وقد يذكر أنه ذكر بعد الصلاة بما وصف ويذكر انصرافه بلا ذكر (١) ] وقد ذكرت أم سلمة « مكثه صلى الله عليه وسلم ولم يذكر جهرا وأحسبه صلى الله عليه وسلم لم يمكث الا ليذكر سرا (٢) » . قال : وأستحب للمصلى منفردا أو مأموما أن يطيل الذكر بعد الصلاة ويكثر الدعاء رجاء الاجابة بعد المكتوبة ، هذا نصه فى الأم .

واحتج البيهقى وغيره لتفسيره الآية بحديث عائشة رضى الله عنها قالت فى قول الله تعالى : ( ولا تجهر بصلاتك ولا تخافت بها ) نزلت فى الدعاء . رواه البخارى ومسلم . وهكذا قال أصحابنا : ان الذكر والدعاء بعد الصلاة يستحب أن يسر بهما الا أن يكون اماما يريد تعليم الناس فيجهر ليتعلموا ، فاذا تعلموا وكانوا عالمين أسره . واحتج البيهقى وغيره فى الاسرار بحديث أبى موسى الأشعرى رضى الله عنه قال « كنا مع النبى صلى الله عليه وسلم وكنا اذا أشرفنا على واد هللنا وكبرنا ارتفعت أصواتنا فقال النبى صلى الله عليه وسلم : يا أيها الناس اربعوا على أنفسكم فانكم لا تدعون أصم ولا غائبا انه معكم سميع قريب » رواه البخارى ومسلم ( اربعوا ) ـ بفتح الباء ـ أى ارفقوا .

( فرع ) قد ذكرنا استحباب الذكر والدعاء للامام والمأموم والمنفرد وهو مستحب عقب كل الصلوات بلا خلاف ، وأما ما اعتاده الناس أو كثير منهم من تخصيص دعاء الامام بصلاتى الصبح والعصر فلا أصل له ، وان كان قد أشار اليه صاحب الحاوى فقال : ان كانت صلاة لا يتنفل بعدها كالصبح والعصر استدبر القبلة واستقبل الناس ودعا ، وان كانت مما يتنفل بعدها كالظهر والمغرب والعشاء فيختار أن يتنفل فى منزله ، وهذا الذى أشار اليه من التخصيص لا أصل له ، بل الصواب استجابة فى كل الصلوات ، ويستحب أن يقبل على الناس فيدعو . والله أعلم .

( فرع ) وأما هذه المصافحة المعتادة بعد صلاتى الصبح والعصر

---

(١) ما بين المعقوفين من زيادتنا على ش و ق نقلا عن الأم ( ط ) .

(٢) فى نسخة الأم المطبوعة ( الا ليذكر ذكرا غير جهر ) ( ط ) .

فقد ذكر الشيخ الامام أبو محمد بن عبد السلام [1] رحمه الله أنها من البدع المباحة ولا توصف بكراهة ولا استحباب ، وهذا الذى قاله حسن ، والمختار أن يقال : ان صافح من كان معه قبل الصلاة فمباحة كما ذكرنا ، وان صافح من لم يكن معه قبلها فمستحبة لأن المصافحة عند اللقاء سنة بالاجماع للأحاديث الصحيحة فى ذلك ، وسأبسط الكلام فى المصافحة والسلام وتشميت العاطس وما يتعلق بها ويشبهها فى فصل عقب صلاة الجمعة ان شاء الله تعالى .

**( فرع )** يستحب الاكثار من الذكر أول النهار وآخره ، وفى الليل، وعند النوم والاستيقاظ ، وفى ذلك أحاديث كثيرة جدا مشهورة فى الصحيحين وغيرهما مع آيات من القرآن الكريم وقد جمعت معظم ذلك مهذبا فى كتاب الأذكار .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( واذا اراد ان ينصرف فان كان خلفه نساء استحب له ان يلبث حتى تنصرف النساء لئلا يختلطن بالرجال ، لما روت أم سلمة رضى الله عنها « ان النبى صلى الله عليه وسلم كان اذا سلم قام النساء حين يقضى سلامه فيمكث يسيرا قبل أن يقوم » . قال الزهرى رحمه الله : ( فنرى والله اعلم ان مكثه لينصرف النساء قبل ان يدركهن الرجال ) . واذا اراد ان ينصرف توجه فى جهة حاجته لما روى الحسن رحمه الله قال : «كان أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم يصلون فى المسجد الجامع فمن كان بيته من قبل بنى تميم انصرف عن يساره ومن كان بيته مما يلى بنى سليم انصرف عن يمينه يعنى بالبصرة » وان لم يكن له حاجة فالأولى ان ينصرف عن يمينه لان النبى صلى الله عليه وسلم كان يحب التيامن فى كل شىء ) .**

**( الشرح )** قال الشافعى والأصحاب رحمهم الله تعالى : يستحب للامام اذا سلم أن يقوم من مصلاه عقب سلامه اذا لم يكن خلفه نساء ، هكذا قاله الشافعى فى المختصر ، واتفق عليه الأصحاب وعلله الشيخ أبو حامد والأصحاب بعلتين ( احداهما ) لئلا يشك هو أو من خلفه هل سلم أم لا ؟ ( والثانية ) لئلا يدخل غريب فيظنه بعد فى الصلاة فيقتدى به ، أما اذا كان خلفه نساء فيستحب أن يلبث بعد سلامه ويثبت الرجال قدرا يسيرا يذكرون

---

(1) هو الامام العز بن عبد السلام الذى افتى ببيع أمراء المماليك ( ط ) .

الله تعالى حتى تنصرف النساء ، بحيث لا يدرك المسارعون فى سيرهم من الرجال آخرهن ويستحب لهن أن ينصرفن عقب سلامه فاذا انصرفن انصرف الامام وسائر الرجال واستدل الشافعي والأصحاب بالحديث الذى ذكره المصنف عن أم سلمة رضي الله عنها قالت « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا سلم قام النساء حين يقضى تسليمه ومكث يسيرا كى ينصرفن قبل أن يدركهن أحد من القوم » وفى رواية قال ابن شهاب [1] « فأرى والله أعلم أن مكثه لكى ينفد النساء قبل أن يدركهن من انصرف من القوم » رواه البخارى فى مواضع كثيرة من صحيحه ، ولأن الاختلاط بهن مظنة الفساد وسبب للريبة لأنهن مزينات للناس مقدمات على كل الشهوات . قال الشافعي فى الأم : فان قام الامام قبل ذلك أو جلس أطول من ذلك فلا شيء عليه . قال : وللمأموم أن ينصرف اذا قضى الامام السلام قبل قيام الامام قال : وتأخير ذلك حتى ينصرف بعد انصراف الامام أو معه أحب الى .

قال الشافعي فى الأم والأصحاب : اذا انصرف المصلى اماما كان أو مأموما أو منفردا فله أن ينصرف عن يمينه وعن يساره وتلقاء وجهه رواه [2] ولا كراهة فى شيء من ذلك ، لكن يستحب ان كان له حاجة فى جهة من هذه الجهات أن يتوجه اليها ، وان لم يكن له حاجة فجهة اليمنى أولى ، واستدل الشافعي فى الأم والأصحاب « بأن النبى صلى الله عليه وسلم كان يحب التيامن فى شأنه كله » وقد سبقت الأحاديث الصحيحة فى ذلك فى باب صفة الوضوء فى فصل غسل اليدين وجاء فى هذه المسألة حديث ابن مسعود رضى الله تعالى عنه قال : « لا يجعل أحدكم للشيطان شيئا من صلاته لا يرى الا أن حقا عليه أن لا ينصرف الا عن يمينه لقد رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم كثيرا ينصرف عن يساره » رواه البخارى ومسلم قال « أكثر ما رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم ينصرف عن يمينه » وعن هلب بضم الهاء الطائى رضى الله عنه « أنه صلى مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فكان ينصرف عن

---

(١) كذا بالاصل والذى رواه البخارى صيغتان أولاهما ( قال : نرى والله أعلم ان ذلك كان لكى ينصرف النساء قبل أن يدركهن من الرجال ) وفى الاخرى ( قالت : نرى والله أعلم ان ذلك لكى ينصرف النساء قبل أن يدركهن الرجال ) ( ط ) .

(٢) كذا بالاصل ولعل الصواب ( ووراءه ) ( ط ) .

شقيه » رواه أبو داود والترمذى وابن ماجه وغيرهم باسناد حسن فهذه الأحاديث تدل على أنه يباح الانصراف من الجانبين ، وانما أنكر ابن مسعود رضى الله تعالى عنه على من يعتقد وجوب ذلك .

( **فرع** ) اذا أراد أن ينفتل فى المحراب ويقبل على الناس للذكر والدعاء وغيرهما جاز أن ينفتل كيف شاء ، وأما الأفضل فقال البغوى : الأفضل أن ينفتل عن يمينه ، وقال فى كيفيته وجهان ( أحدهما ) وبه قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى يدخل يمينه فى المحراب ، ويساره الى الناس ، ويجلس على يمين المحراب ( والثانى ) وهو الأصح يدخل يساره فى المحراب ويمينه الى القوم ويجلس على يسار المحراب ، هذا لفظ البغوى فى التهذيب وجزم البغوى فى شرح السنة بهذا الثانى . واستدل له بحديث البراء بن عازب رضى الله عنهما قال : « كنا اذا صلينا خلف رسول الله صلى الله عليه وسلم أحببنا أن نكون عن يمينه يقبل علينا بوجهه فسمعته يقول فى قنوته : رب قنى عذابك يوم تبعث أو تجمع عبادك » رواه مسلم ، وقال امام الحرمين : ان لم يصح فى هذا حديث فلست أرى فيه الا التخيير .

( **فرع** ) قال أصحابنا : ان كانت الصلاة مما يتنفل بعدها فالسنة أن يرجع الى بيته لفعل النافلة لأن فعلها فى البيت أفضل لقوله صلى الله عليه وسلم « صلواأيها الناس فى بيوتكم فان أفضل صلاة المرء فى بيته الا المكتوبة » رواه البخارى ومسلم من رواية زيد بن ثابت رضى الله تعالى عنه . وعن ابن عمر رضى الله تعالى عنهما عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « اجعلوا من صلاتكم فى بيوتكم ولا تتخذوها قبورا » رواه البخارى ومسلم .

وعن جابر رضى الله عنه قال : « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا قضى أحدكم صلاته فى مسجده فليجعل لبيته من صلاته نصيبا فان الله جاعل فى بيته من صلاته خيرا » رواه مسلم . قال أصحابنا فان لم يرجع الى بيته وأراد التنفل فى المسجد يستحب أن ينتقل عن موضعه قليلا لتكثير مواضع سجوده هكذا علله البغوى وغيره ، فان لم ينتقل الى موضع آخر فينبغى أن يفصل بين الفريضة والنافلة بكلام انسان .

واستدل البيهقى وآخرون من أصحابنا وغيرهم بحديث عمرو بن عطاء « أن نافع بن جبير أرسله الى السائب بن أخت نمير يسأله عن شيء رآه منه معاوية فى الصلاة فقال : نعم صليت معه الجمعة فى المقصورة فلما سلم الامام قمت فى مقامى فصليت فلما دخل أرسل الى فقال : لا تعد لما فعلت اذا صليت الجمعة فلا تصلها بصلاة حتى تكلم أو تخرج ، فان رسول الله صلى الله عليه وسلم أمرنا بذلك أن لا نوصل صلاة حتى نتكلم أو نخرج » رواه مسلم . فهذا الحديث هو المعتمد فى المسألة وأما حديث عطاء الخراسانى عن المغيرة ابن شعبة رضى الله عنه قال : « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يصلى الامام فى الموضع الذى يصلى فيه حتى يتحول » فضعيف رواه أبو داود . وقال : عطاء لم يدرك المغيرة وعن أبى هريرة رضى الله عنه قال : « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم أيعجز أحدكم أن يتقدم أو يتأخر عن يمينه أو عن شماله فى الصلاة ؟ يعنى النافلة » رواه أبو داود باسناد ضعيف ، وضعفه البخارى فى صحيحه . قال أصحابنا : فاذا صلى النافلة فى المسجد جاز . وان كان خلاف الأفضل لحديث ابن عمر رضى الله عنهما قال : « صليت مع النبى صلى الله عليه وسلم سجدتين قبل الظهر وسجدتين بعدها وسجدتين بعد المغرب وسجدتين بعد العشاء وسجدتين بعد الجمعة ، فأما المغرب والعشاء ففى بيته » رواه البخارى ومسلم ، وظاهره أن الباقى صلاها فى المسجد لبيان الجواز فى بعض الأوقات ، وهو صلاة النافلة فى البيت ، وفى الصحيحين « أن النبى صلى الله عليه وسلم صلى ليالى فى رمضان فى المسجد غير المكتوبات » والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( والسنة فى صلاة الصبح ان يقنت فى الركعة الثانية لما روى انس رضى الله تعالى عنه « ان النبى صلى الله عليه وسلم قنت شهرا يدعو عليهم ثم تركه ، فاما فى الصبح فلم يزل يقنت حتى فارق الدنيا » ومحل القنوت بعد الرفع من الركوع « لما روى انه سئل انس هل قنت رسول الله صلى الله عليه وسلم فى صلاة الصبح ؟ قال : نعم ، قيل : قبل الركوع او بعده ؟ قال بعد الركوع » والسنة ان يقول « اللهم اهدنى فيمن هديت وعافنى فيمن عافيت وتولنى فيمن توليت وبارك لى فيما اعطيت وقنى شر ما قضيت انك تقضى ولا يقضى عليك انه لا يذل من واليت تباركت وتعاليت » لما روى الحسن بن على رضى الله عنه قال : علمنى رسول الله صلى الله عليه وسلم هؤلاء الكلمات فى الوتر فقال قل :**

« اللهم اهدنى فيمن هديت » الى آخره وان قنت بما روى عن عمر رضى الله عنه كان حسنا وهو ما روى ابو رافع قال : قنت عمر بن الخطاب رضى الله عنه بعد الركوع فى الصبح فسمعته يقول : « اللهم انا نستعينك ونستغفرك ولا نكفرك ونؤمن بك . ونخلع ونترك من يفجرك ، اللهم اياك نعبد ولك نصلى ونسجد ، واليك نسعى ونحفد نرجو رحمتك ونخشى عذابك ان عذابك الجد بالكفار ملحق اللهم عذب كفرة أهل الكتاب الذين يصدون عن سبيلك يكذبون رسلك ويقاتلون أولياءك اللهم اغفر للمؤمنين والمؤمنات والمسلمين والمسلمات وأصلح ذات بينهم وألف بين قلوبهم واجعل فى قلوبهم الايمان والحكمة وثبتهم على ملة رسولك وأوزعهم أن يوفوا بعهدك الذى عاهدتهم عليه ، وانصرهم على عدوك وعدوهم يا اله الحق واجعلنا منهم » ويستحب ان يصلى على النبى صلى الله عليه وسلم بعد الدعاء لما روى من حديث الحسن رضى الله عنه فى الوتر انه قال : « تباركت وتعاليت وصلى الله على النبى وسلم » ويستحب للمأموم أن يؤمن على الدعاء لما روى ابن عباس رضى الله عنهما قال : « قنت رسول الله صلى الله عليه وسلم وكان يؤمن من خلفه » ويستحب له ان يشاركه فى الثناء لأنه لا يصلح التأمين على ذلك فكانت المشاركة اولى .

واما رفع اليدين فى القنوت فليس فيه نص ، والذى يقتضيه المذهب انه لا يرفع لأن النبى صلى الله عليه وسلم لم يرفع اليد الا فى ثلاثة مواطن فى الاستسقاء والاستنصار وعشية عرفة ولأنه دعاء فى الصلاة فلم يستحب له رفع اليد كالدعاء فى التشهد ، وذكر القاضى أبو الطيب الطبرى فى بعض كتبه انه لا يرفع اليد ، وحكى فى التعليق أنه يرفع اليد ، والأول عندى اصح . واما غير الصبح من الفرائض فلا يقنت فيه من غير حاجة ، فان نزلت بالمسلمين نازلة قنتوا فى جميع الفرائض ، لما روى أبو هريرة رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان لا يقنت الا أن يدعو لأحد او يدعو على احد ، كان اذا قال : سمع الله لمن حمده ، قال : ربنا لك الحمد وذكر الدعاء » ) .

( **الشرح** ) فى الفصل مسائل :

( احداها ) القنوت فى الصبح بعد رفع الرأس من ركوع الركعة الثانية سنة عندنا بلا خلاف ، وأما ما نقل عن أبى على ابن أبى هريرة أنه لا يقنت فى الصبح لأنه صار شعار طائفة مبتدعة فهو غلط لا يعد من مذهبنا ، وأما غير الصبح من المكتوبات فهل يقنت فيها ؟ فيه ثلاثة أقوال حكاها امام الحرمين والغزالى وآخرون ( الصحيح ) المشهور الذى قطع به الجمهور : ان نزلت بالمسلمين نازلة كخوف أو قحط أو وباء أو جراد أو نحو ذلك قنتوا فى جميعها والا فلا . ( والثانى ) يقنتون مطلقا حكاه جماعات منهم شيخ الأصحاب

الشيخ أبو حامد فى تعليقه ومتابعوه • ( والثالث ) لا يقنتون مطلقا حكاه الشيخ أبو محمد الجوينى وهو غلط مخالف للسنة الصحيحة المستفيضة « أن النبى صلى الله عليه وسلم قنت فى غير الصبح عند نزول النازلة حين قتل أصحابه القراء » وأحاديثهم مشهورة فى الصحيحين وغيرهما وهذا الخلاف فى الجواز وعدمه عند الأكثرين ، هكذا صرح الشيخ أبو حامد والجمهور • قال الرافعى : مقتضى كلام أكثر الأئمة أنه لا يستحب القنوت فى غير الصبح بحال ، وانما الخلاف فى الجواز فحيث يجوز فالاختيار فيه الى المصلى قال : ومنهم من يشعر كلامه بالاستحباب ( قلت ) وهذا أقرب الى السنة ، فانه ثبت عن النبى صلى الله عليه وسلم القنوت للنازلة فاقتضى أن يكون سنة ، وممن صرح بأن الخلاف فى الاستحباب صاحب العدة • قال : ونص الشافعى فى الأم على الاستحباب مطلقا • وأما غير المكتوبات فلا يقنت فى شيء منهن • قال الشافعى فى الأم فى كتاب صلاة العيدين فى باب القراءة فى العيدين : ( ولا قنوت فى صلاة العيدين والاستسقاء فان قنت عند نازلة لم أكرهه [(١)] )•

( المسألة الثانية ) محل القنوت عندنا بعد الركوع كما سبق ، فلو قنت قبله فان كان مالكيا يراه أجزأه ، وان كان شافعيا فالمشهور أنه لا يجزئه • قال صاحب المستظهرى : هو المذهب • وقال صاحب الحاوى : فيه وجهان ( أحدهما ) يجزئه لاختلاف العلماء فيه ( والثانى ) لا يجزئه لوقوعه فى غير موضعه فيعيده بعد الركوع ، قال : وهل يسجد للسهو ؟ فيه وجهان وقطع البغوى وغيره بأنه يسجد للسهو وهو المنصوص • قال الشافعى فى الأم : لو أطال القيام ينوى به القنوت كان عليه سجود السهو ، لأن القنوت عمل من عمل الصلاة ، فاذا عمله فى غير موضعه أوجب سجود السهو • هذا نصه ، وأشار فى التهذيب الى وجه فى بطلان صلاته لأنه قال : هو كما لو قرأ التشهد فى القيام فحصل فيمن قنت قبل الركوع أربعة أوجه ( الصحيح ) أنه لا تبطل صلاته ولا يجزئه ويسجد للسهو ( والثانى ) لا يجزئه ولا يسجد للسهو ( والثالث ) يجزئه ( والرابع ) تبطل صلاته ، وهو غلط •

( الثالثة ) السنة فى لفظ القنوت : اللهم اهدنى فيمن هديت ، وعافنى

---

(١) وبقية النص : وان قنت عند غير نازلة كرهت له ( ط ) •

فيمن عافيت ، وتولنى فيمن توليت ، وبارك لى فيما أعطيت ، وقنى شر ما قضيت ، فانك تقضى ولا يقضى عليك ، وانه لا يذل من واليت تباركت ربنا وتعاليت . هذا لفظه فى الحديث الصحيح باثبات الفاء فى : فانك والواو فى : وانه لا يذل ، وتباركت ربنا ، هذا لفظه فى رواية الترمذى [1] فى رواية أبى داود وجمهور المحدثين ولم يثبت الفاء فى رواية أبى داود ، وتقع هذه الألفاظ فى كتب الفقه مغيرة فاعتمد ما حققته ، فان ألفاظ الأذكار يحافظ فيها على الثابت عن النبى صلى الله عليه وسلم وهذا لفظ الترمذى عن الحسن بن على ابن أبى طالب رضى الله عنهما قال : « علمنى رسول الله صلى الله عليه وسلم كلمات أقولهن فى الوتر : اللهم اهدنى فيمن هديت ، وعافنى فيمن عافيت وتولنى فيمن توليت وبارك لى فيما أعطيت وقنى شر ما قضيت فانك تقضى ولا يقضى عليك ، وانه لا يذل من واليت تباركت ربنا وتعاليت » رواه أبو داود والترمذى والنسائى وغيرهم باسناد صحيح . قال الترمذى هذا حديث حسن ، قال : ولا يعرف عن النبى صلى الله عليه وسلم فى القنوت شىء أحسن من هذا . وفى رواية رواها البيهقى عن محمد ابن الحنفية ، وهو ابن على بن أبى طالب رضى الله عنه قال : « ان هذا الدعاء هو الذى كان أبى يدعو به فى صلاة الفجر فى قنوته » ورواه البيهقى من طرق عن ابن عباس وغيره أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان يعلمهم هذا الدعاء ليدعو به فى القنوت من صلاة الصبح » وفى رواية أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان يقنت فى صلاة الصبح وفى وتر الليل بهذه الكلمات » وفى رواية « كان يقولها فى قنوت الليل » قال البيهقى : فدل هذا كله على أن تعليم هذا الدعاء وقع لقنوت صلاة الصبح وقنوت الوتر وبالله التوفيق .

وهذه الكلمات الثمان هن اللواتى نص عليهن الشافعى فى مختصر المزنى واقتصر عليهن ، ولو زاد عليهن ( ولا يعز من عاديت ) قبل ( تباركت ربنا وتعاليت ) وبعده ( فلك الحمد على ما قضيت ، أستغفرك وأتوب اليك ) فلا باس به وقال الشيخ أبو حامد والبندنيجى وآخرون : هذه الزيادة حسنة. وقال القاضى أبو الطيب ( من عاديت ) ليس بحسن . لأن العداوة لا تضاف

(1) كذا بالاصل ولعل السقط : ( وهى كذلك ) ( ط ) .

الى الله تعالى ، وأنكر ابن الصباغ والأصحاب عليه وقالوا قد قال الله تعالى ( يا أيها الذين آمنوا لا تتخذوا عدوى وعدوكم أولياء [1] ) وغير ذلك من الآيات . وقد جاء فى رواية البيهقى ولا يعز من عاديت . قال أصحابنا فان كان اماما لم يخص نفسه بالدعاء ، بل يعمم فيأتى بلفظ الجمع : اللهم أهدنا الى آخره . وهل تتعين هذه الكلمات ؟ فيه وجهان ، الصحيح المشهور الذى قطع به الجمهور أنه لا تتعين بل يحصل بكل دعاء .

( والثانى ) تتعين ككلمات التشهد فانها متعينة بالاتفاق وبهذا قطع امام الحرمين والغزالى ومحمد بن يحيى فى كتابه المحيط ، وصححه صاحب المستظهرى قال صاحب المستظهرى : ولو ترك من هذا كلمة أو عدل الى غيره لا يجزئه ويسجد للسهو ، والمذهب أنه لا يتعين وبه صرح الماوردى والقاضى حسين والبغوى والمتولى وخلائق قال الشيخ أبو عمرو بن الصلاح : قول من قال يتعين شاذ مردود مخالف لجمهور الأصحاب ، بل مخالف لجماهير العلماء . فقد حكى القاضى عياض اتفاقهم على أنه لا يتعين فى القنوت دعاء الا ما روى عن بعض أهل الحديث أنه يتعين قنوت مصحف أبى بن كعب رضى الله عنه « اللهم انا نستعينك ونستغفرك » الى آخره ، بل مخالف لفعل رسول الله صلى الله عليه وسلم فانه كان يقول « اللهم أنج الوليد بن الوليد وفلانا وفلانا اللهم العن فلانا وفلانا » فليعد هذا الذى قيل بالتعين غلطا غير معدود وجها ، هذا كله كلام أبى عمرو .

فاذا قلنا بالمذهب وقلنا : انه لا يتعين فقال صاحب الحاوى : يحصل بالدعاء المأثور وغير المأثور قال : فان قرأ آية من القرآن هى دعاء أو شبيهة بالدعاء كآخر البقرة أجزأه ، وان لم يتضمن الدعاء ولم يشبه كآية الدين وسورة تبت فوجهان ( أحدهما ) يجزئه اذا نوى القنوت لأن القرآن أفضل من الدعاء ( والثانى ) لا يجزئه لأن القنوت للدعاء وهذا ليس بدعاء ، والثانى هو الصحيح أو الصواب لأن قراءة القرآن فى الصلاة فى غير القيام مكروهة قال أصحابنا : ولو قنت بالمنقول عن عمر رضى الله تعالى عنه كان حسنا ، وهو الدعاء الذى ذكره المصنف رواه البيهقى وغيره ، قال البيهقى : هو صحيح

---

(1) الآية الأولى من سورة الممتحنة .

عن عمر • واختلف الرواة فى لفظه والرواية التى أشار البيهقى الى اختيارها رواية عطاء عن عبيد الله بن عمر رضى الله عنهم قنت بعد الركوع فقال : « اللهم اغفر لنا وللمؤمنين وللمؤمنات والمسلمين والمسلمات وألف بين قلوبهم وأصلح ذات بينهم وانصرهم على عدوك وعدوهم اللهم العن كفرة أهل الكتاب الذين يصدون عن سبيلك ، ويكذبون رسلك ويقاتلون أولياءك اللهم خالف بين كلمتهم وزلزل أقدامهم وأنزل بهم بأسك الذى لا ترده عن القوم المجرمين، بسم الله الرحمن الرحيم اللهم انا نستعينك ونستغفرك ونثنى عليك ولا نكفرك ونخلع ونترك من يفجرك ، بسم الله الرحمن الرحيم اللهم اياك نعبد ولك نصلى ونسجد واليك نسعى ونحفد ونخشى عذابك ونرجو رحمتك ان عذابك الجد بالكفار ملحق » هذا لفظ رواية البيهقى • ورواه من طرق أخرى أخصر من هذا ، وفيه تقديم وتأخير وفيه أنه قنت قبل الركوع فى صلاة الفجر ، قال البيهقى : ومن روى عن عمر رضى الله عنه قنوته بعد الركوع أكثر فقد رواه أبو رافع وعبيد بن عمير وأبو عثمان النهدى وزيد بن وهب ، والعدد أولى بالحفظ من الواحد ، وفى حسن سياق عبيد بن عمير للحديث دلالة على حفظه وحفظ من حفظ عنه ، واقتصر البغوى فى شرح السنة على الرواية الأولى ، وروى البيهقى بعض هذا مرفوعا الى النبى صلى الله عليه وسلم لكن اسناده مرسل والله أعلم •

وقوله ( اللهم عذب كفرة أهل الكتاب ) انما اقتصر على أهل الكتاب لأنهم الذين كانوا يقاتلون المسلمين فى ذلك العصر ، وأما الآن فالمختار أن يقال عذب الكفرة ليعم أهل الكتاب وغيرهم من الكفار ، فان الحاجة الى الدعاء على غيرهم أكثر والله أعلم •

قال أصحابنا : يستحب الجمع بين قنوت عمر رضى الله عنه وبين ما سبق فان جمع بينهما فالأصح تأخير قنوت عمر ، وفى وجه يستحب تقديمه وان اقتصر فليقتصر على الأول ، وانما يستحب الجمع بينهما اذا كان منفردا أو امام محصورين يرضون بالتطويل والله أعلم •

( الرابعة ) [1] هل يستحب الصلاة على النبى صلى الله عليه وسلم بعد

---

(1) رابعة المسائل التى فى هذا الفصل وهى سبع مسائل ( ط ) •

القنوت ؟ فيه وجهان ( الصحيح المشهور ) وبه قطع المصنف والجمهور يستحب ( والثانى ) لا يجوز فان فعلها بطلت صلاته لأنه نقل ركنا الى غير موضعه قاله القاضى حسين وحكاه عنه البغوى وهو غلط صريح ، ودليل المذهب أن فى رواية من حديث الحسن رضى الله تعالى عنه قال « علمنى رسول الله صلى الله عليه وسلم هؤلاء الكلمات فى الوتر قال : اللهم اهدنى فذكر الألفاظ الثمانية وقال فى آخرها : تباركت وتعاليت وصلى الله على النبى » هذا لفظه فى رواية النسائى باسناد صحيح أو حسن •

( **فرع** ) قال البغوى : يكره اطالة القنوت كما يكره اطالة التشهد الأول • قال : وتكره قراءة القرآن فيه ، فان قرأ لم تبطل صلاته ويسجد للسهو •

( الخامسة ) هل يستحب رفع اليدين فى القنوت ؟ فيه وجهان مشهوران ( أحدهما ) لا يستحب ، وهو اختيار المصنف والقفال والبغوى ، وحكاه امام الحرمين عن كثير من الأصحاب ، وأشاروا الى ترجيحه واحتجوا بأن الدعاء فى الصلاة لا ترفع له اليد كدعاء السجود والتشهد ( والثانى ) يستحب ، وهذا هو الصحيح عند الأصحاب وفى الدليل ، وهو اختيار أبى زيد المروزى امام طريقة أصحابنا الخراسانيين والقاضى أبى الطيب فى تعليقه وفى المنهاج ، والشيخ أبى محمد وابن الصباغ والمتولى والغزالى والشيخ نصر المقدسى فى كتبه الثلاثة : الانتخاب والتهذيب والكافى وآخرين • قال صاحب البيان : وهو قول أكثر أصحابنا ، واختاره من أصحابنا الجامعين بين الفقه والحديث الامام الحافظ أبو بكر البيهقى ، واحتج له البيهقى بما رواه باسناد له صحيح أو حسن عن أنس رضى الله عنه فى قصة القراء الذين قتلوا رضى الله عنهم قال « لقد رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم كلما صلى الغداة يرفع يديه يدعو عليهم ، يعنى على الذين قتلوهم » •

قال البيهقى رحمه الله تعالى : ولأن عددا من الصحابة رضى الله عنهم رفعوا أيديهم فى القنوت • ثم روى عن أبى رافع قال « صليت خلف عمر بن الخطاب رضى الله عنه فقنت بعد الركوع ورفع يديه وجهر بالدعاء » قال البيهقى : هذا عن عمر صحيح • وروى عن على بن أبى طالب رضى الله عنه

باسناد فيه ضعف . وروى عن ابن مسعود وأبى هريرة رضى الله عنهما فى قنوت الوتر . وأما مسح الوجه باليدين بعد الفراغ من الدعاء . فان قلنا : لا يرفع اليدين لم يشرع المسح بلا خلاف ، وان قلنا : يرفع فوجهان ( أشهرهما ) أنه يستحب . وممن قطع به القاضى أبو الطيب والشيخ أبو محمد الجوينى وابن الصباغ والمتولى والشيخ نصر فى كتبه والغزالى وصاحب البيان ( والثانى ) لا يمسح وهذا هو الصحيح ، صححه البيهقى والرافعى وآخرون من المحققين .

قال البيهقى : لست أحفظ فى مسح الوجه هنا عن أحد من السلف شيئا ، وان كان يروى عن بعضهم فى الدعاء خارج الصلاة ، فأما فى الصلاة فهو عمل لم يثبت فيه خبر ولا أثر ولا قياس . فالأولى أن لا يفعله ويقتصر على ما نقله السلف عنهم من رفع اليدين دون مسحهما بالوجه فى الصلاة ، ثم روى باسناده حديثا من سنن أبى داود عن محمد بن كعب القرظى عن ابن عباس رضى الله عنهما « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : سلوا الله ببطون كفوفكم ولا تسألوه بظهورها فاذا فرغتم فامسحوا بها وجوهكم » قال أبو داود : روى هذا الحديث من غير وجه عن محمد بن كعب كلها واهية ، هذا متنها وهو ضعيف أيضا . ثم روى البيهقى عن على الباشانى قال : سألت عبد الله ــ يعنى ابن المبارك ــ عن الذى اذا دعا مسح وجهه قال : لم أجد له ثبتا . قال على : ولم آره يفعل ذلك ، قال وكان عبد الله يقنت بعد الركوع فى الوتر وكان يرفع يديه . هذا آخر كلام البيهقى فى كتاب السنن ، وله رسالة مشهورة كتبها الى الشيخ أبى محمد الجوينى أنكر عليه فيها أشياء من جملتها مسحه وجهه بعد القنوت ، وبسط الكلام فى ذلك .

وأما حديث عمر رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « كان اذا رفع يديه فى الدعاء لم يحطهما حتى يمسح بهما وجهه » رواه الترمذى وقال : حديث غريب ، انفرد به حماد بن عيسى وحماد هذا ضعيف ، وذكر الشيخ عبد الحق هذا الحديث فى كتابه الاحكام وقال : قال الترمذى : وهو حديث صحيح وغلط فى قوله : ان الترمذى قال هو حديث صحيح ، وانما قال غريب ، والحاصل لأصحابنا ثلاثة أوجه ( الصحيح ) يستحب رفع يديه

دون مسح الوجه ( والثانى ) لا يستحبان . ( والثالث ) يستحبان . وأما غير الوجه من الصدر وغيره فاتفق أصحابنا على أنه لا يستحب ، بل قال ابن الصباغ وغيره : هو مكروه ، والله أعلم .

( السادسة ) اذا قنت الامام فى الصبح هل يجهر بالقنوت ؟ فيه وجهان مشهوران عند الخراسانيين ، وحكاهما جماعة من العراقيين ومنهم صاحب الحاوى .

( أحدهما ) لا يجهر كالتشهد وكسائر الدعوات ( وأصحهما ) يستحب الجهر ، وبه قطع أكثر العراقيين ، ويحتج له بالحديث الذى سنذكره ان شاء الله قريبا عن صحيح البخارى فى قنوت النازلة ، وبالقياس على ما لو سأل الرحمة أو استعاذ من العذاب فى أثناء القراءة ، فان المأموم يوافقه فى السؤال ولا يؤمن ، وبهذا استدل المتولى . واما المنفرد فيسر به بلا خلاف ، صرح به الماوردى والبغوى وغيرهما . وأما المأموم ـ فان قلنا : لا يجهر الامام ـ قنت وأسر . وان قلنا : يجهر الامام فان كان يسمع الامام فوجهان مشهوران للخراسانيين ( أصحهما ) يؤمن على دعاء الامام ولا يقنت وبهذا قطع المصنف والأكثرون ( والثانى ) يتخير بين التأمين والقنوت فان قلنا يؤمن فوجهان ( أحدهما ) يؤمن فى الجميع ( وأصحهما ) وبه قطع الأكثرون : يؤمن فى الكلمات الخمس التى هى دعاء . وأما الثناء وهو قوله : فانك تقضى ولا يقضى عليك الى آخره فيشاركه فى قوله أو يسكت [1] ، والمشاركة أولى لأنه ثناء وذكر لا يليق فيه التأمين ، وان كان لا يسمع الامام لبعد أو غيره وقلنا لو سمع لأمن فههنا وجهان ( أصحهما ) يقنت ( والثانى ) يؤمن ، وهما كالوجهين فى استحباب قراءة السورة اذا لم يسمع قراءة الامام . هذا كله فى الصبح وفيما اذا قنت فى الوتر فى النصف الأخير من شهر رمضان .

وأما اذا قنت فى باقى المكتوبات حيث قلنا به فقال الرافعى كلام الغزالى يقتضى أنه يسر به فى السريات ، وفى جهره به فى الجهريات الوجهان ، قال

---

(١) من البدع التى لم نجد لها اصلا قول المامومين وكانهم فى حلقة من حلقات التواجد عند عبارات الثناء هذه « حقا » وقولهم عند تباركت ربنا وتعاليت ( يا الله ) ويجاريهم فى ذلك بعض المتفقهين ( ط ) .

واطلاق غيره يقتضى طرد الخلاف فى الجميع . قال وحديث قنوت النبى صلى الله عليه وسلم حين قتل القراء رضى الله عنهم يقتضى أنه كان يجهر به فى جميع الصلوات ، هذا كلام الرافعى . والصحيح أو الصواب استحباب الجهر ، ففى البخارى فى تفسير قول الله تعالى « ليس لك من الأمر شىء [1] » عن أبى هريرة رضى الله عنه « أن النبى صلى الله عليه وسلم جهر بالقنوت فى قنوت النازلة » وفى الجهر بالقنوت أحاديث كثيرة صحيحة سنذكرها ان شاء الله تعالى قريبا فى فرع مذاهب العلماء فى القنوت .

واحتج المصنف والأصحاب فى استحباب تأمين المأموم على قنوت الامام بحديث ابن عباس رضى الله عنهما قال : « قنت رسول الله صلى الله عليه وسلم شهرا متتابعا فى الظهر والعصر والمغرب والعشاء والصبح فى دبر كل صلاة ، اذا قال سمع الله لمن حمده فى الركعة الآخرة يدعو على أحياء من بنى سليم على رعل وذكوان وعصية ويؤمن من خلفه » رواه أبو داود باسناد حسن أو صحيح .

( السابعة ) فى ألفاظ الفصل ، القنوت فى اللغة له معان ، منها الدعاء ، ولهذا سمى هذا الدعاء قنوتا ، ويطلق على الدعاء بخير وشر ، يقال : قنت له وقنت عليه قوله « قنت شهرا يدعو عليهم ثم تركه » معناه قنت شهرا يدعو على الكفار الذين قتلوا أصحابه القراء ببئر معونة ــ بفتح الميم وبالنون ــ وقوله « ثم تركه » فيه قولان للشافعى رحمه الله حكاهما البيهقى ( أحدهما ) ترك القنوت فى غير الصبح ( والثانى ) ترك الدعاء عليهم ولعنتهم ، وأما الدعاء فى الصبح فلم يتركه . قوله « لا يذل من واليت » هو بفتح الياء وكسر الذال ، قوله « ونخلع من يفجرك » أى نترك من يعصيك ويلحد فى صفاتك ، وهو بفتح الياء وضم الجيم ، قوله « واليك نسعى ونحفد » هو بفتح النون وكسر الفاء ، أى نسارع الى طاعتك وأصل الحفد العمل والخدمة . قوله « ان عذابك الجد » هو بكسر الجيم ، أى الحق ، ولم تقع هذه اللفظة فى المهذب . قوله « ملحق » الأشهر فيه كسر الحاء ، رواه البيهقى عن أبى عمرو بن العلاء ، وهو قول الأصمعى وأبى عبيدة والأكثرين من أهل اللغة .

---

(1) الآية ١٢٨ من سورة آل عمران .

وحكى ابن قتيبة وآخرون فيه الفتح ، فمن فتح فمعناه ان شاء الله ألحقه بهم، ومن كسر معناه لحق ، كما يقال : أنبت [1] الزرع بمعنى نبت قوله « وأصلح ذات بينهم » أى أمورهم ومواصلاتهم قوله « وألف بين قلوبهم » أى اجمعها على الخير . قوله « الحكمة » هى كل ما منع القبيح . قوله « وأوزعهم » أى ألهمهم ، قوله « واجعلنا منهم » أى ممن هذه صفته ، قوله « ان النبى صلى الله عليه وسلم لم يرفع اليد الا فى ثلاثة مواطن : فى الاستسقاء والاستنصار وعشية عرفة » والمراد بالاستنصار الدعاء بالنصر على الكفار .

قوله « لما روى الحسن بن على » هو أبو محمد الحسن بن على بن أبى طالب سبط رسول الله صلى الله عليه وسلم وريحانته ، اختلف فى وقت ولادته والأصح أنه فى نصف شهر رمضان سنة ثلاث من الهجرة وتوفى بالمدينة ودفن بالبقيع سنة تسع وأربعين . وقيل سنة خمسين وقيل احدى وخمسين ومناقبه كثيرة مشهورة فى الصحيحين وغيرهما رضى لله تعالى عنه ( وأما أبو رافع ) الذى روى عنه فى الكتاب قنوت عمر رضى الله تعالى عنه فهو أبو رافع الصائغ واسمه نفيع ــ بضم النون ــ من كبار التابعين وأخيارهم بكى حين أعتق وقال : كان لى أجران فذهب أحدهما .

( فـرع ) فى مذاهب العلماء فى اثبات القنوت فى الصبح .

مذهبنا أنه يستحب القنوت فيها سواء نزلت نازلة أو لم تنزل وبهذا قال أكثر السلف ومن بعدهم أو كثير منهم وممن قال به أبو بكر الصديق وعمر ابن الخطاب وعثمان وعلى وابن عباس والبراء بن عازب رضى الله عنهم رواه البيهقى بأسانيد صحيحة ، وقال به من التابعين فمن بعدهم خلائق وهو مذهب ابن أبى ليلى والحسن بن صالح ومالك وداود ، وقال عبد الله بن مسعود وأصحابه وأبو حنيفة وأصحابه وسفيان الثورى وأحمد : لا قنوت فى الصبح قال أحمد : الا الامام فيقنت اذا بعث الجيوش ، وقال اسحاق : يقنت للنازلة خاصة . واحتج لهم بحديث أنس رضى الله عنه « أن النبى صلى الله عليه

---

(1) انبت لازم بمعنى نبت فيقال نبتت الارض وانبتت الارض بدون مفعول ويمكن أن يتعدى بمفعول لان هذا الفعل كالحق يلزم ويتعدى ( ط ) .

وسلم قنت شهرا بعد الركوع يدعو على أحياء من العرب ثم تركه » رواه البخارى ومسلم ، وفى صحيحيهما عن أبى هريرة رضى الله عنه « أن النبى صلى الله عليه وسلم قنت بعد الركوع فى صلاته شهرا يدعو لفلان وفلان ثم ترك الدعاء لهم » وعن سعد بن طارق قال : « قلت لأبى يا أبى انك قدصليت خلف رسول الله صلى الله عليه وسلم وأبى بكر وعمر وعثمان وعلى فكانوا يقنتون فى الفجر ؟ فقال : أى بنى فحدث » راه النسائى والترمذى وقال : حديث حسن صحيح وعن ابن مسعود رضى الله عنه قال : « ما قنت رسول الله صلى الله عليه وسلم فى شىء من صلاته » وعن أبى مخلد قال : « صليت مع ابن عمر رضى الله تعالى عنهما الصبح فلم يقنت فقلت له : ألا أراك تقنت ؟ فقال : ما أحفظه عن أحد من أصحابنا » وعن ابن عباس رضى الله عنهما : « القنوت فى الصبح بدعة » وعن أم سلمة عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه نهى عن القنوت فى الصبح رواه البيهقى .

واحتج أصحابنا بحديث أنس رضى الله عنه « ان النبى صلى الله عليه وسلم قنت شهرا يدعو عليهم ثم ترك فأما فى الصبح فلم يزل يقنت حتى فارق الدنيا » حديث صحيح رواه جماعة من الحفاظ وصححوه ، وممن نص على صحته الحافظ أبو عبد الله محمد بن على البلخى والحاكم أبو عبد الله فى مواضع من كتبه والبيهقى ، ورواه الدارقطنى من طرق بأسانيد صحيحة ، وعن العوام بن حمزة قال « سألت أبا عثمان عن القنوت فى الصبح قال : بعد الركوع قلت : عمن ؟ قال : عن أبى بكر وعمر وعثمان رضى الله تعالى عنهم » رواه البيهقى وقال : هذا اسناد حسن ورواه البيهقى عن عمر أيضا من طرق. وعن عبد الله بن معقل ــ بفتح الميم واسكان العين المهملة وكسر القاف ــ التابعى قال « قنت على رضى الله عنه فى الفجر » رواه البيهقى وقال : هذا عن على صحيح مشهور ، وعن البراء رضى الله تعالى عنه « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يقنت فى الصبح والمغرب » رواه مسلم ورواه أبو داود وليس فى روايته ذكر المغرب ، ولا يضر ترك الناس القنوت فى صلاة المغرب لأنه ليس بواجب أو دل الاجماع على نسخه فيها .

وأما الجواب عن حديث أنس وأبى هريرة رضى الله عنهما فى قوله : ثم تركه فالمراد ترك الدعاء على أولئك الكفار ولعنتهم فقط ، لا ترك جميع

القنوت أو ترك القنوت فى غير الصبح ، وهذا التأويل متعين لأن حديث أنس فى قوله « لم يزل يقنت فى الصبح حتى فارق الدنيا » صحيح صريح فيجب الجمع بينهما ، وهذا الذى ذكرناه متعين للجمع ، وقد روى البيهقى باسناده عن عبد الرحمن بن مهدى الامام أنه قال « انما ترك اللعن » ويوضح هذا التأويل رواية أبى هريرة السابقة ، وهى قوله « ثم ترك الدعاء لهم » .

والجواب عن حديث سعد بن طارق أن رواية الذين أثبتوا القنوت معهم زيادة علم وهم أكثر فوجب تقديمهم ، وعن حديث ابن مسعود أنه ضعيف جدا لأنه من رواية محمد بن جابر السحمى [1] وهو شديد الضعف متروك ولأنه نفى وحديث أنس اثبات فقدم لزيادة العلم ، وعن حديث ابن عمر أنه لم يحفظه أو نسيه وقد حفظه أنس والبراء بن عازب وغيرهما فقدم من حفظ ، وعن حديث ابن عباس أنه ضعيف جدا وقد راواه البيهقى من رواية أبى ليلى الكوفى وقال : هذا لا يصح وأبو ليلى متروك . وقد روينا عن ابن عباس أنه « قنت فى الصبح » وعن حديث أم سلمة أنه ضعيف لأنه من رواية محمد [2] ابن يعلى عن عنبسة بن عبد الرحمن عن عبد الله بن نافع عن أبيه عن أم سلمة قال الدارقطنى : هؤلاء الثلاثة ضعفاء ، ولا يصح لنافع سماع من أم سلمة والله أعلم .

**( فرع )** فى القنوت فى غير الصبح اذا نزلت نازلة : قدمنا أن الصحيح فى مذهبنا أنها ان نزلت قنت فى جميع الصلوات وقال الطحاوى لم يقل أحد من العلماء بالقنوت فى غير الصبح من المكتوبات غير الشافعى قال الشيخ أبو حامد هذا غلط منه بل قد قنت على رضى الله عنه بصفين ودليلنا على من خالفنا الأحاديث الصحيحة المشهورة فى الصحيحين « أن النبى صلى الله عليه وسلم قنت شهرا لقتل القراء رضى الله عنهم » وقد سبقت جملة من هذه الأحاديث وباقيها مشهور فى الصحيح .

---

(١) وورد اسمه مصغرا اليمامى عن حبيب بن ابى ثابت وعون بن ابى جحيفة وسماك بن حرب وطائفة وعنه أيوب مع تقدمه والسفيانان ووكيع وخلق . ضعفه ابن معين قال الفلاس : صدوق متروك الحديث ا هـ من التذهيب ( هـ ) .

(٢) ابن يعلى السلمى الكوفى قال البخارى : ذاهب الحديث وعنبسة قال ابو حاتم يضع . اما عبد الله بن نافع مولى ابن عمر عن ابيه قال فيه البخارى منكر الحديث ( ط ) .

( فـــرع ) في مذهبهم في محل القنوت قد ذكرنا أن مذهبنا أن محله بعد رفع الرأس من الركوع ، وبهذا قال أبو بكر الصديق وعمر بن الخطاب وعثمان وعلى رضى الله تعالى عنهم حكاه ابن المنذر عنهم ورواه البيهقى عنهم وعن أنس قال ابن المنذر : وروينا القنوت قبل الركوع عن عمر وعلى وابن مسعود وابن عباس وأبى موسى الأشعرى والبراء وأنس وعمر بن عبد العزيز وعبيدة السلمانى وحميد الطويل وعبد الرحمن بن أبى ليلى رضى الله عنهم ، وبهذا قال مالك واسحق . وحكى ابن المنذر التخيير قبل الركوع وبعده عن أنس وأيوب السختيانى وأحمد وقد جاءت الأحاديث بالأمرين ففى الصحيحين عن أبى هريرة « أن النبى صلى الله عليه وسلم قنت بعد الركوع » وعن ابن سيرين قال « قلت لأنس قنت رسول الله صلى الله عليه وسلم فى الصبح ؟ قال نعم بعد الركوع يسيرا » رواه البخارى ومسلم . وعن أنس رضى الله عنه « أن النبى صلى الله عليه وسلم قنت شهرا بعد الركوع فى الفجر يدعو على بنى عصية » رواه البخارى ومسلم وعن عاصم قال : « سألت أنسا عن القنوت أكان قبل الركوع أو بعده ؟ قال : قبله قلت فان فلانا أخبرنى عنك أنك قلت : قبل الركوع : قال كذب انما قنت رسول الله صلى الله عليه وسلم بعد الركوع شهرا » رواه البخارى ومسلم وهذا لفظ البخارى وعن سالم بن عمر رضى الله عنهما « أنه سمع رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا رفع رأسه من الركوع فى الركعة الأخيرة من الفجر يقول : اللهم العن فلانا وفلانا بعد ما يقول سمع الله لمن حمده ربنا ولك الحمد ، فأنزل الله تعالى : ليس لك من الأمر شيء (١) » رواه البخارى ، وعن خفاف (٢) بن ايماء رضى الله عنه قال « ركع رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم رفع رأسه فقال : غفار غفر الله لها ، وأسلم سالمها الله وعصية عصت الله ورسوله ، اللهم العن بنى لحيان والعن رعلا وذكوان ثم خر ساجدا » رواه مسلم .

قال البيهقى : وروينا عن عاصم الأحول عن أنس أنه أفتى بالقنوت بعد الركوع ثم ذكرنا باسناده عن عاصم عن أنس قال « انما قنت النبى صلى الله

---

(١) الآية ١٢٨ من سورة آل عمران .

(٢) هو الغفارى كان امام مسجد بنى غفار وخطيبهم شهد الحديبيـة وتوفى فى خلافة عمر بالمدينة ( ط ) .

عليه وسلم شهرا فقلت : كيف القنوت ؟ قال : بعد الركوع » • قال البيهقى فقد أخبرنا أن القنوت المطلق المعتاد بعد الركوع قال : وقوله ( انما قنت شهرا ) يريد به اللعن • قال البيهقى : ورواة القنوت بعد الركوع أكثر وأحفظ فهو أولى ، وعلى هذا درج الخلفاء الراشدون رضى الله عنهم فى أشهر الروايات عنهم وأكثرها والله أعلم •

## ( فرع ) فى مذاهبهم فى رفع اليدين فى القنوت

قد سبق أن الصحيح فى مذهبنا عند الأكثرين استحبابه وهو المختار ، قال ابن المنذر : وروينا عن عمر بن الخطاب وابن مسعود وابن عباس رضى الله عنهم قال : وبه قال أحمد واسحاق وأصحاب الرأى قال : وكان يزيد بن أبى مريم ومالك والأوزاعى لا يرون ذلك • وقد سبق دليل الجميع والله أعلم •

## ( فرع ) فى استحباب رفع اليدين فى الدعاء خارج الصلاة وبيان جملة من الاحاديث الواردة فيه

اعلم أنه مستحب لما سنذكره ان شاء الله تعالى عن أنس رضى الله عنه « أن النبى صلى الله عليه وسلم استسقى ورفع يديه وما فى السماء قزعة فثار سحاب أمثال الجبال ، ثم لم ينزل من منبره حتى رأيت المطر يتحادر من لحيته » رواه البخارى ومسلم ورويا بمعناه عن أنس من طرق كثيرة وفى رواية للبخارى « فرفع رسول الله صلى الله عليه وسلم يدعو ورفع الناس أيديهم مع رسول الله صلى الله عليه وسلم يدعون فما خرجنا من المسجد حتى مطرنا فمازلنا بمطر حتى كانت الجمعة الأخرى » وذكر تمام الحديث • وثبت رفع اليدين فى الاستسقاء عن النبى صلى الله عليه وسلم من رواية جماعة من الصحابة غير أنس وسيأتى بيانه ان شاء الله تعالى •

وعن أبى عثمان النهدى عن سلمان الفارسى رضى الله عنه عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « ان الله حى كريم سخى اذا رفع الرجل يديه اليه أن يردهما صفراً خائبتين » رواه أبو داود وقال : حديث حسن ( والصفر ) بكسر الصاد الخالى • وعن أنس رضى الله عنه فى قصة القراء الذين قتلوا قال : « لقد رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم كما صلى الغداة رفع يديه يدعو عليهم يعنى على الذين قتلوهم » رواه البيهقى باسناد صحيح حسن ، وقد

سبق . وعن عائشة رضي الله عنها فى حديثها الطويل فى خروج النبى صلى الله عليه وسلم فى الليل الى البقيع للدعاء لأهل البقيع والاستغفار لهم قالت : « أتى البقيع فقام فأطال القيام ثم رفع يديه ثلاث مرات ثم انحرف قال : ان جبريل عليه السلام أتانى فقال : ان ربك يأمرك أن تأتى أهل البقيع وتستغفر لهم » رواه مسلم . وعن عمر بن الخطاب رضى الله عنه قال : « لما كان يوم بدر نظر رسول الله صلى الله عليه وسلم الى المشركين وهم ألف وأصحابه ثلاثمائة وتسعة عشر رجلا فاستقبل نبى الله صلى الله عليه وسلم القبلة ثم مد يديه فجعل يهتف بربه يقول : اللهم أنجز لى ما وعدتنى ، اللهم آت ماوعدتنى فمازال يهتف بربه مادا يديه حتى سقط رداؤه عن منكبيه » رواه مسلم .

( قوله ) يهتف ــ بفتح أوله وكسر التاء المثناه فوق ــ يقال : هتف يهتف اذا رفع صوته بالدعاء وغيره .

وعن ابن عمر رضى الله عنهما « أنه كان يرمى الجمرة سبع حصيات يكبر على أثر كل حصاة ، ثم يتقدم حتى يستقبل فيقوم مستقبل القبلة فيقوم طويلا ويدعو ويرفع يديه ، ثم يرمى الوسطى ، ثم يأخذ ذات الشمال فيستقبل ويقوم طويلا ، ويدعو ويرفع يديه ، ثم يرمى الجمرة ذات العقبة ولا يقف عندها ثم ينصرف فيقول : هكذا رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يفعله» رواه البخارى . وعن أنس رضى الله عنه قال : « صبح رسول الله صلى الله عليه وسلم خيبر بكرة وقد خرجوا بالمساحى فرفع النبى صلى الله عليه وسلم يديه وقال : الله أكبر خربت خيبر » رواه البخارى فى آخر علامات النبوة من صحيحه . وعن أبى موسى الأشعرى رضى الله عنه قال « لما فرغ النبى صلى الله عليه وسلم من خيبر بعث أبا عامر على جيش الى أوطاس وذكر الحديث وأن أبا عامر رضى الله عنه استشهد فقال لأبى موسى : يابن أخى أمرنى النبى صلى الله عليه وسلم فقل له : استغفر لى ، ومات أبو عامر قال أبو موسى : فرجعت الى النبى صلى الله عليه وسلم فأخبرته فدعا بماء فتوضأ ثم رفع يديه فقال : اللهم اغفر لعبدك أبى عامر ورأيت بياض ابطيه ثم قال : اللهم اجعله يوم القيامة فوق كثير من خلقك ومن الناس ، فقلت : ولى فاستغفر

فقال : اللهم اغفر لعبد الله بن قيس ذنبه ، وأدخله يوم القيامة مدخلا كريما » رواه البخاری ومسلم .

وعن أبى هريرة رضى الله عنه « أن النبى صلى الله عليه وسلم ذكر الرجل يطيل السفر أشعث أغبر يمد يديه الى السماء : يارب يارب ،ومطعمه حرام ومشربه حرام فأنى يستجاب لذلك » رواه مسلم . وعن سهل بن سعد رضى الله عنه أن « رسول الله صلى الله عليه وسلم ذهب الى بنى عمرو ابن عـوف ليصلح بينهم فحانت الصلاة فجاء المؤذن الى أبى بكر رضى الله عنه فقال : أتصلى بالناس فاقيم ؟ فقال :نعم . قال : فصلى بهم أبو بكر رضى الله عنه فجاء رسول الله صلى الله عليه وسلم والناس فى الصلاة فتخلص حتى وقف فى الصف فصفق الناس ، وكان أبو بكر لا يلتفت فالتفت أبو بكر رضى الله عنه فأشار اليه رسول الله صلى الله عليه وسلم أن اثبت مكانك فرفع أبو بكر يديه رضى الله عنه فحمد الله تعالى على ما أمره به رسول الله صلى الله عليـه وسلم من ذلك » رواه البخارى ومسلم وعن عائشة رضى الله عنها أنها قالت : « رأيت النبى صلى الله عليه وسلم يدعو رافعا يديه يقول : انما أنا بشر فلا تعاقبنى ، أيما رجل من المؤمنين آذيته أو شتمته فلا تعاقبنى فيه » .

وعن أبى هريرة رضى الله عنه قال : « استقبل رسول الله صلى الله عليـه وسلم القبلة وتهيأ ورفع يديه وقال : اللهم أهد أوسا وأت بهم » وعن جابر رضى الله عنه « أن الطفيل بن عمرو قال للنبى صلى الله عليه وسلم : هل لك فى حصن حصين ومنعة ؟ » وذكر الحديث فى هجرته مع صاحب له ، وأن صاحبه مرض فجزع فجرح يديه فمات فرآه الطفيل فى المنام فقال : ما فعـل الله بك ؟ فقال : غفر لى بهجرتى الى النبى صلى الله عليه وسلم فقال : ما شأن يديك ؟ قال قيل لن يصلح منك ما أفسدت من نفسك فقصها الطفيل على النبى صلى الله عليه وسلم فقال : اللهم وليديه فاغفر ــ رفع يديه » وعن على رضى الله عنه « قال : جاءت امرأة الوليد الى النبى صلى الله عليه وسلم تشكو اليه زوجها أنه يضربها فقال : اذهبى اليه فقولى له كيت وكيت أن النبى صلى الله عليه وسلم يقول ، فذهبت ثم عادت فقالت : انه عاد يضربنى فقال : اذهبى فقولى له كيت وكيت فقالت : انه يضربنى فرفع رسول الله صلى الله عليه

وسلم يده فقال : اللهم عليك الوليد » . وعن عائشة رضى الله عنها قالت : « رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم رافعا يديه حتى بدا ضبعاه يدعو لعود عثمان رضى الله عنه » وعن محمد بن ابراهيم التيمى قال : « أخبرنى من رأى النبى صلى الله عليه وسلم يدعو عند أحجار الزيت باسطا كفيه » وعن أبى عثمان قال : « كان عمر رضى الله عنه يرفع يديه فى القنوت وعن الأسود أن ابن مسعود رضى الله عنه كان يرفع يديه فى القنوت » هذه الأحاديث من حديث عائشة « انما أنا بشر فلا تعاقبنى » الى آخرها رواها البخارى فى كتاب رفع اليدين بأسانيد صحيحة ، ثم قال فى آخرها : هذه الأحاديث صحيحة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وأصحابه ؛ وفى المسألة أحاديث كثيرة غير ما ذكرته وفيما ذكرته كفاية والمقصود أن يعلم أن من ادعى حصر المواضع التى وردت الأحاديث بالرفع فيها فهو غالط غلطا فاحشا والله تعالى أعلم .

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( والفرض مما ذكرنا اربعة عشر : النية وتكبيرة الاحرام والقيام وقراءة الفاتحة والركوع حتى يطمئن فيه ، والرفع من الركوع حتى يعتدل ، والسجود حتى يطمئن ، والجلوس بين السجدتين حتى يطمئن ، والجلوس فى آخر الصلاة ، والتشهد فيه ، والصلاة على رسول الله صلى الله عليه وسلم فيه ، والتسليمة الأولى ، ونية الخروج ، وترتيب افعالها على ماذكرنا . والسنن خمس وثلاثون : رفع اليدين فى تكبيرة الاحرام ، والركوع ، والرفع من الركوع ، ووضع اليمين على الشمال ، والنظر الى موضع السجود ، ودعاء الاستفتاح ، والتعوذ ، والتأمين ، وقراءة السورة بعد الفاتحة ، والجهر والاسرار ، والتكبيرات سوى تكبيرة الاحرام ، والتسميع ، والتحميد فى الرفع من الركوع ، والتسبيح فى الركوع ، والتسبيح فى السجود ، ووضع اليد على الركبة فى الركوع ، ومد الظهر والعنق فيه ، والبداية بالركبة ثم باليد فى السجود ، ووضع الانف فى السجود ، ومجافاة المرفق عن الجنب فى الركوع والسجود ، واقلال البطن عن الفخذ فى السجود ، والدعاء فى الجلوس بين السجدتين ، وجلسة الاستراحة ، ووضع اليد على الارض عند القيام ، والتورك فى آخر الصلاة ، والافتراش فى سائر الجلسات ، ووضع اليد اليمنى على الفخذ اليمنى مقبوضة ، والاشارة بالمسبحة ، ووضع اليد اليسرى على الفخذ اليسرى مبسوطة ، والتشهد الأول ، والصلاة على رسول الله صلى الله عليه وسلم فيه ، والصلاة على آله فى التشهد الأخير ؛ والدعاء فى آخر الصلاة ، والقنوت فى الصبح ، والتسليمة الثانية ، ونية السلام على الحاضرين ) .**

( الشرح ) أما الفروض فهى على ما ذكرنا الا أن نيـة الخـروج من الصلاة فيها خلاف سبق ، وذكرنا هناك أن الأصح أنها سنة وليست بواجبة وضم ابن القاص والقفال الى الفروض استقبال القبـلة وهو ضـعيف ، بل الصحيح الذى عليه الجمهور أن الاستقبال شرط لا فرض ، وذكر جماعة أن نية الصلاة شرط لا فرض ، والصحيح الذى عليه الأكثرون أنها فرض ، وقد سبقت المسألة فى موضعها مبسوطة . وذكر الغزالى فى البسيط وجهين فى أن السجدة الثانية ركن مستقل كالركوع أم ركن متكرر كالركوع فى الركعة الثانية ، قال : والصحيح الأول لأنه يفصل بينها وبين السجدة الأولى ركن ، قال : وهذا الخلاف انما هو فى العبارة . وأما السنن فمنها هـذه الخمس والثلاثون التى ذكرها وبقى منها سنن لم يذكرها المصنف هنا . وقد ذكر هو كثيرا فى موضعه فكأنه استغنى بذلك عـن ذكره هنـا ، وكان ينبغى أن لا يستغنى به كما لم يستغن فى هذه الخمس والثلاثين ، وان كانت قد سبقت فى موضعها لأن مراده هنا حصرها وضبطها بالعدد ، فمما تركه تفريق أصابع يديه اذا رفعها ، وتفريقها على الركبة فى الركوع ، وضـمها الى القبـلة فى السجود ، وتوجيه أصابع رجليه الى القبلة فى السجود ، وجعل يديه حـذو منكبيه فى السجود والاعتماد عليها فى السجود ، والدعاء فى السجود وجعل اليد اليمنى على اليسرى فوق السرة والجهر بالتأمين والالتفات من التسليمتين يمينا وشمالا وغيرها مما سبق ، وكثير من هذه المذكورات يقال استغنى لكونه وصفا لشىء ذكره هنا ، واستغنى بذكر الموصوف . والله أعلم .

وقوله ( التسميع والتحميد فى الرفع من الركوع ) كان ينبغى أن يقول التسميع فى الرفع والتحميد فى الاعتـدال منه . لأن التحميـد لا يشرع فى الرفع انما يشرع اذا اعتدل ، وكأنه اختصر واستغنى بذكره على وجهه فى موضعه .

( فـرع ) قال أصحابنا : للصلاة أركان وأبعاض وهيئات وشروط ، فالأركان هى الفروض التى ذكرها المصنف وتكلمنا عليها ، والأبعاض سـتة ( أحدها ) القنوت فى الصبح وفى الوتر فى النصف الثانى من شهر رمضـان ( والثانى ) القيام للقنوت ، ( والثالث ) التشهد الأول ( والرابع ) الجلوس له ( والخامس ) الصلاة على النبى صلى الله عليه وسلم فى التشهد الأول اذا قلنا

هى سنة ( والسادس ) الجلوس للصلاة على النبى صلى الله عليه وسلم فى التشهدين اذا قلنا هى سنة فيهما ، وقد سبق بيان كل ذلك فى موضعه • وأما الهيئات وهى السنة التى ليست أبعاضا فكل ما يشرع فى الصلاة غير الأركان والأبعاض ، وأما الشروط فخمسة : الطهارة عن الحدث ، والطهارة عن النجس واستقبال القبلة وستر العورة ومعرفته الوقت يقينا أو ظنا بمستند ، وضم الفورانى والغزالى الى الشروط ترك الأفعال فى الصلاة وترك الكلام وترك الأكل • والصواب أن هذه ليست بشروط وانما هى مبطلات الصلاة ، كقطع النية وغير ذلك ، ولا تسمى شروطا فى اصطلاح أهل الأصول ولا فى اصطلاح الفقهاء وان أطلقوا عليها فى موضع اسم الشرط كان مجازا لمشاركتها الشرط فى عدم صحة الصلاة عند اختلاله ، والله أعلم •

قال أصحابنا : من ترك ركنا أو شرطا لم تصح صلاته الا فى مواضع مخصوصة بعذر فى بعض الشروط ، كفاقد السترة ، وان ترك غيرهما صحت وفاته الفضيلة ، سواء تركه عمدا أو سهوا ، لكن ان كان المتروك من الأبعاض سجد للسهو والا فلا • هذا مختصر القول فى هذا ، وهو مبسوط فى مواضعه وبالله التوفيق •

**( فرع ) فى مسائل تتعلق بصفة الصلاة**

( أحدها ) يستحب دخوله فيها بنشاط واقبال عليها وأن يتدبر القراءة والأذكار ويرتلهما وكذلك الدعاء ، ويراقب الله تعالى فيها ويمتنع من الفكر فى غير هذا حتى يفرغ منها ويستحضر ما أمكنه من الخشوع والخضوع بظاهره وباطنه قال الله تعالى ( قد أفلح المؤمنون الذين هم فى صلاتهم خاشعون [1] ) روى البيهقى باسناده عن على بن أبى طالب رضى الله عنه فى تفسير هذه الآية قال : الخشوع فى القلب وأن تلين جانبك للمرء المسلم ، وأن لا تلتفت فى صلاتك • وعن جماعة من السلف : الخشوع السكون فيها ، وعن جابر بن سمرة رضى الله عنهما قال : خرج علينا رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال « مالى أراكم رافعى أيديكم كأنها أذناب خيل شمس اسكنوا فى الصلاة » رواه مسلم • الخيل الشمس ذات التوثب والنفار • وعن عقبة

---

(١) الآية الأولى من سورة المؤمنون •

ابن عامر رضى الله عنه أنه سمع رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : « ما من مسلم يتوضأ فيحسن وضوءه ثم يقوم فيصلى ركعتين يقبل عليهما بقلبه ووجهه الا وجبت له الجنة » رواه مسلم ، وعن عمرو بن عبسة رضى الله عنه عن النبى صلى الله عليه وسلم فى حديثه الطويل ذكر فضل الوضوء ، وفى آخره « أن قام فصلى فحمد الله وأثنى عليه ومجده بالذى هو له أهل ، وفرغ قلبه لله الا انصرف من خطيئته كهيئة يوم ولدته أمه » رواه مسلم •

وعن عثمان رضى الله عنه قال : سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : « ما من امرىء مسلم تحضره [1] صلاة مكتوبة فيحسن وضوءها وخشوعها وركوعها الا كانت كفارة لما قبلها من الذنوب ما لم يؤت كبيرة وذلك الدهر كله » رواه مسلم • وعن أبى اليسر ــ بفتح المثناة تحت والسين المهملة ــ واسمه كعب بن عمرو وهو آخر من توفى من أهل بدر رضى الله عنهم أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « منكم من يصلى الصلاة كاملة ومنكم من يصلى النصف والثلث والربع والخمس حتى بلغ العشر » رواه النسائى باسناد صحيح • وروى النسائى أيضا نحوه أو مثله عن عمار بن ياسر رضى الله عنهما عن النبى صلى الله عليه وسلم واسناده أيضا صحيح • وقد ذكر البيهقى باسناده الصحيح عن مجاهد قال : « كان ابن الزبير رضى الله عنه اذا قام فى الصلاة كأنه عود ، وحدث أن أبا بكر رضى الله عنه قال كذلك ، قال فكان يقال : ذلك الخشوع فى الصلاة » والأحاديث والآثار فى المسألة كثيرة مشهورة والله أعلم •

( المسألة الثانية ) قال الشافعى رحمه الله فى الأم : أرى فى كل حال للامام أن يرتل التشهد والتسبيح والقراءة أو يزيد فيها شيئا بقدر ما يرى أن من وراءه ممن يثقل لسانه قد بلغ أن يؤدى ما عليه ، وكذلك أرى له فى الخفض والرفع أن يتمكن ليدركه الكبير والضعيف والثقيل ، وان لم يفعل وفعل بأخف الأشياء كرهت ذلك له ولا سجود للسهو عليه ، هذا نصه واتفق الأصحاب عليه ، وهذه المسألة بباب صلاة الجماعة أليق ، لكن لها تعلق بهذا الباب ، وهنا ذكرها الشافعى رحمه الله وسنعيدها مبسوطة بفروعها هناك ان شاء الله تعالى •

---

(1) فى ش و ق ( يحضر ) و ( تؤت ) ( ط ) •

( الثالثة ) قال صاحب التهذيب : يشترط لصحة الصلاة العلم بأنها فرض، ومعرفة أعمالها .قال : فان جهل فرضية أصل الصلاة أو علم أن بعض الصلاة فريضة ولم يعلم فريضة الصلاة التى شرع فيها لم تصح صلاته ، وكذا اذا لم يعرف فرضية الوضوء ، أما اذا علم فرضية الصلاة ولم يعلم أركانها فله ثلاثة أحوال ( أحدها ) أن يعتقد جميع أفعالها سنة ( والثانى ) أن يعتقد بعض أفعالها فرضا وبعضها سنة ولا يميز الفرض من السنة فلا تصح صلاته فى هذين الحالين بلا خلاف ، هكذا صرح به القاضى حسين وصاحباه المتـولى والبغوى ( الثالث ) أن يعتقد جميع أفعالها فرضا فوجهان حكاهما القـاضى حسين والبغوى ( أحدهما ) لا تصح صلاته لأنه ترك معرفة ذلك وهى واجبة ( وأصحهما ) تصح وبه قطع المتولى لأنه ليس فيه أكثر من أنه أدى سـنة باعتقاد الفرض وذلك لا يؤثر . قال البغوى : فان لم نصحح صلاته ففى صحة وضوئه فى هذه الحالة وجهان ، هكذا ذكر هؤلاء هذه المسـائل ولم يفرقوا بين العامى وغيره وقال الغزالى فى الفتاوى : العـامى الذى لا يميز فرائض صلاته من سننها تصح صلاته بشرط أن لا يقصد التنفل بما هـو فرض ، فان نوى التنفل به لم يعتد به ، ولو غفل عن التفصيل فنية الجملة فى الابتداء كافية . هذا كلام الغزالى وهو الصحيح الذى يقتضيه ظاهر أحوال الصحابة رضى الله عنهم فمن بعدهم ، ولم ينقل أن النبى صلى الله عليه وسلم ألزم الأعراب وغيرهم هذا التمييز ، ولا أمر باعادة صلاة من لا يعلم هذا والله أعلم . قال الشيخ أبو حامد والأصحاب : ويلزم المكلف أن يتعلم القـراءة والتشهد وتكبيرة الاحرام وصفة الصلاة كلها ، فان لم يتعلم فحكمه ما سبق فيمن لا يحسن تكبيرة الاحرام وسبق تفصيله ، ونص الشافعى فى الأم على أصل هذه القاعدة .

( الرابعة ) فى التنبيه على حفظ أشياء سبقت مبسوطة ، منها أن رفـع اليدين مستحب فى ثلاثة مواضع بالاتفاق عندنا ، عند الاحـرام والركوع والرفع منه ، وكذا فى القيام من التشهد الأول على المختار ، وتكون الأصابع مفرقة فيها كلها وللأصابع أحوال فى الصلاة سبق بيانهـا فى فصـل تكبيرة الاحرام ، وسبق أن فى الصلاة الرباعية اثنتين وعشرين تكبيرة وفى الثلاثية سبع عشرة وفى الثنائية احدى عشرة ، وأن فى الصلاة التى تزيد على ركعتين

أربع جلسات الجلسة بين سجدتين ، وللاستراحة وللتشهدين يتورك فى الآخرة ويفترش فى الباقى وأنه يتصور فى المغرب أربع تشهدات فى حق المسبوق •

( الخامسة ) قال الشافعى رحمه الله فى المختصر : ولا فرق بين الرجال والنساء فى عمل الصلاة ، الا أن المرأة يستحب لها أن تضم بعضها الى بعض ، وأن تلصق بطنها بفخذيها فى السجود كأستر ما يكون ، وأحب ذلك لها فى الركوع وفى جميع الصلاة ، وأن تكثف جلبابها وتجافيه راكعة وساجدة لئلا تصفها ثيابها ، وأن تخفض صوتها • وان نابها شىء فى صلاتها صفقت ، هذا نصه • قال أصحابنا : المرأة كالرجل فى أركان الصلاة وشروطها وأبعاضها وأما الهيئات المسنونات فهى كالرجل فى معظمها وتخالفه فيما ذكره الشافعى، ويخالف النساء الرجال فى صلاة الجماعة فى أشياء ( أحدها ) لا تتأكد فى حقهن كتأكدها فى الرجال ( الثانى ) تقف امامتهن وسطهن ( الثالث ) تقف واحدتهن خلف الرجل لا بجنبه بخلاف الرجل ( الرابع ) اذا صلين صفوفا مع الرجال فآخر صفوفهن أفضل من أولها وستأتى هذه المسائل بدلائلها وفروعها مبسوطة فى صلاة الجماعة وموقف الامام والمأموم ان شاء الله تعالى • وأما صفة قعودها فى صلاتها فكصفة قعود الرجل فى جميع أحوالها وقال صاحب الحاوى : اذا صلت قاعدة جلست متربعة وهذا شاذ مخالف لنص الشافعى الذى ذكرناه ولما قاله الأصحاب أنها كالرجل الا فيما استثناه الشافعى •

واعلم أن الشافعى رحمه الله نص هنا على خفض صوتها ، وقد سبق فيه تفصيل وخلاف فى فصل القراءة وبالله التوفيق •

## باب صلاة التطوع

اختلف أصحابنا فى حد التطوع والنافلة والسنة على ثلاثة أوجه ( أحدها ) أن تطوع الصلاة هو ما لم يرد فيه نقل بخصوصيته بل يفعله الانسان ابتداء ، والذاهبون الى هذا قالوا : ما عدا الفرائض ثلاثة أقسام ( سنن ) وهى التى واظب عليها رسول الله صلى الله عليه وسلم ( ومستحبات ) وهى التى فعلها أحيانا ولم يواظب عليها ( وتطوعات ) وهى التى ذكرنا أولا •

والوجه الثانى : أن النفل والتطوع لفظان مترادفان معناهما واحد ، وهما ما سوى الفرائض • والوجه الثالث : أن السنة والنفل والتطوع والمندوب والمرغب فيه والمستحب ألفاظ مترادفة وهى ما سوى الواجبات • قال العلماء : التطوع فى الأصل فعل الطاعة ، وصار فى الشرع مخصوصا بطاعة غير واجبة •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( أفضل عبادات البدن الصلاة لما روى عبد الله بن عمرو بن العاص رضى الله عنهما عن النبى صلى الله عليه وسلم انه قال « استقيموا واعلموا ان خير أعمالكم الصلاة ولا يحافظ على الوضوء الا مؤمن » ولأنها تجمع من القرب ما لا يجمع غيرها من الطهارة ، واستقبال القبلة والقراءة وذكر الله تعالى ، والصلاة على رسول الله صلى الله عليه وسلم ويمنع فيها من كل ما يمنع منه فى سائر العبادات وتزيد عليها بالامتناع من الكلام والمشى وسائر الأفعال . وتطوعها افضل التطوع ) •**

**( الشرح )** حديث عبد الله هذا رواه ابن ماجه فى سننه فى كتاب الوضوء والبيهقى فيه وفى فضائل الصلوات قبل استقبال القبلة روياه من حديث عبد الله ، ومن حديث ثوبان بلفظه هنا ، وفيه زيادة قال : « استقيموا ولن تحصوا ، واعلموا أن خير أعمالكم الصلاة » الخ لكن فى رواية ابن ماجه عن عبد الله « أن من خير أعمالكم الصلاة » وفى بعض روايات البيهقى اثبات ( من ) وفى بعضها حذفها واسناد رواية عبد الله فيه ضعف ، واسناد رواية ثوبان جيد لكن من رواية سالم بن أبى الجعد عن ثوبان وقال أحمد بن حنبل : لم يسمع سالم من ثوبان وذكره مالك فى الموطأ مرسلا معضلا • فقال : بلغنى أن النبى صلى الله عليه وسلم قال « استقيموا ولن تحصوا ، واعلموا أن خير أعمالكم الصلاة ، ولن يحافظ على الوضوء الا مؤمن » قال صاحب مطالع الأنوار : الزموا طريق الاستقامة ، وقاربوا وسددوا فانكم لا تطيقون جميع أعمال البر ولن تحصوا أن تطيقوا الاستقامة فى جميع الأعمال ، وقيل : لن تحصوا ما لكم فى الاستقامة من الثواب العظيم •

**( اما حكم المسألة )** فالمذهب الصحيح المشهور أن الصلاة أفضل من الصوم وسائر عبادات البدن ، وقال صاحب المستظهرى فى كتاب الصيام : اختلف فى الصلاة والصوم أيهما أفضل ؟ فقال قوم : الصلاة أفضل ، وقال

آخرون : الصلاة بمكة أفضل والصوم بالمدينة أفضل ، قال : والأول أصح ، ويحتج بترجيح الصوم بحديث أبى هريرة أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « قال الله عز وجل : كل عمل ابن آدم له الا الصوم فانه لى وأنا أجزى به ، والصوم جنة وللصائم فرحتان يفرحهما اذا أفطر فرح [ بفطره ] واذا لقى ربه فرح بصومه » رواه البخارى ومسلم ، وفى رواية لمسلم « كل عمل ابن آدم يضاعف الحسنة بعشر أمثالها الى سبعمائة ، قال الله تعالى : الا الصوم فانه لى وأنا أجزى به ، يدع شهوته وطعامه من أجلى » وعن سهل بن سعد رضى الله عنه عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « ان فى الجنة بابا يقال له الريان يدخل فيه الصائمون لا يدخل منه غيرهم » رواه البخارى ومسلم . وأما الدليل لترجيح الصلاة ــ وهو المذهب ــ فأحاديث كثيرة فى الصحيح مشهورة ( منها ) « حديث بنى الاسلام على خمس » وقد سبق ، وموضع الدلالة منه تقديم الصلاة على الصوم ، والعرب تبدأ بالأهم ( وحديث ) ابن مسعود رضى الله عنه قال :« سألت رسول الله صلى الله عليه وسلم أى الأعمال أحب الى الله ؟ وفى رواية أفضل ؟ فقال : الصلاة لوقتها » رواه البخارى ومسلم ، وعنه : « أن رجلا أصاب من امرأة قبلة فأتى النبى صلى الله عليه وسلم فأخبره فأنزل الله تعالى ( وأقم الصلاة طرفى النهار ، وزلفا من الليل ، ان الحسنات يذهبن السيئات (١) ) فقال الرجل : ألى هذا يا رسول الله ؟ قال لجميع أمتى » رواه البخارى ومسلم ، وعن أبى هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « أرأيتم نهرا بباب أحدكم يغتسل منه كل يوم خمس مرات هل يبقى من درنه [ شىء ] ؟ قالوا : لا يبقى من درنه شىء ، قال : فذلك مثل الصلوات الخمس ، يمحو الله بهن الخطايا » رواه البخارى ومسلم ، وعنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « الصلوات الخمس والجمعة الى الجمعة كفارة لما بينهن ما لم تغش (٢) الكبائر » رواه مسلم .

وعن أبى موسى رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال

---

(١) الآية ١١٤ من سورة هود .

(٢) الحديث « الصلوات الخمس والجمعة الى الجمعة ورمضان الى رمضان مكفرات ما بينهن اذا اجتنبت الكبائر » ( ط ) .

« من صلى البردين دخل الجنة » رواه البخـاري ومسلم البردان الصبح والعصر ، وعن عمارة بن رؤيبة [١] رضى الله عنه قال : سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « لن يلج النار أحد صلى قبل طلوع الشمس وقبـل غروبها ، يعنى الفجر والعصر » رواه مسلم ، وعن جندب رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « من صلى الصبح والعصر فهو فى ذمة الله ، فانظر يا ابن آدم لا يطالبنك الله من ذمته بشىء » رواه مسلم والأحاديث فى الباب كثيرة مشهورة •

ويستدل أيضا لترجيح الصلاة بما ذكره المصنف من كونها تجمع العبادات وتزيد عليها لأنه يقتل بتركها بخلاف الصوم وغيره ولأن الصلاة لا تسقط فى حال من الأحوال ما دام مكلفا الا فى حق الحائض بخلاف الصوم والله أعلم •

( فان قيل ) قول المصنف : وتطوعها أفضل التطوع يرد عليه الاشـتغال بالعلم فانه أفضل من تطوع الصلاة كما نص عليه الشافعى وسائر الفقهاء ، وقد سبق بيانه فى مقدمة هذا الشرح •

فالجواب أن هذا الايراد غلط وغفلة من مورده لأن الاشتغال بالعلم فرض كفاية لا تطوع ، وكلامنا هنا فى التطوع والله أعلم •

**( فـرع )** قال أبو عاصم العبادى فى كتابه الزيادات : الاشتغال بحفظ ما زاد على الفاتحة من القرآن أفضل من صـلاة التطوع لأن حفظه فرض كفاية •

**( فـرع )** اعلم أنه ليس المراد بقولهم : الصلاة أفضل من الصوم أن صلاة ركعتين أفضل من صيام أيام أو يوم ، فان الصوم أفضل من ركعتين بلا شك ، وانما معناه أن من لم يمكنه الجمع بين الاستكثار من الصـلاة والصوم وأراد أن يستكثر من أحدهما أو يكون غالبـا عليه منسـوبا الى الاكثار منه ، ويقتصر من الآخر على المتأكد منه فهذا محل الخلاف والتفصيل، والصحيح تفضيل الصلاة والله أعلم •

---

(١) عمارة بن رؤيبة الثقفى له تسعة أحاديث انفرد له مسلم بحديثين هذا احدهما ( ط ) .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وتطوعها ضربان ( ضرب ) تسن له الجماعة ( وضرب ) لا تسن له فما سن له الجماعة صلاة العيدين والكسوف والاستسقاء ، وهذا الضرب افضل مما لا تسن له الجماعة لأنها تشبه الفرائض فى سنة الجماعة ، وأوكد ذلك صلاة العيد لأنها راتبة بوقت كالفرائض ، ثم صلاة الكسوف لأن القرآن دل عليها ، قال الله تعالى ( لا تسجدوا للشمس ولا للقمر واسجدوا لله الذى خلقهن )[1] وليس ههنا صلاة تتعلق بالشمس والقمر الا صلاة الكسوف ثم صلاة الاستسقاء ولهذه الصلوات ابواب نذكر فيها احكامها ان شاء الله تعالى وبه الثقة ) .**

**( الشرح )** قال أصحابنا تطوع الصلاة ضربان :

( ضرب ) تسن فيه الجماعة وهو العيد ، والكسوف ، والاستسقاء ، وكذا التراويح على الأصح ( وضرب ) لا تسن له الجماعة ، لكن لو فعل جماعة صح وهو ما سوى ذلك . قال أصحابنا : وأفضلها وآكدها صلاة العيد لأنها تشبه الفرائض ، ولأنها يختلف فى كونها فرض كفاية ثم الكسوفين ثم الاستسقاء وهذا لا خلاف فيه . وأما التراويح فقال أصحابنا : ان قلنا الانفراد بها أفضل فالنوافل الراتبة مع الفرائض كسنة الصبح والظهر وغيرهما أفضل منها بلا خلاف ، وان قلنا ـ بالأصح ان الجماعة فيها أفضل فوجهان مشهوران حكاهما المحاملى وامام الحرمين وابن الصباغ وسائر الأصحاب ( أحدهما ) أن التراويح أفضل من السنن الراتبة لأنها تسن لها الجماعة فأشبهت العيد ، وهذا اختيار القاضى أبى الطيب فى تعليقه ، ( والثانى ) وهو الصحيح باتفاق الأصحاب أن السنن الراتبة أفضل وهذا ظاهر نص الشافعى رحمه الله فى المختصر لأن النبى صلى الله عليه وسلم واظب على الراتبة دون التراويح وضعف امام الحرمين وغيره الوجه الأول .

قال أصحابنا : وسبب هذا الخلاف أن الشافعى رحمه الله ، قال فى المختصر : وأما قيام شهر رمضان فصلاة المنفرد أحب الى منه . قال امام الحرمين : فمن أصحابنا من قال : مراد الشافعى أن الانفراد بالتراويح أفضل من اقامتها جماعة ، ومنهم من قال : أراد أن الراتبة التى لا تصلى جماعة أحب

---

(1) الآية ٣٧ من سورة فصلت .

الى التراويح وان شرعت لها الجماعة ، وهذا التأويل الثانى هو الصحيح عند الأصحاب ونقله المحاملى عن ابن سريج واستدل له بسياق كلام الشافعى ، ثم قال : هذا هو المذهب ، قال صاحب الشامل : هذا ظاهر نصه لأنه لم يقل صلاته منفردا أفضل ، بل قال : صلاة المنفرد أحب الى منه والله أعلم •

**( فــرع )** قال صاحب الحاوى : صــلاة كسوف الشمس آكد من صلاة كسوف القمر ، ويستدل له بالأحاديث الصحيحة من طرق متكاثرات أن النبى صلى الله عليه وسلم قال « ان الشمس والقمر آيتان » الحديث فقدم الشمس فى جميع الروايات مع كثرتها ولأن الانتفاع بالشمس أكثر من القمر•

**( فــرع )** قد ذكرنا أن صلاة الكسوفين أفضل من صلاة الاستسقاء بلا خلاف واستدل أصحابنا بما ذكر المصنف ، ولأن صلاة الكسوف مجمع عليها ، وقال أبو حنيفة : صلاة الاستسقاء بدعة ، ولأن النبى صلى الله عليه وسلم كان يستسقى تارة بالصلاة وتارة بالدعاء بغير صلاة ، ولم يترك صلاة الكسوف عند وجودها ولأن الكسوف يخاف فوتها بالانجلاء كما يخاف فوت الفريضة بخروج الوقت فتتأكد لشبهها بها بخلاف الاستسقاء • قال أصحابنا: ولأن الكسوف عبادة محضة والاستسقاء لطلب الرزق ، فان قيل : لا نسلم أن الكسوف عبادة محضة بل فيها طلب ، ويدل عليه قوله صلى الله عليــه وسلم « ان الشمس والقمر آيتــان لا يكسفان لموت أحد فاذا رأيتموهما فصلوا وادعوا حتى يكشف ما بكم » وفى رواية « لا يكسفان لموت أحد ولكن يخوف الله بهما عباده » وفى رواية « فصلوا حتى يفرج الله عنكم » وفى رواية « يخوف الله بهما عباده فاذا رأيتم منها شيئا فصلوا وادعو الله حتى يكشف ما بكم » وهذه الألفاظ كلها فى صحيحى البخارى ومسلم وبعضها فيهما • وبعضــها فى أحدهما وفيهما ألفــاظ كثيرة نحوها • فالجواب أن الكسوف غالبا لا يحصل منه ضرر بخلاف القحط فتمحض الكسوف عبادة والله أعلم •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**(وأما ما لايسن له الجماعة فضربان : راتبة بوقت وغير راتبة ، فأما الراتبة فمنها السنن الراتبة مع الفرائض وأدنى الكمال فيها عشر ركعات غير الوتر ،**

**وهي ركعتان قبل الظهر وركعتان بعدها ، وركعتان بعد المغرب ، وركعتان بعد العشاء وركعتان بعد الصبح ، والأصل فيه ما روى ابن عمر رضى الله عنهما قال : (( صليت مع رسول الله صلى الله عليه وسلم قبـل الظهر سـجدتين ، وبعدها سجدتين ، وبعد المغرب سجدتين وبعد العشاء سجدتين )) وحدثتنى حفصة بنت عمر رضى الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليـه وسـلم (( كان يصلى سجدتين خفيفتين اذا طلع الفجر )) والاكمل ان يصلى ثمانى عشرة ركعة غير الوتر : ركعتين قبل الفجر ، وركعتين بعد المغرب ، وركعتين بعد العشاء ، لما ذكرناه من حديث ابن عمر ، وأربعا قبل الظهر ، وأربعا بعدها [ لما ] روت أم حبيبة رضى الله عنها ان النبى صلى الله عليه وسلم قال : (( من حافظ على اربع ركعات قبل الظهر واربع بعدها حرم على النار )) واربعا قبل العصر لما روى على رضى الله عنه ان النبى صلى الله عليه وسلم (( كان يصلى قبل العصر اربعا يفصل بين كل ركعتين بالتسليم على الملائكة [ المقربين والنبيين (١) ] ومن معهم من المؤمنين )) والسنة فيها وفى الأربع قبل الظهر وبعدها أن يسـلم من كل ركعتين لما رويناه من حديث على رضى الله عنـه [ أنه كان يفصـل بين كل ركعتين بالتسليم ] ) .**

( **الشرح** ) حديث عمر رضى الله عنه رواه البخارى ومسلم من طرق ، والسجدتان ركعتان ، وحديث أم حبيبة رضى الله عنها صحيح رواه أبو داود والترمذى وقال حديث حسن ، وحديث على رضى الله عنه رواه الترمذى وقال حديث حسن ، وقد سبق بيانه فى فصل السلام من صفة الصلاة واسم أم حبيبة رملة بنت أبى سفيان بن صخر بن حرب ، وقيل : اسمها هند كنيت بابنتها حبيبة بنت عبد الله بن جحش ، وكانت من السابقين الى الاسلام تزوجها النبى صلى الله عليه وسلم سنة ست ، وقيل سبع رضى الله عنها .

وفى الفصل أحاديث صحيحة أيضا ( منها ) حديث عائشة رضى الله عنها أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان لا يدع أربعـا قبل الظهر ، ثم يخرج ويصلى بالناس ثم يدخل فيصلى ركعتين » رواه مسلم وعنهـا « كان النبى صلى الله عليه وسلم اذا لم يصل أربعـا قبل الظهر صـلاهن بعدها » رواه الترمذى وقال حديث حسن . وعن على رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان يصلى قبل العصر ركعتين » رواه أبو داود باسناد صحيح ، وعن ابن عمر رضى الله عنهما عن النبى صلى الله عليه وسلم قال « رحم الله امرءا

---

(١) ما بين المعقوفين ساقط من ش و ق ( ط ) .

صلى قبل العصر أربعا » رواه أبو داود والترمذى وقال حديث حسن . وفى الباب أحاديث كثيرة غير ما ذكرته .

**( اما حكم المسالة )** فالأكمل فى الرواتب مع الفرائض غير الوتر ثمان عشرة ركعة كما ذكر المصنف ، وأدنى الكمال عشر كما ذكره ، منهم من قال : ثمان فأسقط سنة العشاء قاله الخضرى ونص عليه وقيل : اثنتى عشرة فزاد قبل الظهر ركعتين أخريين ، وقيل بزيادة ركعتين قبل العصر ، وكل هذا سنة ، وانما الخلاف فى المؤكد منه .

**( فـرع )** فى استحباب ركعتين قبل المغرب ، وجهان مشهوران فى طريقة الخراسانيين ( الصحيح ) منهما : الاستحباب لحديث عبد الله بن مغفل رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال « صلوا قبل صلاة المغرب قال فى الثالثة : لمن شاء » رواه البخارى فى مواضع من صحيحه ، وعن أنس رضى الله عنه « قال : رأيت كبار أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم يبتدرون السوارى عند المغرب » رواه البخارى ، وعنه قال : « كنا نصلى على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم ركعتين بعد غروب الشمس قبل المغرب ، فقلت : أكان النبى صلى الله عليه وسلم صلاها ؟ قال : كان يرانا نصليها فلم يأمرنا ولم ينهنا » رواه مسلم ، وعنه قال : « كنا بالمدينة واذا أذن المؤذن بصلاة المغرب ابتدروا السوارى فركعوا ركعتين حتى ان الرجل الغريب ليدخل المسجد فيحسب أن الصلاة قد صليت من كثرة من يصليها » رواه مسلم . وعن عقبة بن عامر رضى الله عنه « أنهم كانوا يصلون ركعتين قبل المغرب على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم » رواه البخارى . فهذه الأحاديث صحيحة صريحة فى استحبابها وممن قال به من أصحابنا : أبو اسحاق الطوسى وأبو زكريا السكرى حكاه عنهما الرافعى ، وهذا الاستحباب انما هو بعد دخول وقت المغرب وقبل شروع المؤذن فى اقامة الصلاة ، وأما اذا شرع المؤذن فى الاقامة فيكره أن يشرع فى شىء من الصلوات غير المكتوبة للحديث الصحيح « اذا أقيمت الصلاة فلا صلاة الا المكتوبة » رواه مسلم ، وأما الحديث الذى رواه أبو داود عن ابن عمر قال « ما رأيت أحدا يصلى الركعتين قبل المغرب على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم » فاسناده حسن

واجاب البيهقى وآخرون عنه بأنه نفى ما لم يعلمه وأثبته غيره ممن علمه فوجب تقديم رواية الذين أثبتوا لكثرتهم ولما معهم من علم ما لا يعلمه ابن عمر .

( **فرع** ) يستحب أن يصلى قبل العشاء الآخرة ركعتين فصاعدا لحديث عبد الله بن مغفل أن النبى صلى الله عليه وسلم قال « بين كل أذانين صلاة ، بين كل أذانين صلاة ، بين كل أذانين صلاة قال فى الثالثة : لمن يشاء » رواه البخارى ومسلم والمراد بالأذانين الأذان والاقامة باتفاق العلماء .

( **فرع** ) فى سنة الجمعة بعدها وقبلها : تسن قبلها وبعدها صلاة وأقلها ركعتان قبلها وركعتان بعدها والأكمل أربع قبلها وأربع بعدها هذا مختصر الكلام فيها . وأما تفصيله فقال أبو العباس ابن القاص فى المفتاح فى باب صلاة الجمعة : سنتها أن يصلى قبلها أربعا وبعدها أربعا ، وقال صاحب التهذيب فى باب صلاة التطوع بعد صلاة الجمعة كهى بعد صلاة الظهر ، وقلل صاحب البيان فى باب صلاة الجمعة قال الشيخ أبو نصر : لا نص للشافعى فيما يصلى بعد الجمعة والذى يجزئه على المذهب أنه يصلى بعدها ما يصلى بعد الظهر ان شاء ركعتين ، وان شاء أربعا . قال صاحب البيان : وكذا يصلى قبلها ما يصلى قبل الظهر .

( قلت ) وهذا الذى ادعاه أبو نصر وأقره صاحب البيان عليه من أن الشافعى لا نص له فى الصلاة بعد الجمعة غلط بل نص الشافعى رحمه الله على أنه يصلى بعدها أربع ركعات ، ذكر هذا النص فى الأم فى باب صلاة الجمعة والعيدين ، من كتاب اختلاف على بن أبى طالب وعبد الله بن مسعود رضى الله عنهما ، وهو من أواخر كتب الأم قبل كتاب سير الواقدى ، كذلك رأيته فيه . ونقل أبو عيسى الترمذى فى كتابه عن الشافعى رحمه الله أنه يصلى بعد الجمعة ركعتان فهذا ما حضرنى الآن من نص الشافعى وكلام الأصحاب رحمهم الله .

وأما دليله من الأحاديث فروى ابن عمر رضى الله عنهما أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان يصلى بعد الجمعة ركعتين فى بيته » وفى رواية « كان لا يصلى بعد الجمعة حتى ينصرف فيصلى ركعتين فى بيته » رواه البخارى

ومسلم ، وعن أبى هريرة رضى الله عنه قال « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : اذا صلى أحدكم الجمعة فليصل بعدها أربعا » وعنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال « من كان منكم مصليا بعد الجمعة فليصل بعدها أربعا » وفى رواية « اذا صليتم بعد الجمعة فصلوا بعدها أربعا » ورواه مسلم بهذه الروايات الثلاث ، وفى رواية لأبى داود « اذا صليتم الجمعة فصلوا بعدها أربعا » وأما السنة قبلها فالعمدة فيها حديث عبد الله بن مغفل المذكور فى الفرع قبله « بين كل آذانين صلاة » والقياس على الظهر وأما حديث ابن عباس فى سنن ابن ماجه أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان يصلى قبل الجمعة أربعا لا يفصل فى شيء منهن » فلا يصح الاحتجاج به لأنه ضعيف جدا ليس بشيء ، وذكر أبو عيسى الترمذى أن عبد الله بن مسعود كان يصلى قبل الجمعة أربعا وبعدها أربعا واليه ذهب سفيان الثورى وابن المبارك •

( **فـرع** ) السنة لمن صلى أربعا قبل الظهر أو بعدها أن يسلم من كل ركعتين لحديث على رضى الله عنه الذى ذكره المصنف وحديث « صلاة الليل والنهار مثنى مثنى » وسيأتى أدلة المسألة ومذهب أبى حنيفة رحمه الله وغيره ان شاء الله تعالى حيث ذكره المصنف فى آخر هذا الباب وبالله التوفيق •

وأما الحديث المروى عن أبى أيوب رضى الله عنه عن النبى صلى الله عليه وسلم قال « أربع قبل الظهر ليس فيها تسليم يفتح لهن أبواب السماء » فضعيف رواه أبو داود وضعفه •

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وما يفعل قبل [ هذه ] الفرائض من هذه السنن يدخل وقتها بدخول وقت الفرض ويبقى وقتها الى ان يذهب وقت الفرض وما كان بعد الفرض يدخل وقتها بالفراغ من الفرض ويبقى وقتها الى ان يذهب وقت الفرض [ لأنها تابعة للفرض فذهب وقتها بذهاب وقت الفرض ] (١) ومن أصحابنا من قال : يبقى وقت سنة الفجر الى الزوال ؛ وهو ظاهر النص والأول اظهر ) .**

( **الشرح** ) قال أصحابنا : يدخل وقت السنن التى قبل الفرائض بدخول وقت الفرائض ، ويبقى وقتها ما لم يخرج وقت الفريضة ، لكن

(١) ما بين المعقوفين ساقط من ش و ق ( ط ) .

المستحب تقديمها على الفريضة ويدخل وقت السنن التى بعد الفرائض بفعل الفريضة ويبقى مادام وقت الفريضة ، هـذا هو المذهب فى المسألتين ، وبه قطع الأكثرون ، وفى وجه حكاه المصنف وغيره يبقى وقت سنة الفجر ما لم تزل الشمس ، وبه قطع الشيخ أبو حامد فى تعليقه .

وفى وجه حكاه القاضى حسين والمتولى أن سنة الصبح يخرج وقتها بفعل فريضة الصبح ، وفى وجه حكاه المتولى أن سنة فريضة الظهر التى قبلهـا يخرج وقتها بفعل الظهر ويصير قضاء ، وفى وجه حكاه المتولى أيضا أن وقت سنة المغرب يمتد الى غروب الشفق . وان قلنا لا يمتد وقت المغرب ، وفى وجه حكاه المتولى أيضا أن وقت سنة المغرب يمتد الى أن يصلى العشـاء ، ووقت العشاء يمتد الى أن يصلى فريضة الصبح ، والمذهب ما سبق .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( واما الوتر فهو سنة لما روى ابو ايوب الانصارى رضى الله عنه ان النبى صلى الله عليه وسلم قال : « الوتر حق ، وليس بواجب ، فمن احب ان يوتر بخمس فليفعل ، ومن أحب أن يوتر بثلاث فليفعل ، ومن أحب أن يوتر بواحدة فليفعل » واكثره احدى عشرة ركعة لما روت عائشة رضى الله عنها ان النبى صلى الله عليه وسلم « كان يصلى من الليل احدى عشرة ركعة يوتر فيهـا بواحدة » واقله ركعة لما ذكرناه مـن حديث ابى ايوب ، وادنى الكمال ثلاث ركعات ، يقرأ فى الأولى بعد الفاتحة ( سبح اسم ربك الأعلى (١) ) وفى الثانية ( قل يا أيها الكافرون )(٢) وفى الثالثة ( قل هو الله احد (٣) ) ( والمعوذتين ) لما روت عائشة رضى الله عنها ان النبى صلى الله عليه وسلم قرأ ذلك . والسنة لمن أوتر بما زاد على ركعة أن يسلم من كل ركعتين ، لما روى ابن عمر رضى الله عنهما ان النبى صلى الله عليه وسلم كان يفصل بين الشفع والوتر ، ولأنه يجهر فى الثالثة ، ولو كانت موصولة بالركعتين لما جهر فيها كالثالثة من المغرب . ويجوز أن يجمعها بتسليمة لما روت عائشة رضى الله عنها ان النبى صلى الله عليه وسلم كان لا يسلم فى ركعتى الوتر ، والسنة أن يقنت فى الوتر فى النصف الأخير من شهر رمضان لما روى عن عمر رضى الله عنه انه قال : « السنة اذا انتصف الشهر من رمضان أن تلعن الكفرة فى الوتر بعد ما يقول : سمع الله لمن حمده ، ثم يقول : اللهم قاتل الكفرة . قال ابو عبد الله الزبيرى : يقنت فى جميع السنة لما روى أبى بن كعب ان النبى صلى الله عليه وسلم « كان يوتر**

---

(١) الآية الاولى من سورة الأعلى .

(٢) الآية الاولى من سورة الكافرون .

(٣) الآية الاولى من سورة الصمد .

**بثلاث ركعات ويقنت قبل الركوع » والمذهب الأول ، وحديث ابى بن كعب غير ثابت عند اهل النقل .**

**ومحل القنوت فى الوتر بعد الرفع من الركوع ، ومن اصحابنا من قال : محله فى الوتر قبل الركوع لحديث أبى بن كعب ، والصحيح هو الأول لما ذكرت من حديث عمر رضى الله عنه ، ولأنه فى الصبح يقنت بعد الركوع فكذلك الوتر ، ووقت الوتر ما بين ان يصلى العشاء الى طلوع الفجر الثانى ، لقوله عليه الصلاة والسلام « ان الله تعالى زادكم صلاة وهى الوتر فصلوها من صلاة العشاء الى طلوع الفجر » فان كان ممن له تهجد فالأولى أن يؤخره حتى يصليه بعد التهجد ، وأن لم يكن له تهجد فالأولى أن يصليه بعد سنة العشاء لما روى جابر رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « من خاف منكم ان لا يستيقظ من آخر الليل فليوتر من اول الليل ثم ليرقد ، ومن طمع منكم ان يقوم من آخر الليل فليوتر آخر الليل » ) .**

( **الشرح** ) الوتر سنة عندنا بلا خلاف ، وأقله ركعة بلا خلاف ، وأدنى كماله ثلاث ركعات ، وأكمل منه خمس ثم سبع ثم تسع ثم احدى عشرة وهى أكثره على المشهور فى المذهب ، وبه قطع المصنف والأكثرون ، وفيه وجه أن أكثره ثلاث عشرة حكاه جماعة من الخراسانيين ، وجاءت فيه أحاديث صحيحة ومن قال باحدى عشرة يتأولها على أن الراوى حسب معها سنة العشاء ، ولو زاد على ثلاث عشرة لم يجز ، ولم يصح وتره عند الجمهور ، وفيه وجه ـ حكاه امام الحرمين وغيره ـ أنه يجوز ، لأن النبى صلى الله عليه وسلم فعله على أوجه من أعداد من الركعات ، فدل على عدم انحصاره .

وأجاب الجمهور عن هذا بأن اختلاف الأعداد انما هو فيما لم يجاوز ثلاث عشرة ، ولم ينقل مجاوزتها فدل على امتناعها ، والخلاف شبيه بالخلاف فى جواز القصر فيما زاد على اقامة ثمانية عشر يوما ، وفى جواز الزيادة على انتظارين فى صلاة الخوف ، واذا أوتر باحدى عشرة فما دونها فالأفضل أن يسلم من كل ركعتين للأحاديث الصحيحة التى سأذكرها ان شاء الله تعالى فى فرع مذاهب العلماء ، فان أراد جمعها بتشهد واحد فى آخرها كلها جاز ، وان أرادها بتشهدين وسلام واحد يجلس فى الآخرة والتى قبلها جاز . وحكى الفورانى وامام الحرمين وجها أنه لا يجوز بتشهدين ، بل يشترط الاقتصار على تشهد واحد ، وحمل هذا القائل الأحاديث الواردة بتشهدين على أنه كان يسلم فى كل تشهد . قال الامام : وهذا الوجه ردىء لا تعويل عليه . وحكى الرافعى وجها عكسه أنه لا يجزىء الاقتصار على تشهد واحد ،

وهذان الوجهان غلط ، والأحاديث الصحيحة مصرحة بابطالهما ، والصواب جواز ذلك كما قدمناه . ولكن هل الأفضل تشهد أم تشهدان ؟ أم هما معا فى الفضيلة ؟ فيه ثلاثة أوجه ، واختار الرويانى تشهدا فقط ، أما اذا زاد على تشهدين وجلس فى كل ركعتين واقتصر على السلام فى الآخرة فوجهان حكاهما الرافعى وغيره . ( أحدهما ) يجوز ويصح وتره كما لو صلى نافلة مطلقة بتشهدات وسلام واحد فانه يجوز على المذهب الصحيح ، كما سنذكره قريبا ان شاء الله تعالى ( والثانى ) وهو الصحيح لا يجوز ذلك ، لأنه خلاف المنقول عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وبهذا قطع امام الحرمين وغيره . قال الامام : والفرق بينه وبين النوافل المطلقة أن النوافل المطلقة لا حصر لركعاتها وتشهداتها بخلاف الوتر ، واذا أراد الاتيان بثلاث ركعات ففى الأفضل أوجه ( الصحيح ) أن الأفضل أن يصليها مفصولة بسلامين لكثرة الأحاديث الصحيحة فيه ، ولكثرة العبادات فانه تتجدد النية ودعاء التوجه والدعاء فى آخر الصلاة والسلام وغير ذلك ( والثانى ) أن وصلها بتسليمة واحدة أفضل، قاله الشيخ أبو زيد المروزى للخروج من الخلاف ، فان أبا حنيفة رحمه الله لا يصحح المفصولة ( والثالث ) ان كان منفردا فالفصل أفضل ، وان كان اماما فالوصل حتى تصح صلاته لكل المقتدين ( والرابع ) عكسه ، حكاه الرافعى .

وهل الثلاث الموصولة أفضل أم ركعة فردة ؟ فيه أوجه حكاها امام الحرمين وغيره ( الصحيح ) أن الثلاث أفضل وبه قال القفال ( والثانى ) الفردة أفضل ، قال امام الحرمين : وغلا هذا القائل فقال : الركعة الفردة أفضل من احدى عشرة موصولة ( والثالث ) ان كان منفردا فالفردة أفضل ، وان كان اماما فالثلاث الموصولة أفضل ، ثم ان الخلاف فى التفضيل بين الفصل والوصل انما هو فى الوصل بثلاث أما الوصل بزيادة على ثلاث فالفصل أفضل منه بلا خلاف ، ذكره امام الحرمين ، والله أعلم .

ثم ان اوتر بركعة نوى بها الوتر ، وان أوتر بأكثر واقتصر على تسليمة نوى الوتر أيضا ، واذا فصل الركعتين بالسلام وسلم من كل ركعتين نوى بكل ركعتين ركعتين من الوتر ، هذا هو المختار ، وله أن ينوى غير هذا مما سبق بيانه فى أول صفة الصلاة .

( فــرع ) ( فى وقت الوتر ) أما أوله ففيـــه ثلاثة أوجه ( الصحيح ) المشهور الذى قطع به المصنف والجمهور أنه يدخل بفراغه من فريضة العشاء سواء صلى بينه وبين العشاء نافلة أم لا ، وسواء أوتر بركعة أم بأكثر ، فان أوتر قبل فعل العشاء لم يصح وتره ، سواء تعمده أم سها وظن أنه صـــلى العشاء أم ظن جوازه ، وكذا لو صلى العشاء ظانا أنه تطهر ثم أحدث فتوضأ فأوتر فبان أنه كان محدثا فى العشاء فوتره باطل •

( والوجه الثانى ) يدخل وقت الوتر بدخول وقت العشاء وله أن يصليه قبلها ، حكاه امام الحرمين وآخرون ، وقطع به القاضى أبو الطيب ، قالوا : سواء تعمد أم سها • ( والثالث ) أنه ان أوتر بأكثر من ركعة دخل وقته بفعل العشاء ، وان أوتر بركعة فشرط صحتها أن يتقدمها نافلة بعد فريضة العشاء ، فان أوتر بركعة قبل أن يتقدمها نفل لم يصح وتره وقال امام الحرمين : ويكون تطوعا ، قال الرافعى : ينبغى أن يكون فى صحتها نفـــلا وبطلانهـــا بالكلية الخـــلاف السابق فيمن أحرم بالظهر قبـــل الزوال • وأما آخر وقت الوتر فالصحيح الذى قطع به المصنف والجمهور أنه يمتد الى طلوع الفجر ويخرج وقته بطلوع الفجر ، وحكى المتولى قولا للشافعى أنه يمتـــد الى أن يصلى فريضة الصبح ، وأما الوقت المستحب للايتار فقطع المصنف والجمهور بأن الأفضل أن يكون الوتر آخر صلاة الليل ، فان كان لا يتهجد استحب أن يوتر بعد فريضة العشاء وسننها فى أول الليل ، وان كان له تهجد فالأفضـــل تأخير الوتر ليفعله بعد التهجد ، ويقع وتره آخر صلاة الليل •

وقال امام الحرمين والغزالى : تقديم الوتر فى أول الليل أفضل وهـــذا خلاف ما قاله غيرهما من الأصحاب ، قال الرافعى : يجوز أن يحمل نقلهما على من لا يعتاد قيام الليل ، ويجوز أن يحمل على اختلاف قول ، والأمر فيـــه قريب وكل سائغ ( قلت ) والصواب التفصيل الذى سبق وأنه يستحب لمن له تهجد تأخير الوتر ويستحب أيضا لمن لم يكن له تهجد ووثق باستيقاظه أواخر الليل اما بنفسه واما بايقاظ غيره أن يؤخر الوتر ليفعله آخر الليل لحـــديث عائشة رضى الله عنها قالت : « كان النبى صلى الله عليه وسلم يصلى من الليل فاذا بقى الوتر أيقظنى فأوترت » رواه مسلم •

وفى رواية له : « فاذا أوتر قال : قومى فأوترى يا عائشة » ودليل استحباب الايتار آخر الليل أحاديث كثيرة فى الصحيح منها حديث عائشة رضى الله عنها قالت « من كل ليل قد أوتر رسول الله صلى الله عليه وسلم من أوله وآخره ، وانتهى وتره الى السحر » رواه البخارى ومسلم ، وعن ابن عمر رضى الله عنهما عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « اجعلوا آخر صلاتكم بالليل وترا » رواه البخارى ومسلم ، وعنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال « بادروا الصبح بالوتر » رواه مسلم . وعن جابر رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « من خاف ألا يقوم من آخر الليل فليوتر أوله ، ومن طمع أن يقوم آخره فليوتر آخر الليل فان صلاة آخر الليل مشهودة ، وذلك أفضل » رواه مسلم بلفظه . وهذا صريح فيما ذكرناه أولا من التفصيل ولا معدل عنه .

وأما حديث أبى الدرداء وأبى هريرة رضى الله عنهما : « أوصانى خليلى بثلاث لا أدعهن حتى أموت : صوم ثلاثة أيام من كل شهر ، وصلاة الضحى ، وألا أنام الا على وتر » رواهما مسلم ، وروى البخارى حديث أبى هريرة ، فمحمولان على من لا يثق بالقيام آخر الليل وهذا التأويل متعين ليجمع بينه وبين حديث جابر وغيره من الأحاديث السابقة من قوله صلى الله عليه وسلم وفعله والله أعلم .

( فـرع ) اذا أوتر قبل أن ينام ثم قام وتهجد لم ينقض الوتر على الصحيح المشهور ، وبه قطع الجمهور ، بل يتهجد بما تيسر له شفعا ، وفيه وجه حكاه امام الحرمين وغيره من الخراسانيين أنه يصلى من أول قيامه ركعة يشفعه ثم يتهجد ما شاء ثم يوتر ثانيا ، ويسمى هذا نقض الوتر ، والمذهب الأول ، لحديث طلق بن على رضى الله عنه قال : سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : « لا وتران فى ليلة » رواه أبو داود والترمذى والنسائى ، قال الترمذى : حديث حسن .

( فـرع ) اذا استحببنا الجماعة فى التراويح استحبت الجماعة أيضا فى الوتر بعدها باتفاق الأصحاب ، فان كان له تهجد لم يوتر معهم بل يؤخره الى آخر الليل كما سبق فان أراد الصلاة معهم صلى نافلة مطلقة وأوتر آخر

الليل ، وأما فى غير رمضان فالمشهور أنه لا يستحب فيه الجماعة ، وحكى الرافعى عن حكاية أبى الفضل بن عبدان وجهين فى استحبابها فيه مطلقا ، والمذهب الأول • والمذهب أن السنة أن يقنت فى الركعة الآخرة من صلاة الوتر فى النصف الأخير من شهر رمضان هذا هو المشهور فى المذهب ، ونص عليه الشافعى رحمه الله ، وفى وجه يستحب فى جميع شهر رمضان ، وهو مذهب مالك ، ووجه ثالث أنه يستحب فى الوتر فى جميع السنة • وهو قول أربعة من كبار أصحابنا ، أى : عبد الله الزبيرى وأبى الوليد النيسابورى ، وأبى الفضل بن عبدان ، وأبى منصور بن مهران • وهذا الوجه قوى فى الدليل لحديث الحسن بن على رضى الله عنهما السابق فى القنوت ، ولكن المشهور فى المذهب ما سبق ، وبه قال جمهور الأصحاب • قال الرافعى : وظاهر كلام الشافعى رحمه الله كراهة القنوت فى غير النصف الآخر من رمضان ، قال : ولو ترك القنوت فى موضع استحبه سجد للسهو ، ولو قنت حيث لا يستحبه سجد للسهو ، وحكى الرويانى وجها أنه يقنت فى جميع السنة بلا كراهة ، ولا يسجد للسهو لتركه من غير النصف الآخر من رمضان قال : وهذا حسن وهو اختيار مشايخ طبرستان •

( **فـرع** ) فى موضع القنوت فى الوتر أوجه ( الصحيح ) المشهور بعد الركوع ، ونص عليه الشافعى رحمه الله من حرملة ، وقطع به الأكثرون ، وصححه الباقون ( والثانى ) قبل الركوع قاله ابن سريج ( والثالث ) يتخير بينهما حكاه الرافعى وسيأتى دليل الجميع ان شاء الله تعالى ، فاذا قلنا : يقدمه على الركوع ، فالصحيح المشهور أنه يقنت بلا تكبير ، وفيه وجه أنه يكبر بعد القراءة ثم يقنت ثم يركع مكبرا حكاه الرافعى رحمه الله •

( **فـرع** ) قال أصحابنا : لفظ القنوت هنا كهو فى الصبح ولهذا لم يذكره المصنف قالوا : فيقنت بـ ( اللهم اهدنى فيمن هديت ) وبقنوت عمر رضى الله عنه وقد سبق بيانهما فى صفة الصلاة ، وهل الأفضل تقديم قنوت عمر على قوله : اللهم اهدنى ؟ أم تأخيره ؟ فيه وجهان • قال الرويانى : تقديمه أفضل ، قال : وعليه العمل ، ونقل القاضى أبو الطيب فى غير تعليقه عن شيوخهم تأخيره ، وهذا هو الذى نختاره ، لأن قولهم : اللهم اهدنى ثابت عن النبى صلى الله عليه وسلم وهذا آكد وأهم فقدم قال الرويانى : قال ابن

القاص : يزيد فى القنوت : ربنا لا تؤاخذنا الى آخر السورة واستحسنة ، وهذا الذى قاله غريب ضعيف ، والمشهور كراهة القراءة فى غير القيام .

( فــرع ) حكم الجهر بالقنوت ورفع اليد ومسح الوجه كما سبق فى قنوت الصبح .

( فــرع ) قال أصحابنا : يستحب لمن أوتر بثلاث أن يقرأ بعد الفاتحة فى الأولى : سبح اسم ربك ، وفى الثانية : قل يا أيها الكافرون ، وفى الثالثة : قل هو الله أحد والمعوذتين ، واستدلوا له بالحديث الذى ذكره المصنف وسنذكره ان شاء الله تعالى وغيره .

( فــرع ) يستحب أن يقول بعد الوتر ثلاث مرات « سبحان الملك القدوس » وأن يقول « اللهم انى أعوذ برضاك من سخطك وبمعافاتك من عقوبتك وأعوذ بك منك لا أحصى ثناء عليك أنت كما أثنيت على نفسك » ففيهما حديثان صحيحان فى سنن أبى داود وغيره .

( فــرع ) اذا أوتر ثم أراد أن يصلى نافلة أم غيرها فى الليل جاز بلا كراهة ولا يعيد الوتر كما سبق ، ودليله حديث عائشة رضى الله عنها وقد سئلت عن وتر رسول الله صلى الله عليه وسلم قالت « كنا نعد له سواكه وطهوره فيبعثه الله ما شاء أن يبعثه من الليل فيتسوك ويتوضأ ويصلى تسع ركعات لا يجلس فيهن الا فى الثامنة فيذكر الله ويمجده ويدعوه ، ثم ينهض ولا يسلم ، ثم يقوم فيصلى التاسعة ، ثم يقعد فيذكر الله ويمجده ويدعوه ، ثم يسلم تسليما يسمعنا ، ثم يصلى ركعتين بعد ما يسلم وهو قاعد » رواه مسلم ، وهو بعض حديث طويل ، وهذا الحديث محمول على أنه صلى الله عليه وسلم صلى الركعتين بعد الوتر بيانا لجواز الصلاة بعد الوتر ، ويدل عليه أن الروايات المشهورة فى الصحيحين عن عائشة مع رواية خلائق من الصحابة رضى الله عنهم فى الصحيحين مصرحة بأن آخر صلاة النبى صلى الله عليه وسلم فى الليل كانت وترا وفى الصحيحين أحاديث كثيرة بالأمر يكون آخر صلاة الليل وترا كقوله صلى الله عليه وسلم « اجعلوا آخر صلاتكم بالليل وترا ، وقد تقدم قريبا عن الصحيحين كقوله صلى الله عليه وسلم

« صلاة الليل مثنى مثنى فاذا خفت الصبح فأوتر بواحدة » روياه فى الصحيحين من رواية ابن عمر رضى الله عنهما فكيف يظن بالنبى صلى الله عليه وسلم مع هذه الأحاديث وأشباهها أنه كان يداوم على ركعتين بعد الوتر وانما معناه ما ذكرناه أولا من بيان الجواز ، وانما بسطت الكلام فى هذا الحديث لأنى رأيت بعض الناس يعتقد أنه يستحب صلاة ركعتين بعد الوتر جالسا ، ويفعل ذلك ويدعو الناس اليه ، وهذه جهالة وغباوة ، [ لعدم ] أنسه بالأحاديث الصحيحة وتنوع طرقها وكلام العلماء فيها فاحذر من الاغترار به واعتمد ما ذكرته أولا وبالله التوفيق .

**( فرع )** فى بيان الأحاديث المذكورة فى الكتاب فى فضل الوتر .

( الأول ) حديث أبى أيوب رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « الوتر حق على كل مسلم فمن أحب أن يوتر بخمس فليفعل ، ومن أحب أن يوتر بثلاث فليفعل ومن أحب أن يوتر بواحدة فليفعل » رواه أبو داود باسناد صحيح بهذا اللفظ ، ورواه هكذا أيضا الحاكم فى المستدرك وقال : حديث صحيح على شرط البخارى ومسلم . وأما الزيادة التى ذكرها المصنف فيه وهى قوله : الوتر حق وليس بواجب فغريبة لا أعرف لها اسنادا صحيحا ، ويغنى عنها ماسأذكره من الأدلة على عدم وجوب الوتر فى فرع مذاهب العلماء فيه ان شاء الله تعالى .

( الثانى ) حديث عائشة رضى الله عنها أن النبى صلى الله عليه وسلم كان يصلى من الليل احدى عشرة يوتر منها بواحدة ، رواه البخارى ومسلم . ( الثالث ) حديث عائشة رضى الله عنها أن النبى صلى الله عليه وسلم كان يقرأ فى الوتر فى الأول « سبح اسم ربك » وفى الثانية « قل يا أيها الكافرون » وفى الثالثة « قل هو الله أحد والمعوذتين » رواه أبو داود والترمذى وقال : حديث حسن ، ورواه أبو داود والنسائى وابن ماجه من رواية أبى بن كعب ، ورواه الترمذى والنسائى وابن ماجه من رواية ابن عباس ، لكن ليس فى روايتهما ذكر المعوذتين ، وهو ثابت فى حديث عائشة كما ذكرناه .( الرابع ) حديث ابن عمر رضى الله عنهما قال : « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يفصل بين الشفع والوتر بتسليمة يسمعناها » رواه أحمد بن حنبل فى مسنده بهذا

اللفظ . ( الخامس ) قيل : فانه كان يعلم حديث عائشة رضى الله عنها « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يسلم فى ركعتى الوتر » رواه النسائى باسناد حسن ، ورواه البيهقى فى السنن الكبيرة باسناد صحيح ، وقال : يشبه أن يكون هذا اختصارا من حديثها فى الايتار بتسع ، يعنى حديثها السابق فى الفرع قبله .

( السادس ) حديث قنوت عمر بن الخطاب رواه أبو داود فى سننه من رواية الحسن البصرى أن عمر بن الخطاب جمع الناس على أبى بن كعب فكان يصلى لهم عشرين ليلة ولا يقنت بهم الا فى النصف الباقى ، فاذا كان العشر الأواخر تخلف فصلى فى بيته فكانوا يقولون « أبق أبى » هذا لفظ فى أبى داود والبيهقى ، وهو منقطع لأن الحسن لم يدرك عمر بل ولد لسنتين بقيتا من خلافة عمر بن الخطاب ورواه أبو داود أيضا عن ابن سيرين عن بعض أصحابه أن أبى بن كعب أمهم ، يعنى فى رمضان ، وكان يقنت فى النصف الآخر منه ، وهذا أيضا ضعيف لأنه رواية مجهول .

( السابع ) حديث أبى بن كعب أن النبى صلى الله عليه وسلم كان يقنت فى الوتر قبل الركوع رواه أبو داود وضعفه ، وروى البيهقى القنوت فى الوتر من رواية ابن مسعود وأبى بن كعب وابن عباس عن النبى صلى الله عليه وسلم وضعفها كلها وبين سبب ضعفها .

( الثامن ) حديث أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « ان الله زادكم صلاة وهى الوتر فصلوها من صلاة العشاء الى طلوع الفجر » هذا الحديث رواه أبو داود والترمذى من رواية خارجة بن حذافة رضى الله عنه قال : « خرج علينا رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : ان الله قد أمدكم بصلاة هى خير لكم من حمر النعم ؛ وهى الوتر ، فجعلها لكم فيما بين العشاء الى طلوع الفجر » هذا لفظ رواية أبى داود وفى رواية الترمذى فيما بين صلاة العشاء الى طلوع الفجر ، وفى اسناد هذا الحديث ضعف ، وأشار البخارى وغيره من العلماء الى تضعيفه ، قال البخارى : فيه رجلان لا يعرفان الا بهذا الحديث ، ولا يعرف سماع رواية بعضهم من بعض .

( التاسع ) حديث جابر رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « من خاف ألا يقوم من آخر الليل فليوتر أوله ومن طمع » الحديث رواه مسلم وقد سبق بيانه .

## ( فرع ) فى لغات الفاظ الفصل

الوتر : بفتح الواو وكسرها ، لغتان ، وأبو أيوب الأنصارى اسمه خالد ابن زيد شهد بدرا والعقبة والمشاهد كلها مع رسول الله صلى الله عليه وسلم نزل عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم حين قدم المدينة شهرا حتى يثبت مساكنه ، توفى فى الغزو بالقسطنطينية رضى الله عنه .

وأما أبى بن كعب فهو أبو المنذر ، ويقال أبو الطفيل ، شهد العقبة الثانية وبدرا ومناقبه كثيرة ، ومن أجلها أن النبى صلى الله عليه وسلم « قرأ عليه ( لم يكن الذين كفروا [1] ) السورة . وقال : أمرنى الله تعالى أن أقرأها عليك » وحديثه هذا مشهور فى الصحيحين . توفى بالمدينة سنة تسع عشرة وقيل عشرين وقيل اثنتين وعشرين رضى الله عنه . قوله « الوتر حق » أى مشروع مأمور به ، والتهجد هو الصلاة فى الليل بعد النوم .

**( فرع )** فى مذاهب العلماء فى حكم الوتر : مذهبنا أنه ليس بواجب بل هو سنة متأكدة ، وبه قال جمهور العلماء من الصحابة والتابعين فمن بعدهم . قال القاضى أبو الطيب : هو قول العلماء كافة حتى أبو يوسف ومحمد . قال : وقال أبو حنيفة وحده : هو واجب وليس بفرض ، فان تركه حتى طلع الفجر أثم ولزمه القضاء ، وقال الشيخ أبو حامد فى تعليقه : الوتر سنة مؤكدة ليس بفرض ولا واجب ، وبه قالت الأمة كلها الا أبا حنيفة فقال : هو واجب ، وعنه رواية أنه فرض ، وخالفه صاحباه فقالا : هو سنة . قال أبو حامد : قال ابن المنذر : لا أعلم أحدا وافق أبا حنيفة فى هذا . واحتج له بحديث أبى أيوب رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال « الوتر حق على كل مسلم فمن أحب أن يوتر بخمس » الخ هو حديث صحيح كما سبق قريبا . وعن على بن أبى طالب أن النبى صلى الله عليه وسلم قال :

---

(1) الاية الاولى من سورة البينة .

« يا أهل القرآن أوتروا فان الله وتر يحب الوتر » رواه أبو داود والترمذى والنسائى وغيرهم . قال الترمذى : حديث حسن . وعن بريدة رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال « الوتر حق فمن لم يوتر فليس منا ، الوتر حق فمن لم يوتر فليس منا ، الوتر حق فمن لم يوتر فليس منا » رواه أبو داود . وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « ان الله زادكم صلاة فحافظوا عليها ، وهى الوتر » وعن ابن عمر رضى الله عنهما أن النبى صلى الله عليه وسلم قال « اجعلوا آخر صلاتكم بالليل وترا » رواه البخارى ومسلم وعن أبى سعيد الخدرى رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال « أوتروا قبل أن تصبحوا » وعن عائشة رضى الله عنها قالت : « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يصلى من الليل فاذا أوتر قال : قومى فأوترى يا عائشة » رواه مسلم . وذكروا أقيسة ومناسبات لا حاجة اليها مع هذه الأحاديث .

واحتج أصحابنا والجمهور بحديث طلحة بن عبيد الله رضى الله عنه قال : « جاء رجل من أهل نجد فاذا هو يسأل عن الاسلام ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : خمس صلوات فى اليوم والليلة ، فقال : هل على غيرها ؟ فقال : لا الا أن تطوع ، وسأله عن الزكاة والصيام . وقال فى آخره : والله لا أزيد على هذا ولا أنقص ، فقال النبى صلى الله عليه وسلم أفلح ان صدق » رواه البخارى ومسلم من طرق ، واستنبط الشيخ أبو حامد وغيره منه أربعة أدلة ( أحدها ) أن النبى صلى الله عليه وسلم أخبره أن الواجب من الصلوات انما هو الخمس ( الثانى ) قوله هل على غيرها ؟ قال لا ( الثالث ) قوله صلى الله عليه وسلم الا أن تطوع ، وهذا تصريح بأن الزيادة على الخمس انما تكون تطوعا ( الرابع ) أنه قال لا أزيد ولا أنقص ، فقال النبى صلى الله عليه وسلم أفلح ان صدق . وهذا تصريح بأنه لا يأثم بترك غير الخمس . وعن ابن عباس رضى الله عنهما : « أن النبى صلى الله عليه وسلم بعث معاذا الى اليمن فقال : ادعهم الى شهادة أن لا اله الا الله وأنى رسول الله ، فان هم أطاعوا لذلك فأعلمهم أن الله قد افترض عليهم خمس صلوات فى كل يوم

وليلة ، فان هم أطاعوا (١) لذلك فأعلمهم أن الله تعالى افترض عليهم صدقة فى أموالهم تؤخذ من أغنيائهم وترد الى فقرائهم » رواه البخارى ومسلم . وهذا من أحسن الأدلة لأن بعث معاذ رضى الله عنه الى اليمن كان قبل وفاة النبى صلى الله عليه وسلم بقليل جدا .

وعن عبد الله بن محيريز عن رجل من بنى كنانة يقال له المخدجى قال : كان بالشام رجل يقال له : أبو محمد قال : الوتر واجب ، فرحت الى عبادة ـــ يعنى ابن الصامت ـــ فقلت : ان أبا محمد يزعم أن الوتر واجب ، قال : كذب أبو محمد ، سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : « خمس صلوات كتبهن الله على العباد من أتى بهن لم يضيع منهن شيئا جاء وله عند الله عهد أن يدخله الجنة ، ومن ضيعهن استخفافا بحقهن جاء ولا عهد له ان شاء عذبه وان شاء أدخله الجنة » هذا حديث صحيح رواه مالك فى الموطأ وأبو داود والنسائى وغيرهم . وعن على رضى الله عنه قال : « ليس الوتر بحتم كهيئة المكتوبة : ولكنه سنة سنها رسول الله صلى الله عليه وسلم » رواه الترمذى والنسائى وآخرون ، قال الترمذى : حديث حسن ، وعن عبادة ابن الصامت رضى الله عنه قال : « الوتر أمر حسن جميل عمل به النبى صلى الله عليه وسلم والمسلمون من بعده ، وليس بواجب » رواه الحاكم وقال : صحيح على شرط البخارى ومسلم وعن ابن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « كان يصلى الوتر على راحلته ولا يصلى عليها المكتوبة » رواه البخارى ومسلم ، واستدل به الشافعى والأصحاب على أن الوتر ليس بواجب .

فان قيل : لا دلالة فيه لأن مذهبكم أن الوتر واجب على رسول الله صلى الله عليه وسلم وان كان سنة فى حق الأمة فالواجب أن يقال : لو كان على العموم لم يصح على الراحلة كالمكتوبة ، وكان من خصائص النبى صلى الله عليه وسلم جواز هذا الواجب الخاص عليه على الراحلة ، فهذه الأحاديث هى التى يعتمدها فى المسألة واستدل أصحابنا بأحاديث كثيرة مشهورة غير

---

(١) المحفوظ أن قوله « أطاعوك » جاءت فى الفرائض والتكاليف ، أما الاولى فهى « فان هم اجابوك » لان الطاعة فرع الاجابة وهو من الأدب النبوى الكريم ( ط ) .

ما سبق ، لكن أكثرها ضعيفة لا أستحل الاحتجاج بها ، وفيما ذكرته من الأحاديث الصحيحة أبلغ كفاية . ومن الضعيف الذى احتجوا به حديث أبى جناب ــ بجيم ونون ــ عن عكرمة عن ابن عباس عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « ثلاث هن على فرائض وهن لكم تطوع : النحر والوتر وركعتا الضحى » رواه البيهقى وقال : أبو جناب الكلبى اسمه يحيى بن أبى حيينة (١) ضعيف وهو مدلس ، وانما ذكرت هذا الحديث لأبين ضعفه وأحذر من الاغترار به . قال أصحابنا : ولأنها صلاة لا يشرع لها الأذان ولا الاقامة فلم تكن واجبة على الأعيان كالضحى وغيرها ، واحترزوا بقولهم : على الأعيان من الجنازة والنذر .

وأما الأحاديث التى احتجوا بها فمحمولة على الاستحباب والندب المتأكد ، ولابد من هذا التأويل للجمع بينها وبين الأحاديث التى استدللنا بها ، فهذا جواب يعمها ويجاب عن بعضها خصوصا بجواب آخر ، فحديث أبى أيوب لا يقولون به لأن فيه : « فمن أحب أن يوتر بخمس فليفعل ، ومن أحب أن يوتر بثلاث فليفعل ومن أحب أن يوتر بواحدة فليفعل » وهم يقولون : لا يكون الوتر الا ثلاث ركعات . وحديث عمرو بن شعيب فى اسناده المثنى بن الصباح ، وهو ضعيف ، وحديث بريدة فى روايته عبيد الله ابن عبد الله العتكى أبو المنيب والظاهر أنه منفرد به وقد ضعفه البخارى وغيره ووثقه ابن معين وغيره وادعى الحاكم أنه حديث صحيح والله أعلم .

( فرع ) فى مذاهبهم فى فعل الوتر على الراحلة فى السفر : مذهبنا أنه جائز على الراحلة فى السفر كسائر النوافل سواء كان له عذر أم لا ، وبهذا قال جمهور العلماء من الصحابة فمن بعدهم ، فمنهم على بن أبى طالب ، وابن عمر ، وابن عباس وعطاء والثورى ومالك وأحمد واسحاق وداود .

وقال أبو حنيفة وصاحباه : لا يجوز الا لعذر . دليلنا حديث ابن عمر أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان يوتر على راحلته فى السفر » رواه البخارى ومسلم .

---

(١) كذا بالنسختين ش و ق وصوابه يحيى بن أبى حية بمهملة وتحتانية قال ابن حجر : ضعفوه لكثرة تدليسه وقال الخزرجى : كان صدوقا يدلس وقال أبو نعيم : ثقة يدلس وقال الفلاس : متروك ، وقال النسائى : ليس بالقوى ( ط ) .

( فـرع ) فى مذاهبهم فى وقت الوتر واستحباب تقديمه وتأخيره •

قال ابن المنذر : أجمع أهل العلم على أن ما بين صلاة العشاء الى طلوع الفجر وقت للوتر ، ثم حكى عن جماعة من السلف أنهم قالوا : يمتد وقته الى أن يصلى الصبح ، وعن جماعة أنهم قالوا : يفوت لطلوع الفجر ، وممن استحب الايتار أول الليل أبو بكر الصديق وعثمان بن عفان وأبو الدرداء وأبو هريرة ورافع بن خديج وعبد الله بن عمرو بن العاص لما أسن رضى الله عنهم ، وممن استحب تأخيره الى آخر الليل عمر بن الخطـاب وعلى وابن مسعود ومالك والثورى وأصحاب الرأى رضى الله عنهم ، وهو الصحيح فى مذهبنا كما سبق وذكرنا دليله •

( فـرع ) فى مذاهبهم فى عدد ركعات الوتر : قد سبق أن مذهبنا أن أقله ركعة وأكثره احدى عشرة ، وفى وجه ثلاث عشرة وما بين ذلك جائز ، وكلما قرب من أكثره كان أفضل ، وبهذا قال جمهور العلمـاء من الصحابة والتابعين فمن بعدهم وقال أبو حنيفـة : لا يجوز الوتر الا ثلاث ركعـات موصولة بتسليمة واحدة كهيئـة المغرب قال : لو أوتر بواحـدة أو بثلاث بتسليمتين لم يصح ، ووافقه سفيان الثورى • قال أصحابنا : لم يقل أحد من العلماء أن الركعة الواحدة لا يصح الايتار بها غيرهما ومن تابعهما ، واحتج لهم بحديث محمد بن كعب القرظى أن النبى صلى الله عليه وسلم « نهى عن البتيراء » • وعن عبد الله بن مسعود رضى الله عنه قال : « الوتر ثلاث كوتر النهار : المغرب » قال البيهقى : هذا صحيح عن ابن مسعود من قوله وروى مرفوعا وهو ضعيف وعن ابن مسعود أيضا « ما أجزأت ركعة قط » وعن عائشة أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان لا يسلم فى ركعتى الوتر » رواه النسائى باسناد حسن •

واحتج أصحابنا بحـديث ابن عمر أن النبى صلى الله عليـه وسلم قال « صلاة الليل مثنى مثنى فاذا خفت الصبح فأوتر بواحدة » رواه البخارى ومسلم ، وعن ابن عمر أيضا أن النبى صلى الله عليه وسلم قال « الوتر ركعة من آخر الليل » رواه مسلم • وعن عائشة رضى الله عنها أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان يصلى من الليل احدى عشرة ركعة يسلم كل ركعتين ويوتر

منها بواحدة » رواه البخاری ومسلم وعن أبی أیوب أن النبی صلى الله عليه وسلم قال « الوتر حق فمن أحب أن يوتر بخمس فليفعل ، ومن أحب أن يوتر بثلاث فليفعل ، ومن أحب أن يوتر بواحدة فليفعل » حديث صحيح رواه أبو داود باسناد صحيح وصححه الحاكم وسبق بيانه ، وعن عائشة قالت « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يصلى من الليل ثلاث عشرة ركعة يوتر من ذلك بخمس لا يجلس فى شىء الا فى آخرها » رواه مسلم وعن أبى هريرة عن النبى صلى الله عليه وسلم قال « لا توتروا بثلاث أوتروا بخمس أو بسبع ولا تشبهوا بصلاة المغرب » رواه الدارقطنى وقال : اسناده كلهم ثقات . والأحاديث فى المسألة كثيرة فى الصحيح وفيما ذكرته كفاية ، قال البيهقى : وقد روينا عن جماعة من الصحابة رضى الله عنهم التطوع أو الوتر بركعة واحدة مفصولة عما قبلها ، ثم رواه من طرق بأسانيدها عن عمر بن الخطاب وعثمان بن عفان وسعد بن أبى وقاص وتميم الدارمى وأبى موسى الأشعرى وابن عمر وابن عباس وأبى أيوب ومعاوية وغيرهم رضى الله عنهم .

والجواب عما احتجوا به من حديث البتيراء أنه ضعيف ومرسل وعن قول ابن مسعود : « الوتر ثلاث » أنه محمول على الجواز ، ونحن نقول به ، وان أريد به أنه لا يجوز الا ثلاث فالأحاديث الصحيحة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم مقدمة عليه . والجواب عن قوله : ( ما أجزأت صلاة ركعة قط ) أنه ليس بثابت عنه ولو ثبت لحمل على الفرائض فقد روى أنه ذكره ردا على ابن عباس فى قوله : ان الواجب من الصلاة الرباعية فى حال الخوف ركعة واحدة ، فقال ابن مسعود : « ما أجزأته ركعة من المكتوبات قط » والجواب عن حديث عائشة أنه محمول على الايتار بتسع ركعات بتسليمة واحدة كما سبق بيانه فى موضعه ، أو يحمل على الجواز جمعا بين الأدلة والله أعلم .

( **فـرع** ) فى مذاهبهم فيما يقرأ من أوتر بثلاث ركعات ، قد ذكرنا أن مذهبنا أنه يقرأ بعد الفاتحة فى الأولى : سبح ، وفى الثانية : قل يا أيها الكافرون ، وفى الثالثة : هل هو الله أحد والمعوذتين مرة ، وحكاه القاضى عياض عن جمهور العلماء وبه قال مالك وأبو داود . وقال أبو حنيفة والثورى واسحق كذلك الا أنهم قالوا : لا تقرأ المعوذتان ، وحكى عن أحمد مثله ،

ونقله الترمذى عن أكثر العلماء من الصحابة ومن بعدهم . دليلنا حديث عائشة رضى الله عنها الذى احتج به المصنف وقد بينا أنه حديث حسن فى فرع بيان الأحاديث ، واعتمدوا أحاديث ليس فيها ذكر المعوذتين ، وتقدم عليها حديث عائشة باثبات المعوذتين فان الزيادة من الثقة مقبولة والله أعلم .

( **فرع** ) فى مذاهبهم فيمن أوتر بثلاث هل يفصل الركعتين عن الثلاثة بسلام ؟ فذكرنا اختلاف أصحابنا فى الأفضل من ذلك ، وأن الصحيح عندنا أن الفصل أفضل ، وهو قول ابن عمر ومعاذ القارىء وعبد الله بن عياش بن أبى ربيعة ومالك وأحمد واسحق وأبى ثور . وقال الأوزاعى : كلاهما حسن . وقال أبو حنيفة : لا تجوز الا موصولات ، وقد سبق بيان الأدلة عليه .

( **فرع** ) فى مذاهبهم فى القنوت فى الوتر ، قد ذكرنا أن المشهور من مذهبنا أنه يستحب القنوت فيه فى النصف الأخير من شهر رمضان خاصة ، وحكاه ابن المنذر وأبى بن كعب وابن عمر وابن سيرين والزيرى ويحيى (١) ابن وثاب ومالك والشافعى وأحمد وحكى عن ابن مسعود والحسن البصرى والنخعى واسحق وأبى ثور أنهم قالوا : يقنت فيه فى كل السنة وهو مذهب أبى حنيفة وهو رواية عن أحمد ، وقال به جماعة من أصحابنا كما سبق ، وعن طاوس أنه قال : القنوت فى الوتر بدعة وهى رواية عن ابن عمر .

( **فرع** ) فى مذاهبهم فى محل الوتر ، قد ذكرنا أن الصحيح فى مذهبنا أنه بعد رفع الرأس من الركوع ، وحكاه ابن المنذر عن أبى بكر الصديق وعمر وعثمان وعلى وسعيد بن جبير رضى الله عنهم ، قال : به أقول . وحكى القنوت قبل الركوع عن عمر وعلى رضى الله عنهم أيضا وعن ابن مسعود وأبى موسى الأشعرى والبراء بن عازب وابن عمر وابن عباس وأنس وعمر بن عبد العزيز وعبيدة السلمانى وحميد الطويل وعبد الرحمن ابن أبى ليلى وأصحاب الرأى واسحق ، وحكى عن أيوب السختيانى وأحمد ابن حنبل أنهما جائزان وقد سبقت أدلة المسألة فى قنوت الصبح وسبق هناك

---

(١) يحيى بن وثاب الاسدى مولاهم الكوفى المقرى يروى عن ابن عباس وابن عمر وعنه طلحة ابن مصرف وابو اسحق والاعمش وثقه النسائى وقال ابو الشيخ : امام فى القراءة ( ط ) .

مذاهبهم فى استحباب رفع اليدين . ومما احتج به للقنوت قبل الركوع ما روى عن أبى بن كعب أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان يوتر بثلاث يسلم منها ويقنت قبل الركوع » وهذا حديث ضعيف ضعفه ابن المنذر وابن خزيمة وغيرهما من الأئمة ، وحديث آخر عن ابن مسعود رفعه مثل حديث أبى وهو ضعيف ظاهر الضعف .

( فرع ) فى مذاهبهم فى نقض الوتر ، قد ذكرت أن مذهبنا المشهور أنه اذا أوتر فى أول الليل ثم تهجد لا ينقض وتره بل يصلى ما شاء شفعا وحكاه القاضى عياض عن أكثر العلماء وحكاه ابن المنذر عن أبى بكر الصديق وسعد وعمار بن ياسر وابن عباس وعائذ بن عمرو وعائشة وطاوس وعلقمة والنخعى وأبى مجلز والأوزاعى ومالك وأحمد وأبى ثور رضى الله عنهم ، وقالت طائفة : ينقضه فيصلى فى أول تهجده ركعة تشفعه ، ثم يتهجد ثم يوتر فى آخر صلاته حكاه ابن المنذر عن عثمان بن عفان وعلى وسعد وابن مسعود وابن عمر وابن عباس وعمرو بن ميمون وابن سيرين واسحق رضى الله عنهم ، دليلنا [ الحديث ] السابق عن طلق بن على رضى الله عنه قال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول « لا وتران فى ليلة » وقد سبق أن الترمذى قال هو حديث حسن ، ولأن الوتر الأول مضى على صحته فلا يتوجه بابطاله بعد فراغه ، ودليل هذه المسائل المختلف فيها يفهم مما سبق فى هذا الفصل فحذفتها ههنا اختصارا لطول الكلام وبالله التوفيق .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وآكد هذه السنن الراتبة مع الفرائض سنة الفجر والوتر لانه ورد فيهما ما لم يرد فى غيرهما ، وأيهما أفضل ؟ فيه قولان قال فى الجديد . الوتر افضل لقوله صلى الله عليه وسلم « ان الله امدكم (١) بصلاة هى خير لكم من حمر النعم ، وهى الوتر » وقال صلى الله عليه وسلم « من لم يوتر فليس منا » ولأنه مختلف فى وجوبه ، وسنة الفجر مجمع على كونها سنة ، فكان الوتر آكد ، وقال فى القديم : سنة الفجر آكد ، لقوله صلى الله عليه وسلم « صلوها ولو طردتكم الخيل » ولأنها محصورة لا تحتمل الزيادة والنقصان فهى بالفرائض اشبه من الوتر ) .**

---

(١) فى بعض نسخ المهذب ( أمركم ) ( ط ) .

( **الشرح** ) الحديثـان الأولان سبق بيانهمـا فى مسائل الوتر ، وأما حديث سنة الفجر فرواه أبو داود فى سـننه من رواية أبى هريرة قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « لا تدعوا ركعتى الفجر ولو طردتكم الخيل » وفى اسناده من اختلف فى توثيقه ، ولم يضعفه أبو داود وعن عائشة رضى الله عنها قالت « لم يكن النبى صلى الله عليه وسلم على شيء من النوافل أشـد تعاهدا منه على ركعتى الفجر » رواه البخارى ومسلم ، وعنها عن النبى صلى الله عليه وسلم قال « ركعتا الفجر خير من الدنيـا وما فيها » رواه مسلم ، وعنها « ما رأيت النبى صلى الله عليه وسلم فى شيء من النوافل أسرع منـه الى الركعتين قبل الفجر » رواه مسلم •

( **اما حكم المسالة** ) قال أصحابنا : أفضل النوافل التى لا تسن لها الجماعة السنن الراتبة مع الفرائض ، وأفضل الرواتب الوتر وسنة الفجر ، وأيهمـا أفضل ؟ فيه قولان ( الجديد ) الصحيح الوتر أفضل ( والقديم ) أن سـنة الفجر أفضل ، وقد ذكر المصنف دليلهما ، وحكى صاحب البيـان والرافعى وجها أنهما سواء فى الفضيلة فاذا قلنا بالجـديد ، فالذى قطـع به المصنف والجمهور أن سنة الفجر تلى الوتر فى الفضيلة للأحاديث التى ذكرتها ، وفيه وجه حكاه الرافعى عن أبى اسحاق المروزى أن صلاة الليل أفضل من سـنة الفجر ، وهذا الوجه قوى ففى صحيح مسلم عن أبى هريرة رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « أفضل الصلاة بعد الفريضة صـلاة الليل » وفى رواية لمسلم أيضا « الصلاة فى جوف الليل » ثم أفضل الصلوات بعد الرواتب والتراويح : الضحى ، ثم ما يتعلق بفعل كركعتى الطواف اذا لم نوجبهما ، وركعتى الاحرام ، وتحية المسجد ، ثم سنة الوضـوء • وأما قول المصنف : وسنة الفجر مجمع على كونها سنة فكذا يقوله أصحابنا ؛ وقد نقل القاضى عياض عن الحسن البصرى أنه أوجبها للأحاديث ، وحكاه بعض أصحابنا عن بعض الحنفية والله أعلم •

## ( فرع ) فى مسائل تتعلق بالسنن الراتبة

( احداها ) قد سبق أنه اذا صلى أربعا قبـل الظهر أو بعدها أو قبـل العصر يستحب أن يكون بتسليمتين وتجوز بتسليمة بتشهد وبتشهدين فاذا

صلى أربعا بتسليمتين ينوى بكل ركعتين ، ركعتين من سنة الظهر ، واذا صلاها بتسليمة وتشهدين فقد سبق فى باب صفة الصلاة خلاف فى أنه هل يسن قراءة السورة فى الأخيرتين ؟ كالخلاف فى الفريضة .

( الثانية ) يستحب تخفيف سنة الفجر ، وقد سبق فى باب صفة الصلاة فى فصل قراءة السورة أنه يسن أن يقرأ فيهما بعد الفاتحة : قولوا آمنا بالله وما أنزل الينا [1] الآية ، وفى الثانية : قل يا أهل الكتاب تعالوا [2] الآية أو : قل يا أيها الكافرون [3] ، وقل [4] هو الله أحد . وذكرنا هناك أحاديث صحيحة فى هذا . ومما يستدل به أنه يستحب تخفيفها حديث عائشة رضى الله عنها قالت « كان النبى صلى الله عليه وسلم يخفف الركعتين اللتين قبل صلاة الصبح حتى انى لأقول : هل قرأ بأم الكتاب ؟ » رواه البخارى ومسلم، وعنها قالت : « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يصلى ركعتى الفجر اذا سمع الأذان ويخففهما » رواه البخارى ومسلم .

( الثالثة ) السنة أن يضطجع على شقه الأيمن بعد صلاة سنة الفجر ويصليها فى أول الوقت ، ولا يترك الاضطجاع ما أمكنه ، فان تعذر عليه فصل بينهما وبين الفريضة بكلام ، ودليل تقديمها حديث عائشة السابق فى المسألة قبلها ، ودليل الاضطجاع أحاديث صحيحة منها حديث عائشة رضى الله عنها قالت « كان النبى صلى الله عليه وسلم اذا صلى ركعتى الفجر اضطجع على شقه الأيمن » رواه البخارى وعنها قالت : « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يصلى فذكرت صلاة الليل ثم قالت : فاذا سكت المؤذن من صلاة الفجر وتبين له الفجر قام فركع ركعتين خفيفتين ثم اضطجع على شقه الأيمن حتى يأتيه المؤذن للاقامة » رواه مسلم . وعن أبى هريرة رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « اذا صلى أحدكم الركعتين قبل الصبح فليضطجع على يمينه فقال له مروان بن الحكم : أما يجزى أحدنا ممشاه الى المسجد حتى يضطجع على يمينه ؟ قال : لا » حديث صحيح رواه أبو داود

---

(١) الآية ١٣٦ من سورة البقرة .
(٢) من الآية ٦٤ من سورة آل عمران .
(٣) الآية الأولى من سورة الكافرون .
(٤) الآية الأولى من سورة الاخلاص .

باسناد صحيح على شرط البخاري ومسلم ، ورواه الترمذي مختصرا عن أبي هريرة قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « اذا صلى أحدكم ركعتي الفجر فليضطجع على يمينه » قال الترمذي : حديث حسن صحيح • وعن عائشة رضي الله عنها قالت « كان النبي صلى الله عليه وسلم اذا صلى ركعتي الفجر فان كنت مستيقظة حدثني والا اضطجع » رواه البخاري ومسلم ، وقولها : ( حدثني والا اضطجع ) يحتمل وجهين ( أحدهما ) أن يكون صلى الله عليه وسلم يضطجع يسيرا ويحدثها والا فيضطجع كثيرا ( والثاني ) أنه صلى الله عليه وسلم في بعض الأوقات القليلة كان يترك الاضطجاع ، بيانا لكونه ليس بواجب كما كان يترك كثيرا من المختارات في بعض الأوقات بيانا للجواز كالوضوء مرة مرة ونظائره ، ولا يلزم من هذا أن يكون الاضطجاع وتركه سواء ، ولابد من أحد هذين التأويلين للجمع بين هذه الرواية وروايات عائشة السابقة ، وحديث أبي هريرة المصرح بالأمر بالاضطجاع ، والله أعلم •

وقد نقل القاضي عياض في شرح مسلم استحباب الاضطجاع بعد سنة الفجر عن الشافعي وأصحابه ثم أنكره عليهم ، وقال : قال مالك وجمهور العلماء وجماعة من الصحابة : ليس هو سنة بل سموه بدعة ، واستدل بأن أحاديث عائشة في بعضها الاضطجاع قبل ركعتي الفجر بعد صلاة الليل ، وفي بعضها بعد ركعتي الفجر •

وفي حديث ابن عباس قبل ركعتي الفجر فدل على أنه لم يكن مقصوده ، وهذا الذي قاله مردود بحديث أبي هريرة الصريح في الأمر بها وكونه صلى الله عليه وسلم اضطجع في بعض الأوقات أو أكثرها أو كلها بعد صلاة الليل لا يمنع أن يضطجع أيضا بعد ركعتي الفجر ، وقد صح اضطجاعه بعدهما وأمره به فتعين المصير اليه ويكون سنة وتركه يجوز جمعا بين الأدلة • وقال البيهقي في السنن الكبير : أشار الشافعي الى أن المراد بهذا الاضطجاع الفصل بين النافلة والفريضة فيحصل بالاضطجاع والتحدث أو التحول من ذلك المكان أو نحو ذلك ولا يتعين الاضطجاع ، هذا ما نقله البيهقي • والمختار الاضطجاع لظاهر حديث أبي هريرة وأما ما رواه البيهقي عن ابن

عمر أنه قال : هى بدعة فاسناده ضعيف ، ولأنه نفى فوجب تقديم الاثبات عليه والله أعلم .

( الرابعة ) يستحب عندنا وعند أكثر العلماء فعل السنن الراتبة فى السفر لكنها فى الحضر آكد وسنوضح المسألة بفروعها ودليلها ومذاهب العلماء فيها فى باب صلاة المسافرين ان شاء الله تعالى ، ومما تقدم الاستدلال به حديث أبى قتادة رضى الله عنه الطويل المشتمل على معجزات لرسول الله صلى الله عليه وسلم وجمل من الفوائد والأحكام والآداب قال فيه « انهم كانوا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فى سفر فناموا عن صلاة الصبح حتى طلعت الشمس فساروا حتى ارتفعت الشمس ثم نزل النبى صلى الله عليه وسلم فتوضأ ثم أذن بلال بالصلاة فصلى رسول الله صلى الله عليه وسلم ركعتين ، ثم صلى الغداة فصنع كما كان يصنع كل يوم » رواه مسلم ، وظاهره أن الركعتين هما سنة الصبح .

( الخامسة ) من واظب على ترك الراتبة أو تسبيحات الركوع والسجود ردت شهادته لتهاونه بالدين ، وقد ذكر أصحابنا المسألة فى كتاب الشهادات ، وسنوضحها هناك ان شاء الله تعالى بدلائلها .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ومن السنن الراتبة قيام رمضان وهو عشرون ركعة بعشر تسليمات ، والدليل عليه ما روى أبو هريرة رضى الله عنه قال « كان النبى صلى الله عليه وسلم يرغب فى قيام رمضان من غير أن يأمرهم بعزيمة فيقول : من قام رمضان ايمانا واحتسابا غفر له ما تقدم من ذنبه » والأفضل أن يصليها فى جماعة ، نص عليه [ فى البويطى ، لما روى أن عمر رضى الله عنه جمع الناس على أبى ابن كعب فصلى بهم التراويح ] ومن أصحابنا من قال فعلها : منفردا أفضل لأن النبى صلى الله عليه وسلم « صلى ليالى فصلوها معه ، ثم تأخر وصلى فى بيته باقى الشهر » والمذهب الأول ، وانما تأخر النبى صلى الله عليه وسلم لئلا تفرض عليهم ، وقد روى أنه صلى الله عليه وسلم قال : « خشيت أن تفرض عليكم فتعجزوا عنها » ) .**

( **الشرح** ) حديث أبى هريرة رواه مسلم بلفظه ورواه البخارى ومسلم جميعا مختصرا أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « من قام رمضان ايمانا

واحتسابا غفر له ما تقدم من ذنبه » وأما حديث جمع عمر الناس على أبى بن كعب رضى الله عنهما فصحيح رواه البخارى فى صحيحه ، وهو حديث طويل، وأما الحديثان الآخران أن النبى صلى الله عليه وسلم صلاها ليالى فصلوها معه ثم تأخر ، والحديث الآخر « خشيت أن تفرض عليكم فتعجزوا عنها » فرواهما البخارى ومسلم من رواية عائشة رضى الله عنها . قوله « من غير أن يأمرهم بعزيمة » معنـاه لا يأمرهم به أمر تحتيم والزام وهو العزيمة ، بل أمر ندب وترغيب فيه بذكر فضله . وقوله صلى الله عليه وسلم « ايمانا » أى تصديقا بأنه حق ، واحتسابا أى يفعله لله تعالى لا رياء ولا نحوه .

**( اما حكم المسالة )** فصلاة التراويح سنة باجماع العلماء ، ومذهبنا أنها عشرون ركعة بعشر تسليمات وتجوز منفردا وجماعة ، وأيهما أفضل ؟ فيه وجهان مشهوران كما ذكر المصنف ، وحكاهما جمـاعة قولين ( الصحيح ) باتفاق الأصحاب أن الجماعة أفضل ، وهو المنصوص فى البويطى ، وبه قال أكثر أصحابنا المتقدمين .

( الثانى ) الانفراد أفضل ، وقد ذكر المصنف دليلهما . قال أصـحابنا العراقيون والصيدلانى والبغوى وغيرهما من الخراسانيين : الخلاف فيمن يحفظ القرآن ولا يخاف الكسل عنها لو انفرد ، ولا تختل الجماعة فى المسجد لتخلفه . فان فقد أحد هذه الأمور فالجماعة أفضل بلا خلاف ، وأطلق جماعة فى المسألة ثلاثة أوجه ثالثها هذا الفرق . وممن حكى الأوجه الثلاثة القاضى أبو الطيب فى تعليقه وامام الحرمين والغزالى . قال صاحب الشامل : قال أبو العباس وأبو اسحاق : صلاة التراويح جماعة أفضل من الانفراد لاجماع الصحابة واجماع أهل الأمصار على ذلك .

**( فـرع )** يدخل وقت التراويح بالفراغ من صـلاة العشاء ، ذكره البغوى وغيره ، ويبقى الى طلوع الفجر وليصلها ركعتين ركعتين كما هـو العادة ، فلو صلى أربع ركعات بتسليمة لم يصح . ذكره القاضى حسين فى فتاويه لأنه خلاف المشروع ، قال : ولا تصح بنية مطلقة ، بل ينوى سـنة التراويح أو صلاة التراويح أو قيام رمضان فينوى فى كل ركعتين ركعتين من صلاة التراويح .

## ( فرع ) فى مذاهب العلماء فى عدد ركعات التراويح

مذهبنا أنها عشرون ركعة بعشر تسليمات غير الوتر ، وذلك خمس ترويحات والترويحة أربع ركعات بتسليمتين ، هذا مذهبنا ، وبه قال أبو حنيفة وأصحابه وأحمد وداود وغيرهم ، ونقله القاضى عياض عن جمهور العلماء . وحكى أن الأسود بن يزيد [1] كان يقوم بأربعين ركعة ويوتر بسبع . وقال مالك : التراويح تسع ترويحات وهى ست وثلاثون ركعة غير الوتر . واحتج بأن أهل المدينة يفعلونها هكذا ، وعن نافع قال : أدركت الناس وهم يقومون رمضان بتسع وثلاثين ركعة يوترون منها بثلاث . واحتج أصحابنا بما رواه البيهقى وغيره بالاسناد الصحيح عن السائب بن يزيد الصحابى رضى الله عنه قال : « كانوا يقومون على عهد عمر بن الخطاب رضى الله عنه فى شهر رمضان بعشرين ركعه ، وكانوا يقومون بالمائتين ، وكانوا يتوكأون على عصيهم فى عهد عثمان من شدة القيام » وعن يزيد بن رومان قال : كان الناس يقومون فى زمن عمر بن الخطاب رضى الله عنه بثلاث وعشرين ركعة ، رواه مالك فى الموطأ عن يزيد بن رومان ورواه البيهقى ، لكنه مرسل ، فان يزيد بن رومان لم يدرك عمر ، قال البيهقى : يجمع بين الروايتين بأنهم كانوا يقومون بعشرين ركعة ويوترون بثلاث ، وروى البيهقى عن على رضى الله عنه أيضا قيام رمضان بعشرين ركعة . وأما ما ذكروه من فعل أهل المدينة فقال أصحابنا : سببه أن أهل مكة كانوا يطوفون بين كل ترويحتين طوافا ويصلون ركعتين ولا يطوفون بعد الترويحة الخامسة . فأراد أهل المدينة مساواتهم فجعلوا مكان كل طواف أربع ركعات فزادوا ست عشرة ركعة وأوتروا بثلاث فصار المجموع تسعا وثلاثين والله أعلم .

( **فرع** ) قال صاحبا الشامل والبيان وغيرهما ، قال أصحابنا : ليس لغير أهل المدينة أن يفعلوا فى التراويح فعل أهل المدينة فيصلوها ستا وثلاثين ركعة ، لأن لأهل المدينة شرفا بمهاجرة رسول الله صلى الله عليه وسلم ومدفنه

---

(١) الأسود بن يزيد بن قيس النخعى أبو عمرو الكوفى فقيه مخضرم روى عن ابن مسعود وابى موسى وعائشة وطائفة وعنه ابنه عبد الرحمن ويكنى به وابراهيم النخعى وابو اسحق وعمارة ابن عمر وطائفة وثقه ابن معين والناس قال : كان النخعى يختم القرآن كل ليلتين وروى انه حج ثمانين حجة توفى سنة ٧٥ ( ط ) .

بخلاف غيرهم وقال القاضي أبو الطيب في تعليقه : قال الشافعي : فأما غير أهل المدينة فلا يجوز أن يماروا أهل مكة ولا ينافسوهم •

( فـرع ) فيما كان السلف يقرأون في التراويح • روى مالك في الموطأ عن داود بن الحصين عن عبد الرحمن الأعرج قال : « ما أدركت الناس الا وهم يلعنون الكفر في رمضان • قال : وكان القاريء يقوم بسورة البقرة في ثمان ركعات ، واذا قام بها في اثنتى عشرة ركعة رأى الناس أنه قد خفف • وروى مالك أيضا عن عبد الله بن أبي بكر أنه قال : سمعت أبي يقول « كنا ننصرف في رمضان من القيام فنستعجل الخدم بالسحور مخافة الفجر » روى مالك أيضا عن محمد بن يوسف عن السائب بن يزيدقال : « أمر عمر بن الخطاب رضي الله عنه أبي بن كعب وتميما الداري أن يقوما للناس ، وكان القاريء يقرأ بالمائتين حتى كنا نعتمد على العصا من طول القيام ، وما كنا ننصرف الا في فروع الفجر » وروى البيهقي باسناده عن أبي عثمان النهدي قال : دعا عمر بن الخطاب بثلاثة قراء فاستقرأهم ، فأمر أسرعهم قراءة أن يقرأ للناس ثلاثين آية ، وأمر أوسطهم أن يقرأ خمسا وعشرين ، وأمر أبطاهم أن يقرأ عشرين آية •

( فـرع ) عن عروة بن الزبير أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه جمع الناس على قيام شهر رمضان ، الرجل على أبي بن كعب ، والنساء على سليمان ابن أبي حثمة وعن عرفجة الثقفي قال : « كان علي بن أبي طالب رضي الله عنه يأمر الناس بقيام شهر رمضان ، ويجعل للرجال اماما وللنساء اماما ، فكنت أنا امام النساء » رواهما البيهقي •

( فـرع ) قد ذكرنا أن الصحيح عندنا أن فعل التراويح في جماعة أفضل من الانفراد ، وبه قال جماهير العلماء ، حتى ان علي بن موسى القمي ادعى فيه الاجماع ، وقال ربيعة ومالك وأبو يوسف وآخرون : « الانفراد بها أفضل » دليلنا اجماع الصحابة على فعلها جماعة كما سبق •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ومن السنن الراتبة صلاة الضحى وافضلها ثماني ركعات لما روت ام هانيء بنت ابي طالب رضي الله عنها : « ان النبي صلى الله عليه وسلم صلاها ثماني ركعات » واقلها ركعتان لما روى ابو ذر رضي الله عنه ان رسول الله صلى الله**

**عليه وسلم قال : « يصبح على كل سلامى من احدكم صدقة ، ويجزى من ذلك ركعتان يصليهما من الضحى » ووقتها اذا أشرقت الشمس الى الزوال ) .**

**( الشرح )** حديث أم هانىء رواه البخارى ومسلم ، وحديث أبى ذر رواه مسلم واسم أم هانىء فاختة وقيل هند ، وقيل فاطمة ، أسلمت يوم الفتح وكنيت بابنها هانىء الحرة (1) ، واسم أبى طالب عبد مناف ، واسم أبى ذر رضى الله عنه جندب ، وقيل برير ـ بضم الموحدة وتكرير الراء ـ وهو من السابقين الى الاسلام ومناقبه فى الصحيحين وغيرهما مشهورة ، قيل : كان رابع من أسلم ، وقيل : خامس : وهو كنانى غفارى ، توفى فى خلافة عثمان سنة اثنتين وثلاثين بالربذة ، وقوله صلى الله عليه وسلم : « على كل سلامى » هو بضم السين المهملة وتخفيف اللام وفتح الميم وهو المفصل وجمعه سلاميات ، بضم السين وفتح الميم وتخفيف الياء وهى المفاصل . وفى صحيح مسلم عن عائشة رضى الله عنها قالت : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « انه خلق كل انسان من بنى آدم على ستين وثلاثمائة مفصل » وقوله : اذا أشرقت الشمس ، هكذا هو فى النسخ أشرقت بالألف ، ومعناه أضاءت وارتفعت ، ومنه قوله تعالى : ( وأشرقت الأرض ) . قال أهل اللغة : يقال أشرقت الشمس اذا أضاءت وصرقت طلعت .

**( اما حكم المسالة )** فقال أصحابنا : صلاة الضحى سنة مؤكدة وأقلها ركعتان وأكثرها ثمان ركعات ، هكذا قاله المصنف والأكثرون . وقال الرويانى والرافعى وغيرهما : أكثرها اثنتى عشرة ركعة ، وفيه حديث فيه ضعف سنذكره ان شاء الله تعالى . وأدنى الكمال أربع وأفضل منه ست . قال أصحابنا : ويسلم من كل ركعتين من الضحى ووقتها من ارتفاع الشمس الى الزوال .

قال صاحب الحاوى : وقتها المختار اذا مضى ربع النهار لحديث زيد ابن أرقم رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « صلاة الأوابين حين ترمض الفصال » رواه مسلم ، ترمض بفتح التاء والميم ،

---

(1) هكذا ورد فى ش و ق والوحيدة ، وهى أم هانىء بنت ابى طالب وهى اخت على رضى الله عنه لابويه والله اعلم ( ط ) .

والرمضاء الرمل الذى اشتدت حرارته من الشمس ، أى حين يبول الفصلان من شدة الحر فى أخفافها .

( فرع ) فى مختصر من الأحاديث الواردة فى صلاة الضحى ، وبيان أن النبى صلى الله عليه وسلم كان يصليها فى بعض الأوقات ويتركها فى بعضها مخافة أن يعتقد الناس وجوبها أو خشية أن يفرض عليهم ، كما ترك المواظبة على التراويح لهذا المعنى . فمن الأحاديث حديث أبى در وأم هانىء وهما صحيحان كما سبق بيانهما . وعن أبى هريرة رضى الله عنه قال : « أوصانى خليلى صلى الله عليه وسلم بصيام ثلاثة أيام من كل شهر وركعتى الضحى وأن أوتر قبل أن أرقد » رواه البخارى ومسلم . وعن أبى الدرداء نحوه رواه مسلم ، وعن أبى هريرة عن النبى صلى الله عليه وسلم « من حافظ على شفعة الضحى غفر له ذنوبه وان كانت مثل زبد البحر » رواه الترمذى باسناد فيه ضعف . وعن عائشة رضى الله عنها قالت : « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يصلى الضحى أربعا ويزيد ما شاء الله » رواه مسلم من طرق كثيرة فى بعضها : « ويزيد ما شاء الله » وفى بعضها : « ويزيد ما شاء » وعن عبد الله بن شقيق قال : قلت لعائشة رضى الله عنها « أكان النبى صلى الله عليه وسلم يصلى الضحى ؟ قالت : لا ، الا أن يجىء من مغيبه » رواه مسلم وعنها قالت : « ما رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يسبح سبحة الضحى وانى لأسبحها » رواه البخارى . وعنها قالت : « ما رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يسبح سبحة الضحى قط ، وانى لأسبحها وان كان رسول الله صلى الله عليه وسلم ليدع العمل وهو يحب أن يعمل خشية أن يعمل به الناس فيفرض عليهم » رواه مسلم .

قال العلماء فى الجمع بين هذه الأحاديث : « ان النبى صلى الله عليه وسلم كان لا يداوم على صلاة الضحى مخافة أن يفرض على الأمة فيعجزوا عنها ، كما ثبت فى هذا الحديث وكان يفعلها فى بعض الأوقات كما صرحت به عائشة فى الأحاديث السابقة ، وكما ذكرته أم هانىء وأوصى بها أبا الدرداء وأبا هريرة » . وقول عائشة ( ما رأيته صلاها ) لا يخالف قولها ( كان يصليها ) لأن النبى صلى الله عليه وسلم كان لا يكون عندها فى وقت الضحى

الا فى نادر من الأوقات ، لأنه صلى الله عليه وسلم فى وقت يكون مسافرا وفى وقت يكون حاضرا ، وقد يكون فى الحضر فى المسجد وغيره ، واذا كان فى بيت فله تسع نسوة ، وكان يقسم لهن ، فلو اعتبرت ما ذكرناه لما صادف وقت الضحى عند عائشة الا فى نادر من الأوقات وما رآته صلاها فى تلك الأوقات النادرة ، فقالت : ( ما رأيته ) وعلمت بغير رؤية أنه كان يصليها باخباره صلى الله عليه وسلم أو باخبار غيره ، فروت ذلك فلا منافاة بينهما ، ولكن [1] .

وعن أم هانىء « أن النبى صلى الله عليه وسلم يوم الفتح صلى سبحة الضحى ثمانى ركعات يسلم من كل ركعتين » رواه أبو داود بهذا اللفظ باسناد صحيح على شرط البخارى ، وعن أبى ذر رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « ان صليت الضحى ركعتين لم تكتب من الغافلين ، وان صليتها أربعا كتبت من المحسنين ، وان صليتها ستاكتبت من القانتين وان صليتها ثمانيا كتبت من الفائزين وان صليتها عشرا لم يكتب لك ذلك اليوم ذنب وان صليتها ثنتى عشرة ركعة بنى الله لك بيتا فى الجنة » رواه البيهقى وضعفه فقال : فى اسناده نظر ، وعن نعيم بن عمار رضى الله عنه قال : « سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : يقول الله تعالى : ابن آدم لا تعجزنى من أربع ركعات من أول نهارك أكفك آخره » رواه أبو داود باسناد صحيح والله أعلم .

**( فــرع )** قد ذكر المصنف أن صلاة الضحى من السنن الراتبة ، وأنكر عليه صاحب البيان فقال : لم يذكر أكثر أصحابنا الضحى من الرواتب بل هى سنة مستقلة ( قلت ) والأمر فى هذا قريب وتسمية المصنف لها راتبة صحيحة ومراده أنها راتبة فى وقت مضبوط لا أنها راتبة مع فرض كسنة الظهر وغيرها ، وهذا الذى ذكرناه من كون الضحى سنة هو مذهبنا ومذهب جمهور السلف ، وبه قال الفقهاء المتأخرون كافة ، وثبت عن ابن عمر أنه يراها بدعة ، وعن ابن مسعود نحوه ، دليلنا الأحاديث المذكورة ويتأول قوله : بدعة على أنه لم يبلغه الأحاديث المذكورة أو أراد أن النبى صلى الله عليه وسلم لم يداوم

---

(١) بياض بالاصل فحرر ولعله ( ولكن روايات الاثبات احفظ من روايات النفى ) والله أعلم (ط)

عليها أو أن الجهارة فى المساجد ونحوها بدعة ، وانما سنة النافلة فى البيت ، وقد بسطت جوابه فى شرح صحيح مسلم رحمه الله تعالى .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ومن فاته من هذه السنن الراتبة شيء فى وقته ففيه قولان ( أحدهما ) لا تقضى لأنها صلاة نفل فلم تقض كصلاة الكسوف والاستسقاء ( والثانى ) تقضى لقوله صلى الله عليه وسلم « من نام عن صلاة او نسيها فليصلها اذا ذكرها » ولأنها صلاة راتبة فى وقت فلم تسقط بفوات الوقت الى غير بدل كالفرائض بخلاف الكسوف والاستسقاء لأنها غير راتبة ، وانما تفعل لعارض وقد زال العارض ) .**

( **الشرح** ) هذا الحديث رواه البخارى ومسلم من رواية أنس بن مالك رضى الله عنه وهذا لفظ رواية مسلم ، وفى رواية البخارى « من نسى صلاة فليصل اذا ذكرها » وقول المصنف : ( لأنها صلاة راتبة ) احتراز من الكسوف ، وقوله : ( الى غير بدل ) احتراز من الجمعة ، قال أصحابنا : النوافل قسمان ( أحدهما ) غير مؤقت وانما يفعل لعارض كالكسوف والاستسقاء وتحية المسجد ، فهذا اذا فات لا يقضى ( الثانى ) مؤقت كالعيد والضحى والرواتب مع الفرائض كسنة الظهر وغيرها فهذه فيها ثلاثة أقوال الصحيح منها أنها يستحب قضاؤها ، قال القاضى أبو الطيب وغيره : هذا القول هو المنصوص فى الجديد ، والثانى : لا تقضى وهو نصه فى القديم وبه قال أبو حنيفة ، والثالث : ما استقل كالعيد والضحى قضى ومالا يستقل كالرواتب مع الفرائض فلا يقضى ، واذا [ كانت ] تقضى فالصحيح الذى قطع به العراقيون وغيرهم أنها تقضى أبدا . وحكى الخراسانيون قولا ضعيفا أنه يقضى فائت النهار ما لم تغرب شمسه ، وفائت الليل ما لم يطلع فجره ، وعلى هذا تقضى سنة الفجر مادام النهار باقيا ، وحكوا قولا آخر ضعيفا أنه يقضى كل تابع ما لم يصل فريضة مستقبلة ، فيقضى الوتر ما لم يصل الصبح ويقضى سنة الصبح ما لم يصل الظهر ، والباقى هذا المثال ، وفيه وجه أنه على هذا القول يكون الاعتبار بدخول وقت الصلاة المستقبلة لا بفعلها ، وهذا الخلاف كله ضعيف والصحيح استحباب قضاء الجميع أبدا ، ودليله الحديث الذى ذكره المصنف ، وحديث أبى قتادة السابق قريبا فى المسألة الرابعة من مسائل

الفرع المتعلقة بالسنن الراتبة أن النبى صلى الله عليه وسلم « فاته الصبح فى السفر حتى طلعت الشمس فتوضأ ثم سجد سجدتين ثم أقيمت الصلاة فصلى الغداة » رواه مسلم والمراد بالسجدتين ركعتان . وحديث أم سلمة رضى الله عنها أن النبى صلى الله عليه وسلم « صلى ركعتين بعد العصر فسألته عن ذلك فقال : انه أتانى ناس من عبد القيس بالاسلام من قومهم فشغلونى عن الركعتين اللتين بعد الظهر فهما هاتان الركعتان بعد العصر » رواه البخارى ومسلم وحديث أبى هريرة أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « من لم يصل ركعتى الفجر حتى تطلع الشمس فليصلهما » رواه البيهقى باسناد جيد ، وعن أبى سعيد رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « من نام عن وتره أو نسيه فليصل اذا ذكره » رواه أبو داود باسناد حسن ورواه الترمذى باسناد ضعيف وتكلم على اسناده ، وانما ذكرت هذا لئلا يغتر بكلام الترمذى فيه من لا أنس له بطرق الحديث والأسماء فيتوهم ضعف ما ليس هو بضعيف وانكان طريق الترمذى فيه ضعيفا . وعن عائشة رضى الله عنها أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان اذا فاتته الصلاة من الليل من وجع أو غيره صلى من النهار ثنتى عشرة ركعة » رواه مسلم ، ودلالة هذا الحديث مبنية على الصحيح المختار أن قيام الليل نسخ وجوبه فى حق النبى صلى الله عليه وسلم وصار سنة وسنبسط المسألة بأدلتها فى الخصائص فى أول كتاب النكاح [1] حيث ذكرها الأصحاب ان شاء الله تعالى ، وفى المسألة أحاديث كثيرة غير ما ذكرتها وفى هذا أبلغ كفاية ، وبالله التوفيق .

**( فرع )** ذكرنا أن الصحيح عندنا استحباب قضاء النوافل الراتبة ، وبه قال محمد والمزنى وأحمد فى رواية عنه وقال أبو حنيفة ومالك وأبو يوسف فى أشهر الرواية عنهم لا يقضى . دليلنا هذه الأحاديث الصحيحة .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( واما غير الراتبة فهى الصلوات التى يتطوع الانسان بها فى الليل والنهار وافضلها التهجد لما روى ابو هريرة رضى الله عنه ان النبى صلى الله عليه وسلم قال « افضل الصلاة بعد المفروضة صلاة الليل » وانها تفعل فى وقت غفلة**

---

(1) لم يكتب الله له قدس سره أن يصل الى كتاب النكاح فقد ادركته المنية فى اول البيوع والقى الله على عاتقنا هذه الامانة فسرنا على نهجه بقدر ما استطعنا ( ط ) .

**الناس وتركهم الطاعات فكانت افضل ، ولهذا قال النبى صلى الله عليه وسلم « ذاكروا الله فى الغافلين كشجرة خضراء بين أشجار يابسة » وآخر الليل افضل من أوله لقول الله تعالى ( كانوا قليلا من الليل ما يهجعون ؛ وبالأسحار هم يستغفرون (١) ) ولأن الصلاة بعد النوم اشق ولان المصلين فيه اقل فكان افضل ، فان جزأ الليل ثلاثة اجزاء فالثلث الأوسط افضل لما روى عبد الله ابن عمرو رضى الله تعالى عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « احب الصلاة الى الله تعالى صلاة داود كان ينام نصف الليل ويقوم ثلثه وينام سدسه» ولأن الطاعات فى هذا الوقت أقل فكانت الصلاة فيه افضل ، ويكره ان يقوم الليل كله لما روى عبد الله بن عمرو ان النبى صلى الله عليه وسلم قال له : « تصوم النهار ؟ : قلت : نعم ، قال : وتقوم الليل ؟ فقلت : نعم ، قال : لكنى أصوم وافطر وأصلى وانام وآتى (٢) النساء فمن رغب عن سنتى فليس منى » ) .**

**( الشرح )** حديث أبى هريرة رواه مسلم ، وأما الحديث الأول عن عبد الله بن عمرو بن العاص فرواه البخارى ومسلم ، وأما حديثه الآخر فرواه البخارى ومسلم بهذا اللفظ ، ولفظه عندهما أن عبد الله بن عمرو قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « ألم أخبر أنك تصوم النهار وتقوم الليل ؟ فقلت : بلى يارسول الله قال : فلا تفعل صم وأفطر وقم ونم فان لجسدك عليك حقا ، وان لعينك عليك حقا » وذكر الحديث ، ورويا فى الصحيحين هذا اللفظ المذكور فى المهذب من رواية أنس .

واعلم أنه يقع فى أكثر النسخ فى الحديث الأول عبد الله بن عمر بغير واو فيقتضى أن يكون عبد الله بن عمر بن الخطاب رضى الله عنهما وهذا غلط صريح لا شك فيه ولا تأويل له ، وصوابه عبد الله بن عمرو بن العاص كما ذكرناه أولا ، وحديثه هذا فى الصحيحين وسائر كتب الحديث .

قال العلماء : التهجد أصله الصلاة فى الليل بعد النوم ، وقوله تعالى : « كانوا قليلا من الليل ما يهجعون» (٣) قال المفسرون وأهل اللغة : الهجوع النوم فى الليل .

---

(١) الآيتان ١٧ ، ١٨ من الذاريات .

(٢) فى نسخة الركبى ( وأمس النساء ) ( ط ) .

(٣) الآية ١٧ من سورة الذاريات .

واختلفوا فى معنى الآية فقيل : ان ما صلة . والمعنى كانوا يهجعون قليلا من الليل ويصلون أكثره ، وقليل معناه كان الليل الذى ينامونه كله قليلا ، وقيل بالوقف على قليلا أى كانوا قليلا من الناس . ثم يبتدأ من الليل ما يهجعون أى لا ينامون شيئا منه وضعف هذا القول . والأسحار جمع سحر وهو آخر الليل . قال الماوردي فى تفسيره : قال ابن زيد : السحر السدس الآخر من الليل ، وقوله « فان جزأ الليل ثلاثة أجزاء » يقال : جزأ بتشديد الزاى وتخفيفها لغتان فصيحتان حكاهما ابن السكيت وغيره ، وبعدها همزة أى قسم .

( اما حكم المسالة ) فقيام الليل سنة مؤكدة ، وقد تطابقت عليه دلائل الكتاب والسنة واجماع الأمة . والأحاديث الواردة فيه فى الصحيحين وغيرهما أشهر من أن تذكر ، وأكثر من أن تحصر . قال أصحابنا وغيرهم : والتطوع المطلق بلا سبب فى الليل أفضل منه فى النهار لحديث أبى هريرة المذكور فى الكتاب مع ما ذكره المصنف فان قسم الليل نصفين فالنصف الآخر أفضل ، وان قسمه أثلاثا مستوية فالثلث الأوسط أفضلها وأفضل منه السدس الرابع والخامس لحديث عبد الله بن عمرو بن العاص المذكور فى الكتاب فى صلاة داود صلى الله عليه وسلم وهذا مراد المصنف والشافعى فى المختصر وغيرهم بقولهم : الثلث الأوسط أفضل ، وينبغى أن لا يخل بصلاة الليل وان قلت ، ويكره أن يقوم كل الليل دائما للحديث المذكور فى الكتاب ، فان قيل : ما الفرق بينه وبين صوم الدهر غير أيام النهى فانه لا يكره عندنا ؟ فالجواب أن صلاة الليل كله دائما يضر العين وسائر البدن كما جاء فى الحديث الصحيح بخلاف الصوم فانه يستوفى فى الليل ما فاته من أكل النهار ولا يمكنه نوم النهار اذا صلى الليل لما فيه من تفويت مصالح دينه ودنياه .

هذا حكم قيام الليل دائما فأما بعض الليالى فلا يكره احياؤها فقد ثبت فى الصحيحين عن عائشة رضى الله عنها أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان اذا دخل العشر الأواخر من رمضان أحيا الليل » واتفق أصحابنا على احياء ليلتى العيدين ، والله أعلم .

## ( فرع ) فى مسائل مهمة تتعلق بصلاة الليل

( احداها ) يسن لكل من استيقظ فى الليل أن يمسح النوم عن وجهه ، وأن يتسوك وأن ينظر فى السماء ، وأن يقرأ الآيات التى فى آخر آل عمران « ان فى خلق السموات والأرض [1] » الآيات . ثبت كل ذلك فى الصحيحين عن رسول الله صلى الله عليه وسلم .

( الثانية ) السنة أن يفتتح صلاة الليل بركعتين خفيفتين ثم يصلى بعدهما كيف شاء لحديث عائشة رضى الله عنها قالت « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا قام من الليل ليصلى افتتح صلاته بركعتين خفيفتين » رواه مسلم ، وعن أبى هريرة رضى الله عنه عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « اذا قام أحدكم من الليل فليفتتح صلاته بركعتين خفيفتين » رواه مسلم .

( الثالثة ) السنة أن يسلم من كل ركعتين وسنوضحه قريبا بدلائله وفروعه ان شاء الله تعالى .

( الرابعة ) تطويل القيام عندنا أفضل من تطويل السجود والركوع وغيرهما وأفضل من تكثير الركعات ، وقد سبقت المسألة بدلائلها ومذاهب العلماء فيها فى أول باب صفة الصلاة .

( الخامسة ) هل يستحب الجهر بالقراءة فى صلاة الليل ؟ أم الاسرار ؟ أم التوسط بينهما ؟ فيه ثلاثة أوجه سبقت بدلائلها فى باب صفة الصلاة ، وذكرت هناك جملة من الأحاديث الواردة فى المسألة ، وهذا الخلاف فيمن لا يتأذى بجهره أحد ولا يخاف به رياء ونحوه ، فان اختل أحد هذين الشرطين أسر بلا خلاف ، والسنة ترتيل قراءته وتدبرها ولا بأس بترديد الآية للتدبر وان طال ترديدها .

( السادسة ) اذا نعس فى صلاته فليتركها وليرقد حتى يذهب عنه النوم لحديث عائشة رضى الله عنها أن النبى صلى الله عليه وسلم قال « اذا نعس أحدكم فى صلاته فليرقد حتى يذهب عنه النوم فان أحدكم وهو ناعس يذهب يستغفر فيسب نفسه » رواه البخارى ومسلم . وعن أبى هريرة رضى الله

---

(١) الآية ١٩٠ من سورة آل عمران .

عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « اذا قام أحدكم من الليل فاستعجم القرآن على لسانه فلم يدر ما يقول فليضطجع » رواه مسلم • وعن أنس رضى الله عنه قال « دخل رسول الله صلى الله عليه وسلم المسجد وحبل ممدود بين ساريتين فقال : ما هذا ؟ قالوا لزينب تصلى فاذا كسلت أو فترت أمسكت به ، فقال : حلوه ليصل أحدكم نشاطه فاذا كسل أو فتر فليقعد » رواه البخارى ومسلم والأحاديث الصحيحة بهذا المعنى مشهورة •

( السابعة ) يستحب للرجل اذا استيقظ لصلاة الليل أن يوقظ لها امرأته، ويستحب للمرأة اذا استيقظت لها أن توقظ زوجها لها ، ويستحب لغيرهما أيضا لحديث أم سلمة رضى الله عنها أن النبى صلى الله عليه وسلم استيقظ ليلة فقال : « سبحان الله ماذا أنزل الليلة من الفتنة ، ماذا أنزل من الخزائن • من يوقظ صواحب الحجرات ، يارب كاسية فى الدنيا عارية فى الآخرة » رواه البخارى • وعن على رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « طرقه وفاطمة ليلة فقال : ألا تصليان ؟ قال : فقلت يارسول الله أنفسنا بيد الله فاذا شاء أن يبعثنا بعثنا فانصرف حين قلت ذلك ، ثم سمعته وهو مول يضرب فخذه وهو يقول : « وكان الانسان أكثر شىء جدلا [1] » رواه البخارى ومسلم • وعن أبى هريرة رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « رحم الله رجلا قام من الليل فصلى وأيقظ امرأته فان أبت نضح فى وجهها الماء ، رحم الله امرأة قامت من الليل فصلت وأيقظت زوجها فان أبى نضحت فى وجهه الماء » رواه أبو داود وغيره باسناد صحيح • وعن أبى سعيد وأبى هريرة جميعا قالا : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « اذا أيقظ الرجل أهله من الليل فصليا أو صلى ركعتين جميعا كتب من الذاكرين والذاكرات » رواه أبو داود والنسائى وغيرهما باسناد صحيح •

( الثامنة ) يستحب لمن أراد قيام الليل أن لا يعتاد منه الا قدرا يغلب على ظنه بقرائن حاله أنه يمكنه الدوام عليه مدة حياته ، ويكره بعد ذلك تركه والنقص منه لغير ضرورة ، ودلائل هذا كله فى الصحيحين مشهورة ، منها حديث عائشة رضى الله عنها قالت : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « خذوا من الأعمال ما تطيقون فوالله لا يمل الله حتى تملوا » رواه البخارى

(١) الآية ٥٤ من سورة الكهف .

ومسلم ، ومعناه لا يعاملكم معاملة المال ويقطع عنكم الثواب حتى تملوا . وعنها أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « سئل أى العمل أحب الى الله تعالى ؟ قال : أدومه وان قل » رواه البخارى ومسلم ؛ وعنها قالت : « كان عمل رسول الله صلى الله عليه وسلم ديمة » رواه مسلم . وعنها قالت : « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا عمل عملا أثبته ، وكان اذا نام من الليل أو مرض صلى من النهار ثنتى عشرة ركعة . قالت : وما رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم قام ليلة حتى الصباح ، وما صام شهرا متتابعا الا رمضان » رواه مسلم وعن عبد الله بن عمرو بن العاص رضى الله عنهما قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « يا عبد الله لا تكن مثل فلان كان يقوم الليل فترك قيام الليل » رواه البخارى ومسلم . وعن سالم بن عبد الله بن عمر بن الخطاب رضى الله عنهم عن أبيه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « نعم الرجل عبد الله لو كان يصلى من الليل . قال سالم : فكان عبد الله بعد ذلك لا ينام من الليل الا قليلا » . ورواه البخارى ومسلم ، وعن ابن مسعود رضى الله عنه قال : « ذكر عند النبى صلى الله عليه وسلم رجل نام حتى أصبح ، قال : ذاك رجل بال الشيطان فى أذنيه ، أو قال : فى أذنه » رواه البخارى ومسلم ، والأحاديث فى الصحيحين بمعنى ما ذكرته كثيرة .

( التاسعة ) ينبغى له أن ينوى عند نومه قيام الليل نية جازمة ليحوز ما ثبت فى الحديث الصحيح عن أبى الدرداء رضى الله عنه يبلغ به النبى صلى الله عليه وسلم قال : « من أتى فراشه وهو ينوى أن يقوم فيصلى من الليل فغلبته عينه حتى يصبح كتب له ما نوى وكان نومه صدقة عليه من ربه » رواه النسائى وابن ماجه باسناد صحيح على شرط مسلم .

( العاشرة ) يستحب استحبابا متأكدا أن يكثر من الدعاء والاستغفار فى ساعات الليل كلها وآكده النصف الآخر وأفضله عند الأسحار ، قال الله تعالى ( والمستغفرين بالأسحار (١) ) وقال تعالى ( وبالأسحار هم يستغفرون (٢) ) وعن جابر رضى الله عنه قال : سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول :

---

(١) من الآية ١٧ من سورة آل عمران .
(٢) الآية ١٨ من سورة الذاريات .

« ان فى الليل لساعة لا يوافقها رجل مسلم يسأل الله خيرا من أمر الدنيا والآخرة الا أعطاه اياه وذلك كل ليلة » رواه مسلم • وعن أبى هريرة رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « ينزل ربنا تبارك وتعالى فى كل ليلة حين يبقى من ثلث الليل الآخر يقول : من يدعو فأستجيب له ، من يسألنى فأعطيه ، من يستغفرنى فأغفر له » رواه البخارى ومسلم • وفى هذا الحديث وشبهه من أحاديث الصفات وآياتها مذهبان مشهوران ( أحدهما ) تأويله على ما يليق بصفات الله سبحانه وتعالى وتنزيهه عن الانتقال وسائر صفات المحدث ، وهذا هو الأشهر عن المتكلمين ( والثانى ) الامساك عن تأويلها مع اعتقاد تنزيه الله سبحانه عن صفات المحدث لقوله تعالى « ليس كمثله شيء » • وهذا مذهب السلف وجماعة من المتكلمين ، وحاصله أن يقال : لا نعلم المراد بهذا ولكن نؤمن به مع اعتقادنا أن ظاهره غير مراد ، وله معنى يليق بالله تعالى والله أعلم •

**( فــرع )** الصحيح المنصوص فى الأم والمختصر أن الوتر يسمى تهجدا ، وفيه وجه أنه لا يسمى تهجدا ، بل الوتر غير التهجد •

**( فــرع )** عن أبى موسى الأشعرى رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « اذا مرض العبد أو سافر كتب له مثل ما كان يعمل مقيما صحيحا » رواه البخارى •

**( فــرع )** عن ابن عباس عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « استعينوا بطعام السحر على صيام النهار ، وبالقيلولة على قيام الليل » رواه ابن ماجه باسناد ضعيف : القيلولة فى اللغة النوم نصف النهار ، وقد سبق أن أحاديث الفضائل يعمل فيها بالضعيف •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وافضل التطوع بالنهار ما كان فى البيت لما روى زيد بن ثابت رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « افضل صلاة المرء فى بيته الا المكتوبة » ) •**

**( الشرح )** حديث زيد رواه البخارى ومسلم ، ورواية زيد بن ثابت ابن ضحاك بن زيد الأنصارى النجارى بالنون والجيم كنيته أبو سعيد ، وقيل

أبو خارجة وقيل أبو عبد الرحمن ، وكان يكتب الوحى لرسول الله صلى الله عليه وسلم وكان كاتبا لعمر بن الخطاب رضى الله عنه ، توفى بالمدينة سنة أربع وخمسين ، وقيل غير ذلك .

قال أصحابنا وغيرهم من العلماء : فعل مالا تسن له الجماعة من التطوع فى بيته أفضل منه فى المسجد وغيره ، سواء فى ذلك تطوع الليل والنهار ، وسواء الرواتب مع الفرائض وغيرها ، وعجيب من المصنف فى تخصيصه بتطوع النهار ، وكان ينبغى أن يقول : وفعل التطوع فى البيت أفضل كما قاله فى التنبيه ، وكما قاله الأصحاب وسائر العلماء . ودليله الحديث المذكور مع غيره من الأحاديث الصحيحة فى ذلك . وقد قدمت هذه المسألة بدلائلها من الأحاديث الصحيحة وفروعها ، وكلام الأصحاب فيها فى أواخر باب صفة الصلاة ، ومن الأحاديث المهمة التى سبق هناك حديث أبى موسى رضى الله عنه عن النبى صلى الله عليه وسلم قال « مثل البيت الذى يذكر الله تعالى فيه والبيت الذى لا يذكر الله فيه مثل الحى والميت » رواه البخارى ومسلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( والسنة ان يسلم من كل ركعتين لما روى ابن عمر رضى الله عنهما ان النبى صلى الله عليه وسلم قال : « صلاة الليل مثنى مثنى ، فاذا رايت ان الصبح تدركك فاوتر بواحدة » وان جمع ركعات بتسليمة جاز لما روت عائشة رضى الله عنها أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « كان يصلى [ من الليل ] ثلاث عشرة ركعة ويوتر من ذلك بخمس يجلس فى الآخرة ويسلم ، وانه اوتر بسبع وبخمس لا يفصل بينهن بسلام [ ولا كلام ] » وان تطوع بركعة واحدة جاز ، لما روى أن عمر رضى الله عنه « مر بالمسجد فصلى ركعة فتبعه رجل فقال : يا امير المؤمنين انما صليت ركعة ؟ فقال : انما هى تطوع فمن شاء زاد ومن شاء نقص » ) .**

**( الشرح )** حديث ابن عمر رواه البخارى ومسلم ولفظه عندهما « صلاة الليل مثنى مثنى فاذا خشيت الصبح فأوتر بواحدة » وفى رواية « فاذا خفت » وفى رواية أبى داود « صلاة الليل والنهار مثنى مثنى » واسنادهما صحيح . وروى البيهقى باسناده عن الامام البخارى أنه سئل عن هذه الرواية فقال : هى صحيحة ، ولو ذكر المصنف الروايتين كان أحسن. وحديث عائشة صحيح ، بعضه فى الصحيحين وبعضه فى أحدهما بمعناه ففى

رواية عنها « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يصلى من الليل ثلاث عشرة ركعة يوتر من ذلك بخمس لا يجلس فى شىء الا فى آخرها » رواه مسلم ، وفى رواية « كان يصلى تسع ركعات لا يجلس فيها الا فى الثامنة ثم ينهض ولا يسلم فيصلى التاسعة ثم يسلم » رواه مسلم . وأما الأثر المذكور عن عمر رضى الله عنه فرواه الشافعى ثم البيهقى باسنادين ضعيفين ، ومعنى كلامه أن التطوع يسن كونه ركعتين ولا يشترط ذلك ، بل من شاء استوفى المسنون، ومن شاء زاد عليه فزاد على ركعتين بتسليمة ، ومن شاء نقص منه فاقتصر على ركعة .

**( أما حكم المسألة )** فقال أصحابنا : التطوع هو الذى لا سبب له ولا حصر له ولا لعدد ركعات الواحدة منه ، وله أن ينوى عددا وله أن لا ينويه بل يقتصر على نية الصلاة ، فاذا شرع فى تطوع ولم ينو عددا فله أن يسلم من ركعة وله أن يزيد فيجعلها ركعتين أو ثلاثا أو عشرا أو مائة أو ألفا أو غير ذلك ، ولو صلى عددا لا يعلمه ثم سلم صح بلا خلاف ، اتفق عليه أصحابنا ، ونص عليه الشافعى رحمه الله فى الاملاء . وروى البيهقى باسناده « أن أبا ذر رضى الله عنه صلى عددا كثيرا فلما سلم قال له الأحنف بن قيس رحمه الله : هل تدرى انصرفت على شفع أم على وتر ؟ قال : الا أكن أدرى فان الله يدرى، انى سمعت خليلى أبا القاسم صلى الله عليه وسلم يقول — ثم بكى — ثم قال : انى سمعت خليلى أبا القاسم صلى الله عليه وسلم يقول : ما من عبد يسجد لله سجدة الا رفعه الله بها درجة وحط عنه بها خطيئة » ورواه الدارمى فى مسنده باسناد صحيح الا رجلا اختلفوا فى عدالته . وحكى صاحب التتمة وجهين فيمن نوى التطوع مطلقا : يكره له الاقتصار على ركعة بناء على أنه لو نذر صلاة هل يكفيه ركعة أم يجب ركعتان ؟ وفيه القولان المشهوران . وهذا الوجه ضعيف جدا أو غلط . وأما اذا نوى ركعة واحدة واقتصر عليها فتصح صلاته بلاخلاف ، ولو نوى عددا قليلا أو كثيرا وان بلغت كثرته ما بلغت صحت صلاته ويستوفيه بتسليمة واحدة فانه أكثر المنقول فى الوتر ، وهذا الوجه شاذ ضعيف، والصحيح المشهور جواز الزيادة ما شاء . قال أصحابنا : ثم اذا نوى عددا فله أن يزيد وله أن ينقص فمن أحرم بركعتين أو ركعة فله جعلها عشرا ومائة ، ومن أحرم بعشر أو مائة أو ركعتين فله جعلها ركعة ونحو ذلك قال أصحابنا .

وانما يجوز الزيادة والنقص بشرط تغيير النية قبل الزيادة والنقص ، فان زاد أو نقص بلا تغيير النية عمـــدا بطلت صـــلاته بلا خلاف • مثاله : نوى ركعتين فقام الى ثالثة بنية الزيادة جاز ، وان قام بلا نية عمدا بطلت صلاته ، وان قام ناسيا لم تبطل لكن يعود الى القعود ويتشهد ويسجد للسهو ، فلو بدا له فى القيام وأراد أن يزيد فهل يشترط العود الى القعود ثم يقوم منه أم له المضى ؟ فيه وجهان مشهوران ( أصحهما ) الاشتراط لأن القيام الى الثالثة شرط ولم يقع معتدا به ، ثم يسجد للسهو فى آخر صلاته ، ولو نوى ركعتين فصلى أربعا ساهياً ثم نوى اكمال صلاته أربعا صلى ركعتين آخرتين ولايحسب ما سها به • ولو نوى أربعاً ثم نوى الاقتصار على ركعتين جاز وسلم منهما ، فلو سلم قبل تغير النية عمدا بطلت صلاته ، وان سلم سهواً أتم أربعا وسجد للسهو ، فلو أراد بعد سلامه أن يقتصر على الركعتين جاز فيسجد للســـهو ويسلم ثانيا ، لأن سلامه الأول وقع سهواً فهو غير محسوب • ثم ان تطوع بركعة فلا بد من التشهد عقبها ويجلس متوركا كما سبق بيانه فى بابه ، وان زاد على ركعة فله أن يقتصر على تشهد واحد فى آخر صلاته ، وهذا التشهد ركن لابد منه ، وله أن يتشهد فى كل ركعتين كما فى الفرائض الرباعية ، فان كان العدد وتراً فلا بد من التشهد فى الآخرة أيضا ، وهذا اذا كانت صـــلاته أربعاً ، فان كانت ســـتا أو عشراً أو عشرين أو أكثر من ذلك شفعا كانت أو وترا ففيها أربعة أوجه :

( الصحيح ) الذى قطع به العراقيوان وآخرون أنه يجوز أن يتشهد فى كل ركعتين وان كثرت التشهدات ، ويتشهد فى الآخرة ، وله أن يقتصر على تشهد فى الآخرة ، وله أن يتشهد فى كل أربع أو ثلاث أو ســـت وغير ذلك ، ولايجوز أن يتشهد فى كل ركعة لأنه اختراع صورة فى الصلاة لا عهد بها •

( والثانى ) لايجوز الزيادة على تشـــهدين بحال من الصـــلاة الواحدة ولايجوز أن يكون بين التشهدين أكثر من ركعتين ان كان العدد شفعا ، فان كان وتراً لم يجز بينهما أكثر من ركعة ، وبهـــذا الوجه قطع القاضى حسين وصاحبا التتمة والتهذيب وغيرهم ، وهو قوى ، وظاهر السنة يقتضيه •

( والثالث ) أنه لا يجلس الا فى الآخرة ، حكاه صاحبا الابانة والبيان وهو غلط .

( والرابع ) يجوز التشـهد فى كل ركعتين وفى كل ركعة واختاره امام الحرمين والغزالى وهو ضعيف أو باطل ، قال الرافعى : لم يذكر هـذا غير الامام والغزالى قال : ولا خلاف فى جواز الاقتصـار على تشـهد فى آخر الصلاة ، قال : والمذهب جواز التشهد فى كل ركعتين ، قال : فان اقتصر على تشهد قرأ السورة فى كل الركعات ، وان صلى بتشهدين ففى استحباب قراءة السورة فيما بعد التشهد الأول القولان المعروفان فى الفرائض ، وقد سبق بيان هذه المسألة فى فصل القراءة من باب صفة الصلاة . قال أصحابنا : ولا خلاف أن الأفضل أن يسـلم من كل ركعتين فى نوافل الليل والنهار ، وقـد تكرر بيان هذا فى مواضع سبقت وبالله التوفيق .

**( فـرع )** فى مذاهب العلماء فى ذلك : قد ذكرنا أنه يجوز عندنا أن يجمع ركعات كثيرة من النوافل المطلقة بتسليمة وأن الأفضل فى صلاة الليل والنهار أن يسلم من كل ركعتين ، وبهذا قال مالك وأحمد وداود وابن المنذر ، وحكى عن الحسن البصرى وسعيد بن جبير ، وقال أبو حنيفة : التسليم من ركعتين أو أربع فى صلاة النهار سواء فى الفضيلة ولا يزيد على ذلك . وصلاة الليل ركعتان وأربع وست وثمان بتسـليمة ولا يزيد على ثمان ، وكان ابن عمر يصلى بالنهار أربعا واختاره اسحاق .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ويستحب لمن دخل المسجد ان يصلى ركعتين تحية المسجد لما روى ابو قتادة رضى الله عنه ان النبى صلى الله عليه وسلم قال : (( اذا دخـل احدكم المسجد فليصل سجدتين من قبل ان يجلس )) فان دخل وقد حضرت الجماعة لم يصل التحية لقوله صلى الله عليه وسلم (( اذا اقيمت الصلاة فلا صلاة الا المكتوبة )) ولأنه يحصل به التحية كما يحصل حق الدخول الى الحرم بحجـة الفرض ) .**

**( الشرح )** حديث أبى قتادة صحيح رواه البخارى ومسلم بمعناه من طرق ، منها قال : قال رسول الله صلى‌الله عليه وسلم «اذا دخل أحدكم المسجد

فلا يجلس حتى يصلى ركعتين » هذا لفظ البخارى ومسلم ، والمراد بالسجدتين فى رواية المصنف ركعتان ، وقد تكررت الأحاديث الصحيحة بمثل ذلك ، وأما حديث : « اذا أقيمت الصلاة فلا صلاة الا المكتوبة » فرواه مسلم من رواية أبى هريرة رضى الله عنه •

( أما حكم المسألة ) فأجمع العلماء على استحباب تحية المسجد ويكره أن يجلس من غير تحية بلا عذر لحديث أبى قتادة المصرح بالنهى وسواء عندنا دخل فى وقت النهى عن الصلاة أم فى غيره كما سنوضحه بدليله فى بابه ان شاء الله تعالى • قال أصحابنا : وتحية المسجد ركعتان للحديث ، فان صلى أكثر من ركعتين بتسليمة واحدة جاز ، وكانت كلها تحية لاشتمالها على الركعتين ، ولو صلى على جنازة أو سجد لتلاوة أو شكر أو صلى ركعة واحدة لم تحصل التحية ، لصريح الحديث الصحيح ، هذا هو المذهب • وحكى الرافعى وجها أنها تحصل لحصول عبادة واكرام المسجد والصواب الأول ، واذا جلس والحالة هذه كان مرتكبا للنهى ، قال أصحابنا : ولا يشترط أن ينوى بالركعتين التحية ، بل اذا صلى ركعتين بنية الصلاة مطلقا أو نوى ركعتين نافلة راتبة أو غير راتبة أو صلاة فريضة مؤداة أو مقضية أو منذورة أجزأه ذلك وحصل له ما نوى ، وحصلت تحية المسجد ضمنا ولا خلاف فى هذا • قال أصحابنا : وكذا لو نوى الفريضة وتحية المسجد أو الراتبة وتحية المسجد حصلا جميعا بلا خلاف ، وأما قول الرافعى فى الصورة الأولى : انه يجوز أن يطرد فيه الخلاف فيمن ينوى بغسله الجنابة هل تحصل الجمعة ؟ وقول الشيخ أبى عمرو بن الصلاح فى الصورة الثانية انه ينبغى أن يطرد فيها الخلاف فيمن نوى بغسله الجنابة والجمعة ، فليس كما قالا ، ولم يذكر أحد من أصحابنا هذا الذى ذكراه ، بل كلهم مصرحون بحصول الصلاة فى الصورتين ، وحصول التحية فيهما وبأنه لا خلاف فيه ويفارق مسألة غسل الجمعة لأنها سنة مقصودة وأما التحية فالمراد بها أن لا ينتهك المسجد بالجلوس بغير صلاة والله أعلم •

( **فرع** ) لو تكرر دخوله فى المسجد فى الساعة الواحدة مرارا ، قال صاحب التتمة : تستحب التحية لكل مرة وقال المحاملى فى اللباب : أرجو أن تجزيه التحية مرة واحدة ، والأول أقوى وأقرب الى ظاهر الحديث •

( **فــرع** ) قال أصحابنا : تكره التحية فى حالتين ( احداهما ) اذا دخل والامام فى المكتوبة أو وقد شرع المؤذن فى الاقامة ( الثانى ) اذا دخل المسجد الحرام فلا يشتغل بها عن الطواف ، وأما اذا دخل والامام يخطب يوم الجمعة أو غيره فلا يجلس حتى يصلى التحية ويخففها ، وسنوضحها بدلائلها حيث ذكرها المصنف فى صلاة الجمعة ان شاء الله تعالى .

( **فـــرع** ) لو جلس فى المسجد قبـــل التحية وطال الفصـــل فاتت ، ولا يشرع قضاؤها بالاتفاق كما سبق بيانه ، فان لم يطل الفصل فالذى قاله الأصحاب أنها تفوت بالجلوس فلا يفعلها بعده ، وذكر الأصحاب هذه المسألة فى كتاب الحج فى مسألة الاحرام لدخول الحرم ، وقاسوا عليها أن من دخله بغير احرام لا يقضيه ، بل فاته بمجرد الدخول كما تفوت التحية بالجلوس ، وذكر الامام أبو الفضل بن عبدان من أصحابنا فى كتابه المصنف فى العبادات أنه لو نسى التحية وجلس ثم ذكرها بعد ساعة صلاها ، وهذا غريب . وقد ثبت عن جابر رضى الله عنه قال : « جاء سليك الغطفانى يوم الجمعة ورسول الله صلى الله عليه وسلم قاعد على المنبر فقعد سليك قبل أن يصلى فقال له النبى صلى الله عليه وسلم أركعت ركعتين ؟ قال : لا : قال : قم فاركعهما » رواه مسلم بهذا اللفظ ورواه البخارى أيضا بمعناه فالذى يقتضيه هـــذا الحديث أنه اذا ترك التحية جهلا بها أو سهوا يشرع له فعلهـــا ما لم يطل الفصل ، وهذا هو المختار وعليه يحمل قول ابن عبدان ويحمل كلام الأصحاب على ما اذا طال الفصل لئلا يصادم الحديث الصحيح ، وهذا الذى اختـــاره متعين لما فيه من موافقة الحديث ، والجمع بين كلام الأصحاب وابن عبـــدان والحديث ، والله أعلم .

## ( فصل ) : فى مسائل تتعلق بباب صلاة التطوع

( احداها ) يستحب ركعتان عقب الوضـــوء للأحاديث الصحيحة فيها ، وقد أوضحت المسألة بدلائلها فى آخر الباب فى صفة الوضوء ، ويستحب لمن أريد قتله بقصاص أو فى حد أو غيرهما أن يصلى قبيله ان أمكنه لحـــديث أبى هريرة : « أن خبيب بن عدى الصحابى رضى الله عنه حين أخرجه الكفار

ليقتلوه فى زمن النبى صلى الله عليه وسلم قال : دعونى أصل ركعتين • فكان أول من صلى الركعتين عند القتل » رواه البخارى ومسلم •

( الثانية ) من السنن ركعتا الاحرام وكذا ركعتا الطواف اذا قلنا بالأصح انهما لا يجبان •

( الثالثة ) السنة لمن قدم من سفر أن يصلى ركعتين فى المسجد أول قدومه لحديث كعب بن مالك رضى الله عنه قال « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا قدم من سفر بدأ بالمسجد فركع فيه ركعتين » رواه البخارى ومسلم واحتج به البخارى فى المسألة •

( الرابعة ) صلاة الاستخارة سنة وهى أن من أراد أمرا من الأمور صلى ركعتين بنية صلاة الاستخارة ثم دعا بما سنذكره ان شاء الله تعالى ، واتفق أصحابنا وغيرهم على أنها سنة لحديث جابر رضى الله عنه قال « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يعلمنا الاستخارة فى الأمور كلها كما يعلمنا السورة من القرآن يقول : اذا هم أحدكم بالأمر فليركع ركعتين من غير الفريضة ثم ليقل : اللهم انى استخيرك بعلمك ، واستقدرك بقدرتك ، وأسألك من فضلك العظيم فانك تقدر ولا أقدر ، وتعلم ولا أعلم ، وأنت علام الغيوب ، اللهم ان كنت تعلم أن هذا الأمر خير لى فى دينى ومعاشى وعاقبة أمرى أو قال : عاجل أمرى وآجله ، فاقدره لى ويسره لى ثم بارك لى فيه ، اللهم وان كنت تعلم أن هذا الأمر شر لى فى دينى ومعاشى وعاقبة أمرى أو قال : عاجل أمرى وآجله ، فاصرفه عنى واصرفنى عنه واقدر لى الخير حيث كان ثم ارضنى به • ويسمى حاجته » رواه البخارى فى مواضع من صحيحه ، وفى بعضها ثم رضنى به ، ويستحب له أن يقرأ فى الركعة الأولى بعد الفاتحة : قل يا أيها الكافرون وفى الثانية : قل هو الله أحد ثم ينهض بعد الاستخارة لما ينشرح له صدره •

( الخامسة ) قال القاضى حسين وصاحبا التهذيب والتتمة والرويانى فى أواخر كتاب الجنائز من كتابه البحر : يستحب صلاة التسبيح للحديث الوارد فيها وفى هذا الاستحباب نظر لأن حديثها ضعيف ، وفيها تغيير لنظم الصلاة المعروف ، فينبغى ألا يفعل بغير حديث ، وليس حديثها بثابت ، وهو ما رواه

ابن عباس رضى الله عنهما قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم للعباس رضى الله عنه : « يا عباس يا عماه ألا أعطيك ، ألا أمنحك ، ألا أحبوك ألا أفعل بك عشر خصال اذا أنت فعلت ذلك غفر الله لك ذنبك أوله وآخره ، قديمه وحديثه خطأه وعمده صغيره وكبيره سره وعلانيته ، أن تصلى أربع ركعات تقرأ فى كل ركعة بفاتحة الكتاب وسورة فاذا فرغت من القراءة فى أول ركعة وأنت قائم قلت : سبحان الله والحمد لله ولا اله الا الله والله أكبر خمس عشرة مرة ، ثم تركع وتقولها وأنت راكع عشرا وترفع رأسك من الركوع فتقولها عشرا ، ثم تهوى ساجدا فتقولها وأنت ساجد عشرا ثم ترفع رأسك من السجود فتقولها عشرا ثم تسجد فتقولها عشرا ثم ترفع رأسك فتقولها عشرا فذلك خمس وسبعون فى كل ركعة تفعل ذلك فى أربع ركعات ان استطعت أن تصليها كل يوم فافعل ، فان لم تفعل ففى كل جمعة مرة ، فان لم تفعل ففى كل شهر مرة ، فان لم تفعل ففى كل سنة مرة ، فان لم تفعل ففى كل عمرك مرة » رواه أبو داود وابن ماجه وابن خزيمة فى صحيحه وغيرهم ، ورواه الترمذى من رواية أبى رافع بمعناه . قال الترمذى : روى عن النبى صلى الله عليه وسلم فى صلاة التسبيح غير حديث قال : ولا يصح منه كبير شىء ، قال : قد رأى ابن المبارك وغير واحد من أهل العلم صلاة التسبيح ، وذكروا الفضل فيه . وقد قال العقيلى : ليس فى صلاة التسبيح حديث يثبت ، وكذا ذكر أبو بكر بن العربى وآخرون ، أنه ليس فيه حديث صحيح ولا حسن (1) والله أعلم .

( السادسة فى صلاة الحاجة ) عن ابن أبى أوفى رضى الله عنهما قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « (2) من كانت له حاجة الى الله تعالى أو أحد من بنى آدم فليتوضأ فليحسن الوضوء ثم ليصل ركعتين ، ثم ليثن على الله عز وجل وليصل على النبى صلى الله عليه وسلم ثم ليقل لا اله الا الله الحليم

---

(1) قلت ذكره ابن الجوزى فى الموضوعات وقال ابن حجر : لا بأس باسناد حديث ابن عباس وهو من شرط الحسن فان له شواهد تقويه وقد أساء ابن الجوزى بذكره فى الموضوعات . وقال فى اللآلىء نقلا عن ابن حجر : والحق ان طرقه كلها ضعيفة وان حديث ابن عباس يقرب من شرط الحسن الا انه شاذ لشدة الفردية وعدم المتابع والشاهد من وجه معتبر ومخالفة هيئتها لهيئة باقى الصلاة وقد صنف بعض العلماء فى اثبات حسنها مصنفات .

(2) أخرجه الترمذى وابن ماجه كلاهما من رواية فايد بن عبد الرحمن بن أبى الورقاء عنه وفايد متروك ( ط ) .

الكريم سبحان الله رب العرش العظيم الحمد لله رب العالمين أسألك موجبات رحمتك وعزائم مغفرتك والغنيمة من كل بر والسلامة من كل اثم لا تدع لى ذنبا الا غفرته ولا هما الا فرجته ولا حاجة هى لك رضا الا قضيتها يا أرحم الراحمين » رواه الترمذي وضعفه .

( السابعة ) يكره تخصيص ليلة الجمعة بصلاة لحديث أبى هريرة رضى الله عنه عن النبى صلى الله عليه وسلم قال « لا تختصوا ليلة الجمعة بقيام من بين الليالى » رواه مسلم .

( الثامنة ) قد سبق أن النوافل لا تشرع الجماعة فيها الا فى العيدين والكسوفين والاستسقاء ، وكذا التراويح والوتر بعدها اذا قلنا بالأصح : ان الجماعة فيها أفضل ، وأما باقى النوافل كالسنن الراتبة مع الفرائض والضحى والنوافل المطلقة فلا تشرع فيها الجماعة ، أى لا تستحب ، لكن لو صلاها جماعة جاز ، ولا يقال : انه مكروه وقد نص الشافعى رحمه الله فى مختصرى البويطى والربيع على أنه لا بأس بالجماعة فى النافلة ودليل جوازها جماعة أحاديث كثيرة فى الصحيح منها حديث عتبان بن مالك رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم « جاءه فى بيته بعد ما اشتد النهار ومعه أبو بكر رضى الله عنه فقال النبى صلى الله عليه وسلم : أين تحب أن أصلى من بيتك ؟ فأشرت الى المكان الذى أحب أن يصلى فيه فقام وصفنا خلفه ثم سلم وسلمنا حين سلم » رواه البخارى ومسلم ، وثبتت الجماعة فى النافلة مع رسول الله صلى الله عليه وسلم من رواية ابن عباس وأنس بن مالك وابن مسعود وحذيفة رضى الله عنهم ، وأحاديثهم كلها فى الصحيحين الا حديث حذيفة ففى مسلم فقط ، والله أعلم .

( التاسعة ) ينبغى لكل أحد المحافظة على النوافل والاكثار منها على حسب ما سبق بيانه فى الباب ، وقد سبقت دلائله ، ومن أهمها حديث أبى هريرة رضى الله عنه قال : سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول « ان أول ما يحاسب به العبد يوم القيامة من عمله صلاته فان صلحت فقد أفلح وأنجح ، وان فسدت فقد خاب وخسر ، فان انتقص من فريضته شيئا قال الرب سبحانه وتعالى : اذكروا هل لعبدى من تطوع ؟ فتكمل به ما انتقص

من الفريضة ثم يكون سائر عمله على ذلك » رواه الترمذى والنسائى وآخرون ، قال الترمذى : حديث حسن ، ورواه أبو داود من رواية أبى هريرة هكذا ، ثم رواه من رواية تميم الدارى بمعناه باسناد صحيح •

( العاشرة ) الصلاة المعروفة بصلاة الرغائب ، وهى ثنتا عشرة ركعة تصلى بين المغرب والعشاء ليلة أول جمعة فى رجب ، وصلاة ليلة نصف شعبان مائة ركعة وهاتان الصلاتان بدعتان ومنكران قبيحتان ولا يغتر بذكرهما فى كتاب قوت القلوب ، واحياء علوم الدين ، ولا بالحديث المذكور فيهما فان كل ذلك باطل ولا يغتر ببعض من اشتبه عليه حكمهما من الأئمة فصنف ورقات فى استحبابهما فانه غالط فى ذلك ، وقد صنف الشيخ الامام أبو محمد عبد الرحمن بن اسماعيل المقدسى كتابا نفيسا فى ابطالهما فأحسن فيه وأجاد رحمه الله •

**( فرع ) فى مذاهب العلماء فى كيفية ركعات التطوع**

قد ذكرنا أن مذهبنا أنه يجوز فى النفل المطلق أن يسلم من ركعة وركعتين ، وأنه يجوز أن يجمع بين ركعات كثيرة سواء كان بالليل أم بالنهار ، وقال أبو حنيفة : لا يجوز الاقتصار على ركعة فى صلاة أبدا ، قال : ويجوز نوافل النهار ركعتين وأربعا ولا يزيد عليها ، ونوافل الليل ركعتين وأربعا وستا وثمانيا ولا يزيد ، وقد سبقت الأحاديث الصحيحة فى فصل الوتر المصرحة بدلائل مذهبنا •

**( فرع )** مذهبنا ان الأفضل فى نفل الليل والنهار أن يسلم من كل ركعتين ، وحكاه ابن المنذر عن الحسن البصرى وسعيد بن جبير وحماد بن أبى سليمان ومالك وأحمد ، واختاره ابن المنذر ، وحكى عن ابن عمر واسحاق بن راهوية أن الأفضل فى النهار أربعا • وقال الأوزاعى وأبو حنيفة : صلاة الليل مثنى وصلاة النهار ان شاء أربعا وان شاء ركعتين ، دليلنا الحديث السابق « صلاة الليل والنهار مثنى » وهو صحيح كما بيناه قريبا ، وقد ثبت فى كون صلاة النهار ركعتين ما لا يحصى من الأحاديث ، وهى مشهورة فى الصحيح كحديث ركعتين قبل الظهر وركعتين بعده ، وكذا قبل

العصر وبعد المغرب والعشاء ، وحديث ركعتى الضحى ، وتحية المسجد ، وركعتى الاستخارة ، وركعتين اذا قدم من سفر ، وركعتين بعد الوضوء ، وغير ذلك • وأما الحديث المروى عن أبى أيوب رضى الله عنه يرفعه : « أربع قبل الظهر لا تسليم فيهن يفتح لهن أبواب السماء » فضعيف متفق على ضعفه ، وممن ضعفه يحيى بن سعيد القطان وأبو داود والبيهقى ومداره على عبيدة بن معتب وهو ضعيف والله أعلم •

**( فرع )** مذهبنا أنه اذا أقيمت الصلاة كره أن يشتغل بنافلة سواء تحية المسجد وسنة الصبح وغيرها ونقله ابن المنذر عن عمر بن الخطاب وابنه وأبى هريرة وسعيد بن جبير وعروة بن الزبير وابن سيرين وأحمد واسحاق وأبى ثور ونقل عن ابن مسعود ومسروق والحسن البصرى ومكحول ومجاهد وحماد بن أبى سليمان أنه لا يأتى بصلاة سنة الصبح والامام فى الفريضة قال : وقال مالك : ان لم يخف أن يفوته الامام بالركعة فليصل خارجا قبل أن يدخل ، وان خاف فوت الركعة فليركع مع الامام ، وقال الأوزاعى وسعيد بن عبد العزيز وأبو حنيفة : اركعهما فى ناحية المسجد مادمت تتيقن أنك تدرك الركعة الأخيرة ، فان خشيت فوت الأخيرة فادخل مع الامام • دليلنا حديث أبى هريرة أن النبى صلى الله عليه وسلم قال « اذا أقيمت الصلاة فلا صلاة الا المكتوبة » رواه مسلم وعن ابن بحينه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « مر برجل وقد أقيمت صلاة الصبح فكلمه بشىء لا ندرى ما هو فلما انصرفنا أحطنا به نقول ما قال لك رسول الله صلى الله عليه وسلم ؟ قال : يوشك أحدكم أن يصلى الصبح أربعا » رواه البخارى ومسلم وهذا لفظه ولفظ البخارى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « رأى رجلا يصلى ركعتين وقد أقيمت الصلاة فلما انصرف قال . ألصبح أربعا ؟ » وعن عبد الله بن سرجس قال « دخل رجل المسجد ورسول الله صلى الله عليه وسلم فى صلاة الغداة فصلى ركعتين فى جانب المسجد ، ثم دخل مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فلما سلم رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : يا فلان بأى الصلاتين اعتددت ؟ بصلاتك وحدك أم بصلاتك معنا ؟ » رواه مسلم •

**( فرع )** تصح النوافل وتقبل وان كانت الفرائض ناقصة لحديثى أبى هريرة وتميم الدارى السابقين فى المسألتين التاسعة والعاشرة • وأما

الحديث المروى عن على رضى الله عنه عن النبى صلى الله عليه وسلم قال « مثل المصلى مثل التاجر لا يخلص له ربحه حتى يخلص رأس ماله ، كذلك المصلى لا تقبل نافلته حتى يؤدى الفريضة » فحديث ضعيف بين البيهقى وغيره ضعفه ، قال البيهقى : ولو صح لحمل على نافلة تكون صحتها متوقفة على صحة الفريضة كسنة المغرب والعشاء والظهر [ و ] بعدها ليجمع بينه وبين حديثى أبى هريرة وتميم والله أعلم .

## باب سجود التلاوة

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( سجود التلاوة مشروع للقارىء والمستمع لما روى ابن عمر رضى الله عنهما قال : « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يقرأ علينا القرآن فاذا مر بسجدة كبر وسجد وسجدنا [ معه ] » فان ترك القارىء سجد المستمع ، لأنه توجه عليهما فلا يتركه أحدهما بترك الآخر . وأما من سمع القارىء وهو غير مستمع اليه فقال الشافعى : لا أؤكد عليه كما أؤكد على المستمع ، لما روى عن عثمان(١) وعمران بن الحصين رضى الله عنهم : « السجدة على من استمع » وعن ابن عباس رضى الله عنهما : « السجدة لمن جلس لها » وهو سنة غير واجب . لما روى زيد بن ثابت رضى الله عنه قال « عرضت النجم على رسول الله صلى الله عليه وسلم فلم يسجد منا أحد » ) .**

**( الشرح )** حديث ابن عمر رضى الله عنهما رواه البخارى ومسلم بلفظه الا قوله : ( كبر ) فليس فى روايتهما ، وهذا اللفظ فى رواية أبى داود واسنادها ضعيف وأما حديث زيد بن ثابت فرواه البخارى ومسلم بمعناه ولفظ رواية البخارى عن زيد قال « قرأت على النبى صلى الله عليه وسلم : والنجم فلم يسجد فيها » ورواية مسلم « أنه قرأ على رسول الله صلى الله عليه وسلم : والنجم اذا هوى فلم يسجد فيها » .

وأما الأثر عن ابن عباس فصحيح ذكره البيهقى وكذا الأثران عن عثمان وعمران ذكرهما البخارى فى صحيحه تعليقا بصيغة الجزم .

**( اما حكم المسألة )** فسجود التلاوة سنة للقارىء والمستمع بلا خلاف ، وسواء كان القارىء فى صلاة أم لا ، وفى وجه شاذ ضعيف ، لا يسجد

---

(١) فى بعض النسخ من المهذب عن عمر بدل عثمان ونسخة الشارح أدق ( ط ) .

المستمع لقراءة مصل ، غير امامه حكاه الرافعى وسواء سجد القارىء أم لم يسجد يسن للمستمع أن يسجد . هذا هو الصحيح وبه قطع الجمهور وقال الصيدلانى : لا يسن له السجود اذا لم يسجد القارىء ، واختاره امام الحرمين ولو استمع الى قراءة محدث أو كافر أو صبى فوجهان الصحيح استحباب السجود لأنه استمع سجدة .

( والثانى ) لا ، لأنه كالتابع للقارىء وأما الذى لا يستمع لكن يسمع بلا اصغاء ولا قصد ففيه ثلاثة أوجه ( الصحيح ) المنصوص فى البويطى وغيره أنه يستحب له ولا يتأكد فى حقه تأكده فى حق المستمع ( والثانى ) أنه كالمستمع ( والثالث ) لا يسن له السجود ، وبه قطع الشيخ أبو حامد فى تعليقه والبندنيجى .

**( فـرع )** المصلى ان كان منفردا سجد لقراءة نفسه ، فلو قرأ السجدة فلم يسجد ثم بدا له أن يسجد لم يجز لأنه تلبس بالفرض فلا يتركه للعود الى سنة ، ولأنه يصير زائدا ركوعا ، فلو بدا له قبل بلوغ حد الركعتين جاز ، ولو هوى لسجود التلاوة ثم بدا له فرجع جاز ، كما لو قرأ بعض التشهد الأول ولم يتمه جاز بلا شك قال أصحابنا : ويكره للمصلى الاصغاء الى قراءة غير امامه ، فان أصغى المنفرد لقراءة قارىء فى الصلاة أو غيرها لم يجز أن يسجد لأنه ممنوع من هذا الاصغاء ، فان سجد بطلت صلاته ، وان كان المصلى اماما فهو كالمنفرد فيما ذكرناه ، قال أصحابنا : ولا يكره له قراءة آية السجدة فى الصلاة سواء كانت صلاة جهرية أو سرية ، هذا مذهبنا وسنذكر مذاهب العلماء فيه ان شاء الله تعالى .

واذا سجد الامام لزم المأموم السجود معه ، فان لم يسجد بطلت صلاته بلا خلاف لتخلفه عن الامام ، ولو لم يسجد الامام لم يسجد المأموم ، فان خالف وسجد بطلت صلاته بلا خلاف ، ويستحب أن يسجد بعد سلامه ليتداركها ولا يتأكد ولو سجد الامام ولم يعلم المأموم حتى رفع الامام رأسه من السجود لا تبطل صلاة المأموم لأنه تخلف بعذر ، ولكن لا يسجد ، فلو علم والامام بعد فى السجود لزمه السجود ، ولو هوى المأموم ليسجد معه فرفع الامام وهو فى الهوى رجع معه ولم يسجد ، وكذا الضعيف البطىء

الحركة الذي هوى مع الامام لسجود التلاوة فرفع الامام رأسه قبل انتهائه الى الأرض لا يسجد بل يرجع معه بخلاف سجود نفس الصلاة فانه لابد أن يأتي به ، وان رفع الامام لأنه فرض . وأما المأموم فيكره له قراءة السجدة ويكره له أيضا الاصغاء الى قراءة غير امامه كما سبق . فلو سجد لقراءة نفسه أو لقراءة غير امامه بطلت صلاته ، لأنه زاد سجودا عمدا .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وسجدات التلاوة أربع عشرة فى قوله الجديد ، سجدة فى آخر الأعراف عند قوله تعالى ( ويسبحونه وله يسجدون ) (١) وسجدة فى الرعد عند قوله سبحانه وتعالى ( بالغدو والآصال ) (٢) وسجدة فى النحل عند قوله تعالى ( ويفعلون ما يؤمرون ) (٣) وسجدة فى بنى اسرائيل عند قوله تعالى ( ويزيدهم خشوعا (٤) ) وسجدة فى مريم عند قوله تعالى ( خروا سجدا وبكيا ) (٥) وسجدتان فى الحج ( احداهما ) عند قوله تعالى ( ان الله يفعل ما يشاء ) (٦) ( والثانية ) عند قوله تعالى ( وافعلوا الخير لعلكم تفلحون) (٧) وسجدة فى الفرقان عند قوله تعالى ( وزادهم نفورا ) (٨) وسجدة فى النمل عند قوله تعالى ( رب العرش العظيم ) (٩) وسجدة فىالم تنزيل عندقوله تعالى ( وهم لا يستكبرون)(١٠) وسجدة فى حم السجدة عند قوله تعالى ( وهم لا يسئمون ) (١١) وثلاث سجدات فى المفصل ( احداها ) فى آخر النجم ( فاسجدوا لله واعبدوا ) (١٢) ( والثانية ) فى ( اذا السماء انشقت ) (١٣) [ عند قوله عز وجل ] ( واذا قرىء عليهم القرآن لا يسجدون ) (١٤) ( والثالثة ) فى آخر اقرأ : ( واسجد واقترب ) (١٥) والدليل عليه ما روى عمرو بن العاص رضى الله عنه قال : « اقرأنى رسول الله صلى الله عليه**

---

(١) من الآية ٢٠٦ من الاعراف .
(٢) من الآيات ٢٠٥ الاعراف و ١٥ الرعد و ٣٦ النور .
(٣) من الآية ٥٠ النحل .
(٤) من الآية ١٠٩ الاسراء .
(٥) من الآية ٥٨ مريم .
(٦) من الآية ١٨ الحج .
(٧) الآية ٧٧ الحج .
(٨) من الآية ٦٠ الفرقان .
(٩) الآيتان ٢٥ ، ٢٦ من النمل .
(١٠) الآية ١٥ من سورة السجدة .
(١١) من الآية ٣٨ من سورة فصلت .
(١٢) الآية ٦٢ من سورة النجم .
(١٣) الآية الاولى من الانشقاق .
(١٤) الآية ٢١ من الانشقاق .
(١٥) الآية ١٩ من سورة العلق .

**وسلم خمس عشرة سجدة فى القرآن منها ثلاث فى المفصل وفى الحج سجدتان » وفى القديم : سجود التلاوة احدى عشرة سجدة وأسقط سجدات المفصل ، لما روى عن ابن عباس رضى الله عنهما أن النبى صلى الله عليه وسلم « لم يسجد فى شىء من المفصل منذ تحول الى المدينة » ) .**

( **الشرح** ) حديث عمر رواه أبو داود والحاكم باسناد حسن ، وحديث ابن عباس رواه أبو داود والبيهقى باسناد ضعيف . وضعفه البيهقى وغيره ، ومذهبنا أن سجدات التلاوة هذه الأربع عشرة ، وفى القديم أنها احدى عشرة كما حكاه المصنف وهذا القديم ضعيف فى النقل ، ودليله باطل كما سنذكره ان شاء الله تعالى فى فرع مذاهب العلماء . ومواضع السجدات كما ذكره المصنف ولا خلاف فى شىء منها ، الا فى موضعين .

( أحدهما ) سجدة حم السجدة فيها وجهان لأصحابنا حكاهما القاضى فى تعليقه والبغوى وغيرهما أصحهما عند ( يسأمون ) كما ذكره المصنف ، وبهذا قطع الأكثرون ( والثانى ) أنها عند قوله تعالى ( ان كنتم اياه [1] تعبدون ) . وحكى ابن المنذر هذا المذهب عن عمر بن الخطاب والحسن البصرى وابن سيرين وأصحاب ابن مسعود وابراهيم النخعى وأبى صالح وطلحة بن مصرف وزيد بن الحارث ومالك والليث رضى الله عنهم ، وحكى الأول عن ابن المسيب وابن سيرين أيضا وأبى وائل والثورى واسحاق رحمهم الله . وهو مذهب أبى حنيفة وأحمد . ( الموضع الثانى ) سجدة النمل الصواب أنها عند قوله تعالى ( رب العرش [2] العظيم ) كما ذكره المصنف . وبهذا قطع المصنف والشيخ أبو حامد فى تعليقه والبندنيجى والقاضى أبو الطيب فى كتابه المجرد، وصاحب الشامل ، وشذ العبدرى من أصحابنا فقال فى كتابه الكفاية : هى عند قوله ( ويعلم ما تخفون وما تعلنون [3] ) قال : هذا مذهبنا ، ومذهب أكثر الفقهاء ، وقال مالك : هى عند قوله تعالى ( رب العرش العظيم [4] ) وهذا الذى ادعاه العبدرى ، ونقله عن مذهبنا باطل مردود ، والله أعلم .

---

(١) الآية ١٧٢ البقرة و ١١٤ من سورة النحل .
(٢) من الآيتين ١٢٩ التوبة و ٨٦ المؤمنون .
(٣) من الآية ٢٥ سورة النمل .
(٤) من الآيتين ١٢٩ من التوبة و٨٦ المؤمنون .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( واما سجدة [ ص ] فهي عند قوله تعالى ( وخر راكعا وأناب ) (١) وليست من سجدات التلاوة وانما هي سجدة شكر لما روى أبو سعيد الخدري رضي الله عنه قال : (( خطبنا رسول الله صلى الله عليه وسلم يوما فقرأ ( ص ) فلما مر بالسجدة تشزنا بالسجود فلما رآنا قال : انما هي توبة نبي ولكن قد استعددتم للسجود فنزل وسجد )) وروى ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم قال (( سجدها نبي الله داود توبة ، وسجدناها شكرا )) فان قرأها في الصلاة فسجد فيها ففيه وجهان : ( أحدهما ) تبطل صلاته لأنها سجدة شكر فبطلت بها الصلاة كالسجود عند تجدد نعمة ( والثاني ) لا تبطل لأنها تتعلق بالتلاوة فهي كسائر سجدات التلاوة .**

**( الشرح )** حديث أبي سعيد رواه أبو داوه باسناد صحيح على شرط البخاري وقوله : تشزنا هو بتاء مثناة فوق ، ثم الشين المعجمة ، ثم زاي مشددة ثم نون مشددة أيضا أي تهيأنا ، وحديث ابن عباس رواه النسائي والبيهقي وضعفه ، قال أصحابنا : سجدة ( ص ) ليست من عزائم السجود معناه ليست سجدة تلاوة ولكنها سجدة شكر ، هذا هو المنصوص وبه قطع الجمهور . وقال أبو العباس بن سريج وأبو اسحاق المروزي : هي سجدة تلاوة من عزائم السجود والمذهب الأول ، قال أصحابنا : اذا قلنا بالمذهب فقرأها في غير الصلاة استحب أن يسجد لحديث أبي سعيد هذا ، وحديث عمرو بن العاص السابق . وحديث ابن عباس أن النبي صلى الله عليه وسلم سجد في ( ص ) رواه (٢) .

وان قرأها في الصلاة ينبغي أن لا يسجد ، فان خالف وسجد ناسيا أو جاهلا لم تبطل صلاته ، ولكن يسجد للسهو ، وان سجدها عامدا عالما بالتحريم بطلت صلاته على أصح الوجهين ، وقد ذكرهما المصنف بدليلهما ، ولو سجد امامه في ( ص ) لكونه يعتقدها فثلاثة أوجه أصحها : لا يتابعه ، بل ان شاء نوى مفارقته لأنه معذور ، وان شاء ينتظره قائما كما لو قام الى خامسة لا يتابعه ، بل ان شاء فارقه وان شاء انتظره فان انتظره لم يسجد

---

(١) من الآية ٢٤ من سورة ص .

(٢) كذا بالاصل ( ش ) أقول : وتتمة العبارة يمكن ان تكون رواه احمد في مسنده وأبو داود والترمذي والنسائي في تفسيره لاننا وجدنا بالبحث هكذا ( المطيعي ) .

للسهو لأن المأموم لا سجود عليه ( والثانى ) لا يتابعه أيضا وهو مخير فى المفارقة والانتظار كما سبق فان انتظره سجد للسهو بعد سلام الامام لأنه يعتقد أن امامه زاد فى صلاته جاهلا ، وأن لسجود السهو توجها عليهما ، فاذا أخل به الامام سجد المأموم . ( والثالث ) يتابعه فى سجوده فى ( ص ) حكاه الرويانى فى البحر لتأكد متابعة الامام وتأويله والله أعلم .

**( فــرع )** فى مذاهب العلماء فى حكم سجود التلاوة : قد ذكرنا أن مذهبنا أنه سنة وليس واجب ، وبهذا قال جمهور العلماء ، وممن قال به عمر بن الخطاب وسلمان الفارسى وابن عباس وعمران بن الحصين ومالك والأوزاعى وأحمد واسحاق وأبو ثور وداود وغيرهم رضى الله عنهم .

وقال أبو حنيفة رحمه الله : سجود التلاوة واجب على القارىء والمستمع، واحتج له بقول الله تعالى ( فما لهم لا يؤمنون [1] واذا قرىء عليهم القرآن لا يسجدون ) وبقوله تعــالى ( فاسجدوا [2] لله واعبــدوا ) وبالأحاديث الصحيحة أن النبى صلى الله عليه وسلم سجد للتلاوة ، وقياسا على ســجود الصلاة ، واحتج أصحابنا بالأحاديث الصحيحة منها حديث زيد بن ثابت رضى الله عنه قال : « قرأت على رسول الله صلى الله عليه وسلم والنجم فلم يسجد فيها » رواه البخارى ومسلم كما سبق بيانه . فان قالوا : لعله سجد فى وقت آخر قلنا : لو كان كذلك لم يطلق الراوى نفى السجود ، فان قالوا : لعل زيدا قرأها بعد الصبح أو العصر ولا يحل السجود ذلك الوقت بالاتفــاق ، قلنا : لو كان سبب الترك ما ذكروه لم يطلق زيد النفى وزمن القراءة ، ومن الدلائل حديث الأعرابى « خمس صلوات فى اليــوم والليلة قال : هل على غيرها ؟ قال : لا الا أن تطوع » رواه البخارى ومسلم وسبق مرات ، واحتج به الشافعى فى المسألة ، ومنها أن عمر بن الخطاب رضى الله عنه قرأ يوم الجمعة على المنبر سورة النحل حتى اذا جاء السجدة نزل فسجد وسجد الناس حتى اذا كانت الجمعة القابلة قرأها حتى اذا جاء السجدة قال : « يا أيها الناس انما نمر بالسجود فمن سجد فقد أصاب ، ومن لم يسجد فلا اثم عليه ولم يسجد

---

(١) الآية ٢١ من الانشقاق .

(٢) الآية ٦٢ من سورة النجم .

عمر » وفى رواية قال : ( ان الله لم يفرض السجود الا أن نشاء ) روى البخارى الروايتين بلفظهما وهذا الفعل والقول من عمر رضى الله عنه فى هذا الموطن والمجمع العظيم دليل ظاهر فى اجماعهم على أنه ليس بواجب . ولأن الأصل عدم الوجوب حتى يثبت صحيح صريح فى الأمر به ولا معارض له ولا قدرة لهم على هذا ، وقياسا على سجود الشكر ، ولأنه يجوز سجود التلاوة على الراحلة بالاتفاق فى السفر ، فلو كان واجبا لم يجز كسجود صلاة الفرض . وأما الجواب عن الآية التى احتجوا بها فهى أنها وردت فى ذم الكفار وتركهم السجود استكبارا وجحودا ، والمراد بالسجود فى الآية الثانية سجود الصلاة والأحاديث محمولة على الاستحباب جمعا بين الأدلة والله أعلم .

( فرع ) فى مذاهبهم فى عدد سجدات التلاوة : قد ذكرنا أن مذهبنا الصحيح أنها أربع عشرة منها سجدتان فى الحج ، وثلاث فى المفصل ، وليست ( ص ) سجدة تلاوة ، وقال أبو حنيفة : هى أربع عشرة ، لكنه أسقط الثانية من الحج وأثبت صٓ ، وعن مالك روايتان احداهما أربع عشرة كقولنا ، وأشهرهما احدى عشرة أسقط سجدات المفصل . وعن أحمد روايتان احداهما أربع عشرة كقولنا والثانية خمس عشرة ، فأثبت ص ـ وهذا مذهب اسحاق ابن راهويه وهو قول ابن سريج وأبى اسحاق المروزى من أصحابنا كما سبق . وأجمعوا على السجدة الأولى فى الحج ، واختلفوا فى الثانية ، فممن أثبتها عمر بن الخطاب رضى الله عنه وعلى وابن عمر وأبو الدرداء وأبو موسى وأبو عبد الرحمن السلمى وأبو العالية وزر بن حبيش ومالك وأحمد واسحاق وأبو ثور وداود رضى الله عنهم . قال ابن المنذر : قال أبو اسحاق يعنى السبيعى التابعى الكبير : « أدركت الناس منذ سبعين سنة يسجدون فى الحج سجدتين » وحكى ابن المنذر عن سعيد بن جبير والحسن البصرى والنخعى وجابر بن زيد وأصحاب الرأى اسقاطها ، وعن ابن عباس روايتان . قال ابن المنذر : وباثباتها أقول .

واختلف العلماء فى سجدات المفصل وهى النجم ، واذا السماء (١) انشقت ، واقرأ ، فأثبتهن الجمهور من الصحابة فمن بعدهم وحذفهن جماعة ،

---

(١) الآية الأولى من الانشقاق .

احتج أصحابنا للمذهب بحديث عمرو بن العاص المذكور فى الكتاب وهو صحيح كما بيناه ، وهو وان كان فيه سجدة ص فهى محمولة على السجود فيها على أنه سجود شكر كما سنوضح دليله ان شاء الله تعالى . وثبت فى الصحيحين عن أبى هريرة أنه سجد فى اذا السماء انشقت وقال : « سجدت بها خلف أبى القاسم صلى الله عليه وسلم فلا أزال أسجد فيها حتى ألقاه » وفى رواية مسلم : « فى اذا السماء انشقت ، واقرأ باسم [1] ربك » ومعلوم أن أبا هريرة انما أسلم سنة سبع من الهجرة ، وقد سبق أن حديث ابن عباس فى أن النبى صلى الله عليه وسلم لم يسجد فى المفصل منذ تحول الى المدينة ليس بصحيح ، ولو صح قدمت عليه أحاديث أبى هريرة الصحيحة الصريحة المثبتة للسجود ، والعمدة فى السجدة الثانية فى الحج حديث عمرو بن العاص كما ذكرناه .

وأما حديث عقبة بن عامر قال : « قلت لرسول الله صلى الله عليه وسلم : فى الحج سجدتان ؟ قال : نعم ، ومن لم يسجدهما فلا يقرأهما » فرواه أبو داود والترمذى وقالا : ليس اسناده بالقوى ، وهو من رواية ابن لهيعة وهو متفق على ضعف روايته وانما ذكرته لأبينه لئلا يغتر به ، وعن ابن عباس قال : « سجدة ص ليست من عزائم السجود ، وقد رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم سجد فيها » رواه البخارى ، وفيها حديث أبى سعيد المذكور فى الكتاب ، وقد بيناه والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وحكم سجود التلاوة حكم صلاة النفل يفتقر الى الطهارة والستارة واستقبال القبلة لأنها صلاة فى الحقيقة فان كان فى الصلاة سجد بتكبير ورفع بتكبير ، ولا يرفع يديه ، وان كان السجود فى آخر سورة فالمستحب ان يقوم ويقرأ من السورة بعدها شيئا ثم يركع ، فان قام ولم يقرأ شيئا وركع جاز ، وان قام من السجود الى الركوع ولم يقم لم يجز لأنه لم يبتدىء الركوع من قيام ) .**

**( الشرح )** قال أصحابنا : حكم سجود التلاوة فى الشروط حكم صلاة النفل ، فيشترط فيه طهارة الحدث والطهارة عن النجس فى البدن والثوب

(1) من الآية الاولى من العلق .

والمكان وستر العورة واستقبال القبلة ودخول وقت السجود بأن يكون قد قرأ الآية أو سمعها فلو سجد قبل الانتهاء الى آخر آية السجدة ولو بحرف واحد لم يجز ، وهذا كله لا خلاف فيه عندنا . وقول المصنف ( الستارة ) بكسر السين ، وهي السترة ، أي ستر العورة ، قال أصحابنا : فان سجد للتلاوة في الصلاة لم يكبر للافتتاح لأنه متحرم بالصلاة لكن يستحب أن يكبر في الهوى الى السجود ولا يرفع اليد لأن اليد لا ترفع في الهوى الى السجود ، ويكبر عند رفعه رأسه من السجود كما يفعل في سجدات الصلاة وهذا التكبير سنة ليس بشرط ، وفيه وجه لأبي على بن أبي هريرة حكاه الشيخ أبو حامد وسائر أصحابنا عنه أنه لا يستحب التكبير للهوى ولا للرفع ، وهو شاذ ضعيف .

واذا رفع رأسه من السجود قام ولا يجلس للاستراحة بلا خلاف صرح به جماعة من أصحابه ، وقد سبق بيانه في صفة الصلاة . قال أصحابنا : فاذا قام استحب أن يقرأ شيئا ثم يركع ، فان انتصب قائما ثم ركع بلا قراءة جاز اذا كان قد قرأ الفاتحة قبل سجوده ، ولا خلاف في وجوب الانتصاب قائما لأن الهوى الى الركوع من القيام واجب كما سبق في صفة الصلاة وسبق هناك مسائل حسنة متعلقة بهذه المسألة ، وفي الابانة والبيان وجه أنه لو رفع من سجود التلاوة الى الركوع ولم ينتصب أجزأه الركوع ، وهو غلط نبهت عليه لئلا يغتر به . وأما قول المصنف : ( وان كان السجود في آخر سورة ) فكان ينبغي أن يحذف قوله آخر سورة ، لأن استحباب القراءة بعد الانتصاب لا فرق فيه بين آخر سورة وغيره باتفاق الأصحاب ، ولعل المصنف أراد التنبيه بآخر السورة على غيره لأنه اذا أحب استفتاح سورة أخرى فاتمام الأولى أولى ، والله أعلم .

وقال أبو حنيفة : اذا قرأ المصلى آية سجدة ثم ركع للصلاة وسجد سقط به سجود التلاوة ثم روى عنه أنه سقط في الركوع ، وروى بالسجود .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان كان في غير الصلاة كبر لما روى ابن عمر رضي الله عنهما ان النبي صلى الله عليه وسلم « كان اذا مر بالسجدة كبر وسجد » ويستحب ان يرفع يديه لأنه تكبيرة افتتاح فهي كتكبيرة الاحرام ، ثم يكبر تكبيرة أخرى للسجود**

**ولا يرفع اليد ، والمستحب أن يقول فى سجوده ما روت عائشة رضى الله عنها قالت : « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول فى سجود القرآن : سجد وجهى للذى خلقه وصوره وشق سمعه وبصره بحوله وقوته » وان قال : اللهم اكتب لى بها عندك أجرا واجعلها لى عندك ذخرا وضع عنى بها وزرا واقبلها منى كما قبلتها من عبدك داود عليه السلام . فهو حسن ، لما روى ابن عباس رضى الله عنهما « ان رجلا جاء الى النبى صلى الله عليه وسلم فقال : يا رسول الله رأيت هذه الليلة فيما يرى النائم كأنى أصلى خلف شجرة وكأنى قرأت سجدة ، فسجدت فرأيت الشجرة تسجد لسجودى ، فسمعتها وهى ساجدة تقول : اللهم اكتب لى بها عندك أجرا ، وضع عنى بها وزرا ، واجعلها لى عندك ذخرا ، وتقبلها منى كما قبلتها من عبدك داود . قال ابن عباس : فرأيت رسول الله صلىالله عليه وسلمقرأ سجدة فسمعته وهوساجد يقول مثل ما قالالرجل عن الشجرة » وان قال فيه ما يقول فى سجود الصلاة جاز ، وهل يفتقر الى السلام ؟ فيه قولان قال فى البويطى : لا يسلم كما لا يسلم منه فى الصلاة .. وروى المزنى عنه أنه قال : يسلم لأنها صلاة تفتقر الى الاحرام فافتقرت الى السلام كسائر الصلوات ، وهل تفتقر الى التشهد ، ( المذهب ) أنه لا يتشهد لأنه لا قيام فيه فلم يكن فيه تشهد . ومن أصحابنا من قال : يتشهد لأنه سجود يفتقر الى الاحرام والسلام فافتقر الى التشهد كسجود الصلاة ) .**

( **الشرح** ) حديث ابن عمر رواه أبو داود باسناد ضعيف ، وحديث عائشة رواه أبو داود والترمذى والنسائى . قال الترمذى هو حديث صحيح، واسناد الترمذى والنسائى على شرط البخارى ومسلم ، زاد الحاكم والبيهقى فيه « فتبارك الله أحسن الخالقين » . قال الحاكم : هذه الزيادة على شرط البخارى ومسلم ؛ وحديث ابن عباس رواه الترمذى وغيره باسناد حسن قال الحاكم : هو حديث صحيح . قال أصحابنا رحمهم الله : اذا سجد للتلاوة فى غير الصلاة نوى وكبر للاحرام ويرفع يديه فى هذه التكبيرة حذو منكبيه كما يفعل فى تكبيرة الاحرام فى الصلاة ، ثم يكبر تكبيرة أخرى للهوى من غير رفع اليد . قال أصحابنا : تكبير الهوى مستحب ليس بشرط ، وفى تكبيرة الاحرام أوجه ( الصحيح ) المشهور أنها شرط ( والثانى ) مستحبة ( والثالث ) لا تشرع أصلا ، قاله أبو جعفر الترمذى من أصحابنا ، حكاه عنه الشيخ أبو حامد والبندنيجى والقاضى أبو الطيب والأصحاب واتفقوا على شذوذه وفساده ، قال القاضى أبو الطيب : هذا شاذ لم يقل به أحد سواه والله أعلم .

وهل يستحب لمن أراد السجود أن يقوم فيستوى قائما ، ثم يكبر

للاحرام ، ثم يهوى للسجود بالتكبيرة الثانية ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) يستحب قاله الشيخ أبو محمد الجوينى والقاضى حسين والبغوى والمتولى وتابعهم الرافعى ( والثانى ) وهو الأصح : لا يستحب ، وهذا اختيار امام الحرمين والمحققين • قال الامام : ولم أر لهذا القيام ذكرا ولا أصلا ( قلت ) ولم يذكر الشافعى وجمهور الأصحاب هذا القيام ولا ثبت فيه شيء يعتمد مما يحتج به ، فالاختيار تركه لأنه من جملة المحدثات ، وقد تظاهرت الأحاديث الصحيحة على النهى عن المحدثات وأما ما رواه البيهقى باسناده عن أم سلمة الأزدية قالت « رأيت عائشة تقرأ فى المصحف فاذا مرت بسجدة قامت فسجدت » فهو ضعيف ، أم سلمة هذه مجهولة والله أعلم •

قال أصحابنا : ويستحب أن يقول فى سجوده ما ذكره المصنف وهو قوله : سجد وجهى الى آخره وسجود الشجرة أيضا ، ولو قال ما يقوله فى سجود الصلاة جاز وكان حسنا وسواء فيه التسبيح والدعاء • ونقل الأستاذ اسماعيل الضرير فى تفسيره أن اختيار الشافعى رحمه الله أن يقول فى سجود التلاوة : سبحان ربنا ان كان وعد ربنا لمفعولا ، وظاهر القرآن يقتضى مدح هذا فهو حسن ، وصفة هذا السجود صفة سجود الصلاة فى كشف الجبهة ووضع اليدين والركبتين والقدمين والأنف ، ومجافاة المرفقين عن الجنبين واقلال البطن عن الفخذين ، ورفع أسافله على أعاليه وتوجيه أصابعه الى القبلة وغير ذلك مما سبق فى باب صفة الصلاة ، فالمباشرة بالجبهة شرط ووضع الأنف مستحب ، وكذا مجافاة المرفق واقلال البطن وتوجيه الأصابع ، وفى اشتراط وضع اليدين والركبتين والقدمين القولان السابقان هناك بفروعهما ، وحكم رفع الأسافل على ما سبق هناك والطمأنينة ركن لابد منها ، والذكر مستحب ليس بركن ثم يرفع رأسه مكبرا ، وهذا التكبير مستحب على المذهب ، وبه قطع الجمهور وحكى القاضى أبو الطيب وغيره عن أبى جعفر الترمذى أنه لا يستحب ، والصواب الأول •

وهل يستحب مد تكبير السجود والرفع منه ؟ يجيء فيه القولان فى سجود الصلاة ، وقد سبق بيانهما فى صفة الصلاة ، الصحيح أنه يستحب مد الأول حتى يضع جبهته على الأرض ، ومد الثانى حتى يستوى قاعدا ، وهل يفتقر الى السلام ويشترط لصحة سجوده ؟ فيه قولان مشهوران نقلهما

البويطى والمزنى كما حكاه المصنف ، أصحهما عند الأصحاب اشتراطه ، ممن صححهما الشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب فى تعليقهما والرافعى وآخرون . فان قلنا : لا يشترط السلام لم يشترط التشهد ، وان شرطنا السلام ففى اشتراط التشهد الوجهان اللذان ذكرهما المصنف ، الصحيح منهما لا يشترط . وقال جماعة من الأصحاب : فى السلام والتشهد ثلاثة أوجه ( أصحها ) يشترط السلام دون التشهد ( والثانى ) يشترطان ( والثالث ) لا يشترطان ، فان قلنا : لا يشترط التشهد فهل يستحب ؟ فيه وجهان حكاهما امام الحرمين ، أصحهما لا يستحب ، اذ لم يثبت له أصل . وأما قول المصنف فى التنبيه : قيل يتشهد ويسلم ، وقيل : يسلم ولا يتشهد ، والمنصوص أنه لا يتشهد ولا يسلم ، فينكر عليه فيه شيئان ، أحدهما : أنه أوهم أو صرح بأن نص الشافعى أنه لا يسلم وليس له نص غيره ، وليس الأمر كذلك ، بل القولان فى اشتراط السلام مشهوران كما ذكرهما هو ها هنا فى المهذب ، والثانى : أنه أوهم أو صرح بأن الراجح فى المذهب أنه لا يسلم ، وليس الأمر كذلك بل الصحيح عند الأصحاب اشتراط السلام كما قدمناه ، والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ويستحب لمن مرت به آية رحمة ان يسال الله تعالى ، وان مرت به آية عذاب ان يستعيذ منه لما روى حذيفة رضى الله عنه قال : « صليت خلف رسول الله صلى الله عليه وسلم فقرا البقرة فما مر بآية رحمة الا سال ولا بآية عذاب الا استعاذ » ويستحب للماموم ان يتابع الامام فى سؤال الرحمة والاستعاذة من العذاب ، لأنه دعاء فساوى الماموم الامام فيه كالتامين ) .**

**( الشرح )** قال الشافعى وأصحابنا : يسن للقارىء فى الصلاة وخارجها اذا مر بآية رحمة أن يسأل الله تعالى الرحمة أو بآية عذاب أن يستعيذ به من العذاب ، أو بآية تسبيح أن يسبح أو بآية مثل أن يتدبر . قال أصحابنا : ويستحب ذلك للامام والمأموم والمنفرد ، واذا قرأ ( أليس ذلك بقادر على أن يحيى الموتى [١] ) قال : بلى وأنا على ذلك من الشاهدين ، واذا قرأ ( فبأى حديث بعده يؤمنون [٢] ) قال : آمنا بالله ، وكل هذا يستحب لكل قارىء فى صلاته أو غيرها ، وسواء صلاة الفرض

(١) الآية ٤٠ من سورة القيامة .
(٢) الآية ٥٠ من سورة المرسلات .

والنفل والمأموم والامام والمنفرد ، لأنه دعاء فاستووا فيه كالتأمين ، ودليل هذه المسألة حديث حذيفة رضي الله عنه قال : « صليت مع النبى صلى الله عليه وسلم ذات ليلة فافتتح البقرة فقلت : يركع عند المائة ، ثم مضى فقلت : يصلى بها فى ركعة ، فمضى فقلت يركع بها ، ثم افتتح النساء فقرأها ، ثم افتتح آل عمران فقرأها ، يقرأ مترسلا اذا مضى بآية فيها تسبيح سبح واذا مر بآية سؤال سأل ، واذا مر بتعوذ تعوذ » رواه مسلم بهذا اللفظ ، وكانت سورة النساء حينئذ مقدمة على آل عمران •

وعن عوف بن مالك رضى الله عنه قال « قمت مع النبى صلى الله عليه وسلم ليلة فقام فقرأ سورة البقرة ، ولا يمر بآية رحمة الا وقف وسأل ، ولا يمر بآية عذاب إلا وقف وتعوذ ، ثم ركع بقدر قيامه يقول فى ركوعه : سبحانك ذا الجبروت والملكوت والكبرياء والعظمة ، ثم قال فى سجوده مثل ذلك » رواه أبو داود والنسائى فى سننهما والترمذى فى الشمائل بأسانيد صحيحة ، وفى رواية النسائى : ثم سجد بقدر ركوعه • وعن اسماعيل بن أمية قال : « سمعت أعرابيا يقول : سمعت أبا هريرة رضى الله عنه يقول : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من قرأ بالتين والزيتون فانتهى الى آخرها فليقل وأنا على ذلك من الشاهدين • ومن قرأ لا أقسم بيوم القيامة فانتهى الى آخرها : أليس ذلك بقادر على أن يحيى الموتى [1] ، فليقل : بلى ، ومن قرأ : والمرسلات فبلغ : فبأى حديث بعده يؤمنون [2] ، فليقل آمنا بالله » رواه أبو داود والترمذى قال الترمذى : هذا الحديث انما يروى بهذا الاسناد عن الأعرابى عن أبى هريرة ولا يسمى •

( قلت ) فهو ضعيف لأن الأعرابى مجهول فلا يعلم حاله ، وان كان أصحابنا قد احتجوا به والله أعلم •

هذا تفصيل مذهبنا : وقال أبو حنيفة رحمه الله : يكره السؤال عند آية الرحمة والاستعاذة فى الصلاة • وقال بمذهبنا جمهور العلماء من السلف فمن بعدهم •

---

(١) الآية ٤٠ من سورة القيامة .

(٢) الآية ٤٠ من سورة المرسلات .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ويستحب لمن تجددت عنده نعمة ظاهرة او اندفعت عنه نقمة ظاهرة أن يسجد شكرا لله تعالى لما روى ابو بكرة رضي الله عنه قال : « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا جاءه الشيء يسر به خر ساجدا شكرا لله تعالى » وحكم سجود الشكر في الشروط والصفات حكم سجود التلاوة خارج الصلاة ) .**

**( الشرح )** حديث أبي بكرة رواه أبو داود والترمذي وفي اسناده ضعف وقد قال الترمذي : انه حديث حسن ، قال : ولا نعرفه الا من هذا الوجه . قال الشافعي والأصحاب : سجود الشكر سنة عند تجدد نعمة ظاهرة واندفاع نقمة ظاهرة ، سواء خصته النعمة والنقمة أو عمت المسلمين . قال أصحابنا : وكذا اذا رأى مبتلي ببلية في بدنه أو بغيرها أو بمعصية يستحب أن يسجد شكرا لله تعالى ، ولا يشرع السجود لاستمرار النعم ، لأنها لا تنقطع . قال أصحابنا : واذا سجد لنعمة أو اندفاع نقمة لا يتعلق بغيره استحب اظهار السجود وان سجد لبلية في غيره وصاحبها غير معذور كالفاسق أظهر السجود فلعله يتوب وان كان معذورا كالزمن ونحوه أخفاه لئلا يتأذى به ، فان خاف من اظهاره للفاسق مفسدة أو ضررا أخفاه أيضا . قال أصحابنا : ويفتقر سجود الشكر الى شروط الصلاة وحكمه في الصفات وغيرها حكم سجود التلاوة خارج الصلاة ، قال الشيخ أبو حامد والأصحاب: وفي السلام منه والتشهد ثلاثة أوجه كما في سجود التلاوة ( الصحيح ) السلام دون التشهد ( والثاني ) لا يشترطان ( والثالث ) يشترطان .

**( فرع )** اتفق أصحابنا على تحريم سجود الشكر في الصلاة فان سجدها فيها بطلت صلاته بلا خلاف ، وقد صرح المصنف بهذا في مسألة سجدة ص ، ولو قرأ آية سجدة سجد بها للشكر ففي جواز السجود وجهان في الشامل والبيان وغيرهما أصحهما تحرم وتبطل صلاته ، وهما كالوجهين فيمن دخل المسجد لا لغرض آخر .

**( فرع )** في صحة سجود الشكر على الراحلة في السفر بالايماء وجهان أصحهما الجواز ، وأما سجود التلاوة فان كان في صلاة جاز على الراحلة تبعا للصلاة ، والا فعلى الوجهين في سجود الشكر أصحهما الجواز

وجهة المنع ندوره ، وعدم الحاجة اليه غالبا ، بخلاف صلاة النفل • وقطع البغوى وآخرون بالجواز ومسألة الخلاف فيمن اقتصر على الايماء فان كان فى مرقد ونحوه وأتم السجود جاز بلا خلاف ، وأما الماشى فى السفر ففيه وجهان ( الصحيح ) المشهور أنه يشترط شروطه على الأرض لعدم المشقة فيه وندوره ( والثانى ) يجزيه الايماء حكاه الرافعى •

( فــرع ) لو تصدق من تجددت له النعمة أو اندفعت عنه النقمة أو صلى شكرا لله تعالى كان حسنا يعنى مع فعله سجدة الشكر •

( فــرع ) لو خضع انسان لله تعالى فتقرب بسجدة بغير سبب يقتضى سجود شكر ففيه وجهان حكاهما امام الحرمين وغيره ( أحدهما ) يجوز ، قاله صاحب التقريب ( وأصحهما ) لا يجوز ، صححه امام الحرمين وغيره وقطع به الشيخ أبو حامد قال امام الحرمين : وكان شيخى يعنى أبا محمد يشدد فى انكار هذا السجود واستدلوا لهذا بالقياس على الركوع ، فانه لو تطوع بركوع مفردا كان حراما بالاتفاق لأنه بدعة وكل بدعة ضلالة الا ما دل دليل على استثنائه ، وسواء فى هذا الخلاف فى تحريم السجدة ما يفعل بعد صلاة وغيره وليس من هذا ما يفعله كثير من الجهلة من السجود بين يدى المشايخ ، بل ذلك حرام قطعا بكل حال سواء كان الى القبلة أو غيرها • وسواء قصد السجود لله تعالى أو غفل ، وفى بعض صوره ما يقتضى الكفر أو يقاربه ، عافانا الله الكريم ، وقد سبقت هذه المسألة مبسوطة فى آخر باب ما ينقض الوضوء والله أعلم •

( فــرع ) لو فاتت سجدة الشكر فهل يشرع قضاؤها ؟ فيه طريقان؛ قال صاحب التقريب : فيه الخلاف فى قضاء الرواتب وقطع غيره بأنه لا تقضى والخلاف مبنى على أنه يتطوع بمثله ابتداء أم لا ؟ فعند صاحب التقريب يتطوع به كما سبق فيشبه الرواتب وعند غيره يحرم التطوع بسجدة فلا تقضى كصلاة الكسوف •

( فــرع ) فى مذاهب العلماء فى سجود الشكر : مذهبنا أنه سنة عند تجدد نعمة أو اندفاع نقمة ، وبه قال أكثر العلماء ، وحكاه ابن المنذر عن أبى بكر الصديق وعلى وكعب بن مالك رضى الله عنهم •

وعن اسحاق وأبى ثور وهـو مذهب الليث وأحمـد وداود ، قال ابن المنذر : وبه أقول ، قال أبو حنيفة : يكره ، وحكاه ابن المنذر عن النخعى ، وعن مالك روايتان ( أشهرهما ) الكراهـة ، ولم يذكر ابن المنـذر غـيرها ( والثانية ) أنه ليس سنة ، واحتج لمن كرهه بأن النبى صلى الله عليه وسلم « شكا اليه رجل القحط وهو يخطب فرفع يديه ودعا فسقوا فى الحال ، ودام المطر الى الجمعة الأخرى ، فقال رجل : يا رسول الله تهدمت البيوت وتقطعت السبل فادع الله يرفعه عنا ، فدعا فرفع فى الحال » والحديث فى الصحيحين من رواية أنس ، وموضع الدلالة أنه صلى الله عليه وسلم لم يسجد لتجدد نعمة المطر أولا ولا لدفع نقمته آخرا ، قالوا : ولأن الانسان لا يخلو من نعمة فان كلفه لزم الحرج •

واحتج أصحابنا بحديث أبى بكرة وقد بيناه ، وعن سعد بن أبى وقاص رضى الله عنه قال : خرجنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم من مكة نريد المدينة فلما كنا قريبا من حروراء نزل فرفع يديه فدعا الله تعالى ساعة ثم خر ساجدا ، فمكث طويلا ، ثم قام فرفع يديه ساعة ثم خر ساجدا فمكث طويلا ثم قام فرفع يديه قال : انى سألت ربى وشـفعت لأمتى فأعطانى ثلث أمتى فخررت لربى شكرا ثم رفعت رأسى فسألت ربى لأمتى فأعطانى الثلث الآخر فخررت ساجدا لربى » رواه أبو داود ، لا نعلم ضعف أحد من رواته ، ولم يضعفه أبو داود ، ومالم يضعفه فهو عنده حسن كما قدمنا بيانه غير مرة • وعن البراء بن عازب أن النبى صلى الله عليه وسلم « خر ساجدا [ حين ] جاءه كتاب على رضى الله عنه من اليمن باسلام همدان » رواه البيهقى من جملة حديث طويل ، وقال : هو صحيح على شرط البخارى • وعن كعب بن مالك رضى الله عنه فى حديث توبته قال : « فخررت ساجدا ، وعرفت أنه قد جاء الفرج » رواه البخارى ومسلم ، وروى البيهقى وغيره سجود الشكر من فعل أبى بكر الصديق وعمر وعلى رضى الله عنهم •

والجواب عن حديثهم أنه ترك السجود فى بعض الأحوال بيانا للجواز ، أو لأنه كان على المنبر ، وفى السجود حينئذ مشقة أو اكتفى بسجود الصلاة والجواب بأحد هذه الأوجه أو غيرها متعين للجمع بين الأدلة •

## ( فصــل ) : فى مسائل تتعلق بسجود التلاوة

( أحداها ) اذا قرأ آيات السجدات فى مكان واحد سجد لكل سـجدة فلو كرر الآية الواحدة فى المجلس نظر ان لم يسجد للمرة الأولى كفاه للجميع سجدة واحدة وان سجد للمرة الأولى فثلاثة أوجه • أصحها : يسجد مرة أخرى لتجدد السبب ، وبهذا قال مالك وأحمــد وعن أبى حنيفة روايتان ، والثانى : تكفيه الأولى قاله ابن سريج ، ورجحه صاحب العدة والشيخ نصر المقدسى ، وقطع به الشيخ أبو حامد فى تعليقه والثالث : ان طال الفصل بينهما سجد ثانيا والا فلا ولو كرر آية فى الصلاة ، فان كان فى ركعة فكالمجلس الواحد ، وان كان فى ركعتين سجد للثانية أيضا كالمجلسين ، ولو قرأ مرة فى الصلاة ومرة خارجها فى مجلس واحد وسجد للأولى ، قال الرافعى : لم أر فيه نصا للأصحاب ، قال : واطلاقهم يقتضى طرد الخلاف فيه •

( والثانية ) ينبغى أن يسجد عقب قراءة السجدة أو استماعها فان أخر وقصر الفصل سجد ، وان طال فاتت وهل تقضى ؟ فيــه قولان حــكاهما صاحب التقريب وتابعوه عليهما ( أظهرهما ) وبه قطع الشـيخ أبو حامــد والبندنيجى والصيدلانى وآخرون : لا تقضى لأنها تفعــل لعارض فأشبهت صلاة الكسوف وضبط طول الفصل يأتى بيانه فى باب سجود السـهو ان شاء الله تعالى • ولو قرأ سجدة فى صلاته فلم يسجد سجد بعد سلامه ان قصر الفصل ، فان طال ففيه الخلاف • ولو كان القارىء والمستمع محدثا حال القراءة فان تطهر على قرب سجد والا فالقضاء على الخلاف • ولو كان يصلى فقرأ قارىء السجدة وسمعه فقد قدمنا أنه لا يجوز أن يسجد فان سـجد بطلت صلاته ، فاذا لم يسجد وفرغ من صلاته هل يسجد ؟ فيه طرق ، قال صاحب التقريب : فيه القولان وقال البغوى : يحسن أن يسجد ولا يتأكد كما يجيب المؤذن اذا فرغ من الصلاة ، وقال آخرون : لا يسجد قطعا وهذا هو المذهب وبه قطع الشيخ أبو حامد فى تعليقه ، ونقله عن نصه فى البويطى وقطع به أيضا الشــاشى وغيره واختاره امام الحـرمين لأن قراءة غير امامه لا تقضى سجوده كما سبق ، واذا لم يحصل ما تقتضى اذاً فكيف يقضى ؟ •

( والثالثة ) لو قرأ السجدة فى الصلاة قبل الفاتحة سـجد بخلاف ما لو

قرأها فى الركوع والسجود والتشهد فانه لا يسجد لأنه ليس محل قراءة ، ولو قرأ السجدة فهوى ليسجد فشك هل قرأ الفاتحة ؟ فانه يسجد للتلاوة ثم يعود الى القيام فيقرأ الفاتحة . ذكره البغوى وغيره .

( الرابعة ) لو قرأ آية السجدة بالفارسية لم يسجد عندنا كما لو فسر آية سجدة وقال أبوحنيفة : يسجد .

( الخامسة ) قال أصحابنا : لا يكره قراءة السجدة عندنا للامام كما لا يكره للمنفرد سواء كانت صلاة سرية أو جهرية ، ويسجد متى قرأها وقال مالك : يكره مطلقا وقال أبو حنيفة : يكره فى السرية دون الجهرية قال صاحب البحر : وعلى مذهبنا يستحب تأخير السجود حتى يسلم لئلا يهوش على المأمومين .

( السادسة ) مذهبنا أنه لا يكره سجود التلاوة فى أوقات النهى عن الصلاة . وبه قال سالم بن عمر [1] والقاسم بن محمد وعطاء والشعبى وعكرمة والحسن البصرى وأبو حنيفة وأصحاب الرأى ومالك فى رواية عنه ، وقالت طائفة : يكره ، منهم ابن عمر وابن المسيب ومالك فى رواية واسحاق وأبو ثور رضى الله عنهم .

( السابعة ) لا يقوم الركوع مقام السجود فى حال الاختيار عندنا ، وبه قال جمهور السلف والخلف ، وقال أبو حنيفة : يقوم مقامه ، ودليل الجمهور القياس على سجود الصلاة . واحتج أبو حنيفة بقوله تعالى : ( وخر راكعا [2] ) ولأن المقصود الخضوع وأجاب الجمهور بأن هذا شرع من قبلنا ، فان سلمنا أنه شرعنا حملنا الركوع هنا على السجود كما اتفق عليه المفسرون وغيرهم ، وأما قولهم المقصود الخضوع فجوابه أن الركوع ليس فيه من الخضوع ما فى السجود ، فأما العاجز عن السجود فيومىء به كما فى سجود الصلاة .

( الثامنة ) اذا سجد المستمع مع القارىء لا يرتبط به ولا ينوى الاقتداء به وله الرفع من السجود قبله .

---

(١) لعله سالم بن عبد الله بن عمر وانما قال ابن عمر مجازا ( ط ) .

(٢) من الآية ٢٤ من سورة ص .

( التاسعة ) لو سجد لتلاوة فقرأ فى سجوده سجدة أخرى لم يسجد ثانيا، هذا هو الصحيح المشهور ، وحكى صاحب البحر ــ وجها ــ أنه يسجد ثانيا وهو شاذ ضعيف أو غلط •

( العاشرة ) لو قرأ فى صلاة الجنازة سجدة ، قال صاحب البحر : لا يسجد فيها ، وهل يسجد بعد فراغها ؟ قال فيه وجهان أصحهما : لا يسجد قال : وأصلهما أن القراءة التى لا تشرع هل يسجد لتلاوتها ؟ فيه وجهان •

( الحادية عشرة ) لو أراد أن يقتصر على قراءة آية أو آيتين فيهما سجدة ليسجد لم أر لأصحابنا فيه كلاما ، وقد حكى ابن المنذر عن الشعبى والحسن البصرى وابن سيرين والنخعى وأحمد واسحاق أنهم كرهوا ذلك ، وعن أبى حنيفة ومحمد بن الحسن وأبى ثور أنه لا باس به ، ومقتضى مذهبنا أنه لا يكره ان لم يكن فى وقت الصلاة ولا فى صلاة ، فان كان فى وقت الكراهة فينبغى أن يجىء فيه الوجهان فيمن دخل المسجد فى هذا الوقت ليصلى التحية لا لغرض آخر •

( الثانية عشرة ) لو سمع رجل قراءة امرأة السجدة استحب له السجود ، هذا مذهبنا • وحكى ابن المنذر عن قتادة ومالك واسحاق أنه لا يسجد •

**( فـرع )** فى فضل سجود التلاوة عن أبى هريرة رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « اذا قرأ ابن آدم السجدة فسجد اعتزل الشيطان يبكى يقول : يا ويلاه أمر ابن آدم بالسجود فسجد فله الجنة ، وأمرت بالسجود فأبيت فلى النار » •

**( فـرع )** اذا كان المسافر قارئا فقرأ السجدة فى صلاة سجد بالايماء بلا خلاف وان كان فى غير صلاة سجد بالايماء أيضا على المذهب • وبه قطع الجمهور ، وفيه وجه شاذ أنه لا يسجد وبه قال بعض الحنفية ، وقال مالك وأبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد وزفر وأحمد وداود : يسجد مطلقا •

« تم الجزء الثالث ويليه الجزء الرابع باذن الله تعالى وأوله »

باب ما يفسد الصلاة ويكره فيها

# تصحيح هامش صفحتى ١٠٦ ، ١٠٧

كنا فى رحلة الى ماليزيا وقد عن لبعض من عهدنا اليهم تصحيح الملازم أن يتجاوز بعض التجاوز وهذا من شيم البشر اذ العصمة لله وحده فجاءت بعض الأخطاء التى نرجو من القارىء أن يتداركها بقلمه ( اللهم لا تؤاخذنا ان نسيا أو أخطأنا ) وهذا هو الهامش على النحو الصحيح الخالى من الخطأ .

---

فى معرض بحثى عن فرق اليهود الاحدى وسبعين فرقة التى ورد بها الحديث الشريف عرفت منها الفرق بين العبريين والموسويين واليهود والاسرائيليين والسامرة والمكابيين والصدوقيين والبتوسيين والحسيديم والأسيم والكتاب والفريسيين والربانين والقرائين والتلموديين والسفرديم والاشكنازيم والعيسويين وقد تفرع من العيسويين الذين كانوا فى عصر عبد الملك بن مروان وكان يعرف زعيمهم بمحمد بن عيسى واتبعه جمهور كبير من اليهود وقد حدثت وقائع بينه وبين رجال ابى جعفر المنصور فقتلوه وقد أدعى النبوة وزعم أنه بشير المسيح المنتظر وقد ظهر بعده يودجان وهو زعيم فرقة اليودجانيم وقد ادعى أنه هو المسيح المنتظر ويزعم أتباعه أنه حى وأنه سيظهر مرة أخرى وقد أهمل السبوت والاعياد وتعد دعوة أبى عيسى وتلميذه يودجان هى السابقة لدعوة الباب والبهاء حذو النعل بالنعل ثم جاءت بعد اليودجنيم فرقة الشدجنونيم والموشكنونيم نسبة الي كبيرهم موشكا وكان من طريقته الاكراه على نحلته خلافا ليودجان وقتل ببلاد فارس ا هـ من كتاب القراءون والربانون للمحامى اليهودى الحاخام مراد فرج وينسكر ص ١٦ والكنز من كتب اليهود ص ٦٥ ، ٥٦ لحى الله المغضوب عليهم والضالين أجمعين ( ط ) .

# فهارس الجـــزء الثالث
# من المجمـــوع

أولا : الآيات القرآنية

ثانياً : الأحاديث والأخبار والآثار

ثالثاً : الأشعار الاستشهادية

رابعاً : الأعـــلام

خامساً : الأحـــكام

# اولا : الآيات القرآنية

| الآيات | الصفحات |
| --- | --- |

# ثانياً : الأحاديث والأخبار والآثار

اذا سجد وضع ركبتيه قبل يديه واذا نهض رفع يديه قبـل ركبتيه .. .. .. .. .. .. .. .. .. ٣٩٥

اذا سمعتم المؤذن فقولوا مثل ما يقول ثم صـلوا على فانه من صلى على صلاة صلى الله عليه بها عشرا ثم سـلوا الله لى الوسيلة فانها منزلة فى الجنة لا تبتغى الا لعبد من عباد الله وارجو أن أكون انا هو فمن سأل الله لى الوسيلة حلت له شفاعتى .. .. .. .. .. .. .. .. .. ١٢٣–١٢٤–١٢٧

اذا اشتد الحر فابردوا بالصلاة فان شدة الحر من فيح جهنـم .. .. .. .. .. .. .. .. .. .. ٦١

اذا تشهد أحدكم فليتعـوذ من أربع : عذاب النـار ، وعذاب القبر ، وفتنة المحيا والممات ، وفتنة المسيح الدجال ثم يدعو بما بدا له فان كان آماما لم يطل الدعاء .. .. ٤٥٠–٤٥١–٤٥٢

اذا صـلى أحدكم فليقـل : التحيات لله والصـلوات والطيبات ، السلام عليك ايهـا النبى ورحمـة الله وبركاته السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين اشهد أن لا اله الا الله واشهد أن محمداً عبده ورسـوله ، ثم ليتخير من الدعاء اعجبه اليه فيدعوه .. .. .. .. .. .. .. ٤٥٢

اذا صلى أحدكم الى سترة فليدن منها لا يقطع الشيطان صلاته .. .. .. .. .. .. .. .. .. .. ٢٢٤

اذا صلى أحدكم الى شيء يستره من الناس فأراد أحد أن يجتاز بين يديـه فليدفعـه فان أبى فليقاتله فانمـا هو شيطان .. .. .. .. .. .. .. .. .. ٢٢٩–٢٢٨

اذا صلى أحدكم الى غير سترة فانه يقطع صلاته الحمار والخنزير واليهودى والمجوسى والمرأة ويجزىء عنه اذا مروا بين يديه على قذفة حجر .. .. .. .. .. .. .. ٢٢٩

اذا صلى أحدكم الركعتين قبل الصبح فليضـطجع على يمينه فقال له مروان بن الحكم أما يجزى أحدنا ممشاه الى المسجد حتى يضطجع على يمينه ؟ فقال : لا .. .. .. ٥٢٣–٥٢٤

اذا صلى كبر ثم رفع يديه فاذا اراد أن يركع رفع يديه واذا رفع راسه من الركوع رفع يديه وحدث أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يفعل هـكذا .. .. .. .. .. ٣٧٠

اذا صليتم الفجر فانه وقت الى ان يطلع قرن الشمس الأول ، ثم اذا صليتم الظهر فانه وقت الى أن تحضر العصر

جاء بلال يقيم فقال النبى صلى الله عليه وسلم : ان أخا صداء أذن ومن اذن فهو يقيم .. .. .. .. .. ١٢٨

جاءت امرأة الوليد الى النبى صلى الله عليه وآله وسلم تشكو اليه زوجها أنه يضربها فقال : اذهبى اليه فقولى له كيت وكيت ان النبى صلى الله عليه وسلم يقول فذهبت ثم عادت فقالت : انه عاد يضربنى فقال : اذهبى له فقولى له كيت وكيت فقالت : انه يضربنى فرفع رسول الله صلى الله عليه وسلم يده فقال : اللهم عليك الوليد ٤٨٩

جاء رجل الى النبى صلى الله عليه وآله وسلم فقال : يا رسول الله رايت هذه الليلة فيما يرى النائم كأنى اصلى خلف شجرة وكأنى قرات سجدة فسجدت فرايت الشجرة تسجد لسجودى فسمعتها وهى ساجدة تقول : اللهم اكتب لى بها عندك اجرا وضع عنى بها وزرا واجعلها لى عندك ذخرا وتقبلها منى كما قبلتها من عبدك داود ، قال ابن عباس : فرايت رسول الله صلى الله عليه وسلم قرأ سجدة فسمعته وهو ساجد يقول مثل ما قال الرجل عن الشجرة .. .. .. .. .. .. .. .. .. .. ٥٦٠

جاء رجل الى ابن مسعود فقال : قرات المفصل الليلة فى ركعة فقال ابن مسعود رضى الله عنه هذا كهذ الشعر لقد عرفت النظائر التى كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يقرن بينهن فذكر عشرين من المفصل سورتين فى كل ركعة ٣٤٧

جاء رجل فدخل الصف وقد حفزه النفس فقال : الحمد لله حمدا كثيرا طيبا مباركا فيه فلما قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم صلاته قال : أيكم المتكلم بالكلمات ؟ فأرم القوم فقال : أيكم المتكلم بها ؟ فانه لم يقل بأسا فقال رجل : جئت وقد حفزنى النفس فقلتها فقال : رايت اثنى عشر ملكا يبتدرونها أيهم يرفعها .. .. .. ٢٧٧

جاء رجل من أهل نجد فاذا هو يسأل عن الاسلام فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : خمس صلوات فى اليوم والليلة ، فقال : هل على غيرها ؟ قال : لا الا أن تطوع ، وسأله عن الزكاة والصيام وقال فى آخره : والله لا أزيد على هذا ولا انقص فقال النبى صلى الله عليه وآله وسلم : افلح ان صدق .. .. .. .. .. .. .. .. .. ٣ ــ ٥١٥ ــ ٥٥٦

جاء سليك الغطفانى يوم الجمعة ورسول الله صلى الله عليه وسلم قاعدا على المنبر فقعد سليك قبل ان يصلى فقال

# ثالثاً : الأشعار الاستشهادية

والشمس تطلع كل آخر ليلة ٤٧
حمراء تبصر لونها تتوقد

أمية بن ابى الصلت

* * *

فلما اضاءت لنا سدفة ٤٨
ولاح لنا من الصبح خيط انارا

ابو داود الايادى

* * *

ان الذى رفع السماء بنى لنا ٢٥٧
بيتاً دعائمه اعز واطول

الفرزدق

* * *

اذا مت كان الناس نصفين شامت ٢٩٥
وآخر مثن بالذى كنت اصنع

شاعر

* * *

ملك ان تركع يوما ٣٦٣
والدهر قد رفعه

شاعر

* * *

يا سافكا دم عالم تبحرا ٤٠٨
قد طار فى أقصى الممالك صيته
بالله قل لى يا ظلوم ولا تخف
من كان يحيى الدين كيف تميته

على بن أبى القاسم البيهقى

* * *

زفات الدين والاسلام تحيى
بمحيى الدين مولانا ابن يحيى
كأن الله رب العرش يلقى
عليه حين يلقى الدرس وحيا
شاعر

# رابعاً : الأعـــلام

# خامساً : الأحـــكام

| الصفحة | الأحكام |
|---|---|
| ٥٣٨ | ( التاسعة ) ينبغى له أن ينوى عند نومه قيام الليل نية جازمه ليحوز ما يثبت فى الحديث ( من اتى فراشه وهو ينوى أن يقوم فيصلى من الليل فغلبته عينه ) |
| ٥٣٨ | ( العاشرة ) يستحب استحبابا متأكدا ان يكثر من الدعاء والاستغفار فى ساعات الليل كلها وآكده النصف الآخر وافضله عند الأسحار |
| ٥٣٩ | ( فرع ) الصحيح المنصوص فى الأم والمختصر أن الوتر يسمى تهجدا |
| ٥٣٩ | ( فرع ) عن أبى موسى الأشعرى مرفوعا ( اذا مرض العبد أو سافر كتب له مثل ما كان يعمل مقيما صحيحا ) |
| ٥٣٩ | ( فرع ) عن ابن عباس قال صلى الله عليه وسلم ( استعينوا بطعام السحر على صيام النهار وبالقيلولة على قيام الليل ) ضعيف |
| ٥٣٩ | وافضل التطوع بالنهار ما كان فى البيت لما روى زيد مرفوعا ( أفضل صلاة المرء صلاته فى بيته الا المكتوبة ) |
| ٥٤٠ | والسنة أن يسلم من كل ركعتين |
| ٥٤١ | ( أما حكم المسالة ) فقال اصحابنا : التطوع هو الذى لا سبب له ولا حصر له |
| ٥٤٢ | وفى التشهد اربعة اوجه |
| ٥٤٢ | ( الصحيح ) الذى قطع به العراقيون وآخرون انه يجوز التشهد فى كل ركعتين وله أن يتشهد فى كل أربع او ست ولا يتشهد فى كل ركعة |
| ٥٤٢ | ( الثانى ) لا يجوز الزيادة على تشهدين بحال من الصلاة الواحدة ولا يجوز أن يكون بين التشهدين أكثر من ركعتين ان كان شفعا |
| ٥٤٣ | ( والثالث ) انه لا يجلس الا فى الآخرة وهو غلط |

| الصفحة | الأحكام |
|---|---|
| ٥٤٣ | ( والرابع ) يجوز فى كل ركعتين وفى كل ركعة وهو ضعيف او باطل |
| ٥٤٣ | لا خلاف انه يجوز الاقتصار على تشهد واحد آخر الصلاة |
| ٥٤٣ | ( فرع ) فى مذاهب العلماء فى ذلك |
| ٥٤٣ | ويستحب لمن دخل المسجد ان يصلى ركعتين تحية للمسجد |
| ٥٤٤ | ( اما حكم المسالة ) فأجمع العلماء على استحباب تحية المسجد |
| ٥٤٤ | ( فرع ) لو تكرر دخوله فى المسجد فى الساعة الواحدة مرارا |
| ٥٤٥ | ( فرع ) قال أصحابنا : تكره التحية فى حالتين احداهما : اذا دخل والامام فى المكتوبة ( والثانية ) اذا دخل المسجد الحرام فلا يشتغل بها عن الطواف |
| ٥٤٥ | ( فرع ) لو جلس فى المسجد قبل التحية وطال الفصل فاتت ولا يشرع قضاؤها |
| ٥٤٥ | ( فصل ) فى مسائل تتعلق بباب صلاة التطوع |
| ٥٤٥ | ( احداها ) يستحب ركعتان عقب الوضوء للأحاديث الصحيحة منها |
| ٥٤٦ | ( الثانية ) من السنن ركعتا الاحرام وركعتا الطواف اذا قلنا بالأصح : لا يجبان |
| ٥٤٦ | ( الثالثة ) السنة للقادم من سفره ان يصلى ركعتين فى المسجد اول قدومه لحديث كعب بن مالك |
| ٥٤٦ | ( الرابعة ) صلاة الاستخارة سنة وهى لمن أراد امرا صلى ركعتين بنية الاستخارة ثم يدعو بما ورد فى حديث جابر كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يعلمنا الاستخارة كما يعلمنا السورة من القرآن |
| ٥٤٦ | ( الخامسة ) قال القاضى حسين وصاحبا التهذيب والتتمة والروبانى فى أواخر الجنائز من البحر : يستحب صلاة التسبيح |
| ٥٤٦ | وفى هذا الاستحباب نظر لأن |

**تنبيــــه** : لتقويم عبارة فى الصفحة ٣٥٥ صوابها هكذا :
السلف فى اللغة هم المتقدمون والمراد هنا أوائل هذه الأمة وهم السابقون لمن قبلهم فى الخير والعلم والفضل والخلف بفتح اللام ويقال اسكانها لفتان الفتح افصح واشهر وقوله الخ .

| الخطأ | الصواب | الصفحة | السطر |
|---|---|---|---|
| يرتد | يرتدد | ٦ | ٢١ |
| سروة | سروه | ٢٣ | ٢٥ |
| بحمل | يحمل | ٣١ | ٢٣ |
| وكنيه | وكنية | ٣٣ | ٥ |
| وعيره | وغيره | ٦٣ | ١٢ |
| قبيصه ابن | قبيصة بن | ٦٤ | ٦ |
| جرير ابن عبد الله | جرير بن عبد الله | ٦٥ | ١٠ |
| ضمناه | ضمناه | ٨٤ | ٢٢ |
| وقبل | وقيل | ٨٥ | ٤ |
| صحابنا | أصحابنا | ٨٩ | ٤ |
| الاسكنازين | الاشكنازيم | ١٠٦ | ٢٦ |
| واستقل | واستقبل | ١١٢ | ١٠ |
| ابن اطاة | بن أرطاة | ١١٦ | ٢٧ |
| فيه | فيها | ١١٧ | ١٧ |
| التغنى | البغى | ١١٧ | ٢١ |
| الفرض | الفرض والثالثة لا يتابعه | ١٢٧ | ٢٣ |
| من الأذان | من موضع الأذان | ١٢٨ | ٢ |
| أصحاب | وأصحاب | ١٢٨ | ٢ |
| غيره | موضع غيره | ١٦٥ | ٢٣ |
| عنفها | عنقها | ١٧٤ | ٩ |
| البشر | البشرة | ١٧٦ | ٤ |
| لون | ولون | ١٧٦ | ٧ |
| (١) سطر ٢١ | (١) سطر ١٦ | ١٧٧ | ١٦ |
| داود | ابى داود | ١٧٧ | ٢٨ |
| شيئاً | شيناً | ١٨٣ | ٩ |
| ٢ ذراعاً | ٢٩ ذراعاً | ١٩٤ | ٢٣ |
| الأقول | الاقوال | ٢١٣ | ٢٨ |
| أجراته | اجزاته | ٢٢٤ | ٢٤ |
| خلقه | خلفه | ٣٢٤ | ٣ |
| الرابعة | الرابعة والخامسة | ٣٦٠ | ٣ |

## الصـواب والخطـأ

| الصفحة | السطر | الخطأ | الصـواب |
|---|---|---|---|
| ٥٨ | ١٥ | | روى |
| ٦٥ | | جرير ابن عبد الله | جرير بن عبد الله |
| ١١٢ | ١٠ | واستقل | واستقبل |
| ١٦٥ | ٢٣ | اصحاب | واصحاب |
| ١٨٣ | ٩ | داود | ابى داود |
| ٣٢٤ | ٣ | خلقه | خلفه |
| ٤٨٣ | ٢٢ | عبد الله ابن مسعود | عبد الله بن مسعود |
| ٤٨٧ | ٢٦ | كما | كلما |
| ٤٩٨ | ٦ | بنى عمرو ابن عوف | بنى عمرو بن عوف |
| ٥٢٨ | ١٧ | الرجل | الرجال |

الطبعة الوحيدة الكاملة من:

# كتاب المجموع

## شرح المهذب للشيرازي

للإمام أبي زكريا محيي الدين بن شرف النووي

الجزء الرابع

حققه وعلق عليه وأكمله بعد نقصانه
محمد نجيب المطيعي

مكتبة الإرشاد
جدة - المملكة العربية السعودية

بسم الله الرحمن الرحيم

# ( باب ما يفسد الصلاة ويكره فيها )

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( اذا قطع شرطا من شروطها كالطهارة والستارة وغيرهما بطلت صلاته ).**

**( الشرح )** قوله « الستارة » هو بكسر السين وهى السترة ، وتقديره الاستتار بالستارة ، ولو قال الستر كان أحسن . قال أصحابنا : اذا أخل بشرط من شروط الصلاة مع قدرته عليه بطلت صلاته ؛ سواء دخل فيها بخلافه أو دخل فيها وهو موجود ثم أخل به لأن المشروط عدم عند عدم شرطه ، وان اختل الشرط لعذر ففيه تفصيل وخلاف سبق فى مواضعه .

فأما طهارة الحدث اذا عجز عن الماء والتراب فسبق فى باب التيمم فيه أربعة أقوال ، الصحيح وجوب الصلاة على حسب حاله والاعادة . ولو دخل فى الصلاة معتقدا أنه متطهر فبان محدثا لم تصح بلا خلاف . وأما طهارة النجس فلو عجز عنها لعجزه عن الماء أو حبس فى موضع نجس فيجب أن يصلى على حسب حاله وتجب الاعادة على المذهب وقد سبقت المسألة فى باب طهارة البدن ، وسبق هناك أيضا أنه لو صلى بنجاسة جاهلا بها أو ناسيا لزمه الاعادة على المذهب . وأما ستر العورة فسبق فى بابه أنه اذا عجز عنه صلى عاريا ولا اعادة ، وسبق هناك أنه لو صلى عاريا وعنده سترة نسيها أو جهلها لزمه الاعادة على المذهب .

وأما استقبال القبلة فان تحير وصلى بغير اجتهاد لحرمة الوقت لزمه الاعادة ، وان اجتهد وتيقن الخطأ لزمه الاعادة على أصح القولين . وأما معرفة الوقت فان اجتهد فيه وتيقن أنه غلط وصلى قبل الوقت لزمه الاعادة على المذهب ، وقد سبقت كل هذه المسائل فى أبوابها ، وانما أردت جمعها ملخصة فى موضع واحد ، وبالله التوفيق .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان سبقه الحدث ففيه قولان . قال فى الجديد : تبطل صلاته لأنه حدث يبطل الطهارة فابطل صلاته كحدث العمد ، وقال فى القديم : لا تبطل صلاته ، بل ينصرف ويتوضأ ويبنى على صلاته ، لما روت عائشة رضى الله عنها أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : (( اذا قاء أحدكم فى صلاته أو قلس فلينصرف وليتوضأ وليبن على ما مضى ما لم يتكلم )) ، ولأنه حدث بغير اختياره فاشبه سلس البول ، فان أخرج على هذا [ القول ] بقية الحدث (1) . لم تبطل صلاته لأن حكم البقية حكم الأول ، فاذا لم تبطل بالأول لم تبطل بالبقية ، ولأن به حاجة الى اخراج البقية لتكمل طهارته ) .**

**( الشرح )** حديث عائشة ضعيف متفق على ضعفه ، رواه ابن ماجه والبيهقى باسناد ضعيف من رواية اسماعيل بن عياش عن ابن جريج عن ابن أبى مليكة عن عائشة ، وقد اختلف أهل الحديث فى الاحتجاج باسماعيل بن عياش ، فمنهم من ضعفه فى كل ما يرويه ومنهم من ضعفه فى روايته عن غير أهل الشام خاصة ؛ وابن جريج حجازى مكى مشهور فيحصل الاتفاق على ضعف روايته لهذا الحديث ، قال (2) ورواه جماعة عن ابن عياش عن ابن جريج عن أبيه عن النبى صلى الله عليه وسلم مرسلا ، قال وهذا الحديث أحد ما أنكر على اسماعيل بن عياش ، والمحفوظ أنه مرسل . وأما من رووه متصلا فضعفاء مشهورون بالضعف ، وأما قول امام الحرمين فى النهاية والغزالى فى البسيط : انه مروى فى الكتب الصحاح فغلط ظاهر فلا يغتر به وقوله « قلس » هو بفتح القاف واللام وبالسين المهملة ، يقال قلس يقلس بكسر اللام ، أى تقايا ، والقلس باسكان اللام القئ ، وقيل هو ما خرج من الجوف ولم يملأ الفم ، قاله الخليل بن أحمد ، فعلى هذا يكون قوله فى الحديث أو قلس للتقسيم وعلى الأول تكون للشك من الراوى .

وقوله ( لأنه حدث يبطل الطهارة ) احتراز من حدث المستحاضة ، وفى هذا تصريح ببطلان الطهارة قطعا ، وانما الخلاف فى بطلان الصلاة .

**( واما حكم المسألة )** فان أحدث المصلى فى صلاته باختياره بطلت صلاته بالاجماع سواء كان حدثه عمدا أو سهوا ، سواء علم أنه فى صلاة أم لا ،

---

(1) ما بين المعقوفين ليس فى ش و ق .
(2) القائل هنا من ضعفه فى روايته عن غير اهل الشام ( ط ) .

وان أحدث بغير اختياره بأن سبقه الحدث بطلت طهـارته بلا خلاف ، وفى صلاته قولان مشهوران الصحيح الجديد أنها تبطل ، والقديم لا تبطل ، وقد ذكر المصنف دليلهما ، فعلى القديم لا تبطل سواء كان حدثا أصغر أو أكبر ، بل ينصرف فيتطهر ويبنى على صلاته ، فان كان حدثه فى الركوع مثلا ، قال الصيدلانى : يجب أن يعود الى الركوع . وقال امام الحـرمين ان لم يكن اطمأن وجب العود الى الركوع وان كان اطمأن ففيه احتمال ، قال : والظاهر أنه لا يعود ، وجزم الغزالى بما قاله الامام ، والأصح قول الصيدلانى لأن الرفع الى الاعتدال من الركوع مقصود . ولهذا قال الأصحاب : يشترط أن لا يقصد صرفه عن ذلك ، وهذا الرفع حصل فى حال الحدث فلم يعتد به ، فيجب أن يعود الى الركوع ، وان كان اطمأن .

قال أصحابنا : ثم اذا ذهب ليتطهر ويبنى لزمه أن يسعى فى تقريب الزمان وتقليل الأفعال بحسب الامكان ، وليس له أن يعود بعد طهارته الى الموضع الذى كان فيه ان قدر على الصلاة فى أقرب منه الا أن يكون اماما لم يستخلف أو مأموما يقصد فضيلة الجماعة فلهما العود ، وكل ما لا يستغنى عنـه من الذهاب الى الماء واستقائه ونحوه فلا بأس به ، ولا يشترط فيه العدو والبدار الخارج عن العادة ونقل الشيخ أبو حامد عن نصه فى القديم أنه يشترط فى البناء أن لا يطول الفصل ولم يذكر فيه خلافا . قال الشافعى فى القـديم وأصحابنا : ويشترط أن لا يتكلم الا اذا احتاج اليه فى تحصيل الماء فيجوز ، ولو أخرج بقية الحدث الأول متعمدا لم يمنع البناء على الصحيح المنصوص فى القديم ، وبه قطع المصنف والجمهور وقال امام الحرمين والغزالى : يمنع ، والمذهب الأول ، واختلفوا فى علته على وجهين ذكرهما المصنف والأصحاب ( أصحهما ) أن طهارته بطلت ولا أثر للحدث بعد ذلك ( والثانى ) أنه يحتاج الى اخراج البقية لئلا يسبقه مرة أخرى ، فلو أحدث حدثا آخر ففى منعه البناء وجهان بناء على العلتين ان قلنا بالأول جاز البناء والا فلا ، ولو رعف المصلى أو قاء أو غلبته نجاسة أخرى جاز له على القديم أن يخرج ويغسـل نجاسته ويبنى على صـلاته بالشروط السـابقة فى الحديث ، نص عليه فى القديم ، هذا كله تفريع القديم الضعيف ، والله أعلم .

**( فرع ) فى مذاهب العلماء فى جواز البناء لمن سبقه الحدث**

قد ذكرنا أن مذهبنا الصحيح الجديد أنه لا يجوز البناء بل يجب الاستئناف وهو مذهب المسور بن مخرمة الصحابى رضى الله عنه . وبه قال مالك وآخرون ، وحكاه صاحب الشامل عن ابن شبرمة ، وهو الصحيح من مذهب أحمد . وقال أبو حنيفة وابن أبى ليلى والأوزاعى : يبنى على صلاته . وحكاه ابن الصباغ وغيره عن عمر بن الخطاب وعلى وابن عمر رضى الله عنهم ، ورواه البيهقى عن على وسلمان الفارسى وابن عباس وابن عمر وابن المسيب وأبى سلمة بن عبد الرحمن وعطاء وطاوس وأبى ادريس الخولانى وسليمان بن يسار وغيرهم رضى الله عنهم ، وقد ذكر المصنف مختصر دليل المذهبين والحديث ضعيف والصحابة رضى الله عنهم مختلفون فى المسألة فيصار للقياس ، والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان وقعت عليه نجاسة يابسة فنحاها فى الحال لم تبطل صلاته لأنها ملاقاة نجاسة هو معذور فيها فلم تقطع الصلاة كسلس البول ، وان كشفت الريح الثوب عن العورة ثم رده لم تبطل صلاته لأنه معذور فيه فلم تقطع الصلاة كما لو غصب منه الثوب فى الصلاة ) .**

**( الشرح )** قال أصحابنا : اذا وقعت عليه نجاسة يابسة فنفضها فى الحال أو وقعت رطوبة على بعض ملبوسه فألقى فى الحال أو كشفت الريح عورته فسترها فى الحال لم تبطل صلاته لما ذكره المصنف . فان تأخر ذلك بطلت صلاته على الصحيح الجديد . وفى القديم يبنى كمن سبقه الحدث كما سنذكره قريبا ان شاء الله تعالى . ولو غصب ثوبه منه وهو فى الصلاة فأتم صلاته عاريا صحت ولا اعادة لأنه معذور ، بخلاف ما لو أكره على الكلام فى صلاته فانها تبطل على أصح القولين لأنه نادر لا يتعلق به غرض للمكره وقول المصنف « نحاها » يعنى نفضها ولم يحملها . فان حملها بيده أو كمه بطلت صلاته لأنه مختار لحملها بلا ضرورة ، هكذا ذكره أصحابنا ، والله أعلم .

**( فرع )** قال أصحابنا : اذا طرأ فى الصلاة حدث أصغر أو أكبر فحكمه ما سبق من التفصيل والخلاف ، الا حدث الاستحاضة وسلس البول

فلا يضر بشرطه السابق فى باب الحيض ، وان طرأ فيها غير الحدث من الأسباب المنافية لها أبطلها ان كان باختياره أو بغير اختياره اذا نسب فيه الى تقصير كمن مسح خفه فانقضت مدته فى أثناء الصلاة أو دخل وهو يدافع الحدث ويعلم أنه لا يقدر على التماسك الى فراغها ووقع الحدث فلا يجوز البناء قولا واحدا لتقصيره • ولو تخرق خف الماسح فيها فطريقان ( أصحهما ) على قولى سبق الحدث ( والثانى ) تبطل قطعا لتقصيره فى تعهده قبل الدخول فى الصلاة • وان طرأ مناقض لا باختياره ولا بتقصيره ــ فان أزاله فى الحال كمن كشفت الريح عورته فسترها فى الحال أو وقعت عليه نجاسة يابسة فنفضها فى الحال أو رطبة فألقى ثوبه فى الحال فصلاته صحيحة • وان نحاها بيده أو كمه بطلت صلاته ، وان احتاج فى ازالته الى زمن بأن تنجس ثوبه أو بدنه يجب غسلها أو أبعدت الريح ثوبه فعلى قولى سبق الحدث ، أما اذا خرج من جرحه دم كثير فتدفق ولم يلوث بشرته فلا تبطل صلاته بالاتفاق وقد سبقت المسألة فى باب طهارة البدن •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان ترك فرضا من فروضها كالركوع والسجود وغيرهما بطلت صلاته لقوله صلى الله عليه وسلم للأعرابى المسىء صلاته : « أعد صلاتك فانك لم تصل » وان ترك القراءة ناسيا ففيه قولان ، وقد مضى فى القراءة ) •**

**( الشرح )** حديث الأعرابى رواه البخارى ومسلم من رواية أبى هريرة رضى الله عنه وقد تكرر بيانه فى باب صفة الصلاة • أما حكم المسألة فاذا ترك فرضا من فروض الصلاة كركوع أو سجود ونحوهما نظر ان تركه عمدا وانتقل الى ما بعده بطلت صلاته بلا خلاف • وان تركه سهوا وسلم من الصلاة وطال الفصل فهى باطلة أيضا بلا خلاف ، وان تركه سهوا فذكره فى الصلاة أو بعد السلام وقبل طول الفصل لم تبطل ، بل يبنى على صلاته • وسيأتى تفصيله فى باب سجود السهو ان شاء الله تعالى ، هذا كله فى الركوع والسجود ونحوهما من الأركان ، غير النية وتكبيرة الاحرام والقراءة •

أما النية والتكبيرة فمن ترك احداهما لم يكن داخلا فى الصلاة سواء تركها عمدا أو سهوا وأما القراءة فان تركها عمدا بطلت صلاته ، وان تركها سهوا فقولان سبق بيانهما وتفصيلهما فى باب صفة الصلاة وبالله التوفيق •

# قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان تكلم فى صلاته او قهقه فيها او شهق بالبكاء وهو ذاكر للصلاة عالم بالتحريم بطلت صلاته لما روى ان النبى صلى الله عليه وسلم قال : « الكلام ينقض الصلاة ولا ينقض الوضوء » وروى « الضحك ينقض الصلاة ولا ينقض الوضوء » وان فعل ذلك وهو ناس انه فى الصلاة ولم يطل لم تبطل صلاته لما روى أبو هريرة رضى الله عنه : « ان رسول الله صلى الله عليه وسلم انصرف من اثنتين فقال له ذو اليدين : اقصرت الصلاة ام نسيت يا رسول الله ؟ فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : اصدق ذو اليدين ؟ فقالوا : نعم [ فقام ] رسول الله صلى الله عليه وسلم فصلى اثنتين أخريين ثم سلم » وان فعل ذلك وهو جاهل بالتحريم ولم يطل لم تبطل صلاته لما روى معاوية بن الحكم رضى الله عنه قال : « بينا انا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم [ فى الصلاة ] اذ عطس رجل من القوم فقلت : يرحمك الله فحدقنى القوم بأبصارهم فقلت : واثكل أمياه ما بالكم تنظرون الى ؟ فضرب القوم بأيديهم على أفخاذهم فلما انصرف رسول الله صلى الله عليه وسلم دعانى ـ بأبى وأمى هو ما رأيت معلما أحسن تعليما منه والله ما ضربنى ولا كهرنى ـ قال ان صلاتنا هذه لا يصلح فيها شىء من كلام الناس (١) ، انما هى التسبيح والتكبير وقراءة القرآن » .**

**فان سبق لسانه من غير قصد الى الكلام او غلبه الضحك [ ولم يطل ] لم تبطل لانه غير مفرط فيه فهو كالناسى والجاهل . وان اطال الكلام وهو ناس أو جاهل بالتحريم او مغلوب ففيه وجهان المنصوص فى البويطى ان صلاته تبطل ، لأن كلام الناسى والجاهل والمغلوب كالعمل القليل اذا كثر ابطل الصلاة فكذلك الكلام ، ومن اصحابنا من قال : لا تبطل كأكل الناسى لا يبطل الصوم قل او كثر ، وان تنحنح أو تنفس أو نفخ او بكى أو تبسم عامداً ولم يبن منه حرفان لم تبطل صلاته لما روى عبد الله بن عمر قال : كسفت الشمس على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فلما سجد جعل ينفخ فى الأرض ويبكى وهو ساجد [ فى الركعة الثانية ] فلما قضى صلاته قال : والذى نفسى بيده لقد عرضت على النار حتى انى لأطفئها خشية أن تغشاكم ، ولأن ما لا يتبين منه حرفان ليس بكلام فلا تبطل به الصلاة ) .**

**( الشرح )** أما الحديث الأول فضعيف سبق بيانه وتضعيفه فى باب ما ينقض الوضـوء ويغنى عنه ما سنذكره من الأحاديث الصحيحة فى فرع مذاهب العلماء ان شاء الله تعالى . أما حديث أبى هريرة فى قصة ذى اليدين فرواه البخارى ومسلم ، وأما حديث معاوية بن الحكم فرواه مسلم ، وأما

---

(١) فى النسخة المطبوعة ( الآدميين ) .

حديث عبد الله بن عمرو بن العاص فى البكاء فى الصلاة فرواه النسائى بلفظه وأبو داود بنحوه وفى اسناده ضعف ، وفى الصحيح ما يغنى عنه ، وقوله : انصرف من اثنتين أى سلم فى الصلاة الرباعية من ركعتين ناسيا ، وقوله : ذو اليدين قيل له ذلك لأنه كان فى يديه طول ثبت ذلك فى الصحيح واسمه الخرباق بن عمرو بكسر الخاء المعجمة واسكان الراء وبالباء الموحدة ثم ألف ثم قاف • وقوله : أقصرت ؟ هو بضم القاف وكسر الصاد وروى بفتح القاف وضم الصاد وكلاهما صحيح • وقوله : بينا أنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم أى بين أوقات كونى معه ، وقد سبق بسط شرح هذه اللفظة فى باب صفة الصلاة فى فصل القراءة • قوله ( فحدقنى القوم بأبصارهم ) هكذا وقع فى المهذب حدقنى بفتح الحاء والدال المهملتين والدال مخففة وكذا رويناه فى مسند أبى عوانة وسنن البيهقى ، والذى فى صحيح مسلم وسنن أبى داود وغيرهما فرمانى القوم بأبصارهم ، وهذا ظاهر • وأما رواية ( حدقنى ) فمشكلة لأنه لا يعرف فى هذه الكتب المشهورة فى اللغة حدق بمعنى نظر ونحوه انما قالوا : حدق بالتشديد اذا نظر نظرا شديدا لكنه لازم غير متعد يقال : حدق اليه ولا يقال : حدقه ، وزعم جماعة من المتأخرين أن معنى حدقنى رمونى بأحداقهم وانما يعرف حدقنى بمعنى أصاب حدقتى •

وقال شيخنا أبو عبد الله بن مالك امام العربية فى زماننا بلا مدافعة : يصح حدقنى مخففا بمعنى أصابنى بحدقته ، كقولهم : عنته أصبته بالعين وركبه البعير أصابه بركبته ، قوله : واثكل أمياه هو بكسر الميم وبعدها ياء والثكل بضم الثاء المثلثة واسكان الكاف وبفتحهما لغتان كالنجل والنجل حكاهما الجوهرى وغيره ، وهو فقدان المرأة ولدها وامرأة ثكلى اذا فقدته وقوله ( بأبى وأمى ) أى أفديه بهما قوله ( ماكهرنى ) أى ما انتهرنى وفى هذا الحديث وحديث ذى اليدين جمل من الأحكام والقواعد ومهمات الفوائد وقد ذكرتها فى شرح صحيح مسلم •

**( وأما احكام الفصل )** فقال أصحابنا رحمهم الله : للمتكلم فى الصلاة حالان ( احداهما ) أن يكون غير معذور فينظر ان نطق بحرف واحد لم تبطل صلاته ، لأنه ليس بكلام الا أن يكون الحرف مفهما كقوله : ق أو ، ش أو ع

بكسرهن فانه تبطل صلاته بلا خلاف لأنه نطق بمفهم فأشبه الحروف ، وان نطق بحرفين بطلت بلا خلاف ، سواء أفهم أم لا ، لأن الكلام يقع على الفهم وغيره . هـذا مذهب اللغويين والفقهـاء والأصوليين ، وان كان النحويون يقولون لا يكون الا مفهما . ولو نطق بحرف ومدة بعده فثلاثة أوجه حكاها الرافعي « أصحها » تبطل لأنه كحرفين « الثاني » لا لأنه حرف « الثالث » قاله امام الحرمين ان أتبعه بصوت غفل وهو الذى لا تقصع فيه بحيث لا يقع على صورة المد لم تبطل ، وان أتبعه بحقيقة المد بطلت قال : لأن المد يكون ألفا أو واوا أو ياء وهى وان كانت اشباعا للحركات الثلاث فهى معـدودة حروفا ، وأما الضحك والبكاء والأنين والتأوه والنفخ ونحوها فان بان منه حرفان بطلت صلاته والا فلا ، وسواء بكى للدنيا أو للآخرة .

وأما التنحنح فحاصل المنقول فيه ثلاثة أوجه الصحيح الذى قطـع به المصنف والأكثرون ان بان منه حرفان بطلت صلاته والا فلا .

( والثانى ) لا تبطل ــ وان بان منه حرفان قال الرافعي : وحكى هـذا عن نص الشافعي .

( والثالث ) ان كان فمه مطبقا لم تبطل مطلقا والا فان بان حرفان بطلت والا فلا . وبهذا قطع المتولى .وحيث أبطلنا بالتنحنح فهو ان كان مختارا بلا حاجة فان كان مغلوبا لم تبطل قطعـا ، ولو تعذرت قراءة الفـاتحة الا بالتنحنح فيتنحنح ولا يضره لأنه معذور ، وان أمكنته القراءة وتعذر الجهر الا بالتنحنح فليس بعذر على أصح الوجهين لأنه ليس بواجب ، ولو تنحنح امامه وظهر منه حرفان فوجهان حكاهما القاضى حسين والمتولى والبغوى وغيرهم ( أحدهمـا ) يلزمه مفارقته ، لأنه فعـل ما يبطل الصـلاة ظاهرا ( وأصحهما ) أن له الدوام على متابعته لأن الأصل بقاء صلاته ( والظاهر ) أنه معذور والله أعلم .

وقد روى عن على رضى الله عنه قال : « كانت لى ساعة من النبى صلى الله عليه وسلم آتيه فيها فان وجدته يصلى تنحنح فدخلت » رواه النسائى وابن ماجه والبيهقى وهو حديث ضعيف لضعف راويه واضطراب اسـناده ومتنه ضعفه البيهقى وغيره وضعفه ظاهر والله أعلم .

( الحال الثانى ) فى الكلام بعذر فمن سبق لسانه الى الكلام بغير قصد أو غلبه الضحك أو العطاس أو السعال وبان منه حرفان أو تكلم ناسيا كونه فى الصلاة أو جاهلا تحريم الكلام فيها — فان كان ذلك يسيرا — لم تبطل صلاته بلا خلاف عندنا • وان كان كثيرا فوجهان مشهوران ( الصحيح ) منهما باتفاق الأصحاب : تبطل صلاته ، وهو المنصوص فى البويطى كما ذكر المصنف ، وهو ظاهر نصه أيضا فى غير البويطى ( والثانى ) لا تبطل وهو قول أبى اسحق المروزى والرجوع فى القلة والكثرة الى العرف ، هذا هو الصحيح المنصوص فى الأم • وبه قطع الجمهور • وحكى القاضى أبو الطيب فيه قولا آخر عن نصه فى الاملاء أن حد طول الفصل هنا أن يمضى قدر ركعة ووجهان عن ابن أبى هريرة أنه قدر الصلاة •

وأما قياس المصنف عدم البطلان على أكل الصائم كثيرا فهو جار على طريقته وطريقة غيره من العراقيين فى أن أكل الناسى لا يفطره وان كثر وجها واحدا وعند الخراسانيين وجهان سنوضحهما فى كتاب الصيام ان شاء الله تعالى •

قال أصحابنا : وانما يكون الجهل بتحريم الكلام عذرا فى قريب العهد بالاسلام فأما من طال عهده فى الاسلام فتبطل به صلاته لتقصيره فى التعلم • ولو علم تحريم الكلام ولم يعلم كونه مبطلا للصلاة بطلت بلا خلاف لتقصيره وعصيانه ، كما لو علم تحريم القتل والزنا والشرب والسرقة والقذف وأشباهها وجهل العقوبة فانه يعاقب ولا يعذر بلا خلاف ، ولو جهل كون التنحنح مبطلا ، وهو طويل عهد بالاسلام ، فهل يعذر ؟ وجهان ( أحدهما ) لا لتقصيره فى التعلم ( وأصحهما ) يعذر لأنه يخفى على العوام مع علمهم بتحريم الكلام ، ولو علم أن جنس الكلام محرم ولم يعلم أن ما أتى به محرم فوجهان الأصح : يعذر ولا تبطل ، أما اذا أكره على الكلام ففى بطلان صلاته قولان حكاهما الرافعى أصحهما — وبه قطع البغوى — تبطل لندوره ، وكما لو أكره أن يصلى بلا وضوء أو قاعدا أو الى غير القبلة فانه يجب الاعادة قطعا لندوره ، قال البغوى : وكذا لو أكره على فعل يناقض الصلاة بطلت لأنه نادر [1] •

(١) فى الأصل ( قادر ) ( ط ) •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فان كلمه رسول الله صلى الله عليه وسلم فاجابه لم تبطل صلاته ؛ لما روى ابو هريرة رضى الله عنه « ان النبى صلى الله عليه وسلم سلم على أبى بن كعب وهو يصلى فلم يجبه ، فخفف الصلاة وانصرف الى النبى صلى الله عليه وسلم فقال : ما منعك أن تجيبنى ؟ قال : يا رسول الله كنت اصلى : قال : افلم تجد فيما اوحى الى : استجيبوا لله وللرسول اذا دعاكم ؟ قال : بلى يا رسول الله لا أعود » وان راى المصلى ضريرا يقع فى بئر فانذره بالقول ففيه وجهان قال ابو اسحاق : لا تبطل صلاته ، لأنه واجب عليه فهو كاجابة النبى صلى الله عليه وسلم ، ومن أصحابنا من قال : تبطل لأنه قد لا يقع فى البئر وليس بشىء ) .**

**( الشرح )** حديث أبى هريرة فى قصة أبى رضى الله عنهما رواه الترمذى بلفظه هنا وزاد عليه وقال : حديث حسن صحيح ورواه النسائى أيضا بمعناه، ورواه البخارى فى صحيحه عن أبى سعيد بن المعلى : « أنه كان يصلى فمر به النبى صلى الله عليه وسلم فدعاه فلم يجبه » وذكر معنى قصة أبى . وقد أنكر القلعى على المصنف احتجاجه بحديث أبى هريرة وتركه حديث ابن المعلى ، وأوهم أن حديث أبى هريرة ضعيف وصرح أن حديث ابن المعلى فى الصحيحين ، فغلط فى شيئين ( أحدهما ) توهينه حديث أبى هريرة مع أنه صحيح كما ذكرنا ( والثانى ) دعواه أن حديث ابن المعلى فى الصحيحين وانما هو فى البخارى دون مسلم .

قال أصحابنا : لو كلم النبى صلى الله عليه وسلم فى عصره انسانا فى صلاة أو فى غير صلاة وجب عليه اجابته ، ولا تبطل صلاته بذلك على المذهب . وبه قطع الجمهور ، وفيه وجه أنه لا تجب اجابته وتبطل بها الصلاة ، والصحيح الأول ، قالوا : ولهذا يخاطبه فى الصلاة بقوله : السلام عليك أيها النبى ولا تبطل به الصلاة بل لا تصح الا به .

وأما مسألة الأعمى فقال أصحابنا : لو رأى المصلى مشرفا على الهلاك كأعمى يقارب أن يقع فى بئر أو صبى لا يعقل قارب الوقوع فى نار ونحوها أو نائم أو غافل قصده سبع أو حية أو ظالم يريد قتله وما أشبه ذلك ، ولم يمكنه انذاره الا بالكلام وجب الكلام بلا خلاف ، وهل تبطل صلاته ؟ فيه الوجهان المذكوران فى الكتاب بدليلهما وهما مشهوران أصحهما عند المصنف والقاضى

أبى الطيب والمتولى لا تبطل وهو قول أبى اسحاق المروزى وأصحهما عند الرافعى تبطل.

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان كلمه انسان وهو فى الصلاة فأراد ان يعلمه أنه فى الصلاة أو سها الامام فأراد أن يعلمه السهو استحب له ان كان رجلا أن يسبح وتصفق ان كانت امرأة فتضرب ظهر كفها الأيمن على بطن كفها الأيسر لما روى سهل بن سعد الساعدى رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : (( اذا نابكم شىء فى الصلاة فليسبح الرجال وليصفق النساء )) فاذا فعل ذلك للاعلام لم تبطل صلاته لأنه مأمور به ، فان صفق الرجل وسبحت المرأة لم تبطل الصلاة لأنه ترك سنة ) .**

**( الشرح )** حديث سهل رواه البخارى ومسلم ، وقد سبق بيان حال سعد فى آخر استقبال القبلة ، قال أصحابنا : متى ناب المصلى شىء بأن احتاج الى تنبيه امامه على سهو أو استأذن عليه أحد أو رأى أعمى يقارب الوقوع فى بئر أو نار ونحوها أو أراد اعلام غيره بأمر فالسنة أن يسبح الرجل وتصفق المرأة فى كل هذه الأمثلة ، فلو صفق الرجل وسبحت هى فقد خالفا السنة ــ ولا تبطل صلاتهما ، وصفة التسبيح سبحان الله أو نحو هذا اللفظ ، ويجهر به جهرا يسمعه المقصود . وصفة التصفيق أن تضرب بظهر كفها اليمنى بطن كفها اليسرى أو عكسه ، وقيل تضرب أكثر أصابعها اليمنى على ظهر أصابعها اليسرى وقيل تضرب أصبعين على ظهر الكف والجميع متقارب ، والأول أصح وأشهر ، قال أصحابنا : ولا تضرب بطن كف على بطن كف فان فعلت ذلك على وجه اللعب بطلت صلاتها لمنافاته الخشوع وممن صرح ببطلان صلاتها اذا فعلته على وجه اللعب القاضى أبو الطيب ، فان جهلت تحريمه لم تبطل ، قال الشيخ أبو حامد وغيره : التصفيق والتسبيح سنتان ان كان التنبيه قربة ، وان كان مباحا فمباحان .

**( فرع )** فى مذاهب العلماء فى ذلك . ذكرنا أن مذهبنا استحباب التسبيح للرجل والتصفيق للمرأة اذا نابهما شىء ، وبه قال أحمد وداود والجمهور ، وقال مالك : تسبح المرأة أيضا ، ووافقنا أبو حنيفة اذا قصد المصلى بذلك شيئا من مصلحة الصلاة .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان أراد الاذن لرجل في الدخول فقال : ( ادخلوها بسلام آمنين (١) ) فان قصد التلاوة والاعلام لم تفسد [ صلاته ] لأن تلاوة القرآن لا تبطل الصلاة، وان لم يقصد القرآن بطلت لأنه من كلام الآدميين ) .**

**( الشرح )** قال أصحابنا : الكلام المبطل للصلاة هو ما سوى القرآن والذكر والدعاء ونحوها فأما القراءة والذكر والدعاء ونحوها فلا تبطل الصلاة بلا خلاف عندنا ، وقال أبو حنيفة : [ تفسد (٢) ] دليلنا حديث معاوية بن الحكم السابق قريبا فلو أتى بشيء من نظم القرآن بقصد القراءة فقط أو بقصد القراءة مع غيرها كتنبيه امامه أو غيره أو الفتح على من أرتج أو تفهيم أمر ، كقوله لجماعة أو واحد يستأذنون في الدخول ( ادخلوها بسلام آمنين ) أو استؤذن في أخذ شيء فيقول : ( يا يحيى خذ (٣) الكتاب بقوة ) وما أشبه هذا فهذا كله لا يبطل الصلاة سواء قصد القراءة أو القراءة مع الاعلام ، وسواء كان قد انتهى في قراءته الى تلك الآية أو أنشأ قراءتها حينئذ لعموم حديث معاوية . وحكى صاحب البيان ــ وجها ــ أنه ان قصد مع القراءة غيرها بطلت صلاته وليس بشيء ، بل الصواب الذي قطع به المصنف والأصحاب أنها لا تبطل ، فأما ان قصد الاعلام وحده فتبطل بلا خلاف وان لم يقصد شيئا فظاهر كلام المصنف وغيره أنها تبطل . وينبغي أن يفرق بين أن يكون قد انتهى في قراءته اليها فلا تبطل أو لا يكون فتبطل ، ودليل اطلاق البطلان اذا لم يقصد شيئا ما ذكره المصنف أنه يشبه كلام الآدمي ، وقد سبق في تحريم القراءة على الجنب عن امام الحرمين وغيره أن مثل هذا النظم لا يكون قرآنا الا بالقصد فاذا أطلقه ولم يقصد به شيئا لا يحرم على الجنب، بل له حكم كلام الآدمي ولو أتى بكلمات من القرآن من مواضع مفرقة ليست في القرآن على النظم الذي أتى به كقوله : يا ابراهيم بسلام كن ، بطلت صلاته ، ولم يكن لها حكم القرآن بحال . ذكره المتولي والرافعي قال

---

(١) الآية ٤٦ من سورة الحجر .

(٢) هذه العبارة ساقطة من ش و ق وبدونها لا يستقيم النظم ولا يتم المعنى ثم انه صريح مذهب أبي حنيفة كما حكاه الكاساني في البدائع ( ط ) .

(٣) الآية ١٢ من سورة مريم .

المتولى : وان فرق هذه الكلمات ولم يصل بعضها ببعض لم تبطل • يعنى اذا قصد القرآن •

( **فـرع** ) قال أبو عاصم العبـادى فى الزيادات : اذا قرأ « والذين آمنوا وعملوا الصالحات أولئك أصحاب النار » فان تعمد بطلت صلاته والا فلا ويسجد للسهو وفيما قاله نظر •

( **فـرع** ) قد اعتاد كثير من العوام أنهم اذا سمعوا قراءة الامام اياك نعبد واياك نستعين قالوا : اياك نعبد واياك نستعين [1] وهذا بدعة منهى عنها ، فأما بطلان الصلاة بها فقد قال صاحب البيان : تبطل الا أن يقصـد الدعاء والقراءة ولا يوافق عليه •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان شمت عاطسا بطلت صلاته لحديث معاوية بن الحكم ، ولأنه كلام وضع لمخاطبة الآدمى فهو كرد السلام ، وروى يونس بن عبد الأعلى عن الشافعى رحمه الله أنه قال : لا تبطـل الصلاة لانه دعاء بالرحمـة فهو كالدعاء لأبويه بالرحمة ) •**

( **الشرح** ) قال أصحابنا : الأدعية فى الصلاة ضربان عجمية وعربية ، فالعجمية سبق بيانها فى فصل التكبير من باب صفة الصلاة ، وأما الدعوات العربية فلا تبطل الصلاة سواء المأثور وغيره • وقد سبق بيان هذا فى أواخر صفة الصلاة وذكرنا هناك اختلاف العلمـاء فى غير المأثور ، قال أصحابنا : وانما يباح من الدعاء ما ليس خطابا لمخلوق ، فأما ما هو خطاب مخلوق غير رسول الله صلى الله عليه وسلم فيجب اجتنابه ، فلو قال لانسان غفر الله لك ، أو رضى الله عنك أو عافاك الله ونحو هذا بطلت صلاته لحديث معاوية • ولو سلم على انسان أو سلم عليه انسان فرد عليه السلام بلفظ الخطاب فقال : وعليك السلام أو قال لعاطس : رحمك الله أو يرحمك الله بطلت صلاته ، وفى العاطس هذا القول القريب الذى حكاه المصنف أنه لا تبطـل • والصحيح المشهور البطلان وهو الذى نص عليه الشافعى رحمه الله فى كتبه ، فلو رد السلام أو شمت العاطس بغير لفظ خطاب فقال : وعليه السلام أو يرحمه الله

---

(١) الآية ٥ من سورة الفاتحة •

لم تبطل صلاته باتفاق الأصحاب لأنه دعاء محض ، ويقال شمت العاطس وسمته بالشين المعجمة والمهملة لغتان مشهورتان ، ومعناه قال له : يرحمك الله.

وأما يونس بن عبد الأعلى فهو أبو موسى يونس بن عبد الأعلى بن ميسرة بن حفص الصدفى ـ بفتح الصاد والدال ـ المصرى ، وهو أحد أصحاب الشافعى المصريين ، وأحد شيوخ مسلم بن الحجاج روى عنه فى صحيحه كثيرا ، وكان اماما جليلا توفى سنة أربع وستين ومائتين ، وفى [1] يونس لغات ضم النون وكسرها وبفتحها وبالهمز وتركه .

**( فرع ) فى مسائل تتعلق بالكلام فى الصلاة**

( احداها ) قال المتولى : لو سلم الامام فسلم المأموم معه ثم سلم الامام ثانيا فقال له المأموم : قد سلمت قبل هذا ، فقال الامام : كنت ناسيا ، لم تبطل صلاة الامام لأن سلامه الأول سهو وتمت صلاته بالسلام الثانى ، ولا تبطل صلاة المأموم أيضا لأن سلامه الأول لم يخرج به من الصلاة وتكليمه الامام سهو لأنه يظن أنه تحلل من الصلاة ويلزمه أن يسلم ثانيا ، ويستحب له سجود السهو ، لأن تكليمه سهو فى الصلاة بعد انقطاع القدوة .

( الثانية ) اذا نذر شيئا فى صلاته وتلفظ بالنذر عامدا هل تبطل صلاته ؟ فيه وجهان حكاهما القاضى أبو الطيب فى تعليقه فى آخر باب استقبال القبلة فى مسألة بلوغ الصبى فى الصلاة ( أحدهما ) وبه قال الداركى وهو ظاهر كلام أبى اسحاق المروزى لا تبطل لأنه مناجاة لله تعالى فهو من جنس الدعاء ( والثانى ) تبطل لأنه أشبه بكلام الآدمى ، والأول أصح لأنه يشبه قوله « سجد وجهى للذى خلقه » .

**( فرع ) فى مذاهب العلماء فى كلام المصلى**

هو ثلاثة أقسام ( أحدها ) يتكلم عامدا لا لمصلحة الصلاة فتبطل صلاته بالاجماع ، نقل الاجماع فيه ابن المنذر وغيره لحديث معاوية بن الحكم السابق وحديث ابن مسعود وحديث جابر وحديث زيد بن أرقم وغيرها من الأحاديث التى سنذكرها ان شاء الله تعالى .

---

(1) الكسر والفتح والهمز من آنس يونس وأما الضم فللعجمة والسماع ( ط ) .

( الثانى ) أن يتكلم لمصلحة الصلاة بأن يقوم الامام الى خامسة فيقول : قد صليت أربعا أو نحو ذلك فمذهبنا ومذهب جمهور العلماء أنه تبطل الصلاة ، وقال الأوزاعى لا تبطل ، وهى رواية عن مالك وأحمد لحديث ذى اليدين ، ودليل الجمهور عموم الأحاديث الصحيحة فى النهى عن الكلام ، ولقوله صلى الله عليه وسلم « من نابه شيء فى صلاته فليسبح الرجال وليصفق النساء » ولو كان الكلام مباحا لمصلحتها لكان أسهل وأبين ، وحديث ذى اليدين جوابه ما سنذكره ان شاء الله تعالى .

( الثالث ) أن يتكلم ناسيا ولا يطول كلامه فمذهبنا أنه لا تبطل صلاته ، وبه قال جمهور العلماء ، منهم ابن مسعود وابن عباس وابن الزبير وأنس وعروة بن الزبير وعطاء والحسن البصرى والشعبى وقتادة وجميع المحدثين ومالك والأوزاعى وأحمد فى رواية ، واسحاق وأبو ثور وغيرهم رضى الله عنهم ، وقال النخعى وحماد بن أبى سليمان وأبو حنيفة وأحمد فى رواية تبطل ، ووافقنا أبو حنيفة أن سلام الناسى لا يبطلها واحتج لمن قال تبطل بحديث ابن مسعود رضى الله عنه قال « كنا نسلم على رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو فى الصلاة فيرد علينا ، فلما رجعنا من عند النجاشى سلمت عليه فلم يرد على ، فقلت : يا رسول الله كنا نسلم عليك فى الصلاة فترد علينا ، فقال : ان فى الصلاة شغلا » رواه البخارى ومسلم . وفى رواية أبى داود وغيره زيادة « وان الله يحدث من أمره ما يشاء ، وانه قد أحدث أن لا تكلموا فى الصلاة » وعن جابر رضى الله عنه قال « بعثنى رسول الله صلى الله عليه وسلم فى حاجة ، فانطلقت ثم رجعت فأتيت النبى صلى الله عليه وسلم فسلمت عليه فلم يرد على ، فوقع فى قلبى ما الله أعلمكم به ، ثم سلمت فلم يرد على فوقع فى قلبى أشد من المرة الأولى ، ثم سلمت عليه فقال : انما منعنى أن أرد عليك أنى كنت أصلى ، وكان على راحلته متوجها الى غير القبلة» رواه البخارى ومسلم .

وعن زيد بن أرقم رضى الله عنه قال : « ان كنا لنتكلم فى الصلاة على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم يكلم أحدنا صاحبه بحاجته حتى نزلت ( حافظوا على الصلوات (1) والصلاة الوسطى وقوموا لله قانتين ) فأمرنا

---

(1) الآية ٢٣٨ من سورة البقرة .

بالسكوت ونهينا عن الكلام » رواه البخاري ومسلم • وليس في رواية البخاري : ونهينا عن الكلام ، وفي رواية الترمذي : كنا نتكلم خلف رسول الله صلى الله عليه وسلم وبحديث معاوية بن الحكم « ان هذه الصلاة لا يصلح فيها شيء من كلام الناس » رواه مسلم كما بيناه ، وبحديث جابر المذكور في المهذب « الكلام ينقض الصلاة » ولكنه ضعيف كما بيناه ، وبحديث « من قاء في الصلاة أو قلس فلينصرف وليتوضأ وليبن على صلاته ما لم يتكلم » وهو أيضا ضعيف كما بيناه ، وبالقياس على الحديث •

واحتج أصحابنا بحديث أبي هريرة رضي الله عنه قال : « صلى بنا رسول الله صلى الله عليه وسلم الظهر والعصر فسلم فقال له ذو اليدين : أقصرت الصلاة أم نسيت يا رسول الله ؟ فقال لهم رسول الله صلى الله عليه وسلم لم تقصر ولم أنس ، فقال : بلى قد نسيت يا رسول الله فقال النبي صلى الله عليه وسلم : أحق ما يقول ؟ قالوا : نعم فصلى ركعتين أخريين ثم سجد سجدتين » رواه البخاري ومسلم من طرق كثيرة جدا ،وهكذا هو في مسلم ، وفي مواضع من البخاري « صلى بنا رسول الله صلى الله عليه وسلم » وفي رواية لمسلم : صلى لنا • وعن عمران بن حصين « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم صلى العصر فسلم في ثلاث ثم دخل منزله فقام اليه رجل يقال له الخرباق وكان في يده طول فقال : يا رسول الله ، فذكر له صنيعه وخرج غضبان يجر رداءه حتى انتهى الى الناس ، فقال : أصدق هذا ؟ قالوا : نعم فصلى ركعة ثم سلم ثم سجد سجدتين ثم سلم » رواه مسلم •

قال أصحابنا : ومن الدليل لنا أيضا حديث معاوية بن الحكم فانه تكلم جاهلا بالحكم ولم يأمره النبي صلى الله عليه وسلم بالاعادة • قالوا : وقياسا على السلام سهوا • وعمدة المذهب حديث ذي اليدين • واعترض القائلون بالبطلان عليه أن هذا الحديث منسوخ بحديث ابن مسعود وزيد بن أرقم ، قالوا : « لأن ذا اليدين قتل يوم بدر » ونقلوا عن الزهري أن ذا اليدين قتل يوم بدر ، وأن قصته في الصلاة كانت قبل بدر ، ولا يمنع من هذا كون أبي هريرة رواه وهو متأخر الاسلام عن بدر لأن الصحابي قد يروي ما لا يحضره بأن يسمعه من النبي صلى الله عليه وسلم أو صحابي وأجاب أصحابنا وغيرهم من العلماء عن هذا بأجوبة صحيحة حسنة مشهورة أحسنها وأتقنها ما ذكره

الامام الحافظ أبو عمر بن عبد البر فى التمهيد قال : أما دعواهم أن حديث أبى هريرة منسوخ بحديث ابن مسعود فغلط لأنه لا خلاف بين أهل الحديث والسير أن حديث ابن مسعود كان بمكة حين رجع من الحبشة قبل الهجرة ، وأن حديث أبى هريرة فى قصة ذى اليدين كان بالمدينة ، وانما أسلم أبو هريرة عام خيبر سنة سبع من الهجرة بلا خلاف .

وأما حديث زيد بن أرقم فليس فيه بيان أنه قبل حديث أبى هريرة أو بعده والنظر يشهد أنه قبله . قال : وأما قولهم : ان أبا هريرة لم يشهد ذلك فغلط ، بل شهوده له محفوظ من روايات الثقات الحفاظ ، ثم ذكر بأسانيده الروايات الثابتة فى صحيحى البخارى ومسلم وغيرهما أن أبا هريرة قال « صلى لنا رسول الله صلى الله عليه وسلم » وفى رواية « صلى بنا » وفى رواية صحيح مسلم وغيره عن أبى هريرة قال : « بينا أنا أصلى مع رسول الله صلى الله عليه وسلم صلاة الظهر سلم رسول الله صلى الله عليه وسلم بين الركعتين فقال رجل من بنى سليم » وذكر الحديث .

قال ابن عبد البر : وقد روى قصة ذى اليدين مع أبى هريرة ابن عمر وعمران بن الحصين ومعاوية بن حديج [1] بضم الحاء المهملة ، وابن مسعدة رجل من الصحابة وكلهم لم يحفظ عن النبى صلى الله عليه وسلم ولا صحبه الا بالمدينة متأخرا ، ثم ذكر أحاديثهم بطرقها ، قال : وابن مسعدة هذا يقال له صاحب الجيوش اسمه عبد الله ، معروف فى الصحابة له رواية .

قال : وأما قولهم ان ذا اليدين قتل يوم بدر فغلط . وانما المقتول يوم بدر ذو الشمالين ولا نتازعهم فى أن ذا الشمالين قتل يوم بدر لأن ابن اسحاق وغيره من أهل المغازى ذكروه فيمن قتل ببدر .

قال ابن اسحاق : ذو الشمالين هو عمير بن عمرو بن غبشان من خزاعة ، فذو اليدين غير ذى الشمالين المقتول ببدر ، لأن ذا اليدين اسمه الخرباق بن عمرو ذكره مسلم فى رواية ، وهو من بنى سليم كما ذكره مسلم فى صحيحه .

---

(1) معاوية بن حديج بمهملتين وآخره جيم مصغرا الكندى التجيبى المصرى الأمير قال البخارى : له صحبة شهد فتح مصر وذهبت عينه يوم مقلة وهو فاتح افريقية . ( ط ) .

قال غير ابن عبد البر : وقد عاش ذو اليدين الخرباق بن عمرو بعد وفاة النبى صلى الله عليه وسلم زمانا ، قال ابن عبد البر : فذو اليدين المذكور فى حديث السهو غير المقتول ببدر • هذا قول أهل الحذق والفهم من أهل الحديث والفقه •

قال : وأما قول الزهرى ان المتكلم فى حديث السهو ذو الشمالين فلم يتابع عليه قال : وقد اضطرب الزهرى فى حديث ذى اليدين اضطرابا أوجب عند أهل العلم بالنقل تركه من روايته خاصة ، ثم ذكر طرقه وبين اضطرابها فى المتن والاسناد وذكر عن مسلم بن الحجاج تغليطه الزهرى فى هذا الحديث•

قال ابن عبد البر : لا أعلم أحدا من أهل العلم بالحديث المصنفين فيه عول على حديث الزهرى فى قصة ذى اليدين ، وكلهم تركه لاضطرابه وان كان اماما عظيما فى هذا الشأن فالغلط لا يسلم منه بشر ، وكل أحد يؤخذ من قوله ويترك الا النبى صلى الله عليه وسلم ، فقول الزهرى انه قتل يوم بدر متروك لتحقق غلطه فيه ، هذا مختصر قول ابن عبد البر ، وقد بسط رحمه الله شرح هذا الحديث بسطا لم يبسطه غيره مشتملا على التحقيق والاتقان والفوائد الجمة ، رحمه الله ورضى عنه وذكر البيهقى رحمه الله بعض هذا مختصرا ، فمما قال : انه لا يجوز أن يكون حديث أبى هريرة منسوخا بحديث ابن مسعود لتقدم حديث ابن مسعود ، فانه كان حين رجع من الحبشة ــ ورجوعه منها كان قبل هجرة النبى صلى الله عليه وسلم ــ الى المدينة ثم هاجر الى المدينة وشهد بدرا ، فحديثه فى التسليم كان قبل الهجرة ، ثم روى البيهقى ذلك بأسانيده •

ثم نقل اتفاق أهل المغازى على أن ابن مسعود قدم مكة من هجرة الحبشة قبل هجرة النبى صلى الله عليه وسلم الى المدينة وأنه شهد بدرا بعد ذلك •

ثم روى البيهقى باسناده عن الحميدى شيخ البخارى أنه حمل حديث ابن مسعود على النهى عن الكلام عامدا ، قال : لأنه قدم من الحبشة قبل بدر واسلام أبى هريرة سنة سبع من الهجرة واسلام عمران بن الحصين بعد بدر ، وقد حضرا قصة ذى اليدين وحضرها معاوية بن حديج ، وكان اسلامه قبل

وفاة النبى صلى الله عليه وسلم بشهرين ، وذكر حديث ابن عمر أيضا ثم قال : فعلمنا أن حديث ابن مسعود فى العمد . ولو كان فى العمد والسهو لكانت صلوات رسول الله صلى الله عليه وسلم هذه ناسخة له ، لأنها بعده . ثم روى البيهقى عن الأوزاعى قال : كان اسلام معاوية بن الحكم فى آخر الأمر فلم يأمره النبى صلى الله عليه وسلم باعادة الصلاة وقد تكلم جاهلا .

وذكر الشافعى فى كتاب اختلاف الأحاديث نحو ما سبق من كلام الأئمة ، قال : ذو الشمالين المقتول ببدر غير ذى اليدين ، قال البيهقى : ذو اليدين بقى حيا بعد وفاة رسول الله صلى الله عليه وسلم فان قيل : كيف تكلم ذو اليدين والقوم وهم بعد فى الصلاة ؟ فجوابه من وجهين ( أحدهما ) أنهم لم يكونوا على يقين من البقاء فى صلاة لأنهم كانوا مجوزين لنسخ الصلاة من أربع الى ركعتين ولهذا قال : أقصرت الصلاة أم نسيت ؟ ( والثانى ) أن هذا خطاب وجواب للنبى صلى الله عليه وسلم وذلك لا يبطل الصلاة ، وفى رواية لأبى داود وغيره : ان القوم لم يتكلموا ، وتحمل رواية « نعم » عليها ، والله أعلم .

**( فرع ) فى مذاهبهم فيمن سبح الله تعالى أو حمده فى غير ركوع وسجود**

مذهبنا أنه لا تبطل صلاته سواء قصد به تنبيه غيره أم لا ، وبهذا قال جمهور العلماء ، حكاه ابن المنذر عن الأوزاعى والثورى وأحمد واسحاق وأبى ثور قال : وقال أبو حنيفة : ان قاله ابتداء فليس بكلام ، وان قاله جوابا فهو كلام دليلنا حديث سهل بن سعد ، وهو فى الصحيحين كما سبق .

**( فرع )** فى مذاهبهم فى الضحك والتبسم فى الصلاة . مذهبنا أن التبسم لا يضر وكذا الضحك ان لم يبن منه حرفان . فان بان بطلت صلاته ، ونقل ابن المنذر الاجماع على بطلانها بالضحك ، وهو محمول على من بان منه حرفان ، قال : وقال أكثر العلماء : لا بأس بالتبسم ، ممن قاله جابر بن عبد الله وعطاء ومجاهد والنخعى والحسن وقتادة والأوزاعى والشافعى وأصحاب الرأى وقال ابن سيرين : لا أعلم التبسم الا ضحكا .

**( فرع )** فى مذاهبهم فى الأنين والتأوه ، قد ذكرنا أن مذهبنا أنه ان

بان منه حرفان بطلت صلاته ، والا فلا ، وبه قال أحمد وحكاه ابن المنذر عن أبي ثور • قال : وقال الشعبي والنخعي والمغيرة والثوري : يعيد الصلاة ، قال العبدري : وقال مالك وأبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد ، ان كان لخوف الله تعالى أو خوف النار لم تبطل صلاته ، والا فتبطل • وعن أبي يوسف أنه ان قال ( آه ) لم تبطل وان قال ( أوه ) بطلت •

**( فرع ) فى مذاهبهم فى النفخ فى الصلاة**

مذهبنا أنه ان كان منه حرفان وهو عامد عالم بتحريمه بطلت صلاته • والا فلا ، وبه قال مالك وأبو حنيفة ومحمد وأحمد ، وقال أبو يوسف : لا تبطل الا أن يريد به التأفيف ، وهو قول ( أف ) قال ابن المنذر : ثم رجع أبو يوسف ، وقال : لا تبطل صلاته مطلقا ، قال : وممن روينا عنه كراهة ذلك ابن مسعود وابن عباس وابن سيرين والنخعي ويحيى بن أبي كثير وأحمد واسحق ، قال : ولم يوجبوا عليه الاعادة : قال : وروينا عن ابن عباس وأبي هريرة أنه كالكلام ولا يثبت ذلك عنهما وروى عن سعيد بن جبير •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان اكل عامدا بطلت صلاته لانه اذا ابطل الصوم الذى لا يبطل بالافعال فلأن يبطل الصلاة اولى ، وان كان [ اكل ] ناسيا لم تبطل كما لا يبطل الصوم )•**

**( الشرح )** قال أصحابنا : اذا أكل فى صلاته أو شرب عمدا بطلت صلاته سواء قل أو كثر هكذا صرح به الأصحاب ، وحكى الرافعي وجها أن الأكل القليل لا يبطلها ، وهو غلط وان كان بين أسنانه شيء فابتلعه عمدا أو نزلت عن رأسه نخامة فابتلعها عمدا بطلت صلاته بلا خلاف ، فان ابتلع شيئا مغلوبا بأن جرى الريق بباقي الطعام بغير تعمد منه أو نزلت النخامة ولم يمكنه امساكها لم تبطل صلاته بالاتفاق ، ونقله الشيخ أبو حامد فى التعليق عن نص الشافعي فى مسألة الريق ، ونقله فيها أيضا القاضي أبو الطيب فى تعليقه عن نص الشافعي فى الجامع الكبير للمزني ، أما اذا وضع سكرة أو نحوها فى فيه فذابت ونزلت الى جوفه من غير مضغ ولا حركة ففي بطلان صلاته وجهان مشهوران فى طريقتي العراقيين والخراسانيين ( أحدهما )

لا تبطل حكاه القاضى أبو الطيب فى تعليقه عن الشيخ أبى حامد لأنه لا يوجد منه فعل ( والثانى ) تبطل وهو الصحيح عند الأصحاب لأنه مناف للصلاة قال القاضى أبو الطيب : هذا هو الصحيح ، قال هو وغيره : والضابط على هذا أن ما أبطل الصوم أبطل الصلاة ، ولا خلاف فى بطلان الصوم بهذا قال البغوى وغيره والمضغ وحده يبطل الصلاة وان لم يصل شيء الى الجوف حتى لو مضغ علكا بطلت صلاته ، فان لم يمضغه بل وضعه فى فيه ، فان كان جديدا يذوب فهو كالسكرة فتبطل صلاته على الصحيح ، وان كان مستعملا لا يذوب لم تبطل كما لو أمسك فى فمه حصاة أو اجاصة فانها لا تبطل قطعا . هذا كله فى العامد فلو أكل ناسيا للصلاة أو جاهلا بتحريمه ـ فان كان قليلا ـ لم تبطل بلا خلاف وان كثر بطلت على أصح الوجهين كالوجهين فى الكلام الكثير وقطع البغوى بالبطلان فى الكثير وتعرف القلة والكثرة بالعرف .

( فـرع ) فى مذهب العلماء فى الأكل والشرب فى الصلاة . قال ابن المنذر : أجمع العلماء على منعه منهما وأنه ان أكل أو شرب فى صلاة الفرض عامدا لزمه الاعادة فان كان ساهيا قال عطاء : لاتبطل وبه أقول وقال الأوزاعى وأصحاب الرأى : تبطل قال : وأما التطوع فروى عن ابن الزبير وسعيد بن جبير أنهما شربا فى صلاة التطوع وقال طاوس : لا بأس به قال ابن المنـذر لا يجوز ذلك ولعل من حكى ذلك عنه فعله سهوا .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان عمل فى الصلاة عملا ليس منها نظرت فان كان من جنس افعالها بان ركع او سجد فى غير موضعهما فان كان عامدا بطلت صلاته لأنه متلاعب بالصلاة ، وان كان ناسيا لم تبطل لأن النبى صلى الله عليه وسلم « صلى الظهر خمسا فسبحوا له وبنى على صلاته » فان قرأ فاتحة الكتاب مرتين عامدا فالمنصوص أنه لا تبطل صلاته لأنه تكرار ذكر فهو كما لو قرأ السورة بعد الفاتحة مرتين ، ومن أصحابنا من قال : تبطل لأنه ركن زاده فى الصلاة فهو كالركوع والسجود ) .**

( **الشرح** ) هذا الحديث رواه البخارى ومسلم بمعناه من رواية عبد الله بن مسعود رضى الله عنه ، قال أصحابنا : اذا زاد فعلا من أركان الصلاة عمدا بطلت صلاته ، وان كان سهوا لم تبطل بركن ولا أركان ولا

ركعة ولا أكثر للحديث ولأنه لا يمكن الاحتراز منه فان قرأ الفاتحة مرتين سهوا لم يضر ، وان تعمد فوجهان الصحيح المنصوص لا تبطل لأنه لا يخل بصورة الصلاة ( والثانى ) تبطل كتكرار الركوع ، وهذا الوجه حكاه امام الحرمين عن أبى الوليد النيسابورى من متقدمى أصحابنا الكبار ، تفقه على ابن سريج وحكاه صاحب العدة عن أبى على بن خيران وأبى يحيى البلخى ، قال : وحكاه الشيخ أبو حامد عن القديم والمذهب أنها لا تبطل ، وبه قال الأكثرون ، وكذا لو كرر التشهد الآخر والصلاة على رسول الله صلى الله عليه وسلم عمدا لا تبطل لما ذكرناه ، قال المتولى وغيره : واذا كرر الفاتحة ـ وقلنا : لا تبطل صلاته ـ لا يجزيه عن السورة بعد الفاتحة .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان عمل عملا ليس من جنسها ـ فان كان قليلا مثل أن دفع مارا بين يديه او ضرب حية او عقربا او خلع نعليه او اصلح رداءه او حمل شيئا او سلم عليه رجل فرد عليه بالاشارة وما اشبه ذلك ـ لم تبطل صلاته ، لأن النبى صلى الله عليه وسلم أمر بدفع المار بين يديه ، وامر بقتل الأسودين الحية والعقرب فى الصلاة ، وخلع نعليه وحمل أمامة بنت أبى العاص فى الصلاة فكان اذا سجد وضعها فاذا قام رفعها وسلم عليه الأنصار فرد عليهم بالاشارة فى الصلاة ولأن المصلى لا يخلو من عمل قليل فلم تبطل صلاته بذلك ، وان كان عملا كثيرا بان مشى خطوات متتابعات او ضرب ضربات متواليات بطلت صلاته ، لأنه لا تدعو اليه الحاجة فى الغالب . وان مشى خطوتين أو ضرب ضربتين ففيه وجهان . ( احدهما ) لا تبطل صلاته لأن النبى صلى الله عليه وسلم خلع نعليه ووضعهما الى جانبه وهذان فعلان متواليان ( والثانى ) ( تبطل لأنه ) عمل مكرر فهـو كالثلاث ، وان عمل عملا كثيرا متفرقا لم تبطل لحديث امامة بنت ابى العاص رضى الله عنهما فانه تكرر منه الحمل والوضع ولكنه لمـا تفرق لم يقطع الصلاة ، ولا فرق فى العمل بين العمد والسهو لانه فعل بخلاف الكلام فانه قول ، والفعل اقوى من القول . ولهذا ينفذ احبال المجنون لكونه فعـلا ، ولا ينفذ اعتـاقه لانه قول ) .**

( **الشرح** ) حديث الأمر بدفع المـار رواه البخارى ومسلم من رواية أبى سعيد الخدرى ، وقد سبق بيانه فى آخر باب استقبال القبلة ، وذكرناه هنالك من رواية غير أبى سعيد أيضا .

وأما الحديث الثانى فروى أبو هريرة رضى الله عنه قال : قال رسول الله

صلى الله عليه وسلم « اقتلوا الأسودين فى الصلاة الحية والعقرب » رواه أبو داود والترمذى والنسـائى وابن ماجه وغيرهم قال الترمذى : حديث حسن صحيح .

وأما حديث خلع النعل فصحيح رواه أبو داود وغيره بأسانيد صحيحة من رواية أبى سعيد وقد سبق بيانه فى باب طهارة البدن ، وأما حديث حمل أمامة فرواه البخارى ومسلم وسبق بيانه فى باب طهارة البدن أيضا ، وأما حديث تسليم الأنصار والرد عليهم بالاشارة ، فرواه أبو داود والترمذى ، وقال : حديث حسن صحيح ورواية ابن عمر رضى الله عنهما .

( **اما حكم المسالة** ) فمختصر ما قاله أصحابنا أن الفعـل الذى ليس من جنس الصلاة ان كان كثيرا أبطلها بلا خلاف ، وان كان قليلا لم يبطلها بلا خلاف ، هذا هو الضابط ، ثم اختلفوا فى ضبط القليل والكثير على أربعة أوجه .

( أحدها ) القليل ما لا يسع زمانه فعل كل ركعة ، والكثير ما يسعها . حكاه الرافعى وهو ضعيف أو غلط .

( والثانى ) كل عمل لا يحتاج الى يديه جميعا كرفع عمامة ، وحل أشرطة سراويل ونحوهما قليل ، وما احتاج كتكوير العمامة ، وعقد الازار والسراويل كثير حكاه الرافعى .

( والثالث ) القليل ما لا يظن الناظر اليه أن فاعله ليس فى الصلاة والكثير ما يظن أنه ليس فيها وضعفوه بأن من رآه يحمل صبيا أو يقتل حية أو عقربا ونحو ذلك يظن أنه ليس فى صلاة ، وهذا القدر لا يبطلها بلا خلاف .

( والرابع ) وهو الصحيح المشهور ــ وبه قطع المصنف والجمهور ــ أن الرجوع فيه الى العادة فلا يضر ما يعده الناس قليلا كالاشارة برد السلام ، وخلع النعل ورفع العمامة ووضعها ، ولبس ثوب خفيف ونزعه ، وحمل صغير ووضعه ودفع مار وذلك البصاق فى ثوبه ، وأشباه هذا .

وأما ما عده الناس كثيرا كخطوات كثيرة متوالية ، وفعلات متتابعة فتبطل

الصلاة ، قال أصحابنا : على هذا الفعلة الواحدة كالخطوة والضربة قليل بلا خلاف والثلاث كثير بلا خلاف ، وفى الاثنين وجهان حكاهما المصنف والأصحاب . ( أصحهما ) قليل . وبه قطع الشيخ أبو حامد ( والثانى ) كثير ، ثم اتفق الأصحاب على أن الكثير انما يبطل اذا توالى ، فان تفرق بأن خطا خطوة ثم سكت زمنا ، ثم خطا أخرى أو خطوتين ثم خطوتين بينهما زمن — اذا قلنا : لا يضر الخطوتان وتكرر ذلك مرات كثيرة حتى بلغ مائة خطوة فأكثر — لم يضر بلا خلاف ، وكذلك حكم الضربات المتفرقة وغيرها .

قال أصحابنا : وحد التفريق أن يعد الثانى منقطعا عن الأول ، وقال البغوى : عندى أن يكون بينهما ركعة لحديث أمامة بنت أبى العاص ، وهذا غريب ضعيف ولا دلالة فى الحديث لأنه ليس فيه نهى عن فعل ثان فى دون ذلك الزمان .

قال أصحابنا : والمراد بقولنا : لا تبطل بالفعلة الواحدة ما لم يتفاحش . فان تفاحشت وأفرطت كالوثبة الفاحشة بطلت صلاته بلا خلاف ، وكذا قولهم: الثلاث المتوالية تبطل أرادوا الخطوات والضربات ونحوها ، فأما الحركات الخفيفة كتحريك الأصابع فى سبحة أو حكة أو حل وعقد ففيها وجهان حكاهما الخراسانيون ( أحدهما ) أنها كالخطوات فتبطل الصلاة بكثيرها ( والثانى ) وهو الصحيح المشهور وبه قطع جماعة لا تبطل وان كثرت متوالية لكن يكره، وقد نص الشافعى رحمه الله أنه لو كان يعد الآيات بيده عقدا لم تبطل صلاته، لكن الأولى تركه كما سنوضحه قريبا ان شاء الله تعالى ، هذا كله فى الفعل عمدا ، فأما فعل الناسى فى الصلاة اذا كثر ففيه طريقان .

( أشهرهما ) وبه قطع المصنف والجمهور : تبطل الصلاة وجها واحدا لما ذكره المصنف .

( والثانى ) فيه وجهان ككلام الناسى ، حكاه صاحب التتمة وقال : الأصح أنه لا تبطل للحديث الصحيح فى قصة ذى اليدين فانه قال فيه حين سلم النبى صلى الله عليه وسلم من ركعتين فى الظهر والعصر : ثم قام الى خشبة فى مقدم المسجد وخرج سرعان الناس ثم عاد فصلى ركعتين ، وهذا اللفظ فى الصحيحين .

وفى رواية للبخارى « فخرجت السرعان من أبواب المسجد فتقدم فصلى ما ترك » وفى رواية أبى داود « فرجع رسول الله صلى الله عليه وسلم الى مقامه فصلى الركعتين الباقيتين ثم سلم » واسنادها صحيح •

وفى رواية لمسلم من حديث عمران بن حصين أن رسـول الله صلى الله عليه وسلم « صلى العصر فسلم فى ثلاث ركعات ثم دخل منزله فقام اليه رجل يقال له الخرباق ــ وكان فى يده طول ــ فقال : يا رسول الله فذكر له صنيعه وخرج غضبان يجر رداءه حتى انتهى الى الناس فقال أصدق هذا ؟ قالوا : نعم ، فصلى ركعة ثم سلم ثم سجد سجدتين ثم سلم » هذا لفظ مسلم ، وفى رواية له : « ثم قام فدخل الحجرة » وذكر نحو الأولى ، هذا كله فى غير صلاة شدة الخوف أما فيها فيحتمل الضرب والركض والعدو للحاجة وفيه تفصيل نوضحه فى بابه ان شاء الله •

قال أصحابنا : والفعل القليل الذى لا يبطل الصلاة مكروه الا فى مواضع ( أحدها ) أن يفعله ناسيا ( الثانى ) أن يفعله لحاجة مقصودة ( الثالث ) أن يكون مندوبا اليه كقتل الحية والعقرب ونحوهما ، وكدفع المـار بين يديه والصائل عليه ونحو ذلك •

( فــرع ) لو قرأ القرآن من المصحف لم تبطل صلاته سواء كان يحفظه أم لا بل يجب عليه ذلك اذا لم يحفظ الفاتحة كما سبق ، ولو قلب أوراقه أحيانا فى صلاته لم تبطل ، ولو نظر فى مكتوب غير القرآن وردد ما فيه فى نفسه لم تبطل صلاته وان طال ، لكن يكره ، نص عليه الشافعى فى الاملاء وأطبق عليه الأصحاب •

وحكى الرافعى وجها أن حديث النفس اذا طال أبطل الصلاة وهو شاذ ، والمشهور الجزم بصحتها • ونقله الشيخ أبو حامد عن نصه فى الاملاء وهذا الذى ذكرناه من أن القراءة فى المصحف لا تبطل الصلاة مذهبنا ومذهب مالك وأبى يوسف ومحمد وأحمد ، وقال أبو حنيفة : تبطل •

قال أبو بكر الرازى : أراد اذا لم يحفظ القرآن وقرأ كثيرا فى المصحف ، فأما ان كان يحفظه أو لا يحفظه وقرأ يسيرا كالآية ونحوها فلا تبطل • واحتج له بأنه يحتاج فى ذلك الى فكر ونظر ، وذلك عمل كثير ، وكما لو تلقن من

غيره فى الصلاة واحتج أصحابنا بأنه آتى بالقراءة ، وأما الفكر والنظر فلا تبطل الصلاة بالاتفاق اذا كان فى غير المصحف ، ففيه أولى ، وأما التلقين فى الصلاة فلا يبطلها عندنا بلا خاف •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ويكره ان يترك شيئا من سنن الصلاة ، ويكره ان يلتفت فى صلاته من غير حاجة ، لما روى ابو ذر رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « لا يزال الله تعالى مقبلا على عبده فى الصلاة ما لم يلتفت فاذا التفت صرف عنه وجهه » فاذا كان لحاجة لم يكره لما روى ابن عباس رضى الله عنهما ان النبى صلى الله عليه وسلم كان يلتفت فى صلاته يمينا وشمالا ولا يلوى عنقه خلف ظهره ) •**

( **الشرح** ) ينبغى للمصلى أن يحافظ على كل ما ندب اليه من السنن والمستحبات وسواء فى ذلك صلاة الفرض والنفل فى الحضر والسفر فى الجماعة والانفراد على حسب ما سبق من تفصيلها • وأما الالتفات فقال أصحابنا : الالتفات فى الصلاة ان تحول بصدره عن القبلة بطلت صلاته ، وان لم يتحول لم تبطل ، لكن ان كان لحاجة لم يكره والا كره كراهة تنزيه • ودليل الكراهة لغير حاجة حديث عائشة رضى الله عنها قالت « سألت رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الالتفات فى الصلاة فقال : هو اختلاس يختلسه الشيطان من صلاة العبد » رواه البخارى وعن أنس رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « اياك والالتفات فى الصلاة فان الالتفات فى الصلاة هلكه ، فان كان لابد ففى التطوع لا فى الفريضة » رواه الترمذى ، وقال حديث حسن صحيح وأما حديث أبى ذر رضى الله عنه المذكور فى الكتاب فرواه أبو داود والنسائى باسناد فيه رجل فيه جهالة ودليل عدم الكراهة لحاجة حديث ابن عباس المذكور فى الكتاب رواه الترمذى باسناد صحيح •

وعن جابر رضى الله عنه قال « اشتكى رسول الله صلى الله عليه وسلم فصلينا وراءه وهو قاعد ، فالتفت الينا فرآنا قياما فأشار الينا وذكر الحديث » رواه مسلم • وعن سهل بن سعد رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم ذهب يصلح بين بنى عمرو بن عوف وذكر الحديث فى صلاة أبى بكر رضى الله عنه بالناس فجاء النبى صلى الله عليه وسلم وهم فى الصلاة فصفق الناس ،

وكان أبو بكر لا يلتفت فى صلاته فلما أكثر الناس التصفيق التفت أبو بكر فرأى رسول الله صلى الله عليه وسلم وذكر الحديث » رواه البخاري ومسلم

وعن سهل ابن الحنظلية رضى الله عنه قال : « ثوب بالصلاة — يعنى الصبح — فجعل رسول الله صلى الله عليه وسلم يصلى وهو يلتفت الى الشعب » رواه أبو داود باسناد صحيح وقال : « كان أرسل فارسا الى الشعب من أجل الحرس » •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ويكره ان يرفع بصره الى السماء لما روى انس رضى الله عنه ان النبى صلى الله عليه وسلم قال : « ما بال اقوام يرفعون ابصارهم الى السماء فى الصلاة — فاشتد قوله فى ذلك حتى قال — لينتهن عن ذلك او لتخطفن ابصارهم » ويكره أن ينظر الى ما يلهيه لما روت عائشة رضى الله عنها قالت : « كان النبى صلى الله عليه وسلم يصلى وعليه خميصة ذات اعلام فلما فرغ قال : الهتنى اعلام هذه اذهبوا بها الى ابى جهم وأتونى بانبجانيته » ) •**

**( الشرح )** حديث أنس رضى الله عنه رواه البخارى ، وحديث عائشة رواه البخارى ومسلم • والخميصة كساء مربع من صوف ، وأبو جهم المذكور اسمه عامر بن حذيفة بن غانم القرشي العدوى المدنى الصحابى ، قال الحاكم أبو أحمد : وقيل اسمه عبيد بن حذيفة والأنبجانية — بفتح الهمزة وكسرها وبنون بعدها باء موحدة مفتوحة ومكسورة — هى كساء غليظ لا علم له فاذا كان له علم فهو خميصة ، وفى ضبطه ومعناه كلام مشتهر وضحته فى تهذيب الأسماء وأجوده ما ذكرته • قال العلماء : فى هذا الحديث الحث على حضور القلب فى الصلاة وتدبر تلاوتها وأذكارها ومقاصدها من الانقياد والخضوع ومنع النظر من الامتداد الى ما يشغل وازالة كل ما يخاف اشتغال القلب بسببه وكراهة تزويق محراب المسجد وحائطه ونقشه وغير ذلك من الشاغلات ، وفيه أن الصلاة تصح وان حصل فيها فكر واشتغال قلب بغيرها ، وهذا باجماع من يعتد به فى الاجماع وهذان الحكمان اللذان ذكرهما المصنف متفق عليهما •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ويكره ان يصلى ويده على خاصرته لما روى ابو هريرة رضى الله عنه « ان النبى صلى الله عليه وسلم نهى ان يصلى الرجل مختصرا » ) •**

( **الشرح** ) هذا الحديث رواه البخارى ومسلم ، ومعنى المختصر أن يضع يده على خاصرته كما ذكره المصنف . هذا هو الصحيح وبه قال الجمهور من أهل اللغة وغريب الحديث والمحدثين والفقهاء وقيل هو أن يتوكأ على عصا ، حكاه الهروى وغيره وقيل أن يختصر السورة فيقرأ آخرها ، وقيل أن يختصر فى صلاته فلا يتم قيامها وركوعها وسجودها وحدودها ، والصحيح الأول ، قيل نهى عنه لأنه فعل المتكبرين فلا يليق بالصلاة ، وقيل لأنه فعل اليهود ، وقيل فعل الشيطان ، وكراهة وضع اليد على خاصرته متفق عليها سواء كان المصلى رجلا أو امرأة .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ويكره ان يكف شعره وثوبه لما روى ابن عباس رضى الله عنهما « ان النبى صلى الله عليه وسلم امر ان يسجد على سبعة اراب ونهى ان يكف شعره وثوبه » ) .**

( **الشرح** ) هذا الحديث رواه البخارى ومسلم . والأراب الأعضاء ، وهذا الحكم متفق عليه ، وقد اتفق العلماء على النهى عن الصلاة وثوبه مشمر أو كمه أو نحوه أو رأسه معقوص أو مردود شعره تحت عمامته أو نحو ذلك فكل هذا مكروه باتفاق العلماء ، وهى كراهة تنزيه ، فلو صلى كذلك فقد ارتكب الكراهة وصلاته صحيحة ، واحتج لصحتها أبو جعفر محمد بن جرير الطبرى باجماع العلماء . وحكى ابن المنذر الاعادة فيه عن الحسن البصرى . ثم مذهبنا ومذهب الجمهور أن النهى لكل من صلى كذلك ، سواء تعمده للصلاة أم كان كذلك قبلها لمعنى آخر ، وصلى على حاله بغير ضرورة ، وقال مالك : النهى مختص بمن فعل ذلك للصلاة ، والأول الذى يقتضيه اطلاق الأحاديث الصحيحة ، وهو ظاهر المنقول عن الصحابة رضى الله عنهم .

وفى صحيح مسلم عن ابن عباس رضى الله عنهما أنه رأى عبد الله بن الحارث يصلى ورأسه معقوص من ورائه فقام وجعل يحله ، فلما انصرف أقبل الى ابن عباس فقال : مالك ولرأسى ؟ فقال : انى سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : « انما مثل هذا مثل الذى يصلى وهو مكتوف » قال العلماء : والحكمة فى النهى عنه أن الشعر يسجد معه ، ولهذا مثله بالذى يصلى وهو مكتوف والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ويكره ان يمسح الحصى فى الصلاة لما روى معيقيب رضى الله عنه ان النبى صلى الله عليه وسلم قال : « لا تمسح الحصى وانت تصلى ، فان كنت لابد فاعلا فواحدة تسوية الحصى » ) .**

**( الشرح )** هذا الحديث صحيح رواه أبو داود بلفظه باسناد على شرط البخارى ومسلم ورواه البخارى ومسلم بمعناه ، ولفظهما عن معيقيب أن النبى صلى الله عليه وسلم قال فى الرجل يسوى التراب حيث يسجد قال : ان كنت فاعلا فواحدة ، ومعنى الحديث لا تمسح ، وان مسحت فلا تزد على واحدة ، وهذا نهى كراهة تنزيه ، واتفق العلماء على كراهته اذا لم يكن عذر لهذا الحديث ، ولحديث أبى ذر رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « اذا قام أحدكم فى الصلاة فلا يمسح الحصى فان المرحمة تواجهه » رواه أحمد بن حنبل فى مسنده وأبو داود والترمذى والنسائى وابن ماجه واسناده جيد ، لكن فيه رجل لم يبينوا حاله لكن لم يضعفه أبو داود وقد سبق أن ما لم يضعفه فهو حسن عنده .

قال أصحابنا : ولأنه يخالف التواضع والخشوع ، وكره السلف مسح الجبهة فى الصلاة وقبل الانصراف مما يتعلق بها من غبار ونحوه .

ومعيقيب هذا الراوى يقال له معيقيب بن أبى فاطمة الدوسى أسلم قديما وهاجر الى الحبشة ، ثم الى المدينة وشهد بدرا وكان على خاتم رسول الله صلى الله عليه وسلم واستعمله أبوبكر وعمر رضى الله عنهما على بيت المال توفى آخر خلافة عثمان رضى الله عنه .

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ويكره ان يعد الآى فى الصلاة لانه يشغل عن الخشوع فكان تركه أولى ، ويكره التثاؤب فى الصلاة لما روى ابو هريرة رضى الله عنه ان النبى صلى الله عليه وسلم قال « اذا تثاءب احدكم وهو فى الصلاة فليرده ما استطاع فان احدكم اذا قال : هاها ، ضحك الشيطان منه » ) .**

**( الشرح )** هذا الحديث صحيح فى الجملة روى بألفاظ منها عن أبى

هريرة أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « التثاؤب من الشيطان فاذا تثاءب أحدكم فليكظم ما استطاع » رواه مسلم ، وفى رواية : « التثاؤب فى الصلاة من الشيطان فاذا تثاءب أحدكم فليكظم ما استطاع » رواه الترمذى وقال : حديث حسن صحيح واسناده على شرط مسلم ، وفى رواية « ان الله يحب العطاس ويكره التثاؤب فاذا تثاءب أحدكم فليرده ما استطاع ولا يقل ها ها فانما ذلكم الشيطان يضحك منه ، رواه أبو داود باسناد على شرط البخارى ومسلم وعن أبى سعيد عن النبى صلى الله عليه وسلم قال « اذا تثاءب أحدكم فى الصلاة فليكظم ما استطاع » رواه أبو داود بهذا اللفظ باسناد على شرط البخارى ومسلم ، وفى رواية « اذا تثاءب أحدكم فليمسك بيده على فمه فان الشيطان يدخل » رواه مسلم .

وقال أصحابنا : فيكره التثاؤب فى الصلاة ويكره فى غيرها أيضا فان تثاءب فليرده ما استطاع ، ويستحب وضع يده على فيه سواء كان فى الصلاة أم لا ، وأما عد الآيات فى الصلاة فمذهبنا أن الأولى اجتنابه ولا يقال انه مكروه وقال أبو حنيفة : يكره قال ابن المنذر : رخص فيه ابن أبى مليكة وأبو عبدالرحمن السلمى وطاوس وابن سيرين والشعبى والنخعى والمغيرة بن حكيم والشافعى وأحمد واسحق وكرهه أبو حنيفة . هذا كلام ابن المنذر ، وقد نقل أصحابنا نص الشافعى أنه لا بأس بعد الآيات لكن قالوا : هو خلاف الأولى وهو مراد المصنف بقوله : يكره . ولهذا قال : فكان تركه أولى .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( [ وان (١) بدره البصاق ـ فان كان فى المسجد لم يبصق فيه بل يبصق فى ثوبه ويحك بعضه ببعض وكذلك ان كان فى المسجد لم يبصق تلقاء وجهه ] ولا عن يمينه بل يبصق تحت قدمه اليسرى أو عن يساره ، وان بدره فى المسجد بصق فى ثوبه وحك بعضه ببعض ، لما روى أبو سعيد الخدرى رضى الله عنه « ان النبى صلى الله عليه وسلم دخل مسجدا يوما فرأى فى قبلة المسجد نخامة فحتها بعرجون معه ثم قال : أيحب أحدكم أن يبصق رجل فى وجهه ؟ اذا صلى احدكم فلا يبصق بين يديه ولا عن يمينه فان الله تعالى تلقاء وجهه والملك عن يمينه ، وليبصق تحت قدمه اليسرى أو عن يساره فان اصابته بادرة**

---

(١) ما بين المعقوفين من نسخة الركبى والمتوكلية ( ط ) .

**بصاق فليبصق فى ثوبه ثم يقول به هكذا » فعلمهم ان يفركوا بعضه ببعض ، فان خالف وبصق فى المسجد دفنه لما روى أنس بن مالك رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « البصق فى المسجد خطيئة وكفارته دفنه » وبالله التوفيق ) .**

( **الشرح** ) قال أهل اللغة : البصاق والبزاق والبساق وبصق وبزق وبسق ثلاث لغات بمعنى واحد ولغة السين قليلة ، وقد أنكرها بعض أهل اللغة وانكارها باطل فقد نقلها الثقات وثبتت فى الحديث الصحيح ، واذا عرض للمصلى بصاق فان كان فى مسجد حرم البصاق فيه ، بل يبصق فى طرف ثوبه من جانبه الأيسر ككمه وغيره ، وان كان فى غير المسجد لم يحرم البصاق فى الأرض فله أن يبصق عن يساره فى ثوبه ، أو تحت قدمه أو بجنبه وأولاه فى ثوبه ، ويحك بعضه ببعض أو يدعه ، ويكره أن يبصق عن يمينه أو تلقاء وجهه واذا بصق فى المسجد فقد ارتكب الحرام وعليه أن يدفنه واختلفوا فى دفنه فالمشهور أنه يدفنه فى تراب المسجد ورمله ان كان له تراب أو رمل ونحوهما ، فان لم يكن أخذه بعود أو خرقة أو نحوهما أو بيده وأخرجه من المسجد ، وقيل : المراد بالدفن اخراجها من المسجد مطلقا ، ولا يكفى دفنها فى ترابه ، حكاه صاحب البحر فى باب الاعتكاف ، ومن رأى من يبصق فى المسجد لزمه الانكار عليه ومنعه منه ان قدر ومن رأى بصاقا أو نحوه فى المسجد فالسنة أن يزيله بدفعه أو رفعه واخراجه ويستحب تطييب محله .

وأما ما يفعله كثير من الناس اذا بصق أو رأى بصاقا دلكه بأسفل مداسه الذى داس به النجاسة والأقذار فحرام ، لأنه تنجيس للمسجد أو تقذير له ، وعلى من رآه يفعل ذلك الانكار عليه بشرطه والله أعلم . فهذا مختصر أحكام المسألة .

أما دلائلها فعن ابن عمر رضى الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « رأى بصاقا فى جدار القبلة فحكه ثم أقبل على الناس فقال : « اذا كان أحدكم يصلى فلا يبزقن قبل وجهه فان الله قبل وجهه اذا صلى » رواه البخارى ومسلم ، وعن أبى سعيد الخدرى وأبى هريرة رضى الله عنهما « أن النبى صلى الله عليه وسلم رأى نخامة فى قبلة المسجد فحكها بحصاة ثم قال : اذا تنخم أحدكم فلا يتنخم قبل وجهه ولا عن يمينه وليبصق عن يساره أو تحت قدمه

اليسرى » رواه البخارى ومسلم • وعن أنس رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « اذا كان أحدكم فى الصلاة فانه يناجى ربه فلا يبزقن بين يديه ولا عن يمينه ولكن عن شماله تحت قدمه » رواه البخارى ومسلم وعن أبى هريرة رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم رأى نخامة فى قبلة المسجد فأقبل على الناس فقال : « ما لأحدكم يقوم مستقبلا ربه فيتنخع أمامه ، أيحب أحدكم أن يستقبل فيتنخع فى وجهه ؟ فاذا تنخع أحدكم فليتنخع عن يساره تحت قدمه ، فان لم يجد فليقل هكذا ـ فتفل فى ثوبه ثم مسح بعضه على بعض » رواه مسلم ، وعنه عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « اذا قام أحدكم الى الصلاة فلا يبزق أمامه فانما يناجى الله ما دام فى مصلاه ولا عن يمينه ، فان عن يمينه ملكا وليبصق عن يساره أو تحت قدمه فيدفنها » رواه البخارى • وعن أنس رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « البزاق فى المسجد خطيئة وكفارتها دفنها » رواه البخارى ومسلم وعن أبى ذر رضى الله عنه عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « عرضت على أعمال أمتى حسنها وسيئها فوجدت فى محاسن أعمالها الأذى يماط عن الطريق ، ووجدت فى مساوىء أعمالها النخاعة تكون فى المسجد لا تدفن » رواه مسلم وفى المسألة أحاديث كثيرة فى الصحيح غير هذه وفيما ذكرته أبلغ كفاية •

## فصل فى مسائل تتعلق بالباب

( احداها ) ينبغى ألا يسكت فى صلاته الا فى حال استماعه لقراءة امامه . فلو سكت فى ركوعه أو سجوده أو قيامه أو قعوده سكوتا يسيرا لم تبطل صلاته ، فان سكت طويلا لعذر بأن نسى شيئا فسكت ليتذكره لم تبطل صلاته على المذهب وبه قطع الجمهور ، وحكى جماعة من الخراسانيين فى بطلانها وجهين وهو ضعيف وان سكت طويلا لغير عذر ففى بطلانها وجهان مشهوران للخراسانيين ( أصحهما ) لا تبطل ، ولو سكت طويلا ناسيا وقلنا : يبطل تعمده ، فطريقان ، المذهب: لا تبطل ، والثانى : على وجهين •

( الثانية ) اشارة الأخرس المفهمة كالنطق فى البيع والنكاح والطلاق والعتاق والرجعة واللعان والقذف وسائر العقود والأحكام الا الشهادة .

ففى قبولها وجهان مشهوران ــ ولو أشار فى صلاته بما يفهم ففى بطلانها وجهان ، الصحيح المشهور وبه قطع الجمهور : لا تبطل لأنه ليس بكلام ولا فعل كثير ، والثانى : تبطل لأنه قائم مقام كلامه ، وجزم القاضى حسين فى فتاويه ببطلان الصلاة ، وجزم الغزالى بالصحة فى فتاويه وصححه فى كتاب الطلاق من الوسيط . وهــذا هو المذهب ، وهــذه المسألة مما يسأل عنه فيقال . انسان عقد النكاح والبيع فى صلاته وصح ولم تبطل صلاته ؟ وتجىء مسألة فى وجه ضعيف فى المعاطاة فى البيع والكتـــابة فى البيع والنكاح فان فيهما خلافا معروفا ويتصور مثل هذا فيمن عقد البيع والنكاح وغيرهما وهو فى الصلاة بلفظه ناسيا للصلاة فيصح الجميع بلا خلاف .

( الثالثة ) يستحب الخشوع فى الصلاة والخضوع وتدبر قراءتها وأذكارها وما يتعلق بها والاعراض عن الفكر فيما لا يتعلق بهـــا ، فان فكر فى غيرها وأكثر من الفكر لم تبطل صلاته لكن يكره ، سواء كان فكره فى مباح أو حرام كشرب الخمر ، وقدقدمنا حكاية وجه ضعيف فى فصل الفعـــل من هذا الباب أن الفكر فى حديث النفس اذا كثر بطلت الصلاة وهو شاذ مردود ، وقد نقل الاجماع على أنها لا تبطل وأما الكراهة فمتفق عليها وقد سبقت هذه المسألة بأدلتها من الأحاديث الصحيحة الكثيرة فى المسائل المنثورة فى آخر باب صفة الصلاة .

ومما استدلوا به على أنها لا تبطل بالفكر حديث أبى هريرة رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « ان الله تجاوز لأمتى ما حدثت به أنفسها ما لم تعمل أو تكلم به » رواه البخارى ومسلم . وعن عقبة بن الحارث رضى الله عنه قال : « صليت مع النبى صلى الله عليه وسلم العصر فلما سلم قام سريعا ودخل على بعض نسائه ثم خرج ورأى فى وجوه القوم من تعجبهم لسرعته . فقال : ذكرت وأنا فى الصلاة تبراً عندنا فكرهت أن يمسى أو يبيت عندنا فأمرت بقسمته » رواه البخارى .

( الرابعة ) اذا سلم انسان على المصلى لم يستحق جوابا لا فى الحال ولا بعد الفراغ منها لكن يستحب أن يرد عليه فى الحال بالاشارة والا فيرد عليه بعد الفراغ لفظا ، فان رد عليه فى الصلاة لفظا بطلت صلاته ان قال : عليكم

السلام بلفظ الخطاب ، فان قال : وعليه السلام بلفظ الغيبة لم تبطل ، وسبق بيانه فى هذا الباب ، ودليل ما ذكرته حديث جابر رضى الله عنه قال « بعثنى رسول الله صلى الله عليه وسلم فى حاجة ثم أدركته وهو يصلى فسلمت عليه فأشار الى فلمــا فرع دعانى فقال : انك سلمت على آنفا وأنا أصلى » رواه مسلم بهذا اللفظ وأصله فى الصحيحين كما سبق بيانه فى فصل الكلام • وعن ابن عمر رضى الله عنهما قال : « قلت لبلال : كيف كان النبى صلى الله عليه وسلم يرد عليهم حين كانوا يسلمون عليه وهو فى الصلاة ؟ قال : كان يشير بيده » رواه الترمذى بهذا اللفظ ، وقال : حديث حسن صحيح ورواه أبو داود بمعناه أطول منه ، وهو فى قصة سلام الأنصارى • وعن صهيب رضى الله عنه قال : « مررت برسول الله صلى الله عليه وسلم وهو يصلى فسلمت عليه فرد اشارة » رواه أبو داود والنسائى والترمذى وغيرهم ، قال الترمذى : حديث حسن وقال : هو وحديث ابن عمر صحيحان •

وأما الرد بعد السلام فدليله حديث ابن مسعود رضى الله عنه قال : « كنا نسلم فى الصلاة ونأمر بحاجتنا فقدمت على رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو يصلى فسلمت عليه فلم يرد على السلام فأخذنى ما قدم وما حدث فلما قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم الصلاة قال : ان الله يحدث من أمره مايشاء، وان الله سبحانه قد أحدث أن لا تكلموا فى الصلاة فرد عليه السلام » رواه أبو داود بهذا اللفظ باسناد حسن • وأما الحديث الذى يروى عن أبى غطفان عن أبى هريرة عن النبى صلى الله عليه وسلم « من أشار فى صــلاته اشارة تفهم عنه فليعد صلاته » فرواه أبو داود وقال : هذا الحديث ضعيف •

وقال الدارقطنى : قال لنــا ابن أبى داود : أبو غطفان هــذا مجهول والصحيح عن النبى صلى الله عليه وسلم « أنه كان يشير فى الصلاة » رواه جابر وأنس وغيرهما • وأما حديث أبى هريرة عن النبى صلى الله عليه وسلم قال « لا غرار فى صلاة ولا تسليم » فرواه أبو داود باسناد صحيح ، ثم روى أبو داود عن أحمد بن حنبل رحمه الله قال فى تفسيره : أراد أن معناه أن تسلم ولا يسلم ، ويغرر الرجل بصلاته : ينصرف وهو شاك فيها ، هذا كلام أحمد ، والغرار بكسر الغين المعجمة وتكرير الراء وهو النقصان • وقد اختلف العلماء فى ضبط قوله : ولا تسليم فروى منصوبا ومجرورا فمن نصبه عطفه

على غرار ، أى لا غرار ولا تسليم فى الصلاة ، وهذا معنى قول أحمد الذى ذكره أبو داود ، ومن جره عطفه على صلاة أى لا غرار فى صلاة ولا فى تسليم، وبهذا جزم الخطابى قال : والغرار فى التسليم أن يسلم عليك انسان فترد عليه أنقص مما قال بأن قال السلام عليكم ورحمة الله وبركاته فقلت عليكم السلام فلا ترد التحية بكمالها بل تبخسه حقه من كمال الجواب قال والغرار فى الصلاة له تفسيران •

( أحدهما ) أن يتم ركوعها وسجودها يعنى ونحوهما •

( والثانى ) ينصرف وهو شاك هل صلى ثلاثا أم أربعا مثلا ؟ وفى رواية البيهقى لا غرار فى الصلاة بالألف واللام • قال البيهقى : وهــذا أقرب الى تفسير أحمد ، وفى رواية للبيهقى لا غرار فى تسليم ولا صــلاة وهذا يؤيد تفسير الخطابى ، قال البيهقى : والأخبار السابقة تبيح السلام على المصلى والرد بالاشارة وهى أولى بالاتباع •

**( فــرع )** فى مذاهب العلماء فيما اذا سلم على المصلى : قد ذكرنا أن مذهبنا لا يجوز أن يرد باللفظ فى الصلاة وأنه لا يجب عليه الرد لكن يستحب أن يرد فى الحال اشارة ، والا فبعد السلام لفظا ، وبهذا قال ابن عمر وابن عباس ومالك وأحمد واسحق وجمهور العلماء • نقله الخطابى عن أكثر العلماء وحكى ابن المنذر والخطــابى عن أبى هريرة وســعيد بن المسيب والحسن البصرى وقتادة أنهم أباحوا رد السلام فى الصلاة باللفظ ، وقال أبو حنيفة : لا لفظا ولا اشارة • قال ابن المنذر : هذا خلاف الأحاديث • وحكى الشيخ أبو حامد عن عطاء والثورى أنهما قالا : يرد بعد فراغ صلاته سواء كان المسلم حاضرا أم لا ، وروى عن أبى الدرداء وقال النخعى : يرد بقلبه والله أعلم •

**( فــرع )** فى مذاهبهم فى السلام على المصلى • مقتضى كلام أصحابنا أنه لا يكره وهو الذى تقتضيه الأحاديث الصحيحة كما سبق ، وحكاه ابن المنذر عن ابن عمر ومالك وأحمد وحكى كراهته عن جابر وعطاء والشعبى وأبى مجلز واسحق بن راهويه •

( الخامسة ) يجوز قتل الحية والعقرب فى الصلاة ولا كراهة فيه ، بل

قال القاضى أبو الطيب وغيره : هو مستحب فى الصلاة كغيرها للحديث الصحيح فيه ، وقد سبق بيانه وقد حكاه ابن المنذر عن ابن عمر وأبى حنيفة وأصحابه وأحمد واسحاق قال : وكرهه النخعى ، قال : ولا معنى لكراهته لأنها خلاف السنة .

( السادسة ) يكره أن يروح على نفسه بمروحة وهو فى الصلاة وحكاه ابن المنذر عن عطاء وأبى عبد الرحمن ومسلم بن يسار والنخعى ومالك قال : ورخص فيه ابن سيرين ومجاهد والحسن وعائشة بنت سعد قال : وكرهه أحمد واسحق الا أن يأتى غم شديد .

( السابعة ) يكره تفقيع الأصابع وتشبيكها فى الصلاة ويستحب لمن خرج الى الصلاة أن لا يعبث فى طريقه ، وأن لا يشبك أصابعه وأن يلازم السكينة لقوله صلى الله عليه وسلم « اذا ثوب بالصلاة فلا تأتوها وأنتم تسعون وأتوها وعليكم السكينة فما أدركتم فصلوا وما فاتكم فأتموا ، فان أحدكم اذا كان يعمد الى الصلاة فهو فى صلاة » رواه مسلم بهذا اللفظ وأصله فى الصحيحين من طرق والتثويب اقامة الصلاة والله علم .

( الثامنة ) يكره أن يصلى وهو يدافع البول أو الغائط أو الريح ، أو يحضره طعام ، أو شراب تتوق نفسه اليه لحديث عائشة رضى الله عنها أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : لا صلاة بحضرة الطعام ، ولا وهو يدافعه الأخبثان » رواه مسلم قال أصحابنا فينبغى أن يزيل هذا العارض ثم يشرع فى الصلاة فلو خاف فوت الوقت فوجهان الصحيح الذى قطع به جماهير الأصحاب أنه يصلى مع العارض محافظة على حرمة الوقت ، والثانى : حكاه المتولى أنه يزيل العارض فيتوضأ . ويأكل وان خرج الوقت ، ثم يقضيه لظاهر هذا الحديث ، ولأن المراد من الصلاة الخشوع فينبغى أن يحافظ عليه وحكى أصحابنا الخراسانيون وصاحب البيان عن الشيخ أبى زيد المروزى أنه اذا انتهى به مدافعة الأخبثين الى أن ذهب خشوعه لم تصح صلاته ، وبه جزم القاضى حسين ، وهذا شاذ ضعيف ، والمشهور من مذهبنا ومذاهب العلماء صحة صلاته مع الكراهة ، وحكى القاضى عياض عن أهل الظاهر بطلانها والله أعلم .

# باب سجود السـهو

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( اذا ترك ركعة من الصلاة ساهيا ثم تذكرها وهو فيها لزمه ان ياتى بها ، وان شك فى تركها بأن شك هل صلى ركعة او ركعتين أو ثلاثا أو أربعا ؟ لزمه أن ياخذ بالأقل وياتى بما بقى . لما روى أبو سعيد الخدرى رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال « اذا شك أحدكم فى صلاته فليلق الشك وليبن على اليقين فاذا استيقن التمام سجد سجدتين ، فان كانت صلاته تامة كانت الركعة نافلة له والسجدتان وان كانت ناقصة كانت الركعة تماما لصـلاته ، والسجدتان ترغمان أنف الشيطان » ) .**

**( الشرح )** حديث أبى سعيد هذا صحيح رواه أبو داود باسناد صحيح، ورواه مسلم بمعناه قال : قال رسـول الله صلى الله عليه وسلم « اذا شك أحدكم فى صلاته فلم يدركم صلى أثلاثا أم أربعا فليطرح الشك وليبن على ما استيقن ثم يسجد سجدتين قبل أن يسلم فان صلى خمسا شفعن له صلاته، وان كان صلى اتماما لأربع كانتا ترغيما للشيطان » قال الشافعى والأصحاب رحمهم الله تعالى : اذا ترك ركعة ساهيا ثم ذكر وهو فى الصلاة لزمه فعلهـا وان شك فى تركها بأن شك هل صلى ركعة أو ركعتين أو ثلاثا أو أربعا ؟ لزمه الأخذ بالأقل وفعل ما بقى سواء كان شكه مستوى الطرفين أو ظن أنه فعل الأكثر ، ففى الحالين يلزمه الأخذ بالأقل ويجب الباقى ولا مدخل للاجتهاد فيه . وقد قدمنا فى باب ما ينقض الوضـوء أن الفقهاء يطلقون الشك على التردد فى الشيء سواء استوى الاحتمالان أو ترجح أحدهما ، وان كان عند الأصوليين مخصوصا بمستوى الطرفين .

**( فـرع )** فى بيان الأحاديث الصحيحة التى عليهـا مدار باب سجود السهو وعنها تتشعب مذاهب العلماء وهى سـتة أحاديث ( أحدها ) حديث أبى هريرة رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « اذا نودى بالأذان أدبر الشيطان له ضراط حتى لا يسمع الأذان فاذا قضى الأذان أقبل فاذا ثوب بها أدبر فاذا قضى التثويب أقبل يخطر بين المرء ونفسه يقول : اذكر كذا اذكر كذا لما لم يكن يذكر حتى يظل الرجل لا يدرى كم صلى ، فاذا لم

يدر أحدكم كم صلى فليسجد سجدتين وهو جالس [ رواه البخاري ومسلم وفي رواية لأبي داود فليسجد سجدتين وهو جالس ] قبل التسليم •

( الثاني ) عن أبي هريرة رضي الله عنه قال : « صلى رسول الله صلى الله عليه وسلم احدى صلاتي العشي ــ اما الظهر واما العصر ــ فسلم في ركعتين ثم أتى جذعا في قبلة المسجد فاستند اليها وخرج سرعان الناس فقام ذو اليدين فقال : يا رسول الله أقصرت الصلاة أم نسيت ؟ فنظر النبي صلى الله عليه وسلم يمينا وشمالا فقال : أحقا ما يقول ذو اليدين ؟ قالوا : صدق لم تصل الا ركعتين ، فصلى ركعتين وسلم ثم كبر ، ثم سجد ، ثم كبر فرفع ، ثم كبر وسجد ، ثم كبر ورفع » رواه البخاري ومسلم من طرق كثيرة ورواه مسلم أيضا من حديث عمران بن الحصين ببعض معناه وقال فيه « سلم من ثلاث ركعات فلما قيل له صلى ركعة ، ثم سلم ثم سجد سجدتين ثم سلم » •

( الثالث ) عن عبد الله ابن بحينة رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « قام من صلاة الظهر وعليه جلوس فلما أتم صلاته سجد سجدتين يكبر في كل سجدة وهو جالس قبل أن يسلم وسجدهما الناس معه مكان ما نسي من الجلوس » رواه البخاري ومسلم •

( الرابع ) عن ابراهيم النخعي عن علقمة عن ابن مسعود رضي الله عنه قال « صلى رسول الله صلى الله عليه وسلم ــ قال ابراهيم زاد أو نقص ــ فلما سلم قيل له : يا رسول الله أحدث في الصلاة شيء ؟ قال وما ذاك ؟ قالوا : صليت كذا وكذا فثنى رجليه واستقبل القبلة فسجد سجدتين ثم سلم ثم أقبل علينا بوجهه ، فقال : انه لو حدث في الصلاة شيء أنبأتكم به ، ولكن انما أنا بشر أنسى كما تنسون فاذا نسيت فذكروني ، واذا شك أحدكم في صلاته فليتحر الصواب فليتم عليه ثم ليسجد سجدتين » رواه البخاري ومسلم الا قوله : « فاذا نسيت فذكروني » فانه للبخاري وحده وفي رواية للبخاري : « ثم ليسلم ثم يسجد سجدتين » وفي رواية لمسلم « فليتحر الذي يرى أنه الصواب » وفي رواية لهما عن ابن مسعود أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « صلى الظهر خمسا ، فقيل : أزيد في الصلاة ؟ فقال : وما ذاك ؟ قالوا : صليت خمسا فسجد سجدتين » •

( الخامس ) عن أبى سعيد الخدرى رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « اذا شك أحدكم فى صلاته فلم يدر كم صلى ؟ أثلاثا أم أربعــا ؟ فليطرح الشك وليبين على ما استيقن ، ثم يسجد سجدتين قبل أن يسلم ، فان كان صلى خمسا شفعن له صلاته ، وان كان صلى اتماما لأربع كانتا ترغيما للشيطان » رواه مسلم .

( السادس ) عن عبد الرحمن بن عوف رضى الله عنه قال : سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول « اذا سها أحدكم فى صــلاته فلم يدر واحدة صلى أم اثنتين فليبن على واحدة فان لم يدر اثنتين صلى أم ثلاثا فليبن على اثنتين ، فان لم يدر أثلاثا صلى أم أربعا ، فليبن على ثلاث وليسجد سجدتين قبل أن يسلم » رواه الترمذى وقال : حديث حسن صحيح . فهذه الأحاديث الستة هى عمدة باب سجود السهو ، وفى الباب أحاديث بمعناه وأحاديث فى مسائل مفردة من الباب ستأتى فى مواضعها ان شاء الله تعالى .

فأما أبو حنيفة فاعتمد حديث ابن مسعود وقال : سجود السهو بعــد السلام مطلقا . وقال : اذا شك فى عدد الركعات تحرى فما غلب على ظنــه عمل به . فان لم يترجح له أحد الطرفين بنى على اليقين ، هذا اذا تكرر منه الشك ، فان كان لأول مرة لزمه استئناف الصلاة وأما مالك فاعتمد حديثى قصة ذى اليدين وابن بحينة فقال : ان كان السهو بزيادة سجد بعد الســلام لحديث ذى اليدين ، وان كان نقصا فقبله لحديث ابن بحينة وأما أحمد فقال : يستعمل كل حديث منها فيما جاء فيه ، ولا يحمل على الاختلاف ، قال : وترك الشك قسمان ( أحدهما ) يتركه ويبنى على اليقين عملا بحديث أبى ســعيد فهذا يسجد قبل السلام ( والثانى ) يتركه ويتحرى ، فهذا يسجد بعد السلام عملا بحديث ابن مسعود ، وأما الشافعى فجمع بين الأحاديث كلها ورد المجمل الى المبين وقال : البيان انما هو فى حديثى أبى سعيد وعبد الرحمن بن عوف وهما مسوقان لبيان حكم الســهو ، وفيهما التصريح بالبنــاء على اليقين والاختصار على الأقل ووجوب الباقى ، وفيهما التصريح بأن سجود السهو قبل السلام . وان كان السهو بالزيادة ، وأما التحرى المذكور فى حديث ابن مسعود فالمراد به البناء على اليقين . قال الخطابى : حقيقــة التحرى طلب

أحرى الأمرين وأولاهما بالصواب وأحراهما ما ثبت فى حديثى أبى سعيد وعبد الرحمن من البناء على اليقين لما فيه من يقين اكمال الصلاة والاحتياط لها .

وأما السجود فى حديث ذى اليدين بعد السلام فقال الشافعي والأصحاب: هو محمول على أن تأخيره كان سهوا لا مقصودا . قالوا : ولا يبعد هذا فان هذه الصلاة وقع فيها السهو بأشياء كثيرة ، فهذا الحديث محتمل مع أنه لم يأت لبيان حكم السهو فوجب تأويله على وفق حديثى أبى سعيد وعبد الرحمن الواردين لبيان حكم السهو الصريحين اللذين لا يمكن تأويلهما ولا يجوز ردهما واهمالهما ، فهذا مختصر ما يدور عليه باب سجود السهو من الأحاديث والجمع بينها وبيان معتمد العلماء فى مذاهبهم فيها ، وهو من النفائس المطلوبة وبالله التوفيق .

**( فــرع )** فى مذاهب العلماء فيمن شك فى عدد الركعات وهو فى الصلاة

مذهبنا أنه يبنى على اليقين ويأتى بما بقى ، فاذا شك هل صلى ثلاثا أم أربعا ؟ لزمه أن يأتى بركعة اذا كانت صلاته رباعية سواء كان شكه مستوى الطرفين أو ترجح احتمال الأربع ولا يعمل بغلبة الظن سواء طرأ هذا الشك أول مرة أم تكرر قال الشيخ أبو حامد : وبمثل مذهبنا قال أبو بكر الصديق وعمر بن الخطاب وابن مسعود وابن عمر وسعيد بن المسيب وعطاء وشريح وربيعة ومالك والثورى وقال الأوزاعى : تبطل صــلاته ، قال الشيخ أبو حامد : وروى هذا عن ابن عمر وابن عباس ، وقال الحسن البصرى : يعمل بما يقع فى نفسه من غير اجتهــاد ، ورواه عن أنس وأبى هريرة ، وقال أبو حنيفة : ان حصل له الشك أول مرة بطلت صلاته ، وان صار عادة له اجتهد وعمل بغالب ظنه ، وان لم يظن شيئا عمل بالأقل ، قال الشيخ أبو حامد : قال الشافعى فى القديم : ما رأيت قولا أقبح من قول أبى حنيفة هذا ولا أبعد من السنة . وحكى القاضى أبو الطيب عن الحسن البصرى أنه اذا شك هل زاد أم نقص ؟ يكفيه سجدتان للسهو لحديث أبى هريرة السابق ، ودلائل هذه المذاهب تعرف مما سبق من الأحاديث .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فان ترك ركعة ناسيا وذكرها بعد السلام نظرت فان لم يتطاول الفصل أتي بها ، وان تطاول استانف ، واختلف اصحابنا فى التطاول فقال أبو اسحاق : هو أن يمضى قدر ركعة ، وعليه نص فى البويطى ، وقال غيره : يرجع فيه الى العادة فان كان قد مضى ما يعد تطاولا استانف الصلاة ، وان مضى ما لا يعد تطاولا بنى لانه ليس له حد فى الشرع ، فيرجع فيه الى العادة ، وقال أبو على ابن ابى هريرة : ان مضى قدر الصلاة التى نسى فيها استانف ، وان كان دون ذلك بنى لأن آخر الصلاة (١) ينبنى علي أولها ، وما زاد على ذلك لا ينبنى ، فجعل ذلك حدا ) .**

( **الشرح** ) اذا سلم من صلاته ثم تيقن أنه ترك ركعة أو ركعتين أو ثلاثا أو أنه ترك ركوعا أو سجودا أو غيرهما من الأركان سوى النية وتكبيرة الاحرام فان ذكر السهو قبل طول الفصل لزمه البناء على صلاته فيأتى بالباقى ويسجد للسهو ، وان ذكر بعد طول الفصل لزمه استئناف الصلاة ، هكذا قاله المصنف هنا ونص عليه الشافعى فى الأم والبويطى وصرح به الأصحاب فى جميع الطرق .

وحكى المصنف فى التنبيه قولا أنه يبنى ما لم يقم من المجلس ، وهذا القول شاذ فى النقل وغلط من حيث الدليل وهو منابذ لحديث ذى اليدين السابق فوجب رده والصواب اعتبار طول الفصل وقصره ، وفى ضبطه قولان ووجهان ، الصحيح منها عند الأصحاب الرجوع الى العرف ، فان عدوه قليلا فقليل أو كثيرا فكثير وهذا هو المنصوص فى الأم وبه قطع جماعة منهم البندنيجى ( والثانى ) قدر ركعة طويل ودونه قليل ، وهذا هو المنصوص فى البويطى واختاره أبو اسحق المروزى وعلى هذا المعتبر قدر ركعة خفيفة ، قال فى البويطى : يقرأ فيها الفاتحة فقط ( والثالث ) قدر الصلاة التى سها فيها طويل ودونه قليل ، حكاه المصنف والأصحاب عن ابن أبى هريرة ( والرابع ) حكاه المتولى والشاشى وآخرون أن القدر المنقول عن رسول الله صلى الله عليه وسلم فى قصة ذى اليدين قليل ، والزيادة عليه طويل ، وقد سبق بيان القدر المنقول وهو أنه صلى الله عليه وسلم « قام الى ناحية المسجد وراجع

---

(١) فى النسخة المطبوعة من المهذب تبنى بالبناء للمجهول فيهما الأولى والثانية ( ط ) .

ذا اليدين وسأل الجماعة فأجابوا » قال أصحابنا : وحيث جوزنا البناء لا فرق بين أن يكون تكلم بعد السلام وخرج من المسجد واستدبر القبلة ونحو ذلك وبين أن لا يكون لحديث ذى اليدين •

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان شك بعد السلام فى تركها لم يلزمه شىء لأن الظاهر انه اداها على التمام فلا يضره الشك الطارىء بعده ، ولأنا لو اعتبرنا حكم الشك بعدها شق ذلك وضاق فلم يعتبر ) •**

**( الشرح )** اذا شك بعد السلام فى ترك ركعة أو ركعات أو ركن ففى المسألة طريقان ( الصحيح ) منهما أنه لا شىء عليه ولا أثر لهذا الشك لما ذكره المصنف • وبهذا قطع المصنف وسائر العراقيين وبعض الخراسانيين • ( والطريق الثانى ) حكاه الخراسانيون وفيه ثلاثة أقوال ( أصحها ) عندهم هذا و ( الثانى ) يجب الأخذ باليقين فان كان الفصل وجب البناء ، والا فلا شىء عليه وتوجيههما ظاهر ، ولو شك بعد الفراغ من الوضوء فى ترك بعضه فطريقان أصحهما : أنه كالصلاة والثانى أنه يلزمه البناء على اليقين وقد سبق بيانه فى باب الوضوء •

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان ترك فرضا ساهيا ، او شك فى تركه وهو فى الصلاة لم يعتد بما فعله بعد المتروك حتى يأتى بما تركه ثم يأتى بما بعده ، لأن الترتيب مستحق فى أفعال الصلاة فلا يعتد بما يفعل حتى يأتى بما تركه ، فان ترك سجدة من الركعة الأولى وذكرها وهو قائم فى الثانية نظرت فان كان قد جلس عقيب السجدة الأولى خر ساجدا • وقال أبو اسحاق : يلزمه ان يجلس ثم يسجد ليكون السجود عقيب الجلوس ، والمذهب الأول لأن المتروك هو السجدة وحدها فلا يعيد ما قبلها ، كما لو قام من الرابعة الى الخامسة ساهيا ثم ذكر ، فانه يجلس ثم يتشهد ولا يعيد السجود قبله ، وان لم يكن قد جلس عقيب السجدة الأولى حتى قام ثم ذكر جلس ثم سجد ، ومن أصحابنا من قال : يخر ساجدا لأن الجلوس يراد للفصل بين السجدتين ، وقد حصل الفصل بالقيام الى الثانية ، والمذهب الأول لأن الجلوس فرض مأمور به فلم يجز تركه ، وان كان قد جلس عقيب السجدة الأولى وهو يظن أنها جلسة الاستراحة ففيه وجهان ، قال ابو العباس : لا يجزئه بل يلزمه أن يجلس ثم يسجد لأن جلسة الاستراحة نفل لا يجزئه عن الفرض ، كسجود التلاوة لا يجزئه عن سجدة الفرض • ومن**

**اصحابنا من قال : يجزئه كما لو جلس فى الرابعة وهو يظن انه جلس للتشهد الأول ، وتعليل ابى العباس يبطل بهذه المسألة . وأما سجود التلاوة فلا يسلم، فان من اصحابنا من قال : يجزئه عن الفرض ، ومنهم من قال : لا يجزئه لأنه ليس من الصلاة ، وانما هو عارض فيها وجلسة الاستراحة من الصلاة ، وان ذكر ذلك بعد السجود فى الثانية تمت له ركعة لأن عمله بعد المتروك كلا عمل حتى يأتى بما ترك ، فاذا سجد فى الثانية ضممنا سجدة من الثانية الى الأولى فتمت له الركعة ، وان ترك سجدة من اربع ركعات ونسى موضعها لزمه ركعة لأنه يجوز أن يكون قد ترك من الأخيرة فيكفيه سجدة ويحتمل أن يكون قد ترك من غير الأخيرة فتبطل عليه الركعة التى بعدها ، وفى الصلاة يجب أن يحمل الأمر على الأشد ليسقط الفرض بيقين ، ولهذا أمر النبى صلى الله عليه وسلم من شك فى عدد الركعات أن يأخذ بالأقل ليسقط الفرض بيقين ، وان ترك سجدتين جعل احداهما من الأولى والأخرى من الثالثة فيتم الأولى بالثانية والثالثة بالرابعة فيحصل له ركعتان وتلزمه ركعتان . وان ترك ثلاث سجدات جعل من الأولى سجدة ، ومن الثالثة سجدة ، ومن الرابعة سجدة وتلزمه ركعتان . وان ترك أربع سجدات جعل من الأولى سجدة ومن الثالثة سجدتين ومن الرابعة سجدة ، فيلزمه سجدة وركعتان ، وان ترك خمس سجدات جعل من الأولى سجدة ومن الثالثة سجدتين ومن الرابعة سجدتين ، فيلزمه سجدتان وركعتان ، وان نسى ست سجدات فقد اتى بسجدتين فجعل احداهما من الأولى والأخرى من الرابعة وتلزمه ثلاث ركعات ، وان نسى سبع سجدات حصل له ركعة الا سجدة ، وان نسى ثمانى سجدات حصل له من ركعة القيام والركوع ويلزمه أن يأتى بما بقى فان ذكر ذلك بعد السلام أو شك فى تركه بعد السلام فالحكم فيه على ما ذكرناه فى الركعة ) .**

( **الشرح** ) قال أصحابنا رحمهم الله : الترتيب واجب فى أركان الصلاة بلا خلاف فان تركه عمدا بطلت صلاته ، وان تركه سهوا لم يعتد بما فعله بعد الركن المتروك حتى يصل الى الركن المتروك ، فحينئذ يصح المتروك وما بعده ، فان تذكر السهو قبل مثل المتروك اشتغل عند التذكر بالمتروك ،وان تذكر بعد فعله فى ركعة أخرى تمت الركعة السابقة ولغى ما بينهما . هذا اذا عرف عين المتروك وموضعه فان لم يعرف وجب عليه أن يأخذ بأقل الممكن ويأتى بالباقى ، وفى الأحوال كلها يسجد للسهو الا اذا وجب الاستئناف بأن ترك ركنا وشك فى عينه ، وجوز أن يكون النية أو تكبيرة الاحرام ، والا اذا كان المتروك هو السلام فانه اذا تذكر قبل طول الفصل سلم ولا يسجد للسهو ، هذا ضابط الفصل ، فلو تذكر فى قيام الثانية أنه ترك سجدة من

الأولى وجب الاتيان بها ، وهل يجزئه أن يسجد من قيامه ؟ أم يجب أن يجلس ثم يسجد ؟ حاصل ما ذكره المصنف والأصحاب أربعة أوجه •

( أحدها ) يسجد من قيام ولا يجلس سواء كان جلس أم لا ، لأن المراد من الجلوس بين السجدتين الفصل وقد حصل بالقيام •

( والثانى ) وهو الصحيح عند المصنف والأصحاب ان لم يكن جلس عقب السجدة الأولى وجب الجلوس مطمئنا لأنه ركن مقصود ، ولهذا يجب فيه الطمأنينة والاستواء قاعدا بلا خلاف عندنا وان كان جلس كفاه السجود من غير جلوس ، سواء كان جلس بنية الجلوس بين السجدتين أم بنية جلسة الاستراحة ، قال أصحابنا : وتجزئه الجلسة بنية الاستراحة عن الجلسة الواجبة لأنها جلسة وقعت فى موضعها ، وقد سبقت نية الصلاة المشتملة عليها وعلى غيرها • واحتج أصحابنا له أيضا بالقياس على من جلس فى التشهد الأخير فظنه الأول فانه يجزئه ويقع فرضا • هذا هو المذهب وبه قطع العراقيون وصححه الخراسانيون وحكوا وجها آخر أنه لايجزئه وهو ضعيف•

( والوجه الثالث ) ان كان جلس بنية الجلوس بين السجدتين كفاه السجود ، وان لم يكن جلس أو جلس بنية جلسة الاستراحة لزمه الجلوس مطمئنا ثم يسجد •

( والرابع ) أنه يجب الجلوس مطمئنا ثم يسجد سواء كان جلس بنية الجلوس بين السجدتين أو للاستراحة أم لم يجلس ، ليكون السجود متصلا بالجلوس لأنه هكذا فى الأصل ، وهذا الوجه حكاه المصنف والأصحاب عن أبى اسحاق المروزى ، ولو شك هل جلس ؟ فهو كما اذا لم يجلس لأن الأصل عدمه أما اذا تذكر بعد سجوده فى الثانية أنه ترك سجدة من الأولى فينظر ــ ان تذكر بعد السجدتين فى الثانية أو فى الثالثة منهما ــ فقد تمت ركعته الأولى ولغى ما بينهما ، وهل يحصل تمامها بالسجدة الأولى أم بالثانية ؟ يبنى على الأوجه الأربعة فحيث قلنا لا يجب الجلوس حصل بالأولى وحيث أوجبناه حصل بالثانية • وان تذكر بعد السجدة الأولى فى الركعة الثانية وقبل الثانية

فان أوجبنا الجلوس لم تتم ركعته الأولى حتى يجلس ثم يسجد • وان لم نوجبه فقد تمت ركعته فيقوم الى الثانية •

**( فــرع )** اذا تذكر فى جلوس الركعة الرابعة أنه ترك أربع سجدات فله ثلاثة أحوال • حال يحصل له ثلاث ركعات الا سجدتين ، وحال ركعتان ، وحال ركعتان الا سجدة ، فاذا تيقن أن المتروك ثنتان من الثالثة وثنتان من الرابعة صحت الركعتان الأوليان وحصلت الثالثة ، لكن لا سجود فيها ولا فيما بعدها ، فيسجد سجدتين ليتم ثم يقوم الى ركعة رابعة وكذا لو ترك سجدة من الأولى وسجدة من الثانية وسجدتين من الرابعة ، وكذا لو ترك سجدة من الثانية وسجدة من الثالثة وسجدتين من الرابعة • أما اذا ترك من كل ركعة سجدة فيحصل ركعتان فتتم الأولى بالثانية ، والثالثة بالرابعة ، ومثله لو ترك سجدتين من الثانية وسجدتين من الأولى أو الثالثة ، أو سجدتين من الثانية وواحدة من الأولى وأخرى من الثالثة أو سجدتين من الثانية وسجدة من الثالثة وأخرى من الرابعة • أو سجدة من الأولى وسجدة من الثانية وسجدتين من الثالثة ، أو سجدة من الثانية وسجدتين من الثالثة وسجدة من الرابعة ، فيحصل من كل هذه الصور ركعتان ، ويقوم فيأتى بركعتين أما اذا ترك من الأولى واحدة ومن الثانية ثنتين ، ومن الرابعة واحدة أو من الأولى ثنتين ، ومن الثانية واحدة ومن الرابعة أخرى ، وكذا صورة ترك ثنتين من ركعة وثنتين من ركعتين غير متواليتين • فيحصل ركعتان الا سجدة • فيسجدها ثم يأتى بركعتين ، هذا كله اذا عرف موضع السجدات • فان لم يعرفه لزمه الأخذ بالأشد فيأتى بسجدة ، ثم ركعتين • وقال الشيخ أبو محمد الجوينى : يلزمه سجدتان ثم ركعتان وهو غلط قطعا • وغلطه الأصحاب فيه •

هذا كله اذا كان قد جلس عقب السجدة بنية الجلوس بين السجدتين • أو بنية جلسة الاستراحة ــ اذا قلنا تجزىء عن الواجب ــ وهو الأصح ، أو قلنا ــ بالضعيف : ان القيام يقوم مقام الجلسة • فأما اذا لم يجلس فى بعض الركعات أو لم يجلس فى غير الرابعة وقلنا بالأصح : ان القيام لا يقوم مقام الجلسة فلا يحسب ما بعد السجدة المفعولة حتى يجلس حتى لو تذكر أنه

ترك من كل ركعة سجدة ، ولم يجلس الا فى الآخرة أو جلس بنية الاستراحه أو جلس فى الثانية بنية التشهد الأول ، وقلنا : ان الفرض لا يتأدى بنية النفل لم يحصل من ذلك كله الا ركعة ناقصة سجدة ، ثم هذا الجلوس الذى تذكر فيه يقع عن الجلوس بين السجدتين فيسجد ثم يقوم فيأتى بثلاث ركعات •

أما اذا تذكر أنه ترك سجدة من أربع ركعات وهو فى الجلوس فى آخر الصلاة فان علم أنها من الآخرة سجدها واستأنف التشهد ان كان تشهد ، وان علمها من غير الآخرة أو شك لزمه ركعة •

وان علم ترك سجدتين فان كانتا من الأخيرة سجدهما ثم تشهد ، وان كانتا من غيرها فان علمهما من ركعة واحدة لزمه ركعة ، وان علمهما من ركعتين متواليتين كفاه ركعة ، وان علمهما من ركعتين غير متواليتين أو أشكل الحال لزمه ركعتان ، وان علم ترك ثلاث سجدات فان علم واحدة من الرابعة وثنتين من ركعة غيرها لزمه سجدة ثم ركعة ، وان علم أن واحدة من الأولى وسجدتين من الرابعة لزمه سجدتان ثم ركعة وان علم أن الثلاث من الثلاث الأوليات أو سجدة من الأولى وسجدتين من الثالثة أو عكسه أو سجدتين من الثانية وسجدة من الثالثة أو عكسه أو أشكل الحال لزمه ركعتان ، وان علم ترك أربع سجدات فقد ذكرنا تقسيمه •

وان علم ترك خمس سجدات ـ فان علم موضعهن فحكمه واضح مما ذكرناه ، وان جهل موضعهن لزمه ثلاث ركعات باتفاق الأصحاب وكلهم مصرحون بوجوب ثلاث ركعات الا المصنف فى الكتاب فقال : يلزمه سجدتان وركعتان وهو غلط ليس منه جواب • لأن هذه المسائل كلها مبنية على وجوب الأخذ بأشد الأحوال وهذا يقتضى وجوب ثلاث ركعات لاحتمال أنه ترك سجدتين من الأولى وسجدتين من الثانية وسجدة من الثالثة ، أو من الأولى سجدة ومن الثانية سجدتين ، وكذا من الثالثة فيتم الأولى بالرابعة ولا يحصل غير ركعة •

وان علم أنه ترك ست سجدات لزمه ثلاث ركعات أيضا • وان ترك سبعا لزمه سجدة ثم ثلاث ركعات ، وان ترك ثمانيا لزمه سجدتان ثم ثلاث ركعات •

قال أصحابنا : ويتصور ترك الخمس فما بعدها وقبلها فيمن سجد بلا طمأنينة أو على حائل متصل به يتحرك بحركته • واعلم أن هذا الحكم يطرد لو تذكر السهو بعد السلام فى جميع هذه الصور ان لم يطل الفصل ، فان طال الفصل وجب استئناف الصلاة كما سبق ، ويسجد للسهو فى جميع هـذه المسائل المذكورة والله أعلم •

( فـرع ) ذكر المصنف فى أثناء الدليل أنه لو سجد للتلاوة فى الصلاة وعليه سجدة من نفس الصلاة فهل يجزئه ؟ فيه وجهـان الصحيح منهما أنه لا يجزئه ونقله الشيخ أبو حامد هنا عن نص الشافعى •

( فـرع ) فى مذاهب العلماء فيمن ترك أربع سجدات من أربع ركعات من كل ركعة سجدة • قد ذكرنا أن مذهبنـا أنه يحصل له ركعتـان ويأتى بركعتين آخرين بشرطه المذكور ، وقال الليث بن سعد وأحمـد فيما حكى الشيخ أبو حامد عنهما :

لا يحصل له الا تكبيرة الاحرام وحكى ابن المنذر عن الحسن والثورى وأبى حنيفة وأصحاب الرأى أنه يسجد فى آخر صلاته أربع سجدات وقد تمت صلاته • وعن النخعى من نسى سجدة سجدها متى ذكرها وهو فى الصلاة • وعن الأوزاعى فيمن نسى سجدة من الظهر فذكرها فى صلاة العصر قال : يمضى فى صلاته فاذا فرغ سجدها • وقال مالك وأحمد فى أصح الروايتين عنهما : لا يحصل له الا ما فعله فى الركعة الرابعة ، وفى رواية عنهما يستأنف الصلاة • أما اذا ترك سجدة أو سجدتين من الركعة الأولى فذكر ذلك فى الثانية فقد ذكرنا مذهبنا فيه وأنه يعود الى سجوده الأول ، وقال أحمد : ان ذكر قبل أن يشرع فى القراءة عاد والا فيبطل حكم الأولى ويعتد بالثانية وقال مالك : يعود ما لم يركع •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فان نسى سنة نظرت فان ذكر ذلك وقد تلبس بغيرها ، مثل ان ترك دعاء الاستفتاح فذكر وهو فى التعوذ او ترك التشهد الأول فذكره وقد انتصب قائما لم يعد اليه . والدليل عليه ما روى المغيرة بن شـعبة رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « اذا قام أحدكم من الركعتين فلم يستتم قائمـا**

**فليجلس فان استتم قائما فلا يجلس ويسجد سجدتين » ففرق بين أن ينتصب وبين أن لا ينتصب ، لأنه اذا انتصب حصل فى غيره واذا لم ينتصب لم يحصل فى غيره فدل على ما ذكرناه ، فان نسى تكبيرات العيد حتى افتتح القراءة ففيه قولان . قال فى القديم : يأتى بها لأن محلها القيام ، والقيام باق . وقال فى الجديد : لا يأتى بها لأنه ذكر مسنون قبل القراءة فسقط بالدخول فى القراءة كدعاء الاستفتاح ) .**

( **الشرح** ) حديث المغيرة رواه أبو داود وابن ماجه بهذا اللفظ باسناد ضعيف وفى رواية عن زياد بن علاقة قال « صلى بنا المغيرة بن شعبة فنهض فى الركعتين فقلنا : سبحان الله ، قال : سبحان الله ، ومضى فلما أتم صلاته وسلم سجد سجدتى السهو ، فلما انصرف قال : رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يصنع كما صنعت » رواه أبو داود والترمذى . وقال : حديث حسن صحيح ، وهذه الرواية يحصل بها الدلالة لما ذكره المصنف وروى الحاكم مثلها من رواية سعد بن أبى وقاص ، ومن رواية عقبة بن عامر وقال : هما صحيحتان على شرط البخارى ومسلم . قال أصحابنا : اذا ترك المصلى سنة وتلبس بغيرها لم يعد اليها سواء تلبس بفرض أم بسنة أخرى ، فمثال التلبس بفرض أن يترك دعاء الاستفتاح أو التعوذ أو كليهما حتى يشرع فى القراءة أو يترك تسبيح الركوع أو السجود حتى يتلبس بالركن الذى بعدهما ، أو يترك التشهد الأول حتى ينتصب قائما أو القنوت حتى يسجد أو جلسة الاستراحة حتى ينتصب قائما ونحو ذلك .

ومثال التلبس بسنة أخرى أن يترك دعاء الاستفتاح حتى يشرع فى التعوذ ، ودليل الجميع حديث المغيرة ، أعنى الرواية الثانية الصحيحة ، وذكر الشيخ أبو حامد فى تعليقه أنه اذا ترك دعاء الاستفتاح وتعوذ عاد اليه من التعوذ ، والمشهور فى المذهب أنه لا يعود كما جزم به المصنف وسواء كان الترك عمدا أم سهوا ، فلو خالف وعاد من التعوذ الى الاستفتاح لم تبطل صلاته ، وان عاد من الاعتدال الى الركوع لتسبيح الركوع أو من القيام أو التعوذ الى السجود لتسبيح السجود ، أو من القيام الى الجلوس للتشهد الأول ، أو من السجود الى الاعتدال للقنوت بطلت صلاته ان كان عامدا عالما بتحريمه ، فان كان ناسيا أو جاهلا لم تبطل ويسجد للسهو . وفى هذه

المسألة فروع تتعلق بها سنبسط بعضها فى الفصل الآتى وبعضها فى أواخر باب صلاة الجماعة حيث ذكر المصنف أصلها ان شاء الله تعالى •

وأما اذا نسى التكبيرات الزوائد فى صـلاة العيد فينظر ان تذكرها فى الركوع أو بعده لم يعدها بلا خلاف لفوات محلها ، فان كبرها فى ركوعه وما بعده كره ولم تبطل صلاته ، لأن الأذكار لا تبطل الصلاة وان كانت فى غير موضعها ، وان رجع الى القيام ليكبرها بطلت صلاته ان كان عامدا عالما بتحريمه والا فلا تبطل ويسجد للسـهو ، وان تذكرها بعد القراءة وقبـل الركوع فهى مسألة الكتاب وفيها القولان المذكوران فى الكتاب ( الجديد ) أنه لا يكبر لفوات محله فان محله عقب تكبيرة الاحرام ( والقديم ) أنه يكبر لبقاء القيام ، والأصح عند الأصحاب هو الجديد ولو تذكرها فى أثناء الفاتحة لم يعدها فى الجديد لفوات المحل ، وفى القديم يعيدها ثم تستأنف الفاتحة واذا تدارك التكبيرات بعد فراغ الفاتحة استحب استئنافها وفى وجه يجب اعادة الفاتحة ، والصحيح الاستحباب • ولو أدرك مسبوق الامام فى أثناء القراءة أو وقد كبر بعض التكبيرات الزوائد فعلى الجديد لا يكبر ما فاته ، وعلى القديم يكبر ، ولو أدركه راكعا ركع معه ولا يكبرهن بلا خلاف ، ولو أدركه فى الركعة الثانية كبر معه خمسا على الجـديد فاذا قام الى فائتة كبر أيضـا خمسا والله أعلم •

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( الذى يقتضى سجود السهو أمران زيادة ونقصان ، فأما الزيادة فضربان : قول وفعل • فالقول أن يسلم فى غير موضع السلام ناسيا أو يتكلم ناسـيا فيسجد للسهو ، والدليل عليه أن النبى صلى الله عليه وسلم (( سلم من اثنتين وكلم ذا اليدين وأتم صلاته وسجد سجدتين )) وان قرأ فى غير موضع القراءة سجد لأنه قول فى غير موضعه فصار كالسـلام ، وأما الفعل فضربان ضرب لا يبطل عمده الصلاة وضرب يبطل فما لا يبطل عمده الصلاة كالالتفات والخطوة والخطوتين فلا يسجد له • لأن عمده لا يؤثر فسهوه لا يقتضى السجود ، وأما ما يبطل عمده فضربان متحقق ومتوهم • فالمتحقق أن يسهو فيزيد فى صلاته ركعة أو ركوعا أو سجودا أو قياما أو قعودا أو يطيل القيام بنية القنوت فى غير موضع القنوت أو يقعد للتشهد فى غير موضع القعود على وجه السهو فيسجد للسهو • والدليل عليه ما روى عبد الله بن مسعود رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم (( صلى الظهر خمسا فقيل له : صليت خمسا فسجد سجدتين**

**وهو جالس بعــد التسليم » واما المتوهم فهو أن يشك هل صلى ركعــة أو ركعتين ؟ : فيلزمه ان يصلى ركعة اخرى ثم يسجد للسهو لحديث أبى سعيد الخدرى الذى ذكرناه فى أول الباب ، فان قام من الركعتين ، فرجع الى القعود قبل ان ينتصب قائما ففيه قولان ( احدهما ) يسجد للسهو لأنه زاد فى صلاته فعلا تبطل الصلاة بعمده فيسجد ، كما لو زاد قيــاما أو ركوعا ( والثــانى ) لا يسجد وهو الأصح لأنه عمل قليل فهو كالالتفات والخطوة . وأما النقصــان فهو ان يترك سنة مقصودة وذلك شيئان ( أحدهما ) ان يترك التشهد الأول ناسيا فيسجد للسهو لما روى ابن بحينة أن النبى صلى الله عليه وسلم « قام من اثنتين فلما جلس من أربع انتظر الناس تسليمه فسجد قبل أن يســلم » ( والثانى ) أن يترك القنوت ساهيا فيسجد للسهو لأنه سنة مقصودة فى محلها فتعلق السجود بتركها كالتشهد الأول ، وان ترك الصلاة على النبى صلى الله عليه وسلم فى التشهد الأول ــ فان قلنا : انها ليست بسنة ــ فلا يسجد ، وان قلنا : انها سنة سجد لأنه ذكر مقصود فى موضعه فهو كالتشهد الأول فان ترك التشهد الأول او القنوت عامدا سجد للسهو ومن أصحابنا من قال : لا يسجد لانه مضاف الى السهو فلا يفعل مع العمد ، والمذهب الأول لأنه اذا سجد لتركه ساهيا فلأن يسجد لتركه عامدا أولى . وان ترك سنة غير مقصودة كالتكبيرات والتسبيحات والجهر والاسرار والتورك والافتراش وما أشبهها لم يسجد لأنه ليس بمقصود فى موضعه فلم يتعلق بتركه الجبران ، وان شك هل سها ؟ نظرت فان كان فى زيادة هل زاد أم لا ؟ لم يسجد لأن الأصــل لم يزد ، وان كان فى نقصــان هل ترك التشــهد او القنوت أم لا ؟ سجد لأن الأصل أنه لم يفعــل فسجد لتركه ) .**

**( الشرح )** الأحاديث المذكورة سبق بيانها فى أول الباب .

**( واما الأحــكام )** فقال أصحابنا : الذى يقتضيه سجود السهو قسمان ترك مأمور به أو ارتكاب منهى عنه ، أما المأمور به فنوعان ترك ركن وغيره ، أما الركن فاذا تركه لم يكف عنه السجود ، بل لابد من تداركه كما سبق ، ثم قد يقتضى الحال سجود السهو بعد التدارك ، وقد لا يقتضيه كما سنفصله ان شاء الله .

وأما غير الركن فضربان أبعاض وغيرها ، وقد سبق بيان الأبعاض فى آخر صفة الصلاة وهى التشهد الأول والجلوس له ، والقنوت والقيام له ، وكذا الصلاة على رسول الله صلى الله عليه وسلم وعلى آله اذا تركهما فى التشهد الأول ــ وقلنا : انهما سنة ، وكذا الصلاة على الآل فى التشــهد الأخير اذا

قلنا بالمذهب انها ليست واجبة بل هى سنة ، وكل واحد من هذه الأبعاض مجبور بسجود السهو اذا تركه سهوا لحديث عبد الله ابن بحينة رضى الله عنهما السابق فى أول الباب .

وان تركه عمدا فوجهان مشهوران أحدهما لا يسجد لأن السجود مشروع للسهو وهذا غير ساه . لأن السجود شرع جبرا لخلل الصلاة ورفقا بالمصلى اذا تركه سهوا لعذره . وهذا غير موجود فى العامد فانه مقصر .

وحكى الشيخ أبو حامد هذا الوجه عن أبى اسحق المروزى وأبى حنيفة ( والثانى ) وهو الصحيح باتفاق الأصحاب يسجد لأنه اذا شرع للساهى فالعامد المقصر أولى ، وأما غير الأبعاض من السنن كالتعوذ ودعاء الافتتاح ورفع اليدين والتكبيرات والتسبيحات والدعوات والجهر والاسرار والتورك والافتراش والسورة بعد الفاتحة ووضع اليدين على الركبتين وتكبيرات العيد الزائدة وسائر الهيئات المسنونات غير الأبعاض فلا يسجد لها ، سواء تركها عمدا أو سهوا لأنه لم ينقل عن رسول الله صلى الله عليه وسلم السجود لشيء منها ، والسجود زيادة فى الصلاة فلا يجوز الا بتوقيف . وتخالف الأبعاض فانه ورد التوقيف فى التشهد الأول وجلوسه وقسنا باقيها عليه لاستواء الجميع فى أنها سنن متأكدة .

وحكى جماعة من أصحابنا قولا قديما أنه يسجد لترك كل مسنون ذكرا كان أو فعلا ووجها أنه يسجد لنسيان تسبيح الركوع والسجود ، وهما شاذان ضعيفان ، والصحيح المشهور الذى قطع به المصنف والجمهور أنه لا يسجد لشيء منها غير الأبعاض لما ذكرناه .

أما المنهى عنه فصنفان ( أحدهما ) ما لا تبطل الصلاة بعمده كالالتفات والخطوة والخطوتين على الأصح . وكذا الضربة والضربتان والاقعاء فى الجلوس ، ووضع اليد على الفم والخاصرة والفكر فى الصلاة والنظر الى ما يلهى ورفع البصر الى السماء ، وكف الثوب والشعر ومسح الحصى والتثاؤب والعبث بلحيته وأنفه وأشباه ذلك ، فهذا كله لا يسجد لعمده ولا لسهوه لأن النبى صلى الله عليه وسلم نظر الى أعلام الخميصة وقال : ألهتنى أعلامها ، وتذكر تبرا كان عنده فى الصلاة وحمل أمامه ووضعها ، وخلع نعليه

فى الصلاة ولم يسجد لشىء من ذلك ( والثانى ) ماتبطل الصلاة بعمده كالكلام والركوع والسجود الزائدين فهذا يسجد لسهوه اذا لم تبطل به الصلاة . أما اذا بطلت به الصلاة فلا سجود ، وذلك كالأكل والفعل والكلام اذا أكثر منها ساهيا فان الصلاة تبطل به على الأصح كما سبق ، وكذلك الحدث تبطل به وان كان سهوا فلا سجود ، واذا سلم فى غير موضعه ناسيا أو قرأ فى غير موضعه ناسيا أو قرأ فى غير موضع القراءة غير الفاتحة أو الفاتحة سهوا أو عمدا اذا قلنا بالصحيح : ان قراءتها فى غير موضعها عمدا لا تبطل الصلاة ، سجد للسهو ، ولنا وجه ضعيف أن القراءة فى غير موضعها لا يسجد لها . وبه قطع العبدرى ونقله عن العلماء كافة الا أحمد فى رواية عنه .

( **فــرع** ) قال الأصحاب : القيام والركوع والسجود والتشهد أركان طويلة بلا خلاف فلا يضر تطويلها قال البغوى : ولا يضر أيضا تطويل التشهد الأول بلا خلاف . قال أصحابنا الخراسانيون : والاعتدال عن الركوع ركن قصير أمر المصلى بتخفيفه ، فلو أطاله عمدا بالسكوت أو القنوت حيث لم يشرع أو بذكر آخر فثلاثة أوجه أصحها عند امام الحرمين وبه قطع البغوى ، تبطل صلاته الا حيث ورد الشرع بالتطويل فى القنوت أو فى صلاة التسبيح. وقد قطع المصنف بهذا فى قوله : أو يطيل القيام بنية القنوت ومراده اطالة الاعتدال ، وذكره فى القسم الذى تبطل الصلاة بعمده ، والثانى : لا تبطل كما لو طول الركوع وبه قطع القاضى أبو الطيب ، والثالث : ان قنت عمدا فى اعتداله فى غير موضعه بطلت صلاته وان طوله بذكر آخر لا بقصد القنوت لم تبطل . هذا نقل الأصحاب ، وقد ثبت فى صحيح مسلم عن حذيفة رضى الله عنه أنه قال « صليت مع النبى صلى الله عليه وسلم ذات ليلة فافتتح البقرة فقلت يركع عند المائة ثم مضى فقلت : يصلى بها فى ركعة فمضى فقلت يركع بها ثم افتتح النساء فقرأها ثم افتتح آل عمران فقرأها يقرأ مترسلا اذا مر بآية فيها تسبيح سبح ، واذا مر بآية فيها سؤال سأل ، واذا مر بتعوذ تعوذ ثم ركع فجعل يقول : سبحان ربى العظيم فكان ركوعه نحوا من قيامه ، ثم قال : سمع الله لمن حمده ثم قام طويلا قريبا مما ركع ثم سجد فقال : سبحان ربى الأعلى فكان سجوده قريبا من قيامه » .

هذا لفظ رواية مسلم ، وفيه التصريح بجواز اطالة الاعتـدال بالذكر والجواب عنه صعب على من منع الاطالة فالأقوى جوازها بالذكر والله أعلم .

وأما الجلوس بين السجدتين ففيه وجهان مشهوران ( أحدهما ) أنه ركن قصـير وبه قطع الشيخ أبو محمـد والبغوي وغيرهمـا وصححه الرافعي ( والثانى ) أنه طويل قاله ابن سريج والأكثرون .

فان قلنا : طويل فلا بأس بتطويله عمدا ، وان قلنا : قصير ففى تطويله عمدا الخلاف المذكور فى الاعتدال ، قالوا : ولو نقل ركنا ذكريا الى ركن طويل بأن قرأ الفاتحة أو بعضها فى الركوع ، أو فى السجود أو الجلوس فى آخر الصلاة أو قرأ التشهد أو بعضه فى القيام أو فى الركوع عمدا فطريقان ( أحدهما ) لا تبطل صلاته ، وأصحهما فيه وجهان ( أحدهما ) تبطل كما لو نقل ركنا فعليا ( وأصحهما ) لا تبطل لأنه لا يخل بصورتها بخـلاف الفعل ، وطردوا هذا الخلاف فيما لو نقله الى الاعتـدال ولم يطل ، فان قرأ بعض الفاتحة أو بعض التشهد ، فان اجتمع المعنيان فطول الاعتدال بالفـاتحة أو بالتشهد بطلت على أصح الوجهين وقيل تبطل قطعا ، وحيث قلنا فى هـذه الصور : تبطل الصلاة بعمده ففعله سهوا سجد للسهو ، وان قلنا : لا تبطل بعمده فهل يسجد لسهوه ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) لا كسائر ما لا يبطل عمده ، وأصحهما : يسجد لاخلاله بصورتها وتستثنى هذه الصورة عن قولنا ما لا يبطل عمده ، لا يسجد لسهوه .

( **فـرع** ) قد ذكرنا أن مذهبنا أنه يسجد للسهو للزيادة وللنقص ، وبه قال جميع العلماء من السلف والخلف . قال الشيخ أبو حامد : الا علقمة والأسود صاحبى ابن مسعود فقالا لا يسجد للزيادة : دليلنا الأحاديث السابقة .

( **فـرع** ) ذكرنا أن مذهبنا أنه لا يسجد لترك الجهر والاسرار والتسبيح وسائر الهيئات ، وقال أبو حنيفة رحمه الله : يسجد للجهر والاسرار ، وقال مالك : يسجد لترك جميع الهيئات ، قال الشـيخ أبو حامد : وقال ابن أبى ليلى : اذا أسر فى موضع الجهر أو عكس بطلت صلاته ، وحكى العبدرى عن الأوزاعى وأحمد فى أصح الروايتين عنه لا يسجد للجهر فى موضع الاسرار ،

ولا للاسرار فى موضع الجهر وعن أبى حنيفة ومالك والثورى وأبى ثور واسحاق أنه يسجد • وقال أبو حنيفة وأحمد : يسجد لترك تكبيرات العيد • وعن الحكم واسحاق أنه يسجد لجميع ذلك ، وأما اذا ترك التشهد الأول عمدا فالأصح عندنا أنه يسجد للسهو ، وبه قال مالك وقال النخعى وأبو حنيفة وابن القاسم : لا يسجد • وقال أحمد : تبطل صلاته •

( فرع ) من القواعد المتكررة فى أبواب الفقه أنا اذا تيقنا وجود شيء أو عدمه ثم شككنا فى تغيره وزواله عما كان عليه استصحبنا حكم اليقين وطرحنا حكم الشك الا فى مسائل قليلة تقدم بيانها فى باب الشك فى نجاسة الماء واستوعبناها هناك وذكرنا الخلاف فيها موضحا • قال أصحابنا : فاذا شك فى ترك مأمور يجبر تركه بالسجود وهو الأبعاض فالأصل أنه لم يفعله فيسجد للسهو ، وهذا لا خلاف فيه قال البغوى : هذا اذا كان الشك فى ترك مأمور به معين ، فأما اذا شك هل ترك مأمورا به مطلقا أم لا ؟ فلا يسجد ، كما لو شك هل سها أم لا ؟ فانه لا يسجد قطعا ، وان شك هل زاد فى الصلاة ركعة أو سجدة أو غيرهما أم لا ؟ أو هل ارتكب منهيا ككلام وسلام ناسيا ؟ لم يسجد لأن الأصل عدمه ، ولو تيقن السهو وشك هل سجد له أم لا ؟ فليسجد لأن الأصل عدم السجود ، ولو شك هل سجد للسهو سجدة أم سجدتين ؟ سجد أخرى ولو تيقن السهو وشك هل هو ترك مأمورا أو ارتكب منهيا عنه ، سجد لتحقق سبب السجود ، ولا يضر جهل عينه ، ولو شك هل صلى ثلاثا أم أربعا ؟ أخذ بالأقل كما سبق فيأتى بركعة ويسجد للسهو •

واختلفوا فى سبب السجود فى هذه المسألة فقال الشيخ أبو محمد الجوينى وطائفة : المعتمد فيه الحديث ولا يظهر معناه • واختاره امام الحرمين والغزالى ، والأصح ما قاله القفال والشيخ أبو على والبغوى وآخرون ، وصححه الرافعى فى المحرر أن سببه التردد فى الركعة التى يأتى بها هل هى رابعة أم زائدة تقتضى السجود ؟ وهذا التردد يقتضى السجود ، فلو زال تردده قبل السلام وقبل السجود وعرف أن التى يأتى بها رابعة لم يسجد على الأول ويسجد على الثانى •

وضبط أصحاب الوجه الثانى صورة الشك وزواله فقالوا : ان كان

ما فعله من وقت عروض الشك الى زواله لابد منه على كل احتمال لم يسجد للسهو • وان كان زائدا على بعض الاحتمالات سجد • مثاله : شك فى قيامه من الظهر أن تلك الركعة ثالثة أم رابعة ؟ فركع وسجد على هذا الشك وهو عازم على القيام الى ركعة أخرى أخذاً باليقين ، ثم تذكر قبل القيام الى الأخرى أنها ثالثة أو رابعة فلا يسجد ، لأن ما فعله على الشك لابد منه على التقديرين، فان لم يتذكر حتى قام سجد للسهو ، وان تيقن أن التى قام اليها رابعة ، لأن احتمال الزيادة وكونها خامسة كان موجودا حين قام •

( **فـرع** ) لو أدرك مسبوق الامام راكعـا وشك هل أدرك ركوعه المجزىء فسيأتى فى بابه ان شاء الله تعالى أنه لا تحسب له هذه الركعة على الصحيح ، قال الغزالى فى الفتاوى : فعلى هذا يسجد للسهو كما لو شك هل صلى ثلاثا أم أربعا ؟؟ وهذا الذى قاله الغزالى ظاهر ، ولا يقال : يتحمل عنه الامام لأن هذا الشخص بعد سلام الامام شاك فى عدد ركعاته والله أعلم •

( **فـرع** ) قد سبق أن فوات التشهد الأول أو جلوسه يقتضى سجود السهو ، فاذا نهض من الركعة الثانية ناسيا للتشهد أو جلس ولم يقرأ التشهد ثم نهض ناسيا ثم تذكر فله حالان ، أحدهما : أن يتذكر بعد الانتصاب قائما فيحرم العود الى القعود ، هذا هو المذهب وبه قطع الجمهور ، ودليله حديث المغيرة السابق ، وفيه وجه شاذ أنه يجوز العود ما لم يشرع فى القراءة ، لكن الأولى أن لا يعود حكاه الرافعى وهو ضعيف أو باطل ، والصواب تحريم العود ، فان عاد متعمدا عالما بتحريمه بطلت صلاته ، وان عاد ناسيا لم تبطل ، ويلزمه أن يقوم عند تذكره ويسجد للسهو •

قال الشيخ أبو حامد وغيره : ويكون سجود السهو هنا لزيادة ونقص لأنه زاد جلوسا فى غير موضعه وترك التشهد والجلوس فى موضعه ، وان عاد جاهلا بتحريمه فوجهـان حكاهما البغوى وغيره • قالوا : أصحهما أنه كالناسى لأنه يخفى على العوام ، وبهذا قطع الشيخ أبو حامد وغيره •

( والثانى ) أنه كالعامد لأنه مقصر بترك التعلم ، هذا حكم المنفرد والامام فى معناه فلا يجوز العود بعد الانتصاب ولا يجوز للمأموم أن يتخلف عنـه

للتشهد فان فعل بطلت صلاته ، فان نوى مفارقته ليتشهد جاز وكان مفارقا بعذر ، ولو انتصب مع الامام فعاد الامام للتشهد لم يجز للمأموم العود ، بل ينوي مفارقته ، وهل له أن ينتظره قائما حملا على أنه عاد ناسيا ؟ فيه وجهان سبق مثلهما فى التنحنح أصحهما له ذلك ، فلو عاد المأموم مع الامام عالما بتحريمه بطلت صلاته ، وان عاد ناسيا أو جاهلا لم تبطل ، ولو قعد المأموم فانتصب الامام ثم عاد لزم المأموم القيام لأنه توجه عليه بانتصاب الامام ولو قعد الامام للتشهد الأول وقام المأموم ناسيا أو ناهضاً فتذكر الامام فعاد قبل الانتصاب وانتصب المأموم فثلاثة أوجه ( أصحها ) يجب على المأموم العود الى التشهد لمتابعة الامام لأنها آكد ، ولهذا سقط بها القيام والقراءة عن المسبوق اذا أدرك الامام راكعا ، فان لم يعد بطلت صلاته ، وبهذا الوجه قطع البغوى وغيره ، وصححه الشيخ أبو حامد والبندنيجى ومتابعوهما ( والثانى ) يحرم العود كما يحرم على المنفرد ( والثالث ) يجوز ولا يجب ، وادعى امام الحرمين أنه لا يجب العود بلا خلاف ، وليس كما ادعى ، بل المسألة مشهورة بالخلاف فى الوجوب ، صرح به الشيخ أبو حامد ومتابعوه ، وصرحوا بتصحيح وجوب الرجوع ، وقطع به البغوى وغيره ، وقد ذكر المصنف المسألة فى أواخر باب صلاة الجماعة .

ولو قام المأموم عمدا فقد قطع امام الحرمين بتحريم العود ، قال : كما لو ركع قبل الامام أو رفع قبله فانه يحرم العود ، فان عاد بطلت صلاته لأنه زاد ركنا عمدا قال فلو فعله سهوا بأن سمع صوتا فظن أن الامام ركع فركع فبان أنه لم يركع ففى جواز الرجوع وجهان . وقال البغوى وغيره فى وجوب الرجوع وجهان ( أحدهما ) يجب ، فان لم يرجع بطلت صلاته . ( وأصحهما ) لا يجب . بل يتخير بين الرجوع وعدمه . قال الرافعى : وللنزاع فى صورة قصد القيام بحال ظاهر . لأن أصحابنا العراقيين أطبقوا على أنه لو ركع قبل الامام عمدا استحب له أن يرجع الى القيام ليركع مع الامام فجعلوه مستحبا .

( قلت ) هذا الذى نقله عن العراقيين هو كذلك فى أكثر كتبهم ، وقد نص عليه الشافعى رضى الله عنه فى الأم ، وقطع الشيخ أبو حامد وصاحب المهذب وغيرهما من العراقيين بوجوب الرجوع ونقله أبو حامد عن نصه فى القديم فالأصح أنه مستحب كما نص عليه فى الأم وقالوه والله أعلم .

( الحال الثانى ) أن يتذكر قبل الانتصاب قائما ، قال الشافعى والأصحاب رحمهم الله : يرجع الى القعود للتشهد ، والمراد بالانتصاب الاعتدال والاستواء، هذا هو الصحيح وبه قطع الجمهور وفيه وجه حكاه الرافعى أن المراد به أن يصير الى حال هى أرفع من حد أقل الركوع . والمذهب الأول ، ثم اذا عاد قبل الانتصاب هل يسجد للسهو ؟ فيه قولان مشهوران ( أصحهما ) عند المصنف وجمهور الأصحاب لا يسجد ( والثانى ) يسجد وصححه القاضى أبو الطيب .

وقال القفال وطائفة : ان صار الى القيام أقرب منه الى القعود ثم عاد سجد وان كان الى القعود أقرب أو استوت نسبتهما لم يسجد ، وقال الشيخ أبو محمد وآخرون : ان عاد قبل الانتهاء الى حد الراكعين لم يسجد ، وان عاد بعد الانتهاء اليه سجد ، قال الرافعى هذه العبارة وعبارة القفال ورفقته متقاربتان ، ولكن عبارة القفال أوفى بالغرض ، وهى أظهر من اطلاق القولين وهى توسط بين القولين وحمل لهما على حالين . وبها قطع البغوى ، وقد يحتج لما صححه المصنف والجمهور بحديث ابن عمر عن النبى صلى الله عليه وسلم قال « لا سهو فى وثبة الصلاة الا فى قيام عن جلوس أو جلوس عن قيام » ورواه الحاكم ، وادعى أن اسناده صحيح وليس كما ادعى . بل هو ضعيف تفرد به أبو بكر العنسى بالنون وهو مجهول كذا قاله البيهقى والمحققون والله أعلم .

ثم جميع ما ذكرناه فى الحالين هو فيما اذا ترك التشهد ناسيا ونهض ، فأما اذا تعمد ذلك ثم عاد قبل الانتصاب ، فان عاد بعد أن صار الى القيام أقرب بطلت صلاته ، وان عاد قبله لم تبطل ، هكذا صرح به البغوى وغيره .

وأما قول المصنف : فان قام من الركعتين ولم ينتصب قائما ففيه قولان ( أحدهما ) يسجد لأنه زاد فعلا تبطل الصلاة بعمده ، فهكذا قاله أيضا غيره وليس هو مخالفا لما ذكره البغوى وغيره ، لأن ما ذكره المصنف وموافقوه المراد به من زاد هذا النهوض عمدا لا لمعنى وهذا يبطل الصلاة لاخلاله بنظمها ، وما ذكره البغوى وغيره المراد به من قام متعمدا ترك التشهد الأول فبدا له قبل أن يصير الى القيام أقرب أن يرجع فرجع لا تبطل صلاته ، لأن

ذلك النهوض كان جائزا ، أما اذا كان يصلى قاعدا فافتتح القراءة بعد الركعتين فان كان على ظن أنه فرغ من التشهد وأنه جاء وقت الثالثة لم يعد بعد ذلك الى قراءة التشهد على أصح الوجهين ، وان سبق لسانه الى القراءة وهو عالم بأنه لم يتشهد فله العود الى التشهد .

قال أصحابنا : وترك القنوت يقاس بما ذكرناه فى التشهد فاذا نسيه ثم تذكره بعد وضع الجبهة على الأرض لم يجز العود اليه وان كان قبله فله العود اليه ، ثم ان عاد قبل بلوغ حد الراكعين أو بعده فحكم سجود السهو ما سبق والله أعلم .

**( فرع )** اذا جلس فى الركعة الأخيرة عن قيام ظانا أنه أتى بالسجدتين فتشهد ثم تذكر الحال بعد التشهد لزمه تدارك السجدتين ثم اعادة التشهد ويسجد للسهو ولو اتفق ذلك فى الركعة الثانية من صلاة رباعية أو ثلاثية فكذلك يتدارك السجدتين ويعيد التشهد ويسجد للسهو فى موضعه ، الا أن اعادة التشهد هنا سنة وهناك واجبة ، ولو اتفق ذلك فى ركعة لا يعقبها تشهد ، فاذا تذكر تدارك السجدتين وقام سجد للسهو . أما اذا جلس بعد السجدتين فى الركعة الأولى أو الثالثة من رباعية ، وقرأ التشهد أو بعضه ناسيا ثم تذكر فيقوم ويسجد للسهو ، لأنه زاد قعودا طويلا فلو لم يطل قعوده لم يسجد ، والتطويل أن يزيد على قدر جلسة الاستراحة هكذا قال الشيخ أبو حامد والبندنيجى والقاضى أبو الطيب وجميع الأصحاب . أما اذا ترك السجدة الثانية وتشهد ثم تذكر فيتدارك السجدة الثانية ويعيد التشهد اذا كان فى موضعه ، وهل يسجد للسهو ؟ فيه وجهان حكاهما الرافعى الصحيح أنه يسجد ولو لم يتشهد ، لكن اذا طول الجلوس بين السجدتين سجد للسهو أيضا ان قلنا : انه ركن قصير والا فلا ، ولو جلس عن قيام ولم يتشهد ثم تذكر اشتغل بالسجدتين وما بعدهما على ترتيب صلاته ، ثم ان طال جلوسه سجد للسهو ، وان لم يطل بل كان فى حد جلسة الاستراحة لم يسجد ، لأن تعمده فى غير موضعه لا يبطل الصلاة بخلاف الركوع والسجود والقيام ، فان تعمدها يبطل الصلاة وان قصر الزمان ، لأنها لا تقع من نفس الصلاة الا أركانا ، فكان تأثيرها أشد بخلاف الجلوس فانه معهود من نفس الصلاة غير ركن فى التشهد الأول وجلسة الاستراحة .

( **فرع** ) لو قام فى صلاة رباعية الى خامسة ناسيا ثم تذكر قبل السلام ، فعليه أن يعود الى الجلوس ويسجد للسهو ويسلم ، سواء تذكر فى قيام الخامسة أو بعده وأما التشهد ـ فان تذكر الحالة بعد التشهد فى الخامسة ـ أجزأه ولا يعيده ، وان تذكر قبل التشهد فى الخامسة ولم يكن تشهد فى الرابعة وجب التشهد ، وان تذكر قبل التشهد فى الخامسة وكان تشهد فى الرابعة كفاه ، ولم يحتج الى اعادته ، سواء كان تشهد بنية التشهد الأول أو الأخير ، وفيه وجه حكاه ابن سريج والأصحاب أنه يجب اعادته فى الحالين ، ووجه ثالث أنه يجب اعادته ان كان تشهد بنية التشهد الأول ، ولا يجب ان كان تشهد بنية التشهد الأخير ، والصحيح أنها لا تجب مطلقا ولو ترك الركوع ناسيا فتذكره فى السجود فهل يجب الرجوع الى القيام ليركع منه ؟ أم يكفيه أن يقوم راكعا ؟ فيه وجهان يحكيان عن ابن سريج ، أصحهما وجوب الرجوع لأن شرط الركوع ألا يقصد بالهوى اليه غيره وهذا قصد السجود .

**( فرع ) فى مذاهب العلماء فيمن نسى التشهد الأول ونهض**

مذهبنا أنه ان انتصب قائما لم يعد والا عاد ، قال الشيخ أبو حامد : وبه قال عمر بن عبد العزيز والأوزاعى وأبو حنيفة وأصحابه ، وقال مالك : ان كان الى القيام أقرب لم يعد والا عاد ، وقال النخعى : ان ذكر قبل استفتاح القراءة عاد ، والا فلا ، وقال الحسن : ان ذكره قبل الركوع عاد والا فلا .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان اجتمع سهوان او اكثر كفاه للجميع سجدتان ، لان النبى صلى الله عليه وسلم « سلم من اثنتين وكلم ذا اليدين واقتصر على سجدتين » ولانه لو لم يتداخل لسجد عقب السهو ، فلما اخر الى آخر صلاته دل على انه انما اخر ليجمع كل سهو فى الصلاة ، فان سجد للسهو ثم سها فيه ففيه وجهان قال ابو العباس ابن القاص : يعيده لان السجود لا يجبر ما بعده ، وقال ابو عبد الله الختن : لا يعيده لانه لو لم يجبر كل سهو لم يؤخر ) .**

( **الشرح** ) حديث ذى اليدين فى الصحيحين ، وسبق بيانه . وابن القاص تقدم بيانه فى أبواب المياه وأبو عبد الله الختن سبق بيانه فى أواخر باب

صفة الصلاة قال أصحابنا : اذا اجتمع فى صلاته سهوان أو أكثر من نوع أو أنواع بزيادة أو بنقصان أو بهما كفاه للجميع سجدتان ولا يجوز أكثر من سجدتين •

قال أصحابنا : ولا يكرر حقيقة السجود وقد تكرر صورته فى مواضع منها اذا سجد المسبوق وراء الامام يعيده فى آخر صلاته على الصحيح من القولين كما سنوضحه فى الفصل الآتى ان شاء الله •

ومنها لو سها الامام فى صلاة الجمعة فسجد للسهو فخرج وقت الصلاة قبل السلام فالمشهور أنه يتمها ظهرا ويسجد للسهو ، لأن السجود الأول لم يقع فى آخر الصلاة ، ومنها لو ظن أنه سها فسجد للسهو ، ثم بان قبل السلام أنه لم يسه فوجهان ( أصحهما ) يسجد ثانيا ، لأنه زاد سجدتين سهوا ( والثانى ) أنه لا يسجد بل يكون سجوده جابرا لنفسه ولغيره •

ومنها لو سها مسافر فى صلاة مقصورة فسجد ثم نوى الاتمام قبل السلام أو صار مقيما بانتهاء السفينة الى وطنه وجب الاتمام ويعيد السجود بلا خلاف ، ومنها لو سجد للسهو ثم سها قبل السلام بكلام أو غيره فوجهان ( أحدهما ) : يعيده • قاله ابن القاص ( وأصحهما ) لا يعيده قاله أبو عبد الله الختن كما لو تكلم أو سلم بين سجدتى السهو أو فيهما فانه لا يعيده بلا خلاف لأنه لا يؤمن من وقوع مثله ، فيتسلسل ، ومنها لو شك هل سها أم لا ؟ فقد سبق أنه لا يسجد ، فلو توهم أنه قد يقتضى السجود فسجد أمر بالسجود ثانيا لهذه الزيادة •

ومنها لو ظن أن سهوه بترك القنوت فسجد له فبان قبل السلام أنه بغيره فوجهان ، أحدهما : يعيد السجود ، لأنه لم يجبر ما يحتاج الى الجبر ، وأصحهما : لا يعيده لأنه قصد جبر الخلل ، ولو سجد للسهو ثلاثا لم يسجد لهذا السهو ، ونقل العبدرى اجماع المسلمين على أنه اذا سها فى سجود السهو لم يسجد لهذا السهو ولو شك هل سجد للسهو سجدة أو سجدتين ؟ فأخذ بالأقل فسجد سجدة أخرى فبان أنه كان سجد سجدتين لم يعد السجود ، ودليل هذا كله يفهم مما ذكرته ، وذكره المصنف ، والله أعلم •

**( فرع ) فى مذاهب العلماء فيمن سها سهوين فاكثر**

مذهبنا أنه يسجد للجميع سجدتين ، قال ابن المنذر : وبه قال أكثر العلماء ، قال وهو قول النخعى ومالك والثورى والليث والشافعى وأحمد وأصحاب الرأى .

وقال الأوزاعى : اذا سها سهوين سجد أربع سجدات ، وقد يحتج له بحديث ثوبان عن النبى صلى الله عليه وسلم « لكل سهو سجدتان » رواه أبو داود وابن ماجه ، دليلنا حديث ذي اليدين وأما حديث ثوبان فضعيف ولو كان صحيحا لحمل على أن المراد يكفى سجدتان لكل سهو جمعا بين الأحاديث ، وحكى القاضى أبو الطيب عن الأوزاعى أنه ان كان السهوان زيادة أو نقصا كفاه سجدتان وان كان أحدهما زيادة والآخر نقصا سجد أربع سجدات .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان سها خلف الامام لم يسجد ، لأن معاوية بن الحكم رضى الله عنه شمت العاطس فى الصلاة خلف النبى صلى الله عليه وسلم فقال له : « ان هذه الصلاة لا يصلح فيها شىء من كلام الناس » ولم يأمره بالسجود ، فان سها الامام لزم المأموم حكم سهوه لأنه لما تحمل الامام عنه سهوه لزم المأموم أيضا سهوه . فان لم يسجد الامام لسهوه سجد المأموم . وقال المزنى وأبو حفص البابشامى : لا يسجد لأنه انما يسجد تبعا للامام وقد تركه الامام فلم يسجد المأموم ، والمذهب الأول انه لما سها دخل النقص على صلاة المأموم لسهوه فاذا لم يجبر الامام صلاته جبر المأموم صلاته ) .**

( **الشرح** ) حديث معاوية صحيح سبق بيانه فى الباب السابق ، قال أصحابنا : اذا سها خلف الامام تحمل الامام سهوه ، ولا يسجد واحد منهما بلا خلاف لحديث معاوية .

قال الشيخ أبو حامد : وبهذا قال جميع العلماء الا مكحولا فانه قال : يسجد المأموم لسهو نفسه ولو كان مسبوقا فسها بعد سلام الامام لم يتحمل عنه لانقطاع القدوة ، وكذا المأموم الموافق لو تكلم ساهيا بعد سلام الامام سجد وكذا المنفرد اذا سها فى صلاته ثم دخل فى جماعة وجوزنا ذلك فلا يتحمل الامام سهوه ، بل يسجد هو بعد سلام الامام .

أما اذا ظن المأموم أن الامام سلم فسلم فبان أنه لم يسلم فسلم معه فلا سجود عليه لأنه سها فى حال القدوة ، ولو تيقن فى التشهد أنه ترك الركوع أو الفاتحة من ركعة ناسيا فاذا سلم الامام لزمه أن يأتى بركعة أخرى ولا يسجد للسهو لأنه سها فى حال القدوة ولو سلم الامام فسلم المسبوق سهوا ثم تذكر بنى على صلاته وسجد لأن سهوه بعد انقضاء القدوة .

ولو ظن المسبوق أن الامام سلم بأن سمع صوتا ظنه سلامه فقام لتدارك ما عليه ، وكان ما عليه ركعة مثلا فأتى بها وجلس ، ثم علم أن الامام لم يسلم بعد أن تبينا أن ظنه كان خطأ ، فهذه الركعة غير محسوبة له لأنها وقعت فى غير موضعها لأن وقت التدارك بعد انقطاع القدوة ، فاذا سلم الامام قام الى التدارك ولا يسجد للسهو لبقاء حكم القدوة . ولو كانت المسألة بحالها فسلم الامام وهو قائم فهل له أن يمضى فى صلاته ؟ أم يلزمه أن يعود الى القعود ثم يقوم منه ؟ فيه وجهان أصحهما الثانى ، فان جوزنا المضى وجب اعادة القراءة فلو سلم الامام فى قيامه لكنه لم يعلم الحال حتى أتم الركعة فان جوزنا المضى فركعته محسوبة ولا يسجد للسهو وان قلنا : يلزمه القعود لم يحسب ويسجد للسهو ، لأنه أتى بزيادة بعد سلام الامام .

ولو كانت المسألة بحالها وعلم فى القيام أن الامام لم يسلم بعد فليرجع الى متابعته فان أراد أن ينوى مفارقته ويتمادى فى تتميم صلاته قبل سلام الامام قال امام الحرمين : ففيه الخلاف فيمن نوى مفارقة الامام ، فان منعناه تعين الرجوع وان جوزناه فوجهان أصحهما يجب الرجوع الى القعود ثم يقوم لأن نهوضه غير معتد به فيرجع ثم يقطع القدوة ان شاء ( والثانى ) لا يجب الرجوع لأن النهوض غير مقصود لعينه وانما المقصود القيام فما بعده ، فلو لم يرد قطع القدوة فقال الغزالى : هو مخير ان شاء رجع وان شاء انتظر سلام الامام قائما ، ومقتضى كلام امام الحرمين وغيره وجوب الرجوع وهو الصحيح أو الصواب ، لأن فى مكثه قائما مخالفة ظاهرة فان قرأ قبل تبين الحال فى هذه المسائل لم يعتد بقراءته بل عليه استئنافها .

( فـرع ) اذا سها الامام فى صلاته لحق المأموم سهوه وتستثنى صورتان ( احداهما ) اذا بان الامام محدثا فلا يسجد المأموم لسهوه ولا يحمل هو عن

المأموم سهوه ( الثانية ) أن يعلم سبب سهو الامام ويتيقن غلطه فى ظنه ، بأن ظن الامام ترك بعض الأبعاض وعلم المأموم أنه لم يتركه أو جهر فى موضع الاسرار أو عكسه فسجد فلا يوافقه المأموم ثم اذا سجد الامام فى غير الصورتين لزم المأموم موافقته فيه ، فان ترك موافقته عمدا بطلت صلاته ، وسواء عرف المأموم سهو الامام أم لم يعرفه ، فمتى سجد الامام فى آخر صلاته سجدتين لزم المأموم متابعته حملا له على أنه سها ، بخلاف ما لو قام الى ركعة خامسة فانه لا يتابعه حملا له على أنه ترك ركنا من ركعة لأنه لو تحقق الحال هناك لم تجز متابعته لأن المأموم أتم صلاته يقينا .

فلو كان المأموم مسبوقا بركعة أو شاكا فى فعل ركن كالفاتحة فقام الامام الى الخامسة لم يجز للمسبوق متابعته فيها لأنا نعلم أنها غير محسوبة للامام وأنه غالط فيها ، ولو لم يسجد الامام الا سجدة سجد المأموم أخرى حملا له على أنه نسيها ولو ترك الامام السجود لسهوه عامدا أو ساهيا أو كان يعتقد تأخيره الى ما بعد السلام سجد المأموم هذا هو الصحيح المنصوص ، وقال المزنى وأبو حفص : لا يسجد ، وقد ذكر المصنف توجيههما ، ولو سلم الامام ثم عاد الى السجود نظر ان سلم المأموم معه ناسيا وافقه فى السجود ، فان لم يوافقه ففى بطلان صلاته وجهان بناء على الوجهين فيمن سلم ناسيا لسجود السهو فعاد اليه هل يكون عائدا الى الصلاة ؟ وسنوضحهما ان شاء الله تعالى .

وان كان المأموم سلم عمدا مع علمه بالسهو لم يلزمه متابعة الامام اذا عاد الى السجود لأن سلامه عمدا يتضمن انقطاع القدوة . ولو لم يسلم المأموم فعاد الامام ليسجد ــ فان عاد بعد أن سجد المأموم للسهو ــ لم يتابعه لأنه قطع القدوة بالسجود ، وان عاد قبل سجود المأموم فوجهان حكاهما الرافعى وغيره ( أصحهما ) لا يجوز متابعته بل يسجد منفردا ثم يجلس ( والثانى ) تلزمه متابعته فان لم يفعل بطلت صلاته ، ولو سبق الامام حدث بعد ما سها أو بطلت صلاته بسبب آخر أتم المأموم صلاته وسجد تفريعا على الصحيح المنصوص ، ولو سها المأموم ثم سبق الامام حدث لم يسجد المأموم لأن الامام حمله ، وان قام الامام الى خامسة ساهيا فنوى المأموم مفارقته بعد بلوغ الامام حد الراكعين فى ارتفاعه سجد المأموم للسهو لأنه

توجه عليه السهو قبل مفارقته وان نواها قبله فلا سجود لأنه نوى مفارقته قبل توجه السجود للسهو عليه ولو كان الامام حنفيا وجوزنا الاقتداء به فسلم قبل أن يسجد للسهو لم يسلم معه المأموم بل يسجد قبل السلام ولا ينتظر سجود الامام بعده لأنه فارقه بسلامه ، والله أعلم .

( **فرع** ) ذكرنا أن مذهبنا أن الامام اذا سها وسجد للسهو لزم المأموم السجود معه قال الشيخ أبو حامد : وبهذا قال العلماء كافة الا ابن سيرين فقال : لا يسجد معه ، هكذا حكاه الشيخ أبو حامد عن ابن سيرين ، وقال القاضي أبو الطيب اذا أدرك المأموم بعض صلاة الامام ثم سها الامام فسجد للسهو لزم المأموم متابعته فى السجود ، قال : وبهذا قال كافة العلماء الا ابن سيرين فقال : لا يسجد لأنه ليس موضع سجود المأموم ، دليلنا قوله صلى الله عليه وسلم « انما جعل الامام ليؤتم به » الخ .

( **فرع** ) اذا سها الامام فلم يسجد فقد ذكرنا أن الصحيح فى مذهبنا أن المأموم يسجد وبه قال مالك والأوزاعى والليث وأبو ثور ، ورواية عن أحمد . وحكاه ابن المنذر عن ابن سيرين ، والحكم وقتادة ، وقال عطاء والحسن والنخعى والقاسم وحماد بن أبى سليمان والثورى وأبو حنيفة والمزنى وأحمد فى رواية عنه : لا يسجد ودليلهما فى الكتاب .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان سبقه الامام ببعض الصلاة وسها فيما أدركه معه وسجد معه ففيه قولان قال فى الأم : يعيد السجود لأن الأول فعله متابعة للامام ولم يكن موضع سجوده وقال فى القديم والاملاء : لا يعيد لأن الجبران حصل بسجوده [ فلم يعد ] فان سها الامام فيما أدركه وسجد (١) وسجد معه ثم سها المأموم فيما انفرد به ــ فان قلنا : لا يعيد السجود ــ سجد لسهوه وان لم يسجد الامام أو سجد ، وقلنا : يعيد فالمنصوص أنه يكفيه سجدتان ، لأن السجدتين تجبران كل سهو ، ومن أصحابنا من قال : يسجد أربع سجدات لأن أحدهما من جهة الامام والآخر من جهته ، وان سها الامام ثم أدركه المأموم فالمنصوص فى صلاة الخوف أنه يلزم المأموم حكم سهوه لأنه دخل فى صلاة ناقصة فنقصت بها صلاته . ومن أصحابنا من قال : لا يلزمه لأنه لو سها المأموم فيما انفرد به بعد**

---

(١) ما بين المعقوفين فى نسخة المهذب وليس فى ش و ق ( ط ) .

**مفارقة الامام لم يتحمل عنه الامام ، فاذا سها الامام فيما ينفرد به لم يلزم المأموم ، وان صلى ركعة منفردا فى صلاة رباعية فسها فيها ثم نوى متابعة امام مسافر فسها الامام ثم قام الى رابعة فسها فيها ففيه ثلاثة أوجه ( أصحها ) يكفيه سجدتان ( والثانى ) يسجد أربع سجدات ، لأنه سها سهوا فى جماعة وسهوا فى الانفراد ( والثالث ) يسجد ست سجدات لأنه سها فى ثلاثة أحوال ).**

( **الشرح** ) قال أصحابنا : اذا سبقه الامام ببعض الصلاة وسها فيما أدركه وسجد الامام لزم المسبوق أن يسجد معه ، هذا هو الصحيح المنصوص وبه قطع الجمهور ، وفيه وجه حكاه الرافعي وغيره أنه لا يسجد معه ، والمذهب الأول ، فعلى هذا اذا سجد معه هل يعيد السجود فى آخر صلاته ؟ فيه القولان المذكوران فى الكتاب ( أصحهما ) عند الأصحاب يعيده فان لم يسجد الامام لم يسجد المسبوق فى آخر صلاة الامام ويسجد فى آخر صلاة نفسه على المذهب . وفيه الوجه السابق عن المزنى وأبى حفص . أما اذا سها الامام قبل اقتداء المأموم فوجهان الصحيح المنصوص أنه يلحقه حكم سهوه . فعلى هذا ان سجد الامام سجد معه ، وهل يعيده المسبوق فى آخر صلاته ؟ فيه القولان ( أصحهما ) يعيده وان لم يسجد سجد هو فى آخر صلاته على المذهب ، وفيه وجه للمزنى وأبى حفص ( والثانى ) لا يلحقه حكم سهوه فعلى هذا ان لم يسجد الامام لم يسجد هو أصلا ، وان سجد فوجهان حكاهما الرافعي وغيره قالوا : أصحهما لا يسجد لأنه لا سهو فى حقه ، والثانى يسجد متابعة للامام فعلى هذا لا يعيد فى آخر صلاته ان كان مسبوقا . وحيث قلنا المسبوق يعيد السجود فى آخر صلاته فاقتدى به مسبوق آخر بعد انفراده ثم اقتدى بالثانى ثالث بعد انفراده ثم بالثالث رابع فأكثر فكل واحد منهم يسجد لمتابعة امامه ثم يسجد فى آخر صلاة نفسه .

ولو أحرم بالظهر منفردا فصلى ركعة فسها فيها ثم اقتدى بامام وجوزناه فصلى الامام ثلاثا وقام الى رابعته فنوى المأموم مفارقته وتشهد سجد ثم سلم ، فلو كان لم يسه فى ركعته لكن سها امامه سجد أيضا ، فلو كان قد سها فى ركعته وسها أيضا امامه فى اقتدائه سجد سجدتين على الصحيح المنصوص ، وفى وجه يسجد أربع سجدات . أما اذا سها المسبوق فى تداركه فان كان سجد مع الامام وقلنا : لا يعيده سجد لسهوه سجدتين . وان قلنا يعيده أو

لم يكن الامام سجد فوجهان ( الصحيح ) المنصوص يسجد سجدتين ( والثانى ) أربع سجدات .

ولو انفرد بركعة من رباعية وسها فيها ثم نوى متابعة امام يصلى ركعتين وجوزنا الاقتداء فى أثناء الصلاة وسها امامه ثم قام بعد سلام الامام الى رابعته وسها فيها فثلاثة أوجه ( أصحها ) يسجد سجدتين ( والثانى ) أربعا ( والثالث ) ستا ، ودلائلها فى الكتاب ، فان كان قد سجد امامه سجد معه صار فى صلاته ثمان سجدات على هذا الوجه الثالث ولو اقتدى مسبوق بمسافر نوى القصر وسها الامام وسجد معه ثم صار الامام متما قبل السلام فأتم وأعاد سجود السهو وأعاد معه المسبوق ، ثم قام المسبوق الى ما بقى عليه فسها فيه وقلنا فى الصورة السابقة : يسجد ست سجدات ، فيسجد هنا أربعا ، لأنه سها فى حالتين ، وتصير سجداته ثمانيا ، فان سها بعد سجداته بكلام أو غيره وفرعنا على أنه اذا سها بعد سجود السهو يسجد صارت السجدات عشرا ، وقد تزيد عدد السجدات على هذا تفريعا على الوجوه الضعيفة السابقة والله أعلم .

واذا قلنا فى هذه الصورة : يكفيه سجدتان فعن ماذا يقعان ؟ ظاهر كلام جمهور الأصحاب أنهما يقعان عن سهوه وسهو امامه ، وقال صاحب البيان : فيه ثلاثة أوجه حكاها صاحب الفروع ( أحدها ) هذا ( والثانى ) يقعان عن سهوه . ويكون سهو الامام تابعا ( والثالث ) عكسه قال : قال صاحب الفروع : وفائدة الخلاف تظهر فيما لو نوى خلاف ما جعلناه مقصودا . هذا كلامه والظاهر أنه أراد أنه اذا نوى غير ما جعلناه مقصودا بطلت صلاته ، لأنه زاد فى صلاته سجودا غير مشروع عامدا ، والصحيح أنهما يقعان عن الجميع كما حكيناه عن ظاهر كلام الجمهور ، فعلى هذا ان نواهما أو أحدهما لا تبطل صلاته ، لأنه اذا نوى أحدهما فقد ترك الآخر بلا سجود وترك سجود السهو لا يبطل الصلاة ، واذا قلنا : تبطل اذا نوى غير المقصود فذلك اذا تعمده مع علمه بحكمه والا فلا تبطل لأنه يخفى على العوام والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وسجود السهو سنة لقوله صلى الله عليه وسلم فى حديث ابى سعيد الخدرى : (( كانت الركعة نافلة له والسجدتان )) ولانه فعل لما لا يجب فلا يجب ) .**

( **الشرح** ) سبق بيان حديث أبى سعيد وسجود السهو سنة عندنا ليس بواجب . وقال أبو حنيفة : هو واجب يأثم بتركه وليس بشرط لصحة الصلاة . وقال بعض أصحاب أبى حنيفة : هو سنة كقولنا . وقال القاضى عبد الوهاب المالكى : الذى يقتضيه مذهبنا أنه واجب فى سهو النقصان ، وأوجبه أحمد فى الزيادة والنقصان .

قال الشيخ أبو حامد : مذهبنا أنه سنة ليس بواجب ، وبه قال العلماء كافة الا مالكا فأوجبه ، واختاره الكرخى الحنفى وحكاه عن أبى حنيفة قال : لكن ليس هو شرطا لصحة الصلاة . وقال مالك : ان كان السهو لنقص وسلم ولم يسجد حتى طال الفصل لزمه استئناف الصلاة .

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ومحله قبل السلام لحديث أبى سعيد وحديث ابن بحينة ، ولأنه يفعل لاصلاح الصلاة فكان قبل السلام ، كما لو نسى سجدة من الصلاة . ومن اصحابنا من قال : فيه قول آخر انه ان كان السهو زيادة كان محله بعد السلام . والمشهور هو الأول ، لأن بالزيادة يدخل النقص فى صلاته كما يدخل بالنقصان ، فان لم يسجد حتى سلم فلم يتطاول الفصل سجد ، لأن النبى صلى الله عليه وسلم صلى خمسا وسلم ثم سجد ، وان طال ففيه قولان ( أحدهما ) يسجد لأنه جبران فلم يسقط بالتطاول كجبران الحج . وقال فى الجديد : لا يسجد ، وهو الأصح لأنه يفعل لتكميل الصلاة ، فلم يفعل بعد تطاول الفصل ، كما لو نسى سجدة من الصلاة فذكرها بعد السلام وبعد تطاول الفصل ، وكيف يسجد بعد السلام ؟ فيه وجهان . قال ابو العباس بن القاص : يسجد ثم يتشهد لأن السجود فى الصلاة بعده تشهد فكذلك هذا ، وقال أبو اسحاق : لا يتشهد وهو الأصح ، لأن الذى ترك هو السجود فلا يعيد معه غيره ) .**

( **الشرح** ) حديث أبى سعيد وابن بحينة سبق بيانهما . وحديث أن النبى صلى الله عليه وسلم صلى خمسا وسلم ثم سجد رواه البخارى ومسلم من رواية ابن مسعود رضى الله عنه .

( **اما حكم الفصل** ) ففى محل سجود السهو طريقان حكاهما امام الحرمين وآخرون ( أحدهما ) فى المسألة ثلاثة أقوال الصحيح منها أنه قبل السلام ، فان أخره لم يعتد به ( والثانى ) ان كان السهو زيادة فمحله بعد السلام ، وان كان نقصا فقبله ولا يعتد به بعده ( والثالث ) ان شاء قدمه وان شاء أخره،

وهما سواء • والطريق الثاني يجزى التقديم والتأخير وانما الأقوال في بيان الأفضل ففى قول التقديم أفضل ، وفى قول التقديم والتأخير سواء فى الفضيلة، وفى قول ان كان زيادة فالتأخير أفضل والا فالتقديم •

قال امام الحرمين ووجه هذه الطريقة صحة الأخبار فى التقديم والتأخير • قال : والطريقة المشهورة الأولى وتحمل الأقوال فى الاجزاء والجواز كما سبق ، هذا كلام الامام • وقال صاحب الحاوى : لا خلاف بين الفقهاء ، يعنى جميع العلماء أن سجود السهو جائز قبل السلام وبعده ، وانما اختلفوا فى المسنون والأولى ، فمذهب الشافعى وما نص عليه فى القديم والجديد أن الأولى فعله قبل السلام فى الزيادة والنقصان ، وبه قال أبو هريرة وسعيد بن المسيب والزهرى وربيعة والأوزاعى والليث • وقال أبو حنيفة والثورى : الأولى فعله بعد السلام فى الزيادة والنقصان • وبه قال على بن أبى طالب وابن مسعود وعمار بن ياسر رضى الله عنهم ، وقال مالك : ان كان لنقصان فالأولى فعله قبل السلام ، وان كان لزيادة فالأولى فعله بعد السلام ، وقد أشار اليه الشافعى فى كتاب اختلافه مع مالك ، والمشهور من مذهبه فى القديم والجديد أنه قبل السلام فيهما ، هذا كلام صاحب الحاوى ، والمذهب أنه قبل السلام ، وسبقت أدلة هذه المذاهب والجمع بين الأحاديث فى أول الباب • ومما استدلوا به لأبى حنيفة حديث عن ثوبان عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « لكل سهو سجدتان بعد السلام » وهذا حديث ضعيف ظاهر الضعف والله أعلم • قال أصحابنا فاذا قلنا بالمذهب : انه قبل السلام فسلم قبل السجود نظرت فان سلم عامدا عالما بالسهو فوجهان حكاهما الخراسانيون ( أصحهما ) عندهم وبه قطع امام الحرمين والغزالى وغيرهما أنه فوت السجود ولا يسجد ( والثانى ) يسجد ان قرب الفصل والا فلا • وهذا هو مقتضى اطلاق المصنف وغيره من العراقيين • ونص عليه الشافعى فى باب صلاة الخوف من البويطى • فعلى هذا اذا سجد لا يكون عائدا الى الصلاة بلا خلاف بخلاف ما اذا سلم ناسيا وسجد ، فان فيه خلافا ، وان سلم ناسيا فان طال الفصل فقولان ( الجديد ) الأظهر لا يسجد ( والقديم ) يسجد • وذكر المصنف دليلهما وان لم يطل بل ذكر على قرب فان بدا له أن لا يسجد فذاك والصلاة ماضية على الصحة وحصل التحلل بالسلام ، هذا هو الصحيح وبه قطع الأكثرون ، وفيه

وجه أنه يجب السلام مرة أخرى ، وذلك السلام غير معتد به حكاه الرافعى وغيره والمذهب الأول ، وان أراد أن يسجد فالصحيح المنصوص الذى قطع به المصنف والجمهور أنه يسجد لحديث ابن مسعود رضى الله عنه . والثانى : لا يسجد لفوات محله ، وهذا غلط لمخالفته السنة .

فاذا قلنا بالصحيح هنا أو بالقديم عند طول الفصل : انه يسجد فسجد فهل يكون عائدا الى حكم الصلاة ؟ فيه وجهان مشهوران للخراسانيين ( أرجحهما ) عند البغوى لا يكون عائدا ( وأصحهما ) عند الأكثرين يكون عائدا ، وبه قال الشيخ أبو زيد وصححه القفال وامام الحرمين والغزالى فى الفتاوى والرويانى وغيرهم ، ويتفرع على الوجهين مسائل ( منها ) لو تكلم عامدا أو أحدث فى السجود بطلت صلاته على الوجه الثانى دون الأول . ومنها لو كان السهو فى صلاة جمعة وخرج الوقت وهو فى السجود فاتت الجمعة على الوجه الثانى دون الأول ، ومنها لو كان مسافرا يقصر ونوى الاتمام فى السجود لزمه الاتمام على الوجه الثانى دون الأول ، ومنها هل يكبر للافتتاح ويتشهد ؟ ان قلنا بالثانى لم يكبر ولم يتشهد لكن يجب اعادة السلام بعد السجود ، وان قلنا بالأول كبر .

وفى التشهد وجهان ، أصحهما : لا يتشهد ، لأنه لم يصح فيه عن النبى صلى الله عليه وسلم شىء ، قال البغوى : والصحيح أنه يسلم سواء قلنا يتشهد أم لا ، للأحاديث الصحيحة السابقة فى أول الباب أن النبى صلى الله عليه وسلم سجد بعد السلام ثم سلم ، وأما طول الفصل ففى حده الخلاف السابق فى أول الباب والأصح الرجوع الى العرف ، وحاول امام الحرمين ضبط العرف فقال : اذا مضى زمن يغلب على الظن أنه ترك السجود قصدا أو نسيانا فهو طويل والا فقصير ، قال : ولو سلم وأحدث ثم انغمس فى ماء على قرب الزمن فالظاهر أن الحدث فاصل ، وان لم يطل الزمان ، ولنا قول أن الاعتبار فى الفصل بمفارقة المجلس وعدمها ، وقد سبق بيانه وهو شاذ ، والصحيح الذى عليه الأصحاب اعتبار العرف ، ولا يضر مفارقة المجلس ، واستدبار القبلة اذا قرب الفصل ، لحديث ذى اليدين رضى الله عنه .

هذا كله تفريع على قولنا : يسجد قبل السلام ، فان قلنا بعده فليسجد

عقبه فان طال الفصل عاد الخلاف ، واذا سجد لم يحكم بعوده الى الصلاة بلا خلاف ، صرح به الرافعى وغيره ، وهل يتحرم للسجدتين ويتشهد ويسلم ؟ قال امام الحرمين : حكمه حكم سجود التلاوة وقطع الشيخ أبو حامد فى تعليقه بأنه يتشهد ويسلم ، ونقله عن نصه فى القديم ، وادعى الاتفاق عليه ، فان قلنا : يتشهد فوجهان وقيل قولان ( الصحيح ) المشهور أنه يتشهد بعد السجدتين كسجود التلاوة ( والثانى ) يتشهد قبلهما ليليهما السلام • وان قلنا يسجد للزيادة بعد السلام وللنقص قبله فسها سهوين بزيادة ونقص فوجهان ( أصحهما ) وبه قطع المتولى : يسجد قبل السلام ، ليقع السلام بعد جبرها ( والثانى ) وبه قطع البندنيجى فى كتابه الجامع : يسجد بعد السلام للزيادة المحضة وللزيادة والنقص ، وللزيادة المتوهمة كمن شك فى عدد الركعات •

**( فـرع )** فى مذاهب العلماء فيمن نسى سجود السهو فمتى يؤمر بتداركه ؟ قد ذكرنا مذهبنا • وقال أبو حنيفة : يسجد متى ذكره وان طال الزمان ما لم يتكلم • وقال الحسن البصرى : ما لم يصرف وجهه عن القبلة وان تكلم • وقال أحمد : ما دام فى المسجد وان تكلم واستدبر القبلة • وقال مالك : ان كان السهو زيادة سجد متى ذكره ولو بعد شهر ، وان كان لنقص سجد ان قرب الفصل ، وان طال استأنف الصلاة •

**( فـرع )** سجود السهو سجدتان بينهما جلسة ، ويسن فى هيئتهما الافتراش ويتورك بعدهما الى أن يسلم ، وصفة السجدتين فى الهيئة والذكر صفة سجدات الصلاة والله أعلم •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( والنفل والفرض فى سجود السهو واحد ، ومن أصحابنا من حكى قولا فى القديم أنه لا يسجد للسهو فى النفل ، وهذا لا وجه له لأن النفل كالفرض فى النقصان فكان كالفرض فى الجبران ) •**

**( الشرح )** حاصل ما ذكره طريقان ( أصحهما ) وبه قطع الجمهور أنه يسجد للسهو فى صلاة النفل ( والثانى ) على قولين الجديد : يسجد ،

والقديم : لا يسجد وهذا الطريق حكاه المصنف وشيخه القاضي أبو الطيب وابن الصباغ وغيرهم من العراقيين ، ولم يذكره جمهور الخراسانيين والشيخ أبو حامد وغيره من العراقيين قال أبو حامد : نص فى القديم أنه يسجد للسهو فى صلاة النفل وبه قال جميع العلماء الا ابن سيرين •

## ( فرع ) فى مسائل تتعلق بالباب

( احداها ) لو دخل فى صلاة ثم ظن أنه لم يكبر للاحرام فاستأنف التكبير والصلاة ثم علم أنه كان كبر ــ فان علم بعد فراغه من الصلاة الثانية ــ لم تبطل الأولى وتمت بالثانية ، وان علم قبل فراغ الثانية عاد الى الأولى فأكملها ويسجد للسهو فى الحالين ، نقله صاحب البحر عن نص الشافعي وغيره •

( الثانية ) لو أراد القنوت فى غير الصبح لنازلة وقلنا به فنسيه لم يسجد للسهو على أصح الوجهين ذكره فى البحر •

( الثالثة ) لو نوى المسافر القصر وصلى أربع ركعات ناسيا ونسى فى كل ركعة سجدة حصلت له الركعتان وتمت صلاته فيسجد للسهو ويسلم ؛ ولا يصير ملتزما الاتمام لأنه لم ينوه ، وكذا لو صلى الجمعة أربعا ناسيا ونسى فى كل ركعة سجدة يسجد للسهو ويسلم ، وهاتان المسألتان مفروضتان فيما اذا كان قد ترك السجدات بحيث تحصل له ركعتان ، وقد سبق فى أوائل الباب تفصيله واضحا •

( الرابعة ) لو جلس فى تشهد فى رباعية وشك هل هو التشهد الأول أم الثاني ؟ فتشهد شاكا ثم قام ، ثم بان الحال سجد للسهو سواء بان أنه الأول أو الثاني لأنه وان بان الأول فقد قام شاكا فى زيادة هذا القيام ، فان بان الحال عقب شكه قبل التشهد فلا سجود ، وفى المسألة وجه آخر أنه لا يسجد متى زال شكه قبل السلام ، والأول أصح ، وقد سبقت المسألة فى أثناء الباب فى فرع من القواعد المتكررة •

( الخامسة ) لو سلم من صلاة وأحرم بأخرى ثم تيقن أنه نسى سجدة من الأولى لم تنعقد الثانية ، لأنه حين أحرم بهـا لم يكن خرج من الأولى وأما الأولى فان قصر الفصل بنى عليها ، وان طال وجب استئنافها •

( السادسة ) لو جلس بعد سجدتين فى الركعة الثانية من الرباعية ظانا أنها الركعة الأولى وجلس بنية جلسة الاستراحة فبان له أنها الثانية تشهد ولم يسجد للسهو نقله الشيخ أبو حامد فى باب صفة الصلاة عن نص الشافعى ، واتفق الأصحاب عليه .

( السابعة ) اذا صلى رباعية فنسى وقام الى خامسة فان ذكر قبل السجود فيها عاد الى الجلوس وتشهد وسجد للسهو وسلم ، وهذا مجمع عليه ، وان ذكر بعد السجود فمذهبنا أنه يتشهد ويسجد للسهو ويسلم وصحت صلاته فرضا ، وقال أبو حنيفة : ان جلس بعد الرابعة قدر التشهد تمت صلاته بذلك ، لأن السلام عنده ليس بشرط وتكون الخامسة نافلة فتضم اليها أخرى ، وان لم يجلس عقب الرابعة بطلت فريضته بقيامه الى الخامسة ، وتضم اليها أخرى ، وتكون نفلا ، وهذا الذى قالوه تحكم لا أصل له .

( الثامنة ) اذا صلى المغرب أربعا سهوا سجد سجدتين وسلم ، وهذا مذهبنا ومذهب الجمهور ، قال الشيخ أبو حامد : وقال قتادة والأوزاعى : يصلى ركعة أخرى ثم يسجد سجدتين لتصير صلاته وترا .

( التاسعة ) المسبوق يقوم بعد سلام امامه فيصلى ما بقى عليه ولا يسجد للسهو قال الشيخ أبو حامد : وبهذا قال العلماء كافة الا ما روى عن ابن عمر وابن الزبير وأبى سعيد الخدرى أنهم قالوا : يسجد ، وحكاه عنهم أبو داود السجستانى فى سننه فى باب مسح الخف كأنهم جعلوا فعله مع الامام كالسهو. ودليلنا قوله صلى الله عليه وسلم « وما فاتكم فأتموا » ولم يأمر بسجود سهو ، وحديث صلاة النبى صلى الله عليه وسلم وراء عبد الرحمن بن عوف حين فاتته ركعة فتداركها ولم يسجد للسهو ، والحديثان فى الصحيح مشهوران .

( العاشرة ) لا يسجد لحديث النفس والأفكار بلا خلاف .

# باب الساعات التى نهى [1] عن الصلاة فيها

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( هى خمس اثنتان نهى عنهما لاجل الفعل ، وهى بعد صلاة الصبح حتى تطلع الشمس وبعد صلاة العصر حتى تغرب الشمس ، والدليل عليه ما روى ابن عباس رضى الله عنهما قال : (( حدثنى أناس أعجبهم الى عمر رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم نهى عن الصلاة بعد العصر حتى تغرب الشمس وبعد الصبح حتى تطلع الشمس )) وثلاث نهى عنها لأجل الوقت وهى عند طلوع الشمس حتى ترتفع وعند الاستواء حتى تزول ، وعند الاصفرار حتى تغرب ، والدليل عليه ما روى عقبة بن عامر رضى الله عنــه قال : (( ثلاث ساعات كان رسول الله صلى الله عليه وسلم ينهانا أن نصلى فيهن أو نقبر موتانا : حين تطلع الشمس بازغة حتى ترتفع ، وحين يقوم قائم الظهيرة ، وحين تضيف الشمس للغروب )) وهل يكره التنفل لمن صلى ركعتى الفجر ؟ فيه وجهان ( أحدهمــا ) يكره ، لما روى ابن عمر رضى الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : (( ليبلغ الشاهد منكم الغائب ان لا تصلوا بعد الفجر الا سجدتين )) ( والثانى ) لا يكره لأن النبى صلى الله عليه وسلم لم ينه الا بعدالصبح حتى تطلع الشمس ).**

**( الشرح )** حديث ابن عباس رواه البخارى ومسلم ولفظه عندهما عن ابن عباس : « شهد عندى رجال مرضيون وأرضاهم عندى عمر رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن الصلاة بعد الصبح حتى تشرق وبعد العصر حتى تغرب » وأما حديث عقبة بن عامر فرواه مسلم وفيــه زيادة : « وحين يقوم قائم الظهيرة حتى تزول » وأما حديث ابن عمر فرواه أبو داود والترمذى وابن ماجه واسناده حسن الا أن فيه رجلا مســتورا ، وقد قال الترمذى انه حديث غريب •

**( وأما الفاظ الفصل )** فقوله : لأجل الفعــل ، سبق أن اللغــة الفصيحة أن يقول : من أجل ، وقوله : وهى بعد صــلاة الصبح كان ينبغى أن يقول : وهما ، وقوله : نقبر فيهن هو بضم الباء وكسرها لغتان فصيحتان ، وقوله : قائم الظهيرة هو حال الاستواء ، وقوله : تضيف هو بفتح أوله والضاد المعجمة وتشديد الياء المثناة تحت المفتوحة وبعدها فاء ، أى تميل ، والمراد بالسجدتين

---

(١) فى بعض نسخ المهذب ( نهى الله عن الصلاة فيها ) وعلى هذا يكون قوله ( نهى منهما ) بصيغة البناء للمعلوم ( ط ) .

ركعتا سنة الفجر ، وعقبة بن عامر من مشهوري الصحابة رضي الله عنهم وهو جهني فى كنيته سبعة أقوال ( أحدها ) أبو حماد سكن مصر وتولاها لمعاوية ، وتوفى بها سنة ثمان وخمسين •

( اما حكم المسالة ) فتكره الصلاة فى هذه الأوقات الخمسة التى ذكرها المصنف ، فالوقتان الأولان تتعلق كراهيتهما بالفعل ، ومعناه أنه لا يدخل وقت الكراهة لمجرد الزمان وانما يدخل اذا فعل فريضة الصبح وفريضة العصر ، وأما الأوقات الثلاثة فتتعلق الكراهة فيها بمجرد الزمان هكذا قال المصنف والجمهور أن أوقات الكراهة خمسة وقال جماعة : هى ثلاثة من صلاة الصبح حتى ترتفع الشمس ، ومن العصر حتى تغرب ، وحال الاستواء وهو يشمل الخمسة ، والعبارة الأولى أجود لأن من لم يصل الصبح حتى طلعت الشمس يكره له التنفل حتى ترتفع قيد رمح ، وكذا من لم يصل العصر حتى اصفرت الشمس يكره له التنفل حتى تغرب وهذا يفهم من العبارة الأولى دون الثانية ولأن حال اصفرار الشمس يكره التنفل فيه على العبارة الأولى بسببين ، وعلى الثانية بسبب •

( واعلم ) أن الكراهة عند طلوع الشمس تمتد حتى ترتفع قدر رمح ، هذا هو الصحيح وبه قطع المصنف فى التنبيه والجمهور ، وفيه وجه حكاه الخراسانيون أن الكراهة تزول اذا طلع قرص الشمس بكماله ، ويستدل له بحديث أبى هريرة رضى الله عنه « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن الصلاة بعد الفجر حتى تطلع الشمس ، وبعد العصر حتى تغرب الشمس » رواه البخاري ومسلم ، وروياه أيضا من رواية أبى سعيد الخدرى ويستدل للمذهب بحديث عمرو بن عبسة رضى الله عنه قال : « قلت يا نبى الله أخبرنى عن الصلاة قال : صل صلاة الصبح ، ثم أقصر عن الصلاة حتى تطلع الشمس حتى ترتفع فانها تطلع حين تطلع بين قرنى الشيطان ، وحينئذ يسجد لها الكفار ، ثم صل فان الصلاة مشهودة محضورة حتى يستقل الظل بالرمح ، ثم أقصر عن الصلاة فان حينئذ تسجر جهنم فاذا أقبل الفيء فصل فان الصلاة مشهودة محضورة حتى تصلى العصر ثم أقصر عن الصلاة حتى تغرب الشمس فانها تغرب بين قرنى شيطان ، وحينئذ يسجد لها الكفار » رواه مسلم •

وتحمل رواية الطلوع على الطلوع مرتفعة بدليل حديث عمرو بن عبسة جمعا بين الأحاديث ، وقد أوضحت هذه الروايات والجمع بينها فى شرح صحيح مسلم ولا خلاف أن وقت الكراهة بعد العصر لا يدخل بمجرد دخول العصر ، بل لا يدخل حتى يصليها . وأما فى الصبح ففيه ثلاثة أوجه ( الصحيح ) الذى عليه الجمهور أنه لا يدخل بطلوع الفجر ، بل لا يدخل حتى يصلى فريضة الصبح ( والثانى ) يدخل بصلاة سنة الصبح ( والثالث ) بطلوع الفجر ، وبه قال مالك وأبو حنيفة وأحمد وأكثر العلماء ويستدل له مع ما ذكره المصنف من حديث ابن عمر بحديث حفصة رضى الله عنها قالت : « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا طلع الفجر لم يصل الا ركعتين خفيفتين » رواه البخارى ومسلم . ويجاب عنه للمذهب بأن هذا ليس فيه نهى ، وحديث ابن عمر تقدم الكلام فى اسناده ، فان ثبت يؤول على موافقة غيره والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ولا يكره فى هذه الأوقات ما لها سبب كقضاء الفائتة ، والصلاة المنذورة وسجود التلاوة ، وصلاة الجنازة ، وما أشبهها لما روى عن قيس بن قهد رضى الله عنه قال : « رآنى رسول الله صلى الله عليه وسلم وأنا أصلى ركعتى الفجر بعد صلاة الصبح فقال ما هاتان الركعتان ؟ فقلت لم أكن صليت ركعتى الفجر فهما هاتان الركعتان » فان دخل المسجد فى هذه الأوقات ليصلى التحية لا لحاجة غيرها ففيه وجهان ( احدهما ) يصلى لأنه وجد سبب الصلاة وهو الدخول ( والثانى ) لا يصلى لأن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « لا تتحروا بصلاتكم طلوع الشمس ولا غروبها » وهذا يتحرى بصلاته طلوع الشمس وغروبها ) .**

**( الشرح )** حديث قيس بن قهد ، بقاف مفتوحة ثم هاء ساكنة ثم دال ، رواه أبو داود والترمذى وابن ماجه وغيرهم واسناده ضعيف فيه انقطاع ، قال الترمذى : الأصح أنه مرسل ، وروى عن قيس بن قهد كما ذكره المصنف ، ورواه أبو داود والأكثرون : قيس بن عمرو وهو الصحيح عند جمهور أئمة الحديث وقد أشرت الى ذلك فى تهذيب الأسماء وكيف كان فمتن الحديث ضعيف عند أهل الحديث ويغنى عنه ما سنذكره من الأحاديث الصحيحة فى فرع مذاهب العلماء ان شاء الله تعالى .

وأما حديث : « لا تتحروا بصلاتكم طلوع الشمس ولا غروبها » فرواه

البخارى ومسلم من رواية ابن عمر رضى الله عنهما عن رسول الله صلى الله عليه وسلم •

( **أما حكم المسألة** ) فمذهبنا أن النهى عن الصلاة فى هذه الأوقات انما هو عن صلاة لا سبب لها ، فأما ما لها سبب فلا كراهة فيها • والمراد بذات السبب التى لها سبب متقدم عليها ، فمن ذوات الأسباب : الفائتة فريضة كانت أو نافلة اذا قلنا بالأصح انه يسن قضاء النوافل فله فى هذه الأوقات قضاء الفرائض والنوافل الراتبة وغيرها وقضاء نافلة اتخذها وردا ، وله فعل المنذورة ، وصلاة الجنازة وسجود التلاوة والشكر وصلاة الكسوف وصلاة الطواف ولو توضأ فى هذه الأوقات فله أن يصلى ركعتى الوضوء ، صرح به جماعة من أصحابنا منهم الرافعى ، ويكره فيها صلاة الاستخارة صرح به البغوى وغيره ، وتكره ركعتا الاحرام بالحج على أصح الوجهين ، وبه قطع الجمهور لأن سببهما متأخر ، وبه قطع البندنيجى فى كتاب الحج ( والثانى ) لا يكره حكاه البغوى وغيره ، لأن سببهما ارادة الاحرام وهو متقدم ، وهذا الوجه قوى •

وفى صلاة الاستسقاء وجهان للخراسانيين ( أصحهما ) لا يكره ، وحكاه الامام والغزالى فى البسيط عن الأكثرين ، وقطع به القاضى أبو الطيب فى تعليقه والعبدرى لأن سببها متقدم ( والثانى ) تكره كصلاة الاستخارة ، وهكذا عللوه ، قال الرافعى : وقد يمنع الأول كراهة صلاة الاستخارة ، وأما تحية المسجد فقال أصحابنا : ان دخله لغرض كاعتكاف أو لطلب علم أو انتظار صلاة ونحو ذلك من الأغراض صلى التحية ، وان دخله لا لحاجة بل ليصلى التحية فقط فوجهان ( أرجحهما ) الكراهة ، كما لو تعمد تأخير الفائتة ليقضيها فى هذه الأوقات فانه يكره لقوله صلى الله عليه وسلم « لا تتحروا بصلاتكم طلوع الشمس ولا غروبها » ( والثانى ) لا يكره واختاره الامام والغزالى فى البسيط • وحكى صاحب البيان وغيره وجها فى كراهة تحية المسجد فى هذه الأوقات من غير تفصيل ، وهذا غلط نبهت عليه لئلا يغتر به وقد حكاه الصيدلانى وامام الحرمين والغزالى فى البسيط عن أبى عبد الله الزبيرى ، واتفقوا على أنه غلط •

( **فـرع** ) لو فاتته راتبة أو نافلة اتخذها وردا فقضاها فى هذه الأوقات

فهل له المداومة على مثلها فى وقت الكراهة ؟ فيه وجهان حكاهما الشيخ أبو حامد والبندنيجى والقاضى أبو الطيب والمتولى وغيرهم (أحدهما) نعم حكاه أبو حامد عن أبى اسحق المروزى للحديث الصحيح أن رسول الله صلى الله عليه وسلم فاته ركعتا سنة الظهر فقضاهما بعد العصر وداوم عليهما بعد العصر » رواه البخارى ومسلم . وأصحهما : لا . وتلك الصلاة من خصائص رسول الله صلى الله عليه وسلم وممن صححه الشيخ أبو حامد .

**(فرع)** فى مذاهب العلماء فى جواز الصلاة التى لها سبب فى هذه الأوقات :

قد ذكرنا أن مذهبنا أنها لا تكره وبه قال على بن أبى طالب والزبير بن العوام وابنه وأبو أيوب والنعمان بن بشير وتميم الدارى وعائشة رضى الله عنهم.

وقال أبو حنيفة : لا يجوز شىء من ذلك ووافقنا جمهور الفقهاء فى اباحة الفوائت فى هذه الأوقات ، وقال أبو حنيفة : تباح الفوائت بعد الصبح والعصر ، ولا تباح فى الأوقات الثلاثة الا عصر يومه فتباح عند اصفرار الشمس ، وتباح المنذورة فى هذه الأوقات عندنا ولا تباح عند أبى حنيفة .

قال ابن المنذر : وأجمع المسلمون على اباحة صلاة الجنائز بعد الصبح والعصر ونقل العبدرى فى كتاب الجنائز عن الثورى والأوزاعى وأبى حنيفة وأحمد واسحق أن صلاة الجنازة منهى عنها عند طلوع الشمس ، وعند غروبها، وعند استوائها ، ولا تكره فى الوقتين الآخرين ونقل القاضى عياض فى شرح صحيح مسلم عن داود الظاهرى أنه أباح الصلاة لسبب وبلا سبب فى جميع الأوقات ، والمشهور من مذهب داود منع الصلاة فى هذه الأوقات ، سواء ما لها سبب وما لا سبب لها ، وهو رواية عن أحمد .

واحتج لأبى حنيفة وموافقيه بعموم الأحاديث الصحيحة فى النهى ، واحتج أصحابنا بحديث أنس رضى الله عنه عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « من نسى صلاة أو نام عنها فكفارتها أن يصليها اذا ذكرها » رواه البخارى ومسلم ، وهذا لفظ مسلم . وعن أم سلمة رضى الله عنها أن النبى صلى الله عليه وسلم « صلى ركعتين بعد العصر فلما انصرف قال : يابنت أبى أمية سألت عن الركعتين

بعد العصر أنه أتانى ناس من عبد القيس بالاسلام من قومهم فشغلونى عن اللتين بعد الظهر فهما هاتان الركعتان بعد العصر » رواه البخارى ومسلم ، وعن عائشة رضى الله عنها قالت : « صلاتان لم يكن النبى صلى الله عليه وسلم يدعهما سرا ولا علانية ، ركعتان قبل صلاة الصبح وركعتان بعد صلاة العصر » رواه البخارى ومسلم • وعن يزيد بن الأسود رضى الله عنه قال « شهدت مع رسول الله صلى الله عليه وسلم حجته وصليت معه صلاة الصبح فى مسجد الخيف ، فلما قضى صلاته وانحرف اذا هو برجلين فى آخر القوم لم يصليا معه ، قال : على بهما ، فجىء بهما ترعد فرائصهما قال : ما منعكما أن تصليا معنا ؟ فقالا : يا رسول الله انا قد كنا صلينا فى رحالنا قال : فلا تفعلا فاذا صليتما فى رحالكما ثم أتيتما مسجد جماعة فصليا معهم فانها لكما نافلة » رواه أبو داود والترمذى والنسائى وغيرهم ، قال الترمذى : حديث حسن صحيح •

والجواب عن أحاديث النهى أنها عامة وهذه خاصة ، والخاص مقدم على على العام سواء تقدم عليه أو تأخر ، فان قيل : لا حجة فى حديثى أم سلمة وعائشة لأن هذه المداومة على الصلاة بعد العصر مخصوصة بالنبى صلى الله عليه وسلم قلنا : فى المسألة وجهان لأصحابنا سبقا ( أحدهما ) جواز مثل هذا لكل أحد ( وأصحهما ) لا تباح المداومة لغير النبى صلى الله عليه وسلم فعلى هذا يكون الاستدلال بفعله صلى الله عليه وسلم فى أول يوم والله أعلم •

( **فرع** ) فى بيان حديثين يستشكل الجمع بينهما وهما حديث النهى عن الصلاة بعد الصبح والعصر وغيرهما مع حديث : « اذا دخل أحدكم المسجد فلا يجلس حتى يركع ركعتين » فاذا دخل المسجد فى بعض هذه الأوقات فقد ذكرنا أن مذهبنا أنه يستحب أن يصلى تحية المسجد للحديث فيها ، والجواب عن أحاديث النهى أنها مخصوصة كما سبق • فان قيل : حديث النهى عام فى الصلوات خاص فى بعض الأوقات وحديث التحية عام فى الأوقات خاص فى بعض الصلوات فلم رجحتم تخصيص حديث النهى دون تخصيص حديث التحية ؟ قلنا : حديث النهى دخله التخصيص بالأحاديث التى ذكرناها فى صلاة العصر وصلاة الصبح ، وبالاجماع الذى نقلناه فى صلاة الجنازة • وأما حديث

تحية المسجد فهو على عمومه لم يأت له مخصص ، ولهذا أمر النبى صلى الله عليه وسلم الداخل يوم الجمعة فى حال الخطبة بالتحية بعد أن قعد . ولو كانت التحية تترك فى وقت لكان هذا الوقت ، لأنه يمنع فى حال الخطبة من الصلاة الا التحية ، ولأنه تكلم فى الخطبة وبعد أن قعد الداخل وكل هـذا مبالغة فى تعميم التحية .

**( فـرع )** عـن وهب بن الأجـدع عن على بن أبى طالب رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « لا تصلوا بعد العصر الا أن تصلوا والشمس مرتفعة » وفى رواية ( نقية ) رواه أبو داود وغيره باسـناد حسن وظاهره يخالف الأحاديث الصحيحة فى تعميم النهى من حين صلاة العصر الى غروب الشمس ويخالف أيضا ما عليه مذاهب جماهير العلماء وجوابه مر .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ولا تكره يوم الجمعة عند الاستواء لمن حضر الصلاة لمـا روى أبو سعيد الخدرى رضى الله عنه « أن النبى صلى الله عليه وسلم نهى عن الصلاة نصف النهار حتى تزول الشمس الا يوم الجمعة » ولأنه يشق عليه من كثرة الخلق أن يخرج لمراعاة الشمس ويغلبه النوم ان قعد ، فعفى عن الصـلاة ، وان لم يحضر الصلاة ، ففيه وجهان ( احدهما ) يجوز للخبر ( والثانى ) لا يجوز لأنه لا مشقة عليه فى مراعاة الشمس ) .**

**( الشرح )** هذا الحديث ضعيف رواه أبو داود من رواية أبى قتادة ، وقال : هو مرسل : وذكره البيهقى من رواية أبى قتادة وأبى سعيد وأبى هريرة وعمرو بن عنبسة وابن عمر ، وضعف أسانيد الجميع ثم قال : والاعتماد على أن النبى صلى الله عليه وسلم استحب التبكير الى الجمعة ثم رغب فى الصلاة الى خروج الامام من غير تخصيص ولا استثناء .

**( اما حكم المسألة )** فليوم الجمعة مزية فى نفى كراهة الصلاة ، وفى ذلك أوجه ( أحدها ) أنه تباح الصلاة بلا كراهة فى جميع الأوقات يوم الجمعة لكل أحد ( والثانى ) وهو الأصح يبـاح لكل أحد عند اسـتواء الشمس خاصة ، سواء حضر الجمعة أم لا ( والثالث ) تباح عند الاستواء لمن حضرها دون غيره ، وصححه القاضى أبو الطيب ( والرابع ) تباح عنده لمن حضرها

وغلبه النعاس ( والخامس ) تباح عنده لمن حضرها وغلبه النعاس وكان قد بكر اليها ، ودلائلها تفهم مما ذكره المصنف والبيهقى ، وقال أبو حنيفة : لا تباح فيه كغيره من الأيام والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ولا تكره الصلاة فى هذه الأوقات بمكة لما روى أبو ذر رضى الله عنه قال : « سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : لا صلاة بعد الصبح حتى تطلع الشمس ، ولا بعد العصر حتى تغرب الشمس الا بمكة » ولأن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « الطواف بالبيت صلاة » ولا خلاف أن الطواف يجوز فكذلك الصلاة ) .**

**( الشرح )** حديث أبى ذر ضعيف رواه الشافعى وأحمد والدارقطنى والبيهقى وضعفه ويغنى عنه حديث جبير بن مطعم رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « يا بنى عبد مناف لا تمنعوا أحدا طاف بهذا البيت وصلى أى ساعة شاء من ليل أو نهار » رواه أبو داود والترمذى فى كتاب الحج والنسائى وابن ماجه وغيرهما فى كتاب الصلاة ، وهذا لفظ الترمذى ، وقال : هو حديث حسن صحيح ، قال البيهقى : يحتمل أن يكون المراد بالصلاة صلاة الطواف خاصة ، وهو الأشبه بالآثار ، ويحتمل جميع الصلوات، قلت : ويؤيد الأول رواية أبى داود « لا تمنعوا أحدا يطوف بهذا البيت يصلى أى ساعة شاء من ليل أو نهار » . وأما حديث « الطواف بالبيت صلاة » فروى عن ابن عباس عن النبى صلى الله عليه وسلم وروى موقوفا على ابن عباس وهو الأصح . كذا قاله الحفاظ ورواه الترمذى فى آخر كتاب الحج عن عطاء بن السائب عن طاوس عن ابن عباس أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « الطواف حول البيت مثل الصلاة الا أنكم تتكلمون فيه . فمن تكلم فيه فلا يتكلم الا بخير » قال الترمذى : وروى عن ابن طاوس وغيره عن طاوس عن ابن عباس موقوفا قال : ولا نعرفه مرفوعا الا من رواية عطاء بن السائب ، قلت : وعطاء ضعيف لا يحتج به والله أعلم .

**( اما حكم المسالة )** فقال أصحابنا : لا تكره الصلاة بمكة فى هذه الأوقات سواء فى ذلك صلاة الطواف وغيرها ، هذا هو الصحيح المشهور عندهم وفيه وجه أنه انما تباح صلاة الطواف حكاه الخراسانيون ، وجماعة من

العراقيين منهم الشيخ أبو حامد والبندنيجي والماوردي ، وحكاه صاحب الحاوي عن أبي بكر القفال الشاشي ، والمذهب الأول قال صاحب الحاوي : وبه قال أبو اسحاق المروزي وجمهور أصحابنا • والمراد بمكة البلدة وجميع الحرم الذي حواليها • وفي وجه انما تباح في نفس البلدة دون باقي الحرم ، وفي وجه ثالث حكاه صاحب الحاوي عن القفال الشاشي انما تباح في نفس المسجد الذي حول الكعبة ، لا فيما سواه من بيوت مكة وسائر الحرم ، والصحيح الأول ، صححه الأصحاب وحكاه صاحب الحاوي عن أبي اسحاق المروزي هذا تفصيل مذهبنا • وقال مالك وأبو حنيفة وأحمد : لا تباح الصلاة بمكة في هذه الأوقات لعموم الأحاديث ، دليلنا حديث جبير والله أعلم•

## ( فرع ) في مسائل تتعلق بالباب

( احداها ) اختلف أصحابنا في أن النهي حيث ثبت في هذه الأوقات هل هو كراهة تنزيه أم تحريم ؟ على وجهين ( أحدهما ) كراهة تنزيه ، وبه قطع جماعة تصريحا ، منهم البندنيجي في آخر باب الصلاة بالنجاسة ( والثاني ) وهو الأصح كراهة تحريم لثبوت الأحاديث في النهي ، وأصل النهي للتحريم • وقد صرح بالتحريم الماوردي في كتابه الاقناع وصاحب الذخائر وغيرهما •

( الثانية ) لو أحرم بصلاة مكروهة في هذه الأوقات ففي انعقادها وجهان حكاهما الخراسانيون ( أصحهما ) عندهم : لا تنعقد كالصوم يوم العيد ( والثاني ) تنعقد كالصلاة في أعطان الابل والحمام ، ولأن هذا الوقت تقبل الصلاة في الجملة بخلاف يوم العيد • قال الشيخ أبو عمرو بن الصلاح رحمه الله : مأخذ الوجهين أن النهي يعود الى نفس الصلاة أم الى أمر خارج ؟ قال : ولا يحملنا هذا على أن نقول هي كراهة تحريم لأنه خلاف ما دل عليه اطلاقهم ، وذلك أن نهي التنزيه أيضا يضاد الصحة اذا رجع الى نفس الصلاة ، لأنها لو صحت لكانت عبادة مأمورا بها ، والأمر والنهي الراجعان الى نفس الشيء يتناقضان ، كما تقرر في أصول الفقه • ولو نذر أن يصلي في هذه الأوقات ، فان قلنا تنعقد صح نذره والا فلا ، واذا صح نذره فالأولى أن يصلي في وقت آخر ، فان صلى فيه أجزأه ، كمن نذر أن يضحي بشاة يذبحها

بسكين مغصوب يصح نذره ويذبحها بغير مغصوب ، فان ذبح بالمغصوب عصى وأجزأه . ولو نذر صلاة مطلقة فله أن يصليها فى هذه الأوقات بلا خلاف لأن لها سببا .

## باب صلاة الجماعة

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( اختلف أصحابنا فى الجماعة فقال أبو العباس وابو اسحاق : هى فرض كفاية يجب اظهارها فى الناس ، فان امتنعوا من اظهارها قوتلوا عليها وهو المنصوص فى الامامة . والدليل عليه ما روى أبو الدرداء رضى الله عنه ان النبى صلى الله عليه وسلم قال : « ما من ثلاثة فى قرية ولا بدو لا تقام فيهم الصلاة الا قد استحوذ عليهم الشيطان . عليك بالجماعة فانما يأخذ الذئب من الغنم القاصية » ومن أصحابنا من قال : هى سنة لما روى أبو هريرة رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « صلاة الجماعة أفضل من صلاة أحدكم وحده بخمس وعشرين درجة » ) .**

( **الشرح** ) حديث أبى الدرداء رواه أبو داود والنسائى باسناد صحيح، وحديث أبى هريرة رواه البخارى ومسلم ، واسم أبى الدرداء عويمر بن زيد ابن قيس ، وقيل اسمه عامر ولقبه عويمر ، وهو أنصارى خزرجى شهد مع رسول الله صلى الله عليه وسلم ما بعد أحد من المشاهد ، واختلف فى شهوده أحدا ، وكان فقيها حكيما زاهدا ، ولى قضاء دمشق لعثمان ، توفى بدمشق سنة احدى وقيل ثنتين وثلاثين وقبره بباب الصغير . وقوله صلى الله عليه وسلم : « ولا بدو » هو البادية . واستحوذ أى استولى وغلب ، والقاصية المنفردة . وفى حديث أبى هريرة بخمس وعشرين درجة ، وفى رواية فى الصحيح بسبع وعشرين درجة ، والجمع بينهما من ثلاثة أوجه ( أحدها ) أنه لا منافاة فذكر القليل لا ينفى الكثير ، ومفهوم العدد باطل عند الأصوليين ( والثانى ) أن يكون أخبر أولا بالقليل ثم أعلمه الله تعالى بزيادة الفضل فأخبر بها ( الثالث ) أنه يختلف باختلاف أحوال المصلين والصلاة ، وتكون لبعضهم خمس وعشرون ، ولبعضهم سبع وعشرون بحسب كمال الصلاة ومحافظته على هيئاتها وخشوعها وكثرة جماعتها وفضلهم وشرف البقعة ونحو ذلك والله أعلم .

( **أما حكم المسألة** ) فالجماعة مأمور بها للأحاديث الصحيحه المشهورة واجماع المسلمين وفيها ثلاثة أوجه لأصحابنا ( أحدها ) أنها فرض كفاية ( والثانى ) سنة ، وذكر المصنف دليلهما ( والثالث ) فرض عين لكن ليست بشرط لصحة الصلاة ، وهذا الثالث قول اثنين من كبار أصحابنا المتمكنين فى الفقه والحديث ، وهما أبو بكر بن خزيمة وابن المنذر .

قال الرافعى : وقيل : انه قول الشافعى ، والصحيح أنها فرض كفاية وهو الذى نص عليه الشافعى فى كتاب الامامة كما ذكره المصنف . وهو قول شيخى المذهب ابن سريج وأبى اسحاق وجمهور أصحابنا المتقدمين ، وصححه أكثر المصنفين وهو الذى تقتضيه الأحاديث الصحيحة ، وصححت طائفة كونها سنة ، منهم الشيخ أبو حامد ، فاذا قلنا انها فرض كفاية فامتنع أهل بلد أو قرية من اقامتها قاتلهم الامام ولم يسقط عنهم الحرج الا اذا أقاموها ، بحيث يظهر هذا الشعار فيهم ففى القرية الصغيرة يكفى اقامتها فى موضع واحد ، وفى البلدة والقرية الكبيرة يجب اقامتها فى مواضع بحيث يظهر فى المحال وغيرها ، فلو اقتصروا على اقامتها فى البيوت فوجهان ( أصحهما ) وهو قول أبى اسحاق المروزى : لا يسقط الحرج عنهم لعدم ظهورها ( والثانى ) يسقط اذا ظهرت فى الأسواق واختاره بعضهم .

أما اذا قلنا انها سنة فهى سنة متأكدة . قال أصحابنا : يكره تركها ، صرح به الشيخ أبو حامد وابن الصباغ وآخرون ، فعلى هذا لو اتفق أهل بلد أو قرية على تركها فهل يقاتلون ؟ فيه وجهان ( أصحهما ) لا يقاتلون كسنة الصبح والظهر وغيرهما . وبهذا قطع البندنيجى ( والثانى ) يقاتلون لأنه شعار ظاهر ، وقد سبق بيان الوجهين فى باب الأذان ، وهما جاريان فى الأذان ، والجماعة والعيد اذا قلنا انها سنن .

( **فرع** ) لو أقام الجماعة طائفة يسيرة من أهل البلد وأظهروها فى كل البلد ولم يحضرها جمهور المقيمين فى البلد حصلت الجماعة ولا اثم على المتخلفين ، كما اذا صلى على الجنازة طائفة يسيرة ، هكذا قاله غير واحد ، وظاهر الحديث الصحيح فى الهم بتحريق بيوت المتخلفين عن الجماعة يخالف

هذا ، ولكن هم النبى صلى الله عليه وسلم بتحريقهم ولم يفعل ، ولو كان واجبا لما تركه والله أعلم .

( **فـرع** ) فى أهل البوادى قال امام الحرمين : عندى فيهم نظر يحتمل أن يقال لا يتعرضون لهذا الفرض بل يكون سنة فى حقهم ، ويحتمل أن يقال : يتعرضون له اذا كانوا ساكنين قال : ولا شك أن المسافرين لا يتعرضون لهذا الفرض ، قال : وكذا اذا قل عدد ساكنى قرية ، هذا كلام امام الحرمين ، والمختار أن أهل البوادى الساكنين والعدد القليل فى القرية يتوجه عليهم فرض الكفاية فى الجماعة للحديث الصحيح السابق عن أبى الدرداء : « ما من ثلاثة فى قرية ولا بدو » .

( **فـرع** ) قال أصحابنا : لا تكون الجماعة فى حق النساء فرض عين ولا فرض كفاية ، ولكنها مستحبة لهن ، ثم فيه وجهان .

( أحدهما ) يستحب لهن استحبابا كاستحباب الرجال ( وأصحهما ) وبه قطع الشيخ أبو حامد وغيره لا تتأكد فى حقهن كتأكدها فى حق الرجال ، فلا يكره لهن تركها ، وان كره للرجال مع قولنا : هى لهم سنة . قال الشافعى والأصحاب : ويؤمر الصبى بحضور المساجد وجماعات الصلاة ليعتادها .

( **فـرع** ) الخلاف المذكور فى أن الجماعة فرض كفاية أم سنة ؟ هو فى المكتوبات الخمس المؤديات ، أما الجمعة ففرض عين وأما المنذور فلا تشرع فيها الجماعة بلا خلاف ، وأما النوافل فسبق فى باب صلاة التطوع ما يشرع له الجماعة منها وما لا يشرع ، وذكرنا فى آخر ذلك الباب أن ما لا يشرع له الجماعة منها لو فعل جماعة لم يكره وبسطنا دليله . وأما المقضية من المكتوبات فليست الجماعة فيها فرض عين ولا كفاية بلا خلاف ولكن يستحب الجماعة فى المقضية التى يتفق الامام والمأموم فيها بأن يفوتهما ظهر أو عصر ، ودليله الأحاديث الصحيحة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم حين فاتته هو وأصحابه صلاة الصبح صلاها بهم جماعة . قال القاضى عياض فى شرح صحيح مسلم : لا خلاف بين العلماء فى جواز الجماعة فى القضاء الا ما حكى عن الليث بن سعد من منع ذلك ، وهذا المنقول عن الليث ان صح عنه مردود بالأحاديث الصحيحة واجماع من قبله .

وأما القضاء خلف الأداء والأداء خلف القضاء وقضاء صلاة خلف من يقضي غيرها فكله جائز عندنا الا أن الانفراد بها أفضل للخروج من خلاف العلماء ، فان في كل ذلك خلافا للسلف سنذكره في بابه ان شاء الله تعالى •

**( فرع ) في مذاهب العلماء في حكم الجماعة في الصلوات الخمس**

قد ذكرنا أن مذهبنا : الصحيح أنها فرض كفاية ، وبه قال طائفة من العلماء ، وقال عطاء والأوزاعي وأحمد وأبو ثور وابن المنذر : هي فرض على الأعيان ليست بشرط للصحة وقال داود : هي فرض على الأعيان وشرط في الصحة وبه قال بعض أصحاب أحمد وجمهور العلماء على أنها ليست بفرض عين واختلفوا هل هي فرض كفاية أم سنة ؟

وقال القاضي عياض : ذهب أكثر العلماء الى أنها سنة مؤكدة لا فرض كفاية واحتج لمن قال فرض عين بحديث أبي هريرة رضي الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « ان أثقل الصلاة على المنافقين صلاة العشاء وصلاة الفجر ، ولو يعلمون ما فيهما لأتوهما ولو حبوا ولقد هممت أن آمر بالصلاة فتقام ثم آمر رجلا فيصلي بالناس ثم انطلق معي برجال معهم حزم من حطب الى قوم لا يشهدون الصلاة فأحرق عليهم بيوتهم بالنار » رواه البخاري ومسلم • وعن ابن مسعود رضي الله عنه قال : « من سره أن يلقى الله تعالى غدا مسلما فليحافظ على هؤلاء الصلوات حيث ينادي بهن فان الله تعالى شرع لنبيكم صلى الله عليه وسلم سنن الهدى وانهن من سنن الهدى ، ولو أنكم صليتم في بيوتكم كما يصلي هذا المتخلف في بيته لتركتم سنة نبيكم صلى الله عليه وسلم ولو تركتم سنة نبيكم لضللتم ، ولقد رأيتنا وما يتخلف عنها الا منافق معلوم النفاق ، ولقد كان الرجل يؤتى به يهادى بين الرجلين حتى يقام في الصف » رواه مسلم •

وعن أبي هريرة قال : « أتى النبي صلى الله عليه وسلم رجل أعمى فقال : يا رسول الله ليس لي قائد يقودني الى المسجد : فسأل رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يرخص له فيصلي في بيته فرخص له ، فلما ولى دعاه فقال له : هل تسمع النداء بالصلاة ؟ قال : نعم • قال : فأجب » رواه مسلم (١) وعن

---

(١) ورواه البخاري بنحوه أيضا حيث قال فيه ( اتسمع النداء ؟ ثم قال : لا آذن لك ) .

ابن أم مكتوم رضى الله عنه أنه سأل النبى صلى الله عليه وسلم فقال : يا رسول الله « انى رجل ضرير البصر ، شاسع الدار ، ولى قائد لا يلازمنى ، فهل لى رخصة أن أصلى فى بيتى ؟ قال : هل تسمع النداء ؟ قال : نعم . قال : لا أجد لك رخصة » رواه أبو داود باسناد صحيح أو حسن وعن ابن عباس رضى الله عنهما قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « من سمع المنادي فلم يمنعه من اتباعه عذر ، قالوا : وما العذر ؟ قال : خوف أو مرض ، لم تقبل منه الصلاة التى صلى » رواه أبو داود باسناد ضعيف وعن جابر رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « لا صلاة لجار المسجد الا فى المسجد »[1] وعن أبى هريرة عن النبى صلى الله عليه وسلم مثله رواهما الدارقطنى وعن على بن أبى طالب رضى الله عنه موقوفا عليه « لا صلاة لجار المسجد الا فى المسجد » رواه البيهقى .

( واحتج ) أصحابنا والجمهور على أنها ليست بفرض عين بقوله صلى الله عليه وسلم « صلاة الجماعة أفضل من صلاة الفذ بسبع وعشرين درجة » رواه البخارى ومسلم من رواية ابن عمر ، ورروياه من رواية أبى هريرة وقال « بخمس وعشرين درجة » ورواه البخارى أيضا من رواية أبى سعيد قالوا : ووجه الدلالة أن المفاضلة انما تكون حقيقتها بين فاضلين جائزين .

( والجواب ) عن حديث الهم بتحريق بيوتهم من وجهين ( أحدهما ) جواب الشافعى وغيره أن هذا ورد فى قوم منافقين يتخلفون عن الجماعة ولا يصلون فرادى ، وسياق الحديث يؤيد هذا التأويل . وقوله فى حديث ابن مسعود : « رأيتنا وما يتخلف عنها الا منافق » صريح فى هذا التأويل ( والثانى ) أنه صلى الله عليه وسلم قال : « لقد هممت » ولم يحرقهم ولو كان واجبا لما تركه . فان قيل : لو لم يجز التحريق لما هم به . قلنا : لعله هم به بالاجتهاد ثم نزل وحى بالمنع منه أو تغير الاجتهاد ، وهذا تفريع على الصحيح فى جواز الاجتهاد له صلى الله عليه وسلم .

---

(١) هذا الحديث روى من طرق مرفوعة كلها ضعيفة واصحها الموقوف على على فقد اخرجه الدارقطنى عن جابر ورواه ابن حبان عن عائشة قال البيهقى فى المعرفة : اسناده ضعيف وقال الصغانى : موضوع وقال الفيروز ابادي فى المختصر ضعيف وقال السخاوى فى المقاصد الحسنة أسانيده بضعيفة وليس له اسناد يثبت ويغنى عنه حديث « من سمع النداء » وحديث : « لو يعلم الناس » « ط » .

وأما حديث ابن مسعود فليس فيه تصريح بأنها فرض عين وانما فيه بيان فضلها وكثرة محافظته عليها . وأما حديث الأعمى فجوابه ما أجاب به الأئمة الحفاظ الفقهاء أبو بكر محمد بن اسحاق بن خزيمة والحاكم أبو عبد الله والبيهقي ، قالوا : لا دلالة فيه لكونها فرض عين ، لأن النبي صلى الله عليه وسلم رخص لعتاب حين شكا بصره أن يصلي في بيته ، وحديثه في الصحيحين . قالوا : وانما معناه لا رخصة لك تلحقك بفضيلة من حضرها . وأما حديث ابن عباس فتقدم بيان ضعفه . وأما حديث جابر وأبي هريرة فضعيفان في اسنادهما ضعيفان وأحدهما مجهول وهو محمد بن سكين قال ابن أبي حاتم في كتابه الجرح والتعديل في ترجمة محمد بن سكين : سمعت أبي يقول : هذا حديث منكر ومحمد بن سكين مجهول . وذكر البخاري هذا الحديث في تاريخه ثم قال : وفي اسناده نظر . وضعفه البيهقي أيضا وغيره من الأئمة والله أعلم .

واحتج أصحابنا في كونها فرض كفاية وردا على من قال انها سنة بحديث مالك بن الحويرث قال : « أتينا رسول الله صلى الله عليه وسلم ونحن شببة متقاربون : فأقمنا عنده عشرين ليلة ، وكان رسول الله صلى الله عليه وسلم رحيما رفيقا . فظن أنا اشتقنا أهلنا فسألنا عمن تركنا من أهلنا فأخبرناه . فقال : ارجعوا الى أهليكم فأقيموا فيهم وعلموهم ومروهم فاذا حضرت الصلاة فليؤذن لكم أحدكم ثم ليؤمكم أكبركم » رواه البخاري ومسلم وبحديث أبي الدرداء السابق « ما من ثلاثة في قرية ولا بدو » الحديث والله أعلم .

**( فرع )** في الاشارة الى بعض الأحاديث الصحيحة الواردة في فضل صلاة الجماعة . فمنها حديث « صلاة الجماعة أفضل من صلاة الفذ بسبع وعشرين درجة » وهو في الصحيحين كما سبق . وعن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « لو يعلم الناس ما في النداء والصف الأول ثم لم يجدوا الا أن يستهموا عليه لاستهموا عليه ولو يعلمون ما في التهجير لاستبقوا اليه ، ولو يعلمون ما في العتمة والصبح لأتوهما ولو حبوا » رواه البخاري ومسلم والتهجير : التبكير الى الصلاة . وعن عثمان ابن عفان رضي الله عنه قال : سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول :

« من صلى العشاء فى جماعة فكأنما قام نصف الليل ، ومن صلى الصبح فى جماعة فكأنما صلى الليـــل كله » رواه مسلم ، وفى رواية الترمذى : « ومن صلى العشاء والفجر فى جماعة » .

( فــرع ) آكد الجمــاعات فى غير الجمعة جماعة الصبح والعشــاء للحديثين السابقين فى الفرع قبله .

( فـــرع ) فى الاشارة الى بعض الأحاديث الصحيحة فى فضل المشى الى المساجد وكثرة الخطى وانتظار الصلاة ، عن أبى هريرة عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « من غدا الى المسجد أو راح أعد الله له نزله من الجنة كلما غدا أو راح » رواه البخارى ومسلم . وعن أبى موسى قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « ان أعظم الناس أجرا فى الناس أبعدهم اليها مشيا ، والذى ينتظر الصلاة حتى يصليها مع الامام أعظم أجرا من الذى يصليها ثم ينام » رواه البخارى ومسلم .

وعن أبى هريرة رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « من تطهر فى بيته ثم مشى الى بيت من بيوت الله ليقضى فريضة من فرائض الله كانت خطواته احداها تحط خطيئة والأخرى ترفع درجة » رواه مسلم .

وعن جابر بن عبد الله قال : « كانت ديارنا نائية عن المسجد فأردنا أن نبيع بيوتنا فنقرب من المسجد فنهانا رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : ان لكم بكل خطوة درجة » رواه مسلم .

وعن أبى بن كعب رضى الله عنه قال : « كان رجل ــ لا أعلم رجالا أبعد من المسجد منه ــ وكان لا تخطئه صلاة ، فقيل له ــ أو قلت له : لو اشتريت حمارا تركبه فى الظلماء وفى الرمضاء ؟ قال : ما يسرنى أن منزلى الى جنب المسجد انى أريد أن يكتب لى ممشاى الى المسجد ورجوعى اذا رجعت الى أهلى ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : قد جمع الله لك ذلك كله » رواه مسلم . وعن جابر قال « أراد بنو سلمة أن ينتقلوا الى قرب المسجد فبلغ ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال لهم : انه بلغنى أنكم تريدون أن تنتقلوا قرب المسجد ، قالوا : نعم يا رسول الله ، وقد أردنا ذلك ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « يا بنى سلمة دياركم تكتب آثاركم ، دياركم

تكتب آثاركم » رواه مسلم ، وذكره البخارى بمعناه من رواية أنس • وعن أبى هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « الملائكة تصلى على أحدكم ما دام فى مصلاه ما لم يحدث ، اللهم اغفر له ، اللهم ارحمه ، لا يزال أحدكم فى صلاة ما دامت الصلاة تحبسه ، لا يمنعه أن ينقلب الى أهله الا الصلاة » رواه البخارى ومسلم • وعنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « سبعة يظلهم الله فى ظله يوم لا ظل الا ظله : الامام العادل ، وشاب نشأ فى عبادة ربه ، ورجل قلبه معلق بالمساجد ، ورجلان تحابا فى الله اجتمعا عليه وتفرقا عليه ، ورجل طلبته امرأة ذات منصب وجمال فقال : انى أخاف الله رب العالمين • ورجل تصدق بصدقة فأخفاها حتى لا تعلم شماله ماتنفق يمينه ، ورجل ذكر الله خاليا ففاضت عيناه » رواه البخارى ومسلم •

وعنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « ألا أدلكم على ما يمحو الله به الخطايا ويرفع به الدرجات ؟ قالوا : بلى يا رسول الله قال : « اسباغ الوضوء على المكاره وكثرة الخطى الى المساجد ، وانتظار الصلاة بعد الصلاة ، فذلكم الرباط فذلكم الرباط » رواه مسلم • وعنه قال : « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : صلاة الرجل فى جماعة تزيد على صلاته فى بيته وصلاته فى سوقه بضعا وعشرين درجة وذلك أن أحدكم اذا توضأ فأحسن الوضوء ثم أتى المسجد لا تهزه الا الصلاة لا يريد الا الصلاة فلم يخط خطوة الا رفع الله له بها درجة وحط عنه بها خطيئة حتى يدخل المسجد فاذا دخل المسجد كان فى صلاة ما كانت الصلاة هى تحبسه ، والملائكة يصلون على أحدكم ما دام فى مجلسه الذى صلى فيه ، يقولون : اللهم ارحمه ، اللهم اغفر له ، اللهم تب عليه ما لم يؤذ فيه ، ما لم يحدث فيه » رواه البخارى ومسلم ، وهذا لفظ مسلم ، والأحاديث فى المسألة كثيرة مشهورة وفيما أشرت اليه أبلغ كفاية ، وأما فضل الصلوات فقد ذكرت جملة من الأحاديث الواردة فيه فى آخر الباب الأول من كتاب الصلاة ، وبالله التوفيق •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وأقل الجماعة اثنان : امام ومأموم ، لما روى ابو موسى الأشعرى عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « الاثنان فما فوقهما جماعة » ) •**

( **الشرح** ) هذا الحديث رواه ابن ماجه والبيهقى باسناد ضعيف جدا ورواه البيهقى أيضا من رواية أنس عن النبى صلى الله عليه وسلم باسناد ضعيف ، ويغنى عنه حديث مالك بن الحويرث قال : « أتيت النبى صلى الله عليه وسلم أنا وصاحب لى فلما أردنا الاقفال من عنده قال لنا : اذا حضرت الصلاة فأذنا ثم أقيما وليؤمكما أكبركما » رواه البخارى ومسلم ، قال أصحابنا : أقل الجماعة اثنان امام ومأموم ، فاذا صلى رجل برجل أو بامرأة أو أمته أو بنته أو غيرهم أو بغلامه أو بسيدته أو بغيرهم حصلت لهما فضيلة الجماعة التى هى خمس أو سبع وعشرون درجة ، وهذا لا خلاف فيه . ونقل الشيخ أبو حامد وغيره فيه الاجماع .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وفعلها للرجال فى المسجد افضل لأنه أكثر جمعا ، وفى المساجد التى يكثر فيها الناس افضل لما روى أبى بن كعب أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « صلاة الرجل مع الرجل أزكى من صلاته وحده . وصلاة الرجل مع الرجلين أزكى من صلاته مع الرجل ، وما كان أكثر فهو أحب الى الله تعالى » فان كان فى جواره مسجد مختل (١) ففعلها فى مسجد الجوار أفضل من فعلها فى المسجد الذى يكثر الناس فيه لأنه اذا صلى فى مسجد الجوار حصلت الجماعة فى موضعين ، وأما النساء فجماعتهن فى البيوت أفضل ، لما روى ابن عمر رضى الله عنهما قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : لا تمنعوا نساءكم المساجد وبيوتهن خير لهن » فان ارادت المراة حضور المساجد مع الرجال فان كانت شابة أو كبيرة تشتهى (٢) كره لها الحضور وان كانت عجوزا لا تشتهى لم يكره ، لما روى أن النبى صلى الله عليه وسلم نهى النساء عن الخروج الا عجوزا فى منقليها ) .**

( **الشرح** ) حديث أبى رواه أبو داود باسناد فيه رجل لم يبينوا حاله ولم يضعفه أبو داود ، وأشار على بن المدينى والبيهقى وغيرهما الى صحته ، وحديث ابن عمر صحيح رواه أبو داود بلفظه هذا باسناد صحيح على شرط البخارى ، وحديث العجوز فى منقليها غريب ، ورواه البيهقى باسناد ضعيف موقوفا على ابن مسعود قال : « ما صلت امرأة صلاة أفضل من صلاة فى بيتها

---

(١) فى بعض النسخ ( تختل فيه الجماعة ) ( ط ) .

(٢) فى بعض النسخ ( يشتهى مثلها ) .

الا مسجدى مكة والمدينة الا عجوزا فى منقليها » والمنقلان الخفان ، هـذا هو الصحيح المعروف عنـد أهل اللغة وذكر امام الحرمين أنهما الخفـان الخلقان ، وهما بفتح الميم وكسرها ، لغتان والفتح أشهر ، وقد أوضحتها فى التهذيب •

( **اما الأحكام** ) ففيه مسائل ( احداها ) قال الشافعى فى المختصر والأصحاب : فعل الجماعة للرجل فى المسجد أفضل من فعلها فى البيت والسوق وغيرهما لما ذكرناه من الأحاديث فى فضل المشى الى المسجد ، ولأنه أشرف ولأن فيه اظهار شعار الجماعة فان كان هناك مساجد فذهابه الى أكثرها جماعة أفضل للحديث المذكور ، فلو كان بجواره مسجد قليل الجمع وبالبعد منه مسجد أكثر جمعا فالمسجد البعيد أولى الا فى حالتين ( أحدهما ) أن تتعطل جماعة القريب لعدوله عنه لكونه اماما ، أو يحضر الناس بحضوره • فحينئذ يكون القريب أفضل ( الثانى ) أن يكون امام البعيد مبتدعا كالمعتزلى وغيره • أو فاسقا أو لا يعتقد وجوب بعض الأركان فالقريب أفضل • وحكى الخراسانيون وجها أن مسجد الجوار أفضل بكل حال ، والصحيح الذى قطع به الجمهور هو الأول ، فان كان مسجد الجوار لا جماعة فيه ولو حضر هذا الانسان فيه لم يحصل جماعة ولم يحضر غيره فالذهاب الى مسجد الجماعة أفضل بالاتفاق •

( المسألة الثانية ) يسن الجماعة للنساء بلا خلاف عندنا ، لكن هل تتأكد فى حقهن كتأكدها فى حق الرجال ؟ فيه الوجهان السابقان ( أصحهما ) المنع ، وامامة الرجل بهن أفضل من امامة امرأة لأنه أعرف بالصلاة ، ويجهر بالقراءة بكل حال ، لكن لا يجوز أن يخلو واحد بامرأة ان لم يكن محرما ـ كما سنوضحه مبسوطا بدليله فى باب صفة الأئمة حيث ذكره المصنف ان شاء الله تعالى •

( الثالثة ) جماعة النساء فى البيوت أفضل من حضورهن المساجد للحديث المذكور • قال أصحابنا . وصلاتها فيما كان من بيتها أستر أفضل لها لحديث عبد الله بن مسعود أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « صلاة المرأة فى بيتها أفضل من صلاتها فى حجرتها ، وصلاتها فى مخدعها أفضل من صلاتها فى بيتها » رواه أبو داود باسناد صحيح على شرط مسلم •

وان أرادت المرأة حضور المسجد للصلاة قال أصحابنا : ان كانت شابة أو كبيرة تشتهى كره لها وكره لزوجها ووليها تمكينها منه • وان كانت عجوزا لا تشتهى لم يكره ، وقد جاءت أحاديث صحيحة تقتضى هـذا التفصيل • منها ما روى (1) ابن عمر أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « اذا استأذنت أحدكم امرأته الى المسجد فلا يمنعها » رواه البخاري ومسلم ولفظه لمسلم ، وفى رواية لهما : « اذا استأذنكم نساؤكم بالليل الى المسجد فأذنوا لهن » وعنه قال : « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : لا تمنعوا اماء الله مساجد الله » رواه مسلم • وعن عائشة قالت : « لو أن رسـول الله صلى الله عليه وسلم رأى ما أحدث النساء لمنعهن المسجد كما منعت نساء بنى اسرائيل » رواه البخارى ومسلم •

**( فـرع )** يستحب للزوج أن يأذن لها اذا استأذنته الى المسجد للصلاة اذا كانت عجوزا لا تشتهى وأمن المفسـدة عليهـا وعلى غيرها للأحاديث المذكورة ، فان منعها لم يحرم عليه ، هذا مذهبنا • قال البيهقى : وبه قال عامة العلماء ، ويجاب عن حديث « لا تمنعوا اماء الله مساجد الله » بأنه نهى تنزيه لأن حق الزوج فى ملازمة المسكن واجب فلا تتركه للفضيلة •

**( فـرع )** اذا أرادت المرأة حضور المسجد كره لها أن تمس طيبا ، وكره أيضا الثياب الفاخرة لحديث زينب الثقفية امرأة ابن مسعود رضى الله عنه وعنها قالت : قال لنا رسول الله صلى الله عليه وسلم : « اذا شـهدت احداكن المسجد فلا تمس طيبا » رواه مسلم وعن أبى هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « لا تمنعوا اماء الله مساجد الله ، ولكن ليخرجن وهن تفلات » رواه أبو داود باسناد صحيح على شرط البخارى ومسلم ، وتفلات ــ بفتح التاء المثناة فوق وكسر الفاء ــ أى تاركات الطيب •

## ( فرع ) فى مذاهب العلماء فى الجماعة للنساء

قد ذكرنا أن مذهبنا استحبابها لهن • قال الشيخ أبو حامد : كل صـلاة استحب للرجال الجماعة فيها استحب الجماعة فيها للنساء فريضـة كانت أو

---

(1) فى الاصول كلها ما روى عن ابن عمر وروى هنا صيغة لا يجوز ان تكون بين يدى حديث متفق عليه كما ترى وقد رفعناها جريا على مذهب النووى فى هذا ( ط ) .

نافلة ، وحكاه ابن المنذر عن عائشة وأم سلمة وعطاء والثوري والأوزاعي وأحمد واسحاق وأبي ثور ، قال : وقال سليمان بن يسار والحسن البصري ومالك : لا تؤم المرأة أحدا في فرض ولا نفل قال : وقال أصحاب الرأى : يكره ويجزيهن ، قال : وقال الشعبي والنخعي وقتادة : تؤمهن في النفل دون الفرض واحتج أصحابنا بحديث أم ورقة « أن النبي صلى الله عليه وسلم أمرها أن تؤم أهل دارها » رواه أبو داود ولم يضعفه وعن ريطة الحنفية قالت : « أمتنا عائشة فقامت بينهن في الصلاة المكتوبة » وعن حجيرة قالت : « أمتنا أم سلمة في صلاة العصر فقامت بيننا » رواهما الدارقطني والبيهقي باسنادين صحيحين •

( فــرع ) في مذاهبهم في حضــور العجوز التي لا تشتهى المسجد للصــلاة •

قد ذكرنا أن مذهبنا أنه لا يكره ذلك في شيء من الصلاة ، قال العبدري : وبه قال أكثر الفقهاء • وقال أبو حنيفة : يكره الا في الفجر والعشاء والعيد ، دليلنا عموم الأحاديث الصحيحة في النهي عن منعهن المساجد •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ولا تصح الجماعة حتى ينوى المأموم الجماعة لأنه يريد أن يتبع غيره فلابد من نية الاتباع ، فان رأى رجلين يصليان على الانفراد فنوى الائتمام بهما لم تصح صلاته لانه لا يمكنه ان يقتدى بهما في وقت واحد ، وان نوى الاقتداء باحدهما بغير عينه لم تصح صلاته • لانه اذا لم يعين لا يمكنه الاقتداء ، وان كان احدهما يصلي بالآخر فنوى الاقتداء بالمأموم لم تصح صلاته لانه تابع لغيره فلا يجوز ان يتبعه غيره ، وان صلى رجلان فنوى كل واحد منهما انه هو الامام لم تبطل صلاته لان كل واحد منهما يصلي لنفسه ، وان نوى كل واحد منهما انه مؤتم بالآخر لم تصح صلاته لان كل واحد منهما ائتم بمن ليس بامام ) •**

**( الشرح )** اتفق نص الشــافعي والأصحاب على أنه يشترط لصحة الجماعة أن ينوي المأموم الجماعة والاقتداء والائتمام ، قالوا : وتكون هذه النية مقرونة بتكبيرة الاحرام كسائر ما ينويه ، فان لم ينو في الابتداء وأحرم منفردا ثم نوى الاقتداء في أثناء صلاته ففيه خلاف ذكره المصنف بعد هذا ، واذا ترك نية الاقتداء والانفراد وأحرم مطلقا انعقدت صلاته منفردا ، فان

تابع الامام فى أفعاله من غير تجديد نية فوجهان حكاهما القاضى حسين فى تعليقه والمتولى وآخرون ( أصحهما ) وأشهرهما تبطل صلاته لأنه ارتبط بمن ليس بامام له فأشبه الارتباط بغير المصلى ، وبهذا قطع البغوى وآخرون.

( والثانى ) لا تبطل لأنه أتى بالأركان على وجهها وبهذا قطع الأكثرون ، فان قلنا : لا تبطل صلاته كان منفردا ولا يحصل له فضيلة الجماعة بلا خلاف ، صرح به المتولى وغيره . وان قلنا تبطل صلاته فانما تبطل اذا انتظر ركوعه وسجوده وغيرهما ليركع ويسجد معه وطال انتظاره ، فأما اذا اتفق انقضاء فعله مع انقضاء فعله أو انتظره يسيرا جدا فلا تبطل بلا خلاف ، ولو شك فى أثناء صلاته فى نية الاقتداء لم تجز له متابعته الا أن ينوى الآن المتابعة ، وحيث قلنا بجواز الاقتداء فى أثناء الصلاة لأن الأصل عدم النية ، فان تذكر أنه كان نوى قال القاضى حسين والمتولى وغيرهما حكمه حكم من شك فى نية أصل الصلاة فان تذكر قبل أن يفعل فعلا على خلاف متابعة الامام وهو شاك لم يضره . وان تذكر بعد أن فعل فعلا على متابعته فى الشك بطلت صلاته اذا قلنا بالأصح ان المنفرد تبطل صلاته بالمتابعة ، لأنه فى حال شكه له حكم المنفرد ، وليس له المتابعة حتى قال أصحابنا : لو عرض له هذا الشك فى التشهد الأخير لا يجوز أن يقف سلامه على سلام الامام . أما اذا اقتدى بامام فسلم من صلاته ثم شك هل كان نوى الاقتداء ؟ فلا شىء عليه ، وصلاته ماضية على الصحة هذا هو المذهب ، وذكر القاضى حسين فى تعليقه أن فيه الخلاف السابق فيمن شك بعد فراغه من الصلاة ، هل ترك ركنا من صلاته أم لا ، وهذا ضعيف والله أعلم .

أما اذا نوى الاقتداء بمأموم أو نوى الاقتداء باثنين منفردين أو بأحدهما لا بعينه فصلاته باطلة لما ذكره المصنف ، ولو صلى رجلان كل واحد منهما نوى أنه مأموم فصلاتهما باطلة . وان نوى كل واحد منهما أنه امام صحت صلاتهما لما ذكره المصنف ولو شك كل واحد منهما فى أثناء الصلاة أو بعد فراغهما فى أنه امام أم مأموم ، فصلاتاهما باطلتان بالاتفاق ذكره البندنيجى والقاضى حسين وصاحب البيان وغيرهم لاحتمال أن كل واحد نوى الاقتداء بالآخر ، ولو شك أحدهما أنه امام أو مأموم ، وعلم الآخر أنه امام أو منفرد

فصلاة الأول باطلة ، وصلاة الثانى صحيحة ، وان ظن الثانى أنه مقتد بالأول فصلاته باطلة أيضا ، والله أعلم •

ولو اقتدى بمأموم وظنه اماما بأن رأى رجلين يصليان وقد خالفا سنة الوقوف فوقف المأموم عن يسار الامام فطريقان ( المشهور ) منهما الجزم ببطلان صلاته ، وبهذا قطع البندنيجي وصاحب البيان وآخرون ( والثانى ) قاله القاضي حسين يخرج على الوجهين فيما لو تابع من لم ينو الاقتداء به لأنه وقف أفعاله على أفعاله • قال : وهو مشكل لأن من صلى خلف محدث لم يعلم حدثه صحت صلاته ، وان كان قد وقف فعله على فعله ( قلت ) الأصح هنا أنه يلزمه الاعادة لأنه مفرط بخلاف من صلى خلف المحدث •

( **فرع** ) قد ذكرنا أنه لا يصح الاقتداء بالمأموم ، وهذا مجمع عليه نقل الأصحاب فيه الاجماع وحكى صاحب البيان عن أصحابنا أنهم نقلوا الاجماع على أنه لا يصح قال أصحابنا : وأما ما ثبت فى الصحيحين أن النبى صلى الله عليه وسلم « صلى فى مرضه وكان أبو بكر يقتدى بصلاة النبى صلى الله عليه وسلم والناس يقتدون بصلاة أبى بكر ، فمعناه الجميع كانوا مقتدين بالنبى صلى الله عليه وسلم ولكن أبا بكر يسمعهم التكبير ، وقد جاء هذا اللفظ مصرحا به فى روايتين فى صحيح مسلم قال : وأبو بكر يسمعهم التكبير •

( **فرع** ) فى اشتراط نية الاقتداء فى صلاة الجمعة وجهان حكاهما الرافعى ( الصحيح ) المشهور الاشتراط كغيرها ( والثانى ) لا يشترط لأنها لا تصح الا فى جماعة فلم يحتج الى نيتها •

( **فرع** ) لا يجب على المأموم تعيين الامام فى نيته ، بل يكفيه نية الاقتداء بالامام الحاضر ، أو امام هذه الجماعة ، فلو عين وأخطأ نظر — ان لم يشر الى الامام بأن نوى الاقتداء بزيد وهو يظن الامام زيدا فبان عمرا — لم تصح صلاته لأنه اقتدى بغائب ، وهو كمن عين الميت فى صلاة الجنازة وأخطأ لا تصح صلاته ، وكمن نوى العتق عن كفارة ظهاره فكان الذى عليه كفارة قتل لا تجزئه • وان نوى الاقتداء بزيد هذا الامام فكان عمرا ففى صحة اقتدائه به وجهان لتعارض اشارته وتسميته والأصح صحة الاقتداء ، ونظيره لو قال بعتك هذه الفرس فكان بغلا وفيه خلاف مشهور والله أعلم •

( فــرع ) ينبغى للامام أن ينوى الامامة فان لم ينوها صحت صــلاته وصــلاة المأمومين . وفى وجه غريب حكاه الرافعى عن حكاية أبى الحسن العبادى عن أبى حفص البابشامى والقفال أنهما قالا : يجب على الامام نيــة الامامة وأشعر كلام العبادى بأنهما يشترطانها فى صحة الاقتداء ، والصواب أن نية الامامة لا تجب ولا تشترط لصحة الاقتداء وبه قطع جماهير أصحابنا ، وسواء اقتدى به رجال أم نساء ، لكن يحصل فضيلة الجماعة للمأمومين ، وفى حصولها للامام ثلاثة أوجه ( أصحها ) وأشهرها لا تحصل ، وبه قطــع الشيخ أبو محمــد الجوينى والفورانى وآخرون ، لأن الأعمال بالنيــات ( والثانى ) تحصل لأنها حاصلة لمتابعيه فوجب أن تحصل له ( والثالث ) قاله القاضى حسين ان علمهم ولم ينو الامامة لم تحصــل ، وان كان منفردا ثم اقتدوا به ولم يعلم اقتداءهم حصل له ثواب الجماعة قال الرافعى : ومن فوائد الخلاف أنه اذا لم ينو الامامة فى صلاة الجمعة هل تصح جمعته ؟ فالأصح أنها لا تصح ولو نوى الامامة وعين المقتدى فبان خلافه لم يضر ، لأن غلطه لا يزيد على ترك النية ولأنه لا يربط صلاته بصلاته والله أعلم .

( فــرع ) فى مذاهب العلماء فى نية الامامة . ذكرنا أن المشهور من مذهبنــا أنه لا يشترط لصحة الجمــاعة ، وبه قال مالك وآخرون ، وقال الأوزاعى والثورى واسحق : تجب ، وعن أحمد روايتان كالمذهبين ، وقال أبو حنيفة وصاحباه : ان صلى برجل لم تجب وان صلى بامرأة أو نساء وجبت .

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وتسقط الجماعة بالعذر ، وهو اشياء منها المطر والوحل والريح الشديدة فى الليلة المظلمة ، والدليل عليه ما روى ابن عمر رضى الله عنهما قال : (( كنا اذا كنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فى سفر وكانت ليلة مظلمة او مطيرة نادى مناديه ان صلوا فى رحالكم )) ) .**

( الشرح ) حديث ابن عمــر رواه البخــارى ومسلم ، ولفظ رواية البخارى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « كان يأمر مؤذنا يؤذن ثم يقول على أثره : ألا صلوا فى الرحال فى الليلة الباردة أو المطيرة فى السفر » وفى رواية لمسلم « يأمر المؤذن اذا كانت ليلة باردة ذات مطر يقول : ألا صلوا فى

الرحال » قال الأزهرى وغيره : الرحال المنازل سواء كانت من مدر أو شعر ووبر أو غير ذلك ، وتقدم فى باب الأذان أن هذا الكلام يقال فى أثناء الأذان أم بعده ، والوحل ، بفتح الحاء على اللغة المشهورة قال الجوهرى : ويقال باسكانها فى لغة رديئة .

**( اما حكم المسألة )** فقال أصحابنا : تسقط الجماعة بالأعذار سواء قلنا : انها سنة أم فرض كفاية أم فرض عين ، لأنا وان قلنا انها سنة فهى سنة متأكدة ويكره تركها كما سبق بيانه ، فاذا تركها لعذر زالت الكراهة وليس معناه أنه اذا ترك الجماعة لعذر تحصل له فضيلتها ، بل لا تحصل له فضيلتها بلا شك ، وانما معناه سقط الاثم والكراهة . واتفق أصحابنا على أن المطر وحده عذر ، سواء كان ليلا أو نهارا . وفى الوحل وجهان ( الصحيح ) الذى قطع به المصنف والجمهور أنه عذر وحده ، سواء كان بالليل أو النهار ( والثانى ) ليس بعذر ، حكاه جماعة من الخراسانيين .

**( فرع )** البرد الشديد عذر فى الليل والنهار ، وشدة الحر عذر فى الظهر ، والثلج عذر ان بل الثوب ، والريح الباردة عذر فى الليل دون النهار . قال الرافعى : ويقول بعض الأصحاب : الريح الباردة فى الليلة المظلمة . قال : وليس ذلك على سبيل اشتراط الظلمة .

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ومنها ان يحضر الطعام ونفسه تتوقه (١) او يدافع الأخبثين لما روت عائشة رضى الله عنها قالت : « سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : لا صلاة بحضرة الطعام ولا هو يدافعه الأخبثان » ) .**

**( الشرح )** حديث عائشة رواه مسلم بهذا اللفظ ، والأخبثان البول والغائط . ويقال حضرة فلان ــ بفتح الحاء وضمها وكسرها ــ ثلاث لغات مشهورات ، وهذان الأمران عذران يسقط كل واحد منهما الجماعة بالاتفاق ، وكذا ما كان فى معناهما ، قال أصحابنا : يكره أن يصلى فى هذه الأحوال ، وقد سبقت المسألة فى آخر باب ما يفسد الصلاة مبسوطة ، وحضور الشراب

---

(١) فى بعض النسخ ( ونفسه تتوق اليه ) وهو الصواب للزوم مادة توق ( ط ) .

الذى يتوق اليه من ماء وغيره كحضور الطعـام ، ومدافعة الريح كمدافعة البول والغائط .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ومنها ان يخاف ضررا فى نفسه او ماله او يكون به مرض يشق معه القصد والدليل عليه ما روى [ عن ] ابن عباس ان النبى صلى الله عليه وسلم قال : « من سمع النداء فلم يأته فلا صلاة له الا من عذر ، قالوا : يا رسـول الله وما العذر ؟ قال : خوف أو مرض » ومنها أن يكون قيما لمريض يخاف ضياعه، لأن حفظ الآدمى افضل من حفظ الجماعة ، ومنها أن يكون له قريب مريض يخاف موته لأنه يتألم بذلك أكثر مما يتالم بذهاب المال ) .**

**( الشرح )** حديث ابن عباس رواه أبو داود وغيره وفى اسناده رجل ضعيف مدلس ، ولم يضعفه أبو داود ، قال أصحابنا : ومن الأعذار فى ترك الجماعة أن يكون به مرض يشق معه القصد وان كان يمكن لأن عليه ضررا فى ذلك وحرجا وقد قال الله تعالى : ( وما جعل عليكم فى الدين من حرج ) فان كان مرض يسير لا يشق معه القصد كوجع ضرس ، وصداع يسير ، وحمى خفيفة ، فليس بعذر وضبطوه بأن تلحقه مشقة كمشقة المشى فى المطر ، ومنها أن يكون ممرضا لمريض يخاف ضياعه ، فان كان له غيره يتعهده لكنه يتعلق قلبه به فوجهان ، حكاهما جماعة منهم صاحب البيان ( أصحهما ) أنه عذر لأن مشقة تركه أعظم من مشقة المطر ، ولأنه يذهب خشوعه .

( والثانى ) ليس بعذر لأنه لا يخاف عليه ، وسواء كان هذا المريض قريبا أو صديقا ، وكذلك ان كان غريبا لا معرفة له به وخاف ضياعه ، ومنها أن يكون له قريب أو صديق يخاف موته ، ودليله ما ذكره المصنف ، ومنها أن يخاف على نفسه أو ماله أو على من يلزمه الذب عنه من سلطان أو غيره ممن يظلمه أو يخاف من غريم له يحبسه أو يلازمه وهو معسر . فيعذر بذلك ، ولا عبرة بالخوف ممن يطالبه بحق هو ظالم فى منعه ، بل عليه توفية الحق والحضور ، قال أصحابنا : ويدخل فى الخوف على المال ما اذا كان خبزه فى التنور ، وقدره على النار وليس هناك من يتعهدهما ، وكذا لو كان له عبد فأبق ، أو دابة فشردت أو زوجة نشزت أو نحـو ذلك ، ويرجو تحصـيله بالتأخر له .

قال الشافعى والأصحاب : ومن الأعذار أن يكون عليه قصاص ولو ظفر به المستحق لقتله ويرجو أنه لو غيب وجهه أياما لذهب جزع المستحق ، وعفا عنه مجانا أو على مال فله التخلف بذلك ، وفى معناه حد القذف ، قال الشافعى والشيخ أبو حامد والبندنيجى وسائر الأصحاب : فان لم يرج العفو لو تغيب لم يجز التغيب ولم يكن عذرا • واتفقوا على أنه لا يعذر من عليه حد شرب أو سرقة أو حد زنا بلغ الامام وكذا كل ما لا يسقط بالتوبة ، واستشكل امام الحرمين جواز التغيب لمن عليه قصاص ، وأجاب عنه بأن العفو مندوب اليه ، وهذا التغيب طريق الى العفو ، ومنها أن يكون عاريا لا لباس له فيعذر فى التخلف ، سواء وجد ساتر العورة أم لا ، لأن عليه مشقة فى تبذله بالمشى بغير ثوب يليق به ، ومنها أن يريد سفرا وترتحل الرفقة ، ومنها أن يكون ناشد ضالة يرجوها ان ترك الجماعة ، أو وجد من غصب ماله وأراد استرداده ، ومنها أن يكون أكل ثوما أو بصلا وكراثا ونحوها ، ولم يمكنه ازالة الرائحة بغسل ومعالجة • فان أمكنته أو كان مطبوخا لا ريح له فلا عذر • ومنها غلبة النوم والنعاس ان انتظر الجماعة فهو عذر ، قال صاحب الحاوى : والزلزلة عذر •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ويستحب لمن قصد الجماعة ان يمشى اليها وعليه السكينة والوقار ؛ وقال ابو اسحاق : ان خاف فوت التكبيرة الأولى اسرع ؛ لما روى ان عبد الله بن مسعود رضى الله عنه : (( اشتد الى الصلاة )) وقال : (( بادروا حد الصلاة )) يعنى التكبيرة الأولى ، والأول أصح لما روى ابو هريرة عن النبى صلى الله عليه وسلم انه قال : (( اذا اقيمت الصلاة فلا تأتوها وانتم تسعون ، ولكن ائتوها وانتم تمشون ، وعليكم السكينة ، فما ادركتم فصلوا وما فاتكم فأتموا )) ) •**

**( الشرح )** حديث أبى هريرة رواه البخارى ومسلم ، وروى فى الصحيحين : « وما فاتكم فأتموا » وفى رواية « فاقضوا » وروايات « فأتموا » أكثر قال أصحابنا . السنة لقاصد الجماعة أن يمشى اليها بسكينة ووقار سواء خاف فوت تكبيرة الاحرام وغيرها أم لا ، وفيه هذا الوجه لأبى اسحاق وهو ضعيف جدا ، منابذ للسنة الصحيحة ، والسنة أن لا يعبث فى مشيه الى الصلاة ولا يتكلم بمستهجن ولا يتعاطى ما يكره فى الصلاة لقوله صلى الله

عليه وسلم « فان أحدكم فى صلاة ما دام يعمد الى الصلاة » رواه مسلم فى بعض طرق هذا الحديث السابق •

**[ أما الأحكام فانه (١) ]** يستحب المحافظة على ادراك تكبيرة الاحرام مع الامام بأن يتقدم الى المسجد قبل وقت الاقامة ، وجاء فى فضيلة ادراكها أشياء كثيرة عن السلف منها هذا المذكور عن ابن مسعود ، وأشياء عن غيره ، ويحتج له بقوله صلى الله عليه وسلم « انما جعل الامام ليؤتم به فاذا كبر فكبروا » رواه البخارى ومسلم ومن رواية أنس وأبى هريرة ، وموضع الدلالة أن الفاء عند أهل العربية للتعقيب ، فالحديث صريح فى الأمر بتعقيب تكبيرته بتكبيرة الامام ، واختلف أصحابنا فيما يدرك به فضيلة تكبيرة الاحرام على خمسة أوجه ( أصحها ) بأن يحضر تكبيرة الامام ويشتغل عقبها بعقد صلاته من غير وسوسة ظاهرة ، فان أخر لم يدركها ( والثانى ) يدركها ما لم يشرع الامام فى الفاتحة فقط ( والثالث ) بأن يدرك الركوع فى الركعة الأولى ( والرابع ) بأن يدرك شيئا من القيام ( والخامس ) ان شغله أمر دنيوى لم يدرك بالركوع وان منعه عذر أو سبب للصلاة كالطهارة أدرك به • قال الغزالى فى البسيط فى الوجه الثالث والرابع : هما فيمن لم يحضر احرام الامام ، فأما من حضر فقد فاته فضيلة التكبيرة ، وان أدرك الركعة والله أعلم•

**( فرع )** قد ذكرنا أن مذهبنا أن السنة لقاصد الجماعة أن يمشى بسكينة سواء خاف فوت تكبيرة الاحرام أم لا ، وحكاه ابن المنذر عن زيد ابن ثابت وأنس وأحمد وأبى ثور واختاره ابن المنذر وحكاه العبدرى عن أكثر العلماء ، وعن ابن مسعود وابن عمر والأسود بن يزيد وعبد الرحمن بن يزيد وهما تابعيان واسحاق بن راهويه أنهم قالوا : اذا خاف فوت تكبيرة الاحرام أسرع • دليلنا الحديث السابق •

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فان حضر والامام لم يحضر ـ فان كان للمسجد امام راتب قريب ـ فالمستحب أن ينفذ اليه ليحضر ، لأن فى تفويت الجماعة عليه افتياتا عليه ، وافسادا للقلوب . وان خشى فوات اول الوقت لم ينتظر ، لأن النبى صلى الله**

(١) فى الأصول ( فرع ) •

**عليه وسلم « ذهب ليصلح بين بنى عمرو بن عوف فقدم الناس ابا بكر رضى الله عنه ، وحضر النبى صلى الله عليه وسلم وهم فى الصلاة فلم ينكر عليهم » ).**

( **الشرح** ) حديث قصة بنى عمرو بن عوف رواه البخارى ومسلم من رواية سهل بن سعد الساعدى ، قال الشافعى والأصحاب : اذا حضرت الجماعة ولم يحضر امام فان لم يكن للمسجد امام راتب قدموا واحدا وصلى بهم ، وان كان له امام راتب ، فان كان قريبا بعثوا اليه من سيعلم خبره ليحضر أو يأذن لمن يصلى بهم ، وان كان بعيدا أو لم يوجد فى موضعه ـ فان عرفوا من حسن خلقه أن لا يتأذى بتقدم غيره ، ولا يحصل بسببه فتنة ـ استحب أن يتقدم أحدهم ويصلى بهم ، للحديث المذكور ، ولحفظ أول الوقت ، والأولى أن يتقدم أولاهم بالامامة وأحبهم الى الامام ، وان خافوا أذاه أو فتنة انتظروه . فان طال الانتظار وخافوا فوات الوقت كله صلوا جماعة ، هكذا ذكر هذه الجملة الشافعى والأصحاب .

( **فرع** ) قال الشافعى والأصحاب . وان حضر الامام وبعض المأمومين صلى بهم الامام ولا ينتظر اجتماع الباقين ، لأن الصلاة فى أول الوقت مع جماعة قليلة أفضل من فعلها آخر الوقت فى جماعة كثيرة .

( **فرع** ) لو جرت عادة الامام بتأخير الصلاة عن أول الوقت وفعلها فى أثنائه أو آخره فهل الأفضل أن ينتظره ليصلى معه ؟ أم يصلى فى أول الوقت منفردا ؟ فيه خلاف سبق ايضاحه فى باب التيمم فى مسألة تعجيل التيمم.

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان دخل فى صلاة نافلة ثم اقيمت الجماعة فان لم يخش فوات الجماعة اتم النافلة ثم دخل فى الجماعة ، وان خشى فوات الجماعة قطع النافلة لان الجماعة افضل ) .**

( **الشرح** ) هذه المسألة مشهورة عند الأصحاب على التفصيل الذى ذكره المصنف ومراده بقوله : خشى فوات الجماعة أن تفوت كلها بأن يسلم من صلاته ، هكذا صرح به الشيخ أبو حامد ، والشيخ نصر وآخرون والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان دخل فى فرض الوقت ثم اقيمت الجماعة فالافضل ان يقطع ويدخل فى الجماعة ؛ فان نوى الدخول فى الجماعة من غير ان يقطع صلاته ففيه قولان ؛ قال فى الاملاء : لا يجوز ، وتبطل صلاته لان تحريمته سبقت تحريمة الامام فلم يجز ، كما لو حضر معه فى أول الصلاة فكبر قبله ، وقال فى القديم والجديد : يجوز وهو الأصح لأنه لما جاز أن يصلى بعض صلاته منفرداً ، ثم يصلى اماما بان يجىء من ياتم به ، جاز ان يصلى بعض صلاته منفردا ، ثم يصير مأموما ، ومن أصحابنا من قال : ان كان قد ركع فى حال الانفراد لم يجز قولا واحدا ، لأنه يتغير ترتيب صلاته بالمتابعة ، والصحيح انه لا فرق لأن الشافعى لم يفرق ؛ ويجوز ان يتغير ترتيب صلاته بالمتابعة كالمسبوق بركعة ) .**

**( الشرح )** قال أصحابنا : اذا دخل فى فرض الوقت منفردا ثم أراد الدخول فى جماعة استحب أن يتمها ركعتين ويسلم منها فتكون نافلة ؛ ثم يدخل فى الجماعة فان لم يفعل استحب أن يقطعها ثم يستأنفها فى الجماعة ؛ هكذا نص عليه الشافعى فى المختصر ، واتفق الأصحاب عليه فى الطريقين ، وينكر على المصنف كونه قال : يقطع الصلاة ولم يقل يسلم من ركعتين كما قال الشافعى والأصحاب ، ويتأول كلامه على أنه أراد اذا خشى فوت الجماعة لو تمم ركعتين ، فانه حينئذ يستحب قطعها فلو لم يقطعها ولم يسلم بل نوى الدخول فى الجماعة واستمر فى الصلاة فقد نص الشافعى فى مختصر المزنى على أنه يكره ، واتفق الأصحاب على كراهته كما نص عليه ، وفى صحتها طريقان :

( أحدهما ) القطع ببطلانها ، حكاه الفورانى وغيره عن أبى بكر الفارسى، وهو مذهب مالك وأبى حنيفة .

( والثانى ) وهو الصواب المشهور الذى أطبق عليه الأصحاب وفيه قولان مشهوران أصحهما باتفاق الأصحاب : يصح ، وهو نصه فى معظم كتبه الجديدة . والثانى : لا يصح ، نص عليه فى الاملاء من كتبه الجديدة ، ودليلها ما ذكره المصنف ، ويستدل للصحة أيضا بحديث سهل بن سعد أن النبى صلى الله عليه وسلم ذهب ليصلح بين بنى عمرو بن عوف فحضرت الصلاة قبل مجىء النبى صلى الله عليه وسلم فقدموا أبا بكر ليصلى ، ثم جاء النبى

صلى الله عليه وسلم وهم فى الصلاة فتقدم فصلى بهم واقتدى به أبو بكر والجماعة ، فصار أبو بكر مقتديا فى أثناء صلاته .

واختلف أصحابنا فى موضع القولين على أربع طرق مشهورة ( أحدها ) القولان فيمن دخل فى الجماعة بعد ركوعه منفردا فان دخل قبل ركوعه صحت قولا واحدا ( والثانى ) القولان فيمن دخل فيها قبل ركوعه فان دخل فيها بعده بطلت قولا واحدا ( والثالث ) القولان اذا اتفقا فى الركعة كأولى أو ثانية ، فان اختلفا وكان الامام فى ركعة والمأموم فى أخرى متقدمة أو متأخرة بطلت قولا واحدا .

( والرابع ) وهو الصحيح أن القولين فى الأحوال كلها لوجود علتها فى كل الأحوال ، والمذهب صحتها بكل حال ، وسواء اقتدى بامام أحرم بعده أم بامام كان محرما قبل احرام هذا المقتدى .

قال أصحابنا : ولو نوى الاقتداء فى صلاة رباعية بمن يصلى ركعتين فسلم الامام بعد فراغه فقام المقتدى واقتدى فى ركعتيه الباقيتين بآخر ففيه القولان ، ومثله هذا الذى يعتاده كثير من الناس يدرك الامام فى صلاة التراويح فيحرم خلفه بالعشاء ، فاذا سلم الامام قام المقتدى لاتمام صلاته ثم يحرم الامام بركعتين أخريين فى التراويح فيقتدى به فيهما ، ففى صحتة القولان أصحهما الصحة .

وهكذا لو اقتدى فى كل ركعة ففيه الخلاف بالترتيب وأولى بالبطلان ، فاذا قلنا بالصحة . فاختلفا فى الركعة لزم المأموم متابعة الامام فيقعد فى موضع قعوده ويقوم فى موضع قيامه ، فان تمت صلاة الامام أولا قام المأموم بعد سلامه لتتمة صلاته لأنه مسبوق ، وان تمت صلاة المأموم أولا لم يجز له متابعة الامام فى الزيادة ، بل ان شاء فارقه عند تمامها وتشهد وسلم ، وتصح صلاته بلا خلاف ، لأنه فارقه بعذر يتعلق بالصلاة وان شاء انتظره فى التشهد وطول الدعاء حتى يلحقه الامام ثم يسلم عقبه . ولو سها المأموم قبل الاقتداء لم يتحمل عنه الامام ، بل اذا سلم الامام سجد هو لسهوه ان كانت تمت صلاته والا سجد عند تمامها ، وان سها بعد الاقتداء حمل عنه الامام ، وان سها

الامام قبل الاقتداء أو بعده لحق المأموم سهوه ويسجد معه ويعيده فى آخر صلاته على الأظهر كالمسبوق والله أعلم •

( **فــرع** ) ذكر المصنف هنا أن القول القديم صحة صلاة هذا المقتدى ، كما نص عليه فى الجديد وتابعه على هذا صاحبا المعتمد والبيان تقليدا له ، والذى نقله أصحابنا عن القديم بطلان صلاته ، وممن نقل ذلك صريحا الشيخ أبو حامد وصاحب الحاوى والقاضى أبو الطيب والمحاملى فى التجريد والفورانى والمتولى وآخرون • وهذا هو الصواب لأن نصه فى القديم قال قائل : يدخل مع الامام ويعتد بما مضى ، ولسنا نقول بهذا •

( **فــرع** ) هذا الذى ذكره الشافعى هنا من قوله : يسلم من ركعتين وتكون نافلة هو الصحيح فى المذهب ، وقد تقدم فى صفة الصلاة فى فصل النية مسائل من هذا القبيل فيها خلاف • وهى مختلفة فى الترجيح كما سبق هناك • وفى هذا النص واتفاق الأصحاب عليه دليل على اتفاقهم على جواز الخروج من فريضة دخل فيها فى أول وقتها للعذر ، وأما اذا خرج منها بلا عذر فانه يحرم عليه ذلك على المذهب الصحيح المشهور الذى نص عليه الشافعى وقطع به الجمهور ، وقد سبق بيان المسألة مستقصى فى باب التيمم فى مسألة رؤية الماء فى أثناء الصلاة • وقال المتولى : اذا قلنا . ان قلب فرضه نفلا لا ينقلب بل تبطل صلاته حرم عليه هنا أن يسلم من ركعتين ليدخل فى الجماعة ، لأن فيه ابطال فرض ، وهذا الذى قاله المتولى غلط ظاهر مخالف لنص الشافعى ، والأصحاب جميعهم على استحباب ذلك ، ووجهه ما ذكرناه أنه يجوز قطع الفرض لعذر وتحصيل الجماعة عذر مهم ، لأنه اذا جاز قطعه لعذر دنيوى وحظ نفسه فجوازه لمصلحة الصلاة ولسبب تكميلها أولى ، ثم تعليله بأنه ابطال فرض تعليل فاسد ، لأن ابطال الفرض حاصل سواء قلنا ينقلب نفلا أم تبطل ، والله أعلم •

( **فــرع** ) قد ذكرنا أن نص الشافعى والأصحاب أنه يستحب أن يسلم من ركعتين ثم يدخل الجماعة ، وهذا فيما اذا كان قد بقى من صلاته أكثر من ركعتين ، فان كان الباقى دون ذلك استحب أن يتمها ثم يعيدها مع الجماعة • وممن صرح بهذا الرافعى •

( فــرع ) هذا الذى سبق هو فيما اذا دخل فى فرض الوقت ثم أراد جماعة ، فأما اذا دخل فى فائتة ثم أراد الدخول فى جماعة فان كانت الجماعة تصلى تلك الفائتة فالجماعة مسنونة لها • فهى كفرض الوقت فيما ذكرناه ، وان كانت الجماعة غير تلك الفائتة لم يجب التسليم من ركعتين ولا قطعهـا لتحصيل تلك الفائتة جماعة ، لأن الجماعة لا تشرع حينئذ كما سبق بيانه فى أول الباب • وممن صرح بذلك صاحب التتمة قال : لأن الجماعة ليست من مصلحة هذه الصلاة ولا يجوز قطع فريضة لمراعاة مصلحة فريضة أخرى ، وهذا بخلاف ما لو شرع فى فائتــة فى يوم غيم ، ثم انكشف وخاف فوت الحاضرة فانه يسلم من ركعتين ويشتغل بالحاضرة • قال المتولى : ولو شرع فى فريضة فى آخر وقتها منفردا وأمكنه اتمامها فى الوقت منفردا وحضر قوم يصلونها جماعة وعلم أنه لو سلم من ركعتين ودخل معهم وقع بعضها خارج الوقت أو شك فى ذلك حرم عليه الســلام من ركعتين ، لأن مراعاة الوقت فرض ، والجماعة سنة ، فلا يجوز له ترك الفرض لمراعاة سنة والله أعلم •

( فــرع ) قال صاحب البيان : اذا افتتح جماعة ثم نقلها الى جمــاعة أخرى بأن أحرم خلف جنب أو محدث لم يعلم حاله ، ثم علم الامام فخرج فتطهر ، ثم رجع فأحرم بالصلاة فألحق المأموم صلاته بصلاته ثانيــا أو جاء آخر فألحق المأموم صلاته بصلاته بعد علمه بحدث الأول ، قال أصحابنا : يجوز ذلك قولا واحدا ، وتكون صلاة المأموم انعقدت جماعة ثم صارت بعد ذلك جماعة ، وهذا لا خلاف فيــه ، بخلاف من أحرم منفردا ، وكذلك اذا أحدث الامام واستخلف وجوزنا الاستخلاف فان المأمومين نقلوا صلاتهم من جماعة الى جماعة • هذا كلام صاحب البيــان ، وذكر الشيخ أبو حامد فى التعليق والمحاملى وآخرون نحوه •

( فــرع ) قال الشــيخ أبو حامد والماوردى والقــاضى أبو الطيب والمحاملى وغيرهم قلب الفرض الى غيره أربعة أنواع :

( أحدها ) أن يحرم بالظهر ظانا دخول الوقت فيتبين عدمه فيقــع نافلة هكذا جزموا به وهو المذهب ، وفيه خلاف سبق فى أول صفة الصلاة •

( الثانى ) يحرم بفريضة ثم ينوى قلبها فريضة أخرى أو منذورة فتبطل صلاته على المذهب ، وقيل فى انقلابها نفلا قولان سبقا •

( الثالث ) يحرم بفريضة ثم ينوى قلبها نافلة فتبطل على المذهب وهو المنصوص وحكى هؤلاء المذكورون وغيرهم وجها أنه يقع نفلا •

( الرابع ) مسألة الكتاب وهى أن يحرم بفرض منفردا ثم يريد دخول جماعة فيقتصر على ركعتين نص الشافعى والجمهور على وقوعها نافلة ، وطرد جماعة فيها الخلاف ، والمذهب وقوعها نافلة ، والفرق أنه هنا معذور لتحصيل الجماعة •

قال الماوردى : نقل الصلاة الى صلاة أقسام ( أحدها ) نقل فرض الى فرض فلا يحصل واحد منهما ( الثانى ) نقل نفل راتب الى نفل راتب كوتر الى سنة الفجر فلا يحصل واحد منهما ( الثالث ) نقل نفل الى فرض فلا يحصل واحد منهما ( الرابع ) نقل فرض الى نفل فهذا نوعان نقل حكم كمن أحرم بالظهر قبل الزوال جاهلا فتقع نفلا ، والثانى : نقل نية بأن ينوى قلبه نفلا عامدا فيبطل فرضه ، والصحيح المنصوص أنه لا ينقلب نفلا والله أعلم •

( **فرع** ) لو دخل فى جماعة ثم حضرت جماعة أخرى فنوى قطع الاقتداء بالامام الأول ثم نوى متابعة الثانى ففى بطلان صلاته بقطع الاقتداء الخلاف المشهور ، وسنوضحه قريبا ان شاء الله تعالى ، والمذهب أنها لا تبطل سواء كان لعذر أو لغيره ، فعلى هذا فى صحة الاقتداء الثانى القولان فى المسألة التى نحن فيها ذكره المتولى وغيره وهو ظاهر ، والله أعلم •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان حضر وقد اقيمت الصلاة لم يشتغل عنها بنافلة لما روى أن النبى صلى الله عليه وسلم قال « اذا اقيمت الصلاة فلا صلاة الا المكتوبة » ) •**

( **الشرح** ) هذا الحديث رواه مسلم من رواية أبى هريرة ، وينكر على المصنف قوله : روى بصيغة تمريض مع أنه صحيح • قال الشافعى والأصحاب : اذا أقيمت الصلاة كره لكل من أراد الفريضة افتتاح نافلة •

سواء كانت سنة راتبة لتلك الصلاة أو تحية مسجد أو غيرها لعموم هـذا الحديث • وسواء فرغ المؤذن من اقامة الصلاة أم كان فى أثنائها ، وسواء علم أنه يفرغ من النافلة ويدرك احرام الامام أم لا • لعموم الحديث ، هذا مذهبنا ، وبه قال عمر بن الخطاب وابنه وأبو هريرة وسعيد بن جبير وأبن سيرين وعروة بن الزبير وأحمد واسحاق وأبو ثور وحكى ابن المنذر عن ابن مسعود أنه صلى ركعتى الفجر والامام فى المكتوبة •

وقالت طائفة : اذا وجده فى الفجر ولم يكن صلى سنتها يخرج الى خارج المسجد فيصليها ثم يدخل فيصلى معه الفريضة ، حكاه ابن المنذر عن مسروق ومكحول والحسن ومجاهد وحماد بن أبى سليمان ، وقال مالك مثله ان لم يخف فوت الركعة فان خافه صلى مع الامام •

وقال الأوزاعى وسعيد بن عبد العزيز وأبو حنيفة : ان طمع أن يدرك صلاة الامام صلاهما فى جانب المسجد والا فليحرم معه •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان أدركه فى القيام وخشى أن تفوته القراءة ترك دعاء الاستفتاح واشتغل بالقراءة لأنها فرض فلا يشتغل عنه بالنفل ، فان قرأ بعض الفاتحة فركع الامام ففيه وجهان ( أحدهما ) يركع ويترك القراءة ، لأن متابعة الامام آكد ، ولهذا لو أدركه راكعا سقط عنه فرض القراءة ( والثانى ) يلزمه أن يتم الفاتحة لأنه لزمه بعض القراءة فلزمه اتمامها ) •**

**( الشرح )** قال أصحابنا : اذا حضر مسبوق فوجد الامام فى القراءة وخاف ركوعه قبل فراغه من الفاتحة فينبغى أن لا يقول دعاء الافتتاح والتعوذ ، بل يبادر الى الفاتحة لما ذكره المصنف ، وان غلب على ظنه أنه اذا قال الدعاء والتعوذ أدرك تمام الفاتحة استحب الاتيان بهما فلو ركع الامام وهو فى أثناء الفاتحة فثلاثة أوجه ( أحدها ) يتم الفاتحة ( والثانى ) يركع ويسقط عنه قراءتها ، ودليلهما ما ذكره المصنف ، قال البندنيجى : هذا الثانى هو نصه فى الاملاء ، قال : وهو المذهب ( والثالث ) وهو الأصح ، وهو قول الشيخ أبى زيد المروزى وصححه القفال والمعتبر [1] أنه ان لم يقل شيئا من

(1) فى ش و ق ( والمعتبرون ) وليس كذلك ( ط ) •

دعاء الافتتاح والتعوذ ركع وسقط عنه بقية الفاتحة ، وان قال شيئا من ذلك لزمه أن يقرأ من الفاتحة بقدره لتقصيره بالتشاغل فان قلنا : عليه اتمام الفاتحة فتخلف ليقرأ كان متخلفا بعذر فيسعى خلف الامام على نظم صلاة نفسه فيتم القراءة ثم يركع ثم يعتدل ثم يسجد حتى يلحق الامام ويعذر فى التخلف بثلاثة أركان مقصودة وتحسب له ركعته ، فان زاد على ثلاثة ففيه خلاف سنذكره ان شاء الله تعالى فى فصل متابعة الامام .

فان خالف ولم يتم الفاتحة بل ركع عمدا عالما بطلت صلاته لتركه القراءة عامدا ، وان قلنـــا : يركع ركع مع الامام وسقطت عنه القراءة وحسبت له الركعة . فلو اشتغل باتمام الفاتحة كان متخلفا بلا عذر ، فان سبقه الامام بالركوع وقرأ هذا المسبوق الفاتحة ثم لحقه فى الاعتـــدال لم يكن مدركا للركعة لأنه لم يتابعه فى معظمهـــا ، صرح به امام الحرمين والأصحاب وهل تبطل صلاته ــ اذا قلنا بالمذهب ان التخلف بركن واحد لا يبطل الصـــلاة ؟ فيه وجهان حكاهما امام الحرمين وآخرون ( أصحهما ) لا تبطل كما فى غير المسبوق ( والثانى ) تبطل لأنه ترك متابعة الامام فيما فاتت به ركعة فكان كالتخلف بركعة .

فان قلنا : تبطل وجب استئنافها وحرم الاستمرار فيها مع العلم ببطلانها ، وان قلنا : لا تبطل قال الامام : ينبغى أن لا يركع لأن الركوع غير محسوب له ، ولكن يتـــابع الامام فى الهوى الى السجود ويصـــير كأنه أدركه الآن والركعة غير محسوبة له ، ثم صورة المسألة اذا لم يدرك مع الامام ما يمكنه فيه اتمام الفاتحة ، فأما اذا أتى بدعاء الافتتاح وتعوذ ثم سبح أو سكت طويلا فانه مقصر بلا خلاف ، ولا تسقط عنه الفاتحة صرح به الامام .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان ادركه وهو راكع كبر للاحرام وهو قائم ثم يكبر للركوع ويركع ، فان كبر تكبيرة [ واحدة ] (١) نوى بها الاحرام وتكبيرة الركوع لم تجزئه عن الفرض لانه اشرك فى النية بين الفرض والنفل ، وهل تنعقد [ له ] صلاة نفل ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) تنعقد ، كما لو اخرج خمسة دراهم ونوى بها الزكاة**

---

(١) ما بين المعقوفين ليس فى ش و ق ( ط ) .

**وصدقة التطوع ( والثانى ) لا تنعقد لأنه اشرك فى النية بين تكبيرة هى شرط ، وتكبيرة ليست بشرط ) .**

( **الشرح** ) اذا أدرك الامام راكعا كبر للاحرام قائما ثم يكبر للركوع ويهوى اليه ، فان وقع بعض تكبيرة الاحرام فى غير القيام لم تنعقد صلاته فرضا بلا خلاف ، ولا تنعقد نفلا أيضا على الصحيح ، وفيه وجه سبق بيانه فى أول صفة الصلاة وسبق هناك ، أن الأشهر من مذهب مالك أن المسبوق اذا أدرك الامام راكعا ووقعت تكبيرة احرامه فى حد الركوع انعقدت صلاته فرضا ، دليلنا القياس على غير المسبوق ، واذا كبر للاحرام فليس له أن يشتغل بالفاتحة بل يهوى للركوع مكبرا له ، وكذا لو أدركه قائما فكبر فركع الامام بمجرد تكبيره . فلو اقتصر فى الحالين على تكبيرة واحدة وأتى بها بكمالها فى حال القيام فله أربعة أحوال ( أحدها ) أن ينوى تكبيرة الاحرام فقط فتصح صلاته فريضة ( الثانى ) أن ينوى تكبيرة الركوع فلا تنعقد صلاته ( الثالث ) ينويهما جميعا فلا تنعقد فرضا بلا خلاف ، وفى انعقادها نفلا ثلاثة أوجه ، الصحيح باتفاق الأصحاب : لا تنعقد . والثانى : تنعقد . والثالث حكاه القاضى أبو الطيب : ان كانت التى أحرم بها نافلة انعقدت نافلة . وان كانت فريضة فلا ( الحال الرابع ) أن لا ينوى واحدة منهما ، بل يطلق التكبير ، فالصحيح المنصوص فى الأم وقطع به الجمهور لا تنعقد . والثانى : تنعقد فرضا لقرينة الافتتاح ، ومال اليه امام الحرمين . وأما قياس المصنف على من أخرج دراهم ونوى بها الزكاة وصدقة التطوع . فمراده أنه يقع صدقة تطوع بلا خلاف ، ولكنه قياس ضعيف أو باطل ، وليس بينهما جامع وعلة معتبرة ، ولو كان فالفرق أن الدراهم لم تجزه عن الزكاة ، فبقيت تبرعا ، وهذا معناه صدقة التطوع . وأما تكبيرة الاحرام فهى ركن لصلاة الفرض ولصلاة النفل ، ولم تتمحض هذه التكبيرة للاحرام ولم تنعقد فرضا ، وكذا النفل اذ لا فرق بينهما فى اعتبار تكبيرة الاحرام والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان ادرك معه مقدار الركوع الجائز فقد ادرك الركعة ، وان لم يدرك ذلك لم يدرك الركعة لما روى ابو هريرة ان النبى صلى الله عليه وسلم قال « من ادرك الركوع من الركعة الأخيرة يوم الجمعة فليضف اليها اخرى ، ومن لم يدرك الركوع فليتم الظهر اربعا » ) .**

( **الشرح** ) هذا الحديث بهذا اللفظ غريب ، ورواه الدارقطني باسناد ضعيف ولفظه « من أدرك من الجمعة ركعة فليصل اليها أخرى ، فان أدركهم جلوسا صلى الظهر أربعا » قال الشافعي والأصحاب : اذا أدرك مسبوق الامام راكعا وكبر وهو قائم ثم ركع ـ فان وصل المأموم الى حد الركوع المجزيء ـ وهو أن تبلغ راحتاه ركبتيه قبل أن يرفع الامام عن حد الركوع المجزيء فقد أدرك الركعة وحسبت له • قال صاحب البيان : ويشترط أن يطمئن المأموم في الركوع قبل ارتفاع الامام عن حد الركوع المجزيء •

وأطلق جمهور الأصحاب المسألة ولم يتعرضوا للطمأنينة ، ولابد من اشتراطها كما ذكره صاحب البيان ، قال الرافعي : قال أصحابنا : ولا يضر ارتفاع الامام عن أكمل الركوع اذا لم يرتفع عن القدر المجزيء •

وهذا الذي ذكرناه من ادراك الركعة بادراك الركوع هو الصواب الذي نص عليه الشافعي ، وقاله جماهير الأصحاب وجماهير العلماء ، وتظاهرت به الأحاديث وأطبق عليه الناس ، وفيه وجه ضعيف مزيف أنه لا يدرك الركعة بذلك ، حكاه صاحب التتمة عن امام الأئمة محمد بن اسحق بن خزيمة من أكبر أصحابنا الفقهاء المحدثين ، وحكاه الرافعي عنه • وعن أبي بكر الصبغي من أصحابنا وهو بكسر الصاد المهملة واسكان الباء الموحدة وبالغين المعجمة، قال صاحب التتمة : هذا ليس بصحيح لأن أهل الأعصار اتفقوا على الادراك به فخلاف من بعدهم لا يعتد به ، فاذا قلنا بالمذهب وهو أنه يدركها فشك هل بلغ حد الركوع المجزيء واطمأن قبل ارتفاع الامام عنه أم بعده ؟ فطريقان ( أحدهما ) وهو المذهب وبه قطع الجمهور في الطريقتين ، ونص عليه الشافعي في الأم : لا يكون مدركا للركعة لأن الأصل عدم الادراك ولأن الحكم بالاعتداد بالركعة بادراك الركوع رخصة فلا يصار اليه الا بيقين ( والثاني ) فيه وجهان حكاه امام الحرمين وجعلهما الغزالي قولين ، والصواب وجهان ( أصحهما ) هذا ( والثاني ) يكون مدركا لأن الأصل عدم ارتفاع الامام والله أعلم •

وهذا الذي ذكرناه من ادراك المأموم للركعة بادراك ركوع الامام هو فيما اذا كان الركوع محسوبا للامام ، فان لم يكن محسوبا له بأن كان الامام

محدثا ، أو قد سها وقام الى الخامسة فأدركه المسبوق فى ركوعها ، أو نسى تسبيح الركوع واعتدل ، ثم عاد اليه ظانا جوازه فأدركه فيه لم يكن مدركا للركعة على المذهب الصحيح الذى قطع به الجمهور ، لأن القيام والقراءة انما يسقطان عن المسبوق ، لأن الامام يحملهما عنه ، وهذا الامام غير حامل فان الركوع فى الصورة المذكورة غير محسوب له ، وفيه وجه أنه يكون مدركا وهو ضعيف ، وسنوضحه ان شاء الله تعالى فى باب صفة الأئمة فى مسألة الصلاة خلف المحدث •

( **فرع** ) اذا أدرك المسبوق الامام بعد فوات الحد المجزىء من الركوع فلا خلاف أنه لا يكون مدركا للركعة ، لكن يجب عليه متابعة الامام فيما أدرك ، وان لم يحسب له فان أدركه فى التشهد الأخير لزمه أن يجلس معه وهل يسن له التشهد معه ؟ فيه وجهان مشهوران حكاهما الخراسانيون والشيخ أبو حامد وابن الصباغ وصاحب البيان وآخرون من العراقيين ( الصحيح ) المنصوص أنه يسن متابعة الامام ( والثانى ) لا يسن لأنه ليس موضعه فى حقه • قال أصحابنا : ولا يجب التشهد على هذا المسبوق بلا خلاف بخلاف القعود فيه ، فانه وجب عليه بلا خلاف ، لأن متابعة الامام انما تجب فى الأفعال ، وكذا فى الأقوال المحسوبة للامام ، ولا يجب فى الأقوال التى لا تحسب له ، لأنه لا يحل تركها بصورة المتابعة بخلاف الأفعال ، ومتى أدركه فى ركوع أو بعده لا يأتى بدعاء الافتتاح لا فى الحال ولا فيما بعده حتى لو أدركه فى آخر التشهد فأحرم وجلس فسلم الامام عقب جلوسه فقام الى تدارك ما عليه لم يأت بدعاء الافتتاح لفوات محله وان سلم قبل جلوسه أتى به ، وقد سبقت المسألة موضحة فى أوائل صفة الصلاة •

( **فرع** ) ذكرنا [ أنه ] اذا لم يدرك المسبوق الركوع لا تحسب له الركعة عندنا وبه قال جمهور العلماء ، وقال زفر : تحسب ان أدركه فى الاعتدال •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان كان الامام قد ركع ونسى تسبيح للركوع فرجع الى الركوع ليسبح فادركه المأموم فى هذا الركوع فقد قال أبو على الطبرى : يحتمل أن يكون مدركا للركعة كما لو قام الى خامسة فادركه ماموم فيها • والمنصوص فى الأم انه لايكون**

**مدركا ، لأن ذلك غير محسوب للامام ، ويخالف الخامسة لأن هناك قد اتى بها المأموم وههنا لم يأت بما فاته مع الامام ) .**

**( الشرح )** قال الشافعي والأصحاب رحمهم الله : اذا نسى الامام تسبيح الركوع فاعتدل ثم تذكره لم يجز له أن يعود الى الركوع ليسبح لأن التسبيح سنة فلا يجوز أن يرجع من الاعتدال الواجب اليه فان عاد اليه عالما بتحريمه بطلت صلاته ، ولا يصح اقتداء أحد به ، وان عاد اليه جاهلا بتحريمه لم تبطل صلاته لأنه معذور ولكن هذا الرجوع لغو غير محسوب من صلاته، فان اقتدى به مسبوق والحالة هذه وهو فى الركوع الذى هو لغو والمسبوق جاهل بالحال صح اقتداؤه ، وهل تحسب له هذه الركعة بادراك هذا الركوع ؟ فيه وجهان ( الصحيح ) باتفاق الأصحاب وهو المنصوص فى الأم أنها لا تحسب لأن الركوع لغو فى حق الامام وكذا فى حق المأموم ، ولأن الامام ليس فى الركوع ، وانما هو فى الاعتدال حكما والمدرك فى الاعتدال لا تحسب له الركعة ( والثانى ) تحسب .

واحتجوا له بالقياس على من أدرك الامام فى خامسة قام اليها جاهلا وأدرك معه القيام وقرأ الفاتحة ، فان هذه الركعة تحسب للمسبوق وان كانت غير محسوبة للامام ، وهذا الوجه غلط وقياسه على الخامسة باطل ، لأنه ليس نظير مسألتنا ، لأنه فى الخامسة أدركها بكمالها ولم يحمل الامام عنه شيئا وفى مسألتنا لم يدرك القيام والقراءة ولا الركوع المحسوب للامام ، فلا يصح القياس ، وانما نظيره أن يدركه فى ركوع الخامسة وحينئذ لا يحسب له الركعة على المذهب الصحيح ، وبه قطع الجمهور فى الطريقتين ، وحكى امام الحرمين عن الشيخ أبى على السنجى ـ بكسر السين المهملة واسكان النون وبالجيم ـ وجها ضعيفا جدا أنه يكون مدركا للركعة ، وذكر وجها بعيدا مزيفا أنه اذا أدرك مع الامام جميع الخامسة وهما جاهلان بأنها الخامسة وقرأ الفاتحة لا يكون مدركا للركعة ، ولكن صلاته منعقدة وهو خلاف المذهب بل الصواب المشهور أنه مدرك للركعة والحالة هذه ، ولو أدرك معه جميع ثالثة من الجمعة قام اليها ساهيا ، فان قلنا فى غير الجمعة لا تحسب له الركعة لم تحسب هنا ركعة من الجمعة ولا من الظهر . وان قلنا : تحسب ، فهنا وجهان بناء على القولين فيما لو بان امام الجمعة محدثا ، واختار ابن

الحداد هنا أنه لا تحسب له الركعة ، أما اذا كان الامام محدثا فحكم ادراك المسبوق له فى ركوعه حكم ادراكه فى ركوع الخامسة ، فالصحيح أنه لا تحسب له الركعة •

أما اذا كان الامام متطهرا فأدركه مسبوق فى الركوع فاقتدى به ثم أحدث الامام فى السجود فان المسبوق يكون مدركا لتلك الركعة بلا خلاف ، لأنه أدرك ركوعا محسوبا للامام • ذكره البغوى وغيره وهو ظاهر ، أما اذا قام الامام الى خامسة جاهلا فاقتدى به مسبوق عالما بأنها خامسة فالصحيح المشهور الذى قطع به الأصحاب فى معظم الطرق أنه لا تنعقد صلاته لأنه دخل فى ركعة يعلم أنها لغو •

وحكى البغوى عن القفال أن صلاته تنعقد جماعة لأن الامام فى صلاة ، ولكن لا يتابعه فى الأفعال ، بل بمجرد احرامه يقعد ينتظر الامام لأن التشهد محسوب للامام ، قال البغوى : وعلى هذا لو نسى الامام سجدة من الركعة الأولى فاقتدى به مسبوق فى قيام الثانية مع علمه بحاله ففى انعقادها هذا الخلاف ، الصحيح لا تنعقد والله أعلم •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان أدركه ساجدا كبر للاحرام ثم يسجد من غير تكبير ، ومن أصحابنا من قال : يكبر كما يكبر للركوع ، والمذهب الأول لأنه لم يدرك محل التكبير من السجود ، ويخالف ما اذا أدركه راكعا فان هذا موضع ركوعه ، الا ترى أنه يجزئه عن فرضه فصار كالمنفرد ) •**

**( الشرح )** قال أصحابنا : اذا أدركه ساجدا أو فى التشهد كبر للاحرام قائما ويجب أن يكمل حروف تكبيرة الاحرام قائما كما سبق بيانه قريبا فى صفة الصلاة • فاذا كبر للاحرام لزمه أن ينتقل الى الركن الذى فيه الامام ، وهل يكبر للانتقال ؟ فيه الوجهان اللذان ذكرهما المصنف ، أصحهما باتفاق الأصحاب . لا يكبر لما ذكره المصنف ، ثم يكبر بعد ذلك اذا انتقل مع الامام من السجود أو غيره موافقة للامام وان لم يكن محسوبا لهذا المسبوق ، واذا قام المسبوق بعد سلام الامام الى تدارك ما عليه ـ فان كان الجلوس الذى قام منه موضع جلوس هذا المسبوق بأن أدركه فى ثالثة رباعية ، أو ثانية المغرب ـ قام مكبرا • وان لم يكن موضع جلوسه بأن أدركه فى الأخيرة أو

ثانية رباعية ففيه ثلاثة أوجه ( الصحيح ) المشهور المنصوص أنه يقوم بلا تكبير لأنه ليس موضع تكبير له وقد كبر فى ارتفاعه عن السجود مع الامام وهو الانتقال فى حقه وليس هو الآن متابع للامام فلا يكبر ( والثانى ) يكبر لأنه انتقال وهذا الوجه حكاه امام الحرمين والغزالى عن الشيخ أبى حامد ، والذى فى تعليق أبى حامد أنه لا يكبر فلعلهم رووه عنه فى غير تعليقه ( والثالث ) ذكره القاضى أبو الطيب وجزم به أنه يقوم من أدرك التشهد الأخير فلا يكبر ، ويقوم من أدرك معه ركعة بتكبير ، لأن القيام من ركعة له تكبير ، وهذا ضعيف والله أعلم •

واذا لم يكن موضع جلوس المسبوق لم يجز له المكث بعد سلام الامام فان مكث بطلت صلاته ، لأنه زاد قياما ، وان كان موضع جلوسه جاز المكث ولا تبطل صلاته • لأن تطويل التشهد الأول جائز ، وان كان الأولى تخفيفه والسنة للمسبوق أن يقوم بعد تسليمتى الامام لأن الثانية محسوبة من الصلاة ، هكذا صرح به القاضى حسين والمتولى والبغوى وآخرون • ويجوز أن يقوم بعد تمام الأولى فان قام قبل تمامها بطلت صلاته ان تعمد القيام ولم ينو المفارقة • وقد سبق بيان هذه المسألة مبسوطة فى فصل صفة الصلاة فى فصل السلام والله أعلم •

**( فرع )** لو أدرك المسبوق الامام فى السجدة الأولى من ركعة فسجدها معه ثم أحدث الامام وانصرف ، فهل يسجد المسبوق السجدة الثانية ؟ فيه وجهان حكاهما القاضى أبو الطيب فى تعليقه فى آخر باب سجود السهو • ( أحدهما ) يلزمه أن يسجد لأنه التزم ذلك بمتابعة الامام ، وبهذا قال أبو على ابن أبى هريرة ( وأصحهما ) وبه قال جمهور أصحابنا . لا يسجد لأن هذه السجدة غير محسوبة له • وانما كان يأتى بها متابعة للامام • وقد زالت المتابعة •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان أدركه فى آخر الصلاة كبر للاحرام وقعد وحصلت له فضيلة الجماعة )** •

**( الشرح )** قد قدمنا قريبا أنه اذا أدركه فى التشهد الأخير كبر للاحرام قائما وقعد وتشهد معه ، ولا يكبر للقعود على الصحيح ، والتشهد سنة

وليس بواجب على هذا المسبوق بلا خلاف كما سبق بيانه قريبا ، وقد قدمنا هناك وجها أنه لا يسن وليس بشيء . ولا يقرأ دعاء الافتتاح فى الحال ولا بعد القيام ، وسبق دليل الجميع ، وتحصل له فضيلة الجماعة لكن دون فضيلة من أدركها من أولها ، هذا هو المذهب الصحيح ، وبه قطع المصنف والجمهور من أصحابنا العراقيين والخراسانيين ، وجزم الغـزالى بأنه لا يكون مدركا للجماعة الا اذا أدرك ركوع الركعة الأخيرة والمشهور الأول ، لأنه لا خلاف بأن صلاته تنعقد ولو لم تحصل له الجماعة لكان ينبغى أن لا تنعقد ، فان قيل : لم يدرك قدرا يحسب له قلنا : هذا غلط بل تكبيرة الاحرام أدركها معه وهى محسوبة له . والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان أدرك معه الركعة الأخيرة كان ذلك اول صلاته لما روى عن على رضى الله عنه انه قال : « ما أدركت فهو اول صلاتك » وعن ابن عمر انه قال : يكبر فاذا سلم الامام قام الى ما بقى من صلاته ، فان كان ذلك فى صلاة فيها قنوت فقنت مع الامام أعاد القنوت فى آخر صلاته ، لأن ما فعله مع الامام فعله للمتابعة فاذا بلغ الى موضعه اعاده (١) . كما اذا تشـهد مع الامام ثم قام الى ما بقى فانه يعيد التشهد ) .**

**( الشرح )** مذهبنـا أن ما أدركه المسـبوق فهو أول صـلاته ، وما يتداركه (٢) بعد سلام الامام آخر صلاته فيعيد فيه القنوت . قال الشافعى : ( فان أدرك أول ركعتين من رباعية ثم قام للتدارك يقرأ السورة فى الأخريين ) وقيل : هذا تفريع على قوله : ( تسن السورة فى جميع الركعات ولا تختص بالأولين ) أما اذا خصصنا فلا يقرأ السورة ، والأصح أنه تفريع على القولين جميعا لئلا تخلو صلاته من السـورة ، وقد تقدمت هذه المسألة فى صـفة الصلاة ، وتقدم هناك أيضا أنه لو أدرك ركعتين من العشـاء لا يسن الجهر فيما يتداركه على المذهب لأنه آخر صلاته ، وقيل فى الجهر قولان لئلا تخلو صلاته من جهر وأوضحت المسألة هناك ، ولو أدرك ركعة من المغرب قام بعد سلام الامام ويصلى ركعة ثم يتشهد ، ثم ثالثة ويتشهد .

---

(١) فى نسخ المهذب ( أعاد ) بغير ضمير وبدل : كما اذا ( كما لو ) ( ط ) .

(٢) ما أدركه ما كان فى صلب الامام وما تداركه ما يصليه منفردا ( ط ) .

( فــرع ) قد ذكرنا أن مذهبنا أن ما أدركه المسبوق أول صلاته ، وما يتداركه آخرها ، وبه قال سعيد بن المسيب والحسن البصرى وعطـاء وعمر بن عبد العزيز ومكحول والزهرى والأوزاعى وسعيد بن عبد العزيز واسحاق ، حكاه عنهم ابن المنذر قال : وبه أقول • قال : وروى عن عمر وعلى وأبى الدرداء ولا يثبت عنهم وهو رواية عن مالك وبه قال داود •

وقال أبو حنيفة ومالك والثورى وأحمد : ما أدركه آخر صـلاته وما يتداركه أول صلاته • وحكاه ابن المنذر عن ابن عمر ومجاهد وابن سيرين ، واحتج لهم بقوله صلى الله عليـه وسلم « ما أدركتم فصـلوا وما فاتكم فاقضوا » رواه البخارى ومسلم واحتج أصحابنا بقوله صلى الله عليه وسلم « ما أدركتم فصلوا وما فاتكم فأتموا » رواه البخارى ومسلم من طرق كثيرة•

قال البيهقى : الذين رووا فأتموا أكثر وأحفظ وألزم لأبى هريرة الذى هو راوى الحديث ، فهم أولى • قال الشيخ أبو حامد والماوردى : واتمـام الشيء لا يكون الا بعد تقدم أوله وبقية آخره ، وروى البيهقى مثل مذهبنا عن عمر بن الخطاب وعلى وأبى الدرداء وابن المسيب وحسن وعطاء وابن سيرين وأبى قلابة رضى الله عنهم • قال أصحابنا . ولأنه لو أدرك ركعة من المغرب فقام للتدارك يصلى ركعة ثم يجلس ويتشهد ، ثم يقوم الى الثـالثة وهذا متفق عليه عندنا وعند الحنفيـة • وممن نقل الاتفاق عليه الشـيخ أبو حامد والبغوى ، وهو دليل ظاهر لنا لأنه لو كان الذى فاته أول صـلاته لم يجلس عقب ركعة •

قال أصحابنا : فأما رواية فاقضوا فجوابها من وجهين ( أحدهما ) أن رواة فأتموا أكثر وأحفظ ( والثانى ) أن القضاء محمول على الفعل لا القضـاء المعروف فى الاصطلاح ، لأن هذا اصطلاح متأخرى الفقهاء ، والعرب تطلق القضاء بمعنى الفعل • قال الله تعالى ( فاذا قضيتم مناسككم ـــ فاذا قضيت الصلاة ) قال الشيخ أبو حامد : والمراد وما فاتكم من صلاتكم أنتم لا من صلاة الامام والذى فات المأموم من صلاة نفسه انما هو آخرها ، والله أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان حضر وقد فرغ الامام من الصلاة ـ فان كان المسجد له امام راتب ـ كره أن يستأنف فيه جماعة لانه ربما اعتقد أنه قصد الكياد والافساد ، وان كان المسجد فى سوق أو ممر الناس لم يكره أن يستأنف الجماعة لأنه لا يحتمل الأمر فيه على الكياد ، وان حضر ولم يجد الا من صلى استحب لبعض من حضر أن يصلى معه لتحصل له الجماعة والدليل عليه ما روى أبو سعيد الخدرى ان رجلا جاء وقد صلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال « من يتصدق على هذا ؟ فقام رجل فصلى معه » ) .**

**( الشرح )** هذا الحديث رواه أبو داود والترمذى ، وقال : حديث حسن ، وروينا فى سنن البيهقى أن هذا الرجل الذى قام فصلى معه هو أبو بكر الصديق رضى الله عنه ، وقوله صلى الله عليه وسلم « من يتصدق على هذا ؟ » فيه تسمية مثل هذا صدقة ، وهو موافق لقوله صلى الله عليه وسلم فى الحديث الصحيح : « كل معروف صدقة » رواه البخارى من رواية جابر ، ومسلم من رواية حذيفة ، وفيه استحباب اعادة الصلاة فى جماعة لمن صلاها فى جماعة . وان كانت الثانية أقل من الأولى وأنه تستحب الشفاعة الى من يصلى مع الحاضر ، وأن المسجد المطروق لا يكره فيه جماعة بعد جماعة ، وأن الجماعة تحصل بامام ومأموم .

**( أما حكم المسالة )** فقال أصحابنا : ان كان للمسجد امام راتب وليس هو مطروقا كره لغيره اقامة الجماعة فيه ابتداء قبل فوات مجىء امامه ، ولو صلى الامام كره أيضا اقامة جماعة أخرى فيه بغير اذنه ، هذا هو الصحيح المشهور وبه قطع الجمهور وحكى الرافعي وجها أنه لا يكره ، ذكره فى باب الأذان وهو شاذ ضعيف ، وان كان المسجد مطروقا أو غير مطروق ، وليس له امام راتب لم تكره اقامة الجماعة الثانية فيه لما ذكره المصنف ، أما اذا حضر واحد بعد صلاة الجماعة فيستحب لبعض الحاضرين الذين صلوا أن يصلى معه لتحصل له الجماعة ، ويستحب أن يشفع له من له عذر فى عدم الصلاة معه الى غيره ليصلى معه للحديث ، والله أعلم .

**( فرع )** فى مذاهب العلماء فى اقامة الجماعة فى مسجد أقيمت فيه جماعة قبلها أما اذا لم يكن له امام راتب فلا كراهة فى الجماعة الثانية والثالثة

وأكثر بالاجماع ، وأما اذا كان له امام راتب وليس المسجد مطروقا فمذهبنا كراهة الجماعة الثانية بغير اذنه ، وبه قال عثمان البتى والأوزاعى ومالك والليث والثورى وأبو حنيفة ، وقال أحمد واسحاق وداود وابن المنذر : لا يكره .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ومن صلى منفردا ثم ادرك جماعة يصلون استحب له أن يصلى معهم ، وحكى ابو اسحاق عن بعض أصحابنا انه قال : ان كان صبحا أو عصرا لم يستحب لانه منهى عن الصلاة بعدهما ، والمذهب الأول لما روى يزيد بن الأسود العامرى « أن النبى صلى الله عليه وسلم صلى صلاة الغداة فى مسجد الخيف فراى فى آخر القوم رجلين لم يصليا معه فقال : ما منعكما أن تصليا معنا ؟ قالا : يا رسول الله قد صلينا فى رحالنا ، قال : فلا تفعلا ، اذا صليتما فى رحالكما ثم أتيتما مسجد جماعة فصليا معهم فانها لكما نافلة » فان صلى فى جماعة ثم أدرك جماعة أخرى ففيه وجهان ( أحدهما ) يعيد للخبر ( والثانى ) لا يعيد لانه قد حاز فضيلة الجماعة ، واذا صلى ثم أعاد مع الجماعة فالفرض هو الأول فى قوله الجديد للخبر ، ولانه أسقط الفرض بالأولة فوجب أن تكون الثانية نفلا . وقال فى القديم : يحتسب الله أيتهما شاء وليس بشىء ) .**

( **الشرح** ) حديث يزيد رواه أبو داود والترمذى وقال : حديث حسن صحيح وقوله ( صلاة الغداة ) دليل على أنه لا بأس بتسمية الصبح غداة وقد كثر ذلك من استعمال الصحابة فى الصحيحين وغيرهما وقد أوضحت ذلك ونبهت عليه فى مواضع من شرح صحيح مسلم ، وقد سبق فى المهذب فى باب مواقيت الصلاة بيان المسألة واضحا ، والرحال : المنازل من مدر أو وبر وشعر وغير ذلك .

( **اما حكم المسالة** ) فاذا صلى الانسان الفريضة منفردا ثم أدرك جماعة يصلونها فى الوقت استحب له أن يعيدها معهم . وفى وجه شاذ يعيد الظهر والعشاء فقط ولا يعيد الصبح والعصر لأن الثانية نافلة ، والنافلة بعدهما مكروهة ، ولا المغرب لأنه لو أعادها لصارت شفعا . هكذا عللوه ، وينبغى أن تعلل بأنها يفوت وقتها تفريعا على الجديد ــ وهذا الوجه غلط وان كان مشهورا عند الخراسانيين . وحكى وجه ثالث : يعيد الظهر والعصر والمغرب ــ وهو ضعيف أيضا ــ أما اذا صلى جماعة ثم أدرك جماعة أخرى ففيه أربعة أوجه ( الصحيح ) منها عند جماهير الأصحاب يستحب اعادتها للحديث

المذكور ، والحديث السابق فى المسألة قبلها « من يتصدق على هذا ؟ » وغير ذلك من الأحاديث الصحيحة . ( والثانى ) لا يستحب لحصول الجماعة . قالوا : فعلى هذا تكره اعادة الصبح والعصر لما ذكرناه . ولا يكره غيرهما ( والثالث ) يستحب اعادة ما سوى الصبح والعصر ( والرابع ) ان كان فى الجماعة الثانية زيادة فضيلة لكون الامام أعلم أو أورع أو الجمع أكثر أو المكان أشرف استحب الاعادة والا فلا ، والمذهب استحباب الاعادة مطلقا ، وممن صرح بتصحيحه الشيخ أبو حامد ، ونقل أنه ظاهر نصه فى الجديد والقديم وصححه أيضا القاضى أبو الطيب والبندنيجى والماوردى والمحاملى وابن الصباغ والبغوى وخلائق كثيرون لا يحصون ، ونقله الرافعى عن الجمهور .

واذا استحببنا الاعادة لمن صلى منفردا أو فى جماعة فأعاد ففى فرضه قولان ووجهان ( الصحيح ) من القولين وهو الجديد فرضه الأول لسقوط الخطاب بها ، ولقوله صلى الله عليه وسلم « فانها لكما نافلة » يعنى الثانية ، وفى صحيح مسلم عن أبى ذر عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه قال فى الأئمة الذين يؤخرون الصلاة قال : « صلوا الصلاة لوقتها واجعلوا صلاتكم معهم نافلة » رواه مسلم من طرق ، والقول الثانى وهو القديم أن فرضه احداهما لا بعينها ، ويحتسب الله بما شاء منهما وعبر بعض أصحابنا عن هذا القول بأن الفرض أكملهما ، وأحد الوجهين كلاهما فرض ، حكاه الخراسانيون وهو مذهب الأوزاعى ، ووجهه أن كلا منهما مأمور بها والأولى مسقطة للحرج لا مانعة من وقوع الثانية فرضا ، وهذا كما قال أصحابنا فى صلاة الجنازة اذا صلتها طائفة سقط الحرج عن الباقين . فلو صلت طائفة أخرى وقعت الثانية فرضا أيضا وتكون الأولى مسقطة للحرج عن الباقين لا مانعة من وقوع فعلها فرضا . وهكذا الحكم فى جميع فروض الكفايات ، وقد سبق بيان هذا فى مقدمة هذا الشرح .

( والوجه الثانى ) الفرض أكملهما ، وأما كيفية النية فى المرة الثانية فان قلنا بغير الجديد نوى بالثانية الفريضة أيضا . وان قلنا بالجديد فوجهان ( أصحهما ) عند الأصحاب ، وبه قال الأكثرون : ينوى بها الفرض أيضا ،

قالوا : ولا يمتنع أن ينوى الفرض وان كانت نفلا هكذا صححه الأكثرون ، ونقل الرافعى تصحيحه عن الأكثرين •

( والثانى ) ينوى الظهر أو العصر مثلا ، ولا يتعرض للفرض ، وهذا هو الذى اختاره امام الحرمين ، وهو المختار الذى تقتضيه القواعد والأدلة ، فعلى هذا ان كانت الصلاة مغربا فوجهان حكاهما الخراسانيون ( الصحيح ) منهما أنه يعيدها كالمرة الأولى ( والثانى ) يستحب اذا سلم الامام أن يقوم بلا سلام فيأتى بركعة أخرى ثم يسلم لتصير هذه الصلاة مع التى قبلها وترا • كما اذا صلى المغرب وترا ، وهذا الوجه غلط صريح ، ولولا خوف الاغترار به لما حكيته ، والله أعلم •

**( فرع ) فى مذاهب العلماء فى ذلك**

قد ذكرنا أن الصحيح عند أصحابنا استحباب اعادة جميع الصلوات فى جماعة سواء صلى الأولى جماعة أم منفردا وهو قول سعيد بن المسيب وابن جبير والزهرى ، ومثله عن على بن أبى طالب ، وحذيفة وأنس رضى الله عنهم، ولكنهم قالوا فى المغرب : يضيف اليها أخرى ، وبه قال أحمد ، وعندنا لا يضيف ، وقال ابن مسعود ومالك والأوزاعى والثورى : يعيد الجميع الا المغرب لئلا تصير شفعا ، وقال الحسن البصرى : يعيد الجميع الا الصبح والعصر • وقال أبو حنيفة : يعيد الظهر والعشاء فقط ، وقال النخعى : يعيدها كلها الا الصبح والمغرب ، وهذه المذاهب ضعيفة لمخالفتها الأحاديث • ودليلنا عموم الأحاديث الصحيحة السابقة ، والله أعلم •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( يستحب للامام ان يامر من خلفه بتسوية الصفوف لما روى انس قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « اعتدلوا فى صفوفكم وتراصوا فانى اراكم من وراء ظهرى » ، قال انس : فلقد رايت احدنا يلصق منكبه بمنكب صاحبه وقدمه بقدمه ) •**

**( الشرح )** حديث أنس صحيح رواه البخارى ومسلم فى صحيحيهما بلفظه للبخارى ومعناه لمسلم مختصرا ، وقوله صلى الله عليه وسلم :

« وتراصوا » هو بتشديد الصاد ، قال الخطابي وغيره : معناه تضاموا وتدانوا ليتصل ما بينكم قال أصحابنا : يسن للامام أن يأمر المأمومين بتسوية الصفوف عند ارادة الاحرام بها ، ويستحب اذا كان المسجد كبيرا أن يأمر الامام رجلا يأمرهم بتسويتها ، ويطوف عليهم أو ينادي فيهم ويستحب لكل واحد من الحاضرين أن يأمر بذلك من رأى منه خللا فى تسوية الصف ، فانه من الأمر بالمعروف والتعاون على البر والتقوى والمراد بتسوية الصفوف اتمام الأول فالأول وسد الفرج ، ويحاذى القائمين فيها بحيث لا يتقدم صدر أحد ولا شيء منه على من هو بجنبه ، ولا يشرع فى الصف الثانى حتى يتم الأول . ولا يقف فى صف حتى يتم ما قبله .

**( فرع )** فى جملة من الأحاديث الصحيحة فى الصفوف « عن أنس قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : سووا صفوفكم فان تسوية الصف من تمام الصلاة » رواه البخارى ومسلم ، وفى رواية للبخارى « فان تسوية الصفوف من اقامة الصلاة » معناه من اقامة الصلاة التى أمر الله تعالى بها فى قوله تعالى ( وأقيموا الصلاة ) وعن أبى مسعود البدرى قال : « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يمسح مناكبنا فى الصلاة ويقول استووا ولا تختلفوا فتختلف قلوبكم » رواه مسلم وعن النعمان بن بشير قال : سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول ، « لتسوون [1] صفوفكم أو ليخالفن الله بين وجوهكم » رواه البخارى ومسلم وفى رواية لمسلم : « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يسوى صفوفنا حتى كأنما يسوى بها القداح ، حتى رأى أنا قد غفلنا عنه ، ثم خرج يوما حتى كاد يكبر فرأى رجلا باديا صدره من الصف فقال : عباد الله لتسون صفوفكم أو ليخالفن الله بين وجوهكم » .

وعن البراء بن عازب قال : « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يتخلل الصف من ناحية الى ناحية يمسح صدورنا ومناكبنا ويقول : لا تختلفوا فتختلف قلوبكم ، وكان يقول : ان الله وملائكته يصلون على الصف الأول » رواه أبو داود باسناد حسن . وعن ابن عمر أن رسول الله صلى الله عليه

(1) هذه فى البخارى نسخة الحموى والكشميهنى اما النسخة اليونينية ( لتسون ) بتشديد الواو المضمومة والنون الثقيلة التوكيدية ( ط ) .

وسلم قال : « أقيموا الصفوف وحاذوا بين المناكب وسدوا الخلل ، ولينوا بأيدى اخوانكم ولا تذروا فرجات للشيطان ، ومن وصل صفا وصله الله ومن قطع صفا قطعه الله » رواه أبو داود باسناد صحيح ، وعن أنس رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « رصوا صفوفكم وقاربوا بينها ، وحاذوا بين المناكب بالأعناق فوالذى نفسى بيده انى لأرى الشيطان يدخل من خلل الصف كأنه الحذف » حديث صحيح رواه أبو داود باسناد صحيح على شرط مسلم الحذف بحاء مهملة وذال معجمة مفتوحتين ثم فاء وهى غنم سود صغار تكون باليمن ، وعنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « أتموا الصف الأول فما كان من نقص فليكن فى الصف المؤخر » رواه أبو داود باسناد حسن ، وفى الباب أحاديث كثيرة صحيحة غير هذه ، وفى هذه كفاية .

وأما فضيلة الصف الأول وميامن الصفوف فستأتى فيه الأحاديث الصحيحة ان شاء الله تعالى حيث ذكرها المصنف فى باب موقف الامام والمأموم .

( فرع ) مذهبنا ومذهب الجمهور من أهل الحجاز وغيرهم جواز الكلام بعد اقامة الصلاة قبل الاحرام لكن الأولى تركه الا لحاجة وكرهه أبو حنيفة وغيره من الكوفيين ودليلنا هذه الأحاديث الصحيحة السابقة .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ويستحب أن يخفف فى القراءة والأذكار لما روى أبو هريرة عن النبى صلى الله عليه وسلم انه قال « اذا صلى أحدكم للناس فليخفف فان فيهم السقيم والضعيف والكبير » واذا صلى لنفسه فليطول ما شاء ، فان صلى بقوم يعلم انهم يؤثرون التطويل لم يكره التطويل ، لأن المنع لأجلهم وقد رضوا ) .**

**( الشرح )** هذا الحديث رواه البخارى ومسلم وروياه أيضا عن جماعة من الصحابة غير أبى هريرة عن النبى صلى الله عليه وسلم . وفى بعض رواياتهم « وذا الحاجة » . قال الشافعى والأصحاب : يستحب للإمام أن يخفف القراءة والأذكار بحيث لا يترك من الأبعاض والهيئات شيئا ، ولا يقتصر على الأقل ولا يستوفى الأكمل المستحب للمنفرد من طوال المفصل

وأوساطه ، وأذكار الركوع والسجود • قال صاحب التتمة وآخرون : التطويل مكروه ، وقد أشار اليه المصنف بقوله : ان آثروا التطويل لم يكره، وقد نص عليه الشافعي في الأم قال في الأم في باب ما على الامام من التخفيف قال : « وأحب للامام أن يخفف الصلاة ويكملها • فان عجل عما أحببت من الاكمال أو زاد على ما أحببت من الاكمال كرهت ذلك له ، ولا اعادة عليه ، ولا على من خلفه اذا جاء بأقل مما عليه » •

قال أصحابنا : فان صلى بقوم محصورين يعلم من حالهم أنهم يؤثرون التطويل لم يكره التطويل ، قال أبو اسحاق المروزى والشيخ أبو حامد وغيرهما : انه يستحب التطويل حينئذ وعليه تحمل الأحاديث الصحيحة في تطويل النبي صلى الله عليه وسلم في بعض الأوقات ، فان جهل حالهم أو كان فيهم من يؤثر التطويل وفيهم من لا يؤثره لم يطول ، اتفق عليه أصحابنا ويؤيده الأحاديث الصحيحة منها حديث أنس أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « اني لأقوم في الصلاة أريد أن أطول فيها فأسمع بكاء الصبي فأتجوز في صلاتي كراهة أن أشق على أمه » رواه البخاري ومسلم • وان كانوا يؤثرون التطويل ولكن المسجد مطروق بحيث يدخل في الصلاة من حضر بعد دخول الامام فيها لم يطول • وفي فتاوى الشيخ أبي عمرو بن الصلاح أن الجماعة لو كانوا يؤثرون التطويل الا واحدا أو اثنين ونحوهما فان كان لا يؤثره لمرض ونحوه ــ فان كان ذلك مرة ونحوها ــ خفف ، وان كثر حضوره طول مراعاة لحق الراضين ولا يفوت حقهم لهذا الفرد الملازم • وهذا الذي قاله تفصيل حسن متعين •

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( واذا احس بداخل وهو راكع ففيه قولان ( احدهما ) يكره ان ينتظر لأن فيه تشريكا بين الله عز وجل وبين الخلق في العبادة ، وقد قال الله تعالى ( ولا يشرك بعبادة ربه احدا [1] ) • ( والثاني ) يستحب ان ينتظر وهو الأصح لانه انتظار ليدرك به الغير ركعة فلم يكره كالانتظار في صلاة الخوف ، وتعليل الأول يبطل باعادة الصلاة لمن فاتته الجماعة ويرفع الصوت بالتكبير ليسمع من وراءه فان فيه تشريكا ثم يستحب • وان احس به وهو قائم لم ينتظره لأن**

---

(1) الآية ١١٠ من سورة الكهف •

**الادراك يحصل له بالركوع ، فان ادركه وهو يتشهد ففيه وجهان ( احدهما ) انه لا يستحب لما فيه من التشريك ( والثانى ) يستحب لأنه يدرك به الجماعة ) .**

**( الشرح )** اذا دخل الامام فى الصلاة ثم طول لانتظار مصل فله أحوال ( أحدها ) أن يحس وهو راكع من يريد الاقتداء فهل ينتظره ؟ فيه قولان أصحهما عند المصنف والقاضى أبى الطيب والأكثرين . يستحب انتظاره ( والثانى ) يكره وقال كثيرون من الأصحاب : لا يستحب الانتظار ، وانما القولان فى أنه يكره أم لا ؟ وهذه طريقة الشيخ أبى حامد وطائفة . قال القاضى أبو الطيب هذه الطريقة غلط لأن الشافعى نص على الاستحباب فى الجديد . وقال آخرون : لا يكره وانما القولان فى استحبابه وعدمه ، وقيل : ان عرف عين الداخل لم ينتظره والا انتظره ، وقيل : ان كان ملازما للجماعة انتظره والا فلا ، وقيل : ان لم يشق على المأمومين انتظر والا فقولان . وقيل : لا ينتظر قطعا .

واذا اختصرت هذا الخلاف وجعلته أقوالا كان خمسة ( أحدها ) يستحب الانتظار ( والثانى ) يكره ( والثالث ) لا يستحب ولا يكره ( والرابع ) يكره انتظار معين دون غيره ( والخامس ) ان كان ملازما انتظره والا فلا ، والصحيح استحباب الانتظار مطلقا بشروط : أن يكون المسبوق داخل المسجد حين الانتظار ، وألا يفحش طول الانتظار ، وأن يقصد به التقرب الى الله تعالى لا التودد الى الداخل وتمييزه ؛ وهذا معنى قولهم لا يميز بين داخل وداخل فان قلنا : لا ينتظر فانتظر لم تبطل صلاته على المذهب ، وبه قطع الجمهور ، وحكى جماعة الخراسانيين فى بطلانها قولا ضعيفا غريبا كالانتظار الزائد فى صلاة الخوف .

( الحال الثانى ) أن يحس به وهو فى آخر التشهد الأخير ، قال أصحابنا : انه حكم الركوع ففيه الخلاف ، ثم منهم من قال : فيه الخلاف ، ومنهم من قال : فيه قولان ، ومنهم من قال . فيه وجهان ، وهو طريقة المصنف والبغوى والصحيح استحباب الانتظار بالشروط السابقة لأنه يحصل به ادراك الجماعة كما يحصل بالركوع ادراك الركعة .

( الحال الثالث ) أن يحس به فى غير الركوع والتشهد كالقيام والسجود

والاعتدال والتشهد الأول ، ففيه طرق ( أصحها ) وبه قطع المصنف والأكثرون لا ينتظره لعدم الحاجة اليه لأن الانتظار ممكن فى الركوع والتشهد ، ولا يفوت بغيرهما مقصود ( والثانى ) فى الانتظار الخلاف كالركوع ، حكاه امام الحرمين وآخرون ( والثالث ) لا ينتظر فى غير القيام ، وفى القيام الخلاف ، فان قلنا : ينتظر فشرطه ما سبق ، والا ففى بطلان الصلاة الخلاف السابق ، فهذا ملخص حكم المذهب فى المسألة ، وهى طويلة مشعبة ، والمختصر منها أن الصحيح استحباب الانتظار فى الركوع والتشهد الأخير وكراهته فى غيرهما ، وأنه اذا قلنا : يكره فطول لا تبطل .

**( فرع )** لو دخل فى الصلاة لجماعة فطول ليلحقه قوم آخرون تكثر بهم الجماعة ، أو ليلحقه رجل مشهور عادته الحضور ، أو نحو ذلك ، فهو مكروه باتفاق أصحابنا ، وممن نقل اتفاق الأصحاب عليه الشيخ أبو حامد ، وصاحب البيان قالوا : وسواء كان المسجد فى سوق أو محلة ، وعادة الناس يأتونه بعد الاقامة فوجا فوجا أم لا ، وسواء كان الرجل المنتظر مشهورا بدينه أو علمه أو دنياه ، وكله مكروه بالاتفاق لعموم قوله صلى الله عليه وسلم « اذا صلى أحدكم بالناس فليخفف » وقوله صلى الله عليه وسلم : « أفتان أنت يا معاذ ؟ » وغير ذلك من الأحاديث الصحيحة ، ولأنهم مقصرون بالتأخير ، ولأن فيه اضرارا بالمأمومين ولأنه اذا لم ينتظرهم حثهم ذلك على المسارعة الى الصلاة والتبكير .

أما اذا لم يدخل فى الصلاة وقد جاء وقت الدخول فيها وحضر بعض المأمومين ويرجو زيادة فيستحب أن يعجلها ولا ينتظرهم ، وان حضر المأمومون دون الامام فقد سبق بيانه فى أوائل هذا الباب ، وسبق أيضا الخلاف فيما اذا علم أن عادة الامام التأخير ، هل الأفضل انتظاره لتحصيل الجماعة ؟ أم تعجيل الصلاة منفردا وسبقت هذه المسألة ونظائرها الكثيرة مبسوطة فى باب التيمم .

**( فرع )** فى شرح ألفاظ المصنف . قوله : أحس هى اللغة الفصيحة المشهورة ولا يقال : حس الا فى لغة ضعيفة غريبة . وعبد الله بن أبى أوفى كنيته أبو ابراهيم وقيل أبو محمد وقيل أبو معاوية الأسلمى واسم أبى أوفى

علقمة بن خالد بن الحرب وعبد الله وأبوه صحابيان شهد عبد الله بيعة الرضوان نزل الكوفة وتوفى بها سنة ست وثمانين وهو آخر من مات من الصحابة بالكوفة • وأما حديث ابن أبى أوفى الذى ذكره المصنف فسنذكره فى الفرع بعده ان شاء الله تعالى •

**( فرع ) فى مذاهب العلماء فى انتظار الامام ـ وهو راكع ـ الداخل**

قد ذكرنا أن الأصح عندنا استحبابه وحكاه ابن المنذر عن الشعبى والنخعى وأبى مجلز وعبد الرحمن بن أبى ليلى وهم تابعيون • وعن أحمد واسحاق وأبى ثور ينتظره ما لم يشق على أصحابه • وعن أبى حنيفة ومالك والأوزاعى وأبى يوسف والمزنى وداود : لا ينتظره واستحسنه ابن المنذر ، واحتج لهؤلاء بعموم الأحاديث الصحيحة فى الأمر بالتخفيف وبأن فيه تشريكا فى العبادة وبالقياس على الانتظار فى غير الركوع •

واحتج أصحابنا بأنه ثبت عن النبى صلى الله عليه وسلم الانتظار فى صلاة الخوف للحاجة والحاجة موجودة • وبحديث أبى سعيد الخدرى الذى سبق قريبا « أن رجلا حضر بعد فراغ الصلاة فقال النبى صلى الله عليه وسلم : من يتصدق على هذا ؟ فصلى معه رجل » وهو حديث صحيح كما سبق • وفيه دليل لاستحباب الصلاة لاتمام صلاة المسلم فهذان الحديثان هما المعتمد • وأما الحديث الذى احتج به المصنف والأصحاب عن ابن أبى أوفى أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان يقوم فى الركعة من صلاة الظهر حتى لا يسمع وقع قدم » فرواه أحمد بن حنبل وأبو داود عن رجل لم يسم عن ابن أبى أوفى عن النبى صلى الله عليه وسلم وقد سمى بعض الرواة هذا الرجل طرفة الحضرمى والحديث ضعيف والمعتمد ما قدمناه والقياس على رفع الامام صوته بالتكبير لمصلحة المأموم •

والجواب عن احتجاجهم بأحاديث التخفيف من وجهين ( أحدهما ) أنا لا نخالفها لأن الانتظار الذى نستحبه هو الذى لا يفحش ولا يشق عليهم كما سبق ( والثانى ) أنها محمولة على ما اذا لم تكن حاجة بدليل انتظاره صلى الله عليه وسلم فى صلاة الخوف وأما الجواب عن دعواهم التشريك فلا

نسلم التشريك ، وانما هو تطويل الصلاة التى هى لله تعالى بقصد مصلحة صلاة آخر ، وقد فعل النبى صلى الله عليه وسلم فى صلاة الخوف مثله وأسمع أصحابه التكبير والتأمين وأجمعت الأمة على استحباب رفع الامام أو المؤذن صوته بالتكبيرات للاعلام بانتقال الامام . والجواب عن قياسهم على غير الركوع أنه لا فائدة فيه بخلاف الركوع كما سبق والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وينبغي للماموم ان يتبع الامام ولا يتقدمه فى شيء من الأفعال ، لما روى ابو هريرة ان النبي صلى الله عليه وسلم قال : « انما جعل الامام ليؤتم به فلا تختلفوا عليه ، فاذا كبر فكبروا ، واذا ركع فاركعوا واذا قال : سمع الله لمن حمده فقولوا : اللهم ربنا لك الحمد ، واذا سجد فاسجدوا [ ولا ترفعوا قبله ] » فان كبر قبله أو كبر معه للاحرام لم تنعقد صلاته ، لأنه علق صلاته بصلاته قبل أن تنعقد فلم تصح ، وان سبقه بركن بأن ركع قبله او سجد قبله لم يجز ذلك لقوله صلى الله عليه وسلم « أما يخشى احدكم اذا رفع راسه قبل الامام ان يجعل الله راسه راس حمار او يجعل صورته صورة حمار » ويلزمه ان يعود الى متابعته لأن ذلك فرض فان لم يفعل حتى لحقه فيه لم تبطل صلاته لأن ذلك مفارقة قليلة ، وان ركع قبل الامام فلما أراد الامام أن يركع رفع فلما أراد الامام أن يرفع سجد فان كان عالما بتحريمه بطلت صلاته ، لأن ذلك مفارقة كثيرة وان كان جاهلا بتحريمه لم تبطل صلاته ، ولا يعتد له بهذه الركعة ، لأنه لم يتابع الامام فى معظمها ، وان ركع قبله فلما ركع الامام رفع ووقف حتى رفع الامام واجتمع معه فى القيام لم تبطل صلاته لأنه تقدم بركن واحد ، وذلك قدر يسير ، وان سجد الامام سجدتين وهو قائم ففيه وجهان ( احدهما ) تبطل صلاته لأنه تأخر عنه بسجدتين وجلسة بينهما ، وقال ابو اسحاق : لا تبطل ، لأنه تأخر بركن واحد وهو السجود ) .**

**( الشرح )** الحديثان المذكوران رواهما البخارى ومسلم من رواية أبى هريرة باللفظ الذى ذكرته هنا ، وفيه بعض مخالفة فى الحروف للفظه فى المهذب وقوله ( واجتمع معه ) هذه اللفظة قد أنكرها الحريرى فى كتابه درة الغواص وقال : لا يقال اجتمع فلان مع فلان وانما يقال اجتمع فلان وفلان ، وجوزها غيره .

**( اما احكام الفصل )** فقد اختصرها المصنف وحذف معظم مقاصدها وأنا أذكرها ان شاء الله تعالى مستوفاة الأحكام مختصرة الألفاظ والدلائل . قال

أصحابنا رحمهم الله . يجب على المأموم متابعة الامام ، ويحرم عليه أن يتقدمه بشيء من الأفعال للحديث المذكور ، وقد نص الشافعي على تحريم سبقه بركن ، ونقل الشيخ أبو حامد نصه وقرره ، وكذلك غيره من الأصحاب • قالوا : والمتابعة أن يجرى على أثر الامام بحيث يكون ابتداؤه لكل فعل متأخرا عن ابتداء المأموم ، ومقدما على فراغه منه ، وكذلك يتابعه فى الأقوال فيتأخر ابتداؤه عن أول ابتداء الامام الا فى التأمين فانه يستحب مقارنته كما أوضحناه فى موضعه • فلو خالفه فى المتابعة فله أحوال ( أحدها ) أن يقارنه فان قارنه فى تكبيرة الاحرام ، أو شك فى مقارنته أو ظن أنه تأخر فبان مقارنته لم تنعقد صلاته باتفاق أصحابنا مع نصوص الشافعى وبه قال مالك وأبو يوسف وأحمد وداود • وقال الثورى وأبو حنيفة وزفر ومحمد : تنعقد كما لو قارنه فى الركوع •

دليلنا الحديث المذكور ، ويخالف الركوع لأن الامام هناك داخل فى الصلاة بخلاف مسألتنا • قال أصحابنا : ويشترط تأخر جميع تكبيرة المأموم عن جميع تكبيرة الامام ، وان قارنه فى السلام فوجهان مشهوران للخراسانيين ( أصحهما ) يكره ولا تبطل صلاته ( والثانى ) تبطل • وان قارنه فيما سوى ذلك لم تبطل صلاته بالاتفاق ولكن يكره • قال الرافعى : وتفوت به فضيلة الجماعة •

( الحال الثانى ) أن يتخلف عن الامام ، فان تخلف بغير عذر نظرت — فان تخلف بركن واحد — لم تبطل صلاته على الصحيح المشهور ، وفيه وجه للخراسانيين أنها تبطل • وان تخلف بركنين بطلت بالاتفاق لمنافاته للمتابعة قال أصحابنا : ومن التخلف بلا عذر أن يركع الامام فيشتغل المأموم باتمام قراءة السورة قالوا : وكذا لو اشتغل باطالة تسبيح الركوع والسجود وأما بيان صورة التخلف بركن فيحتاج الى معرفة الركن الطويل والقصير ، فالقصير الاعتدال عن الركوع ، وكذا الجلوس بين السجدتين على أصح الوجهين والطويل ما عداهما • قال أصحابنا : والطويل مقصود فى نفسه • وفى القصير وجهان للخراسانيين ( أصحهما ) وبه قال الأكثرون ومال امام الحرمين الى الجزم به أنه مقصود فى نفسه • ( والثانى ) لا بل تابع لغيره وبه قطع البغوى • فاذا ركع الامام فركع المأموم وأدركه فى ركوعه فليس متخلفا

بركن فلا تبطل صلاته قطعا . فلو اعتدل الامام والمأموم بعد فى القيام ففى بطلان صلاته وجهان ( أصحهما ) لا تبطل . واختلف فى مأخذهما . فقيل مبنيان على أن الاعتدال ركن مقصود أم لا ؟ ان قلنا مقصود بطلت ، لأن الامام فارق ركنا واشتغل بركن آخر مقصود والا فلا تبطل كما لو أدركه فى الركوع . وقيل مبنيان على أن التخلف بركن يبطل أم لا ؟ ان قلنا يبطل فقد تخلف بركن الركوع تاما فتبطل صلاته . وان قلنا لا فما دام فى الاعتدال لم يكمل الركن الثانى فلا تبطل . فلو هوى الى السجود ولم يبلغه والمأموم بعد فى القيام . فان قلنا بالمأخذ الأول لم تبطل لأنه لم يشرع فى ركن مقصود. وان قلنا بالثانى بطلت لأن ركن الاعتدال قد تم . هكذا رتب المسألة امام الحرمين والغزالى وغيرهما .

قال الرافعى وقياسه أن يقال : اذا ارتفع عن حد الركوع والمأموم بعد فى القيام فقد حصل التخلف بركن ، وان لم يعتدل الامام فتبطل الصلاة ان قلنا التخلف بركن مبطل . أما اذا انتهى الامام الى السجود والمأموم بعد فى القيام فتبطل صلاته بلا خلاف لما ذكره المصنف . ثم ان اكتفينا بابتداء الهوى من الاعتدال وابتداء الارتفاع عن حد الركوع فالتخلف بركنين هو أن يتم للامام ركنان والمأموم بعد فيما قبلهما . والتخلف بركن أن يتم الامام الركن الذى سبق اليه والمأموم بعد فيما قبله . وان لم نكتف بذلك فللتخلف شرط آخر وهو أن يلابس بعد تمامهما أو تمامه ركن آخر ومقتضى كلام البغوى ترجيح البطلان فيما اذا تخلف بركن كامل مقصود بأن استمر فى الركوع حتى اعتدل الامام وسجد . هذا كله فى التخلف بلا عذر . أما الأعذار فأنواع . منها الخوف . وسيأتى فى باب صلاة الخوف ان شاء الله تعالى .

ومنها أن يكون المأموم بطىء القراءة لضعف لسانه ونحوه لا لوسوسة والامام سريعها فيركع قبل أن يتم المأموم الفاتحة فوجهان حكاهما جماعة من الخراسانيين منهم الرافعى . أحدهما : يتابعه ويسقط عن المأموم باقيها فعلى هذا ان اشتغل باتمامها كان متخلفا بلا عذر . والصحيح الذى قطع به البغوى والأكثرون لا يسقط باقيها بل يلزمه أن يتمها ويسعى خلف الامام على نظم صلاة نفسه ما لم يسبقه بأكثر من ثلاثة أركان مقصودة .

فان زاد على الثلاثة فوجهان ( أحدهما ) يجب أن يخرج نفسه عن المتابعة لتعذر الموافقة ( وأصحهما ) له الدوام على متابعته . وعلى هذا وجهان ( أحدهما ) يراعى نظم صلاته ويجرى على أثره . وبهذا أفتى القفال ( وأصحهما ) يوافقه فيما هو فيه . ثم يتدارك ما فاته بعد سلام الامام وهما كالقولين فى مسألة الزحام المذكورة فى باب الجمعة . ومنها أخذوا التقدير بثلاثة أركان مقصودة لأن القولين فى مسألة الزحام انما هما اذا ركع الامام فى الثانية ، وقبل ذلك لا يوافقه . وانما يكون التخلف قبله بالسجدتين والقيام . ولم يعتبر الجلوس بين السجدتين على قول من قال : انه غير مقصود . ولا يجعل التخلف بغير المقصود مؤثرا . وأما من لا يفرق بين المقصود وغيره أو يفرق ويجعل الجلوس مقصودا أو ركنا طويلا ؛ فالقياس على أصله ؛ التقدير بأربعة أركان أخذا من مسألة الزحام . ولو اشتغل المأموم بدعاء الاستفتاح فركع الامام قبل فراغه من الفاتحة أتمها كبطىء القراءة ، هذا كله فى المأموم الموافق . أما المسبوق اذا قرأ بعض الفاتحة فركع الامام فقد سبق فى ركوعه واتمامه الفاتحة ثلاثة أوجه . ومنها الزحام ، وسيأتى فى الجمعة ان شاء الله تعالى .

ومنها النسيان ، فلو ركع مع الامام ثم تذكر أنه نسى الفاتحة أو شك فى قراءتها لم يجز أن يعود لقراءتها لفوات محلها ووجوب متابعة الامام ، فاذا سلم الامام لزمه أن يأتى بركعة ، ولو تذكر ترك الفاتحة أو شك فيه وقد ركع الامام ولم يكن هو ركع لم تسقط القراءة بالنسيان ، وفى واجبه وجهان ( أحدهما ) يركع معه فاذا سلم الامام لزمه أن يأتى بركعة ( وأصحهما ) تجب قراءتها ، وبه أفتى القفال ، وعلى هذا تخلفه تخلف معذور على أصح الوجهين ( والثانى ) أنه غير معذور لتقصيره بالنسيان .

( الحال الثالث ) أن يتقدم المأموم على الامام بركوع أو غيره من الأفعال فقد ذكرنا أنه يحرم التقدم . ثم ينظر . ان لم يسبق بركن كامل بأن ركع قبل الامام فلم يرفع حتى ركع الامام لم تبطل صلاته عمدا كان أو سهوا ، لأنه مخالفة يسيرة . هذا هو المذهب وبه قطع المصنف والجمهور . وحكى أبو على الطبرى والقاضى أبو الطيب والرافعى وجها أنه ان تعمد بطلت صلاته . وهو شاذ ضعيف . واذا قلنا لا تبطل فهل يعود ؟ فيه ثلاثة أوجه .

الصحيح الذى قطع به جماهير العراقيين وجماعات من غيرهم : يستحب أن يعود الى القيام ويركع معه • ولا يلزم ذلك • ونقل القاضى أبو الطيب وغيره هذا عن نص الشافعى ( والثانى ) يلزمه العود الى القيام ، وبه قطع المصنف والشيخ أبو حامد هنا ونقله أبو حامد عن نص الشافعى فى القديم • وقال فى باب صفة الصلاة : يستحب له العود • ونقل عن نصه فى الأم أنه قال عليه أن يعود فان لم يفعل أجزأه • قال أبو حامد : وسواء تعمد السبق أم سها ( والثالث ) وبه قطع امام الحرمين والبغوى يحرم العود • فان عاد عمدا بطلت صلاته • وعلى هذا الوجه لو كان تقدمه سهوا فوجهان ( أصحهما ) يتخير بين العود والدوام فى الركوع حتى يركع الامام ( والثانى ) يجب العود فان لم يعد بطلت صلاته وان سبق بركنين بطلت صلاته ان كان عامدا عالما بتحريمه • وان كان ساهيا أو جاهلا بتحريمه لم تبطل لكن لا يعيد تلك الركعة لأنه لم يتابع الامام فى معظمها فيلزمه أن يأتى بركعة بعد سلام الامام • ولا تخفى صورة التقدم بركنين من قياس ما سبق فى التخلف • ومثل المصنف وغيره من العراقيين ذلك بما اذا ركع قبل الامام فلما أراد الامام أن يركع رفع هو فلما أراد الامام أن يرفع سجد قال الرافعى وهذا يخالف ذلك القياس • قال : فيجوز أن يقدر مثله فى التخلف • ويجوز أن يخص هذا بالتقديم لأن المخالفة فيه أفحش • وان سبق بركن مقصود بأن ركع قبل الامام ورفع والامام فى القيام ثم وقف حتى رفع الامام واجتمعا فى الاعتدال فوجهان ( أحدهما ) تبطل صلاته • قاله الصيدلانى وجماعة • قالوا : فان سبق بركن غير مقصود — فان اعتدل وسجد والامام بعد فى الركوع أو سبق بالجلوس بين السجدتين بأن رفع رأسه من السجدة الأولى وجلس وسجد الثانية والامام بعد فى السجدة الأولى — فوجهان • والوجه الثانى من الأصل أن التقدم بركن لا يبطل كالتخلف به • وبهذا قطع المصنف وسائر العراقيين وجماعات من غيرهم وهو الصحيح المنصوص • هذا كله فى التقدم فى الأفعال •

وأما السبق بالأقوال فان كان بتكبيرة الاحرام فقد ذكرنا حكمه فى أول الفصل • وان فرغ من الفاتحة أو التشهد قبل شروع الامام فيهما فثلاثة أوجه • ( الصحيح ) لا يضر بل يجزيان لأنه لا يظهر فيه المخالفة ( والثانى )

تبطل به الصلاة ( والثالث ) لا تبطل لكن لا تجزىء بل يجب قراءتهما مع قراءة الامام أو بعدها والله أعلم •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان سها الامام فى صلاته ـ فان كان فى قراءة ـ فتح عليه المأموم ، لما روى انس قال : « كان اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم يلقن بعضهم بعضا فى الصلاة » وان كان فى ذكر غيره جهر به المأموم ليسمعه [ الامام ] فيقوله، وان سها فى فعل سبح له ليعلمه فان لم يقع للامام انه سها لم يعمل بقول المأموم ، لأن من شك فى فعل نفسه لم يرجع فيه الى قول غيره ، كالحاكم اذا نسى حكما حكم به فشهد شاهدان عليه أنه حكم به وهو لا يذكره ، واما المأموم فينظر فيه ـ فان كان سهو الامام فى ترك فرض مثل ان يقعد وفرضه أن يقوم ، أو يقوم وفرضه أن يقعد ـ لم يتابعه لأنه انما يلزمه متابعته فى أفعال الصلاة وما ياتى به ليس من افعال الصلاة وان كان سهوه فى ترك سنة لزمه متابعته لأن المتابعة فرض فلا يجوز أن يشتغل بسنة •**

**فان نسى الامام التسليمة الثانية او سجود السهو لم يتركه المأموم • لأنه ياتى به وقد سقط عنه فرض المتابعة ، فان نسيا جميعا التشهد الأول ونهضا للقيام وذكر الامام قبل أن يستتم القيام والمأموم قد استتم القيام ففيه وجهان ( أحدهما ) لا يرجع لأنه حصل فى فرض ( والثانى ) يرجع وهو الأصح لأن متابعة الإمام آكد ، ألا ترى أنه اذا رفع راسه من الركوع او السجود قبل الامام لزمه العود الى متابعته ، وان كان حصل فى فرض ) •**

**( الشرح )** حديث أنس رواه الدارقطنى والبيهقى باسناد ضعيف ، ورواه الحاكم من طرق بألفاظ ، وقال : هو حديث صحيح بشواهد •

( قوله ) فتح عليه هو ـ بتخفيف التاء أى ، لقنه وفتح القراءة عليه ( وقوله ) لزمه العود الى متابعته • هذا تفريع منه على طريقته وقد ذكرنا فى المسألة قريبا ثلاثة أوجه •

**( اما احكام الفصل )** ففيه مسائل ( احداها ) اذا أرتج على الامام ووقفت عليه القراءة استحب للمأموم تلقينه لما سنذكره فى فرع مذاهب العلماء ان شاء الله تعالى ، وكذا اذا كان يقرأ فى موضع فسها وانتقل الى غيره يستحب تلقينه وكذا اذا سها عن ذكر فأهمله أو قال غيره يستحب للمأموم أن يقوله جهرا ليسمعه فيقوله ( الثانية ) اذا سها الامام فى فعل فتركه أو هم بتغييره يستحب

للمأموم أن يسبح ليعلمه الامام وقد سبق بيان دليل التسبيح فى هذا فى باب ما يفسد الصلاة ، فان تذكر الامام عمل بذلك ، وان لم يقع فى قلبه ما نبهه عليه المأموم لم يجز له أن يعمل بقول المأمومين • بل يجب عليه العمل بيقين نفسه فى الزيادة والنقص • ولا يقلدهم وان كان عددهم كثيرا وكذا لا يقلد غيرهم ممن هو حاضر هناك وصرح بلفظه سواء كان المخبرون قليلين أو كثيرين ، هذا هو الصحيح وبه قطع المصنف والأكثرون •

وذكر جماعة فيما اذا كان المخبرون كثيرين كثرة ظاهرة بحيث يبعد اجتماعهم على الخطأ وجهين ( أحدهما ) لا يرجع الى قولهم ( والثانى ) يرجع ، وممن حكاهما المتولى والبغوى وصاحب البيان ، قال فى البيان : قال أكثر الأصحاب : لا يرجع اليهم ، وقال أبو على الطبرى : يرجع وصحح المتولى الرجوع لحديث ذى اليدين السابق فى باب السهو فان ظاهره رجوع النبى صلى الله عليه وسلم الى قول المأمومين الكثيرين ، وأجاب جمهور الأصحاب عن هذا بأنه صلى الله عليه وسلم لم يرجع الى قولهم ، بل رجع الى يقين نفسه • حين ذكروه فتذكر ، ولو جاز الرجوع الى قول غير الانسان لصدقه • وترك اليقين لرجوع ذى اليدين الى قول رسول الله صلى الله عليه وسلم حين قال « لم تقصر الصلاة ولم أنس ، فقال ذو اليدين : بل نسيت » والله أعلم •

( الثالثة ) اذا ترك الامام فعلا فان كان فرضا بأن قعد فى موضع القيام أو عكسه ولم يرجع لم يجز للمأموم متابعته فى تركه ، لما ذكره المصنف سواء تركه عمدا أو سهوا ، لأنه ان تركه عمدا فقد بطلت صلاته ، وان تركه سهوا ففعله غير محسوب بل يفارقه ويتم منفردا • وان ترك سنة فان كان فى اشتغال المأموم بها تخلف فاحش كسجود التلاوة والتشهد الأول لم يجز للمأموم الاتيان بها • فان فعلها بطلت صلاته وله فراقه ليأتى بها • وان ترك الامام سجود السهو أو التسليمة الثانية آتى به المأموم لأنه يفعله بعد انقضاء القدوة• فان لم يكن فى اشتغال المأموم بها تخلف فاحش بأن ترك الامام جلسة الاستراحة أتى بها المأموم ، قال أصحابنا : لأن المخالفة فيها يسيرة ، قالوا : ولهذا لو أراد قدرها فى غير موضعها لم تبطل صلاته ، وقالوا : لا بأس بتخلفه للقنوت اذا تركه الامام ولحقه على قرب بأن لحقه فى السجدة الأولى

( الرابعة ) اذا قعد الامام للتشهد الأول وانتصب المأموم قائما سهوا أو نهضا للقيام ساهيين فانتصب المأموم ، وعاد الامام الى الجلوس قبل انتصابه ففى المأموم وجهان مشهوران أطلقهما المصنف والغزالى وطائفة فقالوا ( أحدهما ) يرجع ( والثانى ) لا يرجع ، وقال الشيخ أبو حامد وآخرون من العـراقيين ( أصحهما ) يجب الرجوع الى متابعة الامام ( والثانى ) لا يجب ، وقطـع البغوى بوجوب الرجوع . وقال امام الحرمين ( أحدهما ) يجوز الرجوع ( والثانى ) لا يجوز قال : ولم يوجب أحد الرجوع . وكأنه لم ير نقـل العراقيين فى الوجوب ، ويحمل كلام المصنف على أن مراده أن الوجهين فى الوجوب ، وفى كلامه اشارة اليه وكلام الغزالى على أنهما فى الجواز لأنه نقل من كلام الامام وحاصل الخـلاف ثلاثة أوجه ( أصـحهما ) يجب الرجوع ( والثانى ) يحرم ( والثالث ) يجوز ولا يجب . ودليل الأصح أن متابعة الامام آكد ، ثم يحصل معها التشهد ، ولا يفوت القيام الذى هو فيه بخلاف عكسه. وأما قول الأخير أن من تلبس بفرض لا يرجع الى سنة ولا نسلم رجوعه الى سنة بل الى متابعة الامام الواجبة ، وقد سبقت هذه الأوجه مع فروعها فى باب سجود السهو والله أعلم .

**( فـرع )** فى مذاهب العلمـاء فى تلقين الامام : قد ذكرنا أن مذهبنا استحبابه ، وحكاه ابن المنذر عن عثمان بن عفان ، وعلى بن أبى طالب وابن عمر وعطاء والحسن وابن سيرين وابن معقل ( بالقاف ) ونافع بن جبير وأبى أسماء الرحبى ومالك والشافعى وأحمد واسحق قال : وكرهه ابن مسـعود وشريح والشعبى والثورى ومحمد بن الحسن . قال ابن المنذر : بالتلقين أقول ، وقد يحتج لمن كرهه بحديث أبى اسحق السبيعى عن الحارث الأعور عن على بن أبى طالب رضى الله عنه قال : « قال رسول الله صلى الله عليـه وسلم يا على لا تفتح على الامام فى الصلاة » ودليلنا على استحبابه حديث المسور ــ بضم الميم وفتح السين وتشديد الواو ــ بن يزيد المالكى الصحابى رضى الله عنه قال « شهدت النبى صلى الله عليه وسلم يقرأ فى الصلوات فترك شيئا لم يقرأه فقال له رجل : يا رسول الله انه كذا وكذا فقال رسـول الله صلى الله عليه وسلم هلا أذكرتنيها ؟ » رواه أبو داود باسـناد جيـد ولم يضعفه ، ومذهبه أن ما لم يضعفه فهو حسن عنده .

وعن ابن عمر رضى الله عنهما أن النبى صلى الله عليه وسلم صلى صلاة فقرأ فيها فلبس عليه فلما انصرف قال لأبى أصليت معنا ؟ قال : نعم ، قال ، فما منعك ؟ » رواه أبو داود باسناد صحيح كامل الصحة ، وهو حديث صحيح ، وأما حديث النهى الذى احتج به الكارهون فضعيف جدا لا يجوز الاحتجاج به ، لأن الحارث الأعور ضعيف باتفاق المحدثين معروف بالكذب ، ولأن أبا داود قال فى هذا الحديث : لم يسمع أبو اسحاق من الحارث الا أربعة أحاديث ليس هذا منها .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان احدث الامام واستخلف ففيه قولان قال فى القديم : لا يجوز لان المستخلف كان لا يجهر ولا يقرا السورة ولا يسجد للسهو ، فصار يجهر ويقرا السورة ويسجد للسهو ، وذلك لا يجوز فى صلاة واحدة ، وقال فى الأم : يجوز لما روت عائشة رضى الله عنها قالت (( لما مرض رسول الله صلى الله عليه وسلم مرضه الذى توفى فيه قال : مروا ابا بكر فليصل بالناس فقلت : يا رسول الله انه رجل اسيف ومتى يقم مقامك يبك ، فلا يستطيع ، فمر عمر فليصل بالناس . فقال : مروا ابا بكر فليصل بالناس ، فقلت : يا رسول الله ان ابا بكر رجل أسيف . ومتى يقم مقامك يبك فلا يستطيع فمر عليا فليصل بالناس : قال : انكن لانتن صواحبات يوسف مروا ابا بكر فليصل بالناس ، فوجد رسول الله صلى الله عليه وسلم من نفسه خفة فخرج فلما رآه ابو بكر ذهب ليستأخر ، فاوما اليه بيده فأتى رسول الله صلى الله عليه وسلم حتى جلس الى جنبه فكان رسول الله صلى الله عليه وسلم يصلى بالناس وأبو بكر يسمعهم التكبير )) .**

**فان استخلف من لم يكن معه فى الصلاة ـ فان كان فى الركعة الأولى او الثالثة جاز على قوله فى الأم . وان كان فى الركعة الثانية او الرابعة لم يجز لأنه لا يوافق ترتيب الأول فيشوش ؛ وان سلم الامام وبقى على بعض المأمومين بعض الصلاة فقدموا من يتم بهم ففيه وجهان ( احدهما ) يجوز كما يجوز فى الصلاة ( والثانى ) لا يجوز لأن الجماعة الأولى قد تمت فلا حاجة الى الاستخلاف ) .**

( **الشرح** ) حديث عائشة فى استخلاف النبى صلى الله عليه وسلم أبا بكر رضى الله عنه ، وخروجه وتأخر أبى بكر ، وصلاة النبى صلى الله عليه وسلم بالناس رواه البخارى ومسلم .

( قولها ) أبو بكر رجل أسيف أى حزين قوله صلى الله عليه وسلم

( لأنتن صواحب يوسف ) أى فى تظاهرهن على ما يردن والحاحهن فيه ، كتظاهر امرأة العزيز ونسوتها على صرف يوسف ( ص ) عن رأيه فى الاعتصام، فحماه الله الكريم منهن • والمشهور فى أكثر روايات الحديث صواحب وفى المهذب صواحبات والأول أجرى على اللغة ( وقوله ) فى المهذب فمر عليا فليصل بالناس ، ليس لعلى ذكر فى هذا الموضع فى الصحيحين وغيرهما من كتب الحديث المشهورة ، ووقع فى المهذب يبك ولا يستطيع فى الموضعين • وفى الصحيح زيادة فلا يستطيع أن يصلى بالناس وفى بعض روايات الصحيح : لا يسمع الناس ، وفى بعضها : لا يقدر على القراءة •

قوله : فوجد رسول الله صلى الله عليه وسلم من نفسه خفة هى — بكسر الخاء — أى نشاطا وقوة ، وقول المصنف ( فيشوش ) هذه اللفظة معدودة عند جماهير أهل اللغة فى لحن العوام ، قالوا : وصوابه فيهوس ومعناه يخلط ، وغلط أهل المعرفة الليث والجوهرى فى تجويزهما التشويش ، قال ابن الجواليقى فى كتابه لحن العوام : أجمع أهل اللغة على أن التشويش لا أصل له فى العربية ، وأنه من كلام المولدين وخطأوا الليث فيه •

**( اما احكام الفصل )** فقال أصحابنا : اذا خرج الامام عن الصلاة بحدث تعمده أو سبقه أو نسيه أو بسبب آخر ، أو بلا سبب ففى جواز الاستخلاف قولان مشهوران ( الصحيح ) الجديد : جوازه للحديث الصحيح ( والقديم ) والاملاء منعه ، وقد ثبت فى الصحيحين أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « استخلف أبا بكر رضى الله عنه مرتين ، مرة فى مرضه ، ومرة حين ذهب النبى صلى الله عليه وسلم ليصلح بين بنى عمرو بن عوف وصلى أبو بكر بالناس فحضر النبى صلى الله عليه وسلم وهو فى أثناء الصلاة فاستأخر أبو بكر واستخلف النبى صلى الله عليه وسلم » ومن أصحابنا من قطع بالجواز ، وقال : انما القولان فى الاستخلاف فى الجمعة خاصة • وهذا أقوى فى الدليل ، ولكن المشهور فى المذهب طرد القولين فى جميع الصلوات فرضها ونفلها • قال أصحابنا : فان منعنا الاستخلاف أتم المأمومون صلاتهم فرادى، وان جوزناه فيشترط كون الخليفة صالحا لامامة هؤلاء المصلين ، فلو استخلف لأمامة الرجال امرأة فهو لغو ولا تبطل صلاتهم الا أن يقتدوا بها ،

وكذا لو استخلف أميا أو أخرس أو أرت ، وقلنا بالصحيح : انه لا تصح امامتهم •

قال امام الحرمين . ويشترط الاستخلاف على قرب ، فلو فعلوا فى الانفراد ركنا امتنع الاستخلاف بعده ، وأما صفة الخليفة ـ فان استخلف مأموما يصلى تلك الصلاة أو مثلها فى عدد الركعات صح بالاتفاق • وسواء كان مسبوقا أم غيره وسواء استخلفه فى الركعة الأولى أو غيرها ، لأنه ملتزم لترتيب الامام باقتدائه فلا يؤدى الى المخالفة ، فان استخلف أجنبيا فثلاثة أوجه ( الصحيح ) الذى قطع به المصنف والجمهور أنه ان استخلف فى الركعة الأولى أو الثالثة من رباعية جاز لأنه لا يخالفهم فى الترتيب ، وان استخلفه فى الثانية أو الأخيرة لم يجز لأنه مأمور بالقيام غير ملتزم لترتيب الامام ، وهم مأمورون بالقعود على ترتيب الامام فيقع الاختلاف •

( والوجه الثانى ) وهو قول الشيخ أبى حامد : ان استخلفه فى الأولى جاز • وان استخلفه فى غيرها لم يجز لأنه اذا استخلفه فى الثالثة خالفه فى الهيئات فيجهر وكان ترتيب غير ملتزم لترتيب الامام •

( والوجه الثالث ) وبه قطع جماعة منهم امام الحرمين أنه لا يجوز استخلاف غير مأموم مطلقا ، قال امام الحرمين : فلو قدم الامام أجنبيا لم يكن خليفة ، بل هو عاقد لنفسه صلاة ، فان اقتدى به المأمومون فهو اقتداء منفردين فى أثناء الصلاة ، وقد سبق الخلاف فيه فى هذا الباب ، لأن قدوتهم انقطعت بخروج الامام ، والمذهب الأول • قال أصحابنا : واذا استخلف مأموما مسبوقا لزمه مراعاة ترتيب الامام فيقعد موضع قعوده ، ويقوم موضع قيامه ، كما كان يفعل لو لم يخرج الامام من الصلاة فلو اقتدى المسبوق فى ثانية الصبح ثم أحدث الامام فيها فاستخلفه فيها قنت وقعد عقبها وتشهد ، ثم يقنت فى الثانية لنفسه ، ولو كان الامام قد سها قبل اقتدائه أو بعده سجد فى آخر صلاة الامام ، وأعاد فى آخر صلاة نفسه على أصح القولين كما سبق • واذا تمت صلاة الامام قام لتدارك ما عليه ، والمأمومون بالخيار ان شاءوا فارقوه وسلموا وتصح صلاتهم بلا خلاف للضرورة ، وان شاءوا صبروا جلوسا ليسلموا معه • هذا كله اذا عرف المسبوق نظم صلاة الامام

وما بقى منها ، فان لم يعرف فقولان حكاهما صاحب التلخيص وآخرون وهما مشهوران ، لكن قال الشيخ أبو على السنجي وغيره : ليس هما منصوصين للشافعى ، بل خرجهما ابن سريج ، وقيل هما وجهان أقيسهما : لا يجوز ، وقال الشيخ أبو على ( أصحهما ) الجواز ، ونقل ابن المنذر عن الشافعى الجواز ولم يذكر غيره .

قال أصحابنا : فعلى هذا يراقب الخليفة المأمومين اذا أتم الركعة ، فان هموا بالقيام قام والا قعد ، قال البغوى : ولا يمنع قبول غيره واشارته [1] من استخلافه كما لو أخبره الامام أن الباقى من الصلاة كذا . فانه يجوز اعتماده للخليفة بالاتفاق .

قال أصحابنا : وسهو الخليفة قبل حدث الامام يحمله الامام فلا يسجد له أحد وسهوه بعد الاستخلاف يقتضى سجوده وسجودهم ، وسهو القوم قبل حدث الامام وبعد الاستخلاف محمول وبينهما غير محمول ، بل يسجد الساهى بعد سلام الخليفة . ولو أحرم بالظهر خلف مصلى الصبح فأحدث الامام واستخلفه قنت فى الثانية لأنه محل قنوت الامام فلا يقنت فى آخر صلاته ، ولو أحرم بالصبح خلف [ مصلى ] الظهر فأحدث الامام وحده لم يقنت فى آخر صلاته ، هكذا نقلهما البغوى ، ثم قال : ويحتمل أن يقال يقنت فى المسألة الأخيرة دون الأولى ، وفى اشتراط نية القدوة بالخليفة فى الجمعة وغيرها وجهان حكاهما البغوى وآخرون ( أصحهما ) وأشهرهما لا يشترط ؛ لأن الخليفة قائم مقام الأول ، وقد سبقت نية الاقتداء ( والثانى ) يشترط لأنهم بحدث الأول صاروا منفردين ، ولهذا لحقهم سهو أنفسهم بين الحدث والاستخلاف . قال أصحابنا : واذا لم يستخلف الامام قدم القوم واحدا بالاشارة ، ولو تقدم واحد بنفسه جاز ، وتقديم القوم أولى من استخلاف الامام لأنهم المصلون . قال امام الحرمين . ولو قدم الامام واحدا والقوم آخر فأظهر الاحتمالين أن تقديم القوم أولى ، قال البغوى وغيره : ويجوز استخلاف اثنين وثلاثة وأربعة وأكثر يصلى كل واحد منهم بطائفة فى غير

---

(1) لعله : واشارة من استخلفه .

الجمعة ، ولكن الأولى الاقتصار على واحد . وحكى ابن المنذر جوازه عن الشافعى ومنعه عن أبى حنيفة .

قال البغوى وغيره : واذا تقدم خليفة فمن شاء تابعه ومن شاء أتم منفردا. قال البغوى وغيره : فلو تقدم الخليفة فسبقه حدث ونحوه جاز لثالث أن يتقدم ، فان سبقه حدث ونحوه فلرابع وأكثر ، وعلى جميعهم ترتيب صلاة الامام الأصلى ويشترط فيهم ما شرط فى الخليفة الأول ، ولو توضأ الامام وعاد واقتدى بخليفة ثم أحدث الخليفة فتقدم الامام الأول جاز . هذا مختصر ما يتعلق بالاستخلاف فى غير الجمعة . أما الاستخلاف فى الجمعة فقد ذكره المصنف فى بابها ، وهناك يشرح ان شاء الله تعالى .

**( فرع )** اذا سلم الامام وفى المأمومين مسبوقون فقاموا لاتمام صلاتهم فقدموا من يتممها بهم واقتدوا به ففى جوازه وجهان حكاهما المصنف والبندنيجى والشيخ أبو حامد والمحاملى والجرجانى وآخرون من العراقيين ، أصحهما الجواز . قال الشيخ أبو حامد والمحاملى فى التجريد : وهو قول أبى اسحاق قياسا على الاستخلاف ، قالا : والوجهان مفرعان على جواز الاستخلاف ، فان منعناه لم يجز هذا وجها واحدا ، وما ذكرته من تصحيح الجواز فاعتمده ، ولا تغتر بما فى الانتصار لأبى سعيد بن عصرون من تصحيح المنع ، وكأنه اغتر بقول الشيخ أبى حامد فى تعليقه : لعل الأصح المنع . والله أعلم . فلو كان هذا فى الجمعة لم يجز للمسبوقين الاقتداء فيما بقى عليهم وجها واحدا ، لأنه لا تجوز جمعة بعد جمعة بخلاف غيرها .

**( فرع ) فى مذاهب العلماء فى الاستخلاف**

قد ذكرنا أن الصحيح فى مذهبنا جوازه . قال البغوى : وهو قول أكثر العلماء وحكاه ابن المنذر عن عمر بن الخطاب وعلى ، وعلقمة وعطاء والحسن البصرى والنخعى والثورى ومالك وأصحاب الرأى وأحمد ، ولم يصرح ابن المنذر بحكاية منع الاستخلاف عن أحد .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**« وان نوى المأموم مفارقة الامام واتم لنفسه ـ فان كان لعذر لم تبطل صلاته « لأن معاذا رضى الله عنه أطال القراءة فانفرد عنه اعرابى وذكر ذلك**

**للنبى صلى الله عليه وسلم فلم ينكر عليه » وان كان لغير عذر ففيه قولان ( احدهما ) تبطل لأنهما صلاتان مختلفتان فى الحكم فلا يجوز أن ينتقل من احداهما الى الأخرى كالظهر والعصر ( والثانى ) يجوز وهو الأصح ، لأن الجماعة فضيلة فكان له تركها كما لو صلى بعض صلاة النفل قائما ثم قعد ) .**

( **الشرح** ) هذا الحديث رواه البخارى ومسلم من رواية جابر ، ثم فى روايات البخارى ومسلم وغيرهما أن هذه القصة كانت فى صلاة العشاء . وفى رواية لأبى داود والنسائى كانت فى المغرب . وفى رواية الصحيحين وغيرهما أن معاذا افتتح سورة البقرة ، وفى رواية للامام أحمد من رواية بريدة أنه فى صلاة العشاء فقرأ ( اقتربت الساعة [1] ) فيجمع بين الروايات بأن يحمل على أنهما قضيتان لشخصين ، فقد اختلف فى اسم هذا الرجل كما سنوضحه ان شاء الله تعالى ، ولعل ذلك كان فى ليلة واحدة ، فان معاذا لا يفعله بعد النهى ويبعد أنه نسى النهى .

وأشار البيهقى الى ترجيح رواية العشاء ورد الرواية الأخرى فقال : روايات العشاء أصح ، وهو كما قال ، لكن الجمع بين الروايات أولى ، وجمع بعض العلماء بين رواية القراءة بالبقرة والقراءة باقتربت بأنه قرأ هذه فى ركعة وهذه فى ركعة . وأما قول المصنف فانفرد عنه أعرابى فليس بمقبول ، بل الصواب انصرف عنه أنصارى صاحب ناضح ونخل . هكذا جاء مبينا فى الصحيحين ، واختلف فى اسمه ففى رواية لأبى داود اسمه حزم بن أبى كعب، وقيل اسمه حازم ، وقيل سليم ، والأصح أنه حرام ــ بالراء ــ بن ملحان خال أنس بن مالك ولم يذكر الخطيب البغدادى فى المهمات غيره .

واتفق الشافعى والأصحاب على الاستدلال بهذا الحديث فى هذه المسألة ، وهى مفارقة الامام والبناء على ما صلى معه . لكن احتج به الشافعى فى الأم والشيخ أبو حامد وآخرون على المفارقة بغير عذر ، قالوا : وتطويل القراءة ليس بعذر ، واحتج المصنف وآخرون على المفارقة بعذر وجعلوا طول القراءة عذرا ، وعلى التقديرين فى الاستدلال به اشكال لأنه ليس فيه تصريح بأنه فارقه وبنى على صلاته بل ثبت فى صحيح مسلم فى رواية أنه استأنف الصلاة ،

(1) الآية الأولى من سورة القمر .

ولفظ روايته قال « افتتح معاذ بسورة البقرة فانحرف رجل فسلم ثم صلى وحده وانصرف » وهذا لفظه بحروفه ، وفيه تصريح بأنه لم يبين بل قطع الصلاة ثم استأنفها فلا يحصل منه دلالة للمفارقة والبناء .

وقد أشار البيهقى الى الجواب عن هذا الاشكال فقال : لا أدرى هل حفظت هذه الزيادة التى فى مسلم لكثرة من روى هذا الحديث عن سفيان دون هذه الزيادة وانما انفرد بها محمد بن عباد عن سفيان . وهذا الجواب فيه نظر لأنه قد تقرر وعلم أن المذهب الصحيح الذى عليه الجمهور من أصحاب الحديث والفقه والأصول قبول زيادة الثقة ، لكن يعتضد قول البيهقى بما قررناه فى علوم الحديث أن أكثر المحدثين يجعلون مثل هذه الزيادة شاذا ضعيفا مردودا ، فالشاذ عندهم أن يروى ما لا يرويه سائر الثقات ، سواء خالفهم أم لا . ومذهب الشافعى وطائفة من علماء الحجاز أن الشاذ ما يخالف الثقات . أما ما لا يخالفه فليس بشاذ ، بل يحتج به . وهذا هو الصحيح وقول المحققين .

فعلى قول أكثر المحدثين هذه اللفظة شاذة لا يحتج بها ، كما أشار اليه البيهقى ويؤيده أن فى رواية الامام أحمد بن حنبل فى مسنده فى هذا الحديث من رواية أنس « أن هذا الرجل دخل المسجد مع القوم فلما رأى معاذا طول تجوز فى صلاته ولحق بنخله يسقيه ، فلما قضى معاذ الصلاة قيل له ذلك ، قال : انه لمنافق تعجل عن الصلاة من أجل سقى نخله » .

وأما قول المصنف ( لأنهما صلاتان مختلفتان فى الحكم ) فاحتراز ممن نوى القصر ثم الاتمام فانه تصح صلاته لأنهما صلاتان ليستا مختلفتين فى الحكم ، وان كانتا مختلفتين فى العدد .

**( اما حكم المسالة )** فقال أصحابنا : اذا أخرج المأموم نفسه عن متابعة الامام نظر ــ ان فارقه ولم ينو المفارقة وقطع القدوة ــ بطلت صلاته بالاجماع ، وممن نقل الاجماع فيه الشيخ أبو حامد ، وان نوى مفارقته وأتم صلاته منفردا بانيا على ما صلى مع الامام فالمذهب وهو نصه فى الجديد صحت صلاته مع الكراهة وفيه قول ثان أنها لا تبطل مطلقا حكاه

الخراسانيون ، وقول ثالث قديم : تبطل ان لم يكن له عذر والا فلا قال امام الحرمين : والأعذار كثيرة وأقرب معتبر أن كل ما جوز ترك الجماعة ابتداء جوز المفارقة وألحقوا به ما اذا ترك الامام سنة مقصودة كالتشهد الأول والقنوت ، وأما اذا لم يصبر على طول القراءة لضعف أو شغل فهل هو عذر ؟ فيه وجهان ( أصحهما ) أنه عذر ، وبه قطع المصنف لأنه حمل حديث معاذ عليه ( والثانى ) لا وبه قطع الشيخ أبو حامد . هذا كله اذا قطع المأموم القدوة والامام بعد فى صلاة صحيحة فى غير صلاة الخوف .

فأما اذا بطلت صلاة الامام بحدث ونحوه أو قام الى خامسة أو أتى بمناف غير ذلك فانه يفارقه ولا يضر المأموم هذه المفارقة بلا خلاف ، أما اذا فارقوا الامام فى صلاة الخوف ففيه تفصيل مذكور فى بابه ، ولو نوى الصبح خلف مصلى الظهر وتمت صلاة المأموم فان شاء انتظر فى التشهد حتى يفرغ الامام ويسلم معه . وهذا أفضل ، وان شاء نوى مفارقته وسلم ، وتبطل صلاته هنا بالمفارقة بلا خلاف لتعذر المتابعة ، وكذا فيما أشبهها من الصور ، ولا فرق فى جميع ذلك بين أن ينوى المفارقة فى صلاة فرض أو نفل . ومذهب مالك وأبى حنيفة بطلان صلاة المفارق . وعن أحمد روايتان كالقولين .

## باب صفة الأئمة

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( اذا بلغ الصبى حدا يعقل وهو من اهل الصلاة صحت امامته ، لما روى من عمرو بن سلمة رضى الله عنه قال : (( اممت على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وانا غلام ابن سبع سنين )) وفى الجمعة قولان . قال فى الأم : لا تجوز امامته لأن صلاته نافلة . وقال فى الاملاء : تجوز لانه يجوز أن يكون اماما فى غير الجمعة ، فجاز أن يكون اماما فى الجمعة كالبالغ ) .**

( **الشرح** ) هذا الحديث رواه جابر ، ثم فى رواية البخارى فى صحيحه ، وعمرو هذا بفتح العين ، وأبو سلمة بكسر اللام ، وسلمة صحابى وأما عمرو فاختلف فى سماعه من النبى صلى الله عليه وسلم ورؤيته اياه ، والأشهر أنه لم يسمعه ولم يره ، لكن كانت الركبان تمر بهم فيحفظ عنهم ما سمعوه من النبى صلى الله عليه وسلم فكان أحفظ قومه لذلك ، فقدموه ليصلى بهم ،

وكنيته أبو بريد ـ بضم الباء الموحدة وبراء ـ وقيل أبو يزيد ـ بفتح ـ المثناة وبالزاى ـ وهو من بنى جرم ـ بفتح الجيم ـ •

وقول المصنف : اذا بلغ حدا يعقل أحسن من قول من يقول : اذا بلغ سبع سنين لأن المراد أنه اذا كان مميزا صحت صلاته وامامته ، والتمييز يختلف وقته باختلاف الصبيان فمنهم من يحصل له من سبع سنين ، ومنهم من يحصل له قبلها ومنهم من لا يميز وان بلغ سبعا وعشرا وأكثر •

وأما ضبط أكثر المحدثين وقت صحة سماع الصبى وتمييزه بخمس سنين فقد ذكره المحققون ، وقالوا : الصواب يعتبر كل صبى بنفسه فقد يميز لدون خمس ، وقد يتجاوز الخمس ولا يميز • وقوله « وهو من أهل الصلاة » احتراز من الصبى الكافر ، والذى لا يحسن الصلاة •

**( أما حكم المسألة )** فكل صبى صحت صلاته صحت امامته فى غير الجمعة بلا خلاف عندنا ، وفى الجمعة قولان ذكر المصنف دليلهما ( أصحهما ) الصحة ، وهكذا صححه المحققوق ولا يغتر بتصحيح ابن أبى عصرون خلافه ، وصورة المسألة أن يتم العدد بغيره ، ويجرى القولان فى عبد ومسافر صليا الظهر ، ثم أما فى الجمعة لأن صلاتهما الثانية نافلة كالصبى •

ووجه البطلان فيهما وفى الصبى أن الكمال مشروط فى المأمومين فى الجمعة ففى الامام أولى ، والصحيح الصحة فى الجميع لأن صلاته صحيحة ، ومذهبنا أنه لا يشترط اتفاق نية الامام والمأموم ، وقد ضبط أصحابنا الخراسانيون وبعض العراقيين الكلام فى امام الجمعة ضبطا حسنا ، ولخصه الرافعى فقال : لامام الجمعة أحوال ( أحدها ) أن يكون عبدا أو مسافرا ، فان تم العدد به لم تصح والا صحت على المذهب ، وقيل فى صحتها وجهان وقال البندنيجى وغيره قولان ( أصحهما ) الصحة • هذا اذا صليا الجمعة ابتداء فان كان صليا ظهر يومهما ثم أما فى الجمعة فهما متنفلان بها ، ففى صحتها خلفهما ما سنذكره ان شاء الله تعالى فى المتنفل •

( الثانى ) أن يكون صبيا أو متنفلا ، فان تم به العدد لم تصح ، وان تم دونه فقولان ( أصحهما ) عند الأكثرين الصحة ، وهو نصه فى الاملاء ،

ونص فى الأم على أنها لا تصح قال : واتفقوا على أن الجواز فى المتنفل أظهر منه فى الصبى لأنه من أهل الفرض ولا نقص فيه •

( الثالث ) أن يصلوا الجمعة خلف من يصلى صبحا أو عصرا فكالمتنفل • وقيل : تصح قطعا لأنه يصلى فرضا ، وان صلوها خلف من يصلى الظهر تامة وهى فرضه بأن يكون له فى تركه الجمعة عذر فهو كمصلى العصر ، فيكون فى صحتها الطريقان ، المذهب الصحة ورجح المصنف بعد هذا البطلان ــ وهو ضعيف ــ وان صلوها خلف مسافر نوى الظهر مقصورة فان قلنا الجمعة ظهر مقصورة صح قطعا ، وان قلنا : صلاة مستقلة فكمن نوى الظهر تامة فتصح على المذهب •

**( فرع )** فى مذاهب العلماء فى صحة امامة الصبى للبالغين قد ذكرنا أن مذهبنا صحتها ، وحكاه ابن المنذر عن الحسن البصرى واسحق بن راهويه وأبى ثور قال : وكرهها عطاء والشعبى ومجاهد ومالك والثورى وأصحاب الرأى ، وهو مروى عن ابن عباس • وقال الأوزاعى : لا يؤم فى مكتوبة الا أن لا يكون فيهم من يحفظ شيئا من القرآن غيره ، فيؤمهم المراهق ، وقال الزهرى : ان اضطروا اليه أمهم ، قال ابن المنذر : وبالجواز أقول وقال العبدرى : قال مالك وأبو حنيفة : تصح امامة الصبى فى النفل دون الفرض ، وقال داود : لا تصح فى فرض ولا نفل وقال أحمد : لا تصح فى الفرض ، وفى النفل روايتان ، وقال القاضى أبو الطيب : قال أبو حنيفة ومالك والثورى والأوزاعى وأحمد واسحق : لا يجوز أن يكون اماما فى مكتوبة ، ويجوز فى النفل • قال : وربما قال بعض الحنفية لا تنعقد صلاته •

واحتج بحديث على رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال « رفع القلم عن ثلاثة عن الصبى حتى يبلغ وعن النائم حتى يستيقظ وعن المجنون حتى يفيق » رواه أبو داود والنسائى باسناد صحيح ورواه أيضا من رواية عائشة رضى الله عنها ، وعن ابن عباس من قوله « لا يؤم غلام حتى يحتلم » ولأنه غير مكلف فأشبه المجنون •

واحتج أصحابنا بحديث عمرو بن سلمة الذى احتج به المصنف وبقوله صلى الله عليه وسلم « يؤم القوم أقرؤهم لكتاب الله » رواه مسلم ،

وسنوضحه فى موضعه قريبا ان شاء الله تعالى . ولأن من جازت امامته فى النفل جازت فى الفرض كالبالغ ، والجواب عن حديث « رفع القلم » أن المراد رفع التكليف والايجاب لا نفى صحة الصلاة ، والدليل عليه حديث ابن عباس فى الصحيحين « أنه صلى مع النبى صلى الله عليه وسلم » وحديث أنس فى الصحيحين « أنه صلى هو واليتيم خلف النبى صلى الله عليه وسلم » وحديث عمرو بن سلمة المذكور هنا وغيرها من الأحاديث الصحيحة ، وأما المروى عن ابن عباس فان صح فمعارض بالمروى عن عائشة من صحة امامة الصبيان . واذا اختلفت الصحابة لم يحتج ببعضهم ويخالف المجنون فانه لا تصح طهارته ولا يعقل الصلاة والله أعلم .

( **فرع** ) ذكرنا أن الصحيح عندنا صحة صلاة الجمعة خلف المسافر ، ونقل الشيخ أبو حامد فى كتاب الجمعة اجماع المسلمين عليه ، ونقل العبدرى عن زفر وأحمد أنها لا تصح ، ومذهبنا : المشهور صحتها وراء العبد . وبه قال أبو حنيفة والجمهور . وقال مالك : لا تصح ، وهى رواية عن أحمد .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ولا تصح امامة الكافر لأنه ليس من أهل الصلاة [ فلا يجوز أن يعلق صلاته على صلاته ] ، فان تقدم وصلى بقوم لم يكن ذلك اسلاما منه لأنه من فروع الايمان فلا يصير بفعله مسلما ، كما لو صام رمضان أو زكى المال ، وأما من صلى خلفه فان علم بحاله لم تصح صلاته لأنه علق صلاته بصلاة باطلة ، وان لم يعلم ثم علم نظرت فان كان كافرا متظاهرا بكفره لزمه الاعادة ، لأنه مفرط فى صلاته خلفه ، لأن على كفره أمارة من الغيار ، وان كان مستترا بكفره ففيه وجهان ( احدهما ) لا تصح لأنه ليس من أهل الصلاة فلا تصح خلفه ، كما لو كان متظاهرا بكفره ( والثانى ) تصح لأنه غير مفرط فى الائتمام به ) .**

( **الشرح** ) الأمارة ــ بفتح الهمزة ــ ويقال الأمار بلا هاء ، وهى العلامة على الشىء والغيار ــ بكسر الغين ــ ولا تصح الصلاة خلف أحد من الكفار على اختلاف أنواعهم ، وكذا المبتدع الذى يكفر ببدعته فان صلى خلفه جاهلا بكفره فان كان متظاهرا بكفره كيهودى ونصرانى ومجوسى ووثنى وغيرهم لزمه اعادة الصلاة بلا خلاف عندنا . وقال المزنى : لا يلزمه ، فان كان مستترا به كمرتد ودهرى وزنديق ومكفر ببدعة يخفيها وغيرهم

فوجهان مشهوران ، ذكر المصنف دليلهما ( الصحيح ) منهما عند الجمهور وقول عامة أصحابنا المتقدمين : وجوب الاعادة وصحح البغوى والرافعى وطائفة قليلون أنه لا اعادة ، والمذهب الوجوب • وممن صححه الشيخ أبو حامد والماوردى والقاضى أبو الطيب والبندنيجى والمحاملى وصاحب العدة والشيخ نصر وخلائق • قال أبو حامد : والمنصوص لزوم الاعادة وهو المذهب ، وقال الماوردى : مذهب الشافعى وعامة أصحابه وجوب الاعادة • قال : وغلط من لم يوجب الاعادة واذا صلى الكافر الأصلى اماما أو مأموما أو منفردا أو فى مسجد أو غيره لم يصر بذلك مسلما ، سواء كان فى دار الحرب أو دار الاسلام ، نص عليه الشافعى فى الأم والمختصر ، وصرح به الجمهور •

وقال القاضى أبو الطيب : ان صلى فى دار الحرب كان اسلاما ، وتابعه على ذلك المصنف والشيخ أبو اسحق ، وقال المحاملى : يحكم باسلامه فى الظاهر ، ولكن لا يلزمه حكم الاسلام • وقال صاحب التتمة : اذا صلى حربى أو مرتد فى دار الحرب قال الشافعى : يحكم باسلامه بشرط أن لا يعلم أن هناك مسلما يقصد الاستهزاء ومغايظته بالصلاة ، وذكر صاحب الشامل أن المذهب أنه لا يحكم باسلامه ثم حكى قول أبى الطيب [ ثم قال : وهذا لم أره لغيره واتفق المتأخرون الذين حكوا قول القاضى أبى الطيب ] على أنه ضعيف ، وأن المذهب أنه لا يحكم باسلامه كما نص عليه الشافعى والمتقدمون ، وهذا النص الذى حكاه صاحب التتمة غريب ضعيف •

قال أصحابنا . وصورة المسألة اذا صلى ولم يسمع منه الشهادتان فان سمعتا منه فى التشهد أو غيره فوجهان مشهوران ( الصحيح ) وبه قطع الأكثرون أنه يحكم باسلامه ( والثانى ) لا يحكم حتى يأتى بالشهادتين باستدعاء غيره ، أو بأن يقول : أريد الاسلام ثم يأتى بهما ويجرى الوجهان فيما لو أتى بالشهادتين فى الأذان أو غيره لا بعد استدعاء ولا حاكيا ، والصحيح الحكم باسلامه وقد سبقت المسألة مبسوطة فى باب الأذان ، وممن حكى الوجهين أبو على ابن أبى هريرة ، والشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب والبندنيجى والماوردى وابن الصباغ والمتولى والشيخ نصر والشاشى وخلائق غيرهم ، وكلهم ذكروهما فى هذا الموضع ، وذكرهما جماعة أيضا فى

باب الأذان . ومقصودى بهذا أن بعض كبار المتأخرين المصنفين نقلهما عن صاحب البيان مستغربا لهما وبالله التوفيق .

قال الشافعى فى الأم والمختصر والأصحاب رحمهم الله : واذا صلى الكافر بالمسلمين عزر لافساده صلاتهم وتلاعبه واستهزائه ، وأما قول المصنف : لا يحكم باسلامه كما لو صام رمضان وزكى المال ، فمراده الاستدلال على أبى حنيفة رحمه الله فانه قال : يحكم باسلامه اذا صلى فى جماعة أو فى مسجد ، فألزمه أصحابنا الصوم والزكاة ، وحكى الخراسانيون وجها لأصحابنا أنه اذا أقر بوجوب صوم أو صلاة أو زكاة حكم باسلامه بلا شهادة ، وضابطه على هذا الوجه أن كل ما يصير المسلم كافرا بجحده يصير الكافر مسلما باقراره به ، والصحيح المشهور : لا يصير والله أعلم .

( **فرع** ) فى مذاهب العلماء فى صلاة الكافر قد ذكرنا أن المشهور من مذهبنا أنه لا يحكم باسلامه بمجرد الصلاة ، وبه قال الأوزاعى ومالك وأبو ثور وداود ، قال أبو حنيفة : ان صلى فى المسجد فى جماعة أو منفردا أو خارج المسجد فى جماعة أو حج وطاف ، أو تجرد للأحرام ولبى ووقف بعرفة صار مسلما . وقال أحمد : ان صلى منفردا أو خارج المسجد حكم باسلامه .

واحتج لأبى حنيفة بقوله تعالى ( انما يعمر مساجد الله من آمن بالله [1] ) وبقوله صلى الله عليه وسلم « من صلى صلاتنا واستقبل قبلتنا وأكل ذبيحتنا فذلك المسلم الذى له ذمة الله وذمة رسوله صلى الله عليه وسلم » رواه البخارى من رواية أنس وبحديث أبى سعيد أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « اذا رأيتم الرجل يتعاهد المسجد فاشهدوا له بالايمان » رواه الترمذى وقال : حديث حسن ، وقال الحاكم : صحيح ، وبحديث أبى هريرة أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « نهيت عن قتل المصلين » رواه أبو داود .

واحتج أصحابنا بحديث ابن عمر رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال « أمرت أن أقاتل الناس حتى يشهدوا أن لا اله الا الله وأن محمدا

---

(١) الآية ١٨ من سورة التوبة .

رسول الله » رواه البخاري ومسلم ، والجواب عن الآية أن مجرد صلاة واحدة ليس عمارة [1] ، وعن الحديث الأول أنا لا نعلم أن هذه الصلاة صلاتنا ، وعن الثانى أن ظاهره وهو مجرد اعتياد المساجد غير مراد فلابد فيه من اضمار فيحمل على غير الكافر ، وعن الثالث أنه حديث ضعيف • ولو صح لكان معناه من عرف بالصلاة الصحيحة •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وتجوز الصلاة خلف الفاسق لقوله صلى الله عليه وسلم « صلوا خلف من قال : لا اله الا الله وعلى من قال : لا اله الا الله » ولأن ابن عمر رضى الله عنهما صلى خلف الحجاج مع فسقه ) •**

**( الشرح )** هذا الحديث ضعيف رواه الدارقطنى والبيهقى من رواية ابن عمر باسناد ضعيف ، ورواه الدارقطنى من طرق كثيرة ثم قال : وليس منها شىء يثبت •

وأما صلاة ابن عمر خلف الحجاج بن يوسف فثابتة فى صحيح البخارى وغيره فى الصحيح أحاديث كثيرة تدل على صحة الصلاة وراء الفساق والأئمة الجائرين قال أصحابنا : الصلاة وراء الفاسق صحيحة ليست محرمة ، لكنها مكروهة وكذا تكره وراء المبتدع الذى لا يكفر ببدعته ، وتصح ، فان كفر ببدعته فقد قدمنا أنه لا تصح الصلاة وراءه كسائر الكفار ، ونص الشافعى فى المختصر على كراهة الصلاة خلف الفاسق والمبتدع ، فان فعلها صحت ، وقال مالك : لا تصح وراء فاسق بغير تأويل كشارب الخمر والزانى ، وذهب جمهور العلماء الى صحتها •

**( فرع )** قد ذكرنا أن من يكفر ببدعته لا تصح الصلاة وراءه ، ومن لا يكفر تصح ، فممن يكفر من يجسم تجسيما صريحا ، ومن ينكر العلم بالجزئيات ، وأما من يقول بخلق القرآن فهو مبتدع • واختلف أصحابنا فى تكفيره فأطلق أبو على الطبرى فى الافصاح والشيخ أبو حامد الاسفراينى ومتابعوه القول بأنه كافر • قال أبو حامد ومتابعوه : المعتزلة كفار ، والخوارج ليسوا بكفار ، ونقل المتولى تكفير من يقول بخلق القرآن عن الشافعى •

---

(1) من العمر اى ليس حياة من عمره لها قدر معتبر ( ط ) •

وقال القفال وكثيرون من الأصحاب : يجوز الاقتداء بمن يقول بخلق القرآن وغيره من أهل البدع ، قال صاحب العدة : هذا هو المذهب ( قلت ) وهذا هو الصواب فقد قال الشافعى رحمه الله : أقبل شهادة أهل الأهواء الا الخطابية لأنهم يرون الشهادة بالزور لموافقيهم ولم يزل السلف والخلف يرون الصلاة وراء المعتزلة ونحوهم ومناكحتهم وموارثتهم واجراء سائر الأحكام عليهم •

وقد تأول الامام الحافظ الفقيه أبو بكر البيهقي وغيره من أصحابنا المحققين ما نقل عن الشافعي وغيره من العلماء من تكفير القائل بخلق القرآن ، على أن المراد كفران النعمة لا بكفران الخروج عن الملة ، وحملهم على هذا التأويل ما ذكرته من اجراء أحكام الاسلام عليهم •

قال ابن المنذر : أجاز الشافعى الصلاة خلف من أقامها ، يعنى من أهل البدع وان كان غير محمود فى دينه [ أى ] أن حاله أبلغ فى مخالفة حد الدين • هذا لفظه ، قال ابن المنذر : ان كفر ببدعة لم تجز الصلاة وراءه والا فتجوز وغيره أولى •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ولا يجوز للرجل ان يصلى خلف المرأة لما روى جابر رضى الله عنه قال « خطبنا رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : لا تؤمن المرأة رجلا » فان صلى خلفها ولم يعلم ثم علم لزمه الاعادة لأن عليها امارة تدل على أنها امرأة ، فلم يعذر فى صلاته خلفها ، ولا تجوز صلاة الرجل خلف الخنثى المشكل لجواز أن يكون امرأة ، ولا صلاة الخنثى خلف الخنثى لجواز ان يكون المأموم رجلا والامام امرأة ) •**

**( الشرح )** حديث جابر رواه ابن ماجه والبيهقى باسناد ضعيف ، واتفق أصحابنا على أنه لا تجوز صلاة رجل بالغ ولا صبى خلف امرأة حكاه عنهم القاضى أبو الطيب والعبدرى ، ولا خنثى خلف امرأة ولا خنثى • لما ذكره المصنف ، وتصح صلاة المرأة خلف الخنثى ، وسواء فى منع امامة المرأة للرجال صلاة الفرض والتراويح وسائر النوافل ، هذا مذهبنا ومذهب جماهير العلماء من السلف والخلف رحمهم الله ، وحكاه البيهقى عن الفقهاء السبعة فقهاء المدينة التابعين ، وهو مذهب مالك وأبى حنيفة وسفيان وأحمد وداود •

وقال أبو ثور والمزنى وابن جرير : تصح صلاة الرجال وراءها ، حكاه عنهم القاضى أبو الطيب والعبدرى ، وقال الشيخ أبو حامد . مذهب الفقهاء كافة أنه لا تصح صلاة الرجال وراءها الا أبا ثور والله أعلم •

قال أصحابنا : فان صلى خلف المرأة ولم يعلم أنها امرأة ثم علم لزمه الاعادة بلا خلاف لما ذكره المصنف ، وان صلى رجل خلف خنثى أو خنثى خلف خنثى ولم يعلم أنه خنثى ثم علم لزمه الاعادة ، فان لم يعيدا حتى بان الخنثى الامام رجلا فهل تسقط الاعادة ؟ فيه قولان مشهوران عند الخراسانيين ( أصحهما ) عندهم : لا تسقط الاعادة ، وهو مقتضى كلام العراقيين ، قالوا : ويجرى القولان فيما لو اقتدى خنثى بخنثى فبان المأموم امرأة ، وفيما لو اقتدى خنثى بامرأة فبان الخنثى امرأة ولو بان فى أثناء الصلاة ذكورة الخنثى الامام أو أنوثة الخنثى المصلى خلف امرأة أو خنثى ففى بطلان صلاته وجواز اتمامها القولان ، كما بعد الفراغ •

وحكى الرافعى وجها شاذا أنه لو صلى رجل خلف من ظنه رجلا فبان خنثى لا اعادة عليه • والمشهور القطع بوجوب الاعادة ، ثم اذا صلت المرأة بالرجل أو الرجال فانما تبطل صلاة الرجال ، وأما صلاتها وصلاة من وراءها من النساء فصحيحة فى جميع الصلوات الا اذا صلت بهم الجمعة فان فيها وجهين حكاهما القاضى أبو الطيب وغيره ، وسنوضحهما فى مسألة القارىء خلف الأمى ( أصحهما ) لا تنعقد صلاتها ( والثانى ) تنعقد ظهرا وتجزئها ، وهو قول الشيخ أبى حامد ، وليس بشىء والله أعلم •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ولا تجوز الصلاة خلف المحدث لانه ليس من أهل الصلاة فان صلى خلفه غير الجمعة ولم يعلم ، ثم علم ـ فان كان ذلك فى أثناء الصلاة ـ نوى مفارقته واتم وان كان بعد الفراغ لم تلزمه الاعادة لانه ليس على حدثه امارة ، فعذر فى صلاته خلفه ، وان كان فى الجمعة ، قال الشافعى رحمه الله فى الأم : ان تم العدد به لم تصح الجمعة لأنه فقد شرطها ، وان تم العدد دونه صحت لأن العدد قد وجد وحدثه لا يمنع صحة الجمعة ، كما لا يمنع فى سائر الصلوات ) •**

( **الشرح** ) أجمعت الأمة على تحريم الصلاة خلف المحدث لمن علم

حدثه ، والمراد محدث لم يؤذن له فى الصلاة أما محدث أذن له فيها كالمتيمم وسلس البول والمستحاضة اذا توضأت أو من لا يجد ماء ولا ترابا ففى الصلاة وراءهم تفصيل وخلاف نذكره فيها ان شاء الله تعالى فان صلى خلف المحدث بجنابة أو بول وغيره والمأموم عالم بحدث الامام أثم بذلك وصلاته باطلة بالاجماع ، وان كان جاهلا بحدث الامام فان كان فى غير الجمعة انعقدت صلاته فان علم فى أثناء الصلاة حدث الامام لزمه مفارقته وأتم صلاته منفردا بانيا على ما صلى معه ، فان استمر على المتابعة لحظة أو لم ينو المفارقة بطلت صلاته بالاتفاق لأنه صلى بعض صلاته خلف محدث مع علمه بحدثه • وممن صرح ببطلان صلاته اذا لم ينو المفارقة ولم يتابعه فى الأفعال الشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب فى تعليقهما والمحاملى وخلائق من كبار الأصحاب وان لم يعلم حتى سلم منها أجزأته لما ذكره المصنف وسواء كان الامام عالما بحدث نفسه أم لا ، لأنه لا تفريط من المأموم فى الحالين هذا هو المذهب ، وبه قطع الجمهور •

قال الشافعى رحمه الله فى كتاب البويطى قبل كتاب الجنائز بأسطر : ان كان الامام عالما بحدثه لم تصح صلاة المأمومين وان كان ساهيا صحت • ونقل صاحب التلخيص فيما اذا تعمد الامام قولين فى وجوب الاعادة ، وقال : هما منصوصان للشافعى ، قال القفال فى شرح التلخيص : قال أصحابنا غلط فى هذه المسألة ولا يختلف مذهب الشافعى أن الاعادة لا تجب وان تعمد الامام وانما حكى الشافعى مذهب مالك أنه ان تعمد لزم المأموم الاعادة ، وفى بعض نسخ شرح التلخيص : قال القفال : قال الأكثرون من أصحابنا : لا تجب الاعادة وان تعمد ، وقال بعض أصحابنا : فيها قولان وقال الشيخ أبو على السنجى فى شرح التلخيص : أنكر أصحابنا على صاحب التلخيص وقالوا : المعروف للشافعى أنه لا اعادة • وان تعمد الامام •

( قلت ) الصواب اثبات قولين ، وقد نص على وجوب الاعادة فى البويطى ورأيت النص فى نسخة معتمدة منه ، ونقله أيضا صاحب التلخيص ، وهو ثقة وامام ، فوجب قبوله ، ووجهه الشيخ أبو على بأن الامام العامد للصلاة محدثا متلاعب ، وليست أفعاله صلاة فى نفس الأمر ، ولا فى اعتقاده ، فلا تصح الصلاة وراءه كالكافر وغيره ممن لا يعتقد صلاته صلاة •

( وأما قولهم ) ان الحدث يخفى ( فيجاب ) عنه بأنه وان خفى فتعمد الامام الصلاة محدثا نادر ، والنادر لا يسقط الاعادة ، وكيف كان فالمذهب الصحيح المشهور أنه لا اعادة اذا تعمد الامام ، أما اذا بان امام الجمعة محدثا فان تم العدد به فهى باطلة ، وان تم دونه فطريقان ( أصحهما ) أنها صحيحة وهو المنصوص فى الأم وغيره وبه قطع المصنف والأكثرون ( والثانى ) فى صحتها قولان ذكرهما صاحب التلخيص ( المنصوص ) أنها صحيحة •

( والثانى ) خرجه من مسألة الانفضاض عن الامام فى الجمعة أنه تجب الاعادة وهذا الطريق مشهور فى كتب الخراسانيين ، وذكره جماعة من العراقيين منهم القاضى أبو الطيب فى تعليقه ، لكنه حكاه وجهين •

قال الشيخ أبو على فى شرح التلخيص : هذا القول خرجه أصحابنا عن أبى العباس من مسألة من نسى تسبيح الركوع فرجع اليه ليسبح فأدركه مأموم فيه فانه لا تحسب له تلك الركعة على المذهب ، كما سبق فى الباب الماضى •

وأما قول المصنف فى التنبيه : من صلى خلف المحدث جاهلا به لا اعادة عليه فى غير الجمعة وتجب فى الجمعة ( فمحمول ) على ما اذا تم العدد به ليكون موافقا لقولهم هنا ، ولنص الشافعى ، ولما قطع به الجمهور والله أعلم•

وهذا كله فيمن أدرك كمال الصلاة أو الركعة مع الامام المحدث ، أما من أدركه راكعا وأدرك الركوع معه فلا تحسب له هذه الركعة على الصحيح المشهور وبه قطع الجمهور •

وحكى الشيخ أبو على فى شرح التلخيص وامام الحرمين وآخرون من الخراسانيين وجها أنه تحسب له الركعة ، قالوا : وهو غلط لأن الامام انما يحمل عن المسبوق القيام والقراءة اذا كانا محسوبين له ، وليسا هنا محسوبين له ، ومثل هذين الوجهين ما اذا أدرك المسبوق الامام فى ركوع خامسة قام اليها ساهيا ، المذهب أنها لا تحسب له ، وقيل : تحسب ، وسبقت المسألة فى باب صلاة الجماعة مبسوطة بزيادة فروع والله أعلم •

( فــرع ) قد ذكرنا أن الصلاة خلف المحدث والجنب صحيحة اذا جهل المأموم حدثه . وهل تكون صلاة جماعة أم انفراد ؟ فيه وجهان حكاهما صاحب التتمة وآخرون ( أصحهما ) وأشهرهما أنها صلاة جماعة ، وبه قطع الشيخ أبو حامد والأكثرون ، ونص عليه الشافعى فى الأم .

قال صاحب التتمة : هو ظاهر ما نقله المزنى ، وقد صرح المصنف به هنا فى آخر تعليله ، قال الرافعى والأكثرون : حدث الامام لا يمنع صحة الجماعة ، وثبوت حكمها فى حق المأموم الجاهل حاله ، ولا يمنع نيل فضيلة الجماعة ولا غيره من أحكامها ودليل هذا الوجه أن المأموم يعتقد صلاته جماعة وهو ملتزم لأحكامها وقد بنينا الأمر على اعتقاده ، وصححنا صلاته اعتمادا على اعتقاده .

( والثانى ) أنها صلاة فرادى لأن الجماعة لا تكون الا بامام مصـل ، وهذا ليس مصليا . قال صاحب التتمة : ويبنى على الوجهين ثلاث مسـائل ( احداها ) اذا أدركه مسبوق فى الركوع . ان قلنا : صلاته جماعة حسبت له الركعة والا فلا ( الثانية ) لو كان فى الجمعة وتم العدد دونه ، ان قلنـا صلاتهم جماعة أجزأت والا فلا ( الثالثة ) اذا سها الامام المحدث ثم علموا حدثه قبل الفراغ وفارقوه أو سها بعضهم ولم يسه الامام ، فان قلنا صلاتهم جماعة سجدوا لسهو الامام لا لسهوهم والا سجدوا لسهوهم لا لسهوه ، ولا يتوهم من هذا البناء ترجيح ادراك الركعة لمدرك ركوع الامام المحدث ، فان ذلك ليس بلازم فى البناء فى اصطلاح الأصحاب بل أصـل الخلاف فى مسائل مبنيات على مأخذ ، ويختلف الترجيح فيها بحسب انضمام مرجحات الى بعضها دون بعض . كما قالوا : ان النذر هل يسلك به مسلك الواجب أم الجائز ؟ وان الابراء هل هو اسقاط أم تمليك ؟ وان الحوالة بيع أم استيفاء؟ وان العين المستعارة للرهن يكون مالكها معيرا أم ضامنا ؟ وفرعوا على كل أصل من هــذه مسائل يختلف الراجح منها . وسنوضحها فى مواضـعها ان شاء الله تعالى .

( فــرع ) قد ذكرنا أنه لو بان امام الجمعة محدثا وتم العـدد بغيره فجمعة المأمومين صحيحة على الصحيح ، فعلى هذا ليس للامام اعادتها لأنه قد صحت جمعة فلا تصح أخرى بعدها ( فان قلنا ) بالضعيف انها لا تصح

لزم الامام والقوم أن يعيدوا الجمعة • ولو بان الامام متطهرا والمأمومون كلهم محدثين وقلنا بالصحيح فصلاة الامام صحيحة • ذكره صاحب البيان ، قال : بخلاف ما لو كانوا عبيدا أو نساء ، لأن ذلك سهل الوقوف عليه ، وكذا قال صاحب التتمة : لو بان الامام وبعض القوم متطهرين وبعض القوم محدثين ولم يتم العدد الا بهم ، فان قلنا تكون الصلاة جماعة فلا اعادة على الامام والمتطهرين والا فعليهم الاعادة •

( فـرع ) لو علم المأموم حدث الامام ثم لم يفـارقه ثم صلى وراءه ناسيا علمه بحدثه لزمه الاعادة بلا خلاف لتفريطه •

( فـرع ) لو كان على ثوب الامام أو بدنه نجاسة غير معفو عنها لم يعلم بها المأموم حتى فرغ من الصلاة ، قال البغوى والمتولى وغيرهما : هو كما لو بان محدثا ولم يفرقوا بين النجاسة الخفيـة وغيرها • وقال امام الحرمين : ان كانت نجاسة خفية فهو كمن بان محدثا ، وان كانت ظاهرة ففيه احتمال لأنه من جنس ما يخفى ، وأشار الى أنه ينبغى أن يكون على الوجهين فيما اذا بان كافرا مستترا بكفره ، وهذا أقوى وعليه يحمل كلام المصنف فى التنبيه فى قوله : ولا تجوز الصلاة خلف محدث ولا نجس ، ثم قال : فان صلى أحد هؤلاء خلف أحد هؤلاء ولم يعلم ثم علم أعاد الا من صلى خلف المحدث •

( فـرع ) لو بان الامام مجنونا وجبت الاعادة بلا خلاف على المأموم ، لأنه لا يخفى ، فلو كان له حالة جنون وحالة افاقة أو حالة اسلام وحالة ردة واقتدى به ولم يدر فى أى حالة كان فلا اعادة عليه ، لكن يستحب ، نص عليه فى الأم واتفقوا عليه ، ولو صلوا خلف من يجهلون اسلامه فلا اعادة ، نص عليه فى الأم وكذا لو شكوا أمسلم هو أم كافر ؟ أجزأتهم صلاتهم ، لأن اقدامه على الصلاة بهم دليل ظاهر على اسلامه ولم يقع خلافه ، ولو صلى خلف من أسلم فقال بعد الفراغ : لم أكن أسلمت حقيقة ، أو قال : كنت أسلمت ثم ارتددت فلا اعادة أيضا لأن قوله مردود • صرح به الشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب والأصحاب • ولو صلوا خلف من علموه كافرا ولم يعلموا اسلامه فبان بعد الفراغ أنه كان مسلما قبل الصـلاة لزمهم الاعادة

بالاتفاق ، نص عليهم فى الأم . قال : لأنه لم يكن لهم أن يقتـدوا به حتى يعلموا اسلامه .

( فـرع ) ( فى مذاهب العلماء فى الصلاة خلف المحـدث والجنب اذا جهل المأموم حدثه ) قد ذكرنا أن مذهبنا صحة صلاة المأموم ، وحكاه ابن المنذر عن عمر بن الخطاب وعثمان وعلى وابن عمر والحسن البصرى وسعيد ابن جبير والنخعى والأوزاعى وأحمد وسليمان بن حرب وأبو ثور والمزنى . وحكى عن على أيضا وابن سيرين والشعبى وأبو حنيفة وأصحابه انه يلزمه الاعادة ، وهو قول حماد بن أبى سليمان شيخ أبى حنيفة .

وقال مالك : ان تعمد الامام الصلاة عالما بحدثه فهو فاسق فيلزم المأموم الاعادة على مذهبه ، وان كان ساهيا فلا .

وحكى الشيخ أبو حامد عن عطاء أنه ان كان الامام جنبـا لزم المأموم الاعادة وان كان محدثا أعاد ان علم بذلك فى الوقت ، فان لم يعلم الا بعد الوقت فلا اعادة واحتج لمن قال بالاعادة بحديث أبى جابر البياضى عن سعيد ابن المسيب عن النبى صلى الله عليه وسلم « أنه صلى بالناس وهو جنب وأعاد وأعادوا » .

وعن عمرو بن خالد عن حبيب بن أبى ثابت عن عاصم بن حمزة عن على ابن أبى طالب رضى الله عنه « أنه صلى بالقوم وهو جنب وأعاد ثم أمرهم فأعادوا » قالوا : وقياسا على ما اذا بان كافرا أو امرأة أو صلى وراءه عالما بحدثه ، ولأن صلاته مرتبطة به بدليل أنه اذا سها الامام نوجب على المأموم سجود السهو ، كما نوجبه على الامام .

واحتج أصحابنا والبيهقى بحـديث أبى هريرة رضى الله عنه قال « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : يصلون لكم فان أصابوا فلكم وان أخطأوا فلكم وعليهم » رواه البخارى ، وبحديث أبى بكرة رضى الله عنه « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم دخل فى صلاة الفجر فأومأ بيده أن مكانكم ، ثم جاء ورأسه يقطر فصلى بهم فلما قضى الصـلاة قال : انما أنا بشر ، وانى كنت جنبا » رواه أبو داود بهذا اللفظ باسناد صحيح .

فان قيل فقد ثبت فى الصحيحين من رواية أبى هريرة فى هـذا الحديث « أن النبى صلى الله عليه وسلم حضر وقد أقيمت الصلاة وعدلت الصفوف حتى اذا قام فى مصلاه قبل أن يكبر ذكر فانصرف ، وقال لنـا مكانكم فلم نزل قياما حتى خرج الينا وقد اغتسل يقطر رأسه ماء فكبر وصلى بنا » .

فالجواب أنهما قضيتان لأنهما حديثان صحيحان فيجب العمل بهما اذا أمكن وقد أمكن بحملهما على قضيتين . وذكر أصحابنا والبيهقى أحاديث كثيرة فى المسألة غير ما ذكرته أكثرها ضعيفة فحذفتها .

والجواب عن حديث أبى جابر البياضى أنه مرسل وضعيف باتفاق أهل الحديث ، وقد اتفقوا على تضعيف البياضى وقالوا : هو متروك ، وهـذه اللفظة أبلغ ألفاظ الجرح .

وقال يحيى بن معين : هو كذاب ، وعن حديث ابن عمرو بن خالد أنه أيضا ضعيف باتفاقهم ، فقـد أجمعوا على جرح ابن عمرو بن خالد ، قال البيهقى : هو متروك رماه الحفاظ بالكذب ، وروى البيهقى باسـناده عن وكيع قال : كان ابن عمرو بن خالد كذابا فلما عرفناه بالكذب تحول الى مكان آخر ، حدث عن حبيب بن أبى ثابت عن عاصم بن حمزة عن على أنه صلى بهم وهو على غير طهارة فأعاد وأمرهم بالاعادة وفيه ضعف من جهـة انقطاعه أيضا فقد روى البيهقى عن سفيان الثورى قال : لم يرو حبيب بن أبى ثابت عن عاصم بن حمزة شيئا قط .

وروى البيهقى باسناده عن ابن المبارك قال : ليس فى الحديث قوة لمن يقول : اذا صلى الامام محدثا يعيد أصحابه . والحديث بأن لا يعيدوا أثبت لمن أراد الانصاف بالحديث ، وأما أقيستهم فيجاب عنها بجوابين ( أحدهما ) أنها مخالفة للسنة فوجب ردها ( والثانى ) أنه مقصر فى الصلاة وراء كافر وامرأة ، ومن علم حدثه بخلاف من جهل حدثه والله أعلم .

( **فـرع** ) اذا تعمد الصلاة محدثا كان آثما فاسقا ، ولا يكفر بذلك ان لم يستحله . هذا مذهبنا ومذهب الجمهور ، وقال أبو حنيفة : يكفر لتلاعبه واستهزائه بالدين ودليلنا القياس على الزنا فى المسجد وسائر المعاصى ، وقد سبقت المسألة فى باب صفة الأئمة .

( فــرع ) قال أصحابنا : اذا ذكر الامام فى أثناء صلاته أنه جنب أو محدث أو المرأة المصَلية بنسوة أنها منقطعة حيض لم تغتسل لزمها الخروج منها ، فان كان موضع طهارته قريبــا أشار اليهم أن يمكثوا ومضى وتطهر وعاد وأحرم بالصلاة وتابعوه فيما بقى من صلاتهم ، ولا يستأنفونها ، وان كان بعيدا أتموها ولا ينتظرونه قال القاضى أبو الطيب : قال الشافعى : وهم بالخيار ان شاءوا أتموها فرادى وأن شاءوا قدموا أحدهم يتمها بهم ، قال الشافعى : وأستحب أن يتموها فرادى ، قال القاضى : وانما قال ذلك للخروج من الخلاف فى صحة الاستخلاف ، واذا أشار اليهم والموضع قريب استحب انتظاره كما ذكرنا ، ودليلنا الحديث السابق عن أبى بكرة ، فان لم ينتظروه جاز ثم لهم الانفراد والاستخلاف اذا جوزناه ، وقال الشــيخ أبو حامد فى تعليقه : انما يستحب لهم انتظاره اذا لم يكن مضى من صلاته ركعة .

( فــرع ) لا تصح الصلاة وراء السكران لأنه محدث ، قال الشافعى: والأصحاب فان شرب الخمر وغسل فاه وما أصابه وصلى قبل أن يســكر صحت صلاته والاقتداء به ، فلو سكر فى أثنائها بطلت صلاته ولزم المأموم مفارقته ويبنى على صلاته ، فان لم يفارقه بطلت صلاته .

( فــرع ) قال الشافعى رحمــه الله فى البويطى : لو صلى بهم بغير احرام لم تصح صلاتهم ، عامدا كان الامام أو ساهيا ، هذا لفظه ولعله أراد بالاحرام تكبيرة الاحرام فلا تصح صلاتهم لأنه لا يخفى غالبا ، وأما اذا كبر وترك النية فينبغى أن تصح صلاتهم خلفه لأنها خفية ، فهى كالحدث ، بل أولى بالخفاء والله أعلم .

( فــرع ) أجمعت الأمة على أنه من صلى محدثا مع امكان الوضوء فصلاته باطلة وتجب اعادتها بالاجماع ، سواء أتعمد ذلك أم نسيه أم جهله.

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ويجوز للمتوضىء ان يصلى خلف المتيمم لأنه اتى عن طهارته ببدل ، فهو كمن (١) غسل الرجل اذا صلى خلف ماسح الخف ، وفى صلاة الطاهرة خلف**

---

(١) فى بعض النسخ ( كغاسل الرجل ) ( ط ) .

**المستحاضة وجهان ( أحدهما ) يجوز كالمتوضيء خلف المتيمم ( والثانى ) لا يجوز لانها لم تأت بطهارة [ عن ] النجس ، ولأنها تقوم مقامها (١) فهو كالمتوضيء خلف المحدث ) .**

( **الشرح** ) قال أصحابنا : تجوز صلاة غاسل الرجل خلف ماسح الخف ، وصلاة المتوضيء خلف متيمم لا يلزمه القضاء ، بأن تيمم فى السفر أو فى الحضر لمرض وجراحة ونحوها ، وهذا بالاتفاق . فان صلى خلف متيمم يلزمه القضاء كمتيمم فى الحضر ومن لم يجد ماء ولا ترابا أو أمكنه تعلم الفاتحة فقصر وصلى لحرمة الوقت أو صلى مربوطا على خشبة أو محبوسا فى موضع نجس أو عاريا ، وقلنا : تجب عليهم الاعادة أثم ولزمه الاعادة لأن صلاة امامه غير مجزئة ، فهو كالمحدث ولو صلى من لم يجد ماء ولا ترابا خلف مثله لزمه الاعادة على الصحيح ، وفيه وجه حكاه الخراسانيون .

أما صلاة الطاهرة خلف مستحاضة غير متحيرة ، وصلاة سليم خلف سلس البول أو المذى ومن به جرح سائل ، ففيها وجهان مشهوران ( الصحيح ) الصحة صححه امام الحرمين والغزالى فى البسيط ، وقطع به فى الوسيط وصححه البغوى وخلائق ولا يغتر بتصحيح صاحب الانتصار خلافه ، وقال امام الحرمين : الذى كان يقطع به شيخى (٢) ونقله فى المذهب : الصحة وذكر بعض العراقيين وجها وهو ركيك لا أصل له ، واستدلوا للصحة مع ما ذكره المصنف بالقياس على من صلى خلف مستجمر بالأحجار أو بمن على ثوبه أو بدنه نجاسة يعفى عنها ، فان اقتداءه صحيح بالاتفاق .

( **فرع** ) فى مذاهب العلماء فى المسألة . قد ذكرنا أن مذهبنا جواز صلاة المتوضيء خلف المتيمم الذى لا يقضى ، وبه قال جمهور العلماء ، وحكاه ابن المنذر عن ابن عباس وعمار بن ياسر ونفر من الصحابة رضى الله عنهم ، وسعيد بن المسيب وعطاء والحسن والزهرى وحماد بن أبى سليمان ومالك والثورى وأبى حنيفة وأبى يوسف وأحمد واسحق وأبى ثور ، قال : وكرهه على بن أبى طالب وربيعة ويحيى الأنصارى والنخعى ومحمد بن

---

(١) فى نسخة المهذب المطبوعة هكذا وفى ش و ق ( ولا بما يقوم مقامها ) فتأمل ( ط ) .
(٢) شيخ امام الحرمين هو والده الشيخ ابو محمد الجوينى رحمهما الله تعالى ( ط ) .

الحسن ، وقال الأوزاعى : لا يؤمهم الا أن يكون أميرا أو يكونوا متيممين مثله ، قال : وأجمعوا على أن المتوضىء يؤم المتيممين •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ويجوز للقائم ان يصلى خلف القاعد لأن النبى صلى الله عليه وسلم « صلى جالسا والناس خلفه قيام » ويجوز للراكع والساجد ان يصلى خلف المومىء الى الركوع والسجود لأنه ركن من أركان الصلاة فجاز للقادر عليه أن يأتم بالعاجز عنه كالقيام ) •**

( **الشرح** ) هذا الحديث فى الصحيحين كما سنوضحه فى فرع مذاهب العلماء ان شاء الله تعالى ، وكانت هذه الصلاة صلاة الظهر يوم السبت أو الأحد وتوفى صلى الله عليه وسلم يوم الاثنين رواه البيهقى • وقول المصنف ركن من أركان الصلاة احتراز من الشرط وهو العجز عن طهارة الحدث أو النجس ، لكن يرد عليه اقتداء القارىء بالأمى فانه لا يجوز على الأصح مع أنه ركن عجز عنه ، فكان ينبغى أن يقول : ركن فعلى ليحترز عنه قال الشافعى والأصحاب : يجوز للقادر على القيام الصلاة وراء القاعد العاجز ، وللقاعد وراء المضطجع ، وللقادر على الركوع والسجود وراء المومىء بهما ، ولا يجوز للقادر على كل شىء من ذلك موافقة العاجز فى ترك القيام أو القعود أو الركوع أو السجود ، ولا خلاف فى شىء من هذا عندنا •

( **فــرع** ) قال الشافعى والأصحاب : يستحب للامام اذا لم يستطع القيام استخلاف من يصلى بالجماعة قائما ، كما استخلف النبى صلى الله عليه وسلم ولأن فيه خروجا من خلاف من منع الاقتداء بالقاعد ، لأن القائم أكمل وأقرب الى اكمال هيئات الصلاة ، واعترض بعض الناس على الشافعى حيث قال : يستحب له الاستخلاف مع أن النبى صلى الله عليه وسلم أم قاعدا وأجاب الأصحاب بجوابين ( أحدهما ) أن النبى صلى الله عليه وسلم فعل الأمرين ، وكان الاستخلاف أكثر ، فدل على فضيلته • وأم قاعدا فى بعض الصلوات لبيان الجواز ( الجواب الثانى ) أن الصلاة خلفه قاعدا أفضل منها خلف غيره قائما بدرجات بخلاف غيره •

( **فــرع** ) ( فى مذهب العلماء ) قد ذكرنا أن مذهبنا جواز صلاة القائم خلف القاعد العاجز وأنه لا تجوز صلاتهم وراءه قعودا ، وبهذا قال الثورى

وأبو حنيفة وأبو ثور والحميدى وبعض المالكية ، وقال الأوزاعى وأحمد واسحق وابن المنذر : تجوز صلاتهم وراءه قعودا ولا تجوز قياما ، وقال مالك فى رواية ، وبعض أصحابه : لا تصح الصلاة وراءه قاعدا مطلقا . واحتج لمن قال : لا تصح الصلاة مطلقا بحديث رواه الدارقطنى والبيهقى وغيرهما عن جابر الجعفى عن الشعبى عن النبى صلى الله عليه وسلم قال « لا يؤمن أحد بعدى جالسا » .

واحتج الأوزاعى وأحمد بحديث أنس أن النبى صلى الله عليه وسلم قال « انما جعل الامام ليؤتم به فاذا كبر فكبروا ، واذا ركع فاركعوا ، واذا صلى جالسا فصلوا جلوسا أجمعون » رواه البخارى ومسلم ، وفى الصحيحين عن عائشة وأبى هريرة مثله .

واحتج الشافعى والأصحاب بحديث عائشة رضى الله عنها أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « أمر فى مرضه الذى توفى فيه أبا بكر رضى الله عنه أن يصلى بالناس فلما دخل فى الصلاة وجد رسول الله صلى الله عليه وسلم من نفسه خفة فقام يهادى بين رجلين ورجلاه يخطان فى الأرض فجاء فجلس عن يسار أبى بكر . فكان رسول الله صلى الله عليه وسلم يصلى بالناس جالسا ، وأبو بكر قائما يقتدى أبو بكر بصلاة النبى صلى الله عليه وسلم ، ويقتدى الناس بصلاة أبى بكر » رواه البخارى ومسلم ، هذا لفظ احدى روايات مسلم ، وهى صريحة فى أن النبى صلى الله عليه وسلم كان الامام لأنه جلس عن يسار أبى بكر ، ولقوله : يصلى بالناس ولقوله : يقتدى به أبو بكر ، وفى رواية لمسلم « وكان النبى صلى الله عليه وسلم يصلى بالناس وأبو بكر يسمعهم التكبير » وقوله : يسمعهم التكبير يعنى أنه يرفع صوته بالتكبير اذا كبر النبى صلى الله عليه وسلم ، وانما فعله لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان ضعيف الصوت حينئذ بسبب المرض .

وفى رواية البخارى ومسلم « أن النبى صلى الله عليه وسلم جلس الى جنب أبى بكر فجعل أبو بكر يصلى وهو قائم بصلاة النبى صلى الله عليه وسلم والناس يصلون بصلاة أبى بكر والنبى صلى الله عليه وسلم قاعد » وروياه من طرق كثيرة كلها دالة على أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان

الامام وأبو بكر يقتدى به ويسمع الناس التكبير • وهكذا رواه معظم الرواة •

قال الشافعي والأصحاب وغيرهم من علماء المحدثين والفقهاء : هذه الروايات صريحة فى نسخ الحديث السابق أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « واذا صلى جالسا فصلوا جلوسا أجمعون » فان ذلك كان فى مرض قبل هذا بزمان ، حين آلى من نسائه ، وقد روى من روايات قليلة ذكرها البيهقى وغيره « أن النبى صلى الله عليه وسلم صلى فى مرض وفاته خلف أبى بكر فجعل أبو بكر يصلى وهو قائم بصلاة رسول الله صلى الله عليه وسلم • والناس يصلون بصلاة أبى بكر والنبى صلى الله عليه وسلم قاعد » ورويناه من طرق كثيرة • وأجاب الشافعي والأصحاب عنها ان صحت فانها كانت مرتين مرة صلى النبى صلى الله عليه وسلم وراء أبى بكر ومرة أبو بكر وراءه ، ويحصل المقصود وهو أن صلاة القادر وراء القاعد لا تجوز الا قائما •

وأما الجواب عن حديث : « لا يؤمن أحد بعدى جالسا » فقال الدارقطنى والبيهقى وغيرهما من الأئمة : هو مرسل ضعيف ، وان جابرا الجعفى متفق على ضعفه ، ورد رواياته ، قالوا : ولا يرويه غير الجعفى عن الشعبى ، قال الشافعي رحمه الله : قد علم الذى احتج بهذا أنه ليس فيه حجة وأنه لا يثبت لأنه مرسل ، ولأنه عن رجل يرغب الناس عن الرواية عنه والله أعلم •

( **فرع** ) ( فى مذاهبهم فى صلاة الراكع والساجد خلف المومىء اليها ) قد ذكرنا أن مذهبنا جوازها وبه قال زفر ، وقال أبو حنيفة ومالك وأبو يوسف ومحمد : لا تجوز •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وفى صلاة القارىء خلف الأمى ، وهو من لا يحسن الفاتحة ، أو خلف الأرت والألثغ قولان ( أحدهما ) تجوز لأنه ركن من أركان الصلاة فجاز للقادر عليه أن يأتم بالعاجز عنه كالقيام ( والثانى ) لا تجوز لأنه يحتاج أن يحمل (١)**

---

(١) فى بعض النسخ ( أن يتحمل ) ( ط ) •

**قراءته وهو يعجز عن ذلك فلا يجوز أن ينتصب للتحمل كالامام الأعظم اذا عجز عن تحمل أعباء الأمة )** •

( الشرح ) الأعباء ـ بفتح الهمزة وبالعين المهملة والباء الموحدة وبالمد ـ جمع عبء ـ بكسر العين واسكان الباء بعدهما همزة ـ كحمل وأحمال ، والعبء الثقل ، والأعباء الأثقال ، وقوله : عجز ـ بفتح الجيم ـ يعجز ـ بكسرها ـ ويجوز عكسه لغتان الأولى أفصح ، وقوله : ركن احتراز من الشرط ، وهو اذا لم يجد ماء ولا ترابا وصلى بحاله ، وكذا من عليه نجاسة عجز عن ازالتها فلا يجوز الاقتداء بهما ( وقوله ) الأرت هو من يدغم حرفا فى حرف فى غير موضع الادغام والألثغ من يبدل حرفا بحرف كالراء بالغين والسين بالثاء وغير ذلك •

**( اما حكم المسألة )** فقال أصحابنا : الأمى ما لا يحسن الفاتحة بكمالها سواء كان لا يحفظها ، أو يحفظها كلها الا حرفا ، أو يخفف مشددا لرخاوة فى لسانه أو غير ذلك ، وسواء كان ذلك لخرس أو غيره فهذا الأمى والأرت والألثغ ان كان تمكن من التعلم فصلاته فى نفسه باطلة ، فلا يجوز الاقتداء به بلا خلاف ، وان لم يتمكن بأن كان لسانه لا يطاوعه أو كان الوقت ضيقا ، ولم يتمكن قبل ذلك فصلاته فى نفسه صحيحة ، فان اقتدى به من هو فى مثل حاله صح اقتداؤه بالاتفاق لأنه مثله فصلاته صحيحة ، وان اقتدى به قارىء لا يحفظ الفاتحة كلها أو يحفظ منها شيئا لا يحفظه الأمى ، ففيه قولان منصوصان ، وثالث مخرج ( أصحهما ) وهو الجديد : لا يصح الاقتداء به ( والقديم ) ان كانت صلاة جهرية لم تصح وان كانت سرية صحت •

( والثالث ) المخرج خرجه أبو اسحاق المروزى ، وحكاه البندنيجى عنه وعن ابن سريج أنه يصح مطلقا ، ودليل الجميع يفهم مما ذكره المصنف •

واحتجوا للقديم بأن الامام يتحمل عن المأموم القراءة فى الجهرية على القديم هكذا ذكر الأقوال الثلاثة جمهور أصحابنا العراقيين والخراسانيين ، منهم الشيخ أبو حامد وأصحابه ، وصاحب الحاوى والقاضى أبو الطيب ، والمحاملى فى كتابه ، وصاحب الشامل والشيخ نصر وخلائق من العراقيين ، والقاضى حسين والمتولى وصاحب العدة وآخرون من الخراسانيين •

وقال امام الحرمين والغزالى : ( الجديد ) أنه لا يصح الاقتــداء به ، والقديم : يصح ، وهذا نقل فاسد عكس المذهب فالصواب ما سبق ، واتفق المصنفون على أن الصحيح بطلان الاقتداء وهو مذهب مالك وأبى حنيفــة وأحمد وغيرهم واختار المزنى وأبو ثور وابن المنذر صحته مطلقا وهو مذهب عطاء وقتادة ، واحتج لهم بالقياس على العجز عن القيام كما ذكر المصنف ، وفرق أصحابنا بأن العجز عن القيام ليس بنقص وجهل القراءة نقص فهو كالكفر والأنوثة • ولأن القيام يعم البلوى بالعجــز عنه بخــلاف القراءة والله أعلم •

واعلم أن الأقوال الثلاثة جارية سواء علم المأموم أن الامام أمى أم جهل ذلك هكذا صرح به الشيخ أبو حامد وغيره ، وهو مقتضى كلام الباقين ، وشذ عنهم صاحب الحاوى فقال : الأقوال اذا كان جاهلا • وان علم لم تصح قطعا ، والمذهب ما قدمناه • ولو حضر رجلان كل واحد يحفظ نصف الفاتحة فقط • فان اتفقا فى نصف معين جاز الاقتداء ، وان حفظ أحدهمــا النصف الأول والآخر الآخر فأيهما صلى خلف صاحبه فهو قارىء خلف أمى وهذا يفهم مما قدمته لكن أفردته بالذكر كما أفرده الأصحاب وليتنبه له ، ولو صلى من لا يحفظ الفاتحة لكنه يحفظ سبع آيات غيرها خلف من لا يحفظ قرآنا • بل يصلى بالاذكار فهو صلاة قارىء خلف أمى ، خرجه أبو على وغيره ، ولو اقتدى أرت بألثغ فهو قارىء خلف أمى لأنه يحسن شيئا لا يحسنه والله أعلم •

**( فــرع )** اذا صلى القارىء خلف أمى بطلت صلاة المأموم وصحت صلاة الامام ، وكذا المأمومون الأميون كما قدمناه ، هذا مذهبنا ومذهب أحمد • وقال أبو حنيفة ومالك : تبطل صلاة الامام والمأموم والقارىء والأمى لأنه أمكنه الصلاة خلف قارىء فبطلت صلاته لترك قراءة قدر عليها •

واحتج أصحابنا بأنه اقتدى بمن لا يجوز اقتداؤه فلم تبطل صلاة الامام بسبب اقتداء المأموم كما لو صلت امرأة برجال قال أصحابنا : وانما قلنا بسبب اقتداء المأموم لئلا يوردوا ما اذا صلت المــرأة الجمعــة برجال ، فان فيها وجهين حكاهما القاضى أبو الطيب وهذه المسألة من تعليقه ( أرجحهما ) تبطل صلاتها ( والثانى ) تنعقد ظهرا ، وبه قطع الشيخ أبو حامد فى هــذا الموضع من تعليقه فعلى هذا لا يصح الايراد ( وان قلنا ) تبطل فمــا بطلت

لبطلان صلاة المأموم بل لعدم شرط الجمعة ، وهو امامة رجل • قال أصحابنا : ولأن الأصول المقررة متفقة على أن الفساد لا يتعدى من صلاة الامام الى المأموم [1] •

( والجواب ) عما قالوه لا نسلم أنه أمكنه القراءة لأن عندنا تجب القراءة على المأموم ، ولأنه ينتقض بالأخرس اذا أم ناطقا فانه أمكنه أن يصلى خلفه وصلاته صحيحة ، وينتقض بالأمي اذا أمكنه أن يصلى خلف قارىء فصلى منفردا صحت بالاتفاق والله أعلم •

**( فــرع )** اذا لحن فى القراءة كرهت امامته مطلقا ، فان كان لحنــا لا يغير المعنى كرفع الهاء من الحمد لله كانت كراهة تنزيه وصحت صــلاته وصلاة من اقتدى به ، وان كان لحنا يغير المعنى كضم التــاء من أنعمت أو كسرها ، أو يبطله بأن يقول ( الصراط المستقين ) فان كان لســانه يطاوعه وأمكنه التعلم فهو مرتكب للحرام ويلزمه المبادرة بالتعلم ، فان قصر وضاق الوقت لزمه أن يصلى ويقضى ولا يصح الاقتداء به ، وان لم يطاوعه لسانه أو لم يمض ما يمكن التعلم فيه صلاة مثله خلفه صحيحة ، وصلاة صحيح اللسان خلفه كصلاة قارىء خلف أمى ، وان كان فى غير الفاتحة صحت صلاته وصلاة كل أحد خلفه ؛ لأن ترك السورة لا يبطل الصلاة فلا يمنع الاقتداء •

قال امام الحرمين : ولو قيل ليس لهذا اللاحن قراءة غير الفاتحة مما يلحن فيه لم يكن بعيدا لأنه يتكلم بما ليس قرآنا بلا ضرورة والله أعلم •

قال البندنيجى : ولو صلى القارىء خلف من ينطق بالحرف بين حرفين كقاف غير خالصة بل مترددة بين كاف وقاف صحت صلاته مع الكراهة ، وهذا الذى ذكره فيه نظر لأنه لم يأت بهذا الحرف ، وممن ذكر نحو كلام البندنيجى الشيخ أبو حامد •

**( فــرع )** لو اقتدى قارىء بمن ظنه قارئا فبان أميا ، وقلنا : لا تصح صلاة القارىء خلف أمى ففى وجوب الاعادة وجهان ( أصحهما ) تجب ، وبه

---

(١) هكذا بالأصل ولعله « من صلاة المأموم الى الامام » لان محور النزاع حول بطلان صلاة الامام اذا بطلت صلاة المأمومين خلفه لانوثته او لاميته ، فالمتفق عليه بطلان صلاة المأموم والمختلف عليه صلاة الامام فليحرر . « المطيعى »

قطع البغوى وغيره ، وهو مقتضى كلام الجمهور ، وسواء كانت صلاة سرية أو جهرية • ولو اقتدى بمن لا يعرف حاله فى صلاة جهرية فلم يجهر وجبت الاعادة بالاتفاق اذا قلنا لا تجوز صلاة قارىء خلف أمى ؛ نص عليه الشافعى فى الأم وصرح به أصحابنا العراقيون وغيرهم ، لأن الظاهر أنه لو كان قارئا لجهر ، فلو سلم وقال . أسررت ونسيت الجهر لم تجب الاعادة ، لكن قالوا تستحب ، ولو بان أميا فى أثناء الصلاة وقلنا تجب الاعادة بطلت صلاته والا فكالمحدث فينوى مفارقته ويتم صلاته ؛ واتفقوا على أنه لو صلى صلاة سرية خلف من لا يعرف حاله فى القراءة صحت صلاته ؛ نص عليه فى الأم •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ويجوز ان يأتم المفترض بالمتنفل والمفترض بمفترض فى صلاة اخرى ، لما روى جابر بن عبد الله رضى الله عنهما ان معاذا رضى الله عنه (( كان يصلى مع رسول الله صلى الله عليه وسلم العشاء الآخرة ثم يأتى قومه فى بنى سلمة فيصلى بهم هى له تطوع ولهم فريضة العشاء )) ولأن الاقتداء يقع فى الأفعال الظاهرة ، وذلك يكون مع اختلاف النية ، فأما اذا صلى الكسوف خلف من يصلى الصبح والصبح خلف من يصلى الكسوف لم يجز لأنه لا يمكن الائتمام به مع اختلاف الأفعال ) •**

**( الشرح )** هذا الحديث صحيح كما سنوضحه ان شاء الله تعالى فى فرع مذاهب العلماء ، وبنو سلمة بكسر اللام ؛ قبيلة معروفة من الأنصار ، وقوله العشاء الآخرة هكذا هو فى رواية مسلم ويجوز تسميتها عشاء الآخرة كما سبق فى باب المواقيت ولكن قوله عشاء الآخرة من باب اضافة الموصوف الى صفته ، وهو جائز عند الكوفيين بغير تقدير ، ويصح عند البصريين بتقدير محذوف ، ومنه قوله تعالى ( ولدار الآخرة [1] ـ و ـ بجانب الغربى [2] ) أى دار الحياة الآخرة وجانب المكان الغربى •

**( اما حكم المسألة )** فمذهبنا أنه تصح صلاة النفل خلف الفرض والفرض خلف النفل ، وتصح صلاة فريضة خلف فريضة أخرى توافقها فى العدد كظهر خلف عصر ، وتصح فريضة خلف فريضة أقصر منها ، وكل هذا جائز بلا خلاف عندنا ثم اذا صلى الظهر خلف الصبح وسلم الامام قام المأموم

---

(١) من الآية ٣٢ من سورة الأنعام •
(٢) من الآية ٤٤ من سورة القصص •

لاتمام صلاته وحكمه كحكم المسبوق ويتابع الامام فى القنوت ، ولو أراد مفارقته عند اشتغاله بالقنوت جاز كما سبق فى نظائره .

ولو صلى الظهر خلف المغرب جاز باتفاق ، ويتخير اذا جلس الامام فى التشهد الأخير بين مفارقته لاتمـام ما عليه وبين الاستمرار معه حتى يسلم الامام ثم يقوم المأموم الى ركعته كما قلنا فى القنوت ، والاستمرار أفضل .

وان كان عدد ركعات المأموم أقل كمن صلى الصبح خلف رباعية أو خلف المغرب أو صـلى المغرب خلف رباعية ففيـه طريقان حكاهما الخراسانيون ( أصحهما ) وبه قطع العراقيون جوازه كعكسه .

( والثانى ) حكاه الخراسانيون فيه قولان ( أصحهما ) هذا ( والثانى ) بطلانه لأنه يدخل فى الصلاة بنية مفارقة الامام ، فاذا قلنا بالمذهب وهو صحة الاقتداء ففرغت صلاة المأموم وقام الامام الى ما بقى عليه ، فالمأموم بالخيار ان شاء فارقه وسلم وان شاء انتظره ليسلم معه ، والأفضل انتظاره ، وان أمكنه أن يقنت معه فى الثانية بأن وقف الامام يسيرا قنت والا فلا ، وله أن يخرج عن متابعته ليقنت واذا صلى المغرب خلف الظهر وقام الامام الى الرابعة لم يجز للمأموم متابعته ، بل يفارقه ويتشهد ، وهل له أن يطول التشـهد وينتظره ؟ فيه وجهان حكاهما امام الحرمين وآخرون .

( أحدهما ) له ذلك كما قلنا فيمن صلى الصبح خلف الظهر ( والثانى ) قال امام الحرمين وهو المذهب : لا يجوز لأنه يحدث تشهدا وجلوسا لم يفعله الامام ، ولو صلى العشاء خلف التراويح جاز ، فاذا سلم الامام قام الى ركعتيه الباقيتين والأولى أن يتمها منفردا ، فلو قام الامام الى آخريين من التراويح فنوى الاقتداء به ثانيا فى ركعتيه ففى جوازه القولان فيمن أحرم منفردا ثم نوى الاقتداء ، الأصح الصحة . وقد سبقت مسألة العشاء خلف التراويح ، هذا كله اذا اتفقت الصلاتان فى الأفعال الظاهرة ، فلو اختلفا بأن اقتدى من يصلى كسـوفا أو جنـازة بمن يصلى ظهرا أو غيرها أو عكسه فطريقـان ( أصحهما ) وبه قطع العراقيون لا تصح لتعذر المتابعة ( والثانى ) على وجهين أحدهما : هذا ، والثانى : يجوز ، وهو قول القفال لامكان المتابعة فى البعض.

فعلى هذا اذا صلى الظهر خلف الجنازة لا يتابعه فى التكبيرات والأذكار بينها، بل اذا كبر الامام الثانية تخير المأموم ان شاء أخرج نفسه من المتابعة وان شاء انتظر سلام الامام ، واذا اقتدى بمصلى الكسوف تابعه فى الركوع الأول ، ثم ان شاء رفع رأسه معه وفارقه ، وان شاء انتظره فى الركوع . قال امام الحرمين وغيره . وانما انتظره فى الركوع ليعود الامام اليه ويعتدل معه عن ركوعه الثانى ولا ينتظره بعد الرفع لما فيه من تطويل الركن القصير قال البغوى : ولو أدركه فى الركوع الثانى من الكسوف تابعه فيه وصلى معه تلك الركعة ويركع معه الركوع الأول من الثانية ثم يخرج عن متابعته . قال : واذا أدركه فى الركوع الثانى من احدى الركعتين كان مدركا للركعة لأنه ركوع محسوب للامام . أما اذا صلى الظهر خلف العيد أو الاستسقاء فطريقان ( أحدهما ) أنه كصلاته خلف الكسوف لما فيهما من زيادات التكبيرات ( وأصحهما ) وبه قطع المتولى وغيره : تصح قطعا لاتفاقهما فى الأفعال الظاهرة ، بخلاف الجنازة فان تكبيراتها أركان ، فهى كاختلاف الأفعال . فاذا قلنا بالصحة لا يكبر مع الامام التكبيرات الزائدة لأنها ليست من صلاة المأموم ولا يخل تركها بالمتابعة ، فان كبرها لم تبطل صلاته لأن الأذكار لا تبطل الصلاة ، ولو صلى العيد خلف مصلى الصبح المقضية جاز ويكبر التكبيرات الزائدة .

**( فرع ) فى مذاهب العلماء فى اختلاف نية الامام والمأموم**

قد ذكرنا أن مذهبنا جواز صلاة المتنفل والمفترض خلف متنفل ومفترض فى فرض آخر ، وحكاه ابن المنذر عن طاوس وعطاء والأوزاعى وأحمد وأبى ثور وسليمان بن حرب ، قال : وبه أقول ، وهو مذهب داود .

وقالت طائفة : لا يجوز نفل خلف فرض ولا فرض خلف نفل ولا خلف فرض آخر . قاله الحسن البصرى والزهرى ويحيى بن سعيد الأنصارى وربيعة وأبو قلابة ، وهو رواية عن مالك .

وقال الثورى وأبو حنيفة : لا يجوز الفرض خلف نفل آخر ولا فرض آخر ، ويجوز النفل خلف فرض . وروى عن مالك مثله . واحتج لمن منع بقوله صلى الله عليه وسلم « انما جعل الامام ليؤتم به » رواه البخارى ومسلم

من طرق • واحتج أصحابنا بحديث جابر أن معاذا « كان يصلى مع رسول الله صلى الله عليه وسلم عشاء الآخرة ثم يرجع الى قومه فيصلى بهم تلك الصلاة » رواه البخارى ومسلم ، هذا لفظ مسلم •

وعن جابر قال « كان معاذ يصلىْ مع النبى صلى الله عليه وسلم العشاء ثم يطلع الى قومه فيصليها لهم ، هى له تطوع ولهم مكتوبة العشاء » حديث صحيح رواه بهذا اللفظ الشافعى فى الأم ومسنده • ثم قال : هـذا حديث ثابت لا أعلم حديثا يروى من طريق واحد أثبت من هـذا ولا أوثق • يعنى رجالا •

قال البيهقى فى كتابه معرفة السنن والآثار : وكذلك رواه بهذه الزيادة أبو عاصم النبيل وعبد الرزاق عن ابن جريج كرواية شيخ الشافعى عن ابن جريج بهذه الزيادة وزيادة الثقة مقبولة •

قال : والأصل أن ما كان موصولا بالحديث فهو منه ، لاسيما اذا روى من وجهين الا أن تقوم دلالة على التمييز ، قال : والظاهر أن قوله : هى له تطوع ولهم مكتوبة من قول جابر ، وكان أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم أعلم بالله وأخشى له من أن يقولوا مثل هذا الا بعلم •

وحين حكى الرجل لرسول الله صلى الله عليه وسلم فعل معاذ لم ينكر عليه الا التطويل ( فان قالوا ) لعل معاذا كان يصلى مع رسول الله صلى الله عليه وسلم نافلة وبقومه فريضة ( فالجواب ) من أوجه ( أحدها ) أن هـذا مخالف لصريح الرواية ( الثانى ) الزيادة التى ذكرناها هى له تطوع ولهم مكتوبة العشاء ، صريح فى الفريضة ولا يجوز حمله على تطوع ( الثالث ) جواب الشافعى والخطابى وأصحابنا وخلائق من العلماء أنه لا يجوز أن يظن بمعاذ مع كمال فقهه وعلو مرتبته أن يترك فعل فريضة مع رسول الله صلى الله عليه وسلم وفى مسجده ، والجمع الكثير المشتمل على رسول الله صلى الله عليه وسلم وعلى كبار المهاجرين والأنصار ، ويؤديها فى موضع آخر ويستبدل بها نافلة ، قال الشافعى : كيف يظن أن معاذا يجعل صلاته مع رسول الله صلى

الله عليه وسلم ـ التى لعل صلاة واحدة معه أحب اليه من كل صلاة صلاها فى عمره ليست معه وفى الجمع الكثير ـ نافلة ؟ •

( الرابع ) جواب الخطابى وغيره ولا يجوز أن يظن بمعاذ أنه يشتغل بعد اقامة الصلاة لرسول الله صلى الله عليه وسلم لأصحابه بنافلة مع قوله صلى الله عليه وسلم « اذا أقيمت الصلاة فلا صلاة الا المكتوبة » وعن جابر رضى الله عنه قال « أقبلنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم حتى اذا كنا بذات الرقاع وذكر الحديث الى أن قال فنودى بالصلاة فصلى النبى صلى الله عليه وسلم بطائفة ركعتين ثم تأخروا ، وصلى بالطائفة الأخرى ركعتين فكانت لرسول الله صلى الله عليه وسلم أربع ركعات وللقوم ركعتان » رواه البخارى ومسلم وعن أبى بكرة قال : « صلى النبى صلى الله عليه وسلم فى خوف الظهر فصف بعضهم خلفه وبعضهم بازاء العدو فصلى بهم ركعتين ثم سلم فانطلق الذين صلوا معه فوقفوا موقف أصحابهم ثم جاء أولئك فصلوا خلفه فصلى بهم ركعتين ثم سلم فكانت لرسول الله صلى الله عليه وسلم أربعا ولأصحابه ركعتين ركعتين » رواه أبو داود والنسائى باسناد حسن •

واستدل الشافعى أيضا بالقياس على صلاة المتم خلف القاصر ، وأما الجواب عن حديث « انما جعل الامام ليؤتم به » فهو أن المراد ليؤتم به فى الأفعال لا فى النية ولهذا قال صلى الله عليه وسلم « انما جعل الامام ليؤتم به ، فاذا كبر فكبروا ، واذا سجد فاسجدوا » الى آخره والله أعلم •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ولا يجوز أن يصلى الجمعة خلف من يصلى الظهر لأن الامام شرط فى الجمعة والامام ليس معهم فى الجمعة فتصير كالجمعة بغير امام • ومن اصحابنا من قال : تجوز كما يجوز أن يصلى الظهر خلف من يصلى العصر وفى فعلها خلف المتنفل قولان ( أحدهما ) يجوز لأنهما متفقتان فى الأفعال الظاهرة (والثانى ) لا يجوز لأن من شرط الجمعة الامام والامام ليس معهم فى الجمعة ) •**

**( الشرح )** هاتان المسألتان سبق شرحهما وفرعهما فى أول هذا الباب ( والصحيح ) صحة الجمعة خلف الظهر ، وخلف المتنفل والصبى والعبد والمسافر والله أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ويكره ان يصلى الرجل بقوم واكثرهم له كارهون ، لما روى ابن عباس رضى الله عنهما أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « ثلاثة لا يرفع الله صلاتهم فوق رءوسهم فذكر فيه رجلا أم قوما وهم له كارهون » فان كان الذى يكرهه الأقل لم يكره ان يؤمهم لأن أحداً لا يخلو ممن يكرهه ) .**

( **الشرح** ) هذا الحديث رواه ابن ماجه فى سننه باسناد حسن عن ابن عباس عن النبى صلى الله عليه وسلم قال « ثلاثة لا ترفع صلاتهم فوق رءوسهم شبرا : رجل أم قوما وهم له كارهون وامرأة باتت وزوجها عليها ساخط ، وأخوان متصارمان » وفى الترمذى عن أبى أمامة قال « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « ثلاثة لا تجاوز صلاتهم آذانهم : العبد الآبق حتى يرجع ، وامرأة باتت وزوجها عنها ساخط ، وامام قوم وهم له كارهون » قال الترمذى : حديث حسن . وفى سنن أبى داود وغيره عن عبد الله بن عمرو بن العاص أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « ثلاثة لا يقبل الله منهم صلاة : من تقدم قوما وهم له كارهون ، ورجل أتى الصلاة دبارا – والدبار الذى يأتيها بعد أن تفوته – ورجل اعتبد محرراً » وفى رواية البيهقى والدبار أن يأتى بعد فوات الفوت ، ولكنه حديث ضعيف والدبار – بكسر الدال – قال الخطابى والقاضى أبو الطيب وسائر العلماء : الدبار هو أن يعتاد حضور الصلاة بعد فراغ الناس قال : واعتباد المحرر أن يعتقه ثم يكتم عتقه وينكره ويحبسه بعد العتق ويستخدمه كرها .

( **اما احكام المسألة** ) فقال الشافعى وأصحابنا رحمهم الله : يكره أن يؤم قوما وأكثرهم له كارهون ، ولا يكره اذا كرهه الأقل ، وكذا اذا كرهه نصفهم لا يكره ، صرح به صاحب الابانة ، وأشار اليه البغوى وآخرون . وهو مقتضى كلام الباقين ، فانهم خصوا الكراهة بكراهة الأكثرين . قال أصحابنا : وانما تكره امامته اذا كرهوه لمعنى مذموم شرعا كوال ظالم ، وكمن تغلب على امامة الصلاة ولا يستحقها أو لا يتصون من النجاسات ، أو يمحق هيئات الصلاة ، أو يتعاطى معيشة مذمومة أو يعاشر أهل الفسوق ونحوهم أو شبه ذلك فان لم يكن شىء من ذلك فلا كراهة والعتب على من كرهه . هكذا صرح به الخطابى والقاضى حسين والبغوى وغيرهم وحكى امام

الحرمين وجماعة عن القفال أنه قال : انما يكره أن يصلى بقوم وأكثرهم له كارهون اذا لم ينصبه السلطان ، فان نصبه لم يكره ، وهذا ضعيف والصحيح المشهور أنه لا فرق ، وحيث قلنا بالكراهة فهى مختصة بالامام ، أما المأمومون الذين يكرهونه فلا يكره لهم الصلاة وراءه ، هكذا جزم به الشيخ أبو حامد فى تعليقه ونقله عن نص الشافعى .

وأما المأموم اذا كره حضوره أهل المسجد فلا يكره له الحضور ، نص عليه الشافعى وصرح به صاحب الشامل والتتمة لأنهم لا يرتبطون به ، ويكره أن يولى الامام الأعظم على جيش أو قوم رجلا يكرهه أكثرهم ، ولا يكره ان كرهه أقلهم نص عليه الشافعى ، وصرح به صاحبا الشامل والتتمة .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ويكره أن يصلى الرجل بامرأة أجنبية لما روى أن النبى قال : (( لا يخلون رجل بامرأة فان ثالثهما الشيطان )) ) .**

**( الشرح )** المراد بالكراهة كراهة تحريم ، هـذا اذا خلا بهـا . قال أصحابنا : اذا أم الرجل بامرأته أو محرم له وخلا بها جاز بلا كراهة ، لأنه يباح له الخلوة بها فى غير الصلاة ، وان أم بأجنبية وخلا بها حرم ذلك عليه وعليهـا ، للأحاديث الصحيحة التى سأذكرها ان شاء الله تعـالى ، وان أم بأجنبيات وخلا بهن فطريقان قطع الجمهور بالجواز ، ونقله الرافعى فى كتاب العدد عن أصحابنا . ودليله الحديث الذى سأذكره ان شاء الله تعالى ، ولأن النسـاء المجتمعات لا يتمكن فى الغـالب الرجل من مفسـدة ببعضهن فى حضرتهن . وحكى القاضى أبو الفتوح فى كتابه فى الخناثى فيـه وجهين . وحكاهما صاحب البيان عنه ( أحدهما ) يجوز ( والثانى ) لا يجوز خوفا من مفسدة . ونقل امام الحرمين وصاحب العدة فى أول كتاب الحج فى مسائل استطاعة الحج أن الشـافعى نص على أنه يحرم أن يصلى الرجل بنسـاء منفردات الا أن يكون فيهن محرم له أو زوجته ، وقطع بأنه يحرم خلو الرجل بنسوة الا أن يكون له فيهن محرم ، والمذهب ما سبق ، وان خلا رجلان أو رجال بامرأة فالمشهور تحريمه ، لأنه قد يقع اتفاق رجال على فاحشة بامرأة . وقيل : ان كانوا ممن تبعد مواطأتهم على الفاحشة جاز . وعليه يتأول حديث ابن عمرو بن العاص الآتى .

والخنثى مع امرأة كرجل ، ومع نسـوة كذلك ومع رجل كامرأة ومع رجال كذلك ، ذكره القاضى أبو الفتوح وصاحب البيان عملا بالاحتياط . وقياسا على ما قاله الأصحاب فى مسألة نظر الخنثى كما سنوضحه فى أول كتاب النكاح ان شاء الله تعالى . وأما الأمرد الحسن فلم أر لأصحابنا كلاما فى الخلوة به ، وقياس المذهب أنه يحرم الخلوة به كما قال المصنف والجمهور ونص عليه الشافعى كما سنوضحه فى كتاب النكاح ان شاء الله تعـالى أنه يحرم النظر اليه ، واذا حرم النظر فالخلوة أولى فانهـا أفحش وأقرب الى المفسدة ، والمعنى المخـوف فى المرأة موجود . وأما الأحاديث الواردة فى المسألة فمنها ما روى [1] عقبة بن عامر ( رض ) أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « اياكم والدخول على النساء ، فقال رجل من الأنصار ، أفرأيت الحمو ؟ قال الحمو الموت » رواه البخارى ومسلم ، الحمو قرابة الزوج ، والمراد هنا قريب تحل له كأخ الزوج وعمه وابنهما وخاله وغيرهم . وأما أبوه وابنه وجده فهم محارم تجوز لهم الخلوة وان كانوا من الأحماء .

وعن ابن عباس رضى الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « لا يخلون أحدكم بامرأة الا مع ذى محرم » رواه البخارى ومسلم ، وعن ابن عمرو بن العاص رضى الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال على المنبر « لا يخلون رجل بعد يومى هذا سرا على مغيبة الا ومعه رجل أو اثنان » رواه مسلم ، المغيبة ــ بكسر الغين ــ التى زوجها غائب ، والمراد هنا غائب عن بيتها ، وان كان فى البلدة . وعن سهل بن سعد رضى الله عنه قال « كانت فينا امرأة ــ وفى رواية كانت لنا عجوز ــ تأخذ من أصـول السلق فتطرحه فى القدر وتكركر حبـات من شعير ، فاذا صلينا الجمعـة انصرفنا نسلم عليها فتقدمه الينا » رواه البخارى ، فهذا قد يمنع دلالته لهذه المسألة لأنه يحتمـل أن يكون فيهم محرم لها ، وليس فيه تصريح بالخلوة بها ، والله أعلم .

واعلم أن المحرم الذى يجوز القعود مع الأجنبية مع وجوده يشترط أن يكون ممن يستحى منه فان كان صغيرا عن ذلك كابن سنتين وثلاث ونحو

---

(1) فى الاصل ما روى عن عقبة وهى صيغة تمريض والحديث متفق عليه فلا يصح سـوقه بهذه الصيغة ( ط ) .

ذلك فوجوده كالعدم بلا خلاف ، ولا فرق فى تحريم الخلوة بين الصلاة وغيرها كما سبق ، ويستوى فيها الأعمى والبصير ، ويستثنى من هذا كله مواضع الضرورة بأن يجد امرأة أجنبية منقطعة فى برية ونحو ذلك فيباح له استصحابها . بل يجب عليه ذلك اذا خاف عليها لو تركها ، وهذا لا خلاف فيه ، ويدل عليه حديث عائشة رضى الله عنها فى قصة الافك . واعلم أن المحرم الذى يجوز القعود معها بوجوده يستوى فيه محرمه ومحرمها وفى معناه زوجها وزوجته ، والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ويكره أن يصلى خلف التمتام والفأفاء لما يزيدان فى الحروف ، فان صلى خلفهما صحت صلاته لأنها زيادة ، وهو مغلوب عليها ) .**

( **الشرح** ) التمتام الذى يكرر التاء والفأفاء ــ بالهمزة بين الفائين وبالمد ــ هو الذى يكرر الفاء ، قال الشافعى وأصحابنا : تكره الصلاة وراءهما ، وتصح لما ذكره المصنف .

( **فــرع** ) لا تكره امامة الأعرابى للقروى اذا كان يحسن الصلاة ، هذا مذهبنا وحكاه ابن المنذر عن الثورى والشافعى وأصحاب الرأى واسحاق [ وقال ] وبه أقول قال : وكرهه أبو مجلز ومالك .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( السنة ان يؤم القوم اقرؤهم وافقههم لما روى ابو مسعود البدرى رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال « يؤم القوم أقرؤهم لكتاب الله تعالى وأكثرهم قراءة ، فان كانت قراءتهم سواء فليؤمهم اقدمهم هجرة فان كانوا فى الهجرة سواء فليؤمهم اكبرهم سنا » وكان اكثر الصحابة رضى الله عنهم قراءة أكثرهم فقها لأنهم كانوا يقرأون الآية ويتعلمون احكامها ولأن الصلاة تفتقر صحتها الى القراءة والفقه فقدم أهلهما ( على غيرهما ) فان زاد أحدهما فى القراءة أو الفقه قدم على الآخر وان زاد احدهما فى الفقه وزاد الآخر فى القراءة فالأفقه أولى ، لأنه ربما حدث فى الصلاة حادثة يحتاج الى الاجتهاد فان استويا فى الفقه والقراءة ففيه قولان ، قال فى القديم : يقدم الأشرف ، ثم الأقدم هجرة ، ثم الأسن وهو الأصح لأنه قدم الهجرة على السن فى حديث أبى مسعود البدرى ، ولا خلاف أن الشرف مقدم على الهجرة ، فاذا قدمت الهجرة على السن فلأن يقدم عليه الشرف أولى ، وقال فى الجديد : يقدم الأسن ثم الأشرف ثم الأقدم هجرة لما روى مالك بن الحويرث أن النبى صلى الله عليه وسلم قال :**

**« صلوا كما رايتمونى اصلى وليؤذن لكم احدكم وليؤمكم اكبركم » ولأن الاكبر اخشع فى الصلاة فكان أولى ؛ والسن الذى يستحق به التقديم السن فى الاسلام ، فاما اذا شاخ فى الكفر ثم اسلم لم يقدم على شاب نشأ فى الاسلام ، والشرف الذى يستحق به التقديم ان يكون من قريش والهجرة أن يكون ممن هاجر من مكة الى رسول الله صلى الله عليه وسلم او من أولادهم ، فان استويا فى ذلك فقد قال بعض المتقدمين : يقدم أحسنهم فمن أصحابنا من قال : احسنهم صورة ، ومنهم من قال : أراد احسنهم ذكرا ) .**

( الشرح ) حديث أبى مسعود رواه مسلم باللفظ الذى ذكرته هنا ، واسم أبى مسعود عقبة بن عمرو الأنصاى سكن بدرا ولم يشهدها فى قول الأكثرين ، وقال المحمدون محمد بن شهاب الزهرى ومحمد بن اسحاق صاحب المغازى ومحمد بن اسماعيل البخارى : شهدها ، وأما حديث مالك بن الحويرث أن النبى صلى الله عليه وسلم قال « صلوا كما رأيتمونى أصلى وليؤذن لكم أحدكم وليؤمكم أكبركم » فرواه البخارى .

( اما حكم المسالة ) فقال أصحابنا : الأسباب المرجحة فى الامامة ستة : الفقه ، والقراءة ، والورع ، والسن ، والنسب ، والهجرة . قالوا : وليس المراد بالورع مجرد العدالة الموجبة لقبول الشهادة ، بل ما يزيد على ذلك من حسن السيرة والعفة ومجانبة الشبهات ونحوها ، والاشتهار بالعبادة .

وأما السن فالمعتبر سن مضى فى الاسلام فلا يقدم شيخ أسلم قريبا على شاب نشأ فى الاسلام أو أسلم قبله ، وهذا متفق عليه عند أصحابنا ، وحجته رواية مسلم فى صحيحه فى حديث أبى مسعود فأقدمهم اسلاما بدل سنا ، والصحيح أنه لا يعتبر الشيخوخة ، بل يعتبر تفاوت السن لظاهر الحديث ، وأشار بعضهم الى اعتبارها والصواب الأول ، وأما النسب فنسب قريش معتبر بالاتفاق ، وفى غيرهم وجهان .

( أحدهما ) لا يعتبر غير قريش ، وأصحهما يعتبر كل نسب يعتبر فى الكفاءة كالعلماء والصلحاء ، فعلى هذا يقدم الهاشمى والمطلبى على سائر قريش ويتساويان هما فيقدم سائر قريش على سائر العرب ، وسائر العرب على العجم .

واحتج البيهقى وغيره لاعتبار النسب بحديث أبى هريرة رضى الله عنه

قال : « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : الناس تبع لقريش فى هذا الشأن مسلمهم تبع لمسلمهم وكافرهم تبع لكافرهم » رواه مسلم ، وهذا الحديث وان كان واردا فى الخلافة فيستنبط منه امامة الصلاة .

وأما الهجرة فيقدم من هاجر الى رسول الله صلى الله عليه وسلم على من لم يهاجر ، ومن تقدمت هجرته على من تأخرت ، وكذا الهجرة بعد رسول الله صلى الله عليه وسلم من دار الحرب الى دار الاسلام معتبرة هكذا ، وأولاد من هاجر أو تقدمت هجرته يقدمون على غيرهم ، هذا جملة القول فى الترجيح ، فان اختص واحد بأحد الأسباب مع الاستواء فى الباقين من كل وجه قدم المختص ، ويقدم من له فقه وقراءة على من له أحدهما ، وكذا من له ثلاثة أسباب أو أكثر على من دونه .

وان تعارضت الأسباب ففيه خمسة أوجه ( أصحها ) عند جمهور أصحابنا وهو المنصوص الذى قطع به المصنف والأكثرون ونقله الشيخ أبو حامد عن الأصحاب أن الأفقه مقدم على الأقرأ والأورع وغيرهما ، لما ذكره المصنف ، وبهذا قال أبو حنيفة ومالك والأوزاعى وأبو ثور .

( والوجه الثانى ) الأقرأ مقدم على الجميع ، وهو قول ابن المنذر من أصحابنا وبه قال الثورى وأحمد واسحاق .

( والثالث ) يستوى الأفقه والأقرأ ولا ترجيح لتعادل الفضيلتين فيهما وهذا ظاهر نصه فى المختصر .

( والرابع ) يقدم الأورع على الأفقه والأقرأ وغيرهما ، قاله الشيخ أبو محمد الجوينى ، وجزم به البغوى والمتولى لأن معظم مقصود الصلاة الخشوع والخضوع والتدبر ورجاء اجابة الدعاء ، والأورع أقرب الى هذا ، وأما القراءة فهو عارف بالواجب منها والفقه يعرف منه المحتاج اليه غالبا ، أما ما يخاف حدوثه فى الصلاة من فهم يحتاج الى فقه كثير فأمر نادر لا يفوت مقصود الورع بأمر متوهم .

( والخامس ) أن السن مقدم على الفقه وغيره حكاه الرافعى وهو غلط منابذ للسنة الصحيحة ولنص الشافعى والأصحاب والدليل ، واذا استويا فى

الفقه والقراءة ففيه طرق ( أحدها ) قاله الشيخ أبو حامد وآخرون يقدم السن والنسب على الهجرة فان تعارض سن ونسب كشاب قرشي وشيخ غير قرشي فالجديد : تقديم الشيخ ، والقديم : الشاب ، واختار جماعة هذا القديم •

( والطريق الثانى ) وجزم به المتولى والبغوى يقدم الهجرة على النسب والسن وأيهما يقدم ؟ فيه القولان ( والثالث ) وهى طريقة المصنف وآخرين فيه قولان ( الجديد ) يقدم السن ثم النسب ثم الهجرة ( والقديم ) يقدم النسب ثم الهجرة ثم السن • وصحح المصنف القديم ، والمختار تقديم الهجرة ثم السن لحديث أبى مسعود •

وأما حديث مالك بن الحويرث فانما كان خطابا له ولرفقته ، وكانوا فى النسب والهجرة والاسلام متساوين ، وظاهر الحديث فى الصحيحين أنهم كانوا فى الفقه والقراءة سواء ، فانهم هاجروا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم وأقاموا عنده عشرين ليلة فصحبوه صحبة واحدة • واشتركوا فى المدة والسماع والرؤية فالظاهر تساويهم فى جميع الخصال الا السن ، فلهذا قدمه، وهذه قضية غير محتملة لما ذكرته أو هو متعين فلا يترك حديث أبى مسعود الصريح المسوق لبيان الترجيح بهذا والله أعلم •

قال أصحابنا : فان تساويا فى جميع الصفات الست قدم بنظافة الثوب والبدن على الأوساخ ، وبطيب الصنعة وحسن الصوت وشبهها من الفضائل، ونقل المصنف والأصحاب عن بعض متقدمى العلماء أنه يقدم أحسنهم ، فقيل : أحسنهم وجها وقيل : أحسنهم ذكرا هكذا حكاه المصنف والأصحاب•

قال القاضى أبو الطيب : هذان التقسيمان وجهان لأصحابنا ( أصحهما ) الثانى وقال المتولى : يقدم بنظافة الثوب ، ثم حسن الصوت ثم حسن الصورة ، والمختار تقديم أحسنهم ذكرا ثم أحسنهم صوتا ثم حسن الهيئة •

وروى البيهقى حديثا أشار الى تضعيفه عن أبى زيد عمرو بن أخطب الأنصارى عن النبى صلى الله عليه وسلم قال « اذا كانوا ثلاثة فليؤمهم أقرؤهم لكتاب الله عز وجل فان كانوا فى القراءة سواء فأكبرهم سنا ، فان كانوا فى

السن سواء ، فأحسنهم وجها » وينكر على المصنف كونه حكاه عن بعض المتقدمين مع أنه حديث مرفوع ، وان كان ضعيفا .

وحكى الشيخ أبو حامد ــ وجها أنه يقدم الأحسن وجهــا على الأورع والأكثر طاعة وهذا الوجه غلط فاحش جدا والله أعلم ، قال أصحابنا : واذا تساويا من كل وجه وسمح أحدهما بتقديم الآخر والا أقرع والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( واذا اجتمع هؤلاء مع صاحب البيت فصاحب البيت أولى منهم ، لمــا روى أبو مسعود البدرى رضى الله عنه أن النبى صــلى الله عليه وسلم قال : « لا يؤمن الرجل الرجل فى أهله ولا سلطانه ولا يجلس على تكرمته [ فى بيته ] الا باذنه » فان حضر مالك الدار والمســتأجر فالمســتأجر أولى . لأنه أحق بالتصرف فى المنافع ، وان حضر سيد العبد والعبد فى دار جعلها لسكنى العبد فالسيد أولى ، لأنه هو المالك فى الحقيقة ، وان اجتمع غير السيد مع العبد فى الدار فالعبد أحق بالتصرف ، وان اجتمع هؤلاء وامام المسجد فامام المسجد أولى ، لما روى أن ابن عمر رضى الله عنهما : « كان له مولى يصلى فى مسجد فحضر فقدمه مولاه ، فقال له ابن عمر : أنت أحق بالامامة فى مسجدك » وان اجتمع امام المسلمين مع صاحب البيت أو مع امام المسجد فالامام أولى ، لأن ولايته عامة ، ولأنه راع وهم رعيته فكان تقديم الراعى أولى ) .**

**( الشرح )** حديث أبى مسعود رواه مسلم ، والتكرمة بفتح التاء وكسر الراء وهى ما يختص به الانســان من فراش ووسادة ونحوها . هــذا هو المشهور . قال القاضى أبو الطيب : وقيل هى المائدة . وروى مسلم لا يؤمن ولا يجلس بالياء المثناة تحت المضمومة على ما لم يسم فاعله ، وبالمثناة فوق المفتوحة على الخطــاب ، وأما الأثر المذكور عن ابن عمر فرواه الشــافعى والبيهقى باسناد حسن أو صحيح عن نافع عن ابن عمر .

وقوله : اجتمع هؤلاء مع صاحب البيت ومع العبد وأشباهه ، هذا مما أنكره الحريرى فى درة الغواص . وقال : لا يجوز اجتمع فلان مع فلان . وانما يقال : اجتمع فلان وفلان . وقد استعمل الجوهرى فى صحاحه اجتمع فلان مع فلان وقد أوضحته فى تهذيب اللغات .

قال أصحابنا رحمهم الله : اذا حضر الوالى فى محل ولايته قدم على جميع الحاضرين فيقدم على الأفقه والأقرأ والأورع ، وعلى صاحب البيت وامام

المسجد اذا أذن صاحب البيت ونحوه فى اقامة الصلاة فى ملكه فان لم يتقدم الوالى قدم من شاء ممن يصلح للامامة وان كان غيره أصلح منه لأن الحق فيها له فاختص بالتقدم والتقديم •

قال البغوى والرافعى : ويراعى فى الولاة تفاوت الدرجة فالامام الأعظم أولى من غيره ، ثم الأعلى فالأعلى من الولاة والحكام ، وحكى الرافعى قولا أن المالك أولى من الامام الأعظم ، وهذا شاذ غريب ضعيف جدا ، ولو اجتمع قوم لا والى معهم فى موضع ، فان كان مسجدا فامامه أحق ، وان كان غير مسجد أو كان مسجدا ليس فيه امام فساكن الموضع بحق أولى بالتقديم والتقدم من الأفقه وغيره ، سواء سكنه بملك أو اجارة أو عارية أو أسكنه سيده • ولو حضر شريكان فى البيت أو أحدهما والمستعير من الآخر لم يتقدم غيرهما الا باذنهما ولا أحدهما الا باذن الآخر ، فان لم يحضر الا أحدهما فهو أحق حيث يجوز انتفاعه ، ولو اجتمع المالك والمستأجر فوجهان ( الصحيح ) تقديم المستأجر ، وبه قطع المصنف والأكثرون لما ذكره المصنف ( والثانى ) المالك أحق لأن المستأجر انما يملك السكنى حكاه الرافعى ، وان اجتمع المعير والمستعير فوجهان ، الصحيح وبه قطع المصنف والجمهور المعير أحق ( والثانى ) المستعير أحق لأنه الساكن • حكاه الرافعى ، ولو حضر السيد وعبده الساكن فالسيد أولى بالاتفاق ، لما ذكره المصنف ، سواء المأذون له فى التجارة وغيره ، ولو حضر السيد والمكاتب فى دار المكاتب فالمكاتب أولى والله أعلم •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان اجتمع مسافر ومقيم فالمقيم اولى ، لانه اذا تقدم المقيم اتموا كلهم فلا يختلفون ، واذا تقدم المسافر اختلفوا [ فى الصلاة ] ، وان اجتمع حر وعبد فالحر اولى لانه موضع كمال والحر اكمل ، وان اجتمع فاسق وعدل فالعدل اولى لأنه أفضل ، وان اجتمع ولد زنا وغيره فغيره أولى ، لانه كرهه عمر بن عبد العزيز ومجاهد . وان اجتمع بصير وأعمى فالمنصوص انهما سواء ، لان فى الأعمى فضيلة وهو انه لا يرى ما يلهيه ، وفى البصير فضيلة وهو انه يجتنب النجاسة . وقال أبو اسحاق المروزى : الأعمى أولى ، وعندى أن البصير أولى لانه يجتنب النجاسة التى تفسد الصلاة . والأعمى يترك النظر الى ما يلهيه وذلك لا يفسد الصلاة به ) .**

( الشرح ) هذه المسائل كلها كما قالها فى الأحكام والدلائل ، الا أن مسألة البصير والأعمى فيها ثلاثة أوجه مشهورة ، ذكر المصنف منها وجهين واختار الثالث لنفسه وهو ترجيح البصير وجعله اختيارا له ، ولم يحكه وجها للأصحاب • وهو وجه حكاه شيخه القاضى أبو الطيب فى تعليقه وصاحب التتمة والرافعى وآخرون ( والصحيح ) عند الأصحاب أن البصير والأعمى سواء • كما نص عليه الشافعى • وبه قطع الشيخ أبو حامد وآخرون • واتفقوا على أنه لا كراهة فى امامة الأعمى للبصراء •

قال أصحابنا : ويقدم العدل على فاسق أفقه وأقرأ منه • لأن الصلاة وراء الفاسق وان كانت صحيحة فهى مكروهة • قال أصحابنا : والبالغ أولى من الصبى وان كان أفقه وأقرأ لأن صلاة البالغ واجبة عليه • فهو أحرص على المحافظة على حدودها ، ولأنه مجمع على صحة الاقتداء به بخلاف الصبى • ولو اجتمع صبى حر وبالغ عبد فالعبد أولى لما ذكرناه • نقله القاضى أبو الطيب وآخرون فى كتاب الجنائز • ولو اجتمع حر غير فقيه [ وعبد فقيه ] فأيهما أولى ؟ فيه ثلاثة أوجه كالبصير والأعمى ( الصحيح ) تساويهما • قال أصحابنا : والحرة أولى من الأمة لأنها أكمل ولأنه يلزمها ستر رأسها •

( فرع ) ذكر المصنف والأصحاب أن المقيم أولى من المسافر • فلو صلى المسافر بمقيم فهو خلاف الأولى • وهل هو مكروه كراهة تنزيه ؟ فيه قولان حكاهما البندنيجى والشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب وآخرون •

وقال فى الأم : يكره ، وفى الاملاء لا يكره ، وهو الأصح ، لأنه لم يصح فيه نهى شرعى ، هذا اذا لم يكن فيهم السلطان أو نائبه ، فان كان فهو أحق بالامامة وان كان مسافرا • ذكره الشيخ أبو حامد والبندنيجى والقاضى أبو الطيب وآخرون • ولا خلاف فيه ، وكلام المصنف هنا وفى التنبيه محمول على اذا لم يكن فيهم السلطان ولا نائبه •

( فرع ) قال البندنيجى وغيره : وامامة من لا يعرف أبوه كامامة ولد الزنا فيكون بخلاف الأولى ، وقال البندنيجى : هى مكروهة •

( فرع ) الخصى والمجبوب كالفحل فى الامامة لا فضيلة لبعضهم على بعض ، ذكره البندنيجى وغيره •

( فــرع ) فى مسائل تتعلق بالبــاب ( احداها ) الاقتــداء بأصحاب المذاهب المخالفين بأن يقتدى شافعى بحنفى ، أو مالكى لا يرى قراءة البسملة فى الفاتحة ، ولا ايجاب التشهد الأخير والصلاة على النبى صلى الله عليــه وسلم ولا ترتيب الوضــوء وشبه ذلك . وضابطه أن تكون صــلاة الامام صحيحة فى اعتقاده دون اعتقاد المأموم أو عكسه لاختلافهما فى الفروع ، فيه أربعة أوجه :

( أحدها ) الصحة مطلقا . قاله القفال اعتبارا باعتقاد الامام ( والثانى ) لا يصح اقتداؤه مطلقا ، قاله أبو اسحاق الاسفراينى ، لأنه وان أتى بمــا نشترطه ونوجبه فلا يعتقد وجوبه فكأنه لم يأت به ( والثالث ) ان أتى بمــا نعتبره نحن لصحة الصلاة صح الاقتداء ، وان ترك شيئا منه أو شككنا فى تركه لم يصح ( والرابع ) وهو الأصح ، وبه قال أبو اسحاق المروزى والشيخ أبو حامــد الاسفراينى والبندنيجى والقــاضى أبو الطيب والأكثرون : ان حققنا تركه لشىء نعتبره لم يصح الاقتداء وان تحققنا الاتيــان بجميعه أو شككنا صح وهذا يغلب اعتقاد المأموم .

هذا حاصل الخلاف فيتفرع عليه : لو مس حنفى امرأة أو ترك طمأنينة أو غيرها صح اقتداء الشافعى به عند القفال وخالفه الجمهور وهو الصحيح ، ولو صلى الحنفى على وجه لا يعتقده والشافعى يعتقده بأن احتجم أو افتصد وصلى صح الاقتداء عند الجمهور وخالفهم القفال .

وقال الأودنى والحليمى الامامان الجليلان من أصحابنا : لو أم ولى الأمر أو نائبه وترك البسملة والمأموم يرى وجوبها ، صحت صلاته خلفه عالما كان أو ناسيا ، وليس له المفارقة لما فيه من الفتنة ، وقال الرافعى : وهذا حسن . ولو صلى حنفى خلف شافعى على وجه لا يعتقده الحنفى بأن افتصد ففيه الخلاف ان اعتبرنا اعتقاد الامام صح الاقتداء والا فلا . واذا صححنا اقتداء أحدهما بالآخر وصلى شافعى الصبح خلف حنفى ومكث الامام بعد الركوع قليــلا وأمكن المأموم القنوت قنت والا تابعه وترك القنوت ويسجد للســهو على الأصح ، وهو اعتبار اعتقاد المأموم ، وان اعتبرنا اعتقاد الامام لم يسجد ، ولو صلى الحنفى خلف الشافعى الصبح فترك الامام القنوت وسجد للسهو

تابعه المأموم ، فان ترك الامام السجود سجد المأموم ان اعتبرنا اعتقاد الامام والا فلا .

( الثانية ) لو صلت الأمة مكشوفة الرأس بحرائر مستترات صحت صلاة الجميع لأن رأسها ليست بعورة بخلاف الحرة ، نص عليه الشافعي ، واتفقوا عليه .

( الثالثة ) لا تكره امامة العبد للعبيد ولا للأحرار ، ولكن الحر أولى . هذا مذهبنا ومذهب الجمهور . وقال أبو مجلز التابعي : تكره امامته مطلقا ، وهي رواية عن أبي حنيفة . وقال الضحاك : تكره امامته للأحرار ولا تكره للعبيد .

( الرابعة ) قال أبو الطيب : لا يكره أن يؤم قوما فيهم أبوه أو أخ له أكبر منه ، هذا مذهبنا . وقال عطاء : يكره .

( الخامسة ) قال المصنف والأصحاب : غير ولد الزنا أولى بالامامة منه . ولا يقال انه مكروه .

وأما قول الشيخ أبي حامد والعبدري انه يكره عندنا وعند أبي حنيفة فتساهل منه في تسميته مكروها ، وكرهه مجاهد وعمر بن عبد العزيز . وقال مالك والليث يكره أن يكون اماما راتبا . وقال الجمهور : لا بأس به ، ممن قال به عائشة أم المؤمنين وعطاء والحسن والزهري والنخعي وعمرو بن دينار وسليمان بن موسى والثوري والأوزاعي وأحمد واسحاق وداود وابن المنذر .

# باب موقف الامام

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( السنة ان يقف الرجل الواحد عن يمين الامام لما روى ابن عباس رضي الله عنهما قال : « بت عند خالتي ميمونة فقام رسول الله صلى الله عليه وسلم يصلي فقمت عن يساره فجعلني عن يمينه » فان وقف عن يساره رجع الى يمينه ، فان لم يحسن علمه الامام كما فعل النبي صلى الله عليه وسلم بابن عباس . فان جاء آخر احرم عن يساره ثم يتقدم الامام او يتاخر المأمومان ، لما روى جابر قال : « قمت عن يسار رسول الله صلى الله عليه وسلم فأخذ بيدي فأدارني حتى اقامني عن يمينه وجاء جبار بن صخر حتى قام عن يسار**

**رسول الله صلى الله عليه وسلم فأخذ بأيدينا جميعا فدفعنا حتى اقامنا خلفه » ولأنه قبل أن يحرم الثانى لم يتغير موقف الأول ولا يزول عن موضعه . فان حضر رجلان اصطفا خلفه لحديث جابر ، وان حضر رجل وصبى اصطفا خلفه . لما روى أنس قال : « قام رسول الله صلى الله عليه وسلم وصففت انا واليتيم وراءه ، والعجوز من ورائنا فصلى بنا ركعتين » وان حضر رجال وصبيان يقدم الرجال لقوله صلى الله عليه وسلم « ليلينى منكم أولو الأحلام والنهى ، ثم الذين يلونهم ، ثم الذين يلونهم » فان كانت معهم امرأة وقفت خلفهم لحديث انس . وان كان معهم خنثى وقف الخنثى خلف الرجال ، والمرأة خلف الخنثى لأنه يجوز أن يكون امرأة فلا يقف مع الرجال ) .**

( **الشرح** ) حديث ابن عباس رواه البخارى ومسلم ، وحديث جابر رواه مسلم وحديث أنس رواه البخارى ومسلم ، وحديث « ليلينى منكم أولو الأحلام والنهى » رواه مسلم من رواية عبد الله بن مسعود ، ومن رواية أبى مسعود الأنصارى البدرى عقبة بن عمرو ، وقوله صلى الله عليه وسلم « ليلينى » ضبطناه فى صحيح مسلم على وجهين ( أحدهما ) ليلنى بعد اللام نون مخففة ليس بينهما ياء ( والثانى ) ليلينى بزيادة ياء مفتوحة وتشديد النون فهذان الوجهان صحيحان ، ورووه فى صحيح مسلم بهما وربما قرأه بعض الناس باسكان الياء وتخفيف النون وهذا باطل من حيث الرواية فاسد من حيث العربية ( قوله ) صلى الله عليه وسلم « أولو الأحلام والنهى » معناه البالغون العقلاء الكاملون فى الفضيلة ( قوله ) عن يساره بفتح الياء وكسرها والفتح أفصح عند الجمهور وعكسه ابن دريد . والصبيان بكسر الصاد على المشهور وحكى ابن دريد كسرها وضمها ، والعجوز المذكور فى حديث أنس هى أم سليم كذا جاء مبينا فى صحيح البخارى وغيره ، واليتيم اسمه ضميرة بن سعد الحميرى المدنى وجبار بن صخر – بجيم مفتوحة ثم باء موحدة مشددة – وهو أبو عبد الله بن جبار بن صخر بن أمية الأنصارى السلمى – بفتح السين واللام – المدنى شهد العقبة وبدرا وأحدا والخندق وسائر المشاهد مع رسول الله صلى الله عليه وسلم توفى بالمدينة سنة ثلاثين رضى الله عنه .

( **اما احكام الفصل** ) ففيه مسائل ( احداها ) السنة أن يقف المأموم الواحد عن يمين الامام رجلا كان أو صبيا قال أصحابنا : ويستحب أن يتأخر عن مساواة الامام قليلا فان خالف ووقف عن يساره أو خلفه استحب له أن يتحول

الى يمينه ويحترز عن أفعال تبطل الصلاة ، فان لم يتحول استحب للامام أن يحوله لحديث ابن عباس ، فان استمر على اليسار أو خلفه كره وصحت صلاته عندنا بالاتفاق •

( الثانية ) اذا حضر امام ومأمومان تقدم الامام واصطفا خلفه سواء كانا رجلين أو صبيين أو رجلا وصبيا • هذا مذهبنا ومذهب العلماء كافة الا عبد الله بن مسعود وصاحبيه علقمة والأسود فانهم قالوا : يكون الامام والمأمومان كلهم صفا واحدا ثبت هذا عن ابن مسعود فى صحيح مسلم •

دليلنا حديث جابر السابق قال أصحابنا : فان حضر امام ومأموم وأحرم عن يمينه ثم جاء آخر أحرم عن يساره ثم ان كان قدام الامام سعة وليس وراء المأمومين سعة تقدم الامام ، وان كان وراءهما سعة وليست قدامه تأخرا ، وان كان قدامه سعة ووراءهما سعة تقدم أو تأخرا ، وأيهما أفضل ؟ فيه وجهان ( الصحيح ) الذى قطع به الشيخ أبو حامد والأكثرون تأخرهما لأن الامام متبوع فلا ينتقل ( والثانى ) تقدمه قال القفال والقاضى أبو الطيب : لأنه يبصر ما بين يديه ولأنه فعل شخص فهو أخف من شخصين ، هذا اذا جاء المأموم الثانى فى القيام ، فان جاء فى التشهد والسجود فلا تقدم ولا تأخر حتى يقوموا ، ولا خلاف أن التقدم والتأخر لا يكون الا بعد احرام المأموم الثانى كما ذكرنا وقد نبه عليه المصنف بقوله ، ثم يتقدم الامام أو يتأخرا •

**( فرع )** قال الشافعى رحمه الله فى الأم : لو وقف المأموم عن يسار الامام أو خلفه كرهت ذلك لهما ، ولا اعادة قال : ولو أم اثنين فوقفا عن يمينه أو يساره أو أحدهما عن يمينه والآخر عن يساره أو أحدهما بجنبه والآخر خلفه ، أو أحدهما خلفه والآخر خلف الأول كرهت ذلك ولا اعادة ولا سجود سهو لحديث ابن عباس وأنس هذا نصه • واتفق الأصحاب عليه •

( الثالثة [1] ) اذا حضر كثيرون من الرجال والصبيان يقدم الرجال ثم الصبيان ، هذا هو المذهب ، وبه قطع الجمهور وفيه وجه حكاه الشيخ أبو حامد والبندنيجى والقاضى أبو الطيب وصاحبا المستظهرى والبيان

---

(١) اى المسألة الثالثة ( ط ) •

وغيرهم أنه يستحب أن يقف بين كل رجلين صبى ليتعلموا منهم أفعال الصلاة، والصحيح الأول لقوله صلى الله عليه وسلم « ليلنى منكم أولوا الأحلام والنهى ثم الذين يلونهم » .

وأما تعلم الصلاة فيمكن وان كانوا خلفهم ، وان حضر رجال وصبيان وخناثى ونساء تقدم الرجال ثم الصبيان ثم الخناثى ثم النساء لما ذكره المصنف ، فان حضر رجال وخنثى وامرأة وقف الخنثى خلف الرجال وحده ، والمرأة خلفه وحدها ، فان كان معهم صبى دخل فى صف الرجال ، وان حضر امام وصبى وامرأة وخنثى وقف الصبى عن يمينه والخنثى خلفهما والمرأة خلفه .

( فرع ) هذا الذى ذكرناه كله فى موقف الرجال غير العراة ، فان كانوا عراة فقد سبق فى باب ستر العورة أنه ان كانوا عميا أو فى ظلمة صلوا جماعة ويقدم عليهم امامهم ، وان كانوا بصراء فى ضوء فهل الأفضل أن يصلوا جماعة أو فرادى ؟ فيه خلاف ، فان قلنا : جماعة وقف امامهم وسطهم وسبق هناك أيضا أن النساء الخلص العاريات والكاسيات تقف امامتهن وسطهن ، ولو صلى خنثى بنسوة تقدم عليهن ، قال أصحابنا : هذا كله مستحب ومخالفته مكروهة ولا تبطل الصلاة .

( فرع ) السنة عندنا أن يقف المأموم الواحد عن يمين الامام كما ذكرنا وبهذا قال العلماء كافة الا ما حكاه القاضى أبو الطيب وغيره عن سعيد ابن المسيب أنه يقف عن يساره ، وعن النخعى أنه يقف وراءه الى أن يريد الامام أن يركع ، فان لم يجىء مأموم آخر تقدم فوقف عن يمينه ، وهذان المذهبان فاسدان ودليل الجمهور حديث ابن عباس وحديث جابر وغيرهما .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( والسنة أن لا يكون موضع الامام أعلا من موضع المأموم ، لما روى أن حذيفة « صلى على دكان والناس أسفل منه فجذبه سلمان حتى أقامه ، فلما انصرف قال : أما علمت أن أصحابك يكرهون أن يصلى الامام على شىء وهم أسفل منه ؟ قال حذيفة : بلى قد ذكرت حين جذبتنى » وكذلك لا يكون موضع المأموم أعلا من موضع الامام لأنه اذا كره أن يعلو الامام فلأن يكره أن يعلو المأموم أولى ، فان أراد الامام تعليم المأمومين أفعال الصلاة فالسنة أن يقف على موضع**

عال لما روى سهل بن سعد رضى الله عنه قال : (( صلى رسول الله صلى الله عليه وسلم على المنبر (١) فكبر وكبر الناس وراءه فقرأ وركع وركع الناس خلفه ثم رفع ثم رجع القهقرى فسجد على الارض ثم عاد الى المنبر ، ثم قرأ ثم ركع ثم رفع رأسه ثم رجع القهقرى حتى سجد بالأرض ثم أقبل على الناس فقال : انما صنعت هذا لتأتموا بى ولتعلموا صلاتى )) ولأن الارتفاع فى هذه الحالة أبلغ فى الاعلام فكان أولى ) .

( الشرح ) حديث سهل بن سعد رواه البخارى ومسلم من طرق ( وقوله ) لتعلموا — بفتح العين وتشديد اللام — أى تعلموا صفتها ، وأما قصة حذيفة وسلمان فهكذا وقع فى المهذب أن سلمان جذب حذيفة ، وقد رواه البيهقى فى السنن الكبير هكذا باسناد ضعيف جدا ، والمشهور المعروف فجذبه أبو مسعود وهو البدرى الأنصارى ، هكذا رواه الشافعى وأبو داود والبيهقى ، ومن لا يحصى من كبار المحدثين ومصنفيهم ، واسناده صحيح ، ويقال جذب وجبذ لغتان مشهورتان ( قوله ) فلأن يكره هو بفتح اللام ، وسبق فى كتاب الطهارة ايضاحه والقهقرى — بفتح القافين — المشى الى خلف .

قال أصحابنا : يكره أن يكون موضع الامام أو المأموم أعلا من موضع الآخر فان احتيج اليه لتعليمهم أفعال الصلاة أو ليبلغ المأموم القوم تكبيرات الامام ونحو ذلك استحب الارتفاع لتحصيل هذا المقصود ، هذا مذهبنا وهو رواية عن أبى حنيفة ، وعنه رواية أنه يكره الارتفاع مطلقا ، وبه قال مالك والأوزاعي ، وحكى الشيخ أبو حامد عن الأوزاعى أنه قال : تبطل به الصلاة .

### قال المصنف رحمه الله تعالى

( السنة ان تقف امامة النساء وسطهن ، لما روى ان عائشة وام سلمة امتا نساء فقامتا وسطهن . وكذا اذا اجتمع الرجال وهم عراة فالسنة ان يقف الامام وسطهم لأنه استر ) .

( الشرح ) هذا الفصل سبق شرحه قريبا ، وحديثا امامة عائشة وأم سلمة رواهما الشافعى فى مسنده ، والبيهقى فى سننه باسنادين حسنين ،

---

(١) فى النسخة المطبوعة من المهذب ( على المنبر والناس وراءه فجعل يصلى عليه ثم يركع ثم يرفع ثم يرجع القهقرى ويسجد على الأرض ثم يرفع فيرقى عليه فقال : أيها الناس انما صنعت هكذا كيما ترونى فتأتموا بى ) ( ط ) .

ويقال : وسط الصف باسكان السين ، قال الجوهرى : تقول : جلست وُسط القوم بالاسكان لأنه ظرف ، وجلست وسط الدار بالفتح لأنه اسم ، قال : وكل موضع يصلح فيه بين فهو وسط بالاسكان ، وما لا يصلح فهو بالفتح ، وربما سكن وليس بالوجه وقال الأزهرى : كل ما كان بين بعضه من بعض كوسط الفلاة والصف والمسبحة وحلقة الناس فهو وسط بالاسكان ، وما كان مصمتا لا يبين كالدار والساحة والراحة فوسط بالفتح ، قال : وأجازوا فى المفتوح الاسكان ولم يجيزوا فى الساكن الفتح والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( فان خالفوا فيما ذكرناه فوقف الرجل عن يسار الامام او خلفه وحده او وقفت المراة مع الرجل أو امامه لم تبطل الصلاة لما روى أن ابن عباس رضى الله عنهما (( وقف عن يسار النبى صلى الله عليه وسلم فلم تبطل صلاته )) واحرم ابو بكرة خلف الصف ، وركع ثم مشى الى الصف فقال له النبى صلى الله عليه وسلم (( زادك الله حرصا ولا تعد )) ولأن هذه المواضع كلها مواقف لبعض المامومين فلا تبطل الصلاة بالانتقال اليها ) .**

**( الشرح )** حديث ابن عباس ثابت من طرق فى صحيح البخارى ومسلم، وحديث أبى بكرة رواه البخارى ومسلم من رواية أبى بكرة . وينكر على المصنف قوله فى حديث ابن عباس : روى بصيغة التمريض ، الموضوعة للضعيف ، وقد سبق مرات التنبيه على مثل هذا ، وقوله صلى الله عليه وسلم لأبى بكرة : ولا تعد بفتح التاء وضم العين ــ قيل معناه لا تعد الى الاحرام خارج الصف ، وقيل : لا تعد الى التأخر عن الصلاة الى هذا الوقت ، وقيل : لا تعد الى اتيان الصلاة مسرعا .

**( اما احكام الفصل )** فقد سبق مقصودها فى أوائل الباب وحاصله أن المواقف المذكورة كلها على الاستحباب ، فان خالفوها كره وصحت الصلاة لما ذكره المصنف ، وكذا لو صلى الامام أعلا من المأموم وعكسه لغير حاجة ، وكذا اذا تقدمت المرأة على صفوف الرجال بحيث لم تتقدم على الامام أو وقفت بجنب الامام أو بجنب مأموم صحت صلاتها وصلاة الرجال بلا خلاف عندنا ، وكذا لو صلى منفردا خلف الصف مع تمكنه من الصف كره وصحت صلاته .

( فــرع ) اذا وجد الداخل فى الصف فرجة أو سعة دخلها ، وله أن بخرق الصف المتأخر اذا لم يكن فيه فرجة وكانت فى صف قدامه لتقصيرهم بتركها ، فان لم يجد فرجة ولا سعة ففيه خلاف حكوه وجهين ، والصــواب أنه قولان .

( أحدهما ) يقف منفردا ولا يجــذب أحدا ، نص عليه فى البويطى لئلا يحرم غيره فضيلة الصف السابق ، وهذا اختيار القاضى أبى الطيب .

( والثانى ) وهــو الصحيح ، ونقله الشــيخ أبو حامد وغيره عن نص الشافعى وقطع به جمهور أصحابنا أنه يستحب أن يجبذ الى نفسه واحدا من الصف ويستحب للمجذوب مساعدته . قالوا : ولا يجذبه الا بعد احرامه لئلا يخرجه عن الصف لا الى صف ، وانما استحب للمجذوب الموافقة ليحصل لهذا فضيلة صف وليخرج من خلاف من قال من العلماء . لا تصح صــلاة منفرد خلف الصف ، ويستأنس فيه أيضا بحديث مرسل ذكره أبو داود فى المراسيل والبيهقى عن مقاتل بن حيان أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « ان جاء فلم يجــد أحدا فليحتلج اليه رجلا من الصف فليقم معه فما أعظم أجر المحتلج » .

## ( فرع ) فى مذاهب العلماء فى صلاة المنفرد خلف الصف

قد ذكرنا أنها صحيحة عندنا مع الكراهة ، وحكاه ابن المنذر عن الحسن البصرى ومالك والأوزاعى وأصحاب الرأى ، وحكاه أصحابنا أيضــا عن زيد بن ثابت الصحابى والثورى وابن المبارك وداود ، وقالت طائفة : لا يجوز ذلك حكاه ابن المنذر عن النخعى والحكم والحسن بن صالح وأحمد واسحاق قال : وبه أقول ، والمشهور عن أحمد واسحاق أن المنفرد خلف الصف يصح احرامه ، فان دخل فى الصف قبل الركوع صحت قدوته والا بطلت صلاته .

واحتج لهؤلاء بحديث وابصة بن معبد رضى الله عنه « أن رســول الله صلى الله عليه وسلم رأى رجلا يصلى خلف الصف وحده فأمره أن يعيــد الصلاة » رواه أبو داود والترمذى ، وقال : حديث حسن .

قال ابن المنذر : ثبت هذا الحديث عند أحمد واسحاق ، وعن على بن

شيبان قال « صلينا خلف النبى صلى الله عليه وسلم فانصرف فرأى رجلا يصلى خلف الصف فوقف نبى الله صلى الله عليه وسلم حتى انصرف الرجل فقال له : استقبل صلاتك لا صلاة للذى خلف الصف » رواه ابن ماجه باسناد حسن .

واحتج أصحابنا بحديث أبى بكرة . وبحديث ابن عباس ، وحملوا الحديثين الواردين بالاعادة على الاستحباب جمعا بين الأدلة ، وقوله صلى الله عليه وسلم « لا صلاة للذى خلف الصف » أى لا صلاة كاملة كقوله صلى الله عليه وسلم « لا صلاة بحضرة الطعام » ويدل على صحة التأويل أنه صلى الله عليه وسلم انتظره حتى فرغ ، ولو كانت باطلة لما أقره على الاستمرار فيها ، وهذا واضح .

**( فرع )** فى مذاهبهم فى الجذب من الصف : قد ذكرنا أن الصحيح عندنا أن الداخل اذا لم يجد فى الصف سعة جذب واحدا بعد احرامه واصطف معه وحكاه ابن المنذر عن عطاء والنخعى وحكى عن مالك والأوزاعى وأحمد واسحاق كراهته وبه قال أبو حنيفة وداود .

**( فرع )** صلاة المرأة قدام رجل وبجنبه مكروهة ، ويصح صلاتها وصلاة المأمومين الذين تقدمت عليهم أو حاذتهم عندنا وعند الجمهور ، وقال أبو حنيفة : هى باطلة ، وقد سبقت المسألة مبسوطة فى آخر باب استقبال القبلة .

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فان تقدم المأموم على الامام ففيه قولان ، قال فى القديم : لا تبطل صلاته كما لو وقف خلف الامام وحده ، وقال فى الجديد : تبطل لانه وقف فى موضع ليس موقف مؤتم بحال ، فاشبه اذا وقف فى موضع نجس ) .**

**( الشرح )** اذا تقدم المأموم على امامه فى الموضع فقولان مشهوران ، الجديد الأظهر لا تنعقد ، وان كان فى أثنائها بطلت ، والقديم انعقادها ، وان كان فى أثنائها لم تبطل ودليلهما فى الكتاب . وان لم يتقدم لكن ساواه لم تبطل بلا خلاف لكن يكره والاعتبار فى التقدم والمساواة بالعقب على المذهب

وبه قطع الجمهور فلو تساويا فى العقب وتقدمت أصابع المأموم لم يضره وان تقدمت عقبه وتأخرت أصابعه عن أصابع الامام فعلى القولين ، وقيل يصح قطعا حكاه الرافعى وآخرون وقال فى الوسيط . الاعتبار بالكعب ، والمذهب المعروف الأول •

ولو شك هل تقدم على امامه ؟ فوجهان ( الصحيح ) المنصوص فى الأم ــ وبه قطع المحققون ــ تصح صلاته قولا واحدا بكل حال ، لأن الأصل عدم المفسد ( والثانى ) ان كان جاء من خلف الامام صحت لأن الأصل عدم تقدمه وان جاء من قدامه لم يصح على الجديد • لأن الأصل بقاء تقدمه ، هذا كله فى غير المسجد الحرام أما اذا صلوا فى المسجد الحرام فالمستحب أن يقف الامام خلف المقام ، ويقفوا مستديرين بالكعبة بحيث يكون الامام أقرب الى الكعبة منهم ، فان كان بعضهم أقرب اليها منه وهو فى جهة الامام ففى صحة صلاته القولان الجديد : بطلانها • والقديم • صحتها ، وان كان فى غير جهته فطريقان المذهب : القطع بصحتها ، وهو نصه فى الأم وبه قطع الجمهور •

( والثانى ) فيه القولان حكاه الأصحاب عن أبى اسحاق المروزى ، ولو وقف الامام والمأموم جميعا فى الكعبة • فان كان المأموم قدامه فى جهته مستقبلها ففيه القولان ، وان كان وراءه أو بجنبه أو مستقبله أو ظهره الى ظهره صح اقتداؤه ان لم يكن أقرب الى الجدار بلا خلاف وكذا ان كان أقرب على المذهب • وبه قطع الجمهور وقال أبو اسحاق : فيه القولان ، ولو وقف الامام فى الكعبة والمأموم خارجها جاز وله التوجه الى أى جهة شاء • وان وقف الامام خارجها والمأموم فيها أو على سطحها وبين يديه سترة جاز أيضا ، نص عليه لكن ان توجه الى الجهة التى توجه اليها الامام عاد القولان • والله أعلم •

**( فرع ) فى مذاهب العلماء فى تقدم موقف المأموم**

قد ذكرنا أن الصحيح من مذهبنا أن الصلاة تبطل به ، وبه قال أبو حنيفة وأحمد ، وقال مالك واسحاق وأبو ثور وداود : يجوز ، هكذا حكاه أصحابنا عنهم مطلقا • وحكاه ابن المنذر عن مالك واسحاق وأبى ثور اذا ضاق الموضع •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( والمستحب أن يتقدم الناس فى الصف الأول لما روى أبو هريرة رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال (( لو يعلمون (١) ما فى الصف المقدم لكانت قرعة )) وروى البراء رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال (( ان الله وملائكته يصلون على الصف الأول )) والمستحب ان يعتمدوا يمين الامام لما روى البراء قال (( كان يعجبنا عن يمين رسول الله صلى الله عليه وسلم لأنه كان يبدأ بمن عن يمينه فيسلم عليه )) فان وجد فى الصف الأول فرجة استحب أن يسدها ، لما روى أنس رضى الله عنه قال : (( قال رسول الله صلى الله عليه وسلم أتموا الصف الأول ، فان كان نقص ففى المؤخر )) ) .**

**( الشرح )** حديث أبى هريرة رواه البخارى ومسلم ، وحديث البراء الأول صحيح رواه أبو داود باسناد صحيح وقال فيه : الصفوف الأول ، وحديث البراء الثانى رواه مسلم ولفظه « كنا اذا صلينا خلف رسول الله صلى الله عليه وسلم أحببنا أن نكون عن يمينه يقبل علينا بوجهه » وحديث أنس رواه أبو داود باسناد حسن .

واتفق أصحابنا وغيرهم على استحباب الصف الأول والحث عليه ، وجاءت فيه أحاديث كثيرة فى الصحيح ، وعلى استحباب يمين الامام وسد الفرج فى الصفوف واتمام الصف الأول ثم الذى يليه ثم الذى يليه الى آخرها ، ولا يشرع فى صف حتى يتم ما قبله ، وعلى أنه يستحب الاعتدال فى الصفوف . فاذا وقفوا فى الصف لا يتقدم بعضهم بصدره أو غيره ولا يتأخر عن الباقين ، ويستحب أن يوسطوا الامام ويكشفوه من جانبيه لحديث أبى هريرة عن النبى صلى الله عليه وسلم « وسطوا الامام وسدوا الخلل » ويستحب أن يفسح لمن يريد الدخول فى الصف لحديث ابن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « أقيموا الصلاة وحاذوا بين المناكب وسدوا الخلل ولينوا بأيدى اخوانكم ولا تذروا فرجات للشيطان ، ومن وصل صفا وصله الله ، ومن قطع صفا قطعه الله » رواه أبو داود باسناد صحيح .

**( فرع )** قد ذكرنا أنه يستحب الصف الأول ، ثم الذى يليه ، ثم الذى يليه الى آخرها ، وهذا الحكم مستمر فى صفوف الرجال بكل حال ،

---

(١) فى بعض النسخ ( لو تعلمون ما فى الصف الأول ) ( ط ) .

وكذا فى صفوف النساء المنفردات بجماعتهن عن جماعة الرجال • أما اذا صلت النساء مع الرجال جماعة واحدة وليس بينهما حائل فأفضل صفوف النساء آخرها لحديث أبى هريرة قال : قال رسول الله ( صلى الله عليه وسلم ) « خير صفوف الرجال أولها وشرها آخرها ، وخير صفوف النساء آخرها ، وشرها أولها » رواه مسلم •

واعلم أن المراد بالصف الأول الصف الذى يلى الامام ، سواء تخلله منبر ومقصورة وأعمدة وغيرها أم لا ، وعن أبى سعيد الخدرى رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم « رأى فى أصحابه تأخرا فقال لهم : تقدموا فائتموا بى وليأتم بكم من بعدكم • لا يزال قوم يتأخرون حتى يؤخرهم الله » رواه مسلم •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( فان تباعدت الصفوف او تباعد الصف الأول عن الامام نظرت فان كان لا حائل بينهما وكانت الصلاة فى المسجد وهو عالم بصلاة الامام صحت الصلاة لأن كل موضع من المسجد موضع الجماعة ، وان كان فى غير المسجد فان كان بينه وبين الامام أو بينه وبين آخر صف مع الامام مسافة بعيدة لم تصح صلاته، فان كانت مسافة قريبة صحت صلاته ، وقدر الشافعى رحمه الله القريب بثلاثمائة ذراع والبعيد ما زاد على ذلك ، لأن ذلك قريب فى العادة ، وما زاد بعيد ، وهل هو تقريب او تحديد ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) أنه تحديد ، فلو زاد على ذلك ذراع لم يجزه ( والثانى ) أنه تقريب فان زاد ثلاثة أذرع جاز .**

**وان كان بينهما حائل نظرت فان كانت الصلاة فى المسجد بأن كان أحدهما فى المسجد والآخر على سطحه او فى بيت منه لم يضر ، وان كان فى غير المسجد نظرت فان كان الحائل يمنع الاستطراق والمشاهدة لم تصح صلاته ، لما روى عن عائشة رضى الله عنها (( أن نسوة كن يصلين فى حجرتها بصلاة الامام فقالت : لا تصلين بصلاة الامام فانكن دونه فى حجاب )) وان كان بينهما حائل يمنع الاستطراق دون المشاهدة كالشباك ففيه وجهان .**

**( أحدهما ) لا يجوز لان بينهما حائلا يمنع الاستطراق فاشبه الحائط ( والثانى ) يجوز لانه يشاهدهم فهو كما لو كان معهم ، وان كان بين الامام والمأموم نهر ففيه وجهان . قال ابو سعيد الاصطخرى : لا يجوز لأن الماء يمنع الاستطراق فهو كالحائط ، والمذهب انه يجوز لأن الماء لم يخلق للحائل وانما خلق للمنفعة فلا يمنع الائتمام كالنار ) .**

( **الشرح** ) للامام والمأموم فى المكان ثلاثة أحوال ( أحدها ) أن يكونا فى مسجد فيصح الاقتداء ، سواء قربت المسافة بينهما أم بعدت لكبر المسجد ، وسواء اتحد البناء أم اختلف كصحن المسجد وصفته وسرداب فيه ، وبئر ، مع سطحه وساحته والمنارة التى هى من المسجد . تصح الصلاة فى كل هذه الصور وما أشبهها اذا علم صلاة الامام ولم يتقدم عليه ، سواء كان أعلا منه أو أسفل . ولا خلاف فى هذا .

ونقل أصحابنا فيه اجماع المسلمين ، وهذا الذى ذكرناه فى سطح المسجد هو اذا كان سطحه منه ، فان كان مملوكا فهو كملك متصل بالمسجد وقف أحدهما فيه والآخر فى المسجد وسيأتى فى الحال الثالث ان شاء الله تعالى .

وشرط البناءين فى المسجد أن يكون باب أحدهما نافذا الى الآخر والا فلا يعدان مسجدا واحدا ، واذا وجد هذا الشرط فلا فرق بين أن يكون الباب بينهما مفتوحا أو مردودا ، مغلقا أو غير مغلق ، وفى وجه ضعيف ان كان مغلقا لم يصح الاقتداء ، ووجه آخر أنه اذا كان أحدهما فى المسجد والآخر على سطحه وباب المرقاة مغلق لم يصح الاقتداء حكاهما الرافعى وهما شاذان والمذهب ما سبق ، أما المساجد المتلاصقة التى يفتح بعضها الى بعض فلها حكم مسجد واحد فيصح الاقتداء ، وأحدهما فى ذا والآخر فى ذاك ، هكذا أطلقه الشيخ أبو حامد والبندنيجى والقاضى أبو الطيب وصاحبا الشامل والتتمة والجمهور .

وقال الشيخ أبو محمد الجوينى : ان انفرد كل واحد من المسجدين بامام ومؤذن وجماعة فلكل واحد منهما مع الآخر حكم الملك المتصل بالمسجد كما سنذكره ان شاء الله تعالى والمذهب الأول . ولو كانا فى مسجدين يحول بينهما نهر أو طريق أو حائط المسجد غير باب نافذ من أحدهما الى الآخر فهو كملك متصل بالمسجد ، ولو كان فى المسجد نهر فان حفر بعد المسجد فهو مسجد فلا يضر ، وان حفر قبل مصيره مسجدا فهما مسجدان غير متصلين ، أما رحبة المسجد فقال الرافعى : عدها الأكثرون منه ولم يفرقوا بين أن يكون بينها وبين المسجد طريق أم لا . وقال ابن كج : ان انفصلت فهى كمسجد آخر ، والمذهب الأول ، فقد نص الشافعى والأصحاب على

صحة الاعتكاف فيها ، قال البندنيجى : ورحبة المسجد هى البناء المبنى له حوله متصلا به ، وقال القاضى أبو الطيب : هى ما حواليه •

( الحال الثانى ) أن يكون الامام والمأموم فى غير مسجد • وهو ضربان •

( أحدهما ) أن يكونا فى فضاء من صحراء أو بيت واسع ونحوه فيصح الاقتداء بشرط أن لا يزيد ما بينهما على ثلاثمائة ذراع ، وهل هو تحديد أم تقريب ؟ فيه طريقان حكاهما الشيخ أبو حامد وغيره ( أحدهما ) أنه تقريب وجها واحدا ، ونقله أبو حامد عن عامة أصحابنا ( وأصحهما ) وأشهرهما فيه وجهان ذكرهما المصنف والأصحاب ( أصحهما ) تقريب ، وهو نصه فى الأم والمختصر •

قال الشيخ أبو حامد : هو قول عامة أصحابنا وهو الصحيح ، وهـذا التقدير مأخوذ من العرفه على الصحيح وقول الجمهـور منهم أبو على بن خيران وأبو الطيب بن سلمة وأبو حفص بن الوكيل ، وفيه وجه مشهور أنه مأخوذ مما بين الصفين فى صلاة الخوف •

حكى البندنيجى هذا الوجه عن ابن سريج وأبى اسحاق وغيرهما فاذا قلنا تقريب فزاد على ثلاثمائة أذرعا يسيرة كثلاثة ونحوها لم يضر ، وان قلنا تحديد ضر • ولو وقف خلف الامام شخصان أو صفان أحدهما وراء الآخر اعتبرت هذه المسافة بين الصف الأخير والصف الأول ، أو الشخص الأخير والأول حتى لو كثرت الصفوف وبلغ ما بين الامام والصف الأخير أميـالا جاز بشرط أن لا يزيد ما بين كل صف أو شـخص وبين من قـدامه على ثلاثمائة ذراع ، وفيه وجه مذكور فى الطريقتين أنه يعتبر هـذه المسافة بين الامام والصف الأخير اذا لم تكن الصفوف القريبة من الامام متصلة على العادة ، وهذا ضعيف ، واتفق الأصحاب على تضعيفه ، والصحيح الأول •

ولو وقف عن يمين الامام أو يساره ولم يتقدم عليه رجل أو صف صح ان لم يزد ما بينه وبين الامام على ثلاثمائة ذراع ، فان وقف آخر عن يمين الواقف عن يمين الامام على ثلاثمائة ذراع من المأموم الأول ثم ثالث على يمين الثـانى على ثلاثمـائة ذراع ، وهـكذا رابـع وخـامس وأكثر صحت

صلاة الجميع كما اذا كانوا خلفه ، وهذا متفق عليه ، ويجيء فيه الوجه السابق فى اعتبار هذه المسافة من الامام اذا لم تتصل الصفوف القريبة بالامام على العادة ، وعلى هذا لو وقف واحد عن يمين الامام على ثلاثمائة ذراع وآخر عن يساره كذلك وآخر وراءه كذلك ، ثم وراء كل واحد أو عن جنبه آخر أو صف على هذه المسافة ، ثم آخر ، ثم آخر وكثروا صحت صلاة الجميع اذا علموا صلاة الامام .

أما اذا حال بين الامام والمأموم أو بين الصفين نهر فى الفضاء فان أمكن العبور من أحد طرفيه الى الآخر بلا سباحة بالوثوب أو الخوض أو العبور على جسر صح الاقتداء بالاتفاق ، وان احتاج الى سباحة أو كان بينهما شارع مطروق فوجهان الصحيح باتفاقهم لا يضر ، بل يصح الاقتداء لحصول المشاهدة . والماء لا يعد حائلا ، وكما لو حال بينهما نار فان الاقتداء صحيح بالاتفاق . قال أصحابنا : وسواء فى الأحكام المذكورة كان الفضاء مواتا أو ملكا أو وقفا بعضه مواتا وبعضه ملكا . وحكى الخراسانيون وجها أنه يشترط فى الساحة المملوكة اتصال الصفوف بحيث لا يكون بين كل صف والذى قدامه أكثر من ثلاث أذرع ، ووجها حكاه البغوى وغيره يشترط ذلك فى الملكين لشخصين لا فى ملك الواحد ، والصحيح المشهور لا يشترط ذلك مطلقا ، وبه قطع العراقيون وكثيرون من الخراسانيين ، وسواء فى هذا كله كان الفضاء محوطا عليه أو مسقفا كالبيوت الواسعة أو غير ذلك .

( الضرب الثانى ) أن يكونا فى غير فضاء ، فاذا وقف أحدهما فى صحن دار أو صفتها والآخر فى بيت منها فقد يقف المأموم عن يمين الامام ووراءه وخلفه وفيه طريقان ( احداهما ) قالها القفال وأصحابه وابن كج ، وحكاها أبو على الطبرى فى الافصاح عن بعض الأصحاب أنه يشترط فيما اذا وقف من أحد الجانبين أن يتصل الصف من البناء الذى فيه الامام بالذى فيه المأموم ، بحيث لا يبقى فرجة تسع واحدا ، فان بقيت فرجة لا تسع واقفا فوجهان ( الصحيح ) أنها لا تضر ( والثانى ) تضر ، فلو كان بينهما عتبة عريضة تسع واقفا اشترط وقوف مصل فيها فان لم يمكن الوقوف فيها فعلى الوجهين فى الفرجة اليسيرة ، الأصح : لا تضر وان وقف خلف الامام فوجهان

( أحدهما ) لا يصح الاقتداء مطلقا ( والصحيح ) الصحة بشرط اتصال الصفوف وتلاحقها ، ومعنى اتصالها أن يقف شخص أو صف فى آخر بناء الامام وآخر فى أول بناء المأموم بحيث لا يكون بينهما أكثر من ثلاث أذرع والثلاثة للتقريب • قالوا : فلو زاد عليها ما لا يبين فى الحس لم يضر وهذا القدر هو المشروع بين الصفين فى كل حال ، ومعناه أن السنة أن لا يزاد ما بينهما عليه ، واذا وجد هذا الشرط فكان فى بناء المأموم بيت عن اليمين أو الشمال اعتبر الاتصال بتواصل المناكب كما سبق ، هذه طريقة القفال وموافقيه •

( الطريقة الثانية ) طريقة أبى اسحاق المروزى وأصحابه وجمهور العراقيين، واختارها أبو على الطبرى وغيره ، وهى الصحيحة ، أن اختلاف البناء لا يضر ولا يشترط اتصال الصف من خلف ولا من اليمين والشمال ، بل المعتبر القرب والبعد على الضبط المذكور فى الصحراء ، فيصح اقتداء المأموم خلف الامام وبجنبه ما لم يزد ما بينه وبين آخر صف على ثلاثمائة ذراع كما سبق ، هذا اذا كان بين البناءين باب مفتوح ، فوقف مقابله رجل أو صف ، أو لم يكن جدار أصلا ـ كصحن مع صفة ـ فلو حال حائل يمنع الاستطراق والمشاهدة لم يصح الاقتداء باتفاق الطريقتين وان منع الاستطراق دون المشاهدة كالشباك فوجهان مشهوران ( أصحهما ) لا تصح لأنه يعد حائلا ، ممن صححه البندنيجى ، واذا صح اقتداء الواقف أو الواقفين فى البناء ـ اما لوجود الاتصال كما شرطه أصحاب الطريقة الأولى ، واما لعدم الزيادة على ثلاثمائة ذراع كما قاله أصحاب الثانية ـ صحت صلاة الصفوف والمنفرد خلفهم تبعا ، ولا يضر الحائل المانع من الاستطراق والمشاهدة بينهم وبين الامام ، لكن يكون الصفوف مع الواقف كالمأمومين مع الامام فى اعتبار الشرط السابق فيعتبر أن لا يحول بينهما مانع من الاستطراق والمشاهدة ، ويعتبر باقى ما سبق • ولو تقدم على الواقف المذكور واحد أو صف لم تصح صلاته وان تأخر عن سمت الامام الا اذا جوزنا تقدم المأموم على الامام • قال القاضى حسين وغيره : ولا يجوز أن تتقدم تكبيرة احرام الذين وراء الواقف عليه لأنهم لا يصح اقتداؤهم بالامام الا تبعا للواقف ، فيشترط أن يكون قد دخل فى الصلاة • أما اذا وقف الامام فى صحن الدار والمأموم فى مكان عال

منها كسطح وطرف صفة مرتفعة ونحوه أو بالعكس ففيما يحصل به الاتصال ويصح الاقتداء وجهان ( أحدهما ) قاله الشيخ أبو محمد الجويني : ان كان رأس الواقف أسفل يحاذي ركبة الواقف في العلو صح الاقتداء والا فلا ( والثاني ) وهو الصحيح الذي قطع به الجمهور ان حاذي رأس الأسفل قدم الأعلى صح الاقتداء ، والا فلا • قال امام الحرمين : الأول مزيف لا أصل له ، والاعتبار بمعتدل القامة حتى لو كان قصيرا أو قاعدا فلم تحاذ ــ ولو قام فيه معتدل القامة لحصلت المحاذاة ــ كفى • وحيث لا يمنع الانخفاض القدوة ؛ وكان بعض من يحصل بهم الاتصال على سرير وبعضهم على الأرض جاز • ولو كانا في بحر والامام في سفينة والمأموم في أخرى وهما مكشوفتان فوجهان ( أحدهما ) قاله الاصطخري يشترط أن تكون سفينته مشدودة بسفينة الامام ( والثاني ) وهو الصحيح وبه قطع الجمهور : لا يشترط ذلك ، وانما يشترط أن لا يزيد ما بينهما على ثلاثمائة ذراع كالصحراء ، قالوا : وتكون السفينتان كدكتين في الصحراء والماء كالأرض ؛ وان كانتا مسقفتين أو احداهما فهما كالدارين والسفينة ذات البيوت كدار ذات بيوت ، وحكم المدرسة والرباط والخان حكم الدار ، لأنها لم تبن للصلاة بخلاف المسجد ، والسرادقات في الصحراء كسفينة مكشوفة ، والخيام كالبيوت •

( الحال الثالث ) أن يكون أحدهما في المسجد والآخر خارجه ، فان وقف الامام في مسجد والمأموم في موات متصل به ــ فان لم يكن بينهما حائل ــ جاز اذا لم يزد ما بينهما على ثلاثمائة ذراع ، ومن أين تعتبر هذه الذرعان ؟ فيه ثلاثة أوجه الصحيح أنها تعتبر من آخر المسجد والثاني من آخر صف في المسجد ، فان لم يكن فيه الا الامام فمن موقفه ؛ والثالث : من حريم المسجد الذي بينه وبين الموات ، وحريمه الموضع المتصل به المهيأ لمصلحته كانصباب الماء اليه وطرح القمامات فيه ، ولو كان بينهما جدار المسجد لكن الباب النافذ بينهما مفتوح فوقف في مقابلته جاز ، فلو اتصل صف بالواقف في المقابلة وراءه وخرجوا عن المقابلة صحت صلاتهم لاتصالهم بمن صلاته صحيحة فلو لم يكن في الجدار باب أو كان ولم يكن مفتوحا ، أو كان مفتوحا ولم يقف في قبالته بل عدل عنه فوجهان ، الصحيح أنه لا يصح الاقتداء لعدم الاتصال •

وبهذا قال جمهور أصحابنا المتقدمين • وقطــع به أكثر المصنفين ( والثانى ) قاله أبو اسحاق المروزى يصح الاقتداء ولا يكون حائط المسجد حائلا سواء كان قدام المأموم أو عن جنبه والمذهب أنه يمنع • وهذا الوجه مشهور عن أبى اسحاق فى كتب الأصحاب •

وقال البندنيجي : هــذا ليس بصحيح عن أبى اسحاق ، قال القــاضى أبو الطيب : هو ظاهر نص الشافعى فى الأم ، وبه قال أبو حنيفة •

وأما الحائل غير جدار المسجد فيمنع بلا خلاف ، ولو كان بينهما باب مغلق فهو كالجدار لأنه يمنع الاستطراق والمشاهدة ، فان كان مردودا غير مغلق فهو مانع من المشاهدة ، دون الاستطراق ، أو كان بينهما شباك فهو مانع من الاستطراق دون المشاهدة ، ففى الصورتين وجهان ( أصحهما ) عند الأكثرين أنه مانع ، وأصحهما عند القاضى أبى الطيب أنه ليس بمانع ، هذا كله فى الموات ، فلو وقف المأموم فى شارع متصل بالمسجد فوجهان الصحيح أنه كالموات ( والثانى ) يشترط اتصال الصف من المسجد بالطريق •

ولو وقف فى حريم المسجد ، قال البغوى : هو كالموات ، قال والفضاء المتصل بالمسجد لو كان مملوكا فوقف المأموم فيه لم يصح اقتــداؤه حتى يتصل الصف من المسجد بالفضاء ، قال : وكذا يشترط اتصال الصف من سطح المسجد بالسطح المملوك ، وكذا لو وقف فى دار مملوكة متصلة بالمسجد يشترط الاتصال بأن يقف واحد فى آخر المسجد متصل بعتبة الدار وآخر فى الدار متصل بالعتبة بحيث لا يكون بينهما موقف رجل •

هذا كلام البغوى وهذا الذى قاله فى الفضــاء ضعيف والصحيح أنه كالموات وأما ماذكره فى مسألة الدار فهو تفريع على طريقة القفال ، وقال أبو على الطبرى ومتابعوه : لا يشترط اتصال الصفوف اذا لم يكن حائل ، بل يصح الاقتداء اذا لم يزد ما بينهما على ثلاثمائة ذراع ، وهذا هو الصحيح كما سبق والله أعلم •

## ( فرع ) فى بيان ما يتعلق بلفظ المصنف

( فقوله ) فان تباعدت الصفوف عن الامام فان كان لا حائل بينهما وكانت الصلاة فى المسجد وهو عالم بصلاة الامام صحت صلاته . هكذا هو فى نسخ المهذب : فان كان لا حائل بينهما ، والصواب حذف هذه الزيادة لأنهما اذا كانا فى المسجد صحت الصلاة اذا علم صلاته ، سواء حال حائل أم لا ؟ وهذا لا خلاف فيه كما سبق ، وقوله : وقدر الشافعى القريب بثلاثمائة ذراع لأنه قريب فى العادة ، هذا اختيار منه للصحيح . وقول الجمهور ان هذا التقدير مأخوذ من العرف لا من صلاة الخوف ، وقد ذكرنا الخلاف فيه ، والذراع مؤنث ومذكر لغتان التأنيث أفصح ، واختار المصنف التذكير بقوله . فان زاد ثلاثة أذرع ولم يقل : ثلاث ، وقوله : والثانى أنه تقريب ، فان زاد ثلاثة أذرع جاز ، هذا ليس تحديدا للثلاثة بل الثلاثة ونحوها وما قاربها يعفى عنه على هذا الوجه ، كذا قاله الأصحاب وقد سبق بيانه ( قوله ) لما روى عن عائشة « أن نسوة كن يصلين فى حجرتها بصلاة الامام فقالت : انكن دونها فى حجاب » هذا الأثر ذكره الشافعى والبيهقى عن عائشة بغير اسناد .

## ( فرع ) فى مسائل تتعلق بالباب

( احداها ) يشترط أن لا تطول المسافة بين الامام والمأمومين اذا صلوا فى غير المسجد ، وبه قال جماهير العلماء ، وقدر الشافعى القرب بثلاثمائة ذراع ، وقال عطاء يصح مطلقا ، وان طالت المسافة ميلا وأكثر اذا علم صلاته .

( الثانية ) لو حال بينهما طريق صح الاقتداء عندنا وعند مالك والأكثرين وقال أبو حنيفة : لا يصح لحديث رووه مرفوعا « من كان بينه وبين الامام طريق فليس مع الامام » وهذا حديث باطل لا أصل له ، وانما يروى عن عمر من رواية ليث بن أبى سليم عن تميم ، وليث ضعيف ، وتميم مجهول .

( الثالثة ) لو صلى فى دار أو نحوها بصلاة الامام فى المسجد وحال بينهما حائل لم يصح عندنا ، وبه قال أحمد ، وقال مالك : تصح الا فى الجمعة ، وقال أبو حنيفة تصح مطلقا .

( الرابعة ) يشترط لصحة الاقتداء علم المأموم بانتقالات الامام ، سواء صليا فى المسجد ، أو فى غيره أو أحدهما فيه والآخر فى غيره . وهذا مجمع عليه ، قال أصحابنا : ويحصل له العلم بذلك بسماع الامام أو من خلفه أو مشاهدة فعله أو فعل من خلفه ، ونقلوا الاجماع فى جواز اعتماد كل واحد من هذه الأمور فلو كان المأموم أعمى اشترط أن يصلى بجنب كامل ليعتمد موافقته مستدلا بها .

## باب صلاة المريض

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( اذا عجز عن القيام صلى قاعدا لما روى ان النبى صلى الله عليه وسلم قال لعمران بن الحصين : « صل قائما فان لم تستطع فقاعدا فان لم تستطع فعلى جنب » وكيف يقعد ؟ فيه قولان ( احدهما ) يقعد متربعا لأنه بدل عن القيام والقيام يخالف قعود الصلاة فيجب أن يكون بدله مخالفا له ( والثانى ) يقعد مفترشا لأن التربيع قعود العادة ؛ والافتراش قعود العبادة ، فكان الافتراش اولى ، فان لم يمكنه أن يركع ويسجد اومأ اليها وقرب وجهه الى الأرض على قدر طاقته فان سجد على مخدة اجزاه لأن ام سلمة رضى الله عنها سجدت على مخدة لرمد بها ) .**

**( الشرح )** حديث عمران رواه البخارى فى صحيحه ، وفعل أم سلمة رواه البيهقى باسناده : وقوله : أومأ هو بالهمزة والمخدة ــ بكسر الميم ــ سميت به لأنها توضع تحت الخد ، وأم سلمة سبق بيانها كنيت بابنها سلمة وهو صحابى .

**( وأما الأحكام )** فأجمعت الأمة على أن من عجز عن القيام فى الفريضة صلاها قاعدا ولا اعادة عليه ، قال أصحابنا : ولا ينقص ثوابه عن ثوابه فى حال القيام ، لأنه معذور ، وقد ثبت فى صحيح البخارى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « اذا مرض العبد أو سافر كتب له ما كان يعمل صحيحا مقيما » .

قال أصحابنا . ولا يشترط فى العجز أن لا يتأتى القيام ولا يكفى أدنى مشقة بل المعتبر المشقة الظاهرة ، فاذا خاف مشقة شديدة أو زيادة مرض أو

نحـو ذلك أو خاف راكب السـفينة الغرق أو دوران الرأس صلى قاعـدا ولا اعادة ، وقال امام الحرمين فى باب التيمم : الذى أراه فى ضبط العجز أن يلحقه بالقيام مشقة تذهب خشوعه لأن الخشوع مقصود الصـلاة والمذهب الأول ولو جلس للغزاة رقيب يرقب العدو فحضرت الصلاة ـ ولو قام لرآه العدو ، أو جلس الغزاة فى مكمن ، ولو قاموا لرآهم العدو وفسد التدبير ـ فلهم الصلاة قعودا ، والمذهب وجوب الاعادة لندوره .

وحكى المتولى قولا أن صلاة الكمين قاعدا لا تنعقد ، والمذهب الانعقاد. ولو خافوا أن يقصدهم العدو فصلوا قعودا ، قال المتولى : أجزأتهم بلا اعادة على الصحيح من الوجهين .

قال أصحابنا : واذا صلى قاعدا لعجزه فى الفريضة أو مع القدرة فى النافلة لم تتعين لقعوده هيئة مشترطة بل كيف قعد أجزأه لكن يكره الاقعاء ، وقد سبق بيانه فى باب صفة الصلاة ، ويكره أن يقعد مادا رجليه ، وأما الأفضل من الهيئات ففى غير حال القيام يقعد على الهيئة المستحبة للمصلى قائمـا فيتورك فى آخر الصلاة ويفترش فى سائر الجلسات .

وأما القعود الذى هو بدل القيام وفى موضعه ففى الأفضل منه قولان ووجهان ( أصح القولين ) وهو أصح الجميع يقعد مفترشا ، وهو رواية المزنى وغيره ، وبه قال أبو حنيفة وزفر ( والثانى ) متربعـا ، وهو رواية البويطى وغيره ، وبه قال مالك والثورى والليث وأحمد واسحاق وأبو يوسف ومحمد، وذكر المصنف دليلهما وأحد الوجهين متوركا ، حكاه امام الحرمين والغزالى فى البسيط وغيرهما لأنه أعون للمصلى .

( والثانى ) يقعد ناصبا ركبته اليمنى جالسـا على رجله اليسرى وهو مشهور عند الخراسانيين واختاره القاضى حسين لأنه أبلغ فى الأدب ، وأما ركوع القاعد فأقله أن ينحنى قدر ما يحاذى جبهته ما وراء ركبتيه من الأرض، وأكمله أن ينحنى بحيث يحـاذى جبهته موضـع سجوده ، وأما سجوده فكسجود القائم ، فان عجز عن الركوع والسجود على ما ذكرنا أتى بالممكن وقرب جبهته قدر طاقته ، فان عجز عن خفضها أومأ لقوله صلى الله عليـه

وسلم « واذا أمرتكم بأمر فافعلوا منه ما استطعتم » رواه البخاري ومسلم ، وسبق بيانه فى صفة الصلاة •

ولو قدر القاعد على ركوع القاعد وعجز عن وضع الجبهة على الأرض نظر ان قدر على أقل ركوع القاعد أو أكمله بلا زيادة فعل الممكن مرة عن الركوع ومرة عن السجود ولا يضر استواؤهما • وان قدر على زيادة على كمال الركوع وجب الاقتصار فى الانحناء للركوع على قدر الكمال ليتميز عن السجود ، ويجب أن يقرب جبهته من الأرض للسجود أكثر ما يقدر عليه•

قال الرافعى : حتى قال أصحابنا : لو قدر أن يسجد على صدغه أو عظم رأسه الذى فوق جبهته وعلم أنه اذا فعل ذلك كانت جبهته أقرب الى الأرض لزمه ذلك • وهذا الذى نقله الرافعى حكاه الشيخ أبو حامد عن نص الشافعى وقطع به هو والأصحاب ، قال القاضى أبو الطيب : قال أصحابنا : لم يقصد الشافعى بذلك أن الصدغ محل السجود ، بل قصد أنه اذا سجد عليه كان أقرب الى الأرض بجبهته من الايماء ، ولو سجد على مخدة ونحوها وحصلت صفة السجود بأن تكس ورفع أعاليه اذا شرطنا ذلك أو كان عاجزا عن الزيادة على ذلك أجزأه ، وعليه يحمل فعل أم سلمة رضى الله عنها ، نص عليه الشافعى ، واتفق عليه الأصحاب ، والله أعلم •

( **فرع** ) اذا لم يمكنه القيام على قدميه لقطعهما أو لغيره ، وأمكنه النهوض على ركبتيه فهل يلزمه النهوض ؟ قال امام الحرمين : تردد فيه شيخى ، ونقل الغزالى فى تدريسه فيه وجهين ( أحدهما ) يجوز له القعود لأن هذا لا يسمى قياما ، ولأنه ليس معهودا ( والثانى ) يلزمه قال : وهو اختيار امامى لأنه أقرب الى القيام •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( قال فى الأم : وان قدر ان يصلى قائما منفردا ويخفف القراءة واذا صلى مع الجماعة صلى بعضها من قعود ، فالأفضل أن يصلى منفرداً ، لأن القيام فرض والجماعة نفل ، فكان الانفراد أولى فان صلى مع الامام وقعد فى بعضها صحت صلاته ، وان كان بظهره علة لا تمنعه من القيام وتمنعه من الركوع والسجود لزمه القيام ، ويركع ويسجد على قدر طاقته ] فان لم يمكنه ان يحنى ظهره حتى رقبته ، فان أراد أن يتكىء على عصا كان له ذلك وان تقوس ظهره**

**حتى صار كانه راكع رفع رأسه فى موضع القيام على قدر طاقته ويحنى ظهره فى الركوع على قدر طاقته (١) ] ) .**

( **الشرح** ) هذه المسائل على ما ذكرناها ، وفى المسألة الأولى وجه أن صلاته جماعة أفضل قاله الشيخ أبو حامد والمذهب ما نص عليه ، وقطع به جمهورهم ، قال أصحابنا ولو كان بحيث لو اقتصر على الفاتحة أمكنه القيام ، واذا زاد السورة عجز صلى بالفاتحة وترك السورة ، لأن المحافظة على القيام أولى ، فلو شرع فى السورة فعجز قعد ولا يلزمه قطع السورة ليركع ، كما قلنا فينا اذا صلى مع الامام وقعد بعضها . أما اذا عجز عن القيام منتصبا كمن تقوس ظهره لزمانة أو كبر أو غيرهما وصار كراكع فيلزمه القيام على حسب امكانه ، فاذا أراد الركوع زاد فى الانحناء ان قدر ، هذا هو الصحيح ، وبه قطع العراقيون والبغوى والمتولى ، وهو المنصوص فى الأم وقال امام الحرمين والغزالى : يلزمه أن يصلى قاعدا . قالا : فان قدر عند الركوع على الارتفاع الى حد الراكعين لزمه ذلك ، والمذهب الأول ، ولو كان بظهره علة تمنعه الانحناء دون القيام فقد قال المصنف والأصحاب : يلزمه القيام ويركع ويسجد بحسب طاقته فيحنى صلبه قدر الامكان ، فان لم يطق حنى رقبته ورأسه ، فان احتاج فيه الى شىء يعتمد عليه أو الى أن يميل الى جنبه لزمه ذلك ، فان لم يطق الانحناء أصلا أومأ اليهما ، وقال أبو حنيفة : لا يلزمه القيام ، دليلنا حديث عمران . وبمثل مذهبنا قال مالك وأحمد . ولو أمكنه القيام والاضطجاع دون القعود قال البغوى : يأتى بالقعود قائما لأنه قعود وزيادة والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان كان بعينه وجع وهو قادر على القيام فقيل له : ان صليت مستلقيا امكن مداواتك ففيه وجهان ( احدهما ) لا يجوز له ترك القيام لما روى أن ابن عباس « لما وقع فى عينه الماء حمل اليه عبد الملك الأطباء على البرد فقيل : انك تمكث سبعا لا تصلى الا مستلقيا فسأل عائشة وأم سلمة فنهتاه » ( والثانى ) يجوز لأنه يخاف الضرر من القيام فاشبه المرض ) .**

( **الشرح** ) قال أصحابنا : اذا كان قادرا على القيام فأصابه رمد أو غيره

---

(١) هذه القطعة بين المعقوفين من نسخة الركبى وقد خلت منها ش و ق والأولى من الوحيدة ( ط ) .

من وجع العين أو غيره وقال له طبيب موثوق بدينـــه ومعرفته : ان صليت مستلقيا أو مضطجعا أمكن مداواتك والا خيف عليك العمى ، فليس للشافعى فى المسألة نص ولأصحابنا فيها وجهان مشهوران كما ذكر المصنف ( أصحهما ) عند الجمهور يجوز له الاستلقاء والاضطجاع ، ولا اعادة عليه ( والثانى ) لا يجوز ، وبه قال الشيخ أبو حامد والبندنيجى ، ودليلهما فى الكتاب ، ولو قيل له : ان صليت قاعدا أمكنت المداواة قال امام الحرمين : يجوز القعود قطعا ، قال الرافعى : ومفهوم كلام غيره أنه على الوجهين ، والمختار أنه على الوجهين ، وممن جوز له الاستلقاء فى أصل المسألة من العلماء أبو حنيفة ، وممن منعه عائشة وأم سلمة ومالك والأوزاعى ، وينكر على المصنف قوله فى التنبيه : احتمل أن يجوز له ترك القيام ، واحتمل أن لا يجوز ــ فأوهم أنه لا نقل فى المسألة مع أن الوجهين فيهـــا مشـــهوران ، وهو ممن ذكرهما فى المهذب .

وأما الأثر الذى ذكره المصنف عن ابن عباس وسؤاله عائشة وأم سلمة فقد رواه البيهقى باسناد ضعيف عن أبى الضحى : أن عبد الملك أو غيره بعث الى ابن عباس بالأطباء على البرد ، وقد وقع الماء فى عينيه ، فقالوا : « تصلى سبعة أيام مستلقيا على قفاك فسأل أم سلمة وعائشة عن ذلك فنهتاه » ورواه البيهقى باسناد صحيح عن عمرو بن دينار قال : « لما وقع فى عين ابن عباس الماء أراد أن يعالج منه فقيل : تمكث كذا وكذا يوما لا تصلى الا مضطجعا فكرهه » وفى رواية قال ابن عباس : « أرأيت ان كان الأجل قبل ذلك ؟ » وأما الذى حكاه الغزالى فى الوسيط أنه استفتى عائشة وأبا هريرة فباطل ، لا أصل لذكر أبى هريرة ، وهذا المذكور فى المهـــذب ورواية البيهقى من استفتاء عائشة وأم سلمة أنكره بعض العلماء وقال : هذا باطل من حيث ان عائشة وأم سلمة توفيتا قبل خلافة عبد الملك بأزمان ، وهذا الانكار باطل فانه لا يلزم من بعثه أن يبعث فى زمن خلافته ، بل بعث فى خلافة معاوية وزمن عائشة وأم سلمة ، ولا يستكثر بعث البرد من مثل عبد الملك فانه كان قبل خلافته من رؤساء بنى أمية وأشرافهم وأهل الوجاهة والتمكن وبسطة الدنيا ، فبعث البرديس بصعب عليه ، ولا على من دونه بدرجات ، والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان عجز عن القيام والقعود صلى على جنبه ، ويستقبل القبلة بوجهه ، ومن اصحابنا من قال : يستلقى على ظهره ويستقبل القبلة برجليه ؛ والمنصوص فى البويطى هو الأول ، والدليل عليه ما روى على رضى الله عنه ان النبى صلى الله عليه وسلم قال : « يصلى المريض قائما فان لم يستطع صلى جالسا فان لم يستطع صلى على جنبه مستقبل القبلة ، فان لم يستطع صلى مستلقيا على قفاه ورجلاه الى القبلة ، وأوما بطرفه ، ولانه اذا اضطجع على جنبه استقبل القبلة بجميع بدنه ، واذا استلقى لم يستقبل القبلة الا برجليه ، ويومىء الى الركوع والسجود ، فان عجز عن ذلك اوما بطرفه لحديث على رضى الله عنه ) .**

**( الشرح )** حديث على رضى الله عنه رواه الدارقطنى والبيهقى باسناد ضعيف وقال . فيه نظر ، وقوله : أوما ـ هو بالهمزة ـ قال أصحابنا : اذا عجز عن القيام والقعود يسقط عنه القعود والقيام ، والعجز المعتبر المشقة الشديدة . وفوات الخشوع كما قدمناه فى العجز عن القيام . وقال امام الحرمين : لا يكفى ذلك بل يشترط فيه عدم تصور القعود أو خيفة الهلاك أو المرض الطويل الحاقا له بالمرض المبيح للتيمم ، والمذهب الأول ، وبه قطع الجمهور ، وفى كيفية صلاة هذا العاجز ثلاثة أوجه ( الصحيح ) المنصوص فى الأم والبويطى يضطجع على جنبه الأيمن مستقبلا بوجهه ومقدم بدنه القبلة كالميت فى لحده ، فعلى هذا لو اضطجع على يساره صح . وكان مكروها ، وبهذا قال مالك وأحمد وداود ، وروى عن عمر وابنه . ( والثانى ) أنه يستلقى على قفاه ويجعل رجليه الى القبلة ويضع تحت رأسه شيئا ليرتفع ويصير وجهه الى القبلة لا الى السماء ، وبه قال أبو حنيفة ( والثالث ) يضطجع على جنبه ويعطف أسفل قدميه الى القبلة حكاه الفورانى وامام الحرمين والغزالى فى البسيط وصاحب البيان وآخرون . وحكى جماعة الوجهين الأولين قولين .

قال امام الحرمين والغزالى فى البسيط وغيرهما هذا الخلاف فى الكيفية الواجبة ، فمن قال بكيفية لا يجوز غيرها بخلاف الخلاف السابق فى كيفية القعود فانه فى الأفضل ، لاختلاف أمر الاستقبال بهذا دون ذاك ، ثم ان هذا الخلاف فى القادر على هذه الهيئات فأما من لا يقدر الا على واحدة فتجزئه

بلا خلاف • ثم اذا صلى على هيئة من هذه المذكورات وقدر على الركوع والسجود أتى بهما والا أومأ اليهما منحنيا برأسه وقرب جبهته من الأرض بحسب الامكان ، ويكون السجود أخفض من الركوع ، فان عجز عن الاشارة بالرأس أومأ بطرفه ، هذا كله واجب • فان عجز عن الايماء بالطرف أجرى أفعال الصلاة على قلبه • فان اعتقل لسانه وجب أن يجرى القرآن والأذكار الواجبة على قلبه كما يجب أن يجرى الأفعال • قال أصحابنا : وما دام عاقلا لا يسقط عنه فرض الصلاة ولو انتهى ما انتهى ، ولنا وجه حكاه صاحبا العدة والبيان وغيرهما أنه اذا عجز عن الايماء بالرأس سقطت عنه الصلاة ، وهو مذهب أبى حنيفة وهذا شاذ مردود ومخالف لما عليه الأصحاب ، وأما حكاية صاحب الوسيط عن أبى حنيفة أنه قال : تسقط الصلاة اذا عجز عن القعود فمنكرة مردودة ، والمعروف عنه أنه انما يسقطها اذا عجز عن الايماء بالرأس ، وحكى أصحابنا هذا عن مالك أيضا ، وعن أبى حنيفة رواية أنه لا يصلى فى الحال ، فان برىء لزمه القضاء ، والمعروف عن مالك وأحمد كمذهبنا •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( واذا افتتح الصلاة قائما ثم عجز قعد واتم صلاته • وان افتتحها قاعدا ثم قدر على القيام قام واتم صلاته لانه يجوز ان يؤدى جميع صلاته قاعدا عند العجز ، وجميعها قائما عند القدرة ، فجاز ان يؤدى بعضها قاعدا عند العجز وبعضها قائما عند القدرة ، وان افتتح الصلاة قاعدا ثم عجز اضطجع وان افتتحها مضطجعا ثم قدر على القيام او القعود قام او قعد لما ذكرنا ) •**

( **الشرح** ) قال أصحابنا : اذا عجز فى أثناء صلاته المفروضة عن القيام جاز القعود وان عجز عن القعود جاز الاضطجاع ويبنى على ما مضى من صلاته ولو صلى قاعدا للعجز فقدر على القيام فى أثنائها وجبت المبادرة بالقيام ويبنى ؛ ولو صلى مضطجعا فأطاق القيام أو القعود فى أثنائها وجب المبادرة بالمقدور ويبنى ، ثم ان تبدل الحال من الكمال الى النقص بأن عجز فى أثنائها وانتقل الى الممكن فى أثناء الفاتحة وجب ادامة قراءتها فى هويه ، وان تبدل من النقص الى الكمال بأن قدر القاعد على القيام لخفة المرض وغيرها ــ فان كان قبل القراءة ــ قام وقرأ قائما ؛ وكذا ان كان فى أثناء الفاتحة قام وقرأ بقيتها بعد الانتصاب قائما ، ويجب ترك القراءة حتى ينتصب فان قرأ فى حال

النهوض لم يحسب ، وان قدر بعد القراءة قبل الركوع لزمه القيام ليهوى منه الى الركوع ، ولا يلزمه الطمأنينة فى هذا القيام لأنه ليس مقصودا لنفسه ، ويستحب فى هذه الأحوال أن يعيد الفاتحة ليقع فى حال الكمال نص عليه واتفقوا عليه . ولو قدر فى حال ركوعه قاعدا ــ فان كان قبل الطمأنينة ــ لزمه الارتفاع الى حد الراكعين عن قيام ، ولا يجوز أن يرتفع قائما ثم يركع ، فان فعله بطلت صلاته . لأنه زاد قياما ، وان كان بعد الطمأنينة فقد تم ركوعه فيجب الاعتدال قائما ثم يسجد ، ولا يجوز الانتقال الى ركوع القائمين فان خالف بطلت صلاته لأنه زاد ركوعا ، ولو وجد القدرة فى الاعتدال قاعدا ــ فان كان قبل الطمأنينة ــ لزمه أن يقوم ليعتدل ويطمئن ، وان كان بعدها فوجهان .

( أحدهما ) يلزمه أن يقوم ليقع السجود من قيام ( أصحهما ) لا يقوم لئلا يطول الاعتدال وهو ركن قصير فان اتفق ذلك فى الثانية من الصبح قبل القنوت لم يقنت قاعدا ، فان فعل بطلت صلاته لأنه زاد قعودا فى غير موضعه، وانما حقه أن يقوم فيقنت قائما والله أعلم . هذا كله حكم صلاة الفرض ، أما صلاة النافلة قاعدا فقد ذكرها المصنف فى أول باب صفة الصلاة وسبق شرحها هناك كاملا وبالله التوفيق .

**( فــرع )** قال الشافعى فى الأم والشيخ أبو حامد والأصحاب : ولو ركع المصلى فريضة فعرضت له علة منعته الاعتدال سقط عنه الاعتدال فيسجد . قالوا : فلو زالت العلة قبل دخوله فى السجود لزمه العود الى الاعتدال لتمكنه منه ، وان زالت بعد تلبسه بالسجود أجزأه ، ولم يجز العود الى الاعتدال لأنه سقط بالعجز فلو أتى به كان زائدا قياما ، وذلك مبطل للصلاة .

**( فــرع )** فى مذاهب العلماء اذا افتتح الصلاة قائما ثم عجز قعد وبنى عليها بالاجماع ، نقل الاجماع فيه الشيخ أبو حامد وغيره ، وان افتتحها قاعدا للعجز ثم قدر على القيام قام وبنى عندنا ، وبه قال أبو حنيفة وأبو يوسف والجمهور ، وقال محمد : تبطل صلاته وان افتتحها مضطجعا أو قاعدا ثم قدر فى أثنائها على القعود أو القيام لزمه ذلك ويبنى على ما صلى ، وهكذا لو

كان يصلى عاريا فاستتر على قرب أو كان المصلى أميا فتلقن الفاتحة فيبنى ، وبهذا كله قال مالك وأحمد وداود ، وقال أبو حنيفة تبطل صــلاته ويجب استئنافها .

# باب صلاة المسافر

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( يجوز القصر فى السفر لقوله تعــالى ( واذا [1] ضربتم فى الارض فليس عليكم جناح أن تقصروا من الصلاة ان خفتم ان يفتنكم الذين كفروا ) قال [2] ثعلبة بن امية : قلت لعمر رضى الله عنه : فليس عليكم جنــاح أن تقصروا من الصلاة ان خفتم وقد أمن الناس . قال عمر : عجبت مما عجبت منه فسألت رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : (( صدقة تصدق الله بها عليكم فاقبلوا صدقته )) ولا يجوز القصر الا فى الظهر والعصر والعشاء الآخرة لاجماع الامة . ويجوز ذلك فى سفر الماء كما يجوز للراكب فى البر ) .**

( **الشرح** ) حديث ثعلبة [3] رواه مسلم ، وفيه التصريح بجواز القصر من غير خوف . وفيه جواز قول ( تصدق الله علينا ) وقد كرهه بعض السلف، والصواب الذى عليه الجمهور لا كراهة فيه ، وقــد ذكرته واضحا فى آخر كتاب الأذكار ، وقوله تعالى ( واذا [4] ضربتم فى الأرض ) الضرب فى الأرض هو السفر .

( **اما حكم المسألة** ) فيجوز القصر فى السفر فى الظهر والعصر والعشــاء ولا يجوز فى الصبح والمغرب ولا فى الحضر . وهذا كله مجمع عليه . واذا

---

(١) الآية ١٠١ من سورة النساء .

(٢) كذا وصوابه يعلى بن امية .

(٣) الذى فى صحيح مسلم فى كتاب صلاة المسافرين : حدثنا ابو بكر بن ابى شــيبة وابو كريب وزهير بن حرب واسحاق بن ابراهيم قال اسحاق : أخبرنا وقال الآخرون حدثنا عبد الله ابن ادريس عن ابن جريج عن ابن عمار عن عبد الله بن بابيه عن يعلى بن أمية قال : قلت لعمر الخ وقال النووى فى شرح مسلم : ( قوله : عجبت ما عجبت منه فسألت رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال صدقة تصدق الله تعالى بها عليكم فاقبلوا صــدقته ) هكذا هو فى بعض الاصــــول ( ما عجبت ) وفى بعضها ( عجبت مما عجبت منه ) وهو المشهور المعروف وفيه جواز قول : تصدق الله علينا ، واللهم تصدق علينا وقد كرهه بعض السلف وهو غلط ظاهر وقد أوضحته فى أواخر كتاب الأذكار وفيه جواز القصر فى غير الخوف وفيه أن المفضول اذا رأى الفاضل يعمل شــيئا يشكل عليه ويسأله عنه ا هـ .

(٤) الآية ١٠١ من سورة النساء .

قصر الرباعيات ردهن الى ركعتين ، سواء كان خوف أم لا . وقال ابن عباس : الواجب فى الخوف ركعة . وحكى هذا عن الحسن البصرى ، والجمهور على الأول ، وتأولوا الحديث الثالث فى صحيح مسلم عن ابن عباس : « فرضت الصلاة فى الحضر أربعا وفى السفر ركعتين وفى الخوف ركعة » على أن المراد ركعة مع الامام وينفرد بالأخرى كما هو المشروع فيها . ويجوز القصر فى سفر الماء فى السفينة لأنه سفر داخل فى نص القرآن والسنة . وسواء فيه من ركب مرة أو مرات ، والملاح الذى معه أهله وماله ويديم السير فى البحر ، والمكارى وغيرهم ، فكلهم لهم القصر اذا بلغ سفرهم مسافة لو قدرت فى البر بلغت ثمانية وأربعين ميلا هاشمية ، لكن الأفضل لهم الاتمام ، نص عليه الشافعي واتفق عليه الأصحاب ، وبهذا قال مالك وأبو حنيفة وداود وغيرهم، الا أن أبا حنيفة يشترط ثلاث مراحل وقال الحسن بن صالح وأحمد بن حنبل: لا يجوز للملاح القصر لأنه مقيم فى أهله وماله . دليلنا أنه مسافر . وما قالوه ينتقض بالذى يديم كراء الابل وغيرها والسير فى البر فان له القصر .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ولا يجوز القصر (١) الا مسيرة يومين ، وهو اربعة برد كل بريد اربعة فراسخ فذلك ستة عشر فرسخا ، لما روى عن ابن عمر وابن عباس « كانا يصليان ركعتين ويفطران فى أربعة برد فما فوق ذلك » وسأل عطاء بن عباس : « أأقصر الى عرفة ؟ فقال : لا . فقال : الى متى ؟ فقال : لا لكن الا جدة وعسفان والطائف » .**

**قال مالك : بين مكة والطائف وجدة وعسفان أربعة برد ، ولان فى هذا القدر تتكرر مشقة الشد والترحال وفيما دونه لا تتكرر . قال الشافعى : ( وأحب أن لا يقصر فى أقل من ثلاثة أيام ) وانما استحب ذلك ليخرج من الخلاف ، لأن أبا حنيفة لا يبيح القصر الا فى ثلاثة أيام ) .**

**( الشرح )** البرد — بضم الباء والراء — (٢) وكل فرسخ ثلاثة أميال هاشمية فالمجموع ثمانية وأربعون ميلا هاشمية . والميل ستة آلاف ذراع ، والذراع أربع وعشرون أصبعا معتدلة معترضة ، والأصبع ست شعيرات

---

(١) فى بعض النسخ ( ولا يجوز ذلك الا ) ( ط ) .

(٢) كذا بالطبعات كلها ونرى فيها سقطا لعله ( وهو اربعة فراسخ ) .

معتدلات معترضات • وقوله « والترحال » بفتح التاء ــ وأما الأثر عن ابن عمر وابن عباس فسنذكره فى فرع مذاهب العلماء ان شاء الله تعالى •

**( اما حكم المسألة )** فقال أصحابنا : لا يجوز القصر الا فى سفر يبلغ ثمانية وأربعين ميلا بالهاشمي سواء فى هذا جميع الأسفار المباحة • هذا هو المذهب ، وبه قطع الجمهور • وحكى الشيخ أبو على السنجى ، وصاحب البيان عنه قولا للشافعى أنه يجوز القصر مع الخوف ، ولا يشترط ثمانية وأربعون ميلا ، وهذا شاذ مردود والذى تطابقت عليه نصوص الشافعى وكتب الأصحاب أنه يشترط فى جميع الأسفار ثمانية وأربعون ميلا هاشمية ، وهو منسوب الى بنى هاشم ، وذلك أربعة برد كما ذكره المصنف • وذلك بالمراحل مرحلتان قاصدتان سير الأثقال ودبيب الأقدام • هكذا نص الشافعى عليه واتفقوا عليه • قال الشيخ أبو حامد وصاحبا الشامل والبيان وغيرهم : للشافعى رحمه الله سبعة نصوص فى مسافة القصر • قال فى موضع : ثمانية وأربعون ميلا ، وفى موضع ستة وأربعون ، وفى موضع أكثر من أربعين ، وفى موضع أربعون ، وفى موضع يومان ، وفى موضع ليلتان ، وفى موضع يوم وليلة •

قالوا : قال أصحابنا : المراد بهذه النصوص كلها شيء واحد وهو ثمانية وأربعون ميلا هاشمية • وحيث قال : ستة وأربعون أراد سوى ميل الابتداء وميل الانتهاء وحيث قال أكثر من أربعين أراد أكثر بثمانية • وحيث قال أربعون أراد أربعين أموية ، وهى ثمانية وأربعون هاشمية ، فان أميال بنى أمية أكبر من الهاشمية كل خمسة ستة • وحيث قال يومان أى بلا ليلة • وحيث قال : ليلتان أى بلا يوم ، وحيث قال يوم وليلة أرادهما معا فلا اختلاف بين نصوصه وهل التقدير بثمانية وأربعين ميلا تحديد أم تقريب ؟ فيه وجهان حكاهما الرافعى وغيره ( أصحهما ) تحديد ، لأن فيه تقديرا بالأميال ثابتا عن الصحابة بخلاف تقدير القلتين ، فان الأصح أنه تقريب لأنه لا توقيف فى تقديره بالأرطال •

قال الشافعى والأصحاب : والأفضل أن لا يقصر فى أقل من مسيرة ثلاثة

أيام للخروج من خلاف أبي حنيفة وغيره ممن سنذكره في فرع مذاهب العلماء ان شاء الله تعالى .

قال أصحابنا : فان كان السير في البحر اعتبرت المسافة بمساحتها في البر حتى لو قطع قدر ثمانية وأربعين ميلا في ساعة أو لحظة جاز له القصر ، لأنها مسافة صالحة للقصر ، فلا يؤثر قطعها في زمن قصير ، كما لو قطعها في البر على فرس جواد في بعض يوم ، فلو شك في المسافة اجتهد ، نقله الرافعي وغيره ، وقد نص الشافعي في الأم أنه اذا شك في المسافة لم يجز القصر وهو محمول على من لم يظهر له شيء بالاجتهاد ولو حبستهم الريح في المراسي وغيرها ، قال الشافعي والأصحاب : هو كالاقامة في البر بغير نية الاقامة .

**( فــرع )** يشترط في كون السفر مرحلتين أن يكون بينه وبين المقصد مرحلتان فلو قصد موضعا بينه وبينه مرحلة بنية أن لا يقيم فيه لم يكن له القصر لا ذاهبا ولا راجعا ، وان كان له مشـقة مرحلتين متواليتين لأنه لا يسمى سفرا طويلا ، وحكى الرافعي أن الحناطي حكى وجها أنه يقصر ، والصواب الأول ، وبه قطع الأصحاب والله أعلم .

## ( فرع ) في مذاهب العلماء في المسافة المعتبرة لجواز القصر

قد ذكرنا أن مذهبنا أنه يجوز القصر في مرحلتين وهو ثمانية وأربعون ميلا هاشمية ، ولا يجوز في أقل من ذلك ، وبه قال ابن عمر وابن عباس والحسن البصري والزهري ومالك والليث بن سعد وأحمد واسحاق وأبو ثور ، وقال عبد الله بن مسعود وسويد بن غفلة ـ بفتح الغين المعجمة والفاء ـ والشعبي والنخعي والحسن بن صالح والثوري وأبو حنيفة : لا يجوز القصر الا في مسيرة ثلاثة أيام ، وعن أبي حنيفـة أنه يجوز في يومين وأكثر الثالث ، وبه قال أبو يوسف ومحمد ، وقال الأوزاعي وآخرون : يقصر في مسيرة يوم تام ، قال ابن المنذر : به أقول وقال داود : يقصر في طويل السفر وقصيره ، قال الشـيخ أبو حامد : حتى قال : لو خرج الى بسـتان خارج البلد قصر .

واحتج لدواد باطلاق الكتاب والسنة جواز القصر بلا تقييد للمسافة

وبحديث يحيى ابن يزيد [١] قال : سألت أنسا عن قصر الصلاة فقال : كان رسول الله صلى الله عليه وسلم « اذا خرج ثلاثة أميال أو ثلاثة فراسخ صلى ركعتين » رواه مسلم ، وعن جبير بن نفير قال : « خرجت مع شرجبيل بن السمط الى قرية على رأس سبعة عشر أو ثمانية عشر ميلا فصلى ركعتين . فقلت له ، فقال : رأيت عمر صلى بذى الحليفة ركعتين ، فقلت له ، فقال : أفعل كما رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يفعل » رواه مسلم .

واحتج لمن شرط ثلاثة أميال بحديث ابن عمر أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « لا تسافر امرأة ثلاثا الا ومعها ذو محرم » رواه البخارى ومسلم ورواه مسلم كذلك من رواية أبى سعيد الخدرى ، وذكروا مناسبات لا اعتماد عليها ، واحتج أصحابنا برواية عطاء بن أبى رباح أن ابن عمر وابن عباس « كانا يصليان ركعتين ويفطران فى أربعة برد فما فوق ذلك » رواه البيهقى باسناد صحيح وذكره البخارى فى صحيحه تعليقا بصيغة جزم ، فيقتضى صحته عنده كما قدمناه مرات ، وعن عطاء قال : سئل ابن عباس « أأقصر الصلاة الى عرفة ؟ فقال : لا ولكن الى عسفان والى جدة والى الطائف » رواه الشافعى والبيهقى باسناد صحيح وروى مالك باسناده الصحيح فى الموطأ عن ابن عمر أنه قصر فى أربعة برد .

وأما الحديث الذى رواه الدارقطنى والبيهقى عن اسماعيل بن عياش عن عبد الوهاب ابن مجاهد عن أبيه وعطاء عن ابن عباس عن النبى صلى الله عليه وسلم قال « يا أهل مكة لا تقصروا الصلاة فى أقل من أربعة برد من مكة » فهو حديث ضعيف جدا لأن عبد الوهاب مجمع على شدة ضعفه ، واسماعيل أيضا ضعيف لاسيما فى روايته عن غير الشاميين .

والجواب عما احتج به أهل الظاهر من اطلاق الآية والأحاديث أنه لم ينقل عن النبى صلى الله عليه وسلم القصر صريحا فى دون مرحلتين . وأما حديث أنس فليس معناه أن غاية سفره كانت ثلاثة أميال بل معناه أنه كان اذا سافر

---

(١) فى مسلم : وحدثناه أبو بكر بن أبى شيبة ومحمد بن بشار كلاهما عن غندر قال أبو بكر : حدثنا محمد بن جعفر غندر عن شعبة عن يحيى بن يزيد الهنائى الخ وفى نسخة المشايخ يحيى بن مزيد وهو خطأ ( ط ) .

سفرا طويلا فتباعد ثلاثة أميال قصر ، وليس التقييد بالثلاثة لكونه لا يجوز القصر عند مفارقة البلد ، بل لأنه ما كان يحتاج الى القصر الا اذا تباعد هذا القدر ، لأن الظاهر أنه صلى الله عليه وسلم كان لا يسافر عند دخول وقت الصلاة الا بعد أن يصليها فلا تدركه الصلاة الأخرى الا وقد تباعد عن المدينة .

وأما حديث شرحبيل وقوله : « ان عمر رضى الله عنه صلى بذى الحليفة ركعتين » فمحمول على ما ذكرناه فى حديث أنس وهو أنه كان مسافرا الى مكة أو غيرها فمر بذى الحليفة ، وأدركته الصلاة فصلى ركعتين لا أن ذا الحليفة غاية سفره .

وأما الجواب عما احتج به القائلون باشتراط ثلاثة أيام فهو أن الحديث الذى ذكروه ليس فيه أن السفر لا ينطلق الا على مسيرة ثلاثة أيام ، وانما فيه أنه لا يجوز للمرأة أن تسافر بغير محرم هذا السفر الخاص ، ويدل على هذا أنه ثبت عن أبى سعيد رواية أنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « لاتسافر المرأة يومين الا ومعها زوجها أو ذو محرم » رواه البخارى ومسلم.

وعن أبى هريرة قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تسافر مسيرة يوم وليلة ليس معها محرم » رواه البخارى [1] ومسلم ، وفى رواية لمسلم مسيرة يوم ، وفى رواية له ليلة ، وفى رواية أبى داود لا تسافر بريدا ورواه الحاكم ، وقال : صحيح الاسناد .

قال البيهقى : وهذه الروايات الصحيحة فى الأيام الثلاثة واليومين واليوم صحيحة ، وكأن النبى صلى الله عليه وسلم سئل عن المرأة تسافر ثلاثا بغير محرم . فقال : لا ، وسئل عن سفرها يومين بغير محرم ، فقال . لا ، وسئل عن يوم ، فقال : لا ، فأدى كل منهم ما حفظ ، ولا يكون شىء من هذا حدا للسفر ، يدل عليه حديث ابن عباس سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول « لا يخلون رجل بامرأة ولا تسافر امرأة الا ومعها ذو محرم » رواه البخارى ومسلم هذا كلام البيهقى ، فحصل أن النبى صلى الله عليه وسلم لم

---

(١) فى رواية للبخارى ( حرمة ) ( ط ) .

يرد تحديد ما يقع عليه السفر بل أطلقه على ثلاثة أيام وعلى يومين وعلى يوم وليلة وعلى يوم وعلى ليلة وعلى بريد وهو مسيرة نصف يوم فدل على أن الجميع يسمى سفرا والله أعلم •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان كان للبلد الذى يقصده طريقان يقصر فى احدهما ولا يقصر فى الآخر فسلك الأبعد لغرض يقصد فى العادة قصر ، وان سلكه ليقصر ففيه قولان قال فى الاملاء : له أن يقصر لأنه مسافة تقصر فى مثلها الصلاة (١) [ فجاز له القصر فيها كما لو لم يكن له طريق سـواه ] وقال فى الأم ليس له القصر لأنه طول الطريق للقصر فلا يقصر كما لو مشى فى مسافة قريبة طولا وعرضا حتى طال ) •**

**( الشرح )** قال أصحابنا : اذا كان لمقصده طريقان فان بلغ كل واحد مسافة القصر فسلك الأبعد قصر فى جميعه بلا خلاف ، سواء سلكه لغرض أم لمجرد القصر لأنه سافر مسافة القصر ، ولا يمكنه دون مسافة القصر ، وان بلغ أحد طريقيه مسافة القصر ونقص الآخر عنها ــ فان سلك الأبعد لغرض من الطريق أو سهولته أو كثرة الماء أو المرعى أو زيارة أو عيادة أو بيع متاع أو غير ذلك من المقاصد المطلوبة دينا أو دنيا ــ فله الترخص بالقصر وغيره من رخص السفر بلا خلاف ، ولو قصد التنزه فهو غرض مقصود فيترخص ، وتردد فيه الشيخ أبو محمـد الجوينى ، والمذهب الترخص ، وبه قطـع المحققون ، وان لم يكن غرض سوى الترخص ففيه طريقان :

( أحدهما ) لا يترخص قطعا وأشهرهما على قولين ( أظهرهما ) عنـد الأصحاب لا يترخص ، ودليل الجميع فى الكتاب •

**( فـرع )** ذكرنا أنه اذا كان لمقصده طريقان يقصر فى أحدهما فسلكه لغير غرض لم يجز القصر عندنا على الأصح وقال أبو حنيفة وأحمد والمزنى وداود : يجوز •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان سافر الى بلد يقصر اليه الصلاة ونوى أنه ان لقى عبده أو صـديقه فى بعض الطريق رجع لم يقصر لأنه لم يقطع على سفر تقصر فيه الصلاة ، وان**

---

(١) كل ما بين المعقوفين ساقط فى ش و ق ( ط ) •

**نوى السفر الى بلد ثم منه الى بلد آخر فهما سفران فلا يقصر حتى يكون كل واحد منهما مما تقصر فيه الصلاة ) .**

( الشرح ) قال أصحابنا : يشترط للقصر أن يعزم فى الابتداء على قطع مسافة القصر ، فلو خرج لطلب آبق أو غريم أو غير ذلك ونوى أنه متى لقيه رجع ولا يعرف موضعه لم يترخص ، وان طال سفره وبلغ مراحل ، كما سنذكره فى الهائم ، ان شاء الله تعالى ، فلو وجده وعزم على الرجوع الى بلده ، فان كان بينهما مسافة القصر قصر اذا ارتحل عن ذلك الموضع ، فلو علم فى ابتداء السفر موضعه وأنه لا يلقاه قبل مرحلتين جاز القصر ، ولو نوى فى الابتداء الخروج فى طلب الآبق والغريم ودابته الضالة أو المسروقة وغيرها على أنه لابد له من وصول الموضع الفلانى وهو مرحلتان سواء وجده قبله أم لا فله القصر بلا خلاف ، نص عليه الشافعى والأصحاب .

ولو نوى مسافة القصر ثم نوى ان وجد الغريم رجع ، فان عرضت له هذه النية قبل مفارقة عمران البلد لم يترخص ، وان عرضت بعد مفارقة العمران فوجهان حكاهما البغوى والرافعى ( أصحهما ) يترخص ما لم يجده ، فاذا وجده صار مقيما لأنه ثبت لسبب الرخصة فلا يتغير حتى يوجد المغير ( والثانى ) لا يترخص كما لو عرضت النية فى العمران .

ولو نوى قصد موضع فى مسافة القصر ثم نوى بعد مفارقة العمران الاقامة أربعة أيام فصاعدا فى بلد فى وسط الطريق ، قال البغوى وغيره : ان كان من مخرجه الى البلد المتوسط مسافة القصر ترخص قطعا ما لم يدخل المتوسط ، وان كان أقل فوجهان ( أصحهما ) يترخص ما لم يدخله لأنه انعقد سبب الرخصة فلا يتغير ما لم يوجد المغير ، فان نوى أن يقيم فى المتوسط دون أربعة أيام فهو سفر واحد فله القصر فى جميع طريقه وفى البلد المتوسط بلا خلاف .

أما اذا خرج بنية السفر الى بلد ثم منه الى آخر ونوى أن يقيم فى الأول أربعة أيام أو نوى بلدا ثم بلدا ثم بلدا ثالثا ورابعا وأكثر بنية الاقامة أربعة أيام فى كل مرحلة ــ فان كان بين البلد والذى يليه مسافة القصر ــ قصر والا فلا .

وان كان بين بلدين منها دون الباقى قصر بين البلدين دون الباقى ، لأنها أسفار متعددة ، ولو نوى بلدا دون مرحلتين ، ثم نوى فى أثناء طريقه مجاوزته فابتدأ سفره من حين غير النية فانما يترخص اذا كان من ذلك الموضع الى المقصد الثانى مرحلتان ، ولو خرج الى بلد بعيد ثم نوى فى طريقه أن يرجع انقطع سفره ، ولا يجوز له القصر ما دام فى ذلك الموضع ، فاذا فارقه فقد أنشأ سفرا جديدا فانما يقصر اذا توجه منه الى مرحلتين سواء رجع الى وطنه أو الى مقصده الأول أو غيرهما ، نص عليه الشافعى فى الأم ، واتفق الأصحاب عليه ، ممن صرح به القاضى أبو الطيب والبغوى والرافعى وغيرهم • قال البغوى : ولو تردد فى النية بين أن يرجع أو يمضى صار مقيما فى الحال كما لو جزم بالرجوع •

**( فـرع )** اذا سافر العبد مع مولاه ، والزوجة مع زوجها ، والجندى مع أميره ــ ولا يعرفون مقصدهم ــ قال البغوى والرافعى : لا يجوز لهم الترخص ، فلو نووا مسافة القصر لم تؤثر نية العبد والمرأة فلا يترخصان ، وتؤثر نية الجندى ويترخص ، لأنه ليس تحت يد الأمير وقهره ، بخلاف العبد والمرأة ، فلو عرفوا المقصد ترخصوا كلهم •

قال البغوى : فلو نوى المولى والزوج الاقامة لم يثبت حكمها للعبد والمرأة ، بل لهما الترخص عندنا • قال : وقال أبو حنيفة : للعبد والمرأة الترخص تبعا للمولى والزوج ، وان لم يعرفا المقصد ويصيران مقيمين باقامة المولى والزوج ، ولو أسر الكفار مسلما وسافروا به ولا يعلم أين يذهبون به لم يقصر ، فلو سار معهم يومين قصر بعد ذلك ، نص عليه الشافعى واتفقوا عليه ، أما اذا علم الموضع الذى يذهبون به اليه ، فان كان نيته أنه ان تمكن من الهرب هرب ، لم يقصر قبل مرحلتين ، وان نوى قصد ذلك البلد أو غيره ولا معصية فى قصده قصر فى الحال ان كان بينهما مرحلتان •

وهذا الذى قاله الشافعى والأصحاب فى الأسير يتعين مجيئه فى مسألة العبد والمرأة والجندى ، فاذا ساروا مرحلتين يقصرون • وان لم يعرفوا المقصد • ولعل البغوى ومن وافقه أرادوا قبل مجاوزة مرحلتين •

**( فـرع )** قال أصحابنا : يشترط لجواز القصر للمسافر أن يربط

قصده بمقصد معلوم فأما الهائم الذى لا يدرى أين يتوجه ولا له قصد فى موضع ، وراكب التعاسيف ، وهو الذى لا يسلك طريقا ولا له مقصد معلوم فلا يترخصان أبدا بقصر ولا غيره من رخص السفر . وان طال سفرهما وبلغ مراحل ، فهذا هو المذهب وبه قطع الأصحاب فى كل الطرق .

وحكى الرافعى وجها أنهما اذا بلغا مسافة القصر لهما الترخص بعد ذلك ، وهذا شاذ غريب ضعيف جدا . قال البغوى وغيره : وكذا البدوى اذا خرج منتجعا . على أنه متى وجد مكانا معشبا أقام به لم يجز له الترخص .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( واذا كان السفر مسيرة ثلاثة أيام فالقصر افضل من الاتمام لما روى عمران ابن الحصين قال : « حججت مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فكان يصلى ركعتين ركعتين وسافرت مع ابى بكر فكان يصلى ركعتين حتى ذهب ، وسافرت مع عمر فكان يصلى ركعتين حتى ذهب . وسافرت مع عثمان فصلى ركعتين ست سنين ثم اتم بمنى » فكان الاقتداء برسول الله صلى الله عليه وسلم افضل، فان ترك القصر وأتم جاز لما روت عائشة رضى الله عنها قالت : « خرجت مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فى عمرة رمضان فأفطر وصمت ، وقصر واتممت ، فقلت : يا رسول الله افطرت وصمت ، وقصرت واتممت ، فقال احسنت يا عائشة » ولأنه تخفيف ابيح للمسافر فجاز تركه كالمسح على الخفين ثلاثا ) .**

**( الشرح )** حديث عمران صحيح رواه الترمذى وقال : حديث حسن صحيح ، ورواه البخارى ومسلم من رواية ابن مسعود وابن عمر بمعناه . وأما حديث عائشة فرواه النسائى والدارقطنى والبيهقى باسناد حسن أو صحيح . قال البيهقى فى السنن الكبير : قال الدارقطنى : اسناده حسن . وقال فى معرفة السنن والآثار : هو اسناد صحيح لكن لم يقع فى رواية النسائى عمرة رمضان ، والمشهور أن النبى صلى الله عليه وسلم لم يعتمر الا أربع عمر ليس منهن شىء فى رمضان ، بل كلهن فى ذى القعدة الا التى مع حجته فكان احرامها فى ذى القعدة ، وفعلها فى ذى الحجة . هذا هو المعروف فى الصحيحين وغيرهما والله أعلم .

وقوله « لأنه تخفيف أبيح للسفر » قال القلعى : احترز بقوله : تخفيف عن الجمعة : فان نقصانها عن أربع ليس للتخفيف . قال وقوله أبيح للسفر

احتراز مما عفى عنه عن القصاص على الدية ، فانه تخفيف ولا يجوز له تركه وبذل القصاص منه ، هكذا قاله القلعى ، والأظهر أنه احتراز من أكل الميتة فانه تخفيف ولا يجوز له تركه لأنه ليس للسفر ، ويصلح أن يكون احترازا ممن غص بلقمة فلم يجد ما يسيغها به الا خمرا فانه يجب اساغتها ، وهو تخفيف لا للسفر •

**( اما حكم المسالة )** فمذهبنا جواز القصر والاتمام ، فان كان سفره دون ثلاثة أيام فالأفضل الاتمام للخروج من خلاف أبى حنيفة وموافقيه كما سبق ، وكذا ان كان يديم السفر بأهله فى البحر فله القصر والأفضل الاتمام • وان بلغ سفره مراحل وقد سبقت المسألة ، وقد نص الشافعى فى الأم على أن الأفضل ترك القصر للخروج من خلاف العلماء ولأنه لا وطن له غيره ، واتفق أصحابنا على هذا • قال أصحابنا : ويستثنى أيضا من وجد من نفسه كراهة القصر لا رغبة عن السنة أو شكا فى جوازه •

قال الشافعى والأصحاب : القصر لهذا أفضل بلا خلاف ، بل يكره له الاتمام حتى تزول هذه الكراهة ، وهكذا الحكم فى جميع الرخص فى هذه الحالة ، وان كان سفره ثلاثة أيام فصاعدا ، ولم يكن مدمن سفر البحر وغيره ولا يترك القصر رغبة عنه ، فهل الأفضل الاتمام أم القصر ؟ فيه ثلاث طرق ( أصحها ) وبه قطع المصنف وجمهور العراقيين : القصر أفضل •

( والثانى ) حكاه جماعات من الخراسانيين ، وحكاه من العراقيين القاضى أبو الطيب والماوردى وابن الصباغ وغيرهم فيه قولان ، وحكاهما الماوردى وجهين ( أصحهما ) القصر أفضل ( والثانى ) الاتمام أفضل ، وهو قول المزنى قال الماوردى : وهو قول كثيرين من أصحابنا • قال القاضى أبو الطيب : نص عليه الشافعى فى الجامع الكبير للمزنى •

( والطريق الثالث ) أنهما سواء فى الفضيلة حكاه جماعة منهم الحناطى وصاحب البيان وغيرهما ، وسنوضح دليل المسألة فى فرع مذاهب العلماء ان شاء الله تعالى • وأما صوم رمضان فى السفر لمن لا يتضرر به ففيه طريقان قطع العراقيون والجمهور بأنه أفضل من الافطار لأنه يحصل براءة الذمة •

وحكى جماعة من الخراسانيين فيه قولين ( أصحهما ) هذا ( والثانى ) الفطر أفضل ، وسنوضح المسألة فى كتاب الصيام ان شاء الله تعالى .

**( فـرع )** ( فى بيان أقسام الرخص الشرعية ) هى أقسام ( أحدها ) رخصة واجبة ولها صور ، منها من غص بلقمة ولم يجد ما يسيغها به الا خمرا وجبت اساغتها به وهى رخصة نص الشافعى على وجوبه ، واتفق الأصحاب عليه . ومنها أكل الميتة للمضطر رخصة واجبة على الصحيح ، وفيه وجه حكاه المصنف وغيره فى بابه أنه لا يجب ( الثانى ) رخصة تركها أفضل وهو المسح على الخف ، اتفق أصحابنا على أن غسل الرجل أفضل منه ، وسبقت المسألة بدليلها فى بابه ، وكذلك ترك الجمع بين الصلاتين أفضل بالاتفاق . كما سنوضحه فى آخر هذا الباب ان شاء الله تعالى ، ومثله التيمم فى حق من لم يجد الماء الا بأكثر من ثمن المثل وهو واجد له يندب له أن يشتريه ويتوضأ ويترك رخصة التيمم ، وكذا الصوم فى السفر لمن لا يتضرر به أفضل من الفطر على المذهب كما سبق ، وكذا اتيان الجمعة والجماعة لمن سقطت عنه بعذر سفر ونحوه ( الثالث ) رخصة يندب فعلها وذلك صور منها القصر والابراد بالظهر فى شدة الحر على المذهب فيهما .

**( فرع ) فى مذاهب العلماء فى القصر والاتمام**

قد ذكرنا أن مذهبنا أن القصر والاتمام جائزان وأن القصر أفضل من الاتمام وبهذا قال عثمان بن عفان وسعد بن أبى وقاص وعائشة وآخرون ، وحكاه العبدرى عن هؤلاء ، وعن ابن مسعود وابن عمر وابن عباس والحسن البصرى ومالك وأحمد وأبى ثور وداود وهو مذهب أكثر العلماء ورواه البيهقى عن سلمان الفارسى فى اثنى عشر من الصحابة ، وعن أنس والمسور بن مخرمة وعبد الرحمن بن الأسود وابن المسيب وأبى قلابة . وقال أبو حنيفة والثورى وآخرون : القصر واجب . قال البغوى وهذا قول أكثر العلماء ، وليس كما قال . وحكى ابن المنذر وجوب القصر عن ابن عمر وابن عباس وجابر وعمر بن عبد العزيز ورواية عن مالك وأحمد ، قال أبو حنيفة : فان صلى أربعا وقعد بعد الركعتين قدر التشهد صحت صلاته لأن السلام ليس بواجب عنده وتقع الأخيرتان نفلا وان لم يقعد هذا القدر بعد الركعتين فصلاته باطلة .

واحتج لمن أوجب القصر بأنه المشهور من فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم وبحديث عائشة قالت « فرضت الصلاة ركعتين ركعتين فأقرت صلاة السفر وزيد فى صلاة الحضر • قال الزهرى • قلت لعروة فما بال عائشة تتم ؟ قال تأولت ما تأول عثمان » رواه البخارى ومسلم • وعن عبد الرحمن ابن يزيد قال « صلى بنا عثمان بمنى أربع ركعات : فقيل ذلك لعبد الله بن مسعود فاسترجع ثم قال : صليت مع رسول الله صلى الله عليه وسلم بمنى ركعتين ، ثم صليت مع أبى بكر بمنى ركعتين ، وصليت مع عمر بمنى ركعتين، فليت حظى من أربع ركعات ركعتان متقبلتان » رواه البخارى ومسلم • وعن عمر بن الخطاب رضى الله عنه قال « صلاة الجمعة ركعتان وصلاة الفطر ركعتان وصلاة الأضحى ركعتان وصلاة السفر ركعتان ، تمام غير قصر على لسان محمد صلى الله عليه وسلم » رواه أحمد بن حنبل فى مسنده والنسائى وابن ماجه ، ولأنها صلاة يسقط فرضها بركعتين فلم يجز فيها الزيادة كالجمعة والصبح • واحتج أصحابنا بقول الله تعالى ( فليس عليكم جناح أن تقصروا[1] من الصلاة ) قال الشافعى ولا يستعمل لا جناح الا فى المباح كقوله تعالى ( ليس عليكم جناح أن تبتغوا فضلا من[2] ربكم ) وقوله تعالى ( لا جناح عليكم ان طلقتم النساء[3] ــ ولا جناح عليكم فيما عرضتم به من[4] خطبة النساء ــ ليس عليكم جناح أن تأكلوا جميعا أو أشتاتا[5] ) •

فان قالوا هذه اللفظة تستعمل فى الواجب أيضا قال الله تعالى ( ان الصفا والمروة من شعائر الله فمن حج البيت أو اعتمر فلا جناح عليه أن يطوف[6] بهما ) ومعلوم أن السعى بينهما ركن من أركان الحج • فالجواب ما أجابت به عائشة رضى الله عنها ، وهو ثابت عنها فى الصحيحين قالت « أنزلت الآية فى الأنصار كانوا قبل الاسلام يطوفون بين الصفا والمروة ، فلما أسلموا شكوا فى جواز الطواف بينهما لأنه كان شعار الجاهلية ، فأنزل الله تعالى الآية جوابا لهم •

---

(١) من الآية ١٠١ من سورة النساء •
(٢) من الآية ١٩٨ من سورة البقرة •
(٣) من الآية ٢٣٦ من سورة البقرة •
(٤) من الآية ٢٣٥ من سورة البقرة •
(٥) من الآية ٦١ من سورة النور •
(٦) الآية ١٥٨ من سورة البقرة •

واحتجوا من السنة بحديث عائشة المذكور فى الكتاب ، وهو حديث حسن كما سبق وعنها أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان يقصر فى السفر ويتم ويفطر ويصوم » رواه الدارقطني والبيهقي وغيرهما • قال البيهقي : قال الدارقطني : اسناده صحيح واحتجوا بحديث عبد الرحمن بن يزيد المتقدم فى اتمام عثمان ، ولو كان القصر واجبا لما وافقوه على تركه ، وعن نافع عن ابن عمر قال « صلى رسول الله صلى الله عليه وسلم بمنى ركعتين وأبو بكر بعده وعمر بعد أبي بكر وعثمان صدرا من خلافته ، ثم ان عثمان صلى بعد أربعا • قال : فكان ابن عمر اذا صلى مع الامام صلى أربعا واذا صلاها وحده صلى ركعتين » رواه مسلم • قال أصحابنا : ولأن العلماء أجمعوا على أن المسافر اذا اقتدى بمقيم لزمه الاتمام ، ولو كان الواجب ركعتين حتما لما جاز فعلها أربعا خلف مسافر ولا حاضر كالصبح •

فان قالوا : الصبح لا يصح فعلها خلف الظهر عندنا ، قلنا فكذا ينبغى لكم أن لا تصححوا الظهر فى المسافر خلف متم ، ولأنه تخفيف أبيح للسفر فجاز تركه كالفطر والمسح ثلاثا وسائر الرخص • وأجاب أصحابنا عن قصر رسول الله صلى الله عليه وسلم بأنه ثبت عنه القصر والاتمام كما ذكرنا من فعله ومن اقراره لعائشة ، فدل على جوازهما ، لكن القصر كان أكثر فدل على فضيلته ، ونحن نقول بها ، والجواب عن حديث « فرضت الصلاة ركعتين » أن معناه لمن أراد الاقتصار عليهما ويتعين المصير الى هذا التأويل جمعا بين الأدلة ويؤيده أن عائشة روته وأتمت وتأولت ما تأول عثمان ، وتأويلهما أنهما رأياه جائزا هذا هو الصحيح عند العلماء فى تأويله ، وقد قيل فيه غير ذلك مما لا يصح ، وقد أوضحت فساده فى شرح صحيح مسلم ، ولأن المخالفين أضمروا فيه . أقرت صلاة السفر اذا لم يقتد بمقيم ، وأضمرنا فيه : اذا أراد القصر ، وليس اضمارهم بأولى من اضمارنا ، ومما يوجب تأويله أن ظاهره أن الركعتين فى السفر أصل لا مقصورة ، وانما صلاة الحضر زائدة ، وهذا مخالف لنص القرآن واجماع المسلمين فى تسميتها مقصورة ، ومتى خالف خبر الآحاد نص القرآن أو اجماعا وجب ترك ظاهره •

وأما الجواب عن حديث عمر رضى الله عنه « صلاة السفر ركعتان تمام غير قصر » فهو أن معناه صلاة السفر ركعتان لمن أراد الاقتصار عليهما بخلاف

الحضر وقوله « تمام غير قصر » معناه تامة الأجر ، هـذا اذا سلمنا صحة الحديث • وهو المختار ، والا فقد أشار النسائي الى تضعيفه فقال : لم يسمعه ابن أبي ليلى من عمر ولكن قد رواه البيهقي عن ابن أبي ليلى عن كعب بن عجرة عن عمر باسناد صحيح لكن ليس في هذه الرواية : قوله « على لسان نبيكم » وهو ثابت في باقي الروايات • وأما الجواب عن قياسهم على الجمعة والصبح فالفرق أن الجمعة والصبح شرعتا ركعتين من أصلهما لا يقبلان تغييرا بخلاف صلاة السفر فانها تقبل الزيادة ، بدليل أنه لو اقتدى بمقيم لزمه أربع ، وليس كذلك الجمعة والصبح ، والله أعلم •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ولا يجوز القصر الا في سفر ليس بمعصية ، فأما اذا سافر لمعصية كالسفر لقطع الطريق او قتال المسلمين فلا يجوز القصر ولا الترخص بشيء من رخص المسافرين ، لأن الرخص لا يجوز أن تعلق بالمعاصي ، ولأن في جواز الرخص في سفر المعصية اعانة على المعصية وهذا لا يجوز ) •**

**( الشرح )** قال أصحابنا : اذا خرج مسافرا عاصيا بسفره بأن خرج لقطع الطريق أو لقتال المسلمين ظلما أو آبقا من سيده أو ناشزة من زوجها أو متغيبا عن غريمه مع قدرته على قضاء دينه ونحو ذلك لم يجز له أن يترخص بالقصر ولا غيره من رخص السفر بلا خلاف عند أصحابنا الا المزني فجوز له ذلك ، والا التيمم فقد سبق في بابه أن في العاصي بسفره ثلاثة أوجه ( أصحها ) يلزمه التيمم واعادة الصلاة ( والثاني ) يلزمه التيمم ولا اعادة ( والثالث ) يحرم التيمم ويجب القضاء ويعاقب على ترك الصلاة ويكون كتاركها مع تمكنه من الطهارة ، لأنه قادر على استباحتها بالتيمم بأن يتوب ويستبيح التيمم وسائر الرخص • هذا كله فيمن خرج عاصيا بسفره ، فأما من خرج بنية سفر مباح ثم نقله الى معصية ففيه وجهان مشهوران حكاهما الشيخ أبو حامد والبندنيجي وجماعات من العراقيين وامام الحرمين وجماعات من الخراسانيين :

( أحدهما ) يترخص بالقصر وغيره لأن السفر انعقد مباحا مرخصا فلا يتغير قال امام الحرمين : وهذا ظاهر النص ( وأصحهما ) لا يترخص من حين نوى المعصية لأن سفر المعصية ينافي الترخص ، وممن صححه القاضي أبو علي

البندنيجى والرافعى ، قال صاحب البيان : وهذه المسألة تشبه من سافر مباحا الى مقصد معلوم ثم نوى فى طريقه ان لقيت فلانا رجعت • فهل له استدامة الترخص ؟ فيه وجهان • أما اذا أنشأ سفر معصية ثم تاب فى أثناء طريقه ونوى سفرا مباحا واستمر فى طريقه الى مقصده الأول ففيه طريقان ( أصحهما ) وبه قطع الأكثرون أن ابتداء سفره من ذلك الموضع — فان كان منه الى مقصده مرحلتان ترخص بالقصر وغيره ، والا فلا •

( والثانى ) حكاه امام الحرمين عن شيخه أن طرءآن سفر الطاعة كطرءآن نية سفر المعصية فيكون فيه الوجهان ، هذا كله فى العاصى بسفره ، أما العاصى فى سفره وهو من خرج فى سفر مباح وقصد صحيح ثم ارتكب معاصى فى طريقه كشرب الخمر وغيره ، فله الترخص بالقصر وغيره بلا خلاف • لأنه ليس ممنوعا من السفر ، وانما يمنع من المعصية بخلاف العاصى بسفره •

**( فـرع )** ليس للعاصى بسفره أكل الميتة عند الضرورة ، هـذا هو المذهب ، وبه قطع جماهير الأصحاب ، لأنه تخفيف فلا يستبيحه العـاصى بسفره ، وهو قادر على استباحته بالتوبة ، وحكى امام الحرمين وغيره وجها أنه يجوز لأنه احياء نفس مشرفة على الهلاك وأما المقيم العاصى اذا اضطر الى الميتة فيباح له ، هذا هو المذهب ، وبه قطع جمهور الأصحاب ، وحكى البغوى وغيره وجها أنها لا تباح له حتى يتوب •

**( فـرع )** قال أصحابنا : مما يلحق بسفر المعصـية أن يتعب نفسـه ويعذب دابته بالركض لغير غرض ، قال الصيدلانى وغيره : وهو حرام ، ولو انتقل من بلد الى بلد بلا غرض صحيح لم يترخص ، قال الشيخ أبو محمد : السفر لمجرد رؤية البلاد ليس بغرض صحيح فلا يترخص •

**( فرع ) فى مذاهب العلماء**

مذهبنا جواز القصر فى كل سفر ليس معصية سـواء الواجب والطاعة والمباح كسفر التجارة ونحوها ولا يجوز فى سفر معصية وبهـذا قال مالك وأحمد وجماهير العلماء من الصحابة والتـابعين ومن بعدهم • وقال ابن مسعود : لا يجوز القصر الا فى سفر حج أو غزو وفى رواية عنه : لا يجوز

الا فى سفر واجب وعن عطاء رواية أنه لا يجوز الا فى سفر طاعة ، ولا يشترط كونه واجبا ، ورواية كمذهبنا ، وقال الأوزاعى وأبو حنيفة والثورى والمزنى : يجوز القصر فى سفر المعصية وغيره ، دليلنا على الأولين اطلاق النصوص وعلى الآخرين قوله تعالى ( فمن اضطر فى مخمصة غير متجانف لاثم [1] ) وأيضا ما ذكره المصنف ، وجميع رخص السفر لها حكم القصر فى هذا فلا يستبيح العاصى بسفره شيئا منها حتى يتوب ، ومنها أكل الميتة وجوزه له أبو حنيفة، دليلنا الآية .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ولا يجوز القصر الا أن يفارق موضع الاقامة لقوله تعالى : ( واذا ضربتم (٢) فى الأرض فليس عليكم جناح أن تقصروا من الصلاة ) فعلق القصر على الضرب فى الأرض ، فان كان من أهل بلد لم يقصر حتى يفارق بنيان البلد ، فان اتصل حيطان البساتين بحيطان البلد ففارق بنيان البلد جاز له القصر لأن البساتين ليست من البلد ، وان كان من قرية وبجنبها قرية ففارق قريته جاز له القصر . وقال أبو العباس : ان كانت القريتان متقاربتين فهما كالقرية الواحدة فلا يقصر حتى يفارقهما ، والمذهب الأول لأن احدى القريتين منفردة عن الأخرى وان كان من أهل الخيام ، فان كانت خياما مجتمعة لم يقصر حتى يفارق جميعها ، وان كانت متفرقة قصر اذا فارق ما يقرب من خيمته قال فى البويطى : فان خرجوا من البلد وأقاموا فى موضع حتى يجتمعوا ويخرجوا لم يجز لهم القصر لأنهم لم يقطعوا بالسفر ، وان قالوا : ننتظر يومين وثلاثة فان لم يجتمعوا سرنا ، جاز لهم أن يقصروا لأنهم قطعوا بالسفر ) .**

**( الشرح )** قال الشافعى والأصحاب رحمهم الله : ان سافر من بلد له سور مختص به اشترط مجاوزة السور سواء كان داخله بساتين ومزارع أم لم يكن لأنه لا يعد مسافرا قبل مجاوزته ، فاذا فارق السور ترخص بالقصر وغيره بمجرد مفارقته ، حتى قال القاضى أبو الطيب فى تعليقه : اذا صار خارج البلد ترخص ، وان كان ظهره الى السور يعنى ملصقا به ، ولا فرق بين أن يكون خارج السور دور ومقابر متصلة به أم لا ، هذا هو المذهب ، وبه قطع الجمهور ، وفيه وجه حكاه الرافعى وغيره أنه ان كان خارج السور دور أو

---

(١) من الآية ٣ من سورة المائدة .

(٢) الآية ١٠١ من سورة النساء .

مقابر ملاصقة اشترط مجاوزتها ، والصحيح الأول ، وعجب من الرافعى فى المحرر ترجيحه الثانى مع ترجيحه الأول فى الشرح والله أعلم .

فان لم يكن للبلد سور أو كان له سور فى بعضه ولم يكن فى صوب مقصده فابتداء سفره بمفارقة العمران حتى لا يبقى بيت متصل ولا منفصل والخراب المتخلل للعمران معدود من البلد ، وكذا النهر الحائل بين جانبى بلد يشترط مجاوزة الجانب الآخر ، فان كان فى أطراف البلد مساكن خربت وخلت من السكان ولا عمارة وراءها ، فان اتخذوا موضعها مزارع أو هجروه بالتحويط على العامر وذهبت أصول الحيطان لم يشترط مجاوزته بلا خلاف . وان لم يتخذوه مزارع ولا حوطوا على العامر وبقيت أصوله فوجهان ( أحدهما ) لا يشترط مجاوزته مطلقا لأنه ليس مسكونا فأشبه الصحراء ( والثانى ) وهو الصحيح ، وبه قطع العراقيون أو جمهورهم والشيخ أبو محمد الجوينى وغيره من الخراسانيين أنه يشترط لأنه يعد من البلاد .

أما البساتين والمزارع المتصلة بالبلد فلا يشترط مجاوزتها وان كانت محوطة . هذا هو الصحيح ، وبه قطع المصنف والجمهور فى الطريقتين وحكى المتولى والرافعى وجها أنه يشترط ، وليس بشىء قال الرافعى : فان كان فى البساتين دور أو قصور يسكنها ملاكها بعض فصول السنة اشترط مجاوزتها. هكذا قاله وفيه نظر ، ولم يتعرض له الجمهور ، والظاهر أنه لا يشترط لأنها ليست من البلد فلا يصير منه باقامة بعض الناس فيها بعض الفصول . قال أصحابنا : لو كان للبلد جانبان بينهما نهر كبغداد فعبر المنشىء للسفر من أحدهما الى الآخر لم يجز القصر حتى يفارق البنيان فى الجانب الثانى . لأنهما بلد واحد . قال القاضى أبو الطيب : ولهذا قال أصحابنا : لو كان بين الجانبين ميدان لم يقصر حتى يجاوز جميع بنيان الجانب الآخر ، وكذا نقله الشيخ أبو حامد أيضا عن الأصحاب ولا خلاف فيه .

هذا حكم البلدة الكبيرة ، وأما القرية الصغيرة فقال الرافعى : لها حكم البلدة فى كل ما ذكرناه فلا يشترط فيها مجاوزة المزارع المحوطة ولا البساتين. هذا هو الصواب الذى قاله العراقيون وغيرهم ، وشذ الغزالى عن الأصحاب فقال : ان كانت البساتين أو المزارع محوطة اشترط مجاوزتها وقال امام

الحرمين : لا يشترط مجاوزة المزارع المحوطة ولا البساتين غير المحوطة ، ويشترط مجاوزة البساتين المحوطة . هذا كلام الرافعى ، والمذهب أن القرية كالبلدة فلا يشترط مجاوزة البساتين والمزارع المحوطة ، ويجىء فيهما وجه المتولى أما اذا كانت قريتان ليس بينهما انفصال فهما كمحلتين من قرية فيشترط مجاوزتهما بالاتفاق ، وقد نبه عليه المصنف بقوله . لأن احدى القريتين منفردة عن الأخرى . قال امام الحرمين وفيه احتمال . وان انفصلت احداهما عن الأخرى فجاوز قريته جاز القصر ، سواء قربت الأخرى منها أم بعدت . وقال ابن سريج اذا تقاربتا اشترط مفارقتهما والصحيح عند الأصحاب هو الأول . وقال صاحب الحاوى : حتى لو كان بينهما ذراع لم يشترط مجاوزة الأخرى ، بل يقصر بمفارقة قريته . قال الرافعى : ولو جمع سور قرى متفاصلة لم يشترط مجاوزة السور ، وكذا لو قدر ذلك فى بلدتين متقاربتين ، ولهذا قلنا أولا : ان ارتحل من بلدة لها سور مختص بها ، وأما المقيم فى الصحراء فيشترط مفارقته للبقعة التى يكون فيها رحله وينسب اليه فان سكن واديا وسار فى عرضه فلابد من مجاوزة عرضه ، نص عليه الشافعى، قال الأصحاب هذا محمول على الاتساع المعتاد فى الأودية ، فان أفرطت سعته لم يشترط الا مجاوزة القدر الذى يعد موضع نزوله أو موضع الحلة التى هو منها ، كما لو سافر فى طول الوادى فانه يكفيه ذلك القدر بلا خلاف .

وقال القاضى أبو الطيب : كلام الشافعى على ظاهره ويشترط مجاوزة عرضه مطلقا ، وجانبا الوادى كسور البلد ، والمذهب الأول وبه قطع الجمهور ، ولو كان نازلا فى ربوة اشترط أن يهبط منها ، وان كان فى وهدة اشترط أن يصعد ، وهذا اذا كانتا معتدلتين كما ذكرنا فى الوادى ، ولا فرق فى اعتبار مجاوزة عرض الوادى والهبوط والصعود ، بين المنفرد فى خيمة ، ومن هو فى جماعة أهل خيام ، على التفصيل المذكور .

قال أصحابنا : ولو كان من أهل خيام فانما يترخص اذا فارق الخيام كلها مجتمعة كانت أو متفرقة اذا كانت حلة واحدة ، وهى بمنزلة أبنية البلد ، ولا يشترط مفارقته لحلة أخرى بل الحلتان كبلدتين متقاربتين ، وضبط الصيدلانى التفرق الذى لا يؤثر بأن يكونوا بحيث يجتمعون للسمر فى ناد

واحد ، ويستعير بعضهم من بعض ، فان كانوا هكذا فهى حلة واحدة قال أصحابنا . ويشترط مع مجاوزته الخيـام مجاوزة مرافقها كمطرح الرماد ، وملعب الصبيان والنادى ومراح الابل لأنها من موضع اقامتهم ، ولنا وجه شاذ ضعيف أنه لا يشترط مفارقة الخيام بل يكفى مفـارقة خيمته ، حكاه الرافعى وغيره .

## ( فرع ) فى مذاهب العلماء

ذكرنا أن مذهبنا أنه اذا فارق بنيان البلد قصر ، ولا يقصر قبل مفارقتها ، وان فارق منزله وبهذا قال مالك وأبو حنيفة وأحمد وجماهير العلماء ، وحكى ابن المنذر عن الحارث بن أبى ربيعة أنه أراد سفرا فصلى بهم ركعتين فى منزله، وفيه الأسود بن يزيد وغير واحد من أصحاب ابن مسعود ، قال : وروينـا معناه عن عطاء وسليمان بن موسى قال : وقال مجاهد : لا يقصر المسافر نهارا حتى يدخل الليل ، قال ابن المنذر : لا نعلم أحدا وافقه . وحكى القـاضى أبو الطيب وغيره عن مجاهد أنه قال : ان خرج بالنهار لم يقصر حتى يدخل الليل وان خرج بالليل لم يقصر حتى يدخل النهار ، وعن عطاء أنه قال : اذا جاوز حيطان داره فله القصر ، فهذان المذهبان فاسدان فمذهب مجاهد منابذ للأحاديث الصحيحة فى قصر النبى صلى الله عليه وسلم بذى الحليفة حين خرج من المدينة ، ومذهب عطاء وموافقيه منابذ لاسم السفر .

**( فـرع )** اذا فارق بنيان البلد ثم رجع لحاجة فله أحوال ( أحدها ) أن لا يكون ذلك البلد وطنـه ، ولا أقام فيه ، فلا يصير مقيمـا بالرجوع ولا بدخوله ، بل له الترخص بالقصر وغيره ، فى رجوعه ، وفى نفس البلد ( الثانى ) أن يكون وطنه فليس له الترخص فى رجوعه ، وانما يترخص بعـد مفارقته ثانيـا ، هكذا نص عليه الشـافعى ، وقطع به الجمهور ، وحكى البندنيجى والرافعى وجها أنه يترخص فى رجوعه لا فى البلد ، وهو شـاذ ضعيف ( الثالث ) أن لا يكون وطنه لكنه أقام فيه مدة فهل له الترخص فى رجوعه فيه وجهان حكاهما امام الحرمين وآخرون ( أصحهما ) يترخص لأنه مسافر غير ناوى الاقامة ، صححه امام الحرمين والغزالى ، وقطع به البندنيجى والقاضى أبو الطيب ، ونقله عن الأصحاب والمتولى ( والثانى ) لا يترخص ،

وقطع به البغوى لأنه عائد الى ما كان عليه وحيث قلنــا لا يترخص اذا عاد فنوى العود ولم يعد لم يترخص بل صار بالنية مقيما ، وسواء زمن الرجوع وزمن الحصول فى البلد فى الحالتين ، فحيث ترخص يترخص فيهما ، وحيث لا يجوز لا يجوز فيهما ؛ هذا كله اذا لم يكن من موضع الرجوع الى الوطن مسافة القصر فان كانت فهو مسافر فيترخص بلا خلاف •

( فــرع ) لو خرجوا من البلد وأقاموا فى موضع بنية انتظار رفقتهم على أنهم ان خرجوا ساروا كلهم ، والا رجعوا وتركوا السـفر لم يجز لهم القصر لأنهم لم يجزموا بالسفر ، وهذه صورة المسألة التى نقلها المصنف عن نصه فى البويطى ، فأما اذا قال : ننتظره يومين وثلاثة ، فان لم يخرجوا سرنا ، فلهم القصر لأنهم جزموا بالسفر •

## ( فرع ) فى انتهاء السفر الذى تنقطع به الرخص

قال أصحابنا . يحصل ذلك بثلاثة أمور ( الأول ) العود الى الوطن ، قال أصحابنا ؛ وضابطه أن يعود الى الموضع الذى شرطنا مفارقته فى انشاء السفر منه فبمجرد وصوله تنقطع الرخص • قال أصحابنا : وفى معنى الوطن الوصول الى الموضع الذى سافر اليه اذا عزم على الاقامة فيه القدر المانع من الترخص، فلو لم ينو الاقامة به ذلك القدر فقولان حكاهما البغوى وغيره ( أصحهما ) لا ينقطع ترخصه ؛ بل يترخص فيه لأن حكم السفر مستمر حتى يقطعه باقامة أو نية ، وبهذا قطع البندنيجي وآخرون وهو مقتضى كلام الباقين ، وصححه البغوى والرافعى ( والثانى ) ينقطع كالوطن ، وبه قطع الشيخ أبو حامد ، ولو حصل فى طريقه فى قرية أو بلدة له بها أهل وعشيرة وليس هو مستوطنها الآن فهل ينتهى سفره بدخولها ؟ فيه قولان مشهوران ( أصحهما ) لا ينتهى ، بل له الترخيص فيها لأنه ليس مقيما ، وبهذا قطع الشيخ أبو حامد والبندنيجي والقاضى أبو الطيب • ولو مر فى سفره بوطنه بأن خرج من مكة الى مسافة القصر فى جهة المشرق ونوى أنه يرجع اليها ويخرج منها من غير اقامة فطريقان ( المذهب ) وبه قطع الجمهور : أنه يصير مقيما بدخولها لأنه فى وطنه فكيف يكون مسافرا ؟ ( والثانى ) وبه قال الصيدلانى وغيره فيه القولان ، كبلد

أهله وعشيرته ، فعلى أحدهما العود الى الوطن ولا يقتضى انتهاء السفر الا اذا عزم على الاقامة .

( الأمر الثانى ) نية الاقامة ( والثالث ) صورة الاقامة ، وقد ذكرهما المصنف بعد هذا وسنشرحهما ان شاء الله تعالى .

**( فرع )** قال البندنيجى وغيره : لو خرج انسان من المدينة واليا على مكة وأراد الحج وأحرم به قصر فى طريقه ما لم يدخل مكة ، فاذا دخلها انقطع سفره ولم يجز له القصر فى خروجه الى عرفات ومنى ، فان عزل عن الولاية لم يكن له القصر حتى يخرج من مكة بنية السفر الى مسافة القصر ، وان ولى بلادا كثيرة فخرج اليها ونيته المقام فى بعضها جاز له القصر فى كل بلد يدخله غير بلد الاقامة ، الا أن ينوى اقامة أربعة أيام ، لأن النبى صلى الله عليه وسلم « كان يدخل مكة وغيرها مما فى ولايته ويقصر » .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ولا يجوز القصر حتى يكون جميع الصلاة فى السفر ، فاما اذا احرم بالصلاة فى سفينة فى البلد ثم سارت السفينة وحصلت فى السفر فلا يجوز له القصر ، وكذا ان احرم بها فى سفينة فى السفر ثم اتصلت السفينة بموضع الاقامة أو نوى الاقامة لزمه الاتمام لأنه اجتمع فى صلاته ما يقتضى القصر والاتمام فغلب الاتمام ، ولا يجوز القصر حتى ينوى القصر فى الاحرام ، لان الأصل الاتمام ، فاذا لم ينو القصر انعقد احرامه على الاتمام فلم يجز القصر كالمقيم ) .**

**( الشرح )** هذه المسائل كما ذكرها باتفاق الأصحاب . قال أصحابنا : واذا صار مقيما أتم صلاته أربعا ولا يلزمه نية الاتمام ، وان كان لم ينو الا ركعتين لأن الاقامة قطعت حكم الرخصة بتعيين الاتمام لأنه الأصل قال امام الحرمين : والاتمام مندرج فى نية القصر ، فكأنه قال : نويت القصر ما لم يعرض ما يوجب الاتمام قال أصحابنا . ولو شك هل نوى القصر أم لا ؟ ثم تذكر على قرب أنه نوى القصر لزمه الاتمام بالاتفاق لأنه مضى جزء من صلاته على حكم الاتمام ، وكذا لو دخل فى أثناء صلاته فى سفينة بلده أو شك هل هو بلده أم لا ؟ لزمه الاتمام وان بان أنه ليس بلده لما ذكرناه .

واعلم أنه يستشكل ذكر مسألة الاحرام بالصلاة فى البلد فى سفينة ، لأنه

ان نوى الصلاة تامة أو أطلق النية انعقدت صلاته تامة ، ولم يجز القصر لفوات شرط القصر وهو نية القصر عند الاحرام . وان نوى القصر لم تنعقد صلاته لأن من نوى الظهر ركعتين وهو فى البلد فصلاته باطلة فلا فائدة حينئذ فى ذكر هذه المسألة ، وقد ذكرها الشافعى والأصحاب كما ذكرها المصنف ، ويكفى فى اشكالها أن امام الحرمين مع جلالته استشكلها فقال : ليس فى ذكر هذه المسألة كثير فائدة . ثم بسط القول على نحو ما ذكرته ، وذكر احتمالين فى صحة صلاة المقيم بنية القصر ثم قال بعد كلام طويل . ليس عندى فى ذلك نقل ، قال : والذى أراه أن المقيم لو نوى الظهر ركعتين جزما ولم ينو الترخص لم تنعقد صلاته ، وان نوى الترخص بالقصر ففيه احتمال . هذا كلامه . وجزم غيره من الأصحاب ببطلان صلاة المقيم الذى نوى الظهر ركعتين ، وهو الصواب .

( والجواب ) عن الاشكال المذكور أن يقال صورة المسألة أن ينوى الظهر مطلقا فى سفينة فى البلد ثم يسير ويفارق البلد فى أثنائها فيجب الاتمام لعلتين ( احداهما ) فقد نية القصر عند الاحرام ( والثانية ) اجتماع الحضر والسفر فيها ، فبينوا أن اجتماع الحضر والسفر فى العبادة يوجب تغليب حكم الحضر ، ويستدل به حينئذ فى مسألة الخف ، وهى اذا مسحه فى الحضر ثم سافر فعندنا يتم مسح مقيم .

وقال أبو حنيفة : يمسح مسح مسافر ، فيقول : اجتمع الحضر والسفر واجتماعهما يوجب تغليب الحضر ، وقد وافق أبو حنيفة على مسألة الصلاة ، بل نقل الشيخ أبو حامد وغيره اجماع المسلمين على هذا ، وهذا القياس هو الذى اعتمده أصحابنا فى مسألة الخف والله أعلم .

( **فرع** ) قد ذكرنا أن مذهبنا أنه لا يجوز القصر حتى ينويه عند الاحرام ، قال العبدرى وبه قال أكثر الفقهاء ، وقال المزنى : لو نواه فى أثناء الصلاة ولو قبل السلام جاز القصر ، وقال أبو حنيفة : لا تجب نية القصر لأن الأصل عنده القصر ، وحكى الشيخ أبو حامد وصاحب البيان عن المزنى أنه لو نوى الاتمام ثم نوى فى أثنائها أن يقصر كان له أن يقصر ، ودليلنا على أبى حنيفة أن الأصل الاتمام لما سبق ، وعلى الآخرين أن الأصل الاتمام عندنا وعندهما ، فمتى وجد جزء منها بغير نية القصر وجب اتمامها تغليبا للأصل .

( فـرع ) قال أصحابنا : يشترط لصحة القصر العلم بجوازه ، فلو جهل جوازه فقصر لم تصح صلاته بلا خلاف • نص عليه الشافعى فى الأم ، واتفق الأصحاب عليه وذكر امام الحرمين فيه احتمـالا وليس بشىء لأنه متلاعب ، وكأن امام الحرمين لم ير نصه فى الأم ، واتفاق العراقيين وغيرهم على التصريح بالمسألة • ثم ان كان نوى الظهر مطلقا وسلم من ركعتين عمدا لزمه استئنافها أربعا ، لالتزامه الاتمام فان صلاته انعقدت تامة ، وان كان نوى الظهر ركعتين وهو جاهل القصر فهو متلاعب ، واذا أعادها فله القصر اذا علم جوازه لعدم شروعه فيها ، وانما يجب الاتمـام فى الاعادة على من لا يعقد صلاته تامة ثم فسدت ، وهنا لم تنعقد صلاته بخلاف الصورة التى قبلها •

( فـرع ) قال أصحابنا : نيـة القصر شرط عنـد الاحرام ولا يجب استدامة ذكرها لكن يشترط الانفكاك عن مخالفة الجزم بها ، فلو نوى القصر فى الاحرام ثم تردد فى القصر والاتمام أو شك فيه ثم جزم به أو تذكره لزمه الاتمام ، ولو اقتدى بمسافر علم أو ظن أنه نوى القصر فصلى ركعتين ثم قام الى ثالثة ، فان علم أنه نوى الاتمام لزم المأموم الاتمام • وان علم أنه ساه بأن كان حنفيا لا يرى الاتمام لم يلزم المأموم الاتمام ، بل يخير ان شاء نوى مفارقته وسجد للسهو وسلم ، وان شاء انتظره حتى يعود ويسلم معه • وانما قالوا : يسجد للسهو لأن بقيام الامام ساهيا توجه السجود عليهما ، فلو أراد المأموم الاتمام أتم ، لكن لا يجـوز أن يقتدى بالامام فى سـهوه لأنه غير محسوب له ، ولا يجوز الاقتداء بمن علمنا أن ما هو فيه غير محسوب له ، كالمسبوق اذا أدرك من آخر الصلاة ركعة ، ثم قام الامام بعدها الى ركعـة زائدة لم يكن للمسبوق أن يتابعه فى تدارك ما عليه ، ولو شك هل قام امامه ساهيا أو متما ؟ لزمه الاتمام لتردده •

ولو نوى المنفرد القصر فصلى ركعتين ثم قام الى ثالثة ــ فان كان حدث ما يقتضى الاتمام كنية الامام أو الاقامة أو حصوله بدار الاقامة فى سـفينة فقام لذلك ــ فقد فعل واجبه ، وان لم يحدث شىء من ذلك وقام عمدا بطلت صلاته بلا خلاف ، لأنه زاد فى صلاته عمدا ، كما لو قام المقيم الى خامسة ، وكما لو قام المتنفل الى ركعة زائدة قبل تغيير النية • وان قام سهوا ثم ذكر

لزمه أن يعود ويسجد للسهو ويسلم ، فلو أراد الاتمام بعد التذكر لزمه أن يعود الى القعود ثم ينهض متما ، وفيه وجه ضعيف أن له أن يمضى فى قيامه ، والمذهب الأول لأن النهوض الى الركعة الثالثة واجب ونهوضه كان لاغيا لسهوه ، ولو صلى ثالثة ورابعة سهوا وجلس للتشهد فتذكر سجد للسهو وسلم ووقعت صلاته مقصورة ، وتكون الركعتان الزائدتان لاغيتين ولا تبطل بهما الصلاة للسهو ، فلو نوى الاتمام قبل السلام والحالة هذه لزمه أن يأتى بركعتين آخرتين ويسجد للسهو لأن الاتمام يقتضى أربع ركعات محسوبات •

( فرع ) قد ذكرنا أنه اذا نوى القصر ثم نوى الاتمام لزمه الاتمام ويبنى على صلاته • قال الشيخ أبو حامد : وقال مالك لا يجوز البناء ، دليلنا القياس على ما لو أحرم فى سفينة فى السفر ثم وصلت الوطن [1] فيها ، ولو نوى الامام الاتمام لزمه والمأمومين الاتمام • قال أبو حامد : قال مالك : للمأمومين القصر •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ولا يجوز القصر لمن ائتم بمقيم فان ائتم بمقيم فى جزء من صلاته لزمه ان يتم لأنه اجتمع ما يقتضى القصر والتمام فغلب التمام ، كما لو أحرم بهما فى السفر ثم أقام ، وان أراد ان يقصر الظهر خلف من يصلى الجمعة لم يجز لأنه مؤتم بمقيم ولأن الجمعة صلاة تامة فهو كالمؤتم بمن يصلى الظهر تامة ، فان لم ينو القصر أو نوى الاتمام او ائتم بمقيم ثم افسد صلاته لزمه الاتمام ، لأنه فرض لزمه فلا يسقط عنه بالافساد كحج التطوع ، وان شك هل احرم بالصلاة فى السفر او فى الحضر ؟ أو هل نوى القصر ام لا ؟ او هل امامه مسافر او مقيم ؟ لزمه الاتمام لأن الأصل هو التمام وللقصر اجيز بشروط ، فاذا لم تتحقق الشروط رجع الى الأصل ، فان ائتم بمسافر او بمن الظاهر من حاله انه مسافر جاز أن ينوى القصر خلفه لان الظاهر ان الامام مسافر ، فان أتم الامام تبعه فى الاتمام لأنه بان أنه ائتم بمقيم أو بمن نوى الاتمام ، وان افسد الامام صلاته وانصرف ولم يعلم المأموم انه نوى القصر او الاتمام لزمه أن يتم على المنصوص، وهو قول ابى اسحاق لأنه شك فى عدد الصلاة ، ومن شك فى عدد الصلاة لزمه البناء على اليقين لا على غلبة الظن ، والدليل عليه أنه لو شك هل صلى ثلاثا ام اربعا ؟ بنى على اليقين وهو الثلاث وان غلب على ظنه انه صلى أربعا ، وحكى ابو العباس أنه قال : له ان يقصر لأنه ائتم بمن الظاهر منه انه يقصر ) •**

---

(1) كذا بالأصل ولعله يريد : لزمه الاتمام فيها ( ط ) •

( الشرح ) قوله « لا يجوز القصر لمن ائتم بمقيم » كان الأحسن أن يقول بمتم لأنه أعم ، وكذا قوله فى الجمعة لأنه مؤتم بمقيم كان الأحسن : بمتم • وقوله : لأن الجمعة صلاة تامة ، هذا هو الأصح • وقيل : هى ظهر مقصورة ، وسنوضحه فى بابها ان شاء الله تعالى • قال الشافعى والأصحاب رحمهم الله : شرط القصر أن لا يقتدى بمتم ، فمن اقتدى بمتم فى لحظة من صلاته لزمه الاتمام ، سواء كان المتم مقيما أو مسافرا نوى الاتمام أو ترك نية القصر ، ودليله فى الكتاب ، ويتصور الاقتداء بالمتم فى لحظة فى صور ( منها ) أن يدركه قبل السلام ، أو يحدث الامام عقب احرام المأموم ، أو ينوى مفارقته عقب الاقتداء أو نحو ذلك ، ولو نوى الظهر مقصورة خلف من يصلى العصر مقصورة جاز له القصر بلا خلاف لأنه لم يقتد بمتم ، ولو نوى الظهر مقصورة خلف من يقضى الصبح فثلاثة أوجه ( أصحها ) باتفاقهم لا يجوز القصر ، وبه قطع الشيخ أبو حامد والبندنيجى والقاضى أبو الطيب والأكثرون لأنه مؤتم بمتم ( والثانى ) يجوز لاتفاقهما فى العدد ، حكاه البغوى وغيره ( والثالث ) ان كان الامام مسافرا فللمأموم القصر والا فلا ، وبهذا قطع المتولى وهو ضعيف جدا ، لأن الصبح لا يختلف المسافر والمقيم فيها ولو نوى الظهر مقصورة خلف الجمعة ــ مسافرا كان امامها أو مقيما ــ فطريقان ( المذهب ) وهو نصه فى الاملاء ــ وبه قطع المصنف والأكثرون : لا يجوز القصر لأنه مؤتم بمتم ( والثانى ) ان قلنا : هى ظهر مقصورة جاز القصر ، كالظهر مقصورة خلف عصر مقصورة ، والا فهى كالصبح ، وممن حكى هذا الطريق البغوى والرافعى ، ولو نوى الظهر خلف من يصلى المغرب فى الحضر أو السفر لم يجز القصر بلا خلاف ، ذكره البغوى وغيره ، ومتى علم أو ظن أن امامه مقيم لزمه الاتمام ، فلو اقتدى به ونوى القصر انعقدت صلاته ولغت نية القصر باتفاق الأصحاب •

قال أصحابنا : وهذا بخلاف المقيم ينوى القصر لا تنعقد صلاته ، لأنه ليس من أهل القصر والمسافر من أهله فلم يضره نيته كما لو شرع فى الصلاة بنية القصر ثم نوى الاتمام ، أو صار مقيما فانه يبنى عليها • أما اذا علم أو ظن امامه مسافرا ، وعلم أو ظن أنه نوى القصر فله أن يقصر خلفه ، وكذا لو علم أو ظنه مسافرا ولم يدر أنوى القصر أم لا ؟ فله القصر وراءه بالاتفاق

ولا يضره الشك فى نية امامه لأن الظاهر من حال المسافر نية القصر ، ولو عرض هذا الشك فى أثناء الصلاة لم يؤثر بل له القصر ولو جهل نية امامه المسافر فعلق عليها فقال : ان قصر قصرت وان أتم أتممت فوجهان مشهوران ( أصحهما ) صحة التعليق ، فان أتم الامام أتم ، وان قصر قصر ، لأن الظاهر من حال المسافر القصر ، ومقتضى الاطلاق هو ما نوى ( والثانى ) لا يجوز القصر للشك ، وعلى الأول لو فسدت صلاة الامام أو أفسدها فقال : كنت نويت القصر جاز للمأموم القصر .

وان قال : كنت نويت الاتمام لزمه الاتمـام ، وان انصرف ولم يظهـر للمأموم ما نواه فوجهان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما ( أصحهما ) وهو المنصـوص ، وقول أبى اسـحاق المروزى وعامة أصـحابنا يلزمه الاتمام ( والثانى ) قاله ابن سريج له القصر ، ولو لم يخبره امامه بشىء لكنه عاد فاستأنف صلاته ركعتين فللمأموم القصر وان صلاها أربعا لزم المأموم الاتمام فيعمل بفعله كما يعمل بقوله ذكره البندنيجى وغيره ، ولو شك هل امامـه مسافر أم مقيم ؟ ولم يترجح له أحد الأمرين لزمه الاتمام سواء بان الامام متما أو قاصرا أو انصرف وجهل حاله وفيه وجه ضعيف أنه اذا بان قاصرا فله القصر ، حكاه الرافعى وغيره ، أما اذا اقتدى بمتم ثم فسدت صلاة الامام أو بان محدثا أو فسدت صلاة المأموم فاستأنفها فيلزمه الاتمام بلا خلاف ، وقد ذكر المصنف دليله ، وكذا لو أحرم منفردا ولم ينو القصر ثم فسدت صلاته لزمه الاتمام بلا خلاف ، لالتزامه ذلك بشروع صحيح فى الصلاة ، ولو اقتدى بمن ظنه مسافرا قاصرا فبان مقيما أو متما لزمه الاتمام لاقتدائه بمتم ، ولو بان مقيما محدثا نظر ان بان كونه مقيما أولا لزم الاتمام ، وان بان أولا محدثا ثم بان مقيما أو بانا معا فطريقان أصحهما وأشهرهما على وجهين ( أصـحهما ) القصر ، لأنه لم يصح اقتداؤه ( والثانى ) لا قصر له ، والطريق الثانى : له القصر ــ وجها واحدا ولو شرع فى الصلاة بنية الاتمام أو مطلقا أو كان مقيما ثم بان محدثا ثم سافر ــ والوقت باق ــ فله القصر بالاتفاق ، لعدم الشروع الصحيح فى الصلاة ، ولو اقتدى بمقيم فبان حدث المأموم فله القصر لعدم شروعه الصحيح ، وكذا لو اقتدى بمن يعرفه محدثا ويعلمه مقيما فله القصر بعد ذلك لأنه لم يصح شروعه .

( **فـرع** ) اذا صلى مسافر بمسـافرين ومقيمين جاز ويقصر الامام والمسافرون ، ويتم المقيمون ويسن للامام أن يقول عقب سلامه : أتموا فانا قوم سفر .

( **فـرع** ) اذا شك هل نوى القصر أم لا أو أحرم بالصلاة فى الحضر أم فى السفر ؟ لزمه الاتمام بالاتفاق ، لأنه الأصل ، وقد ذكر المصنف دليله ، قال أصحابنا : فلو تذكر على قرب أنه نوى القصر وأحرم فى الحضر لزمـه الاتمام لأنه مضى جزء من صلاته فى حال الشك على حكم الاتمام ، بخلاف من أحرم بصلاة ثم شك هل نواها أم لا ؟ فانه اذا تذكر على قرب ولم يفعل ركنا فى حال شكه يستمر فى صلاته بلا خلاف ، وسبق بيانه فى أول صـفة الصلاة .

( **فـرع** ) ( فى مذاهب العلماء فيمن اقتـدى بمقيم ) قد ذكرنا أن مذهبنا أن المسافر اذا اقتدى بمقيم فى جزء من صلاته لزمه الاتمام سواء أدرك معه ركعة أم دونها وبهذا قال أبو حنيفة والأكثرون ، حكاه الشيخ أبو حامد عن عامة العلماء وحكاه ابن المنذر عن ابن عمر وابن عبـاس وجمـاعة من التابعين والثورى والأوزاعى وأحمـد وأبى ثور وأصـحاب الرأى ، وقال الحسن البصرى والنخعى والزهرى وقتادة ومالك : ان أدرك ركعة فأكثر لزمه الاتمام والا فله القصر . وقال طاوس والشعبى وتميم بن حذلم [1] : ان أدرك ركعتين معه أجزأتاه ، وقال اسحاق بن راهويه : له القصر خلف المتم بكل حال ، فان فرغت صلاة المأموم تشهد وحده وسلم ، وقام الامام الى باقى صلاته وحكاه الشيخ أبو حامد عن طاوس والشعبى وداود .

( **فـرع** ) فى مذاهبهم فى مسافر اقتـدى بمقيم ثم أفسـد المأموم صلاته لزمه اعادتها تامة وبه قال مالك وأحمد ورواية عن أبى ثور وقال الثورى وأبو حنيفة وأبو ثور فى رواية : يقصر .

( **فـرع** ) فى مذاهبهم فى مسافر صلى بمسافر ومقيم ؛ ثم أحـدث

---

(١) تميم بن حذلم الضبى أبو سلمة الكوفى من أصحاب ابن مسعود وادرك ابا بكر وعمر رضى الله عنهما ، قال تميم بن حذلم : قرأت القرآن على عبد الله وأنا غلام فمررت بسجدة فقال عبد الله : أنت امامنا فيها ( ط ) .

الامام فاستخلف المقيم فصلى خلفه المسافر الآخر ، مذهبنا ومذهب أحمد وداود : يلزمه الاتمام وقال مالك وأبو حنيفة : له القصر •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( قال الشافعي رحمه الله : وان صلى مسافر بمقيمين فرعف واستخلف مقيما أتم الراعف فمن أصحابنا من قال : هذا على القول القديم ان الراعف لا تبطل صلاته فيكون فى حكم المؤتم بالمقيم ؛ ومن أصحابنا من قال : يلزمه الاتمام على القول الجديد أيضا لأن المستخلف فرع الراعف فلا يجوز أن يلزم الفرع ولا يلزم الأصل وليس بشيء ) •**

( **الشرح** ) فى قوله رعف لغتان أفصحهما وأشهرهما فتح العين والثانية ضمها ، وهذا النص الذى ذكره عن الشافعي هو فى مختصر المزنى ولفظ الشافعي فان رعف وخلفه مسافرون ومقيمون فقدم مقيما كان على جميعهم والراعف أن يصلوا أربعا لأنه لا يكمل واحد منهم الصلاة التى كان فيها الا وهو فى صلاة مقيم ؛ قال المزنى هذا غلط فالراعف لم يأتم بمقيم فليس عليه الا ركعتان هذا نصه • وللأصحاب فيه أربع طرق ( أصحها ) عند الأصحاب ؛ وتأويل المزنى وأبى اسحق وجمهور المتقدمين أن مراد الشافعي أن الراعف ذهب فغسل الدم ورجع واقتدى بالمقيم قالوا : فان لم يقتد به فله القصر قولا واحدا قالوا : وعليه يدل كلام الشافعي ؛ وتعليله الذى ذكرناه ، قال الماوردى والشاشي : هذا التأويل قول أكثر أصحابنا صححه الشيخ أبو حامد والماوردى والقاضى حسين وصاحب العدة وآخرون ، ونقل الرافعي تصحيحه عن الأكثرين •

( والثانى ) حكاه أبو حامد والمحاملى وآخرون عن أبى غانم من أصحابنا أن مراد الشافعي أن الراعف حين أحس بالرعاف وخرج منه يسير لا تبطل الصلاة • استخلف مقيما وحصل مؤتما به ثم اندفق رعافه فخرج من الصلاة يلزمه الاتمام لمصيره مؤتما بمقيم فى جزء من صلاته ، قال أبو حامد وغيره : هذا تأويل فاسد مخالف لنصه ، قال أبو حامد والمحاملى والأصحاب : ولأن الاستخلاف الذى فى جوازه قولان هو الاستخلاف بعذر ، فأما الاستخلاف بلا عذر فلا يجوز قولا واحدا ، وهذا الامام اذا استخلف قبل خروج الدم الكثير تبطل صلاته فلا يكون مقتديا بالمقيم فى جزء من صلاته ، وقال الشيخ

أبو محمد الجوينى الاحساس بالرعاف عذر ومتى حضر امام حاله أكمل منه جاز استخلافه والمشهور الأول •

( والثالث ) أن مراده التفريع على القديم حكاه أصحابنا عن ابن سريج واتفقوا على تضعيفه فضعفه الجمهور بأنه وان كان فى حكم الصلاة فليس مقتديا بمقيم وضعفه القاضى حسين وامام الحرمين بأن الاستخلاف باطل فى القديم فلا تتصور المسألة على القديم •

( الرابع ) أنه يلزمه الاتمام بكل حال لأنه يلزم فرعه فهو أولى ، هـذا هو الذى حكاه المصنف آخرا وضعفه وحكاه الأصحاب عن ابن سريج أيضا ، واتفقوا على تضعيفه لأن الامام انما لزمه الاتمام لأنه مقيم بخلاف الراعف وأما المأمومون المسافرون فعليهم الاتمام ان نووا الاقتداء بالخليفة المقيم ، وكذا لو لم ينووا وقلنا بالمذهب ان نية الاقتداء بالخليفـة لا تجب فعليهـم الاتمام لأنهم بمجرد الاستخلاف كانوا مقتدين ، حتى لو نووا مفارقته عقب الاستخلاف لم يجز القصر ، وان قلنا بالوجه الشاذ : ان نية الاقتداء بالخليفة واجبة لزمهم الاتمام ان نووا الاقتداء به والا فلهم القصر ولو نوى بعضهم دون بعض أتم الناوون وقصر الآخرون •

وأما اذا لم يستخلف ولا اسـتخلفوا فللمسـافرين القصر سواء الامام الراعف وغيره ، وان استخلف أو استخلفوا مسـافرا فللراعف والمسـافرين القصر بالاتفاق وان لم يستخلف فاستخلف القوم فطريقان حكاهما صاحب الحاوى وغيره ( أحدهما ) أنه كاستخلاف الامام ففيـه الطـرق الأربعـة ( والثانى ) للراعف القصر بلا خلاف اذا لم يقتد به ، لأن الخليفة ليس فرعا للراعف ، وهذا الثانى هو الأصح ، قال الماوردى : فعلى هذا لو استخلف المقيمون مقيما والمسافرون مسافرا جاز ، وللمسافرين القصر مع امامهم ، وكذا لو افترقوا ثلاث فرق وأكثر •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( اذا نوى المسافر اقامة أربعة أيام غير يوم الدخول ويوم الخروج ، صار مقيما وانقطعت عنه رخص السفر ، لأن بالثلاث لا يصير مقيما « لأن المهاجرين رضى الله عنهم حرم عليهم الاقامة بمكة ، ثم رخص لهم النبى صلى الله عليـه وسلم ان يقيموا ثلاثة أيام ، فقال صلى الله عليه وسلم « يمكث المهاجر بعـد**

**قضاء نسكه ثلاثا » وأجلى عمر رضى الله عنه اليهود [ من الحجاز ] ثم اذن لمن قدم منهم تاجرا أن يقيم ثلاثا . وأما اليوم الذى يدخل فيه ويخرج فلا يحتسب لأنه مسافر فيه واقامته فى بعضه لا تمنع من كونه مسافرا لأنه ما من مسافر الا ويقيم بعض اليوم ، ولأن مشقة السفر لا تزول الا باقامة يوم . وان نوى اقامة أربعة أيام على حرب ففيه قولان : ( أحدهما ) يقصر لما روى أنس « أن اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم اقاموا برامهرمز تسعة اشهر يقصرون الصلاة . ( والثانى ) لا يقصر لأنه نوى اقامة اربعة أيام لا سفر فيها فلم يقصر كما لو نوى الاقامة فى غير حرب ، واما اذا اقام فى بلد على حاجة اذا انتجزت رحل ، ولم ينو مدة ففيه قولان : ( أحدهما ) يقصر سبعة عشر يوما لأن الأصل التمام الا فيما وردت فيه الرخصة ، وقد روى ابن عباس قال : « سافرنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فاقام سبعة عشر يوما يقصر الصلاة » وبقى فيما زاد على حكم الأصل ( والثانى ) يقصر أبدا لأنه اقامة على حاجة يرحل بعدها فلم يمنع القصر كالاقامة فى سبعة عشر وخرج أبو اسحاق قولا ثالثا انه يقصر الى أربعة أيام لأن الاقامة ابلغ فى نية الاقامة لأن الاقامة لا يلحقها الفسخ ؛ [ والنية يلحقها الفسخ ] ثم ثبت انه لو نوى الاقامة أربعة ايام لم يقصر فلأن لا يقصر اذا أقام أولى ) .**

**( الشرح )** حديث تحريم الاقامة بمكة على المهاجرين رواه البخارى ومسلم وحديث « يمكث المهاجر بعد قضاء نسكه ثلاثا » رواه البخارى ومسلم أيضا من رواية العلاء بن الحضرمى رضى الله عنه وحديث عمر رضى الله عنه أنه أجلى اليهود من الحجاز ، ثم اذن لمن قدم منهم تاجرا أن يقيم ثلاثا ، صحيح رواه مالك فى الموطأ باسناده الصحيح فرواه عن نافع عن أسلم مولى عمر ، وحديث « اقامة الصحابة برامهرمز تسعة أشهر يقصرون الصلاة » رواه البيهقى باسناد صحيح الا أن فيه عكرمة بن عمار [1] ، وهو مختلف فى الاحتجاج به ، وقد روى له مسلم فى صحيحه . وأما حديث ابن عباس فرواه البخارى فى صحيحه لكن فى رواية البخارى تسعة عشر بنقصان واحد من عشرين ، ووقع فى بعض روايات أبى داود والبيهقى ، سبعة عشر بنقصان ثلاثة من عشرين ، وكذا وقع فى المهذب .

**( أما الفاظ الفصل )** فقوله : أجلى عمر اليهود معناه أخرجهم من ديارهم، قال أهل اللغة : يقال جلا القوم خرجوا من منازلهم ، وأجليتهم وجلوتهم

---

(١) قال ابن حجر فى التهذيب : روى عن الهرماس بن زياد وأياس بن سلمة بن الاكوع ا هـ وروى أقوال موثقيه ومخالفيهم ولم أر من ضعفه الا قاصرا ضعفه فى روايته عن يحيى بن ابى كثير ووثقوه فيما عدا ذلك ( ط ) .

أخرجتهم ورامهرمز ـ بفتح الميم الأولى وضم الهاء واسكان الراء وآخره زاى ـ وهى بلاد معروفة ، وقوله : تسعة أشهر هو بالتاء فى أول تسعة وقوله : الاقامة لا يلحقها الفسخ هو بالفاء أى لا ترفع بعد وجودها ، والنية يمكن قطعها وابطالها أما الأحاديث الواردة بالاقامة المقيدة ففى حديث ابن عباس تسعة عشر يوما كما ذكرنا عن رواية البخارى وفى رواية لأبى داود والبيهقى باسناد صحيح على شرط البخارى سبعة عشر وفى رواية أخرى لأبى داود والبيهقى عن ابن عباس خمسة عشر ولكنها ضعيفة مرسلة ، وكان حديث ابن عباس هذا فى اقامة النبى صلى الله عليه وسلم بمكة لحرب هوازن فى عام الفتح ، وروى أبو داود والبيهقى عن عمران بن حصين أن النبى صلى الله عليه وسلم « أقام بمكة ثمان عشرة ليلة يقصر الصلاة » الا أن فى اسناده من لا يحتج به قال البيهقى : أصح الروايات فى حديث ابن عباس تسعة عشر، وهى التى ذكرها البخارى قال : ويمكن الجمع بين رواية ثمان عشرة وتسع عشرة وسبع عشرة فان من روى تسع عشرة عد يومى الدخول والخروج ، ومن روى سبع عشرة لم يعدهما ، ومن روى ثمان عشرة عد أحدهما .

وروى أبو داود والبيهقى عن جابر « أقام رسول الله صلى الله عليه وسلم بتبوك عشرين يوما يقصر الصلاة » لكن روى مسندا ومرسلا ، قال بعضهم : ورواية المرسل أصح ( قلت ) ورواية المسند تفرد بها معمر بن راشد وهو امام مجمع على جلالته وباقى الاسناد صحيح على شرط البخارى ومسلم ، فالحديث صحيح لأن حكم الصحيح أنه اذا تعارض فى الحديث ارسال واسناد حكم بالمسند .

**( أما حكم الفصل )** فقال الشافعى والأصحاب : اذا نوى فى أثناء طريقه الاقامة مطلقا انقطع سفره فلا يجوز الترخص بشىء بالاتفاق ، فلو جدد السير بعد ذلك فهو سفر جديد ، فلا يجوز القصر الا أن يقصد مرحلتين ، هذا اذا نوى الاقامة فى موضع يصلح لها من بلد أو قرية أو واد يمكن البدوى الاقامة به ونحو ذلك ، فأما المفازة ونحوها ففى انقطاع السفر والرخص بنية الاقامة فيها قولان مشهوران ( أصحهما ) عند الجمهور انقاعه لأنه ليس بمسافر ، فلا يترخص حتى يفارقها ( والثانى ) لا ينقطع وله الترخص لأنه

لا يصلح للاقامة ، فنيته لغو ، هذا كله اذا نوى الاقامة وهو ماكث ، أما اذا نواها وهو سائر فلا يصير مقيما بلا خلاف ، صرح به البندنيجى وغيره لأن سبب القصر السفر وهو موجود حقيقة ، أما اذا نوى الاقامة فى بلد ثلاثة أيام فأقل فلا ينقطع الترخص بلا خلاف وان نوى اقامة أكثر من ثلاثة أيام ؛ قال الشافعي والأصحاب : ان نوى اقامة أربعة أيام صار مقيما وانقطعت الرخص ، وهذا يقتضى أن نية دون أربعة لا تقطع السفر وان زاد على ثلاثة ، وقد صرح به كثيرون من أصحابنا .

وفى كيفية احتساب الأربعة وجهان حكاهما البغوى وآخرون ( أحدهما ) يحسب منها يوما الدخول والخروج ، كما يحسب يوم الحدث ، ويوم نزع الخف من مدة المسح ( وأصحهما ) وبه قطع المصنف والجمهور : لا يحسبان لما ذكره المصنف ، فعلى الأول لو دخل يوم السبت وقت الزوال بنية الخروج يوم الأربعاء وقت الزوال صار مقيما وعلى الثانى : لا يصير وان دخل ضحوة السبت بنية الخروج عشية الأربعاء ، وأما قول امام الحرمين والغزالى : متى نوى اقامة زيادة على ثلاثة أيام صار مقيما فموافق لما قاله الأصحاب لأنه لا يمكن زيادة على الثلاث غير يومى الدخول والخروج ، بحيث لا يبلغ الأربعة ثم الأيام المحتملة معدودة بلياليها ، ومتى نوى أربعة صار مقيما فى الحال ولو دخل فى الليل لم يحسب بقية الليل ، ويحسب الغد .

هذا كله فى غير المحارب ، أما المحارب وهو المقيم على القتال بحق ففيه قولان مشهوران ( أحدهما ) يقصر أبدا لما ذكره المصنف ، وهو اختيار المزنى ، ومذهب مالك وأبى حنيفة وأحمد ، وعلى هذا يقصر أبدا ، وان نوى اقامة أكثر من أربعة أيام ( وأصحهما ) عند الأصحاب أنه كغيره فلا يقصر اذا نوى اقامة أربعة أيام ، وممن صححه القاضى أبو الطيب والماوردى والرافعى وآخرون قال الشيخ أبو حامد والمحاملى : وهو اختيار الشافعى ، وأجابوا عن حديث أنس بأنهم لم يقيموا تسعة أشهر فى مكان واحد ، بل كانوا يتنقلون فى تلك الناحية أما اذا أقام فى بلد أو قرية لشغل فله حالان : ( أحدهما ) أن يتوقع انقضاء شغله قبل أربعة أيام ، ونوى الارتحال عند فراغه فله القصر الى أربعة أيام بلا خلاف ، وفيما زاد عليها طريقان

( الصحيح ) منهما وقول الجمهور أنه على ثلاثة أقوال ( أحدها ) يجوز القصر أبدا سواء فيه المقيم لقتال أو لخوف من القتال أو لتجارة وغيرها .

( والثانى ) لا يجوز القصر أصلا ( والثالث ) وهو الأصح عند الأصحاب يجوز القصر ثمانية عشر يوما فقط ، وقيل : على هذا يجوز سبعة عشر ، وقيل تسعة عشر ، وقيل عشرين وسمى امام الحرمين هذه أقوالا ، والطريق الثانى أن هذه الأقوال فى المحارب ، وأما غيره فلا يجوز له القصر بعد أربعة أيام قولا واحدا ، وبه قال أبو اسحاق كما حكاه المصنف عنه . واذا جمعت هذه الأقوال والأوجه وسميت أقوالا كانت سبعة ( أحدها ) لا يجوز القصر بعد أربعة أيام . ( والثانى ) يجوز الى سبعة عشر يوما ( وأصحها ) الى ثمانية عشر ( والرابع ) الى تسعة عشر ( والخامس ) الى عشرين ( والسادس ) أبدا ( السابع ) للمحارب مجاوزة أربعة وليس لغيره ،ودليل الجميع يعرف مما ذكره المصنف وذكرناه ( الحال الثانى ) أن يعلم أن شغله لا يفرغ قبل أربعة أيام غير يومى الدخول والخروج كالمتفقه والمقيم لتجارة كبيرة ولصلاة الجمعة ونحوها ، وبينه وبينها أربعة أيام فأكثر فان كان محاربا ، وقلنا فى الحال الأول : لا يقصر فهاهنا أولى والا فقولان . ( أحدهما ) يترخص أبدا ( وأصحهما ) لا يتجاوز ثمانية عشر ، وان كان غير محارب فالمذهب أنه لا يترخص أصلا ، وبه قطع الجمهور . ( والثانى ) أنه كالمحارب حكاه الرافعى وآخرون وقالوا هو غلط ( فان قيل ) ثبت فى صحيحى البخارى ومسلم عن أنس قال « خرجنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فقصر حتى أتى مكة فأقمنا بها عشرا فلم يزل يقصر حتى رجع » فهذا كان فى حجة الوداع ، وكان النبى صلى الله عليه وسلم قد نوى اقامة هذه المدة ( فالجواب ) ما أجاب به البيهقى وأصحابنا فى كتب المذهب .

قالوا : ليس مراد أنس أنهم أقاموا فى نفس مكة عشرة أيام ، بل طرق الأحاديث الصحيحة من روايات جماعة من الصحابة متفقة على أن النبى صلى الله عليه وسلم قدم مكة فى حجته لأربع خلون من ذى الحجة ، فأقام بها ثلاثة ولم يحسب يوم الدخول ولا الثامن لأنه خرج فيه الى منى فصلى بها الظهر والعصر وبات بها ، وسار منها يوم التاسع الى عرفات ، ورجع فبات بمزدلفة، ثم أصبح فسار الى منى فقضى نسكه ، ثم أفاض الى مكة فطاف للافاضة ثم

رجع الى منى فأقام بها ثلاثا يقصر ثم نفر فيها بعد الزوال فى ثالث أيام التشريق فنزل بالمحصب وطاف فى ليلته للوداع ، ثم رحل من مكة قبل صلاة الصبح فلم يقم صلى الله عليه وسلم أربعا فى موضع واحد والله أعلم .

( فرع ) لو سافر عبد مع سيده وامرأة مع زوجها ، فنوى العبد والمرأة اقامة أربعة أيام ولم ينو السيد والزوج فوجهان حكاهما صاحب البيان وغيره ( أحدهما ) ينقطع رخصهما كغيرهما ( والثانى ) لا ينقطع لأنه لا اختيار لهما فى الاقامة فلغت نيتهما . قال صاحب البيان : ولو نوى الجيش الاقامة مع الأمير ولم ينو هو فيحتمل أنه على الوجهين ( قلت ) الأصح فى الجميع أنهم يترخصون لأنه لا يتصور منهم الجزم بالاقامة .

( فرع ) لو دخل مسافران بلدا ونويا اقامة أربعة أيام وأحدهما يعتقد جواز القصر مع نية الاقامة أربعة أيام كمذهب أبى حنيفة والآخر لا يعتقده كره للآخر أن يقتدى به . فان اقتدى به صح ، واذا قصر الامام لا تبطل صلاة المأموم ، لأن المأموم لا يعتقد بطلان صلاة الامام الا اذا سلم من ركعتين ، فيقوم المأموم قبل سلام الامام بنية المفارقة ، أو عقب سلامه ، ويتم صلاته ، كما لو فسدت صلاة الامام بحدث وغيره ، وهكذا ذكر الفرع الشافعى فى الأم واتفق عليه الأصحاب .

( فرع ) لو سافروا فى البحر فركدت بهم الريح فأقاموا لانتظار هبوبها فهو كالاقامة لتنجيز حاجة ، وقد سبق بيانه ، فلو فارقوا ذلك الموضع ثم أدارتهم الريح وردتهم اليه فأقاموا فيه فهى اقامة جديدة تعتبر مدتها وحدها ، ولا تنضم الى الأولى ، نص عليه الشافعى واتفق عليه الأصحاب وهو ظاهر .

( فرع ) قال الشافعى فى الأم والأصحاب : اذا خرج مسافرا الى بلد تقصر اليه الصلاة ونوى أنه اذا وصله أقام فيه يوما ، فان لقى فلانا أقام فيه أربعة أيام ، وان لم يلقه رجع ، فله القصر الى ذلك البلد ، فان لم يلق فلانا فله القصر حتى يرجع ، وان لقيه لزمه الاتمام من حين لقيه عملا بنيته ، فلو نوى بعد أن لقيه فى ذلك البلد أن لا يقيم أكثر من ثلاثة أيام أو دونها

لم يجز له القصر حتى يفارق بنيان ذلك البلد ، نص عليه الشافعى واتفق عليه الأصحاب ، لأنه صار مقيما فلا يصير مسافرا الا بالشروع فى حقيقة السفر .

**( فرع ) فى مذاهب العلماء فى اقامة المسافر فى بلد**

قد ذكرنا أن مذهبنا أنه ان نوى اقامة أربعة أيام غير يومى الدخول والخروج انقطع الترخص . وان نوى دون ذلك لم ينقطع ، وهو مذهب عثمان بن عفان وابن المسيب ومالك وأبى ثور . وقال أبو حنيفة والثورى والمزنى : ان نوى اقامة خمسة عشر يوما مع يوم الدخول أتم ، وان نوى أقل من ذلك قصر . قال ابن المنذر : وروى مثله عن ابن عمر قال : وقال الأوزاعى وابن عمر فى رواية عنه وعبيد الله بن عبد الله بن عتبة : ان نوى اقامة اثنى عشر يوما أتم والا فلا وقال ابن عباس واسحاق بن راهويه : ان نوى اقامة تسعة عشر يوما أتم ، وأن نوى دونها قصر . وقال الحسن بن صالح : ان نوى اقامة عشرة أيام أتم . قال ابن المنذر : وبه قال محمد بن على . وقال أنس وابن عمر فى رواية عنه وسعيد بن جبير والليث : ان نوى أكثر من خمسة عشر يوما أتم . وقال أحمد : ان نوى اقامة تزيد على أربعة أيام أتم ؛ وان نوى أربعة قصر فى أصح الروايتين ، وبه قال داود وعن أحمد رواية أنه ان نوى اقامة اثنتين وعشرين صلاة أتم ، وان نوى احدى وعشرين قصر ؛ ويحسب عنده يوما الدخول والخروج . قال ابن المنذر : وروى عن ابن المسيب قال : ان أقام ثلاثا أتم . قال : وقال الحسن البصرى : يقصر ، الا أن يدخل مصرا من الأمصار ، وعن عائشة نحوه ، قال : وقال ربيعة : ان نوى اقامة يوم وليلة أتم قال العبدرى : وحكى عن اسحاق بن راهويه أنه يقصر أبدا حتى يدخل وطنه أو بلدا له فيه أهل أو مال . قال القاضى أبو الطيب : وروى هذا عن ابن عمر وأنس . أما اذا أقام فى بلد لانتظار حاجة يتوقعها قبل أربعة أيام فقد ذكرنا أن الأصح عندنا أنه يقصر الى ثمانية عشر يوما . وقال أبو حنيفة ومالك وأحمد : يقصر أبدا وقال أبو يوسف ومحمد : هو مقيم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان فاتته صلاة فى السفر فقضاها فى الحضر ففيه قولان ، قال فى القديم: له ان يقصر لأنها صلاة سفر فكان قضاؤها كادائها فى العدد ، كما لو فاتته فى**

**الحضر فقضاها فى السفر . وقال فى الجديد : لا يجوز له القصر ، وهو الأصح لأنه تخفيف تعلق بعذر فزال بزوال العذر ، كالقعود فى صلاة المريض ، وان فاتته فى السفر فقضاها فى السفر ففيه قولان ( أحدهما ) لا يقصر لأنها صلاة ردت من أبع الى ركعتين فكان من شرطها الوقت كصلاة الجمعة ( والثانى ) له أن يقصر وهو الأصح لأنه تخفيف تعلق بعذر والعذر باق فكان التخفيف باقيا فأراد قضاءها كالقعود فى صلاة المريض . وان فاتته فى الحضر فقضاها فى السفر لم يجز له القصر لأنه ثبت فى ذمته صلاة تامة فلم يجز له القصر كما لو نذر أن يصلى اربع ركعات . وقال المزنى : له أن يقصر كما لو فاته صوم يوم فى الحضر وذكره فى السفر فان له أن يفطر ، وهذا لا يصح لأن الصوم تركه فى حال الأداء وكان له تركه ، وههنا فى حال الأداء لم يكن له أن يقصر فوزانه من الصوم أن يتركه من غير عذر فلا يجوز له تركه فى السفر ) .**

( **الشرح** ) قوله « فكان قضاؤها كأدائها فى العدد » احتراز ممن فاتته فى الصحة فقضاها فى المرض قاعدا أو بالتيمم .

( **أما حكم الفصل** ) فقال أصحابنا : اذا فاتته صلاة فى الحضر فقضاها فى السفر لم يجز القصر بلا خلاف بين الأصحاب الا المزنى فجوز القصر ، وان فاتته فى السفر فقضاها فى الحضر فقولان ( أصحهما ) باتفاق الأصحاب : يلزمه الاتمام وهو نصه فى الأم والاملاء ( والثانى ) له القصر ، نص عليه فى القديم ، فلو أدركته الصلاة فى السفر فأقام وقد بقى بعض الوقت فلم يصل حتى خرج الوقت لزمه الاتمام قولا واحدا ، وانما الخلاف اذا فاتت بكمالها فى السفر ، صرح به البندنيجى وغيره . أما اذا فاتته فى السفر فقضاها فى ذلك السفر فقولان ( أصحهما ) عند المصنف هنا وعند أبى اسحاق المروزى والشيخ أبى حامد والماوردى والمحاملى وجمهور الأصحاب له القصر ، ونقل الرافعى أيضا تصحيحه عن الأكثرين ( والثانى ) يلزمه الاتمام وصححه المصنف فى التنبيه والبغوى والمتولى . والمذهب جواز القصر . فعلى هذا لو فاتته فى سفر فحضر ثم سافر سفرا آخر فقضى فى السفر الباقى هل له القصر ؟ فيه وجهان مشهوران للخراسانيين ( أصحهما ) له القصر ، وبه قطع الشيخ أبو حامد والبندنيجى وصاحب الشامل وسائر العراقيين ، وجمع بعض أصحابنا الصور فقال : اذا فاتته فى السفر فأربعة أقوال ( أظهرها ) ان قضى فى سفر قصر وان قضى فى حضر أتم ( والثانى ) يتم مطلقا ( والثالث ) يقصر مطلقا ( والرابع ) ان قضى فى ذلك السفر قصر والا فلا ( فان قلنا ) يتم مطلقا

فشرع فى صلاة فى السفر فخرج الوقت فى أثنائها ، ففيه خلاف مبنى على أن الصلاة التى يقع بعضها فى الوقت أداء أم قضاء ؟ وقد سبق بيانها فى باب مواقيت الصلاة ، والمذهب أنه ان وقع فى الوقت ركعة فأداء ، وان كان دونها فقضاء ، فان قلنا : قضاء لم يقصر ، وان قلنا : أداء قصر على الصحيح ؛ وبه قال الجمهور : وفيه وجه قاله ابن القاص لا يقصر ،ولو فاته صلاة وشك هل فاتت فى الحضر أم السفر ؟ لم يجز القصر بلا خلاف لأن الأصل الاتمام .

**( فــرع )** قال الشافعى رحمه الله فى الأم : لو نسى المسافر صــلاة الظهر حتى دخل وقت العصر فصلى العصر فى أول وقتها ثم صار حاضرا فى وقتها فقضى الظهر فى أواخر وقت العصر لزمه اتمامها . قال الشيخ أبو حامد : يلزمه اتمامها قولا واحدا ولا يكون على القولين فيمن نسـيها فى السـفر فقضاها فى الحضر ، لأن آخر وقت العصر هو وقت للظهر فى حق المســافر ، فكأنه صلاها فى وقتها وهو حاضر فلزمه الاتمام ، هذا كلام أبى حامد وهو ضعيف مخالف لاطلاق الأصحاب أن من فاته صــلاة فى السفر فقضــاها فى الحضر ففيه قولان وهذه فائتة سفر . وأما نصه فى الأم فلا دلالة فيه لنفى الخلاف لأنه فى الأم يقول : ان من فاته صــلاة فى السفر فقضــاها فى الحضر أتم ، ولم يذكر فيه فى الأم خلافا . وقــد قدمنا هــذا عن الأم ، والشـيخ أبى حامد ممن نقل ذلك عن الأم ، فالصحيح جريان القولين .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فاما اذا دخل [ عليه ] وقت الصلاة وتمكن من فعلها ثم سافر فان له ان يقصر . وقال المزنى : لا يجوز ووافقه عليه أبو العباس لأن السفر يؤثر فى الصلاة كما يؤثر فى الحيض ، ثم لو طرأ الحيض بعد الوجوب والقدرة على فعلها لم يؤثر ، فكذا السفر ، والمذهب الأول ، لأن الاعتبار فى صفة الصــلاة بحال الاداء لا بحال الوجوب . والدليل عليه انه لو دخل عليه وقت الظهر وهو عبد فلم يصل حتى عتق صار فرضه الجمعة ، وهذا فى حال الاداء مسافر فوجب أن يقصر ، ويخالف الحيض لأنه يؤثر فى اسقاط الفرض فلو اثر ما طرأ منه بعد القدرة على الأداء أفضى الى اسقاط الفرض بعد الوجوب والقدرة ، والسفر يؤثر فى العدد فلا يفضى الى اسقاط الفرض بعد الوجوب ، ولان الحائض تفعل القضاء والقضاء يتعلق بالوجوب والقدرة عليه ، والمسافر يفعل الاداء وكيفية الاداء تعتبر بحال الأداء والأداء فى حال السفر ، وان سافر بعدما ضاق وقت**

**الصلاة جاز له ان يقصر ، وقال ابو الطيب بن سلمة لا يقصر لأنه تعين عليه صلاة حضر فلا يجوز له القصر ، والمذهب الأول لما ذكرناه مع المزنى وأبى العباس وقوله : انه تعينت عليه صلاة حضر يبطل بالعبد اذا عتق فى وقت الظهر ، وان سافر وقد بقى من الوقت اقل من قدر الصلاة ـ فان قلنا : انه مؤد لجميع الصلاة ـ جاز له القصر . وان قلنا انه مؤد لما فعله فى الوقت قاض لما يفعله بعد الوقت لم يجز القصر ) .**

( الشرح ) اذا سافر فى أثناء الوقت وقد مضى من الوقت ما يمكن فعل الصلاة فيه ، نص الشافعى أن له قصرها ، ونص فيما اذا أدركت من أول الوقت قدر الامكان ثم حاضت أنه يلزمها القضاء وكذا سائر أصحاب الأعذار ، وللأصحاب طريقان ، قال ابن سريج : فى كل واحدة من المسألتين قولان بالنقل والتخريج ( أحدهما ) يجب الاتمام على المسافر وتجب الصلاة على الحائض ( والثانى ) لا صلاة عليها وله القصر ، وقال جمهور الأصحاب بظاهر النصين ، فأوجبوا الصلاة عليها وجوزوا القصر ، وفرقوا بما ذكره المصنف .

وان سافر بعد ضيق الوقت بحيث بقى قدر الصلاة قصر على المذهب ، وقال ابن سلمة : لا يقصر . ودليلهما فى الكتاب ، واذا جمعت الصورتان قيل : فيهما ثلاثة أوجه ( الصحيح ) القصر ( والثانى ) الاتمام ( والثالث ) ان ضاق الوقت أتم والا قصر ، وان سافر وقد بقى دون قدر الصلاة فان قلنا : كلها أداء قصر والا فلا ، ولو مضى من الوقت دون قدر الصلاة ثم سافر قال امام الحرمين : ينبغى أن يمتنع القصر ـ ان قلنا : يمتنع لو مضى زمن يسع الصلاة بخلاف ما لو حاضت ، وقد مضى زمن لا يسعها ـ فانه لا يلزمها قضاء الصلاة على المذهب ، كما سبق ، قال : والفرق أن عروض السفر لا ينافى اتمام الصلاة ، وعروض الحيض ينافيه .

وهذا الذى ذكره امام الحرمين شاذ مردود ، فقد اتفق الأصحاب على أنه اذا سافر قبل أن يمضى من الوقت زمن يسع تلك الصلاة جاز له القصر بلا خلاف صرح به الشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب والأصحاب ، ونقل القاضى أبو الطيب اجماع المسلمين أنه يقصر قالوا : وانما الخلاف اذا مضى قدر الصلاة قبل أن يسافر والفرق أنه اذا مضى قدرها صار فى معنى من فاتته

صلاة فى الحضر ولا يوجد هذا المعنى فيمن سافر قبل مضى قدرها بكماله والله أعلم •

ومتى سافر وقد بقى من الوقت شىء وقلنا : له القصر فلم يصلها حتى فاتت فى السفر فقضاها فى السفر أو الحضر بعده فهى فائتة سفر ففى جواز قصرها الخلاف السابق ، صرح به البندنيجي وغيره ، هذا مختصر حكم المسألة وفيها اشكال على لفظ المصنف ، فانه نقل هنا عن المزنى أنه قال : لا يجوز القصر وذكر قبل هذا عن المزنى : اذا فاتته فى الحضر فقضاها فى السفر قصر ، وهذا تناقض لأنه اذا أباح القصر بعد فوات الوقت فى الحضر ففى أثنائه أولى ، وجوابه أن المزنى لم يذكر منع القصر هنا مذهبا له وانما ذكره الزاما للشافعي فقال : قياس قول الشافعي فى مسألة الحائض وماعرف من مذهبه أن الصلاة تجب بأول الوقت أنه لا يجوز القصر وليس المراد أن المزنى يعتقد هذا ، ويدل على صحة هذا الجواب أن المزنى قال فى مختصره : قال الشافعي : وان خرج فى آخر وقت الصلاة قصر وان كان بعد الوقت لم يقصر ، قال المزنى : أشبه بقوله أن يتم لأنه يقول فى المرأة اذا حاضت ، وذكر المسألة فهذا لفظه ، وهو صريح فيما ذكرته •

وأما قول المصنف : ووافقه أبو العباس فمراده أن أبا العباس خرج وجها على وفق ايراد المزنى كما ذكرناه من تخريج أبى العباس من الحائض الى المسافر وعكسه وقد أوضح ذلك القاضى أبو الطيب فى تعليقه فقال ذكر أبو العباس فى الحائض والمسافر فى أثناء الوقت ثلاثة أوجه ( أحدها ) له القصر ولا قضاء عليها ( والثانى ) يلزمه الاتمام ويلزمها القضاء ( والثالث ) له القصر وعليها القضاء وهو المذهب والمنصوص ، وقد ذكر صاحب البيان أن النقل عن أبى العباس متناقض ويندفع تناقضه بما ذكرته وأما قول المصنف يبطل بالعبد اذا أعتق فى وقت الظهر ، فمعناه لو أعتق يوم الجمعة وقد بقى من وقت الظهر أربع ركعات ولم يكن صلاها وأمكنت الجمعة لزمته ، وان كان قد تعين عليه فعل الظهر • وهذا يدل على أن الاعتبار فى صفة الصلاة بحال الفعل لا بتعين الفعل ، والله أعلم •

**( فــرع )** فى مذاهب العلماء اذا فاتته صلاة فى الحضر فقضاها فى السفر لزمه الاتمام عندنا وعند أبى حنيفة ومالك وأحمد والجمهور ، وقال

الحسن البصرى والمزنى : يقصر ولو فاتته فى السفر فقضاها فى الحضر فالأصح عندنا يلزمه الاتمام كما سبق وبه قال الأوزاعى وأحمد واسحق وداود • وقال مالك وأبو حنيفة : يقصر ، ولو سافر فى آثناء الوقت وقد تمكن من تلك الصلاة فله قصرها فى السفر عندنا ، وعند أبى حنيفة ومالك والجمهور وفيه التخريج السابق عن المزنى وابن سريج ودليل الجميع فى الكتاب •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( يجوز الجمع بين الظهر والعصر ، وبين المغرب والعشاء فى السفر ، الذى يقصر فيه الصلاة لما روى ابن عمر رضى الله عنهما قال : « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا جد به السير جمع بين المغرب والعشاء » وروى أنس رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان يجمع بين الظهر والعصر » وفى السفر الذى لا يقصر فيه الصلاة قولان ( أحدهما ) يجوز • لأنه سفر يجوز فيه التنفل على الراحلة ، فجاز فيه الجمع كالسفر الطويل ( والثانى ) لا يجوز وهو الصحيح لأنه اخراج عبادة عن وقتها فلم يجز فى السفر القصير كالفطر فى الصوم ) •**

**( الشرح )** حديث ابن عمر وحديث أنس رواهما البخارى ومسلم « وجد به السير » [ أى ] أسرع ومذهبنا جواز الجمع بين الظهر والعصر فى وقت أيتهما شاء وبين المغرب والعشاء فى وقت أيتهما شاء ، ولا يجوز جمع الصبح الى غيرها ولا المغرب الى العصر بالاجماع ، ولا يجوز الجمع فى سفر معصية ، وقد سبق ايضاحه فى أول الباب ، ويجوز الجمع فى السفر الذى تقصر فيه الصلاة وفى القصير قولان مشهوران ذكر المصنف دليلهما ( أصحهما ) باتفاق الأصحاب : لا يجوز ، وهو نص الشافعى فى كتبه الجديدة • والقديمة جوازه قال القاضى أبو الطيب فى المجرد وغيره من أصحابنا : وقال أبو اسحق المروزى : لا يجوز قولا واحدا ، ولعله لم يبلغه نصه فى القديم ، وقد سبق فى هذا الباب ، وفى باب مسح الخف أن رخص السفر ثمان ، منها مختص بالطويل وجائز فيهما ومختلف فيه ، وأما الحجاج من الآفاق فيجمعون بين الظهر والعصر بعرفات فى وقت الظهر وبين المغرب والعشاء بمزدلفة فى وقت العشاء باجماع ، وفى سبب هذا الجمع وجهان لأصحابنا مشهوران فى كتب الخراسانيين الصحيح منهما أنه بسبب السفر ، وبه قطع معظم العراقيين ( والثانى ) بسبب النسك وبه قطع الماوردى فى كتاب الحج •

فان قلنا بالسفر ففى جمع المكى القولان فى السفر القصير ولا يجمع العرفى بعرفات ، ولا المزدلفى بمزدلفة لأنه وطنه وهل يجمع كل واحد بالبقعة الأخرى ؟ فيه القولان كالمكى ، وان قلنا بالثانى جاز الجمع لكلهم ، وقال بعض الأصحاب عبارة أخرى فقال فى جمع المكى قولان ( الجديد ) منعه ( والقديم ) جوازه وعلى القديم فى العرفى والمزدلفى بموضعه وجهان ، والمذهب منع الجمع فى حق جميعهم وحكم البقعتين فى الجمع حكم سائر الأسفار فيتخير فى التقديم والتأخير لكن الأفضل فى عرفات التقديم وفى مزدلفه التأخير كما فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم .

( **فرع** ) فى مذاهب العلماء فى الجمع بالسفر ـ قد ذكرنا أن مذهبنا جوازه فى وقت الأولى ، وفى وقت الثانية وبه قال جمهور العلماء من السلف والخلف ؛ حكاه ابن المنذر عن سعد بن أبى وقاص وأسامة بن زيد وابن عمر وابن عباس وأبى موسى الأشعرى وطاوس ومجاهد وعكرمة ومالك وأحمد واسحق وأبى ثور وهو قول أبى يوسف ومحمد بن الحسن ، وحكاه البيهقى عن عمر بن الخطاب وعثمان بن عفان رضى الله عنهما ورواه عن زيد بن أسلم وربيعة ومحمد بن المنكدر وأبى الزناد وأمثالهم قال : وهو من الأمور المشهورة المستعملة فيما بين الصحابة والتابعين .

وقال الحسن البصرى وابن سيرين ومكحول والنخعى وأبو حنيفة وأصحابه : لا يجوز الجمع بسبب السفر بحال ، وانما يجوز فى عرفات فى وقت الظهر ، وفى المزدلفة فى وقت العشاء بسبب النسك للحاضر والمسافر ، ولا يجوز غير ذلك ، وحكاه القاضى أبو الطيب وغيره عن المزنى واحتج لهم بأحاديث المواقيت ، وبقوله صلى الله عليه وسلم « ليس فى النوم تفريط انما التفريط على من لم يصل الصلاة حتى يجىء وقت الأخرى » رواه مسلم وسبق فى المواقيت وعن ابن عمر قال « ما جمع رسول الله صلى الله عليه وسلم بين المغرب والعشاء قط فى السفر الا مرة » رواه أبو داود . وعن ابن مسعود قال « ما رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم صلى صلاة بغير ميقاتها الا صلاتين جمع بين المغرب والعشاء وصلى الفجر قبل ميقاتها » رواه البخارى ومسلم يعنى الجمع بالمزدلفة وصلاة الصبح وقياسا على جمع المقيم وجمع المريض وجمع المسافر سفرا قصيرا .

واحتج أصحابنا بالأحاديث الصحيحة المشهورة فى الجمع فى أسفار النبى صلى الله عليه وسلم منها حديث ابن عمر قال : « وكان النبى صلى الله عليه وسلم يجمع بين المغرب والعشاء اذا جد به السير » رواه البخارى ومسلم • وعن أنس قال « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا ارتحل قبل أن تزيغ الشمس أخر الظهر الى وقت العصر ، ثم نزل فجمع بينهما ، فاذا زاغت قبل أن يرتحل صلى الظهر ثم ركب » رواه البخارى ومسلم وعن أنس قال « كان النبى صلى الله عليه وسلم اذا أراد أن يجمع بين الصلاتين فى السفر أخر الظهر حتى يدخل أول وقت العصر ، ثم يجمع بينهما » رواه مسلم وعن نافع أن ابن عمر كان اذا جد به السير جمع بين المغرب والعشاء بعد أن يغيب الشفق ويقول « ان رسول الله صلى الله عليه وسلم كان اذا جد به السير جمع بين المغرب والعشاء » رواه مسلم ، وزواه البخارى بمعناه من رواية سالم بن عبد الله بن عمر ، وعن أنس عن النبى صلى الله عليه وسلم « أنه اذا عجل عليه السفر يؤخر الظهر الى وقت العصر ، ويؤخر المغرب حتى يجمع بينها وبين العشاء حين يغيب الشفق » رواه مسلم •

وعن معاذ أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « كان فى غزوة تبوك اذا زاغت الشمس قبل أن يرتحل جمع بين الظهر والعصر ، وان ترحل قبل أن تزيغ الشمس أخر الظهر حتى ينزل للعصر ، وفى المغرب مثل ذلك اذا غابت الشمس قبل أن يرتحل جمع بين المغرب والعشاء ، وان ترحل قبل أن تغيب الشمس أخر المغرب حتى ينزل للعشاء ثم جمع بينهما » رواه أبو داود والترمذى ، وقال حديث حسن وقال البيهقى : هو محفوظ صحيح • وعن أنس قال « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا كان فى سفر فزالت الشمس صلى العصر والظهر جميعا ثم ارتحل » رواه الاسماعيلى والبيهقى باسناد صحيح، قال امام الحرمين فى الأساليب : فى اثبات الجمع أخبار صحيحة هى نصوص لا يتطرق اليها تأويل ، ودليله فى المعنى الاستنباط من صورة الاجماع وهى الجمع بعرفات والمزدلفة ، فانه لا يخفى أن سببه احتياج الحجاج اليه لاشتغالهم بمناسكهم ، وهذا المعنى موجود فى كل الأسفار ، ووجدنا الرخص لا يستدعى ثبوتها نسكا ولكنها تثبت فى الأسفار المباحة كالقصر والفطر ، ثم لا يلزم الأفراد المترفهين فى السفر فانا لو تتبعنا ذلك عسرت الرخصة ، وضاق محلها

وتطرق الى كل مترخص امكان الرفاهية ، فاعتبر الشرع فيه كون السفر مظنة للمشقة ، ولم ينظر الى أفراد الأشخاص والأحوال ، وبهذا تمت الرخصة واستمرت التوسعة قال ( فان قيل ) الرخصة ثبتت غير معللة والمتبع فيها الشرع ، ولو عللت بالمشقة لكان المريض أحق برخصة القصر •

( قلنا ) المريض يصلى قاعدا أو مضطجعا اذا عجز وهذه الرخصة هى اللائقة بحاله ، فالاكتفاء بالقعود منه وهو بلا شغل كالمقيم الذى يصلى قائما، وأما المسافر فعليه أفعال فى غالب الأحوال ، وقد يعسر عليه اتمام الصلاة فخفف له بالقصر والجمع ( فان قيل ) المريض أحوج الى الجمع من المسافر وأنتم لا تجوزونه •

( قلنا ) الاتيان بصلاتين متعاقبتين أفعال كثيرة قد يشق على المريض موالاتها ولعل تفريقها أهون عليه ، والمسافر يشق عليه النزول للصلاة حال سير القوافل وقد يؤدى الى ضرره ، ولا يخفى على منصف أن الجمع أرفق من القصر ، فان القائم الى الصلاة لا يشق عليه ركعتان يضمهما الى ركعتيه ورفق الجمع واضح •

وأما الجواب عن احتجاجاتهم بأحاديث المواقيت فهو أنها عامة فى الحضر والسفر ، وأحاديث الجمع خاصة بالسفر فقدمت ، وبهذا يجاب أيضا عن حديث « ليس فى النوم تفريط » فانه عام أيضا ( والجواب ) عن حديث أبى داود عن ابن عمر أن أبا داود قال روى موقوفا عن ابن عمر من فعله ، وقد قدمنا أن الحديث اذا روى مرفوعا وموقوفا هل يحتج به ؟ فيه خلاف مشهور للسلف ، فان سلمنا الاحتجاج به فجوابه أن الروايات المشهورة فى الصحيحين وغيرهما عن ابن عمر صريحة فى اخباره عن جمع رسول الله صلى الله عليه وسلم فوجب تأويل هذه الرواية وردها ، ويمكن أن يتأول على أنه لم يره يجمع فى حال سيره انما يجمع اذا نزل أو كان نازلا فى وقت الأولى •

وأما حديث ابن مسعود فجوابه أنه نفى ، فالاثبات الذى ذكرناه فى الأحاديث الصحيحة مقدم عليه ، لأن مع رواتها زيادة علم ، والجواب عن جمع المقيم أنه لا يلحقه مشقة • والجواب عن المريض سبق فى كلام امام الحرمين ، والجواب عن السفر القصير اذا سلمنا امتناع الجمع فيه أنه فى معنى الحضر

فانه لا يعظم المشقة فيه ( فان قيل ) فالسفر القصير يبيح التيمم بلا اعادة على الصحيح عندكم ( فجوابه ) أن مدار التيمم على اعواز الماء ، وهو يعدم فى القصير غالبا كالطويل والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ويجوز الجمع بينهما فى وقت الأولة منهما ، وفى وقت الثانية ، غير انه ان كان نازلا فى وقت الأولة فالأفضل ان يقدم الثانية ، وان كان سائرا فالأفضل ان يؤخر الأولة الى وقت الثانية لما روى عن ابن عباس قال : (( ألا أخبركم عن صلاة رسول الله صلى الله عليه وسلم ؟ كان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا زالت الشمس وهو فى المنزل قدم العصر الى وقت الظهر ، ويجمع بينهما فى الزوال )) واذا سافر قبل الزوال أخر الظهر الى وقت العصر ثم جمع بينهما فى وقت العصر ولأن هذا أرفق بالمسافر فكان أفضل ) .**

( الشرح ) حديث ابن عباس رواه البيهقى باسناد جيد ، وله شواهد ، وسبق معناه فى الأحاديث الصحيحة فى فرع مذاهب العلماء فى الجمع . وهذا الحكم الذى ذكره المصنف متفق عليه .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فان أراد الجمع فى وقت الأولة لم يجز الا بثلاثة شروط ( أحدها ) ان ينوى الجمع ، وقال المزنى : يجوز الجمع من غير نية الجمع ، وهذا خطأ لأنه جمع فلا يجوز من غير نية ؛ كالجمع فى وقت الثانية ؛ ولأن العصر قد يفعل فى وقت الظهر على وجه الخطأ ، فلابد من نية الجمع ليتميز التقديم المشروع من غيره ، وفى وقت النية قولان ( أحدهما ) يلزمه أن ينوى عند ابتداء الأولة لأنها نية واجبة للصلاة ، فلا يجوز تأخيرها عن الاحرام كنية الصلاة ونية القصر ( والثانى ) يجوز ان ينوى قبل الفراغ من الأولى وهو الأصح لأن النية تقدمت على حال الجمع ، فأشبه اذا نوى عند الاحرام ( والشرط الثانى ) الترتيب وهو ان يقدم الأولى ثم يصلى الثانية لأن الوقت للأولى ، وانما يفعل الثانية تبعا للأولى فلابد من تقديم المتبوع .**

**( والشرط الثالث ) التتابع ، وهو ان لا يفرق بينهما ، والدليل عليه أنهما كالصلاة الواحدة فلا يجوز أن يفرق بينهما كما لا يجوز أن يفرق بين الركعات فى صلاة واحدة ، فان فصل بينهما بفصل طويل بطل الجمع ، وان فصل بينهما بفصل يسير لم يضر ، وان اخر الأولى الى الثانية لم يصح الا بالنية لأنه قد يؤخر للجمع وقد يؤخر لغيره ، فلابد من نية يتميز بها التأخير المشروع عن غيره ، ويجب ان ينوى فى وقت الأولى ، واما الترتيب فليس بواجب لأن وقت**

**الثانية وقت الأولى فجاز البداءة بما شاء منهما ، وأما التتــابع فلا يجب لأن الأولى مع الثانية كصلاة فائتة مع صلاة حاضرة ، فجاز التفريق بينهما ) .**

( **الشرح** ) قال الشافعي والأصحاب : إذا أراد المسافر الجمع فى وقت الأولى اشترط لصحته ثلاثة أمور .

( أحدها ) الترتيب فيجب تقديم الأولى لأن الثانية تابعة لها فوجب تقديم المتبوع ، ولأن النبى صلى الله عليه وسلم جمع هكذا ، وقال صلى الله عليه وسلم « صلوا كما رأيتمونى أصلى » فلو بدأ بالثانية لم يصح ، وتجب اعادتها بفعل الأولى جامعا ، ولو صلى الأولى ثم الثانية فبان فساد الأولى فالثانية فاسدة أيضا ويعيدهما جامعا .

( الأمر الثانى ) نية الجمع وهى شرط لصحة الجمع على المذهب ، وقال المزنى وبعض الأصحاب لا تشترط لأن النبى صلى الله عليه وسلم جمع . ولم ينقل أنه نوى الجمع ، ولا أمر بنيته ، وكان يجمع معه من تخفى عليه هذه النية ، فلو وجبت لبينها ، ودليل المذهب أن الصلاة الثانية قد تفعل فى وقت الأولى جمعا ، وقد تفعل سهوا فلابد من نية تميزها ، فاذا قلنا بالمذهب ففى وقت النية نصان مختلفان ، قال أصحابنا العراقيون والخراسانيون : قال الشافعى: فى الجمع بالمطر ينوى عند الاحرام بالأولى ، وقال فى الجمع بالسفر اذا نوى قبل التسليم أو معه كان له الجمع وللأصحاب طريقان حكاهما القاضى حسين فى تعليقه والبغوى والسرخسى وغيرهم أحدهما تقرير النصين فيجب فى المطر أن ينوى فى الاحرام لأن استدامة المطر فى أثناء الصلاة ليست بشرط للجمع فلم يكن محلا لنيته ، وفى السفر تجوز النية قبــل الفراغ من الأولى ، لأن استدامته شرط فكانت محلا للنية .

( والطريق الثانى ) وهو المشهور ، وبه قطع الجمهور فى المسألتين قولان ( أحدهما ) لا تجوز النية فيهما جميعا الا عند الاحرام بالأولى كنية القصر ( وأصحهما ) باتفاق الأصحاب يجوز مع الاحرام بالأولى أو فى أثنائها أو مع التحلل منها ولا يجوز بعد التحلل وحكى الخراسانيون وغيرهم وجهــا أنه يجوز فى أثنائها ، ولا يجوز مع التحلل ، ووجها أنه يجوز بعد التحلل من الأولى قبل الاحرام بالثانية ، وهو قول خرجه المزنى للشافعى وهو قوى ،

قال الدارمى : ولو نوى الجمع ثم نوى تركه فى أثناء الأولى ثم نوى الجمع ثانيا ففيه القولان •

( الأمر الثالث ) الموالاة ، والمذهب الصحيح المنصوص للشافعى وقطع به المصنف والجمهور اشتراطها ، وفيه وجه أنه يجوز الجمع وان طال الفصل بينهما ما لم يخرج وقت الأولى ، حكاه أصحابنا عن أبى سعيد الاصطخرى ، وحكاه الرافعى عنه ، وعن أبى على الثقفى من أصحابنا • ونص الشافعى فى الأم أنه لو صلى المغرب فى بيته بنية الجمع ثم أتى المسجد فصلى العشاء جاز ، وهذا النص مؤول عند الأصحاب ، والمشهور اشتراط الموالاة ، وعليه التفريع لأن الجمع يجعلهما كصلاة واحدة • فوجبت الموالاة كركعات الصلاة، قال أصحابنا : فعلى هـذا لا يضر الفصل اليسير ويضر الطويل ، وفى حد الطويل والقصير وجهان قال الصيدلانى : حد أصحابنا القصير بقدر الاقامة ، وهذا ضعيف والصحيح ما قاله العراقيون أن الرجوع فى ذلك الى العرف ، وقد يقتضى العرف احتمـال زيادة على قدر الاقامة ولهـذا قال جمهـور الأصحاب : يجوز الجمع بين الصلاتين بالتيمم وقالوا : لا يضر الفصل بينهما بالطلب والتيمم ، لكن يخفف الطلب ، وقال أبو اسحق المروزى لا يجـوز الجمع بالتيمم لحصول الفصل بالطلب ، وخالفه الأصحاب وقالوا : هذا فصل يسير ، وقد سبقت المسألة فى باب التيمم •

وقال القاضى أبو الطيب فى المجرد : اعتبر الشافعى فى الفصل المانع من الجمع الفصل المانع من بناء الصلاة بعضها على بعض اذا سلم ناسيا وعليـه ركعة ثم أراد بناءها قال : فكل ما منع البناء منع الجمع ؛ وما لا فلا ، قال أصحابنا : لو صلى بينهما ركعتين سنة راتبة بطل الجمع على المذهب وقول الجمهور • وقال الاصطخرى لا يبطل ؛ قال أصحابنا : ومتى طال الفصـل امتنع ضم الثانية الى الأولى ، ويتعين تأخيرها الى وقتها ؛ سـواء طال بعذر كالسهو والاغماء ونحوهما أم بغيره • ولو جمع ثم تذكر بعد فراغه منهما أنه ترك ركنا من الأولى بطلتا جميعا وله اعادتهما جامعـا لأن الأولى لم تصح فوجودهما كالعدم ؛ وان تذكر أنه ترك ركنا من الثانية دون الأولى فان قرب الفصل بنى عليها ؛ ومضت الصلاتان على الصحة ، وان طال بطلت الثـانية وتعذر الجمع لطول الفصل بفعل الثانية الباطلة ؛ ويتعين فعلها فى وقتها ؛ ولو

لم يدر أتركه من الأولى ؟ أم الثانية ؟ لزمه اعادتهما لاحتمال الترك من الأولى ولا يجوز الجمع على المشهور لاحتمال الترك من الثانية ، وحكى الخراسانيون قولا أنه يجوز الجمع تخريجا مما اذا أقيمت جمعتان فى بلد وجهل أسبقهما ففى قول يجوز اعادة الجمعة والمذهب امتناع الجمع •

هذا كله فى الجمع فى وقت الأولى ، فان أراده فى وقت الثانية قال الأصحاب : يجب أن يكون التأخير بنية الجمع وتشترط هذه النية فى وقت الأولى بحيث يبقى من وقتها قدر يسعها أو أكثر ، فان أخر بغير نية الجمع حتى خرج الوقت أو ضاق بحيث لا يسع الفرض عصى وصارت الأولى قضاء يمتنع قصرها اذا منعنا قصر المقضية فى السفر • وأما الترتيب ونية الجمع حال الصلاة والموالاة ففيها طريقان ( الصحيح ) منهما ، وبه قطع العراقيون ونص عليه الشافعى أنها كلها مستحبة ليست بواجبة فلو تركها كلها صح الجمع ( والطريق الثانى ) قاله الخراسانيون فيه وجهان ( الصحيح ) هذا ( والثانى ) أنها واجبات حتى لو أخل بواحد منها صارت الأولى قضاء لا يجوز قصرها اذا لم نجوز قصر مقضية السفر والمذهب الأول • واستدل له الشافعى والبيهقى وغيرهما بحديث أسامة بن زيد رضى الله عنهما قال « دفع رسول الله صلى الله عليه وسلم من عرفة فلما جاء المزدلفة نزل فتوضأ ثم أقيمت الصلاة فصلى المغرب ثم أناخ كل انسان بعيره فى منزله ، ثم أقيمت العشاء فصلاها ولم يصل بينهما شيئا » رواه البخارى ومسلم ، والله أعلم •

**( فرع ) فى مسائل تتعلق بجمع المسافر**

( احداها ) اذا جمع تقديما فصار فى أثناء الأولى أو قبل شروعه فى الثانية مقيما بنية الاقامة أو وصول سفينته دار الاقامة بطل الجمع فيتعين تأخير الثانية الى وقتها أما الأولى فصحيحة لأنها فى وقتها غير تابعة ، ولو صار مقيما فى أثناء الثانية فوجهان حكاهما الفورانى والقاضى حسين والسرخسى والبغوى وآخرون من الخراسانيين ( أحدهما ) يبطل الجمع كما يمتنع القصر بالاقامة فى أثنائها ، وبهذا قطع القاضى أبو الطيب فى المجرد والمتولى فى التتمة ، فعلى هذا هل تبطل الثانية أم تنقلب نفلا ؟ فيه القولان فى نظائرها ( أصحهما ) تنقلب نفلا ، وقد سبقت هذه القاعدة فى أول صفة الصلاة • ( والثانى ) من الوجهين

وهو الأصح عند الرافعي ، وبهذا قطع القاضي أبو الطيب في المجرد والمتولي في التتمة : لا يبطل الجمع لأنها صلاة انعقدت على صفة فلم تتغير بعارض كصلاة المتيمم في السفر اذا رأى الماء فيها ، ويخالف القصر فان الاتمام لا يبطل فرضية ما مضى •

أما اذا صار مقيما بعد فراغه من الثانية ، فان قلنا الاقامة في أثنائها لا تؤثر في الجمع فهنا أولى ؛ والا فوجهان حكاهما الفوراني والقاضي حسين وامام الحرمين والمتولي والبغوي وآخرون ، أصحهما : لا يبطل الجمع كما لو قصر ثم أقام ، وبهذا قطع القاضي أبو الطيب في كتابه المجرد وغيره من العراقيين ، والثاني : تبطل ويلزمه اعادة الثانية في وقتها لزوال السفر الذي هو سبب الجمع قال البغوي والمتولي وآخرون : الخلاف فيما اذا أقام بعد فراغه من الصلاتين في وقت الأولى أو في الثانية قبل مضى امكان فعلها • فان أقام في وقت الثانية بعد امكان فعلها لم تجب اعادتها بلا خلاف ، وصرح امام الحرمين بجريان الخلاف مهما بقي من وقت الثانية شيء • هذا كله اذا جمع تقديما • أما اذا جمع في وقت الثانية فصار مقيما بعد فراغهما لم يضر بالاتفاق ، وان كان قبل الفراغ من الأولى صارت قضاء • ذكره المتولي والرافعي ، فان كانت الاقامة في أثناء الثانية ينبغي أن تكون الأولى أداء بلا خلاف •

( الثانية ) قال أصحابنا : اذا جمع كانت الصلاتان أداء ، سواء جمع تقديما أو تأخيرا • وحكى الغزالي وغيره وجها أنه اذا جمع تأخيرا فالمؤخرة [1] قضاء ، والصحيح الأول وبه قطع الجمهور •

( الثالثة ) قال أصحابنا : يستحب للجامع فعل السنن الراتبة ، ويستحب ذلك للقاصر أيضا ، وقد سبق ذلك في آخر باب صلاة التطوع ، وستبسط المسألة في آخر باب آداب السفر الذي سنذكره ان شاء الله تعالى قريبا • ونذكر هناك متى يصليها ومذاهب العلماء في استحبابها في السفر •

---

(١) لعله ( فالاولى قضاء ) •

( الرابعة ) قال الغزالى فى البسيط والمتولى فى التتمة وغيرهما : الأفضل ترك الجمع بين الصلاتين ، ويصلى كل صلاة فى وقتها . قال الغزالى : لا خلاف أن ترك الجمع أفضل بخلاف القصر ، قال والمتبع فى الفضيلة الخروج من الخلاف فى المسألتين ، يعنى خلاف أبى حنيفة وغيره ، ممن أوجب القصر وأبطل الجمع . وقال المتولى : ترك الجمع أفضل ، لأن فيه اخلاء وقت العبادة من انعبادة فأشبه الصوم والفطر .

( الخامسة ) قال المتولى : لو شرع فى الظهر فى البلد فى سفينة فسارت فصار فيها فى السفر فنوى الجمع ـ فان قلنا : يشترط نية الجمع حال الاحرام لم يصح جمعه والا فيصح لوجود السفر وقت النية .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( يجوز الجمع بين الصلاتين فى المطر فى وقت الأولة منهما لما روى ابن عباس قال : صلى رسول الله صلى الله عليه وسلم الظهر والعصر والمغرب والعشاء جمعا من غير خوف ولا سفر )) قال مالك : أرى ذلك فى وقت المطر . وهل يجوز أن يجمع بينهما فى وقت الثانية ؟ فيه قولان . قال فى الاملاء : يجوز لأنه عذر يجوز الجمع به فى وقت الأولى فجاز الجمع فى وقت الثانية كالجمع فى السفر وقال فى الأم : لا يجوز لأنه اذا أخر ربما انقطع المطر فجمع من غير عذر ) .**

**( فصل ) : فاذا دخل فى الظهر من غير مطر ثم جاء المطر لم يجز له الجمع ، لان سبب الرخصة حدث بعد الدخول فلم يتعلق به ، كما لو دخل فى صلاة ثم سافر ، فان أحرم بالأولى مع المطر ثم انقطع فى أثنائها ثم عاد قبل ان يسلم ودام حتى أحرم بالثانية جاز الجمع : لأن العذر موجود فى حال الجمع ، وان عدم فيما سواها من الأحوال لم يضر ، لأنه ليس بحال الدخول ولا بحال الجمع .**

**( فصل ) ولا يجوز الجمع الا فى مطر يبل الثياب ، وأما المطر الذى لا يبل الثياب فلا يجوز الجمع لأجله لأنه لا يتأذى به ، وأما الثلج فان كان يبل الثياب فهو كالمطر ، وان لم يبل الثياب لم يجز الجمع لأجله ، فأما الوحل والريح والظلمة والمرض فلا يجوز الجمع لأجلها فانها قد كانت فى زمان النبى صلى الله عليه وسلم ولم ينقل انه جمع لأجلها ، وان كان يصلى فى بيته أو فى مسجد ليس فى طريقه اليه مطر ففيه قولان ، قال فى [ القديم لا يجوز ، لأنه لا مشقة عليه فى فعل الصلاة فى وقتها ، وقال فى ] الاملاء : يجوز لأن النبى صلى الله عليه وسلم كان يجمع فى المسجد وبيوت أزواجه الى المسجد وبجنب المسجد .**

( الشرح ) حديث ابن عباس رضى الله عنهما رواه البخارى ومسلم وزاد فيه : قيل لابن عباس : لم فعل ذلك ؟ قال : أراد أن لا يحرج أمته ، وقوله : قال مالك : أرى ذلك - هو بضم الهمزة - أى أظنه . وهو مالك بن أنس الامام . وقال الشافعى أيضا مثله ، ولكن هذا التأويل مردود برواية فى صحيح مسلم وسنن أبى داود عن ابن عباس « جمع رسول الله صلى الله عليه وسلم بالمدينة من غير خوف ولا مطر » وهذه الرواية من رواية حبيب بن أبى ثابت وهو امام متفق على توثيقه وعدالته والاحتجاج به . قال البيهقى : هذه الرواية لم يذكرها البخارى مع أن حبيب بن أبى ثابت من شرطه . قال : ولعله تركها لمخالفتها رواية الجماعة . قال البيهقى : ورواية الجماعة بأن تكون محفوظة أولى ، يعنى رواية الجمهور : من غير خوف ولا سفر . قال : وقد روينا عن ابن عباس وابن عمر الجمع فى المطر ، وذلك تأويل من تأوله بالمطر . قال البيهقى فى معرفة السنن والآثار : وقول ابن عباس أراد أن لا يحرج أمته ، قد يحمل على المطر ، أى لا يلحقهم مشقة بالمشى فى الطين الى المسجد . وأجاب الشيخ أبو حامد فى تعليقه عن رواية من غير خوف ولا مطر بجوابين ( أحدهما ) معناه ولا مطر كثير ( والثانى ) أنه يجمع بين الروايتين فيكون المراد برواية : من غير خوف ولا سفر : الجمع بالمطر ، والمراد برواية ولا مطر الجمع المجازى ، وهو أن يؤخر الأولى الى آخر وقتها ، ويقدم الثانية الى أول وقتها . هذا كلام أبى حامد ، ويؤيد هذا التأويل الثانى أن عمرو بن دينار روى هذا الحديث عن أبى الشعثاء عن ابن عباس . وثبت فى الصحيحين عن عمرو بن دينار قال : قلت : يا أبا الشعثاء أظنه أخر الظهر وعجل العصر ، وأخر المغرب وعجل العشاء قال : وأنا أظن ذلك .

وأجاب القاضى أبو الطيب فى تعليقه والشيخ أبو نصر فى تهذيبه وغيرهما بأن قوله ولا مطر ، أى ولا مطر مستدام ، فلعله انقطع فى أثناء الثانية . ونقل صاحب الشامل هذا الجواب عن أصحابنا ، وأجاب الماوردى بأنه كان مستظلا بسقف ونحوه ، وهذه التأويلات كلها ليست ظاهرة ، والمختار ما أجاب به البيهقى . وقول المصنف : وان كان يصلى فى بيته أو فى مسجد ليس فى طريقه اليه مطر ففيه قولان . قال فى القديم : لا تجوز ، وفى الاملاء يجوز ، هكذا

وقع فى نسخ المهذب فى القديم : لا يجوز وفى الاملاء : يجوز وقال مثل قوله المحاملى فى المجموع •

وأما جمهور الأصحاب فقالوا : قال فى الأم : لا يجوز ، وقال فى الاملاء : يجوز فلم يذكروا القديم فحصل من نقل المصنف والمحاملى مع نقل الجمهور أن الجواز مختص بالاملاء ، والمنع منصوص فى الأم والقديم ، ومعلوم أن الاملاء من الكتب الجديدة ، وقد يتوهم من لا يرى كلام الأصحاب من عبارة المصنف أن جواز الجمع أصح من منعه ، حيث ذكر الجواز عن املاء وهو جديد ، والمنع عن القديم ، ومعلوم أن الأصح هو الجديد الا فى مسائل قليلة سبق بيانها فى مقدمة هذا الشرح ، ليست هـذه منها ، وليس هذا التوهم صحيحا بل الأصح منع الجمع كما سنوضحه ان شاء الله تعالى •

وقوله ( الوحل ) هو بفتح الحاء على اللغة المشهورة ولم يذكر الجمهور غيرها ، وحكى الجوهرى وغيره اسكانها أيضا • وقوله ( لأجلها ) قد سبق أن المعروف فى اللغة من أجلها وأنه بفتح الهمزة وكسرها •

**( اما حكم المسالة )** فقال الشافعى والأصحاب : يجوز الجمع بين الظهر والعصر ، وبين المغرب والعشاء فى المطر ، وحكى امام الحرمين قولا أنه يجوز بين المغرب والعشاء فى وقت المغرب ، ولا يجوز بين الظهر والعصر ، وهو مذهب مالك • وقال المزنى : لا يجوز مطلقا ، والمذهب الأول ، وهو المعروف من نصوص الشافعى قديما وجديدا ، وبه قطع الأصحاب • قال أصحابنا : وسواء قوى المطر وضعيفه اذا بل الثوب • قال أصحابنا : والثلج والبرد ان كانا يذوبان ويبلان الثوب جاز الجمع والا فلا • هكذا قطع به الجمهور فى الطريقتين وهو الصواب • وحكى صاحب التتمة وجها أنه يجوز الجمع بالثلج وأن لم يذب ولم يبل الثياب • وهو شاذ غلط وحكى امام الحرمين والغزالى وجها أنه لا يجوز الجمع بالثلج والبرد مطلقا ، وهو وجه ضعيف خرجه القاضى حسين فى تعليقه اتباعا لاسم المطر ، وهذا شاذ ضعيف أو باطل ، فان اسم المطر ليس منصوصا عليه حتى يتعلق به فوجب اعتبار المعنى ، وأما الشفان ، بفتح الشين المعجمة وتشديد الفاء فقال أهل اللغة : هو برد ريح فيها

ندوة ، فاذا بل الثوب جاز الجمع ، هذا هو الصواب فى تفسيره وحكمه ، وقد قال البغوى والرافعى : انه مطر وزيادة فيجوز الجمع ، والصواب ما قدمته .

وأما الوحل والظلمة والريح والمرض والخوف فالمشهور من المذهب أنه لا يجوز الجمع بسببها ، وبه قطع المصنف والجمهور ، وقال جماعة من أصحابنا بجوازه ، وسنفرد فى ذلك فرعا مبسوطا بأدلته ان شاء الله تعالى .

قال أصحابنا : والجمع بعذر المطر وما فى معناه من الثلج وغيره يجوز لمن يصلى فى مسجد ، يقصده من بعد ، ويتأذى بالمطر فى طريقه ، فأما من يصلى فى بيته منفردا أو جماعة أو يمشى الى المسجد فى كن أو كان المسجد فى باب داره ، أو صلى النساء فى بيوتهن أو الرجال فى المسجد البعيد آفراداً فهل يجوز الجمع ؟ فيه خلاف حكاه جماعة من الخراسانيين وجهين ، وحكاه المصنف وسائر العراقيين وجماعات من الخراسانيين قولين ( أصحهما ) باتفاقهم لا يجوز ، وهو نصه فى الأم والقديم كما سبق ، ممن صححه امام الحرمين والبغوى والرافعى وقطع به المحاملى فى المقنع والجرجانى فى التحرير ، لأن الجمع جوز للمشقة فى تحصيل الجماعة ، وهذا المعنى مفقود هنا والثانى وهو نصه فى الاملاء : يجوز ، واحتج له المصنف وغيره بأن النبى صلى الله عليه وسلم « كان يجمع فى بيوت أزواجه الى المسجد » أجاب الأولون عن هذا بأن بيوت أزواجه صلى الله عليه وسلم تسعة وكانت مختلفة منها بيت عائشة بابه الى المسجد ، ومعظمها بخلاف ذلك ، فلعله صلى الله عليه وسلم فى حال جمعه لم يكن فى بيت عائشة وهذا ظاهر ، فان احتمال كونه صلى الله عليه وسلم فى الباقى أظهر من كونه فى بيت عائشة وأما وقت الجمع فقال الأصحاب: يجوز الجمع فى وقت الأولى قولا واحدا وفى جوازه فى وقت الثانية قولان ( أصحهما ) عند الأصحاب : لا يجوز وهو نص الشافعى فى معظم كتبه الجديدة ، ونص فى الاملاء والقديم أنه يجوز وحكى جماعة من الخراسانيين الخلاف وجهين ، وعكس صاحب الابانة حكم المسألة فقال : يجوز الجمع فى وقت الثانية قولا واحدا ، وفى جوازه فى وقت الأولى القولان ، واتفق الأصحاب على تغليطه .

قال أصحابنا : فاذا جمع فى وقت الأولى اشترطت الشروط الثلاثة السابقة

فى جمع المسافر ، ويشترط وجوب المطر فى أول الصلاتين باتفاق الأصحاب الا وجها شاذا أو باطلا سنذكره ان شاء الله تعالى أنه لا يشترط فى افتتاح الأولى وفى اشتراطه عند التحلل من الأولى طريقان ( أصحهما ) وبه قطع العراقيون وأبو زيد والبغوى وآخرون : يشترط وجها واحدا • ( والثانى ) حكاه جماعة من الخراسانيين فيه وجهان ( أحدهما ) هذا ( والثانى ) لا يشترط • ونقله امام الحرمين عن معظم الأصحاب ، وليس كما ادعى ، وأما انقطاعه فيما سوى هذه الأحوال الثلاث فلا يضر على الصحيح الذى نص عليه الشافعى وقطع به الأصحاب فى طرقهم ، ونقل امام الحرمين عن بعض المصنفين ويعنى به صاحب الابانة أنه قال فى انقطاعه فى أثناء الثانية أو بعدها مع بقاء الوقت الخلاف السابق فى طرءآن الاقامة فى جمع السفر ، وضعفه الامام وأنكره وقال : اذا لم يشترط دوام المطر فى الأولى فأولى أن لا يشترط فى الثانية وما بعدها وذكر أبو القاسم ابن كج عن بعض الأصحاب أنه لو افتتح الأولى ولا مطر ثم مطرت فى أثنائها ففى جواز الجمع القولان فى نية الجمع فى أثناء الأولى ، واختار ابن الصباغ هذه الطريقة وجزم بها صاحب التتمة ، وهذا شاذ مردود ، والمذهب ما قدمناه •

أما اذا أراد الجمع فى وقت الثانية وجوزناه فقال أصحابنا العراقيون : يصلى الأولى مع الثانية ، سواء اتصل المطر الى وقت الثانية أم انقطع قبل وقتها هكذا صرح به المحاملى وآخرون من العراقيين ، ونقله صاحب البيان عن أصحابنا كلهم وقال البغوى : اذا انقطع قبل دخول وقت الثانية لم يجز الجمع بل يصلى الأولى فى آخر وقتها ، كالمسافر اذا أخر بنية الجمع ثم أقام قبل وقت الثانية • قال الرافعى : ومقتضى هذا أن يقال : لو انقطع فى وقت الثانية قبل فعلها امتنع الجمع ، وصارت الأولى قضاء ، كما لو صار مقيما ، والمذهب ما قدمناه عن العراقيين ، واحتجوا له بأنه جوز له التأخير فلا يتغير حاله •

( فـــرع ) يجوز الجمع بين الجمعـــة والعصر فى المطر ذكره ابن كج وصاحب البيان وآخرون ، فان قدم العصر الى الجمعة اشترط وجود المطر فى افتتاح الصلاتين ، وفى السلام فى الجمعة كما فى غيرها •

قال صاحب البيـان : ولا يشترط وجوده فى الخطبتين لأنهما ليسا بصلاة ، بل شرط من شروط الجمعة فلم يشترط المطر فيهما ، كما لا يشترط فى الطهارة ، قال الرافعى : وقد ينازع فى هذا ذهابا الى أن الخطبتين بدل الركعتين قال صاحب البيان وآخرون : فان أراد تأخير الجمعة الى وقت العصر جاز ان جوزنا تأخير الظهر الى العصر فيخطب فى وقت العصر ثم يصلى الجمعة ثم العصر ولا يشترط وجود المطر وقت العصر كما سبق ، واستدلوا بأن كل وقت جاز فيه فعل الظهر أداء جاز فعل الجمعة وخطبتيها .

( **فـرع** ) المشهور فى المذهب والمعروف من نصوص الشافعى وطرق الأصحاب أنه لا يجوز الجمع بالمرض والريح والظلمة ، ولا الخـوف ولا الوحل . وقال المتولى : قال القاضى حسين : يجوز الجمع بعـذر الخوف والمرض كجمع المسافر يجوز تقديما وتأخيرا ، والأولى أن يفعل أرفقهما به واستدل له المتولى وقواه ، وقال الرافعى : قال مالك وأحمد : يجوز الجمع بعذر المرض والوحل وبه قال بعض أصحابنا منهم أبو سليمان الخطـابى ، والقاضى حسين ، واستحسنه الرويانى فى الحلية ، قلت : وهذا الوجه قوى جدا ، ويستدل له بحديث ابن عباس قال « جمع رسول الله صلى الله عليـه وسلم بالمدينة من غير خوف ولا مطر » رواه مسلم كما سبق بيانه ، ووجه الدلالة منه أن هذا الجمع اما أن يكون بالمرض واما بغيره مما فى معناه أو دونه ، ولأن حاجة المريض والخائف آكد من المطور وقال ابن المنـذر من أصحابنا : يجوز الجمع فى الحضر من غير خوف ولا مطر ولا مرض ، وحكاه الخطابى فى معالم السنن عن القفال الكبير الشاشى عن أبى اسحاق المروزى ، قال الخطابى : وهو قول جماعة من أصحاب الحديث لظاهر حديث ابن عباس .

واستدل الأصحاب للمشهور فى المذهب بأشياء ( منها ) حديث المواقيت ولا يجوز مخالفته الا بصريح ( ومنها ) أن النبى صلى الله عليه وسلم مرض أمراضا كثيرة ولم ينقل جمعه بالمرض صريحا ( ومنها ) أن من كان ضـعيفا ومنزله بعيدا عن المسجد بعدا كثيرا لا يجوز له الجمع مع المشقة الظاهرة ، وكذا المريض .

( فان قيل ) لم ألحقتم الوحل بالمطر فى أعذار الجمعة والجمـاعة دون

الجمع ؟ فالجواب من وجهين ( أحدهما ) جواب القاضى أبى الطيب ، وهو أن تارك الجمعة يصلى بدلها الظهر وتارك الجماعة يصلى منفردا فيأتى ببدل ، والذى يجمع يترك الوقت بلا بدل ( والثانى ) أن باب الأعذار فى ترك الجمعة والجماعة ليس مخصوصا ، بل كل ما لحق به مشقة شديدة فهو عذر ، والوحل من هذا ، وباب الجمع مضبوط بما جاءت به السنة فلا يجوز بكل شاق ؛ ولهذا لم يجوزوه لمن هو قيم بمريض وشبهه . ولم تأت السنة بالوحل .

**( فرع ) فى مذاهب العلماء فى الجمع بالمطر**

قد ذكرنا أن مذهبنا جوازه بين الظهر والعصر ، وبين المغرب والعشاء . وبه قال أبو ثور وجماعة وقال أبو حنيفة والمزنى وآخرون : لا يجوز مطلقا وجوزه مالك وأحمد بين المغرب والعشاء دون الظهر والعصر ، وحكاه ابن المنذر عن ابن عمر ، وأبان بن عثمان وعروة بن الزبير وسعيد بن المسيب وأبى بكر بن عبد الرحمن وأبى سلمة بن عبد الرحمن وعمر بن عبد العزيز ومروان.

**( فرع ) فى مذاهبهم فى الجمع فى الحضر بلا خوف ولا سفر ولا مطر ولا مرض :**

مذهبنا ومذهب أبى حنيفة ومالك وأحمد والجمهور أنه لا يجوز . وحكى ابن المنذر عن طائفة جوازه بلا سبب . قال وجوزه ابن سيرين لحاجة أو ما لم يتخذه عادة .

## باب آداب السفر

هذا باب مهم تتكرر الحاجة اليه ويتأكد الاهتمام به ، وقد ذكره الماوردى والقاضى أبو الطيب والبيهقى وغيرهم فى أواخر كتاب الحج ، ورأيت تقديمه هنا لوجهين ( أحدهما ) استباق الخيرات ( والثانى ) أنه هنا أنسب ، وقد بسطه البيهقى بسطا حسنا فى كتابه السنن الكبير ، وقد جمعت أنا جملا كبيرة منه فى أول كتاب الايضاح فى المناسك ، وجملة صالحة فى كتاب الأذكار مما يتعلق بأذكاره ، والمقصود هنا الاشارة الى آدابه مختصرة ، وفى الباب مسائل :

( احداها ) اذا أراد سفرا استحب أن يشاور من يثق بدينه وخبرته وعلمه

فى سفره فى ذلك الوقت ويجب على المستشار النصيحة والتخلى من الهوى وحظوظ النفوس ، قال الله تعالى ( وشاورهم فى الأمر ) [1] وتظاهرت الأحاديث الصحيحة أن النبى صلى الله عليه وسلم كانوا يشاورونه فى أمورهم .

( الثانية ) اذا عزم على السفر فالسنة أن يستخير الله تعالى فيصلى ركعتين من غير الفريضة ثم يدعو بدعاء الاستخارة ، وقد سبق بيانه وبيان هذه الصلاة وما يتعلق بها فى باب صلاة التطوع .

( الثالثة ) اذا استقر عزمه لسفر حج أو غزو أو غيرهما فينبغى أن يبدأ بالتوبة من جميع المعاصى والمكروهات ويخرج من مظالم الخلق ويقضى ما أمكنه من ديونهم ، ويرد الودائع ويستحل كل من بينه وبينه معاملة فى شىء أو مصاحبة ويكتب وصيته ويشهد عليه بها ويوكل من يقضى ما لم يتمكن من قضائه من ديونه ويترك لأهله ومن يلزمه نفقته نفقتهم الى حين رجوعه .

( الرابعة ) فى ارضاء والديه ومن يتوجه عليه بره وطاعته فان منعه الوالد السفر أو منع الزوج امرأته ففيه تفصيل نذكره ان شاء الله تعالى حيث ذكره المصنف فى باب الفوات والاحصار .

( الخامسة ) اذا سافر لحج أو غزو أو غيرهما فينبغى أن يحرص أن تكون نفقته حلالا خالصة من الشبهة ، فان خالف وحج أو غزا بمال مغصوب عصى وصح حجه وغزوه فى الظاهر ، لكنه ليس حجا مبرورا ، وسأبسط المسألة فى كتاب الحج ومذاهب العلماء فيها ان شاء الله تعالى .

( السادسة ) يستحب للمسافر فى حج أو غيره مما يحمل فيه الزاد أن يستكثر من الزاد والنفقة ليواسى منه المحتاجين ، وليكن زاده طيبا لقوله تعالى ( يأأيها الذين آمنوا أنفقوا من طيبات ما كسبتم ومما أخرجنا لكم من الأرض ولا تيمموا الخبيث منه تنفقون ) [2] والمراد بالطيب هنا الجيد والخبيث الردىء ، ويكون طيب النفس بما ينفقه ليكون أقرب الى قبوله .

---

(١) الآية ١٥٩ من سورة آل عمران .

(٢) الآية ٢٦٧ من سورة البقرة .

( السابعة ) يستحب ترك المماحكة فيما يشتريه لأسباب سفر حجه وغزوه ونحوهما من أسفار الطاعة ، وكذا كل قربة .

( الثامنة ) يستحب أن لا يشارك غيره فى الزاد والراحلة والنفقة ، لأن ترك المشاركة أسلم منه لأنه يمتنع بسببها من التصرف فى وجوه الخير من الصدقة وغيرها ، ولو أذن شريكه لم يوثق باستمراره ، فان شارك جاز ، واستحب أن يقتصر على دون حقه ، وأما اجتماع الرفقة على طعام يجمعونه يوما يوما فحسن ، ولا بأس بأكل بعضهم أكثر من بعض اذا وثق بأن أصحابه لا يكرهون ذلك ، فان لم يثق لم يزد على قدر حصته ، وليس هذا من باب الربا فى شيء ، وقد صحت الأحاديث فى خلط الصحابة رضى الله عنهم أزوادهم . وقد ذكر المصنف المسألة فى باب الخلطة فى المواشي ، وسنزيدها ايضاحا هناك ان شاء الله تعالى .

وعن وحشى بن حرب رضى الله عنه أن أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم قالوا : « يا رسول الله انا نأكل ولا نشبع ، قال : فلعلكم تفترقون ، قال : فاجتمعوا على طعامكم واذكروا اسم الله يبارك لكم فيه » .

( التاسعة ) اذا أراد سفر حج أو غزو لزمه تعلم كيفيتهما ، اذ لا تصح العبادة ممن لا يعرفها ، ويستحب لمريد الحج أن يستصحب معه كتابا واضحا فى المناسك جامعا لمقاصدها ويديم مطالعته ويكررها فى جميع طريقه لتصير محققه عنده ، ومن أخل بهذا من العوام يخاف أن لا يصح حجه لاخلاله بشرط من شروط أركانه ونحو ذلك ، وربما قلد بعضهم بعض عوام مكة وتوهم أنهم يعرفون المناسك محققة فاغتر بهم ، وذلك خطأ فاحش ، وكذا الغازى وغيره يستحب أن يستصحب معه كتابا معتمدا مشتملا على ما يحتاج اليه ويعلم الغازى ما يحتاج من أمور القتال وأذكاره ، وتحريم [1] الهزيمة

---

(1) اذا علم المسلمون أن الهزيمة وتولى الادبار يوم اللقاء من أكبر الكبائر وأن العمل على ضمان الانتصار واتقاء أسباب الهزيمة من الفرائض المجمع عليها كان من لوازم ذلك ونتائجه التفوق فى علوم الحرب ووسائل الكشف عما فى حيازة العدو من انواع السلاح ووسائل تعطيلها وشل فاعليتها وأجهزة الكشف والتمويه والآلات المضادة بكل شيء مما ظهر جليا ضرورة الأخذ به فى الحرب القائمة الآن مع اليهود لعنهم الله وأخزاهم ( ط ) .

وتحريم الغلول والغدر وقتل النساء والصبيان ومن أظهر لفظ الاسلام وأشباه ذلك ، ويتعلم المسافر لتجارة ما يحتاج اليه من البيوع وما يصح وما يبطل وما يحل ويحرم ، ويستحب ويكره وما هو راجح على غيره ، وان كان متعبدا سائحا معتزلا للناس تعلم ما يحتاج اليه من أمور دينه ، وان كان ممن يصيد تعلم ما يحتاج اليه أهل الصيد وما يباح منه وما يحرم ، وما يباح به الصيد ، وشرط الذكاة وما يكفى فيه قتل الكلب والسهم ونحوهما ، وان كان راعيا تعلم ما يحتاج اليه ، وهو ما ذكرناه فى حق المعتزل مع كيفية الرفق بالدواب وذبحها ، وان كان رسولا الى سلطان ونحوه تعلم آداب مخاطبات الكبار ، وجواب ما يعرض وما يحل من ضيافاتهم وهداياهم وما يجب مراعاته من النصح وتحريم الغدر ومقامه ونحو ذلك وان كان وكيلا أو عامل قراض تعلم ما يباح له من السفر والتصرف ، وما يحتاج الى الاشهاد فيه ، وعلى كل المذكورين تعلم الحال التى يجوز فيها ركوب البحر والتى لا يجوز ان أرادوا ركوبه ، وسيأتى بيانه فى كتاب الحج ان شاء الله تعالى ، وهذا كله يأتى فى هذا الكتاب مفرقا فى مواضعه والله أعلم .

( العاشرة ) يكره ركوب الجلالة ، وهى البعير الذى يأكل العذرة لحديث ابن عمر رضى الله عنهما قال : « نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الجلالة فى الابل أن يركب عليها » رواه أبو داود باسناد صحيح .

( الحادية عشرة ) يستحب له أن يطلب رفيقا موافقا راغبا فى الخير كارها للشر ان نسى ذكره ، وان ذكر أعانه ، وان تيسر له مع هذا كونه عالما فليتمسك به فانه يمنعه بعلمه وعمله من سوء ما يطرأ على المسافر من مساوىء الأخلاق والضجر ويعينه على مكارم الأخلاق ويحثه عليها ، واستحب بعض العلماء كونه من الأجانب لا من الأصدقاء ولا الأقارب ، والمختار أن القريب والصديق الموثوق به أولى لأنه أعون له على مهماته وأرفق به فى أموره ، ثم ينبغى أن يحرص على ارضاء رفيقه فى جميع طريقه ، ويحتمل كل واحد منهما صاحبه ويرى لصاحبه عليه فضلا وحرمه ، ويصبر على ما يقع منه فى بعض الأوقات .

( الثانية عشرة ) يستحب لمن سافر سفر حج أو غزو أن تكون يده فارغة

من مال التجارة ذاهبا وراجعا ، لأن ذلك يشغل القلب ويفوت بعض المطلوبات ، ويجب عليه تصحيح النية فى حجه وغزوه ونحوهما ، وهو أن يريد به وجه الله تعالى قال الله تعالى ( وما أمروا الا ليعبدوا الله مخلصين له الدين ) [1] وقال النبى صلى الله عليه وسلم « انما الأعمال بالنيات » .

( الثالثة عشرة ) يستحب أن يكون سفره يوم الخميس ، فان فاته فيوم الاثنين وأن يكون باكرا ، ودليل الخميس حديث كعب بن مالك أن النبى صلى الله عليه وسلم « خرج فى غزوة تبوك يوم الخميس » رواه البخارى ومسلم ، وفى رواية فى الصحيحين « كان يحب أن يخرج يوم الخميس » وفى رواية فى الصحيحين « فلما كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يخرج الا يوم الخميس » ودليل يوم الاثنين عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم هاجر من مكة يوم الاثنين » ودليل البكور حديث صخر العامرى رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال « اللهم بارك لأمتى فى بكورها ، وكان اذا بعث جيشا أو سرية بعثهم فى أول النهار ، وكان صخر تاجرا فكان يبعث تجارته أول النهار فأثرى وكثر ماله » رواه أبو داود والترمذى وقال : حديث حسن.

( الرابعة عشرة ) يستحب اذا أراد الخروج من منزله أن يصلى ركعتين يقرأ فى الأولى بعد الفاتحة ( قل : يا أيها الكافرون ) [2] وفى الثانية ( قل : هو الله أحد ) [3] ففى الحديث عن النبى صلى الله عليه وسلم قال « ما خلف عبد أهله أفضل من ركعتين يركعهما عندهم حين يريد سفرا » وعن أنس قال : « كان النبى صلى الله عليه وسلم لا ينزل منزلا الا ودعه بركعتين » رواه الحاكم وقال : هو صحيح على شرط البخارى ، ويستحب أن يقرأ بعد سلامه ( آية الكرسى ولايلاف قريش ) فقد جاء فيهما آثار السلف مع ما علم من بركة القرآن فى كل شىء وكل وقت ، ثم يدعو بحضور قلب واخلاص بما شاء من أمور آخرته ودنياه ، وللمسلمين كذلك ، ويسأل الله تعالى الاعانة والتوفيق فى سفره وغيره من أموره ، فاذا نهض من جلوسه قال ما رويناه من حديث أنس

---

(١) الآية ٥ من سورة البينة .

(٢) الآية الأولى من سورة الكافرون .

(٣) الآية الاولى من سورة الاخلاص .

رضى الله عنه : « اللهم اليك توجهت وبك اعتصمت ، اللهم اكفنى ما همنى وما لا أهتم له اللهم زودنى التقوى واغفر لى ذنبى » .

( الخامسة عشرة ) يستحب أن يودع أهله وجيرانه وأصدقاءه وسائر أحبابه وأن يودعوه ويقول كل واحد لصاحبه : أستودعك الله دينك وأمانتك وخواتيم عملك ، زودك الله التقوى وغفر لك ذنبك ويسر الخير لك حيثما كنت . ومما جاء فى هذا من الأحاديث حديث سالم بن عبد الله بن عمر ان عبد الله بن عمر رضى الله عنهم « كان يقول للرجل اذا أراد سفرا : ادن منى أودعك كما كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يودعنا فيقول : استودعك الله دينك وأمانتك وخواتيم عملك » رواه الترمذى وقال : حديث حسن ، وعن عبد الله [1] ابن يزيد الخطمى الصحابى رضى الله عنه قال : « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا أراد أن يودع الجيش قال : أستودعكم الله دينكم وأمانتكم وخواتيم أعمالكم » حديث صحيح رواه أبو داود وغيره باسناد صحيح . وعن أنس رضى الله عنه قال « جاء رجل الى النبى صلى الله عليه وسلم فقال : يا رسول الله انى أريد سفرا فزودنى ، فقال : زودك الله التقوى ، فقال : زدنى فقال : وغفر ذنبك ، قال : زدنى قال : ويسر لك الخير حيثما كنت » رواه الترمذى وقال : حديث حسن ، وعن ابن عمر عن النبى صلى الله عليه وسلم قال: « ان الله اذا استودع شيئا حفظه » .

( السادسة عشرة ) يستحب أن يدعو له من يودعه ، وأن يطلب منه الدعاء كما ذكرنا فى المسألة قبلها ولحديث عمر بن الخطاب رضى الله عنه قال : « استأذنت النبى صلى الله عليه وسلم فى العمرة فأذن وقال : لا تنسنا يا أخى من دعائك فقال كلمة ما يسرني أن لى بها الدنيا » وفى رواية قال : « أشركنا يا أخى فى دعائك » رواه أبو داود والترمذى وقال : حديث حسن صحيح .

( السابعة عشرة ) يستحب أن يتصدق بشىء عند خروجه وكذا أمام الحاجات مطلقا كما سنوضحه ان شاء الله تعالى فى باب صدقة التطوع ، والسنة أن يدعو بما صح غن أم سلمة رضى الله عنها أن رسول الله صلى الله

---

(1) الاوسى يروى عنه حفيده عدى بن ثابت شهد الحديبية وهو ابن سبع عشرة سنة وكان أميرا على الكوفة وشهد مع على صفين والجمل والنهروان قال ابن اسحاق : خطمة من ولد مالك بن الأوس ويروى عنه أبو بردة ابن ابى موسى ( ط ) .

عليه وسلم كان يقول اذا خرج من بيته : باسم الله توكلت على الله اللهم انى أعوذ بك من أن أضل أو أضل أو أزل أو أزل أو أظلم او أظلم أو اجهل أو يجهل على » رواه أبو داود والترمذى وغيرهما بأسانيد صحيحة قال الترمذى هو حديث حسن صحيح وهذا لفظ أبى داود • ويدعو بما فى حديث أنس رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « من قال ـ يعنى اذا خرج من بيته ـ بسم الله توكلت على الله ولاحول ولا قوة الا بالله ، يقال له : كفيت ووقيت وينحى عنه الشيطان » رواه أبو داود والترمذى والنسائى وغيرهم قال الترمذى : حديث حسن زاد أبو داود فيه : فيقول الشيطان لشيطان آخر : كيف بك برجل قد هدى وكفى ووقى •

( الثامنة عشرة ) السنة اذا خرج من بيته وأراد ركوب دابته أن يقول : بسم الله ، فاذا استوى عليها قال : الحمد لله ، ثم يأتى بالتسبيح والذكر والدعاء الذى ثبت فى الأحاديث ( منها ) حديث ابن عمر رضى الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « كان اذا استوى على بعيره خارجا الى سفر كبر ثلاثا باسم الله ثم قال سبحان الذى سخر لنا هذا وما كنا له مقرنين ، وانا الى ربنا لمنقلبون ، اللهم انا نسألك فى سفرنا هذا البر والتقوى » ومن العمل ما ترضى اللهم هون علينا سفرنا هذا ، واطو عنا بعده ، اللهم أنت الصاحب فى السفر والخليفة فى الأهل ، اللهم انى أعوذ بك من وعثاء السفر ، وكآبة المنظر ، وسوء المنقلب فى المال والأهل • واذا رجع قالهن ، وزاد فيهن : آيبون تائبون عابدون لربنا حامدون » رواه مسلم •

معنى مقرنين مطيقين والوعثاء ـ بفتح الواو واسكان العين المهملة وبالثاء المثلثة والمد هى الشدة والكآبة ـ بالمد ـ هى تغيير النفس من خوف ونحوه والمنقلب المرجع • وعن عبد الله بن سرجس رضى الله عنه قال : « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا سافر يتعوذ من وعثاء السفر ، وكآبة المنقلب ، والحور بعد الكون ، ودعوة المظلوم ، وسوء المنظر فى الأهل والمال » رواه مسلم ، هكذا هو فى صحيح مسلم بعد السكون بالنون ، وكذا رواه الترمذى والنسائى قال الترمذى : ويروى الكور بالراء كلاهما صحيح المعنى ، قال العلماء : معناه بالراء والنون جميعا الرجوع من الاستقامة أو الزيادة الى النقص ، وقد أوضحته فى كتاب الأذكار ، وفى الرياض •

وعن علي بن ربيعة قال : « شهدت علي بن أبي طالب رضي الله عنه أتى بدابته ليركبها فلما وضع رجله في الركاب قال : بسم الله ، فلما استوى على ظهرها قال : الحمد لله الذي سخر لنا هذا وما كنا له مقرنين وانا الى ربنا لمنقلبون ، ثم قال : الحمد لله ثلاث مرات ثم قال : الله أكبر ثلاث مرات ثم قال : سبحانك اني ظلمت نفسي فاغفر لي انه لا يغفر الذنوب الا أنت ، ثم ضحك ، فقيل : يا أمير المؤمنين من أي شيء ضحكت ؟ قال : رأيت النبي صلى الله عليه وسلم فعل كما فعلت ثم ضحك ، فقلت : يا رسول الله من أي شيء ضحكت ؟ قال : ان ربك سبحانه يعجب من عبده اذا قال اغفر لي ذنوبي ، يعلم أنه لا يغفر الذنوب غيري » رواه أبو داود والترمذي وقال : حديث حسن ، وفي بعض النسخ : حسن صحيح ، وهذا لفظ أبي داود .

( التاسعة عشرة ) يستحب أن يرافق في سفره جماعة لحديث ابن عمر رضي الله عنهما قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لو أن الناس يعلمون من الوحدة ما أعلم ما سار ركب بليل وحده » رواه البخاري ، وعن عمرو ابن شعيب عن أبيه عن جده رضي الله عنه قال « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : الراكب شيطان والراكبان شيطانان ، والثلاثة ركب » رواه أبو داود والترمذي والنسائي بأسانيد صحيحة قال الترمذي : حديث حسن .

( فرع ) ينبغي أن يسير مع الناس ، ولا ينفرد بطريق ، ولا يركب[1] اثنتان الطريق فانه يخاف عليه الافار بسبب ذلك[2] .

( فرع ) قد يقال : ذكرتم أنه يكره الانفراد في السفر ، وقد اشتهر عن خلائق من الصالحين الوحدة في السفر ( والجواب ) أن الوحدة والانفراد انما يكرهان لمن استأنس بالناس فيخاف عليه من الانفراد الضرر بسبب الشياطين وغيرهم ، أما الصالحون فانهم أنسوا بالله تعالى ، واستوحشوا من

---

(١) ويرى بعض المحققين من معاصرينا كالسيد علي بن عيسى الحداد من سنغافورة وله بعض النصائح المعتبرة ( بنيان الطريق فانه يخاف عليه الآفات بسبب ذلك ) وشكر لله له .

(٢) كذا بالاصل والافار السرعة والمسابقة فاذا ركبت دابتان الطريق تنافستا وتسابقتا برعونه فهذا هو الافار ويخشى على بعض الركب منه ان ينبت ( ط ) .

الناس فى كثير من أوقاتهم فلا ضرر عليهم فى الوحدة ، بل مصلحتهم وراحتهم فيهـا •

( العشرون ) يستحب أن يؤمر الرفقة على أنفسهم أفضـلهم وأجودهم رأيا ، ويطيعونه لحديث أبى سعيد وأبى هريرة قالا : « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا خرج ثلاثة فى سفر فليؤمروا أحدهم » حديث حسن رواه أبو داود باسناد حسن •

وعن ابن عباس عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « خير الصحابة أربعة وخير السرايا أربعمائة وخير الجيوش أربعة آلاف ، ولن تغلب اثنا عشر ألفا عن قلة » رواه أبو داود والترمذى وقال : حديث حسن ، والمراد بالصحابة هنا المتصاحبون •

( الحادية والعشرون ) يكره أن يستصحب كلبا ، ويكره أن يعلق فى الدابة جرسا أو يقلدها وترا [1] سواء البعير والبغل وغيرهما لحديث أبى هريرة رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « لا تصحب الملائكة رفقة فيها كلب أو جرس » رواه مسلم ، وعنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال « الجرس مزامير الشيطان » رواه مسلم فى صحيحه • وعن أبى بشير الأنصارى أنه كان مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فأرسل رسول الله صلى الله عليه وسلم رسولا يقول : « لا يبقين فى رقبة بعير قلادة من وتر أو قال : قلادة الا قطعت قال مالك بن أنس : أرى ذلك من العين » رواه البخارى ومسلم ، قال الشيخ أبو عمرو بن الصلاح رحمه الله : فان وقع شىء من ذلك من جهة غيره ولم يستطع ازالته فليقل : اللهم انى أبرأ اليك مما صنع هؤلاء ، فلا تحرمنى ثمرة صحبة ملائكتك وبركتهم •

( الثانيـة والعشرون ) لا يجـوز أن يحمـل الدابة فوق طاقتهـا ، ولو استأجرها فحملها المؤجر ما لا تطيق لم يجز للمستأجر موافقته لحديث شداد ابن أوس رضى الله عنه أن النبىقال : « ان الله كتب الاحسان على كل شىء » رواه مسلم ، ولقوله صلى الله عليه وسلم : « لا ضرر ولا ضرار » ولحديث

---

(1) الوتر عصب من الجلد يطوق به عنق الدابة من الحسد ونحوه ( ط ) .

سهل بن عمرو رضى الله عنه قال : « مر رسول الله صلى الله عليه وسلم ببعير قد لحق ظهره ببطنه فقال : اتقوا الله فى هذه البهائم العجمة واركبوها صالحة، وكلوها صالحة » رواه أبو داود باسناد صحيح •

( الثالثة والعشرون ) يستحب أن يريح دابته بالنزول عنها غدوة وعشية ، وعند عقبة ونحوها ، ويتجنب النوم على ظهرها لما ذكرناه فى المسألة قبلها ، وعن أنس قال : كان النبى « صلى الله عليه وسلم اذا صلى الفجر فى السفر مشى قليلا وناقته تقاد » رواه البيهقى • وأما المكث على ظهر الدابة وهى واقفة ، فان كان يسيرا فلا بأس ، وان كان كثيرا لحاجة فلا بأس به ، وان كان لغير حاجة فهو مكروه ، ودليل ما ذكرناه حديث أبى هريرة رضى الله عنه عن النبى صلى الله عليه وسلم قال « اياكم أن تتخذوا ظهور دوابكم منابر، فان الله عز وجل انما سخرها لكم لتبلغكم الى بلد لم تكونوا بالغيه الا بشق الأنفس ، وجعل لكم الأرض فعليها فاقضوا حاجاتكم » رواه أبو داود باسناد جيد • وعن أنس رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « اركبوا هذه الدواب سالمة ، وابتدعوها سالمة ، ولا تتخذوها كراسى » رواه الحاكم فى المستدرك والبيهقى ، قال الحاكم : هو صحيح ، وأما جوازه للحاجة ففيه الأحاديث الصحيحة المشهورة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « وقف بعرفات على ناقته وأنه صلى الله عليه وسلم خطب يوم النحر بمنى على ناقته » وغير ذلك من الأحاديث •

( الرابعة والعشرون ) يجوز الارداف على الدابة اذا كانت مطيقة ، ولا يجوز اذا لم تكن مطيقة ، فأما دليل المنع اذا لم تطق فالأحاديث السابقة قريبا مع الاجماع ، وأما جوازه اذا كانت مطيقة ففيه أحاديث كثيرة فى الصحيح مشهورة ( منها ) حديث أسامة بن زيد رضى الله عنهما أن النبى صلى الله عليه وسلم « أردفه حين دفع من عرفات الى المزدلفة ، ثم أردف الفضل بن عباس من مزدلفة الى منى » رواه البخارى ومسلم • وفى الصحيحين عن أنس أن النبى صلى الله عليه وسلم « أردف معاذا على الرحل » وفى الصحيح أنه صلى الله عليه وسلم « أردف معاذا على حمار يقال له : عفير » ــ بضم العين المهملة ــ وفى الصحيحين أن النبى صلى الله عليه وسلم

« أمر عبد الرحمن بن أبى بكر أن يعمر أخته عائشة من التنعيم فأردفها وراءه على راحلته » . وفى الصحيحين عن أنس أن النبى صلى الله عليه وسلم « أردف صفية أم المؤمنين رضي الله عنها وراءه حين تزوجها بخيبر » . وفى صحيح البخارى من رواية أسامة « أن النبى صلى الله عليه وسلم ركب على حمار عليه أكاف وأردف أسامة وراءه » وفى صحيح مسلم عن عبد الله بن جعفر قال : « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا قدم من سفر تلقى بصبيان أهل بيته .

وأنه قدم من سفر فسبق بى اليه فحملنى بين يديه ثم جىء بأحد ابنى فاطمة فأردفه خلفه فأدخلنا المدينة ثلاثة على دابة » وفى المسألة أحاديث كثيرة ؛ واذا أردف كان صاحب الدابة أحق بصدرها ، ويكون الرديف وراءه الا أن يرضى صاحبها بتقديمه لجلالته أو غير ذلك ، وفيه حديث مرفوع « الرجل أحق بصدر دابته » رواه البيهقى عن ابن بريدة عن أبيه مرفوعا ، وعن ابن بريدة مرفوعا مرسلا .

( الخامسة والعشرون ) يجوز الاعتقاب على الدابة ، وهو أن يركب واحد وقتا ، ثم ينزل ويركب الآخر وقتا ، وجاءت فيه أحاديث كثيرة ، منها حديث عائشة رضى الله عنها فى قصة هجرة النبى صلى الله عليه وسلم وأبى بكر رضى الله عنه من مكة الى المدينة قالت : « فلما خوج خرج معه عامر بن فهيرة يعتقبان حتى المدينة » رواه البخارى وعن ابن مسعود قال : « كنا يوم بدر اثنين على بعير وثلاثة على بعير ، وكان على وأبو أمامة زميلى رسول الله صلى الله عليه وسلم وكان اذا حانت عقبتهما قالا : يا رسول الله اركب نمش عنك فيقول : انكما لستما بأقوى على المشى منى ، ولا أرغب عن الأجر منكما » رواه النسائى والبيهقى باسناد جيد .

( السادسة والعشرون ) السنة أن يراعى مصلحة الدابة فى المرعى والسرعة والتأنى بحسب الأرفق بها ؛ لحديث أبى هريرة رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « اذا سافرتم فى الخصب فأعطوا الابل حظها من الأرض واذا سافرتم فى الجدب فأسرعوا عليها السير وبادروا بها نقيها ، واذا عرستم فاجتنبوا الطريق فانها طرق للدواب ومأوى الهوام بالليل » رواه مسلم .

معنى أعطوا الابل حظها : ارفقوا فى سيرها لترعى حال مشيها . والنقى بنون مكسورة ثم قاف ساكنة ـ وهو المخ ومعناه أسرعوا بها حتى تصلوا المقصد قبل أن يذهب مخها من ضنك السير ، والتعريس النزول فى الليل ، وقيل فى آخر الليل خاصة . وعن أبى هريرة عن النبى صلى الله عليه وسلم : قال : « فى كل ذات كبد رطبة أجر » . رواه البخارى ومسلم .

( السابعة والعشرون ) يستحب السرى فى آخر الليل لحديث أنس قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « عليكم بالدلجة فان الأرض تطوى بالليل » رواه أبو داود باسناد حسن ، ورواه الحاكم وقال : هو صحيح على شرط البخارى ومسلم ، وقال فى رواية « فان الأرض تطوى بالليل للمسافر »

( الثامنة والعشرون ) قال البيهقى : يكره السير فى أول الليل لحديث جابر قال : « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا ترسلوا فواشيكم وصبيانكم اذا غابت الشمس حتى تذهب فحمة العشاء ، فان الشيطان ينتشر اذا غابت الشمس حتى تذهب فحمة العشاء » رواه مسلم ، وسبق بيانه فى آخر باب الآنية . وهذا الذى ذكره البيهقى من اطلاق الكراهة فيه نظر ، وليس فى هذا الحديث الذى استدل به ما يقتضى اطلاق الكراهة فى حق المسافرين فالاختيار أنه لا يكره .

( التاسعة والعشرون ) يسن مساعدة الرفيق واعانته لقوله صلى الله عليه وسلم « والله فى عون العبد ما كان العبد فى عون أخيه » وهو حديث صحيح مشهور فى صحيح مسلم وغيره ، وفى الصحيحين أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « كل معروف صدقة » .

وعن أبى سعيد قال : « بينما نحن مع رسول الله صلى الله عليه وسلم اذ جاء رجل على راحلة له فجعل يصرف بصره يمينا وشمالا . فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : من كان معه فضل ظهر فليعد به على من لا ظهر له ، ومن كان معه فضل زاد فليعد به على من لا زاد معه ، فذكر من أصناف المال ما ذكره حتى رأينا أنه لا حق لأحد منا فى فضل » رواه مسلم ، وعن جابر رضى الله عنه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم « أنه أراد أن يغزو فقال : يا معشر المهاجرين والأنصار ان من اخوانكم قوما ليس لهم مال ولا

عشيرة فليضم أحدكم اليه الرجلين والثلاثة ، فما لأحدنا من ظهر يحمله الا عقبة يعنى كعقبة أحدكم فضممت الى اثنين أو ثلاثة مالى الا عقبة كعقبة أحدهم من جملى » رواه أبو داود •

( الثلاثون ) يستحب لكبير الركب أن يسير فى آخره ، والا فليتعهد آخره فيحمل المنقطع أو يعينه ، ولئلا يطمع فيهم ويتعرض اللصوص ونحوهم لحديث ابن عمر فى الصحيحين أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « كلكم راع وكلكم مسئول عن رعيته » وعن جابر قال : « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يتخلف فى المسير فيزجى الضعيف ويردف ويدعو له » رواه أبو داود باسناد حسن ، وروينا عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه أنه كان يفعله •

( الحادية والثلاثون ) ينبغى له أن يستعمل الرفق وحسن الخلق مع الغلام والحمال والرفيق والسائل وغيرهم ، ويتجنب المخاصمة والمخاشنة ومزاحمة الناس فى الطرق ، ومواردة الماء اذا أمكنه ذلك ، وأن يصون لسانه من الشتم والغيبة ولعنة الدواب وجميع الألفاظ القبيحة ويرفق بالسائل والضعيف ولا ينهر أحدا منهم ولا يوبخه على خروجه بلا زاد وراحلة ، بل يواسيه بما تيسر ، فان لم يفعل رده ردا جميلا • ودلائل هذه المسائل مشهورة فى القرآن والأحاديث الصحيحة واجماع المسلمين • قال الله تعالى ( خذ العفو وأمر بالعرف وأعرض عن الجاهلين ) (١) وقال الله تعالى ( ولمن صبر وغفر ان ذلك لمن عزم الأمور ) (٢) والآيات بهذا المعنى كثيرة معلومة • وعن أبى الدرداء أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « لا يكون اللعانون شفعاء ولا شهداء يوم القيامة » رواه مسلم ، وعن أبى هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « لا ينبغى لصديق أن يكون لعانا » وعن أبى مسعود قال : « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ليس المؤمن بالطعان ولا اللعان ولا الفاحش ولا البذىء » رواه الترمذى وقال : حديث حسن • وعن أبى الدرداء قال : « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ان العبد اذا لعن شيئا صعدت اللعنة الى السماء فتغلق أبواب السماء دونها ثم تهبط الأرض فتغلق

---

(١) الآية ١٩٩ من سورة الأعراف •

(٢) الآية ٤٣ من سورة الشورى •

أبوابها دونها ، ثم تأخذ يمينا وشمالا ، فاذا لم تجد مساغا رجعت الى الذى لعن ، فان كان أهلا لذلك والا رجعت الى قائلها » رواه أبو داود •

وعن عمران بن حصين قال : « بينما رسول الله صلى الله عليه وسلم فى بعض أسفاره وامرأة من الأنصار على ناقة فضجرت فلعنتها ؛ فسمع ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : خذوا ما عليها ودعوها فانها ملعونة • قال عمران : فكأنى أراها الآن تمشى فى الناس ما يعرض لها أحد » رواه مسلم • وعن أبى برزة رضى الله عنه قال « بينما جارية على ناقة عليها بعض متاع القوم اذ بصرت بالنبى صلى الله عليه وسلم وتضايق بهم [1] الجبل ، فقالت : حل اللهم العنها ، قال : فقال النبى صلى الله عليه وسلم لا تصاحبنا ناقة عليها لعنة » رواه مسلم • وهذا النهى يتناول المصاحبة دون باقى التصرفات فيها من السفر بها فى وجه آخر والبيع وغير ذلك وقد بسطت شرحه فى كتاب الرياض •

( الثانية والثلاثون ) يستحب للمسافر أن يكبر اذا صعد الثنايا وشبهها ويسبح اذا هبط الأودية ونحوها ، ويكره رفع الصوت بذلك لحديث جابر قال : « كنا اذا صعدنا كبرنا واذا نزلنا سبحنا » رواه البخارى • وعن ابن عمر قال : « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم وجيوشه اذا علوا الثنايا كبروا واذا هبطوا سبحوا » رواه أبو داود باسناد صحيح • وعنه قال : « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا قفل من الحج أو العمرة كلما أوفى على ثنية أو فدفد كبر ثلاثا ؛ ثم قال : لا اله الا الله وحده لا شريك له ؛ له الملك وله الحمد وهو على كل شيء قدير ، آيبون تائبون عابدون ساجدون لربنا حامدون ، صدق الله وعده ونصر عبده وهزم الأحزاب وحده » رواه البخارى ومسلم • الفدفد ــ بفتح الفائين بينهما دال مهملة ساكنة ــ الغليظ المرتفع من الأرض •

وعن أبى هريرة : « أن رجلا قال : يا رسول الله انى أريد أن أسافر فأوصنى ؛ قال : عليك بتقوى الله والتكبير على كل شرف ؛ فلما ولى الرجل

---

(1) فى صحيح مسلم ( وتضايق بهم الجبل ) وفى مسند أحمد جـ ٤ ص ٤٢٠ ، ٤٢٣ ( فتضايق بهم الطريق ) .

قال : اللهم اطو له البعيد وهون عليه السفر » رواه الترمذي وقال : حديث حسن ، وعن أبي موسى الأشعرى رضى الله عنه قال : « كنا مع النبى صلى الله عليه وسلم وكنا اذا أشرفنا على واد هللنا وكبرنا ارتفعت أصواتنا ، فقال النبى صلى الله عليه وسلم : يا أيها الناس اربعوا على أنفسكم فانكم لا تدعون أصم ولا غائبا ، انه معكم انه سميع قريب » رواه البخارى ومسلم . اربعوا بفتح الباء الموحدة ، أي ارفقوا بأنفسكم .

( الثالثة والثلاثون ) يستحب اذا أشرف على قرية يريد دخولها أو منزل أن يقول : اللهم انى أسألك خيرها وخير أهلها وخير ما فيها ، وأعوذ بك من شرها وشر أهلها وشر ما فيها ؛ لحديث صهيب رضى الله عنه : « أن النبى صلى الله عليه وسلم لم ير قرية يريد دخولها الا قال حين يراها : اللهم رب السموات السبع وما أظللن ، ورب الأرضين السبع وما أقللن ، ورب الشياطين وما أضللن ، ورب الرياح وما ذرين فانا نسألك خير هذه القرية وخير أهلها ، ونعوذ بك من شرها وشر أهلها وشر ما فيها » رواه النسائى والحاكم والبيهقى . قال الحاكم : هو صحيح الاسناد .

( الرابعة والثلاثون ) يستحب له أن يدعو فى سفره فى كثير من الأوقات ، لأن دعوته مجابة ، ولحديث أبى هريرة رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « ثلاث دعوات مستجابات لا شك فيهن : دعوة المظلوم ، ودعوة المسافر ، ودعوة الوالد على الولد » رواه أبو داود والترمذى وقال : حديث حسن ، وليس فى رواية أبى داود على ولده .

( الخامس والثلاثون ) اذا خاف ناسا أو غيرهم فالسنة أن يقول ما رواه أبو موسى الأشعرى رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان اذا خاف قوما قال : « اللهم انا نجعلك فى نحورهم ونعوذ بك من شرورهم » رواه أبو داود والنسائى باسناد صحيح . ويسن أيضا أن يدعو بدعاء الكرب ، وهو ما رواه ابن عباس أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يقول عند الكرب ( لا اله الا الله العظيم الحليم ، لا اله الا الله رب العرش العظيم ، لا اله الا الله رب السموات ورب الأرض ورب العرش الكريم ) رواه البخارى ومسلم وعن أنس أن النبى صلى الله عليه وسلم كان اذا كربه أمر

قال : ( يا حي ياقيوم برحمتك أستغيث ) رواه الترمذي والحاكم وقال : اسناده صحيح .

**( فرع )** اذا تغولت الغيلان على المسافر استحب أن يقول ما جاء عن جابر أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : ( اذا تغولت بكم الغيلان فنادوا بالأذان ) الغيلان طائفة من الجن والشياطين وهم سحرتهم ، ومعنى تغولت تلونت فى صور ، واختلف العلماء هل للغول وجود أم لا ؟ وقد أوضحته فى تهذيب اللغات .

( السادسة والثلاثون ) اذا استعصت دابته قيل يقرأ فى أذنها ( أفغير دين الله يبغون وله أسلم من فى السموات والأرض طوعا وكرها واليه ترجعون [1] ) واذا انفلتت دابته نادي يا عباد الله أحبسوا ، مرتين أو ثلاثا ، فقد جاء فيها آثار أوضحتها فى كتاب الأذكار ، وجربت أنا هذا الثانى فى دابة انفلتت منا ، وكنا جماعة عجزوا عنها ، فذكرت أنا هذا فقلت : يا عباد الله احبسوا فوقفت بمجرد ذلك . وحكى لى شيخنا أبو محمد بن أبى اليسر رحمه الله أنه جربه فقال فى بغلة انفلتت فوقفت فى الحال .

( السابعة والثلاثون ) يستحب الحداء والرجز فى السير للسرعة ، وتنشيط الدواب والنفوس وترويحها وتيسير السير للأحاديث الصحيحة ( منها ) حديث أنس قال : ( كان للنبى صلى الله عليه وسلم حاد يقال له أنجشة ، وكان حسن الصوت فقال له النبى صلى الله عليه وسلم : رويدك يا أنجشة لا تكسر القوارير ، قال قتادة : يعنى ضعفة النساء ) رواه البخارى ومسلم . وعن سلمة ابن الأكوع قال : ( خرجنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم الى خيبر فسرنا ليلا فقال رجل من القوم لعامر بن الأكوع : ألا تسمعنا من هناتك ؟ وكان عامر رجلا شاعرا فنزل يحدو بالقوم يقول :

اللهم لولا أنت ما اهتدينا ولا تصدقنا ولا صلينا

الى آخر الأبيات فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم من هذا السائق ؟

---

(١) الآية ٨٣ من سورة آل عمران .

فقالوا : عامر بن الأكوع فقال : يرحمه الله ) وذكر تمام الحديث رواه البخاری ومسلم •

( الثامنة والثلاثون ) يستحب خدمة المسافر الذى له نوع فضيلة ، وان كان الخادم أكبر سنا لحديث أنس قال ( خرجت مع جرير بن عبد الله فى سفر فكان يخدمنى • فقلت له : لا تفعل فقال : انى رأيت الأنصار تصنع برسول الله صلى الله عليه وسلم شيئا آليت ألا أصحب أحدا منهم الا خدمته ، قال : وكان جرير أكبر من أنس ) رواه البخارى ومسلم •

( التاسعة والثلاثون ) فى بيان كيفية مشى من أعيا • احتج فيه البيهقى بحديث جابر قال : ( شكا ناس الى النبى صلى الله عليه وسلم المشى فدعا بنا فقال : عليكم بالنسلان [1] فنسلناه فوجدناه أخف علينا ) ورواه الحاكم أيضا ، وقال : هو صحيح على شرط مسلم •

( الأربعون ) يكره ضرب الدابة فى الوجه لحديث جابر قال : ( نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الوسم فى الوجه ، والضرب فى الوجه ) رواه مسلم•ويجوز الضرب فىغير الوجه للحاجة على حسب الحاجة للأحاديث الصحيحة فى ذلك ، واجماع العلماء ، وستأتى المسألة مبسوطة فى كتاب الاجارة حيث ذكرها المصنف ان شاء الله تعالى •

( الحادى والأربعون ) ينبغى له المحافظة على الطهارة وعلى الصلاة فى أوقاتها وقد يسر الله تعالى بما جوزه من التيمم والجمع والقصر ، وقد سبق فى باب استقبال القبلة أنه لو لم يمكنه النزول عن الدابة للصلاة المكتوبة فى وقتها جاز له أن يصليها على الدابة ويلزمه اعادتها على الأرض الى القبلة اذا أمكنه ذلك •

( الثانية والأربعون ) السنة أن يقول : اذا نزل منزلا ما روته خولة بنت حكيم قالت : « سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : من نزل منزلا ثم قال : أعوذ بكلمات الله التامات من شر ما خلق • لم يضر بشىء حتى يرتحل من منزله ذلك » رواه مسلم •

---

(١) النسلان دون السعى وهو الاسراع فى المشى ولا يبلغ السعى (ط) •

( الثالثة والأربعون ) يكره النزول فى قارعة الطريق لحديث أبى هريرة أن رسول الله « صلى الله عليه وسلم » قال : « واذا عرستم فاجتنبوا الطريق فانها طرق الدواب ومأوى الهوام بالليل » رواه مسلم ، وهو بعض حديث سبق فى السادسة والعشرين •

( الرابعة والأربعون ) السنة أن يقول اذا جن عليه الليل ما رواه ابن عمر رضى الله عنهما قال : « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم : اذا سافر فأقبل الليل قال : يا أرض ربى وربك الله ، أعوذ بالله من شرك ، وشر ما فيك ، وشر ما خلق فيك ، وشر ما يدور عليك ، أعوذ بك من شر أسد وأسود ، والحية والعقرب ، ومن ساكن البلد ، ومن والد وما ولد » رواه أبو داود والحاكم وقال : صحيح الاسناد ، وهـذا لفظ أبى داود والأسـود الشخص ، قال الخطابى : وساكن البلد هم الجن الذين هم سكان الأرض • قال : والبلد الأرض ما كان مأوى الحيوان سواء كان فيه بناء ومنازل أم لا ، ويحتمل أن المراد بالوالد ابليس وما ولد الشياطين •

( الخامسة والأربعون ) يستحب للرفقة فى السـفر أن ينزلوا مجتمعين ويكره تفرقهم لغير حاجة لحديث أبى ثعلبة الخشنى رضى الله عنه قال : « كان الناس اذا نزلوا منزلا تفرقوا فى الشعاب والأودية فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : ان تفرقكم فى هذه الشعاب والأودية انما ذلكم من الشيطان فلم ينزلوا بعد ذلك منزلا الا انضم بعضهم الى بعض » رواه أبو داود باسـناد حسن •

( السادسة والأربعون ) السنة فى كيفية نوم المسافر ما رواه أبو قتادة رضى الله عنه قال : « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم • اذا كان فى سفر فعرس بليل اضطجع على يمينه واذا عرس قبيل الصبح نصب ذراعه ووضـع رأسه على كفه » رواه مسلم ، وذكره الحاكم فى المستدرك ، وقال : هـو صحيح على شرط مسلم قال : ولم يروه البخارى ولا مسلم ، وغلط الحاكم فى هذا لأن الحديث فى مسلم كما ذكرنا قال العلماء : نصب الذراعين لئـلا يستغرق فى النوم فتفوت صلاة الصبح أو أول وقتها •

( السابعة والأربعون ) السنة للمسافر اذا قضى حاجته أن يعجل الرجوع

الى أهله لحديث أبى هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « السفر قطعة من العذاب يمنع أحدكم طعامه وشرابه فاذا قضى أحدكم نهمته من سفره فليعجل الى أهله » رواه البخارى ومسلم ، نهمته بفتح النون مقصوده . وعن عائشة قالت : « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : اذا قضى أحدكم حجه فليعجل الرحلة الى أهله فانه أعظم لأجره » رواه البيهقى .

( الثامنة والأربعون ) السنة أن يقول فى رجوعه من السفر ما ثبت فى حديث ابن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « كان اذا قفل من غزو أو حج أو عمـــرة يكبر على كل شرف من الأرض ثلاث تكبيرات ، ثم يقول : لا اله الا الله وحده لا شريك له ، له الملك وله الحمـــد وهو على كل شيء قدير ، آيبون تائبون عابدون ساجدون لربنا حامدون صدق الله وعده ، ونصر عبده ، وهزم الأحزاب وحـــده » رواه البخـــارى ومسلم وعن أنس قال : « أقبلنا مع النبى صلى الله عليه وسلم حتى اذا كنا بظهر المدينة قال : آيبون تائبون عابدون لربنا حامدون ، فلم يزل يقول ذلك حتى قدمنا المدينـــة » رواه مسلم .

( التاسعة والأربعون ) عن عائشة رضى الله عنها أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « اذا قدم أحدكم من سفره فليهد الى أهله وليطرفهم ولو كانت حجارة » رواه الدارقطنى فى سننه فى آخر كتاب الحج ، وممن صرح باستحباب حمل المسافر هدية لأهله القاضى أبو الطيب فى تعليقه فى كتـــاب الحج ، واحتج بهذا الحديث .

( الخمسون ) يستحب اذا قرب من وطنه أن يبعث الى أهله من يخبرهم لئلا يقدم بغتة ، فاذا كان فى قافلة كبيرة ، واشتهر عند أهل البلد وصولهم ، ووقت دخولهم ، كفاه ذلك عن ارساله معينا .

( الحادية والخمسون ) يكره أن يطرق أهله طروقا لغير عذر ، وهو أن يقدم عليهم فى الليل ، بل السنة أن يقدم أول النهار ، والا ففى آخره لحديث أنس قال : « كان النبى صلى الله عليه وسلم لا يطرق أهله ليلا وكان يأتيهم غدوة أو عشية » رواه البخارى ومسلم وعن جابر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « اذا أطال أحدكم الغيبة فلا يطرقن أهله ليلا » وفى رواية أن

رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى أن يطرق الرجل أهله ليلا حتى تمتشط الشعثة ، وتستحد المغيبة » رواه البخاري ومسلم بهذه الروايات الثلاث ، وتستحد تزيل شعر العانة ، والمغيبة بضم الميم وكسر الغين المعجمة التى غاب زوجها .

( الثانية والخمسون ) يسن تلقى المسافرين لحديث ابن عباس رضى الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « قدم من سفر فاستقبله أغيلمة بنى عبد المطلب فجعل [1] واحد بين يديه وآخر خلفه » وفى رواية « قدم مكة عام الفتح » رواه البخارى ، وعن عبد الله بن جعفر قال : « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا قدم من سفر تلقى بصبيان أهل بيته وأنه قدم من سفر فسبق بى اليه فحملنى بين يديه ثم جىء بأحد ابنى فاطمة فأردفه خلفه ، فأدخلنا المدينة ثلاثة على دابة » رواه مسلم .

( الثالثة والخمسون ) السنة أن يسرع السير اذا وقع بصره على جدران قريته لحديث أنس رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان اذا قدم من سفر فنظر الى جدران المدينة أوضع راحلته ، وان كان على دابة حركها من حبها [2] » رواه البخارى .

( الرابعة والخمسون ) اذا وقع بصره على قرية استحب أن يقول : اللهم انى أسألك خيرها وخير أهلها ، وخير ما فيها ، وأعوذ بك من شرها ، وشر أهلها ، وشر ما فيها . واستحب بعضهم أن يقول : اللهم اجعل لنا بها قرارا ورزقا حسنا ، اللهم ارزقنا حماها وأعذنا من وباها ، وحببنا الى أهلها ، وحبب صالحى أهلها الينا . وقد ثبت دلائل هذا كله فى الأذكار .

( الخامسة والخمسون ) السنة اذا وصل منزله أن يبدأ قبل دخوله

---

(١) كذا فى ش و ق والذى فى أبواب العمرة من صحيح البخارى فى باب استقبال الحاج القادمين والثلاثة على الدابة وفيه ( فحمل واحدا بين يديه وآخر خلفه ) ( ط ) .

(٢) فى البخارى فى باب من أسرع ناقته اذا بلغ المدينة بالاسناد الى أنس ( كان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا قدم من سفر فابصر درجات المدينة أوضع ناقته وان كانت دابة حركها قال أبو عبد الله : زاد الحارث بن عمير عن حميد : حركها من حبها ) قلت : الايضاع حملها على السير وان كانت المركوبة دابة وهو تعبير يراد به ما هو أعم من الناقة وحركها جواب أن وقوله من حبها أى من حب المدينة فالضمير يعود على المدينة وأبو عبد الله يعنى البخارى ( ط ) .

بالمسجد القريب الى منزله فيصلى فيه ركعتين بنية صلاة القدوم ، لحديث كعب بن مالك أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان اذا قدم من سفر بدأ بالمسجد فركع فيه ركعتين ثم جلس » رواه البخارى ومسلم • وعن جابر فى حديثه الطويل فى قصة بيع جمله فى السفر قال « وقدمت بالغداة فجئت المسجد فوجدته يعنى النبى صلى الله عليه وسلم على باب المسجد فقال : الآن قدمت ؟ قلت : نعم يا رسول الله ، قال : فدع جملك وادخل فصل ركعتين فدخلت ثم رجعت » وفى رواية قال : « بعت من النبى صلى الله عليه وسلم بعيرا فى سفر فلما أتينا المدينة قال : ائت المسجد فصل ركعتين » رواه البخارى ومسلم فان كان القادم مشهورا يقصده الناس استحب أن يقعد فى المسجد أو فى مكان بارز ليكون أسهل عليه وعلى قاصديه ، وان كان غير مشهور ولا يقصد ذهب الى بيته بعد صلاته الركعتين فى المسجد •

( السادسة والخمسون ) اذا وصل بيته دخله من بابه لا من ظهره لحديث البراء رضى الله عنه قال « كانت الأنصار اذا حجوا فجاءوا لا يدخلون من أبواب بيوتهم ولكن من ظهورها فجاء رجل من الأنصار فدخل من قبل بابه ، وكأنه عير بذلك فنزلت هذه الآية : وليس البر بأن تأتوا البيوت من ظهورها ، ولكن البر من اتقى وأتوا البيوت من أبوابها [1] » رواه البخارى ومسلم •

( السابعة والخمسون ) فاذا دخل بيته استحب أن يقول ما رويناه فى كتاب ابن السنى عن ابن عباس رضى الله عنهما قال « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا قدم من سفر فدخل عليه أهله قال : توباً توباً ، لربنا أوباً ، لا يغادر حوباً » قوله ( توباً ) سؤال للتوبة ، أى أسألك توبا أو تب على توباً وأوباً بمعناه من آب اذا رجع • وقوله : « لا يغادر حوباً » أى لا يترك اثماء

( الثامنة والخمسون ) يستحب أن يقال للقادم من غزو ما رويناه عن عائشة قالت « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم فى غزو ، فلما دخل استقبلته فقلت : الحمد لله الذى نصرك وأعزك وأكرمك » ويقال للقادم من حج : قبل الله حجك وغفر ذنبك وأخلف نفقتك • ورويناه عن ابن عمر عن النبى صلى

(١) الآية ١٨٩ من سورة البقرة •

الله عليه وسلم وعن أبى هريرة قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « اللهم اغفر للحاج ولمن استغفر له الحاج » رواه الحاكم والبيهقى . قال الحاكم هو صحيح على شرط مسلم .

( التاسعة والخمسون ) يستحب النقيعة ، وهى طعام يعمل لقدوم المسافر ، ويطلق على ما يعمله المسافر القادم ، وعلى ما يعمله غيره له ، وسنوضحها ان شاء الله تعالى فى باب الوليمة ، حيث ذكرها المصنف . ومما يستدل به لها حديث جابر رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لما قدم المدينة من سفره نحر جزورا أو بقرة » رواه البخارى .

( الستون ) عن أبى هريرة رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « وفد الله ثلاثة : الغازى والحاج والمعتمر » رواه الحاكم وقال : هو صحيح على شرط مسلم .

( الحادية والستون ) قال أصحابنا : يستحب صلاة النوافل فى السفر ، سواء الرواتب مع الفرائض وغيرها . هذا مذهبنا ومذهب القاسم بن محمد وعروة بن الزبير وأبى بكر بن عبد الرحمن ومالك وجماهير العلماء ، قال الترمذى : وبه قالت طائفة من الصحابة وأحمد واسحاق وأكثر أهل العلم . قال : وقالت طائفة : لا يصلى الرواتب فى السفر ، وهو مذهب ابن عمر ثبت عنه فى الصحيحين ، فروى حفص بن عاصم « صحبت ابن عمر فى طريق مكة فصلى لنا الظهر ركعتين ثم أقبل وأقبلنا معه حتى جاء رحله وجلس وجلسنا معه فحانت منه التفاتة نحو حيث صلى فرأى ناسا قياما فقال : ما يصنع هؤلاء ؟ قلنا : يسبحون فقال : لو كنت مسبحا أتممت صلاتى يابن أخى ، انى صحبت رسول الله صلى الله عليه وسلم فى السفر فلم يزد على ركعتين حتى قبضه الله ، وصحبت أبا بكر رضى الله عنه فلم يزد على ركعتين حتى قبضه الله ، وصحبت عمر رضى الله عنه فلم يزد على ركعتين حتى قبضه الله ، وصحبت عثمان رضى الله عنه فلم يزد على ركعتين حتى قبضه الله ، وقد قال الله تعالى : لقد كان لكم فى رسول الله أسوة حسنة (1) » رواه البخارى ومسلم ، وهذا اللفظ احدى روايات مسلم وفى رواية لهما : « صحبت رسول

---

(1) الآية ٢١ من سورة الاحزاب .

الله صلى الله عليه وسلم فكان لا يزيد على ركعتين فى السفر » فهذا حجة ابن عمر ومن وافقه •

وأما حجة أصحابنا والجمهور فأحاديث كثيرة ( منها ) الأحاديث الصحيحة الشائعة فى باب استقبال القبلة وغيره أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان يصلى النوافل على راحلته فى السفر حيث توجهت به » وعن أبى قتادة حديثه السابق فى باب صلاة التطوع أنهم « كانوا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فى سفر فناموا عن صلاة الصبح حتى طلعت الشمس فساروا حتى ارتفعت الشمس ، ثم نزل رسول الله صلى الله عليه وسلم فتوضأ ثم أذن بلال بالصلاة فصلى رسول الله صلى الله عليه وسلم ركعتين ، ثم صلى الغداة فصنع كما كان يصنع كل يوم » رواه مسلم فهاتان الركعتان سنة الصبح وهما مراد البخارى بقوله فى صحيحه : « ركع النبى صلى الله عليه وسلم ركعتى الفجر فى السفر » وعن أم هانىء « أن النبى صلى الله عليه وسلم صلى يوم فتح مكة فى بيتها ثمانى ركعات ، وذلك ضحى » رواه البخارى ومسلم ، وفى رواية صحيحة سبحة الضحى ، وسبق بيانها فى باب التطوع • واحتج بها البخارى والبيهقى وغيرهما فى المسألة • وعن البراء بن عازب قال : « صحبت رسول الله صلى الله عليه وسلم ثمانى عشرة سفرة فما رأيته ترك ركعتين اذا زاغت الشمس قبل الظهر » رواه أبو داود والترمذى وقال : رأى البخارى هذا الحديث حسنا •

وعن الحجاج بن أرطاة عن عطية العوفى عن ابن عمر قال : « صليت مع النبى صلى الله عليه وسلم الظهر فى السفر ركعتين وبعدها ركعتين » رواه الترمذى وقال : حديث حسن • ثم رواه من رواية محمد بن أبى ليلى عن عطية ونافع وقال : هوأيضا حسن • قال:وقال البخارى : ما روى ابن أبى‌ليلى حديثا أعجب الى من هذا الحديث • هذا كلام الترمذى ، وعطية والحجاج وابن أبى ليلى [ كلهم ] ضعيف ، وقد حكم بأنه حسن فلعله اعتضد عنده بشىء ، وأما رواية ابن عمر الأولى فى نفى الزيادة فالاثبات مقدم عليها ، ولعله كان فى بعض الأوقات والله أعلم •

( الثانية والستون ) يحرم على المرأة أن تسافر وحدها من غير ضرورة

الى ما يسمى سفرا سواء بعد أم قرب ، لحديث أبى هريرة رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر تسافر مسيرة يوم وليلة الا مع ذى محرم عليها » رواه البخارى ومسلم وفى رواية لمسلم : « مسيرة يوم » وفى رواية « ليلة » وفى رواية لأبى داود والحاكم « مسيرة بريد » وقد سبق بيان هذا كله فى أول باب صلاة المسافر. وعن ابن عباس رضى الله عنهما أنه سمع النبى صلى الله عليه وسلم يقول : « لا يخلون رجل بامرأة الا ومعها ذو محرم ولا تسافر المرأة الا مع ذى محرم ، فقال رجل : يا رسول الله ان امرأتى خرجت حاجة وانى اكتتبت فى غزوة كذا قال : انطلق فحج مع امرأتك » رواه البخارى ومسلم .

## باب صلاة الخوف

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( تجوز صلاة الخوف فى قتال الكفار لقوله تعالى ( واذا كنت فيهم فأقمت لهم الصلاة فلتقم طائفة منهم معك ، وليأخذوا أسلحتهم فاذا سجدوا فليكونوا من ورائكم (١) ) وكذلك يجوز فى كل قتال مباح كقتال أهل البغى وقطاع الطريق، لأنه قتال جائز فهو كقتال الكفار وأما القتال المحظور كقتال أهل العدل وقتال اهل الأموال لأخذ أموالهم ، فلا يجوز فيه صلاة الخوف لأن ذلك رخصة (٢) وتخفيف فلا يجوز أن يتعلق بالمعاصى ولأن فيه اعانة على المعصية وهذا لا يجوز).**

**( الشرح )** قال الشافعى والأصحاب رحمهم الله : صلاة الخوف جائزة فى كل قتال ليس بحرام ، سواء كان واجبا كقتال الكفار والبغاة وقطاع الطريق اذا قاتلهم الامام ، وكذا الصائل على حريم الانسان ، أو على نفسه ، اذا أوجبنا الدفع أو كان مباحا مستوى الطرفين كقتال من قصد مال الانسان أو مال غيره وما أشبه ذلك ، ولا يجوز فى القتال المحرم بالاجماع كقتال أهل العدل وقتال أهل الأموال لأخذ أموالهم ، وقتال القبائل عصبية ونحو ذلك ، ودليل الجميع فى الكتاب وقطع أصحابنا العراقيون وجماعة من الخراسانيين بأنه يجوز لمن قصد ماله ودافع عنه أن يصلى صلاة الخوف كماذكرنا

---

(١) الآية ١٠٢ من سورة النساء .

(٢) فى بعض النسخ من المهذب ( أصحاب الأموال ) بدل أهل و (رحمة) بدل ( رخصة ) «ط».

أولا ، قال جمهور الخراسانيين : اذا كان المال حيوانا جازت صلاة الخوف قطعا والا فقولان ( أصحهما ) الجواز والمذهب الجواز مطلقا وهو المشهور من نصوصه ، أما اذا انهزم المسلمون من الكفار فقال أصحابنا : ان كانت الهزيمة جائزة بأن يزيد الكفار على الضعف أو كان متحرفا لقتال أو متحيزا الى فئة فلهم صلاة شدة الخوف والا فلا . وستأتى المسألة مع نظائرها وفروعها فى أواخر هذا الباب فى صلاة شدة الخوف ان شاء الله تعالى . وحيث منعنا صلاة الخوف لكون القتال محرما فصلوها فهو كما لو صلوها فى الأمن اتفق عليه أصحابنا ، وسنوضحه فى آخر هذا الباب ان شاء الله تعالى . وأما قول المصنف ( فى كل قتال مباح ) فاستعمل المباح على اصطلاح الفقهاء وهو ما لا اثم فيه ، وان كان واجبا فان قتال البغاة واجب . وحقيقة المباح عند الأصوليين ما استوى طرفاه بالشرع ، وانما أطلقه المصنف وغيره ليدخل فيه الدفع عن المال وغيره ، مما هو مباح حقيقة وقوله : رخصة بضم الخاء واسكانها .

**( فـرع )** قال أصحابنا : المراد بصلاة الخوف أن كيفية الفريضة فيها اذا صليت جماعة كما سنذكره ان شاء الله تعالى ، وأما شروط الصلاة وأركانها وسننها وعدد ركعاتها فهى فى الخوف كالأمن الا أشياء استثنيت فى صلاة شدة الخوف خاصة سنفصلها فى موضعها ان شاء الله تعالى ، وهذا الذى ذكرناه من أن صلاة الخوف لا يتغير عدد ركعاتها هو مذهبنا ومذهب العلماء كافة من الصحابة والتابعين ومن بعدهم ، الا ابن العباس والحسن البصرى والضحاك واسحق بن راهويه فانهم قالوا : الواجب فى الخوف ركعة ، وحكاه الشيخ أبو حامد عن جابر بن عبد الله وطاوس ، لكن أبو حامد نقل عن هؤلاء أن الفرض فى الخوف على الامام ركعتان ، وعلى المأموم ركعة ، والذى نقله الجمهور عن هؤلاء أن الواجب ركعة فقط فى حق كل أحد لحديث ابن عباس رضى الله عنهما قال : « فرض الله الصلاة على لسان نبيكم صلى الله عليه وسلم فى الحضر أربعا وفى السفر ركعتين ، وفى الخوف ركعة » رواه مسلم . قالوا : ولأن المشقة فى الخوف ظاهرة فخفف عنه بالقصر ، دليلنا الأحاديث المشهورة فى الصحيحين وغيرهما عن جماعات من الصحابة رضى الله عنهم أن النبى صلى الله عليه وسلم « صلى هو وأصحابه فى الخوف ركعتين » ( والجواب ) عن حديث ابن عباس أن معناه أن المأموم يصلى مع الامام ركعة

ويصلى الركعة الأخرى وحده وبهذا الجواب أجاب البيهقى وأصحابنا فى كتب المذهب وهو متعين للجمع بين الأحاديث الصحيحة ( والجواب ) عن قولهم فى الخوف مشقة أن ينتقض بالمرض فان مشقته أشد ولا أثر له فى قصر الصلاة بالاجماع مع أن الخوف يؤثر فى تخفيف هيئات الصلاة وصفتها والله أعلم •

**( فرع ) فى مذاهب العلماء فى أصل صلاة الخوف**

مذهبنا أنها مشروعة وكانت فى زمن النبى صلى الله عليه وسلم مشروعة لكل أهل عصره معه صلى الله عليه وسلم ومنفردين عنه ، واستمرت شريعتها الى الآن وهى مستمرة الى آخر الزمان •

قال الشيخ أبو حامد وسائر أصحابنا : وبهذا قالت الأمة بأسرها الا أبا يوسف والمزنى فقال أبو يوسف : كانت مختصة بالنبى صلى الله عليه وسلم ومن يصلى معه وذهبت بوفاته • وقال المزنى : كانت ثم نسخت فى زمن النبى صلى الله عليه وسلم واحتج لأبى يوسف بقول الله تعالى ( واذا كنت فيهم فأقمت لهم الصلاة ) (١) الآية قال : والتغيير الذى يدخلها كان ينجبر بفعلها مع النبى صلى الله عليه وسلم بخلاف غيره واحتج المزنى بأن النبى صلى الله عليه وسلم فاته صلوات يوم الخندق ، ولو كانت صلاة الخوف جائزة لفعلها ولم يفوت الصلاة •

واحتج أصحابنا بالآية الكريمة ، والأصل هو التأسى به صلى الله عليه وسلم والخطاب معه خطاب لأمته • وبقوله صلى الله عليه وسلم « صلوا كما رأيتمونى أصلى » رواه البخارى كما سبق ، وهو عام ، وباجماع الصحابة فقد ثبتت الآثار الصحيحة عن جماعة من الصحابة رضى الله عنهم أنهم صلوها فى مواطن بعد وفاة رسول الله صلى الله عليه وسلم فى مجامع بحضرة كبار من الصحابة • ممن صلاها على بن أبى طالب فى حروبه بصفين وغيرها ، وحضرها من الصحابة خلائق لا ينحصرون ، ومنهم سعد بن أبى وقاص وأبو موسى الأشعرى وعبد الرحمن بن سمرة وحذيفة وسعيد بن العاص

---

(١) الآية ١٠٢ من سورة النساء •

وغيرهم ، وقد روى أحاديثهم البيهقى وبعضها فى سنن أبى داود وغيره قال البيهقى : والصحابة الذين رأوا صلاة النبى صلى الله عليه وسلم فى الخوف لم يحملها أحد منهم على تخصيصها بالنبى صلى الله عليه وسلم ولا بزمنه ، بل رواها كل واحد ، وهو يعتقدها مشروعة على الصفة التى رآها .

( وأما الجواب ) عن احتجاجهم بالآية فقد سبق أنها حجة لنا [ لدلالة ] الخطاب والأصل التأسى . ( وأما الجواب ) عن انجبار الصلاة بفعلها خلف النبى صلى الله عليه وسلم فقد قال أصحابنا : الصلاة خلفه صلى الله عليه وسلم فضيلة ولا يجوز ترك واجبات الصلاة لتحصيل فضيلة ، فان لم تكن صلاة الخوف جائزة مطلقا لما فعلوها ( وأما دعوى ) المزنى النسخ ( فجوابه ) أن النسخ لا يثبت الا اذا علمنا تقدم المنسوخ وتعذر الجمع بين النصين ، ولم يوجد هنا شىء من ذلك بل المنقول المشهور أن صلاة الخوف نزلت بعد الخندق فكيف ينسخ به ، ولأن صلاة الخوف على هذه الصفة جائزة ليست واجبة فلا يلزمه من تركها النسخ ، ولأن الصحابة أعلم بذلك فلو كانت منسوخة لما فعلوها ، ولأنكروا على فاعليها والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( واذا اراد الصلاة لم يخل اما ان يكون العدو فى جهة القبلة أو فى غيرها ، فان كان فى غيرها ولم يأمنوا وفى المسلمين كثرة جعل الامام الناس طائفتين طائفة فى وجه العدو ، وطائفة يصلى معهم ، ويجوز أن يصلى بالطائفة التى معه جميع الصلاة ، ثم تخرج الى وجه العدو [ ثم ] تجىء الطائفة الأخرى فتصلى معه ، فيكون متنفلا بالثانية وهم مفترضون ، والدليل عليه ما روى أبو بكرة رضى الله عنه ان النبى صلى الله عليه وسلم (( صلى صلاة الخوف بالذين معه ركعتين وبالذين جاءوا ركعتين فكانت للنبى صلى الله عليه وسلم اربعا وللذين جاءوا ركعتين )) ويجوز ان يصلى باحدى الطائفتين بعض الصلاة وبالأخرى البعض ، وهو افضل من ان يصلى بكل واحدة منهما جميع الصلاة لأنه أخف ، فان كانت الصلاة ركعتين صلى بالطائفة التى معه ركعة وثبت قائما واتمت الطائفة لانفسهم . وتنصرف الى وجه العدو ، وتجىء الطائفة الأخرى فيصلى معهم الركعة التى بقيت من صلاته ، وثبت جالسا واتمت الطائفة [ الأخرى ] لانفسهم ثم يسلم بهم ، والدليل عليه ما روى صالح بن خوات (( عمن صلى مع النبى صلى الله عليه وسلم يوم ذات الرقاع صلاة الخوف فذكر مثل ما قلنا )) ) .**

( **الشرح** ) حديث أبي بكرة صحيح رواه أبو داود باسناد صحيح كما هو فى المهذب ، ورواه البخارى ومسلم من رواية جابر بمعناه ورواه مسلم فى باب صلاة الخوف ، ورواه البخارى فى كتاب المغازى ، وانما ذكرت موضعه لأنى رأيت امامين كبيرين أضافاه الى رواية مسلم خاصة فأوهما أن البخارى لم يروه وغلطا فى ذلك ، وأما حديث صالح بن خوات فرواه البخارى ومسلم كما فى المهذب عمن صلى مع النبى صلى الله عليه وسلم •

( قوله ) عمن صلى مع النبى صلى الله عليه وسلم هو سهل بن أبى خيثمة كذا جاء مبينا فى الصحيحين ، وخوات ـ بخاء معجمة مفتوحة وواو مشددة ثم ألف ثم تاء مثناة فوق ـ وصالح تابعي وأبو خوات صحابى : وهو خوات ابن جبير الأنصارى وذات الرقاع بكسر الراء ـ موضع قبل نجد من أرض غطفان ، اختلف فى سبب تسميتها فالصحيح ما ثبت فى صحيحى البخارى ومسلم عن أبى موسى الأشعرى أنه قال فيها : « نقبت أقدامنا ، فكنا نلف على أرجلنا الخرق فسميت غزوة ذات الرقاع ، لما كنا نعصب على أرجلنا من الخرق » وقوله : نقبت ـ بضم النون وفتحها ـ أى تقرحت وتقطعت جلودها ، وقيل : باسم شجرة كانت هناك ، وقيل : اسم جبل فيه بياض وحمرة وسواد ، ويقال له : الرقاع وقيل لأرض كانت ملونة وقيل لرقاع كانت فى ألويتهم ( قوله ) وفى المسلمين كثرة ـ هى بفتح الكاف ـ على المشهور ، وفى لغة ضعيفة كسرها •

( **اما الأحكام** ) فقال العلماء : جاءت صلاة الخوف عن النبى صلى الله عليه وسلم على ستة عشر نوعا وهى مفصلة ، فى صحيح مسلم بعضها ، ومعظمها فى سنن أبى داود ، واختار الشافعى رحمه الله منها ثلاثة أنواع ( أحدها ) صلاته صلى الله عليه وسلم ببطن نخل ( والثانى ) صلاته صلى الله عليه وسلم بذات الرقاع ( والثالث ) صلاته صلى الله عليه وسلم بعسفان ، وكلها صحيحة ثابتة فى الصحيحين ، ولصلاة الخوف نوع رابع جاء به القرآن، وذكره الشافعى ، وهو صلاة شدة الخوف قال الله تعالى ( فان خفتم فرجالا أو ركبانا ) (١) وهذه الأنواع ذكرها المصنف فى الكتاب على الترتيب الذى

(١) الآية ٢٣٩ من سورة البقرة •

ذكرته ، قال أهل الحديث والسير : أول صلاة صلاها النبى صلى الله عليه وسلم للخوف صلاة ذات الرقاع •

( واعلم ) أن بطن نخل موضع من أرض نجد من أرض غطفان فهى وذات الرقاع من أرض غطفان لكنها صلاتان فى وقتين مختلفين ، وفى كتاب المغازى من صحيح البخارى عن جابر قال : « خرج النبى صلى الله عليه وسلم الى ذات الرقاع من نخل فلقى جمعا من غطفان » ( واعلم ) أن نخلا هذا غير نخلة الذى جاء اليها وفد الجن ، تلك عند مكة وبدأ المصنف بصلاة بطن نخل ، وهى أن يجعل الامام الناس طائفتين ( احداهما ) فى وجه العدو ( والأخرى ) يصلى بها جميع الصلاة ويسلم ، سواء كانت ركعتين أو ثلاثا أو أربعا فاذا سلم ذهبوا الى وجه العدو وجاء الآخرون فصلى بهم تلك الصلاة مرة ثانية تكون له نافلة ولهم فريضة •

قال أصحابنا : وانما تستحب هذه الصلاة بثلاثة شروط أن يكون العدو فى غير القبلة ، وأن يكون فى المسلمين كثرة والعدو قليل ، وأن يخاف هجومهم على المسلمين فى الصلاة ، قال أصحابنا : فهذه الأمور ليست شرطا لصحتها ، فان الصلاة على هذا الوجه صحيحة عندنا من غير خوف ففى الخوف أولى ، وانما المراد أنها لا تندب على هذه الهيئة الا بهذه الشروط الثلاثة والله أعلم •

( وأما النوع الثانى ) فهو صلاة ذات الرقاع فمعظم مسائل الباب فيها فتكون ثلاثة ، تارة ركعتين صبحا أو مقصورة ، وتارة ثلاثا وهى المغرب • وتارة أربعا اذا لم تقصر ، فان كانت ركعتين فرق الامام الناس فرقتين ، فرقة تقف فى مقابلة العدو ، وفرقة ينحدر بها الامام الى حيث لا يلحقهم سهام العدو ؛ فيحرم بهم ويصلى ركعة ؛ وهذا القدر اتفقت عليه روايات الحديث ونصوص الشافعى والأصحاب ، وفيما يفعل بعد ذلك روايتان فى الأحاديث الصحيحة •

( احداهما ) أنه اذا قام الامام الى الركعة الثانية نوى المقتدى الخروج من متابعته وصلوا لأنفسهم الركعة الثانية وتشهدوا وسلموا وذهبوا الى وجه العدو وجاء الآخرون فأحرموا خلفه فى الركعة الثانية ، وأطالها حتى يلحقوه

ويقرأوا الفاتحة ، ثم يركع بهم ويسجد ، فاذا جلس للتشهد قاموا فصلوا ثانيتهم وانتظرهم فاذا لحقوه سلم بهم ، هذه رواية سهل بن أبى خيثمة المذكور فى الكتاب عن صالح بن خوات ، وهى فى صحيحى البخارى ومسلم •

( والثانية ) أن الامام اذا قام الى الثانية لا يتم المقتدون به الصلاة ، بل يذهبون الى مكان اخوانهم فيقفون قبالة العدو وهم فى الصلاة ، ويقفون سكوتا وتجيء الطائفة الأخرى فيصلى بهم الامام ركعته الثانية ، فاذا سلم ذهبوا الى وجه العدو وجاء الأولون الى مكان صلاة الامام فصلوا الركعة الباقية عليهم • ثم ذهبوا الى وجه العدو وجاء الآخرون الى مكان الصلاة فصلوا ركعتهم الباقية وسلموا • وهذه رواية ابن عمر عن صلاة رسول الله صلى الله عليه وسلم هكذا حكاه أصحابنا عن رواية ابن عمر ، وهى فى الصحيحين عن ابن عمر لكن لفظ رواية البخارى « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم ركع بمن معه وسجد سجدتين ثم انصرفوا مكان الطائفة التى لم تصل ، فجاءوا فركع النبى صلى الله عليه وسلم بهم ركعة وسجد سجدتين ثم سلم ، فقام كل واحد منهم فركع لنفسه ركعة وسجد سجدتين » ولفظ رواية مسلم « أن النبى صلى الله عليه وسلم صلى باحدى الطائفتين ركعة ثم انصرفوا فقاموا مقام أصحابهم وجاء أولئك ثم صلى بهم النبى ركعة ثم سلم ، ثم قضى هؤلاء ركعة وهؤلاء ركعة » واختار الشافعى والأصحاب الرواية الأولى رواية سهل لأنها أحوط لأمر الحرب ، ولأنها أقل مخالفة لقاعدة الصلاة ، وهل تصح الصلاة على وفق رواية ابن عمر ؟ فيه قولان حكاهما الشيخ أبو حامد والبندنيجى وجماعات من الخراسانيين •

( أحدهما ) لا تصح لكثرة الأفعال فيها بلا ضرورة احترازا من صلاة شدة الخوف ، وزعم المحتج بهذا القول أن رواية ابن عمر منسوخة • ( القول الثانى ) وهو الصحيح المشهور صحة الصلاة لصحة الحديث وعدم معارضته، فان رواية سهل لا تعارضه فكانت هذه فى يوم وتلك فى يوم آخر ، ودعوى الأول النسخ باطلة ، لأنه محتاج الى معرفة التاريخ ، وتعذر الجمع بين الروايتين، وليس هنا واحد منهما ، وهذا القول نص عليه الشافعى فى الجديد فى كتاب الرسالة ، وأما قول الغزالى : قاله بعض أصحابنا وهو بعيد فغلط فى

شيئين ( أحدهما ) نسبته الى بعض الأصحاب ( والثانى ) تضعيفه ، والصواب أنه قول الشافعى الجديد الصحيح ، واختار أبو حنيفة رواية ابن عمر •

قال أصحابنا : وفعل الصلاة على هذا الوجه على اختلاف الروايتين ليس واجبا ، بل مندوب ، فلو صلى الامام ببعضهم كل الصلاة وبالباقين غيره أو صلى بعضهم أو كلهم منفردين جاز بلا خلاف ، لكن كانت الصحابة رضى الله عنهم لا يسمحون بترك الجماعة لعظم فضلها فسنت لهم هذه الصفة ليحصل لكل طائفة حظ من الجماعة ، والوقوف قبالة العدو ، وتختص الأولى بفضيلة ادراك تكبيرة الاحرام ، والثانية بفضيلة السلام معه • قال أصحابنا : وانما تستحب هذه الصلاة اذا كان العدو فى غير جهة القبلة أو فيها وبين المسلمين حائل يمنعهم لو هجموا •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وتفارق الطائفة الأولى الامام حكما وفعلا ، فان لحقها سهو بعد المفارقة لم يتحمل عنهم الامام وان سها الامام لم يلزمهم سهوه ، وهل يقرأ الامام فى حال انتظاره ؟ قال فى موضع ( اذا جاءت الطائفة الثانية قرأ ) وقال فى موضع ( يطيل القراءة حتى تدركه الطائفة الثانية ) فمن اصحابنا من قال فيه قولان : ( احدهما ) لا يقرأ حتى تجىء الطائفة الثانية فيقرأ معها ، لانه قرأ مع الطائفة الأولى قراءة تامة فيجب ان يقرأ مع الثانية ايضا قراءة تامة ( والقول الثانى ) انه يقرأ وهو الأصح لان افعال الصلاة لا تخلو من ذكر. والقيام لا يصلح لذكر غير القراءة ، فوجب أن يقرأ . ومن اصحابنا من قال : ان اراد ان يقرأ سورة قصيرة لم يقرأ حتى لا يفوت القراءة على الطائفة الثانية ، وان اراد أن يقرأ سورة طويلة قرأ لانه لا يفوت عليهم القراءة ، وحمل القولين على هذين الحالين• واما الطائفة الثانية فانهم يفارقون الامام فعلا ولا يفارقونه حكما ، فان سهوا تحمل عنهم الامام ، وان سها الامام لزمهم سهوه ، ومتى يفارقونه ؟ قال الشافعى رحمه الله : فى سجود السهو يفارقونه بعد التشهد ، لان المسبوق لا يفارق الامام الا بعد التشهد . وقال فى الأم : ( يفارقونه عقيب السجود فى الثانية ) وهو الأصح ، لان ذلك اخف ، ويفارق المسبوق لان المسبوق لا يفارق حتى يسلم الامام وهذا يفارق قبل التسليم ، فاذا قلنا بهذا فهل يتشهد الامام فى حال الانتظار ؟ فيه طريقان . من أصحابنا من قال : فيه قولان كالقراءة ، ومنهم من قال : يتشهد ــ قولا واحدا ــ ويخالف القراءة ، فانه فى القراءة قد قرأ مع الطائفة الأولى فلم يقرأ حتى تدركه الطائفة الثانية فيقرأ معها والتشهد لم يفعله مع الطائفة الأولى فلا ينتظر ) .**

( الشرح ) قال أصحابنا اذا قامت الطائفة الأولى مع الامام من سجدتى الركعة الأولى نووا مفارقين اذا انتصبوا قياما ولو فارقوه بعد رفع الرأس من السجدتين جاز ، لكن الأول أفضل ليستمر عليهم حكم الجماعة حالة النهوض، واتفقوا على أنه لا بد من نية المفارقة ، لأن حكم القدوة مستمر ما لم ينو المفارقة ، ولا يجوز للمقتدى سبق الامام ، فاذا فارقوه خرجوا عن حكم القدوة فى كل شىء فلا يلحقهم سهوه ولا يحمل سهوهم ، وقول المصنف والأصحاب يفارقونه حكما وفعلا أرادوا بقولهم حكما أنه لا يحمل سهوهم ولا يلحقهم سهوه ، ولا يسجدون لتلاوته ، ولا غير ذلك مما يلتزمه المأموم ، وأرادوا بقولهم وفعلا أنهم يصلون الركعة الثانية منفردين ، مستقلين بفعلها .

وذكر جماعة من الخراسانيين فى الوقت الذى ينقطع به حكم الطائفة الأولى عن حكم الامام ولا يحمل سهوهم ولا يلحقهم سهوه وجهين ( أحدهما ) اذا انتصب الامام قائما ( والثانى ) اذا رفع رأسه من السجدتين ، فعلى هذا لو رفع رأسه من السجود وهم فيه فسهوا فيه لم يحمله ، ونقل الرافعى الوجهين ، ثم قال : ولك أن تقول قد نصوا على أنهم ينوون المفارقة عند رفع الرأس والانتصاب ، فلا معنى للخلاف فى وقت الانقطاع ، بل ينبغى أن يقتصر على وقت نية المفارقة وهذا الذى قاله الرافعى متعين لا يجوز غيره .

وأما الطائفة الثانية فسهوها فى الركعة الأولى لها ــ التى هى ثانية الامام ــ محمول لأنهم فى قدوة حقيقة ، وفى سهوهم فى ركعتهم الثانية التى يأتون بها والامام ينتظرهم فى الجلوس وجهان مشهوران ، حكاهما الشيخ أبو حامد والبندنيجى وغيرهما : ( أحدهما ) لا يحمله لمفارقتهم له فى الفعل ، وهذا قول ابن سريج وأبى على بن خيران ،فعلى هذا لا يلزمهم سهوه فى حال انتظاره لهم ( وأصحهما ) وهو قول عامة أصحابنا المتقدمين وهو المنصوص ، وبه قطع المصنف والأكثرون : يحمله ويلحقهم سهوه ، ولأنهم فى حكم القدوة ، وهو منتظر لهم كسهوهم فى سجدة رفع الامام منها ، ويعبر عن الوجهين بأنهم يفارقونه حكما أم لا ؟ والصحيح أنهم لا يفارقونه حكما . قالوا : ويجرى الوجهان فى المزحوم فى الجمعة اذا سها فى وقت تخلفه ، وأجروهما فيمن صلى منفردا فسها ، ثم نوى الاقتداء فى أثنائها وجوزناه

وأتمها مأموما ، واستبعد امام الحرمين اجراءهما هنا وقال : الوجه القطع بأن حكم السهو لا يرتفع بالقدوة اللاحقة وهذا هو الأظهر هنا •

واعلم أن سهو الامام فى الركعة الأولى يلحق الطائفين فتسجد له الطائفة الأولى اذا تمت صلاتها ، فان سها بعضهم فى ركعته الثانية فهل يقتصر على سجدتين أم يسجد أربعا لكونه سها فى حال قدوة وفى حال انفراد ؟ فيه الوجهان السابقان فى باب سجود السهو ( أصحهما ) سجدتان • قال صاحب البيان : فان قلنا سجدتان فعن ماذا تصحان ؟ فيه الأوجه الثلاثة السابقة فى باب سجود السهو ( أحدها ) تقعان عن سهوه ويكون سهو امامه تابعا ( والثانى ) عكسه ( وأصحها ) يقعان عنهما • وتظهر فائدة الخلاف فيما لو نوى خلاف ما جعلناه مقصودا • قال أصحابنا : ثم اذا قام الامام الى الثانية هل يقرأ فى حال انتظاره فراغ الأولى ومجىء الثانية ؟ فيه نصان للشافعى ، قال فى الاملاء : يقرأ ويطيل القراءة فاذا جاءت الطائفة الثانية قرأ معها فاتحة الكتاب وسورة قصيرة • وقال فى الأم : لا يقرأ بل يسبح ويذكر الله تعالى حتى تأتى الطائفة الثانية ، هذان نصان وللأصحاب فيهما ثلاث طرق ، أصحها وأشهرها وبه قطع المصنف فى التنبيه وآخرون : فيه قولان أصحهما باتفاقهم تستحب القراءة ، فيقرأ الفاتحة وبعدها سورة طويلة حتى تجىء الطائفة الثانية ، فاذا جاءت قرأ من السورة قدر الفاتحة وسورة قصيرة لتحصل لهم قراءة الفاتحة وشىء من زمن السورة ، ودليل هذا القول أن الصلاة مبنية على أن لا سكوت فيها ، فينبغى أن يقرأ لأن القيام لا يشرع فيه الا القراءة ( والقول الثانى ) يستحب أن لا يقرأ حتى تجىء الطائفة الثانية لأنه قرأ مع الأولى الفاتحة ، فينبغى أن يقرأها أيضا مع الثانية ، ولا يشرع غير الفاتحة قبلها • وعلى هذا القول قال الشافعى والأصحاب : يشتغل بما شاء من الذكر كالتسبيح وغيره •

( والطريق الثانى ) وبه قال أبو اسحاق : ان أراد قراءة سورة قصيرة لم يقرأ لئلا تفوت القراءة على الطائفة الثانية ، وان أراد سورة طويلة قرأ لأنه لا تفوتهم وحمل النصين على هذين الحالين •

( والطريق الثالث ) حكاه الفورانى والامام وآخرون من الخراسانيين : تستحب القراءة قولا واحدا ، قال أصحابنا : ويستحب للامام أن يخفف القراءة

فى الأولى لأنها حالة شغل وحرب ومخاطرة عن خداع العدو ، ويستحب أيضا للطائفتين تخفيف قراءة ركعتهم الثانية لئلا يطول الانتظار . قال أصحابنا : وسواء قرأ الامام فى حال الانتظار أم لا ، يستحب أن لا يركع حتى تفرغ الطائفة الثانية من الفاتحة ، فلو لم ينتظرهم الامام فأدركته الطائفة الثانية راكعا أدركوا الركعة بلا خلاف كما فى غير حالة الخوف ، كذا قالوه . ويجىء فيه الوجه الشاذ السابق فى باب صلاة الجماعة عن ابن خزيمة من أصحابنا أنه لا تحسب الركعة بادراك الركوع ، ولا تحسب حتى يدرك شيئا من قيام الامام ، وأما الطائفة الثانية فاذا صلى بهم الركعة الثانية فارقوه ليتموا الركعة الباقية عليهم ولا ينوون مفارقته ، ومتى يفارقونه ؟ فيه طريقان ( الصحيح ) منهما وهو المشهور ، فيه ثلاثة أقوال ذكر المصنف منها الأول والثانى ، وأحدهما يفارقونه بعد التشهد وقبل السلام ، وهذا نصه فى باب سجود السهو من كتب الأم ، فعلى هذا اذا قارب السلام فارقوه ثم انتظرهم ، وطول الدعاء حتى يصلوا ركعتهم ويتشهدوا ، ثم يسلم بهم .

( والقول الثانى ) وهو أصحها عند المصنف والأصحاب وأشهرها ، وبه قطع كثيرون ، وهو نصه فى الأم والبويطى والاملاء والقديم : يفارقونه عقب السجدة الثانية لأن ذلك أخف ويخالف المسبوق ، فانه لا يفارقه الا بعد السلام ولأن المسبوق اذا فارق لا ينتظره أحد وهنا ينتظره الامام ليسلم به ، فكلما طال مكثه طال انتظار الامام وطالت صلاته ، وهذه الصلاة مبنية على التخفيف .

( والثالث ) حكاه الخراسانيون عن القديم يفارقه عقب السلام كالمسبوق حقيقة والطريق الثانى حكاه الشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب والبندنيجى وآخرون أنهم يفارقونه عقب السجود ـ قولا واحدا ـ قال هذا القائل ونص الشافعى فى سجود السهو على أنه اذا صلى رباعية يتشهد معه لأنه موضع تشهد الطائفة الثانية أيضا . قال القاضى أبو الطيب فى المجرد : هذا غلط لأن سياق نص الشافعى يرده ، فاذا قلنا بالأصح : انهم يفارقونه عقب السجود فهل يتشهد فى حال انتظارهم ؟ فيه طريقان ( أصحهما ) أنه على الطريقين السابقين فى القراءة وهما الأول والثالث ، والطريق الثانى يتشهد قولا واحدا . وفرق المصنف والأصحاب بينه وبين القراءة بأنه انما لا يقرأ على

قول ليسوى بين الطائفتين فى قراءة الفاتحة معهم ، ومقتضى هذا التعليل أن يتشهد لئلا يخص الثانية بالتشهد . قال أصحابنا : فان قلنا : لا يتشهد اشتغل فى حال انتظاره بالذكر كما قلنا اذا لم يقرأ ، ولا خلاف أنه ينتظرهم حتى يسلم بهم .

( فـرع ) ذكرنا أن الامام اذا سها فى الأولى لحق الطائفتين سهوه ، فاذا فارقته الأولى قال الشافعى : أشار اليهم اشارة يفهمون بها أنه سها ليسجدوا فى آخر صلاتهم . هذا نصه فى الأم والمختصر . فحكى الشيخ أبو حامد والأصحاب فيه وجهين ( أصحهما ) وبه قال أبو اسحاق المروزى انما يشير اليهم اذا كان سهوا يخفى عليهم فان كان سهوا جليا لا يخفى عليهم لم يشر . قال الشيخ أبو حامد : وأظن الشافعى أشار الى هذا التفصيل فى الاملاء . وجزم البندنيجى أن الشافعى نص عليه فى الاملاء . ( والثانى ) يشير اليهم ، وان كان السهو جليا ، لأن المأموم قد يجهل السجود بعد مفارقة الامام .

( فـرع ) اذا قلنا : الطائفة الثانية تفارقه عقب السجود فكان الامام قد سها سجدوا معه فى آخر صلاة الجميع ، وان قلنا : يتشهدون معه سجدوا للسهو معهم ثم قاموا الى ركعتهم . قال أصحابنا : وفى اعادتهم سجود السهو فى آخر صلاتهم القولان فى المسبوق فى غير صلاة الخوف ( أصحهما ) يعيدون ، وان قلنا يقومون عقب السجود وينتظرهم بالتشهد فتشهد قبل فراغهم فأدركوه فى آخر التشهد فسجد للسهو قبل تشهدهم فهل يتابعونه ؟ فيه وجهان حكاهما ابن سريج والبندنيجى وصاحبا الشامل والبيان وغيرهم ( أحدهما ) لا يتابعونه ، بل يتشهدون ثم يسجدون للسهو ثم يسلم بهم ( والثانى ) يسجدون لأنهم تابعون له فعلى هذا هل يعيدونه بعد تشهدهم ؟ قالوا : فيه القولان ، ينبغى أن يقطع بأنهم لا يعيدونه .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان كانت الصلاة مغربا صلى باحدى الطائفتين ركعة [ وبالأخرى ] ركعتين [ وفى الأفضل قولان قال فى الاملاء : الأفضل أن يصلى بالأولى ركعة وبالثانية ركعتين ] لما روى (١) أن عليا رضى الله عنه صلى ليلة الهرير هكذا وقال فى**

(١) ما بين المعقوفين ساقط فى ش و ف ( ط ) .

**الام : ( الافضل ان يصلى بالأولى ركعتين وبالثانية ركعة ) وهو الاصح لان ذلك اخف ، لأنه تتشهد كل طائفة تشـــهدين ، وعلى القول الآخر تتشهد الطــائفة الثانية ثلاث تشهدات ، فان قلنا بقوله فى الاملاء فارقته الطائفة الأولى فى القيام فى الركعة الثانية ، لان ذلك موضع قيامها ، وان قلنا بقوله فى الأم فارقته بعد التشهد لأنه موضع تشهدها ، وكيف ينتظر الامام الطائفة الثانية ؟ فيه قولان . قال فى المختصر ينتظرهم جالسا حتى يدركوا معه القيــام من أول الركعــة ، [ لأنه ] اذا انتظرهم قائما فاتهم معه بعض القيام وقال فى الأم : ( ان انتظرهم قائما فحسن وان انتظرهم جالسا فجائز ) فجعل الانتظار قائما أفضل وهو الاصح لأن القيام أفضل من القعود ، ولهذا قال النبى صلى الله عليه وسـلم « صلاة القاعد على النصف من صلاة القائم » ) .**

( **الشرح** ) حديث « صلاة القاعد على النصف من صلاة القائم » رواه البخارى من رواية عمران بن الحصين ، ورواه مسلم من رواية ابن عمرو بن العاص وقد سبق بيانه فى باب صلاة المريض وهو محمول على صلاة النفل مع القدرة على القيام كما سبق هناك ، وليــلة الهرير ــ بفتح الهــاء وكسر الراء ــ ليلة من ليالى صفين ، سميت بذلك لأنهم كان لهم هرير عند حمل بعضهم على بعض ، وهذا المروى عن على رضى الله عنه ذكره البيهقى بغــير اسناد وأشار الى ضعفه فقال : « ويذكر عن جعفر بن محمد عن أبيه أن عليا صلى المغرب صلاة الخوف ليلة الهرير » والله أعلم .

وقوله ( لأن القيام أفضل من القعود ) هذا مجمع عليه ، وانما اختلف العلماء فى اطالة القيام والسجود أيهما أفضل ؟ ومذهبنا أن اطالة القيام أفضل، وقد سبقت المسألة بدلائلها فى أول باب صفة الصلاة .

وقوله : لأنه تتشهد كل طائفة تشهدين ، هذا تفريع على الأصح ، وهو نصه فى الأم أن الثانية تفارق الامام عقب السجود ، ولا يتشـــهدون معه ، أما اذا قلنا بنصه فى سجود السهو : انهم يفارقونه بعد تشهده فانهم يتشهدون ثلاثة تشهدات .

( **أما حكم المسألة** ) فهو على ما ذكره المصنف ومختصره أنه يجــوز أن يصلى بالطائفة الأولى ركعتين ، وبالثانية ركعة ، ويجوز عكســـه ، وأيهـــما أفضل ؟ فيه طريقان المشهور : قولان ( أصحهما ) أن يصلى بالأولى ركعتين وبالثانية ركعة ( والثانى ) عكســـه ، وبه قال أبو حنيفــة ومالك وداود .

( والطريق الثانى ) بالأولى ركعتين ــ قولا واحدا ــ ونقله الشيخ أبو حامد عن عامة الأصحاب ، فان قلنا بالأولى : ركعة فارقته اذا قام الى الثانية ، وأتمت لأنفسها ، كما ذكرناه فى ذات الركعتين ، وان قلنا بالأولى : ركعتين جاز أن ينتظرهم فى التشهد الأول وجاز فى قيام الثالثة وأيهما أفضل ؟ فيه قولان ( أصحهما ) باتفاقهم الانتظار فى القيام ، وعلى هذا هل يقرأ فى القيام الفاتحة وما بعدها أم لا يقرأ ويشتغل بالذكر ؟ فيه الخلاف السابق فى ذات الركعتين ، ولا خلاف أن الطائفة الأولى لا تفارقه الا بعد التشهد لأنه موضع تشهدهم ، وهل تفارقه الطائفة الثانية عقب سجوده فى الثالثة ؟ أم عقب التشهد ؟ فيه الخلاف السابق فيما اذا كانت الصلاة ركعتين ، وكذا الخلاف فى أنه يتشهد فى حال انتظارهم ، قال أصحابنا : واذا قلنا ينتظرهم فى التشهد انتظرهم حتى يحرموا خلفه ثم يقوم مكبرا ، قال الشيخ أبو حامد وغيره : ويكبرون متابعة له ، قالوا : وانما قلنا . ينتظرهم جالسا حتى يحرموا ليدركوا معه الركعة من أولها كما أدركتها الطائفة الأولى من أولها .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان كانت الصلاة ظهرا أو عصرا أو عشاء وكان فى الحضر صلى بكل طائفة ركعتين ، وان جعلهم أربع فرق وصلى بكل طائفة ركعة ففى صلاة الامام قولان ( احدهما ) أنها تبطل لأن الرخصة وردت بانتظارين ، فلا تجوز الزيادة عليهما ( والثانى ) أنها لا تبطل وهو الأصح لأنه قد يحتاج الى أربع انتظارات بأن يكون المسلمون أربعمائة ، والعدو ستمائة فتحتاج أن يقف بازاء العدو ثلاثمائة ويصلى بمائة مائة ، ولأن الانتظار الثالث والرابع بالقيام والقراءة والجلوس والذكر وذلك لا يبطل الصلاة . فان قلنا ان صلاة الامام لا تبطل صحت صلاة الطائفة الأخيرة لأنهم لم يفارقوا الامام ، والطائفة الأولى والثانية والثالثة فارقوه بغير عذر ومن فارق الامام بغير عذر ففى بطلان صلاته قولان فان قلنا : أن صلاة الامام تبطل ففى وقت بطلانها وجهان وقال أبو العباس : تبطل بالانتظار الثالث فتصح صلاة الطائفة الأولى والثانية والثالثة ، وأما الرابعة فان علموا ببطلان صلاته بطلت صلاتهم ، وان لم يعلموا لم تبطل ، وقال أبو اسحاق : المنصوص انه تبطل صلاة الامام بالانتظار الثانى . لأن النبى صلى الله عليه وسلم انتظر الطائفة الأولى حتى فرغت ورجعت الى وجه العدو ، وجاءت الطائفة الأخرى وانتظر بقدر ما أتمت صلاتها ، وهذا قد زاد على ذلك لأنه انتظر الطائفة الأولى حتى أتمت صلاتها ، ومضت الى وجه العدو وانتظر الثانية حتى أتمت صلاتها، ومضت الى وجه العدو ، وجاءت الطائفة الثالثة ، وهذا زائد على انتظار**

**رسول الله صلى الله عليه وسلم فعلى هـذا ان علمت الطائفة الثـالثة بطلت صلاتهم ، وان لم يعلموا لم تبطل ) .**

**( الشرح )** قال أصحابنا : اذا كانت صـلاة الخوف أربع ركعات بأن صلى فى الحضر أو أتم فى السفر فينبغى أن يفرقهم فرقتين فيصلى بكل طائفة ركعتين ، ثم هل الأفضل أن ينتظر الثانية فى التشهد الأول ؟ أم فى القيـام الثالث ؟ فيه الخلاف السابق فى المغرب . ويتشهد بكل طائفة بلا خلاف ، لأنه موضع تشهد الجميع ، واذا قلنا فى القيام ، فهل يقرأ ؟ فيه الخلاف السابق واذا قلنا : ينتظرهم فى التشهد انتظرهم فيه حتى يحرموا ، فلو فرقهم أربع فرق فصلى بكل فرقة ركعة وينتظر فراغها ويجىء التى بعـدها ففى جوازه قولان مشهوران نص عليهما فى المختصر والأم وينبى عليهما صحة صلاة الامام ( أصحهما ) عند المصنف والأصحاب جواز وصحة صلاة الامام ( والثـانية ) تحريمه وبطلان صلاة الامام ووجه البطلان أن النبى صلى الله عليه وسـلم لم يزد على انتظارين ، والرخص لا يتجاوز فيها النصوص ، ووجه الصـحة أنه قد يحتاج الى ذلك بأن يكون العدو ستمائة والمسلمون أربعمائة فيقف بازائهم ثلاثمائة ويصلى معه مائة مائة ، ولأن الانتظار انما هو باطالة القيام والقعود والقراءة والذكر ، وهذا لا يبطل الصلاة ، وانما اقتصر النبى صـلى الله عليه وسلم على انتظارين لأنه القدر الذى احتاج اليه ولعله لو احتاج زيادة زاد .

وهذا الخلاف السابق فى المسافر اذا أقام لحاجة يرجو قضاءها هل يقصر أبدا ؟ أم لا يتجاوز ثمانية عشر يوما ؟ ومثله الوتر ، هل هو منحصر باحدى عشرة ركعة ؟ أو ثلاث عشرة ؟ أم لا حصر له ؟ فيه خلاف سبق ، واذا قلنا بالجواز ، قال امام الحرمين : شرطه الحاجة ، فان لم يكن حاجة فهو كفعله فى حال الاختيـار ، ولم يذكر الأكثرون هـذا الشرط ، بل فى كلام المصنف والأصحاب اشارة الى أنه لا يشرط ، لأنهم قالوا : لأنه قد يحتاج اليه وهذا تصريح بأن الحاجة ليست شرطا فالصحيح أنها ليست شرطا ، قال أصحابنا : وعلى هذا القول تكون الطائفة الرابعة كالثانية فى ذات الركعتين ، فيعـود الخلاف فى أنهم يفارقونه قبل التشهد أم بعده ؟ وقبل السلام أم بعد سلام الامام ؟ والصحيح قبل التشهد ، وتتشهد الطائفة الثانية معـه على أصـح

الوجهين ، وفى وجه تفارقه قبل التشهد ، قال أصحابنا : وعلى هذا القول تصح صلاة الامام والطائفة الرابعة لأنهم لم يفارقوه ، وفى الطوائف الثلاث القولان فيمن فارق الامام بلا عذر ( أصحهما ) الصحة ، هكذا قال الأصحاب : انهم فارقوا بلا عذر لأنهم غير مضطرين الى الصلاة على هذا الوجه لامكان صلاته بهم ركعتين ركعتين ، أو صلاتهم فرادى •

وحكى الشيخ أبو حامد والماوردى وجها أنهم يفارقون بعذر ، ولا تبطل صلاتهم • قال الماوردى : وهو الأظهر لأن اخراج أنفسهم ليس الى اختيارهم ، فانهم لو أرادوا البقاء مع الامام لم يمكنهم ، فكان عذرا • والمشهور الذى قطع به الأصحاب أنه ليس عذرا ، وأما اذا قلنا : لا يجوز تفريقهم أربع فرق فصلاة الامام تبطل ، وفى وقت بطلانها وجهان ( الصحيح ) عند الأصحاب وهو ظاهر نص الشافعى وقول أبى اسحق المروزى وجمهور المتقدمين : تبطل بالانتظار فى الركعة الثالثة لأنه زائد ( والثانى ) قاله ابن سريج : تبطل بالانتظار فى الرابعة لأنه يباح انتظاران ويحرم الثالث ، وانما يحصل الثالث بانتظار مجىء الرابعة ، فعلى هذا تفارقه الثالثة ، وصلاته صحيحة ، فعلى قول الجمهور وجهان حكاهما الرافعى وغيره ( أحدهما ) تبطل بمضى الطائفة الثانية ، والثانى بمضى قدر ركعة من انتظاره الثانى • وأما صلاة المأمومين فالطائفة الأولى والثانية فارقتاه قبل بطلان صلاته ، ففى بطلان صلاتهم القولان فيمن فارق بغير عذر ، كما سبق فى التفريع على قول صحة صلاته ، ويجىء وجه الشيخ أبى حامد والماوردى ، وجزم المصنف والجمهور بصحة صلاتهما ، وهو تفريع على الأصح فيمن فارق بلا عذر أن صلاته لا تبطل والا فقد ذكروا كلهم الخلاف فيما اذا قلنا صلاة الامام صحيحة ، وهذا أولى بجريان الخلاف • وممن ذكر الخلاف هنا المتولى وآخرون •

وأما الطائفة الرابعة فتبطل صلاتهم باتفاق الأصحاب على هذا القول ان كانوا عالمين • ولا تبطل ان لم يعلموا ، وفيما يعتبر علمهم به فيه وجهان حكاهما القاضى أبو الطيب فى تعليقه وصاحب الشامل ( أحدهما ) يعتبر أن يعلم أن الامام انتظر من لا يجوز انتظاره ، ولا يشترط أن يعلم أن ذلك يبطل صلاة الامام ، كما أن من صلى خلف من يعلم أنه جنب تبطل صلاته ،

وان جهل كون الجنابة تبطل الاقتداء ــ وهو ظاهر نصه فى المختصر ــ فانه قال : وتبطل صلاة من علم ما صنع الامام ( وأصحهما ) وبه قطع المصنف والجمهور أن المراد أن يعلم أن هذا لا يبطل الصلاة ، لأنه معرفة هذا غامضة على أكثر الناس ، لاسيما اذا رأوا الامام يصلى بهم ، بخلاف الجنابة فانه لا يخفى حكمها على أحد الا فى نادر جدا •

وأما الطائفة الثالثة فعند ابن سريج هى كالأولى والثانية ، لأنها فارقت الامام قبل بطلان صلاته ، وعند الجمهور حكمها حكم الرابعة لأنها تابعته بعد بطلان صلاته • قال أصحابنا : ولو فرقهم فى صلاة المغرب ثلاث فرق فصلى بكل فرقة ركعة ، فان جوزنا ذلك فهو كما سبق فى الفرق الأربع على قول الجواز ، وان لم نجوزه فصلاة الطوائف الثلاثة صحيحة عند ابن سريج• وأما عند الجمهور فصلاة الأوليين على ما سبق فى الأربع ، وصلاة الثالثة باطلة ان علموا والا فصحيحة ، وفيما يعتبر العلم فيه الخلاف السابق ، اذا اختصرت حكم الفرق الأربع قلت فيهم خمسة أقوال ( أصحها ) صحة صلاة الجميع ( والثانى ) بطلان الجميع ( والثالث ) صحة صلاة الامام والطائفة الأخيرة فقط ( والرابع ) صحة صلاة الأولتين وبطلان صلاة الأخرتين ان علمتا ( والخامس ) صحة الطوائف الثلاث الأول وبطلان الامام ، والرابعة ان علمت ، وهو قول ابن سريج • أما اذا فرقهم فى الرباعية فرقتين فصلى بالفرقة الأولى ركعة وبالثانية ثلاثا أو عكسه فقال البندنيجى وصاحبا الحاوى والشامل والأصحاب ، ونقلوه عن نصه فى الأم : تصح صلاة الامام والطائفتين بلا خلاف وكانت مكروهة ، ويسجد الامام والطائفة الثانية سجود السهو للمخالفة بالانتظار فى غير موضعه •

قال صاحب الشامل بعد أن حكى هذا عن نص الشافعى : وهذا يدل على أن العامد كالساهى فى سجود السهو ، على أنه اذا فرقهم أربع فرق وقلنا : لا تبطل صلاتهم فعليهم سجود السهو • وانفرد صاحب التتمة فقال : لا خلاف فى هذه الصورة أن الصلاة مكروهة ، لأن الشرع ورد بالتسوية بين الطائفتين • قال : وهل تصح صلاة الامام أم لا ؟ ان قلنا : لو فرقهم أربع فرق تصح فهنا أولى ، والا فقد انتظر فى غير موضعه فيكون كمن قنت فى

غير موضعه ، قال : وأما المأمومون فعلى التفصيل فيما لو فرقهم أربع فرق ، وهذا الذى قاله شاذ ، والصواب ما قدمناه عن نص الشافعى والأصحاب •

**( فـرع )** قد ذكرنا أن صلاة الخوف جائزة فى الحضر • هذا مذهبنا وقال مالك : لا تجوز فى الحضر ، دليلنا عموم الآية ، ولأن صلاة الخـوف جوزت للاحتياط للصلاة والحرب • وهذا موجود ، ولأنها تجوز فى المغـرب والصبح وهما تامتان • فان قالوا : الامام يطول انتظاره لمن يأتى بركعتين أكثر من طوله لمن يأتى بركعة وانما انتظر النبى صلى الله عليه وسلم لمن يأتى بركعة فقط ، فالجواب أن الانتظـار ليس له حـد محـدود • وقال القاضى أبو الطيب : ولهذا يجوز لكل واحدة من الطائفتين أن تطول صلاتها لنفسها والامام ينتظرها ، ولو طالت ركعتها قدر ركعات والله أعلم •

**( فـرع )** لو كان الخوف فى بلد وحضرت الجمعة فالمذهب والمنصوص أن لهم صلاة الجمعة على هيئة صلاة ذات الرقاع ، وقيل فى جوازها قولان ، وقيل وجهان حكاهما البندنيجى وآخرون ، ثم للجواز شرطان ( أحدهما ) أن يخطب بجميعهم ثم يفرقهم فرقتين ، أو يخطب بفرقة ويجعل منها مع كل واحدة من الفرقتين أربعين فصاعدا ، فلو خطب بفرقة وصلى بأخرى لم يجز ( الثانى ) أن تكون الفرقة الأولى أربعين فصاعدا ، فلو نقصت عن أربعين لم تنعقد الجمعة ، ولو نقصت الفرقة الثانية عن أربعين فطريقـان حكاهما الرافعى ( أصحهما ) وبه قطع البندنيجى لا يضر قطعا ، للحاجة والمسامحة فى صلاة الخوف • ( والثانى ) أنه على الخلاف فى الانفضاض ، ولو خطب بهم ثم أراد أن يصلى بهم صلاة عسفان التى سنذكرها قريبا ان شاء الله تعالى ، فهو أولى بالجواز من صلاة ذات الرقاع ، ولا يجوز كصـلاة بطـن نخـل بلا خلاف ، اذ لا تقام جمعة بعد جمعة فى بلد واحد •

**( فـرع )** صلاة ذات الرقاع أفضل من صلاة بطن نخل على أصـح الوجهين ، لأنها أعدل بين الطائفتين ، ولأنها صحيحة بالاجماع ، وتلك صلاة مفترض خلف متنفل ومنها خلاف للعلماء ( والثانى ) وهو قول أبى اسحاق صلاة بطن نخل أفضل لتحصل كل طائفة فضيلة جماعة تامة •

( فــرع ) قال الشافعى فى مختصر المزنى : والطائفــة ثلاثة وأكثر . وأكره أن يصلى بأقل من طائفة ، وأن يحرسه أقل من طائفة ، هذا نصه ، واتفق عليه أصحابنا ، قالوا : الطائفة التى يصلى بها يستحب أن تكون جمعا أقلهم ثلاثة ، وكذلك الطائفة التى تحرسه يكونون جمعا أقلهم ثلاثة ، ويكره أن تكون واحدة من الطائفتين أقل من ثلاثة . وذكر أصحابنا عن أبى بكر بن داود الظاهرى أنه قال : قول الشافعى أقل الطائفة ثلاثة خطأ ، لأن الطائفة فى اللغة والشرع يطلق على واحد ، فأما اللغة فحكى ثعلب عن الفــراء أنه قال : مسموع من العرب أن الطائفة الواحد . وأما الشرع فهو أن الشــافعى احتج فى قبول خبر الواحد بقول الله تعالى ( فلولا نفر من كل فرقة منهـم طائفة ) (١) فحمل الطائفة على الواحد . وقال تعالى ( وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين ) (٢) والمراد واحد .

وأجاب أصحابنا بأجوبة ( أحدها ) وهو المشهور تسليم أن الطائفة يجوز اطلاقها على واحد ، وانما أراد الشافعى أن الطائفة فى صلاة الخوف يستحب أن لا تكون أقل من ثلاثة لقوله تعالى ( وليأخذوا أسلحتهم فاذا سـجدوا فليكونوا من ورائكم ) (٣) وقال تعالى فى الطائفة الأخرى ( ولتأت طائفة أخرى لم يصلوا فليصلوا معك وليأخذوا حذرهم وأسلحتهم ) (٤) فذكرهم بلفظ الجمع فى كل المواضع ، وأقل الجمع ثلاثة . وأما الطائفة فى قوله تعالى ( فلولا نفر من كل فرقة منهم طائفة ) فانما حملناه على الواحد للقرينة ، وهو حصول الانذار بالواحد ، كما حملناه هنا على الثلاثة بقرينة وهو ضمير الجمع . فان قيل : فقد قال الله تعالى فى هذه الآية ( فلولا نفر من كل فرقة منهم طائفة ليتفقهوا فى الدين ولينذروا قومهم اذا رجعوا اليهم ) (٥) فأعاد على الطائفة ضمائر الجمع ولم يلزم من ذلك كون الطائفة ثلاثة ( فالجواب ) أن الجمع هنا على عود الضمائر الى الطوائف التى دل عليها قوله تعــالى ( من كل فرقة ) قال أصحابنا : وتكره صلاة الخوف اذا كانوا خمسة سوى

---

(١) الآية ١٢٢ من سورة التوبة .
(٢) الآية ٢ من سورة النور .
(٣) الآية ١٠٢ من سورة النساء .
(٤) الآية ١٠٢ من سورة النساء .
(٥) الآية ١٢٢ من سورة التوبة .

الامام كما نص عليه الشافعى ، ولا تزول الكراهة حتى يكونوا ستة ، فاذا كانوا خمسة أو أقل صلى معهم جميع الصلاة ثم انصرفوا وجاء الآخرون فصلوا لأنفسهم جماعة • قال الماوردي وغيره : فان خالف وصلى بهم صلاة الخوف وهم خمسة فأقل أساء وكره كراهة تنزيه وصحت صلاة الجميع •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان كان العدو من ناحية القبلة لا يسترهم عنهم شيء وفى المسلمين كثرة صلى بهم صلاة رسول الله صلى الله عليه وسلم بعسفان ، فيحرم بالطائفتين ويسجد معه الصف الذى يليه ، فاذا رفعوا رءوسهم سجد الصف الآخر ، فاذا سجد فى الثانية حرس الصف الذى سجد فى الأولى وسجد الصف الآخر ، فاذا رفعوا سجد الصف الآخر لما روى جابر وابن عباس أن النبى صلى الله عليه وسلم صلى هكذا ) •**

**( الشرح )** حديث جابر رواه مسلم وحديث ابن عباس رواه النسائى والبيهقى ورواه أبو داود والنسائى من رواية أبى عياش بالياء المثناة من تحت والشين المعجمة الزرقى الصحابى الأنصارى ، واسمه زيد بن الصامت • وقيل غير ذلك ، وحديثه صحيح ، ولكن لفظ رواية جابر فى مسلم وغيره ولفظ ابن عباس وأبى عياش فيها كلها مخالفة لما ذكره المصنف وألفاظها كلها متقاربة ، وهذا لفظ مسلم عن جابر قال « شهدت مع رسول الله صلى الله عليه وسلم صلاة الخوف فصففنا صفين خلف رسول الله صلى الله عليه وسلم والعدو بيننا وبين القبلة فكبر رسول الله صلى الله عليه وسلم وكبرنا جميعا فركع وركعنا جميعا ، ثم رفع رأسه من الركوع ورفعنا جميعا ، ثم انحدر بالسجود والصف الذى يليه وقام الصف المؤخر فى نحر العدو فلما قضى النبى صلى الله عليه وسلم السجود وقام الصف الذى يليه انحدر الصف المؤخر بالسجود ، وقاموا ثم تقدم الصف المؤخر وتأخر الصف المقدم ، ثم ركع النبى صلى الله عليه وسلم وركعنا جميعا ، ثم رفع رأسه ورفعنا جميعا ، ثم انحدر بالسجود والصف الذى يليه الذى كان مؤخرا فى الركعة الأولى ، وقام الصف المؤخر فى نحر العدو فلما قضى النبى صلى الله عليه وسلم السجود والصف الذى يليه انحدر الصف المؤخر بالسجود فسجدوا ، ثم سلم النبى صلى الله عليه وسلم وسلمنا جميعا » هذا لفظ مسلم وكل طرق مسلم وغيره متفقة على تأخر الصف المقدم وتقدم المؤخر بعد سجوده فى الأولى •

وأما نص الشافعي فمخالف لما فى الحديث ولما فى المهــذب فانه قال فى مختصر المزنى : صلى بهم الامام وركع وسجد بهم جميعا الا صفا يليه وبعض صف ينتظرون العدو ، فاذا قاموا بعد السجدتين سجد الصف الذى حرسهم ، فاذا ركع ركع بهم جميعا ، واذا سجد سجد معه الذين حرسوا أولا الا صفا أو بعض صف يحرسه منهم ، فاذا سجدوا سجدتين وجلسوا ســجد الذين حرسوه ، ثم يتشهدون ثم سلم بهم جميعا معا ، وهذا نحو صلاة النبى صلى الله عليه وسلم بعسفان ، قال : ولو تأخر الصف الذى حرس الى الصــف الثانى وتقدم الثانى فحرس فلا بأس هذا نصه فى مختصر المزنى ، ونصه فى الأم مثله سواء •

واختلف أصحابنا فى حكم المسألة فقال القفال ومتابعوه من الخراسانيين : يصلى كما قال الشافعي ، وقال الشيخ أبو حامد والمحاملى والبندنيجى وابن الصباغ والشيخ نصر وآخرون : هو الصواب ، قالوا : وهو مذهب الشافعي لأنه أوصى اذا صح الحديث أنه يعمل به وهو مذهبه ، وأنه يترك نصــه المخالف له ، قالوا : ولعل الشافعي لم يبلغه الخبر أو ذهل عنه •

قال البغــوى والرويانى وغيرهما من المحققين : يجــوز الأمران ، وهو ما ثبت فى الحديث وما نص عليه الشافعي ، وهــذا هو الصــواب وهو مراد الشافعي ، لأنه ذكر الحديث فى الأم كمــا ثبت فى الصــحيح ، وصرح فيــه بسجود الصف الذى يلى النبى صلى الله عليه وسلم ثم ذكر الكيفية المشهورة، فأشار الى جوازهما ، واستغنى بثبوت الحديث عن أن يقول : ويجوز أيضا ما ثبت فى الحديث ولم يقل الشافعي فى المختصر : ان الكيفية التى ذكرها هى صلاة النبى صلى الله عليه وسلم بعسفان ، بل قال : وهذا نحو صلاة النبى صلى الله عليه وسلم بعسفان ، فأشبه تجويزه كل واحد منهما ، وذكر الشافعي فى الأم أن الكيفية التى ذكرها ، وهى حراسة الصف الأول وسجود الثــانى رواها أبو عياش •

وأما الكيفية التى ذكرها المصنف فهى مخالفة للحديث ولنص الشافعي ، ولكنها جائزة لأنها على وفق الحديث الا أنه ترك تقدم الصف المتأخر ، وتأخر المقدم ، ومعلوم أن هذا لا يبطل الصلاة ، وقد ذكر الشافعي جواز التقدم

والتأخر وتركهما كما قدمناه عن نصه فى الأم والمختصر ، فحصل أن الصحيح أن الذى جاء به الحديث والذى نص عليه الشافعى والمصنف كلها جائزة ، والذى فى الحديث هو الأفضل لمتابعة السنة ، ولتفضيل الصف الأول .. فخصوا بالسجود أولا . قال أصحابنا : والحراسة مختصة بالسجود ، ولا يحرسون فى غيره ، هذا هو المذهب الصحيح المشهور وهو المنصوص ، وبه قطع الجمهور ، وفيه وجه أنهم يحرسون فى الركوع أيضا ، حكاه الرافعى وغيره .

قال أصحابنا : لهذه الصلاة ثلاثة شروط أن يكون العدو فى جهة القبلة ، وأن يكون على جبل أو مستو من الأرض لا يسترهم شيء من أبصار المسلمين ، وأن يكون المسلمون كثرة تسجد طائفة وتحرس أخرى ، وقد ذكر المصنف هذه الشروط ، قال أصحابنا : ولا تمتنع الزيادة على صفين ، بل يجوز أن يكونوا صفوفا كثيرة ثم يحرس صفان كما سبق . قال الشافعى والأصحاب : ولا يشترط أن يحرس جميع الصف ولا صفان ، بل لو حرس فرقتان من صف واحد على المناوبة جاز بلا خلاف ، ولو حرست طائفة واحدة فى الركعتين ففى صحة صلاة هذه الطائفة وجهان حكاهما الرافعى وغيره ( أصحهما )الصحة ، وهو المنصوص فى الأم ، وبه قطع الشيخ أبو حامد والبندنيجى وغيرهما .

( **فرع** ) اذا تأخر الصف الأول الساجدون أولا مع الامام على وفق الحديث وتقدم الآخرون جاز بلا شك ، اتفقوا عليه للحديث ، لكن قال المتولى والرافعى : يشترط أن لا يكثر عملهم ولا يزيد على خطوتين بل يتقدم كل واحد خطوتين ويتأخر كل واحد من الأولين خطوتين ويدخل الذى يتقدم بين موقفين وأما على الكيفية التى ذكرها الشافعى وهو أن الصف الأول يحرس فيجوز التقدم أيضا والتأخر ولكن هل هو أفضل ؟ أم ملازمة كل انسان موضعه ؟ فيه وجهان قال المسعودى والصيدلانى والغزالى وغيره من الخراسانيين : التقدم أفضل ، وقال العراقيون : الملازمة أفضل ، وفى لفظ الشافعى الذى قدمناه اشارة الى هذا لأنه قال : فلا بأس والله أعلم .

( **فرع** ) ذكرنا أن صلاة عسفان هذه مشروعة عندنا ، وبه قال مالك وأحمد . وقال أبو حنيفة : لا يجوز بل تتعين صلاة ذات الرقاع .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ولا يحمل في الصلاة سلاحا نجسا ، ولا ما يتأذى به الناس ، كالرمح في وسط الناس ، وهل يجب حمل ما سواه ؟ قال في الأم : يستحب ، وقال بعده : يجب ، قال ابو اسحاق المروزى : فيه قولان . ( احدهما ) يجب لقوله عز وجل ( ولا جناح (١) عليكم ان كان بكم أذى من مطر أو كنتم مرضى أن تضعوا أسلحتكم ) فدل على أن عليهم جناحا اذا وضعوا من غير أذى ولا مرض . ( والثاني ) لا يجب لأن السلاح انما يجب حمله للقتال ، وهو غير مقاتل في حال الصلاة ، فلم يجب حمله ، وعن أصحابنا من قال : ان كان السلاح يدفع به عن نفسه كالسيف والسكين وجب حمله وان كان يدفع به عن نفسه وعن غيره كالرمح والسنان لم يجب وحمل القولين على هذين الحالين ، والصحيح ما قال ابو اسحاق ) .**

( **الشرح** ) قال أصحابنا : حمل السلاح في صلاة بطن نخل وصلاة ذات الرقاع ، وصلاة عسفان مأمور به ، وهل هو مستحب أم واجب ؟ فيه أربعة طرق أصحها باتفاق الأصحاب فيه قولان ، أصحهما عند الأصحاب مستحب ، وهو نصه في المختصر ، وأحد الموضعين في الأم ، والثاني واجب . ( والطريق الثاني ) ان كان يدفع عن نفسه فقط كالسيف والسكين وجب ، وان كان يدفع عن نفسه وغيره كالنشاب والرمح استحب ، وهذان الطريقان في الكتاب ( والثالث ) حكاه الخراسانيون ، منهم القاضي حسين والفوراني وامام الحرمين والغزالي في البسيط والبغوى وغيرهم تجب قولا واحدا ( والرابع ) لا يجب قولا واحدا حكاه هؤلاء ، فمن قال بالوجوب احتج بقوله تعالى ( وليأخذوا أسلحتهم ) (١) والأمر للوجوب ، ومن قال بالندب حمل الأمر عليه لأن الغالب السلامة . ومن قال بالفرق قال : لأنه متحقق الحاجة الى ما يدفع به عن نفسه بخلاف غيره ، وعلله صاحب الشامل وغيره بأنه يلزمه الدفع عن نفسه دون غيره . وفيه نظر .

قال أصحابنا : وللخلاف شروط ( أحدها ) طهارة السلاح ، فان كان نجسا كالسيف الملطخ بدم والذى سقى سما نجس والنبل المريش بريش ما لا يؤكل لحمه أو بريش ميتة لم يجز حمله بلا خلاف ( الثاني ) ألا يكون مانعا من بعض أركان الصلاة فان كان كبيضة تمنع مباشرة الجبهة لم يجز بلا خلاف

---

(١) الآية ١٠٢ من سورة النساء .

الا أن يمكن رفعها حال السجود فيجوز حملها ولا يجب ( الثالث ) أن لا يتأذى به أحد كرمح فى وسط الناس ، فان خيف الأذى كره حمله ( الرابع ) أن يكون فى ترك السلاح خطر محتمل لا مقطوع به ولا مظنون ، فأما اذا تعرض للهلاك غالبا لو تركه فيجب حمله قطعا ، صرح به امام الحرمين وغيره ، وقال الامام : ويحرم ترك السلاح والحالة هذه فى الصلاة وغيرها .

واعلم أن الأصحاب ترجموا المسألة بحمل السلاح . قال امام الحرمين : ليس الحمل متعينا بل لو وضع السيف بين يديه وكان مد اليد اليه فى السهولة كمدها اليه وهو محمول كان ذلك فى معنى الحمل ، وله حكمه قطعا ، وان كان لا يظهر فى تركه خلل ولكن لا يؤمن افضاؤه الى خلل فهو محل الخلاف فى الصلاة وغيرها قال أصحابنا : واذا أوجبنا حمله فتركوه صحت صلاتهم بلا خلاف ، كالصلاة فى أرض مغصوبة وأولى بالصحة . قال امام الحرمين والغزالى فى البسيط : ويحتمل أن يقال : المرخص فى تغيير هيئة الصلاة هو الأخذ بالجزم ، فتاركه كمن صلى هذه الصلاة بلا خوف ، وهذا الذى قالاه احتمال لهما والا فلا خلاف فى صحة الصحة . قال أصحابنا : ويجوز ترك السلاح للعذر بمرض أو أذى من مطر أو غيره لقوله تعالى ( ولا جناح عليكم ان كان بكم أذى من مطر أو كنتم مرضى أن تضعوا أسلحتكم ) (١) قال القاضى ابن كج : والسلاح يقع على السيف والسكين والرمح والنشاب ونحوها ، فأما الترس والدرع فليس بسلاح والله أعلم . قال الشيخ أبو حامد والبندنيجى : السلاح أربعة أقسام : حرام ومكروه ومختلف فى وجوبه ومختلف الحال . فالحرام النجس كالنشاب المريش بريش نجس والسلاح الملطخ بدم وغيره والمكروه ما كان ثقيلا يشغله عن الصلاة كالجوش والترس والجعبة ونحوها ، والمختلف فى وجوبه ما سوى ذلك ومختلف الحال كالرمح وغيره مما يتأذى به جاره فان كان فى أثناء الناس كره ، وان كان فى طرقهم فلا اذا قلنا المسألة على قولين ، وان قلنا بالطريق الثانى : انها على حالين كان السلاح على خمسة أقسام : محرم ومكروه كما ذكرنا ، وواجب وهو ما يدفع به عن نفسه ، ومستحب وهو ما يدفع به عن غيره ، ومختلف الحال .

---

(١) الآية ١٠٢ من سورة النساء .

(1) أو كنتم مرضى

## ( فرع ) فى مذاهب العلماء فى حمل السلاح

والأصح عندنا أنه لا يجب لكن يستحب وبه قال مالك وأبو حنيفة وأحمد وداود واحتج من أوجبه بقوله تعالى « وليأخذوا أسلحتهم » (١) وبقوله تعالى « ولا جناح عليكم ان كان بكم أذى من مطر (1) أن تضعوا أسلحتكم » قالوا : ورفع الجناح عند العذر يدل على وجوبه اذا لم يكن عذر ، وأجاب الأصحاب بأن الأمر هنا محمول على الندب ورفع الجناح لا يلزمه منه الوجوب ، بل معناه رفع الكراهة • فأما اذا قلنا لا يجب نقول يكره ترك السلاح اذا لم يكن عذر ، فاذا كان زالت الكراهة والجناح • هكذا أجاب الشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب والأصحاب •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فان اشتد الخوف ولم يتمكن من تفريق الجيش صلوا رجالا ركبانا مستقبلى القبلة وغير مستقبليها لقوله تعالى ( فان خفتم فرجالا أو (٢) ركبانا ) قال ابن عمر : (( مستقبلى القبلة وغير مستقبليها )) وروى نافع عن ابن عمر : (( اذا كان الخوف اكثر من ذلك صلى راكبا وقائما يومىء ايماء )) قال الشافعى : ولا بأس أن يضرب الضربة ويطعن الطعنة ، فان تابع أو عمل ما يطول بطلت صلاته ، وحكى الشيخ أبو حامد الاسفراينى عن ابى العباس رحمهما الله انه قال : ان لم يكن مضطرا اليه بطلت صلاته ، وان كان مضطرا اليه لم تبطل كالمشي وحكى عن بعض أصحابنا انه قال : ان اضطر اليه فعل ولكن تلزمه الاعادة كما نقول فيمن لم يجد ماء ولا ترابا انه يصلى ويعيد فان استفتح الصلاة راكبا ثم أمن فنزل ـ فان استدبر القبلة في النزول ـ بطلت صلاته لانه ترك القبلة من غير خوف ، وان لم يستدبر قال الشافعى رحمه الله : بنى على صلاته لأنه عمل قليل فلم يمنع البناء • وان استفتحها راجلا فخاف فركب ، قال الشافعى : ابتدأ الصلاة وقال ابو العباس : ان لم يكن مضطرا اليه ابتدأ لانه عمل كثير لا ضرورة به اليه • وان كان مضطرا لم تبطل لانه مضطر اليه فلم تبطل كالمشيء ، وقول ابى العباس اقيس ، والأول اشبه بظاهر النص •**

**[ اذا رأوا سوادا فظنوه عدوا وصلوا صلاة شدة الخوف ثم بان انه لم يكن عدوا ففيه قولان ( احدهما ) تجب الاعادة لأنه فرض فلم يسقط بالخطأ كما لو ظن انه أتى بفرض ثم علم أنه لم يأت به ( والثانى ) لا اعادة عليه وهو الأصح لأن العلة فى جواز الصلاة شدة الخوف والعلة موجودة فى حال الصلاة**

---

(١) الآية ١٠٢ من سورة النساء •

(٢) الآية ٢٣٩ من سورة البقرة •

**فوجب ان يجزئه كما لو رأى عدوا فظن انهم على قصده فصلى بالايماء ثم علم انهم لم يكونوا على قصده فاما اذا رأى العدو فخافهم فصلى صلاة شدة الخوف ثم بان انه كان بينهم حاجز من خندق او ماء ففيه طريقان ، من أصحابنا من قال : على قولين كالتي قبلها ومنهم من قال : تجب الاعادة ها هنا قولا واحدا لأنه فرط فى ترك تأمل المانع فلزمه الاعادة فاما اذا غشيه سيل أو طلبه سبع جاز أن يصلى صلاة شدة الخوف ، فاذا أمن لم تلزمه الاعادة . قال المزنى : قياس قول الشافعى رحمه الله ان الاعادة عليه لأنه عذر نادر ، والمذهب الأول لأن جنس الخوف معتاد فسقط الفرض بجميعه (1) ] .**

( الشرح ) حديث ابن عمر هـذا صحيح رواه البخارى بقريب من معناه ، وسبق بيانه فى أول استقبال القبلة . وذكرنا هناك أيضا أن قوله تعالى ( رجالا ) جمع راجل لا جمع رجل . وقوله ( ويطغن ) هو بضم العين على المشهور ، ويقال بفتحها ، يقال طعن فى النسب ونحوه يطعن ـ بفتح العين ـ ويطعن بالرمح بضمها ، وقيل لغتان فيهما .

**( اما حكم المسالة )** فقال الشافعى والأصحاب رحمهم الله : اذا التحم القتال ولم يتمكنوا من تركه بحال لقلتهم وكثرة العدو ، واشتد الخوف ، وان لم يلتحم القتال فلم يأمنوا أن يركبوا أكتافهم لو ولوا عنهم وانقسموا فرقتين وجب عليهم الصلاة بحسب الامكان ، وليس لهم تأخيرها عن الوقت بلا خلاف ، ويصلون ركبانا ومشاة ، ولهم ترك استقبال القبلة اذا لم يقدروا عليه .

قال أصحابنا : ويجوز اقتداء بعضهم ببعض مع الاختلاف فى الجهة كالمصلين فى الكعبة وحولها قال أصحابنا : وصلاة الجماعة فى هذا الحال أفضل من الانفراد كحالة الأمن لعموم الأحاديث فى فضيلة الجماعة وممن صرح بتفضيل الجماعة على الانفراد هنا صاحب الشامل والمتولى وصاحب البيان وغيرهم . قال الشيخ أبو حامد فى التعليق ( فان قيل ) اذا صلوا جماعة لا يمكنهم الاقتداء لعدم المشاهدة ( فالجواب ) أن المعتبر فى الاقتداء العلم بصلاة الامام لا المشاهدة كما لو صلى فى آخر المسجد بصلاة الامام ولا يراه، لكن يعلم صلاته فانه يصح بالاجماع ، وحكى القاضى أبو الطيب وابن الصباغ وغيرهما عن أبى حنيفة أنه قال : لا تصح صلاتهم جماعة قال الشافعى

(1) هذه القطعة التى أثبتناها بين المعقوفين انما هى فصل كبير فى متن المهذب سقط من ش ، وق فتأمل (ط) .

والأصحاب : واذا لم يتمكنوا جماعة أو فرادى من اتمام الركوع والسجود أومأوا بهما وجعلوا السجود أخفض من الركوع ولا يلزم الماشى استقبال القبلة فى الركوع والسجود ولا فى الاحرام ولا وضع الجبهة على الأرض بلا خلاف ، بخلاف المتنفل فى السفر ، والفرق شدة الحاجة والضرورة هنا . ولا يجوز الصياح ولا غيره من الكلام بلا خلاف ، فان صاح فبان معه حرفان بطلت صلاته بلا خلاف ، لأنه ليس محتاجا اليه بخلاف المشى وغيره .

ولا تضر الأفعال اليسيرة بلا خلاف لأنها لا تضر فى غير الخوف ففيه أولى وأما الأفعال الكثيرة فان لم تتعلق بالقتال بطلت الصلاة بلا خلاف وان تعلقت به كالطعنات والضربات المتوالية فان لم يحتج اليها أبطلت بلا خلاف أيضا لأنها عبث وان احتاج اليها ففيه ثلاثة أوجه أصحها عند الأكثرين لا يبطل وبه قال ابن سريج وأبو اسحق والقفال ، وممن صححه صاحب الشامل والمستظهرى والرافعى وغيرهم قياسا على المشى ، ولأن مدار القتال على الضرب ولا يحصل المقصود غالبا بضربة وضربتين ، ولا يمكن التفريق بين الضربات ( والوجه الثانى ) يبطل ورجحه المصنف والبندنيجى وكثيرون من العراقيين وحكاه المصنف والبندنيجى عن النص ، وحكاه غيره عن ظاهر النص وادعى المحتجون له أن الحاجة الى تتابع الضربات نادر فلم تسقط الاعادة كصلاة من لم يجد ماء ولا ترابا وهذا استدلال ضعيف أو باطل فانه انكار للحس والمشاهدة ( والثالث ) تبطل ان كرر فى شخص ولا تبطل ان كرر فى أشخاص ، حكاه الخراسانيون وبعضهم عبر عن الأوجه بأقوال ، وممن سماها أقوالا الغزالى فى البسيط والمشهور أنها أوجه ، ومن قال بالوجه الأول الصحيح تأول نص الشافعى فى المختصر وغيره على من تابع الضربات من غير عذر .

**( فرع )** قال أصحابنا : لو تلطخ سلاحه بدم ألقاه أو جعله فى قرابة تحت ركابه ان احتمل الحال ذلك فان احتاج الى امساكه فله امساكه للضرورة ثم ظاهر كلام الأصحاب القطع بوجوب الاعادة ، ونقل امام الحرمين عن الأصحاب وجوب الاعادة لندوره ، ثم أنكر عليهم كونه عذرا نادرا ؛ وقال : تلطخ السلاح فى القتال بالدم من الأعذار العامة فى حق المقاتل ولا سبيل الى تكليفه تنحية السلاح فتلك النجاسة فى حقه ضرورية كنجاسة المستحاضة فى

حقها ، ثم جعل المسألتين على قولين مرتبين على القولين فيمن صلى فى موضع نجس ، وجعل هذه الصورة أولى بعدم الاعادة لالحاق الشرع القتال لسائر مسقطات الاعادة فى سائر المحتملات ، كاستدبار القبلة والايمـاء بالركوع والسجود •

( **فـرع** ) قال صاحب الشامل وآخرون : قال الشافعى : ولا بأس أن يصلى فى الخوف ممسكا عنان فرسه ؛ لأنه عمل يسير ؛ قال الشافعى : فان نازعه فرسه فجبذه اليه جبذة أو جبذتين أو ثلاثة ونحو ذلك غير منحرف عن القبلة فلا بأس فان كثرت مجاذبته بطلت صلاته قال صاحب الشامل : وهذا بخلاف ما ذكرناه فى الضربات والطعنات ، قال ؛ وانما فرق الشافعى بينهما لأن الجبذات أخف عملا من الضربات ، قال : وهذا يدل على أنه يعتبر كثرة العمل دون العدد •

( **فـرع** ) قال الشافعى فى الأم والأصحاب : يصلون صلاة العيـد والكسوف فى شدة الخوف على هيئة صلاة الخوف ، ولا تجوز صـلاة الاستسقاء لذلك ، وفرق الشافعى والأصـحاب بأنه يخاف فوت العيـد والكسوف دون الاستسقاء •

( **فـرع** ) قال الشافعى والأصحاب : تجوز صلاة شدة الخوف فى كل ما ليس بمعصية من أنواع القتال ، ولا تجوز فى المعصية ؛ وسبق ايضـاح صورة فىأول الباب ، ومختصره أنه يجوز فى قتال الـكفار والبغـاة وقطاع الطريق ولا يجوز للبغاة ولا للقطاع ، ولو قصدت نفسه أو نفس غيره فاشتغل بالدفع فله هذه الصلاة ولو قصد ماله فله هذه الصلاة ان كان المال حيوانا ، وان كان غيره فطريقان ( أصحهما ) جوازها ( والثانى ) منعها لخفة أمر[ ها ] ولو انهـزم المسلمون من كفار ان كانوا متحرفين لقتـال أو متحيزين الى فئة ، أو كان بازائهم أكثر من مثليهم فالهزيمة جائزة فلهم صلاة شدة الخوف، والا فلا لأنها محرمة ؛ قال أصحابنا ؛ ولو انهزم الكفار فتبعهم المسـلمون وكانوا بحيث لو أكملوا الصلاة على الأرض الى القبلة فاتهم العدو لم يجز صلاة شده الخوف لأنهم ليسوا خائفين ، بل يطلبون ، وانما جوزت هـذه الصلاة للخائف ، فان خافوا كمينا أو كرهم فلهمصلاة شدة الخوف لوجود سببه •

( فــرع ) قال الشافعي والأصحاب : لا تختص صلاة شدة الخــوف بالقتال بل تجوز فى كل خوف ، فلو هرب من سيل أو حريق أو سبع أو جمل أو كلب ضار أو صائل أو لص أو حية أو نحو ذلك ، ولم يجد عنه معدلا فله صلاة شدة الخوف بالاتفاق ، لوجود الخــوف . وأما المديون المعسر العاجز عن بينة الاعسار ولا يصدقه غريمه ولو ظفر به جبسه فاذا هرب منــه فله أن يصليها على المذهب ، وبه قطع الأكثرون . وقال الشافعي فى الاملاء : من طلب لا ليقتل بل ليحبس أو يؤخذ منه شيء لا يصليها حكاه عنه صاحب الشامل والمذهب القطع بالجواز لأنه خائف من ظلم فأشبه خوف العدو ، ولو كان عليه قصاص ويرجو العفو اذا سكن غضب المستحق ، قال الأصحاب : له أن يهرب ، ويصلى صلاة شدة الخوف هاربا ، وقد سبق نظيره فى التخلف عن الجماعة ، لأنه يستحب للمستحق العفو فكأنه مساعد له على التوصــل الى العفو اذا سكن غضبه ، واستبعد امام الحرمين جواز هذه الصــلاة له ، وحيث جوزنا له صلاة شدة الخوف بهذه الأسباب غير القتال فلا اعادة عليه على المذهب .

ونقل المصنف وغيره عن المزنى أنه خرج قولا للشافعي أنه تلزمه الاعادة لأنه عذر نادر ، قال الأصحاب : هذا داخل فى جملة الخوف فلا ينظر الى أفراده ،كما أن المرض عذر عام فلو وجد نوع مرض منه نادر كان له حــكم العام فى الترخص . أما اذا كان محرما بالحج وضاق وقت وقوفه وخاف فوت الحج ان صلى لابثا على الأرض بأن يكون قريبا من أرض عرفات قبل طلوع الفجر ليلة النحر وقد بقى بينه وبين طلوع الفجر قدر ما يسع صلاة العشــاء فقط ولم يكن صلاها ففيه ثلاثة أوجه حكاها امام الحرمين وآخرون عن القفال ( الصحيح ) يؤخر الصلاة ويذهب الى عرفات ، لأن فى تفويت الحج ضررا ومشقة شديدة ، وتأخير الصلاة يجوز بالجمع بين الصلاتين ومشــقته دون هذا . ( والثانى ) يجب عليه الصلاة فى موضعه ويفوت الحج لأنها آكد منه لأنها على الفور بخلاف الحج ، وأشار الرافعي الى ترجيح هذا الوجه ، وقال : يشبه أن يكون أشبه بكلام الأئمة . ( والثالث ) له أن يصلى صــلاة شــدة الخوف فيحصل الحج والصلاة فى الوقت وهذا ضعيف لأنه محصل لا خائف، والله أعلم .

( فـرع ) اذا صلى متمكنا على الأرض الى القبلة فحدث خوف فى أثناء الصلاة فركب ففيه ثلاثة طرق مشهورة ( أصحها ) عند الشيخ أبى حامد والبندنيجى والرافعى والجمهور وهو نصه فى الأم أنه ان اضطر الى الركوب لم تبطل صلاته فيبنى ، وان لم يضطر بل كان قادرا على القتال واتمام الصلاة راجلا فركب احتياطا بطلت صلاته ، ولزمه الاستئناف ، وهذا الطريق قـول جمهور أصحابنا المتقدمين ، قال صاحب الحاوى : هو قول ابن سريج وأبى اسحاق وأكثر أصحابنا ووجهه ظاهر • ( والطريق الثانى ) بطلان الصـلاة مطلقا حكاه الشيخ أبو حامد والأصحاب وهو ظاهر نص الشافعى فى المختصر، وقطع به القاضى أبو الطيب فى تعليقه ، واختاره المصنف فى التنبيه • ( الطريق الثالث ) فيه قولان حكاه المصنف فى التنبيه والبندنيجى والمحاملى والماوردى والمتولى وآخـرون ( أحدهمـا ) [ عنـد ] المحاملى فى المجمـوع : تبطل ( وأصحهما ) عند المتولى وغيره لا تبطل • وأما قول المصنف فى الكتاب : قول أبى العباس أقيس فمعناه الفرق بين المضطر وغيره أقيس من ظاهـر النص ، وهو البطلان مطلقا ، قال أصحابنا : واذا قلنا : لا تبطل بالركوب فان قل عمله بنى وان كثر فعلى الخلاف السـابق فى الضربات والعمـل الكثير للحاجة •

أما اذا كان يصلى ــ راكبا ــ صلاة شدة الخوف فأمن وجب النزول فى الحال بلا خلاف فان استمر بطلت صلاته بلا خلاف فان نزل قال الشافعى : بنى على صلاته ، وبهـذا قطع المصـنف وسـائر العراقيين وجمـاعات من الخراسانيين وذكر جماعة منهم أنه ان قل فعله فى نزوله بنى ، وان كثر فعلى الخلاف فى الضربات ، والمذهب أنه يبنى مطلقا كما نص عليه وقاله الجمهور ، فعلى هذا يشترط أن لا يستدبر القبلة فى نزوله ، فان استدبرها بطلت صلاته بلا خلاف ، صرح به المصنف والبندنيجى والقاضى أبو الطيب وابن الصباغ وسائر الأصحاب ، واتفقوا على أنه اذا لم يستدبرها بل انحرف يمينا وشمالا يكره ولا تبطل صلاته ، وممن صرح به القاضى وابن الصباغ والله أعلم •

واحتج الشافعى فى الفرق بين الركوب والنزول حيث نص على البناء فى النزول وعلى الاستئناف فى الركوب بأن النزول عمل خفيف ، والركوب كثير فاعترض عليه المزنى وقال : قد يـكون الفـارس أخف ركوبا وأقل شـغلا

لفروسيته من نزول ثقيل غير فارس ، فأجاب الأصحاب بأجوبة ( أحـدها ) أن الشافعي اعتبر الغالب من عادة الناس ، وما ذكره المزني نادر فلا اعتبار به ، فان وجد من الناس من هو بخلاف ذلك ألحق بالغالب ( والثاني ) أن الشافعي اعتبر حال الشخص الواحد ، والواحد الخفيف الركوب نزوله أخف من ركوبه ، ولم يعتبر حال شخصين في نزول أحدهما وركوب الآخر .

( فـرع ) اذا رأوا سوادا ابلا أو شجرا أو غيره ، فظنوه عدوا فصلوا صلاة شدة الخوف فبان الحال ، ففي وجـوب الاعادة قولان مشـهوران ( أحدهما ) تجب الاعادة لعدم الخوف في نفس الأمر ، وهو نصه في الأم والمختصر ( والثاني ) لا اعادة وهو نصه في الاملاء لوجـود الخـوف حال الصلاة ، واختلفوا في محل القولين فقالت طائفة ، هما اذا أخبرهم ثقـة بالخوف فبان خلافه ، فان ظنوا العـدو من غـير اخبار وجبت الاعادة قولا واحدا . وقال الجمهور : هما جاريان مطلقـا ، وهو ظاهـر اطلاق المصنف وغيره ، وحكى القاضي حسين في تعليقـه والبغوي في المسـألة ثلاثة أقوال ( الجديد ) تجب الاعادة ( والثاني ) قاله في الاملاء لا اعادة ( والقديم ) ان كان في دار الاسلام وجبت الاعادة ، وان كان في دار الحرب فلا لأن الخوف غالب فيها ، واذا ضم اليها الطريق السابق صارت أربعة أقوال ( أحـدها ) يعيدون ( والثاني ) لا ( والثالث ) يعيدون في دار الاسلام ( والرابع ) يعيدون ان لم يخبرهم ثقة وهو نصه في الاملاء ، واختلفوا في الأصح من الخـلاف فصحح المصنف هنا وفي التنبيه والمحاملي في المجموع والمقنع والشيخ نصر في تهذيبه وصاحبا العدة والبيان عدم الاعادة ، وصحح الشـيخ أبو حامد والماوردي والغزالي في البسيط والبغوي والرافعي وغيرهم وجوب الاعادة .

قال امام الحرمين : لعله الأصح ، وهو مذهب أبي حنيفة وأحمد وداود ، وقال جماعة من أصحابنا : وهو اختيار المزني ، وقال الشيخ أبو حامد : ليس هو مذهب المزني بل هو الزام له على الشافعي ، لأن مذهب المزني أن كل من صلى بحسب طاقته لا اعادة عليه ، قلت : الصحيح وجوب الاعادة مطلقـا لأنهم تيقنوا الغلط في القبلة . ( وأما قول ) المصنف في احتجاجه للقول الآخر ( لا اعادة كما لو رأوا عدوا فصلوها ثم بان أن العدو لم يكن قاصدا لهم )

فالجواب عنه أن هذه الصورة لا ينسبون فيها الى تفريط ، لأن القصد لا اطلاع عليه بخلاف الغلط فى السواد فانهم مفرطون فى تامة [1] والله أعلم .

هذا كله اذا بان لهم أن السواد ليس عدوا وكذا لو شكوا فيه فحكمه كما لو تيقنوا أنه ليس عدوا . نص عليه الشافعى فى المختصر ، أما اذا تحققوا العدو فصلوا صلاة شدة الخوف ثم بان أنه كان دونهم حائل كخندق أو ماء أو نار وما أشبهه ففيه طريقان مشهوران ، ذكرهما المصنف هنا وفى التنبيه وجمهور العراقيين ( أحدهما ) القطع بوجوب الاعادة لتقصيرهم فى تأمل الحائل ، وأصحهما أنه على القولين فى مسألة السواد السابقة وبهذا قطع جمهور الخراسانيين والقاضى أبو الطيب فى تعليقه وصاحب الحاوى وغيرهما من العراقيين ، واتفقوا على أن الصحيح هنا وجوب الاعادة قال الخراسانيون: ويجرى القولان فى كل سبب جهلوه بحيث لو علموه امتنعت صلاة شدة الخوف كالأمثلة السابقة ، وكما لو كان بقربهم حصن يمكن التحصين فيه ، أو كان العدو قليلا وظنوه كثيرا ، أو كان هناك مدد للمسلمين . قال البغوى وغيره : لو صلوا فى هذه الأحوال صلاة عسفان جرى القولان ولو صلوا صلاة ذات الرقاع ــ فان جوزناها فى الأمن ــ فهنا أولى ، والا جرى القولان .

قال أصحابنا : القولان هنا يشبهان القولين فى نسيان ترتيب الوضوء ونسيان الماء فى رحله ونسيان الفاتحة ، ومن صلى بالاجتهاد أو صام فصادف ما قبل الوقت ومن تيقن الخطأ فى القبلة ، ومن صلى بنجاسة جهلها ، وكذا لو نسيها على طريقة لبعض الخراسانيين ، وكذا لو دفع الزكاة الى من ظنه فقيرا فبان غنيا ، أو استناب المعضوب فى الحج فبرىء ونظائرها ، وقد سبقت فى أبوابها .

**( فرع ) فى مذاهب العلماء فى صلاة شدة الخوف**

هى جائزة بالاجماع الا ما حكاه الشيخ أبو حامد عن بعض الناس أنها لا تجوز بل يجب تأخير الصلاة حتى يزول الخوف كما فعل النبى صلى الله عليه وسلم يوم الخندق ، وهذا غلط فانه قد يموت وتبقى فى ذمته ، مع أن

(1) يريد صلاة تامة فحذف الموصوف اكتفاء بالصفة ( ط ) .

هذا القول مخالف للقرآن والأحاديث للقياس على ايماء المريض ونحوه وأما قصة الخندق فمنسوخة فانها كانت قبل نزول آية صلاة الخوف كما سبق ويجب أن يصلى صلاة شدة الخوف سواء التحم القتال أم لا ، ولا يجوز تأخيرها عن الوقت هذا مذهبنا ومذهب الجمهور وقال أبو حنيفة ان اشتد ولم يلتحم القتال ، فان التحم قال : يجوز التأخير • دليلنا عموم قوله تعالى ( فان خفتم فرجالا أو ركبانا ) (١) ويجوز عندنا صلاة شدة الخوف رجالا وركبانا جماعة كما يجوز فرادى • وبه قال أحمد وداود ، وقال مالك وأبو حنيفة لا تجوز •

( فرع ) لو صلى صلاة الخوف فى الأمن قال أصحابنا : ان صلوا صلاة شدة الخوف لم تصح بلا خلاف لكثرة المنافيات فيها ، وان صلوا صلاة بطن نخل صحت بلا خلاف ، لأنه ليس فيها الا صلاة مفترض خلف متنفل ، وهو جائز عندنا ، وان صلوا صلاة عسفان فصلاة الامام ومن سجد معه صحيحة وفى صلاة الحارسين الوجهان السابقان فى باب صلاة الجماعة فيما اذا تخلف المأموم فى الاعتدال حتى سجد الامام السجدتين ( أصحهما ) تصح ، وان صلوا صلاة ذات الرقاع ففى صلاة الامام طريقان مشهوران ( أحدهما ) القطع بصحتها ، وبه قطع الشيخ أبو حامد والبندنيجى ، وادعى صاحب البيان أنه قول عامة أصحابنا ، لأنه ليس فيه الا تطويل القراءة والقيام والتشهد ( وأصحهما ) وبه قال القاضى أبو الطيب وصاحب الحاوى وآخرون • ونقله الرافعى عن الأكثرين أن فى صحة صلاته قولين كما لو فرقهم أربع فرق ، لأنه ينتظرهم بلا عذر • وأما صلاة المأمومين فصلاة الطائفة الأولى فيها القولان فيمن فارق الامام بغير عذر ( أصحهما ) صحيحة ، وأما الطائفة الثانية فان أبطلنا صلاة الامام بطلت صلاتهم ان علموا ؛ وهل المعتبر علمهم ببطلان صلاته أم صورة حاله ؟ فيه الخلاف السابق فى موضعه ، وان صححنا صلاة الامام أو أبطلناها ولم يعلموا فاحرام الطائفة الثانية صحيح ، وهل تبطل صلاتهم بمفارقتهم له لاتمام صلاتهم ؟ فيه خلاف مشهور •

قال أصحابنا : هو مبنى على الوجهين السابقين فى أنهم يفارقون الامام

---

(١) الآية ٢٣٩ من سورة البقرة •

حكما أم لا ؟ ان قلنا : يفارقونه حكما ففي بطلان صلاتهم قولان فيمن فارق الامام بلا عذر ، فان قلنا يبطل فذاك ، والا فيبنى على القولين فيمن نوى الاقتداء بعد الانفراد ، وان قلنا بالمذهب انهم يفارقونه فعلا ولا يفارقونه حكما بطلت صلاتهم قولا واحدا لأنهم انفردوا بركعة عمدا وهم فى حكم القدوة ، وانما كان يحتمل هذا فى الخوف للحاجة .

وفى المسألة طريق آخر قاله الشيخ أبو حامد لا تبطل صلاتهم قولا واحدا . وفى ظاهر نص الشافعى اشارة اليه لأنه قال : أحببت لهم أن يعيدوا الصلاة . وهذا الطريق حكاه صاحب البيان وغيره وهو ضعيف أو باطل . قال أصحابنا : ولو صلوا فى الأمن على رواية ابن عمر السابقة بطلت صلاة المأمومين كلهم بلا خلاف والله أعلم .

قال الشافعى رحمه الله : لو صلوا صلاة الخوف فى قتال حرام أعادوا . قال الشيخ أبو حامد والأصحاب : مراده اذا صلوا صلاة شدة الخوف ، فان صلوا احدى صلوات الخوف الثلاث الباقية فحكمه حكم صلاتهم فى الأمن ، وقد سبق بيانه والله أعلم .

## باب ما يكره لبسه وما لا يكره

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ويحرم على الرجل استعمال الديباج والحرير فى اللبس والجلوس وغيرهما ، لما روى حذيفة قال « نهانا رسول الله صلى الله عليه وسلم عن لبس الحرير والديباج وان نجلس عليه . وقال : هو لهم فى الدنيا ولكم فى الآخرة » ).**

**( الشرح )** حديث حذيفة رواه البخارى ومسلم الى قوله « هو لهم فى الدنيا ولكم فى الآخرة » والى قوله « وأن نجلس عليه » فانه فى البخارى دون مسلم . والديباج بكسر الدال وفتحها لغتان مشهورتان الكسر أفصح ؛ وهو عجمى معرب وجمعه ديابيج ودبابج ؛ وقوله « وأن نجلس عليه » بفتح النون .

**( اما حكم المسألة )** فيحرم على الرجل استعمال الديباج والحرير فى اللبس والجلوس عليه والاستناد اليه والتغطى به واتخاذه سترا وسائر وجوه

استعماله ، ولا خلاف فى شيء من هذا الا وجها منكرا حكاه الرافعى أنه يجوز للرجال الجلوس عليه ، وهذا الوجه باطل وغلط صريح منابذ لهذا الحديث الصحيح ، هذا مذهبنا ، فأما اللبس فمجمع عليه ، وأما ما سواه فجوزه أبو حنيفة ووافقنا على تحريمه مالك وأحمد ومحمد وداود وغيرهم . دليلنا حديث حذيفة ، ولأن سبب تحريم اللبس موجود فى الباقى ، ولأنه اذا حرم اللبس مع الحاجة فغيره أولى ، هذا حكم الذكور البالغين ؛ فأما الصبى فهل يجوز للولى الباسه الحرير ؟ فيه ثلاثة أوجه فى البيان وغيره :

( أحدها ) يحرم على الولى الباسه وتمكينه منه ، لعموم قوله صلى الله عليه وسلم فى الذهب والحرير « حرام على ذكور أمتى » وللحديث الصحيح أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « رأى الحسن بن على رضى الله عنهما أخذ تمرة من تمر الصدقة فقال : كخ كخ » أى ألقها ، وهو بفتح الكاف ، ويقال باسكان الخاء وبكسرها مع التنوين ، وكما يمنعه من شرب الخمر والزنا وغيرهما . ( والثانى ) يجوز له الباسه الحرير ما لم يبلغ لأنه ليس مكلفا ولا هو فى معنى الرجل فى هذا بخلاف الخمر والزنا . وأما حديث التمرة فلأنه اتلاف مال لغيره ، ولا خلاف أنه يجب على الولى منعه منه ، وأنه تجب غرامته فى مال الصبى ( والثالث ) ان بلغ سبع سنين حرم والا فلا ، لأن ابن سبع له حكم البالغين فى أشياء كثيرة ، هكذا ضبطوه فى حكاية هذا الوجه ، ولو ضبط بسن التمييز لكان حسنا ، لكن الشرع اعتبر السبع فى الأمر بالصلاة ، واختلفوا فى الراجح من الأوجه ، فالصحيح جوازه مطلقا ، وبه قطع صاحب الابانة وصححه الرافعى فى المحرر . قال صاحب البيان وهو المشهور وقطع الشيخ نصر فى تهذيبه بالتحريم ورجحه الشيخ أبو عمرو بن الصلاح وقال البغوى : يجوز للصبيان لبس الحرير ، غير أنه اذا بلغ سبع سنين ينهى عنه ، هذا لفظه ، وحمله الرافعى فى الشرح على القطع منه بالوجه الثالث ، وصححه وليس هو صريحا فى ذلك ، والأصح على الجملة أنه ليس بحرام حتى يبلغ ، وتجرى الأوجه الثلاثة فى الباسهم حلى الذهب ؛ وسنوضحها فى باب زكاة الذهب والفضة ان شاء الله تعالى .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فان كان بعض الثوب ابريسم وبعضه قطنا ، فان كان الابريسم أكثر لم يحل وان كان اقل كالخز لحمته صوف وسداه ابريسم حل ، لما روى عن ابن عباس قال « انما نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الثوب المصمت من الحرير » فاما العلم وسدا الثوب فليس به بأس ، ولآن السرف يظهر فى الأكثر دون الأقل وان كان نصفين ففيه وجهان ( أحدهما ) يحرم لأنه ليس الغالب الحلال ( والثانى ) يحل وهو الأصح لأن التحريم ثبت بغلبة المحرم والمحرم ليس بغالب وان كان فى الثوب قليل من الحرير والديباج كالجبة المكفوفة بالحرير والمجبب بالديباج وما أشبهما لم يحرم ، لما روى على رضى الله عنه قال « نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الحرير الا فى موضع أصبعين أو ثلاث أو اربع » وروى « أنه كان للنبى صلى الله عليه وسلم جبة مكفوفة الجيب والكمين والفرجين بالديباج » فان كان له جبة محشوة بابريسم لم يحرم لبسها لأن السرف فيها غير ظاهر ) .**

**( الشرح )** حديث ابن عباس رضى الله عنهما صحيح رواه أبو داود والبيهقى وغيرهما باسناد صحيح بلفظه ، وأما حديث على فرواه مسلم وأبو داود والنسائى وابن ماجه وغيرهم لـكن من رواية عمر بن الخطـاب لا من رواية على ، وأما حديث الجبة المكفوفة فصحيح رواه أبو داود بلفظه هذا باسناد صحيح الا رجلا اختلفوا فى الاحتجاج به من رواية أسماء بنت أبى بكر رضى الله عنهما ورواه النسائى باسناد صـحيح ؛ ورواه مسـلم من رواية أسماء أيضا ببعض معناه ، فقال مكفوفة الفرجين بالديباج .

وقوله « أبريسم » هو عجمى معرب اسـم جنس منصرف بلا خلاف ، وانما نبهت عليه لأنه يقع فى أكثر نسخ المهذب أو بعضها ، فان كان بعض الثوب أبريسم . والصواب أبريسما ويصـح الأول على أن كان هى التى للشأن [ اللفظ ] ؛ وفيه ثلاث لغات : فتح الهمزة وكسرها معفتح الراء فيهما . والثالثة بكسر الهمزة والراء ، حكاها ابن السكيت والجوهرى وغيرهما . وقوله ( لحمته صوف ) هو بضم اللام على المشهور عند أهل اللغة ، وكذلك لحمة النسب . وقال ابن الأعرابى هما : بالفتح . قوله ( وسداه ) هو بفتح السين ، مقصور ، وحكى ابن فارس فى المجمل جواز مده .

وقوله ( المصمت ) بفتح الميم الثـانية أىالحرير الخالص . والسرف

مجاوزة الحد قوله ( الا موضع أصبعين أو ثلاثة أو أربعة ) هكذا هو فى نسخ المهذب ، ثلاثة أو أربعة ، وكذا هو فى رواية أبى داود ، ووقع فى صحيح مسلم ثلاث أو أربع بحذف الهاء وهو الأصوب ، ويصح الأول على أن المراد بالأصبع العضو . قال الشيخ أبوعمرو بن الصلاح قول الغزالى : سدا الخز أبريسم ولحمته صوف واللحمة أكثر قد يتوهم منه أن سدا كل ثوب مطلقا أقل من لحمته ، وليس الأمر كذلك ، بل يختلف باختلاف الصنعة، واختلاف أنواع الثياب ، فمنها ما يدفن الصانع اللحمة منه فى السدا ، ويجعل السدا هوالظاهر ، ومنها ما يظهر اللحمة على السدا ويدفن السدا فيه ، وكذلك منها ما يكون سداه أكثر وزنا ، ومنها ما يكون لحمته أكثر وزنا وانما وقع الخز منه على الوجه المذكور بحسب الصنعة .

**( أما أحكام الفصل )** ففيه مسائل (احداها) اذا كان بعض الثوب حريرا ، وبعضه غيره ونسج منهما ففيه طريقان ( أحدهما ) قاله القفال ، وقليل من الخراسانيين : انكان الحرير ظاهرا يشاهد حرم وان قل وزنه ، وان استتر لم يحرم وان كثر وزنه ، لأن الخيلاء والمفاخرة انما تحصل بالظاهر . ( والطريق الثانى ) وهو الصحيح المشهور ، وبه قطع العراقيون وجمهور الخراسانيين أن الاعتبار بالوزن ، فانكان الحرير أقل وزنا حل ، وان كان أكثر حرم ، وان استويا فوجهان ( الصحيح ) منهما عند المصنف وجمهور الأصحاب الحل ، لأن الشرع انما حرم ثوب الحرير، وهذا ليس بحرير ، وقطع به الشيخ أبو حامد ( والثانى ) التحريم حكاه صاحب الحاوى عن البصريين وصححه ، وليس كما صحح .

( الثانية ) قال أصحابنا : يجوز لبس المطرز بشرط أن لا يجاوز طراز الحرير أربع أصابع ، فان زاد عليها فحرام للحديث السابق ، ويجوز لبس الثوب المطرز والمجبب ونحوهما بشرط أن لا يجاوز العادة فيه ، فان جاوزها حرم بالاتفاق ، ولو رقع ثوبه بديباج قالوا هو كتطريزه ، وقول البغوى : لو رقع بقليل ديباج جاز محمول على ما ذكرنا ، ولو خاط ثوبا بأبريسم جاز لبسه بلا خلاف ، بخلاف الدرع المنسوجة بذهب قليل فانها تحرم لكثرة

الخيلاء فيه ، ولو اتخذ سبحة فيها خيط حرير لم يحرم استعمالها لعدم الخيلاء •

( الثالثة ) لو اتخذ جبة من غير الحرير وحشاها حريرا أو حشا القباء والمخدة ونحو ذلك الحرير جاز لبسها واستعمال كل ذلك ، نص عليه الشافعى ، وقطع به المصنف وجماهير الأصحاب ، ونقل امام الحرمين الاتفاق عليه ، وقال البغوى : جاز على الأصح فأشار الى وجه ضعيف وحكاه أيضا الرافعى وهو شاذ ضعيف ولو كانت ظهارة الجبة حريرا وبطانتها قطنا أو ظهارتها قطنا وبطانتها حريرا فهى حرام بلا خلاف ، صرح به الماوردى وامام الحرمين والغزالى والبغوى وغيرهم من العراقيين والخراسانيين ، قال امام الحرمين : وظاهر كلام الأئمة أنه لو لبس ثوبا ظهارته وبطانته قطن وفى وسطه حرير منسوج جاز ، قال : وفيه نظر واحتمال •

**( فرع )** لو خاف على نفسه من حر أو برد أو غيرهما ولم يجد الا ثوب حرير جاز لبسه بلا خلاف للضرورة ، ويلزمه الاستتار به عن العيون اذا لم يجد غيره بلا خلاف ، وكذا فى الخلوة اذا أوجبنا الستر فيها ، وقد سبقت هذه المسألة فى باب طهارة البدن •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( قال الشافعى رحمه الله فى الأم : فان توقى المحارب لبس الديباج كان احب الى ، فان لبسه فلا بأس ، والدليل عليه أنه يحصنه ويمنع من وصول السلاح اليه ) •**

**( الشرح )** قال أصحابنا : يجوز للرجل لبس الديباج فى حال مفاجأة الحرب والقتال اذا لم يجد غيره ، وكذلك يجوز الديباج الثخين الذى لايقوم غيره مقامه فى دفع السلاح ، ولا خلاف فى جوازه فى حال الضرورة ، ولا يقال انه مكروه فلو وجد غيره مما يقوم مقامه فوجهان ( الصحيح ) وبه قطع الشيخ أبو حامد والأكثرون تحريمه ، لعدم الضرورة قياسا على الدرع المنسوجة بالذهب ، فانها لا تحل فى الحرب الا اذا لم يجد ما يقوم مقامها باتفاق الأصحاب • ( والثانى ) جوازه مع الكراهة صرح به المحاملى فى المجموع والبندنيجى وهو ظاهر كلام المصنف هنا • ووجهه القياس على

التضبب فانه يجوز بالفضة للحاجة وان وجد نحاسا وغيره • ويفرق بينه وبين الدرع المنسوجة بالذهب بأن الحرير يسامح بقليله كالعلم والجيب ونحوهما ، وعما دون نصف الثوب ، وعبارة الشافعي والمحاملي في التجريد وامام الحرمين والمصنف في التنبيه وصاحب البيان وآخرون أنه يجوز لبس الديباج الثخين الذي لا يقوم غيره مقامه في دفع السلاح •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان احتاج الى لبس الحرير للحكة جاز له ، لما روى أنس رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم « رخص لعبد الرحمن بن عوف والزبير بن العوام [ في لبس الحرير ] من الحكة » ) •**

**( الشرح )** حديث أنس هذا رواه البخاري ومسلم ولفظه « رخص رسول الله صلى الله عليه وسلم للزبير وعبد الرحمن في لبس الحرير لحكة بهما » والحكة ـ بكسر الحاء ـ ووقع هذا الحديث في الوسيط وقال : رخص لحمزة ، وهو غلط وصوابه كما هنا ، قال أصحابنا : يجوز لبس الحرير للحكة وللجرب ونحوه هذا هو المذهب ، وبه قطع المصنف والجمهور ، وفيه وجه أنه لا يجوز ، وحكاه المصنف في التنبيه والرافعي وليس بشيء ، ويجوز لدفع القمل في السفر والحضر ، وفيه وجه حكاه امام الحرمين والغزالي وغيرهما أنه لا يجوز الا في السفر ، واختاره الشيخ أبو عمرو ابن الصلاح ، لأنه ثبت في رواية في الصحيحين في هذا الحديث رخص لهما في ذلك في السفر ، والصحيح المشهور جوازه مطلقا وبه قطع كثيرون واقتضاه اطلاق الباقين •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( واما الذهب فلا يحل للرجال استعماله لما روى علي رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم قال في الحرير والذهب « ان هذين حرام على ذكور امتي حل لاناثها » ولا فرق في الذهب بين القليل والكثير ، لما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن التختم بالذهب ، فحرم الخاتم مع قلته ، ولأن السرف في الجميع ظاهر فان كان في الثوب ذهب قد صدىء وتغير بحيث لا يبين لم يحرم لبسه • لأنه ليس فيه سرف ظاهر ، فان كان له درع منسوجة بالذهب أو بيضة مطلية بالذهب ، فأراد لبسها في الحرب ـ فان وجد ما يقوم مقامه ـ لم يجز ، وان لم يجد وفاجاته الحرب جاز ، لأنه موضع ضرورة • فان اضطر الى**

**استعمال الذهب جاز لما روى « ان عرفجة بن اسعد أصيب انفه يوم الكلاب فاتخذ انفا من فضة فانتن عليه فأمره النبى صلى الله عليه وسلم أن يتخذ انفا من ذهب » ويحل للنساء لبس الحرير ولبس الحلى من الذهب لحديث على رضى الله عنه ) .**

( **الشرح** ) حديث على رضى الله عنه حديث حسن رواه أبو داود من رواية على الا قوله : « حل لاناثها » رواه البيهقى وغيره من رواية عقبة بن عامر بلفظه فى المهذب . وهو حديث حسن يحتج به وحديث النهى عن التختم بالذهب ثابت فى الصحيحين من رواية البراء بن عازب ، ومن رواية أبى هريرة ؛ وحديث عرفجة حسن رواه أبو داود والترمذى والنسائى وغيرهم بأسانيد حسنة ، وسبق بيانه وشرحه فى باب الآنية ، وسقط هذا الحديث ومسألته فى بعض النسخ وهما موجودان فى معظمها ، وقوله صلى الله عليه وسلم « ان هذين حرام » أى حرام استعمالهما والحل ــ بكسر الحاء ــ بمعنى الحلال ، يقال : حل وحلال وحرم وحرام بمعنى ، وفى الخاتم أربع لغات فتح التاء وكسرها ؛ وخاتام وخيتام ويقال صدىء يصدأ بالهمزة فيهما كبرىء من الدين يبرأ .

قال أهل اللغة : صدأ الحديد وغيره وسخه مهموز ، وقد صدىء يصدأ فاضبطه فقد رأيت من يغلط فيه فيتوهمه غير مهموز ، ودرع الحديد مؤنثة على اللغة المشهورة ، وفى لغة قليلة تذكيرها ، ودرع المرأة مذكر لا غير ، المطلية ــ بفتح الميم واسكان الطاء ــ بمعنى المموهة ، والحرب مؤنثة ، وفى لغة شاذة مذكرة قوله : مقامه ــ بفتح الميم الأولى ــ قال أهل اللغة : يقال قام الشيء مقام غيره بفتح الميم ، وأقمته مقامه بالضم ، فاجأته بهمزة بعد الجيم أى بغتته ، والكلاب ــ بضم الكاف ــ وسبق بيانه فى الآنية .

**أما احكام الفصل** ففيه مسائل ( احداها ) أجمع العلماء على تحريم استعمال حلى الذهب على الرجال للأحاديث الصحيحة السابقة وغيرها ، واتفق أصحابنا على تحريم قليله وكثيره كما ذكره المصنف ، ولو كان الخاتم فضة ، وفيه سن من ذهب أو فص حرم بالاتفاق للحديث ، هكذا قطع به الأصحاب ، ونقلوا الاتفاق عليه ، وقال امام الحرمين : لا يبعد تشبيهه بالضبة الصغيرة فى الاناء ، وهذا الذى قاله شاذ ضعيف ، والفرق أن

الشرع حرم استعمال الذهب ومن لبس هذا الخاتم يعد لابس ذهب ، وهناك حرم اناء الذهب والفضة ، وهذا ليس باناء .

( الثانية ) لو كان الخاتم فضة وموهه بذهب ، أو موه السيف وغيره من آلات الحرب أو غيرها بذهب ـ فان كان تمويها يحصل منه شيء ، ان عرض على النار ـ فهو حرام بالاتفاق ، وان لم يحصل منه شيء فطريقان ( أصحها ) وبه قطع العراقيون يحرم للحديث ( والثانى ) فيه وجهان حكاهما البغوى وسائر الخراسانيين أو جمهورهم ( أحدهما ) يحرم ( والثانى ) يحل لأنه كالعدم .

( الثالثة ) يجوز لمن ذهب أنفه أو سنه أو أنملته أن يتخذ مكانها ذهبا سواء أمكنه فضة وغيرها أم لا ، وهذا متفق عليه ؛ ويجوز له شد السن والأنملة ونحوهما بخيط ذهب لأنه أقل من الأنف المنصوص عليه وهل لمن ذهبت أصبعه أو كفه أو قدمه أ نيتخذها من ذهب أو فضة ؟ فيه طريقان ( أصحهما ) لا يجوز وبه قطع البغوى وغيره ( والثانى ) فيه وجهان حكاه القاضى حسين فى تعليقه ، وسبقت المسألة فى باب الآنية مستوفاة .

( الرابعة ) اذا كانت درع منسوجة بذهب أو بيضة مطلية به أو جوشن متخذ منه ونحوها حرم لبسه على الرجل فى غير مفاجأة الحرب ، ويحرم حال مفاجأة أيضا ان وجد ما يقوم مقامه ، فان لم يجد وفاجأته الحرب جاز للضرورة . وهذا التفصيل نص عليه الشافعى فى الأم ، واتفق عليه الأصحاب ، قال فى الأم : سواء كانت كلها منسوجة أو بعضها ، وكذا قاله الأصحاب .

( الخامسة ) حيث حرمنا استعمال الذهب المراد به اذا لم يصدأ فان صدىء بحيث لم يبن لم يحرم ، هكذا قطع به المصنف والشيخ أبو حامد والبندنيجى وآخرون من أصحابنا ، وقال القاضى أبو الطيب : الذهب لا يصدأ فلا تتصور المسألة ، وأجابوا عن هذا بأن منه ما يصدأ ومنه ما لا يصدأ ، ويقال : الذى يخالطه غيره يصدأ والخالص لا يصدأ .

( السادسة ) يجوز للنساء لبس الحرير والتحلى بالفضة وبالذهب

بالاجماع للأحاديث الصحيحة وهل يجوز لهن الجلوس على الحرير فيه طريقان ( أحدهما ) يجوز وجها واحدا ، وبه قطع المصنف فى باب ستر العورة وسائر العراقيين فى كتبهم ، ونقله امام الحرمين عنهم • وقطع به المتولى من الخراسانيين لقوله صلى الله عليه وسلم « حل لاناثها » • ( والثانى ) فيه وجهان حكاهما الخراسانيون ( أحدهما ) هذا ( وأصحهما ) عندهم التحريم ، وبه قطع البغوى والشيخ نصر المقدسى وصححه الرافعى والشيخ أبو عمرو لأنه أبيح لهن لبسه للتزين للزوج ، وهو منتف هنا ، والأصح المختار الجواز للحديث ، ولا نسلم أن اباحته لمجرد التزين للزوج ، اذ لو كان كذلك لاختص بذات الزوج ، وأجمعوا أنه لا يختص •

**( فرع )** كل حلى حرمناه على الرجل حرمناه على الخنثى المشكل ، وكذلك الحرير • هذا هو المذهب وبه قطع الأكثرون ، منهم القاضى أبو الفتح وصاحب التهذيب والبيان والرافعى وغيرهم ، وأشار المتولى الى أنه يجوز له لبس حلى الرجال والنساء لأنه كان له لبسهما فى الصغر فيبقى ، وحكى فى اباحته الحرير له احتمال ، وقياس المتولى جوازه والمذهب التحريم فيهما •

**( فرع )** قال أصحابنا : يجوز للنساء لبس أنواع الحلى كلها من الذهب والفضة والخاتم والحلقة [1] والسوار والخلخال والطوق والعقد

---

(١) من البدع القبيحة التى تثير الشقاق والفتنة واهتزاز النفوس وارتيابها القول بتحريم الذهب المحلق لحديث أبى هريرة ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : من احب أن يحلق حبيبه حلقة من نار فليحلقه حلقة من ذهب ، ومن أحب ان يطوق حبيبه حلقة من نار فليطوقه طوقا من ذهب : ومن احب ان يسور حبيبه سوارا من نار فليسوره سوارا من ذهب ولكن عليكم بالفضة فالعبوا بها . حدثنا مسددنا نا أبو عوانة عن منصور عن ربعى بن حراش عن امراته عن أخت لحذيفة ان رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم قال : يا معشر النساء أمالكن فى الفضة ما تحلين به ، اما انه ليس منكن امراة تحلى ذهبا تظهره الا عذبت به . حدثنا موسى بن اسماعيل نا أبان ابن يزيد العطار نا يحيى أن محمود بن عمرو الانصارى حدثه أن اسماء بنت يزيد حدثته أن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم قال : أيما امرأة تقلدت قلادة من ذهب قلدت مثله من النار يوم القيامة ، وأيما امرأة جعلت فى أذنها خرصا من ذهب جعل فى اذنها مثله من النار يوم القيامة . حدثنا اسماعيل نا خالد عن ميمون القناد عن أبى قلابة عن معاوية بن ابى سفيان ان رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن ركوب النمار وعن لبس الذهب الا مقطعا . قال أبو داود : وأبو قلابة لم يلق معاوية .

=ونحن نرد على القائلين بهذا التحريم الذى اوغلوا فى فتنة النـاس به حتى عمد رجل مثـل الشوكانى ممن اغتر هؤلاء بعلمهم واقاموا منه ومن أمثاله ائمة مقدمين على الائمة الاربعة فصنف كتابا اسمه ( الوشى المرقوم فى تحريم الذهب على العموم ) ولقد تبرأ الائمـة من السلف من تقليدهم وحثوا الناس على اتباع قولهم اذا وافق الكتاب والسنة ولكن هؤلاء الخلف من الداعين الى نبذ المذاهب الاربعة يستغلون كلام الائمة فى تبرئهم من تقليدهم بغير دليل الى دعوة النـاس الى اتباعهم والافتتان بهم انفسهم وهم فى حقيقة امرهم عالة على ائمة السنة والحديث من علمـاء المذاهب الاربعة وعيال على الحفاظ كالنووى وابن حجر ومن قبلهم أصحاب الدواوين كمسـلم والنسائى والترمذى وأبى داود وكل وأحد من هؤلاء اما شافعى أو حنبلى ، ويذهب بعضهم الى الاستطالة على أبى حنيفة بسب الناس المخالفين لهم بنعتهم بالحنفية كأنها من العار يصم صاحبه بالنقص فى الدين ( وبعد ) فان الامام أبا الطيب شمس الحق العظيم آبادى فى كتابه عون المعبود فى شرح سنن ابى داود بعد شرح مفردات هذه الاحاديث : وقد اخرج هذا الحديث احمـد فى مسنده عن ابن ابى موسى عن أبيه وعن ابن ابى قتادة عن ابيه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : من سره أن يحلق حبيبته حلقة من نار فليحلقها حلقة من ذهب ومن سره أن يسور حبيبه سوارا من نار فليسوره سوارا من ذهب ولكن الفضة فالعبوا بها لعبا ا هـ .

وحسن اسناده الحافظ الهيثمى فى مجمع الزوائد واخرجه الطبرانى فى الكبير والاوسط من حديث سهل بن سعد مرفوعا بلفظ ( من احب ان يسور ولده سوارا من نار فليسوره سوارا من ذهب ولكن الفضة العبوا بها كيف شئتم ) قال الهيثمى فى مجمع الزوائد فى اسناده عبد الرحمن ابن زيد بن اسلم وهو ضعيف قال فى مرقاة الصعود : هذا الحديث وما بعده وما شاكله منسوخ قال المنذرى وأخرجه النسائى ـ وامرأة ربعى بن حراش مجهولة واخت حذيفة اسمها فاطمة ، وقيل خولة وفى بعض طرقه عن ربعى عن امرأة عن أخت حذيفة وكان له أخوات قد أدركن النبى صلى الله عليه وسلم وذكرها أبو عمر النمرى وسماها فاطمة وقال : وروى عنها حديث فى كراهة تحلى النساء بالذهب ان صح فهو منسوخ وقال : ولحذيفة أخوات قد أدركن النبى صلى الله عليه وسلم هكذا ذكرها فى حرف الفاء وقال فى حرف الخاء خولة بنت اليمان اخت حذيفة روى عنها ابو سلمة بن عبد الرحمن قالت : سمعت النبى صلى الله عليه وسلم يقول لا خير فى جماعة النساء الا عند ميت اذا اجتمعن قلن وقلن فهما عنده اثنتان خلاف ما تقدم وقال الخطـابى : الخرص الحلقة قال : وهذا الحديث يتأول على وجهين ( أحدهما ) أنه انما قال ذلك فى الزمان الاول ثم نسخ وأبيح للنساء التحلى بالذهب ، والوجه الاخر أن هـذا الوعيد انمـا جاء فيمن لا يؤدى زكاة الذهب وأما من اداها فلا والله اعلم هكذا افاده المنذرى ثم قال المنذرى : وأخرجه النسائى والخرص الحلقة وحمله بعضهم على انه قال ذلك فى الزمان الأول ثم نسخ وأبيح للنساء التحلى بالذهب لقوله صلى الله عليه وسلم ( هذان حرام على ذكور أمتى حل لاناثها ) وقيل : هذا الوعيد فيمن لا يؤدى زكاة الذهب وأما من اداها فلا والله أعلم .

وقال شمس الحق العظيم آبادى : قلت : أخرج احمد فى مسنده وأبو داود والنسائى والترمذى وصححه والحاكم وصححه والطبرانى عن أبى موسى أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : ( أحل الذهب والحرير للاناث من أمتى وحرم على ذكورها ) ، والحديث قد صححه ابن حزم كما ذكره الحافظ وعند احمد وأبى داود والنسائى وابن ماجه وابن حبان بلفظ أخذ النبى صلى الله عليه وسلم حريرا فجعله فى يمينه واخذ ذهبا فجعله فى شماله ثم قال : ان هذين حرام على ذكور امتى ـ زاد ابن ماجه ـ : حل لاناثهم ا هـ .

قلت : ويؤيد القول بالنسخ الحديث الذى اورده ابو داود فى صدر الباب والذى تعد هذه الاحاديث التالية له دونه فى المنزلة والرتبة اذا راعينا شروط الشيخين فى الصحيحين ، فهـذا الحديث وهو قوله : ( باب ما جاء فى الذهب عند النساء ) حدثنا ابن نفيل نا محمد بن سلمة عن=

والتعاويذ والقلائد وغيرها وفى جواز لبسهن نعال الذهب والفضة وجهان حكاهما الرافعى وغيره ( أصحهما ) الجواز كسائر الملبوسات ( والثانى ) التحريم للاسراف . وأما التاج فقال الرافعى قال أصحابنا : ان جرت عادة النساء بلبسه جاز والا حرم لأنه شعار عظماء الروم قال : وكأن معنى هذا أنه يختلف بعادة أهل النواحى فحيث جرت عادة النساء بلبسه جاز وحيث لم يجر حرم حـذارا من التشبه بالرجال هذا نقل الرافعى ، والمختـار بل الصواب الجواز من غير تردد لعموم الحديث ولدخوله فى اسم الحلى . وفى الدراهم والدنانير التى تثقب وتجعل فى القلادة وجهان حكاهما الرافعى وقال ( أصحهما ) التحريم عليهن وليس كماقال بل ( أصـحهما ) الجـواز لدخولهما فى اسم الحلى ، قال وفى لبس الثياب المنسوجة بالذهب والفضة وجهان ( أصحهما ) الجواز ، قلت الصواب القطع بالجواز . قال وذكر ابن عبـدان أنه ليس لهن اتخـاذ زر القميص والجبة والفرجية منهمـا ، قال الرافعى : لعله تفريع على الوجه الضعيف فى لبس المنســوج بهمـا ، قلت الصواب الجزم بالجواز . وما سواه باطل . قال : ثم كل حلى أبيح للنساء فذلك اذا لم يكن فيه سرف ظاهر فان كان كخلخال وزنه مائتا دينار فوجهان ( الصحيح ) الذى قطع به معظم العراقيين التحريم ، وممن حكى الوجهين فيه البغوى ، ووجه التحريم أنه ليس بزينـة وانما هو قيد ، وانما تبـاح الزينة ، ووجه الجواز أنه من جنس المباح فأشبه اتخاذ عدد من الخلاخيل ، قال الرافعى : ومثله اسراف الرجل فى آلات الحرب ، قال : ولو اتخـذ الرجل خواتيم كثيرة والمرأة خلاخيل كثيرة لتلبس الواحد منها بعد الواحد جاز على المذهب وبه قطع البغوى . وقيل : فيه الوجهان فى الثقيل وليس بشىء .

---

= محمد بن اسحاق حدثنى يحيى بن عباد عن أبيه عباد بن عبد الله عن عائشة قالت : قدمت على النبى صلى الله عليه وسلم حلية من عند النجاشى أهداها له فيها خاتم من ذهب فيه فص حبشى قالت : فاخذه رسول الله بعود معرضا عنه او ببعض أصابعه ثم دعا أمامة بنت أبى العاص بنت ابنته زينب فقال : تحلى بهذا يا بنية .

وهذا الحديث دليل على أن النبى صلى الله عليه وآله وسلم امر بنت ابنته بأن تتحلى بهذا الحلى وفيه ذهب محلق ( ط ) .

# فصـــل

## فى التحلى بالفضة

عادة أكثر الأصحاب ذكره فى باب زكاة الذهب والفضة ، وأشار المصنف الى بعض منه هناك والذى رأيته أن هذا الباب أنسب به • لاسيما وقد ذكر المصنف والأصحاب فيه ما سبق ، قال أصحابنا : يجوز للرجل خاتم الفضة بالاجماع ، وأما ماسواه من حلى الفضة كالسوار والمدملج والطوق ونحوها فقطع الجمهور بتحريمها ؛ وقال المتولى والغزالى فى الفتاوى يجوز لأنه لم يثبت فى الفضة الا تحريم الأوانى ، وتحريم التشبه بالنساء ، والصحيح الأول لأن فى هذا تشبها بالنساء وهو حرام • قال أصحابنا : ويجوز للرجل تحلية آلات الحرب بالفضة كالسيف والرمح وأطراف السهام والدرع والمنطقة والرانين والخفين وغيرها ، لأن فيه ارهاب العدو ، وفى تحلية السرج واللجام والشفر بالفضة وجهان ( أصحهما ) التحريم ونص عليه الشافعى فى البويطى فى رواية الربيع وموسى بن أبى الجارود ، قال الرافعى وأجروا هذا الخلاف فى الركاب وبرة الناقة من الفضة ، قال : وقطع كثيرون بتحريم قلادة الدابة من فضة ، واتفقوا على أنه لا يجوز تحلية شىء مما ذكرناه بذهب ؛ قال : ويحرم على المرأة تحلية آلات الحرب بالذهب والفضة ؛ لأن فى استعمالهن ذلك تشبها بالرجال ، ويحرم عليهن التشبه ، كذا قاله الأصحاب واعترض عليهم صاحب المعتمد بأن آلات الحرب ان قلتم : يجوز للنساء لبسها بلا تحلية جاز مع التحلية لأنها حلال لهن ، وان قلتم : لا يجوز بلا تحلية للتشبه بالرجال فهو باطل ، لأن التشبه مكروه وليس بحرام ، ألا ترى أن الشافعى ، قال فى الأم : ولا أكره للرجل لبس اللؤلؤ الا للأدب ، وأنه من زى النساء لا للتحريم [1] فلم يحرم زى النساء على الرجال بل كرهه فكذا عكسه ، ولأن المحاربة جائزة للنساء فى الجملة ، وفى جوازها جواز لبس آلاتها •

---

(١) نص الشافعى فى الأم فى باب ما يلبس المحارب مما لبس فيه نجاسة وما لا يلبس والشهرة فى الحرب أن يعلم نفسه بعلامة ( ولا أكره للرجل لبس اللؤلؤ الا للادب وأنه من زى النساء لا للتحريم ولا أكره لبس ياقوت ولا زبرجد الا من جهة السرف أو الخيلاء ا هـ •

قال الرافعي : وهذا الذى قاله صاحب المعتمد هو الحق ان شاء الله تعالى ؛ وليس كما قالا ، بل الصواب أن تشبه الرجال بالنساء وعكسه حرام للحديث الصحيح « لعن الله المتشبهين بالنساء من الرجال ، والمتشبهات من النساء بالرجال » ، وأما نصه فى الأم فليس مخالفا لهذا ؛ لأن مرداه أنه من جنس زى النساء لا أنه زى لهن ، مختص بهن لازم فى حقهن .

**( فرع ) فى استعمال الذهب والفضة فى غير اللبس**

أما الأوانى منها فحرام وسبقت تفاريعه فى باب الآنية ، وسبق هناك أنه يستوى فى تحريم ذلك الرجال والنساء ، ويحرم اتخاذها على الأصح ، ولا يحرم استعمال الأوانى من الياقوت وسائر الجواهر النفيسة على الأصح كماسبق ، ولو حلى شاة أو غزالا أو دجاجة أو غيرها بذهب أو فضة فحرام ، ذكره الدارمى وآخرون ، وفى تحلية سكاكين المهنة وسكين المقلمة بالفضة للرجال وجهان مشهوران ( أصحهما ) التحريم لأنها ليست آلة حرب ( والثانى ) الجواز لأنها ليست لباسا ، والمذهب تحريمها على النساء ، وبه قطع الأكثرون ، وقيل : فيه الوجهان كالرجل حكاه الرافعى وغيره .

وفى تحلية المصحف بالفضة قولان حكاهما جماعة وجهين ( أصحهما ) الجواز وهو نص الشافعى فى القديم . وفى حرملة وغيره من الجديد اكراما للمصحف ( والثانى ) التحريم ، وهو نصه فى سير الواقدى من الجديد ، وفى تحليته بالذهب أربعة أوجه ( الأصح ) عند الأكثرين جوازه فى مصحف المرأة ، وتحريمه فى مصحف الرجل ( والثانى ) جوازه مطلقا ( والثالث ) تحريمه مطلقا ( والرابع ) تجوز حلية نفس المصحف دون غلافه المنفصل عنه وهو ضعيف .

وأما تحلية سائر الكتب بذهب أو فضة فحرام بالاتفاق ؛ وأما تحلية الدواة والمقلمة والمقراض بالفضة فحرام على الأصح . وأشار الغزالى الى طرد خلاف فى سائر الكتب ، وفى تحلية الكعبة والمساجد بالذهب والفضة وتعليق قناديلها وجهان ( أصحهما ) التحريم لأنه لم ينقل عن السلف مع أنه سرف ( والثانى ) الجواز كما يجوز ستر الكعبة بالديباج بالاتفاق .

قال أصحابنا : وكل حلى حل لبعض الناس استعماله استحق صانعه الأجرة ووجب على كاسره أرشها وما لا يحل لأحد فحكم صنعته حكم صنعة الاناء ، وقد سبق وجهان فى باب الآنية ( أصحهما ) لا أجرة ولا أرش ( والثانى ) ثبوتهما ، وهما مبنيان على جواز اتخاذه من غير استعمال والأصح تحريمه .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ويجوز أن يلبس دابته وأداته جلد ما سوى الكلب والخنزير لأنه ان كان مدبوغا فهو طاهر ، وان كان غير مدبوغ فالمنع من استعماله للنجاسة ، ولا تعبد على الدابة والأداة . وأما جلد الكلب والخنزير فلا يجوز أن يستعمله فى شىء من ذلك ، لأن الخنزير لا يحل الانتفاع به . والكلب لا يحل الا للحاجة وهى الصيد وحفظ الماشية . والدليل عليه قوله صلى الله عليه وسلم : « من اقتنى كلبا الا كلب صيد أو ماشية نقص من اجره كل يوم قيراطان » ولا حاجة الى الانتفاع بجلده بعد الدباغ فلم يحل ) .**

( **الشرح** ) هذا الحديث رواه البخارى ومسلم من رواية ابن عمر هكذا وفى بعض رواياتهما قيراط وفى أكثرها قيراطان وفى حديث أبى هريرة فى الصحيح كلب صيد أو زرع أو ماشية وينكر على المصنف قوله : والكلب لا يحل الا لحاجة وهى الصيد وحفظ الماشية ، مع أنه يحل للزرع بلا خلاف ، ويحل أيضا لحفظ الدروب والدور ونحوها على أصح الوجهين، وقد ذكر المصنف كل هذا فى أول باب ما يجوز بيعه ، ولعله أراد الصيد والماشية ونحوهما ، وأهمل استيفاء ذلك لكونه سيذكره فى موضعه (وقوله) وأداته هو — بفتح الهمزة وبدال مهملة وهى الآلة ( وقوله ) لا تعبد على الدابة أى ليست مكلفة .

( **أما حكم المسالة** ) فقال المتولى والبغوى وآخرون للشافعى نصوص مختلفة فى جواز استعمال الأعيان النجسة فقيل فى جميع أنواع استعمالها كلها قولان والمذهب الصحيح الذى قطع به العراقيون وأبو بكر الفارسى والقفال وأصحابه التفصيل وهو أنه لا يجوز استعمال شىء منها فى ثوب أو بدن الا لضرورة ، ويجوز فى غيرهما ان كانت نجاسة مخففة ، وهى غير الكلب والخنزير وفرع أحدهما وان كانت مغلظة وهى نجاسة الكلب

والخنزير والفرع لم يجزه فعلى هذا لا يجوز لبس جلد الكلب ولا الخنزير ولا فرع أحدهما فى حال الاختيار ، لأن الخنزير لا يجوز الانتفاع به فى حياته بحال وكذا الكلب ، الا لمقاصد مخصوصة فبعد موتهما أولى • ويجوز طلى السفن بشحم الميتة وكذا دهن الدواب وغيرها ، ويجوز لبس الثياب المتنجسة فى غير صلاة ونحوها ، وان فاجأته حرب أو خاف على نفسه من حر أو برد ونحوهما ولم يجد غير جلد كلب أو خنزير جاز لبسه للضرورة ، وأما جلد الميتة من شاة وبقرة وسائر الحيوان غير الكلب والخنزير وفرع أحدهما وغير الآدمى فلا يحل لبسه فى حال الاختيار على المذهب الصحيح ، وبه قطع الأكثرون وحكى الخراسانيون وجها أنه يجوز ، وهو ضعيف •

وأما جلد الآدمى والثوب المتخذ من شعره فيحرم استعماله باللبس وبغيره بالاتفاق ، وقد بيناه فى باب الآنية ، وأما الجلود الطاهرة فيجوز لبسها بالاجماع والنصوص ، لكن قال الشيخ أبوحامد فى تعليقه وصاحب الحاوى : لبس غير الجلود أولى من لبسها قالا : « لأن النبى صلى الله عليه وسلم أمر بنزع الخفاف والفراء عن شهداء أحد دون سائر ثيابهم » وهذا الذى قالاه فيه نظر ، هكذا حكم استعمال الثياب النجسة فى البدن فأما اذا ألبس دابته وأداته ونحوهما جلدا نجسا فان كان جلد كلب أو خنزير أو فرع أحدهما لم يجز بالاتفاق ، لما ذكرناه • وان كان جلد غيرهما وغير آدمى فالمذهب الصحيح جوازه ، وبه قطع المصنف والجمهور وحكى الشيخ أبو حامد وغيره وجها أنه يحرم • ولو جلل كلبا أو خنزيرا بجلد كلب أو خنزير فوجهان حكاهما جماعة من الخراسانيين ( أصحهما ) يجوز لاستوائهما فى غلظ النجاسة هكذا أطلقوهما ولعل مرادهم تجليل كلب يجوز اقتناؤه وخنزير لا يؤمر بقتله • فان فى قتله خلافا وتفصيلا ذكره الشافعى والمصنف والأصحاب فى كتاب السير •

( فرع ) يجوز تسميد الأرض بالزبل النجس ، قال المصنف فى باب ما يجوز بيعه وغيره من أصحابنا : يجوز مع الكراهة ، قال امام الحرمين : ولم يمنع منه أحد ، وفى كلام الصيدلانى ما يقتضى خلافا فيه ، والصواب القطع بجوازه مع الكراهة •

( فــرع ) يجوز الاستصباح بالدهن النجس سواء كان نجس العين كودك الميتة أو كان متنجسا بعارض كزيت وشيرج وسمن أصابته نجاسة ، هذا هو الصحيح المشهور ، ونص عليه الشافعى وقطع به العراقيون وجماعة من الخراسانيين . وحكى جماعة من الخراسانيين فيه قولا وبعضهم يحكيه وجها أنه يحرم ، والمذهب الجواز لكن يكره ، وقد ذكره المصنف فى باب ما يجوز بيعه ، وذكر هناك اقتناء الكلب وسنوضحه هناك ان شاء الله تعالى فى أواخر باب الأطعمة فى مسألة تحريم أكل النجس .

**( فرع ) فى مذاهب العلماء فى استعمال الأدهان النجسة وغيرها فى غير الأكل وفى غير البدن**

قد ذكرنا أن مذهبنا الصحيح جواز الانتفاع بالدهن المتنجس وشحم الميتة فى الاستصباح ودهن السفن ، ويجوز أن يتخذ من هذا الدهن الصابون فيستعمله ولا يبيعه ، وله اطعام العســل المتنجس للنحل والميتــة للكلاب والطيور الصائدة وغيرها ، واطعام الطعام المتنجس للدواب هذا مذهبنا ، وبه قال عطاء ومحمد بن جرير ، وقال به مالك وأبو حنيفة والثورى والليث وجمهور العلماء فى غير شحم الميتة ، ومنعوا شحم الميتة . وقال أحمد بن حنبل وأحمد بن صالح وابن الماجشون المالكى : لا يجوز شيء من جميع ذلك ، وقد أوضحت الجميع بدلائله فى شرح صحيح مسلم فى باب تحريم بيع الميتة .

## فصـــــل

### فى مسائل تتعلق بالباب

( احداها ) يجوز لبس ثياب الكتان والقطن والصوف والشعر والوبر ، وان كانت نفيسة الأثمان لأن نفاستها بالصنعة لا فى جنسها بخلاف الحرير ، وهذا مجمع عليه ، ويجوز لبس الخز بالاتفاق ؛ وهو حرير وصوف لكن حريره مستتر وأقل وزنا .

( الثانية ) القز كالحرير فيحرم على الرجل استعماله ، هذا هو الصحيح

وبه قطع الجمهور ونص عليه الشافعى فى الأم ، ونقل امام الحرمين الاتفاق عليه ، وحكى المتولى فيه وجهين وهوشاذ .

( الثالثة ) قال أصحابنا : يحرم على الرجل لبس الثوب المزعفر . وممن صرح به صاحب البيان ، ونقل البيهقى وغيره أن الشافعى رحمه الله نهى الرجل عن المزعفر وأباح له المعصفر . قال البيهقى فى كتاب معرفة السنن والآثار فى فصل النهى عن القراءة فى الركوع : قال الشافعى : انما أرخصت فى المعصفر لأنى لم أجد أحدا يحكى عن النبى صلى الله عليه وسلم النهى عنه الا ما قال على رضى الله عنه : « نهانى ولا أقول نهاكم » يعنى حديث على : « نهانى رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا أقول نهاكم عن تختم الذهب ولباس المعصفر » رواه مسلم . قال البيهقى : وثبت ما دل على النهى على العموم عن عبد الله بن عمرو بن العاص قال : « رآنى رسول الله صلى الله عليه وسلم وعلى ثوبان معصفران فقال : هذه ثياب الكفار فلا تلبسها » رواه مسلم فى صحيحه . ثم روى البيهقى روايات تدل على أن النهى على العموم عن المعصفر ، ثم قال : وفى كل هذا دلالة على أن نهى الرجال عن لبسه على العموم قال : ولو بلغ الشافعى لقال به إن شاء الله تعالى . ثم ذكر باسناده ما هو مشهور صحيح عن الشافعى ، قال : « كل ما قلت وكان عن النبى صلى الله عليه وسلم خلافه مما يصح ، فحديث النبى صلى الله عليه وسلم أولى ولا تقلدونى » قال البيهقى : قال الشافعى : وينهى الرجل حلالا بكل حال أن يزعفر ويأمره اذا تزعفر بغسله عنه ، قال : فيتبع السنة فى المزعفر فمتابعتها فى المعصفر أولى به . وقد كره المعصفر . يعنى بعض السلف وبه قال أبو عبد الله الحليمى من أصحابنا قال : ورخص فيه جماعة ، والسنة ألزم .

( الرابعة ) يجوز لبس الثوب الأبيض والأحمر والأصفر والأخضر والمخطط وغيرها من ألوان الثياب ، ولا خلاف فى هذا ولا كراهة فى شىء منه ، قال الشافعى والأصحاب : وأفضلها البيض لحديث ابن عباس رضى الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « البسوا من ثيابكم البياض فانها من خير ثيابكم ، وكفنوا فيها موتاكم » رواه أبو داود والترمذى وقال : حديث صحيح ، وعن سمرة رضى الله عنه قال : قال رسول

الله صلى الله عليه وسلم « البسوا البياض فانها أطهر وأطيب وكفنوا فيها موتاكم » رواه النسائي والحاكم في المستدرك ، وقال : حديث صحيح ، ودليل جواز الأحمر وغيره مع الاجماع حديث البراء « رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم في حلة حمراء » رواه البخاري ومسلم ، وروى أيضا مثله من رواية أبي جحيفة . وعن أبي رمثة « رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم وعليه ثوبان أصفران » رواه أبو داود والترمذي باسناد صحيح . وعن جابر « رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم دخل يوم فتح مكة وعليه عمامة سوداء » رواه مسلم . وعن عمرو بن حريث قال : « كأني أنظر الى رسول الله صلى الله عليه وسلم وعليه عمامة له سوداء قد أرخى طرفها بين كتفيه » رواه مسلم ، وفي رواية له « خطب الناس وعليه عمامة سوداء » وعن عائشة قالت : « خرج النبي صلى الله عليه وسلم ذات غداة وعليه مرط مرحل من شعر أسود » رواه مسلم . المرط بكسر الميم كساء ، المرحل بالحاء المهملة الذي فيه صورة رحال الابل وهي الأكوار . وفي الصحيحين عن المغيرة أن النبي صلى الله عليه وسلم « لبس جبة شامية من صوف ضيقة الكمين » . وعن أم سلمة قالت « كان أحب الثياب الى رسول الله صلى الله عليه وسلم القميص » رواه أبو داود والترمذي وقال : حديث حسن . وعن أنس قال : « كان أحب الثياب الى رسول الله صلى الله عليه وسلم الحبرة » رواه مسلم الحبرة برد مخطط من قطن أو كتان ويكون أحمر غالبا .

( الخامسة ) يستحب ترك الترفع في اللباس تواضعا ، ويستحب أن يتوسط فيه ولا يقتصر على ما يزدرى به لغير حاجة ولا مقصود شرعي . قال المتولي والروياني : يكره لبس الثياب الخشنة الا لغرض مع الاستثناء ، والمختار ما قدمناه وما يدل للطرفين حديث معاذ بن أنس أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « من ترك اللباس تواضعا لله تعالى وهو يقدر عليه دعاه الله تعالى يوم القيامة على رءوس الخلائق حتى يخيره من أي حلل الايمان شاء يلبسها » رواه الترمذي وقال : حديث حسن . وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال : « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : ان الله يحب أن يرى أثر نعمته على عبده » رواه الترمذي وقال : حديث حسن .

( السادسة ) لو بسط فوق ثوب الحرير ثوب قطن وجلس عليه جاز ،

صرح به البغوى وغيره ، كما لو حشا الجبة والمخدة به ، وكما لو بسط على النجاسة ثوبا وكذا لو جلس على جبة محشوة به .

( السابعة ) يحرم اطالة الثوب والازار والسراويل على الكعبين للخيلاء ، ويكره لغير الخيلاء ، نص عليه الشافعي فى البويطى وصرح به الأصحاب ، وقد بيناه فى باب ستر العورة ، ويستدل له بالأحاديث الصحيحه المشهورة ، منها حديث ابن عمر رضى الله عنهما أن النبى صلى الله عليه وسلم قال « من جر ثوبه خيلاء لم ينظر الله اليه يوم القيامة » . وقال أبو بكر رضى الله عنه : « يا رسول الله ان ازارى يسترخى الا أن أتعاهده فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم : انك لست ممن يفعله خيلاء » رواه البخارى ، وروى مسلم بعضه ، وفى الصحيحين عن أبى هريرة عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « لا ينظر الله يوم القيامة الى من جر ازاره بطرا » وفى البخارى عنه عن النبى صلى الله عليه وسلم قال « ما أسفل من الكعبين من الازار فى النار » وفى سنن أبى داود باسناد صحيح عن أبى سعيد عن النبى صلى الله عليه وسلم : « أزرة المسلم الى نصف الساق ولا حرج أو لا جناح فيما بينه وبين الكعبين ، ماكان أسفل الكعبين فهو فىالنار » وفى سنن أبى داود باسناد صحيح على شرط البخارى ومسلم عن أبى هريرة « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم رأى رجلا يصلى مسبلا ازاره فأمره أن ينصرف ويتوضأ وقال انه كان يصلى مسبلا ازاره ، وان الله لا يقبل صلاة رجل مسبل » والأحاديث فى الباب كثيرة وجمعت منها جملة صحيحة .

( **فـرع** ) الاسبال فى العمامة هو ارسال طرفها ارسالا فاحشا كاسبال الثوب ، لحديث ابن عمر رضى الله عنهما عن النبى صلى الله عليه وسلم قال « الاسبال فى الازار والقميص والعمامة من جر شيئا خيلاء لم ينظر الله اليه يوم القيامة » رواه أبو داود والنسائى باسناد صحيح .

( **فـرع** ) يستحب تقصير الكم لحديث أسماء بنت يزيد الصحابية رضى الله عنها قالت « كان كم قميص رسول الله صلى الله عليه وسلم الى الرسغ » رواه أبو داود والترمذى وقال : حديث حسن .

( فــرع ) يجوز لبس العمامة بارسال طرفها وبغير ارساله ولا كراهة فى واحد منهما ولم يصح فى النهى عن ترك ارسالها شىء ، وصح فى الارخاء الحديث السابق فى المسألة الرابعة .

( فـــرع ) للمرأة ارسال الثوب على الأرض لحديث ابن عمر قال : « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : من جر ثوبه خيلاء لم ينظر الله اليه يوم القيامة ، فقالت أم سلمة : فكيف تصنع النساء بذيولهن ؟ قال ترخين شبرا ، قالت : اذن تنكشف أقدامهن ؟ قال فترخينه ذراعا لا تزدن عليه » رواه أبو داود والترمذى وقال حديث حسن .

( فــرع ) يستحب لمن لبس ثوبا جديدا أو نعلا أو نحوه أن يقول ما رواه أبو سعيد قال : « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا استجد ثوبا سماه باسمه عمامة أو قميصا أو رداء يقــول : اللهم لك الحمــد أنت كسوتنيه ، أسألك خيره وخير ما صنع له ، وأعوذ بك من شره وشر ما صنع له » رواه أبو داود والترمذى وقال حديث حسن .

( الثامنة ) يستحب أن يبدأ فى لبس الثوب والسراويل والنعل والخف وغيرها باليمين ويخلع باليسار ، وقد سبقت المسألة بدلائلها فى باب صفة الوضوء فى غسل اليدين .

( التاسعة ) قال الشيخ نصر المقدسى فى تهذيبه : يحرم تنجيد البيوب بالثياب المصورة وغيرها سواء الحرير وغيره لنهى النبى صلى الله عليه وسلم عن تستير الجلد ، واطلاقه التحريم فى غير المصورة من غير الحرير ضعيف ، والمختار أو الصواب أنه مكروه ، وليس بحرام ، وأما حديث عائشة فى صحيح مسلم قالت « أخذت نمطا فسترته على الباب فلما قدم النبى صلى الله عليه وسلم فرأى النمط عرفت الكراهية فى وجهه فجذبه حتى هبله أو قطعه وقال : ان الله لم يأمرنا أن نكسو الحجارة والطين » فجوابه من وجهين ( أحدهما ) أن هذا النمط كان فيه صورة الخيل وغيرها ، وقد صرح بذلك فى باقى روايات الحديث فى مســلم ( والثانى ) أنه ليس فى حقيقة اللفظ تصريح بتحريمه ، بل فيه أن الله تعالى لم يأمر به وهذا انما يقتضى أنه ليس بواجب ولا مندوب .

( العاشرة ) يجوز للرجل لبس خاتم الفضة فى خنصر يمينه وان شاء فى خنصر يساره كلاهما صح فعله عن النبى صلى الله عليه وسلم لكن الصحيح المشهور أنه فىاليمين أفضل لأنه زينة واليمين أشرف ٠وقال صاحب الابانة: فى اليسار أفضل لأن اليمين صار شعار الروافض فربما نسب اليهم ، هذا كلامه ، وتابعه عليه صاحبا التتمة والبيان ، والصحيح الأول ، وليس هو فى معظم البلدان شعارا لهم ، ولو كان شعارا لما تركت اليمين وكيف تترك السنن لكون طائفة مبتدعة تفعلها ، وفى سنن أبى داود باسناد صحيح أن ابن عمر كان يتختم فى يساره ، وباسناد حسن أن ابن عباس تختم فى يمينه ، ويجوز الخاتم بفص وبلا فص ، ويجعل الفص من باطن كفه أو ظاهرها ، وباطنها أفضل للأحاديث الصحيحة فيه ، ويجوز نقشه وان كان فيه ذكر الله تعالى ففى الصحيحين « كان نقش خاتم رسول الله صلى الله عليه وسلم : محمد رسول الله » ولا كراهة فيه عندنا وبه قال سعيد بن المسيب ومالك والجمهور وكرهه ابن سيرين وبعضهم لخوف امتهانه وهذا باطل منابذ للحديث ٠ ولفعل السلف والخلف ، قال العلماء من أصحابنا وغيرهم : وله أن ينقش فيه اسم نفسه أو كلمة حكمة ٠

وأجمع المسلمون على أن السنة للرجل جعل خاتمه فى خنصره ٠ وفى صحيح مسلم عن على رضى الله عنه قال « نهانى يعنى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن أجعل خاتمى فى هذه أو التى تليها » وفى رواية أخرى « فى هذه أو هذه » وأشار الراوى الى الوسطى والتى تليها ، وفى رواية أبى داود باسناد صحيح : « فى هذه أو هذه » السبابة والوسطى ، قال : « شك فيه الراوى » ٠

( فرع ) يباح للمرأة المزوجة وغيرها لبس خاتم الفضة ٠ كما يجوز لها خاتم الذهب ، وهذا مجمع عليه ولا كراهة بلا خلاف ، وقال الخطابى : يكره لها خاتم الفضة ، لأنهمن شعار الرجال ٠ قال : فان لم تجد خاتم ذهب فلتصفره بزعفران وشبهه ، وهذا الذى قاله باطل لا أصل له ، والصواب أن لا كراهة عليها ٠

( فرع ) ذكرنا أنه يجوز للرجل لبس خاتم الفضة سواء من له ولاية وغيرها وهذا مجمع عليه ، وأما ما نقل عن بعض علماء الشام المتقدمين من

كراهة لبسه لغير ذى سلطان فشاذ مردود بالنصوص واجماع السلف وقد نقل العبدرى وغيره الاجماع فيه .

( الحادية عشرة ) قال صاحب الابانة : يكره الخاتم من حديد أو شبه [1]، بفتح الشين والباء ، وهو نوع من النحاس ، وتابعه صاحب البيان فقال : يكره الخاتم من حديد أو رصاص أو نحاس لحديث بريدة رضى الله عنه « أن رجلا جاء الى النبى صلى الله عليه وسلم وعليه خاتم من شبه قال : مالى أجد منك ريح الأصنام فطرحه ثم جاء وعليه خاتم من حديد فقال : مالى أرى عليك حلة أهل النار فطرحه فقال : يا رسول الله من أى شىء أتخذه ؟ فقال اتخذه من ورق ولا تتمه مثقالا » رواه أبو داود والترمذى وفى اسناده رجل ضعيف [2] وقال صاحب التتمة : لا يكره الخاتم من حديد أو رصاص للحديث فى الصحيحين أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال للذى خطب الواهبة نفسها « اطلب ولو خاتما من حديد » قال : ولو كان فيه كراهة لم يأذن فيه به . وفى سنن أبى داود باسناد جيد عن معيقيب الصحابى رضى الله عنه وكان على خاتم النبى صلى الله عليه وسلم قال : كان خاتم النبى صلى الله عليه وسلم من حديد ملوى عليه فضة » فالمختار أنه لا يكره لهذين الحديثين وضعف الأول .

قال الخطابى فى معالم السنن : انما قال : « أجد ريح الأصنام ، لأنها كانت تتخذ من الشبه ، قال : وأما الحديد فقيل كرهه لسهوكة ريحه ، قال : وقيل لأنه زى بعض الكفار ، وهم أهل النار .

( الثانية عشرة ) قال الشافعى فى الأم : ( لا أكره للرجل لبس اللؤلؤ

---

(١) الشبه بفتحتين معدن يشبه الذهب فى لونه قال فى المصباح : وهو ارفع الصفر ( ط ) .

(٢) قال أبو داود بعد ايراد هذا الحديث : ولم يقل محمد : عبد الله بن مسلم ولم يقل الحسن : السلمى المروزى . قال الشيخ شمس الحق العظيم آبادى فى عون المعبود : ولم يقل محمد أى ابن عبد العزيز شيخ المصنف عبد الله بن مسلم اى لم يذكر محمد اسم أبيه ولم يقل : الحسن السلمى المروزى أى لم يذكر الحسن بن على نسبة عبد الله وذكر اسم ابيه وذكر محمد النسبة ولم يذكر اسم ابيه . قال المندرى : وأخرجه النسائى وقال الترمذى : هذا حديث غريب وقال : عبد الله بن مسلم أبو طيبة السلمى المروزى قاضى مرو روى عن عبد الله بن بريدة وغيره قال أبو حاتم الرازى : يكتب حديثه ولا يحتج به انتهى . وقال السيوطى فى مرقاة الصعود قال ابن حبان فى كتاب الثقات : هو يخطىء ويخالف انتهى ( ط ) .

الا للأدب وأنه من زى النساء لا للتحريم ، ولا أكره لبس ياقوت أو زبرجد الا من جهة السرف والخيلاء ) هذا نصه ، وكذا نقله الأصحاب واتفقوا على أنه لا يحرم .

( الثالثة عشرة ) يكره المشى فى نعل واحدة أو خف واحد ونحوه لغير عذر . صرح به صاحب الابانة وآخرون ، ولا خلاف فيه لحديث أبى هريرة أن النبى صلى الله عليه وسلم قال « لا يمشى أحدكم فى النعل الواحدة لينعلهما جميعا أو ليخلعهما جميعا » وفى رواية « ليخفهما جميعا » رواه البخارى ومسلم وفى رواية « اذا انقطع شسع نعل أحدكم فلا يمشى فى الأخرى حتى يصلحها » .

( الرابعة عشرة ) يكره أن يلبس النعل والخف ونحوهما قائما لحديث جابر قال : « نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن ينتعل الرجل قائما » رواه أبو داود باسناد حسن ، قال الخطابى : سبب النهى خوف انقلابه اذا انتعل قائما ، فأمر بالقعود لأنه أسهل وأعون وأسلم من المفسدة . قال : ويدخل فى النهى عن المشى فى نعل واحدة كل لباس شفع كالخفين ، وادخال اليدين فى الكمين ، قال : فيكره أن يدخل يدا فى كمه ويخرج أخرى لاشتراك الجميع فى أنه قد يشق عليه ، وهذا الذى قاله فى الأم لا يوافق عليه .

( الخامسة عشرة ) يكره تعليق الجرس فى البعير والنعل وغيرهما لحديث أبى هريرة قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ، « لا تصحب الملائكة رفقة فيها كلب أو جرس » رواه مسلم وعنه قال النبى صلى الله عليه وسلم « الجرس مزمار الشيطان » رواه أبو داود باسناد صحيح على شرط مسلم ، وعن بنانة[1] ــ بضم الموحدة ــ أنها كانت عند عائشة فدخل عليها بجارية عليها جلاجل تصوت فقالت : لا تدخلها على الا أن تقطعوا جلاجلها ، سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : « لا تدخل الملائكة بيتا فيه جرس » رواه أبو داود باسناد جيد .

---

(١) بنانة : هى مولاة عبد الرحمن بن حيان الانصارى روت عن عائشة وعنها ابن جريج واخرج ابو داود باسناده عن ابن الزبير أن مولاة لهم ذهبت بابنة الزبير الى عمر بن الخطاب وفى رجلها أجراس فقطعها عمر ثم قال : « سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : ان مع كل جرس شيطانا » ( ط ) .

( السادسة عشرة ) يستحب غسل الثوب اذاتوسخ واصلاح الشعر اذا شعث لحديث جابر رضى الله عنه قال : « أتانا رسول الله صلى الله عليه وسلم فرأى رجلا شعثا قد تفرق شعره فقال : أما كان هذا يجد ما يسكن به شعره ؟ ورأى رجلا عليه ثياب وسخة فقال : أما كان هذا يجد ماء يغسل به ثوبه ؟ رواه أبو داود باسناد صحيح على شرط البخارى ومسلم .

( السابعة عشرة ) يكره اشتمال الصماء واشتمال اليهود وسبق تفسيرهما فى باب ستر العورة .

( الثامنة عشرة ) يحرم وصل الشعر والوسم والوشر وسبق بيانه وتفصيله وتعريفه فى باب طهارة البدن ، ويحرم التصوير بصور ذوات الأرواح ، واتخاذ الصور ، وسيأتى ايضاحه وتفريعه حيث ذكره المصنف فى باب الوليمة ان شاء الله تعالى ، ويكره القزع وسبق فى باب السواك .

( التاسعة عشرة ) يجوز لبس القميص والقباء والفرجية ونحوها مزررا ومحلول الأزرار اذا لم تبد عورته ، ولا كراهة فى واحد منهما . لحديث عروة بن عبد الله بن معاوية بن قرة عن أبيه قرة الصحابى رضى الله عنه قال : « أتيت رسول الله صلى الله عليه وسلم فى رهط فبايعناه وان قميصه لمطلق ، ثم أدخلت يدى فى جيب القميص فنسيت الخاتم ، فقال عروة : فما رأيت معاوية ولا ابنه قط الا مطلقى أزرارهما فى شتاء ولا حر » رواه أبو داود وابن ماجة فى سننهما والترمذى فى الشمائل بأسانيد صحيحة .

( العشرون ) المشهور فى المذهب أنه يحرم على الرجل أن يتشبه بالمرأة فى اللباس وغيره . ويحرم على المرأة أن تتشبه بالرجل فى ذلك ، وقد سبقت هذه المسألة فى هذا الباب وذكرنا كلام صاحب المعتمد فيها ودعواه أنه مكروه وليس بحرام ورددناه عليه ، ومما استدلوا به للتحريم حديث ابن عباس رضى الله عنهماقال : « لعن رسول الله صلى الله عليه وسلم المتشبهين من الرجال بالنساء ، والمتشبهات من النساء بالرجال » رواه البخارى ، وعن أبى هريرة رضى الله عنه قال : « لعن رسول الله صلى الله عليه وسلم الرجل يلبس لبسة المرأة ، والمرأة تلبس لبسة الرجل » رواه أبو داود باسناد

صحيح ، وعن ابن أبى مليكة قال : « قيل لعائشة : ان امرأة تلبس النعل فقالت : لعن رسول الله صلى الله عليه وسلم الرجلة من النساء » رواه أبو داود باسناد حسن ، وعن أبى هريرة قال : « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : صنفان من أهل النار لم أرهما : قوم معهم سياط كأذناب البقر يضربون بها الناس ، ونساء كاسيات عاريات مميلات مائلات رءوسهن كأسنمة البخت المائلة لا يدخلن الجنة ولا يجدن ريحها ، وان ريحها ليوجد من مسيرة كذا وكذا » رواهمسلم .

قيل : معنى كاسيات أى من نعمة الله عاريات من شكرها ، وقيل : معناه تستر بعض بدنها وتكشف بعضه اظهارا لجمالها ونحوه ، وقيل تلبس ثوبا رقيقا يصف لون بدنها وهو المختار ، ومعنى مائلات عن طاعة الله وما يلزمهن حفظه ، مميلات أى يعلمن غيرهن فعلهن المذموم ، وقيل يمشين متبخترات مميلات لأكتافهن ، وقيل مائلات يمتشطن المشطة الميلاء وهى مشطة البغايا ، ومميلات يمشطن غيرهن تلك المشطة ، ومعنى رءوسهن كأسنمة البخت ، أى يكبرنها ويعظمنها بلف عمامة أو نحوها [1] والله أعلم .

( الحادية والعشرون ) يستحب اذا جلس أن يخلع نعليه ونحوهما ، وأن يجعلهما وراءه أو بجنبه الا لعذر كخوف عليهما أو غيره ، لحديث ابن عباس قال : « من السنة اذا جلس الرجل أن يخلع نعليه فيجعلهما بجنبه » رواه أبو داود باسناد حسن .

( الثانية والعشرون ) يجوز اتخاذ الستور على الأبواب ونحوها اذا لم تكن حريرا ولا فيها صور محرمة للأحاديث الصحيحة المشهورة فيها .

( الثالثة والعشرون ) يجوز القعود متربعا ومفترشا ومتوركا ومحتبيا والقرفصاء والاستلقاء على القفا ، ومد الرجل ، وغير ذلك من هيئات القعود

---

(1) ورد فى هذا الحديث الشريف من الانباء بالغيب ما قد وقع فهذه الاسمنة تتمثل فيما يسمى الباروكة والمائلات المميلات كعارضات الأزياء والممثلات والراقصات ومن يقلدهن من بنات ونساء لا يزجرهن حاكم ولا يردعهن ولى ولا يرعوين من دين ويقين ، اما الرجال الذين بأيديهم سياط كأذناب البقر فانما هم زبانية الظالمين يأخذون بأيديهم سياطا يسمونها الكرباج والجمع كرابيج تصنع من جلود الفيلة فكم الهبت من أبدان طاهرة ونزعت من شوى المتقين مما رأيناه فى سجون الجبارين الخاسرين ( ط ) .

ونحوها ، ولا كراهة فى شىء من ذلك اذا لم يكشف عورته ، ولم يمد رجله بحضرة الناس وقد تظاهرت الأحاديث الصحيحة على ذلك ( منها ) حديث ابن عمر « رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم بفناء الكعبة محتبيا بيديه ، ووصف بيديه الاحتباء ، وهو القرفصاء » رواه البخارى ، وعن عبد الله بن زيد « أنه رأى رسول الله صلى الله عليه وسلم مستلقيا فى المسجد واضعا احدى رجليه على الأخرى » رواه البخارى ومسلم • وعن جابر بن سمرة « كان النبى صلى الله عليه وسلم اذا صلى الفجر تربع فى مجلسه حتى تطلع الشمس حسناء » رواه أبو داود وغيره بأسانيد صحيحة ، وعن الشريد بن سويد « قال : مر بى رسول الله صلى الله عليه وسلم وأنا جالس هكذا ، وقد وضعت يدى اليسرى خلف ظهرى ، واتكأت على آلية يدى فقال : أتقعد قعدة المغضوب عليهم ؟ » رواه أبو داود باسناد صحيح •

( الرابعة والعشرون ) اذا أراد النوم استحب أن يضطجع على شقه الأيمن ، وكذا يستحب فى كل اضطجاع أن يكون على شقه الأيمن ، ويكره الاضطجاع على بطنه ، ويستحب أن يكون على وضوء ، وأن يذكر الله تعالى ، وأفضل أذكار هذا الموضع ما ثبت فى الأحاديث ( منها ) حديث البراء قال « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا أوى الى فراشه نام على شقه الأيمن ثم قال : اللهم أسلمت نفسى اليك ووجهت وجهى اليك ، وفوضت أمرى اليك ، وألجأت ظهرى اليك رغبة ورهبة اليك لا ملجأ ولا منجا منك الا اليك ، آمنت بكتابك الذى أنزلت ، وبنبيك الذى أرسلت ) رواه البخارى بهذا اللفظ ، وفى رواية له فى كتاب الأدب من صحيحه ، ورواه هو ومسلم من طرق أن النبى صلى الله عليه وسلم قال للبراء « اذا أتيت مضجعك فتوضأ وضوءك للصلاة ، ثم اضطجع على شقك الأيمن وقل ـ وذكر نحوه ـ وفيه واجعلهن آخر ما تقول » وعن حذيفة « كان النبى صلى الله عليه وسلم اذا أخذ مضجعه من الليل وضع يده تحت خده ثم يقول : اللهم باسمك أموت وأحيا ، واذا استيقظ قال : الحمد لله الذى أحيانا بعد ما أماتنا واليه النشور » رواه البخارى ، وعن عائشة « كان النبى صلى الله عليه وسلم اذا طلع الفجر صلى ركعتين خفيفتين ثم اضطجع

على شقه الأيمن » رواه البخارى ومسلم عن طخفة الغفـارى[1] ـــ بطاء مهملة مكسورة ثم خاء معجمـة ساكنة ثم فاء ـــ قال بينماأنا مضطجع فى المسجد على بطنى اذا رجل يحركنى برجله ، فقال : ان هذه ضجعة يبغضها الله فنظرت ، فاذا رسول الله صلى الله عليه وسلم » رواه أبو داود باسناد صحيح .

( الخامسة والعشرون ) يكره لمن قعد فى مكان أن يفارقه قبل أن يذكر الله تعالى فيه لحديث أبى هريرة عن رسول الله صلى الله عليه وسـلم قال « من قعد مقعدا لم يذكر الله تعالى فيه كانت عليه من الله ترة ، ومن اضطجع مضطجعا لا يذكر الله تعالى فيه كانت عليه من الله ترة » رواه أبو داود باسناد حسن ، الترة ـــ بكسر المثناة من فوق ـــ النقص ، وقيل التبعة ، وعنه عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « ما جلس قوم مجلسا لم يذكروا الله تعالى فيه ولم يصلوا على نبيهم فيه الا كان عليهم ترة ، فان شاء عذبهم وان شاء غفر لهم » رواه الترمذى وقال حديث حسن .

( السادسة والعشرون ) فى آداب المجلس والجليس . عن ابن عمر رضى الله عنهما قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : لا يقيمن أحدكم رجلا من مجلسه ثم يجلس فيه ، ولكن تفسحوا وتوسعوا . وكان ابن عمر اذا قام له رجل من مجلسه لم يجلس فيه » رواه البخارى ومسلم .

وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « لا يحل لرجل أن يفرق بين اثنين الا باذنهما » رواه أبو داود والترمذى وقال : حـديث حسن . وفى رواية لأبى داود « ولا يجلس بين رجلين الا

---

(1) طخفة وقيل طهفة بن قيس أورده ابن الاثير فى طهفة كان من أهل الصفة واورد ابن الاثير حديث أبى داود باسناده عن يعيش بن طخفة بن قيس الغفارى قال : كان أبى من أصحاب الصفة فأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم بهم فجعل الرجل يذهب بالرجل والرجل يذهب بالرجلين حتى بقيت خامس خمسة فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم انطلقوا بنـا الى بيت عائشـة فانطلقنا معه فقال يا عائشة أطعمينا فجاءت بحشيشة فأكلنا ثم قال : يا عائشة أطعمينا فجاءت بحيسة فأكلنا ثم قال : يا عائشة اسقينا فجاءت بعس فشربنا ، ثم جاءت بقدح فيه لبن فشربنا ثم قال : ان شئتم نمتم وان شئتم انطلقتم الى المسجد ، فقلنا بل ننطلق الى المسجد قال : فبينما انا مضطجع من السحر على بطنى اذ أرى رجلا يحركنى برجله وقال : هذه ضجعة يبغضها الله عز وجل قال : فنظرت فاذا هو رسول الله صلى الله عليه وسلم ( ط ) .

باذنهما » وعن سمرة قال : « كنا اذا أتينا النبى صلى الله عليه وسلم جلس أحدنا حيث ينتهى » رواه أبو داود والترمذى وقال حديث حسن وعن حذيفة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لعن من جلس وسط الحلقة » رواه أبو داود باسناد حسن ، وفى رواية الترمذى بمعناه ، وقال حديث حسن صحيح • وعن أبى سعيد قال : سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول « خير المجالس أوسعها » رواه أبو داود باسناد صحيح على شرط البخارى ، وعن أبى هريرة قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « من جلس فى مجلس فكثر فيه لغطه فقال قبل أن يقوم : سبحانك اللهم وبحمدك أشهد أن لا اله الا أنت أستغفرك وأتوب اليك الا غفر ما كان فى مجلسه ذاك » رواه الترمذى وقال : حديث حسن صحيح ، وفى هذا الفصل أحاديث كثيرة صحيحة ، وقد ذكرت منها جملة فى كتاب الأذكار والرياض •

( السابعة والعشرون ) روى البخارى فى صحيحه فى باب ماذكر فى بنى اسرائيل وكان من كتاب الأنبياء عن عائشة أنها كانت تكره أن يجعل يده فى خاصرته وتقول ان اليهود تفعله •

## باب صلاة الجمعة

هى بضم الميم واسكانها وفتحها • حكاهن الواحدى عن الفراء والمشهور الضم وبه قرىء فى السبع ، والاسكان تخفيف منه ، ووجهوا الفتح بأنها تجمع الناس ، كمايقال : همزة وضحكة للمكثر من ذلك قال : والفتح لغة بنى عقيل • وقال الزمخشرى : قرىء فى الشواذ باللغات الثلاث ، وكان يوم الجمعة يسمى فى الجاهلية العروبة • قال الواحدى : وكان يسمى عروبة [1] والعروبة ولهذا قال الشافعى رحمه الله تعالى : ويوم الجمعة هو اليوم الذى بين الخميس والسبت ، وأراد ايضاحه لمن يعرف العروبة ولا يعرف الجمعة •

---

(١) كانت أيام الأسبوع فى العصور الجاهلية الأولى تسمى هكذا من الأحد . أول ، اهون ، جبار ، دبار ، مؤنس ، عروبة ، شبار . ( ط ) .

وبهذا التفسير يظهر خطأ من اعترض على الشافعي في هذا ، وزعم [1] أنه اخبار بالمعلوم وثبت في صحيح مسلم عن أبي هريرة رضي الله عنه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « خير يوم طلعت عليه الشمس يوم الجمعة ، فيه خلق آدم ، وفيه أدخل الجنة ، وفيه أخرج منها ، ولا تقوم الساعة إلا في يوم الجمعة » وزاد مالك في الموطأ وأبو داود وغيرهما بأسانيد على شرط البخاري ومسلم وفيه « تيب عليه وفيه مات وما من دابة الا وهي مصيخة يوم الجمعة من حين يصبح حتى تطلع الشمس شفقا من الساعة الا الجن والانس » قوله ( مصيخة ) بالخاء المعجمة ، وفي رواية أبي داود مسيخة بالسين ، أي مصغية ، وعنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم «نحن الآخرون السابقون يوم القيامة بيد أنهم أوتوا الكتاب من قبلنا ، وأوتيناه من بعدهم ، فهذا يومهم الذي فرض عليهم فاختلفوا فيه ، فهدانا الله له ، فهم لنا فيه تبع ، اليهود غدا ، والنصارى بعد غد » رواه البخاري ومسلم . قيل : معنى بيد أنهم غير أنهم ، وقيل مع أنهم ، وقيل على أنهم ، وقال سعيد ابن المسيب : أحب الأيام أن أموت فيه ضحى يوم الجمعة .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( صلاة الجمعة واجبة لما روى جابر رضي الله عنه قال « خطبنا رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : اعلموا أن الله تعالى فرض عليكم الجمعة ، فمن تركها في حياتي او بعد موتي وله امام عادل أو جائر استخفافا أو جحودا فلا جمع الله له شمله ولا بارك له في أمره » ) .**

( **الشرح** ) هذا الحديث رواه ابن ماجه والبيهقي وضعفه ، وهو بعض من حديث طويل فيه قواعد من الأحكام ، لكنه ضعيف ، في اسناده ضعيفان [2] ويغني عنه قول الله تعالى ( اذا نودي للصلاة من [3] يوم الجمعة فاسعوا الى

---

(1) يقول ابن حزم : ان الجمعة اسم اسلامي وان اسمه في الجاهلية عروبة قال ابن حجر : وفيه نظر فقد قال أهل اللغة اسم العروبة اسم قديم كان للجاهلية ( ط ) .

(2) أحد هذين الضعيفين عبد الله البلوي وهو واهي الحديث وأخرجه البزار من وجه آخر وفيه علي بن زيد بن جدعان ضعف الطريقين الدارقطني وحكم ابن عبد البر على الحديث بوهي اسناده ( ط ) .

(3) من الآية ٩ من سورة الجمعة .

ذكر الله ) وحديث طارق بن شهاب [1] أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « الجمعة حق واجب على كل مسلم في جماعة الا أربعة : عبد مملوك ، وامرأة أو صبي ، أو مريض » رواه أبو داود باسناد صحيح على شرط البخاري ومسلم ، الا أن أبا داود قال : طارق بن شهاب رأى النبي صلى الله عليه وسلم ولم يسمع منه شيئا . وهذاالذي قاله أبو داود لا يقدح في صحة الحديث ، لأنه ان ثبت عدم سماعه يكون مرسل صحابي ومرسل الصحابي حجة عند أصحابنا ، وجميع العلماء الا أبا اسحاق الاسفرايني . وعن حفصة رضي الله عنها أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « رواح الجمعة واجب على كل محتلم » رواه النسائي باسناد صحيح على شرط مسلم .

( أما حكم المسألة ) فالجمعة فرض عين على كل مكلف غير أصحاب الأعذار والنقص المذكورين . هذا هو المذهب وهو المنصوص للشافعي في كتبه ،وقطع به الأصحاب في جميع الطرق الا ماحكاه القاضي أبو الطيب في تعليقه ، وصاحب الشامل وغيرهما عن بعض الأصحاب أنه غلط ، فقال : هي فرض كفاية ، قالوا : وسبب غلطه أن الشافعي قال : من وجبت عليه الجمعة وجبت عليه صلاة العيدين قالوا : وغلط من فهمه لأن مراد الشافعي من خوطب بالجمعة وجوبا خوطب بالعيدين متأكدا ، واتفق القاضي أبو الطيب وسائر من حكى هذا الوجه على غلط قائله ، قال القاضي أبو اسحاق المروزي : لا يحل أن يحكى هذا عن الشافعي ، ولا يختلف أن مذهب الشافعي أن الجمعة فرض عين ونقل ابن المنذر في كتابيه « كتاب الاجماع وكتاب الاشراف » اجماع المسلمين على وجوب الجمعة ، ودليل وجوبها ما سبق ، وذكر الشيخ أبو حامد في تعليقه أن الجمعة فرضت بمكة قبل الهجرة ، وفيما قاله نظر .

---

(1) هو طارق بن شهاب بن عبد شمس بن سلمة بن هلال بن عوف بن جشم البجلي الاحمسي أبو عبد الله يعد في الكوفيين روى ابن الاثير باسناده الى أبي داود الطيالسي عن شعبة عن قيس ابن مسلم عن طارق بن شهاب قال رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم وغزوت في خلافة ابي بكر في ( السرايا وغيرها ) وهو غير ابن شهاب الزهري محمد بن مسلم عالم الحجاز والشام شيخ ابن جريج والليث ومالك « ط » .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ولا تجب الجمعة على صبي ولا مجنون ، لأنه لا تجب عليهما سائر الصلوات فالجمعة أولى ، ولا تجب على المرأة لما روى جابر قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فعليه الجمعة الا على امرأة أو مسافر أو عبد أو مريض » ولأنها تختلط بالرجال وذلك لا يجوز ) .**

**( الشرح )** حديث جابر رواه أبو داود والبيهقي وفي اسناده ضعف ، ولكن له شواهد ذكرها البيهقي وغيره ، ويغني عنه حديث طارق بن شهاب السابق والاجماع ، فقد نقل ابن المنذر وغيره الاجماع أن المرأة لا جمعة عليها ، وقوله : ولأنها تختلط بالرجال وذلك لا يجوز ، ليس كما قال فانها لا يلزم من حضورها الجمعة الاختلاط ، بل تكون وراءهم . وقد نقل ابن المنذر وغيره الاجماع على أنها لو حضرت وصلت الجمعة جاز ، وقد ثبتت الأحاديث الصحيحة المستفيضة أن النساء كن يصلين خلف رسول الله صلى الله عليه وسلم في مسجده خلف الرجال ولأن اختلاط النساء بالرجال اذا لم يكن خلوة ليس بحرام .

**( أما حكم الفصل )** فقال أصحابنا : من لا يلزمه الظهر لا تلزمه الجمعة ، ومن يلزمه الظهر تلزمه الجمعة ، الا أصحاب الأعذار المذكورين ، فلا تجب على صبي ولا مجنون ولا مغمى عليه ، وسائر من زال عقله أو انغمر بسبب غير محرم ، ويجب على السكران ومن زال عقله بسبب محرم ، وقد سبق تفصيله وتفريعه في أول كتاب الصلاة ، والكافر الأصلي لا يطالب بها ، وهل هو مخاطب بها ؟ تزاد في عقوبته بسببها في الآخرة ؟ فيه خلاف سبق في أول كتاب الصلاة والصحيح أنه مخاطب . وتجب على المرتد ولا تصح منه ، ودليل عدم الوجوب في الصبي والمجنون والكافر سبق هناك ، ولا تجب على امرأة بالاجماع . قال أصحابنا : ولا تجب على الخنثى المشكل للشك في الوجوب . وممن صرح به القاضي أبو الفتوح والبغوي وصاحب البيان قال البندنيجي : يستحب للعجوز حضور الجمعة . قال : ويكره للشابة حضور جميع الصلوات مع الرجال الا العيدين .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ولا تجب على المسافر للخبر ، ولأنه مشغول بالسفر واسبابه ، فلو اوجبنا عليه انقطع عنه ، ولا تجب على العبد للخبر ، ولأنه ينقطع عن خدمة مولاه ، ولا تجب على المريض للخبر ، ولأنه يشق عليه القصد ، وأما الأعمى فانه ان كان له قائد لزمته ، وان لم يكن له قائد لم تلزمه لانه يخاف الضرر مع عدم القائد ، ولا يخاف مع القائد ) .**

**( الشرح )** فى هذه القطعة مسائل ( احداها ) لا تجب الجمعة على المسافر ، هذامذهبنا لا خلاف فيه عندنا ، وحكاه ابن المنذر وغيره عن أكثر العلماء ، وقال الزهرى والنخعى : اذا سمع النداء لزمته ، قال أصحابنا : ويستحب له الجمعة للخروج من الخلاف ، ولأنها أكمل ، هذا اذا أمكنه . قال أصحابنا : ويستحب أيضا للخنثى والصبى ، واتفق أصحابنا على سقوط الجمعة عن المسافر ، ولو كان سفره قصيرا ، وقد سبق بيانه فى مواضع ، فان نوى اقامة أربعة أيام غير يومى الدخول والخروج لزمته بلا خلاف ، وفى انعقادها به خلاف ذكره المصنف بعد هذا ، وان نوى اقامة دون أربعة أيام فلا جمعة عليه هذا كله فى غير سفر المعصية ، أما سفر المعصية فلا تسقط الجمعة بلا خلاف ، وقد سبق بيانه فى صلاة المسافر وباب مسح الخف وغيرهما .

( الثانية ) لا تجب على العبد ولا المكاتب وسواء المدبر وغيره ، هذا مذهبنا وبه قال جمهور العلماء ، قال ابن المنذر : أكثر العلماء على أن العبد والمدبر والمكاتب لا جمعة عليهم ، وهو قول عطاء والشعبى والحسن البصرى وعمر بن عبد العزيز ومالك وأهل المدينة ، والثورى وأهل الكوفة وأحمد واسحاق وأبى ثور . قال : قال بعض العلماء : تجب الجمعة على العبد ، فان منعه السيد فله التخلف ، وعن الحسن وقتادة والأوزاعى وجوبها على عبد يؤدى الضريبة وهو الخراج ، وقال داود : تجب عليه مطلقا ، وهى رواية عن أحمد ، دليلنا حديث طارق بن شهاب السابق ، وأما من بعضه حر وبعضه رقيق فلا جمعة عليه على الصحيح ، وبه قطع الجمهور ، وسواء كان بينه وبين سيده مهايأة أم لا ، وفيه وجه مشهور حكاه جماعة من الخراسانيين أنه ان كان بينه وبين سيده مهايأة وصادف يوم الجمعة حريته لزمته وهو

ضعيف ، لأن له حكم العبد فى معظم الأحكام ، ولا خلاف أنه لا تنعقد به الجمعة ، قال أصحابنا ويستحب للسيد آن يأذن له فيهاوحينئذ يستحب له حضورها ولا تجب •

( الثالثة ) لا تجب الجمعة على المريض سواء فاتت الجمعة على أهل القرية بتخلفه لنقصان العدد أم لا ؟ لحديث طارق وغيره • قال البندنيجى : لو تكلف المريض المشقة وحضر كان أفضل ، قال أصحابنا : المرض المسقط للجمعة هو الذى يلحق صاحبه بقصد الجمعة مشقة ظاهرة غير محتملة •

قال المتولى : ويلتحق بالمريض فى هذا من به اسهال كثير ، قال : فان كان بحيث لا يضبط نفسه حرم عليه حضور الجماعة ، لأنه لا يؤمن تلويثه المسجد ، قال امام الحرمين : فهذا المرض المسقط للجمعة أخف من المرض المسقط للقيام فى الفريضة ، وهو معتبر بمشقة الوحل والمطر ونحوهما •

( الرابعة ) الأعمى ان وجد قائدا متبرعا أو بأجرة المثل وهو واجدها لزمته الجمعة والا فلا تجب عليه ، هكذا أطلقه المصنف والجمهور ، وقال القاضى حسين والمتولى : تلزمه ان أحسن المشى بالعصا بلا قائد ، هذا تفصيل مذهبنا ، وممن قال بوجوب الجمعة على الأعمى الذى يجـد قائدا مالك وأحمد وأبو يوسف ومحمد وداود وقال أبو حنيفة : لا تجب •

( فـرع ) قال أصحابنا : تجب الجمعة على الزمن ان وجد مركوبا ملكا ، أو باجارة أو اعارة ، ولم يشق عليه الركوب والا فلا تلزمه ، قالوا : والشيخ الهرم العاجز عن المشى له حكم الزمن •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ولا تجب على المقيم فى موضع لا يسمع النداء من البلد الذى تقام فيهـا الجمعة او القرية التى تقام فيها الجمعة لما روى عبد الله بن عمرو ان النبى صلى الله عليه وسلم قال « الجمعة على من سمع النداء » والاعتبار فى سماع النداء ان يقف المؤذن فى طرف البلد والأصوات هادئة ، والريح ساكنة ، وهو مستمع، فاذا سمع لزمه وان لم يسمع لم يلزمه ) •**

**( الشرح )** هذا الحديث رواه أبو داود وغيره • قال أبو داود : وروى

موقوفا على ابن عمرو ، والذى رفعه ثقة • قال البيهقى وله شاهد ــ فذكر حديثا شاهدا له ــ وراوى الحديث الذى ذكره المصنف عبد الله بن عمرو بن العاص ، وانما نبهت عليه لئلا يصحف بابن عمر بن الخطاب ، وفى النـداء لغتان كسر النون وضمها والكسر أفصح وأشهر •

قال الشافعي والأصحاب : اذا كان فى البلد أربعون فصاعدا من أهـل الكمال وجبت الجمعة على كل من فيه وان اتسعت خطة البلد فراسخ ، وسواء سمع النداء أم لا ، وهذا مجمع عليه ، أماالمقيمون فى غير قرية ونحوها فان بلغوا أربعين من أهل الكمال لزمتهم الجمعة بلا خلاف ، فان فعلوها فى قريتهم فقد أحسنوا، وان دخلوا البلد وصلوها مع أهله سقط الفرض عنهم • قال الشافعي والأصحاب : وكانوا مسيئين بتعطيلهم الجمعة فى قريتهم ، هذا هو المذهب ، وفيه وجه ضعيف حكاه [1] والرافعى أنهم غير مسيئين ، لأن أبا حنيفة لا يجوز الجمعة فى قرية ففيما فعلوه خروج من الخـلاف ، وغلط الأصحاب قائله • أما اذا نقصوا عن أربعين من أهل الكمال فلهم حالان •

( أحدهما ) أن لا يبلغهم النداء من قرية تقام فيها جمعـة فلا جمعـة عليهم ، حتى لو كانت قريتان أو قرى متقاربة يبلغ بعضها النداء من بعضها ، وكل واحدة ينقص أهلها عن أربعين لم تصح الجمعة باجتماعهم فى بعضها بلا خلاف ؛ لأنهم غير متوطنين فى محل الجمعة •

( الثانى ) أن يبلغهم النداء من قرية أو بلدة تقام فيها الجمعة فيلزمهم الجمعة قال الشافعي والأصحاب : المعتبر نداء رجل عالى الصوت يقف على طرف البلد من الجانب الذى يلى تلك القرية ، ويؤذن والأصوات هادئة والرياح ساكنة ، فاذا سمع صوته من وقف فى طرف تلك القرية الذى يلى بلد الجمعة وقد أصـغى اليه ولم يكن فى سمعه خلل ولا جاوز سمعه فى الجودة عادة الناس وجبت الجمعة على كل من فى القرية والا فلا ، وفى وجه مشهور أن المعتبر أن يقف فى وسط البلد الذى فيه الجمعة • ووجه ثالث : المعتبر وقوفه فى نفس الموضع الذى يصلى فيه الجمعة ، واتفق الأصحاب على ضعف الوجهين •

---

(١) بياض بالاصل فحرر قلت : لعل السقط ( الغزالى ) ( ط ) •

قال امام الحرمين : هذا الوجه ساقط لأن البلد قد يتسع خطته بحيث اذا وقف المنادي فى وسط لا يسمعه الطرف ، فكيف يتعدى الى قرية . قال أصحابنا : ولا يعتبر وقوفه على موضع عال كمنارة أو سور ونحوهما ، وهكذا أطلقه الأصحاب . وقال القاضى أبو الطيب : قال أصحابنا ، لا يعتبر ذلك الا أن يكون البلد كطبرستان فانها بين غياض وأشجار تمنع الصوت ، فيعتبر فيها الارتفاع على شيء يعلو الغياض والأشجار ، ولو بلغ النداء من وقف فى طرف القرية دون من وقف فى وسطها لزم جميع أهل القرية الجمعة ، صرح به امام الحرمين والمتولى وغيرهما ، لأن القرية الواحدة لا يختلف حكمها قال الامام وغيره : ولو كان فيهم من جاوز العادة فى حدة السماع فلا تعويل على سماعه ، ولو كانت قرية على قلة جبل فسمع أهلها النداء لعلوها بحيث لو كانت على أرض مستوية لم يسمعوا ، أو كانت قرية فى واد ونحوه لا يسمع أهلها النداء لانخفاضها ، ولو كانت على أرض مستوية لسمعوا فوجهان ( أصحهما ) وبه قال القاضى أبو الطيب الاعتبار بتقدير الاستواء ، فلا تجب الجمعة على العالية ، وتجب على المنخفضة .

( والثانى ) عكسه اعتبارا بنفس السماع ، وبه قال الشيخ أبو حامد والبندنيجى أما اذا سمع أهل القرية الناقصون عن أربعين النداء من بلدين فأيهما حضروه جاز والأولى حضور أكثرهما جماعة ، والله أعلم .

### فرع فى مذاهب العلماء فيمن تجب عليه الجمعة اذا كان خارج البلد ونقص عددهم عن أربعين

قد ذكرنا أن مذهبنا وجوبها على من بلغه نداء البلد دون غيره ، وبه قال ابن عمرو بن العاص وسعيد بن المسيب وأحمد واسحاق ، قال ابن المنذر : وقال ابن عمر بن الخطاب وأنس وأبو هريرة ومعاوية والحسن ونافع مولى ابن عمر وعكرمة وعطاء والحكم والأوزاعى وأبو ثور : تجب على من يمكنه اذا فعلها أن يرجع الى أهله فيبيت فيهم ، وقال الزهرى : تجب على من بينه وبين البلد ستة أميال . وقال مالك والليث : ثلاثة أميال وقال محمد بن المنذر وربيعة أربعة أميال ، وهى رواية عن الزهرى ، وقال أبو حنيفة وسائر

أهل الرأى ، لا تجب على من هو خارج البلد سواء سمع النداء أم لا . وحكى الشيخ أبو حامد عن عطاء أنها تجب على من هو على عشرة أميال .

واحتج لأبى حنيفة بحديث عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه قال ( لا جمعة ولا تشريق الا فى مصر ) واحتج لابن عمر وموافقيه بحديث أبى هريرة قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « الجمعة على من آواه الليل الى أهله » دليلنا حديث ابن عمرو بن العاص المذكور فى الكتاب .

وأما حديث « لا جمعة ولا تشريق الا فى مصر » فجوابه من وجهين ( أحدهما ) أنه ضعيف جدا ( والثانى ) لو صح لكان معناه لا تصح الا فى مصر ، وأما حديث أبى هريرة فضعيف جدا ، وممن ضعفه الترمذى والبيهقى ، وفى اسناده رجل منكر الحديث وآخر مجهول ، قال الترمذى : ولا يصح فى هذا الباب عن النبى صلى الله عليه وسلم شىء .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ولا تجب على خائف على نفسه أو ماله لما روى عن ابن عباس رضى الله عنهما أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « من سمع النداء فلم يجبه فلا صلاة له الا من عذر ، قالوا : يا رسول الله وما العذر ؟ قال خوف أو مرض » ولا تجب على من فى طريقه الى المسجد مطر تبتل به ثيابه لأنه يتأذى بالقصد ، ولا تجب على من له مريض يخاف ضياعه لان حق المسلم آكد من فرض الجمعة ، ولا تجب على من له قريب أو صهر أو ذو ود يخاف موته ، لما روى « أنه استصرخ على سعيد بن زيد وابن عمر يسعى الى الجمعة فترك الجمعة ومضى اليه » وذلك لما بينهما من القرابة فانه ابن عمه ولأنه يلحقه بفوات ذلك من الألم أكثر مما يلحقه من مرض أو أخذ مال ) .**

( **الشرح** ) حديث ابن عباس صحيح رواه أبو داود ، وسبق بيانه فى باب صلاة الجماعة ، وحديث الاستصراخ على سعيد بن زيد رواه البخارى فى صحيحه فى الباب الثانى فى فضل من شهد بدرا . وقوله «فانه ابن عمه» يعنى مجازا فانه سعيد بن زيد بن عمرو بن نفيل ، وابن عمر هو عبد الله ابن عمر بن الخطاب بن نفيل . وقوله ( استصرخ ) هو من الصراخ وهو الصوت ، يقال صرخ يصرخ بضم الراء فى المضارع وقوله « ذو ود » هو بضم الواو ، أى صديق . وقوله ( يخاف ضياعه ) بفتح الضاد .

( أما الأحكام ) فقال أصحابنا : كل عذر سقطت به الجماعة فى غير الجمعة سقطت به الجمعة الا الريح فى الليل لعدم تصوره ، وفى الوحل ثلاثة أوجه عند الخراسانيين ( الصحيح ) عنهم وبه قطع العراقيون وجماعات من الخراسانيين أنه عذر فى الجمعة والجماعة ( والثانى ) ليس بعذر فيهما ( والثالث ) هو عذر فى الجماعة دون الجمعة حكاه الرافعى عن حكاية أبى المكارم صاحب العدة ، قال : وبه أفتى أئمة طبرستان وهذا غريب ضعيف ، وقد ثبت فى الصحيحين عن ابن عباس أنه قال لمؤذنه فى يوم جمعة ، يوم ردغ ، أى طين وزلق : لا تقل حى على الصلاة ، قل : الصلاة فى الرحال ، وكأنهم أنكروا ذلك فقال : فعل هذا من هو خير منى ، يعنى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن الجمعة عزيمة ، وأنى كرهت أن أخرجكم تمشون فى الطين والدحض ، وفى رواية قال ذلك فى يوم مطر . وهذه الرواية لا تقدح فى الاحتجاج به لأنه ليس فيه أن المطر كان موجودا ، فلم يعلل سقوط الجمعة الا بالطين ، والله أعلم .

فهذا الذى ذكرته من الضابط هو الذى ذكره الأصحاب ، ويدخل فى هذا الصور التى ذكرها المصنف وغيرها مما سبق بيانه فى باب صلاة الجماعة ، ولو قال المصنف : عبارة الأصحاب لكان أحسن وأخصر وأعم . أما التمريض فقال : ان كان للمريض متعهد يقوم بمصالحه وحاجته نظر ان كان ذا قرابة زوجة أو مملوكا أو صهرا أو صديقا ونحوهم ــ فان كان مشرفا على الموت أو غير مشرف لكن يستأنس بهذا الشخص ــ حضره وسقطت عنه الجمعة بلا خلاف ، وان لم يكن مشرفا ولا يستأنس به لم تسقط عنه على المذهب ، وفيه وجه حكاه الشيخ أبو حامد فى تعليقه عن أبى على بن أبى هريرة وحكاه أيضا الرافعى أنها تسقط لأن القلب متعلق به ، ولا يتقاصر عن عذر المطر ، وان كان أجنبيا ليس له حق بوجه من الأمور السابقة لم تسقط الجمعة عن المتخلف عنده بلا خلاف ، هذا كله اذا كان له متعهد ، فان لم يكن متعهد قال امام الحرمين وغيره : ان خاف هلاكه ان غاب عنه فهو عذر يسقط الجمعة ، سواء كان قريبا أو أجنبيا ، قالوا : لأن انقاذ المسلم من الهلاك فرض كفاية . وان كان يلحقه بغيبته ضرر ظاهر لا يبلغ دفعه مبلغ فروض الكفاية ففيه ثلاثة أوجه ( أصحها ) أنه عذر أيضا ( والثانى ) لا ( والثالث )

عذر فى القريب ونحوه دون الأجنبى ؛ ولو كان له متعهد لا يتفرغ لخدمته لاشتغاله بشراء الأدوية ونحوه فهو كمن لا متعهد له لفوات مقصود المتعهد .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ومن لا جمعة عليه لا تجب عليه ، وان حضر الجامع الا المريض ومن فى طريقه مطر لانه انما لم تجب عليهما للمشقة وقد زالت بالحضور ) .**

( الشرح ) هذا الذى قاله المصنف ناقص يرد عليه الأعمى الذى لا يجد قائدا وغيره ممن سنذكره ان شاء الله تعالى . قال أصحابنا : اذا حضر النساء والصبيان والعبيد والمسافرون الجامع فلهم الانصراف ويصلون الظهر ، وخرج ابن القاص وجها فى العبد أنه اذا حضر لزمته الجمعة ، قال امام الحرمين : هذا الوجه غلط باتفاق الأصحاب ، وأما الأعمى الذى لا يجد قائدا فاذا حضر لزمته ولا خلاف لزوال المشقة . وأما المريض فأطلق المصنف والأكثرون أنه لا يجوز له الانصراف ، بل اذا حضر لزمته الجمعة ، والأولى التفصيل فان حضر قبل دخول الوقت فله الانصراف مطلقا ، وان كان بعد دخول الوقت وقبل اقامة الصلاة ونيتها فان لم تلحقه زيادة مشقة بانتظارها لزمته ، وان لحقته لم تلزمه بل له الانصراف .

وهذا التفصيل حسن واستحسنه الرافعى فقال : لا يبعد حمل كلام الأصحاب عليه قال : وألحقوا بالمرض الأعذار الملحقة به ، وقالوا : اذا حضروا لزمتهم الجمعة ، قال : ولا يبعد أن يكونوا على التفصيل أيضا ان لم يزد ضرر المعذور بالصبر الى فراغ الجمعة لزمته ، وان زاد فله الانصراف ويصلى الظهر فى منزله ، هذاكله اذا لم يشرعوا فى صلاة الجمعة ؛ فان أحرم بها الذين لا تلزمهم ثم أرادوا قطعها قال فى البيان : لا يجوز ذلك للمريض والمسافر ، وفى جوازه للعبد والمرأة وجهان حكاهما الصيمرى ، ولم يصحح أحدهما . والصحيح أنه يحرم عليهما قطعها لأنها انعقدت عن فرضهما فتعين اتمامها . وقد سبق فى باب التيمم ومواقيت الصلاة وغيرهما أن من دخل فى الفريضة فى أول وقتها حرم عليه قطعها ، نص عليه الشافعى فى الأم واتفق عليه الأصحاب الا احتمالا لامام الحرمين .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان اتفق يوم عيد ويوم جمعة فحضر اهل السواد فصلوا العيد جاز أن ينصرفوا ويتركوا الجمعة ؛ لما روى عن عثمان رضى الله عنه أنه قال فى خطبته : « أيها الناس قد اجتمع عيدان فى يومكم فمن أراد من أهل العالية أن يصلى معنا الجمعة فليصل ومن أراد أن ينصرف فلينصرف » ولم ينكر عليه أحد ، ولأنهم اذا قعدوا فى البلد لم يتهيأوا بالعيد ، فان خرجوا ثم رجعوا للجمعة كان عليهم فى ذلك مشقة والجمعة تسقط بالمشقة . ومن أصحابنا من قال : تجب عليهم الجمعة لأن من لزمته الجمعة فى غير يوم العيد وجبت عليه فى يوم العيد كأهل البلد ، والمنصوص فى الأم هو الأول ) .**

**( الشرح )** هذا الأثر عن عثمان رضى الله عنه رواه البخارى فى صحيحه، والعالية بالعين المهملة هى قرية بالمدينة من جهة الشرق ؛ وأهل السواد هم أهل القرى ، والمراد هنا أهل القرى الذين يبلغهم النداء ويلزمهم حضور الجمعة فى البلد فى غير العيد ؛ وينكر على المصنف قوله ( روى عن عثمان ) بصيغة التمريض مع أنه حديث صحيح وقد سبق التنبيه على نظائره . وقوله ( يتهيأ ) مهموز .

**( أما الأحكام )** فقال الشافعى والأصحاب : اذا اتفق يوم جمعة يوم عيد وحضر أهل القرى الذين تلزمهم الجمعة لبلوغ نداء البلد فصلوا العيد لم تسقط الجمعة بلا خلاف عن أهل البلد ، وفى أهل القرى وجهان الصحيح المنصوص للشافعى فى الأم والقديم أنها تسقط ( والثانى ) لا تسقط ، ودليلها فى الكتاب ، وأجاب هذا الثانى عن قول عثمان ونص الشافعى فحملهما على من لا يبلغه النداء .

( فان قيل ) هذا التأويل باطل لأن من لا يبلغه النداء لا جمعة عليه فى غير يوم العيد ففيه أولى فلا فائدة فى هذا القول له . ( فالجواب ) أن هؤلاء اذا حضروا البلد يوم الجمعة غير يوم العيد يكره لهم الخروج قبل أن يصلوا الجمعة ، صرح بهذا كله المحاملى والشيخ أبو حامد فى التجريد وغيرهما من الأصحاب ، قالوا : فاذا كان يوم عيد زالت تلك الكراهة فبين عثمان والشافعى زوالها ، والمذهب ما سبق ، وهو سقوطها عن أهل القرى الذين يبلغهم النداء .

( فرع ) فى مذاهب العلماء فى ذلك

قد ذكرنا أن مذهبنا وجوب الجمعة على أهل البلد وسقوطها عن أهل القرى وبه قال عثمان بن عفان وعمر بن عبد العزيز وجمهور العلماء ، وقال عطاء بن أبى رباح : اذا صلوا العيد لم تجب بعده فى هذا اليوم صلاة الجمعة ، ولا الظهر ، ولا غيرهما الا العصر لا على أهل القرى ولا أهل البلد . قال ابن المنذر : وروينا نحوه عن على بن أبى طالب وابن الزبير رضى الله عنهم وقال أحمد : تسقط الجمعة عن أهل القرى وأهل البلد ولكن يجب الظهر ، وقال أبو حنيفة : لا تسقط الجمعة عن أهل البلد ولا أهل القرى .

واحتج الذين أسقطوا الجمعة عن الجميع بحديث زيد بن أرقم وقال : « شهدت مع النبى صلى الله عليه وسلم عيدين اجتمعا فصلى العيد ثم رخص فى الجمعة وقال : من شاء أن يصلى فليصل » رواه أبو داود والنسائى وابن ماجه باسناد جيد ، ولم يضعفه أبو داود ؛ وعن أبى هريرة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال « قد اجتمع فى يومكم هذا عيدان فمن شاء أجزأه من الجمعة وانا مجتمعون » رواه أبو داود وابن ماجه باسناد ضعيف ؛ واحتج لأبى حنيفة بأن الأصل الوجوب .

واحتج عطاء بما رواه هو قال : « اجتمع يوم جمعة ويوم عيد على عهد ابن الزبير فقال : عيدان اجتمعا فجمعهما جميعا فصلاهما ركعتين بكرة لم يزد عليهما حتى صلى العصر » رواه أبو داود باسناد صحيح على شرط مسلم ، وعن عطاء قال « صلى ابن الزبير فى يوم عيد يوم جمعة أول النهار ثم رحنا الى الجمعة فلم يخرج الينا فصلينا وحدانا وكان ابن عباس بالطائف فلما قدم ذكرنا ذلك له فقال : أصاب السنة » رواه أبو داود باسناد حسن أو صحيح على شرط مسلم واحتج أصحابنا بحديث عثمان وتأولوا الباقى على أهل القرى لكن قول ابن عباس من السنة (1) مرفوع وتأويله أضعف .

---

(1) القاعدة أن الصحابى اذا وصف فعلا بانه من السنة فقد رفع هذا الفعل الى رسول الله صلى الله عليه وسلم وعلى هذا كان فعل ابن الزبير موقوفا عليه أو عملا اجتهاديا حتى جاء ابن عباس وقرر أنه من السنة ( ط ) .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ومن لا جمعة عليه مخير بين الظهر والجمعة ، فان صلى الجمعة أجزاه عن الظهر ، لأن الجمعة انما سقطت عنه لعذر ، فاذا حمل على نفسه وفعل أجزاه ، كالمريض اذا حمل على نفسه فصلى من قيام ، وان أراد ان يصلى الظهر جاز لأنه فرضه غير ان المستحب أن لا يصلى حتى يعلم ان الجمعة قد فاتت ، لأنه ربما زال العذر فيصلى الجمعة ، فان صلى فى أول الوقت ثم زال عذره والوقت باق لم تجب عليه الجمعة . وقال ابن الحداد (١) اذا صلى الصبى الظهر ثم بلغ والوقت باق لزمه الجمعة ، وان صلى غيره من المعذورين لم تلزمه الجمعة ، لأن ما صلى الصبى ليس بفرض وما صلى غيره فرض ، والمذهب الأول ، لأن الشافعى نص على أن الصبى اذا صلى فى غير يوم الجمعة الظهر ، ثم بلغ والوقت باق لم تجب عليه اعادة الظهر ، فكذلك الجمعة فان صلى المعذور الظهر ثم صلى الجمعة سقط الفرض بالظهر وكانت الجمعة نافلة . وحكى ابو اسحاق المروزى انه قال فى القديم : يحتسب الله له بأيتهما شاء ، والصحيح هو الأول ، وان اخر المعذور الصلاة حتى فاتت الجمعة صلى الظهر فى الجماعة ؛ قال الشافعى : واحب اخفاء الجماعة لئلا يتهموا فى الدين ، قال أصحابنا : فان كان عذرهم ظاهرا لم يكره اظهار الجماعة لأنهم لا يتهمون مع ظهور العذر ) .**

**( الشرح )** قال أصحابنا : المعذور فى ترك الجمعة ضربان ( أحدهما ) من يتوقع زوال عذره ووجـوب الجمعة عليه كالعبـد والمريض والمسافر ونحوهم ، فلهم أن يصلوا الظهر قبل الجمعة ، لكن الأفضل تأخيرها الى اليأس من الجمعة لاحتمال تمكنه منها ويحصل اليأس برفع الامام رأسه من ركوع الثانية ، هذا هو الصحيح المشهور ، وحكى امام الحرمين وغيره وجها أنه يراعى تصور الادراك فى حق كل واحد ، فاذا كان منزله بعيدا فانتهى الوقت الذى بحيث لو ذهب لم يدرك الجمعة حصل الفوات فى حقه .

( الضرب الثانى ) من لا يرجو زوال عذره كالمرأة والزمن ففيه وجهان ( أصحهما ) وبه قطع الماوردى والدارمى والخراسانيون ـ وهو ظاهر تعليل المصنف ـ أنه يستحب لهم تعجيل الظهر فى أول الوقت ، محـافظة على فضيلة أول الوقت ( والثانى ) يستحب تأخيرها حتى تفوت الجمعة كالضرب الأول ، لأنهم قد ينشطون للجمعة ، ولأن الجمعة صلاة الكاملين فاستحب كونها المتقدمة ، ولو قيل بالتفصيل لكان حسنا وهو أنه ان كان هـذا

---

(١) يعنى ( ابا بكر بن الحداد المصرى ) ( ط ) .

الشخص جازما بأنه لا يحضر الجمعة ــ وان تمكن استحب تقديم الظهر وأن لو تمكن أو نشط حضرها ــ استحب التأخير والله أعلم •

قال الشافعي والأصحاب : ويستحب للمعذورين الجماعة فى ظهرهم وحكى (١) والرافعي أنه لا يستحب لهم الجماعة لأن الجماعة المشروعة هذا الوقت الجمعة ، وبهذا قال الحسن بن صالح وأبو حنيفة والثورى ، والمذهب الأول كما لو كانوا فى غير البلد ، فان الجماعة تستحب فى ظهرهم بالاجماع فعلى هذا قال الشافعي : أستحب لهم اخفاء الجماعةلئلا يتهموا فى الدين وينسبون الى ترك الجمعة تهاونا قال جمهور الأصحاب : هذا اذا كان عذرهم خفيا • فان كان ظاهرا لم يستحب الاخفاء لأنهم لا يتهمون حينئذ ، ومنهم من قال : يستحب الاخفاء مطلقا عملا بظاهر نصه لأنه قد لا يفطن للعذر الظاهر ، وقد يتهم صاحبه مع العلم بعذره لاقتصاره على الظهر مع أنه مندوب الى الجمعة ، وممن حكى هذا الوجه الرافعي واذا كان العذر خفيا فعبارة الشافعي : أحب اخفاء الجماعة كما حكاه المصنف ، وكذا اقتصر عليها كثيرون ، وقال المتولى : يكره اخفاء الجماعة وفى كلام المصنف اشارة اليه بقوله : ان كان عذرهم ظاهرا لم يكره اظهار الجماعة •

قال أصحابنا : واذا صلى المعذور الظهر ثم زال عذره وتمكن من الجمعة أجزأته ظهره ، ولا تلزمه الجمعة بالاتفاق الا الصبى على قول ابن الحداد وهو ضعيف باتفاق الأصحاب كما ضعفه المصنف ، ولا الخنثى المشكل اذا زال اشكاله فيلزمه بلا خلاف لأنا تبينا أنها كانت واجبة عليه ، وهو الآن متمكن ، وهذا يرد على المصنف ، ويجاب عنه بأنه أراد أصحاب الأعذار الذين ذكرهم هو ، ولم يذكر الخنثى ، أمااذا زال العذر فى أثناء الظهر ففيه طريقان : قال القفال وامام الحرمين : هو كرؤية الماء فى أثناء صلاة المسافر بالتيمم ، وهذا يقتضى خلافا فى بطلان ظهره كالخلاف هناك ، ويقتضى خلافا فى استحباب قطعها والبقاء فيها • وذكر الشيخ أبو محمد فى بطلان هذه الظهر وجهين ، والمذهب أنها لا تبطل لاتصالها بالمقصود ، وقياسا على المكفر بالصوم اذا وجد الرقبة فى أثنائه أو وجد المتمتع الهدى فى أثناء

(١) بياض بالأصل فحرر ( ش ) قلت : لعل السقط ( الغزالى ) ( ط ) •

الصوم ، أو تمكن من تزوج أمة من نكاح حرة ونظائره ، وهذا الخلاف تفريع على ابطال ظهر غير المعذور اذا قدمها على الجمعة ، أما اذا لم تبطل تلك فهذه أولى .

قال أصحابنا : ويستحب للمعذور حضور الجمعة وان صلى الظهر لأنها أكمل ، فلو صلى الظهر ثم صلى الجمعة فقولان حكاهما المصنف والأصحاب ( الصحيح ) المشهور الجديد : أن فرضه الظهر ، وتقع الجمعة نافلة له ، كما تقع للصبى نافلة ( والثانى ) وهو القديم يحتسب الله تعالى بأيتهما شاء ، وتظهر فائدة الخلاف فى أنه يجمع بينهما بتيمم واحد أم لا ؟ وقد سبق نحوه فى باب التيمم ، ودليل هـذه المسائل يفهم ممـا ذكره المصنف مع ما أشرت اليه .

( فـرع ) ذكرنا أن المعذورين كالعبد والمرأة والمسافر وغيرهم فرضهم الظهر ، فان صلوها صحت ، وان تركوا الظهـر وصلوا الجمعـة أجزأتهم بالاجماع ، نقل الاجماع فيه ابن المنذر وامام الحرمين وغيرهما ( فان قيل ) اذا كان فرضهم الظهر أربعا فكيف سقط الفرض عنهم بركعتى الجمعة ( فجوابه ) أن الجمعة وان كانت ركعتين فهى أكمل من الظهر بلا شك ، ولهذا وجبت على أهل الكمال . وانما سقطت عن المعذور تخفيفا فاذا تكلفها فقد أحسن فأجزأه كما ذكره المصنف فى المريض اذا تكلف القيام ، والمتوضىء اذا ترك مسح الخف فغسل رجليه وشبهه ، وهذا كله بعد ثبوت الاجماع .

( فـرع ) اذا أرادت المرأة حضور الجمعة فهو كحضـورها لسائر الصلوات ، وقد ذكره المصنف فى أول باب صلاة الجماعة ، وشرحناه هناك ، وحاصله أنها ان كانت شابة أو عجوزا تشتهى كره حضورها والا فلا ، هكذا صرح به هنا المتولى وغيره .

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( واما من تجب عليه الجمعة فلا يجوز أن يصلى الظهر قبل فوات الجمعة فانه مخاطب بالسعى الى الجمعة ، فان صلى الظهر قبل صلاة الامام ففيـه قولان ، قال فى القـديم : يجزئه لأن الفرض هو الظهر ، لانه لو كان الفرض الجمعة لوجب قضاؤها كسائر الصلوات ، وقال فى الجديد : لا تجزئه ، ويلزمه اعادتها ، وهو الصحيح ، لأن الفرض هو الجمعـة ، ولو كان الفرض الظهر ،**

**والجمعة بدلا عنه لما أثم بترك الجمعة الى الظهر ، كما لا يأثم بترك الصوم الى العتق فى الكفارة ، وقال أبو اسحاق : ان اتفق اهل بلد على فعل الظهر اثموا بترك الجمعة الا انه يجزيهم لأن كل واحد منهم لا تنعقد به الجمعة ، والصحيح انه لا يجزئهم [ على قوله الجديد (١) ] لأنهم صلوا الظهر : وفرض الجمعة متوجه عليهم ) .**

( **الشرح** ) قال أصحابنا : من لزمته الجمعة لا يجوز أن يصلى الظهر قبل فوات الجمعة بلا خلاف ، لأنه مخاطب بالجمعة ، فان صلى الظهر قبل فوات الجمعة فقولان مشهوران ( الجديد ) بطلانها ( والقديم ) صحتها ، وذكر المصنف دليلهما واتفق الأصحاب على أن الصحيح بطلانها ، قال الأصحاب : هما مبنيان على أن الفرض الأصلى يوم الجمعة ماذا ؟ فالجديد يقول : الجمعة ، والقديم : الظهر ، والجمعة بدل ، وهذاباطل اذ لو كانت بدلا لجاز الاعراض عنها والاقتصار على الأصل ، واتفقوا أنه لا يجوز ترك الجمعة ، وانما القولان فى أنه اذا عصى بفعل الظهر هل يحكم بصحتها ؟

قال أبو اسحاق المروزى : القولان فيما اذا ترك آحاد أهل البلد الجمعة وصلوا الظهر ، أما اذا تركها جميع أهل البلد وصلوا الظهر فيأثمون ويصح ظهرهم على القولين ، وقال جمهور الأصحاب : لا فرق بين ترك الجميع والآحاد ، ففى الجديد لا يصح ظهرهم فى الحالين ، لأنهم صلوها ، وفرض الجمعة متوجه عليهم ، وهذا هو الصحيح عند جميع المصنفين كما صححه المصنف . فان قلنا بالجديد فى أصل المسألة ففرض الجمعة باق ويجب عليه حضورها فان حضرها وصلاها فذاك ، وان فاتته لزمه قضاء الظهر ، وهل تكون صلاته الأولى باطلة ؟ أم يتبين وقوعها نفلا ؟ فيه القولان السابقان فى نظائرها ، كمن صلى الظهر قبل الزوال فقد سبقت جملة من نظائرها فى أول باب صفة الصلاة . ( وان قلنا ) بالقديم فهل يسقط عنه الخطاب بالجمعة؟ فيه طريقان .

( أحدهما ) وبه قطع امام الحرمين والغزالي فيه قولان .

( والثانى ) وهو الصحيح ، وبه قطع الأكثرون : لا يسقط بل يبقى الخطاب بوجوب الجمعة مادامت ممكنة ، وانما معنى صحة الظهر الاعتداد

---

(١) ما بين المعقوفين ساقط فى ش و ق ( ط ) .

بها حتى لو فاتت الجمعة أجزأته الظهر ، وسواء قلنا : يسقط أم لا . فاذا صلى الجمعة ففى الفرض منهما طريقان ( أحدهما ) الفرض احداهما مبهمة ، ويحتسب الله تعالى بماشاء ( وأصحهما ) وأشهرهما فيه أربعة أقوال (أصحها) الفرض الظهر ( والثانى ) الجمعة ( والثالث ) كلاهما ، وهو قوى ( والرابع) احداهما مبهمة ، هذا كله اذا صلى الظهر قبل رفع الامام رأسه من ركوع الثانية فلو صلاها بعد رفع رأسه من ركوع الثانية وقبل سلامه فطريقان حكاهما صاحبا الشامل والمستظهرى ( أحدهما ) صحتها قطعا ، لأن الجمعة فاتت ( وأصحهما ) طرد القولين الجديد والقديم ، قالا : وهو ظاهر نص الشافعى لأنها لا يتحقق فواتها الا بسلام الامام لاحتمال عارض بعدها ، فيجب استئنافها ، ولو اتفق أهل البلد على ترك الجمعة وصلوا الظهر فالفوات فى حقهم انما يتحقق بخروج الوقت أو ضيقه ، بحيث لا يسع ركعتين والله أعلم .

**( فرع ) فى مذاهب العلماء فيمن لزمته الجمعة فصلى الظهر قبل فواتها**

ذكرنا أن الصحيح عندنا أنه لا تصح صلاته ، وبه قال الثورى ومالك وزفر وأحمد واسحاق وداود . وقال أبو حنيفة وصاحباه وأبو ثور : يجزئه الظهر ، لكن قال أبو حنيفة : تبطل الظهر بالسعى الى الجمعة ، وقال صاحباه : لا تبطل الا بالاحرام بالجمعة ، وقال (1) على : انه يلزمه السعى الى الجمعة ما لم تفت .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ومن لزمته الجمعة وهو يريد السفر ـ فان كان يخاف فوت السفر ـ جاز له ترك الجمعة ، لانه ينقطع عن الصحبة فيتضرر ، وان لم يخف الفوت لم يجز ان يسافر بعد الزوال ، لان الفرض قد توجه عليه فلا يجوز تفويته بالسفر ، وهل يجوز قبل الزوال ؟ فيه قولان ( احدهما ) يجوز لانه لم تجب [ عليه ] فلا يحرم التفويت كبيع المال قبل الحول ( والثانى ) لا يجوز وهو الاصح ، لانه وقت لوجوب التسبب بدليل ان من كان داره على بعد لزمه القصد قبل الزوال ووجوب التسبب كوجوب الفعل ؛ فاذا لم يجز السفر بعد وجوب الفعل لم يجز بعد وجوب التسبب ) .**

---

(1) كذا بالاصول ولعله يريد على بن حزم ابا محمد الامام الظاهرى المعروف وكان ذكره باسمه مجردا من كنيته معروفا للشارح ومن فى طبقته والله اعلم ( ط ) .

( **الشرح** ) قال أصحابنا : الأعذار المبيحة لترك الجمعة تبيح تركها سواء كانت قبل زوال الشمس أو حدثت بعده ، الا السفر ففيه صور

( احداها ) اذا سافر قبل الفجر جاز بلا خلاف بكل حال .

( الثانية ) أن يسافر بعد الزوال ، فان كان يصلي الجمعة في طريقه بأن يكون في طريقه موضع يصلي فيه الجمعة ، ويعلم أنه يدركها فيه جاز له السفر ، وعليه أن يصليها فيه ، وهذا لا خلاف فيه ، وقد أهمله المصنف مع أنه ذكره في التنبيه وذكره الأصحاب ، وان لم يكن في طريقه موضع يصلي فيه الجمعة - فان كان عليه ضرر في تأخير السفر بأن تكون الرفقة الذين يجوز لهم السفر خارجين في الحال ، ويتضرر بالتخلف عنهم - جاز السفر لما ذكره المصنف هذا هو المذهب وبه قطع الجمهور ، ونقل الرافعي أن الشيخ أبا حاتم القزويني حكى فيه وجهين ، والصواب الجزم بالجواز .

( الثالثة ) أن يسافر بين الزوال وطلوع الفجر ، فحيث جوزناه بعد الزوال فهنا أولى ، والا فقولان مشهوران ذكر المصنف دليلهما ( أصحهما ) عند المصنف والأصحاب لا يجوز : وهو نصه في أكثر كتبه الجديدة (والثاني) يجوز ، نص عليه في القديم وحرملة واختلفوا في محلهما ، واتفقوا على جريانها في السفر المباح الذي طرفاه كالتجارة ، فأما الطاعة واجبة كانت أم مستحبة فقطع العراقيون بجريان القولين في سفرها ، وقطع القاضي حسين والبغوي وغيرهما من الخراسانيين بجوازه وخصوا القولين بالمباح ، وقال المتولي : في الطاعة طريقان ( المذهب ) الجواز ( والثاني ) قولان ، وحيث حرمنا السفر فسافر لا يجوز له الترخص ما لم تفت الجمعة ثم حيث بلغ وقت فواتها يكون ابتداء سفره ، ذكره القاضي حسين والبغوي .

**( فرع ) في مذاهب العلماء في السفر يوم الجمعة وليلتها**

أما ليلتها قبل طلوع الفجر فيجوز عندنا وعند العلماء كافة الا ماحكاه العبدري عن ابراهيم النخعي أنه قال : لا يسافر بعد دخول العشاء من يوم الخميس حتى يصلي الجمعة وهذا مذهب باطل لا أصل له ، وأما السفر يوم الجمعة بعد الزوال اذا لم يخف فوت الرفقة ولم يصل الجمعة في طريقه فلا يجوز عندنا ، وبه قال مالك وأحمد وداود ، وحكاه ابن المنذر عن ابن عمر

وعائشة وابن المسيب ومجاهد . وقال أبو حنيفة : يجوز ، وأما السفر بين الفجر والزوال فقد ذكرنا أن الأصح عندنا تحريمه ، وبه قال ابن عمر وعائشة والنخعي ، وجوزه عمر بن الخطاب والزبير بن العوام وأبو عبيدة والحسن وابن سيرين ومالك وابن المنذر . واحتج لهم بحديث ابن رواحه رضي الله عنه ، وهو حديث ضعيف جدا ، وليس فى المسألة حديث صحيح .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وأما البيع [ فينظر (١) فيه ] فان كان قبل الزوال لم يكره ، وان كان بعده وقبل ظهور الامام كره ، فان ظهر الامام وأذن المؤذن حرم لقوله تعالى ( اذا نودى للصلاة من يوم الجمعة فاسعوا الى ذكر الله وذروا البيع (٢) ) فان تبايع رجلان أحدهما من أهل فرض الجمعة والآخر ليس من أهل فرضها أثما جميعا ، لأن أحدهما توجه عليه الفرض فاشتغل عنه ، والآخر شغله عنه ، ولا يبطل البيع لأن النهى لا يختص بالعقد ، فلم يمنع صحته كالصلاة فى أرض مغصوبة ) .**

**( الشرح )** فيه مسائل ( احداها ) قال الشافعى فى الأم والأصحاب : اذا تبايع رجلان ليسا من أهل فرض الجمعة لم يحرم بحال ولم يكره (الثانية) اذا تبايع رجلان من أهل فرضها أو أحدهما من أهل فرضها — فان كان قبل الزوال — لم يكره ، وان كان بعده وقبل ظهور الامام ، أو قبل جلوسه على المنبر وقبل شروع المؤذن فى الأذان بين يدى الخطيب ، كره كراهة تنزيه ، وان كان بعد جلوسه على المنبر وشروع المؤذن فى الأذان حرم البيع على المتبايعين جميعا ، سواء كانا من أهل الفرض أو أحدهما ، ولا يبطل البيع ، ودليل الجميع فى الكتاب ، وقال البندنيجى وصاحب العدة : اذا كان أحدهما من أهل الفرض دون الآخر حرم على صاحب الفرض وكره للآخر ، ولا يحرم ، وهذا شاذ باطل ، والصواب الجزم بالتحريم عليهما ، نص عليه الشافعى فى الأم ، واتفق الأصحاب عليه ، ودليله فى الكتاب .

قال أصحابنا : ويحصل التحريم بمجرد شروع المؤذن فى الأذان لظاهر الآية الكريمة ، فان أذن قبل جلوسه على المنبر كره البيع ولم يحرم ، نص

(١) ما بين المعقوفين ساقط من ش و ق ( ط ) .
(٢) الآية ٩ من سورة الجمعة .

عليه الشافعي واتفق عليه الأصحاب ، ونقله ابن الصباغ عن النص ، وصرح به أيضا المتولي وآخرون ، وحيث حرمنا البيع فهو فى حق من جلس له فى غير المسجد . أما اذا سمع النداء فقام فى الحال قاصدا الجمعة ، فتبايع فى طريقه وهو يمشي ولم يقف ، أو قعد فى الجامع فباع فلا يحرم لكنه يكره ، صرح به المتولي وغيره وهو ظاهر لأن المقصود أن لا يتأخر عن السعى الى الجمعة .

( الثالثة ) حيث حرمنا البيع حرمت عليه العقود والصنايع وكل ما فيه تشاغل عن السعى الى الجمعة ، وهذا متفق عليه ، وممن صرح به الشيخ فى تهذيبه ولا يزال التحريم حتى يفرغوا من الجمعة .

**( فرع ) فى مذاهب العلماء اذا تبايعا بيعا محرما بعد النداء**

مذهبنا صحته ، وبه قال أبو حنيفة وأصحابه . وقال أحمد وداود فى رواية عنه : لا يصح .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ولا تصح الجمعة الا فى أبنية [ مجتمعة ] يستوطنها من تنعقد بهم الجمعة، من بلد أو قرية ، لأنه لم تقم الجمعة فى عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا فى أيام الخلفاء الا فى بلد أو قرية ، ولم ينقل انها اقيمت فى بدو ، فان خرج أهل البلد الى خارج البلد فصلوا الجمعة لم يجز لأنه ليس بوطن فلم تصح فيه الجمعة كالبدو وان انهدم البلد فأقام أهله على عمارته فحضرت الجمعة لزمهم اقامتها لأنهم فى موضع الاستيطان ) .**

**( الشرح )** قال أصحابنا : يشترط لصحة الجمعة أن تقام فى أبنية مجتمعة يستوطنها شتاء أو صيفا من تنعقد بهم الجمعة ، قال الشافعي والأصحاب : سواء كان البناء من أحجار أو أخشاب أو طين أو قصب أو سعف أو غيرها ، وسواء فيه البلاد الكبار ذوات الأسواق والقرى الصغار ، والأسراب المتخذة وطنا ، فان كانت الأبنية متفرقة لم تصح الجمعة فيها بلا خلاف ، لأنها لا تعد قرية ، ويرجع فى الاجتماع والتفرق الى العرف ، وقد أهمل المصنف اشتراط كونها مجتمعة مع أنه ذكره فى التنبيه واتفقوا عليه .

وأما أهل الخيام فان كانوا ينتقلون من موضعهم شتاء أو صيفا لم

تصح الجمعة فيها بلا خلاف ، وان كانوا دائمين فيها شتاء وصيفا وهى مجتمعة بعضها الى بعض فقولان ، حكاهما القاضى أبو الطيب فى تعليقه ، وابن الصباغ والمتولى وصاحب العدة والشاشى وآخرون ( أصحهما ) باتفاق الأصحاب لا تجب عليهم الجمعة ولا تصح منهم ، وبه قطع الأكثرون ، وبه قال مالك وأبو حنيفة ( والثانى ) تجب عليهم وتصح منهم ، نص عليه فى البويطى والله أعلم .

قال أصحابنا : ولا يشترط اقامتها فى مسجد ، ولكن تجوز فى ساحة مكشوفة بشرط أن تكون داخلة فى القرية أو البلدة معدودة من خطتها ، فلو صلوها خارج البلد لم تصح بلا خلاف ، سواء كان بقرب البلد أو بعيدا منه ، وسواء صلوها فى كن أم ساحة ودليله أن النبى صلى الله عليه وسلم قال « صلوا كما رأيتمونى أصلى » ولم يصل هكذا ، ولو انهدمت أبنية القرية أو البلدة فأقام أهلها على عمارتها لزمتهم الجمعة فيها سواء كانوا فى سقائف ومظال أم لا ، لأنه محل الاستيطان نص عليه الشافعى واتفق عليه الأصحاب ، قال القاضى أبو الطيب : ولا يتصور انعقاد الجمعة عند الشافعى فى غير بناء الا فى هذه المسألة .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ولا تصح الجمعة الا باربعين نفسا ، لما روى جابر رضى الله عنه قال « مضت السنة أن فى كل ثلاثة اماما ، وفى كل اربعين فما فوق ذلك جمعة واضحى وفطرا » ومن شرط العدد ان يكونوا رجالا احرارا [ عقلاء ] مقيمين فى الموضع ، فاما النساء والعبيد والمسافرون فلا تنعقد بهم الجمعة ، لأنه لا تجب عليهم الجمعة ، فلا تنعقد بهم كالصبيان ، وهل تنعقد بمقيمين غير مستوطنين ؟ فيه وجهان ، قال ابو على ابن ابى هريرة : تنعقد بهم لانه تلزمهم الجمعة فانعقدت بهم كالمستوطنين ، وقال ابو اسحاق : لا تنعقد لأن النبى صلى الله عليه وسلم « خرج الى عرفات ومعه أهل مكة ، وهم فى ذلك الموضع مقيمون غير مستوطنين » فلو انعقدت بهم الجمعة لأقامها ) .**

**( الشرح )** حديث جابر ضعيف رواه البيهقى وغيره باسناد ضعيف وضعفوه ، قال البيهقى : هو حديث لا يحتج بمثله وقول المصنف ( أن يكونوا رجالا ) يعنى بالعين عقلاء . واحتجاجه بأن النبى صلى الله عليه وسلم لم يصل الجمعة بعرفات لا يصح لأنها ليست محل استيطان ، بل هو

قضاء لا ينافيه ، ولأن الحاضرين هناك كلهم ليسوا مقيمين هناك ، والجمعة تسقط بالسفر القصير بالاتفاق ، وانما التعليل الصحيح أنه ليس مستوطنا ، والاستيطان شرط هكذا نقل القاضي أبو الطيب أن أبا اسحق صاحب هذا الوجه علله بهذا •

**اما حكم الفصل )** فلا تصح الجمعة الا بأربعين رجلا بالغين عقلاء أحرارا مستوطنين القرية أو البلدة التي يصلى فيها الجمعة لا يظعنون عنها شتاء ولا صيفا الا سفر حاجة ، فان انتقلوا عنه شتاء وسكنوه صيفا أو عكسه فليسوا مستوطنين ولا تنعقد بهم بالاتفاق وهذا الذي ذكرناه من اشتراط أربعين هو المعروف من مذهب الشافعي والمنصوص في كتبه وقطع به جمهور الأصحاب ، ومعناه أربعون بالامام فيكونون تسعة وثلاثين مأموما •

ونقل ابن القاص في التلخيص قولا للشافعي قديما أنها تنعقد بثلاثة : امام ومأمومين هكذا حكاه عن الأصحاب ، والذي هو موجود في التلخيص ثلاثة مع الامام ، ثم ان هذا القول الذي حكاه غريب أنكره جمهور الأصحاب وغلطوه فيه • قال القفال في شرح التلخيص : هذا القول غلط لم يذكره الشافعي قط ولا أعرفه ، وانما هو مذهب أبي حنيفة • وقال الشيخ أبو على السنجي في شرح التلخيص : أنكر عامة أصحابنا هذا القول وقالوا : لا يعرف هذا للشافعي • قال : ومنهم من سلم نقله ، وحكى أصحابنا الخراسانيون وجها ضعيفا أنه يشترط أن يكون الامام زائدا على الأربعين ، حكاه جماعة من العراقيين أيضا ، منهم صاحب الحاوي والدارمي والشاشي • قال صاحب الحاوي : هو قول أبي على ابن أبي هريرة حكاه الروياني قولا قديما • وأما قول المصنف ( هل تنعقد بمقيمين غير مستوطنين ؟ ) فيه وجهان مشهوران أصحهما لا تنعقد ، اتفقوا على تصحيحه ، ممن صححه المحاملي وامام الحرمين والبغوي والمتولي وآخرون ، وسيأتي ان شاء الله تعالى في الفرع الآتي بيان محل الوجهين •

**( فرع )** قال أصحابنا : الناس في الجمعة ستة أقسام ( أحدها ) من تلزمه وتنعقد به ، وهو الذكر الحر البالغ العاقل المستوطن الذي لا عذر له ( الثاني ) من تنعقد به ولا تلزمه ، وهو المريض والممرض ، ومن في طريقه

مطر ونحوهم من المعذورين • ولنا قول شاذ ضعيف جدا أنها لا تنعقد بالمريض حكاه الرافعى ( الثالث ) من لا تلزمه ولا تنعقد به ولا تصح منه ، وهو المجنون والمغمى عليه • ( الرابع ) من تلزمه ولا تنعقد به وتصح منه وهو المميز والعبد والمسافر والمرأة والخنثى • ( الخامس ) من تلزمه ولا تصح منه وهو المرتد• ( السادس ) من تلزمه وتصح منه ، وفى انعقادها به خلاف ، وهو المقيم غير المستوطن ففيه الوجهان المذكوران فى الكتاب ( أصحهما ) لا تنعقد به •

ثم أطلق جماعة الوجهين فى كل مقيم لا يترخص ، وصرح جماعة بأن الوجهين جاريان فى المسافر الذى نوى اقامة أربعة أيام ، وهو ظاهر كلام المصنف وغيره ، قال الرافعى : هما جاريان فيمن نوى اقامة يخرج بها عن كونه مسافرا قصيرة كانت أو طويلة وشذ البغوى فقال : الوجهان فيمن طال مقامه وفى عزمه الرجوع الى وطنه كالمتفقه [1] والتاجر ، قال : فان نوى اقامة أربعة أيام يعنى ونحوها من الاقامة القليلة لم تنعقد به وجها واحدا ، والمشهور طرد الخلاف فى الجميع ، وأما أهل الخيام والقرى الذين يبلغهم نداء البلد وينقصون عن أربعين فقطع البغوى بأنها لا تنعقد بهم ، لأنهم ليسوا مقيمين فى بلد الجمعة بخلاف المقيم بنية الرجوع الى وطنه ، وطرد المتولى فيهم الوجهين والأول أظهر •

**( فرع ) فى مذاهب العلماء فى العدد الذى يشترط لانعقاد الجمعة**

قد ذكرنا أن مذهبنا اشتراط أربعين ، وبه قال عبيد الله بن عبد الله بن عتبة ، وأحمد واسحق ، وهو رواية عن عمر بن عبد العزيز وعنه رواية باشتراط خمسين ، وقال ربيعة تنعقد باثنى عشر ، وقال أبو حنيفة والثورى والليث ومحمد : تنعقد بأربعة أحدهم الامام ـ وحكاه ابن المنذر عن الأوزاعى وأبى ثور واختاره • وحكى غيره عن الأوزاعى وأبى يوسف انعقادها بثلاثة أحدهم الامام • وقال الحسن بن صالح وداود تنعقد باثنين أحدهما الامام ، وهو معنى ماحكاه ابن المنذر عن مكحول ، وقال مالك : لا يشترط عدد معين ، بل يشترط جماعة تسكن بهم قرية ، ويقع بينهم البيع

(١) يريد بالمتفقة طالب الفقه أو طالب العلم المسافر فى سبيله ( ط ) •

والشراء ، ولا يحصل بثلاثة وأربعه ونحوهم ، وحكى الدارمى عن القاشانى أنها تنعقد بواحد منفرد ، والقاشانى [1] لا يعتد به فى الاجماع ، وقد نقلوا الاجماع أنه لابد من عدد واختلفوا فى قدره كما ذكرنا •

واحتج لربيعة بحديث جابر أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان يخطب قائما يوم الجمعة فجاءت عير من الشام فانفتل الناس اليها حتى لم يبق الا اثنا عشر رجلا » واحتج للباقين بحديث عن أم عبد الله الدوسية قالت « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم الجمعة واجبة على كل قرية وان لم يكن فيها الا أربعة » رواه الدارقطنى وضعف طرقه كلها ، وبأنهم جماعة فأشبه الأربعين •

واحتج لمن شرط خمسين بحديث أبى أمامة أن النبى صلى الله عليه وسلم قال « فى الخمسين جمعة • وليس فيما دون ذلك ، رواه الدارقطنى باسناد فيه ضعيفان [2] » •

واحتج أصحابنا بحديث جابر المذكور فى الكتاب ولكنه ضعيف كما سبق ، وبأحاديث بمعناه لكنها ضعيفة وأقرب ما يحتج به ما احتج البيهقى والأصحاب عن عبد الرحمن بن كعب بن مالك عن أبيه قال « أول من جمع بنا فى المدينة سعد بن زرارة قبل مقدم النبى صلى الله عليه وسلم المدينة فى نقيع الخضمات قلت : كم كنتم ؟ قال : أربعون رجلا [3] » حديث حسن رواه أبو داود والبيهقى وغيرهما بأسانيد صحيحة قال البيهقى وغيره : وهو

---

(١) ونقله الحافظ ابن حجر فى فتح البارى عن ابن حزم وحكاه الدارمى عن القاشانى هذا .

(٢) رواية الدارقطنى نسخة أبى الطيب شمس الحق الهندى : « على الخمسين جمعة ليس فيما دون ذلك » وقد أخرجه الطبرانى فى الكبير واللذان فى اسناده احدهما محمد بن الحسن النقاش صاحب التفسير فانه كذاب وقد روى احاديث مختلفة فى فضل معاوية وبعده المحدثون أحد الدجاجلة والثانى جعفر بن الزبير كذبه شعبة فقال غندر : رأيت شعبة راكبا على حمار فقال اذهب فاستعدى على جعفر بن الزبير وضع على رسول الله صلى الله عليه وسلم أربعمائة حديث قال ابن معين : ليس بثقة وقال البخارى : تركوه وقال ابن عدى : الضعف على حديثه بين . وقد وجدت فى اسناده ثالثا هو خالد بن الهياج بن بسطام قال السليمانى : ليس بشىء ( ط ) .

(٣) هذا الحديث أخرجه أبو داود وابن ماجه والبيهقى وعبد الرحمن بن كعب كان قائد أبيه بعد ان عمى قال : كان أبى اذا سمع النداء يوم الجمعة ترحم لاسعد بن زرارة قال : فقلت له : اذا سمعت ترحمت لاسعد بن زرارة قال : لانه أول من جمع بنا فى هزم النبيت من حرة بنى بياضة فى نقيع يقال له نقيع الخضمات . قلت : كم كنتم يومئذ ؟ قال : « اربعون رجلا » وأخرجه ابن حبان وحسنه الحافظ ابن حجر ( ط ) .

صحيح ، النقيع هنا بالنون ذكره الخطابى والحازمى وغيرهما ، والخضمات ــ بفتح الخاء وكسر الضاد المعجمتين ــ قال الشيخ أبو حامد فى تعليقه : قال أحمد بن حنبل : نقيع الخضمات قرية لبنى بياضة بقرب المدينة على ميل من منازل بنى سلمة وقال أصحابنا : وجه الدلالة منه أن يقال أجمعت الأمة على اشتراط العدد ، والأصل الظهر فلا تصح الجمعة الا بعدد ثبت فيه التوقيف ، وقد ثبت جوازها بأربعين ، فلا يجوز بأقل منه الا بدليل صريح ، وثبت أن النبى صلى الله عليه وسلم قال « صلوا كما رأيتمونى أصلى » ولم تثبت صلاته لها بأقل من أربعين • وأما حديث انفضاضهم فلم يبق الا اثنا عشر وليس فيه أنه ابتدأ الصلاة بأثنى عشر بل يحتمل أنهم عادوا هم أو غيرهم فحضروا أركان الخطبة والصلاة وجاء فى روايات مسلم « انفضوا فى الخطبة » وفى رواية للبخارى « انفضوا فى الصلاة ، وهى محمولة على الخطبة جمعا بين الروايات • ويكون المراد بالصلاة الخطبة لأن منتظر الصلاة فى صلاة • وقد جاء فى رواية للدارقطنى والبيهقى أنهم انفضوا فلم يبق الا أربعون رجلا والمشهور فى الروايات اثنا عشر •

( فــرع ) اذا كان فى القرية أربعون من أهل الكمال صحت جمعتهم فى قريتهم ولزمتهم سواء كان فيها سوق ونهر أم لا ــ وبه ــ قال مالك وأحمد واسحق وجمهور العلماء ، وحكاه الشيخ أبو حامد عن عمر وابنه ، وابن عباس رضى الله عنهم وقال أبو حنيفة والثورى : لا تصح الجمعة الا فى مصر جامع •

وحكى ابن المنذر نحوه عن على بن أبى طالب والحسن البصرى وابن سيرين والنخعى واحتج لهم بحديث عن النبى صلى الله عليه وسلم « لا جمعة ولا تشريق الا فى مصر » واحتج أصحابنا بحديث ابن عباس قال « ان أول جمعة جمعت بعد جمعة فى مسجد رسول الله صلى الله عليه وسلم فى مسجد عبد القيس بجواثا (1) من البحرين » رواه البخارى • وبحديث عبد الرحمن

(1) قال ياقوت فى معجم البلدان جـ ٢ ص ١٧٤ ( جواثاء بالضم وبين الالفين ثاء مثلثة يمد ويقصر وهو علم مرتجل حصن لعبد القيس بالبحرين فتحه العلاء بن الحضرمى فى ايام ابى بكر سنة ١٢ عنوة ا هـ • وقال بعد ذلك : وجؤاثا اول موضع جمعت فيه الجمعة بعد المدينة ، قال عياض وبالبحرين أيضا موضع يقال له قصر جواثا ، ويقال : ارتدت العرب كلها بعد النبى صلى=

ابن كعب بن مالك المذكور فى الفرع قبله ، وأما الحديث الذى احتجوا به فضعيف متفق على ضعفه ، وهو موقوف على على رضى الله عنه باسناد ضعيف منقطع .

( فـرع ) لا تصح الجمعة عندنا الا فى أبنية يستوطنها من تنعقد بهم الجمعة ولا تصح فى الصحراء ، وبه قال مالك وآخرون ، وقال أبو حنيفة وأحمد : يجوز اقامتها لأهل المصر فى الصحراء كالعيد . واحتج أصحابنا بما احتج به المصنف أن النبى صلى الله عليه وسلم وأصحابه لم يفعلوها فى الصحراء مع تطاول الأزمان وتكرر فعلها بخلاف العيد . وقد قال صلى الله عليه وسلم « صلوا كما رأيتمونى أصلى » .

( فـرع ) لا تنعقد الجمعة عندنا بالعبيد ولا المسافرين ، وبه قال الجمهور ، وقال أبو حنيفة : تنعقد .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( فان أحرم بالعدد ثم انفضوا عنه ففيه ثلاثة اقوال ( احدها ) ان نقص العدد عن أربعين لم تنعقد الجمعة لأنه شرط فى الجمعة فشرط فى جميعها كالوقت ( والثانى ) ان بقى معه اثنان أتم الجمعة لأنهم يصيرون ثلاثة وذلك جمع مطلق فأشبه الأربعين ( والثالث ) ان بقى معه واحد اتم الجمعة ، لأن الاثنين جماعة ، وخرج المزنى قولين آخرين : ( احدهما ) أن بقى وحده جاز ان يتم الجمعة كما قال الشافعى فى امام يحرم بالجمعة ثم أحدث : انهم يتمون صلاتهم وحدانا ركعتين ( والثانى ) أنه ان كان صلى ركعة ثم انفضوا اتم الجمعة ، وان انفضوا قبل الركعة لم يتم الجمعة كما قال فى المسبوق : اذا ادرك مع الامام ركعة اتم الجمعة وان لم يدرك ركعة أتم الظهر .**

**فمن أصحابنا من اثبت القولين ، وحكى فى المسألة خمسة أقوال ، ومنهم من لم يثبتهما فقال : اذا احدث الامام يبنون على صلاتهم لأن الاستخلاف لا يجوز على هذا القول ، فيبنون على صلاتهم على حكم الجماعة مع الامام ، وههنا أن الامام لا تتعلق صلاته بصلاة من خلفه ، وأما المسبوق فانه يبنى على جمعة تمت بشروطها وههنا لم يتم جمعة فيبنى الامام عليها ) .**

---

= الله عليه وسلم الا أهل جواثا وقال رجل من المسلمين يقال له عبد الله بن حذف وكان أهل الردة حصروا طائفة من المسلمين بجواثا :

الا ابلغ أبا بكر رسولا ... وفتيان المدينة اجمعينا
فهل لكم الى قوم كرام ... قعود فى جواثا محصرينا
كأن دماءهم فى كل فج ... شعاع الشمس يخشى الناظرينا
توكلنا على الرحمن انا ... وجدنا النصر للمتوكلينا

فجاءهم العلاء بن الحضرمى فاستنقذهم وفتح البحرين كلها .

( **الشرح** ) الانفضاض : التفرق والذهاب ، ومنه سميت الفضة ، وحاصل ما ذكره المصنف فى انفضاضهم عن الامام فى صلاة الجمعة طريقان (أحدهما) فيه ثلاثة أقوال وهى المنصوصة ، ولم يثبتوا المخرجين (وأصحهما) وأشهرهما فيه خمسة أقوال باثبات المخرجين ، وقد ذكر المصنف دلائلها ( أصحها ) باتفاق الأصحاب تبطل الجمعة ، لأن العدد شرط ، فشرط فى جميعها ، فعلى هذا لو أحرم الامام وتباطأ المقتدون ثم أحرموا ، فان تأخر احرامهم عن ركوعه فلا جمعة لهم ولا له ، وان لم يتأخر عن ركوعه ، قال القفال : تصح الجمعة ، وقال الشيخ أبو محمد الجوينى : يشترط أن لا يطول الفصل بين احرامه واحرامهم وقال امام الحرمين : الشرط أن يتمكنوا من قراءة الفاتحة ، فان حصل ذلك لم يضر الفصل ، وصحح الغزالى هذا .

( والقول الثانى ) ان بقى اثنان مع الامام أتم الجمعة . والا بطلت .

( والثالث ) ان بقى معه واحد لم تبطل ، وهذه الثلاثة منصوصة ، الأولان فى الجديد ، والأخير فى القديم ، وهل يشترط فى الاثنين والواحد صفة الكمال المعتبر فى الجمعة ؟ فيه وجهان حكاهما صاحب الحاوى ( أصحهما ) يشترط لأنها صلاة جمعة ( والثانى ) لا يشترط حتى لو بقى معه صبيان أو عبدان أو امرأتان أو مسافران أو صبى أو عبد أو امرأة اذا اعتبرنا واحدا كفى وأتم الجميع لأن هذا القول يكتفى باسم الجمعة أو الجماعة وهى حاصلة بها وقال امام الحرمين : الظاهر الاشتراط ، قال : ولصاحب التقريب احتمال أنه لا يشترط قال : وهذا مزيف لا يعتد به .

( والقول الرابع ) المخرج لا تبطل وان بقى وحده .

( والخامس ) ان انفضوا فى الركعة الأولى بطلت الجمعة ، وان انفضوا بعدها لم تبطل الجمعة بل يتمها الامام وحده ، وكذا من معه ان بقى معه أحد . هذا حكم الانفضاض فى نفس صلاة الجمعة .

واعلم أن الأربعين شرط لصحة الخطبتين ، فيشترط سماعهم الآن كما سنوضحه ان شاء الله تعالى ، فلو حضر العدد ثم انفضوا قبل افتتاح الخطبة لم يجز افتتاحها حتى يجتمع لها أربعون كاملون وان انفضوا فى أثناء الخطبة

لم يعتد بالركن المفعول فى غيبتهم بلا خلاف ، بخلاف الانفضاض فى الصلاة ، فان فيه الأقوال الخمسة . وفرق الأصحاب بأن كل واحد يصلى لنفسه فسومح بنقص العدد على قول ، والخطيب لا يخطب لنفسه ، انما الغرض اسماعهم ، فماجرى ولا مستمع لم يحصل فيه الغرض فلم تصح ، ثم ان عادوا قبل طول الفصل بنى على خطبته ، وان عادوا بعده فقولان مشهوران فى كتب الخراسانيين ، قال : ويعبر عنهما بأن الموالاة فى الخطبة واجبة أم لا ؟ الأصح أنها واجبة فيجب الاستئناف . ( والثانى ) غير واجبة فيبنى ، وبنى جماعة منهم القولين على أن الخطبتين بدل من الركعتين فيجب الاستئناف أم لا ؟ فلا يجب ، قالوا : ولا فرق بين فوات الموالاة لعذر وغيره فيما ذكرناه ولو لم يعد الأولون وجاء غيرهم وجب استئناف الخطبتين ، قصر الفصل أم طال بلا خلاف .

أما اذا انفضوا بعد فراغ الخطبة ــ فان عادوا قبل طول الفصل ــ صلى الجمعة بتلك الخطبة بلا خلاف ، وقد ذكره المصنف بعد هذا بقليل ، وان عادوا بعد طول الفصل ففيه خلاف مبنى على اشتراط الموالاة بين الخطبة والصلاة ، وفيه قولان مشهوران ( أصحهما ) وهو الجديد الاشتراط ، فعلى هذا لا تجوز صلاة الجمعة بتلك الخطبة ( والثانى ) لا يشترط فعلى هذا يصلى بها ، وهل تجب اعادة الخطبة وصلاة الجمعة أم لا ؟ قال المزنى فى المختصر : قال الشافعى : أحببت أن يبتدىء الخطبة ثم يصلى الجمعة فان لم يفعل صلى بهم الظهر ، واختلف أصحابنا فى معنى كلامه هذا على ثلاثة أوجه حكاها المصنف بعد هذا والأصحاب ، وهى مشهورة ( أصحها ) وبه قال ابن سريج والقفال وأكثر أصحابنا : تجب اعادة الخطبة ثم يصلى بهم الجمعة لتمكنه من ذلك قالوا :ولفظ الشافعى انما هو ( أوجبت ) ولكنه صحف . ومنهم من تأوله وقال : أراد بأحببت أوجبت ، قالوا : وقوله صلى بهم الظهر محمول على ما اذا ضاق الوقت ( والوجه الثانى ) وبه قال أبو اسحاق المروزى : لا تجب اعادة الخطبة لكن تستحب وتجب صلاة الجمعة . أما وجوب الجمعة فلقدرته عليها ، وانما لم تجب الخطبة لأنه لا يؤمن انفضاضهم ثانيا ، فصار ذلك عذرا فى سقوطها .

( الثالث ) وبه قال أبو على الطبرى فى الافصاح لا تجب اعادة الخطبة

ولا تجب الجمعة أيضا ، لكن يستحبان عملا بظاهر نصه ، وهذا الثالث هو الأصح عند صاحبى الحاوى والمستظهرى ، قالا : وهو قول أكثر أصحابنا . قال صاحب الحاوى : وقول ابن سريج وان كان له وجه فقول أبى على أظهر . قال : وقد أخطأ أبو العباس فى تخطئته المزنى ، لأن البويطى والربيع والزعفرانى نقلوه هكذا عن الشافعى فقالوا : قال أحببت ، ولم ينقل عنه أحد أوجبت ، فعلم أن المزنى لم يخطىء فى نقله وانما أخطأ أبو العباس فى تأويله . هذا كلام صاحب الحاوى وخالفه الأكثرون كما قدمناه . قال المحاملى فى المجموع وصاحب العدة والشيخ نصر وغيرهم : هذا الوجه الثالث ضعيف قالوا : وهو أضعف الأوجه ، وهو كما قالوا ، لأنه متمكن من الخطبة والصلاة ، ولا يلتفت الى احتمال انفضاضهم ثانيا ، فانه احتمال ضعيف نادر قال أصحابنا ، فان أعيدت الخطبة وصليت الجمعة فلا اثم على واحد وان لم تعد وأوجبنا اعادتها أثموا كلهم ، وان لم نوجب اعادتها أثم المنفضون دون الامام والباقين . قال الشيخ أبو حامد والمحاملى وابن الصباغ وسائر الأصحاب : الاعتبار فى طول الفصل بالعرف فما عد طويلا فطويل والا فقصير . وحكى الشيخ أبو حامد فى تعليقه والمصنف بعد هذا وسائر الأصحاب عن أبى اسحاق المروزى تفريعا على الوجه الذى قاله هنا أنه لو صلوا الظهر وتركوا الجمعة جاز بناء على أصله اذا اجتمع أهل بلد على ترك الجمعة ثم صلوا الظهر جاز ، وقد سبق بيان قوله : وأن الصحيح خلافه والله أعلم .

قال أصحابنا : وسواء طال الفصل والخطيب ساكت أو مستمر فى الخطبة ، ثم أعاد ما جرى من أركانها فى حال غيبتهم حين عادوا ، أما اذا أحرم بالجمعة بالعدد المشروط وأحرموا ثم حضر أربعون آخرون وأحرموا بها ثم انفض الأولون ، فقال الأصحاب : لا يضر بل يتم الجمعة سواء كان اللاحقون سمعوا الخطبة أم لا ، قال امام الحرمين : ولا يمتنع عندى أن يقال يشترط بقاء أربعين سمعوا الخطبة أما اذا انفضوا بعد الاحرام ثم حضر أربعون متصلون بهم ، فقال الغزالى :يستمر صحة الجمعة بشرط أن يكون اللاحقون سمعوا الخطبة .

( فرع ) أجمع العلماء على أن الجمعة لا تصح من منفرد ، وأن

الجماعة شرط لصحتها ، وهو مراد المصنف بقوله ( ولا تصح الا بأربعين ) أي فى جماعة ، ولو صرح به لكان أحسن • قال أصحابنا : وشروط الجماعة هنا كشروطها فى سائر الصلوات ، ويشترط هنا أمور زائدة سبق بيانها • وهو كونهم أربعين كاملين ، ووقوعها فى خطة البـلد وفى الوقت ، وسبقت فروع كثيرة ومسائل مهمة تتعلق بصفات الامام والمأمومين فى الجمعة فى أول باب صفة الأئمة • قال الشافعى والأصحاب : ولا يشترط لصحة الجمعة حضور السلطان ولا اذنه فيها وحكى صاحب البيان قولا قديما أنه لا تصح الا خلف السلطان أو من أذن له ، وهو شـاذ باطل ، والمعروف فى المذهب ما سبق •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ولا تصح الجمعة الا فى وقت الظهر لانهما فرض فى وقت واحد فلم يختلف وقتهما كصلاة الحضر وصلاة السفر ، وان خطب قبل دخول الوقت لم تصح ، لان الجمعة ردت الى ركعتين بالخطبة فاذا لم تجز الصلاة قبل الوقت لم تجز الخطبة فان دخل فيها فى وقتها ثم خرج الوقت لم يجز فعل الجمعـة ، لأنه لا يجوز ابتداؤها بعد خروج الوقت فلا يجوز اتمامها كالحج ، ويتم الظهر لأنه فرض رد من اربع الى ركعتين بشرط يختص به ، فاذا زال الشرط اتم كالمسافر اذا دخل فى الصلاة ثم قدم قبل ان يتم ، وان احرم بها فى الوقت ثم شك هل خرج الوقت ؟ • اتم الجمعة ، لأن الأصل بقاء الوقت وصحة الفرض ولا تبطل بالشك •**

**وان ضاق وقت الصلاة وراى انه ان خطب خطبتين خفيفتين وصلى ركعتين لم يذهب الوقت لزمهم الجمعة ، وان راى انه لا يمكنه ذلك صلى الظهر ) •**

( **الشرح** ) فيه مسائل ( احداها ) اتفقت نصوص الشافعى والأصحاب أن الجمعة لا تصح الا فى وقت الظهر ، وسأذكر دلائله واضحة ان شاء الله تعالى فى فرع مذاهب العلماء ، وأجمعت الأمة على أن الجمعة لا تقضى على صورتها جمعة ولكن من فاتته لزمته الظهر •

( الثانية ) يشترط للخطبة كونها فى وقت الظهر لما ذكره المصنف مع الأحاديث الصحيحة التى سأذكرها فى فرع مذاهب العلماء ان شاء الله تعالى •

وهذا متفق عليه عندنا ( الثالثة ) اذا شكوا فى خروج وقتها فان كانوا لم يدخلوا فيها لم يجز الدخول فيها باتفاق الأصحاب لأن شرطها الوقت ولم

يتحققه فلا يجوز الدخول مع الشك فى الشرط ، وان دخلوا فيها فى وقتها ثم شكوا قبل السلام فى خروج الوقت فوجهان ( الصحيح ) وبه قطع المصنف والماوردى والمحاملى والبندنيجى وكتب ابن الصباغ والجمهور : يتمونها جمعة ، كما ذكره المصنف ( والثانى ) يتمونها ظهرا ، حكاه البغوى وصاحب العدة وآخرون ، للشك فى شروطها •

وأما اذا صلوا الجمعة ثم شكوا بعد فراغها هل خرج وقتها قبل الفراغ منها ؟ فانهم تجزئهم الجمعة بلا خلاف لأن الأصل بقاء الوقت ، قال القاضى أبو الطيب والقفال : وهذا كمن تسحر ثم شك هل طلع الفجر أم لا ؟ أو وقف بعرفات ثم شك هل كان طلع الفجر ؟ فانه يجزئه الصوم والوقوف •

( فـرع ) قال الدارمى فى كتاب الصيام فى مسـائل الشهادة على الهلال : لو دخلوا فى الجمعة فأخبرهم عدل بخروج وقتها ، قال ابن المرزبان : يحتمل أن يصلوا ظهرا قال : وعندى أنهم يتمون جمعة الا أن يعلموا •

( الرابعة ) اذا شرعوا فيها فى وقتها ثم خرج الوقت قبل السلام منها فاتت الجمعة بلا خلاف عندنا لما ذكره المصنف ، وفى حكم صلاته طريقان ( أصحهما ) وبه قطع المصنف وسائر العراقيين وجماعات من غيرهم يجب اتمامها ظهرا ويجزئه • كما ذكره المصنف ( والثانى ) وهومشهور للخراسانيين فيه قولان « المنصوص » يتمونها ظهرا « والثانى » وهو مخرج لا يجوز اتمامها ظهرا ، فعلى هذا هل تبطل أو تنقلب نفلا ؟ فيه القولان السابقان فى أول باب صفة الصلاة فيه وفى نظائره ( أصحهما ) تنقلب نفلا ، وان قلنا بالمذهب يتمها ظهرا أسر بالقراءة من حينئذ ولا يحتاج الى نية الظهر ، كالمسافر اذا نوى القصر ثم لزمه الاتمام باقامة أو غيرها هذا هو المذهب ، وبه قطع الجمهور • وحكى صـاحب البيان وغيره وجها أنه تجب نية الظهر وليس بشىء •

( الخامسة ) لو أدرك مسبوق ركعة من الجمعة فلسم الامام ، وقام هو الى الثانية فخرج الوقت قبل سلامه فوجهان مشهوران ( أحدهما ) يتمها جمعة ، وبه قال ابن الحداد لأنها تابعة لجمعة صحيحة ، وهى جمعة الامام

والناس ،بخلاف ما اذا خرج الوقت قبل سلام الامام ( والثانى ) لا يجوز اتمامها جمعة بل يتمها ظهرا ويجىء فى بطلانها وانقلابها نفلا ما سبق ، والمذهب اتمامها ظهرا ، صححه البغوى والمتولى والرافعى وآخرون • قال المتولى : هو قول عامة أصحابنا •

( السادسة ) لو سلم الامام والجماعة التسليمة الأولى فى الوقت ـ والثانية خارجة ـ صحت جمعتهم لأنها تمت بالتسليمة الأولى ، ولو سلم الامام الأولى خارج الوقت فاتت الجمعة على جميعهم ولزمهم قضاء الظهر ، ولو سلم الامام وبعضهم الأولى فى الوقت وسلمها بعضهم خارج الوقت ـ فان بلغ عدد المسلمين فى الوقت أربعين ـ صحت جمعتهم ، والا فقال الرافعي هو شبيه بمسألة الانفضاض والصحيح فوات الجمعة ، وأما المسلمون خارج الوقت فصلاتهم باطلة ، وفيهم وجه ضعيف ان كان المسلمون فى الوقت أربعين أنه تصح جمعتهم ، وهو الوجه السابق فى سلام المسبوق بعد الوقت ، ثم سلام الامام والقوم خارج الوقت ، ان كان مع العلم بالحال بطلت صلاتهم ، والا فلهم اتمامها ظهرا على المذهب كما سبق •

( السابعة ) اذا ضاق الوقت قبل أن يدخلوا فى الجمعة فان أمكنهم خطبتان وركعتان يقتصر فيهما على الواجبات لزمهم ذلك والا صلوا الظهر ، نص عليه فى الأم واتفق عليه الأصحاب وعليهم أن يشرعوا فى الظهر فى الحال ، ولا يحل تأخيرها الى خروج الوقت بالاتفاق ، والله أعلم •

**( فرع ) فى مذاهب العلماء فى وقت الجمعة**

قد ذكرنا أن مذهبنا أن وقتها وقت الظهر ولا يجوز قبله • وبه قال مالك وأبو حنيفة وجمهور العلماء من الصحابة والتابعين فمن بعدهم ، وقال أحمد : تجوز قبل الزوال •

قال القاضى أبو الطيب : حكى عنه أنه قال فى الساعة الخامسة ، وقال أصحابه : يجوز فعلها فى الوقت الذى تفعل فيه صلاة العيد ، وقال الخرقى : فى الساعة السادسة ، قال العبدرى قال العلماء كافة : لا تجوز صلاة الجمعة قبل الزوال الا أحمد ، ونقل الماوردى فى الحاوى عن ابن عباس كقول

أحمد ، ونقله ابن المنذر عن عطاء واسحاق قال : وروى ذلك باسناد لا يثبت عن أبى بكر وعمر وابن مسعود ومعاوية • واحتج لأحمد بحديث جابر قال : « كان رسول الله صلي الله عليه وسلم يصلى الجمعـة ثم نذهب الى جمالنا فنريحها حين تزول الشمس » رواه مسلم ، وعن سلمة بن الأكوع قال « كنا نصلى مع رسول الله صلى الله عليه وسلم الجمعة ثم ننصرف وليس للحيطان ظل نستظل به » رواه البخارى ومسلم ، وفى رواية لمسلم « نجمع مع رسول الله صلى الله عليهوسلم اذا زالت الشمس ثم نرجع نتتبع الفىء » •

وعن سهل بن سعد قال : « ما كنا نقيل ولا نتغذى الا بعد الجمعة فى عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم » رواه البخـارى ومسلم ، وليس فى رواية البخارى : فى عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم •

وعن عبد الله بن سيدان قال « شهدت الجمعة مع أبى بكر الصديق رضى الله عنه فكانت صلاته وخطبته قبل نصف النهار ، ثم شهدتها مع عمر رضى الله عنه ، فكانت صلاته وخطبته الى أن أقول انتصف النهار ، ثم شهدتها مع عثمان رضى الله عنه ، فكانت صلاته وخطبته الى أن أقول زال النهار ، ولا رأيت أحـدا عاب ذلك ولا أنكره » ورواه أحمد فى مسنده والدارقطنى وغيرهما •

واحتج أصحابنا والجمهور بحديث أنس أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « كان يصلى الجمعة حين تميل الشمس » رواه البخارى ، وعن سلمة ابن الأكوع قال : « كنا نجمع مع رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا زالت الشمس ثم نرجع نتتبع الفىء » • ورواه مسلم ، هذا هو المعروف من فعل السلف والخلف •قال الشافعى : ( صلى النبى صلى الله عليه وسلم وأبو بكر وعمر وعثمان والأئمة بعدهم كل جمعة بعد الزوال ) •

( والجواب ) عن احتجاجهم بحديث جابر وما بعده أنها كلها محمولة على شدة المبالغة فى تعجيلها بعد الزوال من غير ايراد ولا غيره ، هذا مختصر الجواب عن الجميع ، وحملنا عليه الجميع من هذه الأحاديث من الطرفين ، وعمل المسلمين قاطبة أنهم لا يصلونها الا بعد الزوال ، وتفصيل الجواب

أن يقال : حديث جابر فيه اخبار أن الصلاة والرواح الى جمالهم كانا حين الزوال لا أن الصلاة قبله .

( فان قيل ) قوله : حين الزوال لا يسع هذه الجملة ( فجوابه ) أن المراد نفس الزوال ، وما يدانيه ، كقوله صلى الله عليه وسلم « صلى بى العصر حين كان كل شيء مثل ظله » .

( والجواب ) عن حديث سلمة أنه حجة لنا فى كونها بعد الزوال لأنه ليس معناه أنه ليس للحيطان شيء من الفيء ، وانما معناه ليس لها فىء كثير بحيث يستظل به المار . وهذا معنى قوله : وليس للحيطان ظل يستظل به ، فلم ينف أصل الظل وانما نفى كثيره الذى يستظل به ، وأوضح منه الرواية الأخرى : « نتتبع الفىء » فهـذا فيه تصريح بوجود الفىء ، لكنه قليل ، ومعلوم أن حيطانهم قصيرة وبلادهم متوسطة من الشمس ، ولا يظهر هناك الفىء بحيث يستظل به الا بعد الزوال بزمان طويل . وأما حديث سهل : « ما كنا نقيل ولا نتغذى الا بعد الجمعة » ( فمعناه ) أنهم كانوا يؤخرون القيلولة والغذاء فى هذا اليوم الى ما بعدصلاة الجمعة ، لأنهم ندبوا الى التبكير اليها ، فلو اشتغلوا بشيء من ذلك قبلها خافوا فوتها أو فوت التبكير اليها ، ومما يؤيد هذا ما رواه مالك فى الموطأ باسناده الصحيح عن عمر بن أبى سهل بن مالك عن أبيه قال كنت أرى طنفسة لعقيل بن أبى طالب تطرح يوم الجمعة الى جدار المسجد الغربى ، فاذا غشى الطنفسة كلها ظل الجدار خرج عمر بن الخطاب رضى الله عنه ، ثم نخرج بعد صلاة الجمعة فنقيل قائلة الضحى . وأما الأثر عن أبى بكر وعمر وعثمان فضعيف باتفاقهم لأن ابن سيدان ضعيف عندهم ، ولو صـح لكان متأولا لمخـالفة الأحاديث الصحيحة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم .

**( فرع ) فى مذاهبهم فى صلاة الجمعة اذا خرج وقت الظهر وهم فيها**

قد ذكرنا أن مذهبنا أنها تفوت الجمعة ويتمونها ظهرا ، وقال أبو حنيفة : تبطل ويستأنفون الظهر ، وقال عطـاء : يتمها جمعة ، وقال أحمـد : ان كان صلى منها ركعة أتمها جمعة وان كان أقل يتمها ظهرا .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

( ولا تصح الجمعة حتى يتقدمها خطبتان لما روى ان النبى صلى الله عليه وسلم قال (( صلوا كما رأيتمونى اصلى )) ولم يصل الجمعة الا بخطبتين ، وروى ابن عمر قال (( كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يخطب يوم الجمعة خطبتين ، يجلس بينهما ولأن السلف قالوا : انما قصرت الجمعة لأجل الخطبة ، فاذا لم يخطب رجع الى الأصل ، ومن شرط الخطبة العدد الذى تنعقد به الجمعة لقوله تعالى ( اذا نودى للصلاة من يوم الجمعة فاسعوا الى ذكر الله (١) ) والذكر الذى يفعل بعد النداء هو الخطبة ، ولأنه ذكر شرط فى صحة الجمعة فشرط فيه العدد كتكبيرة الاحرام فان خطب بالعدد ثم انفضوا وعادوا قبل الاحرام — فان لم يطل الفصل — صلى الجمعة لأنه ليس بأكثر من الصلاتين المجموعتين . ثم الفصل اليسير لا يمنع الجمع فكذلك لا يمنع الجمع بين الخطبة والصلاة . وان طال الفصل قال الشافعى رحمه الله : أحببت أن يبتدىء الخطبة ثم يصلى بعدها الجمعة ، فان لم يفعل صلى الظهر ، واختلف أصحابنا فيه ، فقال أبو العباس : تجب اعادة الخطبة ، ثم يصلى [ بعدها ] الجمعة لأن الخطبة مع الصلاة كالصلاتين المجموعتين فكما لا يجوز الفصل الطويل بين الصلاتين لم يجز بين الخطبة والصلاة ، وما نقله المزنى لا يعرف . وقال أبو اسحاق : يستحب أن يعيد الخطبة لأنه لا يأمن أن ينفضوا مرة أخرى ، فجعل ذلك عذرا فى جواز البناء ، وأما الصلاة فانها واجبة لأنه يقدر على فعلها ، فان صلى بهم الظهر جاز بناء على أصله : اذا اجتمع أهل بلد على ترك الجمعة ، ثم صلوا الظهر اجزاهم ، وقال بعض أصحابنا : يستحب اعادة الخطبة والصلاة على ظاهر النص : لأنهم انفضوا عنه مرة فلا يأمن أن ينفضوا عنه ثانيا فصار ذلك عذرا فى ترك الجمعة ).

( الشرح ) حديث « صلوا كما رأيتمونى أصلى » رواه البخارى من رواية مالك بن الحويرث ، وسبق فى صفة الصلاة ، وحديث ابن عمر رواه البخارى ومسلم .

( وقوله ) ولأنه ذكر احتراز من ستر العورة وغيره من الشروط فانه لا يشترط له العدد ، وقوله شرط فى صحة الجمعة احتراز من الأذان .

( أما الأحكام ) فمسألة الانفضاض الى آخرها [ فقد سبق ] شرحها ، وبيان الاختلاف فيها فى مسألة الانفضاض فى الصلاة واتفقت نصوص الشافعى وطرق الأصحاب على أن الجمعة لا تصح حتى يتقدمها خطبتان ، ومن شرطها العدد ، وفرقوا بين الجمعة والعيد حيث كانت خطبة الجمعة قبلها والعيد

---

(١) من الآية ٩ من سورة الجمعة .

بعده ، لأن خطبة الجمعة شرط لصحة الصلاة ، وشأن الشرط أن يقدم ، ولأن الجمعة فريضة فأخرت الصلاة ليدركها المتأخر ، وللتمييز بين الفرض والنفل ومن شرط الخطبتين كونهما فى وقت الظهر . فلو خطب الخطبتين أو بعضهما قبل الزوال ثم صلى بعدهما لم يصح بلا خلاف عندنا ، نص عليه الشافعى ، واتفق عليه الأصحاب وجوزه مالك وأحمد ، وقد أهمل المصنف بيان هذا الشرط هنا ، وفى التنبيه .

**( فرع ) فى مذاهب العلماء فى الخطبة**

قد كرنا أن مذهبنا أن تقدم خطبتين شرط لصحة الجمعة وأن من شرطها العدد الذى تنعقد بهالجمعة ، وبهذه الجملة قال مالك وأحمد والجمهور ، وقال أبوحنيفة : الخطبة شرط ولكن تجزىء خطبة واحدة . ولا يشترط العدد لسماعها كالأذان . وحكى ابن المنذر عن الحسن البصرى أن الجمعة تصح بلا خطبة . وبه قال داود وعبد الملك من أصحاب مالك ، قال القاضى عياض : وروى عن مالك . دليلنا قوله صلى الله عليه وسلم « صلوا كما رأيتمونى أصلى » وثبتت صلاته صلى الله عليه وسلم بعد خطبتين .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ومن شرطهما القيام مع القدرة ، والفصل بينهما بجلسة ، لما روى جابر ابن سمرة قال : « كان النبى صلى الله عليه وسلم يخطب قائما ثم يجلس ثم يقوم ويقرأ آيات ويذكر الله تعالى ، ولأنه احد فرضى الجمعة ، فوجب عليه فيه القيام والقعود كالصلاة ) .**

**( الشرح )** حديث جابر هذا صحيح رواه مسلم ولكن قال : يقرأ القرآن ويذكر الناس والباقى سواء ، وجابر وأبوه سمرة صحابيان رضى الله عنهما . قال الشافعى والأصحاب : يشترط لصحة الخطبتين القيام فيهما مع القدرة والجلوس بينهما مع القدرة . فان عجز عن القيام استحب له أن يستخلف ، فان خطب قاعدا أو مضطجعا للعجز جاز بلا خلاف كالصلاة . قال أصحابنا : ويصح الاقتداء به حينئذ ، سواء صرح بأنه لا يستطيع القيام أم سكت ، لأن الظاهر أن قعوده للعجز ، فان بان أنه كان قادرا على القيام قال أصحابنا : فهو كما لو بان محدثا ، والمذهب أنه تصح صلاتهم ان تم العدد

دونه ، وان نقص لم تصح بلا خلاف ، ولا تصح صلاته على التقديرين . قال الشافعي وأصحابنا : فلو علموا قدرته على القيام لم تصح صلاتهم ، وان ظهر لهم قدرته فأخبرهم بعجزه اعتمدوه وصحت صلاتهم ، قال الشافعي والشيخ أبو حامد والبندنيجي وصاحب العدة وغيرهم : فان علم بعضهم دون بعض بقدرته لم تصح صلاة العالمين ، وتصح صلاة الآخرين ان تم بهم العدد والا فلا . وحكى الرافعي وجها أن الخطبة تصح قاعدا مع القدرة على القيام ، وهو شاذ ضعيف أو باطل .

وأما الجلوس بينهما فواجب بالاتفاق ، وتجب الطمأنينة فيه ، صرح به امام الحرمين وآخرون قال أصحابنا : وهذا الجلوس خفيف جدا قدر سورة الاخلاص تقريبا ، والواجب منه قدر الطمأنينة . هذا هو الصحيح المشهور نص عليه الشافعي وقطع به ، وفيه وجه أنه يشترط كونه قدر سورة الاخلاص ، حكاه الرافعي قال : وحكى بعضهم أيضا عن نص الشافعي وهو ضعيف . قال أصحابنا : فان خطب قاعدا للعجز فصل بينهما بسكتة ولا يجوز أن يضطجع ، والمشهور الذى قطع به الجمهور أن هذه السكتة واجبة ليحصل الفصل وذكر الماوردى وغيره وجها أنها لا تجب وأنه لو وصل كلامه فى الخطبتين صحتا ، لأنه تخلله سكتات غير مقصودة ، وقال القاضى أبو الطيب : تستحب هذه السكتة . وحكى الرافعي وجها أنه لو خطب قائما كفاه الفصل بسكتة [ من ] غير جلوس وهو شاذ مردود .

**( فرع )** ذكرنا أن مذهبنا وجوب القيام فى الخطبتين والجلوس بينهما ولا تصح الا بهما وقال مالك وأبو حنيفة وأحمد : تصح قاعدا مع القدرة . قالوا : والقيام سنة وكذا الجلوس بينهما سنة عندهم ، وبه قال جمهور العلماء حتى ان الطحاوى قال : لم يقل أحد غير الشافعي باشتراط الجلوس بينهما . قال القاضي عياض : وعن مالك رواية أن الجلوس بينهما شرط ، وكذا القيام . ودليلنا أنه صلى الله عليه وسلم قال « صلوا كما رأيتمونى أصلى » مع الأحاديث الصحيحة المشهورة أنه صلى الله عليه وسلم « كان يخطب خطبتين قائما يجلس بينهما » .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وهل يشترط فيها الطهارة ؟ فيه قولان ، قال فى القديم : تصح من غير طهارة ، لأنه لو افتقر الى الطهارة لافتقر الى استقبال القبلة كالصلاة . وقال فى الجديد : لا تصح من غير طهارة لأنه ذكر شرط فى الجمعة فشرط فيه الطهارة كتكبيرة الاحرام ) .**

**( الشرح )** قال أصحابنا : هل يشترط لصحة الخطبة ستر العورة ؟ والطهارة عن الحدث والطهارة عن النجاسة فى البدن والثوب والمكان ؟ فيه قولان ( الصحيح ) الجديد اشتراط ذلك كله ( والقديم ) لا يشترط شىء من ذلك . بل يستحب ، ودليلهما فى الكتاب ، ثم ان الجمهور أطلقوا القولين فى اشتراط طهارة الحدث ، وقال البغوى : القولان فى الطهارة عن الحدث الأصغر ، فان خطب جنبا لم تصح قولا واحدا ، لأن القراءة فى الخطبة واجبة ولا تحسب قراءة الجنب ، وصرح المتولى والرافعى فى المحرر بجريان القولين فى المحدث والجنب وهذا هو الصواب . وقد قطع الشيخ أبو حامد فى تعليقه وصاحب الحاوى فيه وآخرون من الأصحاب بأنه لو كان امام الجمعة جنبا ولم يعلم المأمومون ثم علموا بعد فراغها أجزأتهم ، ونقله الشيخ أبو حامد والأصحاب عن نص الشافعى فى الأم .

وقد أهمل المصنف ذكر ستر العورة ، والقولان فيه مشهوران ، وقد ذكرهما هو فى التنبيه ، وقال أبو يوسف باشتراط الطهارة . وقال مالك وأبوحنيفة وأحمد وداود : لا تشترط ، دليلنا أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان يخطب متطهرا » وقال صلى الله عليه وسلم ( صلوا كما رأيتمونى أصلى ) .

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وفرضها اربعة اشياء ( احدها ) ان يحمد الله تعالى ، لما روى جابر « ان النبى صلى الله عليه وسلم خطب يوم الجمعة فحمد الله تعالى واثنى عليه ، ثم يقول على اثر ذلك وقد علا صوته ، واشتد غضبه واحمرت وجنتاه ، كانه منذر جيش ، ثم يقول : بعثت انا والساعة كهاتين ، واشار باصبعيه الوسطى والتى تلى الابهام ثم يقول : ان افضل الحديث كتاب الله ، وخير الهدى هدى محمد وشر الأمور محدثاتها ، وكل بدعة ضلالة ، من ترك مالا فلورثته ، ومن ترك**

**دينا او ضياعا فالى » . ( والثانى ) أن يصلى على النبى صلى الله عليه وسلم لأن كل عبادة افتقرت الى ذكر الله تعالى افتقرت الى ذكر الرسول صلى الله عليه وسلم كالأذان والصلاة . ( والثالث ) الوصية بتقوى الله تعالى لحديث جابر ، ولأن القصد من الخطبة الموعظة ، فلا يجوز الاخلال بها ( والرابع ) أن يقرأ آية من القرآن لحديث جابر بن سمرة ، ولأنه احد فرضى الجمعة فوجب فيه القراءة كالصلاة ويجب ذكر الله وذكر الرسول صلى الله عليه وسلم والوصية فى الخطبتين ، وفى قراءة القرآن وجهان ( أحدهما ) يجب فيهما لأن ما وجب فى احداهما وجب فيهما كذكر الله تعالى ورسوله صلى الله عليه وسلم والوصية ( والثانى ) لا تجب الا فى احداهما وهو المنصوص لأنه لم ينقل عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أكثر من آية قراها فى الخطبة ولا يقتضى ذلك أكثر من مرة ويستحب أن يقرأ سورة ( ق ) لأن النبى صلى الله عليه وسلم كان يقرؤها فى الخطبة فان قرأ آية فيها سجدة فنزل وسجد جاز لأن النبى صلى الله عليه وسلم فعل ذلك ثم فعله عمر رضى الله عنه بعده فان فعل هذا وطال الفصل ففيه قولان قال فى القديم : يبنى وقال فى الجديد : يستأنف . وهل يجب الدعاء ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) يجب ، رواه المزنى فى اقل ما يقع عليه اسم الخطبة . ومن اصحابنا من قال : هو مستحب ، وأما الدعاء للسلطان فلا يستحب لما روى أنه سئل عطاء عن ذلك فقال : انه محدث ، وانما كانت الخطبة تذكيرا ) .**

( **الشرح** ) حديث جابر الأول رواه مسلم بكماله ، وهو جابر بن عبد الله لا جابر بن سمرة . وقوله : أن يقرأ آية من القرآن لحديث جابر ابن سمرة ، وهو حديث صحيح سبق بيانه قريبا فى مسألة اشتراط القيام ، وحديث قراءة البنى صلى الله عليه وسلم سورة ( ق ) فى الخطبة رواه مسلم فى صحيحه من رواية أم هشام بنت حارثة بن النعمان الصحابية رضى الله عنها قالت « ما أخذت ق والقرآن المجيد الا عن لسان رسول الله صلى الله عليه وسلم يقرؤها كل جمعة على المنبر اذا خطب الناس » وحديث نزول النبى صلى الله عليه وسلم عن المنبر وسجوده للتلاوة فى الخطبة صحيح رواه أبو داود وغيره بأسانيد صحيحة . قال البيهقى : هو صحيح ، ذكره فى أبواب سجود التلاوة ، وقوله ( وفعله عمر ) هو صحيح عنه . رواه البخارى عنه فى صحيحه ولفظه : أن عمر قرأ يوم الجمعة على المنبر سورة النحل ، حتى اذا جاء السجدة نزل فسجد وسجد الناس . وقوله ( وسئل عطاء عن ذلك ) هو عطاء بن أبى رباح ، واسم أبى رباح أسلم . وقال الشافعى فى الأم : أخبرنا عبد المجيد عن ابن جريج قال : قلت لعطاء ، فذكره ، وهو اسناد

صحيح الا عبد المجيد فوثقه أحمدبن حنبل ويحيى بن معين وضعفه أبو حاتم الرازى والدارقطنى •

**( واما لغات الفصل )** فقوله ( يقول على أثر ذلك ) فيه لغتان كسر الهمزة مع اسكان الثاء وفتحهما ، قوله ( وقد علا صوته واشتد غضبه واحمرت وجنتاه ) هذا كله من مستحبات الخطبة لأنه أوقع فى النفوس وأبلغ فى الوعظ • والوجنة الخد وفيها أربع لغات ، فتح الواو وضمها وكسرها والرابعة أجنة بضم الهمزة قوله ( كأنه منذر جيش ) معناه ينذر قومه ويحذرهم من جيش يقصدهم • قوله صلى الله عليه وسلم : ( بعثت أنا والساعة ) هو بنصب الساعة ورفعها النصب على تقدير مع ، وهو مفعول معه ، والرفع عطف على الضمير ، والابهام مؤنثة على المشهور ويجوز تذكيرها ، وسبق بيانها واضحا فى مسح الرأس فى صفة الوضوء • قوله صلى الله عليه وسلم « وخير الهدى هدى محمد » روى فى صحيح مسلم على وجهين ، ضم الهاء مع فتح الدال وفتح الهاء مع اسكان الدال ، وكلاهما صحيح فمن فتح فمعناه الطريقة والأخلاق ومن ضم معناه الارشاد ، وقد بسطت شرح الروايتين وسائر ألفاظ الحديث موضحة فى شرح صحيح مسلم •

قوله صلى الله عليه وسلم « كل بدعة ضلالة » هذا من العام المخصوص لأن البدعة كل ما عمل على غير مثال سبق • قال العلماء : وهى خمسة أقسام : واجبة ومندوبة ومحرمة ومكروهة ومباحة • وقد ذكرت أمثلتها واضحة فى تهذيب الأسماء واللغات • ومن البدع الواجبة تعلم أدلة الكلام للرد على مبتدع أو ملحد تعرض ، وهو فرض كفاية كما سنوضحه ان شاء الله تعالى فى كتاب السير [1] •

ومن البدع المندوبات : بناء المدارس والربط وتصنيف العلم ونحو

---

(1) لم يقدر الله للشيخ ان يصل الى كتاب السير وهو من أواخر المهذب ولم نجد فى شرحنا داعيا لخوض غمار متاهات علم الكلام الذى يعتمد على منطق اليونان وقد حرم النووى هو وابن الصلاح منطق اليونان قال فى متن السلم : فابن الصلاح والنواوى حرما ❋ وقال قوم ينبغى ان يعلما — أسأل الله الكريم أن يجعله خالصا لوجهه وأن يحسن لى به الخاتمة وان يصلح لى من ذريتى آمين ( ط ) •

ذلك ، والضياع ـ بفتح الضاد ـ العيال ، أى من ترك عيالا وأطفالا يضيعون بعده فليأتونى لأقوم بكفايتهم ، وكان صلى الله عليه وسلم يقضى دين من مات وعليه دين لم يخلف له وفاء ، وكان هذا القضاء واجبا على رسول الله صلى الله عليه وسلم على الصحيح عند أصحابنا ، وفيه وجه ضعيف أنه كان مستحبا ، ولا يجب اليوم على الامام أن يقضيه من مال نفسه .

وفى وجوب قضائه من بيت المال اذا كان فيه سعة ولم يضق عن أهم من هذا وجهان مشهوران ، وسيأتى كل هذا واضحا فى أول كتاب النكاح فى الخصائص حيث ذكرها الشافعى والأصحاب ان شاء الله تعالى . قوله ( لأن كل عبادة افتقرت الى ذكر الله تعالى افتقرت الى ذكر الرسول صلى الله عليه وسلم ) ففيه احتراز من الصوم وقوله ( الرسول ) هكذا هو فى المهذب ، وكذا يقوله كثير من العلماء ، وقد روى البيهقى فى مناقب الشافعى باسناده عن الشافعى أنه كره أن يقول : قال الرسول ، بل يقال : قال رسول الله أو نبى الله . فان قيل ففى القرآن ( يا أيها الرسول ) فالجواب ان نداء الله سبحانه وتعالى نبيه صلى الله عليه وسلم تشريف له وتبجيل بأى خطاب كان بخلاف كلامنا . وقول المصنف ( رواه المزنى فى أقل ما يقع عليه اسم الخطبة ) معناه نقله المزنى فى المختصر عن الشافعى فى أقل ما يجزىء من الخطبة فجعله واجبا .

**( اما الاحكام )** فقال أصحابنا : فروض الخطبة خمسة ، ثلاثة متفق عليها واثنان مختلف فيهما ( أحدها ) حمد الله تعالى ويتعين لفظ الحمد ، ولا يقوم معناه مقامه بالاتفاق . وأقله الحمد لله ( الثانى ) الصلاة على رسول الله صلى الله عليه وسلم ويتعين لفظ الصلاة ، وذكر امام الحرمين عن كلام بعض الأصحاب ما يوهم أن لفظى الحمد والصلاة لا يتعينان ولم ينقله وجها مجزوما به ، والذى قطع به الأصحاب أنهما متعينان ( الثالث ) الوصية بتقوى الله تعالى ، وهل يتعين لفظ الوصية ؟ فيه وجهان ( الصحيح ) الذى نص عليه الشافعى وقطع به الأصحاب والجمهور لا يتعين بل يقوم مقامه أى وعظ كان ( والثانى ) حكاه القاضى حسين والبغوى وغيرهما من الخراسانيين أنه يتعين كلفظ الحمد والصلاة ، وهذا ضعيف أو باطل ، لأن لفظ الحمد والصلاة تعبدنا به فى مواضع . وأما لفظ الوصية فلم يرد نص بالأمر به ولا بتعينه .

قال امام الحرمين : ولا خلاف أنه لا يكفى التحذير من الاغترار بالدنيا وزخارفها ، لأن ذلك قد يتواصى به منكروا الشرائع ، بل لا بد من الحث على طاعة الله تعالى والمنع من المعاصى . قال أصحابنا : ولا يجب فى الموعظة كلام طويل ، بل لو قال : أطيعوا الله كفى ، وأبدى فى الاكتفاء به احتمالا ، والذى قطع به الأصحاب الاكتفاء به ووافقهم امام الحرمين على أن الاقتصار على لفظى الحمد والصلاة كاف بلا خلاف . ولو قال : والصلاة على النبى أو على محمد أو رسول الله كفى ، ولو قال : الحمد للرحمن أو للرحيم لم يكف ، كما لو قال فى تكبيرة الاحرام الرحمن أكبر . قال أصحابنا : وهذه الأركان الثلاثة واجبة فى كل واحدة من الخطبتين بلا خلاف الا وجها حكاه الرافعى أن الصلاة على النبى صلى الله عليه وسلم تكفى فى احداهما وهو شاذ مردود .

( الرابع ) قراءة القرآن ، وفيها أربعة أوجه ( الصحيح ) المنصوص فى الأم تجب فى احداهما أيتها شاء ( والثانى ) وهو المنصوص فى البويطى ومختصر المزنى تجب فى الأولى ولا تجزى فى الثانية ( والثالث ) تجب فيهما جميعا وهو وجه مشهور قال الشيخ أبو حامد : هو غلط ( والرابع ) لا تجب فى واحدة منهما بل هى مستحبة ونقله امام الحرمين وابن الصباغ والشاشى وصاحب البيان قولا ، والمذهب عند الأصحاب أنها تجب فى احداهما لا بعينها . قالوا : ويستحب جعلها فى الأولى ونص عليه ، واتفقوا على أن أقلها آية ، ونص عليه الشافعى رحمه الله سواء كانت وعدا أو وعيدا أو حكما أو قصة أو غير ذلك . قال امام الحرمين : ولا يبعد الاكتفاء بشطر آية طويلة كانت [1] والمشهور الجزم باشتراط آية . قال امام الحرمين وغيره : ولا خلاف أنه لو قرأ ( ثم نظر ) لم يكف ، وان كانت معدودة آية ، بل يشترط كونها مفهمة .

قال المصنف وسائر الأصحاب : ويستحب أن يقرأ فى الخطبة سورة (ق) قال الدارمى وغيره : يستحب فى الخطبة الأولى . ويستحب قراءتها بكمالها للحديث الصحيح فى صحيح مسلم وغيره كما سبق ولما اشتملت عليه من

---

(١) كذا فى ش و ق والسقط ( أو قصيرة ) ( ط ) .

المواعظ والقواعد واثبات البعث ودلائله والترهيب وغير ذلك • قال أصحابنا : ولو قرأ سجدة نزل وسجد ان لم يمكنه السجود على المنبر ، فان أمكنه لم ينزل بل يسجد عليه ، فان لم يمكن السجود عليه وكان عاليا وهو بطيء الحركة بحيث لو نزل لطال الفصل ترك السجود ولم ينزل • هكذا ذكر المسألة جماعة وهو موافق لنص الشافعي في المختصر فانه قال : فان قرأ سجدة فنزل فسجد فلا بأس • ونقل القاضي أبو الطيب أن الشافعي قال في موضع آخر : الذي أستحبه أن لا يترك الخطبة ويشتغل بالسجود لأن السجود نفل فلا يشتغل به عن الخطبة وهي فرض ، فلو نزل فسجد وعاد الى المنبر — ولم يطل الفصل — بنى على خطبته بلا خلاف ، فلو طال الفصل فقولان ذكرهما المصنف هنا وسبق ذكرهما ( أصحهما ) وهو الجديد أن الموالاة بين أركان الخطبة واجبة لأن فواتها يخل بمقصود الوعظ ، فعلى هذا يجب استئناف الخطبة ( والثاني ) وهو القديم أن الموالاة مستحبة فعلى هذا يستحب الاستئناف فان بنى جاز • قال أصحابنا : ولو قرأ آية فيها موعظة وقصد ايقاعها عن الوصية بالتقوى وعن القراءة لم تحسب عن الجهتين ، بل تحسب قراءة ولا يجزئه الاتيان بآيات تشتمل على جميع الأركان ، لأن ذلك لا يسمى خطبة ، ولو أتى ببعضها في ضمن آية جاز ( الخامس ) الدعاء للمؤمنين وفيه قولان ، وحكاهما المصنف وكثيرون أو الأكثرون وجهين ، والصواب قولان •

( أحدهما ) أنه مستحب ولا يجب ، لأن الأصل عدم الوجوب ، ومقصود الخطبة الوعظ ، وهذا نصه في الاملاء ، وممن نقله عن الاملاء الرافعي وغيره•

( والثاني ) أنه واجب وركن لا تصح الخطبة الا به ، وهذا نصه في مختصر المزني كما ذكره المصنف ، ونص عليه أيضا في البويطي والأم ، واختلفوا في الأصح ، فرجح جمهور العراقيين استحبابه ، وبه قطع شيخهم الشيخ أبو حامد في مواضع من تعليقه ، وادعى الاجماع على أنه لا يجب ، وانما يستحب ، وقطع به أيضا المحاملي في كتبه الثلاثة ، وسليم الرازي والمصنف في التنبيه ، وقطع به قبلهم ابن القاص في التلخيص ، ورجح جمهور الخراسانيين وجوبه ، وقطع به شيخهم القفال في شرح التلخيص ، وصاحبه القاضي حسين وصاحباه البغوي والمتولي ، وقطع به من العراقيين جماعة منهم

صاحب الحاوى ، ورجحه امام الحرمين والغزالى والرافعى وآخرون ، وهو الصحيح المختار •

قال أصحابنا : فاذا قلنا : يجب فمحله الخطبة الثانية ، ونص عليه فى مختصرى البويطى والمزنى ، فلو دعا فى الأولى لم يجزئه ، قالوا : يكفى ما يقع عليه اسم الدعاء • قال امام الحرمين : أرى أنه يجب أن يكون الدعاء متعلقا بأمور الآخرة • وأنه لا بأس بتخصيصه بالسامعين بأن يقول : رحمكم الله ، وأما الدعاء للسلطان فاتفق أصحابنا على أنه لا يجب ولا يستحب ، وظاهر كلام المصنف وغيره أنه بدعه [1] ، اما مكروه واما خلاف الأولى ، هذا اذا دعا له بعينه ، فأما الدعاء لأئمة المسلمين وولاة أمورهم بالصلاح والاعانة على الحق والقيام بالعدل ونحو ذلك ، ولجيوش الاسلام فمستحب بالاتفاق ، والمختار أنه لا بأس بالدعاء للسلطان بعينه اذا لم يكن مجازفة فى وصفه ونحوها ، والله أعلم •

## ( فرع ) هل يشترط كون الخطبة بالعربية ؟

فيه طريقان ( أصحهما ) وبه قطع الجمهور : يشترط لأنه ذكر مفروض فشرط فيه العربية كالتشهد وتكبيرة الاحرام مع قوله صلى الله عليه وسلم « صلوا كما رأيتمونى أصلى » وكان يخطب بالعربية ( والثانى ) فيه وجهان حكاهما جماعة منهم المتولى ، أحدهما هذا ، والثانى : مستحب ولا يشترط لأن المقصود الوعظ وهو حاصل بكل اللغات ، قال أصحابنا : فاذا قلنا بالاشتراط ، فلم يكن فيهم من يحسن العربية جاز أن يخطب بلسانه مدة التعلم ، وكذا ان تعلم واحد منهم التكبير بالعربية ، فان مضى زمن التعلم ولم يتعلم أحد منهم عصوا بذلك ، ويصلون الظهر أربعا ، ولا تنعقد لهم جمعة •

**( فرع )** الترتيب بين أركان الخطبة مأمور به ، وهل هو واجب أو مستحب ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) وبه قطع جمهور العراقيين وغيرهم : ليس هو بشرط فله التقديم والتأخير ، ونقله الماوردى عن نص الشافعى ( والثانى ) أنه شرط فيجب تقديم الحمد ، ثم الصلاة ، ثم الوصية ، ثم القراءة ، ثم

---

(1) هذا اذا كان السلطان عادلا فما بالك اذا كان من الظالمين فان الدعاء له حرام •

الدعاء ، وبهذا قطع المتولى وقال البغوى وغيره من الخراسانيين : يجب تقديم الحمد ، ثم الصلاة ثم الوصية ، ولا ترتيب بين القراءة والدعاء ، ولا بينهما وبين غيرهما ، والصحيح الأول لأن المقصود الوعظ ، وهو حاصل ولم يرد نص فى اشتراط الترتيب والله أعلم •

**( فرع )** لو أغمى على الخطيب فى أثنائها أو أحدث ـ وشرطنا الطهارة ـ فهل يبنى عليها غيره ، فيه طريقان ( أصحهما ) وبه قطع البغوى وصححه المتولى أن فيه قولين بناء على الاستخلاف فى الصلاة ( والثانى ) القطع بالمنع حكاه المتولى وفرق بأن فى الاستخلاف يستخلف من كان شاركه فى الصلاة ولا تتصور مشاركة غيره فى الخطبة ، فان قيل : هذا ضعيف لأن المقصود فى الصلاة انما يشترط استخلاف من كان معه فى الصلاة ، حيث يؤدى الى اختلال ترتيب الصلاة ، وهذا المعنى مقصود هنا ( فالجواب ) بأن المقصود فى الخطبة أيضا الوعظ ، ولا يحصل ببناء كلام رجل على كلام غيره ، والأصح هنا منع البناء • قال البغوى : فان جوزنا البناء اشترط كون الثانى ممن سمع الماضى من الخطبة والا استأنفها والله أعلم •

**( فرع ) فى مذاهب العلماء فى اقل ما يجزىء فى الخطبة**

قد ذكرنا أن أركانها عندنا خمسة ، وبه قال أحمد • وقال الأوزاعى واسحاق وأبو ثور وابن القاسم المالكى وأبو يوسف ومحمد وداود : الواجب ما يقع عليه اسم الخطبة •

وقال أبو حنيفة : يكفيه أن يقول : سبحان الله أو بسم الله أو الله أكبر أو نحو ذلك من الأذكار ، وقال ابن عبد الحكم المالكى : ان هلل أوسبح أجزأه •

**( فرع )** شروط الخطبة سبعة : وقت الظهر ، وتقديمها على الصلاة ، والقيام ، والقعود بينهما • وطهارة الحدث والنجس ، وستر العورة على الأصح فى الخطبتين ، وقد سبق بيان هذه الشروط ، والسابع رفع الصوت بحيث يسمعه أربعون من أهل الكمال ، وحكى صاحب البيان والرافعى وجها أنه لو خطب سرا ولم يسمعه أحد صحت ، وهو غلط لفوات مقصودها • ولو

خطب ورفع صوته قدرا يبلغهم ولكن كانوا صما فلم يسمعوا كلهم أو سمع دون أربعين فوجهان مشهوران ( الصحيح ) لا تصح كما لو بعدوا لفوات المقصود ( والثانى ) تصح كما لو حلف لا يكلمه فكلمه بحيث يسمع فلم يسمع لصممه يحنث وكما لو سمعوا الخطبة فلم يفهموها فانها تصح بالاتفاق •

وينبغى للقوم أن يقبلوا على الامام ويستمعوا له وينصتوا • والاستماع هو شغل القلب بالاسماع والاصغاء للمتكلم • والانصات هو السكوت • وهل يجب الانصات ويحرم الكلام ؟ فيه قولان مشهوران ، وقد ذكرهما المصنف بتفريعهما فى باب هيئة الجمعة ( أصحهما ) وهو المشهور فى الجديد : يستحب الانصات ولا يجب ، ولا يحرم الكلام ( والثانى ) وهو نصه فى القديم والاملاء من الجديد : يجب الانصات ويحرم الكلام ، واتفق الأصحاب على أن الصحيح هو الأول ، وحكى الرافعى طريقا غريبا جازما بالوجوب وهو شاذ ضعيف •

وفى تحريم الكلام على الخطيب طريقان ( أحدهما ) على القولين ( والثانى ) وهو الصحيح وبه قطع الجمهور يستحب ولا يحرم للأحاديث الصحيحة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « تكلم فى الخطبة » والأولى أن يجيب عن ذلك بأن كلامه صلى الله عليه وسلم كان لحاجة • قال أصحابنا : وهذا الخلاف فى حق القوم والامام فى كلام لا يتعلق به غرض مهم ناجز ، فلو رأى أعمى يقع فى بئر أو عقربا ونحوها تدب الى انسان غافل ونحوه فأنذره أو علم انسانا خيرا أو نهاه عن منكر فهذا ليس بحرام بلا خلاف نص عليه الشافعى ، واتفق عليه الأصحاب على التصريح به ، لكن قالوا : يستحب أن يقتصر على الاشارة ان حصل بها المقصود : هذا كله فى الكلام فى حال الخطبة أما قبل الشروع فيها وبعد فراغها فيجوز الكلام بلا خلاف لعدم الحاجة الى الاستماع ، فأما فى الجلوس بين الخطبتين فطريقان قطع المصنف والغزالى وآخرون بالجواز ، وقطع المحاملى وابن الصباغ وآخرون بجريان القولين ، لأنه قد يتمادى الى الخطبة الثانية ، ولأن الخطبتين كشىء واحد فصار ككلام فى أثنائها •

قال الشافعي والأصحاب : ويستحب أن لا يتكلم حتى يفرغ من الخطبتين واتفقوا على أن للداخل الكلام ما لم يأخذ لنفسه مكانا والقولان انما هما فيما بعد قعوده ؛ قال الشافعي فى مختصر المزنى والأصحاب : يكره للداخل فى حال الخطبة أن يسلم على الحاضرين ، سواء قلنا : الانصات واجب أم لا ، فان خالف وسلم قال أصحابنا : ان قلنا بتحريم الكلام حرمت اجابته باللفظ ، ويستحب بالاشارة كما لو سلم فى الصلاة ، وفى تشميت العاطس ثلاثة أوجه ( الصحيح ) المنصوص تحريمه كرد السلام ( والثانى ) استحبابه لأنه غير مفرط بخلاف المسلم ( والثالث ) يجوز ولا يستحب • وحكى الرافعي ــ وجها ــ أنه يرد السلام لأنه واجب ، ولا يشمت العاطس لأنه سنة ، فلا يترك لها الانصات الواجب ، واذا قلنا : لا يحرم الكلام جاز رد السلام والتشميت بلا خلاف ، ويستحب التشميت على أصح الوجهين لعموم الأمر به ( والثانى ) لا يستحب لأن الانصات آكد منه فانه مختلف فى وجوبه ، وأما السلام ففيه ثلاثة أوجه • ( أحدها ) يجوز ولا يستحب ، وبه قطع امام الحرمين ( والثانى ) يستحب ( والثالث ) يجب ، وهذا هو الأصح وهو ظاهر نصه فى مختصر المزنى وصححه البغوى وآخرون •

هذا كله فيمن يسمع الخطبة ، فأما من لا يسمعها لبعده من الامام ، ففيه طريقان للخراسانيين ( أحدهما ) القطع بجواز الكلام ( وأصحهما ) وهو المنصوص وبه قطع جمهور العراقيين وغيرهم أن فيه القولين ، فان قلنا : لا يحرم الكلام استحب له الاشتغال بالتلاوة والذكر ، وان قلنا : يحرم حرم عليه كلام الآدميين وهو بالخيار بين السكوت والتلاوة والذكر ، هذا هو المشهور ، وبه قطع الجمهور وفيه وجه أنه لا يقرأ ولا يذكر ــ اذا قلنا بتحريم الكلام ــ لأنه يؤدى الى هينمة وتهويش ، حكاه الفورانى والمتولى وصاحب البيان وغيرهم • قالوا : وهو نظير الخلاف السابق فى أن المأموم هل يقرأ السورة فى السرية والجهرية اذا لم يسمع الامام ؟ والصحيح هناك أنه يقرأ ، وكذا هنا ، ولا خلاف أن الذى يسمع الخطبة لا يقرأ ولا يذكر وان جوزنا له الكلام • لأن الانصات آكد للاختلاف فى وجوبه • قال الشافعي والأصحاب : وحيث حرمنا الكلام فتكلم أثم ولا تبطل جمعته بلا خلاف ، والحديث الوارد « فلا جمعة له » أى لا جمعة كاملة •

( فــرع ) قال الغزالى : هل يحرم الكلام على من عدا الأربعين ؟ فيه القولان وهذا الذى قاله شاذ غير معروف لغيره ، وهو مما أنكروه عليــه ، قال الرافعى : هذا التقدير بعيد ومخالف لما نقله الأصحاب ، أما بعده فلأن كلامه مفروض فى السامعين للخطبة ، واذا حضرت جماعة زائدون على أربعين لم يمكن أن يقول : تنعقد الجمعة بأربعين منهم معينين حتى يحرم الكلام عليهم قطعا ، ويكون الخلاف فى الباقين ، بل الوجه : الحكم بانعقــادها بجميعهم ، أو بأربعين غير معينين ، وأما مخالفته لنقل الأصحاب فلانك لا تجد للاصحاب الا اطلاق قولين فى السامعين ، ووجهين فى حق غيرهم ، كما سبق والله أعلم .

( فــرع ) فى مذاهب العلماء فى وجوب الانصات حال الخطبة وتحريم الكلام ذكرنا أن الصحيح عند أصحابنا أنه لا يحرم الكلام ، وبه قال عروة ابن الزبير ، وسعيد بن جبير والشعبى والنخعى والثورى وداود ، وقال مالك والأوزاعى وأبو حنيفة وأحمد : يحرم . واحتج لهم بقوله تعالى ( واذا قرىء القرآن فاستمعوا له وأنصتوا ) [1] وبحديث أبى هريرة رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « اذا قلت لصــاحبك يوم الجمعــة : أنصت ــ والامام يخطب ــ فقد لغوت » رواه البخارى ومسلم . وعن أبى الدرداء قال « دخلت المسجد يوم الجمعة والنبى صلى الله عليه وسلم يخطب فقرأ سوة براءة ، فقلت لأبى بن كعب : متى نزلت هذه السورة ؟ فلم يكلمنى فلما صلينا قلت له : ســألتك فلم تكلمنى ؟ فقــال : مالك من صــلاتك الا ما لغوت ، فذكرته للنبى صلى الله عليه وسلم فقال : صــدق أبى » حديث صحيح . قال البيهقى : اسناده صحيح ، ولأن الخطبتين بدل ركعتين فحــرم بينهما الكلام كالصلاة .

واحتج أصحابنا بالأحاديث الصحيحة المشهورة أن النبى صلى الله عليه وسلم تكلم فى خطبته يوم الجمعة مرات . وبحديث أنس قال : « دخل رجل المسجد ورسول الله صلى الله عليه وسلم يخطب على المنبر يوم الجمعة فقال : يا رسول الله متى الساعة ؟ فأشار اليه الناس أن اسكت ، فسأله ثلاث مرات ،

---

(١) الآية ٢٠٤ من سورة الأعراف .

كل ذلك يشيرون اليه أن اسكت ، فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم : ويحك ما أعددت لها » رواه البيهقى باسناد صحيح • وعن أنس أيضا قال « بينما النبى صلى الله عليه وسلم يخطب فى يوم الجمعة قام أعرابى فقال : يا رسول الله هلك المال وجاع العيال فادع الله لنا ، فرفع يديه وذكر حديث الاستسقاء » رواه البخارى ومسلم • وأجابوا عن الآية أنها محمولة على الاستحباب جمعا بين الأدلة ، هذا ان سلمنا أن المراد الخطبة ، وأنها داخلة فى المراد • وعن الحديث الأول أن المراد باللغو الكلام الفارغ ومنه لغو اليمين وعن حديث أبى ذر أن المراد نقص جمعته بالنسبة الى الساكت• وأما القياس على الصلاة فلا يصح لأنها تفسد بالكلام بخلاف الخطبة •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وسننها ان تكون على منبر لأن النبى صلى الله عليه وسلم كان يخطب على المنبر ، ولانه ابلغ فى الاعلام ، ومن سننها اذا صعد المنبر ثم اقبل على الناس أن يسلم عليهم لما روى أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان اذا صعد المنبر يوم الجمعة واستقبل الناس بوجهه قال : السلام عليكم » ولأنه استدبر الناس فى صعوده فاذا أقبل عليهم سلم • ومن سننها أن يجلس اذا سلم حتى يؤذن المؤذن ، لما روى ابن عمر رضى الله عنهما أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان اذا خرج يوم الجمعة جلس ــ يعنى على المنبر ــ حتى يسكت المؤذن ثم قام فخطب » ويقف على الدرجة التى تلى المستراح لأن النبى صلى الله عليه وسلم كان يقف على هذه الدرجة ، ولأن ذلك أمكن له ، ويستحب أن يعتمد على قوس او عصا لما روى الحكم (١) بن حزن رضى الله عنه قال « وفدت الى النبى صلى الله عليه وسلم فشهدنا معه الجمعة فقام متوكئا على قوس او عصا ، فحمد الله واثنى عليه ، كلمات خفيفات ، طيبات مباركات » ولأن ذلك أمكن له فان لم يكن معه شىء سكن يديه ، ومن سننها ان يقبل على الناس ولا يلتفت يمينا ولا شمالا ، لما روى سمرة بن جندب رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان اذا خطبنا استقبلناه بوجوهنا واستقبلنا بوجهه » ويستحب أن يرفع صوته لحديث جابر « علا صوته واشتد غضبه » ولأنه ابلغ فى الاعلام ؛ قال الشافعى رحمه الله : ويكون كلامه مترسلا مبينا معربا من غير بغى ولا تمطيط، لأن ذلك أحسن وابلغ ،ويستحب ان يقصر الخطبة لما روى عن عثمان « أنه خطب وأوجز ، فقيل له : لو كنت تنفست ، فقال سمعت رسول الله**

(١) هو الحكم بن حزن الكلفى وكلفة من تميم والحديث اخرجه ابن الاثير فى اسد الغابة مطولا من طريق ابى يعلى الموصلى وقال فى آخره : أخرجه الثلاثة يعنى ابن منده وابا نعيم وابا عمر ابن عبد البر ( ط ) •

**صلى الله عليه وسلم يقول : قصر خطبة الرجل مئنة من فقهه ، فاطيلوا الصلاة واقصروا الخطبة » ) .**

**( الشرح )** حديث أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان يخطب على المنبر » صحيح مشهور رواه البخارى ومسلم من روايات جماعات من الصحابة . وأما الحديث الثانى أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان اذا صعد المنبر يوم الجمعة قال : السلام عليكم » فرواه البيهقى من رواية ابن عمر وجابر واسنادهما ليس بقوى . وأما حديث ابن عمر رضى الله عنهما أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان اذا خرج يوم الجمعة جلس على المنبر » الى آخره ، فرواه أبو داود باسناد ضعيف ، ويغنى عنه ما سبق فى صحيح البخارى عن السائب بن يزيد الصحابى قال « كان التأذين يوم الجمعة حين يجلس الامام على المنبر على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وأبى بكر وعمر رضى الله عنهما » فهذا الحديث صحيح صريح فى الجلوس حينئذ ، وبه استدل البخارى والبيهقى فى المسألة . وأما حديث أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان يقف على الدرجة التى تلى المستراح » فهذا الحديث موجود فى أكثر النسخ وليس موجودا فى بعض النسخ المقابلة بأصل المصنف ، وهو حديث صحيح . وأما حديث الحكم بن حزن فحديث حسن رواه أبو داود وغيره بأسانيد حسنة ، وأما حديث سمرة بن جندب (1) .

وأما حديث عثمان فرواه مسلم فى صحيحه .

---

(1) بياض بالأصل فحرر ( ش ) قلت : وهذا الخبر لم يرد بهذا النص عن سمرة وانما الذي ورد فى سنن ابن ماجه عن عدى بن ثابت عن ابيه عن جده ـ ولم يثبت لجد عدى هذا صحبة ـ قال : « كان النبى صلى الله عليه وسلم اذا قام على المنبر استقبله أصحابه بوجوههم » واخرج نحوه الترمذى عن ابن مسعود بلفظ : وكان النبى صلى الله عليه وسلم اذا استوى على المنبر استقبلناه بوجوهنا » وفى اسناده محمد بن الفضل بن عطية قال فيه الترمذى : ذاهب الحديث وقال صالح مزره : يضع . وقال الترمذى : ولا يصح فى هذا الباب شىء وقال الحافظ ابن حجر فى بلوغ المرام من أدلة الأحكام : وله مشاهد من حديث البراء عند ابن خزيمة . وقال الشوكانى فى النيل : وفى الباب عن أبى سعيد عند البخارى ومسلم والنسائى قال : ان رسول الله صلى الله عليه وسلم جلس يوما على المنبر وجلسنا حوله » بوب عليه البخارى باب استقبال الناس الامام اذا خطب وفى الباب أيضا عن مطيع ابى يحيى عن جده قال : « كان رسول الله اذا قام استقبلناه بوجوهنا » ومطيع هذا مجهول . ولم اجد لسمرة بن جندب حديثا فى هذا الباب والله تعالى أعلم ( ط ) .

( واما لغات الفصل والفاظه ) فالمنبر مشتق من النبر ، وهو الارتفاع ، وقوله « تلى المستراح » هو أعلى المنبر الذى يقعد عليه الخطيب ليستريح قبل الخطبة حال الأذان ، والحكم ابن حزن بفتح الحاء المهملة واسكان الزاى ، وجندب بضم الدال وفتحها ، قوله « يكون كلامه مترسلا » قال الأزهرى أى يتمهل فيه ويبينه تبيينا يفهمه سامعوه . قال وهو من قولهم : اذهب على رسلك أى على هينتك غير مستعجل ولا تتعب نفسك ، قوله « معربا » أى فصيحا ، والبغى باسكان الغين المعجمة ، قال الأزهرى : هو أن يكون رفعه صوته يحكى كلام الجبابرة والمتكبرين والمتفيهقين ، قال : والبغى فى كلام العرب الكبر ، والبغى الضلال والبغى الفساد ، قوله التمطيط الافراط فى مد الحروف ، يقال : مط كلامه اذا مده ، فاذا أفرط فيه قيل مططه ، قوله : لو كنت تنفست ؛ يعنى مددتها وطولتها ، قوله صلى الله عليه وسلم « مئنة » بفتح الميم بعدها همزة مكسورة ثم نون مشددة أى علامة أو دلالة على فقهه .

( وأما أحكام الفصل ) ففيه مسائل ( احداها ) أجمع العلماء على أنه يستحب كون الخطبة على منبر للأحاديث الصحيحة التى أشرنا اليها ، ولأنه أبلغ فى الاعلام ، ولأن الناس اذا شاهدوا الخطيب كان أبلغ فى وعظهم . قال أصحابنا وغيرهم : ويستحب أن يكون المنبر على يمين المحراب ، أى على يمين الامام اذا قام فى المحراب مستقبل القبلة ، وهكذا العادة . قال أصحابنا: ويستحب أن يقف على يمين المنبر ، قال أصحابنا . فان لم يكن منبر استحب أن يقف على موضع عال ، والا فالى خشبة ونحوها للحديث المشهور فى الصحيح أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان يخطب الى جذع قبل اتخاذ المنبر » قالوا : ويكره المنبر الكبير جدا الذى يضيق على المصلين اذا لم يكن المسجد متسعا .

( الثانية ) قال أصحابنا : يسن للامام السلام على الناس مرتين ( احداهما) عند دخوله المسجد يسلم على من هناك وعلى من عند المنبر اذا انتهى اليه .

( الثانية ) اذا وصل أعلا المنبر وأقبل على الناس بوجهه يسلم عليهم ، لما ذكره المصنف . قال أصحابنا : واذا سلم لزم السامعين الرد عليه وهو فرض كفاية كالسلام فى باقى المواضع ، وهذا الذى ذكرناه من استحباب السلام

الثاني مذهبنا ومذهب الأكثرين وبه قال ابن عباس وابن الزبير وعمر ابن عبد العزيز والأوزاعي وأحمد • وقال مالك وأبو حنيفة : يكره •

( الثالثة ) يسن له اذا صعد المنبر وأقبل على الناس وسلم أن يجلس ويؤذن المؤذن ، فاذا فرغ من الأذان قام فشرع فى الخطبة ويكون المؤذن واحدا ، فان كان أكثر ففيه كلام وتفصيل سبق فى باب الأذان •

( الرابعة ) يستحب أن يقف على الدرجة التى تلى المستراح كما ذكره المصنف ، قال الشيخ أبو حامد : فان قيل قد روى أن أبا بكر نزل عن موقف النبى صلى الله عليه وسلم درجة ، وعمر درجة أخرى ، وعثمان أخرى ، ووقف على رضى الله عنه فى موقف النبى صلى الله عليه وسلم • قلنا : كل منهم له قصد صحيح ، وليس بعضهم حجة على بعض ، واختار الشافعى وغيره موافقة النبى صلى الله عليه وسلم لعموم الأمر بالاقتداء به صلى الله عليه وسلم •

( الخامسة ) يسن أن يعتمد على قوس أو سيف أو عصا أو نحوها لما سبق • قال القاضى حسين والبغوى : يستحب أن يأخذه فى يده اليسرى ولم يذكر الجمهور اليد التى يأخذه فيها • وقال أصحابنا : ويستحب أن يشغل يده الأخرى بأن يضعها على حرف المنبر • قالوا : فان لم يجد سيفا أو عصا ونحوه سكن يديه بأن يضع اليمنى على اليسرى أو يرسلهما ولا يحركهما ولا يعبث بواحدة منهما ، والمقصود الخشوع والمنع من العبث •

( السادسة ) يسن أن يقبل الخطيب على القوم فى جميع خطبتيه ولا يلتفت فى شىء منهما ، قال صاحب الحاوى وغيره : ولا يفعل ما يفعله بعض الخطباء فى هذه الأزمان من الالتفات يمينا وشمالا فى الصلاة على النبى صلى الله عليه وسلم ولا غيرها فانه باطل لا أصل له ، واتفق العلماء على كراهة هذا الالتفات وهو معدود من البدع المنكرة ، وقد قال الشيخ أبو حامد فى تعليقه : يستحب أن يقصد قصد وجهه ولا يلتفت فى شىء من خطبته عندنا ، وقال أبو حنيفة : يلتفت يمينا وشمالا فى بعض الخطبة كما فى الأذان ، وهذا غريب لا أصل له • قال أصحابنا : ويستحب للقوم الاقبال بوجوههم على

الخطيب وجاءت فيه أحاديث كثيرة ولأنه الذى يقتضيه الأدب وهو أبلغ فى الوعظ وهو مجمع عليه • قال امام الحرمين : سبب استقبالهم له واستقباله اياهم واستدباره القبلة أن يخاطبهم ، فلو استدبرهم كان قبيحا خارجا عن عرف الخطاب ، ولو وقف فى آخر المسجد واستقبل القبلة فان استدبروه كان قبيحا ؛ وان استقبلوه استدبروا القبلة ؛ فاستدبار واحد واستقبال الجمع أولى من عكسه • قال أصحابنا : ولو خالف السنة وخطب مستقبل القبلة مسدبر الناس صحت خطبته مع الكراهة ؛ كذا قطع به جماهير الأصحاب فى جميع الطرق ؛ وفيه وجه شاذ أنه لا تصح خطبته • حكاه الدارمى والشاشى وغيرهما ؛ وهو مخالف لما قطع به ؛ وأن له بعض الاتجاه ، وطرد الدارمى الوجه فيما اذا استدبروه أو خالفوا هم أو هو الهيئة المشروعة بغير ذلك •

( السابعة ) يستحب رفع صوته زيادة على الواجب لما ذكره المصنف •

( الثامنة ) يستحب كون الخطبة فصيحة بليغة مرتبة مبينة من غير تمطيط ولا تقعير ؛ ولا تكون ألفاظا مبتذلة ملفقة ، فانها لا تقع فى النفوس موقعا كاملا ، ولا تكون وحشية لأنه لا يحصل مقصودها بل يختار ألفاظاً جزلة مفهمة • قال المتولى : ويكره الكلمات المشتركة والبعيدة عن الأفهام • وما يكره عقول الحاضرين واحتج بقول على بن أبى طالب رضى الله عنه « حدثوا الناس بما يعرفون أتحبون أن يكذب الله ورسوله ؟ » رواه البخارى فى أواخر كتاب العلم من صحيحه •

( التاسعة ) يستحب تقصير الخطبة للحديث المذكور ، وحتى لا يملوها ، قال أصحابنا : ويكون قصرها معتدلا ، ولا يبالغ بحيث يمحقها •

( العاشرة ) قال المتولى يستحب للخطيب أن لا يحضر للجمعة الا بعد دخول الوقت بحيث يشرع فيها أول وصوله المنبر ، لأن هذا هو المنقول عن رسول الله صلى الله عليه وسلم واذا وصل المنبر صعده ولا يصلى تحية المسجد ، وتسقط هنا التحية بسبب الاشتغال بالخطبة كما تسقط فى حق الحاج اذا دخل المسجد الحرام بسبب الطواف ، وقال جماعة من أصحابنا :

تستحب له تحية المسجد ركعتان عند المنبر ، ممن ذكر هذا البندنيجى والجرجانى فى التحرير وصاحبا العدة والبيان ، والمذهب أنه لا يصليها لأن النبى صلى الله عليه وسلم لم ينقل أنه صلاها ، وحكمته ما ذكرته . ولم يذكر الشافعى وجماهير الأصحاب التحية ، وظاهر كلامهم أنه لا يصليها والله أعلم .

( الحادية عشرة ) يستحب للقوم أن يقبلوا على الخطيب مستمعين ولا يشتغلوا بغيره حتى قال أصحابنا : يكره لهم شرب الماء للتلذذ ، ولا بأس بشربه للعطش للقوم والخطيب ، هذا مذهبنا قال ابن المنذر : رخص فى الشرب طاوس ومجاهد والشافعى ، ونهى عنه مالك والأوزاعى وأحمد . وقال الأوزاعى : تبطل الجمعة اذا شرب والامام يخطب ، واختار ابن المنذر الجواز قال : ولا أعلم حجة لمن منعه . قال العبدرى : قول الأوزاعى مخالف للاجماع .

( الثانية عشرة ) يستحب للخطيب أن يختم خطبته بقوله : أستغفر الله لى ولكم ، ذكره البغوى . ويستحب له أن يأخذ فى النزول من المنبر عقب فراغه ، ويأخذ المؤذن فى الاقامة ، ويبلغ المحراب مع فراغ الاقامة .

( الثالثة عشرة ) يكره فى الخطبة أشياء ( منها ) ما يفعله بعض جهلة الخطباء من الدق بالسيف على درج المنبر فى صعوده ، وهذا باطل لا أصل له وبدعة قبيحة . ( ومنها ) الدعاء اذا انتهى صعوده قبل جلوسه ، وربما توهم بعض جهلتهم أنها ساعة اجابة الدعاء ، وذلك خطأ ، انما ساعة الاجابة بعد جلوسه كما سنوضحه فى موضعه من الباب الثانى ان شاء الله تعالى ( ومنها ) الالتفاف فى الخطبة الثانية عند الصلاة على النبى صلى الله عليه وسلم وقد سبق بيان أنه باطل مكروه ( ومنها ) المجازفة فى أوصاف السلاطين فى الدعاء لهم ، وكذبهم فى كثير من ذلك ، كقولهم السلطان العالم العادل ونحوه ( ومنها ) مبالغتهم فى الاسراع فى الخطبة الثانية وخفض الصوت بها .

( الرابعة عشرة ) قال الشافعى فى المختصر : واذا حصر الامام لقن ، قال الشيخ أبو حامد والأصحاب : ونص فى مواضع أخر أنه لا يلقن . قال القاضى أبو الطيب : قال أصحابنا : ليست على قولين بل على حالين ، فقوله « يلقنه » أراد اذا استطعمه التلقين بحيث سكت ولم ينطق بشىء ؛ وقوله « لا يلقنه »

أراد مادام يردد الكلام ويرجو أن ينفتح عليه ؛ فيترك حتى ينفتح عليه ، فان لم ينفتح لقن ؛ واتفق الأصحاب على أن مراد الشافعى هذا التفصيل ؛ وأنها ليست على قولين •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( والجمعة ركعتان لما روى عن عمر رضى الله عنه انه قال « صلاة الأضحى ركعتان » وصلاة الفطر ركعتان ، وصلاة السفر ركعتان ، وصلاة الجمعة ركعتان تمام غير قصر على لسان نبيكم صلى الله عليهوسلم ، وقد خاب من افترى ، ولانه نقل الخلف عن السلف ، والسنة أن يقرأ فى الركعة الاولى بعد الفاتحة الجمعة ، وفى الثانية المنافقين لما روى عبد الله بن أبى رافع قال : « استخلف مروان أبا هريرة على المدينة فصلى بالناس الجمعة فقرأ بالجمعة والمنافقين ، فقلت : يا أبا هريرة قرأت بسورتين سمعت عليا رضى الله عنه قرأ بهما ؟ قال : سمعت حبى أبا القاسم صلى الله عليه وسلم يقرأ بهما » والسنة أن يجهر فيهما بالقراءة لأنه نقل الخلف عن السلف ) •**

**( الشرح )** حديث عمر رضى الله عنه حديث حسن رواه أحمد بن حنبل فى مسنده والنسائى وابن ماجه والبيهقى فى سننهم ، وسبق بيانه فى باب صلاة المسافر فى فرع مذاهب العلماء فى القصر والاتمام ، وحديث عبد الله بن أبىَ رافع رواه مسلم فى صحيحه بلفظه ، وعبد الله هذا تابعى وأبوه أبو رافع صحابى ، وهو مولى رسول الله صلى الله عليه وسلم واسمه أسلم ، ويقال : ابراهيم ، ويقال : ثابت ، ويقال : هرمز وقوله : حبى ـ بكسر الحاء المهملة والباء الموحدة ـ أى محبوبى •

**( اما الأحكام )** فأجمعت الأمة على أن الجمعة ركعتان ، وعلى أنه يسن الجهر فيهما وتسن القراءة فيها بالسورتين المذكورتين بكمالهما ، نص عليه الشافعى ، واتفق عليه الأصحاب ، ونص الشافعى فى القديم على أنه يستحب أن يقرأ فى الأولى سبح اسم ربك ، وفى الثانية هل أتاك حديث الغاشية • وقال الربيع ـ وهو راوى كتب الشافعى الجديدة : سألت الشافعى عن ذلك فذكر أنه يختار الجمعة والمنافقين ، ولو قرأ سبح وهل أتاك كان حسنا • وقد ثبت فى صحيح مسلم أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قرأ فى الجمعة بسبح ، وهل أتاك أيضا ، والصواب هاتان سنة وهاتان سنة ، وكان النبى

صلى الله عليه وسلم يقرأ بهاتين تارة وبهاتين تارة ، والأشهر عن الشافعى والأصحاب الجمعة والمنافقون .

قال الشافعى : فان قرأ فى الأولى المنافقين قرأ فى الثانية الجمعة ـ ، قال المتولى وغيره : ولا يعيد المنافقين ، ولو قرأ فى الأولى غير الجمعة والمنافقين قال أصحابنا : قرأ فى الثانية السورتين بخلاف ما لو ترك الجهر فى الأوليين من العشاء لا يجهر فى الأخريين لأن السنة الاسرار فى الأخريين ، ولا يمكنه تدارك السنة الفائتة الا بتفويت السنة المشروعة الآن وأما هنا فيمكنه جمع السورتين بغير اخلال بسنة ( فان قيل ) هذا يؤدى الى تطويل الركعة الثانية على الأولى ، وهذا خلاف السنة ( فالجواب ) أن ذلك الأدب لا يقاوم فضيلة السورتين والله أعلم . وقال أبو حنيفة : لا مزية لهاتين السورتين ولا لغيرهما، والسور كلها سواء فى هذا ، وقال مالك : يقرأ فى الأولى الجمعة والثانية هل أتاك حديث الغاشية .

( **فرع** ) هل الجمعة صلاة مستقلة ؟ أم ظهر مقصورة ؟ فيه خلاف مشهور فى طريقة الخراسانيين ، وممن نقله من المتقدمين صاحب التقريب حكاه عنه امام الحرمين وغيره ، وظاهر كلام بعضهم أنه قولان ، وظاهر كلام الآخرين أنه وجهان ، ولعلهما قولان مستنبطان من كلام الشافعى فيصح تسميتها قولين ووجهين ( أصحهما ) أنها صلاة مستقلة ويستدل له بحديث عمر رضى الله عنه الذى ذكره المصنف ، وبأن ادعاء القصر يحتاج الى دليل ، وعبر بعض أصحابنا بعبارة أخرى فقال : فى الجمعة والظهر يوم الجمعة ثلاثة أقوال .

( أحدها ) كل واحدة أصل بنفسه . ( والثانى ) الظهر أصل والجمعة بدل ، وهو القول بأنها ظهر مقصورة . ( والثالث ) وهو أصحها أن الجمعة أصل والظهر بدل ، وبنى الأصحاب على الخلاف فى كونها ظهرا مقصورة أم مستقلة مسائل كثيرة ( منها ) ما سأذكره فى فرع بعد هذا فى نية الجمعة ان شاء الله تعالى .

( **فرع** ) ينبغى لمصلى الجمعة أن ينوى الجمعة بمجموع ما يشترط فى النية ، فلو نوى الظهر ـ قال امام الحرمين ـ قال صاحب التقريب : ان

قلنا : الجمعة صلاة مستقلة فلابد من نية الجمعة فلو نوى ظهرا مقصورة لم تصح ، وان قلنا : هى ظهر مقصورة فنوى ظهرا مقصورة فوجهان • ( أحدهما ) تصح جمعته ، لأنه نوى الصلاة على حقيقتها ( والثانى ) لا تصح لأن مقصود النيات التمييز فوجب التمييز بما يخص الجمعة ؛ قال : ولو نوى الجمعة ، فان قلنا هى صلاة مستقلة أجزأته ، وان قلنا ظهر مقصور فهل يشترط نية القصر ؟ فيه وجهان ( الصحيح ) لا يشترط ، بل تكفى نية الجمعة ( والثانى ) يشترط لأن الأصل الاتمام ، قال الامام : وهذا ضعيف غير معدود من المذهب ، هذا آخر كلام الامام ، ولو نوى الظهر مطلقا من غير تعرض للقصر لم تصح بلا خلاف •

## باب هيئة الجمعة والتبكير

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( السنة لمن أراد الجمعة أن يغتسل ، لما روى ابن عمر رضى الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « من جاء منكم الى الجمعة فليغتسل » ووقته ما بين طلوع الفجر الى أن يدخل فى الصلاة فان اغتسل قبل طلوع الفجر لم يجزئه لقوله صلى الله عليه وسلم « غسل يوم الجمعة واجب على كل محتلم » فعلقه على اليوم • والأفضل أن يغتسل عند الرواح لحديث ابن عمر، ولأنه انما يراد لقطع الروائح فاذا فعله عند الرواح كان ابلغ فى المقصود ، فان ترك الغسل جاز لما روى سمرة أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : من توضا فبها ونعمت ، ومن اغتسل فالغسل افضل » فان كان جنبا فنوى بالغسل الجنابة والجمعة اجزأه عنهما كما لو اغتسلت المراة ونوت الجنابة والحيض وان نوى الجنابة ولم ينو الجمعة أجزأه عن الجنابة ، وفى الجمعة قولان • ( أحدهما ) يجزئه لأنه يراد للتنظيف ، وقد حصل [ ذلك ] ( والثانى ) لا يجزئه لأنه لم ينوه فاشبه اذا اغتسل من غير نية ، وان نوى الجمعة ولم ينو الجنابة لم يجزئه عن الجنابة وفى الجمعة وجهان ( أحدهما ) وهو المذهب أن يجزئه عنهما لأنه نواها ( والثانى ) لا يجزئه لأن غسل الجمعة يراد للتنظيف ، والتنظيف لا يحصل مع بقاء الجنابة ) •**

( الشرح ) حديث ابن عمر رواه البخارى ومسلم وحديث « غسل يوم الجمعة واجب على كل محتلم » رواه البخارى ومسلم بهذا اللفظ من رواية أبى سعيد الخدرى عن النبى صلى الله عليه وسلم وحديث سمرة حديث حسن رواه أبو داود والترمذى وغيرهما بأسانيد حسنة قال الترمذى : هو حديث حسن • وقوله صلى الله عليه وسلم ( من جاء منكم الى الجمعة ) معناه

من أراد المجيء ( وغسل الجمعة واجب على كل محتلم ) المراد بالمحتلم البالغ ، وبالوجوب وجوب اختيار لا وجوب التزام ، كقول الانسان لصاحبه، حقك واجب على • ( وقوله ) صلى الله عليه وسلم ( من توضأ فبها ونعمت ) قال الأزهرى والخطابى : قال الأصمعى : معناه فبالسنة أخذ ونعمت السنة ، قال الخطابى : ونعمت الخصلة أو نعمت الفعلة أو نحو ذلك قال : وانما ظهرت تاء التأنيث لاظهار السنة أو الخصلة أو الفعلة ، وحكى الهروى فى الغريبين عن الأصمعى ماسبق ثم قال : وسمعت الفقيه أبا حاتم الشاركى يقول : معناه فبالرخصة أخذ ، لأن السنة يوم الجمعة الغسل وقال صاحب الشامل : فبالفريضة أخذ ولعل الأصمعى أراد بقوله فبالسنة أى فيما جوزته السنة ، وقوله صلى الله عليه وسلم : ونعمت ــ بكسر النون واسكان العين ــ هذا هو المشهور وروى بفتح النون وكسر العين وهو الأصل فى هذه اللفظة قال القلعى : وروى نعمت بفتح النون وكسر العين وفتح التاء أى نعمك الله وهذا تصحيف نبهت عليه لئلا يغتر به •

( اما الأحكام ) فقد سبق بيان غسل الجمعة وسائر الأغسال المسنونة فى فصل عقيب باب صفة الغسل ، ونعيد منه هنا قطعة مختصرة تتعلق بلفظ المصنف ، وغسل الجمعة سنة ، وليس بواجب وجوبا يعصى بتركه بلا خلاف عندنا وفيمن يسن له أربعة أوجه ( الصحيح ) المنصوص ــ وبه قطع المصنف والجمهور ــ يسن لكل من أراد حضور الجمعة ، سواء الرجل والمرأة والصبى والمسافر والعبد وغيرهم لظاهر حديث ابن عمر ، ولأن المراد النظافة وهم فى هذا سواء ، ولا يسن لمن لم يرد الحضور ، وان كان من أهل الجمعة لمفهوم الحديث ولانتفاء المقصود ولحديث ابن عمر أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « من أتى الجمعة من الرجال والنساء فليغتسل ، ومن لم يأتها فليس عليه غسل من الرجال والنساء » رواه البيهقى بهذا اللفظ باسناد صحيح •

( الثانى ) يسن لكل من حضرها ولمن هو من أهلها ــ ومنعه عذر ، حكاه الماوردى والرويانى والشاشى وغيرهم ، لأنه شرع له الجمعة والغسل ، فعجز عن أحدهما فينبغى أن يفعل الآخر •

( والثالث ) لا يسن الا لمن لزمه حضورها ، حكاه الشاشي وآخرون •

( والرابع ) يسن لكل أحد سواء من حضرها وغيره لأنه كيوم العيد وهو مشهود ممن حكاه المتولى وغيره ، قال أصحابنا : ووقت جواز غسل الجمعة من طلوع الفجر الى أن يدخل فى الصلاة كما قاله المصنف ودليله فى الكتاب • قالوا : ولا يجوز قبل الفجر وانفرد امام الحرمين بحكاية وجه أنه يجوز قبل طلوع الفجر كغسل العيد على أصح القولين والصواب المشهور أنه لا يجزىء قبل الفجر ويخالف العيد • فانه يصلى فى أول النهار فيبقى أثر الغسل ، ولأن الحاجة تدعو الى تقديم غسل العيد لكون صلاته أول النهار ، فلو لم يجز قبل الفجر ضاق الوقت وتأخر عن التبكير الى الصلاة ، واتفقوا على أن الأفضل تأخيره الى وقت الذهاب الى الجمعة لما ذكره المصنف وقال مالك : لا يصح الا عند الذهاب •

ولو اغتسل ثم أحدث أو أجنب بجماع أو غيره لم يبطل غسل الجمعة عندنا ، بل يغتسل للجنابة ويبقى غسل الجمعة على صحته ، لأنه قد صح ولا وجه لابطاله ، ولو عجز عن الغسل لنفاد الماء بعد الوضوء أو لمرض أو برد أو غير ذلك ــ قال الصيدلانى وسائر الأصحاب : يستحب له التيمم ويحوز به فضيلة الغسل ، لأنه الشرع أقامه مقامه عند العجز • قال امام الحرمين : هــذا الذى قالوه هو الظاهر ، وفيه احتمال من حيث ان المراد بالغسـل النظافة ولا تحصل بالتيمم ورجح الغزالى هذا الاحتمال وليس بشىء ، ولو ترك الغسل مع التمكن منه فلا اثم عليه وجمعته صحيحة وسنبسط دلائله فى فرع مذاهب العلماء ان شاء الله تعالى •

وأما اذا وجب عليه يوم الجمعة غسل جنابة فنوى الغسل عن الجنابة والجمعة معا فالمذهب صحة غسله لهما جميعا ، وبه قطع المصنف والجمهور ، وفيه وجه ضعيف حكاه الخراسانيون أنه لا يجزئه ، حكاه المتولى عن أبي سهل الصعلوكى من أصحابنا ، وهو مذهب مالك ، واستدل للمذهب بما اذا لزمها غسل حيض وغسل جنابة فنوتهما أو نوى بصلاته الفرض وتحية المسجد ، فانه يجزئه عنهما ، ولو نوى غســل الجمعة لم تحصـل [ عن ] الجنابة على المذهب ، وبه قطع المصنف والجمهــور وفيــه وجه مشــهور

الخراسانيين أنها تحصل ، وسبق بيانه فى كتاب الطهارة وهو ضعيف فان قلنا به حصل غسل الجمعة أيضا ، وان قلنا بالمذهب ففى صحة غسل الجمعة وجهان حكاهما المصنف وغيره ( الصحيح ) الذى قطع به كثيرون : حصوله ونقله البندنيجي وغيره عن النص ( والثانى ) لا يحصل ، ودليلهما فى الكتاب .

واذا اختصرت قلت : اذا نوى غسل الجمعة فثلاثة أوجه ( الصحيح ) حصولها دون الجنابة ( والثانى ) حصولهما ( والثالث ) منعهما . ولو نوى الغسل للجنابة حصل بلا خلاف وفى حصول غسل الجمعة قولان ( أصحهما ) عند المصنف فى التنبيه والأكثرين لا يحصل لأن الأعمال بالنيات ولم ينوه ( وأصحهما ) عند البغوى حصوله والمختار أنه لا يحصل .

**( فرع ) فى مذاهب العلماء فى غسل الجمعة**

مذهبنا أنه سنة ليس بواجب يعصي بتركه بل له حكم سائر المندوبات ، وبهذا قال مالك وأبو حنيفة وأحمد وجماهير العلماء من الصحابة والتابعين ومن بعدهم وقال بعض أهل الظاهر : هو فرض وحكاه ابن المنذر عن أبى هريرة رضى الله عنه وحكاه الخطابى وغيره عن الحسن البصرى وعن رواية عن مالك ، واحتج لهم بحديث « غسل الجمعة واجب على كل محتلم» وبحديث « من جاء منكم الى الجمعة فليغتسل » وهما فى الصحيحين كما بيناه . واحتج أصحابنا والجمهور بقوله صلى الله عليه وسلم « من توضأ فبها ونعمت ومن اغتسل فالغسل أفضل » وفيه دليلان على عدم الوجوب ( أحدهما ) قوله صلى الله عليه وسلم « فبها » وعلى كل قول مما سبق فى تفسيره تحصل الدلالة ( والثانى ) قوله صلى الله عليهوسلم «فالغسل أفضل » والأصل فى أفعل التفضيل أن يدخل على مشتركين فى الفضل يرجح أحدهما فيه ، وبحديث أبى هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « من توضأ فأحسن الوضوء ثم أتى الجمعة فدنا واستمع وأنصت غفر له ما بينه وبين الجمعة ، وزيادة ثلاثة أيام » رواه مسلم وغيره . وبحديث أبى هريرة قال : « بينماعمر بن الخطاب يخطب الناس يوم الجمعة اذ دخل عثمان فأعرض عنه عمر فقال : مابال رجال يتأخرون بعد النداء ؟ فقال عثمان :

ما زدت حين سمعت النداء أن توضأت ثم أقبلت ، فقال عمر والوضوء أيضا ؟ ألم تسمعوا أن رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : اذا جاء أحدكم الى الجمعة فليغتسل » رواه البخارى ومسلم وهــذا لفظ مسلم ، وفى رواية البخارى دخل رجل ولم يسم عثمان ؛ وموضع الدلالة أنعمر وعثمان ومن حضر الجمعــة وهم الجم الغفير أقروا عثمان على ترك الغسل ولم يأمروه بالرجوع له ، ولو كان واجبا لم يتركه ولم يتركوا أمره بالرجوع له ، قال بعض الظاهرية : لا يتحرينَّه •

( وقوله ) والوضوء أيضا منصوب على الصدر ، أى وتوضأت الوضوء أيضا وبحديث عائشة قالت « كان الناس ينتابون الجمعة من منازلهم ومن العوالى فيأتون فى العباء ويصيبهم الغبار ، فيخرج منهم الريح ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لو أنكم تطهــرتم ليومكم هذا » رواه البخــارى ومسلم • وعن ابن عباس قال « غسل الجمعة ليس بواجب ، ولكنه أطهر وخير لمن اغتسل ، وسأخبركم كيف كان بدء الغسل » فذكر نحو حديث عائشة • رواه أبو داود باسناد حسن ( والجواب ) عما احتجوا به أنه محمول على الاستحباب جمعا بين الأدلة ، والله أعلم •

**( فرع ) فى مذاهب العلماء فى مسائل من غسل الجمعة**

قال ابن المنذر : أكثر العلماء يقولون : يجزىء غسل واحد عن الجنابة والجمعة وهو قول ابن عمر ومجاهد ومكحول ومالك والثورى والأوزاعى والشافعى وأبى ثور ، وقال أحمد : أرجو أن يجزئه ، وقال أبو قتــادة الصحابى لمن اغتسل للجنابة أعد غسلا للجمعة ، وقال بعض الظاهــرية : لا يجزئه ( ومنها ) لو اغتسل للجمعة قبل الفجر لم يجزئه على الصحيح من مذهبنا ، وبه قال جماهير العلماء • وقال الأوزاعى : يجزئه ( ومنها ) لو اغتسل لها بعد طلوع الفجر أجزأه عندنا وعند الجمهور حكاه ابن المنذر عن الحسن ومجاهد والنخعى والثورى وأحمد واسحاق وأبى ثور ، وقال مالك : لا يجزئه الا عند الذهاب الى الجمعة وكلهم يقولون : لا يجزئه قبل الفجر الا الأوزاعى فقال : يجزئه الاغتسال قبل طلوع الفجــر للجنابة والجمعة • ( ومنها ) لو اغتسل للجمعة ثم أجنب لم يبطل غسله عندنا وعند الجمهور •

وقال الأوزاعي يبطل • ولو أحدث لم يبطل بالاجماع ، واختلفوا فى استحباب اعادة الغسل ، فمذهبنا أنه لا يستحب ، وحكاه ابن المنذر عن الحسن ومجاهد ومالك والأوزاعى ، قال : وبه أقول ، وحكى عن طاوس والزهرى وقتادة ويحيى بن أبى كثير استحبابه ( ومنها ) المسافر اذا لم يرد حضور الجمعة لا يستحب له الغسل عندنا ، وفيه الوجه السابق • قال ابن المنذر : وممن تركه فى السفر ابن عمر وعلقمة وعطاء • قال : وروى عن طلحة بن عبيد الله أنه كان يغتسل فى السفر يوم الجمعة ، وعن طاوس ومجاهد مثله •

( ومنها ) المرأة اذا حضرت الجمعة استحب لها الغسل عندنا ، وبه قال مالك والجمهور • وقال أحمد : لا تغتسل ، دليلنا على الجميع وقوله صلى الله عليه وسلم « من جاء منكم الى الجمعة فليغتسل » وعلى مالك اشتراط الذهاب عقب الغسل • وقوله صلى الله عليه وسلم « من اغتسل يوم الجمعة ثم راح » الى آخر الحديث ، ولفظة ( ثم ) للتراخى ، وعلى أحمد فى المرأة حديث ابن عمر الذى رواه البيهقى بزيادته وهو صحيح سبق بيانه قريبا ، ولأنه ليس فيه تطيب ولا تزين •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ويستحب ان يتنظف بسواك ، واخذ الظفر والشعر ، وقطع الروائح ؛ ويتطيب ويلبس أحسن ثيابه ، لما روى ابو سعيد وابو هريرة رضي الله عنهما ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « من اغتسل يوم الجمعة واستن ومس من طيب ، ان كان عنده ، ولبس أحسن ثيابه ، ثم خرج حتى يأتى المسجد ولم يتخط رقاب الناس ، ثم ركع ما شاء الله أن يركع ، وأنصت اذا خرج الامام كانت كفارة ما بينها وبين الجمعة التى قبلها » وافضل الثياب البياض ، لما روى سمرة بن جندب قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « البسوا ثياب البيض فانها أطهر وأطيب » ويستحب للامام من الزينة أكثر مما يستحب لغيره لأنه يقتدى به ، والأفضل ان يعتم ويرتدى ببرد لأن النبى صلى الله عليه وسلم كان يفعل ذلك ) •**

**( الشرح )** حديث أبى سعيد وأبى هريرة رواه أحمد بن حنبل فى مسنده ، وأبو داود فى سننه وغيرهما بأسانيد حسنة ، وهو من رواية محمد ابن اسحاق صاحب المغازى عن محمد بن ابراهيم التيمى ، ومحمد بن اسحاق يحتج به عند الجمهور اذا قال : أخبرنى أوحدثنى أو سمعت ، ولا

يحتج به اذا قال عن : لأنه منسوب الى تدليس وقد قال فى رواية أبى داود عن محمد بن ابراهيم ؛ وفى رواية أحمد والبيهقى : حدثنى محمد بن ابراهيم ، فثبت بذلك سماعه وصار الحديث حسنا ؛ وفى صحيح البخارى ومسلم أحاديث بمعنى بعضه . ( منها ) عن سلمان رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « لا يغتسل رجل يوم الجمعة ويتطهر ما استطاع من طهر ويدهن من دهنه ويمس من طيب بيته ثم يخرج لا يفرق بين اثنين ثم يصلى ما كتب له ثم ينصت اذا تكلم الامام الا غفر له ما بينه وبين الجمعة الأخرى » رواه البخارى . وعن أبى سعيد أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « غسل يوم الجمعة على كل محتلم وسواك ويمس من الطيب ما قدر عليه » رواه مسلم .

وأما حديث سمرة فصحيح رواه الحاكم فى المستدرك والبيهقى وغيرهما فى كتاب الجنائز . قال الحاكم : هو صحيح وفى المسألة أحاديث كثيرة فى الندب الى احسان الثياب يوم الجمعة والسواك والطيب . وأما ازالة الشعر والظفر فاحتج لهما البيهقى والمحققون بالأحاديث الصحيحة السابقة فى باب السواك فى الندب العام اليهما ، وأنهما من خصال الفطرة المندوب اليهما . وأما ما روى عن ابن عمر وابن عباس من النهى عنهما يوم الجمعة قبل الصلاة فباطل ، ذكره البيهقى وضعفه .

وأما حديث الاعتمام فرواه عمرو بن حريث رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم « خطب الناس وعليه عمامة سوداء » رواه مسلم فى صحيحه . وأما لبس البرد فرواه جابر بن عبد الله رضى الله عنهما قال « كان للنبى صلى الله عليه وسلم برد يلبسه فى العيدين والجمعة » رواه البيهقى وقوله صلى الله عليه وسلم « واستن » بتشديد النون أى تسوك ، ويقال : أنصت ونصت وتنصت ثلاث لغات ذكرهن الأزهرى وغيره أفصحها : انصت ، وبها جاء القرآن العزيز ، وسبق فى الانصات للخطبة بيان الفرق بينه وبين الاستماع ، وسمرة بن جندب بضم الدال وفتحها . وقوله « أفضل الثياب البياض » كان الأحسن أن يقول البيض ، ويصح البياض على تقدير أفضل ألوان الثياب البياض ؛ وهو معنى الحديث « ألبسوا ثياب البيض ، أى ثياب الألوان البيض ، وألبسوا بفتح الباء » .

( واما احكام الفصل ) فقال أصحابنا : يستحب مع الاغتسال للجمعة أن يتنظف بازالة أظفار وشعر وما يحتاج الى ازالته كوسخ ونحوه ، وأن يتطيب ويدهن ويتسوك ويلبس أحسن ثيابه ، وأفضلها البيض ، ويستحب للامام أكثر مما يستحب لغيره من الزينة وغيرها ، وأن يتعمم ويرتدي ، وأفضل ثيابه البيض كغيره . هذا هو المشهور ، وذكر الغزالي في الاحياء كراهة لباسه السواد . وقاله قبله أبو طالب المكي ، وخالفهما الماوردي فقال في الحاوي : يجوز للامام لبس البياض والسواد . قال وكان النبي صلى الله عليه وسلم والخلفاء الأربعة يلبسون البياض . واعتم النبي صلى الله عليه وسلم بعمامة سوداء قال : وأول من أحدث السواد بنو العباس في خلافتهم شعارا لهم . ولأن الراية التي عقدت للعباس يوم فتح مكة ويوم حنين كانت سوداء . وكانت راية الأنصار صفراء . قال : فينبغي للامام أن يلبس السواد اذا كان السلطان له مؤثرا لما في تركه من مخالفته . وقال في كتابه الأحكام السلطانية ينبغي للامام أن يلبس السواد ، ويستدل بحديث عمرو بن حريث . والصحيح أنه يلبس البياض دون السواد الا أن يغلب على ظنه ترتب مفسدة على ذلك من جهة السلطان أو غيره والله أعلم .

واعلم أن هذا المذكور من استحباب الغسل والطيب والتنظف بازالة الشعور المذكورة والظفر والروائح الكريهة ولبس أحسن ثيابه ليس مختصا بالجمعة بل هو مستحب لكل من أراد حضور مجمع من مجامع الناس ، نص عليه الشافعي واتفق عليه الأصحاب وغيرهم . قال الشافعي : أحب ذلك كله للجمعة والعيدين وكل مجمع تجتمع فيه الناس ، قال : وأنا لذلك في الجمع ونحوها أشد استحبابا . قال الشافعي والأصحاب : وتستحب هذه الأمور لكل من أراد حضور الجمعة ونحوها ، سواء الرجال والصبيان والعبيد ، الا النساء فيكره لمن أرادت منهن الحضور الطيب والزينة وفاخر الثياب ، ويستحب لها قطع الرائحة الكريهة ، وازالة الظفر والشعور المكروهة .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ويستحب ان يبكر الى الجمعة لما روى ابى هريرة ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « من اغتسل يوم الجمعة غسل الجنابة ثم راح I في الساعة**

**الأولى (١) ] فكأنما قرب بدنة ومن راح فى الساعة الثانية فكأنما قرب بقرة ، ومن راح فى الساعة الثالثة فكأنما قرب كبشا أقرن ، ومن راح فى الساعة الرابعة فكأنما قرب دجاجة ، ومن راح فى الساعة الخامسة فكأنما قرب بيضة ، فاذا خرج الامام حضرت الملائكة يستمعون الذكر [ وطويت الصحف ] ) .**

**( الشرح )** حديث أبى هريرة هذا قد رواه البخارى ومسلم بلفظه ، وهذا المذكور من أن الساعات خمس هو المشهور فى كتب الحديث ، وفى رواية النسائى ست ساعات . قال : « فى الأولى بدنة ، وفى الثانية بقرة ، والثالثة كبشا ، والرابعة بطة ، والخامسة دجاجة ، والسادسة بيضة » وفى رواية النسائى أيضا : « فى الرابعة دجاجة ، وفى الخامسة عصفورا ، وفى السادسة بيضة » واسناد الروايتين صحيحان ، لكن قد يقال : هما شاذان لمخالفتهما سائر الروايات . وقوله صلى الله عليه‌وسلم « غسل الجنابة » معناه غسلا كغسل الجنابة فى صفاته وانما قال ذلك لئلا يتساهل فيه ولا يكمل آدابه ومندوباته لكونه سنة ليس بواجب ، هذا هو المشهور فى معناه، ولم يذكر جمهور أصحابنا وجماهير العلماء غيره ، وحكى القاضى أبو الطيب فى تعليقه وصاحب الشامل وغيرهما من أصحابنا أن بعضهم حمله على الغسل من الجنابة حقيقة ، قالوا : والمراد به أنه يستحب له أن يجامع زوجته ــ ان كان له زوجة ــ أو أمته ، لتسكن نفسه فى يومه ، ويؤيده الحديث المذكور بعد هذا « من غسل واغتسل » على أحد المذاهب فى تفسيره كما سيأتى ان شاء الله .

وقوله صلى الله عليه وسلم « من اغتسل يوم الجمعة ثم راح » يستدل به أصحابنا على مالك فى اشتراط الرواح عقبة لأن ثم للتراخى ، ويستدلون به على الأوزاعى فى تجويزه الاغتسال قبل الفجر لأن ما قبل الفجر ليس من يوم الجمعة بالاتفاق . وهذه الرواية مبينة لغسل الجمعة المطلق فى غيرها ، وقوله صلى الله عليه وسلم ثم راح أى فى الساعة الأولى ، وأما حقيقة الرواح والمراد به فسنذكره عقب هــذه المسألة ان شاء الله تعالى . ( وقوله ) صلى الله عليه‌وسلم : « قرب بدنة » الى آخره معنى قرب بدنة تصدق بها . والمراد بالبدنة هنا الواحد من الابل ذكرا كان أو أنثى . وفى حقيقة البدنة

---

(١) ما بين المعقوفين ساقط من ش و ق ( ط ) .

خلاف لأهل اللغة والفقهاء • قال الجمهور : يقع على الواحد من الابل والبقر والغنم ، وسميت بذلك لعظم بدنها ، وقيل : يختص بالابل والبقر ، ويقع على الذكر والانثى ، سميت بقرة لأنها تبقر الأرض أى تشقها بالحراثة ، والبقر الشق ووصف الكبش بأنه أقرن لأنه أحسن وأكمل فى صورته ، والدجاجة ــ بفتح الدال وكسرها ــ يقع على ذكر وأنثى ، ويقال : حضرت الملائكة وغيرهم بفتح الضاد على المشهور ، وحكى ابن السكيت وجماعات كسرها ، قالوا : وهؤلاء الملائكة غير الحفظة بل طائفة وظيفتهم كتابة حاضرى الجمعة ، ثم يحضرون يسمعون الخطبة •

وفى هذا الحديث حجة لنا وللجمهور على مالك ، فانه قال : التضحية بالبقرة أفضل من البدنة ، وفى الهدى فى الحج قال : البدنة أفضل ، وعندنا وعند الجمهور البدنة أفضل فيهما ، ودليلنا أن القربان يطلق على الأضحية والهدى ، وهذا الحديث صريح فى ترجيح البدنة على البقرة فى القربان ، ومعنى الحديث : الحث على التبكير الى الجمعة ، وأن مراتب الناس فى الفضيلة فيه وفى غيره على قدر أعمالهم كقوله تعالى ( ان أكرمكم[1] عند الله أتقاكم ) واتفق أصحابنا على استحباب التبكير الى الجمعة والله أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وتعتبر الساعات من حين طلوع الفجر لانه اول اليوم ، وبه يتعلق جواز الغسل ، ومن اصحابنا من قال : يعتبر من طلوع الشمس وليس بشىء ) •**

**( الشرح )** اتفق أصحابنا وغيرهم على استحباب التبكير الى الجمعة فى الساعة الأولى للحديث السابق ؛ وفيما يعتبر منه الساعات ثلاثة أوجه ( الصحيح ) عند المصنف والأكثرين من طلوع الفجر ( والثانى ) من طلوع الشمس ، وبه قطع المصنف فى التنبيه ، وينكر عليه الجزم به ( والثالث ) أن الساعات هنا لحظات لطيفة بعد الزوال ، واختاره القاضى حسين وامام الحرمين وغيرهما من الخراسانيين وهو مذهب مالك • واحتجوا بأن الرواح انما يكون بعد الزوال ، وهذا ضعيف أو باطل ، والصواب أن الساعات من أول النهار ؛ وأنه يستحب التبكير من أول النهار ، وبهذا قال جمهور

(1) الآية ١٣ من سورة الحجرات •

العلماء ، وحكاه القاضي عياض عن الشافعي وابن حبيب المالكي وأكثر العلماء ، ودليله أن النبي صلى الله عليه وسلم أخبر أن الملائكة يكتبون من جاء في الساعة الأولى والثانية والثالثة والرابعة والخامسة والسادسة ، كما صح في روايتي النسائي اللتين قدمتهما ، فاذا خرج الامام طووا الصحف ولا يكتبون بعد ذلك أحدا ، ومعلوم أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يخرج الى الجمعة متصلا بالزوال ، وكذلك جميع الأئمة في جميع الأمصار وذلك بعد انقضاء الساعة السادسة ، فدل على أنه لا شيء من الهدى والفضيلة لمن جاء بعد الزوال ولا يكتب له شيء أصلا ، لأنه جاء بعد طي الصحف ، ولأن ذكر الساعات انما كان للحث على التبكير اليها والترغيب في فضيلة السبق ، وتحصيل فضيلة الصف الأول ، وانتظارها والاشتغال بالتنفل والذكر ونحوه ، وهذاكله لا يحصل بالذهاب بعد الزوال شيء منه ، ولا فضيلة للمجيء بعد الزوال ، لأن النداء يكون حينئذ ويحرم التأخير عنه .

وقد ثبت عن جابر عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « يوم الجمعة ثنتا عشرة ساعة لا يوجد مسلم يسأل الله شيئا الا آتاه الله عز وجل فالتمسوها آخر ساعة بعد العصر » رواه أبو داود والنسائي بهذه الحروف باسناد صحيح قال الحاكم : هو صحيح على شرط مسلم ، فهذا الحديث صريح في المسألة .

**( وأما احتجاجهم )** بلفظ الرواح **( فجوابه ) من وجهين ( أحدهما )** لا نسلم أنه مختص مما بعد الزوال ، فقد أنكر الأزهري ذلك ، وغلط قائله فقال في شرح ألفاظ المختصر : معنى راح مضى الى المسجد ، قال : ويتوهم كثير من الناس أن الرواح لا يكون الا في آخر النهار وليس ذلك بشيء ، لأن الرواح والغدو عند العرب مستعملان في السير ، أي وقت كان من ليل أو نهار . يقال : راح في أول النهار وآخره وتروح وغدا بمعناه . هذا لفظ الأزهري وذكر غيره مثله . ( والجواب الثاني ) أنه لو سلم أن حقيقة الرواح بعد الزوال وجب حمله هنا على ما قبله مجازا ، لما ذكرناه من الدلائل الظاهرة . قال الخطابي في شرح هذا الحديث : معنى راح قصد الجمعة وتوجه اليها مبكرا قبل الزوال ، قال : وانما تأولناه هكذا لأنه لا يتصور أن يبقى بعد الزوال خمس ساعات في وقت الجمعة قال : وهذا شائع في

الكلام تقول راح فلان بمعنى قصد ، وان كان حقيقة الرواح بعد الزوال والله أعلم .

( **فرع** ) من جاء فى أول ساعة من هذه الساعات ومن جاء فى آخرها مشتركان فى تحصيل أصل البدنة أو البقرة أو غيرهما ، ولكن بدنة الأول أكمل من بدنة من جاء فى آخر الساعة وبدنة المتوسط متوسطة . وهذا كما أن صلاة الجماعة تزيد على صلاة المنفرد بسبع وعشرين درجة ومعلوم أن الجماعة تطلق على اثنين وعلى آلوف فمن صلى فى جماعة هم عشرة آلاف له سبع وعشرون درجة ، ومن صلى مع اثنين له سبع وعشرون درجة ، ولكن درجات الأول أكمل ، وأشباه هذا كثيرة ، هذا هو الراجح المختار . وقال الرافعى : ليس المراد على الأوجه الثلاثة بالساعات الأربع والعشرين بل ترتيب الدرجات ، وفضل السابق على الذى يليه لئلا يستوى فى الفضيلة رجلان جاءا فى طرفى ساعة .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ويستحب ان يمشى اليها وعليه السكينة ، لما روى ابو هريرة قال : « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا أتيتم الصلاة فلا تأتوها وأنتم تسعون [ ولكن ائتوها ] وانتم تمشون ، فما أدركتم فصلوا وما فاتكم فاقضوا » ) .**

( **الشرح** ) هذا الحديث رواه البخارى ومسلم ، وسبق شرحه فى باب صلاة الجماعة ، واتفقت نصوص الشافعى والأصحاب على أن السنة أن يمشى الى الجمعة بسكينة ووقار ، وبه قال جمهور العلماء من الصحابة والتابعين ومن بعدهم ، وحكاه ابن المنذر فى مطلق الصلوات عن زيد بن ثابت وأنس بن مالك وأبى ثور وأحمد واختاره ابن المنذر قال : وروينا عن ابن عمر أنه أسرع حين سمع الاقامة وروى مثله عن ابن مسعود والأسود ابن يزيد وعبد الرحمن بن يزيد واسحاق . دليلنا الحديث المذكور ، وأما قول الله تعالى ( اذا نودى للصلاة من يوم الجمعة فاسعوا الى ذكر الله [1] ) فمعناه اذهبوا وامضوا ، لأن السعى يطلق على الذهاب وعلى العدو فبينت السنة المراد به .

---

(١) الآية ٩ من سورة الجمعة .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ويستحب أن لا يركب من غير عذر ، لما روى اوس بن أوس رضى الله عنه [ عن أبيه (١) ] عن النبى صلى الله عليه وسلم [ انه ] قال : من غسل واغتسل يوم الجمعة ، وبكر وابتكر ، ومشى ولم يركب ، ودنا من الامام واستمع . ولم يلغ كان له بكل خطوة أجر عمل سنة صيامها وقيامها » ) .**

( الشرح ) هذا الحديث حسن رواه أحمد بن حنبل وأبو داود والترمذى والنسائى وابن ماجه وغيرهم بأسانيد حسنة ، قال الترمذى : هو حديث حسن ، وراويه أوس بن أوس الثقفى ، وقال يحيى بن معين : هو أوس بن أبى أوس ، والصواب الأول ، وروى غسل بتخفيف السين ، وغسل بتشديدها ، روايتان مشهورتان ، والأرجح عند المحققين بالتخفيف ، فعلى رواية التشديد فى معناه ثلاثة أوجه ( أحدهما ) غسل زوجته بأن جامعها فألجأها الى الغسل ، واغتسل هو قالوا : ويستحب له الجماع فى هذا اليوم ليأمن أن يرى فى طريقه ما يشغل قلبه ( والثانى ) أن المراد غسل أعضاءه فى الوضوء ثلاثا ثلاثا ثم اغتسل للجمعة .

( والثالث ) غسل ثيابه ورأسه ثم اغتسل للجمعة ، وعلى رواية التخفيف فى معناه هذه الأوجه الثلاثة ( أحدها ) الجماع قاله الأزهرى ، قال ويقال : غسل امرأته اذا جامعها ( والثانى ) غسل رأسه وثيابه ( والثالث ) توضأ وذكر بعض الفقهاء عسل بالعين المهملة وتشديد السين أى جامع ، شبه لذة الجماع بالعسل ، وهذا غلط غير معروف فى روايات الحديث وانما هو تصحيف ، والمختار ما اختاره البيهقى وغيره من المحققين أنه بالتخفيف وأن معناه غسل رأسه ، ويؤيده رواية لأبى داود فى هذا الحديث من غسل رأسه يوم الجمعة واغتسل . وروى أبو داود فى سننه والبيهقى هذا التفسير عن مكحول وسعيد بن عبد العزيز . قال البيهقى : وهو بين فى رواية أبى هريرة وابن عباس رضى الله عنهم عن النبى صلى الله عليه وسلم ، وانما أفرد الرأس بالذكر لأنهم كانوا يجعلون فيه الدهن والخطمى ونحوهما وكانوا يغسلونه أولا ثم يغتسلون .

---

(١) ما بين المعقوفين ليس فى ش و ق ( ط ) .

وأما قوله صلى الله عليه وسلم « وبكر وابتكر » فقال الأزهرى : يجوز فيه بكر بالتخفيف والتشديد ، فمن خفف فمعناه خرج من بيته باكرا ، ومن شدد معناه أتى الصلاة لأول وقتها وبادر اليها ، وكل من أسرع الى شيء فقد بكر اليه ، وفى الحديث بكروا بصلاة المغرب أى صلوها لأول وقتها ، ويقال لأول الثمار باكورة لأنه جاء فى أول وقت • قال : معنى ابتكر أدرك أول الخطبة ، كما يقال ابتكر بكرا اذا نكحها لأول ادراكها •

هذا كلام الأزهري والمشهور بكر بالتشديد ، ومعناه بكر الى صلاة الجمعة ، وقيل الى الجامع ، وابتكر أدرك أول الخطبة • وقيل هما بمعني جمع بينهما تأكيدا • حكاه الخطابى عن الأثرم صاحب أحمد ، قال ودليله تمام الحديث ، ومشى ولم يركب ومعناهما واحد قال الخطابى : وقال بعضهم : بكر ، أدرك باكورة الخطبة أى أولها ، وابتكر قدم فى أول الوقت•وقال ابن الأنبارى : بكر تصدق قبل خروجه كما فى الحديث « باكروا بالصدقة » وقيل : بكر راح فى الساعة الأولى ، وابتكر فعل فعل المبتكرين من الصلاة والقراءة وسائر وجوه الطاعة • وقيل معنى ابتكر فعل فعل المبتكرين، وهو الاشتغال بالصلاة والذكر حكاه الشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب•

وأما قوله صلى الله عليه وسلم « ومشى ولم يركب » فقد قدمنا عن حكاية الخطابى عن الأثرم أنه للتأكيد ، وأنهما بمعني ، والمختار أنه احتراز من شيئين (أحدهما) نفي توهم حمل المشى على المضي والذهاب ، وان كان راكبا (والثانى) نفى الركوب بالكلية لأنه لو اقتصر على مشى لاحتمل أن المراد وجود شيء من المشى ولو فى بعض الطريق ، فنفي ذلك الاحتمال ، وبين أن المراد مشي جميع الطريق ، ولم يركب فى شيء منها وأما قوله صلى الله عليه وسلم « ودنا واستمع » فهما شيئان مختلفان • وقد يستمع ولا يدنو من الخطبة ، وقد يدنو ولا يستمع فندب اليهما جميعا • وقوله صلى الله عليه وسلم « ولم يلغ » معناه ولم يتكلم ، لأن الكلام حال الخطبة لغو ، وقال الأزهرى : معناه استمع الخطبة ولم يشتغل بغيرها •

( أما حكم المسألة ) فاتفق الشافعى والأصحاب وغيرهم على أنه يستحب لقاصد الجمعة أن يمشي وأن لا يركب فى شيء من طريقه الا لعذر كمرض ونحوه والله أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ولا يشبك بين اصابعه لقوله صلى الله عليه وسلم « ان احدكم في صلاة ما كان يعمد الى الصلاة » ) .**

**( الشرح )** هذا الحديث رواه مسلم فى صحيحه من رواية أبى هريرة وهو بعض الحديث الطويل السابق : « اذا أتيتم الصلاة فلا تأتوها وأنتم تسعون » قال الشافعي : معناه يذهب فى آخر تعمده الى الصلاة ، وقال غيره : معنى الحديث مادام يعمد الى الصلاة فله أجر وثواب بسبب الصلاة ، فينبغى أن يتأدب بآداب المصلين ، فيترك العبث والكلام الردىء فى طريقه ، والنظر المذموم ، وغير ذلك مما يتركه المصلى .

**( اما حكم المسالة )** فاتفق الأصحاب وغيرهم على كراهة تشبيك الأصابع فى طريقه الى المسجد وفى المسجد يوم الجمعة وغيره ، وسائر أنواع العبث مادام قاصدا الصلاة أو منتظرها ، واحتج له بحديث كعب بن عجرة رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال « اذا توضأ أحدكم فأحسن وضوءه ثم خرج عامدا الى المسجد فلا يشبكن يده ، فانه فى صلاة » رواه أبو داود والترمذى باسناد ضعيف والاعتماد على الحديث المذكور فى الكتاب ، قال الخطابى فى شرح هذا الحديث : التشبيك يفعله بعض الناس عبثا وبعضهم لتفرقع أصابعه ، وربما قعد الانسان فاحتبى بيديه وشبك أصابعه ، وربما جلب النوم فيكون سببا لنقض الوضوء ، فنهى قاصد الصلاة عنه ، لأن جميع ما ذكرناه لا يليق بالمصلى ، ولا يخالف هذا ما ثبت فى صحيح البخارى وغيره أن رسول الله صلى الله عليه وسلم شبك أصابعه فى المسجد بعد ما سلم من الصلاة عن ركعتين فى قصة ذى اليدين وشبك فى غيره لأن النهى والكراهة انما هى فى حق المصلى وقاصد الصلاة ، وتشبيك النبى صلى الله عليه وسلم فى قصة ذى اليدين كان بعد سلامه وقيامه الى ناحية من المسجد ، وهو يعتقد أنه ليس فى صلاة ، والله أعلم .

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ويستحب ان يدنو من الامام لحديث اوس ، ولا يتخطى رقاب الناس لحديث أبى سعيد وأبى هريرة ، قال الشافعى ( اذا لم يكن للامام طريق لم يكره [ له ] ان يتخطى رقاب الناس ) وان دخل رجل وليس له موضع وبين يديه**

**فرجة لا يصل اليها الا بان يتخطى رجلا او رجلين لم يكره له لأنه يسير ، فان كان بين يديه خلق كثير فان رجا اذا قاموا الى الصلاة أن يتقدموا جلس حتى يقوموا ، وان لم يرج أن يتقدموا جاز ان يتخطى ليصل الى الفرجة ، ولا يجوز ان يقيم رجلا من موضعه [ ليجلس فيه ] لما روى ابن عمر رضى الله عنهما أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : (( لا يقيم الرجل الرجل من مجلسه ثم يجلس فيه ، ولكن يقول : تفسحوا او توسعوا )) فان قام رجل وأجلسه مكانه باختياره جاز له أن يجلس ، وأما صاحب الموضع فانه ان كان الموضع الذى ينتقل اليه دون الموضع الذى كان فيه فى القرب من الامام كره له ذلك لأنه آثر غيره فى القربة ، وان فُرش لرجل ثوب فجاء آخر لم يجلس عليه ، فان أراد أن ينحيه ويجلس مكانه جاز ، وان قام رجل من موضعه لحاجة فجلس رجل مكانه ثم عاد فالمستحب أن يرد الموضع اليه ، لما روى أبو هريرة قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم (( اذا قام احدكم من مجلسه ثم رجع اليه فهو أحق به )) قال الشافعى : واحب اذا نعس ووجد مجلسا لا يتخطى فيه غيره تحول اليه لما روى ابن عمر أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : (( اذا نعس احدكم فى مجلسه يوم الجمعة فليتحول الى غيره )) .**

( **الشرح** ) حديث ابن عمر الأول رواه البخارى ومسلم ، وحديث أبى هريرة رواه مسلم ، وحديث ابن عمر الثانى « اذا نعس أحدكم » رواه أبو داود والترمذى وآخرون بأسانيدهم عن محمد بن اسحق صاحب المغازى عن نافع عن ابن عمر عن النبى صلى الله عليه وسلم قال الترمذى : هو حديث حسن صحيح . وقال الحاكم : هو حديث صحيح على شرط مسلم ، وأنكر البيهقى ذلك وقال : روى مرفوعا وموقوفا ، والموقوف أصح ، هكذا قال فى كتابه ( معرفة السنن والآثار ) ورواه فى السنن الكبير من طريقين ، ثم قال : ولا يثبت رفع هذا الحديث الى النبى صلى الله عليه وسلم والمشهور أنه من قول ابن عمر واقتصر الشافعى فى الأم على روايته موقوفا باسناده الصحيح عن ابن عمر ، والصواب أنه موقوف كما قاله البيهقى ، وأما تصحيح الترمذى والحاكم فغير مقبول ، لأن مداره على محمد بن اسحق وهما انما روياه من روايته ، وهو مدلس معروف بذلك عند أهل الحديث ، وقد قال فى روايته عن نافع بلفظ ( عن ) وقد أجمع العلماء من المحدثين والفقهاء والأصوليين أن المدلس اذا قال : عن لا يحتج بروايته ، والحاكم متساهل فى التصحيح معروف عند العلماء بذلك ، والترمذى ذهل عن ذلك .

وانما بسطت الكلام فى هذا الحديث لئلا يغتر بتصحيحهما ، ولم يذكر

الحافظ ابن عساكر فى الأطراف أن الترمذى صححه ولكن تصحيحه موجود فى نسخ الترمذى ، ولعل النسخ اختلفت فى هذا الحديث ، كما تختلف فى غيره فى كتاب الترمذى غالبا • ( وقوله ) يتخطى غير مهموز ، والفرجه بضم الفاء وفتحها لغتان مشهورتان سبق بيانهما ، ويقال أيضا : فرج ومنه قوله تعالى ( وما لها من فروج )[1] جمع فرج وهو الخلو بين شيئين وقوله نعس ، بفتح العين ينعس ، بضمها •

**اما احكام الفصل )** ففيه مسائل ( احـداها ) يستحب الدنو مـن الامام بالاجماع لتحصيل فضيلة التقدم فى الصفوف واستماع الخطبة محققا •

( الثانية ) ينهى الداخل الى المسجد يوم الجمعة وغيره عن تخطى رقاب الناس من غير ضرورة ، وظاهر كلام المصنف وغيره أنه مكروه كراهة تنزيه لا حرام ، فان كان اماما ولم يجد طريقا الى المنبر والمحراب الا بالتخطى لم يكره ، لأنه ضرورة نص عليه الشافعى كما ذكره المصـنف واتفـق عليـه الأصحاب ، وان كان غير امام ورأى فرجة قدامهم ، لا يصلها الا بالتخطى قال الأصحاب : لم يكره التخطى لأن الجالسين وراءها مفرطون بتركهـا ، وسواء وجد غيرها أم لا وسواء كانت قريبة أم بعيدة لكن يستحب ان كان له موضع غيرها أن لا يتخطى ، وان لم يكن موضـع وكانت قريبـة بحيث لا يتخطى أكثر من رجلين ونحوهما دخلها ، وان كانت بعيدة ورجا أنهـم يتقدمون اليها اذا أقيمت الصلاة يستحب أن يقعد موضعه ولا يتخطى ، والا فليتخط •

**( فرع ) فى مذاهب العلماء فى التخطى**

قد ذكرنا أن مذهبنا أنه مكروه الا أن يكون قدامهم فرجة لا يصلها الا بالتخطى فلا يكره حينئذ ، وبهذا قال الأوزاعى وآخرون • وحكى ابن المنذر كراهته مطلقا عن سلمان الفارسى وأبى هريرة وسعيد بن المسيب وعطـاء وأحمد بن حنبل ، وعن مالك كراهته اذا جلس الامام على المنبر • ولا بأس به قبله • وقال قتادة : يتخطاهم الى مجلسه وعن أبى نصر جواز ذلك باذنهم ،

---

(١) من الآية ٦ من سورة ق •

قال ابن المنذر : لا يجوز شيء من ذلك عندى . لأن الأذى يحرم قليله وكثيره . وهذا أذى كما جاء فى الحديث الصحيح . قال النبى صلى الله عليه وسلم لمن يراه يتخطى : « اجلس فقد آذيت » .

( الثالثة ) قال أصحابنا : لا يجوز أن يقيم الداخل رجلا من موضعه لما ذكره المصنف . وسواء فى هذا المسجد وسائر المواضع المباحة التى يختص بها السابق قال القاضى أبو الطيب وصاحب الشامل : ويجوز اقامته فى ثلاث صور ، وهى أن يقعد فى موضع الامام أو طريق الناس ، ويمنعهم الاجتياز ، أو بين يدى الصف مستقبل القبلة ، قال فى الشامل ، بشرط أن يضيق الموضع على الناس ، فان اتسع تنحوا عنه يمينا وشمالا ولا ينحوه . أما اذا قام الجالس باختياره وأجلس غيره فلا كراهة فى جلوس الداخل ، وأما الجالس فان انتقل الى أقرب شيء الى الامام أو مثله لم يكره ، وان انتقل الى أبعد منه كره من غير عذر ، قال المصنف وغيره : ودليل كراهته أنه آثر بالقربة وهذا تصريح منهم بأن الايثار بالقربة مكروه . ( وأما ) قول الله عز وجل : « ويؤثرون على أنفسهم » [1] فالمراد به فى حظوظ النفوس ، والايثار بحظوظ النفوس مستحب بلا شك وبينه تمام الآية ( ولو كان بهم خصاصة ) [1] وقد يحتج لكراهته بقوله صلى الله عليه وسلم « لا يزال قوم يتأخرون حتى يؤخرهم الله تعالى » وهو حديث صحيح سبق بيانه فى باب موقف الامام .

( الرابعة ) قال الشافعى وأصحابنا : يجوز أن يبعث الرجل من يأخذ له موضعا يجلس فيه . فاذا جاء الباعث تنحى المبعوث ، ويجوز أن يفرش له ثوبا ونحوه ، ثم يجيء ويصلى موضعه فاذا فرشه لم يجز لغيره أن يصلى عليه ، ولكن له أن ينحيه ويجلس مكانه وينبغى أن ينحيه بحيث لا يدفعه بيده ، فان دفعه دخل فى ضمانه ، ذكره صاحب البيان وغيره .

( الخامسة ) اذا جلس فى مكان من المسجد فقام لحاجة كوضوء وغيره ثم عاد فهو أحق به للحديث المذكور فى الكتاب ، وفى هذا الحق وجهان ( أحدهما ) يستحب ( الثانى ) أن يرده اليه ولا يلزمه . وبهذا جزم المصنف ،

---

(1) من الآية ٩ من سورة الحشر .

وهو ظاهر نص الشافعي « وأصحهما » يجب عليه رده الى الأول ، صححه أصحابنا ، وجزم به جماعة لظاهر الحديث ، قال أصحابنا : وسواء ترك الأول في موضعه ثوباً ونحوه أم لا فهو أحق به في الحالين ، وسواء قام لحاجة بعد الدخول في الصلاة أو قبله ، أما اذا فارق لغير عذر فيبطل حقه بلا خلاف ، وسيأتي بسط هذه المسألة ونظائرها في احياء (1) الموات ان شاء الله تعالى .

( السادسة ) اذا نعس في مكانه ووجد موضعا لا يتخطى فيه أحدا يستحب أن يتحول اليه ، نص عليه الشافعي ، واتفقوا عليه للحديث مرفوعا كان أو موقوفا ولأنه سبب لزوال النعاس ، قال الشافعي في الأم : واذا ثبت في موضعه وتحفظ من النعاس بوجه يراه نافيا للنعاس لم أكره بقاءه ولا أحب أن يتحول .

( فرع ) قال الشافعي والأصحاب : اذا حضر قبل صلاة الجمعة أو غيرها استحب أن يستقبل القبلة في جلوسه ، فان استدبرها جاز ولو اتكأ أو مد رجليه أو ضيق على الناس بغير ذلك كره الا أن يكون به علة ، قال الشافعي والأصحاب : فان كان به علة استحب أن يتحول الى موضع لا يزاحم فيه حتى لا يؤذي ولا يتأذى .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان حضر قبل الخطبة اشتغل بذكر الله تعالى والصلاة ، ويستحب أن يقرأ يوم الجمعة سورة الكهف ، لما روى عن عمر رضى الله عنه انه قال « من قرأ سورة الكهف يوم الجمعة غفر له ما بين الجمعة الى الجمعة » ويكثر من الصلاة على رسول الله صلى الله عليه وسلم في يوم الجمعة وليلتها ، لما روى أوس بن اوس قال « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : ان من افضل ايامكم يوم الجمعة فاكثروا على من الصلاة فيه ، فان صلاتكم معروضة على » ويكثر من الدعاء لأن فيه ساعة يستجاب فيها الدعاء فلعله يصادف ذلك ) .**

( الشرح ) حديث أوس بن أوس هذا صحيح ، رواه أبو داود والنسائي وغيرهما بأسانيد صحيحة ، قال البيهقي في كتاب المعرفة : روينا عن

---

(1) كان كتاب أحياء الموات من حظنا الذي قسمه الله لنا ونسأله تعالى أن يكون لنا فيه نعم المؤازر .

أنس ، وعن أبى أمامة فى فضل الصلاة على النبى صلى الله عليه وسلم ليلة الجمعة ويومها أحاديث وأصحها حديث أوس هذا ، وأما الأثر عن عمر رضى الله عنه فى الكهف فغريب وروى بمعنـاه من رواية ابن عمر وهو ضـعيف أيضا ، وروى البيهقى باسناده عن أبى سعيد الخدرى عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه قال « من قرأ سورة الكهف يوم الجمعة أضاء له من النور ما بين الجمعتين » قال : وروى موقوفا على أبى سعيد .

( **اما الاحكام** ) فيستحب للحاضر قبل الخطبة الاشتغال بذكر الله تعـالى وقراءة القرآن والصلاة ، والاكثار من الصلاة على رسول الله صلى الله عليه وسلم فى يومها وليلتها ، ودليل ذلك ظاهر ، وقد سبق حديث سلمان فى هذا الباب الندب الى الصلاة قال الشافعى فى الأم والأصحاب : ويستحب قراءة سورة الكهف فى يوم الجمعة وليلتها ؛ ويستحب اكثار الدعاء يوم الجمعة بالاجماع . ودليله حديث أبى هريرة ان رسـول الله صلى الله عليـه وسلم « ذكر يوم الجمعة فقال : فيه ساعة لا يوافقها عبد مسلم وهو قائم يصـلى يسأل الله شيئا الا أعطاه اياه وأشار بيده يقللها » رواه البخارى ومسلم ؛ وسـقط فى بعض الروايات « قائم يصلى » وفى رواية صـحيحة للبيهقى : « وأشار رسول الله صلى الله عليه وسلم بيده يقللها » وفى رواية لمسلم « وهى ساعة خفيفة » واختلف العلماء فى تعيين هذه الساعة على أحد عشر قولا :

( أحدها ) أنها ما بين طلوع الفجر وطلوع الشمس [1] ، حكاه القـاضى أبو الطيب وابن الصباغ وآخرون .

( الثانى ) عند الزوال حكاه القاضى عياض ، وحكاه صاحب الشامل عن الحسن البصرى [2] .

( الثالث ) من الزوال الى خروج الامام حكاه أبو الطيب وحـكاه ابن الصباغ لكن قال : الى أن يدخل الامام فى الصلاة [3] .

---

(١) روى ذلك ابن عساكر عن أبى هريرة ( ط ) .

(٢) وحكاه ابن المنذر عن أبى العالية — وروى نحوه عن على وعبد الله بن نوفل وفيه خبر عن قتادة عند ابن عساكر ( ط ) .

(٣) ذكره ابن المنذر عن ابى السوار العدوى ( ط ) .

( الرابع ) من الزوال الى أن يصير الظل نحو [١] ذراع ، حكاه القاضى عياض •

( الخامس ) من خروج الامام الى فراغ صلاته حكاه عياض •

( السادس ) ما بين خروج الامام وصلاته حكاه أبو الطيب •

( السابع ) من حين تقام الصلاة حتى يفرغ حكاه عياض •

( والثامن ) وهو الصواب ما بين جلوس الامام على المنبر الى فراغه من صلاة الجمعة حكاه عياض وآخرون •

( التاسع ) من العصر الى غروب الشمس حكاه عياض وآخرون ، وحكاه الترمذى فى كتابه عن بعض العلماء من الصحابة وغيرهم ، قال : وبه يقول أحمد واسحاق قال : قال أحمد : أكثر أهل الحديث أنها بعد العصر ، وترجى بعد الزوال [٢] •

( العاشر ) آخر ساعة من النهار حكاه القاضيان أبو الطيب وعياض وابن الصباغ وخلائق ، وبه قال جماعة من الصحابة •

( الحادى عشر ) أنها مخفية فى كل اليوم كليلة القدر [٣] ، حكاه عياض وغيره ونقله ابن الصباغ عن كعب الأحبار •

---

(١) نقل هذه العبارة ابن حجر هكذا ( ان يصير الظل نصف ذراع ) وعزاها هكذا الى النووى وقال : حكاه عياض والقرطبى والنووى ( ط ) •

(٢) وهو رواية عند سعيد بن منصور عن ابى هريرة وفى اسنادها ليث بن ابى سليم ( ط ) •

(٣) روى الحاكم وابن خزيمة عن ابى سعيد قال : « سألت النبى صلى الله عليه وسلم منها فقال : قد علمتها ثم انسيتها كما انسيت ليلة القدر » وقد مال الى هذا الرافعى وابن قدامة فى المغنى •

وقد احصاها ابن حجر فى الفتح فبلغت ثلاثا واربعين منها عدا ما اثبته النووى :

١ ــ انها قد رفعت حكاه ابن المنذر عن قومه وزيفه وروى عبد الرزاق عن ابى هريرة انه كذب من قال بذلك وقال ابن القيم : ان قائله ان اراد انها صارت مبهمة بعد ان كانت معلومة احتمل وان اراد حقيقة الرفع فهو مردود •

٢ ــ انها فى جمعة واحدة من السنة روى ذلك عن كعب بن مالك •

٣ ــ انها تنتقل فى يوم الجمعة ولا تلزم ساعة معينة وجزم به ابن عساكر ورجحه الغزالى والمحب الطبرى •

٤ ــ اذا اذن المؤذنون لصلاة الغداة روى ذلك من عائشة •

٥ ــ من طلوع الشمس •

٦ ــ هى فى وقتين من يوم الجمعة من الفجر الى طلوع الشمس ومن العصر الى غروب الشمس وهو رواية سعيد بن منصور • ــ

٧ ـ هي في ثلاثة أوقات الوقتين المار ذكرهما آنفا ثم بين أن ينزل من المنبر الى أن يكبر رواه حميد بن زنجويه عن أبى هريرة .
٨ ـ انها أول ساعة بعد طلوع الشمس حكاه العجيلي في شرح التنبيه وتبعه المحب الطبرى.
٩ ـ انها عند طلوع الشمس حكاه الغزالى في الاحياء وعزاه ابن المنذر الى أبى ذر .
١٠ ـ انها آخر الساعة الثالثة من النهار حكاه صاحب المغنى من الحنابلة وهو في مسند احمد عن أبى هريرة موقوفا بلفظ « وفي آخر ثلاث ساعات منه ساعة من دعا الله تعالى يستجيب له » وفي اسناده فرج بن فضالة وهو ضعيف .
١١ ـ انها من الزوال الى أن يصير الظل نصف ذراع .
١٢ ـ انها بعد الزوال لشبر الى ذراع رواه ابن المنذر وابن عبد البر عن أبى ذر .
١٣ ـ انها اذا زالت الشمس حكاه ابن المنذر عن أبى العالية وروى نحوه عن على وعبد الله ابن نوفل وروى ابن عساكر عن قتادة أنه قال : كانوا يرون الساعة المستجاب فيها الدعاء اذا زالت الشمس .
١٤ ـ اذا اذن المؤذن لصلاة الجمعة رواه ابن المنذر عن عائشة .
١٥ ـ انها من الزوال الى غروب الشمس حكاه أبو العباس احمد بن على الازمارى نقله ابن الملقن .
١٦ ـ انها حين خروج الامام رواه حميد بن زنجويه عن الحسن .
١٧ ـ انها بين أن يحرم البيع الى ان يحل رواه سعيد بن منصور وابن المنذر عن الشعبى .
١٨ ـ ما بين الأذان الى الصلاة .
١٩ ـ ما بين الاذان الى انقضاء الصلاة .
٢٠ ـ ما بين خروج الامام الى انقضاء الصلاة رواه ابن جرير عن الشعبى وروى عن أبى موسى وابن عمر .
٢١ ـ عند التأذين وعند تذكير الامام وعند الاقامة عن عوف بن مالك الأشجعى .
٢٢ ـ اذا اذن واذا رقى المنبر واذا أقيمت الصلاة رواه ابن أبى شيبة وابن المنذر عن أبى أمامة .
٢٣ ـ من حين يبدأ الخطبة الى نهايتها رواه ابن عبدالبر عن ابن عمر مرفوعا باسناد ضعيف.
٢٤ ـ عند الجلوس بين الخطبتين حكاه الطيبى عن بعض شراح المصابيح .
٢٥ ـ عند نزول الامام من المنبر رواه ابن أبى شيبة وابن جرير وابن المنذر باسناد صحيح عن أبى بردة .
٢٦ ـ حين تقام الصلاة حتى يقوم الامام في مقامه حكاه ابن المنذر عن الحسن وروى الطبرانى من حديث ميمونة بنت سعد نحوه باسناد ضعيف .
٢٧ ـ من اقامة الصلاة الى تمام الصلاة أخرجه الترمذى وابن ماجه من حديث عمرو بن عوف وفيه : قالوا أية ساعة يا رسول الله ؟ قال : حين تقام الصلاة الى الانصراف واليه ذهب ابن سيرين ورواه عنه ابن جرير وسعيد بن منصور .
٢٨ ـ الساعة التى كان يصلى فيها النبى صلى الله عليه وسلم الجمعة رواه ابن عساكر عن ابن سيرين .
٢٩ ـ بعد العصر الى آخر وقت الاختيار حكاه الغزالى في الاحياء .
٣٠ ـ من حين تصفر الشمس الى أن تغيب .

واعترضوا على من قال بعد العصر بأنه ليس وقت صلاة وفى الحديث : « وهو قائم يصلى » وأجابوا بأن منتظر الصلاة فى صلاة ، ولأنه قد يكون فى صلاة ذات سبب ، والصواب القول الثامن ، فقد ثبت فى صحيح مسلم عن أبى موسى الأشعرى قال : سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : « هى ما بين أن يجلس الامام الى أن يقضى الصلاة » فهذا صحيح صريح لا ينبغى العدول عنه ، وفى سنن البيهقى باسناده عن مسلم بن الحجاج قال : هذا الحديث أجود حديث وأصحه فى بيـــان ساعة الجمعـــة • قال القاضى عياض : وليس معنى هذه الأقوال أن هذا كله وقت لهذه الساعة ، بل معناه أنها تكون فى أثناء ذلك الوقت ، لقوله : وأشار بيده يقللها • وهذا الذى قاله القاضى صحيح • وأما الحديث الذى رواه الترمذى عن أنس عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه قال : « التمسوا الساعة التى ترجى فى يوم الجمعة بعد العصر الى غيبوبة الشمس » فضعيف ضعفه الترمذى وغيره ، راويه محمد بن أبى حميد ، منكر الحديث سىء الحفظ • وأما حديث كثير بن عبد الله ابن عمر وابن عوف عن أبيه عن جده عن النبى صلى الله عليه وسلم « أنها من حين تقام الصـــلاة الى الانصراف منهـــا » فرواه الترمذى وقال حديث حسن ، وليس كما قال ، فان مداره على كثير [1] بن عبد الله • وقد اتفقوا على ضعفه وترك الاحتجاج به • قال الشافعى : هو كذاب • وفى رواية عنه : هو أحد أركان الكذب • وقال أحمد بن حنبل : منكر الحديث ليس بشىء •

وأما حديث جابر أن النبى صلى الله عليه وسلم قال « يوم الجمعه ثنتا عشرة ساعة فيه ساعة لا يوجد مسلم يسأل الله شيئا الا أعطاه الله عز وجـــل فالتمسوها آخر ساعة بعد العصر » فرواه أبو داود والنسائى باسناد صحيح ، ويحتمل أن هذه متنقله تكون فى بعض الأيام فى وقت ، وفى بعضها فى وقت ، كما هو المختار فى ليلة القدر • والله أعلم •

---

(1) كثير بن عبد الله بن عمرو بن عوف العسكرى المدنى المزنى عن أبيـــه روى عنه زيد بن الحبابه وخالد بن مخلد وكذبه الشافعى كما ترى وأحمد وكذلك كذبه ابو داود ( المطيعى ) .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( واذا جلس الامام [ على المنبر ] (١) انقطع التنفل ، لما روى عن ثعلبة بن ابى مالك قال : « قعود الامام يقطع السبحة ، وكلامه يقطع الكلام ، وانهم كانوا لا يزالون يتحدثون يوم الجمعة وعمر بن الخطاب رضى الله عنه جالس على المنبر ، فاذا سكت المؤذن قام عمر فلم يتكلم احد ، حتى يقضى الخطبتين ، فاذا قامت الصلاة ونزل عمر تكلموا » ولان التنفل فى هذا الحال يمنع الاستماع الى ابتداء الخطبة فكره ، فان دخل [ رجل ] ـ والامام على المنبر ـ صلى تحية المسجد ، لما روى جابر ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « اذا جاء احدكم والامام يخطب فليصل ركعتين » فان دخل والامام فى آخر الخطبة لم يصل لانه تفوته أول الصلاة مع الامام وهو فرض ، فلا يجوز ان يشتغل عنه بالنفل ).**

**( الشرح )** حديث جابر رواه مسلم بلفظه والبخارى بمعناه ، وحديث ثعلبة صحيح رواه الشافعى فى الأم باسنادين صحيحين ، ورواه مالك فى الموطأ بمعناه وثعلبة هذا صحابى (٢) رأى النبى صلى الله عليه وسلم . قال البيهقى فى كتاب المعرفة : قال الشافعى فى القديم : فقد أخبر ثعلبة عن عامة أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم فى دار الهجرة أنهم كانوا يصلون نصف النهار يوم الجمعة ، ويتكلمون والامام على المنبر . وقوله « يقطع السبحة » هو بضم السين وهى النافلة ، وفى هذا الأثر فوائد ( منها ) جواز الصلاة حال استواء الشمس يوم الجمعة والكلام قبل الخطبة وبعدها قبل الصلاة والتنفل ما لم يقعد الامام على المنبر ، وانقطاع النافلة بجلوسه على المنبر قبل شروعه فى الأذان ، وجواز الكلام حال الأذان . وقول المصنف ( فلا يجوز أن يشتغل عنه بالتنفل ) معناه يكره الاشتغال عنه بالتنفل ، وليس المراد تحريمه .

**( اما الاحكام )** فقال أصحابنا : اذا جلس الامام على المنبر امتنع ابتداء النافلة ، ونقلوا الاجماع فيه . وقال صاحب الحاوى : اذا جلس الامام على المنبر حرم على من فى المسجد أن يبتدىء صلاة النافلة ، وان كان فى صلاة جلس ،

---

(١) ما بين المعقوفين ساقط من ش و ق ( ط ) .

(٢) هو ثعلبة بن ابى مالك القرظى ولد على عهد النبى صلى الله عليه وسلم ولثعلبة وابيه قصة فابوه واسمه عبد الله من كنده وقدم أبو مالك هذا من اليمن على دين اليهود ونزل فى بنى قريظة فنسب اليهم ولم يكن منهم وهذا دليل على بطلان دعوى اليهود انهم من نسل الانبياء اذ مقتضى نسبة رجل من كنده الى دين اليهود والتحاقه ببنى قريظة ومثله كثير فى تاريخ اليهودية ان تكون دعواهم لا اساس لها ( ط ) .

وهذا اجماع . هذا كلام صاحب الحاوى ، وهو صريح فى تحريم الصلاة بمجرد جلوس الامام على المنبر ، وأنه مجمع عليه . وقال البغوى : اذا ابتدأ الخطبة لا يجوز لأحد أن يبتدىء صلاة سواء كان صلى السنة أم لا . وقال الشيخ أبو حامد : اذا جلس الامام على المنبر انقطع التنفل ، فمن لم يكن فى صلاة لم يجز له أن يبتدئها ، فان كان فى صلاة خففها ، وقال المتولى : اذا قلنا : الانصات سنة جاز أن يشتغل بالقراءة وصلاة النفل ، وان قلنا : الانصات واجب حرم ذلك ، هذا كلامه والمشهور المنع من الصلاة مطلقا ، سواء أوجبنا الانصات أم لا ، فان خرج الامام وهو فى صلاة استحب له أن يخففها بلا خلاف ولا تبطل واتفق الأصحاب على أن النهى عن الصلاة ابتداء يدخل فيه بجلوس الامام على المنبر ويبقى حتى يفرغ من صلاة الجمعة . وأما قول المزنى فى المختصر : قال الشافعى : اذا زالت الشمس وجلس الامام على المنبر وأذن المؤذن فقد انقطع الركوع ، يعنى التنفل ، فقال الشيخ أبو حامد والأصحاب : هذا غلط من المزنى لأن التنفل يمتنع بمجرد جلوس الامام ولا يتوقف على الأذان ، قالوا : وقد قال الشافعى فى الأم : اذا خرج الامام وجلس على المنبر انقطع التنفل والله أعلم .

وأما اذا دخل داخل والامام جالس على المنبر أو فى أثناء الخطبة فيستحب له أن يصلى تحية المسجد ركعتين ويخففهما ويكره تركهما للحديث الصحيح « اذا دخل أحدكم المسجد فلا يجلس حتى يصلى ركعتين » وان دخل والامام فى آخر الخطبة وغلب على ظنه أنه ان صلى التحية فاته تكبيرة الاحرام مع الامام لم يصل التحية ، بل يقف حتى تقام الصلاة ولا يقعد لئلا يكون جالسا فى المسجد قبل التحية ، وان أمكنه الصلاة وادراك تكبيرة الاحرام صلى التحية ، هكذا فصله المحققون ، منهم صاحب الشامل ، وأطلق البغوى وجماعة كما أطلق المصنف ، واطلاقهم محمول على التفصيل المذكور . قال صاحب العدة : يستحب للامام أن يزيد فى الخطبة قدرا يمكنه أن يأتى بالركعتين فيه وهذا موافق لنص الامام الشافعى ، فانه قال فى الأم : اذا دخل والامام فى آخر الكلام ــ ولا يمكنه صلاة ركعتين خفيفتين قبل دخول الامام فى الصلاة ــ فلا عليه أن يصليهما ، وأرى الامام أن يأمره بصلاتهما ، ويزيد

في كلامه ما يمكنه اكمالهما فيه ، فان لم يفعل كرهت ذلك له ، ولا شيء عليه ، هذا نصه وأطبق الأصحاب عليه .

**( فرع ) في مذاهب العلماء فيمن دخل المسجد يوم الجمعة والامام يخطب**

مذهبنا أنه يستحب له أن يصلي ركعتين تحية المسجد ويخففهما ويكره له تركهما ، وبه قال الحسن البصري ومكحول والمقبري وسفيان بن عيينة وأبو ثور والحميدي وأحمد واسحاق وابن المنذر وداود وآخرون . وقال عطاء بن أبي رباح وشريح وابن سيرين والنخعي وقتادة ومالك والليث والثوري وأبو حنيفة وسعيد بن عبد العزيز : لا يصلي شيئا ، وقال أبو مجلز : ان شاء صلى والا فلا ، واحتجوا بحديث عن ابن عمر عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال : « اذا خطب الامام فلا صلاة ولا كلام » واحتج أصحابنا بحديث جابر المذكور وهو صحيح كما سبق . والجواب عن حديث ابن عمر من وجهين ( أحدهما ) أنه غريب [1] ( والثاني ) لو صح لحمل على ما زاد على ركعتين جمعا بين الأحاديث .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ويجوز الكلام قبل ان يبتدىء بالخطبة ، لما رويناه من حديث ثعلبة بن ابي مالك ، ويجوز اذا جلس الامام بين الخطبتين واذا نزل من المنبر قبل ان يدخل في الصلاة ، لما روى انس قال « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم ينزل يوم الجمعة من المنبر فيقوم معه الرجل [ فيكلمه ] في الحاجة ثم ينتهي الى مصلاه فيصلي » ولأنه ليس بحال صلاة ولا حال استماع فلم يمنع من الكلام ، واذا بدأ الخطبة انصت لما روى أبو هريرة أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « من توضأ فأحسن الوضوء ثم انصت للامام يوم الجمعة حتى يفرغ من صلاته غفر له ما بين الجمعة الى الجمعة وزيادة ثلاثة أيام » وهل يجب الانصات ؟ فيه قولان ( احدهما ) يجب لما روى جابر قال « دخل ابن مسعود والنبي صلى الله عليه وسلم يخطب فجلس الى ابي فسأله عن شيء فلم يرد عليه ، فسكت حتى صلى النبي صلى الله عليه وسلم ما منعك أن ترد علي ؟ فقال : انك لم تشهد معنا الجمعة ، قال ولم ؟ قال [ لأنك ] تكلمت والنبي صلى الله عليه وسلم يخطب ، فقام ابن مسعود ودخل على النبي صلى الله عليه وسلم فذكر له ، فقال صدق أبي [2] [ وأطع أبيا » ] ( والثاني ) يستحب وهو الأصح . لما روى**

---

(1) ليست الغرابة من أسباب توهين الحديث الا في حالة ما اذا عارض الغريب ما له شواهد أو متابعات وحينئذ يكون الغريب شاذا ومقابله المحفوظ ( ط ) .

(2) ما بين المعقوفين ساقط من ش و ق ( ط ) .

**انس قال : دخل رجل المسجد ورسول الله صلى الله عليه وسلم قائم على المنبر يوم الجمعة فقال : متى الساعة ؟ فاشار الناس اليه أن اسكت ، فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم عند الثالثة : ما أعددت لها ؟ قال : حب الله ورسوله ، قال : انك مع من احببت » فان راى رجلا [ ضريرا ] يقع فى بئر او راى عقربا تدب اليه لم يحرم عليه كلامه قولا واحدا . لان الانذار يجب لحق الآدمي ، والانصات لحق الله تعالى ومبناه على المسامحة ، وان سلم عليه رجل او عطس ، فان قلنا : يستحب الانصات رد السلام وشمت العاطس ، وان قلنا : يجب الانصات لم يرد السلام ، ولم يشمت العاطس لأن المسلم سلم فى غير موضعه فلم يرد عليه ، وتشميت العاطس سنة فلا يترك له الانصات الواجب ، ومن أصحابنا من قال : لا يرد السلام لان المسلم مفرط ، ويشمت العاطس لأن العاطس غير مفرط فى العطاس وليس بشيء ) .**

( **الشرح** ) حديث ثعلبة سبق بيانه قريبا ، وحديث أنس ضعيف رواه أبو داود والترمذى وابن ماجه والبيهقى وضعفوه ، ولفظه أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان يكلم فى الحاجة اذا نزل من المنبر يوم الجمعة » ونقل الترمذى عن البخارى أنه ضعفه . وحديث أبى هريرة رواه مسلم ولفظه « من توضأ فأحسن الوضوء ثم أتى الجمعة فاستمع وأنصت غفر له ما بينه وبين الجمعة وزيادة ثلاثة أيام ، ومن مس الحصى فقد لغا » .

وأما حديث جابر فى قصة ابن مسعود وأبى بن كعب فرواه البيهقى فى السنن الكبير عن أبى ذر قال « دخلت المسجد يوم الجمعة والنبى صلى الله عليه وسلم يخطب فجلست قريبا من أبى بن كعب ، فقرأ النبى صلى الله عليه وسلم سورة براءة فقلت لأبى : متى نزلت هذه السورة ؟ فلم يكلمنى » وذكر الحديث بمعناه أو بلفظه المذكور فى المهذب . وقال فى آخره : « فقال النبى صلى الله عليه وسلم صدق أبىّ » قال البيهقى وروى عن أبى الدرداء وأبى وجعلت القصة بينهما ، وروى عن جابر بن عبد الله فذكر معنى هذه القصة بين ابن مسعود وأبى ، قال ورواه عكرمة عن ابن عباس فجعل معنى القصة بين رجل غير مسمى وبين ابن مسعود ، وجعل المصيب ابن مسعود . قال البيهقى : وليس فى الباب أصح من الحديث الذى ذكرناه أولا . وقال البيهقى فى كتاب المعرفة نحو هذا ، وزاد فقال : وروينا فى كتاب السنن باسناد صحيح عن أبى ذر أنه قال ذلك لأبىّ . وأما حديث أنس الأخير فرواه البيهقى بلفظه باسناد صحيح ، ورواه غيره بمعناه .

**اما الفاظ الفصل )** فيقال أنصت ونصت وانتصت ثلاث لغات سبق بيانهن أفصحهن أنصت ، قال الأزهري : ويقال أنصته وأنصت له ، وسبق الفرق بين الاستماع والانصات فى الباب الذى قبل هذا .

( وقوله ) لم تشهد معنا الجمعة أى جمعة كاملة أو شهودا كاملا ( قوله ) عقربا تدب ــ هو بكسر الدال ــ قال الخطابى فى الحديث : كانت كفارة لما بينها وبين الجمعة التى قبلها وزيادة ثلاثة أيام ، قال : معناه ما بين الساعة التى يصلى فيها الجمعة ومثلها من الجمعة الأخرى لتكون الجملة عشرة ، وذكر المصنف تشميت العاطس وهو بالشين المعجمة وبالمهملة لغتان فصيحتان مشهورتان . قال أبو عبيد : المعجمة أفصح ، وقال ثعلب والأزهرى : المهملة أفصح ، وسمته وشمته وهو بالمهملة مشتق من السمت وهو القصد والاستقامة .

**( اما الأحكام )** فقد سبق بيان الكلام فى حال الخطبة وقبلها وبعدها وما يتعلق به من الفروع مبسوطا واضحا فى آخر الباب الأول ، واتفقت نصوص الشافعى والأصحاب على أنه لا بأس بالكلام بعد خروج الامام وجلوسه على المنبر ما لم يشرع فى الخطبة ، وبهذا قال جمهور العلماء ، وهو المنقول عن الصحابة رضى الله عنهم ، لحديث ثعلبة المذكور هنا . وقال أبو حنيفة : يكره الكلام من حين يخرج الامام .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ومن دخل والامام فى الصلاة احرم بها فان ادرك معه الركوع من الثانية فقد أدرك الجمعة ، فاذا سلم الامام أضاف اليها اخرى ، وان لم يدرك الركوع فقد فاتت الجمعة فاذا سلم الامام تم الظهر ، لما روى ابو هريرة قال : (( قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : من ادرك ركعة من الجمعة فليصل اليها اخرى )) .**

**( الشرح )** حديث أبى هريرة هذا رواه الحاكم فى المستدرك من ثلاث طرق وقال : أسانيدها صحيحة ورواه ابن ماجه والدارقطنى والبيهقى وفى اسناده ضعف ، ويغنى عنه حديث أبى هريرة أن النبى صلى الله عليه وسلم قال ( من أدرك ركعة من الصلاة فقد أدرك الصلاة ) رواه البخارى ومسلم ، وبهذا الحديث احتج مالك فى الموطأ ، والشافعى فى الأم وغيرهما ، قال

الشافعي : معناه لم تفته تلك الصلاة ومن لم تفته الجمعة صلاها ركعتين ( وقوله ) في حديث الكتاب : فليصل اليها أخرى ، وهو بضم الياء وفتح الصاد وتشديد اللام .

**( اما الاحكام )** فقال الشافعي والأصحاب : اذا أدرك المسبوق ركوع الامام في ثانية الجمعة بحيث اطمأن قبل رفع الامام عن أقل الركوع كان مدركا للجمعة ، فاذا سلم الامام أتى بثانية وتمت جمعته ، وان أدركه بعد ركوعها لم يدرك الجمعة بلا خلاف عندنا ، فيقوم بعد سلام الامام الى أربع للظهر ، وفي كيفية نية هذا الذي أدركه بعد الركوع وجهان حكاهما صاحب البيان وغيره ( أحدهما ) ينوي الظهر لأنها التي تحصل له ( وأصحهما ) وبه قطع الروياني في الحلية وآخرون وهو ظاهر كلام المصنف والجمهور : ينوي الجمعة موافقة للامام ، ولو أدرك الركوع وشك هل سجد مع الامام سجدة أم سجدتين ؟ قال الشافعي والشيخ أبو حامد والبندنيجي والروياني في الحلية وغيرهم : ان كان شك قبل سلام الامام سجد أخرى وأدرك الجمعة ، وان كان بعده سجد أخرى وأتم الظهر ، ولا تحصل الجمعة قطعا ، وحكى القاضي أبو الطيب في تعليقه وجها أنه لا يكون مدركا للجمعة فيما اذا سجدها قبل سلام الامام ، وهذا شاذ ضعيف .

ولو أدرك ركعة مع الامام وسلم الامام وأتى بركعته الأخرى فلما جلس للتشهد شك هل سجد مع الامام سجدة أم سجدتين ؟ لم يكن مدركا للجمعة بلا خلاف لاحتمال أنها من الأولى وتحصل له ركعة من الظهر ، ويأتي بثلاث ركعات ،هذا كله اذا أدرك ركوعا محسوبا للامام فان لم يكن محسوبا له بأن أدرك ركوع ثانية الجمعة فبان الامام محدثا فيبنى على الخلاف السابق في باب صفة الأئمة أنه لو كان امام الجمعة محدثا وتم العدد بغيره هل تصح ؟ والأصح الصحة . فان قلنا : لا تصح فهنا أولى ، والا فوجهان ( أصحهما ) لا تصح ( والثاني ) تصح ، وسبق هناك دليل الوجهين ، ولو أدركه راكعا وشك هل أدرك معه الركوع المجزىء ؟ ففيه خلاف سبق في باب صلاة الجماعة ، والصحيح المنصوص الذي قطع به الأكثرون أنه لا يكون مدركا للركعة ، فتفوته الجمعة ويصليها ظهرا ويسجد للسهو كما سبق بيانه هناك.

قال ابن الحداد والقاضى أبو الطيب والأصحاب : لو صلى الامام الجمعة ثلاثا ناسيا فأدركه مسبوق فى الثالثة لم يكن مدركا للجمعة قطعا ، لأن هذه الركعة غير محسوبة للامام ، فلو علم الامام أنه ترك سجدة ساهيا فان علم أنها من الركعة الأولى انجبرت الأولى بالثانية وصارت الثالثة ثانية وحسبت للمسبوق وأدرك بها الجمعة فيضم اليها أخرى ويسلم ، وان لم يعلم من أين هى ؟ فصلاة الامام صحيحة ولا يكون المسبوق مدركا للجمعة لاحتمال أنه تركها من الثانية ، فتكون الثالثة للامام لغوا الا سجدة يتمم بها الثانية .

**( فرع ) فى مذاهب العلماء فيما يدرك به المسبوق الجمعة**

قد ذكرنا أن مذهبنا أنه ان أدرك ركوع الركعة الثانية أدركها والا فلا ، وبه قال أكثر العلماء ، حكاه ابن المنذر عن ابن مسعود وابن عمر وأنس بن مالك وسعيد بن المسيب والأسود وعلقمة والحسن البصرى وعروة بن الزبير والنخعى والزهرى ومالك والأوزاعى والثورى وأبى يوسف وأحمد واسحاق وأبى ثور ، قال : وبه أقول . وقال عطاء وطاوس ومجاهد ومكحول : من لم يدرك الخطبة صلى أربعا ، وحكى أصحابنا مثله عن عمر بن الخطاب وقال الحكم وحماد وأبو حنيفة : من أدرك التشهد مع الامام أدرك الجمعة ، فيصلى بعدسلام الامام ركعتين وتمت جمعته ، وحكى الشيخ أبو حامد عن هؤلاء أنه اذا أحرم قبل سلام الامام كان مدركا للجمعة حتى قال أبو حنيفة: لو سلم الامام ثم سجد للسهو فأدركه مأموم فيه أدركها وحكى أصحابنا مثل مذهبنا أيضا عن الشعبى وزفر ومحمد بن الحسن ، دليلنا الحديث الذى ذكرته عن رواية البخارى ومسلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**(وان زوحم المأموم عن السجود فى الجمعة نظرت فان قدر أن يسجد على ظهر انسان لزمه أن يسجد ، لما روى عن عمر رضى الله عنه انه قال : « اذا اشتد الزحام فليسجد احدكم على ظهر اخيه » وقال بعض اصحابنا : فيه قول آخر قاله فى القديم : انه بالخيار ، ان شاء سجد على ظهر انسان وان شاء ترك حتى يزول الزحام لانه اذا سجد حصلت له فضيلة المتابعة ، واذا انتظر زوال الزحمة حصلت له فضيلة السجود على الارض فخير بين الفضيلتين ، والاول اصح لأن ذلك يبطل بالمريض اذا عجز عن السجود على الأرض فانه يسجد على حسب حاله ولا يؤخر وان كان فى التأخير فضيلة السجود على**

الأرض ، وإن لم يقدر على السجود بحال انتظر حتى يزول الزحام ، فان زال الزحام – لم يخل اما ان يدرك الامام قائما أو راكعا او رافعا من الركوع أو ساجدا – فان ادركه قائما سجد ، ثم تبعه ، لأن النبى صلى الله عليه وسلم اجاز ذلك بعسفان للعذر والعذر هنا موجود ، فوجب ان يجوز فان فرغ من السجود فأدرك الامام راكعا فى الثانية ففيه وجهان ( أحدهما ) يتبعه فى الركوع ولا يقرأ ، كمن حضر والامام راكع ( والثانى ) انه يشتغل بما عليه من القراءة لأنه ادرك مع الامام محل القراءة بخلاف من حضر والامام راكع ) .

( فصل ) فان زال الزحام فأدرك الامام رافعا من الركوع أو ساجدا سجد معه ، لأن هذا موضع سجوده وحصلت له ركعة ملفقة ، وهل يدرك بها الجمعة ؟ فيه وجهان ، قال أبو اسحق : يدرك لقوله صلى الله عليه وسلم (( من ادرك من الجمعة ركعة فليضف اليها اخرى )) وقال أبو على ابن أبى هريرة : لا يدرك لأن الجمعة صلاة كاملة ، فلا تدرك الا بركعة كاملة وهذه ركعة ملفقة .

( فصل ) ان زال الزحام وأدرك الامام راكعا ففيه قولان ( أحدهما ) يشتغل بقضاء ما فاته ثم يركع ، لأنه شارك الامام فى جزء من الركوع ، فوجب ان يسجد كما لو زالت الزحمة فأدركه قائما ( والثانى ) يتبع الامام فى الركوع لأنه ادرك الامام راكعا ، فلزمه متابعته كمن دخل فى صلاة والامام فيها راكع فان قلنا : انه يركع معه – نظرت – فان فعل ما قلناه وركع حصل له ركوعان ، وبايهما يحتسب ؟ فيه قولان ( أحدهما ) يحتسب بالثانى كالمسبوق اذا ادرك الامام راكعا فركع معه ( والثانى ) يحتسب بالأول لأنه قد صح الأول ، فلم يبطل بترك ما بعده كما لو ركع ونسى السجود فقام أو ركع ثم سجد ، فان قلنا : انه يحتسب بالثانى حصل له مع الامام ركعة فاذا سلم اضاف [ اليها ] أخرى وسلم واذا قلنا : يحتسب بالأول حصل له ركعة ملفقة لأن القيام والقراءة والركوع حصل له من الركعة الأولى وحصل له السجود من الثانية ، وهل يصير مدركا للجمعة ؟ فيه وجهان قال أبو اسحق : يكون مدركا ، وقال ابن أبى هريرة : لا يكون مدركا فاذا قلنا بقول أبى اسحق اضاف اليها أخرى وسلم ، واذا قلنا بقول ابن أبى هريرة قام وصلى ثلاث ركعات وجعلها ظهرا . ومن أصحابنا من قال : يجب أن يكون فيه وجهان بناء على القولين فيمن صلى الظهر قبل أن يصلى الامام الجمعة ، وهذا قد صلى ركعة من الظهر قبل فراغ الامام من الجمعة فلزمه أن يستأنف الظهر بعد فراغه وقال شيخنا القاضى أبو الطيب الطبرى : الصحيح هو الأول والبناء على القولين لا يصح لأن القولين فيمن صلى الظهر قبل فراغ الامام من الجمعة من غير عذر والمزحوم معذور فلم تجب عليه اعادة الركعة التى صلاها قبل فراغ الامام ، ولأن القولين فيمن ترك الجمعة وصلى الظهر منفردا ؛ وهذا قد دخل مع الامام فى الجمعة فلم تجب

عليه اعادة ما فعل ؛ كما لو أدرك الامام ساجدا فى الركعة الأخيرة فانه يتابعه ثم يبنى الظهر على ذلك الاحرام ولا يلزمه الاستئناف .

وان خالف ماقلناه واشتغل بقضاء ما فاته فان اعتقد أن السجود فرضه لم يعد سجوده ، لأنه سجد فى موضع الركوع ولا تبطل صلاته لأنه زاد فيها زيادة من جنسها جاهلا فهو كمن زاد فى صلاته من جنسها ساهيا ، وان اعتقد أن فرضه المتابعة فان لم ينو مفارقته بطلت صلاته لأنه سجد فى موضع الركوع عامدا ، وان نوى مفارقة الامام ففيه قولان . ( أحدهما ) تبطل صلاته . ( والثانى ) لا تبطل ويكون فرضه الظهر . وهل يبنى أو يستأنف الاحرام بعد فراغ الامام ؟ على القولين فى غير المعذور اذا صلى الظهر قبل صلاة الامام . وأما اذا قلنا : ان فرضه الاشتغال بما فاته نظرت فان فعل ما قلناه وأدرك الامام راكعا تبعه فيه ويكون مدركا للركعتين ، وان أدركه ساجدا فهل يشتغل بقضاء ما فاته ؟ أو يتبعه فى السجود ؟ فيه وجهان .

( أحدهما ) يشتغل بقضاء ما فاته ، لأن على هذا القول الاشتغال بالقضاء أولى من المتابعة ، ومنهم من قال : يتبعه فى السجود ، وهو الأصح ، لأن هذه الركعة لم يدرك منها شيئا يحتسب له به فهو كالمسبوق اذا أدرك الامام ساجدا ، بخلاف الركعة الأولى ، فان هناك أدرك الركوع وما قبله ، فلزمه أن يفعل ما بعده من السجود . فاذا قلنا : يسجد كان مدركا للركعة الأولى الا أن بعضها أدركه فعلا وبعضها أدركه حكما ، لأنه تابعه الى السجود ، ثم انفرد بفعل السجدتين ، وهل يدرك بهذه الركعة الجمعة ؟ على وجهين لأنه ادراك ناقص فهو كالتلفيق فى الركعة ، وان سلم الامام قبل أن يسجد المأموم السجدتين لم يكن مدركا للجمعة ـ قولا واحدا ـ وهل يستأنف الاحرام ؟ أو يبنى على ماذكرناه من الطريقين ؟ فان خالف ما قلناه وتبعه فى الركوع ـ فان كان معتقدا أن فرضه الاشتغال بالسجود ـ بطلت صلاته لأنه ركع فى موضع السجود عامدا ، وان اعتقد أن فرضه المتابعة لم تبطل صلاته ، لأنه زاد فى الصلاة من جنسها جاهلا ، ويحتسب بهذا السجود ويحصل له ركعة ملفقة . وهل يصير مدركا للجمعة ؟ على الوجهين ؛ وان زوحم عن السجود وزالت الزحمة والامام قائم فى الثانية ، وقضى ما عليه وأدركه قائما أو راكعا فتابعه فلما سجد فى الثانية زحم عن السجود فزال الزحام ، وسجد ورفع رأسه وأدرك الامام فى التشهد فقد أدرك الركعتين ، بعضهما فعلا وبعضهما حكما ، وهل يكون مدركا للجمعة ؟ على الوجهين ، وان ركع مع الامام الركعة الأولى ثم سها حتى صلى الامام هذه الركعة وحصل فى الركوع فى الثانية قال القاضى أبو حامد : يجب أن يكون على قولين كالزحام ، ومن أصحابنا من قال : يتبعه ـ قولا واحدا ـ لأنه مفرط فى السهو ، فلم يعذر فى الانفراد عن الامام وفى الزحام غير مفرط ، فعذر فى الانفراد عن الامام ) .

( **الشرح** ) هـــذه المسألة موصوفة عند الأصحاب بالاعضـــال لكثرة فروعها وتشعيبها واستمدادها من أصول ، فاختصار الأحكام ملخصة فيها مع الاشارة الى أطراف خفى الأدلة أقرب الى ضبطها ، والاحتواء عليها ، فلهذا أسلك هذا الطريق فيها ان شاء الله تعالى ، وهذا الأثر المذكور عن عمر رضي الله عنه رواه البيهقى باسناد صحيح •

قال أصحابنا : اذا منعته الزحمـــة من السجود على الأرض فى الركعة الأولى من الجمعة مع الامام ـ فان أمكنه أن يسجد على ظهر انسان أو رجله أو غير ذلك من أعضائه ـ قال الشيخ نصر المقدسي وغيره : أو ظهر بهيمة لزمه ذلك على الصحيح الذى قطع به الجمهور ونص عليه الشافعى ، ومن أصحابنا من قال : فيه قولان ( أحدهما ) هذا ( والثانى ) قاله فى القديم : يتخير ان شاء سجد على الظهر وان شاء صبر ليسجد على الأرض ، وهذا الطريق حكاه المصنف وآخرون ، واتفقوا على أن المذهب وجوب السجود على الظهر ونحوه، للحديث الصحيح « واذا أمرتـــكم بأمر فأتوا منه ما استطعتم » ولأثر عمر ولأنه متمكن منه • ثم قال الجمهور : انما يسجد على الظهر ونحوه اذا أمكنه رعاية هيئة السجود بأن يكون على موضع مرتفع ، فان لم يكن فالمأتى به ليس بسجود فلا يجوز فعله وفيه وجه ضعيف أنه لا يضر هنا ارتفاع رأسه وخروجه عن هيئة الساجد للعذر حكاه الرافعى وغيره ، والمذهب الأول ؛ فاذا أمكنه السجود على ظهر ونحوه فلم يسجد فهو متخلف بلا عذر ، هذا هو الصحيح وبه قطع المتولى والبغوى • وفيه وجه أنه متخلف بعذر ، حكاه الرافعى ، وان لم يتمكن من السجود على الأرض ولا على ظهر ولا غيره فأراد الخروج من متابعة الامام لهذا العذر ويتمها ظهرا ففى صحتها القولان فيمن صلى الظهر قبل فوات الجمعة •

قال امام الحرمين : ويظهر منعه من الانفراد لأن الجمعة واجبة فالخروج منها مع توقع ادراكها لا وجه له ، أما اذا عجز عن السجود على الأرض والظهر ودام على المتابعة فماذا يصنع ؟ فيه ثلاثة أوجه ( الصحيح ) أنه ينتظر التمكن ، وبهذا قطع المصنف والأكثرون • وقال القاضى أبو الطيب والأصحاب يستحب للامام أن يطول القراءة ليلحقه منتظر السجود ( والثانى ) يومى بالسجود

أكثر مايمكنه كالمريض ( والثالث )يتخير بينهما فاذا قلنا بالصحيح فله حالان ( احداهما ) أن يتمكن من السجود قبل ركوع الامام فى الثانية فيسجد عند تمكنه ، فاذا فرغ من سجوده فللامام أربعة أحوال ( أحدها ) أن يكون بعد فى القيام فيفتتح المزحوم القراءة ، فان أتمها قبل ركوع الامام ركع معه وجرى على متابعته وحصلت له الجمعة فيسلم معه ولا يضره هذا التخلف ، لأنه معذور ، وان ركع الامام قبل اتمامها فهل له حكم المسبوق ؟ فيه وجهان ، وقد بينا حكم المسبوق فى باب صلاة الجماعة ( أصحهما ) عند الجمهور له حكمه ، فيقطع القراءة ويركع مع الامام لأنه معذور فى التخلف فأشبه المسبوق ، وممن صحح هذا الشيخ أبو حامد والماوردى والمحاملى وابن الصباغ والشاشى وآخرون ( والثانى ) يلزمه أن يتم الفاتحة لأنه عذر نادر بخلاف المسبوق ، وصححه البغوى وصاحب العدة .

وقال امام الحرمين والبغوى وغيرهما : فاذا قلنا : يقرأ لم يقطع القدوة ، بل يقرأ ويتبع الامام جهده فيركع ويجرى على ترتيب صلاة نفسه قاصدا لحوق الامام ويكون مدركا للركعتين على حكم الجماعة ، ولا يضره التخلف بأركان ، ويكون حكم القدوة جاريا عليه ، فيلحقه سهو الامام ويحمل الامام سهوه . وقال صاحب الشامل : اذا قلنا : يقرأ فانما يلزمه أن يقرأ اذا لم يخف فوت الركوع ، فان خاف فوته قبل فراغ الفاتحة فهو على القولين فيمن أدركه راكعا وهذا الذى قاله صاحب الشامل ضعيف ، وخلاف قول الجمهور .

( الحال الثانى ) للامام أن يكون راكعا فوجهان ( أصحهما ) عند الجمهور يترك القراءة ويركع معه ، لأنه لم يدرك محل القراءة فسقطت عنه كالمسبوق ( والثانى ) يلزمه قراءة الفاتحة ويسعى وراء الامام وهو متخلف بعذر .

( الحال الثالث ) أن يكون رافعا من الركوع ولم يسلم بعد ، فان قلنا فى الحال الثانى هو كالمسبوق تابع الامام فيما هو فيه ولا يحسب له ، بل يلزمه بعد سلام الامام ركعة ثانية ، وان قلنا : ليس كالمسبوق اشتغل بترتيب صلاة نفسه ، وقيل : يتعين متابعة الامام وجها واحدا لكثرة ما فاته .

( الحال الرابع ) للامام أن يكون متحللا من صلاته فلا يكون مدركا

للجمعة لأنه لم تتم له ركعة قبل سلام الامام ، ولو رفع رأسه من السجود ثم سلم الامام عقبه كان مدركا للجمعة فيأتى بركعة أخرى .

قال امام الحرمين : واذا جوزنا له التخلف وأمرناه بالجريان على ترتيب نفسه فالوجه أن يقتصر على الفرائض فعساه يدرك ، ويحتمل أن يجوز له فعل السنن مقتصرا على الوسط منها ( الحال الثانى ) للمأموم ألا يتمكن من السجود حتى يركع الامام فى الثانية وفيه قولان مشهوران ( أصحهما ) وهو نصه فى الأم والمختصر ، وأحد قوليه فى الاملاء : يلزمه متابعة الامام فيركع معه ، صححه البغوى والرافعى وآخرون وهواختيار القفال . قال البغوى : هو القول الجديد ودليله أن متابعة الامام آكد ، ولهذا يتابعه المسبوق اذا أدركه راكعا ويترك القراءة والقيام ( والثانى ) لا يجوز متابعته فى الركوع بل يلزمه أن يسجد ويجرى على ترتيب نفسه ، وهو أحد قوليه فى الاملاء وصححه البندنيجى ، فان قلنا يتابعه فقد يمتثل ذلك وقد يخالفه ، فان امتثل وركع معه فهل يحسب لهالركوع الأول أم الثانى ؟ فيه خلاف حكاه المصنف وكثيرون ، قولين . وحكاه الشيخ أبو حامد وجماعة من الخراسانيين وغيرهم وجهين ( أصحهما ) عند الأصحاب بالركوع الأول ، صححه المحاملى وصاحب العدة والشاشى وآخرون ونقل الرافعى تصحيحه عن الأصحاب لأنه ركوع صح فلا يبطل بركوع آخر كما لو ركع ونسى السجود وقرأ فى الركعة الثانية وركع ثم سجد فان المحسوب لهالركوع الأول بلا خلاف كما ذكره المصنف ( والثانى ) يحسب له الركوع الثانى لأنه المحسوب للامام ، فان قلنا : المحسوب الثانى حصلت لهالركعة الثانية بكمالها ، واذا سلم الامام ضم اليها ركعة أخرى وتمت جمعته بلا خلاف ، وانقلنا المحسوب الأول حصلت ركعة ملفقة من ركوع الأولى وسجود الثانية .

وفى ادراك الجمعة بالملفقة وجهان مشهوران ( أصحهما ) عند الأصحاب يدرك بها ، وهو قول أبى اسحاق المروزى ، ممن صححه القاضى أبو الطيب وامام الحرمين وابن الصباغ والبغوى والشاشى وآخرون ، لأنها ركعة صحيحة . ( والثانى ) لا يدرك بها لأنها صلاة يشترك فيها كمّال (١)

(١) كمّال بضم الكاف وتشديد الميم ( ط ) .

المصلين ولا تدرك بركعة فيها نقص ، وهذاقول أبى على ابن أبى هريرة ، فان قلنا : يدرك بها ضم اليها أخرى بعد سلام الامام وتمت جمعته ، وان قلنا : لا يدرك بها فقد فاتته الجمعة ، وهل تحسب له هذه الركعة من الظهر ويبنى عليها بعد سلام الامام ثلاث ركعات ؟ فيه طريقان حكاهما المصنف والأصحاب ( أصحهما ) تحسب قولا واحدا فيبنى على الظهر ( والثانى ) فيه القولان فيمن أحرم بالظهر قبل فوات الجمعة • قال المصنف : قال القاضى أبو الطيب : هذا الطريق ليس بصحيح ، لأن القولين فيمن صلى الظهر قبل الجمعة بلا عذر ، وهذا معذور لأن القولين فيمن أحرم منفردا قبل فوات الجمعة ، وهذا أحرم مع الامام فجاز له البناء ظهرا بلا خلاف ، كمن أدرك الامام ساجدا فى الأخيرة من الجمعة فأحرم معه فانه يبنى على الظهر •

قال صاحب الحاوى : الطريقان مبنيان على أن الزحام عـذر أم لا ؟ والصحيح أنه عذر ، أما اذا خالف واجبه فاشتغل بالسجود وترتيب نفسه — فان فعل ذلك مع علمه بأن واجبه المتابعة ولم ينو مفارقة الامام — بطلت صلاته لأنه يسجد فى موضع الركوع عمدا عالما بتحريمه ، ويلزمه الاحرام بالجمعة ان أدرك الامام بعد فى الركوع ، وان نوى مفـارقته ففى بطلان صلاته القولان فيمن خرج من صلاة الجماعة ليتم منفردا بغير عذر — فان قلنا يبطل — لزمه الاحرام بالجمعة ان أدركها ، والا كان فرضه الظهر ، ويجب استئنافها • وان قلنا لا تبطل لم تصح جمعته لأنه لم يصل منها ركعة مع الامام ، وهل تصح ظهرا ؟ فيه القولان فيمن صلاها قبل فراغ الجمعة ، ولنا قول حكاه الخراسانيون وسبق بيانه فى الباب الأول فى صفة الصلاة وغيرها أن الجمعة اذا فاتت لا يجوز البناء عليها بل يجب استئناف الظهر هذا كله اذا خالف عالما بأن فرضه المتابعة ، فان كان جاهلا يعتقد فرضه السجود وترتيب نفسه أو ناسيا فيما أتى به من السجود وغيره لا يعتد به ، لأنه فى غيرموضعه ولا تبطل به صلاته لأنه معذور بجهله أو نسيانه ، ثم ان فرغ والامام بعد فى الركوع لزمه متابعته فان تابعه فركع معه ، فالتفريع كما سبق فيما اذا لم يسجد وان لم يركع معه أو كان الامام قد فرغ من الركوع نظر — ان راعى ترتيب نفسه بأن قام بعد السجدتين وقرأ وركع وسجد — فالذى قطع به المصنف والجمهور أنه لا يعتد له بشىء مما أتى به •

فاذا سلم الامامسجد سجدتين لتمام الركعة ، ولا يكون مدركا للجمعة لأن التفريع على قول وجوب المتابعة بكل حال ، فكما لا يحسب له السجود والامام راكع لكون فرضه المتابعة لا يحسب والامام فى ركن بعد الركوع • وقال الصيدلانى وامام الحرمين والغزالى : اذا فعل هذا الذى ذكرناه تمت له منهما ركعة لكنها ناقصة منوجهين ( أحدهما ) التلفيق فان ركوعها من الأولى وسجودها من الثانية ، وفى ادراك الجمعة بالملفقةالوجهان السابقان ( أصحهما ) الادراك والنقص ( الثانى ) كونها ركعة حكمية لأنه لم يتابع الامام فى معظمها متابعة حسية بل حكمية •

وفى ادراك الجمعةبالركعة الحكمية وجهان كالملفقة أصحهما : الادراك ، وليس الخلاف فى مطلق القدوة الحكمية ، فان السجود فى حال قيام الامام فى قدوة حكمية ، ولا خلاف أن الجمعة تدرك به ، وانما الخلاف فيما اذا كان معظم الركعةفى قدوة حكمية ، هذا كله اذا فرغ من السجدتين اللتين لم يعتد بهما وجرى على ترتيب نفسه ، فأما اذا فرغ منهما والامام ساجد ـ يتابعه فى سجدتيه ، هذه وظيفته فى هذه الحالة على هذا القول فيحسبان له ، ويكون الحاصل ركعة ملفقة بلا خلاف ، وان وجد الامام فى التشهد وافقه ، فاذا سلم سجد سجدتين وتمت له ركعة ولا جمعة له : لأنه لم يتم الركعة فى حال صلاة الامام وصار فرضه الظهر ، وهل يستأنفها أم يبنى على هذه الركعة ؟ فيه الطريقان السابقان ( أصحهما ) يبنى (والثانى) على قولين ، وهكذا يفعل لو وجده قد سلم ، هذا كله اذا قلنا : يتابع الامام ، أما اذا قلنا : لا يتابعه بل يسجد ويراعى ترتيب نفسه فله حالان ( أحدهما ) أن يخالف ما أمرناه فيركع مع الامام ، فان تعمده بطلت صلاته ويلزمه الاحرام بالجمعة ان أمكنه ادراك الامام فى الركوع ، وان كان ناسيا أو جاهلا يعتقد أن واجبه الركوع مع الامام لم تبطل صلاته ويكون ركوعه هذا لغوا فاذا سجد معه بعد هذا الركوع فوجهان ( احدهما ) لا يحسب هذا السجود • لأنه يعتقد وجوبه لمتابعة الامام وهو مخطىء فى ذلك ( والثانى ) وهو الصحيح وبه قطع المصنف والجمهور يحسب لأنه سجود فى موضعه ولا يضر جهله بجهة وجوبه ، كما لو نسى سجدة من

ركعة فانها تحسب له من الركعة التى بعدها ، وان كان نيته فعلها للركعة الثانية فعلى هذا يحصل له ركعة ملفقة • وفى ادراك الجمعة بها الوجهان السابقان أصحهما الادراك ( الحال الثانى ) أن يمتثل ما أمرناه فيسجد ويحصل له ركعة فى قدوة حكمية وفى الادراك بها الوجهان السابقان ( أصحهما ) الادراك •

فاذا فرغ من السجود فللامام حالان ( أحدهما ) أن يكون فارغا من الركوع بأن يكون فى السجود أو التشهد ، وفيه وجهان مشهوران حكاهما المصنف والأصحاب ( أحدهما ) وصححه الغزالى وقطع به البغوى يشتغل بما فاته ، ويجرى على ترتيب نفسه ، فيقوم ويقرأ ويركع ، لأن الاشتغال بالفائت على هذا القول أولى من المتابعة ( وأصحهما ) عند المصنف وجمهور الأصحاب ، وبه قطع كثيرون من العراقيين وغيرهم : يلزمه متابعة الامام فيما هو فيه فاذا سلم الامام اشتغل بتدارك ما عليه ، لأن هذه الركعة لم يدرك منها قدرا يحسب له ، فلزمه متابعة الامام ، كمسبوق أدرك الامام ساجدا ، فعلى هذا لو كان الامام عند فراغ المزحوم من السجود قد هوى للسجود فتابعه فقد والى بين أربع سجدات •

وهل يحسب لاتمام الركعة الأولى السجدتان الأوليان ؟ أو الأخريان ؟ فيه وجهان بناء على القولين السابقين ، هل المحسوب الركوع الأول أم الثانى ؟ أصحهما الأوليان ، فان قلنا : الأوليان فهى ركعة فى قدوة حكمية ، وان قلنا : الأخريان فهى ركعة ملفقة ، وفى ادراك الجمعة بالحكمية والملفقة الوجهان السابقان ، أصحهما : الادراك ( الحال الثانى ) للامام أن يكون راكعا بعد ، فهل يجب عليه متابعته وتسقط عنه القراءة كالمسبوق ؟ أم يشتغل بترتيب نفسه فيقرأ ويأتى بالباقى ؟ فيه الوجهان السابقان فى أول المسألة تفريعا على القول الأول وهما هنا مشهوران أصحهما : يلزمه الركوع معه ، وتسقط عنه القراءة ، وبه قطع المصنف ، وهذا اختيار منه للأصح ، وقد ذكر هو الوجهين فى الصورة الأولى • وجزم هنا بأصحهما ، وربما توهم من لا أنس له أن الصورة غير الصورة وطلب بينهما فرقا وليس كذلك ، بل الصورة هى الأولى بحالها ولا فرق فان قلنا : تجب متابعته وتسقط القراءة

تابعه ، ويكون مدركا للركعتين ، فيسلم مع الامام وتمت جمعته ، وان قلنا : يشتغل بترتيب نفسه اشتغل به وهو مدرك للجمعة بلا خلاف .

( فــرع ) لو لم يتمكن المزحوم من السجود حتى سجد الامام فى الثانية تابعه بلا خلاف ، ثم ان قلنا : الواجب متابعة الامام فالحاصل ركعة ملفقة ، وفى ادراك الجمعة بها الوجهان ( أصحهما ) الادراك . وان قلنا : الواجب ترتيب نفسه فركعة غير ملفقة فيدرك الجمعة قطعا ، أما اذا لم يتمكن من السجود حتى تشهد الامام فيسجد ، ثم ان أدرك الامام قبل السلام أدرك الجمعة ، والا فلا جمعة له ، وهل يبنى على الركعة لاتمام الظهر ؟ أم يستأنفها ؟ فيه الطريقان السابقان .

قال امام الحرمين : فلو رفع رأسه من السجدة الثانية فسلم الامام قبل أن يعتدل المزحوم قاعدا ففيه احتمال ، قال : والظاهر أنه مدرك للجمعة ، أما اذا كان الزحام فى سجود الركعة الثانية ، وقد صلى الأولى مع الامام فيسجد متى تمكن قبل سلام الامام أو بعده ، وجمعته صحيحة بالاتفاق ، فلو كان مسبوقا أدركه فى الركعة الثانية فان تمكن قبل سلام الامام سجد وأدرك ركعة من الجمعة فيضم اليها أخرى ، وان لم يتمكن حتى سلم فلا جمعة له ، فيسجد ويحصل له ركعة من الظهر على المذهب . أما اذا زحم عن ركوع الأولى حتى ركع الامام فى الثانية فيركع ويتابعه بلا خلاف ، وممن نقل الاتفاق عليه القاضى أبو الطيب ، وفى الحاصل له وجهان (أصحهما) وبه قال الأكثرون ، منهم الشيخ أبوحامد : تحسب له الركعة الثانية وتسقط الأولى ، ويدرك الجمعة قولا واحدا ( والثانى ) تحسب له ركعة ملفقــة ، وفى ادراك الجمعة بها الوجهان ، وبهذا قال القاضى أبو الطيب .

( فــرع ) لو زحم عن السجود وزالت الزحمة والامام قائم فى الثانية فسجد وقام وأدركه قائما وقرأ ، أو راكعا فقرأ ولحقه ، أو قلنا : تسقط عنه القراءة فركع معه ثم زحم عن السجود فى الثانية ، وزال الزحام وسجد ورفع ، وأدرك الامام فى التشهد فقد أدرك الركعتين ، وفى ادراكه بهما الجمعة طريقان، قال المصنف وشيخه القاضى أبو الطيب : فى ادراكها الوجهــان فى الركعــة

الحكمية ، قال الشيخ أبو حامد والبندليجى والمحاملى وصاحب العدة والأكثرون : يكون مدركا للجمعة وجها واحدا ، ويسلم مع الامام ، واختاره ابن الصباغ وضعف قول القاضى أبى الطيب .

( فرع ) لو ركع مع الامام ونسى السجود وبقى واقفا فى الاعتدال حتى ركع الامام فى الثانية ففيه طريقان حكاهما المصنف والأصحاب ( أحدهما ) قاله القاضى أبو حامد المروروذى والبندنيجى فيه القولان فى المزحوم هل يتبع الامام أم يشتغل بما عليه ؟ ( والطريق الثانى ) يلزمه اتباع الامام قولا واحدا ، لأنه مفرط فى النسيان بخلاف الزحمة ، فلا يجوز له ترك المتابعة ، وصحح الشيخ أبو حامد هذا الطريق ونقله عن نص الشافعى ، وصححه أيضا الرويانى ، وصحح البغوى الأول . هكذا أطلق الأكثرون المسألة .

وقال الرافعى : التخلف بالنسيان هل هو كالتخلف بالزحام ؟ قيل : فيه وجهان ( أصحهما ) نعم لعذره ( والثانى ) لا لندوره وتفريطه قال : والمفهوم من كلام الأكثرين أن فيه تفصيلا ، فان تأخر سجوده عن سجدتى الامام بالنسيان ثم سجد فى حال قيام الامام فهو كالزحام ، وكذا لو تأخر لمرض . وان بقى ذاهلا حتى ركع الامام فى الثانية فطريقان ( أحدهما ) كالمزحوم ، ففى قول : يركع معه وفى قول : يراعى ترتيب نفسه ( والطريق الثانى ) يلزمه اتباعه قولا واحدا وصححه الرويانى .

( فرع ) الزحام يتصور فى جميع الصلوات ، وانما ذكره الأصحاب فى الجمعة لأنه فيها أغلب ، ولأنه يتصور فى صلاة الجمعة أنواع من الاشكال والخلاف والتفريع لا يتصور مثله فى غيرها ، كالخلاف فى ادراك الجمعة بركعة ملفقة أو حكمية ، ولأن الجماعة شرط فيها فلا يمكنه المفارقة مادام يتوقع ادراكها بخلاف غيرها ، فاذا زحم فى غير الجمعة عن السجود فلم يتمكن منه حتى ركع الامام فى الثانية ففيه ثلاثة طرق حكاها الرافعى ( الصحيح ) أنه على القولين فى الجمعة ( أصحهما ) يلزمه متابعة الامام ( والثانى ) الاشتغال بما عليه ، ويجرى على ترتيب نفسه ( والطريق الثانى ) يتابعه قطعا ( والثالث ) يشتغل بما عليه قطعا .

( فـرع ) اذا عرضت فى الصلاة حالة تمنع من وقوعها جمعة فى صورة الزحام أو غيرها ، فهل يتم صلاته ظهرا ؟ فيه طريقان ( أصحهما ) وبه قطع المصنف وجمهور الأصحاب من العراقيين وغيرهم هذا ( والثانى ) حكاه جماعة من الخراسانيين فيه قولان يتعلقان بالأصل الذى قدمناه مبسوطا فى آخر الباب الذى قبل هذا ، أن الجمعة ظهر مقصورة أم صلاة على حيالها ؟ وفيه قولان مستنبطان من كلام الشافعى رضى الله عنه ، فان قلنا : ظهر مقصورة ففات بعض شروط الجمعة أتمها ظهرا كالمسافر اذا فات بعض شروط القصر . وان قلنا : صلاة على حيالها فهل يتمها ظهرا ؟ فيه وجهان ( الصحيح ) يتمها ظهرا ، لأنها بدل منها أو كالبدل على ما سبق فى الباب الأول من الخلاف ، فعلى هذا هل يشترط أن ينوى قلبها ظهرا ؟ أم تنقلب بنفسها ؟ فيه وجهان حكاهما امام الحرمين وغيره ( أصحهما ) وأشهرهما لا يشترط ، وهو مقتضى كلام الجمهور ، فان قلنا : لا يتمها ظهرا فهل تبطل ؟ أم تنقلب نفلا ؟ فيه القولان السابقان فى أول باب صفة الصلاة ، فيمن صلى الظهر قبل الزوال ونظائرها ( الصحيح ) تنقلب نفلا ، قال امام الحرمين : قول البطلان لا ينتظم تفريعه اذا أمرناه فى صورة الزحام بشىء فامتثل ، فليكن ذلك مخصوصا بما اذا خالف ، والله أعلم .

## ( فرع ) فى مذاهب العلماء فى الزحام

أما اذا زحم عن السجود ، وأمكنه السجود على ظهر انسان ، فقد ذكرنا أن الصحيح فى مذهبنا أنه يلزمه ذلك ، وبه قال عمر بن الخطاب ومجاهد والثورى وأبو حنيفة وأحمد واسحاق وأبو ثور وداود وابن المنذر ، وقال عطاء والزهرى والحكم ومالك : لا يجوز ذلك ، بل ينتظر زوال الزحمة . فلو سجد لم يجزئه وقال الحسن البصرى : هو مخير بين السجود على ظهره والانتظار ، وقال نافع مولى ابن عمر : يومىء الى السجود ، أما اذا لم يزل الزحام حتى ركع الامام فى الثانية فالأصح عندنا أنه يلزمه متابعة الامام ، وهو مذهب مالك وأصح الروايتين عن أحمد ، وقال أبو حنيفة : يشتغل بالسجود .أما اذا زحم عن الركوع أو السجود حتى سلم الامام فمذهبنا أن المأموم المزحوم تفوته الجمعة ويتمها ظهرا أربعا وبه قال أيوب السختيانى

وقتادة ويونس وأبو ثور وابن المنـذر وقال الحسـن والنخعى والأوزاعى وأبو حنيفة وأحمد : يصلى الجمعة ، وقال مالك : أحب أن يتمها أربعا .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( اذا احدث الامام فى الصلاة ففيه قولان ( قال فى القـديم ) لا يستخلف ( وقال فى الجديد ) يستخلف . وقد بينا وجه القولين فى باب صلاة الجماعة .**

**( فان قلنا ) لا يستخلف نظرت فان احدث بعد الخطبة وقبل الاحرام لم يجز أن يستخلف لأن الخطبتين مع الركعتين كالصلاة الواحدة ، فلما لم يجز ان يستخلف فى صلاة الظهر بعد الركعتين لم يجز ان يستخلف فى الجمعة بعد الخطبتين . وان احدث بعد الاحرام ففيـه قولان ( أحدهما ) يتمون الجمعـة فرادى ، لأنه لما لم يجز الاستخلاف بقوا على حكم الجماعة فجاز لهم ان يصلوا فرادى . ( والثانى ) أنه اذا كان الحدث قبل ان يصلى بهم ركعة صلوا الظهر ، وان كان بعد الركعة صلوا ركعة اخرى فرادى كالمسبوق اذا لم يدرك ركعة اتم الظهر ولن أدرك ركعة اتم الجمعة . وان قلنا بقوله الجديد فان كان الحدث بعد الخطبتين وقبل الاحرام فاستخلف من حضر الخطبة جاز . وان استخلف من لم يحضر الخطبة لم يجز لأن من حضر كمل بالسماع فانعقدت به الجمعة ، ومن لم يحضر لم يكمل فلم تنعقد به الجمعة ولهذا لو خطب باربعين فقـاموا وصلوا الجمعة جاز ، ولو حضر اربعون لم يحضروا الخطبة فصلوا الجمعة لم يجز . وان كان الحدث بعد الاحرام فان كان فى الركعة الأولى فاستخلف من كان معه قبل الحدث جاز له ، لأنه من اهل الجمعة ، وان استخلف من لم يكن معه قبل الحدث لم يجز ، لأنه ليس من أهل الجمعة ، ولهذا لو صلى بانفراده الجمعة لم تصح وان كان الحدث فى الركعة الثـانية فان كان قبـل الركوع فاستخلف من كان معه قبل الحدث جاز وان استخلف من لم يكن معه قبـل الحدث لم يجز لما ذكرناه ، وان كان بعد الركوع فاستخلف من لم يحضر معه قبل الحدث لم يجز لما ذكرناه ، وان كان معه قبل الحدث ولم يكن معه قبـل الركوع فان فرضه الظهر ، وفى جواز الجمعة خلف من يصلى الظهر وجهان ، فان قلنا : يجوز جاز أن يستخلفه ، وان قلنا : لا يجوز لم يجز ان يستخلفه ).**

( **الشرح** ) قال أصحابنا : اذا خرج الامام من الصلاة بحدث تعمده أو نسيه أو سبقه أو برعاف أو سـبب آخر أو بلا سـبب ــ فان كان فى غير الجمعة ــ ففى جواز الاستخلاف قولان ( أظهرهما ) وهو الجديد : جوازه ، والقديم والاملاء : منعه . وقد سبق بيان ذلك بتفريعه . وما يتعلق به فى باب صلاة الجماعة وأما الاستخلاف فى صلاة الجمعة ففيه القولان ( أظهرهما ) الجواز فان لم نجوزه نظرت فان كان حدثه بعد الخطبة وقبل الاحرام بالصلاة

لم يجز الاستخلاف لأن الخطبتين كالركعتين . فكما لا يجوز الاستخلاف فى أثناء الصلاة لا يجوز بينها وبين الخطبة لكن ينصبون من يستأنف الخطبتين ثم يصلى بهم الجمعة . وان كان فى الصلاة ففيما يفعلون قولان فى القديم ( الصحيح ) أنه ان كان حدثه فى الركعة الأولى أتم القوم صلاتهم ظهـرا . وان كان فى الركعة الثانية أتمها جمعة كل من أدرك معه ركعة فرادى لأن الجمعة تدرك بركعة لا بدونها . ( الثانى ) يتمونها جمعة فى الحالين . وفى المسألة وجه ضعيف أنهم يتمونها ظهرا فى الحالين .

هكذا ذكر المصنف والأصحاب الخلاف فى أنهم يتمونها جمعة أم ظهرا ؟ وكان ينبغى اذا قلنا : لا يتمونها جمعة أن يستأنفوا جمعة ان اتسع الوقت هذا كله اذا منعنا الاستخلاف . فان جوزناه نظر ــ ان استخلف من لم يقتد به ــ لم يصح ولم يكن لهذا الخليفة أن يصلى الجمعة . لأنه لا يجوز افتتاح جمعة بعد جمعة وهذا لا خلاف فيه . وممن نقل الاتفاق عليه الشيخ أبو حامد رحمه الله ، وفى صحة ظهر هذا الخليفة خلاف مبنى على أن الظهر هل تصـح قبل فوات الجمعة أم لا ؟ فان قلنا : لا تصح فهل تبطل أم تبقى نفلا ؟ فيه القولان السابقان قريبا . فان قلنا : تبطل فاقتدى به القوم عالمين ببطـلان صلاته بطلت صلاتهم . وان صححناها ــ وكان ذلك فى الركعة الأولى ــ فلا جمعة لهم لأنهم لم يدركوا منها ركعة وفى صحة الظهر خلاف مبنى على صحة الظهر بنية الجمعة وقد سبق بيانه فى آخر الباب الذى قبل هذا ، وفى باب صفة الصلاة . وان كان فى الركعة الثانية كان هذا اقتداء طارئا فى أثناء صلاة منفرد ، وفى صحته الخلاف السابق فى سائر الصلوات . وقد أوضحناه فى باب صلاة الجماعة ، وفيه شيء آخر وهو الاقتداء فى الجمعة بمن يصلى ظهرا أو نافلة وفيه الخلاف السابق فى باب صفة الأئمة والأصح فى المسـألتين الجواز .

أما اذا استخلف من اقتدى به قبل الحدث فينظر ان لم يحضر الخطبة فوجهان ( أحدهما ) لا يصح استخلافه ، كما لو استخلف بعد الخطبة من لم يحضرها ليصلى بهم ( وأصحهما ) الجواز وبه قطع جماعة ، وهو ظاهر كلام المصنف والأكثرين ، ونقل الصيدلانى هذا الخلاف قولين المنع عن نصه فى البويطي ، والجواز عن نصه فى أكثر كتبه ، والخلاف انما هو فى مجرد حضور

الخطبة ، ولا يشترط سماعه لها بلا خلاف ، صرح به الأصحاب ، فان كان حضر الخطبة أو لم يحضرها وجوزنا استخلافه نظر ـ ان استخلف من أدرك معه الركعة الأولى ـ جاز وتمت لهم الجمعة سواء أحدث الامام فى الأولى أم فى الثانية . وحكى الرافعي وجها شاذا ضعيفا أن الخليفة يصلى ظهرا والقوم جمعة ، ولعله فيما اذا لم يدرك مع الامام ركعة ، وان استخلف من أدركه فى الثانية وأحرم بالجمعة قبل حدثه ، قال امام الحرمين : ان قلنا : لا يجوز استخلاف من لم يحضر الخطبة لم يجز استخلاف هذا والا فقولان ( أصحهما ) وبه قطع المصنف والأكثرون : يجوز ، فعلى هذا يصلون الجمعة.

وفى الخليفة وجهان ( أحدهما ) يتمها جمعة ، وهو قول الشيخ أبى حامد ، ونقله المتولى وصاحب البيان عن أكثر أصحابنا ، وجزم به صاحب المستظهرى ( والثانى ) وهو الصحيح المنصوص : لا يتمها جمعة ، وهو قول ابن سريج ، وقطع به امام الحرمين والبغوى وصححه صاحب العدة والرافعي، فعلى هذا يتمها ظهرا على المذهب ، وبه قطع الأكثرون ، وقيل : فيه قولان : ( أحدهما ) يتمها ظهرا ( والثانى ) لا ، فعلى هذا هل تبطل أم تنقلب نفلا ؟ فيه القولان السابقان فى مواضع ( أصحهما ) تنقلب نفلا ، فان أبطلناها امتنع استخلاف المسبوق ، هذا اذا استخلف فى الثانية من أحرم قبل حدثه وقبل الركوع ، فلو استخلف فى ركوع الثانية من أدركه بعد الركوع وقبل الحدث فوجهان حكاهما المصنف هنا ، وفى التنبيه ،وحكاهما غيره (الصحيح) المنصوص ـ وبه قطع الأكثرون ـ جوازه ، ونقله صاحب الحاوى عن نص الشافعي وعن أكثر أصحابنا ( والثانى ) منعه وهو قول الشيخ أبى حامد .

قال المصنف : سبب الخلاف أن فرضه الظهر، وفى جواز الجمعة خلف من يصلى الظهر وجهان ـ ان جوزناها جاز استخلافه والا فلا ، واذا جوزنا الاستخلاف ـ وقد سبق أن الأصح جوازها والخليفة مسبوق ـ لزمه مراعاة نظم صلاة الامام ، فيجلس اذا صلى ركعة ويتشهد ، فاذا بلغ موضع السلام أشار الى القوم وقام الى باقى صلاته ، وهو ركعة ان جعلناه مدركا للجمعة أو ثلاث ان قلنا فرضه الظهر وجوزنا له البناء عليها ، والقوم بالخيار ان شاءوا فارقوه وسلموا وان شاءوا ثبتوا جالسين ينتظرونه ليسلم بهم وهو الأفضل ، ولو دخل مسبوق واقتدى به فى الركعة الثانية التى استخلف فيها

صحت له الجمعة وان لم تصح للخليفة ، نص عليه الشافعى • قال الأصحاب : هو تفريع على صحة الجمعة خلف مصلى الظهر ، وتصح صلاة الجمعة للذين أدركوا مع الامام الأول ركعة بكل حال ، لأنهم لو انفردوا بالركعة الثانية كانوا مدركين للجمعة فلا يضر اقتداؤهم فيها بمصلى الظهر أو النفل • هـذا كله اذا أحدث فى أثناء الصلاة ؛ فلو أحـدث بين الخطبـة والصـلاة فأراد استخلاف من يصلى فثلاث طرق ( أصحها ) وبه قال الجمهور : ان جوزنا الاستخلاف فى الصلاة جاز والا فلا ، بل ان اتسع الوقت خطب بهم آخـر وصلى والا صلوا الظهر •

( والطريق الثانى ) ان جوزنا الاستخلاف فى الصلاة فهنا أولى ، والا ففيه القولان ، واذا جوزناه فشرطه أن يكون الخليفة سمع الخطبة ، هـذا هو المذهب وبه قطع المصنف والجمهور لأن من لم يسمعها ليس من أهـل الجمعة •

قال المصنف والأصحاب : ولهذا لو بادر أربعون من السامعين بعد الخطبة فعقدوا صلاة الجمعة انعقدت لهم ، ولو صـلاها غيرهم لم تنعقـد • قال الأصحاب : وانما يصير غير السامع من أهل الجمعة اذا دخـل فى الصـلاة وحكى المتولى وجهين فى صحة استخلاف من لم يسمع الخطبة ، والصحيح الأول ، والمراد بسماعها حضورها وان لم يسمع وهذا يفهم من قول المصنف : ان استخلف من حضر الخطبة جاز ، وان استخلف من لم يحضرها لم يجز ، ولو أحدث فى أثناء الخطبة وشرطنا الطهارة فيها ؛ فهل يجوز الاستخلاف ؟ ان منعنا فى الصلاة فهنا أولى ، والا فوجهان ( الصحيح ) جوازه كالصلاة •

( فـرع ) اذا صلى مع الامام ركعة من الجمعة ثم فارقه بعذر أو بغيره وقلنا : لا تبطل صلاته بالمفارقة أتمها جمعة ، كما لو أحدث الامام ، وهـذا لا خلاف فيه •

( فـرع ) اذا تمت صلاة الامام ؛ وفى القـوم مسـبوقون فأرادوا الاستخلاف لاتمام صلاتهم فان لم نجوز الاستخلاف للامام ــ لم يجز لهم ، وان جوزناه له ــ فان كان فى الجمعة ــ لم يجز • لأنه لا يجوز انشاء جمعة

بعد جمعة ، وان كان فى غيرها فوجهان سبق بيانهما فى باب صلاة الجماعة حيث ذكرهما المصنف .

( فــرع ) اذا استخلف هل يشترط على المأمومين نية القدوة بالخليفة فى الجمعة وغيرها ؟ فيه وجهان سبقا فى باب صلاة الجماعة ( الصحيح ) لا يشترط وسبق هناك أنه لو لم يستخلف الامام فقدم القوم واحدا بالاشارة ، أو تقدم واحد بنفسه جاز ،وتقديم القوم أولى من استخلاف الامام لأنهم المصلون ، قال امام الحرمين : ولو قدم الامام واحدا والقوم آخر فأظهر الاحتمالين أن من قدمه القوم أولى ، فلو لم يستخلف الامام ولا القوم ولا تقدم أحد فالحكم ما ذكرناه تفريعا على منع الاستخلاف . قال أصحابنا : ويجب على القــوم تقديم واحد فى صلاة الجمعة ان كان خروج الامام فى الركعة الأولى ولم يستخلف ، وان كان فى الثانية جاز التقديم ولم يجب بل لهم الانفراد بها ، وتصح جمعتهم كالمسبوق ، قال الرافعى : وقد ســبق خلاف فى الصــورتين تفريعا على منع الاستخلاف ؛ فيتجه على مقتضاه خلاف فى موجب التقديم وعدمه .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( والسنة ان لا تقام الجمعة بغير اذن السلطان فان فيه افتئاتا عليه ، فان اقيمت من غير اذنه جاز . لما روى « أن عليا رضى الله عنه صلى العيد وعثمان رضى الله عنه محصور » ولانه فرض لله تعالى لا يختص بفعله الامام فلم يفتقر الى اذنه كسائر العبادات ) .**

( **الشرح** ) هذا المنقول عن على وعثمان رضى الله عنهما صحيح رواه مالك فى الموطأ فى باب صلاة العيد ، ورواه الشافعى فى الأم باسناده الصحيح، وروى البيهقى عن الشافعى أنه قال فى القديم : ولا يعلم عثمان أمره بذلك ( وقوله ) ولأنه فرض لله احتراز من فسخ البيع وغيره بالعيب وغيره ( وقوله ) لا يختص بفعله الامام ، احتراز من اقامة الحد ، وقال القلعى : هو منتقض به وليس كما قال .

( **اما حكم المسالة** ) فقال الشافعى والأصحاب : يستحب أن لا تقام الجمعة الا باذن السلطان أو نائبه ، فان أقيمت بغير اذنه ولا حضوره جاز وصحت هكذا جزم به المصنف والأصحاب ، ولا نعلم فيه خلافا عندنا الا ما ذكره

صاحب البيان ، فانه حكى قولا قديما أنها لا تصح الا خلف الامام أو من أذن له الامام ، وهذا شاذ ضعيف •

**( فرع ) فى مذاهب العلماء فى اشتراط السلطان او اذنه فى الجمعة**

ذكرنا أن مذهبنا أنها تصح بغير اذنه وحضوره ، وسواء كان السلطان فى البلد أم لا ، وحكاه ابن المنذر عن مالك وأحمد واسحاق وأبى ثور ، وقال الحسن البصرى والأوزاعى وأبو حنيفة : لا تصح الجمعة الا خلف السلطان أو نائبه أو باذنه ، فان مات أو تعذر استئذانه جاز للقاضى ووالى الشرطة اقامتها ، ومتى قدر على استئذانه لا تصح بغير اذنه • واحتج له بأنها لم تقم فى زمن النبى صلى الله عليه وسلم الى الآن الا باذن السلطان أو نائبه ، ولأن تجويزها بغير اذنه يؤدى الى فتنة • واحتج أصحابنا بقصة عثمان وعلى المذكورة فى الكتاب ، وهى صحيحة كما سبق ، وكان ذلك بحضرة جمهور الصحابة ولم ينكره أحد ، والعيد والجمعة سواء فى هذا المعنى • وبالقياس على الامامة فى سائر الصلوات •

( والجواب ) عن احتجاجهم بما أجاب به الشيخ أبو حامد والماوردى والأصحاب بأن الفعل اذا خرج للبيان اعتبر فيه صفة الفعل لا صفات الفاعل ، ولهذا لا تشترط النبوة فى امام الجمعة وكون الناس فى الأعصار يقيمون الجمعة باذن السلطان لا يلزم منه بطلانها اذا أقيمت بغير اذنه • ( وقولهم )يؤدى الى فتنة لا نسلمه ، لأن الافتئات المؤدى الى فتنة انما يكون فى الأمور العظام ، وليست الجمعة مما تؤدى الى فتنة •

**( فرع )** قال الشافعى فى الأم ومختصر المزنى : تصح الجمعة خلف كل امام صلاها من أمير ومأمور ومتغلب ، وغير أمير • قال الشيخ أبو حامد والماوردى والأصحاب : أراد بالأمير السلطان وبالمأمور نائبه ، وبالمتغلب الخارجى ، وبغير الأمير آحاد الرعية ، فتصح الجمعة خلف جميعهم ، ثم قال الشافعى بعد هذا : صلى على وعثمان محصور ، فاعترض عليه بعض الحاسدين ، وقال : مقتضى كلامه أن عليا متغلب ، قال الشيخ أبو حامد والأصحاب : كذب هذا المعترض وجهل لأن الشافعى انما مثل بذلك ليستدل لصحة الجمعة خلف غير الأمير والمأمور ومراده أن عليا لم يكن أميرا فى حياة عثمان والله أعلم •

# قال المصنف رحمه الله تعالى

( قال الشافعي رحمه الله : ولا يجمع فى مصر ـ وان عظم وكثرت مساجده ـ الا فى مسجد واحد ، والدليل عليه انه لم يقمها رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا الخلفاء من بعده فى أكثر من موضع ، واختلف أصحابنا فى بغداد ، فقال أبو العباس : يجوز فى مواضع لأنه بلد عظيم ، ويشق الاجتماع فى موضع واحد ، وقال أبو الطيب بن سلمة : يجوز فى كل جانب جمعة لانه كالبلدين ، ولا يجوز أكثر من ذلك ، وقال بعضهم : كانت قرى متفرقة فى كل موضع منها جمعة ، ثم اتصلت العمارة فبقيت على حكم الأصل . [ وان (١) عقدت جمعتان فى بلد احداهما قبل الأخرى وعرفت الأولى منهمـا نظرت ـ فان لم يكن مع واحدة منهما امام او كان الامام مع الأولى ـ فالجمعة هى الأولى والثانية باطلة، وبأى شىء يعتبر السبق ؟ فيه قولان ( أحدهما ) بالفراغ ، لأنه لا يحكم بصحتها الا بعد الفراغ منهـا ، فوجب ان يعتبر السبق بالفراغ . ( والثـانى ) يعتبر بالاحرام لأنها بالاحرام تنعقد ، فلا يجوز ان تنعقد بعدها جمعـة ـ فان كان الامام مع الثانية ففيه قولان ـ احدهما : ان الجمعة هى الأولى لانها جمعـة اقيمت شروطها فكانت هى الجمعة . والثانى : ان الجمعة هى الثانية لأن فى تصحيح الأولى افتياتا على الامام وتفويتا للجمعة على عامة الناس . وان كانت الجمعتـان فى وقت واحد من غير امام بطلتا ، لانه ليس احداهمـا أولى من الأخرى فوجب ابطالهما كما نقول فيمن جمع بين أختين فى عقد واحد وان لم يعلم هل كانتا فى وقت واحد او فى وقتين بطلتا ، لأنه ليس كونهما فى وقت واحد باولى من تقدم احداهما على الأخرى فحكم ببطلانهما ، وان علم ان احداهما قبل الأخرى ولم تتعين حكم ببطلانهما ، لأن كل واحدة من الطائفتين شك فى اسقاط الفرض ، والفـرض لا يسقط بالشك . وفيـما يجب عليهم قولان ( احدهما ) تلزمهم الجمعة ان كان الوقت باقيا ، لأن التى تقدمت لما لم تتعين لم يثبت حكمها فصارت كأن لم تكن ( والثانى ) يصلون الظهر لأنا تيقنـا أن المتقدم منهما جمعة صحيحة فوجب ان يصلوا الظهر احتيـاطا ، وان علمت السابقة منهما ثم اشكلت حكم ببطلانهما لأنه لا يمكن التوقف الى أن تعرف لأنه يؤدى الى فوات الوقت او فواتهمـا بالموت ، فوجب الحكم ببطـلانهما وبالله التوفيق ] ) .

( الشرح ) قوله : يجمع هو ـ بضم الياء وتشديد الميم ـ وفى بغداد أربع لغات بدالين مهملتين ومهملة ثم معجمة ، وبغدان ومغدان ، ويقال لها : مدينة السلام ، وسبق فى بيانها زيادة فى مسألة القلتين ، وهذا النص ذكره الشافعى فى الأم وفى مختصر المزنى . قال الشافعى والأصحاب : فشرط الجمعة أن

---

(١) هذه القطعة الكبيرة ساقطة من ش و ق ( ط ) .

لا يسبقها فى ذلك البلد جمعة أخرى ، ولا يقارنها •قال أصحابنا : وقد دخل الشافعى بغداد وهم يقيمون الجمعة فى موضعين وقيل فى ثلاثة فلم ينكر ذلك ، واختلف أصحابنا فى الجواب عن ذلك ، وفى حكم بغداد فى الجمعة على أربعة أوجه ذكر المصنف الثلاثة الأولى منها هنا ، وكلامه فى التنبيه يقتضى الجزم بالرابع •

( أحدها ) أن الزيادة على جمعة فى بغداد جائزة وانما جازت لأنه بلد كبير يشق اجتماعهم فى موضع منه ، قال أصحابنا : فعلى هذا تجوز الزيادة على جمعة فى جميع البلاد التى تكثر الناس فيها ، ويعسر اجتماعهم فى موضع • وهذا الوجه هو الصحيح ، وبه قال أبو العباس بن سريج وأبو اسحاق المروزى • قال الرافعى : واختاره أكثر أصحابنا تصريحا وتعريضا ، وممن رجحه ابن كج والحناطى بالحاء المهملة ، والقاضى أبو الطيب فى كتابه المجرد والرويانى والغزالى وآخرون ، قال الماوردى : وهو اختيار المزنى ودليله قوله تعالى : « وما جعل عليكم فى الدين من حرج »[1] •

( والثانى ) انما جازت الزيادة فيها لأن نهرها يحول بين جانبيها فيجعلها كبلدين • قاله أبو الطيب بن سلمة ، فعلى هذا لاتقام فى كل جانب من بغداد الا جمعة وكل بلد حال بين جانبيها نهر يحوج الى السباحة فهو كبغداد ، واعترض على ابن سلمة بأنه لو كان الجانبان كبلدين لقصر من عبر من أحدهما الى الآخر مسافرا الى مسافة القصر ، فالتزم ابن سلمة وجوب القصر •

( والثالث ) تجوز الزيادة وانما جازت لأنها كانت قرى متفرقة قديمة اتصلت الأبنية فأجرى عليها حكمها القديم ، حكاه القاضى أبو الطيب فى المجرد عن أبى عبد الله الزبير • قال أصحابنا : فعلى هذا يجوز تعدد الجمعة فى كل بلد ، هذا شأنه[2] ، واعترضوا عليه بما اعترض على ابن سلمة ، وأجيب بجوابه وأشار الى هذا الجواب صاحب التقريب •

---

(١) الآية ٧٨ من سورة الحج •

(٢) وذلك مثل مدينة القاهرة عاصمة الديار المصرية حماها الله وطهر ثراها من أعداء الملة ، فانها كانت مدن الفسطاط والقطائع والعسكر والقاهرة وبعض القرى الصغيرة ثم امتد العمران حتى اتصلت ببعضها فصارت مدينة كبرى ، وقد كثرت المساجد والزوايا والجوامع واتجه بعض=

( والرابع ) لا تجوز الزيادة على جمعة فى بغداد ولا فى غيرها ، وهذا ظاهر نص الشافعى المذكور ، ورجحه الشيخ أبو حامد والمحاملى والمتولى وصاحب العدة قالوا : وانما لم ينكره الشافعى على أهل بغداد لأن المسألة اجتهادية وليس لمجتهد أن ينكر على مجتهد ، وأجاب بعضهم فيما حكاه صاحب العدة وغيره بأن الشافعى لم يقدر على الانكار باليد ، ولم يقدر على أكثر من أن ينكرها بقلبه وسطرها فى كتبه ، والصحيح هو الوجه الأول وهو الجواز فى موضعين وأكثر بحسب الحاجة وعسر الاجتماع . قال امام الحرمين : طرق الأصحاب متفقة على جواز الزيادة على جمعة ببغداد واختلفوا فى تعليله والله أعلم .

قال أصحابنا : وحيث منعنا الزيادة على جمعة فعقدت جمعتان فله صور ( احداها ) أن تسبق احداهما ولا يكون الامام مع الثانية ، فالأولى هى الصحيحة والثانية باطلة بلا خلاف وفيم يعتبر به ؟ فيه وجهان مشهوران فى طريقتين للعراقيين والخراسانيين ( أصحهما ) بالاحرام بالصلاة ( والثانى ) بالسلام منها ، هكذا حكاهما الأصحاب فى الطريقتين وجهين ، وحكاهما المصنف قولين ، وأنكر صاحب البيان وغيره عليه ذلك ، وحكى الخراسانيون وجها ثالثا أن الاعتبار بالشروع فى الخطبة فحصلت ثلاثة أوجه ، الصحيح باتفاق الأصحاب ان الاعتبار بالاحرام بالصلاة فأيتهما أحرم بها أولا فهى الصحيحة وان تقدم سلام الثانية وخطبتها ، وممن صححه الشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب والبندنيجى والماوردى وابن الصباغ وامام الحرمين والبغوى والشاشى وصاحبا العدة والبيان وآخرون ، ونقله الماوردى عن الجامع الكبير للمزنى .

فعلى هذا لو أحرم بهما معا وتقدم سلام احداهما وخطبتها فهما باطلتان والاعتبار على هذا بالفراغ من تكبيرة الاحرام ، فلو سبقت احداهما بهمزة التكبيرة والأخرى بالراء منها ، فالصحيحة هى السابقة بالراء . هذا هو

---

= الناس الى اتخاذ الأدوار الأولى من العمارات مساجد تقام فيها الجمع والجماعات ، وصار الانتقال بين الأحياء والنواحى والضواحى بوسائل النقل التى تتحرك بالبخار أو الكهرباء تسير كالبرق الخاطف ، وقد يأتى وقت تسير فيه تلك الوسائل فى باطن الأرض ومع سرعتها وتوفر أسباب الراحة فيها فانها تبلغ بالناس مقاصدهم وهم فى مشقة وعناء من طول المسافات ( ط ) .

الصحيح • وحكى الرافعى وجها أن السابقة بالهمزة هى الصحيحة لأنه لا يجوز بعد الشروع فيها افتتاح أخرى ، والمذهب الأول لأنه لا يصير داخلا فى الجمعة حتى يفرغ من التكبيرة بكمالها • ولو أحرم امام بها وفرغ من التكبيرة ثم أحرم آخر بالجمعة اماما ثم أحرم أربعون مقتدين بالثانى ثم أحرم أربعون وراء الامام الأول فظاهر كلام الأصحاب أن الصحيحة هى جمعة الامام الأول لأن باحرامه بها تعينت جمعته للسبق وامتنع على غيره افتتاح جمعة أخرى •

وعلى جميع الأوجه لو سبقت احداهما وكان السلطان مع الثانية فقولان مشهوران ( أصحهما ) باتفاق الأصحاب أن الجمعة هى السابقة ، ممن صححه ابن الصباغ والمتولى والغزالى فى البسيط والرافعى لأنها جمعة وجدت شروطها فلا تنعقد بها أخرى ، والسلطان ليس بشرط عندنا فى صحة الجمعة• ( والثانى ) أن الجمعة الصحيحة هى التى فيها الامام لأن فى تصحيح الأولى افتئاتا عليه وتفويتا لها على غالب الناس ، لأن غالبهم يكون مع الامام • ولو دخلت طائفة فى الجمعة فأخبروا فى أثنائها بأن جمعتهم سبقتهم استحب لهم استئناف الظهر ، وهل لهم البناء على صلاتهم ظهرا ؟ فيه تفصيل وخلاف مبنى على الاحرام بالظهر قبل فوات الجمعة ، وعلى ما اذا خرج الوقت وهم فى صلاة الجمعة ، وقد سبق بيان المسألتين •

( الصورة الثانية ) أن تقع الجمعتان معا فهما باطلتان ويجب استئناف جمعة ان اتسع الوقت لها •

( الثالثة ) أن يشكل الحال فلا يدرى أوقعتا معا أو سبقت احداهما ، فيجب اعادة الجمعة أيضا وتجزئهم ، لأن الأصل عدم جمعة مجزئة • هكذا جزم به الأصحاب فى الطريقتين وشذ البندنيجى فقال : لا خلاف أنه لا يلزمهم الجمعة • وفى جوازها قولان ( أصحهما ) الجواز ، وهو نصه فى الأم والمذهب ماسبق عن الأصحاب • قال امام الحرمين : قد حكم الأئمة فى هذه الصورة بأنهم اذا أعادوا جمعة برئت ذمتهم وفيه اشكال لاحتمال تقدم احداهما ، وحينئذ لا تنعقد هذه ولا تبرأ ذمتهم بها ، فطريقهم فى البراءة بيقين أن يصلوا جمعة ثم ظهرا ، وهذا الذى قاله امام الحرمين مستحب والا فالجمعة كافية

فى البراءة كما قاله الأصحاب لأن الأصل عدم جمعة مجزئة فى حق كل واحد .

( الرابعة ) أن يعلم سبق احداهما بعينها ثم تلتبس . قال الأصحاب : لا تبرأ ذمة واحدة من الطائفتين خلافا للمزنى لأن كل طائفة تشك فى براءتها من الفرض والأصل عدم البراءة ، وفيما يلزمهم طريقان ( أصحهما ) يلزمهم الظهر — قولا واحدا — لأن الجمعة صحت ، فلا يجوز عقد جمعة أخرى بعدها ، وبهذا قطع البغوى وصححه الخراسانيون ( والثانى ) فيه قولان كالصورة الخامسة ( أحدهما ) الظهر ( والثانى ) الجمعة لأن الأولى لم تحصل بها البراءة ، فهى كجمعة فاسدة لفوات بعض شروطها أو أركانها ، وبهذا الطريق قطع جمهور العراقيين والمذهب الأول .

( الخامسة ) أن تسبق احداهما ونعلم السبق ولا نعلم عين السابقة بأن سمع مريضان أو مسافران أو غيرهما ممن لا جمعة عليه تكبيرتين للامامين متلاحقتين وهما خارج المسجد فأخبراهم بالحال ولم يعرفا المتقدمة فلا تبرأ ذمة واحدة من الطائفتين ، خلافا للمزنى أيضا وفيما يلزمهم قولان مشهوران حكاهما المصنف والأصحاب ( أحدهما ) الجمعة وصححه الغزالى (والثانى) الظهر وصححه الأكثرون ، قالوا : وهو القياس ، وهذا هو الصحيح ودليل القولين ماسبق فى الصورة الرابعة . ولو كان السلطان فى هذه الصور الأربع الأخيرة مع احدى الطائفتين — فان قلنا فى الصورة الأولى : الجمعة هى السابقة وهو الأصح — فلا أثر لحضوره ، وان قلنا : الجمعة هى التى فيها السلطان فهنا أولى والله أعلم . ولو أحرم بالجمعة ثم أخبر فى أثناء الصلاة أن أربعين أقاموها فى موضع آخر من البلد وفرغوا منها قبل احرامه أتمها ظهرا . قال الشافعى : ولو استأنفوا الظهر كان أفضل .

( **فرع** ) قول المصنف ( وان علم أن احداهما قبل الأخرى ، ولم يتعين حكم ببطلانهما ، وفيما يلزمهم قولان ( أحدهما ) الجمعة ( والثانى ) الظهر ، قال : ( وان علمت السابقة منهما ثم أشكلت ، حكم ببطلانهما ) هذا مماينكر عليه لأنه جزم ببطلانهما فى الصورتين مع أن الأصح فى الصورتين وجوب الظهر ، واذا كان الواجب الظهر فكيف تكون الجمعة باطلة ، فانها لو بطلت وجب اعادتها قطعا ، وكان ينبغى أن يقول : لم تجزىء الجمعة عن

أحد من الطائفتين • وفيما يلزمهم قولان ( أصحهما ) الظهر لوقوع جمعة صحيحة ( والثانى ) الجمعة لأن الأولة لم تجزىء فهى كالمعدومة وهذا مراد المصنف ، ولكن فى عبارته ابهام وضرب تناقض والله أعلم •

( فــرع ) قال القاضى أبو الطيب والأصحاب : لو كان امام الجمعة جنبا وتم العدد بغيره ــ فعلم الجنابة بعد فراغ الصلاة ــ فان جمعة القوم صحيحة على المذهب كماسبق فى باب صفة الأئمة وعلى الامام أن يستأنف الظهر ، فلو ذهب وتطهر واستأنف الخطبة وصلاة الجمعة ظانا أنها تجزئة ثم علم فى أثناء الصلاة أنه لايجوز جمعة بعد جمعة قال الشافعى : أحببت أن يستأنف الظهر ، قال القاضى وغيره : قال أصحابنا : الاستئناف مستحب ، ولا يجب ، بل اذا أضاف الى الركعتين ركعتين أخريين بنية الظهر أجزأه • كما اذا خرج الوقت وهم فى صلاة الجمعة يتمونها ظهرا ، ولا يجب استئنافها •

**( فرع ) فى مذاهب العلماء فى اقامة جمعتين او جمع فى بلد**

مذهبنا أنه لا يجوز جمعتان فى بلد لا يعسر الاجتماع فيه فى مكان كما سبق ، وحكاه ابن المنذر عن ابن عمر ومالك وأبى حنيفة قال : وقال أبو يوسف : يجوز ذلك فى بغداد دون غيرها ، والمشهور عن أبى يوسف ان كان للبلد جانبان جاز فى كل جانب جمعة والا فلا ولم يخصه ببغداد ، وقال محمد بن الحسن : يجوز جمعتان سواء كان جانبان أم لا ، وقال عطاء وداود: يجوز فى البلد جمع وقال أحمد : اذاعظم البلد كبغداد والبصرة جاز جمعتان فأكثر ان احتاجوا والا فلايجوز أكثر من جمعة واحدة ، وقال العبدرى : لا يصح عن أبى حنيفة فى المسألة شىء ، وقال الشيخ أبو حامد : حكى عامة أهل الخلاف كابن جرير وغيره عن أبى حنيفة كمذهبنا ، وحكى عنه الساجى كمذهب محمد دليلنا ماذكره المصنف والأصحاب أن النبى صلى الله عليه وسلم والخلفاء الراشدين فمن بعدهم من الصحابة ومن بعدهم لم يقيموها فى أكثر من موضع مع أنهم أقاموا العيد فى الصحراء والبلد الصغير والله أعلم •

( فصـــل ) فى مسائل تتعلق بالجمعة ( احداها ) قال صاحب الحاوى : يستحب لمن ترك الجمعة بلا عذر أن يتصدق بدينار أو نصف دينار ، لحديث

سمرة أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « من ترك الجمعة فليتصدق بدينار أو نصف دينــار » قال ولا يلزمه ذلك لأن الحديث ضعيف وهذا الحديث رواه أحمد فى مسنده وأبو داود والنسائى وابن ماجه ولفظه « مـن ترك الجمعة من غير عذر فليتصدق بدينــار فان لم يجد فنصف دينار » وهـو حديث ضعيف الاسناد مضطرب منقطع وروى « فليتصدق بدرهم أو نصفه درهم أو صاع حنطة أو نصف صاع » وفى رواية « مد أو نصف مد » واتفقوا على ضعفه ، وأما قول الحاكم : انه حديث صـحيح فمردود فانه متساهل .

( الثانية ) يستحب أن يصلى سنة الجمعة قبلها أربعا وبعدها أربعا ، وتجزىء ركعتان قبلها وركعتان بعدها ، وقد سبق ايضاح ذلك مبسوطا فى باب صلاة التطوع .

( الثالثة ) قال صاحب الحاوى : يستحب الاكثار من فعل الخير ليلة الجمعة ويومها .

( الرابعة ) يكره تخصيص ليلة الجمعة بصلاة وسبقت المسألة بدليلها فى باب صلاة التطوع .

( الخامسة ) الاحتباء يوم الجمعة لمن حضر الخطبة والامام يخطب نقل ابن المنذر عن الشافعى أنه لا يكره ، وبهذا قطع صاحب البيان ونقله ابن المنذر عن ابن عمر وابن المسيب والحسن البصرى وعطاء وابن سيرين وأبى الزبير وسالم بن عبد الله وشريح القاضى وعكرمة بن خالد ونافع ومالك والثورى والأوزاعى وأصحاب الرأى وأحمد واسحاق وأبى ثور قال : وكره ذلك بعض أهل الحديث لحديث روى عن النبى صلى الله عليه وسلم فيه فى اسناده مقال وروى أبو داود باسـناده عن يعلى بن شـداد بن أوس قال « شهدت مع معاوية بيت المقدس فجمع بنا فنظرت فاذا جل من فى المسجد أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم فرأيتهم محتبين والامام يخطب » قال أبو داود : وكان ابن عمر يحتبى والامام يخطب وأنس بن مالك وشريح وصعصعة بن صوحان وابن المسيب والنخعى ومكحول واسماعيل بن محمد ابن سعيد ونعيم بن سلامة ، قال أبو داود : ولم يبلغنى أن أحدا كرهها الا

عبادة بن نسي» . هذا كلام أبي داود وروى أبو داود والترمذي وغيرهما بأسانيدهم عن سهل بن معاذ عن أبيه عن النبي صلى الله عليه وسلم « أنه نهى عن الحبوة يوم الجمعة والامام يخطب » قال الترمذي : حديث حسن كذا قال الترمذي : انه حسن ، لكن في اسناده ضعيفان (١) فلا نسلم حسنه ، قال الخطابي نهى عنها لأنها تجلب النوم فتعرض طهارته للنقض ويمنع من استماع الخطبة .

( السادسة ) قال في البيان : اذا قرأ الامام في الخطبة « ان الله وملائكته يصلون على النبي (٢) » جاز للمستمع أن يصلي على النبي صلى الله عليه وسلم ويرفع بها صوته .

( السابعة ) روى البيهقي عن سهل بن سعد الساعدي قال : « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ان لكم في كل جمعة حجة وعمرة فالحجة التهجير الى الجمعة والعمرة انتظار العصر بعد الجمعة » قال البيهقي : حديث ضعيف .

## باب في السلام

وأحكامه وآدابه والاستئذان وتشميت العاطس والمصافحة والمعانقة وتقبيل اليد والرجل والوجه وما يتعلق بهذا كله وأشباهه . وذكر القاضي حسين والمتولي والشاشي هذا الباب هنا . وذكره أكثر الأصحاب في أول كتاب السير ، فرأيت تقديمه أحوط ، وقد ذكرت هذا كله مبسوطا بأدلته وفروعه في كتاب الأذكار وأذكر هنا مقاصد مختصرة ان شاء الله تعالى وفيه فصول .

---

(١) قلت : اسناد الترمذي هكذا : حدثنا محمد بن حميد الرازي وعباس بن محمد الدوري قالا : حدثنا أبو عبد الرحمن المقرىء عن سعيد بن ابي أيوب حدثني ابو مرحوم عن سهل بن معاذ عن ابيه ان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن الحبوة يوم الجمعة والامام يخطب . قال ابو عيسى : وهذا حديث حسن وابو مرحوم اسمه عبد الرحيم بن ميمون ثم قال : وقد كره قوم من اهل العلم الحبوة يوم الجمعة والامام يخطب ، ورخص في ذلك بعضهم منهم عبد الله بن عمر وغيره . واما الرجلان في هذا الاسناد اللذان أبهمهما النووي فهما عبد الرحيم بن ميمون ابو رحيم ضعفه ابن معين ، وقال النسائي : ليس بشيء والآخر سهل بن معاذ بن انس الجهني ضعفه ابن معين ووثقه ابن حبان والحديث رواه أبو داود والبيهقي كلاهما من طريق المقرىء ومن طريق رشدين بن سعد عن زبان بن فائد عن سهل بن معاذ وهو اسناد أوهى من اسناد الترمذي والله اعلم ( ط ) .

(٢) الآية ٥٦ من سورة الاحزاب .

( الأول ) فى فضل السلام وافشائه قال الله تعالى ( فاذا دخلتم بيوتا فسلموا على أنفسكم تحية من عند الله مباركة طيبة [١] ) وقال تعالى ( واذا حييتم بتحية فحيوا بأحسن منها أو ردوها [٢] ) وقال تعالى ( اذ دخلوا عليه فقالوا سلاما قال سلام [٣] ) وعن عبد الله بن عمرو بن العاص رضى الله عنهما « أن رجلا سأل رسول الله صلى الله عليه وسلم أى الاسلام خير ؟ قال تطعم الطعام وتقرأ السلام على من عرفت ومن لم تعرف » رواه البخارى ومسلم وعن أبى هريرة رضى الله عنه عن النبى صلى الله عليه وسلم قال « خلق الله آدم طوله ستون ذراعاً ، فلما خلقه قال له : اذهب فسلم على أولئك النفر من الملائكة جلوس فاستمع ما يحيونك به فانها تحيتك وتحية ذريتك فقال : السلام عليكم ، فقالوا : السلام عليك ورحمة الله فزادوه ورحمة الله » رواه البخارى ومسلم • وعن البراء بن عازب رضى الله عنهما قال « أمرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم بسبع : بعيادة المريض ، واتباع الجنائز ، وتشميت العاطس ، ونصر الضعيف ، وعون المظلوم ، وافشاء السلام ، وابرار القسم» رواه البخارى ومسلم •

وعن أبى هريرة قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « لا تدخلون الجنة حتى تؤمنوا ولا تؤمنوا حتى تحابوا ، أولا أدلكم على شىء اذا فعلتموه تحاببتم ؟ أفشوا السلام بينكم » رواه مسلم • وعن عبد الله بن سلام رضى الله عنه قال : سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول « يا أيها الناس أفشوا السلام وأطعموا الطعام وصلوا الأرحام وصلوا والناس نيام تدخلوا الجنة بسلام » رواه الدارمى والترمذى وقال : حديث صحيح • وقال البخارى فى صحيحه : قال عمار « ثلاث من جمعهن فقد جمع الايمان : الانصاف من نفسك وبذل السلام للعالم والانفاق من الاقتار [٤] » وروينا هذا فى غير البخارى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وفى الباب أحاديث كثيرة مشهورة •

---

(١) الآية ٦١ من سورة النور .
(٢) الآية ٨٦ من سورة النساء .
(٣) الآية ٢٥ من سورة الذاريات .
(٤) قال محمد نجيب المطيعى : هذا الاثر اخرجه احمد بن حنبل من طريق سفيان الثورى ورواه يعقوب بن شيبة فى مسنده من طريق شعبة وزهير بن معاوية وغيرهما كلهم عن ابى اسحاق.

## الفصل الثانى فى صفة السلام واحكامه

وفيه مسائل ( احداها ) ابداء السلام سنة مؤكدة . قال أصحابنا : هو سنة على الكفاية ، فاذا مرت جماعة بواحد أو بجماعة فسلم أحدهم حصل أصل السنة ، وأما جواب السلام فهو فرض بالاجماع ، فان كان السلام على واحد فالجواب فرض عين فى حقه ؛ وان كان على جمع فهو فرض كفاية ، فاذا أجاب واحد منهم أجزأ عنهم وسقط الحرج عن جميعهم ، وان أجابوا كلهم كانوا كلهم مؤدين للفرض ، سواء ردوا معا أو متعاقبين ، فلو لم يجبه أحد منهم أثموا كلهم ؛ ولو رد غير الذين سلم عليهم لم يسقط الفرض والحرج عن الباقين .

( الثانية ) قال أصحابنا : يشترط فى ابتداء السلام وجوابه رفع الصوت بحيث يحصل الاستماع ، وينبغى أن يرفع صوته رفعا يسمعه المسلم عليهم والمردود عليهم سماعا محققا ، ولا يزيد فى رفعه على ذلك ، فان شك فى سماعهم زاد واستظهر ، وان سلم على أيقاظ عندهم نيام خفض صوته بحيث

---

= السبيعى عن صلة بن زفر عن عمار ولفظ شعبة عن عمار : ثلاث من كن فيه فقد استكمل الايمان وهو بالمعنى وهكذا رويناه فى جامع معمر عن ابى اسحق ، وكذا حدث به عبد الرزاق فى مصنفه عن معمر وحدث به عبد الرزاق باخرة فرفعه الى النبى صلى الله عليه وسلم كذا اخرجه البزار فى مسنده وابن ابى حاتم فى العلل كلاهما عن الحسن بن عبد الله الكوفى ، وكذا رواه البغوى فى شرح السنة من طريق احمد بن كعب الواسطى وكذا اخرجه ابن الاعرابى فى معجمه عن محمد بن الصباح الصنعانى ثلاثتهم عن عبد الرزاق مرفوعا واستغربه البزار وقال ابو زرعة : هو خطا . قال الحافظ ابن حجر بعد أن ساقه هنا ( قلت ) وهو معلول من حيث صناعة الاسناد لان عبد الرزاق تغير باخرة وسماع هؤلاء منه فى حال تغيره الا ان مثله لا يقال بالراى فهو فى حكم المرفوع ، وقد رويناه مرفوعا من وجه آخر عن عمار اخرجه الطبرانى فى الكبير وفى اسناده ضعف وله شواهد اخرى بينتها فى تغليق التعليق الى ان قال : قال ابو الزناد بن سراج وغيره : انما كان من جمع الثلاث مستكملا للايمان لان مداره عليها لان العبد اذا اتصف بالانصاف لم يترك لمولاه حقا واجبا عليه الا اداه ، ولم يترك شيئا مما نهاه عنه الا اجتنبه ، وهذا يجمع اركان الايمان وبذل السلام يتضمن مكارم الاخلاق والتواضع وعدم الاحتقار ويحصل به التآلف والتحابب ، والانفاق من الاقتار يتضمن غاية الكرم لانه اذا انفق من الاحتياج كان مع التوسع اكثر انفاقا ، والنفقة اعم من ان تكون على العيال واجبة ومندوبة او على الضيف والزائر وكونه من الاقتار يستلزم الوثوق بالله والزهد فى الدنيا وقصر الامل وغير ذلك من مهمات الآخرة . وهذا التقرير يقوى ان يكون الحديث مرفوعا لانه يشبه ان يكون كلام من اوتى جوامع الكلم صلى الله عليه وسلم والله اعلم .

يسمعه الايقاظ ولا يستيقظ النيام ، ثبت ذلك فى صحيح مسلم عن فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم من رواية المقداد رضى الله عنه .

( الثالثة ) قال أصحابنا : يشترط كون الجواب متصلا بالسلام الاتصال المشترط بين الايجاب والقبول فى العقود .

( الرابعة ) يسن بعث السلام الى من غاب عنه ، وفيه أحاديث صحيحة ، ويلزم الرسول تبليغه لأنه أمانة ، وقد قال الله تعالى : « ان الله يأمركم أن تؤدوا الأمانات الى أهلها [1] » واذا ناداه من وراء حائط أو نحوه فقال : السلام عليك يافلان أو كتب كتابا وسلم فيه عليه أو أرسل رسولا وقال : سلم على فلان فبلغه الكتاب والرسول وجب عليه رد الجواب على الفور ، صرح به أصحابنا منهم أبو الحسن الواحدى المفسر فى كتابه البسيط ، والمتولى والرافعى وغيرهم ، ويستحب أن يرد على الرسول معه فيقول : وعليك وعليه السلام ورحمة الله وبركاته ، وفيه حديث فى سنن أبى داود اسناده ضعيف ؛ لكن أحاديث الفضائل يعمل فيها بالضعيف كما سبق بيانه فى مقدمة هذا الشرح .

( الخامسة ) اذا سلم على أصم أتى باللفظ لقدرته ؛ ويشير باليد ليحصل الافهام ، فان لم يضم الاشارة الى اللفظ لم يستحق جوابا ، وكذا فى جواب سلام الأصم يجب الجمع بين اللفظ والاشارة . ذكره المتولى وغيره .

( السادسة ) سلام الأخرس بالاشارة معتد به وكذا جوابه ،ولا تجزىء الاشارة فى حق الناطق لا سلاما ولا جوابا ، وأما اذا جمع بين اللفظ والاشارة فحسن وسنة ، فقد ثبت عن أسماء بنت يزيد رضى الله عنها قالت : « مر رسول الله صلى الله عليه وسلم فى المسجد يوما وعصبة من النساء قعود فألوى بيده للتسليم » رواه الترمذى وقال حديث حسن ، ورواه أبو داود وفى روايته « فسلم علينا » ومعناه أنه جمع اللفظ والاشارة . وأما الحديث الوارد فى كتاب الترمذى فى النهى عن الاشارة الى السلام بالأصبع أو الكف ( فضعيف ) ضعفه الترمذى وغيره ،ولو صح لحمل على الاقتصار على الاشارة .

---

(١) الآية ٥٨ من سورة النساء .

( السابعة ) فى كيفية السـلام وجوابه ، قال صاحب الحاوى والمتولى وغيرهما : أكمله أن يقول البادىء : السلام عليكم ورحمة الله وبركاته ، ويقول المجيب : وعليكم السلام ورحمة الله وبركاته ، وقال جماعة : يقول البادىء : السلام عليكم ورحمة الله فقط ، ليتمكن المجيب أن يجيب بأحسن منها ، وقد قال الله تعالى : « واذا حييتم بتحية فحيوا بأحسن منها أو ردوها » ولا يمكنه أحسن منها الا اذا حذف البادىء وبركاته ، والأول أصح لحديث عمران بن حصين قال : « جاء رجل الى النبى صلى الله عليه وسلم فقال : السلام عليكم » فرد عليه ثم جلس ، فقال النبى صلى الله عليه وسلم : عشر ، ثم جاء آخر فقال : السلام عليكم ورحمة الله ، فرد عليه فجلس فقال : عشرون ، ثم جاء آخر فقال : السلام عليكم ورحمة الله وبركاته ، فرد عليه وجلس فقال : ثلاثون » رواه الدارمى وأبو داود والترمذى وقال حديث حسن ، وفى رواية لأبى داود زيادة على هذا من رواية معاذ بن أنس قال : « ثم أتى آخر فقال : السلام عليكم ورحمة الله وبركاته ومغفرته ، فقال : أربعون وقال : هكذا تكون الفضائل » .

وأما أقل السلام ابتداء [1] كأن يقول : السلام عليكم أو عليك ان كان وحده ، أو سلام عليكم أو عليك ، ولو قال : عليكم السـلام فوجهان ( أحدهما ) أنه ليس بتسليم وبه قطع المتولى ( والثانى ) وهو الصحيح أنه تسليم يجب فيه الجواب ، وبه قطع الواحدى وامام الحرمين وغيرهما ، ولكن يكره الابتداء به ، صرح بكراهته الغزالى فى الاحياء ، ودليله الحديث الصحيح عن أبى جرى بضم الجيم تصغير جرو رضى الله عنه قال : « قلت : عليك السلام يارسول الله ، قال : لا تقل عليك السلام فان عليك السلام تحية الموتى » رواه أبو داود والترمذى وغيرهما بالأسانيـد الصحيحة . قال الترمذى : حديث حسن صحيح ، قال أصحابنا : يستحب اذا سلم على واحد أن يكون بصيغة الجمع ، فيقول : السلام عليكم خطابا له وللملائكته ، واتفقوا على أنه لو قال : السلام عليكم أو سلام عليك كفى ؛ وصفة الجواب أن يقول : وعليكم السلام أو وعليك السلام ان كان واحدا ، فلو ترك واو

(1) فى العبارة ركاكة وكأن فيها خللا بعدم ورود جواب اما لو قال : فكأن يقول ، الخ بزيادة الفاء لا نجبر الخلل واستقام المعنى والله أعلم ( ط ) .

العطف فقال : عليكم السلام فوجهان ( الصحيح ) المنصوص فى الأم وبه قطع امام الحرمين والغزالى والجمهور تجزئه لقوله تعالى ( قالوا سلاما قال سلام [١] ) وحديث أبى هريرة السابق فى الفصل الأول فان الله تعالى قال : « هى تحيتك وتحية ذريتك » .

واتفق أصحابنا على أنه لو قال فى الجواب : عليكم فقط لم يكن جوابا ، ولو قال : وعليكم بالواو فوجهان ( أحدهما ) وهو اختيار امام الحرمين ليس بجواب ، لأنه ليس فيه ذكر السلام ( والثانى ) أنه جواب العطف ، ويدل عليه حديث أبى هريرة فى قصة اسلامه قال « كنت أول من حيى النبى صلى الله عليهوسلم بتحية الاسلام فقال : وعليك ورحمة الله » رواه مسلم هكذا من غير ذكر السلام . ولو قال المجيب : السلام عليكم أو سلام عليكم كان جوابا بلا خلاف ، والألف واللام أفضل . قال الواحدى : أنت فى تعريف السلام وتنكيره مخير .

( فـرع ) لو تلاقى رجلان فسلم كل واحد علىصاحبه دفعة واحدة صار كل واحد مبتدئا بالسلام لا مجيبا « فيجب على كل واحـد جواب صاحبه بعد ذلك بلا خلاف ، صرح به القاضى حسين والمتولى والشـاشى وغيرهم . ولو وقع كلام أحدهما بعد الآخر ، قال القاضى والمتولى : هو كوقوعهما معا فيجب على كل واحد جواب الآخر ، وأنكر الشاشى هـذا وقال : هذا اللفظ يصح جوابا ، فاذا وقع متـأخرا كان جوابا ولا يجب الجواب بعده على واحد منهما ، وهذا الذى قاله الشاشى هو الصحيح ، قال الله تعالى ( قالوا سلاما قال سلام [٢] ) .

( فـــرع ) اذا تلاقيا فقال البادىء : وعليكم السـلام . قال المتولى لا يكون ذلك سلاما فلا يستحق جوابا لأنه لا يصلح للابتداء .

( الثامنة ) لو سلم عليه جماعة متفرقين فقال : وعليكم السلام وقصـد الرد على جميعهم أجزأه وسقط عنه فرض الجميع ، كما لو صلى على جنائز صلاة واحدة ، ذكره المتولى والرافعى .

---

(١) من الآية ٢٥ من سورة الذاريات .

(٢) الآية ٢٥ من سورة الذاريات .

( التاسعة ) قال المتولى وغيره : يكره أن يخص طائفة من الجمع بالسلام اذا أمكن السلام على جميعهم ، لأن مقصود السلام المؤانسة ، وفى تخصيص البعض ايحاش وربما أورث عداوة •

( العاشرة ) قال الماوردى فى الحاوى : اذا مشى فى السوق والشوارع المطروقة كثيرا ونحو ذلك مما يكثر فيه المتلاقون ، فان السلام هنا يختص ببعض الناس ، لأنه لو سلم على كل من لقيه اشتغل عن كل منهم وخرج عن العرف ، قال : وانما يقصد بهذا السلام جلب مودة أو دفع مكروه •

( الحادية عشرة ) اذا دخل على جماعة قليلة يعمهم سلام واحد اقتصر على سلام واحد على جميعهم ، وما زاد من تخصيص بعضهم فهو أدب ، ويكفى أن يرد منهم واحد ، فمن زاد فهو أدب قال : فان كانوا جمعاً لا ينتشر فيهم السلام الواحد كالجامع والمجالس الواسعة الحفلة فسنة السلام أن يبدأ به الداخل أول دخوله اذا وصل القوم ، ويكون مؤديا سنة السلام فى حق كل من سمعه ، ويدخل فى فرض كفاية الرد كل من سمعه ، فان أراد الجلوس فيهم سقط عنه سنة السلام على الباقين الذين لم يسمعوه وان أراد أن يتجاوزهم ويجلس فيمن لم يسمعوا سلامه المتقدم فوجهان ( أحدهما ) أن سنة السلام حصلت بسلامه على أولهم لأنهم جمع واحد ، فعلى هذا ان أعاد السلام عليهم كان أدبا • قال : وعلى هذا يسقط متى رد عليه واحد من أهل المسجد ، وان لم يسمعه سقط الحرج عن جميع من فيه ( والثانى ) أنها باقية لم تحصل لأنهم لم يسمعوه ، فعلى هذا لا يسقط فرض الرد عن الأولين برد واحد ممن لم يسمع ، ولعل هذا الثانى أصح •

وقد ثبت فى صحيح البخارى عن أنس رضى الله عنه « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان اذا تكلم بكلمة أعادها ثلاثا حتى تفهم عنه ، واذا أتى على قوم فسلم عليهم سلم عليهم ثلاثا » وهذا الحديث محمول على ما اذا كان الجمع كثيرا ، وقيل محمول على السلام مع الاستئذان كما سنوضحه قريبا ان شاء الله تعالى •

( الثانية عشرة ) اذا سلم على انسان ثم فارقه ثم لقيه على قرب أو حال بينهما شىء ثم اجتمعا ، فالسنة أن يسلم عليه ، وهكذا لو تكرر ذلك ثالثا

ورابعا وأكثر سلم عند كل لقاء وان قرب الزمان . اتفق عليه أصحابنا لحديث أبى هريرة فى قصة المسىء صلاته « أنه صلى فى جانب المسجد ثم جاء فسلم على النبى صلى الله عليه وسلم فرد عليه السلام ، ثم قال : ارجع فصل فانك لم تصل فرجع فصلى ثم جاء فسلم على النبى صلى الله عليه وسلم حتى فعل ذلك ثلاث مرات » رواه البخارى ومسلم ، وعن أبى هريرة أيضا عن النبى صلى الله عليه وسلم « اذا لقى أحدكم أخاه فليسلم عليه ، فان حال بينهما شجرة أو جدار أو حجر ثم لقيه فليسلم عليه » رواه أبو داود ، وعن أنس قال « كان أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم يتماشون فاذا استقبلتهم شجرة أو أكمة فتفرقوا يمينا وشمالا ثم التقوا من ورائها سلم بعضهم على بعض » رواه ابن السنى .

( الثالثة عشرة ) السنة أن يبدأ بالسلام قبل كل كلام ، والأحاديث الصحيحة المشهورة وعمل الأمة على وفق هذا من المشهورات ، فهذا هو المعتمد فى المسألة ( وأما ) حديث جابر عن النبى صلى الله عليه وسلم قال « السلام قبل الكلام » فضعيف رواه الترمذى وقال : هو حديث منكر .

( الرابعة عشرة ) يستحب لكل واحد من المتلاقيين أن يحرص على الابتداء بالسلام لقوله صلى الله عليه وسلم « وخيرهما الذى يبدأ بالسلام » وعن أبى أمامة رضى الله عنه قال : « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ان أولى الناس بالله من بدؤهم السلام » رواه أبو داود باسناد حسن ، ورواه الترمذى وقال فى روايته « قيل : يا رسول الله الرجلان يلتقيان أيهما يبدأ بالسلام ؟ قال : أولاهما بالله تعالى » قال الترمذى : حديث حسن .

( الخامسة عشرة ) السنة أن يسلم الراكب على الماشى والماشى على القاعد والصغير على الكبير والقليل على الكثير ، فلو ابتدأ الماشى بالسلام على الراكب أو القاعد على الماشى ، أو الكبير على الصغير ، أو الكثير على القليل لم يكره لكنه خلاف الأولى صرح بعدم كراهته المتولى وآخرون ، لأنه ترك حقه ، وهذا الاستحباب فيما اذا تلاقيا أو تلاقوا فى طريق ، فأما اذا ورد على قاعد أو قوم ، فان الوارد يبدأ بالسلام سواء كان صغيرا أو كبيرا ، قليلا أو كثيرا ، ودليل هذه المسألة حديث أبى هريرة قال « قال رسول الله صلى

الله عليه وسلم : يسلم الراكب على الماشى ، والماشى على القاعد ، والقليل على الكثير » رواه البخارى ومسلم وفى رواية للبخارى : « يسلم الصغير على الكبير » •

( السادسة عشرة ) حكى الرافعى فى السلام بالعجمية ثلاثة أوجه ( أحدها ) لا يجزىء ( والثانى ) يجزىء ( والثالث ) ان قدر على العربية لم يجزئه والا فيجزئه والصحيح بل الصواب صحة سلامه بالعجمية ووجوب الرد عليه اذا فهمه المخاطب سواء عرف العربية أم لا ، لأنه يسمى تحية وسلاما ، وأما من لا يستقيم نطقه بالسلام فيسلم كيف أمكنه بالاتفاق لأنه ضرورة •

( السابعة عشرة ) السنة اذا قام من المجلس وأراد فراق الجالسين أن يسلم عليهم للحديث الصحيح عن أبى هريرة قال « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا انتهى أحدكم الى المجلس فليسلم ، فاذا أراد أن يقوم فليسلم ، فليست الأولى بأحق من الأخرى » رواه أبو داود والترمذى وغيرهما بأسانيد حسنة ، قال الترمذى : حديث حسن ، فهذا هو الصواب • ( وأما قول ) القاضى حسين والمتولى : جرت عادة بعض الناس بالسلام عند مفارقة القوم ، وذلك دعاء مستحب جوابه ولا يجب ، لأن التحية انما تكون عند اللقاء لا عند الانصراف ( فظاهره ) مخالف للحديث المذكور ، وقد قال الشاشى : هذا الذى قالاه فاسد ، لأن السلام سنة عند الانصراف كما هو سنة عند اللقاء •

( الثامنة عشرة ) يسن السلام على الصبى والصبيان لحديث أنس رضى الله عنه « أنه مر على صبيان فسلم عليهم وقال : كان النبى صلى الله عليه وسلم يفعله » رواه البخارى ومسلم ، وعنه أن النبى صلى الله عليه وسلم « مر على غلمان يلعبون فسلم عليهم » رواه أبو داود باسناد صحيح على شرط البخارى ومسلم • وفى رواية ابن السنى وغيره قال « السلام عليكم يا صبيان » واذا سلم على صبى قال المتولى وأصحابنا : لا يلزمه الجواب ، لأنه ليس مكلفا ، ولكن يستحب له الجواب ، ولو سلم على جماعة فيهم صبى فرد الصبى ولم يرد أحد من البالغين قال القاضى حسين والمتولى والرافعى وغيرهم : لا يسقط الفرض عنهم بجوابه لأن الجواب فرض

والصبى ليس من أهل الفرض ، وقال الشاشي : يسقط به كما يصح أذانه للرجل ، ويحصل به أداء الشعائر ، وهذا الخلاف شبيه بالخلاف فى سقوط الفرض بصلاته على الميت ، لكن الأصح المنصوص سقوطه فى صلاة الميت ، والأصح هنا خلافه ، ولو سلم صبى على بالغ قال القاضى والمتولى والرافعى فى وجوب الرد عليه وجهان بناء على صحة اسلامه ( والصحيح ) وجوب الرد لعموم قول الله تعالى ( واذا حييتم بتحية فحيوا بأحسن منها أو ردوها ) (١) قال الشاشي : هذا البناء المذكور فاسد وهو كما قال .

( التاسعة عشرة ) سلام النساء على النساء كسلام الرجال على الرجال فى كل ما سبق ، قال أصحابنا : ولو سلم رجل على امرأة أو امرأة على رجل — فان كان بينهما محرمية أو زوجية أو كانت أمته — كان سنة ، ووجب الرد ، والا فلا يجب الا أن تكون عجوزا خارجة عن مظنة الفتنة . قال المتولى : واذا سلم على شابة أجنبية لم يجز لها الرد . ولو سلمت عليه كره له الرد عليها ولو كان النساء جمعا فسلم عليهن الرجل أو كان الرجال جمعا كثيرا فسلموا على المرأة الواحدة فهو سنة — اذا لم يخف عليه ولا عليهن ولا عليها فتنة لحديث أسماء بنت يزيد رضى الله عنها قالت « مر علينا النبى صلى الله عليه وسلم فى نسوة فسلم علينا » رواه أبو داود والترمذى ، وقال حديث حسن ، وعن سهل بن سعد رضى الله عنه قال : « كانت فينا امرأة — وفى رواية — كانت لنا عجوز تأخذ من أصول السلق فتطرحه فى القدر ، وتكركر حبات من شعير ، فاذا صلينا الجمعة انصرفنا نسلم عليها فتقدمه الينا » رواه البخارى ، وتكركر : تطحن . وعن أم هانىء رضى الله عنها قالت « أتيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم الفتح وهو يغتسل وفاطمة تستره فسلمت وذكرت تمام الحديث » رواه مسلم .

( العشرون ) فى السلام على المبتدع والفاسق المجاهر بفسقه ، ومن ارتكب ذنبا عظيما ولم يتب منه ، وجهان حكاهما الرافعى ( أحدهما ) مستحب لأنه مسلم ( وأصحهما ) لا يستحب ، بل يستحب أن لا يسلم عليه ، وهذا مذهب ابن عمر والبخارى صاحب الصحيح . واحتج البخارى للمسألة فى

---

(١) الآية ٨٦ من سورة النساء .

صحيحة بحديث كعب بن مالك حين تخلف هو ورفيقان له عن غزوة تبوك ، قال « ونهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن كلامنا قال وكنت آتى رسول الله صلى الله عليه وسلم فأسلم عليه فأقول هل حرك شفتيه برد السلام أم لا ؟ » رواه البخارى ومسلم • قال البخارى : وقال عبد الله بن عمر « لا تسلموا على شربة الخمر » قال البخارى وغيره : ولا يرد السلام على أحد من هؤلاء ودليله حديث كعب فان اضطر الى السلام على الظلمة بأن دخل عليهم وخاف ترتب مفسدة فى دين أو دنيا ان لم يسلم عليهم سلم عليهم ، وقال ابن العربى المالكى : ينوى حينئذ أن السلام اسم من أسماء الله تعالى ، ومعناه الله رقيب عليكم •

( الحادية والعشرون ) اذا سلم مجنون أو سكران هل يجب الرد عليهما ؟ فيه وجهان حكاهما الرافعى ( أصحهما ) أنه لا يجب ، لأن عبارة المجنون ساقطة وكذا عبارة السكران فى العبادات •

( الثانية والعشرون ) لا يجوز السلام على الكفار ، هذا هو المذهب الصحيح وبه قطع الجمهور ، وحكى الماوردى فى الحاوى فيه وجهين ( أحدهما ) هذا ( والثانى ) يجوز ابتداؤهم بالسلام لكن يقول : السلام عليك ، ولا يقول عليكم وهذا شاذ ضعيف ، واذا سلم الذمى على مسلم ، قال فى الرد : وعليكم ولا يزيد على هذا ، هذا هو الصحيح ، وبه قطع الجمهور وحكى صاحب الحاوى وجها آخر أنه يقول : وعليكم السلام ولكن لا يقول : ورحمة الله ، وهذا شاذ ضعيف ، ودليل المذهب فى المسألتين حديث أبى هريرة رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « لا تبدأوا اليهود والنصارى بالسلام ، فاذا لقيتم أحدهم فى طريق فاضطروه الى أضيقه » رواه مسلم ، وعن أنس رضى الله عنه قال « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا سلم عليكم أهل الكتاب فقولوا : وعليكم » رواه البخارى ومسلم ، وعن ابن عمر رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « اذا سلم عليكم اليهود فانما يقول أحدهم : السام عليك فقل : وعليك » رواه البخارى •

( فرع ) لو سلم مسلم على من ظنه مسلما فبان كافرا ، قال المتولى وغيره : يستحب أن يسترد سلامه ، فيقول له : رد على سلامى ، أو استرجعت

سلامي ، والمقصود ايحاشه وأنه لا مؤالفة بينهما ، قال : وروى ذلك عن ابن عمر واستحب في الموطأ عن مالك أنه لا يسترده ؛ واختاره ابن العربي المالكي .

( فرع ) لو مر بمجلس فيه كفار ومسلمون ، أو مسلم واحد استحب أن يسلم عليهم ، ويقصد المسلمين أو المسلم لحديث أسامة رضى الله عنه « أن النبي صلى الله عليه وسلم مر على مجلس فيه أخلاط من المسلمين والمشركين عبدة الأوثان واليهود فسلم عليهم النبي صلى الله عليه وسلم » رواه البخاري ومسلم .

( فرع ) اذا كتب الى كافر كتابا فيه سلام أو نحوه فالسنة أن يكتب نحو ما ثبت في الصحيحين في حديث أبي سفيان أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كتب الى هرقل « من محمد عبد الله ورسوله الى هرقل عظيم الروم سلام على من اتبع الهدى » .

( فرع ) اذا أراد تحية ذمي بغير السلام ـ قال المتولي والرافعي : له ذلك ، بأن يقول : هداك الله أو أنعم الله صباحك ، وهذا لا بأس به ، ان احتاج الى تحيته لدفع شره أو نحوه . فيقول : صبحك الله بالخير أو بالسعادة أو بالعافية أو بالمسرة ونحوه ، فان لم يحتج فالاختيار ألا يقول شيئا ، فان ذلك بسط وايناس واظهار مودة ، وقد أمرنا بالاغلاظ عليهم ، ونهينا عن ودهم .

( الثالثة والعشرون ) قال أصحابنا : ان سلم في حالة لا يشرع فيها السلام لم يستحق جوابا قالوا : فمن تلك الأحوال أنه يكره السلام على مشتغل ببول أو جماع ونحوهما ، ولا يستحق جوابا ، ويكره جوابه ، ومن ذلك من كان نائما أو ناعسا أو في حمام ، واتفقوا أنه لا يسلم على من في الحمام وغيره ممن هو مشتغل بما لا يؤثر السلام عليه في حاله ، وأما المشتغل بالأكل فقال الشيخ أبو محمد والمتولي : لا يسلم عليه . قال امام الحرمين : هذا محمول على ما اذا كانت اللقمة في فيه ، وكان يمضي زمان في المضغ والابتلاع ويعسر الجواب في الحال قال : فأما ان سلم بعد الابتلاع وقبل وضع لقمة أخرى فلا يتوجه المنع ، أما المصلي قال الغزالي : لا يسلم عليه . وقال المتولي

والجمهور : لا منع من السلام عليه ، لكن لا يستحق جوابا لا فى الحال ولا بعد الفراغ من الصلاة ، لا باللفظ ولا بالاشارة ، ويستحب أن يرد فى الصلاة بالاشارة ، نص عليه الشافعى فى القديم ، ولم يخالفه فى الجديد • وحكى الرافعى وجها أنه يجب الرد بالاشارة فى الحال ، ووجها أنه يجب الرد بعد الفراغ باللفظ ، والصحيح أنه لا يجب الرد مطلقا فان رد فى الصلاة فقال وعليكم السلام بطلت ان علم تحريمه والا فلا فى الأصح ، وان قال : وعليه لم تبطل ، وقد سبقت المسألة فى آخر باب ما يفسد الصلاة مبسوطة •

وأما الملبى بالحج أو العمرة فيكره السلام عليه ، فان سلم رد عليه لفظا نص عليه الشافعى والأصحاب ، والسلام على المؤذن ومقيم الصلاة فى معنى السلام على الملبى ، والسلام فى حال الخطبة سبق بيانه ، وأما المشتغل بقراءة فقال الواحدى : الأولى ترك السلام عليه ، قال : فان سلم كفاه الرد بالاشارة ، وان رد باللفظ استأنف الاستعاذة ، ثم قرأ ، وهذا الذى قاله ضعيف ، والمختار أنه يسلم عليه ، ويجب الرد باللفظ • ولو رد السلام فى حال الأذان والاقامة والأكل لم يكره ، وفى الجماع والبول كره •

( الرابعة والعشرون ) يستحب لمن دخل بيته أو بيتا غيره أو مسجدا وليس فيه أحد أن يسلم فيقول : السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين ، السلام عليكم أهل البيت ورحمة الله وبركاته ، قال الله تعالى : ( فاذا دخلتم بيوتا فسلموا على أنفسكم تحية من عند الله مباركة طيبة ) [1] والمسألة ذكرتها فى كتاب الأذكار •

( الخامسة والعشرون ) اذا مر بانسان أو جمع وغلب على ظنه أنه لو سلم لم يرد عليه استحب له السلام ، ولا يترك هذا الظن لأنه مأمور بالسلام لا بالرد ، ولأنه قد يخطىء الظن فيرد عليه • ( فان قيل ) هذا سبب لادخال الاثم على الممرور به ( قلنا ) هذا خيال باطل فان الوظائف الشرعية لا تترك بهذا الخيال والتقصير هنا هو من الممرور عليهم • ويختار لمن سلم ولم يرد عليه أن يبرأ المسلم عليه من الجواب ، والأحسن أن يقول له ان أمكن لك رد السلام ، فانه واجب عليك •

---

(١) الآية ٦١ من سورة النور

( السادسة والعشرون ) قال المتولى وغيره : التحية بالطلبقة وهى : أطال الله بقاءك باطلة لا أصل لها ، وقد نص جماعة من السلف على كراهة أطال الله بقاءك وقال بعضهم : هى تحية الزنادقة .

( السابعة والعشرون ) قال المتولى وغيره : وأما التحية عند خروجه من الحمام بقوله : طاب حمامك ونحوه فلا أصل لها ، وهو كما قالوا ، فلم يصح فيه شىء ، لكن لو قال لصاحبه حفظا لوده : أدام الله لك النعيم [1] ونحوه من الدعاء . فلا بأس ان شاء الله تعالى قال المتولى : وروى أن عليا قال لرجل خرج من الحمام « طهرت فلا نجست » .

( الثامنة والعشرون ) اذا ابتدأ المار فقال : صبحك الله بخير ، أو بالسعادة، أو قواك الله ، أو حياك الله ، أو لا أوحش الله منك ، ونحوها من ألفاظ أهل العرف لم يستحق جوابا ، لكن لو دعا له قبالة دعائه كان حسنا الا أن يريد تأديبه أو تأديب غيره لتخلفه واهماله السلام فيسكت .

## الفصل الثالث فى الاستئذان وما يتعلق به

قال الله تعالى ( واذا بلغ الأطفال منكم الحلم فليستأذنوا كما استأذن الذين من قبلهم ) [2] وقال تعالى ( يا أيها الذين آمنوا لا تدخلوا بيوتا غير بيوتكم حتى تستأنسوا وتسلموا على أهلها ) [3] وعن أبى موسى الأشعرى رضى الله عنه قال « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : الاستئذان ثلاث ، فان أذن لك والا فارجع » .

وعن سهل بن سعد قال « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : انما جعل الاستئذان من أجل البصر » رواهما البخارى ومسلم . وروينا الاستئذان ثلاثا من طرق ، والسنة لمن أراد الاستئذان أن يسلم ثم يستأذن ، فيقوم عند باب البيت بحيث لا ينظر الى من فى داخله ، ثم يقول : السلام عليكم

---

(١) يستعملون فى ديارنا المصرية لمن يكون بين يدى المزين أو الحلاق نعيما وكذلك عند الخروج من الحمام ، ويقولون لقاضى الحاجة : شفيتم وللمتجشىء : بالصحة وكلها مما يعدونه من العادات ولا يفعلونه قربة ولا يعزونه الى السنة لاسيما وأنه يشترك فى هذه العادات غير المسلمين ( ط ) .

(٢) الآية ٥٩ من سورة النور .

(٣) الآية ٢٧ من سورة النور .

أأدخل ؟ أو نحو هذا ، فان لم يجبه أحد قال ذلك ثانيا وثالثا ، فان لم يجبه أحد انصرف لحديث ربعى بن خراش قال « حدثنا رجل من بنى عامر استأذن النبى صلى الله عليه وسلم وهو فى بيت فقال : أألج ؟ فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لخادمه : اخرج الى هذا فعلمه الاستئذان ، فقال له قل : السلام عليكم أأدخل ؟ فسمعه الرجل فقال : السلام عليكم أأدخل ؟ فأذن له النبى صلى الله عليه وسلم فدخل » رواه أبو داود باسناد صحيح •

وعن كلد — بفتح الكاف واللام — ابن الحنبل [1] الصحابى رضى الله عنه قال « أتيت النبى صلى الله عليه وسلم فدخلت عليه ولم أسلم ، فقال النبى صلى الله عليه وسلم : ارجع فقل : السلام عليكم أأدخل ؟ » رواه أبو داود والترمذى ، وقال : حديث حسن • فهذا الذى ذكرناه من تقديم السلام على الاستئذان هو الصحيح الذى جاءت به الأحاديث ، وذكر صاحب الحاوى ثلاثة أوجه • ( أحدها ) هذا ( والثانى ) تقديم الاستئذان على السلام ( والثالث ) وهو اختياره ان وقعت عين المستأذن على صاحب المنزل قبل دخوله قدم السلام ، وان لم تقع عليه عينه قدم الاستئذان ، واذا استأذن ثلاثا ولم يؤذن له فظن أنه لم يسمع فلم أر لأصحابنا فيه كلاما •

وحكى ابن العربى المالكى فيه ثلاثة مذاهب ( أحدها ) يعيد الاستئذان ( والثانى ) لا يعيده ( والثالث ) ان كان بلفظ الاستئذان الأول لم يعده ، وان كان بغيره أعاده • قال : والأصح أنه لا يعيده بحال ، وهذا ظاهر الحديث ، لكن اذا تأكد ظنه أنهم لم يسمعوه لبعد المكان أو لغيره • فالظاهر أنه لا بأس بالزيادة ، ويكون الحديث فيمن لم يظن عدم سماعهم ، والسنة لمن استأذن بدق الباب ونحوه فقيل له من أنت ، أن يقول : فلان بن فلان أو فلان الفلانى ، أو فلان المعروف بكذا ، أو فلان فقط ، ونحو ذلك من العبارات بحيث يحصل التعريف التام به ، والأولى أن لا يقتصر على قوله أنا أو الخادم ونحو هذا لحديث أنس رضى الله عنه عن النبى صلى الله عليه

---

(١) كان كلدة بن حنبل اخا صفوان بن امية لامه وامهما صفية بنت معمر او ابن اخيه فى الرضاعة على رواية اخرى وحنبل هذا هو الذى قال يوم حنين : بطل سحر ابن ابى كبشة فقال له صفوان فض الله فاك لان يربنى رجل من قريش أحب الى من ان يربنى رجل من هوازن • وكان كلدة هذا أسود من سودان مكة ( ط ) •

وسلم حديث الاسراء المشهور ، قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « ثم صعد بى جبريل الى السماء الدنيا فاستفتح ، فقيل من هذا ؟ فقال : جبريل ، فقيل : من معك ؟ قال : محمد ، ثم صعد الى السماء الثانية ، والثالثة ، وسائرهن ، ويقال فى باب كل سماء من هذا ؟ فيقول : جبريل » رواه البخارى ومسلم • وعن جابر قال : « أتيت النبى صلى الله عليه وسلم فدققت الباب ، فقال : من ذا ؟ فقلت : أنا فقال : أنا !! • كأنه كرهها » رواه البخارى ومسلم •

ولا بأس أن يصف نفسه بما يعرف به ، اذا لم يعرفه المخاطب بغيره وان تضمن ذلك صورة تبجيل له بأن يكنى نفسه أو يقول : أنا القاضى فلان ، أو المفتى أو الشيخ أو الأمير ونحوه للحاجة ، وقد ثبت فى هذا أحاديث كثيرة • ( منها ) عن أبى قتادة ، واسمه الحارث بن ربعى فى حديث الميضأة المشتمل على معجزات وعلوم قال ( فرفع النبى صلى الله عليه وسلم رأسه فقال : من هذا ؟ قلت : أنا أبو قتادة ) رواه مسلم • وعن أبى ذر ــ واسمه جندب بن جنادة ــ قال ( خرجت ليلة فاذا رسول الله صلى الله عليه وسلم يمشى وحده فجعلت أمشى فى ظل القمر ، فالتفت فرآنى قال : من هذا ؟ فقلت : أبو ذر ) رواه البخارى ومسلم • وعن أم هانىء ، واسمها فاختة وقيل : فاطمة وقيل : هند قالت ( أتيت النبى صلى الله عليه وسلم وهو يغتسل وفاطمة تستره فقال : من هذا ؟ فقلت : أنا أم هانىء ) رواه البخارى ومسلم •

## الفصل الرابع فى تشميت العاطس

يقال بالشين المعجمة والمهملة وسبق بيانه قريبا حيث ذكره المصنف عن أبى هريرة رضى الله عنه عن النبى صلى الله عليه وسلم قال ( ان الله يحب العطاس ويكره التثاؤب فاذا عطس أحدكم وحمد الله تعالى كان حقا على كل مسلم سمعه أن يقول له : يرحمك الله ، وأما التثاؤب فانما هو من الشيطان فاذا تثاءب أحدكم فليرده ما استطاع [1] فان أحدكم اذا تثاءب ضحك منه الشيطان ) رواه البخارى •

---

(1) يبدو أن التثاؤب وهو رسول الهمود والكسل مما يبغضه الله لأن الله يبغض الكسول ولا يحب الكسالى ، فمن لى بمن يؤذن فى المسلمين : حى على النشاط والحركة والفلاح من لى بمن ينعى عليهم خمولهم وقعودهم عن اللحاق بأمم الأرض فى أسباب القوة المادية والعلوم التى تعلى=

قال العلماء : معناه أن سبب العطاس محمود ، وهو خفة البدن التى تكون لقلة الأخلاط ، وتخفيف الغذاء ، وهو مندوب اليه لأنه يضعف الشهوة ويسهل الطاعة ، والتثاؤب ضده • وعن أبى هريرة أيضا عن النبى صلى الله عليه وسلم قال ( اذا عطس أحدكم فليقل : الحمد لله ، وليقل له أخوه أو صاحبه : يرحمك الله فاذا قال له : يرحمك الله ، فليقل يهديكم الله ويصلح بالكم ) رواه البخارى • وعن أنس قال : ( عطس رجلان عند النبى صلى الله عليه وسلم فشمت أحدهما ، ولم يشمت الآخر ، فقال الذى لم يشمته : عطس فلان فشمته ، وعطست فلم تشمتنى ، فقال : هذا حمد الله تعالى وانك لم تحمد الله تعالى ) رواه البخارى ومسلم ، وعن أبى موسى الأشعرى قال ( سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : اذا عطس أحدكم فحمد الله فشمتوه ، فان لم يحمد الله فلا تشمتوه ) رواه مسلم • وعن أبى هريرة عن النبى صلى الله عليه وسلم قال ( حق المسلم خمس رد السلام ، وعيادة المريض واتباع الجنائز ، واجابة الدعوة ، وتشميت العاطس ) رواه البخارى ومسلم ، وعن أبى هريرة عن النبى صلى الله عليه وسلم قال ( اذا عطس أحدكم فليقل الحمد لله على كل حال ، وليقل أخوه أو صاحبه يرحمك الله ، ويقول هو : يهديكم الله ويصلح بالكم ) رواه أبو داود وغيره باسناد صحيح •

واتفق العلماء على أنه مستحب للعاطس أن يقول عقب عطاسه : الحمد لله ، فان قال : الحمد لله رب العالمين فهو أحسن ، فلو قال الحمد لله على كل حال كان أفضل ، ويستحب لكل من سمعه أن يقول له يرحمك الله ، أو رحمك الله أو رحمك ربك ، أو يرحمكم الله وأفضله رحمك الله ، ويستحب للعاطس أن يقول له بعد ذلك : يهديكم الله ويصلح بالكم ، وكل هذا سنة ليس فيه شىء واجب • قال أصحابنا : والتشميت وهو قوله : يرحمك الله سنة على الكفاية ، اذا قالها بعض الحاضرين أجزأ عن الباقين ، وان تركوها كلهم كانوا سواء فى ترك السنة وان قالوها كلهم كانوا سواء فى القيام بها ، ونيل فضلها ، كما

---

= كلمة الحق ، وترفع راية الاسلام ، حتى لقد اجتاحت ديارهم فلول ملعونة فى جميع الكتب وعلى السنة جميع الرسل من أبناء القردة والخنازير اولئك اخزاهم الله وخذلهم ، وانهض امة محمد لتثأر منهم ، لتطأمنهم الهام وتركلهم بالأقدام آمين ( ط ) .

سبق فى ابتداء الجماعة بالسلام وردهم ، هذا الذى ذكرناه من كونه سنة هو مذهبنا ، وبه قال الجمهور ، وقال بعض أصحاب مالك هو واجب .

قال أصحابنا : وانما يسن التشميت اذا قال العاطس : الحمد لله فان لم يحمد الله كره تشميته للحديث السابق ، واذا شمت فالسنة أن يقول له العاطس : يهديكم الله ويصلح بالكم أو يغفر الله لنا ولكم . والأفضل الأول ، ولا يلزمه ذلك .

وأقل الحمد والتشميت وجوابه أن يرفع صوته بحيث يسمع صاحبه ، ولو قال العاطس لفظا غير الحمد لله لم يستحق التشميت لظاهر الأحاديث السابقة . ولو عطس فى صلاته استحب أن يقول : الحمد لله ويسمع نفسه ، ولأصحاب مالك ثلاثة أقوال ( أحدها ) هذا ، واختاره ابن العربى ( والثانى ) يحمد فى نفسه ( والثالث ) لا يحمد ، قاله سحنون . ودليل مذهبنا الأحاديث العامة .

والسنة أن يضع العاطس يده أو ثوبه أو نحوه على فمه وأن يخفض صوته لحديث أبى هريرة رضى الله عنه قال « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا عطس وضع يده أو ثوبه على فيه وخفض أو غض بها صوته » رواه أبو داود والترمذى ، وقال : حديث حسن صحيح ، واذا تكرر العطاس من انسان متتابعا فالسنة أن يشمته لكل مرة الى أن يبلغ ثلاث مرات ، فان زاد وظهر أنه مزكوم دعا له بالشفاء ، ولو عطس يهودى فالسنة أن يقول ما ثبت عن أبى موسى قال : « كان اليهود يتعاطسون عند رسول الله صلى الله عليه وسلم يرجون أن يقول لهم : يرحمكم الله فيقول : يهديكم الله ويصلح بالكم » رواه أبو داود والترمذى وقال حديث حسن صحيح .

## الفصل الخامس فى المصافحة والمعانقة والتقبيل ونحوها وفيه مسائل

( احداها ) المصافحة سنة عند التلاقى للأحاديث الصحيحة ، واجماع الأئمة عن قتادة قال « قلت لأنس : أكانت المصافحة فى أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم ؟ قال : نعم » رواه البخارى ، وعن كعب بن مالك : ( أن طلحة بن عبيد الله قام اليه فصافحه بحضرة النبى صلى الله عليه وسلم )

رواه البخارى ومسلم وفى سنن أبى داود والترمذى عن البراء قال ( قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ما من مسلمين يتلاقيان فيتصافحان الا غفر لهما قبل أن يتفرقا ) وعن أنس قال : ( قال رجل : يا رسول الله الرجل منا يلقى أخاه أو صديقه أينحنى له ؟ قال : لا ، قال أفيلتزمه ويقبله ؟ قال : لا قال : أفيأخذ بيده ويصافحه ؟ قال نعم ) رواه الترمذى ، وقال حديث حسن وتسن المصافحة عند كل لقاء وأما ما اعتاده الناس من المصافحة بعد صلاتى الصبح والعصر فلا أصل له فى الشرع على هذا الوجه ، ولكن لا بأس به ، فان أصل المصافحة سنة وكونهم خصوها ببعض الأحوال وفرطوا فى أكثرها لا يخرج ذلك البعض عن كونه مشروعة فيه وقد سبق بيان هذه القاعدة فى آخر صفة الصلاة ، ويستحب مع المصافحة بشاشة الوجه لقوله صلى الله عليه وسلم « لا تحقرن من المعروف شيئا ولو أن تلقى أخاك بوجه طليق » رواه مسلم من رواية أبى ذر رضى الله عنه وفيه أحاديث كثيرة ، وينبغى أن يحذر من مصافحة الأمرد والحسن ، فان النظر اليه من غير حاجة حرام على الصحيح المنصوص . وبه قطع المصنف فى أول كتاب النكاح ، وقد قال أصحابنا : كل من حرم النظر اليه حرم مسه . وقد يحل النظر مع تحريم المس ، فانه يحل النظر الى الأجنبية فى البيع والشراء والأخذ والعطاء ونحوها . ولا يجوز مسها فى شىء من ذلك .

( الثانية ) يكره حنى الظهر فى كل حال لكل أحد لحديث أنس السابق فى المسألة الأولى « وقوله : أينحنى له ؟ قال : لا » ولا معارض له . ولا تغتر بكثرة من يفعله ممن ينسب الى علم أو صلاح ونحوهما .

( الثالثة ) المختار استحباب اكرام الداخل بالقيام له ان كان فيه فضيلة ظاهرة من علم أو صلاح . أو شرف أو ولاية مع صيانة أو له حرمة بولاية أو نحوها ، ويكون هذا القيام للاكرام لا للرياء والاعظام . وعلى هذا استمر عمل السلف للأمة وخلفها . وقد جمعت فى هذا جزءا مستقلا جمعت فيه الأحاديث والآثار وأقوال السلف وأفعالهم الدالة على ما ذكرته . وذكرت فيه ما خالفها وأوضحت الجواب عنها .

( الرابعة ) يستحب تقبيل يد الرجل الصالح والزاهد والعالم ونحوهم من

أهل الآخرة • وأما تقبيل يده لغناه ودنياه وشوكته ووجاهته عند أهل الدنيا بالدنيا ونحو ذلك فمكروه شديد الكراهة • وقال المتولى : لا يجوز فأشار الى تحريمه • وتقبيل رأسه ورجله كيده • وأما تقبيل خد ولده الصغير وولد قريبه وصديقه وغيره من صغار الأطفال الذكر والأنثى على سبيل الشفقة والرحمة واللطف فسنة وأما التقبيل بالشهوة فحرام سواء كان فى ولده أو فى غيره ، بل النظر بالشهوة حرام على الأجنبى والقريب بالاتفاق •ولا يستثنى من تحريم القبلة بشهوة والنظر بشهوة الا زوجته وجاريته •

وأما تقبيل الرجل الميت والقادم من سفره ونحوه فسنة•وكذا معانقةالقادم من سفر ونحوه ، وأما المعانقة وتقبيل وجه غير القادم من سفر ونحوه غير الطفل فمكروهان • صرح بكراهتهما البغوى وغيره وهذا الذى ذكرنا فى التقبيل والمعانقة أنه يستحب عند القدوم من سفر ونحوه ومكروه فى غيره هو فى غير الأمرد الحسن الوجه • فأما الأمرد الحسن فيحرم بكل حال تقبيله سواء قدم من سفر أم لا • والظاهر أن معانقته قريبة من تقبيله • وسواء كان المقبل والمقبل صالحين أو غيرهما • ويستثنى من هذا تقبيل الوالد والوالدة ونحوهما من المحارم على سبيل الشفقة ، ودليل ما ذكرته من هذه المسائل أحاديث كثيرة •

( الأول ) عن زارع رضى الله عنه وكان فى وفد عبد القيس قال « فجعلنا نتبادر من رواحلنا فنقبل يد النبى صلى الله عليه وسلم ورجله » رواه أبو داود •

( الثانى ) عن ابن عمر رضى الله عنهما فى قصة قال : ( فدنونا يعنى من النبى صلى الله عليه وسلم فقبلنا يده ) رواه أبو داود •

( الثالث ) عن أبى هريرة قال ( قبل النبى صلى الله عليه وسلم الحسن ابن على رضى الله عنهما وعنده الأقرع بن حابس فقال : ان لى عشرة من الولد ما قبلت منهم أحدا ، فنظر اليه رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم قال : من لا يرحم لا يرحم ) رواه البخارى ومسلم •

( الرابع ) عن عائشة رضى الله عنها قالت ( قدم ناس من الأعراب على رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالوا : أتقبلون صبيانكم ؟ فقالوا : نعم

قالوا : والله ما نقبل فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم أو أملك ان كان الله نزع منكم الرحمة ) رواه البخارى ومسلم من طرق بألفاظ .

( الخامس ) عن أنس رضي الله عنه قال ( أخذ رسول الله صلى الله عليه وسلم ابنه ابراهيم فقبله وشمه ) .

( السادس ) عن البراء بن عازب قال : ( دخلت مع أبى بكر يعنى الصديق رضى الله عنه أول ما قدم المدينة ، فاذا عائشة ابنته رضى الله عنها مضطجعة قد أصابتها حمى فأتاها أبو بكر فقال : كيف أنت يا بنية ؟ وقبل خدها ) رواه أبو داود .

( السابع ) عن صفوان بن عمار رضى الله عنه قال ( قال يهودى لصاحبه : اذهب بنا الى هذا النبى فأتيا رسول الله صلى الله عليه وسلم فسألاه عن تسع آيات بينات وذكر الحديث ، الى قوله : فقبلوا يده ورجله ، وقالوا : نشهد أنك نبى ) رواه الترمذى والنسائى وابن ماجه بأسانيد صحيحة .

( الثامن ) عن عائشة فى حديث وفاة رسول الله صلى الله عليه وسلم قالت ( دخل أبو بكر رضى الله عنه فكشف عن وجه رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم أكب عليه فقبله ثم بكى ) رواه البخارى .

( التاسع ) عن عائشة قالت ( قدم زيد بن حارثة المدينة ورسول الله صلى الله عليه وسلم فى بيتى فأتاه فقرع الباب فقام اليه النبى صلى الله عليه وسلم يجر ثوبه فاعتنقه وقبله ) رواه الترمذى وقال حديث حسن .

( العاشر ) حديث أنس السابق فى المسألة الأولى ( الرجل يلقى أخاه أو صديقه أينحنى له ؟ قال : لا الخ ) وعن اياس بن دغفل قال ( رأيت أبا مدرة قبل خد الحسن بن على رضى الله عنهما ) رواه أبو داود باسناد صحيح ، وعن ابن عمر ( أنه كان يقبل ابنه سالما ويقول : اعجبوا من شيخ يقبل شيخا ) وهذه الأحاديث منزلة على التفصيل السابق .

( الخامسة ) تسن زيارة الصالحين وأهل الخير والأقارب والأصدقاء والجيران وبرهم واكرامهم وصلتهم ، وضبط ذلك يختلف باختلاف أحوالهم ومراتبهم ، وينبغى أن يكون من زيارتهم على وجه يرتضونه وفى وقت لا يكرهونه ،

والأحاديث فيه كثيرة ، ومن أحسنها حديث أبي هريرة رضى الله عنه عن النبى صلى الله عليه وسلم « أن رجلا زار أخا له فى قرية أخرى فأرصد الله تعالى على مدرجته ملكا فلما أتى عليه ، قال أين تريد ؟ قال : أريد أخا لى فى هذه القرية ، قال : هل لك عليه من نعمة تربها ؟ قال : لا ، غير أنى أحبه فى الله تعالى ، قال : فانى رسول الله اليك بأن الله تعالى قد أحبك كما أحببته فيه » رواه مسلم والمدرجة الطريق وتربها تحفظها وتراعيها ، وعنه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال ( من عاد مريضا أو زار أخا له فى الله تعالى ناداه مناديان طبت وطاب ممشاك ، وتبوأت من الجنة منزلا ) رواه الترمذى . ويستحب أن يطلب من صاحبه الصالح أن يزوره ، وأن يزوره أكثر من زيارته ، لحديث ابن عباس قال ( قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لجبريل عليه السلام : ما يمنعك أن تزورنا أكثر مما تزورنا ؟ فنزلت : وما نتنزل الا بأمر ربك له ما بين أيدينا وما خلفنا ) (1) رواه البخارى .

( السادسة ) اذا تثاءب فالسنة أن يرده ما استطاع للحديث الصحيح السابق فى فصل العطاس ، والسنة أن يضع يده على فيه لحديث أبى سعيد قال ( قال رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا تثاءب أحدكم فليمسك بيده على فمه فان الشيطان يدخل ) رواه مسلم ، وسواء كان التثاؤب فى الصلاة أو خارجها ، وقد سبق بيانه فى باب ستر العورة .

( السابعة ) يستحب اجابة من ناداك بلبيك ، وأن يقول للوارد عليه : مرحبا أو نحوه وأن يقول لمن أحسن اليه أو فعل خيرا : حفظك الله أو زادك الله خيرا ونحوه ، ولا بأس بقوله لرجل جليل فى علم أو صلاح ونحوه : جعلنى الله فداك . ودلائل هذا كله فى الحديث الصحيح مشهورة .

## باب الأذكار المستحبة فى الليل والنهار وعند الأحوال العارضة

هذا الباب واسع جدا وقد جمعت فيه مجلدا مشتملا على نفائس لا يستغنى عن مثلها ( فمنها ) ماله ذكر فى كتب الفقه ، وقد ذكره المصنف فى

(1) الآية ٦٤ من سورة مريم .

مواطنه • وضممت اليه ما يتعلق به وذلك كأذكار الوضوء والصلاة والأذان والاقامة والجمعة والعيد والكسوف والاستسقاء والجنائز والزكاة والمناسك والنكاح وغيرها • ( ومنها ) مالا يذكر غالبا فى كتب الفقه فأذكر منه ان شاء الله تعالى جملة مختصرة بحذف الأدلة • وهى مقررة بأدلتها من الأحاديث الصحيحة فى كتاب الأذكار : فمن ذلك يستحب الاكثار من الذكر فى كل وقت • وحضور مجالس الذكر ويكون الذكر بالقلب وباللسان وبهما • وهو الأفضل ثم القلب •

قال سعيد بن جبير وغيره : كل عامل بطاعة ذاكر • وسبق فى باب الغسل اجماع العلماء على جواز الذكر غير القرآن للجنب والحائض وغيرهما • ويندب كون الذاكر على أكمل الصفات متخشعا متطهرا مستقبل القبلة ، خاليا نظيف الفم ، ويحرص على حضور قلبه وتدبر الذكر ولهذا كان المذهب الصحيح المختار أن مد الذاكر قوله : لا اله الا الله أفضل من حذفه لما فى المد من التدبر ، ومن كان له وظيفة من الذكر ففاتته ندب له تداركها ، واذا سلم عليه رد السلام ثم عاد الى الذكر ، وكذا لو عطس عنده انسان فليشمته أو سمع مؤذنا فليجبه أو رأى منكرا فليزله أو مسترشدا فلينصحه ثم يرجع الى الذكر ، وكذا يقطعه اذا غلبه نعاس ونحوه ، ويندب عد التسبيح بالأصابع •

**( فصل )** فى الصحيحين قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ( كلمتان خفيفتان على اللسان ثقيلتان فى الميزان حبيبتان الى الرحمن : سبحان الله وبحمده سبحان الله العظيم ) وفى مسلم ( أحب الكلام الى الله : سبحان الله وبحمده ) وفى مسلم ( أحب الكلام الى الله تعالى أربع : سبحان الله والحمد لله ولا اله الا الله والله أكبر لا يضرك بأيهن بدأت ) وفيه : ( الحمد لله تملأ الميزان ، وسبحان الله والحمد لله تملآن أو تملأ ما بين الأرض والسموات ) وفيه الحث على : ( سبحان الله وبحمده عدد خلقه ثلاث مرات سبحان الله وبحمده رضاء نفسه ثلاثا ) ( سبحان الله وبحمده زنة عرشه ثلاثا ) ( سبحان الله وبحمده مداد كلماته ثلاثا ) •

وفى الصحيحين ( من قال لا اله الا الله وحده لا شريك له ، له الملك وله الحمد وهو على كل شيءقدير • فى يوم مائة مرة كانت له عدل عشر رقاب ،

وكتب له مائة حسنة ، ومحيت عنه مائة سيئة ، وكانت له حرزا من الشيطان يومه ذلك حتى يمسى ، ولم يأت أحد بأفضل مما جاء به الا رجل عمل أكثر منه . ومن قال : سبحان الله وبحمده ،فى يوم مائة مرة حطت خطاياه وان كانت مثل زبد البحر ) وفى مسلم ( قل : لا اله الا الله وحده لا شريك له ، الله أكبر كبيرا ، والحمد لله كثيرا ، سبحان الله رب العالمين ، لا حول ولا قوة الا بالله العزيز الحكيم ) وفى الصحيحين ( لا حول ولا قوة الا بالله كنز من كنوز الجنة ) وفى حسان الترمذى ( غراس الجنة : سبحان الله ، والحمد لله ، ولا اله الا الله ،والله أكبر ) وفيه ( من قال : سبحان الله وبحمده غرست له نخلة فى الجنة ) وفى حسانه ( لا يزال لسانك رطبا من ذكر الله تعالى ) وفى البخارى ( مثل الذى يذكر ربه والذى لا يذكره مثل الحى والميت ) .

**( فصــل )** السنة أن يذكر الله تعالى اذا استيقظ من نومه وأن يقول : الحمد لله الذى أحيانا بعد ما أماتنا واليه النشور . وأن يقول اذا لبس ثوبا : اللهم انى أسألك خيره وخير ما هو له ، وأعوذ بك من شره وشر ما هــو له ، الحمد لله الذى كسانى هذا ورزقنيه من غير حول منى ولا قوة . واذا لبس جديدا قال : اللهم أنت كسوتنيه ، أسألك خيره وخير ما صنع له ، وأعوذ بك من شره وشر ما صــنع له ، وأن يقال للابس الجــديد : أبل وأخلق . وأيضا : البس جديدا وعش حميدا ومت شهيدا . واذا خرج من بيته قال : بسم الله توكلت على الله ولا حول ولا قوة الا بالله اللهم انى أعوذ بك أن أضل أو أضل أو أذل أو أذل أو أظلم أو أظلم أو أجهل أو يجهل على . واذا دخل بيته قال : باسم الله ، وسلم كما سبق فى السلام وقال : اللهم انى أسألك خير المولج وخير المخرج ، بسم الله ربنا ولجنا وباسم الله خرجنا ، وعلى الله توكلنا . واذا استيقظ فى الليل وخرج من بيته نظر الى السماء وقرأ آخر آل عمران ( ان فى خلق السموات والأرض ) الآيات .

ويقول عند الصباح والمساء : اللهم أنت ربى لا اله الا أنت خلقتنى وأنا على عهدك ووعدك ما استطعت ، أبوء لك بنعمتك وأبوء لك بذنبى فاغفر لى فانه لا يغفر الذنوب الا أنت ، أعوذ بك من شر ما صنعت . وأيضا سبحان الله وبحمده مائة مرة ، وأيضا قل هو الله أحــد والمعــوذتين ، ثلاث مرات .

وأيضا : اللهم بك أصبحنا وبك أمسينا ، وبك نحيا وبك نموت ، واليك النشور . وأيضا : باسم الله الذى لا يضر مع اسمه شيء فى الأرض ولا فى السماء وهو السميع البصير . ثلاث مرات . وأيضا : اللهم فاطر السموات والأرض عالم الغيب والشهادة رب كل شيء ومليكه ، أشهد أن لا اله الا أنت أعوذ بك من شر نفسي وشر الشيطان وشركه ، روى ـ بكسر الشين مع اسكان الراءـ وروى بفتحهما ، وأيضا عند المساء : أعوذ بكلمات الله التامات من شر ما خلق ثلاث مرات . وأيضا رضيت بالله ربا وبالاسلام دينا وبمحمد صلى الله عليه وسلم نبيا رسولا . وفى الصباح والمساء أحاديث كثيرة غير هذه . ويندب قبل صلاة الصبح يوم الجمعة : ( استغفر الله الذى لا اله الا هو الحى القيوم وأتوب اليه ) ثلاث مرات ويندب كثرة الذكر بالعشى . وهو ما بين زوال الشمس وغروبها وأن يقول بعد صلاة الوتر : سبحان المالك القدوس ثلاث مرات . وأيضا : ( اللهم انى أعوذ برضاك من سخطك وأعوذ بمعافاتك من عقوبتك وأعوذ بك منك لا أحصى ثناء عليك أنت كما أثنيت على نفسك ) .

وأن يقول عند الاضطجاع للنوم : باسمك اللهم أحيا وأموت وأن يكبر ثلاثا وثلاثين تكبيرة . ويسبح أربعا وثلاثين ، ويحمد ثلاثا وثلاثين . وأيضا : باسمك ربى وضعت جنبى وبك أرفعه ، ان أمسكت نفسى فارحمها وان أرسلتها فاحفظها بما تحفظ به الصالحين . وأن ينفث فى كفيه ويقرأ : قل هو الله أحد والمعوذتين ، ويمسح بهما رأسه ووجهه ، وما استطاع من جسده ، وأن يقرأ آية الكرسى والآيتين آخر سورة البقرة : آمن الرسول الى آخرها ، وأيضا : اللهم قنى عذابك يوم تبعث عبادك . وأيضا : اللهم رب السموات ورب الأرض ورب العرش العظيم ، ورب كل شيء ، فالق الحب والنوى منزل التوراة والانجيل والقرآن ، أعوذ بك من ذى شر ، أنت آخذ بناصيته ، أنت الأول فليس قبلك شيء ، وأنت الآخر فليس بعدك شيء ، وأنت الظاهر فليس قبلك شيء [1] ، وأنت الباطن فليس دونك شيء اقض عنا الدين وأغننا من الفقر . وأيضا : اللهم انى أسألك العافية ، أستغفر الله الذى لا اله الا

---

(١) وكذا فى ش و ق والأولى ان يقول : ( وأنت الظاهر فليس فوقك شيء ) ( ط ) .

هو الحى القيوم وأتوب اليه • وأيضا : الحمد لله الذى أطعمنا وأسقانا [١] وكسانا وآوانا فكم ممن لا كافى له ولا مؤوى [٢] ، وليكن من آخره : اللهم أسلمت نفسى اليك ، وفوضت أمرى اليك وألجأت ظهرى اليك ، رهبة ورغبة اليك ، لا ملجأ ولا منجا منك الا اليك ، آمنت بكتابك الذى أنزلت ، ونبيك الذى أرسلت • ويكره أن يضطجع بلا ذكر •

واذا استيقظ من الليل فليقل : لا اله الا الله وحده لا شريك له ، له الملك وله الحمد يحيى ويميت وهو على كل شىء قدير ، والحمد لله وسبحان الله ، والله أكبر ولا حول ولا قوة الا بالله ، ثم يدعو • واذا فزع فى منامه أو غيره قال : أعوذ بكلمات الله التامات من غضبه وشر عباده ومن همزات الشياطين وأن يحضرون • واذا رأى فى منامه ما يحب فليحمد الله ويحدث بها من يحب ولا يحدث من لا يحب • واذا رأى ما يكره فليستعذ بالله من شرها ومن الشيطان ثلاث مرات وليتفل على يساره ثلاثا ، ويتحول عن جنبه الى الآخر ولا يحدث بها أحدا فانها لا تضره • واذا قصت عليه رؤيا قال : خيرا رأيت وخيرا يكون ، وليكثر من الذكر والدعاء والاستغفار فى النصف الثانى من الليل والثلث الأخير آكد والاستغفار بالأسحار آكد •

**( فصــــل )** يسن عند الكرب والأمور المهمة دعاء الكرب لا اله الا الله العظيم الحليم ، لا اله الا الله رب العرش العظيم ، لا اله الا الله رب السموات ورب الأرض رب العرش الكريم • وأيضا : يا حى يا قيوم برحمتك أستغيث وأيضا : اللهم رحمتك أرجو فلا تكلنى الى نفسى طرفة عين وأصلح لى شأنى كله لا اله الا أنت • ويندب فى كل موطن : اللهم آتنا فى الدنيا حسنة وفى الآخرة حسنة وقنا عذاب النار ، وأيضا آية الكرسى وآخر البقرة • واذا خاف سلطانا أو غيره قال : اللهم انى أعوذ بك من شرورهم وأجعلك فى نحورهم • واذا عرض له شيطان فليستعذ بالله منه وليقرأ ما تيسر من القرآن ، واذا أصابه شىء فليقل : قدر الله وماشاء الله فعل ، وليقل لدفع الآفات : ما شاء الله لا قوة الا بالله • وعند المصيبة : انا لله وانا اليه راجعون ، وعند النعمة :

---

(١) أسقى من الرباعى ورد فى الكتاب العزيز فى قوله تعالى : « نسقيكم مما فى بطونه » كما ورد فى الثلاثى فى قوله تعالى : « وسقاهم ربهم شرابا طهورا » ( ط ) .

(٢) لعل فى العبارة استثناء محذوفا كقوله ( الا انت ) ( ط ) .

نحمد الله ونشكره . واذا كان عليه دين فليقل : اللهم اكفنى بحلالك عن حرامك وأغننى بفضلك عمن سواك . واذا بلى بالوحشة فليقل : أعوذ بكلمات الله التامات من غضبه وعقابه وشر عباده ومن همزات الشياطين ، وأن يحضرون . واذا بلى بالوسوسة فليستعذ بالله من الشيطان ولينته عن الاستمرار فيها ، وانكان توسوسه فى الاحرام بالصلاة تعوذ بالله منه ، وتفل عن يساره ثلاثا ويقول : لا اله الا الله ويكررها . ويقرأ على المعتوه والملدوغ ونحوهما فاتحة الكتاب واذا أراد تعويذ صبى ونحوه قال : أعيذك بكلمات الله التامات من كل شيطان وهامة ، ومن كل عين لامة .

**( فصل )** ويستحب الدعاء للمريض ، وسنذكر جملة من الأدعية المسنونة فى كتاب الجنائز حيث ذكرها المصنف ان شاء الله تعالى . ويستحب السؤال عن المريض وأن يطيب نفس المريض وينشطه ، وأن يثنى عليه بما يحسن ظنه بربه سبحانه وتعالى ، وأن يطلب الدعاء من المريض ، وسيأتى باقى أدبه فى الجنائز وأذكارها وما يتعلق بها فى كتابها ، وما يتعلق بالزكاة والصوم والحج والنكاح فى أبوابها ؛ وما يتعلق بالأسماء والكنى والألقاب ونحوها فى باب العقيقة حيث ذكره المصنف ، وما يتعلق بالأكل والشرب فى باب الوليمة ، وما يتعلق بالجهاد والسفر ونحوهما فى كتاب السير ، حيث ذكر المصنف أصولها ان شاء الله تعالى .

**( فصل فى المدح فى الوجه )**

جاءت أحاديث بالنهى عنه وأحاديث كثيرة فى الصحيحين باباحته . قال العلماء : طريق الجمع بينها أنه ان كان عند الممدوح كمال ايمان وحسن يقين ومعرفة تامة ورياضة نفس بحيث لا يغتر بذلك ولا تلعب به نفسه فلا كراهة فيه ، وان خيف شىء من هذه الأمور كره مدحه كراهة شديدة .

وأما ذكر الانسان محاسن نفسه فان كان للارتفاع والافتخار والتمييز على الأقران فمذموم ، وان كان فيهمصلحة دينية بأن يكون آمرا بالمعروف أو ناهيا عن المنكر أو ناصحا أو مشيرا بمصلحة أو معلما أو مؤدبا أو مصلحا بين اثنين أو دافعا عن نفسه ضررا ونحو ذلك فذكر محاسنه ، ناويا بذلك أن

يكون هذا أقرب الى قبول قوله واعتماد مايقوله ، وأنى لكم ناصح ، وأن هذا الكلام لا تجدونه عند غيرى ، فاحتفظوا به ونحو ذلك ، فليس هـذا مكروها بل هو محبوب ، وقد جاءت فيه أحاديث كثيرة صحيحة أوضحتها فى كتاب الأذكار .

**( فصـــل )** يستحب اذا سمع صياح الديك أن يدعو ، واذا سمع نهيق الحمار ونباح الكلب أن يستعيذ بالله من الشيطان ، واذا رأى الحريق أن يكبر ، واذا أراد القيام من المجلس أن يقول قبل قيـامه : سبحانك اللهم وبحمدك أشهد أن لا اله الا أنت أستغفرك وأتوب اليك . وأن يدعو لنفسه وجلسائه ، ويكره مفـارقة المجلس من غير ذكر الله تعالى . واذا غضب استعاذ من الشيطان وتوضأ . واذا أحب رجلا لله أعلمه بذلك وسأله عن اسمه ونسبه وليقل المحبـوب : أحبك الذى أحببتنى له ، وأن يقـول اذا دخـل السـوق : لا اله الا الله وحـده لا شريك له ، له الملك وله الحمـد يحيى ويميت وهو حى لا يموت بيده الخير وهو على كل شىء قدير ، ويقرأ آية الكرسى عند الحجامة ، واذا طنت أذنـه صلى على النبى صـلى الله عليـه وسلم وقال : ذكر الله بخير من ذكرنى ، واذا خدرت رجله ذكر من يحبه ، وله الدعاء على من ظلمه ، والصبر أفضل ، ويتبرأ من المبتدعة ونحوهم .

واذا شرع فى ازالة منكر فليقرأ ( جاء الحق وزهق الباطل ان الباطل كان زهوقا . جاء الحق وما يبدىء الباطل وما يعيد ) واذا عثرت دابته أو غيرها قال : باسم الله . وأن يدعو لمن صنع اليه من الناس معروفا ، وأن يقول : جزاك الله خيرا واذا رأى الباكورة من الثمر قال : اللهم بارك لنا فى ثمرنا ، وبارك لنا فى مدينتنا ، وبارك لنا فى مكيالنا . ويسن التعـاون على البر والتقوى والدلالة على الخير . واذا سئل علما ليس عنده ويعلمه عند غيره فليدله عليه ، واذا دعى لحكم الله تعالى فليقل : سمعنا وأطعنا . واذا قيل له : اتق الله ونحوه من الألفاظ فليقل : سمعنا وأطعنا وليعرض عن الجاهلين ما لم يكن فى الاعراض مفسدة .

ويستحب الوفاء بالوعد والمسارعة به ، واذا رأى شيئا فأعجبه وأصابه بالعين فليبرك عليه ، وهو الدعاء له بالبركة ، واذا رأى شيئا يكرهه فليقل :

اللهم لا يأتى بالحسنات الا أنت ، ولا يذهب بالسيئات الا أنت ؛ ولا حول ولا قوة الا بالله • ويستحب طيب الكلام وبيانه وايضاحه للمخاطب ، وخفض الجناح للمؤمنين ، ولا بأس بالمزاح بحق ولكن لا يكثر منه ، فأما الافراط فيه أو الاكثار منه فمذمومان • ويسن الشفاعة فى الطاعة والمباح ، ويحرم فى الحدود وفى الحرام ، ويستحب التبشير والتهنئة ويجوز التعجب بلفظ التسبيح والتهليل ونحوهما لقوله صلى الله عليه وسلم « سبحان الله ان المؤمن لا ينجس ؛ سبحان الله ، تطهرى بها » والله أعلم •

## فصل فى جملة من الأدعية الثابتة فى الأحاديث الصحيحة مختصرة

اللهم آتنا فى الدنيا حسنة وفى الآخرة حسنة وقنا عذاب النار ؛ اللهم انى أسألك الهدى والتقى والعفاف والغنى ، اللهم اغفر لى وارحمنى واهدنى وعافنى وارزقنى•اللهم مصرف القلوب صرف قلوبنا على طاعتك ، اللهم أعوذ بك من جهد البلاء ودرك الشقاء ، وسوء القضاء ، وشماتة الأعداء ؛ اللهم انى أعوذ بك من العجز والكسل والجبن والهرم والبخل ؛ وأعوذ بك من عذاب القبر ؛ وأعوذ بك من فتنةالمحيا والممات ؛ وخلع الدين وغلبة الرجال ؛ اللهم انى ظلمت نفسى ظلما كثيرا كبيرا ؛ وانه لا يغفر الذنوب الا أنت فاغفر لى مغفرة من عندك ؛ وارحمنى انك أنتالغفور الرحيم ، اللهم اغفر لى خطيئتى واسرافى فى أمرى وما أنت أعلم به منى ، اللهم اغفر لى جدى وهزلى وخطئى وعمدى ، وكل ذلك عندى ، اللهم اغفر لى ما قدمت وما أخرت ؛ وما أسررت ؛ وما أنت أعلم به منى ؛ أنت المقدم وأنت المؤخر وأنت على كل شىء قدير ؛ اللهم انى أعوذ بك من شر ما عملت وشر ما لم أعمل ؛ اللهم انى أعوذ بك من زوال نعمتك وتحول عافيتك وفجاءة نقمتك وجميع سخطك ؛ اللهم آت نفسى تقواها وزكها أنت خير من زكاها ؛ أنت وليها ومولاها اللهم انى أعوذ بك من علم لا ينفع ؛ ومن قلب لا يخشع ؛ ومن نفس لاتشبع ؛ ومن دعوة لا يستجاب لها •

اللهم انى أسألك الهدى والسداد ، اللهم أصلح لى دينى الذى هو عصمة أمرى ؛ وأصلح لى دنياى التى فيها معاشى ؛ وأصلح آخرتى التى فيهامعادى ؛ واجعل الحياة زيادة لى فى كل خير ، والموت راحة لى من كل

شر ، اللهم انى أعوذ بك من شر الغنى والفقر ، اللهم انى أعوذ بك من منكرات الأخلاق والأعمال والأهواء ، وسيء الاسقام ، ومن شر سمعى وبصرى ، ومن شر لسانى ومن شر قلبى ، ومن الخيانة فانها بئست البطانة ، اللهم اكفنى بحلالك عن حرامك ، وأغننى بفضلك عمن سواك ، يا مثبت القلوب ثبت قلبى على دينك ، اللهم انى أسألك العافية فى الدنيا والآخرة ، اللهم انى أسألك موجبات رحمتك وعزائم مغفرتك ، والسلامة من كل اثم ، والغنيمة من كل بر ، والفوز بالجنة والنجاة من النار .

وهذا الباب واسع وفيما أشرت اليه كفاية . ومن آداب الدعاء كونه فى الأوقات والأماكن والأحوال الشريفة واستقبال القبلة ورفع يديه ومسح وجهه بعد فراغه . وخفض الصوت بين الجهر والمخافتة ، وأن لا يتكلف السجع ، ولا بأس بدعاء مسجوع كان يحفظه ، وكونه خاشعا متواضعا ، متضرعا متذللا راغبا راهبا ، وأن يكرره ثلاثا ولا يستعجل الاجابة . وأن يكون مطعمه وملبسه حلالا ، وأن يحمد الله تعالى ، ويصلى ويسلم على النبى صلى الله عليه وسلم فى أوله وآخره ، ويستحب الدعاء بظهر الغيب للأهل والأصحاب وغيرهم . وطلب الدعاء من أهل الخير . ويكره أن يدعو لنفسه وولده وخادمه وماله ونحوها . ويسن الاكثار من الاستغفار . وفى صحيح البخارى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : سيد الاستغفار أن يقول العبد « اللهم أنت ربى لا اله الا أنت خلقتنى وأنا عبدك وأنا على عهدك ووعدك ما استطعت ، أعوذ بك من شر ما صنعت وأبوء لك بنعمتك على ، وأبوء بذنبى فاغفر لى ، فانه لا يغفر الذنوب الا أنت » هذا آخر ما قصدته من مختصر الأذكار .

وأما ما يتعلق بالألفاظ المنهى عنها كالكذب والغيبة والسب وغيرها فسأذكرها مبسوطة فى آخر كتاب القذف [1] ان شاء الله تعالى ..

( تم الجزء الرابع ويليه الجزء الخامس وأوله )

## باب صلاة العيدين

(١) بسطناها والحمد لله بقدر ما حبانا الله من توفيقه ( ط ) .

# فهارس الجـــزء الرابع
# من المجموع شرح المهذب

# أولا ـ الآيات القـــرآنية

| الآية | الصفحة |
|---|---|

## ثانياً ـ الأحاديث والأخبار والآثار

قائم على المنبر يوم الجمعة فقال : متى الساعة ؟ فأشار الناس اليه ان اسكت فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم عند الثالثة ما اعددت لها ؟ قال : حب الله ورسوله قال : انك مع من أحببت .. .. .. .. .. .. ٣٩٥ـ٤٣٠

دخل ابن مسعود والنبى صلى الله عليه وسلم يخطب فجلس الى أبى فسأله عن شىء فلم يرد عليه فسكتَّ حتى صلى النبى صلى الله عليه وسلم فقال : ما منعك أن ترد على ؟ فقال : انك لم تشهد معنا الجمعة قال : ولم ؟ قال : لأنك تكلمت والنبى صلى الله عليه وآله وسلم يخطب فذكر له فقال صدق أبى واطع أبيا .. .. .. .. ..

دخل النبى صلى الله عليه وسلم فى صلاة الفجر فأومأ بيده أن مكانكم ثم جاء وراسه يقطر ، فصلى بهم ، فلما قضى الصلاة قال : انما انا بشر وانى كنت جنباً .. .. ١٥٧ـ١٥٨

دخل النبى صلى الله عليه وآله وسلم مسجداً يوماً فراى فى قبلة المسجد نخامة فحتها بعرجون معه ثم قال : أيحب احدكم ان يبصق رجل فى وجهه ؟ اذا صلى احدكم فلا يبصق بين يديه ، ولا عن يمينه ، فان الله تعالى تلقاء وجهه ، والملك عن يمينه ، وليبصق تحت قدمه اليسرى أو عن يساره فان أصابته بادرة بصاق فليبصق فى ثوبه ثم مسح بعضه على بعض .. .. .. .. .. .. .. ٣٢ ـ ٣٣ ـ ٣٤

دفع رسول الله صلى الله عليه وسلم من عرفة فلما جاء المزدلفة نزل فتوضأ ثم اقيمت الصلاة فصلى المغرب ثم أناخ كل انسان بعيره فى منزله ، ثم أقيمت العشاء فصلاها ولم يصل بينهما شيئاً .. .. .. .. .. .... ٢٥٦

ذكر رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم الجمعة فقال : فيه ساعة لا يوافقها عبد مسلم وهو قائم يصلى ، يسأل الله شيئاً الا اعطاه واشار رسول الله صلى الله عليه وسلم بيده يقللها .. .. .. .. .. .. .. .. .. .. ٤٢٢ـ٤٢٦

ذهب النبى صلى الله عليه وسلم ليصلح بين بنى عمرو ابن عوف فقدم الناس أبا بكر رضى الله عنه وحضر النبى صلى الله عليه وآله وسلم وهم فى الصلاة فلم ينكر عليهم ٢٨ ـ١٠٣ـ١٠٤

اذهبوا بهذه الخميصة الى ابى جهم وأتونى بابنجانيته ٢٩ـ٥٣

راية الأنصار فى فتح مكة صفراء .. .. .. .. ٤١١

رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم ففل كما فعلت ثم ضحك فقلت يا رسول الله من أى شىء ضحكت ؟ قال : ان

احق ما يقول ؟ قالوا : نعم فصلى ركعتين اخريين ثم سجد سجدتين .. .. .. .. .. .. .. .. ١٨ ــ ٢٦ ــ ٢٧

صلى بى العصر حين كان كل شيء مثل ظله .. .. ٣١٨

صلى النبى صلى الله عليه وآله وسلم وأبو بكر وعثمان والأئمة بعدهم كل جمعــة بعد الزوال .. .. .. .. ٣٨٠

صلى النبى صلى الله عليــه وآله وســلم ركعتين بعد العصر فلما انصرف قال : يا بنت ابى اميــة ســألت عن الركعتين بعد العصر انه أتانى ناس من عبد القيس بالاسلام من قومهم فشغلونى عن اللتين بعــد الظهــر فهما هاتان الركعتان بعد العصر .. .. .. .. .. .. .. ٧٩ ــ ٨٠

صلى النبى صلى الله عليه وسلم صــلاة الخوف فصففنا صفين خلفه والعدو بيننا وبين القبلة ، فكبر رسول الله صلى الله عليه وآله وســلم وكبرنا جميعا فركع وركعنــا جميعاً ثم رفع رأسه من الركوع ورفعنا جميعاً ثم انحدر بالسجود والصف الذى يليه وقام الصف المؤخر فى نحر العدو فلما قضى النبى صلى الله عليه وآله وسلم السجود وقام الصف الذى يليه انحدر الصف المؤخر بالســـجود وقاموا ثم تقدم الصف المؤخر وتأخر الصف المقدم ثم ركع النبى صلى الله عليه وآله وســلم وركعنا جميعــاً ثم رفع راسه ورفعنا جميعاً ثم انحدر بالســجود والصف الذى يليه الذى كان مؤخراً فى الركعة الأولى وقام الصف المؤخر فى نحر العدو فلما قضى النبى صلى الله عليه وآله وسلم السجود والصف الذى يليه انحدر الصف المؤخر بالسجود فسجدوا ثم سلم النبى صلى الله عليه وآله وسلم وسلمنا جميعــاً .. .. .. .. .. .. .. .. .. ٣٠٦

صلى النبى صلى الله عليه وآله وسلم باحدى الطائفتين ركعة ثم انصرفوا فقاموا مقام أصحابهم وجاء أولئك ثم صلى بهم النبى صلى الله عليه وسلم ركعة ثم سلم ، ثم قضى هؤلاء ركعة وهؤلاء ركعة .. .. .. .. .. .. .. ٢٩٣

صليت مع النبى صلى الله عليه وآله وسلم صلاة الصبح فى مسجد الخيف فلما قضى صلاته وانحرف اذا هو برجلين فى آخر القوم لم يصليا معه قال : على بهما فجيء بهما ترعد فرائصــهما ، قال : ما منعكما أن تصــليا معنا ؟ فقــالا : يا رسول الله انا قد كنا صــلينا فى رحالنـــا ، قال : فلا تفعلا ، فاذا صليتما فى رحالكما ثم أتيتما مســجد جماعة فصليا معهم فانها لــكما نافلة .. .. .. .. .. .. ٨٠ ــ ١٢٠ ــ ١٢١

صلى النبى صلى الله عليه وسلم يوم الفتح فى بيتها
ثمانى ركعات وذلك ضحى ( يعنى أم هانىء ) .. .. .. ٢٨٦
صلى النبى صلى الله عليه وآله وسلم احدى صلاتى
العشى اما الظهر واما العصر فسلم فى ركعتين ثم أتى جذعاً
فى قبلة المسجد فاستند اليها وخرج سرعان الناس فقام
ذو اليدين فقال : يا رسول الله أقصرت الصلاة أم نسيت ؟
فنظر النبى صلى الله عليه وآله وسلم يميناً وشمالا
فقال : أحقا ما يقول ذو اليدين ؟ قالوا : صدق لم تصل
الا ركعتين فصلى ركعتين وسلم ثم كبر ثم سجد ثم كبر
فرفع ثم كبر وسجد ثم كبر ورفع .. .. ٨ـ١٨ـ٢٧ـ٤٠ـ٤٣ـ٥١ـ٦١
صلى النبى صلى الله عليه وسلم الظهر خمساً فقيل له :
صليت خمساً فسجد سجدتين وهو جالس بعد التسليم ٢٣ ـ٥١ ـ٦٩
صلى النبى صلى الله عليه وسلم العصر فسلم فى ثلاث
ثم دخل منزله فقام اليه رجل يقال له الخرباق وكان فى يده
طول فقال : يا رسول الله فذكر له صنيعه وخرج غضبان
يجر رداءه حتى انتهى الى الناس فقال : أصدق هذا ؟
قالوا : نعم فصلى ركعة ثم سلم ثم سجد سجدتين ثم سلم ١٨ ـ٢٧
صلى الظهر خمساً فسبحوا له وبنى على صلاته .. ٢٣
صلى النبى صلى الله عليه وسلم صلاة فقرأ فيها فلبس
عليه فلما انصرف قال لأبى أصليت معنا ؟ قال : نعم قال :
فما منعك ؟ .. .. .. .. .. .. .. .. .. .. ١٣٧
صلى النبى صلى الله عليه وآله وسلم على المنبر فكبر
وكبر الناس وراءه وركع وركع الناس خلفه ثم رفع ثم
رجع القهقرى ، فسجد على الأرض ثم قرأ ثم ركع ثم رفع
رأسه ثم رجع القهقرى حتى سجد بالأرض ثم أقبل على
الناس فقال : انما صنعت هذا لتأتموا بى ولتعلموا صلاتى ١٨٧
صلى النبى صلى الله عليه وآله وسلم فى مرضه ، وكان
ابو بكر يقتدى بصلاة النبى صلى الله عليه وآله وسلم
والناس يقتدون بصلاة أبى بكر .. .. .. .. .. ٩٧
صلى على بن أبى طالب بالقوم وهو جنب وأعاد ثم
أمرهم فأعادوا .. .. .. .. .. .. .. .. .. ١٥٧
صليت مع النبى صلى الله عليه وآله وسلم العصر فلما
سلم قام سريعاً ودخل على بعض نسائه ثم خرج ورأى فى
وجوه القوم من تعجبهم لسرعته فقال : ذكرت وأنا فى الصلاة
تبراً عندنا فكرهت أن يمسى أو يبيت عندنا فأمرت بقسمته ٣٥ ـ٥٣
صليت مع النبى صلى الله عليه وآله وسلم بمنى ركعتين

## ثالثاً : الأشعار الاستشهادية

الصفحة

اللهم لولا أنت ما اهتدينا ولا تصدقنا ولا صلينا ٢٧٩

عامر بن الاكوع

* * *

الا ابلغ ابا بكر رسولا وفتيان المدينة أجمعينا ٢٧٣
فهل لكم الى قوم كرام قعود فى جواثا محصرينا
كان دماءهم فى كل فج شعاع الشمس يغشى الناظرينا
توكلنا على الرحمن انا وجدنا النصر للمتوكلينا

عبد الله بن حذف

* * *

فابن الصلاح والنواوى حرما وقال قوم ينبغى أن يعلما

من منظومة صاحب متن السلم فى المنطق

* * *

# رابعاً : الأعــــــلام

# خامسا : الأحكام

| الصفحة | الأحكام |
|---|---|
| ٣٠ | ويكره ان يكف شعره وثوبه |
| ٣١ | ويكره أن يمسح الحصا فى الصلاة |
| ٣١ | ترجمة معيقيب بن أبى فاطمة الدوسى ( رضى الله عنه ) |
| ٣١ | ويكره أن يعد الآى فى الصلاة |
| ٣٢ | وأن بدره البصاق فان كان فى المسجد لم يبصق فيه |
| ٣٣ | يحرم دوس البصاق بالنعل فى المسجد |
| ٣٤ | ( فصل ) فى مسائل تتعلق بالباب |
| ٣٤ | ( احداها ) ينبغى الا يسكت فى صلاته الا فى حال استماعه لقراءة امامه |
| ٣٤ | ( الثانية ) اشارة الأخرس المفهمة كالنطق فى البيع والشراء والنكاح والطلاق والرجعة واللعان والقذف وسائر العقود ما عدا الشهادة |
| ٣٥ | ( الثالثة ) يستحب الخشوع فى الصلاة والخضوع وتدبر قراءتها واذكارها |
| ٣٥ | ( الرابعة ) اذا سلم انسان على المصلى لم يستحق جواباً لا فى الحال ولا بعد الفراغ منها |
| ٣٧ | ( فرع ) فى مذاهب العلماء فيما اذا سلم على المصلى |
| ٣٧ | ( فرع ) فى مذاهبهم فى السلام على المصلى |
| ٣٧ | ( الخامسة ) يجوز قتل الحية والعقرب فى الصلاة ولا كراهة فيه بل يستحب |
| ٣٨ | ( السادسة ) يكره أن يروح على نفسه بمروحة وهو فى الصلاة |
| ٣٨ | ( السابعة ) يكره تفقيع الأصابع وتشبيكها فى الصلاة |
| ٣٨ | ( الثامنة ) يكره أن يصلى وهو يدافع البول او الغائط او الريح أو يحضره طعام |
| ٣٩ | **باب سجود السهو** |
| ٣٩ | اذا ترك ركعة من الصلاة ساهياً ثم تذكرها وهو فيها لزمه أن يأتى بها |
| ٣٩ | ( فرع ) فى بيان الأحاديث الصحيحة التى عليها مدار باب سجود السهو |
| ٣٩ | ( أحدها ) حديث أبى هريرة ( اذا نودى بالأذان ادبر الشيطان ) الحديث |
| ٤٠ | ( الثانى ) حديث ابى هريرة ( صلى رسول الله صلى الله عليه وسلم احدى صلاتى العشى – اما الظهر واما العصر ) |
| ٤٠ | ( الثالث ) حديث عبد الله ابن بحينة ( قام صلى الله عليه وسلم من صلاة الظهر وعليه جلوس فلما أتم صلاته سجد سجدتين . |
| ٤١ | ( الخامس ) حديث أبى سعيد مرفوعاً ( اذا شك أحدكم فى صلاته فلم يدر كم صلى أثلاثا أم أربعاً فليطرح الشك وليبن على ما استيقن ) |
| ٤١ | سجود السهو بعد السلام مطلقاً عند أبى حنيفة |
| ٤٢ | وأما حديث ذى اليدين بعد السلام |
| ٤٢ | ( فرع ) فى مذاهب العلماء فيمن شك فى عدد الركعات |
| ٤٣ | فان ترك ركعة ناسيا وذكرها بعد السلام نظرت فان لم يتطاول الفصل اتى بها |
| ٤٤ | وان شك بعد السلام فى تركها لم يلزمه شىء |
| ٤٤ | وان ترك فرضاً ساهياً اوشك فى تركه وهو فى الصلاة لم يعتد بما فعله بعد المتروك |
| ٤٥ | قال أصحابنا : الترتيب واجب فى أركان الصلاة بلا خلاف |
| ٤٦ | حاصل ما ذكر المصنف فى ترك السجدة أربعة اوجه |
| ٤٦ | ( أحدها ) يسجد من قيام ولا يجلس سواء كان جلس أم لا |
| ٤٦ | ( الثانى ) وهو الصحيح عند |

الصفحة | الأحكام



الصفحة | الأحكام

**كنا نود الا يكون اخطاء مطبعية ولكن جل من تعالى عن النقص سبحانه وقد ندت أثناء الطباعة اخطاء نرجو من القارىء اصلاحها بقلمه وهي :**

| الصفحة | السطر | الخطأ | الصواب |
|---|---|---|---|
| ١٨ | ٩ | الظهر والعصر | الظهر أو العصر |
| ٦١ | ٢٤ | أبو العباس ابن القاص | أبو العباس بن القاص |
| ٨٨ | ٢٧ | الفيروز أبادى | الفيروزابادى |
| ١١٣ | ٢٧ | للركوع | الركوع |
| ١٢٨ | ٢٤ | لا نحالفها | لا تخالفها |
| ١٤٥ | ١٣ | المحققوق | المحققون |
| ١٦١ | ١٧ | مذهب | مذاهب |
| ١٧٦ | ٩ | عمرو الانصاى | عمرو الأنصارى |
| ١٨٧ | ٢٣ | وسطهن | وسطهم |
| ٢١٣ | ١ | يحيى ابن زيد | يحيى بن زيد |
| ٢١٣ | ١٨ | عبد الوهاب ابن مجاهد | عبد الوهاب بن مجاهد |
| ٢١٤ | ٢٠ | وكأن النبى | وكان النبى |
| ٢١٩ | ١٦ | بترك | يترك |
| ٢٥٩ | ٢٢ | الشيخ | الشيخ نصر |
| ٢٦٢ | ١ | وجوب | وجود |
| ٢٦٨ | ٩ | فلما كان | فما كان |
| ٢٦٩ | ١٠ | عبد الله ابن يزيد | عبد الله بن يزيد |
| ٢٧١ | ١٣ | ركب | راكب |
| ٢٧٩ | ١٠ | أحبسوا | احبسوا |
| ٢٨٧ | ١٩ | والساة وفطاع | والبفاة وقطاع |
| ٣٠٤ | ٤ | لا تجور | لا تجوز |
| ٣١١ | ١١ | رجالا ركبانا | رجالا أو ركبانا |
| ٣١١ | ٢٦ | سودادا | سوادا |
| ٣١٥ | ٢٣ | شديد سف | شديدة |
| ٣٣٣ | ١٦ | الصحييح | الصحيح |

| الصفحة | السطر | الخطأ | الصواب |
|---|---|---|---|
| ٢٣٤ | ٢٦ | ما بقتضى | ما يقتضى |
| ٣٤١ | ١٠ | الخاته | الخاتم |
| ٣٤٤ | ٢٣ | الأسمنة | الأسنمة |
| ٣٦٩ | ٢١ | فديما | قديماً |
| ٣٧٠ | ٢٧ | بالمتفقة | بالمتفقه |
| ٣٧١ | ٢٩ | لاسعد بن زرارة | لسعد بن زرارة |
| ٣٧٣ | ٣١ | يخشى | يفشى |
| ٣٧٨ | ٢٤ | فلسم | فسلم |
| ٣٨٠ | ٢٤ | ايراد | ابراد |
| ٣٨٦ | ٢١ | البنى | النبى |
| ٣٩٥ | ٢١ | البهقى | البيهقى |
| ٣٩٥ | ٢٦ | با رسول الله | يا رسول الله |
| ٣٩٥ | ١٨ | سوة | سورة |
| ٣٩٥ | ٢٦ | ثلات | ثلاث |
| ٣٩٧ | ٢٤ | مزره | جزرة |
| ٤٠٢ | ٦ | ركمتان » | ركعتان |
| ٤٠٢ | ٧ | افترى » | افترى |
| ٤٠٤ | ١٩ | فيها | فبها |
| ٤١١ | ٢٧ | ابى هريرة | ابو هريرة |
| ٤٢٦ | ١٤ | عمرو ابن عوف | عمرو بن عوف |
| ٤٧٠ | ٢١ | ولا يترك | ويترك |

الطبعة الوحيدة الكاملة من:

# كتاب المجموع

## شرح المهذب للشيرازي

للإمام أبي زكريا محيي الدين بن شرف النووي

الجزء الخامس

حققه وعلق عليه وأكمله بعد نقصانه

محمد نجيب المطيعي

مكتبة الإرشاد
جدة - المملكة العربية السعودية

بسم الله الرحمن الرحيم

بعد حمد الله والصلاة والسلام على خاتم أنبيائه سيد ولد آدم ، وعلى آله وأصحابه ومن اتبعهم باحسان الى يوم الدين .

فهذا الجزء الخامس من كتاب المجموع وكان فى طبعتيه السابقتين أصغر من الجزء السادس بنحو مائة صفحة الأمر الذى جعلنى أضم باب ( زكاة الذهب والفضة )من الجزء السادس الى هـذا الجزء وأجعل أول الجزء السادس باب زكاة التجارة ، فيحصل بين الجزءين تناسق فى الحجم وضم أكثر أبواب الزكاة بعضها الى بعض ، فيكون هذا الجزء حاويا لكل أبواب الزكاة ماعدا زكاة التجارة وزكاة الفطر ، فانهما من أبواب الجزء السادس .

* * *

وفى سبيل اخراج هذا السفر النفيس . نبذل أقصى ما فى الطوق لتحقيق نصوصه وتحرير عباراته حتى جاءت هذه الطبعة كأنها طبعة أولى ، اذ يجد القارىء فصولا برمتها أحيانا تسقط من تينك الطبعتين فضلا عن الثغرات والبياضات المبثوثة فى أنحاء الكتاب كله مما أعاننا الله تبارك وتعالى على رأب صدوعها ، ورتق فتوقها ، فانجبر ما وهى منه حتى صار قرة عين كل دارس فاقه علامة ، ومثلج صدر كل متخصص حبر فهامة .

والحمد لله أولا وآخرا .

وكتبه الضعيف
**محمد نجيب المطيعى**
محققه وصاحب تكملته

بسم الله الرحمن الرحيم

# باب صلاة العيدين

العيد مشتق من العود ، وهو الرجوع والمعاودة ، لأنه يتكرر ، وهو من ذوات الواو ، وكان أصله عودا ــ بكسر العين ــ فقلبت الواو ياء ، كالميقات والميزان ،من الوقت والوزن ، وجمعه أعياد ، قالوا : وانما جمع بالياء ــ وان كان أصله الواو ــ للزومها فى الواحد ، قال الجوهرى : وقيل : للفرق بينه وبين أعواد الخشب .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( صلاة العيد ) (١) سنة ، وقال أبو سعيد الاصطخرى هى فرض على الكفاية والمذهب الأول ، لما روى طلحة بن عبيد الله رضى الله عنه « أن رجلا جاء الى رسول الله صلى الله عليه وسلم يسأله عن الاسلام ، فقال : خمس صلوات كتبهن الله على عباده ، فقال هل على غيرها ؟ قال : لا الا أن تطوع » ولأنها صلاة مؤقتة لا تشرع لها الاقامة ، فلم تجب بالشرع كصلاة الضحى ، فان اتفق أهل بلد على تركها وجب قتالهم على قول الاصطخرى ، وهل يقاتلون على المذهب ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) لا يقاتلون لأنه تطوع ، فلا يقاتلون على تركها كسائر التطوع ( والثانى ) يقاتلون لأنه من شعائر الاسلام ، ولأن فى تركها تهاوناً بالشرع ، بخلاف سائر التطوع لأنها تفعل فرادى فلا يظهر تركها كما يظهر فى صلاة العيد ) .**

**( الشرح )** حديث طلحة رواه البخارى ومسلم ، وسبق بيانه وضبط ألفاظه ومعناه فى أول كتاب الصلاة . وأجمع المسلمون على أن صلاة العيد مشروعةوعلى أنها ليست فرض عين ، ونص الشافعى وجمهور الأصحاب على أنها سنة ، وقال الاصطخرى : فرض كفاية ، فان قلنا : فرض كفاية قوتلوا بتركها ، وان قلنا : سنة لم يقاتلوا على أصح الوجهين ، وقال أبو اسحاق

---

(١) نسخة الراكبى ( العيدين ) .

المروزى : يقاتلون ، وقد ذكر المصنف دليل الجميع ووجه الدلالة من الحديث للمذهب أن النبى صلى الله عليه وسلم أخبره أنه لا فرض سوى الخمس . فلو كان العيد فرض كفاية لما أطلق هذا الاطلاق لأن فرض الكفاية واجب على جميعهم ، ولكن يسقط الحرج بفعل البعض ، ولهذا لو تركوه كلهم عصوا .

وقوله : لأنها صلاة مؤقتة احتراز من الجنازة ، وقوله : لا تشرع لها الاقامة احتراز من الصلوات الخمس ، وقوله : فلم تجب بالشرع احتراز من المنذورة . وجماهير العلماء من السلف والخلف أن صلاة العيد سنة لا فرض كفاية . وأما قول الشافعى فى المختصر ( من وجب عليه حضور الجمعة وجب عليه حضور العيدين ) فقال أصحابنا : هذا ليس على ظاهره ، فان ظاهره أن العيد فرض عين على كل من تلزمه الجمعة ، وهذا خلاف اجماع المسلمين ، فيتعين تأويله ، قال أبو اسحاق : من لزمته الجمعة حتما لزمه العيد ندبا واختيارا ، وقال الاصطخرى معناه من لزمته الجمعة فرضا لزمه العيد كفاية ، قال أصحابنا :ومراد الشافعى أن العيد يتأكد فى حق من تلزمه الجمعة .

**( فرع ) فى مذاهب العلماء فى صلاة العيد**

قد ذكرنا أنها سنة متأكدة عندنا ، وبه قال مالك وأبو حنيفة وداود وجماهير العلماء ، وقال بعض أصحاب أبى حنيفة : فرض كفاية ، وعن أحمد روايتان كالمذهبين .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ووقتها ما بين طلوع الشمس الى ان تزول ، والأفضل ان يؤخرها حتى ترتفع الشمس قيد رمح ، والسنة ان يؤخر صلاة الفطر ويعجل الأضحى ، لما روى عبد الله بن ابى بكر بن محمد بن عمرو بن حزم عن ابيه عن جده أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « كتب له أن يقدم الأضحى ويؤخر الفطر » ولان الأفضل ان يخرج صدقة الفطر قبل الصلاة ، فاذا أخر الصلاة اتسع الوقت لاخراج صدقة الفطر ، والسنة أن يضحى بعد صلاة الامام فاذا عجل بادر الى الأضحية ) .**

( **الشرح** ) هذا الحديث رواه الشافعي فى الأم والبيهقى من غير طريق عبد الله بن أبى بكر ، وروياه من رواية ابراهيم بن محمد عن أبى الحويرث « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كتب الى عمــرو بن حزم أن عجل الأضاحى وأخر الفطر » وهــذا مرســل ضعيف وابراهيم ضعيف ، واتفق الأصحاب على أن آخر وقت صــلاة العيد زوال الشمس وفى أول وقتها وجهان ( أصحهما ) وبه قطع المصنف وصاحب الشامل والرويانى وآخرون أنه من أول طلوع الشمس ، والأفضل تأخيرها حتى ترتفع الشمس قدر رمح ٠

( والثانى ) أنه يدخل بارتفاع الشمس ، وبه قطع البندنيجى والمصنف فى التنبيه ، وهو ظاهر كلام الصيدلانى والبغوى وغيرهما ، واتفقت نصوص الشافعي والأصحاب على أنه يستحب تعجيل صلاة الأضحى وتأخير صلاة الفطر لما ذكره المصنف ، فان فاتته صلاة العيــد مع الامام صــلاها وحده وكانت أداء ما لم تزل الشمس يوم العيــد ، وأما من لم يصل حتى زالت الشمس فقد فاتته ، وهل يستحب قضاؤها ؟ فيه القولان السابقان فى باب صلاة التطوع فى قضاء النوافل ( أصحهما ) يستحب ، وقال أبو حنيفة : اذا فاتته مع الامام لم يأت بها أصلا ٠

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( والسنة أن تصلى صلاة العيد فى المصلى اذا كان مسجد البلد ضــيقاً ، لما روى (١) أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان يخرج الى المصلى » ولأن الناس يكثرون فى صلاة العيد ، فاذا كان المسجد ضيقا تأذوا ، فان كان فى النــاس ضعفاء استخلف فى مسجد البلد من يصلى بهم ، لما روى أن علياً رضى الله عنه « استخلف أبا مسعود الأنصارى رضى الله عنه ليصلى بِضَعَفَةِ الناس فى المسجد ، وان كان يوم مطر صلى فى المسجد ، لما روى ابو هريرة رضى الله عنه قال : « اصابنا مطر فى يوم عيد فصلى بنا رسول الله صلى الله عليه وسلم فى المسجد » وروى أن عمر وعثمان رضى الله عنهما صليا فى المسجد فى المطــر ، وان كان المسجد واسعاً فالمسجد أفضل من المصلىّ ، لأن الأئمة لم يزالوا**

(١) يؤخذ على المصنف قوله روى هنا لثبوت الخبر فى الصحيحين وروى صيغة تمريض لا ينبغى أن يساق بها حديث فى مثل هذا الحديث المتفق عليه والتعبير بروى فى خبر على مناسب لدرجته ( راجع كتابنا تبسيط علوم الحديث وأدب الرواية ) ( ط ) .

**يصلون صلاة العيد بمكة فى المسجد ، ولأن المسـجد اشرف وانظف . قال الشافعى رضى الله عنه : فان كان المسجد واسعاً فصلى فى الصحراء فلا باس ، وان كان ضيقاً فصلى فيه ولم يخرج الى الصحراء كرهت لأنه اذا ترك المسجد وصلى فى الصحراء لم يكن عليهم ضرر ، واذا ترك الصحراء وصلى فى المسـجد الضيق تأذوا بالزحام وربما فات بعضهم الصلاة [ فكره ] ) .**

**( الشرح )** حديث خروج النبى صلى الله عليه وسلم الى المصلى فى العيدين صحيح رواه البخارى ومسلم من رواية أبى سعيد ، وروياه بمعناه من رواية جماعة آخرين من الصحابة ، وحديث استخلاف على أبا مسعود رواه الشافعى باسناد صحيح ، وحديث أبى هريرة رواه أبو داود باسـناد جيد ، ورواه الحاكم وقال : هو صحيح ، والضعفة بفتح الضاد والعين ، بمعنى الضعفاء وكلاهما جمع ضعيف .

**( اما الاحـكام )** فقال أصحابنا تجوز صلاة العيد فى الصحراء وتجوز فى المسجد فان كان بمكة فالمسجد الحرام أفضل بلا خلاف ، وقد ذكره المصنف بدليله ، وان كان بغير مكة نظر ـ ان كان بيت المقـدس ـ قال البندنيجى والصيدلانى : الصلاة فى مسجده الأقصى أفضل ، ولم يتعرض الجمهور للأقصى ، وظاهر اطلاقهم أن بيت المقدس كغيره ، وان كان فى غير ذلك من البلاد ، فان كان لهم عذر فى ترك الخروج الى الصحراء والمصلى للعيد فلا خلاف أنهم مأمورون بالصلاة فى المسجد ومن الأعذار المطر والوحل والخوف والبرد ونحوها ، وان لم يكن عذر وضاق المسجد فلا خلاف أن الخروج الى الصحراء أفضل ، وان اتسع المسجد ولم يكن عذر فوجهان ( أصحهما ) وهو المنصوص فى الأم ، وبه قطع المصنف وجمهور العراقيين والبغوى وغيرهم أن صلاتها فى المسجد أفضل .

( والثانى ) وهو الأصح عنـد جماعة من الخراسانيين وقطع به جماعة منهم أن صلاتها فى الصحراء أفضل « لأن النبى صلى الله عليه وسلم واظب عليها فى الصحراء » وأجاب الأولون عن هذا بأن المسجد كان يضيق عنهم لكثرة الخارجين اليها ، فالأصح ترجيحها فى المسجد لما ذكره المصنف رحمه الله ، فعلى هذا ان ترك المسجد الواسع وصلى بهم فى الصحراء فهو خلاف

الأولى ولكن لاكراهة فيه ، وان صلى فى المسجد الضيق بلا عذر كره . هكذا نص الشافعى رحمه الله على المسألتين كما ذكره المصنف بدليلهما .

قال الشافعى والأصحاب : واذا خرج الامام الى الصحراء استخلف من يصلى فى المسجد بالضعفة لما ذكره المصنف ، واذا حضر النساء المصلى أو المسجد اعتزله الحيض منهن ، ووقفن عند بابه لحديث أم عطية المذكور بعد هذا . قال أبو اسحاق المروزى والأصحاب : اذا كان هناك مطر أو غيره من الأعذار وضاق المسجد الأعظم صلى الامام فيه واستخلف من يصلى بباقى الناس فى موضع آخر ، بحيث يكون أرفق بهم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( والسنة ان يأكل فى يوم الفطر قبل الصلاة ويمسك فى يوم النحر حتى يفرغ من الصلاة ؛ لما روى بُرَيْدَةَ رضى الله عنه قال « كان النبى صلى الله عليه وسلم لا يخرج يوم الفطر حتى يَطْعَمَ ويوم النحر لا يأكل حتى يرجع فيأكل من نسيكته والسنة أن يأكل التمر ، ويكون وتراً ، ولما روى انسٍ رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « كان لا يخرج يوم الفطر حتى يأكل تمرات ، ويأكلهن وتراً » ) .**

**( الشرح )** حديث أنس صحيح رواه البخارى ، وحديث بريدة رواه أحمد فى مسنده والترمذى وابن ماجه والدارقطنى والحاكم وأسانيدهم حسنة ، فهو حديث حسن . وقال الحاكم : هو حديث صحيح . وقوله « حتى يطعم » بفتح الياء والعين أى يأكل ، ونسيكته بفتح النون وكسر السين وهى أضحيته . واتفق الشافعى والأصحاب على أنه يستحب أن يأكل فى عيد الفطر شيئا قبل الخروج الى الصلاة فان لم يأكل قبل الخروج فليأكل قبل الصلاة ، ويستحب كون المأكول تمرا وكونه وترا ، لما ذكره المصنف . قال الشافعى فى الأم : ( ونحن نأمر من أتى المصلى أن يأكل ويشرب قبل أن يغدو الى المصلى ، فان لم يفعل أمرناه بذلك فى طريقه أو المصلى ان أمكنه ، فان لم يفعل ذلك فلا شىء عليه ويكره له أن لا يفعل ) هذا نصه بحروفه ، والسنة فى عيد الأضحى أن يمسك عن الأكل حتى يرجع من الصلاة ، لما ذكره المصنف . قال صاحبا الحاوى والبيان : وانما فرق بينهما لأن السنة أن يتصدق فى عيد الفطر قبل الصلاة ، فاستحب له الأكل ليشارك

المساكين فى ذلك ، والصدقة فى عيد النحر انما هى بعد الصلاة من الأضحية فاستحب موافقتهم ، قالا : ولأن ما قبل يوم الفطر يحرم الأكل فندب الأكل فيه قبل الصلاة ليتميز عما قبله ، وفى الأضحى لا يحرم الأكل قبله فأخر ليتميزا .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( والسنة ان يغتسل للعيدين ، لما روى أن عليا وابن عمر رضى الله عنهم « كانا يغتسلان » ولأنه يوم عيد يجتمع فيه الكافة للصلاة فسن فيه الغسل لحضورها كالجمعة ، وفى وقت الغسل قولان ( أحدهما ) بعد الفجر كغسل الجمعة ، وروى البويطى أنه يجوز أن يغتسل قبل الفجر ، لأن الصلاة تقام فى أول النهار ويقصدها الناس من البعد ، فجوّز تقديم الغسل حتى لا تفوتهم ، ويجوز على هذا القول ان يغتسل بعد نصف الليل كما قلنا فى أذان الصبح . ويستحب ذلك لمن يحضر الصلاة وان لا يحضر ، لأن القصد اظهار الزينة والجمال فان لم يحضر الصلاة اغتسل للزينة والجمال والسنة أن يتنظف بحلق الشعر وتقليم الظفر وقطع الرائحة لأنه يوم عيد فسن فيه ما ذكرناه كيوم الجمعة ، والسنة ان يتطيب لما روى الحسن بن على رضى الله عنهما قال : « أمرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم أن نتطيب بأجود ما نجد فى العيد » ) .**

( **الشرح** ) هذا الأثر المذكور فى اغتسال على رضى الله عنه رواه الشافعى فى الأم والبيهقى باسناد ضعيف ، وأما الأثر الآخر أن ابن عمر « كان يغتسل يوم الفطر قبل أن يغدو » فصحيح رواه مالك فى الموطأ عن نافع ، ورواه الشافعى وغيره عن مالك عن نافع . وروى الشافعى والبيهقى اغتسال سلمة بن الأكوع للعيد ، وأن عروة بن الزبير قال : هو السنة . وروى ابن ماجه عن ابن عباس قال : « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يغتسل يوم الفطر ويوم الأضحى » ومثله عن الفاكه بن سعد الصحابى رضى الله عنه ، وأسانيد الجميع ضعيفة باطلة الا أثر ابن عمر وأما حديث الحسن فى الطيب فغريب ، وقول المصنف : يجتمع فيه الكافة مما أنكره أهل العربية ، قالوا : لا يجوز أن يقال : الكافة ، ولا كافة الناس ، وانما يقال : الناس كافة ، كما قال الله تعالى ( ادخلوا فى السلم كافة ) [1] وقال تعالى ( وقاتلوا

---

(1) من الآية ٢٠٨ من سورة البقرة .

المشركين كافة ) [1] وقوله : فسن فيه الغسل لحضورها ، الأجود حذف لفظة حضورها لأن الغسل مسنون لمن حضر الصلاة وغيره .

**( أما الأحكام )** فقال الشافعي والأصحاب : يستحب الغسل للعيدين ، وهذا لا خلاف فيه ، والمعتمد فيه أثر ابن عمر والقياس على الجمعة ، وفى وقت صحة هذا الغسل قولان مشهوران ( أحدهما ) بعد طلوع الفجر ، نص عليه فى الأم ( وأصحهما ) باتفاق الأصحاب يجوز بعد الفجر وقبله ، وقطع به جماعة من أصحاب المختصرات منهم المحاملي فى المقنع ، وقد ذكر المصنف دليلهما ، هكذا ذكر المصنف والمحاملي ، وصاحب الشامل والأكثرون قولين للشافعي وحكاهما صاحب الحاوى والدارمي والفورانى والمتولي وآخرون وجهين . قال صاحب الحاوى : جوزه ابن أبي هريرة ومنعه أبو اسحاق ، وقال القاضي أبو الطيب فى كتابه المجرد : نص الشافعي فى البويطي على صحة الغسل للعيد قبل طلوع الفجر ، قال : ولا يعرف للشافعي غيره ، وقال : ورأيت بعض أصحابنا يقول : فيه قولان ، وبعضهم يقول : وجهان ، هذا كلام القاضي . وسبب هذا الاختلاف فى أنهما قولان أو وجهان أن الشافعي نص فى البويطي على صحة الغسل قبل الفجر صريحا ، وقال فى مختصر المزني : وأحب الغسل بعد الفجر للعيد ، فمنهم من فهم منه اشتراط كونه بعد الفجر ، فجعله قولا آخر ، ومنهم من لم يفهم ذلك ، وصرح البندنيجي بأنه نص فى الأم بأنه لا يجزئه قبل الفجر ، فاذا قلنا بالأصح انه يصح قبل الفجر ، ففى ضبطه ثلاثة أوجه ( أصحها ) وأشهرها : يصح بعد نصف الليل ، ولا يصح قبله ، وبه قطع المصنف وشيخه القاضي أبو الطيب والقاضي حسين والمتولي وغيرهم ، كأذان الصبح .

( والثاني ) يصح فى جميع الليل ، وبه جزم الغزالي ، واختاره ابن الصباغ وغيره كنية الصوم ، وفرقوا بينه وبين الأذان أن النصف الأول مختار للعشاء فربما ظن السامع أن الأذان لها فامتنع لخوف اللبس بخلاف الغسل ( الثالث ) أنه انما يصح قبيل الفجر عند السحر ، وبه جزم البغوى

---

(1) الآية ٣٦ من سورة التوبة .

واتفقت نصوص الشافعى والأصحاب على استحباب غسل العيد لمن يحضر الصلاة ولمن لا يحضرها لما ذكره المصنف ، وكذا اتفقوا على استحباب التطيب والتنظف بازالة الشعور وتقليم الأظفار وازالة الرائحة الكريهة من بدنه وثوبه ، قياسا على الجمعة •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( والسنة أن يلبس أحسن ثيابه ، لما روى ابن عباس رضى الله عنهما أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان يلبس فى العيد بُرْدَ حِبَرة » ) •**

**( الشرح )** هذا الحديث رواه الشافعى من غير رواية ابن عباس باسناد ضعيف ــ والحبرة بكسر الحاء وفتح الباء الموحدة ــ وهو نوع من الثياب معروف باليمن وهو عصب اليمن • قال الأزهرى : هو نوع من البرد أضيفت الى وشيه والبرد مفردة والجمع برود ، ويقال برد محبر أى مزين ، واتفق الأصحاب مع الشافعى على استحباب لبس أحسن الثياب فى العيد ودليله حديث ابن عمر قال « وجد عمر رضى الله عنه جبة من استبرق تباع فقال : يا رسول الله ابتع هذه تجمل بها للعيد والوفود ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : انما هذه لباس من لاخلاق له » رواه البخارى ومسلم •

قال أصحابنا : وأفضل ألوان الثياب البياض ، فعلى هذا ان استوى ثوبان فى الحسن والنفاسة فالأبيض أفضل فان كان الأحسن غير أبيض فهو أفضل من الأبيض فى هذا اليوم ، ويستحب أن يتعمم فان لم يجد الا ثوبا استحب أن يغسله للعيد والجمعة ، قال أصحابنا : ويستوى فى استحباب تحسين الثياب والتنظيف والتطيب وازالة الشعر والرائحة الكريهة الخارج الى الصلاة والقاعد فى بيته لأنه يوم زينة فاستووا فيه •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ويستحب أن يحضر النساء غير ذوات الهيئات ، لما روت أم عطية قالت « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يخرج العواتق وذوات الخدور والحيَّض فى العيد ، فاما الحيَّض فكن يعتزلن المصلى ويشهدن الخير ، ودعوة المسلمين » واذا اردن الحضور تنظفن بالماء ، ولا يتطيبن ، ولا يلبسن الشهرة من الثياب ، لقوله صلى الله عليه وسلم « لا تمنعوا اماء الله مساجد الله ، وليخرجن**

تفلات » أى غير متعطرات ، ولأنها اذا تطيبت ولبست الشهرة من الثياب دعا ذلك الى الفساد ) .

**( الشرح )** حديث أم عطية رواه البخارى ومسلم ، وأما حديث « لا تمنعوا اماء الله مساجد الله » فرواه البخارى ومسلم ، ذكره البخارى فى كتاب صلاة الجمعة وأما الزيادة التى فيه « وليخرجن تفلات » فرواها أبو داود باسناد حسن ولم يضعفه وقد قدمنا أن ما لم يضعفه فهو حسن عنده ، ورواية أبى داود « وليخرجن وهن تفلات » وقوله تفلات بفتح التاء المثناة فوق وكسر الفاء ، والعواتق جمع عاتق وهى البنت التى بلغت ، وقال أبو زيد : هى البالغة ما لم تعنس ، وقيل : هى التى لم تتزوج ، قال ثعلب : سميت عاتقا لأنها عتقت من ضر أبويها واستخدامهما وامتهانها بالخروج فى الأشغال ، وقال الأصمعى : هى فوق المعصر ، وقال ثابت : هى البكر التى لم تخرج الى زوج ، وقال الخطابى : هى البنت عقب بلوغها ، قال صاحب المطالع : وقيل هى التى أشرفت على البلوغ ، وقوله : ذوات الخدور جمع خدر وهو الستر قوله : الشهرة من الثياب هو بضم الشين .

**( أما الأحكام )** فقال الشافعى والأصحاب رحمهم الله : يستحب للنساء غير ذوات الهيئات حضور صلاة العيد ، وأما ذوات الهيئات وهن اللواتى يشتهين لجمالهن فيكره حضورهن ، هذا هو المذهب والمنصوص ، وبه قطع الجمهور . وحكى الرافعى وجها أنه لا يستحب لهن الخروج بحال ، والصواب الأول . واذا خرجن استحب خروجهن فى ثياب بذلة[1] ولا يلبسن ما يشهرهن ، ويستحب أن يتنظفن بالماء ، ويكره لهن التطيب لما ذكرناه فى باب صلاة الجماعة . هذا كله حكم العجائز اللواتى لا يشتهين ونحوهن ، فأما الشابة وذات الجمال ، ومن تشتهى فيكره لهن الحضور ، لما فى ذلك من خوف الفتنة عليهن وبهن .

( فان قيل ) هذا مخالف حديث أم عطية المذكور ( قلنا ) ثبت فى الصحيحين عن عائشة رضى الله عنها قالت : « لو أدرك رسول الله صلى الله

---

(١) المراد أن لا يتحرين لبس الجديد للخروج والبروز للناس كما يصنع الرجل لما فى ذلك من شد انتباه الرجال ولفت أنظارهم واهاجة الفتنة بينهم ( ط ) .

عليه وسلم ما أحدث النساء لمنعهن كما منعت نساء بنى اسرائيل » ولأن الفتن وأسباب الشر فى هذه الأعصار كثيرة بخلاف العصر الأول والله أعلم •

قال الشافعى فى الأم أحب شهود النساء العجائز وغير ذوات الهيئات الصلاة والأعياد وأنا لشهودهن الأعياد أشد استحبابا منى لشهودهن غيرها من الصلوات المكتوبات •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( قال الشافعى رحمه الله : ويزين الصبيان بالصبغ والحلى ذكوراً كانوا او اناثا ، لأنه يوم زينة وليس على الصبيان تعبد ، فلا يمنعون لبس الذهب ) •**

**( الشرح )** اتفق نص الشافعى والأصحاب على استحباب حضـور الصبيان المميزين صـلاة العيد ، واتفقوا على اباحة تزينهم بالمصبغ وحلى الذهب والفضة يوم العيد ، لما ذكره المصنف ، وأما فى غير يوم العيد ففى تحليتهم بالذهب ولباسهم الحرير ثلاثة أوجه سبقت فى باب ما يكره لبسه ، أصحها جوازه ، والثانى تحريمه والثالث جوازه قبل سبع سـنين ومنعه بعدها •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( والسنة أن يبكر الى الصـلاة ليأخذ موضـعه كما قلنـا فى الجمعـة ، والمستحب أن يمشى ولا يركب ، لأن النبى صلى الله عليه وسلم ما ركب فى عيد ولا جنازة ولا بأس أن يركب فى العود لأنه غير قاصد الى قربة ) •**

**( الشرح )** هذا الحديث ذكره الشافعى فى الأم منقطعا مرسلا ، فقال : بلغنا أن الزهرى قال : « ما ركب رسول الله صلى الله عليه وسلم فى عيد ولا فى جنازة » رواه البيهقى عن الشافعى هكذا ، وروى ابن ماجه باسناده من ثلاثة طرق عن ابن عمر وأبى رافع وسعد القرظ رضى الله عنهم أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « كان يخرج الى العيد ماشيا ويرجع ماشيا » وليس فى رواية أبى رافع ( ويرجع ماشيا ) ولكن أسـانيد الجميع ضعيفة بينة الضعف ، وعن الحارث الأعور عن على رضى الله عنه قال : « من السنة أن يخرج الى العيد ماشيا » رواه الترمذى ، وقال حديث حسن ، وليس هو

حسنا ، ولا يقبل قول الترمذى فى هذا ، فان مداره على الحارث الأعور (١)؛ واتفق العلماء على تضعيفه . قال الشعبى وغيره : كان الحارث كذابا ، وقول المصنف : لأنه غير قاصد الى قربة قد يعترض عليه فيقال : قد ثبت فى صحيح مسلم « أن رجلا كان منزله بعيدا عن المسجد وكان يمشى اليه قال : يا رسول الله انى أريد أن يكتب لى ممشاى الى المسجد ورجوعى اذا رجعت الى أهلى فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : قد جمع الله لك ذلك كله » .

والجواب أن المصنف قال : لأنه غير قاصد الى قربة ، ولم يقل لأنه غير ماش فى قربة ولا نفى ثوابه فى الرجوع ، ورأيت من الناس من يسأل على هذا الحديث فيقول : قال : لم يركب فى عيد ولا جنازة ، ولم يذكر الجمعة وهذه غفلة ظاهرة ، لأن الجمعة تصلى فى المسجد وبيته صلى الله عليه وسلم بجنب المسجد فلا يتأتى الركوب اليها .

قال الشافعى والأصحاب : يستحب أن يبكر الى صلاة العيد ويكون التبكير بعد الفجر ، ويأكل قبل الخروج تمرا كما سبق هذا فى حق المأمومين، فأما الامام فيستحب له أن يتأخر فى الخروج الى الوقت الذى يصلى بهم فيه ، للأحاديث الصحيحة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « كان اذا خرج يوم العيد فأول شىء يبدأ به الصلاة » واتفق أصحابنا وغيرهم على هذا ، ونص عليه الشافعى فى المختصر ، ودليله الاقتداء بالنبى صلى الله عليه وسلم . ولأنه أبلغ فى مهابته قال أصحابنا وغيرهم : ويستحب أن يمشى جميع الطريق ولا يركب فى شىء منها الا أن يكون له عذر كمرض وضعف ونحوهما . فلا بأس بالركوب . ولا يعذر بسبب منصبه ورياسته فان رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يمشى فى العيد وهو أكمل الخلق

---

(١) الحارث بن عبد الله الهمدانى الأعور يكنى أبا زهير يروى عن على وابن مسعود قال شعبة : لم يسمع أبو اسحق منه الا أربعة أحاديث وروى مغيرة عن الشعبى قال : حدثنى الحارث الاعور وكان كذابا وقال مغيرة : لم يكن الحارث يصدق عن على فى الحديث وقال ابن المدينى كذاب وقال جرير بن عبد الحميد : كان مزيفا وقال ابن معين ضعيف . وفى كتب التحديث يجعلون اسناد الحارث الاعور عن على أوهى الأسانيد كما يسوقون اسناد مالك عن نافع عن ابن عمر أصح الأسانيد ( ط ) .

وأرفعهم منصبا . قال أصحابنا : ولا بأس أن يركب فى الرجوع لما ذكره المصنف ، واتفق الأصحاب على هذا قالوا : وصورته اذا لم يتضرر الناس بمركوبه ، فان تضرروا به لزحمة وغيرها كره لما فيه من الاضرار .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( واذا حضر جاز أن يتنفل الى أن يخرج الامام ، لما روى عن أبى بَرْزَة وانس والحسن وجابر بن زيد أنهم كانوا يصلون يوم العيد قبل خروج الامام ، ولأنه ليس بوقت منهى عن الصلاة فيه ، ولا هناك ما هو أهم من الصلاة ، فلم يمنع من الصلاة كما بعد العيد . والسنة للامام أن لا يخرج الا فى الوقت الذى يوافى فيه الصلاة ، لما روى أبو سعيد الخدرى رضى الله عنه قال « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يخرج يوم الفطر والأضحى الى المصلى فأول شىء يبدأ به الصلاة » والسنة أن يمضى اليهما فى طريق ، ويرجع فى آخرى ، لما روى ابن عمر رضى الله عنهما أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان يخرج يوم الفطر والأضحى فيخرج من طريق ويرجع من آخر » ) .**

( **الشرح** ) حديث أبى سعيد رواه البخارى ومسلم ، وأما حديث ابن عمر فرواه أبو داود باسناد ضعيف ، ورواه البخارى فى صحيحه من رواية جابر قال « كان النبى صلى الله عليه وسلم اذا كان يوم العيد خالف الطريق » ورواه الحاكم من رواية أبى هريرة مرفوعا قال : وهو صحيح على شرط البخارى ومسلم وذكره البخارى فى صحيحه تعليقا ، قال البخارى: حديث جابر أصح ، وأما ما ذكره أولا عن أبى برزة وأنس والحسن وجابر ابن زيد فرواه البيهقى ، ولكنه وقع فى نسخ المهذب عن أبى برزة ـ بفتح الباء الموحدة وبعدها راء ساكنة ثم زاى مفتوحة ـ وهو تصحيف وصوابه عن أبى بردة ـ بضم الباء وبدال بعد الراء ـ هو أبو بردة التابعى ابن أبى موسى الأشعرى واسم أبى بردة عامر وقيل : الحارث وهذا الذى ذكرته من تصحيفه لا نشك فيه . فالصواب أبو بردة بالدال هكذا ذكره البيهقى فى كتابيه وغيره من الأئمة وتقديم المصنف له على أنس يدل على أنه ظنه أبا برزة الصحابى وهو غلط بلا شك .

( **اما الأحكام** ) ففيه مسائل ( احداها ) يجوز لغير الامام التنفل يوم العيد قبل صلاة العيد وبعدها فى بيته وطريقه ، وفى المصلى قبل حضور

الامام ، لا بقصد التنفل لصلاة العيد ، ولا كراهـة فى شىء مـن ذلك ، لما ذكره المصنف ، قال الشافعى والأصحاب : وليس لصلاة العيد سنة قبلها ولا بعدها ، لأن النبى صلى الله عليه وسلم لم يصل قبلها ولا بعدها •

( المسألة الثانية ) يستحب للامام أن لا يخرج الى موضع الصلاة الا فى الوقت الذى يصلى بهم ، قال أصحابنا : ويكره للامام أن يصلى قبل صلاة العيد أو بعدها فى المصلى ، لأنه لو صلى أوهم أنها سنة وليست سنة ، قال أصحابنا : ولا يصلى تحية المسجد ، بل يشرع أول وصوله فى صلاة العيد ، وتحصل التحية فى ضمنها ، ودليله حديث أبى سعيد •

( المسألة الثالثة ) يستحب لكل من صلى العيد أن يمضى اليها فى طريق ويرجع فى طريق آخر للحديث ، ويستحب أن يمضى فى الطريق الأطول • ( واختلفوا ) فى سبب ذهابه صلى الله عليه وسلم فى طريق ورجوعه فى طريق آخر ( فقيل ) كان يذهب فى أطول الطريقين ويرجع فى الآخر ، لأن الذهاب أفضل من الرجوع • ( وقيل ) كان يتصـدق فى الطريقين ( وقيل ) كان يتصدق فى طريق ، ولا يبقى معه شىء فيرجع فى آخر لئلا يسأله سائل فيرده ( وقيل ) ليشرف أهل الطريقين ( وقيل ) ليشهد له الطريقان •

( وقيل ) ليعلم أهل الطريقين ويفتيهم ( وقيل ) ليغيظ المنافقين باظهار الشعار ( وقيل ) لئلا يرصده المنافقون فيؤذوه ( وقيل ) للتفـاؤل بتغيير الحال الى المغفرة والرضا ونحو ذلك وقيل كان يخرج فى الطريق الأول خلق كثير فيكثر الزحام فيرجع فى آخر ليخف ، قال أصحابنا : ثم ان لم نعلم المعنى الذى خالف النبى صلى الله عليه وسلم بسببه الطريق استحب لنـا مخالفة الطريق بلا خلاف ، وان علمناه ووجد ذلك المعنى فى انسان استحب له مخالفة الطريق ، وان لم يوجد فيه فوجهان مشهوران ( الصحيح ) باتفاق الأصحاب يستحب أيضا ، وبه قال أبو على ابن أبى هريرة ، وبه قطع المصنف والأكثرون لمطلق الأمر بالاقتداء •

( والثانى ) قاله أبو اسحاق : لا يستحب لفوات سببه ، وأجاب الأولون عن هـذا بأنه قد يزول سبب العبـادة ويبقى أصـلها ، كالرمل والسعى

ونظائرهما ، وأصح الأقوال فى حكمته هو الأول ، وهو الذهاب فى أطول الطريقين والرجوع فى الأقصر ، صححه جمهور أصحابنا ، وصحح الشيخ أبو حامد القول الأخير وأما قول امام الحرمين وغيره : ليس بقربة (فغلطوهم) فيه بل يثاب فى رجوعه للحديث الصحيح الذى قدمناه فى الفصل السابق • قال الشافعى فى الأم : ويستحب للامام فى رجوعه أن يقف فى طريقه فيستقبل القبلة ويدعو وروى فيه حديثا •

**( فـــرع ) فى مذاهب العلماء فى صلاة النفل قبل صلاة العيد وبعدها**

أجمعوا على أنه ليس لها سنة قبلها ولا بعدها ، واختلفوا فى كراهة النفل قبلها وبعدها ، فمذهب الشافعى أنه لا يكره صلاة النفل قبل صلاة العيد ولا بعدها ، لا فى البيت ولا فى المصلى لغير الامام ، وبه قال أنس بن مالك وأبو هريرة ورافع بن خديج وسهل بن سعد وأبو بردة والحسن البصرى وأخوه سعد بن أبى الحسن وجابر بن زيد وعروة بن الزبير وابن المنذر • وقال آخرون : تكره الصلاة قبلها وبعدها ، حـــكاه ابن المنذر عن على بن أبى طالب وابن مسعود وحذيفة وابن عمر وجابر بن عبد الله [1] [وعبد الله] ابن أبى أوفى ومسروق والشعبى والضحاك بن مزاحم وسالم بن عبد الله والزهرى وابن جريج ومعمر وأحمد • وقال آخرون : يصلى بعدها لا قبلها ، حكاه ابن المنذر عن أبى مسعود البدرى الصحابى وعلقمة والأسود ومجاهد والنخعى وابن أبى ليلى والثورى والأوزاعى وأصحاب الرأى ، وحكاه البخارى فى صحيحه عن ابن عباس ، وقال آخرون : يكره فى المصلى قبلها وبعدها ولا يكره فى غيره • ودليلنا ما احتج به الشافعى وابن المنذر والمصنف وسائر الأصحاب أن الأصل اباحة الصلاة حتى يثبت النهى •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ولا يؤذن لها ولا يقام لما روى عن ابن عبـاس رضى الله عنهـما قال : « شهدت العيد مع رسول الله صلى الله عليه وسلم ومع أبى بكر وعمر وعثمان**

(1) ما بين المعقوفين ساقط من ش و ق وقد حررناه لعدم استقامة المعنى بدونه ولانه ليس فى الصحابة من اسمه جابر بن عبد الله بن أبى اوفى ولا فى التابعين فلم يبق الا انهما اسمان تداخلا فى صورة اسم واحد من أخطاه النساخ أو الطباعين (ط) .

**رضى الله عنهم فكلهم صلى قبلى الخطبة بغير أذان ولا اقامة » والسنة أن ينادى لها : الصلاة (١) جامعة لما روى عن الزهرى أنه كان ينادى به ) •**

( **الشرح** ) حديث ابن عباس صحيح ، ورواه أبو داود باسناد صحيح على شرط البخارى ومسلم ، الا أنه قال : وعمر أو عثمان • ورواه البخارى ومسلم عن ابن عباس وجابر قالا : لم يكن يؤذن يوم الفطر والأضحى ، وفى صحيح مسلم عن جابر « شهدت مع النبى صلى الله عليه وسلم يوم العيد فبدأ بالصلاة قبل الخطبة بغير أذان ولها اقامة » وعن جابر بن سمرة « شهدت مع النبى صلى الله عليه وسلم العيدين غير مرة ولا مرتين بغير أذان ولها اقامة » رواه مسلم • وأما هذا المروى عن الزهرى فرواه الشافعى باسناد ضعيف مرسلا • فقال الشافعى فى الأم : أخبرنا الثقة عن الزهرى قال : « لم يكن يؤذن للنبى صلى الله عليه وسلم ولا لأبى بكر ولا عمر ولا عثمان فى العيدين حتى أحدث ذلك معاوية بالشام • وأحدثه الحجاج بالمدينة حين مر عليها ، قال الزهرى : وكان النبى صلى الله عليه وسلم يأمر فى العيدين المؤذن فيقول الصلاة جامعة ، ويغنى عن هذا الحديث الضعيف القياس على صلاة الكسوف ، فقد ثبتت الأحاديث الصحيحة فيها ( منها ) حديث عبد الله بن عمرو بن العاص قال : « لما كسفت الشمس فى عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم نودى بالصلاة جامعة » وفى رواية « أن الصلاة جامعة » رواه البخارى ومسلم •

وعن عائشة « أن الشمس خسفت على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فبعث مناديا « الصلاة جامعة » رواه البخارى ومسلم • قوله : عن الزهرى أنه كان ينادى به ، هو بفتح الدال • وقوله « الصلاة جامعة » هما منصوبان : الصلاة على الاغراء ، وجامعة على الحال •

( **اما الاحكام** ) فقال الشافعى والأصحاب : لا يؤذن للعيد ولا يقام ، وبهذا قال جمهور العلماء من الصحابة والتابعين ومن بعدهم ، وعليه عمل

---

(١) ومن البدع ترنيم المقرئين وتطريبهم عند صلاة العيد لهذا النداء فيقولون بأنغام وايقاعات معينة : الصلاة ــ مع رفعها ــ جامعة والأنوار ساطعة صلاة العيد أثابكم الله ، ولو اقتصر على الوارد لكان أفضل ولكن زين للناس الزيادة على كل وارد حتى كادت تنطمس معالم السنة بما غشاها من بدع لا أصل لها ( ط ) •

الناس فى الأمصـار ، للأحاديث الصـحيحة التى ذكرناها قال ابن المنـذر : وروينا عن ابن الزبير أنه أذن لها وأقام •

قال : وقال حصين : أول من أذن فى العيد زياد ، وقيل أول من أذن لها معاوية وقيل غيره • قال الشافعى والأصحاب : ويستحب أن يقال : الصلاةَ جامعةً لما ذكرناه من القياس على الكسوف • قال الشافعى فى الأم : وأحب أن يأمر الامام المؤذن أن يقول فى الأعياد ، وما جمع الناس من الصلاة : الصلاة جامعة أو الصلاة • قال : وان قال : هلم الى الصلاة لم نكرهه ، وان قال حى على الصلاة فلا بأس • وان كنت أحب أن يتوقى ذلك لأنه من كلام الأذان • وأحب أن يتوقى جميع كلام الأذان ، قال : ولو أذن أو أقام للعيد كرهته له ولا اعادة عليه • هذا كلام الشافعى • وقال صاحب العدة : لو قال : حى على الصلاة جاز • بل هو مستحب ، وقال الدارمى لو قال : حى على الصلاة كره لأنه من ألفاظ الأذان • والصواب ما نص عليه الشافعى أنه لا يكره وأن الأولى اجتنابه واجتناب سائرألفاظ الأذان •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وصلاة العيد ركعتان لقول عمر رضى الله عنه (( صلاة الأضحى ركعتـان وصلاة الفطر ركعتان ، وصلاة السفر ركعتان ، وصلاة الجمعة ركعتان • تمام غير قصر على لسان نبيكم صلى الله عليه وسلم ، وقد خاب من افترى )) والسنة أن تصلى جماعة لنقل الخلف عن السلف ، والسـنة أن يكبر فى الأولى سـبع تكبيرات سوى تكبيرة الاحرام ، وتكبيرة الركوع ، وفى الثانية خمساً سـوى تكبيرة القيام والركوع ، لما روى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله صلى الله عليه وسلم (( كان يكبر فى الفطر فى الأولى سبعاً ، وفى الثانية خمساً سوى تكبيرة الصلاة )) والتكبيرات قبل القراءة ، لما روى كثير بن عبد الله عن ابيه عن جده ان النبى صلى الله عليه وسلم (( كان يكبر فى العيدين فى الركعـة الأولى سبعاً ، وفى الثانية خمساً قبل القراءة )) فان حضر وقد سبقه الامام بالتكبيرات او ببعضها لم يقض ، لأنه ذكر مسنون فات محله ، فلم يقضـه كدعاء الاستفتاح • وقال فى القديم : يقضى لأن محله القيام وقد ادركه وليس بشىء ، والسنة ان يرفع يديه مع كل تكبيرة ، لما روى ان عمر رضى الله عنه (( كان يرفع يديه فى كل تكبيرة فى العيد )) ويستحب ان يقف بين كل تكبيرتين بقدر آية يذكر الله تعالى (( لما روى ان الوليد بن عقبة خرج يوماً على عبد الله**

**ابن حذيفة والأشعرى (١) وقال : ان هذا العيد غداً فكيف التكبير ؟ فقال عبد الله بن مسعود : تكبر وتحمد ربك وتصلى على النبى صلى الله عليه وسلم وتدعو وتكبر وتفعل مثل ذلك ، فقال الأشعرى وحذيفة : صدق » والسنة ان يقرأ بعد الفاتحة « بق واقتربت » لما روى أبو واقد الليثى « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يقرأ فى الفطر والأضحى بق واقتربت الساعة » والسنة ان يجهر فيهما بالقراءة لنقل الخلف عن السلف ) .**

( **الشرح** ) حديث عمر ( صلاة الأضحى ركعتان ) الى آخره حديث حسن رواه أحمد بن حنبل والنسائى وغيرهما ، وسبق بيانه فى آخر باب صلاة الجمعة ، وفى صلاة المسافر وجواز القصر والاتمام . وحديث عمرو بن شعيب هذا صحيح رواه أبو داود وغيره بأسانيد حسنة . قال الترمذى فى كتاب العلل : سألت البخارى عنه فقال : ليس فى هذا الباب شيء أصح منه قال : وبه أقول ، وهذا الذى قاله فيه نظر لأن كثير(٢) بن عبد الله ضعيف ، ضعفه الجمهور .

وأما قوله ( ان عمر كان يرفع يديه فى كل تكبيرة فى العيد ) فقال البيهقى : رويناه فى حديث مرسل ، وهو قول عطاء بن أبى رباح ، ورواه فى السنن الكبير عن عمر رضى الله عنه باسناد ضعيف ومنقطع . وأما قوله ( ان الوليد بن عقبة خرج على عبد الله وحذيفة ) فرواه البيهقى باسناد حسن وليس فى روايته ( فقال الأشعرى وحذيفة صدق ) وأما حديث أبى واقد فرواه مسلم . وأما جد كثير بن عبد الله فهو عمرو بن عوف الأنصارى (٣) الصحابى توفى بالمدينة آخر خلافة معاوية .

وأما الوليد فهو أبو وهب الوليد بن عقبة بن أبى معيط ، واسم أبى معيط أبان بن أبى عمرو بن أمية بن عبد شمس بن عبد مناف القرشى الأموى الصحابى وهو أخو عثمان بن عفان لأمه ، أسلم يوم الفتح .

---

(١) فى نسخة الركبى ( خرج على عبد الله وحذيفة والأشعرى ) (ط) .

(٢) قلت : ومنهم من نسبه الى الكذب كأبى داود فانه قال فيه : ركن من اركان الكذب وعزا الشوكانى هذا الى الشافعى أيضاً وضرب أحمد على حديثه . وقال ابن حبان : له عن ابيه عن جده نسخة موضوعة (ط) .

(٣) هو صحابى مزنى كان قديم الاسلام يقال أنه قدم مع النبى صلى الله عليه وسلم المدينة ويقال أول مشاهده الخندق ، له منزل بالمدينة وهو غير عمرو بن عوف البدرى رضى الله عنهما اذ أن هذا الاخير لم يعقب ( ط ) .

وأما أبو واقد فبالقاف واسمه الحارث بن عوف ، وقيل : الحارث بن مالك وقيل : عوف بن الحارث شهد بدرا واليرموك والجابية وتوفى بمكة سنة ثمان وستين وهو ابن خمس وسبعين ، ودفن فى مقبرة المهاجرين •

أما قول المصنف ( لأنه ذكر مسنون فات محله فلم يقضه كدعاء الاستفتاح) احترز بالمسنون عن قراءة الفاتحة اذا نسيها ، أو أدرك الامام بعد فراغه منها ( وقوله ) كدعاء الاستفتاح معناه أن المنفرد اذا شرع فى الفاتحة قبل الافتتاح لا يأتى بعد ذلك ، وأما المأموم اذا أدرك الامام بعد فراغه منه وشروعه فى القراءة أتى به ان لم يخش فوت الفاتحة قبل ركوع الامام ، نص عليه الشافعى فى الأم ، واتفقوا عليه وهذا القياس الذى ذكره فيه انكاران ( أحدهما ) أنه ليس نظير مسألتنا ، بل نظيرها اذا أدرك الامام فى الفاتحة ، وقد نص فى الأم على أنه يأتى بالافتتاح هنا • ( الثانى ) أنه ينتقض بمن ترك قراءة سورة الجمعة فى الركعة الأولى منها ، فانه يقرأ فى الثانية الجمعة والمنافقين بالاتفاق ، وبمن ترك التعوذ فى الركعة الأولى وقلنا يختص بها فانه يأتى به فى الثانية بالاتفاق ، وبالمسبوق اذا أدرك ركعتين فانه يأتى بالسورة فى الباقيتين على الصحيح المنصوص مع قولنا لا تشرع السورة فى الأخريين • قال الأصحاب : انما يأتى بالسورة لكونها فاتته فى الأوليين مع الامام والله أعلم •

( **أما الأحكام** ) فصلاة العيد ركعتان بالاجماع ، وصفتها المجزئة كصفة سائر الصلوات وسننها وهيئاتها كغيرها من الصلوات ، وينوى بها صلاة العيد ، هذا أقلها • وأما الأكمل [1] فأن يقرأ بعد تكبيرة الاحرام دعاء الاستفتاح ، ثم يكبر فى الركعة الأولى سبع تكبيرات سوى تكبيرة الاحرام ، وسوى تكبيرة الركوع وفى الثانية خمسا سوى تكبيرة القيام من السجود ، والهوى الى الركوع • وقال المزنى : التكبيرات فى الأولى ست ، وحكى الرافعى قولا شاذا أن دعاء الاستفتاح يكون بعد هذه التكبيرات ، والصواب الأول ، وهو المعروف من نصوص الشافعى ، وبه قطع الجمهور •

قال الشافعى وأصحابنا : يستحب أن يقف بين كل تكبيرتين من الزوائد قدر قراءة آية ، لا طويلة ولا قصيرة ، يهلل الله تعالى ويكبره ، ويحمده

(1) ضمير الشأن محذوف بعد الفاء وقيل ان •

ويمجده هذا لفظ الشـافعي في الأم ومختصر المزني ، لكن ليس في الأم : ويمجده . قال جمهور الأصحاب : يقول : سبحان الله والحمد لله ولا اله الا الله والله أكبر ، ولو زاد عليه جاز ، وقال الصيدلاني عن بعض الأصحاب : يقول لا اله الا الله وحده لا شريك له ، له الملك وله الحمد ، بيده الخير وهو على كل شيء قدير . وقال ابن الصباغ : لو قال ما اعتاده الناس : الله أكبر كبيرا والحمد لله كثيرا وسبحان الله بكرة وأصيلا وصلى الله على محمد وآله وسلم كثيرا . كان حسنا . وقال الامام أبو عبد الله محمد بن عبد الله بن مسعود المسعودي من أصحابنا ــ أصحاب القفال ــ يقول : سبحانك اللهم وبحمدك ، تبارك اسمك وتعالى جدك وجل ثناؤك ولا اله غيرك . ولا يأتي بهذا الذكر بعد السابعة والخامسة ، بل يتعوذ عقب السابعة ، وكذا عقب الخامسة ان قلنا يتعوذ في كل ركعة وهو الأصـح ، ولا يأتي به أيضا بين تكبيرة الاحرام والأولى من الزوائد ، ولا يأتي به أيضا في الثانية قبل الأولى من الخمس ، هذا هو المذهب . وقال امام الحرمين : يأتي به والصـواب في المذهب والدليل هو الأول ، وبه قطع الأصحاب في طرقهم . قال الشافعي في الأم ( ولو وصل التكبيرات الزوائد بعضهن ببعض ولم يفصل بينهن بذكر كرهت ذلك ، ثم يقرأ بعد التعوذ الفاتحة ثم سورة ق ، وفي الركعة الثانية بعد الفاتحة اقتربت الساعة ) وثبت في صحيح مسلم في رواية النعمان بن بشير أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « قرأ في صلاة العيد أيضا بسبح اسم ربك وهل أتاك حديث الغاشية » فكلاهما سنة والله أعلم .

والمستحب أن يرفع يديه حـذو منكبيه في كل واحـدة من التكبيرات الزوائد ، ويضع اليمنى على اليسرى بين كل تكبيرتين . قال الرافعي : وفي العدة ما يشعر بخلاف فيه ، قال الشافعي في الأم : فان ترك الرفع في التكبيرات أو بعضها كرهت ذلك له ، ولو شك في عدد التكبيرات أخذ بالأقل قياسا على عدد الركعات ، ولو كبر ثماني تكبيرات وشك ، هـل نوى الاحرام باحداهن ؟ لم تنعقد صلاته ، نص عليه في الأم ، واتفقوا عليه ، لأن الأصل عدم ذلك . ولو شك في التكبيرة التي نوى التحرم بها جعلها الأخيرة وأعاد الزوائد . ولو صلى خلف من يكبر ثلاثا أو ستا ففيه قولان ( أحدهما ) يكبر

سبعا فى الأولى وخمسا فى الثانية ، كما لو ترك امامه التعوذ ونحوه ( وأصحهما ) لا يزيد عليه لئلا يخالفه ، ولو ترك الزوائد عمدا أو سهوا لم يسجد للسهو وصلاته صحيحة ، لكن يكره تركهن أو ترك واحدة منهن والزيادة فيهن . نص عليه فى الأم وأجمعت الأمة على أنه يجهر بالقراءة والتكبيرات الزوائد ويسر بالذكر بينهن .

( فـرع ) لو نسى التكبيرات الزائدة فى صلاة العيد فى ركعة فتذكرهن فى الركوع أو بعده ، مضى فى صلاته ولا يكبرهن ولا يقضيهن ، فان عاد الى القيام ليكبرهن بطلت صلاته ـ ان كان عالما بتحريمه ـ والا فلا ولو تذكرهن قبل الركوع اما فى القراءة واما بعدها فقولان ( الصحيح ) الجديد أنه لا يأتى بهن لفوات محلهن وهو قبل القراءة ، والقديم يأتى بهن سواء ذكرهن فى القراءة أو بعدها ، ما لم يركع وعنده أن محلهن القيام وهو باق ، فعلى القديم لو تذكر فى أثناء الفاتحة قطعها وكبرهن ثم استأنف الفاتحة ، ولو تذكرهن بعد الفاتحة كبرهن ويستحب استئناف الفاتحة ، وفيه وجه شاذ حكاه الرافعى أنه يجب استئناف الفاتحة ( والصواب الأول ) وبه قطع الجمهور ونص عليه فى الأم ، واتفقوا على أنه لو تركهن حتى تعوذ ولم يشرع فى الفاتحة أتى بهن لأن محلهن قبل القراءة وتقديمهن على التعوذ سنة لا شرط ولو أدرك الامام فى أثناء الفاتحة أو كبر بعض التكبيرات الزائدة فعلى الجديد لا يكبر ما فاته وعلى القديم يكبره ، ولو أدركه راكعا ركع معه ولا يكبرهن بالاتفاق ، ولو أدركه فى الركعة الثانية كبر معه خمسا على الجديد ، فاذا قام الى ثانيته بعد سلام الامام كبر أيضا خمسا .

( فـرع ) تسن صلاة العيد جماعة ، وهذا مجمع عليه للأحاديث الصحيحة المشهورة فلو صلاها المنفرد فالمذهب صحتها ، وفيه خلاف ذكره المصنف فى آخر الباب سنوضحه هناك ان شاء الله تعالى .

**( فـرع ) فى مذاهب العلماء فى عدد التكبيرات الزوائد**

قد ذكرنا أن مذهبنا أن فى الأولى سبعا ، وفى الثانية خمسا وحكاه الخطابى فى معالم السنن عن أكثر العلماء وحكاه صاحب الحاوى عن أكثر

الصحابة والتابعين ، وحكاه عن ابن عمر وابن عباس وأبى هريرة وأبى سعيد الخدرى ويحيى الأنصارى والزهرى ومالك والأوزاعى وأحمد واسحق ، وحكاه المحاملى عن أبى بكر الصديق وعمر وعلى وزيد بن ثابت وعائشة رضى الله عنهم ، وحكاه العبدرى أيضا عن الليث وأبى يوسف وداود . وقال آخرون : يكبر فى كل ركعة سبعا ، حكاه ابن المنذر عن ابن عباس والمغيرة بن شعبة وأنس بن مالك وسعيد بن المسيب والنخعى ، وحكى أصحابنا عن مالك وأحمد وأبى ثور والمزنى أن فى الأولى ستا وفى الثانية خمسا وقال ابن مسعود : فى الأولى خمس وفى الثانية أربع كذا حكاه عنه الترمذى وحكى غيره عن ابن مسعود أن فى كل ركعة ثلاث تكبيرات وهو مذهب أبى حنيفة وحكاه ابن المنذر عن ابن مسعود وحذيفة وأبى موسى وعقبة بن عمرو ، وعن الحسن البصرى فى الأولى خمس ، وفى الثانية ثلاث ، وحكى أيضا عن ابن مسعود وحذيفة وأبى موسى وابن الزبير فى كل ركعة أربع تكبيرات ، وعن الحسن البصرى رواية يكبر فى الأولى ثلاثا وفى الثانية ثنتين .

واحتج لأبى حنيفة وموافقيه بما روى « أن سعيد بن العاص سأل أبا موسى وحذيفة كيف كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يكبر فى الأضحى والفطر ؟ فقال أبو موسى : كان يكبر أربعا تكبيرة على الجنائز ، فقال حذيفة : صدق » رواه أبو داود باسناد فيه ضعف ، وأشار البيهقى الى تضعيفه وشذوذه ، ومخالفة رواية الثقات ، وأن المشهور وقفه على ابن مسعود .

واحتج أصحابنا بحديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « كبر فى الأولى سبعا ، وفى الثانية خمسا [1] » رواه أبو داود وغيره وصححوه كما سبق بيانه ، وعن جماعة من الصحابة عن النبى صلى الله عليه وسلم مثله ، رواه أبو داود وغيره (والجواب) عن حديثهم أنه ضعيف كما سبق ، مع أن رواة ما ذهبنا اليه أكثر وأحفظ وأوثق مع أن معهم زيادة والله أعلم .

---

(١) هذا الحديث أخرجه أيضا احمد فى مسنده وابن ماجه وقال احمد : انا اذهب الى هذا . وقال العراقى : اسناده صالح ونقل الترمذى فى العلل عن البخارى انه قال : انه حديث صحيح (ط) .

### ( فــرع ) فى مذاهبهم فى محل التكبير

قد ذكرنا أن مذهبنا أن التكبيرات الزوائد تكون بين دعاء الاستفتاح والتعوذ ، وبه قال العلمـاء كافة الا أبا حنيفة فقال : يقـرأ فى الثانية قبل التكبيرات ثم يكبر • وحكى ابن الصباغ وغيره عن أبى يوسف أنه يتعوذ قبل التكبيرات ، ليتصل التعوذ بدعاء الاستفتاح • وحكى الشيخ أبو حامد عن محمد أنه يكبر التكبيرات ثم يأتى بدعاء الافتتاح ثم التعوذ • واحتج لأبى حنيفة بما روى عن ابن مسعود وحذيفة أن النبى صلى الله عليه وسلم « كبر فى صلاة العيد أربعا كتكبيرات الجنازة ووالى بين القراءتين » واحتج أصحابنا بحديث كثير بن عبد الله المذكور فى الكتاب ونحوه أيضا فى سنن أبى داود من جهة غيره ، والحديث المحتج به لأبى حنيفة ضعيف أو باطل ، وقول أبى يوسف غير مسلم ، فان التعوذ انما شرع للقراءة وهو تابع لها ، فينبغى أن يتصل بها ، والله أعلم •

### ( فــرع ) فى مذاهبهم فى رفع اليدين فى التكبيرات الزائدة

مذهبنا استحباب الرفع فيهن واستحباب الذكر بينهن ، وبه قال عطـاء والأوزاعى وأبو حنيفة ومحمد وأحمـد وداود وابن المنـذر • وقال مالك والثورى وابن أبى ليلى وأبو يوسف : لا يرفع اليدين الا فى تكبيرة الاحرام•

### ( فــرع ) فى مذاهبهم فى الذكر بين التكبيرات الزوائد

قد ذكرنا أن مذهبنا استحبابه ، وبه قال ابن مسعود وأحمد وابن المنذر ، وقال مالك والأوزاعى : لا يقوله • ومذهبنا أن دعاء الافتتاح فى صلاة العيد قبل التكبيرات الزوائد • وقال الأوزاعى : يقوله بعدهن • وأما التعوذ فمذهبنا أنه يقوله بعد التكبيرات الزوائد وقبل الفاتحة ، وبه قال أحمد ومحمـد بن الحسن • وقال أبو يوسف : يقوله عقب دعاء الاستفتاح قبل التكبيرات •

**( فــرع )** فى مذاهبهـم فيمن نسى التكبيرات الزائـدة حتى شرع فى القراءة • قد ذكرنا أن مذهبنا الجديد الصحيح أنها تفوت ولا يعود يأتى بها ، وبهذا قال أحمد بن حنبل والحسن بن زياد اللؤلؤى صـاحب أبى حنيفة ، والقديم أنه يأتى بها ما لم يركع ، وبه قال أبو حنيفة ومالك •

# قال المصنف رحمه الله تعالى

**( والسنة اذا فرغ من الصلاة ان يخطب لما روى ابن عمر رضى الله عنهما ان رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم ابا بكر وعثمان رضى الله عنهما (( كانوا يصلون العيدين قبل الخطبة )) والمستحب ان يخطب على منبر لما روى جابر رضى الله عنه قال : (( شهدت مع النبى صلى الله عليه وسلم الأضحى فلما قضى خطبته نزل عن منبره )) ويسلم على الناس اذا اقبل عليهم كما قلنا فى خطبة الجمعة ، وهل يجلس قبل الخطبة ؟ فيه وجهان ( احدهما ) لا يجلس لان فى الجمعة [ انما ] يجلس لفراغ المؤذن من الأذان ، وليس فى العيدين اذان ( والثانى ) يجلس وهو المنصوص فى الأم لأنه يستريح بها ، ويخطب خطبتين يفصل بينهما بجلسة ، ويجوز ان يخطب من قعود لما روى ابو سعيد الخدرى ان رسول الله صلى الله عليه وسلم (( خطب يوم العيد على راحلته )) ولأن صلاة العيد يجوز قاعداً فكذلك خطبتها بخلاف الجمعة ، والمستحب ان يستفتح الخطبة الأولى بتسع تكبيرات والثانية بسبع ، لما روى عن عبيد الله بن عبد الله ابن عتبة بن مسعود انه قال : ( هو من السنة ) ويأتى ببقية الخطبة على ماذكرناه فى الجمعة من ذكر الله تعالى وذكر رسول الله صلى الله عليه وسلم والوصية بتقوى الله تعالى وقراءة القرآن ، فان كان فى عيد الفطر علمهم صدقة الفطر ، وان كان فى عيد الأضحى علمهم الأضحية ، لأن النبى صلى الله عليه وسلم قال فى خطبته (( لا يذبحن احد حتى يصلى )) .**

**ويستحب للناس استماع الخطبة لما روى عن ابن مسعود (١) انه قال يوم عيد (( من شهد الصلاة معنا فلا يبرح حتى يشهد الخطبة )) فان دخل رجل والامام يخطب ، فان كان فى المصلى استمع الخطبة ولا يشتغل بصلاة العيد لان الخطبة من سنن العيد ويخشى فواتها ؛ والصلاة لا يخشى فواتها فكان الاشتغال [ بالخطبة ] اولى وان كان فى المسجد ففيه وجهان : قال ابو على ابن ابى هريرة ، يصلى تحية المسجد ولا يصلى صلاة العيد ، لان الامام لم يفرغ من سنة العيد فلا يشتغل بالقضاء . وقال ابو اسحاق المروزى : يصلى العيد لأنها اهم من تحية المسجد وآكد ، واذا صلاها سقط بها التحية فكان الاشتغال بها أولى كما لو حضر وعليه مكتوبة ) .**

( **الشرح** ) حديث ابن عمر رضى الله عنهما رواه البخارى ومسلم ، وحديث جابر رواه البخارى ومسلم بمعناه ، ولفظهما قال جابر (( قام النبى

---

(١) فى بعض نسخ المهذب ابى مسعود البدرى ولم يخرجه الشارح هنا ولم اجده فى كتب السنة ومدوناتها التى بين يدى والمحفوظ التخيير فعند ابى داود والنسائى وابن ماجه عن عبد الله ابن السائب رضى الله عنهما قال : (( شهدت مع النبى صلى الله عليه وسلم العيد فلما قضى الصلاة قال : انا نخطب فمن احب أن يجلس للخطبة فليجلس ومن احب ان يذهب فليذهب ))(ط)

صلى الله عليه وسلم يوم الفطر فصلى فبدأ بالصلاة ثم خطب ، فلما فرغ نزل فأتى النساء فذكرهن » فقوله نزل معناه عن المنبر • وأما حديث عبيد الله فرواه الشافعى فى الأم باسناد ضعيف ، ومع ضعفه فلا دلالة فيه على الصحيح لأن عبيد الله تابعى ، والتابعى اذا قال من السنة فيه وجهان لأصحابنا حكاهما القاضى أبو الطيب (أصحهما) وأشهرهما أنه موقوف (والثانى) مرفوع مرسل، فان قلنا موقوف فهو قول صحابى لم يثبت انتشاره فلا يحتج به على الصحيح كما سبق ، وان قلنا : مرفوع فهو مرسل لا يحتج به وأما قوله لأن النبى صلى الله عليه وسلم قال فى خطبته « لا يذبحن أحد حتى يصلى » فهو ثابت فى الصحيحين بمعناه من رواية البراء بن عازب وجندب بن عبد الله رضى الله عنهم •

( **اما الأحكام** ) فيسن بعد صلاة العيد خطبتان على منبر ، واذا صعد المنبر أقبل على الناس وسلم عليهم وردوا عليه كما سبق فى الجمعة ، ثم يخطب كخطبتى الجمعة فى الأركان والصفات ، الا أنه لا يشترط القيام فيهما ، بل يجوز قاعداً ومضجعاً مع القدرة على القيام والأفضل قائما ، ويسن أن يفصل بينهما بجلسة كما يفصل فى خطبتى الجمعة ، وهل يستحب أن يجلس قبل الخطبتين أول صعوده الى المنبر ، كما يجلس قبل خطبتى الجمعة ؟ فيه الوجهان المذكوران فى الكتاب ( أصحهما ) باتفاق الأصحاب يستحب وهو المنصوص فى الأم • وذكر المصنف دليل هذا كله ، واتفقت نصوص الشافعى والأصحاب على أنه يستحب أن يكبر فى أول الخطبة الأولى تسع تكبيرات نسقا ، وفى أول الثانية سبعاً • قال الشافعى والأصحاب : ولو أدخل بين هذه التكبيرات الحمد والتهليل والثناء جاز • وذكر الرافعى وجهاً أن صفة هذه التكبيرات كصفة التكبيرات المرسلة والمقيدة التى سنوضحها ان شاء الله تعالى •

( واعلم ) أن هذه التكبيرات ليست من نفس الخطبة ، وانما هى مقدمة لها • وقد نص الشافعى وكثيرون من الأصحاب على أنهن لسن من نفس الخطبة ، بل مقدمة لها ، قال البندنيجى : يكبر قبل الأولى تسع تكبيرات وقبل الثانية سبعا ، قال الشيخ أبو حامد : هو ظاهر نص الشافعى ، ولا يغتر

بقول المصنف وجماعة : يستفتح الأولى بتسع تكبيرات ، فان كلامهم متأول على أن معناه يفتتح الكلام قبل الخطبة بهذه التكبيرات ، لأن افتتاح الشيء قد يكون ببعض مقدماته التى ليست من نفسه ، فاحفظ هذا فانه مهم خفى ، قال الشافعي والأصحاب : فان كان فى عيد الفطر استحب للخطيب تعليمهم أحكام صدقة الفطر ، وفى الأضحى أحكام الأضحية ، ويبينها بياناً واضحاً يفهمونه .

ويستحب للناس استماع الخطبة ، وليست الخطبة ولا استماعها شرطاً لصحة صلاة العيد ، لكن قال الشافعي : لو ترك استماع خطبة العيد أو الكسوف أو الاستسقاء أو خطب الحج ، أو تكلم فيها أو انصرف وتركها ، كرهته ولا اعادة عليه ، ولو دخل انسان والامام يخطب للعيد ، فان كان فى المصلى جلس واستمع الخطبة ، ولم يصل التحية ، ثم اذا فرغ الامام فله الخيار ان شاء صلى العيد فى الصحراء ، وان شاء فى بيته أو غيره ، هكذا قطع به الجمهور ، ونقلوا الاتفاق عليه ، وقال البندنيجي عن نصه فى المختصر قال : ونص فى البويطى أنه يصلى العيد قبل أن يدنو من المصلى ، ثم يحضر ويستمع الخطبة ، والمشهور الأول ، فأما ان كان فى المسجد فوجهان مشهوران ذكر المصنف دليلهما ( أصحهما ) عند جمهور الأصحاب يصلى العيد ، وتندرج التحية فيه ، وبهذا قال أبو اسحاق المروزى ، وممن صححه الشيخ أبو حامد ، وصاحب الحاوى والقاضى أبو الطيب فى المجرد والدارمى والبندنيجى والمحاملى والبغوى وغيرهم . ( والثانى ) قاله ابن أبى هريرة يصلى التحية ويؤخر صلاة العيد ، وبهذا قطع سليم الرازى فى الكفاية ، وصححه صاحب البيان .

وهذا الخلاف انما هو فى الأفضل ، هل يصلى التحية ؟ أم العيد ؟ ولا خلاف أنه مأمور بأحدهما لأن المسجد لا يجلس فيه الا بعد صلاة ، فان صلى التحية ـ قال أبو اسحاق المروزى والقاضى أبو الطيب وصاحب الشامل وسائر الأصحاب : فالمستحب أن يصلى العيد بعد فراغ الامام فى المسجد ، ولا يؤخرها الى بيته ، بخلاف ما اذا أدرك الامام بالمصلى فانه مخير بين أن

يصلى العيد فى المصلى بعد فراغ الامام ، وبين أن يرجع الى بيته يصلى ، نص عليه الشافعى •

قالوا : والفرق أن المصلى لا مزية له على بيته ، وأما المسجد فهو أشرف البقاع ، فكانت صلاته فيه أفضل من بيته ، قال صاحب الشامل وغيره : ويخاف سائر النوافل حيث قلنا : فعلها فى البيت أفضل لأن هذه الصلاة تسن لها الجماعة ، فكان فعلها فى المسجد أولى كالفرائض بخلاف المصلى فانما استحببناها فيه للامام لتكثر الجماعة وذلك المعنى مفقود فى حق المنفرد ، وهذا كله تفريع على المذهب وهو صحة صلاة العيد للمنفرد ، وفيه خلاف ذكره المصنف بعد هذا والله أعلم •

**( فـــرع )** اذا فرغ الامام من الصلاة والخطبة ، ثم علم أن قوما فاتهم سماع الخطبة استحب أن يعيد لهم الخطبة ، سواء كانوا رجالا أم نساء ، وممن صرح به من أصحابنا البندنيجى والمتولى ، واحتجوا له بحديث ابن عباس أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « خطب يوم العيد فرأى أنه لم يسمع النساء فأتاهن فذكرهن ووعظهن وأمرهن بالصدقة » رواه البخارى ومسلم •

**( فـــرع )** لو خطب قبل صلاة العيد فهو مسىء ، وفى الاعتداد بالخطبة احتمال لامام الحرمين والصحيح بل الصواب أنه لا يعتد بها ، لقوله صلى الله عليه وسلم « صلوا كما رأيتمونى أصلى » وقياسا على السنة الراتبة بعد الفريضة اذا قدمها عليها ، وهذا الذى صححته هو ظاهر نص الشافعى فى الأم، فانه نص فى الأم ونقله أيضاً القاضى أبو الطيب فى التجريد عن نصه فى الأم قال : قال : فان بدأ بالخطبة قبل الصلاة رأيت أن يعيد الخطبة بعد الصلاة ، فان لم يفعل لم يكن عليه اعادة صلاة ولا كفارة ، كما لو صلى ولم يخطب • هذا نصه بحروفه ، وهو ظاهر فى أن الخطبة غير محسوبة ، ولهذا قال : كما لو صلى ولم يخطب •

**( فـــرع )** قال الشافعى فى الأم : أكره للمساكين اذا حضروا العيد المسألة فى حال الخطبتين ، بل ينكفون عن المسألة حتى يفرغ الامام من الخطبتين ، قال : فان سألوا فلا شىء عليهم فيها الا ترك الفضل فى الاستماع •

( **فــرع** ) قال أصــحابنا : الخطب المشروعة عشر ، خطبــة الجمعة ، والعيدين ، والكسوفين والاستسقاء ، وأربع خطب فى الحج ، وكلها بعد الصلاة الا خطبة الجمعة وخطبة الحج يوم عرفة ، وكلها يشرع فيها خطبتان الا الثلاث الباقية من الحج فانهن فرادى ، قال أصحابنا : والفرق بين خطبة الجمعة والعيــد فى التقدم على الصــلاة والتأخر من أوجه ذكرناها فى باب الجمعة .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( روى المزنى رحمه الله أنه يجوز صلاة العيد للمنفرد والمسافر والعبد والمرأة وقال فى الاملاء والقديم ، والصيد والذبائح : لا يصلى العيد حيث لا تصلى الجمعة فمن أصحابنا من قال : فيها قولان ( أحدهما ) لا يصلون « لأن النبى صلى الله عليه وسلم كان بمنى مسافراً يوم النحر فلم يصل » ولأنها صلاة شرع لها الخطبة واجتماع الكافة فلم يفعلها المسافر كالجمعة . ( والثانى ) يصلون وهو الصحيح ، ولأنها صلاة نفل فجاز لهم فعلهــا كصــلاة الكســوف ، ومن أصحابنا من قال : يجوز لهم فعلها قولا واحداً ، وتأول ما قال فى الاملاء والقديم على أنه أراد لا يصلى بالاجتماع والخطبة حيث لا تصلى الجمعة لأن فى ذلك افتياتاً على السلطان ) .**

( **الشرح** ) حديث ترك النبى صلى الله عليه وسلم صــلاة العيد يوم النحر بمنى صحيح معروف ، وقوله : اجتماع الكافة ، هذا لحن عند أهــل العربية فلا يقال : الكافة ولا كافة النــاس فلا يستعمل بالألف واللام ولا مضافا ، وانما يستعمل حالا فيقال اجتماع الناس كافة كما قال الله تعــالى « ادخلوا فى السلم كافة » (1) « وقاتلوا المشركين كافة » (2) « وما أرسلناك الا كافة للناس » (3) ولا تغترن بكثرة استعمالها لحنا فى كتب الفقه والخطب النباتية (4) والمقامات وغيرها ( وقوله ) الصيد والذبائح هو كتاب من كتب

---

(1) الآية ٢٠٨ من سورة البقرة .

(2) من الآية ٣٦ من سورة التوبة .

(3) من الآية ٢٨ من سورة سبأ .

(4) نسبة الى الخطيب أبى يحيى عبد الرحيم بن محمد بن اسماعيل بن نباته الحداقى صاحب الخطب المشهورة . كان اماما فى علوم الادب ورزق السعادة فى خطبه التى وقع الاجماع على أنه ما عمل مثلها وهو من أهل ميافارقين وكان خطيب حلب وبها أجتمع بأبى الطيب المتنبى فى خدمة سيف الدولة بن حمدان قال ابن خلكان بعد ذكر رؤيا ابن نباته للنبى صلى الله عليه وسلم . وهذا الخطيب لم أر أحداً من المؤرخين ذكر تاريخه فى المولد والوفاة سوى ابن الازرق الفارقى فى تاريخه فانه قال : ولد سنة ٣٣٥ وتوفى سنة ٣٧٤ ونباتة بضم النون وفتح الباء (ط) .

الأم ( وقوله ) صلاة تشرع لها الخطبة واجتماع الكافة فلم يفعلها المسافر فيه احتراز من المكتوبات ، ولكنه ينتقض بصلاة الكسوف ( وقوله ) فى تعليل القول الآخر صلاة نفل احتراز من الجمعة • ( وأما ) التأويل المذكور (فمعناه) أن الشافعى أراد أنه لا يجوز أن يصلى طائفة من الناس فى مسجد من مساجد البلد بخطبة واجتماع ، ويتركوا الصلاة مع الامام وحضور خطبته فى الجامع بخلاف الصلوات الخمس ، حيث تفعل فى كل مسجد ، لأن فى العيد افتياتا بخلاف الخمس •

**( أما الأحكام )** فهل تشرع صلاة العيد للعبد والمسافر والمرأة والمنفرد فى بيته أو فى غيره ؟ فيه طريقان ( أصحهما وأشهرهما ) القطع بأنها تشرع لهم ، ودليله ما ذكره المصنف ، وأجابوا عن ترك النبى صلى الله عليه وسلم بمنى بأنه تركها لاشتغاله بالمناسك ، وتعليم الناس أحكامها ، وكان ذلك أهم من العيد ( والثانى ) فيه قولان • ( أحدهما ) هذا ، وهو نصه فى معظم كتبه الجديدة • ( والثانى ) لا تشرع ، نص عليه فى القديم والاملاء ، والصيد والذبائح من الجديد ، قال أصحابنا : فعلى القديم تشترط فيها شروط الجمعة من اعتبار الجمعة والعدد بصفات الكمال وغيرهما الا أنه يجوز فعلها خارج البلد ، قال الرافعى : ومنهم من منعه ، وهذا غلط ظاهر منابذ للسنة مردود على قائله ، قال : ومنهم من جوزها بدون أربعين على هذا القول ، والا فان خطبتها بعدها ، وأنه لو تركها صحت صلاته ، فاذا قلنا بالمذهب فصلاها المنفرد لم يخطب على المذهب الصحيح المشهور وبه قطع الجمهور ، وفيه وجه شاذ ضعيف حكام الرافعى أنه يخطب • وان صلاها مسافرون خطب بهم امامهم • نص عليه فى الأم واتفقوا عليه • قال الشافعى فى الأم : وان ترك صلاة العيدين من فاتته أو تركها من لا تجب عليه الجمعة كرهت ذلك له قال : وكذلك الكسوف والله أعلم •

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( اذا شهد شاهدان يوم الثلاثين بعد الزوال برؤية الهلال ففيه قولان • ( احدهما ) لا يقضى ( والثانى ) يقضى وهو الأصح (١) فان أمكن جمع الناس**

---

(١) فى بعض النسخ ( وهو الصحيح ) •

**صلى بهم فى يومهم وان لم يمكن جمعهم صلى بهم من الغد ، لما روى ابو عمير ابن انس عن عمومته رضى الله عنهم قالوا : « قامت بينة عند النبى صلى الله عليه وسلم بعد الظهر أنهم راوا هلال شوال ، فأمرهم النبى صلى الله عليه وسلم ان يفطروا وان يخرجوا من الغد الى المصلى » وان شهدا ليلة الحادى والثلاثين صلوا قولا واحداً ، ولا يكون ذلك قضاء لأن فطرهم غداً لما روت عائشة رضى الله عنها أن النبى صلى الله عليه وسلم قال « فطركم يوم تفطرون وأضحاكم يوم تضحون وعرفتكم يوم تعرّفون » ) .**

( **الشرح** ) حديث أبى عمير صحيح رواه أبو داود والنسائى وغيرهما بأسانيد صحيحة ، ولفظ رواية أبى داود عن أبى عمير بن أنس عن عمومة له من أصحاب النبى صلى الله عليه وسلم « أن ركبا جاءوا الى النبى صلى الله عليه وسلم يشهدون أنهم رأوا الهلال بالأمس فأمرهم أن يفطروا ، واذا أصبحوا يغدوا الى مصلاهم » رواه البيهقى ، ثم قال وهذا اسناد صحيح . قال : وعمومة أبى عمير صحابة لا تضر جهالة أعيانهم لأن الصحابة كلهم عدول، قال البيهقى : وظاهر قوله أمرهم أن يخرجوا من الغد الى المصلى أنه أمرهم بالخروج لصلاة العيد ، وذلك مبين فى رواية هشيم ، قال : ولا يجوز أن يحمل على أنه كان لكى يجتمعوا فيدعوا ، ولترى كثرتهم بلا صلاة . وأما حديث عائشة فصحيح رواه الترمذى وغيره ، وليس فى رواية الترمذى « وعرفتكم يوم تعرفون » ولفظ الترمذى عن عائشة قالت : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « الفطر يوم يفطر الناس ، والأضحى يوم يضحى الناس » قال الترمذى حديث حسن صحيح . وعن أبى هريرة قال « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : الفطر يوم يفطرون والأضحى يوم يضحون » رواه أبو داود والترمذى بأسانيد حسنة . قال الترمذى هو حديث حسن وزاد الترمذى فى روايته فى أوله « الصوم يوم يصومون » وقوله « وعرفتكم يوم تعرفون » بضم التاء وفتح العين وكسر الراء المشددة — وأبو عمير المذكور هو عبد الله بن أنس بن مالك الأنصارى الصحابى ، وهو أكبر أولاد أنس .

( **اما الاحكام** ) فقد سبق فى باب صلاة التطوع أن صلاة العيد وغيرها من السنن الراتبة اذا فاتت هل يستحب قضاؤها ؟ فيه قولان ( الصحيح ) أنه يستحب ، قال أصحابنا : فاذا شهد عدلان يوم الثلاثين من

رمضان قبل الزوال برؤية الهلال فى الليلة الماضية وجب الفطر ، فان بقى من الوقت قبل الزوال ما يمكن جمع الناس والصلاة فيه صلوها وكانت أداء بلا خلاف ، وان شهدوا بعد غروب الشمس ليلة الحادي والثلاثين أنهم رأوه ليلة الثلاثين ، قال أصحابنا : لا تقبل شهادتهم بلا خلاف فيما يتعلق بالعيد ، اذ لا فائدة لها الا المنع من صلاة العيد ، فلا تسمع بل يصلون العيد من الغد وتكون أداء بلا خلاف • قال الرافعى : اتفق الأصحاب على هذا ، قال : وقولهم : لا فائدة فيه الا ترك الصلاة ، فيه اشكال بل لثبوت الهلال فوائد أخر ، كوقوع طلاق وعتق معلقين وابتداء العدة وسائر الآجال وغير ذلك ، فوجب أن تقبل لهذه الفوائد ، ولعل مرادهم أنها لا تقبل فى صلاة العيد لا أنها لا تقبل مطلقا • هذا كلام الرافعى ومراد الأصحاب أنها لا تقبل فى صلاة العيد خاصة •

فأما ما سوى الصلاة من الآجال والتعليقات وغيرهما فتثبت بلا خلاف • أما اذا شهدوا قبل الغروب ، اما بعد الزوال واما قبله بيسير ، بحيث لا يمكن فيه الصلاة فتقبل شهادتهم فى الفطر بلا خلاف وتكون الصلاة فائتة على المذهب ، وقيل : فيه قولان ( أحدهما ) هذا ( والثانى ) لا تفوت ، فتفعل فى الغد أداء لعظم حرمتها ، فعلى المذهب يكون قضاؤها مبنيا على قضاء النوافل ، فان قلنا لا تقضى لم يقض العيد ، وان قلنا تقضى بنيت صلاة العيد على أنها كالجمعة فى الشروط أم لا ؟ فان قلنا كالجمعة لم تقض والا قضيت ، وهو المذهب • وهل لهم صلاتها فى بقية يومهم ؟ فيه وجهان بناء على أن فعلها فى الحادى والثلاثين أداء أم قضاء ؟ ان قلنا أداء فلا ، وان قلنا قضاء ـ وهو الصحيح ـ جاز ، ثم هل هو أفضل أم التأخير الى ضحوة العيد ؟ فيه وجهان ( أصحهما ) التقديم أفضل ، هذا اذا أمكن جمع الناس فى يومهم لصغر البلد ، فان عسر فالتأخير أفضل بلا خلاف ، واذا قلنا صلاتها فى الحادى والثلاثين قضاء فهل لهم تأخيرها ؟ فيه قولان وقيل وجهان أصحهما جوازه أبدا ( والثانى ) لا يجوز وقيل يجوز فى بقية الشهر ، أما اذا شهد قبل الغروب وعدلا بعده فقولان ، وقيل وجهان :

( أحدهما ) الاعتبار بوقت الشهادة ( وأصحهما ) بوقت التعديل ، فيصلون من الغد أداء بلا خلاف ، لأنه لم يثبت العيد فى يومه • هذا كله اذا وقع الاشتباه وفوات العيد لأهل البلد جميعهم ، فان وقع ذلك لأفراد لم يجيء الا قولان منع القضاء وجوازه أبدا وهو الأصح ، هذا تلخيص أحكام الفصل فى المذهب •

وأما قول المصنف : شهدوا ليلة الحادى والثلاثين فمعناه شهدوا أنهم رأوه ليلة الثلاثين ، وقوله : لأن فطرهم غدا فغدا منصوب على الظرف ، وخبر ان مقدر فى الظرف ، قال أصحابنا : وليس يوم الفطر أول شوال مطلقا ، وانما هو اليوم الذى يفطر فيه الناس بدليل الحديث السابق ، وكذلك يوم النحر ، وكذا يوم عرفة هو اليوم الذى يظهر للناس أنه يوم عرفة ، سواء كان التاسع أو العاشر قال الشافعى فى الأم عقب هذا الحديث : فبهذا نأخذ ، قال : وانما كلف العباد الظاهر ، ولم يظهر الفطر الا يوم أفطروا •

**( فـرع ) فى مذاهب العلماء اذا فاتت صلاة العيد**

قد ذكرنا أن الصحيح من مذهبنا أنها يستحب قضاؤها أبدا ، وحكاه ابن المنذر عن مالك وأبى ثور ، وحكى العبدرى عن مالك وأبى حنيفة والمزنى وداود انها لا تقضى ، وقال أبو يوسف ومحمد : تقضى صلاة الفطر فى اليوم الثانى والأضحى فى الثانى والثالث ، وقال أصحاب أبى حنيفة : مذهبه كمذهبهما ، واذا صلاها من فاتته مع الامام فى وقتها أو بعده صلاها ركعتين كصلاة الامام ، وبه قال أبو ثور وهو رواية عن أحمد ، وعنه رواية يصليها أربعا بتسليمة ، وان شاء بتسليمتين ، وبه جزم الخرقى [1] والثالثة مخير بين ركعتين وأربع ، وهو مذهب الثورى ، وقال ابن مسعود : يصليها أربعا ، وقال الأوزاعى : ركعتين بلا جهر ولا تكبيرات زوائد ، وقال اسحاق : ان صلاها فى المصلى فكصلاة الامام والا أربعا •

---

(1) هو الامام ابو القاسم عمر بن الحسين بن عبد الله أحمد الخرقى قال ابو يعلى : كان الخرقى علامة بارعا فى مذهب أبى عبد الله — يعنى أحمد بن حنبل — وكان ذا دين وأخا ورع • قلت : له المختصر المعروف باسمه وقد شرحه الامام ابن قدامة المقدسى بكتابه المعروف بالمغنى (ط).

# باب التكبير

## قال المصنف رحمه الله تعالى

( التكبير سنة فى العيدين ، لما روى نافع عن عبد الله ان رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يخرج فى العيدين مع الفضل بن عباس وعبد الله بن عباس وعلي وجعفر والحسن والحسين واسامة بن زيد وزيد بن حارثة وأيمن ابن ام أيمن رافعاً صوته بالتهليل والتكبير ، ويأخذ طريق الحدادين حتى يأتى المصلى ، وأول وقت تكبير الفطر اذا غابت الشمس من ليلة الفطر ، لقوله عز وجل ( ولتكملوا العدة ، ولتكبروا الله على ما هداكم ) (١) واكمال العدة بغروب الشمس من ليلة الفطر وأما آخره ففيه طريقان ، من أصحابنا من قال : فيه ثلاثة اقوال :

( احدها ) ما روى المزنى أنه يكبر الى ان يخرج الامام الى الصلاة . لأنه اذا حضر فالسنة أن يشتغل بالصلاة فلا معنى للتكبير ( والثانى ) ما رواه البويطى أنه يكبر حتى تفتتح الصلاة لأن الكلام مباح قبل أن تفتتح الصلاة . فكان التكبير مستحبا ( والثالث ) قاله فى القديم : حتى ينصرف الامام لأن الامام والمأمومين مشغولون بالذكر الى ان يفرغوا من الصلاة فسن لمن لم يكن فى الصلاة أن يكبر ومن أصحابنا من قال : هو على قول واحد أنه يكبر الى أن تفتتح الصلاة . وتؤول رواية المزنى على ذلك ، لأنه اذا خرج الى المصلى افتتح الصلاة ، وقوله فى القديم حتى ينصرف الامام لأنه ما لم ينصرف مشغول بالتكبير فى الصلاة ويسن التكبير المطلق فى عيد الفطر ، وهل يسن التكبير المقيد فى أدبار الصلوات ؟ فيه وجهان . ( أحدهما ) لا يسن لأنه لم ينقل ذلك عن رسول الله صلى الله عليه وسلم . ( والثانى ) انه يسن لأنه عيد يسن له التكبير المطلق ، فيسن له التكبير المقيد كالأضحى . والسنة فى التكبير أن يقول : الله أكبر الله أكبر الله أكبر ثلاثاً ، لما روى عن ابن عباس أنه قال « الله اكبر ثلاثاً » .

وعن عبد الله بن محمد بن أبى بكر (٢) بن عمرو بن حزم قال : رأيت الأئمة رضى الله عنهم يكبرون أيام التشريق بعد الصلاة ثلاثاً ، وعن الحسن مثله ، قال فى الأم : وان زاد زيادة فليقل بعد الثلاث : الله أكبر كبيراً ، والحمد لله كثيراً ، وسبحان الله بكرة وأصيلا ، لا اله الا الله ولا نعبد الا اياه مخلصين

---

(١) من الآية ١٨٥ من سورة البقرة .

(٢) هكذا هنا بتقديم محمد على أبى بكر وكذلك هى فى النسخة المطبوعة من المهذب قال الشارح فى تهذيب الاسماء واللغات : وهذا خطأ وسبق قلم أو غلط وقع من النساخ ولاشك فى بطلانه ، وقد ذكره المصنف على الصواب فى جميع مواضعه من المهذب منها الفصل الأول من باب صلاة العيدين واول النكاح واول الجنايات ومواضع كثيرة من كتاب الديات (ط) .

له الدين ولو كره الكافرون ، لا اله الا الله وحده ، صدق وعده ، ونصر عبده ، وهزم الأحزاب وحده ، لا اله الا الله ، والله اكبر ، لأن النبى صلى الله عليه وسلم قال ذلك على الصفا . ويستحب رفع الصوت بالتكبير لما روى أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان يخرج فى العيدين رافعا صوته بالتهليل والتكبير ، لأنه اذا رفع صوته سمع من لم يكبر فيكبر » .

( فصــل ) واما تكبيرة الأضحى ففى وقته ثلاثة اقوال ( احدها ) يبتدىء بعــد الظهــر من يوم النحر الى أن يصلى الصــبح من آخر أيام التشريق ، والدليل على انه يبتدىء بعد الظهر قوله عز وجل « فاذا قضــيتم مناسككم فاذكروا الله (١) » والمناســك يقضى يوم النحر ضــحوة ، واول صــلاة تلقاهم الظهر ، والدليل على انه يقطعه بعد الصبح أن الناس تبع للحــاج ، وآخــر صــلاة يصليها الحاج بمنى صلاة الصبح ثم يخــرج ( والثانى ) يبتدىء بعــد غروب الشمس من ليلة العيد قياسا على عيد الفطر ويقطعه اذا صلى الصبح من آخر ايام التشريق لما ذكرناه ( والثالث ) ان يبتدىء بعد صلاة الصبح من يوم عرفة ويقطعه بعد صلاة العصر من آخر ايام التشريق لما روى عمر وعلى رضى الله عنهما ان رســول الله صلى الله عليــه وسلم « كان يكبر فى دبر كل صلاة ، بعد صلاة الصبح يوم عرفة الى ما بعد صلاة العصر من آخــر أيام التشريق » .

( فصــل ) السنة ان يكبر فى هــذه الأيام خلف الفرائض لنقــل الخلف عن السلف ، وهل يكبر خلف النوافل ؟ فيه طريقان ، من اصحابنا من قال : يكبر قولا واحدا لأنها صلاة راتبة فاشبهت الفرائض . ومنهم من قال فيــه قولان ( احدهما ) يكبر لما قلناه ( والثانى ) لا يكبر لأن النفــل تابع للفرض ، والتابع لا يكون له تبع ومن فاتته صلاة فى هذه الأيام فأراد قضاءها فى غيرها لم يكبر خلفها لأن التكبير يختص بهذه الأيام فلا يفعل فى غيرها ، وان قضــاها فى هذه الأيام ففيه وجهان :

( احدهما ) يكبر لأن وقت التكبير باق .

( والثانى ) لا يكبر لأن التكبير خلف هذه الصلوات يختص بوقتها ، وقد فات الوقت فلم يقض ) .

---

(١) من الآية ٢٠٠ من سورة البقرة .

( **الشرح** ) قال أصحابنا : تكبير العيد قسمان ( أحدهما ) التكبيرات الزوائد فى الصلاة والخطبة ، وقد سبق ( والثانى ) غير ذلك ، والأصل فيه حديث أم عطية « كنا نؤمر باخراج الحيض فيكبرن بتكبيرهم » رواه البخارى • وفى رواية مسلم « يكبرن مع الناس » وهذا القسم نوعان ، مرسل ومقيد ( فالمرسل ) ويقال له : المطلق هو الذى لا يتقيد بحال ، بل يؤتى به فى المنازل والمساجد والطرق ليلا ونهارا وفى غير ذلك ( والمقيد ) هو الذى يقصد به الاتيان فى أدبار الصلوات • فالمرسل مشروع فى العيدين جميعاً ، وأول وقته فى العيدين غروب الشمس ليلة العيد ، وفى آخر وقته فى عيد الفطر طريقان ( أصحهما ) وأشهرهما فيه ثلاثة أقوال ( أصحها ) يكبرون الى أن يحرم الامام بصلاة العيد ، وبهذا قطع جماعات ، لأن الكلام مباح قبل افتتاح الصلاة ، فالاشتغال بالتكبير أولى ، وهذا نصه فى رواية البويطى ( والثانى ) الى أن يخرج الامام الى الصلاة ، لأنه اذا خرج فالسنة الاشتغال بالصلاة ، وهذا نصه فى الأم ، ورواية المزنى ( والثالث ) يكبر الى فراغ الامام من الصلاة ، وقيل : الى أن يفرغ من الخطبتين ، وهذا نصه فى القديم •

( والطريق الثانى ) وبه قال ابن سريج وأبو اسحاق المروزى : القطع بالقول الأول ، وتأول هؤلاء النصين الآخرين على هذا ، قال البندنيجى وغيره: وتظهر فائدة الخلاف فى حق من ليس بحاضر مع الامام ، فاذا قلنا : يمتد الى فراغ الخطبتين فله أن يكبر حتى يعلم فراغ الامام منهما • وأما الحاضرون فلا يكبرون فى حال الخطبة ، بل يستمعونها ، قال أصحابنا : ويستحب أن يرفع الناس أصواتهم بالتكبير المرسل فى ليلتى العيدين ويوميهما الى الغاية المذكورة فى المنازل والمساجد والأسواق والطرق وغيرها ، فى الحضر والسفر ، وفى طريق المصلى وبالمصلى ويستثنى منه الحجاج فلا يكبرون ليلة الأضحى بل ذكرهم التلبية •

( واعلم ) أن تكبير ليلة الفطر آكد من تكبير ليلة الأضحى على الأظهر وهو القول الجديد • وقال فى القديم عكسه ، ودليل الجديد قول الله تعالى ( ولتكملوا العدة ولتكبروا الله ) (١) وأما التكبير المقيد فيشرع فى عيد

---

(١) من الآية ١٨٥ من سورة البقرة .

الأضحى بلا خلاف لاجماع الأمة ، وهل يشرع فى عيد الفطر ؟ فيه وجهان مشهوران حكاهما المصنف والأصحاب ، وحكاهما صاحب التتمة وجماعة قولين ( أصحهما ) عند الجمهور لا يشرع ، ونقلوه عن نصه فى الجديد ، وقطع به الماوردى والجرجانى والبغوى وغيرهم وصححه صاحبا الشامل والمعتمد ، واستدل له المصنف والأصحاب بأنه لم ينقل عن النبى صلى الله عليه وسلم ولو كان مشروعا لفعله ولنقل ( والثانى ) يستحب ورجحه المحاملى والبندنيجى والشيخ أبو حامد • واحتج له المصنف والأصحاب بأنه عيد يسن فيه التكبير المرسل فسن المقيد كالأضحى فعلى هذا قالوا يكبر خلف المغرب والعشاء والصبح ، ونقله المتولى عن نصه فى القديم وحكم النوافل والفوائت فى هذه المدة على هذا الوجه يقاس بما سنذكره ان شاء الله تعالى فى الأضحى •

وأما الأضحى فالناس فيه ضربان : حجاج وغيرهم ، فأما الحجاج فيبدأون التكبير عقب صلاة الظهر يوم النحر الى الصبح من آخر أيام التشريق بلا خلاف هكذا نقله صاحب جامع الجوامع عن نص الشافعى ، وصرح به الأصحاب منهم المحاملى والبندنيجى والجرجانى فى التحرير وآخرون ، وأشار اليه القاضى أبو الطيب فى المجرد وآخرون ، ونقله امام الحرمين عن العراقيين ، وقطع هو به فيما يرجع الى الابتداء وتردد فى الانتهاء وسبب تردده أنه لم يبلغه نص الشافعى الذى ذكرناه ، وقطع به الرافعى وغيره من المتأخرين ، وقالوا ووجهه أن الحجاج وظيفتهم وشعارهم التلبية ولا يقطعونها الا اذا شرعوا فى رمى جمرة العقبة ، وانما شرع بعد طلوع الشمس يوم النحر ، وأول فريضة تلقاهم بعد ذلك الظهر ، وآخر صلاة يصلونها بمنى صلاة الصبح فى اليوم الأخير من أيام التشريق ، لأن السنة لهم أن يرموا فى اليوم الثالث بعد الزوال وهم ركبان ولا يصلون الظهر بمنى وانما يصلونها بعد نفرهم منها •

وأما غير الحجاج فللشافعى رحمه الله فى تكبيرهم ثلاثة نصوص ( أحدها ) من الظهر يوم النحر الى صبح آخر أيام التشريق ، وهذا هو المشهور من نصوص الشافعى ، وهو نصه فى مختصر المزنى والبويطى والأم والقديم • قال صاحب الحاوى : وهو نصه فى القديم والجديد • وقال صاحب الشامل : هو نصه فى أكثر كتبه ( والثانى ) قاله فى الأم ، قال : لو بدأ بالتكبير خلف

صلاة المغرب ليلة النحر قياسا على ليلة الفطر لم أكره ذلك • قال : وسمعت من يستحب هذا وقال به ( والنص الثالث ) أنه روى فى الأم عن بعض السلف أنه كان يبدأ من الصبح يوم عرفة ، قال : وأسأل الله التوفيق • هذا كلامه فى الأم ، وكذا نقله صاحب الشامل [1] والأكثرون •

وقال صاحب الحاوى : نص فى القديم والجديد أنه يبدأ من ظهر يوم النحر ويختم بصبح آخر التشريق ، فيكون مكبرا خلف خمس عشرة صلاة ، قال : وقال فى موضع آخر : يبدأ من المغرب ليلة النحر الى صبح آخر التشريق فتكون ثمانى عشرة صلاة ، وقال فى موضع آخر فى صبح يوم عرفة الى عصر آخر التشريق فتكون ثلاثا وعشرين صلاة • قال وهذا حكاه الشافعى عن بعض السلف وقال أستخير الله تعالى فيه ، هذه نصوص الشافعى وللأصحاب فى المسألة ثلاثة طرق ( أصحها ) وأشهرها وبه قطع المصنف والأكثرن فى المسألة ثلاثة أقوال ( أصحها ) عندهم من ظفر يوم النحر الى صبح آخر التشريق ( والثانى ) من مغرب ليلة النحر الى صبح آخر التشريق ( والثالث ) من صبح عرفة الى عصر آخر التشريق •

( والطريق الثانى ) أنه منظهر يوم النحر الى صبح آخر التشريق قولا واحداً وهذا الطريق نقله صاحب الحاوى عن أبى اسحاق المروزى وأبى على ابن أبى هريرة وحكاه ابن الصباغ وآخرون من العراقيين ، وجماعات من الخراسانيين • قالوا : والنصان الآخران ليسا مذهبا للشافعى ، وانما حكاهما مذهباً لغيره •

قال فى الحاوى : وتأولوا أيضا نصه من المغرب ليلة النحر ، على أن المراد التكبير المرسل لا المقيد ، ولا خلاف فى استحباب المرسل من المغرب فى ليلتى العيدين الى أن يحرم الامام بصلاة العيد كما سبق •

---

(١) قلت نص الشافعى فى الام هكذا : ويكبر الامام ومن خلفه خلف الصلوات ثلاث تكبيرات واكثر وان ترك ذلك الامام كبر من خلفه ويكبر اهل الافاق كما يكبر اهل منى ولا يخالفونهم فى ذلك الا فى أن يتقدموهم بالتكبير فلو ابتداوا بالتكبير خلف صلاة المغرب من ليلة النحر قياسا على امر الله فى الفطر من شهر رمضان بالتكبير مع اكمال العدة وانهم ليسوا محرمين يلبون فيكتفون بالتلبية من التكبير لم أكره ذلك وقد سمعت من يستحب هذا وان لم يكبروا واخروا ذلك حتى يكبروا بتكبير أهل منى فلا بأس ان شاء الله وقد روى عن بعض السلف أنه كان يبتدىء التكبير خلف صلاة الصبح من يوم عرفة واسال الله التوفيق أ هـ وعن الام نقلته (ط) .

( والطريق الثالث ) حكاه القاضى أبو الطيب فى المجرد عن الداركى عن أبى اسحاق المروزى أنه قال : ليس فى المسألة خلاف ، وليست هذه النصوص لاختلاف قول ، بل لا خلاف فى المذهب أنه يكبر من صبح يوم عرفة الى العصر من آخر أيام التشريق ، قال وانما ذكر الشافعى فى ثبوته ثلاثة أسباب ، فذكر فى ثبوت التكبير من صبح يوم عرفة الى عصر آخر التشريق قول بعض السلف ، وذكر فى ليلة النحر القياس على ليلة الفطر ، وذكر فى ظهر يوم النحر القياس على الحجيج . قال القاضى : والأول أصح وعليه أكثر أصحابنا . هذا آخر كلام القاضى .

ونقل الدارمى فى الاستذكار عن أبى اسحاق نحو حكاية القاضى عنه ، فالحاصل أن الأرجح عند جمهور الأصحاب الابتداء من ظهر يوم النحر الى صبح آخر التشريق ، واختارت طائفة من محققى الأصحاب المتقدمين والمتأخرين أنه يبدأ من صبح يوم عرفة ، ويختم بعصر آخر التشريق : ممن اختاره أبو العباس بن سريج ، حكاه عنه القاضى أبو الطيب فى المجرد وآخرون . قال البندنيجى : هو اختيار المزنى وابن سريج ، قال الصيدلانى والرويانى وآخرون : وعليه عمل الناس فى الأمصار ، واختاره ابن المنذر والبيهقى وغيرهما من أئمة الجامعين بين الفقه والحديث ، وهو الذى أختاره .

واحتج له البيهقى بحديث مالك عن محمد بن أبى بكر الثقفى أنه سأل أنس بن مالك وهما غاديان من منى الى عرفات ، كيف كنتم تصنعون فى هذا اليوم مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال « كان يهلل المهلل منا فلا ينكر عليه ، ويكبر المكبر فلا ينكر عليه » رواه البخارى ومسلم . وعن ابن عمر قال « كنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فى غداة عرفة ، فمنا المكبر ومنا المهلل فأما نحن فنكبر » رواه مسلم .

قال البيهقى : وروى فى ذلك عن عمر وعلى وابن عباس رضى الله عنهم ، ثم ذكر ذلك بأسانيده ، وأنهم كانوا يكبرون من الصبح يوم عرفة الى العصر من آخر أيام التشريق .

قال البيهقى : وقد روى فى ذلك حديث مرفوع لا يحتج بمثله ، ثم ذكر باسناده عن عمرو بن شمر عن جابر — يعنى الجعفى — عن عبد الرحمن بن

سابط عن جابر رضى الله عنه قال « كان النبى صلى الله عليه وسلم يكبر يوم عرفة من صلاة الغداة الى صلاة العصر ، آخر أيام التشريق » قال البيهقى : عمرو بن شمر وجابر الجعفى لا يحتج بهما ، وفى رواية الثقات كفاية ، هذا كلام البيهقى •

وروى الحاكم فى المستدرك عن على وعمار رضى الله عنهما أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان يجهر فى المكتوبات ببسم الله الرحمن الرحيم ، وكان يقنت فى صلاة الفجر وكان يكبر يوم عرفة من صلاة الصبح ، ويقطعها صلاة العصر آخر أيام التشريق » قال الحاكم : هذا حديث صحيح الاسناد لا أعلم من رواته منسوبا الى الجرح ، قال : وقد روى فى الباب عن جابر بن عبد الله وغيره • فأما من فعل عمر وعلى وابن مسعود [1] وابن عباس رضى الله عنهم فصحيح عنهم التكبير من صبح عرفة الى عصر آخر التشريق •

وروى البيهقى هذا الحديث الذى رواه الحاكم باسناد الحاكم ، ثم قال : وهذا الحديث مشهور بعمرو بن شمر عن جابر الجعفى عن أبى الطفيل وكلا الاسنادين ضعيف ، هذا كلام البيهقى وهو أتقن من شيخه الحاكم وأشد تحريا • قال أصحابنا : ويكبر خلف الصبح أو العصر التى هى الغاية بلا خلاف ، قال الشافعى والأصحاب : ويكبر فى هذه المدة خلف الفرائض المؤديات بلا خلاف ، ولو فاتته فريضة منها فقضاها فى غيره لم يكبر بلا خلاف، لأن التكبير شعار هذه الأيام فلا يفعل فى غيرها ولو فاتته فريضة فيها فقضاها فيها أيضا فهل يكبر ؟ فيه طريقان :

( أحدهما ) وبه قطع البندنيجى وصاحب الحاوى يكبر بلا خلاف ، لأن التكبير شعار لهذه المدة •

( والطريق الثانى ) فيه خلاف حكاه الخراسانيون قولين ، وحكاه صاحب البيان عن حكاية العراقيين وجهين ( أصحهما ) يكبر ، لما ذكرناه ( والثانى )

---

(١) سرد الحاكم رواياته عن عمر وعلى وابن عباس وابن مسعود ، قال الحافظ الذهبى فى التلخيص بعد قول الحاكم صحيح : قلت : بل خبر واه كأنه موضوع لان عبد الرحمن صاحب مناكير وسعيد ان كان الكزبرى فهو ضعيف والا فهو مجهول ثم صحح الذهبى روايات الحاكم عن عمر وعلى وابن عباس وابن مسعود ( ط ) .

لا ، لأن التكبير شعار لوقت الفرائض ولو فاتته فريضة فى غير هذه الأيام فقضاها فيها فثلاث طرق •

( أحدها ) وبه قطع صاحب الحاوى والبندنيجى : يستحب التكبير بلا خلاف لأنه شعار هذه المدة ( والثانى ) لا يستحب ، حكاه صاحب البيان عن طريقة العراقيين وذكره المصنف وغيره منهم ( والثالث ) فيه قولان ( أصحهما ) يستحب ( والثانى ) لا يستحب حكاه الخراسانيون ، والأصح على الجملة استحبابه ، وهو الذى صححه الرافعى وغيره من المتأخرين •

( **فرع** ) أما التكبير خلف النوافل فقال المزنى فى مختصره : قال الشافعى : ويكبر خلف الفرائض والنوافل ، قال المزنى : والذى قبل [1] هذا أولى أنه لا يكبر الا خلف الفرائض • وللأصحاب فى المسألة أربع طرق ( أصحها ) وأشهرها : فيه قولان ( أصحهما ) يستحب لأنها صلاة مفعولة فى وقت التكبير ، فأشبهت الفريضة ( والثانى ) لا يستحب لأن التكبير تابع للصلاة ، والنافلة تابعة للفريضة والتابع لا يكون له تابع •

( والطريق الثانى ) يكبر قولا واحدا حكاه المصنف والأصحاب ، قال القاضى أبو الطيب فى المجرد وقد نص الشافعى على هذا فقال : فاذا سلم كبر خلف الفرائض والنوافل ، وعلى كل حال • قال : وذكر فى هذا الباب فى الأم أنه تكبر الحائض [ ويكبر ] الجنب وغير المتوضىء فى جميع الساعات من الليل والنهار ، قال وهذا دليل على أن التكبير مستحب خلف الفرائض والنوافل وعلى كل حال ، وان من لا يصلى كالجنب والحائض يستحب لهم التكبير • قال القاضى : وغلطوا المزنى فى قوله ( الذى قبل هذا أولى ) فانه أوهم أن الشافعى نص قبل هذا أنه لا يكبر الا خلف الفرائض ، وليس كذلك ، بل كلام الشافعى الذى قبل هذا مؤول ، قال القاضى : هذا الطريق أصح ، وصححه أيضا البندنيجى •

( والطريق الثالث ) لا يكبر قولا واحدا حكاه صاحب الحاوى ، قال وبه جرى العمل تواترا فى الأمصار بين الأئمة ، قال : وأجاب أصحاب هذا الطريق عن نقل المزنى التكبير خلف الفرائض والنوافل بجوابين •

---

(١) نص قول المزنى هكذا : ( ويكبر خلف الفرائض والنوافل قال المزنى : والذى قبل هذا عندى اولى به • لا يكبر الا خلف الفرائض ) ( ط ) •

أحدهما : أنه غلط في النقل من التلبية الى التكبير .

والثانى : أنه غلط في المعنى دون الرواية ، وانما أراد الشافعي بالتكبير خلف الفرائض والنوافل ما تعلق بالزمان في ليلتى العيد دون ما تعلق بالصلوات في أيام النحر ، والطريق الرابع حكاه صاحب الحاوى أيضا ان كان النفل يسن منفردا لم يكبر خلفه ، وان سن جماعة كالكسوفين والاستسقاء كبر ، وحملوا القولين على هذين ، فهذا تلخيص ما ذكره الأصحاب ، والمذهب على الجملة استحباب التكبير خلف كل النوافل في هذه الأيام .

( فــرع ) هل يكبر خلف صلاة الجنازة ؟ فيه ثلاثة طرق . ( أحدها ) لا يكبر وجها واحدا ، لأنها مبنية على التخفيف ، ولهذا حذف أكثر أركان الصلوات منها ، وبهذا الطريق قطع الدارمى في الاستذكار والقاضى حسين وصاحب التتمة . ( والطريق الثانى ) فيه وجهان حكاهما صاحب الحاوى وغيره ( والثالث ) قاله الشاشى في المستظهرى ان قلنا يكبر خلف النوافل فهنا أولى ، والا فكالفرائض المقضية في أيام التشريق ، والمذهب على الجملة استحباب التكبير خلفها ، لأنها آكد من النافلة ، وقولهم : انها مبنية على التخفيف ضعيف ، لأن التكبير ليس في نفسها فتطول به .

( فــرع ) اذا عرفت ما سبق وأردف اختصار الخلاف فيما يكبر خلفه جاء أربعة أوجه ( أصحها ) يكبر خلف كل صلاة مفعولة في هذه الأيام ( والثانى ) يختص بالفرائض المفعولة فيها ، مؤداة كانت مقضية ، فريضة أو نافلة ، راتبة أو غيرها ( والثالث ) يختص بفرائضها مقضية كانت أو مؤداة ( والرابع ) لا يكبر الا عقب فرائضها المؤداة وسننها الراتبة المؤداة .

( فــرع ) لو نسى التكبير خلف الصلاة فتذكر ــ والفصل قريب ــ استحب التكبير بلا خلاف ، سواء فارق مصلاه أم لا ، فلو طال الفصل فطريقان ( أحدهما ) ذكره البغوى وغيره من الخراسانيين فيه وجهان بناء على ما اذا ترك سجود السهو ، فتذكره بعد طول الفصل . قال الرافعي : الأصح هنا أنه يستحب التكبير ( والطريق الثانى ) يستحب تدارك التكبير وان طال الفصل ، وهذا هو الصحيح ، وبه قطع المتولى وغيره ، ونقله صاحب البيان

عن أصحابنا العراقيين ، وفرق المتولى بينه وبين سجود السهو لاتمام الصلاة واكمال صفتها ، فلا تفعل بعد طول الفصل ، كما لا يبنى عليها بعد طول الفصل ، وأما التكبير فهو شعار هذه الأيام لا وصف للصلاة ، ولا جزء منها ، ونقل المتولى عن أبى حنيفة أنه ان تكلم أو خرج من المسجد ثم ذكر أنه نسى التكبير لا يكبر ، ومذهبنا استحبابه مطلقا لما ذكرناه •

( فـــرع ) المسبوق ببعض الصلاة لا يكبر الا بعد فراغه من صلاة نفسه • هذا مذهبنا ونقله ابن المنذر عن ابن سيرين والشعبى وابن شبرمة ومالك والأوزاعى وأحمد واسحاق وأبى ثور وأصحاب الرأى • وعن الحسن البصرى أنه يكبر ثم يقضى عن مجاهد ومكحول يكبر ثم يقضى ثم يكبر • قال ابن المنذر • وبالأول أقول • واحتج الحسن بأن المسبوق يتابع الامام فى سجود السهو فكذا التكبير •

واحتج أصحابنا والجمهور بأن التكبير انما يشرع بعد فراغه من الصلاة ، ولم يفرغ بخلاف سجود السهو ، فانه يفعل فى نفس الصلاة ، والمسبوق انما يفارق الامام بعد سلامه •

( فـــرع ) لو كبر الامام على خلاف اعتقاد المأموم ، فكبر فى يوم عرفة والمأموم لا يراه ، أو تركه والمأموم يراه أو كبر فى أيام التشريق والمأموم لا يراه ، أو تركه والمأموم لا يراه فوجهان ( أصحهما ) يتبع اعتقاد نفسه فى التكبير وتركه ، ولا يوافق الامام لأن القدوة انقضت بالسلام ( والثانى ) يوافقه لأنه من توابع الصلاة •

( فـــرع ) قال امام الحرمين : جميع ما ذكرناه هو فى التكبير الذى يرفع به صوته ولجعله شعارا ، أما اذا استغرق عمره بالتكبير فى نفسه فلا منع منه •

( فـــرع ) مذهبنا أنه يستوى فى التكبير المطلق والمقيد المنفرد والمصلى جماعة والرجل والمرأة والصبى المميز والحاضر والمسافر •

**( فـــرع ) يستحب رفع الصوت بالتكبير بلا خلاف**

( فـــرع ) صفة التكبير المستحبة : الله أكبر الله أكبر الله أكبر • هذا هو المشهور من نصوص الشافعى فى الأم والمختصر وغيرهما وبه قطع

الأصحاب ، وحكى صاحب التتمة وغيره قولا قديما للشافعى أنه يكبر مرتين ويقول : الله أكبر الله أكبر ، والصواب الأول ثلاثا نسقا .

قال الشافعى فى المختصر : وما زاد من ذكر الله فحسن . وقال فى الأم أحب أن تكون زيادته الله [ أكبر ] كبيرا والحمد لله كثيرا وسبحان الله بكرة وأصيلا ، لا اله الا الله ولا نعبد الا اياه ، مخلصين له الدين ولو كره الكافرون ، لا اله الا الله وحده ، صدق وعده ونصر عبده وهزم الأحزاب وحده ، لا اله الا الله والله أكبر .

واحتجوا له بأن النبى صلى الله عليه وسلم « قاله على الصفا » وهذا الحديث رواه مسلم فى صحيحه من رواية جابر بن عبد الله رضى الله عنهما أخصر من هذا اللفظ ، ونقل المتولى وغيره عن نصه القديم أنه اذا زاد على التكبيرات الثلاث قال : الله أكبر كبيرا ، والحمد لله كثيرا ، الله أكبر على ما هدانا ، والحمد لله على ما أولانا وأبلانا . قال صاحب الشامل : والذى يقوله الناس لا بأس به أيضا ، وهو : الله أكبر الله أكبر الله أكبر لا اله الا الله ، والله أكبر الله أكبر ولله الحمد . وهذا الذى قاله صاحب الشامل نقله البندنيجى وصاحب البحر عن نص الشافعى فى البويطى قال البندنيجى : وهذا هو الذى ينبغى أن يعمل به ، قال : وعليه الناس ، وقال صاحب البحر : والعمل عليه ، ورأيته أنا فى موضعين من البويطى ، لكنه جعل التكبير أولا مرتين .

( فــرع ) فى مذاهب العلماء فى التكبير خلف النوافل فى هذه الأيام

قد ذكرنا أن مذهبنا استحبابه ، وقال أبو حنيفة ومالك والثورى وأحمد واسحاق وداود لا يكبر ، لأنه تابع فلم يشرع كالأذان ، ودليلنا أن التكبير شعار الصلاة ، والفرض والنفل فى الشعار سواء .

**( فــرع ) فى مذاهبهم فى ابتداء وقت تكبير الأضحى**

قد ذكرنا أن المشهور فى مذهبنا أنه من ظهر يوم النحر الى الصبح من آخر التشريق وأن المختار كونه من صبح يوم عرفة الى عصر آخر التشريق . وحكى ابن المنذر التكبير من صبح يوم عرفة الى العصر من آخر التشريق عن عمر بن

الخطاب وعلى بن أبى طالب وابن عباس وسفيان الثورى وأبى يوسف ومحمد وأحمد وأبى ثور • وعن ابن مسعود وعلقمة والنخعى وأبى حنيفة من صبح عرفة الى عصر يوم النحر ، وفى رواية عن ابن مسعود الى ظهر يوم النحر • وعن يحيى الأنصارى قال : يكبر من الظهر يوم النحر الى الظهر من آخر التشريق وعن الزهرى من ظهر يوم النحر الى عصر آخر التشريق • وعن ابن عمر وعمر بن عبد العزيز ومالك والشافعى من ظهر يوم النحر الى صبح آخر التشريق ، وعن سعيد بن جبير ورواية عن ابن عباس والزهرى من ظهر يوم عرفة الى عصر آخر التشريق ، وعن الحسن من الظهر الى ظهر اليوم الثانى من أيام التشريق •

**( فــرع ) فى مذاهبهم فى تكبير من صلى منفرداً**

مذهبنا أنه يسن التكبير ، وهو مذهب مالك والأوزاعى وأبى يوسف ومحمد وجمهور العلماء وحكاه العبدرى عن العلماء كافة الا أبا حنيفة • وحكى ابن المنذر وغيره عن ابن مسعود وابن عمر والثورى وأبى حنيفة وأحمد أن المنفرد لا يكبر •

**( فــرع ) فى مذاهبهم فى تكبير النساء فى هذه الأيام خلف الصلوات**

مذهبنا استحبابه لهن • وحكاه ابن المنذر عن مالك وأبى يوسف ومحمد وأبى ثور • وعن الثورى وأبى حنيفة لا يكبرن ، واستحسنه أحمد •

**( فــرع ) فى المسافر**

مذهبنا أنه يكبر ، وحكاه ابن المنذر عن مالك وأبى يوسف ومحمد وأحمد وأبى ثور ، وقال أبو حنيفة : لا يكبر •

**( فــرع ) فى مذاهبهم فى صفة التكبير**

قد ذكرنا أن مذهبنا أنه يستحب أن يكبر ثلاثا نسقا : الله أكبر الله أكبر الله أكبر ، وبه قال مالك • وحكى ابن المنذر عن عمر وابن مسعود رضى الله عنهما أنه : الله أكبر الله أكبر لا اله الا الله ، والله أكبر الله أكبر ولله الحمد قال : وبه قال الثورى وأبو حنيفة ومحمد وأحمد واسحاق وعن ابن

عباس : الله أكبر الله أكبر الله أكبر كبيرا الله أكبر كبيرا ، الله أكبر وأجل ، الله أكبر ولله الحمد •

وعن ابن عمر : الله أكبر الله أكبر الله أكبر لا اله الا الله وحده لا شريك له ، له الملك وله الحمد وهو على كل شيء قدير ، وقال الحكم وحماد : ليس فيه شيء مؤقت •

**( فــــرع ) فى مذاهبهم فى تكبير عيد الفطر**

هو مستحب عندنا وعند العلماء كافة ، الا ما حكاه الشيخ أبو حــامد وغيره عن ابن عباس أنه لا يكبر الا أن يكبر امامه • وحكى الساجى وغــيره عن أبى حنيفة أنه لا يكبر مطلقا ، وحكى العبدرى وغيره عن سعيد بن المسيب وعروة بن الزبير وداود أنهم قالوا : التكبير فى عيد الفطر واجب وفى عيــد الأضحى مستحب • وأما أول وقت تكبير عيد الفطر فهو اذا غربت الشمس ليلة العيد • هذا مذهبنا ومذهب سعيد بن المسيب وأبى سلمة وعروة وزيد ابن أسلم • وقال جمهور العلماء : لا يكبر ليلة العيد انما يكبر عند الغــدو الى صلاة العيد ، حكاه ابن المنذر عن أكثر العلماء قال :وبه أقول ، قال : وبه قال على بن أبى طالب وابن عمر وأبو أمامة وآخرون من الصحابة ، وعبــد الرحمــن بن أبى ليلى وســعيد بن جبــير والنخعى وأبو الزناد وعمــر بن عبد العزيز وأبان بن عثمان وأبو بكر بن محمد والحكم وحماد ومالك وأحمد واسحاق وأبو ثور ، وحكاه الأوزاعى عن الناس •

**( فــــرع ) فى بيان احاديث الكتاب والفاظه**

أما حديث ابن عمر المذكور فى أول البــاب فرواه البيهقى مرفوعا من طريقين ضعيفين ، والصحيح أنه موقوف على ابن عمر • كذا قاله البيهقى وانما ذكره الشافعى موقوفا • وقوله « يأخذ طريق الحدادين » قيل بالحاء وقيــل بالجيم • أى الذين يجــدون الثمار • وقوله ( وأول وقت تــكبير الفطر اذا غابت الشمس من ليلة الفطر ) لقوله تعالى « ولتكملوا العدة ولتكبروا الله » واكمال العدة بغروب الشمس • هذا الاستدلال لا يصح الا على مذهب من يقول الواو تقتضى الترتيب وهو مذهب باطل ، وعلى هذا المذهب البــاطل

لا يلزم من ترتيبها الفور ، فالحاصل أنه لا دلالة فيها للمصنف والله أعلم •

وقوله ( قال فى القديم : يكبر حتى ينصرف الامام ) يعنى حتى يسلم من الصلاة والانصراف من الصلاة مستعمل فى الأحاديث الصحيحة بمعنى السلام ، وقيل : المراد بالانصراف فراغ الخطبة ( والصحيح ) الأول ، وقد سبق ايضاحه وقوله : ( لأنه عيد يسن له التكبير المطلق فسن له التكبير المقيد كالأضحى ) هذا تصريح منه بأن التكبير المطلق والمقيد كلاهما مشروع فى الأضحى وهذا لا خلاف فيه ؛ بل كل الأصحاب مصرحون باستحبابهما ، وانما ذكرت هذا لأن كلام المصنف فى التنبيه يوهم خلاف هذا ، وقد سبق بيان التكبير المطلق ، وهو والمرسل بمعنى واحد ، وهو المرسل فى جميع الأوقات لا يختص بوقت • قوله ( عن ابن عباس قال : التكبير ثلاث ) رواه عنه ابن المنذر والبيهقى • قوله ( وعن عبد الله بن أبى بكر بن محمد بن عمرو ابن حزم قال : رأيت الأئمة يكبرون أيام التشريق بعد الصلاة ثلاثا ) هكذا وقع فى بعض نسخ المهذب وهو الصواب ، ووقع فى أكثرها ( عبد الله بن محمد بن أبى بكر بن عمرو بن حزم ) بتقديم محمد على أبى بكر وهذا خطأ صريح وسبق قلم ، أو غلط وقع من النساخ ولاشك فى بطلانه ، وقد ذكره المصنف على الصواب فى جميع مواضعه من المهذب ، منها ( الفصل الأول ) من باب صلاة العيد ، وأول النكاح ، وأول الجنايات ، ومواضع كثيرة من كتاب الديات • ( وأما ) حديث عمر وعلى رضى الله عنهما فى التكبير من صبح عرفة فسبق بيانه ، لكن المصنف جعله من رواية عمر وعلى ، وانما هو عمار وعلى كما سبق • ( قوله ) لأن التكبير يختص بهذه الأيام فلا يفعل فى غيرها ، هذا تعليل للمسألة بنفس الحكم ، وكان ينبغى أن يقول لأن التكبير شعار هذه الأيام •

**( فــرع ) فى مسائل تتعلق بالعيدين**

( احداها ) قال أصحابنا : يستحب احياء ليلتى العيدين بصلاة أو غيرها من الطاعات ( واحتج ) له أصحابنا بحديث أبى أمامة عن النبى صلى الله عليه وسلم « من أحيا ليلتى العيد لم يمت قلبه يوم تموت القلوب » وفى رواية الشافعى وابن ماجه : « من قام ليلتى العيدين محتسبا لله تعالى لم يمت قلبه

حين تموت القلوب » رواه عن أبى الدرداء موقوفا ، وروى من رواية أبى أمامة موقوفا عليه ومرفوعا كما سبق ، وأسانيد الجميع ضعيفة ، قال الشافعى فى الأم : وبلغنا أنه كان يقال : ان الدعاء يستجاب فى خمس ليال : فى ليلة الجمعة ، وليلة الأضحى ، وليلة الفطر ، وأول ليلة فى رجب ، وليلة النصف من شعبان . قال الشافعى : وأخبرنا ابراهيم بن محمد قال : رأيت مشيخة من خيار أهل المدينة يظهرون على مسجد النبى صلى الله عليه وسلم ليلة العيدين فيدعون ويذكرون الله تعالى ، حتى تذهب ساعة من الليل ، قال الشافعى : وبلغنا أن ابن عمر كان يحيى ليلة النحر ، قال الشافعى : وأنا أستحب كل ما حكيت فى هذه الليالى من غير أن تكون فرضا . هذا آخر كلام الشافعى ، واستحب الشافعى والأصحاب الاحياء المذكور ، مع أن الحديث ضعيف ، لما سبق فى أول الكتاب أن أحاديث الفضائل يتسامح فيها ، ويعمل على وفق ضعيفها .

والصحيح أن فضيلة هذا الاحياء لا تحصل الا بمعظم الليل ، وقيل تحصل بساعة ، ويؤيده ما سبق فى نقل الشافعى عن مشيخة المدينة ، ونقل القاضى حسين عن ابن عباس أن احياء ليلة العيد أن يصلى العشاء فى جماعة ، ويعزم أن يصلى الصبح فى جماعة والمختار ما قدمته والله أعلم .

## باب صلاة الكسوف

( يقال ) : كسفت الشمس وكسف القمر ــ بفتح الكاف والسين وكسفا ــ بضم الكاف وكسر السين وانكسفا وخسفا وخسفا وانخسفا كذلك فهذه ست لغات فى الشمس والقمر ، ويقال : كسفت الشمس وخسف القمر ، وقيل : الكسوف أوله والخسوف آخره فيهما ، فهذه ثمان لغات ، وقد جاءت اللغات الست فى الصحيحين ( والأصح ) المشهور فى كتب اللغة أنهما مستعملان فيهما ، والأشهر فى ألسنة الفقهاء تخصيص الكسوف بالشمس والخسوف بالقمر وادعى الجوهرى فى الصحاح أنه أفصح .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( صلاة الكسوف سنة لقوله صلى الله عليه وسلم « ان الشمس والقمر لا يكسفان لموت أحد ولا لحياته ، ولكنهما آيتان من آيات الله تعالى ، فاذا رأيتموهما فقوموا وصلوا » ) .**

( **الشرح** ) هذا الحديث رواه البخارى ومسلم من رواية جماعة من الصحابة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم منهم ابن عمر وابن عباس وأبو موسى وجابر وأبو مسعود البدرى وأبو بكرة والمغيرة وعائشة رضى الله عنهم • وصلاة كسوف الشمس والقمر سنة مؤكدة بالاجماع • لكن قال مالك وأبو حنيفة : يصلى لخسوف القمر فرادى • ويصلى ركعتين كسائر النوافل • دليلنا الأحاديث الصحيحة فى التسوية بين الكسوفين •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( والسنة أن يغتسل لها لأنها صلاة شرع لها الاجتماع والخطبة ، فسن لها الغسل كصلاة الجمعة • والسنة أن تصلى حيث تصلى الجمعة لأن النبى صلى الله عليه وسلم « صلى فى المسجد » ولأنه يتفق فى وقت لا يمكن قصد المصلى فيه ، وربما ينجلى قبل أن يبلغ الى المصلى فتفوت ، فكان الجامع أولى ، والسنة أن يدعى لها « الصلاة جامعة » لما روت عائشة رضى الله عنها قالت « كسفت الشمس على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فأمر رجلا أن ينادى الصلاة جامعة » ) •**

( **الشرح** ) حديث عائشة رواه البخارى ومسلم ، وحديث الصلاة فى المسجد رواه البخارى ومسلم أيضا من رواية عائشة وأبى موسى وغيرهما ، وقوله : شرع لها الاجتماع والخطبة احترز عن الصلوات الخمس والغسل لها سنة باتفاق الأصحاب ويدخل وقته بأول الكسوف • ويسن فى الجامع • ويسن أن ينادى لها : الصلاة جامعة لما ذكره المصنف ، ويستحب أن يصلى فى جماعة ، ويجوز فى مواضع من البلد وتسن للمرأة والعبد والمسافر والمنفرد • هذا هو المذهب وبه قطع الأصحاب فى طرقهم وقد ذكره المصنف فى آخر باب صلاة العيد فى قياس صلاة العيد للمنفرد ، وحكى الرافعى — وجها — أنه يشترط لصحتها الجماعة ووجها أنها لا تقام الا فى جماعة واحدة كالجمعة ، وهما شاذان مردودان •

قال أصحابنا : ولا تتوقف صحتها على صلاة الامام ، ولا اذنه ، قال الشافعى والأصحاب : فان خرج الامام فصلى بهم جماعة خرج الناس معه ، فان لم يخرج طلبوا اماما يصلى بهم ، فان لم يجدوا صلوا فرادى ، فان خافوا

الامام لو صلوا علانية صلوها سرا ، وبهذا قال مالك وأحمد واسحاق ، وقال الثوري ومحمد : اذا لم يصل الامام صلوا فرادى .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وهي ركعتان في كل ركعة قيامان وقراءتان وركوعان وسجودان . والسنة ان يقرأ في القيام الأول بعد الفاتحة سورة البقرة أو قدرها ، ثم يركع ويسبح بقدر مائة آية ، ثم يرفع ويقرأ فاتحة الكتاب ، و [ يقرأ ] بقدر مائتى آية ، ثم يركع ويسبح بقدر سبعين آية (١) ، ثم يسجد كما يسجد في غيرها . وقال أبو العباس : يطيل السجود كما يطيل الركوع ، وليس بشيء لأن الشافعي رحمه الله لم يذكر ذلك ، ولا نقل ذلك في خبر ، ولو كان قد أطال لنقل كما نقل في القراءة والركوع ، ثم يصلى الركعة الثانية فيقرأ بعد الفاتحة قدر مائة [ آية ] وخمسين آية ثم يركع بقدر سبعين آية ثم يرفع ويقرأ بعد الفاتحة بقدر مائة آية ثم يركع بقدر خمسين آية ثم يسجد والدليل عليه ما روى ابن عباس قال : « كَسَفَتْ الشمس فصلى النبي والناس معه فقام قياماً طويلا نحواً من سورة البقرة ، ثم ركع ركوعاً طويلا ثم قام فقام قياماً طويلا وهو دون القيام الأول ثم ركع ركوعا طويلا وهو دون الركوع الأول ثم سجد وانصرف ، وقد تجلت الشمس ، والسنة ان يُسِرَّ بالقراءة في كسوف الشمس لما روى ابن عباس رضى الله عنهما قال : « كسفت الشمس على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فقام فصلى فقمت الى جانبه فلم أسمع له قراءة » ولأنها صلاة نهار لها نظير بالليل ، فلم يجهر فيها بالقراءة كالظهر ، ويجهر في كسوف القمر لأنها صلاة ليل ليس لها نظير بالنهار فسن الجهر كالعشاء ) .**

**( الشرح )** حديث ابن عباس الأول رواه البخاري ومسلم ، وحديثه الثاني رواه البيهقي في سننه بمعناه باسناد ضعيف فيه ابن لهيعة ، واحتج الشافعي والبيهقي وأصحابنا في الاسرار بقراءة كسوف الشمس بحديث ابن عباس الأول لقوله « قياما طويلا نحوا من سورة البقرة » قالوا : وهذا دليل على أنه لم يسمعه ، لأنه لو سمعه لم يقدره بغيره ، وروى الترمذي باسناده الصحيح عن سمرة قال « صلى بنا النبي صلى الله عليه وسلم في كسوف لا نسمع له صوتا » قال الترمذي : حديث حسن صحيح .

وعن عائشة أن النبي صلى الله عليه وسلم « جهر في صلاة الخسوف بقراءته » رواه البخاري ومسلم في صحيحهما ، فهذان الحديثان الصحيحان

---

(١) في نسخة الركبى ( تسعين ) بدل سبعين (ط) .

يجمع بينهما بأن الاسرار فى كسوف الشمس والجهر فى كسوف القمر ، وهذا مذهبنا •

( وقوله ) لأنها صلاة نهار لها نظير بالليل احتراز من صلاة الجمعة والعيد• ( وقوله ) صلاة ليل لها نظير بالنهار ، قال القلعى : هو احتراز من الوتر ، وهو صحيح كما قال ، ولا يقال : قد قال المصنف فى الوتر ولأنه يجهر فى الثالثة ، فهذا يدل على أنه يجهر فى الوتر • لأن مراده اذا صلاها جماعة بعد التراويح ( وقوله ) وركوعان وسجودان قد يوهم أنها أربع سجدات لكونه قال : سجودان • ومعلوم أن السجود فى كل سجدة سجدتان • فالسجودان أربع سجدات • وكان الأحسن أن يقول : وسجدتان • وهذا مراده •

( **أما الأحكام** ) فقال أصحابنا : أقل صلاة الكسوف أن يحرم بنية صلاة الكسوف ثم يقرأ الفاتحة ثم يركع ثم يرفع فيقرأ الفاتحة • ثم يركع ثانيا ، ثم يرفع ويطمئن • ثم يسجد سجدتين • فهذه ركعة ، ثم يصلى ركعة ثانية كذلك فهى ركعتان فى كل ركعة قيامان وقراءتان وركوعان وسجودان كغيرها فلو تمادى الكسوف فهل يزيد ركوعا ثالثا فأكثر ؟ فيه وجهان •

( أحدهما ) يزيد ثالثا ورابعا وخامسا وأكثر حتى ينجلى الكسوف قاله جماعة من أئمة أصحابنا الجامعين بين الفقه والحديث • منهم ابن خزيمة وابن المنذر والخطابى وأبو بكر الصبغى من أصحابنا ـ وهو بكسر الصاد واسكان الباء الموحدة وبالغين المعجمة وغيره ، للأحاديث الصحيحة أن النبى صلى الله عليه وسلم « صلى ركعتين فى كل ركعة ثلاثة ركوعات » وفى رواية « فى كل ركعة أربعة ركوعات » رواهما مسلم ، وجاء فى غير مسلم زيادة على هذا ولا محمل للجمع بين الروايات الا الحمل على الزيادة لتأدى الكسوف •

( والوجه الثانى ) وهو الصحيح عند أصحابنا « لا يجوز الزيادة على ركوعين » وبهذا قطع جمهور الأصحاب ، وهو ظاهر نصوص الشافعى • قالوا : وروايات الركوعين أشهر وأصح فوجب تقديمها ، وقياس الصلوات أن لا تقبل الزيادة • والله أسلم •

ولو كان فى القيام الأول فانجلى الكسوف لم تبطل صلاته وله أن يتمها على هيئتها المشروعة بلا خلاف ، وهل له أن يقتصر على ركوع واحد ؟ وقيام واحد فى كل ركعة ؟ فيه وجهان بناء على الوجهين فى جواز الزيادة للتمادى ، ان جوزناها جاز النقصان بحسب مدة الكسوف والا فلا ، ولو سلم من صلاة الكسوف ــ والكسوف باق ــ فهل له استفتاح صلاة الكسوف مرة أخرى ؟ فيه وجهان • خرجهما الأصحاب على جواز زيادة الركوع ( والصحيح ) المنع من الزيادة والنقص ومن استفتاح الصلاة ثانيا ، والله أعلم •

وأما أكمل صلاة الكسوف فأن يحرم بها ثم يأتى بدعاء الاستفتاح ثم التعوذ ثم الفاتحة ثم يقرأ البقرة أو نحوها ان لم يحسنها • وأما القيام الثانى والثالث والرابع فللشافعى فيه نصان ( أحدهما ) نصه فى الأم ومختصر المزنى أنه يقرأ بعد الفاتحة قدر مائتى آية من سورة البقرة وفى الثالث قدر مائة وخمسين منها ، وفى الرابعة قدر مائة منها ( والثانى ) نصه فى البويطى فى الباب السابق أنه يقرأ فى القيام الثانى بعد الفاتحة نحو سورة آل عمران وفى الثالث نحو سورة النساء وفى الرابع نحو المائدة ، ونص فى البويطى فى باب آخر بعد هذا بنحو كرابتين [1] كنصه فى الأم والمختصر فأخذ المصنف وسائر العراقيين وجماعة من غيرهم بنصه فى الأم ، وأخذ جماعات من الخراسانيين بنص البويطى ، وقال المحققون ليس هذا اختلافا محققا ، بل هو للتقريب ، وهما متقاربان ، وفى استحباب التعوذ فى ابتداء القراءة فى القيام الثانى والثالث والرابع وجهان ، حكاهما صاحب الحاوى وغيره ، وهما الوجهان السابقان فى التعوذ فى الركعة الثانية وما بعدها ( أصحهما ) الاستحباب ، وأما قدر مكثه فى الركوع فللشافعى فيه نصان •

( أحدهما ) نصه فى الأم ومختصر المزنى ( والموضع الثانى ) من البويطى أنه يسبح فى الركوع الأول نحو مائة آية من سورة البقرة ، وفى الثانى قدر ثلثى ركوعه الأول ، وفى الثالث قدر سبعين آية منها ، وفى الرابع قدر خمسين ، ونص فى الموضع الأول من البويطى أنه يسبح فى كل ركوع نحو قراءته •

---

(١) كذا بالأصل فحرر ولعله بنحو كتابين أو كراستين ( ط ) •

( وأما ) كلام الأصحاب ففيه اختلاف فى ضبطه ، فوقع فى المهذب فى الركوع الثانى من الركعة الأولى قدر سبعين آية بالسين فى أوله ، وفى التنبيه تسعين آية بالتاء فى أوله .

قال الشيخ أبو حامد الاسفراينى وصاحب التقريب والغزالى والبغوى وآخرون : قدر ثمانين آية ، وقال سليم الرازى فى كتابه الكفاية : خمس وثمانون آية ، وقال أبو حفص الأبهرى : قدر الركوع الأول ، وهو غريب ضعيف ، والصحيح ما نص عليه الشافعى رحمه الله .

( وأما ) السجود فقد أطلق الشافعى فى الأم والمختصر أنه يسجد ، ولم يذكر فيهما أنه يطوله أو يقصره ، وادعى المصنف أن الشافعى لم يذكر تطويله ، وليس كما قال ، بل نص على تطويله كما سأذكره ان شاء الله تعالى عن مختصر البويطى وغيره .

وفى المسألة قولان ( أشهرهما ) فى المهذب لا يطول ، بل يسجد كقدر السجود فى سائر الصلوات ، وهذا هو الراجح عند المصنف وجماهير الأصحاب ( والثانى ) يستحب تطويله ، وممن نقل القولين امام الحرمين والغزالى والبغوى ، وقد نص الشافعى على تطويله فى موضعين من البويطى ، فقال : يسجد سجدتين تامتين طويلتين ، يقيم فى كل سجدة نحواً مما أقام فى ركوعه ، هذا نصه بحروفه .

وقال الشافعى فى جمع الجوامع : يقيم فى كل سجدة نحوا مما أقام فى ركوعه ، ونقل الترمذى عن الشافعى تطويل السجود ، ونقل امام الحرمين والغزالى أنه على قدر الركوع الذى قبله .

وقال الخطابى : مذهب الشافعى واسحاق بن راهويه تطويل السجود كالركوع وقال البغوى : أحد القولين يطيل السجود ، فالسجود الأول كالركوع الأول ، والسجود الثانى كالركوع الثانى وقطع بتطويل السجود الشيخ أبو حامد والبندنيجى قال أبو عمرو بن الصلاح : هذا الذى ذكره البغوى أحسن من الاطلاق الذى فى البويطى ، قال : فحصل أن الصحيح خلاف ما صححه أكثر الأصحاب ، قال : بل يتجه أن يقال : لا قول للشافعى

غير القول بتطويل السجود لما علم من وصيته : ان صح الحديث خلاف قوله فليترك قوله وليعمل بالحديث ، فان مذهبه الحديث هذا ما يتعلق بنقل المذهب •

وأما الأحاديث الواردة بتطويل السجود ( فمنها ) حديث أبى موسى الأشعرى فى صفة صلاة رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « فأتى المسجد فصلى بأطول قيام وركوع وسجود رأيته يفعله فى صلاته » رواه البخارى ومسلم •

وعن عائشة فى صفة صلاته صلى الله عليه وسلم الكسوف قالت « ثم ركع فأطال الركوع ، ثم سجد فأطال السجود ، ثم فعل فى الركعة الأخرى مثل ما فعل فى الأولى » رواه البخارى ، وفى رواية عنها فى البخارى « ثم سجد سجوداً طويلا » وفى رواية عنها فى البخارى « فسجد سجوداً طويلا ، ثم قام فقام قياما طويلا • ثم ركع ركوعا طويلا ، الى أن قالت : ثم سجد وهو دون السجود الأول » وعن أبى سلمة بن عبد الرحمن عن عبد الله بن عمرو بن العاص قال « فركع النبى صلى الله عليه وسلم » وذكر الحديث قال : وقالت عائشة « ما سجدت سجوداً قط كان أطول منها » رواه البخارى ومسلم •

وفى صحيح مسلم من رواية جابر عن النبى صلى الله عليه وسلم « وركوعه نحو من سجوده » وفى صحيح البخارى من رواية أسماء « ثم سجد فأطال السجود ، ثم رفع ، ثم سجد فأطال السجود » وذكرت مثل ذلك فى الركعة الثانية •

وعن عبد الله بن عمرو بن العاص عن النبى صلى الله عليه وسلم « أنه قام فى الكسوف فلم يكد يركع ، ثم ركع فلم يكد يرفع ، ثم رفع ، فلم يكد يسجد ، ثم سجد فلم يكد يرفع ، ثم رفع فلم يكد يسجد ثم سجد فلم يكد يرفع ، ثم فعل فى الركعة الأخرى مثل ذلك » رواه أبو داود ، وفى اسناده عطاء بن السائب وهو مختلف فيه ، ورواه ابن خزيمة فى صحيحه ، ورواه الحاكم فى المستدرك من طريق آخر صحيح • وقال : هو صحيح •

وعن سمرة بن جندب عن النبى صلى الله عليه وسلم قال « ثم ركع كأطول ما ركع بنا قط ، ثم سجد بنا كأطول ما سجد بنا فى صلاة » رواه أبو داود باسناد حسن فاذا عرفت هذه الأحاديث وما قدمناه من نص الشافعى فى البويطى تعين القول باستحباب تطويل السجود ، وبه قال أبو العباس بن سريج وابن المنذر ، وبه جزم البندنيجي وغيره ممن ذكرنا ، وتابعهم على ترجيحه جماعة ، وينكر على المصنف قوله ان الشافعى لم يذكره ، وقوله لم ينقل ذلك فى خبر والله أعلم •

وأما الاعتدال بعد الركوع الثانى فلا يستحب تطويله بلا خلاف ، وهكذا التشهد وجلوسه لا يستحب تطويلهما بلا خلاف • وأما الجلوس بين السجدتين فنقل الغزالى والرافعى وغيرهما الاتفاق على أنه لا يطوله ، وحديث ابن عمرو ابن العاص يقتضى استحباب اطالته كما سبق ، واذا قلنا بالصحيح المختار أن تطويل السجود مستحب فالمختار فى قدره ما ذكره البغوى أن السجود الأول كالركوع الأول ، والسجود الثانى كالركوع الثانى ، ونص فى البويطى أنه نحو الركوع الذى قبله •

( فرع ) يستحب أن يقول فى رفعه من كل ركوع : سمع الله لمن حمده ، ربنا لك الحمد الى آخره ثبت ذلك فى الصحيحين من فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم ، ونص عليه الشافعى فى الأم ومختصر البويطى والمزنى والأصحاب •

( فرع ) السنة الجهر بالقراءة فى كسوف القمر ، والاسرار فى كسوف الشمس لما ذكره المصنف وماضممناه اليه هذا هو المعروف فى المذهب وبه قطع الأصحاب فى جميع طرقهم ، ونص عليه الشافعى فى الأم والمختصر •

وقال الخطابى : الذى يجىء على مذهب الشافعى أنه يجهر فى كسوف الشمس كذا نقله الرافعى عن الخطابى ، ولم أره فى كتاب الخطابى •

وقال ابن المنذر من أصحابنا : يستحب الجهر فى كسوف الشمس ،قال وروينا ذلك عن على بن أبى طالب وعبد الله بن يزيد الخطمى الصحابى وزيد ابن أرقم والبراء بن عازب وبه قال أحمد واسحاق وأبو يوسف ومحمد بن

الحسن فى رواية وداود • وقال مالك وأبو حنيفة « يسر » واحتج للجهر بحديث عائشة الذى قدمناه فى أول شرح هذه المسائل ويجاب عنه بما سبق •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( والسنة ان يخطب لها بعد الصلاة لما روت عائشة رضى الله عنها أن النبى صلى الله عليه وسلم فرغ من صلاته فقام فخطب الناس فحمد الله وأثنى عليه وقال : الشمس والقمر آيتان من آيات الله عز وجل لا ينخسفان لموت احد ولا لحياته ، فاذا رأيتم ذلك فصلوا وتصدقوا ) •**

( **الشرح** ) حديث عائشة رواه البخارى ومسلم ، واتفقت نصوص الشافعى والأصحاب على استحباب خطبتين بعد صلاة الكسوف ، وهما سنة ليسا شرطا لصحة الصلاة •

قال أصحابنا : وصفتهما كخطبتى الجمعة فى الأركان والشروط وغيرهما ، سواء صلاها جماعة فى مصر أو قرية ، أو صلاها المسافرون فى الصحراء وأهل البادية ، ولا يخطب من صلاها منفردا ، ويحثهم فى هذه الخطبة على التوبة من المعاصى ، وعلى فعل الخير ، والصدقة والعتاقة ، ويحذرهم الغفلة والاغترار ، ويأمرهم باكثار الدعاء والاستغفار والذكر ، ففى الأحاديث الصحيحة أن النبى صلى الله عليه وسلم قال ذلك فى خطبته •

قال الشافعى فى الأم : ويجلس قبل الخطبة الأولى كما فى الجمعة ، هذا نصه ، ويجىء فيه الوجه السابق فى خطبة العيد •

( فــرع ) قد ذكرنا أن مذهبنا استحباب خطبتين بعد صلاة الكسوف ، وبه قال جمهور السلف ونقله ابن المنذر عن الجمهور • وقال مالك وأبو حنيفة وأبو يوسف وأحمد فى رواية : لا تشرع لها الخطبة • دليلنا الأحاديث الصحيحة •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( فان لم يصل حتى تجلت لم يصل ، لما روى جابر رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : (( فاذا رأيتم ذلك فصلوا حتى تنجلى )) فان تجلت وهو فى الصلاة اتمها لأنها صلاة اصل فلا يخرج منها بخروج وقتها كسائر الصلوات ، وان جللتها غمامة وهى كاسفة صلى لأن الأصل بقاء الكسوف ،**

**وان غربت الشمس كاسفة لم يصل لأنه لا سلطان لها بالليل ، وان غاب القمر وهو كاسف ــ فان كان قبل طلوع الفجر ــ صلى لأن سلطانه باق ، وان غاب بعد طلوع الفجر ففيه قولان قال فى القديم : لا يصلى لأن سلطانه بالليل وقد ذهب الليل . وقال فى الجديد : يصلى لأن سلطانه باق ما لم تطلع الشمس لأنه ينتفع بضوئه ، وأن صلى ولم ينجل لم يصل مرة أخرى لأنه لم ينقل ذلك عن أحد ) .**

( الشرح ) حديث جابر رواه مسلم من رواية جابر ومن رواية عائشة ، ورواه البخارى ومسلم من رواية المغيرة بن شعبة . وقوله « لأنها صلاة أصل فلا يخرج منها بخروج وقتها » قال صاحب البيان : هو احتراز من صلاة الجمعة . وقال القلعى هو احتراز من الجمعة على القول القديم أنها بدل من الظهر ، ومن المسافر اذا خرج الوقت وهو فى صلاة نوى قصرها وقلنا ان ما يفعله بعد الوقت قضاء ، اذ من فاته صلاة فى السفر فقضاها فى السفر أتم فانه يخرج من صلاة القصر الى صلاة الاتمام .

( **اما الأحكام** ) فقال الشافعى والأصحاب رحمهم الله : تفوت صلاة كسوف الشمس بأمرين :

( أحدهما ) الانجلاء ، فاذا انجلت جميعها لم يصل للحديث وان انجلى بعضها شرع فى الصلاة للباقى كما لو لم ينكشف الا ذلك القدر فانه يصلى بلا خلاف ، وان انجلى جميع الكسوف وهو فى الصلاة أتمها بلا خلاف ، ولو حال دونها سحاب ــ وشك فى الانجلاء ــ صلى لأن الأصل بقاء الكسوف ، ولو كانت الشمس تحت غمام وشك هل كشفت ؟ لم يصل بلا خلاف ، لأن الأصل عدم الكسوف . قال الدارمى وغيره : ولا يعمل فى الكسوف بقول المنجمين .

( الثانى ) أن تغيب كاسفة فلا يصلى بعد الغروب بلا خلاف لما ذكره المصنف فان غابت وهو فى الصلاة أتمها .

( وأما ) صلاة خسوف القمر فتفوت أيضا بأمرين ( أحدهما ) الانجلاء كما سبق ( والثانى ) طلوع الشمس ، فاذا طلعت وهو خاسف لم يبتدىء الصلاة ، فان كان فيها أتمها ، ولو بدأ خسوفه بعد طلوع الشمس لم يصل بلا خلاف ، ولو غاب فى الليل خاسفا صلى بالاتفاق لبقاء سلطانه ، كما لو

استتر بغمام صلى ، ولو طلع الفجر ، وهو خاسف ، أو خسف بعد الفجر قبل طلوع الشمس ، فقولان ( الصحيح ) الجديد : يصلى ، والقديم : لا يصلى ، ودليلهما فى الكتاب ، فعلى الجديد : لو شرع فى الصلاة بعد الفجر فطلعت الشمس ــ وهو فيها ــ لم تبطل كما لو انجلى الكسوف فى أثنائها .

قال الشافعى فى الأم : ويخففون صلاة الكسوف فى هذا الحال ، ليخرجوا منها قبل طلوع الشمس ، فان طلعت وهو فيهما أتمها ثم فى موضع القولين طريقان :

( أحدهما ) قاله القاضى أبو القاسم ابن كج أنهما فيما اذا غاب خاسفا بين طلوع الفجر والشمس ، فأما اذا لم يغب وبقى خاسفا فيجوز الشروع فى الصلاة قطعا .

( والطريق الثانى ) أن القولين فى الحالين صرح به الشيخ أبو حامد والبندنيجى والدارمى وغيرهم ، وهو ظاهر اطلاق المصنف والجمهور ، وهو أيضا مقتضى تعليلهم والله أعلم .

( وأما ) اذا صلينا صلاة الكسوف وسلمنا منها والكسوف باق فلا تستأنف الصلاة على المذهب ، وبه قطع الأكثرون ، ونص عليه فى الأم ، وفيه خلاف سبق فى أوائل الباب والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ولا تسن صلاة الجماعة لآية غير الكسوف ، كالزلازل وغيرها ، لأن هذه الآيات قد كانت ولم ينقل أن النبى صلى الله عليه وسلم صلى لها جماعة غير الكسوف ) .**

( **الشرح** ) قال الشافعى والأصحاب : ما سوى الكسوفين من الآيات كالزلازل والصواعق والظلمة والرياح الشديدة ونحوها لا تصلى جماعة لما ذكره المصنف قال الشافعى فى الأم والمختصر : ولا آمر بصلاة جماعة فى زلزلة ولا ظلمة ، ولا لصواعق ولا ريح ، ولا غير ذلك من الآيات ، وآمر بالصلاة منفردين كما يصلون منفردين سائر الصلوات ، هذا نصه ، واتفق

الأصحاب على أنه يستحب أن يصلى منفردا ويدعو ويتضرع لئلا يكون غافلا .

وروى الشافعى أن عليا رضى الله عنه صلى فى زلزلة جماعة ، قال الشافعى : ان صح هذا الحديث قلت به ، فمن الأصحاب من قال : هذا قول آخر له فى الزلزلة وحدها ، ومنهم من عممه فى جميع الآيات ، وهذا الأثر عن على ليس بثابت ولو ثبت قال أصحابنا : هو محمول على الصلاة منفردا ، وكذا ما جاء عن غير على رضى الله عنه من نحو هذا والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( واذا اجتمعت صلاة الكسوف مع غيرها قدم أخوفهما فوتاً ، فان استويا فى الفوت قدم أوكدهما ، فان اجتمعت مع صلاة الجنازة قدمت لأنه يخشى عليه التغيير والانفجار ، وان اجتمعت مع المكتوبة فى أول الوقت بدأ بصلاة الكسوف لأنه يخاف فوتها بالتجلى ، فاذا فرغ منها بدأ بالمكتوبة قبل الخطبة للكسوف لأن المكتوبة يخاف فوتها والخطبة لا يخاف فوتها وان اجتمعت معها فى آخر الوقت بدأ بالمكتوبة لأنهما استويا فى خوف الفوات والمكتوبة آكد فكان تقديمها أولى ، وان اجتمعت مع الوتر فى آخر وقتها قدمت صلاة الكسوف لأنهما استويا فى الفوت ، وصلاة الكسوف أوكد ، فكانت بالتقديم أحق ) .**

( **الشرح** ) قال الشافعى والأصحاب رحمهم الله : اذا اجتمع صلاتان فى وقت واحد قدم ما يخاف فوته ، ثم الأوكد ، فاذا اجتمع عيد وكسوف ، أو جمعة وكسوف وخيف فوت العيد أو الجمعة لضيق الوقت قدم العيد والجمعة، لأنهما أوكد من الكسوف . وان لم يخف فوتهما فطريقان ( أصحهما ) وبه قطع المصنف والأكثرون يقدم الكسوف لأنه يخاف فوته ( والثانى ) حكاه الخراسانيون فيه قولان ( أصحهما ) هذا ( والثانى ) يقدم الجمعة والعيد لتأكدهما .

قال الشافعى وأصحابنا : وباقى الفرائض كالجمعة ، ولو اجتمع كسوف ووتر أو تراويح قدم الكسوف مطلقا لأنها أوكد وأفضل ، ولو اجتمع جنازة وكسوف أو عيد قدم الجنازة لأنه يخاف تغيرها . قال أصحابنا : ويشتغل الامام بعدها بالصلاة الأخرى ولا يشيعها ، بل يشيعها غيره ، فان لم يحضر

الجنازة أو أحضرت ولم يحضر الولى أفرد الامام جماعة ينتظرونها ، واشتغل هو والناس بالصلاة الأخرى .

ولو حضرت جنازة وجمعة ولم يضق الوقت قدمت الجنازة بلا خلاف ، نص عليه ، واتفقوا عليــه ، لما ذكرناه ، وان ضــاق وقت الجمعة قدمت على المذهب الصحيح المنصوص فى الأم ، وبه قطع الجماهير ، ونقل امام الحرمين وغيره عن الشيخ أبى محمد الجوينى تقديم الجنازة لأن الجمعة لها بدل ، وهذا غلط لأنه ــ وان كان لها بدل ــ لا يجوز اخراجها عن وقتها عمدا .

قال الشافعى والأصحاب : واذا اجتمع العيد والكسوف ، والوقت متسع أو ضيق ، صلاهما ثم خطب لهما بعد الصلاتين خطبتين ، يذكر فيهما العيــد والكسوف ، ولو اجتمع جمعة وكسوف واقتضى الحال تقديم الجمعة خطب لها ثم صلى الجمعة ، ثم الكسوف ، ثم خطب للكسوف ، وان اقتضى الحال تقديم الكسوف بدأ بها ، ثم خطب للجمعة خطبتها ، وذكر فيهما شأن الكسوف وما يندب فى خطبتيه ولا يحتاج الى أربع خطب ، وقال أصـحابنا ويقصــد بالخطبتين الجمعة خاصة . وكذا نص عليه الشافعى فى الأم .

قال أصحابنا : ولا يجوز أن يقصد الجمعة والكسوف معا ، لأنه تشريك بين فرض ونفل بخلاف العيد والكسوف ، فانه يقصدهما بالخطبتين لأنهــما سنتان هكذا قالوه وفيه نظر لأن السنتين اذا لم تتداخلا لا يصح أن ينويهما بصلاة واحدة ولهذا لو نوى بركعتين صلاة الضحى وقضاء سنة الصــبح لا تنعقد صلاته ، ولو ضم الى فرض أو نفل نية تحية المسجد لم يضر ، لأنها تحصــل ضمنا فلا يضر ذكرها قال الشــافعى فى البويطى : لو اجتمع عيــد وكسوف ، واستسقاء ، وجنازة ، يعنى والوقت متســع بدأ بالجنــازة ثم الكسوف ، ثم العيد ، ثم الاستسقاء ، فان خطب للجميع خطبة واحدة أجزأه .

قال الشافعى فى الأم : واذا بدأ بالكسوف قبل الجمعة خففها فقرأ فى كل ركعة بالفاتحة ، وقل هو الله أحد ، وما أشبهها .

قال فى الأم : وان كان الكسوف بمكة عند رواح الامام والناس فى اليوم الثامن الى منى صلوا الكسوف ، فان خاف أن تفوته صلاة الظهر بمنى صلاها

بمكة ، قال : وان كان الكسوف بعرفة عند الزوال قدم الكسوف ثم صلى الظهر والعصر ، فان خاف فوتهما بدأ بهما ، ثم صلى الكسوف ، ولم يتركه للوقوف ، وخفف صلاة الكسوف والخطبة قال : وان كسفت وهو فى الموقف بعد العصر صلى الكسوف ثم خطب على بعيره ودعا ، قال : وان خسف القمر قبل الفجر بالمزدلفة أو بعده صلى الكسوف وخطب ، ولو حبسه ذلك الى طلوع الشمس ، ويخفف لكيلا يحبسه الى طلوع الشمس ان قدر ، قال : وان خسف القمر وقت صلاة القيام يعنى التراويح بدأ بصلاة الخسوف •

( **فصـــل** ) اعترضت طائفة على قول الشافعى : اجتمع عيد وكسوف ، وقالت هذا محال لأن كسوف الشـــمس لا يقع الا فى الثـــامن والعشرين أو التاسع والعشرين وكسوف القمر لا يكون فى وقت صلاة العيد ، ولا يكون الا ليلة الرابع عشر أو الخامس عشر ، وأجاب الأصحاب عن هذا بأجوبة •

( أحدها ) أن هذه الدعوى يزعمها المنجمون ، ولا نسلم انحصاره فيـما يقولون بل نقول : الكسوف ممكن فى غير اليومين المذكورين ، والله على كل شىء قدير وقد جاء مثل ما قلناه فقد ثبت فى الصحيحين أن الشمس كسفت يوم توفى ابراهيم بن رسول الله صلى الله عليه وسلم وروينا فى كتاب الزبير ابن بكار ، وسنن البيهقى وغيرهما أنه توفى يوم الثلاثاء عاشر شهر ربيع الأول سنة عشر من الهجرة واسناده ــ وان كان ضعيفا ــ فيجوز التمسك به فى مثل هذا ، لأنه لا يرتب عليه حكم ، وقد قدمنا فى مواضع أن أهل العلم متفقون على العمل بالضعيف فى غير الأحكام وأصول العقائد ، وأيضا فقد نقل متواترا أن الحسين بن على رضى الله عنهما قتل يوم عاشوراء ، وذكر البيهقى وغيره عن أبى قبيل ــ بفتح القاف وكسر الباء الموحــدة ــ وغــيره : أن الشمس كسفت يوم قتل الحسين رضى الله عنه •

( الثانى ) يتصور وقوع العيد فى الثامن والعشرين بأن يشهد اثنان بنقصان رجب وآخران بنقصان شعبان ورمضـــان وكانت فى الحقيقــة كاملة • فيقع العيد فى الثامن والعشرين عملا بالظاهر الذى كلفناه •

( الثالث ) لو لم يكن ذلك ممكنا كان تصوير الفقهاء له حسنا للتدرب باستخراج الفروع الدقيقة تنقيح الأفهام • كما يقــال فى مســائل الفرائض « ترك مائة جدة » مع أن هذا العدد لا يقع فى العادة والله أعلم •

## ( فــرع ) فى مسائل تتعلق بالكسوف (١)

( احداها ) قال الشافعى فى الأم فى آخر كتاب الكسوف : لا أكره لمن لا هيئة لها من النساء لا للعجوز ولا للصبية شهود صلاة الكسوف مع الامام

---

(١) قال الامام البخارى فى ( باب قول النبى صلى الله عليه وآله وسلم : يخوف الله عباده بالكسوف ، قال أبو موسى عن النبى صلى الله عليه وآله وسلم ـ حدثنا قتيبة بن سعيد حدثنا حماد بن زيد عن يونس عن الحسن عن أبى بكرة قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ( ان الشمس والقمر آيتان من آيات الله لا ينخسفان لموت أحد ولكن يخوف الله بهما عباده ـ وقال أبو عبد الله : لم يذكر عبد الوارث وشعبة وخالد بن عبد الله وحماد بن سلمة عن يونس يخوف الله بهما عباده . وتابعه أشعث عن الحسن ، وتابعه موسى عن مبارك عن الحسن قال : أخبرنى أبو بكرة عن النبى صلى الله عليه وسلم : يخوف بهما عباده ) فقوله : ( يخوف ) فيه رد على أهل الهيئة الذين يزعمون منهم أن الكسوف أمر عادى لا يتأخر ولا يتقدم اذ لو كان كما يقولون لم يكن فيه تخويف ويصير بمنزلة المد والجزر فى البحر ، وقد رد عليهم ذلك ابن العربى وغير واحد من العلماء بما فى حديث أبى موسى وفيه ( فقام فزعا يخشى أن تكون الساعة ) فلو كان الكسوف بالحساب لم يقع الفزع ، ولو كان بالحساب لم يكن للامر بالصلاة والصدقة والعتق والذكر معنى ، فان ظاهر الاحاديث أن ذلك يفيد التخويف ، وأن كل ما ذكر من أنواع الطاعة يرجى ان يرفع به ما يخشى من اثر ذلك الكسوف ومما نقض ابن العربى وغيره كما أفاد هذا الحافظ ابن حجر فى الفتح ومنه نقلته انهم يزعمون أن الشمس لا تنكسف على الحقيقة ، وانما يحول القمر بينها وبين أهل الارض عند اجتماعهما فى العقدتين فقال : هم يزعمون أن الشمس أضاف القمر فى الجرم فكيف يحجب الصغير الكبير اذا قابله ؟ أم كيف يظلم الكثير بالقليل لاسيما وهو من جنسه ، وكيف تحجب الأرض نور الشمس وهى فى زاوية منها ، لانهم يزعمون أن الشمس أكبر من الارض وقد وقع فى حديث النعمان بن بشير وغيره للكسوف سبب آخر غير ما زعمه أهل الهيئة وهو ما أخرجه احمد والنسائى وابن ماجه وصححه ابن خزيمة والحاكم بلفظ ( ان الشمس والقمر لا ينكسفان لموت احد ولا لحياته ، ولكنهما آيتان من آيات الله وانه اذا تجلى لشىء من خلقه خشع له ) وقد استشكل الغزالى هذه الزيادة وقال : انها لم تثبت ، فيجب تكذيب ناقلها ، قال : ولو صحت لكان تأويلها أهون من مكابرة أمور قطعية ، لا تصادم أصلا من أصول الشريعة . ورد ابن بزيزة عليه بكلام ينكر فيه كرية الأرض ، وزعم معارضة ذلك للشرع قال الحافظ نقلا عنه : والثابت من قواعد الشرع ان الكسوف أثر الارادة الالهية القديمة وفعل الفاعل المختار فيخلق فى هذين الجرمين النور متى شاء من غير توقف على سبب أو ربط باقتراب ، والحديث الذى رده الغزالى قد أثبته غير واحد من أهل العلم ، وهو ثابت من حيث المعنى أيضا ، لان النورية والاضاءة من عالم الجمال الحسى فاذا تجلت صفة الجلال انطمست الانوار لهيبته ، ويؤيده قوله تعالى : ( فلما تجلى ربه للجبل جعله دكا ) ا هـ ويؤيد هذا الحديث ما رويناه عن طاوس أنه نظر الى الشمس وقد انكسفت فبكى حتى كاد أن يموت وقال : هى أخوف لله منا . وقال ابن دقيق العيد : ربما يعتقد بعضهم أن الذى يذكره اهل الحساب ينافى قوله تعالى ( يخوف الله بهما عباده ) وليس بشىء ، لأن لله أفعالا على حسب العادة ، وأفعالا خارجة عن ذلك ، وقدرته حاكمة على كل سبب فله أن يقتطع ما يشاء من الأسباب والمسببات بعضها عن بعض ، واذا ثبت ذلك فالعلماء بالله لقوة اعتقادهم فى عموم قدرته على خرق العادة ، وأنه يفعل ما يشاء اذا وقع شىء غريب حدث عندهم الخوف بقوة الاعتقاد . وذلك لا يمنع ان يكون هناك أسباب تجرى عليها العادة الى أن يشاء الله خرقها ، وحاصله أن الذى يذكره علماء الهيئة والحساب ان كان حقا فى نفسه فانه لا ينافى كون ذلك مخوفا لعباد الله تعالى هكذا أفاده الحافظ فى الفتح ) .

بل أحبها وأحب الىَّ لذوات الهيئة أن يصلينها فى بيوتهن • قال : وان كسفت وهناك رجل مع نساء فيهن ذوات محرم منه صلى بهن ، وان لم يكن فيهن ذوات محرم منه كرهت ذلك له • وان صلى بهن فلا بأس • قال : فان صلى النساء فليس من شأنهن الخطبة ؛ لكن لو ذكرتهن احداهن كان حسنا • هذا نصه بحروفه • وتابعه عليه الأصحاب •

( الثانية ) قال الشافعى فى الأم ومختصر المزنى « ولا يجوز ترك صلاة الكسوف عندى لمسافر ولا مقيم ولا لأحد جاز له أن يصلى بحال ، فيصليها كل من وصفت بامام تقدمه ومنفردا ان لم يجد اماما ويصليها كما وصفت فى صلاة الامام ركعتين فى كل ركعة ركوعان « وكذلك خسوف القمر » قال : « وان خطب الرجل الذى وصفت فذكرهم لم أكرهه » هذا نصه فى الأم بحروفه • واقتصر فى مختصر المزنى على قوله « ولا يجوز تركها لمسافر ولا مقيم بامام ومنفرد » هذا نصه وقد يستشكل قوله « لا يجوز ترك صلاة الكسوف » ومعلوم أنها سنة بلا خلاف وجوابه أن مراده أنه يكره تركها لتأكدها لكثرة الأحاديث الصحيحة فى الأمر بها • كقوله صلى الله عليه وسلم « ان الشمس والقمر آيتان من آيات الله لا يخسفان لموت أحد ولا لحياته فاذا رأيتم ذلك فادعوا الله وكبروا وصلوا وتصدقوا » •

وفى رواية « فافزعوا الى الصلاة » وفى رواية « فصلوا حتى يفرج عنكم » وفى رواية « فصلوا حتى تنجلى » وكل هذه الألفاظ فى الصحيحين •

فأراد الشافعى أنه يكره تركها ، فان المكروه قد يوصف بأنه غير جائز من حيث ان الجائز يطلق على مستوى الطرفين ، والمكروه ليس كذلك ، وحملنا على هذا التأويل الأحاديث الصحيحة أنه لا واجب من الصلاة غير المكتوبات الخمس ونصوص الشافعى على ذلك ، وفى كلامه هنا ما يدل عليه ، فان قوله : ولا لأحد جاز له أن يصلى بحال • وهذه العبارة يدخل فيها العبد والمسافر والمرأة وغيرهم ممن لا تلزمهم الجمعة ، فكيف يظن أن الشافعى يوجب عليهم صلاة الكسوف ، وقد أوضح الشافعى هذا فى البويطى فقال فى الباب الأول من بابى الكسوف : يصلى صلاة الكسوف بعد الصبح وبعد العصر وفى كل

حين لأنهما ليسا نافلتين ولكنهما واجبان وجوب سنة • هـذا نصـه وهو صريح فى كونهما سنة وفى أنه أراد تأكيد الأمر بهما •

وقوله « واجبان وجوب سنة » ونحوه الحديث الصحيح « غسل الجمعة واجب على كل محتلم » والله أعلم •

( الثالثة ) قال الشافعى فى الأم : اذا صلى الرجل وحده صلاة الكسوف ثم أدركها مع الامام صلاها كما يصنع فى المكتوبة • قال وكذلك المرأة •

(الرابعة) المسبوق اذا أدرك الامام فى الركوع الأول من الركعة الأولى فقد أدرك الركعة كلها ويسلم مع الامام كسائر الصلوات • وان أدركه فى الركوع الأول من الركعة الثانية فقد أدرك الركعة ، فاذا سلم الامام قام فصلى ركعة أخرى بركوعين وقيامين كما يأتى بها الامام ، وهذا لا خلاف فيه ، ولو أدركه فى الركوع الثانى من احدى الركعتين فالمذهب الصحيح الذى نص عليـه الشافعى فى البويطى واتفق الأصحاب على تصحيحه ، وقطع به كثيرون منهم أو أكثرهم أنه لا يكون مدركا لشىء من الركعة ، كما لو أدرك الاعتدال فى سائر الصـلوات •

وحكى صاحب التقريب وجماعة من الخراسانيين عنه قولا آخر أنه يكون مدركا للقومة التى قبله ، فعلى هذا اذا أدرك الركوع الثانى من الأولى قام بعد سلام الامام وركع واعتدل وجلس وتشهد وسلم ولا يسجد ، لأن ادراك الركوع اذا حصل به القيام الذى قبله كان حصول السجود الذى بعده أولى ، وعلى المذهب لو أدركه فى القيام الثانى لا يكون مدركا لشىء من الركعـة أيضا •

قال الشافعى فى البويطى : واذا أدرك المسبوق بعض صلاة الامام وسلم الامام قام وصلى بقيتها ، سواء تجلى الكسوف أم دام ، قال : فان لم يكن انجلت طولها كما طولها الامام ، وان كانت انجلت خففها عن صلاة الامام •

( الخامسة ) قال الشافعى فى الأم : ولو كسفت الشمس ثم حدث خوف صلى الامام صلاة الخسوف صلاة خوف ، كما يصلى المكتوبة صلاة خوف ، لا يختلف ذلك • قال : وكذلك يصلى صلاة الخسوف صلاة شدة الخوف

بالايماء حيث توجه راكبا وماشيا فان أمكنه الخطبة والصلاة خطب والا فلا يضره • قال : وان كسفت الشمس فى حضر فغشى أهل البلد عدو مضوا الى العدو ، فان أمكنهم فى صلاة الكسوف ما يمكنهم فى المكتوبة صلوها صلاة الخوف ، وان لم يمكنهم ذلك صلوها صلاة شدة الخوف طالبين ومطلوبين • هذا نصه •

**( فـــرع ) فى مذاهب العلماء فى عدد ركوع الكسوف**

قد ذكرنا أن مذهبنا أنها ركعتان فى كل ركعة قيامان وركوعان وسجدتان وبه قال مالك وأحمد واسحاق وأبو ثور وداود وغيرهم • وحكاه الشـيخ أبو حامد عن عثـمان بن عفـان وابن عبـاس • وقال النخعى والثـورى وأبو حنيفة : هى ركعتان كالجمعة والصبح • وحكى ابن المنذر عن حذيفة وابن عباس أنها ركعتان فى كل ركعة ثلاثة ركوعات • وعن على رضى الله عنه خمسة ركوعات فى كل ركعة • وعن اسحاق أنها تجـوز ركوعان فى كل ركعة وثلاثة وأربعة ، لأنه ثبت هذا ولم يثبت عن النبى صلى الله عليه وسلم أكثر منه • وقال العلاء بن زياد ، لا يزال يركع ويقوم ويراقب الشمس حتى تنجلى • فاذا انجلت سجد ثم صلى ركعة أخرى

واحتج لأبى حنيفة وموافقيه بحديث قبيصـة الهـلالى الصـحابى قال « كسفت الشمس فى عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فخرج فزعا يجر ثوبه وأنا معه يومئذ بالمدينة فصلى ركعتين فأطال فيهـما القيـام ثم انصرف وانجلت • فقال انما هذه الآيات يخوف الله بها ، فاذا رأيتموها فصلوا كأحدث صلاة صليتموها من المكتوبة » رواه أبو داود باسناد صحيح والحاكم وقال حديث صحيح ، وعن النعمان بن بشير رضى الله عنهما قال « كسفت الشمس على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فجعل يصلى ركعتين ركعتين ويسأل عنها ، حتى انجلت » رواه أبو داود والنسائى باسناد صحيح أو حسن •

واحتج أصحابنا بالأحاديث الصحيحة المشهورة فى الصحيحين وغيرهما بمثل مذهبنا ، وأجابوا عن هذين الحديثين بجوابين ( أحدهما ) أن أحاديثنا أشهر وأصح وأكثر رواة ( والثانى ) أنا نحمل أحاديثنا على الاستحباب ،

والحديثين على بيان الجواز ، هكذا ذكر هذين الجوابين أبو اسحاق المروزى والشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب وسائر الأصحاب ، ففيه تصريح منهم بأنه لو صلاها ركعتين كسنة الظهر ونحوها صحت صلاته للكسوف وكان تاركا للأفضل •

## باب صـــلاة الاســـتسقاء

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وصلاة الاستسقاء سنة لما روى عباد بن تميم عن عمه قال : « خرج رسول الله صلى الله عليه وسلم يستسقى فصلى ركعتين جَهَرَ بالقراءة فيهما وحول رداءه ورفع يديه واستسقى » والسنة ان يكون فى المصلى لما روت عائشة رضى الله عنها قالت : « شكا الناس الى رسول الله صلى الله عليه وسلم قحوط المطر فأمر بمنبر فوضع له فى المصلى » ولأن الجمع يكثر فكان المصلى ارفق بهم ) •**

**( الشرح )** حديث عباد عن عمه صحيح ، رواه هكذا أبو داود والترمذى ، ورواه البخارى ومسلم وليس فى روايتهما : ورفع يديه ، ولا فى رواية مسلم الجهر بالقراءة وهو ثابت فى رواية البخارى • وعم عباد هو عبد الله بن زيد بن عاصم الأنصارى المازنى سبق بيانه فى صفة الوضوء •

وأما حديث عائشة فصحيح رواه أبو داود باسناد صحيح وقال : هو اسناد جيد ورواه الحاكم فى المستدرك وقال : صحيح على شرط البخارى ومسلم ، والاستسقاء طلب السقيا ، ويقال سقى وأسقى لغتان بمعنى ، وقيل سقى ناوله ليشرب ، وأسقيته جعلت له سقيا ، وقحوط المطر بضم القاف والحاء امتناعه وعدم نزوله ، ومراد الفقهاء به سؤال الله تعالى أن يسقى عباده عند حاجتهم • قال فى الأم وأصحابنا : والاستسقاء أنواع أدناها الدعاء بلا صلاة ولا خلف صلاة فرادى ومجتمعين لذلك فى مسجد أو غيره ، وأحسنه ما كان من أهل الخير •

( النوع الثانى ) وهو أوسطها الدعاء خلف صلاة الجمعة أو غيرها من الصلوات وفى خطبة الجمعة ونحو ذلك • قال الشافعى فى الأم : وقد رأيت

من يقيم مؤذنا فيأمره بعد صلاة الصبح والمغرب أن يستسقى ، ويحض الناس على الدعاء ، فما كرهت ما صنع من ذلك .

( النوع الثالث ) أفضلها وهو الاستسقاء بصلاة ركعتين وخطبتين وتأهب لها قبل ذلك ، ويستوى فى استحباب هذه الأنواع أهل القرى والأمصار والبوادى والمسافرون ، ويسن لهم جميعا الصلاة والخطبتان ، يستحب ذلك للمنفرد الا الخطبة .

قال الشافعى فى الأم وأصحابنا : وانما يشرع الاستسقاء اذا أجدبت الأرض وانقطع الغيث أو النهر أو العيون المحتاج اليها ، وقد ثبتت الأحاديث الصحيحة فى استسقاء رسول الله صلى الله عليه وسلم بالصلاة وبالدعاء . قال أصحابنا : ولو انقطعت المياه ولم يدع اليها حاجة فى ذلك الوقت لم يستسقوا لعدم الحاجة ، ولو انقطعت المياه عن طائفة دون طائفة أو أجدبت طائفة وأخصبت طائفة استحب لأهل الخصب أن يستسقوا لأهل الجدب بالصلاة وغيرها ، وكان ينبغى للمصنف أن ينبه على سبب الاستسقاء ، كما نبه عليه الشافعى والمصنف فى التنبيه ، وكذا غيره من الأصحاب ، قال الشافعى فى الأم : ينبغى للامام أن يستسقى بالناس عند الحاجة ، فان تخلف عنه فقد أساء بتركه السنة ، ولا قضاء عليه ولا كفارة ، وتقيم الرعية الاستسقاء لأنفسهم .

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( اذا اراد الامام الخروج للاستسقاء وعظ الناس ، وامرهم بالخروج من المظالم والتوبة من المعاصى ، [ قبل أن يخرج (١) ] لأن المظالم والمعاصى تمنع القطر ، والدليل عليه ما روى أبو وائل عن عبد الله (٢) [ أنه ] قال : (( اذا بخس المكيال حبس القطر )) وقال مجاهد فى قوله تعالى ( ويلعنهم اللاعنون ) (٣) قال**

---

(١) ما بين المعقوفين ساقط من ش و ق ( ط ) .

(٢) قال النووى فى التهذيب : عبد الله المذكور فى المهذب فى وقت الصلاة هو ابن مسعود وهو المذكور فى أول الاستسقاء وفى فصل كراهة النعى من باب صلاة الميت وفى ذكر التكبيرة الرابعة منه وفى الصيام فى مسالة السجود وفى صفة الحج والتكبير بصلاة الصبح بمزدلفة يوم النحر وفى أول النكاح ، ونكاح التحليل وآخر الرجعة أ هـ من تهذيب الاسماء واللغات .

(٣) الآية ١٥٩ من سورة البقرة .

**دواب الأرض تلعنهم ، يقولون : يمنع القطر بخطاياهم (١) ، ويأمرهم بصوم ثلاثة أيام قبل الخروج ويخرجون فى اليوم الرابع وهم صيام ، لقوله صلى الله عليه وسلم « دعوة الصائم لا ترد » ويامرهم بالصدقة لأنه أرجى للاجابة ، ويستسقى بالخيار من أقرباء رسول الله صلى الله عليه وسلم لأن عمر رضى الله عنه استسقى بالعباس وقال : « اللهم انا كنا اذا قحطنا توسلنا اليك بنبينا فتسقينا ، وانا نتوسل [ اليك ] اليوم بعم نبينا فاسقنا ، فيسقون » ويستسقى باهل الصلاح لما روى أن معاوية استسقى بيزيد بن الأسود فقال : « اللهم انا نستسقى [ اليك ] بخيرنا وافضلنا ، اللهم انا نستسقى [ اليك ] بيزيد بن الأسود ، يا يزيد ارفع يديك الى الله تعالى ، فرفع يديه ورفع الناس أيديهم ، فثارت سحابة من المغرب كأنها ترس (٢) وهبت لها ريح فسقوا حتى كاد الناس ان لا يبلغوا منازلهم » ويستسقى بالشيوخ والصبيان لقوله صلى الله عليه وسلم : « لولا صبيان رُضّعٌ وبهائم رُتّعٌ وعباد لله رُكّع لصب عليهم العذاب صباً » .**

**قال فى الأم : ولا آمر باخراج البهائم . وقال أبو اسحاق : أستحب اخراج البهائم لعل الله تعالى يرحمها ، لما روى أن سليمان صلى الله عليه وسلم « خرج ليستسقى فرأى نملة تستسقى فقال : ارجعوا فان الله تعالى سقاكم بغيركم » ويكره اخراج الكفار للاستسقاء لأنهم أعداء الله فلا يجوز أن يتوسل بهم اليه ، فان حضروا وتميزوا لم يمنعوا لأنهم جاءوا فى طلب الرزق ، والمستحب أن يتنظف للاستسقاء بغسل وسواك لأنها صلاة يسن لها الاجتماع والخطبة فشرع لها الغسل كصلاة الجمعة ، ولا يستحب أن يتطيب لها لأن الطيب للزينة ، وليس هذا وقت الزينة ويخرج متواضعاً متبذلاً ، لما روى ابن عباس رضى الله عنهما قال : « خرج رسول الله صلى الله عليه وسلم متواضعا متبذلاً ، متخشعاً متضرعا » ولا يؤذن لها ولا يقيم ، لما روى أبو هريرة رضى الله عنه قال « خرج رسول الله صلى الله عليه وسلم يستسقى فصلى بنا ركعتين بلا اذان ولا اقامة ثم خطبنا » والمستحب أن ينادى لها ( الصلاةَ جامعةً ) لأنها صلاة يشرع لها الاجتماع والخطبة ولا يسن لها الأذان والاقامة ، فيسن لها ( الصلاةَ جامعةً ) كصلاة الكسوف » .**

( **الشرح** ) حديث : دعوة الصائم لا ترد ، رواه الترمذى من رواية أبى هريرة وقال : هو حديث حسن ولفظه « ثلاثة لا ترد دعوتهم ، الصائم حتى يفطر ، والامام العادل ، والمظلوم » ورواه البيهقى وغيره أيضا من رواية أنس وقال « دعوة الصائم والوالد والمسافر » وحديث استسقاء عمر

---

(١) فى النسخة المطبوعة ( تقول تمنع القطر خطاياهم ) وهو من تصحيف المصححين والذى ورد فى المهذب ما أثبته الامام النووى هنا وانظر شرحه للفصل ( ط ) .

(٢) فى النسخة المطبوعة من المهذب ( ترش ) بالشين المعجمة ( ط ) .

بالعباس رضى الله عنهما رواه البخارى من رواية أنس أن عمر كان يفعله ، وحديث استسقاء معاوية بيزيد مشهور . وحديث « لولا صبيان رضع » رواه البيهقى من رواية أبى هريرة وغيره وقال : اسناده غير قوى ولفظه « مهلا عن الله مهلا ، فانه لولا شباب خشع وبهائم رتع ، وشيوخ ركع وأطفال رضع لصب عليكم العذاب صبا » وأما حديث استسقاء النملة ، فرواه الحاكم أبو عبد الله فى المستدرك على الصحيحين بمعناه ، فذكره باسناده عن أبى هريرة عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « خرج نبى من الأنبياء يستسقى ، فاذا هو بنملة رافعة بعض قوائمها الى السماء ، فقال : ارجعوا فقد استجيب لكم من أجل شأن النملة » قال الحاكم : هذا حديث صحيح الاسناد . وأما حديث ابن عباس فصحيح رواه أبو داود والترمذى وغيرهما، قال الترمذى : هو حديث حسن صحيح .

وقوله ( وعظ الامام ) قال أهل اللغة : الوعظ التخويف ، والعظة الاسم منه . وقال الخليل : هو التذكير بالخير فيما يرق له القلب . وقال الجوهرى : هو النصح والتذكير بالعواقب ، يقال : وعظته وعظا وعظة فاتعظ ، أى قبل الموعظة وقال الزبيدى : الوعظ والموعظة والعظة سواء .

قوله ( الخروج من المظالم ، والتوبة من المعاصى ) مراده بالمظالم حقوق العباد ، وبالمعاصى حقوق الله تعالى . قوله ( لما روى أبو وائل عن عبد الله ) فأبو وائل هو شقيق بن سلمة الأسدى الكوفى ، وهو من فضلاء التابعين أدرك زمن النبى صلى الله عليه وسلم ولم يره ، مات سنة تسع وتسعين ، وعبد الله هو ابن مسعود الصحابى ( رضى الله عنه ) .

قوله ( وقال مجاهد ) الى آخره هذا منقول عن مجاهد وعكرمة ، ورواه ابن ماجه فى سننه فى كتاب الفتن باسناده عن البراء بن عازب عن النبى صلى الله عليه وسلم واسناده ضعيف . وقيل فى الآية قول ثان وهو أن اللاعنين كل شىء من حيوان وجماد الا الجن والأنس وهو مروى عن ابن عباس والبراء بن عازب ، وقيل : هم المؤمنون من الملائكة والانس والجن . وعن قتادة أنهم الملائكة ، وقيل غيره . وقوله ( يقولون يمنع القطر ) كذا وقع فى النسخ ، يقولون : والأصل فى الدواب تقول ،

لأن الجمع بالواو والنون مختص بالذكور العقلاء ، وكأنها لما أضيف اللعن اليها كما يضاف الى العقلاء حسن اجراء لفظهم عليها كقوله تعالى ( ألهم أرجل يمشون بها ؟ ) الآية ، وكذا قوله تعالى ( وكل فى فلك يسبحون • ورأيتهم لى ساجدين ) ونظائره • قوله ( قحطنا ) هو ــ بضم القاف وكسر الحاء ــ والقحط الجدوبة واحتباس المطر وقوله ( فتسقينا ) بفتح التاء وضمها لغتان ، كما سبق فى أول الباب ، وكذا قوله ( فاسقنا ) بوصل الهمزة وقطعها ، وقوله ( كاد الناس أن لا يبلغوا منازلهم ) كذا هو فى النسخ : أن لا يبلغوا ، وهى لغة قليلة ، والفصيح حذف أن عكس عسى فان الفصيح فيها عسى زيد أن يقوم ، ويجوز عسى زيد يقوم •

قوله ( الصبيان ) بكسر الصاد وضمها لغتان حكاهما ابن دريد وغيره ( أفصحهما وأشهرهما ) الكسر ، ومثله قضبان ورضوان ، قوله ( شيوخ ركع ) قال القاضى حسين فى تعليقه : قيل هو جمع راكع أى المصلى قال : وقيل أراد به الشيوخ الذين انحنت ظهورهم من الشيخوخة •

قوله ( متبذلا ) أى فى ثياب البذلة ــ بكسر الباء ــ وهى التى تلبس فى حال الشغل ومباشرة الخدمة ، وتصرف الانسان فى بيته ، والتخشع التذلل والتضرع والخضوع فى الدعاء ، واظهار الفقر • قوله ( لأنها صلاة يسن لها الاجتماع والخطبة فشرع لها الغسل ) احتراز من الصلوات الخمس • قوله ( لأنها صلاة يشرع لها الاجتماع والخطبة لا يسن لها الأذان والاقامة ) احتراز بقوله : يشرع لها الاجتماع عن السنن الراتبة • وبقوله ( والخطبة ) عن المكتوبات ، وبقوله ( لا يسن لها الأذان والاقامة ) عن الجمعة • وقوله ( كصلاة الكسوف ) وانما قاس عليها دون العيد ، لأن الكسوف فيها أحاديث صحيحة وليس فى العيد حديث ثابت •

**( اما الأحكام )** فقال أصحابنا : أقل هذه الصلاة ركعتان كسائر النوافل ، وأما الأكمل فلها آداب مستحبة وليست شرطا •

( أحدها ) اذا أراد الامام الاستسقاء خطب الناس ، ووعظهم ، وذكرهم ، وأمرهم بالخروج من المظالم والتوبة من المعاصى ، ومصالحة المتشاحنين ، والصدقة والاقبال على الطاعات ، وصيام ثلاثة أيام ، ثم يخرج بهم فى الرابع ، وكلهم صيام هكذا نص الشافعى فى الأم ، واتفق الأصحاب على أنهم يخرجون

فى الرابع صياما ، وممن صرح به مع الشافعى الشيخ أبو حامد والبندنيجى والمحاملى والقاضى أبو الطيب والماوردى وسليم الرازى والمصنف وابن الصباغ والبغوى والمتولى . وصاحب العدة والشيخ نصر وخلائق لا يحصون ، وانما ذكرت هؤلاء لأنى رأيت من يستغرب النقل فيها لعدم أنسه ، قال الأصحاب : والفرق بينه وبين يوم عرفة فانه يستحب للواقف بها ترك صومه لئلا يضعف عن الدعاء من وجهين ( أحدهما ) أن صلاة الاستسقاء تكون أول النهار قبل ظهور أثر الصوم فى الضعف ، بخلاف الوقوف بعرفات ، فانه آخر النهار .

( والثانى ) أن الواقف بعرفات يجتمع عليه مشاق السفر والشعث وقلة الترفه ومعالجة وعثاء السفر فاذا انضم الى ذلك الصوم اشتد ضعفه وضعف عن الدعاء بخلاف المستسقى فانه فى وطنه لم ينله شيء من ذلك .

( الأدب الثانى ) يستحب أن يستسقى بالخيار من أقارب رسول الله صلى الله عليه وسلم وبأهل الصلاح من غيرهم ، وبالشيوخ والضعفاء والصبيان والعجائز وغير ذوات الهيئات من النساء ودليله ما ذكره المصنف ، وأيضا ففى الصحيح أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « وهل تنصرون وترزقون الا بضعفائكم ؟ » قال القاضى حسين والرويانى والرافعى وآخرون من أصحابنا : ويستحب أن يذكر كل واحد من القوم فى نفسه ما فعله من الطاعة الجليلة ويتشفع به ويتوسل ، واستدلوا بحديث ابن عمر فى الصحيحين عن رسول الله صلى الله عليه وسلم «فى قصة أصحاب الغار الثلاثة الذين أووا الى غار ، فأطبقت عليهم صخرة فتوسل كل واحد بصالح عمله . فأزال الله عنهم بسؤال كل واحد ثلثا من الصخرة وخرجوا يمشون » قال الشافعى فى الأم : ولو ترك سادة العبيد العبيد يخرجون للاستسقاء كان أحب الى ، ولا يلزمهم ذلك قال : والاماء مثل الحرائر أحب أن يؤذن لعجائزهن ومن لا هيئة لها منهن يخرجن ، ولا أحب ذلك فى ذوات الهيئة ولا يجب على سادتهن الاذن فى ذلك ، قال : وأحب أن يخرج الصبيان ، وينظفوا للاستسقاء وكبار النساء ومن لا هيئة لها منهن ، هذا نصه واتفق الأصحاب عليه .

( والثالث ) قال الشافعى فى الأم ( ولا آمر باخراج البهائم ) هذا نصه ،

وللاصحاب ثلاثة أوجه ( أحدها ) لا يستحب ولا يكره ، وهو ظاهر هـذا النص وبه جزم سليم الرازى والمحاملى وآخرون ( والثانى ) يكره اخراجها صاحب الحاوى عن جمهور أصحابنا ( والثالث ) يستحب اخراجها وتوقف معزولة عن الناس لما ذكره المصنف وهذا الوجه قول أبى اسحاق حكاه أيضا صاحب الحاوى عن ابن أبى هريرة ، وبه قطع البغوى وصححه الرافعى •

( الرابع ) قال الشافعى فى الأم : وأكره اخراج الكفار ، ونساؤهم فيما أكره من هذا كرجالهم ، قال : ولا أكره من خروج صبيانهم مع المسلمين ما أكره من خروج بالغيهم • واتفق أصحابنا على هذا • قالوا : وانما خف أمر الصبيان لأن كفرهم ليس عنادا بخلاف الكبار • هكذا علله القاضى أبو الطيب وابن الصباغ وغيرهما • وقال القاضى حسين : لأن ذنبهم أخف والعلماء مختلفون فى حكمهم اذا ماتوا قبل بلوغهم • وقال البغوى : قال الشافعى فى الكبير يعنى الجامع الكبير ( لا أكره من اخراج صبيانهم ما أكره من خروج كبارهم ، لأن ذنوبهم أقل ، ولكن يكره لكفرهم ) وهذا كله يقتضى أن أطفال الكفار كفار ، وقد اختلف العلماء فيهم اذا ماتوا قبل بلوغهم فقال الأكثرون : ( هم فى النار ) وقالت طائفة : لا يحكم لهم بجنة ولا نار ، ولا نعلم حكمهم ( وقال المحققون ) هم فى الجنة ، وهو الصحيح المختار وقد أوضحته بدلائله [١] •

(والجواب) عما يعارضها فى كتاب الجنائز من شرح صحيح البخارى[٢] وساذكره مختصرا فى هذا الشرح ان شاء الله تعالى فى آخر كتاب الجنائز ، أو فى كتاب الردة : قال أصحابنا فاخراج الكفار مع المسلمين للاستسقاء مكروه كما نص عليه الشافعى قال فى الأم وآمر بمنعهم من الخروج قال : فان خرجوا متميزين على حدة لم يمنعهم ، قال أصحابنا : وسواء خرجوا متميزين فى يوم

(١) وذهب ابن القيم فى كتابه ( حادى الارواح الى بلاد الافراح ) الى أن الله يعلم ما عساه يؤول اليه امر كل منهم لو امهله الله حتى بلغ فيعامله الله بحسب ذلك وهذا ترده ادلة كثيرة كقوله تعالى : « ولا تزر وازرة وزر اخرى وان ليس للانسان الا ما سعى وان سعيه سوف يرى ثم يجزاه الجزاء الاوفى » (ط)

(٢) للامام النووى شرح على البخارى لم يتم وقد حدثنى الثقة أن شرحه طبع وانه لم يزد على بدء الوحى وكتاب الايمان وكلام الامام هنا يدل على انه شرح فعلا كتاب الجنائز وعبارته هنا تفيد حصــول الشرح وليست كعباراته فيما لم يدركه من شرح المهذب، حين يقول وسـاذكره فى كتاب كذا كقوله هنا وساذكره فى كتاب الردة ( ط ) .

خروج المسلمين أو فى غيره لا يمنعون ، هكذا صرح به صاحب الشامل والبغوى وآخرون وحكى صاحب الحاوى وجهين ( أصحهما ) هذا ( والثانى ) يمنعون من خروجهم فى يوم خروج المسلمين ، ولا يمنعون فى غيره .

( الخامس ) يستحب أن يتنظف للاستسقاء بغسل وسواك ، وقطع الرائحة الكريهة ، ويستحب أن لا يتطيب وأن لا يخرج فى زينة ، بل يخرج فى ثياب بذلة ــ بكسر الباء ــ وهى ثياب المهنة ، وأن يخرج متواضعا خاشعا متذللا متضرعا ماشيا ، ولا يركب فى شىء من طريق ذهابه الا لعذر كمرض ونحوه ، ودليل هذه المسائل فى الكتاب .

( السادس ) لا يؤذن لها ولا يقيم ، ويستحب أن يقال : الصلاة جامعة .

( السابع ) السنة أن يصلى فى الصحراء بلا خلاف ، لأن النبى صلى الله عليه وسلم صلاها فى الصحراء ، ولأنه يحضرها غالب الناس والصبيان والحيض والبهائم وغيرهم ، فالصحراء أوسع لهم وأرفق بهم .

( فــرع ) فى مذاهب العلماء فى خروج أهل الذمة للاستسقاء ، قد ذكرنا أن مذهبنا أنهم يمنعون من الخروج مختلطين بالمسلمين ، ولا يمنعون من الخروج متميزين . وبه قال الزهرى وابن المبارك وأبو حنيفة ، وقال مكحول : لا بأس باخراجهم وقال اسحاق بن راهويه : لا يؤمرون ولا ينهون ، واختاره ابن المنذر .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وصلاته ركعتان كصلاة العيد . ومن اصحابنا من قال : يقرأ فى الأولى بق وفى الثانية بسورة نوح صلى الله عليه وسلم لأن فيهما ذكر الاستسقاء ، والمذهب أنه يقرأ فيها ما يقرأ فى العيد لما روى أن مروان ارسل الى ابن عباس يسأله عن سنة الاستسقاء فقال : « سنة الاستسقاء الصلاة فى العيدين ، الا ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قلب رداء فجعل يمينه يساره ويساره يمينه وصلى ركعتين كبر فى الأولى سبع تكبيرات وقرأ بسبح اسم ربك الأعلى ، وقرأ فى الثانية هل اتاك حديث الغاشية ، وكبر خمس تكبيرات » ) .**

( **الشرح** ) حديث ابن عباس ضعيف ، رواه الدارقطنى باسناده عن محمد بن عبد العزيز بن عمر بن عبد الرحمن بن عوف عن أبيه عن طلحة بن

عبد الله بن عوف قال : أرسلني مروان فذكره ، ومحمد هذا ضعيف ، قال ابن أبى حاتم فى كتابه : سألت أبى عنه فقال هم ثلاثة اخوة : محمد وعبد الله وعمران بنو عبد العزيز والثلاثة ضعفاء ليس لهم حديث مستقيم ، وقد يقال : لا دلالة فى الحديث لو صح فانه ليس مطابقا لما ادعاه المصنف ، فانه قال : قرأ بسبح وهل أتاك ، ودعوى المصنف أنه يقرأ قاف واقتربت • وجوابه أن صلاة العيد شرع فيها قاف واقتربت ، وشرع أيضا سبح وهل أتاك ، وكلاهما سنة ثابتة فى صحيح مسلم ، وسبق بيانه فى صلاة العيد ، فذكر ابن عباس أحد المشروعين فى صلاة العيد ولم يذكر سورة نوح ، بخلاف ما ادعاه صاحب الوجه الآخر والله أعلم •

( **أما الأحكام** ) فقال الشافعى والأصحاب : صفة هذه الصلاة أن ينوى صلاة الاستسقاء ويكبر ركعتين مثل صلاة العيد ، فيأتى بعد تكبيرة الاحرام بدعاء الاستفتاح ، ثم يكبر سبع تكبيرات ، وفى الثانية خمس تكبيرات زائدة ثم يتعوذ ثم يقرأ الفاتحة ويذكر الله تعالى بين كل تكبيرتين من السبع والخمس الزوائد كما سبق فى صلاة العيد ، ويرفع يديه حذو منكبيه مع كل تكبيرة ويجهر بالقراءة ويقرأ فى الأولى بعد الفاتحة سورة قاف ، وفى الثانية اقتربت الساعة • هكذا نص عليه الشافعى وقاله جمهور الأصحاب • وحكى المصنف وغيره وجها لبعض الأصحاب يستحب فى الأولى قاف وفى الثانية ( انا رأسلنا نوحا [1] ) ، ونص الشافعى أنه يقرأ فيهما ما يقرأ فى العيد • قال : وان قرأ انا أرسلنا نوحا كان حسنا • هذا نصه فى الأم : وهو مشهور فى كتب الأصحاب عن نصه • قال الرافعى : هذا يقتضى أن لا خلاف فى المسألة ، وأن كلا سائغ ، قال : ومنهم من قال : فى الأفضل خلاف الأصح أنه يقرأ ما يقرأ فى العيد ( قلت ) اتفق أصحابنا المصنفون على أن الأفضل أن يقرأ ما يقرأ فى العيد • وأما قول صاحب الحاوى قال أصحابنا : لو قرأ فى الثانية انا أرسلنا نوحا كان حسنا فلا يخالف ما ذكرناه لأنه بلفظ نص الشافعى • ومعنى قوله : انه كان حسنا أنه مستحسن لا كراهة فيه ، وليس فيه أنه أفضل من اقتربت الساعة •

---

(١) من الآية الاولى من سورة نوح •

قال صاحب الحاوى وغيره : لو حذف التكبيرات أو زاد فيهن أو نقص منهن صحت صلاته ولا يسجد للسهو ، ولو أدركه مسبوق فى أثناء التكبيرات الزائدة أو بعد فراغها فهل يقضى المأموم التكبيرات ؟ فيه القولان السابقان فى صلاة العيد ، الصحيح الجديد لا يقضى ، هكذا صرح به القاضى أبو الطيب وامام الحرمين والأصحاب ، وقال الشيخ أبو حامد وغيره : حكم التكبيرات هنا على ما سبق فى تكبيرات صلاة العيد وفاقا وخلافا •

**( فرع ) فى وقت صلاة الاستسقاء ثلاثة أوجه**

( أحدها ) وقتها وقت صلاة العيد ، وبهذا قال الشيخ أبو حامد الاسفراينى وصاحبه المحاملى فى كتبه الثلاثة ، المجموع والتجريد والمقنع ، وأبو على السنجى والبغوى ، وقد يستدل له بحديث ابن عباس السابق ولكنه ضعيف •

( والوجه الثانى ) أول وقت صلاة العيد ويمتد الى أن يصلى العصر وهو الذى ذكره البندنيجى والرويانى وآخرون •

( والثالث ) وهو الصحيح بل الصواب أنها لا تختص بوقت بل تجوز وتصح فى كل وقت من ليل ونهار ، الا أوقات الكراهة على أحد الوجهين • وهذا هو المنصوص للشافعى ، وبه قطع الجمهور وصححه المحققون ، ممن قطع به صاحبا الحاوى والشامل وصاحب التتمة وآخرون ، وصححه الرافعى فى المحرر وغيره ، ونقله صاحب الشامل وصاحب جمع الجوامع فى نصوص الشافعى عن نص الشافعى ، واستصوبه امام الحرمين وقال : لم أر التخصيص بوقت لغير الشيخ أبى على السنجى ، واستدلوا له بأنها لا تختص بيوم فلا تختص كصلاة الاستخارة وركعتى الاحرام وغيرهما ، وليس لتخصيصها بوقت صلاة العيد وجه أصلا فلا يغتر بوجوده فى الكتب التى أضفته اليها ، فانه مخالف للدليل ولنص الشافعى ولأكثر الأصحاب •

فان قيل : فقد قال الشافعى فى الأم فى آخر باب « كيف صلاة الاستسقاء قبل الزوال » يصليها بعد الظهر وقبل العصر ، هذا نصه ، وظاهره مخالف للأصح • ( والجواب ) أن هذا صريح فى أنها لا تختص بوقت صلاة العيد ،

ومراد الشافعي أنه يصليها بعد الظهر ولا يصليها بعد العصر لأنه وقت كراهة الصلاة ، وقد سبق أن صلاة الاستسقاء لا تصلى في وقت النهي على الأصح فنصه موافق للصحيح وهو أنها لا تختص بوقت أصلا .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( والسنة ان يخطب لها بعد الصلاة ، لحديث ابى هريرة ، والمستحب ان يدعو فى الخطبة الأولى فيقول : « اللهم اسقنا غيثاً مغيثاً ، هنيئاً مريئاً ، مريعا غدقا ، مجللاً طبقا سحاً [ عاماً ] دائما ، اللهم اسقنا الغيث ولا تجعلنا من القانطين ، اللهم ان بالعباد والبلاد من اللأواء والجهد والضنك مالا نشكو الا اليك ، اللهم أنبت لنا الزرع وأدر لنا الضرع وأسقنا من بركات السماء ،[ وانبت لنا من بركات الأرض ] اللهم ارفع عنا الجهد والجوع والعرى واكشف عنا [ من البلاء ] مالا يكشفه غيرك ، اللهم انا نستغفرك انك كنت غفاراً ، فأرسل السماء علينا مدراراً ، والمستحب أن يستقبل القبلة فى أثناء الخطبة الثانية ويحول ما على الأيمن الى الأيسر ، وما على الأيسر الى الأيمن ، لما روى عبد الله بن زيد أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « خرج الى المصلى يستسقى فاستقبل القبلة ودعا وحول رداءه ، وجعل الأيمن على الأيسر والأيسر على الأيمن » فان كان الرداء مربعاً نكسه فجعل أعلاه أسفله وأسفله اعلاه ، وان كان مدورا اقتصر على التحويل ، لما روى عبد الله بن زيد أن النبى صلى الله عليه وسلم « استسقى وعليه خميصة له سوداء فأراد أن يأخذ باسفلها فيجعله اعلاها ، فلما ثقلت عليه قلبها على عاتقه » ويستحب للناس أن يفعلوا مثل ذلك لما روى فى حديث عبد الله بن زيد « ان رسول الله صلى الله عليه وسلم حول رداءه وقلبه ظهراً لبطن وحول الناس معه » قال الشافعى [ رحمه الله ] : واذا حولوا أرديتهم تركوها محولة لينزعوها مع الثياب لأنه لم ينقل ان النبى صلى الله عليه وسلم غيرها بعد التحويل ، ويستحب أن يدعو فى الخطبة الثانية سراً ليجمع فى الدعاء بين الجهر والاسرار ليكون أبلغ ، ولهذا قال الله تعالى ( انى أعلنت لهم وأسررت لهم اسراراً ) (١) ويستحب أن يرفع اليد فى الدعاء ، لما روى انس رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان لا يرفع يديه فى شىء من الدعاء الا عند الاستسقاء ، فانه كان يرفع يديه حتى يرى بياض ابطيه » ويستحب أن يكثر من الاستغفار ومن قوله تعالى : ( استغفروا ربكم انه كان غفاراً ، يرسل السماء عليكم مدراراً ) لما روى الشعبى أن عمر رضى الله عنه خرج يستسقى فصعد المنبر فقال : ( استغفروا ربكم انه كان غفاراً ، يرسل السماء عليكم مدراراً ، ويمددكم بأموال وبنين ويجعل لكم جنات ويجعل لكم أنهاراً ) (٢) استغفروا ربكم انه كان غفاراً ،**

(١) ما بين المعقوفين ساقط من ش و ق (ط) .
(٢) الآية ٩ من سورة نوح .
(٣) الآيات ١٠ ، ١١ ، ١٢ من سورة نوح .

**ثم نزل فقيل [ له ] يا امير المؤمنين لو استسقيت ؟ فقال طلبت بمجاديح السماء التي يُستَنزَل بها القطر » ) .**

( **الشرح** ) حديث عبد الله بن زيد فى صحيحى البخارى ومسلم – الى قوله – وحول رداءه ، وأما تمامه فرواه أبو داود باسناد حسن ، وحديثه الآخر حديث الخميصة صحيح أو حسن رواه أبو داود والنسائى وغيرهما بأسانيد صحيحة أو حسنة . قال الحاكم فى المستدرك : هو صحيح على شرط مسلم وحديثه الآخر . وقوله « وحول الناس معه » رواه الامام أحمد ابن حنبل فى مسنده . وحديث أنس رواه البخارى ، وحديث الشعبى عن عمر رواه البيهقى .

وأما قوله « اللهم اسقنا غيثا مغيثا » الى آخره فذكره الشافعى فى الأم ومختصر المزنى عن سالم بن عبد الله بن عمر عن أبيه عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه كان اذا استسقى قاله الى آخره ، وقوله « اللهم اسقنا » يجوز وصل الهمزة وقطعها كما سبق . وقوله « غيثا » هو المطر قوله « مغيثا » بضم الميم وكسر الغين ، وهو الذى يغيث الخلق فيرويهم ويشبعهم قاله الأزهرى وغيره وقال غيره : منقذا لنا مما استسقينا منه ، قال أهل اللغة : يقال : غاث الغيث الأرض أى أصابها ، وغاث الله البلاد أى أصابها به ، يغيثها بفتح الياء غيثا ، وغيثت الأرض تغاث غيثا فهى مغيثة ومغيوثة ، هذا هو المشهور فى كتب اللغة أنه انما يقال : غاث الله الناس والأرض يغيثهم بفتح الياء ثلاثى ، أى أنزل المطر . وثبت فى صحيح مسلم أن النبى صلى الله عليه وسلم قال فى الاستسقاء « اللهم أغثنا » بالألف رباعى . قال القاضى عياض : قال بعضهم هذا المذكور فى الحديث هو من الاغاثة . بمعنى المعونة . وليس من طلب الغيث ، انما يقال فى طلب الغيث غثنا . قال القاضى : ويحتمل أن يكون من طلب الغيث ، أى هب لنا غيثا أو ارزقنا غيثا كما يقال : سقاه الله وأسقاه ، أى جعل له سقيا على لغة من فرق بينهما .

قوله « هنيئا » هو الذى لا ضرر فيه ولا تعب ، وقيل ، هو الطيب الذى لا ينقصه شيء ، قوله « مريئا » مهموز هو المحمود العاقبة مسمنا

للحيوان منميا له • قوله « مريعا » ضبطناه فى المهذب بفتح الميم وكسر الراء وبعدها مثناة تحت ساكنة وهو من المراعة وهى الخصب ، قال الأزهرى : المريع ذو المراعة ، وأمرعت الأرض أخصبت ، وقيل : المريع الذى يمرع الأرض أى تنبت عليه ، وروى مربعا بضم الميم واسكان الراء وكسر الباء الموحدة • وروى مرتعا مثله الا أنه بالتاء المثناة فوق ، وهما بمعنى الأول • قوله « غدقا » هو بفتح الدال • قال الأزهرى : هو الكثير الماء والخير ، وقيل : الذى قطره كبار • قوله « مجللا » هو بكسر اللام • قال الأزهرى : هو الذى يجلل البلاد والعباد نفعه ويتغشاهم خيره ، وقال غيره : يجلل الأرض أن يعمها ، كجل الفرس • قوله « طبقا » بفتح الطاء والباء • قال الأزهرى : وهو الذى يطبق البلاد مطره فيصير كالطبق عليها ، وفيه مبالغة ، ووقع فى هذا الحديث فيما ذكره الشافعى والأصحاب والمصنف فى التنبيه عاما • قالوا بدأ بالعام ثم أتبعه الطبق لأنه صفة زيادة فى العام فقد يكون عاما وهو طل يسير •

قوله « سحا » هو شديد الوقع على الأرض ، يقال سح الماء يسح بضم السين فى المضارع اذا سال من فوق الى أسفل ، وساح يسيح اذا جرى على وجه الأرض والقنوط اليأس « اللأواء » بالهمز والمد شدة المجاعة ، قاله الأزهرى ( الجهد ) بفتح الجيم وقيل يجوز ضمها : قلة الخير والهزال وسوء الحال ، وأرض جهاد أى لا تنبت شيئا ( الضنك ) الضيق ( ما لا نشكو الا اليك ) بالنون ( وبركات السماء ) كثرة مطرها مع الريع والنماء ( وبركات الأرض ) ما يخرج منها من زرع ومرعى ، ولم يذكر المصنف هنا بركات الأرض[1] ، وذكره فى التنبيه ، وذكره الشافعى والأصحاب ، وهو فى الحديث المذكور •

قوله ( فارسل السماء علينا مدرارا ) كذا وقع فى المهذب وفى الحديث وفى التنبيه وسائر كتب الأصحاب : فأرسل • قال الأزهرى والسماء هنا

---

(١) ثبت فى بعض نسخ المهذب ( بركات الارض ) وقد اثبتناها بين معقوفين نقلا عن نسخة الركبى (ط) .

السحاب وجمعها سمى وأسمية ، وقال الزمخشرى فى تفسيره : يجوز أن يكون المراد بالسماء هنا المطر أو السحاب ويجوز أن يكون السماء المظلة ، لأن المطر ينزل منها الى السحاب (١) ، والمدرار الكثير الدر والقطر ، قاله الأزهرى ، وقيل معناه غيثا مغيثا • قوله (فان كان الرداء مربعا نكسه ) هو بتخفيف الكاف ، هذه اللغة المشهورة ويجوز بتشديدها ، ومن الأول قوله تعالى ( ناكسوا رءوسهم ) (٢) وقرىء قوله تعالى ( ننكسه فى الخلق (٣) ) بالتخفيف والتشديد ، والخميصة كساء أسود له علمان فى طرفيه ، وهذا منقول عن أهل الحجاز وغيرهم ، وقال أبو عبيد : كساء مربع ، وقال الأصمعى : كساء من صوف وخز ، وقيل : كساء رقيق أصفر أو أحمر أو أسود وهذا يوافق مقتضى هذا الحديث ، فان قوله : خميصة سوداء يقتضى أنها قد تكون غير سوداء • وقوله ( بمجاديح ) واحدها مجدح بكسر الميم واسكان الجيم وفتح الدال وقال أبو عبيد : يجوز كسر الميم وضمها ، قال أهل اللغة : المجدح كل نجم كانت العرب تقول يمطر به ، فأخبر عمر رضى الله عنه أن الاستغفار هو المجاديح الحقيقية التى يستنزل بها القطر لا الأنواء ، وانما قصد التشبيه ، وقيل : مجاديحها مفاتيحها ، وقد جاء فى رواية بمفاتيح السماء •

وقوله ( كان لا يرفع يده فى شىء من الدعاء الا عند الاستسقاء ) وقد ثبتت أحاديث كثيرة فى الصحيحين وفى أحدهما أن النبى صلى الله عليه وسلم « رفع يديه فى الدعاء » وهى قريب من ثلاثين حديثا سبق ذكر أكثرها فى باب صفة الصلاة من هذا الشرح • وحينئذ يتعين تأويل حديث أنس هذا ، وفيه تأويلان مشهوران ( أحدهما ) أن مراد أنس لم أره يرفع ، وقد رآه غيره يرفع ، والزيادة من الثقة مقبولة والاثبات مقدم على النفى ( والثانى ) معناه لم يرفع كما يرفع فى الاستسقاء ، فانه صلى الله عليه وسلم

---

(١) المطر من السحاب وليس المطر شيئا ينزل الى السحاب وانما هو نتيجة أبخرة تثور من الأرض فتصير سحابا وتسوقها الرياح وتلقحها لقوله تعالى : والله الذى يرسل الرياح فتثير سحابا فسقناه الى بلد ميت » وقوله تعالى : « وأرسلنا الرياح لواقح » وقد ثبت أن الرياح تلقح السحاب بذرات تنقلها اليه فتذيبه ( ط ) .

(٢) من الآية ١٢ من سورة السجدة .

(٣) من الآية ٦٨ من سورة يس .

رفع فيه رفعا بليغا ، وفى صحيح مسلم أنه صلى الله عليه وسلم « أشار بظهور كفيه الى السماء » والله أعلم •

( **اما الأحكام** ) فقال الشافعى والأصحاب رحمهم الله : يستحب أن يخطب بعد صلاة الاستسقاء خطبتين أركانهما وشروطهما وهيئاتهما كما سبق فى العيد ، وفى استحباب الجلوس اذا صعد المنبر الوجهان السابقان فى العيد ، والصحيح المنصوص استحبابه ، لكن يخالفها فى ثلاثة أشياء ( أحدها ) يستحب أن يبدل التكبيرات المشروعة فى أول خطبتى العيد بالاستغفار ، فيستغفر الله تعالى فى افتتاح الأولى تسع مرات ، وفى الثانية سبعا ولا يكبر • قال بعض أصحابنا : يقول « أستغفر الله الذى لا اله الا هو الحى القيوم وأتوب اليه » ويختم كلامه بالاستغفار ويكثر منه فى الخطبة ومن قوله تعالى ( استغفروا ربكم انه كان غفارا ) [1] الآية •

وذكر المحاملى فى المجموع أنه يكبر فى افتتاح الخطبة كما فى خطبة العيد ، وحكاه عنه أيضا صاحب البيان وغيره ، وهو ظاهر نص الشافعى فى الأم فانه قال : ويخطب الامام فى الاستسقاء خطبتين كما يخطب فى صلاة العيدين ، يكبر الله فيهما ويحمده ، ويصلى على النبى صلى الله عليه وسلم ويكثر فيهما الاستغفار ، حتى يكون أكثر كلامه • هذا نصه • ومقتضى اطلاق المصنف أنه لا يأتى بالاستغفار ، والمشهور استحباب الاستغفار تسعا فى افتتاح الخطبة الأولى ، وسبعا فى الثانية • وقد ذكره المصنف فى التنبيه والأصحاب فى جميع طرقهم •

( والثانى ) يستحب أن يدعو فى الخطبة الأولى بهذا الدعاء المذكور فى الكتاب وان عدل الى دعاء غيره جاز ، لكن هذا أفضل ، ومن الدعاء المستحب ما ثبت عن النبى صلى الله عليه وسلم « اللهم اسقنا غيثا مغيثا نافعا غير ضار ، عاجلا غير آجل ، اللهم اسق عبادك وبهائمك ، وانشر رحمتك وأحى بلدك الميت ، اللهم أنت الله لا اله الا أنت الغنى ونحن الفقراء ، أنزل علينا الغيث ، واجعل ما أنزلت لنا قوة وبلاغا الى حين » •

---

(١) الآية ١٠ من سورة نوح •

( الثالث ) يستحب أن يكون فى الخطبة الأولى وصدر الثانية مستقبل الناس مستدبر القبلة ، ثم مستقبل القبلة ، ويبالغ فى الدعاء سرا وجهرا ، واذا أسر دعا الناس سرا ، واذا جهـر أمنوا ، ويرفعون كلهم أيديهم فى الدعاء ، وثبت فى صحيح مسلم ، عن أنس أن النبى صلى الله عليه وسلم « استسقى فأشار بظهر كفيه الى السماء » قال الرافعى وغيره : قال العلماء : السنة لكل من دعا لدفع بلاء أن يجعل ظهر كفيه الى السماء ، وان دعا لطلب شىء جعل بطن كفيه الى السماء .

قال الشافعى : وليكن من دعائهم فى هـذه الحالة « اللهم أنت أمرتنا بدعائك ، ووعدتنا اجابتك ، وقد دعوناك كما أمرتنا فأجبنا كما وعدتنا ، اللهم امنن علينا بمغفرة ما قارفنا ، واجابتك فى سقيانا ، وسعة رزقنا » فاذا فرغ من الدعاء أقبل بوجهه على الناس وحثهم على طاعة الله تعالى ، وصلى على النبى صلى الله عليه وسلم ودعا للمؤمنين والمؤمنـات ، وقرأ آية من القرآن أو آيتين ، ويقول : أستغفر الله لى ولكم . هذا لفظ الشافعى . قال الشافعى والأصحاب : ويكثر من الاستغفار ومن قول ( استغفروا ربكم انه كان غفارا ، يرسل السماء عليكم مدرارا ، ويمددكم بأموال وبنين ويجعل لكم جنات ويجعل لكم أنهارا [1] ) .

قال الشافعى : ويكثر الاستغفار حتى يكون أكثر كلامه ، ثم روى عن عمـر رضى الله عنه أنه استسقى « فكان أكثر دعائه الاسـتغفار » . قال الشافعى : فيكون أكثر دعائه الاستغفار يبـدأ به دعاءه ، ويفصل به بين كلامه ، ويختم به ويكون هو أكثر كلامه حتى ينقطع الكلام .

قلت : ويكثر من دعاء الكرب الثابت فى الصحيحين أن النبى صلى الله عليه وسلم كان يقوله عند الكرب « لا اله الا الله العظيم الحليم ، لا اله الا الله رب العرش العظيم ، لا اله الا الله رب السموات ورب الأرض ، رب العرش العظيم ، لا اله الا الله رب السموات ورب الأرض ، رب العرش الكريم » ويستحب أيضا ( اللهم آتنا فى الدنيا حسنة ، وفى الآخرة حسنة ، وقنا عذاب النار ) لحديث الصحيحين فيه ، ويستحب للامام عند تحوله فى

---

(١) الآيات ١٠ ، ١١ ، ١٢ من سورة نوح .

صدر الخطبة الثانية الى القبلة أن يحول رداءه للأحاديث الصحيحة السابقة ، وهل يستحب أن ينكسه مع التحويل ؟ قال المصنف والأصحاب : ان كان مدورا ، ويقال له المقور والمثلث لم يستحب ، بل يقتصر على التحويل بالاتفاق ، وان كان مربعا ففيه قولان حكاهما الخراسانيون ( الجديد الصحيح ) وبه قطع المصنف وآخرون : يستحب نكسه ، نص عليه فى الأم وغيره ، والقديم لا يستحب ، ودليل الجميع يعرف مما سبق .

قال الأصحاب : التحويل أن يجعل ما على عاتقه الأيمن على عاتقه الأيسر وبالعكس ، والنكس أن يجعل أعلاه أسفله ، ومتى جعل الطرف الأسفل الذى على شقه الأيسر على عاتقه الأيمن ، والطرف الأسفل الذى على شقه الأيمن على عاتقه الأيسر ، حصل التحويل والنكس جميعا . قال الشافعى والأصحاب : ويتركونها محولة حتى ينزعوا الثياب ، وقال جماعة : يتركونها محولة حتى يرجعوا الى منازلهم ، وليس هذا اختلافا ، بل يستحب تركها محولة حتى يرجعوا الى منازلهم ، وتبقى كذلك فى منازلهم حتى ينزعوا ثيابهم تلك ، سواء نزعوها أول وصولهم المنازل أم بعده .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( قال فى الأم : فان صلوا ولم يسقوا عادوا من الغد ، وصلوا واستسقوا وان سقوا قبل أن يصلوا صلوا شكراً [ لله ] وطلباً للزيادة ) .**

**( الشرح )** فى هذا مسألتان ( احداهما ) قال أصحابنا : اذا استسقوا بالصلاة فسقوا لم يشرع صلاة ثانية ، وان لم يسقوا استحب أن يستسقوا ثانيا وثالثا وأكثر حتى يسقوا ، وهل يخرجون من الغد للاستسقاء ؟ أم يتأهبون بالصيام وغيره مرة أخرى ؟ فيه للشافعى نصان ( أحدهما ) نص عليه فى مختصر المزنى والبويطى : يخرجون من الغد ، ويصلون ويستسقون . وقال فى القديم والأم : يأمرهم الامام بصيام ثلاثة أيام أخر ، ثم يخرج بهم الى الاستسقاء ، ولفظه فى الأم : وأحب كلما أراد الامام العود الى الاستسقاء أن يأمر الناس أن يصوموا قبل عوده ثلاثا ، هذا نصه فى الأم ذكره فى باب كيف يبتدىء الاستسقاء ، وانما نبهت عليه لأن الأكثرين يضيفون هذا النص الى القديم فقط . فهذا كلام الشافعى .

وللأصحاب فيه ثلاثة طرق ( أحدها ) نقله القاضى أبو الطيب فى تعليقه وآخرون عن أبى الحسين بن القطان فى المسألة قولان ( أصحهما ) وهو الجديد : يخرجون من الغد ( والثانى ) يتأهبون بالصيام ثلاثة أيام وغيره . ( والطريق الثانى ) أن المسألة على حالين ، فان لم يشق على الناس الخروج من الغد ولم ينقطعوا عن معايشهم خرج من الغد ، والا أخره وتأهبوا ، وبهذا قطع الشيخ أبو حامد الاسفراينى والمحاملى والبندنيجى وآخرون ، ونقله السرخسى فى الأمالى عن الأصحاب مطلقا .

( والطريق الثالث ) نقله القاضى أبو الطيب فى تعليقه عن عامة الأصحاب أن المسألة على قول واحد ، نقل المزنى الجواز ، والقديم الاستحباب .
( واعلم ) أن الشافعى وجماهير الأصحاب قطعوا باستحباب الاستسقاء ثانية وثالثة وأكثر حتى يسقوا ، لكن قال الشافعى والأصحاب . الاستحباب فى المرة الأولى آكد ، وحكى الرافعى وجها أنهم لا يفعلون ذلك الا مرة ، وهذا الوجه غلط مخالف نص الشافعى والأصحاب ، والدليل .

( واعلم ) أن ابن القطان قال : ليس فى باب الاستسقاء مسألة فيها قولان غير هذه ، وأنكر عليه الأصحاب من وجهين ( أحدهما ) ما قاله الجمهور أن هذه المسألة ليست على قولين ، بل على حالين كما سبق ( والثانى ) أن للشافعى قولين فى مسألة تحويل الرداء كما سبق ، والله أعلم (المسألة الثانية) اذا تأهبوا للصلاة والاستسقاء فسقوا قبل ذلك استحب لهم الخروج الى موضع الاستسقاء للوعظ والدعاء والشكر بلا خلاف . وأما الصلاة فقد نص الشافعى والأصحاب كما ذكر المصنف أنهم يصلون شكرا لله تعالى على هذه النعمة ، وطلبا للزيادة ، قال الشافعى فى الأم : سواء سقوا قليلا أو كثيرا ، وتكون هذه الصلاة بصفة صلاة الاستسقاء ، وذكر امام الحرمين والغزالى فى استحباب الصلاة وجهين ( أصحهما ) الاستحباب ( والثانى ) لا ، قال الرافعى : وأجرى الوجهان : فيما اذا لم تنقطع المياه ، وأرادوا الصلاة للاستزادة ، والصواب الجزم بالصلاة كما نص عليه الشافعى والمصنف والأصحاب . ولا تغتر بما وقع فى كلام بعض المتأخرين من أن الأشهر ترك الصلاة فانه غلط فاحش ، وسبق قلم أو غباوة ، والا

فكتب الأصحاب متظاهرة على استحباب الصلاة ، وممن ذكرها الشافعي والشيخ أبو حامد والماوردي والمحاملي في كتبه والقاضي أبو الطيب وسليم الرازي وصاحب العدة والبغوي والشيخ نصر المقدسي في كتبه وخلائق لا يحصون • قال الشافعي في الأم : فلو كانوا يمطرون في الوقت الذي يريد الخروج بهم فيه استسقى في المسجد أو أخر ذلك الى انقطاع المطر •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ويجوز الاستسقاء بالدعاء من غير صلاة ، لحديث عمر رضي الله عنه ، ويستحب لأهل الخصب أن يدعوا لأهل الجدب ، ويستحب اذا جاء المطر أن يقولوا : اللهم صيباً هنيئاً ، لما روت عائشة رضي الله عنها أن النبي صلى الله عليه وسلم (( كان اذا رأى المطر قال ذلك )) ويستحب أن يتمطر لأول مطر ، لما روى أنس رضي الله عنه قال : (( أصابنا مطر ونحن مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فحسر رسول الله صلى الله عليه وسلم حتى أصابه المطر ، فقلنا يا رسول الله لم صنعت هذا ؟ فقال : انه حديث عهد بربه )) ويستحب اذا سال الوادي أن يغتسل فيه ، ويتوضأ منه لما روى أنه جرى الوادي فقال النبي صلى الله عليه وسلم (( اخرجوا بنا الى هذا الذي سماه الله طهوراً حتى نتوضأ منه ونحمد الله عليه )) ويستحب لمن سمع الرعد أن يسبح لما روى ابن عباس قال : (( كنا مع عمر رضي الله عنه في سفر فاصابنا رعد وبرق وبرد فقال لنا كعب : من قال حين يسمع الرعد : سبحان من يسبح الرعد بحمده والملائكة من خيفته ثلاثاً عوفي من ذلك ، فقلنا فعوفينا )) ) •**

( **الشرح** ) حديث عمر سبق ، وحديث عائشة رواه البخاري ، وحديث أنس رواه مسلم ، وحديث الوادي رواه الشافعي في الأم باسناد منقطع ضعيف مرسلا والخصب بكسر الخاء ، والجدب باسكان الدال المهملة ، وهو القحط • قوله : اللهم صيبا ، هو بفتح الصاد وبعدها ياء مثناة من تحت مكسورة ثم باء موحدة ، هكذا صوابه وهكذا هو في صحيح البخاري وغيره من كتب الحديث ، ووقع في المهذب اللهم صبا بحذف المثناة وبياء موحدة مشددة ، ولكل واحد منهما وجه ، فالصيب الذي في البخاري وغيره هو المطر ، قاله البخاري عن ابن عباس •

وقال الواحدي : الصيب المطر الشديد من قولهم : صاب يصوب اذا نزل من علو الى أسفل ، وقيل الصيب السحاب ، وأما الذي في المهذب

فمعناه اللهم صبه علينا صبا ، وجاء فى رواية لابن ماجه « اللهم سيبا نافعا مرتين أو ثلاثا » ذكره فى كتاب الدعاء ، والسيب بفتح السين واسكان الياء وهو العطاء .

وقوله « يتمطر » يتفعل من المطر ومعناه يتطلب ويتحرى نزول المطر عليه ببروزه عليه . وقوله حسر بفتح الحاء والسين المهملتين والسين مخففة أى كشف وفيه محـذوف أى حسر بعض بدنه . وقوله صـلى الله عليه وسلم : « حديث عهد بربه » أى بتكوين ربه أو تنزيله ، والحديث القريب. وقوله ( رعد وبرق وبرد ) فالبرد هنا بفتح الباء والراء وهو معروف وانما ذكرته لئلا يصحف ببرد باسكان الراء .

**( أما الأحـكام )** ففيما ذكره مسائل :

( احداها ) يستحب الاستسقاء فى الدعاء من غير صلاة بالاتفاق ، وقد سبق فى أول الباب أن الاستسقاء ثلاثة أضرب هذا أحدها ، ودليل هـذا حديث أنس أن النبى صلى الله عليه وسلم « استسقى يوم الجمعة على المنبر بالدعاء من غير صلاة الاستسقاء » رواه البخارى ومسـلم ، قال الشـافعى وكذلك آمر بالدعاء لكل نازلة تنزل بأحد من المسلمين .

( الثانية ) يستحب لأهل الخصب أن يدعوا لأهل الجدب ، نص عليـه الشافعى واتفق عليه الأصحاب ، وهكذا عبارة الأصحاب : يستحب لأهل الخصب أن يدعوا لأهل الجدب ، ولم يتعرضوا للصلاة ، وظاهر كلامهـم أنه لا تشرع الصلاة . وقال فى الأم : يستسقى أهل الخصب لأهل الجدب .

( الثالثة ) السنة أن يدعو عند نزول المطر بما سبق فى الحديث ، ويستحب أن يجمع بين روايتى البخارى وابن ماجه فيقول « اللهـم صيبا هنيا وسيبا نافعا » ويكرره .

( الرابعة ) السنة أن يكشـف بعض بدنه ليصـيبه أول المطر للحديث السابق ، والمراد أول مطر يقع فى السـنة ، كذا نص عليـه الشـافعى وقاله الأصحاب . قال سليم الرازى والشيخ نصر المقـدسى وصاحب العـدة : يستحب اذا جاء المطر فى أول السنة أن يخرج الانسان اليه ويكشف ماعدا

عورته ليصيبه منه ، ولفظ الشافعي : في أول قطرة ، وكذا لفظ المحاملي وصاحب الشامل والباقين • وذكر الشافعي في الأم عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال لغلامه وقد مطرت السماء « أخرج فراشي ورحلي يصيبه المطر ، فقيل له : لم تفعل هذا ؟ فقال أما تقرأ كتاب الله ؟ ونزلنا من السماء ماء مباركا ، فأحب أن تصيب البركة فراشي ورحلي » •

( الخامسة ) يستحب اذا سال الوادي أن يتوضأ منه ويغتسل فان لم يجمعهما فليتوضأ •

( السادسة ) يستحب لسامع الرعد أن يسبح لما روى مالك في الموطأ باسناده الصحيح عن عبد الله بن الزبير رضي الله عنهما أنه كان اذا سمع الرعد ترك الحديث وقال : « سبحان الذي يسبح الرعد بحمده والملائكة من خيفته » •

## ( فـرع ) في مسائل تتعلق بباب الاستسقاء

( احداها ) ذكرنا أنه يخطب للاستسقاء بعد الصلاة ، فلو خطب قبلها صحت خطبته وكان تاركا للأكمل ، صرح به صاحب التتمة وغيره ، وأشار ابن المنذر الى استحباب تقديم الخطبة ، وحكاه عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه وغيره ، وحكاه العبدري عن عبد الله بن الزبير وعمر بن عبد العزيز والليث بن سعد ، قال : ومذهب العلماء كافة سوى هؤلاء تقديم الصلاة على الخطبة • ودليل جواز تقديم الخطبة حديث عبد الله بن زيد قال « خرج رسول الله صلى الله عليه وسلم الى المصلى فاستسقى وحول رداءه حين استقبل القبلة ، ثم صلى ركعتين » رواه البخاري ومسلم • وعن عائشة رضي الله عنها قالت « شكا الناس الى رسول الله صلى الله عليه وسلم قحوط المطر فأمر بمنبر فوضع له بالمصلى ، ووعد الناس يوما يخرجون فيه ، فخرج رسول الله صلى الله عليه وسلم حين بدا حاجب الشمس ، فقعد على المنبر • وذكرت الخطبة والدعاء ، وأنه صلى الله عليه وسلم رفع يديه فلم يزل في الرفع حتى بدا بياض ابطيه ثم حول الى الناس ظهره وقلب أو حول رداءه وهو رافع يديه ، ثم أقبل على الناس ونزل فصلى ركعتين » رواه أبو داود

باسناد صحيح قال الشيخ أبو حامد : قال أصحابنا : تقديم الخطبة فى هذه الأحاديث محمول على بيان الجواز فى بعض الأوقات .

( الثانية ) قال الشافعي والأصحاب : اذا ترك الامام الاستسقاء لم يتركه الناس وقال الشافعى فى الأم : اذا كان جدب أو قلة ماء فى نهر أو عين أو بئر فى حاضر أو باد من المسلمين لم أحب للامام التخلف عن الاستسقاء ، فان تخلف فقد أساء فى تخلفه وتركه السنة ولا قضاء عليه ولا كفارة . وقال فى الأم أيضا : اذا خلت الامصار من الولاة قدموا أحدهم للجمعة والعيد والكسوف والاستسقاء كما قدم الناس أبا بكر رضى الله عنه حين ذهب النبى صلى الله عليه وسلم ليصلح بين بنى عمرو بن عوف ، وقدموا عبد الرحمن ابن عوف فى غزوة تبوك حين تأخر النبى صلى الله عليه وسلم لحاجته ، وكان ذلك فى الصلاة المكتوبة » وهذان الحديثان فى الصحيحين . قال الشافعى : فاذا جاز ذلك فى المكتوبة فغيرها أولى .

( الثالثة ) قال الشافعى فى الأم فى باب المطر قبل الاستسقاء : لو نذر الامام أن يستسقى ثم سقى الناس وجب عليه أن يخرج فيوفى نذره ، فان لم يفعل فعليه قضاؤه ، قال : وليس عليه أن يخرج بالناس لأنه لا يملكهم ولا نذر فيما لا يملك ابن آدم ، وليس له أن يكرههم على الاستسقاء من غير جدب ، قال : ولو نذر رجل أن يخرج ليستسقى كان عليه أن يخرج بنفسه ، فان نذر أن يخرج بالناس كان عليه أن يخرج بنفسه ولم يكن عليه أن يخرج بالناس ، قال : وأحب أن يخرج ممن أطاعه منهم من ولده وغيرهم . قال فان كان فى نذره أن يخطب خطب وذكر الله تعالى ، وله أن يدعو جالسا لأنه ليس فى قيامه اذا لم يكن واليا ولا معه جماعة بالذكر طاعة ، قال وان نذر أن يخطب على منبر فله ان يخطب جالسا ، وليس عليه أن يخطب على منبر ، لأنه لا طاعة فى ركوبه المنبر ، وانما يؤمر بهذا الامام ليسمع الناس . قال : فان كان اماما ومعه ناس لم يحصل الوفاء بنذره الا بالخطبة قائما لأن الطاعة فيها اذا كان معه ناس أن يخطب قائما ، فاذا وقف على منبر أو جدار أو قائما أجزأه عن نذره . قال ولو نذر أن يخرج ويستسقى أحببت له أن يستسقى فى المسجد ، ولو استسقى فى بيته أجزأه . هذا آخر نصه .

وقال صاحب التهذيب فى هذا الباب : لو نذر الامام أن يستسقى لزمه أن يخرج بالناس ويصلى بهم ، قال : ولو نذره واحد من الناس لزمه أن يصلى منفردا وان نذر أن يستسقى بالناس لم ينعقد نذره لأنهم لا يطيعونه ، قال : ولو نذر أن يخطب وهو من أهله لزمه ، وهل له أن يخطب قاعدا مع القدرة ؟ فيه خلاف مبنى على أن النذر يسلك مسلك جائز الشرع أم مسلك واجبه ؟.

( الرابعة ) قال الشافعي والأصحاب : واذا كثرت الأمطار وتضرر الناس بها فالسنة أن يدعو برفعها : اللهم حوالينا ولا علينا . قال الشافعي فى الأم والأصحاب : ولا يشرع لذلك صلاة ، لأن النبى صلى الله عليه وسلم لم يصل لذلك ودليل هذه المسألة حديث أنس قال « دخل رجل المسجد يوم جمعة ورسول الله صلى الله عليه وسلم قائم يخطب ، فقال : يا رسول الله هلكت الأموال وانقطعت السبل فادع الله يغثنا ، فرفع رسول الله صلى الله عليه وسلم يديه ثم قال « اللهم أغثنا ، اللهم أغثنا ، اللهم أغثنا » قال أنس : والله وما نرى فى السماء من سحاب ولا قزعة ولا بيننا وبين سلع ، يعنى الجبل المعروف بقرب المدينة ، من بيت ولا دار فطلعت من ورائه سحابة مثل الترس ، فلما توسطت السماء انتشرت ثم أمطرت ، فلا والله ما رأينا الشمس سبتا ، ثم دخل رجل من ذلك الباب فى الجمعة المقبلة ، ورسول الله صلى الله عليه وسلم قائم يخطب ، فقال : يا رسول الله هلكت الأموال وانقطعت السبل فادع الله أن يمسكها عنا ، فرفع رسول الله صلى الله عليه وسلم يديه فقال : اللهم حوالينا ولا علينا ، اللهم على الآكام والظراب وبطون الأودية ومنابت الشجر ، فانقطعت وخرجنا نمشى فى الشمس » رواه البخارى ومسلم .

وأما قول المصنف فى التنبيه فى أثناء دعاء الاستسقاء لطلب المطر : اللهم حوالينا ولا علينا ، فما أنكروه عليه ، وانما يقال هذا عند كثرة الأمطار وحصول الضرر بها ، كما صرح به فى الحديث ونص عليه الشافعى والأصحاب رحمهم الله .

( الخامسة ) ثبت فى الصحيحين عن زيد بن خالد الجهنى رضى الله عنه قال « صلى بنا رسول الله صلى الله عليه وسلم الصبح بالحديبية على أثر سماء كانت من الليل ، فلما انصرف أقبل على الناس فقال : هل تدرون ماذا

قال ربكم ؟ قالوا : الله ورسوله أعلم قال : قال أصبح من عبادى مؤمن بى وكافر . فأما من قال : مطرنا بفضل الله ورحمته فذلك مؤمن بى كافر بالكوكب ، وأما من قال : مطرنا بنوء كذا فذلك كافر بى مؤمن بالكوكب » .

قال الشافعى فى الأم وأصحابنا وغيرهم من العلماء : انما قال النبى صلى الله عليه وسلم هذا لأنه كان فى بلاد الكفار الملحدين فى دين الله تعالى ، فأخبر أن العباد قسمان ، قالوا فيسن أن يقول فى أثر المطر : مطرنا بفضل الله ورحمته ، فان قال : مطرنا بنوء كذا وأراد أن النوء هو الفاعل حقيقة وليس لله فيه صنع فهو كافر مرتد خارج من الملة ، وان أراد أن النوء وقت يوقع الله المطر فيه من غير أثر للنوء ، وانما الفعل لله تعالى فليس بكافر كفر جحود بل هو لفظ مكروه وليس بحرام ، ويصح أن يطلق عليه كفر النعمة والله أعلم .

( السادسة ) يستحب الدعاء عند نزول المطر ، نص عليه الشافعى فى الأم ، وروى فيه حديثا ضعيفا مرسلا أن النبى صلى الله عليه وسلم قال « اطلبوا استجابة الدعاء عند التقاء الجيوش واقامة الصلاة ونزول الغيث » .

قال الشافعى : وحفظت عن غير واحد طلب الاجابة عند نزول الغيث واقامة الصلاة .

( السابعة ) قال الشافعى فى الأم : لم تزل العرب تكره الاشارة الى البرق والمطر . قال الشافعى « أخبرنى الثقة أن مجاهدا كان يقول الرعد ملك والبرق أجنحته يسقن السحاب » قال الشافعى « ما أشبه ما قال مجاهد بظاهر القرآن » .

( الثامنة ) يكره سب الريح قال الشافعى فى الأم : ولا ينبغى لأحد أن يسب الرياح فانها خلق لله تعالى مطيع ، وجند من أجناده يجعلها رحمة ونقمة اذا شاء .

والسنة أن يقول عند هبوب الريح ماروت عائشة رضى الله عنها قالت « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا عصفت الريح قال : اللهم انى

أسألك خيرها وخير ما فيها وخير ما أرسلت به ، وأعوذ بك من شرها وشر ما فيها وشر ما أرسلت به » رواه مسلم فى صحيحه •

وعن أبى هريرة قال : سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : « الريح من روح الله تعالى تأتى بالرحمة وتأتى بالعذاب ، فاذا رأيتموها فلا تسبوها ، واسألو الله خيرها ، واستعيذوا بالله من شرها » رواه أبو داود وابن ماجه باسناد حسن ( قوله صلى الله عليه وسلم ) من روح الله — بفتح الراء — قال العلماء معناه من رحمة الله بعباده •

وعن أبى بن كعب رضى الله عنه قال « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا تسبوا الريح ، فاذا رأيتم ما تكرهون فقولوا : اللهم انا نسألك من خير هذه الريح ، وخير ما فيها وخير ما أمرت به ، ونعوذ بك من شر هذه الريح وشر ما فيها ، وشر ما أمرت به » رواه الترمذى ، وقال : حديث حسن صحيح ، قال : وفى الباب عن عائشة وعثمان بن أبى العاصى وأبى هريرة وأنس وابن عباس وجابر •

وعن سلمة بن الأكوع رضى الله عنه قال « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا اشتدت الريح يقول : اللهم لقحا لا عقيما » رواه ابن السنى باسناد صحيح ، ومعنى لقحا حامل للماء كاللقحة من الابل والعقيم التى لا ماء فيها كالعقيم من الحيوان لا ولد فيها ، وعن أنس عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « اذا وقعت كبيرة أو هاجت ريح عظيمة فعليكم بالتكبير فانه يجلى العجاج الأسود » رواه ابن السنى •

وقال الشافعى فى الأم : أخبرنى من لا أتهم وذكر أسناده الى ابن عباس قال « ما هبت ريح الا جثا النبى صلى الله عليه وسلم على ركبتيه وقال : اللهم اجعلها رحمة ولا تجعلها عذابا ، اللهم اجعلها رياحا ولا تجعلها ريحا » •

قال ابن عباس : فى كتاب الله تعالى ( انا رأسلنا عليهم ريحا صرصرا ) (١) ( اذ أرسلنا عليهم الريح العقيم ) (٢) وقال الله تعالى ( وأرسلنا الرياح

---

(١) الآية ١٩ من سورة القمر .
(٢) الآية ٤١ من سورة الذاريات .

لواقح ) [١] ( ورأسلنا الرياح مبشرات ) .
وعن ابن عباس عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « نصرت بالصبا وأهلكت عاد بالدبور » . رواه البخارى ومسلم .

( التاسعة ) روى ابن السنى باسناد ليس بثابت عن ابن مسعود قال : « أمرنا أن لا تتبع أبصارنا الكوكب اذا انقض وأن نقول عند ذلك : ما شاء الله لا قوة الا بالله » وروى الشافعى فى الأم باسناد ضعيف مرسل أن النبى صلى الله عليه وسلم قال « ما من ساعة من ليل ولا نهار الا والسماء تمطر فيها يصرفه الله حيث يشاء » وباسناد له ضعيف عن كعب « أن السيول ستعظم فى آخر الزمان » قال الشافعى أخبرنا سفيان عن عمرو بن دينار عن ابن المسيب عن أبيه عن جده قال « جاء مكة سيل طبق ما بين الجبلين » هذا اسناد صحيح .

( العاشرة ) قال صاحب الحاوى : زعم بعضهم أنه يكره أن يقال : اللهم أمطرنا لأن الله تعالى لم يذكر الأمطار فى كتابه الا للعذاب ، قال الله تعالى « وأمطرنا عليهم مطرا فساء مطر المنذرين » [٢] قال وهذا عندنا غير مكروه . هذا كلام صاحب الحاوى ، والصواب أنه لا يكره كما اختاره ، فقد ثبت عن أنس بن مالك رضى الله عنه فى حديثه المتقدم فى المسألة الرابعة .

قوله « ثم أمطرت » هكذا هو : أمطرت بالألف فى صحيح مسلم ، وفى ثلاثة أبواب من صحيح البخارى فى كتاب الاستسقاء .

وأما قول المخالف انه لم يأت فى كتاب الله تعالى أمطر الا فى العذاب ، فليس كما زعم ، بل قد جاء فى القرآن العزيز أمطر فى المطر الذى هو الغيث ، وهو قوله عز وجل ( قالوا هذا عارض ممطرنا ) [٣] وهو من أمطر ، ومعلوم أنهم أرادوا الغيث ، ولهذا رد الله تعالى قولهم ، فقال تعالى ( بل هو ما استعجلتم به ريح فيها عذاب أليم ) [٤] .

---

(١) الآية ٢٢ من سورة الحجر .
(٢) الآية ٤٦ من سورة الروم .
(٣) الآية ١٧٣ من سورة الشعراء والنمل ٥٨
(٤) الآية ٢٤ من سورة الأحقاف .

## ( فـــرع ) فى مذاهب العلماء فى صلاة الاستسقاء

قد ذكرنا أن مذهبنا أنها سنة متأكدة ، وبهذا قال الأئمـــة كافة الا أبا حنيفة فانه قال ليس فى الاستسقاء صلاة •

قال القاضى أبو الطيب وغيره : قال أصحاب أبى حنيفة : مراده ليس فيه صلاة مسنونة كما قال : ليس سجود الشكر بشىء ، أى ليس مسنونا ، وكما قال دعاء الناس ليلة عرفة بالأمصار وليس بشىء •

واحتج له بقوله تعالى ( استغفروا ربكم انه كان غفارا ) (١) ولم يذكر صلاة ، ولحديث أنس أن النبى صلى الله عليه وسلم « استسقى يوم الجمعة على المنبر » وبأن عمر بن الخطاب رضى الله عنه « اســتسقى بالعباس رضى الله عنه ولم يذكر صلاة » وبالقياس على الزلازل ونحوها •

دليلنا الأحاديث الصحيحة المشهورة فى الصحيحين وغيرهما أن النبى صلى الله عليه وسلم « صلى فى الاستسقاء ركعتين » منها حديث عباد بن تميم عن عمه عبــد الله بن زيد أن النبى صلى الله عليـــه وسلم « خـــرج الى المصلى فاستسقى وصلى ركعتين » رواه البخـــارى ومســـلم ، وفى رواية للبخارى « خرج النبى صلى الله عليه وسلم يستسقى ، فتوجه الى القبلة يدعو ، وحول رداءه ثم صلى ركعتين جهر فيهما بالقراءة » •

وعن عائشة أن النبى صلى الله عليه وسلم « شكوا اليه قحوط المطر ـــ فذكرت الحديث الى قولها : فخطب ثم أقبل على الناس ونزل فصلى ركعتين • وذكرت الحديث » رواه أبو داود باسناد صحيح •

وعن ابن عباس قال « خرج النبى صلى الله عليه وسلم متواضعا متبذلا متخشعا متضرعا فصلى ركعتين كما يصلى فى العيد » رواه أبو داود والترمذى والنسائى بأسانيد صحيحة • قال الترمذى حديث حسن صحيح • وفى المسألة أحاديث كثيرة غير هذه • وعن القياس أنه معنى سن له الاجتماع والخطبة فسن له الصلاة كالعيد والكسوف •

---

(١) الآية ١٠ من سورة نوح •

والجواب عن الآية من وجهين (أحدهما) ليس فيها نفى الصلاة وانما فيها الاستغفار • ونحن نقول بالاستغفار وبالصلاة بالأحاديث الصحيحة ، فلم نخالف الآية (الثانى) أن الآية اخبار عن شرع من قبلنا وللأصوليين من أصحابنا وغيرهم خلاف فى الاحتجاج به اذا لم يرد شرعنا بمخالفته ، أما اذا ورد بخلافه فلا حجة فيه بالاتفاق • وقد ثبتت الأحاديث الصحيحة بالصلاة •

والجواب عن الحديث وفعل عمر رضى الله عنه أنه لبيان الجواز ، وفعل لأحد أنواع الاستسقاء الثلاثة التى قدمنا بيانها ، وليس فيه نفى للصلاة ، ففى هذا بيان نوع ، وفيما ذكرناه بيان نوع آخر ، فلا تعارض • وقد روى عن عمر أيضا الصلاة (والجواب) عن قياسهم على الزلازل أنها لم يسن لها الاجتماع والخطبة بخلاف الاستسقاء فانهم أجمعوا على أنه يسن فيه الاجتماع والخطبة ، ولأن السنة بينت الصلاة فى الاستسقاء دون الزلازل ، فوجب اعتمادها دون القياس • والله أعلم •

**(فـــرع) فى مذاهبهم فى كيفية صلاة الاستسقاء**

قد ذكرنا أن مذهبنا أنه يكبر فى افتتاح الركعة الأولى سبع تكبيرات ، وفى الثانية خمسا كالعيد ، وحكاه ابن المنذر عن سعيد بن المسيب وعمر بن عبد العزيز وأبى بكر بن محمد بن عمرو بن حزم •

وقال مالك وأحمد واسحاق وأبو ثور : لا يكبر ، وحكاه العبدرى عن المزنى أيضا ، ومذهبنا استحباب تحويل الرداء فى الخطبة للامام والمأمومين كما سبق وبه قال مالك وأحمد وأبو ثور وداود • وقال أبو حنيفة لا يستحب • وقال محمد بن الحسن يحول الامام دون المأمومين وحكاه العبدرى عن الطحاوى عن أبى يوسف • قال : وروى عن ابن المسيب وعروة والثورى • ومذهبنا استحباب خطبتين للاستسقاء بينهما جلسة وبه قال مالك وأبو يوسف ومحمد • وحكى ابن المنذر عن عبد الرحمن بن مهدى أنها خطبة واحدة • وعن أحمد أنه لا خطبة ، وانما يدعو ويكثر الاستغفار ، ومذهبنا أنه يستحب الاستسقاء بالدعاء ؛ ولكن الأفضل الاستسقاء بالصلاة ، كما سبق ، وحكى ابن المنذر عن الثورى كراهة الاستسقاء بدعاء من غير صلاة •

# كتـــاب الجنـــائز

## ( باب ما يفعل بالميت )

الجنازة بكسر الجيم وفتحها لغتان مشـــهورتان ، وقيـــل بالفتح للميت وبالكسر للنعش وعليه الميت ، وقيل عكسه ، حكاه صاحب مطالع الأنوار ، والجمع جنائز بفتح الجيم لا غير ، وهو مشتق من جنز بفتح الجيم – يجنز – بكسر النون اذا ستر قاله ابن فارس ، والموت مفارقة الروح الجسد ، وقـد مات الانســان يموت ويمات بفتح اليــاء وتخفيف الميم فهو ميت ، وميت بتشديد الياء وتخفيفها ، وقوم موتى وأموات وميتون وميتون ، بتشـــديد الياء وتخفيفها . قال الجوهرى : ويستوى فى ميت وميت المذكر والمؤنث . قال الله تعالى ( لنحيي به بلدة ميتا ) (١) ولم يقل ميتة ، ويقال أيضا ميتة كما قال تعالى ( الأرض الميتة ) (٢) ويقال أماته الله وموته .

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( المستحب لكل احد أن يكثر ذكر الموت لما روى عبد الله بن مسعود ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لأصحابه « استحيوا من الله حق الحياء . قالوا : انا نستحيي يا نبى الله والحمد لله ، قال : ليس كذلك ، ولكن من استحيي من الله حق الحياء ، فليحفظ الراس وما وعى ، وليحفظ البطن وما حوى ، وليذكر الموت والبلى ، ومن أراد الآخرة ترك زينة الدنيا ، ومن فعل ذلك فقد استحيي من الله حق الحياء » وينبغى أن يستعد للموت بالخروج من المظالم والاقلاع عن المعاصي والاقبال على الطاعات لما روى البراء بن عازب « ان النبى صلى الله عليه وسلم ابصر جماعة يحفرون قبراً ، فبكى حتى بل الثرى بدموعه ، وقال : اخوانى لمثل هذا فاعدوا » ) .**

( **الشرح** ) حديث ابن مسعود رواه الترمذى باسناد حسن فى كتـــاب الزهد من جامعه ، وحديث البراء رواه ابن ماجه فى كتاب الزهد من سننه باسناد حسن .

---

من الآية ٤٩ من سورة الفرقان .

(١) من الآية ٣٣ من سورة يس .

وعن أبى هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « أكثروا من ذكر هاذم اللذات ، يعنى الموت » رواه الترمذي والنسائى وابن ماجه بأسانيد صحيحة كلها على شرط البخارى ومسلم ، ومعنى فأعدوا أى تأهبوا واتخذوا له عدة ، وهي ما يعد للحوادث ، وقوله : الخروج من المظالم والاقلاع عن المعاصي ، المراد بالأول المظالم التى للعباد عليه ، وبالثانى المعاصى التى بينه وبين الله تعالى .

( **اما الأحكام** ) فيستحب لكل أحد أن يكثر ذكر الموت . قال الشيخ أبو حامد وغيره : وحالة المرض أشد استحبابا لأنه اذا ذكر الموت رق قلبه وخاف فيرجع عن المظالم والمعاصى ، ويقبل على الطاعات ويكثر منها . قال الشيخ أبو حامد : ويستحب الاكثار من ذكر حديث « استحيوا من الله حق الحياء » .

وثبت فى صحيح البخارى عن ابن عمر رضى الله عنهما قال « أخذ رسول الله صلى الله عليه وسلم بمنكبى فقال : كن فى الدنيا كأنك غريب أو عابر سبيل » وكان ابن عمر يقول « اذا أمسيت فلا تنتظر الصباح ، واذا أصبحت فلا تنتظر المساء ، وخذ من صحتك لمرضك ، ومن حياتك لموتك » .

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ومن مرض استحب له أن يصبر لما روى : « أن امرأة جاءت الى النبى صلى الله عليه وسلم فقالت : يا رسول الله ادع الله أن يشفينى » فقال « أن شئت دعوت الله فشفاك ، وان شئت فاصبري ولا حساب عليك ، قالت : أصبر ولا حساب على » (١)ويستحب أن يتداوى لما روى أبو الدرداء أن رسول الله**

(١) فى تهذيب الأسماء واللغات يقول النووى رحمه الله : فى أول الجنائز من المهذب ان امرأة سألت النبى صلى الله عليه وآله وسلم أن يدعو لها بالشفاء فقال : ان شئت دعوت لك ـ الحديث هذه المرأة هى أم زفر كذا قاله ابن باطيش . قلت قال الحافظ ابن حجر فى التهذيب : أم زفر السوداء لها ذكر فى حديث عطاء قال لى ابن عباس : الا أريك امرأة من اهل الجنة ؟ قلت : بلى ، قال : هذه المرأة السوداء ، أتت النبى صلى الله عليه وآله وسلم فقالت : انى أصرع وانى أتكشف فذكر الحديث . وقال ابن جريج أخبرنى عطاء أنه رأى أم زفر تلك المرأة طويلة سوداء على سلم الكعبة . قلت : زعم ابن طاهر أنها هى المرأة التى تأتى النبى صلى الله عليه وآله وسلم فيكرمها . وقال الزبير : العجوز التى دخلت على النبى صلى الله عليه وآله وسلم فحياها وقال : انها كانت تأتينا زمن خديجة . قلت : فغايته أن تكون تلك المرأة تكنى أم زفر وأما كونها هى العجوز السوداء التى بقيت الى أن رآها عطاء ، فهذا يحتاج فيه ابن طاهر الى دليل واضح ، والذى عندى انهما اثنتان ا هـ من تهذيب التهذيب .

**صلى الله عليه وسلم قال : « ان الله تعالى انزل الداء والدواء ، وجعل لكل داء دواء فتداووا ولا تداووا بالحرام » ويكره أن يتمنى الموت لما روى انس أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « لا يتمنين أحدكم الموت لضر [1] نزل به ، فان كان لابد متمنيا فليقل : اللهم أحينى مادامت الحياة خيراً لى ، وتوفنى اذا كانت الوفاة خيراً لى » ) .**

( **الشرح** ) حديث المرأة التى طلبت رواه البغوى بلفظه من رواية أبى هريرة ورواه البخارى ومسلم من رواية ابن عباس « أن امرأة سوداء أتت النبى صلى الله عليه وسلم فقالت انى امرأة أصرع ، وانى أتكشف فادع الله لى ، فقال : ان شئت صبرت ولك الجنة وان شئت دعوت الله أن يعافيك ، فقالت : أصبر » .

وأما حديث أنس فرواه البخارى ومسلم . وأما حديث أبى الدرداء فرواه أبو داود فى سننه فى كتاب الطب باسناد فيه ضعف ، ولم يضعفه أبو داود ، وقد قدمنا أن ما لم يضعفه فهو عنده صحيح أو حسن .

قال أصحابنا وغيرهم : يستحب للمريض ومن به سقم وغيره من عوارض الأبدان أن يصبر ، وقد تظاهرت دلائل الكتاب والسنة على فضل الصبر ، وقد جمعت جملة من ذلك فى باب الصبر فى أول كتاب رياض الصالحين ويكفى فى فضيلته قوله تعالى ( انما يوفى الصابرون أجرهم بغير حساب ) [2]

ويستحب التداوى لما ذكره المصنف مع غيره من الأحاديث المشهورة فى التداوى وان ترك التداوى توكلا فهو فضيلة ، ويكره تمنى الموت لضر فى بدنه أو ضيق فى دنياه ونحو ذلك للحديث المذكور ، ولا يكره لخوف فتنة فى دينه ، ذكره البغوى فى شرح السنة وآخرون ، وهو ظاهر مفهوم من حديث أنس المذكور ، وقد جاء عن كثيرين من السلف تمنى الموت للخوف على دينه .

**( فـــرع ) فى جملة من الاحاديث الواردة فى الدواء والتداوى**

عن أبى هريرة عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « ان الله لم ينزل داء الا أنزل له شفاء » رواه البخارى ، وعن جابر عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه

---

(1) فى بعض نسخ المهذب ( لضيق نزل به ) ( ط ) .

(2) من الآية ٣٩ من سورة الزمر .

قال « لكل داء دواء فاذا أصيب دواء الداء برىء باذن الله عز وجل » رواه مسلم .

وعن أسامة بن شريك قال « أتيت رسول الله صلى الله عليه وسلم وأصحابه كأنما على رءوسهم الطير فسلمت ثم قعدت فجاء الأعراب من ههنا وههنا فقالوا : يا رسول الله نتداوى ؟ قال : تداووا فان الله لم يضع داء الا وضع له دواء غير الهرم » رواه أبو داود والترمذى والنسائى وابن ماجه وغيرهم بأسانيد صحيحة . قال الترمذى حديث حسن صحيح .

وعن أبى سعيد أن رجلا جاء الى النبى صلى الله عليه وسلم فقال « ان بطن أخى قد استطلق فقال أسقه العسل ، فأتاه فقال : قد سقيته فلم يزده الا استطلاقا ، فقال : أسقه عسلا فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم فى الثالثة أو الرابعة : صدق الله وكذب بطن أخيك ، أسقه عسلا » رواه البخارى ومسلم .

وعن أبى هريرة سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول للشونيز « عليكم بهذه الحبة السوداء فان فيها شفاء من كل داء الا السام ، يريد به الموت » رواه البخارى ومسلم ، وعن سعيد بن زيد رضى الله عنهما عن النبى صلى الله عليه وسلم قال « الكمأة من المن وماؤها شفاء للعين » رواه البخارى ومسلم ، وعن عائشة سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول « التلبينة مجمة فؤاد المريض وتذهب بعض الحزن » رواه البخارى ومسلم التلبينة حساء من دقيق ، ويقال له التلبين أيضا لأنه يشبه بياض اللبن .

وأما حديث عقبة بن عامر عن النبى صلى الله عليه وسلم « لا تكرهوا مرضاكم على الطعام والشراب فان الله يطعمهم ويسقيهم » فضعيف ضعفه البخارى والبيهقى وغيرهما وضعفه ظاهر ، وادعى الترمذى أنه حسن . وسنذكر فى آخر باب الأطعمة ان شاء الله تعالى جملا تتعلق بالتداوى ونحوه.

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وينبغى ان يكون حسن الظن بالله تعالى ، لما روى جابر رضى الله عنه ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : «لا يموتن احدكم الا وهو يحسن الظن بالله تعالى» .**

( **الشرح** ) حديث جابر رواه مسلم ، وفيه زيادة في مسلم أن النبي صلى الله عليه وسلم قال ذلك قبل وفاته بثلاثة أيام ، ومعنى يحسن الظـن بالله تعالى أن يظن أن الله تعـالى يرحمـه ، ويرجو ذلك ، ويتـدبر الآيات والأحاديث الواردة في كرم الله سبحانه وتعالى ، وعفوه ورحمته وما وعد به أهل التوحيد ، وما ينشره من الرحمة لهم يوم القيامة كما قال سبحانه وتعالى في الحديث الصحيح « أنا عند ظن عبدي بي » هذا هو الصواب في معنى الحديث ، وهو الذي قاله جمهور العلماء وشذ الخطابي فذكر معه تأويلا آخر أن معناه أحسنوا أعمالكم حتى يحسن ظنكم بربكم ، فمن حسن عمله حسن ظنه ومن ساء عمله ساء ظنه ، وهذا تأويل باطل نبهت عليه لئلا يغتر به .

واتفق أصحابنا وغيرهم على أنه يستحب للمريض ومن حضرته أسـباب الموت ومعاناته أن يكون حسن الظن بالله تعالى ، بالمعنى الذي ذكرناه ، راجيا رحمته ، وأما في حال الصحة ففيه وجهان لأصحابنا حكاهما القاضي حسـين وصاحبه المتولي وغيرهما ( أحدهما ) يكون خوفه ورجاؤه سواء ( والثاني ) يكون خوفه أرجح ، قال القاضي : هذا الثاني هو الصحيح هذا قول القاضي ( والأظهر ) أن الأول أصح ،ودليله ظواهر القرآن العزيز ، فان الغالب فيه ذكر الترغيب والترهيب مقرونين كقوله تعالى ( يوم تبيض وجوه وتسود وجوه ) [1] . ( ان الأبرار لفي نعيم ، وان الفجار لفي جحيم ) [2] . ( فأما من أوتي كتابه بيمينه ) [3] . ( وأما من أوتي كتابه بشماله ) [4] ونظائره مشهورة وقال « فلا يأمن مكر الله الا القوم الخاسرون » [5] وقال « انـه لا ييأس من روح الله الا القـوم الـكافرون » [6] . وقد تتبعت الأحاديث الصحيحة الواردة في الخوف والرجاء ، وجمعتها في كتاب رياض الصالحين ، فوجدت أحاديث الرجاء أضعاف الخوف ، مع ظهـور الرجاء فيهـا ، وبالله التوفيق .

---

(١) من الآية ١٠٦ من سورة آل عمران .
(٢) من الآية ١٢ من سورة الانفطار .
(٣) من الآية ٧ من سورة الانشقاق .
(٤) من الآية ٣٥ من سورة الحاقة .
(٥) من الآية ٩٩ من سورة الأعراف .
(٦) من الآية ٨٧ من سورة يوسف .

ويستحب للحاضر عند المحتضر أن يطمعه فى رحمة الله تعالى ، ويحثه على تحسين ظنه بربه سبحانه وتعالى ، وأن يذكر له الآيات والأحاديث فى الرجاء ، وينشطه لذلك ، ودلائل ما ذكرته كثيرة فى الأحاديث الصحيحة ، وقد ذكرت منها جملة فى كتاب الجنائز من كتاب الأذكار ، وفعله ابن عباس لعمر بن الخطاب رضى الله عنهم عند احتضاره ، وبعائشة أيضا ، وفعله ابن عمرو ابن العاص بأبيه وكله فى الصحيح •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وتستحب عيادة المريض لما روى البراء بن عازب رضى الله عنهما قال : (( أمرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم باتباع الجنائز ، وعيادة المرضى )) فان رجاه دعا له ، والمستحب أن يقول : ( أسأل الله العظيم رب العرش العظيم أن يشفيك ) سبع مرات لما روى أن النبى صلى الله عليه وسلم قال (( من عاد مريضا لم يحضره اجله فقال عنده سبع مرات اسأل الله العظيم رب العرش العظيم أن يشفيك عافاه الله من ذلك المرض )) وان رآه منزولا به فالمستحب أن يلقنه قول : لا اله الا الله ، لما روى أبو سعيد الخدرى رضى الله عنه قال : (( قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : لقنوا موتاكم لا اله الا الله )) وروى معاذ رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : (( من كان آخر كلامه لا اله الا الله وجبت له الجنة )) ويستحب أن يقرأ عنده سورة يس ، لما روى معقل بن يسار رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : (( اقرأوا على موتاكم يعنى يس )) ويستحب ان يضجع (١) على جنبه الأيمن ، مستقبل القبلة ، لما روت سلمى أم ولد رافع قالت : (( قالت فاطمة بنت رسول الله صلى الله عليه وسلم ورضى عنها : ضعى فراشى هاهنا واستقبلى بى القبلة ، ثم قامت فاغتسلت كأحسن ما يغتسل ولبست ثيابا جددا ، ثم قالت : تعلمين أنى مقبوضة الآن ، ثم استقبلت القبلة وتوسدت يمينها )) ) •**

( **الشرح** ) حديث البراء رواه البخارى ومسلم ،وأما حديث : « أسأل الله العظيم » فحديث صحيح رواه أبو داود والحاكم أبو عبد الله فى كتاب الجنائز ، والترمذى فى الطب ، والنسائى فى اليوم والليلة وغيرهم من رواية ابن عباس ، قال الترمذى : هو حديث حسن ، وقال الحاكم صحيح على شرط البخارى • وفى رواية أبى داود والترمذى والنسائى : يزيد بن عبد الرحمن بن أبى خالد الدالانى ، وهو مختلف فى الاحتجاج به

---

(١) فى ش و ق ( يضطجع ) (ط) •

ولم يرو له البخارى ، وينكر على الحاكم كونه قال فى روايته عنه : انه على شرط البخارى ولكنه رواه من طريق آخر فيه عبد ربه بن ســعيد بدل ابن أبى خالد الدالانى ، وعبد ربه على شرط البخارى • وأما حديث أبى سعيد فرواه مسلم من رواية أبى سعيد ، ورواه أيضا من رواية أبى هريرة ، وأما حديث معاذ فرواه أبو داود باسناد حسن ، والحاكم فى المستدرك وقال : هو صحيح الاسناد ، ولفظهما ( دخل الجنة ) بدل ( وجبت له الجنة ) وأما حديث معقل فرواه أبو داود وابن ماجه باسناد فيه مجهولان ، ولم يضعفه أبو داود ( وأما ) حديث سلمى [1] فغريب ، لا ذكر له فى هذه الكتب المعتمدة ، وأما ألفاظ الفصل فالبراء بن عازب ممدود على المشهور ، وحكى قصره ، وعازب صحابى ( وقوله ) أمرنا أى أمر ندب ، وهذا الحــديث بعض حديث طويل مشهور فى الصحيحين « أمرنا بسبع ونهانا عن سبع فذكر منها اتباع الجنازة وعيادة المريض » وقوله « منزولا به » أى قد حضره الموت •

وقوله صلى الله عليه وسلم « لقنوا موتاكم » أى من قرب موته ، وهو من باب تســمية الشىء بما يصير اليه ، ومنه ( انى أرانى أعصر خمراً ) [2] ومعقل بفتح الميم واسكان العين المهملة ، وأبوه يسار بياء ثم سين ، ومعقــل من أهل بيعة الرضوان كنيته أبو على • وقيل أبو عبد الله وأبو يسار ، وسلمى بفتح السين • وقوله « أم ولد رافع » هكذا هو فى نسخ المهذب وهو غلط ، وصوابه أم رافع أو أم ولد أبى رافع ، وهى سلمى مولاة رسول الله صلى الله عليه وسلم وقيل مولاة صفية بنت عبد المطلب ، والصحيح المشهور هو

---

(١) قال فى التهذيب : قوله فى أول الجنائز من المهذب لما روت ام سلمى ـ ونلاحظ ان أم هنا غير مذكورة لا فى المهذب ولا فى الشرح ـ أم ولد رافع كذا وقع وهو غلط والصواب أم رافع أو أم ولد أبى رافع وقد تقدم فى ترجمة ابى سلمى قلت : وليس فى كنى التهذيب للنووى من اسمه ابو سلمى ولعله فى حرف آخر ، بلى ، وجدته فى سلمى من أسماء النساء فقال رحمه الله : سلمى أم رافع ذكرها فى المهذب فى كتاب الجنائز وهى بفتح السين بلا خلاف وقد غلط بعض المصـنفين فى ألفاظ المهذب حيث قال : هى بالضم ، وهى مولاة رسول الله صلى الله عليه وسلم وقيل : مولاة صفية بنت عبد المطلب وهى امرأة ابى رافع مولى النبى صلى الله عليه وسلم وأم ولده وكانت قابلة بنى فاطمة بنت رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم وقابلة ابراهيم بن الرسول صلى الله عليه وسلم وشهدت خيبر مع رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ، وذكر الامام أحمد بن حنبل فى مسـنده ترجمة لام سلمى وذكر فيها الحديث المذكور فى المهذب عن سلمى هذه. وقال الامام أبو نعيم الاصبهانى : هى فيما ارى امرأة أبى رافع ا هـ من التهذيب الأسماء واللغات للنووى •

(٢) من الآية ٣٦ من سورة يوسف •

الأول . وكانت سلمى قابلة بنى فاطمة ، وقابلة ابراهيم بن رسول الله صلى الله عليه وسلم وهى امرأة أبى رافع مولى رسول الله صلى الله عليه وسلم وأم ولده .

وقولها « ثياباً جدداً » هو بضم الدال جمع جديد . هذا هو المشهور فى كتب اللغة وغيرها ، ويجوز فتح الدال عند محققى العربية وحذاق أهل اللغة ، وكذلك الحكم فى كل ما كان مشددا من هذا الوزن مما ثانيه وثالثه سواء،الأجود ضم ثانى جمعه ويجوز فتحه كسور ، و ذُلُل ونظائرهما ، وقد بسطت القول فى تحقيق هذا بشواهده من كلام أهل العربية واللغة ونقلهم فيه فى تهذيب الأسماء واللغات .

**( اما الأحكام )** ففيه مسائل :

( احداها ) عيادة المريض سنة متأكدة والأحاديث والأحاديث الصحيحة مشهورة فى ذلك . قال صاحب الحاوى وغيره : ويستحب أن يعم بعيادته الصديق والعدو ومن يعرفه ومن لا يعرفه لعموم الأحاديث ، وأما الذمى فقد أشار صاحب الشامل الى أنه لا يستحب عيادته فقال : يستحب عيادة المريض ان كان مسلما . وذكر صاحب المستظهرى قول صاحب الشامل ، ثم قال : والصواب عندى أن عيادة الكافر جائزة ، والقربة فيها موقوفة على نوع حرمة يقترن بها من جوار أو قرابة وهذا الذى قاله صاحب المستظهرى متعين ، وقد جزم به الرافعى ، وفى صحيح البخارى عن أنس قال « كان غلام يهودى يخدم النبى صلى الله عليه وسلم فمرض ؛ فأتاه النبى صلى الله عليه وسلم يعوده فقعد عند رأسه فقال له : أسلم ، فنظر الى أبيه وهو عنده فقال له : أطع أبا القاسم فأسلم . فخرج النبى صلى الله عليه وسلم وهو يقول : الحمد لله الذى أنقذه من النار » . قال صاحب الحاوى وغيره : ينبغى أن تكون العيادة غبا لا يواصلها كل يوم الا أن يكون مغلوبا . قلت : هذا لآحاد الناس ، أما أقارب المريض وأصدقاؤه ونحوهم ممن يأتنس بهم أو يتبرك بهم أو يشق عليهم اذا لم يروه كل يوم فليوصلوها ما لم ينه أو يعلم كراهة المريض لذلك ، قال صاحب الحاوى وغيره : واذا عاده كره اطالة القعود عنده لما فيه من اضجاره والتضييق عليه ، ومنعه من بعض تصرفاته .

ويستحب العيادة من وجع العين برمد أو غيره ، لحديث زيد بن أرقم قال « عادنى رسول الله صلى الله عليه وسلم من وجع كان بعينى » رواه أبو داود باسناد صحيح والحاكم وقال : صحيح على شرط البخارى ومسلم. وممن صرح بالمسألة القاضى أبو الطيب رحمه الله •

( المسألة الثانية ) يستحب للعائد اذا طمع فى حياة المريض أن يدعو له سواء رجا حياته أو كانت محتملة • وهذه العبارة أحسن من قول المصنف ( ان رجاه ) وجاء فى الدعاء للمريض أحاديث كثيرة جمعتها فى كتاب الأذكار ، منها الحديث المذكور فى الكتاب • وعن أبى سعيد الخدرى « أن نفرا من أصحاب النبى صلى الله عليه وسلم نزلوا على حى من أحياء العرب فلدغ سيدهم ، فجعل بعض الصحابة يقرأ الفاتحة ، ويجمع بزاقه ويتفل ، فبرأ الرجل » رواه البخارى ومسلم • وعن عائشة أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان ينفث على نفسه فى المرض الذى توفى فيه بالمعوذات » ـ وفى رواية : « قل هو الله أحد ، وقل أعوذ برب الفلق ، وقل أعوذ برب الناس » رواه البخارى ومسلم وعن أنس أنه قال لثابت : « ألا أرقيك برقية رسول الله صلى الله عليه وسلم ؟ قال : بلى ، قال اللهم رب الناس مذهب الباس ، اشف أنت الشافى لا شافى الا أنت ، شفاء لا يغادر سقما » رواه البخارى • وعن عثمان بن أبى العاص أنه « شكا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم وجعا يجده فى جسده ، فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم : ضع يدك على الذى يألم من جسدك وقل : بسم الله ثلاثاً ، وقل سبع مرات : أعوذ بالله وقدرته من شر ما أجد وأحاذر » رواه مسلم •

وعن سعد بن أبى وقاص قال : « عادنى النبى صلى الله عليه وسلم فقال : اللهم اشف سعداً ، اللهم اشف سعداً ، اللهم اشف سعداً » رواه مسلم • وعن ابن عباس قال : كان النبى صلى الله عليه وسلم اذا دخل على من يعوده قال « لا بأس ، طهور ان شاء الله » رواه البخارى • وعن أبى سعيد الخدرى أن جبريل أتى النبى صلى الله عليه وسلم فقال : « يا محمد اشتكيت ؟ قال نعم • قال : باسم الله أرقيك من كل شىء يؤذيك ، من شر كل نفس أو عين حاسد الله يشفيك ، باسم الله أرقيك » رواه مسلم •

( الثالثة ) اذا رآه منزولا به قد أيس من حياته استحب أن يلقن قول لا اله الا الله للحديث المذكور فى الكتاب ، هكذا قال المصنف والجمهور : يلقنه لا اله الا الله . وقال جماعات يلقنه الشهادتين : لا اله الا الله محمد رسول الله ، ممن صرح به القاضى أبو الطيب فى تعليقه ، وصاحب الحاوى وسليم الرازى ونصر المقدسى فى الكافى ، والجرجانى فى التحرير ، والشاشى فى المعتمد وغيرهم ، ودليلهم أن المقصود تذكر التوحيد ، وذلك يقف على الشهادتين ، ودليل الجمهور أن هذا موحد ويلزم من قوله : لا اله الا الله الاعتراف بالشهادة الأخرى ، فينبغى الاقتصار على لا اله الا الله لظاهر الحديث .

قال أصحابنا وغيرهم من العلماء : وينبغى أنلا يلح عليه فى ذلك ، وأن لا يقول له قل : لا اله الا الله خشية أن يضجر فيقول : لا أقول أو يتكلم بغير هذا من الكلام القبيح ، ولكن يقولها بحيث يسمعه معرضا له ليفطن فيقولها . وقال بعض أصحابنا : أو يقول : ذكر الله تعالى مبارك فنذكر الله تعالى جميعا ، سبحان الله والحمد لله ولا اله الا الله والله أكبر . قالوا : واذا أتى بالشهادة مرة لا يعاود ما لم يتكلم بعدها بكلام آخر . هكذا قال الجمهور : لا يزاد على مرة . وقال جماعة من أصحابنا : يكررها عليه ثلاثا ولا يزاد على ثلاث . ممن صرح بهذا سليم الرازى فى الكفاية والمحاملى وصاحب العدة وغيرهم . قال أصحابنا وغيرهم : ويستحب أن يكون الملقن غير وارث ، لئلا يتهمه ويخرج من تلقينه ، فان لم يحضره الا الورثة لقنه أشفقهم عليه ، هكذا قالوه . وينبغى أن يقال : لا يلقنه من يتهمه لكونه وارثا أو عدوا أو حاسدا أو نحوهم ، والله أعلم .

( الرابعة ) يستحب أن يقرأ عند المحتضر سورة يس . هكذا قاله أصحابنا واستحب بعض التابعين سورة الرعد أيضا .

( الخامسة ) يستحب أن يستقبل به القبلة ، وهذا مجمع عليه ، وفى كيفيته المستحبة وجهان ( أحدهما ) على قفاه وأخمصاه الى القبلة ، ويرفع رأسه قليلا ليصير وجهه الى القبلة ، حكاه جماعات من الخراسانيين وصاحبا الحاوى

والمستظهرى من العراقيين ، وقطع به الشيخ أبو محمد الجوينى والغزالى وغيرهما ، قال امام الحرمين : وعليه عمل الناس •

( والوجه الثانى ) وهو الصحيح المنصوص للشافعى فى البويطى ، وبه قطع جماهير العراقيين ، وهو الأصح عند الأكثرين من غيرهم ، وهو مذهب مالك وأبى حنيفة : يضجع على جنبه الأيمن مستقبل القبلة كالموضوع فى اللحد ، فان لم يمكن لضيق المكان أو غيره فعلى جنبه الأيسر الى القبلة ، فان لم يمكن فعلى قفاه ، والله أعلم •

واحتج للمسألة الحاكم والبيهقى بحديث أبى قتادة أن النبى صلى الله عليه وسلم « حين قدم المدينة سأل عن البراء بن معرور رضى الله عنه ، فقالوا : توفى وأوصى بثلثه لك يا رسول الله ، وأوصى أن يوجه الى القبلة لما احتضر ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم أصاب الفطرة ، وقد رددت ثلثه على ولده ، ثم ذهب فصلى عليه ، وقال : اللهم اغفر له وارحمه وأدخله جنتك وقد فعلت » قال الحاكم هذا حديث صحيح • قال : ولا أعلم فى توجيه المحتضر الى القبلة غيره •

( فــرع ) يستحب لأهل المريض ومن يخدمه الرفق به واحتمال الصبر على ما يشق من أمره ، وكذلك من قرب موته بسبب حد أو قصاص ونحوهما • ويستحب للأجنبى أن يوصيهم بذلك لحديث عمران بن حصين « أن امرأة من جهينة أتت النبى صلى الله عليه وسلم وهى حبلى من الزنا ، فقالت : يا رسول الله أصبت حدا فأقمه على ، فدعا نبى الله صلى الله عليه وسلم وليها فقال : أحسن اليها فاذا وضعت فأتنى بها ، ففعل ، فأمر بها النبى صلى الله عليه وسلم فشدت عليها ثيابها ثم أمر بها فرجمت ، ثم صلى عليها » •

( فــرع ) يستحب طلب الموت فى بلد شريف ، لحديث حفصة رضى الله عنها قالت : قال عمر رضى الله عنه « اللهم ارزقنى شهادة فى سبيلك ، واجعل موتى فى بلد رسولك صلى الله عليه وسلم فقلت أنى يكون هذا ؟ فقال : يأتينى به الله اذا شاء » رواه البخارى •

( فـــرع ) ويستحب أن لا يكره المريض على الدواء وغيره من الطعام.

( فـــرع ) يستحب طلب الدعاء من المريض ، لحديث عمر رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « اذا دخلت على مريض فمره فليدع لك ، فان دعاءه كدعاء الملائكة » رواه ابن ماجه باسناد صحيح .

( فـــرع ) يستحب وعظ المريض بعد عافيته وتذكيره الوفاء بما عاهد الله تعالى عليه من التوبة وغيرها من الخير ، وينبغي له هو المحافظة على ذلك ، قال الله تعالى ( وأوفوا بالعهد ان العهد كان مسئولا ) [1] .

( فـــرع ) ينبغي للمريض أن يحرص على تحسين خلقه ، وأن يجتنب المخاصمة والمنازعة فى أمور الدنيا ، وأن يستحضر فى ذهنه أن هذا آخـر أوقاته فى دار الأعمال فيختمها بخير ، وأن يستحل زوجته وأولاده وسـائر أهله وغلمانه وجيرانه وأصدقائه وكل من كانت بينه وبينه معاملة أو مصاحبة أو تعلق ، ويرضيهم وأن يتعاهد نفسه بقراءة القـرآن والذكر وحـكايات الصالحين وأحوالهـم عنـد الموت ، وأن يحافظ على الصـلوات واجتناب النجاسة وغيرهما من وظائف الدين ، ولا يقبل قول من يخذله عن ذلك فان هذا مما يبتلى به ، وهذا المخذل هو الصديق الجاهل ، العدو الخفى . وأن يوصى أهله بالصبر عليه وبترك النوح عليه وكذا اكثار البكاء ، ويوصيهم بترك ما جرت العادة به من البدع فى الجنائز ، ويتعاهده بالدعاء له ، وبالله التوفيق .

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فاذا مات تولى ارفقهم به اغماض عينيه ، لما روت ام سلمة رضى الله عنها قالت : « دخل رسول الله صلى الله عليه وسلم على ابى سلمة [ فاغمض بصره » ثم قال : « ان الروح اذا قبض تبعـه البصر » ولأنهـــا اذا لم تغمض بقيت مفتوحة ، فيقبح منظره ، ويشد لحييه بعصـــابة (٢) عريضـــة ] تجمع جميع لحييه ، ثم يشد العصابة على راسه لانه اذا لم يفعل ذلك اسـترخى لحيـاه وانفتح فمه ، فقبح منظره ، وربما دخل الى فيه شىء مـن الهـوام ، وتلين**

(١) الآية ٣٤ من سورة الاسراء .

(٢) ما بين المعقوفين ساقط من النسخة المطبوعة من المهذب (ط) .

**مفاصله لأنه اسهل فى الغسل ، ولأنها تبقى جافية فلا يمكن تكفينه ، وتخلع ثيابه ، لأن الثياب تحمى الجسم فيسرع اليه التغير والفساد ، ويجعل على سرير او لوح حتى لا تصيبه نداوة الأرض فتغيره ، ويجعل على بطنه حديدة ، لما روى أن مولى أنس مات فقال رضى الله عنه « ضعوا على بطنه حـديدة » لأنه (١) ينتفخ ، فان لم يمكن حديدة جعل عليه طين رطب ، ويسجى بثوب ، لما روت عائشة رضى الله عنها أن النبى صلى الله عليه وسلم « سُـجِّيَ بثوب حِبَرة » ويسارع الى قضاء دينه والتوصل الى ابرائه منه ، لما روى أبو هريرة رضى الله عنه قال : « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : نفس المؤمن معلقة بدينه حتى يقضى » ويبادر الى تجهيزه ، لما روى على رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « ثلاث لا تؤخروهن الصلاة والجنازة والأيم اذا وجدت كفوًا » فان مات فجأة ترك حتى يتيقن موته ) .**

( **الشرح** ) حديث أم سلمة رواه مسـلم ، وحديث مولى أنس رواه البيهقى وحديث عائشة رواه البخارى ومسلم ، وحديث أبى هريرة رواه الترمذى وابن ماجه باسناد صحيح أو حسن ، قال الترمذى : هو حـديث حسن ، وحديث على رواه الترمذى فى آخر كتاب الجنائز والبيهقى فى كتـاب النكاح وأشار الى تضعيفه ويقال : أغمض عينيه وغمضها ــ بتشديد الميم ــ وفى الروح لغتان ، التذكير والتأنيث ( وقوله ) يسجى أى يغطى ( وقوله ) بثوب حبرة ، هو باضافة حديث الى حبرة ، وهى ــ بكسر الحاء وفتح الباء ــ نوع من البرد ( قوله صلى الله عليه وسلم ) « نفس المؤمن » قال الأزهرى فى تفسير هذا الحديث : نفس الانسان لها ثلاثة معان . ( أحدها ) بدنه قال الله تعالى « النفس بالنفس » (٢) ( الثانى ) الدم فى جسد الحيوان ( الثالث ) الروح الذى اذا فارق البدن لم يكن بعده حياة ، قال وهو المراد بالنفس فى هذا الحديث ، قال : كأن نفس المؤمن تعذب بما عليه من الدين حتى يؤدى ؛ هكذا قاله الأزهرى ، والمختار أن معناه أن نفسه مطالبة بما عليه ومحبوسة عن مقامها الكريم حتى يقضى لا أنه يعذب ، لاسيما ان كان خلفه وفاء وأوصى به ، وقوله « الأيم » هى التى لا زوج لها ، بكرا كانت أم ثيبا . وقوله «فجأة» أى بغتة من غير مرض ولا نزع ونحوه ، وفيها لغتان أفصحهما وأشهرهما بضم الفاء وفتح الجيم وبالمد ، الثانية فجأة بفتح الفاء واسكان الجيم .

---

(١) فى النسخة المطبوعة : لئلا ينتفخ ( ط ) .

(٢) من الآية ٤٥ من سورة المائدة .

( **اما الاحكام** ) فقال الأصحاب : يستحب اذا مات أن يغمض عيناه وتشد لحياه بعصابة عريضة تجمعهما ، ثم يربط فوق رأسه ويلين مفاصله ، فيمد ساعده الى عضده ثم يرده ويرد ساقه الى فخذه ، وفخذه الى بطنه ، ويردهما ويلين أصابعه ويخلع ثيابه التى مات فيها بحيث لا يرى بدنه ، ثم يستر جميع بدنه بثوب خفيف ولا يجمع عليه أطباق الثياب ، ويجعل طرف هذا الثوب تحت رأسه ، وطرفه الآخر تحت رجليه لئلا ينكشف ويوضع على شىء مرتفع كسرير ولوح ونحوهما ويوضع على بطنه شىء ثقيل كسيف أو مرآة أو غيرهما من الحديد ، فان عدم فطين رطب ، ولا يجعل عليه مصحف ، ويستقبل به القبلة كالمحتضر ، ويتولى هذه الأمور أرفق محارمه بأسهل ما يقدر عليه .

قال صاحب الحاوى وغيره : ويتولاها الرجل من الرجل ، والمرأة من المرأة ، فان تولاه أجنبى أو محرم من النساء ، أو تولاها أجنبية أو محرم من الرجال جاز ويسارع الى قضاء دينه والتوصل الى ابرائه منه . هكذا نص عليه الشافعى والأصحاب . وقال الشيخ أبو حامد : وان كان للميت دراهم أو دنانير قضى الدين منها ، وان كان عقارا أو غيره مما يباع سأل غرماءه أن يحتالوا عليه ليصير الدين فى ذمة وليه وتبرأ ذمة الميت ، هذا لفظ الشيخ أبى حامد ونحوه فى المجموع والتجريد للمحاملى ، والعدة للطبرى ، وغيرها من كتب أصحابنا . وقال الشافعى فى الأم فى آخر باب القول عند الدفن ان كان الدين يستأخر سأل غرماءه أن يحللوه ويحتالوا به عليه وارضاؤهم منه بأى وجه كان ، هذا نصه وهو نحو ما قاله أبو حامد ومتابعوه ، وفيه اشكال لأن ظاهره أنه بمجرد تراضيهم على مصيره فى ذمة الولى يبرأ الميت . ومعلوم أن الحوالة لا تصح الا برضاء المحيل والمحتال ، وان كان ضمانا فكيف يبرأ المضمون عنه ثم يطالب الضامن . وفى حديث أبى قتادة لما ضمن الدين عن الميت أن النبى صلى الله عليه وسلم قال « الآن بردت جلدته » حين وفاه لا حين ضمنه ، ويحتمل أن الشافعى والأصحاب رأوا هذه الحوالة جائزة مبرئة للميت فى الحال للحاجة والمصلحة والله أعلم .

قال الأصحاب : ويبادر أيضا بتنفيذ وصيته وبتجهيزه . قال الشافعى فى الأم أحب المبادرة فى جميع أمور الجنازة ، فان مات فجأة لم يبادر بتجهيزه لئلا تكون به سكتة ولم يمت ، بل يترك حتى يتحقق موته ، وذكر الشافعى والأصحاب للموت علامات ، وهى أن تسترخى قدماه وينفصل زنداه ، ويميل أنفه وتمتد جلدة وجهه ، زاد الأصحاب وأن ينخسف صدغاه ، وزاد جماعة منهم ، وتتقاص خصياه مع تدلى الجلدة ، فاذا ظهر هذا علم موته ، فيبادر حينئذ الى تجهيزه . قال الشافعى : فأما اذا مات مصعوقا أو غريقا أو حريقا ، أو خاف من حرب أو سبع أو تردى من جبل ، أو فى بئر فمات ، فانه لا يبادر به حتى يتحقق موته . قال الشافعى فيترك اليوم واليومين والثلاثة ، حتى يخشى فساده لئلا يكون مغمى عليه أو انطبق حلقه أو غلب المرار عليه ، قال الشيخ أبو حامد « هذا الذى قاله الشافعى صحيح ، فاذا مات من هذه الأسباب أو أمثالها فلا يجوز أن يبادر به ، ويجب تركه والتأنى به اليوم واليومين والثلاثة ، لئلا يكون مغمى عليه ، أو غيره مما قاله الشافعى ، ولا يجوز دفنه حتى يتحقق موته » . هذا آخر كلام أبى حامد فى تعليقه ، وقال غيره : تحقق الموت يكون بتغير الرائحة وغيره ، والله أعلم .

( **فــرع** ) لم أر لأصحابنا كلاما فيما يقال حال اغماض الميت ، ويستحسن ما رواه البيهقى باسناد صحيح فى السنن الكبير عن بكر بن عبد الله المزنى التابعى الجليل رحمه الله قال « اذا أغمضت الميت فقل باسم الله وعلى ملة رسول الله ، واذا حملته فقل باسم الله ، ثم تسبح ما دمت تحمله » .

( **فــرع** ) يستحب للناس أن يقولوا عند الميت خيرا وأن يدعوا له ، لحديث أم سلمة رضى الله عنها قالت « دخل رسول الله صلى الله عليه وسلم على أبى سلمة وقد شق بصره فأغمضه ثم قال : ان الروح اذا قبض تبعه البصر ، فضج ناس من أهله فقال : لا تدعوا على أنفسكم الا بخير فان الملائكة يؤمنون على ما تقولون . ثم قال : اللهم اغفر لأبى سلمة وارفع درجته فى المهديين واخلفه فى عقبه فى الغابرين واغفر لنا وله يا رب العالمين ، وأفسح له فى قبره ونور له فيه » رواه مسلم .

قولها « شق بصره » هو بفتح الشين ، وبصره برفع الراء ، هكذا الرواية فيه باتفاق الحفاظ وأهل الضبط . قال صاحب الأفعال : يقال : شق بصر الميت وشق الميت بصره اذا شخص .

**( فــرع ) فيما يقال عند الميت وما يقوله من مات له قريب او صاحب**

عن أم سلمة قالت : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « اذا حضرتم المريض أو الميت فقولوا خيرا فان الملائكة يؤمنون على ما تقولون » قالت فلما مات أبوسلمة أتيت النبى صلى الله عليه وسلم فقلت « يا رسول الله ان أبا سلمة قد مات . قال : قولى اللهم اغفر لى وله وأعقبنى منه عقبى حسنة فقلت ، فأعقبنى الله من هو لى خير منه محمدا صلى الله عليه وسلم » رواه مسلم . هكذا : « المريض أو الميت » على الشك ، وهو فى سنن أبى داود وغيره ( الميت ) من غير شك . وعنها قالت « سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : ما من عبد تصيبه مصيبة فيقول : انا لله وانا اليه راجعون ، اللهم أجرنى فى مصيبتى وأخلف لى خيرا منها الا آجره الله فى مصيبته وأخلف له خيرا منها . قالت : فلما توفى أبو سلمة قلت كما أمرنى رسول الله صلى الله عليه وسلم فأخلف الله تعالى لى خيرا منه ، رسول الله صلى الله عليه وسلم » رواه مسلم .

وعن أبى موسى الأشعرى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « اذا مات ولد العبد قال الله تعالى لملائكته : قبضتم ولد عبدى ؟ فيقولون : نعم ، فيقول قبضتم ثمرة فؤاده ؟ فيقولون : نعم ، فيقول : فماذا قال عبدى ؟ فيقولون : حمدك واسترجع ، فيقول الله تعالى : ابنوا لعبدى بيتا فى الجنة وسموه بيت الحمد » رواه الترمذى وقال : حديث حسن .

وعن أبى هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « يقول الله تعالى : ما لعبدى المؤمن جزاء اذا قبضت صفيه من أهل الدنيا ثم احتسبه الا الجنة » رواه البخارى .

( فــرع ) يجوز لأهل الميت وأصدقائه تقبيل وجهه ، ثبتت فيه الأحاديث ، وصرح به الدارمى فى الاستذكار والسرخسى فى الأمالى .

( فـــرع ) قد ذكرنا فيما سبق أنه يستحب للمريض الصبر • قال أصحابنا : ويكره له كثرة الشكوى ، فلو سأله طبيب أو قريب له أو صديق أو نحوهم عن حاله فأخبره بالشدة التى هو فيها ، لا على صورة الجزع فلا بأس • قال المتولى : ويكره له التأوه والأنين ، وكذا قال القاضى أبو الطيب وصاحب الشامل وغيرهما من أصحابنا أنه يكره له الأنين ، لأن طاوسا رحمه الله كرهه • وهذا الذى قالوه من الكراهة ضعيف أو باطل فان المكروه هو الذى ثبت فيه نهى مقصود ولم يثبت فى هذا نهى ، بل فى صحيح البخارى عن القاسم قال « قالت عائشة : وارأساه ، فقال النبى صلى الله عليه وسلم : بل أنا وارأساه » فالصواب أنه لا كراهة فيه ، ولكن الاشتغال بالتسبيح ونحوه أولى ، فلعلهم أرادوا بالمكروه هذا •

# باب غســـل الميت

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وغسله فرض على الكفاية لقوله صلى الله عليه وسلم فى الذى سقط عن بعيره : (( اغسلوه بماء وسدر )) ) •**

( **الشرح** ) هذا الحديث رواه البخارى ومسلم فى رواية ابن عباس رضى الله عنهما ، وغسل الميت فرض كفاية باجماع المسلمين ، ومعنى فرض الكفاية أنه اذا فعله من فيه كفاية سقط الحرج عن الباقين ، وان تركوه كلهم أثموا كلهم •

واعلم أن غسل الميت وتكفينه والصلاة عليه ودفنه فروض كفاية بلا خلاف •

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فان كان الميت رجلا لا زوجة له فاولى الناس بغسله الأب ثم الجد ثم الابن ثم ابن الابن ثم الأخ ثم ابن الأخ ثم العم ثم ابن العم لأنهم احق بالصلاة عليه ، فكانوا احق بغسله ، فان كان له زوجة جاز لها غسله ، لما روت عائشة رضى الله عنها : (( ان ابا بكر رضى الله عنه أوصى اسماء بنت عميس لتغسله )) وهل تقدم على العَصَبَات ؟ ، فيه وجهان ( احدهما ) انها تقدم لأنها تنظر**

**منه الى ما لا ينظر العصبات وهو ما بين السرة والركبة ( والثانى ) يقدم العَصَبَات لانهم أحق بالصلاة عليه ) .**

**( الشرح )** حديث عائشة هذا ضعيف ، ورواه البيهقى من رواية محمد ابن عمر الواقدى وهو ضعيف باتفاقهم . قال البيهقى : ورواية الواقدى وان كان ضعيفا فله شواهد مراسيل .

( قلت ) ورواه مالك فى الموطأ عن عبد الله بن أبى بكر بن محمد بن عمرو بن حزم عن أسماء بنت عميس « أنها غسلت أبا بكر حين توفى ، فسألت من حضرها من المهاجرين ، فقالت : انى صائمة وان هذا يوم شديد البرد فهل على من غسل ، فقالوا : لا » وهذا الاسناد منقطع . وعميس بعين مهملة مضمومة ثم ميم مفتوحة ثم مثناة من تحت ساكنة ثم سين مهملة ، وكانت أسماء من السابقات الى الاسلام ، أسلمت قديما بمكة قبل دخول النبى صلى الله عليه وسلم دار الأرقم .

قال أصحابنا : الأصل فى غسل الميت أن يغسل الرجال الرجال والنساء النساء فان كان الميت رجلا فأولى الناس به أولاهم بالصلاة عليه ، وزوجته ، فان لم يكن زوجة فأولاهم الأب ثم الجد ثم الابن ثم ابن الابن ثم الأخ ثم العم ثم ابن العم ثم عم الأب ثم ابنه ثم عم الجد ثم ابنه ثم عم أبى الجد ثم ابنه وعلى هذا الترتيب . وان كان له زوجة جاز لها غسله بلا خلاف عندنا ، وبه قالت الأئمة كلها الا رواية عن أحمد ، وهل تقدم على رجال العصبات ؟ فيه الوجهان اللذان ذكرهما المصنف وهما مشهوران ( أصحهما ) عند الأكثرين لا تقدم ،بل يقدم رجال العصبات ثم الرجال الأقارب ثم الأجانب ثم الزوجة ثم النساء المحارم . وبهذا قطع المصنف فى التنبيه والجرجانى فى التحرير .

( والثانى ) تقدم الزوجة عليهم ، وصححه البندنيجى ، وفى المسألة وجه ثالث ذكره السرخسى فى الأمالى وغيره من الأصحاب أنه يقدم الرجال الأقارب، ثم الزوجة ثم الرجال الأجانب ثم النساء المحارم ، والى متى تغسل زوجها ؟ فيه ثلاثة أوجه حكاها القاضى أبو الطيب والبغوى والمتولى وآخرون . ( أصحها ) تغسله أبدا وان انقضت عدتها بوضع الحمل فى الحال وتزوجت ،

لأنه حق ثبت لها فلا يسقط بشيء من ذلك كالميراث ، وبهذا قطع الغزالى فى كتاب العدة وغيره من الأصحاب ، وهو مقتضى اطلاق المصنف والأكثرين ، وصححه الرافعى وغيره ( والثانى ) لها غسله ما لم تتزوج ، وان انقضت عدتها ، لأنها بالزواج صارت صالحة لغسل الثانى لو مات ، ولا يجوز أن تكون غاسلة لزوجين فى وقت واحد ( والثالث ) لها غسله ما لم تنقض العدة ، لأن بانقضاء العدة تنقطع علائق النكاح ، ولو كان له زوجتان فأكثر وتنازعن فى غسله أقرع بينهن بلا خلاف ، وكذا لو مات له زوجات فى وقت بهدم أو غرق أو غيره أقرع بينهن فمن خرجت قرعتها غسلها أولا ذكره صاحبا التتمة والعدة وغيرهما •

( فــرع ) لم يذكر المصنف النساء المحارم ، وقد ذكرهن المصنف فى التنبيه ، وسائر الأصحاب فقالوا : يجوز للنســاء المحارم غســله ، وهن مؤخرات عن الرجال الأقارب والأجانب والزوج، لأنهن فى حقه كالرجال •

( فــرع ) ذكر المصنف أن دليل غسل الزوجة زوجها قصــة أسماء ، وذكرنا أنه حديث ضعيف فالصواب الاحتجاج بالاجماع ، فقد نقل ابن المنذر فى كتابيه الاشراف وكتاب الاجماع أن الأمة أجمعت أن للمرأة غسل زوجها ، وكذا نقل الاجماع غيره ( وأما ) الرواية التى نقلها صاحب الشامل وغــيره عن أحمد أنها ليس لها غسله ، فان ثبتت عنه فهو محجوج بالاجماع قبله •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فان ماتت امرأة ولم يكن لها زوج غسلها النســاء ، واولاهن ذات رحم محرم ، ثم ذات رحم غير محرم ، ثم الاجنبية ، فان لم يكن نساء غسلها الأقرب فالأقرب من الرجال على ما ذكرنا ، فان كان لها زوج جاز له غسلها ، لما روت عائشة قالت : « رجع رسول الله صلى الله عليه وسلم من البقيع فوجدنى وأنا اجد صداعاً واقول : وا رأساه فقال : بل أنا يا عائشة وا رأساه ، ثم قال : وما ضرك لو مت قبلى لغسلتك وكفنتك وصليت عليك ودفنتك » وهل يقدم على النساء ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) يقدم لانه ينظر الى ما لا ينظر النســاء منها ( والثانى ) يقدم النساء على الترتيب الذى ذكرناه ، فان لم يكن نســاء فاولى الأقرباء بالصلاة فان لم يكن فالزوج ، وان طلق زوجته طلقة رجعيــة ثم مات احدهما قبل الرجعة لم يكن للآخر غسله لانهــا محرمة عليــه تحريم المبتوتة ) •**

( **الشرح** ) حديث عائشة رواه أحمد بن حنبل والدارمى وابن ماجه والدارقطنى والبيهقى وغيرهم باسناد ضعيف ، فيه محمد بن اسحق صاحب المغازى ، عن يعقوب بن عتبة . ومحمد بن اسحق مدلس ، واذا قال المدلس : عن ، لا يحتج به ، ووقع فى المهذب « لو مت قبلى لغسلتك » باللام ، والذى رأيته فى كتب الحديث « فغسلتك » بالفاء ويقال : مت — بضم الميم وكسرها — لغتان مشهورتان والبقيع بالباء فى أوله وهو بقيع الغرقد مدفن أهل المدينة .

( **أما الأحكام** ) . ففى الفصل مسائل :

( احداها ) اذا ماتت امرأة ليس لها زوج غسلها النساء ذوات الأرحام المحارم كالأم والبنت وبنت الابن وبنت البنت والأخت والعمة والخالة وأشباههن ، ثم ذوات الأرحام غير المحارم كبنت العم وبنت العمة وبنت الخال وبنت الخالة يقدم أقربهن فأقربهن ، قال الشيخ أبو حامد وغيره : وبعد هؤلاء يقدم ذوات الولاء ، فان لم يكن فالأجنبيات ، ويرد على المصنف اهماله ذوات الولاء ، قال البغوى وغيره : فان اجتمع امرأتان كل واحدة ذات رحم محرم فأولاهما من هى فى محل العصوبة ، لو كانت ذكرا فتقدم العمة على الخالة ، فان لم يكن نساء أصلا غسلها الأقرب فالأقرب من رجال المحارم على ما سبق فيما اذا مات رجل فيقدم الأب ثم الجد ثم الابن على الترتيب السابق .

وفى كلام المصنف اشكال ، فانه يوهم أنه يقدم فى غسلها كل من يقدم فى غسل الرجل من الرجال . فيدخل فى ذلك ابن العم ولا خلاف أنه لا حق له فى غسلها فانه ليس محرما ، وان كان له حق فى الصلاة فمراده الأقرب فالأقرب من الرجال المحارم ، ولقد أحسن صاحب البيان فى مشكلات المهذب وغيرهما ، فرتبه على أن ابن العم لا يجوز له غسلها بل هو كالأجنبى ، وان كان الأكثرون قد أهملوا بيانه والله أعلم .

( الثانية ) يجوز للزوج غسل زوجته بلا خلاف عندنا ، وسنوضح دليله فى فرع مذاهب العلماء ان شاء الله تعالى ، وهل يقدم على النساء ؟ فيه

الوجهان اللذان ذكرهما المصنف وهما مشهوران ( أصحهما ) عند الأصحاب أن النساء يقدمن عليه ، ونقله الرافعى • ( والثانى ) يقدم عليهن ، وصححه البندنيجى ودليله فى الكتاب ، وهل يقدم الزوج على الرجال المحارم ؟ فيه وجهان مشهوران ، أصحهما بالاتفاق يقدم الزوج عليهم صححه المحاملى والبندنيجى والسرخسى والرافعى وآخرون ، ونقله صاحب الحاوى عن أكثر أصحابنا ، وقطع المصنف فى التنبيه والشيخ أبو محمد الجوينى وغيره من أصحاب القفال بتقديم الزوج على الرجال المحارم وتأخيره عن النساء ، فيحصل فى المسألتين ثلاثة أوجه : ( أحدها ) يقدم الزوج على الرجال والنساء ( والثانى ) يقدم النساء والمحارم من الرجال عليه ( والثالث ) وهو الأصح يقدم على الرجال ويؤخر عن النساء كما قطع به المصنف فى التنبيه وموافقوه•

( المسألة الثالثة ) اذا طلق زوجته بائنا أو رجعيا أو فسخ نكاحها ثم مات أحدهما فى العدة لم يجز للآخر غسله ، لما ذكره المصنف ، وانما قاسه على البائن لأن أبا حنيفة خالف فى الرجعية ووافق فى البائن ، ووافقه أحمد ، وعن مالك روايتان كالمذهبين ، واتفقوا على أنه لا يغسل البائن •

( فــرع ) لو ماتت امرأته فتزوج أختها أو أربعا سواها جاز له غسلها على المذهب ، وهو مقتضى اطلاق المصنف والجمهور • وذكر الرافعى فيه وجهين ( أصحهما ) جوازه ( والثانى ) منعه لأن أختها أو الأربع لو متن فى الحال لغسلهن فلو جوزنا غسل هذه لزم منه جواز غسل امرأة وأختها فى وقت واحد بالزوجية •

( فــرع ) ظاهر كلام الغزالى وبعضهم أن الرجال المحارم لهم الغسل مع وجود النساء ، قال الرافعى : ولكن لم أر لعامة الأصحاب تصريحا بذلك ، وانما يتكلمون فى الترتيب ويقولون : المحارم بعد النساء •

( فــرع ) قال أصحابنا : للسيد غسل أمته ، ومدبرته ، وأم ولده ، ومكاتبته ولا خلاف فى هذا لأنها مملوكة له فأشبهت الزوجة ، بل هذه أولى ، فانه يملك الرقبة والبضع جميعا ( فان قيل ) فالمكاتبة لا يملك بضعها ( قلنا ) بالموت تنفسخ الكتابة فيعود البضع كما كان قبل الكتابة ، وأما من كانت من

هؤلاء المذكورات مزوجة أو معتدة أو مستبرأة فلا يجوز له غسلها بالاتفاق لأنه لا يستبيح بضعها ، وهل يجوز للأمة والمدبرة والمستولدة غسل السيد ؟ فيه وجهان مشهوران وقد ذكرهما المصنف بعد هذا ( أصحهما ) لا يجوز ، لأنها بالموت صارت لغيره أو حرة ( والثانى ) جوازه كعكسه ، وأما المكاتبة والمزوجة والمعتدة والمستبرأة فلا يجوز لهن غسله بلا خلاف كعكسه ، صرح به البغوى وغيره •

( فــرع ) اذا غسل أحد الزوجين الآخــر فينبغى أن يلف على يده خرقة لئلا يمس بشرته فان لم يلف ، قال القاضى حسين ومتابعوه : يصــح الغسل بلا خلاف ولا يبنى على الخلاف فى انتقاض طهر الملموس ، لأن الشرع أذن له مع مسيس الحاجة اليه ، وأما اللامس فقطع القاضى بانتقاضه ، وفيه وجه ضعيف سبق فى باب ما ينقض الوضوء •

( فــرع ) قال أصحابنا : يشــترط فيمن نقــدمه فى الغســل شرطان ( أحدهما ) كونه مسلما ، ان كان المغسول مسلما ، فلو كان المحكوم بتقديم درجته كافرا فهو كالمعدوم ونقدم من بعده ، حتى يقدم المسلم الأجنبى على القريب الكافر ( الثــانى ) أن لا يــكون قاتلا ، قال المتولى وآخرون : اذا قتل قريبه فليس له حق فى غسله ولا الصــلاة عليــه ، ولا فى دفنه لأنه غير وارث ، ولأنه لم يرع حق القرابة ، بل بالغ فى قطع الرحم ، هذا اذا قتــله ظلما فان قتله بحق ، قال المتولى وآخرون :فيه وجهان بناء على ارثه ان ورثناه ثبت له حق الغسل وغيره والا فلا •

( فــرع ) لو ترك المقدم فى الغسل حقه وسلمه لمن بعــده ، فللذى بعده تعاطيه بشرط اتحاد الجنس فليس للرجال أن يتركوه كلهم ويفوضوه الى النساء اذا كان الميت رجلا ، وكذا ليس لهن تفويضه الى الرجال اذا كانت الميتة امرأة ، هكذا ذكره الشيخ أبو محمد الجوينى ، ونقله عنه امام الحرمين فى النهاية ،وجزم به الرافعى وآخرون • وقال امام الحرمين : عندى فى جواز تفويض المقدم الى غيره احتمالان •

( فــرع ) قال الشيخ أبو حامد فى تعليقه : مذهبنا أن المرأة اذا ماتت كان حكم نظر الزوج اليها بغير شهوة باقيا ، ، وزال حكم نظره بشهوة ،

ثم قال بعده ، فان قيل : قلتم فرقة الطلاق ينقطع بها حكم النظر ، ولا ينقطع بفرقة الموت فما الفرق ؟ (قلنا) من وجهين (أحدهما) : أن فرقة الطلاق برضاهما أو برضاه ، وفرقة الموت بغير اختيارهما . ( والثانى ) : أن زوال الملك بالموت يبقى من آثاره مالا يبقى اذا زال فى الحياة ولهذا لو قال : اذا بعت عبدى فقد أوصيت به لفلان فباعه لم تصح الوصية ، ولو قال : اذا مت فعبدى موصى به لفلان صحت الوصية ويؤيده أن فرقة الطلاق تمنع الارث بخلاف فرقة الموت . هذا آخر كلام أبى حامد ، وكان حقيقة الفرق الأول أن الحاجة تدعو الى النظر بعد الموت للغسل ونحوه ، ولا يعد واحد منهما مقصرا فى هذه الفرقة بخلاف الفرقة فى الحياة .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان مات رجل وليس هناك الا امرأة اجنبية او ماتت امرأة وليس هناك الا رجل أجنبى ، ففيه وجهان ( أحدهما ) ييمم ( والثانى ) يستر بثوب ويجعل الغاسل على يده خرقة ثم يغسله . وان مات كافر فأقاربه الكفار أحق بغسله من أقاربه المسلمين ، لأن للكافر عليه ولاية ، فان لم يكن له أقارب من الكفار جاز لأقاربه من المسلمين غسله (( لأن النبى صلى الله عليه وسلم أمر عليا رضى الله عنه أن يغسل اباه )) وان ماتت ذمية ولها زوج مسلم كان له غسلها ، لأن النكاح كالنسب فى الغسل وان مات الزوج قال فى الأم : كرهت لها أن تغسله ، فان غسلته اجزا لأن القصد منه التنظيف وذلك يحصل بغسلها ، وان ماتت ام ولد كان للسيد غسلها ، لأنه يجوز له غسلها فى حال الحياة فجاز له غسلها بعد الموت كالزوجة . وان مات السيد فهل يجوز لها غسله ؟ فيه وجهان . قال ابو على الطبرى : لا يجوز لأنها عتقت بموته فصارت اجنبية ( والثانى ) يجوز لأنه لما جاز له غسلها جاز لها غسله كالزوجة ) .**

( **الشرح** ) فيه مسائل :

( احداها ) اذا مات رجل وليس هناك الا امرأة أجنبية أو امرأة وليس هناك الا رجل أجنبى ، ففيه ثلاثة أوجه « أصحها » عند الجمهور ييمم ولا يغسل ، وبهذا قطع المصنف فى التنبيه والمحاملى فى المقنع والبغوى فى شرح السنة وغيرهم ، وصححه الرويانى والرافعى وآخرون ، ونقله الشيخ أبو حامد والمحاملى والبندنيجى وصاحب العدة وآخرون عن أكثر أصحابنا أصحاب الوجوه ونقله الدارمى عن نص الشافعى ، واختاره ابن المنذر ، لأنه تعذر غسله شرعا بسبب اللمس والنظر ، فييمم كما لو تعذر حسا . ( والثانى )

يجب غسله من فوق ثوب ، ويلف الغاسل على يده خرقة ويغض طرفه ما أمكنه ، فان اضطر الى النظر قدر الضرورة ، صرح به البغوى والرافعى وغيرهما ، كما يجوز النظر الى عورتها للمداواة ، وبهذا قال القفال ، ونقله السرخسى عن أبى طاهر الزيادى من أصحابنا ، ونقله صاحب الحاوى عن نص الشافعى ، وصححه صاحب الحاوى والدارمى وامام الحرمين والغزالى ، لأن الغسل واجب وهو ممكن بما ذكرناه فلا يترك • ( والثالث ) لا يغسل ولا ييمم ، بل يدفن بحاله ، حكاه صاحب البيان وغيره وهو ضعيف جدا بل باطل •

( الثانية ) لا يجب على المسلمين ولا غيرهم غسل الكافر بلا خلاف ، سواء كان ذميا أم غيره ، لأنه ليس من أهل العبادة ولا من أهل التطهير ، ويجوز للمسلمين وغيرهم غسله ، وأقاربه الكفار أحق به من أقاربه المسلمين•

وأما تكفينه ودفنه فان كان ذميا ففى وجوبهما على المسلمين اذا لم يكن له مال وجهان حكاهما امام الحرمين ومتابعوه والبغوى وآخرون « أصحهما » الوجوب وفاء بذمته ، كما يجب اطعامه وكسوته فى حياته ، وهذا الوجه قول الشيخ أبى محمد الجوينى ، واختاره القاضى حسين ( والثانى ) وهو الذى نقله القاضى حسين عن الأصحاب : لا يجبان بل يندبان وان كان حربيا أو مرتدا لم يجب تكفينه بلا خلاف ولا يجب دفنه على المذهب وبه قطع الأكثرون ، بل يجوز اغراء الكلاب عليه ، هكذا صرح به البغوى والرافعى وغيرهما ــ لكن يجوز دفنه لئلا يتأذى الناس برائحته ــ وقيل فى وجوبه وجهان •

وأما قول المصنف : فان لم يكن له أقارب من الكفار جاز لأقاربه من المسلمين غسله ، فيوهم أنه لا يجوز للمسلمين غسله مع وجود أقاربه الكفار، وليس هذا مراده وانما مراده ما صرح به الشيخ أبو حامد والمحاملى فى كتابيه ، والبندنيجى والقاضى حسين وخلائق من الأصحاب أن الكافر اذا مات وتنازع فى غسله أقاربه الكفار وأقاربه المسلمون فالكفار أحق ، فان لم يكن قرابة من الكفار أو كانوا وتركوا حقهم من غسله ، جاز لقريبه المسلم ، ولغير قريبه من المسلمين غسله وتكفينه ودفنه •

وأما الصلاة على الكافر والدعاء له بالمغفرة فحرام بنص القرآن والاجماع ، وقد ذكر المصنف مسألة الصلاة فى آخر باب الصلاة على الميت • قال الشافعى فى مختصر المزنى والأصحاب : ويجوز للمسلم اتباع جنازة قريبه الكافر ، وأما زيارة قبره فالصواب جوازها وبه قطع الأكثرون • وقال صاحب الحاوى : لا يجوز ، وهذا غلط ، لحديث أبى هريرة قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « استأذنت ربى أن أستغفر لأمى فلم يأذن لى واستأذنته أن أزور قبرها فأذن لى » رواه مسلم ، وزاد فى رواية له : « فزوروا القبور فانها تذكر الموت » • وأما حديث على المذكور فى الكتاب فى غسله أباه فرواه أبو داود والبيهقى وغيرهما وهو ضعيف ضعفه البيهقى •

( المسألة الثالثة ) اذا ماتت ذمية جاز لزوجها المسلم غسلها ، وكذا لسيدها ان لم تكن مزوجة ولا معتدة ولا مستبرأة ، فان مات زوجها المسلم فغسلته فهو مكروه كما نص عليه الشافعى ، وفى صحته طريقان ( المذهب ) والمنصوص وبه قطع المصنف وجمهور العراقيين ، صحته • ( والثانى ) فى صحته قولان ( المنصوص ) جوازه وصحته ، والمخرج بطلانه حكاه الخراسانيون بناء على اشتراط نية الغاسل ، قالوا : نص الشافعى أن غسل الكافر للمسلم صحيح، ولا يجب على المسلمين اعادته ، ونص فى الغريق أنه يجب اعادة غسله ، ولا يكفى انغساله بالغرق ، وممن نقل النص من العراقيين فى الغرق صاحب الشامل ، فجعل الخراسانيون المسألة على طريقين • ( أحدهما ) أن فى الاكتفاء بغسل الكافر وانغسال الغريق قولين بالنقل والتخريج ( والثانى ) وهو المذهب عندهم ، وبه قطع العراقيون يكفى غسل الكافر دون الغرق ، والفرق بأنه لا بد فى الغسل من فعل آدمى ، وقد وجد فى الكافر دون الغرق ، هذا هو الفرق المعتمد ، وبه فرق الماوردى والقاضى أبو الطيب وصاحب الشامل وسائر الأصحاب •

وأما قول المصنف : لأن القصد منه التنظيف فضعيف لأنه ينتقض بالغرق قال الدارمى : قال الشافعى : ولو مات رجل وهناك نساء مسلمات ورجال كفار أمرن الكفار بغسله ، وصلين عليه ، وهذا تفريع على المذهب فى صحة غسل الكافر •

( الرابعة ) اذا ماتت أم الولد فلسيدها غسلها بلا خلاف ، لما ذكره المصنف وسواء كانت مسلمة أو كافرة ، لكن بشرط أن لا تكون مزوجة ولا معتدة ، وقد سبق بيان هذا ، وهل لها غسل سيدها ؟ فيه وجهان ذكرهما المصنف وسبقا ( أصحهما ) لا يجوز ، وبه قال أبو على الطبرى ، وبه قطع صاحب الحاوى والدارمى ، وصححه البغوى والرافعى والأكثرون ، وفرقوا بينها وبين الزوجة بأنها بالموت صارت حرة . ( والثانى ) يجوز ، وصححه القاضى أبو الطيب فى تعليقه وأبو محمد الجوينى ونصر المقدسى وقطع به الجرجانى فى التحرير ، والوجهان جاريان فى غسل الأمة القنة والمدبرة سيدها ، لكن الصحيح هنا عند جميع الأصحاب أنه لا يجوز لها غسله ، لأنها صارت للوارث ، وبه قطع أبو محمد الجوينى ، وصاحب الحاوى وآخرون الا القفال ، فشذ عن الأصحاب ، فقال فى شرح التلخيص : الصحيح عندى أن لها غسله .

( فــرع ) اذا مات الخنثى المشكل ــ فان كان هناك محرم له من الرجال أو النساء ــ غسله بالاتفاق ، وان لم يكن له محرم منهما ــ فان كان الخنثى صغيرا ــ جاز للرجال والنساء جميعا غسله بالاتفاق ، كما سنذكره فى الصغير الواضح وان كان كبيرا ففيه طريقان ( أصحهما ) وبه قطع صاحب الشامل والجمهور وصححه المتولى والشاشى وآخرون أنه على الوجهين فيما اذا مات رجل وليس عنده الا امرأة أجنبية . ( أحدهما ) ييمم ، قال صاحب الحاوى : وهو قول أبى عبد الله الزبيرى وأصحهما هنا باتفاق الأصحاب يغسل فوق ثوب .

( والطريق الثانى ) وهو الذى اختاره الماوردى ، أنه يغسله أوثق من يحضره من الرجال أو النساء ، فاذا قلنا بالمذهب انه يغسل ففيمن يغسله أوجه : أصحها وبه قال أبو زيد المروزى وغيره ، وصححه امام الحرمين والمتولى والبغوى والشاشى وآخرون ، وقطع به صاحب الشامل وآخرون أنه يجوز للرجال والنساء جميعا غسله فوق ثوب ، ويحتاط الغاسل فى غض البصر والمس ، واستدلوا له بأنه موضع ضرورة وبأنه يستصحب له حكم ما كان

فى الصغر ( والثانى ) أنه فى حق الرجال كالمرأة وفى حق النساء كالرجل أخذا بالأحوط •

( والثالث ) وهو مشهور يشترى من تركته جارية لتغسله ، فان لم يكن له تركه اشتريت من بيت المال واتفقوا على تضعيف هذا الوجه قالوا : لأن اثبات الملك ابتداء بعد الموت مستبعد • قال أبو زيد : هو باطل لا أصل له ، ولو ثبت فالأصح أن الأمة لا يجوز لها غسل سيدها فلا فائدة فى شرائها• قال الرافعى وغيره وليس المراد بالكبير البالغ ولا بالصغير من دونه بل المراد بالصغير من لم يبلغ حدا يشتهى مثله وبالكبير من بلغه •

( فــرع ) قال المتولى وصاحب البيان وخلائق من الأصحاب : بل كلهم اذا مات صبى أو صبية لم يبلغا حدا يشتهيان فيه جاز للرجال والنساء جميعا غسله ، فان بلغت الصبية حدا تشتهى فيه لم يغسلها الا النساء ، وكذا الغلام اذا بلغ حدا يجامع ألحق بالرجال •

**( فرع ) فى مذاهب العلماء فى غسل احد الزوجين صاحبه**

نقل ابن المنذر فى كتابيه الاجماع والاشراف ، والعبدرى وآخرون اجماع المسلمين أن للمرأة غسل زوجها ، وقد قدمنا رواية عن أحمد بمنعه ، وأما غسله زوجته فجائز عندنا ، وعند جمهور العلماء ، حكاه ابن المنذر عن علقمة وجابر بن زيد وعبد الرحمن بن الأسود وسليمان بن يسار وأبى سلمة ابن عبد الرحمن وقتادة وحماد بن أبى سليمان ومالك والأوزاعى وأحمد واسحاق ، وهو مذهب عطاء وداود وابن المنذر وقال أبو حنيفة والثورى : ليس له غسلها ، وهو رواية عن الأوزاعى واحتج لهم بأن الزوجية زالت فأشبه المطلقة البائن • واحتج أصحابنا بحديث عائشة وهو ضعيف كما سبق ، والمعتمد على القياس على غسلها له ( فان قيل ) الفرق أن علائق النكاح فيها باقية وهى العدة بخلاف الزوج • ( قلنا ) لا اعتبار بالعدة ، فانا أجمعنا على أنه لو طلقها طلاقا بائنا ثم مات وهى فى العدة لا يجوز لها غسله مع بقاء العلائق ، وهكذا فرق الشافعى فى الأم والأصحاب قال امام الحرمين فى الأساليب : تعلقهم بأنها لا تغسله تبعا للعدة لا يتحصل منه شىء لأن هذه العدة واقعة بعد النكاح قطعا فاعتبارها خطأ صريح •

( فرع ) فى مذاهبهم فى غسل الرجل امه وبنته وغيرهما من محارمه

ذكرنا أن مذهبنا جوازه بشرطه السابق ، وبه قال أبو قلابة والأوزاعى ومالك ومنعه أبو حنيفة وأحمد . دليلنا أنها كالرجل بالنسبة اليه فى العورة والخلوة .

( فــرع ) فى مذاهبهم فى الأجنبى لا يحضره الا أجنبيــة والأجنبيــة لا يحضرها الا أجنبى . قد ذكرنا أن الأصح عندنا أنه ييمم وحكاه ابن المنذر عن ابن مسعود وابن المسيب والنخعى وحماد بن أبى سليمان ومالك وأبى حنيفة وسائر أصحاب الرأى وأحمد ، وروى فيه البيهقى حديثا مرسـلا مرفوعا من رواية مكحول ، وعن الحسن البصرى والزهرى وقتادة واسحاق ورواية عن النخعى يغسل فى ثوب ويلف الغاسل خرقة . وعن الأوزاعى تدفن كما هى بلا تيمم ولا غسل ، ورواه ابن المنذر عن ابن عمر ونافع .

( فــرع ) فى مذاهبهم فى غسل المرأة الصبى وغسل الرجل الصبية ، وقدر سنه .

قال ابن المنذر : أجمع العلماء على أن للمرأة أن تغسل الصبى الصغير . ثم قال الحسن تغسله اذا كان فطيما أو فوقه بقليل . وقال مالك وأحمد : ابن سبع سنين . وقال الأوزاعى ابن أربع أو خمس . وقال اسحاق ثلاث الى خمس . قال : وضبطه أصحاب الرأى بالـكلام فقالوا : تغســله ما لم يتكلم ويغسلها ما لم تتكلم ( قلت ) ومذهبنا يغسلان ما لم يبلغا حدا يشتهيان كما سبق .

( فــرع ) مذهبنا أن الجنب والحائض اذا ماتا غسلا غسلا واحدا ، وبه قال العلماء كافة الا الحسن البصرى فقال : يغسلان غسلين . قال ابن المنذر : لم يقل به غيره .

( فرع ) فى غســل الـكافر

ذكرنا أن مذهبنا أن للمسلم غسله ودفنه واتباع جنازته ، ونقله ابن المنذر عن أصحاب الرأى وأبى ثور . وقال مالك وأحمد : ليس للمسلم غسله ولا دفنه ، لكن قال مالك له : مواراته .

( فـــرع ) ذكرنا أن مذهبنا أن له غســل أمتـــه وأم ولده ، وبه قال مالك وأحمد وقال أبو حنيفة : لا يجوز ، والأصح عندنا أن أم الولد لا يجوز لها غسل سيدها وبه قال أبو حنيفة وجوزه مالك وأحمد •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ينبغى ان يكون الغاسل امينا لما روى عن ابن عمر انه قال : (( لايغســـل موتاكم الا المامونون )) ولانه اذا لم يكن امينا لم نامن ان لا يستوفى الغســـل ، وربما ستر ما يظهر من جميل او يظهر ما يرى من قبيح ، ويستحب ان يستر الميت من العيون ، لانه قد يكون فى بدنه عيب كان يكتمه ، وربما اجتمع فى موضع من بدنه دم فيراه من لا يعرف ذلك فيظنه عقوبة وسوء عاقبة ، ويستحب ان لا يستعين بغيره ان كان فيه كفاية فان احتاج الى معين اســتعان بمن لابد له منه ، ويستحب ان يكون بقربه مجمرة حتى ان كانت له رائحـة لم تظهر ، والاولى ان يغسل فى قميص ، لما روت عائشة ان رسول الله صلى الله عليه وسلم (( غسلوه وعليه قميص يصبون عليه الماء ويدلكونه من فوقه )) ولان ذلك استر فكان اولى ، والماء البارد اولى من المسخن ، لان البارد يقويه والمســخن يرخيه ، وان كان به وسخ لا يزيله الا المســخن او البرد شــديد ـ ويخاف الغاسل من استعمال البارد ـ غسله بالمسخن ، وهل يجب نيـة الغســل ؟ فيه وجهان ( احدهما ) لا يجب لان القصد منه التنظيف فلم يجب فيه النية كازالة النجاسة ( والثــانى ) يجب لانه تطهير لا يتعلق بازالة عين فوجب فيـــه النية كغسل الجنابة ، ولا يجوز للغاسل ان ينظر الى عورته ، لقول النبى صلى الله عليه وسلم لعلى رضى الله عنه (( لا تنظر الى فخذ حى ولا ميت )) ويستحب ان لا ينظر الى سائر بدنه الا فيما لا بد له منه ، ولا يجوز ان يمس عورته لانه اذا لم يجز النظر فالمس اولى ، والمستحب ان لا يمس سائر بدنه ، لما روى أن عليا رضى الله عنه (( غسل النبى صلى الله عليـــه وسلم وبيديه خرقة يتتبع بها تحت القميص )) ) •**

( الشرح ) الأثر المذكور عن ابن عمر رواه ابن ماجه عن ابن عمر عن النبى صلى الله عليه وســلم « ليغســـل موتاكم المأمونون » الا أن اســناده ضعيف ، وحديث عائشة رواه أبو داود باسناد صحيح ، الا أن فيه محمــد ابن اسحاق صاحب المغازى ، قال : حدثنى يحيى عن ابن عباد ، وقد اختلفوا فى الاحتجاج به ، فمنهم من احتج به ، ومنهم من جرحه ، والذى يقتضيه كلام كثير منهم أو أكثرهم أن حديثه حسن اذا قال حدثنى وروى عن ثقة ، فحديثه هذا حسن والله أعلم •

وأما حديث على رضى الله عنه « لا تنظر الى فخذ حى ولا ميت » فسبق فى باب ستر العورة أن أباداود وغيره رووه وأنه ضعيف .

وأما حديثه الآخر فرواه البيهقى ، والمجمرة ــ بكسر الميم الأولى ــ وقوله تطهير لا يتعلق بازالة عين احتراز من ازالة النجاسة . والفخذ ــ بفتح الفاء وكسر الخاء ــ ويجوز اسكان الخاء مع فتح الفاء وكسرها ويجوز كسرهما جميعا ، فهذه أربعة أوجه فى الفخذ ، وما كان على وزنه مما ثانيه وثالثة حرف حلق .

( اما الاحكام ) فينبغى أن يكون الغاسل أميناً ، فان غسل الفاسق وقع الموقع ولا يجب اعادته ، ويستحب نقله الى موضع خال وستره عن العيون ، وهذا لا خلاف فيه ، وهل يستحب غسله تحت السماء ؟ أم تحت سقف ؟ فيه وجهان حكاهما صاحب الحاوى وغيره ( الصحيح ) منهما تحت سقف ، وليس للغسل تحت السماء معنى ، وان كان احتج له بما لا حجة فيه ، وقطع الشيخ أبو حامد والبندنيجى والقاضى أبو الطيب والجرجانى فى التحرير وصاحب العدة وغيرهم بأن الأفضل تحت سقف ، وهو المنصوص فى الأم .

قال أصحابنا : ويستحب أن لا يحضره الا الغاسل ، ومن لابد له من معونته عند الغسل ، قال أصحابنا : وللولى أن يدخل ، وان لم يغسل ولم يعن ، ويستحب أن يكون عنده مجمرة فيها بخور تتوقد من حين يشرع فى الغسل الى آخره .

قال صاحب البيان : قال بعض أصحابنا : ويستحب أن يبخر عند الميت من حين يموت ، لأنه ربما ظهر منه شيء ، فيغلبه رائحة البخور ، ويستحب أن يغسل فى قميص يلبسه عند ارادة غسله ، هذا هو الصحيح ، الذى نص عليه الشافعى ، وقطع به الأصحاب فى كل طرقهم .

وحكى الرافعى وجها عن حكاية ابن كج أن الأفضل أن يجرد ويغسل بلا قميص ، وهو مذهب أبى حنيفة ، والصواب الأول ، قال الشافعى والأصحاب : وليكن القميص رقيقا سخيفا ، قال أصحابنا ويدخل الغاسل يده فى كميه ويصب الماء من فوق القميص ، ويغسل من تحته ، قالوا : فان لم

تكن أكمام القميص واسعة فتق فوق الدخاريص موضعا ، وأدخل يده فيه وغسله ، فان لم يكن القميص واسعا يمكن تقليبه فيه نزع عنه وطرح عليه مئزر يغطى ما بين سرته وركبته ، وذكر جماعة أنه اذا لم يكن قميص طرح عليه ثوب يستر جميع البدن ، فان لم يكن طرح عليه ما يستر ما بين سرته وركبته ، واتفقوا على وجوب تغطية ما بين سرته وركبته •

( فان قيل ) معتمد الشافعى والأصحاب فى استحباب الغسل فى قميص ، حديث عائشة المذكور ، وهو مخصوص بالنبى صلى الله عليه وسلم ، ودليله أن فى سنن أبى داود فى هذا قالوا : نجرده كما نجرد موتانا ، فهذا اشارة الى أن عادتهم تجريد موتاهم • ( فالجواب ) ما أجاب به الأصحاب أن ما ثبت كونه سنة فى حقه صلى الله عليه وسلم فهو سنة أيضاً فى حق غيره حتى يثبت التخصيص والذى فعل به صلى الله عليه وسلم هو الأكمل والله أعلم •

قال أصحابنا : وغسله بالماء البارد أفضل من المسخن الا أن يحتاج الى المسخن لخوف الغاسل من البرد أو الوسخ على الميت ونحوه أو ما أشبه ذلك ، فيغسل بالمسخن • قال السرخسى وغيره ولا يبالغ فيه لئلا يسرع اليه الفساد • قال الشافعى والأصحاب : ويحضر الغاسل أو غيره قبل الشروع فى الغسل ثلاثة آنية فيجعل الماء فى اناء كبير ، ويبعده عن المغتسل بحيث لا يصيبه رشاش الماء عند الغسل ويكون معه اناءآن آخران صغير ومتوسط يغرف بالصغير من الكبير ويصبه فى المتوسط ثم يغسله بالمتوسط وفى وجوب نية الغسل وجهان مشهوران ذكر المصنف دليلهما • والمراد بهما أنه هل يشترط فى صحة غسله أن ينوى الغاسل غسله ؟ واختلف فى أصحهما فالأصح عند الأكثرين أنها لا تشترط ولا تجب وهو المنصوص للشافعى فى آخر غسل الذمية زوجها المسلم وممن صححه البندنيجى والماوردى هنا والرويانى والسرخسى والرافعى وآخرون • وصحح جماعة الاشتراط منهم الماوردى والفورانى والمتولى ، ذكروه فى باب نية الوضوء وقطع به المحاملى فى المقنع ، والمصنف فى التنبيه والصحيح تصحيح الأول •

قال الشيخ نصر المقدسى وصاحب البيان : صفة النية أن ينوى بقلبه عند افاضة الماء القراح أنه غسل واجب ، قال القاضى أبو الطيب فى كتابه المجرد : ينوى الغسل الواجب أو الفرض أو غسل الميت •

( فــرع ) قال المصنف والأصحاب : لا يجوز للغاسل أو لغيره مس شيء من عورة المغسول ، ولا النظر اليها ، بل يلف على يده خرقة ، ويغسل فرجه وسائر بدنه ، ويستحب أن لا ينظر الى غير العورة الا الى مالا بد له منه فى تمكنه من غسله ، وكذا يستحب أن لا يمسه بيده ، فان نظر اليه أو مسه بلا شهوة لم يحرم بل هو تارك للأولى •

وقال بعض أصحابنا : يكره له ذلك ، وأما غير الغاسل من المعين وغيره فيكره لهم النظر الى ما سوى العورة الا لضرورة ، لأنه لا يؤمن أن ينكشف من العورة فى حال نظره ، أو يرى فى بدنه شيئا كان يكرهه ، أو يرى سوادا أو دما مجتمعا ونحو ذلك فيظنه عقوبة ، قال الشيخ أبو حامد : لأنه يستحب أن لا ينظر الى بدن الحى فالميت أولى ، هذا تلخيص أحكام الفصل ودلائله تعرف مما ذكره المصنف مع ما أشرت اليه ، وبالله التوفيق •

( فــرع ) قال ابن المنذر : اختلفوا فى تغطية وجه الميت ، يعنى حال غسله فاستحب ابن سيرين وسليمان بن يسار وأيوب السختيانى تغطيته بخرقة ، وقال مالك والثورى والشافعى : يغطى فرجه ولم يذكروا وجهه •

**( فرع ) فى مذاهب العلماء فى الغسل فى قميص**

مذهبنا استحبابه ، وبه قال أحمد ، وقال أبو حنيفة ومالك : المستحب غسله مجردا ، وقال داود : هما سواء ، ومذهبنا استحباب غسله بالماء البارد الا لحاجة الى المسخن وبه قال أحمد ، وقال أبو حنيفة : المسخن أفضل ، وليس عن مالك تفصيل ، دليلنا ما ذكره المصنف •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( والمستحب أن يجلسه اجلاسا رقيقا ، ويمسح بطنه مسحا بليغا ، لما روى القاسم بن محمد قال « توفى عبد الله بن عبد الرحمن فغسله ابن عمر فنفضه نفضا شديدا ، وعصره عصرا شديدا ، ثم غسله » ولأنه ربما كان فى جوفه شيء • فاذا لم يعصره قبل الغسل خرج بعده ، وربما خرج بعدما كفن فيفسد الكفن ، وكلما أمرّ اليد على البطن صب عليه ماء كثيرا ، حتى أن خرج شيء لم تظهر رائحته ، ثم يبدأ فيغسل أسافله كما يفعل الحى اذا أراد الغسل ، ثم يوضأ كما يتوضأ الحى لما روت أم عطية قالت « لما غسلنا ابنة**

**رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لنا : ابداوا بميامنها ومواضع الوضوء » ولان الحى يتوضا اذا اراد الغسل ، ويدخل اصبعه فى فيه ، ويسوك بهـا اسنانه ، ولا يفغر فاه ، ويتتبع ما تحت اظفاره ــ ان لم يكن قد قلم اظفاره ــ ويكون ذلك بعـود لين لا يجرحه ، ثم يغسـله ، ويكون كالمنحـدر قليلا حتى لا يجتمع الماء تحته فيستنقع فيه ويفسد بدنه ويغسله ثلاثا كما يفعل الحى فى وضـوئه وغسـله فيبدا براسه ولحيته كما يفعل الحى ، فان كانت اللحية متلبدة سرحها حتى يصل الماء الى الجميع ، ويكون بمشط منفرج الأسـنان ويمشطه برفق حتى لا ينتف شعره ، ثم يغسل شقه الأيمن حتى ينتهى الى رجله ، ثم شقه الأيسر حتى ينتهى الى رجله ، ثم يحرفه على جنبه الأيسر ، فيغسل جانب ظهره كذلك لحديث ام عطية .**

**والمستحب ان تكون الغسلة الأولى بالماء والسدر ، لما روى ابن عبـاس ان رسول الله صلى الله عليه وسلم : « قال فى المحرم الذى خر من بعيره : اغسلوه بماء وسدر » ولأن السدر ينظف الجسم ثم يغسـل بالماء القـراح ويجعـل فى الغسلة الأخيرة شيئا من الكافور ، لما روت ام سليم ان النبى صلى الله عليـه وسلم قال « اذا كان فى آخر غسلة من الثلاث او غيرها فاجعلى فيه شيئا من الكافور » ولأن الكافور يقويه ، وهل يحتسب الغسل بالسدر من الثلاث ام لا ؟ فيه وجهان . قال ابو اسحاق : يعتد به لانه غسل بما لم يخالطه شيء ، ومن اصحابنا من قال : لا يعتد به لانه ربما غلب عليه السدر ، فعلى هذا يغسـل ثلاث مرات اخر بالماء القراح والواجب منها مرة واحدة كما قلنا فى الوضوء .**

**ويستحب ان يتعاهد امرار اليد على البطن فى كل مرة ، فان غسل الثلاث ولم يتنظف زاد حتى يتنظف ، والسنة ان يجعله وترا خمسا او سبعا ، لما روت ام عطية ان النبى صلى الله عليه وسلم قال « اغسلنها وترا ، ثلاثا او خمسا او اكثر من ذلك ان رأيتن » والفرض مما ذكرناه النية ، وغسل مرة واحدة ، واذا فرغ من غسله اعيد تليين اعضائه ، وينشف بثوب لانه اذا كفن وهو رطب ابتل الكفن وفسد ، وان غسل ثم خرج منـه شيء ففيه ثلاثة اوجه ( احدها ) يكفيه غسل الموضع كما لو غسل ثم اصابته نجاسة من غيره ( والثانى ) يجب منه الوضوء لأنه حدث فاوجب الوضـوء ، كحدث الحى ( والثـالث ) يجب الغسل منه ، لأنه خاتمة أمره ، فكان بطهارة كاملة ، وان تعذر غسله لعدم الماء او غيره يمم لأنه تطهير لا يتعلق بازالة عين ، فانتقل فيـه عند العجز الى التيمم كالوضوء وغسل الجنابة ) .**

( **الشرح** ) فيه مسائل :

( احداها ) فى أحاديث الفصل ، ثبت فى صحيح البخارى ومسلم عن أم عطية الصحابية رضى الله عنها نسيبه ــ بضم النون وفتحها ــ قالت « دخل علينا رسول الله صلى الله عليه وسلم ونحن نغسل ابنته فقال اغسلنها ثلاثا أو

خمسا أو أكثر من ذلك ، ان رأيتن ذلك ، بماء وسدر واجعلن فى الآخرة كافورا أو شيئا من كافور ، فاذا فرغتن فآذننى ، فلما فرغنا آذناه فألقى الينا حقوه وقال : أشعرنها اياه » وفى رواية لهما « ابدأن بميامنها ، ومواضع الوضوء منها » وفى رواية « فضفرنا شعرها ثلاثة أثلاث ، قرنيها وناصيتها » وفى رواية للبخارى « فألقيناها خلفها » وفى رواية له « اغسلنها ثلاثا أو خمسا أو سبعا ، أو أكثر من ذلك » وفى رواية لمسلم « أن اسم هذه البنت زينب رضى الله تعالى عنها » وعن ابن عباس رضى الله عنهما قال « بينما رجل واقف مع رسول الله صلى الله عليه وسلم بعرفة ، اذ وقع من راحلته ؛ فأوقصته أو قال : فوقصته ، أو قال فأقصعته فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم اغسلوه بماء وسدر ، وكفنوه فى ثوبين ، ولا تخيطوه ولا تخمروا رأسه ، فان الله تعالى يبعثه يوم القيامة ملبيا » وفى رواية « ولا تمسوه طيبا ، فان الله يبعثه يوم القيامة ملبداً » رواه البخارى ومسلم .

( وأما قول المصنف ) لما روت أم سليم أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « فاذا كان فى آخر غسلة من الثلاث أو غيرها فاجعلى فيه شيئا من كافور » فهكذا وقع فى المهذب ( أم سليم ) والمشهور المعروف فى الصحيحين وغيرهما من كتب الحديث وغيرها أن هذا الحديث من رواية أم عطية ، كما سبق ، لا أم سليم ، وقد كررها المصنف على الصواب الا فى هذا الموضع ، وقد بحثت عنه فلم أجده عن أم سليم ، فلعله جاء فى رواية غريبة عن أم سليم أيضا ، وليس هذا بعيدا ، فان أم سليم أشد قربا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم من أم عطية ، ومعلوم أن أم عطية لم تنفرد بالغسل ، ومما يوضح هذا قوله صلى الله عليه وسلم « واجعلن ــ ان رايتن ــ اغسلنها ــ وابدأن » وقولها « فضفرنا » وغير ذلك من ضمائر الجمع الموجودة فى الصحيحين . فلعل أم سليم كانت من الغاسلات ، فخاطبها النبى صلى الله عليه وسلم تارة وخاطب أم عطية تارة .

( **المسألة الثانية** ) فى ألفاظ الفصل ( قوله ) لما روى القاسم بن محمد : توفى عبد الله بن عبد الرحمن ( أما ) القاسم فهو أبو محمد ، وقيل أبو عبد الرحمن القاسم بن محمد بن أبى بكر الصديق رضى الله عنهم القرشى

التيمى المدنى التابعى الجليل أحد فقهاء المدينة السبعة، أجمعوا على جلالته .

وأما عبد الله بن عبد الرحمن فهو ابن عبد الرحمن بن أبى بكر الصديق رضى الله عنهم، فهو ابن عم القاسم بن محمد، واتفقوا على توثيقه . قال البخارى فى تاريخه : ورث عبد الله هذا عمته عائشة رضى الله عنها . قوله « قال لنا : أبدأوا بميامنها » كذا هو فى نسخ المهذب ابدأوا بميامهنا، وكذا هو فى بعض روايات البخارى، وهو فى روايات مسلم وباقى روايات البخارى : ابدأن خطابا للنسوة، وهو ظاهر، والأول مؤول عليه . قوله « ويسوك بها أسنانه » هو بفتح الياء وضم السين، قوله « ويدخل أصبعه فى فمه ويسوك بها أسنانه » معنى ادخالها فمه أن يجعلها بين شفتيه على أسنانه هكذا قاله الأصحاب، وهو مفهوم من كلام المصنف .

قوله « ولا يفغر فاه » هو بمثناة مفتوحة ثم فاء ساكنة ثم غين معجمة مفتوحة أى لا يفتحه ولا يرفع أسنانه بعضها عن بعض، بل يمضمضه فوقها . المشط معروف ـ بضم الميم واسكان الشين ـ وبضمهما وبكسر الميم واسكان الشين ويقال : له ممشط ـ بكسر الميم الأولى ـ ومشقأ مقصور مهموز وغير مهموز وممدود أيضا ومكد وقيلم ومرجل حكاهن أبو عمر الزاهد فى أول شرح الفصيح ( قوله ) خر من بعيره أى سقط ( قوله ) فاجعلى فيه شيئا من كافور، هكذا هو فى المهذب : فاجعلى، خطابا لأم عطية وحدها، والمشهور فى روايات الحديث واجعلن بالنون، خطابا للنسوة والماء القراح بفتح القاف وتخفيف الراء ـ وهو الخالص الذى لم يخالطه سدر ولا غيره ( قوله ) لأنه تطهير لا يتعلق بازالة عين احتراز من ازالة النجاسة .

( المسألة الثالثة ) فى صفة الغسل قال الشافعى والأصحاب رحمهم الله : يستحب أن يعد قبل الغسل خرقتين نظيفتين، وأول ما يبدأ به اذا وضعه على المغتسل أن يجلسه اجلاساً رفيقاً، بحيث يكون مائلا الى ورائه، لا معتدلا .

قال الشافعى فى الأم والشيخ أبو حامد والمحاملى والبندنيجى والأصحاب ان احتاج الى دهن ليلين، دهنه ثم يشرع فى غسله، قال أصحابنا : ويضع

يده اليمنى على كتفه وابهامه فى نقرة قفاه ، لئلا يميل رأسه ، ويسند ظهره الى ركبته اليمنى ويمر يده اليسرى على بطنه امرارا بليغا ليخرج الفضلات ويكون عنده مجمرة كما سبق ، ويصب عليه المعين ماء كثيرا لئلا يظهر رائحة ما يخرج ، ثم يرده الى هيئة الاستلقاء ، ويلقيه على ظهره ورجلاه الى القبلة ويكون الموضع منحدرا بحيث يكون رأسه أعلى ، لينحدر الماء عنه ، ولا يقف تحته ثم يغسل بيساره وهى ملفوفة باحدى الخرقتين دبره ومذاكيره ، وما حولها ، وينجيه كما يستنجى الحى ثم يلقى تلك الخرقة ويغسل يده بماء وأشنان ، هكذا قال الجمهور : انه يغسل الفرجين بخرقة واحدة ، وفى النهاية والوسيط أنه يغسل كل فرج بخرقة أخرى ، فتكون الخرق ثلاثاً ، والمشهور خرقتان ، خرقة للفرجين ، وخرقة لباقى البدن وكذا نص عليه الشافعى فى الأم ومختصر المزنى والقديم ، وقال الشافعى فى الجنائز الصغير يغسل باحداهما أعلى بدنه ووجهه وصدره ثم يغسل بها مذاكيره وما بين رجليه ، ثم يأخذ الأخرى فيصنع بها مثل ذلك .

قال البندنيجى : وللأصحاب طريقان ( أحدهما ) قاله أبو اسحق فى المسألة قولان ( أحدهما ) يغسل بكل واحدة منهما كل بدنه ( والثانى ) يغسل باحداهما فرجيه ، وبالأخرى كل بدنه .

( والطريق الثانى ) يغسل بكل واحدة منهما كل بدنه ، قال وهذا هو المذهب وليس كما ادعى ، بل المذهب ما قدمناه عن الأصحاب ، ومعظم نصوص الشافعى قال أصحابنا : ثم يتعهد ما على بدنه من قذر وغيره ، فاذا فرغ مما ذكرناه لف الخرقة الأخرى على يده ، وأدخل أصبعه فى فيه ، وأمرها على أسنانه بماء ، ولا يفتح أسنانه باتفاق الأصحاب مع نص الشافعى فى الأم بل يمرها فوق الأسنان وينشقه بأن يدخل الماء فى أنفه ولا يبالغ ، هذا مذهبنا . وقال أبو حنيفة والثورى : لا يمضمض الميت ولا ينشق ، لأن المضمضة ادارة الماء فى الفم والاستنشاق جذبه بالنفس ، ولا يتأتى واحد منهما من الميت ، واستدل أصحابنا بقوله صلى الله عليه وسلم « ومواضع الوضوء منها » وهذا منها ، وبالقياس على وضوء الحى .

( وأما ) دليلهم فممنوع بل المضمضة جعل الماء فى فيه فقط وكذا الاستنشاق قال القاضى أبو الطيب ولهذا لو تمضمض ثم بلع الماء جاز

وحصلت المضمضة وانما الادارة من كمال المضمضة لا شرط لصحتها وقد سبق بيان حقيقة المضمضة فى صفة الوضوء ، قال أصحابنا : ويدخل أصبعه بشيء من الماء فى منخريه ليخرج ما فيهما من أذى ثم يوضئه كوضوء الحى ثلاثاً ثلاثاً مع المضمضة والاستنشاق ، قال الرافعى : ولا يكفى ما سبق من ادخال الأصبعين عن المضمضة والاستنشاق ، بل ذاك كالسواك قال : هذا مقتضى كلام الجمهور . قال : وفى الشامل وغيره ما يقتضى الاكتفاء والأول أصح قال : ويميل رأسه فى المضمضة والاستنشاق لئلا يصل الماء باطنه . قال : وهل يكفى وصول الماء الى مقاديم الثغر والمنخرين أم يوصله الداخل ؟ . حكى امام الحرمين فيه خلافا لخوف الفساد وجزم بأن أسنانه لو كانت متراصة لا تفتح قال المصنف والأصحاب : ويتبع ما تحت أظفاره ان لم يكن قلمها ويكون ذلك بعود لين لئلا يجرحه . وهكذا نص عليه الشافعى فى الأم والمختصر . قال الشافعى والأصحاب : ويتبع بهذا العود ما تحت أظافر يديه ورجليه ، وظاهر أذنيه وصماخيهما ، فاذا فرغ من وضوئه جعله كالمنحدر قليلا ، حتى لا يجتمع الماء تحته ويغسل ثلاثا كما يفعل الحى فى طهارته ، فيبدأ بغسل رأسه ثم لحيته بالسدر والخطمى ، واتفق أصحابنا على أنه يستحب تقديم الرأس فى هذا على اللحية . وقال النخعى : عكسه .

واحتج الأصحاب بأنه اذا غسل اللحية أولا ثم غسل الرأس نزل منه الماء والسدر الى لحيته فيحتاج الى غسلها ثانيا ، فعكسه أرفق . وأما قول المصنف: ويبدأ برأسه ولحيته فصحيح ومراده تقديم الرأس . ولو قال رأسه ثم لحيته كما قال الأصحاب لكان أحسن وأبين . قال أصحابنا : ويسرح رأسه ولحيته ان كانا متلبدين بمشط واسع الأسنان . وقال المصنف وجماعة : منفرج الأسنان ، وهو بمعناه ، قالوا ويرفق فى ذلك لئلا ينتتف شعره فان انتتف رده اليه ودفنه معه . قال أصحابنا : فاذا فرغ من هذا كله غسل شقه الأيمن المقبل من عنقه وصدره وفخذه وساقه وقدمه ، ثم يغسل شقه الأيسر كذلك ، ثم يحوله الى جنبه الأيسر فيغسل شقه الأيمن مما يلى القفا والظهر من الكفين الى القدم ، ثم يحوله الى جنبه الأيمن فيغسل شقه الأيسر كذلك ، هذا نص الشافعى فى المختصر وبه قال جمهور الأصحاب .

وحكى العراقيون وغيرهم قولا آخر أنه يغسل جانبه الأيمن من مقدمه ، ثم يحوله فيغسل جانبه الأيسر من مقدمه ، ثم يحوله فيغسل جانب ظهره الأيمن ثم يلقيه على ظهره فيغسل جانبه الأيسر من مقدمه ثم يحوله ليغسل جانب ظهره الأيسر قال الأصحاب : وكل واحد من هذين الطريقين سائغ ، والأول أفضل • وقال امام الحرمين والغزالى وجماعة : يضجع أولا على جنبه الأيسر فيصب الماء على شقه الأيمن من رأسه الى قدمه ثم يضجع على جنبه الأيمن فيصبه على شقه الأيسر والمذهب ما قدمناه ، وبه قطع الجمهور •

قال الجمهور : ولا يعاد غسل الرأس ، بل يبدأ بصفحة العنق فما تحتها ، وقد حصل الرأس أولا ، قال أصحابنا ولا يكب على وجهه قالوا : وكل هذه الصفات المذكورة غسلة واحدة ، وهذه الغسلة يستحب أن تكون بالماء والسدر والخطمى ونحوهما ، ثم يصب عليه القراح ، من قرنه الى قدمه ، ويستحب أن يغسل ثلاثاً ، فان لم تحصل النظافة زاد حتى تحصل ، فان حصلت بوتر فلا زيادة وان حصلت بشفع استحب الايتار ، ودليل المسألة حديث أم عطية السابق • وقوله صلى الله عليه وسلم « أو أكثر من ذلك ان رأيتن » ومعناه أن احتجتن ، وهل يسقط الفرض بالغسلة المتغيرة بالسدر والخطمى ونحوهما ؟ فيه الوجهان المذكوران فى الكتاب ( أصحهما ) لا يسقط ، هذا مختصر القول فىالغسلة المتغيرة بالسدر ، وقد اضطرب كلام الأصحاب فيها ، وقد أوضحها الشيخ أبو حامد فى تعليقه فقال : قال الشافعى : ان كان عليه وسخ غسله بالأشنان والسدر ، فيطرح عليه الأشنان والسدر ، فيدلكه به ثم يغسل السدر عنه ، ثم يغسله بعد ذلك بالماء القراح ، فيكون هذا غسلا واحداً وما تقدمه تنظيف • هذا لفظ الشافعى •

قال الشيخ أبو حامد : ( وهذا صحيح لأن الماء اذا صب على السدر والأشنان كانا غالبين للماء فلا يعتد به غسلة حتى يغسل بالماء القراح • هذا هو المذهب • وقال أبو اسحاق : اذا غسل عنه السدر والأشنان فهذا غسل واحد • قال أبو حامد : هذا غلط ومخالف لنص الشافعى ) هذا آخر كلام أبى حامد • وهكذا قال القاضى أبو الطيب فى تعليقه ، وابن الصباغ وآخرون : لا يعتد بالغسل بالماء والسدر من الثلاث بلا خلاف ، فاذا غسل

بعد ذلك بالماء القراح ـ وزال به أثر السدر[1] والخطمى ـ ففى الاعتداد بهذه الغسلة وجهان ( أحدهما ) وهو قول أبى اسحق المروزى ـ تحسب من الثلاث لأنها بماء قراح فأشبهت ما بعدها . ( والثانى ) وهو الصحيح عند جمهور المصنفين : لا يحسب منها . لأن الماء خالط السدر فهو كما قبلها . وجزم صاحب الحاوى والمحاملى فى كتابيه وصاحب البيان وغيرهم بأن هذه الغسلة تحسب بلا خلاف ، وأن خلاف أبى اسحق انما هو فى الغسلة الأولى بالماء والسدر . قال القاضى حسين والبغوى : الغسل بالماء مع السدر أو الخطمى لا يحتسب من الثلاث ، قالا وكذا الذى يزال به السدر ، وانما المحسوب ما يصب عليه من الماء القراح فيغسله بعد زوال السدر ثلاثا . قال البغوى : واذا لم يتغير الماء بالسدر حسب من الثلاث . قال : ولو كان على بدنه نجاسة غسله بعد زوالها ثلاثا . واختصر الرافعى كلام الأصحاب فى المسألة فقال : هل يسقط الفرض بالغسلة التى فيها سدر ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) وهو قول أبى اسحاق : يسقط ، لأن المقصود من غسل الميت التنظيف فالاستعانة بما يزيد فى النظافة لا يقدح ( وأصحهما ) لا يسقط ، لأن التغير به فاحش فسلب الطهورية ، فعلى هذا فى الاحتساب بالغسلة التى بعد هذه وجهان ( أصحهما ) عند الرويانى : تحسب لأنه غسله بما لم يخالطه شىء ( وأصحهما ) عند الجمهور وبه قطع البغوى لا تحسب ، لأن الماء اذا أصاب المحل اختلط بالسدر وتغير به ، فعلى هذا المحسوب ما يصب من الماء القراح . هذا كلام الرافعى .

فحاصل المسألة ثلاثة أوجه ( الصحيح ) أن غسلة السدر والغسلة التى بعدها لا يحسبان من الثلاث ( والثانى ) يحسبان ( والثالث ) تحسب الثانية دون الأولى هذا حكم المسألة ( وأما ) عبارة المصنف ففيها نوع اشكال لأنه قال : وهل يحسب الغسل بالسدر من الثلاث ؟ فيه وجهان ( قال ) أبو اسحاق : يعتد به لأنه غسل بما لم يخالطه شىء . ومن أصحابنا من قال : لا يعتد به ، لأنه ربما غلب عليه السدر ، فعلى هذا يغسل ثلاث مرات

---

(1) ويلحق بهما الصابون ومشتقاته من المنظفات المسحوقة فاذا دلك بدنه بشىء منها كان عليه أن يزيل آثارها بالقراح ثم يغسل على بشرة نقية لا أثر للرغوة عليها ( ط ) .

أخر بالماء القراح ، والواجب منها مرة ، هذا لفظ المصنف ، ووجه الاشكال أنه قال : لأنه غسل بما لم يخالطه شيء وهذا نوع تناقض لصورة المسألة ، وجوابه أن مراده أن الغسلة التي بعد السدر هل تحسب ؟ فيه الوجهان ( أحدهما ) تحسب لأن الماء المصبوب قراح ، ولا أثر لما يصيبه حال تردده على البدن ( والثاني ) لا يحسب لأنه قد يكثر السدر بحيث يغيره ، وهو مستغن عن هذا المغير والله أعلم .

واذا قلنا : لا تحسب غسلة بعدها ثلاثا ، والواجب مرة واحدة ، والثانية والثالثة سنة كما قلنا في الوضوء والغسل . ولا خلاف هنا في استحباب الثانية والثالثة نص عليه الشافعي ، واتفق عليه الأصحاب وغيرهم ، وفي غسل الجنابة وجه أنه لا تستحب الثانية والثالثة ، وقد سبق ذكره في باب غسل الجنابة عن صاحب الحاوي ، ووافق صاحب الحاوي هنا على استحباب الثلاث ، لأنه خاتمة أمر الميت مع قوله صلى الله عليه وسلم « اغسلنها ثلاثا أو خمسا أو سبعا أو أكثر » والله أعلم . قال أصحابنا : ويستحب أن يجعل في كل مرة من الغسلات كافورا في الماء القراح ، وهو في الغسلة الأخيرة آكد للحديث السابق ، ولأنه يقوي البدن وليكن قليلا لا يتفاحش التغير به ، فان كان صلبا وتفاحش التغير به ، ففيه قولان سبقا في أول كتاب الطهارة ( أصحهما ) لا يؤثر في طهوريته في غير الميت وأما في غسل الميت فقد نص الشافعي عليه والأصحاب ، وثبت فيه الحديث الصحيح . قال القاضي أبو الطيب في كتابه المجرد : فان قيل هلا قلتم ان الكافور اذا غير الماء سلب طهوريته ؟ قلنا قال الشافعي : تغيير الكافور تغيير مجاورة لا مخالطة ، ولم يزد القاضي في الجواب على هذا ، وحاصله أنه تفريع على الصحيح وأحسن من ذكر السؤال وقال كلاما فيه السرخسي ، فقال في الأمالي : اختلف أصحابنا في الجواب فمنهم من قال : لا يحسب اذا تغير بالكافور ، وتأول الحديث وكلام الشافعي على كافور يسير لا يفحش تغيره ، ومنهم من حمله على ما اذا جعل الكافور في البدن ثم صب الماء القراح عليه . ومنهم من قال : هو على اطلاقه في كافور يطرح في الماء ويغيره تغييرا كثيرا ، ولكن لا يحسب ذلك على الغسلة الواجبة . ومنهم من قال : هو

على اطلاقه كما ذكرنا ويحسب ذلك عن الفرض فى غسل الميت خاصة لأن مقصوده التنظيف • هذا كلام السرخسى •

وهذا الذى ذكرناه أولا من استحباب الكافور فى كل غسلة هو المعروف فى المذهب • وقد صرح به القاضى أبو الطيب فى المجرد والبغوى والرافعى وخلائق من الأصحاب • ونص عليه الشافعى فى الأم والمختصر • قال فى المختصر ويجعل فى كل ماء قراح كافورا وان لم يجعل الا فى الآخرة أجزأ ذلك ، هذا لفظه فى مختصر المزنى • وقال فى الأم فى باب عـدة غسل الميت : أقل ما يجزىء من غسل الميت الانقاء • كما يكون ذلك أقل ما يجزىء فى غسل الجنابة • قال وأقل ما أحب أن يغسل ثلاثا فان لم ينق فخمسا فان لم ينق فسبعا • قال ولا يغسله بشىء من الماء الا ألقى فيه كافورا للسنة فان لم يفعل كرهته ورجوت أن يجزئه قال ولست أعرف أن يلقى فى الماء ورق سدر ولا طيب غير كافور ولا غيره • ولكن يترك الماء على وجهه ويلقى فيه الكافور • هذا نصه بحروفه • وهو جميع الباب المذكور •

وأما قول المصنف : ويجعـل فى الغسـلة الأخيرة شـيئا من الكافور وتخصيصه بالأخيرة فغريب فى المذهب ، وان كان موافقا لظاهر الحديث ، وأغرب منه ما ذكره الجرجانى فى التحرير قال : يستحب غسله ثلاثا ، وأن يكون فى الأولى شىء من سدر ، وفى الثانية شىء من كافور ، والثالثة بالماء القراح ، وهذا الذى قاله غلط منابذ للحديث الصحيح ، ولنصوص الشافعى والأصحاب •

قال المصنف والأصحاب : والواجب مما ذكرناه غسل مرة واحدة ، وكذا النية ان أوجبناها ، ولا يحسب الغسل حتى يطهر من نجاسة ان كانت هناك ، وقد سبق بيان هذا فى غسل الجنابة والله أعلم •

( فـــرع ) قال الشافعى والمصنف والأصحاب : يستحب أن يتعاهد فى كل مرة امرار يده على بطنه ومسحه بأرفق مما قبلها ، هذا هو الصحيح المشهور ، الذى نص عليه الشـافعى ، وقطع به الجمهور ، ونقل صاحب الحاوى فيه وجهين ( أحدهما ) هذا ( والثانى ) وهو الأصح عنده أنه لا يمر يده على البطن الا فى ابتداء الغسل وتأول نص الشافعى بأن المراد تعاهده

هل خرج منه شيء أم لا ؟ وهــذا ضعيف مخــالف للنص ولا يصح هــذا التأويل •

( فــــرع ) قال الشافعي والمصنف والأصحاب : اذا فرغ من غسله يستحب أن يعيد تليين مفاصله وأعضائه ليسهل تكفينه وهذا لا خلاف فيه ؛ ونقل المزني في المختصر استحباب اعادة التليين في أول وضعه على المغتسل ، فقال به بعض الأصحاب وأنكره الجمهور ، قال القاضي أبو الطيب في المجرد : قال أصحابنا : هذا التليين ليس بمستحب ، ولا يعرف للشافعي في شيء من كتبه ، وانما يفيد تليين المفاصل عقب الموت لبقاء الحرارة فيها ، فأما عند الغسل فلا فائدة فيه ، وقال الشيخ أبو حامد : هذ النقل غلط من المزني على الشافعي ، فلم يذكر الشافعي تليين الأعضاء في شيء من كتبه في هــذا الموضع ، انما ذكره بعد فراغ غسله •

وقال صاحب الشــامل : قال أصحابنا : هــذا التليين هنا لا يعرف للشافعي ، ولا فائدة فيه ، لأنها لا تبقى لينة الى هذا الوقت غالبا • وقال صاحب الحاوي : هذا التليين لا يوجد للشافعي في شيء من كتبه الا فيما حكاه المزني في مختصره دون جامعه ، وترك ذلك أولى من فعله لتتماســك أعضاؤه ، وانما قال الشافعي أعاد تليين مفاصله عند موته ، لا عند غسله ، فلو أعاد تليينها عند غسله جاز ، هذا كلام صاحب الحاوي ، وجزم البغوي والسرخسي وغيرهما باستحباب اعادة تليينها عند الغسل ، عملا بظاهر نقل المزني •

( فــــرع ) قال الشافعي والأصحاب : فاذا فرغ من غسله استحب أن ينشف بثوب تنشيفا بليغا ، وهذا لا خلاف فيه ، قال الأصحاب ، والفــرق بينه وبين غسل الجنابة والوضوء حيث قلنا : المذهب استحباب ترك التنشيف ان كان هنا ضرورة أو حاجة الى التنشيف وهو أن لا يفسد الكفن •

( فــــرع ) اذا خرج من أحــد فرجي الميت بعد غسله وقبل تكفينه نجاسة وجب غسلها بلا خــلاف ، وفي اعادة طهارته ثلاثة أوجه مشهورة ( أصحها ) لا يجب شيء لأنه خرج عن التكليف بنقض الطهارة وقياسا على

ما لو أصابته نجاسة من غيره فانه يكفى غسلها بلا خلاف •

( والثانى ) يجب أن يوضأ كما لو خرج من حى ( والثالث ) يجب اعادة الغسل لأنه ينقض الطهــر وطهر الميت غسل جميعه ، هــذه [ هى ] العلة المشهورة ، وعلله المصنف وصاحب الشامل بأنه خاتمة أمره ، ورجح المصنف فى كتابه الخلاف ، وفى التنبيه وسليم الرازى فى كتابه رءوس المسائل ، والغزالى فى الخلاصة ، والعبدرى فى الكفاية وجوب اعادة الغسل ، وهو قول أبى على ابن أبى هريرة ، وبه قطع سليم الرازى فى الكفاية ، والشيخ نصر المقدسى فى الكافى ، وهو مذهب أحمد بن حنبل ، وضعف المحاملى وآخرون هذا الوجه ، ونقل صاحب البيان تضعيفه عن الشيخ أبى حامد •

وايجاب الوضوء ، هو قول أبى اسحاق المروزى ، والصحيح عند أكثر الأصحاب : لا يجب غير غسل النجاســة ، صححه المحــاملى فى التجريد والرافعى وآخرون ، وهو قول المزنى وغيره من متقدمى أصحابنا ، وهو مذهب أبى حنيفة ومالك والثورى ، وسبب اختلاف الأصحاب أن الشافعى قال فى مختصر المزنى : ان خرج منه شىء أنقاه وأعاد غسله ، فقال المزنى والأكثرون : اعادة الغسل مستحبة ، وقال ابن أبى هريرة واجبة وقال أبو اسحاق : المروزى يجب الوضوء •

أما اذا خرجت النجاســة من الفرج بعد ادراجه فى الكفن فلا يجب وضوء ولا غسل بلا خلاف ، هكذا صرح به المحاملى فى التجريد والقاضى أبو الطيب فى المجرد والسرخسى فى الأمالى ، وصاحب العدة ، واحتج له السرخسى بأنه لو أمر باعادة الغسل والوضوء لم يأمن مثله فى المستقبل ، فيؤدى الى ما لا نهاية له ، ولم يتعرض الجمهور للفرق بين ما قبل التكفين وبعده ، بل أرسلوا الخلاف ولكن اطلاقهم محمول على التفصيل الذى ذكره المحاملى وموافقوه ، أما اذا خرجت منه بعد الغسل نجاسة من غير الفرجين فيجب غسلها ، ولا يجب غيره بلا خلاف •

وقال امام الحرمين : اذا أوجبنا اعادة الغسل لنجاسة السبيلين ففى غيرها احتمال ، وهذا ضعيف أو باطل ، ولا فرق بين هذه النجاسة ونجاسة أجنبية

تقع عليه وقد اتفقوا على أنه يكفى غسلها ، ولو لمس أجنبى ميتة بعد غسلها أو أجنبية ميتا بعد غسله ( فان قلنا ) خروج النجاسة من السبيل لا يوجب غير غســـل النجاسة لم يجب هنا شيء فى حق الميت والميتة بلا خــلاف اذ لا نجاسة ، وان أوجبنا هناك الوضوء أو الغسل أوجبنا هنا ان قلنا ينتقض وضوء الملموس والا فلا ، هكذا قاله القاضى حسين والمتولى وآخرون ، وأطلق البغوى وجوبهما ومراده ، اذا قلنا : ينتقض طهر الملموس ، كما صرح به شيخه القاضى حسين والمتولى وموافقهما ، ولو وطئت الميتة أو الميت بعد الغسل — فان قلنا : باعادة الوضوء أو الغسل — وجب هنا الغسل ، لأنه مقتضى الوطء ، وان قلنا : لا تجب الا ازالة النجاسة لم يجب هنا شيء ، هكذا أطلقه القاضى وصــاحباه ومتابعوهم والرافعى وغيرهم ، وينبغى أن يكون فيه خلاف مبنى على نجاسة باطن الفرج ، والله أعلم .

أما اذا خرج منه منى بعد غسله ، فان قلنا : فى خروج النجاسة يجب غسلها : لم يجب هنا شيء ، لأن المنى طاهر ، وان قلنا : بالوجهين الآخرين وجب اعادة غسله ، والله أعلم .

( فـــرع ) قال المصنف رحمه الله والأصحاب : اذا تعذر غسل الميت لفقد الماء أو احترق بحيث لو غسل لتهرى لم يغسل بل ييمم ، وهذا التيمم واجب ، لأنه تطهير لا يتعلق بازالة نجاسة ، فوجب الانتقال فيه عند العجز عن الماء الى التيمم كغسل الجنابة ، ولو كان ملدوغا بحيث لو غسل لتهرى أو خيف على الغاسل يمم لما ذكرناه ، وذكر امام الحرمين والغزالى وآخرون من الخراسانيين أنه لو كان به قروح وخيف من غسله اسراع البلى اليه بعد الدفن ، وجب غسله ، لأن الجميع صائرون الى البلى ، هــذا تفصيل مذهبنا ، وحكى ابن المنذر فيمن يخاف من غسله تهرى لحمه ولم يقدروا على غسله ، عن الثورى ومالك : يصب عليه الماء وعند أحمد واسحاق : ييمم قال : وبه أقول .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وفى تقليم أظفاره ، وحف شاربه ، وحلق عانته قولان ( أحدهما ) يفعل ذلك ، لأنه تنظيف ، فشرع فى حقه كازالة الوسخ ( والثانى ) يكره ، وهو قول**

**المزنى ، لأنه قطع جزء منه فهو كالختان ، قال الشافعى : ولا يحلق شعر رأسه ، قال أبو اسحاق : ان لم يكن له جمة حلق رأسه ، لأنه تنظيف ، فهو كتقليم الأظفار ، والمذهب الأول ، لأن حلق الرأس يراد للزينة لا للتنظيف ) .**

**( الشرح )** فى قلم أظفار الميت ، وأخذ شعر شاربه ، وابطه ، وعانته قولان ( الجديد ) أنها تفعل (والقديم) لا تفعل وللأصحاب طريقان (أحدهما) أن القولين فى الاستحباب والكراهة ( أحدهما ) يستحب ( والثانى ) يكره ، وهذه طريقة المصنف هنا ، وشيخه القاضى أبى الطيب فى تعليقه ، وصاحب الحاوى ، والغزالى فى الوسيط والخلاصة ، وصاحب التهذيب ، والرويانى فى الحلية ، وآخرين من الأصحاب .

قال صاحب الحاوى : القول الجديد أنه مستحب وتركه مكروه وقطع المصنف فى التنبيه ، والجرجانى فى التحرير ، باستحبابه ( والطريق الثانى ) أن القولين فى الكراهة وعدمها ( أحدهما ) يكره ( والثانى ) لا يكره ولا يستحب قطعا ، وبهذا الطريق قال الشيخ أبو حامد والمحاملى والبندنيجى وابن الصباغ والشاشى وآخرون وهو ظاهر نص الشافعى فى الأم ، فانه قال : من الناس من كره أخذه ، ومنهم من رخص فيه .

وأما قول الرافعى : لا خلاف أن هذه الأمور لا تستحب ، وانما القولان فى الكراهة ( فمردود ) بما قدمته من اثبات الخلاف فى الاستحباب مع جزم من جزم ، وعجب قوله هذا مع شهرة هذه الكتب ، لا سيما الوسيط والمهذب والتنبيه .

وأما الأصح من القولين فصحح المحاملى أنه لا يكره ، وقطع به فى كتابه المقنع وصحح غيره الكراهة ، وهو المختار ونقله البندنيجى عن نص الشافعى فى عامة كتبه ، منها الأم ومختصر الجنائز والقديم ، وقد قال الشافعى فى مختصر المزنى : من أصحابنا من رأى حلق الشعر وتقليم الأظفار ، ومنهم من لم يره .

قال الشافعى : وتركه أعجب الى . هذا نصه وهو صريح فى ترجيح تركه ولم يصرح الشافعى فى شىء من كتبه باستحبابه جزما ، انما حكى اختلاف شيوخه فى استحبابه وتركه ، واختار هو تركه ، فمذهبه تركه وماسواه

ليس مذهبا له ، فيتعين ترجيح تركه ويؤيده أيضا أن الشافعى قال فى المختصر والأم : ويتتبع الغاسل ما تحت أظافير الميت بعود حتى يخرج الوسخ •

قال القاضى أبو الطيب فى تعليقـه : قال أصحابنا : هـذا تفريع من الشافعى على أنه يترك أظافيره ، وأما اذا قلنا : تزال فلا حاجة الى العـود ، فحصل أن المذهب أو الصواب ترك هذه الشعور والأظفار ، لأن أجزاء الميت محترمة فلا تنتهك بهذا ولم يصح عن النبى صلى الله عليه وسلم والصحابة رضى الله عنهم فى هذا شىء فكره فعله ، واذا جمع الطريقان حصل ثلاثة أقوال ( المختار ) يكره ( والثانى ) لا يكره ولا يستحب •

( والثالث ) يستحب ، وممن استحبه سـعيد بن المسيب وابن جبير والحسن البصرى وأحمد بن حنبل واسحاق بن راهويه ، وممن كرهه مالك وأبو حنيفة والثورى والمزنى وابن المنذر والجمهور ، ونقله العبدرى عن جمهور العلماء •

قال أصحابنا : واذا قلنا : تزال هذه الشعور ، فللغاسل أن يأخذ شعر الابط والعانة بالمقص أو الموسى أو النورة ، فان نوره غسل موضع النورة ، هذا هو المذهب والمنصوص فى الأم ، وبه قطع الجمهور ، وفيه وجه أنه يتعين النورة فى العانة لئلا ينظر الى عورته ، وبهذا قطع البندنيجى والمحاملى فى المجموع •

ووجه ثالث أنه يستحب النورة فى العانة والابط جميعا ، وبه جزم صاحب الحاوى ، والمذهب التخيير كما سبق ، لكن لا يمس ولا ينظر من العورة الا قدر الضرورة •

وأما الشارب فاتفق الأصحاب على أنه اذا قلنا يزال أزاله بالمقص كما يزيله فى الحياة • قال المحاملى وغيره : يكره حف الشارب فى حق الحى والميت جميعا ، ولكن يقصه بحيث لا تنكشف شفته • وأما قول المصنف حف شاربه ، فمراده قصه لا حقيقة الحف ، كما قاله أصحابنا ، واذا قلنا يزيل هذه الشعور والأظفار استحب ازالتها قبل الغسل ، صرح به المحاملى وابن الصباغ وغيرهما • قال ابن الصباغ فى أول باب غسل الميت : يفعلها

قبل غسله ، قال وقد أخل المزنى بالترتيب فذكره بعد الغسل وكان ينبغى أن يذكره قبله • قلت وكذا عمل المصنف وجمهور الأصحاب ذكروه بعد الغسل ، وكأنهم تأسوا بالمزنى رحمه الله ، ولا يلزم من هذا أنهم يخالفون في استحباب تقديمه ، وقد أشار المصنف الى تقديمه بقوله قبل هذا : ويتتبع ما تحت أظفاره ان لم يكن قلمها •

وأما شعر الرأس فقال الشافعى رحمه الله لا يحلقه • قال أصحابنا رحمهم الله ان كان لا يعتاد حلق رأسه بأن كان ذا جمة ــ وهى الشعر المسترسل الذى نزل الى المنكبين ــ لم يحلق بلا خلاف ، وان كان عادته حلقه فطريقان ، المذهب وبه قطع الجمهور لا يحلق •

( والثانى ) على القولين فى الأظفار والشارب والابط والعانة ، وهذا التفصيل الذى ذكرته بين المعتاد وغيره هو المعروف فى المذهب ، وكلام المصنف محمول عليه • وأما ختان من مات قبل أن يختن ففيه ثلاث طرق ( المذهب ) وبه قطع المصنف والجمهور لا يختن •

( والطريق الثانى ) فيه قولان كالشعر والظفر ، حكاه الدارمى (والثالث) فيه ثلاثة أوجه حكاه صاحب البيان ، الصحيح : لا يختن ، والثانى : يختن : والثالث : يختن البالغ دون الصبى لأنه وجب على البالغ دون الصبى ( والصحيح ) الجزم بأنه لا يختن مطلقا لأنه جزء فلم يقطع كيده المستحقة فى قطع سرقة أو قصاص ، فقد أجمعوا أنها لا تقطع ، ويخالف الشعر والظفر فانهما يزالان فى الحياة للزينة والميت يشارك الحى فى ذلك ، والختان يفعل للتكليف به ، وقد زال بالموت ، والله أعلم •

**( فــرع )** فى الشعور المأخوذة من شاربه وابطه وعانته وأظفاره وما انتتف من تسريح رأسه ولحيته وجلدة الختان اذا قلنا : يختن وجهان (أحدهما) يستحب أن يصر كل ذلك معه فى كفنه ويدفن • وبهذا قطع القاضى حسين وصاحبه البغوى والغزالى فى الوسيط والخلاصة وصاحب العدة والرافعى وغيرهم • وأشار اليه المصنف فى كتابه فى الخلاف •

( والثانى ) يستحب أن لا يدفن معه بل يوارى فى الأرض غير القبر •

وهذا اختيار صاحبه . فانه حكى عن الأوزاعى استحباب دفنها معه . ثم قال : والاختيار عندنا أنها لا تدفن معه لأنه لم يرد فيه خبر ولا أثر والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان كانت المرأة غسلت كما يغسل الرجل فان كان لها شعر جعل لها ثلاث ذوائب ويلقى خلفها ، لما روت أم عطية رضى الله عنها فى وصف غسل بنت رسول الله صلى الله عليه وسلم قالت « ضفرنا ناصيتها وقرناها ثلاثة قرون ثم القيناها خلفها » ) .**

**( الشرح )** حديث أم عطيـة رواه البخـارى ومسـلم . والذوائب والضفائر والغدائر ــ بفتح الغين المعجمة ــ متقاربة المعنى . وهى خصل الشعر . لكن الضفيرة لا تكون الا مضفورة وأصل الضفر الفتل . وهذا الحكم الذى ذكره متفق عليه . نص عليه الشـافعى والأصحاب . وبمثل مذهبنا فى استحباب تسريح شعرها وجعله (١) ثلاثة ضفائر خلفها قال أحمد وداود . وقال مالك وأبو حنيفة رحمهما الله ( لا يضفر شـعرها ولا يسرح بل يترك مرسلا من كتفيها ) .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ويستحب لمن غسل ميتا أن يغتسل ، لما روى ابو هريرة رضى الله عنـه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « من غسل ميتاً فليغتسل » ولا يجب ذلك ، وقال فى البويطى : ان صح الحديث قلت بوجوبه ، والاول اصح لأن الميت طاهر ، ومن غسل طاهرا لم يلزمه بغسله طهارة كالجنب ، وهل هو آكد او غسل الجمعة ؟ فيه قولان ، قال فى القديم : غسل الجمعة آكد لأن الأخبار فيه أصح ، وقال فى الجديد : الغسل من غسل الميت آكد ، وهو الأصح لأن غسل الجمعة غير واجب والغسل من غسل الميت متردد بين الوجوب وغيره )**

**( الشـــرح )** حديث أبى هريرة رضى الله عنه هذا رواه أبو داود وغيره ، وبسط البيهقى رحمه الله القول فى ذكر طرقه ، وقال : الصحيح أنه موقوف على أبى هريرة ، قال : وقال الترمذى عن البخارى قال : ان أحمد بن حنبل وعلى بن المدينى قالا : لا يصح فى الباب شىء ، وكذا قال محمد ابن يحيى

(١) كذا فى جميع الأصول ( ثلاثة ) والقاعدة ( ثلاث ) حيث ان مفردها ضفيرة ( ط ) .

الذهلى شيخ البخارى لا أعلم فيه حديثا ثابتا ، ورواه البيهقى أيضا من رواية حذيفة مرفوعا ، قال : واسناده ساقط ( وأما ) حديث على رضى الله عنه ( أنه غسل أباه أبا طالب فأمره النبى صلى الله عليه وسلم أن يغتسل ) فرواه البيهقى من طرق ، وقال : هو حديث باطل وأسانيده كلها ضعيفة وبعضها منكر ، وفى حديث عن عائشة رضى الله عنها أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان يغتسل من الجنابة ويوم الجمعة ومن الحجامة وغسل الميت » رواه أبو داود وغيره باسناد ضعيف ، وهكذا الحديث فى الوضوء من حمل الميت ضعيف ، وقد روى أبو داود والترمذى عن أبى هريرة عن النبى صلى الله عليه وسلم « من غسل ميتا فليغتسل ، ومن حمله فليتوضأ » قال الترمذى حديث حسن ، وقد ينكر عليه قوله : انه حسن ، بل هو ضعيف قد بين البيهقى وغيره ضعفه ، قال البيهقى رحمه الله : الروايات المرفوعة فى هذا عن أبى هريرة غير قوية بعضها لجهالة رواتها وبعضها [1] قال : والصحيح أنه موقوف عليه وضعف المرفوع به أيضا مع من قدمنا أيضا الشافعى رحمه الله ، والله أعلم .

وقال المزنى : هذا الغسل ليس بمشروع ، وكذا الوضـــوء من مس الميت وحمله ، لأنه لم يصح فيهما شىء ، قال فى المختصر : وقد أجمعوا على أن من مس حريرا [2] أو ميتة ليس عليه وضوء ولا غســـل فالمؤمن أولى ، هذا كلام المزنى ، وهو قوى والله أعلم .

قال أصحابنا : فى الغسل من غسل الميت طريقان ( المذهب ) الصحيح الذى اختاره المصنف والجمهور أنه سنة سواء صح فيه حديث أم لا ، فلو صح حديث حمل على الاستحباب ( والثانى ) فيه قولان الجديد أنه سنة ، والقديم أنه واجب ــ ان صح الحديث ــ والا فسنة . قال الخطابى رحمه الله : لا أعلم أحدا أوجب الغسل من غسل الميت ، قال : ويشبه أن يكون الحديث للاستحباب ، قال ابن المنذر فى الاشراف رحمه الله : قال ابن عمر

(١) بياض بالاصل ولعل السقط ( لانقطاعها أو وقفها ) (ط) .

(٢) كذا بالاصول والنسخ المطبوعة أيضا والصواب ( خنزيرا أو ميتة ) حتى يستقيم المعنى وهو نصه فى المختصر ( ط ) .

وابن عباس والحسن البصرى والنخعى والشافعى وأحمد واسحق وأبو ثور وأصحاب الرأى : لا غسل عليه ، وعن على وأبى هريرة وابن المسيب وابن سيرين والزهرى : يغتسل وعن النخعى وأحمد واسحق : يتوضأ ، قال ابن المنذر : لا شىء عليه ، ليس فيه حديث يثبت ، قال أصحابنا رحمهم الله : وغسل الجمعة والغسل من غسل الميت آكد من غيرهما من الأغسال المسنونة . وأيهما آكد ؟ فيه القولان اللذان ذكرهما المصنف ( أصحهما ) عنده أن الغسل من غسل الميت آكد ( الثانى ) وهو المختار أن غسل الجمعة آكد .

وقد سبق بيان هذا فى باب صفة غسل الجنابة . وسبق بيان فائدة هذا الخلاف والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ويستحب للغاسل اذا رأى من الميت ما يعجبه ان يتحدث به . وان رأى ما يكره لم يجز أن يتحدث به . لما روى أبو رافع رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال (( من غسل ميتا فكتم عليه غفر الله له أربعين مرة )) ) .**

( **الشرح** ) حديث أبى رافع رواه الحاكم فى المستدرك ، قال : هو صحيح على شرط مسلم . وأبو رافع اسمه مسلم وقيل : ابراهيم . وقيل : ثابت . وقيل : هرمز توفى فى خلافة على رضى الله عنه وقيل غير ذلك وهذا الحكم الذى قاله المصنف قاله ـ جمهور الأصحاب . وقال صاحب البيان رحمه الله : لو كان الميت مبتدعاً مظهرا لبدعتـه ، ورأى الغاسل ما يكره فالذى يقتضيه القياس أن يتحدث به فى الناس للزجر عن بدعته ، وهذا الذى قاله صاحب البيان متعين لا عدول عنه ، والحديث وكلام الأصحاب خرجا على الغالب ، وقد جاءت نصوص فى هذا وعكسه ، وسنوضحها ان شاء الله فى آخر باب التعزية ، والله أعلم .

( **فـــرع** ) فى مسائل تتعلق بالباب :

( احداها ) يجـوز للجنب والحائض غسـل الميت بلا كراهة وكرههما الحسن وابن سيرين ، وكره مالك الجنب . دليلنا أنهما طاهران كغيرهما .

( الثانية ) قد سبق فى باب ازالة النجاسة أن الآدمى هل ينجس بالموت ؟ قولان سواء المسلم والكافر ( أصحهما ) لا ينجس ( والثانى ) ينجس ، وأما غسالته فان قلنا : لا ينجس بالموت فطاهرة ، وان قلنا : ينجس فالقياس أنها نجسة ونقل الدارمى عن أبى اسحق المروزى أن غسالته طاهرة ، سواء قلنا بطهارة الآدمى أم بنجاسته ، قال الدارمى : فى هذا نظر .

( الثالثة ) ذكرنا أنه يستحب أن يغسل الميت ثلاثا ، فان لم يحصل الانقاء بها زاد حتى يحصل الانقاء ، قال السرخسى : قال القفال : واذا حصل الانقاء بالثلاث لا بأس أن يزيد عليها اذا بلغ به وترا آخر ، بخلاف طهارة الحى ، فانه يمنع من الزيادة على ثلاث ، والفرق أن طهارة الحى محض تعبد ، وهنا المقصود التنظيف وازالة الشعث .

( الرابعة ) سبق أن مذهبنا استحباب المضمضة فى غسل الميت والاستنشاق ، وبه قال مالك وأحمد وداود وابن المنذر وقال أبو حنيفة لا يشرعان وحكاه ابن المنذر عن سعيد بن جبير والنخعى والثورى . دليلنا قوله صلى الله عليه وسلم « وابدأن بمواضع الوضوء منها » ومذهبنا استحباب تسريح شعر الميت ، قال العبدرى : وقال أبو حنيفة وسائر الفقهاء : لا يسرح . دليلنا حديث أم عطية السابق فى أول الباب ، ومذهبنا استحباب الكافور فى الغسلة الأخيرة ، وفى غيرها الخلاف السابق . قال العبدرى : وبهذا قال عامة الفقهاء وقال أبو حنيفة : لا يستحب دليلنا حديث أم عطية . ومذهبنا استحباب غسل الميت ثلاثا فان لم يحصل الانقاء زدنا حتى يحصل ويستحب بعده الايتار وبهذا قال جمهور العلماء . وقال مالك : لا تقدير للاستحباب دليلنا حديث أم عطية رضى الله عنها .

# باب الكفن

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( تكفين الميت فرض على الكفاية لقوله صلى الله عليه وسلم « في المحرم الذي خر من بعيره : كفنوه في ثوبيه اللذين مات فيهما » ويجب ذلك في ماله للخبر ويقدم على الدين كما تقـدم كسـوة المفلس على ديون غرمائه ، فان قال بعض الورثة : انا اكفنه من مالي ، وقال بعضهم : بل يكفن من التركه كفن من التركة ، لأن في تكفين بعض الورثة من ماله منة على الباقين فلا يلزم قبولها ، وان كانت امرأة لها زوج ففيه وجهان . قال ابو اسحاق : يجب على الزوج لأن من لزمـه كسوتها في الحياة لزمه كفنها بعد الوفاة ، كالأمة مع السيد . وقال أبو على ابن أبي هريرة : يجب في مالها لأنها بالموت صارت اجنبية منه فلم يلزمه كفنها ، والأول أصح ، لأن هذا يبطل بالأمة فانها صارت بالموت أجنبيـة من مولاها ، ثم يجب عليه تكفينها ، فان لم يكن مال ولا زوج فالكفن على من يلزمه نفقتهـا اعتباراً بالكسوة في الحياة ) .**

( **الشرح** ) حديث المحرم رواه البخاري ومسلم من رواية ابن عباس ، وسبق في باب غسل الميت ، وليس في الصحيحين وقوله : اللذين مات فيهما ، وأكثر رواياتهما ثوبين ، وفي بعضها ثوبيه ، والكسوة بكسر الكاف وضمها ، لغتان الكسر أفصح . وفي الفصل مسائل :

( احداها ) تكفين الميت فرض كفاية بالنص والاجماع وأنه لا يشترط وقوعه من مكلف ، حتى لو كفنه صبي أو مجنون حصل التكفين لوجود المقصود .

( الثانية ) محل الكفن تركة الميت للحديث المذكور والاجماع ، فان كان عليه دين مستغرق قدم الكفن لما ذكره المصنف ، واستثنى أصحابنا صـورا يقدم فيها الدين على الكفن ؛ وضابطها أن يتعلق الدين بعين التركة ( فمن ) الصور المستثناة مال تعلقت به زكاة لشاة بقيت من أربعين والمرهون والعبد الجاني والمبيع اذا مات المشتري مفلسا وشبهها ، فيقدم صاحب الدين بلا خلاف ، وممن صرح به من أصحابنا الجرجاني في فرائضـه ، والبغوي في التهذيب والجويني في الفروق ، والرافعي وغيرهم ، وكان ينبغي للمصنف

أن ينبه عليه . قال أصحابنا رحمهم الله : وحنوط الميت ومؤنة تجهيزه كالغسل والحمل والدفن وغيرها لها حكم الكفن فيما ذكرناه .

( فــرع ) تكفين الميت وسائر مؤنة تجهيزه يحسب من رأس ماله ، سواء كان موسرا أو غيره ، هذا مذهبنا وبه قال الفقهاء كافة الا ما سأذكره . قال ابن المنذر : الكفن من رأس المال ، سواء كان موسرا أو غيره ، هذا مذهبنا وبه قال الفقهاء كافة الا ما سأذكره عند أكثر العلماء ، ممن قاله ابن المسيب وعطاء ومجاهــد والحسن وعمرو بن دينــار وعمر بن عبد العزيز والزهرى وقتادة ومالك والثورى والشافعى وأحمد واسحاق ومحمد بن الحسن ، وبه نقول ، وقال خلاس بن عمرو بكسر الخاء : من ثلث التركة . وقال طاوس : ان كان المال قليلا فمن الثلث والا فمن رأس المال ، دليلنا حديث المحرم ، فان النبى صلى الله عليه وسلم لم يسأل هل أوصى بالثلث أم لا .

( الثالثة ) اذا طلب بعض الورثة تكفينه من ماله وآخر من التركة كفن من التركة لما ذكره المصنف .

(الرابعة) اذا ماتت مزوجة فهل يلزم الزوج كفنها ؟ فيه وجهان (أصحهما) عند جمهور الأصحاب يجب على زوجها ، ممن صححه المصنف هنــا ، وفى التنبيه والمحاملى فى كتابيه المجموع والتجريد ، والرافعى ، وقطع به المحاملى فى المقنع ، وصحح المــاوردى والشيخ أبو محمــد الجوينى فى الفروق ، والجرجانى فى التحرير وجوبه فى مالها ، قال الشيخ أبو محمد : هو قول أكثر أصحابنا ، وفى هذا النقل نظر ، لأن الأكثرين انما نقلوه عن أبى على ابن أبى هريرة ، ودليل الوجهين فى الكتاب قاله البنــدنيجى والعبدرى وابن الصباغ وسائر الأصحاب وســواء كانت الزوجة موسرة أو معسرة ففيهــا الوجهان وأما تقييــد الغزالى فى الوســيط الوجهين بما اذا كانت معسرة فانكروه عليه ويجاب عنه بأنه ذكر احدى الصورتين ولم يتكلم فى الموسرة .

قال أصحابنا : « وحكم مؤنة غسلها ودفنها وسائر مؤن تجهيزها حكم الكفن » صرح به القاضى أبو الطيب فى كتابيه التعليق والمجرد ، والدارمى

والمحاملى فى المجموع والتجريد والمقنع وآخرون ولا خلاف فيه • قال المحاملى فى التجريد والمقنع وآخرون من الأصحاب : ان قلنا يجب على الزوج فلم يكن له مال وجب فى مالها ، فان لم يكن لها مال فعلى من عليه نفقتها ، فان لم يكن ففى بيت المال • وأما قول المصنف فى الأمة انها صارت أجنبية بالموت فقد قال مثله المحاملى وغيره وأنكره صاحب الشامل وقال : نفقة الأمة كانت لسبب الملك ولا تبطل أحكامه بالموت ، ولهذا كان السيد أحق بدفنها وتولى تجهيزها •

( الخامسة ) اذا لم يكن للميت مال ولا زوج وجب كفنه وسائر مؤن تجهيزه على من تلزمه نفقته من والد وولد وسيد ، فيجب على السيد كفن عبده وأمته والقن والمدبر وأم الولد والمكاتب ، لأن الكتابة انفسخت بالموت ، وسواء فى أولاده البالغ وغيره ، والصحيح والزمن ، وكذا الوالدون لأنهم بالموت صاروا عاجزين عن الكسب ونفقة العاجز واجبة ، فان لم يكن له من تلزمه نفقته وجبت مؤنة تجهيزه فى بيت المال كنفقته ، وهل يكفن من بيت المال بثوب أم بثلاثة ؟ فيه طريقان حكاهما امام الحرمين •

( أحدهما ) يكفن بثوب واحد ، قال الامام وبهذا قطع الأئمة (وأصحهما) وأشهرهما فيه وجهان ، وممن حكاهما صاحب التقريب والبغوى وآخرون ( أصحهما ) بثوب لأنه يستغنى عما سواه وبيت المال للمحتاج فان قلنا بثوب فترك الميت ثوبا لم يزد عليه من بيت المال • وان قلنا ثلاثة فهل يقتصر عليه أم يكمل ثلاثة ؟ فيه وجهان ( أصحهما ) يكمل لأنه يستحقه فى بيت المال ، فان لم يكن فى بيت المال مال وجب كفنه وسائر مؤن تجهيزه على عامة المسلمين ، كنفقته فى مثل هذا الحال •

قال القاضى حسين والبغوى وغيرهما : ولا يجب حينئذ الا ثوب واحد يستر جميع بدنه ، لأن أموال العامة أضيق من بيت المال فلا يؤخذ منها الا الضرورة ، وهذا كله مشهور فى كتب الأصحاب ، وهو مفهوم من قول المصنف : الكفن على من تلزمه نفقته ، فان النفقة مرتبة هكذا ، واذا كفن من مال قريبه الذى عليه نفقته فهل يكفن بثوب أم بثلاثة ؟ فيه وجهان كبيت المال ، حكاهما القاضى حسين وغيره ( أصحهما ) بثوب •

( فــرع ) قال البندنيجي : فان مات له أقارب دفعة واحدة ، بهدم أو غرق وغيرهما ، قدم في التكفين وغيره من يخاف فساده ، فان استووا فيه قدم الأب ثم الأقرب فالأقــرب ، فان كانا آخوين قدم أسنهما ، فان كانا زوجين أقرع بينهما اذ لا مزية .

( فــرع ) في مذاهب العلماء في كفن الزوجة .

ذكرنا أن الأصح عندنا أنه على الزوج ، وبه قال مالك وأبو حنيفة . وقال الشعبي ومحمد بن الحسن وأحمد « في مالها » وروي عن مالك .

( فــرع ) قال البندنيجي وغيره : لو مات انسان ولم يوجــد هناك ما يكفن به الا ثوب مع مالك له غير محتاج اليه ، لزمه بذله بقيمته كالطعام للمضطر .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( واقل ما يجزىء ما يستر العورة كالحي ، ومن اصحابنا من قال : اقله ثوب يعم البدن لأن ما دونه لا يسمى كفناً ، والأول اصح ) .**

**( الشرح )** هذان الوجهان مشهوران ، واختلفوا في أصحهما ، وصحح المصنف هنا والمحاملي في المجموع وصاحبا المستظهري والبيان وآخرون من العراقيين الاكتفاء بساتر العورة ، وقطع به كثيرون من العراقيين أو أكثرهم ، ممن قطع به منهم الماوردي ، في الحاوي والقاضي أبو الطيب في كتابيه التعليق والمجرد ، وسـليم الرازي في الكفاية ، والمحـاملي في التجريد ، وصاحب الشامل ، وقطع به الخراسانيين المتولي وغيرهم ، وهو ظاهر نص الشافعي في الأم ، فانه قال رحمه الله ( وما كفن فيه الميت أجزأه ، وانما قلنا ذلك لأن النبي صلى الله عليه وسلم « كفن يوم أحد بعض القتلى بنمرة » فدل ذلك على أنه ليس فيه حد لا يقصر عنه ، وعلى أنه يجــزىء ما وارى العورة ) هذا لفظ نصه .

وقطع جمهور الخراسانيين بأنه يجب ساتر جميع البدن ، ممن قطع به منهم امام الحرمين والغزالي والبغوي والسرخسي وغيرهم وصححه منهم القاضي حسين وغيره .

وحكى البندنيجي في المسألة ثلاثة أوجه ، هذان الوجهان ، والثالث : يجب ثلاثة أثواب ، وهذا شاذ مردود ، والأصح ما قدمناه عن الأكثرين ، وعن ظاهر نصه وهو ساتر العورة ، لحديث مصعب بن عمير الذى أشار اليه الشافعي في استدلاله وهو أن النبي صلى الله عليه وسلم « كفنه يوم أحد بنمرة غطى بها رأسه ، وبدت رجلاه فأمرهم أن يجعلوا على رجليه الاذخر » رواه البخاري ومسلم ، فان قيل : لعله لم يكن له سوى النمرة ( فالجواب ) من وجهين ( أحدهما ) أنه يبعد ممن خرج للقتال أن لا يكون معه غيرها من سلاح وغيره ، مما يشترى به كفن ( والثانى ) لو ثبت أنه لم يكن له غيرها والساتر غيرها لوجب تتميمه من بيت المال ، فان فقد فعلى المسلمين والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( والمستحب أن يكفن الرجل فى ثلاثة أثواب ، ، ازار ولفافتين بيض لما روت عائشة رضى الله عنها قالت « كفن رسول الله صلى الله عليه وسلم فى ثلاثة أثواب [ بيض ] سحولية ، ليس فيها قميص ولا عمامة » فان كفن فى خمسة أثواب لم يكره ، لأن ابن عمر رضى الله عنهما كان يكفن أهله فى خمسة أثواب ؛ فيها قميص وعمامة ، ولأن أكمل ثياب الحى خمسة ، قميصان وسراويل ، وعمامة ورداء ، ويكره الزيادة على ذلك لأنه سرف ، وأن قال بعض الورثة : يكفن بثوب ، وقال بعضهم : بثلاثة ففيه وجهان ( أحدهما ) يكفن بثوب ، لأنه يعم ويستر ( والثانى ) يكفن بثلاثة ، لأنه الكفن المعروف المسنون ، والأفضل أن لا يكون فيها قميص ولا عمامة ، لحديث عائشة رضى الله عنها ، فان جعل فيها قميص وعمامة لم يكره ، لأن النبى صلى الله عليه وسلم أعطى ابن عبد الله بن أبى ابن سلول(١) قميصا ليجعله فى كفن أبيه ، وان كان فى الكفن قميص وعمامة جعل ذلك تحت الثياب ، لأن اظهاره زينة ، وليس الحال حال زينة ) .**

( الشرح ) حديث عائشة رواه البخاري ومسلم ، وحديث ابن عمر : « كفن أهله في خمسة أثواب » ذكره البيهقي فقال : روينا عن نافع أن أبنا

---

(١) سلول امراة من خزاعة وثبتت الالف قبل ابن املاء كابى ابن سلول ومحمد ابن الحنفية وعيسى ابن مريم واسماعيل ابن عليه وعبد الله بن مالك ابن بحينة فمالك أبوه وبحينة أمه والمقداد بن عمرو ابن الاسود فعمرو أبوه الحقيقى والاسود الذى رباه فنسب اليه واسحاق بن ابراهيم ابن راهويه فراهويه الذى ولدته أمه ولادة مستعصية وهو ابراهيم ولدته فى طريق مكة وهى كلمة فارسية ومثله محمد بن يزيد ابن ماجه صاحب السنن وماجه هو يزيد وغيرهم آخرون (ط) .

لعبد الله بن عمر مات فكفنه ابن عمر فى خمسة أثواب قميص وعمامة وثلاث لفائف ، وأما حديث عبد الله بن أبىّ فرواه البخارى ومسلم من رواية عبد الله ابن عمر بن الخطاب وجابر بن عبد الله . واسم ابن أبىّ هذا عبد الله أيضا ، وهو عبد الله بن عبد الله بن أبى ابن سلول فأبى بضم الهمزة وفتح البـاء وتشديد الياء ، وسلول بفتح السين المهملة ، وبلامين الأولى مضمومة ، وهو اسم امرأة ، فلا ينصرف ، فعبد الله الميت هو ابن أبى ، وهو ابن سلول أيضا فأبى أبوه وسلول أمه ، وسلول زوجة أبى ، قال العلماء : والصـواب فى كتابته وقراءته أن تنون أبى ، ويكتب ابن سلول بالألف فى ابن ولهذا نظائر كقولهم محمد بن على ابن الحنفية واسماعيل بن ابراهيم ابن علية وآخرين ، وقد أفردتهم فى جزء ، وأشرت اليهم فى ترجمـة محمد بن على فى تهـذيب الأسماء واللغات .

وكان عبد الله الميت رأس المنافقين كثير اساءة الأدب ، والكلام القبيح ، وأما ابنه عبد الله الذى أعطاه النبى صلى الله عليه وسلم القميص ، فكان مسلما صالحا ، فاضلا رضى الله عنه ، والقميص الذى أعطاه اياه هو قميص رسول الله صلى الله عليه وسلم ، قيل : أعطاه اياه ليطيب قلب ابنه ، وقيل : لأن الميت المنافق كان كسا العباس رضى الله عنه عم رسول الله صلى الله عليه وسلم ثوبا حين أسر يوم بدر ، فأعطاه رسول الله صلى الله عليه وسلم ثوبا بدله لئلا يبقى لكافر عنده يد ، والأول أظهر ، ولهذا صلى عليـه رسـول الله صلى الله عليه وسلم قبل أن ينهى عن الصلاة على المنافقين ، ثبت ذلك فى الصحيحين فى هذا الحديث .

فان قيل : ليس فى هذا الحديث دليل لما قاله المصنف : فانه استدل على القميص والعمامة وليس للعمامة ذكر فيه ( فجوابه ) أنه اذا ثبت أحـدهما ثبت الآخر ، اذ لا فرق ( وقوله ) سحولية روى بضم السين وفتحها ، والفتح رواية الأكثرين قال الأزهرى : هى بالفتح مدينة فى ناحية اليمن ، منها ثياب يقال لها : سحولية ، قال : واما السحولية بالضم فهى الثياب البيض ، وقال غير الأزهرى : هى بالفتح نسـبة الى قرية باليمن ، وبالضم ثياب القطن ، وقيل : بالضم ثياب نقية من القطن خاصة ( قوله ) ولأن أكمل ثياب الحى ،

وقع فى بعض النسـخ أكمل بالكاف ، وفى بعضها أجمـل بالجيم ، وهمـا صحيحان ، والكاف أكثر وأحسن ( قوله ) لأنه سرف قال الأزهرى وغيره : السرف ما جاوز الحد المعروف لمثله .

**( أما الأحكام )** فقال الشافعى والأصحاب : المستحب أن يكفن الرجل فى ثلاثة أثواب : ازار ولفافتين ، والمراد بالازار المئزر الذى يشد فى الوسط ، وسواء فى هذا البالغ والصبى ، فيستحب تكفين الصبى فى ثلاثة كالبالغ ، وقال أبو حنيفة : يكفن الصبى فى خرقتين . دليلنا أنه ذكر فأشبه البالغ ، وان كفن الرجل فى أربعة أو خمسة لم يكره ولم يستحب ، وان كفن فى زيادة على خمسة قال المصنف والأصحاب : يكره لأنه سرف ولم يقولوا ان الزيادة حرام مع أنها اضاعة مال غير مأذون فيه ولو قال به قائل لم يبعد والأفضل أن لا يكون فى الكفن قميص ولا عمامة . فان كانا لم يكره لكنه خلاف الأولى لما ذكره المصنف هـذا هو الصواب المعروف فى المذهب ، وبه قطع الأصحاب .

وقال المصنف فى كتابه عيون المسائل فى الخلاف : يكره التكفين فى القميص خلافا لأبى حنيفة وهذا الذى قاله مع أنه شاذ فى المذهب ضعيف بل باطل من جهة الدليل ، لأن المكروه ما ثبت فيه نهى مقصود ، ولم يثبت فى هذا شىء ، والصواب الأول . قال أصحابنا : فان كان قميص وعمامة استحب جعلها تحت الثياب لما ذكره المصنف وان قال بعض الورثة يكفن فى ثوب ، وقال بعضهم فى ثلاثة فوجهان مشهوران ذكر المصنف دليلهما واتفق الأصحاب على أن الأصح هنا تكفينه فى ثلاثة وفى المسألة طريق آخر ذكره الامام فى النهاية وهو القطع بثلاثة نقله عن معظم الأصحاب ولو قال بعض الورثة : ثوب يستر جميع البدن أو ثلاثة . وقال بعضهم : بل ساتر العورة فقط . وقلنا بجوازه فالذى عليه الأصحاب أنه يكفن فى ثوب أو ثلاثة . وحكى صاحب البيان وجها أنه يكفن بساتر العورة وهو غلط صريح ولو اتفقت الورثة على ثوب واحد فطريقان قطع البغوى بأنه يكفن فى ثوب . وطرد المتولى فيه الوجهين وهو الأقيس . ولو كان عليه دين مستغرق فقالت الورثة : نكفنه فى ثلاثة أثواب ، وقال الغرماء : فى ثوب فوجهان مشهوران .

أصحهما عند الأصحاب تكفينه بثوب لأن تخليص ذمته من الدين أنفع له من اكمال الكفن ( والثانى ) يكفن بثلاثة كالمفلس ، فانه يترك له الثياب اللائقة به ، ومن قال بالأول فرق بأن ذمة المفلس عامرة فهو بصدد الوفاء بخلاف الميت ، ولو قالت الغرماء : يكفن بساتر العورة ، وقالت الورثة بثوب ساتر جميع البدن نقل صاحب الحاوى وغيره الاتفاق على ساتر جميع البدن • ولو اتفقت الورثة والغرماء على ثلاثة أثواب جاز بلا خلاف ، صرح به القاضى حسين وآخرون ، وانما ذكروه ــ وان كان ظاهرا ــ لأنه ربما تشكك فيه انسان من حيث ان ذمته تبقى مرتهنة بالدين •

قال امام الحرمين : قال صاحب التقريب : لو أوصى الميت بأن يكفن فى ثوب لا غير كفى ثوب سابغ للبدن لأن الكفن حقه ، وقد رضى باسقاط حقه من الزيادة قال : ولو قال : رضيت بساتر العورة ، لم تصح وصيته ، ويجب تكفينه فى ساتر لجميع بدنه ، قال الامام وهذا الذى ذكر فى نهاية الحسن ، وكذا جزم به الغزالى وغيره ، قال أصحابنا : الثوب الواحد حق لله تعالى لا تنفذ وصية الميت فى اسقاطه والثانى والثالث حق للميت تنفذ وصيته باسقاطها ، قال القاضى أبو الطيب فى المجرد : واذا اختلفوا فى جنس الكفن ، قال أصحابنا : ان كان الميت موسرا كفن بأعلى الأجناس ، وان كان متوسطا فبالأوسط ، وبالأدون ان كان فقيرا •

( فــرع ) ان قيل : ذكرتم أن المستحب تكفين الرجل فى ثلاثة أثواب وهذا يخالف حديث المحرم الذى سقط عن بعيره ، فانه كفن فى ثوبين ، وجوابه ما أجاب به القاضى أبو الطيب وغيره أنه لم يكن له مال غيرهما ، وانما يستحب الثلاثة التمكن منها •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( والمستحب ان يكون الكفن ابيض لحديث عائشة رضى الله عنها والمستحب ان يكون حسنا ، لما روى جابر أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : (( اذا كفن احدكم اخاه فليحسن كفنه )) وتكره المغالاة فيه لما روى على رضى الله عنه ان النبى صلى الله عليه وسلم قال (( لا تغالوا فى الكفن فانه يسلب سلبا سريعا )) والمستحب ان يبخر الكفن ثلاثا لما روى جابر رضى الله عنه ان النبى صلى الله عليه وسلم قال : (( اذا جمرتم الميت فجمروه ثلاثا )) ) •**

( **الشرح** ) حديث عائشة رضى الله عنها سبق بيانه أنه فى الصحيحين وحديث على رضى الله عنه رواه أبو داود باسناد حسن ولم يضعفه ، وحديث جابر الأول رواه مسلم ، وحديثه الآخر رواه أحمد بن حنبل فى مسنده ، والحاكم فى المستدرك والبيهقى واسناده صحيح ، قال الحاكم هو صحيح على شرط مسلم ، ولكن روى البيهقى عن يحيى بن معين أنه قال لم يرفعه الا يحيى بن آدم . قال يحيى بن معين : ولا أظنه الا غلطا ، قلت كأن يحيى ابن معين فرعه على قاعدة أكثر المحدثين أن الحديث اذا روى مرفوعا وموقوفا حكم بالوقف ، والصحيح الذى قاله الفقهاء وأصحاب الأصول ومحققوا المحدثين أنه يحكم بالرفع لأنها زيادة ثقة ، ولفظ رواية الحاكم والبيهقى « اذا أجمرتم الميت فأوتروا » قال البيهقى . وروى « جمروا كفن الميت ثلاثا » ولفظ رواية أحمد « اذا أجمرتم الميت فأجمروه ثلاثا » .

( وقوله ) يكون الكفن أبيض أى ثيابا بيضا ، والاجمار التبخر ، وقوله صلى الله عليه وسلم فليحسن كفنه ـ هو بفتح الفاء ـ كذا ضبطه الجمهور وحكى القاضى عياض عن بعض الرواة اسكان الفاء أى فعل التكفين من الاشباع ، والعموم ، والأول هو الصحيح ، أى يكون الكفن حسنا ، وسأذكر ان شاء الله تعالى قريبا معنى تحسينه .

( **اما الاحكام** ) ففيها مسائل :

( احداها ) يستحب أن يكون الكفن أبيض لحديث عائشة المذكور والحديثين السابقين فى باب هيئة الجمعة .

( الثانية ) يستحب تحسين الكفن ، قال أصحابنا والمراد بتحسينه بياضه ونظافته ، وسوغه وكثافته ، لا كونه ثمينا ، لحديث النهى عن المغالاة ، وتكره المغالاة فيه للحديث . قال القاضى حسين والبغوى الثوب الغسيل أفضل من الجديد ، ودليله حديث عائشة قالت : نظر أبو بكر رضى الله عنه الى ثوب كان يمرض فيه فقال « اغسلوا هذا وزيدوا عليه ثوبين ، وكفنونى فيهما ، قلت : ان هذا خلق ، قال : الحى أحق بالجديد من الميت ، انما هو للمهلة » رواه البخارى ـ والمهلة بضم الميم وكسرها وفتحها ـ هى دم الميت

وصديده، ، ونحوه •قال أصحابنا رحمهم الله : ويجوز تكفين كل انسان فيما يجوز له لبسه فى الحياة فيجوز من القطن والصوف والكتان والشعر والوبر وغيرها ، وأما الحرير فيحرم تكفين الرجل فيه ، وأما المرأة فالمشهور القطع بجواز تكفينها فيه لأنه يجوز لها لبسه فى الحياة ، لكن يكره تكفينها فيه ، لأن فيه سرفا ويشبه اضاعة المال ، بخلاف اللبس فى الحياة فانه تجمل للزوج ، وحكم صاحب البيان فى زيادات المهذب وجها أنه لا يجـوز ، وأما المعصفر والمزعفر فلا يحرم تكفينها فيه بلا خلاف ولكن يكره على المذهب وبه قطع الأكثرون وحكى صاحبا العدة والبيان وجهين ثانيهما لا يكره ، قالا : وهو مذهب أبى حنيفة قال أصحابنا : ويعتبر فى الكفن المباح حال الميت ، فان كان مكثرا من المال فمن جياد الثيـاب ، وان كان متوسـطا فأوسطها ، وان كان مقلا فخشنها ، هذه عبارة الشيخ أبى حامد والبندنيجى وغيرهما •

( الثالثة ) يستحب تبخير الكفن الا فى حق المحـرم والمحـرمة ، قال أصحابنا : صفة ذلك أن يجعل الكفن على عود وغيره ، ثم يبخر كما يبخر ثياب الحى حتى تعبق بها رائحة الطيب ، قال أصحابنا ، ويستحب أن يكون الطيب عودا ويكون العـود غير مطيب بالمسك ، فان كان مطيبا به جاز ، ويستحب تطييبه ثلاثا للحديث •

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ويستحب أن يبسط احسنها واوسعها ، ثم الثانى [ ثم ] الذى يلى الميت اعتباراً بالحى فانه يجعل أحسن ثيابه واوسعها فوق الثياب ، وكلما فرش ثوبا نثر فيه الحنوط ثم يحمل الميت الى الأكفان مستورا ، ويترك على الكفن مستلقيا على ظهره ، ويؤخذ قطن منزوع الحب فيجعل فيه الحنوط والكافور ويجعل بين اليتيه ، ويشد عليه كما يشد التبان . ويستحب أن ياخذ القطن ، ويجعل عليه الحنوط والكافور ويترك على الفم والمنخرين والعينين والأذنين وعلى خراج نافذ ان كان عليه ليخفى ما يظهر من رائحته ويجعل الحنوط والكافور على قطن ويترك على مواضع السجود ، لما روى عن عبد الله بن مسعود أنه قال : (( يتتبع بالطيب مساجده )) ولأن هذه المواضع شرفت بالسجود فخصت بالطيب قال : (( واحب ان يطيب جميع بدنه بالكافور لأن ذلك يقوى البدن ويشده )) ويستحب ان يحنط رأسه ولحيته بالكافور كما يفعل الحى اذا تطيب • قال فى البويطى : (( فان حنط بالمسك فلا باس لما روى أبو سعيد أن النبى صلى الله عليه وسلم**

**قال : « المسك من أطيب الطيب » وهل يجب الحنوط والكافور ام لا ؟ فيه قولان وقيل فيه وجهان ( أحدهما ) يجب لأنه جرت به العادة فى الميت فكان واجبا كالكفن ( والثانى ) أنه لا يجب ، كما لا يجب الطيب في حق المفلس ، وان وجبت الكسوة ) .**

( **الشرح** ) حديث أبى سعيد الخدرى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « المسك أطيب الطيب » رواه مسلم فى صحيحه هكذا ، ووقع فى المهذب : ( من أطيب الطيب ) بزيادة ( من ) والأثر المذكور عن ابن مسعود ( يتتبع بالطيب مساجده ) رواه البيهقى ، والحنوط ـ بفتح الحاء وضم النون ـ هذا هو المشهور ، ويقال : الحناط بكسر وهو أنواع من الطيب يخلط للميت خاصة لا يقال فى غير طيب الميت حنوط قال الأزهرى : يدخل فى الحنوط الكافور وذريرة القصب والصندل الأحمر والأبيض ( وقوله ) كما يشد التبان هو بضم المثناة فوق وتشديد الموحدة ، وهو سراويل قصيرة صغيرة بلا تكة ( قوله ) وعلى خراج نافذ هو بضم الخاء المعجمة ، وتخفيف الراء وهو القرحة فى الجسد .

( **اما الأحكام** ) فقال الشافعى والأصحاب يستحب أن يبسط أوسع اللفائف وأحسنها ويذر عليها حنوط ثم يبسط الثانية عليها ويذر عليها حنوط وكافور ، ان كفى الرجل أو المرأة فى لفافة ثالثة أو رابعة كانت كالثانية فى أنها دون التى قبلها وفى ذر الحنوط والكافور . واتفق الشافعى والأصحاب على استحباب الحنوط كما ذكرنا . قال صاحب الحاوى رحمه الله : هذا شىء لم يذكره غير الشافعى من الفقهاء ، وانما اختاره الشافعى لئلا يسرع بلى الأكفان وليقيها من بلل يصيبها .

قال المصنف والأصحاب رحمهم الله « ثم يحمل الميت مستورا فيوضع فوقها مستلقيا » واحتجوا لبسط أحسن اللفائف وأوسعها ؛ أولا بالقياس على الحى ، فانه يجعل أجمل ثيابه فوقها ، ثم يؤخذ قطن منزوع الحب فيجعل عليه حنوط وكافور ويدس بين أليتيه حتى يتصل بحلقة الدبر فيسدها ، ليرد شيئا يتعرض للخروج . قال أصحابنا : ولا يدخله الى داخل الحلقة . هذا هو الصحيح الذى قطع به جماهير الأصحاب فى الطريقين ، وذكر البغوى

وجهين ( أحدهما ) يكره الادخال ( والثانى ) يدخل لأنه اذا لم يدخل لا يمنع الخروج قال : وانما فعل ذلك للمصلحة •

وقال القاضى حسين فى تعليقه : قال القفال : رأيت للشافعى رحمه الله فى الجامع الكبير ادخاله ، وهذا نقل غريب وحكم ضعيف ، والصواب ما سبق • وسبب الخلاف أن المزنى نقل فى المختصر عن الشافعى أنه قال يأخذ شيئا من قطن منزوع الحب فيجعل فيه الحنوط والكافور • ثم يدخل بين أليتيه ادخالا بليغا ويكثر منه ليرد شيئا ـ ان جاء منه عند تحريكه ـ ويشد عليه خرقة مشقوقة الطرف ، يأخذ أليته وعانته • ثم يشد عليه كما يشد التبان الواسع • قال المزنى : لا أحب ما قال من ابلاغ الحشو • ولكن يجعل كالوزة من القطن بين أليتيه ويجعل من تحتها قطن يضم الى أليتيه • والشداد من فوق ذلك كالتبان يشد عليه • فان جاء منه شيء بعد ذلك منعه ذلك أن يظهر ، فهذا أحسن فى كرامته من انتهاك حرمته • هذا آخر كلام المزنى •

قال أصحابنا : توهم المزنى من كلام الشافعى هذا أنه أراد ادخال القطن فى الدبر قالوا وأخطأ فى توهمه • وانما أراد الشافعى أن يبالغ فى حشو القطن بين أليتيه حتى يبلغ الدبر من غير أن يدخله • وقد بين ذلك فى الأم فقال حتى يبلغ الحلقة • قال بعض أصحابنا : ومما يدل على وهم المزنى قول الشافعى : لرد شيء ان خرج • ولو كان مراده أن يدخل الى داخل الدبر لقال يمنع من خروج شيء والله أعلم •

قال الشافعى والأصحاب رحمهم الله : ثم يشد ألياه ويستوثق فى ذلك بأن يأخذ خرقة ويشق رأسها ويجعل وسطها عند أليته وعانته ويشد فوق السرة بأن يرد ما يلى ظهره الى سرته ، ويعطف الشقان الآخران عليه ، ولو شد شق من كل رأس على هذا الفخذ ومثله على الفخذ الآخر جاز ، وقبل يشد عليه بخيط ، ولا يشق طرفها والله أعلم •

قال الشافعى والمصنف والأصحاب : ثم يأخذ شيئا من القطن ويضع عليه شيئا من الحنوط والكافور ، ويجعل على منافذ البدن من الأذنين والعينين والمنخرين والفم والجراحات النافذة دفعا للهوام ، ويجعل على قطن وكافور

وترك على مواضع السجود ، وهى الجبهة والأنف ، وبطن الكفين ، والركبتان والقدمان ، هكذا قال المصنف والجمهور ، ونص عليه الشافعى فى المختصر ، وفيه وجه حكاه الرافعى أنه يجعل الحنوط والكافور على نفس هذه المساجد بلا قطن ، وهو ضعيف وغريب • قال المصنف وغيره : قال الشافعى فى المختصر والمصنف والأصحاب : ويستحب أن يحنط رأسه ولحيته بالكافور كما يفعل الحى اذا تطيب ، قال الشافعى ونقله المصنف والأصحاب : ولو حنط بالمسك فلا بأس لحديث أبى سعيد السابق •

وروى البيهقى باسناد حسن ، عن على رضى الله عنه أنه كان عنده مسك فأوصى أن يحنط به وقال : هو من فضل حنوط رسول الله صلى الله عليه وسلم وروى فى ذلك عن ابن عمر وأنس رضى الله عنهم •

قال المصنف : وهل يجب الحنوط والكافور أم لا ؟ فيه قولان ؛ وقيل وجهان ( أحدهما ) يجب لجريان العادة به ، فوجب كالكفن ( والثانى ) يستحب ولا يجب كما لا يجب الطيب للمفلس ، وان وجبت كسوته •

( وقوله ) قولان ، وقيل وجهان ، هذا من ورعه واتقانه واعتنائه • فلم يجزم بقولين ولا وجهين ، وسبب تردد المصنف رحمه الله فى ذلك أن المحاملى قال فى المجموع : ظاهر ما ذكره الشافعى فى الأم والمختصر أنه واجب • وقال فى موضع آخر : انه مستحب • فالمسألة على قولين قال وأصحابنا يحكون فيها وجهين • وقال البندنيجى : قال الشافعى فى الأم والقديم : كفن الميت وحنوطه ومؤنة تجهيزه من رأس ماله ليس لغرمائه ولا لورثته منع ذلك ، ثم قال الشافعى بعد هذا بسطرين : ولو لم يكن حنوط ولا كافور رجوت أن يجزىء • قال البندنيجى رحمه الله : واختلف أصحابنا فى الطيب والحنوط على وجهين • قال : والظاهر أنهما قولان ، هذا كلامه ، والأصح أنه لا يجب ، صححه الغزالى وغيره • قال امام الحرمين رحمه الله : ويجب القطع بهذا ، وقطع المتولى بأن الكافور لا يجب ، وانما الوجهان فى الحنوط ، وممن خص الوجهين بالحنوط المحاملى والماوردى والغزالى ، وممن وافق المصنف فى نقل الوجهين فى الحنوط والكافور جميعا صاحبا المستظهرى والبيان ، وسبقهم به البندنيجى كما ذكرناه •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ثم يلف في الكفن ويجعل ما يلي الرأس أكثر كالحي ما على رأسه أكثر . قال الشافعي رحمه الله : ويثنى صنيفة الثوب الذى يلي الميت فيبدأ بالأيسر على الأيمن وبالأيمن على الأيسر . وقال في موضع يبـدأ بالأيمن على الأيسر ثم الأيسر على الأيمن ، فمن أصحابنا من جعلها قولين . ( أحدهما ) يبدأ بالأيسر على الأيمن ( والثاني ) : يبدأ بالأيمن على الأيسر . ومنهم من قال : هي على قول واحد أنه تثنى صنفة الثوب الأيسر على جانبـه الأيمن ، وصنفة الثوب الأيمن على جانبه الأيسر ، كما يفعل الحي بالساج ، يعني الطيلسان ، وهـذا هو الأصح لأن في الطيلسان ما على الجانب الأيسر هو الظاهر ثم يفعل ذلك في بقية الأكفان ، وما يفضل من عند الرأس يثنى (١) على وجهه وصدره ، فان احتيج الى شد الأكفان شدت ، ثم يحل عنه عند الدفن ، لأنه يكره أن يكون معه في القبر شيء معقود ، فان لم يكن له الا ثوب واحد قصير لا يعم البدن غطى رأسه وترك الرجل ، لما روى أن مصعب بن عمير رضي الله عنه قتل يوم أحد ، ولم يكن له الا نمرة ، فكان اذا غطى بها رأسه بدت رجلاه ، واذا غطى بها رجلاه بدا رأسه ، فقال النبي صلى الله عليه وسلم « غطوا بهـا رأسـه واجعلوا على رجليه شيئا من الاذخر » ) .**

( **الشرح** ) حديث مصعب رواه البخاري ومسلم من رواية خباب بن الارت وقوله « تثنى صنيفة » هو بفتح أول تثنى ، والصنيفة بفتح الصـاد المهملة وكسر النون وبعد النون ياء ، والمشهور في كتب اللغة صنفة بلا ياء . قال الأزهري : هي زاوية الثوب ، وكل ثوب مربع له أربع صنفات . قال وقيل صنفته طرفه . والساج ـ بسين مهملة وجيم مخففة ـ وجمعه سيجان . قال الأزهري : هو الطيلسان المقور نسـج كذلك . والاذخر بكسر الهمزة والخاء حشيش معروف ، ومصعب بن عمير من فضلاء الصحابة والسابقين الى الاسلام ، ويوم أحد كان يوم السبت لاحدى عشرة خلت من شوال سـنة ثلاث من الهجرة . والنمرة بفتح النون وكسر الميم وهي ضرب من الأكسية ، وقيل شملة مخططة من صوف ، وقيل : فيها أمثال الأهلة .

( **اما الأحـكام** ) ففي الكيفية المسـتحبة في لف الأكفان الطريقـان اللذان ذكرهما المصنف وهما مشهوران ( أصحهما ) عند الأكثرين يبدأ فيثني الثوب الذي يلي بدن الميت من شقه الأيسر على شق الميت الأيمن ، ثم الأيمن على

(١) في ش و ق ( شيء ) بدل ( يثنى ) ( ط ) .

الأيسر ، كما يفعل الحى بالقبـاء ، ثم يلف الثوب الثـانى والثالث كذلك • ( والطريق الثانى ) على قولين ( أحدهما ) هذا ( والثانى ) يثنى أولا الشـق الأيمن ثم الأيسر • قال الشافعى فى المختصر والمصنف والأصحاب رحمهم الله تعالى : واذا لف الكفن عليه جمع الفاضل عند رأسه جمع العمامة ورده على وجهه وصدره الى حيث ينتهى ، وما فضل عند رجليه يجعـل على القـدمين والساقين • قال أصحابنا : ويستحب أن يوضع الميت على الأكفان بحيث اذا لف عليه كان الفاضل عند رأسه أكثر لحديث مصعب رضى الله عنه ، وان لم يكن الا ثوب لا يعم كل البدن ستر وتركت الرجلان وجعل عليهما حشيش ونحوه لحديث مصعب • قال الشافعى فى المختصر والأصحاب : فان خيف انتشار الأكفان عند الحمل شدت بشداد يعقد عليهـا ، فاذا أدخلوه القـبر حلوه ، هذا لفظ الشافعى والأصحاب • قال المصنف وجماعة : « لأنه يكره أن يكون فى القبر شىء معقود » •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( واما المرأة فانها تكفن فى خمسة أثواب : ازار وخمار وثلاثة أثواب • وهل يكون احد الثلاثة درعا ؟ فيه قولان ( احدهما ) أن احدها درع لما روى ان النبى صلى الله عليه وسلم « ناول ام عطية رضى الله عنها فى كفن ابنته ام كلثوم ازارا ودرعا وخمارا وثوبين ملاء » ( والثانى ) أنه لا يكون فيها درع لأن القميص انما تحتاج اليه المرأة لتستتر به فى تصرفها والميت لا يتصرف ، فان قلنا : لا درع فيها أزرت وخمرت بخمار وتدرج فى ثلاثة أثواب • واذا قلنا فيها درع ازرت بازار وتلبس الدرع وتخمر بخمار وتدرج فى ثوبين • قال الشافعى رحمه الله : ويشد على صدرها ثوب ليضم ثيابها فلا تنتشر ، وهل يحل عنها الثوب عند الدفن ؟ فيه وجهان • قال أبو العباس : يدفن معها وعليه يدل كلام الشـافعى فانه ذكر انه يشد ولم يذكر انه يحل • وقال أبو اسحاق : ينحى عنها فى القبر ، وهو الأصح لأنه ليس من جملة الكفن ) •**

**( الشرح )** الحديث المذكور رواه أبو داود باسـناده عـن ليلى بنت قانف بالنون المكسورة وبعدها فاء ، الثقفية الصحابية رضى الله عنهـا قالت « كنت فيمن غسل بنت رسول الله صلى الله عليه وسلم فكان أول ما أعطانا رسول الله صلى الله عليه وسلم الحقا ثم الدرع ثم الخمار ثم الملحفة ثم أدرجت بعد فى الثوب الآخر ، قالت : ورسول الله صلى الله عليه وسلم جالس عنـد

الباب معه كفنها يناولنا ثوباً ثوباً » اسناده حسن الا رجلا لا أتحقق حاله • وقد رواه أبو داود فلم يضعفه ، وقوله « ثوبين ملاء » بضم الميم وبالمد وتخفيف اللام « والحقا » بكسر الحاء وتخفيف القاف ، يقال له الحقو والحقو ، بكسر الحاء وفتحها ، والحقا والازار والمئزر •

وأما قوله « الملحفة والثوب ، ان أدرجت فيه فهما المراد بقوله ثوبين ملاء » أى غير ملفقين ، بل كل واحد منهما قطعة واحدة ، واتفقت نصوص الشافعى والأصحاب على أنه يستحب تكفين المرأة فى خمسة أثواب • وأن الرجل يكفن فى ثلاثة ولا يستحب الزيادة ، ويجوز الى خمسة بلا كراهة ، ويكره مجاوزة الخمسة فى الرجل والمرأة ، والخنثى كالمرأة • ذكره جماعة من أصحابنا •

قال امام الحرمين : قال الشيخ أبو علي رحمه الله : وليس استحباب الخمسة فى حقها متأكدا كتأكد الثلاثة فى حق الرجل : قال الامام : وهذا متفق عليه • هذا حكم كفنها المستحب •

وأما الواجب ففيه الوجهان السابقان فى أول الباب ( أحدهما ) ثوب ساتر لجميع البدن ( وأصحهما ) ساتر العورة وهى جميع بدن الحرة الا وجهها وكفيها ، وبهذا قطع الماوردى فى كفن المرأة • قال أصحابنا : واذا كفن الرجل والمرأة فى ثلاثة فهى لفائف وان كفن الرجل فى خمسة فثلاث لفائف وقميص وعمامة ويجعلان تحت اللفائف ، وقد سبق بيان هذا •

وان كفنت فى خمسة فقولان ( أحدهما ) ازار وخمار وثلاث لفائف ( والثانى ) ازار وخمار ودرع وهو القميص ولفافتان ، وهذان القولان مشهوران وقد ذكرهما المزنى فى المختصر : فقال أحب أن يكون أحد الخمسة درعا لما رأيت فيه من فعل العلماء ، وقد قاله الشافعى مرة ثم خط عليه ، هذا كلام المزنى رحمه الله ، فأشار الى القولين وسماها جماعة من الخراسانيين قديما وجديدا ، فجعلوا القديم استحباب الدرع والجديد عدمه • قالوا : والقديم هنا هو الأصح ، وهى من المسائل التى يفتى فيها على القديم •

وقال الشيخ أبو حامد فى تعليقه والمحاملى فى التجريد : المعروف للشافعى فى عامة كتبه أن فيها درعا وهو القميص ، قالا : وذكر المزنى أن الشافعى

رحمه الله كان يذهب الى القديم ثم خط عليه ، قال المحاملى : ولا تعرف هذه الرواية الا من المزنى فالمسألة على قولين ( أصحهما ) أن فيها درعا ، هـذا كلام المحاملى ، واتفق الأصـحاب على أنه يستحب فيهـا الدرع ، وقطع به جماعة •

وأما من قال ان هذا مما يفتى به على القديم فغير مقبـول ، لأن هـذا القديم يوافقه معظم الجديد ، كما ذكره الشيخ أبو حامد والمحاملى وغيرهما ، ومن قال : لا درع يحتاج الى جواب عن الحديث ، ولعله يحمله على بيـان الجواز ويكون اعتماده على القياس على الرجل ، فانه لا يستحب فيه القميص بلا خلاف اذا كان ثلاثة والخمسة فى المرأة كالثلاثة فى الرجل •

واذا كفن الرجل والمرأة فى ثلاث لفائف فوجهان ( أحدهما ) يسـتحب كونها متفاوتة ، فالسفلى تأخذ سرته وركبته وما بينهما والثانية من عنقه الى كعبه • والثالثة تستر جميع البدن ( والثانى ) وهو الصحيح وقطع به امام الحرمين والغزالى وجماعة تكون متساوية فى الطول والعرض يستوعب كل واحدة منها جميع البدن قالوا : ولا فرق فى التكفين فى ثلاثة أثواب بين الرجل والمرأة وانما يفترقان فى الخمسة كما سبق واذا كفنت المرأة فى خمسة قال الشافعى يشد على صدرها ثوب ليضم أكفانها فلا تنتشر ، واتفق الأصحاب عليه واختلفوا فى المراد به فقال أبو اسحق المروزى : هو ثوب سادس ويحل عنها اذا وضعت فى القبر قال : والمراد بالثوب خرقة تربط لتجمع الأكفـان وقال أبو العباس بن سريج : هو أحد الأثواب الخمسة وترك عليها فى القبر كباقى الخمسة ، واتفق الأصحاب على أن قول أبى اسحق هو الصحيح هكذا ذكروا صورة الوجهين وخلاف أبى العباس وأبى اسحق ، وممن ذكره هكذا شيخ الأصحاب أبو حامد والبندنيجى والماوردى وأبو الطيب والمحاملى وابن الصباغ وامام الحرمين والباقون • وعبارة المصنف ليست صريحة فى هـذا فتتأول عليه •

قال أصحابنا رحمهم الله : وأما ترتيب الخمسة فان قلنا بقول أبى اسحق ، وقلنا بالقميص وهو الدرع شد عليها المئزر ثم القميص ثم الخمار ثم تلف فى لفافتين ثم يشد الثوب السادس وينحى فى القبر • وان قلنا : لا قميص أزرت

ثم خمرت ثم تلفت فى اللفائف الثلاث ثم يشد الثوب السادس • وأما على ابن سريج فان قلنا بالقميص شد المئزر ثم الدرع ثم الخمار ثم يشد عليهـا الشداد ثم تلف فى لفافة سابغة وهى الثوب الخامس فيكون الشداد مستورا وان قلنا : لا قميص شد المئزر ثم الخمار ثم تلف فى لفافة سابغة ثم يشـد الشداد ثم تلف فى الخامس وهو أسبغها •

وهـذا الترتيب هـكذا على التفصيل الذى ذكرناه مستحب باتفاق الأصحاب ، فلو خولف أجزأ وفاتت الفضيلة والحديث الذى ذكرناه ظاهـر فى استحبابه ، ولو قال المصـنف : أزرت ثم قمصت ثم خمرت ثم لفت فى لفافتين بحرف « ثم » لكان أحسن كما جاء فى الحديث وذكره الأصحاب قال أصحابنا : واذا قلنا بقول أبى العباس ترك الثوب الذى هو الشداد فى القبر ولكنه يحل لأنه لا يترك فى القبر شىء معقود ، وقد نص الشافعى فى الأم فى باب الدفن على حل عقد الثياب والله أعلم •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( اذا مات محرم لم يقرب مطيب ولم يلبس المخيط ولم يخمر رأسه ، لما روى ابن عباس رضى الله عنهما أن النبى صلى الله عليه وسلم قال فى المحـرم الذى خر من بعيره « اغسلوه بماء وسدر وكفنوه فى ثوبيه اللذين مات فيهما ولا تقربوه طيبا ، فانه يبعث يوم القيامة ملبيا » وان ماتت معتدة عن وفاة ، ففيه وجهان ( أحدهما ) لا تقرب الطيب لأنها ماتت والطيب يحرم عليها ، فلم يسقط تحريمه بالموت كالمحرمة ( والثانى ) تقرب الطيب لأنه حرم عليها فى العـدة ، حتى لا يدعو ذلك الى نكاحها ، وقد زال هذا المعنى بالموت ) •**

( **الشرح** ) حديث ابن عباس رواه البخارى ومسلم رحمهما الله ، وسبق بيانه فى أول الباب ، قال الشافعى والأصحاب رحمهم الله : اذا مات المحرم والمحرمة حرم تطييبه ، وأخذ شىء من شعره أو ظفره وحرم ستر رأس الرجل والباسه مخيطا ، وعقد أكفانه ، وحرم ستر وجه المحرمة ، وكل هذا لا خلاف فيه ، ويجوز الباس المـرأة القميص والمخيط ، كمـا فى الحيـاة ، ولو قال المصنف : يجب تجنبيه ما يجب عليه اجتنابه فى حياته لكان أحسن ، بل هو الصواب الذى لابد منه •

قال الشافعي رحمه الله في الأم : ولا يعقد على الرجل ثوب ، ولا يلبس قميصا ولذا قال الشيخ أبو حامد والمحاملي والجرجاني والأصحاب : لا يعقد عليه ثوب كما لا يلبس قميصا في الحياة ، وهذا لا خلاف فيه ، وهو جار على القاعدة التي سنذكرها ان شاء الله تعالى في باب الاحرام ، أنه يحرم عليه عقد الرداء ولا يحرم عقد الازار ، وهذا الذي ذكرناه من تحريم الطيب سواء فيه الرجل والمرأة ، كما ذكرنا ، وسواء الطيب في بدنه وأكفانه ، والماء الذي يغسل به ، وهو الكافور ، فكله حرام •

ونقل القاضي أبو الطيب في كتابه المجرد أن الشافعي نص في الجامع الكبير أنه لا يطرح الكافور في مائه ، واتفق الأصحاب عليه ، وأما التجمير وهو التبخير عند غسله فلا بأس به ، كما لا يمنع المحرم من الجلوس عند العطار ، قال أصحابنا : فان طيبه انسان أو ألبسه مخيطا عصى الفاعل ولا فدية عليه • كما لو قطع طرفا من أطراف الميت عصى ولا غرم عليه •

وأما اذا ماتت معتدة محدة ، فهل يحرم تطييبها ؟ فيه وجهان ذكر المصنف دليلهما ( أحدهما ) وهو قول أبي اسحاق المروزي : يحرم ( والثاني ) وهو الصحيح باتفاق الأصحاب : لا يحرم ، قال المتولي : هو قول عامة أصحابنا الا أبا اسحاق المروزي ، قال الماوردي والمحاملي في التجريد : وليست مسألة المعتدة منصوصة للشافعي رحمه الله ، وقول المصنف معتدة عن وفاة ، يحترز به عن معتدة رجعية وغيرها ممن لا حداد عليها ، وأما البائن فان قلنا بالضعيف من القولين ان عليها الاحداد فهي كالمتوفى عنها ، فيكون فيها الوجهان ، ولو قال المصنف : معتدة حادة أو محدة كما ذكرناه وقاله غيره ، لكان أحسن وأعم ، لتدخل البائن على القول الضعيف وكأنه ترك هذا القول لضعفه فلم يحترز عنه •

( فــرع ) قال القاضي أبو الطيب في تعليقه : هل يبطل صوم الانسان بالموت ؟ كما تبطل صلاته به ؟ أم لا تبطل كما لا يبطل حجة ؟ بل يبقى حكمه ويبعث يوم القيامة ملبيا ؟ فيه وجهان لأصحابنا ، والأصح بطلانه وهو ظاهر كلام الأصحاب •

## ( فرع ) فى مذاهب العلماء فى غسل المحرم وتكفينه

قد ذكرنا أن مذهبنا تحريم تطييبه والباسه مخيطا وستر رأسه • وبه قال عثمان بن عفــان وعلى بن أبى طالب وابن عباس وعطاه والثــورى وأحمد واسحاق وداود وابن المنذر • وقالت عائشة وابن عمر وطاوس والأوزاعى وأبو حنيفة ومالك : يطيب ويلبس المخيط كســائر الموتى • دليلنــا الحديث المذكور •

## ( فرع ) فى مسائل تتعلق بالباب

( احداها ) اذا نبش القبر وأخذ الكفن قال صاحب التتمة يجب تكفينــه ثانيا سواء كفن من ماله أو مال من عليه نفقته أو من بيت المال لأن العلة فى المرة الأولى الحاجة وهى موجودة • وقال صاحب الحاوى : اذا كفن من ماله ثم اقتسم الورثة التركة • ثم نبش وسرق الكفن وترك عريانا استحب للورثة أن يكفنوه ثانيا ولا يلزمهم ذلك لأنه لو لزمهم ثانيا للزمهم الى مالا يتناهى ، ولو كفن ثم أكله سبع واستغنى عن كفنه فلمن يكون الكفن ؟ فيه تفصــيل وخلاف يأتى ان شاء الله فى باب السرقة حيث ذكره المصنف •

( الثانية ) قال الصيمرى وغيره : لا يستحب أن يعد الانسان لنفسه كفنا لئلا يحاسب عليه وهذا الذى قاله صحيح الا اذا كان من جهه يقطع بحلها أو من أثر بعض أهل الخير من العلماء ، أو العباد ، ونحــو ذلك ، فان ادخاره حينئذ حسن ، وقد ثبت فى صحيح البخارى عن سهل بن سعد الساعدى رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان عليه بردة فطلبها رجل منه فأعطاه اياها فقال له الصحابة : ما أحسنت سألته وعلمت أنه لا يرد ، قال : انى والله ما سألته لألبسه ، انما سألته ليكون كفنى ، قال سهل : فكانت كفنه » •

( الثالثة ) ذكرنا أن مذهبنا استحباب تكفين البالغ والصبى فى ثلاثة أثواب وبه قال جمهور العلماء ، قال ابن المنذر : وكان سويد بن غفلة [1] يــكفن

---

(١) فى ش و ق : سويد بن علقمة وهو خطأ والصواب ما اثبتناه قال الشــيخ فى تهذيب الاسماء واللغات : وهو ابو امية سويد بن غفلة بن عوسجة بن عامر بن وداع بن حارث بن مالك ابن ادد بن جعفى بن صعب بن سعد العشيرة الجعفى الكوفى التابعى المخضرم ( بفتح الراء ) أدرك الجاهلية كبيرا واسلم فى حياة النبى صلى الله عليه وآله وسلم ولم يره وأدى صدقته الى مصدق رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم قصد المدينة فوصلها فى يوم دفن رسول الله صلى الله عليه

فى ثوبين ، قال : وقال أبو حنيفة النعمان : يكفن فى ثوبين ، وكان ابن عمر يكفن فى خمسة • ( وأما ) الصبى فقال ابن المنذر : قال ابن المسيب يكفن فى ثوب ، وقال أحمد واسحاق فى خرقة ، فان كفن فى ثلاثة فلا بأس ، وعن الحسن وأصحاب الرأى فى ثوبين ، واختار ابن المنذر ثلاثة • ( وأما ) المرأة فذكرنا أن مذهبنا أنه يستحب تكفينها فى خمسة أثواب ، قال ابن المنذر : وبه قال أكثر العلماء ، منهم الشعبى وابن سيرين والنخعى والأوزاعى وأحمد واسحاق وأبو ثور وأصحاب الرأى ، وقال عطاء ثلاثة أثواب درع وثوب تحته ولفافة فوقهما وقال سليمان بن موسى : درع وخمار ولفافة •

## باب صلاة الميت

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( الصلاة على الميت فرض على الكفاية ، لقوله صلى الله عليه وسلم « صلوا خلف من قال : لا اله الا الله ، وعلى من قال : لا اله الا الله » وفى أدنى ما يكفى قولان ( أحدهما ) ثلاثة ، لأن قوله صلى الله عليه وسلم صلوا خطاب جمع واقل الجمع ثلاثة ( والثانى ) يكفى واحد ، لأنها صلاة ليس من شرطها الجماعة ، فلم يكن من شرطها العدد كسائر الصلوات ، ويجوز فعلها فى جميع الأوقات ، لأنها صلاة لها سبب ، فجاز فعلها فى كل وقت ، ويجوز فعلها فى المسجد وغيره ، لما روت عائشة رضى الله عنها أن النبى صلى الله عليه وسلم « صلى على سهيل ابن بيضاء فى المسجد » والسنة أن يصلى فى جماعة ، لما روى مالك بن هبيرة أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « ما من مسلم يموت فيصلى عليه ثلاثة صفوف من المسلمين الا وجب » وتجوز فرادى لأن النبى صلى الله عليه وسلم « مات فصلى عليه الناس فوجا فوجا » وان اجتمع نساء لا رجل معهن صلين عليه فرادى ، فان النساء لا يسن لهن الجماعة فى الصلاة على الميت ، وان صلين جماعة فلا بأس ) •**

( **الشـــرح** ) حديث « صلوا خلف من قال : لا اله الا الله ، وعلى من قال : لا اله الا الله » ضعيف • رواه الحاكم أبو عبد الله فى تاريخ نيسابور من

---

وآله وسلم وحديث اتيان مصدق النبى صلى الله عليه وسلم اليه فى سنن وغيره وحضر القادسية فى زمن عمر رضى الله عنه وشهد اليرموك وخطبة عمر بالجابية ـ توفى سنة ٨٢ وهو ابن ١٢٠ سنة وقيل ١٣٠ واتفقوا على توثيقه ا ه •

رواية ابن عمر عن النبي صلى الله عليه وسلم واسناده ضعيف ، ورواه الدارقطني كذلك بأسانيد ضعيفة وقال لا يثبت منها شيء وتغني أحاديث كثيرة في الصحيح • كقوله صلى الله عليه وسلم « صلوا على صاحبكم » وهذا أمر وهو للوجوب • وقد نقلوا الاجماع على وجوب الصلاة على الميت الا ماحكي عن بعض المالكية أنه جعلها سنة وهذا متروك عليه لا يلتفت اليه • ( وأما ) حديث عائشة فرواه مسلم في صحيحه ( وأما ) حديث مالك بن هبيرة فحديث حسن رواه أبو داود والترمذي • قال الترمذي : حديث حسن • وقال الحاكم : هو صحيح على شرط مسلم •

( وأما ) حديث صلاتهم على النبي صلى الله عليه وسلم أفواجا ، فرواه البيهقي باسناده عن ابن عباس رضي الله عنهما قال « لما صلى على رسول الله صلى الله عليه وسلم أدخل الرجال فصلوا عليه بغير امام أرسالا حتى فرغوا ، ثم أدخل النساء وصلين عليه ، ثم أدخل الصبيان فصلوا عليه ، ثم أدخل العبيد فصلوا عليه أرسالا لم يؤمهم على رسول الله صلى الله عليه وسلم أحد » •

قال الشافعي في الأم ورواه عنه أيضا البيهقي : وذلك لعظم أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم بأبي هو وأمي ، وتنافسهم فيمن يتولى الصلاة عليه وصلوا عليه مرة بعد مرة ( وقوله ) أرسالا ـ بفتح الهمزة ـ أي متتابعين ( وقوله ) أفواجا أي يدخل فوج يصلون فرادى ، ثم فوج كذلك ( قوله ) ليس من شرطها الجماعة احتراز من الجمعة ( قوله ) سهيل ابن بيضاء هي أمه واسمها دعد ، والبيضاء لقب ، واسم أبيه وهب بن ربيعة ، وكان سهيل من السابقين الى الاسلام ، وهاجر الى الحبشة والمدينة وشهد بدراً وما بعدها ، وتوفي سنة تسع من الهجرة ، وكان هو وأبو بكر الصديق رضي الله عنهما أسن الصحابة رضي الله عنهم ، ومالك بن هبيرة صحابي مشهور كندي سكوني مصري كان أميرا لمعاوية على الجيوش •

( وقوله ) الا وجب ، كذا هو في المهذب والذي في كتب الحديث أوجب بالألف ، وهو في رواية الحاكم والبيهقي : الا غفر له ، وهو معنى أوجب ،

وان صح الذى فى المهذب كان معناه وجب له الجنة ( وقوله ) فان النساء لا يسن لهن الجماعة فى الصلاة على الميت ، هذا مما ينكر ، فيقال : هـذا تعليل بنفس الحكم الذى ادعاه .

**( أما الأحكام )** ففيه مسائل :

( احداها ) الصلاة على الميت فرض كفاية بلا خلاف عندنا وهو اجماع والمروى عن بعض المالكية مردود كما سبق وفى أقل ما يسقط به الفرض قولان للشافعى ووجهان للاصحاب أحد القولين ثلاثة وهو نصه فى الأم وبه قطع الشيخ أبو حامد والمحاملى فى المجموع والتجريد وصاحب الحاوى ( الثانى ) يكفى واحد حكاه القاضى أبو الطيب والقاضى حسين وابن الصباغ والمتولى عن نص الشافعى فى الجامع الكبير ( وأحد الوجهين ) يشترط اثنان .

( والثانى ) يشترط أربعة حكاهما القاضى حسين والبغوى وآخرون من الخراسانيين وقاسوا الأربعة على حمل الجنازة وضعف امام الحرمين هـذا بأن الأفضل فى حمل الجنازة الحمل بين العمودين وذلك يحصل بثلاثة ، ولأنه اذا قلنا يحمل الجنازة أربعة لا يقال انه واجب . وكلامنا هنا فى الواجب ، والأصح من الخلاف الاكتفاء بواحد لأنه يصدق عليه أنه صلى على الميت ممن صححه الجرجانى والرويانى والرافعى وغيرهم . وصحح البندنيجى والسرخسى اشتراط الثلاثة . فان قلنا يشترط اثنان أو ثلاثة أو أربعة سقط الفرض بفعلهم جماعة أو فرادى بلا خلاف لكن الجماعة أفضل وتكثيرها أفضل . وهل يسقط هذا الفرض بصلاة النساء مع وجود الرجال ؟ فيه وجهان ( أصحهما ) لا يسقط وبه قطع الفورانى والبغوى وآخرون ( والثانى ) يسقط ، وبه قطع المتولى والخنثى كالمرأة فى هذا .

( وأما ) اذا لم يحضره الا النساء فانه يجب عليهن الصلاة عليه بلا خلاف ، ويسقط الفرض بفعلهن حينئذ بلا خلاف ويصلين فرادى ، فان صلين جماعة فلا بأس ، هذه عبارة الشافعى والأصحاب وسواء كان الميت رجلا أو امرأة ، وحكى الرافعى عن حكاية أبى المكارم صاحب العدة وجها ضعيفا أنه يستحب لهن الجماعة فى جنازة المرأة وهو شاذ .

( وأما ) اذا حضر النساء مع الرجال فلا خلاف أنه لا يتوجه الفرض اليهن ولا يدخلن فيه ، صرح به الشيخ أبو حامد والأصحاب ، ولو لم يحضر الا رجل ونسوة وقلنا لا يسقط الفرض بواحد وجب عليهن التتميم • وأما الصبيان المميزون فمعلوم أنه لا يتوجه اليهم هذا الفرض ، وهل يسقط بصلاتهم ؟ فيه وجهان حكاهما البغوى والمتولى وآخرون ( أصحهما ) يسقط، قال البغوى ونص عليه الشافعى ، لأنه تصح امامته ، فأشبه البالغ ، ولو صلى الامام بجماعة على جنازة فبان حدث الامام ، أو بعض المأمومين ، فان بقى على الطهارة العدد المشروط أو واحد ان اكتفينا به سقط الفرض والا فلا ، نص عليه الشافعى واتفق عليه الأصحاب •

قال أصحابنا رحمهم الله : واذا صلى على الجنازة عدد زائد على المشروط وقعت صلاة الجميع فرض كفاية وكذا لو صلت طائفة بعد طائفة فصلاة الجميع فرض كفاية وسيأتى فيه زيادة شرح وتفريع فى الفصل العاشر من هذا الباب ان شاء تعالى •

( المسألة الثانية ) تجوز صلاة الجنازة فى كل الأوقات ولا تكره فى أوقات النهى لأنها ذات سبب قال أصحابنا : لكن يكره أن يتحرى صلاتها فى هذه الأوقات ، بخلاف ما اذا حصل ذلك اتفاقا ، وقد سبقت المسألة بأدلتها فى باب الساعات •

( المسألة الثالثة ) الصلاة على الميت فى المسجد صحيحة جائزة لا كراهه فيها بل هى مستحبة صرح باستحبابها فى المسجد الشيخ أبو حامد الاسفراينى شيخ الأصحاب والبندنيجى وصاحب الحاوى والجرجانى وآخرون ، هذا مذهبنا وحكاه ابن المنذر عن أبى بكر الصديق وعمر وهو مذهب عائشة وسائر أزواج النبى صلى الله عليه وسلم وغيرهن من الصحابة رضى الله عنهم ، وأحمد واسحق وابن المنذر وغيرهم من الفقهاء ، وبعض أصحاب مالك ، وقال مالك وأبو حنيفة وابن أبى ذئب تكره الصلاة عليه فى المسجد • واحتجوا بحديث أبى هريرة رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال « من صلى على جنازة فى المسجد فلا شىء له » رواه أبو داود وغيره • واحتج أصحابنا

بحديث عائشة المذكور فى الكتاب ، وهو فى صحيح مسلم كما ذكرناه . وأما حديث أبى هريرة هذا ( فجوابه ) من أوجه :

( أحدها ) أنه ضعيف باتفاق الحفاظ وممن نص على ضعفه الامام أحمد ابن حنبل وأبو بكر بن المنذر والبيهقى وآخرون ، قال أحمد : هذا الحديث مما انفرد به صالح مولى التوأمة وهو مختلف فى عدالته ، لكن معظم ما عابوا عليه الاختلاط ، قالوا : وسماع ابن أبى ذئب ونحوه منه قبل الاختلاط ، وهذا الحديث من رواية ابن أبى ذئب عنه والله أعلم .

( والوجه الثانى ) أن الذى ذكره أبو داود فى روايته فى جميع نسخ كتابه المعتمدة فلا « شىء عليه » وعلى هذا لا دلالة فيه لو صح ( وأما ) رواية ( فلا شىء له ) فهى مع ضعفها غريبة ولو صحت لوجب حملها على ( فلا شىء عليه ) للجمع بين الروايات وقد جاء مثله فى القرآن ، كقوله تعالى : ( ان أحسنتم أحسنتم لأنفسكم وان أسأتم فلها ) [1] أى فعليها .

( الثالث ) أجاب به الخطابى وسائر أصحابنا فى كتب المذهب أنه لو ثبت لكان محمولا على نقصان الأجر ، لأن المصلى عليها فى المسجد ينصرف غالبا الى أهله ، ومن صلى عليها فى الصحراء حضر دفنها غالبا ، فنقص أجر الأول ، ويكون التقدير فلا أجر كامل له ، كقوله صلى الله عليه وسلم « لا صلاة بحضرة الطعام » أى لا صلاة كاملة . فان قيل : لا حجة فى حديث عائشة لاحتمال أنه صلى الله عليه وسلم انما صلى عليه فى المسجد لعذر مطر أو غيره ، أو أنه وضعه خارج المسجد وصلى عليه هو فى المسجد ، أو أن المراد بالمسجد مصلى الجنائز ( فالجواب ) أن هذه الاحتمالات كلها باطلة ، لأن لفظ الحديث فى صحيح مسلم عن عباد بن عبد الله بن الزبير « أن عائشة رضى الله عنها أمرت أن تمر بجنازة سعد بن أبى وقاص فى المسجد فتصلى عليه ، فأنكر الناس ذلك عليها ، فقالت : ما أسرع ما نسى الناس ما صلى رسول الله صلى الله عليه وسلم على سهيل ابن البيضاء الا فى المسجد » .

وفى رواية لمسلم عن عائشة أنها قالت « لما توفى سعد بن أبى وقاص أرسل أزواج النبى صلى الله عليه وسلم أن يمروا بجنازته فى المسجد فيصلين عليه ،

---

(1) الآية ٧ من سورة الاسراء .

ففعلوا فوقف به على حجرهن يصلين عليه • أخرج به من باب الجنائز الذى كان الى المقابر ، فبلغهن أن الناس عابوا ذلك ، فقالت عائشة رضى الله عنها : « ما أسرع الناس الى أن يعيبوا مالا علم لهم به ، عابوا علينا أن نمر بجنازة فى المسجد ، وما صلى رسول الله صلى الله عليه وسلم على سهيل ابن بيضاء الا فى جوف المسجد » وفى رواية لمسلم أيضا قالت عائشة رضى الله عنها « لقد صلى رسول الله صلى الله عليه وسلم على ابنى بيضاء فى المسجد سهيل وأخيه » •

( المسألة الرابعة ) تجوز صلاة الجنازة فرادى بلا خلاف ، والسنة أن يصلى جماعة للحديث المذكور فى الكتاب مع الأحاديث المشهورة فى الصحيح فى ذلك ، مع اجماع المسلمين ، وكلما كثر الجمع كان أفضل لحديث مالك ابن هبيرة المذكور فى الكتاب • وحديث عائشة وأنس رضى الله عنهما عن النبى صلى الله عليه وسلم قالت « ما من ميت يصلى عليه أمة من المسلمين يبلغون مائة كلهم يشفعون له الا شفعوا فيه » رواه مسلم • وعن ابن عباس رضى الله عنهما قال « سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : ما من رجل مسلم يموت فيقوم على جنازته أربعون رجلا لا يشركون بالله شيئا الا شفعهم الله فيه » رواه مسلم • ويستحب أن تكون صفوفهم ثلاثة فصاعدا ، لحديث مالك بن هبيرة • وفى تمام حديثه « وكان مالك اذا استقل أهل الجنازة جزأهم ثلاثة صفوف » وأما النساء فان كن مع الرجال صلين مقتديات بامام الرجال وان تمحضن • قال الشافعى والمصنف والأصحاب : أستحب أن يصلين منفردات • كل واحدة وحدها • فان صلت بهن احداهن جاز وكان خلاف الأفضل ــ وفى هذا نظر ــ وينبغى أن تسن لهن الجماعة كجماعتهن فى غيرها • وقد قال به جماعة من السلف منهم الحسن بن صالح وسفيان الثورى وأحمد وأصحاب أبى حنيفة وغيرهم وقال مالك : فرادى •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ويكره نعى الميت للناس والنداء عليه للصلاة • لما روى عن حذيفة رضى الله عنه أنه قال « اذا مت فلا تؤذنوا بى أحدا انى اخاف ان يكون نعيا » وقال عبد الله « الايذان بالميت من نعى الجاهلية » ) •**

( **الشــــرح** ) النعي ــ بفتح النون وكسر العين وتشديد الياء ــ ويقال باسكان العين وتخفيف الياء لغتان والتشديد أشهر • والنداء ــ بكسر النون وضمها ــ لغتان الكسر أفصح • وروى الترمذى باسناده عن حذيفة رضى الله عنه قال : « اذا مت فلا تؤذنوا بى أحدا انى أخاف أن يكون نعيا • فانى سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم ينهى عن النعى » قال الترمذى : حديث حسن •

( **اما حكم المسالة** ) فقال المصنف والبغوى وجماعة من أصحابنا : يكره نعي الميت والنداء عليه للصلاة وغيرها • وذكر الصيدلانى وجها أنه لا يكره • وقال صاحب الحاوى : اختلف أصحابنا هل يستحب الايذان بالميت ؟ واشاعة موته فى الناس بالنداء عليه والاعلام ؟ فاستحبه بعضهم لكثرة المصلين والداعين له • وقال بعضهم : لا يستحب ذلك وقال بعضهم : يستحب ذلك للغريب • اذا لم يؤذن به لا يعلمه الناس • وقال صاحب التتمة : يكره ترثية الميت بذكر آبائه وخصائله وأفعاله ولكن الأولى الاستغفار له ، وقال غيره : يكره نعيــه والنداء عليه للصلاة •

فأما تعريف أهله وأصدقائه بموته فلا بأس به • وقال ابن الصباغ فى آخر كتاب الجنائز : قال أصحابنا : يكره النداء عليه ولا بأس أن يعرف أصدقاؤه• وبه قال أحمد بن حنبل • وقال أبو حنيفة : لا بأس به • ونقل العبدرى عن مالك وأبى حنيفة وداود أنه لا بأس بالنعى • هذا ما ذكره الأصحاب فقــد ثبت فى الصحيحين أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « نعى النجاشى لأصحابه فى اليوم الذى مات فيه وخرج بهم الى المصلى وصلى بهم عليه » وأنه صلى الله عليه وسلم « نعى جعفر بن أبى طالب وزيد بن حارثة وعبد الله بن رواحة رضى الله عنهم • وأنه صلى الله عليه وسلم قال فى انسان كان يقم المســجد ــ أى يكنســـه ــ فمات فدفن ليلا : أفلا كنتم آذنتمــونى به ؟ » وفى رواية « ما منعكم أن تعلمونى » فهــذه النصــوص فى الاباحة • وجاء فى الكراهة حديث حذيفة الذى ذكرناه • قال البيهقى : ويروى ذلك ــ يعنى النهى ــ عن ابن مسعود وابن عمر وأبى سعيد • ثم علقمة وابن المسيب والربيع بن خيثم وابراهيم النخعى رضى الله عنهم • ولمن قال بالكراهة أن يجيب عن نعى

النجاشي وغيره ممن سبق أنه لم يكن نعيا وانما كان مجرد اخبار بموته فسمى نعيا لشبهه به فى كونه اعلاما •

والجواب لمن قال بالاباحة أن النهى انما هو عن نعى الجاهلية الذى أشار اليه صاحب التتمة • ولا يرد عليه قول حذيفة لأنه لم يقل ان الاعلام بمجرده نعى • وانما قال أخاف أن يكون نعيا وكأنه خشى أن يتولد من الاعلام زيادة مؤدية الى نعى الجاهلية •

والصحيح الذى تقتضيه الأحاديث الصحيحة التى ذكرناها وغيرها أن الاعلام بموته لمن لم يعلم ليس بمكروه، بل ان قصد به الاخبار لكثرة المصلين فهو مستحب وانما يكره ذكر المآثر والمفاخر والتطواف بين الناس بذكره بهذه الأشياء • وهذا نعى الجاهلية المنهى عنه ، فقد صحت الأحاديث بالاعلام فلا يجوز الغاؤها وبهذا الجواب أجاب بعض أئمة الفقه والحديث المحققين ، والله أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وأولى الناس بالصلاة عليه الأب ثم الجد ثم الابن ثم ابن الابن ثم الأخ ثم ابن الأخ ثم العم ثم ابن العم على ترتيب العصبات ، لأن القصد من الصلاة الدعاء للميت ودعاء هؤلاء أرجى للاجابة ، فانهم افجع بالميت منغيرهم فكانوا بالتقديم احق ، فان اجتمع اخ من اب وأم وأخ من أب ، فالمنصوص ان الأخ من الأب والأم أولى • ومن أصحابنا من قال فيه قولان ( احدهما ) هذا ( والثانى : انهما سواء لأن الأم لا مدخل لها فى التقديم فى الصلاة على الميت فكان فى الترجيح بها قولان كما نقول فى ولاية النكاح ومنهم من قال الأخ من الأب والأم اولى قولا واحدا ،لأن الأم ـ وان لم يكن لها مدخل فى التقديم ـ الا ان لها مدخلا فى الصلاة على الميت ، فرجح بها قولا واحداً ، كما نقول فى الميراث يقدم بها الأخ من الأب والأم على الأخ من الأب حين كان لها مدخل فى الميراث ، وان لم يكن لها مدخل فى التعصيب قال الشافعى رحمه الله : وان اجتمع وليان فى درجة قدم الأسن لأن دعاءه أرجى اجابة ، فان لم [ يحمد ] الأسن قدم الأقرا الأفقه لأنه افضل وصلاته أكمل فان استويا اقرع بينهما لأنهما تساويا فى التقديم فاقرع بينهما ، وان اجتمع حر وعبد هو اقرب اليه من الحر فالحر اولى من اهل الولاية والعبد ليس من أهل الولاية ، وان اجتمع الوالى والولى المناسب ففيه قولان قال فى القديم : الوالى أولى لقوله صلى الله عليه وسلم**

**« لا يؤم الرجل فى سلطانه » وقال فى الجديد : الولى أولى لأنه ولاية تترتب فيها العصبات فقدم الولى على الوالى ، كولاية النكاح ) .**

( **الشـــرح** ) قوله لقـوله صلى الله عليـه وسلم « لا يؤم الرجـل فى سلطانه » رواه مسلم وسبق بيانه فى باب صفة الأئمة . وقوله قال الشافعى رحمه الله : فان لم يحمد الأسن هو بياء مضمومة ثم حاء مهملة ساكنة ثم ميم مفتوحة ؛ أى لم يكن محمود الطريقة ، بأن يكون فاسقا أو مبتدعا هـكذا فسره الأصحاب ، زاد المحاملى فى التجريد : أو جاهلا ، زاد المحاملى أيضا فى المجموع : أو يهوديا أسلم ، وفى هذا اشارة الى ما ذكره غيره أنه انما يقدم بالسن فى الاسلام كسائر الصلوات ، لكن فى تسمية هذا غير محمود الحـال نظر ( وقوله ) لأنها ولاية تترتب فيها العصبات ، فقدم فيه الولى على الوالى ، كولاية النكاح احتراز من اقامة حدود الله تعالى .

**اما احكام الفصل** ففيه مسائل :

( احداها ) اذا اجتمع الولى المناسب والوالى فقولان مشهوران ( القديم ) أن الوالى أولى ، ثم امام المسجد ثم الولى ( والجديد ) الصحيح أن الولى مقدم على الوالى وامام المسجد ، وممن صرح بتقديم امام المسجد على الولى تفريعا على القديم صاحب التهـذيب والرافعى ، واحتجوا للقـديم بحديث « لا يؤم الرجل فى سلطانه » وللجديد بأنها ولاية تترتب فيها العصبات ، فقدم الولى على الوالى كالنكاح ، وحملوا الحديث على غير صلاة الجنازة ، وممن قال بتقديم الوالى علقمة والأسود والحسن البصرى وسويد بن غفلة ومالك وأبو حنيفة وأحمد واسحاق ، قال ابن المنذر : هو قول أكثر أهل العلم ، قال : وبه أقول ، قال : وروى عن على ولا يثبت عنه ، وممن قال بتقديم الولى الضحاك وأبو يوسف .

( الثانية ) قال أصحابنا : القريب الذى يقدم الذكر ، فلا يقدم غير الولى القريب عليه ، الا أن يكون القريب أنثى فيقدم الرجل الأجنبى عليها ، اذ لا امامة لها حتى يقدم الصبى المميز الأجنبى على المرأة القريبة ، وكذا الرجل أولى بامامة النساء من المرأة فى سائر الصلوات ، لأن امامته أكمل .

( الثالثة ) أولى الأقارب الأب ، ثم الجد أب الأب وان علا ، ثم الابن ، ثم

ابن الابن وان سفل ثم الأخ للأبوين وللأب ، وهل يقدم الأخ من الأبوين على الأخ من الأب ؟ فيه طريقان حكاهما المصنف والأكثرون ( أصحهما ) وبه قطع الشيخ أبو حامد وآخرون وهو المذهب والمنصوص تقديمه كما فى الميراث ، لأن الأم لها مدخل فى صلاة الجنازة قال الشيخ أبو حامد : نص الشافعى فى القديم والجديد على تقديم الأخ من الأبوين •

( والطريق الثانى ) فيه قولان ( أحدهما ) يستويان ( والثانى ) تقديمه كالقولين فى ولاية النكاح ، لأن الأم لا مدخل لها فى الامامة ، فعلى المذهب المقدم بعدهما ابن الأخ للأبوين ، ثم الأب ، ثم العم للأبوين ، ثم للأب ، ثم ابن العم للأبوين ثم للأب ، ثم عم الأب ، ثم بنوه ، ثم عم الجد ، ثم بنوه على ترتيب الارث ، قال أصحابنا : ولو اجتمع عمان أو ابنا عم أحدهما لأبوين والآخر لأب ففيه الطريقان قال القاضى أبو الطيب وابن الصباغ والمتولى وغيرهم : ولو اجتمع ابنا عم أحدهما أخ لأم ففيه الطريقان ( المذهب ) تقديمه فان لم يكن عصبة من النسب قدم المعتق ثم عصبته • هكذا جزم به الشيخ أبو حامد والقاضى حسين وابن الصباغ والمتولى وآخرون وهو ظاهر ، ومفهوم من كلام المصنف ، معلوم من قوله على ترتيب العصبات والمولى من العصبات وله حكمهم فى ولاية النكاح والارث وغير ذلك ثم بعد العتق وعصباته تقدم ذوو الأرحام فيقدم أب الأم ثم الأخ للأم ثم الخال ثم العم للأم • قال القاضى حسين وغيره ولو اجتمع جد مملوك وأخ لأم حر فأيهما أولى ؟ فيه وجهان ولم يرجح واحدا منهما والأصح ترجيح الحر •

( الرابعة ) اذا اجتمع اثنان فى درجة كابنين أو أخوين أو عمين أو ابنى أخ ونحو ذلك وتنازعا فى الامامة فقد نص فى المختصر أن الأسن أولى لأن دعاءه أرجى اجابة • وقال فى سائر الصلوات الأفقه والأقرأ أولى من الأسن فقال المصنف والجمهور : المسألتان على ما نص عليه • وهذا هو المذهب•وفرقوا بأن المقصود هنا الدعاء ودعاء الأسن أقرب الى الاجابة لأنه أخشع غالبا وأحضر قلبا والمراد فى سائر الصلوات مراعاة ما يطرأ فيها مما يحتاج الى فقه ومراعاة أقوالها وأفعالها وقيل : فيهما قولان بالنقل والتخريج • ( أحدهما ) يقدم الأسن فيهما • ( والثانى ) يقدم الأفقه والأقرأ فيهما • هكذا قاله امام

الحرمين والغزالي في البسيط • قال امام الحرمين : وهذا الذي ذكرناه من طرد القولين في المسألتين ذكره العراقيون ولم يذكره المراوزة • بل جزموا بتقديم الأفقه والأقرأ في غير الصلاة على الميت • وذكروا في صلاة الميت الطريقين • وتابعه على هذا النقل عن العراقيين الغزالي في البسيط والوسيط •

وهذا الذي نقله عن العراقيين ليس في كتبهم المشهورة ، بل جمهورهم قرروا النص ، وطائفة يسيرة منهم ذكروا الطريقين في صلاة الجنازة مع ترجيحهم القول المنصوص فيها ، وهو تقديم الأسن ، وجزموا بتقديم الأفقه والأقرأ في غير الجنازة • وممن قطع بتقرير النص منهم الشيخ أبو حامد شيخهم وامامهم ، وأصحابه الثلاثة القاضي أبو الطيب في تعليقه ، وصاحب الحاوي والمحاملي في التجريد والمقنع والجرجاني وآخرون ، وممن ذكر الطريقين في الجنازة منهم وجزم بتقديم الأفقه والأقرأ في غيرها المحاملي في المجموع وابن الصباغ ونصر المقدسي والشاشي ، فهؤلاء أئمة العراقيين ، ولم يذكر أحد منهم التخريج الى غير صلاة الجنازة كما نقله عنهم امام الحرمين والله أعلم •

قال أصحابنا : وانما يقدم بالسن الذي مضى في الاسلام ، فلا يقدم شيخ مضى معظم عمره في الكفر وأسلم من قريب على شاب نشأ في الاسلام ، كما سبق بيانه في باب صفة الأئمة • قال أصحابنا رحمهم الله : ولا يشترط في هذا السن الشيخوخة بل يقدم أكبر الشابين على أصغرهما • قال أصحابنا : واذا قلنا بالمذهب وهو تقديم الأسن فاستويا في السن قدم الأفقه ثم الأقرأ ، كما في سائر الصلوات ، وسبق هناك وجه بتقديم الأورع ووجه بتقديم الأقرأ ، وكل ذلك يجيء هنا اذا استويا في السن • قال الشافعي والمصنف والأصحاب : فان كان هناك أسن ولكنه غير محمود الحال كما سبق شرحه قدم الأفقه والأقرأ ، وصار هذا كالمعلوم ، فان استويا من كل وجه أقرع بينهما لأنه لا مزية لأحدهما فقدم بالقرعة •

( الخامسة ) اذا استوى اثنان في درجة وأحدهما حر والآخر رقيق ، فالحر أولى بلا خلاف ، ولو اجتمع رقيق فقيه ، وحر غير فقيه ، فوجهان مشهوران •

( أصحهما ) يقدم الحر ( والثانى ) الرقيق • قال امام الحرمين والغزالى : ولعل التسوية بينهما أولى لتعارض الفضيلتين ، ولو اجتمع حر بعيد وعبد قريب كأخ هو عبد وعم حر فثلاثة أوجه ( أصحها ) وبه قطع المصنف وسائر العراقيين ، والمتولى وغيره من الخراسانيين الحر أولى ، لأنها ولاية والحر أهلها دون العبد ( والثانى ) العبد أولى لقربه ، حكاه الفورانى وامام الحرمين والغزالى والبغوى وآخرون من الخراسانيين ( والثالث ) هما سواء وأشار الى اختياره امام الحرمين والغزالى • قال أصحابنا : والمكاتب والعبد القريبان أولى من الحر الأجنبى ، والرجل الأجنبى وان كان عبدا أولى من المرأة القريبة ، والصبيان أولى من النساء • قال امام الحرمين رحمه الله : والذى ذكر تصريحا وتلويحا أن الخال وكل متمسك بقرابة فهو مقدم على الأجانب وان كان الخال عبدا مفضولا ، ولو اجتمع عبد بالغ وصبى حر فالعبد أولى بلا خلاف ، صرح به القاضى أبو الطيب وابن الصباغ والمتولى وغيرهم • قالوا : لأن العبد مكلف فهو أحرص على تكميل الصلاة ، ولأن الصلاة خلف العبد مجمع على جوازها ، واختلف العلماء فى جوازها خلف الصبى •

( فـــرع ) اذا اجتمع وليان فى درجة أحدهما أفضل كان أولى كما سبق ، فان أراد أن يستنيب أجنبيا ففى تمكينه منه وجهان حكاهما صاحب العدة ( الأقيس ) أنه لا يمكن الا برضاء الآخر • قال ولو غاب الولى الأقرب ووكل من يصلى فنائبه أحق من البعيد الحاضر ، خلافا لأبى حنيفة •

( فـــرع ) قال أصحابنا : لا حق للزوج فى الامامة فى صلاة الجنازة • هكذا صرح به الشيخ أبو حامد شيخ الأصحاب والشيخ نصر المقدسى وصاحب البيان وآخرون • وشذ عنهم صاحب العدة فقال : الزوج أولى بالامامة عليها من المولى المعتق ، خلافا لأبى حنيفة فى رواية دليلنا أنه أشد شفقه وأتم ارثا ، وهذا الذى قاله صاحب العدة شاذ مخالف لما قاله الأصحاب •

( فـــرع ) لو أوصى الميت أن يصلى عليه أجنبى ، فهل يقدم الموصى له على أقارب الميت ؟ فيه طريقان ( أصحهما ) وبه قطع جمهور الأصحاب لا يقدم • ولا تصح هذه الوصية ، لأن الصلاة عليه حق للقريب وولاته فلا

تنفذ وصيته باسقاطها ، كما لو أوصى الى أجنبى بتزويج بنته ولها عصبة فانه لا تصح وصيته •

( والطريق الثانى ) فيه وجهان حكاهما الرافعى عن الشيخ أبى محمد الجوينى أنه خرجه على الوجهين فيمن أوصى أجنبيا فى أمور أولاده ولهم جد ( الصحيح ) لا يصح ( والثانى ) يصح فعلى هذا تصح وصيته الى من يصلى عليه ويقدم على القريب •

قال الرافعى : وبهذا أفتى محمد بن يحيى صاحب الغزالى ، والمشهور فى المذهب بطلان هذه الوصية ، هذا مذهبنا • قال صاحب الحاوى : ويقدم الوصى على القريب ، يحكى هذا عن عائشة وأم سلمة وأنس بن مالك وابن سيرين وأحمد قال : وهو قياس قول مالك ، قال : وقال الشافعى وسائر الفقهاء : الأولياء أولى من الموصى له ، قال : وهو نظير مسألة الوصية بتزويج بنته • وحكى ابن المنذر تقديم الوصى عن سعيد بن زيد وأنس وزيد بن أرقم وأبى برزة وأم سلمة وابن سيرين وأحمد واسحاق ، واحتج لهم بأن أبا بكر الصديق وصى أن يصلى عليه عمر فصلى ، ووصى عمر أن يصلى عليه صهيب فصلى ، ووصت عائشة أن يصلى عليها أبو هريرة فصلى ، وكذلك غيرهم رضى الله عنهم •

واحتج أصحابنا بأن الصلاة حق للقريب فلا تنفذ الوصية باسقاطه كالارث وغيره • والجواب عن وصايا الصحابة رضى الله عنهم أن أولياءهم أجازوا الوصية والله أعلم •

( فـــرع ) اذا لم يحضر الميت عصبة له ، ولاذوو رحم ، ولا معتق ، بل حضره أجانب قدم الحر على العبد فى الصلاة عليه ، ويقدم البالغ ، وان كان عبدا على الصبى ، وان كان حرا كما سبق ، فان اجتمع رجال أحرار قدم أحقهم بالامامة فى سائر الصلوات على ما سبق تفصيله فى بابه ، فان استووا وتنازعوا أقرع بينهم ، وان لم يحضر الا عبد قدم من يقدم فى سائر الصلوات ، فان استووا وتنازعوا أقرع ، صرح به المتولى وغيره •

( فـــرع ) قد ذكرنا أن أحق الأقارب بالصلاة عليه أبوه ، ثم جده ، ثم ابنه ، ثم ابن ابنه ، وان سفل ، ثم الأخ على الترتيب السابق ، وأشار امام

الحرمين الى وجه بعيد غريب أن الأخ مقدم على الابن ، مأخوذ من ولاية النكاح والمشهور الذى نص عليه الشافعى ، واتفق عليه الأصحاب فى كل طرقهم ، يقدم الابن وبنوه على الأخ ، وقد نقل القاضى أبو الطيب فى تعليقه الاجماع على تقديم الابن على الأخ ، وقال مالك رحمه الله : الابن أولى من الأب والأخ ، وابن الأخ أولى من الجد • دليلنا القياس على ولاية النكاح والله أعلم •

( فــرع ) اذا ماتت امرأة ولها ابن وزوج فحق الصلاة عليها للابن دون الزوج وبه قال مالك والليث ، وقال أبو حنيفة رحمه الله : زوجها أولى مــن ابنها منه ، فان كان ابنها من غيره فهو أحق من زوجها ، قال : وابن العــم أحق من الزو ج، وقال الشعبى : الولى أحق من الزوج ، وقال ابن أبى ليلى : الزوج أحق ، دليلنا على أبى حنيفة أن الابن عصبة وأكمل شــفقة فقــدم ، واحتجوا بأن الابن يلزمه طاعة أبيه فلا يتقدم عليه ، والجواب أن هذا ينتقض بالجد مع الأب فان الابن مقدم عليه مع أنه يلزمه طاعته •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ومن شرط صحة صلاة الجنازة الطهارة ، وستر العورة ، لانها صــلاة فشرط فيها الطهارة وستر العورة كسائر الصــلوات ، ومن شرطهــا القيــام واستقبال القبلة ، لانها صلاة مفروضة فوجب فيها القيام واستقبال القبلة مع القدرة كسائر الفرائض ) •**

( **الشــرح** ) اتفقت نصوص الشافعى والأصحاب على أنه يشترط لصحة صلاة الجنازة طهارة الحدث ، وطهارة النجس فى البــدن والثوب والمــكان وستر العورة واستقبال القبلة الا فى شدة الخوف ، وأما القيام ( فالصحيح ) المشهور الذى نص عليه الشافعى ، وقطع به الجمهور أنه ركن لا تصح الا به الا فى شدة الخوف ، وفيه وجهان آخران للخراسانيين : ( أحدهما ) أنه يجوز القعود فيها مع القدرة على القيام كالنوافل ، لأنها ليست من فرائض الأعيان ، خرجوه من اباحة جنائز بتيمم واحد ( والثانى ) ان تعينت عليه لم يصح الا قائما ، والا صحت قاعدا ، وقد سبق بيان المسألة مبسوطة فى باب التيمم ، قال أصحابنا : ويشترط لصحتها تقديم غسل الميت وهذا لا خلاف فيه • قال المتولى وغيره : حتى لو مات فى بئر أو انهدم عليه معدن وتعذر اخراجه وغسله

لم يصل عليه ، وتصح الصلاة بعد غسله قبل تكفينه ويكره • صرح به البغوى وآخرون •

( فـــرع ) قول المصنف : ومن شرطها القيام قد ينكر عليه تسميته شرطا ، والصواب أنه ركن وفرض ، كما قال المصنف والأصحاب فى سائر الصلوات وكأنه سماه شرطا مجازا لاشتراك الركن والشرط فى أن الصلاة لا تصح الا بهما ، وقد سمى أبو حامد قراءة الفاتحة هنا شرطا وهو مجاز ، كما ذكرنا ( وقوله ) لأنها صلاة مفروضة ، احترز من نافلة السفر ( وقوله ) مع القدرة ، احتراز من فريضة شدة الخوف •

( فـــرع ) ذكرنا أن مذهبنا أن صلاة الجنازة لا تصح الا بطهارة ، ومعناه ان تمكن من الوضوء لم تصح الا به ، وان عجز تيمم ، ولا يصح التيمم مع امكان الماء وان خاف فوت الوقت ، وبه قال مالك وأحمد وأبو ثور وابن المنذر ، وقال أبو حنيفة : يجوز التيمم لها مع وجود الماء اذا خاف فوتها ان اشتغل بالوضوء وحكاه ابن المنذر عن عطاء وسالم والزهرى وعكرمة والنخعى وسعد بن ابراهيم ويحيى الأنصارى وربيعة والليث والثورى والأوزاعى واسحاق وأصحاب الرأى وهى رواية عن أحمد •

وقال الشعبى ومحمد بن جرير الطبرى والشيعة : يجوز صلاة الجنازة بغير طهارة مع امكان الوضوء والتيمم ، لأنها دعاء ، قال صاحب الحاوى وغيره هذا الذى قاله الشعبى قول خرق به الاجماع ، فلا يلتفت اليه دليلنا على اشتراط الطهارة قول الله عز وجل « ولا تصل على أحد منهم مات أبدا [1] » فسماه صلاة وفى الصحيحين قوله صلى الله عليه وسلم « صلوا على صاحبكم » وقوله صلى الله عليه وسلم « من صلى على جنازة » وغير ذلك من الأحاديث الصحيحة فى تسميتها صلاة وقد قال الله عز وجل « اذا قمتم الى الصلاة فاغسلوا وجوهكم وأيديكم الآية » [2] وفى الصحيح قوله صلى الله عليه وسلم « لا يقبل الله صلاة بغير طهور » ولأنها لما افتقرت الى شروط الصلاة دل على أنها صلاة ، وكون معظم مقصودها الدعاء لا يخرجها عن كونها صلاة • ودليلنا على أبى حنيفة وموافقيه قوله تعالى « اذا قمتم الى الصلاة فاغسلوا وجوهكم » الى قوله تعالى « فلم تجدوا ماء فتيمموا » وهذا عام فى صلاة

---

(١) الآية ٨٤ من سورة التوبة •    (٢) من الآية ٦ من سورة المائدة •

الجنازة وغيرها ، حتى يثبت تخصيص ، وقد سبقت المسألة فى باب التيمم وبالله التوفيق .

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( والسنة ان يقف الامام فيها عند راس الرجل ، وعند عجيزة المراة ، وقال ابو على الطبرى : السنة أن يقف عند صدر الرجل ، وعند عجيزة المراة ، لما روى أن انسا رضى الله عنه « صلى أعلى رجل فقام عند راسه ، وعلى امراة فقام عند عجيزتها » فقال له العلاء بن زياد : هكذا كانت صلاة رسول الله صلى الله عليه وسلم صلى على امراة عند عجيزتها وعلى الرجل عند راسه ؟ قال : نعم » فان اجتمع جنائز قدم الى الامام افضلهم ، فان كان رجل وصبى وامراة قدم الرجل الى الامام ثم الصبى ثم الخنثى ثم المراة ، لما روى عن ابن عمر رضى الله عنهما « أنه صلى على تسع جنائز رجال ونساء فجعل الرجل مما يلى الامام والنساء مما يلى القبلة » وروى عمار بن أبى عمار أن زيد بن عمر بن الخطاب وامه أم كلثوم بنت على رضى الله عنهم ماتا فصلى عليهما سعيد بن العاص ، فجعل زيدا مما يليه ، وأمه مما يلى القبلة ، وفى القوم الحسن والحسين وأبو هريرة وابن عمر ، ونحو من ثمانين من اصحاب محمد صلى الله عليه وسلم والأفضل أن يفرد كل واحد منهم بصلاة ، فان صلى عليهم صلاة واحدة جاز ، لأن القصد من الصلاة عليهم الدعاء وذلك يحصل بالجمع فى صلاة واحدة ) .**

**( الشــــرح )** حديث أنس رواه أبو داود والترمذى وابن ماجه وآخرون قال الترمذى : هو حديث حسن ، وهذا الذى ذكره المصنف أنه وقف عند رأس الرجل هو الصواب الموجود فى كتب الحديث وغيرها . وأما قول الصيدلانى فى هذا الرجل : وقف عند صدره فغلط صريح وفى رواية أبى داود أن هذه المرأة كانت أنصارية ، وفى رواية الترمذى أنها قرشية ، وذكر البيهقى الروايتين ، فلعلها كانت من احدى الطائفتين ولها خلف من الأخرى أو زوجها من الأخرى .

( وأما ) حديث ابن عمر رضى الله عنهما أنه صلى على تسع جنائز فرواه البيهقى باسناد حسن .

( وأما ) حديث عمار بن أبى عمار فرواه البيهقى كما هو فى المهذب ورواه أبو داود والنسائى مختصرا ولفظهما « قال عمار : شهدت جنازة أم كلثوم وابنها فجعل الغلام مما يلى الامام فأنكرت ذلك ، وفى القوم ابن

عباس وأبو سعيد الخدرى وأبو قتادة وأبو هريرة فقالوا : هذه السنة » واسناده صحيح وعمار هذا تابعى مولى لبنى هاشم واتفقوا على توثيقه • وعجيزة المرأة ألياها ــ بفتح العين وكسر الجيم •

( **اما الاحكام** ) ففيه مسائل :

( احداها ) السنة أن يقف الامام عند عجيزة المرأة بلا خلاف للحديث ولأنه أبلغ فى صيانتها عن الباقين وفى الرجل وجهان ( الصحيح ) باتفاق المصنفين ، وقطع به كثيرون وهو قول جمهور أصحابنا المتقدمين أنه يقف عند رأسه ( والثانى ) قاله أبو على الطبرى عند صدره وهذا اختيار امام الحرمين والغزالى وقطع به السرخسى ، قال الصيدلانى : وهو اختيار أئمتنا ، وقال الماوردى : قال أصحابنا البصريون : عند صدره ، والبغداديون عند رأسه ، والصواب ما قدمته عن الجمهور ، وهو عند رأسه ونقله القاضى حسين عن الأصحاب قال أصحابنا : وليس للشافعى فى هذه المسألة نص • ممن قال هذا المحاملى فى المجموع والتجريد وصاحب الحاوى والقاضى حسين وامام الحرمين وغيرهم • وقد ذكر البغوى فى كتابه شرح السنة عن الشافعى وأحمد واسحق أنه يقف عند رأسه والخنثى كالمرأة فيقف عند عجيزته فلو خالف هذا فوقف عند عجيزة الرجل أو غيرها أو رأس المرأة والخنثى أو غيره صحت صلاته لكنه خلاف السنة • هذا تفصيل مذهبنا •

وقال أبو حنيفة : يقف عند صدر الرجل والمرأة جميعا وقال أبو يوسف وأحمد فى رواية : عند عجيزة المرأة وصدر الرجل وعن أحمد رواية عند رأس الرجل ، ولم يذكر ابن المنذر وغيره عنه غيرها وبه قال اسحاق وحكاه الترمذى عن أحمد واسحق ونقل العبدرى عن مالك عند وسط الرجل ومنكبى المرأة قال ابن المنذر وقال الحسن البصرى : يقف حيث شاء منهما •

دليلنا على الجميع حديث أنس المذكور فى الكتاب • وعن سمرة رضى الله عنه قال « صليت وراء النبى صلى الله عليه وسلم على امرأة ماتت فى نفاسها فقام عليها وسطها » رواه البخارى ومسلم •

( المسألة الثانية ) اذا حضرت جنائز ، جاز أن يصلى عليهم دفعة صلاة

واحدة وجاز أن يصلى على كل واحد وحده ، ودليله فى الكتاب واتفقوا على أن الأفضل أن يفرد كل واحد بصلاة الا صاحب التتمة ، فجزم بأنالأفضل أن يصلى عليهم دفعة واحدة لأن فيه تعجيل الدفن ، وهو مأمور به ، والمذهب الأول ، لأنه أكثر عملا وأرجى للقبول وليس هو تأخيراً كثيراً ، وسواء فيما ذكرناه كانوا ذكوراً أو اناثا ، فان كانوا نوعا واحداً وأراد أن يصلى عليهم صلاة واحدة ففى كيفية وضعهم طريقان ( أصحهما ) وبه قطع المصنف وسائر العراقيين وكثيرون من الخراسانيين ، ونقله امام الحرمين عن معظم الأئمة أنه يوضع الجميع بين يدى الامام بعضها خلف بعض ليحاذى الامام الجميع •

( والطريق الثانى ) حكاه أكثر الخراسانيين فيه وجهان وبعضهم يقول قولان ( أصحهما ) هذا ( والثانى ) وبه قال أبو حنيفة يوضع الجميع صفا واحدا رأس كل واحد عند رجل الآخر ويجعل الامام جميعهم عن يمينه ويقف فى محاذاة الآخر منهم فان كن نساء فعند عجيزتها وان كانوا رجالا فعند رأسه أو صدره على الوجه الآخر ، وان كانوا رجالا ونساء تعين الطريق الأول بلا خلاف ، واذا وضعوا كذلك ، فمن يقدم الى الامام ؟ ينظر ان جاءوا دفعة واحدة نظر ان اختلف النوع قدم الرجل أو الرجال ثم الصبى أو الصبيان ثم الخناثى ثم النساء كما فى صلاتهم وراء الامام ، وان حضرت جماعة خناثى قال القاضى حسين والبغوى والمتولى وغيرهم يوضعون صفا واحدا رأس كل واحد عند رجل الآخر حتى لا تقدم امرأة على رجل وان اتحد النوع قدم الى الامام أفضلهم •

قال امام الحرمين وغيره : والمعتبر فى الفضيلة هنا الورع والتقوى وسائر الخصال المرعية فى الصلاة عليه والغلبة على الظن كونه أقرب من رحمة الله تعالى ، قال الامام رحمه الله : ولا يليق بهذا الباب التقديم بغير ما ذكرناه ، قالوا ولا يقدم بمجرد الحرية ، فلا يقدم حر على عبد لمجرد الحرية ، بخلاف الامامة وغيرها من الولاية فان الحر مقدم فيها لأنها تصرف والحر أدخل فى التصرفات من العبد ومطلق التصرف فى كل شىء واذا مات الحر والعبد استويا فى انقطاع تصرفهما وحينئذ فالورع أقرب ما يعتبر فان استووا فى كل الخصال ورضى الورثة بتقديم بعضهم قدم ، وان تنازعوا أقرع بينهم ، صرح

به امام الحرمين والأصحاب ، هذا كله اذا جاءت الجنائز دفعة واحدة فان جاءت متعاقبة قدم الى الامام أسبقها وان كان مفضولا ، هذا ان اتحد النوع .

أما اذا اختلف فيقدم بالذكورة ، فلو حضرت امرأة أولا ثم حضر رجل أو صبى قدم عليها الى الامام ، لأن مرتبة الرجال التقدم ، فان كانت قد وضعت بقرب الامام نحيت وقدم اليه الرجل والصبى . وأما اذا سبق الصبى فوجهان ( الصحيح ) الذى نص عليه الشافعى ، وقطع به معظم الأصحاب أن الصبى يقدم الى الامام ويكون الرجل وراءه بخلاف المرأة ، لأن الصبى له موقف فى الصف بخلاف المرأة ( والوجه الثانى ) حكاه امام الحرمين وغيره وبه قطع المحاملى فى المجموع أن الرجل يقدم فينحى الصبى ، ويقدم الرجل كما فى المرأة ، والمذهب الأول ، والخنثى مؤخر عن الصبى مقدم على المرأة وان كانت جنازته سابقة .

( المسألة الثالثة ) فيمن يصلى عليهم ، اذا صلى عليهم دفعة فان كان الامام فظاهر وان كان بعض الأولياء ، فان رضوا بصلاة واحدة قدم ولى السابقة ، رجلا كان ميته أو امرأة . وان حضرت الجنائز دفعة أقرع بينهم ، وان لم يرضوا بصلاة واحدة صلى كل واحد على ميته . قال الشافعى فى الأم والبندنيجى والبغوى وغيرهما من الأصحاب : لو افتتح الامام الصلاة على الجنازة ثم حضرت أخرى وهم فى الصلاة : تركت حتى يفرغ من صلاته على الأولى ثم يصلى على الثانية . قال الشافعى رحمه الله : ولا يعتد بالتكبير الذى كان قبل حضوره ، لأنه لم ينو هذه الثانية والله أعلم .

**( فـــرع )** لو تقدم المصلى على الجنازة عليها وهى حاضرة ، أو صلى على القبر وتقدم عليه ، ففيه وجهان مشهوران ( أصحهما ) بطلان صلاته ، ونقل الرافعى الاتفاق على تصحيحه ، وقال المتولى وجماعة : ان جوزنا تقدم المأموم على الامام جاز هذا والا فلا على الصحيح ، ولو صلى المأموم قدام الامام وقدام الجنازة . فان أبطلنا صلاة المنفرد اذا تقدم على الجنازة فهذا أولى ، والا ففيه القولان المشهوران فى تقدم المأموم على الامام ( الصحيح ) بطلانها فحصل من هذا كله أنه متى تقدم على الجنازة أو القبر أو الامام فالصحيح بطلان صلاته .

( فرع ) فى مذاهب العلماء فى كيفية وضع الجنائز اذا صلى عليها دفعة

قد ذكرنا أن مذهبنا أنه يقدم الى الامام الرجال ثم الصبيان ثم الخناثى ، قال ابن المنذر وممن قال يقدم الرجال مما يلى الامام والنساء وراءهم : عثمان بن عفان وعلى وابن عمر وابن عباس والحسن والحسين وزيد بن ثابت وأبو هريرة وأبو سعيد الخدرى وأبو قتادة وسعيد بن المسيب والشعبى وعطاء والنخعى والزهرى ويحيى الأنصارى ومالك والثورى وأصحاب الرأى وأحمد واسحاق ، قال وبه أقول ، قال : وقال الحسن والقاسم بن محمد وسالم بن عبد الله : يجعل النساء مما يلى الامام والرجال مما يلى القبلة . وعن أحمد رواية أن المرأة تقدم الى الامام على الصبى . والله أعلم .

( فرع ) قول المصنف : فان صلى عليهم صلاة واحدة جاز . هكذا مكرر لا حاجة اليه فانه سبق فى قوله : فان اجتمع جنائز قدم الى الامام أفضلهم ، وكأنه أعاده ليذكر دليله من حيث المعنى ، وان كان قد سبق دليله من حيث الرواية .

قال المصنف رحمه الله تعالى

**( اذا اراد الصلاة نوى الصلاة على الميت ، وذلك فرض لأنها صلاة ، فوجب لها النية كسائر الصلوات ، ثم يكبر اربعا لما روى جابر رضى الله عنه ان النبى صلى الله عليه وسلم (( كبر على الميت اربعا وقرأ بعد التكبيرة الأولى بأم القرآن )) والتكبيرات الأربع واجبة ، والدليل عليه أنها اذا فاتت لزم قضاؤها ؛ ولو لم تكن واجبة لم يجب قضاؤها ، كتكبيرات العيد ، والسنة أن يرفع يديه مع كل تكبيرة لما روى أن عمر رضى الله عنه كان يرفع يديه على الجنازة فى كل تكبيرة .**

**وعن عبد الله بن عمر والحسن بن على رضى الله عنهما مثله . وعن زيد ابن ثابت ، وقد رأى رجلا فعل ذلك ، فقال : (( أصاب السنة )) ولأنها تكبيرة لا تتصل بسجود ولا قعود فسن لها رفع اليد كتكبيرة الاحرام فى سائر الصلوات ) .**

( الشرح ) أما حديث جابر فرواه هكذا الشافعى فى الأم ومختصر المزنى عن ابراهيم بن محمد شيخ الشافعى عن عبد الله بن محمد بن عقيل عن جابر ، ورواه الحاكم والبيهقى عن الشافعى بهذا الاسناد ، وابراهيم هذا ضعيف عند أهل الحديث ، لا يصح الاحتجاج بحديثه ، لكن قدر الحاجة منه فى هذه المسألة صحيح ففى صحيحى البخارى ومسلم عن جابر أن النبى

صلى الله عليه وسلم « صلى الله عليه وسلم على النجاشي وكبر عليه أربعا » • وفى الصحيحين أيضا عن أبى هريرة أن النبى صلى الله عليه وسلم « صلى على النجاشي فكبر عليه أربعا » وروى التكبير أربعا عن ابن عباس وغيره فى الصحيح وأما الأثر المذكور عن عمر فرواه [1] والأثر عن ابن عمر رواه البيهقى باسناده ( وقول ) المصنف لأنها تكبيرة لا تتصل بسجود ولا قعود احترز عن تكبيرات السجود والرفع منه ، ومن التشهد الأول فان المشهور فى المذهب أنه لا يرفع فى شيء من ذلك ، وفى هذا كله خلاف سبق فى موضعه •

**( أما الأحكام )** ففيه مسائل :

( احداها ) لا تصح صلاة الجنازة الا بالنية لحديث « انما الأعمال بالنيات » وقياسا على غيرها • قال أصحابنا : وصفة النية أن ينوى مع التكبير أداء الصلاة على هذا الميت أو هؤلاء الموتى ان كانوا جمعا ، سواء عرف عددهم أم لا ، ويجب نية الاقتداء ان كان مأموما ، وهل يفتقر الى نية الفريضة ؟ فيه الوجهان السابقان فى سائر الصلوات ، ذكره الصيدلانى والرويانى والرافعى وآخرون ، وهل يشترط التعرض لكونها فرض كفاية ، أم يكفى مطلق نية الفرض ؟ فيه وجهان حكاهما الرويانى والرافعى ( الصحيح ) الاكتفاء بمطلق نية الفرض ولا يفتقر الى تعيين الميت ، وأنه زيد أو عمرو أو امرأة أو رجل ، بل يكفيه نية الصلاة على هذا الميت وان كان مأموما ونوى الصلاة على من يصلى عليه الامام كفاه ، صرح به البغوى وغيره، ولو عين الميت وأخطأ بأن نوى زيدا فكان عمرا ، أو الرجل فكانت امرأة أو عكسه لم تصح صلاته بالاتفاق لأنه نوى غير الميت •

وان نوى الصلاة على هذا زيد فكان عمرا فوجهان لتعارض الاشارة والنية وقد سبق بيانهما فى أوائل باب صلاة الجماعة ( أصحهما ) الصحة • قال البغوى وغيره : ولا يضر اختلاف نية الامام والمأموم ، فاذا نوى الصلاة على حاضر ، والمأموم على غائب وعكسه أو نوى غائبا ونوى المأموم آخر صحت صلاتهما كما لو صلى الظهر خلف مصلى العصر •

( الثانية ) التكبيرات الأربع أركان لا تصح هذه الصلاة الا بهن ، وهذا مجمع عليه وقد كان لبعض الصحابة وغيرهم خلاف فى أن التكبير المشروع

---

(١) بياض بالأصل والسقط : البيهقى وغيره ( ط ) .

خمس أو أربع أم غير ذلك ، ثم انقرض ذلك الخلاف وأجمعت الأمة الآن على أنه أربع تكبيرات بلا زيادة ولا نقص • قال أصحابنا : فان كبر خمسا ــ فان كان ناسيا ــ لم تبطل صلاته لأنه ليس بأكثر من كلام الآدمى ناسيا ولا يسجد للسهو ، كما لو كبر أو سبح فى غير موضعه ، وان كان عمدا فوجهان مشهوران ( أحدهما ) تبطل صلاته ، وبه قطع القفال فى شرحه التلخيص ، أفضل من الأبيض فى هذا اليوم ، ويستحب أن يتعمم فان لم يجد الا وثبا وصاحبه القاضى وصاحبه المتولى ، لأنه زاد ركنا فأشبه من زاد ركوعا • ( والثانى ) لا تبطل وهو الصحيح وبه قطع الأكثرون وصححه البغوى والشاشى وصاحب البيان وآخرون ، ونقله الرافعى عن الأكثرين ، بل زاد ابن سريج فقال صحت الأحاديث بأربع تكبيرات وخمس ، وهو من الاختلاف المباح والجميع جائز •

وقد ثبت فى صحيح مسلم من رواية زيد بن أرقم رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان يكبر خمسا » ولأنه ليس اخلال بصورة الصلاة فلم تبطل به ، كما لو زاد تكبيرا فى غيرها من الصلوات ــ ولو كان مأموما فكبر امامه خمسا ــ فان قلنا بقول ابن سريج : ان الجميع جائز تابعه ، وان قلنا : الخامسة تبطل فارقه ، فان تابعه بعد ذلك بطلت صلاته ، وان قلنا بالمذهب انها لا تشرع ولا تبطل بها الصلاة لم يفارقه ولم يتابعه ، فيه طريقان ( المذهب ) لا يتابعه ، وبه قطع كثيرون أو الأكثرون ( والثانى ) فيه وجهان ، وبعضهم يقول قولان ( أصحهما ) لا يتابعه ( والثانى ) يتابعه لتأكد المتابعة •

وممن حكى هذا الطريق امام الحرمين وآخرون ، فان قلنا : لا يتابعه فهل يسلم فى الحال أم ينتظره ليسلم معه ؟ فيه وجهان حكاهما صاحب الحاوى وامام الحرمين وغيرهما ( أحدهما ) يفارقه ، كما لو قام الامام الى خامسة ( وأصحهما ) ينتظره ، وبه قطع صاحب الشامل وغيره لتأكد متابعته ، ويخالف القيام الى خامسة لأنه يجب متابعته فى الأفعال ، ولا يمكن فى الخامسة ولا يلزم متابعته فى الأذكار التى ليست محسوبة للمأموم •

( المسألة الثانية ) [1] السنة أن يرفع يديه فى كل تكبيرة من هذه الأربع

---

(١) مرت الثانية وهى التكبيرات الأربع فتكون هذه الثالثة لاسيما وقد قال الشارح ( ففيه مسائل ) (ط) •

حذو منكبيه ، وصفة الرفع وتفاريعه كما سبقت فى باب صفة الصلاة ، قال أصحابنا : ويجمع يديه عقب كل تكبيرة من الأربع ويجعلهما تحت صدره ، واضعا اليمنى على اليسرى كما فى سائر الصلوات ، وهذا لا خلاف فيه ، وعن أبى هريرة رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم « صلى على جنازة فوضع يده اليمنى على اليسرى » رواه الترمذى باسناد ضعيف وقال غريب •

( فـــرع ) فى مذع العلماء فى عدد التكبير •

قال ابن المنذر رحمه الله : ثبت أن النبى صلى الله عليه وســـلم « كبر أربعا » وبه قال عمر بن الخطاب وابن عمر وزيد بن ثابت والحسن بن على وابن أبى أوفى والبراء بن عازب وأبو هريرة وابن عامر ومحمد ابن الحنفية وعطاء والثورى والأوزاعى وأحمد واسحاق وأصحاب الرأى •

وقال ابن مسعود وزيد بن أرقم : يكبر خمسا ، وقال ابن عباس وأنس بن مالك وجابر بن زيد : يكبر ثلاثا ، وعن ابن سيرين نحوه ، وقال بكر بن عبد الله المزنى : لا ينقص من ثلاث تكبيرات ولا يزاد على سبع •

وقال أحمد : لا ينقص من أربع ولا يزاد على سبع ، وعن ابن مسعود : يكبر ما يكبر الامام ، وقال على رضى الله عنه : يكبر ستا قال : ولو كبر الامام خمسا [ و ] اختلف القائلون بأربع فقال الثورى ومالك وأبو حنيفة : لا يتابعه، وقال أحمد واسحاق : يتابعه ، وقال ابن المنذر : بالأربع أقول ، هذا نقل ابن المنذر •

وقال العبدرى : ممن قال بخمس تكبيرات زيد بن أرقم وحذيفة بن اليمان والشيعة ، وعن على رضى الله عنه أنه كبر على أهل بدر ستا ، وعلى غيرهم من الصحابة خمسا ، وعلى سائر الناس أربعا ، وروى أنه كبر على أبى قتادة سبعا ، وكان بدريا ، وقال داود رحمه الله : ان شاء خمسا ، وان شاء أربعا ، وعن أحمد رواية أنه لا يتابع الامام فى زيادة على الأربع ، وفى رواية : يتابعه الى خمس ، والمشهور عنه يكبر أربعا ، فان زاد امامه يتابعه الى سبع ، والله أعلم •

( فـــرع ) فى رفع الأيدى فى تكبيرات الجنازة •

قال ابن المنذر فى كتابيه الاشراف والاجماع : أجمعوا على أنه يرفع فى أول تكبيرة ، واختلفوا فى سائرها ، فمن قال بالرفع فى كل تكبيرة ابن عمر وعمر بن عبد العزيز وعطاء وسالم والزهرى وقيس بن أبى حازم والأوزاعى والشافعى وأحمد واسحاق وبه أقول ، قال : وقال الثورى وأصحاب الرأى لا يرفع الا فى الأولى ، واختلف فيه عن مالك ، هذا نقل ابن المنذر ، وممن قال : يرفع فى كل تكبيرة داود ، وممن قال : يختص بالأولى الحسن بن صالح، واحتج لهم بحديثين عن ابن عباس ، وعن أبى هريرة رضى الله عنهما : « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا صلى على الجنازة رفع يديه فى أول تكبيرة» زاد ابن عباس « ثم لا يعود » رواهما الدار قطنى ، واحتج أصحابنا رحمهم الله بما ذكره المصنف ، والجواب عن حديثى ابن عباس وأبى هريرة أنهما ضعيفان•

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ويقرأ بعد التكبيرة الأولى فاتحة الكتاب ، لما روى جابر ، وهى فرض من فروضها لأنها صلاة يجب فيها القيام ، فوجب فيها القراءة كسائر الصلوات وفى قراءة السورة وجهان • ( أحدهما ) يقرأ سورة قصيرة لأن كل صلاة قرأ فيها الفاتحة قرأ فيها السورة كسائر الصلوات ( والثانى ) لا يقرأ لأنها مبنية على الحذف والاختصار ، والسنة فى قراءتها الاسرار لما روى ان ابن عباس صلى بهم على جنازة فكبر ثم قرأ بأم القرآن فجهر بها ، ثم صلى على النبى صلى الله عله وسلم ، فلما انصرف قال « انما جهرت بها لتعلموا أنها هكذا » ولا فرق بين ان يصلى بالليل او النهار ، وقال أبو القاسم الداركى : ان كانت الصلاة بالليل جهر فيها لأن لها نظيرا بالنهار يسر فيها فجهر فيها كالعشاء • وهذا لا يصح لأن صلاة العشاء راتبة فى وقت من الليل ولها نظير راتب فى وقت من النهـار يسن فى نظيرها الاسرار فسن فيها الجهر وصلاة الجنازة صلاة واحدة ، ليس لها وقت تختص به من ليل أو نهار ، بل تفعل فى الوقت الذى يوجد سببها ، وسننها الاسرار ، فلم يختلف فيها الليل والنهار ، وفى دعاء التوجه والتعوذ عند القراءة وجهان ؛ قال عامة أصحابنا : لا يأتى به لأنها مبنية على الحـذف والاختصار فلا تحتمل التطويل والاكثار ، وقال شـيخنا أبو الطيب : يأتى به لأن التوجه يراد لافتتاح الصلاة والتعوذ يراد للقراءة وفى هذه الصـلاة افتتاح وقراءة فوجب أن يأتى بذكرهما ) •**

( **الشـــرح** ) حديث جابر سبق وذكرنا أنه ضعيف ويغنى عنه فى هـذه المسألة حديث ابن عباس رضى الله عنهما أنه « صلى على جنازة فقرأ بفاتحة الكتاب وقال : لتعلموا أنها سنة » رواه البخارى بهذا اللفظ ، وقوله : سنة هو كقول الصحابى رضى الله عنه : من السـنة كذا ، فيكون مرفوعا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم على المذهب الصحيح ، الذى قاله جمهور العلماء من أصحابنا فى الأصول ، وغيرهم من الأصوليين والمحدثين . وفى رواية الشافعى وغيره باسناد حسن ، فجهر بالقراءة وقال : انما جهرت لتعلموا أنها سنة ، يعنى لتعلموا أن القراءة مأمور بها .

وأما الرواية التى ذكرها المصنف عن ابن عباس بزيادة الصلاة على رسول الله صلى الله عليه وسلم فرواها البيهقى باسـناده عن غير ابن عبـاس من الصحابة فرواها من عبادة بن الصامت ، وعن رجال من الصحابة رضى الله عنهم ، وعن أبى أمامة بن سهل رضى الله عنهما قال « السنة فى الصلاة على الجنازة أن يقرأ فى التكبيرة الأولى بأم القـرآن مخـافتة ، ثم يكبر ثلاثا ، والتسليم عند الآخرة » رواه النسائى باسناد على شرط الصحيحين ، وأبو أمامة هذا صحابى . وقول المصنف لأنها صلاة يجب فيها القيام ، احتراز من الطواف وسجود التلاوة والشكر ( وقوله ) كل صـلاة قرأ فيها الفاتحة ، احتراز من الطواف والسجود أيضا .

( وقوله ) الداركى ، هو بفتح الراء ، واسمه عبد العزيز بن عبد الله بن محمد بن عبد العزيز تفقه على أبى اسحق المروزى وتفقه عليه الشيخ أبو حامد الاسفراينى وعامة شيوخ بغداد وغيرهم قال الشيخ أبو حامد : ما رأيت أفقه من الداركى توفى ليلة الجمعة لثلاث عشرة من شوال سنة خمس وسبعين وثلاثمائة وهو ابن نيف وسبعين سنة .

( **اما الاحـكام** ) فقراءة الفاتحة فرض فى صلاة الجنازة بلا خلاف عندنا والأفضل أن يقرأها بعد التكبيرة الأولى ، فان قرأها بعد تكبيرة أخرى غير الأولى جاز ، صرح به جمـاعة من أصـحابنا ، ونقله القـاضى أبو الطيب والرويانى عنهم ، قال القاضى أبو الطيب فى كتابه المجرد ، والرويانى وغيرهما:

قال الشافعي في الأم : وأحب اذا كبر على الجنازة أن يقرأ بأم القرآن بعد التكبيرة الأولى ، وروى المزني في الجامع قال : وأحب أن يقرأ بأم القرآن بعد التكبيرة الأولى ، قال القاضي أبو الطيب : وهذا يدل على أن قراءة أم القرآن مستحبة الا أن أصحابنا قالوا : هي واجبة لا تصح صلاة الا بها ، قال : فيجب على هذا أن يكون معنى قول الشافعي : وأحب أن يكون [ القراءة ] في الأولى ، وأما أصل قراءتها فواجبة ، فرجع الاستحباب الى موضعها ، هذا كلام القاضي أبي الطيب وموافقيه ، وقد نص الشافعي في الأم على المسألة في موضعين ، قال في الأولى منهما في أوائل كتاب الجنائز كما نقله القاضي وغيره عنه ، وقال في آخر كتاب الجنائز : ويقرأ فاتحة الكتاب بعد التكبيرة الأولى ، وقال في مختصر المزني : يكبر ويقرأ فاتحة الكتاب ، ثم يكبر الثانية فهذا النص مع النص الثاني في الأم محتملان لاشتراطها في الأولى ومحتملان أن الأفضل كونها في الأولى لكن يتعين أن المراد أن الأفضل كونها في الأولى للجمع بينه وبين نصه الأول في الأم كما قاله القاضي وموافقوه .

واعلم أن عبارة المصنف هنا وفي التنبيه ، وعبارة أكثر الأصحاب أن يقرأ الفاتحة عقب التكبيرة الأولى ، وظاهره اشتراط كونها في الأولى ، لكن مجمل ما ذكره القاضي وموافقوه أن أصل الفاتحة واجب ، وكونها في الأولى أفضل ، وتجوز في الثانية مع اخلاء الأولى منها وقد يفهم هذا من قول المصنف في التنبيه والواجب من ذلك النية والتكبيرات وقراءة الفاتحة ، ولم يقل وقراءتها في الأولى ولو كان يرى ذلك شرطا لقاله والله أعلم .

واتفق الأصحاب على استحباب التأمين عقب الفاتحة هنا كما في سائر الصلوات وممن نقل الاتفاق عليه القاضي أبو الطيب في تعليقه . وفي قراءة السورة وجهان ذكر المصنف دليلهما ، وذكرهما مع المصنف جماعات من العراقيين والخراسانيين واتفقوا على أن الأصح أنه لا يستحب ، وبه قطع جمهور المصنفين ، ونقل امام الحرمين اجماع العلماء عليه ، ونقله القاضي أبو الطيب في المجرد وآخرون من أصحابنا عن الأصحاب مطلقا ( والثاني ) يستحب سورة قصيرة ، ويستدل له سوى ما ذكره المصنف بما رواه أبو يعلى

الموصلى فى كتابه نحو كراسة من مسند ابن عباس عن طلحة بن عبد الله بن عون قال « صليت خلف ابن عباس على جنازة فقرأ فاتحة الكتاب وسورة فجهر فيها حتى سمعنا ، فلما انصرف أخذت بثوبه فسألته عن ذلك فقال : سنة وحق » اسناده صحيح والله أعلم •

( وأما ) دعاء الاستفتاح ففيه الوجهان المذكوران فى الكتاب ، وذكرهما طائفة يسيرة مع المصنف واتفقوا على أن الأصح أنه لا يأتى به ومعناه أن المستحب تركه وبهذا قطع جمهور المصنفين ، وهو المنقول عن متقدمى الأصحاب كما قاله المصنف وغيره ( وأما ) التعوذ ففيه وجهان مشهوران ( أصحهما ) عند المصنف وأكثر العراقيين أنه لا يستحب ( وأصحهما ) عند الخراسانيين وجماعات من العراقيين استحبابه ، وقطع به من العراقيين صاحب الحاوى ، وصححه امام الحرمين والغزالى والبغوى والرافعى وآخرون من الخراسانيين ، وقطع به الرويانى فى الحلية وهو الصحيح لقول الله عز وجل « فاذا قرأت القرآن فاستعذ بالله من الشيطان الرجيم » وبالقياس على غيرها مع أنه مختصر لا تطويل فيه فهو يشبه التأمين •

( وأما ) الجهر والاسرار فاتفق الأصحاب على أنه يسر بغير القراءة من الصلاة على النبى صلى الله عليه وسلم والدعاء واتفقوا على أنه يجهر بالتكبيرات والسلام ، واتفقوا أيضا على أنه يسر بالقرءة نهارا ، وفى الليل وجهان ذكر المصنف دليلهما « أصحهما » عند جمهور الأصحاب وبه قطع جماعات منهم أنه يسر أيضا كالدعاء •

( والثانى ) يستحب الجهر ، قاله الداركى ، وصرح به صاحبه الشيخ أبو حامد الاسفراينى وصاحباه المحاملى وسليم الرازى فى الكفاية والبندنيجى ونصر المقدسى فى كتابيه التهذيب والكافى ، والصيدلانى ، وصححه القاضى حسين واستحسنه السرخسى ، والمذهب الأول ، ولا يغتر بكثرة القائلين بالجهر فهم قليلون جدا بالنسبة الى الآخرين ، وظاهر نص الشافعى فى المختصر الاسرار ، لأنه قال : ويخفى القراءة والدعاء ، ويجهر بالتسليم ، هذا نصه ، ولم يفرق بين الليل والنهار ، ولو كانا يفترقان

لذكره ، ويحتــج له من السنة بحــديث أبى أمامة بن سهل الذى ذكرناه والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ويصلى على النبى صلى الله عليه وسلم فى التكبيرة الثانية ، لما ذكرناه من حديث ابن عباس رضى الله عنهما ؛ وهو فرض من فروضها لأنها صلاة فوجب فيها الصلاة على رسول الله صلى الله عليه وسلم كسائر الصلوات ) .**

**( الشرح )** قال المصنف وجماهير الأصحاب : الصلاة على النبى صلى الله عليه وسلم فرض فيها ، لا تصح الا به ، وشرطها أن تكون عقب التكبيرة الثانية ، صرح به السرخسى فى الأمالى ، وهذا الذى ذكرناه من كون الصلاة على رسول الله صلى الله عليه وسلم واجبة فيها هو المشهور الذى قطع به الأصحاب فى جميع طرقهم ، الا السرخسى ، فانه نقل فى الأمالى عن المروزى من أصحابنا أنها سنة فيها ، والصــواب الأول . قال أصحابنا رحمهم الله أقلها : اللهم صل على محمــد . ولا تجب على الآل على المذهب وبه قطع الجمهور وفيه وجه أنها تجب ، حكاه الغزالى وغيره ، ونقل المزنى فى المختصر عن الشافعى أنه يكبر الثانية ، ثم يحمد الله ويصلى على النبى صلى الله عليه وسلم ويدعو للمؤمنين والمؤمنات ، هذا نصه :

( فأما ) الدعاء للمؤمنين فاتفق الأصحاب على استحبابه الا ما انفرد به امام الحرمين من حكاية تردد فى استحبابه ، ولم يقل أحد بايجابه . وأما الحمد لله فاتفقوا على أنه لا يجب ، وفى استحبابه ثلاث طرق ( أحدها ) وبه قطع الجمهور لا يستحب قالوا : لأنه ليس موضعه ( والثانى ) يستحب وهو ظاهر النص ، وبه قطع القاضى حسين والفورانى والبغوى والمتولى وغيرهم ( والثالث ) فيه وجهان .

( أحدهما ) يستحب ( والثانى ) لايستحب ، وممن حكى هذا الطريق الماوردى والرويانى والشاشى وآخرون ، ومن قال بالطريق الأول أنكروا نقل المزنى ، وقالوا : هذا التحميد فى هذا الموضع لا يعرف للشافعى ؛ بل غلط المزنى فى نقله . قال امام الحرمين : اتفق أئمتنا على أن ما نقــله المزنى هنا غير سديد ، ومن قال بالاستحباب ، قالوا : لم ينقلها المزنى عن الشافعى

من كتاب بل سمعها منه سماعا ولا يضر كونه لا يوجد فى كتب الشافعى ، فان المزنى ثقة ، ورواية الثقة مقبولة فهذه طرق الأصحاب .

( والأصح ) استحباب التحميد كما نقله المزنى ، قال الأصحاب : فاذا قلنا بالاستحباب بدأ بالتحميد ، ثم الصلاة على النبى صلى الله عليه وسلم ثم الدعاء للمؤمنين والمؤمنات ، فان قدم بعضها على بعض جاز وكان تاركا للأفضل والله أعلم .

( فــرع ) استدل المصنف بحديث ابن عباس وسبق بيانه ،وأن ذكر الصلاة فيه غريب ، وروى الشافعى فى الأم عن مطرف بن مازن عن معمر عن الزهرى حديثا فيه التصريح بالصلاة ، لكنه أيضا ضعيف ، قال ابن أبى حاتم قال ابن معين رحمة الله عليه : مطرف بن مازن كذاب .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ويدعو للميت فى التكبيرة الثالثة ، لما روى ابو قتادة قال « صلى رسول الله صلى الله عليه وسلم على جنازة فسمعته يقول : اللهم اغفـر لحينا وميتنا وشاهدنا وغائبنا ، وصغيرنا وكبيرنا ، وذكرنا وأنثانا » وفى بعضها « اللهم من احييته منا فاحيه على الاسلام ، ومن توفيته منا فتوفه على الاسلام والايمان » وهو فرض من فروضها ، لأن القصد من هذه الصلاة الدعاء للميت ، فلا يجوز الاخلال بالمقصود ، وأدنى الدعاء ما يقع عليه الاسم ، والسنة أن يقول ما رواه ابو قتادة وذكره الشافعى رحمه الله قال : يقول « اللهم هذا عبدك وابن عبديك خرج من روح الدنيا وسعتها ــ ومحبوبه واحباؤه فيها ــ الى ظلمة القبر وما هو لاقيه ، كان يشهد أن لا اله الا انت ، وان محمداً عبدك ورسولك ، وانت اعلم به ، اللهم نزل بك وانت خير منزول به واصبح فقيراً الى رحمتك وانت غنى عن عذابه ، وقد جئناك راغبين اليك شفعاء له ، اللهم ان كان محسنا فزد فى احسانه ، وان كان مسيئا فتجاوز عنه ، ولقه برحمتك الأمن من عذابك ، حتى تبعثه الى جنتك يا أرحم الرحمين » وباى شىء دعا جاز لأنه قد نقل عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ادعية مختلفة فدل على أن الجميع جائز ) .**

( **الشرح** ) اتفقت نصوص الشافعى والأصحاب على أن الدعاء فرض فى صلاة الجنازة وركن من أركانها وأقله ما يقع عليه اسم الدعاء ، وهــل يشترط تخصيص الميت بالدعاء ؟ فيه وجهان حكاهما امام الحرمين وآخرون .

( أحدهما ) لا يشترط بل يكفى الدعاء للمؤمنين والمؤمنات ويدخل فيه الميت ضمنا ، حكاه امام الحرمين عن والده الشيخ أبى محمد الجوينى •

( والثانى ) وهو الصحيح ، وبه قطع المصنف والجمهور ، ونقله امام الحرمين عن ظاهر كلام الأئمة أنه يجب تخصيص الميت بالدعاء ، ولا يكفى الدعاء للمؤمنين والمؤمنات ، فيقول : اللهم اغفر له ، اللهم ارحمه ، ونحو ذلك ، واستدلوا بحديث أبى هريرة رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « اذا صليتم على الميت فأخلصوا له الدعاء » رواه أبو داود وابن ماجه ، ومحل هذا الدعاء التكبيرة الثالثة ، وهو واجب فيها لا يجزىء فى غيرها بلا خلاف ، وليس لتخصيصه بها دليل واضح ، واتفقوا على أنه لا يتعين لها دعاء •

( وأما ) الأفضل فجاءت فيه أحاديث ( منها ) حديث عوف بن مالك قال « صلى الله صلى الله عليه وسلم على جنازة فحفظت من دعائه وهو يقول : اللهم اغفر له وارحمه ، وعافه واعف عنه وأكرم نزله ، ووسع مدخله واغسله بالماء والثلج والبرد ، ونقه من الخطايا كما نقيت الثوب الأبيض من الدنس وأبدله دارا خيرا من داره ، وأهلا خيرا من أهله ، وزوجا خيرا من زوجه ، وأدخله الجنة وأعذه من عذاب القبر ،ومن عذاب النار ، قال : حتى تمنيت أن أكون أنا ذا لكالميت لدعاء رسول الله صلى الله عليه وسلم » رواه مسلم فى صحيحه ؛ وزاد مسلم فى رواية له « وقه فتنة القبر وعذاب القبر » وذكر تمامه •

( ومنها ) حديث أبى هريرة رضى الله عنه قال « صلى رسول الله صلى الله عليه وسلم على جنازة فقال : اللهم اغفر لحينا وميتنا ، وصغيرنا وكبيرنا ، وذكرنا وأنثانا وشاهدنا وغائبنا ، اللهم من أحييته منا فأحيه على الاسلام ، ومن توفيته منا فتوفه على الايمان » رواه أحمد بن حنبل وأبو داود والترمذى وابن ماجه والحاكم وغيرهم • قال الحاكم : هو صحيح على شرط البخارى ومسلم ، وهذا لفظ رواية أكثرهم ، وفى رواية أبى داود « فأحيه على الايمان » و « فتوفه على الاسلام » عكس رواية الجمهور ووقع فى المهذب « فأحيه على الاسلام » و « فتوفه على الاسلام » بلفظ الاسلام

فيهما وهذا تحريف ، ورواه الترمذى أيضا من رواية أبى ابراهيم الأشهلى عن أبيه عن النبى صلى الله عليه وسلم ولأبيه صحبة ، ورواه أحمد بن حنبل والبيهقى وغيرهما من رواية أبى قتادة ، كما رواه أبو هريرة • وهذه هى الرواية المذكورة فى الكتاب واسنادها ضعيف • قال الترمذى : سمعت البخارى رحمه الله يقول : أصح روايات اللهم اغفر لحينا وميتنا رواية الأشهلى عن أبيه قال : وقال البخارى : أصح شىء فى الباب حديث عوف بن مالك ، وذكره مختصرا • وحكى البيهقى عن الترمذى عن البخارى رحمه الله أنه قال : حديث أبى هريرة وعائشة وأبى قتادة فى هذا الباب غير محفوظ ، وأصح ما فى الباب حديث عوف بن مالك •

( ومنها ) حديث واثلة بن الأسقع رضى الله عنه قال « صلى رسول الله صلى الله عليه وسلم على رجل من المسلمين فأسمعه يقول : اللهم ان فلان بن فلان فى ذمتك وحل جوارك فقه فتنة القبر وعذاب النار ، وأنت أهل الوفاء والحمد ، فاغفر له وارحمه ، انك الغفور الرحيم » رواه أبو داود وابن ماجه•

( ومنها ) حديث أبى هريرة رضى الله عنه عن النبى صلى الله عليه وسلم فى الجنازة « اللهم أنت ربها ، وأنت خلقتها ، وأنت هديتها للاسلام ، وأنت قبضت روحها ، وأنت أعلم بسرها وعلانيتها ، جئنا شفعاء فاغفر له » رواه أبو داود ، فهذه قطعة من الأحاديث الواردة فيه •

قال البيهقى والمتولى وآخرون من الأصحاب : التقط الشافعى من مجموع الأحاديث الواردة دعاء ورتبه واستحبه ، وهو الذى ذكره فى مختصر المزنى وذكره المصنف هنا • وفى التنبيه وسائر الأصحاب قال : يقول « اللهم هذا عبدك وابن عبدك خرج من روح الدنيا وسعتها ومحبوبها وأحبائه فيها ، الى ظلمة القبر وما هو لاقيه ، كان يشهد أن لا اله الا أنت ، وان محمدا عبدك ورسولك ، وأنت أعلم به ، اللهم نزل بك وأنت خير منزول به ، وأصبح فقيرا الى رحمتك ، وأنت غنى عن عذابه ، وقد جئناك راغبين اليك شفعاء له ، اللهم ان كان محسنا فزد فى احسانه ، وان كان مسيئا فتجاوز عنه ، ولقه برحمتك رضاك ، وقه فتنة القبر وعذابه ، وأفسح له فى قبره ، وجاف الأرض

عن جنبيه ، ولقه برحمتك الأمن من عذابك حتى تبعثه الى جنتك يا أرحم الراحمين » قال أبوعبد الله الزهرى من متقدمى أصحابنا فى كتابه الكافى وغيره من أصحابنا : فان كانت امرأة قال : اللهم هـذه أمتك • ثم ينسق الكلام ، ولو ذكرها على ارادة الشخص جاز • قال أصحابنا : فان كان الميت صبيا أو صبية اقتصر على حديث : اللهم اغفر لحينا وميتنا الى آخره ، وضم اليه : اللهم اجعله فرطا لأبويه وسلفا وذخرا ، وعظة واعتبارا وشفيعا ، وثقل به موازينهما وأفرغ الصبر على قلوبهما ولا تفتنهما بعده ولا تحرمهما أجره • والله أعلم •

**( فـــرع )** فى ألفاظ الفصل :

قوله « خرج من روح الدنيا » هو بفتح الراء • قال أهل اللغـة : هو نسيم الريح قوله « الى ظلمة القبر وما هو لاقيـه » قال القاضى حسـين فى تعليقه : معنى وما هو لاقيه هو الملكان اللذان يدخلان عليه ، وهما منكر ونكير • قوله « كان يشهد أن لا اله الا أنت » قال صاحب البيان رحمه الله : معناه انما دعوناك لأنه كان يشهد قوله « وقد جئناك راغبين اليك شفعاء له » قال الأزهرى رحمه الله : أصل الشفع الزيادة • قال فكأنهم طلبوا أن يزاد بدعائهم من رحمة الله الى ما له بتوحيده وعمله والله أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( قال فى الأم : يكبر الرابعة ويسلم • وقال فى البويطى : يقـول : اللهم لا تحرمنا اجره ولا تفتنا بعده ، والتسليم كالتسليم فى سائر الصلوات ، لما روى عن عبد الله رضى الله عنه قال : أرى ثلاث خلال كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يفعلهن تركها الناس ( احداها ) التسليم على الجنازة ، مثل التسليم فى الصلاة ، والتسليم واجب لأنها صلاة يجب لها الاحرام فوجب الخـروج منها بالسلام كسائر الصلوات وهل يسلم تسليمة واحدة أم تسليمتين على ما ذكرناه فى سائر الصلوات ) •**

**( الشرح )** حديث عبد الله هو ابن مسعود رواه البيهقى باسناد جيد ( وقوله ) لا تحرمنا أجره ـ هو بفتح التاء وضمها ـ لغتان الفتح أفصح • يقال حرمه وأحرمه فصيحتان ( وقوله ) لأنها صلاة يجب لها الاحرام فوجب

الخروج منها بالسلام كسائر الصلوات ، وهل يسلم تسليمة أم تسليمتين ؟ احتراز من الطواف فانه صلاة ولا يفتقر الى تكبيرة احرام .

**( اما الأحكام )** ففيه مسألتان ( احداهما ) للشافعي هذان النصان المذكوران فى الذكر عقب التكبيرة الرابعة ، واتفق الأصحاب على أنه لا يجب فيها ذكر ، وقطع الجمهور فى جميع طرقهم باستحباب الذكر فيها .

وحكى الرافعي فى استحبابه طريقين ( المذهب ) الاستحباب ( والثانى ) فيه وجهان ( أصحهما ) الاستحباب ( والثانى ) أنه مخير ان شاء قاله ، وان شاء تركه . والصواب الاستحباب . قال صاحب البيان ، قال أصحابنا : هذان النصان للشافعي ليسا قولين ، ولا على اختلاف حالتين ، بل ذكر الاستحباب فى موضع وأغفله فى موضع ، وكذا قاله القاضى أبو الطيب وابن الصباغ وآخرون ، واذا قلنا بالاستحباب لم يتعين له دعاء ، ولكن يستحب هذا الذى نقله البويطى : اللهم لا تحرمنا أجره ولا تفتنا بعده ، هكذا هو فى البويطى ، وكذا ذكره الجمهور . وزاد المحاملى فى التجريد والمصنف فى التنبيه والشاشي وغيرهم : واغفر لنا وله .

وقال صاحب الحاوى : حكى أبو على ابن أبى هريرة أن المتقدمين كانوا يقولون فى الرابعة : اللهم آتنا فى الدنيا حسنة ، وفى الآخرة حسنة ، وقنا برحمتك عذاب النار . قال : وليس ذلك عن الشافعى . فان قاله كان حسنا ، ودليل استحبابه أن عبد الله بن أبى أوفى رضى الله عنهما كبر على جنازة بنت له فقام بعد التكبيرة الرابعة قدر ما بين التكبيرتين يستغفر لها ويدعو ، ثم قال كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يصنع هكذا . وفى رواية كبر أربعا فمكث ساعة حتى ظننا أنه سيكبر خمسا ، ثم سلم عن يمينه وعن شماله ، فلما انصرف قلنا له فقال : انى لا أزيدكم على ما رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يصنع ، أو هكذا صنع رسول الله صلى الله عليه وسلم » رواه الحاكم فى المستدرك والبيهقى ـ قال الحاكم حديث صحيح .

( المسألة الثانية ) السلام ركن فى صلاة الجنازة لا تصح الا به بلا خلاف عندنا ، لما ذكره المصنف ، ولحديث ابن أبى أوفى الذى ذكرناه فى المسألة

الأولى مع قوله صلى الله عليه وسلم « صلوا كما رأيتمونى أصلى » •

وأما صفة السلام ففيه نصان للشافعى هنا ، المشهور أنه يستحب تسليمتان قال الفورانى : وهو نصه فى الجامع الكبير • وقال فى الأم : تسليمة واحدة يبدأ بها الى يمينه ويختمها ملتفتا الى يساره فيدير وجهه وهو فيها ، هذا نصه ، وقيل يأتى بها تلقاء وجهه وهو أشهر • قال امام الحرمين ولا شك أن هذا الخلاف فى صفة الالتفات يجرى فى سائر الصلوات ، اذا قلنا يقتصر على تسليمة ، فهذان نصان للشافعى • وللأصحاب طريقان •

( أحدهما ) طريقة المصنف والعراقيين وبعض الخراسانيين أن التسليم هنا كالتسليم فى سائر الصلوات ، فيكون فيه ثلاثة أقوال ( أصحها ) يستحب تسليمتان •

( والثانى ) تسليمة ( والثالث ) ان قل الجمع أو صغر المسجد فيسلم تسليمة والا فتسليمتان ( والطريق الثانى ) حكاه امام الحرمين وجماعات من الخراسانيين أن هذا مرتب على سائر الصلوات — ان قلنا هناك تسليمة — فهنا أولى والا فقولان « أصحهما » تسليمتان • وهذا الطريق أصح لأن الاقتصار على تسليمة واحدة هناك قول قديم ، وهنا هو نصه فى الاملاء وهو من الكتب الجديدة • واذا قلنا تسليمة فوجهان حكاهما الشيخ أبو على السنجى وامام الحرمين وبه قطع الجمهور يقول السلام عليكم ورحمة الله كغيرها من الصلوات •

( والثانى ) يستحب الاقتصار على السلام لأنها مبنية على التخفيف ، ولو قال السلام عليك من غير « كم » ضمير الجمع فالمذهب أنه لا يجزئه ، وبهذا قطع الجمهور كسائر الصلوات ، وحكى امام الحرمين فى اجزائه ترددا ، والمذهب من هذا كله أنه يشرع فى السلام هنا ما يشرع فى سائر الصلوات والله أعلم •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( اذا ادرك الامام — وقد سبقه ببعض الصلاة — كبر ودخل معه فى الصلاة لقوله صلى الله عليه وسلم « ما ادركتم فصلوا [ وما فاتكم فاقضوا ] » ويقرا ما يقتضيه ترتيب صلاته ، لا ما يقرا الامام ، لانه يمكنه ان ياتى بما يقتضيه**

**ترتيب صلاته مع المتابعة فاذا سلم الامام اتى بما بقى من التكبيرات نسقا من غير دعاء فى احد القولين ، لأن الجنازة ترفع قبل أن يفرغ فلا معنى للدعاء بعد غيبة الميت ويدعو للميت ثم يكبر ويسلم فى القول الثانى ، لأن غيبة الميت لا تمنع فعل الصلاة ) .**

( **الشـــرح** ) هذا الحديث صحيح رواه البخارى ومسلم وسبق بيانه فى باب صلاة الجماعة ( وقوله ) نسقا ــ بفتح السين ــ أى متتابعات بغير ذكر بينهن ، وقوله كبر ودخل معه فى الحال . ولا ينتظر تكبيرته الأخرى فيكبر معه خلافا لأبى حنيفة وموافقيه فى قولهم ينتظر . قال أصحابنا : اذا وجد المسبوق الامام فى صلاة الجنازة كبر فى الحال وصار فى الصلاة ولا ينتظر تكبيرته الأخرى فيكبر معه خلافا لأبى حنيفة وموافقيه فى قولهم ينتظر . قال أصحابنا اذا وجد المسبوق الامام فى صلاة الجنازة كبر فى الحال وصار فى الصلاة ولا ينتظر تكبيرة الامام المستقبلة للحديث المذكور وقياسا على سائر الصلوات .

قال أصـحابنا : فاذا كبر شرع فى قـراءة الفـاتحة ثم يراعى فى باقى ترتيب نفسه لا ما يقوله الامام لما ذكره المصنف ، فلو كبر الامام الثانية عقب فراغ المسبوق من الأولى كبر معه الثانية ، وسقطت عنه القراءة كما لو ركع الامام فى سائر الصلوات عقب احرام المسبوق . فانه يركع معه .

قال أصحابنا : ويكون مدركا للتكبيرتين جميعا بلا خلاف . كما يدرك المسبوق الركعـة بالركوع . ولو كبر الامام الثانيـة والمسـبوق فى أثنـاء الفاتحة فهل يقطع القـراءة ويتابعه فى التكبيرة الثـانية وتكون التكبيرتان حاصلتين له أم يتم القراءة ؟ فيه طريقان ( أصحهما ) وبه قطع الأكثرون وممن صرح به الفورانى والبندنيجى وابن الصباغ والمتولى وصاحب العدة وصاحبا المستظهرى والبيان والرافعى وآخرون : فيه الوجهان المعروفان فى سـائر الصلوات ( أحدهما ) يتمها وبه قطع الغزالى فى الوجيز ، وهو شاذ مردود لم يوافق عليه ( وأصحهما ) يقطع القراءة ويتابعه ، وتحصل له التكبيرتان للعذر .

( والطريق الثانى ) يقطعها ويتابعه وبهذا قطع الماوردى والقاضى حسين والسرخسى وغيرهم ، فاذا قلنا بالمذهب : انه يقطع القراءة كبر الثانية مع الامام وحصل له التكبيرتان كما ذكرنا ، وهل يقتصر عقب التكبيرة الثانية على الصلاة على النبى صلى الله عليه وسلم ؟ وما يتعلق بالتكبيرة الثانية ؟ أم يضم اليه تتميم الفاتحة ؟ فيه احتمالان ذكرهما صاحب الشامل ( أصحهما ) وهو مقتضى كلام الجمهور أنه يقتصر وقد سقطت بقية الفاتحة ، كما سقطت فى باقى الصلوات والله أعلم •

أما اذا سلم الامام وقد بقى عليه بعض التكبيرات فانه يأتى بهـا بعد سلام الامام ولا تصح صلاته الا بتداركها بلا خـلاف ، وهل يقتصر على التكبيرات نسقا من غير ذكر بينهن أم يأتى بالأذكار والدعاء المشروع فى حق الامام والمنفرد والمأموم الموافق على ترتيب الأذكار ؟ فيه القـولان اللذان ذكرهما المصنف ( أصحهما ) أنه يأتى بالصـلاة على النبى صلى الله عليه وسلم والذكر والدعاء • على ما سبق بيانه وترتيبه • ممن صرح بتصحيحه البغوى والمتـولى والرويانى فى الحلية والرافعى فى كتابيه الشرح والمجرد وغيرهما ، وجزم به الدارمى فى الاسـتذكار • وجزم المصـنف فى التنبيه بالتكبيرات نسقا • وقد أشار الشافعى رحمه الله الى ترجيح هذا القول فى البويطى فانه قال : وليقض ما فاته من التكبير نسقا متتابعا ثم يسلم • وقد قيل : يدعو بينهما للميت • هذا نصه • ومن البويطى نقلته وكذا نقله القاضى أبو الطيب عن نصه فى البويطى •

قال أبو الطيب فى كتابه المجرد : قال أصحابنا : يكبر باقى التكبيرات متواليا ، قال ورأيت فى البويطى يقول : وليقض ما فاته من التكبيرات نسقا متتابعا ثم يسلم قال : وقد قيل يدعو بينهما للميت • قال القاضى : فالظاهر من هذا أن المسألة على قولين • هذا كلام القـاضى • واعلم أن القولين فى وجوب الذكر ( أحدهما ) يجب ولا تصح الصلاة الا به ( والثانى ) لا يجب صرح به صاحب البيان •

قال أصـحابنا رحمهم الله : ويستحب أن لا ترفع الجنـازة حتى يتم المسبوقون ما عليهم ، فان رفعت لم تبطل صلاتهم بلا خلاف ، بل يتمونها ،

وان حولت الجنازة عن القبلة بخلاف ابتداء الصلاة فانه لا يحتمل فيه ذلك والجنازة حاضرة والفرق أنه يحتمل فى الدوام مالا يحتمل فى الابتداء والله أعلم •

( فـــرع ) لو تخلف المقتدى فلم يكبر التكبيرة الثانية أو الثالثة حتى كبر الامام التكبيرة التى بعدها بغير عذر بطلت صلاته ، صرح به الشيخ أبو محمد الجوينى وامام الحرمين والغزالى وآخرون من الخرسانيين ، قالوا : لأن القدوة فى هذه الصلاة لا تظهر الا بالموافقة فى التكبيرات وكأنه تخلف بركعة •

**( فرع ) فى مذاهب العلماء فى كيفية صلاة الجنازة**

ذكرنا اختلافهم فى عـدد التكبيرات واختلافهم فى رفع الأيدى فيها واختلاف أصحابنا فى دعاء الافتتاح والتعوذ والسورة ، وذكرنا أن مذهبنا وجوب قراءة الفاتحة وبه قال أحمد واسحاق وداود رحمهم الله ، وحكاه ابن المنذر عن ابن مسعود وابن عباس وابن الزبير وعبيد بن عمير •

وحكى عن ابن المسيب وطاوس وعطاء وابن سيرين وابن جبير والشعبى ومجاهد وحماد ومالك والثورى وأبى حنيفة وأصحاب الرأى أنها لا تجب ؛ قال : وروى ذلك عن ابن عمر وأبى هريرة رضى الله عنهم ؛ قال : وروينا عن الحسن بن على رضى الله عنهما أنه قال : قراءة الفاتحة فى صلاة الجنازة ثلاث مرات قال : وروينا هذا عن ابن سيرين وشهر بن حوشب •

قال الحسن البصرى رضى الله عنه : اقرأ الفاتحة فى كل تكبيرة ، قال وروينا عن المسور بن مخرمة أنه قرأ فى التكبيرة الأولى فاتحة الكتاب وسورة ، ورفع بها صوته ، قال ابن المنذر رحمه الله : عندى يقرأ الفاتحة بعد التكبيرة الأولى ، هذه مذاهبهم •

ودليلنا على جميعهم حديث ابن عباس السابق وهو فى صحيح البخارى رحمه الله • أما المسبوق الذى فاته بعض التكبيرات فقد ذكرنا أن مذهبنا أنه يلزمه تدارك باقى التكبيرات بعد سلام الامام ؛ وحكاه ابن المنذر عن ابن

المسيب وعطاء وابن سيرين والنخعى والزهرى وقتادة ومالك والثورى وأبى حنيفة وأحمد واسحاق ، قال ابن المنذر : وبه أقول ، قال : وروينا عن ابن عمر أنه لا يقضيه ، وبه قال الحسن البصرى وأيوب والأوزاعى ، وحكاه العبدرى عن ربيعة ، قال : وهو أصح الروايتين عن أحمد رحمه الله •

( وأما ) المسبوق الذى أدرك بعض صلاة الامام فقد ذكرنا أن مذهبنا أنه يكبر فى الحال ولا ينتظر تكبيرة الامام المستقبلة ، وبه قال الأوزاعى وأبو يوسف وهو الصحيح عن أحمد ورواية عن مالك ، وبه قال ابن المنذر ، وقال أبو حنيفة ينتظره حتى يكبر للمستقبلة فيكبرها معه ، وحكاه ابن المنذر عن الحارث بن يزيد ومالك والثورى وأبى حنيفة ومحمد بن الحسن واسحاق •

( وأما ) السلام فذكرنا أن الصحيح فى مذهبنا تسليمتان ، وبه قال أبو حنيفة وقال أكثر العلماء : تسليمة واحدة حكاه ابن المنذر عن على بن أبى طالب وابن عمر وابن عباس وجابر بن عبد الله وأنس بن مالك وواثلة بن الأسقع وأبى هريرة وعبد الله بن أبى أوفى وأبى أمامة بن سهل بن حنيف والحسن البصرى وابن سيرين وسعيد بن جبير والثورى وابن عيينة وابن المبارك وعيسى بن يونس ووكيع وعبد الرحمن بن مهدى وأحمد واسحاق رضى الله عنهم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( اذا صلى على الميت بودر بدفنه ، ولا ينتظر حضور من يصلى عليه الا الولى فانه ينتظر اذا لم يخش على الميت التغير ، فان خيف عليه التغير لم ينتظر ، وان حضر من لم يصل عليه صلى عليه ، وان حضر من صلى مرة فهل يعيد الصلاة مع من يصلى ؟ فيه وجهان •**

**( احدهما ) يستحب ، كما يستحب فى سائر الصلوات ان يعيدها مع من يصلى جماعة ( والثانى ) وهو الصحيح لا يعيد ، لأنه يصليها نافلة ، وصلاة الجنازة لا يتنفل بمثلها ، وان حضر من لم يصل بعد الدفن صلى على القبر ؛ لما روى « أن مسكينة ماتت ليلا فدفنوها ولم يوقظوا رسول الله صلى الله عليه وسلم من الغد على قبرها » والى أى وقت تجوز الصلاة على القبر ؟ فيه أربعة اوجه : ( أحدها ) الى شهر ؛ لأن النبى صلى الله عليه وسلم « صلى على أم**

**سعد بن عبادة رضى الله عنهما بعد ما دفنت بشهر » ( والثانى ) يصلى عليه ما لم يبل ، لأنه اذا بلى لم يبق ما يصلى عليه ( والثالث ) يصلى عليه ، من كان من أهل الفرض عند موته ، لأنه كان من أهل الخطاب بالصلاة عليه ، وأما من يولد بعد موته أو بلغ بعد موته فلا يصلى عليه لأنه لم يكن من أهل الخطاب بالصلاة عليه ( والرابع ) يصلى عليه أبداً لأن القصد من الصلاة على الميت الدعاء ، والدعاء يجوز كل وقت ) .**

( **الشـــرح** ) حديث المسكينة صحيح رواه النسائى والبيهقى وغيرهما باسناد صحيح من رواية أبى أمامة أسعد بن سهل بن حنيف ، وهو صحابى ، وفى رواية البيهقى عن أبى أمامة رضى الله عنه أن بعض أصحاب النبى صلى الله عليه وسلم أخبر به ، وهو صحيح فان الصحابة كلهم عـدول ، وهذه المسكينة يقال لها : أم محجن ــ بكسر الميم ــ ( وأما ) حديث أم سـعد فرواه الترمذى والبيهقى باسنادهما عن ابن المسيب رضى الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « صلى على أم سعد بعد موتها بشهر » قال البيهقى وهذا مرسل صحيح ، قال : وروى عن ابن عباس موصولا قال « صلى عليها بعد شهر » وكان رسول الله صلى الله عليه وسلم غائبا حين موتها ، قال : والمرسل أصح ، ومرسل ابن المسيب كما سبق بيانه فى أول الشرح ، وهل هو حجة لمجرده ؟ أم اذا اعتضد بأحد الأمور الأربعة السابقة ؟ فيه وجهان سبقا هناك .

أما أحكام الفصل ففيه مسائل :

( احداها ) اذا صلى عليه فالسنة أن يبادر بدفنه ، ولا ينتظر به حضور أحد الا الولى فانه ينتظر ما لم يخش عليه التغير ، فان خيف تغيره لم ينتظر ، لأن مراعاة صيانة الميت أهم من حضور الولى ، ثم انه انما ينتظر الولى اذا كان بينه وبينه مسافة قريبة .

( الثانية ) اذا حضر بعد الصلاة عليه انسان لم يكن صلى الله عليه أو جماعة صلوا عليه ، وكانت صلاتهم فرض كفاية بلا خلاف عندنا ، وقال أبو حنيفة : لا تصلى عليه طائفة ثانية لأنه لا يتنفل بصـلاة الجنازة فلا تصليها طائفة بعد طائفة .

واحتج أصحابنا بحديث المسكينة وهو صحيح كما سبق ، وبحديث أبى هريرة « أن امرأة سوداء أو رجلا كان يقم المسجد ففقده النبى صلى الله عليه وسلم فسأل عنه فقالوا : مات فقال : أفلا آذنتمونى به ؟ دلونى على قبره فدلوه فصلى عليه » رواه البخارى ومسلم وعن ابن عباس رضى الله عنهما « أن النبى صلى الله عليه وسلم صلى على قبر منبوذ » رواه البخارى ومسلم وفى الباب أحاديث كثيرة صحيحة ، ومعلوم أن هؤلاء ما دفنوا الا بعد صلاة طائفة عليهم بحيث سقط الحرج بصلاتهم والا فلا يجوز أن يظن دفنهم قبل الصلاة .

والجواب عن احتجابهم بأن صلاة الثانية نافلة من وجهين ( أحدهما ) منعه ، بل هى عندنا فرض كفاية كما سبق ، وسنذكر دليله واضحا فى المسألة الثالثة ان شاء الله تعالى ( والثانى ) أنه ينتقض بصلاة النساء مع الرجال على الجنازة ، فانها نافلة فى حقهن لأنهن لا يدخلن فى الفرض اذا حضر الرجال واقتصر صاحب الحاوى على هذا الجواب الثانى ( فان ) قيل : كيف تقع صلاة الطائفة الثانية فرضا ولو تركوها لم يأثموا ، وليس هذا شأن الفروض ؟ ( فالجواب ) أنه قد يكون ابتـداء الشىء ليس بفرض فاذا دخل فيه صار فرضا ، كما اذا دخل فى حج التطوع . وكما فى الواجب على التخيير كخصال الكفارة ولو أن الطائفة الأولى لو كانت ألفا أو ألوفا وقعت صلاتهم جميعهم فرضا بالاتفاق ومعلوم أن الفرض كان يسقط ببعضهم ، ولا يقول أحد : ان الفرض سقط بأربعة منهم على الابهام والباقين متنفلون .

( فان ) قيل : قد وقع فى كلام كثير من الأصحاب أن فرض الكفاية اذا فعله من تحصل به الكفاية سقط الفرض عن الباقين واذا سقط عنهم كيف قلتم تقع صلاة الطائفة فرضا ؟ ( فالجواب ) ان عبارة المحققين : سقط الحرج عن الباقين ، أى لا حرج عليهم فى ترك هذا الفعل فلو فعلوه وقع فرضا كما لو فعلوه مع الأولين دفعة واحدة ( وأما ) عبارة من يقول سقط الفرض عن الباقين فمعناها سقط حرج الفرض واثمه والله أعلم .

( الثالثة ) اذا صلى على الجنازة جماعة أو واحد ، ثم صلت عليها طائفة أخرى فأراد من صلى أولا أن يصلى ثانيا مع الطائفة الثانية ، ففيه أربعـة

أوجه ، أصحها باتفاق الأصحاب لا يستحب له الاعادة ، بل المستحب تركها ( والثانى ) يستحب الاعادة • وهذان الوجهان ذكرهما المصنف بدليلهما ، وذكرهما هكذا أيضا أكثر الأصحاب ( الثالث ) يكره الاعادة وبه قطع الفورانى وصاحب العدة وغيرهما • ( والرابع ) حكاه البغوى ان صلى أولا منفردا أعاد ، وان صلى جماعة فلا ( والصحيح ) الأول ، صححه الأصحاب فى جميع الطرق وقطع به صاحب الحاوى والقاضى حسين وامام الحرمين والغزالى وغيرهم • وادعى امام الحرمين فى النهاية اتفاق الأصحاب عليه ، فعلى هذا لو صلى ثانيا صحت صلاته ، وان كانت غير مستحبة ، هذا هو المشهور فى كتب الأصحاب • وقال امام الحرمين : ظاهر كلام الأصحاب أنها صحيحة • قال : وعندى فى بطلانها احتمال والمذهب صحتها ، فعلى هذا قال المصنف والجمهور : تقع نفلا •

وقال القاضى حسين اذا صلى تقع صلاته الثانية فرض كفاية ولا تكون نفلا كما لو صلت جماعة بعد جماعة فصلاة الجميع تقع فرضا ، قال صاحب التتمة تنوى الطائفة بصلاتهم الفرض لأن فعل غيرهم أسقط عنهم الحرج لا الفرض ، وبسط امام الحرمين رحمه الله هذا بسطا حسنا فقال « اذا صلى على الميت جمع يقع الاكتفاء ببعضهم » فالذى ذهب اليه الأئمة أن صلاة كل واحدة تقع فريضة ، وليس بعضهم بأولى بوصفه بالقيام بالغرض من بعضهم ، فوجب الحكم بالفريضة للجميع ، قال : ويحتمل أن يقال هو كايصال المتوضىء الماء الى جميع رأسه دفعة ، وقد اختلفوا فى أن الجميع فرض ؟ أم الفرض ما يقع عليه الاسم فقط ؟ قال : ولكن قد يتخيل الفطن فرقا ويقول مرتبة الفرضية فوق مرتبة السنة وكل مصل فى الجمع الكبير ينبغى أن لا يحرم رتبة الفرضية ، وقد قام بما أمر به ، وهذا لطيف لا يقع مثله ، قال : ثم قال الأئمة : اذا صلت طائفة ثانية كانت كصلاتهم مع الأولين فى جماعة واحدة •

وأما قول المصنف « وصلاة الجنازة لا يتنفل بمثلها » فمعناه لا يجوز الابتداء بصورتها من غير جنازة بخلاف صلاة الظهر ، فانه يصلى مثل صورتها ابتداء بلا سبب • ولكن هذا الذى قاله ينتقض بصلاة النساء على الجنازة

فانهن اذا صلين على الجنازة مع الرجال وقعت صلاتهن نافلة ؛ وهى صحيحة ، وقد سبق هذا فى المسألة الثانية والله أعلم .

( الرابعة ) اذا حضر من لم يصل عليه بعد دفنه وأراد الصلاة عليه فى القبر أو أراد الصلاة عليه فى بلد آخر جاز بلا خلاف للأحاديث السابقة فى المسألة الثانية . والى متى تجوز الصلاة على المدفون ؟ فيه ستة أوجه ( أحدها ) يصلى عليه الى ثلاثة أيام ولا يصلى بعدها ، حكاه الخراسانيون وهو المشهور عندهم ( والثانى ) الى شهر ( والثالث ) ما لم يبل جسده ( والرابع ) يصلى عليه من كان من أهل فرض الصلاة عليه يوم موته ( والخامس ) يصلى من كان من أهل الصلاة عليه يوم موته ، وان لم يكن من أهل الفرض فيدخل الصبى المميز . وممن حكى هذا الوجه المصنف فى التنبيه صححه البندنيجى ( والسادس ) يصلى عليه أبدا ، فعلى هذا تجوز الصلاة على قبور الصحابة رضى الله عنهم ومن قبلهم اليوم ، واتفق الأصحاب على تضعيف هذا السادس .

وممن صرح بتضعيفه الماوردى والمحاملى والفورانى وامام الحرمين والبغوى والغزالى فى البسيط وآخرون ، وان كان فى كلام صاحب التنبيه اشارة الى ترجيحه فهو مردود مخالف للأصحاب وللدليل .

واختلفوا فى الأصح من الأوجه ( فصحح ) الماوردى وامام الحرمين والجرجانى الثالث ، وصحح الجمهور أنه يصلى عليه من كان من أهل فرض الصلاة عليه . ممن صرح بتصحيحه الشيخ أبو حامد والفورانى والبغوى والرافعى وآخرون قالوا : وهو قول أبى زيد المروزى ، فعلى هذا الوجه لو كان يوم الموت كافرا ثم أسلم قال امام الحرمين : الذى أراه أنه يصلى لأنه كان متمكنا من الصلاة بأن يسلم فهو كالمحدث .

قال : والمرأة اذا كانت حائضا يوم الموت ثم طهرت فالحيض ينافى وجوب الصلاة وصحتها ، ولكن هى فى الجملة مخاطبة ، فالذى أراه أنها تصلى . هذا كلام الامام ، وكذا قطع الغزالى فى البسيط بأن الكافر والحائض يوم الموت اذا أسلم وطهرت صليا . وهذا الذى قالاه مخالف لظاهر كلام الأصحاب ، فان الكافر والحائض ليس من أهل الصلاة . وقد قالوا : لا يصلى

من لم يكن من أهل فرض الصلاة أو من لم يكن من أهل الصلاة حال الموت • وقد صرح المتولى بأنهما لا يصليان ، وقال الشيخ أبو حامد فى حكاية هذا الوجه : يصلى عليه من كان مخاطبا بالصلاة عليه يوم موته وجوبا أو ندبا من رجل وامرأة وعبد ، فأما من بلغ بعده فلا •

واحتج المتولى لهذا الوجه بأن حكم الخطاب يتعلق بكل من هو من أهل الصلاة ، وفعل غيرهم لم يسقط الفرض فى حقهم وانما أسقط الحرج ، واذا قلنا يصلى عليه ما لم يبل جسده • قال الشيخ أبو محمد الجوينى فى كتابه الفروق والسرخسى وغيرهما من أصحابنا : المراد ما لم يبق من بدنه شىء لا لحم ولا عظم ، فمتى بقى عظم صلى •

قال أصحابنا رحمهم الله : ويختلف هذا باختلاف البقاع فلو شككنا فى انمحاق أجزائه صلى لأن الأصل بقاؤه • هكذا صرح به كثيرون ، وهو مقتضى عبارة الباقين ، فان الشيخ أبا حامد فى تعليقه والمحاملى فى التجريد والصيدلانى والقاضى حسين وآخرين ، قالوا : يصلى عليه ما لم يعلم أنه بلى وذهبت أجزاؤه • وقال امام الحرمين والغزالى فى البسيط : فيه احتمالان ( أحدهما ) هذا ( والثانى ) لا يصلى لأن صحة الصلاة على هذا الوجه متوقفة على العلم ببقاء شىء منه • وعبارة المحاملى فى المجموع توافق هذا ، فانه قال : يصلى ما دام يعلم أن فى القبر منه شيئا ، والمذهب الأول •

قال أصحابنا رحمهم الله : واذا قلنا بالوجه الضعيف انه يصلى أبدا فهل تجوز الصلاة على قبر نبينا وغيره من الأنبياء صلوات الله وسلامه عليهم أجمعين ؟ فيه وجهان مشهوران على هذا الوجه ( أصحهما ) عند الخراسانيين والماوردى أنه لا تجوز الصلاة • قال امام الحرمين : وهو قول جماهير الأصحاب ، وبهذا قطع البندنيجى وآخرون •

( والثانى ) وهو قول أبى الوليد النيسابورى من متقدمى أصحابنا أنه يصلى عليه فرادى لا جماعة • قال : والنهى الوارد فى الأحاديث الصحيحة انما هو عن الصلاة عليه جماعة ، وكان أبو الوليد يقول : أنا أصلى اليوم على قبور الأنبياء والصالحين وبهذا الوجه الذى قاله أبو الوليد قطع القاضى

أبو الطيب فى كتابيه التعليق والمجرد ، والمحاملى فى التجريد ، ورجحه الشيخ أبو حامد فى تعليقه ، والأول أصح • والله أعلم •

**( فــرع )** اذا دفن من غير صلاة قال أصحابنا يأثم الدافنون وكل من توجه عليه فرض هذه الصلاة من أهل تلك الناحية ، لأن تقديم الصلاة على الدفن واجب • وان كانت الصلاة على القبر تسقط الفرض الا أنهم يأثمون ، صرح به امام الحرمين والأصحاب ولا خلاف فيه • قال أصحابنا : لكن لا ينبش بل يصلى على القبر لأن نبشه انتهاك له والصلاة على القبر تجزئه • هكذا قاله الأصحاب • وحكى الرافعى وجها أنه لا يسقط الفرض بالصلاة على القبر وهو ضعيف أو غلط •

**( فرع ) فى مذاهب العلماء فيمن فاته الصلاة على الميت**

ذكرنا أن مذهبنا أنه يصلى على القبر • ونقلوه عن على وغيره من الصحابة رضى الله عنهم • قال ابن المنذر رحمه الله : وهو قول ابن عمر وأبى موسى وعائشة وابن سيرين والأوزاعى وأحمد • وقال النخعى ومالك وأبو حنيفة : لا يصلى على الميت الا مرة واحدة • ولا يصلى على القبر الا أن يدفن بلا صلاة ، الا أن يكون الولى غائبا فصلى غيره عليه ودفن فللولى أن يصلى على القبر •

وقال أبو حنيفة رحمه الله : لا يصلى على القبر بعد ثلاثة أيام من دفنه ، وقال أحمد رحمه الله الى شهر • واسحاق الى شهر للغائب وثلاثة أيام للحاضر • دليلنا فى الصلاة على القبر وان صلى عليه الأحاديث السابقة فى المسألة الثانية •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( تجوز الصلاة على الميت الغائب لما روى ابو هريرة رضى الله عنه ان النبى صلى الله عليه وسلم نعى النجاشى لأصحابه وهو بالمدينة وصلى عليه وصلوا خلفه . وان كان الميت معه فى البلد لم يجز ان يصلى عليه حتى يحضر عنده ، لأنه يمكنه الحضور من غير مشقة ) •**

**( الشــرح )** حديث أبى هريرة رضى الله عنه رواه البخارى ومسلم من رواية أبى هريرة • وروياه من رواية جابر بن عبد الله رضى الله عنهما ،ورواه مسلم من رواية عمران بن حصين والنجاشى رضى الله عنه بفتح النون وتشديد

الياء واسمه أصحمة • بهمزة مفتوحة ثم صاد ساكنة ثم حاء مفتوحة مهملتين • هكذا جاء فى الصحيح وقيل صحمة وقيل غيره ، والنجاشى اسم لكل من ملك الحبشة • كما سمى كل خليفة للمسلمين أمير المؤمنين • ومن ملك الروم قيصر • والترك خاقان ، والفرس كسرى • والقبط فرعون • ومصر العزيز والله أعلم •

ومذهبنا جواز الصلاة على الميت الغائب عن البلدسواءكان فى جهة القبلة أم فى غيرها • ولكن المصلى يستقبل القبلة ولا فرق بين أن تكون المسافة بين البلدين قريبة أو بعيدة ولا خلاف فى هذا كله عندنا ( أما ) اذا كان الميت فى البلد فطريقان ( المذهب ) وبه قطع المصنف والجمهور : لا يجوز أن يصلى عليه حتى يحضر عنده لأن النبى صلى الله عليه وسلم « لم يصل على حاضر فى البلد الا بحضرته » ولأنه لا مشقة فيه بخلاف الغائب عن البلد •

( والطريق الثانى ) حكاه الخراسانيون أو أكثرهم فيه وجهان (أصحهما) هذا ( والثانى ) يجوز كالغائب • فان قلنا : لا يجوز قال الرافعى : ينبغى أن لا يكون بين الامام والميت أكثر من مائتى ذراع أو ثلاثمائة تقريبا • قال : وحكى هذا عن الشيخ أبى محمد الجوينى •

**( فرع ) فى مذاهبهم فى الصلاة على الغائب عن البلد**

ذكرنا أن مذهبنا جوازه ومنعها أبو حنيفة • دليلنا حديث النجاشى وهو صحيح لا مطعن فيه وليس لهم عنه جواب صحيح بل ذكروا فيه خيالات أجاب عنها أصحابنا بأجوبة مشهورة ( منها ) قولهم : انه طويت الأرض فصار بين يدى النبى صلى الله عليه وسلم ( وجوابه ) أنه لو فتح هذا الباب لم يبق وثوق بشىء من ظواهر الشرع لاحتمال انحراف العادة فى تلك القضية مع أنه لو كان شىء من ذلك لتوفرت الدواعى بنقله •

وأما حديث العلاء بن زيدل ، ويقال ابن زيد عن أنس انهم كانوا فى تبوك فأخبر جبريل النبى صلى الله عليه وسلم بموت معاوية بن معاوية فى ذلك اليوم ، وأنه قد نزل عليه سبعون ألف ملك يصلون عليه ، فطويت الأرض للنبى صلى الله عليه وسلم حتى ذهب فصلى عليه ، ثم رجع فهو حديث

ضعيف ضعفه الحفاظ منهم البخارى فى تاريخه والبيهقى ، واتفقوا على ضعف العلاء هذا وأنه منكر الحديث .

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان وجد بعض الميت غسل وصلى عليه ، لأن عمر رضى الله عنه صلى على عظام بالشام ، وصلى أبو عبيدة على رءوس ، وصلت الصحابة رضى الله عنهم على يد عبد الرحمن بن عتاب بن أسيد ، ألقاها طائر بمكة من وقعة الجمل ) .**

( **الشـــرح** ) أبوعبيدة رضى الله عنه هذا هو أحد العشرة المشهود لهم بالجنة واسمه عامر بن عبد الله بن الجراح ، وعتاب بفتح العين المهملة وأسيد بفتح الهمزة ، وهذه الحكاية عن يد عبد الرحمن رويناها فى كتاب الأنساب للزبير بن بكار ، قال : وكان الطائر نسرا وكانت وقعة الجمل فى جمادى سنة ست وثلاثين ، واتفقت نصوص الشافعى رحمه الله والأصحاب على أنه اذا وجد بعض من تيقنا موته غسل وصلى عليه ، وبه قال أحمد ، وقال أبو حنيفة رحمه الله : لا يصلى عليه الا اذا وجد أكثر من نصفه ، وعندنا لا فرق بين القليل والكثير ، قال أصحابنا رحمهم الله : وانما نصلى عليه اذا تيقنا موته .

فأما اذا قطع عضو من حى ، كيد سارق ، وجان وغير ذلك فلا يصلى عليه ، وكذا لو شككنا فى العضو هل هو منفصل من حى أو ميت ؟ لم نصل عليه ، هذا هو المذهب الصحيح ، وبه قطع الأصحاب فى كل الطرق الا صاحب الحاوى ومن أخذ عنه ، فانه ذكر فى العضو المقطوع من الحى وجهين فى وجوب غسله والصلاة عليه :

( أحدهما ) يغسل ويصلى عليه كعضو الميت ( وأصحهما ) لا يغسل ولا يصلى عليه ، ونقل المتولى رحمه الله الاتفاق على أنه لا يغسل ولا يصلى عليه ، فقال : لا خلاف أن اليد المقطوعة فى السرقة والقصاص لا تغسل ولا يصلى عليها ، ولكن تلف فى خرقة وتدفن ، وكذا الأظفار المقلومة والشعر المأخوذ من الأحياء لا يصلى على شىء منها ، لكن يستحب دفنها ، قال : وكذا اذا شككنا فى موت صاحب العضو فلا يغسل ولا يصلى عليه ، وهذا الذى سبق فى الصلاة على بعض الذى تيقنا موته هو فى العضو .

أما اذا وجدنا شعر الميت أو ظفره أو نحوهما فوجهان مشهوران حكاهما القاضي أبو الطيب في تعليقه والبندنيجي وصاحب الشامل والتتمة وصاحب البيان وآخرون ، وأشار اليهما المصنف في تعليقه في الخلاف .

( أحدهما ) وهو الذي رجحه البندنيجي رحمه الله لا يغسل ولا يصلى عليه ، بل يدفن ( وأصحهما ) وبه قال الأكثرون يغسل ، ويصلى عليه كالعضو ، لأنه جزء ، قال الرافعي رحمه الله : هذا الثاني أقرب الى كلام الأكثرين قال : لكن قال صاحب العدة رحمه الله : ان لم يوجد الا شعرة واحدة لم يصل عليها في ظاهر المذهب ، قال القاضي أبو الطيب رحمه الله : ولو قطعت أذنه فألصقها موضعها في حرارة الدم ثم افترسه سبع ووجدنا أذنه لم نصل عليه لأن انفصالها كان في الحياة هذا كلام القاضي رحمه الله ، ويجيء فيها الوجه السابق عن الحاوي ، قال أصحابنا رحمهم الله : ومتى صلى في هذه الصور فلا بد من تقدم غسله ، ثم يوارى بخرقة ويصلى عليه ويدفن .

قال أصحابنا رحمهم الله : والدفن لا يختص بعضو من علم موته ، بل كل ما ينفصل من الحي من عضو وشعر وظفر وغيرهما من الأجزاء ، يستحب دفنه وكذلك توارى العلقة والمضغة تلقيهما المرأة ، وكذا يوارى دم الفصد والحجامة قال أصحابنا رحمهم الله : ولو وجد بعض الميت أو كله ولم نعلم أنه مسلم أم كافر ، فان كان في دار الاسلام غسل وصلى عليه ، لأن الغالب فيها المسلمون كما حكمنا باسلام اللقيط فيها ، وممن صرح بالمسألة الشيخ أبو حامد والمحاملي في التجريد في آخر باب الشهيد ، وابن الصباغ والمتولي وآخرون .

قال أصحابنا رحمهم الله : ومتى صلى على عضو الميت نوى الصلاة على جملة الميت لا على العضو وحده ، هذا هو المشهور ، وممن صرح به الروياني والرافعي وذكر صاحب الحاوي وجهين ( أحدهما ) هذا ( والثاني ) يصلى على العضو خاصة قال : والوجهان فيما اذا لم يعلم جملته صلى عليها ، فان علم ذلك صلى على العضو وحده وجها واحدا ، وهذا الذي قاله شاذ ضعيف ، والله أعلم .

## في مذاهب العلماء فيما اذا وجد بعض الميت

قد ذكرنا أن مذهبنا أنه يصلى عليه سواء قل البعض أم كثر ، وبه قال أحمد رحمه الله ، وقال داود : لا يصلى عليه مطلقا ، وقال أبو حنيفة رحمه الله : ان وجد أكثر من نصفه غسل وصلى عليه وان وجد النصف فلا غسل ولا صلاة ، قال مالك رحمه الله : بل لا يصلى على اليسير منه •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( اذا استهل السقط او تحرك ثم مات غسل وصلى عليه ، لما روى ابن عباس رضى الله عنهما ان النبى صلى الله عليه وسلم قال : « اذا استهل السقط غسل وصلى عليه وورث وورّث » ولأنه قد ثبت له حكم الدنيا فى الاسلام والميراث والدية فغسل وصلى عليه كغيره ، وان لم يستهل ولم يتحرك ـ فان لم يكن له اربعة اشهر ـ كفن بخرقة ودفن ، وان تم له اربعة اشهر ، ففيه قولان ، قال فى القديم يصلى عليه لأنه نفخ فيه الروح ، فصار كمن استهل ، وقال فى الأم : لا يصلى عليه وهو الأصح لأنه لم يثبت له حكم الدنيا فى الارث وغيره ، فلم يصل عليه ، فان قلنا : يصلى عليه غسل كغير السقط ، وان قلنا : لا يصلى عليه ففى غسله قولان ، قال فى البويطى : لا يغسل لأنه لا يصلى عليه فلا يغسل كالشهيد ، وقال فى الأم : يغسل لأن الغسل قد ينفرد عن الصلاة كما نقول فى الكافر ) •**

**( الشــــرح )** حديث ابن عباس من رواية ابن عباس غريب ، وانما هو معروف من رواية جابر ، رواه من رواية جابر الترمذى والنسائى وابن ماجه والحاكم والبيهقى واسناده ضعيف ، وفى بعض رواياته موقوف على جابر • قال الترمذى رحمه الله : كأن الموقوف أصــح ، وقال النســائى : الموقوف أولى بالصواب ، رواه الترمذى فى الجنائز ، والنسائى فى الفرائض ، وابن ماجه فيهما ، وفى رواية البيهقى : « صلى عليه وورث وورث » ورواية المهذب ورث ـ بفتح الواو وكسر الراء ـ ( وقوله ) استهل أى صرخ وأصل الاهلال رفع الصوت ، وفى السقط ثلاث لغات كسر السين وضمها وفتحها •

**( أما حكم المسالة )** فللسقط أحوال ( أحدها ) أن يستهل فيجب غسله والصلاة عليه بلا خلاف عندنا لما ذكره المصنف ، ويكون كفنه ككفن البالغ ثلاثة أثواب ( الثانى ) أن يتحرك حركة تدل على الحياة ، ولا يستهل أو يختلج ففيه طريقان ( المذهب ) وبه قطع المصنف والعراقيون : يغسل ويصلى

عليه قولا واحدا ( والثانى ) حكاه الخراسانيون فيه قولان ، وبعضهم يقول وجهان ( أصحهما ) هذا ( والثانى ) حكاه الخراسانيون لا يصلى عليه وعلى هذا هل يغسل ؟ فيه طريقان عندهم ( المذهب ) يغسل ( والثانى ) على قولين ( أحدهما ) يغسل ( والثانى ) لا يغسل ( والثالث ) أن لا تكون فيه حركة ولا اختلاج ولا غيرهما من أمارات الحياة فله حالان : ( أحدهما ) أن لا يبلغ أربعة أشهر فلا يصلى عليه بلا خلاف وفى غسله طريقان ( المذهب ) وبه قطع المصنف والجمهور : لا يغسل ( والثانى ) حكاه بعض الخراسانيين كالقاضى حسين والرافعى وآخرين : فيه قولان وذكرهما المحاملى فى التجريد لكن قال : يشترط أن يكون ظهر فيه خلقة آدمى •

( والحال الثانى ) أن يبلغ أربعة أشهر ففيه ثلاثة أقوال ذكرها المصنف والأصحاب ( الصحيح ) المنصوص فى الأم ومعظم كتب الشافعى : يجب غسله ، ولا تجب الصلاة عليه ولا تجوز أيضا لأن باب الغسل أوسع ولهذا يغسل الذمى ولا يصلى عليه ( والثانى ) نص عليه فى البويطى من الكتب الجديدة لا يصلى عليه ولا يغسل ( والثالث ) حكاه المصنف والجمهور عن نصه فى القديم أنه يغسل ويصلى عليه وقال الشيخ أبو حامد : المنصوص للشافعى رحمه الله فى جميع كتبه أنه لا يصلى عليه ، قال : وحكى أصحابنا عن القديم أنه يصلى عليه ، وقال صاحب الحاوى ( الصحيح ) الذى نص عليه الشافعى فى القديم والجديد أنه لا يصلى عليه قال ( والثانى ) حكاه ابن أبى هريرة تخريجا عن الشافعى رحمه الله فى القديم أنه يصلى عليه وقال البندنيجى رحمه الله : حكى أصحابنا عن القديم أنه يصلى عليه ، وقد قرأت القديم كله فلم أجده فقد اتفق هؤلاء على انكار كونه فى القديم •

قال امام الحرمين والغزالى فى البسيط : ان أوجبنا فى هذه الأحوال الصلاة فالكفن التام واجب كما سبق ، يعنى يكفن كفن البالغ فى ثلاثة أثواب وان لم توجب الصلاة وجب دفنه بالاتفاق ، والخرقة التى تواريه ، وهى لفافة قالا : والدفن واجب حينئذ قولا واحدا قالا : ثم تمام الكفن يتبع وجوب الصلاة قالا : واذا ألقت المرأة مضغة لا يثبت بها حكم الاستيلاد ووجوب الغرة ولا غسل ولا تكفين ولا صلاة ، ولا يجب الدفن والأولى أن توارى • هذا كلامهما •

وكذا قال البغوى : اذا ألقت علقة أو مضغة لم يظهر فيها شيء من خلق الآدمي فليس لها غسل ولا تكفين وتوارى كما يوارى دم الرجل اذا افتصد أو احتجم •

( وأما ) الرافعي رحمه الله فقال : ما يظهر فيه خلقة آدمي يكفي فيه المواراة كيف كانت فبعد ظهـور خلقة الآدمى حكم التكفين حكم الغسل فجعله تابعا للغسل وجعله الامام والغزالى تابعا للصلاة ، وما ذكره الرافعي رحمه الله أنسب •

( وأما ) المحاملى فذكر مسألة السقط فى التجريد خلاف الأصحاب وخلاف ما ذكره هو أيضا فى كتابه المجموع فقـال : ان سقط بعدنفخ الروح ولم يستهل بأن سقط لفوق أربعة أشهر فقولان ، قال فى القـديم والجديد : لا يصلى عليه وفى البويطى : يصلى عليه قال : ولا خلاف على القولين أنه يغسل ويكفن ويدفن ، وان سقط قبل أربعة أشهر فلا خلاف أنه لايصلى عليه نص عليه فى جميع كتبه ثم ان لم يكن فيه خلق آدمي كظفر وغيره فلا حكم له فلا يغسل ولا يكفن ، وان كان قد تخلق كفن ودفن وفى غسله قولان هذا آخر كلامه وفى البيان عن الشيخ أبى حامد نحوه ولم أره فى تعليق أبى حامد لكن نسخ التعليق تختلف والله أعلم •

**( فـرع ) فى مذاهب العلماء فى الصلاة على الطفل والسقط**

أما الصبى فمذهبنا ومذهب جمهور السلف والخلف وجوب الصلاة عليه ونقل ابن المنذر رحمه الله الاجماع فيه •

وحكى أصحابنا عن سعيد بن جبير أنه قال : « لا يصلى عليه ما لم يبلغ » وخالف العلماء كافة •

وحكى العبدرى عن بعض العلماء أنه قال : ان كان قد صلى صلى عليه ، والا فلا ، وهذا أيضا شاذ مردود • واحتج له برواية من روى أن النبى صلى الله عليه وسلم « لم يصل على ابنه ابراهيم رضى الله عنه » ولأن المقصود من الصلاة الاستغفار للميت وهذا لا ذنب له •

واحتج أصحابنا بعموم النصوص الواردة بالأمر بالصلاة على المسلمين ، وهذا داخل فى عموم المسلمين ، وعن المغيرة بن شعبة رضى الله عنه أن رسول

الله صلى الله عليه وسلم قال « الراكب خلف الجنازة والماشي حيث شاء منها والطفل يصلى عليه » رواه أحمد والنسائي والترمذي وقال حديث حسن صحيح . وأجاب الأصحاب عن احتجاج سعيد بأن الرواية اختلفت في صلاته صلى الله عليه وسلم على ابراهيم فأثبتها كثيرون من الرواة ، قال البيهقي : وروايتهم أولى ، قال أصحابنا رحمهم الله : فهي أولى لأوجه ( أحدها ) أنها أصح من رواية النفي ( الثاني ) أنها مثبتة فوجب تقديمها على النافية كما تقرر ( الثالث ) يجمع بينهما فمن قال : صلى أراد أمراً بالصلاة عليه ، واشتغل صلى الله عليه وسلم بصلاة الكسوف ومن قال : لم يصل أي لم يصل بنفسه .

وأما الجواب عن قوله : المقصود المغفرة فباطل بالصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم وعلى المجنون الذي بلغ مجنونا واستمر حتى مات ، وعلى من كان كافرا فأسلم ثم مات متصلا به من غير احداث ذنب ، فان الصلاة ثابتة في هذه المواضع بالاجماع ولا ذنب له بلا شك والله أعلم .

وأما السقط فقد ذكرنا تفصيل مذهبنا فيه ، قال مالك : لا يصلى عليه الا أن يختلج ويتحرك ويطول ذلك عليه ، وحكى ابن المنذر عن جابر بن زيد التابعي والحكم وحماد ومالك والأوزاعي وأصحاب الرأي أنه اذا لم يستهل لا يصلى عليه وعن ابن عمر رضي الله عنهما أنه يصلى عليه وان لم يستهل ، وبه قال ابن سيرين وابن المسيب وأحمد واسحاق .

وقال العبدري :ان كان له دون أربعة أشهر لم يصل عليه بلا خلاف ، يعني بالاجماع ، وان كان له أربعة أشهر ولم يتحرك لم يصل عليه عند جمهور العلماء ، وقال أحمد وداود رحمهما الله : يصلى عليه .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان مات كافر لم يصل عليه لقوله تعالى ( ولا تصل على احد منهم مات ابداً ، ولا تقم على قبره ) (١) ولأن الصلاة لطلب المغفرة والكافر لا يغفر له فلا معنى للصلاة عليه ويجوز غسله وتكفينه لأن النبي صلى الله عليه وسلم « أمر عليا رضي الله عنه أن يغسل اباه ، وأعطى قميصه ليكفن به عبد الله بن ابى ابن سلول » فان اختلط المسلمون بالكفار ولم يتميزوا صلوا على المسلمين بالنية ، لأن الصلاة تنصرف الى الميت بالنية ، والاختلاط لا يؤثر في النية ) .**

---

(١) من الآية ٨٤ من سورة التوبة .

( الشـــرح ) حديث على رضى الله عنه ضعيف ، وحديث ابن أبى رواه البخارى ومسلم ، وقد سبق بيان حديث على رضى الله عنه فى باب غسل الميت ، وحديث ابن أبى فى باب الكفن ، وأجمعوا على تحريم الصلاة على الكافر ، ويجوز غسله وتكفينه ودفنه ، وأما وجوب التكفين ففيه خلاف وتفصيل سبق واضحا فى باب غسل الميت ، وتقدم هناك زيارة قبره والدعاء له ، واتباع جنازته ، وغير ذلك مما يتعلق به •

( أما ) اذا اختلط مسلمون بكفار ، ولم يتميزوا ، فقال أصحابنا :يجب غسل جميعهم وتكفينهم والصلاة عليهم ، ودفنهم ، ولا خلاف فى شىء من هذا ، لأن هــذه الأمور واجبة فى المسلمين وهؤلاء فيهم مسلمون ، ولا يتوصل الى أداء الواجب الا باستيعاب الجميع ، فوجب ذلك ، ولا فرق عندنا أن يكون عدد المسلمين أكثر أو أقل حتى لو اختلط مسلم بمائة كافر وجب غسل الجميع وتكفينهم والصلاة عليهم ودفنهم وأما المقبرة التى يدفنون فيها فسيأتى بيانها فى باب حمل الجنازة ان شاء الله •

قال أصحابنا رحمهم الله : وهو مخير فى كيفية الصلاة ، فان شاء أفرد كل واحد من الجميع بصلاة وينوى الصلاة عليه ان كان مسلما ، قال القاضى حسين والبغوى وغيرهما : ويقول فى الدعاء : اللهم اغفر له ان كان مسلما ، قال أصحابنا ويعذر فى تردد النية للضرورة ، كمن نسى صلاة من الخمس يصليهن ويعذر فى تردد النية وان شاء صلى على الجميع صلاة واحدة وينوى الصلاة على المسلمين من هؤلاء ، وهذه الكيفية الثانية أولى ، لأنه ليس فيها صلاة على كافر حقيقة ، واتفق الأصحاب على أنه مخير بين الكيفيتين • وممن صرح بذلك القاضى حسين والبغوى وصاحب البيان والرافعى وآخرون وقطع المحاملى فى كتبه والماوردى والمصنف فى التنبيه وآخرون بالكيفية الأولى • وقطع البندنيجى والقــاضى أبو الطيب فى المجرد وابن الصــباغ وآخرون بالكيفية الثانية ، ونقلها ابن المنــذر عن الشافعى ، وليس هــذا اختلافا بالاتفاق ، بل منهم صرح بالجائزين ومنهم من اقتصر على أحدهما ولم ينف الآخر •

قال القاضى أبو الطيب فى المجرد ، قال أصحابنا : وكذا لو اختلط الشهيد

بغيره غسل الجميع وصلى عليهم ونوى بالصلاة غير الشهيد . قال القاضي : ولو ماتت نصرانية وفي بطنها ولد مسلم وقد تحقق ذلك فان قلنا بالقديم : ان السقط الذي لم يستهل يصلى عليه صلى عليه ونوى بالصلاة الولد الذي في جوفها . والله أعلم .

( فـــرع ) قد ذكرنا جواز الصلاة على كل واحد من المختلطين مفردا ، وهذا تعليق للنية احتملناه للحاجة ، ويجوز التعليق أيضا في الزكاة والصوم والحج في بعض الصور ، فصورته في الزكاة أن يقول : نويت هذا عن زكاة مالي الغائب ان كان غائبا والا فعن الحاضر ، وفي الصـــوم أن ينوي ليلة الثلاثين من رمضان صوم غـــد ان كان من رمضان ، وفي الحج أن ينوي احراما كاحرام زيد .

( فـــرع ) في مذاهب العلماء في اختلاط المسلمين بالكفار الموتى اذا لم يتميزوا ذكرنا أن مذهبنا وجوب غسل الجميع والصلاة عليهم ، سواء كان عدد المسلمين أقل أو أكثر ، وهو مذهب مالك وأحمد وداود وابن المنذر . وقال أبو حنيفة ومحمد بن الحسن : ان كان عدد المسلمين أكثر صلى على الجميع ، وان كان عدد الكفار أكثر أو استوى العددان لم يصل ، لأنه اختلط من تحرم الصلاة عليه بغيره ، فغلب التحريم ، كما لو اختلط أخته بأجنبية حرم نكاحها .

واحتج أصحابنا بأن الصلاة على المسلمين واجبة ولا يمكن الا بالصلاة على الجميع فوجب ذلك ، لأن مالا يتم الواجب الا به فهو واجب وقياسا على ما اذا كان عدد المسلمين أكثر ، وقولهم « اختلط الحرام بغيره » ينتقض بما اذا زاد عدد المسلمين وقياسهم على اختلاط أخته بأجنبية ينتقض باختلاطها بعدد غير محصور ، فانه يتزوج واحدة من غير اجتهاد والله أعلم .

( فـــرع ) ذكر المتولي في أول كتاب الصيام أنه لو مات ذمي فشهد عدل بأنه أسلم قبل موته ولم يشهد غيره لم يحكم بشهادته في توريث قريبه المسلم منه ، ولا حرمان قريبه الكافر بلا خلاف ، وهل تقبل شهادته في الصلاة عليه ؟ فيه وجهان بنـــاء على القولين في ثبوت هـــلال رمضان بقول عدل واحد .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ومن مات من المسلمين فى جهاد الكفار بسبب من أسباب قتالهم قبل انقضاء الحرب فهو شهيد لا يغسل ولا يصلى عليه ، لما روى جابر رضى الله عنه ان رسول الله صلى الله عليه وسلم « أمر فى قتلى احد بدفنهم بدمائهم ولم يصل عليهم ولم يغسلوا » وان جرح فى الحرب ومات بعد انقضاء الحرب غسل وصلى عليه ، لانه مات بعد انقضاء الحرب ، ومن قتل فى الحرب وهو جنب ففيه وجهان ، قال ابو العباس بن سريج وابو على ابن ابى هريرة : يغسل ، لما روى أن حنظلة بن الراهب قتل ، فقال النبى صلى الله عليه وسلم « ما شان حنظلة ؟ فانى رايت الملائكة تغسله ، فقالوا : جامع فسمع الهيعة فخرج الى القتال » فلو لم يجب غسله لما غسلته الملائكة . وقال أكثر أصحابنا : لا يغسل لانه طهارة عن حدث فسقط حكمها بالشهادة كغسل الميت ، ومن قتل من اهل البغى فى قتال أهل العدل غسل وصلى عليه ، لانه مسلم قتل بحق فلم يسقط غسله والصلاة عليه ، كمن قتل فى الزنا والقصاص ، ومن قتل من أهل العدل فى حرب اهل البغى ففيه قولان ( أحدهما ) يغسل ويصلى عليه ، لانه مسلم قتل فى غير حرب الكفار ، فهو كمن قتله اللصوص . ( والثانى ) انه لا يغسل ولا يصلى عليه لانه قتل فى حرب هو فيه على الحق وقاتله على الباطل ، فأشبه المقتول فى معركة الكفار ، ومن قتله قطاع الطريق من أهل القافلة ففيه وجهان ( احدهما ) انه يغسل ويصلى عليه (والثانى ) لا يغسل ولا يصلى عليه لما ذكرناه فى أهل العدل ) .**

( الشرح ) حديث جابر رواه البخارى رحمه الله ، وأما حديث حنظلة ابن الراهب وأن الملائكة غسلته لما كان جنبا واستشهد ، فرواه البيهقى باسناد جيد من رواية عبد الله بن الزبير متصلا ، ورواه مرسلا من رواية عباد بن [ عبد الله بن الزبير ] ورواية عبد الله بن الزبير ، لهذا يكون مرسل صحابى رضى الله عنه ، فانه ولد قبل سنتين فقط ، وهذه القصة كانت بأحد ، ومرسل الصحابى حجة على الصحيح ، والله أعلم .

وأما الشهيد فسمى بذلك لأوجه سبق بيانها فى باب السواك . وقوله فى حديث جابر رضى الله عنه « ولم يصل عليهم » هو بفتح اللام . قوله « سمع هيعة » بفتح الهاء واسكان الياء ، وهى الصوت الذى يفزع منه . قوله « طهارة عن حدث فسقط حكمها بالشهادة » احتراز من طهارة النجس ، فانه يجب ازالتها على المذهب كما سنوضحه ان شاء الله تعالى . قوله « لأنه

مسلم قتل بحق فلم يسقط غسله ، فيه احتراز ممن قتله الكفار فهو شهيد • قوله « قتله اللصوص » هو بضم اللام ، جمع لص بكسرها كحمل وحمول •

( أما حكم الفصل ) ففيه مسائل ( احداها ) الشهيد لا يجوز غسله ولا الصلاة عليه وقال المزنى رحمه الله يصلى عليه • وحكى امام الحرمين والبغوى وغيرهما وجها أنه تجوز الصلاة عليه ولا تجب ولا يغسل • وقال الرافعى رحمه الله : الغسل ان أدى الى ازالةالدم حرام بلا خلاف ، والا فحرام على المذهب ، وقيل فى تحريمه الخلاف الذى فى الصلاة ، والمذهب ما سبق من الجزم بتحريم الصلاة والغسل جميعا ، ودليله حديث جابر مع ما سنذكره فى فرع مذاهب العلماء ان شاء الله تعالى •

( الثانية ) يثبت حكم الشهادة فيما ذكرناه للرجل والمرأة والعبد والصبى والصالح والفاسق •

( الثالثة ) الشهيد الذى لا يغسل ولا يصلى عليه هو من مات بسبب قتال الكفار حال قيام القتال ، سواء قتله كافر ، أو أصابه سلاح مسلم خطأ أو عاد اليه سلاح نفسه أو سقط عن فرسه أو رمحته دابة فمات أو وطئته دواب المسلمين أو غيرهم أو أصابه سهم لا يعرف هل رمى به مسلم أم كافر ، أو وجد قتيلا عند انكشاف الحرب ولم يعلم سبب موته ، سواء كان عليه أثر دم أم لا ، وسواء مات فى الحال أمبقى زمنا ثم مات بذلك السبب قبل انقضاء الحرب ، وسواء أكل وشرب ووصى أم لم يفعل شيئا من ذلك • وهذا كله متفق عليه عندنا ، نص عليه الشافعى والأصحاب ، ولا خلاف فيه الا وجها شاذا مردودا حكاه الشيخ أبو محمد الجوينى فى الفروق أن من رجع اليه سلاحه أو وطئته دابة مسلم أو مشرك أو تردى فى بئر حال القتال ونحوه ليس بشهيد ، بل يغسل ويصلى عليه والصواب الأول •

أما اذا مات فى معترك الكفار لا بسبب قتالهم ، بل فجأة أو بمرض فطريقان المذهب أنه ليس بشهيد ، وبه قطع الماوردى والقاضى حسين والبغوى وآخرون والثانى فيه وجهان ( أحدهما ) شهيد وأصحهما ليس بشهيد ، حكاه امام الحرمين وآخرون ، قال القاضى حسين والبغوى رحمهم الله :

وكذا لو قتله مسلم عمدا أو رمى الى صيد فأصابه فى حال القتال ومات بعد انقضائه ، فان قطع بموته من تلك الجراحة وبقى فيه بعد انقضاء الحرب حياة مستقرة فقولان مشهوران ( أصحهما ) ليس بشهيد ، سواء فى جريان القولين أكل وشرب وصلى وتكلم أم لا ، وسواء طال الزمان أم لا ، هذا هو المشهور ، وقيل : ان مات عن قرب فقولان ، وان طال الزمان فليس بشهيد قطعا ، أما اذا انقضت الحرب وليس فيه الا حركة مذبوح فهو شهيد بلا خلاف لأنه فى حكم الميت ، وان انقضت وهو متوقع الحياة فليس بشهيد بلا خلاف .

( الرابعة ) اذا قتل أهل العدل انسانا من أهل البغى فى حال القتال غسل وصلى عليه بلا خلاف ، وان قتل أهل البغى عادلا فقولان مشهوران ، أصحهما يغسل ويصلى عليه كعكسه ، قال الشيخ أبو حامد والمحاملى فى كتابيه وابن الصباغ : هذا هو المنصوص عن الشافعى فى القديم والجديد ( والثانى ) نص عليه فى قتال أهل البغى لا يغسل ولا يصلى عليه لأنه مقتول فى حرب مبطلين فأشبه الكفار .

( الخامسة ) من قتله قطاع الطريق فيه طريقان حكاهما امام الحرمين وآخرون وأحدهما ليس بشهيد قطعا ، وبه قطع جماعة ( وأصحهما ) وبه قطع المصنف والأكثرون فيه وجهان ( أصحهما ) باتفاقهم ليس بشهيد ( والثانى ) شهيد . أما من قتله اللصوص ففيه طريقان أصحهما وبه قطع المصنف والماوردى وآخرون ليس بشهيد قطعا .

( والثانى ) أنه كمن قتله قطاع الطريق فيكون فيه الطريقان ، ولو دخل حربى دار الاسلام فقتل مسلما اغتيالا فوجهان ، حكاهما امام الحرمين وغيره ( الصحيح ) باتفاقهم ليس بشهيد ، ولو أسر الكفار مسلما ثم قتلوه صبرا ففى كونه شهيدا فى ترك الغسل والصلاة عليه وجهان حكاهما صاحب الحاوى وغيره أصحهما ليس بشهيد .

( السادسة ) المرجوم فى الزنا والمقتول قصاصا والصائل وولد الزنا والغال من الغنيمة اذا لم يحضر القتال ونحوهم يغسلون ويصلى عليهم بلا خلاف عندنا ، وفى بعضهم خلاف للسلف سنذكره فى فروع مذاهب العلماء

ان شاء الله تعالى ( السابعة ) لو استشهد جنب فوجهان ( أصحهما ) باتفاق المصنفين يحرم غسله وبه قال جمهور أصحابنا المتقدمين لأنها طهارة حدث فلم يجز كغسل الموت ( والثانى ) وبه قال ابن سريج وابن أبى هريرة : يجب غسله بسبب شهادة الجنابة والخلاف انما هو فى غسله عن الجنابة ، ولا خلاف أنه لا يغسل بنية غسل الموت ، قال القاضى أبو الطيب والمحاملى والماوردى والعبدرى والرافعي وخلائق من الأصحاب : لا خلاف أنه لا يصلى عليه وان غسلناه ( قلت ) وقد سبق وجه شاذ أنه يصلى على كل شهيد ، فيجيء هنا ، ما اذا استشهدت منقطعة الحيض قبل اغتسالها فهى كالجنب ، وان استشهدت فى أثناء الحيض ـ فان قلنا الجنب لا يغسل ـ فهى أولى ، والا فوجهان حكاهما صاحب البحر ، بناء على أن غسل الحائض يجب برؤية الدم أم بانقطاعه أم بهما ؟ وفيه أوجه سبقت فى باب ما يوجب الغسل • فان قلنا برؤيته فهى كالجنب والا فلا تغسل قطعا وهو الأصح ، وقد أشار القاضى أبو الطيب والشيخ نصر المقدسى الى الجزم بأنها لا تغسل بالاتفاق وجعلاه الزاما لابن سريج •

**( فــرع )** لو أصابت الشهيد نجاسة لا بسبب الشهادة فثلاثة أوجه حكاها الخراسانيون وبعض العراقيين ( أصحهما ) باتفاقهم ، وبه قطع الماوردى والقاضى حسين والجرجانى والبغوى وآخرون يجب غسلها لأنها ليست من آثار الشهادة ( والثانى ) لا يجوز ( والثالث ) ان أدى غسلها الى ازالة دم الشهادة لم تغسل والا غسلت ، وممن ذكر هذا الثالث امام الحرمين والغزالى والرافعى •

**( فــرع )** ذكر المصنف حديث حنظلة بن الراهب وغسل الملائكة له حين استشهد جنبا ، وذكرنا أنه حديث ضعيف [1] ، قال أصحابنا رحمهم الله : ولو ثبت فالجواب عنه أن الغسل لو كان واجبا لما سقط بفعل الملائكة ولأمر النبى صلى الله عليه وسلم بغسله ، ولهذا احتج القاضى حسين والبغوى بهذا الحديث لترك الغسل ، وهذا الجواب مشهور فى كتب الأصحاب وقال القاضى أبو الطيب قال ابن سريج ردا لهذا الجواب : فينبغى أن يجب تكفينه لو كفنته الملائكة بالسندس ، قال القاضى والجواب أنا لو شاهدنا تكفينه

(1) لم يذكر الشارح ضعفه وانما وصفه بجودة الاسناد .

وستر عورته لم نزد على ذلك ، لأن المقصود ستره وقد حصل ، وأما الغسل فالمطلوب منه تعبد الآدمي به ، وذكر الشيخ نصر المقدسي نحو هذا ، وأما المصنف فقال في كتابه : لو صلت عليه الملائكة أو كفنته في السندس لم يكتف به والله أعلم •

( الثامنة ) قال الشافعي والأصحاب رحمهم الله ينزع عن الشهيد ما ليس من غالب لباس الناس كالجلود والفراء والخفاف والدرع والبيضة والجبة المحشوة وما أشبهها ، وأما باقي الثياب المعتاد لبسها التي قتل فيها فوليه بالخيار ان شاء نزعها وكفنه بغيرها ، وان شاء تركها عليه ودفنه فيها ، ولا كراهة في واحد من هذين الأمرين ، قالوا : والدفن فيها أفضل والثياب الملطخة بدم الشهادة أفضل ، فان لم يكن ما عليه كافيا للكفن الواجب وجب اتمامه ، ودليل هذه المسألة حديث جابر السابق وهو في صحيح البخاري رحمه الله •

وعن ابن عباس رضي الله عنهما قال « أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم بقتلى أحد أن ينزع عنهم الحديد والجلود ، وأن يدفنوا بدمائهم وثيابهم » رواه أبو داود باسناد صحيح على شرط مسلم ، وفي صحيح البخاري رحمه يضعف أبو داود هذا الحديث •

وعن جابر رضي الله عنه قال « رمى رجل بسهم في صدره أو في حلقه فمات فأدرج في ثيابه كما هو ، ونحن مع رسول الله صلى الله عليه وسلم » رواه أبو داود باسناد صحيح على شرط مسلم ، وفي صحيح البخاري رحمه الله أن مصعب بن عمير رضي الله عنه قتل يوم أحد فلم يوجد ما يكفن فيه الا بردة ، وقتل حمزة رضي الله عنه فلم يوجد ما يكفن فيه الا بردة •

( التاسعة ) الشهداء الذين لم يموتوا بسبب حرب الكفار كالمبطون والمطعون والغريق وصاحب الهدم والغريب والميتة في الطلق ومن قتله مسلم أو ذمي أو ما تم في غير حال القتال وشبههم ، فهؤلاء يغسلون ويصلى عليهم بلا خلاف ، قال أصحابنا رحمهم الله : ولفظ الشهادة الواردة فيه المراد به أنهم شهداء في ثواب الآخرة لا في ترك الغسل والصلاة •

واعلم أن الشهداء ثلاثة أقسام ( أحدها ) شهيد فى حكم الدنيا ، وهو ترك الغسل والصلاة ، وفى حكم الآخرة بمعنى أن له ثوابا خاصا ، وهم أحياء عند ربهم يرزقون ، وهذا هو الذى مات بسبب من أسباب قتال الكفار قبل انقضاء الحرب وسبق تفصيله ( والثانى ) شهيد فى الآخرة دون الدنيا ، وهو المبطون والمطعون والغريق وأشباههم ( والثالث ) شهيد فى الدنيا دون الآخرة ،وهوالمقتول فى حرب الكفار ، وقد غل من الغنيمة ، أو قتل مدبرا ، أو قاتل رياء ، ونحوه فله حكم الشهداء فى الدنيا دون الآخرة ، والدليل للقسم الثانى أن عمر وعثمان وعليا رضى الله عنهم غسلوا وصلى عليهم بالاتفاق ، واتفقوا على أنهم شهداء والله أعلم •

( العاشرة ) فى حكمة ترك غسل الشهيد والصلاة عليه •

قال الشافعى فى الأم : لعل ترك الغسل والصلاة لأن يلقوا الله بكلومهم ، لما جاء أن ريح دمهم ريح المسك ، واستغنوا باكرام الله لهم عن الصلاة عليهم ، مع التخفيف على من بقى من المسلمين ، لما يكون فيمن قاتل فى الزحف من الجراحات ، وخوف عودة العدو ، ورجاء طلبهم وهمهم بأهلهم ، وهم أهليهم بهم والله أعلم •

( فــرع ) ( فى مذاهب العلماء فى غسل الشهيد والصلاة عليه ) قد ذكرنا أن مذهبنا تحريمها ، وبه قال جمهور العلماء ، وهو قول عطاء والنخعى وسليمان بن موسى ويحيى الأنصارى والحاكم وحماد والليث ومالك وتابعوه من أهل المدينة ، وأحمد واسحاق وأبو ثور وابن المنذر •

وقال سعيد بن المسيب والحسن البصرى : يغسل ويصلى عليه ، وقال أبو حنيفة والثورى والمزنى : يصلى عليه ولا يغسل • واحتج لأبى حنيفة بأحاديث أن النبى صلى الله عليه وسلم « صلى على قتلى أحد ، وصلى على حمزة صلوات » •

( ومنها ) رواية أبى مالك الغفارى رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم « صلى على قتلى أحد : عشرة عشرة فى كل عشرة حمزة حتى صلى عليه سبعين صلاة » رواه أبو داود فى المراسيل •

وعن شداد بن الهادى « أن رجلا من الأعراب جاء الى النبى صلى الله عليه وسلم فآمن به واتبعه » وذكر الحديث بطوله ، وفيه أنه « استشهد فصلى عليه النبى صلى الله عليه وسلم » رواه النسائى ، وعن عقبة بن عامر رضى اللهعنه أن النبى صلى الله عليه وسلم « خرج فصلى على قتلى أحد صلاته على الميت » رواه البخارى ومسلم ، وفى رواية للبخارى صلى عليهم بعد ثمان سنين كالمودع للأحياء والأموات •

واحتج أصحابنا بحديث جابر أن النبى صلى الله عليه وسلم « أمر فى قتلى أحد بدفنهم بدمائهم ولم يصل عليهم ولم يغسلوا » رواه البخارى وعن جابر أيضا أن النبى صلى الله عليه وسلم قال فى قتلى أحد : « لا تغسلوهم فان كل جرح أو كل دم يفوح مسكا يوم القيامة • ولم يصل عليهم » رواه الامام أحمد ، وعن : « أنس أن شهداء أحد لم يغسلوا ودفنوا بدمائهم ولم يصل عليهم » رواه أبو داود باسناد حسن أو صحيح •

( وأما ) الأحاديث التى احتج بها القائلون فى الصلاة فاتفق أهل الحديث على ضعفها كلها الا حديث عقبة بن عامر ، والضعف فيها بين ، قال البيهقى وغيره وأقرب ما روى حديث أبى مالك ، وهو مرسل ، وكذا حديث شداد مرسل أيضا فانهما تابعان •

وأما حديث عقبة فأجاب أصحابنا وغيرهم بأن المراد من الصلاة هنا الدعاء • ( وقوله ) صلاته على الميت • أى دعا لهم كدعاء صلاة الميت ، وهذا التأويل لا بد منه ، وليس المراد صلاة الجنازة المعروفة بالاجماع ، لأنه صلى الله عليه وسلم انما فعله عند موته بعد دفنهم بثمان سنين ، ولو كان صلاة الجنازة المعروفة لما أخرها ثمان سنين ، ودليل آخر وهو أنه لا يجوز أن يكون المراد صلاة الجنازة بالاجماع لأن عندنا لا يصلى على الشهيد ، وعند أبى حنيفة رحمـه الله يصلى على القبر بعد ثلاثة أيام ، فوجب تأويل الحديث ، ولأن أبا حنيفة لا يقبل خبر الواحد فيما تعم به البلوى ، وهذا منها والله أعلم •

( فان قيل ) ما ذكرتموه من حديث جابر لا يحتج به ، لأنه نفى وشهادة النفى مردودة مع ما عارضها من رواية الاثبات ( فأجاب أصحابنا ) بأن شهادة

النفى انما ترد اذا لم يحط بها علم الشاهد ، ولم تكن محصـورة ( أما ) ما أحاط به علمه وكان محصورا فيقبل بالاتفاق ، وهذه قصة معينة أحاط بها جابر وغيره علما ، وأما رواية الاثبات فضعيفة فوجودها كالعدم الا حديث عقبة وقد أجبنا هنه ، واشتد انكار الشافعى فى الأم وتشنيعه على من يقول : يصلى على الشهيد ، محتجا برواية الشعبى وغيره : « أن حمزة رضى الله عنه صُلِّى عليه سبعون صلاة ، وكان يؤتى بتسعة من القتلى وحمزة عاشرهم فيصلى عليهم ، ثم يرفعون وحمزة مكانه ، ثم يؤتى بتسعة آخرين فيصلى عليهم وعلى حمزة حتى صلى عليه سبعون صلاة » .

قال الشافعى رحمه الله : وشهداء أحد اثنان وسبعون شهيدا فاذا صلى عليهم عشرة فالصواب أن لا يكون أكثر من سبع صلوات أو ثمان على أنه صلى على كل تسعة مع حمزة صلاة ، فهذه سبع فمن أين جاءت سبعون صلاة ؟ وان عنى أنه كبر سبعين تكبيرة فنحن وهم نقول : التكبير أربع فهى ست وثلاثون تكبيرة .

قال الشافعى رحمه الله : ينبغى لمن روى هذا الحديث أن يستحيى على نفسه وقد كان ينبغى له أن لا يعارض به الأحاديث فقد جاءت من وجوه متواترة أن النبى صلى الله عليه وسلم « لم يصل عليهم » هـذا آخر كلام الشافعى رحمه الله . وقال امام الحرمين فى الأساليب : معتمدنا فى المسألة الأحاديث الصحيحة أنه لم يصل عليهم ، ولم يغسلوا ( وأما ) ما ذكروه من صلاة النبى صلى الله عليه وسلم على شهداء أحد فخطأ لم يصححه الأئمة ، لأنهم رووا أنه كان يؤتى بعشرة عشرة وحمزة أحدهم فصلى على حمزة سبعين صلاة ، وهذا غلط ظاهر لأن الشهداء سبعون ، وانما يخص حمزة سبعين صلاة لو كانوا سبعمائة ، ثم عند أبى حنيفة رحمه الله اذا صلى على الميت لم يصل عليه مرة أخرى ، وبالاتفـاق منا ومنه ، فان من صلى مرة لا يصلى هو ثانية ، ولأن الغسل لا يجوز عندنا وعندهم ، وهو شرط فى الصلاة على غير الشهداء ، فوجب أن لا تجوز الصلاة على الشهيد بلا غسل .

( فان قالوا ) سبب ترك الغسل بقاء أثر الشهادة لقوله صلى الله عليه وسلم « زملوهم بكلومهم » فظهر سبب ترك الغسل وبقيت الصلاة مشروعة

كما كانت ( فالجواب ) أنه لو كان المعتبر بقاء الدم لوجب أن يغسل من قتل فى المعترك خنقا أو بمثقل ، ولم يظهر دم ، ولأنه لو كان المراد بقاء الدم ليمم ، قال : وليس معنى الحديث ترك الغسل بسبب ، وانما المراد نفى توهم من يظن أن الغسل متعين لازالة الأذى ، فقال صلى الله عليه وسلم « زملوهم وادفنوهم بدمائهم ولا تهتموا بازالتها عنهم ، فانهم يبعثون يوم القيامة وعليهم الدماء » قال : والذى يوضح هذا أنا نقطع بأن النبى صلى الله عليه وسلم لم يرد أن الدماء التى يدفنون بها تبقى الى يوم القيامة ، فثبت بما ذكرناه بطلان قولهم :أن ترك الغسل للدم ، فيجب أن يقال الشهادة تطهير للمقتول عن الذنوب فيغنى عن التطهير بالماء ، وهذا يقتضى ترك الصلاة أيضا ، فانها شرعت لتطهيره بشفاعة المصلين •

( فان قيل ) الصبى طاهر ويصلى عليه ( قلنا ) الشهادة أمر طارىء يقتضى رتبة عظيمة وتمحيصا ، فلا يبعد أن يقال انه مغن عن الغسل والصلاة ، والصبى ــ وان لم يكن مكلفا ــ فلم يطرأ عليه ما يقتضى مرتبة ، والطريقة السديدة عندنا فى ترك الغسل أنه غير معلل ، لأنا أبطلنا عليهم ، وما ذكرنا من التطهير ربما لا يستقيم على السبر كما ينبغى ، فنقول اذا امتنع الغسل وبدله فهو كحى لم يجد ماء ولا ترابا ، فانه لا يصلى الفرض عندهم والله أعلم •

( **فــــرع** ) فى مذاهبهم فى الصبى اذا استشهد مذهبنا أنه لا يغسل ولا يصلى عليه ، وبه قال الجمهور وحكاه العبدرى عن أكثر الفقهاء ، منهم مالك وأبو يوسف ومحمد وأحمد ، وحكاه ابن المنذر عن أبى ثور واختاره ، وقال أبو حنيفة : يغسل ويصلى عليه • دليلنا أنه مسلم قتل فى معترك المشركين بسبب قتالهم فأشبه البالغ والمرأة • واحتج بأنه لا ذنب له • قلنا : يغسل ويصلى عليه فى غير المعترك ، وان لم يكن من أهل الذنب •

( **فــــرع** ) اذا رفسته دابة فى حرب المشركين أوعاد عليه سلاحه أو تردى من جبل أو فى بئر حال مطاردته فقد ذكرنا أن مذهبنا أنه لا يغسل ولا يصلى عليه وكذا لو وجد ميتا ولا أثر عليه ، وقال مالك وأبو حنيفة وأحمد : يغسل ويصلى عليه دليلنا ما سبق فى الفرع قبله •

( فرع ) فى مذاهبهم فى كفن الشهيد

مذهبنا أنه يزال ما عليه من حديد وجلود وجبة محشوة وكل ما ليس فى عام لباس الناس : ثم وليه بالخيار ان شاء كفنه بما بقى عليه ، مما هو من عام لباس الناس ، وان شاء نزعه وكفنه بغيره وتركه أفضل كما سبق • وقال مالك وأحمد : لا ينزع عنه فرو ولا خف ولا محشو ولا يخير وليه فى نزع شىء ، ولأصحاب داود خلاف كالمذهبين ، وأجمع العلماء على أن الحديد والجلود ينزع عنه ، وسبق دليلنا والأحاديث الواردة فى ذلك •

( فـــرع ) المقتول ظلما فى البلد بحديد أو غيره ، يغسل ويصلى عليه عندنا ، وبه قال مالك وأحمد • وقال أبو حنيفة وصاحباه : اذا قتل بحديدة صلى عليه ولم يغسل • دليلنا القياس على القتل بمثقل ، فقد أجمعنا أنه يغسل ويصلى عليه ، وقال ابن سريج وابن أبى هريرة : يغسل ولا يصـلى عليه ، وسبق دليل الجميع •

( فـــرع ) اذا انكشفت الحرب عن قتيل مسلم لم يغسل ولم يصل عليه عندنا سواء كان به أثر أم لا ، وبه قال مالك ، وقال أبو حنيفة وأحمد : ان لم يكن به أثر غسل وصلى عليه •

( فـــرع ) مذهبنا الصلاة على المقتول من البغـاة ، وبه قال أحمـد وداود ، وقال أبو حنيفة : لا يغسلون ولا يصـلى عليهم • وقال مالك : لا يصلى عليهم الامام وأهل الفضل •

( فـــرع ) اذا قتلت البغاة رجلا من أهل العدل فالأصـح عندنا أنه يجب غسله والصلاة عليه ، وبه قال مالك ، وقال أبو حنيفة : لا يغسل ولا يصلى عليه ، وعن أحمد روايتان كالمذهبين •

( فـــرع ) القتيل بحق فى حد زنا أو قصاص يغسل ويصلى عليه عندنا وذلك واجب ، وحكاه ابن المنذر عن على بن أبى طالب وجابر بن عبد الله وعطاء والنخعى والأوزاعى واسحاق وأبى ثور وأصـحاب الرأى ، وقال

الزهرى : يصلى على المقتول قصاصا دون المرجوم ،وقال مالك رحمه الله : لا يصلى الامام على واحد منهما ، وتصلى عليه الرعية •

**( فــرع )** من قتل نفسه أو غل فى الغنيمة يغسل ويصلى عليه عندنا ، وبه قال أبو حنيفة ومالك وداود ، وقال أحمــد : لا يصلى عليهما الامام وتصلى بقية الناس •

**( فــرع )** مذهبنا وجوب غسل ولد الزنا والصلاة عليــه ، وبه قال جمهور العلماء وحكاه ابن المنذر عن أكثر العلماء ، قال : وبه قال النخعى والزهرى ومالك وأحمد واسحاق ، وقال قتادة : لا يصلى عليه •

**( فرع فى الاشارة الى دلائل المسائل السابقة )**

ثبت فى صحيح مسلم رحمه الله من رواية عمران بن حصين وبريدة أن النبى صلى الله عليه وسلم « صلى على المرجومة فى الزنا » وثبت فى البخارى من رواية جابر رضى الله عنه أنه صلى الله عليه وسلم « صلى على ماعز بعد أن رجمه » وفى غير البخارى « أنه لم يصل عليه » وفى مسلم عن جابر بن سمرة أن رجلا قتل نفسه فلم يصل عليه النبى صلى الله عليــه وسلم وروى الدارقطنى والبيهقى باسنادهما الصحيح عن مكحول عن أبى هريرة أن النبى صلى الله عليه وسلم قال « صلوا خلف كل بر وفاجر وصــلوا على كل بر وفاجر وجاهدوا مع كل بر وفاجر » قالا : هذا منقطع ، فلم يدرك مكحول أبا هريرة رضى الله عنه قال البيهقى : قد روى فى الصلاة على كل بر وفاجر وعلى من قال لا اله الا الله أحاديث كلها ضعيفة غاية الضعف ، قال : وأصح ما فيه هذا المرسل والله أعلم •

**( فــرع ) فى مسائل تتعلق بالباب**

( احداها ) اذا قتلنا تارك الصلاة غسل وكفن وصلى عليه ودفن فى مقابر المسلمين ورفع قبره كغيره كما يفعل بسائر أصحاب الكبائر • هذا هو المذهب وبه قطع الجمهور ، وفيه وجه حكاه الخراسانيون عن أبى العباس بن القاضى صاحب التلخيص أنه لا يغســل ولا يكفن ولا يصلى عليه ، ويطمس قبره

تغليظا عليه ، وتحذيرا من حاله ، وهذا ضعيف والله أعلم وأما قاطع الطريق فيبنى أمره على صفة قتله وصلبه ، وفيه قولان مشهوران فى باب حد قاطع الطريق ، الصحيح أنه يقتل ، ثم يغسل ويصلى عليه ، ثم يصلب مكفنا ( والثانى ) يصلب حيا ثم يقتل ، وهل ينزل بعد ثلاثة أيام أم يبقى حتى يتهرى ؟ فيه وجهان ، ان قلنا بالأول أنزل فغسل وصلى عليه ، وان قلنا بالثانى لم يغسل ولم يصل عليه . قال امام الحرمين : وكان لا يمتنع أن يقتل مصلوبا ، وينزل ويغسل ويصلى عليه ثم يرد ولكن لم يذهب اليه أحد . وقال بعض أصحابنا : لا يغسل ولا يصلى عليه على كل قول .

( الثانية ) قال صاحب البحر رحمه الله : لو صلى على الأموات الذين ماتوا فى يومه وغسلوا فى البلد الفلانى ولا يعرف عددهم جاز ( قلت ) لا حاجة الى التخصيص ببلد معين ، بل لو صلى على أموات المسلمين فى أقطار الأرض الذين ماتوا فى يومه ممن تجوز الصلاة عليهم جاز وكان حسنا مستحبا ، لأن الصلاة على الغائب صحيحة عندنا ، ومعرفة أعيان الموتى وأعدادهم ليست شرطا ، والله أعلم .

( الثالثة ) تكره الصلاة على الجنازة فى المقبرة بين القبور . هذا مذهبنا وبه قال جمهور العلماء وحكاه ابن المنذر عن على بن أبى طالب وابن عباس وابن عمر وعطاء وابن سيرين وأحمد واسحاق وأبى ثور قال : وبه أقول ، ولم يكرهها أبو هريرة وعمر بن عبد العزيز . وعن مالك روايتان كالمذهبين .

## باب حمل الجنازة والدفن

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( يجوز حمل الجنازة بين العمودين ، وهو أن يجعل الحامل راسه بين عمودى مقدمة النعش ويجعلهما على كاهله ويجوز الحمل من الجوانب الأربعة فيبدأ بياسرة المقدمة فيضع العمود على عاتقه الأيمن ثم يجىء الى ياسرة المؤخرة فيضع العمود على عاتقه الأيمن ثم يأخذ يامنة المقدمة فيضع العمود على عاتقه الأيسر ، ثم يجىء الى يامنة المؤخرة فيضع العمود على عاتقه الأيسر ، والحمل بين العمودين افضل ، لأن النبى صلى الله عليه وسلم حمل سعد بن معاذ رضى الله عنه بين العمودين ، ولأنه روى ذلك عن عثمان وسعد بن ابى وقاص وأبى هريرة وابن الزبير رضى الله عنهم ) .**

( الشـــرح ) حديث حمل سعد بن معاذ رضى الله عنه ذكره الشافعى فى المختصر والبيهقى فى كتاب المعرفة وأشار الى تضعيفه ، والآثار المذكورة عن الصحابة رضى الله عنهم رواها الشافعى والبيهقى بأسانيد ضعيفة الا الأثر عن سعد بن أبى وقاص فصحيح والله أعلم • والمقدمة بفتح الدال وكسرها والكسر أفضل ، واليامنة والياسرة بكسر الميم والسين ، والكاهل ما بين الكتفين • قال أصحابنا رحمهم الله لحمل الجنازة كيفيتان :

( احداهما ) بين العمودين ، وهو أن يتقــدم رجل فيضـــع الخشـــبتين الشاخصتين وهما العمودان على عاتقيه ،والخشبة المعترضة بينهما على كاهله ؛ ويحمل مؤخر النعش رجلان أحدهما من الجانب الأيمن والآخر من الأيسر ، ولا يتوسط الخشبتين الشاخصتين المؤخرتين واحد ، لأنه لو توسط لم ير ما بين قدميه بخلاف المقدمتين • قال أصحابنا فان لم يستقل المتقدم بالحمل أعانه آخران خارج العمودين يضـــع كل واحد منهما على عاتقه ، فتـــكون الجنازة محمولة بخمسة •

( والكيفية الثانية ) التربيع ، وهو أن يتقدم رجلان فيضع أحدهما العمود الأيمن على عاتقه الأيسر ، ويضع الآخر العمود الأيسر على عاتقه الأيمن • وكذلك يحمل العمودين اللذين فى آخرها رجلان فتكون الجنازة محمـــولة بأربعة •

قال الشافعى رحمه الله والأصحاب رحمهم الله : من أراد التبرك بحمل الجنازة من جوانبها الأربعة بدأ بالعمود الأيسر من مقدمها فحمله على عاتقه الأيمن ثم يسلمه الى غيره ويأخذ العمود الأيسر من مؤخرها فيحمـــله على عاتقه الأيمن أيضا ثم يتقدم أيضا فيمر بين يديها ولا يجىء من ورائها لئلا يكون ماشيا من خلفها فيأخذ العمود الأيمن من مقدمها على عاتقه الأيسر ، ثم يأخذ العمود الأيمن من مؤخرها على عاتقه الأيسر أيضا ، ولا يمكنه هذا الا اذا حملت الجنازة على هيئة التربيع • قال الشافعى والأصحاب رحمهم الله : وكل واحدة من كيفية التربيع والحمل بين العمودين جائزة بلا خلاف ، وأيهما أفضل ؟ فيه ثلاثة أوجه ( الصحيح ) الذى قطع به المصنف والجمهور الحمل

بين العمودين أفضل ( والثانى ) التربيع أفضل ، حكاه امام الحرمين وقال : هو ضعيف لا أصل له ، وهو مذهب أبى حنيفة .

( والثالث ) هما سواء فى الفضيلة حكاه الرافعى رحمه الله .

هذا اذا أراد الاقتصار على احداهما ، فأما الأفضل مطلقا فهو الجمع بين الكيفيتين ، نص عليه الشافعى فى الأم ، ورأيت نصه فى الأم ، ونقله الشيخ أبو حامد أيضا وغيره . وصرح به أبو حامد والبندنيجى والمحاملى فى كتبه الثلاثة ، والمصنف فى التنبيه والجرجانى فى التحرير ، والشيخ نصر المقدسى وصاحب العدة والشاشى وآخرون . ثم صفة الجمع بين الكيفيتين ما أشار اليه صاحب الحاوى فى قوله : السنة أن يحمل الجنازة خمسة ، أربعة من جوانبها وواحد بين العمودين . وكذا صرح به غيره . وقال الرافعى وغيره : صفة الجمع بينهما أن يحمل تارة كذا وتارة كذا ، فالحاصل أن الكيفيتين جائزتان والجمع بينهما أفضل من الاقتصار على احداهما ، فان اقتصر فالحمل بين العمودين أفضل من التربيع على الصحيح ، وفيه الوجهان الآخران .وكلام المصنف فى التنبيه صريح فى بيان المسألة على ما ذكرناه ، وكلامه هنا يتأول على ذلك ، فقوله الحمل بين العمودين أفضل ــ يعنى ان اقتصر ــ ولم يذكر حكم الأفضل مطلقا . ثم انه لم يوضح صورة التربيع على وجهها ، وخلط صفة التربيع بمسألة من أراد التبرك بحملها من الجوانب كلها ، وصواب المسألة ما أوضحناه أولا .

قال القاضى أبو الطيب فى تعليقه : ولو حمل النعش على رأسه لم يكن حاملا بين العمودين ، وهو كما قال : وهذا الذى قدمناه من أن صفة الحمل بين العمودين أن يحملها ثلاثة ، اثنان من مؤخرها وواحد من مقدمها هو الصحيح المعروف الذى قطع به الأصحاب فى جميع الطرق ، وصرحوا بأنه لا يكون الا بثلاثة الا الدارمى ومن وافقه ، فانه حكى فى الاستذكار عن أبى اسحاق المروزى رحمه الله أنه يحصل باثنين ، وهذا شاذ مردود والله أعلم .

### ( فرع ) فى مذاهب العلماء فى كيفية حمل الجنازة

قد ذكرنا أن الحمل بين العمودين أفضل من التربيع عندنا ، وبه قال أبو ثور وابن المغلس الداودى . وقال الحسن البصرى والنخعى والثورى

وأبو حنيفة وأحمد واسحاق : التربيع أفضل ، وقال مالك وداود : هما سواء فى الفضيلة •

( فـــرع ) قال الشافعى والأصحاب رحمهم الله : حمل الجنازة فرض كفاية ولا خـلاف فيه ، قال الشافعى والأصـحاب : وليس فى حملها دناءة وسقوط مروءة بل هو بر وطاعة واكرام للميت ، وفعله الصحابة والتابعون ومن بعدهم من أهل الفضل والعلم ، والله أعلم •

( فـــرع ) قال الشافعى فى الأم والأصحاب : لا يحمـــل الجنازة الا الرجال ، سواء كان الميت ذكرا أو أنثى ولا خلاف فى هذا لأن النساء يضعفن عن الحمل وربما انكشف منهن شيء لو حملن •

( فـــرع ) قال أصحابنا رحمهم الله : يحرم حمـــل الجنازة على هيئة مزرية ، كحمله فى قفة وغرارة ونحو ذلك ، ويحرم حمله على هيئة يخاف منها سقوطه ، قال الشافعى فى الأم والقاضى أبو الطيب والأصحاب : ويحمل على سرير أو لوح أو محمل ، قالوا : وأى شيء حمل عليه أجزأ •

قال القاضى والبندنيجى وغيرهما : فان خيف تغيره وانفجاره قبل أن يهيأ له ما يحمل عليه ، فلا بأس أن يحمل على الأيدى والرقاب ، حتى يوصل الى القبر •

( فـــرع ) قال أصحابنا : يستحب أن يتخذ للمرأة نعش ، قال الشيخ نصر المقدسى والنعش هو المكبة التى توضع فوق المرأة على السرير ، وتغطى بثوب لتستر عن أعين الناس ، وكذا قاله صاحب الحاوى : يختار للمرأة اصلاح النعش كالقبة على السرير لما فيه من الصيانة وسماه صاحب البيان رحمه الله خيمة فقال : ان كانت امرأة اتخذ لها خيمـــة تسترها ، واستدلوا له بقصة جنازة زينب أم المؤمنين رضى الله عنها قيل : وهى أول من حمل على هذا النعش من المسلمات ، وقد روى البيهقى رحمه الله أن فاطمة بنت رسول الله صلى الله عليه وسلم ورضى الله عنها أوصت أن يتخذ لها ذلك ففعلوه ، فان صح هذا فهى قبل زينب بسنين كثيرة ( وأما ) ما حكاه البندنيجى أن أول ما اتخذ ذلك فى جنازة زينب بنت رسول الله صلى الله عليه وسلم وأن رسول

الله صلى الله عليه وسلم أمر بذلك فباطل غير معروف نبهت عليه لئلا يغتر به •

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ويستحب الاسراع بالجنازة ، لما روى ابو هريرة رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « أسرعوا بالجنازة ، فان تكن صالحة فخيراً تقدمونها اليه ، وان تكن سوى ذلك فشراً تضعونه عن رقابكم » ولا يبلغ به الخبب ، لما روى عبد الله بن مسعود رضى الله عنه قال « سالنا رسول الله صلى الله عليه وسلم عن السير بالجنازة فقال : دون الخبب ، فان يكن خيراً يعجل اليه ، وان يكن شراً فبعداً لأصحاب النار » ) •**

( الشـــرح ) هذا الحديث لفظه فى الصحيح عن أبى هريرة رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « أسرعوا بالجنازة ، فان تكن صالحة فخير تقدمونه ، وان تكن سوى ذلك فشر تضعونه عن رقابكم » رواه البخارى وهذا لفظه ومسلم أيضا وعنده فخيرا تقدمونها عليه ، وفى رواية له « قربتموها الى الخير » • وأما حديث ابن مسعود رضى الله عنه فرواه أبو داود والترمذى والبيهقى وغيرهم ، واتفقوا على تضعيفه ، نقل الترمذى تضعيفه عن البخارى ، وضعفه أيضا الترمذى والبيهقى وآخرون ، والضعف عليه بيّن •

واتفق العلماء على استحباب الاسراع بالجنازة الا أن يخاف من الاسراع انفجار الميت أو تغيره ونحوه فيتأنى ، قال الشافعى والأصحاب : المراد بالاسراع فوق المشى المعتاد ، ودون الخبب • قال أصحابنا : فان خيف عليه تغير أو انفجار أو انتفاخ زيد فى الاسراع ، قال الشافعى فى الأم : ويمشى بالجنازة على أسرع سجية مشى ، الا الاسراع الذى يشق على من يتبعها الا أن يخاف تغيرها أو انفجارها ، فيعجلوا بها ما قدروا ، قال الشافعى : ولا أحب لأحد من أهل الجنازة الابطاء فى شىء من حالاتها من غسل ووقوف عند القبر ، والله أعلم •

وفى الصحيحين عن ابن عباس رضى الله عنهما أنه قال فى جنازة ميمونة رضى الله عنها : « اذا رفعتم نعشها فلا تزعزعوه ولا تزلزلوه » وهذا محمول على خوف مفسدة من الاسراع • وعن أبى بكرة رضى الله عنه قال : « لقد

رأيتنا ونحن نَرْمُل رَمَلا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم يعنى بالجنازة » رواه أبو داود والنسائي بأسانيد صحيحة وهو محمول على الحاجة الى زيادة الاسراع فى بعض الأحوال كما سبق •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ويستحب اتباع الجنازة لما روى البراء بن عازب رضى الله عنه قال : « أمرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم باتباع الجنائز ، وعيادة المريض وتشميت العاطس واجابة الداعى ، ونصر المظلوم » والمستحب ان لا ينصرف من يتبع الجنازة حتى تدفن لما روى ابو هريرة رضي الله عنه ان النبى صلى الله عليه وسلم قال « من تبع جنازة فصلى عليها فله قيراط ، وان شهد دفنها فله قيراطان القيراط اعظم من أحد » ) •**

( **الشرح** ) هذان الحديثان رواهما البخارى ومسلم ، وعازب والد البراء صحابى رضى الله عنهما ، والتشميت يقال بالشين المعجمة وبالمهملة لغتان ، سبق بيانهما فى باب هيئة الجمعة ، ووقع فى المهذب القيراط أعظم من أحد ، والذى فى صحيحى البخارى ومسلم « القيراط مثل أحد » وفى رواية لهما : « القيراطان مثل الجبلين العظيمين » وفى رواية لمسلم « أصغرهما مثل أحد » قال القاضى حسين وغيره من أصحابنا وغيرهم : القيراط مقدار من الثواب يقع على القليل والكثير ، فبين فى هذا الحديث مثل أحد • واعلم أن القيراطين بالدفن انما هما لمن صلى عليها ، فيحصل له بالدفن والصلاة جميعا قيراطان ، وبالصلاة على انفرادها قيراط ، وقد جاءت روايات الحديث فى الصحيح ببيان هذا ، وله نظائر فى القرآن والسنة ، وقد أوضحت كل هذا فى هذا الموضع من شرح صحيح مسلم •

( **اما الأحكام** ) ففيها مسألتان :

( احداهما ) قال الشافعى والأصحاب : يستحب للرجال اتباع الجنازة حتى تدفن ، وهذا مجمع عليه ، للأحاديث الصحيحة فيه ، وأما النساء فيكره لهن اتباعها ولا يحرم ، هذا هو الصواب ، وهو الذى قاله أصحابنا • وأما قول الشيخ نصر المقدسى رحمه الله : لا يجوز للنساء اتباع الجنازة فمحمول على كراهة التنزيه ، فان أراد به التحريم فهو مردود ، مخالف لقول الأصحاب ، بل للحديث الصحيح ، قالت أم عطية رضى الله عنها « نهينا عن

اتباع الجنائز ولم يعزم علينا » رواه البخارى ومسلم ، وهذا الحديث مرفوع ، فهذه الصيغة معناها رفعه الى رسول الله صلى الله عليه وسلم كما تقرر فى كتب الحديث والأصول وقولها ولم يعزم علينا معناه نهينا نهيا شديدا غير محتم ، ومعناه كراهة تنزيه ليس بحرام •

وأما الحديث المروى عن على رضى الله عنه قال « خرج رسول الله صلى الله عليه وسلم فاذا نسوة جلوس قال : ما تجلسن ؟ قلن ننتظر الجنازة قال : هل تغسلن ؟ قلن : لا ، قال : هل تحملن ؟ قلن : لا ، قال هل تدلين فيمن يدلى ؟ قلن : لا ، قال : فارجعن مأزورات غير مأجورات » رواه ابن ماجه باسناد ضعيف ، من رواية اسماعيل بن سليمان الأزرق [١] ونقل ابن أبى حاتم تضعيفه عن أعلام هذا الفن •

وأما حديث عبد الله بن عمرو بن العاص [٢] رضى الله عنهما أن النبى صلى الله عليه وسلم قال لفاطمة رضى الله عنها : « ما أخرجك من بيتك ؟ قالت أتيت أهل هذا البيت فرحمت اليهم ميتهم ، قال : لعلك بلغت معهم الكدى ؟ قالت : معاذ الله أن أكون بلغتها وقد سمعتك تذكر فى ذلك ما تذكر فقال : لو بلغتها معهم ما رأيت الجنة حتى يراها جد أبيك » فرواه أحمد بن حنبل وأبو داود والنسائى باسناد ضعيف ، هذا الذى ذكرناه من كراهة اتباع النساء الجنازة هو مذهبنا ومذهب جماهير العلماء حكاه ابن المنذر عن ابن مسعود وابن عمر وأبى أمامة وعائشة ومسروق والحسن والنخعى والأوزاعى وأحمد واسحاق ، وبه قال الثورى • وعن أبى الدرداء والزهرى وربيعة أنهم لم ينكروا ذلك ، ولم يكرهه مالك الا للشابة ، وحكى العبدرى عن مالك أنه يكره الا أن يكون الميت ولدها أو والدها أو زوجها وكانت ممن يخرج مثلها لمثله • دليلنا حديث أم عطية رضى الله عنها •

---

(١) كوفى واسمه فى سنن ابن ماجه اسماعيل بن سلمان بغير ياء وكذا ضبطه الذهبى فى الميزان سلمان قال ابن نمير والنسائى : متروك . وقال ابو حاتم والدارقطنى : ضعيف وقال ابن معين : ليس حديثه بشىء (ط) .

(٢) سبق فى غير موضع من المجموع ما يراه النووى فى ضبط العاصى بان الصواب اثبات الياء (ط) .

( المسألة الثانية ) أجمعت الأمة على استحباب اتباع الجنازة ، وحضور دفنها وقد سبق أنه يحصل بالصلاة عليها قيراط ، وبالدفن قيراط آخر ، وفيما يحصل به قيراط الدفن وجهان حكاهما صاحب الحاوى ( أحدهما ) اذا ووری فی لحده ( والثانی ) اذا فُرغ من قبره ، قال : وهذا أصح . وقال امام الحرمين : ان نضد اللبن ولم يهل التراب أو لم يستكمل ، فقد تردد فيه بعض الأصحاب . قال الامام : والوجه أن يقال اذا ووری حصل ، وقد يحتج لهذا برواية فى صحيح مسلم أن النبى صلى الله عليه وسلم قال « من صلى على جنازة فله قيراط ، ومن تبعها حتى توضع فى القبر فقيراطان » وفى رواية « حتى توضع فى اللحد » . وذكر السرخسى فى الأمالى فيما يحصل به القيراط الثانى ثلاثة أوجه ( أحدها ) قال وهو أضعفها : اذا وضع فى اللحد (والثانى) اذا نصب عليه اللبن قاله القفال ( والثالث ) اذا فرغ من الدفن ، قلت : والصحيح أنه لا يحصل الا بالفراغ من الدفن لرواية البخارى ومسلم فى هذا الحديث : « ومن تبعها حتى يفرغ من دفنها فله قيراطان » وفى رواية مسلم « حتى يفرغ منها » أو يتأول رواية « حتى توضع فى القبر » أن المراد وضعها مع الفراغ ، وتكون اشارة الى أنه ينبغى أن لا يرجع قبل وصولها القبر ، فالحاصل أن الانصراف عن الجنازة مراتب . ( احداها ) ينصرف عقب الصلاة .

( الثانية ) ينصرف عقب وضعها فى القبر وسترها باللبن قبل اهالة التراب .

( الثالثة ) ينصرف بعد اهالة التراب وفراغ القبر . ( الرابعة ) يمكث عقب الفراغ ، ويستغفر للميت ويدعو له ، ويسأل له التثبيت فالرابعة أكمل المراتب ، والثالثة تحصل القراطين ، ولا تحصله الثانية على الأصح ويحصل بالأولى قيراط بلا خلاف .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( والسنة أن لا يركب ؛ لأن النبى صلى الله عليه وسلم « ما ركب فى عيد ولا جنازة » فان ركب فى الانصراف لم يكن به بأس ، لما روى جابر بن سمرة رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلى « صلى على جنازة ، فلما انصرف**

اتى بفرس معروري (١) فركبه » والسنة أن يمشي أمام الجنازة لما روى ابن عمر رضي الله عنهما قال « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يمشي بين يديها وابو بكر وعمر وعثمان » ولأنه شفيع الميت ، والشفيع يتقدم على المشفوع له ، والمستحب أن يمشي أمامها قريبا منها ، لأنه اذا بعد لم يكن معها ) .

( الشــرح ) حديث : ما ركب فى عيد ولا جنازة غريب ، وحديث جابر ابن سمرة رواه مسلم بلفظه ، وحديث ابن عمر رواه الشافعى فى الأم ، وأبو داود والترمذى والنسائى وابن ماجه والبيهقى وغيرهم ، واسناده صحيح الا أنه ليس فى رواية أكثرهم ذكر عثمان ، وهو فى بعض روايات الشافعى والنسائى والبيهقى . وروى هكذا موصولا عن الزهرى عن سالم عن ابن عمر ، وروى مرسلا عن الزهرى « أن النبى صلى الله عليه وسلم وأبا بكر وعمر » والذى وصله سفيان بن عيينة وهو امام ، ولم يذكر أبو داود وابن ماجه الا روايتى الوصل ، وذكر الترمذى والنسائى والبيهقى الروايتين. قال الترمذى : أهل الحديث كأنهم يرون المرسل أصح ، ثم روى عن ابن المبارك أنه قال : المرسل فى ذلك أصح ، قال النسائى وصله خطأ بل الصواب مرسل . وأما الأحاديث التى جاءت بالمشى خلفها فليست ثابتة . قال البيهقى رحمه الله : الآثار فى المشى أمامها أصح وأكثر .

وقوله « فرس معرورى » هو بضم الميم واسكان العين وفتح الراء الأولى وفتح الثانية منونة . هكذا وقع فى المهذب ، وكذا هو فى صحيح مسلم وغيره من كتب الحديث وفى رواية لمسلم « بفرس عرى » وكلاهما صحيح من حيث اللغة ومن حيث الرواية . وهذه الجنازة التى ركب فى الانصراف منها جنازة أبى الدحداح ويقال ابن الدحداح . وفى رواية الترمذى عن جابر بن سمرة رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم « تبع جنازة ابن الدحداح رضى الله عنه ماشياً ورجع على فرس » قال الترمذى : حديث حسن . وقوله « ولأنه اذا بعد لم يكن معها » معناه أن الفضيلة لمن هو معها ، لا لمن سبقها الى المقبرة ، فان ذلك لا يكون له ثواب متبعيها ، لأنه ليس معها . وقد ثبت

---

(١) فى نسخة الركبى من المهذب التى شرح غريبها بكتابه الطراز المذهب ( عرى ) كرواية مسلم ( ط ) .

فى صحيح البخارى وغيره « من تبع جنازة وكان معها حتى يفرغ من دفنها رجع بقيراطين » •

**( اما الأحكام )** فقال أصحابنا رحمهم الله : يكره الركوب فى الذهاب مع الجنازة الا أن يكون له عذر كمرض أو ضعف ونحوهما ، فلا بأس بالركوب ، واتفقوا على أنه لا بأس بالركوب فى الرجوع • قال الشافعى والأصحاب رحمهم الله : والأفضل أن يمشى قدامها وأن يكون قريبا منها ، وكلما قرب منها فهو أفضل ، وسواء كان راكبا أم ماشياً فالأفضل قدامها ولو تقدم عليها كثيرا فان كان بحيث ينسب اليها بأن يكون التابعون كثيرين حصل له فضيلة اتباعها ، وان كان بحيث لا ينسب اليها لكثرة بعده وانقطاعه عن تابعيها لم تحصل له فضيلة المتابعة ، ولو مشى خلفها حصل له فضيلة أصل المتابعة ولكن فاته كمالها •

**( فرع ) فى مذاهب العلماء**

قد ذكرنا أن مذهبنا أن السير أمامها أفضل ، سواء الراكب والماشى ، وبه قال جماهير العلماء • منهم أبو بكر وعمر وعثمان وابن عمر والحسن بن على وأبو قتادة وأبو هريرة وابن الزبير والقاسم بن محمد وسالم وشريح وابن أبى ليلى والزهرى ومالك وأحمد وداود ، وقال أبو حنيفة : خلفها أفضل وبه قال الأوزاعى واسحاق ، وقال الثورى : يسير الراكب خلفها والماشى حيث شاء منها •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان سبق الى المقبرة فهو بالخيار ، ان شاء قام حتى توضع الجنازة ، وان شاء قعد ، لما روى على رضى الله عنه قال « قام رسول الله صلى الله عليه وسلم مع الجنائز (١) حتى توضع ، وقام الناس معه ، ثم قعد بعد ذلك وامرهم بالقعود » ) •**

---

(١) فى النسخة المطبوعة من المهذب ( قام رسول الله صلى الله عليه وسلم مع الجنازة حتى وضعت ) (ط) •

( الشـــرح ) حديث على رضى الله عنه صحيح ، رواه مسلم فى صحيحه بمعناه ، قال « قام رسول الله صلى الله عليه وسلم يعنى فى الجنازة ثم قعد » وفى رواية لمسلم أيضا « قام فقمنا وقعد فقعدنا » ورواه البيهقى من طرق كثيرة فى بعضها كما رواه مسلم ، وفى بعضها كما وقع فى المهذب بحروفه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « قام مع الجنازة حتى توضع وقام الناس معه ، ثم قعد وأمرهم بالقعود » وفى رواية أن عليا رضى الله عنه « رأى ناسا قياما ينتظرون الجنازة أن توضـــع فأشار اليهم بدرة معه أو ســوط : أن اجلسوا فان رسول الله صلى الله عليه وسلم قد جلس بعد ما كان يقوم » وعن عبادة بن الصامت رضى الله عنه فى سبب القعود قال « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يقوم فى الجنازة حتى توضع فى اللحد ، فمر حبر من اليهود فقال : هكذا نفعل ، فجلس رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال : اجلسوا خالفوهم » رواه أبو داود والترمــذى وابن ماجه والبيهقى ، واسـناده ضعيف .

**أما حكم المسألة :** فقــد ثبتت الأحاديث الصـحيحة فى الصـحيحين وغيرهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « أمر بالقيام لمن مرت به جنازة حتى تخلفه أو توضع وأمر من تبعها أن لا يقعد عند القبر حتى توضع » ثم اختلف العلماء فى نسخه ، فقال الشافعى وجمهور أصحابنا : هذان القيامان منسوخان فلا يؤمر أحد بالقيام اليوم ، سواء مرت به أم تبعها الى القبر ، ثم قال المصنف وجماعة : هو مخير بين القيام والقعود ، وقال آخرون من أصحابنا : يكره القيام لها اذا لم يرد المشى معها ، ممن صرح بكراهته سليم الرازى فى الكفاية والمحاملى وصاحب العدة والشيخ نصر المقدسى ، قال المحاملى فى المجموع : القيام للجنازة مكروه عندنا وعند الفقهاء كلهم قال : وحكى عن أبى مسعود البدرى رضى الله عنه أنه كان يقوم لها ، وخالف صاحب التتمة الجماعة فقال : يستحب لمن مرت به جنازة أن يقوم لها ، واذا كان معها لا يقعد حتى توضع ، وهذا الذى قاله صاحب التتمة هو المختار ، فقد صحت الأحاديث بالأمر بالقيام ، ولم يثبت فى القعود شىء الا حديث على رضى الله عنه وهو ليس صريحا فى النسخ ، بل ليس فيه نسخ لأنه محتمل القعود لبيان الجواز والله أعلم .

( فـــرع ) فى مذاهب العلماء فى ذلك • قد ذكرنا مذهبنا فى ذلك وبه قال مالك وأحمد ، وقال أبو حنيفة : يكره له القعود حتى توضع الجنازة ، وبه قال الشعبى والنخعى وداود •

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ولا يكره للمسلم اتباع جنازة اقاربه من الكفار ، لما روى عن على رضى الله عنه قال « اتيت النبى صلى الله عليه وسلم فقلت : ان عمك الضال قد مات ، فقال : اذهب فواره » ولا تتبع الجنازة بنار ولا نائحة ، لما روى عن عمرو بن العاص قال : « اذا انا مت فلا تصحبنى نار ولا نائحة » وعن أبى موسى رضى الله عنه : « أنه وصى : لا تتبعونى بصارخة ولا بمجمرة ، ولا تجعلوا بينى وبين الأرض شيئا » ) •**

( **الشـــرح** ) حديث على رضى الله عنه رواه أبو داود وغيره ، واسناده ضعيف وحديث عمرو بن العاص رضى الله عنه رواه مسلم فى صحيحه فى جملة حديث طويل فيه فوائد كثيرة ذكره فى كتاب الايمان • وحديث أبى موسى رواه البيهقى ويقال : مت ــ بضم الميم وكسرها ــ لغتان فصيحتان •

( **أما الأحـكام** ) ففيها مسألتان :

( احداهما ) قال المصنف والأصحاب : لا يكره للمسلم اتباع جنازة قريبه الكافر ونص عليه الشافعى فى مختصر المزنى ، وسبقت المسألة فى باب غسل الميت •

( الثانية ) قال الشافعى فى الأم وأصحابنا : يكره أن تتبع الجنازة بنار • قال ابن الصباغ وغيره : المــراد أن يكره البخـــور فى المجمـــرة بين يديهـــا الى القبر ولا خلاف فى كراهته ، كما نص عليه الشافعى والأصحاب ، ونقـــل ابن المنذر اجماع العلمـــاء على كراهتـــه قال : وممن نقـــل عنـــه ذلك عمر وأبو هريرة وعبد الله بن مغفل ومعقل بن يسار وأبو سعيد الخدرى وعائشة ، وذكر البيهقى عن عبادة بن الصامت وعائشة وأسماء وغيرهم أنهم أوصوا أن لا يتبعوا بنار ، قال أصحابنا : وانما كره للنص ، ولأنه تفاءل بذلك فأل السوء ، وهذا الذى ذكرناه من كراهة الاتباع هو نص الشافعى والجمهور •

وقال الشيخ نصر : لا يجوز أن يحمل مع الجنازة المجامر والنار ، فان أراد بقوله : ( لا يجوز ) كراهة التنزيه فهو كما قاله الشافعي والأصحاب ، وان أراد التحريم فشاذ مردود قال المحاملي وغيره : وكذا يكره أن يكون عند القبر مجمرة حال الدفن ، وأما اتباع الجنازة بنائحة فحرام ، فان النوح حرام مطلقا وسنوضحه في باب التعزية حيث ذكره المصنف ان شاء الله تعالى .

( فـــرع ) قال البندنيجي رحمه الله : يستحب لمن مرت به جنازة أن يدعو لها ويستحب الثناء عليها ان كانت أهلا لذلك ، ويستحب أن يقول من رآها : سبحان الله الذي لا يموت أو سبحان الملك القدوس .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( دفن الميت فرض على الكفاية ؛ لأن في تركه على وجه الأرض هتكا لحرمته ، ويتأذى الناس من (١) رائحته ، والدفن في المقبرة أفضـــل ، لأن النبي صلى الله عليه وسلم كان يدفن الموتى بالبقيع ، ولأنه يكثر الدعاء له ممن يزوره ويجوز الدفن في البيت لأن النبي صلى الله عليه وسلم دفن في حجرة عائشة رضي الله عنها ، فان قال بعض الورثة : يدفن في المقبرة ، وقال بعضهم : [ يدفن ] في البيت ، دفن في المقبرة ، لأن له حقا في البيت ، فلا يجوز اسقاطه ، ويســـتحب ان يدفن في أفضل مقبرة ، لأن عمر رضي الله عنه « استأذن عائشة رضي الله عنها أن يدفن مع صاحبيه » ويستحب أن يجمع الأقارب في موضع واحد ، لما روى ان النبي صلى الله عليه وسلم « ترك عند رأس عثمان بن مظعون صـــخرة ، وقال : نعلم على قبر أخي لأدفن اليـــه من مات » وان تشـــاح اثنان في مقبرة مسبلة قدم السابق منهما لقوله صلى الله عليه وسلم « مِنىً مُنَاخُ من سبق » فان استويا في السبق أقرع بينهما ) .**

( الشـــرح ) حديث الدفن بالبقيع صحيح متواتر معروف والبقيع بالبـــاء الموحدة مدفن أهل المدينة وحديث دفن النبي صلى الله عليه وسلم في حجرة عائشة صحيح متواتر وحديث استئذان عمر أن يدفن مع صاحبيه صحيح ، رواه البخاري وغيره وصاحباه هما النبي صلى الله عليه وسلم وأبو بكر رضي الله عنه وحديث « منى مُنَاخ من سبق » رواه أبو محمد الدارمي وأبو داود والترمذي وابن ماجه وغيرهم بأسانيد جيدة من رواية عائشة قال الترمذي : هو حديث حسن ومنى الموضع المعروف ينون ولا ينون والمناخ بضم الميم

(١) في بعض النسخ ( برائحته ) .

وحديث عثمان بن مظعون رضى الله عنه رواه أبوداود والبيهقى باسنادهما عن المطلب بن عبد الله بن حنطب ، بفتح الحاء المهملة واسكان النون وفتح الطاء وهو من التابعين عمن أخبره عن النبى صلى الله عليه وسلم ورأى النبى صلى الله عليه وسلم حين أخذ الحجر وجعله عند رأس عثمان بن مظعون » فهو مسند لا مرسل لأنه رواه عن صحابى والصحابة رضى الله عنهم كلهم عدول لا تضر الجهالة بأعيانهم ، ورواه ابن ماجه رحمه الله عن أنس رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم علم قبر عثمان ابن مظعون بصخرة . ( وقوله ) عثمان بن مظعون بالظاء المعجمة والعين المهملة ( وقوله ) وقال : « نعلم على قبر أخى » هو بضم النون واسكان العين ، من الاعلام الذى هو فعل العلامة وقوله : « لأدفن اليه من مات » كذا وقع فى المهذب ، والذى فى كتب الحديث لأدفن اليه من مات من أهلى .

**( اما الأحكام )** ففيه مسائل :

( احداها ) دفن الميت فرض كفاية بالاجماع ، وقد علم أن فرض الكفاية اذا تعطل أثم به كل من دخل فى ذلك الفرض دون غيرهم ، قال صاحب الحاوى رحمه الله فى أول باب غسل الميت : قال الشافعى رحمه الله : لو أن رفقة فى سفر مات أحدهم فلم يدفنوه نظر ان كان ذلك فى طريق آهل يخترقه المارة أو بقرب قرية للمسلمين فقد أساءوا ترك الدفن وعلى من بقربه دفنه ، قال : وان تركوه فى موضع لا يمر به أحد أثموا وعصوا الله تعالى وعلى السلطان أن يعاقبهم على ذلك الا أن يكونوا فى مخافة من عدو يخافون ان اشتغلوا بالميت اصطلموا فالذى يختار أن يواروه ما أمكنهم فان تركوه لم يأثموا لأنه موضع ضرورة قال الشافعى رحمه الله : ولو أن مجتازين مروا على ميت بصحراء لزمهم القيام به رجلا كان أو امرأة فان تركوه أثموا ثم ينظر فان كان بثيابه ليس عليه أثر غسل ولا كفن لزمهم غسله وتكفينه والصلاة عليه ودفنوه بحسب الامكان وان كان عليه آثر غسل وحنوط وكفن دفنوه فان اختاروا الصلاة عليه صلوا بعد دفنه ، لأن الظاهر أنه صُلِّىَ عليه . هذا آخر كلام صاحب الحاوى رحمه الله .

( الثانية ) يجوز الدفن فى البيت وفى المقبرة والمقبرة أفضل بالاتفاق ودليلهما فى الكتاب ، وفى معنى البيت البستان وغيره من المواضع التى ليست فيها مقابر ( فان قيل ) كيف قلتم الدفن فى المقبرة أفضل ؟ والنبى صلى الله عليه وسلم انما دفن فى البيت ( فالجواب ) من ثلاثة أوجه ( أشهرها ) وهو جواب جمهور أصحابنا أن النبى صلى الله عليه وسلم دفن أصحابه فى المقبرة فكان الاقتداء بفعله أولى ، وانما دفن هو صلى الله عليه وسلم فى الحجرة لأنهم اختلفوا فى مدفنه فقال أبو بكر رضى الله عنه « سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : ما قبض الله نبيا الا فى الموضع الذى يجب أن يدفن فيه فادفنوه فى موضع فراشه ولأنهم خصوه بالحجرة لكثرة زائريه وقاصديه ليخف عليهم بقربه ( الثانى ) أجاب به المتولى [ أنه يحدث ] من دفنه صلى الله عليه وسلم فى بعض المقابر التنازع والتنافس فيه فيطلبه كل قبيلة ليدفن عندهم ( الثالث ) ذكره المتولى أيضا ، وهو أنهم فعلوه صيانة لقبره لئلا يزدحم الناس عليه وينتهكوه وهذا الجواب ضعيف لأن الأزدحام فى المسجد أكثر والله أعلم .

( الثالثة ) لو قال بعض الورثة : يدفن فى ملك الميت ، وقال بعضهم : بل فى المقبرة المسبّلة دفن فى المقبرة بلا خلاف لما ذكره المصنف ، فلو بادر أحدهم ودفنه فى بيت الميت ، قال أصحابنا : كان للباقين نقله لكن يكره ذلك لهم فلو قال بعضهم : يدفن فى ملكى لم يلزم الباقين قبوله لأن عليهم منة ، فلو بادر أحد منهم فدفنه فى ملك نفسه أو كفنه من مال نفسه قال ابن الصباغ : لم يذكره الأصحاب قال : وعندى أنه لا ينقل ولا ينزع كفنه بعد دفنه لأنه ليس فى تبعيته اسقاط حق أحد ، وفى نقله هتك حرمته ، وهذا الذى اختاره صاحب الشامل جزم به صاحب التتمة ولو اتفقوا على دفنه فى ملك الميت ثم باعته الورثة لم يكن للمشترى نقله وله الخيار فى فسخ البيع ، ان كان جاهلا بدفنه ، ثم اذا بلى أو اتفق نقله فهل يكون المدفون للبائعين ، أم للمشترى ؟ فيه وجهان حكاهما القاضى حسين وغيره سيأتى نظائرهما فى البيع ان شاء الله تعالى .

( منها ) لو باع شجرة أو بستانا واستثنى منه شجرة بعينها ثم قلعها فهل يبقى الغرس على ملك البائع ؟ أم يكون للمشترى ؟ فيه وجهان يعبر عنهما بأنه هل تتبع الشجرة ، ( أصحهما ) لا تتبعها •

( الرابعة ) قال الشافعي والمصنف وأصحابنا رحمهم الله : يستحب أن يجمع الأقارب فى موضع من المقبرة لما ذكره المصنف ، قال البندنيجي : ويستحب أن يقدم الأب الى القبلة ثم الأسن فالأسن •

( الخامسة ) لو سبق اثنان الى مقبرة مسبلة وتشاحا فى مكان قدم الأسبق فان استويا فى السبق قدم بالقرعة •

( السادسة ) قال الشافعى فى الأم والقديم وجميع الأصحاب : يستحب الدفن فى أفضل مقبرة فى البلد لما ذكره المصنف ، ولأنه أقرب الى الرحمة قالوا : ومن ذلك المقابر المذكورة بالخير ودفن الصالحين فيها •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ولا يدفن ميت فى موضع فيه ميت الا أن يعلم انه قد بلى ، ولم يبق منه شىء ، ويرجع فيه الى اهل الخبرة بتلك الأرض ولا يدفن فى قبر واحد اثان « لأن النبى صلى الله عليه وسلم لم يدفن فى كل قبر الا واحداً » فان دعت الى ذلك ضرورة جاز ، لأن النبى صلى الله عليه وسلم كان يجمع الاثنين من قتلى أحد فى ثوب واحد ثم يقول : ايهما كان أكثر اخذاً للقرآن ، فاذا أشير الى أحدهما قدمه الى اللحد ، وان دعت ضرورة أن يدفن مع امرأة رجل جعل بينهما حائل من التراب وجعل الرجل امامها اعتباراً بحال الحياة ) •**

( **الشـــرح** ) قوله : « ان النبى صلى الله عليه وسلم لم يدفن فى كل قبر الا واحداً » هذا صحيح معروف فى الأحاديث الصحيحة والمراد به فى حال الاختيار ( وأما ) قوله : لأن النبى صلى الله عليه وسلم « كان يجمع بين الأثنين من قتلى أحد » الى آخره فرواه البخارى رحمه الله من رواية جابر بن عبد الله رضى الله عنه •

( **أما الأحكام** ) ففيه مسألتان :

( احداهما ) لا يجوز أن يدفن ميت فى موضع ميت حتى يبلى الأول ، بحيث لا يبقى منه شىء لا لحم ولا عظم • وهذا الذى ذكرناه من المنع من

دفن ميت على ميت هو منع تحريم ، صرح به أصحابنا ، ممن صرح بتحريمه[1] وأما قول الرافعي رحمه الله : المستحب فى حال الاختيار أن يدفن كل انسان فى قبر ، فمتأول على موافقة الأصحاب ، قال أصحابنا رحمهم الله : ويستدام المنع مهما بقى من الميت شيء من لحم أو عظم ، وقد صرح المصنف بهذا فى قوله : ولم يبق منه شيء • فأما اذا بلى ولم يبق عظم ، بل انمحق جسمه وعظمه وصار ترابا ، فيجوز بعد ذلك الدفن فى موضعه بلا خلاف ، قال القاضي حسين والبغوى والمتولى وسائر الأصحاب رحمهم الله : ولا يجوز بعد البلى أن يسوى عليه التراب ، ويعمر عمارة قبر جديد ان كان فى مقبرة مسبلة ، لأنه يوهم الناس أنه جديد فيمتنعون من الدفن فيه ، بل يجب تركه خرابا ليدفن فيه من أراد الدفن ، قال المصنف والأصحاب رحمهم الله : والرجوع فى مدة البلى الى أهل الخبرة بتلك الناحية والمقبرة ، قالوا : فلو حفره فوجد فيه عظام الميت أعاد القبر ، ولم يتمم حفره ، قال أصحابنا : الا أن الشافعي رحمه الله قال : فلو فرغ من القبر وظهر فيه شيء من العظام لم يمتنع أن يجعل فى جنب القبر ، ويدفن الثانى معه وكذا لو دعت الحاجة الى دفن الثانى مع العظام دفن معها •

( المسألة الثانية ) لا يجوز أن يدفن رجلان ولا امرأتان فى قبر واحد من غير ضرورة ، وهكذا صرح السرخسى بأنه لا يجوز ، وعبارة الأكثرين لا يدفن اثنان فى قبر كعبارة المصنف ، وصرح جماعة بأنه يستحب أن لا يدفن اثنان فى قبر • أما اذا حصلت ضرورة بأن كثر القتلى أو الموتى فى وباء أو هدم وغرق أو غير ذلك وعسر دفن كل واحد فى قبر فيجوز دفن الأثنين والثلاثة وأكثر فى قبر ، بحسب الضرورة للحديث المذكور ، قال أصحابنا : وحينئذ يقدم فى القبر أفضلهم الى القبلة ، فلو اجتمع رجل وصبى وامرأة قدم الى القبلة الرجل ، ثم الصبى ، ثم الخنثى ، ثم المرأة • قال أصحابنا : ويقدم الأب على الابن ، وان كان الابن أفضل لحرمة الأبوة وتقدم الأم على البنت ، ولا يجوز الجمع بين المرأة والرجل فى قبر الا عند تأكد الضرورة ، ويجعل حينئذ بينهما تراب ليحجز بينهما بلا خلاف ، ويقدم الى القبله الرجل وان كان ابنا • واذا دفن

---

(١) بياض بالأصل قلت: قد صرح بتحريمه صاحب البيان والرويانى فى البحر وغيرهما من الأصحاب (ط) •

رجلان أو امرأتان فى قبر لضرورة فهل يجعل بينهما تراب ؟ فيه وجهان ( أصحهما ) وبه قطع جماهير العراقيين ونص عليه الشافعى فى الأم : يجعل ( والثانى ) لا يجعل وبهذا قطع جماعة من الأصحاب ، والله أعلم • قال الشافعى والأصحاب : ولو مات جماعة من أهله وأمكنه دفنهم واحداً واحداً ، فان خشى تغير أحدهم بدأ به ، ثم بمن يخشى تغيره بعده ، وان لم يخش تغير أحد بدأ بأبيه ثم أمه ثم الأقرب فالأقرب ، فان كانا أخوين قدم أكبرهما • فان استويا أو كانتا زوجتين أقرع ، والله أعلم •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ولا يدفن كافر فى مقبرة (١) المسلمين ، ولا مسلم فى مقبرة الكفار ) •**

**( الشرح )** اتفق أصحابنا رحمهم الله على أنه لا يدفن مسلم فى مقبرة كفار ، ولا كافر فى مقبرة مسلمين ولو ماتت ذمية حامل بمسلم ومات جنينها فى جوفها ففيه أوجه ( الصحيح ) أنها تدفن بين مقابر المسلمين والكفار ، ويكون ظهرها الى القبلة لأن وجه الجنين الى ظهر أمه ، هكذا قطع به ابن الصباغ والشاشى وصاحب البيان وغيرهم وهو المشهور • وقال صاحب الحاوى : حكى عن الشافعى أنها تدفع الى أهل دينها ليتولوا غسلها ودفنها ، قال : وحكى عن أصحابنا أنها تدفن بين مقابر المسلمين والمشركين وكذا اذا اختلط موتى المسلمين والمشركين ، قال : وروى عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه « أن نصرانية ماتت وفى جوفها مسلم فأمر بدفنها فى مقابر المسلمين » وهذا الأثر الذى حكاه عن عمر رضى الله عنه رواه البيهقى باسناد ضعيف • وروى البيهقى عن واثله بن الأسقع رضى الله عنه « أنه دفن نصرانية فى بطنها مسلم فى مقبرة ليست مقبرة النصارى ولا المسلمين » • وذكر القاضى حسين فى تعليقه أن الصحيح أنها تدفن فى مقابر المسلمين وكأنها صندوق للجنين ، وحكى الرافعى وجها أنها تدفن فى مقابر المسلمين ، وقطع صاحب التتمة بأنها تدفن على طرف مقابر المسلمين ، وهذا حسن والله أعلم •

---

(١) فى بعض النسخ ( مقادير ) •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ومن مات فى البحر ولم يكن بقرب ساحل ، فالأولى أن يجعل بين لوحين ويلقى فى البحر لانه ربما وقع فى ساحل فيدفن ، فان كان اهل الساحل كفاراً القى فى البحر ) .**

**( الشـــرح )** قال أصحابنا رحمهم الله : اذا مات مسلم فى البحر ومعـه رفقة ، فان كان بقرب الساحل وأمكنهم الخروج به الى الساحل ، وجب عليهم الخروج به ، وغسله وتكفينه والصلاة عليه ودفنه ، قالوا : فان لم يمكنهم لبعدهم من الساحل أو لخوف عدو ، أو سبع أو غير ذلك لم يجب الدفن فى الساحل ، بل يجب غسله وتكفينه والصلاة عليه ، ثم يجعل بين لوحين ويلقى فى البحر ليلقيه الى الساحل فلعله يصادفه من يدفنه . قال الشافعى فى الأم : فان لم يجعلوه بين لوحين ويلقوه الى الساحل بل ألقوه فى البحر رجوت أن يسعهم ، هذا لفظه ، ونقل الشيخ أبو حامد وصاحب الشامل أن الشـافعى رحمه الله قال : لم يأثموا ان شاء الله تعـالى ، وهو معنى قوله : رجوت أن يسعهم ، فان كان أهل الساحل كفاراً ـ قال الشافعى فى الأم : جعل بين لوحين وألقى فى البحر ، وقال المزنى رحمه الله يثقل بشىء لينزل الى أسفل البحر لئلا يأخذه الكفار فيغيروا سنة المسلمين فيه ؛ قال المزنى : انما قال الشافعى انه يلقى الى الساحل اذا كان أهل الجزائر مسلمين أما اذا كانوا كفاراً فيثقل بشىء حتى ينزل الى القرار ، قال أصحابنا والذى نص عليه الشافعى من الالقـاء الى الساحل أولى ، لأنه يحتمل أن يجده مسلم فيدفنه الى القبلة ، وأما على قول المزنى فيتيقن ترك دفنه بل يلقيه للحيتان ، هذا الذى ذكرناه هو المشهور فى كتب الأصحاب .

قال الشيخ أبو حامد وابن الصباغ : ان المزنى ذكر مذهبه هذا فى جامعه الكبير وأنكر القاضى أبو الطيب فى تعليقه على الأصـحاب نقلهم هـذا عن المزنى ، وقال : طلبت هذه المسألة فى الجامع الـكبير فوجدتهـا على ما قاله الشافعى فى الأم ، وذكرها صاحب المستظهرى كمـا ذكرها المصـنف فكأنهما اختارا مذهب المزنى ، قال أصحابنا رحمهم الله : والصحيح ما قاله الشـافعى

والله أعلم ، وروى البيهقى باسناد صحيح عن أنس أن أبا طلحة رضى الله عنهما ركب البحر فمات فلم يجدوا له جزيرة الا بعد سبعة أيام فدفنوه فيها ولم يتغير .

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( المستحب أن يعمق القبر قدر قامة وبسطة ، لما روى ان عمر رضى الله عنه « اوصى ان يعمق [ القبر قدر (١) ] قامة وبسطة » ويستحب أن يوسع من قبل رجليه وراسه ، لما روى أن النبى صلى الله عليه وسلم قال للحافر « اوسع من قبل راسه (٢) ، واوسع من قبل رجليه » فان كانت الأرض صلبة الحد ، لقول النبى صلى الله عليه وسلم « اللحد لنا والشق لغيرنا » وان كانت رخوة شق الوسط ) .**

**( الشــرح )** حديث « أوسع من قبل رأسه وأوسع من قبل رجليه » رواه أبو داود فى كتاب البيوع من سننه ، والبيهقى فى الجنائز وغيرهما من رواية عاصم بن كليب بن شهاب عن أبيه ، وهو تابعى عن رجل من الصحابة عن النبى صلى الله عليه وسلم واسناده صحيح ، ورواه أبو داود والترمذى والنسائى من رواية هشام بن عامر رضى الله عنهما أن النبى صلى الله عليه وسلم قال لهم يوم أحد « احفروا وأوسعوا وأعمقوا » قال الترمذى : هو حديث حسن صحيح . وأما حديث « اللحد لنا والشق لغيرنا » فرواه أبو داود والترمذى والنسائى وابن ماجه والبيهقى وغيرهم من رواية ابن عباس ، واسناده ضعيف ، لأن مداره على عبد الأعلى بن عامر وهو ضعيف عند أهل الحديث ، ورواه الامام أحمد بن حنبل وابن ماجه أيضا من رواية جرير بن عبد الله البجلى واسناده أيضا ضعيف ، وفى رواية لأحمد فى حديث جرير « والشق لأهل الكتاب » ويغنى عنه حديث سعد بن أبى وقاص رضى الله عنه أنه قال فى مرضه الذى مات فيه « ألحدوا لى لحدا وانصبوا على اللبن نصبا كما صنع برسول الله صلى الله عليه وسلم » رواه مسلم فى صحيحه .

قال أهل اللغة : يقال : لحدت للميت وألحدت له لغتان ، وفى اللحد لغتان ـ فتح اللام وضمها ـ وهو أن يحفر فى حائط من أسفله الى ناحية القبلة

---

(١) كل ما بين المعقوفين ليس فى ش و ق ( ط ) .

(٢) فى بعض النسخ تقديم رجليه وتأخير رأسه (ط) .

قدر ما يوضع الميت فيه ويستره ، والشق ـ بفتح الشين ـ أن يحفر الى أسفل كالنهر وقوله : يعمق هو بالعين المهملة ، وقوله : رخوة ـ بكسر الراء وفتحها ـ والكسر أفصح وأشهر •

( **اما الأحكام** ) ففيه مسائل :

( احداها ) يستحب أن يعمق القبر لحديث هشام بن عامر الذى ذكرناه ، ويستحب أن يكون عمقه قامة وبسطة لما ذكره المصنف • هذا هو المشهور الذى قطع به الأصحاب فى كل طرقهم ، الا وجها حكاه الرافعى وغيره أنه قامة بلا بسطة ، وهذا شاذ ضعيف ، ومعنى القامة والبسطة أن يقف فيه رجل معتدل القامة ويرفع يديه الى فوق رأسه ما أمكنه وقدر أصحابنا القامة والبسطة بأربع أذرع ونصف • هذا هو المشهور فى قدرهما ، وبه قطع الجمهور فى مصنفاتهم ، ونقله صاحب البيان عن الأصحاب ، وقطع المحاملى فى المجموع بأنهما ثلاث أذرع ونصف ، وبهذا جزم الرافعى ، وهو شاذ مردود ، وعجب من جزم الرافعى به واعراضه عما جزم به الجمهور ؛ وهو أربعة أذرع ونصف ، وممن جزم بأربع أذرع ونصف البندنيجى وصاحب الشامل والباقون • وقد سبق أن صاحب البيان نقله عن الأصحاب • وذكر الشافعى والشيخ أبو حامد والأصحاب لاستحباب تعميقه ثلاث فوائد أن لا ينبشه سبع ولا تظهر رائحته ، وأن يتعذر أو يتعسر نبشه على من يريد سرقة كفنه ، وأما أقل ما يجزىء من الدفن فقال امام الحرمين والغزالى والرافعى وغيرهم رحمهم الله : أقله حفرة تكتم رائحة الميت ، ويعسر على السباع غالبا نبشه ، والوصول الى الميت •

( الثانية ) يستحب أن يوسع القبر من قبل رجليه ورأسه •

( الثالثة ) أجمع العلماء أن الدفن فى اللحد وفى الشق جائزان ، لكن ان كانت الأرض صلبة لا ينهار ترابها فاللحد أفضل ، لما سبق من الأدلة ، وان كانت رخوة تنهار فالشق أفضل • قال الشافعى فى الأم وأصحابنا : فان اختار الشق حفر حفيرة كالنهر وبنى جانبيها باللبن أو غيره ، وجعل بينهما شقا يوضع فيه الميت ويسقف عليه باللبن أو الخشب أو غيرهما ويرفع السقف قليلا بحيث لا يمس الميت ، ويجعل فى شقوقه قطع اللبن ، قال الشافعى فى

الأم : ورأيتهم عندنا ، يعني في مكة شرفها الله يضعون على السقف الاذخر [1] ثم يضعون عليه التراب ، وهذا الذى ذكرته من صفة الشق واللحد نص عليه الشافعي في الأم ، واتفق عليه الأصحاب .

( فـــرع ) قال المصنف في الفصل الثاني لما بعد هذا وسائر الأصحاب : يكره أن يدفن الميت في تابوت الا اذا كانت الأرض رخوة أو ندية ، قالوا : ولا تنفذ وصيته به الا في مثل هذا الحال ، قالوا : ويكون التابوت من رأس المال صرح به البغوى وغيره ، وهذا الذى ذكرناه من كراهة التابوت مذهبنا ومذهب العلماء كافة وأظنه اجماعا ، قال العبدرى رحمه الله : لا أعلم فيـــه خلافا يعني لا خلاف فيه بين المسلمين كافة والله أعلم .

**( فرع ) في مذاهب العلماء في تعميق القبر**

قد ذكرنا أن مذهبنا استحباب تعميقه قامة وبسطة ، وحكاه ابن المنـــذر عن عمر بن الخطاب ، وعن عمر بن عبد العزيز والنخعي أنهما قالا : يعمق الى السرة ، قال : واستحب مالك رحمه الله أنه لا يعمق جدا ولا يقرب من أعلاه والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( الأولى ان يتولى الدفن الرجال ، لأنه يحتـــاج الى بطش وقـــوة . وكان الرجال أحق ، أحق ، وأولاهم بذلك أولاهم بالصلاة عليه ، لأنهم أرفق به . وان كانت امرأة فزوجها أحق بدفنها لأنه أحق بغسلها ، فان لم يكن لها زوج فالأب ، ثم الجد ، ثم الابن ، ثم ابن الأبن ، ثم الأخ ، ثم ابن الأخ ، ثم العم ، فان لم يكن لها ذو رحم محرم ولها مملوك كان المملوك أولى من ابن العم ، لأنه كالمحرم ، والخصي أولى من الفحل ، وان لم يكن مملوك فابن العم ثم أهل الدين من المسلمين ، والمستحب ان يكون عدد الذى يدفن وترا ، لأن النبي صلى الله عليه وسلم « دفنه علي والعباس وأسامة رضي الله عنهم » والمستحب ان يسجى القبر بثوب عند الدفن ، لأن النبي صلى الله عليه وسلم ستر قبر سعد بن معاذ رضي الله عنه بثوب لما دفنه ) .**

( الشـــــرح ) قوله لأن النبي صلى الله عليه وسلم دفنـــه علي والعبـــاس وأسامة هذا الحديث رواه أبو داود والبيهقي وغيرهما وأسانيده مختلفة فيها

(1) بكسر همزة القطع والخاء المعجمة المكسورة (ط) .

ضعف وليس فى رواية أبى داود ذكر العباس ، وانما فيها على والفضل وأسامة وأن عبد الرحمن بن عوف دخل معهم وصاروا أربعة ، وفى بعض روايات البيهقى عن على رضى الله عنه قال : « ولى دفن النبى صلى الله عليه وسلم أربعة على والعباس والفضل وصالح مولى رسول الله صلى الله عليه وسلم » وفى رواية عن ابن عباس « كانوا أربعة على والفضل وقثم بن العباس وشقران مولى رسول الله صلى الله عليه وسلم ونزل معهم خامس وكانوا خمسة » وشقران ــ بضم الشين المعجمة ــ واسكان القاف هو صالح مولى رسول الله صلى الله عليه وسلم ولقبه شقران وأما حديث ستر قبر سعد بن معاذ فرواه البيهقى من رواية ابن العباس رضى الله عنهم باسناد ضعيف .

( **أما الأحكام** ) ففيه مسائل :

( احداها ) قال الشافعى والأصحاب رحمهم الله : الأولى أن يتولى الدفن الرجال ، سواء كان الميت رجلا أو امرأة ، وهذا لا خلاف فيه وعللوه بعلتين ( احداهما ) التى ذكرها المصنف أن الرجال أقوى وأشد بطشا ( والثانية ) أن المرأة لو تولت ذلك أدى الى انكشاف بعض بدنها . قال صاحب البيان : قال الصيدلانى : ويتولى النساء حمل المرأة من المغتسل الى الجنازة وتسليمها الى من فى القبر لأنهن يقدرن على ذلك ، قال : وكذلك يتولى النساء حل ثيابها فى القبر ، قال صاحب البيان : ولم أر هذا لغير الصيدلانى وهذا الذى قاله صاحب البيان عجيب ، وليس قول الصيدلانى منكرا ، بل هو الحق والصواب ، وقد نص عليه الشافعى فى الأم فى باب الدفن فقال : وستر المرأة اذا أدخلت قبرها آكد من ستر الرجل ، وتسل كما يسل الرجل ، قال : وان ولى اخراجها من مغتسلها وحل عقد ثياب ان كانت عليها ، وتعاهدها النساء فحسن ، وان وليه الرجال فلا بأس هذا نصه وقد جزم البندنيجى وغيره وحكوا استحبابه عن نص الشافعى رحمه الله . ومما يحتج به من الأحاديث فى كون الرجال هم الذين يتولون الدفن ، وان كان الميت امرأة ، حديث أنس رضى الله عنه قال « شهدنا بنت النبى صلى الله عليه وسلم ورسول الله صلى الله عليه وسلم جالس على القبر فقال : منكم رجل لم يقارف الليلة ؟ فقال أبو طلحة رضى الله عنه أنا ، قال : فانزل ، فنزل فى قبرها » رواه البخارى رحمه الله قيل : معناه لم يقارف أهله أى لم يجامع . وقيل : لم يقارف ذنباً .

ذكره البخارى عن ابن مبارك عن فليح ، والأول أرجح ، ويؤيده حديث أنس أن رقية لما ماتت قال النبى صلى الله عليه وسلم لا يدخل القبر رجل قارف الليلة أهله فلم يدخل عثمان بن عفان القبر » رواه الامام أحمد بن حنبل فى مسنده ، ومعلوم أن أبا طلحة رضى الله عنه أجنبى من بنات النبى صلى الله عليه وسلم ، ولكنه كان من صالحى الحاضرين • ولم يكن لها هناك رجل محرم الا النبى صلى الله عليه وسلم فلعله كان له عذر فى عدم نزول قبرها ، وكذا زوجها ، ومعلوم أنها كانت أختها فاطمة وغيرها من محارمها وغيرهن هناك ، فدل على أنه لا مدخل للنساء فى ادخال القبر والدفن •

( المسألة الثانية ) قال أصحابنا : أولى الرجال بالدفن أولاهم بالصلاة على الميت من حيث الدرجة والقرب لا من حيث الصفات ، لأن الترجيح بالصفات فى الصلاة على الميت مخالف للترجيح بها فى الدفن ، لأن الأسن مقدم على الأفقه فى الصلاة والأفقه مقدم على الأسن فى الدفن هكذا قاله الأصحاب واتفقوا عليه وهذه المسألة مما أنكر على المصنف وعدها صاحب البيان فى مشكلات المهذب من حيث ان المصنف أطلق أن من قدم فى الصلاة قدم فى الدفن ، والأسن مقدم فى الصلاة على الأفقه وهو فى الدفن عكسه ، والمختار أنها لا تعد مشكلة ، ولا عتب على المصنف لأن مراده الترتيب فى الدرجات لا بيان الصفات ، فيقدم الأب ثم الجد ثم أب الأب ثم آباؤه ، ثم الابن ثم ابنه وان سفل ، ثم الأخ ثم ابنه ثم العم ، وهل يقدم من يدلى بأبوين على مدل بالأب ؟ فيه الخلاف السابق فى الصلاة على الميت ، فان استوى اثنان فى درجة قدم أفقههما ، وان كان غيره أسن ، نص عليه الشافعى واتفق عليه الأصحاب •

قال صاحب الحاوى وغيره : المراد بالأفقه هنا أعلمهم بادخال الميت القبر لا أعلمهم بأحكام الشرع جملة • قال الشيخ أبو حامد والمحاملى وآخرون : لو كان له قريبان أحدهما أقرب وليس بفقيه والآخر بعيد وهو فقيه ، قدم الفقيه لأنه يحتاج الى الفقه ، وهذا متفق عليه • أما اذا كان الميت امرأة لها وزج صالح للدفن فهو مقدم على الأب والابن وسائر الأقارب ، نص عليه الشافعى وقطع به الجمهور • وذكر صاحب الحاوى فيه وجهين ( أحدهما )

هذا ( والثانى ) أن الأب يقدم عليه كالوجهين فى غسلها ، وتعليل المصنف ومن وافقه فى التعليل يشير الى موافقة صاحب الحاوى فى جريان وجه فى المسألة ، وكلام المصنف فى التنبيه مصرح أو كالمصرح بذلك فى قوله فى الدفن ، والأولى أن يتولى ذلك من يتولى غسله ، لكن عليه انكار فى اطلاقه ، لأنه يقتضى دخول النساء فى دفن المرأة فانهن أحق بغسلها ، وقد سبق أنه لا خلاف أنهن لا حق فى الدفن ، والله أعلم .

قال أصحابنا رحمهم الله : فان لم يكن هناك محرم لها من العصبات تولى دفنها محارمها من ذوى الأرحام ، كأبى الأم والخال والعم للأم ، فان لم يكن أحد منهم فعبدها . هذا اذا قلنا بالأصح المنصوص ان العبد كالمحرم فى جواز النظر ، وان قلنا بالضعيف انه كالأجنبى ، فظاهر كلام المصنف وتعليله وتعليل الأصحاب أنه كالأجنبى ، فان لم يكن لها عبد فالخصيان الأجانب أولى لضعف شهوتهم ، فان فقدوا فذووا الأرحام الذين ليسوا محارم ، كابن العم ، فان فقدوا فأهل الصلاح من الأجانب . قال امام الحرمين رحمه الله : وما أدرى تقديم ذوى الأرحام محتوما بخلاف المحارم لأنهم كالأجانب فى وجوب الاحتجاب عنهم ومنعهم من النظر ، وشذ صاحب العمدة أبو المكارم فقدم نساء القرابة على الرجال الأجانب ، وهذا شاذ مردود مخالف لنص الشافعى ولما قطع به الأصحاب ، بل مخالف لحديث أبى طلحة المذكور فى المسألة الأولى والله أعلم .

( المسألة الثالثة ) يستحب كون الدافنين وتراً ، فان حصلت الكفاية بواحد والا فثلاثة والا فخمسة ان أمكن واحتيج اليه ، وهذا متفق عليه .

( المسألة الرابعة ) يستحب أن يسجى القبر بثوب عند الدفن ، سواء كان الميت رجلا أو امرأة . هذا هو المشهور الذى قطع به الأصحاب . قالوا : والمرأة آكد . وحكى الرافعى وجهاً أن الاستحباب مختص بالمرأة ، واختاره أبو الفضل بن عبدان من أصحابنا ، وهو مذهب أبى حنيفة ، واحتجوا للمذهب بالحديث لكنه ضعيف ، ولأنه أستر فربما ظهر ما يستحب اخفاؤه ، والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ويستحب أن يضع راس الميت عند رجل القبر ، ثم يسل فيه سلا ، لما روى ابن عباس رضى الله عنه : (( ان النبى صلى الله عليه وسلم سل من قبل رأسه سلا )) ولأن ذلك أسهل ، ويستحب أن يقول عند ادخاله القبر : بسم الله وعلى ملة رسول الله ، لما روى ابن عمر : (( أن النبى صلى الله عليه وسلم كان يقوله اذا أدخل الميت القبر )) ويستحب (١) ان يضجع فى اللحد على جنبه الأيمن لقوله صلى الله عليه وسلم (( اذا نام أحدكم فليتوسد يمينه )) ولأنه (٢) يستقبل القبلة [ فكان ] أولى [ و ] أن يوسد رأسه بلبنة أو حجر كالحى اذا نام ، ويجعل خلفه (٣) شيئا يسنده من لبن أو غيره ، حتى لا يستلقى على قفاه ويكره أن يجعل تحته مضربة أو مخدة أو فى تابوب لما روى عن عمر رضى الله عنه أنه قال (( اذا أنزلتمونى فى اللحد فأفضوا نجدى الى الأرض )) وعن أبى موسى رضى الله عنه (( لا تجعلوا بينى وبين الأرض شيئا )) وينصب اللبن [ على اللحد ] نصباً لما روى عن سعد بن أبى وقاص رضى الله عنه انه قال (( اصنعوا بى كما [ صنعتم ] برسول الله صلى الله عليه وسلم انصبوا على اللبن وهيلوا على التراب )) ويستحب لمن على شفير القبر ان يحثو فى القبر ثلاث حيثات (٤) من تراب ، لأن النبى صلى الله عليه وسلم حثا فى قبر ثلاث حثيات . ويستحب ان يمكث على القبر بعد الدفن لما روى عثمان رضى الله عنه قال (( كان النبى صلى الله عليه وسلم اذا فرغ من دفن الرجل يقف عليه وقال : استغفروا لأخيكم واسألوا الله له التثبيت فانه الآن يسأل )) ) .**

( **الشـــرح** ) حديث ابن عباس رضى الله عنهـما رواه الشـافعى فى الأم والبيهقى باسناد صحيح ، الا أن الشافعى رحمه الله قال فيه : أخبرنا الثقة ، وقد اختلف العلماء فى الاحتجاج بقول الراوى : أخبرنا الثقة ، واختار بعض أصحابنا المحققين الاحتجاج ان كان القائل ممن يوافقه فى المذهب والجـرح والتعديل ، فعلى هذا يصح احتجاج أصحابنا بهذا الحديث . وأما حديث ابن عمر فرواه أبو داود والترمذى وقال : حديث حسن . وفى رواية للترمذى سنة بدل ملة . وأما حديث اذا نام أحدكم فليتوسد يمينه فغريب بهذا اللفظ،

---

(١) فى بعض النسخ ( والمستحب ) ويضجع فى القبر بدل اللحد (ط) .

(٢) فى ش و ق كانت العبارة هكذا ولانه يستقبل القبلة وكان أولى أن يوسد رأسه الخ (ط)

(٣) فى بعض النسخ ويجعل بالبناء للمجهـــول فرفع شىء ، وأهيلوا بدل وهيلوا وما بين المقوفين ليس فى ش و . (ط) .

(٤) يقال حثا التراب يحثو ويحثى حثوا وحثيا اذا رمى به وهو من باب رمى لغة فيه وورد فى الماء ثلاث حثوات والمراد ثلاث غرفات على التشبيه (ط) .

وهو صحيح بمعناه عن البراء بن عازب قال « قال لى رسول الله صلى الله عليه وسلم : اذا أتيت مضجعك فتوضأ وضوءك للصلاة ثم اضطجع على شقك الأيمن وقل : اللهم أسلمت نفسى اليك الى آخره » رواه البخارى ومسلم • وأما حديث سعد بن أبى وقاص فرواه مسلم بلفظه الا قوله « وهيلوا على التراب » وأما حديث « حثى فى القبر ثلاث حثيات » فرواه البيهقى من رواية عامر بن ربيعة أنه رأى النبى صلى الله عليه وسلم حثى بيده ثلاث حثيات من التراب ، وهو قائم على قبر عثمان بن مظعون • قال البيهقى رحمه الله : واسناده ضعيف الا أن له شاهداً رواه بن ماجه باسناده عن أبى هريرة : « أن النبى صلى الله عليه وسلم حثى من قبل رأسه » فيكون الحثى من قبل رأسه مستحسنا ، فان الحديث جيد الاسناد كما ذكرنا • وأما حديث عثمان فرواه أبو داود والبيهقى باسناد جيد •

وقوله « هيلوا على التراب » بكسر الهاء على وزن بيعوا • يقال : هاله يهيله ، وفى الأمر هله ، ومعناه انثروا وصبوا ، ويقال حثى يحثى وحثيت وحثياً ، وحثا يحثو وحثوت حثوا بالثاء والواو ، لغتان مشهورتان حكاهما ابن السكيت وعن أبى عبيدة وآخرين •

وشفير القبر طرفه • وقوله فى الحديث « واسألوا الله له التثبيت » وقع فى بعض نسخ المهذب التثبيت وفى بعضها التثبت بحذف الياء مع تشديد الباء الموحدة ، وكلاهما روى فى كتب الحديث ، وهما صحيحان •

( **أما الأحكام** ) ففيه مسائل :

( احداها ) يستحب أن يوضع رأس الميت عند رجل القبر وهو طرفه الذى يكون فيه رجل الميت ، ثم يسل من قبل رأسه سلا رفيقا •

( الثانية ) يستحب أن يقول الذى يدخله القبر عند ادخاله القبر : بسم الله وعلى ملة رسول الله ، أو على سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم قال الشافعى فى المختصر : ثم يقول اللهم أسلمه اليك الأشحاء من ولده وأهله وقرابته واخوانه وفارق من كان يحب قربه وخرج من سعة الدنيا والحياة الى ظلمة القبر وضيقه ونزل بك وأنت خير منزول به ان عاقبته فبذنب وان عفوت

فأهل العفو أنت ، غنى عن عذابه وهو فقير الى رحمتك اللهم اشكر حسنته واغفر سيئته ، وأعذه من عذاب القبر ، واجمع له برحمتك الأمن من عذابك واكفه كل هول دون الجنة اللهم اخلفه فى تركته فى الغابرين وارفعه فى عليين وعد عليه برحمتك يا أرحم الراحمين • هذا كلام الشافعى رحمه الله • قال الأصحاب : يستحب أن يدعو بهذا فان لم يفعل فبغيره واتفقوا على استحباب الدعاء هنا •

( الثالثة ) يجب وضع الميت فى القبر مستقبل القبلة ، هذا هو المذهب ، وبه قطع الجمهور ، وقد ذكره المصنف بعد هذا فى الفصل الأخير فى مسألة من دفن بغير غسل أو الى غير القبلة نبش ، وقال القاضى أبو الطيب فى كتابه المجرد : استقبال القبلة به مستحب ليس بواجب والصحيح الأول ، واتفقوا على أنه يستحب أن يضجع على جنبه الأيمن ، فلو أضجع على جنبه الأيسر مستقبل القبلة جاز ، وكان خلاف الأفضل لما سبق فى المصلى مضطجعا ، والله أعلم •

( الرابعة ) يستحب أن يوسد رأسه لبنة أو حجرا ونحوهما ، ويفضى بخده الأيمن الى اللبنة ونحوها أو الى التراب ، وقد صرح المصنف فى التنبيه والأصحاب بالافضاء بخده الى التراب ومعناه أن ينحى الكفن عن خده ويوضع على التراب ويستحب أن يجعل خلفه شيئا من لبن أو غيره يسنده ويمنعه من أن يقع على قفاه •

( الخامسة ) يكره أن يجعل تحته مخدة أو مضربة أو ثوب أو يجعل فى تابوت اذا لم تكن الأرض ندية واتفق أصحابنا على كراهة هذه الأشياء ، والكراهة فى التابوت مختصة بما اذا لم يتعذر اجتماعه فى غيره فان تعذر اتخذ التابوت كما صرح به الشيخ نصر وغيره وقد سبق قبل هذا الفصل تعليل أن التابوت مكروه الا أن تكون الأرض رخوة أو ندية ، وأنه لا تنفذ وصيته فيه الا فى هذا الحال ، وأنه من رأس المال ، ثم هذا الذى ذكرناه من كراهة المخدة والمضربة وشبهها ، هكذا نص عليه أصحابنا فى جميع الطرق ونص عليه الشافعى أيضا وخالفهم صاحب التهذيب فقال : لا بأس أن يبسط تحت جنبه شىء لحديث ابن عباس رضى الله عنهما أنه قال « جعل فى قبر النبى

صلى الله عليه وسلم قطيفة حمراء » رواه مسلم ، وهذا الذى ذكره شذوذ ومخالف لما قاله الشافعي والأصحاب وغيرهم من العلماء وأجابوا عن حديث ابن عباس بأنه لم يكن ذلك الفعل صادراً من جملة الصحابة ، ولا برضاهم ولا بعلمهم وانما فعله شقران مولى رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال : ( كرهت أن يلبسها أحد بعد رسول الله صلى الله عليه وسلم ) وقد روى البيهقى عن ابن عباس أنه كره أن يجعل تحت الميت ثوب فى قبره والله أعلم •

( السادسة ) اذا وضعه فى اللحد على الصفة السابقة ، فالسنة أن ينصب اللبن على المنفتح من اللحد بحيث يسد جميع المنفتح ويسد الفرج بقطع اللبن ونحوه ، ويسد الفرج اللطاف بحشيش أو نحوه وقال جماعة من أصحابنا : أو بطين والله أعلم •

( السابعة ) يستحب لكل من على القبر أن يحثى عليه ثلاث حثيات تراب بيديه جميعا بعد الفراغ من سد اللحد ، وهذا الذى ذكرته من الحثى باليدين جميعا نص عليه الشافعي فى الأم ، واتفق الأصحاب عليه وممن صرح به شيخ الأصحاب الشيخ أبو حامد والماوردى والقاضى أبو الطيب وسليم الرازى والبغوى وصاحب العدة وآخرون •

قال القاضى حسين والمتولى وآخرون : يستحب أن يقول فى الحثية الأولى ( منها خلقناكم ) وفى الثانية ( وفيها نعيدكم ) وفى الثالثة ( ومنها نخرجكم تارة أخرى ) [1] وقد يستدل له بحديث أبى أمامة رضى الله عنه قال : « لما وضعت أم كلثوم بنت رسول الله صلى الله عليه وسلم فى القبر قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: « منها خلقناكم وفيها نعيدكم ومنها نخرجكم تارة أخرى » رواه الامام أحمد من رواية عبيد الله بن زحر عن على بن زيد ابن [2] جدعان عن القاسم ، وثلاثتهم ضعفاء ، ولكن يستأنس بأحاديث

---

(١) الآية ٥٥ من سورة طه .

(٢) لعل لبسا وقع فيه شيخنا النووى رحمه الله حيث اشتبهت عليه بعض الاسماء مع ان بعضها من رجال مسلم وهى كبوة جواد وهو رحمه الله تعالى من أكبر شراحه ان لم يكن أكبرهم وأدقهم واليك البيان : قال الذهبى فى الميزان : عبيد الله بن زحر عن على بن يزيد ، والاعمش وكأنه مات شابا ، روى عنه الكبار : يحيى بن سعيد الانصارى ويحيى بن أيوب المصرى ، قال محمد بن يزيد المستملى : سألت أبا مسهر عنه فقال : صاحب كل معضلة ، وان ذلك على

الفضائل وان كانت ضعيفة الاسناد ويعمل بها فى الترغيب والترهيب ، وهذا منها والله أعلم .

قال أصحابنا : ثم يهال عليه التراب بالمساحى ، وهو معنى ما سنذكره فى الثامنة فى حديث عمرو بن العاص رضى الله عنه .

( الثامنة ) يستحب أن يمكث على القبر بعد الدفن ساعة يدعو للميت ويستغفر له نص عليه الشافعى واتفق عليه الأصحاب ، قالوا : ويستحب أن يقرأ عنده شيء من القرآن وان ختموا القرآن كان أفضل ، وقال جماعات من أصحابنا : يستحب أن يلقن بما سنذكره فى المسائل الزائدة بعد فراغ الباب

---

حديثه لبين ، وروى عثمان بن سعيد عن يحيى قال : حديثه عندى ضعيف . وروى عباس عن يحيى : ليس بشيء ، وقال ابن المدينى : منكر الحديث ، وقال الدارقطنى : ليس بالقوى وشيخه على متروك ، وقال ابن حبان : يروى الموضوعات عن الاثبات ، واذا روى عن على بن يزيد اتى بالطامات ، واذا اجتمع فى اسناد خبر عبيد الله وعلى بن يزيد والقاسم أبو عبد الرحمن لم يكن ذلك الخبر الا مما عملته أيديهم وقال أبو زرعة الرازى : عبيد الله بن زحر صدوق ثم ساق بعض الروايات التى أتى بها عبيد الله ثم قال : قلت : قد أخرج له أرباب السنن واحمد فى مسنده ، وكان النسائى حسن الرأى فيه ما أخرجه فى الضعفاء بل قال : لا بأس به .

هذا ثم جاء فى ترجمة على بن زيد بن جدعان : هو على بن زيد بن عبد الله بن زهير أبى مليكة بن جدعان أبو الحسن القرشى التيمى البصرى احد علماء التابعين روى عن انس وأبى عثمان النهدى وسعيد بن المسيب ، وعنه شعبة وعبد الوارث وخلق . آختلفوا فيه قال الجريرى : أصبح فقهاء البصرة عميانا ثلاثة : قتادة وعلى بن زيد واشمث الحدانى . وقال منصور بن زاذان : لما مات الحسن البصرى قلنا لعلى بن زيد : أجلس مجلسه قال موسى بن اسماعيل : قلت لحماد ابن سلمة : زعم وهيب أن على بن زيد كان لا يحفظ قال : ومن أين وهيب كان يقدر على على ، انما كان يجالسه وجوه الناس .

قال الفقير الى عفوه تعالى محمد نجيب بن ابراهيم بن أحمد بن بخيت المطيعى : ان على بن زيد ابن جدعان لا صلة له بعبيد الله بن زحر وليس هو الذى يروى عن القاسم ، وانما فكر الشيخ فالتبس عليه واشتبه عليه على بن يزيد بعلى بن زيد وانما شيخ ابن زحر على بن يزيد الالهانى الشامى وليس ابن جدعان وابن يزيد هذا هو الذى يروى عن القاسم أبى عبد الرحمن ومكحول وعنه يحيى الذمارى وعثمان بن أبى العاتكة ، وعبيد الله بن زحر وجماعة ويكنى أبا عبد الملك قال البخارى : منكر الحديث وقال النسائى : ليس بثقة وقال أبو زرعة : ليس بقوى ، وقال الدارقطنى : متروك . ومن ثم ندرك أن الشيخ رحمه الله قد اتهم بريئا لتطابق الاسمين ، ولو أنه تحقق كونهما شخصين مختلفين ، التباين بينهما كبير لما صدر عنه هذا واما القاسم الذى فى الاسناد فانما هو القاسم بن عبد الرحمن أبو عبد الرحمن الدمشقى مولى آل معاوية وصاحب أبى أمامة قال الامام : روى عنه على بن يزيد أعاجيب وما راها الا من قبل القاسم وقال ابن حبان : كان يروى عن أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم المضلات وقال الاثرم فذكر لابى عبد الله حديث عن القاسم الشامى عن أبى امامة : أن الدباغ طهور فانكره وحمل على القاسم ، ولا ننكر أن بعض المحدثين وثقه ولكن الجرح هنا مقدم على التعديل والله تعالى أعلم .

ان شاء الله تعالى ، ويستدل لهذا المكث والدعاء والاستغفار بحديث عثمان المذكور فى الكتاب ، وبحـديث عمرو بن العاص أنه قال حين حضرته الوفاة « فاذا دفنتمونى فسنوا على التراب سُنا ، ثم أقيموا حول قبرى قدر ما تنحر جزور ، ويقسم لحمها حتى أستأنس بكم وأعلم ماذا أراجع رسل ربى » رواه مسلم فى صحيحه فى كتاب الايمان وهو بعض حديث طويل مشتمل على جمل من الفوائد والقواعد ( قوله ) سـنوا على التـراب روى بالسـين المهمـلة وبالعجمة ، وكلاهما صحيح ومعناهما متقارب ، وروى البيهقى باسناده أن ابن عمر رضى الله عنهما استحب قراءة أول البقرة وآخـرها عنـد القبر ، والله أعلم •

**( فرع ) فى مذاهب العلماء فى كيفية ادخال الميت القبر**

قد ذكرنا أن مذهبنا أن السنة أن يوضع رأسه عند رجل القبر ، ثم يسل سلا وقال أبو حنيفة : يوضع عرضا من ناحية القبلة ثم يدخل القبر معترضا وحكى ابن المنذر عن ابن عمر وأنس بن مالك وعبد الله بن يزيد الخطمى الصحابى والشعبى والنخعى مثل مذهبنا ، وهو مذهب أحمد واختاره ابن المنذر ، وعن على بن أبى طالب رضى الله عنه وابنه محمد واسحق بن راهويه كمذهب أبى حنيفة وقال مالك رحمه الله : كلاهما سواء ، وعنه رواية كمذهبنا•

واحتج لأبى حنيفة بما روى عن ابن عبـاس رضى الله عنهما « أن النبى صلى الله عليه وسلم أدخل من جهة القبلة » ولأن جهة القبلة أفضل • واحتج الشافعى والأصحاب بحديث ابن عباس رضى الله عنهـما أن النبى صلى الله عليه وسلم « سل من قبل رأسه » وقد قدمنا أنه يحتج به وعن عبد الله بن يزيد الخطمى الأنصارى الصحابى أنه صلى على جنازة ثم أدخله القبر من قبل رجل القبر وقال : هذا من السنة ، رواه أبو داود والبيهقى وقال فيه هـذا اسناد صحيح • وقول الصحابى : « من السنة كذا » مرفوع ، ولأن سله من قبل رأسه هو المعروف عن جمهور الصحابة ، وهو عمل المهاجرين والأنصار بمكة والمدينة ، كذلك رواه الشافعى فى الأم وغيره من العلماء عن أهل مكة والمدينة من الصحابة ومن بعدهم ، وهم بأمور رسول الله صلى الله عليـه وسلم أعلم من غيرهم •

وأما ما احتج به الحنفية من حديث ابن مسعود وابن عباس وبريدة أن النبى صلى الله عليه وسلم أدخل من قبل القبلة فكلها روايات ضعيفة رواها البيهقى وبين ضعفها ، ولا يقبل قول الترمذى فى حديث ابن عباس أنه حسن ، لأنه رواه هو وغيره من رواية الحجاج بن أرطاة وهو ضعيف باتفاق المحدثين، وهذا الجواب انما يحتاج اليه لتصور ادخاله صلى الله عليه وسلم من جهة القبلة . وقد قال الشافعى فى الأم والأصحاب : ان هذا غير ممكن . وأطنب الشافعى فى الأم فى الشناعة على من يقول ذلك ، ونسبه الى الجهالة ومكابرة الحس ، وانكار العين . قال القاضى حسين وامام الحرمين وآخرون : هذا الذى نقلوه من أقبح الغلط لأن شق قبره صلى الله عليه وسلم لاصق بالجدار ، ولحده تحت الجدار ، وليس هناك موضع يوضع فيه — هذا كلام القاضى وموافقيه — ورأيت أنا فى الأم مثله وزيادة .

قال الشافعى : الجدار الذى تحته مثله واللحد تحت الجدار فكيف يدخل معترضا ؟ واللحد لاصق بالجدار لا يقف عليه شىء ، ولا يمكن الا أن يسل سلا أو يدخل من غير القبلة . قال : وأمور الموتى وادخالهم القبر من الأمور المشهورة عندنا ، لكثرة الموت وحضور الأئمة وأهل الثقة ، وهو من الأمور العامة التى يستغنى فيها عن الحديث فيكون الحديث فيها كالتكلف [1] لاشتراك الناس فى معرفتها ، ورسول الله صلى الله عليه وسلم والمهاجرون والأنصار بين أظهرنا ، ينقل العامة عن العامة لا يختلفون فى ذلك أن الميت يسل سلا ، ثم جاءنا آت من غير بلدنا يعلمنا كيف الميت ، ثم لم يرض حتى روى عن حماد عن ابراهيم أن النبى صلى الله عليه وسلم دخل معترضا . هذا آخر كلام الشافعى . ورواية ابراهيم مرسلة ضعيفة . قال أصحابنا : ولأن ما قلناه أسهل فكان أولى ، وما أدعوه من استقبال القبلة فجوابه أن استقبال القبلة انما يستحب بشرطين ، أن يمكن ولا ينابذ سنة ، وهذا ليس ممكنا ومنابذاً للسنة .

**( فرع ) فى مذاهبهم فى ستر الميت عند ادخاله القبر بثوب**

قد ذكرنا أن مذهبنا استحبابه فى الرجل والمرأة ، وقال أبو حنيفة ومالك

(١) فى ش و ق : كالتكليف (ط) .

وأحمد : يستحب فى قبر المرأة دون الرجل ، وحكى ابن المنذر عن عبد الله ابن بريدة وشريح : يكرهان ذلك فى قبر الرجل •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ولا يزاد فى التراب الذى اخرج من القبر ، فان زادوا فلا بأس به ويشخص القبر من الأرض قدر شبر ، لما روى القاسم بن محمد قال : « دخلت على عائشة فقلت اكشفى لى عن قبر رسول الله صلى الله عليه وسلم وصاحبيه ، فكشفت عن ثلاثة قبور لا مشرفة ولا لاطئة » ويسطح القبر ، ويوضع عليه الحصا « لأن النبى صلى الله عليه وسلم سطح قبر ابنه ابراهيم رضى الله عنه ووضع عليه حصباء من حصباء العرصة (١) » وقال أبو على الطبرى رحمه الله : الأولى فى زماننا ان يسنم لأن التسطيح من شعار الرافضة ، وهذا لا يصح ، لأن السنة قد صحت فيه فلا يضر موافقة الرافضة فيه ، ويرش عليه الماء لما روى جابر ان النبى صلى الله عليه وسلم رش على قبر [ ابنه ] ابراهيم [ عليه السلام ] الماء ولأنه اذا لم يرش عليه الماء زال أثره فلا يعرف ، ويستحب أن يجعل عند رأسه علامة من حجر أو غيره ، لأن النبى صلى الله عليه وسلم « دفن عثمان بن مظعون ووضع عند رأسه حجراً » ولأنه يعرف به فيزار ، ويكره ان يجصص القبر وأن يبنى عليه [ او يعقد ] وأن يكتب عليه ، لما روى جابر قال « نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم ان يجصص القبر وأن يبنى عليه أو يعقد أو يكتب عليه » ولأن ذلك من الزينة ) •**

**( الشــــرح )** حديث القاسم صحيح رواه أبو داود وغيره باسناد صحيح ، ورواه الحاكم وقال : صحيح الاسناد ، وقوله « لا مشرفة » أى مرتفعة ارتفاعا كثيراً ، وقوله « ولا لاطئة » هو بهمز آخره أى ولا لاصقه بالأرض ، يقال لطىء ولطأ بكسر الطاء وفتحها وآخره مهموز فيهما اذا لصق • وأما حديث قبر ابراهيم ورش الماء عليه ووضع الحصباء عليه ، فرواه الشافعى فى الأم والبيهقى باسناد ضعيف • وأما حديث عثمان بن مظعون ووضع الحجر عند رأســه فسبق بيانه فى الفصل الأول من الدفن • وأما حديث جابر الأخير فرواه مسلم وأبو داود والترمذى وغيرهما ، لكن لفظ روايتهم « نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يجصص القبر وأن يبنى عليه وأن يقعد عليه » وليس فيه ذكر يكتب ، ووقع فى الترمذى بزيادة « يكتب عليه وأن يوطأ » وقال : حديث حسن صحيح •

---

(١) فى بعض النسخ حصا من حصا العرصة (ط) .

ووقع فى سنن أبى داود زيادة « وأن يزاد عليه » واسنادها صحيح ، ووقع فى أكثر النسخ المعتمدة من المهذب « وأن يعقد عليه » بتقديم العين على القاف وهو تصحيف ، فان الروايات المشهورة فى صحيح مسلم وسنن أبى داود والترمذى وسائر كتب الحديث المشهورة يقعد ، بتقديم القاف على العين من القعود الذى هو الجلوس ، والحصباء بالمد وبالباء الموحدة وهى الحصا الصغار ، والعرصة باسكان الراء • قال ابن فارس : كل جونة منفتقة ليس فيها بناء فهى عرصة ، والشعار بكسر الشين العلامة ، والرافضة الطائفة المبتدعة ، سموا بذلك لرفضهم زيد بن على رضى الله عنهما ، فلزم هذا الاسم كل من غلا منهم فى مذهبه والله أعلم •

**( أما الأحكام )** ففيه مسائل :

( احداها ) قال الشافعى فى المختصر : يستحب أن لا يزاد القبر على التراب الذى أخرج منه ، قال الشافعى والأصحاب رحمهم الله : انما قلنا يستحب أن لا يزاد لئلا يرتفع القبر ارتفاعا كثيراً • قال الشافعى : فان زاد فلا بأس • قال أصحابنا : معناه أنه ليس بمكروه ، لكن المستحب تركه ، ويستدل المنع الزيادة برواية أبى داود المذكورة قريباً ، وهى قوله : وأن يزاد عليه •

( الثانية ) يستحب أن يرفع القبر عن الأرض قدر شبر ، هكذا نص عليه الشافعى والأصحاب واتفقوا عليه الا أن صاحب التتمة استثنى فقال : الا أن يكون دفنه فى دار الحرب فيخفى قبره بحيث لا يظهر مخافة أن يتعرض له الكفار بعد خروج المسلمين • ( فان قيل ) هذا الذى ذكرتموه مخالف لحديث على رضى الله عنه قال « أمرنى رسول الله صلى الله عليه وسلم ألا ندع قبراً مشرفا الا سويته » ( فالجواب ) ما أجاب به أصحابنا قالوا : لم يرد التسوية بالأرض وانما أراد تسطيحه ، جمعا بين الأحاديث •

( الثالثة ) تسطيح القبر وتسنيمه وأيهما أفضل ؟ فيه وجهان ( الصحيح ) التسطيح أفضل وهو نص الشافعى فى الأم ومختصر المزنى ، وبه قطع جمهور أصحابنا المتقدمين وجماعات من المتأخرين ، منهم الماوردى والفورانى والبغوى

وخلائق وصححه جمهور الباقين كما صححه المصنف ، وصرحوا بتضعيف التسنيم كما صرح به المصنف • ( والثانى ) التسنيم أفضل ، حكاه المصنف عن أبى على الطبرى ، والمشهور فى كتب أصحابنا العراقيين والخراسانيين أنه قول أبى على ابن أبى هريرة •

وممن حكاه عنه القاضى أبو الطيب وابن الصباغ والشاشي وخلائق من الأصحاب وممن رجح التسنيم من الخراسانيين الشيخ أبو محمد الجوينى والغزالي والرويانى والسرخسى ، وادعى القاضى حسين اتفاق الأصحاب وليس كما قال ، بل أكثر الأصحاب على تفضيل التسطيح ، وهو نص الشافعى كما سبق ، وهو مذهب مالك وداود • وقال أبو حنيفة والثورى وأحمد رحمهم الله : التسنيم أفضل ، ودليل المذهبين فى الكتاب • ورد الجمهور على ابن أبى هريرة فى دعواه أن التسنيم أفضل لكون التسطيح شعار الرافضة ، فلا يضر موافقة الرافضى لنا فى ذلك ، ولو كانت موافقتهم لنا سببا لترك ما وافقوا فيه لتركنا واجبات وسننا كثيرة • « فان قيل » صححتم التسطيح ، وقد ثبت فى صحيح البخارى رحمه الله عن سفيان الشمار قال « رأيت قبر النبى صلى الله عليه وسلم مسنما » ( فالجواب ) ما أجاب به البيهقى رحمه الله قال : صحت رواية القاسم بن محمد السابقة المذكورة فى الكتاب ، وصحت هذه الرواية ، فنقول : القبر غير عما كان ، فكان أول الأمر مسطحا كما قال القاسم ، ثم لما سقط الجدار فى زمن الوليد بن عبد الملك ، وقيل : فى زمن عمر بن عبد العزيز أصلح فجعل مسنما ، قال البيهقى : وحديث القاسم أصح ، وأولى أن يكون محفوظاً ، والله أعلم •

( الرابعة ) يستحب أن يوضع على القبر حصباء ، وهو الحصا الصغار لما سبق وأن يرش عليه الماء لما ذكره المصنف • قال المتولى وآخرون : يكره أن يرش عليه ماء الورد ، وأن يطلى بالخلوف لأنه اضاعة مال •

( الخامسة ) السنة أن يجعل عند رأسه علامة شاخصة من حجر أوخشبة أو غيرهما هكذا قاله الشافعى والمصنف وسائر الأصحاب الا صاحب الحاوى فقال يستحب علامتان ( احداهما ) عند رأسه ( والأخرى ) عند رجليه قال : لأن النبى صلى الله عليه وسلم جعل حجرين كذلك على قبر عثمان

ابن مظعون كذا قال ، والمعروف فى روايات حديث عثمان حجر واحد والله أعلم •

( السادسة ) قال الشافعى والأصحاب : يكره أن يجصص القبر ، وأن يكتب عليه اسم صاحبه أو غير ذلك ، وأن يبنى عليه ، وهذا لا خلاف فيه عندنا ، وبه قال مالك وأحمد وداود وجماهير العلماء ، وقال أبو حنيفة : لا يكره ، دليلنا الحديث السابق ، قال أصحابنا رحمهم الله : ولا فرق فى البناء بين أن يبنى قبة أو بيتا أو غيرهما ، ثم ينظر ـ فان كانت مقبرة مسبلة حرم عليه ذلك ، قال أصحابنا ويهدم هذا البناء بلا خلاف • قال الشافعى فى الأم : ورأيت من الولاة من يهدم ما بُنى فيها ، ولم أر الفقهاء يعيبون عليه ذلك ، ولأن فى ذلك تضييقا على الناس ، قال أصحابنا : وان كان القبر فى ملكه جاز بناء ما شاء مع الكراهة ، ولا يهدم عليه ، قال أصحابنا : وسواء كان المكتوب على القبر فى لوح عند رأسه كما جرت عادة بعض الناس أم فى غيره ، فكله مكروه لعموم الحديث ، قال أصحابنا وسواء فى كراهة التجصيص للقبر فى ملكه أو المقبرة المسبلة ، وأما تطيين القبر ، فقال امام الحرمين والغزالى يكره ونقل أبو عيسى الترمذى فى جامعه المشهور أن الشافعى قال : لا بأس بتطيين القبر ، ولم يتعرض جمهور الأصحاب له ؛ فالصحيح أنه لا كراهة فيه ، كما نص عليه • ولم يرد فيه نهى •

**( فــرع )** قال البغوى وغيره : يكره أن يضرب على القبر مظلة ، لأن عمر رضى الله عنه رأى مظلة على قبر فأمر برفعها وقال : دعوه يظله عمله •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( اذا دفن الميت قبل الصلاة صلى على القبر ، لأن الصلاة تصل اليه فى القبر وان دفن من غير غسل او الى غير القبلة ولم يخش عليه الفساد فى نبشه نبش وغسل ووجه الى القبلة ، لأنه واجب مقدور على فعله فوجب فعله • وان خشى عليه الفساد لم ينبش لأنه تعذر فعله فسقط كما يسقط وضوء الحى واستقبال القبلة فى الصلاة اذا تعذر ) •**

**( الشــرح )** قال أصحابنا : يحرم الدفن قبل الصلاة عليه ، فان ارتكبوا الحرام ودفنوه ، أو لم يحضره من تلزمه الصلاة ودفن لم يجز نبشه للاصلاة ؛

بل تجب الصلاة عليه فى القبر ، لأن الصلاة على الغائب جائزة ، وعلى القبور ، للأحاديث الصحيحة السابقة فى الصلاة على القبر والغائب ، وقد سبقت هذه المسألة فى فصل الصلاة على القبر ، هذا اذا دفن وهيل عليه التراب ، فأما اذا أدخل اللحد ولم يهل التراب فيخرج ويصلى عليه ، نقله الشيخ أبو محمد الجوينى فى الفروق عن نص الشافعى ، قال : والفرق بين الحالتين من وجهين ( أحدهما ) قلة المشقة وكثرتها ( والثانى ) أن اخراجه بعد اهالة التراب نبش على الحقيقة ، وهو ممنوع وقبل أن يهال ليس بنبش . قال أبو محمد رحمه الله : وقال بعض أصحابنا : اذا أراد الصلاة عليه وهو فى اللحد قبل أن يهال التراب رفعت لبنة مما يقابل وجهه لينظر بعضه ، قال أبو محمد : وهذا خلاف نص الشافعى ، والصحيح ما نص عليه ، هذا كلام أبى محمد ( قلت ) وهذا النص نص عليه فى عيون المسائل عن الربيع عن الشافعى رحمه الله ، أما اذا دفن بلا غسل فيأثمون بلا خلاف ان تمكنوا من غسله ، وكان ممن يجب غسله فالصحيح أنه ان تغير وخشى فساده لو نبش لم يجز نبشه لما فيه من انهاك حرمته وان لم يتغير وجب نبشه وغسله ، ثم الصلاة عليه لأنه واجب مقدور عليه فوجب فعله ، وبهذا التفصيل قطع المصنف وجماهير الأصحاب فى الطريقتين .

وحكى امام الحرمين وغيره عن صاحب التقريب أنه حكى قولا للشافعى أنه لا يجب النبش للغسل ، وان لم يتغير ، بل يكره نبشه ولا يحرم ، وحكى صاحب الحاوى وآخرون وجها أنه يجب نبشه للغسل ، وان تغير وفسد ، قال الرافعى : مادام منه جزء من عظم وغيره . واتفق الذين حكوا هذا الوجه على ضعفه وفساده ، أما اذا دفن الى غير القبلة فقال المصنف وجمهور الأصحاب : الدفن الى القبلة واجب كما سبق ، قالوا : فيجب نبشه وتوجيهه الى القبلة ان لم يتغير ، وان تغير سقط فلا ينبش لما ذكره المصنف ، هذه طريقة الأصحاب من العراقيين والخراسانيين الا القاضى أبا الطيب فقال فى كتابه المجرد : لا يجب التوجيه الى القبلة ، بل هو سنة ، فاذا ترك استحب نبشه ، ولا يجب . وهذا شاذ ضعيف وسبقت المسألة مبسوطة فى هذا الباب .

أما اذا دفن بلا تكفين فوجهان مشهوران ( أحدهما ) ينبش كما ينبش

للغسل ( وأصحهما ) لا ينبش ، وبه قطع المحاملى فى المقنع والسرخسى فى الأمالى وآخرون لا ينبش لأن المقصود ستره ، وقد حصل ، ولأن فى نبشه هتكا لحرمته والله أعلم .

ولو دفن فى أرض مغصوبة استحب لصاحبها تركه ، فان أبى فله اخراجه وان تغير وتفتت وكان فيه هتك لحرمته ، اذ لا حرمة للغاصب ( وليس لعرق ظالم حق ) واتفق أصحابنا على هذا ، ولو دفن فى ثوب مغصوب أو مسروق فثلاثة أوجه مشهورة حكاها امام الحرمين وآخرون .

( أصحها ) ينبش كما لو دفن فى أرض مغصوبة ، وبهذا قطع البغوى وآخرون ، وصححه الغزالى والمتولى والرافعى ونقله السرخسى عن نص الشافعى .

( والثانى ) لا يجوز نبشه بل يعطى صاحب الثوب قيمته لأن الثوب صار كالهالك بخلاف الأرض ، ولأن خلع الثوب أفحش فى هتك حرمته من رد الأرض ، وبهذا قطع القاضى أبو الطيب فى تعليقه وابن الصباغ والعبدرى ، وهو قول الداركى وأبى حامد ، ونقله الشيخ أبو حامد والمحاملى فى كتابيه عن الأصحاب مطلقاً .

( والثالث ) ان تغير الميت وكان فى نبشه هتك لحرمته لم ينبش والا نبش ، وصححه صاحب العدة والشيخ نصر المقدسى ، واختاره الشيخ أبو حامد والمحاملى لأنفسهما بعد حكايتهما عن الأصحاب ما قدمته ، واختاره أيضا الدارمى ، ولو كفن الرجل فى ثوب حرير ، قال الرافعى : فى نبشه هذه الأوجه ، ولم أر هذا لغيره ، وفيه نظر ، وينبغى أن يقطع بأنه لا ينبش بخلاف المغصوب ، فان نبشه لحق مالكه والله أعلم .

**( فــرع )** ذكرنا أن مذهبنا أنه اذا دفن من غير غسل أو الى غير القبلة يجب نبشه ليغسل ويوجه للقبلة ما لم يتغير ، وبه قال مالك وأحمد وداود ، وقال أبو حنيفة لا يجب ذلك بعد اهالة التراب عليه .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان وقع فى القبر مال لآدمى فطالب به صاحبه نبش القبر ، لما روى « أن المغيرة بن شعبة رضى الله عنه طرح خاتمه فى القبر رسول الله صلى الله**

**عليه وسلم فقال : خاتمى ، ففتح (١) موضع فيه فاخذه وكان يقول : انا اقربكم عهداً برسول الله صلى الله عليه وسلم » ولأنه يمكن رد المال الى صاحبه من غير ضرر فوجب رده عليه ، وان بلع الميت جوهرة لغيره وطالب بها صاحبها شق جوفه وردت الجوهرة ، وان كانت الجوهرة له ففيه وجهان ( احدهما ) يشق لأنها صارت للورثة ، فهى كجوهرة الأجنبى ( والثانى ) لا يجب لأنه استهلكها فى حياته فلم يتعلق بها حق الورثة ) .**

( **الشــــرح** ) حديث المغيرة ضعيف غريب ، قال الحاكم أبو أحمــد وهو شيخ الحاكم أبى عبد الله : لا يصح هذا الحديث ، ويقال : خاتم ــ بفتح التاء وكسرها ــ وخاتام وختام ، وقوله : بلع ــ بكسر اللام ، يقــال : بلع يبلع كشرب يشرب ، قال أصحابنا : اذا وقع فى القبر مال نبش وأخرج ، ســواء كان خاتما أو غيره قليلا أو كثيراً هكذا أطلقه أصحابنا ، وقيده المصنف بما اذا طلبه صاحبه ولم يوافقوه على التقييد وهذا الذى ذكرناه من النبش هو المذهب ، وبه قطع الأصحاب فى كل طرقهم ، وانفرد صاحب العدة بحــكاية وجه أنه لا ينبش ، قال : وهو مذهب أبى حنيفة ، وهذا الوجه غلط . أما اذا بلع جوهرة لغيره أو غيرها فطريقان ( الصحيح ) منهما ــ وبه قطع المصــنف والأصحاب فى معظم الطرق ــ أنه اذا طلبها صاحبها شــق جوفه وردت الى صاحبها والطريق الثانى فيه وجهان ممن حكاه المتولى والبغوى والشــاشى ( أصحهما ) هذا ( والثانى ) لا يشق ، بل يجب قيمتها فى تركتــه ، لحديث عائشة رضى الله عنها أن رسول الله صلى الله عليــه وسلم قال « كسر عظم الميت ككسره حيا » رواه أبو داود باسناد صحيح الا رجلا واحــداً ، وهو سعد بن سعيد الأنصارى أخو يحيى بن سعيد الأنصارى فضــعفه أحمــد ابن حنبل : ووثقه الأكثرون ، وروى له مســلم فى صــحيحه وهو كاف فى الاحتجاج به ، ولم يضعفه أبو داود مع قاعدته التى قدمنا بيانها .

قالوا : ووجه الدلالة من هذا الحديث أن كسر العظم ، وشــق الجوف فى الحياة لا يجوز لاستخراج جوهرة وغيرها ، فكذا بعد الموت ، وحكى الرافعى عن أبى المكارم صاحب العدة وهو غير صاحب العدة أبى عبد الله الحسين بن على الطبرى الامام المشهور ، الذى ينقــل عنه صاحب البيــان

(١) فى بعض النسخ بالبناء للمعلوم ونصب موضعا (ط) .

وأطلقه أنا فى هذا الشرح أنه قال : يشق جوفه الا أن يضمن الورثة قيمته أو مثله فلا يشق فى أصح الوجهين وهذا النقل غريب ، والمشهور للاصحاب اطلاق الشق من غير تفصيل • أما اذا بلع جوهرة لنفسه فوجهان مشهوران ، ذكر المصنف دليلهما قل من بين الأصح منهما مع شهرتهما فصحح الجرجانى الشافى والعبدرى فى الكفاية الشق وقطع المحاملى فى المقنع بأنه لا يشق ، وصححه القاضى أبو الطيب فى كتابه المجرد ، قال الشيخ أبو حامد فى التعليق : وقول الأول أنها صارت للوارث غلط لأنها انما تصير للوارث اذا كانت موجودة ، فأما المستهلكة فلا وهذه مستهلكة •

وأجاب الأول عن هذا بأنها لو كانت مستهلكة لما شق جوفه بجوهرة الأجنبى وحيث قلنا : يشق جوفه وتخرج ، فلو دفن قبل الشق ، نبش لذلك والله أعلم • هذا تفصيل مذهبنا ، وقال أبو حنيفة وسحنون المالكى : يشق مطلقا • وقال أحمد وابن حبيب المالكى : لا يشق •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان ماتت امرأة وفى جوفها جنين حى شق جوفها لأنه استبقاء حى باتلاف جزء من الميت فأشبه اذا اضطر الى أكل جزء من الميت ) •**

**( الشـــرح )** هذه المسألة مشهورة فى كتب الأصحاب ، وذكر صاحب الحاوى أنه ليس للشافعى فيها نص ، قال الشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب والماوردى والمحاملى وابن الصباغ وخلائق من الأصحاب : قال ابن سريج : اذا ماتت امرأة وفى جوفها جنين حى شق جوفها وأخرج فأطلق ابن سريج المسألة قال أبو حامد والماوردى والمحاملى وابن الصباغ : وقال بعض أصحابنا : ليس هو كما أطلقها ابن سريج ، بل يعرض على القوابل فان قلن هذا الولد اذا أخرج يرجى حياته ، وهو أن يكون له ستة أشهر فصاعدا شق جوفها وأخرج ، وان قلن لا يرجى بأن يكون له دون ستة أشهر لم يشق ، لأنه لا معنى لانتهاك حرمتها فيما لا فائدة فيه قال الماوردى ، وقول ابن سريج هو قول أبى حنيفة وأكثر الفقهاء •

( قلت ) وقطع به القاضى أبو الطيب فى تعليقه والعبدرى فى الكفاية وذكر القاضى حسين والفورانى والمتولى والبغوى وغيرهم فى الذى لا يرجى حياته

وجهين ( أحدهما ) يشق ( والثانى ) لا يشق قال البغوى : وهو الأصح ، قال جمهور الأصحاب : فاذا قلنا لا يشق لم تدفن حتى تسكن حركة الجنين ، ويعلم أنه قد مات ، هكذا صرح به الأصحاب فى جميع الطرق ونقل اتفاق الأصحاب عليه القاضى حسين وآخرون وهو موجود كذلك فى كتبهم الا ما انفرد به المحاملى فى المقنع والقاضى حسين فى موضع آخر من تعليقه قبل باب الشهيد بنحو ورقتين ، والمصنف فى التنبيه فقالوا : ترك عليه شىء ثقيل حتى يموت ثم تدفن المرأة وهذا غلط فاحش ، وقد أنكره الأصحاب أشد انكار وكيف يؤمر بقتل حى معصوم ؟ وان كان ميئوساً من حياته بغير سبب منه يقتضى القتل •

ومختصر المسألة ان رجى حياة لجنين وجب شق جوفها واخراجه ، والا فثلاثة أوجه ( أصحها ) لا تشق ولا تدفن حتى يموت ( والثانى ) تشق ويخرج ( والثالث ) يثقل بطنها بشىء ليموت وهو غلط ، واذا قلنا يشق جوفها شق فى الوقت الذى يقال انه أمكن له ، هكذا قاله الشيخ أبو حامد • وقال البندنيجى : ينبغى أن تشق فى القبر فانه أستر لها •

**( فرع ) فى مسائل تتعلق بالباب**

( احداها ) قال أصحابنا : يكره الدفن بالليل لكن المستحب دفنه نهاراً • قالوا وهو مذهب العلماء كافة الا الحسن البصرى فانه كرهه ، واحتج له بحديث جابر رضى الله عنه قال : « زجر النبى صلى الله عليه وسلم أن يقبر الرجل بالليل حتى يصلى عليه الا أن يضطر انسان الى ذلك » رواه مسلم • دليلنا الأحاديث الصحيحة المشهورة ( منها ) حديث ابن عباس رضى الله عنهما أن النبى صلى الله عليه وسلم « مر بقبر دفن ليلا فقال : متى دفن هذا ؟ فقالوا البارحة قال أفلا آذنتمونى ؟ قالوا دفناه فى ظلمة الليل فكرهنا أن نوقظك ، فصلى عليه » رواه البخارى • وعن جابر بن عبد الله رضى الله عنهما قال « رأى ناس نارا فى المقبرة فأتوها فاذا رسول الله صلى الله عليه وسلم فى القبر ، واذا هو يقول : ناولونى صاحبكم ، واذا هو الرجل الذى كان يرفع صوته بالذكر » رواه أبو داود باسناد على شرط البخارى ومسلم • واحتج به أبو داود فى المسألة ، وعن عائشة رضى الله عنها « أن أبا بكر الصديق

رضى الله عنه لم يتوف حتى أمسى من ليلة الثلاثاء ، ودفن قبل أن يصبح » رواه البخارى رحمه الله ، فهذه الأحاديث المعتمدة فى المسألة •

وأما حديث ابن عباس رضى الله عنهما « أن النبى صلى الله عليه وسلم دخل قبرا ليلا ، فأسرج له سراج » الى آخره ، فهو حديث ضعيف • فان قيل قد قال فيه الترمذى : حديث حسن قلنا : لا يقبل قول الترمذى فى هذا لأنه من رواية الحجاج بن أرطاة وهو ضعيف عند المحدثين ، ويحتمل أنه اعتضد عند الترمذى بغيره فصار حسنا • قال أصحابنا رحمهم الله : ودفنت عائشة وفاطمة وغيرهما من الصحابة رضى الله عنهم ليلا ، فلم ينكر ذلك أحد من الصحابة ( والجواب ) عن حديث جابر أن النهى انما هو عن دفنه قبل الصلاة عليه والله أعلم •

( الثانية ) الدفن فى الأوقات التى نهى عن الصلاة فيها اذا لم يتحره ليس بمكروه عندنا ، نص عليه الشافعى فى الأم فى باب القيام للجنازة ، واتفق عليه الأصحاب • ونقل الشيخ أبو حامد فى أول باب الصلاه على الميت من تعليقه والماوردى والشيخ نصر المقدسى وغيرهم اجماع العلماء • وثبت فى صحيح مسلم رحمه الله عن عقبة بن عامر رضى الله عنه قال « ثلاث ساعات نهانا رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الصلاة فيها ، وأن نقبر فيهـا موتانا وذكر وقت طلوع الشمس واستوائها وغروبها » وأجاب الشيخ أبو حامد والماوردى ونصر المقدسى وغيرهم بأن الاجماع دل على ترك ظاهره فى الدفن ، وأجاب القاضى أبو الطيب والمتولى وغيرهما بأن النهى عن تحرى هذه الأوقاف للدفن وقصد ذلك ، قالوا وهذا مكروه ، فأما اذا لم يتحره فلا كراهة ، ولا هو مراد الحديث ، وهذا الجواب أحسن من الأول •

( الثالثة ) فى نقل الميت من بلد الى بلد قبل دفنه ، قال صاحب الحاوى : قال الشافعى رحمه الله تعالى : لا أحبه الا أن يكون بقرب مكة أو المدينة أو بيت المقدس ، فيختار أن ينقل اليها لفضل الدفن فيها • وقال البغـوى والشيخ أبو نصر البندنيجى من العراقيين : يكره نقله ، وقال القاضى حسين والدارمى والمتولى يحرم نقله ، قال القاضى حسـين والمتولى : ولو أوصى بنقله لم تنفذ وصتيه ، وهذا هو الأصح لأن الشرع أمر بتعجيل دفنه ، وفى

نقله تأخيره ، وفيه أيضا انتهاكه من وجوه وتعرضه للتغير وغير ذلك وقد صح عن جابر رضى الله عنه قال « كنا حملنا القتلى يوم احد لندفنهم ، فجاء منادي النبى صلى الله عليه وسلم فقال : ان رسول الله صلى الله عليه وسلم يأمركم أن تدفنوا القتلى فى مضاجعهم فرددناها » رواه أبو داود والترمذى والنسائى بأسانيد صحيحة ، قال الترمذى : حديث حسن صحيح •

وأما نبش القبر فلا يجوز لغير سبب شرعى باتفاق الأصحاب ، ويجوز بالأسباب الشرعية كنحو ما سبق ، ومختصره أنه يجوز نبش القبر اذا بلى الميت وصار ترابا ، وحينئذ يجوز دفن غيره فيه ، ويجوز زرع تلك الأرض وبنائها وسائر وجوه الانتفاع والتصرف فيها باتفاق الأصحاب ، وان كانت عارية رجع فيها المعير • وهذا كله اذا لم يبق للميت أثر من عظم وغيره ، قال أصحابنا رحمهم الله : « ويختلف ذلك باختلاف البلاد والأرض ويعتمد فيه قول أهل الخبرة بها » ويجوز نبش الميت اذا دفن لغير القبلة ، أو بلا غسل على الصحيح فيهما ، أو بلا كفن ، أو فى كفن مغصوب أو حرير أو أرض مغصوبة ، أو ابتلع جوهرة ، أو وقع فى القبر مال على ما سبق فى كل ذلك من التفصيل والخلاف قال الماوردى فى الأحكام السلطانية « اذا لحق القبر سيل أو نداوة ، قال أبو عبد الله الزبيرى : نقله يجوز ، ومنعه غيره •

( قلت ) قول الزبيرى أصح ، فقد ثبت فى صحيح البخارى عن جابر بن عبد الله رضى الله عنهما « أنه دفن أباه يوم أحد مع رجل آخر فى قبر ، قال : ثم لم تطب نفسى أن أتركه مع آخر فاستخرجته بعد ستة أشهر ، فاذا هو كيوم وضعته هيئة ، غير أذنه » وفى رواية للبخارى أيضا « أخرجته فجعلته فى قبر على حدة » وذكر ابن قتيبة فى المعارف وغيره أن طلحة بن عبيد الله أحد العشرة رضى الله عنهم دفن فرأته بنته عائشة بعد دفنه بثلاثين سنة فى المنام ، فشكا اليها النز ، فأمرت به فاستخرج طريا فدفن فى داره بالبصرة ، قال غيره قال الراوى « كأنى أنظر الى الكافور فى عينيه لم يتغير الا عقيصته فمالت عن موضعها واخضر شقه الذى يلى النز •

( الرابعة ) قال جماعات من أصحابنا يستحب تلقين الميت عقب دفنه فيجلس عند رأسه انسان ويقول : « يا فلان ابن فلان ويا عبد الله بن أمة الله اذكر العهد الذى خرجت عليه من الدنيا ، شهادة أن لا اله الا الله وحده

لا شريك له • وأن محمداً عبده ورسوله وأن الجنة حق وأن النار حق وأن البعث حق وأن الساعة آتية لا ريب فيها وأن الله يبعث من فى القبور • وأنك رضيت بالله ربا وبالاسلام دينا وبمحمد صلى الله عليه وسلم نبيا وبالقرآن أماما وبالكعبة قبلة وبالمؤمنين اخوانا » زاد الشيخ نصر « ربى الله لا اله الا هو عليه توكلت وهو رب العرش العظيم » فهذا التلقين عندهم مستحب ، وممن نص على استحبابه القاضى حسين والمتولى والشيخ نصر المقدسى والرافعى وغيرهم •

ونقله القاضى حسين عن أصحابنا مطلقا ، وسئل الشيخ أبو عمرو بن الصلاح رحمه الله عنه فقال : ( التلقين هو الذى نختاره ونعمل به ، قال : وروينا فيه حديثا من حديث أبى أمامة ليس اسناده بالقائم ، لكن اعتضد بشواهد ، وبعمل أهل الشام قديما ) هذا كلام أبى عمرو • قلت : حديث أبى أمامة رواه أبو القاسم الطبرانى فى معجمه باسناد ضعيف ، ولفظه : عن سعيد بن عبد الله الأزدى قال « شهدت أبا أمامة رضى الله عنه وهو فى النزع فقال : اذا مت فاصنعوا بى كما أمرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : اذا مات أحد من اخوانكم فسويتم التراب على قبره فليقم أحدكم على رأس قبره ثم ليقل : يا فلان ابن فلانة فانه يسمعه ولا يجيب ، ثم يقول : يا فلان ابن فلانة فانه يستوى قاعداً ، ثم يقول : يا فلان ابن فلانة فانه يقول : أرشدنا رحمك الله ولكن لا تشعرون ، فليقل اذكر ما خرجت عليه من الدنيا شهادة أن لا اله الا الله وأن محمداً عبده ورسوله وأنك رضيت بالله ربا ، وبالاسلام دينا ، وبمحمد نبيا وبالقرآن اماما ، فان منكراً ونكيراً يأخذ كل واحد منهما بيد صاحبه ويقول :انطلق بنا ما نقعد عند من لقن حجته ، فقال رجل : يا رسول الله فان لم نعرف أمه ؟ قال فينسبه الى أمه حواء ، يا فلان ابن حواء » قلت فهذا الحديث وان كان ضعيفا فيستأنس به • وقد اتفق علماء المحدثين وغيرهم على المسامحة فى أحاديث الفضائل [1] والترغيب والترهيب ،

---

(1) ليس هذا من مرسل الفضائل وانما حدد حكما بالاستحباب وبدلالة الخطاب هو مستحب على الكفاية ولا يقوم الضعيف حجة فى ثبوت الاحكام فضلا عن أمر تعم به البلوى وتوفر على القيام به أناس بذلوا ماء وجوههم فى سؤال الناس الحاقا بمثل هذه الاحاديث التى تبلغ فى وهنها حد الوضع ، وسؤال التثبيت ليس من قبيل التلقين وانما هو من قبيل الدعاء له بالثبات واليقين كصلاة الجنازة فانما هى دعاء له وليست خطابا موجها اليه والله أعلم (ط) •

وقد اعتضد بشواهد من الأحاديث كحديث « واسألوا له التثبيت » ووصية عمرو بن العاص وهما صحيحان سبق بيانهما قريبا ، ولم يزل أهل الشام على العمل بهذا فى زمن من يقتدى به والى الآن ، وهذا التلقين انما هو فى حق المكلف الميت ، أما الصبى فلا يلقن • والله أعلم •

( الخامسة ) ذكر الماوردى وغيره أنه يكره ايقاد النار عند القبر ، وسبقت المسألة وسيأتى فى باب التعزية كراهية المبيت فى المقبرة وكراهة الجلوس على قبر ودوسه ، والاستناد اليه والاتكاء عليه •

## باب التعزية والبكاء على الميت

البكاء يمد ويقصر ، لغتان ، المد أفصح ، والعزاء بالمد التعزية ، وهما الصبر على ما به من مكروه ، وعزاه أى صبره وحثه على الصبر ؛ قال الأزهرى رحمه الله : أصلها التصبير لمن أصيب بمن يعز عليه •

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( تعزية أهل الميت سنة لما روى ابن مسعود رضى الله عنه قال « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : من عزى مصابا فله مثل أجره » ويستحب أن يعزى بتعزية الخضر عليه السلام أهل بيت رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو أن يقول : « أن فى الله سبحانه وتعالى عزاء من كل مصيبة ، وخلفا من كل هالك ، ودركا من كل فائت ؛ فبالله فثقوا ، واياه فارجوا ، فان المصاب من حرم الثواب » ويستحب أن يدعو [ له و (١) ] للميت فيقول : أعظم الله أجرك ، وأحسن عزاءك ، وغفر لميتك ، وان عزى مسلما بكافر قال : أعظم الله أجرك ، وأحسن عزاءك ، وان عزى كافرا بمسلم قال : أحسن الله عزاءك وغفر لميتك ، وان عزى كافراً بكافر قال : أخلف الله عليك ، ولا نقص عددك ، ويكره الجلوس (٢) للتعزية ، لأن ذلك محدث والمحدث بدعة ) •**

**( الشرح )** حديث ابن مسعود رضى الله عنه رواه الترمذى وغيره باسناد ضعيف ، وعن أبى برزة رضى الله عنه « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من عزى ثكلى كسى برداً فى الجنة » رواه الترمذى وضعفه ( وأما ) قصة تعزية الخضر عليه السلام فرواها الشافعى فى الأم باسناد ضعيف الا أنه لم يقل الخضر عليه السلام ، بل سمعوا قائلا يقول : فذكر هذه التعزية ، ولم يذكر

---

(١) ما بين المعقوفين ليس فى ش وق (ط) •

(٢) عبارة ويكره الجلوس معقود لها فصل فى متن المهذب وقد أدرجها الشارح هنا (ط) •

الشافعي الخضر عليه السلام ، وانما ذكره أصحابنا وغيرهم ، وفيه دليل منهم لاختيارهم ما هو المختار ، وترجيح ما هو الصواب ، وهو أن الخضر عليه السلام حي باق وهذا قول أكثر العلماء .

وقال بعض المحدثين : ليس هو حيا [1] واختلفوا فى حاله ، فقال كثيرون كان نبيا لا رسولا ، وقال آخرون : كان نبيا رسولا ، وقال آخرون : كان وليا ، وقيل : كان ملكا من الملائكة وهذا غلط ، وقد أوضحت اسمه وحاله والاختلاف وما يتعلق به فى تهذيب الأسماء واللغات [2] .

---

قال النووى رحمه الله فى تهذيب الأسماء واللغات :

الخضر عليه السلام مذكور فى المهذب فى باب التعزية هو بفتح الخاء وكسر الضاد ويجوز اسكان الضاد مع كسر الخاء وفتحها كما فى نظائره . والخضر لقب قالوا واسمه بليا بموحدة مفتوحة ثم لام ساكنة ثم مثناة تحت ابن ملكان وقيل كليمان . قال ابن قتيبة فى المعارف : قال وهب بن منبه اسم الخضر بليا بن ملكان بن فالغ بن عابر بن شالخ بن ارفخشد بن سام بن نوح . قالوا : وكان أبوه من الملوك ، واختلفوا فى سبب تلقيبه بالخضر فقال الاكثرون لانه جلس على فروة بيضاء فصارت خضراء ، والفروة وجه الأرض وقيل : الهشيم من النبات وقيل : لانه كان اذا صلى اخضر ما حوله ، والصواب الاول . فقد روينا فى صحيح البخارى عن همام بن منبه عن أبى هريرة رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : انما سمى الخضر لانه جلس على فروة فاذا هى تهتز من خلفه خضراء . فهذا نص صحيح صريح وكنية الخضر أبو العباس وهو صاحب موسى النبى صلى الله عليه وسلم الذى سأل السبيل فى لقيه وقد أثنى الله تعالى عليه فى كتابه بقوله تعالى « فوجدا عبدا من عبادنا آتيناه رحمة من عندنا وعلمناه من لدنا علما » فاخبر الله عنه فى باقى الآيات بتلك الأعجوبات ، وموسى الذى صحبه هو موسى بنى اسرائيل كليم الله تعالى كما جاء به الحديث المشهور فى صحيحى البخارى ومسلم وهو مشتمل على عجائب من أمرهما . واختلفوا فى حياة الخضر ونبوته فقال الاكثرون من العلماء : هو حى موجود بين اظهرنا ، وذلك متفق عليه عند الصوفية وأهل الصلاح والمعرفة ، وحكاياتهم فى رؤيته والاجتماع به والاخذ عنه وسؤاله وجوابه ووجوده فى المواضع الشريفة ومواطن الخير اكثر من أن تحصر ، واشهر من أن تذكر .

وفى آخر صحيح مسلم فى أحاديث الدجال أنه يقتل رجلا ثم يحيا قال ابراهيم بن سفيان صاحب مسلم يقال : ان ذلك الرجل هو الخضر ، وكذا قال معمر فى مسنده انه يقال : انه الخضر وذكر أبو اسحاق الثعلبى المفسر اختلافا فى أن الخضر كان فى زمن ابراهيم الخليل عليه السلام أم بعده بقليل أم بعده بكثير . قال والخضر على جميع الاقوال نبى معمر محجوب عن الابصار قال : وقيل : انه لا يموت الا فى آخر الزمان عند رفع القرآن . قلت : ومذهب انه مات منذ أمد بعيد .

(1) وهو الحق المأخوذ من مفهوم الكتاب والسنة لحديث « بعد مائة عام لا يبقى على ظهر الأرض أحد ممن هو على ظهرها اليوم » وقوله تعالى ( وما جعلنا لبشر من قبلك الخلد ) الآية والله أعلم (ط) .

(2) قال الشيخ ابو عمرو بن الصلاح فى فتاويه : هو حى عند جماهير العلماء والصالحين والعامة معهم فى ذلك قال : وانما حد بانكاره بعض المحدثين . قال : وهو نبى واختلفوا فى كونه مرسلا ، وكذا قاله بهذه الحروف غير الشيخ من المتقدمين . وقال أبو القاسم القشيرى فى رسالته فى باب الأولياء : لم يكن الخضر نبيا وانما كان وليا . وقال أقضى القضاء الماوردى فى تفسيره : قيل : هو ولى ، وقيل : هو نبى ، وقيل : انه من الملائكة ، وهذا الثالث غريب ضعيف أو باطل .

( وقوله ) خلفا من كل هالك ــ هو بفتح اللام ــ أى بدلا ، والدرك اللحاق ( قوله ) ولا نقص عددك هو بنصب الدال ورفعها ( وقوله ) أخلف الله عليك أى رد عليك مثل ما ذهب منك ، قال جماعة من أهل اللغة : يقال : أخلف الله عليك اذا كان الميت ممن يتصور مثله كالابن والزوجة والأخ لمن والده حى ومعناه رد الله عليك مثله ، قالوا : ويقال : خلف الله عليك اذا لم يتصور حصول مثله ، كالوالدين أى كان الله خليفة من فقدته عليك •

( **أما الأحكام** ) فقال الشافعى والأصحاب رحمهم الله : التعزية مستحبة ، قال الشافعى والأصحاب : يستحب أن يعزى جميع أقارب الميت أهله الكبار والصغار الرجال والنساء ، الا أن تكون المرأة شابة فلا يعزيها الا محارمها ، قالوا : وتعزية الصلحاء والضعفاء عن احتمال المصيبة والصبيان آكد ، ويستحب التعزية بما ذكره المصنف من تعزية الخضر وغيرها مما فيه تسلية وتصبير •

ومن أحسنه ما ثبت فى الصحيحين عن أسامة بن زيد رضى الله عنهما قال « أرسلت احدى بنات النبى صلى الله عليه وسلم اليه تدعوه وتخبره أن صبيا لها أو ابنا فى الموت فقال للرسول : ارجع اليها فأخبرها أن لله ماأخذ ، وله ما أعطى ، وكل شىء عنده بأجل مسمى ، فمرها فلتصبر ولتحتسب » وذكر تمام الحديث ، وهو من أعظم قواعد الاسلام المشتملة على مهمات من الأصول والفروع والآداب وقد أشرت الى بعضها فى الأذكار ، وفى شرح صحيح مسلم ( وأما ) وقت التعزية فقال أصحابنا هو من حين الموت الى حين الدفن ، وبعد الدفن الى ثلاثة أيام ، قال الشيخ أبو محمد الجوينى : وهذه المدة للتقريب لا للتحديد •

قال أصحابنا : وتكره التعزية بعد الثلاثة لأن المقصود منها تسكين قلب المصاب والغالب سكونه بعد الثلاثة ، فلا يجدد له الحزن ، هذا هو الصحيح المعروف ، وجزم السرخسى فى الأمالى بأنه يعزى قبل الدفن وبعده فى رجوعه الى منزله ، ولا يعزى بعد وصوله منزله •

وحكى امام الحرمين ــ وجها ــ أنه لا أمد للتعزية ، بل يبقى بعد ثلاثة أيام وان طال الزمان ، لأن الغرض الدعاء ، والحمل على الصبر ، والنهى عن

الجزع ، وذلك يحصل مع طول الزمان ، وبهذا الوجه قطع أبو العباس بن القاص في التلخيص ، وأنكره عليه القفال في شرحه وغيره من الأصحاب ، والمذهب أنه يعزى ولا يعزى بعد ثلاثة ، وبه قطع الجمهور ، قال المتولي وغيره : الا اذا كان أحدهما غائبا فلم يحضر الا بعد الثلاثة فانه يعزيه .

قال أصحابنا : وتجوز التعزية قبل الدفن وبعده ، لكن بعد الدفن أحسن وأفضل ، لأن أهله قبل الدفن مشغولون بتجهيزه . ولأن وحشتهم بعد دفنه لفراقه أكثر . فكان ذلك الوقت أولى بالتعزية . قال أصحابنا . الا أن يظهر فيهم جزع ونحوه فيجعل التعزية ليذهب جزعهم أو يخف .

وأما قول المصنف رحمه الله في تعزية المسلم كذا . وفي تعزية الكافر كذا . فهكذا قاله أصحابنا . وحاصله الجمع بين الدعاء للميت والمعزى به . والمشهور تقديم الدعاء للمعزى كما ذكره المصنف : أعظم الله أجرك وأحسن عزاك ، وغفر لميتك . وحكى السرخسي فيه ثلاثة أوجه ( أحدها ) هذا . قال : وهو قول أبي اسحاق المروزى . قال : لأنه المخاطب فيبدىء به ( والثاني ) يقدم الدعاء للميت فيقول : غفر الله لميتك وأعظم الله أجرك وأحسن عزاك . لأن الميت أحوج الى الدعاء . ( والثالث ) يتخير فيقدم من شاء .

قال أصحابنا رحمهم الله : وقوله في الكافر : ولا نقص عددك لتكثر الجزية المأخوذة منهم . ممن صرح بهذا الشيخ أبو حامد والقاضي أبو الطيب والمحاملي وأبو على البندنيجي والسرخسي والبغوى وصاحبا العدة والبيان والرافعي وآخرون وهو مشكل لأنه دعاء ببقاء الكافر ودوام كفره فالمختار تركه والله أعلم .

وأما الجلوس للتعزية فنص الشافعي والمصنف وسائر الأصحاب على كراهته ونقله الشيخ أبو حامد في التعليق وآخرون عن نص الشافعي . قالوا : يعني بالجلوس لها أن يجتمع أهل الميت في بيت فيقصدهم من أراد التعزية قالوا : بل ينبغي أن ينصرفوا في حوائجهم فمن صادفهم عزاهم ، ولا فرق بين الرجال والنساء في كراهة الجلوس لها ، صرح به المحاملي ونقله عن

نص الشافعى رحمه الله وهو موجود فى الأم ، قال الشافعى فى الأم : وأكره المآتم ، وهى الجماعة وان لم يكن لهم بكاء ، فان ذلك يجدد الحزن ويكلف المؤنة مع ما مضى فيه من الأثر ، هذا لفظه فى الأم ، وتابعه الأصحاب عليه واستدل له المصنف وغيره بدليل آخر ، وهو أنه محدث •

وقد ثبت عن عائشة رضى الله عنها قالت « لما جاء النبى صلى الله عليه وسلم قتل ابن حارثة وجعفر وابن رواحة رضى الله عنهم جلس يعرف فيه الحزن وأنا أنظر من شق الباب ، فأتاه رجل فقال : ان نساء جعفر وذكر بكاءهن فأمره أن ينهاهن » رواه البخارى ومسلم •

**فـــرع فى مذاهب العلماء**

ذكرنا أن مذهبنا استحباب التعزية قبل الدفن ، وبعده بثلاثة أيام ، وبه قال أحمد ، وقال الثورى وأبو حنيفة : يعزى قبل الدفن لا بعده •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ويجوز البكاء على الميت من غير ندب ولا نياحة ، لما روى جابر رضى الله عنه قال « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : يا ابراهيم (١) انا لا نغنى عنك**

---

(١) قال النووى فى التهذيب ( ابراهيم بن ابى القاسم محمد ) رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم مذكور فى المهذب فى التعدية أمه مارية القبطية ولدته فى ذى الحجة سنة ثمان من الهجرة وتوفى سنة عشر ثبت فى صحيح البخارى انه توفى وله سبعة عشر أو ثمانية عشر شهرا هكذا ثبت على الشك . قال الواقدى وغيره : توفى يوم الثلاثاء العشر من ربيع الاول سنة عشر وثبت فى البخارى من رواية البراء بن عازب انه لما توفى ابراهيم قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : ( ان له مرضعا فى الجنة ) ضبطناه بالوجهين أشهرهما بضم الميم وكسر الضاد والثانى بفتحهما وسر رسول الله صلى الله عليه وسلم بولادته كثيرا ، وكانت قابلته سلمى مولاة رسول الله صلى الله عليه وسلم امرأة أبى رافع فبشر أبو رافع به النبى صلى الله عليه وسلم فوهبه عبداً وحلق شعره يوم سابعه .

قال الزبير بن بكار : وتصدق بزنة شعره فضة ودفنه ( أى شعره ) وسماه ، ثم دفعه الى أم سيف امرأة قين بالمدينة الترضعه قال الزبير : تنافست الانصار فيمن يرضعه وأحبوا أن يفرغوا مارية للنبى صلى الله عليه وسلم . وفى صحيح البخارى عن انس قال: دخلنا مع رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم على ابى سيف القين وكان ظئراً لابراهيم اى زوج مرضعته فاخذ رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ابراهيم فقبله وشمه ثم دخلنا عليه بعد ذلك وابراهيم يجود بنفسه فجعلت عينا رسول الله صلى الله عليه وسلم تذرفان فقال له عبد الرحمن بن عوف : وأنت يا رسول الله فقال : يا ابن عوف انها رحمة ثم اتبعها بأخرى فقال ( ان العين لتدمع والقلب يحزن ولا نقول الا ما يرضى ربنا وانا بفراقك يا ابراهيم لمحزونون ) ودفن فى البقيع وقبره مشهور عليه قبة ، وصلى عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم وكبر أربع تكبيرات . هذا قول جمهور العلماء وهو

**من الله شيئا ، ثم ذرفت عيناه ، فقال عبد الرحمن بن عوف : يا رسول الله اتبكى ؟ أولم تنه عن البكاء ؟ قال : لا ، ولكن نهيت عن النوح » ولا يجوز لطم الخدود ، ولا شق الجيوب ، لما روى عبد الله بن مسعود رضى الله عنه عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : ليس منا من لطم الخدود وشق الجيوب ودعا بدعوى الجاهلية ) .**

( **الشـــرح** ) حديث ابن مسعود رواه البخارى ومسلم . وحديث جابر رواه الترمذى هكذا وقال : هو حديث حسن ، ومعناه فى الصحيحين من رواية غير جابر ، ومعنى لا تغنى عنك شيئا أى لا ندفع ولا نكف ( وقوله ) ذرفت عيناه ــ بفتح الذال المعجمة والراء ــ أى سال دمعها ، والجاهلية من الجهل .

قال الواحدى رحمه الله : هو اسم لما كان قبل الاسلام فى الفترة لكثرة جهلهم . والندب تعديد محاسن الميت مع البكاء كقولها : واجبلاه واسنداه واكرماه ونحوها والنياحة رفع الصوت بالندب . قال الشافعى والأصحاب : البكاء على الميت جائز قبل الموت وبعده ولكن قبله أولى لحديث جابر بن عتيك رضى الله عنه « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم جاء يعود عبد الله بن ثابت فوجده قد غلب ، فصاح النسوة وبكين ، فجعل ابن عتيك يسكتهن فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم دعهن فاذا وجب فلا تبكين باكية ، قالوا : وما الوجوب يا رسول الله ؟ قال : الموت » حديث صحيح رواه مالك فى الموطأ والشافعى وأحمد وأبو داود والنسائى وغيرهم بأسانيد صحيحة .

ولفظ الشافعى فى الأم : وأرخص فى البكاء قبل الموت ، فاذا مات أمسكن وقال صاحب الشامل وطائفة : يكره البكاء بعد الموت لظاهر الحديث فى النهى ، ولم يقل الجمهور : ويكره ، وانما قالوا : الأولى تركه

---

الصحيح . وروى ابن اسحاق باسناده عن عائشة رضى الله عنها ان النبى صلى الله عليه وسلم لم يصل عليه . قال ابن عبد البر : هذا غلط فقد اجمع جماهير العلماء على الصلاة على الأطفال اذا استهلوا وهو عمل استفيض فى السلف والخلف ، قيل : ان الفضل بن عباس غسل ابراهيم ونزل فى قبره هو واسامة بن زيد ورسول الله صلى الله عليه وسلم جالس على شفير القبر ورش على قبره ماء وهو اول قبر رش عليه الماء ، وأما ما روى عن بعض المتقدمين : لو عاش ابراهيم لكان نبيا فباطل وجسارة على الكلام فى المغيبات ومجازفة وهجوم على عظيم من الزلات والله المستعان .

قالوا : وهو مراد الحديث ولفظ الشافعى محتمل ، هذا كله فى البكاء بلا ندب ولا نياحة ، أما الندب والنياحة ولطم الخد وشق الجيب وخمش الوجه ونشر الشعر والدعاء بالويل والثبور ، فكلها محرمة باتفاق الأصحاب ، وصرح الجمهور بالتحريم ، ووقع فى كلام بعضهم لفظ الكراهة وكذا وقع لفظ الكراهة فى نص الشافعى فى الأم وحملها الأصحاب على كراهة التحريم ، وقد نقل جماعة الاجماع فى ذلك . قال امام الحرمين رحمه الله : ورفع الصوت بافراط فى معنى شق الجيب ، قال غيره : هذا اذا كان مختارا فان كان مغلوبا لم يؤاخذ به لأنه غير مكلف ، وأما قول الشافعى رحمه الله فى الأم : وأكره المآتم وهى الجماعة وان لم يكن لهم بكاء فمراده الجلوس للتعزية وقد سبق بيانه .

( فــرع ) فى الأحاديث الواردة فى أن الميت يعــذب بما نيح عليه وبالبكاء عليه وبيان تأويلها ومذاهب العلماء فيها . عن عمر رضى الله عنه عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « الميت يعذب فى قبره بما نيح عليه » رواه البخارى ومسلم ، وعن ابن عمر رضى الله عنهما أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « ان الميت ليعــذب ببكاء أهله عليه » قال : وعن ابن عباس « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ان الميت يعــذب ببعض بكاء أهله عليه » قال ابن عباس : فلما مات عمر ذكرت ذلك لعائشة فقالت « رحم الله عمر والله ما حدث رسول الله صلى الله عليه وسلم أن الله ليعذب المؤمن ببكاء أهله عليه ولكن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال ان اللهليزيد الكافر عذابا ببكاء أهله وقالت : حسبكم القرآن ولا تزر وازرة وزر أخرى [1] .

---

(1) قال النووى فى التهذيب :

فى الوسيط فى آخر باب التعزية : فان قيل : اليس قال : ان الميت ليعذب ببكاء أهله عليه ، هكذا رواه عمر ؟ قلنا : قال ابن عمر : ما قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم هذا وانما قال : يزيدالكافر عذابا ببكاء اهله عليه حسبكم قوله تعالى ( ولا تزر وازرة وزر اخرى ) . وقالت عائشة رضى الله عنها : ما كذب عمر ولكنه أخطأ ونسى انما مر رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم على يهودية ماتت ابنتها ، الى آخره هكذا وقع هذا كله فى الوسيط فى جميع النسخ وفيه غلطان فاحشان لاشك فى فيهما احدهما : قوله فى الأول قلنا قال ابن عمر صوابه : اقالت عائشة فهى التى انكرت عمر ولم ينكر عليه ابن عمر ، بل روى مثله فى الصحيحين من طرق ، والثانى :. قوله فى الثانى : وقالت عائشة ما كذب عمر وصوابة ما كذب ابن عمر . هكذا ثبت الحديثان فى الصحيحين وغيرهما كما ذكرت صوابه ، ولاشك فى غلط الغزالى فيهما ولا علر له فيهما ولا تأويل ا هـ كلام النووى فى التهذيب جـ ٢

فما قال ابن عمر شيئا » رواه البخارى ومسلم وعن عائشة رضى الله عنها « أنها قيل لها : ان ابن عمر يقول : الميت يعذب ببكاء الحى فقالت : يغفر الله لأبى عبد الرحمن أما انه لم يكذب ولكنه نسى أو أخطأ انما مر رسول الله صلى الله عليه وسلم على يهودية يبكى عليها ، فقال : انهم ليبكون عليها وانها لتعذب فى قبرها » رواه البخارى ومسلم •

وعن النعمان بن بشـير رضى الله عنهما قال « أغمى على عبد الله بن رواحه فجعلت أخته تبكى : واجبلاه واكذا واكذا تعـدد عليـه فقال حين أفاق : ما قلت شيئا الا قيل لى آنت كذا ؟ فلما مات لم تبك عليه » رواه البخارى رحمه الله ، وعن أبى موسى الأشعرى رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « ما من ميت يموت فيقوم باكيهم فيقول : واجبلاه واسداه أو نحـو ذلك الا وكل به ملكان يلهـزانه أهكذا أنت ؟ » رواه الترمذى وقال : حديث حسن وعن أبى هريرة رضى الله عنه قال : « قال رسول الله صلى الله عليهوسلم : « اثنتان فى الناس هما بهم كفر : الطعن فى النسب ، والنياحة على الميت » رواه مسلم ، فهـذه الأحاديث وشبهها فى التحريم وتعذيب الميت وجاء فى الاباحة ما قد يشابه هذا وليس هو منه وهو حديث أنس رضى الله عنه قال « لما ثقل النبى صلى الله عليه وسلم جعـل يتغشاه الكرب فقالت فاطمة رضى الله عنها : واكرب ابتاه ، فقال : ليس على أبيك كرب بعد اليوم ، فلما مات قالت : ياأبتاه أجاب ربا دعاه يا أبتاه جنة الفردوس مأواه ، يا أبتاه الى جبريل ننعاه فلما دفن قالت فاطمة رضى الله عنها : أطابت أنفسكم أن تحثوا على رسول الله صلى الله عليه وسلم التراب » رواه البخارى رحمه الله •

واختلف العلماء فى أحاديث تعذيب الميت بالبكاء فتأولها المزنى وأصحابنا وجمهور العلماء على من وصى أن يبكى عليه ويناح بعد موته فنفذت وصيته فهذا يعذب ببكاء أهله عليه ونوحهم لأنه بسببه ومنسوب اليه ، قالوا : فأما من بكى عليه أهله وناحوا من غير وصية منه ، فلا يعـذب ببكائهم ونوحهم ، لقوله تعالى « ولا تزر وازرة وزر أخرى » قالوا : وكان من عادة العرب الوصية بذلك ، ومنه قول طرفة بن معبد :

اذا مت فانعيني بمـا أنا أهله     وشقى على الجيب يا ابنة معبد

قالوا : فخرج الحديث مطلقا حمـلا على ما كان معتادا لهم • وقالت طائفة : هو محمول على من أوصى بالبكاء والنوح أو لم يوص بتركهما ، فمن أوصى بهما أو أهمـل الوصية بتركهما يعذب بهما لتفـريطه باهماله الوصية بتركهما ، فأما من أوصى بتركهما فلا يعذب بهما ، اذ لا صنع له فيهما ولا تفريط ، وحاصل هذا القول ايجاب الوصية بتركهما ، فمن أهلها عذب بهما • وقالت طائفـة : معنى الأحاديث أنهم كانوا ينوحـون على الميت ويندبونه بتعديد شمائله ومحاسنه فى زعمهم ، وتلك الشمائل قبـائح فى الشرع فيعذب بها ، كما كانوا يقولون : يا مرمل النسوان ومؤتم الولدان ومخرب العمران ومفرق الأخدان ، ونحو ذلك مما يرونه شجاعة وفخرا ، وهو حرام شرعا • وقالت طائفة : معناه أنه يعذب بسماعه بكاء أهله ويرق لهم ، والى هذا ذهب محمد بن جرير وغيره • قال القاضى عياض : وهو أولى الأقوال •

واحتجوا بحديث فيه أن النبى صلى الله عليه وسلم « زجر امرأة عن البكاء على أبيها وقال : ان أحدكم اذا بكى استعبر له صويحبه • فيا عباد الله لا تعذبوا اخوانكم » وقالت عائشة رضى الله عنها معنى الحـديث أن الكافر وغيره من أصحاب الذنوب يعـذب فى حال بكاء أهله عليه بذنبه لا ببكائهم » والصحيح من هذه الأقوال ما قدمناه عن الجمهور ، وأجمعوا كلهم على اختلاف مذاهبهم أن المراد بالبكاء بصوت ونياحة لا مجرد دمع العين والله أعلم •

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ويستحب (١) [ للرجال ] زيارة القبور ، لما روى ابو هريرة رضى الله عنه قال « زار رسول الله صلى الله عليه وسلم قبر أمه فبكى وأبكى من حوله ؛ ثم قال : انى استأذنت ربى عز وجل أن أستغفر لها فلم يؤذن لى واستأذنته فى أن ازور قبرها فأذن لى ؛ فزوروا القبور فانها تذكركم الموت » والمستحب أن يقول السلام عليكم دار قوم مؤمنين ، وانا ان شاء الله بكم لاحقون ، ويدعو لهم لما**

---

(١) ما بين المعقوفين ليس فى نسخة المهذب المطبوعة ( ط ) •

**روت عائشة رضى الله عنها أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان يخرج الى البقيع فيقول : السلام عليكم دار قوم مؤمنين وانا ان شاء الله بكم لاحقون ، اللهم اغفر لأهل بقيع الغرقد » ولا يجوز للنساء زيارة القبور لما روى ابو هريرة رضى الله عنه عن النبى صلى الله عليه وسلم انه قال « لعن الله زوارات القبور » ) .**

( **الشـــرح** ) حديث أبى هريرة الأول رواه مسلم فى صحيحه ، ولم يقع هذا الحديث فى رواية عبد الغافر الفارسى لصحيح مسلم ، وهو موجود لغيره من الرواة عن الجلودى ، وأخرجه البيهقى فى السنن وعزاه الى صحيح مسلم . وأما حديث عائشة فرواه مسلم فى صحيحه . وأما حديث أبى هريرة الأخير فرواه الترمذى وقال : حديث حسن صحيح ، وكذلك رواه غيره ، ورواه أبو داود فى سننه من رواية ابن عباس رضى الله عنهما ، والبقيع بالباء الموحدة ، والغرقد شجر معروف قال الهروى : هو من العضاة وهى كل شجرة له شـوك . وقال غيره هو العوسج قالوا : وسمى بقيـع الغرقـد لشجرات غرقد كانت به قديما ، وبقيع الغرقد هو مدفن أهل المدينة . وقوله : « السلام عليكم دار » . فدار ، منصوب قال صاحب المطالع : هو منصوب على الاختصاص أو على النداء المضاف ، والأول أفصح . وقال : ويصح الجر على البدل من الكاف والميم فى عليكم ، والمراد بالدار على هذا الوجه الأخير الجماعة أو أهل الدار ، وعلى الأول مثله أو المنزل ، وقوله صلى الله عليه وسلم « وانا ان شاء الله بكم لاحقون » فيه أقوال .

( أحـدها ) أنه ليس على وجه الاستثناء الذى يدخـل الكلام لشك وارتياب ، بل على عادة المتكلم لتحسين الكلام . حكاه الخطابى رحمه الله . ( الثانى ) هو استثناء على بابه . وهو راجع الى التخوف فى هذا المكان ، والصحيح أنه للتبرك وامتثال قوله تعالى « ولا تقولن لشىء انى فاعل ذلك غدا الا أن يشاء الله » وقيل فيه أقوال أخر تركتها لضعفها ، ومن أضعفها قول من قال : انه صلى الله عليه وسلم « دخل المقبرة ومعه مؤمنون حقيقة ، وآخرون يظن بهم النفاق » وكان الاستثناء منصرفا اليهم ، وهذا غلط لأن الحديث فى صحيح مسلم وغيره أنه صلى الله عليه وسلم « خرج فى آخر الليل الى البقيع وحده ورجع فى وقته ، ولم يكن معه أحد الا عائشة رضى الله عنها كانت تنظره من بعيد ، ولا يعلم أنها تنظره ، فهـذا تصريح بابطال

هذا القول ، وان كان قد حكاه الخطابى وغيره ، وانما نبهت عليه لئلا يغتر به ، وقيل ان الاستثناء راجع الى استصحاب الايمان ، وهذا غلط فاحش ، وكيف يصح هذا ؟ وهو صلى الله عليهوسلم يقطع بدوام ايمانه ، ويستحيل بالدلالة العقلية المقررة وقوع الكفر ، فهذا القول وان حكاه الخطابى وغيره باطل نبهنا عليه لئلا يغتر به ، وكذا أقوال أخر قيلت ، هى فاسـدة ظاهرة الخطأ لا حاجة الى ارتكابها ولا ضرورة بحمد الله فى الكلام الى حمله على تأويل بعيد ، بل الصحيح منه ما قدمته والله أعلم .

**( أما الأحكام )** فاتفقت نصوص الشافعى والأصحاب على أنه يستحب للرجال زيارة القبور ، وهو قول العلماء كافة ، نقل العبدرى فيه اجماع المسلمين ، ودليله مع الاجماع الأحاديث الصحيحة المشهورة ، وكانت زيارتها منهيا عنها أولا ثم نسخ ، ثبت فى صحيح مسلم رحمه الله عن بريدة رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « كنت نهيتكم عن زيارة القبور فزوروها » وزاد أحمد بن حنبل والنسائى فى روايتهما : « فزوروها ولا تقولوا هجرا » والهجر الكلام الباطل ، وكان النهى أولا لقرب عهدهم من الجاهلية ، فربما كانوا يتكلمون بكلام الجاهلية الباطل فلما استقرت قواعد الاسلام وتمهدت أحكامه واستشهرت معالمه أبيح لهم الزيارة واحاط صلى الله عليه وسلم بقوله : « ولا تقولوا هجرا » .

قال أصحابنا رحمهم الله : ويستحب للزائر أن يدنو من قبر المزور بقدر ما كان يدنو من صاحبه لو كان حيا وزاره ، وأما النساء فقال المصنف وصاحب البيان : لا تجوز لهن الزيارة وهو ظاهر هذا الحديث ولكنه شاذ فى المذهب ، والذى قطع به الجمهور أنها مكروهة لهن كراهة تنزيه ، وذكر الرويانى فى البحر وجهين ( أحدهما ) يكره كما قاله الجمهور ( والثانى ) لا يكره قال : وهو الأصح اذا أمن عندى الافتتان .

وقال صاحب المستظهرى : وعندى ان كانت زيارتهن لتجديد الحزن والتعديد والبكاء والنوح على ما جرت به عادتهن حرم ، قال : وعليه يحمل الحديث « لعن الله زوارات القبور » وان كانت زيارتهن للاعتبار من غير تعديد ولا نياحة كره ، الا أن تكون عجوزا لا تشتهى ، فلا يكره

كحضور الجماعة فى المساجد ، وهذا الذى قاله حسن ، ومع هذا فالاحتياط للعجوز ترك الزيارة لظاهر الحديث ، واختلف العلماء رحمهم الله فى دخول النساء فى قوله صلى الله عليه وسلم « نهيتكم عن زيارة القبور فزوروها » .

والمختار عند أصحابنا أنهن لا يدخلن فى ضمن الرجال ، ومما يدل أن زيارتهن ليست حراما حديث أنس رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم « مر بامرأة تبكى عند قبر فقال : اتق الله واصبرى » رواه البخارى ومسلم ، وموضع الدلالة أنه صلى الله عليه وسلم لم ينهها عن الزيارة . وعن عائشة رضى الله عنها قالت « كيف أقول يا رسول الله ؟ ــ يعنى اذا زرت القبور ــ قال : قولى : السلام على أهل الديار من المؤمنين والمسلمين ، ويرحم الله المستقدمين منا والمستأخرين ، وانا ان شاء الله بكم للاحقون » رواه مسلم ، قال أصحابنا رحمهم الله : ويستحب للزائر أن يسلم على المقابر ، ويدعو لمن يزوره ، ولجميع أهل المقبرة ، والأفضل أن يكون السلام والدعاء بما ثبت فى الحديث ، ويستحب أن يقرأ من القرآن ما تيسر ، ويدعو لهم عقبها ، نص عليه الشافعى ، واتفق عليه الأصحاب . قال الحافظ أبو موسى الأصفهانى رحمه الله ، فى كتابه آداب زيارة القبور : الزائر بالخيار ان شاء زاره قائما ، وان شاء قعد كما يزور الرجل أخاه فى الحياة ، فربما جلس عنده ، وربما زاره قائما أو مارا ( قال ) وروى القيام عند القبر من حديث أبى أمامة والحكم بن الحارث وابن عمر وأنس ، وعن جماعة من السلف رضى الله عنهم ، قال أبو موسى : وقال الامام أبو الحسن محمد ابن مرزوق الزعفرانى وكان من الفقهاء المحققين فى كتابه فى الجنائز : ولا يستلم القبر بيده ، ولا يقبله قال : وعلى هذا مضت السنة .

قال أبو الحسن : واستلام القبور وتقبيلها الذى يفعله العوام الآن من المبتدعات المنكرة شرعا ، ينبغى تجنب فعله وينهى فاعله ، قال : فمن قصد السلام على ميت سلم عليه من قبل وجهه ، واذا أراد الدعاء تحول عن موضعه واستقبل القبلة ، قال أبو موسى : وقال الفقهاء المتبحرون الخراسانيون : المستحب فى زيارة القبور أن يقف مستدبر القبلة مستقبلا وجه الميت ، يسلم ولا يمسح القبر ولا يقبله ولا يمسه ، فان ذلك عادة

النصارى ( قال ) وما ذكروه صحيح لأنه قد صح النهى عن تعظيم القبور ، ولأنه اذا لم يستحب استلام الركنين الشاميين من أركان الكعبة لكونه لم يسن ، مع استحباب استلام الركنين الآخرين ، فلأن لا يستحب مس القبور أولى ، والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ولا يجوز الجلوس على القبر ، لما روى أبو هريرة رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « لأن يجلس احدكم على جمرة فتحرق ثيابه حتى تخلص الى جلده خير له من أن يجلس على قبر » ولا يدوسه من غير حاجة لأن الدوس كالجلوس ، فاذا لم يجز الجلوس لم يجز الدوس ، فان لم يكن طريق الى قبر من يزوره الا بالدوس جاز له ، لأنه موضع عذر ، ويكره المبيت فى المقبرة لما فيها من الوحشة ) .**

( **الشـــرح** ) حديث أبى هريرة رواهمسلم ، واتفقت نصوص الشافعى والأصحاب على النهى عن الجلوس على القبر للحديث المذكور ، لكن عبارة الشافعى فى الأم وجمـهور الأصحاب فى الطـرق كلها أنه يكره الجلوس وأرادوا به كراهة تنزيه كما هو المشهور فى استعمال الفقهاء صرح به كثيرون منهم ، وقال المصنف والمحاملى فى المقنع : لا يجوز ، فيحتمل أنهما أراد التحريم ، كما هو الظاهر من استعمال الفقهاء قولهم : لا يجوز ويحتمل أنهما أرادا كراهة التنزيه لأن المكروه غير جائز عند الأصوليين ، وقد سبق فى المهذب مواضع مثل هذا ، كقوله فى الاستطابة لا يجوز الاستنجاء باليمين ، وقدبيناها فى مواضعها .

قال المصنف والأصـحاب رحمهم الله ووطـؤه كالجلوس عليـه ، قال أصحابنا : وهكذا يكره الاتكاء عليه ، قال الماوردى والجرجانى وغيرهما : ويكره أيضا الاستناد اليه ، وأما المبيت فى المقبرة فمكروه من غير ضرورة ، نص عليه الشافعى واتفق عليه الأصحاب لما ذكره المصنف ، والله أعلم .

( فــرع ) فى مذاهب العلماء فى كراهة الجلوس على القبر ، والاتكاء عليه ، والاستناد اليه ، قد ذكرنا أن ذلك مكروه عندنا ، وبه قال جمهور

العلماء ، منهم النخعى والليث وأبو حنيفة وأحمد وداود ، وقال مالك : لا يكره •

**( فــرع )** المشهور فى مذهبنا أنه لا يكره المشى فى المقابر بالنعلين والخفين ونحــوهما ممن صرح بذلك من أصــحابنا الخطابى والعبدرى وآخرون ، ونقله العبدرى عن مذهبنا ومذهب أكثر العلماء ، قال أحمد بن حنبل رحمه الله : يكره ، وقال صاحب الحاوى : يخلع نعليه لحديث بشير بن معبد الصحابى المعروف بابن الخصاصية قال « بينما أنا أماشى رسول الله صلى الله عليه وسلم نظر فاذا رجــل يمشى فى القبور عليه نعــلان فقال : يا صاحب السبتتين ويحك ، ألق سبتتيك ، فنظر الرجل فلما عرف رسول الله صلى الله عليه وسلم خلعهما » رواه أبو داود والنسائى باسناد حسن واحتج أصحابنا بحديث أنس رضى الله عنه عن النبى صلى الله عليه وسلم قال « العبد اذا وضع فى قبره وتولى وذهب أصحابه حتى انه ليسمع قرع نعالهم أتاه ملكان فأقعداه الى آخر الحــديث » رواه البخــارى ومسلم ( وأجابوا ) عن الحديث الأول بجوابين ( أحدهما ) وبه أجاب الخطابى أنه يشبه أنه كرههما لمعنى فيهما لأن النعال الســبتية ــ بكسر السين ــ هى المدبوغة بالقرظ ، وهى لباس أهل الترفه والتنعم ، فنهى عنهما لما فيهما من الخيلاء ، فأحب صلى الله عليه وسلم أن يكون دخوله المقــابر على زى التواضع ، ولباس أهل الخشوع ( والثانى ) لعله كان فيهما نجاسة ، قالوا : وحملنا على تأويله الجمع بين الحديثين •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ويكره ان يبنى على القبر مسجدا ، لما روى ابو مرثد الغنوى رضى الله عنه « ان النبى صلى الله عليه وسلم نهى أن يصلىَّ اليه وقال : لا تتخذوا قبرى وثنا ، فانما هلكت بنو اسرائيل لأنهم اتخذوا قبور أنبيائهــم مســاجد » قال الشافعى رحمه الله : وأكره أن يعظم مخلوق حتى يُجْعَلَ قبره مسجدا مخافة الفتنة عليه ، وعلى من بعده من الناس ) •**

**( الشـــرح )** حديث أبى مرثد رواه مسلم مختصرا قال « سمعت رسول الله صلى الله عليه وسـلم يقـول : لا تجلســوا على القبور ولا تصــلوا

اليها » وثبت معناه عن جماعة من الصحابة فعن أبى هريرة رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال « قاتل الله اليهود اتخذوا قبور أنبيائهم مساجد » رواه البخارى ومسلم رحمهما الله وعن ابن عباس وعائشة رضى الله عنهما قالا « لما نُزِلَ (١) برسول الله صلى الله عليه وسلم طفق يطرح خميصة له على وجهه ، فاذا اغتم بها كشفها عن وجهه قال وهو كذلك : لعنة الله على اليهود والنصارى اتخذوا قبور أنبيائهم مساجد – يحذر ما صنعوا » رواه البخارى ومسلم ، وأبو مرثد – بفتح الميم والثاء المثلثة واسمه كناز – بفتح الكاف وتشديد النون – وآخره زاى ابن حصين ، ويقال ابن الحصين الغنوى – بفتح الغين المعجمة والنون – توفى بالشام سنة ثنتى عشرة ، وقيل : سنة احدى وهو ابن ست وستين سنة ، وحضر هو وابنه مرثد بدرا . واتفقت نصوص الشافعى والأصحاب على كراهة بناء مسجد على القبر سواء كان الميت مشهورا بالصلاح أو غيره ، لعموم الأحاديث ، قال الشافعى والأصحاب : وتكره الصلاة الى القبور ، سواء كان الميت صالحا أو غيره قال الحافظ أبو موسى : قال الامام أبو الحسن الزعفرانى رحمه الله : ولا يصلى الى قبره ، ولا عنده تبركا به واعظاما له للأحاديث ، والله أعلم .

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ويستحب لأقرباء الميت وجيرانه ان يصلحوا لأهل الميت طعاما لما روى انه : (( لما قتل جعفر بن أبى طالب رضى الله عنه قال النبى صلى الله عليه وسلم : اصنعوا لآل جعفر طعاما ، فانه قد جاءهم أمر يشغلهم عنه )) ) .**

**( الشـــرح )** الحديث المذكور رواه أبو داود والترمذى وابن ماجه والبيهقى وغيرهم من رواية عبد الله بن جعفر ، قال الترمذى حديث حسن ، ورواه أحمد بن حنبل وابن ماجة أيضا من رواية أسماء بنت عميس (وقوله) صلى الله عليه وسلم يشغلهم – بفتح الياء وحكى ضمها وهو شاذ ضعيف ، وقد وقع فى المهذب يشغلهم عنه ، والذى فى كتب الحديث يشغلهم بحذف عنه ، وكان قتل جعفر رضى الله عنه فى جمادى الآخرة سنة ثمان من الهجرة

(١) قوله ( نزل ) بالبناء للمجهول بضم النون وكسر الزاى ( ط ) .

فى غزوة مؤتة ، وهى موضع معروف بالشام عند الكرك ، واتفقت نصوص الشافعى فى الأم والمختصر والأصحاب على أنه يستحب لأقرباء الميت وجيرانه أن يعملوا طعاما لأهل الميت ، ويكون بحيث يشبعهم فى يومهم وليلتهم • قال الشافعى فى المختصر : وأحب لقرابة الميت وجيرانه أن يعملوا لأهل الميت فى يومهم وليلتهم طعاما يشبعهم ، فانه سنة ، وفعل أهل الخير ، قال أصحابنا : ويلح عليهم فى الأكل ولو كان الميت فى بلد آخر يستحب لجيران أهله أن يعملوا لهم طعاما ، ولو قال المصنف : ويستحب لأقرباء الميت وجيران أهله لكان أحسن لدخول هذه الصورة •

قال أصحابنا رحمهم الله : ولو كان النساء ينحن لم يجز اتخاذ طعام لهن ، لأنه اعانة على المعصية • قال صاحب الشامل وغيره : واما اصلاح أهل الميت طعاما وجمع الناس عليه فلم ينقل فيه شىء ، وهو بدعة غير مستحبة • هذا كلام صاحب الشامل • ويستدل لهذا بحديث جرير بن عبد الله رضى الله عنه قال « كنا نعد الاجتماع الى أهل الميت وصنيعة الطعام بعد دفنه من النياحة » رواه أحمد بن حنبل وابن ماجة باسناد صحيح • وليس فى رواية ابن ماجة : بعد دفنه ( وأما ) الذبح والعقر عند القبر فمذموم لحديث أنس رضى الله عنه قال : « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : لا عقر فى الاسلام » رواه أبو داود والترمذى ، وقال : حسن صحيح ، وفى رواية أبى داود : قال عبد الرزاق : كانوا يعقرون عند القبر بقرة أو شاة •

### فـــرع فى مسائل تتعلق بكتاب الجنائز

( احداها ) قال الشافعى فى الأم وأصحابنا : يستحب مسح رأس اليتيم ودهنه واكرامه ، ولا يقهر ولا ينهر •

( الثانية ) المستحب خفض الصوت فى السير بالجنازة ومعها ، فلا يشتغلوا بشىء غير الفكر فيما هى لاقية وصائرة اليه ، وفى حاصل الحياة وأن هذا آخرها ولا بد منه وقد أفرد ابن المنذر فى الاشراف والبيهقى فى السنن الكبيرة بابا فى هذه المسألة قال ابن المنذر روينا عن قيس بن عباد ،

بضم العين وتخفيف الباء ، قال « كان أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم يكرهون رفع الصوت عند ثلاث ، عند القتال ، وعند الجنائز وعند الذكر » قال : وذكر الحسن البصرى عن أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم « أنهم يستحبون خفض الصوت عند الجنائز وعند قراءة القرآن وعند القتال » قال : وكره الحسن وسعيد بن جبير والنخعى واسحاق قول القائل خلف الجنازة : استغفروا الله له ، وقال عطاء : هى محدثة وبه قاله الأوزاعى[1] قال ابن المنذر : ونحن نكره من ذلك ما كرهوا •

( الثالثة ) عن عبيد بن خالد الصحابى رضى الله عنه عن النبى صلى الله عليه وسلم قال « موت الفجاءة أخذة أسف » وروى مرفوعا هكذا وموقوفا على عبيد الله بن خالد رواه أبو داود هكذا بالوجهين باسناد صحيح ، قال الخطابى رحمه الله فى تفسير هذا الحديث : الأسف الغضبان ومنه قوله تعالى « فلما آسفونا » وذكر المدائنى أن ابراهيم الخليل وجماعة من الأنبياء صلوات الله وسلامه عليهم أجمعين ماتوا فجأة ، قال : وهو موت الصالحين وهو تخفيف على المؤمن ويحتمل أن يقال : انه لطف ورفق بأهل الاستعداد للموت المتيقظين ، وأما غيرهم ممن له تعلقات يحتاج الى الايصاء والتوبة واستحلال من بينه وبينه معاملة أو مصاحبة ونحو ذلك فالفجأة فى حقه أخذة أسف وروى البيهقى عن ابن مسعود وعائشة رضى الله عنهما قالا فى موت الفجأة هو راحة للمؤمن وأخذه أسف للفاجر ورواه مرفوعا من رواية عائشة رضى الله عنها •

( الرابعة ) عن أبى سلمة بن عبد الرحمن أن أبا سعيد الخدرى رضى الله عنه لما حضره الموت دعا بثياب جدد فلبسها ثم قال « سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : الميت يبعث فى ثيابه التى يموت فيها » رواه أبو داود باسناد صحيح الا رجلا مختلفا فى توثيقه ، وقد روى له البخارى فى صحيحه قال الحاكم : هو صحيح قال الخطابى رحمه الله : استعمل أبو سعيد الخدرى رضى الله عنه الحديث على ظاهره ، قال : وقد روى فى تحسين الكفن أحاديث قال : وتأوله بعض العلماء على أن المراد بالثياب العمل فيبعث

---

(١) فى ش و ق وقال الاوزاعى وقال ابن المنذر الخ ومقول قول الاوزاعى غير معقول لانه قول ابن المنذر والصواب أن يكون مقول قول الأوزاعى هو قول عطاء والله اعلم ( ط ) .

على ما مات عليه من عمل صالح أو سيىء والعرب تقول فلان طاهر الثياب اذا وصفوه بطهارة النفس والبراءة من العيوب وبدنس الثياب اذا كان بخلاف ذلك قال : واستدل هذا القائل بقوله صلى الله عليه وسلم « يحشر الناس حفاة عراة » فدل على أنه ليس المراد بالثياب التى هى الكفن قال وتأوله بعضهم على أن البعث غير الحشر فيجوز أن يكون البعث مع الثياب والحشر مع العرى والحفاء .

( الخامسة ) ثبت فى الصحيحين عن عبد الرحمن بن عوف رضى الله عنه قال « سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول فى الطاعون : اذا سمعتم به بأرض فلا تقدموا عليه واذا وقع بأرض وأنتم بها فلا تخرجوا فرارا منه » .

( السادسة ) يستحب للمريض أن يتعاهد نفسه بتقليم أظفاره وأخذ شعر شاربه وابطه وعانته واستدلوا له بحديث خبيب بن عدى ، بضم الخاء المعجمة ، رضى الله عنه « أنه لما أرادت كفار قريش قتله استعار موسى يستحدبها » رواه البخارى رحمه الله .

( السابعة ) عن البراء بن عازب رضى الله عنه عن النبى صلى الله عليه وسلم قال « اذا قعد المؤمن فى قبره أتى ثم شهد أن لا اله الا الله وأن محمدا رسول الله ، فذلك قوله : يثبت الله الذين آمنوا بالقول الثابت فى الحياة الدنيا وفى الآخرة [1] » رواه البخارى ومسلم رحمهما الله وفى رواية لمسلم عن النبى صلى الله عليه وسلم قال « يثبت الله الذين آمنوا بالقول الثابت قال نزلت فى عذاب القبر » وعن أنس رضى الله عنه قال « قال نبى الله صلى الله عليه وسلم : ان العبد اذا وضع فى قبره وتولى عنه أصحابه انه ليسمع قرع نعالهم اذا انصرفوا ، فيأتيه ملكان فيقعدانه فيقولان له ما كنت تقول فى هذا الرجل فأما المؤمن فيقول : أشهد أنه عبد الله ورسوله ، فيقال له : انظر الى مقعدك من النار » قد أبدلك الله به مقعدا فى الجنة فيراهما جميعا قال قتادة : وذكر لنا أنه يفسح له فى قبره سبعون ذراعا ويملى عليه خضرا الى يوم يبعثون ( وأما ) المنافق أو الكافر فيقول : لا أدرى كنت أقول ما يقول الناس فيه ، فيقال : لا دريت ولا تليت ، ثم يضرب بمطرقة من

(١) الآية ٢٧ من سورة ابراهيم .

حديد ضربة بين أذنيه ، فيصيح صيحة يسمعها من يليه الا الثقلين » رواه البخارى ومسلم .

وعن أبى هريرة رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « اذا قبر الميت ــ أو قال أحدكم ــ أتاه ملكان أســودان أزرقان يقــال لأحدهما المنكر وللآخر النكير فيقولان : ما كنت تقول فى هذا الرجل ؟ فيقول ما كان يقول : هو عبد الله ورسوله ، أشهد أن لا اله الا الله وأن محمدا عبده ورسوله ، فيقولان : قد كنا نعلم أنك تقول هذا ، فيفسح له فى قبره سبعين فى سبعين ثم ينور له فيه ، وذكر نحو ما سبق فيه وفى المنافق » رواه الترمذى وقال : حديث حسن وعن ابن عمر رضى الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « ان أحدكم اذا مات عرض عليه مقعده بالغداة والعشى ، ان كان من أهل الجنة فمن أهل الجنة ، وان كان من أهل النار فمن أهــل النار ، يقال هــذا مقعــدك حتى يبعثك الله يوم القيامة » رواه أحمد بن حنبل والنسائى والترمذى وغيرهم وقال الترمذى : حديث حسن صحيح .

( الثامنة ) ثبتت الأحاديث الصحيحة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « كان يتعوذ من عذاب القبر وأنه أمر بالتعوذ » وفى الصحيحين عن عائشة رضى الله عنها قالت « فما رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم بعد صلى صلاة الا تعوذ من عذاب القبر » وقد سبق بيان جملة من هذا فى الدعاء فى آخر الصلاة قبل السلام ، ومذهب أهل الحق اثبات عذاب القبر للكفار ولمن شاء الله من العصاة ، وشبهوه بالنائم الذى تراه ساكنا غير حاس بشىء ؛ وهو فى نعيم ، أو عذاب ونكد . وعن أنس رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال « لولا أن لا تدافنوا لدعوت الله أن يسمعكم من عذاب القبر » رواه مسلم . وعن أبى أيوب رضى الله عنه قال « خرج رسول الله صلى الله عليه وسلم بعدما غربت الشمس فسمع صوتا فقال : يهود تعذب فى قبورها » رواه البخارى ومسلم .

( التاسعة ) عن عائشة رضى الله عنها أن رجلا قال للنبى صلى الله عليه وسلم : ان أمى افتلتت نفسها وأراها لو تكلمت تصدقت أفينفعها ان تصدقت

عنها ؟ قال : نعم » رواه البخاري ومسلم . والأحاديث بهذا المعنى كثيرة فى الصحيح مشهورة ، وأجمع المسلمون على أن الصدقة عن الميت تنفعه وتصله ، وسنبسط الكلام فيها ان شاء الله تعالى فى آخر كتاب [1] الوصية ، حيث ذكر المصنف والشافعي والأصحاب المسألة ، وانما قصدت التنبيه هنا على أصل المسألة .

( العاشرة ) عن عبد الله بن عمرو بن العاص رضى الله عنهما قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « ما من مسلم يموت يوم الجمعة أو ليلة الجمعة الا وقاه الله فتنة القبر » رواه الترمذي وضعفه .

( الحادية عشرة فى موت الأطفال ) عن أنس رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « ما من الناس مسلم يموت له ثلاثة من الولد لم يبلغوا الحنث الا أدخله الله الجنة بفضل رحمته اياهم » رواه البخاري ومسلم . وعن أبى هريرة رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « لا يموت لأحد من المسلمين ثلاثة من الولد فتمسه النار الا تحلة القسم » رواه البخاري ومسلم . وتحلة القسم قوله عز وجل « وان [2] منكم الا واردها » والمختار أن المراد به المرور على الصراط . وعن أبى سعيد الخدري رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال للنساء « ما منكن من امرأة تقدم ثلاثة من الولد الا كانوا لها حجابا من النار . فقالت امرأة : واثنين ؟ فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم واثنين » رواه البخاري ومسلم وعن أبى هريرة رضى الله عنه قال « أتت امرأة النبى صلى الله عليه وسلم بصبى لها فقالت : يا رسول الله ادع الله له فلقد دفنت ثلاثة . فقال : دفنت ثلاثة ؟ قالت : نعم . قال : لقد احتظرت بحظار شديد من النار » رواه مسلم وعن أبى حسان قال « قلت لأبى هريرة مات لى ابنان فما أنت محدثى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم نطيب أنفسنا عن موتانا ؟ قال : قال نعم صغارها دعاميص الجنة يتلقى أحدهم أباه ــ أو قال أبوه ــ فيأخذ بثوبه ــ أو قال بيده ــ فلا يتناهى ــ أو قال ينتهى حتى يدخله الله وأباه الجنة » رواه مسلم . قال أهل الغريب : الدعاميص جمع

(١) ولكن المنية قد ادركته رضى الله عنه فكان مما ألقته العناية الربانية على عاتقنا ( ط ) .
(٢) الآية ٧١ من سورة مريم .

دعموص كبر غوث وبراغيث ، قالوا : وهو الدخال فى الأمور . ومعناه أنهم سياحون فى الجنة دخالون فى منازلهم لا يمنعون من موضع منها . كما أن الصبيان فى الدنيا لا يمنعون الدخول على الحرم . وجاءت فى الباب أحاديث كثيرة غير ما ذكرته ، ومنها أن موت الواحد من الأولاد حجاب من النار وكذا السقط . والله أعلم بالصواب وله الحمد والنعمة وبه التوفيق والعصمة .

# كتاب الزكاة

قال الامام أبو الحسن الواحدى : الزكاة تطهير للمال ، واصلاح له ، وتمييز وانماء كل ذلك قد قيل ، قال : والأظهر أن أصلها عن الزيادة ، يقال : زكا الزرع يزكو زكاء ممدود ، وكل شيء ازداد فقد زكا ، قال : والزكاة أيضا الصلاح وأصلها من زيادة الخير ، يقال : رجل زكى أى زائد الخير من قوم أزكياء ، وزكى القاضى الشهود اذا بين زيادتهم فى الخير ، وسمى ما يخرج من المال للمساكين بايجاب الشرع زكاة ، لأنها تزيد فى المال الذى أخرجت منه ، وتوفره فى المعنى ؛ وتقيه الآفات ، هذا كلام الواحدى . ( وأما ) الزكاة فى الشرع فقال صاحب الحاوى وآخرون : هو اسم لأخذ شيء مخصوص من مال مخصوص ، على أوصاف مخصوصة ، لطائفة مخصوصة .

( واعلم ) أن الزكاة لفظة عربية معروفة قبل ورود الشرع ، مستعملة فى أشعارهم وذلك أكثر من أن يستدل له ، قال صاحب الحاوى : وقال داود الظاهرى : لا أصل لهذا الاسم فى اللغة ، وانما عرف بالشرع قال صاحب الحاوى : وهذا القول ، وان كان فاسدا فليس الخلاف فيه مؤثرا فى أحكام الزكاة .

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( الزكاة ركن من أركان الاسلام ، وفرض من فروضه ، والأصل فيه قوله عز وجل ( واقيموا الصلاة وآتوا الزكاة ) (١) وروى أبو هريرة قال « كان رسول**

(١) الآية ٤٣ من سورة البقرة .

**الله صلى الله عليه وسلم ذات يوم جالسا فأتاه رجل فقال : يا رسول الله ما الاسلام ؟ قال : الاسلام أن تعبد الله ولا تشرك به شيئا ، وتقيم الصلاة المكتوبة وتؤدى الزكاة المفروضة وتصوم شهر رمضان ، ثم أدبر الرجل فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : ردوا علىَّ الرجل ، فلم يروا شيئا ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : هذا جبريل جاء ليعلم الناس دينهم » ) .**

( **الشــرح** ) هذا الحديث رواه البخارى ومسلم ، وتقدم بيان اللغات فى جبريل فى مواقيت الصلاة ، وقوله عز وجل « وأقيموا الصلاة » قال العلماء : اقامتها ادامتها والمحافظة عليها بحدودها ، يقال قام بالأمر وأقامه اذا أتى به موفيا حقوقه قال أبو على الفارسى : أشبه من أن تفسر بيتموا نها ، والمراد جنس الصلاة الواجبة وذكر أصحابنا فى كتب الأصول والفروع خلافا فى هذه هل هى مجملة أم لا ؟ فقالوا : قال أبو اسحاق المروزى وغيره من أصحابنا هى مجملة . قال البندنيجى هذا هو المذهب لأن الزكاة لا تجب الا فى مال مخصوص اذا بلغ قدرا مخصوصا ، ويجب قدر مخصوص وليس فى الآية بيان شىء من هذا ، فهى مجملة بينتها السنة الا أنها تقتضى أصل الوجوب . وقال بعض أصحابنا : ليست مجملة ، بل هى عامة ، بل كل ما تناوله اسم الزكاة فالآية تقتضى وجوبه والزيادة عليه تعرف بالسنة . قال القاضى : أبو الطيب فى تعليقه وآخرون من أصحابنا : فائدة الخلاف أنا اذا قلنا : مجملة فهى حجة فى أصل وجوب الزكاة ولا يحتج بها فى مسائل الخلاف ، وان قلنا ليست مجملة كانت حجة فى أصل وجوب الزكاة وفى مسائل الخلاف تعلقا بعمومها والله أعلم .

وأما قوله صلى الله عليه وسلم « وتقيم الصلاة المكتوبة وتؤدى الزكاة المفروضة » فخالف بين اللفظين لقول الله تعالى « ان الصلاة كانت على المؤمنين (١) » وثبت فى أحاديث كثيرة وصف الصلاة بالمكتوبة لحديث « خمس صلوات كتبهن الله » وحديث « أفضل الصلاة صلاة المرء فى بيته الا المكتوبة » وسمى الزكاة مفروضة لأنها مقدرة ، ولأنها تحتاج الى تقدير الواجب ، ولهذا سمى ما يخرج فى الزكاة فرائض . وفى الصحيحين « فرض رسول الله صلى الله عليه وسلم صدقة الفطر » وفى صحيح البخارى فى كتاب

(١) الآية ١٠٣ من سورة النساء .

رسول الله صلى الله عليه وسلم : « هذه فريضة الصدقة » • وقيل غاير بين اللفظين لئلا يتكرر اللفظ ، والفصاحة والبلاغة تمنع تكريره ، والله أعلم • وأما قول المصنف : الزكاة ركن وفرض فتوكيد وبيان ، لكونه يصح تسمية الزكاة ركنا وفرضا ، وقد استعمل المصنف مثل هـذه العبارة فى الصوم والحج ، والله أعلم •

**( وأما حكم المسألة )** فالزكاة فرض وركن باجماع المسلمين ، وتظاهرت دلائل الكتاب والسنة واجماع الأمة على ذلك ، والله أعلم •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ولا تجب الزكاة الا على حر مسلم ، فأما المكاتب والعبد اذا ملكه المولى ما لا فلا زكاة عليه ، لأنه لا يملك فى قوله الجديد ويملك فى قوله القديم ، الا أنه ملك ضعيف لا يحتمل المواساة ، ولهذا لا تجب عليه نفقة الأقارب ولا يعتق [ عليه ] أبوه اذا اشتراه فلم تجب عليه الزكاة ، وفيمن نصفه حر ونصفه عبد وجهان ( أحدهما ) لا تجب عليه الزكاة لأنـه ناقص بالرق فهو كالعبـد القن ( والثانى ) أنها تجب فيما ملكه بنصفه الحر ، لأنه يملك بنصفه الحر ملكا تاما ، فوجب عليه الزكاة كالحر ) •**

**( الشـرح )** قوله ولا تجب الزكاة الا على حر مسلم ، ولم يقـل تام الملك كما قاله فى التنبيه ، وهذا الذى قاله هنا حسن ، لأن مقصودة فى هذا الفصل بيان صفة الشخص الذى تجب عليه الزكاة ، وكونه تام الملك صفة للمال ، فأخره ثم ذكر فى أول الذى يلى هذا فى فصل صفات المال ، وهذا ترتيب حسن • أما وجوب الزكاة على الحر المسلم فظاهر لعموم الكتاب والسنة والاجماع فيمن سوى الصبى والمجنون ، ومذهبنا وجوبها فى مال الصبى والمجنون ، وسنوضحه قريبا ان شاء الله تعالى • وأما المكاتب فلا زكاة عليه لا فى عشر زرعة ولا فى ماشيته وسائر أمواله ولا خلاف فى شىء من هذا عندنا ، ولا يجب عليه زكاة الفطر أيضا ، وفيها وجه ضعيف ذكره المصنف فى باب زكاة الفطر ، والمذهب أنها لا تجب عليه ، ودليل الجميع ضعف ملكه •

قال أصحابنا : فان عتق المكاتب والمال فى يده استأنف له الحول من حين العتق وان عجز فصار المال للسيد ابتدأ الحول من حينئذ • وأما العبد

القن والمدبر والمستولدة اذا ملكهم المولى مالا ــ فان قلنا بالجديد الصحيح أنه لا يملك بالتمليك ــ وجب على السيد زكاة ما ملك ، ولا أثر للتمليك لأنه باطل ، وان قلنا بالقديم انه يملك لم يلزم العبد زكاته لما ذكره المصنف ، وهل يلزم السيد زكاة هذا المال ؟ فيه طريقان :

( الصحيح ) منهما وهو المشهور ، وبه قطع كثيرون : لا يلزمه لأنه لا يملكه •

( والطريق الثانى ) حكاه الماوردى وامام الحرمين والغزالى فى البسيط وآخرون فيه وجهان ( أصحهما ) لا يلزمه ( والثانى ) يلزمه لأن فائدة الملك القدرة على التصرف فيه ، وذلك حاصل بخلاف ملك المكاتب • قال الماوردى: هذا الوجه غلط : لأن للولد أن يرجع فيما وهبه لولده ، ومع هذا تلزمه زكاته « قلت » أما الفرق فظاهر ؛ لأن ملك الولد تام ويجب فيه الزكاة بخلاف العبد ، والله أعلم •

وأما من بعضه حر وبعضه رقيق ففيه وجهان مشهوران ذكر المصنف دليلهما واختلفوا فى أصحهما ، فقال العراقيون « الصحيح » أنه لا تجب الزكاة ، وبهذا قطع أكثر العراقيين أو كثير منهم وجماعة من الخراسانيين • ممن قطع به القاضى أبو الطيب فى تعليقه والمحاملى فى المجموع وابن الصباغ وغيرهم من العراقيين ، ونقله امام الحرمين فى النهاية عن العراقيين ، وقطع به الخراسانيين المتولى ، وصحح أكثر الخراسانيين الوجوب ، ممن صححه منهم امام الحرمين والبغوى ، وقطع به الغزالى فى كتبه ، واستبعد امام الحرمين قول العراقيين ، واحتج بأن الشافعى رضى الله عنه نص على أن من بعضه حر وبعضه رقيق يكفر كفارة الحر الموسر • قال : واذا وجبت كفارة الأحرار فالزكاة أولى لأن المعتمد فيها الاسلام والملك التام وقد وجد • وحجة العراقيين أنه فى أكثر الأحكام له حكم العبيد ، فلا تقبل شهادته ولا ولاية له على ولده الحر ولا على مال ولده ، ولا جمعة عليه ولا تنعقد به ولا حج عليه ، ولذلك هو كالرقيق فى نكاحه وطلاقه وعدتها ، والحدود على قاذفه ولا يرث ، ولا خيار لها اذا عتق بعضها تحت عبد ، ولا قصاص على الحر بقتله وعلى من هو مثله على الأصح ، ولا يكون قاضيا ولا قاسما ولا

مقوما ، وغير ذلك من الأحكام فوجب أن تلحق الزكاة بذلك • فان قيل : جزموا بوجوب زكاة الفطر عليه ، فما الفرق ؟ فالجواب ما أجاب به صاحب الشامل أن زكاة الفطر تتبعض فيجب عليه نصف صاع وعلى سيده نصفة وزكاة الأموال لا تتبعض ، وانما تجب على تمام والله أعلم •

قال المصنف رحمه الله تعالى

**( واما الكافر فان كان أصليا لم تجب عليه الزكاة لأنه حق لم يلتزمه فلا يلزمه كغرامة المتلفات ، وان كان مرتدا لم تسقط عنه [ ما ] وجب فى حال الاسلام ، لأنه ثبت وجوبه فلم يسقط بردته كغرامة المتلفات ، وأما فى حال الردة (١) فانه يبنى على ملكه وفى ملكه ثلاثة اقوال ( أحدها ) [ أنه ] يزول بالردة فلا تجب عليه الزكاة ( والثانى ) لا يزول فتجب عليه الزكاة لأنه حق التزمه بالاسلام فلم يسقط [ عنه ] بالردة كحقوق الآدميين ( والثالث ) أنه موقوف ، فان رجع الى الاسلام حكمنا [ بأنه لم يزل ملكه فتجب عليه الزكاة ، وان لم يرجع حكمنا ] بأنه قد زال ملكه ، فلا تجب عليه الزكاة ) •**

**( الشـــرح )** قوله فى الكافر الأصلى : لا تجب عليه ، ليس مخالفا لقول جمهور أصحابنا وغيرهم فى الأصول أن الكفار يخاطبون بفروع الشرع ، وقد سبق فى أول كتاب الصلاة بيان ذلك واضحا مع فوائد تتعلق بأحكام الكفار • وأما قوله لأنه حق لم يلتزمه فلا يلزمه كغرامة المتلفات فقد ينكر عليه ، ويقال هذا دليل ناقص عن الدعوى لأن مراد المصنف أن الزكاة لا تجب على الكافر ، سواء كان حربيا أو ذميا ، وهذا لا خلاف فيه ، فدليل المصنف ناقص ، لأنه دليل لعـــدم الوجوب فى حق الحربى دون الذمى ، فان الذمى يلزمه غرامة المتلفات •

(والجواب) أنه أراد أن الزكاة حق لم يلتزمه الحربى ولا الذمى فلا يلزم واحد منهما كما لا تجب غرامة المتلفات على من لم يلتزمها وهو الحربى ، وهذا جواب حسن ، واتفق أصحابنا مع نصوص الشافعى رحمه الله على أنه لا تجب الزكاة على الكافر الأصلى حربيا كان أو ذميا فلا يطالب بها فى كفره ، وان أسلم لم يطالب بها فى مدة الكفر • وأما المرتد فان وجب عليه زكاة قبل ردته لم تسقط عنه بالردة عندنا باتفاق الأصحاب • وقال أبو حنيفة : تسقط

---

(١) فى بعض النسخ ( فزكاته مبنية على ملكه ) وما بين المعقوفين ليس فى ش و ق وهو اقدر فى سقوطه تحريف وعكس للمقصود ( ط ) •

بناء على أصله أن المرتد يصير كالكافر الأصلى ، دليلنا ما ذكره المصنف • وأما زمن الردة فهل تجب عليه فيه زكاة ؟ فيه طريقان حكاهما امام الحرمين والرافعى وغيرهما « أحدهما » القطع بوجوب الزكاة ، وبه قال ابن سريج كالنفقات والغرامات « والطريق الثانى » ، وهو المشهور وبه قطع الجمهور ، فيه ثلاثة أقوال بناء على بقاء ملكه وزواله ( أحدها ) يزول ملكه فلا زكاة • ( والثانى ) يبقى فتجب ( وأصحها ) أنه موقوف ان عاد الى الاسلام وتبينا بقاءه فتجب والافلا ، وتتصور المسألة اذا بقى مرتدا حولا ولم نعلم ثم علمنا ولم نقدر على قتله ، أو ارتد وقد بقى من الحول ساعة فلم يقتل أو لم يسلم الا بعد الحول والله أعلم •

قال أصحابنا : وان قلنا : لا تجب الزكاة فارتد فى أثناء الحول انقطع الحول ، فاذا أسلم استأنف ، وان قلنا : تجب لم ينقطع ، قال أصحابنا : واذا أوجبناها فأخرج فى حال الردة أجزأه ، كما لو أطعم عن الكفارة بخلاف الصوم لا يصح منه ، لأنه عمل بدنى فلا يصح الا ممن يكتب له ، هكذا صرح به البغوى والجمهور وقال امام الحرمين : قال صاحب التقريب : لو قلت : اذا ارتد لم يخرج الزكاة مادام مرتدا لم يكن بعيداً لأن الزكاة قربة محضة مفتقرة الى النية ، ولا تجب على الكافر الأصلى ، فتعذر أداؤها من المرتد • قال صاحب التقريب : على هذا اذا حكمنا بأن ملكه لا يزول ومضى حول فى الردة لم يخرج الزكاة أيضا لما ذكرنا ، فان أسلم لزمه اخراج ما وجب فى اسلامه وردته ، ولو قتل مرتداً وقد تعذر أداء الزكاة على هذا الاحتمال فتسقط فى حكم الدنيا ، ولا تسقط المعاقبة بها فى الآخرة • قال امام الحرمين: مما قطع به الأصحاب اخراج الزكاة لحق المساكين عاجلا ولكن يحتمل أن يقال : اذا أسلم هلم [1] يلزمه اعادة الزكاة ، فيه وجهان كالممتنع من أداء الزكاة اذا أخذها الامام منه قهرا ، ولم ينو الممتنع ، هذا آخر كلام الامام والمذهب أنها تجزىء لما نقلناه أولا عن الجمهور ، والله أعلم •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وتجب فى مال الصبى والمجنون لما روى عن النبى صلى الله عليه وسلم انه قال « ابتغوا فى أموال اليتامى ، لا تأكلها الزكاة » ولأن الزكاة تراد لثواب المزكى ،**

(١) فى ش و ق ( لم يلزمه ) ( ط ) •

**ومواساة الفقير . والصبى والمجنون من اهل الثواب ومن اهل المواساة ، ولهذا يجب عليهما نفقة الأقارب ، ويعتق عليهما الأب اذا ملكاه فوجبت الزكاة فى مالهما ) .**

( **الشـــرح** ) هذا الحديث ضعيف ، رواه الترمذى والبيهقى مـن رواية المثنى بن الصباح عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عن النبى صلى الله عليه وسلم والمثنى بن الصباح ضعيف ، ورواه الشافعى والبيهقى باسناد صحيح عن يوسف بن ماهك عن النبى صلى الله عليه وسلم مرسلا ، لأن يوسف تابعى وماهك بفتح الهاء أعجمى لا ينصرف ، وقد أكد الشافعى رحمه الله هذا المرسل بعموم الحديث الصحيح فى ايجاب الزكاة مطلقا ، وبما رواه عن الصحابة فى ذلك ، ورواه البيهقى عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه موقوفا عليه وقال : اسناده صحيح ، ورواه أيضا عن على بن مطرف ، وروى ايجاب الزكاة فى مال اليتيم ، عن ابن عمر والحسن بن على وجابر بن عبد الله رضى الله عنهم . قال البيهقى : فأما ما روى عن ليث بن أبى سليم عن مجاهد عن عبد الله بن مسعود : من ولى مال يتيم فليحص عليه السنين فاذا دفع اليـه ماله أخبره بما عليه من الزكاة ، فان شاء زكى وان شاء ترك » فقد ضعفه الشافعى من وجهين . ( أحـدهما ) أنه منقطع لأن مجاهـداً لم يدرك ابن مسعود . ( والثانى ) أن ليث بن أبى سليم ضعيف ، قال البيهقى ضعف أهل العلم ليثا ( قال ) وقد روى أيضا عن ابن عباس الا أنه انفرد به ابن لهيعة ، وهو ضعيف لا يحتج به .

( وأما ) رواية من روى هذا الحديث : « لا تأكلها الصدقة » ولم يقل الزكاة فالمراد بالصدقة الزكاة كما جاء فى هذه الرواية ( فان قيل ) فالزكاة لا تأكل المال ، وانما تأكل مازاد على النصاب ( فالجواب ) أن المراد تأكل معظمه الزكاة مع النفقة ، واستدل أصحابنا أيضا من جهة القياس بأن كل من وجب العشر فى زرعه وجبت الزكاة فى سائر أمواله ، كالبالغ العاقل ، فان أبا حنيفة رحمه الله وافقنا على ايجاب العشر فى مال الصبى والمجنون وايجاب زكاة الفطر فى مالهما وخالفنا فى غير ذلك ، وأما استدلال الحنفية بقول الله تعالى ( خذ من أموالهم صدقة تطهرهم وتزكيهم [1] بها ) والصبى والمجنون

(١) من الآية ١٠٣ من سورة التوبة .

ليسا من أهل التطهير ، اذ لا ذنب لهما ( فالجواب ) أن الغالب أنهـا تطهير وليس ذلك شرطا فانا اتفقنا على وجوب الفطر والعشر فى مالهما ، وان كان تطهيرا فى أصله •

( وأما ) قوله صلى الله عليه وسلم « رفع القلم عن ثلاثة » فالمراد رفع الاثم والوجوب ، ونحن نقول : لا اثم عليهما ولا تجب الزكاة عليهما ، بل يجب فى مالهما ، ويطالب باخراجها وليهما ، كما يجب فى مالهما قيمة ما أتلفاه، ويجب على الولى دفعها • وأما قياسهم على الحج ( فأجاب ) امام الحرمين رحمه الله فى الأساليب والأصحاب عنه : انه ليس ركنا فيه ، وانما يتطـرق اليه المال توصلا بخلاف الزكاة ، قال الامام : المعتمد أن مقصود الزكاة سد خلة الفقير من مال الأغنياء شكرا لله تعالى ، وتطهيرا للمال ، ومال الصـبى قابل لأداء النفقات والغرامات •

**( اذا ثبت هذا )** فالزكاة عندنا واجبة فى مال الصبى والمجنون بلا خلاف ويجب على الولى اخراجها من مالهما كما يخرج من مالهما غرامة المتلفـات ونفقة الأقارب وغير ذلك من الحقوق المتوجهة اليهما ، فان لم يخرج الولى الزكاة وجب على الصبى والمجنون بعد البلوغ والافاقة اخراج زكاة ما مضى باتفاق الأصحاب لأن الحق توجه الى مالهما ، لـكن الولى عصى بالتـأخير فلا يسقط ما توجه اليهما • وأما المال المنسوب الى الجنين بالارث أو غيره فاذا انفصل حيا هل تجب فيه الزكاة ؟ فيه طريقان ( المذهب ) أنها لا تجب ، وبه قطع الجمهور لأن الجنين لا يتيقن حياته ، ولا يوثق بها ، فلا يحصل تمام الملك واستقراره ، فعلى هذا يبتدىء حولا مـن حين ينفصـل • والطريق الثانى : حكاه الماوردى فى باب نية الزكاة والمتولى والشاشى وآخرون فيـه وجهان ( أصحهما ) هذا ، ( والثانى ) تجب كالصبى ، قال امام الحرمين : تردد فيه شيخى ، قال : وجزم الأئمة بأنها لا تجب والله أعلم ، وقول المصنف الزكاة تراد لثواب المزكى ، ومواساة الفقير ، هذان لا بد منهما ، فبقوله ثواب المزكى يخرج الكافر ، وبقوله مواساة الفقير يخرج المكاتب والله أعلم •

### فـــرع فى مذاهب العلماء فى زكاة مال المكاتب

قد ذكرنا أن مذهبنا أنه لا زكاة فى مال المكاتب ، سواء الزرع وغيره ،

وبه قال جمهور العلماء من السلف والخلف ، قال ابن المنذر : وهو قول العلماء كافة الا أبا ثور فأوجبها على المكاتب فى كل شيء كالحر ، وحكاه العبدرى وغيره عن داود ، وقال أبو حنيفة : يجب العشر فى زرعه ولا تجب الزكاة فى باقى أمـواله ، واحتج بقوله صلى الله عليه وسلم : « فيما سقت السـماء العشر » وهو حديث صحيح واحتج داود بقوله تعالى ( وأقيمو الصلاة وآتوا الزكاة ) (١) والمكاتب والعبد يدخلان فى الخطاب على الأصح عند الأصوليين دليلنا ضعف ملكه بخلاف الحر ولأنها للمواساة وليس هو من أهلها وعلى أبى حنيفة أيضاً بالقياس على غير العشر ، والآية والحـديث محمولان على الأحرار .

## فـرع فى مذاهبهم فى مال العبد

ذكرنا أن مذهبنا أنه لا يملك على الصـحيح ، وأن ملك على الضعيف فلا زكاة ، وبه قال جمهور العلماء ، وبه قال ابن عمر وجابر والزهرى وقتادة ومالك وأبو حنيفة وسائر العلماء الا ما حكاه ابن المنذر عن عطاء وأبى ثور أنهما أوجباها على العبد ، قال : وروى أيضا عن عمر وحكاه العبدرى عن داود .

**( فـرع )** فى مذاهبهم فى مال الصبى والمجنون ، ذكرنا أن مذهبنـا وجوبها فى مالهما ، وبه قال الجمهور ، وحكى ابن المنـذر وجوبهـا فى مال الصبى عن عمر بن الخطاب وعلى وابن عمر وجابر والحسن بن على وعائشـة وطاوس وعطاء وجابر وابن زيد ومجاهد وابن سيرين وربيعة ومالك والثورى والحسن بن صالح وابن عيينة وعبيد الله بن الحسن وأحمد واسحاق وأبى عبيد وأبى ثور وسليمان بن حرب رضى الله عنهم وقال أبو وائل وسعيد بن جبير والحسن البصرى والنخعى : لا زكاة فى مال الصبى ، وقال سعيد بن المسيب : لا يزكى حتى يصلى ويصوم رمضان ، وقال الأوزاعى وسعيد بن عبد العزيز : فى ماله الزكاة لكن لا يخرجهـا الولى بل يحصـيها ، فاذا بلغ الصبى أعلمه فيزكى عن نفسه ، وقال ابن أبى ليلى : فيما ملكه زكاة لـكن ان أداها الوصى ضمن ، وقال ابن شبرمة : لا زكاة فى ذهبه وفضته ، وتجب

(١) الآية ٤٣ من سورة البقرة .

فى ابله وبقره وغنمه وما ظهر من ماله زكيتــه وما غاب عنى فلا . وقال أبو حنيفة : لا زكاة فى ماله الا عشرالمعشرات ، وسبق بيان دليلنـا عن الجميع والجواب عما عارضه .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ومن وجبت عليه الزكاة وقدر على أخراجها لم يجز له تأخيرها لأنه حق يجب صرفه الى الآدمى توجهت المطالبة بالدفع اليه فلم يجز له التأخير كالوديعة اذا طالب بها صاحبها ، فان أخرها وهو قادر على أدائها ضمنها ، لأنه أخـر ما يجب عليه مع امكان الأداء فضمنه كالوديعة ، ومن وجبت عليه الزكاة وامتنع من أدائها نظرت فان كان جاحدا لوجوبها فقد كفر وقتل بكفره كما يقتل المرتد ، لأن وجوب الزكاة معلوم من دين الله تعالى ضرورة ، فمن جحد وجوبها فقد كذب الله وكذب رسوله صلى الله عليه وسلم فحكم بكفره وان منعها بخلا بها اخذت منه وعزر . وقال فى القديم : تؤخذ الزكاة وشطر ماله عقوبة [ له ] لما روى بهز ابن حكيم عن أبيه عن جده عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « ومن منعها فانا آخذها وشطر ماله عزمة من عزمات ربنا ، ليس لآل محمد فيها شىء » والصحيح هو الأول لقوله صلى الله عليه وسلم : « ليس فى المال حق سـوى الزكاة » ولأنها عبادة فلا يجب بالامتناع منها أخذ شطر ماله كسائر العبادات ، وحديث بهز بن حكيم منسوخ ، فان ذلك حين كانت العقوبات فى الأموال ثم نسخت ، وان امتنع بمنعة قاتله الامام « لأن أبا بكر الصديق رضى الله عنـه قاتل مانعى الزكاة » ) .**

**( الشرح )** حديث بهز رواه أبو داود والنسائى وغيرهما ، وفى رواية النسائى « شطر ابله » ورواية أبى داود « شطر ماله » كما فى المهـذب ، واسناده الى بهز بن حكيم صحيح على شرط البخارى ومسلم ، وأما بهز فاختلفوا فيه فقال يحيى بن معين « ثقة » وسئل أيضا عنه عن أبيه عن جـده « ثقـة » وقال أبو حاتم : يكتب حديثـه ولا يحتـج به . وقال أبو زرعة « صالح » وقال الحاكم : « ثقة » وروى البيهقى عن الشافعى رحمه الله أنه قال : هذا الحديث لا يثبته أهل العلم بالحديث ولو ثبت قلنا به ، هذا تصريح من الشافعى بأن أهل الحديث ضعفوا هذا الحديث ، والله أعلم .

وأما حديث « ليس فى المال حق سوى الزكاة » فضعيف جدا لا يعرف . قال البيهقى فى السنن الكبيرة : والذى يرويه أصحابنا فى التعاليق : « ليس فى المال حق سوى الزكاة » لا أحفظ فيه اسناداً . رواه ابن ماجه لكن بسند

ضعيف ( قلت ) وقد روى الترمذي والبيهقي عن فاطمة بنت قيس أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « ان فى المال حقا سوى الزكاة » لكنه ضعيف ضعفه الترمذي والبيهقي وغيرهما ، والضعف ظاهر فى اسناده واحتج البيهقي وغيره من المحققين فى المسألة بحديث أبى هريرة فى قصة الأعرابى الذى قال للنبي صلى الله عليه وسلم « دلنى على عمل اذا عملته أدخل الجنة قال : تعبد الله لا تشرك به شيئا ، وتقيم الصلاة وتؤدى الزكاة ، وتصوم رمضان ، قال : والذى بعثك بالحق لا أزيد على هذا ، فلما أدبر قال : من أراد أن ينظر الى رجل من أهل الجنة فلينظر الى هذا » رواه البخارى ومسلم ، وفى معناه أحاديث صحيحة مشهورة . وأما حديث قتال أبى بكر رضى الله عنه ما نعى الزكاة فرواه البخارى ومسلم من رواية أبى هريرة رضى الله عنه ، وقوله « حق يجب صرفه الى الآدمى » احتراز من الحج ، وقوله « توجهت المطالبة به » احتراز من الدين المؤجل ، وقوله « جاحدا » قال أهل اللغة : الجحود هو الانكار بعد الاعتراف ، وقوله بهز بن حكيم عن أبيه عن جده ، هو بهز بفتح الباء الموحدة وبالزاى ، ابن حكيم بن معاوية ابن حيدة ، بفتح الحاء المهملة القشيرى وجده الراوى هو معاوية .

وقوله صلى الله عليه وسلم « عزمة » باسكان الزاى « من عزمات ربنا » بفتحها ومعناه حق لابد منه ، وفى بعض روايات البيهقي عزيمة بكسر الزاى وزيادة ياء والمشهور عزمة ، وقوله فى أول الحديث : « ومن منعها » هكذا هو بالواو ، ومن معطوف على أول الحديث ، فان أوله « فى كل أربعين من الابل سائمة ابنة لبون من أعطاها مؤتجراً فله أجره ومن منعها فأنا آخذها وشطر ماله » وقد ذكر المصنف أوله فى الفصل الرابع من الباب . قوله « امتنع بمنعه » هو بفتح النون على المشهور عند أهل اللغة ، وحكى جواز اسكانها ، والمنعة بالفتح الجماعة المانعون ، ككاتب وكتبة وكافر وكفرة ونظائره ، ومن سكن فمعناه بقوة امتناع ، وقتال أبى بكر رضى الله عنه مانعى الزكاة كان فى أول خلافته سنة احدى عشرة من الهجرة .

( **أما الأحكام** ) ففيها مسائل :

( احداها ) أن الزكاة عندنا يجب اخراجها على الفور ، فاذا وجبت وتمكن

من اخراجها لم يجز تأخيرها ، وان لم يتمكن فله التأخير الى التمكن ، فان أخر بعد التمكن عصى وصار ضـامناً ؛ فلو تلف المال كله بعد ذلك لزمته الزكاة ، سواء تلف بعد مطالبة الساعي أو الفقراء أم قبل ذلك ، وهذا لا خلاف فيه .[وان تلف المال بعد الحول وقبل التمكن فلا اثم ولا ضمان عليه بلا خلاف ، وان أتلفه المالك لزمه الضمان ، وان أتلفه أجنبى بنى على القولين فى أن التمكن شرط فى الوجوب أم فى الضمان ؟ وسيأتى ايضاحها بتفريعها فى آخر الباب الثانى حيث ذكرهما المصنف ان شاء الله تعالى ، ان قلنا شرط فى الوجوب فلا زكاة ، وان قلنا : شرط فى الضمان ــ وقلنا الزكاة تتعلق بالذمة ــ فلا زكاة ، وان قلنا : تتعلق بالعين انتقل حق الفقراء الى القيمة كما اذا قتل العبد أو المرهون فانه ينتقل حق المجنى عليه والمرتهن الى القيمة .

قال أصحابنا : وليس المراد بامكان الأداء مجرد امكان الاخراج ، بل يشترط معه وجوب الاخراج بثلاثة شروط ( أحدها ) حضور المال عنده ، فان غاب عنه لم يجب الاخراج من موضع آخر بالاتفاق وان جوزنا نقل الزكاة ( والثانى ) أن يجد المصروف اليه ، وسيأتى فى قسم الصدقات أن الأموال باطنة وظاهرة فالباطنة يجوز صرف زكاتها بنفسه وبوكيله وبالسلطان والساعى فيكون واجداً للمصروف اليه ، سواء وجد أهل السهمان أو السلطان أو نائبه . وأما الظاهرة فكذلك ان قلنا بالأصح أنه له تفريقها بنفسه ، والا فلا امكان حتى يجد السلطان أو نائبه ، ولو وجد من يجوز الصرف اليه فأخر لطلب الأفضل بأن وجد السلطان أو نائبه فأخر ليفرق بنفسه حيث جعلناه أفضل ، أو أخر لانتظار قريب أو جار أو من هو أحوج ، ففى جواز التأخير وجهان مشهوران أصحهما جوازه . فان لم نجوز التأخير فأخر أثم وضمن ، وان جوزناه فتلف المال فهل يضمن ؟ فيه وجهان ( أصحهما ) يكون ضامنا لوجود التمكن .

( والثانى ) لا ، لأنه مأذون له فى التأخير ، قال امام الحرمين : للوجهين شرطان ( أحدهما ) أن يظهر استحقاق الحاضرين ، فان تشكك فى استحقاقهم فأخر ليتروى جاز بلا خلاف ( والثانى ) ألا يستفحل ضرر الحاضرين وفاقتهم،

فان تضرروا بالجوع ونحوه لم يجز التأخير للقريب وشبهه بلا خلاف • قال الرافعى : فى هذا الشرط الثانى نظر لأن اشباعهم لا يتعين على هذا الشخص، ولا من هذا المال ولا من مال الزكاة ، وهذا الذى قاله الرافعى باطل والصواب ما ذكره امام الحرمين لأنه وان لم يتعين هذا المـال لهـؤلاء المحتاجين فدفع ضرورتهم فرض كفاية ، فلا يجوز اهماله لانتظار فضيلة لو لم يعارضها شيء ( الشرط الثالث ) أن لا يكون مشتغلا بهم" أن لا يكون مشتغلا بهم من أمر دينه أو دنياه كصلاة وأكل ونحوهما ذكره البغوى وغيره والله أعلم •

( المسألة الثانية ) اذا امتنع من أداء الزكاة منكراً لوجوبها ـــ فان كان ممن يخفى عليه ذلك ، لكونه قريب عهد بالاسلام ، أو نشأ ببادية بعيـدة أو نحو ذلك ـــ لم يحكم بكفره ، بل يعرف وجوبهـا وتؤخذ منـه ، فان جحدها بعد ذلك حكم بكفره ( فان قيل ) كيف أهمل المصنف التنبيه على أنه انما يكفر اذا نشأ مسلما بين المسلمين ؟ ( فالجواب ) أنه لم يهمله ، بل نبه عليه بقوله : جاحداً لوجوبها ، قال أهل اللغة : الجحد انكار ما اعترف به المنكر • قال ابن فارس فى المجمل : لا يكون الجحود الا مع علم الجاحد به والله أعلم • وان كان ممن لا يخفى كمسلم مختلط بالمسلمين صار بجحدها كافراً ، وجرت عليه أحكام المرتدين من الاستتابة والقتل وغيرهما ، ودليله ماذكره المصنف ، وقد سبق فى أول كتاب الصلاة بيان ما يكفر بجحده وغير ذلك مما يتعلق بهذا •

( الثالثة ) اذا منع الزكاة بخلا بها وأخفاها ، مع اعترافه بوجوبها لم يكفر بلا خلاف ، ولا يجيء فيه الوجه السابق فى الكتاب فى الممتنع من الصـلاة ، مع اعتقاد وجوبها أنه يكفر ، والفرق أن هناك أحاديث تقتضى الكفر بخلاف هذا ، ولكن يعزر وتؤخذ منه قهراً ، كما اذا امتنع من دين آدمى •

قال الشافعى رحمه الله فى المختصر والأصحاب كلهم : انما يعزر مخفيها ومانعها اذا لم يكن له عذر فى اخفائها ومنعها بأن كان الامام عادلا يصرفهـا فى وجوهها بعد أخذها على وجهها فان كان عذره بأن كان الامام جائراً بأن يأخذ فوق الواجب أو يضعها فى غير مواضعها ، فانها تؤخـذ منه ولا يعزر

لأنه معزور واذا منعها حيث لا عذر أخذت منه قهراً كما ذكرناه ، وهل يؤخذ معها نصف ماله عقوبة له ؟ فيه طريقان •

( أحدهما ) القطع بأنه لا يؤخذ ، وممن صرح بهذا الطريق القاضى أبو الطيب فى تعليقه والماوردى والمحاملى فى كتبه الثلاثة ، والمصنف فى التنبيه ، وآخرون ، وحكوا الأخذ عن مالك ، قيل : وليس هو مذهبه أيضا •

( والطريق الثانى ) وهو المشهور : وبه قطع المصنف هنا والأكثرون : فيه قولان ( الجديد ) لا يؤخذ ( والقديم ) يؤخذ ، وذكر المصنف دليلهما ، واتفق الأصحاب على أن الصحيح أنه لا يؤخذ ، وأجابوا هم والشافعى والبيهقى فى معرفة السنن والآثار عن حديث بهز بن حكيم بأنه منسوخ ، وأنه كان حين كانت العقوبة بالمال كما ذكره المصنف وهذا الجواب ضعيف لوجهين • ( أحدهما ) ان ما ادعوه من كون العقوبة كانت بالأموال فى أول الاسلام ليس بثابت ولا معروف • ( والثانى ) أن النسخ انما يصار اليه اذا علم التاريخ ، وليس هنا علم بذلك ( والجواب ) الصحيح تضعيف الحديث، كما سبق عن الشافعى رضى الله عنه وأبى حاتم والله أعلم •

( الرابعة ) اذا منع واحد أو جمع الزكاة وامتنعوا بالقتال ، وجب على الامام قتالهم لما ذكره المصنف ، وثبت فى الصحيحين من رواية أبى هريرة أن الصحابة رضى الله عنهم اختلفوا أولا فى قتال مانعى الزكاة ، ورأى أبو بكر رضى الله عنه قتالهم واستدل عليهم فلما ظهرت لهم الدلائل وافقوه فصار قتالهم مجمعا عليه وقد نقل المصنف فى كتابه وغيره من الأصوليين الاتفاق على أن الصحابة اذا اختلفوا ثم أجمعوا على أحد القولين قبل أن يستقر الخلاف كان ذلك اجماعا ، ومثلوه بقصة خلافهم لأبى بكر الصديق رضى الله عنه ثم اجماعهم والله أعلم •

## فـــرع فى مذاهب العلماء فى تاخير الزكاة

قد ذكرنا أن مذهبنا أنها اذا وجبت الزكاة وتمكن من اخراجها وجب الاخراج على الفور فان أخرها أثم ، وبه قال مالك وأحمد وجمهور العلماء نقله العبدرى عن أكثرهم ، ونقل أصحابنا عن أبى حنيفة أنها على التراخى

وله التأخير قال العبدرى : اختلف أصحاب أبى حنيفة فيها ، فقال الكرخى : على الفور ، وقال أبو بكر الرازى : على التراخى • دليلنا قوله تعالى ( وآتوا الزكاة ) (١) والأمر عندهم على الفور ، وكذا عند بعض أصحابنا • احتجوا بأنه لم يطالب فأشبه غير المتمكن ، قال الأصحاب : يجب الفرق بين التمكن وعدمه ، كما فى الصوم والصلاة •

( فــرع ) اذا وجبت الزكاة وتمكن من أدائها ثم مات لم تسقط بموته عندنا ، بل يجب اخراجها من ماله عندنا ، وهو مذهب عطاء والحسن البصرى والزهرى وقتادة وأحمد واسحاق وأبى ثور وابن المنذر وداود • وحكى ابن المنذر عن ابن سيرين والشعبى والنخعى وحماد بن أبى سليمان وداود بن أبى هند وحميد الطويل وعثمان البتى سفيان الثورى : ان أوصى بها أخرجت من ماله كسائر الوصايا ، وان لم يوص لم يلزم الورثة اخراجها ، وحكى عن الليث والأوزاعى أنها تخرج من ماله قبل الوصايا بحيث لا يتجاوز الثلث ، وقال أبو حنيفة وسائر أهل الرأى : تسقط بموته ولا يلزم الورثة اخراجها ، وان أخرجوها فصدقة تطوع الا أن يوصى بها فتخرج ، وتكون من الثلث ، فان وصى معها بوصايا وضاق الثلث عنها مع الوصايا ، قال أبو حنيفة : هى والوصايا سواء دليلنا قوله صلى الله عليه وسلم « فدين الله أحق أن يقضى » وهو ثابت فى الصحيحين • واحتجوا بأنها عبادة محضة شرطها النية فسقطت بالموت كالصلاة ، وأجاب أصحابنا بأنها لا تصح الوصية بالصلاة ولا تدخلها النيابة بخلاف الزكاة •

**( فرع ) فيمن اخفى ماله ومنع الزكاة ثم ظهر عليه (٢)**

قد ذكرنا أن مذهبنا أنه تؤخذ منه الزكاة ولا يؤخذ شطر ماله ، وبه قال مالك وأبو حنيفة قال العبدرى • وبه قال أكثر العلماء ، وقال أحمد تؤخذ منه الزكاة ونصف ماله عقوبة له ، وهو قول قديم لنا كما سبق •

( فــرع ) اذا مضت عليه سنون ، ولم يؤد زكاتها لزمه اخراج الزكاة عن جميعها سواء علم وجوب الزكاة أم لا ، وسواء كان فى دار الاسلام أم

---

(١) من الآية ٤٣ من البقرة .

(٢) فعل ماض مبنى على ما لم يسم فاعله فيضم اوله ويكسر ثانيه ويفتح ثالثه .

دار الحرب ، هذا مذهبنا ، قال بن المنذر : لو غلب أهل البغى على بلد ولم يؤد أهل ذلك البلد الزكاة أعواما ، ثم ظفر بهم الامام أخذ منهم زكاة الماضى فى قول مالك والشافعى وأبى ثور • قال : وقال أصحاب الرأى : لا زكاة عليهم لما مضى • وقال أصحاب الرأى : لو أسلم قوم فى دار الحرب وأقاموا سنين ثم خرجوا الى دار الاسلام لا زكاة عليهم لما مضى • والله أعلم •

( فــرع ) قال أبو عاصم العبادى فى كتابه الزيادات : لو اسـتقرت عليه زكاة ثم مرض ولا مال • فينبغى أن ينوى أنه يؤدى الزكاة ان قـدر ولا يقترض • وقال شاذان بن ابراهيم : يقترض لأن دين الله أحق بالقضاء • قال : فان اقترض ودفع الزكاة ونوى الوفاء اذا تمكن فهو معذور بالاتفاق •

# باب صدقة المواشى

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( تجب زكاة السوم فى الابل والبقر والغنـم ، لان الأخبار وردت بايجـاب الزكاة فيها ، ونحن نذكرها فى مسائلها ان شاء الله تعالى ، ولان الابل والبقـر والغنم تكثر منافعها ، ويطلب نماؤها بالدر والنسل ، فاحتمـل المواسـاة فى الزكاة ، ولا تجب فيما سوى ذلك من المواشى كالخيل والبغال والحمير ، لما روى ابو هريرة رضى الله عنه ان النبى صلى الله عليه وسلم قال : « ليس على المسلم فى عبده ولا فرسه صدقة » ولان هذه تقتنى للزينة والاستعمال لا للنماء ، فـلم تحتمل الزكاة كالعقار والأثاث ، ولا تجب فيما تولد بين الغنم والظباء ولا فيما تولد بين بقر الأهل وبقر الوحش لانه لا يدخل فى اطلاق اسم البقر والغنم فلا تجب فيه زكاة الغنم والبقر ) •**

( الشرح ) حديث أبى هريرة رضى الله عنه رواه البخـارى ومسلم ، والفرس تقع على الذكر والأنثى ــ والأثاث بفتح الهمزة وثاء مثلثة مكررة ــ وهو متاع البيت واحدته أثاثه ، قال ابن فارس : ويقال لا واحد له من لفظه، وأجمع المسلمون على وجوب الزكاة فى الابل والبقر والغنم •

وأما الخيل والبغال والحمير والمتولد بين الغنم والظباء ، فلا زكاة فيهـا كلها عندنا بلا خلاف ، وسواء كانت الخيل اناثا أو ذكوراً أو ذكوراً واناثا وسواء فى المتولدين كانت الاناث ظباء أو غنما فلا زكاة فى الجميع مطلقا ، وهذا اذا لم تكن للتجارة ، فان كانت لها وجبت زكاتها •

## ( فرع ) فى مذاهب العلماء فى زكاة الخيل

مذهبنا أنه لا زكاة فيها مطلقا ، وحكاه ابن المنذر عن على بن أبى طالب وابن عمر والشعبى والنخعى وعطاء والحسن البصرى وعمر بن عبد العزيز والحاكم والثورى وأبى يوسف ومحمد بن الحسن وأحمد واسحاق وأبى وثور وأبى خيثمة وأبى بكر بن أبى شيبة وحكاه غيره عن عمر بن الخطاب الأوزاعى ومالك والليث وداود ، وقال حماد بن أبى سليمان وأبو حنيفة : يفرق فتجب الزكاة فيها ان كانت ذكورا واناثا ، فان كانت اناثا متمحضة وجبت أيضا على المشهور ، وعنه رواية شاذة بالوجوب ويعتبر فيها الحول دون النصاب قال : ومالكها بالخيار ان شاء أعطى من كل فرس ديناراً ، وان شاء قومها وأخرج ربع عشر قيمتها ، واحتج قيمتها ، واحتج بما روى أبو يوسف عن غورك الحضرمى عن جعفر بن محمد عن أبيه عن جابر عن النبى صلى الله عليه وسلم « أنه قال فى الخيل السائمة فى كل فرس دينار » واحتج أصحابنا بحديث أبى هريرة المذكور هنا وهو فى الصحيح كما سبق ، وفى المسألة أحاديث أخر ( والجواب ) عن حديث جابر أنه ضعيف باتفاق المحدثين قال الدارقطنى تفرد به غورك وهو ضعيف جدا واتفقوا على تضعيف غورك وهو مجهول .

## ( فرع ) فى مذاهبهم فى المتولد بين الغنم والظباء

ذكرنا أن مذهبنا لا زكاة فيه مطلقا ، وبه قال داود ، وقال أحمد : تجب سواء كانت الاناث ظباء أو غنما ، وقال أبو حنيفة ومالك : ان كانت الاناث غنما وجبت فيها الزكاة ، وان كانت ظباء فلا . دليلنا أنها لم تتمحض غنما ، وانما أوجبها الشرع فى الابل والبقر والغنم ولا يجزىء هذا الحيوان فى الأضحية فكذا هنا . وانما يجب الجزاء على المحرم بقتله لتعديه وتغليبا للتحريم ، والاحرام مبنى على التغليظ ، وأما الزكاة فعلى التخفيف ، ولهذا لو بيعت فى بعض الحول سقطت الزكاة وغير ذلك من التخفيفات .

**( ولا تجب فيما لا يملكه ملكا تاما (١) كالمال الذى فى يد مكاتبه لأنه لا يملك الصرف فيه فهو كمال الأجنبى ، واما الماشية الموقوفة عليه فانه ينبنى على أن الملك فى الموقوف الى من ينتقل بالوقوف ، وفيه قولان ( أحدهما ) ينتقل الى الله تعالى فلا تجب زكاته ( والثانى ) ينتقل الى الموقوف عليه ، وفى زكاته وجهان ( أحدهما ) تجب لأنه يملكه ملكاً [ تاما ] (٢) مستقراً فاشبه غير الموقوف ( والثانى ) لا تجب لأنه ملك ضعيف ، بدليل أنه لا يملك التصرف فى رقبته ، فلم تجب الزكاة فيه كالمكاتب وما فى يده ) .**

( **الشرح** ) قال أصحابنا : اذا كانت الماشية موقوفة على جهة عامة كالفقراء أو المساجد أو الغزاة أو اليتامى وشبه ذلك فلا زكاة فيها بلا خلاف، لأنه ليس لها مالك معين ، وان كانت موقوفة على معين سواء كان واحد أو جماعة ، فان فان قلنا بالأصح : ان الملك فى رقبة الموقوف لله تعالى فلا زكاة بلا خلاف ، كالوقف على جهة عامة . وان قلنا بالضعيف : ان الملك فى الرقبة للموقوف عليه ففى وجوبها عليه الوجهان المذكوران فى الكتاب بدليلهما ( أصحهما ) لا تجب ، فان قلنا : تجب فأخرجها من موضع آخر أجزأه ، فان أراد اخراجها من نفس الموقوفة فوجهان حكاهما صاحب البيان وغيره ( أصحهما ) لا يجوز ، وبه قطع صاحب العدة لأنه لا يملك التصرف فيها بازالة الملك ( والثانى ) يجوز ، لأنا جعلناه كالمطلق فى وجوب الزكاة على هذا الوجه . قال صاحب البيان : ومقتضى المذهب أنا ان قلنا : تتعلق الزكاة بالعين جاز الاخراج منه والا فلا والله أعلم .

( **فـــرع** ) الأشجار الموقوفة من نخل وعنب ، قال أصحابنا : ان كانت موقوفة على جهة عامة كالمساجد والربط والمدارس والقناطر والفقراء والمساكين ونحو ذلك فلا عشر فى ثمارها ، وان كانت على معينين وجب العشر فى ثمارها اذا بلغت نصابا بلا خلاف ، ويخرجها من نفس الثمرة ان شاء لأنه يملك الثمرة ملكا مطلقا . هكذا ذكر أصحابنا المسألة فى جميع طرقهم

---

(١) فى ش و ق ( كالماشية التى فى يد مكاتبه ) وما أثبتناه عن النسخة المطبوعة من المهذب اعم وأصح ( ط ) .

(٢) ما بين المعقوفين ليس فى ش و ق ( ط ) .

وحكى ابن المنذر فى الاشراف عن الشافعى ومالك رضى الله عنهما ايجاب العشر فى الثمار الموقوفة فى سبيل أو على قوم بأعيانهم • وعن طاوس ومكحول لا زكاة • وعن أبى عبيد وأحمد : ان كانت على جهة لم تجب ، وان كانت على معين وجبت • قال ابن المنذر : وبه أقول • قال صاحب البيان فى باب زكاة الزرع • قال الشيخ أبو نصر : هذا الذى نقله ابن المنذر عن الشافعى ليس بمعروف عنه عند أصحابنا والله أعلم •

قال أصحابنا : وهكذا حكم الغلة الحاصلة فى أرض موقوفة ، ان كانت على معينين وجبت زكاتها بلا خلاف ، وان كانت على جهة عامة لم تجب على المذهب وعلى رواية ابن المنذر تجب ، وفى المسألة زيادة سنعيدها ان شاء الله تعالى فى المسائل الزائدة بعد باب زكاة الزرع ، والله أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( واما المال المغصوب والضال فلا تلزمه زكاته قبل أن يرجع اليه ، فان رجع اليه من غير نماء ففيه قولان قال ( فى القديم ) لا تجب ، لأنه خرج عن يده وتصرفه فلم تجب عليه زكاته كالمال الذى فى يد مكاتبه • وقال ( فى الجديد ) تجب لأنه مال يملك المطالبة به ويجبر على التسليم اليه فوجب فيه الزكاة كالمال الذى فى يد وكيله ، فان رجع اليه مع النماء ففيه طريقان • قال ابو العباس : تلزمه زكاته قولا واحدا لأن الزكاة انما سقطت فى احد القولين لعدم النماء وقد حصل له النماء فوجب أن تجب ( والصحيح ) انه على القولين لان الزكاة لم تسقط لعدم النماء لأن الذكور من الماشية لا نماء لها وتجب فيها الزكاة ، وانما سقطت لنقصان الملك بالخروج عن يده وتصرفه ، وبالرجوع لم يعد ما فات من اليد والتصرف ، وان اسر رب المال وحيل بينه وبين المال ففيه طريقان : من اصحابنا من قال : هو كالمغصوب لأن الحيلولة موجودة بينه وبين المال ، ففيه قولان ، ومنهم من قال : تجب الزكاة قولا واحدا لأنه يملك بيعه ممن شاء فكان كالمودع ، وان وقع الضال بيد ملتقط وعرّفه حولا كاملا ولم يختر التملك ـ وقلنا : لا يملك حتى يختار التملك على الصحيح من المذهب ـ ففيه طريقان ، من اصحابنا من قال هو كما لو لم يقع بيد الملتقط فيكون على قولين ، ومنهم من قال : لا تجب الزكاة قولا واحدا لان ملكه غير مستقر بعد التعريف ، لان الملتقط يملك [ أن يزيله ] (١) باختيار التملك فصار كالمال الذى بيد المكاتب ) •**

---

(١) ما بين المعقوفين ليس فى ش و ق ( ط ) •

( **الشرح** ) فى الفصل مسائل :

( احداها ) اذا ضل ماله أو غصب أو سرق وتعذر انتزاعه ، أو أودعه فجحد أو وقع فى بحر ففى وجوب الزكاة أربعة طرق ( أصحها وأشهرها ) فيه قولان ( أصحهما ) وهو الجديد وجوبها ، والقديم لا تجب ( والطريق الثانى ) القطع بالوجوب وهو مشهور ( والثالث ) ان كان عاد بنمائه وجبت والا فلا ( والرابع ) ان عاد بنمائه وجبت والا ففيه القولان ، ودليل الجميع مفهوم من كلام المصنف ، ولو عاد بعض النماء فهو كما لو لم يعد شيء منه ومعنى العود بلا نماء أن يتلفه الغاصب ويتعذر تغريمه فأما ان غرم أو تلف فى يده شيء كأن تلف فى يد المالك أيضا فهو كعود النماء بعينه بالاتفاق ، صرح به امام الحرمين وآخرون ، ومن قطع بالوجوب أو عدمه تأول النص الآخر قال أصحابنا : والخلاف انما هو فى وجوب اخراج الزكاة بعد عود المال الى يد المالك هل يخرج عن المدة الماضية أم لا ؟ ولا خلاف أنه لا يجب الاخراج قبل عود المال الى يده ، وقد اتفق الأصحاب على التصريح بأنه لا خلاف فيه . قال أصحابنا : فلو تلف المال بعد أحوال قبل عوده سقطت الزكاة على قول الوجوب لأنه لم يتمكن والتلف قبل التمكن يسقطها .

واعلم أن الخلاف فى الماشية المغصوبة هو فيما اذا كانت سائمة فى يد المالك والغاصب جميعا ، فان علفت فى يد أحدهما ففيه خلاف سنذكره ان شاء الله تعالى قريبا فى أول اسامة الغاصب وعلفه هل يؤثران ؟ قال أصحابنا فان قلنا بالقديم انقطع الحول بالغصب والضلال ونحوه ، فاذا عاد المال استأنف الحول ، وان قلنا بالجديد لم ينقطع . قال أصحابنا فلو كان له أربعون شاة فضعبت واحدة أو ضلت ثم عادت الى يده ، فان قلنا لا زكاة فى المغصوب استأنف الحول من حين عادت سواء عادت قبل تمام الحول أم بعده . وان قلنا تجب فى المغصوب بنى ان وجدها قبل انقضاء الحول ، وان وجدها بعده زكى الأربعين . قال أصحابنا : واذا أوجبنا الزكاة فى الأحوال الماضية فشرطه أن لا ينقص المال عن النصاب بما يجب للزكاة بأن يكون فى الماشية وقص [1] أو كان له مال آخر يفى بقدر الزكاة أما اذا كان المال نصابا

---

(1) شرح الامام النووى فى الفصول الاتية الوقص لغة وشرعا وأتى فيه من فيض علمه ما يشد به المرء يديه فجزاه الله خير الجزاء وقدس سره ونور ضريحه وجعلنا من حزبه آمين ( ط )

فقط ومضت أحوال فقال الجمهور : لا تجب زكاة ما زاد على الحول الأول : لأن قول الوجوب هو الجديد • والجديد يقول بتعلق الزكاة بالعين فينقص النصاب من السنة الثانية ، فلا يجب شيء الا أن تتوالد بحيث لا ينقص النصاب • هذا قول الجمهور • ومنهم من أشار الى خلاف ، وهو يتخرج من الطريقة الجازمة بوجوب الزكاة فى المغصوب والله أعلم •

قال أصحابنا رحمهم الله : ولو دفن ماله فى موضع ثم نسيه ثم تذكره بعد أحوال أو حول فهو كما لو ضل ، فيكون على الخلاف السابق • هذا هو المشهور وفيه طريق آخر جازمة بالوجوب ولا يكون النسيان عذراً لأنه مفرط ، حكاه الرافعى ، ولا فرق عندنا بين دفنه فى داره وحرزه وغير ذلك ، والله أعلم •

( المسألة الثانية ) اذا أسر رب المال وحيل بينه وبين ماشيته فطريقان ، ذكر المصنف دليلهما ، وهما مشهوران ( أصحهما ) عند الأصحاب القطع بوجوب الزكاة لنفوذ تصرفه •

( والثانى ) أنه على الخلاف فى المغصوب ، قال الماوردى والمحاملى وغيرهما : هذا الطريق غلط ، قال أصحابنا : وسواء كان أسيرا عند كفار أو مسلمين •

( الثالثة ) اللقطة فى السنة الأولى باقية على ملك مالكها فلا زكاة فيها على الملتقط ، وفى وجوبها على المالك الخلاف السابق فى المغصوب والضال ، ثم ان لم يعرّفها حولا فهكذا الحكم فى جميع السنين ، وان عرفها سنة بنى حكم الزكاة على أن الملتقط هل يملك اللقطة بمضى سنة التعريف ؟ أم باختيار التملك ؟ أم بالتصرف ؟ وفيه خلاف معروف فى بابه فان قلنا : يملك بانقضائها فلا زكاة على المالك ، وفى وجوبها على الملتقط وجهان ، وان قلنا يملك باختيار التملك وهو المذهب نظر ــ ان لم يتملكها ــ فهى باقية على ملك المالك ، وفى وجوب الزكاة عليه طريقان ( أصحهما ) عند الأصحاب أنه على القولين كالسنة الأولى ( والثانى ) لا زكاة قطعا لتسلط الملتقط على تملكها •

( وأما ) اذا تملكها الملتقط فلا تجب زكاتها على المالك لخروجها عن ملكه ولكنه يستحق قيمتها فى ذمة الملتقط ، ففى وجوب زكاة القيمة عليه خلاف من وجهين .

( أحدهما ) كونها دينا ( والثانى ) كونها مالا ضائعاً ، ثم الملتقط مديون بالقيمة ، فان لم يملك غيرها ففى وجوب الزكاة عليه الخلاف الذى سنذكره ان شاء الله تعالى من أن الدين هل يمنع وجوب الزكاة أم لا ؟ وان ملك غيرها شيئا يفى بالزكاة فوجهان مشهوران ( الصحيح ) باتفاق الأصحاب وجوب الزكاة اذا مضى عليه حول من حين ملك اللقطة ، لأنه ملك مضى عليه حول فى يد مالكه ( والثانى ) لا تجب لضعفه لتوقع مجىء المالك . قال أصحابنا : هما مبنيان على أن المالك اذا ظفر باللقطة بعد أن تملكها الملتقط هل له الرجوع فى عينها [1] ؟ أم ليس له الا القيمة ؟ فيه وجهان مشهوران ، فان قلنا : يرجع فى عينها فملك الملتقط ضعيف لعدم استقراره فلا زكاة والا وجبت ، مأا اذا قلنا : لا يملك الملتقط الا بالتصرف فلم يتصرف ، فهو كما اذا لم يتملك وقلنا لا يملك الا به ، والله أعلم .

**( فــرع )** لو اشترى مالا زكويا فلم يقبضه حتى مضى حول فى يد البائع ، فالمذهب وجوب الزكاة على المشترى ، وبه قطع الجمهور لتمام الملك ، وقيل : لاتجب قطعا لضعفه وتعرضه للانفساخ ومنع تصرفه ، وقيل : فيه الخلاف فى المغصوب .

**( فــرع )** لو رهن ماشية أو غيرها من أموال الزكاة وحال الحول فطريقان المذهب ــ وبه قطع الجمهور ــ وجوب الزكاة لتمام الملك ، وقيل : فيه الخلاف فى المغصوب . لامتناع التصرف ، والذى قاله الجمهور تفريع على المذهب ، وهو أن الدين لا يمنع وجوب الزكاة ، وفيه الخلاف المذكور فى الفصل بعده ، واذا أوجبنا الزكاة فى المرهون فمن أين يخرجها ؟ فيه كلام يأتى ان شاء الله تعالى فى باب زكاة الذهب والفضة .

---

(1) يعنى الرجوع على الملتقط بعين اللقطة أم الرجوع عليه بالقيمة ؟ لانها بعينها فى ذمة الملتقط مدة عام وبعد العام تكون دينا فى ذمته بقيمتها ( ط ) .

**( فان كان له ماشية أو غيرها من اموال الزكاة ، وعليه دين يستغرقه اوينقص المال عن النصاب ، ففيه قولان ( قال فى القديم ) لا تجب الزكاة فيه ، لأن ملكه غير مستقر لأنه ربما أخذه الحاكم لحق الغرماء ( وقال فى الجديد ) تجب الزكاة فيه لأن الزكاة تتعلق بالعين ، والدين يتعلق بالذمة ، فلا يمنع احدهما الآخر كالدين وأرش الجناية ، وان حجر عليه فى المال ففيه ثلاث طرق : ( احدها ) ان كان المال ماشية وجبت فيه الزكاة ، لانه قد حصل له نماؤه ، وان كان غيرها ففيل قولين كالمغصوب . ( والثانى ) تجب الزكاة فيه قولا واحدا لأن الحجر لا يمنع وجوب الزكاة ، كالحجر على السفيه والمجنون . (والثالث ) وهو الصحيح أنه على قولين كالمغصوب ، لانه حيل بينه وبينه ؛ فهو كالمغصوب ، وأما القول الأول : انه حصل له النماء من الماشية فلا يصح لأنه وان حصل النماء الا أنه ممنوع من التصرف فيه ، ومحول دونه ، و ( القول الثانى ) : لا يصح لأن حجر السفيه والمجنون لا يمنع التصرف ، لأن وليهما ينوب عنهما فى التصرف وحجر المفلس يمنع التصرف فافترقا ) .**

( **الشرح** ) الدين هل يمنع وجوب الزكاة ؟ فيه ثلاثة أقوال ( أصحها ) عند الأصحاب ، وهو نص الشافعى رضى الله عنه فى معظم كتبه الجديدة : تجب ( والثانى ) لا تجب وهو نصه فى القديم وفى اختلاف العراقيين من كتبه الجديدة وذكر المصنف دليل القولين ( والثالث ) حكاه الخراسانيون أن الدين يمنع وجوب الزكاة فى الأموال الباطنية وهى الذهب والفضة وعروض التجارة ، ولا يمنعها فى الظاهرة وهى الزروع والثمار والمواشى والمعادن ، والفرق أن الظاهرة نامية بنفسها وبهذا القول قال مالك قال أصحابنا : وسواء كان الدين حالا أو مؤجلا كان من جنس المال أو من غيره ، هذا هو المذهب ، وبه قطع الجمهور . وقال جماعة من الخراسانيين : القولان اذا كان ماله من جنس الدين ، فان خالفه وجبت قطعا وليس بشىء ، فالحاصل أن المذهب وجوب الزكاة سواء كان المال باطنا أو ظاهرا أم من جنس الدين أم غيره ، قال أصحابنا : سواء دين الآدمى ودين الله عز وجل ، كالزكاة السابقة ، والكفارة والنذر وغيرها .

وأما مسألة الحجر الذى ذكرها المصنف ، قال أصحابنا : اذا قلنا : الدين يمنع وجوب الزكاة فأحاطت برجل ديون ، وحجر عليه القاضى فله ثلاثة

أحوال ( أحدها ) يحجر ويفرق ماله بين الفرق الغرماء ، فيزول ملكه ولا زكاة ( والثانى ) أن يعين لكل غريم شيئا من ملكه ويمكنهم من أخذه فحال الحول قبل أخذه فالمذهب أنه لا زكاة أيضا ، وبه قطع الجمهور لضعف ملكه . وحكى الشيخ أبو محمد الجوينى وآخرون من الخراسانيين وجها أن وجوب الزكاة فيه يخرج على الخلاف فى المغصوب ، لأنه حيل بينه وبينه ، وقال القفال : يخرج على الخلاف فى اللقطة فى السنة الثانية ، لأنهم تسلطوا على ازالة ملكه تسلط الملتقط فى السنة الثانية بخلاف المغصوب ، والصحيح ما سبق عن الجمهور والفرق أن تسلط الغرماء أقوى من تسلط الملتقط لأنهم أصحاب حق على المالك ولأنهم مسلطون بحكم حاكم ، فكان تسليطهم مستنده ثبوت المال فى ذمة المالك ، وهو أقوى ، بدليل أنهم اذا قبضوه لم يرجع فيه المفلس بوجه ما ، بخلاف الملتقط فان للمالك اذا رجع أن يرجع فى عين اللقطة على أحد الوجهين .

( الحال الثانى ) أن لا يفرق ماله ولا يعين لأحد شيئا ، ويحول الحول فى دوام الحجر ، وهذه هى الصورة التى أرادها المصنف ، وفى وجوب الزكاة هنا ثلاثة طرق ذكرها المصنف بدلائلها ( أصحها ) أنه على الخلاف فى المغصوب ( والثانى ) القطع بالوجوب ( والثالث ) القطع بالوجوب فى الماشية ، وفى الباقى الخلاف كالمغصوب ، والله أعلم .

**( اذا ثبت هنا )** فقد قال الشافعى رضى الله عنه فى المختصر : ولو قضى عليه بالدين وجعل لهم ماله حيث وجدوه قبل الحول ، ثم جاء الحول قبل أن يقبضه الغرماء ، لم يكن عليه زكاة ؛ لأنه صار لهم دونه قبل الحول ، فمن الأصحاب من حمله على الحالة الأولى ، ومنهم من حمله على الثانية . وقال الشافعى فى الحالة الثانية : وللغرماء أن يأخذوا الأعيان التى عينها لهم الحاكم حيث وجدوها ، فاعترض الكرخى عليه وقال : أباح الشافعى لهم نهب ماله ، فأجاب أصحابنا عنه فقالوا : هذا الذى توهمه الكرخى خطأ منه ، لأن الحاكم اذا عين لكل واحد عينا جاز له أخذها حيث وجدها ، لأنه يأخذها بحق والله أعلم .

( فـــرع ) قال صاحب الحاوى وآخرون من الأصحاب : اذا أقر قبل الحجر بوجوب الزكاة عليه فان صدقه الغـــرماء ثبتت ، وان كذبوه فالقول قوله مع يمينه لأنه أمين ، وحينئذ هل تقدم الزكاة أم الدين أم يستويان ؟ فيه الأقوال الثلاثة المشهورة فى اجتماع حق الله تعالى ودين الآدمى ، وان أقـــر الزكاة بعد الحجر ففيه القولان المشهوران فى المحجور عليه اذا أقر بدين بعد الحجر ، هل يقبل فى الحال ويزاحم به الغرماء ؟ أم يثبت فى ذمته ولا تثبت مزاحمته ؟ .

( فـــرع ) اذا قلنا : الدين يمنع الزكاة فقد ذكرنا أنه يستوى دين الله تعالى ودين الآدمى ، قال أصحابنا : فلو ملك نصابا من الدراهم أو الماشـــية أو غيرهما فنذر التصدق بهذا المال أو بكذا من هذا المال فمضى الحول قبل التصدق فطريقان أصـــحهما القطع يمنع الزكاة ، لتعلق النـــذر بعين المال . ( والثانى ) أنه على الخلاف فى الدين ، ولو قال جعلت هذا المال صدقة أو هذه الأغنام ضحايا أو لله على أن أضحى بهذه الشاة ، وقلنا : يتعين التضحية بهذه الصيغة فالمذهب أنه لا زكاة قطعا . وطرد امام الحرمين وبعضهم فيـــه الخلاف . قال الامام : والظاهر أنه لا زكاة لأن ما جعل صدقة لا تبقى فيه حقيقة ملك بخلاف الصورة السابقة ، فانه لم يتصدق ، وانما التزم التصدق ، ولو نذر التصدق بأربعين شاة أو بمائتى درهم ولم يضف الى دراهمه وشياهه فهذا دين نذر فان قلنا : دين الآدمى لا يمنع فهـــذا أولى ، والا فوجهـــان ( أصحهما ) عند امام الحرمين لا يمنع ، لأن هذا الدين لا مطالبة به فى الحال فهو أضعف ، ولأن النذر يشبه التبرعات ، فان الناذر مخير فى ابتداء نذره فالوجوب به أضعف ، ولو وجب عليه الحج ، وتم الحول على نصاب فى ملكه قال امام الحرمين والغزالى : فيه الخلاف المذكور [ فى ] مسألة النذر قبله ، والله أعلم .

( فـــرع ) اذا قلنا : الدين يمنع الزكاة ففى علته وجهان ( أصحهما ) وأشهرهما ـــ وبه قطع كثيرون أو الأكثرون ـــ ضعف الملك لتسلط المستحق ( والثانى ) أن مستحق الدين تلزمه الزكاة ، فلو أوجبنا على المديون أيضا

لزم منه تثنية الزكاة فى المال الواحد ، وفرّع أصحابنا الخراسانيون على العلتين مسائل :

( احداها ) لو كان مستحق الدين ممن لا زكاة عليه كالذمى والمكاتب ، فعلى الوجه الأول لا تجب وعلى الثانى تجب لزوال العلة الثانية .

( الثانية )[1] ولو أنبتت أرضه نصابا من الحنطة ، وعليه مثله سَلَما ، أو كان الدين حيوانا بأن ملك أربعين شاة سائمة وعليه أربعون سلما ، فعلى الأول لا تجب ، وعلى الثانى تجب . ( الثالثة ) لو ملك نصابا . والدين الذى عليه دون نصاب ، فعلى الأول لا تجب وعلى الثانى تجب . قال الرافعى : كذا أطلقوه ، ومرادهم اذا لم يملك صاحب الدين غيره من دين أو عين فلو ملك ما يتم به النصاب لزمه الزكاة باعتبار هذا المال . هكذا رتب هذه الصور جماعة من الأصحاب ، وقطع الأصحاب ، وقطع الأكثرون فيها بما يقتضيه الأول ، ولو ملك مالا لا زكاة فيه كعقار وغيره وجبت الزكاة فى النصاب الزكوى على هذا القول أيضا وعلى المذهب وبه قطع كثيرون ، وفى وجه أنها لا تجب بناء على علة التثنية حكاه امام الحرمين وغيره . ولو زاد المال الزكوى على الدين نظر ان كان الفاضل نصابا وجبت فيه الزكاة وفى الباقى القولان . وان كان دون نصاب لم تجب على هذا القول لا فى قدر الدين ولا فى الفاضل .

( **فرع** ) اذا ملك أربعين شاة فاستأجر من يرعاها فحال حولها فان استأجره بشاة معينة من الأربعين مختلطة بباقيها وجبت شاة ، على الراعى منها جزء من أربعين جزءاً والباقى على المستأجر ، وان كانت منفردة فلا زكاة على واحد منهما ان استأجره بشاة فى الذمة فان كان للمستأجر مال آخر غيرها وجبت الزكاة فى الأربعين والا فعلى القولين فى أن الدين هل يمنع وجوبها ؟

( **فرع** ) ملك نصابين زكويين كنصاب بقر ونصاب غنم وعليه دين فان لم يكن الدين من جنس ما يملكه قال البغوى : يوزع عليهما فان خص

(١) فى ش و ق و ط ذكر ( أحدها ) وبعدها ( الثالثة ) وسقطت الثانية ونظر لانه انتقل من استحقاق الدين ممن لا زكاة عليه الى قوله : ولو أنبتت أرضه لذا رأينا أنها مسألة أخرى وسقط منها كلمة ( الثانية ) فأثبتناها ( ط ) .

كل واحد ما ينقص به عن النصاب فلا زكاة فىواحد منهما على قولنا : الدين يمنع الزكاة ( وقال ) أبو القاسم الكرخى بالخاء المعجمة وابن الصباغ : يراعى الأغبط للمساكين كما أنه لو ملك مالا آخر غير زكوى صرفنا الدين اليه رعاية للفقراء ، وحكى عن ابن سريج مثله وهو الأصح وان كان الدين من جنس أحد المالين فان قلنا الدين يمنع الزكاة فيما هو من غير جنسه ، فالحكم كما لو لم يكن من جنس أحدهما وان قلنا لا يؤثر فى غير الجنس اختص بالجنس •

( فـرع ) المال الغائب ، ان لم يقدر عليه لانقطاع الطريق أو انقطاع خبره ، فكالمغصوب ــ وقيل : تجب الزكاة قطعا ــ ولا يجب الاخراج بالاتفاق حتى يصل اليه ، وان كان مقدورا عليه وجب اخراج زكاته فى الحال ويخرجها فى بلد المال ، وان أخرجها فى غيره ففيه خلاف نقل الزكاة المذكورة فى قسم الصدقات • هـذا اذا كان المال مستقرا فى بلد فان كان سائرا لا يخرج زكاته حتى يصله فاذا وصله زكى ما مضى بالاتفاق • وقد ذكر المصنف المسألة فى باب زكاة الذهب والفضة وسنعيدها هناك ان شاء الله تعالى •

( فـرع ) اذا باع مالا زكويا قبل تمام الحول بشرط الخيار فتم فى مدة الخيار ، أو اصطحبا فى مدة خيار المجلس فتم فيها الحول ، بنى على أن ملك المبيع فى مدة الخيار لمن ؟ فان : قلنا للبائع فعليه زكاته وان قلنا للمشترى فلا زكاة على البائع ، ويبتدىء المشترى حولا من وقت الشراء • وان قلنا : موقوف فان تم البيع كان للمشترى والا فللبائع وحكم الحالين ما سبق • هكذا ذكره الأصحاب ولم يتعرضوا للبناء المذكور •

( قال ) امام الحرمين : الا صاحب التقريب فانه قال : وجوب الزكاة على المشترى يخرج على القولين فى المغصوب بل أولى لعدم استقرار الملك ، وهذا اذا كان الخيار لهما أما اذا كان للمشترى وحده ، وقلنا : الملك له فملكه ملك زكاة ، زكاة بلا خلاف لكمال ملكه وعلى قياس هـذه الطريقة يجرى الخلاف فى جانب البائع أيضاً اذا قلنا الملك له وكان الخيار للمشترى وقد حكى البندنيجى طريقة صاحب التقريب عن بعض الأصحاب ، قال أصحابنا :

فان كانت الزكاة على البائع فأخرجها من موضع آخر استقر البيع ولا خيار للمشترى وان أخرجها من عين المبيع بطل البيع فى قدرها ، وفى الباقى خلاف تفريق الصفقة ، وان لم نبطله فللمشترى الخيار فى فسخ البيع والله أعلم .

( فـــرع ) اذا أحرز الغانمون الغنيمة فينبغى للامام تعجيل قسمتها ويكره له تأخيرها من غير عذر وقد ذكر المصنف هذا فى قسم الغنيمة ( قال ) أصحابنا : فاذا قسم فكل من أصابه مال زكوى وهو نصاب أو بلغ مع غيره من ملكه نصابا ابتدأ حوله من حينئذ ولو تأخرت القسمة بعذر أو بلا عذر حتى مضى حول فهل تجب الزكاة ؟ ينظـــر ان لم يختـــاروا التمليك فلا زكاة لأنها غير مملوكه فملكها فى نهاية من الضعف يســقط بالأعراض وللامام فى قسمتها أن يخص بعضهم ببعض الأنواع ، أو بعض الأعيان ان اتحد النوع ولا يجوز هذا فى سائر القسم الا بالتراضى وان اختاروا التملك ومضى حول من حين وقت الاختيار نظر ــ ان كانت الغنيمة أصنافا ــ فلا زكاة ، سواء كانت مما تجب الزكاة فى جميعها أو بعضها لأن كل واحد لا يدرى ما يصيبه وكم نصيبه وان لم تكن الا صنف زكوى وبلغ نصيب كل واحد نصــابا فعليهم الزكاة وان بلغ مجموع أنصبائهم نصابا ونقص نصيب كل واحد عن نصاب وكانت ماشية وجبت الزكاة وهم خلطاء وكذا لو كانت غير ماشــية وأثبتنا الخلطة فيه . فان كانت أنصباؤهم ناقصة عن النصاب ولا تبلغ نصابا الا بالخمس فلا زكاة عليهم لأن الخلطة مع أهل الخمس لا تثبت لأنه لا زكاة فيه بحال لكونه لغير معين فأشبه مال بيت المال والمساجد والربط . هــذا حكم الغنيمة على ما ذكره الجمهور من العراقيين والخراسانيين وهو المذهب وفيه وجه قطع به البغوى أنه لا زكاة قبل افراز الخمس بحال ، ووجه أنه تجب الزكاة فى حال عدم اختيار التملك وهما شاذان مردودان .

قال امام الحرمين والغزالى : ان قلنـــا الغنيمة لا تملك قبل القسمة فلا زكاة ، وان قلنا : تملك فثلاثة أوجه « أحـــدها » لا زكاة لضـــعف الملك « والثانى » تجب لوجود الملك « والثالث » ان كان فيها ما ليس زكويا فلا زكاة والا وجبت ، والمذهب ما قدمنا عن الجمهور والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ولا تجب الزكاة الا فى السائمة من الابل والبقر والغنم ، لما روى أن ابا بكر الصديق رضى الله عنه كتب كتاب الصدقة ، وفيه : « فى صدقة الغنم فى سائمتها اذا كانت أربعين فيها صدقة » وروى بهز بن حكيم عن أبيه عن جده أن النبى صلى الله عليه وسلم قال « فى الابل السائمة فى كل أربعين بنت لبون » ولأن العوامل والمعلوفة لا تقتنى للنماء فلم تجب فيها الزكاة ، كثياب البدن وأثاث الدار ، وان كان عنده سائمة فعلفها نظرت ـ فإن كان قدرا يبقى الحيوان دونه ـ لم يؤثر ، لأن وجوده كعدمه ، وان كان قدرا لا يبقى الحيوان دونه سقطت الزكاة لأنه لم يوجد تكامل النماء بالسوم . وان كان عنده نصاب من السائمة فغصبه غاصب وعلفه ففيه طريقان ( أحدهما ) أنه كالمغصوب الذى لم يعلفه الغاصب ، فيكون على قولين ، لأن فعل الغاصب لا حكم له بدليل أنه لو كان له ذهب فصاغه الغاصب حليا لم تسقط الزكاة عنه ( والثانى ) أنه تسقط الزكاة قولا واحدا وهو الصحيح ، لأنه لم يوجد شرط الزكاة وهو السوم فى جميع الحول ، فصار كما لو ذبح الغاصب شيئا من النصاب شيئا من النصاب ، ويخالف الصياغة ، فان صياغة الغاصب محرمة فلم يكن لها حكم ، وعلفه غير محرم فثبت حكمه كعلف المالك . وان كان عنده نصاب من المعلوفة فاسامها الغاصب ففيه طريقان :**

**( احدهما ) انها كالسائمة المغصوبة ، وفيها قولان لأن السوم قد وجد فى حول كامل ولم يفقد الا قصد المالك ، وقصده غير معتبر بدليل أنه لو كان له طعام فزرعه الغاصب وجب فيه العشر ، وان لم يقصد المالك الى زراعته ( والثانى ) لا تجب فيه الزكاة قولا واحدا لأنه لم يقصد الى اسامته فلم تجب فيه الزكاة ، كما لو رتعت الماشية لنفسها ، ويخالف الطعام فانه لا يعتبر فى زراعته القصد ، ولهذا لو تبدد له طعام فنبت وجب فيه العشر والسوم يعتبر فيه القصد ، ولهذا لو رتعت الماشية لنفسها لم تجب فيها الزكاة ) .**

**( الشرح )** حديث أبى بكر الصديق رضى الله عنه رواه البخارى ، وهو حديث طويل يشتمل على معظم أحكام زكاة المواشى ، ولفظ رواية البخارى « وصدقة الغنم فى سائمتها اذا كانت أربعين الى عشرين ومائة شاة » وفى رواية لأبى داود « وفى سائمة الغنم اذا كانت أربعين ففيها شاة » وقد فرق المصنف هذا الحديث فى الكتاب فذكر فى كل موطن قطعة منه ، وكذا فرقه البخارى فى صحيحه ، وقد سبق فى مقدمة هذا الشرح أن مثل هذا التفريق جائز على المذهب الصحيح ، وهذا المفهوم الذى فى التقييد بالسائمة حجة عندنا ، والسائمة هى التى ترعى وليست معلوفة ، والسوم الرعى ، ويقال سامت الماشية تسوم سوماً ، وأسمتها أى أخرجتها الى المرعى . ولفظ

السائمة يقع على الشاة الواحدة ، وعلى الشياه الكثيرة • وحديث بهز بن حكيم تقدم بيانه فى آخر الباب الذى قبل هذا ، وكأن المصنف أراد بذكر حديث بهز بعد حديث أبى بكر الصديق رضى الله عنه بيان أن سائمة الابل ورد فيها نص لأن الأول ليس فيه ذكر السوم فى الابل ، ثم ان البقر ملحقة بالغنم والابل اذ لا فرق ، والله أعلم •

( **أما احكام الفصل** ) ففيه مسائل :

( احداها ) لا تجب الزكاة عندنا فى الماشية الا بشرط كونها سائمة • فان علفت فى معظم الحول ليلاً ونهاراً فلا زكاة بلا خلاف وان علفت قدراً يسيرا بحيث لا يتمول ففيه خمسة أوجه : الأربعة الأولى حكاها امام الحرمين وغيره ( أصحها ) وبه قطع المصنف والصيدلانى وكثيرون من الأصحاب : ان علفت قدرا تعيش بدونه وجبت الزكاة • وان كان قدراً لا يبقى الحيوان دونه لم تجب • قالوا : والماشية تصبر اليومين ولا تصبر الثلاثة • هكذا ضبطه صاحب الشامل وآخرون • قال امام الحرمين : ولا يبعد أن يلحق الضرر البين بالهلاك على هذا الوجه • ( والوجه الثانى ) من الخمسة ان علفت قدرا يعد مؤنة بالاضافة الى رفق الماشية فلا زكاة ، وان كان حقيراً بالنسبة اليه وجبت ، وقيل : ان هذا الوجه رجع اليه أبو اسحاق المروزى بعد أن كان يعتبر الأغلب • قال الرافعى : فسر الرفق بدنها ونسلها وأصوافها وأوبارها • ويجوز أن يقال المراد رفق اسامتها • ( والوجه الثالث ) لا يؤثر العلف وتسقط به الزكاة الا اذا زاد على نصف السنة ، وهو محكى عن أبى على ابن أبى هريرة تخريجا من أحد القولين فى المسقى بماء السماء ، والنضح على قول اعتبار الغالب ، وهذا مذهب أحمد • وقال امام الحرمين : على هذا لو استويا ففيه تردد ، والظاهر السقوط ، والمشهور الجزم بالسقوط على هذا الوجه اذا تساويا ( والرابع ) كل متمول من العلف وان قل يسقط الزكاة فان أسيمت بعده استأنف الحول ( والخامس ) حكاه البندنيجى وصاحب الشامل أنه يثبت حكم العلف بأن ينوى علفها ويعلفها ولو مرة واحدة • قال الرافعى : لعل الأقرب تخصيص هذا الوجه بما اذا لم يقصد بعلفه شيئا ، فان قصد به قطع السوم انقطع الحول لا محالة ، كذا ذكره

صاحب العدة أبو المكارم وغيره ولا أثر لمجرد نية العلف ، ولو أسميت فى كلأ مملوك فهل هى سائمة أو معلوفة ؟ فيه وجهان حكاهما صاحب البيان ( أصحهما ) [1] .

( المسألة الثانية ) السائمة اذا كانت عاملة كالابل التى يحمل عليها أو كانت نواضح ، والبقر التى يحرث عليها ففيها وجهان ( الصحيح ) وبه قطع المصنف والجمهور : لا زكاة فيها لما ذكره المصنف [2] ( والثانى ) تجب فيها الزكاة ، حكاه جماعات من الخراسانيين وقطع به الشيخ أبو محمد فى كتابه مختصر المختصر كغير العوامل لوجود السوم ، وكونها عاملة زيادة انتفاع لا يمنع الزكاة ، بل هى أولى بالوجوب ، والمذهب الأول ، والله أعلم .

( المسألة الثالثة ) هل يعتبر القصد فى العلف والسوم ؟ فيه وجهان مشهوران فى كتب وذكرهما جماعة من العراقيين ، يختلف الراجح منهما باختلاف الصور المفرعة عليهما ( منها ) أنها لو اعتلفت السائمة بنفسها القدر المؤثر ففى انقطاع الحول وجهان ( أصحهما ) وبه قطع المصنف والأكثرون الانقطاع لفوات شرط السوم ، فأشبه فوات سائر شروط الزكاة، فانه لا فرق بين فوتها قصداً أو اتفاقا ، ولو سامت بنفسها فطريقان ( أصحهما ) أنها على الوجهين أصحهما لا زكاة ( والثانى ) تجب ( والطريق الثانى ) لا تجب قطعا ، وبه قطع المصنف وآخرون لعدم الفعل ولو أسامها بلا نية فالصحيح وجوب الزكاة لظواهر الأحاديث وحصول الرفق مع فعله ، ولو علفها لامتناع الرعى بالثلج وقصد ردها الى الاسامة عند الامكان فوجهان ( أصحهما ) ينقطع الحول لفوات الشرط ( والثانى ) لا ، كما لو لبس ثوب تجارة بغير نية القنية فانه لا تسقط فيه الزكاة بالاتفاق .

---

(١) بياض بالاصل فليحرر ش قلت : ولعل السقط سائمة لان سومها فى كلا مملوك لا يلحقها بالملوفة ولا يسقط الزكاة ولان الكلا لو ملكه الناس وابطلنا السوم لتعطلت فريضة الزكاة والله أعلم ( ط ) .

(٢) قال محمد نجيب المطيعى : رايت فى طبقات ابن السبكى عن شيخه تقى الدين أبى الفتح السبكى : رأيت فى القطعة التى عملها شيخنا تقى أبو الفتح شرحا على التنبيه فى باب الزكاة ان السائمة اذا كانت عاملة فالذى يظهر عنده ما صححه البغوى من وجوب الزكاة فيها بحصول الرفق بالاسامة وزيادة فائدة الاستعمال ؛ خلافا للرافعى والنووى ، حيث صححا أنه لا زكاة فيها . ثم تكلم أبو الفتح على ما رواه الدارقطنى من حديث على رضى الله عنه مرفوعا : ( ليس فى العوامل

( الرابعة ) لو غصب سائمة فعلفها فان قلنا لا زكاة فى المغصوب فهنا أولى ، والا فثلاثة أوجه ، الصحيح عند المصنف والجمهور لا زكاة لفوات الشرط ( والثانى ) تجب على المالك لأن فعله كالعدم ( والثالث ) ان علفها بعلف من ماله وجبت والا فلا . ولو غصب معلوفة وأسامها فطريقان حكاهما المصنف والأصحاب ( أصحهما ) عند الأصحاب لا زكاة قولا واحدا لعدم فعله فصار كما لو رتعت بنفسها ( والثانى ) أنه على القولين فى المغصوبة ، كما لو غصب حنطة وبذرها يجب العشر فيما تنبت بلا خلاف ، فان أوجبناها فهل تجب على الغاصب لأنها مؤنة وجبت بفعله أم على المالك لأن نفع خفة المؤنة عائد اليه ؟ فيه وجهان حكاهما البغوى وغيره ، فان قلنا : عن المالك ففى رجوعه بها على الغاصب طريقان . ( أحدهما ) القطع بالرجوع ، وبه قطع المتولى وغيره ، لأن وجوبها كان بفعله وأشهرهما على وجهين ( أصحهما ) الرجوع ( والثانى ) عدمه ، فان قلنا يرجع فهل يرجع قبل اخراج الزكاة أم بعده ؟ فيه وجهان ( أصحهما ) بعده ، واستبعد الرافعى ايجاب الزكاة على الغاصب ابتداء ، لكونه غير مالك . قال : والجارى على قياس المذهب أن الزكاة ان أوجبت كانت على المالك ، ثم يغرم له الغاصب ، والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ولا تجب الا فى نصاب ، لان الأخبار وردت فى ايجاب الزكاة فى النصب عل ما نذكرها فى موضعها ان شاء الله تعالى ؛ فدل على انها لا تجب فيما دونها ؛ ولان مادون النصاب لا يحتمل المواساة فلم تجب فيه الزكاة ، وان كان عنده نصاب فهلك منها واحد او باعه انقطع الحول ، فان نتج له واحد او رجع اليه ما باعه استأنف الحول . وان نتجت واحدة ثم هلكت واحدة لم ينقطع الحول ، لان الحول لم يخل من نصاب . وان خرج بعض الحمل من الجوف ثم هلك واحد من النصاب قبل انفصال الباقى انقطع الحول ، لان ما لم يخرج لجميع لا حكم له ؛ فيصير كما لو هلك واحد ثم نتج واحد ) .**

**( الشرح )** قوله « نتج » بضم النون وكسر التاء ومعناه ولد ، واتفق الأصحاب وغيرهم من العلماء على أن الزكاة فى المواشى لا تجب فيما دون

---

الصدقة ) وضعفه واجاد فى تعليله . قال : والذى عمله أبو الفتح من شرح التنبيه حسن جدا حافل جامع مع غاية الاختصار ، فقد اكثر فيه النقل عن الشيخ الوالد وزينه بمحاسن شرح المنهاج الخ .

نصاب ، ونقل ابن المنذر وغيره الاجماع فيه ، ودليله مع الاجماع ما ذكره المصنف . وان نقص من النصاب واحد قبل الحول فزال ملكه عنه ببيع أو هبة أو موت أو غير ذلك انقطع لما ذكره المصنف ، فان نتج له واحد أو عاد ملكه فيما زال عنه فى الحال استأنف الحول بلا خلاف ، وان نتجت ثم هلكت أخرى لم ينقطع الحول لما ذكره المصنف ، ولو ولدت واحدة وهلكت أخرى من النصاب فى حالة واحدة لم ينقطع الحول بالاتفاق ، لأنه لم يخل من نصاب . ولو شك هل كان التلف والولادة فى حالة واحدة أم سبق التلف ؟ لم ينقطع الحول لأن الأصل بقاء الملك وبقاء الحول ، صرح به صاحب البيان وغيره ، وكان يحتمل أن يخرج فيه خلاف من تعارض الأصلين، فان الأصل أيضا براءته من الزكاة ، ولو اختلف الساعى والمالك ، فقال المالك هذا النتاج بعد الحول ، وقال الساعى قبله ، أو قال حصل من نفس النصاب . وقال المالك : بل بسبب مستقل فالقول قول المالك لأن الأصل براءته ، فان اتهمه الساعى حلفه ، وهل اليمين مستحبة أم واجبة ؟ فيه الخلاف ، ذكر المصنف نظائره فى قسم الصدقات وسنوضحه هناك ان شاء الله تعالى .

قال أصحابنا رحمهم الله تعالى : والاعتبار فى النتاج بالانفصال ، فلو خرج بعض الجنين ثم الحول قبل انفصاله فلا حكم له ، لما ذكره المصنف .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ولا تجب الزكاة فيه حتى يحول عليه الحول ، لانه روى ذلك عن ابى بكر وعثمان وعلى رضى الله عنهم ، وهو مذهب فقهاء المدينة وعلماء الأمصار ، ولأنه لا يتكامل نماؤه قبل الحول فلا تجب فيه الزكاة ، فان باع النصاب فى اثناء الحول او بادل به نصابا آخر انقطع الحول فيما باع ، وان مات فى اثناء الحول ففيه قولان ( أحدهما ) ينقطع الحول لانه زال ملكه عنه فصار كما لو باعه . ( والثانى ) لا ينقطع ، بل يبنى الوارث على حوله ، لأن ملك الوارث مبنى على ملك المورث ، ولهذا لو ابتاع شيئا معيبا فلم يرد حتى مات قام وارثه مقامه فى الرد بالعيب ) .**

**( الشرح )** هذا المذكور عن أبى بكر وعثمان وعلى رضى الله عنهم صحيح عنهم ، رواه البيهقى وغيره ، وقد روى عن على وعائشة رضى الله

عنهما عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه قال : « لا زكاة فى مال حتى يحول عليه الحلول » وانما لم يحتج المصنف بالحديث لأنه حديث ضعيف ، فاقتصر على الآثار المفسرة • قال البيهقى : الاعتماد فى اشتراط الحول على الآثار الصحيحة ، فيه عن أبى بكر الصديق وعثمان وابن عمر وغيرهم رضى الله عنهم ، قال العبدرى : أموال الزكاة ضربان • ( أحدهما ) ما هو نماء فى نفسه كالحبوب والثمار ، فهذا تجب الزكاة فيه لوجوده ( والثانى ) ما هو مرصد للنماء كالدراهم والدنانير وعروض التجارة والماشية فهذا يعتبر فيه الحول فلا زكاة فى نصابة حتى يحول عليه الحول ، وبه قال الفقهاء كافة ، قال : وقال ابن مسعود وابن عباس رضى الله عنهم : تجب الزكاة فيه يوم ملك النصاب ، قال : فاذا حال الحول وجبت زكاة ثانية والله أعلم •

وأما قول المصنف : وان باع النصاب فى أثناء الحول أو بادل به انقطع الحول فيما باع ، هكذا هو فى كل النسخ : ( انقطع الحول فيما باع ) وهو ناقص ، ومراده انقطع الحول فيما باع وفيما بادل به ، ولا فرق بينهما بلا خلاف من أصحابنا • واتفقت نصوص الشافعى والأصحاب على أن بقاء الماشية فى ملكه حولا كاملا شرط الزكاة ، فلو زال الملك فى لحظة من الحول ثم عاد انقطع الحول ، واستأنف الحول من حين يجدد الملك ، ولو بادل بماشيته ماشية من جنسها أو من غيره استأنف كل واحد منهما الحول على ما أخذه من حين المبادلة وكذا لو بادل الذهب بالذهب والفضة بالفضة استأنف الحول ان لم يكن صيرفيا يبدلها للتجارة ، وكذا ان كان صيرفيا على الأصح • وقد ذكر المصنف المسألة فى باب زكاة التجارة وسنوضحها هناك ان شاء الله تعالى • هذا كله فى المبادلة الصحيحة أما الفاسدة فلا ينقطع الحول ، سواء اتصل بالقبض أم لا ، لأن الملك باق • فلو كانت سائمة وعلفها المشترى • قال البغوى : هو كعلف الغاصب • وفى قطع الحول الوجهان ( الأصح ) يقطع : قال ابن كج : وعندى أنه يقطع قولا واحداً لأنه مأذون له • فهو كالوكيل بخلاف الغاصب ولو باع معلوفة بيعا فاسداً فأسامها المشترى فهو كاسامة الغاصب •

( أما ) اذا باع النصاب أو بادل به قبل تمام الحول ــ ووجد المشترى به عيبا قديما ــ فينظر ان لم يمض عليه حول مــن حين الشراء • فله الرد بالعيب • فاذا رد استأنف المردود عليه الحول من حين الرد ، سواء رد قبل القبض أم بعده • وان مضى حول من حين الشراء ،ووجبت فيه الزكاة نظر ــ ان لم يخرجها بعد ــ فليس له الرد ، سواء قلنا : الزكاة تتعلق بالعين أو بالذمة ، لأن للساعى أن يأخذ الزكاة من عينها لو تعذر أخذها من المشترى • وهذا عيب حادث يمنع الرد ولا يبطل حق الرد بالتأخير الى أداء الزكاة ، لأنه غير متمكن منه قبله ، وانما يبطل الرد بالتأخير مع التمكن من الرد • قال أصحابنا : ولا فرق فى ذلك بين عروض التجارة والماشية التى تجب زكاتها من غير جنسها • وهى الابل ، ما لم تبلغ خمســة وعشرين • وبين ســائر الأموال • وفى كلام ابن الحداد تجويز الرد قبل اخراج الزكاة وغلطوه فيه ، قال الرافعى : وأثبته الأصحاب وجها ؟ •

وان أخرج الزكاة نظر ــ ان أخرجها من موضع آخر ــ بنى جواز الرد على أن الزكاة تتعلق بالعين أم بالذمة ؟ فان قلنا : بالذمة ، والمال مرهون به فله الرد كما لو رهن ما اشتراه ثم انفك الرهن ووجد به عيبا • وانقلنا : ان الزكاة تتعلق بالعين ــ والمساكين شركاء ــ فهــل له الرد ؟ فيه طريقان ( أحدهما ) وهو الصحيح عند الشيخ أبى على السنجى وقطع به كثير من الخراسانيين : له الرد ( والثانى ) وبه قطع العراقيون والصيدلانى وغيره من الخراسانيين أنه على وجهين ( أصحهما ) له الرد • وهما كما لو اشــترى شيئا وباعه وهو جاهل بعيبه • ثم اشتراه أو ورثه هل له رده ؟ وسيأتى فيه خلاف فى كتاب البيوع ان شاء الله تعالى •

وحكى الرافعى وجها : أنه ليس له الرد على غير قول الشركة أيضاً ، لأن ما أخرجه من الزكاة قد يظهر مستحقا فيأخذ الساعى من نفس النصاب • قال : ومنهم من خص الوجه بقدر الزكاة وجعل الزائــد على قولى تفريق الصفقة وهذا الوجه شاذ ضعيف • وان أخرج الزكاة من نفس المال فان كان الواجب من جنس المال أو من غير جنسه فباع منه بقدر الزكاة فهل له الرد ؟ فيه ثلاثة أقوال •

( أحدها ) وهو المنصوص فى الزكاة ليس له الرد • وهذا اذا لم نجوز تفريق الصفقة وعلى هذا هل يرجع بالأرش ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) لا يرجع ان كان المخرج فى يد المساكين ، لأنه قد يعود الى ملكه فيرد الجميع • وان كان تالفا رجع به ( والثانى ) يرجع مطلقا وهو الأصح وظاهر النص ، لأن نقصانه كعيب حدث • ولو حدث عيب رجع بالأرش ولم ينتظر زوال العيب•

( والقول الثانى ) يرد الباقى بحصته من الثمن • وهذا اذا جوزنا تفريق الصفقة •

( والقول الثالث ) يرد الباقى ، وقيمه المخرج فى الزكاة • ويسترد كل الثمن ليحصل به غرض الرد ولا تتبعض الصفقة • ولو اختلفا فى قيمة المخرج على هذا القول فقال البائع : ديناران وقال المشترى : ينار فقولان وقيل : وجهان • ( أحدهما ) القول قول المشترى : لأنه غارم ( والثانى ) قول البائع لأن ملكه ثابت على الثمن • ولا يسترد منه الا ما أقر به • وحكم الاقالة حكم الرد بالعيب فى جميع ما ذكرناه ( أما ) اذا باع النصاب فى أثناء الحول بشرط الخيار وفسخ البيع • فان قلنا الملك فى زمن الخيار للبائع أو موقوف ؟ بنى على حوله • وان قلنا : للمشترى استأنف البائع الحول بعد الفسخ ، والله أعلم •

**( فـــرع )** اذا مات فى أثناء الحول [1] وانتقل المال الى وارثه هــل يبنى على الحول ؟ فيه القولان اللذان ذكرهما المصنف • وهما مشهوران ( أصحهما ) باتفاقهم لا يبنى بل يستأنف حولا من حين انتقل اليه الملك • وهذا نصه فى الجديد ( والثانى ) وهو القديم أنه يبنى على حول الميت لأنه يقوم مقامه فى الرد بالعيب وغيره • واحتجوا للجديد بأنه زال ملكه كما لو باعه • وفرقوا بينه وبين الرد بالعيب بأن الرد حق للمال ، فانتقل الى صاحب المال • والزكاة حق فى المال • وحكى الرافعى طريقا آخر قاطعاً بأنه لا يبنى ،

---

(1) نقل ابن الرفعة فى كتابه الحج من الكفاية عن الابانة للفورانى حكاية قول : ان من مات وعليه حج وكان قد تمكن من فعله لا يحج عنه الا اذا كان اقد وصى به كمذهب أبى حنيفة ، وقال القاضى حسين تفريعا عليه : انه يعتبر من الثلث ثم قال : وهكذا اذا مات وعليه زكاة منهم من يجعل فى اخراجها بغير وصية قولين ، قلت وقد رأيت الابانة وقد حكى فيها القول فى الحج ولم أره حكى جريانه فى الزكاة . هكذا أفاده التاج فى الطبقات الكبرى ( ط ) .

وأنكروا القديم ، والمذهب أنه لا يبنى فعلى هذا ان كان الموروث مال تجارة لم ينعقد الحول عليه حتى يتصرف الوارث بنية التجارة : وان كان سائمة ، ولم يعلم الوارث الحال حتى حال الحول ، فهل يلزمه الزكاة أم يبتدىء الحول من وقت علمه ؟ فيه وجهان بناء على أن قصد السوم هل يشترط ؟ وقد سبق بيانه •

**( فرع )** لو ارتد فى أثناء الحول - ان قلنا : يزول ملكه بالردة - انقطع الحول ، فان أسلم استأنف ، وفيه وجه أنه لا ينقطع ، بل يبنى كما بنى الوارث على قول حكاه [1] [ ] والرافعى وان قلنا : والرافعى وان قلنا : لا يزول فالحول مستمر وعليه الزكاة عند تمامه ، وان قلنا : موقوف فان هلك على الردة تبينا الانقطاع من وقت الردة ، وان أسلم تبينا استمرار الملك •

**( فرع )** قال أصحابنا : لا فرق فى انقطاع الحول بالمبادلة والبيع فى أثناء الحول بين من يفعله محتاجاً اليه وبين من قصد الفرار من الزكاة ، ففى الصورتين ينقطع الحول بلا خلاف ، ولكن يكره الفرار كراهة تنزيه ، وقيل حرام وليس بشىء وسنوضح المسألة ان شاء الله تعالى فى باب زكاة الثمار حيث ذكرها المصنف •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان كان عنده نصاب من الماشية ثم استفاد شيئا آخر من جنسه ببيع او هبة [ أو ارث (2) نظرت ] فان لم يكن المستفاد نصاباً فى نفسه ، ولا كمل به النصاب الثانى ، لم يكن له حكم لأنه لا يمكن أن يجعل تابعا للنصاب الثانى فيجعل له قسط من فرضه ، لأنه لم يوجد النصاب الثانى بعد . ولا يمكن أن يجعل من النصاب الذى عنده لأن ذلك انفرد بالحق (3) . ووجب فيه الفرض قبل أن يمضى الحول على المستفاد ، فلا يمكن أن يجعل له قسط من فرضه فسقط حكمه . وان كان يكمل به النصاب الثانى بان يكون عنده ثلاثون من البقر ثم اشترى فى أثناء الحول عشرا [ وحال ] الحول على النصاب ، وجب**

---

(1) بياض بالأصل فليحرر ش قلت ولعل السقط هنا صاحب البيان والشيخ أبو نصر بن الصباغ فى الشامل . لان هذا القول قد ذكراه ( ط ) .

(2) ما بين المعقوفين ساقط من ش و ق ( ط ) .

(3) فى النسخة المطبوعة من المهذب الحول بدل الحق ( ط ) .

**فيه تبيع ، واذا [ حال ] الحول على المستفاد وجب فيه ربع مسنة لأنه تم به نصاب [ المسنة ] ولم يمكن ايجاب المسنة لان الثلاثين لم تثبت فيها حكم الخلطة مع العشرة فى حول كامل ، فانفردت بحكمها ووجب فيها فرضها ، والعشرة ثبت لها الخلطة فى حول كامل فوجب فيها بقسطها ربع مسنة . وان كان المستفاد نصابا ولا يبلغ النصاب الثانى وذلك يكون فى صدقة الغنم بأن يكون اربعون شاة ، ثم يشترى فى أثناء الحول اربعين ، فان الأربعين الأولى يجب فيها شاة لحولها ، وفى الأربعين الثانية ثلاثة أوجه ( احدها ) يجب عليه فيها لحولها شاة لأنه نصاب منفرد بالحول ، فوجب فيه فرضه كالأربعين الأولى ( والثانى ) يجب فيها نصف شاة لأنها لم تنفك عن خلطة الأربعين الأولى فى حول كامل ، فوجب فيها بقسطها من الفرض وهو نصف شاة ( والثالث ) لا يجب شىء [ فيها ] (١) وهو الصحيح لأنه انفرد الأول عنه بالحول ، ولم يبلغ [ النصاب ] الثانى فجعل وقصا بين نصابين فلم يتعلق به فرض ) .**

( **الشرح** ) قال أصحابنا رحمهم الله : المال المستفاد فى أثناء الحول بشراء أو هبة أو وقف أو نحوها مما يستفاد لا من نفس المال لا يجمع الى ما عنده فى الحول بلا خلاف ويضم اليه فى النصاب على المذهب وبه قطع المصنف والجمهور ، وفيه وجه أنه لا يضم اليه ، حكاه أصحابنا عن ابن سريج كما لا يضم فى الحول والصحيح الأول وسيأتى دليله والفرق بين الضم الى الحول أو النصاب فى أول الفرع الآتى لأبى الحسن السلمى الدمشقى ان شاء الله تعالى . هذه جملة مسائل الفصل .

( وأما ) تفصيلها فقال أصحابنا : ان كان المستفاد دون نصاب ولا يبلغ النصاب الثانى فلا حكم له ، ولا يتعلق به فرض بلا خلاف ، ولا يجىء فيه القولان فى الوقص ودليله ما ذكره المصنف . وان كان دون نصاب ويبلغ النصاب الثانى بأن ملك ثلاثين بقرة ستة أشهر ثم اشترى عشرة فعليه عند تمام حول الثلاثين تبيع وعند تمام حول العشرة ربع مسنة ، فاذا جاء حول ثان للثلاثين لزمه لها ثلاثة أرباع مسنة واذا تم حول ثان للعشرة لزمه ربع مسنة وهكذا أبداً هذا هو المذهب وعلى قول ابن سريج لا ينعقد حول العشرة حتى يتم حول الثلاثين ثم يستأنف حول الجميع ، ودليل المذهب ما ذكره المصنف .

---

(١) كل ما بين المعقوفين ليس فى ش و ق ( ط ) .

ولو ملك عشرين بعيراً ستة أشهر ثم اشترى عشرة لزمه عند تمام حول العشرين أربع شياه وعند تمام حول العشرة ثلث بنت مخاض فاذا جاء حول ثان على العشرين ففيها ثلثا بنت مخاض واذا تم حول ثان على العشرة ففيها ثلث بنت مخاض وهكذا يزكى أبداً وعند ابن سريج عليه أربع شياه عند تمام حول العشرين ، ولا يقول هنا : لا ينعقد الحول على العشرة حتى ينفسخ حول العشرين ، لأن العشرة من الابل نصاب بخلاف العشر من البقر ، ولو كانت المسألة بحالها واشترى خمسا فاذا تم حول العشرين فعليه أربع شياه فاذا تم حول الخمس فعليه خمس بنت مخاض واذا تم الحول الثانى على الأصل فأربعة أخماس بنت مخاض وعلى هذا القياس وعند ابن سريج فى العشرين أربع شياه أبداً عند تمام حولها وفى الخمس شاة أبداً . وحكى جماعة من أصحابنا وجها أن الخمس لا تجرى فى الحول حتى يتم حول الأصل ثم ينعقد الحول على جميع المال ، وهذا الوجه طردوه فى الصورة السابقة فى العشر والله أعلم .

( وأما ) اذا كان المستفاد نصابا ولا يبلغ النصاب الثانى ولا يتصور ذلك الا فى الغنم بأن يكون عنده أربعون شاة ثم ملك فى أثناء الحول أربعين بشراء أو غيره فقد ذكر المصنف أنه يجب فى الأربعين الأولى شاة وفى الثانية أوجه أصحهما عنده لا شىء فيها ( والثانى ) فيها شاة ( والثالث ) نصفها وذكر أدلتها ، ثم قال المصنف فى أواخر هذا الفصل : اذا ملك أربعين فى أول المحرم وأربعين فى أول صفر وأربعين فى أول شهر ربيع ففيه قولان ( قال فى القديم ) يجب فى الجميع شاة فى كل أربعين ثلثها ( وقال فى الجديد ) يجب فى الأولى شاة عند تمام حولها ، وفى الثانية وجهان ( أحدهما ) يجب فيها شاة عند تمام حولها ( والثانى ) نصف شاة . وفى الثالثة وجهان ( أحدهما ) تجب فيها شاة ( والثانى ) ثلث شاة هذا كلام المصنف وهو مشكل من وجهين ( أحدهما ) كونه جعل حكم المسألتين مختلفا ، وليس هو بمختلف عند الأصحاب ( والثانى ) كونه حكى فى المسألة الأولى وجها أنه لا يجب فى الأربعين المستفادة شىء ، وادعى أنه الأصح وهذا الوجه غير معروف فى كتب الأصحاب فضلا عن كونه الأصح ، وانما الصواب فى المسألتين على ما قاله

أصحابنا فى طريقى العراقيين والخراسانيين أن المسألة الأولى وهى اذا ملك أربعين ثم ملك فى أثناء الحول أربعين فيها القولان القديم والجديد وهما المعروفان فى باب الخلطة أن الخلطة فى بعض الحول هل تؤثر ؟ قال فى القديم : تؤثر وفى الجديد : لا تؤثر فعلى القديم يجب فى كل أربعين نصف شاة وفى الجديد يلزمه للأربعين الأولى شاة فى الحول الأول وفى الأربعين الثانية على الجديد وجهان « أصحهما » نصف شاة ، « والثانى » شاة ( والوجه الثالث ) الذى ادعى المصنف صحته : أن لا شىء فيها ، غريب غير معروف .

( وأما المسألة الثانية ) وهى اذا ملك فى المحرم أربعين ثم فى صفر أربعين ثم فى شهر ربيع أربعين « فعلى القديم » يجب فى الجميع شاة فى كل أربعين ثلثها عند تمام حولها « وفى الجديد » يجب فى الأربعين الأولى شاة عند كمال حولها ، وفى الأربعين الثانية وجهان « أصحهما » يجب فيها عند تمام حولها نصف شاة ( والثانى ) شاة ، وفى الأربعين الثالثة وجهان « أصحهما » ثلث شاة « والثانى » شاة . هذا كلام الأصحاب فى المسألتين . وأما كلام المصنف فقد قال صاحب البيان فى مشكلات المهذب ان قيل : ما الفرق بين المسألتين ؟ وهلا كان فى المسألة الأولى قولان كالثانية ؟ وهلا كان فى الأربعين الثانية والثالثة فى المسألة الثانية ثلاثة أوجه كالأولى ؟ فالجواب أنه ذكر الأولى تفريعاً على الجديد الأصح . وأما الأربعون الثانية فى المسألة الثانية فلا يمتنع أن يكون فيها أربعة أوجه ( أحدها ) يجب فيها ثلث شاه ( والثانى ) نصفها وهذان الوجهان اللذان ذكرهما المصنف ( والثالث ) شاه. ذكره الشيخ أبو حامد وابن الصباغ وغيرهما ( والرابع ) لا شىء فيها . وهو الوجه الذى صححه المصنف فى الأربعين الثانية فى المسألة الأولى ، لأن المعنى الذى اعتمده فى دليل هذا الوجه فى المسألة الأولى موجود هنا ، وكذا يكون فى الأربعين الثالثة فى المسألة الثانية ثلاثة أوجه ( أحدها ) شاة ( والثانى ) ثلثها ( والثالث ) لا شىء . هذا كلام صاحب البيان ، وهذا الذى قاله هو الظاهر .

**( فـرع )** صنف الامام أبو الحسن [1] على بن المسلم محمد

---

(١) المسلم بتشديد اللام المفتوحة . وهو أبو الحسن السلمى الفقيه الفرضى قال فيه ابن السبكى : جمال الاسلام أحد مشايخ الشام الاعلام توفى ساجدا فى صلاة الفجر فى ذى القعدة سنة

[ بن على ] بن الفتح بن على السلمى الدمشقى من متأخرى أصحابنا جزءاً فى مسألة سئل عنها وهى : رجل ملك فى أول المحرم بعيراً وفى اليوم الثانى منه بعيراً وفى الثالث بعيراً ، وهكذا الى أن تكامل له ثلاثمائة وستون بعيراً فى ثلاثمائة وستين يوما وأسامها كلها من حين مالك واحداً منها ، قال : وهذه المسألة تبنى على أصول للشافعى رضى الله عنه •

( منها ) أن المستفاد من جنس المال فى أثناء الحول يضم الى ما عنده فى النصاب ، ولا يضم فى الحول ، لأن الضم فى الحول اما لأنه متولد من ماله فيتبعه فى الحول لأنه ملك بملك الأصل وتولد منه ، فيتبعه كالسخال المستولدة فى أثناء الحول ، واما لأنه متفرع منه كربح مال التجارة ، والمستفاد بملك جديد ليس مملوكا بما ملك به ما عنده ولا تفرع عنه ، فلم يضم اليه فى الحول بخلاف الضم فى النصاب لأن مقصود النصاب أن يبلغ المال حدا يحتمل المواساة ، وهو بكثرة المال بخلاف الحول فان مقصوده ارفاق المالك •

( الأصل الثانى ) أن الخلطة فى بعض الحول هل تؤثر ؟ فيه قولان القديم : تؤثر والجديد : لا •

( الثالث ) اذا ثبت لبعض المال حكم الانفراد فى بعض الحول ولبعضه حكم الخلطة فى جميعه ، فعلى القديم يغلب حكم الخلطة فى الجميع ، وعلى الجديد يفرد كل مال بحكمه فيجب فى الأول زكاة انفراد ثم خلطة • وحكى وجه أنه لا يثبت حكم الخلطة لواحد من المالين ، لأن الأول لم يرتفق بخلطة الثانى فلا يرتفق الثانى بالأول •

( الرابع ) أن المستفاد فى أثناء الحول اذا كان عند المستفيد نصاب ثلاثة أضرب ( أحدها ) أن يكون المستفاد نصاب ، ولا يبلغ النصاب الثانى فلا زكاة فيه ( الثانى ) أن يكون دون نصاب ويتم به نصاب بأن كان له ثلاثون بقرة فاستفاد عشراً ، فاذا تم حول الثلاثين وجب فيها تبيع ، واذا تم حول العشر وجب فيها ربع مسنة ( الثالث ) أن يكون نصابا ولا يبلغ النصاب

---

٥٢٢ وحكى أن الغزالى قال بعد خروجه من الشام : خلفت بالشام شابا ان عاش كان له شأن يعنى جمال الاسلام ، فكان كما قد تفرس فيه ( ط ) •

الثانى كمن عنده أربعون شاة ثم ملك أربعين قد سبق حكمها ، والخلاف فيها قريبا .

عدنا الى مسألتنا فلما ملك الأبعرة الأربعة لم ينعقد الحول فلما ملك الخامس انعقد وكلما ملك بعيراً بعده ضم الى ما قبله فى النصاب لا الحول وينعقد حوله حين ملكه ، فاذا جاء اليوم الخامس من المحرم الآتى كمل حول الخمس ، وقد ثبت لها حكم الانفراد فى بعض الحول ، فعلى القديم تغلب الخلطة فيجب فى الخمس ثمن بنت لبون ، لأنهـا مخالطة لثلاثمائة وخمس وخمسين ، وواجبها تسع بنات لبون فى كل أربعين بنت لبون ففى الخمس ثمنها ، وعلى الجديد يجب فيها شاة تغليبا للانفراد وأما الزيادة على الخمس ففى اليوم السادس من المحرم الآتى كمل حول البعير السادس ،وفى السابع وفى الثامن الثامن ، وفى التاسع التاسع ، والأربع وقص بين نصابين ، فظاهر المذهب أنه لا زكاة فيها لأنها زيادة على نصاب ولم تبلغ النصاب الثانى وهى دون نصاب ، ولا يمكن ضمها الى النصاب الأول لأنها ملكت بعده . ولا يبنى ذلك على القولين فى أن الوقص عفو أم يتعلق به الوجوب ؟ لأن الوجوب تعلق بالخمسة قبل حول الوقص فلا تجب فيه زكاة قبل حوله ولأن على أحـد القولين يبسط واجب النصاب عليه وعلى الوقص ، ولا يجب فرض آخـر قطعا فلا معنى للبناء هنا . ويجىء على القديم احتمال الوجوب فى الوقص هنا على ما سنذكره .

ثم فى اليوم العاشر ويتم به النصاب الثانى ، فعلى القديم يجب فيه ثمن بنت لبون كما سبق ، وعلى الجديد شاة ولا أثر لخلطتها بما قبلها ، لأن واجب كل خمس شاة مع وجود الخلطة وعدمها ، ثم لا شىء فى الزيادة حتى يكمل حول البعير الخامس عشر ، فيجب حينئذ فى الخمسة على القديم ثمن بنت لبون وعلى الجديد شاة ، وكذلك الى كمـال العشرين فيجب فى الخمسـة الرابعة على القديم ثمن بنت لبون ، وعلى الجديد شاة . ثم اذا كمل حول البعير الخامس والعشرين فقد وجد نصاب بنت مخاض وقد أدى زكاة العشرين، ففى الخمسة الزائدة على القديم ثمن بنت لبون ، وعلى الجديد خمس بنت مخاض لأنها لم تنفك عن مخالطة العشرين التى قبلها فى جميع الحول ، وعلى

الوجه السابق فى الأصل الثالث لا يثبت للخمسة حكم الخلطة فيجب فيها شاة ، ثم الوقص من خمسة وعشرين الى خمسة وثلاثين لا زكاة فيه ، فاذا كمل حول السادس والثلاثين فقد وجد نصاب بنت لبون ، وقد زكى خمسة وعشرين وبقى أحد عشر لم يزكها ، فعلى القديم تجب زكاة الخلطة لكل المال فيجب فى الأحد عشر أحد عشر جزءاً من أربعين جزءاً من بنت لبون ؛ وهو ربع بنت لبون وربع عشرها . وعلى الجديد وجهان ( أحدهما ) يجب أحد عشر جزءاً من ستة وثلاثين جزءاً من بنت لبون ( والثانى ) يجب شاتان فى العشرة الزائدة ، والصواب الأول .

ثم لا يجب شيء حتى يكمل حول البعير السادس والأربعين ، فعلى القديم يجب فى العشر التى فوق ستة وثلاثين ربع بنت لبون على مقتضى خلطة جملة المال ، وعلى الجديد عشرة أجزاء من ستة وأربعين جزءاً من حقه ولا تفريع على الوجه الثانى من الجديد ، ثم لا شيء فيما زاد حتى يكمل حول البعير الحادى والستين ، وبينهما خمسة عشر بعيراً ، فعلى القديم يجب فيها ثلاثة أثمان بنت لبون ، وعلى الجديد خمسة عشر جزءاً من أحد وستين جزءاً من جذعة ثم لا شيء فى الزيادة حتى يكمل حول البعير السادس والسبعين وبينهما خمسة عشر بعيرا ، فعلى القديم يجب فيها ثلاثة أثمان بنت لبون ، وعلى الجديد خمسة عشر جزءاً من ستة وسبعين جزءاً من بنتى لبون ، ثم لا شيء حتى يكمل حول البعير الحادى والتسعين وبينهما خمسة عشر بعيراً ، فعلى القديم يجب فيها ثلاثة أثمان بنت لبون ، وعلى الجديد خمسة عشر جزءاً من احدى وتسعين جزءاً من حقتين ثم لا شيء حتى يكمل حول الحادى والعشرين بعد المائة وبينهما ثلاثون ، فعلى القديم يجب ثلاثة أرباع بنت لبون ، وعلى الجديد ثلاثون جزءاً من مائة واحدى وعشرين جزءاً من ثلاث بنات لبون .

فاذا زادت على مائة واحدى وعشرين ففى كل أربعين بنت لبون ، وفى كل خمسين حقة ، والثمانية التى بين مائة واحدى وعشرين ومائة وثلاثين لا شيء فيها ، فاذا كمل حول مائة وثلاثين فواجبها حقة وبنتا لبون ، فعلى القديم يجب فى التسعة ثمن بنت لبون وعشرها ، وعلى الجديد التسعة

مخالطة لمائة واحدى وعشرين فى حول كامل ، فيجب فى التسعة تسعة أجزاء من مائة وثلاثين جزءاً من حقة وبنتى لبون ، ثم كلما كمل حول عشرة وجب بحساب ذلك القدر ، فعلى القديم يجب ربع بنت لبون فى كل عشرة الى آخر الابل ، وعلى الجديد تضم العشرة الى ما قبلها ، ويجب فى العشرة حصتها من فرض الجميع ، فاذا كمل حول مائة وأربعين ففى العشرة على القديم ربع بنت لبون ، وعلى الجديد واجب المائة والأربعين حقتان وبنت لبون ، ففى العشرة سبع حقة ونصف سبع بنت لبون ، فاذا كمل حول عشرة أخرى ففى القديم فيها ربع بنت لبون ، وفى الجديد خمس حقة ، فاذا كمل حول مائة وستين ففى العشرة على القديم ربع بنت لبون ، وفى الجديد كذلك ، فاتفق القولان •

فاذا كمل حول مائة وسبعين ففى العشرة الزائدة على القديم ربع بنت لبون ، وعلى الجديد جزء من سبعة عشر جزءاً من حقة وثلاث بنات لبون • فاذا كمل حول مائة وثمانين ففى العشرة الزائدة على القديم ربع بنت لبون • وعلى الجديد تسع حقة وتسع بنت لبون ، فاذا كمل حول مائة وتسعين ففى العشرة على القديم ربع بنت لبون وعلى الجديد جزء من تسعة عشر جزءاً من ثلاث حقاق وبنت لبون • فاذا كمل حول مائتين ففيها أربع حقاق أو خمس بنات لبون • فعلى المذهب يختار الساعى الأغبط للمساكين • وقيل قولان ( ثانيهما ) تتعين الحقاق فعلى القديم واجب العشرة ربع بنت لبون وعلى الجديد ان قلنا : تجب الحقاق أو كانت الأغبط وجب خمس حقة والا فربع بنت لبون ، وحينئذ يتفق القولان • وكلما حال حول عشرة فعلى قياس ما ذكرناه والله أعلم •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( واما اذا كان عنده نصاب من الماشية فتوالدت فى اثناء الحول حتى بلغ النصاب الثانى ضمت الى الأمهات فى الحول وعدت معها اذا تم حول الأمهات • واخرج عنها وعن الأمهات زكاة المال الواحد • لما روى عن عمر رضى الله عنه انه قال (( اعتدَّ عليهم بالسخلة التى يروح بها الراعى على يديه )) وعن على رضى الله عنه أنه قال (( عدَّ الصغار مع الكبار )) ولأنه من نماء النصاب وفوائده • فلم ينفرد [ عنه ] بالحول ، وان تماوتت الأمهات وبقيت الأولاد وهى نصاب لم**

**ينقطع الحول فيها . فاذا تم حول الامهات وجبت الزكاة فيها . وقال ابوالقاسم ابن يسار الأنماطى : اذا لم يبق نصاب من الأمهات انقطع الحول لأن السخال تجرى فى حول الأمهات بشرط ان تكون الأمهات نصاباً وقد زال هذا الشرط فوجب أن ينقطع الحول ، والمذهب الأول . لأنها جملة جارية فى الحول هلك بعضها ولم ينقص الباقى عن النصاب فلم ينقطع الحول كما لو بقى نصاب من الأمهات . وما قاله أبو القاسم ينكسر بولد أم الولد فانه ثبت له حق الحرية بثبوته للأم ثم يسقط حق الأم بالموت ولا يسقط حق الولد . وان ملك رجل فى أول المحرم اربعين شاة وفى أول صفر اربعين وفى أول شهر ربيع الأول اربعين وحال الحول على الجميع ففيه قولان . قال فى القديم : تجب فى الجميع شاة ، فى كل اربعين ثلثها ، لأن كل واحدة من الأربعينات مخالطة للثمانين فى حال الوجوب ، فكان حصتها ثلث شاة ، وقال فى الجديد تجب فى الأولى شاة لأنه ثبت لها حكم الانفراد فى شهر ، وفى الثانية وجهان ( أحدهما) يجب فيها شاة لأن الأولى لم ترتفق بخلطتها فلم ترتفق هى ( والثانى ) أنه تجب فيها نصف شاة ، لأنها خليطة الأربعين من حين ملكها ، وفى الثالثة وجهان ( أحدهما ) أنه تجب فيها شاة ، لأن الأولى والثانيـة لم ترتفقـا بخلطتهـا ، فلم ترتفق هى ( والثانى ) تجب فيها ثلث شاة ، لأنها خليطة ثمانين من حين ملكها ، فـكان حصتها ثلث شاة ) .**

( **الشرح** ) هذا الأثر عن عمر رضى الله عنـه ، رواه مالك فى الموطأ والشافعى باسنادهما الصحيح ( وأما ) قوله : الأمهات فهى لغـة قليـلة ، والفصيح فى غير الآدميات : الأمات بحذف الهاء ، وفى الآدميات الأمهات ، ويجوز فى كل واحد منهما ما جاز فى الآخر ، وقـد أوضـحته بدلائله فى التهذيب ( وقوله ) عد الصغار عليهم هو ــ بفتح الدال وكسرها وضمها ــ وكذا ما أشبهه مما هو مضعف مضموم الأول كشـد ومد وقـد الحبـل ( وقوله ) ينكسر بولد أم الولد ، قال أهل الجدل : الكسر قريب من النقض، فاذا استدل المستدل على حكم بعلة فوجدت تلك العلة فى موضع آخر . ولم يوجد معها ذلك الحكم قيل للمستدل هذه العلة منتقضة بكذا . فان لم توجد تلك العلة . ولكن معناها فى موضع آخر قيل له : هذه العلة منكسرة بكذا ( مثالهما ) رجل له ابنان وابن ابن . وهب لأحد ابنيه شيئاً . فقيل له : لم وهبت له ؟ فقال : لأنه ابنى فقيـل له : ينتقض عليك بابنك الآخـر وينكسر بابن ابنك .

---

(١) فى نسخة الركبى ( أبو القاسم بن بشار ) بدل يسار ( ط ) .

وأما الأنماطى ـ بفتح الهمزة ـ منسوب الى الأنماط • وهى جمع نمط وهو نوع من البسط والأنماطى هذا هو أبو القاسم عثمان بن سع تفقه على المزنى • وتفقه عليه ابن سريج ونسبه المصنف الى جد اعتد عليهم بالسخلة وهو ـ بفتح الدال ـ على الأمر وهو خطا لعامله سفيان بن عبد الله أبى ربيعة الثقفى الطائفى أبى عمرو وكان على الطائف وهو صحابى • والسخلة اسم يقع على الذكر والأنثى الغنم ساعة ما تضعه الشاة ضأناً كانت أو معزاً • والجمع سخال شهر ربيع الأول هو بتنوين ربيع بالاضافة ويقال شهر ربيع الأول هر ربيع الآخر وشهر رمضان ولا يقال فى غير هذه الثلاثة شهر كذا وانما يقال المحرم وصفر وجمادى ورجب وشعبان وكذا الباقى •

( **أما أحكام الفصل** ) فقال أصحابنا : يضم النتاج الى الأمات فى الحول وتزكى لحولها ويجعل كأنه موجود معها فى جميع الحول بشرطين •

( أحدهما ) أن يحدث قبل تمام الحول سواء كثرت البقية من الحول أم قلت فلو حدث بعد الحول وبعد التمكن من الأداء لم يضم اليها فى الحول الأول بلا خلاف ، وانما يضم فى الثانى • وان حدث بعد الحول وقبل التمكن لم يضم فى الحول الماضى على المذهب وبه قطع الجمهور ، وقيل : فى صحته قولان ( أصحهما ) لا يضم ، وهذا الطريق ذكره المصنف فى الفصل الذى بعد هذا ، وقطع به الماوردى والبندنيجى وآخرون •

( الشرط الثانى ) أن يحدث النتاج بعد بلوغ الأمات نصاباً • فلو ملك دون نصاب فتوالدت وبلغه ابتدأ الحول ومن حين بلغه • وهذا لا خلاف فيه• واذا وجد الشرطان فمات بعض الأمات بقى نصاب النتاج بحول الأمات بلا خلاف • وان ماتت الأمات كلها أو بعضها وبقى منها دون نصاب فثلاثة أوجه ( الصحيح ) الذى قطع به الجمهور من المصنفين وقال به جمهور المتقدمين : يزكى النتاج بحول الأمات • فاذا بلغ هو نصاباً أو مع ما بقى من الأمات زكاة • ( والثانى ) يزكيه بحول الأمات بشرط بقاء شىء منها ولو واحدة فان لم يبق منها شىء فلا زكاة فيه بل يبتدأ حوله من حين وجوده

( والثالث ) يزكيه بحول الأمات بشرط أن يبقى منها نصاب ولو بقى دونه فلا زكاة فى الجميع بل يبدأ حول الجميع من حين بلغ نصابا • وهذا الوجه حكاه غير المصنف عن الأنماطى • دليل الجميع مفهوم من الكتاب •

قال أصحابنا : وفائدة ضم النتاج الى الأمات انما تظهر اذا بلغت به نصابا آخر بأن ملك مائة شاة فولدت احدى وعشرين فتضم • ويجب شاتان فلو تولد عشرون فقط لم يكن فيه فائدة والله أعلم • هذا ما يتعلق بمسألة النتاج ( وأما ) قوله : وان ملك رجل فى أول المحرم أربعين شاة وفى أول صفر أربعين الى آخره فسبق بيانه قريبا والله أعلم •

**( فرع ) فى مذاهب العلماء رحمهم الله فى السخال المستفادة فى أثناء الحول**

قد ذكرنا أن مذهبنا أنها تضم الى أمهاتها فى الحول • بشرط كونها متولدة من نصاب فى ملكه قبل الحول • وحكى العكبرى عن الحسن البصرى وابراهيم النخعى أنهما قالا : لا تضم السخال الى الأمات بحال بل حولها من الولادة • وقال أبو حنيفة تضم السخال الى النصاب • سواء كانت متولدة منه أم اشتراها • وتزكى بحوله • وقال مالك : اذا كان عنده عشرون من الغنم فولدت فى أثناء الحول وبلغت نصابا زكى الجميع من حين • ملك الأمات • وان استفادة السخال من غير الأمات لم يضم • وعن أحمد رواية كمالك • ورواية كمذهبنا ، وقال الشعبى وداود : لا زكاة فى السخال تابعة ولا مستقلة ، ولا ينعقد عليها حول لأن اسم الشاة لا يقع عليها غالبا ، كذا نقلوا عنهما الاستدلال ، أى بالأثر • واحتج أصحابنا [1] •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( اذا ملك النصاب وحال عليه الحول ، ولم يمكنه الأداء ففيه قولان ( قال فى القديم ) لا تجب الزكاة قبل امكن الاداء ، فعلى هذا تجب الزكاة بثلاثة شروط : الحول ، والنصاب وامكان الأداء والدليل عليه انه لو هلك المال لم يضمن زكاته فلم تكن الزكاة واجبة كما قبل الحول ( وقال فى الاملاء ) تجب ، وهو الصحيح فعلى هذا تجب الزكاة بشرطين : الحول والنصاب ـ وامكان الأداء شرط فى الضمان لا فى الوجوب ، والدليل عليه انه لو كانت الزكاة غير**

(١) لم يذكر الشارح دليل الأصحاب فى الاحتجاج كما نرى ( ط ) .

**واجبة لما ضمنها بالاتلاف كما قبل الحول ، فلما ضمن الزكاة بالاتلاف [ بعد الحول ] (١) دل على أنها واجبة فان كان معه خمس من الابل [ و ] هلك منها واحدة بعد الحول وقبل امكان الأداء ( فان قلنا ) [ أن ] امكان الأداء شرط فى الوجوب سقطت الزكاة ، لأنه نقص المال عن النصاب قبل الوجوب ، فصار كما لو هلك قبل الحول ، وان قلنا : انه ليس بشرط فى الوجوب وانما هو شرط فى الضمان سقط من الفرض خمسة ، ووجب اربعة أخماسه . وان كان عنده نصاب فتوالدت بعد الحول وقبل امكان الأداء ففيه طريقان ( أحدهما ) انه يبنى على القولين فان قلنا : امكان الأداء شرط فى الوجوب ضم الأولاد الى الأمهات ، فاذا أمكنه الأداء زكى الجميع وان قلنا : شرط فى الضمان لم يضم لأنه (٢) حصل الأولاد بعد الوجوب ، فمن أصحابنا من قال : فى المسألة قولان من غير بناء على القولين ( أحدهما ) تضم (٣) الأولاد الى ما عنده لقول عمر رضى الله عنه : « اعتد عليهم بالسخلة التى يروح بها الراعى على يديه » والسخلة التى يروح بها الراعى على يديه لا تكون الا بعد الحول ، واما ما تولد قبل الحول فانه بعد الحول يمشى بنفسه ( والثانى ) وهو الصحيح لا يضم الى ما عنده (٤) [ لأنه الزكاة قد وجبت فى الأمهات والزكاة لا تسرى الى الولد لأنها لو سرت بعد الوجوب لسرت بعد الامكان لأن الوجوب فيه مستقر وحال استقرار الوجوب آكد من حال الوجوب فاذا لم تسر الزكاة اليه فى حال الاستقرار فلألا تسرى قبل الاستقرار أولى ) .**

( الشرح ) حديث عمر سبق بيانه قريبا ، وأنه صحيح وسبق بيان حقيقة السخلة قال أصحابنا : اذا حال الحول على النصاب فامكان الأداء شرط فى الضمان بلا خلاف ، وهل هو شرط فى الوجوب ؟ فيه قولان مشهوران ( أصحهما ) باتفاق الأصحاب أنه ليس بشرط فى الوجوب ، وانما هو شرط فى الضمان نص عليه فى الاملاء من كتبه الجديدة ( والثانى ) أنه شرط نص عليه فى الأم والقديم ، وهو مذهب مالك ودليلهما فى الكتاب . واحتجوا أيضا للقديم بالقياس على الصلاة والصوم والحج فان التمكن فيها شرط لوجوبها . واحتجوا للأصح أيضا بأنه لو تأخر الامكان مدة بعد

---

(١) ما بين المعقوفين ليس فى ش و ق ( ط ) .

(٢) فى بعض نسخ المهذب ( فصل ) بدل ( حصل ) ( ط ) .

(٣) فى بعض النسخ ( يضم المستفاد الخ ) ( الخ ) .

(٤) هذه القطعة برمتها ساقطة من الطبعتين السابقتين ( ط ) .

انقضاء الحول فان ابتداء الحول الثانى يحسب من تمام الأول من الامكان • قال أصحابنا وهذا لا خلاف فيه ، وقد سبق فى أواخر الباب الأول بيان كيفية امكان الأداء وما يتعلق به ويتفرع عليه •

قال أصحابنا : وقولنا امكان الأداء شرط فى الضمان معناه يضمن من الزكاة بقدر ما بقى من النصاب فلو هلك النصاب كله بعد الحول وقبل امكان الأداء فلا شىء على المالك بلا خلاف كما ذكر المصنف لأنا ان قلنا : الامكان شرط فى الوجوب فلم يصادف وقت الوجوب مالا • وان قلنا : شرط فى الضمان فلم يبق شىء يضمن بقسطه ، فلو حال الحول على خمس من الابل فتلف واحد قبل الامكان فلا زكان على التالف بلا خلاف ، وأما الأربعة فان قلنا الامكان شرط [ فى الوجوب فلا شىء فيها وان قلنا شرط ] فى الضمان فقط وجب أربعة أخماس شـــاة ولو تلف أربعة فعلى الأول لا شىء ، وعلى الثانى يجب خمس شاة ، ولو ملك ثلاثين بقرة فتلف خمس منها بعد الحول وقبل الامكان فعلى الأول لا شىء عليه وعلى الثانى يجب خمسة أسداس تبيع ، ولو تم الحول على تسع من الابل فتلف أربعة قبل الامكان فان قلنا : التمكن شرط فى الوجوب وجب شاة ، وان قلنا : شرط فى الضمان والوقص عفــو فكذلك ، وان قلنا : يتعلق الفــرض بالجميع فالصحيح الذى قطع به الجمهور يجب خمسة أتساع شاة ، وقال أبو اسحاق : يجب شاة كاملة ، وسيأتى بيان وجه أبى اسحاق • هذا ودليله فى أوائل الباب الذى بعد هــذا فى مسألة الأوقاص هل هى عفو ؟ أم لا ؟ ان شاء الله تعالى •

ولو كانت المسألة بحالها فتلف خمس فان قلنـــا : الامكان شرط فى الوجوب فلا شىء عليه ، وان قلنا : شرط فى الضمان والوقص عفو وجب أربعة أخماس شاة وان قلنا : ليس بعفو فأربعة أتساع شاة ولا يجىء وجه أبى اسحاق • ولو ملك ثمانين شاة فتلف بعــد الحول وقبــل الامكان أربعون ، فان قلنا : التمكن شرط فى الوجوب أو الضمان ، والوقص عفو فعليه شاة ، وان قلنا : يتعلق بالجميع فنصف شاة ، وعلى وجه أبى اسحاق شاة كاملة ، ولو ملك خمسا وعشرين بعيرا فتلف بعد الحول وقبل الامكان

خمس ـ فان قلنا : الامكان شرط فى الوجوب ـ لزمه أربع أشياء ، والا فأربعة أخماس بنت مخاض • وأما اذا كان عنده نصاب فتوالدت بعد الحول وقبل الامكان ، ففيها طريقان ذكرهما المصنف بدليلهما ، وفيها طريق ثالث ، أنه لا يجب شىء فى المتولد ـ قولا واحدا ـ وقد سبق بيان هذا كله فى الفصل الذى قبل هذا ، والمذهب أنه لا يضم النتاج الى[1] الأمهات فى هذا الحول بل يبدأ حولها من حين ولادتها والله أعلم •

وأما قول المصنف : لو كانت الزكاة غير واجبة لما ضمنها بالاتلاف ، فمعناه أن رب المال لو أتلف المال بعد الحول وقبل امكان الأداء لم تسقط عنه الزكاة بلا خلاف لتقصيره بالاتلاف بخلاف ما اذا أتلف باقية فانه لا يضمن لأنه لا تقصير ( وأما ) اذا أتلفه غير المالك فان قلنا : التمكن شرط فى الوجوب لم تجب الزكاة ، وان قلنا : شرط فى الضمان ـ وقلنا : الزكاة تتعلق بالذمة ـ فلا زكاة أيضا ، وان قلنا : تتعلق بالعين انتقل حق الفقراء الى القيمة ، كما لو قتل المرهون أو الجانى •

( وأما ) قوله : التفريع فيما اذا هلك بعض النصاب قبل التمكن سقطت الزكاة فمعناه لم تجب : وليس هو سقوطا حقيقيا ، وهذا كثير يستعمله الأصحاب نحو هذا الاستعمال ووجهه أنه لما كان سبب الوجوب موجودا ثم عرض مانع الوجوب صار كمسقط ما وجب فسمى سقوطا مجازا ، والله أعلم •

### فرع فى مذاهب العلماء فى امكان الاداء

قد ذكرنا أن مذهبنا أنه شرط فى الضمان على الأصح ، فان تلف المال بعد ضمن الزكاة ، وان تلف قبله فلا ، وقال أحمد : يضمن فى الحالين ، والتمكن عنده ليس بشرط فى الوجوب ولا فى الضمان وقال أبو حنيفة : اذا تلف بعد التمكن لم يضمن الا أن يطالبه الامام أو الساعى فيمنعه • ومن أصحابنا من قال : لا يضمن وان طولب وقال مالك : اذا ميز الزكاة عن ملكه وأخذها ليسلمها الى الفقراء فتلفت فى يده بلا تفريط لم يضمن

(١) سبق ترجيح الامهات جمع ام من الانسان والأمات جمع ام من الحيوان ( ط ) .

وسقطت عنه ، وقال داود : ان تلفت بلا تعد سقطت الزكاة ، وان منعها كان ضامنا بالتلف ، وان تلف بعض المال سقط من الزكاة بقسطه دليلنا القياس على دين الآدمى •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وهل تجب الزكاة فى العين أو فى الذمة ؟ فيه قولان ، قال فى القديم : تجب فى الذمة والعين مرتهنة بها ، ووجهه انها لو كانت واجبة فى العين لم يجز ان يعطى حق الفقراء من غيرها ، كحق المضارب والشريك ، وقال فى الجديد : تجب فى العين وهو الصحيح ، لانه حق يتعلق بالمال يسقط بهلاكه ، فتعلق بعينه كحق المضارب ( فان قلنا ) انها تجب فى العين وعنده نصاب وجبت فيه الزكاة فلم يؤد حتى حال عليه حول آخر لم يجب فى الحول الثانى زكاة ، لان الفقراء ملكوا من النصاب قدر الفرض ، فلم يجب فى الحول الثانى زكاة لان الباقى دون النصاب ( وان قلنا ) تجب فى الذمة وجبت فى الحول الثانى وفى كل حول لأن النصاب باق على ملكه ) •**

**( الشـــرح )** قوله : هل تجب الزكاة فى الذمة ؟• أو فى العين ؟• فيه قولان : الجديد الصحيح فى العين • والقديم : فى الذمــة ❋ هــكذا ذكر المسألة أصحابنا العراقيون ، ووافقهم جمهور الخراسانيين على أن الصحيح تعلقها بالعين ، وذكر امام الحرمين والغزالى وطائفة من الخراسانيين ترتيبـا آخر فى كيفية نقل المسألة فقالوا : هل تتعلق الزكاة بالعين أو بالذمة ؟ فيه قولان : فان قلنا : بالعين فقولان ( أحدهما ) ان الفقراء يصيرون شركاء لرب المال فى قدر الزكاة لأن الواجب يتبع المال فى الصفة ، فتؤخذ الصحيحة من الصحاح والمريضة من المراض ولو امتنع من اخراج الزكاة أخذها الامام من عين المال قهرا ( والثانى ) أنها تتعلق بالمال تعلق استيثاق ، لأنه لو كان مشتركا لما جاز الاخراج من موضع آخر كالمشترك بين رجلين وعلى هذا القول فى كيفية الاستيثاق قولان ( أحدهما ) تتعلق به تعلق الدين بالرهن ( والثانى ) تعلق الأرش برقبة العبد الجانى ، لأن الزكاة تسقط بتلف المال قبل التمكن فلو قلنا تعلقها تعلق المرهون لما سقطت وحكى امام الحرمين وغيره عن ابن سريج أنه قال : لا خلاف فى تعلقها بالعين تعلق شركة (والثانى) تعلق الرهن ( والثالث ) تعلق أرش الجناية ( والرابع ) تتعلق بالذمة ، قال صاحب التتمة : واذا قلنا : تتعلق بالذمة ، فهل المال خلو أو هو رهن بهما ؟ فيه وجهان •

قال أصحابنا : فان قلنا : تتعلق بالعين تعلق الرهن أو الأرش ، فهل تتعلق بالجميع ؟ أم بقدرها فقط ؟ فيه وجهان حكاهما امام الحرمين وغيره ( أصحهما ) بقدرها ، قال الامام : التخصيص بقدر الزكاة هو الحق الذى قاله الجمهور وما عداه هفوة ، وتظهر فائدة الخلاف فى بيع مال الزكاة . هذا كله اذا كان الواجب من جنس المال . فان كان من غيره كالشاة الواجبة فى خمس من الابل . فطريقان حكاهما صاحب التتمة وغيره (أحدهما) القطع بتعليقها بالذمة لتوافق الجنس (والثانى) وهو الصحيح ، وبه قطع الجمهور . أنه على الخلاف كما لو اتحد الجنس فعلى قول الاستيثاق لا تختلف . وعلى قول الشركة ثبتت الشركة بقدر قيمة الشاة والله أعلم .

( فــرع ) وأما قول المصنف فى توجيه القديم : لأن الزكاة لو وجبت فى العين لم يجز أن يعطى حق الفقراء من غيرها . كحق المضارب والشريك . فالمضارب ــ بكسر الراء ويجوز فتحها ــ وهو عامل القراض . وهذا الذى قاله من جواز اخراج الزكاة من غير عين المال متفق عليه «وأجاب» الأصحاب للقول الجديد الصحيح عن هذا بأن الزكاة مبنية على المسامحة والارفاق فيحتمل فيها ما لا يحتمل فى غيرها « وقوله » فى توجيه الجديد حق تعلق بالمال فسقط بهلاكه احتراز من الرهن .

( فــرع ) اذا ملك أربعين شاة فحال عليها حول ، ولم يخرج زكاتها حتى حال عليها حول آخر ، فان حدث منها فى كل حول سخلة فصاعدا فعليه لكل حول شاة بلا خلاف ، وان لم يحدث فعليه شاة عن الحول الأول ، وأما الثانى ــ فان قلنا تجب الزكاة فى الذمة ، وكان يملك سوى الغنم ما يفى بشاة ــ وجب شاة للحول الثانى . فان لم يملك غير النصاب انبنى على الدين : هل يمنع وجوب الزكاة أم لا ؟ « ان قلنا » يمنع لم يجب للحول الثانى شىء « وان قلنا » لا يمنع وجبت الشاة للحول الثانى ( وان قلنا ) تتعلق بالعين تعلق الشركة لم يجب للحول الثانى شىء لأن الفقراء ملكوا شاة فنقص النصاب . ولا تجب زكاة الخلطة . لأن جهة الفقراء لا زكاة فيها . فمخالطتهم لا تؤثر كمخالطة المكاتب والذمى ( وان قلنا ) تتعلق بالعين تعلق الأرش أو الرهن قال امام الحرمين وغــيره من المحققين : هو كالتفريع على

قول الذمة • وقال الصيدلانى : هو كقول الشركة ( والصحيح ) قول الامام وموافقيه • قال الرافعى : لكن يجوز أن يقدر خلاف فى وجوب الزكاة من جهة تسلط الساعى على المال بقدر الزكاة ( وان قلنا ) الدين لا يمنع الزكاة • قال : وعلى هذا التقدير يجرى الخلاف على قول الذمة أيضا • ولو ملك خمسا وعشرين بعيرا حولين ولا نتاج فان علقنا الزكاة بالذمة وقلنا : الدين لا يمنعها أو كان له مال آخر يفى بها فعليه بنتا مخاض «وان قلنا» بالشركة ، فعليه للحول الأول بنت مخاض وللثانى أربع شياه وتفريع قول الرهن والأرش على قياس ما سبق •

ولو ملك خمسا من الابل حولين بلا نتاج فالحكم كما فى الصورتين السابقتين لكن سبق حكاية وجه أن قول الشركة لا يجىء اذا كان الواجب من غير الجنس فعلى هذا يكون الحكم فى هذا على الأقوال كلها كالحكم فى الأولتين تفريعا على قول الذمة ، والله أعلم •

( فــرع ) فى بيع مال الزكاة ، فرّعه المصنف على تعلق الزكاة بالعين أو بالذمة ، وكان حقــه أن يذكره هنا ، لكن المصنف ذكره فى باب زكاة الثمار ، فأخرته الى هناك •

## باب صـــدقة الابل

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( اول نصاب الابل خمس وفرضه شاة ، وفى عشر شاتان وفى خمس عشرة ثلاث شياه ، وفى عشرين اربع شياه ، وفى خمس وعشرين بنت مخاض ، وهى التى لها سنة ودخلت فى الثانية ، وفى ست وثلاثين بنت لبون ، وهى التى لها ثلاث سنين ودخلت فى الرابعة ، وفى احدى وستين جذعة وهى التى لها اربع سنتان ودخلت فى الثالثة ، وفى ست وأربعين حِقة ، وهى التى لها ثلاث سنين ودخلت فى الرابعــة ، وفى احــدى وســتين جــذعة وهى التى لهـــا اربع حقتان وفى مائة واحدى وعشرين ثلاث بنات لبون ، ثم فى كل اربعين بنت لبون وفى كل خمسين حقه . والاصل فيه ما روى انس رضى الله عنــه ان ابا بكر الصديق رضى الله عنه كتب له هذا الكتاب لما وجهه الى البحرين :**

**« بسم الله الرحمن الرحيم : هذه فريضة الصدقة التى فرض الله عز وجل على المسلمين التى امر الله بها رسوله صلى الله عليه وسلم فمن ســالها على**

**وجهها فليعطها ومن سأل فوقها فلا يعطه . فى أربع وعشرين من الابل فما دونها الغنم فى كل خمس شاة فاذا بلغت خمسا وعشرين الى خمس وثلاثين ففيها بنت مخاض أنثى ، فان لم يكن فيها بنت مخاض فابن لبون ذكر وليس معه شىء ، فاذا بلغت ستا وثلاثين الى خمس وأربعين ففيها بنت لبون ، فاذا بلغت ستا وأربعين الى ستين ففيها حقة طروقة الفحل ، فاذا بلغت احدى وستين الى خمس وسبعين ففيها جذعة ، فاذا بلغت ستا وسبعين الى تسعين ففيها بنتا لبون ، فاذا بلغت احدى وتسعين الى عشرين ومائة ففيها حقتان طروقتا الفحل ، فاذا زادت على عشرين ومائة ففى كل أربعين بنت لبون وفى كل خمسين حقة . فان زاد على عشرين ومائة أقل من واحد لم يتغير الفرض . وقال ابو سعيد الاصطخرى : يتغير فيجب ثلاث بنات لبون لقوله : فاذا زادت على عشرين ومائة ففى كل أربعين بنت لبون ولم يفرق . والمنصوص هو الأول ، لما روى الزهرى قال (( أقرانى سالم نسخة كتاب رسول الله صلى الله عليه وسلم وفيه : فاذا كان احدى وتسعين ففيها حقتان حتى تبلغ عشرين ومائة ، فاذا كانت احدى وعشرين ومائة ففيها ثلاث بنات لبون )) ولأنه وقص محدود فى الشرع فلم يتغير الفرض بعده بأقل من واحدة كسائر الأوقاص ) .**

( **الشـــرح** ) مدار نصب زكاة الماشية على حديثى أنس وابن عمر رضى الله عنهم فالوجه تقديمهما ليحال ما يأتى عليهما ( فأما ) حديث أنس فرواه أنس أن أبا بكر الصديق رضى الله عنه كتب له هذا الكتاب لما وجهه الى البحرين :

( بسم الله الرحمن الرحيم : هذه فريضة الصدقة التى فرضها رسول الله صلى الله عليه وسلم على المسلمين والتى أمر الله بها ورسوله . فمن سئلها من المسلمين على وجهها فليعطها . ومن سئل فوقها فلا يعط : فى أربع وعشرين من الابل فما دونها من الغنم فى كل خمس شاة ، فاذا بلغت خمسا وعشرين الى خمس وثلاثين ففيها بنت مخاض أنثى . فاذا بلغت ستا وثلاثين الى خمس وأربعين ففيها بنت لبون أنثى فاذا بلغت ستة وأربعين الى ستين ففيها حقه طروقة الفحل فاذا بلغت واحدة وستين الى خمس وسبعين ففيها جذعة فاذا بلغت ستة وسبعين الى تسعين ففيها بنتا لبون ، فاذا بلغت احدى وتسعين الى عشرين ومائة ففيها حقتان طروقتا الجمل ، فاذا زادت على عشرين ومائة ففى كل أربعين بنت لبون وفى كل خمسين حقة ، ومن لم يكن معه الا أربع من الابل فليس فيها صدقة الا أن يشاء ربها ، فاذا بلغت خمسا

من الابل ففيها شاة وفى صدقة الغنم فى سائمتها اذا كانت أربعين الى عشرين ومائة شاة فاذا زادت على عشرين ومائة الى مائتين ففيها شاتان ، فاذا زادت على مائتين الى ثلاثمائة ففيها ثلاث شياه ، فاذا زادت على ثلاثمائة ففى كل مائة شاة ، فاذا كانت سائمة الرجل ناقصة من أربعين شاة واحدة فليس فيها صدقة الا أن يشاء ربها ، وفى الرقة ربع العشر ، فان لم يكن الا تسعين ومائة فليس فيها شيء الا أن يشاء ربها ) •

وفى هذا الكتاب ( ومن بلغت صدقته بنت مخاض وليست عنده ، وعنده بنت لبون فانها تقبل منه ويعطيه المصدق عشرين درهما أو شاتين ، فان لم يكن عنده بنت مخاض على وجهها وعنده ابن لبون فانه يقبل منه وليس معه شيء ؛ ومن بلغت عنده من الابل صدقة الجذعة وليست عنده جذعة ، وعنده حقة فانها تقبل منه الحقة ، ويجعل معها شاتين استيسرتا له ، أو عشرين درهما ومن بلغت عنده صدقة الحقة وليست عنده الحقة وعنده الجذعة ، فانها تقبل منه الجذعة ، ويعطيه المصدق عشرين درهما أو شاتين ، ومن بلغت عنده صدقة الحقة وليست عنده الا بنت لبون فانها تقبل منه بنت لبون ، ويعطى شاتين أو عشرين درهما ، ومن بلغت صدقته بنت لبون وعنده حقة فانها تقبل منه الحقة ، ويعطيه المصدق عشرين درهما أو شاتين • ومن بلغت صدقته بنت لبون وليست عنده وعنده بنت مخاض فانها تقبل منه بنت مخاض ويعطى معها عشرين درهما أو شاتين ، ولا يخرج فى الصدقة هرمة ولا ذات عوار ولا تيس الا ما شاء المصدق ، ولا يجمع بين متفرق ، ولا يفرق بين مجتمع خشية الصدقة ، وما كان من خليطين فانهما يتراجعان بينهما بالسوية » رواه البخارى فى صحيحه مفرقا فى كتاب الزكاة فجمعته بحروفه •

( وأما ) حديث ابن عمر فرواه سفيان [1] بن حسين عن الزهرى عن سالم عن أبيه : « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كتب كتاب الصدقة ولم يخرجه الى عماله حتى قبض ، فقرنه بسيفه ، فلما قبض عمل به أبو بكر

---

(1) سفيان بن حسين بن حسن السلمى مولى عبد الله بن حازم الواسطى أبو محمد عن ابن سيرن والحكم بن عتيبة وعنه شعبة وعباد بن العوام وهشيم قال العلامة الخزرجى : وثقه ابن معين والنسائى والناس الا فى الزهرى ( ط ) .

حتى قبض وعمر حتى قبض وكان فيه ( فى خمس من الابل شاة ، وفى عشر شاتان ، وفى خمس عشرة ثلاث شياه ، وفى عشرين أربع شياه ، وفى خمس وعشرين بنت مخاض الى خمس وثلاثين فاذا زادت فجذعة الى خمس وسبعين فاذا زادت ففيها ابنتا لبون الى تسعين فاذا زادت ففيها حقتان الى عشرين ومائة ، فاذا زادت على عشرين ومائة ففى كل خمسين حقة وفى كل أربعين بنت لبون . وفى الشياة فى كل أربعين شاة شاة الى عشرين ومائة ، فاذا زادت فشاتان الى مائتين فاذا زادت فثلاث شياه الى ثلاثمائة ، فاذا زادت على ثلاثمائة ففى كل مائة شاة شاة ، ثم ليس فيها شىء حتى تبلغ مائة ، ولا يجمع بين متفرق ولا يفرق بين مجتمع مخافة الصدقة وما كان من خليطين فانهما يتراجعان بينهما بالسوية ، ولا يؤخذ فى الصدقة هرمة ولا ذات عيب . وقال الزهرى اذا جاء المصدق قسم الشياه أثلاثا : ثلث خيار وثلث أوساط وثلث شرار وأخذ المصدق من الوسط » رواه أبو داود والترمذى وقال : حديث حسن وهذا لفظ الترمذى : وهكذا وقع فى رواية الترمذى وأكثر روايات أبى داود وغيره الى عشرين ومائة ، فاذا زادت على عشرين ومائة وفى رواية لأبى داود : « فاذا كانت احدى وعشرين ومائة ففيها ثلاث بنات لبون » وليس اسناد هذه الرواية متصلا .

وأما أسنان الابل فهو من المهمات التى ينبغى تقديمها . فالابل بكسر الباء ويجوز اسكانها ، وهو اسم جنس يقع على الذكور والاناث لا واحد له من لفظه والابل مؤنثة ، يقال ابل سائمة وكذلك البقر والغنم . قال أهل اللغة : يقال لولد الناقة اذا وضعته « ربع » بضم الراء وفتح الباء . والأنثى ربعة ثم هبع وهبعة ــ بضم الهاء وفتح الباء الموحدة ــ فاذا فصل عن أمه فهو فصيل والجمع فصلان والفصال الفطام . وهو فى جميع السنة حوار بضم الحاء فاذا استكمل السنة ودخل فى الثانية فهو ابن مخاض ، والأنثى بنت مخاض ، سمى بذلك لأن أمه لحقت بالمخاض وهى الحوامل . ثم لزمه هذا الاسم وان لم تحمل أمه . ولا يزال ابن مخاض حتى يدخل فى السنة الثالثة ، فاذا دخل فيها فهو ابن لبون والأنثى بنت لبون . هكذا يستعمل

مضافا الى النكرة . هـذا هو الأكثر . وقد استعملوه قليلا مضافا الى المعرفة .

قال الشاعر : وابن اللبون اذا مالزّ فى قرن [1] .

قالوا : سمى بذلك لأن أمه وضعت غيره وصارت ذالين ، ولا يزال ابن لبون حتى يدخل فى السنة الرابعة ، فاذا دخل فيها فهو حق ، والأنثى حقة لأنه استحق أن يحمل عليه ويركب وأن يطرقها الفحل فتحمل منه ، ولهذا صح فى الحديث « طروقة الفحل وطروقة الجمل » وطروقة بمعنى مطروقة كحلوبة وركوبة بمعنى محلوبة ومركوبة ، ولا يزال حقـا حتى يدخـل فى السنة الخامسة ، فاذا دخل فيها فهو جذع ــ بفتح الذال ــ والأنثى جذعة ، وهى آخر الأسنان المنصوص عليها فى الزكاة ، ولا يزال جذعا حتى يدخل فى السادسة ، فاذا دخل فيها فهوثنى والأنثى ثنية ، وهو أول الأسـنان المجزئة من الابل فى الأضحية ، ولا يزال ثنيا حتى يدخل فى السابعة ، فاذا دخل فيها فهو رباع ــ بفتح الراء ــ ويقال : رباعى ــ بتخفيف الياء ــ والأول أشهر ، والأنثى رباعية ــ بتخفيف الياء ــ ولا يزال رباعا ورباعيا حتى يدخل فى السنة الثامنة ، فاذا دخل فيها فهو سدس ــ بفتح السين والدال ويقال : أيضا سديس بزيادة ياء ، والذكر والأنثى فيه بلفظ واحد .

ولا يزال سدسا حتى يدخل فى السنة التاسعة فاذا دخل فهو بازل ــ بالباء الموحدة وكسر الزاى وباللام ، لأنه بزل نابه أى طلع ، والأنثى بازل أيضا بلا هاء ولا يزال بازلا حتى يدخل فى السنة العاشرة ، فاذا دخل فيها فهو مخلف بضم الميم واسكان الخاء المعجمة وكسر اللام ــ والأنثى مخلف أيضا بغير هاء فى قول الكسائى ومخلفة بالهاء فى قول أبى زيد النحوى ، حكاه عنهما ابن قتيبة وغيره ووافقهما غيرهما ثم ليس له بعـد ذلك اسم مخصوص ، ولكن يقال : بازل عام وبازل عامين ومخلف عام ومخلف عامين ، وكذلك ما زاد فاذا كبر فهو عود ــ بفتح العين واسكان الواو ــ والأنثى عودة ، فاذا هرم فهو قحم ــ بفتح القاف وكسر الحاء المهملة ــ والأنثى ناب وشارف ، وهذا الذى ذكرته الى هنا قول امامنا الشافعى رضى الله عنه

---

(١) هذه الشطرة من بيت لجرير وبقيته :
• لم يستطع صولة البزل القناعيس

فى رواية حرملة عنه ، ونقله أبو داود والسجستانى فى كتابه السنن عن الرياشى وأبى حاتم السجستانى والنضر بن شميل وأبى عبيد ونقله أيضا ابن قتيبة والأزهرى وخلق سواهم ، لكن فى الذى ذكرته زيادة ألفاظ يسيرة لبعضهم على بعض وفى سنن أبى داود ، ويقال : مخلف عام ومخلف عامين ومخلف ثلاثة أعوام ، الى خمس سنين ولم يقيده الجمهور بخمس والله أعلم .

( وأما ) ألفاظ الحديث فأوله بسم الله الرحمن الرحيم ، قال الماوردى صاحب الحاوى : يستدل به على اثبات البسملة فى ابتداء الكتب خلاف ما كان عليه الجاهلية من قولهم : باسمك اللهم ، قال : ودل أيضا على أن الابتداء بحمد الله ليس بواجب ولا شرط ، وأن معنى الحديث « كل امرىء ذى بال لا يبدأ فيه بالحمد لله فهو أجذم » أى لم يبدأ فيه بحمد الله أو معناه ونحوه من ذكر الله تعالى . وقوله : « هذه فريضة الصدقة » قال الماوردى : بدأ باشارة التأنيث لأنه عطف عليه مؤنثا . قال : وقوله : « فريضة الصدقة » أى نسخة فريضة الصدقة فحذفه لفظ نسخة وهو من حذف المضاف واقامة المضاف اليه مقامه . قال أهل اللغة وغيرهم : وتسمى الجذعة والحقة وبنت اللبون وبنت المخاض المأخوذات فى الزكاة فرائض والواحدة فريضة وهى فعيلة بمعنى مفعولة ( وقوله ) فريضة الصدقة دليل على أن اسم الصدقة يقع على الزكاة خلافا لأبى حنيفة .

( وقوله ) التى فرض رسول الله صلى الله عليه وسلم على المسلمين قيل : فيه ثلاثة مذاهب ( أحدها ) أنه من الفرض الذى هو الايجاب والالزام ( والثانى ) معنى فرض سن ( والثالث ) معناه قدر ، وبهذا جزم صاحب الحاوى وغيره ، فعلى الأول معناه أن الله تعالى أوجبها ثم بلغها الينا النبى صلى الله عليه وسلم فسمى أمره صلى الله عليه وسلم وتبليغه فرضا ، وعلى الثانى معناه شرعها بأمر الله تعالى ، وعلى الثالث بينها لقول الله تعالى « قد فرض الله لكم تحلة أيمانكم » أو يكون معناه قدرها من قولهم : فرض القاضى النفقة أى قدرها . ( وأما ) قوله على المسلمين ففيه دليل لمن يقول : ليس الكافر مخاطباً بالزكاة وسائر الفروع ، والصحيح أنه مخاطب بكل ذلك. ومعنى على المسلمين أى تؤخذ منهم فى الدنيا ، والكافر لا تؤخذ منه فى

الدنيا ، ولكنه يعذب عليها فى الآخرة ( وقوله ) والتى أمر الله تعالى بها ، هكذا هو فى رواية البخارى وغيره من كتب الحديث المشهورة ، وفى رواية الشافعى رضى الله عنه وأبى داود فى سننه : التى ، بغير واو ، وكلاهما صحيح • ( فأما ) رواية البخارى والجمهور باثبات الواو ، فعطف على قوله : « التى فرض رسول الله صلى الله عليه وسلم يعنى أن فريضة الصدقة اجتمع فيها تقدير رسول الله صلى الله عليه وسلم وأمر الله تعالى وايجابه » وأما على رواية الشافعى رضى الله عنه فتكون الجملة الثانية بدلا من الأولى ووقع فى المهذب : « هذه فريضة الصدقة التى فرض الله تعالى على المسلمين » والذى فى صحيح البخارى وكتب الحديث المشهورة التى فرض رسول الله صلى الله عليه وسلم ووقع فى المهذب التى أمر الله بها رسوله صلى الله عليه وسلم وليست لفظة « بها » فى البخارى •

ووقع فى المهذب : فمن سألها على وجهها فليعطها ، ومن سأل فوقها فلا يعطه ــ بفتح الطاء ــ فيهما ، والذى فى صحيح البخارى وغيره من كتب الحديث المعتمدة فمن سئلها على وجهها فليعطها ، ومن سئل ــ بضم السين ــ فى الموضعين على ما لم يسم فاعله وبكسر الطاء • ( قوله ) فمن سئلها على وجهها أى حسب ما شرعت له ( قوله ) صلى الله عليه وسلم « ومن سئل فوقها فلا يعطه » اختلف أصحابنا فى الضمير فى لا يعطه على وجهين مشهورين فى كتب المذاهب ( أصحهما ) عند أصحابنا أن معناه لا يعطى الزائد ، بل يعطى أصل الواجب على وجهه ، كذا صححه أصحابنا فى كتبهم، ونقل الرافعى الاتفاق على تصحيحه •

( والوجه الثانى ) معناه : لا يعطى فرض الزكاة ولا شىء منه لهذا الساعى ، بل يخرج الواجب بنفسه أو يدفعه الى ساع آخر ، قالوا : لأنه بطلبه الزائد على الواجب يكون معتديا فاسقا وشرط الساعى أن يكون أمينا • وهذا اذا طلب الزائد بغير تأويل كمن طلب شاتين عن شاة ، فأما من طلب زيادة بتأويل بأن كان مالكيايرى أخذ الكبيرة عن الصغار ، فانه الواجب بلا خلاف ولا يعطى الزائد لأنه لا يفسق ولا يعصى والحالة هذه •

قال صاحب الحاوى وغيره : واذا قلنا بالوجه الثانى انه لا يعطى ، فلا

يجوز أن يعطى فجعلوه حراما ، وهو مقتضى النهى ومقتضى قولهم : انه فسق بطلب الزيادة فانعزل فلا يجوز الدفع اليه كسائر الأجانب •

( وقوله ) صلى الله عليه وسلم « فى أربع وعشرين من الابل فما دونها الغنم » هذه جملة من مبتدأ وخبر ، فالغنم مبتدأ وفى أربع وعشرين خبر مقدم ، قال بعض العلماء : الحكمة هنا فى تقديم الخبر أن المقصود بيان النصب ، والزكاة انما تجب بعد وجود النصاب فكان تقديمه أحسن ، ثم ذكر الواجب ، وكذا استعمل هذا المعنى فى كل النصب فقال صلى الله عليه وسلم « فيها بنت مخاض ، فيها بنت لبون ، فيها حقه » الى آخره • ( وقوله ) صلى الله عليه وسلم « فى أربع وعشرين من الابل فما دونها الغنم » مجمل ثم فسره بأن فى كل خمس شاة •

( وقوله ) صلى الله عليه وسلم « بنت مخاض أنثى » قيل : احتراز من الخنثى ، وقيل غيره ، والأصح أنه تأكيد لشدة الاعتناء ، كقولهم رأيت بعينى وسمعت بأذنى ( وقوله ) صلى الله عليه وسلم « ولا يخرج فى الصدقة هرمة ولا ذات عوار » والعوار ـ بفتح العين وضمها ـ والفتح أفصح وأشهر وهو العيب ( وأما ) قوله صلى الله عليه وسلم « ولا يخرج فى الصدقة هرمة ولا ذات عوار ولا تيس الا ما شاء المصدق » وفى روايات أبى داود « الا أن يشاء المصدق » وفى رواية له « ولا تيس الغنم » أى فحلها المعد لضرابها ، واختلف فى معناه فقال كثيرون أو الأكثرون : المصدق هنا ـ بتشديد الصاد ـ وهو رب المال قالوا : والاستثناء عائد الى التيس خاصة ومعناه لا يخرج هرمة ولا ذات عيب أبداً ، ولا يؤخذ التيس الا برضاء المالك قالوا : ولابد من هذا التأويل ، لأن الهرمة وذات العيب لا يجوز للمالك اخراجهما ولا للعامل الرضا بهما ، لأنه لا يجوز له التبرع بالزكاة •

وأما التيس فالمنع من أخذه لحق المالك وهو كونه فحل الغنم المعد لضرابها ، فاذا تبرع به المالك جاز وصورته : اذا كانت الغنم كلها ذكوراً بأن ماتت الاناث وبقيت الذكور فيجب فيها ذكور فيؤخذ من وسطها ، ولا يجوز أخذ تيس الغنم الا برضاء المالك ، هذا أحد التأويلين • ( والثانى ) وهو الأصح المختار ما أشار اليه الشافعى رضى الله عنه فى البويطى فانه قال : ولا

يؤخذ ذات عوار ولا تيس ولا هرمة الا أن يرى المصدق أن ذلك أفضل للمساكين فيأخذه على النظر • هذا نص الشافعي رضي الله عنه بحروفه ، وأراد بالمصدق الساعي وهو بتخفيف الصاد ، فهذا هو الظاهر • ويعود الاستثناء الى الجميع ، وهو أيضا المعروف من مذهب الشافعي رضي الله عنه أن الاستثناء اذا تعقب جملا عاد الى جميعها والله تعالى أعلم •

وقوله في أول الحديث « لما وجهه الى البحرين » هو اسم لبلاد معروفة واقليم مشهور مشتمل على مدن قاعدتها هجر [1] • قالوا : وهكذا ينطق به البحرين بلفظ التثنية وينسب اليه بحراني ، والله تعالى أعلم •

**( فصـــل ) ( أما أحكام الفصل )** فأول نصاب الابل خمس باجماع الأمة ، نقل الاجماع فيه خلائق فلا يجب فيما دون خمس شيء بالاجماع ، وأجمعوا أيضا على أن الواجب في أربع وعشرين فما دونها الغنم كما ثبت في الحديث ، فيجب في خمس من الابل شاة ثم لا يزيد الواجب بزيادة الابل حتى تبلغ عشرا • وفي عشر شاتان ثم لا زيادة حتى تبلغ خمس عشرة ففيها ثلاث شياه وفي عشرين أربع شياه وفي خمس وعشرين بنت مخاض ولا زيادة حتى تبلغ ستا وثلاثين ففي ست وثلاثين بنت لبون ، وفي ست وأربعين حقا وفي احدى وستين جذعة وفي ست وسبعين بنتا لبون وفي احدى وتسعين حقتان ولا يجب بعدها شيء حتى تجاوز مائة وعشرين ، فاذا زادت على مائة وعشرين واحدة وجب ثلاث بنات لبون ، وان زادت بعض واحدة فوجهان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما ( الصحيح ) المنصوص وقول الجمهور من أصحابنا : لا يجب الا حقتان • وقال أبو سعيد الاصطخري : يجب ثلاث بنات لبون ، واحتج الاصطخري بقوله في رواية أنس والصحيح من رواية ابن عمر : « فاذا زادت على عشرين ومائة ففي كل أربعين بنت لبون » والزيادة تقع على البعير وعلى بعضه •

واحتج الجمهور بقوله في رواية ابن عمر « فاذا كانت احدى وعشرين ومائة » لكن سبق أنها ليست متصلة الاسناد فنحتج بأن المفهوم من الزيادة بعير كامل ، وتتصور المسألة بأن يملك مائة وعشرين بعيراً وبعض بعير مشترك

---

(١) هذا في زمانه رضي الله عنه اما في عصرنا هذا فان البحرين قاعدتها ( المنامة ) .

بينه وبين من لا تصح خلطته . وقول المصنف فى الاحتجاج على الاصطخرى : لأنه وقص محدود فى الشرع فلم يتغير الفرض بعده بأقل من واحد كسائر الأوقاص ، قال القلعى : قوله « محدود فى الشرع » احتراز مما فوق نصاب المعشرات والذهب والفضة ، لأن الشرع لم يحد فيه بعد النصاب حداً تتعين فيه الزكاة .

قال أصحابنا : واذا زادت واحدة بعد مائة وعشرين فالواجب ثلاث بنات لبون كما سبق ، وهل للواحد قسط من الواجب ؟ فيه وجهان ، قال الاصطخرى : لا . وقال الجمهور : نعم ، وهو الصحيح . فعلى هذا لو تلفت واحدة بعد الحول وقبل التمكن سقط من الواجب جزء من مائة واحدى وعشرين جزءاً ، وعلى قول الاصطخرى : لا يسقط . ثم بعد مائة واحدى وعشرين يستقر الأمر فيجب فى كل أربعين بنت لبون وفى كل خمسين حقة . فيجب فى مائة وثلاثين بنتا لبون وحقة فيتغير الفرض هنا بتسعة . ثم يتغير بعشرة عشرة أبدا . ففى مائة وأربعين حقتان وبنت لبون ومائة وخمسين ثلاث حقاق ومائة وستين أربع بنات لبون ومائة وسبعين ثلاث بنات لبون وحقة ومائة وثمانين حقتان وبنتا لبون ، ومائة وتسعين ثلاث حقاق وبنت لبون ، وفى مائتين أربع حقاق أو خمس بنات لبون . وأيهما يأخذ ؟ فيه خلاف ذكره المصنف بعد هذا . وفى مائتين وعشر أربع بنات لبون وحقة ، ومائتين وعشرين حقتان وثلاث بنات لبون ، ومائتين وثلاثين ثلاث حقاق وبنتا لبون ، وعلى هذا أبداً . وقد سبق أن بنت مخاض لها سنة وبنت لبون سنتان والحقة ثلاث والجذعة أربع والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وفى الأوقاص التى بين النصب قولان ( قال ) فى القديم والجديد : يتعلق الفرض بالنصب وما بينهما من الأوقاص عفو ، لأنه وقص قبل النصاب فلم يتعلق به حق كالأربعة الأولة . وقال فى البويطى : يتعلق الفرض بالجميع لحديث أنس : (( فى أربع وعشرين من الابل فما دونها الغنم فى كل خمس شاة ، فاذا بلغت خمسا وعشرين الى خمس وثلاثين ففيها بنت مخاض )) فجعل الفرض فى النصاب وما زاد ، ولأنه زيادة على نصاب فلم يكن عفواً كالزيادة على نصاب القطع فى السرقة . فان قلنا بالأول فملك تسعاً من الابل فهلك بعد**

**الحول وقبل امكان الاداء اربعة لم يسقط من الفرض شيء [ لان الذى تعلق به الفرض باق ] وان قلنا بالثاني سقط اربعة اتساعه [ لان الفرض تعلق بالجميع (١) فسقط من الفرض بقسط الهالك ] ) .**

( **الشـــرح** ) حديث أنس سبق بيانه ، وللشافعي رضى الله عنه قولان فى الأوقاص التى بين النصب ( أصحهما ) عند الأصحاب أنهـا عفو ، ويختص الفرض بتعلق النصاب ، وهذا نصه فى القديم وأكثر كتبه الجديدة . وقال فى البويطى من كتبه الجديدة يتعلق بالجميع ، وذكر المصنف رحمه الله دليلهما ، فلو كان معه تسع من الابل فتلف منها أربعة بعد الحول وقبل التمكن ــ فان قلنا : التمكن شرط فى الوجوب وجبت شاة بلا خلاف . وان قلنا شرط فى الضمان وقلنا الوقص عفو وجبت شاة أيضا ، وان قلنا : يتعلق به الفرض وجب خمسة أتساع شاة . هكذا قال أصحابنا فى الطريقتين ، ولم يــذكر المصنف التفريع على أنه شرط فى الوجوب بل أراد الاقتصار على التفــريع على الصــحيح أن التمكن شرط فى الضــمان ، ولابد من تأويل كلامه على ماذكرته .

وهذا الذى ذكرناه من وجوب خمسة أتساع شاة على قولنا : الامــكان شرط فى الضــمان ، وأن الفــرض يتعلق بالجميع هو المذهب ، وبه قطــع الجمهور . وحكى القاضى أبو الطيب ومتابعوه عن أبى اسحاق المروزى أن عليه شاة كاملة مع التفريع على هذين الأصلين ، ووجهه ابن الصــباغ بأن الزيادة ليست شرطا فى الوجوب فلا يؤثر تلفها وان تعلق بها الواجب ، كما لو شهد خمسة بزنا محصن فرجم ثم رجع واحد وزعم أنه غلط فلا ضــمان على واحد منهم ، ولو رجع اثنان وجب الضمان ، وقد سبق بيان هذا التفريع مع فروع كثيرة مفرعة على هذا الأصل فى آخر الباب الذى قبل هذا .

( **فــرع** ) الوقص ــ بفتح القاف واسكانها ــ لغتان ( أشهرهما ) عند أهل اللغة الفتح ، والمستعمل منهما عند الفقهاء الاسكان واقتصر الجوهرى وغيره من أصحاب الكتب المشهورة فى اللغة على الفتح ، وصنف الامام ابن برى المتأخر جزءاً فى لحن الفقهاء لم يصب فى كثير منه ، فذكر من لحنهم

(١) ما بين المعقوفين ليس فى ش و ق ( ط ) .

قولهم : وقص بالاسكان ، وليس كما قال • وذكر القاضي أبو الطيب الطبري في تعليقه في آخر باب زكاة البقر وصاحب الشامل في باب زكاة البقر أيضا ، وآخرون من أصحابنا : أن أكثر أهل اللغة قالوا : الوقص بالاسكان ، كذا قال صاحب الشامل : أكثر أهل اللغة وقال القاضي : الصحيح في اللغة الأول ، وقال بعض أهل اللغة : هو بالفتح فالأول ليس هو بصحيح •

واحتج مانع الاسكان بأن فعلا الساكن المعتل الفاء لا يجمع على أفعال وهذا غلط فاحش فقد جاء وطب وأوطاب ، ووغد وأوغاد ووعر وأوعار وغير ذلك فحصل في الوقص لغتان ، قال أهل اللغة والقاضي أبو الطيب وصاحب الشامل وغيرهما من أصحابنا : الشنق ( بفتح الشين المعجمة والنون ) هو أيضا ما بين الفريضتين ، قال القاضي أكثر أهل اللغة يقولون : الوقص والشنق سواء لا فرق بينهما وقال الأصمعي : الشنق يختص بأوقاص الابل والوقص مختص بالبقر والغنم واستعمل الشافعي رضي الله عنه في البويطي الشنق في أوقاص الابل والبقر والغنم جميعا ويقال أيضا : وقس بالسين المهملة •

قال الشافعي رضي الله عنه في مختصر المزني : الوقس ما لم يبلغ الفريضة كذا هو في المختصر بالسين وكذا رواه البيهقي في معرفة السنن والآثار باسناده عن الربيع عن الشافعي رضي الله عنه قال البيهقي : كذا في رواية الربيع الوقس بالسين وهو في رواية البويطي بالصاد • وذكر ابن الأثير في شرح مسند الشافعي ما ذكره الشافعي رضي الله عنه ثم قال : والذي رأيته ورويته أنا في المسند الذي يرويه الربيع انما هو بالصاد ، وهو المشهور وروى البيهقي في السنن باسناده عن المسعودي حديث معاذ رضي الله عنه في الأوقاص أنه قال : الأوقاس بالسين فلا تجعلها صادا ، هذا ما يتعلق بلفظ الوقص •

وأما معناه فيقع على ما بين الفريضتين ، واستعمله الشافعي رضي الله عنه والمصنف والبندنيجي وآخرون فيما دون النصاب الأول أيضا ، فاستعمال المصنف في قوله : لأنه وقص قبل نصاب فلم يتعلق به حق كالأربعة الأولة [١] • وأما الشافعي رضي الله عنه ( فقال ) في البويطي : ليس في الشنق من الابل

---

(١) لعله ( كالاربعة الأدلة على الثاني ) من تعليقات السيد / على بن عيسى الحداد وليس كذلك .

والبقر والغنم شيء قال : والشنق ما بين السنين من العدد ، قال : ليس فى الأوقاص شيء ، قال : والأوقاص ما لم تبلغ ما يجب فيه الزكاة . هذا نصه فى البويطى بحروفه وقال الشافعى فى مختصر المزنى : الوقس ما لم يبلغ الفريضة . وروى البيهقى عن المسعودى قال : الأوقاص ما دون الثلاثين يعنى من البقر وما بين الأربعين والستين ، فحصل من هذه الجملة أنه يقال : وقص ووقص بفتح القاف واسكانها ، وشنق ووقس . بالسين المهملة ، وأنه يطلق على ما لا زكاة فيه سواء كان بين نصابين أو دون النصاب الأول لكن أكثر استعماله فيما بين النصابين والله تعالى أعلم .

وقول المصنف : كالأربعة الأولة قد تكرر منه استعمال الأولة وهى لغة ضعيفة والفصيحة المشهورة الأولى ، والله تعالى أعلم .

**( فرع ) فى مذاهب العلماء فى الأوقاص**

قد ذكرنا من مذهبنا أن الفرض لا يتعلق بها ، وحكاه العبدرى عن أبى حنيفة ومحمد وأحمد وداود ، وهو الصحيح فى مذهب مالك ، وعن مالك فى رواية أنه يتعلق بالجميع ، وقال ابن المنذر : قال أكثر العلماء : لا شيء فى الأوقاص .

**( فرع )** أكثر ما يتصور من الأوقاص فى الابل تسع وعشرون وفى البقر تسع عشرة وفى الغنم مائة وثمان وتسعون ، ففى الابل ما بين احدى وتسعين ــ ومائة واحدى وعشرين ، وفى البقر ما بين أربعين ــ وستين ، وفى الغنم ما بين مائتين وواحدة ــ وأربعمائة .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( من ملك من الابل دون الخمس والعشرين فالواجب فى صدقته الغنم وهو مخير بين ان يخرج الغنم وبين ان يخرج بعيراً ، فاذا اخرج الغنم جاز ، لأنه [ هو ] الفرض المنصوص عليه ، وان اخرج البعير جاز لأن الأصل فى صدقة الحيوان أن يخرج من جنس الفرض ، وانما عدل الى الغنم ههنا رفقا برب المال ؛ فاذا اختار اصل الفرض قبل منه ، كمن ترك المسح على الخف وغسل الرجل ، وان متنع من اخراج الزكاة لم يطالب الا بالغنم ، لأنه هو الفرض المنصوص عليه ، وان اختار اخراج البعير قبل منه اىّ بعير كان ، ولو اخرج بعيراً قيمته اقل من قيمة الشاة اجزأه ، لأنه افضل من الشاة لأنه يجزىء عن**

**خمس وعشرين فلأن يجزىء عما دونها اولى . وهل يكون الجميع فرضه او بعضه ؟ فيه وجهان . ( أحدهما ) أن الجميع فرضه ، لانا خيرناه بين الفرضين، فايهما فعل كان هو الفرض ، كمن خير بين غسل الرجل والمسح على الخف . ( والثانى ) ان الفرض بعضه لان البعير يجزىء عن الخمس والعشرين ، فدل على ان كل خمس من الابل يقابل خمس بعير ، وان اختار اخراج الغنم لم يقبل دون الجذع والثنى فى السن لما روى سويد بن غفلة قال « اتانا مصدق رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : نهينا عن الأخذ من راضع لبن ، وانما حقنا فى الجذعة والثنية » وهل يجزىء فيه الذكر ؟ وجهان ( من اصحابنا ) من قال : لا يجزئه للخبر ، ولانه اصل فى صدقة الابل فلم يجز فيها الذكر ، كالفرض من جنسه ، وقال أبو اسحاق : يجزيه [ لأنه ] حق لله تعالى لا يعتبر فيه صفة ماله فجاز فيه الذكر والأنثى كالأضحية ، وتجب عليه من غنم البلد ان كان ضانا فمن الضان ، وان كان معزاً فمن المعز ، وان كان منهما فمن الغالب ، وان كانا سواء جاز من أيهما شاء ، لأن كل مال وجب فى الذمة بالشرع اعتبر فيه عرف البلد كالطعام فى الكفارة . وان كانت الابل مراضاً ففى شاتها وجهان ( أحدهما ) لا تجب فيه الا ما تجب فى الصحاح ، وهو ظاهر المذهب . لأنه لا يعتبر فيه صفة المال . فلم يختلف بصحة المال ومرضه كالأضحية . وقال ابو على بن خيران : تجب عليه شاة بالقسط فتقوم الابل الصحاح والشاة التى تجب فيها ثم تقوم الابل المراض فيجب فيها شاة بالقسط ، لانه لو كان الواجب من جنسه فرق بين الصحاح والمراض فكذلك اذا كان من غير جنسه وجب ان يفرق بين الصحاح والمراض ) .**

( **الشـــرح** ) قال الشافعى رضى الله عنه والأصحاب : اذا ملك من الابل دون خمس وعشرين فواجبها الشاة كما سبق ، فان أخرج بعيرا أجزأه . هذا مذهبنا . وبه قال جمهور العلماء من السلف والخلف . وعن مالك وأحمد وداود : أنه لا يجزىء كما لو أخرج بعيراً عن بقرة ودليلنا أن البعير يجزىء عن خمس وعشرين فما دونها أولى . لأن الأصل أن يجب من جنس المال . وانما عدل عنه رفقا بالمالك . فاذا تكلف الأصل أجزأه . فاذا أخرج البعير عن خمس أو عشر أو خمس عشرة أو عشرين أجزأه سواء كانت قيمته كقيمة شاة أو دونها . هذا هو المذهب . وبه قطع المصنف والجمهور . ونص عليه الشافعى رضى الله عنه وفيه وجه أنه لا يجزئه البعير الناقص عن قيمة شاة عن خمس من الابل . ولا الناقص عن شاتين عن عشر ، ولا الناقص عن ثلاث شياه أو أربع عن خمس عشرة أو عشرين . قاله القفال وصاحبه الشيخ أبو محمد . ووجه ثالث : ان كانت الابل مراضا أو قليلة القيمة لعيب أجزأ البعير الناقص عن قيمة الشاة ، وان كانت صحاحا لم يجزئه الناقص . ووجه

رابع للخراسانيين : أنه يجب فى الخمس من الابل حيوان حيوان اما بعير واما شاة وفى العشر حيوانات شاتان أو بعيران أو شاة وبعير وفى الخمس عشرة ثلاث حيوانات ، وفى العشرين أربع شياه أو أربعة أبعره أو ثلاثة أو اثنان من الابل والباقى من الغنم ، والصحيح ماقدمناه عن الشافعى والجمهور • أنه يجزىء البعير المخرج عن عشرين وان كانت قيمته دون شاة ، وشرط البعير المخرج عن عشرين فما دونها أن يكون بنت مخاض فما فوقها بحيث يجزىء عن خمس وعشرين ، نص عليه الشافعى واتفق الأصحاب عليه •

قال أصحابنا : ولو كانت الابل العشرون فما دونها مراضا ، فأخرج منها مريضا أجزأه وان كان أدونها ، نص عليه الشافعى ، واتفق عليه الأصحاب، ووجهه ما سبق ، قال أصحابنا : واذا أخرج البعير عن خمس من الابل فهل يقع كله فرضا أم خمسه فقط ؟ فيه وجهان مشهوران ، ذكرهما المصنف والأصحاب ( أصحهما ) باتفاق الأصحاب : الجميع يقع فرضا ، لأنه مخير بين البعير والشاة فأيهما أخرج وقع واجبا ، كمن لبس الخف يتخير بين المسح والغسل ، وأيهما فعل وقع واجبا • قال أصحابنا : ولأنه لو كان الواجب الخمس فقط لجاز اخراج خمس بعير ، وقد اتفق الأصحاب على أنه لا يجزىء •

( والثانى ) أن خمس البعير يقع فرضا وباقيه تطوعا ، لأن البعير يجزىء عن خمس وعشرين ، فدل على أن كل خمس منه عن خمسة أبعرة ، قال أصحابنا : وهذان الوجهان كالوجهين فى المتمتع اذا وجب عليه شاة فنحر بدنة أو نذر شاة فنحر بدنة ، وفيمن مسح كل رأسه أو طول الركوع والسجود زيادة على المجزىء ، فهل يقع الجميع فرضا ؟ أم سبع البدنة وأقل جزء من الرأس والركوع والسجود ؟ فيه وجهان ، قال أصحابنا : لكن الأصح فى البدنة والمسح أن الفرض هو البعض ، وفى البعير فى الزكاة كله •

والفرق أن الاقتصار على سبع بدنة وبعض الرأس يجزىء ، ولا يجزىء هنا خمس بعير بالاتفاق ، ولهذا قال امام الحرمين : من يقول : البعض هو الفرض يقول : هو بشرط التبرع بالباقى • قال صاحب التهذيب وغيره : الوجهان مبنيان على أن الشاة الواجبة فى الابل أصل بنفسها أم بدل عن الابل؟ فيه وجهان • ( فان قلنا ) أصل فالبعير كله فرض كالشاة والا فالخمس ،

وتظهر فائدة الخلاف فيما لو عجل بعيراً عن خمس من الابل ثم ثبت له الرجوع لهلاك النصاب أو لاستغناء الفقير أو غير ذلك من أسباب الرجوع : فان قلنا : الجميع رجع فى جميعه ، والا ففى الخمس فقط ، لأن التطوع لا رجوع فيه •

**( فــرع )** قال أصحابنا : الشاة الواجبة من الابل هى الجذعة من الضأن أو الثنية من المعز ، وفى سنها ثلاثة أوجه لأصحابنا مشهورة ، وقد ذكر المصنف المسألة فى باب زكاة الغنم ( أصحها ) عند جمهور الأصحاب الجذعة ما استكملت سنة ، ودخلت فى الثانية والثنية ما استكملت سنتين ودخلت فى السنة الثالثة ، سواء كان من الضأن أو المعز ، وهذا هو الأصح عند المصنف فى المهذب ( والثانى ) أن للجذعة ستة أشهر وللثنية سنة ، وبه قطع المصنف فى التنبيه ، واختاره الرويانى فى الحلية ( والثالث ) ولد الضأن من شاتين صار جذعا لسبعة أشهر ، وان كان لهرمين فلثمانية أشهر •

**( فــرع )** الشاة الواجبة هى جذعة الضأن أو ثنية المعز كما سبق ، فان أخرج الأنثى أجزأه بلا خلاف ، وهى أفضل من الذكر ، وان أخرج الذكر ففيه وجهان مشهوران ذكرهما المصنف والأصحاب ( أصحهما ) عند الأصحاب يجزىء وهو قول أبى اسحاق المروزى ، وهو المنصوص للشافعى رضى الله عنه كما يجزىء فى الأضحية ( والثانى ) لا يجزئه لحديث سفيان بن عبد الله الثقفى أن عمر بن الخطاب رضى الله عنه قال : « اعتد عليهم السخلة يحملها الراعى ولا تأخذها ، ولا تأخذ الأكولة ولا الرُبَّى ولا الماخض ولا فحل الغنم ، وتأخذ الجزعة والثنية ، وذلك عدل بين غذاء [1] المال وخياره » صحيح رواه مالك فى الموطأ باسناد صحيح وسواء كانت الابل ذكورا أو اناثا ، أو ذكورا واناثا ففيها الوجهان ، هكذا صرح به الأصحاب وشذ المتولى وغيره فحكوا فيه طريقين ( أصحهما ) هذا ( والثانى ) أن الوجهين اذا كانت كلها ذكورا والا فلا يجزىء الذكر ، والمذهب الأول ، قال أصحابنا : والوجهان يجريان فى شاة الجبران كما سنوضحه ان شاء الله تعالى •

**( فــرع )** قال المصنف فى المهذب : وتجب عليه الشاة من غنم البلد ، ان كان ضأنا فمن الضأن وان كان معزاً فمن المعز ، وان كان منهما فمن

---

(1) غذاء جمع غذى وهو السخلة ( ط ) .

الغالب ، فان استويا جاز من أيهما شاء ، هذا كلامه وبه قطع البندنيجى من العراقيين ، وهو قول غريب ووجه ضعيف فى طريقة الخراسانيين •

( وأما ) المذهب المشهور الذى قطع به أصحابنا العراقيون ، وصححه جمهور الخراسانيين ، ونقله صاحب البيان فى كتابه مشكلات المهذب عن جميع الأصحاب سوى صاحب المهذب ، أنه يجب من غنم البلد ، ان كان بمكة فشاة مكية أو ببغداد فبغدادية ولا يتعين غالب غنم البلد بل له أن يخرج من أى النوعين شاء • قال الشافعى رضى الله عنه فى المختصر : ولا نظر الى الأغلب فى البلد لأن الذى عليه شاة من غنم بلده يجوز فى الأضحية ، هذا نصه • قال أصحابنا العراقيون وغيرهم : أراد الشافعى رضى الله عنه فى النوعين الضأن والمعز ، وأراد أنه يتخير بينهما ، وأنه لا يتعين النوع الغالب منهما ، بل له أن يخرج من القليل منهما لأن الواجب شاة ، وهذه تسمى شاة وقد نقل امام الحرمين عن العراقيين أنهم قالوا : يتعين غالب غنم البلد كما ذكره صاحب المهذب ، ونقل عن صاحب التقريب أنه نقله عن نص الشافعى ، وأنه نقل نصوصا أخر تقتضى التخيير ورجحها وساعده الامام على ترجيحها •

قال الرافعى : قال الأكثرون بترجيح التخيير ، وربما لم يذكروا سواه ، وأنكر على امام الحرمين نقله عن العراقيين أنهم اعتبروا غالب غنم البلد فى الضأن والمعز ، وهذا الذى أنكره الرافعى انكار صحيح والمشهور فى كتب جماهير العراقيين القطع بالتخيير وذكر امام الحرمين والغزالى وغيرهما وجها غريبا أنه يتعين غنم نفسه ان كان يملك غنما ولا يجزىء غنم البلد • كما اذا زكى غنم نفسه • وحكى صاحب التتمة وجها ، وزعم أنه المذهب أنه يجوز من غير غنم البلد ، وهذا أقوى فى الدليل ، لأن الواجب شاة وهذه تسمى شاة لكنه غريب شاذ فى المذهب فحصل فى المسألة أربعة أوجه ( الصحيح ) المنصوص الذى عليه الجمهور أنه تجب شاة من غنم البلد ( والثانى ) يتعين غنم نفسه ( والثالث ) تتعين غالب غنم البلد ( والرابع ) يجوز من غير غنم البلد قال أصحابنا : واذا وجب غنم فأخرج غيرها من الغنم خيرا منها أو مثلها أجزأه لأنه يسمى شاة وانما امتنع أن يخرج دونها والله تعالى أعلم •

( فــرع ) قال أصحابنا : الشاة الواجبة فى الابل يشـــترط كونهـا صحيحة بلا خلاف سواء كانت الابل صحاحا أو مراضا لأنها واجبة فى الذمة، وما وجب فى الذمة كان صحيحا سليما ، لكن اذا كانت الابل صحاحا وجب شاة صحيحة كاملة بلا خلاف ، وان كانت الابل مراضا فله أن يخرج منهـا بعيراً مريضا ، وله اخراج شاة ، فان أخرج شاة فوجهان مشهوران حكاهما المصنف والأصحاب ( أصحهما ) عند المصنف وغيره يجب شاة كاملة كمـا تجب فى الصحاح لأنه لا يعتبر فيه صفة ماله فلم يختلف بصحة المال ومرضه كالأضحية ( والثانى ) وهو قول أبى على بن خيران : تجب شاة بالقسط ، فيقال خمس من الابل قيمتها مراضا خمسمائة وصحاحا ألف ، وشاة الصحاح تساوى عشرة فتجب شاة صحيحة تساوى خمسة ، فان لم يوجد بهذه القيمة شاة صحيحة ــ قال صاحب الشامل : فرق الدراهم على الأصناف للضرورة ، وهذا كما ذكره الأصحاب فى اجتماع الحقاق وبنات اللبون فى مائتين ، اذا أخذ الساعى غير الأغبط ووجب أخذ التفاوت ولم يمكن شراء جزء من بعيريه فانه يفرقه دراهم • والله تعالى أعلم •

**( فرع ) فى شرح الفاظ الكتاب**

( قوله ) لما روى سويد بن غفلة قال « أتانا مصدق رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : نهينا عن الأخذ من راضع لبن ، وانما حقنا فى الجذعة والثنية» هذا الحديث رواه أبو داود والنسائى وغيرهما مختصرا قال « فاذا كان فى عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم لا نأخـذ من راضـع لبن » ولم يذكر الجذعة والثنية ، واسناده حسن ، لكن ليس فيه دليل للجذعة والثنية الذى هو مقصود المصنف ، والمراد براضع لبن السخلة ، ومعناه لا تجـزىء دون جذعة وثِنْية ، أى جزعة ضأن وثنية معز ، هذا هو الصحيح المختار فى تفسيره، وهو معنى كلام جماعة من أصحابنا ، وقال الخطابى : المراد براضع لبن هنا ذات الدر ، قال : والنهى عنها يحمل على وجهين ( أحدهما ) ألا يأخذها الساعى لأنها من خيار المال ، ويكون تقديره ولا يأخذ راضع لبن ، وتكون لفظـة ( من ) زائدة كما يقال : لا تأكل من الحرام أى الحرام •

( والوجه الثانى ) ألا يعد ذات الدر المتخذة له فلا زكاة فيها ، هذا كلام الخطابى وهو ضعيف جدا أو باطل ، لأن الوجه الثانى مخالف لما أطبق عليه

الفقهاء أن الزكاة تجب فى الجميع ، فان حملت ذات الدر على معلوفة فليس له اختصاص بذات الدر . وأما الوجه الأول فبعيد وتكلف لا حاجة اليه ، وانما نبهت على ضعف كلامه لئلا يغتر به كما اغتر به ابن الأثير فى كتابه نهاية الغريب ، والله أعلم .

وسويد بن غفلة بغين معجمة ثم فاء مفتوحتين ، وسويد جعفى كوفى تابعى مخضرم كنيته أبو أمية ، أدرك الجاهلية ثم أسلم وقال : أنا أصغر من النبى صلى الله عليه وسلم بسنتين وعُمِّرَ كثيراً ، قيل : مات سنة احدى وثمانين ، وقيل بلغ مائة واحدى وثلاثين سنة .

وقول المصنف : ولأنه أصل فى صدقة الابل فلم يجز فيه الذكر كالفرض من جنسه قال القلعى : قوله أصله احتراز من ابن لبون فى خمس وعشرين عند عدم بنت مخاض ( وقوله ) فى صدقة الابل احتراز من التبيع فى ثلاثين من البقر ( وقوله ) لأنه حق الله تعالى لا يعتبر فيه صفة ماله فجاز فيه الذكر والأنثى كالأضحية ( وقوله ) حق الله تعالى احتراز من القرض والسلم فى الأنثى ( وقوله ) لا يعتبر فيه صفة ماله ، احتراز من النصاب الذى يجب فيه من جنسه ، ما عدا ثلاثين من البقر ( وقوله ) لأن كل مال وجب فى الذمة بالشرع اعتبر فيه عرف البلد احتراز من المسلم فيه والقرض والنذر ( قوله ) لأنه لا يعتبر فيه صفة المال فلم يختلف بصحة المال ، فيه احتراز مما اذا كانت الزكاة من جنس المال المزكى ، فانه يؤخذ من المراض مريضة .

### ( فـرع ) فى مذاهب العلماء فى نصب الابل

أجمعوا على أن فى أربع وعشرين فما دونها الغنم كما سبق ، وأجمعوا على أن فى خمس وعشرين بنت مخاض الا ما روى عن على بن أبى طالب رضى الله عنه أنه قال « فيها خمس شياه فاذا صارت ستا وعشرين ففيها بنت مخاض » واحتج له بحديث جاء عن عاصم بن ضمرة عن على عن النبى صلى الله عليه وسلم « فى خمس وعشرين من الابل خمس شياه ، فاذا بلغت ستا وعشرين ففيها بنت مخاض » ودليلنا حديث أنس السابق فى أول الباب . وأما حديث

عاصم بن ضمرة فمتفق على ضعفه ووهائه [1] وقال ابن المنذر : أجمعوا على أن فى خمس وعشرين بنت مخاض ، ولا يصح عن على ما روى عنه فيها ، قال : وأجمعوا على أن مقدار الواجب فيها الى مائة وعشرين على ما فى حديث أنس ، فاذا زادت على مائة وعشرين فمذهب الشافعى رضى الله عنه والأوزاعى وأحمد واسحاق وأبى ثور وداود أن فى مائة واحدى وعشرين ثلاث بنات لبون ثم فى كل أربعين بنت لبون ، وفى كل خمسين حقة كما سبق ايضاحه .

وحكى ابن المنذر عن محمد بن اسحاق صاحب المغازى وأبى عبيد ورواية عن مالك وأحمد : أنه لا شىء فيها حتى تبلغ مائة وثلاثين . وعن مالك رواية كمذهبنا ، ورواية ثالثة أن الساعى يتخير فى مائة واحدى وعشرين بين ثلاث بنات لبون وحقتين . وقال ابراهيم النخعى والثورى وأبو حنيفة : اذا زادت على عشرين ومائة يستأنف الفريضة فيجب فى خمس شاة وفى عشر شاتان وخمس عشرة ثلاث شياه وعشرين أربع شياه وفى خمس وعشرين بنت مخاض فيجب فى مائة وخمس وعشرين حقتان وشاة وفى مائة وثلاثين حقتان وشاتان وفى مائة وخمس وثلاثين حقتان وثلاث شياه ، وفى مائة وأربعين حقتان وأربع شياه ، وفى مائة وخمس وأربعين حقتان وبنت مخاض وفى مائة وخمسين ثلاث حقاق ، ثم يستأنف الفريضة بعد ذلك ، وعلى هذا القياس أبداً .

وحكى أصحابنا عن محمد بن جرير الطبرى أنه قال يتخير بين مقتضى مذهب الشافعى ومذهب أبى حنيفة وحكاه الغزالى فى الوسيط عن ابن خيران فأوهم أنه قول أبى على بن خيران من أصحابنا وأنه وجه من مذهبنا وليس كذلك بل اتفق أصحابنا على تغليط الغزالى فى هذا النقل وتغليط شيخه فى النهاية فى نقله مثله ، وليس هو قول ابن خيران ، وانما هو قول محمد ابن جرير الطبرى : وحكى ابن المنذر عن حماد بن أبى سليمان شيخ أبى حنيفة أنه قال : فى خمس وعشرين ومائة حقتان وبنت مخاض ، وجاءت آثار ضعيفة تمسك بها كل من ذهب من هؤلاء الأئمة . والصواب ما ذهب اليه الشافعى وموافقوه ، وعمدتهم حديث أنس السابق فى أول الباب ، وهو صحيح صريح ، وما خالفه ضعيف أو دونه والله تعالى أعلم .

---

(١) مصدر وهى وهاء ووهيا وهى من اشد مراتب الجرح ( ط ) .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ومن وجبت عليه بنت مخاض ــ فان كانت فى ماله ــ لزمه اخراجها ، وان لم تكن فى ماله وعنده ابن لبون قبل منه ولا يُرَدُّ معه شىء ، لما روى أنس رضى الله عنه فى الكتاب الذى كتبه ابو بكر الصديق رضى الله عنه « فمن لم تكن عنده بنت مخاض وعنده ابن لبون ذكر فانه يقبل منه وليس معه شىء » ولأن فى بنت مخاض فضيلة بالأنوثة وفى ابن لبون فضيلة بالسن فاستويا ، وان لم تكن عنده بنت مخاض ولا ابن لبون فله أن يشترى بنت مخاض ويخرج لأنه أصل فرضه ، وله أن يشترى ابن لبون ويخرج لأنه ليس فى ملكه بنت مخاض ، وان كانت ابله مهازيل وفيها بنت مخاض سمينة لم يلزمه اخراجها ، فان أراد اخراج ابن لبون فالمنصوص أنه يجوز لأنه لا يلزمه اخراج ما عنده فكان وجوده كعدمه كما لو كانت ابله سماناً وعنده بنت مخاض مهزولة . ومن أصحابنا من قال : لا يجوز لأن عنده بنت مخاض تجزىء . ومن وجب عليه بنت لبون وليست عنده ، وعنده حِقٌّ لم يؤخذ منه ، لأن بنت اللبون تساوى الحق فى ورود الماء والشجر ، وتفضل عليه بالأنوثية ) .**

**( الشرح )** حديث أنس صحيح سبق بيانه فى أول الباب ، وفى الفصل مسائل : ( احداها ) قال الشافعى رضى الله عنه والأصحاب : اذا وجب عليه بنت مخاض فان كانت عنده من غير نفاسة ولا عيب لم يجز العدول الى ابن لبون بلا خلاف وان لم تكن عندد وعنده ابن لبون فأراد دفعه عنها وجب قبوله ولا يكون معه شىء لا من المالك ولا من الساعى ، وهذا لا خلاف فيه لحديث أنس . قال أصحابنا : وسواء كانت قيمة ابن لبون كقيمة بنت مخاض أو أقل منها ، وسواء قدر على تحصيله أم لا لعموم الحديث .

( الثانية ) اذا وجب عليه بنت مخاض ولم يكن عنده بنت مخاض ولا ابن لبون فوجهان ( أصحهما ) له أن يشترى أيهما شاء ويجزئه لعموم الحديث ، وبهذا الوجه قطع المصنف وجمهور الأصحاب ( والثانى ) حكاه جماعات من الخراسانيين عن صاحب التقريب وغيره أنه يتعين عليه شراء بنت مخاض ، وهو مذهب مالك وأحمد لأنهما لو استويا فى الوجود لم يجز ابن لبون ، فكذا اذا عدما وتمكن من شرائهما .

( الثالثة ) اذا كانت عنده بنت مخاض معيبة فهى كالمعدومة فيجزئه ابن لبون بلا خلاف لعموم الحديث ، وقد صرح المصنف بهذا فى قوله : كما لو

كانت ابله سمانا وعنده بنت مخاض مهزولة ولو كانت ابله مهزولة وفيها بنت مخاض نفيسة لم يلزمه اخراجها فان تطوع بها فقد أحسن ، وان أراد اخراج ابن لبون فوجهان ( أحدهما ) لا يجوز لأنه واجد بنت مخاض مجزئة ( والثانى ) يجوز لأنه لا يلزمه اخراجها فهى كالمعـدومة ، ورجح المصنف الاجزاء ونقله عن النص ووافقه على ترجيحه البغوى ، ورجح الشيخ أبو حامد وأكثر الأصحاب عدم الاجزاء ونقله القاضى أبو الطيب فى المجرد • قال الرافعى : رجحـه الشـيخ أبو حامد وأكثر شـيعته وامام الحـرمين والغزالى •

( الرابعة ) لو فقد بنت مخاض فأخرج خنثى مشكلا من أولاد اللبون فوجهان مشهوران فى كتب الخراسانيين « أصحهما » يجزئه لأنه ابن لبون أو بنت لبون ، وكلاهما مجزىء ( والثانى ) لا يجزئه لأنه مشـوه الخلق كالمعيب • ولو أخـرج خنثى مـن أولاد المخـاض لم يجـزئه بالاتفـاق لاحتمال أنه ذكر ، ولو وجد بنت مخاض فأخرج خنثى مشكلا من أولاد لبون لم يجزئه بلا خلاف لاحتمال أنه ذكر ، ولا يجزىء الذكر مع وجود بنت مخاض •

( الخامسة ) لو وجبت بنت مخاض ففقدها ووجد بنت لبون وابن لبون ـ فان أخرج ابن اللبون ـ جاز وان أخرج بنت اللبون متبرعا جاز ، وان أراد اخراجها مع أخذ الجبران لم يكن له ذلك فى أصح الوجهين ، لأنه مستغن عن الجبران ، وانما يصار الى الجبران عند الضرورة والوجهـان مشهوران فى الطريقتين •

( السادسة ) اذا لزمه بنت مخاض ففقدها فأخرج حقا أجزأه ، وقد زاد خيرا ، لأنه أولى من ابن لبون هذا هو المذهب وبه قطع الجمهور وحكى صاحب الحاوى وجها آخر أنه لا يجزىء لأنه لا مدخل له فى الزكوات ولو لزمه بنت لبون فأخرج عنها عند عدمها حقا فطريقان ( المذهب ) لا يجزئه لما ذكره المصنف وبهذا قطع المصنف والجمهور ، وحكى صاحب الحـاوى وجماعة من أصحابنا فى اجزائه وجهين ، وقطع الغزالى فى الوجيز بالجواز ، وهو شاذ مردود •

( فـــرع ) اذا لزمه بنت مخاض ففقدها وفقد ابن لبون أيضا ، ففى كيفية مطالبة الساعى له بالواجب وجهان ، حكاهما صاحب الحاوى (أحدهما) يخيره بين بنت مخاض وابن لبون لأنه مخير فى الاخراج ( والثانى ) يطالبه ببنت مخاض لأنها الأصل فان دفع ابن لبون قبل منه •

( فـــرع ) لو لزمه بنت مخاض فلم تكن فى يده فى الحال لكن يملك بنت مخاض مغصوبة أو مرهونة فله اخراج ابن لبون ، لأنه غير متمكن منها فهى كالمعدومة ذكره الدارمى وغيره ، والله أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ومن وجبت عليه جذعة أو حقة او بنت لبون ، وليس عنده الا ما هو أسفل منه بسنة أخذ منه مع شاتين أو عشرين درهما ، وان وجب عليه بنت مخاض أو بنت لبون أو حقة وليس عنده الا ما هو أعلى منه بسنة أخذ منه ، ودفع اليه المصدق شاتين او عشرين درهماً ، لما روى أنس رضى الله عنه ان أبا بكر الصديق رضى الله عنه كتب له لما وجهه الى البحرين كتاباً وفيه (( ومن بلغت صدقته من الابل الجذعة وليست عنده وعنده حقة فانها تقبل منه الحقة ويجعل معها شاتين او عشرين درهما ، ومن بلغت عنده صدقة الحقة ، وليس عنده الا بنت لبون ، فانها تقبل منه بنت لبون ، ويعطى معها شاتين او عشرين درهما، ومن بلغت صدقته بنت لبون وليست عنده ، وعنده بنت مخاض فانها تقبل منه بنت مخاض ، ويعطى معها عشرين درهما او شاتين ، ومن بلغت صدقته بنت مخاض ، وليست عنده ، وعنده بنت لبون ، فانها تقبل منه بنت لبون ويعطيه المصدق عشرين درهما أو شاتين . فأما اذا وجبت عليه جذعة وليست عنده ، وعنده ثنية فان أعطاها ولم يطلب جبرانا قبلت ، لأنها أعلى من الفرض بسنة ، وان طلب الجبران فالمنصوص أنه يدفع اليه لأنها أعلى من الفرض بسنة فهى كالجذعة مع الحقة ، ومن أصحابنا من قال : لا يدفع الجبران لأن الجـذعة تساوى الثنية فى القوة والمنفعة ، فلا معنى لدفع الجبران ، وان وجبت عليـه بنت مخاض ، وليس عند عند الا فصيل واراد ان يعطى ويعطى معه الجبران لم يجز ، لأن الفصيل ليس بفرض مقدر ، وان كان معه نصاب مراض ، فأراد ان يصعد الى فرض مريض ، ويأخذ معه الجبران لم يجز لأن الشاتين أو العشرين درهما جعل جبرانا لما بين الصحيحين ، فاذا كانا مريضين كان الجبران أقل من الشاتين أو العشرين الدرهم . فان أراد أن ينزل الى فرض دونه ويعطى معه شاتين أو عشرين درهماً جاز لأنه متطوع بالزيادة . ومن وجبت عليه الشاتان أو العشرون درهما كان الخيار اليه لأن النبى صلى الله عليه وسلم**

**جعل الخيار فيه الى من يعطى فى حديث أنس ، فان اختار ان يعطى شاة وعشرة دراهم لم يجز لأن النبى صلى الله عليه وسلم خيره بين شيئين ، فلو جوزنا أن يعطى شاة وعشرة دراهم خيرناه بين ثلاثة أشياء ، ومن وجب عليه فرض ووجد فوقه فرضاً وأسفل منه فرضاً فالخيار فى الصعود والنزول الى رب المال لأنه هو الذى يعطى فكان له كالخيار فى الشاتين والعشرين الدرهم . ومن أصحابنا من قال : الخيار الى المصدق وهو المنصوص ، لأنه يلزمه أن يختار ما هو أنفع للمساكين ولهذا اذا اجتمع الصحاح والمراض لم يأخذ المراض فلو جعلنا الخيار الى رب المال أعطى ما ليس بنافع ، ويخالف الخيار فى الشاتين والعشرين الدرهم ، فان ذلك جعل جبرانا على سبيل التخفيف فكان ذلك الى من يعطى وهذا تخيير فى الفرض فكان الى المصدق . ومن وجب عليه فرض ولم يجد الا ما هو أعلى منه بسنتين أخذ منه وأعطى أربع شياه أو أربعين درهما وان لم يجد الا ما هو أسفل منه بسنتين أخذ منه أربع شياه أو أربعون درهما لأن النبى صلى الله عليه وسلم قدر ما بين السنين بشاتين أو عشرين درهما فدل على ان كل ما زاد فى السن سنة زاد فى الجبران بقدرها ، فان أراد من وجب عليه أربعون درهما أو أربع شياه أن يعطى شاتين عن أحد الجبرانين وعشرين درهما عن الجبران الآخر جاز لأنهما جبرانا فجاز أن يختار فى أحدهما شيئا ، وفى الآخر غيره ككفارتى يمينين ، يجوز أن يخرج فى احداهما الطعام وفى الأخرى الكسوة وان وجب عليه الفرض ووجد سنا أعلى منه بسنة وسنا أعلى منه بسنتين فترك الأقرب وانتقل الى الأبعد ففيه وجهان . ( أحدهما ) انه يجوز لأنه قد عرف ما بينهما من الجبران . ( والثانى ) لا يجوز ، وهو الصحيح ، لأن النبى صلى الله عليه وسلم أقام الأقرب مقام الفرض ، ثم لو وجد الفرض لم ينتقل الى الأقرب ، فكذلك اذا وجد الأقرب لم ينتقل الى الأبعد ) .**

( الشرح ) قال الشافعى رضى الله عنه والأصحاب رحمهم الله تعالى : اذا وجب عليه جذعة وليست عنده جاز أن يخرج حقة مع جبران ، والجبران شاتان أو عشرون درهما ، ولو جبت حقة وليست عنده فله اخراج بنت لبون ويأخذ الساعى جبرانا ، ولو وجبت بنت لبون وليست عنده فله اخراج حقه ويأخذ جبرانا ولو وجبت حقة وليست عنده فله اخراج جذعة ويأخذ جبرانا . قال أصحابنا : وصفة شاة الجبران هذه صفة الشاة المخرجة فيما دون خمس وعشرين من الابل ، وقد سبق بيانها ، وفى اشتراط الأنوثية اذا كان المالك هو دافع الجبران الوجهان المذكوران فى تلك الشاة ( أصحهما ) لا يشترط ، بل يجزىء الذكر ، فان كان الدافع الشاة هو الساعى ـ ولم يرض رب المال بالذكر ـ ففيه الوجهان ، وان رضى به

جاز بلا خلاف ، صرح به المتولى وغيره • قال امام الحرمين وغيره : ولا خلاف أن الدراهم التى يخرجها هى البقرة الخالصة ، قال امام الحرمين : وكذا الدراهم الشرعية حيث أطلقت ، فان احتاج الامام الى دراهم ليدفعها فى الجبران ولم يكن فى بيت المال شىء باع شيئا من مال الزكاة وصرفه فى الجبران ، هكذا صرح به الفورانى وصاحب العدة والبغوى وصاحب البيان والرافعى وآخرون •

( وأما ) تعيين الشاتين أو الدراهم فالخيرة فيه لدافعه ، سواء كان الساعى أو رب المال ، هكذا نص عليه الشافعى رضى الله عنه ، وقطع به الجمهور ، وذكر امام الحرمين والسرخسى وغيرهما ، فيما اذا كان الدافع هو رب المال ، طريقين :

( أصحهما ) هذا ( والثانى ) أن الخيرة للساعى ، والمذهب الأول لظاهر حديث أنس السابق فى أول الباب ، قال أصحابنا : فان كان الدافع هو الساعى لزمه دفع ما دفعه أصلح للمساكين ، وان كان رب المال استحب له دفع الأصلح للمساكين ويجوز له دفع الآخر ( أما ) الخيرة فى الصعود والنزول اذا فقد السن الواجبة ، ووجد أعلى منها وأنزل ففيه وجهان مشهوران ذكرهما المصنف والأصحاب واختلفوا فى أصحهما فأشار المصنف الى أن الأصح أن الخيرة للمالك ، وهو الذى صححه امام الحرمين والبغوى والمتولى والرافعى وجمهور الخراسانيين ، وقطع به الجرجانى من العراقيين فى كتابه التحرير وصحح أكثر العراقيين أن الخيرة للساعى ، وهو المنصوص فى الأم ثم ان الأصحاب أطلقوا الوجهين كما ذكرنا الا صاحب الحاوى فقال : ان طلب الساعى النزول والمالك الصعود فان عدم الساعى الجبران فالخيرة له والا ففيه الوجهان •

قال أصحابنا : فان خيرنا الساعى لزمه اختيار الأصلح للمساكين ، قال امام الحرمين وغيره : الوجهان فيما اذا أراد المالك دفع غير الأنفع للمساكين ، فان أراد دفع الأنفع لزم الساعى قبوله بلا خلاف لأنه مأمور بالمصلحة ، وهذا مصلحة• قال الامام : وان استوى ما يريده هذا وذاك فى الغبطة فالأظهر اتباع المالك • هذا كله اذا كانت الابل سليمة ، فان كانت معيبة أو مريضة

فأراد أن يصعد الى سن مريض ، ويأخذ معه الجبران لم يجز هكذا قطع به المصنف والأصحاب فى طريقتى العراق وخراسان واتفقوا عليه ونقله امام الحرمين عن الأصحاب مطلقا ثم قال : والذى يتجه عندى أنا ـ ان قلنا : الخيرة للمالك فى الصعود والنزول ، فالأمر على ما ذكره الأصحاب ، وان قلنا : الخيرة للساعى فرآه غبطة للمساكين فالوجه القطع بجـوازه ، قال : وهذا واضح ، وهو مراد الأصحاب قطعا وان قلنا الخيرة للمساكين لم يجز ، لأنه انما يستحق الجبران المسمى بدلا عما بين السنين السليمتين ومعلوم أن الذى بين المعيبين دون ذلك ، وهذه الصورة مستثناة من اطلاق الوجهين فيمن له الخيرة ولو أراد النزول وهى معيبة ويبذل الجبران قبل منه لأنه متبرع بزيادة هكذا ذكره المصنف والأصحاب واتفقوا عليه •

قال أصحابنا : وانما يجىء الصعود والنزول اذا عدم السن الواجبة أو وجدها وهى معيبة أو نفيسة ، فأما ان وجدها وهى سليمة معتدلة وأراد النزول أو الصعود مع جبران فليس له ذلك بلا خـلاف ولا يجوز ذلك للساعى أيضا بلا خلاف فان وجدها وهى معيبة فكالمعدومة وان وجدها وهى نفيسة بأن تكون حاملا أو ذات لبن أو أكرم ابله لم يلزمه اخراجها ولا يجوز للساعى أخذها بغير رضاء المالك ، فان لم يسمح بها المالك فهى كالمعدومة وينتقل الى سن أعلى أو أسفل بلا خـلاف صرح به المـاوردى والبغوى وغيرهما ولم يذكروا فيه الوجه السـابق فيما اذا لزمه بنت مخاض وابله مهزولة ولم يجد بنت مخاض الا نفيسة أنها لا تكون كالمعـدومة • قال أصحابنا : وحيث قلنا : ينزل فنزل ودفع الجبران ، أجزأه سواء كان السن الذى نزل اليه مع الجبران يبلغ قيمة السن الذى نزل عنه أم لا ، ولا نظـر الى التفاوت لأن هذا جائز بالنص •

وأما اذا وجب عليه جذعة وليست عنده وعنده ثنية فان دفعها ، ولم يطلب جبرانا قبلت منه وقد زاد خيرا ، وان طلب جبرانا فوجهان ( أحدهما ) تجزئه ، لأنها أعلى منه بسنة فهى كالجذعة مع الحقة ( والثانى ) لا ، لأن الجبران على خلاف الدليل ، ولا تتجاوز به اسنان الزكاة التى ورد فيهـا الحديث ، ولأن الجذعة تساوى الثنية فى القـوة والمنفعة فلا يحتمـل معها

الجبران . ونقل المصنف والأصحاب عن نص الشافعي رضى الله عنه الاجزاء ، وهو الأصح عند جمهور الأصحاب . وصحح الغزالى والمتولى والبغوى المنع والمذهب الأول .

أما اذا لزمه بنت مخاض وليست عنده وليس عنده الا فصيل أنثى له دون سنة فلا يجزئه مع الجبران بلا خلاف لأنه ليس مما يجزىء فى الزكاة ، قال أصحابنا : ويجوز الصعود والنزول بدرجتين وبثلاث ويكون مع الدرجتين جبران ، ومع الثلاث ثلاث .

( مثال ذلك ) وجبت بنت مخاض ففقدها وفقد بنت لبون وحقة ، ووجد جذعة دفعها وأخذ ثلاث جبرانات ، وان وجد حقة دفعها وأخذ جبرانين ، وان وجبت جذعة ففقدها وفقد الحقة وبنت اللبون دفع بنت مخاض مع ثلاث جبرانات فان وجد بنت لبون دفعها مع جبرانين ، وهل يجوز الصعود والنزول بدرجتين مع التمكن من درجة ؟ أو ثلاث مع التمكن من درجتين ؟ فيهما وجهان الصحيح عند الأصحاب فى الطريقتين لا يجوز وبه قطع الفورانى وصاحب العدة والبغوى وآخرون وصححه الباقون .

( مثاله ) وجبت بنت لبون ففقدها ، ووجد حقة وجذعة ، فان أخرج الحقة وطلب جبرانا فيهما جاز ، وان أخرج الجذعة ورضى بجبران واحد جاز وقد زاد خيرا ، وان طلب جبرانين فوجهان ( الصحيح ) لا يجوز ، لأنه متمكن من تقليل الجبران ومستغن عن الجبران الثانى فلا يجوز كما لو وجد الأصل . ولو وجبت حقة ففقدها ووجد بنت لبون وبنت مخاض ، فأراد النزول الى بنت مخاض ودفع جبرانين ففيه الوجهان ( الصحيح ) لا يجوز ، ولو لزمه بنت لبون ففقدها وفقد الحقة ووجد جذعة وبنت مخاض — فان أخرج بنت مخاض مع جبران — أجزأه ، وان أراد اخراج الجذعة مع جبرانين فوجهان ( أصحهما ) الجواز وبه قطع الصيدلانى لأن بنت المخاض — وان كانت أقرب لكنها ليست فى الجهة المعدول عنها بخلاف ما لو وجد حقة وجذعة ، فصعد الى الجذعة ، وهذا الذى ذكرناه من ثبوت الجبرانين والثلاثة هو نص الشافعي رضى الله عنه وجميع أصحابنا فى كل الطرق .

الا ابن المنذر ، فانه نقل عن الشافعى رضى الله عنه هذا ثم اختار لنفسه أنه لا يجوز زيادة على جبران واحد ، كما ثبت فى الحديث ، والصواب الأول •

( أما ) اذا لزمه حقة فأخــرج بنتى لبون بلا جبران • أو لزمه جــذعة فأخرج بنتى لبون أو حقتين بلا جبران فوجهان حكاهما القــاضى حسين والمتولى وصاحب المستظهرى وغيرهم ( أصحهما ) يجزئه لأنهما يجزيان عما فوق ابله فعنهــا أولى ( والثانى ) لا • لأن فى الواجب معنى ليس هو فى المخرج • ( أما ) اذا لزمه بنت لبون فأخرج ابن لبون ليقوم مقــام بنت مخاض ويعطى معه جبرانا فوجهان حكاهما صاحب الحاوى وغيره (أحدهما) يجوز ، لأن ابن اللبون فى حكم بنت المخاض عند عدمها ، فصار كمعطى بنت مخاض مع جبران ( والثانى ) لا يجوز ، لأن ابن اللبون أقيم مقام بنت مخاض اذا كانت هى الفرض وليست هى هنا الفرض أما اذا كان معه احدى وستون بنت مخاض فأخرج منها بنت مخاض فالمذهب أنها لا تجزئه الا مع ثلاث جبرانات ، وبهــذا قطع جمهور الأصحاب ، وذكر صاحب الحاوى وجهين ( أحدهما ) هذا ( والثانى ) تكفيه وحدها ، ولا يلزمه زيادة عليها ، ولا جبران لئلا يجحف به والله تعالى أعلم •

**( فـــرع )** اتفق الأصحاب على أنه لا يجوز لرب المال اذا توجه عليه جبران أن يبعضه فيدفع شاة وعشرة دراهم ، وان كان دافع الجبران هو الساعى ، فان لم يرض رب المال بالتبعيض لم يجبر عليه ، وان رضى به جاز تبعيضه ، هكذا صرح به امام الحرمين والمتولى والبغوى وآخرون ، ولا خلاف فيه ، لأن الحق فى الامتناع من التبعيض لرب المال ، فاذا رضى به جاز ، كما لو قنع بشاة أو عشرة دراهم • وأما ما قاله صــاحب الحاوى والمحاملى والشيخ أبو محمد الجوينى وآخرون : لو أراد رب المــال أو الساعى دفع شاة وعشرة دراهم لم يجز « فمرادهم » اذا لم يرض رب المال بأخذ المبعض ، ولو توجه جبرانان على المالك أو الساعى جاز أن يخرج عن أحدهما عشرين درهما ، وعن الآخر شاتين ، ويجبر الآخر على قبوله ، وكذا لو توجه ثلاثة جبرانات فأخرج عن أحدهما شاتين وعن الآخر أربعين درهما أو عكسه جاز بلا خلاف لأن كل جبران مستقل بنفسه ، فلم يتبعض واجب

واحد بخلاف الجبران الواحد ، وشبهه الأصحاب بكفارة اليمين ، لا يجوز تبعيض كفارة واحدة ، فيطعم خمسة ويكسو خمسة ، ولو وجب كفارتان ، جاز أن يطعم عشرة ويكسو عشرة .

( فـــرع ) قال أصحابنا : لا مدخل للجبران فى زكاة البقر والغنم ، لأنه ثبت فى الابل على خلاف القياس فلا يتجاوزه .

( فـــرع ) قال الامام أبو سليمان الخطابى : يشبه أن يكون النبى صلى الله عليه وسلم انما جعل الشاتين أو عشرين درهما تقديرا فى جبران الزيادة والنقصان ، ولم يكل الأمر فى ذلك الى اجتهاد الساعى وغيره ، لأن الساعى انما يأخذ منهم الزكاة عند المياه غالبا ، وليس هناك حاكم ولا مقوّم يفصل بينهما اذا اختلفا فضبطت بقيمة شرعية كالصاع فى المصراة أو الغرة فى الجنين ، ومائة من الابل فى قتل النفس قطعا للتنازع .

## ( فــرع ) فى الفاظ الكتاب

حديث أنس فى كتاب الصدقة سبق بيانه فى أول الباب ، قوله : « ومن بلغت عنده من الابل صدقة الجذعة » لفظ صدقة مرفوع غير منون بل مضاف الى الجذعة والجذعة مجرور بالاضافة . وكذا قوله بعده صدقة الحقة . وأما المصدق المذكور فى الفصل فهو الساعى وهو بتخفيف الصاد . وأما المالك فالمشهور فيه المصدق ـ بتشديد الصاد وكسر الدال ـ على المشهور ، وقيل : يقال بتخفيف الصاد ، وقال الخطابى : هو بفتح الدال .

## ( فــرع ) فى مذاهب العلماء فيمن وجب عليه سن وفقدها

قد ذكرنا أن مذهبنا أنه يخرج أعلى منها بسنة ويأخذ جبرانا أو أسفل بسنة ويدفع جبرانا وهو شاتان أو عشرون درهما . وبه قال ابراهيم النخعى وأحمد وأبو ثور وداود واسحاق بن راهويه فى رواية عنه . وحكى ابن المنذر عن على والثورى وأبى عبيد واسحاق ـ فى رواية عنه ـ أن الجبران شاتان أو عشرة دراهم . وعن مكحول والأوزاعى أنه يجب قيمـة السن الواجب . وعن مالك أنه يلزم رب المال شراء ذلك السن . وعن حماد بن

أبى سليمان : الساعى يأخذ السن الموجود عنده ، ويجب ما بين قيمتهما • احتج أصحابنا بحديث أنس السابق فى أول الباب • واحتج لعلى رضى الله عنه وموافقيه بحديث ضعيف ، والله تعالى أعلم •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان اتفق فى نصاب فرضان كالمائتين هى نصاب خمس بنات لبون ، ونصاب اربع حقاق فقد قال فى الجديد : تجب اربع حقاق أو خمس بنات لبون وقال فى القديم : تجب أربع حقاق . فمن اصحابنا من قال : يجب أحد الفرضين قولا واحداً . ومنهم من قال : فيه قولان ( أحدهما ) تجب الحقاق لأنه اذا أمكن تغير الفرض بالسن لم يغير بالعدد . كما قلنا فيما قبل المائتين ( والثانى ) يجب أحد الفرضين لما روى سالم فى نسخة كتاب رسول الله صلى الله عليه وسلم « فاذا كانت مائتين ففيها اربع حقاق او خمس بنات لبون » فعلى هذا ان وجد أحدهما تعين اخراجه ، لأن المخير فى الشيئين اذا تعذر عليه أحدهما تعين عليه الآخر كالمكفر عن اليمين اذا تعذر عليه العتق والكسوة تعين عليه الاطعام ، وان وجدهما اختار المصدق أنفعهما للمساكين . وقال أبو العباس : يختار صاحب المال ما شاء منهما وقد مضى دليل المذهبين فى الصعود والنزول . فان اختار المصدق الأدنى نظرت فان كان ذلك بتفريط من رب المال بأن لم يظهر أحد الفرضين أو من الساعى بان لم يجتهد وجب رد المأخوذ او بدله ان كان تالفاً ، فان لم يفرط واحد منهما أخرج رب المال الفضل وهو ما بين قيمة الصنفين ، وهل يجب ذلك أم لا ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) يستحب لأن المخرج يجزىء عن الفرض فكان الفضل مستحباً ( والثانى ) أنه واجب ، وهو ظاهر النص لأنه لم يؤد الفرض بكماله فلزمه اخراج الفضل فان كان الفضل يسيراً لا يمكن ان يشترى به جزءاً من الفرض تصدق به وان كان يمكن ففيه وجهان ( أحدهما ) يجب لأنه يمكن الوصول الى جزء من الفرض فلم تجز فيه القيمة ( والثانى ) لا يجب لأنه يتعذر ذلك فى العادة ، فان عدم الفرضان فى المال نزل الى بنات مخاض أو صعد الى الجذاع مع الجبران . وان وجد أحد الفرضين وبعض الآخر أخذ الموجود ، فان أراد أن يأخذ بعض الآخر مع الجبران لم يجز لأن أحد الفرضين كامل فلم يجز العدول الى الجبران . وان وجد من كل واحد منهما بعضه بأن كان فى المال ثلاث حقاق واربع بنات لبون فأعطى الثلاث الحقاق وبنت لبون مع الجبران جاز . وان اعطى اربع بنات لبون وحقة واخذ الجبران جاز وان أعطى حقة وثلاث بنات لبون مع كل بنت لبون جبران ففيه وجهان ( أحدهما ) يجوز كما يجوز فى ثلاث حقاق وبنت لبون ( والثانى ) لا يجوز لأنه يمكنه ان يعطى ثلاث حقاق وبنت لبون وجبراناً واحداً فلا يجوز ثلاث جبرانات ولأنه اذا أعطى ثلاث بنات لبون مع الجبران ترك بعض الفرض وعدل الى الجبران فلم يجز ، كما لا يجوز أخذ الجبران اذا وجد**

**احدهما كاملا ، وان وجد الفرضين معيبين لم ياخذ بل يقال له : اما ان تشترى الفرض الصحيح واما ان تصعد مع الجبران او تنزل مع الجبران . وان كانت الابل أربعمائة وقلنا : ان الواجب احد الفرضين جاز أن يأخذ عشر بنات لبون أو ثمانى حقاق ، فان اراد ان ياخذ عن مائتين أربع حقاق وعن مائتين خمس بنات لبون جاز . وقال ابو سعيد الاصطخرى : لا يجوز كما لا يجوز ذلك فى المائتين ، والمذهب الأول لأنهما فريضتان فجاز أن يأخذ فى احداهما جنساً وفى الأخرى جنساً آخر ، كما لو كان عليه كفارتا يمين فأخرج فى احداهما الكسوة وفى الأخرى الطعام ) .**

( **الشرح** ) قال أصحابنا رحمهم الله تعالى : اذا بلغت الماشية حدا يخرج فرضه بحسابين كالمائتين من الابل فهل الواجب خمس بنات لبون أم أربع حقاق ؟ فيه نصان قال فى القديم : الحقاق وقال فى الجديد : أحدهما . وللأصحاب طريقان ( أحدهما ) القطع بالجديد ، وتأولوا القديم على أنه أراد أن الحقاق أنفع للمساكين لا أنها تجب مطلقا ( وأصحهما وأشهرهما ) فيه قولان ( أصحهما ) باتفاقهم الفرض [1] أحدهما ( والثانى ) الفرض الحقاق حتما ، فان قلنا بهذا أو وجد الحقاق بصفة الاجزاء من غير نفاسة تعين اخراجها والا نزل الى بنات اللبون أو صعد الى الجذاع مع الجبران كما سبق ، وان شاء اشترى الحقاق ، ولم يذكر المصنف تفريع هذا القول لضعفه . وان قلنا بالمذهب : ان الواجب أحدهما فللمال خمسة أحوال ، أحدها أن يوجد فيه القدر الواجب من أحد الصنفين بكماله دون الآخر ؛ فيؤخذ ولا يكلف تحصيل الصنف الآخر بلا خلاف ، لما ذكره المصنف . قال أصحابنا : وسواء كان الصنف الآخر أنفع للمساكين أم لا . ونقل الماوردى وغيره الاتفاق على هذا . قال أصحابنا : ولا يجوز والحالة هذه الصعود ولا النزول مع الجبران لأنه لا ضرورة اليه . قالوا : وسواء عدم كل الصنف الآخر أم بعضه . وكذا لو وجد الصنفان وأحدهما معيب فهو كالمعدوم .

( الحال الثانى ) ألا يوجد فى ماله شىء من الصنفين أو يوجدا وهما معيبان فاذا أراد تحصيل أحدهما بشراء أو غيره فله أن يحصل أيهما شاء ، فاذا حصل أحدهما صار واجدا له ووجب قبوله منه وان كان الآخر أنفع

(١) يريد احد الحسابين لتساويهما وتساوى الصنفين فيهما ( ط ) .

للمساكين • هذا هو المذهب وبه قطع المصنف والجمهور فى الطريقتين • وفيه وجه حكاه امام الحرمين وغيره أنه يتعين شراء الأجود للمساكين ، وهو الوجه الضعيف الذى قدمناه عن الخراسانيين أنه اذا لزمه بنت مخاض ولم يجدها ولا وجد ابن لبون أنه يتعين عليه شراء بنت مخاض ولا يجزئه ابن لبون والمذهب القطع بجواز ابن لبون ، وكذا هنا المذهب جواز شراء المفضول لأنه اذا اشتراه صار موجودا عنده • قال المصنف والأصحاب : وله ألا يحصل الحقاق ولا بنات اللبون ، بل ينزل أو يصعد مع الجبران ، والأصحاب على هذا ، لكن قالوا ينزل من بنات لبون الى خمس بنات مخاض ويدفع خمس جبرانات أو يصعد من الحقاق الى أربع جذاع ويأخذ أربع جبرانات •

قال أصحابنا : ولا يجوز أن يصعد من خمس بنات لبون الى خمس جذاع ويأخذ عشر جبرانات • ولا أن ينزل من أربع حقاق الى أربع بنات مخاض ويدفع ثمانى جبرانات هـذا هو المذهب وبه قطع الجماهير فى الطريقتين لأن الجبران خلاف الأصل ، وانما جاز للضرورة فى موضعه ولا ضرورة هنا الى النزول أو الصعود بسنين •

وحكى الشيخ أبو محمد الجوينى فى الفروق وصاحب الشامل وغيرهما وجها أنه يجوز النزول والصعود هنا بسنين كما لو لزمه حقة فلم يجد الا بنت مخاض فانها تكفيه مع جبرانين أو لزمه بنت مخاض فلم يجد الا حقة فدفعها وطلب جبرانين فانه يقبل • قال أبو محمد : والفرق على المذهب أن فى صورتى الاستشهاد لا يتخطى واجب ماله وفيما نحن فيه يتخطى ، قال أصحابنا : ولو عدم الفرضين وما ينزل اليه وما يصعد اليه فله أن يشترى ما شاء ان شاء أحد الفرضين وان شاء أعلا منهما أو أسفل مع الجبران كما سبق ، قال الجرجانى وغيره : وشراء الفرض أفضل والله تعالى أعلم •

( الحال الثالث ) أن يوجد الصنفان بصفة الاجزاء من غير نفاسة ، فالمذهب أنه يجب الأغبط للمساكين ، وهذا هو المنصوص للشافعى ، وبه قال جمهور أصحابنا المتقدمين وقطع به جماعات من المصنفين وصححه

الباقون • وقال ابن سريج : المالك بالخيار لكن يستحب له اخراج الأغبط للمساكين ، الا أن يكون ولى محجور عليه فيراعى حظه فاذا قلنا بالمذهب فأخذ الساعى غير الأغبط ففيه ستة أوجه ، أصحها وبه قطع المصنف وكثيرون ، وصححه الباقون أنه ان كان ذلك بتقصير من المالك بأن أخفى الأغبط أو من الساعى بأن علم أنه غير الأغبط أو ظنه بغير اجتهاد وتأمل او بهما لم يقع المأخوذ عن الزكاة ، وان لم يقصر أحد منهما وقع عن الزكاة ( والوجه الثانى ) ان كان المأخوذ باقياً فى يد الساعى لم يقع عن الزكاة وان لم يقصرا والا وقع عنها • قاله أبو على بن خيران وقطع به البغوى ( والثالث ) ان فرقه على المستحقين من أهل الزكاة وظهر الحال حسب عن الزكاة بكل حال والا فلا ( والرابع ) ان دفعه المالك مع علمه بأنه الأدنى لم يجزئه وان كان جاهلا أجزأه ولا نظر الى الساعى ( والخامس ) لا يجزئه بكل حال ( والسادس ) يجزئه بكل حال • حكاه القاضى أبو الطيب والماوردى وابن الصباغ آخرون •

وحيث قلنا : لا يقع عن الزكاة لزمه اخراجها مرة أخرى ، وعلى الساعى رد ما أخذه ان كان باقيا وقيمته أن كان تالفا • وحيث قلنا يقع عنها يؤمر باخراج قدر التفاوت • وهل هو مستحب أم واجب ؟ فيه وجهان مشهوران ذكرهما المصنف والأصحاب ( أحدهما ) مستحب ووجهوه بالقياس بما اذا أدى اجتهاد الامام الى أخذ القيمة عن الزكاة وأخذها لا يجب شىء آخر ( وأصحهما ) أنه واجب • صححه أصحابنا قال المصنف وغيره : هو ظاهر النص لأنه لم يدفع الفرض بكماله فوجب جبر نقصه قال المتولى وغيره : واذا قلنا : يقع عن الزكاة ـ وكان باقيا ـ يستحب استرداده ودفع الأغبط للخروج من الخلاف وللرفق بالمساكين •

قال أصحابنا : ويعرف التفاوت بالنظر الى القيمة • فاذا كانت قيمة الحقاق أربعمائة وقيمة بنات اللبون أربعمائة وخمسين وقد أخذ الحقاق وجب خمسون وان كانت أربعمائة وعشرة وجب عشرة فان كان التفاوت يسيراً لا يحصل به شقص من ناقة دفع دراهم للضرورة ، هكذا قاله المصنف

والأصحاب فى جميع طرقهم الا صاحب التقريب ، فانه أشار الى أنه يتوقف فيه ، وهو شاذ باطل ، وان حصل به شقص فوجهان مشهوران حكاهما المصنف والأصحاب • ( أحدهما ) يجب شراؤه ، لأنه يمكن الوصول الى جزء من الفرض ، ولا تجزىء فيه القيمة ( وأصحهما ) لا يجب ، بل يجوز دفع الدراهم بنفسها ، واتفقوا على تصحيحه فممن صرح بتصحيحه صاحب الشامل والمستظهرى والرافعى وآخرون ، ووجهوه بأنه يتعذر فى العادة أو يشق ، قالوا : ولأنه يعدل فى الزكاة الى غير الجنس الواجب للضرورة ، كمن وجب عليه شاة فى خمس من الابل ففقد الشاة ، ولم يمكنه تحصيلها ، فانه يخرج قيمتها دراهم ويجزئه ، وكمن لزمه بنت مخاض فلم يجدها ، ولا ابن لبون لا فى ماله ولا بالثمن فانه يعدل الى القيمة قال أصحابنا : فان جوزنا الدراهم فأخرج شقصاً جاز باتفاقهم • قال امام الحرمين : وفيه أدنى نظر لما فيه من العسر على المساكين •

وان أوجبنا شراء شقص ففيه أربعة أوجه ( أصحهما ) يجب أن يشتريه من جنس الأغبط لأنه الأصل ( والثانى ) يجب من المخرج لئلا يتبعض المخرج ( والثالث ) يتخير بينهما واختاره امام الحرمين ( والرابع ) يجب شقص من بعير أو شاة ولا تجزىء بقرة ، لأنها لا تدخل فى زكاة الابل ، وبهذا قطع صاحب الحاوى • وحيث قلنا يخرج شقصاً وجب تسليمه الى الساعى ان أوجبنا صرف زكاة الأموال الظاهرة الى الامام أو الساعى ، وان أخرج الدراهم ، وقلنا : يجب تسليم الظاهرة الى الامام أو الساعى ، فهنا وجهان حكاهما البغوى وآخرون ( أصحهما ) يجب صرفها الى الساعى ، لأنه جبران المال الظاهر ( والثانى ) يجوز للمالك أن يصرفها بنفسه على الأصناف ، لأن الدراهم من الأموال الباطنة •

هذا كله اذا قلنا : دفع التفاوت واجب ، فان قلنا : مستحب فله أن يفرقه كيف شاء ، ولا يتعين لاستحبابه الشقص بالاتفاق ، ثم ان الأصحاب أطلقوا عباراتهم باخراج التفاوت دراهم • وقال الماوردى والقاضى أبو الطيب فى المجرد وامام الحرمين وغيرهم : دراهم أو دنانير ومراد الجميع نقد البلد ان

كان دراهم فدراهم وان كان دنانير فدنانير ، وقد صرح بهذا القاضى حسين فى تعليقه والشيخ ابراهيم المروزى وآخرون والله أعلم .

( الحال الرابع ) أن يوجد بعض كل واحد من الصنفين ، بأن يجد ثلاث حقاق وأربع بنات لبون فهو بالخيار بين أن يجعل الحقاق أصلا فيدفعها مع بنت لبون وجبران ، وبين أن يجعل بنات اللبون أصلا فيدفعها مع حقة ويأخذ جبرانا . قال البغوى وغيره : ويجوز دفع بنات اللبون مع بنات مخاض وجبران ، ويجوز دفع الحقاق مع جذعة ، ويأخذ جبرانا ، وهل يجوز أن يدفع حقة مع ثلاث بنات لبون وثلاث جبرانات ؟ فيه وجهان مشهوران ، ذكرهما المصنف والأصحاب ( أصحهما ) الجواز ، صححه امام الحرمين والغزالى وغيرهما ، حتى قال امام الحرمين : الوجه القائل بالمنع مزيف لا أصل له ، ووجه الجواز أن الشرع أقام بنت اللبون مع الجبران مقام حقة ، ووجه الاجزاء أنه لا يصار الى الجبران اذا أمكن الاستغناء عنه ، وصحح البندنيجى هذا ، ولو لم يجد الا أربع بنات لبون وحقة فدفع الحقة مع ثلاث بنات لبون وثلاث جبرانات ، ففيه الوجهان ويجريان فى نظائرها والأصح فى الجميع الجواز .

( الحال الخامس ) أن يوجد بعض أحد الصنفين ولا يوجد من الآخر شىء بأن لم يجد الا حقتين فله اخراجهما مع جذعتين ويأخذ جبرانين ، وله أن يجعل بنات اللبون أصلا ، فيخرج خمس بنات مخاض مع خمس جبرانات ، ولو لم يجد الا ثلاث بنات لبون فله اخراجهن مع بنتى مخاض وجبرانين وله أن يجعل الحقاق أصلا فيخرج أربع جذعات بدلها ، ويأخذ أربع جبرانات ، هكذا ذكر البغوى الصورتين ، ولم يذكر فيهما خلافا ، قال الرافعى : وينبغى أن يكون فيهما الوجهان السابقان فى الحال الرابع ، قال : ولعله فرعه على الأصح والله أعلم .

( فــرع ) اذا بلغت البقر مائة وعشرين ففيها أربعة أتبعــة أو ثلاث مسنات ، وحكمها بلوغ الابل مائتين فى جميع ما ذكرناه من الخلاف والتفريع وفاقاً وخلافاً .

( فـــرع ) قال أصحابنا : لو أخرج صاحب الابل حقتين وبنتى لبون ونصفا لم يجز بالاتفاق لأن الواجب أربع حقاق أو خمس بنات لبون ، ولم يخرج واحداً منهما ، ولو ملك أربعمائة فعليه ثمان حقاق أو عشر بنات لبون ، ويعود فيها من الخلاف والتفريع جميع ما سبق فى المائتين ، ولو أخرج عنها خمس بنات لبون وأربع حقاق جاز على الصـــحيح الذى قاله الجمهـــور ، وصححه المصنف وسائر المصنفين ، ومنعه الاصطخرى لتفريق الواجب ، كما لو فرقه فى المائتين ، وأجاب الجمهور بأن كل مائتين أصـــل منفرد ، فصـــار ككفارتى يمينين وأنه يجوز أن يطعم فى احداهما ويكسو فى الأخرى بلا خلاف . وأما المائتان فالتفريق فيها كتفريق كفارة واحدة ، وأجابوا بجواب آخر ، وهو أن منع التفريق فى المائتين ليس هو لمجـــرد التفـــريق بل المانع تشقيص ، ولهذا لو أخرج حقتين وثلاث بنات لبون ، أو أربع بنات لبون وحقة جاز بالاتفاق ، وقد زاد خيراً ، لأن ذلك يجزىء عما فوق مائتين فعن مائتين أولى ويجرى خلاف الاصطخرى متى بلغ المال ما يخرج منه بنـــات اللبون والحقاق فلا تشقيص والمذهب الجواز ، ويجرى مثله فى البقر اذا بلغت مائتين وأربعين .

( فان قيل ) ذكرتم أن الساعى يأخذ الأغبط ، ويلزم من هذا أن يكون أغبط الصنفين هو المخرج ، وكيف يجوز البعض من هذا ؟ والبعض من ذاك ؟ قال الرافعى : ( الجواب ) ما أجاب به ابن الصباغ قال : يجوز أن يكون لهم حظ ومصلحة فى اجتماع النوعين ، قال : وفى هذا تصريح من ابن الصـــباغ بأن الغبطة غير منحصرة فى زيادة القيمة ، لكن اذا كان التفاوت لا من جهة القيمة يتعذر اخراج قدر التفاوت ، هذا كلام الرافعى ، ويجاب عن اعتراضه على ابن الصباغ بأن التفاوت فى معظم الأحوال يكون فى القيمة وقد يكون فى غير القيمة وقد قال ابن الصباغ والمتولى : ان الساعى لا يفعل التبعيض الا على قدر المصلحة ــ اذا قلنا بالمذهب والمنصوص ــ وهو وجوب الأغبط للمساكين ، فأما على قول ابن سريج : ان الخيار للمالك ، فصورة المســـألة ظاهرة والله تعالى أعلم .

( فـــرع ) فى ألفاظ الكتاب ( قوله ) لما روى سالم فى نسخة كتـــاب

رسول الله صلى الله عليه وسلم « فاذا كانت مائتين ففيها أربع حقاق أو خمس بنات لبون » هذا الحديث رواه أبو داود والبيهقي وغيرهما ، في بعض طرق حديث ابن عمر السابق في أول الباب ، ولفظه في الابل « فاذا كانت مائتين ففيها أربع حقاق أو خمس بنات لبون ، أى السنين وجدت أخذت » وسالم هو ابن عبد الله بن عمر بن الخطاب رضى الله عنهم ، وروى هذا الحديث عن أبيه ، ولكن هذه الزيادة المذكورة لم يذكر سالم سماعه لها من أبيه ، ولكن قرأها من كتاب رسول الله صلى الله عليه وسلم ( قوله ) اختار المصدق أنفعهما للمساكين ، قد سبق أن المصدق ــ بتخفيف الصاد ــ هو الساعي وهو المراد هنا ، وأما لفظ المساكين فيستعمله المصنف والأصحاب في هــذا الموضــع ونظائره ، ويريدون به أصحاب السهمان كلهم وهم الأصناف الثمانية ، ولا يريدون به المساكين الذين هم أحد الأصناف وكذلك يطلقون الفقراء في مثل هذا ويريدون به جميع الأصناف ، وذلك لكون الفقراء والمســاكين أشــهر الأصناف وأهمهم والله تعالى أعلم .

# باب زكاة البقر (1)

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( أول نصاب البقر ثلاثون ، وفرضه تبيع ، وهو الذى له سنة ، وفى اربعين مسنة وهى التى لها سنتان ، وعلى هذا ابدا فى كل ثلاثين تبيع ، وفى كل أربعين مسنة . والدليل عليه ما روى معاذ رضى الله عنه قال « بعثنى رسول الله صلى الله عليه وسلم الى اليمن وأمرنى ان آخذ من كل اربعين بقرة بقرة ، ومن كل ثلاثين تبيعا أو تبيعة » وان كان فرضه التبيع فلم يجد لم يصعد الى المسنة مع الجبران ، وان كان فرضه المسنة فلم يجد لم ينزل الى التبيع مع الجبران ، فان ذلك غير منصوص عليه ، والعدول الى غير المنصوص عليه فى الزكاة لا يجوز ) .**

**( الشرح )** حديث معــاذ مشــهور ، رواه مالك في الموطأ وأبو داود والترمذى والنسائى وآخرون ، قال الترمذى : هو حديث حسن قال : وروى مرسلا وهو أصح وقد رواه الترمذى وغيره من حديث عبد الله بن مســعود

---

(1) فى بعض نسخ المهذب باب صدقة البقر ( ط ) .

أيضا الا أن اسناد حديث ابن مسعود ضعيف ، وروى أيضاً من حديث على رضى الله عنه مرفوعا قال البيهقى : وأما الأثر الذى يرويه معمر عن الزهرى عن جابر بن عبد الله رضى الله عنهما قال « فى خمس من البقر شاة وفى عشر شاتان وفى خمس عشرة ثلاث شياه وفى عشرين أربع شياه . قال الزهرى : واذا كانت خمسا وعشرين ففيها بقرة الى خمس وسبعين ، ففيها بقرتان الى عشرين ومائة ، فاذا زادت ففى كل أربعين بقرة » . قال الزهرى : وبلغنا أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « فى كل ثلاثين بقرة تبيع وفى كل أربعين بقرة » أن ذلك كان تخفيفا لأهل اليمن ثم كان هذا بعد ذلك . قال البيهقى : فهذا حديث موقوف منقطع . والبقر اسم جنس واحدته باقورة وبقرة وتقع البقرة على الذكر والأنثى ، هذا هو المشهور وقيل غيره وهو مشتق من بقرت الشىء اذا شققته لأنها تشق الأرض بالحراثة ، وسمى التبيع تبيعا لأنه يتبع أمه ، وقيل لأن قرنيه يتبعان آذنيه وهو ضعيف والأنثى تبيعة ويقال لهما جذع وجذعة ، والمسنة لزيادة سنها ويقال لها ثنية .

قال الشافعى رضى الله عنه والأصحاب : أول نصاب البقر ثلاثون وفيها تبيع ثم لا شىء فيها حتى تبلغ أربعين ففيها مسنة ثم لا شىء فيها حتى تبلغ ستين ففيها تبيعان ثم يستقر الحساب ففى كل ثلاثين تبيع وفى كل أربعين مسنة ويتغير الفرض بعشرة عشرة ففى سبعين تبيع ومسنة ، وثمانين مسنتان ، وتسعين ثلاثة أتبعة . ومائة تبيعان ومسنة ومائة وعشرة مسنتان وتبيع ومائة وعشرون ثلاث مسنات أو أربعة أتبعة . وحكمه كما سبق فيما اذا بلغت الابل مائتين . ففيها أربع حقاق أو خمس بنات لبون وقد سبق مستوفى وفى مائة وثلاثين ثلاثة أتبعة ومسنة ومائة وأربعين مسنتان وتبيعان ومائة وخمسين خمسة أتبعة وهكذا أبداً .

وان اختصرت قلت : أول نصاب البقر ثلاثون وفى كل ثلاثين تبيع وفى كل أربعين مسنة . وقال أصحابنا : واذا وجب تبيع فأخرج تبيعة أو مسنة أو مسنا قبل منه لأنه أكمل من الواجب ولو وجب مسنة فأخرج تبيعين قبل منه . وان أخرج مسنا لم يقبل . هكذا قاله الأصحاب وقطعوا به فى الطريقتين وقاله صاحب التهذيب ، ثم قال : عندى أنه لا يجوز تبيعان عن

مسنة ، لأن الشرع أوجب فى أربعين مسناً أبداً ، فلا يجوز نقصان السن لزيادة العدد ، كما لو أخرج عن ست وثلاثين بنتى مخاض لا يجوز . هذا كلام صاحب التهذيب . وقد حكى الرافعى هذا الذى اختاره صاحب التهذيب لنفسه وجهاً ، وهو غلط مخالف للمذهب والدليل . والفرق بين هذه المسألة وما قاس عليه ظاهر ، لأن التبيعين يجزيان عن ستين فعن أربعين أولى بخلاف بنتى مخاض فانهما ليستا فرضى نصاب . قال المصنف والأصحاب : التبيع ما استكمل سنة ودخل فى الثانية والمسنة ما استكملت سنتين ودخلت فى الثالثة . هذا هو الصواب المعروف للشافعى والأصحاب . وشذ الجرجانى فقال فى كتابه التحرير : التبيع ما له دون سنة وقيل ما له سنة ، والمسنة ما لها سنة وقيل سنتان . وكذا قول صاحب الابانة : التبيع ما استكمل سنة وقيل الذى يتبع أمه وان كان له دون سنة . وقال الرافعى : وحكى جماعة أن التبيع له ستة أشهر والمسنة لها سنة . وهذا كله غلط ليس معدوداً من المذهب والله تعالى أعلم . قال أصحابنا : واذا وجب تبيع أو مسنة ففقده لم يجز الصعود أو النزول مع الجبران بلا خلاف ، لما ذكره المصنف ، وسبقت المسألة فى زكاة الابل ، والله سبحانه وتعالى أعلم .

## باب زكاة الغنم (١)

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( أول نصاب الغنم اربعون ، وفرضه شاة الى مائة واحدى وعشرين فيجب شاتان الى مائتين وواحدة فيجب ثلاث شياه ثم يجب فى كل مائة شاة ، لما روى ابن عمر رضى الله عنهما أن النبى صلى الله عليه وسلم « كتب كتاب الصدقة وفيه : وفى الغنم فى كل اربعين شاة شاة الى عشرين ومائة ، فاذا زادت واحدة ففيها شاتان الى مائتين ، فاذا زادت على المائتين شاة ففيها ثلاث شياه الى ثلاثمائة ، فان كانت الغنم اكثر من ذلك ففى كل مائة شاة » والشاة الواجبة فى الغنم الجذعة من الضأن والثنية من المعز والجذعة هى التى لها سنة وقيل ستة أشهر : والثنية [ هى التى ] لها سنتان ) .**

**( الشرح )** حديث ابن عمر مشهور رواه أبو داود والترمذى وابن

(١) فى بعض النسخ صدقة بدل زكاة ( ط ) .

ماجه وغيرهم • قال الترمذى فى كتاب الجامع : المشهور هو حديث حسن ، وقال هو فى كتاب العلل : سألت البخارى عنه فقال : أرجو أن يكون محفوظا • وهذا الحديث يرويه سفيان بن حسين عن الزهرى عن سالم بن عبد الله بن عمر عن أبيه • وسفيان بن حسين ثقة • وقد تكلم جماعة من أئمة الحديث فى رواية سفيان بن حسين عن الزهرى • وذكر الترمذى فى الجامع أن هذا الحديث رواه يونس بن يزيد وغير واحد عن أصحاب الزهرى عن سالم ولم يرفعوه وانما رفعه سفيان • وذكر البيهقى عن الحافظ أبى أحمد عبد الله بن عدى أنه قال : قد وافق سفيان بن حسين على هذه الرواية عن سالم عن أبيه سليمان بن كثير والله تعالى أعلم •

ولو احتج المصنف بحديث أنس المذكور فى صحيح البخارى الذى قدمناه فى أول باب زكاة الابل لكان أحسن ، لأن فيه ما فى حديث ابن عمر وقد جاء فى رواية من حديث ابن عمر رضى الله عنهما ذكرها البيهقى وغيره « فاذا كانت مائتين وشاة ففيها ثلاث شياه حتى تبلغ ثلاثمائة ، فاذا زادت على ثلاثمائة فليس فيها الا ثلاث شياه حتى تبلغ أربعمائة شاة ، فاذا بلغت أربعمائة ففيها أربع شياه ، ثم فى كل مائة شاة » • فهذه الزيادة ترد ما حكى عن النخعى والحسن بن صالح فى قولهما : اذا زادت على ثلاثمائة واحدة وجب أربع شياه الى أربعمائة ، فاذا زادت واحدة فخمس شياه ومذهبنا ومذهب العلماء كافة غيرهما أنه لا شىء فيها بعد مائتين وواحدة حتى تبلغ أربعمائة ، فيجب أربع شياه • قال أصحابنا : أول نصاب الغنم أربعون بالاجماع ، وفيه شاة بالاجماع أيضا ، ثم لا شىء حتى تبلغ مائة واحدى وعشرين ففيها شاتان ثم لا شىء حتى تبلغ مائتين وواحدة فثلاث شياه ، ثم لا شىء فيها حتى تبلغ أربعمائة ففيها أربع شياه ، ثم فى كل مائة شاة ، ويتغير الفرض بعد هذا بمائة مائة • وأكثر وقص الغنم مائتان الا شاتين ، وهو ما بين مائتين وواحدة وأربعمائة ، والله تعالى أعلم •

قال الشافعى رضى الله عنه والأصحاب : الشاة الواجبة هنا جذعة ضأن أو ثنية معز ، وسبق بيان سنهما ، والاختلاف فيه فى زكاة الابل والله أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

( اذا كانت الماشية صحاحاً لم يؤخذ فى فرضها مريضة ، لقوله صلى الله عليه وسلم (( ولا يؤخذ فى الصدقة هرمة ولا ذات عوار — وروى ولا ذات عيب )) وان كانت مراضا أخذت مريضة ولا يجب اخراج صحيحة لأن فى ذلك اضرارا لرب المال ، وان كان بعضها صحاحا وبعضها مراضا أخذ عنها صحيحة ببعض قيمة فرض صحيح وبعض قيمة فرض مريض ، لأنا لو أخذنا مريضة لتيممنا الخبيث وقد قال الله تعالى ( ولا تيمموا الخبيث منه تنفقون ) وان كانت الماشية كبار الأسنان كالثنايا والبزل فى الابل لم يؤخذ غير الفرض المنصوص عليه ، لأنا لو أخذنا كبار الأسنان أخذنا عن خمس وعشرين جذعة ثم نأخذها فى احدى وستين فيؤدى الى التسوية بين القليل والكثير . وان كانت الماشية صغارا نظرت — فان كانت من الغنم — أخذ منها صغيرة ، لقول أبى بكر الصديق رضى الله عنه (( لو منعونى عناقا مما أعطوا رسول الله صلى الله عليه وسلم لقاتلتهم عليه )) ولأنا لو أوجبنا فيها كبيرة أضررنا (١) برب المال . وان كانت من الابل والبقر ففيه وجهان . قال أبو اسحاق : تؤخذ الفرائض المنصوص عليها بالقسط ، فيقوّم النصاب من الكبار ثم يقوّم فرضه ثم يقوّم النصاب من الصغار ، ويؤخذ كبيرة بالقسط . ومن أصحابنا من قال : ان كان المال مما يتغير الفرض فيه بالسن لم يجز لأنه يؤدى الى أن يؤخذ من القليل ما يؤخذ من الكثير ، وان كان مما يتغير الفرض فيه بالعدد أخذ صغيرة لأنه لا يؤدى الى أن يؤخذ من القليل ما يؤخذ من الكثير ، فأخذ الصغير من الصغار كالغنم ، والصحيح هو الأول لأن هذا يؤدى الى ما يؤخذ من ست وسبعين فصيلان ، ومن احدى وتسعين فصيلان وان كانت الماشية اناثا أو ذكورا واناثا نظرت — فان كانت من الابل والغنم — لم يؤخذ فى فرضها الا الاناث ، لأن النص ورد فيها بالاناث على ما مضى ، ولأن فى أخذ الذكر من الاناث تيمم الخبيث وقد قال الله تعالى ( ولا تيمموا الخبيث منه تنفقون ) وان كانت من البقر نظرت — فان كانت فى فرض الأربعين — لم يجز الا الاناث لما ذكرناه ، وان كانت فى فرض الثلاثين جاز فيه الذكر والأنثى لحديث معاذ (( فى كل ثلاثين تبيع أو تبيعة )) وان كانت كلها ذكورا نظرت — فان كانت من الغنم — أخذ واحد منها ، وان كانت من الابل أو من الأربعين من البقر ففيه وجهان . قال أبو اسحاق : لا يجوز الا الأنثى ، فيقوّم النصاب من الاناث والفرض الذى فيها ، ثم يقوم النصاب من الذكور ، ويؤخذ أنثى بالقسط حتى لا يؤدى الى التسوية بين الذكور والاناث ، والدليل عليه أنه لا يؤخذ الا الأنثى ، لأن الفرائض كلها اناث ، الا فى موضع الضرورة ولا ضرورة ههنا ، فوجبت الأنثى ، وقال أبو على بن خيزان : يجوز فيه الذكور وهو المنصوص فى الأم ، والدليل عليه أن الزكاة وضعت على الرفق والمواساة ، فلو أوجبنا

---

(١) فى بعض النسخ أجحفنا برب المال ( ط ) .

**الاناث من الذكور اجحفنا برب المال . قال ابو اسحاق : الا انه يؤخذ من ست وثلاثين ابن لبون ، اكثر قيمة من ابن لبون ويؤخذ في خمس وعشرين حتى لا يؤدى الى التسوية بين القليل والكثير في الفرض ، وان كانت الماشية صنفا واحدا اخذ الفرض منه وان كانت انواعا كالضأن والمعز والجواميس والبقر والبخاتي والعراب ، ففيه قولان :**

**( أحدهما ) أنه يؤخذ الفرض من الغالب منهما ، وان كانوا سواء اخذ الساعي أنفع النوعين للمساكين ، لأنا لو ألزمناه الفرض من كل نوع شق ، فاعتبر الغالب ( والقول الثاني ) أنه يؤخذ من كل نوع بقسطه ، لأنها انواع من جنس واحد ، فاخذ من كل نوع بقسطه كالثمار ، فعلى هذا اذا كان عشرون من الضأن وعشرون من المعز قوم النصاب من الضأن ، فيقال : قيمته مثلا مائة يقوم فرضه فيقال : قيمته عشرة ، ويقوم نصاب المعز ، فيقال : قيمته خمسون ، ثم يقوم فرضه ، فيقال : قيمته خمسة فيقال له : اشتر شاة من اى النوعين شئت بسبعة ونصف واخرج ) .**

( **الشرح** ) هذا الحديث صحيح رواه البخارى من رواية أنس ، وهو حديث طويل سبق بيانه في أول باب زكاة الابل ، وسبق هناك أن العوار - بفتح العين وضمها - وهو العيب ، وهذا الفصل ومسائله ليس للغنم خاصة بل للماشية كلها ، وكان ينبغي للمصنف أن يفرده بباب ولا يدخله في باب زكاة الغنم ومع هذا فذكره هنا له وجه . وحاصل الفصل بيان صفة المخرج في زكاة الماشية . قال أصحابنا رحمهم الله تعالى : ان كانت الماشية كاملة أخرج الواجب منها وان كانت ناقصة فأسباب النقص خمسة ( أحدها ) المرض ، فان كانت الماشية كلها مراضاً أخذت منها مريضة متوسطة لئلا يتضرر المالك ولا المساكين ، وان كان بعضها صحيحا وبعضها مراضا ، فان كان الصحيح قدر الواجب فأكثر لم تجز المريضة ان كان الواجب حيواناً واحداً وان كان اثنين ، ونصف ماشيته صحاح ونصفها مراض كبنتى لبون في ست وسبعين وكشاتين في مائتين فطريقان ( أصحهما ) وبه قطع العراقيون وجمهور الخراسانيين يجب صحيحتان بالقسط كما سنوضحه ان شاء الله تعالى ، لعموم قوله تعالى ( ولا تيمموا الخبيث منه تنفقون ) .

( والطريق الثاني ) حكاه صاحب التهذيب فيه وجهان « أحدهما » هذا

« وأصحهما » عنده يجزئه صحيحة ومريضة ، والمذهب الأول فان كان الصحيح من ماشيته دون قدر الواجب كشاتين في مائتين ليس فيها الا صحيحة واحدة ، فطريقان « الصحيح » وبه قطع العراقيون والصيدلانى وجمهور الخراسانيين : يجزئه مريضة وصحيحة بالقسط ( والطريق الثانى ) فيه وجهان حكاهما جماعة من الخراسانيين « أصحهما » هذا ( والثانى ) وبه قال أبو محمد الجوينى : يجب صحيحتان بالقسط ، ولا تجزئه صحيحة ومريضة لأن المخرجتين يزكيان أنفسهما والمال ، فكل واحدة تزكى الأخرى فيلزم منه أن تزكى مريضه صحيحة • قال أصحابنا : واذا انقسم المال الى صحاح ومراض ـ وأوجبنا صحيحة ـ لم يكلف أن يخرجها من نفس ماله ولا يكلف صحيحة كاملة مساوية لصحيحة ماله فى القيمة بل يجب صحيحة لا تعد لائقة بماله •

( مثاله ) أربعون شاة نصفها صحاح ونصفها مراض قيمة كل صحيحة منها ديناران وقيمة كل مريضة دينار ، فعليه صحيحة بقيمة نصف صحيحة ونصف مريضة ، وذلك دينار ونصف • ولو كانت الصحاح فى المثال المذكور ثلاثين ،فعليه صحيحة بثلاثة أرباع قيمة صحيحة ، وربع قيمة مريضة وهو دينار وربع عشر دينار والمجموع ربع عشر المال ، ومتى قوم جملة النصاب وكانت الصحيحة المخرجة ربع عشر قيمة الجملة كفاه ، فلو ملك مائة واحدى وعشرين شاة فلتكن قيمة الشاتين المأخوذتين جزءين من مائة واحدى وعشرين جزءاً من قيمة الجملة • وان ملك خمسا وعشرين من الابل فلتكن قيمة بنت المخاض المأخوذة جزءاً من خمسة وعشرين جزءاً من قيمة الجملة ، وقس على هذا سائر النصب وواجباتها فلو ملك ثلاثين من الابل نصفها صحاح ونصفها مراض وقيمة كل صحيحة أربعة دنانير وكل مريضة ديناران وجب صحيحة بنصف قيمة صحيحة ونصف قيمة مريضة وهو ثلاثة دنانير ذكره البغوى وغيره• قال الرافعى : ولك أن تقول : هلا كان مبنياً على أن الوقص يتعلق به الفرض أم لا ؟ وان علقناه به فالحكم كما ذكروه ، والا فليقسط الواجب على الخمس والعشرين •

( قلت ) وهـذا الاعتراض ضعيف ، لأن الواجب بنت مخاض موزعة بالقيمة نصفين فلا اعتبار بالوقص ، ولو ملك مائتى بعير فيها أربع حقاق صحاح وباقيها مراض لزمه أربع حقاق صحاح قيمتهن خمس عشر قيمة الجميع ، وان لم يكن فيها صحيح الا ثلاث حقاق أو ثنتان أو واحدة أخذ صحيح بقدر الصحاح بالقسط ، وأخذ الباقى مراضاً وفيه الوجه الضعيف السابق عن البغوى ، والوجه السابق عن أبى محمد •

( والنقص الثانى ) العيب وحكمه حكم المرض ، سواء تمحضت الماشية معيبة أو انقسمت معيبة وصحيحة ، والمراد بالعيب هنا ما يثبت الرد فى البيع ، هذا هو الصحيح المشهور وفيه وجه أنه هذا مع ما يمنع الاجزاء فى الأضحية حكاه الرافعى ولو ملك خمسا وعشرين بعيراً معيبة وفيها بنتا مخاض أحدهما من أجود المال مع عيبها والأخرى دونها فهل يأخذ الأغبط فى بنات اللبون والحقاق ؟ أم الوسط ؟ فيه وجهان حكاهما [1] والرافعى وغيرهم ( الصحيح ) الوسط لئلا يجحف برب المال • قال الشافعى رضى الله عنه فى المختصر : ويأخذ خير المعيب قال جمهور الأصحاب : ليس هذا على ظاهره بل هو مؤول ومراد الشافعى رضى الله عنه أن يأخذ من وسطه لا أعلاه ، ولا أدناه ونقل الرافعى رحمه الله تعالى اتفاق الأصحاب على هذا التأويل وأن ظاهر النص غير مراد ، وكذا قال السرخسى فى الأمالى : لا يختلف أصحابنا فى أنه لا يؤخذ الا الوسط ولكن فيما يعتبر فيه الوسط وجهان ( المذهب ) أنه يعتبر فيه العيب ، فلا يؤخذ أقلها عيبا ولا أكثرها عيباً لكن يؤخذ الوسط فى العيب ( والثانى ) يعتبر القيمة فلا يؤخذ أقلها ولا أكثرها قيمة بل أوسطها • وحمل الأصحاب كلام الشافعى على أنه انما أراد فريضة مائتين من الابل اذا كانت معيبة ، فيؤخذ الجنس الذى هو خير من الحقاق أو بنات اللبون ولكن من أوسطها عيبا • هذا كلام السرخسى •

وقال صاحب الحاوى : اختلف أصحابنا فى مراد الشافعى فمنهم من أجرى كلامه على ظاهره وأوجب أخذ خير المعيب من جميع ماله ، وهذا غلط

---

(1) بياض بالاصل •

لأنه لا يطرد على أصل الشافعي • قال : ومنهم من قال أراد بذلك أخذ خير الفرضين من الحقاق وبنات اللبون ولم يرد خير جميع المال ، قال : وهو الصحيح ، وبه قال أبو علي بن خيران • وقيل أراد بخير المعيب أوسطه ، وعلى هذا في اعتبار الأوسط وجهان ( أحدهما ) أوسطها عيباً ( مثاله ) أن يكون ببعضها عيب واحد وببعضها عيبان وببعضها ثلاثة عيوب فيأخذ ما به عيبان ( والثاني ) أوسطها في القيمة ( مثاله ) أن يكون قيمة بعضها معيباً خمسين وقيمة بعضها معيبا مائة وقيمة بعضها معيبا مائة وخمسين فيأخذ منها ما قيمته مائة قال : فحصل للأصحاب في المسألة أربعة أوجه ( أصحها ) ماقاله ابن خيران أنه يأخذ خير الفرضين لا غير وقد نص عليه الشافعي رضي الله عنه في الأم فقال يأخذ خير المعيب من السن التي وجبت عليه ( والثاني ) وهو أشدها غلطا يأخذ خير المال كله ( والثالث ) يأخذ أوسطها عيبا ( والرابع ) أوسطها قيمة ، هذا كلام صاحب الحاوي وفيه اثبات خلاف بخلاف ما نقله الرافعي والله تعالى أعلم •

( النقص الثالث ) الذكورة فاذا تمحضت الابل اناثا أو انقسمت ذكوراً واناثا لم يجز فيها الذكر الا في خمس وعشرين فانه يجزىء فيها ابن لبون عند فقد بنت مخاض ، وهذا الذي ذكرناه من تعيين الاناث [1] متفق عليه في الخمس والعشرين ، وان تمحضت ذكوراً فثلاثة أوجه ( أصحها ) وهو المنصوص جوازه ، وهو قول أبي اسحاق وأبي الطيب بن سلمة كالمريضة من المراض ، وعلى هذا يؤخذ من ست وثلاثين ابن لبون أكثر قيمة من ابن لبون يؤخذ في خمس وعشرين ( والثاني ) المنع ، هكذا صححه الجمهور ، ونقله المصنف والأصحاب عن نصه في الأم ، وعن أبي علي بن خيران رحمه الله ، فعلى هذا تتعين الأنثى ولكن يؤخذ شيء كان يؤخذ لو تمحضت اناثا ، بل تقوم ماشيته لو كانت اناثا ، وتقوم الأنثى المأخوذة منها ، ويعرف نسبتها من الجملة ، وتقوم ماشيته الذكور ويؤخذ أنثى قيمتها ما تقتضيه النسبة ، وكذلك الأنثى المأخوذة من الاناث والذكور تكون دون المأخوذة من محض الاناث ، وفوق المأخوذة من محض الذكور ، بطريق التقسيط السابق في

(1) بياض بالأصل ولعل السقط الاناث ( ط ) •

المراض . وحكى صاحب البيان فى كتاب مشكلات المهذب وجهاً أنه يجوز على هذا الوجه أن تكون قيمتها سواء ، وهو شاذ مردود .

( والوجه الثالث ) ان أدى أخذ الذكر الى التسوية بين نصابين لم يؤخذ ، والا أخذ ( مثاله ) يؤخذ ابن مخاض من خمس وعشرين ، وحِقٌ من ست وأربعين وجَذَع من احدى وستين ، وكذلك يؤخذ الذكر اذا زادت الابل ، واختلف الفرض بزيادة العدد ، ولا يؤخذ ابن لبون من ست وثلاثين ، لأنه مأخوذ عن خمس وعشرين .

( وأما ) البقر فالتبيع مأخوذ منها فى مواضع وجوبه ، وهو فى كل ثلاثين ، وحيث وجبت المسنة تعينت ان تمحّضت اناثا أو انقسمت كما سبق فى الابل ، وان تمحضت ذكوراً ففيه الوجهان الأولان فى الابل ( الأصح ) عند الأصحاب ونقله المصنف والأصحاب عن نصه فى الأم ، جواز الذكر ، ولو كانت البقر أربعين أو خمسين ، فأخرج منها تبيعين أجزأه على المذهب ، وبه قطع الجمهور ، وسبق فى باب زكاة البقر فيه خلاف ضعيف . ( وأما ) الغنم فان تمحضت اناثاً أو انقسمت ذكوراً واناثا ، تعينت الأنثى بلا خلاف ، وان تمحضت ذكوراً فطريقان ( المذهب ) وبه قطع المصنف والجماهير يجزىء الذكر ، لأن واجبها شاة والشاة تقع على الأنثى والذكر بخلاف الابل والأربعين من البقر ، فانه منصوص فيهما على أنثى ( والطريق الثانى ) فيه الوجهان الأولان فى الابل حكاه الرافعى وهو شاذ ضعيف والله أعلم .

( وأما ) قول المصنف فى الكتاب : ان تمحضت ذكوراً ، وكانت من الابل أو فى أربعين من البقر ، ففيه وجهان . قال أبو اسحاق : لا يجوز الا الأنثى : وقال أبو على بن خيران : يجوز فيه الذكر وهو المنصوص فى الأم . قال أبو اسحاق : الا أنه يؤخذ من ست وثلاثين ابن لبون أكثر قيمة من ابن لبون يؤخذ فى خمس وعشرين ، فهذا الذى فرعه أبو اسحاق فى ابن لبون متفق عليه ، وليس أبو اسحاق منفرداً به بل اتفق الأصحاب عليه تفريعاً على المنصوص وقد تستشكل حكاية المصنف عن أبى اسحاق هذا التفريع لأن

أبا اسحاق يقول : لا يخرج الذكر فكيف يفرع عليه ؟ وانما هو قول ابن خيران .

وجواب : هذا الاشكال أن قول ابن خيران هو المنصوص كما ذكره المصنف والأصحاب ، فذكر أبو اسحاق تفريعا عليه ما ذكره من تقويم ابن لبون ، واختار وجها آخر مخالفا للنص خرجه ، وهو أنه تتعين الأنثى ، ولا معارضة بين كلاميه ، ومثل هذا موجود لأبي اسحاق في مواضع ، وقد سبق في باب ما يفسد الماء من النجاسات لهذا نظير ، ونبهت عليه في هذا الشرح ، هذا هو الجواب المعتمد ، وذكر صاحب البيان في كتابه مشكلات المهذب هذا السؤال ، ثم قال : الجواب عنه أن سائر أصحابنا ذكروا هذا التفريع لابن خيران ولعل ذلك وقع في المهذب من زلل الناسخ ، وهذا جواب فاسد ، والصواب ما سبق ولا منافاة بين نقل المصنف وغيره فقد اتفق أبو اسحاق وابن خيران على التفريع ؛ وان اختلفا في التخريج والله أعلم .

( النقص الرابع ) الصغر ، وللماشية فيه ثلاثة أحوال ( أحدها ) أن تكون كلها أو بعضها أو قدر الفرض منها في سن الفرض فيجب سن الفرض المنصوص عليه ، ولا يكلف فوقه ، ولا يقنع بدونه ، وان كان أكثرها كباراً أو صغاراً ، وهذا لا خلاف فيه .

( والثاني ) أن تكون كلها فوق سن الفرض فلا يكلف الاخراج منها ، بل يحصل السن الواجبة ويخرجها وله الصعود والنزول مع الجبران في الابل كما سبق ( الثالث ) أن يكون الجميع دون سن الفرض ، وقد يستبعد تصور هذا لأن أحد شروط الزكاة الحول ، واذا حال الحول فقد بلغت الماشية حد الاجزاء ، وذكر الأصحاب له صوراً ( منها ) أن تحدث [ في ] الماشية في أثناء الحول فِصْلان أو عجول أو سخال ثم تموت الأمهات ويتم حولها والنتاج صغار بعد ، وهذا تفريع على المذهب أن حول النتاج ينبني على حول الأمهات . وأما على قول الأنماطي أنه ينقطع الحول بموت الأمهات ، بل بنقصانها عن النصاب ، فلا تجيء هذه الصورة بهذا الطريق ( ومنها ) أن يملك

نصابا من صغار المعز ، ويمضى عليه حول فتجب الزكاة ، ولم تبلغ سن الاجزاء لأن واجبها ثنية وقد سبق أن الأصح أنها التى استكملت سنتين •

**( اذا ثبت هذا )** فان كانت الماشية غنما ففيما يؤخذ من المتمحضة الصغار طريقان أصحهما وبه قطع المصنف والعراقيون وطائفة من غيرهم تؤخذ الصغيرة ، لقول أبى بكر رضى الله عنه : « والله لو منعونى عناقا كانوا يؤدونها الى رسول الله صلى الله عليه وسلم لقاتلتهم على منعها » رواه البخارى ، فقال هذا للصحابة كلهم ولم ينكر عليه أحد بل وافقوه ، فحصلت منه دلالتان : ( احداهما ) روايته عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أخذ العناق • ( والثانية ) اجماع الصحابة ، ولأنا لو أوجبنا كبيرة أجحفنا به ( والطريق الثانى ) حكاه الخراسانيون فيه وجهان وحكاهما الفورانى والسرخسى والبغوى وغيرهم قولين ( القديم ) لا يؤخذ الا كبيرة ، لكن دون الكبيرة المأخوذة من الكبار فى القيمة قالوا : وكذا اذا انقسم المال الى صغار وكبار فتؤخذ كبيرة بالقسط كما سبق فى نظائره • قال المسعودى فى كتابه الايضاح والرافعى : فان تعذرت كبيرة بالقسط أخذت القيمة للضرورة ( والقول الثانى ) **وهو الصحيح** الجديد لا تتعين الكبيرة ، بل تجزئه الصغيرة كالمريضة من المراض ، وان كانت الماشية ابلا أو بقرا فثلاثة أوجه مشهورة فى كتب العراقيين والخراسانيين ذكر المصنف منها اثنين ، وحذف ثالثها وهو الأصح ، وممن ذكرها من العراقيين الشيخ أبو حامد والماوردى والقاضى أبو الطيب والمحاملى فى التجريد وخلائق منهم •

وأما الخراسانيون فالأوجه فى كتبهم أشهر منها فى كتب العراقيين ( أصحها ) عند الأكثرين : يجوز أخذ الصغار مطلقا كالغنم ، لئلا يجحف برب المال ولكن يجتهد الساعى ويحترز عن التسوية بين القليل والكثير فيأخذ من ست وثلاثين فصيلا فوق الفصيل المأخوذ فى خمس وعشرين ، وفى ست وأربعين فصيلا فوق المأخوذ فى ست وثلاثين ، وعلى هذا القياس • وهذا الوجه هو ظاهر نص الشافعى رضى الله عنه فى مختصر المزنى ، وممن صححه البغوى والرافعى وآخرون • والوجه الثانى : لا تجزىء الصغيرة لئلا يؤدى الى التسوية بين القليل والكثير لكن تؤخذ كبيرة بالقسط كما سبق فى نظائره

وهذا هو الأصح عند المصنف وشيخه القاضي أبي الطيب في المجرد والشاشي، وهو قول ابن سريج وأبي اسحاق المروزي ( الثالث ) لا يؤخذ فصيل من احدى وستين فمادونها ، ويؤخذ مما فوقها وكذا من البقر ، قال الماوردي وغيره : هذا الوجه غلط لشيئين :

( أحدهما ) أن التسوية التي تلزم في احدى وستين فما دونها تلزم في احدى وتسعين ، فان الواجب في ست وسبعين بنتا لبون ، وفي احدى وتسعين حقتان فاذا أخذنا فصيلين في هذا وفي ذلك سوينا ، فان أوجب الاحتراز عن التسوية فليحترز عن هذه الصورة .

( والثاني ) أن هذه التسوية تلزم في البقر في ثلاثين وأربعين ، وقد عبر امام الحرمين والغزالي وجماعة من الأصحاب عن هذا الوجه بعبارة تدفع هذين الشيئين فقالوا : تؤخذ الصغيرة حيث لا يؤدي الى التسوية ، ومنهم من خص المنع على هذا الوجه بست وثلاثين فما فوقها ، وجوز فصيلا عن خمس وعشرين اذ لا تسوية في تجويزه وحده .

( النقص الخامس ) رداءة النوع . قال المصنف والأصحاب : ان اتحدت نوع الماشية وصفتها أخذ الساعي من أيها شاء اذ لا تفاوت ، وان اختلفت صفتها مع أنها نوع واحد ولا عيب فيها ولا صغر ولا غيرهما من أسباب النقص السابقة ، فوجهان حكاهما صاحب البيان ( أحدهما ) قال وهو قول عامة أصحابنا : يختار الساعي خيرهما كما سبق في الحقاق وبنات اللبون ( والثاني ) وهو — قول أبي اسحاق — يأخذ من وسط ذلك لئلا يجحف برب المال ، وان كانت الابل كلها أرحبية بفتح الحاء المهملة وكسر الباء الموحدة أو مهرية أو كانت كلها ضأنا أو معزاً أخذ الفرض منها ، وذكر البغوي والرافعي ثلاثة أوجه في أنه هل يجوز أخذ ثنية من المعز باعتبار القيمة عن أربعين ضأناً أو جذعة من الضأن عن أربعين معزاً ( أصحها ) الجواز لاتفاق الجنس كالمهرية مع الأرحبية ( والثاني ) المنع وكالبقر عن الغنم .

( الثالث ) لا يجوز المعز عن الضأن ويجوز العكس كما يؤخذ في الابل المهرية عن المجيدية ولا عكس فان المهرية خير من المجيدية . وكلام امام

الحرمين قريب من هذا الثالث ، فان قال : لو ملك أربعين من الضأن الوسط فأخرج ثنية من المعز الشريفة تساوى جذعة من الضـأن التى يملكها ، فهذا محتمل والظاهر اجزاؤاها ، وليس كما لو أخرج معيبة قيمتها قيمة سـليمة فانها لا تقبل ، والفرق أنه لو كان فى ماله سليمة وغالبه معيب ، لم يجـزئه معيبة ولو كان ضأناً ومعزاً أخذنا ماعزة كما تقرر • وأما اذا كانت الماشـية نوعين أو أنواعا بأن انقسمت الابل الى بخاتى وعراب والى أرحبية ومهرية ومجيدية أو انقسمت البقـر الى جواميس وعـراب أو جواميس وعـراب ودربانية ، أو انقسمت الغنم الى ضأن ومعز ، فيضم بعضها الى بعض فى اكمال النصاب بلا خلاف لاتحاد الجنس •

وفى كيفية أخذ الزكاة منها قولان مشـهوران ( أحدهما ) يؤخـذ من الأغلب ، فان استويا كاجتماع الحقاق وبنات اللبون فى مائتين فيؤخذ الأغبط للمساكين على المذهب • صرح به الأصحاب • ونقـل أمام الحرمين اتفـاق الأصحاب عليه ، ولكن المراد النظر الى الأنواع باعتبار القيمة ، فاذا اعتبرت القيمة والتقسيط فمن أى نوع كان المأخوذ جاز • هكذا قطع به المصـنف وجماهير الأصحاب ، ونقله الرافعى عن الجمهور ، قال وقال صاحب الشامل : ينبغى أن يكون المأخوذ من أعلى الأنواع ، كما لو انقسمت الى صـحاح ومراض • قال الرافعى : يجاب عما قال بأنه ورد النهى عن المريضة والمعيبة فلم نأخذها متى وجدنا صحيحة بخلاف ما نحن فيه • وحكى صاحب الشامل وآخرون فى المسألة قولا ثالثاً نص عليه الشافعى رضى الله عنه فى الأم أنه اذا اختلف الأنواع أخذ من الوسط كما فى الثمار • قالوا : وهذا القول لا يجىء فيما اذا كانا نوعين فقط • ولا فى ثلاثة متساوية •

وحكى القاضى أبو القاسم بن كج وجها أنه يؤخذ من الأجـود مطلقـا تخريجا من نص الشافعى فى اجتماع الحقاق وبنات اللبون فى مائتين • وحكى ابن كج عن أبى اسحاق المروزى أن موضع القولين اذا لم يحتمل أخذ واجب كل نوع لو كان وحده منه ، فان احتمل أخذ كذلك قولا واحداً بأن ملك مائة أرحبية ومائة مهرية فيؤخذ حقتان من هذه ، وحقتان من هذه • وهذا الذى حكى عن أبى اسحاق شاذ ، والمشهور فى المذهب طرد القولين مطلقا •

ونوضح القولين الأولين بمثلين ( أحدهما ) له خمس وعشرون من الابل عشر مهرية وعشر أرحبية وخمس مجيدية ، فعلى القول الأول تؤخذ بنت مخاض مهرية أو أرحبية بقيمة نصف أرحبية ونصف مهرية ، لأن هذين النوعين أغلب . وعلى الثانى يؤخذ بنت مخاض من أى الأنواع أعطى بقيمة خمسى مهرية وخمسى أرحبية وخمس مجيدية . واذا كانت قيمة بنت مخاض مهرية عشرة وأرحبية خمسة ومجيدية دينارين ونصفا ، أخذ بنت مخاض من أى الأنواع كان قيمتها ستة ونصفاً ولا يجىء هنا قول الوسط ويجىء وجه ابن كج .

( المثال الثانى ) له ثلاثون من المعز وعشر من الضان ، فعلى القول الأول يأخذ ثنية من المعز ، كما لو كانت كلها معزاً ، ولو كانت الثلاثون ضأنا أخذنا جذعة ضأن وعلى الثانى يؤخذ ضائنة أو عنز بقيمة ثلاثة أرباع عنز وربع ضائنة فى الصورة الأولى . وبقيمة ثلاثة أرباع ضائنة وربع عنز فى الصورة الثانية ، لا يجىء قول اعتبار الوسط . وعلى وجه اعتبار الأشرف يجب أشرفها . والله تعالى أعلم .

**( فـرع ) فى ألفاظ الكتاب**

أما حديث « لا يؤخذ فى الصدقة هرمة » فصحيح رواه البخارى سبق بيانه . قوله : ببعض قيمة فرض فرض صحيح وبعض قيمة فرض مريض ، هو بتنوين فرض قوله : كالثنايا والبزل ، هو بضم الباء واسكان الزاى ، جمع بازل ، سبق بيانه فى أول باب زكاة الابل . قوله : لقول أبى بكر رضى الله عنه « لو منعونى عناقاً كانوا يؤدونها الى رسول الله صلى الله عليه وسلم لقاتلتهم على منعها » رواه البخارى هكذا ، وأصل الحديث فى الصحيحين ، لكن فى رواية مسلم عقالا ، والعناق بفتح العين الأنثى من أولاد المعز اذا قويت ما لم تستكمل سنة ، وجمعها أعنق وعنوق . قوله : كالضأن والمعز ، أما الضأن فمهموز ويجوز تخفيفه بالاسكان كنظائره ، وهو جمع واحده ضائن بهمزة قبل النون ، كراكب وركب ، ويقال فى الجمع أيضا : ضأن بفتح الهمزة كحارس وحرس ، ويجمع أيضا على ضئين ، وهو فعيل بفتح أوله كغازى وغزى ، والأنثى ضائنه بهمزة بعد الألف ثم نون وجمعها ضوائن والمعز بفتح العين وأسكانها ، وهو اسم جنس ، الواحد منه ماعز ، والأنثى

ماعزة والمعزى والمعيز ــ بفتح الميم ــ والأمعوز ــ بضم الهمزة ــ بمعنى المعز ، وتقدم ذكر الابل والبقر فى أول بابيهما •

والجاموس معروف ، قال الجـوالقى : هو عجمى معــرب • والبخاتى بتشديد الياء وتخفيفها ، وكذا ما أشبهه من الجموع التى واحدها مشــدد يجـوز فى الجمع التشــديد والتخفيف • كالدرارى والسرارى والعوارى والأثافى وأشباهها • وأما قول المصنف « والجواميس والبقر » فكذا قاله فى المهذب فى باب الربا وكذا فى التنبيه ، وهو مما ينكر عليه لأن حاصــله أنه جعل البقر نوعاً للبقر والجواميس ، وهذا غير مستقيم ولا منتظم • والصواب ماقدمناه أن البقر جنس ونوعاه الجواميس والعراب وهى الملس المعروفة ، الجرد الحسان الألوان كذا قاله أصحابنا فى هذا الموضع • وكذا قاله الأزهرى وغيره من أهل اللغة • والله أعلم •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ولا يؤخذ فى الفرض الربئى ، وهو التى ولدت ومعهـا ولدها ، ولا الماخض وهى الحامل ، ولا ما طرقها الفحل ، لأن البهيمة لا يكاد يطرقها الفحل الا وهى تحبل ، ولا الأكولة ، وهى السمينة التى اعدت للأكل ، ولا فحل الغنم الذى اعد للضراب ولا حزرات المال وهى خيارها التى تحرزها العين لحسنها ، لما روى ابن عباس رضى الله عنهما ان النبى صلى الله عليه وسلم بعث معاذا الى اليمن فقال له : (( اياك وكرائم أموالهم ، واتق دعوة المظلوم )) • وعن عمر رضى الله عنه انه قال لعامله (١) سفيان (( قل لقومك : انا ندع لكم الربئى والماخض وذات اللحم وفحل الغنم ونأخذ الجذع والثنى ، وذلك وسط بيننا وبينكم فى المال )) ولأن الزكاة تجب على وجه الرفق ، فلو اخذنا خيار المال خرجنا عن حد الرفق ، فان رضى رب المال باخراج ذلك**

---

(١) قال النووى فى التهذيب : سفيان بن عبد الله الصحابى رضى الله عنه عامل عمر بن الخطاب هو أبو عمرو وقيل : أبو عمرة سفيان بن عبد الله بن أبى ربيعة بن الحارث بن مالك ابن حطيط بضم الحاء المهملة بن حشيم بن ثقيف الثقفى الصحابى كان عاملا لعمر بن الخطاب رضى الله عنه على الطائف استعمله اذ عزل عثمان بن أبى العاص عنهـــا ونقله الى البحرين • روى عن النبى صلى الله عليــه وســلم أحاديث كثيرة ، روى مســلم حديثـــا وهو أنه قال : قلت : يا رسول الله قل لى فى الاسلام قولا لا أسأل عنه أحداً غيرك ، قال : « قل آمت بالله ثم استقم » • وهذا الحديث أحد الأحاديث التى عليها مدار الاسلام روى عنه ابنه عبد الله ، وعروة وجبير بن نفير ونافع بن جبير وغيرهم رضى الله عنهم اهـ •

**قبل منه ، لما روى أبيُّ بن كعب رضي الله عنه قال « بعثني رسول الله صلى الله عليه وسلم مصدقا ، فمررت برجل فلما جمع لى ماله فلم أجد فيه الا بنت مخاض فقلت له : أد بنت مخاض فانها صدقتك ، فقال : ذلك مالا لبن فيه ولا ظهر ، وما كنت لأقرض الله تعالى من مالى مالا لبن فيه ولا ظهر ، ولكن هذه ناقة فتية سمينة فخذها . قلت له : ما أنا بآخذ ما لم أومر به . وهذا رسول الله صلى الله عليه وسلم منك قريب ، فان أحببت أن تعرض عليه ما عرضت على فافعل ، فان قبله منك قبلته ، فخرج معى وخرج بالناقة حتى قدمنا على رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال له النبى صلى الله عليه وسلم : ذاك الذى عليك فان تطوعت بخير آجرك الله فيه وقبلناه منك ، فقال : فها هى ذى فخذها ، فأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم بقبضها ودعا له بالبركة ، ولأن المنع من أخذ الخيار لحق رب المال فاذا رضى قبل منه ) .**

( **الشرح** ) حديث ابن عباس رواه البخارى ومسلم ، والأثر عن عمر رضى الله عنه صحيح ، رواه مالك فى الموطأ بمعناه عن سفيان بن عبد الله الثقفى الصحابى أن عمر بن الخطاب رضى الله عنه بعثه مصدقا ، وكان يعد عليهم السخل فقالوا : تعد علينا السخل ولا تأخذ منها شيئاً ، فلما قدم على عمر رضى الله تعالى عنه ذكر ذلك له فقال عمر رضى الله عنه « نعم نعد عليهم السخلة يحملها الراعى ، ولا نأخذها ولا نأخذ الأكولة ولا الربى ولا الماخض ولا فحل الغنم ، ونأخذ الجذعة والثنية ، وذلك عدل بين غذاء المال وخياره » وهذا عن عمر رضى الله عنه صحيح ، وقوله : غذاء المال ــ بغين معجمة مكسورة ــ وبالمد وهى جمع غذى بتشديد الياء ــ وهو الردىء . وأما الربى ــ فبضم الراء وتشديد الباء ــ مقصورة ، وجمعها رُبَاب ــ بضم الراء والمصدر رِبَاب بكسرها ، قال الجوهرى : قال الأموى الرُّبَّى من ولادتها الى شهرين ، قال أبو زيد الأنصارى : الربى من المعز وقال غيره : من المعز والضأن وربما جاءت فى الابل ، والأكولة ــ بفتح الهمزة ــ وحزرات بتقديم الزاى على الراء ــ وحكى عكسه والأول أصح وأشهر .

أما حديث أبى بن كعب رضى الله عنه ( فرواه ) أحمد بن حنبل وأبو داود باسناد صحيح أو حسن وزاد ابن أحمد فى مسند أبيه أحمد بن حنبل : قال الراوى عن أبيٍّ بن كعب ، وهو عمارة بن عمرو بن حزم : وقد وليت الصدقات فى زمن معاوية ، فأخذت من ذلك الرجل ثلاثين حقة لألف وخمسمائة

بعير ، وقوله : ناقة فتية هي ـ بالفاء المفتوحة ثم مثناه من فوق ، ثم من تحت ـ وهي الناقة الشابة القوية ( وقوله ) تعرض عليه بفتح التاء وكسر الراء .

**(أما حكم الفصل )** فهو كما قاله المصنف ، فلا يجوز أخذ الربي ولا الأكولة ، ولا الحامل ، ولا التي طرقها الفحل ، ولا حزرات المال ، ولا فحل الماشية حيث يجوز أخذ الذكر ، ولا غير ذلك من النفائس الا أن يرضى المالك بذلك فيجوز ويكون أفضل له ولا فرق بين الربي وغيرها ، هذا هو الصحيح وبه قطع المصنف والجمهور ، وقال امام الحرمين : وذكر العراقيون أنه لو تبرع بالربي قبلت منه ، وان كانت قريبة عهد بالولادة جريا على القياس ، قال : وحكوا وجها بعيداً لبعض الأصحاب أنها لا تقبل منه ، لأنها تكون مهزولة لقرب ولادتها والهزال عيب قال الامام : وهذا ساقط ، فقد لا تكون كذلك ، وقد تكون غير الربي مهزولة والهزال الذي هو عيب هو الهزال الظاهر البين ، وهذا الوجه الذي حكاه قد حكاه الشيخ أبو حامد وغيره من العراقيين ، واتفقوا على تغليط قائله .

قال الامام : ولو بذل الحامل قبلت منه عند الأئمة كالكريمة في نوعها أو صفتها قال : ونقل الأئمة عن داود أنه منع قبولها . قال : لأن الحمل عيب ، قال الامام : وهذا ساقط لأنه ليس عيبا في البهائم وانما هو عيب في الآدميات ، قال الامام : قال صاحب التقريب : لا يتعمد الساعي أخذ كريمة ماله ، فلو تبرع المالك باخراجها قبلت وأجزأت على المذهب قال : ومن أئمتنا من قال : لا تقبل ، للنهي عن أخذ الكرائم . قال الامام : وهذا مزيف لا أصل له ، لأن المراد بالنهي نهي السعاة عن الاجحاف بأصحاب الأموال وحثهم على الانصاف ، ولا يفهم منه الفقيه غير هذا قال الامام : ولو كانت الماشية كلها حوامل ، قال صاحب التقريب : لا يطلب منه حاملا ، وهذه الصفة معفو عنها ، كما يعفى عن الوقص ، قال الامام : وهذا الذي ذكره صاحب التقريب حسن لطيف وفيه نظر دقيق ، وهو أن الحامل قد تحمل حيوانين الأم والجنين ، وانما في الأربعين شاة فلا وجه لتكليفه حاملا ، وقد يرد على هذا ايجاب الخلفات في الدية ، ولكن الدية اتباعية لا مجال للنظر في مقدارها وصفتها

ومن يتحملها ، فلا وجه لمخالفة صاحب التقريب قال : أما لو كانت ماشيته سمينة للمرعى فيطالبه بسمينة ، ويجعل ذلك كشرف النوع .

**( فــرع )** قد ذكرنا أنه لو تبرع المالك بالحامل قبلت منه ، ونقله العبدرى عن العلماء كافة غير داود ، وحكى أصحابنا عن داود الظاهرى أنه قال : لا تجزىء الحامل لأن الحمل عيب فى الحيوان ، بدليل أنه لو اشترى جارية فوجدها حاملا فله ردها بسبب الحمل ، وقال : الحامل لا تجزىء فى الأضحية ، وأجاب القاضى أبو الطيب فى تعليقه وسائر الأصحاب : بأن الحمل نقص فى الآدميات لما يخاف عليهن من الولادة بخلاف البهائم ، ثم قال : الحمل فضيلة فيها ، قالوا : ولهذا قلنا : لو اشترى جارية فوجدها حاملا فله ردها بذلك ، ولو اشترى بهيمة فوجدها حاملا لم يكن له ردها به ، ولم يكن الحمل عيباً فيها ، بل هو فضيلة ، ولهذا أوجب صاحب الشرع فى الدية المغلظة أربعين خلفة فى بطونها أولادها ، وأجاب الأصحاب عن الأضحية فقالوا : انما لا تجزىء الحامل فى الأضحية لأن المقصود من الأضحية اللحم والحمل يهزلها ويقل بسببه لحمها فلا تجزىء ، والمقصود فى الزكاة كثرة القيمة والدر والنسل ، وذلك فى الحامل ، فكانت أولى بالجواز ، والله تعالى أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ولا يجوز أخذ القيمة فى شىء من الزكاة ، لأن الحق لله تعالى ، وقد علقه على ما نص عليه ، فلا يجوز نقل ذلك الى غيره ، كالأضحية لما علقها على الأنعام لم يجز نقلها الى غيرها ، فان أخرج عن المنصوص عليه سنا اعلى منه مثل أن يخرج عن بنت مخاض بنت لبون أجزاه ، لأنها تجزىء عن ست وثلاثين ، فلأن تجزىء عن خمس وعشرين أولى ، كالبدنة لما أجزأت عن سبعة فى الأضحية ، فلأن تجزىء عن واحد أولى ، وكذلك لو وجبت عليه مسنة فأخرج تبيعين اجزأه لأنه اذا أجزأه ذلك عن ستين فلأن يجزىء عن أربعين أولى ) .**

**( الشرح )** اتفقت نصوص الشافعى رضى الله عنه أنه لا يجوز اخراج القيمة فى الزكاة ، وبه قطع المصنف وجماهير الأصحاب ، فيه وجه أن القيمة تجزىء حكاه [1] وهو شاذ باطل ، ودليل المذهب ما ذكره المصنف ( وأما )

(١) بياض بالأصل ولعله : حكاه أبو بكر الرازى كما سيأتى .

اذا أخرج سناً أعلى من الواجب كبنت لبون عن بنت مخاض ونظائره فتجزئه بلا خلاف ، لحديث أبيٍّ السابق ولما ذكره المصنف ( وأما ) اذا أخرج تبيعين عن المسنة فقد قطع المصنف بجوازه ، وهو المذهب ، وبه قطع الجماهير وفيه وجه سبق فى باب زكاة البقر ، والله تعالى أعلم •

( فـــرع ) قد ذكرنا أن مذهبنا أنه لا يجوز اخراج القيمه فى شيء من الزكوات وبه قال مالك وأحمد وداود الا أن مالكا جوز الدراهم عن الدنانير وعكسه وقال أبو حنيفة : يجوز ، فان لزمه شاة فأخرج عنها دراهم بقيمتها أو أخرج عنها ماله قيمة عنده كالكلب والثياب جاز • وحاصل مذهبه أن كل ما جازت الصدقة به جاز اخراجه فى الزكاة ، سواء كان مـــن الجنس الذى وجبت فيه الزكاة أم من غيره الا فى مسألتين ( احداهما ) تجب عليه الزكاة فيخرج بقيمتها منفعة عين بأن يسلم الى الفقراء داراً يسكنونها بقيمة الزكاة • ( والثانية ) أن يخرج نصف صاع جيد عـــن نصف صاع وسط لزمـــه فانه لا يجزئه ووافق على أنه لا تجزيء القيمة فى الأضحية ، وكذا لو لزمه عتق رقبة فى كفارة لا تجزيء قيمتها وقال أبو يوسف وأبو حنيفة : اذا أدى عن خمسة جياد خمسة دونها فى الجودة أجزأه ، وقال محمد : يؤدى فضـــل ما بينهما ، وقال زفر : عليه أن يتصدق بغيرها ولا يجزئه الأول ، كذا حكاه أبو بكر الرازى وقال سفيان الثورى : يجزيء اخراج العروض عن الزكاة اذا كانت بقيمتها ، وهو الظاهر من مذهب البخارى فى صحيحه ، وهو وجه لنا كما سبق •

واحتج المجوِّزون للقيمة بأن معاذاً رضى الله عنه قال لأهل اليمن حيث بعثه رسول الله صلى الله عليه وسلم لأخذ زكاتهم وغيرها « ائتونى بعَرَض ثياب خميص أو لبيس فى الصدقة مكان الشعير والذرة أهون عليـــكم وخير لأصحاب النبى صلى الله عليه وسلم بالمدينة » ذكره البخارى فى صحيحه تعليقا بصيغة جزم ، وبالحديث الصحيح « فى خمس وعشرين بنت مخاض فان لم تكن فابن لبون » قالوا : وهذا نص على دفع القيمة قالوا : ولأنه مال زكوى فجازت قيمته كعروض التجارة ، ولأن القيمة مال فأشبهت المنصوص عليه

ولأنه لما جاز العدول عن العين الى الجنس بالاجماع بأن يخرج زكاة غنمه عن غنم غيرها جاز العدول من جنس الى جنس •

واستدل أصحابنا بأن الشرع نص على بنت مخاض وبنت لبون وحقة وجذعة وتبيع ومسنة وشاة وشياه وغير ذلك من الواجبات فلا يجوز العدول ، كما لا يجوز فى الأضحية ولا فى المنفعة ولا فى الكفارة وغيرها من الأصول التى وافقوا عليها ولا فى حقوق الآدميين • واستدل صاحب الحاوى بقوله صلى الله عليه وسلم « فى صدقة الفطر صاع من تمر أو صاع من شعير » الى آخره ، ولم يذكر القيمة ولو جازت لبينها فقد تدعو الحاجة اليها ولأنه صلى الله عليه وسلم قال : « فى خمس وعشرين من الابل بنت مخاض فان لم تكن بنت مخاض فابن لبون » ولو جازت القيمة لبينها ولأنه صلى الله عليه وسلم قال : « فيمن وجب عليه جذعة فان لم تكن عنده دفع حقة وشاتين أو عشرين درهماً » وكذا غيرها من الجبران على ما سبق بيانه فى حديث أنس فى أول باب زكاة الابل فقدر البدل بعشرين درهماً ولو كانت القيمة مجزئة لم يقدره بل أوجب التفاوت بحسب القيمة •

وقال امام الحرمين فى الأساليب : المعتمد فى الدليل لأصحابنا أن الزكاة قربة لله تعالى وكل ما كان كذلك فسبيله أن يتبع فيه أمر الله تعالى ولو قال انسان لوكيله : اشتر ثوباً وعلم الوكيل أن غرضه التجارة ولو وجد سلعة هى أنفع لموكله لم يكن له مخالفته وان رآه أنفع ، فما يجب لله تعالى بأمره أولى بالاتباع ( فان قالوا ) هذا يناقض قولكم فى زكاة الصبى أن مقصودها سد الخلة ، وهذا يقتضى أن المقصود سد الحاجة فلا تتبع الأعيان المنصوص عليها ( قلنا ) لا ننكر أن المقصود الظاهر سد الحاجة ولكن الزكاة مع ذلك قربة فاذا كان المرء يخرج الزكاة بنفسه تعينت عليه النية ، فلا يعتد بما أخرجه لتمكنه من الجمع بين الفرضين ، ولو امتنع من أداء الزكاة والنية والاستنابة أخذها السلطان عملا بالفرض الأكبر ولهذا اذا أخرج باختياره لم يعتد به كما لو أخرج الزكاة بلا نية •

ولو امتنع من أدائها ولم يجد الامام له شيئا من جنسها أخذ ما يجد ثم

اذا اضطر الى صرف ما أخذه الى المساكين أجزأه ذلك وان لم يكن من جنس الزكاة فقد خرجت المسألتان على طريقة واحدة والعبادة تقتضى النية والاتباع ومبنى الزكاة على سد الخلة ، فالاختيار يوجب النية والاتباع لما نص عليه جنساً وقدراً ، فان عسرت النية أو تعذر اخراج المنصوص عليه غلب مقصود الزكاة ، وهو سد الخلة ، فهذا مختصر من أطراف أدلة المسألة ( والجواب ) عن حديث معاذ أن المراد به أخذ البدل عن الجزية لا عن الزكاة ، فان النبى صلى الله عليه وسلم « أمره أن يأخذ فى الزكاة عن الحب حبا وعقبه بالجزية » فقال « خذ من كل حالم ديناراً أو عدله معافر » ( فان قيل ) ففى حديث معاذ آخذه منكم مكان الذرة والشعير ، وذلك غير واجب فى الجزية . قال صاحب الحاوى ( الجواب ) أنه يحتمل أن معاذاً عقد معهم الجزية على أخذ شيء من زروعهم .

قال أصحابنا : مما يدل على أنه فى الجزية لا فى الزكاة أن مذهب معاذ أنه لا ينقل وقد اشتهر عنه أنه قال « أيما رجل انتقل من مخلاف عشيرته الى مخلاف آخر فعشره وصدقته فى مخلاف عشيرته » فدل على أنه فى الجزية التى يجوز نقلها بالاتفاق ، والجواب عن ابن اللبون أنه منصوص عليه لا للقيمة ، ولهذا لو كانت قيمته أقل من بنت مخاض أخذناه ، ولأنه أيضاً انما يؤخذ عند عدم بنت المخاض ، ولو كان قيمة على ما تقولون لجاز دفعه مع وجودها . والجواب عن القياس على عرض التجارة أن الزكاة تجب فى قيمته والمخرج ليس بدلا عن الواجب بل هو الواجب ، كما أن الشاة المخرجة عن خمس من الابل هى واجبها ، لا أنها قيمة . وأما قياسهم على المنصوص عليه فأبطله أصحابنا باخراج نصف صاع جيد عن نصف صاع وسط وشاة عن شاتين بقيمتهما ، ثم المعتمد فى الأصل أنه منصوص عليه فلهذا جاز اخراجه بخلاف القيمة . وأما قولهم « لما جاز العدول الى آخره » فهذا قياس فلا يلزمنا ، مع أن الواجب انما هو اخراج الزكاة من جنس ماله لا من عينه ، فلم يكن ذلك عدولا عن الواجب الى القيمة والله تعالى أعلم .

( فــرع ) قد ذكرنا أنه لا يجوز عندنا اخراج القيمة فى الزكاة . قال أصحابنا : هذا اذا لم تكن ضرورة ، ونقل الرافعى فى مسألة اجتماع الحقاق

وبنات اللبون فى مائتين عن الأصحاب أنهم قالوا يعدل فى الزكاة الى غير الجنس الواجب للضرورة كمن وجب عليه شاة فى خمس من الابل ففقد الشاه ولم يمكنه تحصيلها فانه يخرج قيمتها دراهم ويجزئه ، كمن لزمه بنت مخاض فلم يجدها ، ولا ابن لبون لا فى ماله ولا بالثمن فانه يعدل الى القيمة ، وسبق هناك أنه اذا وجب أخذ الأغبط وأخذ الساعى غيره وأوجبنا التفاوت يجوز اخراجه دراهم ان لم يمكن تحصيل شقص به وكذا ان أمكن على الأصح ، وذكرنا هناك نظائره .

وذكر امام الحرمين فى باب النية فى الزكاة هذين الوجهين فى التفاوت عند امكان الشقص ثم قال : فليخرج من هذا الخلاف أنه متى أدى الحساب فى زكاة الماشية الى تشقيص فى مسائل الخلطة ففى جواز القيمة عن الشقص هذان الوجهان . قال : ولو لزمه شاة عن أربعين ثم تلف المال كله بعد امكان الأداء ، وعسر تحصيل شاة ومست حاجة المساكين ، فالظاهر عندى أنه يخرج القيمة للضرورة ولا سبيل الى تأخير حق المساكين ثم ذكر الامام أن من توجهت عليه زكاة ، وامتنع يأخذ الامام أى شىء وجده ، اذا لم يجد المنصوص ، كما يأخذ الزكاة من مال الممتنع ، وان لم ينو من عليه الزكاة ، فان كان من عليه الزكاة قادراً على المنصوص عليه ، ففى اجزائه تردد ، كما سنوضحه ان شاء الله تعالى فى الممتنع من النية ، اذا أخذها الامام فهذا كلام الامام فى النهاية ، وقد سبق فى الفرع الذى قبل هذا عن كلامه فى الأساليب نحو هذا .

ومن مواضع الضرورة التى تجزىء فيها القيمة ما اذا ألزمهم السلطان بالقيمة وأخذها منهم فانها تجزئهم ، وقد ذكر المصنف المسألة فى آخر باب الخلطة فيما اذا أخذ الساعى من أحد الخليطين قيمة الفرض فقال ( الصحيح ) أنه يرجع على خليطه لأنه أخذه باجتهاده فأشبه اذا أخذ الكبيرة عن السخال ، هكذا قطع جماهير الأصحاب فى هذا الموضع باجزاء القيمة التى أخذها الساعى ، نقله أصحابنا العراقيون كالشيخ أبى حامد والقاضى أبى الطيب فى المجرد ، والمحاملى فى كتابيه وصاحب الحاوى وغيرهم فى باب الخلطة عن نص الشافعى رضى الله عنه فى الأم قالوا : نص الشافعى فى الأم أنه تجزئة

القيمة ، وأنه يرجع على خليطه بحصته من القيمة ، لأن ذلك حكم من الساعى فيما يسوغ فيه الاجتهاد ، فوجب امضاؤه قالوا : هذا هو الصحيح ، وبه قال ابن أبى هريرة ، قالوا وقال أبو اسحاق المروزى : لا تجزئه القيمة التى يأخذها الساعى ، ولا يرجع بها على خليطه لأنه غير الواجب وهـذا الوجه غلط ظاهر مخالف لنص الشافعى رضى الله عنه وللأصحاب رحمهم الله تعـالى وللدليل والله تعالى أعلم .

## باب الخلطـــة (١)

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( للخلطة تأثير فى ايجاب الزكاة وهو أن يجعل مال الرجلين او الجماعة كمال الرجل الواحد ، فيجب فيه ما يجب فى مال الرجل الواحد ، فاذا كان بين نفسين ـ وهما من أهـل الزكاة ـ نصاب مشاع من الماشية فى حول كامل وجب عليهما زكاة الرجل الواحد ، وكذلك اذا كان لكل واحد [ منهما ] مال منفرد ، ولم ينفرد أحدهما عن الآخر بالحول ، مثل أن يكون لكل واحـد منهما عشرون من الغنم فخلطاها أو لكل واحد أربعون ملكاها معا فخلطاها ، صار كمال الرجل الواحد فى ايجاب الزكاة بشروط ( أحدها ) أن يكون الشريكان من أهل الزكاة ( والثانى ) أن يكون المال المختلط نصابا ( الثالث ) أن يمضى عليهما حول كامل ( والرابع ) ألا يتميز أحدهما عن الآخر فى المراح ( والخامس ) ألا يتميز أحدهما عن الآخر فى المسرح ( السادس ) الا يتميز احدهما عن الآخر فى المشرب ( والسابع ) ألا يتميز أحدهما عن الآخر فى الراعى ( والثامن ) الا يتميز أحدهما عن الآخر فى الفحل ( والتاسع ) أن لا يتميز أحدهما عن الآخر فى المحلب . والأصل فيه ما روى ابن عمر رضى الله عنهما ان رسول الله صلى الله عليه وسلم (( كتب كتاب الصدقة فقرنه بسيفةفعمل به ابو بكر وعمر رضى الله عنهما وكان فيه : لا يفرق بين مجتمع ، ولا يجمع بين مفترق مخـافة الصدقة ، وما كان من خليطين فانهما يتراجعان بينهما بالسوية )) ولان المالين صارا كمال الواحد فى المؤن فوجب أن تكون زكاته زكاة المال ( الواحد ) .**

**( الشرح )** هذا الحـديث حديث حسـن رواه أبو داود والترمذى وغيرهما وسبق بيانه بطوله فى أول باب زكاة الابل ، وسبق هناك أن البخارى

---

(١) فى بعض النسخ ( باب صدقة الخلطاء ) ( ط ) .

رواه فى صحيحه من رواية أنس رضى الله عنه ، والخلطة ــ بضم الخاء ــ والمراح بضم الميم وهو موضع مبيتها ، والمحلب ــ بكسر الميم ــ الاناء الذى يحلب فيه ، وبفتحها موضع الحلب ، وسنوضح المراد به ان شاء الله تعالى .

قال أصحابنا : الخلطة ضربان ( أحدهما ) أن يكون المال مشتركا مشاعاً بينهما ( والثانى ) أن يكون لكل واحد منهما ماشية متميزة ، ولا اشتراك بينهما لكنهما متجاوران مختلطان فى المراح والمسرح والمرعى وسائر الشروط المذكورة ، وتسمى الأولى خلطة شيوع وخلطة اشتراك وخلطة أعيان ، والثانية خلطة أوصاف وخلطة جوار ، وكل واحدة من الخلطتين تؤثر فى الزكاة ، ويصير مال الشخصين أو الأشخاص كمال الواحد ، ثم قد يكون أثرها فى وجوب أصل الزكاة وقد يكون فى تكثيرها وقد يكون فى تقليلها .

مثال الايجاب : رجلان لكل واحد عشرون شاة ، يجب بالخلطة شاة ، ولو انفردا لم يجب شيء ومثال التكثير : خلط مائة شاة بمثلها ، يجب على كل واحد شاة ونصف ، ولو انفردا وجب على كل واحد شاة فقط ، أو خلط خمسا وخمسين بقرة بمثلها يجب على كل واحد مسنة ونصف تبيع ، ولو انفردا لزمه مسنة فقط ، أو خلط مائة وعشرين من الابل بمثلها ، يجب على كل واحد ثلاث بنات لبون ، ولو انفرد لزمه حقتان .

ومثال التقليل : ثلاثة رجال لكل واحد أربعون خلطوها يجب على كل واحد ثلث شاة ولو انفرد لزمه شاة كاملة . ونقل الرافعى عن الحناطى أنه حكى وجها غريبا أن خلطة الجوار لا أثر لها . قال : وليس بشيء . وهذا الوجه غلط صريح . وقد نقل الشيخ أبو حامد فى تعليقه اجماع المسلمين على أنه لا فرق بين الخلطتين فى الايجاب ، وانما اختلفوا فى الأخذ . وبمذهبنا فى تأثير الخلطتين قال عطاء بن أبى رباح والأوزاعى والليث وأحمد واسحاق وداود .

وقال أبو حنيفة : لا تأثير للخلطتين مطلقا ويبقى المال على حكم الانفراد .

وقال مالك والثورى وأبو ثور وابن المنذر : ان كان مال كل واحد نصابا فصاعداً أثرت الخلطة والا فلا . دليلنا الأحاديث الصحيحة المطلقة فى الخلطة والله أعلم . وأما قوله صلى الله عليه وسلم « لا يفرق بين مجتمع ولا يجمع بين مفترق خشية الصدقة » فهو نهى للساعى وللملاك عن التفريق وعن الجمع ، فنهى الملاك عن التفريق وعن الجمع خشية وجوب الصدقة ، أو خشية كثرتها ونهى الساعى عنهما خشية سقوطها أو قلتها .

مثال التفريق من جهة الملاك : أن يكون لرجلين أو رجال أربعون شاة مختلطة فواجبهم شاة مقسطة عليهم ، فليس لهم تفريق الماشية بعد الحول عند قدوم الساعى لتسقط الزكاة فى الظاهر . ومثاله من جهة الساعى أن يكون لكل رجل من الثلاثة أربعون شاة مختلطة ، فليس للساعى تفريقها ليأخذ من كل واحد شاة وانما على كل واحد ثلث شاة .

ومثال الجمع من جهة الملاك أن يكونوا ثلاثة لكل واحد أربعون شاة متفرقة فجمعوها عند قدوم الساعى بعد الحول فليس لهم ذلك ، بل على كل واحد شاة . ومثاله من جهة الساعى أن يكون لأحد الرجلين عشرون شاة منفردة ، ولآخر عشرون منفردة فليس للساعى أن يجمعهما ليأخذ شاة ، بل يتركهما متفرقين ولا زكاة ، أو يكون لأحدهما مائة شاة ، ولآخر مثلها ، فليس للساعى جمعهما ليأخذ ثلاث شياه ، بل يتركهما متفرقتين وعلى كل واحد شاة فقط ، والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فأما اذا لم يكن أحدهما من اهل الزكاة بأن كان أحدهما كافرا او مكاتبا ، فلا يضم ماله الى مال الحر المسلم فى ايجاب الزكاة ، لأن مال الكافر والمكاتب ليس بزكاتى فلا يتم به النصاب ، كالمعلوفة لا يتم بها نصاب السائمة ، وان كان المشترك بينهما دون النصاب بأن كان لكل واحد عشرون من الغنم فخالط صاحبه بتسعة عشر وترك شاتين منفردتين لم تجب الزكاة ، لأن المجتمع دون النصاب فلم تجب فيه الزكاة ، وان تميز أحدهما عن الآخر فى المراح أو المسرح او المشرب او الراعى أو الفحل أو المحلب لم يضم مال أحدهما الى الآخر ، لما روى سعد بن ابى وقاص رضى الله عنه ان رسول الله**

**صلى الله عليه وسلم قال « والخليطان ما اجتمعا على الفحل والرعى والحوض » فنص على هذه الثلاثة ونبه على ما سواها ولأنه اذا تميز كل واحد بشىء مما ذكرناه لم يصر كمال [ الرجل ] الواحد فى المؤن ، وفى الاشتراك فى الحلب وجهان ( احدهما ) ان من شرطه أن يحلب لبن احدهما فوق لبن الآخر ثم يقسم ، كما يخلط المسافرون ازوادهم [ ثم ] ياكلون ، وقال أبو اسحاق : لا يجوز شرط حلب أحدهما فوق الآخر ، لأن لبن احدهما قد يكون أكثر من لبن الآخر ، فاذا اقتسما بالسوية كان ذلك ربا لأن القسمة بيع ، وهل تشترط نية الخلطة ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) أنها شرط لأنه يتغير به الفرض فلا بد فيه من النية ( والثانى ) أنها ليست بشرط لأن الخلطة انما أثرت فى الزكاة للاقتصار على مؤنة واحدة ، وذلك يحصل من غير نية ) .**

( **الشـــرح** ) حديث سعد رواه الدارقطنى والبيهقى باســناد ضعيف من روية ابن لهيعة ، ووقع فى أكثر نسخ المهذب فيــه ( الفحــل والراعى ) وفى بعضها ( والرعى ) بحذف الألف واسكان العين ، وكلاهما مروى فى الحديث والأول أكثر ، وقوله : لأن مال الكافر والمكاتب ليس بزكاتى ، الصواب عند أهل العربية ليس زكوى كرحوى وبابه . وسبق أن المراح مأواها ليلا . وأما المسرح فقال جماعة من أصحابنا هو المرتع الذى ترعى فيه ، وقال جماعة : هو طريقها الى المرعى . وقال آخرون : هو الموضع الذى تجتمع فيه لتسرح ، والجميع شرط كما سنوضحه ان شاء الله تعالى ، والمِحلب ــ بكسر الميم ــ الاناء الذى يحلب فيه . المَحلب ــ بالفتح ــ الموضع الذى يحلب فيــه ، ومراد المصنف الأول . وأما قوله « وفى المحلب وجهان » فهو بفتح اللام على المشهور وحكى اسكانها ، وهو غريب ضعيف .

( **أما احكام الفصل** ) فقال أصحابنا : نوعا الخلطة يشتركان فى اشــتراط أمور وتختص خلطة الجوار بشروط ، فمن المشترك كون المختلط نصــاباً ، فلو ملك زيد عشرين شاة وعمرو عشرين فخلطا تسع عشرة بتسع عشرة وتركا شاتين منفردتين فلا أثر لخلطتهما ولا يجب على كل واحد منهما زكاة بلا خلاف لما ذكره المصنف ولو خلطا تسع عشرة بتسع عشرة ، شاة بشاة ، وجبت زكاة الأربعين بالاتفاق لأنهما مختلطتان بأربعين ، ومنها كون المخالطين ممن تجب عليهما الزكاة ، فلو كان أحدهما كافراً أو مكاتبا فلا أثر للخلطة بلا خلاف بل

ان كان نصيب الحر المسلم نصاباً زكاه زكاة الانفراد والا فلا شيء عليه ، وهذا أيضا لا خلاف فيه لما ذكره المصنف . ومنهـا دوام الخلطة سـنة على ما سيأتي تفصيله ان شاء الله تعالى ( وأما ) الشروط المختصة بخلطة الجوار فمجموعها عشرة ( منها ) متفق عليه ( ومنها ) مختلف فيه ( أحدها ) اتحاد المراح ( الثاني ) اتحاد المشرب بأن تسقى غنمهما من ماء واحد نهر أو عين أو بئر أو حوض أو من مياه متعددة بحيث لا تختص غنم أحدهما بالشرب من موضع وغنم الآخر من غيره . ( الثالث ) اتحاد المسرح وهو الموضع الذى تجتمع فيه ثم تساق الى المرعى ( الرابع ) اتحاد المرعى وهو المرتع الذى ترعى فيه فهذه الأربعة متفق عليها ( الخامس ) اتحاد الراعى وفيه طريقان ( أحدهما ) وبه قطـع المصنف والأكثرون أنه شرط ( والثـانى ) حـكاه جماعات من الخراسانيين : فيه وجهان ( أصحهما ) شرط ( والثانى ) ليس بشرط فلا يضر انفراد أحدهما عن الآخر براع ، قال أصـحابنا : ومعنى اتحـاد الراعى أن لا يختص أحدهما براع ، فأما اذا كان لماشـيتهما راعيان أو رعاة لا يختص واحد منهما بواحد منهم ، فالخلطة صحيحة . ( السادس ) اتحاد الفحـل وفيه طريقان ( أصحهما ) وبه قطع المصنف والجمهور أنه شرط ( والثـانى ) حكاه جماعة من الخراسانيين فيه وجهان ( أصـحهما ) شرط ( والثـانى ) لا يشترط اتحاده ، لكن يشترط كون الانزاء فى مكان واحد .

قال أصحابنا : والمراد باتحاده أن تكون الفحول مرسـلة فى ماشيتهما لا يختص أحدهما بفحل ، سواء كانت الفحول مشـتركة أو لأحـدهما أو مستعار أو غيرها ، وسواء كان واحداً أو جمعا . وحكى الخراسانيون وجهاً أنه يشترط كون الفحول مشتركة ، واتفقوا على ضعفه ، هذا الذى ذكرناه من اشتراط اتحاد الفحل هو فيما اذا أمكن ذلك بأن كانت ماشيتهما نوعا واحداً فلو كان مال أحدهما ضأنا ومال الآخر معزاً وخلطاهما ولكل واحـد فحل يطرق ماشيته ، فالخلطة صحيحة بلا خلاف ، اذ لا يمكن اختلاطهما فى الفحل ، وصار كما لو كان مال أحدهما ذكوراً ومال الآخر اناثا من جنسـه ، فان الخلطة صحيحة بلا خلاف والله تعالى أعلم .

( السابع ) اتحاد الموضع الذى يحلب فيه مالهما شرط كاتحـاد المراح ،

فلو حلب هذا ماشيته فى أهله وذاك فى موضع آخر فلا خلطة ( الثامن ) اتحاد الحالب هو الشخص الذى يحلب فيه وجهان ( أصحهما ) ليس بشرط ( والثانى ) يشترط بمعنى أنه لا ينفرد أحدهما بحالب يمنع عن حلب ماشية الآخر •

( التاسع ) اتحاد الاناء الذى يحلب فيه وهو المحلب ــ بكسر الميم ــ فيه وجهان ( أصحهما ) ليس بشرط كما لا يشترط اتحاد آلة الجز بلا خلاف ( والثانى ) يشترط فعلى هذا ليس معناه أن يكون لهما اناء واحد فرد ، بل معناه أن تكون المحالب فوضى بينهم ، فلا ينفرد أحدهما بمحلب أو محالب ممنوعة من الآخر ، وعلى هذا هل يشترط خلط اللبن ؟ فيه الوجهان المذكوران فى الكتاب ( أصحهما ) عند الأصحاب لا يشترط ، بل لا يجوز لأنه يؤدى الى الربا ، فانه يأخذ أحدهما غالبا أكثر من حقه ، فعلى هذا يحلب أحدهما فى الاناء ويفرغه فى وعائه ، ثم يحلب الآخر فيه ( والثانى ) يشترط ، وبه قال أبو اسحاق المروزى ، فيحلب لبن أحدهما فوق لبن الآخر ولا يضر جهاله قدرهما •

قال الأصحاب : ولا يضر جهالة مقداره ، ويتسامحون به كما فى خلط المسافرين أزوادهم فانه جائز باتفاق الأصحاب ، وان كان فيه المعنى الذى فى خلط اللبن ولهم أن يأكلوا جميعاً ، وان كان بعضهم يأكل أكثر من بعض قطعاً لكونه أكولا ، وأجاب الأصحاب عن هذا الوجه الأصح ، وفرقوا بين اللبن والأزواد بأن المسافرين يدعو بعضهم بعضاً الى طعامه ، فهو اباحة لا محالة بخلاف خلط اللبن فانه ليس فيه اباحة • واحتج بعض الأصحاب للأصح أيضاً بأن اللبن نماء ، فلا يشترط الاختلاط فيه كالصوف • هذا مختصر الكلام فى الحالب والمحلب وخلط اللبن ، قال أصحابنا : سبب الخلاف فى اشتراط خلط اللبن أن الشافعى رضى الله عنه قال فى المختصر وفى رواية حرملة والزعفرانى فى شروط الخلطة : وأن يحلبا معا • ولم يذكر الشافعى ذلك فى الأم • ذكر ذلك كله القاضى أبو الطيب والأصحاب • قال القاضى أبو الطيب : لا خلاف بين أصحابنا أن اتحاد الحلاب شرط ، لكن اختلفوا فى المراد به ، فظاهر ما نقله المزنى وعليه عامة أصحابنا أن معناه اتحاد

الاناء وخلط اللبن ، لأنه يفضى الى الربا ، هذا الذى ذكره القاضى من الاتفاق على اشتراط اتحاد الحلاب هو المذهب وبه قطع الجمهور •

قال ابن كج : فى المسألة طريقان ( أحدهما ) لا يشترط قولا واحداً ( والثانى ) على قولين ، وهذا غريب ضعيف ، وذكر صاحب البيان فى المسألة ثلاثة أوجه ( أصحها ) قول أبى اسحاق المروزى ، واختلفوا فى حكايته ، فنقل الشيخ أبو حامد عنه أنه قال : مراد الشافعى أن يكون موضع الحلب واحداً ، ونقل المحاملى وصاحب الفروع عنه أنه قال : مراد الشافعى الاناء الذى يحلب فيه ، ونقل صاحب الشامل عنه أنه قال : مراد الشافعى أن يكون الحالب واحداً فهذه ثلاثة أوجه فى حكاية مذهب أبى اسحاق وهو الصحيح عند الأصحاب • ( والوجه الثانى ) يشترط أن يحلبا معاً ويخلطا اللبن ثم يقتسمان ( والثالث ) يشترط اتحاد الحالب والاناء وخلط اللبن ، واختصر الرافعى حكم المسألة فقال : يشترط الموضع الذى يحلب فيه ، والأصح أنه لا يشترط اتحاد الحالب ولا اتحاد الاناء ولا خلط اللبن والله تعالى أعلم •

( العاشرة ) نية الخلط فيها وجهان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما ( أصحهما ) عند الأصحاب : لا يشترط ، قال أصحابنا : ويجرى الوجهان فيما لو اتفقت الماشية فى شيء مما يشترط الاجتماع فيه بنفسها ، أو فرقها الراعى ولم يعلم المالكان الا بعد طول الزمان ، هل تنقطع الخلطة أم لا ؟ ( أما ) اذا فرقاها هما أو أحدهما فى شيء من ذلك قصداً فتنقطع الخلطة وان كان ذلك ذلك يسيراً بلا خلاف لفقد الشرط ، وأما التفريق اليسير بغير قصد فلا يؤثر بالاتفاق ، لكن لو اطلعا عليه فأقراها على تفرقها انقطعت الخلطة ، قال أصحابنا : ومتى ارتفعت الخلطة وجب على من بلغ نصيبه نصابا زكاة الانفراد اذا تم حوله من يوم الملك لا من يوم ارتفاعها ، والله تعالى أعلم •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( فأما اذا ثبت لكل واحد من الخليطين حكم الانفراد بالحول ، مثل أن يكون لكل واحد منهما نصاب من الغنم مضى عليه بعض الحول ، ثم خلطاه ــ نظرت ــ فان كان حولهما متفقا بأن ملك كل واحد منهما نصابه فى المحرّم ثم خلطاه ، فى صفر ففيه قولان ( قال فى القديم ) يبنى حول الخلطة على حول الانفراد**

فاذا حال الحول على ماليهما لزمهما شاة واحدة ، لأن الاعتبار فى قدر الزكاة بآخر الحول ، بدليل أنه لو كان معه مائة واحدى وعشرون شاة ثم تلفت واحدة منها قبل الحول بيوم لم تجب الا شاة ، ولو كانت مائة وعشرون ثم ولدت واحدة قبل الحول بيوم وجبت شاتان ، وقد وجدت الخلطة ههنا فى آخر الحول فوجبت زكاة الخلطة . وقال فى الجديد : لا يبنى على حول الانفراد ، فيجب على كل واحد منهما شاة لأنه قد انفرد كل واحد منهما فى بعض الحول فكان زكاتهما زكاة الانفراد كما لو كانت الخلطة قبل الحول بيوم أو بيومين ، وهذا يخالف ما ذكروه ، فان هناك - لو وجدت زيادة شاة أو هلاك شاة قبل الحول بيوم أو يومين - تغيرت الزكاة ، ولو وجدت الخلطة قبل الحول بيوم او يومين ، لم يزكيا زكاة الخلطة . واما فى السنة الثانية وما بعدها فانهما يزكيان زكاة الخلطة ، وان كان حولهما مختلفا - بأن ملك احدهما فى أول المحرم والآخر فى أول صفر ثم خلطا فى اول [ شهر ] ربيع الأول - فانه يجب فى قوله القديم على كل واحد منهما عند تمام حوله نصف شاة ، وعلى قوله الجديد يجب على كل واحد منهما شاة ، وأما فى السنة الثانية وما بعدها فانه يجب عليهما زكاة الخلطة . وقال أبو العباس : يزكيان أبدا زكاة الانفراد ، لأنهما مختلفان فى الحول ، فزكيا زكاة الانفـراد كالسـنة الأولى ، والأول هو المذهب ، لأنهما (١) ارتفقا بالخلطة فى حول كامل ، فصار كما لو اتفق حولهما ، وان ثبت لمال أحدهما حكم الانفراد دون الآخـر ، وذلك مثل أن يشترى احدهما فى أول المحرم اربعين شاة واشترى آخر أربعين شاة وخلطها بغنمه ، ثم باعها فى أول صفر من رجل آخر ، فان الثانى ملك الأربعين مختلطة فلم يثبت لها حكم الانفراد ، والأول قد ثبت لغنمه حكم الانفراد ، فان قلنا بقوله القديم ، وجب على المالك فى أول المحرم نصف شاة وان قلنا بقوله الجديد وجب عليه شاة . وفى المشترى فى صفر وجهان ( أحدهما ) تجب عليه شاة لأن المالك فى المحرم لم يرتفق بالخلطة فلا يرتفق المالك فى صفر ( والثانى ) تجب عليه نصف شاة لأن غنمه لم تنفك عن الخلطة فى جميع السنة بخلاف المشترى فى المحرم ، وان ملك رجـل أربعين شاة ومضى عليها نصف الحول ثم باع نصفها مشاعا ، فاذا تم حول البائع وجب عليه نصف شاة على المنصوص ، وقال أبو على بن خيران : المسئلة على قولين ان قلنا بقوله الجديد : ان حول الخلطة لا يبنى على حول الانفراد انقطع حول البائع فيما لم يبع ،وان قلنـا بقوله القديم : ان حول الخلطة يبنى على حول الانفراد لم ينقطع حوله وهذا خطأ لأن الانتقال من الانفـراد الى الخلطة لا يقطع الحول ، وانما القولان فى نقصان الزكاة وزيادتها دون قطع الحول ، وأما المبتاع فانا ان قلنا : ان الزكاة تتعلق بالذمة وجب على المبتاع الزكاة وان قلنا : انها تجب فى العين لم يجب

---

(١) فى ش و ق اتفقا وما أثبتناه أصح ( ط ) .

عليه زكاة ، لأنه بحول الحول زال ملكه عن قدر الزكاة فينقص النصاب . وقال أبو اسحاق : فيه قول آخر : ان الزكاة تجب فيه . ووجهه أنه اذا اخرجها مـن غيرها تبينـا أن الزكاة لم تتعلق بالعين ، ولهـذا قال فى أحـد القولين : انه اذا باع ما وجبت فيه الزكاة وأخرج الزكاة من غيره صح البيع ، والصحيح هو الأول ، لأن الملك قد زال ، وانما يعود الاخراج من غيره ، وأما اذا باع عشرين منها بعينها نظرت ـ فان أفردها وسلمها ـ انقطع الحول فان سلمها وهى مختلطة بما لم يبع بأن ساق الجميع حتى حصل فى قبض المشترى لم ينقطع الحول وحكمه حكم ما لو باع نصفها مشاعا ومن أصحابنا من قال ينقطع الحول لأنه لما أفردها بالبيع صار كما لو أفردها عن الذى لم يبع . والأول هو الصحيح لأنه لم يزل الاختلاط فلم يزل حكمه . فان كان بين رجلين أربعون شاة لكل واحد منهما عشرون ولأحدهما اربعون منفردة وتم الحـول ففيه أربعة أوجه ( أحدها ) وهو المنصوص أنه تجب شاة ربعها على صـاحب العشرين والباقى على صاحب الستين ، لأن مال الرجل الواحد يضم بعضـه الى بعض بحكم الملك فيضم الأربعون المنـفردة الى العشرين المختلطـة ، فاذا انضمت الى العشرين المختلطة انضمت أيضا الى العشرين التى لخليطه فيصـير الجميع كأنهما فى مكان واحد فوجب فيه ما ذكرناه . ( والثـانى ) أنه يجب على صاحب الستين ثلاثة أرباع شاة وعلى صاحب العشرين نصف شاة لأن الأربعين المنفردة تضم الى العشرين بحكم الملك فتصير ستينا فيصير مخالطـا بجميعها لصاحب العشرين فيجب عليه ثلاثة أرباع شـاة وصـاحب العشرين مخالط بالعشرين [ التى له العشرين (١) التى ] لصاحبه فوجب عليه نصف شاه، فأما الأربعون المنفردة فلا خلطة له بها فلم يرتفق بها فى زكاته .

( والثالث ) أنه يجب على صاحب الستين شـاة وعلى صـاحب العشرين نصف شاة لأن صاحب العشرين مخالط بعشرين فلزمه نصف شاة وصاحب الستين له مال منفرد ومال مختلط وزكاة المنفرد اقوى فغلب حكمها .

( والرابع ) أنه يجب على صاحب الستين شاة الا نصف سدس شاة وعلى صاحب العشرين نصف شاة لأن لصاحب الستين أربعين منفردة فتزكى زكاة الانفراد ، فكانه منفرد بستين شاة فيجب عليه فيها شاة يخص الأربعين منهـا ثلثـا شـاة ، وله عشرون مختلطـة فتزكى زكاة الخلطـة فكأن جميـع الثمانين مختلطة فيخص العشرين منها ربع شاة فتجب عليه شاة الا نصـف سدس شاة ، ثلثا شاة فى الأربعين المنفردة ، وربع شاة فى العشرين المختلطة وأقل عدد يخرج منه ربع وثلثان اثنا عشر ، الثلثان منها ثمانية والربع منهـا ثلاثة فذلك أحد عشر سهما ، فيجب عليه أحد عشر سهما من اثنى عشر سهما من شاة ، ويجب على صاحب العشرين نصف شاة ، لأن الخلطة تثبت فى حقه فى الأربعين الحاضرة .

---

(١) ما بين المعقوفين ليس فى ش و ق ( ط ) .

**( فرع ) وان كان لرجل ستون شاة ـ فخالط بكل عشرين ـ رجلا له عشرون شاة ، ففيه ثلاثة أوجه على منصوص الشافعي رحمه الله في المسألة قبلها يجعل بضم الغنم بعضها الى بعض ، وهل كان جميعها مختلطة ؟ فيجب فيها شاة ، على صاحب الستين نصفها وعلى الشركاء نصفها على كل واحد سدس شاة . ومن قال في المسألة قبلها : ان على صاحب الستين شاة وعلى صاحب العشرين نصف شاة يجب ههنا على صاحب الستين شاة لأن غنمه يضم بعضها الى بعض ويجعل كأنها منفردة فتجب فيها شاة ، ويجب على كل واحد من الثلاثة نصف شاة لأن الخلطة في حق كل واحد منهم ثابتة في العشرين التى له وفي العشرين التى لخليطه . ومن قال في المسألة قبلها : انه يجب على صاحب الستين ثلاثة ارباع شاة ، وعلى صاحب العشرين نصف شاة يجب ههنا على صاحب الستين ثلاثة أرباع شاة وعلى كل واحد من الشركاء نصف شاة ، لأنه لا يمكن ضم الأملاك الثلاثة بعضها الى بعض ، لأنها متميزة في شروط الخلطة . ( وأما ) الستون فانه يضم بعضها الى بعض بحكم الملك ، ولا يمكن ضم كل عشرين منها الى واحد من الثلاثة فيقال لصاحب الستين : قد انضم غنمك بعضها الى بعض ، فضم الستين الى غنم من شئت منهم ، فتصير ثمانين فتجب فيها شاة ، ثلاثة أرباعها على صاحب الستين ، وعلى كل واحد من الثلاثة نصف شاة ، لأن الخلطة ثابتة في حق كل واحد منهم في الأربعين ) (١) .**

**( الشـــرح )** قال أصحابنا رحمهم الله تعالى : اذا لم يكن للخليطين حالة انفراد ، بأن ورثا ماشـية أو ملكاها بسبب آخر كالشراء وغيره ، دفعة واحدة ، شائعة أو مخلوطة وأداما الخلطة سنة كاملة ، زكيا زكاة الخلطة بلا خلاف ، وكذا لو ملك كل واحد دون النصاب وبلغ بالخلطة نصابا زكيا زكاة الخلطة قطعا . فأما اذا انعقد الحول على الانفراد ثم طرأت الخلطة فقد يتفق ذلك في حول الخليطين جميعا وقد يقع في حق أحدهما ، فان اتفق في حقهما فتارة يتفق حولاهما وتارة يختلفان ، فان اتفقا بأن ملك كل واحد أربعين شاة أول المحرم ثم خلطاها في أول صفر ، ففيه قولان مشهوران ( القديم ) ثبوت الخلطة فيجب في المحرم على كل واحد نصف شاة . واحتج له المصنف والأصحاب بأن الاعتبار في قدر الزكاة بآخر الحول . ولهذا لو كان له مائة واحدى وعشرون شاة فتلفت واحدة منها قبل انقضاء الحول بساعة لم يجب الا شاة ، ولو كان مائة وعشرون فولدت واحدة قبل انقضاء الحول بساعة وجب شاتان .

---

(١) كان هنا فصل في ش و ق هو ثابت ومشروح بعد هذا وانما هو تكرار ( ط ) .

( والثانى ) وهو الجديد الصحيح : لا تثبت الخلطة فى السنة الأولى ، بل يزكيان فيها زكاة الانفراد فيجب على كل واحد شاة عند انقضاء الحول • واحتج له المصنف والأصحاب بأنه انفرد فى بعض الحول وخالط فى بعضه فلم تثبت الخلطة كما لو كانت قبل الحول بيوم أو يومين ، فانها لا تثبت حينئذ بلا خلاف • قال المصنف والأصحاب : والجواب عن حجة القديم أن هناك لو وجدت زيادة الشاة أو علفها قبل الحول بيوم أو يومين تغيرت الزكاة ، ولو وجدت الخلطة قبل الحول بيوم أو يومين لم تثبت بلا خلاف • هكذا قاله المصنف والأصحاب ، ولم يضبط الجمهور الزمن الذى يعتبر من الحول لجريان القولين ، وقد ذكره صاحب البيان فى كتابه مشكلات المهذب فقال : يجرى القولان متى خلطا قبل انقضاء الحول بزمن لو علفت الماشية فيه صارت معلوفة وسقط حكم السوم ، قال : وذلك ثلاثة أيام ، وهذا اختياره ، وفيه خلاف سبق فى مواضعه ، قال : وان خلط قبل انقضاء الحول بدون ثلاثة أيام لم تثبت الخلطة قولا واحدا •

وقد صرح المصنف والأصحاب بالاتفاق على أنه اذا لم يبق الا يوم لم يثبت الخلطة ، وأجاب القاضى أبو الطيب وآخرون عن حجة القديم بأن الاعتبار بحال الوجوب انما هو اذا كانت الفائدة والنماء من عين المال ، كالسخال المتولدة ، فأما ما حصل من غير المال كسخال اشتراها فى أثناء الحول فانها لا تضم ، وهذا هو نظير الخلطة فى أثناء الحول فانها تضم غيره اليه وليس هو من نفسه • قال المصنف والأصحاب : وأما فى السنة الثانية فما بعدها فيزكيان زكاة الخلطة بلا خلاف على القديم والجديد وعند ابن سريج وجميع الأصحاب ، ولا يجىء فيه خلاف ابن سريج الذى سنذكره ان شاء الله تعالى فيما اذا اختلف حولهما ، والفرق أن هنا اتفق الحول ، والله تعالى أعلم •

أما اذا اختلف حولاهما بأن ملك أحدهما فى أول المحرم والآخر فى أول صفر وخلطا فى أول شهر ربيع فهو مبنى على القولين السابقين عند اتفاق الحول ، فان قلنا بالجديد : لزم الأول عند أول المحرم شاة ولزم الثانى فى أول صفر شاة أيضا ، وان قلنا بالقديم : لزم كل واحد عند تمام حوله

نصف شاة ، وأما بعد السنة الأولى فيتفق القولان على ثبوت حكم الخلطة ، فيكون على الأول نصف شاة فى أول كل محرم وعلى الآخر نصف شاة فى أول كل صفر • وفيه وجه ضعيف أنه لا تثبت الخلطة فى جميع الأحوال فيزكيان أبدا زكاة الانفراد لاختلاف حولهما أبدا ، وهذا الوجه حكاه المصنف والجمهور عن ابن سريج ، وهو أنه خرجه من القول الجديد فى السنة الأولى وقال المحاملى : ليس هو لابن سريج بل هو لغيره ، واتفق الأصحاب على ضعفه لأنهما ارتفقا بالخلطة فى سنة كاملة ، فصار كما لو اتفق حولهما •

أما اذا اتفق لمال أحدهما حكم الانفراد دون الآخر بأن ملك أربعين فى أول المحرم وملك الآخر أربعين فى أول صفر وخلطها حين ملكها ، أو خلط الأول أربعينه فى أول صفر بأربعين لغيره ثم باع الثانى أربعينه لثالث ، فقد ثبت للأول حكم الانفراد شهرا ولم ينفرد الثانى أصلا ، فتبنى على المسألة قبلها ، فاذا جاء المحرم لزم الأول شاة فى الجديد ونصفها فى القديم • واذا جاء صفر لزم الثانى نصف شاة فى القديم ، وعلى الجديد وجهان مشهوران ذكرهما المصنف والأصحاب ( أصحهما ) يلزمه نصف شاة ، لأن غنمه لم تنفك عما بعد الحول الأول ، فتثبت الخلطة فى جميع الأحوال على القولين ( وعلى الوجه الضعيف ) المنسوب الى ابن سريج : لا تثبت أبدا ، وأجاب الأصحاب عن حجة الوجه الثانى فى المشترى فى صفر أنه يلزمه شاة لكون المالك فى المحرم لم يرتفق بخلطته ، فلا يرتفق هو ، بأن هذا ليس بلازم ، لأنه قد يرتفق أحدهما دون الآخر كما فى هذه المسألة اذا حال الحول الثانى على المالك فى المحرم فانه يزكى زكاة الخلطة على المذهب خلافا لابن سريج • ثم لو تفاصلا وتفرقا قبل تمام الحول الثانى لزم الثانى شاة عند تمام حوله فقد ارتفق بالخلطة الأول دون الثانى ، والله تعالى أعلم •

**( فرع ) فى صور بناها الاصحاب على هذه الاختلافات**

( منها ) لو ملك أربعين شاة أول المحرم ، ثم أربعين أول صفر ، فعلى الجديد اذا جاء المحـــرم لزمه للأربعين الأولى شاة ، واذا جاء صفر لزمه للأربعين الثانية نصف شاة على أصح الوجهين ، وعلى الثانى شاة • وعلى

القديم يلزمه نصف شاة لكل أربعين عند تمام حولها ؛ ثم يتفق القولان فى سائر الأحوال • وعلى قول ابن سريج يجب فى الأربعين الأولى عند تمام حولها شاة وفى الثانية شاة عند تمـام حولها ، وهكذا أبدا ما لم ينقص النصاب ، والمقصود أنه كما تمتنع الخلطة فى حق الشخصين عند اختلاف التاريخ تختلف فى ملكى الشخص الواحد •

( ومنها ) لو ملك أربعين فى أول المحرم ثم أربعين فى أول صفر ثم أربعين فى أول شهر ربيع ، فعلى القديم يجب فى كل أربعين ثلث شاة عند تمام حولها ، وعلى الجديد فى الأولى لتمام حولها شاة ، وفيما يجب فى الثانية لتمام حولها وجهان ( أصحهما ) ثلث شاة ( والثانى ) شاة ، ثم يتفق القولان فى سائر الأحوال ، وعلى وجه ابن سريج يجب فى كل أربعين لتمام حولها شاة كاملة ، وقد سبقت هذه المسألة فى باب زكاة الابل •

( ومنها ) لو ملك أربعين أول المحرم وملك آخر عشرين أول صفر ، وخلطا عند ملك الثانى ، فاذا جاء المحرم لزم الأول شاة على الجديد وثلثاها على القديم • واذا جاء صفر لزم الثانى ثلث شاة على القولين لأنه خالط فى جميع حوله • وعلى قياس ابن سريج يلزم الأول شاة أبدا فى كل حول ولا شىء على صاحب العشرين أبدا لاختلاف التاريخ ، ولو ملك مسلم وذمى ثمانين شاة أول المحرم ، ثم أسلم الذمى أول صفر كان المسلم كمن انفرد بماله شهرا ثم خالط •

**( فـــرع )** جميع ما سبق هو فى طرءآن خلطة الجوار ، فلو طرأت خلطة الشيوع بأن ملك أربعين شاة ستة أشهر ثم باع نصفها مشاعا ففى انقطاع حول البائع طريقان حكاهما المصنف والأصـحاب ( أحدهما ) قاله أبو على بن خيران أنه على القولين فيما اذا انعقد حولهما على الانفـراد ثم خلطا ــ ان قلنا : يزكيان زكاة الخلطة ــ لم ينقطع حوله ، وان قلنا : زكاة الانفراد انقطع لنقصان النصـاب ( والطريق الثـانى ) وبه قال جماهير الأصحاب ونقله الربيع والمزنى عن نصه وصححه الأصحاب : أن الحول

لا ينقطع لاستمرار النصاب بصفة الانفراد ثم بصفة الاختلاط ، فلم يتبعض النصاب فى وقت •

قال المصنف والأصحاب : وهذا الذى قاله ابن خيران خطأ ، لأن الانتقال من الانفراد الى الخلطة لا يقطع الحول ، وانما القولان فى زيادة قدر الزكاة ونقصه لا فى قطع الحول ، فعلى المذهب اذا مضت ستة أشهر من يوم الشراء لزم البائع نصف شاة لأنه تم حوله ، وأما المشترى فينظر — ان أخرج البائع واجبه وهو نصف شاة من المشترك فلا شىء عليه لنقصان المجموع عن النصاب قبل تمام حوله ، وان أخرج من غيره قال المصنف والأصحاب : ينبنى على أن الزكاة تتعلق بالعين أو بالذمة ؟ فان قلنا بالذمة لزمه نصف شاة عند تمام حوله • وان قلنا بالعين فطريقان ( أصحهما ) عند المصنف وكثيرين الجزم بانقطاع حول المشترى ، فلا يلزمه شىء لأنه بمجرد دخول الحول زال ملك البائع عن نصف شاة من نفس النصاب فنقص •

( والطريق الثانى ) حكاه المصنف عن أبى اسحاق المروزى ، وهو مشهور فى كتب الأصحاب : فيه قولان ( أصحهما ) هذا ( والثانى ) لا ينقطع حول المشترى بل يلزمه نصف شاة عند تمام حوله • واستدل له المصنف وغيره بأنه اذا أخرج الزكاة من غير النصاب تبينا أن الزكاة لم تتعلق بالعين • ولهذا قال الشافعى رضى الله عنه فى أحد القولين : اذا باع ما وجبت فيه الزكاة وأخرج الزكاة من غيره صح البيع • وضعف المصنف والأصحاب هذا الطريق بأن الملك قد زال • وانما يعود بالاخراج من غيره ، ومأخذ الخلاف أن اخراج الزكاة من موضع هل يمنع زوال الملك عن قدر الزكاة أم لا يمنعه ؟ وانما يفيد عوده بعد الزوال وفيه خلاف •

أما اذا باع من الأربعين عشرين بعينها ، فان أفردها قبل البيع أو بعده وسلمها الى المشترى منفردة زالت الخلطة ان كثر زمن التفريق ، فان خلطها بعد ذلك استأنفا الحول ، وان كان زمن التفريق يسيراً ففى انقطاع حول البائع وجهان ( أصحهما ) الانقطاع • قال الرافعى : وهو الأوفق لكلام الأكثرين وان لم يفردها ، بل ترك الأربعين مختلطة وباعه العشرين المعينة

وسلم اليه جميع الأربعين لتصير العشرون مقبوضة فطريقان حكاهما المصنف والأصحاب ، المذهب عند المصنف والأصحاب أنه كما لو باع النصف مشاعا فلا ينقطع حول البائع فى العشرين الباقية على المذهب •

( والطريق الثانى ) ينقطع الانفراد بالبيع ، وضعفه المصنف والأصحاب بأن الاختلاط لم يزل فلم يزل حكمه ، وهذه الصورة هى من خلطة الجوار ، وانما ذكرتها لتعلقها بما قبلها • ولو ملك ثمانين شاة فباع نصفها مشاعا فى أثناء الحول لم ينقطع حول البائع فى النصف الباقى ، وفى واجبه عند تمام حوله وجهان ( أصحهما ) نصف شاة ( والثانى ) شاة ، وقد سبق توجيههما ، ولو كان لهذا أربعون ولهذا أربعون فباع أحدهما جميع غنمه بغنم صاحبه فى أثناء الحول انقطع حولاهما واستأنفا من وقت المبايعة لانقطاع الملك الأول •

ولو باع أحدهما نصف غنمه شائعا بنصف غنم صاحبه شائعا فى أثناء الحول والأربعينان متميزتان فحكم الحول فيما بقى لكل واحد منهما من أربعينه ، كما اذا كان للواحد أربعون فباع نصفها شائعا ، والمذهب أنه لا ينقطع الحول ، فاذا تم حول ما بقى لكل واحد منهما فهذا مال ثبت له حكم الانفراد ثم طرأت الخلطة ففيه القولان السابقان ( القديم ) أنه يجب على كل واحد ربع شاة ( والجديد ) على كل واحد نصف شاة ، واذا مضى حول من حين التبايع لزم كل واحد للقدر الذى اشتراه ربع شاة على القديم • وفى الجديد وجهان ( أصحهما ) ربع شاة ( والثانى ) نصفها ؛ والله أعلم •

**( فــرع )** اذا طرأ الانفراد على الخلطة انقطعت ، فيزكى كل واحد حصته ان بلغ نصابا زكاة الانفراد من حين الملك ، ولو كانت بينهما أربعون مختلطة فخالطهما ثالث بعشرين فى أثناء حولهما ثم ميز أحد الأولين ماله قبل تمام الحول فلا شىء عليه عند مضى الحول ، لنقصان النصاب ، ويجب على الثانى نصف شاة عند تمام حوله ، وعلى الثالث أيضا نصف شاة عند تمام حوله ، وفيه وجه ابن سريج • ولو كان بينهما ثمانون مشتركة فقسماها بعد ستة أشهر ــ فان قلنا : القسمة افراز حق ــ لزم كل واحد عند تمام

حوله شاة ، وان قلنا : بيع لزم كل واحد عند تمام باقى الحول ــ وهو مضى ستة أشهر ــ نصف شاة ، ثم اذا مضى حول من وقت القسمة لزم كل واحد نصف شـــاة لما ملكه ، وهكذا أبدا فى كل ستة أشهر يلزمه عند مضى كل ستة أشهر نصف شاة ، والله تعالى أعلم •

اذا اجتمع فى ملكه ماشية مختلطة وغير مختلطة من جنسها ، بأن ملك ستين شاة خالط بعشرين منها عشرين لغيره خلطة جوار أو شيوع وانفرد بالأربعين الباقية فكيف يزكيان ؟ فيه قولان مشهوران عند الخراسانيين وغيرهم ( أصحهما ) وعليه فرع الشافعى فى المختصر ، ولم يذكر المصنف عن النص غيره ، واختاره ابن سريج وأبو اسحاق المروزى والجمهور : أن الخلطة ملك ، ومعناه أنه يثبت حكم الخلطة فى الثمانين ، وتصير كأنها كلها مختلطة ، لأن مال الواحد يضم بعضه الى بعض وان تفرق وتعددت بلدانه ، والخلطة تجعل المالين كمال واحد ، فعلى هذا يصير صاحب الستين مخالطا بجميع الستين لصاحب العشرين ، وواجب الثمانين شاة على صاحب العشرين ربع شاة وعلى صاحب الستين ثلاثة أرباعها •

( والقول الثانى ) أنها خلطة عين ، ومعناه أنه يقصر حكمها على عين المختلط لأنه المختلط حقيقة ، فعلى هذا يجب على صاحب العشرين نصف شاة بلا خلاف لأنه خليط عشرين وفى صاحب الستين خمسة أوجه (أصحهما) وهو المنصوص وبه قال ابن أبى هريرة : يلزمه شاة ، لأن له مالين ، مختلطا ومنفردا ، والمنفرد أقوى ، فغلب حكمه فصار كمن له ستون شاة منفردة • ( والثانى ) يلزمه ثلاثة أرباع شاة ، لأن ماله يضم بعضه الى بعض وقد ثبت لبعضه حكم الخلطة فكأنه خلط ستين بعشرين ( والثالث ) يلزمه خمسة أسداس شاة ونصف سدس ، يخص الأربعين ثلثا شاة ، وكأنه انفرد بجميع الستين ويخص العشرين ربع شاة ؛ كأنه خالط بالجميع • وهذا اختيار أبى زيد المروزى والخضرى ( والرابع ) يلزمه شاة وسدس شاة يخص الأربعين ثلثان والعشرين نصف موافقة لخليطها حكوه عن ابن سريج • ( والخامس ) يلزمه شـــاة ونصف • وكأنه انفــرد بأربعين ، وخالط بعشرين • حـــكاه الخراسانيون وقالوا : هو ضعيف أو غلط •

( أما ) اذا خلط عشرين بعشرين لغيره ولكل واحد منهما أربعون منفردة ففي واجبهما القولان • ان قلنا : خلطة ملك فعليهما شاة على كل واحد نصفها • لأن الجميع مائة وعشرون ، وان قلنا : خلطة عين ففيه سبعة أوجه فرقها الأصحاب وجمعها الرافعى ( أصحها ) على كل واحد شاة تغليبا للانفراد • ( والثانى ) على كل واحد ثلاثة أرباع شاة لأن له ستين مخالطة لعشرين • ( والثالث ) على كل واحد نصف شاة وكأن الجميع مختلط • ( والرابع ) على كل واحد خمسة أسداس ونصف سدس حصة الأربعين منها ثلثان كأنه انفرد بكل ماله ، وحصة العشرين ربع كأنه خالط الستين بالعشرين • ( والخامس ) على كل واحد خمسة أسداس فقط ، حصة العشرين منها سدس ، كأنه خالطها بالجميع •

( والسادس ) على كل واحد شاة وسدس ثلثان عن الأربعين ونصف عن العشرين •

( والسابع ) على كل واحد شاة ونصف • ولا فرق فى هاتين المسألتين بين أن تكون الأربعون المنفردة فى بلد المال المختلط أم فى بلد آخر • ويجرى القولان سواء اتفق حول صاحب الستين وحول الآخر أم اختلفا • لكن ان اختلفا زاد النظر فى التفاصيل المذكورة فى الفصل السابق • وقال ابن كج : الخلاف فيما اذا اختلف حولاهما فان اتفقا فعليهما شاة بلا خلاف • ربعها على صاحب العشرين وباقيها على صاحب الستين ، وهذا شاذ ضعيف ، والمذهب أنه لا فرق كما سبق والله تعالى أعلم •

**( فصـــل )** فيما اذا خالط ببعض ماله واحدا وببعضه آخر ولم يخالط أحد خليطه الآخر ، فاذا ملك أربعين شاة فخلط عشرين بعشرين لمن لا يملك غيرها ، والعشرين الأخرى بعشرين لآخر لا يملك غيرها • فان قلنا : الخلطة خلطة ملك وهو الصحيح ، فعلى صاحب الأربعين نصف شاة ، وأما الآخران فمال كل واحد مضموم الى الأربعين ، وهل يضم الى العشرين التى لخليط خليطه ؟ فيه وجهان ( أصحهما ) يضم وبه قطع المصنف وسائر العراقيين فعلى كل واحد ربع شاة ( والثانى ) لا ، فعليه ثلث شاة • وان قلنا : الخلطة خلطة عين ، فعلى كل واحـــد من صاحبى العشرينين نصف شاة ، وأما صاحب

الأربعين ففيه الأوجه السابقة فى الفصل قبله ، لكن الذى يجتمع منها هنا ثلاثة ( أصحها ) هنــا نصف شاة ( والثانى ) شاة ( والثالث ) ثلثا شاة •

ولو ملك ستين خلط كل عشرين بعشرين لرجل ، فان قلنــا : بخلطة الملك ، فعلى صاحب الستين نصف شاة ، وفى أصحاب العشرينات وجهان ان ضممنا الى خليط خليطه ، وهو الأصح فعلى كل واحد منهم سدس شاة والا فربعها • وان قلنا بخلطة العين ، فعلى كل واحد من أصحاب العشرينات نصف شاة ، وفى صاحب الستين أوجه •

( أحــدها ) يلزمه شاة ( والثانى ) نصفها ( والثــالث ) ثلاثة أرباعها ( والرابع ) شاة ونصف عن كل عشرين نصف ، وقد سبقت هذه الأوجه فى نظيرها وسبق بيان مأخذها والأصح منها ، ولو ملك خمسا وعشرين بعيرا فخالط بكل خمس خمسا لآخر ، فان قلنا بخلطة الملك فعلى صاحب الخمس والعشرين نصف حقة ، وفى واجب كل واحد من خلطائه وجهان ( أصحهما ) عشر حقة ( والثانى ) سدس بنت مخاض ، وان قلنا بخلطة العين ، فعلى كل واحد من خلطائه شاة ، وفى صاحب الخمس والعشرين الأوجه الأربعة :

( على الأول ) بنت مخاض ( وعلى الثانى ) نصف حقة ( وعلى الثالث ) خمسة أسداس بنت مخاض ( وعلى الرابع ) خمس شياه •

ولو ملك عشرة أبعرة فخلط خمسا بخمس عشرة لغيره ، وخمسا بخمس عشرة لآخر •

( فان قلنا ) بخلطة الملك فعلى صاحب العشر ربع بنت لبــون ، وفى صاحبيه وجهان ، ان ضممنا الى خليط فقط فعليه ثلاثة أخماس بنت مخاض ، وان ضممنا الى خليط خليطه أيضا ـ وهو الأصــح ـ لزمه ثلاثة أثمان بنت لبون •

وان قلنا : بخلطة العين ، فعلى كل واحد من صاحبيه ثلاث شياه ، وفى صاحب العشر الأوجه الأربعة ( على الأول ) يلزمه شاتان ( وعلى الثانى ) ربع بنت لبون •

( وعلى الثالث ) خمسا بنت مخاض ( وعلى الرابع ) شاتان كالوجه الأول • ولو ملك عشرين بعيرا خلط كل خمس بخمس وأربعين لرجل ، فان قلنا : بخلطة الملك لزمه الأغبط من نصف بنت لبون ، وخمسي حقة على المذهب ، بناء على ما سبق أن المائتين من الابل واجبها الأغبط من خمس بنات لبون أو أربع حقاق ، وجملة الأصول هنا مائتان ، وفيما يجب على كل واحد من الخلطاء وجهان ان ضممناه الى خليط خليطه ــ وهو الأصح ــ لزمه بنت لبون وثمنها وتسعة أعشار حقة ، وان ضممناه الى خليطه فقط لزمه تسعة أجزاء من ثلاثة عشر جزءا من جذعة •

وان قلنا : بخلطة العين لزم كل واحد من الخلطاء تسعة أعشار حقة ، وفي صاحب العشرين الأوجه ( على الأول ) أربع شياه ( وعلى الثاني ) الأغبط من نصف بنت لبون وخمسي حقة ( وعلى الثالث ) أربعة أجزاء من ثلاثة عشر جزءا من جذعة • ( وعلى الرابع ) أربع شياه كالأول •

وكل هذه المسائل مفروضة فيما اذا اتفقت أوائل الأحوال ، فان اختلفت انضم الى هذه الاختلافات ما سبق من الخلاف عند اختلاف الحول •

( مثاله ) في الصورة الأخيرة اختلف الحول فيزكون في السنة الأولى زكاة الانفراد كل واحد بحوله ، وفي باقي السنين يزكون زكاة الخلطة ، هذا هو المذهب وعلى القديم : يزكون في السنة الأولى أيضا بالخلطة ، وعلى وجه ابن سريج لا تثبت لهم الخلطة أبدا ، ولو خلط خمس عشرة شاة بمثلها لغيره ولأحدهما خمسون منفردة ــ ( فان قلنا ) بخلطة العين ــ فلا شيء على صاحب الخمس عشرة ، لأن المختلط دون نصاب ، وعلى الآخر شاة عن الخمس والستين كمن خالط ذميا ، وان قلنا : بخلطة الملك فوجهان ( أحدهما ) لا أثر لهذه الخلطة لنقصان المختلط عن النصاب ( وأصحهما ) تثبت الخلطة وتضم الخمسون الى الثلاثين فتجب شاة ، على صاحب الخمس عشرة فقط ثمن شاة ونصف ثمن ، والباقي على الآخر •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( فصل ) فأما اخذ الزكاة من مال الخلطة ففيه وجهان . قال ابو اسحاق : اذا وجد ما يجب على كل واحد منهما في ماله لم يأخذه من مال الآخر ، وان لم**

**يجد الفرض الا في مال احدهما او كان بينهما نصاب ، والواجب شاة ، جاز أن يأخذ من اى النصيبين شاء . وقال أبو على ابن أبى هريرة : يجوز أن يأخذ من أى المالين شاء ، سواء وجد الفرض فى نصيبهما أو فى نصيب أحدهما ، لأنا جعلنا المالين كالمال الواحد فوجب ان يجوز الأخذ منهما ، فان أخذ الفرض من نصيب احدهما رجع على خليطه بالقيمة ، فان اختلفا فى قيمة الفرض فالقول قول المرجوع عليه لأنه غارم فكان القول قوله كالغاصب ، وان أخذ المصدق أكثر من الفرض بغير تأويل لم يرجع بالزيادة لانه ظلمه فلا يرجع به على غير الظالم ، وان أخذ أكثر من الحق بتأويل بأن اخذ الكبيرة من السخال على قول مالك فانه يرجع عليه بنصف ما اخذ منه لأنه سلطان فلا ينقض عليه ما فعله باجتهاده ، وان أخذ منه قيمة الفرض ففيه وجهان ( من ) أصحابنا من قال : لا يرجع عليه بشىء ، لأن القيمة لا تجزىء فى الزكاة ، بخلاف الكبيرة فانها تجزىء عن الصغار ، ولهذا لو تطوع بالكبيرة قبلت منه .**

**( والثانى ) يرجع ، وهو الصحيح لأنه اخذه باجتهاده فاشبه اذا اخذ الكبيرة عن السخال ) .**

**( الشرح )** قال أصحابنا : أخذ الزكاة من مال الخليطين قد يقتضى التراجع بينهما ، فيرجع كل واحد على صاحبه ، وقد يقتضى رجوع أحدهما على صاحبه دون الآخر ثم الرجوع والتراجع يكثران فى خلطة الجوار ، وقد يتفقان فى خلطة الشيوع ، كما سنوضحه ان شاء الله تعالى . فأما خلطة الجوار فتارة يمكن الساعى أن يأخذ من نصيب كل واحد منهما ما يخصه وتارة لا يمكنه ، فان لم يمكنه فله أن يأخذ فرض الجميع من نصيب أيهما شاة ، وان لم يجد السن المفروض الا فى نصيب أحدهما أخذه .

( مثاله ) أربعون شاة لكل واحدعشرون ، يأخذ الشاة منأيهما شاء.ولو وجبت بنتلبونفلم يجدها الا فىأحدهما أخذها منه ، وان وجدها فى كل منهما أخذها من أيهما شاء ، وان كانت ماشية أحدهما مراضا أو معيبة أخذ الفرض من الآخر ، وهذا كله لا خلاف فيه . أما اذا أمكنه أخذ الفرض الذى على كل واحد من ماله ففيه وجهان : ( أحدهما ) ونقله المصنف والأصحاب عن أبى اسحاق : يلزمه أن يأخذ من مال كل واحد ما يخصه ، ولا يجوز غير ذلك ليغنيهما عن التراجع ( وأصحهما ) وبه قال ابن أبى هريرة وجمهور أصحابنا المتقدمين وصححه المصنف : يأخذ من جنب المال ما اتفق ولا حجر عليه ، وله تعمد الأخذ من نصيب أحدهما مع تمكنه من أخذ حصة كل واحد

من ماله ، وسواء الأخذ ممن له أقل الجملة أو أكثرها ، بل لو أخذ [1] كما قال أبو اسحاق ثبت التراجع أيضا . هكذا قاله الرافعى ، وسيأتى من كلام الشافعى ما يخالفه عند النقل عن صاحب جمع الجوامع ، كما سنوضحه ان شاء الله تعالى ، لأن المالين كمال واحد .

( مثال الامكان ) لكل واحد من الخليطين أو الخلطاء مائة شاة أمكن أخذ شاة من مال كل واحد ، وكذا لو كان لأحدهما أربعون بقرة وللآخر ثلاثون وأمكن أخذ مسنة من الأول وتبيع من الثانى .

أما كيفية الرجوع : فاذا خلط عشرين من الغنم بعشرين ، فأخذ الساعى شاة من نصيب أحدهما رجع على صاحبه بنصف قيمتها لا بنصف شاة لأنها ليست مثلية ، ولا يقال أيضا يرجع بقيمة نصف الشاة ، لأن نصف القيمة أكثر من قيمة النصف ، فان الشاة قد تكون جملتها تساوى عشرين ولا يرغب أحد فى نصفها بأكثر من ثمانية لضرر البعض ، فنصف القيمة عشرة وقيمة النصف ثمانية ، وانما قلنا : يرجع بنصف القيمة لا بقيمة النصف ، لأن الشاة المأخوذة أخذت عن جملة المال فوجب أن تكون قيمة جملتها موزعة على جملة المال ، ولو قلنا : قيمة النصف لأجحفنا بالمأخوذ منه الشاة فاعتمد ما نبهت عليه ولا تغتر بقول بعضهم قيمة النصف فانه مؤول على ما ذكره المحققون كما أوضحته .

ولو كان له ثلاثون شاة ولآخر عشر ، فأخذ الساعى الشاة من صاحب الثلاثين رجع على صاحبه بربع قيمتها ، وان أخذها من الآخر رجع بثلاثة أرباع القيمة على صاحب الثلاثين . ولو كانت له مائة شاة وللآخر خمسون فأخذ الساعى الشاتين الواجبتين من صاحب المائة رجع على صاحبه بثلث قيمة الشاتين ، ولا نقول بقيمة ثلثى شاة . وان أخذ من صاحب الخمسين رجع بثلثى قيمتها ولو كان نصف الشياة لهذا ونصفها لهذا رجع كل واحد بنصف قيمة شاة ، فان تساوت القيمتان ففيه أقوال التقاص الأربعة المشهورة ، وقد ذكرها المصنف والأصحاب فى كتاب الكتابة ( أصحهما )

---

(١) لعله ( لو أخذ ممن له واحد ) .

يسقط أحد الدينين بالآخر من غير توقف على رضاهما ولا رضاء أحدهما ( والثانى ) يشترط رضا أحدهما ( والثالث ) يشترط رضاهما ( والرابع ) لا يسقط وان رضيا ، ومحل الأقوال اذا استوى الدينان جنسا وقدرا وكذا لو كان أحدهما أكثر جرت الأقوال فيما اتفقا فيه .

ولو كان لأحدهما ثلاثون بقرة وللآخر أربعون فواجبهما تبيع ومسنة على صاحب الأربعين أربعة أسباعهما وعلى الآخر ثلاثة أسباعهما ، فان أخذهما الساعى من صاحب الأربعين رجع على الآخر بثلاثة أسباع قيمة المأخوذ ، وان أخذهما من الآخر رجع بأربعة أسباع قيمتهما . وان أخذ التبيع من صاحب الأربعين والمسنة من صاحب الثلاثين رجع صاحب المسنة بأربعة أسباعها وصاحب التبيع بثلاثة أسباعه ، وان أخذ المسنة من صاحب الثلاثين رجع صاحب المسنة بأربعة أسباعها وصاحب التبيع بثلاثة أسباعه . وان أخذ المسنة من صاحب الأربعين والتبيع من صاحب الثلاثين فقد قال امام الحرمين وآخرون : يرجع صاحب المسنة بثلاثة أسباع قيمتها ، وصاحب التبيع بأربعة أسباع قيمته . وأنكر هذا على امام الحرمين وموافقيه لأن الشافعى رضى الله عنه نص على خلافه .

قال صاحب جمع الجوامع فى منصوصات الشافعى : قال الشافعى رضى الله عنه : لو كانت غنمهما سواء وواجبهما شاتان ، فأخذ من غنم كل واحد شاة وكانت قيمة الشاتين المأخوذتين مختلفة لم يرجع واحد منهما على صاحبه بشىء ، لأنه لم يأخذ منه الا ما عليه فى غنمه لو كانت منفردة . هذا نصه بحروفه ، وفيه تصريح بمخالفة ما ذكروه ، وأنه يقتضى أنه اذا أخذ من صاحب الثلاثين تبيعا ، ومن صاحب الأربعين مسنة فلا تراجع ، وكذلك لو كان لكل واحد مائة شاة فأخذ من كل واحد شاة فلا تراجع . وذكر امام الحرمين ومتابعوه أنه يرجع كل واحد بنصف قيمة شاة على صاحبه وهو خلاف النص الذى ذكرناه وخلاف مقتضى كلام أصحابنا العراقيين ، وخلاف الراجح دليلا ، فالأصح ما نص عليه الشافعى رضى الله عنه : لا تراجع اذا أخذ من مال كل واحد قدر فرضه فى الابل والبقر والغنم .

( فــرع ) لو ظلم الساعى فأخذ من أحدهما شاتين وواجبهما شاة واحدة أو أخذ نفيسة كالماخض والرُّبَّى وحزرات المال ، رجع المأخوذ منــه على خليطه بنصف قيمة الواجب لا قيمة المأخوذ ، لأن الساعى ظلمه فلا يطالب غير ظالمه ، وله مطالبة الساعى فان كان المأخوذ باقيا إسترده وأعطاه الواجب ، والا استرد الفضل والفرض ساقط عنه ، هذا كله متفق عليه • ولو أخذ زيادة بتأويل بأن أخذ كبيرة عن السخال على مذهب مالك فطريقان ( أصحهما ) وبه قطع المصنف وسائر العراقيين وجماعة من غيرهم يرجع بنصف قيمة ما أخــذ منه • لأنه مجتهــد فيه ( والطــريق الثــانى ) حكاه الخراسانيون ، فيه وجهان كما سنذكره فى القيمة ان شاء الله تعالى (أصحهما) يرجع بالزيادة ( والثانى ) لا يرجع بها ، ولو أخذ الساعى من أحدهما قيمة الواجب عليهما فوجهان مشهوران ( أصحهما ) عند المصنف والأصــحاب يجزئه ويرجع على خليطه بنصف المــأخوذ لأنه مجتهد فيه • وهــذا هو الصحيح المنصوص فى الأم اتفق الأصحاب على تصحيحه ونقله الشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب فى المجرد والبنــدنيجى ، وصــاحب الحاوى والمحاملى وآخرون عن نصه فى الأم ، قالوا : وهو الصحيح • وهو قول ابن أبى هريرة ( والوجه الثانى ) لا يجزئه دفع القيمة ولا يرجع على خليطه بشيء ، لأنه لم يدفع الواجب ، ونقل هؤلاء المذكورون هذا الوجه عن أبى اسحاق المروزى ، واتفقوا على تضعيفه •

( فــرع ) حيث ثبت لأحدهما الرجوع على الآخر بقسطه من المأخوذ ونازعه فى القيمة ولا بينة وتعذر معرفته فالقول قول المرجوع عليه لأنه غارم هكذا قاله أبو اسحاق ونازعه المصنف والأصحاب ولا خلاف فيه •

( فــرع ) هذا الذى ذكرناه كله فى خلطة الجوار ، أما خلطة الاشتراك فان كان الواجب من جنس المال فأخذه الساعى من نفس المال فلا تراجع ، وان كان من غير جنسه كالشــاة فيما دون خمس وعشرين من الابل رجع المأخوذ منه على شريكه بنصف قيمتها ان كانت شركتهما مناصفة أو الثلث أو الربع على حسب الشركة ، فان كان بينهما عشرة أبعرة مناصفة فأخذ من كل واحد شاة ، فعلى قول امام الحرمين ومتابعيه يتراجعان ان اختلفت القيمة

فان تساوت ففيه أقوال التقاص ، وعلى الأصح المنصوص : لا تراجع كما سبق والله أعلم .

قال البندنيجى : ولا يتصور التراجع فى خلطة الاشتراك الا فى صورتين ( احداهما ) اذا كان الواجب من غير جنس المال ، كالشاة فى خمس من الابل ( والثانية ) اذا كان من جنســه لكن لم يكن فيه نفس المفــروض كخمس وعشرين بعيرا ليس فيها بنت مخاض وأربعين شاة ليس فيها جذعة ولا ثنية فأخذ الفرض من أحدهما رجع على شريكه بقسطه ، والله تعالى أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وأما الخلطة فى غير المواشى ، وهى الأثمان والحبوب والثمار ففيها قولان قال فى القديم : لا تأثير للخلطة فى زكاتها ، لأن النبى صلى الله عليه وسلم قال : (( والخليطان ما اجتمعا على الحوض والفحل والرعى )) ولأن الخلطة انما تصح فى المواشى لأن فيها منفعة بازاء الضرر ، وفى غيرها لا يتصور غير الضرر لأنه لا وقص فيها بعد النصاب ( وقال فى الجديد ) (( تؤثر الخلطة لقوله صلى الله عليه وسلم : (( لا يجمع بين متفرق ولا يُفَرَّقُ بين مجتمع )) ولأنه مال تجب فيــه الزكاة فأثرت الخلطة فى زكاته كالماشية ولأن المالين كمال الواحد فى المؤن فهى كالمواشى ) .**

**( الشرح )** قال أصحابنا : هل تؤثر الخلطة فى غير الماشية ؟ وهى الثمار والزروع والنقدان وعروض التجارة ، فيها القولان اللذان ذكرهما المصنف بدليلهما ( القديم ) لا تثبت ( والجديد ) الصحيح تثبت ، وأما خلطة الجوار ففيها طرق ، قال المصنف وآخرون : فيها القولان ، وقال آخرون : لا تثبت فى القديم ، وفى ثبوتها فى الجديد قولان ، وقال بعضهم : وجهان ، وقال القفال والصيدلانى والشيخ أبو محمد الجوينى : لا تثبت خلطة الجوار فى النقد والتجارة وفى ثبوتها فى الزرع والثمار القولان ، والجمهور على ترجيح ثبوتها ، وصحح الماوردى عدم ثبوتها ، واذا اختصرت قلت فى الخليطين أربعة أقوال ( الجديد ) ثبوتهما وهو الأظهر ( والثانى ) لا يثبتان ( والثالث ) تثبت خلطة الشركة دون الجوار ( والرابع ) تثبت الخلطتان فى الزرع والثمار وكذا خلطة النقد والتجارة ان كانت خلطة شركة ، والا فلا ، والأصح ثبوتهما جميعا فى الجميع لعموم الحديث : (( لا يفرق بين مجتمع الى آخره )) وهو

صحيح كما سبق فى أول باب زكاة الابل ، وأما الحديث الذى احتج به القديم فقد سبق بيان ضعفه .

قال أصحابنا : ولأن الخلطة انما تثبت فى الماشية للارتفاق والارتفاق هنا موجود باتحاد الجرين والبيدر والماء والحراث وجذاذ النخل والناطور والحارث [1] والدكان والميزان والكيال والوزان والجمال والمتعهد وغير ذلك . قال أصحابنا : وصورة الخلطة فى هذه الأشياء أن يكون لكل واحد منهما صف نخيل أو زرع فى حائط واحد ، ويكون العامل عليه واحدا وكذلك الملقح واللقاط ، وان كان فى دكان [2] ونحوه ، وأن يكون لكل واحد كيس دراهم فى صندوق واحد ، أو أمتعة تجارة فى حانوت واحد ، أو خزانة واحدة وميزان واحد ، والله تعالى أعلم .

**( فــرع )** على اثبات الخلطتين قال أصحابنا : لو كان نخيل موقوفة على جماعة معينين فى حائط واحد ، فأثمر خمسة أوسق وجبت فيها الزكاة ، ولو استأجر أجيرا ليعهد نخيله أو جعل أجرته ثمرة نخلة بعينها بعد خروج ثمرتها ، وقبل بدو الصــلاح ، وشرط القطع ، فلم يتفق القطع حتى بدا الصلاح ، وبلغ مجموع الثمرتين نصابا لزمه العشر .

# باب زكاة الثمار

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وتجب الزكاة فى ثمر النخل والكرم ، لما روى عتاب بن اسيد رضى الله عنه ان رسول الله صلى الله عليــه وسلم قال فى الـكرم « انها تخرص كما يخرص النخل ، فتودى زكاته زبيبا كما تؤدى زكاة النخل تمرا » ولان ثمرة النخل والكرم تعظم منفعتهما لأنهما من الأقوات والأموال المدخرة المقتاتة فهى كالأنعام فى المواشى ) .**

**( الشرح )** هذا الحديث رواه أبو داود والترمذى والنسائى وغيرهم بأسانيدهم عن سعيد بن المسيب عن عتاب بن أسيد وهو مرسل ، لأن عتابا

(١) كذا فى ش و ق ولان الحراث مذكور فلعله الحارس والله اعلم ( ط ) .
(٢) الدكان ما ارتفع من الارض وهو ما يسمى فى ريف مصر بالمصطبة .

توفى سنة ثلاث عشرة ، وسعيد بن المسيب ولد بعد ذلك بسنتين ، وقيل بأربع سنين ، وقد سبق فى الفصول السابقة فى مقدمة هذا الشرح أن من أصحابنا من قال : يحتج بمراسيل ابن المسيب مطلقا ، والأصح أنه انما يحتج به اذا اعتضد بأحد أربعة أمور ، أن يسند أو يرسل من جهة أخرى ، أو يقول به بعض الصحابة أو أكثر العلماء ، وقد وجد ذلك هنا ، فقد أجمع العلماء من الصحابة والتابعين ومن بعدهم على وجوب الزكاة فى التمر والزبيب •

فان قيل : ما الحكمة فى قوله صلى الله عليه وسلم فى الكرم « يخرص كما يخرص النخل ويؤدى زكاته زبيبا كما تؤدى زكاة النخل تمرا ؟ » فجعل النخل أصلا ؟ فالجواب من وجهين ( أحسنهما ) ما ذكره صاحب البيان فيه وفى مشكلات المهذب أن خيبر فتحت أول سنة سبع من الهجرة ، وبعث النبى صلى الله عليه وسلم اليهم عبد الله بن رواحة رضى الله عنه يخرص النخل فكان خرص النخل معروفا عندهم فلما فتح صلى الله عليه وسلم الطائف ، وبها العنب الكثير ، أمر بخرصه كخرص النخل المعروف عندهم •

( والثانى ) أن النخل كانت عندهم أكثر وأشهر فصارت أصلا لغلبتها •

فان قيل : كيف سمى العنب كرما ؟ وقد ثبت النهى عنه ، فعن أبى هريرة رضى الله عنه قال « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : لا تسموا العنب الكرم فان الكرم المسلم » رواه البخارى ومسلم ، وفى رواية « فانما الكرم قلب المؤمن » وعن وائل بن حجر رضى الله عنه عن النبى صلى الله عليه وسلم قال « لا تقولوا الكرم ولكن قولوا : العنب والحبلة » رواه مسلم ؟ والحبلة ـ بفتح الحاء وبفتح الباء واسكانها ـ ( فالجواب ) أن هذا نهى تنزيه وليس فى الحديث تصريح بأن النبى صلى الله عليه وسلم صرح بتسميتها كرما ، وانما هو من كلام الراوى ، فلعله لم يبلغه النهى ، أو خاطب به من لا يعرفه بغيره ، فأوضحه أو استعملها بيانا لجوازه ، قال العلماء : سمت العرب العنب كرما والخمر كرما •

( أما العنب فالكرم [1] ثمره ، وكثيرة حمله وتذلله للقطف ، وسهولة تناوله بلا شوك ولا مشقة ، ويؤكل طيبا غضا طريا وزبيبا ويدخر قوتا ، ويتخذ منه العصير والخل والدبس وغير ذلك ، وأصل الكرم الكثرة ، وجمع الخير ، وسمى الرجل كرما لكثرة خيره ، ونخلة كريمة لكثرة حملها ، وشاة كريمة كثيرة الدر والنسل وأما الخمر فقيل : سميت كرما لأنها كانت تحثهم على الكرم والجود وتطرد الهموم ، فنهى الشرع عن تسمية العنب كرما لتضمنه مدحها ، لئلا تتشوق اليها النفوس وكان اسم الكرم بالمؤمن وبقلبه أليق لكثرة خيره ونفعه واجتماع الأخلاق والصفات الجميلة ، وعتاب الراوى ــ بتشديد التاء المثناة ــ فوق وآسيد [2] ــ بفتح الهمزة ــ والله تعالى أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ولا تجب فيما سوى ذلك من الثمار كالتين والتفاح والسفرجل والرمان ، لأنه ليس من الأقوات ، ولا من الأموال المدخرة المقتاتة ، ولا تجب فى طلع الفحال ، لأنه لا يجىء منه الثمار ، واختلف قوله فى الزيتون فقال فى القديم : تجب فيه الزكاة لما روى عن عمر رضى الله عنه (( أنه جعل فى الزيت العشر )) وعن ابن عباس رضى الله عنهما أنه قال (( فى الزيتون الزكاة )) وعلى هذا القول اذا أخرج الزيت عنه جاز لقول عمر رضى الله عنه ولأن الزيت أنفع من الزيتون، فكان أولى بالجواز . وقال فى الجديد : لا زكاة فيه لأنه ليس بقوت فلا تجب فيه زكاة كالخضروات . واختلف قوله فى الورس ، فقال فى القديم : تجب فيه الزكاة ، لما روى أن أبا بكر الصديق رضى الله عنه كتب الى بنى خفاش (( أن ادوا زكاة الذرة والورس )) وقال فى الجديد : لا زكاة فيه لأنه نبت لا يقتات به ، فأشبه الخضروات . قال الشافعى رضى الله عنه : من قال : لا عشر فى الورس لم يوجب فى الزعفران ومن قال : يجب فى الورس ، فيحتمل ان يوجب فى الزعفران لأنهما طيبان ، ويحتمل أن لا يوجب فى الزعفران ، ويفرق بينهما أن الورس شجر له ساق ، والزعفران نبات ، واختلف قوله فى العسل ، فقال فى القديم : يحتمل أن تجب فيه ووجه ما روى : (( أن بنى شبابة ــ بطن من فهم ــ كانوا يؤدون الى رسول الله صلى الله عليه وسلم من نحل كان عندهم العشر من عشر قرب قربة )) وقال فى الجديد : لا تجب لأنه ليس بقوت فلا يجب فيه العشر كالبيض . واختلف قوله فى القرطم : وهو حب العصفر ،**

---

(1) هكذا فى ش و ق والعبارة فيها خلل اذ لا جواب لأكثر مقاطعها ولعل العبارة تستقيم اذا كانت ( أما العنب فلكرم ــ بفتح ــ الراء ــ ثمره وكثرة حمله الخ ) ( ط ) .

(2) فى ش و ق ( أبو أسيد ) وهو خطأ ( ط ) .

**فقال فى القديم : يجب ان صح فيه حديث ابى بكر رضى الله عنـــه ، وقال فى الجديد : لا تجب لأنه ليس بقوت فاشبه الخضروات ) .**

**( الشرح )** الأثر المذكور عن عمر رضى الله عنه ضعيف رواه البيهقى وقال : اسناده منقطع وراويه ليس بقوى ، قال : وأصح ما روى فى الزيتون قول الزهرى « مضت السنة فى زكاة الزيتون أن تؤخذ ، فمن عصر زيتونه حين يعصره فيما سقت السماء أو كان بعلا العشر ، وفيما سقى برش الناضح نصف العشر » وهذا موقوف لا يعلم اشتهاره ، ولا يحتج به على الصحيح . قال البيهقى : وحديث معاذ بن جبل وأبى موسى الأشعرى رضى الله عنهما أعلى وأولى أن يؤخذ به ، يعنى روايتهما أن النبى صلى الله عليه وسلم قال لهما لما بعثهما الى اليمن « لا تأخذا فى الصدقة الا من هذه الأصناف الأربعة الشعير والحنطة والتمر والزبيب » وأما المذكور عن ابن عباس فضعيف أيضا والأثر المذكور عن أبى بكر الصديق رضى الله عنه ضعيف أيضا ، ذكره الشافعى وضعفه هو وغيره ، واتفق الحفاظ على ضعفه ، واتفق أصحابنا فى كتب المذهب على ضــعفه قال البيهقى : ولم يثبت فى هذا اسناد تقوم به حجة ، قال : والأصــل عدم الوجوب فلا زكاة فيما لم يرد فيه حــديث صحيح ، أو كان فى معنى ما ورد به حديث صحيح ، وأما حديث بنى شبابة فى العسل فرواه أبو داود والبيهقى وغيرهما من رواية عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده باسناد ضعيف ، قال الترمذى فى جامعه : لا يصح عن النبى صلى الله عليه وسلم فى هذا كبير شىء ، قال البيهقى : قال الترمذى فى كتاب العلل : قال البخارى : ( ليس فى زكاة العســل شىء يصح ) فالحاصل أن جميع الآثار والأحاديث التى فى هذا الفصل ضعيفة .

**( وأما ألفاظ الفصل )** فبنو خفاش ــ بخاء معجمــة مضمومة ثم فاء مشددة ــ هذا هو الصواب وضبطه بعض الناس ــ بكسر الخاء وتخفيف الشين ــ وهو غلط وبنو شبابة ــ بشين معجمة مفتوحة ثم باء موحــدة مخففة ثم ألف ثم موحدة أخرى ( وقوله ) بطن من فهم ــ بفتح الفــاء واسكان الهاء ــ قال الجــوهرى فى الصحاح : بنى شــبابة يكونون فى الطائف .

( **أما احكام الفصل** ) فمختصرها أنها كما قالها المصنف ( وأما ) بسطها فاتفقت نصوص الشافعي والأصحاب أنه لا زكاة فى التين والتفاح والسفرجل والرمان ، وطلع فحال النخل والخوج والجوز واللوز والموز وأشباهها ، وسائر الثمار سوى الرطب والعنب ، ولا خلاف فى شيء منها الا الزيتون ففيه القــولان كما سنوضحه ان شاء الله تعــالى ووجهه أن الأصـــل عدم الوجوب حتى يثبت دليله .

وأما الزيتون ففيه القولان اللذان ذكرهمـــا المصنف بدليلهما ، وهما مشهوران واتفق الأصحاب على أن الأصح أنه لا زكاة فيه ، وهو نصـــه فى الجديد .

قال أصحابنا : والصحيح فى هذه المسائل كلها هو القول الجديد ، لأنه ليس للقول القــديم حجة صحيحة فان قلنا بالقــديم : ان الزكاة تجب فى الزيتون ، قال أصحابنا : وقت وجوبه بُدوّ صلاحه وهو نضجه واسوداده ، ويشترط بلوغه نصابا . هذا هو المذهب وبه قطع الأصحاب فى جميع الطرق الا ما حكاه الرافعي عن ابن القطان أنه خرج اعتبار النصاب فيه ، وفى سائر ما اختص القديم بايجاب الزكاة فيه على قولين ، ويعتبر النصاب زيتونا لا زيتا هذا هو المذهب وبه قطع القــاضى حسين والجمهور ونقــل امام الحرمين اتفاق الأصحاب عليه . وذكر صاحب الحاوى فيه وجهين اذا كان مما يجيء منه الزيت ( أحدهما ) هذا ( والثانى ) يعتبر زيتا فيؤخذ عشره زيتا ، وهذا شاذ مردود .

قال أصحابنا : ثم ان كان زيتونا لا يجيء منه زيت أخذت الزكاة منه زيتونا بالاتفاق وان كان يجيء منه زيت كالشامى قال الشافعي رضى الله عنه فى القديم : ان أخرج زيتونا جاز لأنه حالة الادخار ، قال : وأحب أن أخرج عشره زيتا لأنه نهاية ادخاره ونقل الأصحاب عن ابن المرزبانى من أصحابنا أنه حكى فى جواز اخراج الزيتون وجهين قال الشيخ أبو حامد وسائر الأصحاب : هذا غلط من ابن المرزبانى ، والصواب ما نص عليه فى القديم ، وهو أنه يجوز أن يخرج زيتا أو زيتونا أيهما شاء ونقل امام الحرمين وجها أنه يتعين اخراج الزيتون دون الزيت ، قال : لأن الاعتبار به الاتفاق فحصل

ثلاثة أوجه حكاها امام الحرمين وغيره ( أصحها ) عند الأصحاب وهو نصه فى القديم أنه مخير ان شاء أخرج زيتا ، وان شاء أخرج زيتونا ، والزيت أولى كما نص عليه ( والثانى ) يتعين الزيت ( والثالث ) يتعين الزيتون ، قال صاحب التتمة وغيره : فاذا قلنا بالمذهب وخيرناه بين اخراج الزيتون والزيت ، فالفرق بينه وبين التمر أنه يتعين ولا يجوز أن يخرج عنه دبس التمر ولا خل التمر ، لأن التمر قوت والخل والدبس ليسا بقوت ، ولكنهما أدمان ( وأما ) الزيتون فليس بقوت بل هو أدم والزيت أصلح للأدم من الزيتون فلا يفوت الغرض •

قال أصحابنا : ولا يخرص الزيتون بلا خلاف لمعنيين ذكرهما القاضى أبو الطيب فى تعليقه وغيره ( أحدهما ) وهو الذى اعتمده الجمهور أن الورق يخفيه مع صغر الحب وتفرقه فى الأغصان ولا ينضبط بخلاف الرطب والعنب ( والثانى ) أن الغرض من خرص النخل والعنب تعجيل الانتفاع بثمرتهما قبل الجفاف ، وهذا المعنى لا يوجد فى الزيتون قال امام الحرمين : اذا أخرج العشر زيتا فالكُسْب الذى يحصل من عصر الزيت لا تقل فيه عندى • قال : ولعل الظاهر أنه يجب تسليم نصيب الفقراء منه اليهم ، وليس كالقَصَل والتبن الذى يتخلف عن الحبوب ، لأن الزكاة تجب فى الزيتون نفسه ، ثم على المالك مؤنة تمييز الزيت ، كما عليه مؤنة تجفيف الرطب ، ولا يجب العشر فى الزروع الا فى الحب دون التبن قال : وفى المسألة احتمال والله تعالى أعلم •

وأما الوَرْسُ فالصحيح الجديد لا زكاة فيه ، وأوجبها القديم وسبق دليلهما ، فان أوجبناها لم نشرط فيه النصاب على المذهب ، وبه قطع الجماهير فى الطريقتين بل تجب فى قليله وكثيره ، ولا خلاف فيه الا ما سبق عن ابن القطان أنه طرد قولين فى اعتبار النصاب فيه وفى سائر ما اختص القديم بايجاب زكاته ، وفرق الأصحاب بينه وبين الزيتون على المذهب فيهما بفرقين ( أحدهما ) أن النص الوارد فى الزيتون مقيد بالنصاب ومطلق فى الورس ، فعمل به فى كل منهما على حسب وروده ( والثانى ) أن الغالب أنه لا يجتمع لانسان واحد من الورس نصاب بخلاف الزيتون ، واعلم أن الورس ثمر

شجر يكون باليمن أصفر يصبغ به ، وهو معروف يباع فى الأسواق فى كل البلاد هكذا ذكره المحققون ، وقال البغوى والرافعى : هو شجر يخرج شيئا كالزعفران وهو محمول على ما ذكره المحققون .

وأما الزعفران فالأشهر أنه كالورس فلا زكاة فيه على الصحيح الجديد وتجب فى القديم ، وقيل لا تجب قطعه ، وحكم النصاب كما سبق فى الورس . وأما العسل ففيه طريقان أشهرهما وبه قال المصنف والأكثرون فيه القولان ( الصحيح الجديد ) لا زكاة ( والقديم ) وجهان ( والثانى ) القطع بأن لا زكاة فيه ، وبه قطع الشيخ أبو حامد والبندنيجى وآخرون . ومن الأصحاب من قال : لا تجب فى الجديد ، وفى القديم قولان والمذهب لا تجب لعدم الدليل على الوجوب . قال أصحابنا : والحديث المذكور ضعيف كما سبق . قالوا : ولو صح لكان متأولا ، ثم اختلفوا فى تأويله فقيل يحمل على تطوعهم به ، وقيل : انما دفعوه مقابلة لما حصل لهم من الاختصاص بالحمى ، ولهذا امتنعوا من دفعه الى عمر رضى الله عنه حين طالبهم بتخلية الحِمَى لسائر الناس . وهذا الجواب هو الذى ذكره القاضى أبو الطيب فى تعليقه والمحاملى فى المجموع فان أوجبناها ففى اعتبار النصاب خلاف ، المذهب اعتباره ، وقال ابن القطان : قولان كما سبق فى الزيتون قال امام الحرمين : وسواء كان النخيل مملوكا له أو أخذه من المواضع المباحة ، والله تعالى أعلم .

وأما القرطم فبكسر القاف والطاء وبضمهما لغتان : والجديد الصحيح أنه لا زكاة فيه ، والقديم وجوبها ، ويعتبر النصاب على المذهب . وقال ابن القطان قولان . وأما العصفر نفسه فقال الرافعى قيل هو كالقرطم وقيل لا تجب قطعا قال : ويمكن تشبيهه بالورس والزعفران وأما الترمس ففى الجديد لا زكاة فيه وفى القديم تجب فيه . وأما الفجل فالجديد لا زكاة فيه ، قال الرافعى : وحكى ابن كج وجوبها فيه على القديم قال : ولم أره لغيره .

**( فـــرع ) فى مذاهب العلماء فى هذه المذكورات**

مذهبنا أنه لا زكاة فى غير النخل والعنب من الأشجار ولا فى شىء من

الحبوب الا فيما يقتات ويدخر ولا زكاة فى الخضروات ، وبهذا كله قال مالك وأبو يوسف ومحمد . وقال أبو حنيفة وزفر : يجب العشر فى كل ما أخرجته الأرض الا الحطب والقصب الفارسى والحشيش الذى ينبت بنفسه ، وقال العبدرى : وقال الثورى وابن أبى ليلى : ليس فى شىء من الزروع زكاة الا التمر والزبيب والحنطة والشعير وقال أحمد : يجب العشر فى كل ما يكال ويدخر من الزرع والثمار .

فأما مالا يكال كالقثاء والبصل والخيار والبطيخ والرياحين وجميع البقول فليس فيها زكاة ، وأوجب أبو يوسف الزكاة فى الحناء وقال محمد : لا زكاة وقال داود : ما أنبتته الأرض ضربان : موسق وغيره ، فما كان موسقا وجبت الزكاة فيما بلغ منه خمسة أوسق ولا زكاة فيما دونها ، وما كان غير موسق ففى قليله وكثيره الزكاة . وأما الزيتون فقد ذكرنا أن الصحيح عندنا أنه لا زكاة فيه ، وبه قال الحسن بن صالح وابن أبى ليلى وأبو عبيد . وقال الزهرى والأوزاعى والليث ومالك والثورى وأبو حنيفة وأبو ثور : فيه الزكاة . قال الزهرى والليث والأوزاعى : يخرص فتؤخذ زكاته زيتا . وقال مالك : لا يخرص بل يؤخذ العشر بعد عصره وبلوغه خمسة أوسق ، وأما العسل فالصحيح عندنا لا زكاة فيه مطلقا ، وبه قال مالك والثورى والحسن بن صالح وابن أبى ليلى وابن المنذر . وروينا هذا عن ابن عمر وعمر بن عبد العزيز ، وقال أبو حنيفة والأوزاعى : ان وجد فى غير أرض الخراج ففيه العشر . وقال أحمد واسحاق : يجب فيه العشر سواء كان فى أرض الخراج أو غيرها ونقله ابن المنذر عن مكحول وسليمان بن موسى والأوزاعى وأحمد واسحاق وشرط أبو يوسف ومحمد فى وجوب زكاته أن يبلغ خمسة أوسق ، وأوجبها أبو حنيفة فى قليله وكثيره ، قال ابن المنذر ليس فى زكاته حديث صحيح ولا اجماع فلا زكاة فيه ، والله تعالى أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ولا تجب الزكاة فى ثمر النخل والكرم ، الا ان يكون نصابا ، ونصابه خمسة أوسق لما روى أبو سعيد الخدرى رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه**

**وسلم قال : « ليس فيما دون خمسة أوسق [ من التمر ] صدقة » والخمسة أوسق ثلاثمائة صاع ، وهى ألف وستمائة رطل بالبغدادى ، وهل ذلك تحديد أو تقريب ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) أنه تقريب ، فلو نقص منه شيء يسير لم تسقط الزكاة ، والدليل عليه أن الوسق حمل البعير ، قال النابغة :**

**أين الشَّظاظان وأين المِرْبَعه ... وأين وسق الناقة المطبّعه**

**وحمل البعير يزيد وينقص ( والثانى ) أنه تحديد فان نقص منه شيء يسير لم تجب الزكاة لما روى أبو سعيد الخدرى أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « الوسق ستون صاعا » ولا تجب حتى يكون يابسه خمسة أوسق ، لحديث أبى سعيد « ليس فيما دون خمسة أوسق من التمر صدقة » وان كان رطباً لا يجيء منه تمر أو عنباً لا يجيء منه زبيب ، ففيه وجهان ( أحدهما ) يعتبر نصابه بنفسه ، وهو أن يبلغ يابسه خمسة أوسق لأن الزكاة تجب فيه فاعتبر النصاب من يابسه ( والثانى ) يعتبر بغيره لأنه لا يمكن اعتباره بنفسه فاعتبر بغيره كالجناية التى ليس لها أرش مقدر فى الحر ، فانه يعتبر بالعبد ) .**

( **الشرح** ) حديث أبى سعيد رضى الله عنه الأول صحيح رواه البخارى ومسلم وحديثه الثانى « الوسق ستون صاعا » ضعيف رواه أبو داود وغيره باسناد ضعيف قال أبو داود وغيره : اسناده منقطع ، ولكن الحكم الذى فيه مجمع عليه . نقل ابن المنذر وغيره الاجماع على أن الوسق ستون صاعا وفى الوسق لغتان ( أشهرهما ) وأفصحهما فتح الواو ( والثانية ) كسرها وجمعه أوسق فى القلة ووسوق فى الكثرة وأوساق ، وسبقت اللغات فى بغداد وفى الرطل فى مسألة القلتين والشظاظان بكسر الشين العودان اللذان يجمع بهما عروتا العدلين على البعير « والمربعة » بكسر الميم واسكان الراء وفتح الباء الموحدة وهى عصا قصيرة يقبض الرجلان بطرفيها كل واحد فى يده طرف ــ ويعكمان العدل على أيديهما مع العصا ــ ويرفعانه الى ظهر البعير وقوله « الناقة المطبعة » وهى بضم الميم وفتح الطاء المهملة والباء الموحدة وهى المثقلة بالحمل قاله ابن فارس وغيره .

وهذا النابغة الشاعر صحابى . وهو أبو ليلى النابغة الجعدى ، والنابغة لقب له واسمه قيس بن عبد الله وقيل عبد الله بن قيس وقيل حبان بن قيس ، قالوا : وانما قيل له النابغة لأنه قال الشعر فى الجاهلية ثم تركه نحو ثلاثين سنة ثم نبغ فيه فقاله . وطال عمره فى الجاهلية والاسلام وهو أسن من

النابغة الذبياني ومات الذبياني قبله • وعاش الجعدي بعد الذبياني طويلا قيل عاش مائة وثمانين سنة ، وقال ابن قتيبة : عاش مائتين وأربعين سنة وبسطت أحواله في التهذيب •

**( اما الاحكام )** ففيه مسائل :

( احداها ) لا تجب الزكاة في الرطب والعنب الا أن يبلغ يابسه نصابا وهو خمسة أوسق ، هذا مذهبنا ، وبه قال العلماء كافة الا أبا حنيفة وزفر فقالا : تجب في كل كثير وقليل حتى لو كان حبة وجب عشرها • دليلنا حديث أبي سعيد المذكور وأحاديث غيره بمعناه ، والقياس على المواشي والنقدين •

( الثانية ) الوسق ستون صاعا بالاجماع ، نقل الاجماع فيه ابن المنذر وغيره ، وهو ألف وستمائة رطل بالبغدادي ، وسبق تحقيق الرطل ومقداره في مسألة القلتين ، ويجيء برطل دمشق ثلاثمائة واثنان وأربعون رطلا ونصف رطل وثلث رطل وسبعا أوقية ، تفريعا على الأصح أن رطل بغداد مائة وثمانية وعشرون درهما وأربعة أسباع درهم ، والمعتمد في تقدير الأوسق بهذا الاجماع ، والا فالحديث ضعيف كما سبق ، والأصح من الوجهين أن هذا التقدير تحديد صححه أصحابنا وممن صححه المحاملي والماوردي والمتولي والأكثرون ، قال الرافعي : صححه الأكثرون ، وقطع الصيدلاني بأنه تقريب، وقال المحاملي وغيره : اذا قلنا هو تقريب فلا يمنع من وجوب الزكاة نقص خمسة أرطال ، ونقل امام الحرمين عن العراقيين ثم أنكره عليهم وقال في تقديره كلاما طويلا حاصله : الأوسق هي الأوقار ، والوقر المقتصد مائة وستون منا ، والمن رطلان ، فكل قدر لو وزع على الأوسق الخمسة لم تعد منحطة عن الاعتدال بسببه لا يضر نقصه ، وان عدت منحطة ضر • وان أشكل ذلك فالأظهر على تقديره بالتقريب أنه لا يضر لبقاء اسم الأوسق قال : ولا يبعد أن يميل الناظر الى نفي الوجوب استصحابا للقلة الى أن يتيقن الكثرة ، وذكر امام الحرمين في أثناء هذه المسألة ماعلقه الشارع بالصاع والمد ، فالاعتبار فيه بمقدار موزون ، يضاف الى المد والصاع ، لا بما يحويه المد من البر ونحوه •

وذكر الرافعى كلام امام الحرمين هذا ، ثم قال : وقال الرويانى وغيره : الاعتبار بالكيل لا بالوزن ، قال : وهذا هو الصحيح واستثنى أبو العباس الجرجانى العسل فقال : الاعتبار فى نصابه بالوزن ــ اذا أوجبنا فيه الزكاة ــ قال : وتوسط صاحب العدة فقال : هو على التحديد فى الكيل ، وعلى التقريب فى الوزن ، وانما قدره العلماء بالوزن استظهاراً ( قلت ) هذا الذى صححه الرافعى من الاعتبار بالكيل هو الصحيح ، وبه قطع أبو الفرج الدارمى من أصحابنا ، وصنف فى هذه المسألة تصنيفا ، وسأزيد المسألة ايضاحا فى باب زكاة الفطر ان شاء الله تعالى •

( المسألة الثالثة ) اذا كان لهُ رُطبٌ لا يجيء منه تمر ، أو عنب لا يجيء منه زبيب ، فقد ذكر المصنف وأكثر العراقيين فيه وجهين • ( أحدهما ) يعتبر بنفسه ( والثانى ) بغيره مما يجفف ، والوجهان متفقان على أنه يعتبر تمراً لا رطبا ، ففى وجه يشترط لوجوب زكاته أن يبلغ يابسه بنفسه لو يبس خمسة أوسق ، وفى وجه يشترط بلوغه بغيره فيقال : لو كان هذا مما يجفف بلوغه نصابا فى حال رطوبته ، فان بلغ الرطب خمسة أوسق وجبت ، وان كان لو قدر تمراً لا يبلغها وان لم يبلغها الرطب فلا زكاة ، وهذا هو الأصح عند امام الحرمين والغزالى والرافعى وآخرون ، لأنه ليس له حالة جفاف وادخار فوجب اعتباره فى حال كماله ( والوجه الثانى ) يعتبر النصاب من التمر والزبيب ، للحديث « ليس فيما دون خمسة أوسق من التمر صدقة » فعلى هذا هل يعتبر بنفسه ؟ أم بغيره ؟ فيه الوجهان اللذان ذكرهما المصنف وأكثر العراقيين ، فحاصل المذهب ثلاثة أوجه ( أصحها ) يعتبر رطبا ، فان بلغ الرطب خمسة أوسق وجبت الزكاة والا فلا ( والثانى ) يعتبر تمراً بنفسه لو يبس ( والثالث ) يعتبر تمراً من غيره •

قال أصحابنا : فعلى هذا الثالث يعتبر أقرب أنواع الرطب اليه ، وعلى الأوجه يجب اخراج واجبه فى الحال رطبا ، ولا يؤخر لأنه ليس له جفاف ينتظر ، قال الرافعى وغيره : هذا الخلاف هو فيما لا يغيره تجفيفه ، ولو جفف جاء منه تمر رديء حشف • ( فأما ) اذا كان لو جفف فسد بالكلية ، لم يجيء فيه الاعتبار بنفسه ، قال أصحابنا ويضم مالا يجفف الى ما يجفف فى

اكمال النصاب بلا خلاف ، لأنه كله جنس واحد . قال المحاملى ، فان قيل : اذا كان الرطب والعنب لا يجفف ولا يدخر فهو فى معنى الخضروات ( قلنا ) الخضروات لا يجفف جنسها ، ولا يدخر ( وأما ) الرطب والعنب فيجفف جنسه ، وهذا النوع منه نادر ، فوجب الحاقه بالغالب والله تعالى أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وتضم ثمرة العام الواحد بعضها الى بعض فى اكمال النصاب ، وان اختلفت أوقاته بأن كان له نخيل بتهامة ، ونخيل بنجد ، فادرك ثمر التى بتهامة فجذها وحملت التى بنجد ، وأطلعت التى بتهامة ، وادركت قبل أن تجذ التى بنجد لم يضم احدهما الى الآخر ، لأن ذلك ثمرة عام آخر ، وان حملت نخل حملا فجذ [ ها ] ثم حملت حملا آخر لم يضم ذلك الى الأول ، لأن النخل لا يحمل فى عام مرتين .. [ فيعتبر كل واحد منهما بنفسه ، فان بلغ نصاباً وجب فيه العشر (1) وان لم يبلغ لم يجب ] ) .**

( **الشرح** ) هذه المسألة ذكرها المصنف مختصرة جدا ، وهى فى كلام الأصحاب مبسوطة بسطاً شافياً ، وقد جمع الرافعى رحمه الله تعالى معظم كلام الأصحاب واختصره ولخصه فقال : لا خلاف أن ثمرة العام الثانى لا تضم الى الأول فى اكمال النصاب ، سواء أطلعت ثمرة العام الثانى قبل جذاذ الأول أو بعده ، ولو كان له نخيل أو عنب يحمل فى العام الواحد مرتين ، لم يضم الثانى بلا خلاف ، لأن كل حمل كثمرة عام . قال الأصحاب : هذا لا يكاد يتصور فى النخل والعنب ، فانهما لا يحملان فى السنة حملين ، وانما يتصور فى التين وغيره مما لا زكاة فيه . قالوا : وانما ذكر الشافعى رضى الله عنه المسألة بيانا لحكمها لو تصور ، ثم القاضى ابن كج فصَّل فقال : ان أطلعت النخلة الحمل الثانى بعد جذاذ الأول فلا ضم . وان أطلعت قبل جذاذه وبعد بُدُوِّ الصلاح ففيه الخلاف الذى سنذكره ان شاء الله تعالى فى حمل نخلتين ، قال الرافعى : وهذا الذى قاله ابن كج لا يخالف اطلاق الجمهور فى عدم الضم ، لأن السابق الى الفهم من الحمل الثانى هو الحادث بعد جذاذ الأول .

(1) ما بين المعقوفين ساقط من ش و ق ( ط ) .

أما اذا كان نخيل أو أعناب يختلف ادراك ثمارها في العام الواحد لاختلاف أنواعها أو لاختلاف بلادها حرارة وبرودة أو غير ذلك نظر ــ ان أطلع المتأخر قبل بدو صلاح الأول فوجهان ( أحدهما ) وبه قال ابن كج واصحاب القفال : لا ضم ، لأن الثاني حدث بعد انصرام الأول فأشبه ثمرة العام الثاني ، وهو الأصح عند الماوردي (والثاني) وبه قطع أصحاب الشيخ أبي حامد : يضم وهو ظاهر نص الشافعي رضي الله عنه لأنها ثمرة عام واحد . قلت : هذا الثاني هو الصحيح وصححه الرافعي في المحرر [1] . وان أطلع المتأخر بعد بدو [2] صلاح الأول وقبل جذاذه ( فان قلنا ) فيما بعد الجذاذ : يضم فهنا أولى والا فوجهان ( أصحهما ) عند الماوردي والبغوي ــ وبه قال أبو اسحاق وابن أبي هريرة ــ لا يضم لحدوث الثاني بعد وجوب الزكاة في الأول ( والثاني ) يضم لاجتماعهما على رءوس النخل كما لو أطلع قبل بدو صلاح الأول . فان قلنا بقول أصحاب القفال فهل يقوم وقت الجذاذ مقام الجذاذ فيه وجهان ( أصحهما ) يقوم ، وبه قطع الصيدلاني لأنها بعد دخول وقت الجذاذ كالمجذوذة ولهذا لو أطلعت النخلة للعام الثاني وعليها بعض ثمرة الأول لم يثبت الضم بلا خلاف . فعلى هذا قال امام الحرمين : لجذاذ الثمار أول وقت ونهاية ويكون ترك الثمار اليها أولى ، وتلك النهاية هي المعتبرة .

( واعلم ) أن من مواضع اختلاف ادراك الثمار نجداً وتهامة . فتهامة حارة يسرع ادراك الثمرة بها بخلاف نجد ، فاذا كانت للرجل نخيل تهامية ونخيل نجدية فأطلعت التهامية ثم النجدية لذلك العام ــ واقتضى الحال ضم النجدية الى التهامية على ماسبق بيانه فضممنا ثم أطلعت التهامية مرة أخرى ــ فلا تضم التهامية الثانية الى النجدية وان أطلعت قبل بدو صلاحها ، لأنا لو ضممناها الى النجدية لزم ضمها الى التهامية الأولى ، وذلك لا يجوز بالاتفاق . هكذا قاله الأصحاب . قال الصيدلاني وامام الحرمين : ولو لم تكن النجدية مضمومة الى التهامية الأولى بأن أطلعت بعد جذاذها ضممنا التهامية الثانية الى النجدية لأنه لا يلزم المحذور الذي ذكرناه . قال الرافعي : وهذا قد

---

(1) المحرر هو أصل المنهاج اذا اختصره النووي وسماه المنهاج كما اختصر فتح العزيز وسماه روضة الطالبين ( ط ) .

(2) بضم الباء والدال والواو مشددة ( ط ) .

لا يسلمه سائر الأصحاب لأنهم حكموا بضم ثمرة العام الواحد بعضها الى بعض ، وبأنه لا تضم ثمرة عام الى ثمرة عام آخر والتهامية الثانية حمل عام آخر ، هذا آخر ما ذكره الرافعي ، قال الدارمي والماوردي والبندنيجي وغيرهم : اذا كان على النخلة بلح وبسر ورطب ضم بعضه الى بعض بلا خلاف ، لأنه حمل واحد ، والله تعالى أعلم .

قالوا : ولو كان بعض نخله أو عنبه يحمل حملين ، وبعضها حملا ، فان ذات الحمل يضم الى ما يوافقه فى الزمان من الحملين . قال البندنيجي : فان أشكلا فلم يعلم مع أيهما كان ضم الى أقرب الحملين اليه ، والله سبحانه وتعالى أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وزكاته العشر فيما سقى بغير مؤنة ثقيلة ، كماء السماء والأنهار وما شرب بالعروق ، ونصف العشر فيما سقى بمؤنة ثقيلة كالنواضح والنواليب وما اشبهها ، لما روى ابن عمر رضى الله عنهما أن النبى صلى الله عليه وسلم « فرض فيما سقت السماء والأنهار والعيون أو كان بعلا ـ وروى عثريا ـ العشر ، وفيما سقى بالنضح نصف العشر » والبعل [ الشجر ] الذى يشرب بعروقه والعثرى الشجر الذى يشرب من الماء الذى يجتمع فى موضع فيجرى كالساقية ، ولأن المؤنة فى احدهما تخف ، وفى الأخرى تثقل ، ففرق بينهما فى الزكاة . ولو كان يسقى نصفه بالنواضح ، ونصفه بالسيح ، ففيه ثلاثة أرباع العشر اعتبارا بالسقيتين ، وان سقى بأحدهما أكثر ففيه قولان ( أحدهما ) يعتبر فيه الغالب، فان كان الغالب السقى بماء السماء أو السيح وجب العشر ، وإن كان الغالب السقى بالناضح وجب نصف العشر ، لأنه اجتمع الأمران ولأحدهما قوة بالغلبة ، فكان الحكم له كالماء اذا خالطه مائع ( والقول الثانى ) يقسط على عدد السقيات ، لأن ما وجب فيه الزكاة بالقسط عند التماثل وجب فيه بالقسط عند التفاضل كزكاة الفطر فى العبد المشترى فان جهل القدر الذى سقى بكل واحد منهما جعلا نصفين ، ولأنه ليس احدهما باولى من الآخر ، فوجب التسوية بينهما كالدار فى يد اثنين ) .**

( الشرح ) حديث ابن عمر رضى الله عنهما صحيح رواه أبو داود باسناد صحيح على شرط مسلم بلفظه فى المهذب ورواه البخارى بمعناه قال : عن ابن عمر عن النبى صلى الله عليه وسلم فقال « فيما سقت السماء والعيون

أو كان عثريا العشر وما سقي بالنضح نصف العشر » ورواه مسلم فى صحيحه بمعناه من رواية جابر ، ورواه البيهقى أيضا من رواية معاذ بن جبل وأبى هريرة ، قال البيهقى : وهو قول العامة لم يختلفوا فيه ، وكذا أشار الشافعى رضى الله عنه فى المختصر الى أنه مجمع عليه وهذا الذى ذكره المصنف فى تفسير البعل ، كذا قاله أهل اللغة وغيرهم وأما العثرى فبعين مهملة وثاء مثلثة مفتوحتين ثم ياء مشددة ، ويقال باسكان الثاء والصحيح المشهور فتحها وأنكر القلعى على المصنف تفسيره العثرى وقال : انما هو ما سقت السماء ، لا خلاف بين أهل اللغة فيه وهذا الذى قاله القلعى ليس كما قاله وليس نقله عن جميع أهل اللغة صحيحا وانما هو قول قليل منهم • وذكر ابن فارس فى المجمل فيه قولين لأهل اللغة قال : العثرى ما سقى من النخل سيحا والسيح الماء الجارى قال : ويقال هو العذى والعذى الزرع الذى لا يسقيه الا ماء المطر ، ولم يذكر الجوهرى فى صحاحه الا هذا القول الثانى ، والأصح ما قاله الأزهرى وغيره من أهل اللغة أن العثرى مخصوص بما سقى من ماء السيل فيجعل عاثوراً وشبه ساقيته بحفر يجرى فيها الماء الى أصوله ، وسمى عاثوراً لأنه يتعثر به المار الذى لا يشعر به ، وهذا هو مراد المصنف وان كانت عبارته تحتاج الى تقييد •

وأما النواضح فجمع ناضح أو هو ما يسقى عليه نضحا من بعير وبقرة وغيرهما قال أهل اللغة : النضح السقى من ماء بئر أو نهر بساقية • والناضح اسم للبعير والبقرة الذى يسقى عليه من البئر أو النهر والأنثى ناضحة ، والدواليب جمع دولاب ــ بفتح الدال ــ قال الجوهرى وغيره : هو فارسى معرب •

**( وأما الأحكام )** فقال الشافعى رضى الله عنه والأصحاب : يجب فيما سقى بماء السماء من الثمار والزروع العشر وكذا البعل وهو ما يشرب بعروقة ، وكذا ما يشرب من ماء ينصب اليه من جبل أو نهر أو عين كبيرة ففى هذا كله العشر • وأما ما سقى بالنضح أو الدلاء أو الدواليب ، وهى التى تديرها البقر أو بالناعورة وهى التى يديرها الماء بنفسه ففى جميعه نصف العشر • وهذا كله لا خلاف فيه بين المسلمين وقد سبق نقل البيهقى الاجماع

فيه • وأما القنوات والسواقى المحفورة من نهر عظيم التى تكثر مؤنتها ففيها العشر كاملا • هذا هو الصحيح المشهور المقطوع به فى كتب العراقيين والخراسانيين • ونقل امام الحرمين اتفاق الأئمة عليه ، وعلله الأصحاب بأن مؤنة القنوات انما تشق لاصلاح الضيعة ، وكذا الأنهار انما تشق لاحياء الأرض ، واذا تهيأت وصل الماء الى الزرع بنفسه مرة بعد أخرى بخلاف النواضح ونحوها ، فان المؤنة فيها لنفس الزرع •

ونقل الرافعى عن الشيخ أبى عاصم أنه نقل أن الشيخ أبا سهل الصعلوكى من أصحابنا أفتى أن ماسقى بماء القناة وجب فيه نصف العشر • وقال صاحب التهذيب : ان كانت القناة أو العين كثيرة المؤنة لا تزال تنهار وتحتاج الى احداث حفر وجب نصف العشر ، وان لم يكن لها مؤنة أكثر من مؤنة الحفر الأول وكسحها فى بعض الأوقات وجب العشر • قال الرافعى : والمذهب ما قدمناه عن الجمهور • قال الرافعى : قال ابن كج : ولو اشترى ماء وسقى به وجب نصف العشر ، قال : وكذا لو سقاه بماء مغصوب ، لأن عليه ضمانه • قال الرافعى : وهذا حسن جار على كل مأخذ ، فانه لا يتعلق بصلاح الضيعة بخلاف القناة • ثم حكى الرافعى عن ابن كج عن ابن القطان وجهين فيما لو وهب له الماء ، ورجح الحاقه بالمغصوب لوجود المنة العظيمة ، وكما لو علف ماشيته بعلف موهوب ( قلت ) وهذان الوجهان تفريع على قولنا لا تقتضى الهبة ثوابا ( فان قلنا ) تقتضيه فنصف العشر بلا خلاف ، صرح بذلك كله الدارمى فى الاستذكار ، والله تعالى أعلم •

**( فصل )** اذا اجتمع فى الشجر الواحد أو الزرع الواحد السقى بماء السماء والنواضح ، فله حالان ( أحدهما ) أن يزرع عازماً على السقى بهما ، فينظر ان كان نصف السقى بهذا ونصفه بذلك فطريقان ( أصحهما ) وبه قطع المصنف والجمهور من الطريقين : يجب ثلاثة أرباع العشر • ( والثانى ) حكاه امام الحرمين وغيره أنه يجب العشر بكماله على قولنا فيما اذا تفاضلا أنه يعتبر الأغلب ، وعللوه بأنه أرفق للمساكين ، والمذهب الأول ودليله فى

الكتاب ، فان سقى بأحدهما أكثر فقولان مشهوران • ذكر المصنف دليلهما (أصحهما) عند الأصحاب ورجحه الشافعي رضى الله عنه أيضا فى المختصر : يقسط الواجب عليهما (والثانى) يعتبر الأغلب • فان قلنا بالتقسيط وكان ثلثا السقى بماء السماء والثلث بالنضح وجب خمسة أسداس العشر ، وان استويا فثلاثة أرباع العشر ، وان قلنا بالأغلب فزاد السقى بماء السماء أدنى زيادة وجب العشر ، وان زاد الآخر أدنى زيادة وجب نصف العشر ، فان استويا فقد ذكرنا أن المذهب وجوب ثلاثة أرباع العشر ، وفى وجه شاذ يجب كل العشر •

قال أصحابنا : وسواء قسطنا أم اعتبرنا الأغلب فهل النظر الى عدد السقيات أم غيرها ؟ فيه وجهان مشهوران فى كتب الخراسانيين وفى كتب جماعة من العراقيين :

(أحدهما) يسقط على عدد السقيات ، وبهذا قطع المصنف والماوردى لأن المؤنة تختلف بعدد السقيات ، والمراد السقيات المفيدة (والوجه الثانى) وهو الأصح وبه قطع الشيخ أبو حامد وهو ظاهر نص الشافعى رضى الله عنه ، وصححه المحققون ورجحه الرافعى فى كتابيه : أن الاعتبار بعيش الزرع والثمرة ونمائه، قال امام الحرمين وآخرون : وعبر بعضهم عن هذا الثانى بالنظر الى النفع قالوا : وقد تكون سقية أنفع من سقيات كثيرة • قال امام الحرمين : والعبارتان متقاربتان ، الا أن صاحب الثانية لا ينظر الى المدة بل يعتبر النفع الذى يحكم به أهل الخبرة ، وصاحب العبارة الأولى يعتبر المدة قال الرافعى رحمه الله : واعتبار المدة هو الذى ذكره الأكثرون تفريعا على هذا الوجه ، قال : وذكروا فى المثال أنه لو كانت المدة من يوم الزرع الى يوم الادراك ثمانية أشهر واحتاج فى ستة أشهر زمان الشتاء والربيع الى سقيتين فسقى فيهما بماء السماء ، واحتاج فى الصيف فى الشهرين الباقيين الى ثلاث سقيات فسقين بالنضح فان اعتبرنا عدد السقيات ، فعلى قول التقسيط : يجب خمسا العشر وثلاثة أخماس نصف الشعر ، وعلى اعتبار الأغلب يجب نصف العشر ، وان اعتبرنا المدة فعلى قول التقسيط يجب ثلاثة أرباع العشر وربع نصف العشر ، وعلى قول اعتبار الأغلب يجب العشر لأن مدة السقى بماء السماء أطول •

ولو سقى بماء السماء والنضح جميعاً وجهل المقدار من كل واحد منهما أو علم أن أحدهما أكثر وجهل أيهما هو وجب ثلاثة أرباع العشر . هذا هو المذهب . وبه قطع المصنف وجماهير الأصحاب ونقلوه عن ابن سريج وأطبقوا عليه ، الا ابن كج والدارمى فحكيا وجهاً أنه يجب نصف العشر ، لأن الأصل البراءة مما زادا ، والا صاحب الحاوى فقال : ان سقى بأحدهما أكثر وجهلت عينه ـ فان اعتبرنا الأغلب ـ وجب نصف العشر لأنه اليقين . وان قلنا بالتقسيط فالواجب ينقص عن العشر وينقص عن نصفه فيأخذ اليقين ويقف عن الباقى حتى يتبين . قال : وان شككنا هل استويا أو زاد أحدهما ؟ فان قلنا بالغالب وجب نصف العشر لأنه اليقين ، وان قسطنا فوجهان :

( أحدهما ) يجب ثلاثة أرباع العشر ( والثانى ) يجب زيادة على نصف العشر بشىء وان قل . هذا كلام صاحب الحاوى والمذهب ماقدمناه .
( الحال الثانى ) يزرع ناوياً السقى بأحدهما ثم يقع الآخر ، فهل يستصحب حكم ما نواه أولا أم يعتبر الحكم ؟ فيه وجهان حكاهما الخراسانيون والدارمى وآخرون ( أصحهما ) وأشهرهما يعتبر الحكم ، وصححه الرافعى وغيره . وهو مقتضى اطلاق العراقيين . قالوا : وعلى هذا ففى كيفية اعتبارهما الخلاف السابق . والله تعالى أعلم .

( فــرع ) قال أصحابنا : قال الشافعى رضى الله عنه فى المختصر : ولو اختلف المالك والساعى فى أنه بماذا سقى فالقول قول المالك فيما يمكن ، لأن الأصل عدم وجوب الزكاة ، فان اتهمه الساعى حلفه ، وهذه اليمين مستحبة بالاتفاق ، صرح به الدارمى والبندنيجى والماوردى وغيرهم لأنه لا يخالف الظاهر . والله تعالى أعلم .

( فــرع ) لو كان له حائطان من النخل والعنب أو قطعتان من الزرع سقى أحدهما بماء السماء والآخر بالنضح ولم يبلغ واحد منهما نصابا وجب ضم أحدهما الى الآخر فى اكمال النصاب وأخرج من المسقى بماء السماء العشر ، ومن الآخر نصفه والله تعالى أعلم .

# قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان زادت الثمرة على خمسة أوسق وجب الفرض فيه بحسابه لانه يتجزأ من غير ضرر فوجب فيه بحسابه كزكاة الأثمان ) .**

**( الشرح )** قوله ( يتجزأ من غير ضرر ) احتراز من الماشية وتجب فيما زاد على النصاب بحسابه باجماع المسلمين ، نقل الاجماع فيه صاحب الحاوى وآخرون ، ودليله من السنة قوله صلى الله عليه وسلم : « فيما سقت السماء العشر » الحديث ، والله تعالى أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ولا يجب العشر حتى يبدو الصلاح فى الثمار وبدوُ الصلاح انيحمر البسْر أو يصفر ويتموه العنب ، لأنه قبل بدو الصلاح لا يقصد أكله فهو كالرطبة وبعده يقتات ويؤكل فهو كالحبوب ) .**

**( الشرح )** قال الشافعى والأصحاب رضى الله عنهم : وقت وجوب زكاة النخل والعنب بدو الصلاح ووقت الوجوب فى الحبوب اشتدادها . هذا هو الصحيح المعروف من نصوص الشافعى رضى الله عنه القديمة والجديدة ، وبه قطع جماهير الأصحاب فى كل الطرق ، وذكر صاحب الشامل أن الشيخ أبا حامد حكى أن الشافعى رضى الله عنه أومأ فى القديم الى أن الزكاة لا تجب الا عند فعل الحصاد ، قال : وليس بشىء .

وذكر امام الحرمين عن صاحب التقريب أنه حكى قولا غريبا أن وقت الزكاة هو الجفاف فى الثمار والتصفية فى الحبوب ، ولا يتقدم الوجوب على الأمر بالأداء وهذان شاذان والمذهب ما سبق . قال أصحابنا : وبدو الصلاح فى بعضه كبدوه فى الجميع كما فى البيع . فاذا بدا الصلاح فى أقل شىء منه وجبت الزكاة . وكذا اشتداد بعض الحب كاشتداد كله فى وجوب الزكاة كما أنه مثله فى البيع . قال أصحابنا : وحقيقة بدو الصلاح هنا كما هو مقدر فى كتاب البيع ومختصره ما قاله الشافعى والأصحاب أن يحمر البسر ويتموه العنب .

قال الشافعي رضي الله عنه : ( فان كان عنبا أسود فحتى يسود ، أو أبيض فحتى يتموه ) قيل : أراد بالتموه أن يدور فيه الماء الحلو ، وقيل : أن تبدو فيه الصفرة .

( **فــرع** ) قال أصحابنا : لو اشترى نخيلا مثمرة ، أو ورثها قبل بدو الصلاح ثم بدا ، فعليه الزكاة لوجود وقت الوجوب فى ملكه ، ولو باع المسلم نخيله المثمرة قبل بدو الصلاح لمكاتب أو ذمى فبدا الصلاح فى ملكه فلا زكاة على واحد ، فلو عاد الى ملك البائع المسلم بعد بدو الصلاح ببيع مستأنف أو هبة أو اقالة أو رد بعيب أو غير ذلك فلا زكاة ، لأنه لم يكن مالكا له حال الوجوب ، ولو اشترى بشرط الخيار فبدا الصلاح فى مدة الخيار ــ فان قلنا : الملك للبائع ــ فعليه الزكاة وان تم البيع ، وان قلنا : للمشترى فعليه الزكاة وان فسخ . وان قلنا : موقوف فالزكاة موقوفة ، فمن ثبت له الملك وجبت الزكاة عليه ، ولو باع نخيلا قبل بدو الصلاح فبدا فى ملك المشترى ــ ثم وجد بها عيبا ــ فليس له الرد الا برضا البائع لتعلق الزكاة بها ، وهو كعيب حدث فى يده ، فان أخرج المشــترى الزكاة مــن نفس الثمرة أو من غيرها ، فحكمه ماسنذكره قريبا ان شاء الله تعالى .

هذا كله اذا باع النخل والثمر جميعاً ، فلو باع الثمرة وحدها قبل بدو الصلاح فشرطه أن يباع بشرط القطع ، فلو لم يقطع حتى بدا ، فقد وجبت الزكاة ، ثم ان رضيا بابقائها الى الجــذاذ جاز ، والعشر على المشــترى قال الرافعى : وحكى قول أن البيع ينفسخ كما لو اتفقنا عند البيع على الابقاء . وهذا غريب ضعيف ، وان لم يرضيا بالابقاء لم تقطع الثمرة ، لأن فيه اضراراً بالفقراء ، ثم فيه قولان : ( أحدهما ) ينفسخ البيع لتعذر امضائه (وأصحهما) لا ينفسخ ، لكن ان لم يرض البائع بالابقاء يفسخ ، وان رضى به وامتنع المشترى وطلب القطع فوجهان : ( أحدهما ) يفسخ ( وأصحهما ) لا يفسخ ، ولو رضى البائع ثم رجع كان له ذلك ، لأن رضاه اعارة ، وحيث قلنا : يفسخ البيع ففسخ فعلى من تجب الزكاة ؟ فيه قولان ( أحدهما ) على البائع لأن الملك استقر له ( وأصحهما ) على المشترى كما لو فسخ بعيب ، فعلى هذا لو أخذ الساعى من نفس الثمرة رجع البائع على المشترى .

( فـــرع ) اذا قلنا بالمذهب : ان وقت الوجوب هو بدو الصــلاح واشتداد الحب قال الشافعي والأصحاب : لا يجب الاخراج في ذلك الوقت بلا خلاف ، لكن ينعقد سببا لوجوب الاخراج اذا صار تمرا أو زبيباً أو حبا مصفى ، ويصير للفقراء في الحال حق يجب دفعه اليهم بعد مصيره تمرا أو حبا ، فلو أخرج الرطب والعنب في الحال لم يجزئه بلا خلاف ، ولو أخذه الساعي غرمه بلا خلاف لأنه قبضه بغير حق ، وكيف يغرمه ؟ فيه وجهان مشهوران وذكرهما المصنف في آخر الباب ( الصحيح ) الذى قطع به الجمهور ، ونص عليه الشافعي رضى الله عنه أنه يلزمه قيمته ( والثانى ) يلزمه مثله وهمـا مبنيان على أن الرطب والعنب مثليان أم لا ؟ والصحيح المشهور أنهما ليسا مثليين • ولو جف عند الساعي ــ فان كان قدر الزكاة ــ أجزأ ، والا رد التفاوت أو أخذه • كذا قاله العراقيون وغيرهم • وحكى ابن كج وجها أنه لا يجزىء بحال لفساد القبض • قال الرافعي : وهذا الوجه أولى والمختار ما سبق • وهذا كله في الرطب والعنب اللذين يجيء منهما تمر وزبيب ( فأما ) ما لا يجيء منه فسنذكره ان شاء الله تعالى •

قال أصحابنا : ومؤنة ــ تجفيف التمر وجذاذه وحصــاد الحب وحمله ودياسه وتصفيته وحفظه وغير ذلك من مؤنة تكون كلها من خالص مال المالك لا يحسب منها شيء من مال الزكاة بلا خلاف ، ولا تخرج من نفس مال الزكاة، فان أخرجت منه لزم المالك زكاة ما أخرجه من خالص ماله ولا خلاف في هذا عندنا • وحكى صاحب الحاوى عن عطاء بن أبى رباح أنه قال : تكون المؤنة من وسط المال لا يختص بتحملها المالك دون الفقراء ، لأن المال للجميع فوزعت المؤنة عليه • قال صاحب الحاوى : وهذا غلط لأن تأخير الأداء عن وقت الحصاد انما كان لتكامل المنافع وذلك واجب على المالك والله تعـالى أعلـم •

قال : ولا يجوز أخذ شيء من الحبوب المزكاة الا بعد خروجها من قشورها الا العلس [1] • فان الشافعي رضى الله عنه قال : مالكه مخير ان شاء أخرجه في قشره فيخرج من كل عشرة أوسق وسقا ، لأن بقاءه في قشره أصون ، وان

---

(١) العلس بفتحتين من ضرب الحنطة تكون حبتان في قشرة وهو طعام اهل صنعاء ( ط ) .

شاء صفاه من القشور ، قال : ولا يجوز اخراج الحنطة فى سنبلها ، وان كان ذلك أصون لها ، لأنه يتعذر كيلها ، والله تعالى أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( فان أراد أن يبيع الثمرة قبل بدو الصلاح نظرت فان كان لحاجة لم يكره ، وان كان يبيع لفرار من الزكاة كره ، لأنه فرار من القرْبة ومواساة المساكين ، وان باع صح البيع ، لأنه باع ولا حق لأحد فيه ) .**

( **الشرح** ) قال الشافعي رضى الله عنه فى المختصر والأصحاب : اذا باع مال الزكاة قبل وقت وجوبها كالتمر قبل بدو صلاحه ، والحب قبل اشتداده ، والماشية والنقد وغيره قبل الحول ، أو نوى بمال التجارة القنية أو اشترى به شيئا للقنية قبل الحول - فان كان ذلك لحاجه الى ثمنه - لم يكره بلا خلاف، لأنه معذور لا ينسب اليه تقصير ، ولا يوصف بفرار وان لم يكن به حاجة وانما باعه لمجرد الفرار فالبيع صحيح بلا خلاف لما ذكره المصنف ، ولكنه مكروه كراهة تنزيه هذا هو المنصوص ، وبه قطع الجمهور ، وشذ الدارمى وصاحب الابانة فقالا : هو حرام ، وتابعهما الغزالى فى الوسيط ، وهذا غلط عند الأصحاب ، وقد صرح القاضى أبو الطيب فى المجرد والأصحاب بأنه لا اثم على البائع فراراً . قال الشافعي والأصحاب : واذا باع فرارا قبل انقضاء الحول فلا زكاة عندنا ، وبه قال أبو حنيفة وأصحابه وداود وغيرهم . وقال مالك وأحمد واسحاق : اذا تلف بعض النصاب قبل الحول أو باعه فراراً لزمته الزكاة . دليلنا أنه فات شرط وجوب الزكاة وهو الحول ، فلا فرق بين أن يكون على وجه يعذر فيه أو لا يعذر والله تعالى أعلم .

( فان قيل ) فما الفرق بين الفرار هنا ؟ والفرار بطلاق المرأة بائنا فى مرض الموت ؟ فانها ترثه على قول ، فالفرق من وجهين ( أحدهما ) أن الحق فى الارث لمعيَّن فاحتيط له بخلاف الزكاة ( والثانى ) أن الزكاة مبنية على الرفق والمساهلة . وتسقط بأشياء كثيرة للرفق ، كالعلف فى بعض الحول . والعمل عليها وغير ذلك بخلاف الارث ، والله تعالى أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان باع بعد بدو الصلاح ففي البيع في قدر الفرض قولان ( أحدهما ) انه باطل لأن في أحد القولين تجب الزكاة في العين ، وقدر الفرض للمساكين ، فلا يجوز بيعه بغير اذنهم ، وفي الآخر تجب في الذمة والعين مرهونة به ، وبيع المرهون لا يجوز من غير اذن المرتهن ( والثاني ) انه يصح لأنا ان قلنا : [ ان ] الزكاة تتعلق بالعين الا أن أحكام الملك كلها ثابتة ، والبيع من أحكام الملك ، وان قلنا : انها تجب في الذمة والعين مرتهنة به الا انه رهن يثبت بغير اختياره فلم يمنع البيع كالجناية في رقبة العبد ، فان قلنا يصح في قدر الفرض ففيما سواه أولى ( وان قلنا ) لا يصح في قدر الفرض ففيما سواه قولان بناء على تفريق الصفقة ) .**

( الشرح ) اذا باع مال الزكاة بعد وجوبها فيه ، سواء كان تمراً أو حباً أو ماشية أو نقدا أو غيره قبل اخراجها ــ فان باع جميع المال ــ فهل يصح في قدر الزكاة ؟ يبنى على الخلاف السابق في باب زكاة المواشي أن الزكاة هل تتعلق بالعين ؟ أو بالذمة ؟ وقد سبق خلاف مختصره أربعة أقوال تتعلق بالعين تعلق الشركة ( والثاني ) تتعلق بالعين تعلق أرش الجناية ( والثالث ) تعلق المرهون ( والرابع ) لا تتعلق بالعين بل بالذمة فقط ، وتكون العين خلوا من التعلق ، فان قلنا : الزكاة تتعلق بالذمة وتكون العين خلواً منها صح البيع قطعا ، وان قلنا تتعلق بها تعلق المرهون فقولان ، أشار المصنف الى دليلهما ( أصحهما ) عند العراقيين وغيرهم الصحة أيضا لأن هذه العلقة ثبتت بغير اختيار المالك وليست لمعيَّن فسومح بها بما لا يسامح به في المرهون .

وان قلنا : تعلق الشركة فطريقان ( أحدهما ) القطع بالبطلان لأنه باع مالا يملكه ( وأصحهما ) وأشهرهما ، وبه قطع أكثر العراقيين في صحته قولان ( أصحهما ) باتفاق الأصحاب البطلان ، وبه قطع كثيرون ( والثاني ) الصحة لأنه يجوز أن يدفع الزكاة من غيره ، وان قلنا : تعلق الأرش ففي صحته خلاف مبني على صحة بيع الجاني ، فان صححناه صح هذا والا فلا ، فان صححنا صار بالبيع ملتزما الفداء فحصل من جملة هذه الاختلافات أن الأصح بطلان البيع في قدر الزكاة . قال أصحابنا : فحيث صححنا في قدر الزكاة ففي الباقي أولى ، وحيث أبطلنا فيه ففي الباقي قولا تفريق الصفقة ، هكذا أطلقه المصنف وسائر العراقيين ، وقال الخراسانيون : اذا قلنا بالبطلان في قدر الزكاة ، فهل

يبطل فى الباقى ؟ ان قلنا : تعلق الشركة فقولا تفريق الصفقة ، وان قلنا : تعلق الرهن ـ وقلنا : الاستيثاق فى الجميع ـ بطل فى الجميع ، وان قلنا بالاستيثاق فى قدر الزكاة فقط ، ففى الزائد قولا تفريق الصفقة ، والأصح فى تفريق الصفقة الصحة وحيث منعنا البيع ، وكان المالك ثمرة ، فالمراد قبل الخرص وأما بعده فلا منع ان قلنا : الخرص تضمين وهو الأصح ، وان قلنا : غيره فيه كلام يأتى قريبا فى فصل الخرص ان شاء الله تعالى .

والحاصل من هذا الخلاف كله ثلاثة أقوال ( أصحها ) يبطل البيع فى قدر الزكاة ويصح فى الباقى ( والثانى ) يبطل فى الجميع ( والثالث ) يصح فى الجميع ، فان صححنا فى الجميع نظر ان أدى البائع الزكاة من موضع آخر فذاك ، والا فللساعى أن يأخذ من عين المال من يد المشترى قدر الزكاة على جميع الأقوال بلا خلاف . فان أخذ انفسخ البيع فى المأخوذ ، وهل ينفسخ فى الباقى ؟ فيه الخلاف المشهور فى انفساخ البيع بتفريق الصفقة فى الدوام ، والمذهب لا ينفسخ ، فان قلنا : ينفسخ استرد الثمن ، والا فله الخيار ان كان حالا ، فان فسخ فذاك ، وان أجاز فى الباقى فهل يأخذ بقسطه من الثمن ؟ أم بالباقى ؟ فيه طريقان مشهوران فى كتاب البيع ( المذهب ) أنه بقسطه .

ـ ولو لم يأخذ الساعى منه الواجب ، ولم يؤد البائع الزكاة من موضع آخر ، فهل للمشترى الخيار اذا علم ؟ فيه وجهان ( أصحهما ) له الخيار ( والثانى ) لا لأنه فى الحال مالك للجميع . وقد يؤدى البائع الزكاة من موضع آخر ، فان قلنا بالأصح : ان له الخيار فأدى البائع الزكاة من موضع آخر فهل يسقط خياره ؟ فيه وجهان : (الصحيح) يسقط لزوال العيب ، كما لو اشترى معيبا فزال عيبه قبل الرد فانه يسقط (والثانى) لا يسقط لاحتمال أن يخرج ما دفعه الى الساعى مستحقا فيرجع الساعى الى عين المال ، ويجرى الوجهان فيما لو باع السيد العبد الجانى ثم فداه هل يبقى للمشترى خياره ؟ أما اذا أبطلنا البيع فى قدر الزكاة ـ وصححنا فى الباقى ـ فللمشترى الخيار فى فسخ البيع فى الباقى واجازته ، ولا يسقط خياره بأداء البائع الزكاة من موضع آخر لأن الخيار هنا لتبعيض الصفقة ، واذا أجاز فهل يجيز بقسطه أم بجميع الثمن ؟ فيه القولان السابقان . وقطع بعض الأصحاب بأنه يجيز بالجميع فى المواشى ، والمذهب الأول والله تعالى أعلم .

هذا كله فى بيع جميع المال ؛ فان باع بعضه نظر فان لم يبق قدر الزكاة فهو كما لو باع الجميع ، وان بقى قدر الزكاة بنية صرفه الى الزكاة أو بغير نية ـ فان قلنا بالشركة ـ ففى صحة البيع وجهان ، قال ابن الصباغ ( أقيسهما ) البطلان وهما مبنيان على كيفية ثبوت الشركة وفيها وجهان ( أحدهما ) أن الزكاة شائعة فى الجميع متعلقة بكل واحد من الشياه وغيرها بالقسط . ( والثانى ) أن محل الاستحقاق هو قدر الواجب فقط ويتعين بالاخراج وان فرّعنا على قول الزكاة فقط ، فعلى الأول لا يصح وعلى الثانى يصح ، وان فرعنا على تعليق الأرش فان صححنا بيع الجانى صح هذا والا فالتفريع كالتفريع على قول الرهن ، وجميع ما ذكرنا هو فى بيع ما تجب الزكاة فى عينه . فأما بيع مال التجارة بعد وجوب الزكاة فسيأتى بيانه فى بابها ان شاء الله تعالى .

**( فــرع )** لو رهن المال الذى وجبت فيه الزكاة فهو كبيعه فيعود فيه جميع ما سبق ، فان صححنا فى قدر الزكاة ففى الزائد أولى ، وان أبطلنا فى قدر الزكاة فالباقى يرتب على البيع ، فان صححنا البيع فالرهن أولى ، والا فقولان كتفريق الصفقة فى الرهن اذا صحب حلالا وحراما ، فان صححنا الرهن فى الجميع فلم يؤد الزكاة من موضع آخر فللساعى أخذها منه فاذا أخذ انفسخ الرهن فيها ، وفى الباقى الخلاف السابق فى نظيره فى البيع ، وان أبطلنا فى الجميع أو فى قدر الزكاة فقط ، وكان الرهن مشروطا فى بيع ، ففى فساد البيع قولان ، فان لم يفسد فللمشترى الخيار ، ولا يسقط خياره بدفع الزكاة من موضع آخر ( وأما ) اذا رهن قبل تمام الحول فتم ، ففى وجوب الزكاة الخلاف السابق فى باب زكاة المواشى ، والرهن لا يكون الا بدين ، وفى كون الدين مانعا لوجوب الزكاة قولان سبقا هناك ( الأصح ) الجديد لا يمنع ، فان قلنا : الرهن لا يمنع الزكاة وقلنا : الدين لا يمنعها أو يمنعها وكان له مال آخر يفى بالدين وجبت الزكاة والا فلا . ثم ان لم يملك الراهن مالا آخر أخذت الزكاة من نفس المرهون على أصح الوجهين . لأنها متعلقة بالعين . فأشبهت أرش الجناية . ( وعلى الثانى ) لا يؤخذ منه لأن حق المرتهن سابق على وجوب الزكاة والزكاة حق لله تعالى مبنية على المسامحة بخلاف أرش الجناية ، ولأن أرش الجناية لو لم يأخذه

يفوت لا الى بدل بخلاف الزكاة فعلى الأصح لو كانت الزكاة من غير جنس المال كالشاة من الابل يباع جزء من المال فى الزكاة .

وقيل : الخلاف فيما اذا كان الواجب من غير جنس المال فان كان من جنسه أخذ من المرهون بلا خلاف ، ثم اذا أخذت الزكاة من نفس المرهون فأيسر الراهن بعد ذلك فهل يؤخذ منه قدر الزكاة ليكون رهنا عند المرتهن ؟ فيه طريقان ان علقناه بالذمة أخذ وان علقناه بالعين لم يؤخذ على أصح الوجهين ، كما لو تلف بعض المرهون وقيل : يؤخذ كما لو أتلفه المالك ، فان قلنا يؤخذ ـ فان كان النصاب مثليا أخذ المثل ، وان كان متقوّما أخذ القيمة على قاعدة الغرامات .

( أما ) اذا ملك مالا آخر فالمذهب والذى قطع به الجمهور أن الزكاة تؤخذ من باقى أمواله ولا تؤخذ من نفس المرهون سواء قلنا : تجب الزكاة فى الذمة أو العين وقال جماعة : يؤخـذ من نفس المرهون ان قلنا تتعلق بالعين ، وهذا هو القياس كما لا يجب على السيد فداء المرهون اذا جنى والله تعالى أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( فان اكل شيئا من الثمار او استهلكه وهو عالم عزر وغرم وان كان جاهلا غرم ولم يعَزّرْ ) .**

**( الشرح )** لا يجوز للمالك أن يتصرف فى الثمار قبل الخرص لا ببيع ولا أكل ولا اتلاف حتى يخرص ، فلو تصرف قبل الخرص ، وبعد وجوب الزكاة غرم ما تصرف فيه بلا خلاف ، فان كان عالما تحريمه عزر ، وان كان جاهلا لم يعزر لأنه معذور . قال البغوى : ولا يجوز قبل الخرص أن يأكل منه شيئا ، ولا يتصرف فى شىء قال : فان لم يبعث الحاكم خارصا أو لم يكن حاكم تحاكم الى عدلين يخرصان عليه ، ثم اذا غرم ما تصرف فيه ينظر ـ ان أتلفه رطبا ـ فوجهان ( أحدهما ) يضمن بقيمته لأنه ليس مثليا ، فأشبه ما لو أتلفه أجنبى ( والثانى ) يضمنه بمثله رطبا ، لأن رب المال اذا أتلف مال الزكاة ضمنه بجنسه فان لم يكن مثليا ـ كما لو ملك أربعين شاة أو ثلاثين بقرة فأتلفها بعد استقرار الزكاة ـ فانه يلزمه شاة أو بقرة ، ثم ان

كانت الأنواع قليلة ضمن كل نوع بحصته من القيمة أو الرطب على اختلاف الأنواع ، وان كانت الأنواع كثيرة ضمن الوسط قيمة أو رطبا .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( فان اصاب النخل عطش بعد بدو الصلاح وخاف ان يهلك جاز ان يقطع الثمار ، لأن الزكاة تجب على سبيل المواساة ، فلو الزمناه تركها لحق المساكين كان (١) ذلك سببا لهلاك ماله ، فيخرج عن المواساة ، ولأن حفظ النخيل انفع للمساكين فى مستقبل الأحوال ، ولا يجوز أن يقطع الا بحضرة المصدق ، لأن الثمرة مشتركة بينه وبين المساكين ، فلا يجوز قطعها الا بمحضر من النائب عنهم ولا يقطع الا ما تدعو الحاجة اليه ، فان قطع من غير حضور المصدق ، وهو عالم عزره ان راى ذلك ، ولا يغرمه ما نقص لأنه لو حضر لوجب عليه ان ياذن له فى قطعه وان نقصت به الثمرة ) .**

**( الشــــرح )** قال الشافعى رضى الله عنه والأصحاب رحمهم الله : اذا أصاب النخل عطش بعد بدو الصلاح وخاف هلاكها أو هلاك الثمرة أو هلاك بعضها ان لم تقطع الثمرة ، أو خاف ضرر النخل أو الثمرة جاز قطع ما يندفع به الضرر اما بعضها أو كلها ، فان لم يندفع الا بقطع الجميع قطع الجميع ، وان اندفع بقطع البعض ، لم تجز الزيادة ، لأن حق المساكين انما هو فى التمر يابسا ، وانما جوزنا القطع للحاجة فلا يجوز زيادة عليها ، ثم ان أراد القطع فينبغى للمالك أن يستأذن العامل ، فان استأذنه وجب عليه أن يأذن له ، لما فيه من المصلحة ودفع المفسدة عن المالك والمساكين كما ذكره المصنف ، فان لم يستأذن العامل ، بل استقل المالك بقطعها فوجهان : ( أصحهما ) وبه قطع المصنف وسائر العــراقيين والسرخسى وغيره من الخراسانيين ، ونقله القاضى أبو الطيب فى المجرد عن أصحابنا أن الاستئذان واجب فيأثم بتركه ، وان كان عالما بتحريم الاستقلال عزر ، ودليله ما ذكره المصنف . ( والثانى ) أن الاستئذان مستحب ، فلا يأثم بتركه ولا يعزر ، وبهذا قال الصيدلانى والبغوى وطائفة ، وسواء قلنا : يجب الاستئذان أم يستحب لا يغرم المالك ما نقص بالقطع لما ذكره المصنف .

واذا أعلم المالك الساعى قبل القطع وأراد القسمة بأن يخرص الثمار

(١) فى بعض النسخ صار بدل كان ( ط ) .

ويعين حق المساكين فى نخلة أو نخلات بأعيانها فقولان منصوصان للشافعى رضى الله تعالى عنه •

قال الأصحاب : هما مبنيان على أن القسمة بيع أم افراز حق ؟ فان قلنا افراز وهو الأصح جاز ، ثم للساعى بيع نصيب المساكين للمالك أو غيره وأن يقطعه ويفرقه بينهم ، يفعل من ذلك ما فيه مصلحتهم ، وان قلنا : انها بيع لم يجز ، ولو لم يميز للفقراء شيئا ، بل قطعت الثمار مشتركة • قال الأصحاب : ففى جواز القسمة خلاف مبنى على أنها بيع أو افراز ، ان قلنا افراز ، وهو الأصح جازت المقاسمة كيلا ووزنا ، هكذا صرح به المصنف فى آخر الباب والأصحاب ، وان قلنا بيع ففى جوازها خلاف مبنى على جواز بيع الرطب الذى لا يتميز بمثله • وفيه قولان للشافعى رضى الله عنه مذكوران فى باب الربا ( أصحهما ) لا يجوز • فان جوزناه جازت القسمة بالكيل والا فوجهان :

( أحدهما ) يجوز مقاسمة الساعى لأنها ليست معاوضة فلا يكلف فيه تعبدات الربا ولأن الحاجة داعية اليها وهذا الوجه حكاه المصنف فى آخر الباب والأصحاب عن أبى اسحاق : وأبى على ابن أبى هريرة ، لكن قال المصنف : انهما يجوّزان البيع كيلا ووزنا • وقال غيره كيلا فقط وهو الأقيس ( وأصحهما ) عند المصنف والأكثرين ، وبه قطع جماعة تفريعا على هذا الرأى لا يجوز ، فعلى هذا له فى الأخذ مسلكان ( أحدهما ) يأخذ قيمة عشر الرطب المقطوع ( والثانى ) يسلم عشره مشاعا الى الساعى ليتعين حق المساكين ، وطريقه فى تسليم عشره أن يسلمه كله ، فاذا تسلمه الساعى برىء المالك من العشر وصار مقبوضا للمساكين بقبض نائبهم ، ثم للساعى بعد قبضه بيع نصيب المساكين للمالك أو لغيره أو يبيع هو والمالك الجميع ويقسمان الثمن • وهذا المسلك جائز بلا خلاف •

وأما المسلك الأول فحكى امام الحرمين وغيره وجها فى جوازه للضرورة • كما سبق فى آخر الباب الذى قبل هذا بيان جواز أخذ القيمة فى مواضع الضرورة والصحيح الذى عليه الأكثرون منعه • وحكى الامام وغيره وجها آخر أن الساعى يتخير بين أخذ القيمة والقسمة ، قال : لأن كل واحد منهما

خلاف القاعدة واحتمل للحاجة فيفعل ما هو أصلح للمساكين ، والصحيح تعين المسلك الثانى • قال الأصحاب : ثم ما ذكرناه هنا من الخلاف والتفصيل فى كيفية اخراج الواجب يجرى بعينه فى اخراج الواجب عن الرطب الذى لا يتتمر والعنب الذى لا يتزبب ، وفى المسألتين استدراك حسن لامام الحرمين • قال : انما يتصور الاشكال على قولنا : المساكين شركاء فى النصاب بقدر الزكاة ، وحينئذ ينتظم الترجيح على القولين فى القسمة • فأما اذا لم نجعلهم شركاء فليس تسليم حق الساعى قسمة حتى يأتى فيه القولان فى القسمة ، بل هو توفية حق الى مستحق • هذا كلام الامام واستحسنه الرافعى • والله تعالى أعلم •

هذا كله اذا كانت الثمرة باقية ، فان قطعها المالك وأتلفها أو تلفت عنده فعليه قيمة عشرها رطبا حين أتلفها • قال صاحب الحاوى وغيره (فان قيل) لو أتلفها رطبا من غير عطش لزمه عشرها تمراً ، فهلا لزمه فى اتلافها للعطش عشرها تمراً ؟ ( قلنا ) الفرق أنه اذا لم يخف العطش ولا ضرراً فى تركها لزمه تركها ودفع التمر بعد الجفاف فاذا قطع فهو مفرط متعد فلزمه ذلك ، فاذا خاف العطش لم يكن عليه ابقاؤها ولا التمر بل له القطع ودفع الرطب فلم يلزمه غيره ، الله تعالى أعلم •

واعلم أن الشافعى رضى الله عنه قال فى المختصر « وان أصابها عطش كان له قطع الثمرة ويؤخذ منه ثمن عشرها أو عشرها مقطوعة » هكذا نقله المزنى فى المختصر • ونقل الربيع فى الأم « أنه يؤخذ عشرها مقطوعة » واختلف الأصحاب فى هذين النصين فذكر العراقيون والخراسانيون فيه تأويلين يتخرجان مما سبق ( أحدهما ) أنه يبيع الثمرة بعد قبضها من المالك أو لغيره ويأخذ ثمن العشر ان كانت مصلحة المساكين فى بيعها والا فعشرها ، وتنزل رواية المزنى على هذا ، وتحمل رواية الربيع على أنه رأى المصلحة فى عشر الثمرة لا ثمن عشرها ( التأويل الثانى ) ان كانت الثمرة باقية أخذها وان تلفت فقيمتها ، وعبر عن القيمة بالثمن ، وقد استعمل الشافعى مثل هذا فى مواضع ، وسبق بسطه فى باب التيمم ، فتنزل رواية المزنى على هذا ، وتحمل رواية الربيع على أن الثمرة كانت باقية ، والله تعالى أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( والمستحب اذا بدا الصلاح فى النخل والكرم أن يبعث الامام من يخرص لحديث عتاب بن اسيد أن النبى صلى الله عليه وسلم قال فى الكرم : (( يخرص كما يخرص النخل ويؤدى زكاته زبيبا كما يؤدى زكاة النخل تمراً )) ولأنفى الخرص احتياطا لرب المال والمساكين ، فان رب المال يملك التصرف بالخرص ويعرف المصدق حق المساكين فيطالب به . وهل يجوز خارص واحد أو لا ؟ فيه قولان ( أحدهما ) يجوز وهو الصحيح كما يجوز حاكم واحد ( والثانى ) لا يجوز اقل من خارصين كما لا يجوز اقل من مقومين ، فان كانت انواعا مختلفة خرص عليه نخلة نخلة ، وان كانت نوعا واحداً فهو بالخيار ، بين أن يخرص نخلة نخلة ، وبين أن يخرص الجميع دفعة ، فاذا عرف مبلغ الجميع ضمن رب المال حق الفقراء ، فان ضمن حقهم جاز له أن يتصرف فيه بالبيع ، والأكل وغير ذلك . فان ادعى رب المال بعد الخرص هلاك الثمرة ، فان كان ذلك لحائجه ظاهرة لم يقبل حتى يقيم البينة ، فاذا اقام البينة اخذ بما قال ، وان لم يصدقه حلفه ، وهل اليمين مستحبة او واجبة ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) أنها واجبة ، فان حلف سقطت الزكاة وان نكل لزمته الزكاة ، ( والثانى ) أنها مستحبة فان حلف سقطت الزكاة وان نكل سقطت الزكاة . وان ادعى الهلاك بسبب يخفى كالسرقة وغيرها فالقول قوله مع يمينه ، وهل اليمين واجبة او مستحبة ؟ على الوجهين ، فان تصرف رب المال فى الثمار وادعى أن الخارص قد أخطأ فى الخرص ، نظرت فان كان فى قدر لا يجوز أن يخطىء فيه كالربع والثلث لم يقبل قوله ، وان كان فى قدر يجوز أن يخطىء فيه قبل قوله مع يمينه ، وهل تجب اليمين أو تستحب ؟ على الوجهين ) .**

**( الشرح )** فيه مسائل :

( احداها ) خرص الرطب والعنب اللذين تجب فيهما الزكاة سنة ، هذا هو نص الشافعى رضى الله عنه فى جميع كتبه ، وقطع به الأصحاب فى طرقهم وحكى الصيمرى وصاحب البيان عن حكايته وجها أن الخرص واجب وهذا شاذ ضعيف قال أصحابنا : ولا مدخل للخرص فى الزرع بلا خلاف لعدم التوقيف فيه ولعدم الاحاطة كالاحاطة بالنخل والعنب ، وممن نقل الاتفاق عليه امام الحرمين قال أصحابنا ووقت خرص الثمرة بدو الصلاح ، وصفته أن يطوف بالنخلة ويرى جميع عناقيدها ويقول : خرصها كذا وكذا ثم يفعل بالنخلة الأخرى كذلك ثم باقى الحديقة ولا يجوز الاقتصار على رؤية البعض وقياس الباقى به لأنها تتفاوت وانما يخرص رطبا ثم يقدر تمراً ، لأن الأرطاب تتفاوت ، فان اختلف نوع الثمر وجب خرص شجرة شجرة ، وان

اتحد جاز كذلك وهو الأحوط . وجاز أن يطوف بالجميع ثم يخرص الجميع دفعة واحدة رطبا ثم يقدر تمراً ، هذا الذى ذكرناه هو الصحيح المشهور فى المذهب وقال صاحب الحاوى : اختلف أصحابنا فى قول الشافعى : يطيف بكل نخلة فقيل : هو شرط لا يصح الخرص الا به لأنه اجتهاد فوجب بذل المجهود فيه ، وقيل هو مستحب واحتياط وليس بشرط لأن فيه مشقة والثالث قال وهو الأصح : ان كانت الثمار على السعف ظاهرة كعادة العراق فمستحب ، وان استترت به كعادة الحجاز فشرط .

( المسألة الثانية ) المذهب الصحيح المشهور الذى قطع به المصنف والأكثرون أنه يخرص لجميع النخل والعنب . وفيه قول للشافعى أنه يترك للمالك نخلة أو نخلات يأكلها أهله ، ويختلف ذلك باختلاف حال الرجل فى قلة عياله وكثرتهم ، وهذا القول نص عليه فى القديم وفى البويطى . ونقله البيهقى عن نصه فى البويطى والبيوع والقديم . وحكاه صاحب التقريب والماوردى وامام الحرمين وآخرون ، لكن فى حكاية الماوردى أنه يترك الربع أو الثلث ، ويحتج له بحديث عبد الرحمن بن مسعود بن بيان عن سهل بن حثمة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يقول « اذا خرصتم فخذوا ودعوا الثلث ، فان لم تدعوا الثلث فدعوا الربع » رواه أبو داود والترمذى والنسائى واسناده صحيح ، الا عبد الرحمن فلم يتكلموا فيه بجرح ولا تعديل ولا هو مشهور ، ولم يضعفه أبو داود والله تعالى أعلم .

( الثالثة ) هل يكفى خارص واحد أم يشترط اثنان ؟ فيه طريقان ( أحدهما ) القطع بخارص ، كما يجوز حاكم واحد ، وبهذا الطريق قال ابن سريج والاصطخرى ، وقطع به جماعة من المصنفين ( وأصحهما ) وأشهرهما ، وبه قطع المصنف والأكثرون فيه قولان . قال الماوردى : وبهذا الطريق قال أبو اسحاق وابن أبى هريرة وجمهور أصحابنا المتقدمين ( أصحهما ) باتفاقهم خارص ( والثانى ) يشترط اثنان كما يشترط فى التقويم اثنان . وحكى وجه ان خرص على صبى أو مجنون أو سفيه أو غائب اشترط اثنان والا كفى واحد . وهذا الوجه مشهور فى طريقة العراقيين ، حكاه أبو على فى الافصاح ، والماوردى والقاضى أبو الطيب فى المجرد والدارمى وآخرون من العراقيين . وذكر امام الحرمين أن صاحب التقريب

حكاه قولا للشافعي وتوهم هذا القائل من فرق الشافعي بينهما فى الأم ، واتفق الأصحاب على أن هذا الوجه غلط ، قال الماوردى وغيره : وانما فرق الشافعي بينهما فى الأم جواز تضمين الكبير ثماره بالخرص دون الصغير ، فاشتبه ذلك على صاحب هذا الوجه ، قال أصحابنا : وسواء شرطنا العدد أم لا ، فشرط الخارص كونه مسلما عدلا عالما بالخرص •

( وأما ) الذكورة والحرية فذكر الشاشي فى اشتراطهما وجهين مطلقا والأصح اشتراطهما ، وصححه الرافعي فى المحرر • وقال أبو المكارم فى العدة : ان قلنا يكفى خارص كالحاكم اشترطت الذكورة والحرية والا فوجهان ( أحدهما ) الجواز ، كما يجوز كونه كيالا ووزانا ( والثانى ) لا ، لأنه يحتاج الى اجتهاد كالحاكم بخلاف الكيل والوزن • قال الرافعي بعد أن ذكر كلام أبى المكارم : لك أن تقول : ان اكتفينا بواحد فهو كالحاكم فيشترطان ، وان شرطنا اثنين فسبيله سبيل الشهادة فينبغى أن تشترط الحرية وأن تشترط الذكورة فى أحدهما ، ويقام امرأتان مقام الآخر ، فحصل من هذا كله أن المذهب اشتراط الحرية والذكورة دون العدد • فلو اختلف الخارصان فى المقدار ، قال الدارمى : توقفنا حتى تتبين المقدار منهما أو من غيرهما ، وحكى السرخسى فيه وجهين : ( أحدهما ) يؤخذ بالأقل لأنه اليقين ( والثاني ) يخرصه ثالث ويؤخذ بمن هو أقرب الى خرصه منهما ، وهذا الثانى هو الذى جزم به الدارمى وهو الأصح ، والله تعالى أعلم •

( الرابعة ) الخرص هل هو عبرة أم تضمين ، فيه قولان مشهوران فى طريقة الخراسانيين ( أصحهما ) تضمين ، ومعناه ينقطع حق المساكين من عين الثمرة وينتقل الى ذمة المالك ( والثانى ) عبرة ، ومعناه أنه مجرد اعتبار للقدر ولا ينقطع حق المساكين من عين الثمرة ؛ وبالأول قطع المصنف والعراقيون • ومن فوائد الخلاف أنه هل يجوز التصرف فى كل الثمار بعد الخرص ؟ ان قلنا تضمين جاز ، والا ففيه خلاف سيأتى قريبا ان شاء الله تعالى ( ومنها ) أنه لو أتلف المالك الثمار أخذت منه الزكاة بحساب ما خرص، ولولا الخرص لكان القول قوله فى ذلك • فان قلنا : الخرص عبرة فضمن الساعى المالك حق المساكين تضمينا صريحا ، وقبله المالك كان لغوا ويبقى

حقهم على ما كان ، وان قلنا تضمين فهل نفس الخرص تضمين أم لابد من تصريح الخارص بذلك ؟ فيه طريقان « أحدهما » على وجهين « أحدهما » نفسه تضمين « والثانى » لابد من التصريح ، قال امام الحرمين : وعلى هذا فالذى أراه أنه يكفى تضمين الخارص ولا يفتقر الى قبول المالك . ( والطريق الثانى ) وهو المذهب وعليه العمل وبه قطع الجمهور أنه لابد من التصريح بالتضمين وقبول المالك ، فان لم يضمنه أو ضمنه فلم يقبله المالك بقى حق المساكين كما كان ، وهل يقوم وقت الخرص مقام الخرص ؟ ان قلنا : لابد من التصريح لم يقم والا فوجهان ( أصحهما ) لا يقوم ، والله تعالى أعلم .

( الخامسة ) اذا أصابت الثمار آفة سماوية ، أو سرقت من الشجرة أو من الجرين قبل الجفاف نظر ، ان تلفت كلها فلا شيء على المالك باتفاق الأصحاب لفوات الامكان كما لو تلفت الماشية قبل التمكن من الأداء ، والمراد اذا لم يقصر المالك ، فأما اذا أمكن الدفع وأخر ووضعها فى غير حرز فانه يضمن قطعا لتفريطه ، ولو تلف بعض الثمار فان كان الباقى نصابا زكاه ، وان كان دونه بنى على أن الامكان شرط الوجوب أو الضمان ، فان قلنا بالأول فلا شيء ، وان قلنا بالثانى زكى الباقى بحصته هذا هو المذهب ، وبه قطع الجمهور ، وذكره صاحب الحاوى . ثم قال : ومن أصحابنا من قال : يلزمه زكاة ما بقى قولا واحدا ، وهذا شاذ ضعيف .

( أما ) اذا أتلف المالك الثمرة أو أكلها ، فان كان قبل بدو الصلاح ، فقد سبق أنه لا زكاة عليه ، لكن يكره ان قصد الفرار من الزكاة ، وان قصد الأكل أو التخفيف عن الشجرة أو غرضا آخر فلا كراهة ، وان كان بعد بدو الصلاح ضمن للمساكين ثم له حالان . ( أحدهما ) أن يكون ذلك بعد الخرص . فان قلنا : الخرص تضمين ضمن لهم عشر التمر لأنه ثبت فى ذمته بالخرص ، وان قلنا عبرة فهل يضمن عشر الرطب أم قيمة عشره ؟ فيه وجهان بناء على أنه مثلى أم لا ( والصحيح ) الذى قطع به الجمهور عشر القيمة وقد سبقت المسألة قريبا . ( الحال الثانى ) أن يكون الاتلاف قبل الخرص فيعزر ، والواجب ضمان الرطب ان قلنا لو جرى الخرص لكان

عبرة ( فان قلنا ) لو جرى لكان تضمينا فوجهان ( أصحهما ) يضمن الرطب ( والثانى ) ضمان التمر •

وحكم الرافعى وجها أنه يضمن أكثر الأمرين من عشر التمر وقيمة عشر الرطب • والحالان مفروضـــان فى رطب يجىء منه تمـــر ، وعنب يجىء منه زبيب ، فان لم يكن كذلك فالواجب فى الحالين ضمان الرطب بلا خلاف •

( السادسة ) تصرف المالك فيما خرص عليه بالبيع والأكل وغيرهما مبنى على أقوال التضمين والعبرة ، ان قلنا بالتضمين تصرف فى الجميع ، وان قلنا بالعبرة فنفوذ تصرفه فى قـــدر الزكاة يبنى على ان الزكاة تتعلق بالعين ؟ أم بالذمة ؟ وسبق بيانه وأما مازاد على قدر الزكاة ، فنقل امام الحرمين والغزالى اتفاق الأصحاب على نفوذه • قال الرافعى : ولكن الموجود فى كتب العراقيين أنه لا يجوز البيع ولا سائر التصرفات فى شىء من الثمار ، اذا لم يصر التمر فى ذمته بالخرص ، فان أرادوا نفى الاباحة دون فساد البيع فذاك ، والا فدعوى الامام الاتفاق غير مسلمة ، وكيف كان ، فالمذهب جواز التصرف فى الأعشار التسعة سواء انفردت بالتصرف ، أم تصرف فى الجميع لأنا ــ وان قلنا بالفساد فى قدر الزكاة ــ فلا نعديه الى الباقى على المذهب ، وقد سبق تحريم الأكل والتصرف قبل الخرص ، وأنه اذا لم يجد خارصا متوليا حكم عدلين والله تعالى أعلم •

( السابعة ) اذا ادعى المالك هلاك الثمرة المخروصة عليه أو بعضها نظر ان أضاف الهلاك الى سبب يكذبه الحس ــ بأن قال : هلكت بحريق وقع فى الجرين فى الوقت الفلانى ، وعلمنـــا كذبه لم يلتفت الى كلامه بلا خلاف وصرح به صاحب الحاوى وامام الحرمين وغيرهما ، وان أضافه الى سبب خفى كالسرقة ونحوها لم يكلف بينة ، بل القول قوله بيمينه ، وهذه اليمين مستحبة أم واجبة ؟ فيه وجهـــان مشهوران ذكرهما المصنف والأصحاب ( أصحهما ) مستحبة ، فلا زكاة عليه فيما يدعى هلاكه ، سواء حلف أم لا ( والثانى ) واجبة فان حلف سقطت الزكاة ، وان نكل أخذت منه بالوجوب السابق لا بالنكول ، لأن الزكاة وجبت وادعى سقوطها ، ولم يثبت المسقط فبقى الوجوب ، وان أضاف الهلاك الى سبب ظاهر كالحريق والنهب والجراد

ونزول العسكر ونحو ذلك فان عرف وقوع ذلك السبب وعموم أثره صدق بلا يمين ، وان اتهم فى هلاك ثماره به حلف • وهل اليمين مستحبة أم واجبة ؟ فيه وجهان ، وان لم يعرف وقوع السبب فثلاثة أوجه الصحيح الذى قطع به المصنف والجمهور يطالب بالبينة على وجود أصل السبب لامكانها ثم القول قوله فى الهلاك به ( والثانى ) يقبل قوله بيمينه ، حكاه امام الحرمين عن والده ( والثالث ) يقبل قوله بلا يمين اذا كان ثقة حكاه الرافعى وحيث حلفناه فهى مستحبة على الأصح ، وقيل : واجبة ( وأما ) اذا اقتصر على دعوى الهلاك من غير تعرض لسبب فقال الرافعى : المفهوم من كلام الأصحاب قبوله بيمينه ، وهو كما قال الرافعى •

( الثامنة ) اذا ادعى المالك اجحافا فى الخرص ، فان زعم أن الخارص تعمد ذلك لم يلتفت اليه بلا خلاف ، كما لو ادعى ميل الحاكم أو كذب الشاهد ولا يقبل الا ببينة ، وان ادعى أنه أخطأ وغلط ــ فان لم يبين القدر ــ لم تسمع دعواه بلا خلاف ، صرح به الماوردى وآخرون ، وان بينه وكان يحتمل الغلط فى مثله كخمسة أوسق فى مائة قبل قوله ، وحط عنه ما ادعاه ، فان اتهمه حلفه ، وفى اليمين الوجهان السابقان •

( أصحهما ) مستحبة ، هذا اذا كان المدعى فوق ما يقع بين الكيلين • ( أما ) اذا ادعى بعد الكيل غلطا يسيرا فى الخرص بقدر ما يقع بين الكيلين كصاع من مائة ، فهل يحط ؟ فيه وجهان حكاهما امام الحرمين عن حكاية العراقيين والصيدلانى ، قال : ( أصحهما ) لا يقبل ، لأنا لم نتحقق النقص لاحتمال أنه وقع فى الكيل ، ولو كِيلَ ثانياً لوفى • ( والثانى ) يقبل ويحط عنه لأن الكيل تعيين ، والخرص تخمين ، فالاحالة عليه أولى ( قلت ) وهذا الثانى أقوى ، قال الامام : وصورة المسألة أن يقول المخروص عليه : حصل النقص لزلل قليل فى الخرص ، ويقول الخارص : بل لزلل فى الكيل ، ويكون بعد فوات عين المخروص • أما اذا ادعى نقصا فاحشاً لا يجوِّز أهل الخبرة وقوع مثله غلطا ، فلا يقبل قوله فى حط جميعه بلا خلاف ، وهل يقبل فى حط الممكن ؟ فيه وجهان ( أصحهما ) يقبل ، وبه قطع امام الحرمين ، ونقله عن الأئمة قال : وهو كما لو ادعت معتدة بالأقراء انقضاءها قبل زمن الامكان

وكذبناها ، وأصرت على الدعوى حتى جاء زمن الامكان فانا نحكم بانقضائها لأول زمن الامكان ، ولا يكون تكذيبها فى غير المحتمل موجبا لتكذيبها فى المحتمل والله تعالى أعلم •

( التاسعة ) اذا خرص عليه فأقر المالك بأن التمر زاد على المخروص ؛ قال أصحابنا : أخذت الزكاة منه للزيادة ، سواء كان ضمن أم لا ، لأن عليه زكاة جميع الثمرة •

( العاشرة ) اذا خرص عليه فتلف بعض المخروص ، تلفا يسقط الزكاة وأكل بعضه وبقى بعضه ولم يعرف الساعى ما تلف ــ فان عرف المالك ما أكل ــ زكاة مع الباقى • وان اتهمه الساعى حلفه استحبابا على الأصح ، ووجوبا على الوجه الآخر كما سبق ، وان قال : لا أعرف قدر ما أكلته ولا ما تلف ، قال الدارمى قلنا له : ان ذكرت قدرا ألزمناك به ، فان اتهمناك حلفناك ، وان ذكرت مجملا أخذنا الزكاة بخرصنا •

( الحادية عشرة ) اذا اختلف الساعى والمالك فى جنس الثمر أو نوعه بعد تلفه تلفا مضمنا ، قال الماوردى والدارمى : القول قول المالك ، فان أقام الساعى شاهدين أو شاهدا وامرأتين قضى له ، وان أقام شاهدا فلا ، لأنه لا يحلف معه •

( الثانية عشرة ) قال امام الحرمين : اذا كان بين رجلين رطب مشترك على النخل فخرص أحدهما على الآخر وألزم ذمته له تمرا جافا • قال صاحب التقريب : يتصرف المخروص عليه فى الجميع ، ويلتزم لصاحبه التمر ان قلنا الخرص تضمين كما يتصرف فى نصيب المساكين بالخرص • وان قلنا : الخرص عبرة فلا أثر له فى حق الشركاء • قال الامام : وهذا الذى ذكره بعيد فى حق الشركاء ، وما يجرى فى حق المساكين لا يقاس به تصرف الشركاء فى أملاكهم المحققة ، وان ثبت ما قاله صاحب التقريب ، فمستنده خرص عبدالله بن رواحة رضى الله عنه على اليهود فانه ألزمهم التمر وكان ذلك الالزام فى حق الملاك والغانمين ، قال الامام : والذى لا بد منه من مذهب صاحب التقريب ، أن الخرص فى حق المساكين يكفى فيه الزام الخارص ، ولا يشترط

رضي المخـــروص عليه ، وأما فى حـــق الشركاء فلا بد من رضى الشركاء لا محالة .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ولا تؤخذ زكاة الثمار الا بعد أن تجفف ، لحديث عتاب بن اسيد « فى الكرم يخرص كما يخرص النخل ، ثم تؤدى زكاته زبيبا ، كما تؤدى زكاة النخل تمراً » فان اخذ الرطب وجب رده ، وان فات وجب رد قيمته ، ومن اصحابنا من قال : يجب رد مثله . والمذهب الأول ، لأنه لا مثل له . لأنه يتفاوت ، ولهذا لا يجوز بيع بعضه ببعض ، فان كانت الثمار نوعا واحداً اخذ الواجب منه لقوله عز وجل « انفقوا من طيبات ما كسبتم ، ومما اخرجنــا لــكم من الأرض » وان كانت انواعا [ قليلة ] أخذ من أوسطها لا من النوع الجيد ، ولا من النوع الرديء ، لأن اخذها من كل صنف [ بقسطه ] يشق فأخذ الوسط ).**

( **الشرح** ) حديث عتاب سبق فى أول الباب وقد سبق فى فصل وقت وجوب العشر أنه لا يجب الاخراج الا بعد الجفاف فى الثمار وبعد التصفية فى الحبوب ، وأن مؤنة ذلك كله تكون على رب المال لا تحسب من جملة مال الزكاة بل تجب من خالص مال المالك ، وسبق هناك أنه اذا أخذ الرطب وجب رده فان فات غرمه بقيمته على المذهب .. وبه قال الجمهور . وقيل بمثله . وسبق هناك أن الخلاف مبنى على أن الرطب مثلى أم لا . وهو المذهب . قال الشافعى والأصحاب رحمهم الله : فان كان الذى يملكه من الثمار والحبوب نوعا واحدا أخذت منه الزكاة . فان آخرج أعلا منه من جنسه أجزأه ، وقد زاد خيرا ، وان أخرج دونه لم يجزئه لقوله تعالى « ولا تيمموا الخبيث منه تنفقون » وان اختلفت أنواعه ولم يعسر اخراج الواجب من كل نوع بالحصة بأن كانت نوعين أو ثلاثة أخذ من كل نوع بالحصة هكذا قاله الأصحاب ونص عليه الشافعى رضى الله عنه فى الأم .

ونقل القــاضى أبو الطيب فى المجــرد اتفاق الأصحاب عليه واحتج له أبو على الطبرى فى الافصاح والقاضى وسائر الأصحاب بأنه لا يشق ذلك مع أنه الأصل فوجب العمــل به بخلاف نظــيره فى المواشى على قول ، لأن التشقيص محذور فى الحيوان دون الثمار . وذكر القاضى أبو القاسم بن كج

فى الثمار قولين كالمواشى ( أحدهما ) الأخذ من الأغلب ( وأصحهما ) الأخذ من كل نوع بقسطه ، والمذهب القطع بالأخذ بالقسط من الثمار .

وأما اذا عسر الأخذ من كل نوع بأن كثرت وقل ثمرها ففيه طريقان حكاهما القاضى أبو الطيب فى المجرد وآخرون ( أصحهما ) القطع بأنه يأخذ الوسط لا الجيد ولا الردىء رعاية للجانبين ، وبهذا قطع المصنف والجمهور وهو المنصوص فى المختصر . ونقل امام الحرمين اتفاق الأصحاب عليه ( والثانى ) فيه ثلاثة أوجه حكاها أبو على الطبرى فى الافصاح والقاضى أبو الطيب فى المجرد والسرخسى فى الأمالى وآخرون ( أصحها ) يخرج من الوسط ( والثانى ) يؤخذ من كل نوع بقسطه لأنه الأصل . ( والثالث ) من الأغلب وحكاه صاحب الحاوى وغيره أيضا ، فاذا قلنا بالمذهب وهو اخراج الوسط فتكلف المشقة وأخرج من كل نوع بقسطه جاز ولزم الساعى قبوله ، وهذا لا خلاف فيه . قال البندنيجى وغيره : وهو أفضل ، والله تعالى أعلم .

( فـرع ) ذكر الشيخ أبو محمد الجوينى فى كتاب الزكاة من كتابه الفروق أن تمر المدينة مائة وعشرون نوعا : ستون أحمر وستون أسود .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان كانت الثمرة رطبا لا يجىء منه التمر كالهليات والسكر ، أو عنبا لا يجىء منه الزبيب أو أصاب النخل عطش فخاف عليها من ترك الثمار ففى القسمة قولان ـ ان قلنا : ان القسمة فرز النصيبين ـ جازت المقاسمة فيجعل العشر فى نخلات ثم المصدق ينظر ـ فان رأى أن يفرق عليهم ـ فعل ، وان رأى البيع وقسمة الثمن فعل . وان قلنا : ان القسمة بيع لم يجز لأنه يكون بيع رطب برطب وذلك ربا فعلى هذا يقبض المصدق عشرها مشاعاً بالتخلية بينه وبينها ويستقر عليه ملك المساكين ثم يبيعه ويأخذ ثمنه ويفرق عليهم وان قطعت الثمار ـ فان قلنا ان القسمة تمييز الحقين ـ تقاسموا كيلا أو وزنا . وان قلنا انها بيع لم تجز المقاسمة بل يسلم العشر الى المصدق ثم يبيعه ويفرق ثمنه وقال أبو اسحاق وأبو على ابن ابى هريرة : [ تجوز ] المقاسمة كيلا ووزنا على الأرض لأنه يمكنه أن يخلص حقوق المساكين بالكيل والوزن ولا يمكن ذلك فى النخل والصحيح أنه لا فرق بين أن تكون على الشجر وبين أن تكون على الأرض لأنه بيع رطب برطب على هذا القول ) .**

( الشرح ) هذه المسألة بفروعها سبق بيانها واضحا فى هـذا الباب ( والهلياث ) بكسر الهاء واسكان اللام وبعدها ياء مثناة تحت وآخره ثاء مثلثة ، والسكر بضم السين على لفظ السكر المعروف وهما نوعان من التمر معروفان ، والله أعلم بالصواب وله الحمد والمنة .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

## باب زكاة الزروع

**( وتجب الزكاة فى كل ما تخرجه الأرض مما يقتات ويدّخر وينبته الآدميون كالحنطة والشعير والدخن والذرة والجاورس والأرز وما أشبه ذلك ؛ لما روى معاذ بن جبل رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال « فيما سقت السماء والبعل والسيل والبئر والعين العشر وفيما سقى بالنضح نصف العشر يكون ذلك فى الثمر والحنطة والحبوب فأما القثاء والبطيخ والرمان والقضب (١) والخضر فعفو ، عفا عنها رسول الله صلى الله عليه وسلم » ولأن الأقوات تعظم منفعتها فهى كالأنعام فى الماشية . وكذلك تجب الزكاة فى القطنية ـ وهى العدس والحمص والماش واللوبيا والباقلاء والهرطمان لأنه يصلح للاقتيات ـ ويدخر للأكل فهو كالحنطة والشعير ) .**

( الشرح ) حديث معاذ رواه هكذا البيهقى فى السنن الكبير الا أنه مرسل وآخره « عفا عنها رسول الله صلى الله عليه وسلم » ورواه الترمذى مختصرا أن معاذا كتب الى رسول الله صلى الله عليه وسلم يسأله عن الخضروات وهى البقول فقال : « ليس فيها شىء » قال الترمذى : ليس اسناده بصحيح ، قال : وليس يصح عن النبى صلى الله عليه وسلم فى هذا شىء . قال الترمذى : والعمل على هذا عند أهل العلم أنه ليس فى الخضروات صدقة ـ يعنى عند أكثر أهل العلم ـ والا فأبو حنيفة رضى الله عنه يوجب فيها كما سبق بيانه فى باب زكاة الثمار . وقال البيهقى بعد أن روى هذا الحديث وأحاديث مراسيل : هذه الأحاديث كلها مراسيل الا أنها من طرق مختلفة فيؤكد بعضها بعضا ، ومعها قول الصحابة رضى الله عنهم . ثم روى عن عمر وعلى وعائشة رضى الله عنهم . وقوله ( والجاورس ) هو

(١) فى بعض النسخ والقصب ( ط ) بالمهملة .

بالجيم وفتح الواو • قيل هو حب صغار من حب الذرة ، وأصله كالقضب الا أن الذرة أكبر حبا منه •

وفى الأرزست لغات ( احداها ) فتح الهمزة وضم الراء وتشديد الزاى ( والثانية ) كذلك الا أن الهمزة مضمومة ( والثالثة ) بضم الهمـزة والراء وتخفيف الزاى ككتب ( والرابعة ) مثلها لكن ساكنة الراء ( والخامسة ) رنز بنون ساكنة بين الراء والزاى ( والسادسة ) بضم الراء وتشديد الزاى • وأما القثاء فبكسر القاف وضمها لغتان مشهورتان الكسر أشهر ، وبه جاء القرآن ، والبطيخ بكسر الباء ، ويقال طبيخ بكسر الطاء وتقديمها لغتان ، والقضب باسكان الضاد المعجمة هو الرطبة ، وقوله « عفا عنها رسول الله صلى الله عليه وسلم » أى لم يوجب فيها شيئاً ، لا أنه أسقط واجبا فيها ، والقطنية بكسر القاف وتشديد الياء سميت بذلك لأنها تقطن فى البيوت ، أى تخزن •

واعلم أن الدخن والأرز معدودان فى القِطْنِية ولم يجعلها المصنف منها ، بل زاد الماوردى فقال فى الحاوى : القطنيةَ هى الحبوب المقتاتة سوى البر والشعير ، وأما الحمص فبكسر الحاء لا غير ، وأما ميمه ففتحها أبو العباس ثعلب وغيره من الكوفيين ، وكسرها أبو العباس المبرد وغيره من البصريين ، واللوبيا قال ابن الأعرابى : هو مذكر يمد ويقصر ويقـال : هو اللوبيـا واللوبياء واللوبياج ، وهو معرب ليس عربيا بالأصالة ، والباقلاء يمد مخففا ويكتب بالألف ويقصر مشددا ويكتب بالياء لغتان ، ويقال : الفول والهرطمان بضم الهاء والطاء وهو الجلبان بضم الجيم ، ويقال له الخلر بضم الخـاء المعجمة وتشديد اللام المفتوحة وبعدها راء •

( **أما أحكام الفصل** ) فاتفق الأصحاب على أنه يشترط لوجوب الزكاة فى الزرع شرطان ( أحدهما ) أن يكون قوتاً ( والثانى ) مـن جنس ما ينبتـه الآدميون ، قالوا : فان فقد الأول كالأسبيوش وهو بزر القطونا أو الثـانى كالعث أو كلاهما كالثفاء فلا زكاة • قال الرافعى : وانما يحتـاج الى ذكر القيدين من أطلق القيد الأول ، فأما من قيد فقال : أن يكون قوتا فى حال الاختيار فلا يحتاج الى الثانى ، اذ ليس فيما يستنبت مما يقتـات اختيار ، فهذان الشرطان متفق عليهما ، ولم يشترط الخراسانيون غيرهما ، وشرط

العراقيون شرطين آخرين وهما أن يدخر وييبس ، وقد ذكر المصنف أولهما هنا ولم يذكر الثانى ، ولم يذكر فى التنبيه واحدا منهما ، بل اقتصر على الشرطين الأولين المتفق عليهما • قال الرافعى : ولا حاجة الى الأخيرين لأنهما ملازمان لكل مقتات مستنبت قال أصحابنا : وقولنا ( مما ينبته الآدميون ) ليس المراد به أن تقصد زراعته ، وانما المراد أن يكون من جنس ما يزرعونه ، حتى لو سقط الحب من مالكه عند حمل الغلة ، أو وقعت العصافير على السنابل فتناثر الحب ونبت وجبت الزكاة اذا بلغ نصاباً بلا خلاف ، اتفق عليه الأصحاب • وقد ذكره المصنف فى باب صدقة المواشى فى مسائل الماشية المغصوبة والله تعالى أعلم •

وأما قولهم يقتات فى حال الاختيار فهو شرط بالاتفاق كما سبق ، فما يقتات فى حال الضرورة لا زكاة فيه ، مثل الأصحاب ما يقتات فى حال الضرورة ولا تجب الزكاة فيه بالعث وبه مثله للشافعى رضى الله عنه • قال المزنى وغيره : هو حب الغاسول وهو الأشنان وقال الآخرون : هو حب أسود يابس يدفن حتى يلين قشره ثم يزال قشره ويطحن ويخبز ويقتاته أعراب طىء ومثلوه أيضا بحب الحنظل وسائر بزور البرارى •

قال أصحابنا : ويخرج عن المقتات الخضروات والثفاء والترمس والسمسم والكمون والكراويا والكزبره • قال البندنيجى : ويقال لها الكسبرة أيضا وبزر القطن وبزر الكتان وبزر الفجل وغير ذلك مما يشبهه فلا زكاة فى شىء من ذلك عندنا بلا خلاف • هكذا قاله الأصحاب الا ما حكاه الرافعى عن ابن كج أن حب الفجل فيه قولان الجديد : لا زكاة والقديم : الضعيف وجوبها • قال الرافعى : ولم أر هذا النقل لغيره • وحكى العراقيون عن القديم وجوب الزكاة فى الترمس والجديد الصحيح لا تجب • وما ذكرته من أن الترمس والثفاء لا يقتات أصلا هو قول جمهور أصحابنا فيما حكاه الرافعى بخلاف ما ذكره الغزالى فى الوسيط • وأشار اليه امام الحرمين من أنه يقتات فى حال الضرورة ، وهو خلاف فى التسمية والا فكلهم متفقون على أنه لا زكاة فيها ، والثفاء بضم الثاء المثلثة وتشديد الفاء وبالمد ، وهو حب

الرشاد ، وكذا فسره الأزهرى والأصحاب ، والترمس بضم التاء والميم ، وهو معروف فى بلادنا والله أعلم •

( فـــرع ) قال القاضى أبو الطيب فى المجرد : قال الشافعى فى البويطى : لا زكاة فى الحلبة لأنها ليست بقوت فى حال الاختيار • قال : ولا زكاة فى السماق • قال أصحابنا : ولا تجب فى الحبوب التى تنبت فى البرية • ولا ينبته الآدميون وان كان قد يقتات لأنها ليس مما ينبته الآدمى • وهو شرط للوجوب والله تعالى أعلم •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ولا تجب الزكاة الا فى نصاب ، لما روى ابو سعيد الخدرى قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « ليس فيما دون خمسة اوسق من تمر أو حب صدقة » ونصابه خمسة أوسق الا الأرز والعلس فان نصابهما عشرة أوسق فانهما يدخران فى القشر • ويجىء من كل وسقين وسق وزكاته العشر ونصف العشر • على ما ذكرناه فى الثمار • فان زاد على خمسة أوسق شىء وجب فيه بحسابه لأنه يتجزأ من غير ضرر فوجب فيما زاد على النصاب بحسابه كالأثمان ) •**

( **الشرح** ) حديث أبى سعيد رواه البخارى ومسلم • وقوله ( من تمر ) بتاء مثناة والعلس بفتح العين المهملة واللام وهو صنف من الحنطة كذا قاله المصنف فى التنبيه وسائر الأصحاب والأزهرى وغيره من أهل اللغة ، قال الأزهرى وغيره : يكون منه فى الكمام حبتان وثلاث ، قال الجوهرى وغيره : هو طعام أهل صنعاء ، وقوله : يتجزأ احتراز من الماشية •

( **أما الأحكام** ) ففيه مسألتان :

( احداهما ) لا تجب زكاة الزرع الا فى نصاب ، لما ذكره المصنف ، وسبق فيه زيادة مع مذاهب العلماء فى باب زكاة الثمار ، ونصابه خمسة أوسق بعد تصفيته من التبن وغيره ، ثم قشورها ثلاثة أضرب • ( أحدها ) قشر لا يدخر الحب فيه ، ولا يؤكل معه ، فلا يدخل فى النصاب ( والثانى ) قشر يدخر الحب فيه ، ويؤكل معه كالذرة فيدخل القشر فى الحساب فانه طعام ،

وان كان قد يزال كما تقشر الحنطة ، وفى دخول القشرة السفلى من الباقلى وجهان حكاهما الرافعى قال : قال صاحب العدة : المذهب لا يدخل وهـذا غريب ( الثالث ) يدخر الحب فيه ولا يؤكل معه ، فلا يدخل فى حساب النصاب ولكن يوجد الواجب فيه كالأرز والعلس ، أما العلس فقال الشافعى فى الأم : يبقى بعد دياسه على كل جبتين منه كمام لا يزول الا بالرحى الخفيفة أو بمهراس ، وادخاره فى تلك الكمام أصلح له ، واذا أزيل كان الصافى نصف المبلغ فلا يكلف صاحبه ازالة ذلك الكمام عنه ، ويعتبر بلوغه بعد الدياس عشرة أوسق لتكون منه خمسة .

قال القاضى أبو الطيب فى المجرد والأصحاب : ان نحى منه القشر الأعلى اعتبر فى صافيه خمسة أوسق ، كغيره من الحبوب ، وان ترك فى القشر الأعلى اشترط بلوغه بقشره عشرة أوسق ، وأما الأرز فيدخر أيضا فى قشره ، وهو أصلح له ، ويشترط بلوغه مع القشر عشرة أوسق ، ان ترك فى قشره ، كما قلنا فى العلس ، وان أخرجت قشرته اعتبر خمسة أوسق كما فى غيره ، وكما قلنا فى العلس ، وتخرج الزكاة منه ومن العلس وهما فى قشرهما لأنهما يدخران فيهما ، هذا الذى ذكرناه فى الأرز هو الذى نص عليه الشافعى رضى الله عنه .

وقال المصنف والجمهور : وقال الشيخ أبو حامد : قد يخرج منه الثلث فيعتبر بلوغه قدرا يكون الصافى منه نصابا ، وقال صاحب الحاوى : كان ابن أبى هريرة يجعل الأرز كالعلس ، فلا يحسب قشره الأعلى ، ويقول لا زكاة فيه حتى يبلغ عشرة أوسق بقشره ، وقال سائر أصحابنا لا أثر لهذا القشر ، فاذا بلغ خمسة أوسق بقشره وجبت الزكاة ، لأن هذا القشر ملتصق به ، وربما طحن معه بخلاف قشر العلس ، فانه لم تجر عادة بطحنه معه ، وهـذا الذى نقله صاحب الحاوى عن سائر أصحابنا شاذ ضعيف والله تعالى أعلم .

( المسألة الثانيـة ) الواجب فى الزروع اذا بلغت نصـابا ، كالواجب فى الثمار ، بلا فرق كما سبق ايضاحه ، وهو العشر فيما سقى بماء السماء ونحوه ونصف العشر فيما سقى بالنواضح ونحوها وسبق تفصيله واضحا هنـاك ويجب فيما زاد على النصاب بحسـابه بلا خلاف لما ذكره المصـنف والله تعالى أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وتضم الانواع من جنس واحد بعضها الى بعض فى اكمال النصاب فيضم العلس الى الحنطة لأنه صنف منها ولا يضم السلت الى الشعير . وهو حب يشبه الحنطة فى الملامسة . ويشبه الشعير فى طوله وبرودته . وقال ابو على الطبرى : يضم السلت الى الشعير كما يضم العلس الى الحنطة ، والمنصوص فى البويطى أنه لا يضم لأنهما جنسان بخلاف العلس والحنطة ) .**

( الشرح ) اتفقت نصوص الشافعى والأصحاب رحمهم الله تعالى ، على أنه لا يضم جنس من الثمار والحبوب الى جنس فى اكمال النصاب ، وعلى أنه يضم أنواع الجنس الواحد بعضها الى بعض فى اكمال النصاب . وهذا ضابط الفصل . قالوا : فلا يضم الشعير الى الحنطة ولا هى اليه ولا التمر الى الزبيب ولا هو اليه ولا الحمص الى العدس : ولا الباقللى الى الهرطمان . ولا اللوبيا الى الماش . ولا غير ذلك . قالوا : ويضم أنواع التمر بعضها الى بعض . وان اختلفت أنواعه فى الجودة والرداءة واللون وغير ذلك . وكذا يضم أنواع الزبيب بعضها الى بعض . وأنواع الحنطة بعضها الى بعض . وكذا أنواع باقى الحبوب ولا خلاف فى شىء من هذا واتفقوا أيضا على أن العلس يضم الى الحنطة ، فاذا كان له أربعة أوسق حنطة ووسقان من العلس قبل تنحية القشر ضمها الى الحنطة ولزمه العشر من كل نوع ، ولو كانت الحنطة ثلاثة أوسق لم يتم النصاب الا بأربعة أوسق علسا وعلى هذه النسبة ان كان قد ينحى العلس من قشره كان وسقه كوسق الحنطة وقد سبق هذا كله واضحا ، وأما السلت فقال المصنف وسائر العراقيين والبغوى والسرخسى وغيرهم : هو حب يشبه الحنطة فى اللون والملاسة والشعير فى برودة الطبع ، وعكس الصيدلانى وآخرون هذا ، فقالوا : صورته صورة الشعير ، وطبعه حار كالحنطة ، والصواب ما قاله العراقيون ، وهو المعروف عند أهل اللغة وعليه جمهور الأصحاب ، وفى حكمه ثلاثة أوجه الصحيح المنصوص فى الأم والبويطى ، وبه قطع القفال والصيدلانى والجمهور : أنه أصل بنفسه لا يضم الى الحنطة ولا الى الشعير ، بل ان بلغ وحده نصابا زكاه والا فلا ، ودليله ما ذكره المصنف .

( والثانى ) أنه نوع من الشعير فيضم اليه وهو قول أبى على الطبرى • قال امام الحرمين وهو الذى كان يقطع به شيخى [1] ، ورجحه صاحب الحاوى والقاضى أبو الطيب فى المجرد •

( والثالث ) أنه نوع من الحنطة ، فيضم اليها ، حكاه امام الحرمين وآخرون ، وعزاه السرخسى الى صاحب التقريب ، قال امام الحرمين : قال الشيخ أبو على يعنى السنجى : ان ضممنا السلت الى الحنطة لم يجز بيعها به متفاضلا ، وان ضممناه الى الشعير لم يجز بيعه به متفاضلا • وان قلنا : هو جنس مستقل جاز بيعه بالحنطة وبالشعير متفاضلا ، قال الامام : ولاشك فيما قاله أبو على ، وهو كما قالاه [2] والله تعالى أعلم •

**( فرع ) فى مذاهب العلماء فى الضم**

قد ذكرنا أن مذهبنا أنه يضم الأنواع من الجنس بعضها الى بعض ولا تضم الأجناس فلا تضم حنطة الى شعير ونحو ذلك • ولا يضم أجناس القطنية بعضها الى بعض ؛ فلا يضم الحمص الى الباقلاء والعدس ونحو ذلك، وبه قال عطاء بن أبى رباح ومكحول والأوزاعى والثورى والحسن بن صالح وشريك وأبو حنيفة وسائر أصحاب الرأى وأبو عبيد وأبو ثور وابن المنذر وأحمد فى احدى الروايتين عنه حكاه عنهم ابن المنذر وقالت طائفة تضم الحنطة الى الشعير والسلت اليهما ، وتضم القطانى كلها بعضها الى بعض ، ولكن لا تضم الى الحنطة والشعير ، وهذا مذهب مالك ورواية عن أحمد وحكى ابن المنذر عن الحسن البصرى والزهرى ضم القمح الى الشعير وحكى ابن المنذر عن طاوس وعكرمة ضم الحبوب مطلقا ، قال : ولا أعلم أحدا قاله ــ يعنى غيرهما ان صح عنهما ــ قال : وأجمعوا على أنه لا تضم الابل الى البقر ــ ولا الى الغنم ــ ولا البقر الى الغنم ، ولا التمر الى الزبيب • دليلنا القياس على المجمع عليه ، وليس لهم دليل صحيح صريح فيما قالوه ، والله تعالى أعلم •

---

(١) شيخه هو والده الشيخ أبو محمد الجوينى ( ط ) •

(٢) فيما قاله امام الحرمين والشيخ أبو على وأقرهما النووى نظر ذلك لان التمر يضم الردىء الى الجيد ومع ذلك لا يجوز التفاضل بينهما فالضم غير مسوغ للتفاضل ولا مزيل لعلة التحريم فلينظر فيه والسلت نوع من الشعير تخرج منه خمرة البيرة والله أعلم ( المطيعى ) •

# قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فان اختلفت أوقات الزرع ، ففى ضم بعضها الى بعض أربعة اقوال ( أحدها ) أن الاعتبار بوقت الزراعة ، فكل زرعين زرعا فى فصل واحد من صيف أو شتاء او ربيع أو خريف ضم بعضه الى بعض ، لأن الزراعة هى الأصل والحصاد فرع ، فكان اعتبار الأصل أولى ( والثانى ) أن الاعتبار بوقت الحصاد ، فاذا اتفق حصادهما فى فصل ضم احدهما الى الآخر لأنه حالة الوجوب فكان اعتباره أولى ( والثالث ) يعتبر أن تكون زراعتهما فى فصل واحد ، وحصادهما فى فصل [ واحد ] ، لأن فى زكاة المواشى والأثمان يعتبر الطرفان ، فكذلك ههنا ( والرابع ) يعتبر ان يكون من زراعة عام واحد ، كما قلنا فى الثمار ) .**

( الشرح ) هذه الأقوال مشهورة ، وقد اختصر المصنف المسألة جدا وهى مبسوطة فى كتب الأصحاب ، وقد جمعها الرافعى رحمه الله تعالى ولخص متفرق كلام الأصحاب فيها ، فقال : لا يضم زرع عام الى زرع عام آخر فى اكمال النصاب بلا خلاف ، واختلاف أوقات الزراعة لضرورة التدريج، كمن يبتدىء الزراعة ، ويستمر فيها شهراً أو شهرين لا يقدح ، بل كله زرع واحد ، ويضم بعضه الى بعض بلا خلاف ، ثم الشىء قد يزرع فى السنة مرارا كالذرة تزرع فى الخريف والربيع والصيف ، ففى ضم بعضها الى بعض عشرة أقوال أكثرها منصوصة ، أصحها عند الأكثرين : ان وقع الحصادان فى سنة واحدة ضم والا فلا . وممن صححه البندنيجى .

( والثانى ) ان وقع الزرعان والحصادان فى سنة ضم والا فلا ، واجتماعهما فى سنة أن يكون بين زرع الأول وحصد الثانى أقل من اثنى عشر شهراً عربية كذا قاله امام الحرمين والبغوى (1) .

( والرابع ) ان وقع الزرعان والحصادان فى سنة أو زرع الثانى وحصد الأول فى سنة ضم والا فلا ، وهذا ضعيف عند الأصحاب .

( والخامس ) الاعتبار بجميع السنة أحد الطرفين ، اما الزرعين أو الحصادين .

( والسادس ) ان وقع الحصادان فى فصل واحد ضم والا فلا .

---

(1) كذا فى الأصل باسقاط الثالث ويؤخذ من الرافعى أن الثالث هو أن الاعتبار بوقوع الزرعين فى سنة واحدة ولا نظرة الى الحصاد ( ش ) .

( والسابع ) ان وقع الزرعان فى فصل واحد ضم والا فلا •

( والثامن ) ان وقع الزرعان والحصادان فى فصل واحد ضم والا فلا ، والمراد بالفصل أربعة أشهر •

( التاسع ) أن المزروع بعد حصد الأول لا يضم كحملى شجرة •

( والعاشر ) خرجه أبو اسحاق : أن ما بعد زرع سنة يضم ولا أثر لاختلاف الزرع والحصاد ، قال : ولا أعنى بالسنة اثنى عشر شهرا ، فان الزرع لا يبقى هذه المدة ، وانما أعنى بها ستة أشهر الى ثمانية • هذا كله اذا كان زرع الثانى بعد حصد الأول ، فلو كان زرع الثانى بعد اشتداد حب الأول ففيه طريقان ( أصحهما ) أنه على هذا الخلاف ( والثانى ) القطع بالضم لاجتماعهما فى الحصول فى الأرض • ولو وقع الزرعان معا أو على التواصل المعتاد ، ثم أدرك أحدهما ، والآخر بعل لم ينعقد حبه فطريقان ( أصحهما ) القطع بالضم ( والثانى ) أنه على الخلاف لاختلافهما فى وقت الوجوب ، بخلاف مالو تأخر بدو صلاح بعض الثمار ، فانه يضم الى ما بدأ فيه الصلاح بلا خلاف ، لأن الثمرة الحاصلة هى متعلق الزكاة بعينها والمنتظر فيها صفة الثمرة ، وهنا متعلق الزكاة الحب ولم يخلق بعد ، وانما الموجود حشيش محض • قال الشافعى رضى الله عنه : الذرة تزرع مرة فتخرج فتحصد ثم تستخلف فى بعض المواضع ، فتحصد أخرى فهو زرع واحد ، وان تأخرت حصدته [1] الثانية •

واختلف الأصحاب فى مراده على ثلاثة أوجه : ( أحدها ) مراده اذا سنبل واشتدت فانتثر بعض حباتها بنفسها ، أو بنقر العصافير أو بهبوب الرياح فنبتت الحبات المنتشرة فى تلك السنة مرة أخرى وأدركت ( والثانى ) مراده اذا نبتت والتفت وعلا بعض طاقاتها فغطى البعض وبقى المغطى أخضر تحت العالى ، فاذا حصد العالى أصابت الشمس الأخضر فأدرك ( والثالث ) مراده الذرة الهندية فانها تحصد سنابلها ويبقى سوقها فتخرج سنابل أخر •

---

(1) حصدته : بفتح أوله وسكون ثانيه وفتح ثالثه والحصدة المرة الواحدة .

ثم اختلفوا فى الصور الثلاث بحسب اختلافهم فى المراد بالنص ، واتفق الجمهور على أن هذا النص قطع منه بالضم ، وليس تفريعاً على بعض الأقوال العشرة السابقة ، فذكروا فى الصورة الأولى طريقين : ( أحدهما ) القطع بالضم ، ( والثانى ) أنه على الأقوال فى الزرعين المختلفين فى الوقت ، ومقتضى كلام الغزالى والبغوى ترجيح هذا وفى الصورة الثانية أيضا طريقان ( أصحهما ) القطع بالضم ( والثانى ) على الخلاف . وفى الثالثة طرق ( أصحها ) القطع بالضم ، والثانى القطع بعدم الضم ، والثالث على الخلاف . هذا آخر نقل الرافعى وقد أحسن وأجاد فى تلخيصها . قال الدارمى وغيره : اذا قال المالك : هذان زَرْعا سنتين فقال الساعى : بل سنة ، فالقول قول المالك فان اتهمه الساعى حلفه استحباباً قولا واحداً ، وهو كما قالوه لأن الأصل عدم الوجوب، والذى يدعيه ليس مخالفاً للظاهر ، فكانت اليمين مستحبة ، والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ولا يجب العشر قبل أن ينعقد الحب ، فاذا انعقد الحب وجبت ، لأنه قبل أن ينعقد كالخضروات وبعد الانعقاد صار قوتا يصلح للادخار ، فان زرع الذرة فادرك وحصد ثم سنبل مرة أخرى فهل يضم الثانى الى الأول ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) لا يضم ، كما لو حملت النخلة ثمرة فجذها ثم حملت حملا آخر ( والثانى ) يضم ويخالف النخل لأنه يراد للتأبيد ، فجعل لكل حمل حكم ، والزرع لا يراد للتأبيد فكان الحملان كعام واحد ) .**

( الشرح ) أما مسألة الذرة فسبق بيانها واضحا فى الفصل الذى قبل هذا ، والأصح الضم . وأما المسألة الأولى فسبق بيانها أيضا فى باب زكاة الثمار . وهذا الذى ذكره المصنف هو المذهب فيهما ، وذكر هناك قولين آخرين ضعيفين والله تعالى أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ولا تؤخذ زكاة الحبوب الا بعد التصفية ، كما لا تؤخذ زكاة الثمار الا بعد الجفاف ) .**

( الشرح ) هذه المسألة سبق بيانها فى باب زكاة الثمار ، وذكرنا أنه لا يجب الاخراج الا بعد التصفية ، وأن مؤنة التصفية والحصاد على المالك ،

ولا يحسب شيء منها من الزكاة • وهذا متفق عليه ؛ وسبق هناك نفائس تتعلق بالفصل ، والله تعالى أعلم •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان كان الزرع لواحد والأرض لآخر وجب العشر على مالك الزرع عند الوجوب ، لأن الزكاة تجب فى الزرع فوجبت على مالكه كزكاة التجارة تجب على مالك المال دون مالك الدكان ، وأن كان على الأرض خراج وجب الخراج فى وقته ووجب العشر فى وقته ، ، ولا يمنع وجوب أحدهما وجوب الآخر ، لأن الخراج يجب للأرض والعشر يجب للزرع فلا يمنع أحدهما الآخر كأجرة المتجر وزكاة التجارة ) •**

**( الشرح )** المتجر بفتح الميم والجيم هو الدكان •

**( أما الأحكام )** فقال الشافعى والأصحاب رحمهم الله تعالى : يجب العشر فى الثمر والحب المستخرج من أرض مستأجرة ، أو من أرض عليها خراج ، فيجب على المستأجر العشر مع الأجرة وكذا مع الخراج فى أرض الخراج قال الرافعى والأصحاب : وتكون الأرض خراجية فى صورتين ( احداهما ) أن يفتح الامام بلدة قهراً ويقسمها بين الغانمين ، ثم يعوضهم عنها، ثم يقفها على المسلمين ويضرب عليها خراجا ، كما فعل عمر رضى الله عنه بسواد العراق على ما هو الصحيح فيه ( الثانية ) أن يفتح بلدة صلحا على أن الأرض للمسلمين ويسكنها الكفار بخراج معلوم ، فالأرض تكون فيئاً للمسلمين ، والخراج أجرة لا يسقط باسلامهم ، وكذا اذا انجلى الكفار عن بلدة وقلنا : ان الأرض تصير وقفا على مصالح المسلمين يضرب عليها خراج يؤديه من سكنها ، مسلماً كان أو ذمياً ، فأما اذا فتحت صلحا ولم يشترط كون الأرض للمسلمين ولكن سكنوا فيها بخراج فهذا يسقط بالاسلام فانه جزية • وأما البلاد التى فتحت قهراً وقسمت بين الغانمين وثبتت فى أيديهم ، وكذا التى أسلم أهلها عليها ، والأرض التى أحياها المسلمون فكلها عشرية وأخذ الخراج منها ظلم •

قال : واما النواحى التى يؤخذ منها الخراج ولا يعرف كيف حالها فى الأصل فحكى الشيخ أبو حامد عن نص الشافعى رضى الله عنه أنه يستدام

الأخذ منها ، فانه يجوز أن يكون الذى فتحهـا صنع بها كما صـنع عمر رضى الله عنه بسواد العراق والظاهر أن ما جرى طول الدهر جرى بحق فان قيل : هل يثبت حكم أرض السواد من امتناع البيع والرهن ؟ قيل : يجوز أن يقال : الظاهر فى الأخذ كونه حقا وفى الأيدى الملك ، فلا يترك واحداً من الظاهرين الا بيقين ، واتفق الأصحاب على أن الخراج المأخوذ ظلماً لا يقوم مقام العشر ، فان أخذه السلطان على أن يكون بدل العشر فهو كأخذ القيمة بالاجتهاد وفى سقوط الفرض به خلاف سبق فى آخر باب الخلطة الصـحيح السقوط ، وبه قطع المتولى وآخرون . فعلى هذا ان لم يبلغ قـدر العشر أخرج الباقى ، والله أعلم .

## ( فرع ) فى مذاهب العلماء فى اجتماع العشر والخراج

مذهبنا اجتماعهما ولا يمنع أحدهما وجوب الآخر . وبه قال جمهـور العلماء .

قال ابن المنذر : هو قول أكثر العلماء ، ممن قال به عمر بن عبد العزيز وربيعة والزهرى ويحيى الأنصارى ومالك والأوزاعى والثورى والحسن بن صالح وابن أبى ليلى والليث وابن المبارك وأحمد واسحق وأبو عبيد وداود.

وقال أبو حنيفة : لا يجب العشر مع الخراج . واحتج بحديث يروى عن ابن مسعود مرفوع : « لا يجتمع عشر وخراج فى أرض مسلم » . وبحديث أبى هريرة عن النبى صلى الله عليه وسلم قال « منعت العراق قفيزها ودرهمها » ولما روى أن دهقان بهر الملك لما أسلم . قال عمر بن الخطاب رضى الله عنه : سلموا اليه الأرض وخذوا منه الخراج ، فأمر بأخذ الخراج ولم يأمر بأخذ العشر ، ولو كان واجبا لأمر به ، ولأن الخراج يجب بالمعنى الذى يجب به العشر ، وهو منفعة الأرض ، ولهذا لو كانت الأرض سبخة لا منفعة لها لم يجب فيها خراج ولا عشر فلم يجز ايجابهما معا ، كما اذا ملك نصابا من السائمة للتجارة سنة ، فانه لا يلزمه زكاتان ، ولأن الخراج يجب بسبب الشرك والعشر بسبب الاسلام فلم يجتمعا . واحتج أصحابنا بقوله صلى الله عليه وسلم « فيما سقت السماء العشر » وهو صحيح كما سبق بيانه فى باب زكاة الثمار ، وهو عام يتناول

ما فى أرض الخراج وغيره . واحتجوا بالقياس الذى ذكره المصنف وبالقياس على المعادن ، ولأنهما حقان يجبان بسببين مختلفين لمستحقين فلم يمنع أحدهما الآخر كما لو قتل المحرم صيداً مملوكا ، ولأن العشر وجب بالنص فلا يمنعه الخراج الواجب بالاجتهاد .

وأما الجواب عن حديث « لا يجتمع عشر وخراج » فهو أنه حديث باطل مجمع على ضعفه انفرد به يحيى بن عنبسة عن أبى حنيفة عن حماد عن ابراهيم النخعى عن علقمة عن ابن مسعود عن النبى صلى الله عليه وسلم قال البيهقى رحمه الله تعالى فى معرفة السنن والآثار : هذا المذكور انما يرويه أبو حنيفة عن حماد عن ابراهيم من قوله فرواه يحيى بن عنبسة هكذا مرفوعا . ويحيى ابن عنبسة مكشوف الأمر فى الضعف لروايته عن الثقات الموضوعات . قاله أبو أحمد بن عدى الحافظ فيما أخبرنا به أبو سعيد المالينى عنه . هذا كلام البيهقى وكلام الباقين بمعناه .

وأما حديث أبى هريرة « منعت العراق » ففيه تأويلان مشـــهوران فى كتب العلماء المتقدمين والمتأخرين ( أحدهما ) معناه أنهم سيسلمون وتسقط عنهم الجزية ( والثانى ) أنه اشارة الى الفتن الكائنة فى آخــر الزمان حتى يمنعوا الحقوق الواجبة عليهم من زكاة وجــزية وغيرهما ، ولو كان معنى الحديث ما زعموه للزم أن لا تجب زكاة الدراهم والدنانير والتجارة . وهذا لا يقول به أحد . وأما قصة الدهقان فمعناها خذوا منه الخراج لأنه أخره فلا يسقط باسلامه ولا يلزم من ذلك سقوط العشر وانما ذكر الخراج لأنهم ربما توهموا سقوطه بالاسلام كالجزية . وأما العشر فمعلوم لهم وجوبه على كل حر مسلم فلم يحتج الى ذكره ، كما أنه لم يذكر أخذ زكاة الماشية منـــه وكذا زكاة النقد وغيرها ، وكذا لم يذكر الزامه بالصلاة والصيام وغيرهما من أحكام الاسلام . وأجاب صاحب الحاوى أيضاً بأنه يجوز أن يكون خطاب عمر لمتولى الخراج الذى لا ولاية له على الأعشار ، أو أنه لم يكن وقت أخذ العشر ، أو أنه لم يكن له ما يجب فيه عشر . وأما قولهم يجب العشر بالمعنى الذى يجب به الخراج فليس كذلك لأن العشر يجب فى نفس الزرع والخراج يجب عن الأرض ، سواء زرعها أم أهملها . وأما قولهم : الخراج يجب بسبب

الشرك فليس كذلك وانما تجب أجرة الأرض سواء كان فى يد مسلم أو كافر ، ولأن هذا فاسد على مذهبهم فان عندهم يجب العشر على الذمى ، والله تعالى أعلم •

( فـــرع ) اذا كان لمسلم أرض لا خراج عليها وعليـــه العشر فباعها الذمى فمذهبنا أنه ليس على الذمى فيها خراج ولا عشر قال العبدرى : وقال أبو حنيفة : عليه الخراج : وقال أبو يوسف : عليه عشران وقال محمد : عشر واحد • وقال مالك : لا يصح البيع حتى لا تخلو الأرض من عشر أو خراج• دليلنا أنها أرض لا خراج عليها فلا يتجدد عليها خراج ، كما لو باعها لمسلم ، وينتقض مذهب مالك بما اذا باع الماشية لذمى ، والله أعلم •

( فـــرع ) واذا أجر أرضه ، فمذهبنا أن عشر زرعها على المستأجر الزارع وبه قال مالك وأبو يوسف ومحمد وأحمد وداود ، وقال أبو حنيفة : يجب على صاحب الأرض ، ولو استعار أرضا فزرعها فعشر الزرع على المستعير عندنا وعند العلماء كافة ، وعند أبى حنيفة روايتان أشهرهما هكذا ، والثانية رواها عنه ابن المبارك أنه على المعير ، وهذا عجب •

**( فرع ) فى مسائل تتعلق ببابى زكاة الثمار والزروع**

( احداها ) لا يجب العشر عندنا فى ثمار الذمى والمكاتب وزرعهما وأوجبه أبو حنيفة فى زرع الذمى وثمره لعموم الحديث « فيما سقت السماء العشر » ولأنه حق يجب لمنفعة الأرض فاستوى المسلم والكافر فيه كالخراج، واحتج أصحابنا أن العشر زكاة للحديث السابق فى الكرم ، يخرص كما يخرص النخل ، ثم تؤدى زكاته زبيباً ، كما تؤدى زكاة النخل تمراً ، واذا كان زكاة فلا يجب على الذمى كسائر الزكوات ، أو يقال حق يصرف الى أهل الزكوات ، فلم يجب على الذمى كسائر الزكوات•وأما الحديث فمخصوص بما ذكرناه ، وأما القياس المذكور فليس كما قالوه • بل حق العشر متعلق بالزرع على سبيل الطهرة للمزكى •

( الثانية ) قال أصحابنا : اذا وجب العشر فى الزروع والثمار لم يجب فيها بعد ذلك شيء • وان بقيت فى يد مالكها سنين • هذا مذهبنا • قال الماوردى وبه قال جميع الفقهاء الا الحسن البصرى ، فقال على مالكها العشر

فى كل سنة كالماشـية والدراهم والدنانير . قال الماوردى : وهـذا خلاف الاجماع . ولأن الله تعالى علق وجوب الزكاة بحصاده ، والحصاد لا يتكرر ، فلم يتكرر العشر . ولأن الزكاة انما تتكرر فى الأموال النامية . وما ادخر من زرع وثمر فهو منقطع النماء متعرض للنفاد . فلم تجب فيه زكاة كالأثاث والماشية فانها مرصدة للنماء والله تعالى أعلم .

( الثالثة ) قال صاحب الحاوى : روى عن النبى صلى الله عليه وسـلم « أنه نهى عن جذاذ الليل » وهو صرام النخل ليلا . فيستحب أن يـكون الصرام نهاراً ليسأله الناس من ثمرها فيستحب ذلك فيما وجبت زكاته وفيما لا زكاة فيه أيضا ، قال : وحكى عن مجاهد والنخعى أيضا أن الصدقة من المال وقت الصرام والحصاد واجبة لقوله تعالى : « وآتوا حقه يوم حصاده » ومذهبنا ومذهب سائر العلماء أنه لا يجب ذلك لأن الأصل عدم الوجوب ، والآية المذكورة المراد بها الزكاة والله أعلم .

( فـرع ) روينا فى سنن أبى داود فى أواخـر كتاب الزكاة عن جابر رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم « أمر من كل جاذ عشرة أوسق من التمر بقنو يعلق فى المسجد » وفى اسناده محمد بن اسحاق وهو مدلس، وقد قال : ( عن ) فيكون ضعيفا قال الخطابى : معنى جاذ عشرة أوسق أى ما يجذ منه عشرة أوسق ، والقنو الغصن بما عليه من الرطب أو البسر ليأكله المساكين ، قال : وهذا من صدقة التطوع وليس بواجب .

( الرابعة ) قال الشافعى والأصحاب رحمهم الله تعالى : اذا أراد الساعى أخذ العشر كيل لرب المال تسعة ، ثم يأخذ الساعى العاشر ، فان كان الواجب نصف العشر كيل لرب المال تسعة عشر ثم للساعى واحد فان كان ثلاثة أرباع العشر كيل للمالك سبعة وثلاثون ، وللساعى ثلاثة ، وانما بدأ للمالك لأن حقه أكثر وبه يعرف حق المساكين ، قال الشافعى فى الأم والأصحاب : ولا يهز المكيال ولا يزلزل ولا توضع اليد فوقه ولا يمسح لأن ذلك يختلف ، بل يصب فيه ما يحتمله ثم يفرغ والله تعالى أعلم .

( الخامسة ) ثمار البستان وغلة الأرض الموقوفين ان كانت على جهة عامة كالمساجد والقناطر والمدارس والربط والفقراء والمجاهدين والغرباء واليتامى

والأرامل وغير ذلك فلا زكاة فيها . هذا هو الصحيح المشهور من نصوص الشافعي رضى الله عنه وبه قطع الأصحاب ، وقد سبقت هذه المسألة فى جميع الطرق ، وحكى ابن المنذر عن الشافعي أنه قال : يجب فيها العشر . وهذا النقل غريب وقد سبقت هذه المسألة فى أول باب صدقة المواشي وذكرنا هناك أن الشيخ أبا نصر قال : هذا النص غير معروف عند الأصحاب . وان كانت موقوفة على انسان معين أو جماعة معينين ، أو على أولاد زيد مثلا وجب العشر بلا خلاف لأنهم يملكون الثمار والغلة ملكا تاما ويتصرفون فيه جميع أنواع التصرف . قال أصحابنا : فان بلغ نصيب كل انسان نصابا وجب عشره بلا خلاف وان نقص وبلغ نصيب جميعهم نصابا ووجدت شروط الخلطة بنى على صحة الخلطة فى الثمار والزروع ( الصحيح ) صحتها وثبوت حكمها، فيجب العشر ( والثانى ) لا تصح ولا عشر ، والله تعالى أعلم .

( السادس ) قد سبق فى باب زكاة الثمار أن مؤنة الحصاد والحراثة والدياس والتصفية وجذاذ الثمار وتجفيفها وغير ذلك من مؤن الثمر والزرع يجب على رب المال فى خالص ماله ، ولا يحسب من أصل المال الزكوى ، بل يجب عشر الجميع ، وسبقت هناك فروع فيه . قال الدارمى : فلو كان على الأرض خراج هو عشر زرعها أخذ من كل عشرة أوسق وسقان ، وسق للعشر يصرف الى أهل الزكوات ، ووسق للخراج يصرف فى مصارف الخراج ، قال : لأن ما أداه فى الخراج حصل مالا له ، وقد صرفه فى حق عليه فهو كما أوفاه فى دين فوجب عشر الجميع .

( السابعة ) اذا كان على الأرض خراج فأجرها فالمشهور أن الخراج على مالك الأرض ، ولا شيء على المستأجر ، هذا هو المذهب المعروف فى كتب الأصحاب ، وذكر الدارمى فى آخر هذا الباب فيه ثلاثة أوجه : ( أحدها ) أنه على مالك الأرض فلو شرطه على الزارع فسد العقد ( والثانى ) أنه على الزارع فلو شرطه على المؤخر بطل العقد ( والثالث ) على ما يشترطان ، وهذا الذى نقله شاذ مردود .

( الثامنة ) قد سبق فى باب الخلطة خلاف فى ثبوتها فى الزرع والثمار وحاصله ثلاثة أقوال ( أصحها ) تثبت خلطة الشيوع وخلطة الجوار جميعاً

( والثانى ) لا تثبتان ( والثالث ) تثبت خلطة الشيوع دون الجوار • قال أصحابنا : فان قلنا : لا تثبتان ، لم يكمل ملك انسان بملك غيره فى اتمام النصاب وان أثبتناهما كمل بملك الشريك والجار ، ولو مات انسان وخلف نخيلا مثمرة أو غير مثمرة ، وبدا الصلاح فى الحالين فى ملك الورثة ، فان قلنا لا تثبت الخلطة فحكم كل واحد معتبر على انفراده ، منقطع عن شركائه ، فمن بلغ نصيبه نصاباً زكاه ومن لم يبلغ نصيبه نصاباً فلا زكاة عليه ، وسواء اقتسموا أم لا ، وان قلنا : تثبت الخلطة ، قال الشافعى رضى الله عنه فى المختصر : ان اقتسموا قبل بدو الصلاح زكوا زكاة الانفراد ، فمن بلغ نصيبه نصاباً زكاه ، ومن لم يبلغ نصيبه نصاباً فلا زكاة ، قال أصحابنا هذا اذا لم تثبت خلطة الجوار أو أثبتناها وكانت متباعدة أو فقد بعض شروطها ، فاما اذا كانت مجاورة ووجدت الشروط وأثبتنا خلطة الجوار فيزكون زكاة الخلطة كما قبل القسمة • قال الشافعى رضى الله عنه : وان اقتسموا بعد بدو الصلاح زكوا زكاة الخلطة لاشتراكهم حالة الوجوب وعليه اعتراضان ( أحدهما ) اعترض به المزنى فى المختصر فقال : القسمة بيع وبيع الربوى بعضه ببعض جزافا لا يجوز عند الشافعى بحال ، وأجاب الأصحاب عن اعتراضه فقالوا : قد احترز الشافعى رضى الله عنه عن هذا الاعتراض ، فقال فى الأم وفى الجامع الكبير : ( ان اقتسموا قسمة صحيحة ) قال امام الحرمين : قال الأصحاب : نبه الشافعى بهذا النص على أن المراد أن يتفاضلا مفاضلة صحيحة • قال الأصحاب : ويتصور ذلك من وجوه ذكر امام الحرمين منها وجهين • وذكر صاحب الحاوى والرافعى وآخرون ستة وبعضهم خمسة • وذكر الدارمى فى الاستذكار عن الأصحاب أربعة عشر وجها لتصويرها ومختصر ما ذكره الدارمى فى مجموع كلامهم مع تداخله أن يقال يتصور من أربعة عشر وجها كما ذكره الدارمى •

( أحدها ) أن الشافعى رضى الله عنه فرعه على قوله : القسمة افراز لا على أنها بيع وحينئذ لا حجر فى القسمة •

( الثانى ) اذا قلنا : القسمة بيع ، فصورته أن يكون بعض النخل مثمرا وبعضها غير مثمر فجعل هذا سهما وذاك سهما • ويقسمه قسمة تعديل فيكون بيع نخل ورطب بنخل متمحض وذلك جائز بالاتفاق •

( الثالث ) أن تكون التركة نخلتين والورثة شخصين اشترى أحدهما نصيب صاحبه من احدى النخلتين أصلها وثمرها بدينار وباع نصيبه من الأخرى لصاحبه بدينار وتقاصا قال الرافعى : قال الأصحاب : ولا يحتاج الى شرط القطع ، وان كان قبل بدو الصلاح لأن المبيع جزء شائع من الثمرة ، والشجرة معا ، فصار كما لو باعها كلها بثمرتها صفقة واحدة ، وانما يحتاج الى شرط القطع اذا أفرد الثمرة بالبيع .

( والرابع ) أن يبيع كل واحد نصيبه من ثمرة احدى النخلتين بنصيب صاحبه من جذعها فيجوز بعد الصلاح ولا يكون ربا ولا يجوز قبله الا بشرط لأنه بيع ثمرة يكون للمشترى على جذع البائع .

( الخامس ) أن يكون بعض التركة ، نخلا ، وبعضها عروضا ، فيبيع أحدهما حصته من النخل والثمر ، بحصة صاحبه من العروض ، فيصير لأحدهما جميع النخل وللآخر جميع العروض ، قال صاحب الحاوى : وهذه الأوجه الأربعة ليست مقنعة لأنها بيع جنس بغيره ، وليس قسمة جنس واحد ، ولكن ذكرها أصحابنا فذكرناها .

( السادس ) جواب لبعض الأصحاب قال : قسمة الثمار بالخرص تجوز على أحد القولين ، ونص الشافعى رضى الله عنه مفرع عليه ، وهذا الجواب ذكره الدارمى وغيره ، قال الشافعى فى الصرف : على جواز قسمة الرطب على النخل بالخرص . قال الرافعى رحمه الله تعالى : وهذا يدفع اشكال بيع الجزاف ، ولا يدفع اشكال بيع الرطب بالرطب .

« قلت » نصه على جوازه يدل على المسامحة بهذا النوع من البيع ، ولنا وجه معروف فى جواز بيع الرطب بالرطب على رءوس النخل للأجانب فهو فى حق المتقاسمين أولى بالجواز .

( السابع ) ذكره الدارمى ، قال : حكى أبو حامد جواز قسمة النخل المثمر ، ولا حكم للثمر ، لأنه تابع ، ثم ذكر الدارمى بقية الأربعة عشر . وفى بعضها نظر وتداخل والله تعالى أعلم ( الاعتراض الثانى ) قال أصحابنا العراقيون : جواز القسمة قبل اخراج الزكاة هو بناء على وجوبها فى الذمة ،

فأما ان قلنا : ان الزكاة تتعلق بالعين ، فلا تصح القسمة • قال الرافعى ويمكن تصحيح القسمة مع التفريع على قول العين ، بأن يخرص الثمار عليهم ويضمنوا حق المساكين فلهم التصرف بعد ذلك • وأيضا فانا قدمنا فى صحة البيع قولين تفريعا على التعليق بالعين ، فكذا القسمة ان قلنا : انها بيع • وان قلنا : افراز فلا منع • هذا كله اذا لم يكن على الميت دين ، فان مات وعليه دين وله نخيل مثمرة فبدا الصلاح فيها بعد موته وقبل بيعها ، فالمذهب وبه قطع الجمهور وجوب الزكاة على الورثة لأنها ملكهم ما لم تبع فى الدين بناء على المذهب ، والمنصوص أن الدين لا يمنع انتقال الملك بالارث ، وقيل فى وجوب الزكاة قولان ( أصحهما ) هذا ( والثانى ) لا زكاة لعدم استقرار الملك فى الحال • قال الرافعى : ويمكن بناء على الخلاف على أن الدين هل يمنع الارث أم لا ؟ فعلى المذهب حكمهم فى كونهم يزكون زكاة خلطة أم انفراد ؟ على ما سبق اذا لم يكن دين ، ثم ان كانوا موسرين أخذت الزكاة منهم وصرفت النخيل والثمار الى ديون الغرماء • وان كانوا معسرين فطريقان :

( أحدهما ) أنه على الخلاف فى أن الزكاة تتعلق بالعين أم بالذمة ؟ ان قلنا بالذمة والمال مرهون بها خرج على الأقوال الثلاثة فى اجتماع حق الله تعالى وحق الآدمى • فان سوينا وزعنا المال على الزكاة وحق الغرماء • وان قدمنا قدمنا ما يقال بتقديمه • وان قلنا : تتعلق بالعين أخذت سواء قلنا تتعلق تعلق الأرش أو تعلق الشركة •

( والطريق الثانى ) وهو الأصح تؤخذ الزكاة بكل حال لشدة تعلقها بالمال، ثم اذا أخذت من العين ولم يف الباقى بالدين غرم الورثة قدر الزكاة لغرماء الميت اذا أيسروا ، لأن الزكاة انما وجبت عليهم ، وبسبب وجوبها خرج ذلك القدر عن الغرماء • قال البغوى : هذا اذا قلنا الزكاة تتعلق بالذمة ، فان قلنا بالعين لم يغرموا كما قلنا فى الرهن • أما اذا أطلعت النخل بعد موته فالثمرة متمحضة للورثة لا يصرف الى دين الغرماء منها شيء الا اذا قلنا بالضعيف ، وهو قول الاصطخرى : ان الدين يمنع الارث فحكمها كما لو حدثت قبل موته والله أعلم •

( المسألة التاسعة ) قال القاضي حسين فى الفتاوى فى كتاب النذر : لو قال ان شفى الله تعالى مريضى فلله عليّ أن أتصدق بخمس ما يحصل لى من المعشرات ، فشفى الله تعالى المريض يجب التصدق بالخمس ، ثم بعد الخمس يجب عشر الباقى للزكاة ان كان نصابا ولا عشر فى ذلك الخمس لأنه لفقراء غير معينين • قال فلو قال : لله على أن أتصدق بخمس مالى يجب اخراج العشر زكاة أولا ثم ما بقى بعده يتصدق بخمسة والله تعالى أعلم •

( العاشرة ) لا يجب فى الزرع حق غير الزكاة • وهى المراد بقوله تعالى : ( وآتوا حقه يوم حصاده ) [١] هذا مذهبنا وبه قال جماهير العلماء • وقال الشعبى والنخعى فى رواية عنه يجب فيه حق سوى الزكاة • وهو أن يخرج شيئا الى المساكين يوم حصاده ثم يزكيه يوم التصفية • وقال مجاهد اذا حصد الزرع ألقى لهم من السنابل واذا جذ النخل ألقى لهم من الشماريخ ثم يزكيهما اذا كالهما • دليلنا قوله فى الحديث الصحيح فى الزكاة : « هل على غيرها ؟ قال لا الا أن تطوع » •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

## باب زكاة الذهب والفضة

**تجب الزكاة فى الذهب والفضة ، لقوله عز وجل ( والذين يكنزون الذهب والفضة ولا ينفقونها فى سبيل الله فبشرهم بعذاب أليم [٢] ) ولان الذهب والفضة معد للنماء فهو كالابل والبقر السائمة ولا تجب فيما سواهما من الجواهر كالياقوت والفيروزج واللؤلؤ والمرجان ، لأن ذلك معد للاستعمال فهو كالابل والبقر العوامل ولا تجب فيما دون النصاب من الذهب والفضة • ونصاب الذهب عشرون مثقالا لما روى عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده عن النبى صلى الله عليه وسلم انه قال : « ولا [ يجب ] فى اقل من عشرين مثقالا من الذهب شيء » ونصاب الفضة مائتا درهم والدليل عليه ما روى ابن عمر رضى الله عنهما أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « اذا بلغ مال احدكم خمس اواق : مائتى درهم ففيه خمسة دراهم » والاعتبار بالمثقال الذى كان بمكة ، ودراهم الاسلام التى [ كل عشرة بوزن سبعة مثاقيل [٣] ] لأن النبى صلى الله**

---

(١) الآية ١٤١ من سورة الانعام .

(٢) الآية ٣٤ من سورة التوبة .

(٣) فى ش و ق ( ودراهم الاسلام الذى كل عشرة وزن سبع مثاقيل ) وهو ما أقره الشارح ورجحه ( ط ) .

**عليه وسلم قال : « الميزان ميزان اهل مكة والمكيال مكيال اهل المدينة » ولا يضم احدهما الى الآخر فى اكمال النصاب لانهما جنسان فلم يضم احدهما الى الآخر كالابل والبقر وزكاتهما ربع العشر نصف مثقال عن عشرين مثقالا من الذهب ، وخمسة دراهم عن مائتى درهم . والدليل عليه قوله صلى الله عليه وسلم فى كتاب الصدقات « فى الرقة ربع العشر » وروى عاصم بن جمرة عن على رضى الله عنه انه قال « ليس فى اقل من عشرين ديناراً شيء ، وفى عشرين نصف دينار » ويجب فيما زاد على النصاب بحسابه لانه يتجزأ من غير ضرر فوجب فيما زاد بحسابه . ويجب فى الجيد الجيد وفى الرديء الرديء ، فان كانت انواعا قليلة وجب فى كل نوع بقسطه وان كثرت الأنواع أخرج من الوسط كما قلنا فى الثمار وان كان له ذهب مغشوش او فضه مغشوشة ـ فان كان الذهب والفضة فيه قدر الزكاة وجبت الزكاة ، وان لم تبلغ لم تجب ، وان لم يعرف قدر ما فيه من الذهب والفضة فهو بالخيار ، ان شاء شبك ليعرف الواجب فيخرجه ، وان شاء أخرج واستظهر ليسقط الفرض بيقين ) .**

( **الشـــرح** ) أما حديث ( فى الرقة ربع العشر ) فصحيح رواه البخارى من رواية أنس وسبق بيانه بطوله فى أول باب صدقة الابل . والرقة بتخفيف القاف وكسر الراء هى الورق وهو كل الفضة . وقيل الدراهم خاصـة . وأما قول صاحب البيان قال أصحابنا الرقة هى الذهب والفضة فغلط فاحش . ولم يقل أصحابنا ولا أهل اللغة ولا غيرهم : ان الرقة تطلق على الذهب ، بل هى الورق . وفيه الخلاف الذى ذكرته ، وأصلها ورقة بكسر الواو كالزنة من الوزن . وأما حديث « الميزان ميزان أهل مـكة » الى آخـره ، فرواه أبو داود والنسائى بأسانيد صحيحة على شرط البخارى ومسلم من رواية ابن عمر رضى الله عنهما . قال أبو داود : وروى من رواية ابن عباس رضى الله عنهما . ذكره أبو داود فى كتاب البيوع ، والنسائى فى الزكاة .

وأما حديث عاصم عن على رضى الله عنه فرواه أبو داود وغيره باسناد حسن أو صحيح عن على عن النبى صلى الله عليه وسلم وينكر على المصنف كونه وقفه على على وهو مرفوع الى النبى صلى الله عليه وسلم . وأما حديث عمرو بن شعيب وابن عمر فغريبان ويغنى عنهما الاجماع فالمسلمون مجمعون على معناهما . وفى الصحيحين عن أبى سعيد الخدرى عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « ليس فيما دون خمس أواق من الورِق صدقة »

وفى مسلم مثله من رواية جابر ، والأوقيــة الحجــازية الشرعيــة أربعون بالنصوص المشهورة واجماع المسلمين • وفى الصـحيحين عن ابى هريرة قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « ما من صاحب ذَهَب ولا فضة لا يؤدى منها حقها الا اذا كان يوم القيامة صفحت له صفائح من نار فأحمى عليها فى نار جهنم • فيكوى بها جنبه وجبينه وظهره ، كلما بردت أعيــدت له فى يوم كان مقداره خمسين ألف سنة حتى يقضى الله بين العباد فيرى سبيله اما الى الجنة واما الى النار » •

( **اما الفاظ الفصل** ) فاللؤلؤ فيه أربع لغــات قرىء بهن فى السبع لؤلؤ بهمزتين ولولو بغير همز ، وبهمز أوله دون ثانيــة وعكسه • قال جمهــور أهل اللغة : اللؤلؤ الكبار والمرجان الصغار ، وقيل عكسه • قوله « ودراهم الاســلام التى كل وزن عشرة سبعة مثاقيل » هكذا وقع فى بعض النسخ وهو الصواب • وكذا ذكره المصنف فى كتــاب الاقرار وسائر الأصحاب وسائر العلماء من جميع الطوائف ولا خلاف فيه • ووقع فى أكثر نسخ المهذب هنا كل أوقيه سبعة مثاقيل ، وهكذا نقله صاحب البيان فيه وفى مشــكلات المهذب عن المهذب • وهو غلط صريح والصواب الأول ، ولعله صحف فى نسخة وشاعت والله تعالى أعلم • وقوله « لأنه يتجزأ من غير ضرر » احتراز من الماشية • وقوله « فى الردىء الردىء » هو مهموز •

( **اما الاحـكام** ) **ففيها مسائل :**

( أحداها ) تجب الزكاة فى الذهب والفضة بالاجماع ودليــل المســألة النصوص والاجماع وسواء فيهما المسكوك والتبر والحجارة منهما والسبائك وغيرها من جنسها ، الا الحلى المباح على أصح القولين ، كما سنوضحه ان شاء الله تعالى •

( الثانية ) لا زكاة فيما سوى الذهب والفضة من الجواهر ، كالياقوت والفيروزج واللؤلؤ والمرجان والزمرد والزبرجد والحديد والصـفر وسائر النحاس والزجاج ، وان حسنت صنعها وكثرت قيمتها ، ولا زكاة أيضــا فى المسك والعنبر قال الشافعى رضى الله عنه فى المختصر : ولا فى حلية بحر • قال أصحابنا : معناه كل ما يستخرج منه فلا زكاة فيه ، ولا خلاف فى شىء من

هذا عندنا ، وبه قال جماهير العلماء من السلف وغيرهم • وحكى ابن المنذر وغيره عن الحسن البصري وعمر بن عبد العزيز والزهري وأبي يوسف واسحاق ابن راهوية أنهم قالوا : يجب الخمس في العنبر ، قال الزهري : وكذلك اللؤلؤ ، وحكى أصحابنا عن عبد الله بن الحسن العنبري أنه قال : يجب الخمس في كل ما يخرج من البحر سوى السمك •

وحكى العنبري وغيره عن أحمد روايتين ( احداهما ) كمذهب الجماهير ( والثانية ) أنه أوجب الزكاة في كل ما ذكرنا اذ بلغت قيمته نصابا حتى في المسك والسمك • ودليلنا الأصل أن لا زكاة الا فيما ثبت الشرع فيه ، وصح عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال : ليس في العنبر زكاة انما هو شيء دسره البحر ، وهو بدال وسين مهملتين مفتوحتين أي قذفه ودفعه ، فهذا الذي ذكرناه هو المعتمد في دليل المسألة وأما الحديث المروي عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عن النبي صلى الله عليه وسلم « لا زكاة في حجر » فضعيف جداً ، رواه البيهقي وبين ضعفه •

( الثالثة ) لا زكاة في الذهب حتى يبلغ نصابا ونصاب الذهب عشرون[1] مثقالا ونصاب الفضة مائتا درهم ، وهي خمس أواق بوقية الحجاز والاعتبار بوزن مكة فأما المثقال فلم يختلف في جاهلية ولا اسلام وقدره معروف ، والدراهم المراد بها دراهم الاسلام وهي التي كل عشرة منها سبعة مثاقيل ، وسأفرد بعد هذا الفصل ان شاء الله تعالى فصلا نفيسا أذكر فيه أقاويل العلماء في حال الدينار والدرهم وقدرهما وما يتعلق بتحقيقهما •

قال أصحابنا : فلو نقص عن النصاب حبة أو بعض حبة فلا زكاة بلا خلاف عندنا ، وان راج رواج الوازنة وزاد عليه لجودة نوعه ، هذا مذهبنا وبه قال جمهور العلماء • وقال مالك : ان نقصت المائتان من الفضة حبة وحبتين ونحوهما مما يتسامح به ويروج رواج الوازنة وجبت الزكاة ، وعن أحمد نحوه ، وعنه ان نقصت دانقا أو دانقين وجبت الزكاة وعن مالك رواية أنها

---

(1) المثقال يساوي ما زنته في عصرنا هذا أربعة جرامات واربعة اعشار الجرام • وحساب الزكاة في عصرنا تتقوم الأوراق المالية باعتبارها سفتجة على مليء وهو بنك الاصدار فيكون النصاب ٤ر٤ ج × ٢٠ = ٨٨ جراما فيها ٥ر٢ ٪ قدر الزكاة والله أعلم ( ط ) •

اذا نقصت ثلاثة دراهم وجبت الزكاة ، واحتج لهما بأنها كالمائتين فى المعاملة واحتج أصحابنا والجمهور بالحديث السابق فى الباب « ليس فيما دون خمس أواق من الورق صدقة » والأوقية أربعون درهما ، وهذا دون ذلك حقيقة ، وانما يسامح به صاحبه اذا نقص تبرعا فلو طالب بنقصان الحبة كان له ذلك ووجب دفعها اليه والله أعلم .

**( فــرع )** لو نقص نصاب الذهب أو الفضة حبة ونحوها فى بعض الموازين ، وكان تاما فى بعضها فوجهان حكاهما امــام الحــرمين والرافعى ( أصــحهما ) وبه قطع المحاملى والماوردى والبندنيجى وآخرون : لا تجب للشك فى بلوغ النصاب ، والأصل عدم الوجوب وعدم النصاب ( والثانى ) تجب ، وهو قول الصــيدلانى ، حكاه عنه امام الحرمين ، وغلطه فيه وشنع عليه ، وبالغ فى الشناعة وقال : الصواب لا تجب للشك فى النصاب .

( الرابعة ) لا يضم الذهب الى الفضة ، ولا هى اليه فى اتمام النصــاب بلا خلاف كما لا يضم التمر الى الزبيب ويكمل النوع من أحدهما بالنوع الآخر ، والجيد بالردىء والمراد بالجــودة النعومة ، والصــبر على الضرب ونحوهما وبالرداءة الخشونة ، والتفتت عند الضرب ونحوهما ، والله تعالى أعلم .

( الخامسة ) واجب الذهب والفضة ربع العشر ، سواء كان نصابا فقط ، أم زاد زيادة قليلة أم كثيرة ، ودليله فى الكتاب .

( السادسة ) يشترط لوجوب زكاتهما أن يملكهما حولا كاملا بلا خلاف، فلو ملك عشرين مثقالا معظم السنة ، ثم نقصت ولو نقصانا يسيرا ، ثم تمت بعد ساعة انقطع الحول الأول ، ولا زكاة حتى يمضى عليها حول كامــل ، من حين تمت نصابا ، وهذا لا خلاف فيه ، نص عليه الشافعى رضى الله عنه ، واتفق عليه الأصحاب ، وقد أخل المصنف بذكر اشتراط الحول هنا ، وان كان قد ذكره فى التنبيه .

(السابعة) اذا كان الذهب أو الفضة الذى وجبت فيه الزكاة كله جيدا أخرج جيداً منه ، أو من غيره ، فان أخرج دونه معيبا أو رديئا أو مغشوشا لم يجزئه، هكذا قطع به الأصحاب فى كل الطرق ، وحكى الرافعى عن الصيدلانى أنه يجوز قال : وهو غلط ، وحكاه عنه امام الحرمين فيما اذا كان البعض جيدا

والبعض رديئا فأخرج عن الجميع رديئا ، قال الصيدلانى : يجزيه مع الكراهة ، قال الامام : وهذا عندى خطأ محض صريح اذا اختلفت القيمة فالصواب ما سبق أنه لا يجزيه بلا خلاف ، وهل له استرجاع المعيب والردىء والمغشوش ؟ فيه وجهان أو قولان مشهوران ، محكيان فى الحاوى والشامل والمستظهرى والبيان وغيرهم عن ابن سريج ( أحدهما ) ليس له الرجوع ؛ ويكون متطوعا لأنه أخرج المعيب فى حق الله تعالى ، فلم يكن له استرجاعه ، كما لو لزمه عتق رقبة سليمة فأعتق معيبة ، فانها تعتق ولا تجزيه ؛ ولا رجوع له بلا خلاف ( والثانى ) له الرجوع وهو الصحيح باتفاق الأصحاب لأنه لم يجزئه عن الزكاة فجاز له الرجوع كما لو عجل الزكاة فتلف ماله قبل الحول ، قال صاحب الشامل : وهذا ينبغى أن يكون اذا بين عند الدفع كونها زكاة هذا المال بعينه ، فان أطلق لم يتوجه الرجوع ، وجزم صاحب المستظهرى بهذا الوجه الذى ذكره صاحب الشامل ، فان قلنا بالصحيح : ان له استرجاعها فان كانت باقية أخذها ، فان استهلكها المساكين أخرج التفاوت . قال ابن سريج : وكيفية معرفة ذلك أن يقوم المخرج بجنس آخر ، فيعرف التفاوت ، مثاله معه مائتا درهم جيدة فأخرج عنها خمسة معيبة ، فقومنا الخمسة الجيدة بذهب ، فساوت نصف دينار وساوت المعيبة خمسى دينار ، فعلمنا أنه بقى عليه درهم جيد .

هذا كله اذا كان كل ماله جيدا ، فان كان كله رديئا كفاه الاخراج من نفسه أو من ردىء مثله ، وهذا لا خلاف فيه ، وان تبرع فأخرج أجود منه أجزأه وكان خيرا وأفضل ، وان كانت الفضة أو الذهب أنواعا بعضها جيد وبعضها ردىء أو بعضها أجود من بعض فان قلت الأنواع وجب من كل نوع بقسطه وان كثرت وشق اعتبار الجميع أخرج من أوسطها لا من الأجود ولا من الأردأ ، كما سبق فى الثمار . ويجوز اخراج الصحيح عن المكسور وقد زاد خيرا ، ولا يجوز عكسه . بل اذا لزمه دينار جمع المستحقين وسلمه اليهم كلهم بأن يسلمه الى واحد باذن الباقين وان وجب نصف دينار وسلم اليهم دينارا كاملا نصفه عن الزكاة ونصفه يبقى له معهم أمانة فاذا تسلموه برئت ذمته من الزكاة ثم يتفاصل هو وهم فى الدينار بأن يبيعوه لأجنبى ويتقاسموا ثمنه أو يشتروا منه نصيبه أو يشترى نصيبهم لكن يكره له شرى صدقته

ممن تصدق عليه ، سواء الزكاة وصدقة التطوع • كما سنوضحه فى آخر اقسم الصدقات ان شاء الله تعالى ، وهذا الذى ذكرناه من أنه لا يجزىء المكسر عن الصحيح هو المذهب وبه قطع جمهور الأصحاب • قال الرافعى : وحكى ( وجه ثان ) أنه يجوز أن يصرف الى كل مسكين حصته مكسرا ( ووجه ثالث ) أنه يجوز ذلك لكن مع التفاوت بين الصحيح والمكسر ( ووجه رابع ) أنه يجوز اذا لم يكن بين الصحيح والمكسر فرق فى المعاملة والصواب الأول •

( الثامنة ) اذا كان له ذهب أو فضة مغشوشة ، فلا زكاة فيها حتى يبلغ خالصها نصابا ، هكذا نص عليه الشافعى رضى الله عنه والمصنف وجميع الأصحاب فى كل الطرق الا السرخسى ، فقال فى الأمالى : لا تجب الزكاة فى مائتين من الفضة المغشوشة ومتى تجب ؟ فيه وجهان ( أصحهما ) اذا بلغت قدراً تكون الفضة الخالصة فيها مائتين ، ولا تجب فيما دون ذلك ( والثانى ) اذا بلغت قدراً لو ضمت اليه قيمة الغش من النحاس أو غيره لبلغ نصابا تجب ، وهذا الوجه الذى انفرد به السرخسى غلط مردود بقوله صلى الله عليه وسلم « وليس فيما دون خمس أوراق من الورق صدقة » والله أعلم •

ولو كان معه ألف درهم مغشوشة • فأخرج عنها خمسة وعشرين خالصة قال الشافعى والأصحاب رحمهم الله تعالى : أجزأه وقد زاد خيراً ، وهو متطوع بالزيادة ، ولو أخرج على مائتين خالصة خمسة مغشوشة فقد سبق فى المسألة السابعة أنه لا يجزيه وأن له استردادها على الصحيح ، ولو أخرج عن الألف المغشوشة مغشوشة يعلم أن فيها من الفضة ربع العشر أجزأه ، بأن كان الغش فيها سواء ، فأخرج منها خمسة وعشرين ، فان جهل قدر الفضة فيها مع علمه ببلوغها نصابا ، فهو بالخيار بين أن يسبكها ويخرج ربع عشر خالصها ، وبين أن يحتاط ويخرج ما يتيقن أنه فيه ربع عشر خالصها ، فان سبكها ففى مؤنة السبك وجهان حكاهما صاحب الحاوى والمستظهرى ( الصحيح ) منهما أنها على المالك ، لأنها للتمكن من الأداء ، فكانت على المالك كمؤنة الحصاد ( والثانى ) تكون من المسبوك لأنه لتخليص المشترك •

قال أصحابنا : ومتى ادعى رب المال أن قدر الخالص فى المغشوش كذا

وكذا فالقول قوله ، فان اتهمه الساعي حلفه استحبابا بلا خلاف ، لأن قوله لا يخالف الظاهر ، قال البندنيجي : فان قال رب المال : لا أعلم قدر الفضة علما لكني اجتهدت فأدى اجتهادي الى كذا لم يكن للساعي أن يقبل منه حتى يشهد به شاهدان من أهل الخبرة بذلك .

**( فـرع )** لو كان له اناء من ذهب وفضة وزنة ألف ، من أحدهما ستمائة ومن الآخر أربعمائة ولا يعـرف أيهما الذهب ، قال أصحابنا : ان احتاط فزكى ستمائة ذهبا وستمائة فضة أجزأه ، فان لم يحتط فطريقه أن يميزه بالنار ، قال أصحابنا الخراسانيون : ويقوم مقام النار الامتحان بالماء بأن يوضع قدر المخلوط من الذهب الخالص في ماء ويعلم على الموضع الذي يرتفع اليه الماء ، ثم يخرج ويوضع مثله من الفضة الخالصة ، ويعلم على موضع الارتفاع ، وهذا يقع فوق الأولى لأن أجزاء الذهب أكثر اكتنازا ، ثم يوضع فيه المخلوط وينظر ارتفاع الماء به ، أهو الى علامة الذهب أقرب ؟ أم الى علامة الفضة ، ويزكى كذلك ولو غلب على ظنه الأكثر منهما . قال الشيخ أبو حامد والعراقيون : ان كان يخرج الزكاة بنفسه فله اعتماد ظنه وان دفعه الى الساعي لم يقبل ظنه ، بل يلزمه الاحتياط أو التمييز . وقال امام الحرمين : الذي قطع به أئمتنا أنه لا يجوز اعتماد ظنه ، قال : ويحتمل أن يجوز الأخذ مما شاء من التقديرين لأن اشتغال ذمته بغير ذلك مشكوك فيه ، وجعل الغزالي في الوسيط هذا الاحتمال وجها .

**( فـرع )** قال الشافعي والأصحاب رحمهم الله : يكره للامام ضرب الدراهم المغشوشة ، للحديث الصحيح أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « من غشنا فليس منا » رواه البخاري ومسلم من رواية أبي هريرة ، ولأن فيه افسادا للنقود واضراراً بذوي الحقوق وغلاء الأسعار ، وانقطاع الأجلاب ، وغير ذلك من المفاسد . قال أصحابنا : ويكره لغير الامام ضرب المغشوش لما ذكرنا في الامام ، ولأن فيه افتئاتا على الامام ، ولأنه يخفى فيغتر به الناس بخلاف ضرب الامام ، قال القاضي أبو الطيب في المجرد وغيره من الأصحاب : قال أصحابنا : ويكره أيضا لغير الامام ضرب الدراهم

والدنانير (١) ان كانت خالصة لأنه من شـأن الامام ، ولأنه لا يؤمن فيه الغش والافساد قال القاضى أبو الطيب : قال أصحابنا : ومن ملك دراهم مغشوشة كره له امساكها [ بل يسبكها ويصفيها قال القاضى : الا اذا كانت دراهم البلد مغشوشة فلا يكره امساكها ] وقد نص الشافعى رضى الله عنه على كراهة امساك المغشوش واتفق الأصحاب عليه لأنه يغر به ورثته اذا مات وغيرهم فى الحياة ، كذا علله الشافعى وغيره والله تعالى أعلم .

---

(١) يقول محمد نجيب المطيعى محققه وصاحب تكلمته :

هذا بالنسبة للنقود الحقيقية أعنى التى تقوم بوزنها ، أما النقود فى عصرنا هذا فانها رمزية حيث اصبحت النقود نظاما معقدا اختلف حول مناهجه الباحثون فى علوم الاقتصاد وتبعا لاختلاف النظم الاقتصادية والسياسية بين أمم الارض . اذ تتوقف النظرة الى النقود على راى كل باحث فى المشكلات الاقتصادية ووسائل علاجها ، ثم ينتقل الباحث بشىء من الاسهاب الى المقايضة واهتداء الناس الى وسيط مقبول فى المبادلات ومن هنا اهتدوا الى النقود وما يقوم بدلها ولذلك يقول الاقتصاديون :

١ ـ النقود ادوات معتمدة لقياس القيم واستيداعها وللوفاء بالالتزامات .

٢ ـ النقود هى الأشياء التى لا تطلب لذاتها وانما تطلب لما تقدر على انجازه .

٣ ـ النقود أدوات لتحريك الموارد والطاقات .

٤ ـ النقود هى كل ما يستعمل مقياسا للقيم وواسطة للتبادل واداة ادخار ، فاى شىء يؤدى هذه الوظيفة يسمى نقدا دون اعتبار للمادة التى صنع منها .

ويجب أن نفرق بين الأموال والنقود فالأموال اعم والنقود أخص فالاموال يقال لها فى عصرنا الحاضر الثروة ، أو رأس المال او كل شىء ملموس له قيمة اقتصادية سواء أكان هذا الشىء ثابتا أم منقولا قصير الأجل كالطعام أم ممتدا كالدار .

وكان التعامل قديما يعتمد على المقايضة بتنازل مالك السلعة عنها مقابل تنازل مالك آخر لسلعة أخرى ولا يتسنى هذا الا اذا اتفق الطرفان على حاجة كل منهما لما عند الآخر واستغنائه الى حد ما عما فى يده وقد تضمنت طريقة المقايضة هذه متاعب كثيرة مثل :

١ ـ توقفها على توافق الرغبات .

٢ ـ تفاوت القيمة بين السلعتين مع استحالة تجزئة الكبيرة منها لتساوى بديلها كالفرق بين البقرة والشاة .

٣ ـ صعوبة تقدير القيم بالنسبة للسلع لتنوع الحاجات واختلاف المقادير المستخرجة والمنتجات المصنعة .

٤ ـ عدم تحقق فكرة الادخار عن طريق المقايضة ؛ لان الاساس الذى يقوم عليه تحقيق هذا الغرض أن يبقى الشىء المدخر بحيث لا تضيع قيمته او تنقص مع مضى الأيام ، ولما كانت السلعة قابلة للتلف كانت فكرة ادخارها صعبة او مستحيلة ، ولمثل هذه الصعوبات أباح الشرع الحنيف التفاضل بين ما اختلفت أجناسه حتى لا تتعطل مصالح الناس وحرم التفاضل فى المثلى . لاجل هذا اهتدى الناس الى نظام النقود التى يجب أن يتوفر لها كوسيط أو وسيلة لقضاء الحاجات ما يأتى :

وأما المعاملة بالدراهم المغشوشة ، فان كان الغش فيها مستهلكا بحيث لو صفيت لم يكن له صورة كالدراهم المطلية بزرنيخ ونحوه صحت المعاملة عليها بالاتفاق لأن وجود هـذا الغش كالعـدم ، وان لم يكن مستهلكا

---

١ ـ أن يكون مقبولا عند أفراد المجتمع قبولا عاما .

٢ ـ أن يكون متين التركيب بحيث يتصف بالاحتمال كما يتصف أيضا بامكان تجزئته .

٣ ـ أن يكون قابلا للحفظ حتى لا يشق نقله ولا يؤود الناس حفظه .

٤ ـ أن يتصف بالندرة النسبية . وهذه النقود قد مرت أول الامر بدور مختلف باختلاف الاماكن والازمان فقديما كانت بعض البلاد تتعامل بالبقر أو الغنم ولاتزال بقاياها الى اليوم فى السودان وقبائل افريقيا وكانت فى التبت ( الشاى ) وفى الهند الغربية ( السكر ) وفى امريكا ( الصدف ) ثم التمس الناس مادة أخرى تكون أقوى على البقاء وتحقيق منفعة ثابتة فكانت النقود بمعناها الحقيقى وهى المعادن ، فقد اتخذوها لسهولة نقلها وحفظها وتجزئتها ، وكانت أول الامر على شكل قضبان وصفائح وحلقات وقد استخدم الحديد أولا ثم أمكن استخدام السبائك من النحاس والبرونز فى صنع قطع نقدية فتداولها الناس بضمان أصحابها لانها كانت تحمل أسماءهم أو توسم بعلامات وسمات تدل عليها ولذلك كانت النقود دولة بين الاغنياء والصيارفة ثم انتشرت التجارة واتسعت معاملات الناس ومبادلاتهم فظهرت المعادن النفيسة تقوم بها الكميات الضخمة وكانت الفضة أكثر أنواع النقود استخداما أما ما كان مصنوعا من النحاس والبرونز فكان لتبادل الاشياء الصغيرة ، وكان الذهب نادر الاستعمال لا يكاد يستعمل الا فى المعاوضات الكبرى وكانت النقود الرومية مصنوعة على شكل أقراص مسطحة ثم صنعت نقود العرب على شكل سميك مستدير ، وكان خالد بن الوليد على ماحققنا ذلك فى كتابه « تاريخ النقود الاسلامية » وكتابنا « خالد والدعوة المحمدية » هو أول من ضرب الدرهم ونقش عليه ( أبو سليمان ) بالرومية ثم تلاه عبد الله ابن الزبير فوضع على احد وجهى الدرهم « محمد رسول الله » وعلى الوجه الآخر « أمر الله بالوفاء والعدل » .

وكان سبب اصطلاح الناس جميعا واصطفاقهم على استعمال الذهب والفضة ما أودعه الله تبارك وتعالى من خصائص فى هذين المعدنين نجملها فيما يأتى :

١ ـ ثباتهما وعدم تغيرهما بملامسة الماء أو الهواء لما فيهما من خواص تكسبهما مناعة ضد التآكل والصدأ وانطفاء البريق وقلة الجودة كالمعادن الاخرى .

٢ ـ ثبات القيمة نسبيا لان النقد اذا كان متقلبا غير مستقر فانه يؤثر على الرخاء العام وعلى الحياة الاقتصادية فلا يكون معيارا دقيقا ثابتا تقدر به الاشياء .

٣ ـ تجانسهما فى كل أنحاء العالم اذ لا يستطيع الانسان بالغا ما بلغ حذقه أن يميز بين الذهب الذى يستخرج من قارة استراليا والذى يستخرج من نيجيريا أو غيرها ولذا كان السعر واحدا فى جميع أسواق العالم .

٤ ـ امكان تجزئتهما مع بقاء قيمتهما .

٥ ـ التزين بهما وامكان صنعهما على اشكال ونقوش يتزين بها النساء .

٦ ـ صعوبة الغش فيهما بسهولة تمييز الزائف بمجرد الرؤية وسماع الرنين ثم صنعت الدول سندات تنوب عن هذين النقدين وهى قراطيس تتميز بنقوش أو صور وعبارات تحدد قيمة التعامل بهذه القراطيس وهى سندات يقابلها فى العادة رصيد معدنى من الذهب والفضة ، وصارت

كالمغشوش بنحاس ورصاص ونحوهما ، فان كانت الفضة فيها معلومة لا تختلف صحت المعاملة على عينها الحاضرة وفى الذمة أيضا ، وهذا متفق عليه ، صرح به الماوردي وغيره من العراقيين ، وامام الحرمين وغيره من الخراسانين وان كانت الفضة التى فيها مجهولة ففى صحة المعاملة بها معينة وفى الذمة أربعة أوجه ( أصحها ) الجواز فيها لأن المقصود رواجها ولا يضر اختلاطها بالنحاس كما يجوز بيع المعجونات بالاتفاق ، وان كانت أفرادها مجهولة المقدار .

( والثانى ) لا يصح لأن المقصود الفضة وهى مجهولة ، كما نص الشافعي والأصحاب أنه لا يجوز بيع تراب المعدن لأن مقصوده الفضة وهى مجهولة ، كما لا يجوز بيع اللبن المخلوط بالماء باتفاق الأصحاب .

( والثالث ) تصح المعاملة بأعيانها ولا يصح التزامها فى الذمة ، كما لا يصح بيع الجواهر والحنطة المختلطة بالشعير معينة ولا يصح السلم فيها ولا قرضها .

( والرابع ) ان كان الغش فيها غالبا لم يجز والا فيجوز . قال أصحابنا : فان قلنا بالأصح فباعه بدراهم مطلقا ونقد البلد مغشوش صح العقد ووجب من ذلك النقد ، وان قلنا بالآخرين لم يصح هكذا ذكر الخراسانيون وغيرهم المسألة . قال الصيمرى وصاحبه صاحب الحاوى : اذا كان قدر الفضة فى المغشوشة مجهولا فله حالان ( أحدهما ) أن يكون الغش بشىء مقصود له قيمة كالنحاس . وهذا له صورتان ( احداهما ) أن تكون الفضة غير ممازجة للغش ، كالفضة على النحاس فلا تصح المعاملة بها لا فى الذمة ولا بعينه ، لأن المقصود الآخر غير معلوم ولا مشاهد فلا تصح المعاملة بها ، كالفضة المطلية بذهب ( الثانية ) أن تكون الفضة ممازجة للنحاس ، فلا تجوز المعاملة

---

كتعهد بدفع قدر محدد من الذهب او الفضة وتنحصر النقود الورقية فى ثلاثة انواع : نائبة ووثيقة والزامية .

ولكل نوع من هذه الانواع شرح ليس هذا مكانه ، والمهم هنا ان نسوق ماسقناه ليتبين لنا أصل النقدين وسنزيد البحث اضافة أخرى فى الجزء العاشر ان شاء الله تعالى فى بحث ابواب الربا هدانا الله سواء السبيل .

بها فى الذمة للجهل بها ، كما لا يجوز السلم فى المعجونات ، وفى جوازها على أعيانها وجهان ( أصحهما ) وبه قال أبو سعيد الاصطخرى وأبو على ابن أبى هريرة : يصح كما يصح بيع حنطة مخلوطة بشعير ، وكالمعجونات وان لم يجز السلم بخلاف تراب المعادن ، لأن التراب غير مقصود •

( الحال الثانى ) أن يكون الغش بشىء مستهلك لا قيمة له حينئذ كالزئبق والزرنيخ ، فان كانا ممتزجين لم تجز المعاملة بها فى الذمة ولا معينة ، لأن المقصود مجهول ممتزج كتراب المعدن•وان لم يكونا ممتزجين بل كانت الفضة على ظاهر الزرنيخ والزئبق صارت المعاملة بأعيانها ، لأن المقصود مشاهد ولا يجوز فى الذمة لأن المقصود مجهول • هذا كله لفظ صاحب الحاوى قال صاحب الحاوى وغيره : والحكم فى الدنانير المغشوشة كهو فى الدراهم المغشوشة كما سبق ، ولا يجوز بيع بعضها ببعض ولا بالدنانير الخاصة ، وكذا لا يجوز بيع دراهم مغشوشة بمغشوشة ولا بخالصة وستأتى المسألة واضحة فى باب الربا ان شاء الله تعالى • قال صاحب الحاوى : ولو أتلف الدراهم المغشوشة انسان لزمه قيمتها ذهبا لأنه لا مثل لها : هذا كلامه وهو تفريع على طريقته ، والا فالأصح ثبوتها فى الذمة ، وحينئذ تكون مضبوطة فيجب مثلها ، والله تعالى أعلم •

**( فرع )** جرت عادة أصحابنا فى هذا الموضع بتفسير الكنز المذكور فى قوله تبارك وتعالى ( والذين يكنزون الذهب والفضة ولا ينفقونها فى سبيل الله فبشرهم بعذاب أليم ) [1] وجاء الوعيد على الكنز فى الأحاديث الصحيحة ، قال أصحابنا وجمهور العلماء : المراد بالكنز المال الذى لا تؤدى زكاته ، سواء كان مدفونا أم ظاهراً • فأما ما أديت زكاته فليس بكنز ، سواء كان مدفونا أم بارزاً • وممن قال به من أعلام المحدثين البخارى فقال فى صحيحه : ما أديت زكاته فليس بكنز لقول النبى صلى الله عليه وسلم : « ليس فيما دون خمس أوراق صدقة » ثم روى البخارى فى صحيحه أن أعرابياً قال لابن عمر رضى الله عنهما ( الذين يكنزون الذهب والفضة )

(١) الآية ٣٤ من سورة التوبة •

فقال ابن عمر : « من كنزها فلم يؤد زكاتها فويل له ، انما كان هذا قبل أن تنزل الزكاة ، فلما نزلت جعلها الله تعالى طهرا للأموال » وهذا الحديث فى صحيح البخارى مسند متصل الاسناد .

وقد غلط بعض المصنفين فى أحكام الحديث فى قوله : ذكره البخارى تعليقا وسبب غلطه أن البخارى قال : قال أحمد بن شبيب ، وذكر اسناده ، وأحمد بن شبيب أحد شيوخ البخارى المشهورين ، وقد علم أهل العناية بصيغة الحديث أن مثل هذه الصيغة اذا استعملها البخارى فى شيخه كان الحديث متصلا ، وانما المعلق ما أسقط فى أول اسناده واحد فأكثر . وكل هذا موضع فى علوم الحديث (1) ، وعن عبد الله بن دينار قال : سمعت ابن عمر رضى الله عنهما وهو يسأل عن الكنز ما هو ؟ فقال« هو المال الذى لا تؤدى منه الزكاة » رواه مالك فى الموطأ باسناده الصحيح . وعن أبى هريرة أن النبى صلى الله عليه وسلم قال « اذا أديت زكاة مالك فقد قضيت ما عليك » رواه الترمذى وقال حديث حسن . وعن ابن عباس قال : « لما نزلت هذه الآية ( والذين يكنزون الذهب والفضة ) كبر ذلك على المسلمين ، فقال عمر رضى الله عنه : أنا أفرج عنكم : فانطلقوا فقالوا : يا نبى الله انه كبر على أصحابك هذه الآية ، فقال صلى الله عليه وسلم ان الله تعالى لم يفرض الزكاة الا ليطيب بها ما بقى من أموالكم ، وانما فرض المواريث لتكون لمن بعدكم، فكبر عمر رضى الله عنه ثم قال : ألا أخبركم بخير ما يكنز ؟ المرأة الصالحة اذا نظر اليها سرته ، واذا أمرها أطاعته ، واذا غاب عنها حفظته » رواه أبو داود فى أواخر كتاب الزكاة من سننه باسناد صحيح على شرط مسلم .

وعن أم سلمة رضى الله عنها قالت « كنت ألبس أوضاحا من ذهب فقلت : يا رسول الله أكنز هو ؟ فقال ما بلغ أن تؤدى زكاته فزكى فليس بكنز » رواه أبو داود فى أول كتاب الزكاة باسناد حسن . قال صاحب الحاوى : قال الشافعى : الكنز ما لم تؤد زكاته وان كان ظاهراً ، وما أديت زكاته فليس

---

(1) وقد اسهبنا فى كتابنا ( تبسيط علوم الحديث وأدب الرواية ) فى هذا الباب ومثله ما تقربه أعين المحدثين ( ط ) .

بكنز وان كان مدفونا . قال : واعترض عليه ابن جرير وابن داود ، فقال ابن داود : الكنز فى اللغة المال المدفون ، سواء أديت زكاته أم لا ، وزعم أنه المراد بالآية . وقال ابن جرير : الكنز المحرم فى الآية هو ما لم تنفق منه فى سبيل الله فى الغزو ، قال : وكل من الاعتراضين غلط ، والصواب قول الشافعى يدل عليه الكتاب والسنة وأقوال الصحابة ، والله أعلم .

## ( فصل ) فى بيان حقيقة الدينار والدرهم ومبدأ أمرهما فى الاسلام وضبط مقدارهما

قال الامام أبو سليمان الخطابى فى معالم السنن فى أول كتاب البيع فى باب المكيال مكيال أهل المدينة والميزان ميزان أهل مكة . قال : معنى الحديث أن الوزن الذى يتعلق به حق الزكاة وزن أهل مكة ، وهى دراهم الاسلام المعدلة منها العشرة بسبعة مثاقيل ، لأن الدراهم مختلفة الأوزان فى البلدان ، فمنها البغلى وهو ثمانية دوانيق ، والطبرى أربعة دوانيق ، ومنها الخوارزمى وغيرها من الأنواع ، ودراهم الاسلام فى جميع البلدان ستة دوانيق وهو وزن أهل مكة الجارى بينهم . وكان أهل المدينة يتعاملون بالدراهم عدداً وقت قدوم النبى صلى الله عليه وسلم ويدل عليه قول عائشة رضى الله عنها فى قصة شراها بريرة « ان شاء أهلك أن أعدها لهم عدة واحدة فعلت »تريد الدراهم ، فأرشدهم النبى صلى الله عليه وسلم الى الوزن ، وجعل المعيار وزن أهل مكة .

قال : واختلفوا فى حال الدراهم فقال بعضهم : لم تزل الدراهم على هذا العيار فى الجاهلية والاسلام ، وانما غيروا السكك ونقشوها بسكة الاسلام ، والأوقية أربعون درهماً ، ولهذا قال النبى صلى الله عليه وسلم « ليس فيما دون خمس أواق من الورق صدقة وهى مائتا درهم » قال : وهذا قول أبى العباس بن سريج . وقال أبو عبيد : حدثنى رجل من أهل العلم والعناية بأمر الناس ممن يعنى بهذا الشأن أن الدراهم كانت فى الجاهلية ضربين البغلية السوداء ثمانية دوانيق ، والطبرية أربعة وكانوا يستعملونها

مناصفة مائة بغلية ومائة طبرية ، فكان فى المائتين منها خمسة دراهم زكاة ، فلما كان زمن بنى أمية قالوا : ان ضربنا البغلية ظن الناس أنها التى تعتبر فيها الزكاة فيضر الفقراء ، وان ضربنا الطبرية ضر أرباب الأموال فجمعوا الدرهم البغلي والطبرى وجعلوهما درهمين كل درهم ستة دوانيق ، وأما الدينار فكان يحمل اليهم من بلاد الروم ، فلما أراد عبد الملك بن مروان ضرب الدنانير والدراهم سأل عن أوزان الجاهلية ، فأجمعوا له على أن المثقال اثنان وعشرون قيراطا الا حبة بالشامى ، وأن عشرة من الدراهم سبعة مثاقيل فضربها كذلك ، هذا آخر كلام الخطابى •

وقال الماوردى فى الأحكام السلطانية : استقر فى الاسلام وزن الدرهم ستة دوانيق وكل عشرة دراهم سبعة مثاقيل • واختلف فى سبب استقرارها على هذا الوزن ، فقيل : كانت فى الفرس ثلاثة أوزان ، منها درهم على وزن المثقال عشرون قيراطاً ، ودرهم اثنا عشر ، ودرهم عشرة ، فلما احتيج فى الاسلام الى تقديره أخذ الوسط من جميع الأوزان الثلاثة وهو اثنان وأربعون قيراطاً ، فكان أربعة عشر قيراطاً من قراريط المثقال ، وقيل : ان عمر بن الخطاب رضى الله عنه رأى الدراهم مختلفة ، منها البغلى ثمانية دوانيق ، والطبرى أربعة ، والمغربى ثلاثة دوانيق ، واليمنى دانق واحد ، فقال : انظروا أغلب ما يتعامل الناس به من أعلاها وأدناها ، فكان البغلى والطبرى ، فجمعهما فكانا اثنى عشر دانقا فأخذ نصفهما فكان ستة دوانيق فجعله دراهم الاسلام •

قال : واختلف فى أول من ضربها فى الاسلام فحكى عن سعيد بن المسيب أن أول من ضربها فى الاسلام عبد الملك بن مروان ، قال أبو الزناد : أمر عبد الملك بضربها فى العراق سنة أربع وسبعين ، وقال المدائنى : بل ضربها فى آخر سنة خمس وسبعين ، ثم أمر بضربها فى النواحى سنة ست وسبعين ، قال : وقيل : أول من ضربها مصعب بن الزبير بأمر أخيه عبد الله بن الزبير سنة سبعين على ضرب الأكاسرة ثم غيرها الحجاج • هذا آخر كلام الماوردى •

وقال القاضى عياض رحمه الله تعالى : لا يصح أن تكون الأوقية والدراهم مجهولة فى زمن رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو يوجب الزكاة

فى أعداد منها وتقع بها البياعات والأنكحة كما ثبت فى الأحاديث الصحيحة . قال : وهذا يبين أن قول من زعم أن الدراهم لم تكن معلومة الى زمن عبد الملك بن مروان وأنه جمعها برأى العلماء وجعل كل عشرة وزن سبعة مثاقيل ، ووزن الدرهم ستة دوانيق قول باطل ، وانما معنى ما نقل من ذلك أنه لم يكن منها شيء من ضرب الاسلام وعلى صفة لا تختلف ، بل كانت مجموعات من ضرب فارس والروم ، وصغاراً وكباراً وقطع فضة غير مضروبة ولا منقوشة ، ويمنية ومغربية ، فرأوا صرفها الى ضرب الاسلام ونقشه وتصييرها وزنا واحداً لا يختلف وأحيانا يستغنى فيها عن الموازين فجمعوا أكبرها وأصغرها وضربوه على وزنهم . قال القاضى : ولا شك أن الدراهم كانت حينئذ معلومة ، والا فكيف كانت تعلق بها حقوق الله تعالى فى الزكاة وغيرها وحقوق العباد ؟ وهذا كما كانت الأوقية معلومة أربعين درهما . هذا كلام القاضى .

وقال الرافعى وغيره من أصحابنا : أجمع أهل العصر الأول على التقدير بهذا الوزن ، وهو أن الدرهم ستة دوانيق كل عشرة دراهم سبعة مثاقيل ، ولم يتغير المثقال فى الجاهلية ولا الاسلام . هذا ما ذكره العلماء فى ذلك ، والصحيح الذى يتعين اعتماده أن الدراهم المطلقة فى زمن رسول الله صلى الله عليه وسلم كانت معلومة الوزن معروفة المقدار ، وهى السابقة الى الأفهام عند الاطلاق ، وبها تتعلق الزكاة وغيرها من الحقوق والمقادير الشرعية ، ولا يمنع من هذا كونه كان هناك دراهم أخرى أقل أو أكثر من هذا القدر ، فاطلاق النبى صلى الله عليه وسلم الدراهم محمول على المفهوم عند الاطلاق ، وهو كل درهم ستة دوانيق ، وكل عشرة سبعة مثاقيل . وأجمع أهل العصر الأول فمن بعدهم الى يومنا على هذا ، ولا يجوز أن يجمعوا على خلاف ما كان فى زمن رسول الله صلى الله عليه وسلم وخلفائه الراشدين والله تعالى أعلم .

وأما مقدار الدرهم والدينار فقال الحافظ أبو محمد عبد الحق ابن عبد الرحمن بن عبد الله الأزدى فى كتابه الأحكام : قال أبو محمد على

ابن أحمد ـ يعنى ابن حزم ـ بحثت غاية البحث عن كل من وثقت بتمييزه ، فكل اتفق على أن دينار الذهب بمكة وزنه اثنتان وثمانون حبة وثلاثة أعشار حبة من حب الشعير وعشر عشر حبة فالرطل مائة درهم وثمانيـة وعشرون درهما وأربعة أسباع درهم وهو تسعون مثقالا ، وقيل مائة وثلاثون درهما وبه قطع الغزالى والرافعى وهو غريب ضعيف .

( فـرع ) فى مذاهب العلماء فى نصاب الذهب والفضة ، وضم أحدهما الى الآخر وغير ذلك ، وفيه مسائل :

( احداها ) قال ابن المنذر : أجمع أهل العلم على أن نصاب الفضة مائتا درهم وأن فيه خمسة دراهم ، واختلفوا فيما زاد على المائتين ، فقال الجمهور : يخرج مما زاد بحسابه ربع العشر ، قلَّت الزيادة أم كثرت ، ممن قال به على ابن أبى طالب وابن عمر النخعى ومالك وابن أبى ليلى والثورى والشافعى وأبو يوسف ومحمد وأحمد وأبو ثور وأبو عبيد قال : وقال سعيد بن المسيب وطاوس وعطاء والحسن البصرى والشعبى ومكحول وعمرو بن دينار والزهرى وأبو حنيفة : لا شىء فى الزيادة على مائتين حتى تبلغ أربعين ففيها درهم قال ابن المنذر : وبالأول أقول . ودليل الوجوب فى القليل والكثير قوله صلى الله عليه وسلم : « فى الرقة ربع العشر » وهو صحيح كما سبق .

وأما الذهب فقد ذكرنا أن مذهبنا أن نصابه عشرون مثقالا ويجب فيما زاد بحسابه ربع العشر ، قلت الزيادة أم كثرت ، وبه قال الجمهور من السلف والخلف وقال ابن المنذر : أجمعوا على أن الذهب اذا كان عشرين مثقالا وقيمتها مائتا درهم وجبت فيه الزكاة ، الا ما اختلف فيه عن الحسن ، فروى عنه هذا وروى عنه أنه لا زكاة فيما هو دون أربعين مثقالا لا تساوى مائتى درهم [1] وفى دون عشرين اذا ساوى مائتى درهم ، فقال كثير منهم : لا زكاة فيما دون عشرين ، وان بلغت مائتى درهم ، وتجب فى عشرين وان لم تبلغها ، ممن قال به على بن أبى طالب وعمر بن عبد العزيز وابن سيرين وعروةوالنخعى والحكم ومالك والثورى والأوزاعى والليث والشافعىوأبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد وأحمد واسحاق وأبو ثور وأبو عبيد . قال طاوس وعطاء والزهرى

(1) كذا بالأصل ولعل الصواب واختلفوا فى دون عشرين الخ .

وأيوب وسليمان بن حرب : يجب ربع العشر فى الذهب اذا بلغت قيمته مائتى درهم ، وان كان دون عشرين مثقالا فلا شىء فى الزيادة حتى تبلغ أربعة دنانير• وأما اذا كانت الفضة تنقص عن مائتى درهم والذهب ينقص عن عشرين مثقالا نقصاً يسيراً جداً بحيث يروج رواج الوازنة ، فقد ذكرنا عن مذهبنا أنه لا زكاة ، وبه قال اسحاق وابن المنذر والجمهور ، وقال مالك : تجب •

( المسألة الثانية ) مذهبنا أنه لا يكمل نصاب الدراهم بالذهب ولا عكسه حتى لو ملك مائتين الا درهما وعشرين مثقالا الا نصفا أو غيره ، فلا زكاة فى واحد منهما وبه قال جمهور العلماء ، حكاه ابن المنذر عن ابن أبى ليلى والحسن بن صالح وشريك وأحمد وأبى ثور وأبى عبيد • قال ابن المنذر : وقال الحسن وقتادة والأوزاعى والثورى ومالك وأبو حنيفة وسائر أصحاب الرأى : يضم أحدهما الى الآخر ، واختلفوا فى كيفية الضم فقال الأوزاعى يخرج ربع عشر كل واحد فاذا كانت مائة درهم وعشرة دنانير ، أخرج ربع عشر كل واحد منهما • وقال الثورى : يضم القليل الى الكثير ونقل العبدرى عن أبى حنيفة يضم الذهب الى الفضة بالقيمة ، فاذا كانت له مائة درهم وله ذهب قيمته مائة درهم وجبت الزكاة قال وقال مالك وأبو يوسف وأحمد : يضم أحدهما الى الآخر بالأجزاء فاذا كان معه مائة درهم وعشرة دنانير ، أو خمسون درهماً وخمسة عشر ديناراً ضم أحدهما الى الآخر ، ولو كان له مائة درهم وخمسة دنانير قيمتها مائة درهم فلا ضم ، دليلنا قوله صلى الله عليه وسلم « ليس فيما دون خمس أواق من الورق صدقة » •

( الثالثة ) مذهبنا ومذهب العلماء كافة أن الاعتبار فى نصاب الذهب والفضة بالوزن لا بالعدد • وحكى صاحب الحاوى وغيره من أصحابنا عن المنقرى وبشر المريسى المعتزلى أن الاعتبار بمائتى درهم عدداً لا وزناً حتى لو كان معه مائة درهم عدداً وزنها مائتان فلا شىء فيها ، وان كانت مائتان عدداً وزنها مائة وجبت الزكاة ، قال أصحابنا : وهذا غلط منهما لمخالفته النصوص والاجماع فهو مردود •

( الرابعة ) قد ذكرنا أن مذهبنا أنه لا زكاة فى المغشوش من ذهب ولا فضة حتى يبلغ خالصه نصابا ، وبه قال جمهور العلماء . وقال أبو حنيفة : ان كان الغش مثل نصف الفضة أو الذهب أو أكثر فلا زكاة حتى يبلغ الخالص نصابا ، وان كان أقل وجبت الزكاة اذا بلغ بغشه نصابا ، بناء على أصله أن الغش اذا نقص عن النصف سقط حكمه حتى لو اقترض عشرة دراهم لا غش فيها فرد عشرة فيها ستة فضة ، والباقى غش لزم المقرض قبولها ويبرأ المقترض بها ، ولو ملك مائتين خالصة فأخرج زكاتها خمسة مغشوشة ، قال تجزيه قال الماوردى : فساد هذا القول ظاهر والاحتجاج عليه تكلف ويكفى فى رده قوله صلى الله عليه وسلم « ليس فيما دون خمس أواق من الورق صدقة » .

( الخامسة ) مذهبنا ومذهب مالك وأحمد والجمهور أنه يشترط فى المال الذى تجب الزكاة فى عينه ويعتبر فيه الحول كالذهب والفضة والماشية وجود النصاب فى جميع الحول . فان نقص النصاب فى لحظة من الحول انقطع الحول ، فان كمل بعد ذلك استؤنف الحول من حين يكمل النصاب وقال أبو حنيفة : المعتبر وجود النصاب فى أول الحول وآخره ، ولا يضر نقصه بينهما ، حتى لو كان معه مائتا درهم ، فتلفت كلها فى أثناء الحول الا درهما ، أو أربعون شاة فتلفت فى أثناء الحول الا شاة ثم ملك فى آخر الحول تمام المائتين وتمام الأربعين وجبت زكاة الجميع والله تعالى أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان كان له دين نظرت فان كان دينا غير لازم كمال الكتابة لم يلزمه زكاته لأن ملكه غير تام عليه ، فان العبد يقدر ان يسقطه ، وان كان لازما نظرت ـ فان كان على مقر ملىء ـ لزمه زكاته ، لأنه مقدور على قبضه فهو كالوديعة ، وان كان على ملىء جاحد ، أو مقر معسر فهو كالمال المغصوب وفيه قولان ، وقد بيناه فى زكاة الماشية ، وان كان له دين مؤجل ، ففيه وجهان قال ابو اسحاق : هو كالدين الحال على فقير او ملىء جاحد فيكون على قولين وقال ابو على ابن ابى هريرة : لا تجب فيه الزكاة فاذا قبضه استقبل به الحول لانه لا يستحقه . ولو حلف انه لا يستحقه كان بارا ، والأول اصح ، لانه لو لم يستحقه لم ينفذ فيه ابراؤه ، وان كان له مال غائب ـ فان كان مقدوراً على قبضه ـ وجبت فيه الزكاة الا انه لا يلزمه اخراجها حتى يرجع اليه وان لم يقدر عليه فهو كالمغصوب ) .**

( **الشرح** ) قال أصحابنا : الدَّيْنُ ثلاثة أقسام :

( أحدها ) غير لازم كمال الكتابة ، فلا زكاة فيه بلا خلاف لما ذكره المصنف .

( الثانى ) أن يكون لازما وهو ماشية بأن كان له فى ذمة انسان أربعون شاة سلما أو قرضا ، فلا زكاة فيها أيضا بلا خلاف ، لأن شرط زكاة الماشية السوم ، ولا توصف التى فى الذمة بأنها سائمة .

( الثالث ) أن يكون دراهم أو دنانير أو عرض تجارة ، وهو مستقر ، ففيه قولان مشهوران « القديم » لا تجب الزكاة فى الدين بحال لأنه غير معين « والجديد » الصحيح باتفاق الأصحاب وجوب الزكاة فى الدين على الجملة وتفصيله أنه ان تعذر استيفاؤه لاعسار من عليه أو جحوده ولا بينة أو مطله أو غيبته فهو كالمغصوب وفى وجوب الزكاة فيه طرق تقدمت فى باب زكاة الماشية ، والصحيح وجوبها . وقيل : تجب فى المطول . والدين على ملىء غائب بلا خلاف . وانما الخلاف فيما سواهما وبهذا الطريق قطع صاحب الحاوى وغيره وليس كذلك بل المذهب طرد الخلاف . فان قلنا بالصحيح وهو الوجوب لم يجب الاخراج قبل حصوله بلا خلاف ولكن [1] فى يده أخرج عن المدة الماضية . هذا معنى الخلاف . وأما اذا لم يتعذر استيفاؤه بأن كان على ملىء باذل أو جاحد عليه بينة أو كان القاضى يعلمه — وقلنا : القاضى يقضى بعلمه فان كان حالا — وجبت الزكاة بلا شك ووجب اخراجها فى الحال ، وان كان مؤجلا فطريقان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما ( أصحهما ) عند المصنف والأصحاب أنه على القولين فى المغصوب ( أصحهما ) تجب الزكاة ( والثانى ) لا تجب وهذه طريقة أبى اسحاق المروزى .

( والطريق الثانى ) طريقة ابن أبى هريرة لا زكاة فيه قولا واحدا ، كالمال الغائب الذى يسهل احضاره ، فان قلنا بوجوب الزكاة ، فهل يجب اخراجها فى الحال ؟ فيه وجهان حكاهما امام الحرمين وآخرون ( أصحهما )

---

(1) كذا فى الأصل ولعل الصواب ولكن اذا حصل الخ ( ط ) .

لا يجب ، وبه قطع الجمهور كالمغصوب • قال امام الحرمين : ولأن الخمسة نقدا تساوى ستة مؤجلة ، ويستحيل أن يسلم أربعة نقدا تساوى خمسة مؤجلة ، فوجب تأخير الاخراج الى القبض ، قال : ولا شك أنه لو أراد أن يبرىء فقيرا عن دين له عليه ، ليوقعه عن الزكاة لم يقع عنها لأن شرط أداء الزكاة أن يتضمن تمليكا محققا ، والله تعالى أعلم •

وأما المال الغائب فان لم يكن مقدورا عليه لانقطاع الطريق أو انقطاع خبره فهو كالمغصوب ، هكذا قال المصنف والجمهور وقيل تجب الزكاة قطعا لأن تصرفه فيه نافذ بخلاف المغصوب ولا خلاف أنه لا يجب الاخراج عنه قبل عوده وقبضه ، وان كان مقدورا على قبضه وجبت الزكاة منه بلا خلاف ووجب اخراجها فى الحال بلا خلاف ويخرجها فى بلد المال ، فان أخرجها فى غيره ففيه خلاف نقل الزكاة • هذا اذا كان المال مستقرا فان كان سائرا غير مستقر لم يجب اخراج زكاته قبل أن يصل اليه فاذا وصل أخرج عن الماضى بلا خلاف ، هذا هو الصواب فى مسألة الغائب ، وما وجدته خلافه فى بعض الكتب فنزّله عليه ، ومما يظن مخالفا قول المصنف ( فان كان مقدورا على قبضه وجبت فيه الزكاة ، الا أنه لا يلزمه اخراجها حتى يرجع اليه ) وهكذا قاله ابن الصباغ ، وكلامهما محمول على ما ذكرنا اذا كان سائرا غير مستقر ، هكذا صرح به أبو المكارم فى العدة وغيره ، وجزم الشيخ أبو حامد بأنه يخرجها فى الحال ، وهو محمول على ما اذا كان المال مستقرا فى بلد ، والله تعالى أعلم •

قال أصحابنا : كل دين وجب اخراج زكاته قبل قبضه ، وجب ضمه الى ما معه من جنسه لاكمال النصاب ، ويلزمه اخراج زكاتهما فى الحال ، وكل دين لا يجب اخراج زكاته قبل قبضه ، ويجب بعد قبضه ــ فان كان معه من جنسه مالا يبلغ وحده نصابا ، ويبلغ بالدين نصابا ــ فوجهان مشهوران ( أحدهما ) وبه قطع صاحب البيان : لا يلزمه زكاة ما معه فى الحال ، فاذا قبض الدين لزمه زكاتهما عن الماضى ( وأصحهما ) عند الرافعى وغيره يجب اخراج قسط ما معه • قالوا : وهما مبنيان على أن التمكن

شرط فى الوجوب أو فى الضمان ان قلنا بالأول لا يلزمه لاحتمال أن لا يحصل الدين وان قلنا بالثانى لزمه . والله تعالى أعلم .

وكل دين لا زكاة فيه فى الحال ولا بعد عوده عن الماضى ، بل يستأنف له الحول اذا قبض ، فهذا لا يتم به نصاب ما معه ، واذا قبضه لا يزكيها عن الماضى بلا خلاف ، بل يستأنف لهما الحول ، والله تعالى أعلم . أما اذا كان له مائة درهم حاضرة ومائة غائبة ، فان كانت الغائبة مقدورا عليها لزمه زكاة الحاضر فى الحال فى موضعها وان لم يكن مقدورا عليه ـ فان قلنا لا زكاة فيه اذا عاد ـ فلا زكاة فى الحاضر لنقصه عن النصاب.وان قلنا يجب زكاته فهل يلزمه زكاة الحاضر فى الحال ؟ فيه الوجهان السابقان فى الدين بناء على أن التمكن شرط فى الوجوب أم الضمان ، فان لم نوجبها فى الحال أوجبناها فيه ، وفى الغائب ان عاد والا فلا .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان كان معه اجرة [ دار ] لم يستوف المستاجر منفعتها وحال عليها الحول وجبت فيها الزكاة لانه يملكها ملكا تاما . وفى وجوب الاخراج قولان . قال فى البويطى : يجب لانه يملكها ملكا تاما فاشبه مهر المراة ، وقال فى الأم : لا يجب لأن ملكه قبل استيفاء المنفعة غير مستقر ، لانه قد تنهدم الدار فتسقط الأجرة فلم تجب الزكاة فيه كدين الكتابة ، والأول اصح لان هذا يبطل بالصداق قبل الدخول ، فانه يجوز أن يسقط بالردة ، ويسقط نصفه بالطلاق ثم يجب اخراج زكاته ) .**

**( الشرح )** اتفقت نصوص الشافعى رضى الله عنه والأصحاب رحمهم الله تعالى على أن المرأة يلزمها زكاة الصداق اذا حال عليه الحول ، ويلزمها الاخراج عن جميعه فى آخر الحول بلا خلاف وان كان قبل الدخول ، ولا يؤثر كونه معرضا للسقوط بالفسخ بردة أو غيرها أو نصفه بالطلاق ، وأما اذا أجر داره أو غيرها بأجرة حالة وقبضها فيجب عليه زكاتها بلا خلاف لما ذكره المصنف . وفى كيفية اخراجها قولان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما .

( مثاله ) آجرها أربع سنين بمائة وستين دينارا ، كل سنة بأربعين (أحد القولين ) يلزمه عند تمام السنة الأولى من حين ملك المائة وقبضها زكاة جميع المائة وهذا نصه فى البويطى • قاله صاحب الحاوى وغيره وهو الأصح عند ابن سريج والمصنف وابن الصباغ • ( والثانى ) لا يلزمه عند تمام كل سنة الا اخراج زكاة القدر الذى استقر ملكه عليه • وهذا هو الصحيح وهو نصه فى الأم ومختصر المزنى • قال صاحب الحاوى : هو نصه فى الأم وفى غيره • وصححه جمهور الأصحاب • ممن صححه الشيخ أبو حامد والمحاملى فى المجموع وصاحب الحاوى والبغوى وخلائق ، ونقل السرخسى فى الأمالى والرافعى أنه الأصح عند جمهور الأصحاب ، فعلى هذا يخرج عند تمام السنة الأولى زكاة حصة السنة وهو دينار عن أربعين ، فاذا مضت السنة الثانية فقد استقر ملكه على ثمانين سنتين ، فعليه زكاتها السنتين وهى أربعة دنانير ، لكل سنة ديناران ، وقد أخرج فى السنة الأولى دينارا فيسقط عنه ويخرج الباقى وهو ثلاثة دنانير ، فاذا مضت السنة الثالثة فقد استقر ملكه على مائة وعشرين ثلاث سنين وواجبها تسعة دنانير لكل سنة ، وقد أخرج منها فى السنتين السابقتين أربعة فيخرج الباقى وهو خمسة دنانير فاذا مضت السنة الرابعة فقد استقر ملكه على مائة وستين دينارا فى السنين الماضية وفيها تسعة دنانير ، فيجب اخراج الباقى وهو سبعة دنانير •

قال أصحابنا : هذا اذا أخرج من غير الأجرة ، فان أخرج منها واجب السنة الأولى فعند تمام السنة الثانية يخرج زكاة الأربعين الأولى سوى ما أخرج منها فى السنة الأولى وزكاة الأربعين الثانية لسنتين ، وعند السنة الثالثة والرابعة يقاس بما ذكرناه ، أما اذا قلنا بالقول الأول فانه يخرج عند تمام السنة الأولى زكاة المائة والستين ، وكذا فى كل سنة يخرج أربعة دنانير ان أخرج من غيرها ، فان أخرج منها زكى كل سنة ما بقى • واعلم أن الشيخ أبا حامد والمصنف والجمهور قالوا : تجب الزكاة فى الجميع بعد انقضاء السنة قولا واحدا ، وانما القولان فى كيفية الاخراج كما ذكرناه ، وقال القاضى أبو الطيب وطائفة قليلة : القولان فى نفس الوجوب ، والاخراج مبنى عليهما ان قلنا بالوجوب وجب الاخراج والا فلا ، هذا كله اذا كانت

الأجرة متساوية فى كل السنين كما مثلناه أولا ، فان تفاوتت زاد القدر المستقر فى بعض السنين على أربع ، ونقص فى بعضها •

قال الرافعى رحمه الله تعالى : فان قيل : هل صورة المسألة ما اذا كانت الأجرة فى الذمة ثم نقدها ؟ أو كانت معينة ؟ أم لا فرق ؟ فالجواب أن كلام نقلة المذهب يشمل الصورتين ، ولم أر فيها نصا وتفصيلا الا فى فتاوى القاضى حسين فانه قال : فى الحالة الأولى الظاهر أنه تجب زكاة كل المائة اذا حال الحول لأن ملكه مستقر على ما أخذ ، حتى لو انهدمت لا يلزمه رد المقبوض بعينه ، بل له رد مثله•وفى الحالة الثانية قال : حكم الزكاة حكمها فى المبيع قبل القبض لأنه معرض لأن يعود الى المستأجر بانفساخ الاجارة ، وبالجملة الصورة الثانية أحق بالخلاف من الأولى وما ذكره القاضى اختيارا منه للوجوب فى الحالتين جميعا • هذا آخر كلام الرافعى رحمه الله تعالى •

وقال صاحب الحاوى • لا خلاف فى المذهب أنه ملك جميع الأجرة الحالة بنفس العقد لكن فى ملكه قولان ، نص فى البويطى وغيره أنه ملكها ملكا مستقرا كثمن المبيع وكالصداق ، لأنه جائز التصرف فيها بحيث لو كانت الأجرة أمة جاز له وطؤها فدل على أن ملكه مستقر ، ونص فى الأم وغيره وهو الأظهر أنه ملكها بالعقد ملكا موقوفا ، فاذا مضى زمان من المدة استقر ملكه على ما قابله من الأجرة لأن الأجرة فى مقابلة المنفعة وملك المستأجر غير مستقر على المنافع لأنها لو فاتت بالانهدام رجع بما قابلها من الأجرة ، ولو استقر ملكه لم يرجع بما قابلها ، كما لا يرجع المشترى اذا استقر ملكه بالقبض • والفرق بين الأجرة والصداق من وجهين ( أحدهما ) أن ملك الزوج على الصداق مستقر لأن ملك الزوج لبضعها مستقر بخلاف الأجرة ولهذا لو ماتت لم يرجع بشىء من صداقها ، ولو انهدمت الدار رجع بقسط ما بقى من الأجرة ( والثانى ) أن رجوع الزوج بالصداق اذا عرض فسخ ، أو بنصفه اذا عرض طلاق قبل الدخول انما هو ابتداء جلب ملك فلا يمنع استقرار ملك الزوجة على الصداق قبل الفراق ، وأما رجوع المستأجر بقسط الأجرة اذا انهدمت الدار ، فانما هو بالعقد السابق • والله تعالى أعلم •

( فــرع ) لو انهدمت الدار فى أثناء المدة انفسخت الاجارة فيما بقى ولا ينفسخ فى الماضى على المذهب ، وبينا استقرار ملكه على قسط الماضى والحكم فى الزكاة كما سبق . قال صاحب الحاوى والأصحاب : فلو كان أخرج زكاة الجميع قبل الانهدام لم يرجع بما أخرجه من الزكاة عند استرجاع قسط ما بقى . لأن ذلك حق لزمه فى ملكه . فلم يكن له الرجوع به على غيره .

( فــرع ) قال صاحب الحاوى : لو أجر الدار أربع سنين مثلا بمائة دينار وقبضها ولم يسلم الدار حتى مضت المدة بطلت الاجارة ، ولزمه رد الأجرة قال : وأما زكاتها ـ فان قلنا بنصه فى الأم : ان ملكه غير مستقر الا بمضى المدة فلا زكاة لأنه كل ما مضى من مدة قبل التسليم زال ملكه عما يقابله ، فلا يلزمه زكاته وان قلنا بنصه فى البويطى : ان ملكه مستقر فحكمه عكس ما سبق ، فاذا مضت السنة الأولى قبل التسليم فقد كان ملكه مستقراً على مائة دينار ، وزال عن خمسة وعشرين فيزكى الباقى ، وهكذا فى كل سنة بحصتها ، فاذا مضت السنة الرابعة زال ملكه عما بقى من المائة فلا يزكيه ولا رجوع بما أخرج من زكاتها قبل ذلك ، لأنه حق لزمه فى ملكه فلم يكن له الرجوع به .

( فــرع ) اذا باع سلعة بنصاب من النقد وقبضه ، ولم يسلم السلعة حتى حال حول على الثمن فى يده فهل يلزم البائع اخراج زكاة النقد قبل تسليم المبيع؟ قال أصحابنا : فيه القولان فى الأجرة لأن الثمن قبل قبض المبيع غير مستقر . قال صاحب الحاوى وهل يلزم المشترى ـ اذا كان شراء السلعة للتجارة ـ اخراج الزكاة عنها قبل قبضها ؟ فيه القولان ، ان قلنا : ان ملك الأجرة مستقر ، ولا ينظر الى احتمال الفسخ فملك الثمن والسلعة مستقر فيجب زكاتها وان احتمل الفسخ ، وان قلنا : ان الملك فى الأجرة غير مستقر فكذا الثمن والسلعة ، قال أصحابنا : ولوأسلم نصابا فى ثمرة أو غيرها للتجارة أو غيرها ، وحال الحول قبل قبض المسلم فيه فان قلنا : ان تعذر المسلم فيه لا ينفسخ به العقد ، وانما يوجب الخيار وجبت على المسلم اليه زكاة النصاب الذى قبضه بلا خلاف ، لاستقرار ملكه ، وان قلنا ينفسخ العقد ،

ففي وجوب زكاته القولان كالأجرة ، فأما المسلم فلا تلزمه زكاة الثمرة المسلم فيها قولا واحدا وان كانت للتجارة ، قال صاحب الحاوى وغيره : لأن تأجيل الثمر يمنع وجوب زكاته ، فاذا قبضه استقبل به الحول والله أعلم •

( فـرع ) اذا أوصى لانسان بنصاب ، ومات الموصى ، ومضى حول من حين موته قبل القبول ، قال أصحابنا : ان قلنا : الملك يحصل فى الوصية بالموت فعلى الموصى له الزكاة ، ولا يضر كونه يبطل بردة ، وان قلنا : يحصل بالقبول فلا زكاة عليه ، ثم ان أبقيناه على ملك الموصى فلا زكاة على أحد ، لأن الميت ليس مكلفا بزكاة ولا غيرها ، وان قلنا انه للوارث فهل يلزمه الزكاة ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) نعم ، لأنه ملكه ( وأصحهما ) لا ، لضعفه بتسلط الموصى له عليه ، وان قلنا : انه موقوف فقبل ، بَانَ أنه ملك بالموت ، ولا زكاة عليه فى أصح الوجهين لعدم استقرار ملكه وعلى الثانى يجب لوجود الملك •

( فـرع ) اذا أصدق امرأته أربعين شاة سائمة بأعيانها لزمها الزكاة اذا تم حولها من يوم الاصداق سواء دخل بها أم لا ، وسواء قبضتها أم لا ، هذا هو المذهب ، وقد سبقت الاشارة اليها ، وقد صرح به المصنف فى قياسه ، وفيه قول مخرج من الأجرة أنه اذا لم يدخل بها فهو كالأجرة على ما سبق • وحكى وجه أنه ما لم يَقْبِضْهَا لا زكاة عليها ولا على الزوج ، تفريعا على أن الصداق مضمون ضمان العقد ، فيكون على الخلاف فى المبيع قبل القبض ، وبهذا قال أبو حنيفة والمذهب الصحيح الذى قطع به الجمهور القطع بالوجوب عليها مطلقا ، ولو طلقها قبل الدخول نظر ــ ان طلقها قبل الحول ــ عاد نصف الماشية الى الزوج ، فان لم يميز فهما خليطان فعليهما عند تمام الحول من يوم الاصداق ــ نصف شاة • وان طلق بعد تمام الحول فلها ثلاثة أحوال •

( أحدها ) أن تكون قد أخرجت الزكاة من نفس الماشية ففيما يرجع به الزوج ثلاثة أقوال ( أحدها ) نصف الجملة فان تساوت قيمة الغنم أخذ

منها عشرين ، وان اختلفت أخذ النصف بالقيمة وهذا نصه فى المختصر . ( والثانى ) نصف الغنم الباقية ، ونصف قيمة الشاة المخرجة ، وهو نصه فى كتاب الزكاة من الأم وهو الأصح ، قال ابن الصباغ : هو الأقيس لأن حقه يتعلق بنصف عين الصداق ، وقد ذهب بعض العين ، فيرجع فى نصف ما بقى ( والثالث ) أنه بالخيار بين ما ذكرنا فى القول الثانى ، وبين أن يترك الجميع ويرجع بنصف القيمة ، وهو نصه فى كتاب الصداق ، هذا اذا كان المخرج من جنس مال الصداق فلو كان من غير جنسه بأن أصدقها خمسا من الابل ، فحال الحول فباعت بعيرا ، واشترت من ثمنه شاة أخرجتها زكاة — فنقل السرخسى عن الأصحاب أنه ان قلنا : اذا كان الواجب من جنسه — ينصرف المخرج الى حصتها ويرجع الزوج بعشرين شاة فهنا أولى ، والا فقولان ( أحدهما ) الحكم كما سبق من القولين الباقيين من الثلاثة ( والثانى ) أنه ينصرف هنا الى نصيبها وان لم ينصرف هناك فيرجع الزوج بعشرين كاملة لأنها باختيارها صرفت المُخْرَجَ فى هذه الجهة ، فوجب اختصاصه بها .

( الحال الثانى ) أن تكون أخرجت الزكاة من موضع آخر فالمذهب وبه قطع العراقيون وغيرهم ، يأخذ نصف الأربعين ، وقال الصيدلانى وجماعة : فيه وجهان أحدهما : هذا ، والثانى : يرجع الى نصف القيمة .

( الحال الثالث ) أن لا تخرج الزكاة أصلا ، فالمذهب أن نصف الأربعين تعود الى الزوج شائعا ، فاذا جاء الساعى وأخذ من عينها شاة رجع الزوج عليها بنصف قيمتها . قال صاحب الحاوى : فلو اقتسماها قبل اخراج زكاتها ففى صحة القسمة وجهان مخرجان من القولين فى تعلق الزكاة بالعين أو الذمة ، ان قلنا تتعلق بالعين فالقسمة باطلة وان قلنا بالذمة فصحيحة ، فعلى هذا لهما عند مطالبة الساعى بالزكاة أربعة أحوال ( أحدها ) أن يكون نصيب كل واحد منهما باقيا فى يده ، فيأخذ الساعى الزكاة مما فى يدها دون ما فى يد الزوج ، لأن الزكاة انما وجبت عليها ، فاذا أخذها منها استقر ملك الزوج على ما فى يده .

( الثانى ) أن يكون نصيباهما تالفين ، فأيهما يطالب بالزكاة ؟ وجهان أحدهما : الزوجة لأن الوجوب عليها ، والثانى : للساعى مطالبة من شاء

منهما ، لأن الزكاة وجبت فيما كان بأيديهما ، فان طالب الزوجة لم يرجع على الزوج ، وان طالبه وأخذ منه رجع على الزوجة . ( الثالث ) أن يكون ما فى يدها باقيا دون ما فى يده فيأخذ الساعى منها ولا رجوع لها .

( الرابع ) أن يكون ما فى يد الزوج باقيا ، دون ما فى يدها ، فيأخذ الساعى الزكاة مما فى يد الزوج ، لأن الزكاة تعلقت بما فى يده ، فاذا أخذها ففى بطلان القسمة وجهان ، أحدهما :تبطل لأنه أخذها بسبب متقدم ، فصار قدر الزكاة كالمستحق حال القسمة .

فعلى هذا بطلان القسمة يكون لوجود بعض الصداق للزوج دون بعضه ، فيكون على الأقوال الثلاثة ، والوجه الثانى لا تبطل القسمة ، لأن الوجوب فى ذمتها وأخذ الساعى كان بعد صحة القسمة فلم يبطلها ، كما لو أتلفت المرأة شيئا مما فى يد الزوج بقسمة ، فعلى هذا للزوج أن يرجع على الزوجة بقيمة الشاة المأخوذة وان كانت مثل ما وجب عليها ، فان أخذ الساعى منه زيادة لم يرجع بالزيادة لأن الساعى ظلمه بها فلا يجوز رجوعه على غيره . هذا آخر كلام صاحب الحاوى قال القاضى أبو الطيب فى المجرد والأصحاب فى هذين الوجهين الأخيرين : الصحيح أنه لا تبطل القسمة . وقال السرخسى : اذا طلقها بعد الحول وقبل اخراج الزكاة فتقاسما قبل اخراج الزكاة صحت المقاسمة على ظاهر نص الشافعى رضى الله عنه وعليه فرع الشافعى رضى الله عنه . لكن قال أصحابنا : ان قلنا القسمة افراز صحت كما نص عليه . فان قلنا : انها بيع فحكمه ما سبق فى بيع مال الزكاة ، فان قلنا : بصحة القسمة فجاء الساعى لأخذ الزكاة فان وجد فى ملك المرأة من عين الصداق أو غيره قدر الزكاة أخذها منها والا فمما أخذه الزوج ، ثم يرجع الزوج عليها بقيمة المأخوذ .

قال القاضى أبو الطيب وغيره : وهذا الحكم فى كل صداق تجب الزكاة فى عينه قال الشافعى فى الأم والأصحاب : ولو أصدقها أربعين شاة فى الذمة فلا زكاة ، وان مضت أحوال ، وهذا لا خلاف فيه ، لأن الحيوان يشترط

فى زكاته السوم ولا يتصور ذلك فيما فى الذمة ، وقد تقدمت هذه المسألة ، وكذا لو أسلم اليه فى أربعين شاة فلا زكاة فيها بلا خلاف لما ذكرناه . والله تعالى أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ومن ملك مصوغاً من الذهب والفضة ، فان كان معداً للقنية وجبت فيه الزكاة لأنه مرصد للنماء فهو كغير المصوغ ، وان كان معداً للاستعمال نظرت ـ فان كان لاستعمال محرم كأوانى الذهب والفضة وما يتخذه الرجل لنفسه من سوار أو طوق أو خاتم ذهب ، أو ما يحلي به المصحف او يؤزر به المسجد أو يموه به السقف أو كان مكروها كالتضبيب القليل للزينة وجبت فيه الزكاة لأنه عدل به عن أصله بفعل غير مباح ، فسقط حكم فعله وبقي على حكم الأصل ، وان كان لاستعمال مباح كحلى النساء وما أعد لهن وخاتم الفضة للرجال ففيه قولان ( أحدهما ) لا تجب فيه الزكاة لما روى جابر رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال « ليس فى الحلى زكاة » ولأنه معد لاستعمال مباح فلم تجب فيه الزكاة كالعوامل من الابل والبقر ( والثانى ) تجب فيه الزكاة ، واستخار الله فيه الشافعي واختاره لما روى أن امرأة من اليمن جاءت الى رسول الله صلى الله عليه وسلم معها ابنتها فى يدها مسكتان غليظتان من الذهب ، فقال لها رسول الله صلى الله عليه وسلم أتعطين زكاة هذا ؟ فقالت : لا ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : أيسرك أن يسورك الله بهما سوارين من نار ؟ فخلعتهما وألقتهما الى النبى صلى الله عليه وسلم وقالت : هما لله ولرسوله » ولأنه من جنس الأثمان فأشبه الدراهم والدنانير ، وفيما لطخ به اللجام وجهان . قال أبو الطيب بن سلمة : هو مباح كالذى حلى به المنطقة والسيف فيكون على قولين . وقال أبو اسحاق : لا يحل وهو المنصوص لأن هذا حلية للدابة بخلاف السيف والمنطقة ، فان ذلك حلية فى الحرب فحل . وان كان للمرأة حلى فانكسر بحيث لا يمكن لبسه الا أنه يمكن اصلاحه للبس ففيه قولان ( أحدهما ) تجب فيه الزكاة لأنه لا يمكن لبسه فوجبت فيه الزكاة كما لو تفتت ( والثانى ) لا تجب لأنه للاصلاح واللبس أقرب ، وان كان لها حلى معد للاجارة ففيه طريقان ( أحدهما ) انه تجب فيه الزكاة قولا واحداً لأنه معد لطلب النماء فأشبه اذا اشتراه للتجارة ( والثانى ) أنه على قولين لان النماء المقصود قد فقد لأن ما يحصل من الأجرة قليل فلم يؤثر فى ايجاب الزكاة كأجرة العوامل من الابل والبقر . واذا وجبت الزكاة فى حلى تنقص قيمته بالكسر ملك الفقراء ربع العشر منه ويسلمه اليهم بتسليم مثله ليستقر ملكهم عليه كما قلنا فى الرطب الذى لا يجىء منه تمر . وقال أبو العباس : يخرج زكاته بالقيمة لأنه يشق تسليم بعضه ، والأول أظهر ) .**

( **الشرح** ) أما الأحاديث والآثار الواردة فى زكاة الحلى وعدمها ، فمنها حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده « أن امرأة أتت النبى صلى الله عليه وسلم ومعها ابنة لها وفى يد ابنتها مسكتان غليظتان من ذهب ، فقال لها : أتعطين زكاة هذا ؟ قالت : لا . قال : أيسرك أن يسورك الله بهما يوم القيامة سوارين من نار ؟ فخلعتهما فألقتهما الى النبى صلى الله عليه وسلم وقالت : هما لله ولرسوله » رواه أبو داود وغيره عن أبى كامل الجحدرى عن خالد بن الحارث عن حسين المعلم عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده كما ذكرنا . وهذا اسناد حسن . ورواه الترمذى من رواية ابن لهيعة عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن امرأتين ، فذكره بنحوه . ثم قال الترمذى : هذا رواه المثنى بن صباح عن عمرو بن شعيب ، والمثنى وابن لهيعة ضعيفان . قال : ولا يصح فى هذا الباب عن النبى صلى الله عليه وسلم شىء . هذا آخر كلام الترمذى . وهذا التضعيف الذى ضعفه الترمذى بناء على انفراد ابن لهيعة والمثنى بن الصباح به ، وليس هو مفردا بل رواه أبو داود وغيره من رواية حسين المعلم كما ذكرنا عن عمرو [1] بن شعيب وحسين ثقة بلا خلاف ، روى له البخارى ومسلم . ورواه النسائى من رواية خالد بن الحارث مرفوعا كما سبق ، ومن رواية معتمر بن سليمان مرسلا ، ثم قال : خالد بن الحارث أثبت عندنا من معتمر وحديث معتمر أولى بالصواب ، والله تعالى أعلم .

وعن عائشة رضى الله عنها قالت : « دخل على رسول الله صلى الله عليه وسلم فرأى فى يدى فتخات من ورق فقال : ما هذا يا عائشة ؟ فقلت : صغتهن أتزين لك يا رسول الله ، قال : أتؤدين زكاتهن ؟ قلت : لا أو ما شاء الله ، قال : هو حسبك من النار » وعن أم سلمة قالت : « كنت ألبس

---

(١) قال فى عون المعبود : واخرجه الترمذى بنحوه وقال : لا يصح فى هذا الباب عن النبى صلى الله عليه وسلم شىء واخرجه النسائى مسندا ومرسلا وذكر ان المرسل اولى بالصواب؛ ا هـ قال الزيلعى : قال ابن القطان : اسناده صحيح . وقال المنذرى : اسناده لا مقال فيه فان أبا داود رواه عن أبى كامل الجحدرى وحميد بن مسعدة وهما من الثقات واحتف بهما مسلم وخالد ابن الحارث امام فقيه احتج به البخارى ومسلم وكذلك حسين بن ذكوان المعلم احتجا به فى الصحيح ووثقه ابن المدينى وابن معين وأبو حاتم ( ط ) .

أوضاحا من ذهب فقلت : يا رسول الله أكنز هو ؟ فقال : ما بلغ أن يؤدَّى زكاته فزُكِّىَ فليس بكنز » رواه أبو داود باسناد حسن ، وقد سبق ذكره فى هذا الباب عن نافع ، وهذا اسناد صحيح وروى مالك فى الموطأ أيضا عن عبد الرحمن بن القاسم عن أبيه عن عائشة رضى الله عنها : « أنها كانت تحلىٌ بنات أخيها يتامى فى حجرها لهن الحلى فلا تخرج منه الزكاة » وهذا اسناد صحيح ، وروى الدارقطنى باسناده عن أسماء بنت أبى بكر رضى الله عنها : « أنها كانت تحلى بناتها الذهب ولا تزكيه نحوا من خمسين ألفا » .

وروى الشافعى رضى الله عنه هذه الأحاديث والآثار فى الأم ، ورواها عنه البيهقى فى معرفة السنن والآثار . ثم روى البيهقى باسناده الصحيح عن الشافعى قال : أخبرنا سفيان عن عمرو بن دينار قال : « سمعت رجلا يسأل جابر بن عبد الله عن الحلى أفيه زكاة ؟ فقال جابر : لا فقال : وان كان يبلغ ألف دينار ؟ فقال جابر : كثير » قال الشافعى ويروى عن ابن عباس وأنس بن مالك ولا أدرى أثبت عنهما معنى قول هؤلاء : ليس فى الحلى زكاة ؟ قال الشافعى : ويروى عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه وعبد الله بن عمرو بن العاص أن فى الحلى زكاة . قال البيهقى : قد رويناه عنهما وعن ابن مسعود . قال : وحكاه ابن المنذر عنهم . وعن ابن عباس قال الشافعى : وهـذا مما أستخير الله تعالى فيه .

قال الشافعى فى القديم : وقال بعض الناس : فى الحلى زكاة وروى فيه شيئا ضعيفا . قال البيهقى : وكأنه أراد حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده السابق ثم رواه البيهقى من رواية حسين المعلم عن عمرو بن شعيب كما سبق ، ورواه أيضا من رواية الحجاج بن أرطاة ببعضه قال البيهقى : حسين أوثق من الحجاج غير أن الشافعى كان كالمتوقف فى روايات عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده اذا لم ينضم اليها ما يؤكدها لأنه قيل : ان رواياته عن أبيه عن جده أنها صحيفة كتبها عبد الله بن عمرو [1] . قال البيهقى : وقد

(1) الصواب الذى انتهى اليه بحثنا ان اسناد عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده يعد من أعلا الاسانيد فهو من اسانيد أصح الصحيح ان شاء الله ( ط ) .

ذكرنا فى كتاب الحج وغيره ما يدل على صحة سماع عمرو من أبيه ، وسماع أبيه من جده عبد الله بن عمرو ، قال : وقد انضم الى حديثه هذا حديث أم سلمة وحديث عائشة فى الفتخات قال البيهقى : من قال : لا زكاة فى الحلى زَعَمَ أن الأحاديث والآثار الواردة فى وجوب زكاته كانت حين كان التحلى بالذهب حراماً على النساء ، فلما أبيح لهن سقطت زكاته قال البيهقى . وكيف يصح هذا القول مع حديث عائشة ان كان ذكر الورِق فيه محفوظا ؟ غير أن رواية القاسم وابن أبى مليكة عن عائشة فى تركها اخراج زكاة الحلى مع ما ثبت من مذهبها من اخراج زكاة أموال اليتامى يوقع ريبة فى هذه الرواية المرفوعة ، فهى لا تخالف النبى صلى الله عليه وسلم فيما روته عنه الا فيما علمته منسوخا . قال البيهقى : ومن العلماء من قال: زكاة الحلى عاريته ، روى هذا عن ابن عمر وسعيد بن المسيب .

قال البيهقى : والذى يرويه فقهاؤنا عن جابر عن النبى صلى الله عليه وسلم : « ليس فى الحلى زكاة » لا أصل له انما روى عن جابر من قوله غير مرفوع ، والذى يروى عن عافية بن أيوب عن الليث عن أبى الزبير عن جابر مرفوعا لا أصل له وعافية بن أيوب مجهول ، فمن احتج به مرفوعا كان مغرراً بدينه داخلا فيما نعيب به المخالفين من الاحتجاج برواية الكذابين والله يعصمنا من أمثاله . هذا آخر كلام البيهقى . فهذا مختصر ما يتعلق بأحاديث الباب ، وحصل فى ضمنه بيان الحديثين اللذين ذكرهما المصنف ، وهما حديث عمرو بن شعيب وحديث جابر ، والله تعالى أعلم .

**( أما أحكام الفصل )** فمقصوده بيان ما يجوز لبسه من الحلى للرجال والنساء ، وما يجوز للرجال خاصة أو للنساء خاصة . وما تجب فيه الزكاة منه قد سبق بيان جمل منه فى باب ما يكره لبسه ، وانما ذكر الشافعى والأصحاب رحمهم الله تعالى ما يحل من الحلى ويحرم فى هذا الباب ليعلم حكم الزكاة فيه . قال الشافعى والأصحاب : فكل متخذ من الذهب والفضة من حلى وغيره اذا حكم بتحريم استعماله أو كراهته وجبت فيه الزكاة بلا خلاف ، ونقلوا فيه اجماع المسلمين .

وان كان استعماله مباحاً كحلى النساء وخاتم الفضة للرجل والمنطقة وغير ذلك مما سنوضحه ان شاء الله تعالى ففى وجوب الزكاة فيه قولان مشهوران (أصحهما) عند الأصحاب : لا ، كما لا تجب فى ثياب البدن والأثاث وعوامل الابل والبقر ، وهذا مع الآثار السابقة عن الصحابة رضى الله عنهم ، وهذا نصه فى البويطى والقديم ، وقال السرخسى وغيره : وبه قال أكثر أهل العلم ، وممن صححه من أصحابنا المزنى وابن القاص فى المفتاح والبندنيجى والماوردى والمحاملى والقاضى أبو الطيب فى المجرد والدارمى فى الاستذكار ، والغزالى فى الخلاصة ، والرافعى فى كتابيه وآخرون لا يحصون ، وبه قطع جماعات منهم المحاملى فى المقنع وسليم الرازى فى الكفاية ، والمصنف فى عيون المسائل والجرجانى فى كتابيه التحرير والبلغة ، والشيخ نصر المقدسى فى الكافى وآخرون .

وأما قول الفورانى : ان القديم وجوب الزكاة والجديد لا تجب ، فغلط صريح مخالف لما قاله الأصحاب ، بل الصواب المشهور نصه فى القديم : لا تجب وفى الجديد قولان نص عليهما فى الأم ، ونص فى البويطى أنه لاتجب كما نص فى القديم ، والمذهب لا تجب كما ذكرنا ، هذا اذا كان معدا لاستعمال مباح كما سبق ، قال أصحابنا : ولو اتخذ حليا ولم يقصد به استعمالا محرما ولا مكروها ولا مباحا بل قصد كنزا واقتناء ، فالمذهب الصحيح المشهور الذى قطع به المصنف والجمهور وجوب الزكاة فيه ، قال الرافعى : ومنهم من حكى فيه خلافا ، ولو اتخذ حليا مباحا فى عينه لكن لم يقصد به استعمالا ولا كنزا واقتناء ، أو اتخذ ليؤجره ـ فان قلنا : تجب الزكاة فى الحلى المتخذ للاستعمال المباح ـ فهنا أولى ، والا فوجهان أصحهما لا زكاة فيه ، كما لو اتخذه ليعيره ولا أثر للأجرة كأجرة الماشية العوامل والثانى تجب قولا واحدا ، لأنه معد للنماء . قال الماوردى : وهذا قول أبى عبد الله الزبيرى ، وصححه الجرجانى فى التحرير لكن المذهب أنه على القولين ، والأصح لا زكاة فيه صححه الماوردى والرافعى وآخرون ، وقطع القاضى أبو الطيب فى المجرد وآخرون بأن المتخذ للاجارة مباح وفى زكاته القولان .

( فـرع ) ذكرنا أن المتخذ من ذهب أو فضة ان كان استعماله محرما وجبت فيه الزكاة قولا واحدا ، وان كان مباحا فلا زكاة فى الأصـح ، قال أصحابنا : المحرم نوعان محرم لعينه كالأوانى والملاعق والمجامر من ذهب أو فضة ، ومحرم بالقصد بأن يقصد الرجل بحلى النساء الذى يملكه كالسوار والخلخال أن يلبسه أو يلبسه غلمانه ، أو قصدت المرأة بحلى الرجال كالسيف والمنطقة أن تلبسه أو تلبسه جواريها أو غيرهن من النساء • أو أعد الرجل حلى الرجال لنسائه وجواريه ، أو أعدت المرأة حلى النساء لزوجها وغلمانها ، فكله حرام بلا خلاف ، وتجب الزكاة فيه بالاتفاق •

ولو اتخذ حليا ولم يقصد به استعمالا ، بل قصد كنزه واقتناءه أو ايجاره ففيه خلاف قدمناه قريبا ، قال أصحابنا : وحكم القصد الطارىء بعد الصياغة فى جميع ما ذكرنا حكم المقارن ، فلو اتخذه بقصد استعمال محرم ثم قصد مباحا بطل الحول اذا قلنا لا زكاة فى الحلى ، فلو عاد القصد المحرم ابتـدأ الحول ، وكذا لو قصد الاستعمال ، ثم قصد كنزه ابتدأ الحول ، وكذا نظائره ، ولو اتخذ الرجل حلى النساء والمرأة حلى الرجال بلا قصد ، وقلنا : لا زكاة فى الحلى فقد سبق قريبا أنه لا زكاة فيه فى أصح الوجهين ، واحتج البغوى بأن الاتخاذ مباح فلا يجوز ايجاب الزكاة بالشك •

( فـرع ) اذا قلنا بالمذهب أنه لا زكاة فى الحلى فانكسر فله أحـوال ( أحدها ) أن ينكسر بحيث لا يمنع الاستعمال فلا تأثير لانكساره بلا خلاف ، ويبقى فى زكاته القولان ( والثانى ) ينكسر بحيث يمتنع الاستعمال ، ويحوج الى سبك وصوغ فتجب الزكاة وأول الحـول وقت الانكسار ، هـذا هو المذهب ، وبه قطع الجمهور وحكى البندنيجى فيه طريقين •

( أحدهما ) هذا ( والثانى ) أنه على التفصيل الذى سنذكره فى الحـال الثالث ان شاء الله تعالى ( والثالث ) ينكسر بحيث يمنع الاستعمال ، ولـكن لا يحتاج الى صوغ ، ويقبل الاصلاح بالالحام ، فان قصد جعله تبرا أو دراهم أو كنزه انعقد الحول عليه من يوم الانكسار ، وان قصد اصـلاحه فوجهان مشهوران أصحهما لا زكاة وان تمادت عليه أحوال لدوام صورة

الحلى ، وقصد الاصلاح ، وبهذا قطع صاحب الحاوى ، وان لم يقصد ذا ولا ذاك ففيه خلاف ، قيل وجهان وقيل قولان ( أصحهما ) الوجوب والله تعالى أعلم •

**( فصل )** فيما يحل ويحرم من الحلى ، فالذهب أصله على التحريم فى حق الرجال ، وعلى الاباحة للنساء ، ويستثنى عن التحريم على الرجال موضعان ( أحدهما ) يجوز لمن قطع أنفه اتخاذ أنف من ذهب ، وان أمكنه اتخاذه من فضة ، وفى معنى الأنف السن والأنملة ، فيجوز اتخاذهما ذهبا بلا خلاف ، ولا يجوز لمن قطعت رجله أو يده فى أصح الوجهين ، وما جاز من هذا من الذهب فمن الفضة أولى ، وقد سبقت هذه المسألة مبسوطة فى باب الآنية ، وباب ما يكره لبسه •

( الموضع الثانى ) تمويه الخاتم والسيف وغيرهما للرجل ، ان كان يحصل منه شىء بالعرض على النار فهو حرام بلا خلاف ، والا فطريقان ( أصحهما ) وبه قطع العراقيون التحريم ( والثانى ) حكاه الخراسانيون فيه وجهان ( أحدهما ) التحريم لعموم قوله صلى الله عليه وسلم فى الذهب والحرير « هذان حرام على ذكور أمتى » وقد سبق بيان هذا الحديث وأشباهه فى باب ما يكره لبسه • ( والثانى ) الاباحة لأنه مستهلك وأما اتخاذ سن أو أسنان للخاتم فقطع الأصحاب بتحريمه ، ونقله الرافعى عن الأصحاب كلهم • وقال امام الحرمين : لا يبعد تشبيهه بالضبة الصغيرة فى الاناء وهذا ضعيف بل باطل مردود بالحديث المذكور •

وأما الفضة فيجوز للرجل التختم بها • وهل له ما سوى الخاتم من حلى الفضة ؟ كالدملج والسوار والطوق والتاج ؟ فيه وجهان قطع الجمهور بالتحريم وقال المتولى والغزالى فى فتاويه : يجوز لأنه لم يثبت فى الفضة الا تحريم الأوانى وتحريم الحلى على وجه يتضمن التشبه بالنساء • ويجوز للرجل تحلية آلات الحرب بالفضة بلا خلاف لما فيه من ارعاب العدو واظهار القوة ، وذلك كتحلية السيف والرمح وأطراف السهام والدرع والمنطقة والجوشن والخف والرانين وغيرها مما فى معناها • وفى تحلية السرج واللجام والثفر للدابة بالفضة وجهان مشهوران ذكرهما المصنف والأصحاب ( أحدهما ) وبه قال أبو الطيب بن سلمة : مباح كحلية السيف والمنطقة

( وأصحهما ) عند الأصحاب التحـريم ، وبه قال ابن سريج وأبو اسـحاق المروزى ، ونقله المصنف والأصحاب عن نص الشافعى رضى الله عنه ، وقد نص عليه فى ثلاثة كتب فى رواية البويطى والربيع وموسى بن أبى الجارود ، لأن هذا حلية للدابة لا للرجل بخلاف المنطقة .

قال أصحابنا : ويجرى الوجهان فى الركاب وبرة النـاقة من الفضـة ، والأصح التحريم ثم قال القاضى أبو الطيب : ويجـريان فى تحليـة أطراف السيور ، والمذهب تحريم القلادة للدابة من الفضة ، وبه قطع كثيرون ، ولا يجوز للنساء تحلية شيء مـن هـذه المذكورات بالذهب ، وكذا بالفضـة بلا خلاف ، لأن فى استعمالهن ذلك تشبها بالرجال والتشبه حرام عليهن ، هكذا قاله الأصحاب ، واعترض عليهم الشاشى فى المعتمد ، وقال : آلات الحرب اما أن يقال : يجوز للنساء لبسها واستعمالها فى غير الحرب ، واما ان يقال لا يجوز ، والقول بالتحريم باطل ، لأن كونه من ملابس الرجل انمـا يقتضى الكراهة دون التحريم ألا يرى أن الشافعى رضى الله عنه قال فى الأم : ولا أكره للرجل لبس اللؤلؤ الا للادب وأنه من زى النساء لا للتحريم ؟ فلم يحرم زى النساء على الرجل ، وانما كرهه وكذا عكسه .

قال الشاشى : ولأن المحاربة جائزة للنســاء فى الجمـلة ، وفى جوازها جواز لبس آلاتها ، واذا جاز استعمالها غير محلاة جاز مع الحلية ، لأن التحلى للنساء أولى بالجواز من الرجال . قال الرافعى : هذا الذى قاله الشـاشى هو الحق ان شاء الله تعالى ( قلت ) وليس الحكم كما قاله الشاشى والرافعى ، بل الصواب ما قاله الأصحاب أن تشبه الرجال بالنساء حرام وعكسه كذلك ، للحديث الصحيح أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « لعن الله المتشبهين بالنساء من الرجال والمتشبهات من النساء بالرجال » واللعن لا يكون على مكروه . وأما نصه فى الأم فليس مخالفا لهذا لأن مراده أنه من جنس زى النساء والله تعالى أعلم .

( فــرع ) أجمع المسلمون على أنه يجوز للنساء لبس أنواع الحلى من الفضة والذهب جميعاً . كالطوق والعقد والخاتم والسـوار والخلخال والتعاويذ والدمالج والقلائد والمخانق .. وكل ما يتخـذ فى العنق وغيره .

وكل ما يعتدن لبسه ولا خلاف فى شىء من هذا ، وأما لبسها نعال الفضة والذهب ففيه وجهان ( أحدهما ) وبه قطع صاحب الحاوى التحريم ، لما فيه من السرف الظاهر والخيلاء • أصحهما عند الرافعى وغيره الاباحة كسائر الملبوسات • وأما التاج فقال صاحب الحاوى والأصحاب : ان جرت عادة النساء بلبسه فمباح لهن لبسه والا فحرام لأنه لباس عظماء الفرس • قال الرافعى : وكان معنى هذا أنه يختلف بعادة أهل النواحى فحيث جرت عادة النساء بلبسه جاز لهن لبسه ، وحيث لم تجر لا يجوز لأنه تشبه بالرجال • وفى جواز لبس الدراهم والدنانير التى تجعل فى القلادة للمرأة وجهان • قال الرافعى ( أصحهما ) التحريم وفى لبس الثياب المنسوجة بالذهب أو الفضة للمرأة وجهان مشهوران فى الحاوى وغيره قال الرافعى وغيره ( أصحهما ) الاباحة كالحلى لأنها لباس حقيقى ( والثانى ) التحريم لما فيه من زيادة السرف والخيلاء • قال الرافعى : وذكر أبو الفضل بن عبدان أنه ليس لها اتخاذ زر القميص والجبة والفرجية من ذهب ولا فضة • قال الرافعى : ولعله فرعه على الوجه الثانى وهو تحريم لباس الثياب المنسوجة بها ( قلت ) ان تكن تفريعا عليه والا فاذا جاز الثوب المنسوج فالزر أولى • والله أعلم •

( **فــرع** ) قال أصحابنا : كل حلى أبيح للنساء فانما يباح اذا لم يكن فية سرف ظاهر • فان كان كخلخال وزنه مائتا دينار فالصحيح الذى قطع به معظم العراقيين تحريمه ، كذا نقله الرافعى وقال : فيه وجه أنه مباح •

( **فــرع** ) لو اتخذ الرجل خواتيم كثيرة أو المرأة خلاخل كثيرة ليلبس الواحد بعد الواحد فطريقان حكاهما الرافعى وغيره ( المذهب ) القطع بالجواز لعموم النصوص المطلقة ( والثانى ) فيه وجهان كالخلخال الذى فيه سرف ظاهر •

( **فــرع** ) جميع ما سبق هو فيما يتحلى به لبسا ؛ فأما غير اللبس فمنه أوانى الذهب والفضة وهى حرام على الرجال والنساء جميعا ، فيحرم استعمالها ، وكذا اتخاذها على الأصح ، كما سبق فى باب الآنية ، وسبق هناك بيان حكم المضبب بذهب أو فضة وأما تحلية سكاكين المهنة وسكين

المقلمة والمقراض والدواة والمرآة ونحوها فحرام على الرجال بالذهب بلا خلاف . وفى الفضة وجهان مشهوران أصحهما التحريم ، وبه قطع البندنيجى . قال الرافعى : والمذهب تحريم هذه كلها على المرأة . وقيل : هى كالرجل فيكون فيها الوجهان الا المرأة فهى فى حقها وحق الرجل سواء ، والأصح تحريمها عليهما ولا خلاف فى تحريمها عليهما جميعا اذا حليت بذهب .

( فــرع ) لو اتخذ مدهنا أو مسعطا أو مكحلة من ذهب أو فضة فهو حرام على الرجال والنساء ، وكذا ظرف الغالية [1] اللطيف حرام أيضا . هكذا قطع به الماوردى والجمهور هنا ، وسبق فى باب الآنية وجه ضعيف أنه يجوز اتخاذ الصغير من الفضة كمكحلة وظرف غالية ونحوها ، ولا خلاف فى تحريمه من الذهب ، ولا خلاف فى استواء المرأة والرجل فى هذا . قال صاحب البيان وغيره : ولا يجوز لها تحلية ربعها [2] بذهب ولا فضة قطعا .

( فــرع ) قال صاحب الحاوى : لو اتخذ الرجل أو المرأة ميلا من ذهب أو فضة فهو حرام وتجب زكاته الا أن يستعمل على وجه التداوى لجلاء عينه فيكون مباحا كاستعمال الذهب فى ربط سنه ، ويكون فى زكاته القولان فى الحلى المباح ، وممن جزم بتحريم الميل البندنيجى .

( فرع ) فى تحلية المصحف بالفضة وجهان أو قولان أصحهما وأشهرهما الجواز وبه قطع الشيخ أبو حامد والماوردى وجماهير العراقيين . وهو نصه فى القديم والأم وحرملة . ونص فى سير [3] الواقدى وهو أحد كتب الأم على التحريم وقد أشار صاحب الكتاب الى القطع بهذا ، فانه جزم بوجوب الزكاة فيه . وهذا شذوذ منه فليعرف . وأما تحليته بالذهب ففيه أربعة أوجه ، قال الرافعى ( أصحها ) عند الأكثرين ان كان لامرأة جاز ، وان كان لرجل فحرام ( والثانى ) يحل مطلقا وصححه صاحب الحاوى تعظيما

---

(١) الغالية اخلاط من الطيب يقال : تغليت بالغالية اذا تطيبت ( ط ) .

(٢) الربع صندوق اجزاء المصحف هكذا أفاده فى القاموس ( ط ) .

(٣) فى ش و ق سنن وهو خطأ ) ط ( .

للقرآن ( والثالث ) يحرم مطلقا ( والرابع ) يجوز تحلية نفس المصحف دون غلافه المنفصل عنه . قال الرافعي : وهذا ضعيف . وأما تحلية غلافه بالذهب فحرام بلا خلاف ونص عليه الشافعي وصرح به أبو على الطبرى فى الافصاح والقاضى أبو الطيب فى المجرد والماوردى والدارمى لأنه ليس حلية للمصحف وأما تحلية باقى الكتب غير القرآن فحرام باتفاق الأصحاب ، وممن نقل الاتفاق عليه الرافعي ـ قال : وأشار الغزالى الى طرد الوجهين السابقين فى الدواة والمقلمة هنا والمعروف فى المذهب ما سبق .

وأما تحلية الكعبة وسائر المساجد بالذهب والفضة وتمويه سقفه وتعليق قناديلها فيها ففيه وجهان مشهوران ( أصحهما ) التحريم . وبه قال أبو اسحاق المروزى وآخرون من المتقدمين . ونقله الماوردى عن كثير من أصحابنا المتقدمين وقطع به القاضى أبو الطيب والبغوى وآخرون . واستدلوا له بأنه لم يرد فيه سنة ولا عمله أحد من الخلفاء الراشدين ، فهو بدعة وكل بدعة ضلالة وفى الصحيحين عن عائشة رضى الله عنها أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « من أحدث فى ديننا ما ليس منه فهو رد » وفى رواية لهما « من عمل عملا ليس عليه أمرنا فهو رد » .

( والوجه الثانى ) الجواز تعظيما للكعبة والمساجد . واعظاما للدين كما أجمعوا على ستر الكعبة بالحرير . قال أصحابنا فان قلنا حرام وجبت زكاته بلا خلاف والا فعلى القولين فى الحلى المباح . هذا اذا كان التمويه والقناديل ونحوها باقية على ملك فاعلها فان كانت وقفا عليه اما من غلبة واما بأن وقفها الفاعل فلا زكاة بلا خلاف لعدم المالك المعين . هكذا قطع به الأصحاب . وفى صحة وقف الدراهم والدنانير على هذه الجهة مع تحريمها نظر فليتأمل . قال أصحابنا : واذا أراد الفاعل اخراج زكاته أخرجها بالاستظهار ان لم يعلم مقداره والا فليميزه بالنار ، فان كان لو ميز لم يجتمع منه شيء فلا زكاة فيه . قال صاحب الشامل : وذكر الشيخ أبو حامد أنه اذا كان لا يجتمع منه شيء وصار مستهلكا فلا يحرم استدامته . والله أعلم .

وأما تمويه سقف بيته وجداره بذهب أو فضة فحرام بلا خلاف • نص عليه الشافعي رضى الله عنه وصرح به الأصحاب • ونقل القاضى أبو الطيب فى المجرد وغيره الاتفاق عليه قالوا : ولا يجىء فيه الوجه الذى فى المسجد لأن ذلك الوجه لاعظام المسجد كما جازت تحلية المصحف ، حيث جوزناه دون سائر الكتب • قال البندنيجى : فان كان المموه مستهلكا لا يحصل منه شيء بالسك لم يحرم استدامته ولم يجب فيه زكاة ، والا حرمت ووجبت زكاته ان بلغ وحده نصابا أو بانضمام مال آخر له •

**( فــــرع )** لو وقف حليا على قوم يلبسونه لبسا مباحا ، أو ينتفعون بأجرته المباحة فلا زكاة فيه قطعا لعدم المالك الحقيقى المعين •

**( فــرع )** لو حلى شاة أو غزالا أو غيرهما بذهب أو فضــة وجبت زكاته بلا خلاف ، وقال الدارمى : لأن ذلك محرم وهو كما قال •

**( فــرع )** حاصل المنقول فىتحلية ولي الصبيان الصبيا ن بالذهب والفضة ثلاثة أوجه كما سبق فى الباسهم الحرير فى باب ما يكره لبسه ، وقد جــزم المصنف بالجواز • ذكره فى باب صلاة العيــد • وكذا جــزم به البغــوى وآخرون ، وسبق فى باب ما يكره لبسه دليل الأوجه ( وأصــحها ) جــواز تحليتهم ماداموا صبيانا ، ونقله البغوى والأصحاب عن نص الشافعى رضى الله عنه ( والثانى ) تحريمه ( والثالث ) يجوز قبل سبع سنين •

**( فــــرع )** الخنثى المشكل يحرم عليه لبس حلى الرجال ، ويحــرم عليه أيضا لبس حلى النساء ، لأنه انما أبيح لهن لكونهن مرصدات للتزين للأزواج والسادة ، هــكذا قطع بتحريمــه القاضى أبو الفتــوح والبغوى وصاحب البيان وآخرون ، وهو مباح له فى صغره ولم يتحقق تحريمه ، والصواب الأول لأنه انما أبيح له فى الصغر لعدم التكليف ، وقد زاد ذلك بالبلوغ •

فاذا قلنا بالمذهب وهو تحريمــه ففى زكاته طريقان حــكاهما البغوى ( أصحهما ) وبه قطع القاضى أبو الفتوح وصاحب البيان ، ورجح الرافعى وجوبها بلا خلاف لأنه حلى محرم ( والثانى ) فى وجوبها القولان فى الحلي

المباح لأنا لا نتيقن تحريمه فى نفس الأمر لاحتمال أنه مباح له ، وانما حرمناه للاحتياط ، والله أعلم •

( فرع ) قال أصحابنا : أوانى الذهب والفضة المعدة للاستعمال يجب فيها الزكاة قولا واحداً ، لأنها محرمة ، وأما المتخذة لا للاستعمال فقد سبق فى باب الآنية أن الصحيح تحريم اتخاذها لغير استعمال • وفى وجه أو قول أنه يجوز •

قال أصحابنا : ويجب الزكاة فيه بلا خلاف ، وسواء جوزنا اتخاذه أم لا ، لأنه وان جاز اتخاذه على وجه ضعيف فهو للقنية ومكروه وقد سبق أن المكروه والمتخذ للقنية يجب فيهما الزكاة •

هكذا ذكر المسألة الأصحاب فى جميع طرقهم ، الا صاحب الحاوى فقال : اذا جوزنا اتخاذه ففى زكاته القولان كالحلى ، وهذا غلط مردود لا يعد وجها ، وانما نبهت عليه لئلا يغتر به ، وليس كالحلى لأنه لا يجب الزكاة لكونه معداً لاستعمال مباح بخلاف الأوانى ، فالصواب الجزم بوجوب زكاته ، سواء جوزنا اتخاذه أم لا ، وانما يظهر فائدة الخلاف فى جواز اتخاذه فى ثبوت الأجرة لصانعه والأرش على كاسره ، وكما سبق فى باب الآنية واضحا ، ويظهر فى كيفية اخراج زكاته كما سنوضحه فى الفرع الآتى ان شاء الله تعالى •

( فرع ) اذا أوجبنا الزكاة فى الحلى المباح ، فاختلفت قيمته ووزنه ، بأن كان لها خلاخل ، وزنها مائتا درهم وقيمتها ثلاثمائة ، أو فرض مثله فى المناطق المحلاة للرجال • قال أصحابنا : المالك بالخيار ان شاء أخرج ربع عشر الحلى متاعا ، بأن سلمه كله الى الساعى أو المساكين أو نائبهم ، فاذا تسلمه برئت ذمته من الزكاة ، ثم يبيع الساعى نصيب المساكين اما للمالك واما لغيره • أو يبيعونه هم ان قبضوه هم أو وكيلهم وان شاء أخرج مصوغا كخاتم وسوار لطيف وغيرهما ، وزنه خمسة وقيمته سبعة ونصف ، ولا يجوز أن يكسره ويخرج خمسة من نفس المكسور ، ولا يجوز للساعى ولا للمساكين طلب ذلك ، لأن فيه اضرارا به وبهم ، ولو أخرج عنه خمسة

دراهم جيدة ، لجودة سكتها ولينها ، بحيث تساوى سبعة ونصفا أجزأه لأنه يقدر الواجب عليه بقيمته ولو أخرج عنه ذهبا يساوى سبعة دراهم ونصفا لم يجز على الصحيح ، وبه قطع جمهور أصحابنا ، وجوزه ابن سريج للحاجة ، حكاه المصنف عنه والأصحاب ، والمذهب الأول وتندفع الحاجة بما ذكرنا .

قال أصحابنا : ولو كان له اناء وزنه مائتان ، ويساوى ثلاثمائة ، فان جوزنا اتخاذ الاناء فالزكاة واجبة قولا واحداً ، كما سبق فى الفرع ، وكيفية اخراجها كما سبق فى الحلى ، وان حرمناه ــ وهو الأصح ولا قيمة لصنعته شرعا ــ فله اخراج خمسة دراهم من غيره وان لم تكن نفيسة ، وله كسره واخراج خمسة منه ، وله اخراج ربع عشره مشاعا ، ولا يجوز اخراج الذهب بدلا عنه بلا خلاف ، لعدم الحاجة ، قال أصحابنا : وكل حلى حرمناه على كل الناس فحكم صنعته حكم صنعة الاناء ، وفى وجوب ضمانها على كاسرها وجهان ، بناء على جواز اتخاذ الاناء ان جوزنا وجب ، والا فلا وهو الأصح .

وما يحل لبعض الناس كالرجال دون النساء وعكسه يجب على كاسره ضمان صنعته بلا خلاف ، قال أصحابنا : وأما الضبة التى على الاناء اذا حكمنا بكراهتها فلها حكم الحرام فى وجوب الزكاة بلا خلاف ، وقال البغوى احتمالا لنفسه : ينبغى أن يكون كالمباح واذا حكمنا باباحتها وأنها غير مكروهة ففى وجوب زكاتها القولان فى الحلى المباح والله تعالى أعلم .

**( فرع )** ذكر الصيمرى ثم الماوردى ومتابعوهما هنا أن الأفضل اذا أكرى حلى ذهب أو فضة أن لا يكريه بجنسه بل يكرى الذهب بالفضة والفضة بالذهب فلو أكرى الذهب بالذهب أو الفضة بالفضة فوجهان : ( أحدهما ) بطلانه حذراً من الربا والصحيح الجواز كسائر الاجارات ، قال الماوردى : وقول الأول باطل لأن عقد الاجارة لا يدخله الربا ، ولهذا يجوز اجارة حلى الذهب بدراهم مؤجلة باجماع المسلمين ، ولو كان للربا هنا مدخل لم يجز هذا .

**( فرع )** اذا اتخذ أنفا أو سنا أو أنملة من ذهب أو فضة أو شد سنه به فقد سبق أنه حلال بلا خلاف ، قال الماوردى : وأما زكاته فان ثبت

فيه العضو وتراكب عليه ، صار مستهلكا ، ولا زكاة فيه قولا واحداً ، والا فعلى القولين فى الحلى المباح •

( فــرع ) فى مذاهب العلماء فى زكاة الحلى المباح قد ذكرنا أن الأصح عندنا أنه لا زكاة فيــه ، وبه قال عبد الله بن عمر بن الخطــاب ، وجابر بن عبد الله وأنس بن مالك ، وعائشة وأسماء بنت أبى بكر رضى الله عنهم ، وسعيد بن المسيب وسعيد بن جبير وعطاء بن أبى رباح ومجاهد والشــعبى ومحمد بن على والقاسم بن محمد وابن سيرين والزهرى ومالك وأحمــد واسحق وأبو ثور وأبو عبيد وابن المنذر وقال عمر بن الخطاب وابن مسعود وابن عباس وميمون بن مهران وجابر بن زيد والحسن بن صالح وســفيان الثورى وأبو حنيفة وداود : يجب فيه الزكاة وحكاه ابن المنذر أيضا عــن ابن المسيب وابن جبير وعطاء ومجاهــد وابن سيرين وعبد الله بن شــداد والزهرى ، واحتج كل فريق بما سبق من الأحاديث السابقة فى أول الفصل والآثار ، وروى البيهقى عن ابن عمر وابن المسيب أن زكاة الحلى عاريتــه والله تعالى أعلم •

( تم الجزء الخامس ويليه الجزء السادس ان شاء الله تعالى وأوله ) :

## باب زكاة التجــــارة

# فهارس الجـــزء الخامس
# من المجمـــوع شرح المهذب

أولا : الآيات القـــرآنية

ثانياً : الأحاديث والأخبار والآثار

ثالثاً : الأشـــعار الاستشهادية

رابعاً : الأعـــــلام

خامساً : الأحـــــكام

# اولا : الآيات القرآنية

# ثانياً : الأحاديث والأخبار والآثار

دخل رجل المسجد يوم جمعة ورسول الله صلى الله عليه وآله وسلم قائم يخطب فقال : يا رسول الله هلكت الأموال وانقطعت السبل فادع الله يغثنا ، فرفع رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم يديه ثم قال : اللهم اغثنا ، اللهم اغثنا ، قال أنس : والله وما نرى فى السماء من سحاب ولا قزعة ولا بيننا وبين سلع من بيت ولا دار فطلعت من ورائه الا سحابة مثل الترس فلما توسطت السماء انتشرت ثم امطرت فلا والله ما رأينا الشمس سبتاً ثم دخل رجل من ذلك الباب فى الجمعة المقبلة ورسول الله صلى الله عليه وآله وسلم قائم يخطب فقال : يا رسول الله هلكت الأموال وانقطعت السبل فادع الله أن يمسكها عنا فرفع رسول الله صلى الله عليه وسلم يديه فقال اللهم حوالينا ولا علينا اللهم على الأودية والآكام والظراب وبطون الأودية ومنابت الشجر فانقطعت وخرجنا نمشى .. .. .. .. .. ٩٠

دخل رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم على عائشة فراى فى يدى فتخات من ورق فقال : ما هذا يا عائشة فقلت صفتهن اتزين لك يا رسول الله قال : اتؤدين زكاتهن؟ قلت : لا او ما شاء الله قال : حسبك من النار .. .. ٥١٦

ادخل الرجل فصلوا عليه صلى الله عليه وسلم بغير امام ارسالا حتى فرغوا ثم أدخل النساء وصلين عليه ثم ادخل الصبيان فصلوا عليه ثم ادخل العبيد فصلوا عليه أرسالا لم يؤمهم على رسول الله صلى الله عليه وسلم أحد ١٦٨

دخل رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم على عائشة فراى فى يدها فتخات من ورق فقال : ما هذا يا عائشة ؟ فقلت : صفتهن اتزين لك يا رسول الله قال : اتؤدين زكاتهن ؟ قلت : لا او ما شاء الله قال : حسبك من نار .. ٥١٦

دخل علينا رسول الله صلى الله عليه وسلم ونحن نغسل ابنته فقال : اغسلنها ثلاثاً او خمساً او اكثر من ذلك ان رأيتن ذلك بماء وسدر واجعلن فى الآخرة كافوراً او شيئاً من كافور فاذا فرغتن فآذنى فلما فرغنا آذناه فألقى الينا حقوه وقال : اشعرنها اياه ١٢٨،١٢٩،١٣٥

دخل رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم على أبى سلمة فأغمض بصره ثم قال : ان الروح اذا قبض تبعة

تقرأ كتاب الله ( ونزلنا من السماء ماء مباركا ) فأحب أن تصيب البركة فراشي ورحلي .. .. .. .. .. .. 88

قال لهم صلى الله عليه وآله وسلم : احفروا واوسعوا واعمقوا .. .. .. .. .. .. .. .. .. .. .. .. 250

قال قتادة : وذكر لنا انه يفسح له في قبره سبعون ذراعا ويملى عليه خضرا الى يوم يبعثون واما المنافق او قال الكافر فيقول : لا ادرى كنت أقول ما يقول الناس فيه فيقال : لا دريت ولا تليت ثم يضرب بمطرقة من حديد ضربة بين اذنيه فيصيح صيحة يسمعها من يليه الا الثقلين .. .. .. .. .. .. .. .. .. .. 292،293

قال أعرابي لابن عمر رضي الله عنهما ( الذين يكنزون الذهب والفضة ) فقال ابن عمر : من كنزها فلم يؤد زكاتها فويل له انما كان هذا قبل ان تنزل الزكاة فلما نزلت جعلها الله تعالى طهراً للأموال .. .. .. .. .. .. 498،499

قل لقومك : انا ندع لكم الربّى والماخض وذات اللحم وفحل الغنم وناخذ الجذع والثنى وذلك وسط بيننا وبينكم في المال .. .. .. .. .. .. .. .. .. .. .. .. 398

قيل لعائشة ان ابن عمر يقول : الميت يعذب ببكاء الحي فقالت : يغفر الله لابي عبد الرحمن اما انه لم يكذب ولكنه نسي او أخطأ انما مر رسول الله صلى الله عليه وسلم على يهودية يبكى عليها فقال : انهم ليبكون عليها وانها لتعذب في قبرها .. .. .. .. .. .. .. .. .. .. 282

قال انس لثابت : الا ارقيك برقية رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ؟ قال : بلى قال : اللهم رب الناس مذهب البأس اشف انت الشافي ولا شافي الا انت شفاء لا يغادر سقماً .. .. .. .. .. .. .. .. .. .. .. 104

قال صلى الله عليه وآله وسلم لما ضمن الدين عن الميت : الآن بردت جلدته .. .. .. .. .. .. .. .. .. 109

قلت لابي هريرة : مات لي ابنان فما انت محدثي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم نطيب انفسنا عن موتانا قال : نعم صغارهم دعاميص الجنة يتلقى احدهم اباه او قال : ابوه فيأخذ بثوبه او قال بيده فلا يتناهى او قال : ينتهي حتى يدخله الله واباه الجنة .. .. .. .. .. 294

قال ابن مسعود وعائشة رضي الله عنهما في موت

يطعم ويوم النحر لا يأكل حتى يرجع فيأكل من نسيكته .. ٩

كان صلى الله عليه وآله وسلم يخرج الى المصلى فى العيدين .. .. .. .. .. .. .. .. .. .. ٧

كان صلى الله عليه وآله وسلم يخرج الى البقيع فيقول : السلام عليكم دار قوم مؤمنين ، وانا ان شاء الله بكم لاحقون اللهم اغفر لأهل بقيع الفرقد .. .. .. .. .. ٨٤

كان صلى الله عليه وآله وسلم اذا خرج يوم الفطر والأضحى الى المصلى فأول شيء يبدأ به الصلاة .. .. ١٥، ١٦

كان صلى الله عليه وآله وسلم اذا رأى المطر قال : اللهم صيبا هنيئاً .. .. .. .. .. .. .. ٨٦

كان صلى الله عليه وآله وسلم اذا اشتدت الريح يقول : اللهم لقماً لاعقيماً .. .. .. .. .. .. .. ٩٢

كان صلى الله عليه وآله وسلم اذا صلى على الجنازة رفع يديه فى أول تكبيرة ثم لا يعود .. .. .. .. .. ١٩٠

كان صلى الله عليه وآله وسلم اذا عصفت الريح قال : اللهم انى اسألك خيرها وخير ما فيها وخير ما ارسلت به وأعوذ بك من شرها وشر ما فيها وشر ما ارسلت به ٩١، ٩٢

كان مصعب بن عمير رضى الله عنه من قتلى أحد ولم يكن له الا نمرة اذا غطى بها راسه بدت رجلاه ، واذا غطى بها رجلاه بدت رأسه فقال صلى الله عليه وآله وسلم غطوا بها راسه واجعلوا على رجليه شيئاً من الاذخر .. .. ١٥١، ١٦٠

كان صلى الله عليه وآله وسلم اذا فرغ من دفن الرجل يقف عليه ويقول : استغفروا لأخيكم واسألوا الله له التثبيت فانه الآن يسأل .. .. .. .. .. .. ٢٥٦، ٢٥٧، ٢٧٥

كان صلى الله عليه وآله وسلم اذا كان يوم العيد خالف الطريق .. .. .. .. .. .. .. .. .. ١٦

كان صلى الله عليه وآله وسلم يكبر فى دبر كل صلاة الصبح يوم عرفة الى ما بعد صلاة العصر من آخر أيام التشريق .. .. .. .. .. .. .. .. .. .. ٣٧

كان صلى الله عليه وسلم عليه بردة فطلبها رجل منه فأعطاه اياها فقال له الصحابة : ما أحسنت سألته وعلمت انه لا يرد قال : انى والله ما سألته لألبسه انما سألته ليكون كفنى قال سهل : فكانت كفنه .. .. .. ١٦٦

كان صلى الله عليه وسلم اذا دخل على من يعوده

## ثالثاً : الأشعار الاستشهادية

٢٨٢ اذا مت فانعيني بما أنا أهله

وشقى على الجيب يا ابنة معبد

طرفة بن معبد

* * *

٣٥١ وابن اللبون اذا ما لزّ فى قرن

لم يستطع صولة البزل القناعيس

جرير

* * *

٤٣٨ أين الشظاظان وأين المربعه

واين وسق الناقة المطبعه

النابغة

# رابعاً : الأعـــــلام

# خامساً : الأحكام

| الصفحة | الأحكام |
|---|---|
| | العباد وبالمعاصى حقوق الله تعالى |
| ٧٢ | ( أما الأحكام ) فان الأكمل لهـــا آداب مستحبة وليست شرطاً |
| ٧٢ | ( احـــــــدها ) اذا أراد الامام الاستسقاء خطب الناس ووعظهم وذكرهم |
| ٧٣ | الواقف بعرفات مجتمع عليه مشاق السفر والشعث وقلة الترفه |
| ٧٣ | ( والأدب الثانى ) يستحب ان يستسقى بالخيار من اقارب رسول الله صلى الله عليه وسلم |
| ٧٣ | ( والثالث ) قال فى الأم : ولا آمر باخراج البهائم |
| ٧٤ | ( الرابع ) قال فى الأم : واكره اخراج الكفار ، ونساؤهم فيما اكره من هذا كرجالهم |
| ٧٥ | ( الخامس ) يستحب أن يتنظف للاستسقاء بغسل وسواك |
| ٧٥ | ( السادس ) لا يؤذن لها ولا يقيم |
| ٧٥ | ( السابع ) السنة ان يصلى فى الصحراء بلا خلاف |
| ٧٥ | ( فرع ) فى مذاهب العلماء فى خروج أهل الذمة للاستسقاء |
| ٧٥ | وصلاته ركعتان كصلاة العيد |
| ٧٥ | حديث ابن عباس أن مروان ارسل يسأله عن سنة الاستسقاء ضعيف |
| ٧٦ | ( أما الأحكام ) فقال الشافعى : صفة هـــذه الصلاة أن ينوى الاستسقاء |
| ٧٧ | ( فرع ) فى وقت صلاة الاستسقاء ثلاثة أوجه |
| ٧٧ | ( أحدها ) وقتها وقت صلاة العيد |
| ٧٧ | ( والوجه الثانى ) اول وقتها وقت صلاة العيد ويمتد الى صلاة العصر |
| ٧٧ | ( والثالث ) وهو الصحيح بل الصواب أنها لا تختص بوقت بل تجوز وتصح فى كل وقت |
| ٧٨ | والسنة أن يخطب لها بعد الصلاة |
| ٧٩ | قوله ( هنيئاً ) وهو الذى لا ضرر فيه ولا تعب |
| ٧٩ | قوله ( مريئاً ) وهو محمود العاقبة |
| ٨٠ | ( المريع ) من المراعة وهى الخصب |
| ٨٠ | قوله ( سحا ) هو شديد الوقع على الأرض |
| ٨٠ | وساح يسيح اذا جرى على الأرض |
| ٨٠ | ( اللأواء ) شدة المجاعة |
| ٨٠ | ( الجهد ) بفتح الجيم قلة الخير والهزال وسوء الحال |
| ٨٠ | قوله ( فأرسل السماء علينا مدراراً ) والسماء هنا السحاب |
| ٨١ | المطر ينزل من السحاب وليس شيئاً ينزل الى السحاب |
| ٨١ | ثبت فى احاديث كثيرة ان النبى صلى الله عليه وسلم رفع يديه فى الدعاء |
| ٨٢ | الاشارة بظهور الكفين الى السماء |
| ٨٢ | ( أما الأحكام ) فقال الشافعى والأصحاب : يستحب أن يخطب بعد صلاة الاستسقاء خطبتين |
| ٨٢ | ويستحب أن يكبر فى افتتاح الخطبة كخطبة العيد |
| ٨٢ | ويستحب أن يدعو فى الخطبة الأولى بهذا الدعاء : اللهم اسقنا غيثا مغيثا نافعا غير ضار الخ |
| ٨٣ | ( الثالث ) ويستحب فى الخطبة الأولى وصدر الثانية مستقبل الناس مستدبر القبلة ثم مستقبل القبلة |
| ٨٣ | ويكثر من دعاء الكرب الثابت فى الصحيحين ( لا اله الا الله العظيم الحليم ، لا اله الا الله رب العرش العظيم ، لا اله الا الله رب السموات ورب الأرض رب العرش الكريم ) |
| ٨٤ | ويستحب للامام فى صدر الخطبة الثانية وهو الى القبلة أن يحول رداءه للأحاديث الصحيحة |

| الصفحة | الأحكام |
| --- | --- |

| الصفحة | الأحكام |
| --- | --- |

# الخطأ والصــواب

| الصفحة | السطر | الخطا | الصواب |
|---|---|---|---|
| ٩ | ٧ | ولها اقامة | ولا اقامة |
| ١٩ | ٩ | ولها اقامة | ولا اقامة |
| ٤ | ١٢ | ظفر | ظهر |
| ٤٤ | ١٦ | واردف | واردت |
| ٤٤ | ١٨ | مقضيه | أم مقضيه |
| ٦٤ | ٩ | اشعث عر | اشعث عن |
| ٦٤ | ١٨ | اضاف | اضعاف |
| ٦٥ | ١٩ | حائر | جائز |
| ٧٦ | ١٨ | راسلنا | ارسلنا |
| ١٤٧ | ١٥ | وقوله | قوله |
| ١٥٥ | ٢٥ | المهملة | المهلة |
| ١٦٥ | ٢٤ | حجة | حجه |
| ١٦٦ | ٣ | عطاه | عطاء |
| ١٦٦ | ٢٢ | اسحباب | استحباب |
| ١٦٧ | ٢٩ | سنن وغيره | سنن أبى داود وغيره |
| ١٨٢ | ٦ | اعلى | على |
| ١٨٢ | ١١ | ضنهما | عنهما |
| ١٨٨ | ٦ | السطر السادس | يحذف ويضرب عليه |
| ١٨٨ | ٦ | وثبا | ثوبا |
| ١٨٩ | ٧ | مدع | مذاهب |
| ١٩٧ | ١٩ | ورثه | ورثته |
| ٢٠١ | ١٤ | باقى | باقى التكبيرات |
| ٢٠٤ | ٢٥ | لا ينتقل | لا يتنفل |
| ٢٠٥ | ٢٤ | صلى الله عليه | صلى عليه |
| ٢١٥ | ١٠ | ( والحال الثانى ) | ( والحال الثالث ) |
| ٢٣٩ | ١١ | عيبينه | عيينه |
| ٢٤٤ | ٧ | عثمان ابن مظعون | عثمان بن مظعون |
| ٢٤٨ | ٢٥ | مقادير | مقابر |
| ٢٥٢ | ١٧ | احق احق | احق |
| ٢٥٦ | ٢٩ | وبحمل | ويجعل |
| ٢٥٧ | ٨ | بن ماجه | ابن ماجه |
| ٢٥٩ | ٢٨ | ذلك ذلك | ذلك |

| الصفحة | السطر | الخطأ | الصواب |
| --- | --- | --- | --- |
| ٢٦٦ | ٢٧ | نشبه | نبشه |
| ٢٦٦ | ٢٧ | للامصلاة | للصلاة |
| ٢٧٠ | ٥ | الشافى | فى الشافى |
| ٢٧٣ | ٢٧ | وياعبد الله | او يا عبد الله |
| ٢٧٤ | ١٤ | امرينا | امرنا |
| ٢٧٤ | ٢٧ | الحاقا | الحافا |
| ٢٧٥ | ١٠ | وحثة | وحثه |
| ٢٧٦ | ٢١ | وختلفوا | واختلفوا |
| ٢٩١ | ١٠ | عبيد الله بن خالد | عبيد بن خالد |
| ٢٩١ | ٦ | وبه قاله | وبه قال |
| ٢٩٣ | ٢٧ | اقتلتت | افتلتت |
| ٣٠٩ | ١٠ | البتى سفيان | البتى وسفيان |
| ٣١٠ | ١ | بن المنذر | ابن المنذر |
| ٣١١ | ٥ | وثور | ثور |
| ٣١٨ | ١٣ | ( الحال الثانى ) | ( الحال الثالث ) |
| ٣٢٥ | ١ | اسميت | اسيمت |
| ٣٢٥ | ١١ | كتب | كتب الاصحاب |
| ٣٢٦ | ١٨ | عل | على |
| ٣٢٧ | ١٧ | ثم الحول | تم الحول |
| ٣٣١ | ٨ | والرافعى وان قلنا والرافعى وان قلنا | والرافعى وان قلنا |
| ٣٤٠ | ٢٥ | زكاة | زكاه |
| ٣٤١ | ١٥ | حين . ملك | حين ملك |
| ٣٤١ | ٢٢ | امكن | امكان |
| ٣٤٤ | ٢١ | بعد | بعده |
| ٣٥١ | ٤ | ذالين | ذالبن |
| ٣٨٠ | ١٣ | اصحهما | اصحها |
| ٣٨٧ | ٣٣ | بن خيزان | بن خيران |
| ٤٢١ | ١٧ | اصحهما | اصحها |
| ٤٣٣ | ٢٢ | فاه | فاء |
| ٤٣٣ | ٢٦ | بنى | بنو شبابة |
| ٤٨٧ | ٦ | بخمسة | بخمسه |
| ٤٩٠ | ١١ | عمر وبن شعيب | عمرو بن شعيب |
| ٤٩٠ | ١٥ | مقالا | مثقالا |
| ٤٩٤ | ٥ | وزنة | وزنه |
| ٤٩٥ | ٧ | تكلمته | تكملته |

الطبعة الوحيدة الكاملة من :

# كتاب المجموع

## شرح المهذب للشيرازي

للإمام أبي زكريا محيي الدين بن شرف النووي

الجزء السادس

حققه وعلق عليه وأكمله بعد نقصانه

محمد نجيب المطيعي



مكتبة الإرشاد

جدة - المملكة العربية السعودية

بسم الله الرحمن الرحيم

## باب زكــاة التجــارة

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( تجب الزكاة فى عروض التجارة ، لمـا روى أبو ذر رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « فى الابل صدقتها ، وفى البقر صدقتها وفى الغنم صدقتها ، وفى البز صدقته » ولأن التجارة يطلب بها نماء المـال فتعلقت بها الزكاة كالسوم فى المـاشية ) .**

**( الشرح )** هذا الحـديث رواه الدارقطنى فى سـننه ، والحاكم أبو عبد الله فى « المستدرك » والبيهقى بأسانيدهم ذكره الحاكم باسنادين ثم قال : هذان الاسنادان صحيحان على شرط البخارى ومسلم ( قوله ) : « وفى البز صدقته » هو بفتح الباء وبالزاى هكذا رواه جميع الرواة ، وصرح بالزاى الدارقطنى والبيهقى ، ونصوص الشافعى رضى الله عنه القديمة والجديدة متظاهرة على وجوب زكاة التجارة .

قال أصحابنا : قال الشافعى رضى الله عنه فى القديم : اختلف الناس فى زكاة التجارة ، فقال بعضهم : لا زكاة فيها ، وقال بعضهم : فيها الزكاة ، وهذا أحب الينا ، هذا نصه ، فقال القاضى أبو الطيب وآخرون : هذا ترديد قول ، فمنهم من قال فى القديم قولان فى وجوبها ، ومنهم من لم يثبت هذا القديم واتفق القاضى أبو الطيب وكل من حكى هذا القديم على أن الصحيح فى القديم أنها تجب كما نص عليه فى الجديد ، والمشهور للأصحاب الاتفاق على أن مذهب الشافعى ( رضى الله عنه ) وجوبها وليس فى هذا المنقول عن القديم اثبات قول بعدم وجوبها ، وانما

أخبر عن اختلاف الناس وبين أن مذهبه الوجوب بقوله : وهذا أحب الى • والصواب الجزم بالوجوب ، وبه قال جماهير العلماء من الصحابة والتابعين والفقهاء بعدهم أجمعين •

قال ابن المنذر : أجمع عامة أهل العلم على وجوب زكاة التجارة قال : رويناه عن عمر بن الخطاب وابن عباس والفقهاء السبعة سعيد ابن المسيب والقاسم بن محمد وعروة بن الزبير وأبى بكر بن عبد الرحمن ابن الحارث ، وخارجة بن زيد ، وعبيد الله بن عبد الله بن عتبة وسلمان ابن يسار والحسن البصرى وطاوس وجابر بن زيد وميمون بن مهران والنخعى ومالك والثورى والأوزاعى والشافعى والنعمان(١) وأصحابه وأحمد واسحاق وأبى ثور وأبى عبيد •

وحكى أصحابنا عن داود وغيره من أهل الظاهر أنهم قالوا : لا تجب ، وقال ربيعة ومالك : لا زكاة فى عروض التجارة مالم تنض وتصير دراهم أو دنانير فاذا نضت لزمه زكاة عام واحد ، واحتجوا بالحديث الصحيح : « ليس على المسلم فى عبده ولا فى فرسه صدقة » وهو فى الصحيحين ، وقد سبق بيانه ، وبما جاء عن ابن عباس أنه قال : لا زكاة فى العروض •

واحتج أصحابنا بحديث أبى ذر المذكور ، وهو صحيح كما سبق ، وعن سمرة قال : أما بعد •• « فان رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يأمرنا أن نخرج الصدقة من الذى يعد للبيع » رواه أبو داود فى أول كتاب الزكاة ، وفى اسناده جماعة لا أعرف حالهم ، ولكن لم يضعفه أبو داود ، وقد قدمنا أن مالم يضعفه فهو حسن عنده •

وعن حماس ــ بكسر الحاء المهملة وتخفيف الميم وآخره سين مهملة ــ وكان يبيع الأدم قال : « قال لى عمر بن الخطاب : يا حماس

---

(١) يعنى أبا حنيفة النعمان بن ثابت •

أد زكاة مالك ، فقلت : مالى مال ، انما أبيع الأدم • قال : قومه ثم أد زكاته ، ففعلت » رواه الشافعى وسعيد بن منصور الحافظ فى مسنده والبيهقى ، وعن ابن عمر رضى الله عنهما قال : ليس فى العروض زكاة الا ما كان للتجارة • رواه البيهقى باسناده عن أحمد بن حنبل باسناده الصحيح •

وأما الجواب عن حديث « ليس على المسلم فى عبده ولا فى فرسه صدقة » فهو محمول على ما ليس للتجارة ، ومعناه : لا زكاة فى عينه بخلاف الأنعام ، وهذا التأويل متعين للجمع بين الأحاديث ، وأما قول ابن عباس فهو ضعيف الاسناد ضعفه الشافعى رضى الله عنه والبيهقى وغيرهما ، قال البيهقى : ولو صح لكان محمولا على عرض ليس للتجارة ليجمع بينه وبين الأحاديث والاثار السالفة ، ولما روى ابن المنذر عنه من وجوب زكاة التجارة كما سبق •• والله تعالى أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ولا يصير العرض للتجارة الا بشرطين ( أحدهما ) أن يملكه بعقد [ يجب ] فيه عوض كالبيع والاجارة والنكاح والخلع ( والثانى ) أن ينوى عند العقد أنه تملكه للتجارة ، وأما اذا ملكه بارث أو وصية أو هبة من غير شرط الثواب فلا تصير للتجارة بالنية ، وان ملكه بالبيع والاجارة ولم ينو عند العقد أنه للتجارة لم يصر للتجارة ، وقال الكرابيسى من أصحابنا : اذا ملك عرضا ثم نوى أنه للتجارة صار للتجارة ، كما اذا كان عنده متاع للتجارة ثم نوى القنية صار للقنية بالنية ، والمذهب الأول ، لأنه مالم يكن للزكاة من أصله لم يصر للزكاة بمجرد النية ، كالمعلوفة اذا نوى اسامتها ، ويفارق اذا نوى القنية بمال التجارة لأن القنية هى الامساك بنية القنية ، وقد وجد الامساك والنية ، والتجارة هى التصرف بنية التجارة ، وقد وجدت النية ولم يوجد التصرف ، فلم يصر للتجارة ) •**

( **الشرح** ) قوله : من أصله ، احتراز من حلى الذهب والفضة اذا قلنا : لا زكاة فيه ، فنوى استعماله فى حرام أو نوى كنزه واقتناءه ، فانه يجب

فيه الزكاة كما سبق ، لأن أصله الزكاة ، قال أصحابنا : مال التجارة هو كل ما قصد الاتجار فيه عند تملكه بمعاوضة محضة وتفصيل هذه القيود أن مجرد نية التجارة لا يصير به المال للتجارة فلو كان له عرض قنية ملكه بشراء أو غيره فجعله للتجارة لم يصر للتجارة ، هذا هو المذهب وبه قطع الجمهور ، وقال الكرابيسى : يصير للتجارة وهو مذهب أحمد واسحاق بن راهويه ، وقد ذكر المصنف دليل الوجهين •

أما اذا اقترنت نية التجارة بالشراء ، فأن المشترى يصير للتجارة ويدخل فى الحول بنفس الشرى سواء اشتراه بعرض أو نقد أو دين حال أو مؤجل ، واذا صار للتجارة استمر حكمها ، ولا يحتاج فى كل معاملة الى نية أخرى بلا خلاف ، بل النية مستصحبة كافية • وفى معنى الشرى ما لو صالح عن دين له فى ذمة انسان على عوض بنية التجارة فانه يصير للتجارة بلا خلاف ، سواء أكان الدين قرضا أو ثمن مبيع أو ضمان متلف ، وهكذا الاتهاب بشرط الثواب اذا نوى به التجارة صار للتجارة • صرح به البغوى وغيره •

وأما الهبة بلا ثواب والاحتطاب والاحتشاش والاصطياد فليست من أسباب التجارة ولا أثر لاقتران النية بها ، ولا يصير العرض للتجارة بلا خلاف لفوات الشرط وهو المعاوضة • وهكذا الرد بالعيب والاسترداد ، فلو باع عرض قنية بعرض قنية ثم وجد بما أخذه عيبا فرده واسترد الأول على قصد التجارة أو وجد صاحبه بما أخذ عيبا فرده فقصد المردود عليه بأخذه للتجارة لم يصر للتجارة ، ولو كان عنده ثوب قنية فاشترى به عبدا للتجارة ثم رد عليه الثوب بالعيب انقطع حول التجارة ولا يكون الثوب للتجارة ، بخلاف ما لو كان الثوب للتجارة أيضا فانه يبقى حكم التجارة فيه ، كما لو باع عرض التجارة واشترى بثمنه عرضا آخر ، وكذا لو تبايع التاجران ثم تعاملا يستمر حكم التجارة فى المسألين •

ولو كان عنده ثوب تجارة فباعه بعبد للقنية فرد عليه الثوب بالعيب لم يعد الى حكم التجارة ، لأن قصد القنية حول التجارة ، وليس الرد

والاسترداد من التجارة ، كما لو قصد القنية بمال التجارة الذى عنده فانه يصير قنية بالاتفاق ، فلو نوى بعد ذلك جعله للتجارة لا يؤثر حتى تقترن النية بتجارة جديدة ، ولو خالع وقصد بعوض الخلع التجارة فى حال المخالعة ، أو زوج أمته أو تزوجت الحرة ونويا حال العقد التجارة فى الصداق فطريقان ( أصحهما ) وبه قطع المصنف وجماهير العراقيين : يكون مال تجارة ، وينعقد الحول من حينئذ ، لأنها معاوضة ثبتت فيها الشفعة كالبيع .

( والثانى ) وهو مشهور فى طريقة الخراسانيين ، وذكر بعض العراقيين فيه وجهين ( أصحهما ) هذا ( والثانى ) لا يكون للتجارة لأنهما ليسا من عقود التجارات والمعاوضات المحضة ، وطرد الخراسانيون الوجهين فى المال المصالح به عن الدم ، والذى آجر به نفسه أو ماله اذا نوى بهما التجارة ، وفيما اذا كان يصرفه فى المنافع بأن كان يستأجر المستغلات ويؤجرها للتجارة ، فالمذهب فى الجميع مصيره للتجارة . هذا كله فيما يصير به العرض للتجارة ، ثم اذا صار للتجارة ونوى به القنية صار للقنية وانقطع حكم التجارة بلا خلاف ، لما ذكره المصنف رحمه الله تعالى .. والله تعالى أعلم .

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( اذا اشترى للتجارة ما تجب الزكاة فى عينه كنصاب السائمة والكرم والنخل نظرت فان وجد فيه نصاب احدى الزكاتين دون الأخرى ، كخمس من الابل لا تساوى مائتى درهم أو أربع من الابل تساوى مائتى درهم وجبت فيه زكاة ما وجد نصابه لأنه وجد سببها ولم يوجد ما يعارضه فوجبت ، وان وجد نصابهما ففيه طريقان . قال أبو اسحاق : ان سبق حول التجارة بان يكون عنده نصاب من الأثمان مدة ثم اشترى به نصابا من السائمة وجبت زكاة التجارة فيه ، وان سبق وجوب زكاة العين بأن اشترى نخلا للتجارة فبدا فيها الصلاح قبل أن يحول حول التجارة وجبت زكاة العين ، لأن السابق منهما قد وجد سبب وجوب زكاته ، وليس هناك زكاة تعارضها ، فوجبت كما قلنا فيما وجد فيه نصاب**

**أحدى الزكاتين دون الأخرى ، وان وجد سببهما فى وقت واحد ، مثل أن يشترى بما تجب فيه الزكاة نصابا من السائمة للتجارة ، ففيه قولان . قال فى القديم : تجب زكاة التجارة لأنها أنفع للمساكين ، لأنها تزداد بزيادة القيمة فكان أيجابها أولى . وقال فى الجديد : تجب زكاة العين لانها أقوى لانها مجمع عليها ، وزكاة التجارة مختلف فى وجوبها ، لأن نصاب العين يعرف قطعا ونصاب التجارة يعرف بالظن فكانت زكاة العين أولى . وقال القاضى أبو حامد : فى المسألة قولان سواء اتفق حولهما او سبق حول أحدهما ، والأول أصح . فان كان المشترى نخيلا وقلنا بقوله القديم ، قوم النخيل والثمرة وأخرج الزكاة عن قيمتهما ، وان قلنا بقوله الجديد ، لزمه عشر الثمرة ، وهل يقوم النخيل ؟ فيه قولان : أحدهما : لا يقوم لأن المقصود هو الثمار وقد أخرجنا عنها العشر . والثانى : يقوم ويخرج الزكاة من قيمتها لأن العشر زكاة الثمار . فاما الأصول فلم يخرج زكاتها . فوجب أن تقوم وتخرج عنها الزكاة ) .**

( **الشرح** ) قال أصحابنا رحمهم الله تعالى : اذا كان مال التجارة نصابا من السائمة أو الثمر أو الزرع لم يجمع فيه بين وجوب زكاتى التجارة والعين بلا خلاف ، وانما يجب احداهما . وفى الواجب قولان ( أصحهما ) وهو الجديد وأحد قولى القديم : تجب زكاة العين ( والثانى ) وهو أحد قولى القديم : تجب زكاة التجارة ، ودليل العين أنها أقوى لكونها مجمعا عليها ، ولأنها يعرف نصابها قطعـــا بالعدد والكيل . وأما التجارة فتعرف ظنا ، ودليل التجارة أنها أنفع للمساكين ، فانه لا وقص فيها . فان قلنا بالعين أخرج السن الواجبة من السائمة ، ويضم السخال الى الأمات كما سبق فى بابه ، وان قلنا بالتجارة قال البغوى وغيره : يقوم فى الثمار الثمرة والنخيل والأرض ، وفى الزرع يقوم الحب والتبن والأرض ، وفى السائمة تقوم مع درها ونسلها وصوفها وما اتخذ من لبنها . وهذا تفريع على أن النتاج مال تجارة ، وفيه خلاف سيأتى ان شاء الله تعالى. وعلى هذا القول لا تأثير لنقص النصاب فى أثناء الحول تفريعا على الأصح أن نصاب العرض انما يعتبر فى الحول . ولو اشترى نصابا من السائمة للتجارة ثم اشترى بها عرضا

بعد ستة أشهر مثلا ، فعلى قول اعتبار زكاة التجارة لا ينقطع الحول ، وعلى قول العين ينقطع ويبتدىء حول زكاة التجارة من حين ملك العرض ، وهذان القولان فيما اذا ملك نصاب الزكاتين واتفق الحولان •

أما اذا لم يكمل الا نصاب أحدهما بأن كان المـــال أربعين شاة وتبلغ قيمتها نصابا من الدراهم والدنانير عند تمام الحول أو كان دون أربعين شاة وتبلغ قيمتها نصابا ، فالصحيح وجوب زكاة ما بلغت به نصابا ، وبهذا قطع المصنف والأصحاب فى معظم الطرق • وقيل فى وجوبها وجهان حكاه الرافعى وهو غلط ، واذا قلنا بزكاة العين فنقصت المـــاشية فى أثناء السنة عن نصابها ونقلناها الى زكاة التجارة فهل يبنى حولها على حول العين ؟ أم يستأنف حول التجارة ؟ فيه وجهان كالوجهين فيمن ملك نصاب سائمة لا للتجارة فاشترى به عرض تجارة هل يبنى حول التجارة على حول السائمة ؟ ( أصحهما ) يستأنف فى الموضعين ، واذا أوجبنا زكاة التجارة لنقصان المـــاشية المشتراة للتجارة عن النصاب ثم بلغت نصابا فى أثناء الحول بالنتاج ، ولم تبلغ القيمة نصابا فى آخر الحول ، فوجهان ( أصحهما ) لا زكاة لأن الحول انعقد للتجارة فلا يتعين ( والثانى ) ينتقل الى زكاة العين لامكانها ، فعلى هذا هل يعتبر الحول من وقت نقص القيمة عن النصاب ؟ أو من وقت تمام النصاب بالنتاج ؟ فيه وجهان حكاهما البغوى وغيره •

وأما اذا كمل نصاب الزكاتين واختلف الحولان بأن اشترى بمتاع التجارة بعد ستة أشهر نصاب سائمة أو اشترى به معلوفة للتجارة ثم أسامها بعد ســـتة أشهر ، ففيه طريقان حكاهما المصنف والأصحاب ( أصحهما ) وبه قال القاضى أبو حامد وصححه البغوى والرافعى وآخرون ، وهو نص الشافعى رضى الله عنه أنه على القولين كما لو اتفق حولهما ، ولأن الشافعى رضى الله عنه لم يفرق ولأنه فرض المسألة ويبعد اتفاق آخر جزء من حول التجارة مع أول بدو الصلاح ( والطريق الثـــانى ) وبه قال أبو اسحاق وأبو على بن أبى هريرة وأبو حفص

ابن الوكيل • حكاه عنهما المــاوردى وصححه المصنف وشيخه القاضى أبو الطيب وقطع به الجرجانى فى « التحرير » أن القولين مخصوصان بمــا اذا اتفق الحولان • بأن اشــترى بعرض للقنية نصاب سائمة للتجارة ، فعلى هذا يقدم أسبقهما حولا • ففى المثال المذكور يجب زكاة التجارة لسبق حولها • وحجة هذا الطريق أنه أرفق بالمساكين • فان قلنا بطرد القولين فسبق حول التجارة فان غلبنا زكاة التجارة أخذت زكاتها وان غلبنا العين فوجهان حكاهما الرافعى •

( أحدهما ) تجب عند تمام حولها ويبطل ما سبق من حول التجارة ( وأصحهما ) تجب زكاة التجارة عند تمام حولها هذا لئلا يبطل بعض حولها ويفوت على المساكين •

فعلى هذا يستفتح حول زكاة العين بعد انقضاء حول التجارة ، وتجب زكاة العين فى جميع الأحوال المستقبلة ، أما اذا اشترى نخيلا للتجارة فأثمرت أو أرضا مزروعة فأدرك الزرع ، وبلغ الحاصل نصابا فهل الواجب زكاة التجارة أو العين ؟ فيه القولان ( الأصح ) العين فان لم يكمل أحد النصابين أو كملا واختلف الحولان ففيه التفصيل السابق ، هذا اذا كانت الثمرة حاصلة عند الشرى ، وبدا الصلاح فى ملكه ، أما اذا أطلعت بعد الشرى فهذه ثمرة حدثت من شجر التجارة ، وفى ضمها الى مال التجارة خلاف سيأتى ان شاء الله تعالى ( والأصح ) ضمها • قال امام الحرمين : فعلى هذا هى كالحاصلة عند الشرى ، وتنزل منزلة زيادة متصلة أو أرباح متجددة فى قيمة العرض ولا تنزل منزلة ربح ينض ليكون فيها الخلاف المعروف فى ضم الربح الناض ، وان قلنا : ليست مال تجارة وجبت زكاة العين فيها ، وتختص زكاة التجارة بالأرض والأشخاص •

قال أصحابنا : فان غلبنا زكاة العين أخرج العشر أو نصفه من الثمار والزروع ، وهل يسقط به زكاة التجارة عن قيمة جذع النخلة

وتبن الزرع ؟ فيه وجهان مشهوران حكاهما الشيخ أبو حامد والمحاملى والمـاوردى والقاضى أبو الطيب وامام الحرمين والسرخسى والبغوى والجمهور • وقال المصنف وصاحب « الشامل » : هما قولان ( أصحهما ) لا يسقط لأن المخرج زكاة الثمرة ، وبقى الجذع والتبن بلا زكاة ولا يمكن فيها زكاة العين فوجبت زكاة التجارة ، كما لو كان للتجارة منفردا • ( والثانى ) تسقط لأن المقصود هو الثمرة والحب ، وقد أخرج زكاتهما ، وفى أرض النخيل والزرع طريقان ( أصحهما ) وبه قطع الجمهور أنه على الوجهين فى الجذع ( والثانى ) حكاه البغوى والسرخسى وآخرون من الخراسانيين : تجب الزكاة فيهـا وجهـا واحدا ، لأن الأرض ليست أصلا للثمرة والحب بخلاف الجذع •

قال امام الحرمين : ينبغى أن يعتبر ذلك بما يدخل فى الأرض المتخللة بين النخيل فى المساقاة ومالا يدخل ، فما لا يدخل تجب فيه الزكاة بلا خلاف ، وما يدخل فهو على الطريق ، وهذا الذى قاله الامام احتمالا لنفسه ، وقد صرح بنقله صاحب « الحاوى » فقال : اذا كان فى الأرض بياض غير مشغول بزرع ولا نخل وجبت زكاته وجها واحدا ، فاذا أوجبنا زكاة التجارة فى الأرض والجذع والتبن ونحوها فلم تبلغ قيمتها نصابا ، فهل تضم قيمة الثمرة والحب اليها لاكمال النصاب ؟ فيه وجهان حكاهما البغوى وآخرون ( أحدهما ) لا ، لأنه أدى زكاتهما ( والثانى ) تضم لتكميل النصاب فى هذه الأشياء لا لايجاب زكاة أخرى فى الثمرة والحب والأول أصح •

قال الرافعى نقلا عن الأصحاب : واذا قلنا بزكاة العين فزكاها لا يسقط اعتبار زكاة التجارة عن الثمر والحب فى المستقبل ، بل تجب فيها زكاة التجارة فى الأحوال المستقبلة ويكون ابتداء حول التجارة من وقت اخراج العشر لا من وقت بدو الصلاح ، لأنه يلزمه بعد بدو الصلاح تربية الثمار للمساكين ، فلا يجوز أن يحسب عليه زمن التربية ، فأما اذا غلبنا زكاة التجارة فتقوم الثمرة والجذع ، ويقوم فى الزرع

والحب والتبن ، ونقوم الأرض فيهما جميعا ؛ وسواء اشتراها مزروعة للتجارة أم اشترى بذرا وأرضا للتجارة وزرعه فيها ، فى جميع ما ذكرنا ولا خلاف فى هذا كله • ولو اشترى الثمار وحدها للتجارة قبل بدو الصلاح ثم بدا فى ملكه جرى القولان فى أنه يجب العشر أم زكاة التجارة ؟ قال البغوى والأصحاب : ولو اشترى أرضا للتجارة فزرعها ببذر للقنية وجب العشر فى الزرع ، وزكاة التجارة فى الأرض بلا خلاف فيهما •

( فرع ) لو اتهب نصابا من السائمة بنية التجارة لزمه زكاة العين اذا تم حولها بلا خلاف ، لأن حول التجارة لا ينعقد بالاتهاب ، واحتج البغوى بهذه المسألة السابقة أنه اذا اشترى نخيلا أو أرضا مزروعة أو سائمة للتجارة ، فوجب نصاب احداهما دون الأخرى وجبت زكاتها لامكانها دون الأخرى •

( فرع ) قال أصحابنا : اذا اشترت المرأة حليا يباح لها لبسه للتجارة وجبت فيه الزكاة وان كانت تلبسه ، كما لو استعمل الرجل دواب التجارة ، ثم ان قلنا : الحلى المباح لا زكاة فيه وجبت هنا زكاة التجارة ، بلا خلاف اذا بلغ نصابا ، وان قلنا : فيه زكاة فهل تجب هنا زكاة التجارة أم العين ؟ فيه القولان • قال صاحب « الحاوى » : تظهر فائدتهما فى الصيغة ان قلنا بالتجارة اعتبرت الصيغة والا فلا •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان اشترى عبدا للتجارة وجبت عليه فطرته لوقتها وزكاة التجارة لحولها لأنهما حقان يجبان بسببين مختلفين ، فلم يمنع أحدهما الآخر كالجزاء والقيمة وحد الزنا والشرب ) •**

( **الشرح** ) هذا الذى قاله متفق عليه عندنا ، وبه قال مالك ، وقال أبو حنيفة : لا تجب فيه زكاة الفطر ، واستدل أصحابنا بما ذكره المصنف رحمه الله تعالى ، مع عموم النصوص الثابتة فى زكاة فطر العبيد ( وقول )

المصنف : كجزاء الصيد والقيمة معناه أن المحرم اذا قتل صيدا مملوكا عليه قيمته لمالكه والجزاء للمساكين ولأنه يكتفى بأحدهما .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان اشترى للتجارة عرضا لا تجب فيه الزكاة لم يخل اما أن يشترى بعرض أو نقد ، فان اشتراه بنقد نظرت ــ فان كان نصابا ــ جعل ابتداء الحول من حين ملك النصاب من النقد ويبنى حول العرض الذى اشتراه عليه ، لأن النصاب هو الثمن ، وكان ظاهرا فصار فى ثمن السلعة كامنا ، فبنى حوله عليه ، كما لو كان عينا فأقرضه فصار دينا ، وان اشتراه بدون النصاب انعقد الحول عليه من حين الشراء ، سواء أكانت قيمة العرض نصابا او أقل . وقال أبو العباس : لا ينعقد الحول الا أن يكون قيمته من أول الحول الى آخره نصابا كسائر الزكوات ، والمنصوص فى الأم هو الأول ، لان نصاب زكاة التجارة يتعلق بالقيمة وتقويم العرض فى كل ساعة يشق ، فلم يعتبر الا فى حال الوجوب ، ويخالف سائر الزكوات ، فان نصابها فى عينها فلم يشق اعتباره فى جميع الحول ، وان اشتراه بعرض للقنية نظرت ــ فان كان من غير أموال الزكاة ــ انعقد الحول عليه من يوم الشراء ، وان اشتراه بنصاب من السائمة ففيه وجهان . قال أبو سعيد الاصطخرى : يبنى حول التجارة على حول السائمة ، لأن الشافعى رحمه الله قال فى المختصر : ولو اشترى عرضا للتجارة بدراهم او دنانير أو بشىء تجب فيه الصدقة لم يقوم عليه حتى يحول عليه الحول من يوم ملك ثمن العرض والدليل عليه أنه ملكه بما يجزى فى الحول ، فبنى حوله على حوله ، كما لو اشتراه بنصاب من الاثمان ، وقال أكثر أصحابنا : لا يبنى على حول السائمة ، وتأولوا قوله فى « المختصر » ، والدليل عليه أن الزكاة تتعلق بقيمة العرض والماشية ليست بقيمة فلم يبن حوله على حولها ، ويخالف الأثمان لأنها قيمة ، وانما كانت عينا ظاهرة فخفيت كالعين اذا صارت دينا ) .**

( **الشرح** ) النصاب والحول معتبران فى زكاة التجارة بلا خلاف ، لكن فى وقت اعتباره النصاب ثلاثة أوجه ، وسماها امام الحرمين والغزالى : أقوالا ، والصحيح المشهور أنه أوجه ، لكن الصحيح منها

منصوص ، والآخران مخرجان ( أحدهما ) وهو الصحيح عند جميع الأصحاب ، وهو نصه فى « الأم » أنه يعتبر فى آخر الحول فقط ، لأنه يتعلق بالقيمة ، وتقويم العرض فى كل وقت يشق ، فاعتبر حال الوجوب وهو آخر الحول ، بخلاف سائر الزكوات ، لأن نصابها من عينها فلا يشق اعتباره ( والثانى ) وبه قال أبو العباس بن سريج : فى جميع الحول من أوله الى آخره ومتى نقص النصاب فى لحظة منه انقطع الحول ، قياسا على زكاة الماشية والنقد . ( والثالث ) يعتبر النصاب فى أول الحول وآخره دون ما بينهما ، فاذا كان نصابا فى الطرفين وجبت الزكاة ولا يضر نقصه بينهما ، وهذا الوجه حكاه الشيخ أبو حامد والمحاملى والماوردى والشاشى عن ابن سريج ، ووافق المصنف على حكاية الثانى عن ابن سريج أيضا ابن الصباغ وسبقهما به القاضى أبو الطيب وغيره ، فاذا قلنا بالصحيح فاشترى عرضا للتجارة بشىء يسير جدا انعقد الحول ، فاذا بلغ نصابا فى آخر الحول وجبت الزكاة ، ولو كان عرض التجارة دون النصاب فباعه بسلعة أخرى دون نصاب فى أثناء الحول فالمذهب أن لا ينقطع الحول . وحكى امام الحرمين فيه خلافا سنذكره فى أول الآتى ان شاء الله تعالى .

وأما ابتداء الحول فان ملك عرض التجارة بنصاب من النقد بأن اشتراه بعشرين دينارا أو بمائتى درهم فابتداء الحول من حين ملك ذلك النقد ويبنى حول التجارة عليه ، واحتج له المصنف بأن النصاب هو الثمن ، وكان ظاهرا فصار فى ثمن السلعة كامنا فوجب البناء عليه كما لو كان عينا فأقرضه مليئا فصار دينا ، هذا اذا اشتراه بعين النقد ، فان اشترى فى الذمة ودفعه فى ثمنه انقطع حول النقد وابتدأ حول التجارة من حين الشرى بلا خلاف ، وان كان النقد الذى اشترى بعينه دون نصاب — فان قلنا بالمذهب : ان النصاب انما يعتبر فى آخر الحول — انعقد من حين الشرى ، وان قلنا : يعتبر فى الطرفين أو فى الجميع لم ينعقد ، ولا خلاف أنه لا ينعقد قبل الشرى ، لأن الثمن لم يكن مال التجارة لنقصه عن النصاب .

وان إشترى بغير نقد فللثمن حالان ( أحدهما ) أن يكون مما لا زكاة فى عينه كالثياب والعبيد ، فابتداء الحول من حين ملك عرض التجارة ان كانت قيمة العرض نصابا أو كانت دونه ، وقلنا بالصحيح ان النصاب انما يعتبر فى آخر الحول ( الحال الثانى ) أن يكون مما يجب الزكاة فى عينه بأن ملك بنصاب من السائمة فوجهان ( الصحيح ) الذى قاله ابن سريج وجمهور أصحابنا المتقدمين وصححه جميع المصنفين أن حول الماشية ينقطع ويبتدىء حول التجارة من حين ملك عرض التجارة ولا يبنى لاختلاف الزكاتين قدرا ووقتا بخلاف بناء التجارة على النقد .

وقال أبو سعيد الاصطخرى : يبنى على حول الماشية كما يبنى على النقد ، واحتج له من نص الشافعى رضى الله عنه بقوله فى « المختصر » : فان اشترى العرض بدراهم أو دنانير أو شىء يجب فيه الصدقة لم يقوم ، حتى يحول الحول من يوم ملك ثمن العرض ؛ وأجاب الأصحاب عن نصه فى « المختصر » بجوابين :

( أحدهما ) أن المراد اذا اشترى ماشية ثم اشترى بها عرض التجارة فى الحال ( والثانى ) أن المراد بثمن العرض الدراهم والدنانير خاصة ، وهذا معتاد فى كلام الشافعى رضى الله عنه أن يذكر مسائل ، ويعود الجواب أو التفريع الى بعضها ، والله تعالى أعلم . قال أصحابنا : وحول التجارة والنقد يبنى كل واحد منهما على الآخر ، فبناء التجارة على النقد سبق تصويره ، وبناء النقد على التجارة أن يبيع عرض التجارة بنصاب من النقد للقنية ، فيبنى حول النقد على حول التجارة كعكسه .. والله تعالى أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( اذا باع عرض التجارة فى أثناء الحول بعرض للتجارة لم ينقطع الحول ، لأن زكاة التجارة تتعلق بالقيمة وقيمة الثانى وقيمة الأول واحدة ، وانما انتقلت من سلعة الى سلعة فلم ينقطع الحول ، كمائتى**

**درهم انتقلت من بيت الى بيت ، وان باع العرض بالدراهم أو الدنانير نظرت فان باعه بقدر قيمته بنى حول الثمن على حول العرض ، كما يبنى حول العرض على حول الثمن ، وان باعه بزيادة مثل أن يشترى العرض بمائتين فبـاعه فى أثناء الحول بثلاثمائة ففيه طريقـان ، من أصحابنا من قال : يزكى المـائتين لحولها ، ويستأنف ( الحول للزيادة ) قولا واحدا . وقال أبو اسحاق فى الزيادة قولان [ أحدهما ] يزكيها لحول الأصل لأنه نمـاء الاصـل فيزكى بحول الأصـل كالسخال . ( والثانى ) يستأنف الحول بها لأنها فائدة غير متولدة مما عنده فلا يزكى بحوله كما لو استفاد الزيادة بارث أو هبة ، فاذا قلنا يستأنف الحول للزيادة ففى حولها وجهان ( أحدهما ) من حين ينض لأنه لا يتحقق وجودها قبل أن ينض ( والثانى ) من حين يظهر وهو الأظهر لأنه قد ظهر ، فاذا نض علمنا أنه قد ملكه من ذلك الوقت فان كان عنده نصاب من الدراهم فباعه بالدراهم أو بالدنانير ــ فان فعل ذلك لغير التجارة ــ انقطع الحول فيما باع ، واستقبل الحول فيما اشترى ، وان فعله للتجارة كما يفعل الصيارف ففيه وجهان ( أحدهما ) ينقطع الحول لأنه مال تجب الزكاة فى عينه فانقطع الحول فيه بالمبادلة كالمـاشية ( والثانى ) لا ينقطع الحول لأنه باع مال التجارة [ بمال(١) ] للتجارة ، فلم ينقطع الحول [ كما ] لو باع عرضا بعرض ) .**

( **الشرح** ) قوله : ينض بكسر النون وفتح اليـاء ، وفى الفصل مسـائل :

( احداها ) اذا باع عرض التجارة بعرض للتجارة لم ينقطع الحول بلا خلاف لمـا ذكره المصنف ، ولأن هذا شأن التجارة .

( الثانى(٢) ) اذا باع العرض بدراهم أو دنانير فى أثناء الحول ، فان باعه بقدر قيمته وهى رأس المـال ، بنى حول الثمن على حول العرض بلا خلاف ، كما بنى حول العرض على حول الثمن ، وان باعه

(١) كل ما بين المعقوفات ليس فى « ش » و « ق » ( ط ) .
(٢) كذا بالأصل والصواب أنها « المسألة الثانية » ( ط ) .

بزيادة بأن اشتراه بمائتى درهم فباعه فى أثناء الحول بثلاثمائة ففيه طريقان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما ( أصحهما ) عند الأصحاب ، وبه قال أكثر أصحابنا المتقدمين أن المسألة على قولين ( أصحهما ) عند الأصحاب أنه يزكى المـائتين لحولها ، ويفرد الربح بحول ( والثانى ) يزكى الجميع بحول الأصل ( والطريق الثانى ) وبه قال أبو على ابن أبى هريرة وحكاه عنه المـاوردى أنه يفرد الربح قولا واحدا ، فاذا قلنا يفرد الربح بحول ، ففى ابتدائه وجهان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما ( أصحهما ) من حين النضوض ( والثانى ) من حين الظهور . وهذا الوجه قول ابن سريج ، والأول هو الأصح عند المصنف والأصحاب وهو ظاهر نص الشافعى . هذا اذا أمسك الناض حتى تم الحول ، فلو اشترى به سلعة للتجارة قبل الحول وحال عليها الحول فطريقان حكاهما امام الحرمين وغيره ( أحدهما ) وهو المذهب : أنه كما لو أمسك الناض ، فيكون على الطريقين . ( والثانى ) القطع بأنه يزكى الجميع بحول الأصل . هـذا كله اذا نض قبل تمام الحول فلو نض بعده نظر ــ ان ظهرت الزيادة قبل تمام الحول ــ زكى الجميع بحول الأصل بلا خلاف ، وان ظهرت بعد تمامه فوجهان حكاهما الرافعى ( أحدهما ) كهذا ( والثانى ) وهو الأصح : يستأنف للربح حولا .

هذا كله اذا صار المـال ناضا من جنس رأس المـال ، بأن كان رأس المـال دراهم فباعه بدراهم ، أما اذا صار ناضا من غير جنسه ، بأن كان رأس المـال دراهم فباع العرض بدنانير فيقومها اذا انقضى الحول بالدراهم ، ويزكى ربحها لحول الأصل قولا واحدا ، كما سنذكره فى العرض ان شاء الله تعالى ؛ لأن رأس المـال اذا كان دراهم لا يقوم فى آخـر الحول الا بها فالدنانير كالعرض . هكذا قطع به البغـوى والأكثرون ، ونقله الرافعى عن الجمهور . ثم قال : وقيل فى ضم الربح الى حول الأصل الطريقان السابقان ، فيما اذا كان الناض من جنسه ، والمذهب الأول . هذا كله اذا نض مال التجارة وفيه ربح .

أما اذا حصل ربح فى قيمة العرض ، ولم ينض بأن اشترى عرضا بمائتين ولم ينض حتى تم الحول وهو يساوى ثلاثمائة فيحسب زكاة ثلاثمائة عند تمام حول رأس المـــال بلا خلاف ، سواء أكانت الزيادة فى نفس العرض كثمن العبد والجارية والدابة وكبر الشجرة وغيرها أو بارتفاع السوق ، وسواء أكانت الزيادة فى القيمة حاصلة يوم الشرى أو حدثت قبل الحول بزمن طويل أو قصير ، حتى يوم واحد أو لحظة ، ففى كل هــذا يضم الربح الى الأصل ويزكى الجميع لحول الأصل بلا خلاف • هكذا صرح به البغوى وسائر الأصحاب •

ونقل القاضى أبو الطيب فى « المجرد » وامام الحرمين وصاحب « البيان » اتفاق الأصحاب عليه ، واحتجوا بأنه نماء فى السلعة فأشبه النتاج فى المـــاشية • قال امام الحرمين : حكى الأصحاب القطع بهذا لكن من يعتبر النصاب فى جميع الأحوال قد لا يسلم وجوب الزكاة فى الربح فى آخر الحول ، ومقتضاه أن يقول : ظهور الربح فى أثنائه كنضوضه ، فيكون فيه الخلاف السابق ، قال : وهذا لابد منه • قال الرافعى : والمذهب ما سبق ( قلت ) : وهو كما قال الرافعى • وهذا الذى أبداه امام الحرمين احتمال ضعيف ، لأن هذا المعنى موجود فى النتاج ، فان النصاب معتبر فى المـــاشية فى جميع الحول بالاتفاق ، والنتاج مضموم الى الأصل •• والله أعلم • أما اذا ارتفعت قيمة العرض بعـــد انقضاء الحول فالربح مضموم الى الأصـــل فى الحول الثانى ، لا فى الأول كالنتاج • وهذا لا خلاف فيه ، صرح به البغوى وآخرون •• والله أعلم •

( المسألة(١) الثانية ) اذا كان عنده نصاب من الذهب والفضة للقنية فباعه فى أثناء الحول بنصاب من جنسه أو من الجنس الآخر ، فان لم يقصـــد به التجارة انقطع الحول بلا خـــلاف ، كما لو بادل

(١) كذا بالأصل والصواب أنها « المسألة الثالثة » ( ط ) •

بالمساشية ، ثم ان لم يقصد الفرار من الزكاة فلا كراهة ، وان قصده كره كراهة تنزيه على المذهب • وقيل : تحريم ، وقد سبقت المسألة فى باب زكاة الثمار ، وان باعه بقصد التجارة كالصيرف ونحوه فوجهان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما ( أصحهما ) عند الأصحاب — وهو ظاهر نص الشافعى — ينقطع الحول فى البيع ويستأنف حولا لما اشتراه ، فان باع الثانى قبل حوله للتجارة انقطع حوله واستأنف حولا آخر لما اشتراه ، وهكذا أبدا ( والوجه الثانى ) لا ينقطع الحول ، بل يبنى الثانى على حول الأول ، وهذا قول أبى اسحاق المروزى وصححه الشاشى والصحيح ما سبق ، ثم ان المصنف والجمهور حكوهما وجهين كما سبق ، وحكاهما البغوى قولين ، فقال : الجديد ينقطع ، والقديم لا ينقطع •

## فـرع
## لابن الحداد وشرحه الأصحاب

قال أصحابنا رحمهم الله : اذا ملك عشرين دينارا فاشترى بها عرضا للتجارة ثم باعه بعد ستة أشهر من ابتداء الحول بأربعين دينارا واشترى بها سلعة أخرى ، ثم باعها بعد تمام الحول بمائة دينار ، فان قلنا ان الربح من الناض لا نفرده لحول ، فعليه زكاة جميع المائة لحول الأصل ، وان قلنا : نفرد ، فعليه زكاة خمسين دينارا لأنه اشترى السلعة الثانية بأربعين ، منها عشرون رأس ماله الذى مضى عليه ستة أشهر ، وعشرون ربح استفاده يوم باع الأول ، فاذا مضت ستة أشهر فقد تم الحول على نصف السلعة فيزكيه بزيادته ، وزيادته ثلاثون دينارا ، لأنه ربح للعشرينين ستين ، وكان ذلك كامنا وقت تمام الحول • ثم اذا مضت ستة أشهر أخرى فعليه زكاة العشرين الثانية ، فان حولها حينئذ ، ولا يضم اليها ربحها لأنه صار ناضا قبل تمام حولها ، فاذا مضت ستة أشهر أخرى فعليه زكاة ربحها وهى الثلاثون الباقية ، فان كانت الخمسون التى أخرج زكاتها فى الحول الأول باقية عنده فعليه

زكاتها أيضا للحول الثانى مع الثلاثين ، هذا الذى ذكرناه هو قول [ ابن ] الحداد تفريعا على أن الناض لا يفرد ربحه بحول •

وحكى الشيخ أبو على وجهين آخرين ضعيفين ضعفهما امام الحرمين والأصحاب ( أحدهما ) يخرج عند البيع الثانى زكاة عشرين فاذا مضت ستة أشهر أخرج زكاة عشرين أخرى ، وهى التى كانت ربحا فى الحول الأول ، فاذا مضت ستة أشهر أخرج زكاة الستين الباقية لأنها انما استقرت عند البيع الثانى ، فمنه يبتدىء حولها فيه ( والوجه الآخر ) أنه عند البيع الثانى يخرج زكاة عشرين ، ثم اذا مضت ستة أشهر زكى الثمانين الباقية ، لأن الستين التى هى ربح حصلت فى حول العشرين التى هى الربح الأول فضمت اليهـا فى الحول ، ولو كانت المسألة بحالها لكنه لم يبع السلعة الثانية فيزكى عند تمام الحول الأول خمسين كما ذكرنا ، وعند تمام الحول الثانى الخمسين الثانية ، لأن الربح الأخير ما صار ناضا •

ولو اشترى بمائتين عرضا فباعه بعد ستة أشهر بثلاثمائة واشترى بها عرضا آخر وباعه بعد تمام الحول بستمائة ، فان لم يفرد الربح بحول أخرج زكاة ستمائة ، وان أفردناه أخرج زكاة أربعمائة ، فاذا مضت ستة أشهر زكى مائة ، فاذا مضت ستة أشهر أخرى زكى المـائة الباقية • هذا على قول ابن الحداد وهو المذهب ، وأما على الوجهين الآخرين فيزكى عند البيع الثانى مائتين ثم على الوجه الأول اذا مضت ستة أشهر زكى مائة ، ثم اذا مضت ستة أخرى زكى ثلاثمائة ، وعلى الوجه الثانى اذا مضت ستة أشهر من البيع الثانى زكى الأربعمائة الباقية •• والله أعلم •

( فــرع ) ذكره البندنيجى وصاحب « الشـامل » و « البيان » وغيرهم : لو كان معه مائة درهم فاشترى عرضا للتجارة بخمسين منها ، فبلغت قيمته فى آخر الحول مائة وخمسين ، وقلنا بالمذهب : انه ينعقد الحول على ما دون النصاب لزمه زكاة الجميع ، فلو اشترى العرض بمائة ،

فلما مضت ستة أشهر استفاد خمسين درهما من جهة أخرى ، فلما تم حول العرض كانت قيمته مائة وخمسين فلا زكاة لأن الخمسين المستفادة لم يتم حولها ، لأنها وان ضمت الى مال التجارة فانما تضم اليه فى النصاب لا فى الحول ، لأنها ليست من نفس العرض ولا من ربحه ، فاذا تم حول الخمسين زكى المائتين • ولو كان معه مائة درهم فاشترى بها عرضا للتجارة فى أول المحرم ثم استفاد مائة أول صفر فاشترى بها عرضا ، ثم استفاد مائة ثالثة فى أول [ شهر ][1] ربيع الأول فاشترى بها عرضا آخر ، فاذا تم حول المائة الأولى فان كانت قيمة عرضها نصابا زكاها ، وان كانت أقل فلا زكاة ، فاذا تم حول المائة الثانية قوم عرضها ، فان بلغت قيمته مع الأول نصابا زكاهما وان نقصا عنه فلا زكاة فى الحال ، فاذا تم حول المائة الثالثة فان كان الجميع نصابا زكاه والا فلا •

( فــرع ) قال البغوى : لو اشترى عرضا بنصاب من الدراهم فصار ناضا فى خلال الحول ناقصا عن النصاب ، فان نض بغير جنس رأس المال ، بأن اشترى عرضا بمائتى درهم فنض بغيره دنانير لم ينقطع الحول ، فاذا تم الحول تقوم الدنانير بالدراهم ، وان نض بجنس رأس المال بأقل من نصاب بأن باعه بمائة وخمسين درهما فوجهان ( أحدهما ) لا ينقطع الحول كما لو نض بغير جنسه ، وكما لو نقصت قيمة العرض ولم ينض •

( والثانى ) ينقطع لأن الحول انعقد على عين الدراهم ، وقد نقص نصابها ، بخلاف ما لو نض من غير رأس المال ، لأن الحول هناك لم ينعقد على عينه انما انعقد على قيمته ، ونصاب القيمة فى خلال الحول لا ينض فى زكاة التجارة •

---

(١) مضى للشارح قوله ـ وهو قول غيره كالأزهرى وصاحب « اللسان » وصاحب « القاموس » ـ أنه لا يقال : شهر كذا الا فى ثلاثة : شهرا ربيع وشهر رمضان ( ط ) •

ولو اشترى عرضا للتجارة بمائتى درهم فباعه بعشرين دينارا فتم الحول وهى فى يده قومت الدنانير بالدراهم كالعروض ، فان بلغت قيمتها نصابا من الدراهم أخرج الزكاة ، والا فهل يسقط حكم الحول أم لا يسقط ؟ حتى اذا بلغت قيمته بعد ذلك بأيام نصابا لزمه الزكاة ؟ فيه هذا الوجهان ، فان قلنا : يسقط بتبدل الحول فهل تنتقل الزكاة من الدراهم الى الدنانير ؟ فيه وجهان : ( أحدهما ) لا ، كما لو كان عرضا ولم تبلغ قيمته نصابا لا ينتقل الى نقد البلد • ( والثانى ) ينتقل ويبطل حول الدراهم ، حيث لم يبلغ قيمة ما فى يده نصابا والدنانير فى نفسها فاعتبارها بنفسها أولى من اعتبار قيمتها ، فان قلنا تنتقل الزكاة الى الدنانير ، فمن أى وقت يحسب حول الدنانير ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) من وقت التقويم ، لأن حول الدراهم بطل عند التقويم ( والثانى ) من حين نضت الدنانير • هذا كلام البغوى والوجه الأول أصح •• والله أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( اذا حال الحول على عرض التجارة وجب تقويمه لاخراج الزكاة ، فان اشتراه بنصاب من الأثمان قوم به ، لأنه فرع لما اشترى به فوجب التقويم به ، وان اشتراه بعرض للقنية قوم بنقد البلد ، لأنه لا يمكن تقويمه بأصله فوجب تقويمه بنقد البلد ، فان كان فى البلد نقدان قوم بأكثرهما معاملة ، وان كانا متساويين نظرت ــ فان كان بأحدهما يبلغ نصابا وبالآخر لا يبلغ نصابا ــ قوم بما يبلغ به ، لأنه قد وجد نصاب تتعلق به الزكاة فوجب التقويم به ، وان كان يبلغ بكل واحد منهما نصابا ففيه أربعة أوجه • ( أحدها ) أنه يقوم بما شاء منهما ، وهو قول أبى اسحاق وهو الأظهر لأنه لا مزية لأحدهما[1] على الآخر فخير بينهما • ( والثانى ) يقوم بما هو أنفع للمساكين كما اذا اجتمع فى النصاب فرضان أخذ ما هو أنفع للمساكين ( والثالث ) يقوم بالدراهم لأنها أكثر استعمالا ( والرابع ) يقوم بنقد أقرب البلاد اليه لأن**

---

(١) ضمير التثنية يعود على النقدين ( ط ) •

**النقدين تساويا فجعلا كالمدومين • فان قومه ثم باعه بزيادة على قيمته قبل اخراج الزكاة ففيه وجهان ( أحدهما ) لا يلزمه زكاة تلك الزيادة لانها زياده حدثت بعد الوجوب فلم تلزمه زكاتها كالسخال الحادثة بعد الحول ( والثانى ) تلزمه لان الزيادة حصلت فى نفس القيمة التى تعلق بها الوجوب ، فهو بمنزلة الماشية اذا سمنت بعد الحول ، فانه يلزمه اخراج فرض سمين ، وان اشتراه بما دون النصاب من الأثمان ففيه وجهان : ( أحدهما ) يقوم بنقد البلد لأنه ملكه بما لا تجب فيه الزكاة ، فاشبه اذا ملكه بعرض للقنية ( والثانى ) أنه يقوم بالنقد الذى اشتراه به ، لأنه أصل يمكن أن يقوم به فيقوم به كما لو كان نصابا ، فان حال الحول على العرض فقوم فلم يبلغ النصاب لم تجب فيه الزكاة • فان زادت قيمته بعد الحول بشهر فبلغت نصابا ففيه وجهان ، قال أبو اسحاق : لا تجب الزكاة حتى يحول عليه الحول الثانى من حين حال الحول الأول ، لأن الحول يبتدىء من حين الشراء ، وقد تم الحول وهو ناقص عن النصاب ، فلم تتعلق به الزكاة ، وقال أبو على ابن أبى هريرة : اذا بلغت قيمته نصابا بعد شهر وجبت فيه الزكاة ، لأنه مضى عليه حول بعد الشراء بشهر وهو نصاب ، فوجبت فيه الزكاة ) •**

( **الشرح** ) قال أصحابنا رحمهم الله : اذا حال الحول على عرض التجارة وجب تقويمه لاخراج الزكاة ، قال أصحابنا : اذا أراد التقويم فلرأس المال أحوال :

( أحدها ) يكون نقدا نصابا بأن اشترى عرضا بمائتى درهم أو عشرين دينارا فيقوم فى اخراجه[1] برأس المال ، فان بلغ به نصابا زكاه والا فلا • فلو نقص به عن النصاب وبلغ بنقد البلد نصابا فلا زكاة حتى لو اشترى بمائتى درهم عرضا فباعه بعشرين دينارا — وقصد التجارة مستمر — فحال الحول والدنانير فى يده وهى نقد البلد ولا تبلغ قيمتها بالدراهم مائتى درهم فلا زكاة ، هذا هو المذهب ، وبه قطع جماهير الأصحاب المتقدمين والمتأخرين ، وحكى صاحب

(١) فى نسخة : فى آخر الحول •

« التقريب » ( قولا غريبا ) : أن التقويم أبدا يكون بغالب نقد البلد ، سواء أكان رأس المـال نقدا أم لا • وحكى الشيخ أبو حامد الماوردى[1] والرويانى وصاحب « البيان » وغيرهم هذا وجها عن ابن الحداد ، وهو مذهب أبى حنيفة ، واحتج له بالقياس على ما لو أتلف على غيره شيئا متقوما ، فانه يقوم بنقد البلد لا بما اشتراه به • واحتج الأصحاب للمذهب بأن العرض فرع لمـا اشتراه به ، واذا أمكن تقويمه بأصله كان أولى بخلاف المتلف فانه لا أصل له فوجب تقويمه بنقد البلد •

( الحال الثانى ) أن يكون نقدا دون نصاب فوجهان ( أصحهما ) عند الأصحاب يقوم برأس المـال لمـا ذكرناه فى الحال الأول ( والثانى ) يقوم بنقد البلد ، وهو قول أبى اسحاق المروزى لأنه لا يبنى حوله على حوله فهو كما لو اشتراه بعرض ، قال البغوى والرافعى : وموضع الوجهين ما اذا ملك من جنس رأس المـال ما يتم به النصاب ، فان ملك بأن اشترى بمائة درهم عرضا وهو حينئذ يملك مائة أخرى فلا خلاف أن التقديم يكون برأس المـال ، لأنه اشترى ببعض ما انعقد عليه الحول ، وابتداء الحول من ملك الدراهم ( قلت ) ويجىء فيه القول الذى حكاه صاحب « التقريب » •

( الحال الثالث ) أن يملك بالنقدين جميعا وهـذا ثلاثة أضرب ( أحدها ) أن يكون كل واحد منهما نصابا فيقوم بهما جميعا على نسبة التقسيط يوم الملك ، وطريقة تقويم أحـد النقدين بالآخر ، مثـل ما لو اشترى العرض بمائتى درهم وعشرين دينارا فينظر — ان كانت قيمة الدراهم عشرين دينارا — فنصف العرض مشترى بدنانير ونصفه بدراهم ، وان كانت قيمة الدراهم عشرة دنانير فثلثاه مشترى بدراهم ، وثلثه مشترى بدنانير ، وهكذا يقوم فى آخر الحول ولا يضم أحدهما الى الآخر فان نقص كل واحد منهما فى آخر الحول عن النصاب فلا زكاة

---

(١) كذا فى « ش » و « ق » وهو خطأ والصواب المروروذى (ط) •

وان كان بحيث لو قوم بأحدهما لبلغ نصابا لما سبق فى باب زكاة الذهب والفضة أنه لا يضم أحدهما الى الآخر ، ويكون حول كل واحد منهما من حين ملك ذلك النقد .

( والضرب الثانى ) أن يكون كل واحد منهما دون النصاب ، فان قلنا بقول أبى اسحاق : ان ما دون النصاب كالعرض يقوم الجميع بنقد البلد ، وان قلنا بالأصح انه كالنصاب فوجهان حكاهما الماوردى ( أصحهما ) وبه قطع الجمهور : يقوم ما قابل الدراهم بدراهم ، وما قابل الدنانير بدنانير ( والثانى ) يقوم الجميع بالدراهم لأنه الأصل ونصوص زكاتها صريحة .

( الضرب الثالث ) أن يكون أحدهما نصابا والآخر دونه فيقوم ما ملكه بالنقد الذى هو نصاب برأس ماله ، وما ملكه بالنقد الآخر ، فيه ثلاثة أوجه ( أصحها ) برأس ماله ( والثانى ) بغالب نقد البلد ( والثالث ) أنه ان كان فضة قوم بها وان كان ذهبا قوم بالفضة أيضا ، وهو الوجه المحكى قريبا عن الماوردى . قال أصحابنا : ويقوم كل واحد منهما فى آخر حوله ويكون حول الذى ملكه بنصاب من حين ملك ذلك النصاب ، وحول المملوك بما دون النصاب من حين ملك العرض ، واذا اختلف جنس المقوم به فلا ضم .

( الحال الرابع ) أن يكون رأس المال غير نقد ، بأن ملك العرض بعرض قنية أو ملكه بخلع أو نكاح بقصد التجارة ، وقلنا بالمذهب : انه يصير مال تجارة فيقوم فى آخر الحول بنقد البلد ، فان كان فى البلد نقدان فينظر فان كان أحدهما أغلب قوم بالأغلب ، نص عليه الشافعى واتفق عليه الأصحاب ، سواء أكان دراهم أو دنانير ، فان بلغ به نصابا وجبت زكاته ، وان نقص به عن النصاب وبلغ بنقد آخر غير الغالب نصابا فلا زكاة بالاتفاق . ولو كان فى البلد نقدان متشابهان فى الرواج ليس أحدهما أغلب من الآخر — فان بلغ بأحدهما نصابا دون الآخر —

قوم بما بلغ به بلا خلاف ، وان بلغ كل واحد منهما نصابا ففيه أربعة أوجه حكاها المصنف والأصحاب ( أصحها ) عند المصنف والبندنيجى وآخرين من الأصحاب — وهو قول أبى اسحاق المروزى — يتخير المالك فيقوم بما شاء منهما ، لأنه لا مزية لأحدهما على الآخر (والثانى) يقوم بالأنفع للمساكين ، كما سبق فى اجتماع الحقاق وبنات اللبون ( والثالث ) يتعين التقويم بالدراهم ، لأنها أكثر استعمالا ولأنها أرفق ، وهو قول ابن أبى هريرة .

واحتج له بأن الدراهم ثبتت زكاتها بالنصوص المتواترة بخلاف الذهب ، قال القاضى أبو الطيب : هذا الاستدلال باطل لأن زكاة الذهب ثابتة بالاجماع ، فلا فرق بينهما ( والرابع ) يقوم بالنقد الغالب فى أقرب البلاد اليه لأنهما تعارضا فصارا كالمعدومين ، فانتقل الى أقرب البلاد .

( الحال الخامس ) أن يكون رأس المال نقدا أو غيره بأن اشترى بمائتى درهم عبد قنية فما قابل الدراهم يقوم بها وما قابل العبد يقوم بنقد البلد ، فان كان النقد دون نصاب عاد الوجهان ( الأصح ) يقوم برأس ماله ( والثانى ) بغالب نقد البلد . قال البغوى والرافعى : وكما يجرى التقسيط عند اختلاف الجنس ، يجرى عند اختلاف الصفة ، بأن اشترى بنصاب دنانير بعضها صحاح وبعضها مكسرة وبينهما تفاوت ، فيقوم ما يخص الصحيح وما يخص المكسور .. والله أعلم .

( فـرع ) اذا قوم العرض فى آخر الحول ثم باعه بزيادة على قيمته ، فان كان البيع بعد اخراج الزكاة فلا شىء عليه فى هذه الزيادة عن الحول الأول ، ولكنها تضم الى المال فى الحول الثانى . وان كان البيع قبل اخراج الزكاة فوجهان مشهوران حكاهما المصنف والأصحاب ( أحدهما ) يلزمه زكاة الزيادة لأنها حصلت فى نفس القيمة التى تعلق بها الوجوب ، فأشبهت الماشية اذا سمنت بعد الحول قبل اخراج

الزكاة فانه تلزمه سمينة بلا خلاف ( وأصحهما ) عند القاضي أبى الطيب والأصحاب لا تلزمه زكاة الزيادة لأنها حدثت بعد الوجوب فلم يلزمه زكاتها كالسخال الحادثة بعد الحول ، ويخالف السمن فانه وصف تابع •
ولو نقصت القيمة بعد أن قومها بعد الحول فباعها بنقص عما قومها به نظر ان نقصت نقصا يسيرا وهو القدر الذى يتغابن الناس به ، لم تلزمه الا زكاة ما بيع به لأن هذا قيمته • وان نقصت نقصا كثيرا لا يتغابن الناس به ، بأن قومها بأربعين دينارا ثم نقصت فباعها بخمسة وثلاثين لزمه زكاة الأربعين التى قوم بها ، لأن هذا النقص بتفريطه • هكذا فصله أصحابنا ، وكذا نقله عنهم القاضى أبو الطيب وصاحب « البيان » •

( فــرع ) اذا حال الحول على العرض فقوم فلم يبلغ قيمته نصابا فلا زكاة فى الحال بلا خلاف ، فان زادت قيمته فبلغت بعد ذلك نصابا ففيه وجهان مشهوران حكاهما المصنف والأصحاب ( أحدهما ) وحكاه القاضى أبو الطيب عن ابن أبى هريرة والمــاسرجسى : تلزمه الزكاة عند تمام النصاب ، فيخرج عن المــاضى ويكون ابتداء الحول الثانى من هذا الوقت وقد زاد الحول الأول لأنها اذا وجب فى اثنى عشر شهرا ففى أكثر أولى ( والثانى ) وهو الأصح عند القاضى أبى الطيب والأصحاب ، وبه قال أبو اسحاق المروزى : لا تجب الزكاة حتى يحول حول ثان ، من حين حال الحول الأول ، لأن الحول الاول انقضى ولا زكاة فيه ، فوجب أن لا يجب شىء حتى يتم الحول الثانى ، ثم ان المصنف وشيخه القاضى ومن تبعهما فرضوا المسألة فيما اذا زاد قيمته فبلغت نصابا بعد الحول بشهر ونحوه ، وقال صاحب « البيان » : متى زادت بعد الحول الأول وقبل تمام الثانى ففيه وجهان •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( اذا قوم العرض فقد قال فى « الأم » : يخرج الزكاة مما قوم به • وقال فى القديم : فيه قولان ( أحدهما ) أنه يخرج ربع عشر قيمته**

**( والثانى ) يخرج ربع عشر العرض ، وقال فى موضع آخر : لا يخرج الا العين أو الورق أو العرض ، فمن أصحابنا من قال : فيه ثلاثة أقوال ( أحدها ) يخرج من الذى قوم به لأن الوجوب يتعلق به ( والثانى ) يخرج من العرض ، لأن الزكاة تجب لأجله ( والثالث ) يخير بينهما لأن الزكاة تتعلق بهمـا فيخير بينهما ، وقال أبو اسحاق : فيه قولان ( أحدهما ) يخرج مما قوم به ( والثانى ) أنه بالخيار ، فقال أبو على ابن أبى هريرة : فيه قولان ( أحدهما ) يخرج مما قوم به ( والثانى ) يخرج العرض ) .**

**( الشرح )** قال الشافعى والأصحاب : زكاة عرض التجارة ربع العشر بلا خلاف ، ولا وقص فيه كالنقد ، وفيما يجب اخراجه طرق كما ذكره المصنف حاصلها ثلاثة أقوال ( أصحها ) عند الأصحاب ، وهو نصه فى « الأم » و « المختصر » وهو الجديد ، وبه الفتوى وعليه العمل : يجب ربع عشر القيمة مما قوم به ولا يجوز أن يخرج من نفس العرض ( والثـانى ) يجب الاخراج من نفس العرض ولا تجـزىء القيمة ( والثالث ) يتخير بينهما ، وقد ذكر المصنف دليل الجميع ، والقول الثانى والثالث قديمان ضعيفان ، وحكى الصيمرى طريقا رابعا ، وهو أنه ان كان العرض حنطة أو شعيرا أو مما ينفع المساكين أخرج منه ، وان كان عقارا أو حيوانا فمن القيمة نقدا .

( فـرع ) ذكره الأصحاب تفريعا على هذه الأقوال الثلاثة السابقة قالوا : اذا اشترى بمائتى درهم مائتى قفيز حنطة أو بمائة ــ وقلنا : يعتبر النصاب آخر الحول فقط وهو الأصح ، وحال الحول وهى تساوى مائتين ــ فعلى الصحيح الجديد عليه خمسة دراهم ، وعلى الثانى خمسة أقفزة ، وعلى الثالث يتخير بينهما .

( قالوا ) : فلو أخر اخراج الزكاة حتى نقصت القيمة فعادت الى مائة درهم نظر ــ ان كان ذلك قبل امكان الأداء ــ وقلنا الامكان شرط للوجوب ، فلا زكاة ، وان قلنا شرط للضمان لا للوجوب لزمه على

الجديد الصحيح درهمان ونصف ، وعلى الثانى خمسة أقفزة ، وعلى الثالث يتخير بينهما ، وان كان بعد الامكان لزمه على الجديد خمسة دراهم لأن النقصان من ضمانه ، وعلى الثانى خمسة أقفزة ، ولا يلزمه ضمان نقصان القيمة مع بقاء العين كالغاصب ، وعلى الثالث يتخير بينهما • ولو أخر الاخراج فبلغت القيمة أربعمائة ــ فان كان قبل امكان الأداء ، وقلنا هو شرط الوجوب ــ لزمه على الجديد عشرة دراهم ، وعلى الثانى خمسة أقفزة ، وعلى الثالث يتخير بينهما ، وان قلنا شرط فى الضمان لزمه على الجديد خمسة دراهم ، وعلى الثانى خمسة أقفزة قيمتهـا عشرة دراهم ، لأن هذه الزيادة فى ماله ومال المساكين • هذا هو الصحيح عند الأصحاب • وقال ابن أبى هريرة : يكفيه على هذا القول خمسة أقفزة قيمتها خمسة دراهم لأن هذه الزيادة حدثت بعد وجوب الزكاة ، وهى محسوبة فى الحول الثانى ، وعلى الثـالث يتخير بينهما ، ولو بلغت الحنطة بعد وجوب الزكاة وقيمتها مائتا درهم فصارت أربعمائة درهم لزمه على الجديد خمسة دراهم ، لأنها القيمة يوم الاتلاف وعلى الثانى خمسة أقفزة قيمتها عشرة دراهم • وعلى الثالث يتخير بينهما •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( اذا دفع الى رجل ألف درهم قراضا على أن الربح بينهما نصفان فحال الحول وقد صار ألفين بنيت على أن المضارب متى يملك الربح ؟ وفيه قولان ( أحدهما ) يملكه بالمقـاسمة ( والثانى ) يملكه بالظهور ، فان قلنا بالأول كانت زكاة الجميع على رب المـال ، فان أخرجها من عين المـال فمن أين تحسب ؟ فيه ثلاثة أوجه ( أحدها ) أنها تحسب من الربح ، لأنها من مؤن المـال فتحتسب من الربح كأجرة النقال والوزان والكيال ( والثانى ) تحتسب من رأس المـال ، لأن الزكاة دين عليه فى الذمة فى أحد القولين ، فاذا قضاه من المـال حسب من رأس المـال كسائر الديون ( والثالث ) أنها تحسب من رأس المـال والربح جميعا ، لأن الزكاة تجب فى رأس المـال والربح فى حسب المخرج منهما • وان قلنا : ان العامل يملك حصته من الربح بالظهور ، وجب على رب المـال**

**زكاة ألف وخمسمائة واخراجها على ما ذكرناه ، وتجب على العامل زكاة خمسمائة غير أنه لا يلزمه اخراجها لأنه لا يدرى هل يسلم له أم لا ؟ فلم يلزمه اخراج زكاته كالمـال الغائب ، فان أخرج زكاته من غير المـال جاز ، وان أراد اخراجه من المـال ففيه وجهان ( أحدهما ) ليس له ، لأن الربح وقاية لرأس المـال فلا يخرج منه الزكاة ، ( والثانى ) أن له ذلك لأنهما دخلا على حكم الاسلام ووجوب الزكاة ) •**

**( الشرح )** عامل القراض لا يملك حصته من الربح الا بالقسمة فى أصح القولين • وفى الثانى يملكها بالظهور ، فاذا دفع الى رجل نقدا قراضا وهما جميعا من أهل الزكاة فحال عليه الحول ــ فان قلنا : العامل لا يملك حصته من الربح الا بالقسمة ــ لزم المـالك زكاة رأس المـال والربح جميعـا ، فان الجميع ملكه • هكذا قطع به المصنف والأصحاب • وأشار امام الحرمين الى احتمال فى تخريج الوجوب على المـالك فى نصيب العامل على الخلاف فى المغصوب والمجحود لتأكد حق العامل فى حصته ، والمذهب ما قاله الأصحاب • قال أصحابنا : وحول الربح مبنى على حول الأصل الا اذا صار ناضا فى أثناء الحول ففيه الخلاف السابق • ثم ان أخرج المـالك الزكاة من موضع آخر فذاك ، وان أخرجها من نفس مال القراض فهو جائز بلا خلاف ، وفى حكم المخرج ثلاثة أوجه مشهورة حكاها المصنف والأصحاب ( أصحها ) عند الشيخ أبى حامد والبغوى والجمهور وهو المنصوص : أنه يحسب من الربح كالمؤن التى تلزم المـال ، كأجرة حمال وكيال ووزان وغير ذلك ، وكما أن فطرة عبيد التجارة من الربح بلا خلاف ، ونقله البغوى عن نص الشافعى ، وكذا أروش جناياتهم ( والثانى ) يحسب من رأس المـال لأن الزكاة دين على المـالك ، فحسب على المـالك كما لو أخذ قطعة من المـال وقضى بها دينا آخر ( والثالث ) بحسب من رأس المـال والربح جميعا لأنها تجب فيهما فحسبت فيهما ، ويكون المخرج كطائفة من المـال استردها المـالك ويقسط عليهما •

( مثاله ) رأس المـــال مائتان والربح مائة فثلثا المخرج من رأس المـــال وثلثه من الربح • قال الخراسانيون : هذا الخلاف مبنى على أن تعلق الزكاة بالعين أم بالذمة ؟ ان قلنـــا بالعين فكالمؤن والا فهو استرداد • ومنهم من قال : ان قلنـــا بالعين فكالمؤن والا فوجهان ، واستبعد امام الحرمين هذا البناء وقال : ليس هو بمرضى • قال : ولا يمتنع اثبات الخلاف على قول تعلق الزكاة بالعين من جهة شيوع تعلق الزكاة فى الجميع • أما اذا قلنا : العامل يملك حصته بالظهور فعلى المـــالك زكاة رأس المـــال وحصته من الربح بلا خلاف ، ولا يلزمه زكاة حصة العامل بلا خلاف •

قال المصنف والأصحاب : وحكم الاخراج والحول كما سبق ، وهو أنه ان بقيت السلعة الى آخر الحول زكى الربح بحول الأصل ، وان نض الربح قبل الحول فهل يضم الى حول الأصل ؟ أم يفرد بحول ؟ فيه الخلاف السابق ، ثم ان أراد اخراج الزكاة من مال القراض من أين يحسب ؟ فيه الأوجه الثلاثة • هذا حكم المـــالك • أما العامل على هذا القول فهل يلزمه زكاة نصيبه من الربح ؟ فيه ثلاث طرق حكاها الفورانى وامام الحرمين وآخرون ( وأصحها ) وبه قطع المصنف وجمهور العراقيين وصاحب « التقريب » والصيدلانى وغيرهم القطع بوجوبها ، لأنه مالك قادر على الفسخ والمقاسمة فى كل وقت ، والتصرف بعد القسمة فى نصيبه ، فلزمه الزكاة • ( والثانى ) أنه على قول المغصوب والمجحود ، لأنه غير متمكن فى الحال من كمال التصرف ( والثالث ) القطع بعدم الزكاة عليه لضعف ملكه وعدم اســتقراره لاحتمال الخسران فأشبه المكاتب • وهذه طريقة القفال وضعفها امام الحرمين ، فحصل أن المذهب الايجاب على العامل ، وفى ابتداء حوله فى نصيبه خمسة أوجه ( أصحها ) المنصوص من حين الظهور لأنه ملك من حينئذ •

( والثانى ) من حين يقوم المـــال على المـــالك لأجل الزكاة لأنه لا يتحقق الربح الا بذلك ، حكاه الشيخ أبو حامد والأصحاب •

( والثالث ) حكاه أبو حامد أيضا والأصحاب من حين المقاسمة ، لأنه لا يستقر ملكه الا من حينئذ ، وهذا غلط وان كان مشهورا ، لأن حاصله أن العامل لا زكاة فى نصيبه لأنه بعد المقاسمة ليس بعامل بل مالك ملكا مستقرا كامل التصرف فيه ، والتفريع على أنه يملك بالظهور • فالقول بأنه لا يكون حوله الا من المقاسمة رجوع الى أنه لا زكاة عليه قبل القسمة •

( والوجه الرابع ) حوله حول رأس المـــال ، حكاه امام الحرمين والغزالى وغيرهما • وهذا أيضا غلط صريح لأنه حينئذ لم يكن مالكا ، فكيف يبنى ملكه وحوله على حول غيره ؟ ولا خلاف أن حول الانسان لا يبنى على حول غيره الا الوارث على قول ضعيف ، لكونه قائما مقام المـــورث •

( الخامس ) أنه من حين اشترى العامل السلعة ، حكاه البندنيجى وغيره • قالوا : وهو غلط • قال أصحابنا : ثم اذا تم حول العامل ونصيبه لا يبلغ نصابا لكنه مع جملة المـــال يبلغ نصابا ــ فان أثبتنا الخلطة فى النقدين ــ فعليه الزكاة والا فلا ، الا أن يكون له من جنسه ما يكمل به النصاب ، وهذا اذا لم نقل ابتداء الحول من المقاسمة ، فان جعلناه منها سقط اعتبار الخلطة • قال أصحابنا : واذا أوجبنا الزكاة على العامل لم يلزمه اخراجها قبل القسمة • وهذا هو المذهب وبه قطع المصنف وسائر العراقيين والجمهور ، فاذا اقتسما زكى ما مضى ، وفيه وجه أنه يلزمه الاخراج فى الحال لتمكنه من القسمة ، وهو قول صاحب « التقريب » حكاه صاحب « الابانة » و « البيان » وآخرون عنه ، والصواب الأول لأن المـــال ليس فى يده ولا تصرفه فلا يكون أكبر من المـــال الغائب الذى ترجى سلامته ويخاف تلفه •

قال أصحابنا : فان أخرج الزكاة من موضع آخر فذاك ، وان أراد اخراجها من مال القراض فهل له الاستقلال به أم للمالك منعه ؟ فيه

وجهان مشهوران ذكرهما المصنف والأصحاب ( أصحهما ) عند جماهير الأصحاب وهو المنصوص يستقل به بغير اذن المـالك ، لأن الزكاة وجبت فيه ، ولأنه مقتضى القراض على هذا القول ( والثانى ) ليس له ذلك وللمالك منعه ، لأن الربح وقاية لرأس المـال فلعله يخسر • قال البندنيجى : هذان الوجهان مبنيان على أن الزكاة هل تتعلق بالعين أم بالذمة ؟ ان قلنا بالعين فله ذلك والا فلا • هذا كله اذا كان المـالك والعامل من أهل وجوب الزكاة جميعا ، فأما اذا كان المـالك من أهلها دون العامل وقلنا : الجميع للمالك ما لم يقسم فعليه زكاة الجميع • وان قلنا بالقول الآخر فعليه زكاة رأس المـال ونصيبه من الربح ، ولا يكمل نصيبه اذا لم يبلغ نصابا بنصيب العامل ، لأنه ليس من أهل الزكاة فلا تصح خلطته • وأما اذا كان العامل من أهل وجوب الزكاة دون المـالك ــ فان قلنا : كله للمالك قبل القسمة ــ فلا زكاة ، وان قلنا : للعامل حصته من الربح ففى وجوب الزكاة عليه الخلاف السابق ، فان أوجبناها فذلك اذا بلغت حصته نصابا أو كان له ما يتم به نصاب ولا تثبت الخلطة ولا يجىء فى اعتبار الحول هنا الا الوجه الأول والثالث ، وليس له اخراج الزكاة من غير المـال بلا خلاف لأن المـالك لم يدخل فى العقد على اخراج زكاة من المـال • هكذا قاله الأصحاب • قال الرافعى : والمـانع منع ذلك لأنه عامل من عليه الزكاة •• والله أعلم •

## فـــرع
## فى مسائل تتعلق بزكاة التجارة

( احداها ) اذا باع عرض التجارة بعد وجوب الزكاة قبل اخراجها ففيه ثلاث طرق ( أصحها ) وبه قطع جمهور الأصحاب فى الطريقين صحة بيعه قولا واحدا ( والطريق الثانى ) فيه الخلاف السابق فى بيع غيره من أموال الزكاة قبل اخراجها ، كبيع السـائمة والثمرة والحب والنقد بعد وجوب الزكاة قبل اخراجها • حكاه صاحب « البيان » وآخرون ( والثالث ) ان قلنا : يخرج زكاة التجارة من نفس العرض فهو على الخلاف ، وان قلنا يخرج من القيمة فهو كما لو وجبت شاة فى خمس من الابل فباعها قبل اخراج الشاة ، وفيه طريقان سبقا فى موضعهما ، وهذا

الطريق قاله(١) وحكاه الرافعي ، قال الرافعي : وهذان الطريقان شاذان ، والمذهب القطع بالجواز ، كما قطع به الجمهور ، وسواء باع بقصد التجارة ، أم بقصد اقتناء المـال ، أم بلا قصد ، لأن تعلق الزكاة به لا يبطل ، وان صار مال قنية ، كما لو نوى الاقتناء بلا بيع • ولو وهب مال التجارة أو أعتق عبدها ، قال الرافعي : هو كبيع المـاشية بعد وجوب الزكاة فيها ، لأن الهبة والاعتاق يبطلان متعلق زكاة التجارة ، كما أن بيع المـاشية يبطل متعلق زكاتها ، قال : ولو باع مال التجارة بعد وجوبها بمحاباة فقدر المحاباة كالموهوب ، فان لم تصحح الهبة بطل في ذلك القدر وفي الثاني قولا تفريق الصفقة •

( الثانية ) اذا كان مال التجارة حيوانا فله حالان :

( أحدهما ) أن يكون مما تجب الزكاة في عينه كنصاب المـاشية وسبق حكمه •

( الثاني ) أن لا يجب في عينه كالعبيد والجواري والخيل والحمير والمعلوفة من الغنم ، فهل يكون نتاجها مال تجارة ؟ فيه وجهان مشهوران ، أصحهما يكون ، لأن الولد جزء من أمه ، قالوا : والوجهان فيما اذا لم تنقص قيمة الأم بالولادة ، فان نقصت بأن كانت قيمتها ألفا فصارت بالولادة ثمانمائة وقيمة الولد مائتان جبر نقص الأم بالولد وزكى الألف • ولو صارت قيمة الأم تسعمائة جبرت المـائة من قيمة الولد كذا قاله ابن سريج والأصحاب ، قال امام الحرمين : وفيه احتمال ظاهر ومقتضى قولنا : انه ليس مال تجارة لا يجبر به الأم كالمستفاد بسبب آخر •

قال أصحابنا : وثمار أشجار التجارة كأولاد حيوانهـا ففيهـا الوجهان ، فان لم يجعل الأولاد والثمار مال تجارة فهل يجب فيها في السنة الثانية فما بعدها زكاة ؟ قال امام الحرمين : الظاهر أنا لا نوجب ، لأنه منفصل عن تبعية الأم وليس أصلا في التجارة ، وأما اذا ضممناها الى الأصل وجعلناها مال تجارة ففي حولها طريقان ( أصحهما ) حولها

---

(١) بياض بالاصل فحرر •

حول الأصل كنتائج السائمة وكالزيادة المتصلة ( والثانى ) على قولى ربح الناض فعلى أحدهما ابتداء حولها من انفصال الولد وظهور الثمار •

( الثالثة ) حكى البغوى والأصحاب عن ابن الحداد فرعا ووافقوه عليه وهو اذا اشترى شقصا مشفوعا بعشرين دينارا للتجارة فحال الحول وقيمته مائة لزمه زكاة مائة ، ويأخذه الشفيع بعشرين ، ولو اشتراه بمائة فحال عليه الحول وقيمته عشرون لزمه زكاة عشرين ويأخذه الشفيع بمائة ، وحكى امام الحرمين ما ذكره ابن الحداد فى الصورة ، ثم قال : قال الشيخ أبو على : ومن أصحابنا من خرج قولا أنه لا زكاة عليه ، لأن ملكه معرض للزوال بتسلط الشفيع عليه ، ولو تصرف فى الدار فتصرفه معرض للنقض من جهة الشفيع بخلاف الصداق ، فان تصرف المرأة فيه لا ينقض لو فرض فرقة قبل الدخول • قال الامام : وهذا الذى ذكره ، وان كان يتوجه تفريعه فالوجه أن يستثنى منه قدر عشرين دينارا ، فان ملكه [ والا ] كان معرضا للزوال فى الشقص فيبذل فى مقابلته عشرون دينارا وعين المال ليست مقصودة فى زكاة التجارة ، وانما المقصود المالية وهى موجودة دائمة فى مقدار عشرين دينارا • قال الامام : ثم ذكر الشيخ أبو على وجها أن للمشترى أن يقول قد وجبت الزكاة فى مالية الدار فيخرج الزكاة منها ، ويكون ذلك كنقصان صفة فى الشقص فيأخذ الشفيع الباقى بجميع العشرين كما لو نقص بآفة سماوية ، قال الامام : وهذا الوجه ضعيف لأن نقصه بالزكاة بسبب قصده التجارة لا فى نفسه •• والله أعلم •

قال المصنف رحمه الله تعالى

## باب زكاة المعدن والركاز

**( إذا استخرج حر مسلم من معدن فى موات أو فى أرض يملكها نصابا من الذهب أو الفضة ، وجبت عليه الزكاة ، لأن النبى صلى الله عليه وسلم أقطع بلال بن الحرث المزنى المعادن القبلية ، وأخذ منه الزكاة ، فان استخرجها مكاتب أو ذمى لم يجب عليه شىء ، لأنها زكاة والزكاة لا تجب على مكاتب ولا ذمى ، وان وجـده فى أرض مملوكة لغيره فهو لصاحب الأرض ، ويجب دفعه اليه فاذا أخذه مالكه وجبت عليه زكاته ) .**

**( الشرح )** هذا الحديث رواه مالك فى « الموطأ » عن شيخه ربيعة ابن أبى عبد الرحمن عن غير واحد من العلماء « أن النبى صلى الله عليه وسلم أقطع لبلال بن الحرث المزنى معادن القبلية ، وهى من ناحية الفرع ، فتلك المعادن لا يؤخذ منها الا الزكاة الى اليوم » هذا لفظ رواية مالك ، وروى الشافعى عن مالك هكذا ، ثم قال الشافعى : ليس هذا مما يثبته أهل الحديث ، ولو أثبتوه لم يكن فيه رواية عن النبى صلى الله عليه وسلم الا اقطاعه ، فان الزكاة فى المعدن دون الخمس وليست مروية عن النبى صلى الله عليه وسلم .

قال البيهقى : هو كما قال الشافعى فى رواية مالك ، قال : وقد روى عن ربيعة موصولا ، فرواه البيهقى عن ربيعة عن الحرث بن بلال ابن الحرث عن أبيه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أخذ من المعادن القبلية الصدقة ، وأنه أقطع بلال بن الحرث العقيق أجمع ، والمعادن القبلية ــ بفتح القاف والباء الموحدة ــ وهذا لا خلاف فيه ، وقد تصحف ، والفرع ــ بضم الفاء واسكان الراء وبالعين [ المهملة ] ــ بلاد بين مكة والمدينة ، وأما المعدن فمشتق من العدون وهو الاقامة ، ومنه

قوله تعالى : « **جنات عدن** »(١) وسمى معدنا لأن الجوهر يعدن فيه ، أي يقيم ، وقولهم : زكاة المعدن أى زكاة المستخرج من المعدن •

**( أما الأحكام )** فقال أصحابنا : أجمعت الأمة على وجوب الزكاة فى المعدن ، وشرط للذى يجب عليه أن يكون حرا مسلما ، فالمكاتب والذمى لا زكاة عليهما ، لما سبق فى أول كتاب الزكاة ، وسبق هناك فيمن بعضه حر وبعضه عبد خلاف وهو جار هنا ، ولو كان المستخرج عبدا وجبت الزكاة على سيده ، لأن الملك له ولو أمره السيد بذلك ليكون النيل له قال القاضى أبو الطيب فى « المجرد » والدارمى والبندنيجى وصاحب « الشامل » : هو على القولين فى ملك العبد بتمليك السيد ، فاذا قلنا : لا يملك فالملك للسيد وعليه زكاته ، وان قلنا : يملك فلا زكاة على السيد لعدم ملكه ، ولا على العبد لضعف ملكه •• والله أعلم •

قال المصنف والأصحاب : اذا كان مواتا أو ملكا للمستخرج فعليه زكاته ، وان وجده فى أرض مملوكة فهو لصاحب الأرض ، ويجب دفعه اليه ، فاذا أخذه مالكه لزمه زكاته •

**( فـــرع )** قال أصحابنا : لا يمكن للذمى حفر معدن فى دار الاسلام ولا الأخذ منها كما لا يمكن من الاحياء فيها ، ولكن ما أخذه قبل ازعاجه يملكه ، كما لو احتطب ، وفيه وجه أنه لا يملكه ، حكاه المـــاوردى ، وسنعيده فى فصل الزكاة ان شاء الله تعالى ، والصواب أنه يملك وليس عليه حق المعدن على المذهب ، وبه قطع المصنف وسائر العراقيين • وقال جماعة من الخراسانيين : يبنى على أن مصرف حق المعدن ماذا ؟ فان أوجبنا فيه ربع العشر فمصرفه مصرف الزكوات ، وان أوجبنا الخمس فطريقان : المذهب مصرف الزكوات ( والثانى ) فيه قولان ( أصحهما ) هذا ( والثانى ) مصرف خمس الفىء وبهذا قال المزنى وأبو حفص ابن الوكيل من أصحابنا ، حكاه عنهما صاحب « البيان » ، فان قلنا بهذا

(١) التوبة : ٧٢ ، وسور أخرى •

أخذ من الذمى الخمس ، وان قلنا بالمذهب : انه مصرف الزكوات لم يؤخذ منه شيء •

قال المـــاوردى : فان قيل اذا كان الذمى ممنوعا من المعدن كما يمنع من الاحياء فينبغى أن لا يملك ما يأخذه منه ، كما لا يملك ما أحياه ، والجواب أن ضرر الاحياء مؤبد ، فلم يملك به بخلاف المعدن • قال أصحابنا : ثم على المذهب يشترط النية فيه كسائر الزكوات ، واذا قلنا : مصرف الفيء فلا يشترط النية ، ولا خلاف أن المكاتب لا يمنع من المعدن ، ولا زكاة عليه ، قال المروزى : فان قيل : فما الفرق بين أن يجد المكاتب معدنا أو ركازا فلا زكاة عليه فيه ؟ وبين أن يغنم غنيمة من الكفار فيجب فيها الخمس ؟ فالجواب أنه فى الغنيمة يملك أربعة أخماسها أولا ، ويملك أهل الخمس حينئذ الخمس ، وفى المعدن والركاز يملك كله بالوجود ، ولكن يجب بعد ذلك على الحر اخراج واجبه زكاة والمكاتب لا زكاة عليه فيما ملكه كسائر أملاكه ، وهذا مذهبنا • وقال أبو حنيفة : يلزم المكاتب زكاة المعدن •

( فـــرع ) قال أصحابنا : ولو اشترى الحر المسلم أرضا فظهر فيها معدن فهو ملك المشترى ، فان شاء عمله ، وان شاء تركه ولا يتعرض له فى واحد منهما •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان وجد شيئا غير الذهب والفضة كالحديد والرصاص والفيروزج والبلور وغيرهما لم تجب فيه الزكاة ، لأنها ليست من الأموال المزكاة ، فلم يجب فيها حق المعدن • وان وجده دون النصاب لم يلزمه الزكاة لأنا بينـــا أن ذلك زكاة فلا يجب فى غير النصاب ، ولأنه حق يتعلق بالمستفاد من الأرض فاعتبر فيه النصاب كالعشر ) •**

( **الشرح** ) اتفق أصحابنا على أن المستخرج من المعدن اذا كان ذهبا أو فضة وجبت فيه الزكاة • وأما غيرهما من الجواهر كالحديد والنحاس

والرصاص والفيروزج والبلور والمرجان والعقيق والزمرد والزبرجد والكحل وغيرها فلا زكاة فيها • هذا هو المشهور الذى نص عليه الشافعى فى كتبه المشهورة فى الجديد والقديم ، وبه قطع جماهير الأصحاب فى الطرق كلها • قال الدارمى فى « الاستذكار » : قال ابن القطان فى وجوب الزكاة فيهـا قولان قال : ونقل القيصرى(١) من أصحابنا عن القديم قولين فى وجوبها كالزكاة • وحكى الرافعى وجها شاذا منكرا أنه تجب الزكاة فى كل مستخرج منه • وقال أبو حنيفة : تجب فى المنطبعـات كالحديد • وقال أحمد : فى كل مستخرج • دليلنا أن الأصل عدم الوجوب ، وقد ثبت فى الذهب والفضة بالاجماع ، فلا تجب فيما سواه الا بدليل صريح ، وهل يشترط لوجود زكاة الذهب والفضة المستخرجين(٢) من الذهب والفضة النصاب ؟ فيه طريقان : الصحيح منهما وبه قطع المصنف وجماهير العراقيين وجماعات من الخراسانيين : اشتراطه ، ونقل القاضى أبو الطيب فى « المجرد » اتفاق الأصحاب عليه ( والثانى ) حكاه أكثر الخـراسانيين والمـاوردى من العراقيين : فيه قولان ( أصحهمـا ) اشتراطه ( والثانى ) لا • قال أصحاب هذه الطريقة : القولان مبنيان على أن واجبه الخمس أو ربع العشر ( ان قلنا ) ربع العشر فالنصاب شرط والا فلا ، والمذهب اشتراطه مطلقا لعموم قوله صلى الله عليه وسلم فى الحديث المتفق على صحته : « ليس فيما دون خمس أواق من الورق صدقة » وبالقياس الذى ذكره المصنف •• والله أعلم •

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان وجد النصاب فى دفعات نظرت فان لم ينقطع العمل ولا النيل ــ ضم بعضه الى بعض فى اتمام النصاب ، وان(٣) قطع العمل لعذر**

---

(١) كذا فى « ش » و « ق » ولعله الصيمرى (ط) •

(٢) لعله هكذا « المستخرجين من المعدن النصاب » اهـ من نسخة على ابن عيسى الحداد •

(٣) فى بعض النسخ : وان انقطع العمل • وعبارة « بغير اختياره » ليست من النسخة المطبوعة من المهذب (ط) •

**[ كالاستراحة ] أو اصلاح الأداة ضم ما يجده بعد زوال العذر الى ما وجده قبله ، وان ترك العمل فيه لغير عذر لم يضم ما وجده بعد الترك الى ما وجده قبله ، وان اتصل العمل وانقطع النيل ثم عاد ففيه قولان ، قال في القديم : لا يضم الثانى الى الأول لأنه اذا لم يضم ما وجده بعد قطع العمل الى ما وجده قبله فلئلا يضم ما وجده بعد قطع النيل [ بغير اختياره ] وهو المقصود أولى . وقال في الجديد : يضم لأن انقطاع النيل بغير اختياره ، وانقطاع العمل باختياره ) .**

( **الشرح** ) قال أصحابنا : ليس من شرط نصاب المعدن أن يوجد دفعة واحدة ، بل ما ناله دفعات يضم بعضه الى بعض ، واتصال العمل ان تتابع العمل والنيل . قال الماوردى والبغوى وغيرهما : لا يشترط بقاء المستخرج في ملكه . قال أصحابنا : واتصال العمل هو ادامته في الوقت الذى جرت العادة بالعمل فيه واتصال النيل هو أن لا يحقد(١) المعدن وحقده لا يخرج منه بالعمل شيئا ، وأما اذا تتابع العمل ولم يتواصل النيل ، بل حقد المعدن زمانا ثم عاد النيل ــ فان كان زمن الانقطاع يسيرا ــ ضم أيضا ووجبت الزكاة اذا بلغ المجموع نصابا ، وان كان كثيرا كاليومين والثلاثة ( فقولان ) الصحيح الجديد الضم ( والقديم ) لا ضم وذكر المصنف دليلهما .

أما اذا انقطع العمل وكان النيل ممكنا بحيث لو عمل [ لنال ] ثم عاد الى العمل ــ فان كان القطع بلا عذر ــ لم يضم سواء طال الزمان أم قصر لأنه معرض ، وان قطع لعذر ضم ، سواء طال الزمان أم لا ما دام الترك لعذر ، هذا هو المذهب وبه قطع المصنف والجمهور ، وحكاه الرافعي عن الجمهور . وحكى فيه وجها آخر أنه لا ضم . قال :

---

(١) كانت هذه العبارة في « ش » و « ق » بالفاء وهو خطأ وانما هى بالقاف قال في « القاموس » : حقد كفرح المعدن : انقطع فلم يخرج شيئا ، وأحقدوا طلبوا من المعدن شيئا فلم يجدوه . وكذلك قوله : « وحقده ألا يخرج منه شيئا » كانت هكذا « وحفده أن يخرج منه العمل شيئا » وهو تعبير مخالف للمقصود ومعارض للسياق (ط) .

وفى حد الطول أوجه ( أصحها ) الرجوع الى العرف ( والثانى ) ثلاثة أيام ( والثالث ) يوم كامل • قال أصحابنا : والأعذار كاصلاح الآلة وهرب العبيد والأجراء ، وهذه أعذار بلا خلاف • قال الرافعى : وكذلك السفر والمرض على المذهب ، وقيل فيهما وجهان ( أصحهما ) عذران ( والثانى ) لا • وقطع المــاوردى والقاضى أبو الطيب والجمهور أنهما من الأعذار • قال أصحابنا : ومتى حكمنا بعدم الضم فمعناه أن الأول لا يضم الى الثانى • وأما الثانى فيضم الى الأول بلا خلاف ، كما يضم الى ما يملكه من غير المعدن •

( فــرع )ولو وجد رجلان من المعدن ــ دون نصابين وبلغ نصابا ــ فان قلنا باثبات الخلطة فى الذهب والفضة ــ زكيا زكاة الخلطة ان كانا من أهلها ، والا فلا زكاة عليهما الى أن يكون فى ملكه من غيره ما يتم به النصاب •

## فــرع

## فى ضم المملوك من المعدن الى غيره مما يملكه الواجد

وهو مفرق فى كلام الأصحاب ، وقد لخصه الرافعى واختصرت كلامه ، ومختصره أنه : اذا نال من المعدن دون نصاب ــ وهو يملك من جنسه نصابا فصاعدا ــ فاما أن يناله فى آخر جزء من حول ما عنده أو بعد تمام حوله أو قبله ففى الحالين الأولين يصير مضموما الى ما عنده ، وعليه فى ذلك النقد زكاته ، وعليه أيضا فيما ناله حقه بلا خلاف ، لكن حق النقد ربع العشر وحق المعدن فيه الأقوال : الصحيح ربع العشر • وأما اذا ناله قبل تمام الحول فلا شىء عليه فيما عنده حتى يتم حوله ، وفى وجوب حق المعدن فيما وجده وجهان ( أصحهما ) الوجوب ، وهو ظاهر نصه فى « الأم » وصححه القاضى أبو الطيب وابن الصباغ وآخرون ، ( والثانى ) لا يجب ، فعلى هذا يجب فيما عنده ربع العشر عند تمام حوله وفيما ناله ربع العشر عند تمام حوله •

أما اذا كان يملكه من جنسه دون نصاب بأن ملك مائة درهم ونال

من المعدن مائة نظر ــ ان نالها بعد تمام حول ما عنده ففى وجوب حق المعدن فيما ناله الوجهان ، فعلى الأول يجب فى المعدن حق ويجب فيما كان عنده ربع العشر اذا تم حوله من حين كمل النصاب بالنيل ، وعلى الثانى لا يجب شيء فى الجميع حتى يمضى حول من يوم النيل فيجب فى الجميع ربع العشر . وقال أبو على فى « الافصاح » : فيه وجه أنه يجب فيما ناله حقه وفيما كان عنده ربع العشر فى الحال ، لأنه كمل بالنيل وقد مضى عليه حول ، وهذا ضعيف أو باطل ، لأن الذى كان عنده دون نصاب فلم يكن(١) فى حوله ( قلت ) : وهذا الوجه المنسوب الى أبى على صاحب « الافصاح » ، نقله الشيخ أبو حامد والمصنف فى فصل الركاز وغيرهما من الأصحاب عن نص الشافعى واختاروه ورجحوه ، ولكن الأصح الذى اختاره القاضى أبو الطيب وابن الصباغ وغيرهما من المحققين أنه لا شيء فيما كان عنده حتى يحول حوله من حين كمل نصابا .. والله أعلم .

وأما اذا ناله قبل تمام حول المـائة فلا يجب فى المـائة التى كانت عنده شيء بلا خلاف ، ولا يجيء وجه صاحب « الافصاح » ، وأما المـائة المـأخوذة من المعدن فيجيء فيها الوجهان السابقان ، وهذا التفصيل نقله بعض العراقيين ، ونقل معظمه أبو على السنجى ، ونسبه امام الحرمين الى السهو ، وقال : اذا كان ما يملكه دون نصاب فلا ينعقد عليه حول حتى يفرض له وسط وآخر أو يحكم بوجوب الزكاة فيه يوم النيل ، ولا شك فى بعد القول بوجوب الزكاة فيه للنيل ، لكن الشيخ أبو على لم ينفرد بنقله ولا اختاره حتى يعترض عليه . وانما نقله متعجبا منه منكرا له .

( قلت ) : هذا الذى ذكره امام الحرمين وأبو على والرافعى من الافراط فى رد الوجه المنقول عن « الافصاح » ، وجعله غلطا شاذا لا يعرف ، ليس كما قالوه ، بل هو منصوص كما قدمناه عن نقل المصنف

---

(١) لعله « فلم يعمل فى حوله » نسخة السيد على بن عيسى الحداد .

والشيخ أبى حامد وغيرهما ، ولكن الأصح خلافه ، وأما اذا كان الذى عنده مال تجارة ، فيجىء فيه الأحوال الثلاثة وان كان دون نصاب بلا اشكال ، لأن الحول ينعقد عليه وان كان دون نصاب ؛ ولا يعتبر نصابه الا فى آخر الحول على الصحيح كما سبق فى بابه . فاذا نال من المعدن شيئا فى آخر حول التجارة ففيه حق المعدن ، وفى مال التجارة زكاة التجارة ان كان نصابا ، وكذا ان كان دونه وبلغ بالمعدن نصابا واكتفينا بالنصاب فى آخر الحول ، وان نال قبل تمام الحول ففى وجوب حق المعدن الوجهان السابقان .

وان نال بعد تمام الحول نظر — ان كان مال التجارة نصابا فى آخر الحول — وجب فى النيل حق المعدن لانضمامه الى ما وجبت فيه الزكاة ، وان لم يبلغ نصابا وناله بعد مضى ستة أشهر من الحول الثانى بنى على الخلاف السابق فى باب زكاة التجارة ، أن عرض التجارة اذا قوم فى آخر الحول فنقص عن النصاب ثم زاد بعد ذلك وبلغ نصابا ؛ هل تجب فيه الزكاة عند بلوغه نصابا ؟ أم ينتظر مضى الحول الثانى بكماله ؟ ( فان قلنا ) بالأول وجبت زكاة التجارة فى مال التجارة ، وحينئذ يجب حق المعدن فى النيل بلا خلاف ( وان قلنا ) بالثانى وهو انتظار مضى الحول الثانى وهو الأصح ففى وجوب حق المعدن الوجهان ، وجميع ما ذكرناه مفرع على المذهب ، وهو أن الحول لا يعتبر فى زكاة المعدن ، وان اعتبرناه انعقد الحول عليه من حين وجده ، هذا آخر كلام الرافعى رحمه الله ، وقد ذكر المصنف هذه المسائل فى فصل الركاز وفى كلامه مخالفة للراجح فى المذهب ، فليحمل على ما قررناه هنا ، قال أصحابنا : وحكم الركاز فى اتمام النصاب حكم المعدن فى كل ما ذكرناه وفاقا وخلافا بلا فرق .. والله أعلم .

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ويجب حق المعـــدن بالوجود ، ولا يعتبر فيه الحول فى أظهر**

**القولين لأن الحول يراد لكمال[1] النماء ، وبالوجود يصل الى النماء ، فلم يعتبر فيه الحول كالمعشر ، قال فى « البويطى » : لا يجب حتى يحول عليه الحول ، لأنه زكاة [ فى ] مال تتكرر فيه الزكاة فاعتبر فيه الحول كسائر الزكوات ) .**

( **الشرح** ) قوله : تتكرر فيه الزكاة احتراز من المعشر ، وقوله : كسائر الزكوات . لو قال : كزكاة الماشية والنقد لكان أحسن ، لأن قوله : كسائر الزكوات يدخل فيه المعشر و [ ما ] لا يعتبر فيه الحول ، وهذان القولان فى اشتراط الحول مشهوران ( والصحيح ) المنصوص فى معظم كتب الشافعى ، وبه قطع جماعات وصححه الباقون أنه لا يشترط ، بل يجب فى الحال ، وبه قال مالك وأبو حنيفة وعامة العلماء من السلف والخلف ( والثانى ) يشترط وهو مذهب أحمد والمزنى ، وقال جماعة من الخراسانيين ( ان قلنا ) فيه الخمس لم يعتبر الحول والا فقولان المذهب أنه لا يشترط .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وفى زكاته ثلاثة أقوال ( أحدها ) يجب ربع العشر لأنا قد بينا أنه زكاة ، وزكاة الذهب والفضة ربع العشر ( والثانى ) يجب فيه الخمس لأنه مال تجب الزكاة فيه بالوجود ، فتقدرت زكاته بالخمس كالركاز ( والثالث ) أنه أن أصابه من غير تعب وجب فيه الخمس ، وان أصابه بتعب وجب فيه ربع العشر لأنه حق يتعلق بالمستفاد من الأرض ، فاختلف قدره باختلاف المؤن كزكاة الزرع ) .**

( **الشرح** ) هذه الأقوال مشهورة ، والصحيح منها عند الأصحاب وجوب ربع العشر ، قال الماوردى : هو نصه ( فى الأم والاملاء والقديم ) قال الرافعى : ثم الذى اعتمده الأكثرون على هذا القول فى ضبط الفرق بين المؤنة وعدمها الحاجة الى الطحن ، والمعالجة بالنار

---

(١) فى بعض النسخ : لتكامل النماء .

والاستغناء عنها ، فما احتاج فربع العشر ، وما استغنى عنها فالخمس •

قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ويجب اخراج الحق بعد التمييز كما قلنا فى العشر : انه يجب فيه [ بعد ] التصفية والتجفيف ) •**

**( الشرح )** قال أصحابنا : اذا قلنا بالمذهب : ان الحول لا يشترط فى زكاة المعدن فوقت الوجوب حصول النيل فى يده بترابه ، ووقت الاخراج التخليص والتصفية ، فلو أخرج من التراب والحجر قبل التنقية لم يجزئه ، وكان مضمونا على الساعى ، نص عليه الشافعى [ فى المختصر وغيره واتفق عليه الأصحاب قال الشافعى والأصحاب : ] ويلزمه رده • قالوا : فلو اختلفا فى قدره قبل التلف أو بعده فالقول قول الساعى بيمينه ؛ لأن الأصل براءته مما زاد ، فلو ميز الساعى القدر الذى قبضه وخلصه من التراب أجزأ عن الزكاة ان كان قدر الواجب ، فان كان أكثر استرجع الزيادة ، وان كان أقل لزم المالك الاتمام ولا شىء للساعى بعمله لأنه متبرع •

واذا تلف فى يد الساعى قبل التمييز وغرمه ، فان كان تراب فضة قوم بذهب وان كان تراب ذهب قوم بفضة ؛ فان اختلفا فى قيمته فالقول قول الساعى لأنه غارم ، هكذا نقله كله القاضى أبو الطيب فى « المجرد » عن نص الشافعى واتفق عليه الأصحاب ، الا السرخسى فحكى فى « الأمالى » وجها عن أبى اسحاق أنه اذا ميزه الساعى أو المساكين لا يجزئه ، لأنه لم يكن حال الاخراج على هيئة الواجب ، كمن لزمه جذعة ضأن فأخرج سخلة ، فبقيت فى يد المساكين حتى صارت جذعة فانها لا تجزئه • والمذهب القطع بالاجزاء فى مسألة المعدن كما نص عليه وقطع به الجمهور بخلاف مسألة السخلة ، لأنها لم تكن على الصفة الواجبة ، وحق المعدن كان على الصفة لكن مختلط بغيره ، ولو وجب عليه تمر فأخرج رطبا وبقى فى يد الساعي أو المساكين حتى صار تمرا أجزأه ذلك على المذهب ، وبه قطع الماوردى وغيره وحكى

السرخسى فيه وجهين عن أبى اسحاق • قال أصحابنا : ومؤنة التخليص والتنقية على المالك بلا خلاف ، كمؤنة الحصاد والدياس ، ولا يحسب شىء منها من مال المعدن ، فلو أخرج منه شيئا فى المؤنة كان آثما ضامنا • قال أصحابنا : فلو تلف بعضه قبل التمييز فهو كتلف بعض المال قبل التمكن ، ولو امتنع من التخليص أجبر عليه •• والله أعلم •

## فـــرع
## فى مسائل تتعلق بالمعدن

( احداها ) الحق المأخوذ من واجده زكاة عندنا ، هذا هو المذهب ، وبه قطع الجمهور وسواء قلنا : يجب فيه الخمس أم ربع العشر ، وقيل : ان قلنا بربع العشر فهو زكاة ، والا فقولان ( أصحهما ) زكاة ( والثانى ) تصرف فى مصارف خمس الفىء وهو قول المزنى وأبى حفص بن الوكيل من أصحابنا ، وقد سبق ( ذلك ) عنهما ، وهو مذهب أبى حنيفة ، وتظهر فائدة الخلاف فى مصرفه وفى وجوبه على الذمى كما سبق •

( الثانية ) اذا وجد معدنا أو ركازا وعليه دين بقدر الموجود أو ينقصه عن النصاب ، ففى منع الدين زكاتهما القولان السابقان فى سائر الزكوات ، الأصح لا يمنع •

( الثالثة ) قال الشافعى فى « المختصر » والأصحاب : لا يجوز بيع تراب المعدن قبل التخليص لا بذهب ولا بفضة ولا بغيرهما ، هذا مذهبنا ، وقال مالك : يجوز ، دليلنا أن النبى صلى الله عليه وسلم « نهى عن بيع الغرر » ولأن المقصود غير التراب وهو مستور بلا مصلحة له فى بقائه فيه ، فلم يجز بيعه كتراب الصاغة ، فان مالكا وافق عليه • واحتج مالك بجواز بيع حنطة مختلطة بشعير ، وأجاب أصحابنا بأنهما مقصودان بخلاف المعدن ، وانما نظير الحنطة المختلطة بيع الذهب مختلطا بالفضة وهو جائز بغيرهما ، قال صاحب « البيان » : قال

أبو إسحاق المروزى : فأما اذا باع تراب المعدن بعد التمييز وأخذ ما فيه من ذهب أو فضة ثم وجد فيه فتات يسير فالبيع صحيح لأن المقصود نفس التراب دون ما فيه ، قال القاضى أبو الطيب فى « المجرد » : يجوز بيع تراب الصاغة اذا لم يكن فيه شىء من الذهب والفضة ، لأنه ينتفع به فى جلاء الصفرة •

( الرابعة ) فى مذاهب العلماء فى المعدن • ذكرنا أن المشهور من مذهبنا اختصاص الوجوب بالذهب والفضة ، وأوجبه أبو حنيفة فى كل منطبع كحديد ونحاس ، وفى الزئبق روايتان ، وأوجبه أحمد فى كل مستخرج ، ومذهبنا المشهور أن واجب المعـدن ربع العشر ، وحكاه ابن المنذر عن عمر بن عبد العزيز وأحمد واسحاق وأبى ثور • وقال وأبو حنيفة وأحمد والجمهور ، وقال داود والمزنى : يشترط ، وهو والواجب عندنا فى المعدن زكاة وبه قال مالك وأحمد ، وقال أبو حنيفة : فىء ، والنصاب عندنا شرط ، وبه قال مالك وأحمد واسحاق وداود ، وقال أبو حنيفة : لا يشترط • والحول ليس بشرط ، وبه قال مالك وأبو حنيفة وأحمد والجمهور ، وقال داود والمزنى : يشترط ، وهو قول ضعيف للشافعى سبق • قال العبدرى من أصحابنا : حق المعدن والركاز وغيرهما من الزكوات لا يجوز للامام صرفه الى من وجب عليه ، وبه قال مالك • وقال أبو حنيفة : يجوز أن يصرف اليه حق المعدن والركاز دون الزرع وغيره • وقال أحمد : يجوز أن يصرف اليه جميع ذلك ، وأما المكاتب والذمى اذا أخذا من المعدن شيئا فلا شىء فيه عندنا وبه قال جماهير العلماء • وقال أبو حنيفة : يجب عليهما • ومؤنة تخليص نيل المعدن على المـالك عندنا • وقال أبو حنيفة : منه كأجرة نقل الغنيمة ، وبناؤه على أصله أنه كالغنيمة وعندنا هو زكاة كمؤنة الحصادين • ولو وجد المعدن فى ملكه وجب فيه الحق كما لو وجده فى موات ، وبه قال مالك وأبو يوسف ومحمد وأحمد • وقال أبو حنيفة : لا يجب كسائر أمواله حتى يحول حول •• والله أعلم •

---

(١) كذا بالأصل ولعل الصواب « وحكاه ابن المنذر عن الزهرى وبه قال أبو عبيد » (ط) .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ويجب فى الركاز الخمس لما روى أبو هريرة رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « وفى الركاز الخمس » ولأنه اتصل اليه من غير تعب ولا مؤنة ، فاحتمل فيه الخمس ، ولا يجب ذلك الا على من تجب عليه الزكاة لأنه زكاة ، ولا تجب الا فيما وجد فى موات أو مملوك لا يعرف مالكه ، لأن الموات لا مالك له ، وما لا يعرف مالكه بمنزلة مالا مالك له • فأما اذا وجده فى أرض يعرف مالكها فان كان ذلك لحربى فهو غنيمة ، وأن كان لمسلم أو لمعاهد فهو لمالك الأرض ، فان لم يدعه مالك الأرض فهو لمن أنتقلت الأرض منه اليه ) •**

**( الشرح )** حديث أبى هريرة رواه البخارى ومسلم • والركاز هو المركوز بمعنى المكتوب • ومعناه فى اللغة المثبوت • ومنه ركز رمحه يركزه ـ بضم الكاف ـ اذا غـوره وأثبته • وهو فى الشرع دفين الجاهلية • ويجب فيه الخمس بلا خلاف عندنا • قال ابن المنذر : وبه قال جميع العلماء • قال : ولا نعلم أحدا خالف فيه الا الحسن البصرى فقال : ان وجد فى أرض الحرب ففيه الخمس ، وان وجده فى أرض العرب ففيه الزكاة • دليلنا ما ذكره المصنف • قال الشافعى والأصحاب : لا يجب ذلك الا على من عليه الزكاة ، سواء أكان رجلا أو امرأة ، رشيدا أو سفيها ، أو صبيا أو مجنونا • وحكم وجود العبد ما سبق فى المعدن ، ولا يجب على مكاتب وذمى ، وفيهما قول ضعيف ، ووجه أنه يلزمهما • قال صاحب « البيان » : حكاه أبو ثور عن الشافعى أنه يجب على الذمى ، ونقله ابن المنذر عن الشافعى ، ولم يحك عنه خلافه بل زاد ونقل الاجماع على وجوبه على الذمى • وهذا لفظه فى الاشراف ، قال : قال كل من أحفظ عنه من أهل العلم : ان على الذمى فى الركاز الخمس ، وبه قال مالك ، وأهل المدينة والثورى وأهل العراق من أصحاب الرأى وغيرهم ، والأوزاعى والشافعى وأبو ثور وغيرهم • قال : وبه أقول • قال : وهذا يدل على أن سبيل الركاز سبيل الفىء لا سبيل الصدقات ، وهذا الذى نقله ابن المنذر عن الشافعى غريب

مردود • وحكى صاحب « الحاوى » والقاضى أبو الطيب وجها أن الكافر لا يملك ما يأخذه من المعدن والركاز كما لا يملك بالاحياء ، وهذا غلط ، وقد سبق فى أول الباب الفرق بينهما عن صاحب « الحاوى » ، وأما السفيه فيملك الركاز كما يملك الصبى والمجنون • وحكى المـاوردى عن سفيان الثورى أن المرأة والعبد والصبى لا يملكون الركاز ، وهذا باطل ، لأن الركاز كسب لواجده ، وهؤلاء من أهل الاكتساب كما يكسبون بالاصطياد والاحتطاب ، واذا ملكوا بالاكتساب وجبت الزكاة لأنهم من أهلها •

وأما الموضع الذى وجـد فيه الركاز فقال أصحابنـا له حالان ( أحدهما ) أن يكون فى دار الاسلام ، فان وجده فى موضع لم يعمره مسلم ولا ذو عهد فهو ركاز ، سواء أكان مواتا أو من القلاع العادية التى عمرت فى الجاهلية ، وهذا لا خلاف فيه ، وان وجده فى طريق مسلوك فالمذهب الصحيح الذى قطع به العراقيون والقفال أنه لقطة ، وقيل ركاز ، وقيل فيه وجهان ( أصحهما ) لقطة ( والثانى ) ركاز ، ولو وجده فى المسجد فلقطة • هذا هو المذهب وبه قطع البغوى والجمهور •

قال الرافعى : ويجىء فيه الوجه الذى فى الطريق أنه ركاز وما عدا هذا الموضع ( قسمان ) مملوك وموقوف ، والمملوك نوعان له ولغيره ، فالذى لغيره اذا وجد فيه كنزا لم يملكه الواجد ، بل ان ادعاه مالك الأرض فهو له بلا يمين ، كالأمتعة التى فى داره •

وهذا الذى ذكرناه من كونه بلا يمين متفق عليه ، ونص عليه فى « الأم » ، فان لم يدعه فهو لمن انتقل اليه منه ملك الأرض ، فان لم يدعه فلمن قبله ، وهكذا حتى ينتهى الى الذى أحيا الأرض فيكون له ، سواء ادعاه أم لا ، لأن بالاحياء ملك ما فى الأرض ، وبالبيع لم يزل ملكه عنه ، فانه مدفون منقول لا يعد جزءا من الأرض فلم يدخل فى البيع ، فان كان الذى انتقل منه الملك ميتا فورثته قائمون مقامه • فان قال

بعضهم : هو لمورثنا وأباه بعضهم سلم الى المدعى نصيبه وسلك بالباقى ما ذكرناه • وذكر الرافعى هذا الكلام ثم قال : هذا كلام الأصحاب تصريحا واشارة ، قال : ومن المصرحين بأن الركاز يملك باحياء الأرض القفال ، ورأى امام الحرمين تخريج ملك الركاز بالاحياء على ما لو دخلت ظبية دارا فأغلق صاحبها الباب لا على قصد ضبطها ، وفيه وجهان ( أصحهما ) لا يملكها لكن يصير أولى بها ، كذلك المحيى لا يملك الكنز لكن يصير أولى به ، والمذهب ما سبق أنه يملكه بالاحياء • فعلى هذا اذا زال ملكه عن الأرض وجب طلبه ورد الكنز اليه لأنه ملكه عن رقبة الارض ولم يدخل فى البيع •

وان قلنا : لا يملكه ويصير أولى به فلا يبعد أن يقال : اذا زال ملكه عن رقبة الأرض بطل اختصاصه • كما أن فى مسألة الظبية اذا قلنا : لا يملكها ففتح الباب وأفلتت ملكها من اصطادها ( قلت ) : وهذا احتمال أبداه امام الحرمين • وقد نقل الامام عن الأئمة أنه يملك الكنز بالاحياء ولا يبطل حقه كالبيع • وهذا هو المذهب المعروف قال الرافعى : فان قلنا : المحيى لا يملك الكنز بالاحياء فاذا دخل فى ملكه أخرج الخمس ( وان قلنا ) يملكه بالاحياء فاذا احتوت يده على الكنز الذى كان فى يد المشترى للأرض وقد مضت سنون وجب اخراج خمس الذى كان موجودا يوم ملكه وفيما بعده من السنين الى أن صار فى يده هل يلزمه زكاة ربع العشر من الأخماس الأربعة الباقية ؟ فيه الخلاف السابق فى الضال والمغصوب ، وفى الخمس كذلك ان قلنا : لا تتعلق الزكاة بالعين ، وان علقناها بها فعلى ما سبق من زكاة المواشى فيما اذا ملك نصابا وتكرر الحول عليه •

( النوع الثانى(١) ) أن تكون الأرض مملوكة له ، فان كان أحياها فما وجده ركاز وعليه خمسه والباقى له ويجب الخمس فى وقت دخوله فى

---

(١) والنوع الأول هو فى قوله : والملوك نوعان له ولغيره وهو احد فرعى القسم الثانى الذى سياتى بعد قليل وفى البحث تشابك وتداخل فانتبه (ط) •

ملكه كما سبق • هذا هو المذهب • وقال الغزالى : فيه وجهان بناء على احتمال الامام الذى سبق بيانه • والصحيح ما سبق • وان كانت الأرض انتقلت اليه من غيره لم يحل له أخذه ، بل يلزمه عرضه على من ملك الأرض منه ، ثم الذى قبله ان لم يدعه ، ثم هكذا ينتهى الى المحيى كما سبق ( القسم(١) الثانى ) اذا كانت الأرض موقوفة فالكنز لمن فى يده الأرض ، كذا ذكره البغوى •

( الحالة الثانية(٢) ) أن يجده فى دار الحرب ، فينظر أن وجده فى موات ، فان كانوا لا يذبون عنه فهو كموات دار الاسلام بلا خلاف عندنا • وقال أبو حنيفة : هو غنيمة ولا يخمس بل كله للواجد ، وقال مالك : يكون بين الجيش ، وقال الأوزاعى : يؤخذ خمسه والباقى بين الجيش • دليلنا عموم الحديث : « وفى الركاز الخمس » والقياس على الموجود فى دار أهل العهد فقد وافقونا فيها ، وان كانوا يذبون عنه ذبهم عن العمران ، فالصحيح الذى قطع به جماهير الأصحاب فى الطريقتين أنه ركاز كالذى لا يذبون عنه لعموم الحديث • وقال الشيخ أبو على السنجى : هو كعمرانهم ، وان وجد فى موضع مملوك لهم نظر — ان أخذ بقهر وقتال — فهو غنيمة ، كأخذ أموالهم ونقودهم من بيوتهم فيكون خمسه لأهل خمس الغنيمة وأربعة أخماسه لواجده • واذا أخذ بغير قتال ولا قهر فهو فىء ومستحقه أهل الفىء • وكذا ذكره امام الحرمين •

قال الرافعي : هذا محمول على ما اذا دخل دار الحرب بغير أمان • أما اذا دخل بأمان فلا يجوز له أخذ الكنز لا بقتال ولا بغيره • كما [ أنه ] ليس له خيانتهم فى أمتعتهم فان أخذه لزمه رده • قال : وقد نص على هذا الشيخ أبو علي قال : ثم فى كونه فيئا اشكال لأن من دخل بغير أمان وأخذ

---

(١) راجع أول قول الرافعى : ويجىء الوجه الذى فى الطريق أنه ركاز وما عدا هذا الموضع قسمان : مملوك وموقوف (ط) •

(٢) راجع قول الشارح رحمه الله : وأما الموضع الذى فيه الركاز فقال أصحابنا : له حالان أحدهما : أن يكون فى دار الاسلام الخ (ط) •

مالهم بلا قتال ، اما أن يأخذه خفية فيكون سارقا ، واما جهارا فيكون مختلسا ، وكلاهما ملك خاص للسارق والمختلس . قال : وتأييد هذا الاشكال بأن كثيرا من الأئمة أطلقوا القول بأنه غنيمة ، منهم الصيدلانى وابن الصباغ . قلت : وكذا أطلق المصنف وآخرون أنه غنيمة . وحيث قلنا : غنيمة ــ فان كان الواجد وجده ــ اختص بأربعة أخماس وخمسه لأهل خمس الغنيمة ، وان كان فى جيش كان مشتركا بين الجيش نص عليه الشافعى والأصحاب . قال الشافعى : وهو كالمأخوذ من منازلهم . قال الدارمى : ولو وجد فى قبر جاهلى أو فى خربة فهو ركاز .

**( فــرع )** اذا وجد الركاز فى دار الاسلام أو فى دار أهل العهد وعرف مالك أرضه[1] لم يكن ركازا ولا يملكه الواجد بل يجب حفظه حتى يجىء صاحبها فيدفعه اليه . فان أيس من مجيئه كان لبيت المال كسائر الأموال الضائعة . هكذا نقله الأصحاب . قال صاحب الحاوى : فان قيل هلا كان لقطة كما لو وجد ضرب الاسلام ( فالجواب ) أن ضرب الاسلام وجد فى غير ملك فكان لقطة كالثوب الموجود وغيره ، وهذا وجد فى ملك فهو لمالك الأرض فى ظاهر الحكم . قال : وما ذكره الشافعى من اطلاق اللفظ فهو على التفصيل الذى ذكرناه .

**( فــرع )** قال فى البيان : قال الشيخ أبو حامد : قال أبو اسحاق المروزى : اذا بنى كافر بناء وكنز فيه كنزا وبلغته الدعوة وعاند فلم يسلم ثم هلك وباد أهله فوجد ذلك الكنز كان فيئا لا ركازا . لأن الركاز انما هو أموال الجاهلية العادية الذين لا يعرف هل بلغتهم دعوة أم لا ؟

---

(١) كان من أثر عدم احترام ملكية الواجد أو المحيى للموات أو مالك الأرض أن تبدد كثير من الآثار الكفرية والجاهلية كآثار الفراعنة وكنوزهم التى نهبها غزاة الفرنجة وتسربت سرا وجهرا الى بلاد أوروبا وملأت متاحفها وبيوت مترفيها لأن القوانين الوضعية تعتبر ما فى باطن الأرض ملكا للدولة ولا حق للواجد أو مالك الأرض فى شىء حتى ولا فى مكافأة تعدل ما سيأخذه اذا كتمها عن الحكومة وباعها ، ولو أن الحكومات اعتبرت شأن الواجد أو المالك واشترت منه ما عثر عليه لكان ذلك أحرى أن يكون صوابا .. والله أعلم (ط) .

فأما من بلغتهم فمالهم فىء فخمسه لأهل الخمس وأربعة أخماسه للواجد • وحكى القاضى أبو الطيب أيضا هذه المسألة كما سبق • قال : لأنه مال مشرك رجع الينا بلا قتال ، وانما يكون الكنز ركازا اذا لم يعلم حاله ، وهل بلغته الدعوة فيحل ماله ؟ أم لا فلا يحل ؟

( فــرع ) قال صاحب « الحاوى » : لو أقطع الامام انسانا أرضا فظهر فيها ركاز فهو للمقطع سواء وجده هو أو غيره لأنه ملك الأرض بالاقطاع كما يملكها بالشرى وكما لو أحيا أرضا فوجد فيها ركازا فانه للمحيى سواء وجده هو أو غيره ؛ لأنها ملكه • هذا كلامه • ومراده أقطعه الأرض تمليكا لرقبتها ، وكذا قال الدارمى : اذا أقطعه السلطان أرضا ملكها سواء عمرها أم لا ، فمن وجد فيها ركازا فهو للمقطع ، قال : وقيل : لا يملكه الا بالاحياء قال : وهو غلط مخالف لنصه •

( فــرع ) لو تنازع بائع الدار ومشتريها فى ركاز وجد فيها فقال المشترى : هو لى وأنا دفنته ، وقال البائع مثل ذلك ، أو قال : ملكته بالاحياء أو تنازع معير ومستعير ، أو مؤجر ومستأجر هكذا ، فالقول قول المشترى والمستعير والمستأجر بأيمانهم ، لأن اليد لهم ، فهو كالنزاع فى متاع الدار ، هذا مذهب الشافعى والأصحاب ، وقال المزنى : القول قول المؤجر والمعير لأنه مالك الأرض ، قال الاصحاب : هذا غلط لأن الدار وما فيها فى يد المستأجر والمستعير ، هذا اذا احتمل صدق صاحب اليد ولو على بعد ، فأما اذا لم يحتمل لكون مثله لا يحتمل دفنه فى مدة يده فلا يصدق صاحب اليد بلا خلاف •

ولو اتفقا على أنه ركاز لم يدفنه صاحب اليد فهو لصاحب الأرض بلا خلاف ، ولو وقع نزاع المستأجر والمؤجر أو المعير والمستعير بعد رجوع الدار الى يد المــالك فان قال المعير أو المؤجر : أنا دفنته بعد عود الدار الى فالقول قوله بيمينه بشرط الامكان ، ولو قال : دفنته قبل خروج الدار من يدى فوجهــان حكاهما امام الحرمين والغزالى وآخرون ( أحدهما ) القول قوله أيضا لأنه فى يده فى الحالين ( وأصحهما ) القول قول المستأجر والمستعير ، لأن المــالك اعترف بحصول الكنز

فى يده فيده تنسخ اليد السابقة ، ولهذا لو تنازعا قبل الرجوع كان القول قوله .

قال امام الحرمين : ولو وجد ركازا فى ملك غيره ، وكان ذلك الملك مستطرقا يستوى الناس فى استطراقه من غير منع ، فقد ذكر صاحب « التقريب » فيه خلافا قال امام الحرمين : وموضع الخلاف فيه تأمل ، قال : وظاهر كلامه أنه أورده فى حكمين ( أحدهما ) اذا وجد غير مالك تلك الساحة الكنز ، ولم يكن مالك الأرض محييا ابتداء – وجهلنا محييها – فهل يحل للواجد أخذه ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) لا يحل ، لأنه لم يصادفه فى مكان مباح لا اختصاص به لأحد ، وهذا شرط ( والثانى ) يحل لأن الملك وان كان مختصا فالاستطراق شائع والمنع زائل وليس مالك الأرض محييا . قال الامام : والظاهر عندى أن الواجد لا يملكه ، وانما الخلاف فى حكم التنازع ، فاذا قال كل منهما : أنا وضعته فأيهما يصدق ؟ فيه وجهان ( أصحهما ) مالك الأرض لليد على الأرض ( والثانى ) الواجد لثبوت يده على الكنز فى الحال ، ولو تنازعا قبل اخراج الكنز من الأرض صدق مالك الأرض بيمينه بلا خلاف .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ولا يجب الا فى مال جاهلى يعلم أن مثله لا يضرب فى الاسلام ، لأن الظاهر أنه لم يملكه مسلم الى أن وجده ، وان كان من ضرب الاسلام كالدراهم الأحدية وما عليه اسم المسلمين فهو لقطة ، وان كان يمكن أن يكون من مال المسلمين ويمكن أن يكون من مال الجاهلية بأن لا يكون عليه علامة لأحد ، فالمنصوص أنه لقطة لأنه يحتمل الامرين فغلب حكم الاسلام ، ومن أصحابنا من قال : هو ركاز لأن الموضع الذى وجد فيه موات يشهد بأنه ركاز ) .**

( **الشرح** ) قال أصحابنا رحمهم الله : الكنز الموجود فى الموات ونحوه مما سبق ثلاثة أقسام ( أحدها ) يعلم أنه من ضرب الجاهلية بأن يكون عليه اسم لملك من ملوكهم ، أو غير ذلك من العلامات ، فهذا ركاز بلا خلاف ، فيجب فيه الخمس والباقى لواجده ( والثانى ) أن يعلم أنه من ضرب الاسلام بأن يكون عليه اسم ملك من ملوك الاسلام

أو آية أو آيات من القرآن كالدراهم الأحدية ـ بتخفيف الحاء ـ وهى التى عليهـا « **قل هو الله أحد** »[1] فهذا لا يملكه الواجد بلا خلاف ، بل يلزمه رده الى مالكه ان علمه ، وان لم يعلمه فطريقان ، قطع المصنف والجماهير فى كل الطرق بأنه لقطة يعرفه واجده سنة ، ثم يتملكه ان لم يظهر مالكه •

( الطريق الثانى ) حكاه امام الحرمين والبغوى وفيه وجهـان ( أصحهما ) هذا ( والثانى ) لا يكون لقطة ، بل يحفظه على مالكه أبدا ، حكاه البغوى عن القفال وحكاه امام الحرمين عن الشيخ أبى على السنجى ، قال : فعلى هذا يمسكه الواجد أبدا وأن للسلطان حفظه فى بيت المـال كسائر الأموال الضائعة ، فان رأى الامام حفظه أبدا فعل ، وان رأى اقتراضه لمصلحة فعل ما سنذكره فى الأموال الضائعة ان شاء الله تعالى ، وعلى هذا الوجه لا يملكه الواجد بحال • وقال أبو على : والفرق بينه وبين اللقطة أن اللقطة تسقط من مالكهـا فى مضيعة ، فجوز الشرع لواجدها تملكها بعد التعريف ترغيبا للناس فى أخذها وحفظها ، وأما الكنز المذكور فمحرز بالدفن غير مضيع ، فأشبه الابل الممتنعة من السباع اذا وجدها فى الصحراء ، فانه لا يجوز أخذها للتملك • قال أبو على : وهذا نظير من طيرت الريح ثوبا الى داره أو حجره فانه لا يملكه بالتعريف ، وقد خالف أبو على غيره فى هذا الاستشهاد ، وقال : الثوب المذكور لقطة يعرف ويملك ، والمذهب ما سبق عن الأصحاب أن الكنز المذكور لقطة •

قال امام الحرمين : ولو انكشفت الأرض عن كنز بسيل ونحوه ، فما أدرى ما يقول أبو على فيه ، وهذا المـال البارز ضائع ، قال : واللائق بقياسه أن لا يثبت التقاطه للتملك اعتبارا بأصل الوضع ، كما حكينا عنه فى مسألة الثوب ، هذا كلام الامام ، وقد جزم صاحب « الحاوى » ، وصرح بأن ما ظهر بالسيل فوجده انسان كان ركازا

---

(١) الاخلاص : ١

قطعا ، قال : ولو رآه ظاهرا وشك هل أظهره السيل أم كان ظاهرا بغير السيل ، فهل هو لقطة ؟ أم ركاز ؟ فيه الخلاف الذى سنذكره ان شاء الله تعالى فيما اذا شك هل هو دفن اسلام ؟ أم جاهلية ؟ والله أعلم .

( القسم الثالث ) أن لا يكون فى الموجود علامة يعلم أنه من دفن الاسلام أو الجاهلية بأن لا يكون عليه علامة أصلا ، أو يكون عليه علامة وجدت مثلها فى الجاهلية والاسلام أو كان حليا أو اناء ، ففيه خلاف حكاه جماعة قولين ، وآخرون وجهين ، وحكاه المصنف وآخرون قولا ووجها ، والصواب قولان نقل المصنف أحدهما عن نص الشافعى ، وكذا نقله الشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب والبغوى وآخرون ، ونقل ابن الصباغ وآخرون عن نص الشافعى فى « الأم » أنه ركاز ، وقال صاحب « الحاوى » : قال أصحابنا البصريون : يكون ركازا ، وحكوه عن نص الشافعى ، واتفق الأصحاب على أن الأصح أنه لقطة ، وبه قطع السرخسى فى « الاملاء » والجرجانى فى « التحرير » وآخرون ، وصححه الشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب والبغوى والمصنف والباقون ، لأنه مملوك فلا يستباح الا بيقين . وعن الشيخ أبى على السنجى هنا روايتان حكاهما الرافعى ( احداهما ) موافقة الأصحاب فى كونه لقطة ( والثانية ) على وجهين ( أحدهما ) هذا ( والثانى ) أنه مال ضائع كما قال فى القسم الثانى . قال الرافعى : واعلم أن الحكم مدار على كونه من دفن الجاهلية لا أنه من ضربهم فقد يكون من ضربهم ويدفنه مسلم بعد أن وجده وأخذه وملكه ، وهذا الذى قاله الرافعى تفريع على الأصح من هذين القولين أن الكنز الذى لا علامة فيه يكون لقطة ، فأما اذا قلنا بالقول الآخر انه ركاز فالحكم مدار على ضرب الجاهلية .. والله أعلم .

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ويجب حق الركاز فى الأثمان . وفى غير الأثمان قولان ( قال فى القديم ) يجب فى الجميع لأنه حق مقدر بالخمس فلم يختص بالأثمان**

**كخمس الغنيمة . وقال فى الجديد : لا يجب لأنه حق يتعلق بالمستفاد من الأرض فاختص بالأثمان كحق المعدن ولا يعتبر فيه الحول . لان الحول يعتبر لتكامل النماء ، وهذا لا يتوجه[1] فى الركاز وهل يعتبر فيه النصاب ؟ فيه قولان . قال فى القديم : يخمس قليله وكثيره لأن ما خمس كثيره خمس قليله كالغنيمة ( وقال فى الجديد ) لا يخمس ما دون النصاب ، لأنه حق يتعلق بالمستفاد من الأرض فاعتبر فيه النصاب كحق المعـدن ) .**

( **الشرح** ) اتفقت نصوص الشافعى والأصحاب على أن الركاز اذا كان ذهبا أو فضة وجب فيه الخمس سواء أكان مضروبا أو غيره . وفى غيرهما طريقان حكاهما البغوى وآخرون ( أصحهما ) عند البغوى القطع بأنه لا يجب . وأصحهما وأشهرهما وبه قال المصنف والأكثرون فى المسألة قولان ( أصحهما ) باتفاقهم وهو نصه فى « الأم » و « الاملاء » من كتبه : الجديد لا يجب ( والثانى ) يجب وهو نصه فى القـديم والبويطى من الجـديد ، نص عليه فى موضعين من كتاب الزكاة فى البويطى وأما الحول فلا يشترط فيه بلا خلاف . ونقل المـاوردى فيه الاجماع . وأما النصاب ففيه طريقان حكاهما البغوى ( أصحهما ) عنده اشتراطه قطعا وأصحهما وأشهرهما وبه قطع الجمهور : فيه قولان ( الصحيح الجديد ) اشتراطه ( والقديم ) لا يشترط . والحاصل أن الحول لا يشترط بلا خلاف ، وكونه نصابا ذهبا وفضة شرط على المذهب ، قال أصحابنا : وقول الشافعى : ( لو كنت أنا الواجد لخمست القليل والكثير ، ولو وجدت فخارة لخمستها ) محمول على الاحتياط والورع لا أنه واجب . قال أصحابنا : واذا أوجبنا الخمس من غير الذهب والفضة أخذ خمس الموجود لا قيمته .. والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فعلى هذا ـ يعنى اذا شرطنا النصاب ـ اذا وجد مائة درهم ، ثم وجد مائة أخرى ، لم يجب الخمس فى واحد منهما ، وان وجد دون**

---

(١) فى بعض النسخ ( لا يوجد ) بدل ( لا يتوجه ) (ط) .

**النصاب وعنده نصاب من جنسه ـ نظرت فان وجد الركاز مع تمام الحول فى النصاب الذى عنده ـ ضمه الى ما عنده وأخرج الخمس من الركاز وربع العشر من النصاب ، لأن الحول لا يعتبر فى الركاز فيصير الركاز مع النصاب كالزيادة مع نصاب حال الحول عليهما • وان وجده بعد الحول على النصاب ضمه عليه ، لأن الحول قد حال على ما معه ، والركاز كالزيادة التى حال عليها الحول ، وان وجده قبل الحول على النصاب لم يخمس ، لأن الركاز كبعض نصاب حال عليه الحول ، واذا تم حول البعض ولم يتم حول الباقى لم تجب الزكاة ، فاذا تم حول النصاب أخرج زكاته ، واذا تم حول الركاز من حين وجده أخرج عنه ربع العشر وسقط الخمس •**

**فأما اذا كان الذى معه أقل من النصاب فان كان وجد الركاز قبل تمام الحول على ما معه لم يضم اليه ، بل يستأنف الحول عليهما من حين تم النصاب ، فاذا تم الحول أخرج الزكاة ، وان وافق وجود الركاز حال حول الحول ، فالمنصوص فى « الأم » أنه يضم الى ما عنده • فاذا بلغ النصاب أخرج من الركاز الخمس ، ومن الذى معه ربع العشر ، لأن الركاز لا يعتبر فيه الحول فيجعل كالموجود معه فى جميع الحول ، ومن أصحابنا من قال : لا يضم بل يستأنف الحول عليهما من حين تم النصاب ، فاذا حال الحول أخرج عنهما ربع العشر ) •**

( **الشرح** ) هذا الفصل الى آخر الباب سبق شرحه واضحا فى فصل المعدن ، واتفق أصحابنا على أن حكم الركاز والمعدن فى تتميم النصاب وجميع هذه التفريعات سواء ، وفاقا وخلافا بلا فرق ، هذا اذا شرطنا النصاب كما ذكره المصنف ، ولكن فى كلام المصنف مواضع جزم بها على خلاف الأصح ، وقد بيناه هناك ، فالمذهب الذى عليه الاعتماد ما أوضحناه هناك واتفقت نصوص الشافعى والأصحاب على هذه المسألة التى ذكرها المصنف أنه اذا وجد من الركاز مائة درهم ، ثم وجد مائة أخرى أنه لا يجب الخمس فى واحد منهما ، بل ينعقد الحول عليهما من حيث كمل النصاب • فاذا تم لزمه ربع العشر كسائر النقود التى يملكها • وهذا تفريع على المذهب • وهو اشتراط النصاب فى الركاز •• والله أعلم •

( فــرع ) فى مسائل تتعلق بالركاز ( احداها ) قال أصحابنــا : حكم الذمى فى الركاز حكمه فى المعدن كما سبق . فلا يمكن من أخذه فى دار الاسلام . فان وجده ملكه على المذهب . وبه قطع الجمهور . وفيه وجه قدمناه عن حكاية صاحب « الحاوى » أنه لا يملكه . وهو احتمال لامام الحرمين . لأنه كالحاصل للمسلمين . فهو كمالهم الضائع . فاذا قلنا بالمذهب فأخذه ففى أخذ حق الركاز منه الخلاف السابق فى حق المعدن .

( الثانية ) لو وجد فى ملكه ركاز فلم يدعه . وادعاه اثنان فصدق أحدهما . سلم اليه . ذكره الدارمى عن ابن القطان . وقاله غيرهما وهو ظاهر .

( الثالثة ) اذا وجد من الركاز دون النصاب . وله دين يجب فيه الزكاة يبلغ به نصابا . وجب خمس الركاز فى الحال . فان كان ماله غائبا أو مدفونا أو وديعة أو دينا ــ والركاز ناقص لم يخمس حتى يعلم سلامة ماله وحينئذ يخمس الركاز الناقص عن النصاب سواء بقى المــال أم تلف اذا علم وجوده يوم حصول الركاز .

( الرابعة ) قال الشافعى والأصحاب : يجب صرف خمس الركاز مصرف الزكوات . وهو زكاة ، هذا هو المذهب ، وبه قطع الجمهور فى الطريقتين ، وحكى الخراسانيون قولا أنه يصرف مصرف خمس خمس الفىء . وحكاه صاحب « الحاوى » والقاضى أبو الطيب ومن تابعهما وجها عن المزنى وأبى حفص بن الوكيل من أصحابنا .

( الخامسة ) قال المــاوردى والدارمى : اذا وجد ركازا فأخرج خمسه ثم أقام رجل بينة أنه ملكه ، فلصاحب البينة استرجاع الركاز من واجده مع خمسه المخرج . وللواجد أن يرجع بالخمس على الامام أن كان دفعه اليه . وللامام أن يرجع به على أهل السهمان ان كان باقيا فى أيديهم . فان لم يكن باقيا فى أيديهم أو كان تالفا فى يد الامام بغير تفريط ضمنه فى مال الزكاة . وان تلف فى يده بتفريط أو خيانة ضمنه فى ماله .

( السادسة ) فى مذاهب العلماء فى مسائل من الركاز ذكرنا أن الصحيح فى مذهبنا اشتراط النصاب • وقال أبو حنيفة وأحمد : لا يشترط وهو أصح الروايتين عن مالك وحكاه ابن المنذر عن مالك وأحمد واسحاق وأبى عبيد وأصحاب الرأى قال : وبه قال جل أهل العلم • قال : وهو أولى بظاهر الحديث • والمشهور من مذهبنا أنه لا يجب حق الركاز فى غير ذهب وفضة • وقال أبو حنيفة : يجب فى كل موجود ركاز وهو أصح الروايتين عن مالك وأحمد • ونقله ابن المنذر عن مالك وأحمد واسحاق وأبى عبيد وأصحاب الرأى وجماهير العلماء قال : وبه أقول • وأما الذمى فقد قدمنا أن المشهور من مذهبنا أنه لا شىء عليه فى الركاز وهو المعروف من نصوص الشافعى والأصحاب • ونقل ابن المنذر الاجماع على أن عليه الخمس كالمسلم • ونقله عن الشافعى وغيره كما قدمنا حكايته عن ابن المنذر • والركاز الموجود فى موات دار أهل العهد يملكه واجده عندنا كموات دار الاسلام • قال العبدرى : وبهذا قال أكثر الفقهاء • قال مالك : يكون لأهل الأرض لا للواجد وأما الموجود فى دار أهل الحرب فركاز عندنا وعند الباقين • لكن يجب فيه الخمس عندنا وعند الجمهور •

وقال أبو حنيفة : هو غنيمة ولا شىء فيه بل كله لواجده بناء على أصله أن من غنم وحده فلا خمس عليه • ومصرف الركاز مصرف الزكاة عندنا • وقال أبو حنيفة : مصرف الفىء وهو رواية عن أحمد • وبه قال المزنى وابن الوكيل من أصحابنا كما سبق قريبا • والركاز الموجود فى دار أو أرض مملوكة يكون لساكنه عندنا اذا ادعاه كما سبق • وبه قال أبو حنيفة ومحمد • وقال الحسن بن صالح وأبو يوسف وأبو ثور : يكون لواجده •• والله أعلم •

* * *

## باب زكاة الفطــر

يقال : زكاة الفطر ، وصدقة الفطر ، ويقال للمخرج : فطرة ــ بكسر الفاء ــ لا غير ، وهي لفظة مولدة لا عربية ولا معربة ، بل اصطلاحية للفقهاء ، وكأنها من الفطرة التي هي الخلقة ، أي زكاة الخلقة ، وممن ذكر هذا صاحب « الحاوى » •

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( زكاة الفطر واجبة لمــا روى ابن عمر رضي الله عنهما قال : « فرض رسول الله صلى الله عليه وسلم صدقة الفطر من رمضان على الناس ، صاعا من تمر ، أو صاعا من شعير ، على كل ذكر وأنثى ، حر وعبد من المســلمين » ) •**

( **الشرح** )حديث ابن عمر رواه البخاري ومسلم ، وزكاة الفطر واجبة عندنا وعند جماهير العلماء ، وحكى صاحب « البيان » وغيره عن ابن اللبان من أصحابنا أنها سنة وليست واجبة ، قالوا : وهو قول الأصم وابن علية(١) • وقال أبو حنيفة : هي واجبة وليست بفريضة بناء على أصله أن الواجب ما ثبت بدليل مظنون والفرض ما ثبت بدليل مقطوع • ومذهبنا أنه لا فرق وتسمى واجبة وفرضا ، دليلنا حديث

---

(١) يعني اسماعيل بن ابراهيم ابن علية ، وعلية أمه • وكان اسماعيل يقول : من قال عني اسماعيل ابن علية فقد اغتابني • والمقصود أن قائل وجوب زكاة الفطر منسوخ انما هو اسماعيل ابن علية وأبو بكر بن كيسان الأصم وأشهب صاحب مالك وابن اللبان من الشافعية ، قال الحافظ ابن حجر : ويتعقب بأن في اسناده راويا مجهولا وعلى تقدير الصحة فلا دليل على النسخ لاحتمال الاكتفاء بالأمر الأول لأن نزول فرض لا يوجب سقوط فرض آخر ومنهم من أول الحديث القاضي بالافتراض فحمل فرض على معنى قدر • قال ابن دقيق العيد : وهو أصل في اللغة لكن نقل في عرف الشرع الى الوجوب والحمل عليه أولى • قال السندي : هذا الحديث يضعف الافتراض قطعيا ويؤيد القول بأنه ظني وهذا هو مراد الحنفية بقولهم : انه واجب (ط) •

ابن عمر مع أحاديث كثيرة فى الصحيح مثله • وأما حديث أبى عمار(١) عريب ـــ بفتح العين المهملة ـــ ابن حميد عن قيس بن سعد بن عبادة قال : « أمرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم بصدقة الفطر قبل أن تنزل الزكاة ، فلما نزلت الزكاة لم يأمرنا ولم ينهنا ونحن نفعله » رواه النسائى وابن ماجه • فهذا الحديث مداره على أبى عمار ، ولا يعلم حاله فى الجرح والتعديل ، فان صح فجوابه أنه ليس فيه اسقاط الفطرة لأنه سبق الأمر به ، ولم يصرح باسقاطها ، والأصل بقاء وجوبها •

( وقوله ) : « لم يأمرنا » لا أثر له لأن الأمر سبق ، ولا حاجة الى تكراره ، قال البيهقى : وقد أجمع العلماء على وجوب صدقة الفطر ، وكذا نقل الاجماع فيها ابن المنذر فى « الاشراف » ، وهذا يدل على ضعف الرواية عن ابن علية والأصم وان كان الأصم لا يعتد به فى الاجماع كما سبق فى كتاب الطهارة •• والله أعلم •

قال صاحب « الحاوى » فى وقت شرع وجوب الفطرة على وجهين ( أحدهما ) وهو قول أصحابنا البغداديين أنها وجبت بما وجبت به زكاة الأموال ، وهو الظواهر التى فى الكتاب والسنة لعمومها فى الزكاتين • ( والثانى ) قاله أصحابنا البصريون انها وجبت بغير ما وجبت به زكاة الأموال وأن وجوبها سابق لوجوب زكاة الأموال ، لحديث قيس بن سعد المذكور ، واختلف هؤلاء هل وجبت بالكتاب ؟ أم بالسنة ؟ فقيل : بالسنة لحديث قيس ، وحديث ابن عمر وغيرهما ، وقيل بالقرآن وانما السنة مبينة •• الله أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ولا يجب ذلك الا على مسلم • فأما الكافر فانه ان كان أصليا لم تجب عليه للخبر ، وان كان مرتدا فعلى ما ذكرناه فى أول الكتاب من**

---

(١) عريب بن حميد الهمدانى الدهنى ـ بضم الدال ـ أبو عمار الكوفى روى عن على وعنه القاسم بن مخيمرة وثقه أحمد (ط) •

**الأقوال الثلاثة . وأما المكاتب فالمذهب أنها لا تجب عليه . لأنه لا يلزمه زكاة المـال . فلا يلزمه زكاة الفطر كالكافر . ومن أصحابنا من قال : تلزمه لأن زكاة الفطر تابعة للنفقة . ونفقته على نفسه . فكذلك فطرته . وهذا يبطل بالذمى فان نفقته على نفسه ولا تلزمه الفطرة . ولا تجب الا على من فضل عن قوته وقوت من تلزمه نفقته وقت الوجوب ما يؤدى فى الفطرة . فان لم يفضل عن نفقته شىء لم تلزمه لأنه غير قادر . فان فضل بعض ما يؤديه ففيه وجهان ( أحدهما ) لا يلزمه لأنه عدم بعض ما يؤدى به الفرض فلم يلزمه . كما لو وجبت عليه كفارة وهو يملك بعض[1] رقبة ( والثانى ) يلزمه ، لأنه لو ملك نصف عبد لزمه نصف فطرته . فاذا ملك نصف الفرض لزمه اخراجه فى فطرته ) .**

**( الشرح )** قال أصحابنا : شروط وجوب الفطرة ثلاثة : الاسـلام والحرية واليسار ( فالأول ) الاسلام فلا فطرة على كافر أصلى عن نفسه ، ولا عن غيره ، الا اذا كان له عبد مسلم ، أو قريب مسلم ، أو مستولدة مسلمة ، ففى وجوب فطرتهم عليه وجهان ( أصحهما ) يجب ، وهما مبنيان على أن من لزمه فطرة غيره هل تجب على المؤدى ابتداء ؟ أم على المؤدى عنه ثم يتحملها المؤدى ؟ وفيه وجهان مشهوران . وقد ذكرهما المصنف فى الفصل الذى بعد هذا وهناك نوضحهما ان شاء الله تعالى .

( فان قلنا ) يجب قال امام الحرمين : لا صائر الى أن المتحمل عنه ينوى ، بل يكفى اخراج الكافر ونيته ، لأنه المكلف بالاخراج ، ولو أسلمت ذمية تحت ذمى ودخل وقت وجوب الفطرة فى حال تخلف الزوج ، ثم أسلم قبل انقضاء العدة ففى وجوب نفقتها فى مدة التخلف خلاف مذكور فى كتاب النفقات . فان لم نوجبها فلا فطرة ، والا فالفطرة على هذا الخلاف فى عبده المسلم ، الأصح الوجوب ، ذكره امام الحرمين وغيره ، هذا كله فى الكافر الأصلى . وأما المرتد فقال المصنف والأصحاب : فطرته كزكاة ماله وفيها ثلاثة أقوال سبقت فى أول كتاب الزكاة ، وهى

(١) فى بعض النسخ ( نصف ) بدل ( بعض ) .

مبنية على بقاء ملكه وزواله وفيه ثلاثة أقوال ( أحدها ) يزول فلا تجب زكاة ولا فطرة ( والثانى ) يبقى فيجبان ( والثالث ) وهو الأصح أنه موقوف • فان عاد الى الاسلام تبينا بقاءه فيجبان والا فلا •

---

وحكم فطرة الرقيق المرتد حكم فطرة السيد المرتد ، ففيها الأقوال ، ذكره المـاوردى وغيره وهو ظاهر ، هذا كله فى مطالبة الكافر بالاخراج فى الدنيا ، وأما أصل الخطاب فهو مخاطب بالزكاة والفطرة وسائر الفروع على الصحيح بمعنى أنه يزاد فى عقوبته بسببها فى الآخرة ، وقد سبقت المسألة موضحة فى أول كتاب الصـلاة ، وقد نقل المـاوردى وغيره الاجماع أن الكافر لا فطرة عليه لنفسه ( الشرط الثانى ) الحرية فليس على الرقيق فطرة نفسه ولا فطرة غيره ، ولو ملكه السيد عبدا وقلنا يملكه سقطت فطرته عن سيده لزوال ملكه ، ولا تجب على المتملك لضعف ملكه ، هذا هو المذهب وبه قطع الأصحاب كلهم الا المـاوردى والسرخسى : فحكيا قولا أنها تجب على السيد ، وان قلنا : يملكه العبد ، قال السرخسى : هذا قول أبى اسحاق المروزى ، لأنه قادر على انتزاعه ، وهذا شاذ باطل •

( وأما ) المكاتب فحاصل ما ذكره المصنف فى هذا الفصل والذى بعده ثلاثة أوجه ، وهى مشهورة ، وبعض الأصحاب يسميها أقوالا ، وهى مترددة بين الأقوال والأوجه ( أصحها ) باتفاق الاصحاب ، وهو المنصوص فى كتب الشافعى : أنه لا فطرة عليه ولا على سيده عنه ، لأن ملكه ضعيف ، وسيده لا تلزمه نفقته ( والثانى ) تجب على المكاتب فى كسبه تبعـا للنفقة ( والثالث ) تجب على السـيد عنه ، حكاه أبو ثور عن الشافعى ، لأن المكاتب عبد ما بقى عليه درهم وانما سقطت النفقة عن السيد لاستقلال المكاتب باكتسابه ، ولأنها تكثر ، قال أصحابنا : والخلاف فى أن المكاتب هل عليه فطرة نفسه ؟ تجرى فى أنه هل يلزمه فطرة زوجته وعبيده ؟ والصحيح لا يلزمه ، ونقل امام الحرمين اتفاق الأصحاب على أن فطرة زوجته وعبيده كنفسه ، وفى وجوبها الخلاف ، الصحيح

لا تلزمه ، وأما المدبر والمستولدة فكالقن فتجب فطرته على سيده لا على نفسه وأما من بعضه حر وبعضه رقيق فتجب فطرته بلا خلاف ، وتكون عليه وعلى مالك بعضه ان لم تكن مهايأة ، وسيأتى ايضاحه فى الفصل الذى بعد هذا ان شاء الله تعالى .

( الشرط الثالث ) اليسار ، فالمعسر لا فطرة عليه بلا خلاف ، قال المصنف والأصحاب : والاعتبار باليسار والاعسار بحال الوجوب ، فمن فضل عن قوته وقوت من تلزمه نفقته لليلة العيد ويومه صاع فهو موسر ، وان لم يفضل شىء فهو معسر ولا يلزمه شىء فى الحال ، ولا يستقر فى ذمته فلو أيسر بعد ذلك لا يلزمه الاخراج عن الماضى بلا خلاف عندنا ، سواء أيسر عقب وقت الوجوب بلحظة أو أكثر وبه قال الشافعى والأصحاب ، لكن يستحب له الاخراج ، وحكى أصحابنا عن مالك أنه ان أيسر يوم العيد لزمه واحتج أصحابنا بأن الاسلام واليسار شرطان للوجوب ، وقد أجمعنا على أن طرءان الاسلام لا يقتضى الوجوب . فكذلك اليسار والله أعلم . وان فضل بعض صاع فوجهان مشهوران ، ذكرهما المصنف بدليلهما ( أصحهما ) عند الأصحاب يلزمه اخراجه ، وهو قول أبى على بن أبى هريرة لقوله صلى الله عليه وسلم : « واذا أمرتكم بأمر فأتوا منه ما استطعتم » رواه البخارى من رواية أبى هريرة واتفق الأصحاب على تصحيح هذا الوجه ، ونقله صاحب « الحاوى » عن نص الشافعى قال : والوجه الآخر القائل بأنه لا يلزمه قياسا على بعض الرقبة غلط ، لما ذكرناه من الحديث والقياس ، والفرق بينه وبين الكفار من وجهين ( أحدهما ) أن لها بدلا ( والثانى ) أن بعض الرقبة لا يؤمر باخراجه فى موضع من المواضع وبعض الصاع يجب بالاتفاق على من يملك نصف عبد ونصفه لمعسر .. والله أعلم .

( فــرع ) قال الرافعى رحمه الله : ومن فضل من قوته وقوت من عليه نفقته ليلة العيد ويومه ما يخرج فى الفطرة من أى جنس كان من المـال فهو موسر ، قال : ولم يذكر الشافعى وأكثر الأصحاب فى ضبط

اليسار والاعسار الا هذا القدر ، وزاد امام الحرمين فاعتبر كون الصاع فاضلا عن مسكنه وعبده المحتاج اليه لخدمته وقال : لا يحسب عليه فى هذا الباب مالا يحسب فى الكفارة • قال الرافعى : واذا نظرت كتب الأصحاب لم تجد ما ذكره • وقد يغلب على ظنك أنه لا خلاف فى المسألة ، وأن ما ذكره كالبيان والاستدراك لما أهمله الأولون ، وربما استشهدت بكونهم لم يذكروا دست(١) ثوب يكتسبه ، ولا شك فى اعتباره ، فان الفطرة ليست بأشد من الدين ، وهو مبقى عليه فى الدين لكن الخلاف ثابت ، فان الشيخ أبا على حكى وجها أن عبد الخدمة لا يباع فى الفطرة كما لا يباع فى الكفارة ، ثم أنكر عليه وقال : لا يشترط فى الفطرة كونه فاضلا عن كفايته ، بل المعتبر قوت يومه كالدين ، بخلاف الكفارة لأن لها بدلا ، وذكر البغوى ما يقتضى وجهين ، والأصح عنده موافقة الامام •

واحتج له البغوى بقول الشافعى : ان الابن الصغير اذا كان له عبد يحتاج الى خدمته لزم الأب فطرته كفطرة الابن ، فلولا أن العبد غير محسوب لسقط بسببه فطرة الابن ، واذا شرطنا كون المخرج فاضلا عن العبد والمسكن فانما نشترطه فى الابتداء ، فلو ثبتت الفطرة فى ذمة انسان بعنا خادمه ومسكنه فيها لأنها بعد الثبوت التحقت بالديون ، قال : واعلم أن دين الآدمى يمنع وجوب الفطرة بالاتفاق كما أن الحاجة الى صرفه فى نفقة القريب تمنعه • كذا قاله الامام •

قال الامام : ولو ظن ظان أنه لا يمنعه على قول كما لا يمنع وجوب الزكاة على قول كان مبعدا ، هذا لفظه وفيه شىء سنذكره فى المسألة السابعة من المسائل المنثورة بعد انقضاء شرح الباب ان شاء الله تعالى ، فعلى هذا يشترط مع كون المخرج فاضلا عما سبق كونه فاضلا عن قدر ما عليه من الدين • هذا آخر كلام الرافعى رحمه الله ، والمسألة

---

(١) كذا بالأصل وهى كذلك فى « ش » و « ق » ، وقال فى « المصباح » : الدست من الثياب ما يلبسه الانسان ويكتبه (ط) •

التى نقلها عن البغوى هذا لفظها ، قال البغوى : لو كان له عبد يحتاج الى خدمته هل يباع بعضه فى الفطرة عن العبد والسيد ؟ فيه وجهان ( أصحهما ) لا يباع ، وهو كالمعدوم كما فى الكفارة ، ولأن الشافعى نص على أنه لو كان لابنه الصغير عبد ، وذكر ما سبق ، وهذا الذى صححه البغوى والامام هو الصحيح •

## فـــرع

### فى مذاهب العلماء فى ضبط اليسار الذى تجب به الفطرة

ذكرنا أن مذهبنا أنه يشترط أن يملك فاضلا عن قوته وقوت من يلزمه نفقته ليلة العيد ويومه ، حكاه العبدرى عن أبى هريرة وعطاء والشعبى وابن سيرين وأبى العالية والزهرى ومالك وابن المبارك وأحمد وأبى ثور • وقال أبو حنيفة : لا تجب الا على من يملك نصابا من الذهب أو الفضة ، أو ما قيمته نصاب فاضلا عن مسكنه وأثاثه الذى لابد منه ، قال العبدرى : ولا يحفظ هذا عن أحد غير أبى حنيفة ، قال ابن المنذر : وأجمعوا على أن من لا شىء له فلا فطرة عليه •

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ومن وجبت عليه فطرته وجبت عليه فطرة من تلزمه نفقته اذا كانوا مسلمين ووجــد مايؤدى عنهم فاضلا عن النفقة ، فيجب على الأب والأم ، وعلى أبيهما وأمهما ــ وان علوا ــ فطرة ولدهما وولد ولدهما ــ وان سفلوا ــ وعلى الولد وولد الولد ( وان سفلوا ) فطرة الأب والأم وأبيهما وأمهما ــ وان علوا ــ اذا وجبت عليهم نفقتهم ، لمــا روى ابن عمر قال : « أمرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم بصدقة الفطر عن الكبير والصغير والحر والعبد ممن تمونون » فان كان للولد أو للوالد عبد يحتاج اليه للخدمة ، وجبت عليه فطرته ، لأنه يجب عليه نفقته ، ويجب على السيد فطرة عبده وأمته ، لحديث ابن عمر ، وان كان له عبد أبق ففيه طريقان ( أحدهما ) تجب فطرته قولا واحدا ، لأن فطرته ( تجب ) لحق الملك ، والملك لا يزول بالاباق ، ومنهم من قال :**

**فيه قولان كالزكاة فى المال المغصوب ( قال[1] ) فان كان عبد بين نفسين وجبت الفطرة عليهما ، لأن نفقته عليهما ، وان كان نصفه حرا ونصفه عبدا وجب على السيد نصف فطرته ، وعلى العبد نصف فطرته ، لان النفقة عليهما نصفان فكذلك الفطرة . وان كان له مكاتب لم تجب عليه فطرته لأنه لا يجب عليه نفقته ، وروى أبو ثور عن الشافعى قال : يجب عليه فطرته لأنه باق على ملكه ويجب على الزوج فطرة زوجته اذا وجبت عليه نفقتها ، لحديث ابن عمر ولأنه ملك تستحق به النفقة ، فجاز أن تستحق به الفطرة كملك اليمين فى العبد والأمة ، فان كانت ممن تخدم ، ولها مملوك يخدمها ، وجب عليه فطرته ، لأنه يجب عليه نفقته ( فلزمته فطرته ) فان نشزت الزوجة لم يلزمه فطرتها ، لأنه لا يلزمه نفقتها ، ولا يجب عليه الا فطرة مسلم ، فأما اذا كان المؤدى عنه كافرا فلا يجب عليه فطرته ، لحديث ابن عمر : « على كل ذكر وأنثى حر وعبد من المسلمين » ولأن القصد بالفطرة تطهير المؤدى عنه ، لأن المؤدى قد طهر نفسه بالفطرة ، والكافر لا يلحقه تطهير ) .**

**( الشرح )** حديث ابن عمر الأول فى الصحيحين الا قوله : « ممن تمونون » فرواه بهذه اللفظة الدارقطنى والبيهقى باسناد ضعيف ، قال البيهقى : اسناده غير قوى ، ورواه البيهقى أيضا من رواية جعفر[2] بن محمد عن أبيه عن النبى صلى الله عليه وسلم وهو مرسل أيضا ، فالحاصل أن هذه اللفظة « ممن تمونون » ليست بثابتة ، وأما باقى حديث ابن عمر المذكور ففى الصحيحين كما سبق .

**( وأما أحكام الفصل )** فقال أصحابنا : الفطرة قد يجب أداؤها على الانسان عن نفسه وقد تجب عن غيره ، وجهات التحمل عن غيره ثلاث : الملك والنكاح والقرابة وكلها تقتضى وجوب الفطرة فى الجملة ،

---

(١) فى بعض النسخ لا توجد قال التى بين القوسين (ط) .

(٢) يزعم ابن حزم أن الشافعى احتج بحديث جعفر عن أبيه وفى أسلوب متهكم ساخر يقول : وفى هذا المكان عجب عجيب وهو أن الشافعى لا يقول بالمرسل ثم أخذ هنا بأنتن مرسل فى العالم من رواية ابن أبى يحيى وحسبنا الله ونعم الوكيل . ثم يحمل على الحنفيين فيقول أكثر وأشد .

فمن لزمه نفقة بسبب من هذه الثلاثة لزمه فطرة المنفق عليه ، ولكن يشترط فى ذلك أمور ، ويستثنى منه صور منهـا متفق عليه ، ومنها مختلف فيه ، ستظهر بالتفريع ان شاء الله تعالى • وقال ابن المنذر من أصحابنا : لا يلزمه فطرة زوجته ، بل عليها فطرة نفسها وستأتى مذاهب العلماء فيها ان شاء الله تعالى فى فرع مستقل •

ومن المستثنى أن الابن يلزمه نفقة زوجة أبيه تفريعا على المذهب فى وجوب الاعفاف ، وهل عليه فطرتها ؟ فيه وجهان ( أصحهما ) عند الغزالى وصاحب « البيان » وطائفة وجوبها ( وأصحهما ) عند البغوى وصاحب العدة وآخرين والرافعى فى المحرر لا تجب وهو المختار • قالوا : ويجرى الوجهان فى فطرة مستولدة الأب ، وأما زوجة الابن المعسر فلا تجب نفقتها ولا فطرتها على الأب ، لأنه لا يجب اعفافه وان وجبت نفقته ، وأما الاخوة وبنوهم والأعمام وبنوهم وسائر الأقارب غير الأصول والفروع فلا تجب نفقتهم ولا فطرتهم •

( وأما ) الأصول والفروع فان وجبت نفقتهم بشروطها المعروفة فى كتاب النفقات وجبت فطرتهم ومن لا فلا ، فلو كان الابن الكبير فى نفقة أبيه فوجد قوته لبيلة العيد ويومه فقط ، لم تجب فطرته على الأب لسقوط نفقته عنه فى وقت الوجوب ولا على الابن لاعساره وان كان الابن صغيرا والمسألة بحالها ففى سقوط الفطرة على الأب وجهان حكاهما امام الحرمين وآخرون ( أصحهما ) عنـد الرافعى وغيره لا تجب كالابن الكبير ، وبهذا قال الشيخ أبو محمد ( والثانى ) تجب لتأكدها بخلاف الكبير •

قال الشافعى والمصنف والأصحاب : وان كان للقريب الذى تجب نفقته عبد يحتاج الى خدمته لزم المنفق فطرته ، كما يلزمه نفقته ، لأنه من مؤن القريب ، وأما العبد القن والمدبر والمعلق عتقه بصفة ، والمستولدة ، فتجب فطرتهم على السيد بلا خلاف ، لحديث ابن عمر : « حر وعبد » رواه البخارى ومسلم • قال أصحابنا : وتجب فطرة

المرهون والجانى والمستاجر على سيدهم كالنفقة ؛ وقال امام الحرمين والغزالى : يحتمل أن يجرى فى المرهون الخلاف السابق فى المـال المرهون ؛ قال الرافعى : هذا الذى قالاه لا نعرفه لغيرهما بل قطع الأصحاب بالوجوب هنا وهناك ، وهذا هو المنصوص ؛ ونقل السرخسى اتفاق الأصحاب عليه ، قال المـاوردى وغيره : ويلزم السيد اخراجها من ماله ، ولا يجوز اخراجها من رقبة المرهون ؛ لأنها تابعة للنفقة ، والنفقة على السيد ، قال : بخلاف المـال المرهون حيث قلنا يخرج زكاته منه فى أحد القولين لأن فطرة العبد فى ذمة سيده وزكاة المـال فى عينه فى أحد القولين وقال السرخسى : ان لم يكن للراهن مال آخر أخرجها من نفس المرهون ، والا فقولان ( أحدهما ) يلزمه أن يخرجها من ماله ( والثانى ) له اخراجها من نفس المرهون بأن يبيع بعضه •

وأما العبد الآبق والضال ففيهما طريقان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما ( أصحهما ) القطع بوجوب الفطرة ( والثانى ) فيه قولان كزكاة المـال المغصوب وأما العبد المغصوب فالمذهب القطع بوجوب فطرته ، وبه قطع العراقيون والبغوى ، ونقله صاحب « البيان » عن العراقيين ، وذكر الفورانى وامام الحرمين وآخرون عن الخراسانيين فيه طريقين كالآبق وأما العبد الغائب فان علم حياته وكان فى طاعة سيده وجبت فطرته بلا خلاف وان لم يعلم وانقطع خبره مع تواصل الرفاق فطريقان ( أصحهما ) وهو المنصوص وجوبها لأن الأصل حياته ( والثانى ) على قولين ( أصحهما ) هذا ( والثانى ) لا تجب لأن الأصل البراءة منها ، والمذهب أن عتق هذا العبد لا يجزىء عنه فى الكفارة ، وفيه قولان ، وحاصله أن الشافعى نص على وجوب الفطرة ونص أنه لا يجزىء فى الكفارة ، فقيل : فيهما قولان • وقال المحققون : وهو الأصح بظاهر النصين ، لأن الأصل شغل الذمة بالكفارة وشككنا فى البراءة ، واذا أوجبنا الفطرة فى الآبق والضال والمغصوب ومنقطع الخبر وجب اخراجها فى الحال على المذهب ، وبه قطع البغوى وآخرون •

وقال صاحب « الشامل » : حكى الشيخ أبو حامد فيه قولين عن

« الاملاء » ( أحدهما ) يجب الاخراج فى الحال ( والثانى ) لا يجب حتى يعود اليه كالمـال المغصوب ، قال البندنيجى وصاحب « الشامل » : وهذا بعيد لأن امكان الأداء شرط فى زكاة المـال الغائب يتعذر فيه الأداء • وأما زكاة الفطر فتجب عما لا يؤدى عنه وكذا قال امام الحرمين : الخلاف فى تعجيل الاخراج بعيد ، قال : والوجه القطع بايجاب الزكاة وايجاب تعجيلها •

قال الشافعى والأصحاب : وتجب فطرة العبد المشترك وفطرة من بعضه حر ومن بعضه رقيق • وهذا لا خلاف فيه عندنا فان لم يكن بين السيدين فى المشترك ولا بين السيد ومن بعضه حر مهايأة ، فالفطرة بينهما على قدر النصيبين ، وعلى السيد ومن بعضه حر على قدر الرق والحرية ، وان كانت مهايأة فهل تختص الفطرة بمن وقع زمن الوجوب فى نوبته أم توزع بينهما ؟ فيه خلاف مبنى على أن الأكساب والمؤن النادرة هل تدخل فى المهايأة أم لا يدخل فيها الا المعتاد ؟ وعلى أن الفطرة نادرة أم لا ؟ وفى كل واحد من الأصلين خلاف ذكره المصنف والأصحاب فى باب اللقطة • فأحد الوجهين أو القولين دخول النادر فى المهايأة ، وفى الفطرة طريقان حكاهما الفورانى والسرخسى وامام الحرمين وآخرون من الخراسانيين ( أصحهما ) عندهم أنها من النادر • قال الرافعى : وبه قطع الأكثرون ( والثانى ) على الوجهين ( أحدهما ) هذا ( والثانى ) لا يدخل فيكون بينهمـا ، ونقله المـاوردى عن أكثر أصحابنا • ونقل صاحب « البيان » عن العراقيين الجزم بهذا • قال : لأن المهايأة معاوضة كسب يوم بكسب يوم ، والفطرة حق لله تعالى لا يصح المعاوضة عليها ، وهذا التعليل ضعيف والعلة الصحيحة أن الفطرة عن البدن وهو مشترك •

فالحاصل أن الراجح عند العراقيين والصيدلانى وامام الحرمين أن الفطرة لا تدخل فى المهايأة ، بل تكون مشتركة ، والراجح عند الآخرين منهم البغوى والرافعى دخولها • قال الرافعى وهم كلهم كالمتفقين على دخولها فى باب اللقطة • وهو نصه فى « المختصر » ، وفرق السرخسى

وغيره بأن الفطرة لا تتكرر وانما تجب فى السنة مرة فلا يختص بأحدهما بخلاف غيرها من المؤن والأكساب النادرة • فانها قد تقع فى النوبتين جميعا • قال امام الحرمين : ولو جنى هذا المشترك وبينهما مهايأة ووقعت الجناية فى نوبة أحدهما لم يختص ذلك بوجوب الأرش باتفاق العلماء ، لأن الأرش تعلق بالرقبة وهى مشتركة • والله أعلم ( وأما ) المكاتب فسبق بيانه فى الفصل المتقدم •• والله تعالى أعلم •

( فــرع ) يجب على الزوج فطرة زوجته كما سبق • وقال ابن المنذر : لا يجب كما قدمناه ، ودليل الوجوب ما ذكره المصنف • قال أصحابنا : وانما تجب فطرة من تجب نفقتها ، فان كانت ناشزة لم تجب فطرتها بلا خلاف كما لا تجب نفقتها • قال امام الحرمين : والوجه عندى القطع بوجوب فطرتها عليها حينئذ • وان قلنا : لا يلاقيهـا الوجوب لأنها بالنشوز خرجت عن امكان التحمل ، وهذا الذى قاله الامام متعين ، ولو لم تنشز هى بل حال أجنبى بينه وبينهـا وقت الوجوب ، فالذى يقتضيه اطلاق الأصحاب وجوب فطرتها على الزوج كالمريضة • قال الرافعى : وطرد أبو الفضل بن عبدان من أصحابنا فيها الخلاف السابق فى لعبد المغصوب والضال • وهذا الذى قاله ابن عبدان يتأيد بأنها لو وطئت بشبهة فاعتدت عنها لا نفقة لها فى مدة العدة • صرح به البغوى وغيره فى كتاب « النفقات » لأنه فات التمكين بسبب نادر ، فسقطت النفقة بخلاف المريضة فانه عام ، وكذا لو حبست فى دين سقطت نفقتها ، كما سنوضحه فى كتاب « النفقات » ان شاء الله تعالى •• والله أعلم •

ولو كانت الزوجة صغيرة والزوج كبيرا أو عكسه ، أو كانا صغيرين فالفطرة تابعة للنفقة ، وفيها خلاف مشهور فى كتاب النفقات ، والأصح وجوب نفقة الكبيرة دون الصغيرة ، سواء أكان الزوج صغيرا وهى صغيرة ، أو كانا صغيرين لعدم التمكين ، ولو كانت الزوجة أمة ففطرتها

كنفقتها ، وفيها خلاف وتفصيل ان وجبت على الزوج لزمته فطرتها ، والا فهما على السيد ، وان ألزمناه نفقتها فكذا الفطرة .

( فــرع ) قال أصحابنــا : تجب عليه فطــرة زوجته الرجعية كنفقتها . وأما البائن فان كانت حائلا فلا فطرة عليه عنها ، كما لا نفقة عليه لها ويلزمها فطرة نفسها ، وان كانت حاملا فطريقان مشهوران فى كتب الخراسانيين وغيرهم ( أحدهمــا ) القطع بوجوب الفطرة عليه كالنفقة ، وهذا هو الراجح عند الشيخ أبى على السنجى وامام الحرمين والغزالى ( والثانى ) وهو الأصح وبه قطع أكثر العراقيين . قال الرافعى : وبه قطع الأكثرون أن الفطرة مبنية على الخلاف المشهور أن النفقة تجب للحامل أم للحمل ( ان قلنا ) بالأول وجبت والا فلا . لأن الجنين لا تجب فطرته ، هذا ان كانت الزوجة حرة ، فاذا كانت أمة ففطرتها باتفاقهم مبنية على ذلك الخلاف . فان قلنا النفقة للحمل فلا فطرة كما لا نفقة ، لأنه لو برز الحمل لم تجب نفقته على الزوج ، لأنه ملك سيدها وان قلنا للحامل وجب ، وسواء رجحنا الطريق الأول أم الثانى . فالمذهب وجوب الفطرة لأن الأصح أن النفقة للحامل بسبب الحمل .. والله أعلم .

( فــرع ) قال المصنف والأصحاب : اذا كانت المرأة ممن تخدم فى العادة ، ولها خادم مملوك لها يخدمها لزم الزوج فطرة الخادم لأنه تلزمه نفقته ، كما هو مقرر فى كتاب النفقات والفطرة تابعة للنفقة . هكذا نص عليه الشافعى وقطع به المصنف وسائر الأصحاب ، وشذ عنهم امام الحرمين فقال : قيل عليه فطرة خادمها المملوك لها ، والأصح عندنا أنه لا يلزمه ، لأن الخادم من تتمة نفقة الزوجة ، وقد أخرج فطرة الزوجة ، وهذا الذى اختاره شاذ مردود ، وان أخدمها حرة صحبتها لتخدمها ، وأنفق عليها لم يلزمه فطرتها لأنها فى معنى المستأجرة ، وان أخدمها مملوكة للزوج فعليه فطرتها أيضا وان اكترى لها خادما حرة أو أمة لم يلزمه فطرة الخادم كما لا يلزمه نفقته ، فان الاجارة لا تقتضى النفقة أما اذا كانت ممن لا يخدم فى العادة ، بل عادة مثلها خدمة

نفسها ، فلا يلزم الزوج لها خادم ، فان أخدمها بمملوكته فهو متبرع بالاخدام وعليه فطرة الخادم بسبب الملك لا بالاخدام ، وان اتفقا على أن تخدمها مملوكة لها لم يلزمه فطرة الخادم كما لا يلزمه نفقتها فى هذه الحالة •• والله أعلم •

## فــــرع

## فى مذاهب العلماء فى فطرة الزوجة

ذكرنا أن مذهبنا وجوبها على الزوج(١) ، وبه قال على بن أبى طالب وابن عمر ومالك والليث وأحمد واسحاق وأبو ثور • وقال أبو حنيفة وصاحباه والثورى : ليس عليه فطرتها بل هى عليها واختاره ابن المنذر ، دليلنا ما ذكره(٢) المصنف •

**( فــرع )** قال الشافعى والأصحاب : ولا يلزمه الا فطرة مسلم ، فاذا كان له قريب أو زوجة مملوك كافر يلزمه نفقتهم ، ولا يلزمه فطرتهم بلا خلاف عندنا ، وبه قال على بن أبى طالب وجابر بن عبد الله وابن المسيب والحسن البصرى ومالك وأحمد وأبو ثور • قال ابن المنذر : وبه قال عطاء ومجاهد وسعيد بن جبير وعمر بن عبد العزيز والنخعى والثورى •

---

(١) قال ابن حزم فى « المحلى » : « وليس على الانسان أن يخرجها عن أبيه ولا عن أمه ولا عن زوجته ولا عن ولده ولا عن أحد ممن تلزمه نفقته ولا تلزمه الا عن نفسه ورقيقه فقط » ثم قال : « وقال مالك والشافعى : يخرجها عن زوجته وعن خادمها التى لابد لها منها ولا يخرجها عن أجيره • وقال الليث : يخرجها عن زوجته وأجيره الذى ليست أجرته معلومة فان كانت أجرته معلومة فلا يلزمه اخراجها عنه ولا عن رقيق امرأته • قال أبو محمد : ما أعلم لمن أوجبها على الزوج عن زوجته وخادمها الا خبرا رواه ابراهيم ابن أبى يحيى عن جعفر بن محمد عن أبيه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم فرض صدقة الفطر على كل حر أو عبد ذكرا وأنثى ممن تمونون » (ط) •

(٢) وهو حديث ابن عمر الذى فى الصحيحين واستشهد به المصنف فى الفصل (ط) •

وقال أبو حنيفة وأصحابه واسحاق : تجب عن عبـــده وقريبه الذمى : دليلنا قوله صلى الله عليه وسلم : « من المسلمين » وهو فى الصحيحين كما سبق بيانه •

**( فــرع )** قال أصحابنا : العبد ينفق على زوجته من كسبه ولا يخرج عنها الفطرة حرة كانت أو أمة ، وهذا لا خلاف فيه • هكذا صرح به الأصحاب ، وكذا نقل امام الحرمين الاتفاق عليه ، لأنه ليس أهلا لفطرة نفسه فغيره أولى ، بل يجب على الزوجة فطرة نفسها ان كانت حرة ، وعلى سيدها ان كانت أمة • هذا هو المذهب فيهما ، وقيل : لا تجب على الحرة أيضا ، وقيل : لا تجب على السيد ، وسنوضحه قريبا ان شاء الله تعـــالى •

قال أصحابنا : ولو ملك السيد عبده مالا وقلنا يملكه لم يجز له اخراج الفطرة منه عن زوجته استقلالا ، لأنه ملك ضعيف ، فان أذن له السيد فى ذلك فوجهان : الصحيح لا يخرج لأنه ليس أهلا للوجوب ( والثانى ) يخرج لأنه مالك مأذون له فعلى هذا قال امام الحرمين وآخرون : ليس للســـيد الرجوع عن الاذن بعـــد دخول الوقت لأن الاستحقاق اذا ثبت لا يندفع •

**( فــرع )** اذا أوصى برقبة عبد لرجل وبمنفعته لآخر ففى نفقته ثلاثة أوجه مشهورة سنوضحها فى كتاب « الوصايا » ان شاء الله تعالى ( أصحها ) تجب على مالك الرقبة ( والثانى ) على مالك المنفعة ( والثالث ) فى كسبه ، فان لم يكن ففى بيت المــــال ، وأما الفطرة ففيها طريقان حكاهما الرافعى فى كتاب « الوصايا » ، أحدهما وبه قطع البغوى هناك والرافعى هنا : تجب على مالك الرقبة وجها واحدا ( وأصحهما ) وبه قطع السرخسى وآخرون هناك أنها تابعة للنفقة فتجب على من يقول تلزمه النفقة ، هكذا أطلقوه ، ومرادهم اذا قلنا بالوجهين الأولين ، أما اذا قلنا بالثالث انها فى بيت المـــال فلا تجب لأن عبيد بيت المـــال

لا تجب فطرتهم ، فهذا أولى ، فحصل من مجموع الخلاف أن الأصح وجوب فطرته على مالك الرقبة ، وهو مقتضى اطلاق الأصحاب لأن الفطرة تابعة للنفقة ، ونقل ابن المنذر هذا عن نص الشافعى ، فقال : قال الشافعى وأبو ثور وأصحاب الرأى : تجب الفطرة على مالك الرقبة ، ونقله المـــاوردى والقاضى أبو الطيب فى « المجرد » عن نصه فى « الأم » « وحرملة » •• والله أعلم •

**( فـــرع )** عبيد بيت المـــال والموقوفون على مسجد ورباط ومدرسة ونحوها من الجهات العامة لا فطرة فيهم على المذهب ، وبه قطع الجمهور • وحكى الرافعى وجها أنها تجب • وأما الموقوف على انسان معين أو جماعة معينين فقال الرافعى : المذهب أنه ان قلنا : الملك فى رقبته للموقوف عليه فعليه فطرته ، وان قلنا : لله تعالى فوجهان ( الصحيح ) لا فطرة ( وقيل ) : لا فطرة مطلقا ، وبه قطع البغوى والحاصل للفتوى أن الأصح لا فطرة •

**( فـــرع )** عبيد التجارة تجب فطرتهم عندنا • وقال أبو حنيفة : لا تجب وسبقت المسألة فى باب زكاة التجارة ، وبمذهبنا قال مالك وغيره • وقال العبدرى : وهو قول أكثر الفقهاء •

**( فـــرع )** تجب فطرة العبد الذى فى مال القراض عندنا • وبه قال مالك ، وقال أبو حنيفة : لا تجب •

**( فـــرع )** اذا كان له عبيـــد يعملون فى أرضه أو ماشيته لزمه فطرتهم ، هذا مذهبنا وحكاه ابن المنذر عن الجمهور • قاله ابن المسيب وأبو سلمة بن عبد الرحمن وطاوس وعطاء بن يسار والزهرى ومالك وأبو حنيفة وأحمد واسحاق وأبو ثور ، وحكى عبد الملك وأنه لا تجب فطـــرتهم •

**( فـــرع )** ذكرنا أن مذهبنـــا وجوب فطرة العبـــد المشترك على سيديه • وحكاه ابن المنذر عن مالك ومحمد بن سلمة وعبد الملك ومحمد

ابن الحسن وأبى ثور واسحاق وقال الثورى وأبو حنيفة وأبو يوسف : لا يجب على واحد منهما شيء • قال : وروى هذا عن الحسن وعكرمة ، قال : وبالأول أقول •

( فــرع ) من نصفه حر ونصفه رقيق تجب على سـيده نصف فطرته وعليه فى كسبه بنصفه الحر نصف الفطرة • هذا مذهبنا وبه قال أحمد ومالك • وقال مالك : على مالكه نصف صاع ولا شيء على العبــد • وقال عبد الملك : يجب جميع الصاع على سيده • وقال أبو حنيفة : لا شيء على واحد منهما • وقال أبو يوسف ومحمد : على العبد الفطرة عن نفسه •

( فــرع ) قد ذكرنا أن على السيد فطرة عبده ، وسواء أكان له كسب أم لا هذا مذهبنا • وبه قال المسلمون كافة الا داود الظاهرى فقال : لا تجب على السيد بل تجب على العبد ويلزم السيد تمكينه من الكسب لها • وهذا باطل مردود عليه بالاجماع • فقد نقل ابن المنذر وغيره اجماع المسلمين على وجوبها على السيد •

( فــرع ) ذكرنا أن على الأب وسائر الوالدين فطرة ولده وان سفل وعلى الولد فطرة والده وان علا بشرط أن تكون نفقته واجبة عليه فان لم تكن نفقته واجبة عليه لم يلزمه فطرته ، فاذا كان الطفل موسرا كانت نفقته وفطرته فى ماله لا على أبيه ولا جده • وبه قال أبو حنيفة ومحمد وأحمد واسحاق • وحكى ابن المنذر عن بعض العلماء أنها على الأب فان أخرجها من مال الصبى عصى وضمنه •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ولا تجب حتى تفضل الفطرة عن نفقته ونفقة من تلزمه نفقته لأن النفقة أهم فوجبت البداية بها • ولهذا قال النبى صلى الله عليه وسلم : « ابدأ بنفسك ثم بمن تعول » فان وجد ما يؤدى عن بعضهم ففيه أربعة أوجه ( أحدها ) يبدأ بمن يبدأ بنفقته فان فضل صاع أخرجه عن نفسه**

**فان فضل صاع آخر أخرجه عن زوجته فان فضل صاع آخر أخرجه عن ولده الصغير . فان فضل صاع آخر أخرجه عن أبيه . فان فضل صاع آخر أخرجه عن أمه فان فضل صاع آخر أخرجه عن ولده الكبير . لأنا قلنا[1] الفطرة تابعة للنفقة وترتيبهم فى النفقة كما ذكرنا فكذلك فى الفطرة ( والثانى ) تقدم فطرة الزوجة على فطرة نفسه لأنها تجب بحكم المعاوضة ( والثالث ) يبدأ بنفسه ثم بمن شاء ( والرابع ) أنه بالخيـــار فى حقه وحق غيره لأن كل واحد منهم لو انفرد لزمه فطرته فاذا اجتمعوا تساووا ) .**

**( الشرح )** هذا الحديث المذكور رواه البخارى ومسلم من رواية حكيم بن حزام وأبى هريرة ولفظه : « وابدأ بمن تعول » ورواه مسلم من رواية جابر ولفظه : « ابدأ بنفسك فتصدق عليها فان فضل شىء فلأهلك فان فضل عن أهلك شىء فلذى قرابتك » وقول المصنف ( البداية ) لحن وصوابه البداءة أو البدأة أو البدوة . وقد سبق مثله فى مواقيت الصـــلاة .

**( وأما حكم المسألة )** فاتفقت نصوص الشافعى والأصحاب على أنه لا تجب الفطرة حتى تفضل نفقته ، ونفقة من يلزمه عن نفقته ليلة العيد ويومه ، وتفضل عن سائر المؤن التى سبق بيانها ، وفى الدين خلاف سبق ، وكذا فى الخادم ، فان وجد ما يؤدى عن بعضهم ففيه الأوجه الأربعة التى ذكرها المصنف بأدلتها ( أصحها ) الاول ، ولو لم يجد الا صاعا وله جماعة وأراد اخراجه عن جميعهم موزعا عنهم ( فان قلنا ) بغير الوجه الرابع لم يجز ( وان قلنا ) بالرابع وقلنا : وجد بعض صاع ــ لا يلزمه اخراجه ــ لم يجز أيضا ، والا فوجهان مشهوران ( الأصح ) لا يجوز لأنه تمكن من فطرة واحد ولم يخرجها ( والثانى ) يجوز ، حكاه الفورانى وصاحب « البيان » وآخرون .

وحيث قلنا : يخرج الصاع عن نفسه فأخرجه عن غيره لا يجزئه ،

---

(١) فى بعض النسخ : « لأنا بينا أن الفطرة ثابتة .. الخ » (ط) .

وتثبت فطرته فى ذمته ، ذكره البغوى وغيره ، ولو كان معه صاعان فأخرج أحدهما عن نفسه وله أقارب فى مرتبة ، كابنين كبيرين أو صغيرين ، أو كان له زوجتان فالصحيح أنه يتخير ويخرجه عن أيهما شاء ، وفيه وجه أنه يخرجه عنهما موزعا قال الرافعى : ولم يتعرضوا للاقراع ، وله مجال فى نظائره . وحكى السرخسى وامام الحرمين وصاحب « البيان » وجها أنه يقدم فطرة الأم على فطرة الأب ، ووجها أنهما سواء فيخرجه عن أيهما شاء ، ووجها أنه يقدم فطرة الابن الكبير على الأب والأم لان النص ورد بنفقته ، والفطرة تتبعها ؛ ووجها عن ابن أبى هريرة أنه يقدم فطرة الأقارب على فطرة الزوجة لأنه قادر على ازالة سبب الزوجية بالطلاق بخلاف القرابة ، وهذا الوجه حكاه أيضا القاضى أبو الطيب فى « المجرد » والمحاملى وآخرون ، قال السرخسى : واختاره القفال عن ابن أبى هريرة .

فاذا ضممنا هذه الأوجه الأربعة مع وجه التوزيع الى الاوجه الأربعة التى ذكرها المصنف حصل فى المسألة تسعة أوجه متباينة ، وحكى الماوردى وجها غريبا أنه يخرجه عن أحد الجماعة لا بعينه ، فحصل فى المسألة عشرة أوجه أصحها الأول الذى ذكره المصنف ، وصححه القاضى أبو الطيب والمحاملى والسرخسى والرافعى وآخرون ، وصحح الشيخ أبو حامد والماوردى والجرجانى التخيير ، قالوا : وهو ظاهر نصه فى « المختصر » ، والأول أصح ، ولا نسلم لهم أنه ظاهر النص فان النص أدى عن بعضهم وليس فى هذا تصريح بالتخيير فالمذهب الوجه الأول .. والله أعلم .

**(فان قيل)** : ذكر المصنف والأصحاب هنا أن الأصح أن الاقارب يرتبون فى الفطرة كما يرتبون فى النفقة ، وذكروا ما ذكره المصنف وهو تقديم الابن الصغير ، ثم الأب ، ثم الأم ، ثم الابن الكبير ، فقدموا الأب على الأم ، وقالوا فى النفقات : الاصح تقديم الام على الاب : فكيف يصح قولهم : يرتبون هنا كالنفقة ؟ فالجواب : أن النفقة تجب

لسد الخلة ودفع الحاجة ، والأم أكثر حاجة وأقل حيلة وأكثر خدمة للولد ، فوجب تقديمها بالنفقة التى تتضرر بتركها ، وأما الفطرة فلا تجب لحاجة ولا لدفع ضرر ، بل لتطهير المخرج عنه ، وتشريفه والأب أحق بها ، فانه منسوب اليه ، ويشرف بشرفه ، ومراد الأصحاب بقولهم كالنفقة أى تجب مرتبة كما تجب النفقة مرتبة ، وكيفية ترتيبها متفق عليه فى معظمه ، وهذا مراد المصنف ، وترتيبهم فى النفقة كما ذكرنا •• والله أعلم •

( **فــرع** ) لو فضل عن مؤنته صاع واحد ، وله عبد ، أخرج الصاع عن نفسه ، وهل يلزمه أن يبيع فى فطرة العبد جزءا منه ، فيه ثلاثة أوجه حكاها امام الحرمين وآخرون ( أحدها ) يلزمه ( والثانى ) لا ( وأصحها ) ان لم يحتج الى خدمته لزمه والا فلا ، هذا هو الأصح المعتمد ، وصحح امام الحرمين اللزوم مطلقا • ونقله عن الأكثرين • والمذهب ما سبق تصحيحه • وهو الموافق للنص السابق فى فطرة عبد ولده الصغير اذا احتاج الى خدمته •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ومن وجبت فطرته على غيره فهل يجب ذلك على المؤدى ابتداء ؟ أو يجب على المؤدى عنه ، ثم يتحمل المؤدى ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) تجب على المؤدى ابتداء ، لأنها تجب فى ماله ( والثانى ) تجب على المؤدى عنه لأنها تجب لتطهيره ، فان تطوع المؤدى عنه وأخرج بغير اذن المؤدى ففيه وجهان ، ان قلنا : انها تجب على المؤدى ابتداء لم تجزئه ، كما لو أخرج زكاة ماله عنه بغير اذنه ( وان قلنا ) يتحمل جاز لأنه أخرج ما وجب عليه ، وان كان من يمونه مسلمـا وهو كافر فعلى الوجهـين ( ان قلنا ) انها تجب عليه ابتداء لم تجب ، لأنه ايجاب زكاة على كافر وان قلنا : انه يتحمل وجب عليه لأن الفطرة وجبت على مسلم وانما هو متحمل ) •**

( **الشرح** ) قال أصحابنا : الفطرة الواجبة على الشخص بسبب

غيره فيها خلاف ، قال المصنف والأكثرون : هو وجهان • وقال القاضي أبو الطيب في « المجرد » والبغوى والسرخسي وآخرون : هو قولان ، وقال امام الحرمين وآخرون : هو قولان مستنبطان من كلام الشافعي رضي الله عنه في فطرة الزوجة الحرة والأمة اذا كان الزوج معسرا ( أحدهما ) تجب على المؤدى ابتداء ولا يلاقى الوجوب المؤدى عنه (وأصحهما ) عند الأصحاب : تجب على المؤدى عنه ثم يتحملها المؤدى ، قال السرخسي في « الأمالى » : هذا هو المنصوص للشافعي في عامة كتبه • لأنها شرعت طهرة له ثم ان المصنف والجمهور أطلقوا الخلاف وطردوه في كل مؤد عن زوج وسيد وقريب •

وقال امام الحرمين : وقال طوائف من المحققين : هذا الخلاف انما هو في فطرة الزوجة فقط ( فأما ) فطرة المملوك والقريب فتجب على المؤدى ابتداء بلا خلاف لأن المؤدى عنه لا يصلح للايجاب ، واختار امام الحرمين هذه الطريقة وقال : طرد الخلاف في الجميع بعيد والمشهور في المذهب طرده في جميعهم •

قال الرافعي : وحيث قلنا بالتحمل فهل هو كالضمان ، أم كالحوالة ؟ فيه قولان حكاهما أبو العباس الروياني في « المسائل الجرجانيات » • وهذا الذي نقله الروياني والرافعي غريب • والصحيح الذي يقتضيه المذهب وكلام الشافعي والأصحاب أنه كالحوالة ، بمعنى انه لازم للمؤدى لا يسقط عنه بعد وجوبه ، ولا مطالبة على المؤدى عنه • ووجه القول بالضمان — وبه جزم السرخسي — أنه لو أداها المتحمل عنه بغير اذن المؤدى أجزأه على هذا القول • وسقطت عن المؤدى • ولولا أنه كالمضمون عنه لما أجزأه •• والله أعلم •

وفرع الأصحاب على الخلاف في التحمل وعدمه مسائل :

( احداها ) لو كان للكافر عبد أو مستولدة أو قريب مسلمون فهل عليه فطرتهم ؟ فيه وجهان مشهوران ذكرهما المصنف ( أصحهما )

عند الأصحاب الوجوب بناء على أنها على المؤدى عنه ، ثم يتحملها المؤدى ( وان قلنا ) على المؤدى ابتداء لم يجب هنا • قال امام الحرمين : فان أوجبناها فلا صائر الى أن المؤدى عنه يحتاج الى النية •

( الثانية ) اذا لزمه نفقة قريب أو زوجة أو مملوك فأداها لم يفتقر الى اذن المؤدى عنه بلا خلاف ، ولو أداها القريب باستقراض أو غيره أو أدتها الزوجة فان كان باذن من لزمته أجزأ بلا خلاف ، كما لو قال لأجنبى : أد فطرتى أو زكاة مالى فأداها فانه يجزىء بلا خلاف ، وان كان بغير اذنه فثلاث طرق ( أصحها ) وأشهرها وبه قطع المصنف والجمهور أنه مبنى على التحمل — ان قلنا بالتحمل — أجزأ والا فلا ، ووجهها ما ذكره المصنف والصحيح الاجزاء ، هو نص الشافعى فى « المختصر » وهو مقتضى البنـــاء المذكور ( والطريق الثـــانى ) حكاه السرخسى عن أبى على السنجى أنه لا يجزىء سواء قلنا بالتحمل أم لا ، الا باذن الزوج قال : لأن له الاخراج بغـــير اذن الزوجة والقريب بلا خلاف ، قال السرخسى : هذا خلاف النص • قال : والصحيح الاجزاء لأن الزوج على هذا القول كالضامن ، والمرأة فى معنى المضمون عنه ، وكل واحد منهما له الأداء بغير اذن الآخر ( والطريق الثالث ) وبه قطع المـــاوردى أن اخراج القريب يجزىء بلا خلاف ســـواء استأذن أم لا ، وأما الزوجة فان استأذنت أجزأ والا فوجهان •

( الثالثة ) اذا دخل وقت الوجوب وله أب معسر وعليه نفقته فأيسر الأب قبل أن يخرج الابن الفطرة — قال البغوى : ان قلنا الوجوب يلاقى الأب لزمه فطرة نفسه ولا يجب على الابن ، والا فعلى الابن دون الأب •

( الرابعة ) اذا تزوج معسر بموسرة أو تزوج الموسرة عبد أو تزوج الأمة معسر فهل على الموسرة وسيد الأمة فطرتها ؟ فيه خلاف مبنى على التحمل ، وقد ذكره المصنف بعد هذا ، وسنوضحه ان شاء الله تعالى •

( الخامسة ) اذا كان له أب معسر له زوجة ، فان قلنا بالتحمل لزم الابن فطرتها كفطرة الأب والا فلا لأنها لا تجب على الأب فالابن أولى ، وممن ذكر المسألة السرخسى •

## فـــرع

## فيمــا يدخله التحمــل

ذكر امام الحرمين منه هنا أربع صور ( احداها ) أداء الزكاة صرفا الى الغارم قال : وهذا تحمل حقيقى وارد على وجوب مستقر •

( الثانية ) تحمل الدية عن القاتل ، وهل تجب على العاقلة ابتداء ؟ أم على الجانى ثم تحملها العاقلة ؟ فيه خلاف مشهور •

( الثالثة ) الفطرة وفيها الخلاف الذى ذكرناه •

( الرابعة ) كفارة جماعه زوجته فى نهار رمضان ـــ اذا قلنا بالمذهب : إنه يجب عليه كفارة واحدة ـــ فهل هى عنه أو عنه وعنها فيه القولان المشهوران •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان كان له زوجة موسرة وهو معسر فالمنصـــوص أنه لا تجب الفطرة عليها • وقال فيمن زوج أمته من معسر : أن على المولى فطرتها • فمن أصحابنـــا من نقل جواب كل واحـــدة من المسألتين الى الأخرى وخرجهما على قولين ( أحدهما ) لا تجب لأنها زكاة تجب عليه مع القدرة فسقطت بالاعسار كفطرة نفسه ( والثانى ) تجب لأنه اذا كان معسرا جعل كالمعدوم • ولو عدم الزوج وجبت فطرة الحرة على نفسها وفطرة الأمة على سيدها • وكذلك ههنا ومن أصحابنا من قال : ان قلنا : يتحمل وجبت على الحرة وعلى مولى الأمة ، لأن الوجوب عليهمـــا ، والزوج متحمل فاذا عجز عن التحمل بقى الوجوب فى محله • وان قلنا : تجب عليه ابتداء لم تجب على الحـــرة ، ولا على مولى الأمة • لأنه لا حق عليهما • وقال أبو اسحاق : تجب على مولى الأمة ولا تجب على الحرة لأن فطرتها على المولى • لأن المولى لا يجب عليه التبوئة التامة فاذا سلم كان متبرعا فلا يسقط بذلك ما وجب عليه من الزكاة •**

**والحرة غير متبرعة بالتسليم لأنه يجب عليها تسليم نفسها فاذا لم يقدر على فطرتها سقطت عنها الفطرة ) •**

( **الشرح** ) قوله : لأنها زكاة تجب عليه مع القدرة احترز بالزكاة عن نفقة الزوجة ( وقوله ) : وعليه التبوئة هو ـ بتاء مثناة من فوق مفتوحة ثم باء موحدة وبعد الواو همزة ـ وهى التسليم • وهذا الخلاف الذى ذكره المصنف مشهور • ذكر الأصحاب حكمه ودليله كما ذكره • والأصح وجوب الفطرة على سيد الأمة دون الحرة ، كما نص عليه • ويجرى الخلاف فيما لو تزوج عبد بحرة أو أمة فانه معسر • والأصح وجوبها على سيد زوجته الأمة دون الحرة • قال الشافعى والأصحاب : ويستحب للحرة أن تخرج الفطرة عن نفسها للخروج من الخلاف ولتطهيرها • واذا قلنا : يلزم الحرة الموسرة فطرتها فأخرجتها ثم أيسر الزوج لم ترجع بها عليه هذا هو المذهب • وهو مقتضى اطلاق المصنف والجمهور ، وقال صاحب « الحاوى » : ترجع عليه بها كما ترجع عليه بالنفقة اذا أيسر • وهذا النقل شاذ مردود والاستدلال له ضعيف فان المعسر ليس أهلا لوجوب الفطرة بخلاف نفقة الزوجة •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ومتى تجب الفطرة ؟ فيه قولان ( قال فى القديم ) : تجب بطلوع الفجر من يوم الفطر • لأنها قربة تتعلق بالعيد • فلا يتقدم وقتها على يومه ، كالصلاة والأضحية ( وقال فى الجديد ) تجب بغروب الشمس من ليلة الفطر من رمضان لما روى ابن عمر أن النبى صلى الله عليه وسلم « فرض صدقة الفطر من رمضان » والفطر من رمضان لا يكون الا بغروب الشمس من ليلة العيد • ولأن الفطرة جعلت طهرة للصائم بدليل ما روى أن النبى صلى الله عليه وسلم « فرض صدقة الفطر طهرة للصائم من الرفث واللغو وطعمة للمساكين » وانقضاء الصوم بغروب الشمس • فان رزق ولدا أو تزوج امرأة أو اشترى عبدا ودخل عليه الوقت وهم عنده وجبت عليه فطرتهم • وان رزق ولدا أو تزوج امرأة أو اشترى العبد بعد دخول الوقت أو ماتوا قبل دخول الوقت لم تجب فطرتهم ،**

**وان دخل وقت الوجوب وهم عنده ثم ماتوا قبل امكان الأداء ففيه وجهان ( أحدهما ) تسقط كما تسقط زكاة المـال ( والثانى ) لا تسقط لأنها تجب فى الذمة فلم تسقط بموت المرأة ، ككفارة الظهار • ويجوز تقديم الفطرة من أول ( شهر ) رمضان لأنها تجب بسببين ، بصوم رمضان والفطر منه ، فاذا وجد أحدهما جاز تقديمها على الآخر ، كزكاة المـال بعد ملك النصاب وقبل الحول ولا يجوز تقديمها على ( شهر ) رمضان لأنه تقديم على السببين ، فهو كاخراج زكاة المـال قبل الحول والنصاب والمستحب أن تخرج قبل صلاة العيد لمـا روى ابن عمر أن النبى صلى الله عليه وسلم « أمر بزكاة الفطر أن تخرج قبل خروج الناس الى الصلاة » ولا يجوز تأخيرها عن يومه لقوله صلى الله عليه وسلم : « أغنوهم عن الطلب فى هذا اليوم » فان أخره حتى خرج اليوم أثم وعليه القضاء ، لأنه حق مال وجب عليه وتمكن من أدائه فلا يسقط عنه بفوات الوقت ) •**

( **الشرح** ) حديث ابن عمر الأول رواه مسلم بلفظه وأصله فى الصحيحين • وأما حديث أن النبى صلى الله عليه وسلم « فرض صدقة الفطر طهرة للصائم من الرفث واللغو وطعمة للمساكين » فرواه أبو داود من رواية ابن عباس باسناد حسن • وأما حديث ابن عمر أن النبى صلى الله عليه وسلم « أمر بزكاة الفطر أن تخرج قبل خروج الناس الى الصلاة » فرواه البخارى ومسلم فى صحيحيهما بلفظه • وأما حديث « أغنوهم عن الطلب فى هذا اليوم » فرواه البيهقى باسناد ضعيف ، وأشار الى تضعيفه •

وقوله : ( لأنها قربة تتعلق بالعيد ) احترز به عن الزكاة وغيرها ، ولكنه ينتقض بغسل العيد على أصح القولين ، فانه قربة تتعلق بالعيد ويدخل وقتها قبل الفجر • قوله : ( طهرة وطعمة ) بضم الطاء فيهما وقوله : ( أغنوهم عن الطلب ) هو بهمزة قطع مفتوحة ، وانما قيدته لأنى رأيت كثيرين ممن لا أنس لهم بشىء من العربية يضمونها ، وهذه غبـاوة ظاهرة ، والصواب الفتح ، لأنه رباعى فالأمر فيه بفتح الهمزة كأعطى

وأنفق وأخرج • يقول : يا قوم أنفقوا وأخرجوا وأعطوا وأغنوا السائل بفتح الهمزة فى الجميع مع قطعها • قال الله تعالى : « **يا أيها الذين آمنوا أنفقوا** »(1) و « **أخرجوا أنفسكم** »(2) وقال تعــالى فى أغنى رباعيــا : «**ووجدك عائلا فأغنى**»(3) •

( **أما أحكام الفصل** ) ففيه مسائل ( احداها ) فى وقت وجوب زكاة الفطر ثلاثة أقوال مشهورة فى الطريقين ( أصحها ) باتفاقهم تجب بغروب الشمس ليلة عيد الفطر ، وهو نصه فى الجديد ( والثانى ) وهو القديم تجب بطلوع الفجر يوم عيد الفطر ، ودليلهما فى الكتاب ( الثالث ) تجب بالوقتين جميعا ، فلو وجد أحدهما دون الآخر فلا وجوب خرجه ابن القاص وضعفه الأصحاب وأنكروه عليه • قال أصحابنا : فلو ولد له ولد أو تزوج امرأة أو ملك عبدا أو أسلم الكافر بعد غروب الشمس وقبل الفجر وبقوا الى الفجر لم تجب فطرتهم على الجديد والمخرج وتجب فى القديم ، ولو وجدوا قبل الغروب وماتوا بين الغروب والفجر وجبت فى الجديد دون القديم والمخرج ، ولو وجدوا بعد الغروب وماتوا قبل الفجر لم تجب بالاتفاق ، وارتداد الزوج والرقيق وطلاقها البائن كالموت •

ولو زال الملك فى العبد بعد الغروب وعاد قبل الفجر وجبت فى الجديد والقديم ، وعلى المخرج وجهان حكاهما امام الحرمين وغيره بناء على الخلاف المشهور أن الزائل العائد كالذى لم يزل أو كالذى لم يعد والأصح الوجوب ، ولو باعه بعد الغروب وملكه المشترى فى الحال بانقطاع الخيار واستمر ملكه ، فعلى الجديد فطرته على البائع وعلى القديم على المشترى وعلى المخرج لا تجب على واحد منهما لأن

---

(1) أول الآية ٢٥٤ من سورة البقرة •

(2) الآية قوله تعالى : « **والملائكة باسطوا أيديهم أخرجوا أنفسكم** » ٩٣ الأنعام •

(3) الآية ٨ من سورة الضحى •

الوقتين لم يقعا فى ملك واحد منهما ، ولو مات مالك العبد بين الغروب والفجر وانتقل العبد للوارث فعلى الجديد فطرة هذا العبد فى تركة الميت وفى القديم على الوارث وعلى المخرج وجهان ( الصحيح ) لا فطرة على واحد ( والثانى ) تجب على الوارث بناء على القول القديم ، ثم ان الوارث يبنى على حول المورث ولو كان عبد بين شريكين بينهما مهايأة فغربت الشمس فى نوبة أحدهما وطلع الفجر فى نوبة الآخر ، وقلنا باعتبار القولين قال امام الحرمين : تجب الفطرة مشتركة بلا خلاف ، سواء قلنا : تدخل فى المهايأة أم لا ، لأن أحدهما لم ينفرد به وقت الوجوب •

( والثانية ) لو مات المؤدى عنه بعد دخول وقت الوجوب وقبل التمكن من الأداء فوجهان مشهوران ، ذكرهما المصنف بدليلهما ( أصحهما ) لا تسقط الفطرة وبه قطع ابن الصباغ وغيره ( والثانى ) تسقط ، وأما اذا لم يمت المؤدى ولا المؤدى عنه لكن تلف المال بعد دخول وقت الوجوب وقبل التمكن من الأداء ففى سقوط الفطرة وجهان حكاهما[1] قال ( أصحهما ) تسقط كزكاة المال ( والثانى ) لا • والفرق أن زكاة المال تتعلق بالعين بخلاف الفطرة • وأما اذا تلف المال بعد التمكن فيستقر عليه الضمان بلا خلاف لتقصيره وقياسا على زكاة المال •

( الثالثة ) قال أصحابنا : يجوز تعجيل زكاة الفطر قبل وجوبها بلا خلاف لما ذكره المصنف • وفى وقت التعجيل ثلاثة أوجه ( والصحيح ) الذى قطع به المصنف والجمهور : يجوز فى جميع رمضان ولا يجوز قبله ( والثانى ) يجوز بعد طلوع فجر اليوم الأول من رمضان وبعده الى آخر الشهر ولا يجوز فى الليلة الأولى لأنه لم يشرع فى الصوم • حكاه المتولى وآخرون ( والثالث ) يجوز فى جميع السنة • حكاه البغوى وغيره ، واتفقت نصوص الشافعى والأصحاب على أن الأفضل أن

---

(١) كذا بالأصل فحرر (ش) •

يخرجها يوم العيد قبل الخروج الى صلاة العيد وأنه يجوز اخراجها فى يوم العيد كله • وأنه لا يجوز تأخيرها عن يوم العيد وأنه لو أخرها عصى ولزمه قضاؤها وسموا اخراجها بعد يوم العيد قضاء ، ولم يقولوا فى الزكاة اذا أخرها عن التمكن أنها قضـــاء ، بل قالوا يأثم ويلزمه اخراجها ، وظاهره أنها تكون أداء ، والفرق أن الفطرة مؤقتة بوقت محدود ففعلها خارج الوقت يكون قضاء كالصلاة • وهذا معنى القضاء فى الاصطلاح وهو فعل العبادة بعد وقتها المحدود ، بخلاف الزكاة فانها لا تؤقت بزمن محدود •• والله أعلم •

**(فــرع)** فى مذاهب العلماء فى وقت وجوب الفطرة •

ذكرنا أن الصحيح عندنا وجوبها بغروب الشمس ليلة عيد الفطر • وبه قال الثورى وأحمد واسحاق ورواية عن مالك • وقال أبو حنيفة وأصحابه وأبو ثور وداود ورواية عن مالك : تجب بطلوع الفجر • وقال بعض المــالكية : تجب بطلوع الشمس •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( والواجب صاع بصاع رسول الله صلى الله عليه وسلم لحديث ابن عمر قال : « فرض رسول الله صلى الله عليه وسلم صدقة الفطر صاعا من تمــر أو صاعا من شــعير » والصاع خمسة أرطال وثلث ( بالبغدادى[1] ) لمــا روى عمر بن حبيب[2] القاضى قال : « حججت مع أبى جعفر فلما قدم المدينة قال : ائتونى بصاع رسول الله صلى الله عليه وسلم فعايره فوجده خمسة أرطال وثلثا برطل أهل العراق » ) •**

**( الشرح )** حديث ابن عمر رواه البخارى ومسلم ، وأما الحكاية المذكورة عن عمر بن حبيب قاضى البصرة فضعيفة • وقد اتفق المحدثون

---

(١) بعض النسخ لا توجد كلمة البغدادى (ط) •

(٢) فى النسخة المطبوعة من « المهذب » عمرو وهو خطأ (ط) •

على تضعيف عمر بن حبيب هذا(١) ونسبه ابن معين الى الكذب •
وقد أوضحت حاله فى « تهذيب الأسماء » وقوله : ( فعايره ) أى اعتبره ،
وقال أهل اللغة : يقال عايرت المكيال والميزان وعاورته اذا اعتبرته ؛
ولا يقال عيرته •

( **وأما الأحكام** ) فقد اتفقت نصوص الشافعى والأصحاب على
أن الواجب فى الفطرة عن كل انسان صاع بصاع رسول الله صلى الله
عليه وسلم وهو خمسة أرطال وثلث بالبغدادى ، من أى جنس أخرجه ،
سواء الحنطة وغيرها ، ورطل بغداد مائة وثمانية وعشرون درهما وأربعة
أسباع درهم ؛ وقيل : مائة وثمانية وعشرون درهما بغير أسباع •
وقيل : مائة وثلاثون درهما ، وبه قطع الغزالى والرافعى ، والأول
أصح وأقوى ؛ قال صاحب « الشامل » وغيره : الأصل فيه الكيل ؛
وانما قدره العلماء بالوزن استظهارا ( قلت ) قد يستشكل ضبط الصاع
بالأرطال ، فان الصاع المخرج به فى زمان رسول الله صلى الله عليه
وسلم مكيال معروف ، ويختلف قدره وزنا باختلاف ما يوضع فيه كالذرة
والحمص وغيرهما ؛ فان أوزان هذه مختلفة •

---

(١) فى « الميزان » للذهبى : ( عمر بن حبيب العدوى البصرى القاضى
عن خالد الحذاء وعروة • كذبه ابن معين وقال النسائى وغيره : ضعيف •
وقال البخارى : ( يتكلمون فيه ) ونقل الحافظ عن ابن عدى فى ترجمة عمر هذا
أن ابن عدى قال : حسن الحديث يكتب حديثه مع ضعفه • وكذا فى « التذهيب »
أيضا وقد ضعفه ابن حبان فى « الثقات » فى ترجمة عمر بن حبيب المكى •
وقال النووى فى « تهذيب الأسماء واللغات » : هو البصرى العدوى من عدى
ابن عبد مناة بن أد بن طابخة ولى قضاء البصرة وولى قضاء الشرقية للمأمون
روى عن هشام بن عروة ويحيى الانصارى وابن عون وخالد الحذاء وسليمان
التيمى وداود بن أبى هند وابن جريج وشعبة وابن عيينة وغيرهم ، روى
عنه محمد بن عبيد الله المنادى وزكريا بن الحارث وأبو قلابة الرقاشى ومحمد
ابن يونس ، قال أحمد بن حنبل : قدم علينا عمر بن حبيب فلم نكتب عنه
حرفا ، وكان مستخفا به وقال يحيى بن معين : كان يكذب • وقال زكريا
الساجى : كان يهم عن الثقات وكان صدوقا ولم يكن من فرسان الحديث
توفى سنة ٢٠٧ هـ •

وقد تكلم جماعات من العلماء فى هذه المسألة ، فأحسنهم فيها كلاما الامام أبو الفرج الدارمى من أصحابنا ، فانه صنف فيها مسألة مستقلة وكان كثير الاعتناء بتحقيق أمثال هذه ، ومختصر كلامه أن الصواب أن الاعتماد فى ذلك على الكيل دون الوزن ، وأن الواجب اخراج صاع معاير بالصاع الذى كان يخرج به فى زمن رسول الله صلى الله عليه وسلم وذلك الصاع موجود ، ومن لم يجده وجب عليه الاستظهار بأن يخرج ما يتيقن أنه لا ينقص عنه ، وعلى هذا فالتقدير بخمسة أرطال وثلث تقريب . هذا كلام الدارمى وذكر البندنيجى نحوه ، وقال جماعة من العلماء : الصاع أربع حفنات بكفى رجل معتدل الكفين ، ونقل الحافظ عبد الحق فى كتابه « الاحكام » عن أبى محمد على بن حزم أنه قال : وجدنا أهل المدينة لا يختلف منهم اثنان فى أن مد رسول الله صلى الله عليه وسلم الذى يؤدى به الصدقات ليس بأكثر من رطل ونصف ولا دون رطل وربع ، وقال بعضهم : هو رطل وثلث قال : وليس هذا اختلافا ولكنه على حسب رزانة المكيل من البر والتمر والشعير ، قال : وصاع ابن أبى ذئب خمسة أرطال وثلث وهو صاع رسول الله صلى الله عليه وسلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وفى الحب الذى يخرجه ثلاثة أوجه ( أحدها ) انه يجوز من كل قوت ، لما روى أبو سعيد الخدرى قال : « كنا نخرج صاعا من طعام ، أو صاعا من أقط ، أو صاعا من شعير ، أو صاعا من تمر ، أو صاعا من زبيب » ومعلوم أن ذلك كله لم يكن قوت أهل المدينة ، فدل على أنه مخير بين الجميع . وقال أبو عبيد بن حرب : تجب من غالب قوته ، وهو ظاهر النص ، لانه لما وجب أداء ما فضل عن قوته وجب أن تكون من قوته ، وقال أبو العباس وأبو اسحاق : تجب من غالب قوت البلد ، لانه حق يجب فى الذمة تعلق بالطعام فوجب من غالب قوت البلد ، كالطعام فى الكفارة فان عدل عن قوت البلد الى قوت بلد آخر نظرت ــ فان كان الذى انتقل اليه أجود ــ أجزأه ، وان كان دونه لم يجزه ، فان كان أهل البلد يقتاتون أجناسا مختلفة ليس بعضها باغلب**

**من بعض فالأفضل أن يخرج من أفضلها لقوله عز وجل : « لن تنالوا البر حتى تنفقوا مما تحبون »[1] ومن أيها أخرج أجزأه . وان كان فى موضع قوتهم الأقط ففيه طريقان ، قال أبو اسحاق : يجزئه قولا واحدا لحديث أبى سعيد ، وقال القاضى أبو حامد : فيه قولان ( أظهرهما ) أنه يجزئه للخبر ( والثانى ) لا يجزئه لأنه لا تجب فيه الزكاة فأشبه اللحم ، فاذا قلنا : يجزئه فأخرج اللبن أجزأه لأنه أكمل منه ، لأنه يجىء منه الأقط وغيره ، وان أخرج الجبن جاز لأنه مثله ، وان أخرج المصل لم يجزه لأنه أنقص من الأقط ، لانه لبن منزوع الزبد ، وان كان فى موضع لا قوت فيه أخرج من قوت أقرب البلاد اليه . فان كان بقربه بلدان متساويان فى القوت أخرج من قوت أيهما شاء ، ولا يجوز فى فطرة واحدة أن يخرج من جنسين لأن ما خير فيه بين جنسين لم يجز أن يخرج من كل واحد منهما بعضه ككفارة اليمين لا يجوز أن يطعم خمسة ويكسو خمسة . فان كان عبد بين نفسين فى بلدين قوتهما مختلف ففيه ثلاثة أوجه ( أحدها ) لا يجوز أن يخرج كل واحد من قوته ، بل يخرجان من أدنى القوتين ، وقال أبو اسحاق : يجوز أن يخرج كل واحد منهما نصف صاع من قوته ، لأن كل واحد منهما لم يبعض ما وجب عليه ( ومن ) أصحابنا من قال : يعتبر فيه قوت العبد أو البلد الذى فيه العبد لأنها تجب لحقه فاعتبر فيه قوته أو قوت بلده كالحر فى حق نفسه ، ولا يجوز اخراج حب مسوس لأن السوس أكل جوفه فيكون الصاع منه أقل من صاع ، ولا يجوز اخراج الدقيق . وقال أبو القاسم الأنماطى : يجوز لأنه منصوص عليه فى حديث أبى سعيد الخدرى ، والمذهب أنه لا يجوز لأنه ناقص المنفعة عن الحب فلم يجز كالخبز ( وأما ) حديث أبى سعيد ( فقد ) قال أبو داود : روى سفيان الدقيق ووهم فيه ثم رجع ) .**

( **الشرح** ) قال أصحابنا : يشترط فى المخرج من الفطرة أن يكون من الأقوات التى يجب فيها العشر ، فلا يجزىء شىء من غيرها الا الأقط والجبن واللبن على خلاف فيها سنوضحه ان شاء الله تعالى ، وأهمل

(١) الآية ٩٢ من سورة آل عمران .

المصنف هنا اشتراط كونه من القوت المعشر ، وقد ذكره هو فى التنبيه كما ذكره الأصحاب ، ثم ان جميع الأقوات المعشرة تجزىء فى الجملة ولا يستثنى منها شىء ، قال الرافعى : وحكى قول قديم أنه لا يجزىء العدس والحمص وان كان قوتا لهم ، والمذهب الأول • وأما الأقط ففيه طريقان حكاهما المصنف والأصحاب :

( أحدهما ) وبه قال أبو اسحاق المروزى القطع باجزائه لحديث أبى سعيد الخدرى رضى الله عنه قال : « كنا نخرج اذ كان فينا رسول الله صلى الله عليه وسلم زكاة الفطر عن كل صغير وكبير ، حر أو مملوك ، صاعا من طعام ، أو صاعا من أقط أو صاعا من شعير ، أو صاعا من تمر ، أو صاعا من زبيب » رواه البخارى ومسلم ، وهذا لفظ احدى روايات مسلم ، والأقط ثابت فى روايات فى الصحيحين •

( والطريق الثانى ) فيه قولان ( أصحهما ) يجزئه للحديث ( والثانى ) لا يجزئه لأنه لا يجب فيه العشر فأشبه اللحم واللبن • وبهذه الطريقة قال القاضى أبو حامد المروروذى : والصواب الأول لصحة الحديث من غير معارض ، ثم المذهب الذى قطع به الجماهير أنه لا فرق فى اجزاء الأقط بين أهل البادية والحضر • وقال الماوردى : الخلاف فى أهل البادية ، وأما أهل الحضر فلا يجزئهم — قولا واحدا ، وان كان قوتهم ، وهذا الذى قاله شاذ فاسد مردود ، وحديث أبى سعيد صريح فى ابطاله ، وان كان قد تأوله على أنه كان فى البادية ، وهذا تأويل باطل •• والله أعلم •

قال أصحابنا : فان جوزنا الأقط فهل يجزىء الجبن واللبن ؟ فيه طريقان ( أصحهما ) وبه قطع المصنف وجمهور العراقيين وآخرون : يجزئه ، لأن الجبن أكمل منه ( والثانى ) حكاه الخراسانيون وصاحب « الحاوى » على وجهين ( أصحهما ) يجزئه ( والثانى ) لا يجزئه ، وصححه الماوردى لأنه ليس معشرا ، ولا يدخر وانما جاز الأقط بالنص

وهو مما يدخر ، والخلاف مخصوص بمن قوته الأقط هل له اخراج اللبن والجبن ؟ هكذا قاله الماوردى والرافعى وغيرهما ، قال صاحب « البيان » وآخرون : اذا جوزنا الجبن واللبن جاز مع وجود الأقط ومع عدمه ، وقطع البندنيجى بأنه لا يجزئه الا عند عدم الأقط ، ونقله عن نصه فى القديم ( وان قلنا ) لا يجزئه الأقط لم يجزئه اللبن والجبن قطعا •

وأما المخيض والكشك والسمن والمصل فلا يجزىء شىء منهـا بلا خلاف ، لأنها ليست فى معنى اللبن ، وكذا الجبن المنزوع الزبد ، وسواء أكانت هذه الأشياء قوته وقوت البلد أم لا ، لا يجزئه بلا خلاف ، قال المـاوردى : وكذا لو كان بعض أهل الجزائر أو غيرهم يقتاتون السمك والبيض فلا يجزئهم بلا خلاف ، وأما اللحم فالصواب الذى نص عليه الشافعى وقطع به المصنف والأصحاب فى جميع الطرق أنه لا يجزىء قولا واحدا • وقال امام الحرمين : قال العراقيون : فى اجزائه قولان كالأقط ، قال : كأنهم رأوا اللبن أصل الأقط وهو عصارة اللحم ، وهذا الذى نقله عن العراقيين باطل ليس موجودا فى كتبهم ، بل الموجود فى كتبهم مع كثرتها القطع بأن لا يجزىء بلا خلاف ، فهذا هو الصواب ( وأما ) الأقوات النادرة التى لا عشر فيها كالغث[1] والحنظل فلا يجزىء بلا خلاف نص عليه الشافعى واتفقوا عليه ، قال أصحابنا وكذا لو اقتاتوا ثمرة لا عشر فيها كالتين وغيره لا يجزىء قطعا •

( فــرع ) قال الشافعى والأصحاب : لا يجزىء الحب المسوس ، ولا المعيب بلا خلاف ، قال امام الحرمين وغيره : واذا جوزنا اخراج الأقط لم يجز اخراج الملح الذى أفسدت كثرة الملح جوهره ، فان كان الملح ظاهرا عليه ولم يفسده أجزاءه ، لكن الملح غير محسوب ، ويجب أن يخرج قدرا يكون محض الأقط منه صاعا ، قال أصحابنا : ويجزىء الحب القديم ، وان قلت قيمته اذا لم يتغير طعمه ولا لونه ، لأن القدم ليس بعيب وهذا لا خلاف فيه ، ونص عليه فى « المختصر »

---

(١) الغث اللحم المهزول ، والكلام الردىء (ط) •

قال المـاوردي وغيره : وغير القديم أولى ، ثم الجمهور اقتصروا على ذكر الطعم واللون كما ذكرنا ، وقال المـاوردي وغيره : لو تغير لونه أو طعمه أو ريحه لم يجزئه وهذا مراد الشافعي والأصحاب ، وان لم يصرحوا بالرائحة .. والله أعلم .

قال الشافعي والأصحاب : ولا يجزىء الدقيق ولا السويق كما لا تجزىء القيمة . وحكى المصنف والأصحاب عن أبى القاسم الأنماطى أن الدقيق يجزىء لأنه روى ذلك فى حديث أبى سـعيد الخدرى : « أو صاعا من دقيق » رواه سفيان بن عيينة ، وغلط الأصحاب الأنماطى فى هذا ، قالوا : وذكر الدقيق فى الحديث ليس بصحيح ، قال أبو داود السجستانى فى سننه : ذكر الدقيق وهم من ابن عيينة[1] ، وروى أبو داود أن ابن عيينة أنكروا عليه ذكر الدقيق فتركه ، قال البيهقى : أنكر على ابن عيينة الدقيق فتركه ، قال : وقد روى جوازه عن ابن سيرين عن ابن عباس منقطعا موقوفا على طريق التوهم ، قال : وليس بثابت ، قال : وروى من أوجه ضعيفة لا تساوى ذكرها . وحكى الرافعى عن أبى الفضل بن عبدان من أصحابنا أنه قال : الصحيح عندى أنه يجزىء الخبز والسويق لأنهما أرفق بالمساكين ، والصحيح ما سبق أنه لا يجزىء لأن الحب أكمل نفعـا ، لأنه يصلح لكل ما يراد منه بخلاف الدقيق والسويق والخبز والله أعلم . وقال الشافعى والأصحاب : لا يجزىء اخراج القيمة وبه قال الجمهور ، وجوزها أبو حنيفة ، وسبقت دلائل المسألة فى آخر باب صدقة الغنم .

---

(١) قال النووى فى « التهذيب » : قوله فى زكاة الفطر من « المهذب » . وأما حديث أبى سعيد فقد قال أبو داود : روى سفيان الدقيق ووهم فيه ثم رجع عنه . المراد بأبى داود صـاحب السنن هو أبو داود سليمـان ابن الأشعث السجستانى وقد تقدم فى ترجمته فى الكنى ، وأما سفيان فهو ابن عيينة ، وقد غلط بعض الفضلاء المصنفين فى ألفاظ المهذب غلطا فاحشا فقال : أراد سفيان الثورى ، وهذا خطأ لا شك فيه اهـ من « تهذيب الأسماء واللغات » ط

( فــرع ) قال أصحابنا : فى الواجب من هذه الأجنـــاس المجزئة ثلاثة أوجه ، أصحها عند الجمهور غالب قوت البلد ، ممن صححه المحاملى والقاضى أبو الطيب والجرجانى فى « التحرير » والبغوى وآخرون ، وقطع به جماعة من أصحاب المختصرات ، ونقله المحاملى فى « المجموع » وصاحب « البيان » عن جمهور الأصحاب ، ونقل الرافعى عن الجمهور تصحيحه قال المــاوردى : وهو قول ابن سريج وأبى اسحاق المروزى •

( والوجه الثانى ) أنه يتعين قوت نفسه ، وهو ظاهر نص الشافعى فى « المختصر » و « الأم » ، لأنه قال : أدى مما يقتاته وبهذا قال أبو عبيد بن حربويه من أصحابنا فيما حكاه المصنف والأصحاب عنه ، وحكاه المــاوردى عنه • وعن الاصطخرى وصححه الشيخ أبو حامد وأبو الفضل بن عبدان والبندنيجي وطائفة قليلة والجمهور على تصحيح الأول ، وتأولوا النص على ما اذا كان قوته قوت البلد ، كما هو الغالب فى العـــادة •

( والثالث ) يتخير بين جميع الأقوات فيخرج ما شاء ، وان كان غير قوته وغير قوت أهل بلده ، لظاهر حديث أبى سعيد الخدرى ، وهذا الثالث حكاه المصنف والجمهور وجها ، وحكاه أبو اسحاق المروزى والقاضى أبو الطيب فى « المجرد » والبندنيجى والمــاوردى وآخرون قولا للشافعى قال المــاوردى : نص عليه فى بعض كتبه ، وصححه القاضى أبو الطيب فى « المجرد » اختيارا لنفسه بعد أن نقل أن المذهب غالب قوت البلد ، قال المصنف هنا وسائر أصحابنا ( فان قلنا ) يعتبر قوت البلد أو قوت نفسه فعدل الى ما دونه لم يجزئه بالاتفاق ، ووقع فى « التنبيه » و « الحاوى » و « المجرد » للقاضى أبو الطيب وغيرها أنه اذا عدل الى ما دونه ففى اجزائه قولان للشافعى ، وهذا النقل مؤول والذين أطلقوه لم يذكروا فى أصل الوجوب الا وجهين ( أحدهما ) يجب من غالب قوت بلده ( والثانى ) يجب من قوت نفسه ، ثم قالوا : فان عدل عن الواجب الى أدنى منه ففى اجزائه قولان ، ومرادهم

القول الثالث الذى يقول : هو مخير فى جميع الأقوات ، فكأنهم تركوا ذكر هذا القول أولا ثم نبهوا عليه وأما الذين ذكروا فى الواجب ثلاثة أوجه ثالثها التخيير ، فاتفقوا على أنه اذا قلنا الواجب قوته أو قوت البلد فعدل الى دونه لا يجزئه قولا واحدا •

فحصل من هذا كله أنه لا خلاف بين الأصحاب ، وأن فى أصل المسألة ثلاثة أوجه بعضها منصوص للشافعى ( أصحها ) الواجب غالب قوت بلده ( والثانى ) قوت نفسه ( والثالث ) يتخير بين جميع الأقوات ، فان قلنا بالتخيير لم يتصور العدول الى ما دون الواجب ، وان قلنا بتعين قوته أو قوت بلده ، فعدل الى ما دونه ، لم يجزئه بلا خلاف •

أما اذا عدل الى أعلا من الواجب فيجزئه وهو أفضل لأنه زاد خيرا هذا هو الصواب الذى نص عليه الشافعى وقطع به المصنف والأصحاب فى جميع الطرق الا صاحب « الحاوى » ، فانه ذكر فى اجزاء الأعلى وجهين ( أحدهما ) قال وهو نص الشافعى : يجزئه ، كما لو وجب عليه سن من الماشية فأخرج أعلى منها ( والثانى ) لا يجزئه لأنه غير الواجب ، كمن أخرج حنطة عن شعير استغله أو دنانير عن دراهم أو بقرة عن شاة ونظائره والجواب عن هذا الدليل الأول أن الحنطة لا تجزىء عن الشعير ولا الدنانير عن الدراهم فى حال من أحوال الزكاة بخلاف الفطرة فان الشخص الواحد قد يكون فى وقت قوته أو قوت بلده جنسا ثم يصير غيره •• والله أعلم •

وفيما يعتبر به الأعلى والأدنى وجهان مشهوران ( أصحهما ) الاعتبار بزيادة صلاحيته للاقتيات ( والثانى ) زيادة القيمة ، فعلى هذا يختلف باختلاف الأقوات والبلاد قال الرافعى : الا أن يعتبر زيادة القيمة فى الأكثر ، وعلى الأول قال أصحابنا : البر خير من الشعير بلا خلاف ، قال الجمهور : والبر خير من التمر والزبيب ، ونقله القاضى أبو الطيب عن الأصحاب ، وقال صاحب « الحاوى » فى البر والتمر

وجهان لأصحابنا ( أحدهما ) التمر أفضل وخير ، لأن النبى صلى الله عليه وسلم كان يخرج منه وعليه عمل أهل المدينة ، قال : وبه قال ابن عمر ومالك وأحمد ( والثانى ) قال : واليه ميل الشافعى وبه قال على بن أبى طالب واسحاق بن راهويه : البر أفضل ، قال : ولو قيل : ان أفضلهما يختلف باختلاف البلاد لكان متجها ، هذا كلامه والمشهور ترجيح البر مطلقا ، والبر خير من الأرز بالاتفاق ، وفى التمر والشعير وجهان ( أحدهما ) وهو قول الشيخ أبى محمد الجوينى ترجيح التمر ( وأصحهما ) عند البغوى ترجيح الشعير وهذا أصح لأنه أبلغ فى الاقتيات وتردد أبو محمد فى التمر والزبيب وفى الزبيب والشعير أيهما أرجح ؟ قال امام الحرمين : والأشبه تقديم التمر على الزبيب ، وهذا الذى قاله الامام هو الصواب المتعين ، والصواب تقديم الشعير على الزبيب ، واذا قلنا : المعتبر قوت نفسه كان يليق به البر وهو يقتات الشعير بخلا لزمه البر بالاتفاق ، وان كان يليق به الشعير وهو يقتات البر ( تنعما ) فوجهان حكاهما البغوى وغيره هكذا وجهين وهو الصواب ، وحكاهما امام الحرمين قولين ( أصحهما ) يجزئه الشعير ( والثانى ) تتعين الحنطة •• والله أعلم •

( فــرع ) اذا أوجبنا غالب قوت البلد فكانوا يقتاتون أجناسا لا غالب فيها ، أخرج ما شاء منها ، والأفضل أعلاها ، هكذا نقله المصنف والأصحاب وجزموا به ، وهو ظاهر •• والله أعلم •

( فــرع ) اذا قلنا : المعتبر غالب قوت البلد ، قال الغزالى فى « الوسيط » : المعتبر غالب قوت البلد وقت وجوب الفطرة لا فى جميع السنة ، وقال فى « الوجيز » : غالب قوت البلد يوم العيد ، قال الرافعى : هذا الذى قاله لم أره لغيره ( قلت ) : هذا النقل غريب كما قال الرافعى ، والصواب أن المراد قوت السنة ، كما سنوضحه فى الفرع الذى بعد هذا ان شاء الله تعالى •

( فــرع ) اذا اعتبرنا قوت البلد وقوت نفسه ، فكان القوت

مختلفا باختلاف الأقوات ، ففى بعضها يقتاتون أو يقتاتو جنسا وفى بعضها جنسا آخر ، قال السرخسى فى « الأمالى » : ان أخرج من الأعلى أجزأه وكان أفضل ، وان اقتصد وأخرج من الأدنى فقولان ( أحدهما ) لا يجزئه احتياطا للعبادة ( وأصحهما ) يجزئه لدفع الضرر عنه ، ولأنه يسمى مخرجا من قوت البلد أو من قوته •

( فــرع ) اذا كان فى موضع ليس فيه قوت يجزىء ، بأن كانوا يقتاتون لحما أو تينا وغيرهما مما لا يجزىء ، قال المصنف والأصحاب : أخرج من قوت أقرب البلاد اليه ، وان كان بقربه بلدان متساويان فى القرب أخرج من قوت أيهما شاء وهذا متفق عليه •

( فــرع ) اذا اعتبرنا غالب قوت البلد وكان له عبد فى بلد آخر قال البغوى وغيره : ان قلنا ان الفطرة تجب على العبد ثم يتحملها السيد فالاعتبار بقوت بلد العبد ، وان قلنا : تجب على السيد ابتداء فبقوت بلد السيد •

( فــرع ) قال الشافعى والمصنف وسائر الأصحاب : لا يجزىء فى الفطرة الواحدة صاع من جنسين سواء أكان الجنسان متماثلين أو أحدهما من واجبه والآخر أعلى منه ، كما لا يجزىء فى كفارة اليمين أن يكسو خمسة ويطعم خمسة لأنه مأمور بصاع من بر أو شعير وغيرهما ولم يخرج صاعا من واحد منهما ، كما أنه مأمور باطعام عشرة مساكين أو كسوتهم ، ولم يكس فى الصورة المذكورة عشرة ، ولم يطعمهم • هذا هو المذهب وبه قطع الأصحاب فى كل الطرق الا امام الحرمين ، فحكى وجها شاذا أنه يجزىء اذا كان نصف صاع من واجبه ونصف أعلى ، والا السرخسى فقال : ان كان عنده صاع من أحد الجنسين لم يجز تبعيضه قطعا ، وان لم يكن عنده الا نصف صاع من هذا ونصف من هذا فوجهان ( أحدهما ) يجزئه اخراج النصفين ( والثانى ) لا يجزئه ، وقال الرافعى : لا يجوز صاع من جنسين وان كان أحدهما أعلى من الواجب ، قال : ورأيت لبعض المتأخرين جوازه ، والمذهب ما سبق •

قال أصحابنا : ولو كان له عبدان أو قريبان ، أو زوجتان أو زوجة وقريب أو وعبد ، فأخرج عن أحدهما صاعا من واجبه وعن الآخر صاعا أعلى منه أجزأه بالاتفاق ، كما لو كان عليه كفارتان فأطعم عشرة وكسا عشرة يجزئه عنهما جميعا بلا خلاف ، وكذا لو ملك نصف عبد ونصف آخر فأخرج عن أحدهما نصفا من واجبه ، وعن الآخر نصفا من أعلا منه أجزأه بلا خلاف ، صرح به البغوى وآخرون ، قال أصحابنا : ولو ملك رجلان عبدا ، فان قلنا بالقول الغريب انه مخير بين الأجناس أخرجا ما شاء بشرط اتحاد ، وان أوجبنا غالب قوت البلد وكانا هما والعبد فى بلد واحد أخرجا عنه من غالب قوت البلد ، وان كان العبد فى بلد آخر قال البغوى وآخرون : يبنى على أن الفطرة تجب على المـالك ابتداء ؟ أم يتحملها عن العبد ؟ فان قلنا بالتحمل اعتبر بلد العبد والا فبلد السيدين ، وان كان السيدان فى بلدين مختلفى القوت أو اعتبرنا قوت الشخص بنفسه ، أو اختلف قوتهمـا ففيه أوجه ( أصحها ) وبه قال أبو اسحاق المروزى وأبو على بن أبى هريرة حكاه عنهما المـاوردى وآخرون ، وصححه القاضى أبو الطيب ، وحكاه امام الحرمين عن ابن الحداد : يخرج كل واحد نصف صاع من قوت بلده أو نفسه ، ولا يضر التبعيض ، لأنهما اذا أخرجا هكذا كل شخص واجبه من جنس كثلاثة كانوا محرمين فقتلوا ظبية ، فذبح أحدهم ثلث شاة وأطعم آخر بقية ثلث شاة ، وصام الثالث عدل ذلك أجزأه بلا خلاف ( والثانى ) قاله ابن سريج : يخرجان من أدنى القوتين ، ولا يجوز التبعيض ( والثالث ) يجب من أعلاهما ، حكاه امام الحرمين وآخرون ( والرابع ) من قوت بلد العبد ، ولو كان الأب فى نفقة ولدين فالقول فى اخراجهما الفطرة عنه كالقول فى السيدين وكذا من نصفه حر ونصفه مملوك اذا أوجبنا نصف الفطرة على ما سبق والأصح يخرجان من جنسين ( والثانى ) من جنس •

## فـــرع
## فى مسائل تتعلق بالباب

( احداها ) قال أصحابنا : لو أخرج انسان الفطرة عن أجنبى بغير اذنه لا يجزئه بلا خلاف لأنها عبادة فلا تسقط عن المكلف بها بغير اذنه ، وان أذن فأخرج عنه أجزأه ، كما لو قال لغيره : اقض دينى ، وكما لو وكله فى دفع زكاة ماله وفى ذبح أضحيته ، ولو كان للانسان ولد صغير موسر فحيث لا يلزمه فطرته فأخرج الأب فطرة الولد من مال نفسه جاز بلا خلاف ، صرح به القاضى أبو الطيب والمـــاوردى والبندنيجى والبغوى والأصحاب ، لأنه يستقل بتمليك ابنه الصغير ولو كان كبيرا رشيدا لم يجز الا باذنه لأنه لا يستقل بتمليكه ، والجد كالأب ، والمجنون كالصبى •• قال المـــاوردى والبغوى : لو أخرج الولى فطرة الصبى والمجنون من مال نفسه تبرعا ، فان كان أبا أو جدا جاز ، وكأنه ملكه ذلك ثم تولى الأداء عنه مما ملكه وان كان وصيا أو قيما لم يجز الا باذن القاضى ، فاذا أذن جاز ويصير كأنه بالاذن كأن الصبى تملك منه ثم أذن له فى الاخراج ، وكل هذا متفق عليه عند أصحابنا ونقله المـــاوردى عن الأصحاب قال : وقال زفر ومحمد بن الحسن : تجب فطرة الأطفال على أبيهم ونفقتهم فى أموالهم •• والله أعلم •

( الثانية ) قال أصحابنا : يلزم الولى إخراج فطرة الصبى والمجنون والمحجور عليه بسفه من مالهم وكذا فطرة عبيدهم وجواريهم وأقاربهم ، الذين يلزمهم نفقتهم كما يلزمه اخراج زكاة أموالهم وقضاء ديون وجبت عليهم باتلاف أو غيره •

( الثالثة ) لو تبرع انسان بالنفقة على أجنبى لا يلزمه فطرته بلا خلاف عندنا • وبه قال مالك وأبو حنيفة وداود وقال أحمد : تلزمه •

( الرابعة ) لو كان نصف الشخص مكاتبا حيث يتصور ذلك فى العبد

المشترك اذا جوزنا كتابة بعضه باذن شريكه وجب نصف صاع على مالك نصفه القن • ولا شيء فى النصف المكاتب على المذهب • وفيه الوجه السابق فى المكاتب ومثله عبد مشترك بين معسر وموسر يجب على الموسر نصف صاع ولا شيء على المعسر اذا كان يحتاج اليه للخدمة • هذا هو المذهب وفيه وجه سبق •

( الخامسة ) قال الجرجانى فى المهايأة(١) : ليس عبد مسلم لا يجب اخراج الفطرة عنه الا ثلاثة ( أحدهم ) المكاتب • يعنى على المذهب وقد سبق فيه وجه أنه يجب فطرته على سيده ووجه أنها على نفسه ( والثانى ) اذا ملك السيد عبده عبدا وقلنا يملك لا فطرة على السيد الثانى لعدم ملكه ولا على الأول لضعف ملكه ( الثالث ) عبد مسلم لكافر اذا قلنا بالضعيف انها تجب على المؤدى ابتداء والأصح وجوبها كما سبق ويجيء رابع على قول الاصطخرى وغيره فيما اذا مات قبيل هلال شوال وعليه دين وله عبد كما سنوضحه ان شاء الله تعالى قريبا ويجيء خامس وهو اذا لم يكن له وقت وجوب الفطرة الا عبد يحتاج اليه للخدمة فان الأصح لا يلزمه فطرة عن نفسه ولا عن العبد وقد سبقت المسألة واضحة فى أول الباب فهذه خمس صور مختلف فيها كلها ويختلف الراجح فيها كما ذكرناه •• والله أعلم •

( السادسة ) قال أصحابنا : لو باع عبدا بشرط الخيار فصادف زمن الوجوب زمن الخيار ( فان قلنا ) الملك فى مدة الخيار للبائع ، فعليه فطرته ، سواء تم البيع أو فسخ ( وان قلنا ) موقوف ، فان تم البيع فالفطرة على المشترى ، والا فعلى البائع ، ولو صادف زمن الوجوب خيار المجلس فهو كخيار الشرط ، ولو تم البيع ثم فسخ بعد وقت الوجوب باقالة أو عيب أو تخالف فالفطرة على المشترى ذكره البغوى وغيره •

---

(١) نسخة الحداد لعله « المعاياة » •

( السابعة ) لو مات وترك عبدا ثم أهل هلال شوال فان لم يكن عليه دين فالعبد للورثة وعليهم فطرته ، كل واحد بقسطه ، وان كان عليه دين يستغرق التركة بنى على أن الدين هل يمنع انتقال الملك فى التركة الى الورثة أم لا ؟ والصحيح المنصوص الذى قطع به الجمهور لا يمنع ، وقال الاصطخرى يمنع ، فعلى المنصوص عليهم فطرته سواء بيع فى الدين أم لا ، وأشار امام الحرمين الى أنه يجىء فيه الخلاف السابق فى وجوب الزكاة فى المال المرهون والمغصوب ، لتزلزل الملك ، والمذهب الأول ، وان قلنا بقول الاصطخرى فان بيع فى الدين فلا شىء عليهم والا فعليهم الفطرة ، وحكى ابن الصباغ وجها أنه لا فطرة عليهم مطلقا ، وقال القاضى أبو الطيب : تجب فطرته فى تركة السيد كالموصى بخدمته والمذهب الأول ، هذا اذا مات السيد قبل هلال شوال ، فلو مات بعده ففطرة العبد على سيده كفطرة نفسه ، ويقدمان على الميراث والوصايا كسائر الديون ، وفى تقديمهما على دين الآدمى طرق ( أصحها ) وأشهرها على الأقوال الثلاثة فى اجتماع دين الله تعالى ودين الآدمى ( أصحها ) يقدم دين الله تعالى ( والثانى ) دين الآدمى ( والثالث ) يقسم بينهما ، وسيأتى شرحها فى قسم الصدقات حيث ذكرها المصنف ان شاء الله تعالى .

( والطريق الثانى ) القطع بتقديم فطرة العبد لتعلقها بالعبد كأرش جنايته ، قال الشيخ أبو حامد : هذا الطريق غلط لأن فطرة العبد لا تتعلق بعينه بل بالذمة وحكى الماوردى هذا الطريق عن أبى الطيب بن سلمة قال : وخالفه سائر الأصحاب فقالوا بالطريق الأول ، وفى فطرة السيد الأقوال .

( والطريق الثالث ) القطع بتقديم فطرة العبد وفطرة السيد أيضا ، لأنها قليلة والمذهب فى الجملة تقديم فطرة نفسه ، وفطرة العبد على جميع الديون ، وهو نصه فى « المختصر » ، فانه قال : ولو مات بعد ما أهل هلال شوال وله رقيق فالفطرة عنه وعنهم فى ماله مقدمة على الديون .

قال الرافعى : وفى هذا النص رد على ما قاله امام الحرمين فى أول الباب ، فى أن الدين يمنع وجوب الفطرة ، لأن سياقه يفهم منه ما اذا طرأت الفطرة على الدين الواجب ، واذا كان كذلك لم يكن الدين مانعا ، وبتقدير أن لا يكون كذلك فاللفظ مطلق يشتمل على ما اذا طرأت الفطرة على الدين وعكسه ، ومقتضاه أن لا يكون الدين مانعا من وجوبها • هذا كلام الرافعى وهو كما قال •

( الثامنة ) أنه اذا أوصى لرجل بعبد ومات الموصى بعد دخول وقت وجوب الفطرة ، فالفطرة فى تركة الميت ، فلو مات قبل الوقت ، وقبل الموصى له الوصية قبل الوقت ، فالفطرة عليه ، وان لم يقبل حتى دخل الوقت — فان قلنا الموصى له يملك الوصية بمجرد موت الموصى — لزمه الفطرة ، فلو لم يقبل ، بل رد الوصية فوجهان مشهوران ( أصحهما ) الوجوب ، لأنه كان مالكا حال الوجوب •

( والثانى ) لا ، لعدم استقرار الملك ( وان قلنا ) لا يملك الا بالقبول ، بنى على أن الملك قبل القبول لمن ؟ وفيه وجهان مشهوران فى كتاب « الوصية » أصحهما للورثة ، فعلى هذا فى الفطرة وجهان ( أصحهما ) على الورثة لأنه ملكهم ، ونقل صاحب « البيان » عن أصحابنا العراقيين أنها تجب فى تركة الميت ( والثانى ) لا فطرة لضعفه ( والوجه الثانى ) من الأولين أنه باق على ملك الميت فعلى هذا لا تجب فطرته على أحد على المذهب ، وحكى البغوى مع هذا وجها ضعيفا أنها تجب فى تركته ، ( وان قلنا ) الملك فى الوصية موقوف ، فان قبل فعليه الفطرة ، والا فعلى الورثة ، هذا كله اذا قبل الموصى له أو رد ، فلو مات قبل القبول وبعد دخول وقت الوجوب فقبول وارثه كقبوله ، والملك يقع للموصى له الميت فحيث أوجبنا عليه الفطرة اذا قبل بنفسه فهى فى تركته ، اذا قبل وارثه ، فان لم يكن له تركة سوى العبد ففى بيع جزء منه للفطرة الخلاف السابق ، الأصح لا يباع ، ولو مات قبل وقت الوجوب أو معه

فالفطـرة على الورثة اذا قبلوا ؛ لأن وقت الوجوب كان ملكهم .. والله أعلم .

( **فــرع** ) لو وهب له عبد فقبل ، فأهل هلال شوال قبل القبض ، فالمذهب أنه لا يملكه قبل القبض ، وفطرته على الواهب ، وفيه قول ضعيف أن الملك موقوف ، ويتبين بالقبض أنه ملكه بالعقد فعلى هذا فطرته على الموهوب له هكذا ذكر المسألة المـاوردى والبغوى وغيرهما .

( **فــرع** ) قال المـاوردى : لو اشترى أباه ولم يقبضه ، ولا دفع ثمنه حتى أهل شوال ، وكان ذلك بعد انقضاء الخيار ، قال ابن خيران : يلزمه فطرته ولا يعتق عليه ، لأن للبائع فيه علقة ، وهى حق الحبس لقبض الثمن ، فصار كعلقة الخيار قال المـاوردى : وهذا خلاف نص الشافعى فى كتاب « الصداق » وغيره ، بل المذهب أنه ان كان البيع لازما عتق ولزمه الفطرة ، سواء دفع ثمنه أم لا ، وان كان فيه خيار فعلى الأقوال فى أن الملك فى زمن الخيار للبائع أم للمشترى ؟ والفطرة على من له الملك .

( التاسعة ) قال الشافعى فى « المختصر » : وتقسم زكاة الفطر على من تقسم عليه زكاة المـال ، وأحب دفعها الى ذوى رحمه الذين لا تلزمه نفقتهم بحال ، قال : فان طرحها عند من تجمع عنده أجزأه ان شاء الله تعالى . سأل رجل سالمـا فقال : ألم يكن ابن عمر يدفعها الى السلطان ؟ فقال : بلى ، ولكن أرى أن لا يدفعها اليه ، هذا نص الشافعى ، واتفق أصحابنا على أن الأفضل أن يفرق الفطرة بنفسه ، كما أشار اليه الشافعى بهذا النص ، وأنه لو دفعها الى الامام أو الساعى أو من تجمع عنده الفطرة للناس وأذن له فى اخراجها أجزأه ، ولكن تفريقه بنفسه أفضل من هذا كله ، وممن صرح بهذا المـاوردى والمحاملى فى « التجريد » والبغوى والسرخسى وسائر الأصحاب . قال المـاوردى : قال الشافعى : تفريقها بنفسه أحب الى من أن يطرحها عند من تجمع

عنده ، قال : فاحتمل ذلك أن يريد به اذا لم يكن الوالى نزها ويحتمل أنه أحب ذلك بكل حال • قال : وهذا أولى •• والله أعلم •

( **فـرع** ) وأما مصرف الفطرة فقد ذكره المصنف فى باب قسم الصدقات ، وهناك نشرحه ان شاء الله تعالى •

( العاشرة ) لا تجب فطرة الجنين لا على أبيه ولا فى ماله بلا خلاف عندنا ، ولو خرج بعضه قبل غروب الشمس وبعضه بعد غروبها ليلة الفطر لم تجب فطرته لأنه فى حكم الجنين ما لم يكمل خروجه منفصلا ، وأشار ابن المنذر الى نقل الاجماع على ما ذكرته ، فقال : كل من يحفظ عنه العلم من علماء الأمصار لا يوجب فطرة عن الجنين قال : وكان أحمد يستحبه ولا يوجبه ، قال : ولا يصح عن عثمان خلافه •

( الحادية عشرة ) قال الشافعى فى « المختصر » فى هذا الباب ولا بأس أن يأخذها بعد أدائها اذا كان محتاجا ، وغيرها من الصدقات المفروضات والتطوع هذا نصه واتفق الأصحاب عليه ، قال صاحب « الحاوى » : اذا أخرجها فله أخذها ممن أخذها عن فطرة المدفوع اليه اذا كان الدافع ممن يجوز دفع الزكاة اليه ، وقال مالك : لا يجوز أخذها بعينها ، بل له أخذ غيرها ودليلنا أنها صارت للمدفوع اليه بالقبض ، فجاز أخذها كسائر أمواله ، ولأنه دفعها لمعنى ، وهو اليسار بالفطرة ، وأخذها بمعنى الحاجة وهما سببان مختلفان فلم يمتنعا ، كما لو عادت اليه بارث فانه يجوز بالاجماع •

وقال المحاملى فى كتابيه « المجموع » و « التجريد » : اذا دفع فطرته الى فقير ، والفقير ممن تلزمه الفطرة فدفعها الفقير اليه عن فطرته جاز للدافع الأول أخذها ، قال : وكذا لو دفعها أو غيرها من الزكوات الى الامام ، ثم لما أراد الامام قسم الصدقات ــ وكان الدافع محتاجا ــ جاز دفعها بعينها اليه ، لأنها رجعت اليه بغير المعنى الذى خرجت به ، فجاز كما لو عادت اليه بارث أو شراء أو هبة ،

قال فى « التجريد » : وللامام أن يدفعها اليه كما يجوز أن يدفعها الى غيره من الفقراء ، لأنه مساو لغيره فى جواز أخذ الصدقة •

وقال امام الحرمين فى تعليل المسألة : لا يمتنع أن يأخذها بعد دفعها ، لأن وجوب الفطرة لا ينافى أخذ الصدقة ، لأن وجوبها لا يقتضى غنى ينافى المسكنة والفقر ، فان زكاة المـال قد تجب على من تحل له الصدقة ، لأن الزكاة يحل أخذها بجهات غير الفقر ، والمسكنة ، كالغارم لذات البين ، وابن السبيل الموسر فى بلده ، والغازى ، فانهم تلزمهم زكاة أموالهم ويأخذون الزكاة فلا يمتنع وجوب الزكاة على انسان وجواز أخذ الزكاة ( وأما ) السرخسى فقال : اذا لزمته الفطرة ، فان فضل عنه صاع — وكان فقيرا ليس له كفايته على الدوام — فله أخذ فطرة غيره وغيرها من الزكوات ثم ان أخرج فطرته أولا فله أخذ فطرة غير المصروف اليه ، وفطرة المصروف اليه من غير الفطرة التى صرفها ، وهل له أخذ الفطرة التى صرفها هو ؟ فيه وجهان ( الصحيح ) جوازها • قال : وكذا لو أخذ أولا فطرة غيره ، ثم أراد اخراج فطرة نفسه من غيرها أو منها الى غير دافعها جاز ، فان أراد صرفها الى دافعها اليه ففيه وجهان ( الصحيح ) الجواز وهذا الوجه الذى حكاه فى المنع شاذ باطل مردود ، مخالف لنص الشافعى والأصحاب وللدليل •

فحصل من هذا كله أنه قد يجب على الانسان الفطرة أو زكاة المـال ، ويجوز له أخذ الفطرة والزكاة من غيره ، سواء أكان الأخذ من نفس المدفوع أو غيره ، ومن الامام أو غيره • وفيه الوجه الشـاذ عن السرخسى •• والله أعلم •

( الثانية عشرة ) قال المـاوردى وغيره : ليس للزوجة مطالبة الزوج باخراج الفطرة عنها ، لأنها واجبة عليه دونها • ووجوبها اما أن يجرى مجرى الضمان أو الحوالة وكلاهما لا مطالبة به • فان المضمون عنه لا يطالب الضامن بالأداء ، ولا المحيل المحال عليه • وحكم القريب والمملوك حكم الزوجة •

( الثالثة عشرة ) روينا عن وكيع بن الجراح رحمه الله قال : زكاة الفطر لشهر رمضان كسجدتى السهو للصلاة • تجبر نقصان الصوم كما يجبر السجود نقصان الصلاة •

## فصـــــل

## فى مسائل من مذاهب العلماء فى الفطرة

قد سبق جمل منها مفرقة فى مواضعها • وأذكر هنا جملا من مهماتها • وان كان بعضها مندرجا فيما مضى •

( **مسألة** ) مذهبنا ومذهب الجمهور من السلف والخلف وجوبهـا على كل كبير وصغير ، وحكى أصحابنا عن ابن المسيب والحسن البصرى أنها لا تجب الا على من صلى وصام وعن على بن أبى طالب رضى الله عنه لا تجب الا على من أطاق الصوم والصلاة قال المـاوردى وبمذهبنا قال سائر الصحابة والتابعين وجميع الفقهاء لحديث ابن عمر السابق •

( **مسألة** ) المشرك لا فطرة عليه عن نفسه بالاجماع ، فان كان له قريب أو عبد مسلم ففيه وجهان لأصحابنا سبق بيانهما ( أصحهما ) الوجوب • ونقل ابن المنذر اتفاق العلماء على أنها لا تجب •

( **مسألة** ) تجب فطرة العبد على سيده ، وبه قال جميع العلمـاء الا داود ، فأوجبها على العبد • قال : ويلزم السيد تمكينه من الكسب لأدائها لحديث ابن عمر : « على كل حر وعبد » قال الجمهور : على بمعنى عن •

( **مسألة** ) لا يلزمه فطرة زوجته وعبده الكافرين عندنا ، وبه قال على بن أبى طالب وجابر بن عبد الله وابن المسيب والحسن ومالك وأحمد وأبو ثور وابن المنذر • وقال أبو حنيفة : تجب عليه فطرة عبده الذمى ، وحكاه ابن المنذر عن عطاء ومجاهد وعمر بن عبد العزيز وســعيد

ابن جبير والنخعى والثورى واسحاق وأصحاب الرأى • دليلنا حديث ابن عمر • وقوله صلى الله عليه وسلم : « من المسلمين » •

( **مسألة** ) العبد الآبق تجب فطرته عندنا على المذهب كما سبق • وبه قال أبو ثور وابن المنـذر • وقال عطاء والثورى وأبو حنيفة : « لا تجب » وقال الزهرى وأحمد واسحاق : « تجب ان كان فى دار الاسلام » وقال مالك : تجب ان لم تطل غيبته ويؤيس منه •

( **مسألة** ) لو كان بينهما عبد أو عبيد كثيرون مشتركون مناصفة وجب عن كل عبد صاع يلزم كل واحد من الشريكين نصفه • هذا مذهبنا وبه قال مالك وعبـد الملك المـاجشون واسحاق وأبو ثور ومحمـد ابن الحسن وابن المنـذر • وقال الحسن البصرى وعكرمة والثورى وأبو حنيفة وأبو يوسف : لا شىء على واحد منهما • وعن أحمـد روايتان ( احداهما ) كمذهبنا ( والثانية ) على كل واحد صاع عن نصيبه من كل عبد فاذا كان بينهما مائة عبد لزم كل واحد منهما مائة صاع ، وحكاه أيضا المـاوردى عن أبى ثور ( وأما ) من نصفه حر ونصفه عبد ( فمذهبنا ) وجوب صاع عليه نصفه وعلى مالك نصفه نصفه اذا لم يكن مهايأة •

قال أبو حنيفة : عليه نصف صاع ولا شىء على سيده • وقال مالك على سيده نصف صاع ولا شىء على العبد •

وقال أبو يوسف ومحمد : « عليه صاع ولا شىء على سيده » وقال عبد الملك المـاجشون : « على سيده صاع ولا شىء على العبد » •

( **مسألة** ) اذا لم يكن للطفل مال ففطرته على أبيه(١) لزم أباه فطرته بالاجماع ، نقله ابن المنذر وغيره ، وان كان للطفل مال ففطرته

---

(١) عبارة « ففطرته على أبيه » زيادة من الشارح اذ يكفى بقية العبارة •

فيه • وبه قال أبو حنيفة وأحمد واسحاق وأبو ثور • وقال محمد : تجب فى مال الأب • وأما اليتيم الذى له مال فتجب فطرته فى ماله عندنا • وبه قال الجمهــور منهم مالك والأوزاعى وأبو حنيفة وأبو يوسف وابن المنذر • وقال محمد بن الحسن : لا تجب ، وأما الجد فعليه فطرة ولد ولده الذى تلزمه نفقته ، وبه قال أبو ثور ، وقال أبو حنيفة : لا تلزمه •

( **مسألة** ) سبق الخلاف فى فطرة زوجته وعبيد التجارة والقراض ، وأما المكاتب فمذهبنا المشهور أنه لا فطرة فيه ، لا عليه ولا على سيده كما سبق ، وممن قال : لا فطرة على سيده عنه ابن عمر وأبو سلمة ابن عبد الرحمن والثورى وأبو حنيفة ، وقال عطاء ومالك وأبو ثور وابن المنذر : تلزم سيده •

( **مسألة** ) تجب الفطرة بغروب الشمس ليلة عيد الفطر على الصحيح عندنا ، وبه قال الثورى وأحمد واسحاق ، وقال أبو حنيفة : « بطلوع فجر يوم الفطر » وبه قال صاحباه وأبو ثور وداود • وعن مالك روايتان كالمذهبين ، وقال بعض المــالكية : « بطلوع الشمس يوم الفطر » •

( **مسألة** ) يجوز عندنا تقديم الفطرة فى جميع رمضان لا قبله ، هذا هو المذهب وفيه خلاف سبق ، وجوزها أبو حنيفة قبله ، وقال أحمد : تجوز قبل يوم العيد بيوم أو يومين فقط ، كذا نقل المــاوردى عنهما ، وقال العبدرى : أجمعوا على أن الأفضل أن يخرجها يوم الفطر قبل صلاة العيد ، قال : وجوز مالك وأحمد والكرخى الحنفى تقديمها قبل الفطر بيوم ويومين ، وعن الحسن عن أبى حنيفة : تقــديم سنة أو سنتين • وقال داود : لا يجوز تقديمها قبل فجر يوم العيد ولا تأخيرها الى أن يصلى الامام العيد ، ومذهبنا أنه لو أخرها عن صلاة الامام وفعلها فى يومه لم يأثم وكانت أداء ، وان أخرها عن يوم الفطر أثم ولزمه اخراجها وتكون قضاء ، وحكاه العبدرى عن مالك وأبى حنيفة

والليث وأحمد قال : وقال الحسن بن زياد وداود : ان لم يؤدها قبل صلاة العيد سقطت فلا يؤديها بعدها كالأضحية اذا مضى وقتها • وحكى ابن المنذر وأصحابنا عن ابن سيرين والنخعى أنه يجوز تأخيرها عن يوم الفطر •

**(مسألة)** تجب الفطرة على أهل البادية كغيرهم ، وبه قال العلماء كافة الا ما حكاه ابن المنذر وأصحابنا عن عطاء وربيعة والزهرى أنهم قالوا : لا تجب عليهم • قال المـــاوردى : شذوا بهذا عن الاجماع وخالفوا النصوص الصحيحة العامة فى كل صغير وكبير ، ذكر وأنثى ، حر وعبد من المسلمين ، قال وينقض مذهبهم بزكاة المـــال فقد وافقوا مع الاجماع على وجوبها على أهل البادية •

**(مسألة)** لا يجوز دفع الفطرة الى كافر عندنا • وجوزه أبو حنيفة ، قال ابن المنذر : أجمعت الأمة أنه لا يجزىء دفع زكاة المـــال الى ذمى ، واختلفوا فى زكاة الفطر ، فجوزها لهم أبو حنيفة • وعن عمرو ابن ميمون وعمر بن شرحبيل ومرة الهمدانى أنهم كانوا يعطون منها الرهبان • وقال مالك والليث وأحمد وأبو ثور : لا يعطون •

**( مسألة )** الواجب فى الفطرة عن كل شخص صاع من أى جنس أخرج ، سواء البر والتمر والزبيب والشعير وغيرها من الأجناس المجزئة ، ولا يجزىء دون صاع من شىء منها ، وبهذا قال مالك وأحمد وأكثر العلماء • كذا نقله عن الأكثرين المـــاوردى ، وممن قال به أبو سعيد الخدرى والحسن البصرى وأبو العالية وأبو الشعثاء واسحاق وغيرهم ، قال ابن المنذر : وقالت طائفة يجزىء من البر نصف صاع ولا يجزىء من الزبيب والتمر وسائر الأشياء الا صاع ، قاله الثورى وأكثر أهل الكوفة الا أبا حنيفة فقال : يجزىء نصف صاع زبيب كنصف صاع بر ، قال : وروينا اجزاء نصف صاع بر عن أبى بكر الصديق وعثمان رضى الله عنهما قال ولم يثبت عنهما ، قال : ورويناه عن على وابن مسعود

وجابر بن عبد الله وابن الزبير وأبى هريرة ومعاوية وأسماء ، وبه قال ابن المسيب وطاوس وعطاء ومجاهد وعمر بن عبد العزيز ، وروى عن سعيد بن جبير وعروة بن الزبير ومصعب بن سعد وأبى قلابة ، واختلف فيه عن على وابن عباس والشعبى • وعمدتهم الحديث فى الصحيحين أن معاوية خطب فقال فى خطبته بالمدينة : « أرى نصف صاع من حنطة يعدل صاعا من تمر » ودليلنا حديث ابن عمر وأبى سعيد وغيرهما أن النبى صلى الله عليه وسلم ـ فرض صدقة الفطر صاعا •• الحديث ـ وحديث معاوية اجتهاد له لا يعادل النصوص ، ولم يثبت عن النبى صلى الله عليه وسلم نصف صاع من بر ، والمروى فى ذلك ضعيف ، ولم يصح فيه الا اجتهاد معاوية •

( **مسألة** ) الصاع المجزىء فى الفطرة عندنا خمسة أرطال وثلث بالبغدادى ، وبه قال جمهور العلماء من المتقدمين والمتأخرين • قال الماوردى : وبه قال مالك وأبو يوسف وأحمد وفقهاء الحرمين وأكثر فقهاء العراقيين • وقال أبو حنيفة ومحمد : ثمانية أرطال ، وكان أبو يوسف يقول به ثم رجع الى خمسة أرطال وثلث حين ثبت عنده انه قدر صاع رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وبسط البيهقى فى السنن الكبير الدلائل فى كون الصاع المجزىء فى الفطرة خمسة أرطال وثلث بسطا حسنا ، قال وأما ما رواه صالح بن موسى الطلحى عن منصور عن ابراهيم عن الأسود عن عائشة : « جرت السنة من رسول الله صلى الله عليه وسلم فى الغسل من الجنابة صاع والوضوء برطلين ، والصاع ثمانية أرطال » فان صالحا تفرد به وهو ضعيف ، قاله يحيى ابن معين وغيره من المحدثين ، قال وكذا ما روى عن جرير بن يزيد عن أنس ، وما روى عن ابن أبى ليلى عن عبد الكريم عن أنس « أن النبى صلى الله عليه وسلم كان يتوضأ برطلين ويغتسل بالصاع ثمانية أرطال » أسنادهما ضعيف ، وانما الحديث فى الصحيح عن أنس قال : « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يتوضأ بالمد ويغتسل بالصاع الى خمسة

أمداد » قال البيهقى : فلا معنى لترك الأحاديث الصحيحة فى قدر الصاع المعد لزكاة الفطر بمثل هذا .. والله أعلم .

**( مسألة )** لا تجزىء القيمة فى الفطرة عندنا . وبه قال مالك وأحمد وابن المنذر . وقال أبو حنيفة : يجوز ، وحكاه ابن المنذر عن الحسن البصرى وعمر بن عبد العزيز والثورى قال : وقال اسحاق وأبو ثور : لا تجزىء الا عند الضرورة .

**( مسألة )** المشهور فى مذهبنا أنه يجب صرف الفطرة آلى الأصناف الذين تصرف اليهم زكاة المـال ، وجوزها مالك وأبو حنيفة وأحمـد وابن المنذر الى واحد فقط ، قالوا : ويجوز صرف فطرة جماعة الى مسكين واحد .

**( مسألة )** ذكرنا أن الأصح عندنا وجوب الفطرة من غالب قوت البلد ، وبه قال مالك . وقال أبو حنيفة : هو مخير ، وعن أحمد رواية أنه لا يجزىء الا الأجناس الخمسة المنصوص عليها : التمر والزبيب والبر والشعير والأقط .. والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

## باب تعجيل الصدقة

**( كل مال وجبت فيه الزكاة بالحول والنصاب لم يجز تقديم زكاته قبل أن يملك النصاب لأنه لم يوجد سبب وجوبها فلم يجز تقديمها كأداء الثمن قبل البيع والدية قبل القتل ، وان ملك النصاب جاز تقديم زكاته قبل الحول ، لمـا روى على رضى الله عنه أن العباس سأل رسول الله صلى الله عليه وسلم ليعجل زكاة ماله قبل محلها فرخص له فى ذلك ، ولأنه حق مال أجل للرفق فجاز تعجيله قبل محله كالدين المؤجل ودية الخطأ ، وفى تعجيل زكاة عامين وجهان . قال أبو اسحاق : يجوز لمـا روى على رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم تسلف من العباس صدقة عامين . ولأن ما جاز فيه تعجيل حق العام منه جاز تعجيل حق العامين**

**كدية الخطأ . ومن أصحابنا من قال : لا يجوز لأنها زكاة لم ينعقد حولها فلم يجز تقديمها كالزكاة قبل أن يملك النصاب ) .**

**( الشرح )** حديث على رضى الله عنه رواه أبو داود والترمذى وغيرهما باسناد حسن ولفظه : « عن على أن العباس سأل رسول الله صلى الله عليه وسلم فى تعجيل صدقته قبل أن تحل فرخص له فى ذلك » قال أبو داود : ورواه هشيم عن منصور بن زاذان عن الحكم عن الحسن بن مسلم التابعى عن النبى صلى الله عليه وسلم ، يعنى مرسلا ، قال : وهو أصح ، وفى رواية للترمذى : عن على أن النبى صلى الله عليه وسلم قال لعمر : « انا قد أخذنا زكاة العباس عام أول للعام » قال الترمذى : والأول أصح من هذا . قال وقد روى الأول مرسلا ، يعنى رواية الحسن بن مسلم ، وكذا قال الدارقطنى : اختلفوا فى وصله وارساله ، قال : والصحيح الارسال ، وقال الشافعى : ويروى عن النبى صلى الله عليه وسلم ولا أدرى أيثبت أم لا ؟ « أنه تسلف صدقة العباس قبل أن تحل » قال البيهقى : يعنى حديث على هذا .

وذكر البيهقى اختلاف طرقه ثم قال : وأصحها رواية الارسال عن الحسن بن مسلم عن النبى صلى الله عليه وسلم ثم روى البيهقى تسلف صدقة عامين باسناده عن أبى البخترى عن على أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « انا كنا احتجنا فاستسلفنا العباس صدقة عامين » قال البيهقى : وهذا مرسل بين أبى البخترى وعلى رضى الله عنه ، واحتج البيهقى والأصحاب للتعجيل بحديث أبى هريرة قال : « بعث رسول الله صلى الله عليه وسلم عمر رضى الله عنه على الصدقة فقيل : منع ابن جميل وخالد بن الوليد والعباس ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « ما ينقم ابن جميل الا أنه كان فقيرا فأغناه الله ، وأما خالد فانكم تظلمون خالدا قد احتبس أدراعه وأعتاده فى سبيل الله ، وأما العباس فهو على ومثلها معها ، ثم قال : يا عمر أما شعرت أن عم الرجل صنو أبيه » رواه البخارى ومسلم ، والصنو ــ بكسر الصاد المهملة ــ : المثل ، وهذا لفظ رواية مسلم . واحتج الشافعى والأصحاب أيضا بحديث

نافع « أن ابن عمر كان يبعث بزكاة الفطر الذين يقبلونها وكانوا يعطون قبل الفطر بيوم أو يومين » رواه البخاري قال الترمذي : وذهب أكثر أهل العلم الى جواز تعجيل الزكاة •

اذا عرفت هذا حصل الاستدلال على جواز التعجيل من مجمـوع ما ذكرنا ، وقد قدمنا في أول هذا الشرح أن الشافعي يحتج بالحديث المرسل اذا اعتضد بأحد أمور أربعة ، وهي أن يسند من جهة أخرى ، أو يرسل ، أو يقول بعض الصحابة أو أكثر العلماء به ، فمتى وجد واحد من هذه الأربعة جاز الاحتجاج به ، وقد وجد في هذا الحديث المذكور عن علي رضي الله عنه الأمور الأربعة فانه روى في الصحيحين معناه من حديث أبي هريرة السابق وروى هو أيضا مرسلا ومتصلا كما سبق ، وقال به من الصحابة ابن عمر ، وقال به أكثر العلماء ، كما نقله الترمذي فحصلت الدلائل المتظاهرة على صحة الاحتجاج به • والله أعلم •

**( أما أحكام الفصل )** فقال الشافعي والأصحاب رحمهم الله : المـال الزكوي ضربان ( أحدهما ) متعلق بالحول ، والآخر غير متعلق ، وذكر المصنف النوع الأول في أول الباب ، والثاني في آخـره • ( أما ) الأول كزكاة المـاشية والنقد والتجارة فلا يجوز تعجيل الزكاة فيه قبل ملك النصاب بلا خلاف ، لمـا ذكره المصنف ، ويجوز بعد ملك النصاب وانعقاد الحول ، وله التعجيل من أول الحول ولو بعد لحظة من انعقاده وقال ابن المنذر : لا يجوز التعجيل مطلقا وحكاه المـاوردي والقاضي أبو الطيب والمحاملي في المجموع والبندنيجي وآخرون من أصحابنا وجها عن أبي عبيد بن حربويه من أصحابنا وهذا شاذ باطل مردود ، مخالف لنص الشافعي والأصحاب في جميع الطرق والدليل قال أصحابنا : وانما يجوز التعجيل بعد تمام النصاب ان كانت الزكاة عينية ، فأما اذا اشترى عرضا للتجارة يساوي مائة درهم بمائة فعجل زكاة مائتين ، وحال الحول ، وهو يساوي مائتين ، فيجزئه المعجل عن الزكاة على الصحيح ، لأن الاعتبار في العروض بآخر الحول ، هكذا ذكره البغوي •

ولو ملك أربعين شاة معلوفة فعجل شاة وهو عازم على اسامتها حولا ثم أسامها لم يقع المعجل زكاة بلا خلاف ، لأن المعلوفة ليست مال زكاة ، فهو كما دون النصاب ، وانما يصح التعجيل بعد انعقاد الحول ،

ولا حول المعلوفة بخلاف عرض التجارة فى المسألة قبلها ؛ ولو عجل صدقة عامين بعد انعقاد الحول أو أكثر من عامين فوجهان ذكرهما المصنف بدليلهما وهما مشهوران • ( أحدهما ) يجوز للحديث ( والثانى ) لا يجوز ، وأجاب البغوى والأصحاب عن الحديث بأن المراد تسلف دفعتين ، فى كل دفعة صدقة عام أو سنة ، واختلفوا فى الأصح من هذين الوجهين ، فصححت طائفة الجواز وهو قول أبى اسحاق المروزى ، وممن صححه البندنيجى والغزالى فى الوسيط والجرجانى والشاشى والعبدرى ، وصحح البغوى وآخرون المنع ، قال الرافعى : صحح الأكثرون المنع ( فاذا قلنا ) بالجواز فاتفق أصحابنا على أنه لا فرق بين عامين وأكثر حتى لو عجل عشرة أعوام أو أكثر جاز على هذا الوجه ، بشرط أن يبقى بعد المعجل نصاب ، فلو كان له خمسون شاة فعجل عشرا منها لعشر سنين جاز ، فلو نقص المال بالتعجيل عن النصاب فى الحول الثانى لم يجز التعجيل لغير العام الأول وجها واحدا ، هكذا قاله الجمهور ، لأن الحول الثانى لا ينعقد على نصاب ، وحكى البغوى والسرخسى وجها شاذا أنه لا يجوز ، لأن المعجل كالباقى على ملكه ، واذا جوزنا صدقة عامين فهل يجوز أن ينوى تقديم زكاة السنة الثانية على الأولى ؟ فيه وجهان حكاهما أبو الفضل بن عبدان كتقديم الصلاة الثانية على الأولى اذا جمع فى وقت الصلاة الثانية •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان ملك مائتى شاة فعجل عنها وعما يتوالد من سخالها أربع شياه ، فتوالدت وصارت أربعمائة أجزأه زكاة المائتين وفى زكاة السخال وجهان ( أحدهما ) لا يجوز لأنه تقديم زكاة على النصاب ( والثانى ) يجوز لأن السخال جعلت كالموجودة فى الحول فى وجوب زكاتها فجعلت كالموجودة فى تعجيل زكاتها ، وان ملك أربعين شاة فعجل عنها شاة ، ثم توالدت أربعين سخلة وماتت الأمهات وبقيت السخال فهل يجزئه ما أخرج عن الأمهات من زكاة السخال ؟ فيه وجهان • ( أحدهما ) لا يجزئه لأنه عجل الزكاة عن غير السخال ، فلا يجزئه عن زكاة السخال ( والثانى ) يجزئه لأنه لما كان حول الأمهات حول السخال كانت زكاة الأمهات زكاة السخال ، وان اشترى بمائتى درهم عرضا للتجارة فأخرج منها زكاة أربعمائة درهم ثم حال الحول ـ والعرض يساوى أربعمائة ـ**

**أجزأه ، لأن الاعتبار فى زكاة التجارة بآخر الحول ، والدليل عليه أنه لو ملك سلعة تساوى مائة فحال الحول ــ وهى تساوى مائتين ــ وجبت فيها الزكاة ، وان ملك مائة وعشرين شاة ، فعجل عنها شاة ثم نتجت شاة سخلة قبل الحول لزمته شاة أخرى وكذلك لو ملك مائتى شاة فأخرج شاتين ، ثم نتجت شاة سخلة أخرى قبل الحول لزمته شاة أخرى ، لأن المخرج كالباقى على ملكه ، ولهذا يسقط به الفرض عند الحول ، فجعل كالباقى على ملكه فى ايجاب الفرض ) .**

**( الشرح )** قوله : الأمهات هذه احدى اللغتين فيها ، والأصح والأشهر الأمات بحذف الهاء وفى الآدميات الأمهات بالهاء أفصح ، وقد سبق بيان هذا فى أوائل كتاب الزكاة ( وقوله ) ملك سلعة تساوى مائة أى ملكها للتجارة ، وقوله ( نتجت ) هو بضم النون وكسر التاء أى ولدت ، وقوله ( سخلة ) منصوب مفعول ثان لنتجت .

**( أما أحكام الفصل )** فقال أصحابنا اذا ملك نصابا فعجل زكاة نصابين ، فان كان ذلك فى التجارة بأن اشترى عرضا للتجارة بمائتين فعجل زكاة أربعمائة فحال الحول وهو يساوى أربعمائة أجزأه عن زكاة الجميع ، هذا هو المذهب وبه قطع المصنف والجمهور ، وقيل فى المائتين الزائدتين الوجهان كمسألة السخال ، حكاه الدارمى والرافعى وغيرهما . وان كان زكاة عين بأن ملك مائتى درهم وتوقع حصول مائتين أيضا من جهة أخرى فعجل زكاة أربعمائة فحصل له المائتان الأخريان لم يجزئه ما أخرجه عن الحادث بلا خلاف ، وان توقع النصاب الثانى من نفس الذى عنده بأن ملك مائة وعشرين شاة ، فعجل شاتين ، ثم حدثت سخلة أو ملك مائتى شاة فعجل أربعا فتوالدت وبلغت أربعمائة ، أو عجل شاتين وله خمس من الابل فتوالدت وبلغت عشرا فهل يجزئه ما أخرج عن النصاب الذى كمل الآن ؟ فيه وجهان مشهوران ذكر المصنف دليلهما . قال الرافعى ( أصحهما ) عند الأكثرين من العراقيين وغيرهم لا يجزئه .

ولو عجل شاة عن أربعين فهلكت الأمات بعد أن ولدت أربعين سخلة فهل يجزئه ما أخرج من السخال ؟ فيه وجهان وذكر المصنف دليلهما ( والأصح ) فى الجميع المنع وجمع الدارمى فى مسألتى الربح

والنتاج أربعة أوجه ( أحدها ) جواز تعجيل زكاة النصاب الثانى فيهما ( والثانى ) المنع ( والثالث ) يجوز فى الربح دون النتاج ( والرابع ) عكسه • قال صاحب البيان : ولو عجل شاة عن خمسة أبعرة فهلكت الأبعرة قبل الحول وعنده أربعون شاة فأراد أن يجعل الشاة المعجلة عنها فقد أومأ ابن الصباغ فيه الى وجهين ( قلت ) الصواب أنها لا تجزىء • قال الماوردي : اذا ملك عرضا بمائتى درهم ، فعجل زكاة ألف عنها وعن ربحها فباعها عند الحول بألف أجزأه المعجل عن الألف • قال : فان باعها فى أثناء الحول بألف ـ فان قلنا : يستأنف للربح حولا لم يجزئه التعجيل عن الربح لأنه ليس بتابع الأصل • ( وان قلنا ) يبنى على حول الأصل أجزأه المعجل عن الجميع لأنه تبع • قال : ولو ملك ألفا فعجل زكاته فتلف ثم ملك ألفا آخر لم يجزئه المعجل عن زكاة الألف الثانى ، لأنه تعجيل قبل الملك ، ولو كان له ألفان متميزان فعجل زكاة ألف ثم تلف أحد الألفين أجزأه المعجل عن زكاة الألف الآخر ، لأنه موجود حال التعجيل • والله أعلم •

أما اذا ملك مائة وعشرين شاة فعجل عنها شاة ، ثم ولدت شاة منها قبل الحول ، أو ملك مائتى شاة فعجل شاتين عنها ، ثم ولدت شاة منها قبل الحول فيلزمه شاة أخرى بلا خلاف عندنا ، لما ذكره المصنف ، وقال أبو حنيفة : لا يلزمه شاة أخرى ، والخلاف بيننا وبينه مبنى على أصل وهو أن عندنا المعجل كالباقى على ملك الدافع فى شيئين ( أحدهما ) فى اجزائه عند انقضاء الحول ( والثانى ) فى ضمه الى المال وتكميل النصاب به ، وعند أبى حنيفة ليس له حكم الباقى على ملكه • قال أصحابنا : فلو كانت المعجلة معلوفة فى هاتين الصورتين ، أو كان المالك اشتراها وأخرجها ، وليست من نفس النصاب لم يجب شاة أخرى ، لأن المعلوفة والمشتراة لا يتم بهما النصاب • وان جاز اخراجهما عن الزكاة والله أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( اذا عجل زكاة ماله ثم هلك النصاب أو هلك بعضه قبل الحول ، خرج المدفوع عن أن يكون زكاة ، وهل يثبت له الرجوع فيما دفع ؟**

ينظر فيه ، فان لم يبين أنها زكاة معجلة لم يجز له الرجوع لأن الظاهر ان ذلك زكاة واجبة أو صدقة تطوع ، وقد لزمت بالقبض فلم يملك الرجوع ، وان بين أنها زكاة معجلة ثبت له الرجوع لأنه دفع عما يستقر فى الثانى ، فاذا طرأ ما يمنع الاستقرار ثبت له الرجوع ، كما لو عجل أجرة الدار ثم انهدمت الدار قبل انقضاء المدة ، وان كان الذى عجل هو السلطان أو المصدق من قبله ثبت له الرجوع بين أو لم يبين ٠ لأن السلطان لا يسترجعه لنفسه فلم يلحقه تهمة ، وان عجل الزكاة عن نصاب ثم ذبح شاة أو أتلفها فهل له أن يرجع ؟ فيه وجهان ٠ ( أحدهما ) يرجع لأنه زال شرط الوجوب قبل الحول ، فثبت له الرجوع كما لو هلك بغير فعله ( والثانى ) لا يرجع لأنه مفرط ، وربما أتلف ليسترجع ما دفع فلم يجز له أن يرجع ٠ واذا رجع فيما دفع وقد نقص فى يد الفقير لم يلزمه ضمان ما نقص فى أصح الوجهين ، لأنه نقص فى ملكه فلم يلزمه ضمانه ، ومن أصحابنا من قال : يلزمه لأن ما ضمن عينه اذا هلك ضمن نقصانه اذا نقص كالمغصوب ، وان زاد المدفوع نظرت ــ فان كانت زيادة لا تتميز كالسمن ــ رجع فيه مع الزيادة ، لأن السمن يتبع الأصل فى الرد كما نقول فى الرد بالعيب وان زاد زيادة تتميز كالولد واللبن ، لم يجب رد الزيادة ، لأنها زيادة حدثت فى ملكه ، فلم يجب ردها مع الأصل كولد المبيعة فى الرد بالعيب ٠ وان هلك المدفوع فى يد الفقير لزمه قيمته ٠ وفى القيمة وجهان : ( أحدهما ) يلزمه قيمته يوم التلف كالعارية ٠ ( والثانى ) يلزمه قيمته يوم الدفع ، لأن ما حصل فيه من زيادة حدثت فى ملكه فلم يلزمه ضمانها ) ٠

( **الشرح** ) قال أصحابنا : اذا عجل زكاته ثم هلك النصاب أو بعضه قبل تمام الحول خرج المدفوع عن كونه زكاة بلا خلاف ، لأن شرط الزكاة الحول ولم يوجد ( وأما ) الرجوع بها على المدفوع اليه ــ فان كان الدافع هو المالك الذى وجبت عليه الزكاة ، وبين عند الدفع أنها زكاة معجلة ، وقال : ان عرض مانع من وجوبها استرجعتها ــ فله الرجوع بلا خلاف ٠ وان اقتصر على قوله : هذه زكاة معجلة أو علم القابض ذلك ٠ ولم يذكر الرجوع فطريقان ( أصحهما ) القطع بجواز الرجوع ٠ وبه قطع المصنف والجمهور ٠ ( والثانى ) فيه وجهان ( أصحهما ) هذا ( والثانى ) لا رجوع ، حكاه امام الحرمين وآخرون لأن التمليك وجد ٠ فاذا لم يقع فرضا وقع نفلا ، كما لو

قال : هذه صدقتى المعجلة ، فان وقعت الموقع والا فهى نافلة • فانه يصح ولا رجوع له اذا لم تقع الموقع بلا خلاف • ذكره امام الحرمين قال : وهذا الحلاف قريب من الخلاف السابق فيمن صلى الظهر قبل الزوال أنها هل تنعقد نفلا ؟ وله نظائر سبقت هناك ، وان دفعها الامام أو الساعى وذكر أنها معجلة ، ولم يشترط الرجوع ثبت الاسترداد بلا خلاف ، ووافق عليه القائلون بالوجهين فيما لو قال المالك : معجلة فقط ، وان دفع الامام أو الساعى أو المالك ولم يقل انها معجلة ولا علمه القابض ، ففيه ثلاثة أوجه حكاها امام الحرمين وغيره ( أحدها ) يثبت الرجوع مطلقا لأنه لم يقع الموقع ( والثانى ) لا يثبت مطلقا لتفريط الدافع ( والثالث ) ان دفع الامام أو الساعى رجع ، وان دفع المالك فلا لما ذكره المصنف ، وبهذا الثالث قطع المصنف وجمهور العراقيين ، ورجح الرافعى الأول ، وحكاه صاحب الشامل والبيان عن الشيخ أبى حامد •

وقال البغوى والسرخسى : نص الشافعى فى الامام أنه يسترد ، وفى المالك لا يسترد ، فمن أصحابنا من قال : فيهما قولان ( أحدهما ) يسترد كما لو دفع اليه مالا ظانا أن له عليه دينا فلم يكن ، فانه يسترده بلا خلاف ( والثانى ) لا يسترد لأن الصدقة قد تقع فرضا وقد تقع تطوعا ، فاذا لم تقع فرضا وقعت تطوعا ، كما لو أخرج زكاة ماله الغائب ظانا بقاءه فبان تالفا ، فانه يقع تطوعا ، ومنهم من فرق عملا بظاهر النص ، فقال : يسترد الامام دون المالك ، لأن المالك يعطى من ماله الفرض والنفل ، فاذا لم يقع فرضا وقع نفلا ، والامام لا يعطى من مال الغير الا فرضا ، فكان دفعه المطلق كالمقيد بالفرض • قالا : ومنهم من قال : لا فرق بين الامام والمالك ، والمسألة على حالين ، فقوله : يسترد اذا أعلم المدفوع اليه أنها زكاة معجلة • وحيث قال ( لا يسترد ) أراد اذا لم يعلمه التعجيل ، سواء أعلمه أنها زكاة مفروضة أم لا •

فان أثبتنا الرجوع عند الاطلاق فقال المالك : قصدت بالمدفوع التعجيل ، وأنكر القابض ذلك ، فالقول قول المالك بيمينه ، ولو ادعى المالك علم القابض بالتعجيل فالقول قول القابض بلا خلاف ، لأنه أعلم بعلمه ، وهل يحلف ؟ فيه وجهان ( أصحهما ) يحلف • قال الماوردى :

وهو قول أبى يحيى البلخى ، لأنه لو اعترف بما قاله الدافــع لضمن ( والثانى ) لا يحلف لأن دعوى رب المــال تخالف الظاهر فلم تســمع ، فان قلنا : يحلف ، حلف على نفى العلم • قال الماوردى : ولو وقع النزاع بين الدافع ووارث القابض صدق الوارث ، وهل يحلف ؟ فيه الوجهان كالقابض • واذا قلنا : لا رجوع اذا لم يذكر التعجيل ولا علمه القابض فتنازعا فى ذكره ، أو قلنا : يشترط التصريح باشتراط الرجوع فتنازعا فيه ، أو دفع الامام وقلنا : يشترط لرجوعه أن يبين كونها معجــلة فتنازعا فيه ، فوجهان مشهوران حكاهما المــاوردى والبغوى وآخرون ( أصحهما ) يصدق الدافع بيمينه ، كما لو دفع ثوبا الى انسان وقال : دفعته عارية ، وقال القابض : بل هبة ، فالقول قول الدافع بيمينه (والثانى) يصدق القابض بيمينه لاتفاقهما على أنه ملك المقبوض • قال المــاوردى : ولا بد من يمينه هنا بلا خلاف على هذا الوجه ، وقال : ويحلف على البت •

قال أصحابنا : هذا كله اذا عرض مانع يمنع من استحقاق القابض الزكاة ، فان لم يعــرض فليس له الاسترداد بلا ســبب لأنه تبرع بالتعجيل ، فهو كمن عجل دينا مؤجلا ليس له استرداده ، ولو قال : هذه زكاتى أو صدقتى المفروضة ، فطريقان حكاهما امام الحرمين وآخرون ( أحدهما ) أنه كمن ذكر التعجيل دون الرجوع ( وأصحهما ) أنه كمن لم يذكر شيئا أصلا ، وقطع العراقيون بأن المــالك فى هذه الصــور لا يسترد وأن الامام يسترد ، والله أعلم •

( **فــرع** ) هذا الذى ذكرناه كله فيما اذا عرض مانع يمنع من وقوع المدفوع زكاة ، كموت القابض وتغير حاله وتلف النصاب ونقصه أو تغير صفته بأن كان سائمة فعلفها وغير ذلك ، قال أصحابنا : فحيث قلنا : له الرجوع لو تلف النصــاب أو بعضه فأتلفه المــالك أو أتلف منه ما نقص به النصاب ــ فان كان لحاجة كالنفقة أو الخوف عليــه أو ذبحه للأكل أو غير ذلك ــ ثبت الرجوع قطعا ، وان كان لغير حاجة فوجهان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما ( أصحهما ) يثبت الرجوع ، قال صاحب البيان : هذان الوجهان حكاهما الاصطخرى •

( فــرع ) قال أصحابنا : متى ثبت الرجوع فان كان المعجــل تالفا ضمنه القابض ان كان حيا وورثته فى تركته ان كان ميتا ببدله • فان كان مثليا كالدراهم ضمنه بمثله ، وان كان متقوما ضمنه بقيمته سواء كان حيوانا أو غيره • هذا هو المذهب وبه قطع الجمهور ، وقال المــاوردى : ان كان حيوانا فهل يضمنه بقيمته أم بمثله من حيث الصــورة ؟ فيه وجهان كالوجهين فيمن اقترض حيوانا فماذا يرد ؟ قال : ومأخذ الخلاف أن الشافعى قال : يرد مثل المعجل ، فمنهم من حمله على اطلاقه وظاهره ومنهم من حمله على المثلى ، فاذا قلنا بالمذهب وهو الرجوع بالقيمة فهل يلزمه قيمته يوم الدفع أم يوم التلف ؟ فيه وجهان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما ( أصحهما ) يوم الدفع ، صححه المــاوردي والبندنيجى ، وصححه السرخسى والرافعى وغيرهم •

وقال امام الحرمين : وينقدح عندى وجه ثالث وهو ايجاب أقصى القيم من يوم القبض الى التلف ، بناء على أنا نتبين أن الملك ليس حاصلا للقابض ، ونتبين أن اليد يد ضمان كما فى المستام ، وهذا بعيد فى هذا المقام مع ثبوت ظاهر الملك للقابض ، وهذا الثالث الذى ذكره امام الحرمين ذكره السرخسى وجها للأصحاب وضعفه • وحكى البندنيجى وجها رابعا أنه يعتبر قيمته يوم الرجوع وهو غلط • هذا كله اذا كانت العين تالفة ، فان كانت باقية بحالها بغير زيادة ولا نقص رجع فيها ودفعها أو غيرها الى مستحق الزكاة ان بقى الدافع وماله بصفة الوجوب ، ولا يتعين صرف عين المــأخوذ فى الزكاة ، لان الدفع لم يقع عن الزكاة المجزئة فهو باق على ملك المــالك وعليه الزكاة فله اخراجها من حيث شاء ، وان كان الدافع هو الامام أخذ المدفــوع ، وهل يصرفه الى المستحقين بغير اذن جديد من المــالك ؟ فيه وجهان ( أصحهما ) الجواز وبه قطع البغوى •

وان أخذ الامام القيمة عند تلف المعجل فهل يجزىء صرفها الى المستحقين ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) لا يجزىء لأن القيمة لا تجزىء عندنا ، قال الرافعى ( وأصحهما ) يجزىء لأنه دفع العين أولا ، وعلى هذا ففى افتقاره الى اذن جديد من المــالك الوجهان كالعين ( أصحهما ) لا يفتقــر • وان كان المعجــل باقيا ولكنه ناقص يرجع فيه ، وهل له

أرش نقصه لا فيه وجهان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما ( أصحهما ) وظاهر النص لا أرش له كذا صححه المصنف وجمهور الأصحاب ، وجزم به القاضي ابو الطيب فى المجـرد ، ونقله عن نصه فى الأم ، وبه قال القفال كمن وهب لولده ورجع والعين ناقصة • ومن قال بالرجوع فرق بأن الموهوب لو تلف كله لم يغرمه الولد فنقصه أولى بخلاف مسألتنا ، فان أراد دفعــه بعد استرجاعه عن زكاته الى فقير آخـر أو الى ورثة القابض الأول لم يجـز لنقصانه الا أن يكون ماله بصفته • وان كان المعجل زائدا زيادة متصــلة كالسمن والكبر أخذه مع زيادته بلا خلاف • وان كانت زيادة منفصــلة كالولد واللبن والصــوف فطريقان ( الصحيح ) الذى قطع به المصنف والجمهور ونص عليه الشافعى أنه يرجع فى الأصل دون الزيادة وتكون الزيادة للقابض لأنها حدثت فى ملكه (والثانى) فيه وجهان حكاهما امام الحرمين والبغوى والسرخسى وغيرهم ( أصحهما ) هذا لما ذكره المصنف وقياسا على ولد المبيع المردود بعيب اذا حدث بين البيع والرد فانه لا يرد بلا خلاف ( والثانى ) يرجع فى الأصل والزيادة لأنه بخروجه عن الاستحقاق تبينا أنه لم يملك •

قال البغوى وغيره : هذا الذى ذكرناه هو فيما اذا كان القابض حال القبض ممن يستحق الزكاة • فأما ان بان أنه كان يوم القبض غير مستحق ، كغنى وعبد وكافر فانه يسترد ما دفعه اليه بزوائده المتصلة والمنفصــلة ويغرمه أرش النقص بلا خلاف فى هذا كله وان كان يوم حلول الحول بصفة الاستحقاق لأن الدفع لم يقع صحيحا محســوبا عن الزكاة • قال امام الحرمين : وحيث جرت حالة تستوجب الاسترجاع فلا حاجة الى نقض الملك والرجوع فيه بل ينتقض الملك أو يتبيــن أن الملك لم يحصل من أصله أو حصل ثم انتقض ، قال : وليس كالرجوع فى الهبة فان الراجع بالخيار ان شاء أدام ملك المتهب وان شاء رجــع لأن القابض هنا لم يملك الا بسبب الزكاة فاذا لم تقع زكاة زال الملك •

ثم قال الامام : وهذا الذى ذكرناه من الخلاف فى الرجوع بأرش النقص أو الزيادة المنفصلة هو فيما اذا جرت الزيادة والنقص قبل حدوث السبب الموجب للرجوع ، فأما اذا جرت الزيادة بعده فلا شك أنهــا للراجع فانها انما حدثت فى ملكه كما ذكرناه • قال : وان حصل نقص أو

تاف بعد سبب الرجوع فالوجه عندى وجوب الضمان لأن العين لو تلفت فى يد القابض وهى على ملكه ثم حدث سبب الرجوع ضمنها فتلفها بعده أولى بوجوب الضمان • كما أن المستعير يضمن سواء تلفت قبل التمكن من الرد أو بعده • ولأن المقبوض عن الزكاة المعجلة دفع زكاة فاذا لم يقع عنها فهو مضمون • قال امام الحرمين : وذكر الصيدلانى عن القفال أنه كان يستشهد فى مسألة النقص أنه لا يرجع بأرشه اذا رجع فى العين بمسألة وهى أن من اشترى ثوبا وقبضه وسلم ثمنه ، ثم اطلع على عيب قديم بالثوب فرده وصادف الثمن ناقص الصفة قال يأخذه ناقصا ولا شىء له فى مقابلة النقص • قال الامام : وهذا مشكل ، فانه لو قدر تلف الثمن رجع ببدله فالزامه الرضا به معيبا بعد الرد بعيد ( قلت ) الصواب المتعين قول القفال ، والله أعلم •

( فــرع ) لو كان المعجل بعيرين أو شاتين ، فتلف أحدهما وبقى الآخر ووجد سبب الرجوع رجع فى الباقى وبدل التالف ، وفى بدله الخلاف السابق قريبا ( الأصح ) قيمته ( والثانى ) مثله وممن صرح بالمسألة المــاوردى •

( فــرع ) المذهب الذى قطع به الجمهور أن القابض يملك المعجل ملكا تاما ، وينفذ تصرفه ظاهرا وباطنا • وفيه وجه حكاه امام الحرمين والرافعى وآخــرون أنه موقوف فان عرض مانع تبينا عدم الملك والا تبينا الملك فلو باع القابض ثم طرأ المــانع ( فان قلنا ) بالمذهب استمر البيع على صحته والا تبينا بطلانه ، ولو كانت العين باقية فأراد القابض رد بدلها دونها ، فان قلنا بالوقف فله ذلك ، وان قلنا بالمذهب ففى جواز الابدال الخلاف المشهور فى مثله فى القرض ، بناء على أنه يملكه بالقبض أم بالتصرف ؟ ( فان قلنا ) بالتصرف فليس له ( وان قلنا ) بالقبض وهو الأصح فوجهان ( أصحهما ) ليس له ( والثانى ) له • قال امام الحرمين : اذا أثبتنا الرجوع ففيه تقديران لم يصرح بهما الأصحاب وحوم عليهما صاحب التقريب ( أحدهما ) أنا نتبين أن ملك الدافع لم يزل ، وكان الملك موقوفا ( والثانى ) أن المدفوع متردد بين الزكاة والقرض ، فان وقعت الزكاة موقعها والا فهو قرض • قال الامام : وهــذا فى نهاية الحسن • قال فعلى هذا ( ان قلنا ) القرض لا يملك الا بالتصرف لم يكن للقابض

الابدال ، والا فوجهان • قال : ولو باعها ثم طرأ المانع فذكر نحو ما سبق • والله أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان عجل الزكاة ودفعها الى فقير فمات الفقير أو ارتد قبل الحول لم يجزئه المدفوع عن الزكاة وعليه أن يخرج الزكاة ثانيا • فان لم يبين عند الدفع أنها زكاة معجلة لم يرجع • وان بين رجع • واذا رجع فيما دفع نظرت ـ فان كان من الذهب أو الفضة واذا ضمه الى ما عنده بلغ النصاب ـ وجبت فيه الزكاة • لأنه قبل أن يموت الفقير كان كالباقى على [ حكم ] ملكه • ولهذا لو عجله عن النصاب سقط به الفرض عند الحول • فلو لم يكن كالباقى على حكم ملكه لم يسقط به الفرض • وقد نقص المال عن النصاب • ولأنه لما مات صار كالدين فى ذمته • والذهب والفضة اذا صارا دينا لم ينقطع الحول فيه • فيضم الى ماعنده [ وزكاه ] وان كان الذى عجل شاة ففيه وجهان ( أحدهما ) يضم الى ما عنده كما يضم الذهب والفضة ( والثانى ) لا يضم لأنه لما مات صار كالدين • والحيوان اذا كان دينا لا تجب فيه الزكاة • وان عجل الزكاة ودفعها الى فقير فاستغنى قبل الحول نظرت ـ فان استغنى بما دفع اليه ـ أجزأه لأنه دفع اليه ليستغنى به • فلا يجوز أن يكون غناه به مانعا من الاجزاء • ولأنه زال شرط الزكاة من جهة الزكاة فلا يمنع الاجزاء • كما لو كان عنده نصاب فعجل عنه شاة • فان المال قد نقص عن النصاب • ولم يمنع الأجزاء عن الزكاة • وان استغنى من غيره لم يجزه عن الزكاة • وعليه أن يخرج الزكاة ثانيا • وهل يرجع ؟ على ما بيناه • وان دفع الى فقير ثم استغنى ثم افتقر قبل الحول وحال الحول وهو فقير ففيه وجهان ( أحدهما ) لا يجزئه • كما لو عجل زكاة ماله ثم تلف ماله • ثم استفاد غيره قبل الحول ( والثانى ) أنه يجزئه لأنه دفع اليه وهو فقير • وحال الحول عليه وهو فقير ) •**

( **الشرح** ) قال أصحابنا : شرط كون المعجل زكاة مجزئا بقاء القابض بصفة الاستحقاق الى آخر الحول ، فلو ارتد أو مات أو استغنى بغير

المـــال المعجل قبل الحول لم يحسب عن الزكاة بلا خلاف ، وان استغنى بالمدفوع من الزكوات أو به وبغيره لم يضر ، ويجـــزئه المعجل بلا خلاف •

قال القاضى أبو الطيب فى المجـــرد : قال أبو اسحاق : وهكذا لو تصرف فى المدفوع فاستغنى بربحه ونمائه أجزأ بلا خلاف ، لأنا دفعنا اليه ليفعل ذلك ويستغنى به • قال أصحابنا : فان عرض مانع فى أثناء الحـــول ثم زال فى أثنائه ، وصار عند تمام الحـــول بصفة الاستحقاق أجزأ المعجل على أصح الوجهين ، لأنه من أهل الزكاة فى الطرفين ، وممن صححه القاضى أبو الطيب والرافعى •

ويشترط فى الدافع بقاؤه الى آخـــر الحول بصفة من تلزمه الزكاة ، فلو ارتد وقلنا : الردة تمنع وجـــوب الزكاة أو مات أو تلف كل ماله أو نقص هو والمعجل عن النصـــاب ، أو باعه ، لم يكن المعجـــل زكاة ، وان أبقينا ملك المرتد وجوزنا اخـــراج الزكاة فى حال الردة أجـــزأه المعجل ، وقد سبق فى اجزائها فى حال الردة خلاف فى أول كتاب الزكاة ، وهل يحسب فى صورة الموت عن زكاة الوارث ؟ قال الأصحاب : ان قلنا الوارث يبنى على حول المورث أجزأه والا فلا على أصح الوجهين ، وبه قطع السرخسى وآخرون ، لأنه تعجيل قبل ملك النصـــاب ( والثانى ) يجزئه لأنه قائم مقامه ، وذكر البندنيجى وصاحب البيان أن هذا هو المنصوص قالا : ومن قال بالأول حمل النص على أنه تفريع على القديم •

( فان قلنا ) يحسب فتعددت الورثة حكم بالخلطة ان كان المـــال ماشية أو غير ماشية وقلنا بثبوت الخلطة فى غيرها ، فأما ان قلنا لا تثبت ونقص نصيب كل واحد عن النصـــاب ، أو اقتسموا ونقص نصيب كل واحد عن النصاب فينقطع الحـــول ولا تجب الزكاة على الصحيح ، وفيه وجه ضعيف أنهم يصيرون كشخص واحد • قال أصحابنا : والمعجـــل مضموم الى ما عند الدافع ، نازل منزلة ما لو كان فى يده فلو عجل شاة من أربعين ثم حال الحول ولم يطـــرأ مانع أجزأه ما عجل ، وكانت تلك الشاة بمنزلة الباقيات عنده فى شيئين فى اتمام النصاب بها وفى اجزائها ،

وسواء كانت باقية فى يد الفقير أو تالفة ، ثم ان تم الحول بعد التعجيل والمال على حاله أجزأه كما ذكرناه ، وفى تقديره اذا كان الباقى دون النصاب بأن أخرج شاة من أربعيـن وجهان ( الصحيح ) الذى قطـع به الأصحاب أن المعجل كالباقى على ملكه حتى يكمل به النصاب ويجزىء ، وليس بباق فى ملكه حقيقة ، وقال صاحب التقريب : يقدر كأن الملك لم يزل لينقضى الحول وفى ملكه نصاب ، واستبعد امام الحـرمين هذا وقال : تصرف القابض نافذ بالبيع والهبة وغيرهما ، فكيف يقال ببقاء ملك الدافع ؟ قال الرافعى : هذا الاستبعاد صحيح ان أراد صاحب التقريب بقاء ملكه حقيقة ، وان أراد ما قاله فقوله صواب •

( وأما ) اذا طرأ مانع من كون المعجل زكاة فينظـر — ان كان الدافع أهلا للوجوب وبقى فى يده نصاب — لزمه الاخراج ثانيا ، وان كان دون نصاب فحيث لا يثبت الاسترداد أو يثبت ولا يبلغ الباقى مع المسترد نصابا لا زكاة بلا خلاف وكأنه تطـوع بشاة قبل الحول ، وحيث ثبت الاسترداد فاسترد وتم بالمسترد النصاب ، فيه ثلاثة أوجه مشهورة فى كتب العراقيين والسرخسى وغيرهم • ( أحدها ) يستأنف الحـول ولا زكاة للماضى ، لنقص ملكه عن النصاب ، ( والثانى ) ان كان ماله نقـدا زكاه لمـا مضى • وان كان ماشية فلا • لأن السوم شرط فى زكاة الماشية ، وذلك لا يتصور فى حيوان فى الذمة ( وأصحها ) عندهم تجب الزكاة لمـا مضى مطلقا ، لأن المدفوع كالباقى على ملكه ، وبهذا قطع البغوى بل لفظه يقتضى وجوب الاخراج ثانيا قبل الاسترداد — اذا كان المخرج بعينه باقيا فى يد القابض •

وقال صاحب التقريب : اذا استرد وقلنا كأن ملكه زال لم يلزمه زكاة المـاضى ( وان قلنا ) يتبين أن ملكه لم يزل لزمه زكاة المـاضى ، قال امام الحرمين : وعلى هذا التقدير الثانى الشاة المقبوضة حصلت الحيلولة بين المـالك وبينهما ، فيجىء فيهـا الخـلاف فى المغصـوب والمجحود • قال الرافعى : وكلام العراقيين يشعر بجريان الأوجـه الثلاثة مع تسليم زوال الملك عن المعجل ، قال : وكيف كان ، فالأصح عند الجمهور وجوب الزكاة للماضى قال البغوى : فلو عجل من ألف شاة عشرا فتلف ماله قبل الحول الا ثلاثمائة وتسعين ، وكانت العشرة باقية

فى يد القابض ، ضمت الى ما عنده حيث ثبت الاسترداد ، فيصير المال أربعمائة ، وواجبه أربع شياة ، فيحسب أربعا عن الزكاة ، ويسترد ستا ان كان القابض بصفة الاستحقاق ، والا فيسترد العشر ويخرج أربعا هذا كله اذا كان المدفوع باقيا فى يد القابض ، أما اذا كان المدفوع تالفا فى يد القابض ، فان كان الباقى فى يد المالك نصابا لزمته الزكاة لحوله بلا خلاف ، والا فقد صار الضمان دينا فى ذمته ، فان أوجبنا تجديد الزكاة اذا كان باقيا جاء هنا قولا وجوب الزكاة فى الدين ( الأصح ) الوجوب ، هذا ان كان المزكى نقدا ، فان كان ماشية لم تجب الزكاة بحال ، لأن الواجب على القابض القيمة ، فلا يكمل بها نصاب الماشية ، وقال أبو اسحاق المروزى : تقام القيمة مقام العين هنا ، نظرا للمساكين ، والصحيح الأول ، وبه قطع الأكثرون • والله أعلم •

( فــرع ) لو كان المدفوع اليه الزكاة المعجلة يوم الدفع غنيا ، ويوم الوجوب فقيرا لم تقع عن الزكاة بلا خلاف ، نقل الاتفاق عليه البندنيجى وغيره •

( فــرع ) لو عجل بنت مخاض عن خمس وعشرين بعيرا فبلغت بالتوالد ستا وثلاثين قبل الحول لم يجزئه بنت المخاض المعجلة وان كانت قد صارت بنت لبون فى يد القابض بل يستردها ويخرجها ثانيا أو بنت لبون أخرى هكذا ذكروه ، وذكره البغوى ثم قال لنفسه : فان كان المخرج تالفا والنتاج لم يزد على أحــد عشر فلم تكن ابله ســتا وثلاثين الا بالمخرج ، ينبغى ألا تجب بنت لبون لأنا انما نجعل المخــرج كالباقى فى يد الدافع اذا حسبناه ، أما اذا لم يقع محسوبا عنها فلا ، بل هو كهلاك بعض المــال قبل الحــول ، قال الرافعى : الوجه الثالث السابق عن العراقيين وصححوه ينازع فى هذا •

( فــرع ) لو عجل الزكاة فمات المدفوع اليه قبل الحــول فقد سبق أنه لا يقع المدفوع زكاة ، ويسترد من تركة الميت ، وتجب الزكاة ثانيا على المــالك ان بقى معه نصاب ، وكذا ان تم نصابا بالمرجــوع به على الخلاف السابق ، هذا اذا كان الميت موسرا فلو مات معسرا لا شىء له ، ففيه ثلاثة أوجه حكاها السرخسى • ( أحدها ) وهو القياس

الذى يقتضيه كلام الجمهور أنه يلزم المالك دفع الزكاة ثانيا الى المستحقين ، لأن القابض ليس من أهل الزكاة وقت الوجوب • ( والثانى ) يجزئه هذا المعجل هنا للمصلحة مراعاة لمصلحة التعجيل والرفق بالمساكين ، فلو لم نقل بالاجزاء نفر الناس عن التعجيل خوفا من هذا • ( والثالث ) أن الامام يغرم للمالك من بيت المال قدر المدفوع ، ويلزم المالك اخراج الزكاة جمعا بين المصلحتين والدليلين •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان تسلف الوالى الزكاة وهلك فى يده نظرت — فان تسلف بغير مسألة — ضمنها لأن الفقراء أهل رشد فلا يولى عليهم • فاذا قبض مالهم بغير اذنهم قبل محله وجب عليه الضمان • كالوكيل اذا قبض مال موكله قبل محله بغير اذنه • وان تسلف بمسألة رب المال • فما تلف من ضمان رب المال • لأنه وكيل رب المال • فكان الهلاك من ضمان الموكل • كما لو وكل رجلا فى حمل شىء الى مكان فهلك فى يده • وان تسلف بمسألة الفقراء فما هلك من ضمانهم • لأنه قبض باذنهم فصار كالوكيل اذا قبض دين موكله باذنه فهلك فى يده • وان تسلف بمسألة الفقراء ورب المال ففيه وجهان : ( أحدهما ) أن ما يتلف من ضمان رب المال • لأن جنبته أقوى لأنه يملك المنع والدفع ( والثانى ) أنه من ضمان الفقراء لأن الضمان يجب على من له المنفعة ولهذا يجب ضمان العارية على المستعير • والمنفعة ههنا للفقراء فكان الضمان عليهم ) •**

**( الشرح )** قوله : أهل رشد — بضم الراء واسكان الشين — ويجوز بفتحهما ( وقوله ) يولى عليهم هو — باسكان الواو وتخفيف اللام — أى لا يثبت عليهم بغير اذنهم بخلاف الصبى والمجنون والسفيه ( وقوله ) لأن جنبته هى — بفتح الجيم والنون •

**( وأما الأحكام )** فاختصرها المصنف وهى مبسوطة فى كتب الأصحاب ولخصها الرافعى ، ومختصر ما نقله أن الامام اذا أخذ من المالك مالا

للمساكين قبل تمام حوله فله حالان ( أحدهما ) يأخذه بحكم القرض ، فينظر — ان اقترض بسؤال المساكين — فهو من ضمانهم سواء تلف فى يده أو بعد تسليمه اليهم ، وهل يكون الامام طريقا فى الضمان حتى يؤخذ منه ويرجع هو على المساكين أم لا ؟ ينظر — ان علم المقرض أنه يقترض للمساكين باذنهم — لم يكن طريقا فى أصح الوجهين وان ظن المقرض أنه يقترض لنفسه أو للمساكين من غير سؤالهم فله الرجوع على الامام ، ثم الامام يأخذه من مال الصدقة أو يحسبه عن زكاة المقرض ، ولو أقرضه المالك للمساكين ابتداء من غير سؤالهم فتلف فى يد الامام بلا تفريط فلا ضمان على المساكين ولا على الامام لأنه وكيل للمالك • ولو اقترض الامام بسؤال المالك والمساكين جميعا فهل هو من ضمان المالك أو المساكين ؟ فيه وجهان يأتىبيانهما فى الحال الثانى ان شاء الله تعالى ، وان اقترض بغير سؤال المالك والمساكين نظر ان اقترض ولا حاجة بهم الى الاقتراض وقع القرض للامام وعليه ضمانه من خالص ماله ، سواء تلف فى يده أو دفعه الى المساكين ، ثم ان دفع اليهم متبرعا فلا رجوع ، وان أقرضهم فقد أقرضهم مال نفسه فله حكم سائر القروض •

وان كان اقترض لهم وبهم حاجة وهلك فى يده فوجهان ( أحدهما ) أنه من ضمان المساكين يقضيه الامام من مال الصدقة ، كالولى اذا اقترض لليتيم فهلك المال فى يده بلا تفريط يكون الضمان فى مال اليتيم ( وأصحهما ) يكون الضمان من خالص مال الامام لأن المساكين غير متعينين ، وفيهم أهل رشد أو أكثرهم أهل رشد لا ولاية عليهم ، ولهذا لا يجوز منع الصدقة عنهم بلا عذر ولا التصرف فى مالهم بالتجارة ، وانما يجوز الاقتراض لهم بشرط سلامة العاقبة بخلاف اليتيم • فأما اذا دفع المال الذى اقترضه اليهم فالضمان عليهم والامام طريق ، فاذا أخذ الزكوات والمدفوع اليه بصفة الاستحقاق فله أن يقضيه من الزكوات ، وله أن يحسبه عن زكاة المقرض ، وان لم يكن المدفوع اليه بصفة الاستحقاق عند تمام حول الزكوات لم يجز قضاؤه منها ، بل يقضى من مال نفسه ثم يرجع على المدفوع اليه ان وجد له مالا •

( الحال الثانى ) أن يأخذ الامام المال ليحسبه عن زكاة المأخوذ منه عند تمام حوله ، وفيه أربع مسائل كالقرض ( احداها ) أن يأخذ

بسؤال المساكين ، فان دفع اليهم قبل الحول وتم الحسول وهم بصسفة الاستحقاق والمسالك بصفة الوجوب ، وقع الموقع ، وان خرجوا عن الاستحقاق فعليهم الضمان وعلى المسالك الاخسراج ثانيا وان تلف فى يده قبل تمام الحسول بغير تفريط نظر ان خرج المسالك عن صفة وجوب الزكاة عليه فله الضمان على المساكين وهل يكون الامام طريقا ؟ فيه وجهان كما فى الاقتراض ، وان لم يخسرج عن أن تجب عليه الزكاة فهل يقع المخسرج عن زكاته ؟ فيه وجهان ( أصحهما ) يقع ، وبه قطسع ابن الصباغ والمتولى ( والثانى ) لا يقسع • فعلى هذا له تضسمين المساكين • وفى تضمين الامام وجهان ، فان لم يكن للمساكين مال صرف الامام اذا اجتمعت عنده الزكوات ذلك القسدر الى آخرين عن جهة الذى تسلف منه •

ثم المذهب الصحيح الذى قطع به الجمهور أنه لا فرق بين أن يكون المساكين متعينين أم لا فالحكم فى المسسألة ما سبق • وحكى السرخسى وجهين ( أحدهما ) هذا ( والثانى ) أن صورة المسألة أن يكونوا متعينين ، فان لم يتعينوا فلا أثر لسؤالهم ويكون الحكم كما سيأتى ان شاء الله تعالى فى المسسألة الرابعة اذا تسلف بغير مسسألة أحد لأنه لا اعتبار بطلب غير المتعينين • وذكر السرخسى أيضا وجها فى المتعينين أنه لا اعتبار بطلبهم ، بل يكون من ضمان الامام ، لأنه لا يلزم من تعينهم حال الطلب تعينهم حال الوجوب • وهذان الوجهان شاذان ضعيفان مردودان •

( المسسألة الثانية ) أن يتسلف بسؤال المسالك ، فان دفع الى المساكين وتم الحسول وهم بصفة الاستحقاق وقع الموقسع ، والا رجع المسالك على المساكين دون الامام • وان تلف فى يد الامام لم يجسزىء المسالك • سواء تلف بتفريط الامام أم بغير تفريط كالتالف فى يد الوكيل • ثم ان تلف بتفريط الامام فعليه ضمانه للمالك ، وان تلف بغير تفريط فلا ضمان عليه ولا على المساكين •

( الثالثة ) أن يتسلف بسؤال المسالك والمساكين جميعا ( فالأصح ) عند صاحب الشامل والأكثرين أنه من ضمان المساكين ( والثانى ) من ضمان المسالك •

( الرابعـــة ) أن يتسلف بغير سؤال المـــالك والمساكين لمـــا رأى من حاجتهم • فهل تكون حاجتهم كسؤالهم ؟ فيه وجهان ( أصحهما ) لا يكون • فعلى هذا ان دفعه اليهم وخرجوا عن الاستحقاق قبـــل تمام الحول استرده الامام منهم ودفعه الى غيرهم • وان خرج الدافع عن أهلية الوجوب استرده ورده اليه ، فان لم يكن للمدفوع اليه مال ضمنه الامام من مال نفسه فرط أم لم يفرط • وعلى المـــالك اخـــراج الزكاة ثانيا ان بقى من أهل الوجوب • وفى وجه ضعيف لا ضمان على الامام • ثم الوجهان فى تنزل الحاجة منزلة سؤالهم هما فى حق البالغين • أما اذا كانوا غير بالغين فيبنى على أن الصبى هل تدفع اليه الزكاة من سهم الفقـــراء والمساكين أم لا ؟ فان كان له من تلزمه نفقته كأبيه وغيره فوجهان ( أصحهما ) لا تدفع اليه وان لم يكن فالصحيح أنها تدفـــع له الى قيمه ( والثانى ) ــ لا ــ لاستغنائه بسهمه من الغنيمه ، فان جوزنا الصرف اليه فحاجة الأطفال كسؤال البالغين ، فتسلف الامام الزكاة واستقراضه لهم كاستقراض قيم اليتيم • هذا اذا كان الذى يلى أمرهم الامام ، فان كان واليا مقدما على الامام فحاجتهم كحاجة البالغين ، لأن لهم من يســـأل التسلف لو كان مصلحة لهم • أما اذا قلنـــا لا يجوز الى الصبى فلا تجىء هذه المســـألة فى سهم الفقـــراء والمساكين ، وتجىء فى سهم الغارمين ونحوه • واعلم أن فى المســـائل كلها لو تلف المعجل فى يد الساعى أو الامام بعد تمام الحـــول سقطت الزكاة عن المـــالك لأن الحصول فى يدهما بعد الحول كالوصول الى يد المساكين ، كما لو أخذها بعد الحول ، ثم ان فرط فى الدفع اليهم ضمن من مال نفسه لهم والا فلا ضمان على أحد • وليس من التفريط انتظاره انضمام غيره اليه لقلته ، فانه لا يجب تفريق كل قليل يحصل عنده • قال أصحابنا : والمراد بالمساكين فى هذه المســـائل أهل السهمان جميعا ، وليس المـــراد جميع آحاد الصنف ، بل سؤال طائفة منهم أو حاجتهم • والله أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فأما ما تجب الزكاة فيـــه من غير حـــول كالعشر وزكاة المعـــدن والركاز فلا يجوز فيه تعجيل الزكاة • وقال أبو على ابن أبى هريرة : يجـــوز تعجيل العشر ( والصحيح ) أنه لا يجوز لأن العشر يجب بسبب**

**واحد وهو ادراك الثمرة وانعقاد الحب . فاذا عجله قدمه على سببه فلم يجز . كما لو قدم زكاة المـال على النصاب ) .**

( **الشرح** ) قد سبق فى أول الباب أن المال الزكوى ضربان ( أحدهما ) يتعلق بالحول وسبق شرحه ( والثانى ) غير متعـلق به وهو أنـواع ( منها ) زكاة الفطـر ، وسبق فى بابها أنه يجوز تعجيـلها فى جميـع رمضان ولا يجوز قبله . وفى وجه لا يجوز الليلة الأولى من رمضان ، ووجه يجوز قبل رمضان ، وأوضحناها فى بابها ، ومنها زكاة المعـدن والركاز فلا يجوز تقديمها على الحصول بلا خلاف لمـا ذكره المصنف ومنها زكاة الزرع تجب باشتداد الحب والثمار ببدو الصـلاح ، كما سبق فى بابيهما ، وليس المـراد أن ذلك وقت الأداء بل هو وقت ثبوت حق الفقـراء ، وانما يجب الاخراج بعد تنقية الحب وتجفيف الثمار . قال أصحابنا : والاخراج بعد مصير الرطب تمرا والعنب زبيبا ليس تعجيلا بل واجب حينئذ ولا يجـوز التعجيل قبل خـروج الثمرة بلا خلاف وفيما بعده أوجه ( الصحيح ) عند المصنف والأصحاب يجـوز بعد بدو الصـلاح لا قبله ( والثانى ) يجوز قبله من حين خـروج الثمرة . ( والثالث ) لا يجوز قبل الجفاف . وأما الزرع فالاخـراج عنه بعد التنقية واجب وليس تعجيلا ولا يجـوز التعجيل قبل التسنبل وانعقاد الحب ، وبعده فيه ثلاثة أوجه ( الصحيح ) جوازه بعد الاشتداد والادراك ومنعه قبله ( والثانى ) جوازه بعد التسنبل وانعقاد الحب ( والثالث ) لايجوز قبل التنقية .

( **فـرع** ) ضبط جماعة من أصحابنا فى هـذا الباب ما يجـوز تقديمه من الحقـوق المـالية على وقت وجوبه وما لا يجوز ( فمنهـا ) الزكاة والفطـرة وسبق بيانهما ( ومنها ) كفارة اليمين والقتل والظهار ، ولها تفصيل مذكور فى أبوابها ( ومنها ) كفارة الجماع فى نهار رمضان لا يجوز تقديمها على الجماع ، هذا هو المذهب وبه قطع القاضى أبو الطيب فى المجـرد هنا وآخـرون ، وفى وجه حكاه الرافعى وغيـره أنه يجوز . ولو قال : ان شفى الله مريضى فلله على عتق رقبة فأعتق قبل الشـفاء لا يجزئه على أصح الوجهين ( ومنها ) لا يجـوز للشيخ الهرم والحامل والمريض الذى لا يرجى برؤه تقـديم الفدية على رمضان ، ويجـوز

بعد طلوع الفجـــر من يوم رمضان للشيخ عن ذلك اليوم ، ويجــوز قبل الفجر أيضا على المذهب ، وبه قطع الدارمى ، وقال الرويانى : فيه احتمالان لوالدى • قال الزيادى : وللحامل تقــديم الفدية على الفطــر ولا يقــدم الا فدية يوم واحد ولو أراد تعجيل فدية تأخير قضاء رمضان الى رمضان آخــر ففى صحته وجهان كتعجيل كفارة الحنث بمعصيته ، ولا يجوز تقــديم الأضحية قبل يوم العيــد بلا خلاف ( ومنها ) دم التمتع والقران • فأما القران فيجــوز بعد الاحرام بالحج والعمــرة ولا يجــوز قبلهما والتمتع يجــوز بعد الاحــرام بالحج ولا يجوز قبل الاحرام بالعمرة قطعا وفيما بين ذلك ثلاثة أوجه ( الصحيح ) يجوز بعد الفراغ من العمــرة وان لم يحــرم بالحج ولا يجـــوز قبــل فراغها ( والثانى ) لا يجوز قبل الاحرام بالحج ( والثالث ) يجوز قبل الفراغ من العمرة ، قال القاضى أبو الطيب فى المجــرد : لو أحرم بالحج فأراد تقــديم جزاء الصيد فان كان بعــد جرحه فالمذهب جوازه لوجود السبب ، والا فالمذهب منعه لعدم السبب ، قال : والاحــرام ليس سببا للجزاء ، قال : وهذا ككفارة قتل الآدمى ان فعلها بعد الجرح جاز ، والا فلا •

## فــــرع

## فى مســـائل تتعلق بالباب

( احداها ) قال امام الحرمين وغيره : لا يحتاج مخــرج الزكاة الى لفظ أصلا بل يكفيه دفعها وهو ساكت ، لأنها فى حكم دفع دين الى مستحقه ، قال الامام وجمهور أصحابنا الخراسانيين والمحققــون من غيرهم : ولا تحتاج صدقة التطــوع أيضاالى لفظ ، قال الامام : وبهذا عمل الناس كافة كالزكاة ، وأما الهبة والمنحة فلابد فيهما من اللفظ ، وأما الهدية فالمذهب أنها لا تحتاج الى لفظ ، وفيها وجه ضعيف وسنعيد ايضاح هذا كله فى باب الهبة ، وفى الزكاة وجه شاذ عن ابن أبى هريرة أنه يشترط لفظه وسنوضح المسألة ان شاء الله تعالى فى آخــر قسم الصدقات •

## باب قسم الصدقات

القسم هنا وقسم الفىء والقسم بين الزوجات كله – بفتح القاف – وهو مصدر بمعنى القسمة ومنه الحديث « اللهم هذا قسمى فيما أملك » ( وأما ) القسم – بكسر الكاف – فهو النصيب وليس مرادا هنا •

واعلم أن هذا الباب ذكره المزنى وجميع شراح مختصره وجماهير الأصحاب فى آخر ربع البيوع ، مقرونا بقسم الفىء والغنيمة ، ووجه ذكره هناك أن الزكاة تشارك الغنيمة فى أن الامام يقسمها بعد الجمع ، وذكره الامام الشافعى فى الأم هنا متصلا بكتاب الزكاة ، وتابعه المصنف والجرجانى والمتولى وآخرون ، وهو أحسن • والله أعلم •

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ويجوز لرب المال أن يفرق زكاة الأموال الباطنة بنفسه • وهى الذهب والفضة وعروض التجارة والركاز • لما روى عن عثمان رضى الله عنه أنه قال فى المحرم : « هذا شهر زكاتكم فمن كان عنده دين فليقض دينه ثم ليزك بقية ماله » ويجوز أن يوكل من يفرق لأنه حق مال فجاز أن يوكل فى أدائه كدين الآدميين • ويجوز أن تدفع الى الامام لأنه نائب عن الفقراء • فجاز الدفع اليه كولى اليتيم • وفى الأفضل ثلاثة أوجه : ( أحدها ) أن الأفضل أن يفرق بنفسه • وهو ظاهر النص • لأنه على ثقة من أدائه • وليس على ثقة من أداء غيره ( والثانى ) ان الأفضل أن يدفع الى الامام عادلا كان أو جائرا لما روى أن المغيرة ابن شعبة قال لمولى له وهو على أمواله بالطائف : « كيف تصنع فى صدقة مالى ؟ قال : منها ما أتصدق به ، ومنها ما أدفع الى السلطان • فقال : وفيم أنت من ذاك ؟ فقال : انهم يشترون بها الأرض ويتزوجون بها النساء • فقال : ادفعها اليهم • فان رسول الله صلى الله عليه وسلم أمرنا أن ندفعها اليهم » ولأنه أعرف بالفقراء وقدر حاجاتهم • ومن أصحابنا من قال : ان كان عادلا فالدفع اليه أفضل وان كان جائرا فتفرقته بنفسه**

**أفضل • لقوله صلى الله عليه وسلم « فمن سئلها على وجهها[1] فليعطها ومن سئل فوقه فلا يعطه » ولأنه على ثقة من أدائه الى العادل • وليس على ثقة من أدائه الى الجائر • لأنه ربما صرفه فى شهواته • ( فأما ) الأموال الظاهرة وهى الماشية والزروع والثمار والمعادن ففى زكاتها قولان ( قال فى القديم ) يجب دفعها الى الامام ، فان فرقها بنفسه لزمه الضمان ، لقوله عز وجل « خذ من أموالهم صدقة تطهرهم وتزكيهم بها »[2] ولأنه مال للامام فيه حق المطالبة ، فوجب الدفع اليه كالخراج والجزية • ( وقال فى الجديد ) يجوز أن يفرقها بنفسه لأنها زكاة فجاز أن يفرقها بنفسه كزكاة المال الباطن ) •**

( **الشرح** ) الأثر المذكور عن عثمان صحيح ، رواه البيهقى فى سننه الكبير فى كتاب الزكاة فى باب الدين مع الصدقة باسناد صحيح عن الزهرى عن السائب بن يزيد الصحابى أنه سمع عثمان بن عفان خطيبا على منبر رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول « هذا شهر زكاتكم فمن كان منكم عليه دين فليقض دينه حتى تخلص أموالكم فتؤدوا منها الزكاة » قال البيهقى : ورواه البخارى فى الصحيح عن أبى اليمان عن شعيب ، وينكر على البيهقى هذا القول ، لأن البخارى لم يذكره فى صحيحه هكذا ، وانما ذكر عن السائب بن يزيد أنه سمع عثمان بن عفان على منبر رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يزد على هذا ، ذكره فى كتاب الاعتصام فى ذكر المنبر ، وكذا ذكره الحميدى فى الجمع بين الصحيحين عن البخارى كما ذكرته ، ومقصود البخارى به اثبات المنبر ، وكأن البيهقى أراد أن البخارى روى أصله لا كله • والله أعلم •

وأما حديث المغيرة فرواه البيهقى فى السنن الكبير باسناد فيه ضعف يسير ، وسمى فى روايته مولى المغيرة فقال : هو هنيد يعنى — بضم الهاء • وهو هنيد الثقفى مولى المغيرة ، وأما الحديث الآخر « فمن سئلها على حقها » فهو صحيح فى صحيح البخارى ، لكن المصنف غيره هنا • وفى أول باب صدقة الابل ، وقد سبق بيانه هناك ، وقد جاءت أحاديث وآثار فى هذا المعنى ، منها عن جرير بن عبد الله قال : « جاء ناس من الأعراب الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالوا : ان أناسا

---

(١) فى بعض النسخ : فمن « سألها » بالبناء للمعلوم (ط) •
(٢) التوبة : ١٠٣ •

من المصدقين يأتوننا فيظلموننا فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : أرضوا مصدقيكم »[1] رواه مسلم فى صحيحه • وعن أنس رضى الله عنه « أن رجلا قال لرسول الله صلى الله عليه وسلم : اذا أديت الزكاة الى رسولك فقد برئت منها الى الله ورسوله ؟ فقال : نعم اذا أديتها الى رسولى فقد برئت منها الى الله ورسوله ، ولك أجرها واثمها على من بدلها » رواه الامام أحمد بن حنبل فى مسنده •

وعن سهيل بن أبى صالح عن أبيه قال : « اجتمع عندى نفقة فيها صدقة ــ يعنى بلغت نصاب الزكاة ــ فسألت سعد بن أبى وقاص وابن عمر وأبا هريرة وأبا سعيد الخدرى أن أقسمها أو أدفعها الى السلطان فأمرونى جميعا أن أدفعها الى السلطان ما اختلف على منهم أحد » وفى رواية فقلت لهم « هذا السلطان يفعل ما ترون فأدفع اليهم زكاتى ؟ فقالوا كلهم : نعم فادفعها » رواهما الامام سعيد بن منصور فى مسنده • وعن جابر بن عتيك الصحابى رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « سيأتيكم ركب مبغضون ، فاذا أتوكم فرحبوا بهم وخلوا بينهم وبين ما يبتغون فان عدلوا فلأنفسهم ، وان ظلموا فعليها ، وأرضوهم فان تمام زكاتكم رضاهم وليدعوا لكم » رواه أبو داود والبيهقى وقال : اسناده مختلف • وعن ابن عمر رضى الله عنهما قال : « ادفعوا صدقاتكم الى من ولاه الله أمركم فمن بر فلنفسه ومن أثم فعليها » رواه البيهقى باسناد صحيح أو حسن ، وعن قزعة مولى زياد ابن أبيه أن ابن عمر قال « ادفعوها اليهم وان شربوا بها الخمر » رواه البيهقى باسناد صحيح أو حسن • قال البيهقى : وروينا فى هــذا عن جابر بن عبد الله وابن عباس وأبى هريرة رضى الله عنهم •

ومما جاء فى تفريقها بنفسه ما رواه البيهقى باسـناد عن أبى سعيد المقبرى واسمه كيسان قال « جئت عمر بن الخطاب رضى الله عنه بمائتى درهم فقلت : يا أمير المؤمنين هذه زكاة مالى قال : وقد عتقت ؟ قلت :

---

(١) وتتمة الخبر : « قال جرير : ما صدر عنى مصدق منذ سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم الا وهو عنى راض » هكذا أورده مسلم فى باب ارضاء السعاة • وقد كان السعاة تحكمهم تعاليم النبى صلى الله عليه وسلم وآداب يوجههم اليها فكان على الناس الا يشاقوهم ولو ترك لكل واحد أن يدعى ظلما وقع عليه لاختل نظام جمع الزكاة ولما وصل شىء الى المساكين • (ط) •

نعم قال : اذهب بها أنت فاقسمها » والله أعلم • وأما قول المصنف : لأنه حق مال فاحتراز من الصلاة ونحوها ( وقوله ) لأنه مال للامام فيه حق المطالبة احتراز من دين الآدمى •

( **أما أحكام الفصل** ) ففيه مسائل :

( احداها ) قال الشافعى والأصحاب رحمهم الله تعالى : للمالك أن يفرق زكاة ماله الباطن بنفسه ، وهذا لا خلاف فيه ، ونقل أصحابنا فيه اجماع المسلمين ، والأموال الباطنة هى الذهب والفضة والركاز وعروض التجارة وزكاة الفطر ، وفى زكاة الفطر وجه أنها من الأموال الظاهرة ، حكاه صاحب البيان وجماعة ، ونقله صاحب الحاوى عن الأصحاب ثم اختار لنفسه أنها باطنة ، وهذا هو المذهب وبه قطع جمهور الأصحاب منهم القاضى أبو الطيب والمحاملى فى كتابيه وصاحب الشامل والبغوى وخلائق ، وهو ظاهر نص الشافعى ، وهو المشهور ، وبه قطع الجمهور ، ذكر أكثرهم المسألة فى باب زكاة الفطر ، قال أصحابنا : وانما كانت عروض التجارة من الأموال الباطنة وان كانت ظاهرة ، لكونها لا تعرف للتجارة أم لا ، فان العروض لا تصير للتجارة الا بشروط سبقت فى بابها ، والله أعلم •

( وأما ) الأموال الظاهرة وهى الزروع والمواشى والثمار والمعادن ففى جواز تفريقها بنفسه قولان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما ( أصحهما ) وهو الجديد جوازه ( والقديم ) منعه ووجوب دفعها الى الامام أو نائبه ، وسواء كان الامام عادلا أو جائرا يجب الدفع اليه ، على هذا القول لأنه مع الجور نافذ الحكم ، هذا هو المذهب ، وبه قطع الجمهور • وحكى البغوى وغيره وجها أنه لا يجب الصرف اليه ان كان جائرا على هذا القول ، لكن يجوز • وحكى الحناطى والرافعى وجها أنه لا يجوز الدفع الى الجائر مطلقا وبهذا الوجه جزم الماوردى فى آخر باب نية الزكاة ، قال : وسواء كان جائرا فى الزكاة وغيرها ، أو جائرا فيها ، يصرفها فى غير مصارفها عادلا فى غيرها ، وهذا الوجه ضعيف جدا بل غلط وهو مردود بما سبق من الأحاديث والآثار ، وكذا الوجه الذى حكاه البغوى ضعيف أيضا • قال أصحابنا : وعلى هذا القول القديم لو فرق بنفسه لم يجزئه ، وعليه دفعها ثانيا الى الامام

أو نائبه ، قالوا وعليه أن ينتظـر بها مجىء الساعى ويؤخرها ما دام يرجوه ، فاذا أيس منه فرقها بنفسه وأجزأته لأنه موضع ضرورة •

( الثانية ) له أن يوكل فى صرف الزكاة التى له تفريقها بنفسه ، فان شاء وكل فى الدفع الى الامام والساعى ، وان شاء فى التفـرقة على الأصناف وكلاهما جائز بلا خلاف ، وانما جاز التوكيل فى ذلك مع أنها عبادة لأنها تشبه قضاء الديون ، ولأنه قد تدعو الحاجة الى الوكالة لغيبة المـال وغير ذلك • قال أصحابنا : سواء وكله فى دفعها من مال الموكل أو من مال الوكيل فهما جائزان بلا خلاف • قال البغوى فى أول باب نية الزكاة : ويجوز أن يوكل عبدا أو كافرا فى اخـراج الزكاة ، كما يجوز توكيله فى ذبح الأضحية •

( الثالثة ) له صرفها الى الامام والساعى ، فان كان الامام عادلا أجزأه الدفع اليه بالاجماع وان كان جائرا أجزأه على المذهب الصحيح المشهور ، ونص عليه الشافعى وقطع به الجمهور وفيه الوجه السابق عن الحناطى والمـاوردى •

( الرابعة ) فى بيان الأفضل : قال أصحابنا : تفريقه بنفسه أفضل من التوكيل بلا خلاف لأنه على ثقة من تفريقه بخلاف الوكيـل ، وعلى تقـدير خيانة الوكيل لا يسقط الفرض عن المـالك ، لأن يده كيده ، فما لم يصل المـال الى المستحقين لا تبرأ ذمة المـالك بخلاف دفعها الى الامام فانه بمجرد قبضه تسقط الزكاة عن المـالك • قال المـاوردى وغيره : وكذا الدفع الى الامام أفضل من التوكيل لمـا ذكرناه • وأما التفريق بنفسه والدفع الى الامام ففى الأفضل منهما تفصيل •

قال أصحابنا : ان كانت الأموال باطنة والامام عادلا ففيهـا وجهان ( أصحهما ) عند الجمهور الدفع الى الامام أفضل للأحاديث السابقة ، ولأنه يتيقن سـقوط الفرض به بخلاف تفريقه بنفسه ، فقد يصادف غير مستحق ، ولأن الامام أعرف بالمستحقين وبالمصالح وبقدر الحاجات وبمن أخذ قبل هـذه المرة من غيره ولأنه يقصد لها ، وهذا الوجه قول ابن سريج وأبى اسحق • قال المحاملى فى المجموع والتجريد : هو قول عامة أصحابنا وهو المذهب • وكذا قاله آخرون • قال الرافعى

هذا هو الأصح عند الجمهور من العراقيين وغيرهم ، وبه قطع الصيدلانى وغيره ( والثانى ) تفريقها بنفسه [ أفضل ] وبه قطع البغوى •

قال المصنف : وهو ظاهر النص ، يعنى قول الشافعى فى المختصر ، وأحب أن يتولى الرجل قسمها بنفسه ليكون على يقين من أدائها عنه • هـــذا نصه وهو ظاهر فيما قاله المصنف ، وتأوله الأكثرون القائلون بالأول على أن المـــراد أنه أولى من الوكيل لا من الدفع الى الامام ، وتعليله يؤيد هذا التأويل ، لأن أداءها عنه يحصل بيقين بمجرد الدفع الى الامام وان جار فيها لا الى الوكيل • أما اذا كان الامام جائرا فوجهان حكاهما المصنف والأصحاب •

( أحدهما ) الدفع اليه أفضل لمـــا سبق ( وأصحهما ) التفريق بنفسه أفضل ليحصل مقصود الزكاة • هكذا صححه الرافعى والمحققون • وأما الأموال الظاهرة فظاهر كلام جماعة من العراقيين أنها على الخلاف اذا جوزنا له تفريقها بنفسه ، وصرح به الغزالى ، ولكن المذهب أن دفعها الى الامام أفضل وجها واحدا ليخـــرج من الخلاف ، قال الرافعى : هذا هو المذهب ، وبه قطع الجمهور ، ونقل المـــاوردى الاتفاق عليـــه ، فحصل فى الأفضل أوجه ( أصحها ) أن دفعها الى الامام أفضل ان كانت ظاهرة مطلقا أو باطنة وهو عادل ، والا فتفريقها بنفسه أفضل (والثانى) بنفسه أفضل مطلقا (والثالث) الدفع اليه مطلقا (والرابع) الدفع الى العادل أفضل ، وبنفسه أفضل من الجائر (والخامس)فى الظاهرة الدفع أفضل والباطنة بنفسه ( والسادس ) لا يجوز الدفع الى الجائر •

( فـــرع ) قال الرافعى حكاية عن الأصحاب : لو طلب الامام زكاة الأموال الظاهرة وجب التسليم اليه بلا خلاف بذلا للطاعة ، فان امتنعوا قاتلهم الامام ، وان كانوا مجيبين الى اخراجها بأنفسهم ، لأن فى منعهم افتياتا على الامام ، فان لم يطلب الامام ولم يأت الساعى وقلنا : يجب دفعها الى الامام أخـــرها رب المـــال ما دام يرجـــو مجىء الساعى ، فاذا أيس منه فرقها بنفسه ، نص عليه الشافعى ، فمن أصحابنا من قال : هذا تفريع على جواز تفريقها بنفسه ، ومنهم من قال : هو جائز على القولين صيانة لحق المستحقين عن التأخير • وهذا هو الصحيح ،

وهو الذى رجحه المصنف فى آخر الفصل الذى بعد هذا وجمهور الأصحاب ، ثم اذا فرق بنفسه وجاء الساعى مطالبا صدق رب المال فى اخراجها بيمينه ، واليمين مستحبة وقيل : واجبة •

وأما الأموال الباطنة فقال الماوردى : ليس للولاة نظر فى زكاتها ، بل أصحاب الأموال أحق بتفرقتها • فان بذلوها طوعا قبلها الامام منهم • فان علم امام من رجل أنه لا يؤديها بنفسه فهل له أن يقول : اما أن تفرقها بنفسك واما أن تدفعها الى لأفرقها ؟ فيه وجهان يجريان فى النذور والكفارات • قلت ( أصحهما ) له المطالبة ، بل الصواب أنه يلزمه المطالبة كما يلزمه ازالة المنكرات ، والله أعلم •

( فرع ) لو طلب الساعى زيادة على الواجب لا يجب دفع الزيادة اليه وهل يجوز الامتناع من أداء القدر الواجب اليه لتعديه أم لا ؟ خوفا من مخالفة ولاة الأمور ؟ فيه وجهان مشهوران ( أصحهما ) الثانى ، وقد سبقت المسألة فى أول باب صدقة الابل ، والله أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ويجب على الامام أن يبعث السعاة لأخذ الصدقة ، لأن النبى صلى الله عليه وسلم والخلفاء من بعده « كانوا يبعثون السعاة » ولأن فى الناس من يملك المال ولا يعرف ما يجب عليه ، ومنهم من يبخل ، فوجب أن يبعث من يأخذ ولا يبعث الا حرا عدلا ثقة ، لأن هذا ولاية وأمانة • والعبد والفاسق ليسا من أهل الولاية والأمانة • ولا يبعث الا فقيها لأنه يحتاج الى معرفة ما يؤخذ وما لا يؤخذ ويحتاج الى الاجتهاد فيما يعرض من مسائل الزكاة وأحكامها • ولا يبعث هاشميا ولا مطلبيا • ومن أصحابنا من قال يجوز لأن ما يأخذه على وجه العوض • والمذهب الأول لما روى أن الفضل بن العباس رضى الله عنهما سأل النبى صلى الله عليه وسلم أن يوليه العمالة على الصدقة فلم يوله • وقال : أليس فى خمس الخمس ما يغنيكم عن أوساخ الناس ؟ وفى مواليهم وجهان ( أحدهما ) لا يجوز لما روى أبو رافع قال « ولى رسول الله صلى الله عليه وسلم رجلا من بنى مخزوم على الصدقة فقال : اتبعنى تصب منها • فقلت : حتى أسأل رسول الله صلى الله عليه**

**وسلم فسألته فقال لى : أن مولى القوم من أنفسهم ، وانا أهل بيت لا تحل لنا الصدقة » ( والثانى ) يجوز لان الصدقة انما حرمت على بنى هاشم وبنى المطلب للشرف بالنسـب • وهـذا لا يوجـد فى مواليهم • وهو بالخيار بين أن يستأجر العامل باجرة مطومة ثم يعطيه ذلك من الزكاة • وبين أن يبعثه من غير شرط ثم يعطيه اجرة المثل من الزكاة ) •**

**( الشرح )** أما الحديث الأول وهو بعث النبى صلى الله عليه وسلم فصحيح مشهور مستفيض رواه البخارى ومسلم من رواية أبى هـريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « بعث عمر بن الخطاب رضى الله عنه على الصدقة » وفى الصحيحين عن سهل بن سعد أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « استعمل ابن اللتبية على الصدقات » والأحاديث فى الباب كثيرة • وأما حديث الفضل فرواه مسلم من رواية عبد المطلب ابن ربيعة بن الحارث بن عبد المطلب قال « أتيت أنا والفضل بن عباس رسول الله صلى الله عليه وسلم فسألناه أن يؤمرنا على بعض الصدقات فنؤدى اليه كما يؤدى الناس ونصيب كما يصيبون ، فسكت طويلا ثم قال : ان الصدقة لا تنبغى لآل محمد انما هى أوساخ الناس » وفى رواية لمسلم أيضا « ان هذه الصـدقات انما هى أوساخ الناس ، وانها لا تحل لمحمد ولا لآل محمد » وليس فى صحيحه « أليس فى خمس الخمس ما يغنيكم عن أوساخ الناس ؟ » وأما حديث أبى رافع فرواه أبو داود والترمذى وقال : حديث حسن صحيح وقول المصنف « لا يبعث الا حرا عدلا ثقة » لا حاجة الى قوله ثقة لأن العدل لا يكون الا ثقة •

وقوله « روى أن الفضل » ينكر عليه قوله روى بصيغة تمريض فى حديث صحيح ، وقد سبق التنبيه عن أمثال هذا ، والغرض بتكراره التأكيد فى تحفظه وقوله « يوليه العمالة » بفتح العين ، وهى العمل • وأما بضمها فهى المـال المأخوذ على العمل ، وليس مرادا هنا •

**( أما الأحكام )** ففيها مسائل •

( احداها ) قال أصحابنا : يجب على الامام بعث السعاة لأخـذ الصدقات لمـا ذكره المصنف ، والسعاة جمع ساع وهو العامل ، واتفقوا

على أنه يشترط فيه كونه مسلما حرا عدلا فقيها فى أبواب الزكاة ولا يشترط فقهه فى غير ذلك • قال أصحابنا : هذا اذا كان التفويض للعامل عاما فى الصدقات ، فأما اذا عين له الامام شيئا معينا يأخذه فلا يعتبر فيه الفقه • قال المـاوردى فى الأحكام السلطانية : وكذا لا يعتبر فى هذا المعين الاسلام والحرية لأنه رسالة لا ولاية ، وهذا الذى قاله من عدم اشتراط الاسلام مشكل والمختار اشتراطه •

( الثانية ) هل يجوز كون العامل هاشميا أو مطلبيا ؟ فيه وجهان مشهوران ، ذكر المصنف دليلهما ( أصحهما ) عند المصنف والبغوى وجمهور الأصحاب لا يجوز قال أصحابنا الخراسانيون : هذان الوجهان مبنيان على أن ما يأخذه العامل أجرة أو صدقة ، وفيه وجهان ( ان قلنا ) أجرة جاز والا فلا • وهو يشبه الاجارة من حيث التقدير بأجرة المثل ، ويشبه الصدقة من حيث انه لا يشترط عقد اجارة ، ولا مدة معلومة ، ولا عمل معلوم •

قال البغوى وآخـرون : ويجرى الوجهان فيما لو كان العامل من أهل الفيء ، وهم المرتزقة الذين لهم حق فى الديوان ، قال صاحب الشامل والأصحاب : والوجهان فى الهاشمى والمطلبى هما فيمن طلب على عمله سهما من الزكاة ، فأما اذا تبرع بعمله بلا عوض أو دفع الامام اليه أجرته من بيت المـال فانه يجـوز كونه هاشميا أو مطلبيا بلا خلاف • قال المـاوردى فى الأحكام السلطانية : يجـوز كونه هاشميا ومطلبيا اذا أعطاه من سهم المصالح •

( الثالثة ) هل يجوز أن يكون العامل من موالى بنى هاشم وبنى المطلب ؟ فيه وجهان ذكر المصنف دليلهما ( أصحهما ) لا يجـوز ، وهذان الوجهان تفـريع على قولنا : لا يجوز أن يكون العامل هاشميا ولا مطلبيا ، فأما اذا جوزناه فمولاهم أولى قال الرافعى : ومنهم من حكى هذين الوجهين قولين •

( الرابعة ) الامام بالخيار ان شاء بعث العامل من غير شرط وأعطاه بعد مجيئه أجرة المثل من الزكاة ، وان شاء استأجره بأجرة معلومة من الزكاة وكلاهما جائز باتفـاق الأصحاب ( أما ) الأول فللأحاديث

الصحيحة فى ذلك ، لأن الحاجة تدعو اليه لجهالة العمل فتؤخر الأجرة حتى يعرف عمله فيعطى بقدره ( وأما الثانى ) فهو القياس والأصل ولا شك فى جوازه ، قال أصحابنا : واذا سمى له شيئا فان شاء سماه اجارة ، وان شاء جعالة ، ولا يسمى أكثر من أجرة المثل ، فان زاد فوجهان حكاهما جماعة منهم الدارمى ( أصحهما ) تفسد التسمية وله أجرة المثل من الزكاة ( والثانى ) لا تفسد ، بل يكون قدر أجرة المثل من الزكاة والباقى يجب فى مال الامام لأنه صحيح العبارة والالتزام .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ويبعث لما سوى زكاة الزروع والثمار فى المحرم لما روى عن عثمان رضى الله عنه أنه قال فى المحرم « هذا شهر زكاتكم » ولأنه أول السنة فكان البعث فيه أولى . والمستحب للساعى أن يعد الماشية [ على أهلها ] على الماء ان كانت الماشية ترد الماء . وفى أفنيتهم أن لم ترد الماء . لما روى عبد الله بن عمرو بن العاص رضى الله عنهما أن النبى صلى الله عيه وسلم قال : « تؤخذ صدقات المسلمين عند مياههم أو عند أفنيتهم » فان أخبره صاحب المال بالعدد وهو ثقة قبل منه . وان بذل له الزكاة أخذها . ويستحب أن يدعو له لقوله تعالى « خذ من أموالهم صدقة تطهرهم وتزكيهم بها وصل عليهم ، ان صلاتك سكن لهم »(١) والمستحب أن يقول : اللهم صل على آل فلان لما روى عبد الله بن أبى أوفى قال « جاء أبى الى رسول الله صلى الله عليه وسلم بصدقة ماله فقال : اللهم صل على آل أبى أوفى » وبأى شىء دعا جاز . قال الشافعى رضى الله عنه أحب أن يقول « آجرك الله فيما أعطيت وجعله لك طهورا وبارك لك فيما أبقيت » وان ترك الدعاء جاز لما روى أن النبى صلى الله عليه وسلم قال لمعاذ « أعلمهم أن عليهم صدقة تؤخذ من أغنيائهم وترد فى فقرائهم » ولم يأمره بالدعاء ) .**

( **الشرح** ) حديث عثمان سبق قريبا ، وحديث عبد الله بن عمرو ابن العاص رواه أبو داود والبيهقى وغيرهما ، وهذا لفظ رواية البيهقى ( وأما ) لفظ رواية أبى داود ففيها « لا تؤخذ صدقاتهم الا فى دورهم » وقوله : فى رواية الكتاب « عند مياههم أو عند أفنيتهم » .

---

(١) التوبة : ١٠٣ .

قال البيهقى : هو شك من أبى داود الطيالسى أحد الرواة ورواه البيهقى أيضا من روايه عائشة رضى الله عنها عن النبى صلى الله عليه وسلم قال « توخذ صدقات أهل البادية على مياههم وبافنيتهم » ويحتمل ان « او » فى رواية الكتاب ليست للشك كما قاله البيهقى • بل للتقسيم كما هو مقتضى حديث عائشة ، ومعناه ان كانت ترد المـاء فعلى المـاء ، والا فعند دورهم •

وأما حديث ابن أبى أوفى فرواه البخارى ومسلم ، وحديث معاذ رواه البخارى ومسلم ايضا من رواية ابن عباس ومن رواية معاذ (وقوله) أفنيتهم جمع فناء — بكسر الفاء وبالمد — وهو ما امتـد مع جوانب الدار ، وقوله تعالى « **خذ من أموالهم صدقة تطهرهم** » أى تطهرهم بها من ذنوبهم ، والقراءة المشهورة التى قـرأ بها القراء السبعة «**تطهرهم**» برفع الراء على أنه صفة لا جواب ، وقرىء فى غير السبع بالجزم على الجواب • وقوله تعالى« **وتزكيهم** » قيل : تصلحهم ، وقيل ترفعهم من منازل المنافقين الى منازل المخلصين ، وقيل تنمى أموالهم « **وصـل عليهم** »أى ادع لهم ، وقرىء فى السبع « **ان صلواتك سكن لهم** » وان صلاتك سكن لهم أى رحمة ، وقيل طمأنينة ، وقيـل وقار ، وقيل تثبيت • واسم أبى أوفى علقمة بن خالد بن الحارث كنية ابنه عبد الله أبو محمد ، ويقال : أبو ابراهيم وأبو معاوية الأسلمى ، وأبو أوف وابنه صحابيان جليلان مشهوران ، وشهد ابنه بيعـة الرضوان ، وهو آخر من توفى من الصحابة بالكوفة ، وفى سنة ست ، وقيل سبع أو ثمان وثمانين من الهجرة رضى الله عنه •

وقوله : ( آجرك الله ) فيه لغتان قصر الهمزة ومدها ، والقصر أجود وطهـورا — بفتح الطاء — أى مطهرا وقوله ( آجرك الله فيما أعطيت وجعله لك طهورا ، وبارك لك فيمـا أبقيت ) أحسن من قـوله فى التنبيه فانه وسط قوله وبارك لك فيما أبقيت وتأخيره أولى لتكون الدعوتان الأولتان اللتان من نوع واحد المتعلقتان بالمدفوع متصلتين ، ولا يفصل بينهما ، والله أعلم •

**( أما الاحكام )**ففيه مسائل :

( احداها ) قال أصحابنا : الأموال ضربان ( ضرب ) لا يتعـلق

بالحول وهو المعشرات فيبعث الامام الساعى لأخـذ زكواتها وقت وجوبها . وهو ادراكها بحيث يصلهم وقت الجذاذ والحصاد ( وضرب ) يتعلق بالحول وهو المواشى وغيرها ، فالحـول يختلف فى حق الناس . قال الشافعى فى المختصر والأصحاب : ينبغى للساعى أن يعين شهرا يأتيهم فيه . قال الشافعى والأصحاب : ويستحب أن يكون ذلك الشهر هو المحـرم صيفا كان أو شتاء ، لأنه أول السنة الشرعية ، قالوا : وينبغى أن يخـرج اليهم قبل المحـرم ليصلهم فى أوله ، وهذا الذى ذكرناه من تعيين الشهر مستحب ومتى خـرج جاز ، هذا هو المذهب ، وبه قطع الأصحاب وفيه وجه شاذ حكاه الرافعى أنه واجب والصواب الأول .

( الثانية ) يستحب للساعى عد الماشية على المـاء ان كانت ترده ، والا فعند أفنيتهم ، ولا يكلفهم ردها من المـاء الى الأفنية ولا يلزمه أن يتبعها فى المراعى فان كان لرب المـال ماشيتان عند مائين أمر بجمعهما عند أحدهما ، وان كانت لا ترد ماء لكنها تكتفى بالكلأ فى الربيع ولا تحضر الأفنية ، فللساعى أن يكلفهم احضارها الى الأفنية صرح به المحاملى وغيره وهو مفهوم من نص الشافعى . ولو خـرج اليها كان أفضل قال أصحابنا : واذا أخبره صاحبها بعـددها وهو ثقة ، فله أن يصـدقه ويعمل بقـوله لأنه أمين ، وان لم يصـدقه أو لم يختبره أو اختبره وصدقه وأراد الاحتياط بعدها عدها ، والأولى أن تجمع فى حظيـرة ونحـوها ، وينصب على الباب خشبة معترضة ، وتساق لتخـرج واحدة واحـدة ، ويثبت كل شاة اذا بلغت المضيق ، فيقف المـالك أو نائبه من جانب ، والساعى أو نائبه من جانب ، وبيد كل واحـد منهما قضيب يشير به الى كل شاة أو يصيبان به ظهرها ونحو ذلك فهو أضبط فان اختلفا بعـد العـد وكان الفرض يختلف بذلك أعاد العـد .

( الثالثة ) اذا أخذ الساعى الزكاة استحب أن يدعو للمالك للآية والحديث المذكورين ، ولا يتعين دعاء ، لكن يستحب ما حكاه المصنف عن الشافعى ، وهـذا الدعاء سنة وليس بواجب ، هذا هو المذهب وبه قطع المصنف والأصحاب وقال صاحب الحاوى : ان لم يسأله المـالك الدعاء لم يجب ، وان سأله فوجهان : أصحهما : يندب ولا يجب ، والثانى : يجب وحكى الحناطى والرافعى وجها أنه يجب مطلقا لظاهر القرآن

والسنة ولقول الشافعي في مختصر المزني ، فحق على الوالي اذا أخذ الصدقة أن يدعو له ، ويجيب هذا القائل عن حديث معاذ بأنه كان معلوما عنده ؛ لأنه كان من حفاظ القــرآن ، والآية صريحة فلا يحتاج الى بيانه له ، كما لم يبين له في هذا الحديث نصب الزكاة لكونها كانت معــلومة له ، وهذا الوجه حكاه أصحابنا عن داود وأهل الظاهر ، ووافقونا على أن المــالك اذا دفع الزكاة الى الفقــراء لا يلزمهم الدعاء ، فحمــل الأصحاب الآية والحديث وكلام الشافعي على الاستحباب قياسا على أخذ الفقراء •

وأما اذا دفــع المــالك الى الأصناف دون الساعي ، فالمذهب الصحيح وبه قطع الجمهور أنه [ يستحب لهم أن يدعوا له كما ] يستحب للساعي ، وحكى صاحب البيان عن الشيخ أبي حامد أنه لا يستحب ، وليس بشيء وأما صفة الدعاء فقد ذكرناها ، وقال المصنف : يســتحب أن يقول : اللهم صل على آل فلان ، وتابعه على هذا صاحب البيان ، وقال صاحب الحاوي : ان قال : اللهم صل عليهم فلا بأس وهذا الذي قالوه خلاف المذهب وخلاف ماقطع به الأكثرون فقد صرح الأكثرون بأنه تكره الصلاة على غير الأنبياء صلوات الله وسلامه عليهم ابتداء في هذا الموضــع وغيره ، وانما يقال تبعا فيقال : صلى الله على النبي وعلى آله وأزواجه ونحو ذلك •

وقال المتولي : لا تجوز الصلاة على غير الأنبياء ابتداء ، ومقتضى عبارته التحــريم ، والمشهور الكراهة ، وقيل : انه خلاف الأولى ، ولا يسمى مكروها فحصل أربعة أوجه ( أصحها ) مكروه ( والثاني ) حرام ( والثالث ) خلاف الأولى ( والرابع ) مستحب عند أخذ الصدقة ، وقد جمع الرافعي كلام امام الحرمين وسائر الأصحاب فيه ولخصــه فقال : قال الأئمة لا يقال : اللهم صل على فلان وان ورد في الحديث ، لأن الصلاة صارت مخصوصة في لسان السلف بالأنبياء صلوات الله وسلامه عليهم ، كما أن قولنا : عز وجل مخصوص بالله تعالى ، وكما لا يقال : محمد عز وجل وان كان عزيزا جليلا ، لا يقال : أبو بكر أو على صلى الله عليهما وسلم وان صح المعنى ، قالوا : وانما قاله النبي صلى الله عليه وسلم لأنه منصبه ، فله أن يقوله لمن شاء بخلافنا ، قال : وهل ذلك مكروه

كراهة تنزيه أم مجرد ترك أدب ؟ فيه وجهان ( الصحيح ) الأشهر أنه مكروه ، وبه قطع القاضى حسين والغزالى فى الوسيط •

ووجهه امام الحرمين بأن المكروه ما ثبت فيه نهى مقصود ، وقد ثبت نهى مقصود عن التشبه بأهل البدع وقد صار هذا شعارا لهم ، وظاهر كلام الصيدلانى والغزالى فى الوجيز أنه خلاف الأولى • وصرح صاحب العدة بنفى الكراهة • وقال : الصلاة بمعنى الدعاء تجوز على كل أحد • أما بمعنى التعظيم فتختص بالأنبياء ولا خلاف أنه يجوز أن يجعل غير الأنبياء تبعا لهم ، فيقال : اللهم صل على محمد وعلى آل محمد وأزواجه وذريته وأتباعه وأصحابه ، لأن السلف استعملوه وأمرنا به فى التشهد • قال الشيخ أبو محمد : والسلام بمعنى الصلاة ، فان الله تعالى قرن بينهما فلا يفرد به غائب غير الأنبياء ، ولا بأس به على سبيل المخاطبة للأحياء والأموات من المؤمنين ، فيقال سلام عليكم • هكذا قال : لا بأس به ، وليس بجيد بل الصواب أنه سنة للأحياء والأموات ، وهذه الصيغة لا تستعمل فى المسنون ، وكأنه أراد أنه لا يمنع منه فى المخاطبة بخلاف الغيبة • وأما استحبابه فى المخاطبة فمعروف • والله تعالى أعلم •

( فرع ) يستحب الترضى والترحم على الصحابة والتابعين فمن بعدهم من العلماء والعباد وسائر الأخيار فيقال : رضى الله عنه أو رحمة الله عليه أو رحمه الله ونحو ذلك ، وأما ما قاله بعض العلماء أن قول رضى الله عنه مخصوص بالصحابة ، ويقال فى غيرهم رحمه الله فقط فليس كما قال ، ولا يوافق عليه ، بل الصحيح الذى عليه الجمهور استحبابه ، ودلائله أكثر من أن تحصر ، فان كان المذكور صحابيا ابن صحابى قال : قال ابن عمر رضى الله عنهما وكذا ابن عباس ، وكذا ابن الزبير وابن جعفر وأسامة بن زيد ونحوهم ليشمله وأباه جميعا •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان منع الزكاة أو غل أخذ منه الفرض وعزره على المنع والغلول • وقال فى القديم : يأخذ الزكاة وشطر ماله ، ومضى توجيه القولين**

**فى أول الزكاة ، وان وصل الساعى قبل وجوب الزكاة ورأى أن يستسلف فعل ، وان لم يسلفه رب المال لم يجبره على ذلك لأنها لم تجب بعد فلا تجبره على أدائه . وان رأى أن يوكل من يقبضه اذا حال الحول فعل ، فان رأى أن يتركه حتى يأخذه من زكاة القابل فعل ، وان قال رب المال : لم يحل الحول على المال فالقول قوله ، وان رأى تحليفه حلفه احتياطا ، وان قال : بعته ثم اشتريته ولم يحل الحول عليه . أو قال أخرجت الزكاة عنه وقلنا : يجوز أن يفرق بنفسه ، ففيه وجهان ( أحدهما ) يجب تحليفه لأنه يدعى خلاف الظاهر ، فان نكل عن اليمين أخذ منه الزكاة ( والثانى ) يستحب تحليفه ولا يجب لأن الزكاة موضوعة على الرفق ، فلو أوجبنا اليمين خرجت عن باب الرفق ويبعث الساعى لزكاة الثمار والزرع فى الوقت الذى يصادف فيه الادراك ويبعث معه من يخرص الثمار ، فان وصل قبل وقت الادراك ورأى أن يخرص الثمار ويضمن رب المال زكاتها فعل ، وان وصل وقد وجبت الزكاة وبذل له أخذها ودعا له ، فان كان الامام أذن للساعى فى تفريقها فرقها ، وان لم يأذن له حملها الى الامام ) .**

**( الشرح )** فيه مسائل :

( احداها ) اذا لزمته زكاة فمنعها أو غلها ، أى كتمها ، وخان فيها أخذ الامام أو الساعى الفرض منه ، والقول الصحيح الجديد أنه لا يأخذ شطر ماله . وقال فى القديم يأخذه ، وسبق شرح القولين بدليلهما وفروعهما فى أول كتاب الزكاة . قال الشافعى فى المختصر فى آخر باب صدقة الغنم السائمة : ولو غل صدقته عزر اذا كان الامام عادلا الا أن يدعى الجهالة ولا يعزر ان لم يكن الامام عادلا هذا نصه ، قال أصحابنا : اذا كتم ماله أو بعضه عن الساعى أو الامام ثم اطلع عليه أخذ فرضه ، فان كان الامام أو الساعى جائرا فى الزيادة ، بأن يأخذ فوق الواجب أو لا يصرفها مصارفها لم يعزره ، لأنه معذور فى كتمه . وان كان عادلا فان لم يدع المالك شبهة فى الاخفاء عزره لأنه عاص آثم بكتمانه ، وان ادعى شبهة بأن قال لم أعلم تحريم كتمانها أو قال ظننت أن تفرقتى بنفسيأفضل أو نحو ذلك ، فان كان ذلك محتملا فى حقه لقرب اسلامه أو لقلة اختلاطه بالعلماء ونحوهم لم يعزره ،

قال السرخسي فان أتهمه فيه حلفه ، وان كان ممن لا يخفى عليه لاختلاطه بالعلماء ونحوهم لم يقبل قوله وعزره وأما مانع الزكاة فيعــزر على كل تقدير ، الا ان يكون قريب عهد بالاســلام ، يخفى عليه وجوبها او نحوه •

( الثانية ) اذا وصل الساعي أصحاب الأموال ، فان كان حول صاحب المــال قد تم أخذ الزكاة ودعا له كما سبق • وان كان الحول لم يتم على جميعهم أو بعضهم سأله الساعي تعجيــل الزكاة ، ويستحب للمالك اجابته وتعجيلها ، فان عجلها برضاه أخذها ودعا له وان امتنع لم يجبر لمــا ذكره المصنف ، ثم ان رأى الساعي المصلحة فى أن يوكل من يأخذها عند حلولها ويفرقها على أهلها فعل ، وان رأى أن يؤخرها ليأخذها منه فى العام المقبل فعل ، ويكتبها لئلا ينساها أو يموت فلا يعلمها الساعي بعده • ورووا أن عمر بن الخطاب رضى الله عنه « أخر الزكاة عام الرمادة وكان عام مجاعة » وان رأى أن يرجع فى وقت حلولها ليأخذها فعل ، وان وثق بصاحب المــال فوض التفــريق اليه لأنه يجــوز تفريقه بغير اذن فبالاذن أولى •

( الثالثة ) اذا اختلف الساعي ورب المــال • قال أصحابنا : ان كان قول المــالك لا يخالف الظاهر بأن قال : لم يحــل الحول بعد ، أو قال : هذه السخال اشتريتها وقال الساعي : بل تولدت من النصاب ، أو قال تولدت بعد الحول فقال الساعي قبله • أو قال الساعي : كانت ماشيتك نصابا ثم توالدت ، فقال المــالك : بل تمت نصابا بالتوالد ، فالقول قول المــالك فى جميع هذه الصور ونظائرها مما لا يخالف الظاهر فان رأى الساعي تحليفه حلفه • واليمين هنا مستحبة ، فان امتنع منها لم يكلف بها ولا زكاة عليه بلا خلاف ، لأن الأصل براءته ولم يعارض الأصل ظاهر ، وان كان قول المــالك مخالفا للظاهر بأن قال : بعته ثم اشتريته فى أثناء الحــول ولم يحل حوله بعد ، أو قال فرقت الزكاة بنفسي وجوزنا ذلك له ونحو ذلك ، فالقول قول المــالك بيمينه بلا خلاف •

وهل اليمين مستحبة أم واجبة ؟ فيه وجهان مشهوران ، ذكرهما المصنف بدليلهما ( أصحهما ) مستحبة ، صححه المحاملي فى كتابيه وآخرون ،

وقطع به جماعة منهم المحاملى فى المقنع • فان قلنا مستحبة فنكل لم يجبر على اليمين ولا زكاة عليه ، وان قلنا : واجبة فامتنع أخذت منه الزكاة • قال أصحابنا : وليس هذا أخذا بالنكول بل بالوجوب السابق والسبب المتقدم ، ومعناه أن الزكاة انعقد سبب وجوبها ، ويدعى مسقطها ولم يثبته بيمينه ولا بغيرها ، والأصل عدمه فيبقى الوجوب ، هذا هو المشهور وبه قطع الأصحاب الا أبا العباس بن القاص فقال : هـذه المسـألة حكم فيها بالنكول على هذا الوجه • قال أصحابنا وهذا غلط • قال القاضى أبو الطيب والأصحاب : ونظير هذا اللعان ، فان الزوج اذا لاعن لزم المـرأة حد الزنا فان لاعنت سقط ، وان امتنعت لزمها الحد لا بامتناعها بل بلعان الزوج ، وانما لعانها مسقط لمـا وجب بلعانه ، فاذا لم تلاعن بقى الوجوب وهكذا الزكاة • والله أعلم •

ولو قال المـالك هذا المـال الذى فى يدى وديعة وقال الساعى بل هو ملك لك فوجهان مشهوران فى الشامل وغيره ( أحدهما ) أن دعواه لا تخالف الظاهر فيكون القول قوله بيمينه استحبابا قطعا ، لأن ما فى يد الانسان قد يكون لغيره ( وأصحهما ) أنها مخالفة للظاهر وصححه صاحب الشامل ، وبه قطع القاضى أبو الطيب فى تعليقه والبندنيجى والمحاملى فى كتابية وغيرهم • والله أعلم •

( الرابعة ) يستحب أن يخـرج الساعى لأخذ زكاة الثمار والزروع فى الوقت الذى يصادف ادراكها وحصولها ، وقـد سبق شرح هـذه المسألة قريبا ، ويستحب أن يكون مع الساعى من يخرص ليخرص ما يحتاج الى خرصه وينبغى أن يكون خارصان ذكران حران ليخـرج من الخلاف السابق فى ذلك • والله أعلم •

( الخامسة ) اذا قبض الساعى الزكاة فان كان الامام أذن له فى تفريقها فى موضعها فرقها ، وان أمره بحملها حيث يجوز الحمـل اما لعدم من يصرف اليه فى ذلك الموضع أو لقرب المسافة اذا قلنـا به أو لكون الامام والساعى يريان جواز النقـل حملها ، وان لم يأذن له فى التفـرقة ولا أمره بالحمل فمقتضى عبارة المصنف وغيـره وجوب الحمل الى الامام • وهكذا هو لأن الساعى نائب الامام فلا يتولى الا

ما أذن له فيه ، واذا أطلق الولاية فى أخذ الزكوات لم يقتض الصرف الى المستحقين .

واعلم أن عبارة المصنف تقتضى الجزم بجواز نقل الزكاة للامام والساعى ، وان الخلاف المشهور فى نقل الزكاة انما هو فى نقل رب المال خاصه وهذا هو الأصح ، وقد قال الرافعى : ربما اقتضى كلام الأصحاب طرد الخلاف فى الامام والساعى ، وربما اقتضى جواز النقل للامام والساعى التفرقه حيث شاء ، قال : وهذا أشبه ، وهذا الذى رجحه هو الراجح الذى تقتضيه الأحاديث . والله أعلم .

(فــرع) قال أصحابنا : لا يجوز للامام ولا للساعى بيع شىء من مال الزكاة من غير ضرورة ، بل يوصلها الى المستحقين بأعيانها لان أهل الزكاة أهل رشد لا ولاية عليهم ، فلم يجــز بيع مالهم بغير اذنهم ، فان وقعت ضرورة بأن وقف عليه بعض المــاشية أو خاف هلاكه أو كان فى الطريق خطــر ، أو احتاج الى رد جبران ، أو الى مؤنة النقــل ، أو قبض بعض شاة ، وما أشبهه جاز البيع للضرورة كما سبق فى آخر باب صدقة الغنم أنه يجوز دفع القيمة فى مواضع للضرورة . قال أصحابنا : ولو وجبت ناقه أو بقره أو شاة واحدة ، فليس للمالك بيعها وتفرقة ثمنها على الأصناف بلا خلاف ، بل يجمعهم ويدفعها اليهم ، وكذا حكم الامام عند الجمهور ، وخالفهم البغوى فقال : ان رأى الامام ذلك فعله ، وان رأى البيع وتفرقة الثمن فعله ، والمذهب الأول . قال أصحابنا : واذا باع فى الموضع الذى لا يجوز فيه البيع فالبيع باطل ، ويسترد المبيع ، فان تلف ضمنه . والله أعلم .

(فــرع) قال أصحابنا : اذا تلف من المــاشية شىء فى يد الساعى أو المــالك ــ ان كان بتفريط ، بأن قصر فى حفظها أو عرف المستحقين وأمكنه التفريق عليهم ، فأخر من غير عذر ــ ضمنها لأنه متعد بذلك ، وان لم يفرط لم يضمن كالوكيل ، وناظــر مال اليتيم ، اذا تلف فى يده شىء بلا تفريط لا يضمن والله أعلم . وفى فتاوى القفال أن الامام اذا لم يفرق الزكاة بعد التمكن ولا عذر له حتى تلفت عنده ضمنها كما سبق ، قال : والوكيل بتفرقة الزكاة ، لو أخر تفرقتها حتى تلف المال لم يضمن ، قال : لأن الوكيل لا يجب عليه التفريق بخلاف الامام .

( فـــرع ) قال أصحابنا : لو جمع الساعى الزكاة ثم تلفت فى يده بلا تفريط قبل أن تصل الى الامام استحق أجرته فى بيت المـــال لانه أجير ، وممن صرح به صاحب الشامل والبيان ، ونقله صاحب البيان عن صاحب الفـــروع .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( والمستحب أن يسم المـــاشية التى يأخذها فى الزكاة ، لمـــا روى أنس رضى الله عنه قال : « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يسم ابل الصدقة » ولان بالوسم تتميز عن غيرها فاذا شردت ردت الى موضعها ، ويستحب أن يسم [ التى يأخـــذها فى زكاته (١) ] الابل والبقـــر فى أفخاذها لأنه موضع صلب ، فيقل الألم بوسمه ، ويخف الشعر فيه فيظهر ، ويسم الغنم فى آذانها ، ويستحب أن يكتب فى ماشية الزكاة لله ، أو زكاة ، وفى ماشيةالجزية جزية أو صغار ، لأن ذلك أسهل ما يمكن ) .**

**( الشرح )** حديث أنس رواه البخارى ومسلم ، ولفظهما قال أنس « أتيت النبى صلى الله عليه وسلم بعبد الله بن أبى طلحة ليحنكه : فوافيته وفى يده الميسم يسم ابل الصدقة » وفى رواية « يسم غنما » .

**أما أحكامه وفروعه ففيه مسائل :**

( احداها ) قال الشافعى والأصحاب : يستحب وسم المـــاشية التى للزكاة والجزية وهذا الاستحباب متفق عليه عندنا ، ونقل صاحب الشامل وغيره أنه اجماع الصحابة رضى الله عنهم ، قال العبدرى : وبه قال أكثر الفقهاء ، وقال أبو حنيفة : يكره الوسم لأنه مثلة ، وقد نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن المثلة ، ولأنه تعذيب للحيوان ، وهو منهى عنه . واحتج أصحابنا بحديث أنس المذكور ، وبآثار كثيرة عن عمر ابن الخطاب وغيره من الصحابة رضى الله عنهم ، ولأن الحاجة تدعو الى الوسم لتمييز ابل الصدقة من ابل الجزية وغيرها ، ولأنها ربما شردت فيعرفها واجدها بعلامتها فيردها ، ولأن من أخرجها يكره له شراؤها فيعرفها لئلا يشـــتريها . وممن ذكر هـــذا المعنى الامـــام الشـــافعى

---

(١) لا زلنا نذكر بأن كل ما بين المعقوفين سواء نبهنا بهامش أم لا فانه ساقط من ش و ق ( ط ) .

واعتمده ؛ واعترض عليه بأنه ـ وإن عرف أنها صدقة ـ لا يعرف كونها صدقته . وانما يكره شراء صدقته لا صدقة غيره . وأجاب الأصحاب بأنه اذا عرف أنها صدقة احتاط فاجتنبه ، وقد يعرف أنها صدقته لاختصاص ذلك النوع من الصدقة به ، ولغير ذلك من المصالح ( وأما ) احتجاج أبي حنيفة بالمثله والتعذيب فهو عام وحديثنا والآثار خاصة باستحباب الوسم ، فخصصت ذلك العموم ووجب تقديمها عليه . والله أعلم .

( الثانية ) قال أصحابنا وأهل اللغة : الوسم أثر كية ، ويقال : بعير موسوم وقد وسمه وسما وسمة ، والميسم الشيء الذي يوسم به . وجمعه مياسم ومواسم . وأصله من السمة وهي العلامة ، ومنه موسم الحج لانه معلم يجمع الناس وفلان موسوم بالخير وعليه سمة الخير أى علامته . قال أصحابنا : يستحب وسم الابل والبقر فى أصول أفخاذها ، والغنم فى آذانها لما ذكره المصنف ، فلو وسم فى غيره جاز الا الوجه فمنهى عن الوسم فيه باتفاق أصحابنا وغيرهم من العلماء ، لحديث ابن عباس رضى الله عنهما قال « رأى رسول الله صلى الله عليه وسلم حمارا موسوم الوجه فأنكر ذلك » رواه مسلم وعن جابر رضى الله عنه قال « نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الضرب فى الوجه ، وعن الوسم فى الوجه » رواه مسلم ، وعن جابر أيضا أن النبى صلى الله عليه وسلم « مر على حمار قد وسم فى وجهه فقال : لعن الله الذى وسمه » رواه مسلم . واختلفت عبارات أصحابنا فى كيفية النهى عن الوسم فى الوجه فقال البغوى : لا يجوز الوسم ، وقال صاحب العدة : الوسم على الوجه منهى عنه بالاتفاق ، وهو من أفعال الجاهلية ، وقال الرافعى : يكره ، والمختار التحريم ، كما أشار اليه البغوى ، وهو مقتضى اللعن ، وقد ثبت اللعن فى الحديث كما ذكرناه . والله أعلم .

( الثالثة ) ينبغى أن يميز بين سمة الزكاة والجزية ، قال الشافعى والأصحاب : يستحب أن يكتب فى ماشية الجزية جزية أو صغار . ( وأما ) ماشية الزكاة فقال الشافعى والأصحاب : يستحب أن يكتب عليها صدقة ، أو زكاة ، أو لله ، وقد نص الشافعى فى مختصر المزنى على أنه يكتب لله ، وصرح به الأصحاب منهم المصنف وابن كج والدارمى والقاضى أبو الطيب فى المجرد والمحاملى وصاحب الشامل والغزالى والبغوى وصاحب العدة وخلائق آخرون ، قال صاحب الشامل : يكتب صدقة

أو زكاة ، قال : فان كتب عليها لله كان أبرك وأولى • قال الرافعي : نص الشافعي على كتابة لله ، قال : واستبعده بعض من شرح الوجيز وبعض من شرح المختصر من المتقدمين ، لأن الدواب تتمعك وتضرب أفخاذها بأذنابها وهي نجسة وينزه اسم الله تعالى عنها • قال الرافعي والجواب عن هذا بأن اثبات اسم الله تعالى هنا لغرض التمييز والاعلام ، لا على قصد الذكر قال : ويختلف التعظيم والاحترام بحسب اختلاف المقصود ، ولهذا يحرم على الجنب قراءة القرآن ، ولو أتى ببعض ألفاظه لا على قصد القراءة لم يحرم ، هذا كلام الرافعي •

( الرابعة ) قال الشافعي في المختصر والأصحاب : يستحب أن تكون سمة الغنم ألطف من سمة البقر • قال أصحابنا : وسمة البقر ألطف من سمة الابل • ودليله ظاهر •

( الخامسة ) قال أصحابنا : الوسم مباح في الحيوانات التي ليست للصدقة ولا للجزية • ولا يقال : مندوب ولا مكروه ( وأما ) حيوانهما فيستحب وسمه كما سبق • وقد ثبت في صحيح مسلم وغيره من رواية ابن عباس رضي الله عنهما أنه كان يكوى في الجاعرتين وهما أصل الفخذين ولفظ رواية مسلم يوهم أن الذي كان يكوى في الجاعرتين هو النبي صلى الله عليه وسلم وانما هو العباس بن عبد المطلب أو أنه ابن عباس كما أوضحته في شرح مسلم •

( فــرع ) قال البغوي والرافعي : لا يجوز خصاء حيوان لا يؤكل لا في صغره ولا في كبره • قال ويجوز خصاء المأكول في صغره لأن فيه غرضا وهو طيب لحمه ولا يجوز في كبره • ووجه قولهما أنه داخل في عموم قوله تعالى – اخبارا عن الشيطان – « **ولآمرنهم فليغيرن خلق الله** »(١) فخصص منه الختان والوسم ونحوهما وبقى الباقي داخلا في عموم الذم والنهي •

( فــرغ ) الكي بالنار ان لم تدع اليه حاجة حرام لدخوله في عموم تغيير خلق الله وفي تعذيب الحيوان وسواء كوى نفسه أو غيره من آدمي أو غيره وان دعت اليه حاجة • وقال أهل الخبرة : انه موضع

---

(١) النساء : ١١٩ •

حاجة جاز في نفسه وفي سائر الحيوان ، وتركه في نفسه للتوكل أفضل • لحديث ابن عباس رضي الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « قيل : يدخل من أمتك الجنة سبعون ألفا لا حساب عليهم ولا عذاب قال : وهم الذين لا يرقون ولا يسترقون ولا يتطيرون وعلى ربهم يتوكلون » متفق عليه • وعن عمران بن حصين رضي الله عنه قال : « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم يدخل الجنة من أمتي سبعون ألفا بغير حساب قالوا : ومن هم يا رسول الله ؟ قال : هم الذين لا يكتوون ولا يسترقون وعلى ربهم يتوكلون » رواه مسلم •

وعن عمران أيضا قال « وكان يسلم على حتى اكتويت فتركت ثم تركت الكي فعاد » رواه مسلم ومعناه أنه كان به مرض فاكتوى بسببه وكانت الملائكة تسلم عليه قبل الكي لفضله وصلاحه ، فلما اكتوى تركوا السلام عليه ، فعلم ذلك فترك الكي مرة أخرى ، وكان محتاجا اليه فعادوا وسلموا عليه رضي الله عنه ، والله أعلم •

( فــرع ) يكره انزاء الحمير على الخيل لحديث على رضي الله عنه قال : « أهديت لرسول الله صلى الله عليه وسلم بغلة فركبها فقلت : لو حملنا الحمير على الخيل فكانت لنا مثل هذه ؟ فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : انما يفعل ذلك الذين لا يعلمون » رواه أبو داود باسناد صحيح ، قال العلماء : وسبب النهى أنه سببه لقلة الخيل ولضعفها •

( فــرع ) يحرم التحريش بين البهائم ، لحديث ابن عباس رضي الله عنهما قال : « نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن التحريش بين البهائم • رواه أبو داود والترمذي باسناد صحيح لكن فيــه أبو يحيى القتات ، وفي توثيقه خلاف ، وروى له مسلم في صحيحه ، والله أعلم •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ولا يجوز للساعي ولا للامام أن يتصرف فيما يحصــل عنده من الفرائض حتى يوصلها الى أهلها ، لأن الفقــراء أهل رشــد لا يولى عليهم ، فلا يجــوز التصرف في مالهم بغيــر اذنهم ، فان أخذ نصــف شاة أو وقف عليه شيء من المواشي وخاف هلاكه أو خاف أن يؤخذ في**

الطريق جاز له بيعه ، لأنه موضع ضرورة ، وأن لم يبعث الامام الساعى وجب على رب المال ان يفرق الزكاة بنفسه على المنصوص لانه حق للفقراء ، والامام نائب عنهم ، فاذا ترك النائب عنهم لم يترك من عليه أداؤه ومن اصحابنا من قال : ( ان قلنا ) أن الاموال الظاهرة يجب دفع زكاتها الى الامام لم يجز ان يفرق بنفسه لانه مال توجه حق القبض فيه الى الامام ، فاذا لم يطلب الامام لم يفرق كالخراج والجزية ) •

( الشرح ) هذه المسائل كما ذكرها وسبق شرحها قريبا قبل الوسم ، ومسأله النص سبق شرحها مع نظائرها أول الباب • والله أعلم •

قال المصنف رحمه الله تعالى

( ولا يصح أداء الزكاة الا بالنية لقوله صلى الله عليه وسلم « انما الأعمال بالنيات ولكل امرىء ما نوى » ولانها عبادة محضة فلم تصح من غير نية كالصلاة ، وفى وقت النية وجهان ( أحدهما ) يجب ان ينوى حال الدفع لأنه عبادة يدخل فيها بفعله فوجبت النية فى ابتدائها كالصلاة ( والثانى ) يجوز تقديم النية عليها لانه يجوز التوكيل فيها ونيته غير مقارنة لأداء الوكيل ، فجاز تقديم النية بخلاف الصلاة ، ويجب أن ينوي الزكاة أو الصدقة الواجبة أو صدقة المال ، فان نوى صدقة مطلقة لم تجزه لأن الصدقة قد تكون نفلا فلا تنصرف الى الفرض الا بالتعيين • ولا يلزمه تعيين المال المزكى عنه • وان كان له نصاب حاضر ونصاب غائب فاخرج الفرض فقال : هذا عن الحاضر أو الغائب أجزأه ، لأنه لو أطلق النية لكانت عن أحدهما فلم يضر تقييده بذلك • فان قال : ان كان مالى الغائب سالما فهذا عن زكاته ، وان لم يكن سالما فهو عن الحاضر فان كان الغائب هالكا أجزأه ، لانه لو أطلق وكان الغائب هالكا لكان هذا عن الحاضر • وان قال : ان كان مالى الغائب سالما فهذا عن زكاته أو تطوع لم يجزه لأنه لم يخلص النية للفرض • وان قال : ان كان مالى الغائب سالما فهذا عن زكاته ، وان لم يكن سالما فهو تطوع وكان سالما أجزأه لأنه أخلص النية للفرض ، ولانه لو أطلق النية لكان هذا مقتضاه فلم يضر التقييد • وان كان له من يرثه فأخرج مالا وقال : ان كان قد مات مورثى فهذا عن زكاة ما ورثته منه وكان قد مات لم يجزه

**لأنه لم يبن النية على أصـــل لأن الأصـــل بقاؤه ، وان وكل من يؤدي الزكاة ونوى عنـــد الدفع الى الوكيـــل ، ونوى الوكيـــل عند الدفـع الى الفقــراء أجزأه • وان نوى الوكيـــل ولم ينو الموكل لم يجزه ، لأن الزكاة فرض على رب المـــال فلم تصح من غير نية ، وان نوى رب المـــال ولم ينو الوكيـــل ففيه طريقان ، من أصحابنا من قال : يجوز قولا واحدا لأن الذى عليه الفرض قد نوى فى وقت الدفـــع الى الوكيل ، فتعين المدفــوع للزكاة ، فلا يحتاج بعد ذلك الى النية • ومن أصحابنا من قال يبنى على جواز تقـــديم النية ، فان قلنا يجــوز أجزأه ، وان قلنا : لا يجـــوز لم يجـــزه ، وان دفعها الى الامام ولم ينو ففيه وجهـــان ( أحدهما ) يجزئه وهو ظاهر النص ، لأن الامام لا يدفع اليه الا الفرض فاكتفى بهـــذا الظاهر عن النية • ومن أصحابنا من قال : لا يجـــزئه ، وهو الأظهر لأن الامام وكيـــل للفقـــراء ، ولو دفع الى الفقـــراء لم يجـــز الا بالنية عند الدفع ، فكذلك اذا دفـــع الى وكيلهم ، وتأول هذا القائل قول الشافعى رحمه الله على من امتنع من أداء الزكاة فأخذها الامام منه قهرا فانه يجزئه ، لأنه تعذرت النية من جهته ، فقامت نية الامام مقام نيته ) •**

( **الشرح** ) هذا الحديث رواه البخارى ومسلم من رواية عمـــر ابن الخطاب رضى الله عنه • وسبق بيانه فى أول باب نية الوضوء • وسبق هناك بيان الاحتراز بقوله عبادة محضة وانما قاس على الصلاة للرد على الأوزاعى • فانه قال : لا تفتقـــر الزكاة الى نية • ووافق على افتقار الصلاة الى النية • وهذا القياس الذى ذكره المصنف ينتقض بالعتق والوقف والوصية • وقوله ( وفى وقت النية وجهان « أحدهما » يجب أن ينوى فى حال الدفع لأنها عبادة يدخل فيها بفعله فوجبت النية فى ابتدائها كالصلاة ) فقوله « بفعله » احتراز من الصوم — وفى الفصـــل مسائل :

( احداها ) لا يصح أداء الزكاة الا بالنية فى الجملة • وهذا لا خلاف فيه عندنا وانما الخلاف فى صفة النية وتفريعها وبوجوبها قال مالك وأبو حنيفة والثورى وأحمد وأبو ثور وداود وجماهير العلمـــاء • وشذ عنهم الأوزاعى فقال : لا تجب ويصح أداؤها بلا نية كأداء الديون • ودليلنا ما ذكره المصنف وتخالف الدين فان الزكاة عبادة محضة كالصلاة • وأجاب القاضى أبو الطيب فى تعليقه بأن حقوق الآدمى لمـــا لم يفتقـــر

المتعلق منها بالبدن كالقصاص وحد القذف الى نية ، لم يفتقر المتعلق بالمال وحقوق الله تعالى المتعلقة بالبدن الى النية فكذا المتعلقة بالمال وأجاب صاحب الشامل والتتمة بأن الدين ليس عبادة وان كان فيه حق لله تعالى ، ولهذا يسقط باسقاط صاحبه ، فالمغلب فيه حقه . قال أصحابنا : فان نوى بقلبه دون لفظ لسانه أجزأه بلا خلاف ، وان لفظ بلسانه ولم ينو بقلبه ففيه طريقان ( أحدهما ) لا يجزئه وجها واحدا ، وبه قطع العراقيون والسرخسي وغيره من الخراسانيين .

( والطريق الثاني ) فيه وجهان ( أحدهما ) يكفيه اللفظ باللسان دون نية القلب ( والثاني ) لا يكفيه ويتعين القلب ، وهذا الطريق مشهور في كتب الخراسانيين ، ذكره الصيدلاني والفوراني وامام الحرمين والغزالي والبغوي وآخرون . قال الرافعي وهو الأشهر . قال : ومنهم من حكى هذا الخلاف قولين ، واتفق القائلون بهذا الطريق على أن الأصح اشتراط نية القلب ، وممن قال بالاكتفاء باللسان القفال . ونقله الصيدلاني وامام الحرمين والغزالي قولا للشافعي . وأشار القاضي أبو الطيب في كتابه المجرد الى هذا فقال : قال الشافعي في الأم : سواء نوى في نفسه أو تكلم فانما أعطى فرض مال . فأقام اللسان مقام النية ، كما أقام أخذ الامام مقام النية . قال وبينه في الأم فقال انما منعني أن أجعل النية في الزكاة كنية الصلاة افتراق الصلاة والزكاة في بعض حالهما ، ألا ترى أنه يجوز دفع الزكاة قبل وقتها ؟ ويجزىء أن يأخذها الوالي بغير طيب نفسه فتجزىء عنه وهذا لا يوجد في الصلاة . هذا آخر كلام القاضي أبي الطيب .

وقال امام الحرمين : المنصوص للشافعي أن النية لا بد منها . قال : وقال الشافعي في موضع آخر « ان قال بلسانه هذا زكاة مالي أجزأه » قال : واختلف أصحابنا في هذا النص فقال صاحب التقريب فيما حكاه عنه الصيدلاني ، أراد الشافعي لفظ اللسان مع نية القلب ، قال : وقالت طائفة « يكفي اللفظ ولا تجب نية القلب » وهو اختيار القفال . قال : واحتج القفال بأمرين ( أحدهما ) أن الزكاة تخرج من مال المرتد ولا تصح نيته ( والثاني ) جواز النية في أداء الزكاة . ولو كانت نية القلب متعينة لوجبت على المكلف بها مباشرتها ، لأن النيات

سر العبادات والاخلاص فيها ، قال الامام : فقد حصل فى النية قولان ( أحدهما ) يكفى اللفظ أو نية القلب ، أيهما أتى به كفاه ( والثانى ) وهو المذهب تعيين نية القلب ، قال البغوى فى توجيه قول القفال فى الاكتفاء باللفظ : لأن النيابة فى الزكاة جائزة ، فلما ناب شخص عن شخص فيها جاز أن ينوب القلب عن اللسان ، قال : ولا يرد علينا الحج حيث تجزىء فيه النيابة ويشترط فيه نية القلب لأنه لا ينوب فيه من ليس من أهل الحج ، وفى الزكاة ينوب فيها من ليس من أهل وجوب الزكاة عليه ، فانه لو استناب عبدا أو كافرا فى أداء الزكاة جاز ، هذا كلام البغوى ، وفى استنابة الكافر فى اخراجها نظر ، ولكن الصواب الجواز كما يجوز استنابته فى ذبح الأضحية •

( المسألة الثانية ) قال أصحابنا صفة نية الزكاة أن ينوى : هذا فرض زكاة مالى أو فرض صدقة مالى أو زكاة مالى المفروضة ، أو الصدقة المفروضة [ فيتعرض ] لفرض المال ، لأن مثل هذا يقع كفارة ونذرا ، وهذه الصور كلها تجزئه بلا خلاف ولو نوى الصدقة فقط لم تجزئه على المذهب ، وبه قطع المصنف وامام الحرمين والبغوى والجمهور ، وحكى الرافعى فيه وجها أنه يجزئه ، وهو ضعيف ، لأن الصدقة تكون فرضا وتكون نفلا فلا يجزئه بمجردها ، كما لو كان عليه كفارة فأعتق رقبة بنية العتق المطلق لا يجزئه بلا خلاف ، ولو نوى صدقة مالى أو صدقة المال فوجهان حكاهما البغوى ( أصحهما ) لا يجزئه ( والثانى ) يجزئه لأنه ظاهر فى الزكاة •

ولو نوى الزكاة ولم يتعرض للفرضية فطريقان ( أصحهما ) وبه قطع المصنف والجمهور أنه يجزئه وجها واحدا ( والثانى ) على وجهين ( أحدهما ) يجزئه ( والثانى ) لا يجزئه ، حكاه امام الحرمين والمتولى وآخرون من الخراسانيين ، قالوا : وهما كالوجهين فيمن نوى صلاة الظهر ولم يتعرض للفرضية ، وضعف امام الحرمين وغيره هذا الطريق وهذا الدليل ، وفرقوا بأن الظهر قد تكون نافلة فى حق صبى ومن صلاها ثانيا ، وأما الزكاة فلا تكون الا فرضا فلا وجه لاشتراطه نية الفريضة مع نية الزكاة ، وقال البغوى : ان قال هذه زكاة مالى كفاه لأن الزكاة اسم للفرض المتعلق بالمال ، وان قال : زكاة ففى اجزائه وجهان ، ولم يصحح شيئا ( وأصحهما ) الاجزاء • ولو قال هذا فرضى • قال البندنيجى :

أم يجزئه بلا خلاف قال : ونص الشافعي أنه يجزئه ؛ وهو مؤول • والله أعلم •

( الثالثة ) في وقت نية الزكاة وجهان مشهوران ذكرهما المصنف والأصحاب ( أحدهما ) تجب النية حالة الدفع الى الامام أو الأصناف ، ولا يجوز تقديمها عليه كالصلاة ( وأصحهما ) يجوز تقديمها على الدفع للغير قياسا على الصوم ، لأن القصد سد خلة الفقير ، وبهذا قال أبو حنيفة وصححه البندنيجي وابن الصباغ والرافعي ومن لا يحصى من الأصحاب ، وهو ظاهر نص الشافعي في الكفارة ، فانه قال في الكفارة لا تجزئه حتى ينوى معها أو قبلها • قال أصحابنا : والكفارة والزكاة سواء ، قالوا ومن قال بالأول تأول على من نوى قبل الدفع واستصحب النية اليه • وذكر المتولى تأويلا آخر أنه أراد المكفر بالصوم ، والتأويلان ضعيفان والصواب اجراء النص على ظاهره • قال أصحابنا والوجهان يجريان في الكفارة • قال المتولى وآخرون : صورة المسألة أن ينوى حين يزن قدر الزكاة ويعزله ولا ينوى عند الدفع ، وأشار الى هذا التصوير الماوردي والبغوى •

( الرابعة ) قال أصحابنا : لا يشترط تعيين المال المزكى في النية ، فلو ملك مائتى درهم حاضرة ومائتى درهم غائبة ، فأخرج عشرة دراهم بنية زكاة ماله أجزأه بلا تعيين ، وكذا لو ملك أربعين شاة وخمسة أبعرة فأخرج شاتين بنية الزكاة أجزأه بلا تعيين ، ولو أخرج بلا تعيين خمسة دراهم بنية الزكاة مطلقا ثم بأن تلف أحد المالين أو تلف أحدهما بعد الاخراج فله جعل الزكاة عن الباقى ، ولو عين مالا لم ينصرف الى غيره ، فاذا نوى بالخمسة أحدهما بعينه فبان تالفا لا يجزئه عن الآخر ولو قال هذه الخمسة عن أحدهما فبان أحدهما تالفا والآخر سالما أجزأه عن السالم لأنه لو أطلق النية وقع عن السالم فلا يضره التقييد به ، وان قال ان كان الغائب سالما فهذا عن زكاته والا فهو عن الحاضر وكان الغائب تالفا فقد قطع المصنف والأصحاب بأنه يجزىء عن الحاضر وهو الصواب ، وكذا نقله امام الحرمين والرافعي عن الجمهور •

قالوا : ولا يضر هذا التردد لأن التعيين ليس بشرط حتى لو قال هذا عن الحاضر أو عن الغائب أجزأه وعليه خمسة أخرى ان كانا سالمين

بخلاف ما لو نوى الصلاة عن فرض الوقت أن كان الوقت دخـل والا فعن الفائتة لا يجـزئه بالاتفاق لان التعيين شرط فى الصـلاة ، وحكوا عن صاحب التقـريب ترددا فى اجزائه عن الحاضر مع اتفاقهم على اجزائه عن الغائب ان كان باقيا • والصواب الجـزم باجزائه أيضا عن الحاضر ان كان الغائب تالفا • ولو قال : هذه عن الغائب ان كان باقيا والا فعن الحاضر أو هى صدقة ، فان كان الغائب سالما أجزأه عنه بلا خلاف ، وان كان الغائب تالفا لم يقع عن الحاضر كما قال الشافعى والمصنف والأصحاب •

واتفقوا على أنه لو قال أن كان مالى الغائب سالما فهذا عن زكاته أو نافلة ، فكان سالما لم يجزئه لانه لم يخلص القصد للفرض ، وان قال ان كان مالى الغائب سالما فهذا عن زكاته ، والا فهو تطوع فكان سالما اجزأه عنه بلا خلاف ، صرح به المصنف والأصـحاب لأنه اخلص النية للفرض ، ولأنه لو أطلق النية لكان هذا مقتضـاه فلا يضر التقييد به ، وكذا لو قال : هذا عن زكاة مالى الغائب فان كان تالفا فهو صدقة تطوع فكان سالمـا أجزأه عنه بالاتفاق لمـا ذكرنا • قال أصحابنا : وفى هاتين الصورتين لو بان الغائب تالفا لا يجوز له الاسترداد • قالوا : وكذا لو اقتصر على قوله زكاة الغائب فبان تالفا لا يجـوز له الاسترداد الا اذا صرح • فقال : هذا عن زكاة الغائب • فان كان تالفا استرددته • وأما اذا اخرج الخمسة وقال ان كان مورثى مات وورثت ماله فهذه زكاته فبان انه مات وورثه فلا تحسب الخمسة عن زكاته بلا خلاف • صرح به المصنف وجميع الأصحاب • قالوا : لأنه لم يبن على أصـل • فان الأصـل عدم الارث بخلاف مسألة المـال الغائب لأن الأصل بقاؤه فاعتضـد التردد فى النية بأصل البقاء • ونظيره من قال فى آخـر رمضان أصوم غدا ان كان من رمضان فبان منه يجزئه • ولو قال ذلك فى أوله لم يجزئه لمـا ذكرناه فى مسألتى زكاة الغائب والارث • قال صاحب البيان وغيره : وكذا لو جزم الوارث فقال : هذا زكاة ما ورثته عن مورثى وهو لا يعلم موته فلا يجزئه بالاتفاق أيضا •

قال أصحابنا : والفرق بين هذا وبين ما لو باع مال أبيه ظانا حياته فبان ميتا فانه يصح على الأصح لأن البيع لا يفتقـر الى نية بخلاف الزكاة • أما اذا قال هذا عن مالى الغائب ان كان باقيا واقتصر

على هذا القدر فكان باقيا أجزأه عنه ، وأن كان تالفا فليس له صرف المخـرج الى زكاة الحاضر على المذهب وبه قطع القاضى أبو الطيب فى المجـرد وآخرون ، وفيه وجه ضعيف حكاه الرافعى أن له صرفه الى الحاضر • والله أعلم •

( فان قيل ) تصح هذه الصور على مذهب الشافعى وهو لا يجوز نقل الزكاة فكيف تصـح عن الغائب ؟ قال أصحابنا : يتصـور اذا جوزنا نقل الزكاة على أحد القولين ، وتتصور بالاتفاق اذا كان غائبا عن مجلسه ، ولكنه معه فى البلد لا فى بلد آخـر ، وتتصور فيمن هو فى سفينة أو برية ومعه مال ، وله مال آخـر فى أقرب البلاد اليه ، فموضع تفريق المـالين واحد • والله أعلم •

( الخامسة ) اذا وكل فى اخـراج الزكاة فان نوى الموكل عند الدفع الى الوكيل ونوى الوكيـل عند الصرف الى الأصنـاف ، أو عند الصرف الى الامام أو الساعى أجزأه بلا خلاف ، وهو الأكمل ، وان لم ينويا أو نوى الوكيـل دون الموكل لم يجزئه بالاتفاق • وان نوى الموكل عند الدفع الى الوكيـل دون الوكيـل فطريقان حكاهما المصنف والأصحاب • ( أحدهما ) القطع بالاجزاء ، لأن المكلف بالزكاة هو المـالك وقد نوى ( وأصحهما ) فيه وجهان بناء على تقـديم النية على التفريق ، ان جوزنا أجزأ هذا والا فلا ، والمذهب الاجزاء • ولو وكله وفوض اليه النية ونوى الوكيل • قال امام الحرمين والغزالى : أجزأه بلا خلاف ، ولو دفع الى الوكيل بلا نية ودفع الوكيل ولم ينو ، لكن نوى الموكل حال دفع الوكيـل الى الأصناف أجزأ بلا خلاف ، لأن نية الموكل قارنت الصرف الى المستحق ، فأشبه تفريقه بنفسه ، ولو دفع الى الوكيل بلا نية ، ثم نوى قبل صرف الوكيل الى الأصناف فقـد جـزم صاحب البيان بالاجزاء ويحتمل أنه فرعه على الأصح ، وهو تقـدم النية على الدفع • والله أعلم •

فان قيل : قلتم هنا : ان النائب لو نوى وحده لا يجزىء بلا خلاف ، ولو نوى الموكل وحـده أجزأ على المذهب وفى الحج عكسه يشترط نية النائب ، وهو الأجير ولا تشترط نية المستأجر ولا تنفع ( فالجواب )

ما أجاب به المتولى وغيره أن الفرض فى الحج يقع بفعل الوكيل ، فاشترط قصده الأداء عن المستأجر ، لينصرف الفعل اليه ، وأما هنا فالفرض يقع بمال الموكل ، فاكتفى بنيته ، قالوا : ونظير الحج أن يقول الموكل أد زكاة مالى من مالك ، فيشترط نية الوكيل • والله أعلم •

( السادسة ) ولى الصبى والمجنون والسفيه يلزمه اخراج زكاة أموالهم ويلزمه النية بالاتفاق ، فلو دفع بلا نية لم يقع زكاة ويدخل فى ضمانه ، وعليه استرداده فان تعذر فعليه ضمانه من مال نفسه لتفريطه ، صرح به ابن كج والرافعى وغيرهما وهو ظاهر •

( السابعة ) اذا تولى السلطان قسم زكاة انسان ، فان كان المالك دفعها طوعا ونوى عند الدفع كفاه وأجزأه ولا يشترط نية السلطان عند الدفع الى الأصناف بلا خلاف ، لأنه نائبهم فى القبض ، فان لم ينو المالك ونوى السلطان أو لم ينو أيضا فوجهان مشهوران حكاهما المصنف والأصحاب • ( أحدهما ) يجزئه • قال المصنف والأصحاب : وهو ظاهر النص فى المختصر وبه قطع جماعة من العراقيين منهم المحاملى والقاضى أبو الطيب فى المجرد وصححه الماوردى : لأن الامام لا يدفع اليه الا الفرض فاكتفى بهذا الظاهر عن النية • ( والثانى ) لا يجزئه لأنه لم ينو ، والنية واجبة بالاتفاق ، ولأن الامام انما يقبض نيابة عن المساكين ، ولو دفع المالك الى المساكين بلا نية لم يجزئه فكذا اذا دفع الى نائبهم ، وهذا هو الأصح صححه المصنف هنا وفى التنبيه وشيخه القاضى أبو الطيب والبندنيجى والبغوى وآخرون ، وصححه الرافعى فى المحرر •

قال الرافعى فى الشرح : هذا هو الأصح عند جمهور المتأخرين ، وتأولوا نص الشافعى فى المختصر ، على أن المراد به الممتنع من دفع الزكاة فيجزئه اذا أخذها الامام لكن نص الشافعى فى الأم أنه يجزئه اذا أخذها الامام • وان لم ينو المالك طائعا كان أو مكرها • قلت : وهذا النص يمكن تأويله أيضا على أن المراد يجزئه فى الظاهر فلا يطالب بالزكاة مرة أخرى • وأما فى الباطن فمسكوت عنه وقد قام دليل على أنه لا يجزئه فى الباطن • وهو ما ذكرناه •

هذا كله اذا دفع رب المـال الى الامام باختياره • فأما اذا امتنع فأخذها منه الامام قهرا ــ فان نوى رب المـال حال الأخذ ــ أجزاه ظاهرا وباطنا وان لم ينو الامام ، وهذا لا خلاف فيه ، كما سبق فى حال الأختيار •

وان لم ينو رب المـال نظـر ان نوى الامام أجزأه فى الظاهر فلا يطالب ثانيا وهل يجزئه باطنا ؟ فيه وجهـان مشـهوران فى طريقـة الخراسانيين ( أصحهما ) يجزئه وهو ظاهر كلام المصنف وجمهور العراقيين • وتقوم نية الامام مقام نيته للضرورة كما تقـوم نية ولى الصبى والمجنون والسفيه مقام نيته للضرورة • وان لم ينو الامام أيضا لم يسقط الفرض فى الباطن قطعا • وهل يسقط فى الظاهر ؟ فيه وجهان مشهوران أيضا ( الأصح ) لا يسقط • هكذا ذكره البغـوى وآخرون ( وأما ) وجوب النية على الامام فالمذهب وجوبها عليه وأنها تقوم مقام نية المـالك • وأن الامام اذا لم ينو عصى • هكذا قال هذا كله القفال فى شرحه التلخيص والرافعى وآخرون • وقال امام الحرمين والغزالى : ان قلنا : لا تسقط الزكاة عن الممتنع فى الباطن لم تجب النية على الامام • والا فوجهان ( أحدهما ) تجب كالولى ( والثانى ) لا • لئلا يتهاون المـالك بالواجب عليه • والله أعلم •

( الثامنة ) لو تصدق بجميع ماله ولم ينو الزكاة لم تسقط عنه الزكاة بلا خلاف كما لو وهبه أو أتلفه وكما لو كان عليه صلاة فرض فصلى مائة صلاة نافلة لا يجزئه بلا خلاف • هذا مذهبنا • وقال أصحاب أبى حنيفة : يجـزئه ، ولو تصدق ببعضه لم يجـزئه أيضا عن الزكاة وبه قال أبو يوسف • وقال محمد : يجزئه عن زكاة ذلك البعض ، ولو أخـرج خمسة دراهم ونوى بها الفرض والتطـوع لم يجزئه عن الزكاة وكانت تطوعا • وبه قال محمد وقال أبو يوسف : تجزئه عن الزكاة • دليلنا أنه لم تمحض للفرض فلم تصح عنه كالصلاة • والله أعلم •

وفى كتاب الزيادات لأبى عاصم أنه لو دفع مالا الى وكيله ليفرقه تطوعا ثم نوى به الفرض ثم فرقها الوكيل وقع عن الفرض اذا كان القابض مستحقا •

**( ويجب صرف جميع الصدقات الى ثمانية أصناف ، وهم الفقراء والمساكين والعاملون عليها ، والمؤلفة قلوبهم وفى الرقاب والغارمون ، وفى سبيل الله وابن السبيل . وقال المزنى وأبو حفص البابشامى : يصرف خمس الركاز الى من يصرف اليه خمس الفىء والغنيمة لأنه حق مقدر بالخمس . فأشبه خمس الفىء والغنيمة . وقال أبو سعيد الاصطخرى : تصرف زكاة الفطر الى ثلاثة من الفقراء لأنه قدر قليل ، فاذا قسم على ثمانية أصناف لم يقع ما يدفع الى كل واحد منهم موقعا من الكفاية ، والمذهب الأول . والدليل عليه قوله تعالى « انما الصدقات للفقراء والمساكين والعاملين عليها والمؤلفة قلوبهم وفى الرقاب والغارمين وفى سبيل الله وابن السبيل »[1] فأضاف جميع الصدقات اليهم بلام التمليك ، وأشرك بينهم بواو التشريك ، فدل على أنه مملوك لهم مشترك بينهم )**

**( الشرح )** قال الشافعى والأصحاب رحمهم الله : ان كان مفرق الزكاة هو المالك أو وكيله سقط نصيب العامل ووجب صرفها الى الأصناف السبعة الباقين ان وجدوا ، والا فالموجود منهم ولا يجوز ترك صنف منهم مع وجوده ، فان تركه ضمن نصيبه ، وهذا لا خلاف فيه الا ما سيأتى ان شاء الله تعالى فى المؤلفة من الخلاف ، وبمذهبنا فى استيعاب الأصناف قال عكرمة وعمر بن عبد العزيز والزهرى وداود . وقال الحسن البصرى وعطاء وسعيد بن جبير والضحاك والشعبى والثورى ومالك وأبو حنيفة وأحمد وأبو عبيد : له صرفها الى صنف واحد . قال ابن المنذر وغيره : وروى هذا عن حذيفة وابن عباس . قال أبو حنيفة : وله صرفها الى شخص واحد من أحد الأصناف . قال مالك : ويصرفها الى أمسهم حاجة . وقال ابراهيم النخعى : ان كانت قليلة جاز صرفها الى صنف ، والا وجب استيعاب الأصناف ، وحمل أبو حنيفة وموافقوه الآية الكريمة على التخيير فى هذه الأصناف . قالوا : ومعناها لا يجوز صرفها الى غير هذه الأصناف وهو فيهم مخير .

واحتج أصحابنا بما ذكره المصنف ، وقد أجمعوا على أنه لو قال : هذه الدنانير لزيد وعمرو وبكر قسمت بينهم فكذا هنا .

---

(١) التوبة : ٦٠ .

( وأما ) خمس الركاز فالمشهور وجـوب صرفه فى مصرف باقى الزكـوات ، وقال المزنى وأبو حفص : يصرف مصرف خمس الفىء والغنيمة ، وبه قال أبو حنيفة وسبق بيانه فى باب زكاة المعدن .

( وأما ) زكاة الفطر فمذهب الشافعى وجمهور أصحابه وجوب صرفها الى الأصناف كلهم كباقى الزكوات ، وقال الاصطخرى : يجوز صرفها الى ثلاثة من الفقـراء ودليلهما فى الكتاب ، واختلف أصـحابنا فى تحقيق مذهب الاصطخرى فقال المصنف : تصرف الى ثلاثة من الفقراء واتفق أصحابنا على أن الاصطخرى يجـوز صرفها الى ثلاثـة من الفقـراء ، أو من المساكين واختلفوا فى جواز الصرف عنده الى ثلاثة من صنف غير الفقـراء والمساكين ، فحكى عنه الجمهور جواز صرفها الى ثلاثة من أى صنف كان ، ممن صرح بهذا عنه المـاوردى والقاضى أبو الطيب والسرخسى وصاحب البيان وآخـرون . وقال المحاملى فى كتابيه المجموع والتجـريد[1] والمتولى بأنه لا يسقط الفرض عنده بالدفع الى ثلاثة من غير الفقراء والمساكين . قال السرخسى : جوز الاصطخرى صرفها الى ثلاثة أنفس من صنف أو من أصناف مختلفة ، قال : وشرط الاصطخرى فى الاقتصار على ثلاثـة أن يفرقها المزكى بنفسه . قال فان دفعها الى الامام أو الساعى لزم الامام والساعى تعميم الأصناف ، لأنها تكثر فى يده فلا يتعـذر التعميم ، وشرط مالك صرفها الى ثلاثة من الفقـراء خاصة ، هـذا كلام السرخسى . واختار الرويانى فى الحلية قول الاصطخرى ، وحكى عن جماعة من أصحابنا اختياره قال الرافعى : ورأيت بخط الفقيه أبى بكر بن بدران أنه سمع أبا اسحاق الشيرازى يقول فى اختياره ورأيه أنه يجوز صرف زكاة الفطر الى شخص واحد والمشهور فى المذهب وجوب استيعاب الأصناف ، ورد أصحابنا مذهب الاصطخرى . وقوله : انها قليلة بأنه يمكنه جمعها مع زكاة غيره فتكثر ، قالوا : وينتقض قوله أيضا بمن لزمه جـزء من حيوان بأن تلف معظم النصاب بعد الحـول وقبل التمكن وكذا لو لزمه نصف دينار عن عشرين مثقالا ، فانه يلزمه صرفه الى الأصناف ووافق عليه الاصطخرى . والله أعلم .

---

(١) فى نسخة الحداد ( بصرفها عنده الى ثلاثة من الفقراء دون غيرهم ) وطرح المتولى .

هذا كله اذا فرق الزكاة رب المـال أو وكيله ، فأما اذا فرق الامام أو الساعى فيلزمه صرف الفطـرة وزكاة الأمـوال الى الأصـناف الموجودين ، ولا يجـوز ترك صنف منهم بلا خلاف ، لكن يجـوز أن يصرف زكاة رجل واحد الى شخص واحد • وزكاة شخصين أو أكثر الى شخص واحد بشرط أن لا يترك صنفا ، ولا يرجح صنفا على صنف وسنوضحه فيما بعد ان شاء الله تعالى •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فان كان الذى يفرق الزكاة هو الامام قسمها على ثمانية أسهم ( سهم ) للعامل ، وهو أول ما يبتدىء به ، لانه يأخذه على وجه العوض ، وغيره يأخذه على [ وجه ] المواساة ، فاذا كان السهم قدر أجرته دفعه اليه ، وان كان أكثر من أجرته رد الفضل على الأصناف ، وقسـمه على سهامهم ، وان كان أقل من أجـرته تمم ، ومن أين يتمم ؟ قال الشافعى : يتمم من سهم المصالح ، ولو قيل يتمم من حق سائر الأصناف لم يكن به بأس ، فمن أصحابنا من قال : فيه قولان ( أحدهما ) يتمم من حق سائر الأصناف ، لانه يعمل لهم ، فكانت أجرته عليهم ( والثانى ) يتمم من سهم المصـالح ، لان الله تعالى جعل لكل صنف سهما ، فلو قسمنا ذلك على الأصناف ، ونقصنا حقهم فضلنا العامل عليهم ، ومن أصحابنا من قال : الامام بالخيار ، ان شاء تممه من سهم المصـالح ، وان شاء من سهامهم ، لانه يشبه الحاكم ، لانه يستوفى به حق الغيـر على وجه الأمانة ، ويشبه الأجير[1] فخير بين حقيهما ، ومنهم من قال : ان كان [ قد ] بدأ بنصيبه فوجده ينقص تمم من سهامهم ، وان كان بدأ بسهام الأصناف فأعطاهم ثم وجد منهم العامل ينقص تممه من سهم المصالح ، لانه يشق عليه استرجاع ما دفع اليهم ، ومنهم من قال : ان فضل عن قدر حاجة الأصناف شىء تمم من الفضل ، فان لم يفضل عنهم شىء تمم من سهم المصالح ، والصحيح هو الطريق الأول ، ويعطى الحاشر والعريف من سهم العامل ، لانهم من جملة العمال ، وفى أجـرة الكيال وجهان ، قال أبو على ابن أبى هريرة : هى على رب المـال لانها تجب للايفاء ، والايفاء حق على رب المـال ، فكانت أجرته عليه ، وقال**

---

(١) فى بعض النسخ ( الوكيل ) بدل ( الأجير ) ( ط ) •

**أبو اسحاق : تكون من الصدقة لأنا لو أوجبنا ذلك على رب المـال زدنا على الفرض الذى وجب عليه فى الزكاة ) .**

**( الشرح )** قال أصحابنا : اذا أراد الامام قسم الزكاة ، فان لم يكن ثم عامل بأن دفعها اليه أرباب الأموال فرقها على باقى الأصناف ، وسقط نصيب العامل ، ووجب صرف جميعها الى الباقين من الأصناف ، كما لو فقد صنف آخـر ، وان كان هناك عامل بدأ الامام بنصيب العامل ، لمـا ذكره المصنف ، وهذه البداءة مستحبة ليست بواجبة بلا خلاف . قال أصحابنا : وينبغى للامام وللساعى اذا فوض اليه تفريق الزكوات أن يعتنى بضبط المستحقين ، ومعـرفة أعـدادهم ، وقدر حاجاتهم واستحقاقهم ، بحيث يقع الفراغ من جميـع الزكوات بعد معرفة ذلك أو معه ، ليتعجل وصول حقوقهم اليهم ؛ وليأمن من هلاك المـال عنده . قال أصحابنا : ويستحق العامل قدر أجرة عمله قل أم كثـر ، وهذا متفق عليه فان كان نصيبه من الزكاة قدر أجرته فقط أخذه . وان كان أكثر من أجرته أخذ أجرته والباقى للأصناف بلا خلاف ، لأن الزكاة منحصرة فى الأصـناف ، فاذا لم يبق للعـامل فيها حق تعين الباقى للأصناف ، وان كان أقل من أجـرته وجب اتمام أجرته بلا خلاف ، ومن أين يتمم ؟ فيه هذه الطـرق الأربعة التى ذكرها المصنف ( الصحيح ) منها عند المصنف والأصحاب أنها على قولين ( أصحهما ) يتمم من سهام بقية الأصناف وهذا الخلاف انما هو فى جواز التتميم من سهام بقية الأصناف .

( وأما ) بيت المـال فيجوز التتميم منه بلا خلاف ، بل قال أصحابنا لو رأى الامام أن يجعل أجـرة العامل كلها من بيت المـال ويقسم جميع الزكوات على بقية الأصناف جاز ، لأن بيت المـال لمصالح المسلمين ، وهذا من المصالح . صرح بهذا كله صاحب الشامل وآخرون ، ونقـل الرافعى اتفاق الأصحاب عليه . والله أعلم .

قال أصحابنا : ويعطى الحاشر والعريف والحاسب والكاتب والجابى والقسام وحافظ المـال من سهم العامل ، لأنهم من العمال . ومعناه

أنهم يعطون من السهم المسمى باسم العامل ، وهو ثمن الزكاة لأنهم يزاحمون العامل فى أجرة مثله • قال أصحابنا : والحاشر هو الذى يجمع أرباب الأموال ، والعريف هو كالنقيب للقبيلة ، وهو الذى يعرف الساعى أهل الصدقات اذا لم يعرفهم : قال أصـــحابنا : ولا حق فى الزكاة السلطان ، ولا لوالى الاقليم ولا للقاضى ، بل رزقهم اذا لم يتطـــوعوا من بيت المـــال فى خمس الخمس المرصد للمصالح ، لأن عملهم عـــام فى مصالح جميع المسلمين ، بخلاف عامل الزكاة ، قال أصحابنا : واذا لم تقـــع الكفاية بعامل واحد أو كاتب واحد أو حاسب أو حاشر ونحوه زيد فى العدد بقدر الحـــاجة ، وفى أجرة الكيال والوزان وعاد الغنـــم وجهان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما ( أصحهما ) عند الأصحاب أنها على رب المـــال ، وهذا الخلاف فى الكيال والوزان والعاد الذى يميز نصيب الأصناف [ من نصيب رب المـــال • فأما الذى يميز بين الأصناف ] فأجرته من سهم العامل بلا خلاف ، وممن نقل الاتفاق عليه صاحب البيان ، قال : ومؤنة احضار المـــاشية ليعدها العامل تجب على رب المال ، لأنها للتمكين من الاستيفاء ، قال : وأجرة حافظ الزكاة وناقلها والبيت الذى تحفظ فيه الزكاة على أهل السهمان ومعناه أنها تؤخـــذ من جملة مال الزكاة قال : ويجوز أن يكون الحافظ والناقل هاشميا ومطلبيا بلا خلاف ، لأنه أجير محض • وذكر صاحب المستظهرى فى أجـــرة راعى أموال الزكاة بعد قبضها وحافظها وجهين ( أصحهما ) وبه قطع صاحب العدة تجب فى جملة الزكاة ( والثانى ) تجب فى سهم العامل خاصة • والله أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وسهم للفقـــراء ، والفقير هو الذى لا يجد ما يقع موقعا من كفايته فيدفع اليه ما تزول به حاجته من اداة يعمل بها[١] ان كان فيه قـــوة ، أو بضاعة يتجـــر فيها حتى لو احتاج الى مال كثير للبضاعة التى**

---

(١) افتيت بهذا لبنك فيصل الاسلامى فقلت : يجوز أن يعطى البنك لاصحاب الحرف كالنجارين والسباكين والخراطين آلات تعينهم فى عملهم ورزقهم ولعلهم يصيبون من الكسب ما يجعلهم مؤدين للزكاة اذا اغتنـــوا بعد تليل ان شاء الله ( ط ) •

**تصلح له ، ويحسن التجارة فيه وجب أن يدفع اليه ، وان عرف لرجل مال وادعى أنه افتقر لم يقبل منه الا ببينة ، لأنه ثبت غناه فلا تقبل دعوى الفقر الا ببينة ، كما لو وجب عليه دين آدمى وعرف له مال فادعى الاعسار ، فان كان قويا وادعى أنه لا كسب له أعطى ، لما روى عبيد الله بن عبد الله بن الخيار « أن رجلين سألا رسول الله صلى الله عليه وسلم الصدقة فصعد بصره اليهما وصوب ثم قال : أعطيكما بعد أن أعلمكما أنه لا حظ فيها لغنى ولا قوى مكتسب » وهل يحلف ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) لا يحلف لأن النبى صلى الله عليه وسلم لم يحلف الرجلين ( الثانى ) يحلف ، لأن الظاهر أنه يقدر على الكسب مع القوة ) .**

( **الشرح** ) هذا الحديث صحيح رواه أبو داود والنسائى وغيرهما بأسانيد صحيحة عن عبيد الله بن عدى بن الخيار قال : « أخبرنى رجلان أنهما أتيا رسول الله صلى الله عليه وسلم فى حجة الوداع وهو يقسم الصدقة فسألاه منها ، فرفع فينا البصر وخفضه فرآنا جلدين فقال : ان شئتما أعطيتكما ولا حظ فيها لغنى ولا لقوى مكتسب » هذا لفظ اسناد الحديث ومتنه فى كتاب السنن وقوله ( جلدين ) بفتح الجيم أى قويين . ووقع فى أكثر نسخ المهذب عبيد الله بن عبد الله بن الخيار ، ووقع فى بعضها عبيد الله بن عدى بن الخيار . وهذا الثانى هو الصواب ، والأول غلط صريح وهو عبيد الله بن عدى بن الخيار . بكسر الخاء المعجمة وبعدها ياء مثناة من تحت ، ابن نوفل بن عبد مناف بن قصى وهذا لا خلاف فيه بين العلماء من جميع الطوائف . وكذا هذا فى سنن أبى داود والنسائى والبيهقى وغيرهما من كتب الحديث . وينكر على المصنف فيه شىء آخر وهو أنه قال : عن عبيد الله أن رجلين سألا رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وعبيد الله تابعى فجعل الحديث مرسلا وهو غلط ، بل الحديث متصل عن عبيد الله عن الرجلين كما ذكرناه . وهكذا هو فى جميع كتب الحديث ، والرجلان صحابيان لا يضر جهالة عينهما ، لأن الصحابة كلهم عدول .

وقوله ( صعد بصره ) هو بتشديد العين ، أى رفعه . وقوله ( وصوبه ) أى خفضه ، وقوله فى أول الفصل ( من أداة يعمل بها ) هى بفتح الهمزة وبدال مهملة ، وهى الآلة .

( **أما الأحكام** ) ففيه مسائل :

( احداها ) فى حقيقة الفقيـــر الذى يستحق سهما فى الزكاة • قال الشافعى والأصحاب هو الذى لا يقـــدر على ما يقع موقعـــا من كفايته لا بمـــال ولا بكسب ، وشرحه الأصحاب فقالوا : هو من لا مال له ولا كسب أصلا أو له ما لا يقع موقعا من كفايته ، فان لم يملك الا شيئا يسيرا بالنسبة الى حاجته بأن كان يحتاج كل يوم الى عشرة دراهم وهو يملك درهمين أو ثلاثة كل يوم فهو فقير ، لأن هذا القـــدر لا يقع موقعا من الكفاية • قال البغـــوى وآخرون : ولو كان له دار يسكنها أو ثوب يلبسه متجملا به فهو فقيـــر ، ولا يمنع ذلك فقـــره لضرورته اليه • قال الرافعى : ولم يتعرضوا لعبده الذى يحتاج اليه للخدمة ، وهو فى سائر الأصول ملحق بالمسكن ( قلت ) قد صرح ابن كج فى كتابه التجـــريد بأن العبد الذى يحتاج اليه للخدمة كالمسكن ، وأنهما لا يمنعان أخذه الزكاة لأنهما مما يحتاج اليه كثيابه •

قال الرافعى : ولو كان عليه دين فيمكن أن يقال القـــدر الذى يؤدى به الدين لا حكم لوجـــوده ولا يمنع الاستحقاق من سهم الفقراء ، كما لا اعتبار به فى وجوب نفقة القريب • قال : وفى فتاوى البغـــوى أنه لا يعطى سهم الفقراء حتى يصرف ما عنده الى الدين[1] • قال البغوى : يجوز أخذ الزكاة لمن ماله على مسافة القصر الى أن يصل ماله ، قال : ولو كان له دين مؤجل فله أخذ كفايته الى حلول الأجل • قال الرافعى : وقد يتردد الناظـــر فى اشتراطه مسافة القصر • وأما الكسب فقال أصحابنا : يشترط فى استحقاقه سهم الفقـــراء أن لا يكون له كسب يقع موقعا من كفايته كما ذكرنا فى المـــال ، ولا يشترط العجـــز عن أصل الكسب ، قالوا : والمعتبر كسب يليق بحاله ومروءته • وأما ما لا يليق به فهو كالمعدوم • قالوا : ولو قدر على كسب يليق بحاله الا أنه مشتغل بتحصيل بعض العلوم الشرعية بحيث لو أقبل على الكسب لانقطع عن التحصيل حلت له الزكاة لأن تحصيل العلم فرض كفاية •

( وأما ) من لا يتأتى منه التحصيل فلا تحل له الزكاة اذا قدر على الكسب ، وان كان مقيما بالمدرسة ، هذا الذى ذكرناه هو الصحيح المشهور

---

(١) الدين : بفتح الدال مع التشديد •

وذكر الدارمى فى المشتغل بتحصيل العلم ثلاثة أوجه • ( أحدها ) يستحق وان قــدر على الكسب • ( والثانى ) لا • ( والثالث ) ان كان نجيبا يرجى تفقهه ونفع المسلمين به استحق والا فلا ، ذكرها الدارمى فى باب صدقة التطــوع وأما من أقبل على نوافل العبادات ــ والكسب يمنعه منها ، أو من استغراق الوقت بها ــ فلا تحل له الزكاة بالاتفاق ، لأن مصلحة عبادته قاصرة عليه ، بخلاف المشتغل بالعلم • قال أصحابنا : واذا لم يجد الكسوب من يستعمله حلت له الزكاة لأنه عاجز •

( فــرع ) هل يشترط فى الفقير الزمانة والتعفف عن السؤال ؟ فيه طريقان المذهب لا يشترط ، وبه قطع الجمهور من العراقيين وغيرهم ( والثانى ) حكاه الخراسانيون فيه قولان ( أصــحهما ) لا يشــترط ( والثانى ) يشترط ، قالوا الجديد لا يشترط ، والقديم يشترط ، وتأول العراقيون وغيرهم القديم •

( فــرع ) قال أصحابنا : والمعتبر فى قولنا يقع موقعا من كفايته المطعم والملبس والمسكن وسائر ما لابد له منه على ما يليق بحاله بغير اسراف ولا اقتار لنفس الشخص ولمن هو فى نفقته •

( فــرع ) المكفى بنفقة أبيه أو غيره ممن يلزمه نفقته ، والفقيرة التى لها زوج غنى ينفق عليها هل يعطيان من سهم الفقــراء ؟ فيه خلاف منتشر ذكره جماعة منهم امام الحرمين ، ولخصه الرافعى فقال : هو مبنى على مسألة ، وهى لو وقف على فقــراء أقاربه أو أوصى لهم فكانا فى أقاربه هل يستحقان سهما فى الوقف والوصية ؟ فيه أربعة أوجه ( أصحها ) لا يستحقان قاله الشيخ أبو زيد والخضرى وصححه الشيخ أبو على السنجى وغيره ( والثانى ) يستحقان قاله ابن الحداد ( والثالث ) يستحق القريب دون الزوجة ، لأنها تستحق عوضا يثبت فى ذمة الزوج ويستقر ، قاله الأودنى • ( والرابع ) عكسه ، والفرق أن القريب يلزمه كفايته من كل وجه حتى الدواء ، وأجــرة الطبيب ، فاندفعت حاجاته ، والزوجة ليس لها الا مقــدر ، وربما لا يكفيها •

قال : فأما مسألة الزكاة ــ فان قلنا ــ لا حق لهمــا فى الوقف والوصية فالزكاة أولى ، والا فوجهان ( الأصح ) يعطيان كالوقف والوصية

( والثانى ) لا • وبه قال ابن الحداد ، والفرق أن الاستحقاق فى الوقف باسم الفقـــر ، ولا يزول اسم الفقـــر بقيام غيره بأمره • وفى الزكاة بالحاجه ولا حاجه مع توجه النفقة ، فاشبه من يكتسب كل يوم كفايته ، فانه لا يجـــوز له الاخذ من الزكاة ، وان كان معدودا من الفقـــراء ، والخلاف فى القريب اذا أعطاه غير من تلزمه نفقته من سهم الفقـــراء ، أو المساكين ، ويجـــوز له أن يعطيه من غيرهما بلا خلاف • وأما المنفق فلا يجـــوز له ان يعطيه من سهم الفقـــراء والمساكين بلا خلاف لأنه مستغن بنفقته ، ولأنه يدفع عن نفسه النفقة وله أن يعطيه من ســـهم العامل والغارم والغازى والمكاتب اذا كان بتلك الصفة ، وكذا من سهم المؤلفة الا أن يكون فقيـــرا ، فلا يجـــوز أن يعطيه لئلا يسقط النفقه عن نفسه ، ويجـــوز أن يعطيه من سهم ابن السبيل مؤنة السفر دون ما يحتاج اليه سفرا وحضرا ، لأن هذا القدر هو المستحق عليه بسبب القرابة

( وأما ) فى مسألة الزوجة فالوجهان جاريان فى الزوج كغيره ، لأنه بالصرف اليها لا يدفع عن نفسه النفقة ، بل نفقتها عوض لازم سواء كانت غنية أو فقيرة فصار كمن استأجر فقيـــرا ، فان له دفع الزكاة اليه مع الأجـــرة ، وقطع العراقيون بأنه ليس له الدفـــع اليها ، فان قلنا : لا يجوز الدفع اليها ، فلو كانت ناشزة فوجهان ( أحدهما ) وهو الذى ذكره البغـــوى يجـــوز اعطاؤها لأنه لا نفقة لها ( وأصحهما ) لا يجـــوز ، وبه قطع الشيخ أبو حامد والأكثرون ، لأنها قادرة على النفقة بترك النشوز ، فأشبهت القادر على الكسب ، وللزوج أن يعطيها من سهم المكاتب والغارم بلا خلاف ، ومن سهم المؤلفة على الأصح ، وبه قطع المتولى ، وقال الشيخ أبو حامد : لا تكون المرأة من المؤلفة ، وهو ضعيف •

قال أصحابنا : ولا تكون المـــرأة عاملة ولا غازية • وأما ســـهم ابن السبيل فان سافرت مع الزوج لم تعط منه سواء سافرت باذنه أو بغير اذنه لأن نفقتها عليه فى الحالين لأنها فى قبضته ولا تعطى مؤنة السفر ان سافرت معه بغير اذنه لأنها عاصية ، وان سافرت وحدها ــ فان كان باذنه ــ أوجبنا نفقتها ، أعطيت مؤنة السفر فقط من سهم ابن السبيل ،

وان لم نوجبها أعطيت جميع كفايتها ، وان سافرت وحدها بغير أذنه لم تعط لأنها عاصية • قال الشيخ أبو حامد والأصحاب : ويجوز أن تعطى هذه من سهم الفقراء والمساكين بخلاف الناشزة لأنها تقدر على العود الى طاعته والمسافرة لا تقدر • فان تركت سفرها وعزمت على العود اليه أعطيت من سهم ابن السبيل لخروجها عن المعصية • هذا آخر ما نقله الرافعى • والله أعلم •

قال أصحابنا : ولو كانت الزوجة ذات مال فلها صرف زكاتها الى الزوج اذا كان بصفة الاستحقاق ، سواء صرفت من سهم الفقراء والمساكين أو نحوهم ، لأنه لا يلزمها نفقته فهو كالأجنبى وكالأخ وغيره من الأقارب الذين لا تجب نفقتهم ودفعها الى الزوج أفضل من الأجنبى كما سنوضحه فى أواخر الباب ان شاء الله •

**( فــرع )** اذا كان له عقار ينقص دخله عن كفايته فهو فقير أو مسكين ، فيعطى من الزكاة تمام كفايته ولا يكلف بيعه ، ذكره أبو العباس الجرجانى فى التحرير والشيخ نصر المقدسى وآخرون •

**( فــرع )** قال الغزالى فى الاحياء : لو كان له كتب فقه لم تخرجه عن المسكنة ــ يعنى والفقر ــ قال : فلا يلزمه زكاة الفطر ، وحكم كتابه حكم أثاث البيت ، لأنه محتاج اليه ، قال لكن ينبغى أن يحتاط فى فهم الحاجة الى الكتاب ، فالكتاب يحتاج اليه لثلاثة أغراض : التعليم والتفرج بالمطالعة والاستفادة ، فالتفرج لا يعد حاجة كاقتناء كتب الشعر والتواريخ ونحوهما مما لا ينفع فى الآخرة ولا فى الدنيا فهذا يباع فى الكفارة وزكاة الفطر ويمنع اسم المسكنة • وأما حاجة التعليم فان كان للتكسب كالمؤدب والمدرس بأجرة فهذه آلته ، فلا تباع فى الفطرة كآلة الخياط ، وان كان يدرس لقيام فرض الكفاية لم تبع • ولا تسلبه اسم المسكنة لأنها حاجة مهمة أى حاجة • وأما الاستفادة والتعلم من الكتاب كادخاره كتاب طب ليعالج نفسه به ، أو كتاب وعظ ليطالعه ويتعظ به ، فان كان فى البلد طبيب أو واعظ فهو مستغن عن الكتاب وان لم يكن فهو محتاج ، ثم ربما لا يحتاج الى مطالعته الا بعد مدة • قال فينبغى أن يضبط ، فيقال مالا يحتاج اليه فى السنة فهو

مستغن عنه ، فتقدر حاجة أثاث البيت وثياب البدن بالسنة فلا يباع ثياب الشتاء فى الصيف ولا ثياب الصيف فى الشستاء ، والكتب بالثياب أشبه ، وقد يكون له من كتاب نسختان فلا حاجة له الا الى احداهما ، فان قال احداهما أصح والأخرى أحسن ، قلنا اكتف بالأصح وبع الأحسن ، وان كانا كتابين من علم واحد أحدهما مبسوط والاخر وجيز ، فان كان مقصوده الاستفادة فليكتف بالمبسوط ، وان كان قصده التدريس احتاج اليهما . هذا آخر كلام الغزالى وهو حسن الا قوله فى كتاب الوعظ انه يكتفى بالواعظ فليس كما قال ، لأنه ليس كل أحد ينتفع بالواعظ كانتفاعه فى خلوته ، وعلى حسب ارادته . وقال أبو عاصم العبادى فى كتابه الزيادات : لو كان له كتب علم وهو عالم جاز دفع سهم الفقراء اليه ، قال : ولا تباع كتبه فى الدين . والله أعلم .

( فرع ) سئل الغزالى عن القوى من أهل البيوتات الذين لم تجر عاداتهم بالتكسب بالبدن ، هل له أخذ الزكاة من سهم الفقراء والمساكين ؟ فقال : نعم . وهذا صحيح جاز على ما سبق أن المعتبر حرفة تليق به . والله أعلم .

( المسألة الثانية ) فى قدر المصروف الى الفقير والمسكين ، قال أصحابنا العراقيون وكثيرون من الخراسانيين : يعطيان ما يخرجهما من الحاجة الى الغنى ، وهو ما تحصل به الكفاية على الدوام . وهذا هو نص للشافعى رحمه الله ، واستدل له الأصحاب بحديث قبيصة بن المخارق الصحابى رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « لا تحل المسألة الا لأحد ثلاثة ، رجل تحمل حمالة فحلت له المسألة حتى يصيبها ثم يمسك ، ورجل أصابته جائحة اجتاحت ماله فحلت له المسألة حتى يصيب قواما من عيش ، أو قال سدادا من عيش ، ورجل أصابته فاقة حتى يقول ثلاثة من ذوى الحجى من قومه : لقد أصابت فلانا فاقة فحلت له المسألة حتى يصيب قواما من عيش ، أو قال سدادا من عيش ، فما سواهن من المسألة يا قبيصة سحت يأكلها صاحبها سحتا » رواه مسلم فى صحيحه ، والقوام والسداد بكسر أولهما ، وهما بمعنى .

قال أصحابنا : فأجاز رسول الله صلى الله عليه وسلم المسألة حتى يصيب ما يسد حاجته فدل على ما ذكرناه . قالوا : وذكر الثلاثة فى

الشهادة للاستظهار لا للاشتراط قال أصحابنا : فان كان عادته الاحتراف أعطى ما يشـــترى به حرفته أو آلات حرفته ، قلت قيمة ذلك أم كثرت ، ويكون قدره بحيث يحصل له من ربحه ما يفى بكفايته غالبا تقــريبا • ويختلف ذلك باختلاف الحــرف والبلاد والأزمان والأشخاص • وقرب جماعة من أصحابنا ذلك فقالوا : من يبيع البقــل يعطى خمسة دراهم أو عشرة ، ومن حرفته بيع الجــوهر يعطى عشرة آلاف درهم مثلا اذا لم يتأت له الكفاية بأقل منها • ومن كان تاجــرا أو خبازا أو عطارا أو صرافا أعطى بنسبة ذلك ، ومن كان خياطا أو نجارا أو قصارا أو قصابا أو غيرهم من أهل الصنائع أعطى ما يشترى به الآلات التى تصلح لمثله ، وان كان من أهل الضياع يعطى ما يشترى به ضيعة أو حصه فى ضيعة تكفيه غلتها على الدوام •

قال أصحابنا : فان لم يكن محترفا ولا يحسن صنعة أصــلا ولا تجارة ولا شيئا من أنواع المكاسب أعطى كفاية العمــر الغالب لأمثاله فى بلاده ولا يتقــدر بكفاية سنة ، قال المتولى وغيره : يعطى ما يشترى به عقارا يستغل منه كفايته ، قال الرافعى : ومنهم من يشعر كلامه بأنه يعطى ما ينفق عينه فى مدة حياته ، والصحيح بل الصواب هو الأول ، هذا الذى ذكرناه من اعطائه كفاية عمــره هو المذهب الصحيح الذى قطع به العــراقيون وكثيرون من الخراسانيين ، ونص عليه الشافعى وذكر البغــوى والغزالى وغيرهما من الخراسانيين أنه يعطى كفاية سنة ولا يزاد ، لأن الزكاة تتكرر كل سنة فيحصل كفايته منها سنة سنة ، وبهذا قطع أبو العباس بن القاص فى المفتاح ، والصحيح الأول وهو كفاية العمــر • قال الشيخ نصر المقدسى : هو قول عامة أصحابنا ، قال : وهو المذهب ، وقال الرافعى : هو قول أصحابنا العراقيين وآخرين ، وقال صاحب البيان : هو المنصوص وقول جمهور أصحابنا •

( المسألة الثالثة ) اذا عرف لرجل مال فادعى تلفه وأنه فقير أو مسكين ، لم يقبل منه الا ببينة لمــا ذكره المصنف • وهذا لا خــلاف فيه ، وفى هذه البينة وصفتها كلام سيأتى ان شاء الله تعالى فى فصــل المكاتب • قال الرافعى : ولم يفرقوا بين دعواه الهلاك بسبب خفى كالسرقة ، أو ظاهر كالحريق ، وان لم يعــرف له مال وادعى الفقــر

أو المسكنة قبل(١) قوله ولا يطالب ببينة بلا خلاف ، لأن الأصل فى الانسان الفقــر •

( المسألة الرابعة ) اذا ادعى أنه لا كسب له ، فان كان ظاهره عدم الكسب كشيخ هرم أو شاب ضعيف البنية ونحوهما قبل(١) قوله بغير يمين بلا خلاف ، لأن الأصل والظاهر عدم الكسب ، وان كان شابا قويا لم يكلف البينة بلا خلاف بل يقبل قوله ، وهل يحلف ؟ فيه وجهان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما ( أصحهما ) يقبل قوله بلا يمين للحديث ، ولأن مبنى الزكاة على المسامحة والرفق ، فلا يكلف يمينا ، والقائل الآخــر يتأول الحديث على أن النبى صلى الله عليه وسلم علم من حالهما عدم الكسب والقدرة • وهذا تأويل ضعيف ، فان آخــر الحديث يخالف هذا ( فان قلنا ) يحلف فهل اليمين مستحبة أو شرط ؟ فيه وجهان ، فان نكل ، فان قلنا شرط لم يعط والا أعطى • ولو قال : لا مال لى واتهمه فهو كقوله لا كسب لى فيجىء فى تحليفه ما ذكرناه ، هكذا نقلوه ، وهو ظاهر •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وسهم للمساكين ، والمسكين هو الذى يقــدر على ما يقع موقعا من كفايته ، الا أنه لا يكفيه ، وقال أبو اسحاق : هو الذى لا يجــد ما يقع موقعا منكفايته ، فأما الذى يجــد ما يقع موقعا من كفايته فهو الفقيــر والأول أظهر ، لأن الله تعالى بدأ بالفقــراء ، والعرب لا تبدأ الا بالأهم فالأهم ، فدل على أن الفقيرأمس حاجــة ولأن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « اللهم أحينى مسكينا وأمتنى مسكينا » وكان صلى الله عليه وسلم « يتعوذ من الفقــر » فدل على أن الفقــر أشد ، ويدفع الى المسكين تمام الكفاية ، فان ادعى عيالا لم يقبل منه الا ببينة ، لأنه يدعى خلاف الظاهر ) •**

( **الشرح** ) أما قوله ان النبى صلى الله عليه وسلم كان يتعوذ من الفقــر فهو ثابت فى الصحيحين من رواية عائشة رضى الله عنها • وأما حديث « أحينى مسكينا وأمتنى مسكينا » فرواه الترمذى فى جامعه فى

---

(١) قبل : بضم القاف وكسر الباء •

كتاب الزهد ، والبيهقي في سننه وغيرهما من رواية أنس رضي الله عنه واسناده ضعيف . ورواه ابن ماجه في سننه في كتاب الزهد من رواية أبي سعيد الخدري رضي الله عنه واسناده أيضا ضعيف ، ورواه البيهقي أيضا من رواية عبادة بن الصامت • قال البيهقي : قال أصحابنا : فقد استعاذ صلى الله عليه وسلم من الفقـر وسأل المسكنة • وقد كان له صلى الله عليه وسلم بعض الكفايه فدل على أن المسكين من له بعض الكفاية •

قال البيهقي : وقد روى في حديث أنس أن النبي صلى الله عليه وسلم : استعاذ من المسكنة والفقـر فلا يجوز أن يكون استعاذ من الحال التي شرفها في أخبار كثيرة ، ولا من الحال التي سأل صلى الله عليه وسلم أن يحيى ويمات عليها ، قال : ولا يجـوز أن تكون مسألته صلى الله عليه وسلم مخالفة لمـا مات عليه صلى الله عليه وسلم ، فقد مات مكفيا بما أفاء الله تعالى عليه وقال : ووجه هذه الأحاديث عندي أنه استعاذ من فتنة الفقـر والمسكنة اللذين يرجع معناهما الى القلة ، كما استعاذ صلى الله عليه وسلم من فتنة الغنى ، فقـد روت عائشة رضي الله عنها أن رسول الله ( صلى الله عليه وسلم ) كان يقول « اللهم انى أعـوذ بك من فتنة النار ، وفتنة الفقـر ، وعذاب القبر ، وشر فتنة الغنى ، وشر فتنة الفقر ، اللهم انى أعوذ بك من شر فتنة الدجـال » رواه البخاري ومسلم ، وفيه دليل على أنه صلى الله عليه وسلم انما استعاذ من شر فتنة الفقـر دون حال الفقـر ، ومن فتنة الغنى دون حال الغنى ، قال : وأما قوله صلى الله عليه وسلم ان كان قال « أحيني مسكينا وأمتني مسكينا » فان صح طريقه وفيه نظـر فالذى يدل عليه حاله عند وفاته صلى الله عليه وسلم أنه لم يسأل مسكنة يرجع معناها الى القلة ، بل مسكنة معناها الاخبات والتواضع ، وأن لا يكون من الجبابرة المتكبرين وأن لا يحشر في زمرة الأغنيـاء المترفين ، قال القتيبي : المسكنة مشتقة من السكون يقال : تمسكن الرجل اذا لان وتواضع وخشع ، هذا آخر كلام البيهقي •

ومذهب أبي حنيفة ومالك أن المسكين أسوأ حالا من الفقيـر ، كما حكاه المصنف عن أبي اسحاق المروزي ، قال أصحابنا : والخلاف بيننا وبين أبي حنيفة في الفقيـر والمسكين لا يظهر له فائدة في الزكاة

لأنه يجـوز عنده صرفه الزكاة الى صنف واحـد بل الى شخص واحد من صنف ، لكن يظهر في الوصية للفقـراء دون المساكين او للمسـاكين دون الفقـراء ، وفيمن أوصى بألف للفقـراء وبمائه لمساكين وفيمن نذر او حلف ليتصدقن على أحد الصنفين دون الاخـر ، أما اذا أطلق أحد الصنفين في الوصية والوقف والنذر وجميـع المواضع غير الزكاة ولم ينف الاخـر فانه يجـوز عندنا ان يعطى الصنف الاخـر بلا خلاف ، صرح به أصحابنا واتفقوا عليه ، وضابطه أنه متى أطلق للفقراء أو المساكين تناول الصنفين ، وان جمعا أو ذكر أحدهما ونفى الآخـر وجب التمييز حينئذ ، ويحتاج عند ذلك الى بيان النوعين أيهما أسوأ حالا ؟ والمشهور عندنا ، وهو الذى نص عليه الشافعى وجماهير أصحابنا المتقـدمين والمتأخرين أن الفقير أسوا حالا كما ذكره المصنف ، وبهذا قال خلائق من أهل اللغة .

( أما ) حقيقة المسكين فقال الشافعى والأصحاب : هو من يقـدر على ما يقع موقعا من كفايته ولا يكفيه ، قال أصحابنا : مثاله : يحتاج الى عشره ويقـدر على ثمانية أو سبعة ، وسبق فى فصل الفقيـر ان القـدرة على الكسب كالقـدرة على المـال وتقـدم بيان الكسب المعتبر والمـال المعتبر ، وأن الفقيـر والمسكين يعطيان تمام كفايتهما وسبق كيفية اعطاء الكفاية ، وجميع الفـروع السابقة لا فرق فيها بين الفقير والمسكين ، قال أصحابنا : وسواء كان المـال الذى يملكه المسكين نصابا أو أقل أو أكثر اذا لم يبلغ كفايته فيعطى تمام الكفاية .

وقال أبو حنيفة : لا يعطى من يملك نصابا . دليلنا ان هذا لا أصل له ، والنصوص مطلقة فلا يقبل تقييدها الا بدليل صحيح ، ولو ادعى الفقير أو المسكين عيالا وطلب أن يعطى كفايته وكفايتهم فهل يقبل قوله فى العيال بغير بينة ؟ أم لابد من البينة ؟ فيه وجهان مشهوران ، حكاهما الشيخ أبو حامد وصاحب البيان وآخـرون ( أصحهما ) لا يعطى الا ببينة لامكانها وبهذا قطع المصنف والأكثرون .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وسهم للمؤلفة وهم ضربان ، مسلمون وكفار ، فأما الكفار فضربان ضرب يرجى خيره ، وضرب يخاف شره ، وقد كان النبى صلى الله عليه**

**وسلم يعطيهم ، وهل يعطون بعده ؟ فيه قولان ( أحدهما ) يعطون لأن المعنى الذى اعطاهم به النبى صلى الله عليه وسلم قد يوجد بعده ( والثانى ) لا يعطون ، لأن الخلفاء رضى الله عنهم بعد رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يعطوهم • وقال عمر رضى اله عنه « انا لا نعطى على الاسلام شيئا ، فمن شاء فليؤمن ومن شاء فليكفر » فاذا قلنا : بانهم يعطون فانهم لا يعطون من الزكاة ، لأن الزكاة لا حق فيها للكفار ، وانما يعطون من سهم المصالح • وأما المسلمون فهم اربعة أضرب : ( أحدها ) قوم لهم شرف فيعطون ليرغب نظراؤهم فى الاسلام ، لأن النبى صلى الله عليه وسلم أعطى الزبرقان بن بدر وعدى بن حاتم • ( والثانى ) قوم أسلموا ، ونيتهم فى الاسلام ضعيفة فيعطون لتقوى نيتهم لان النبى صلى الله عليه وسلم أعطى أبا سفيان بن حرب وصفوان ابن امية والاقرع بن حابس وعيينة بن حصن لكل احد منهم مائة من الابل •**

**وهل يعطى هذان الفريقان بعد النبى صلى الله عليه وسلم ؟ فيه قولان ( أحدهما ) لا يعطون لأن الله تعالى اعز الاسلام فأغنى عن التألف بالمال ( والثانى ) يعطون لأن المعنى الذى به أعطوا قد يوجد بعد النبى صلى الله عليه وسلم ومن أين يعطون ؟ فيه قولان ( أحدهما ) من الصدقات للآية ( والثانى ) من خمس الخمس ، لأن ذلك مصلحة ، فكان من سهم المصالح • ( والضرب الثالث ) قوم يليهم قوم من الكفار ان أعطوا قاتلوهم • ( الضرب الرابع ) قوم يليهم قوم من أهل الصدقات ان أعطوا جبوا الصدقات وفى هذين الضربين أربعة أقوال ( أحدها ) يعطون من سهم المصالح لأن ذلك مصلحة ( والثانى ) من سهم المؤلفة من الصدقات للآية ( والثالث ) من سهم الغزاة لأنهم يغزون ( والرابع ) وهو المنصوص أنهم يعطون من سهم الغزاة ومن سهم المؤلفة ، لانهم جمعوا معنى الفريقين ) •**

( **الشرح** ) حديث اعطاء النبى صلى الله عليه وسلم مؤلفة الكفار صحيح مشهور من ذلك أنه صلى الله عليه وسلم « أعطى صفوان بن أمية من غنائم حنين » وصفوان يومئذ كافر ، قال صفوان : لقد أعطانى ما أعطانى وانه لأبغض الناس الى فما برح يعطينى حتى انه لأحب الناس

الى صلى الله عليه وسلم » رواه مسلم • وأما الأثر المذكور عن عمر رضى الله عنه فرواه البيهقي ، وحديث اعطاء أبى سفيان بن حرب وصفوان والأقرع وعيينة كل واحد منهم مائة من الابل ، رواه مسلم فى صحيحه هكذا ، من رواية رافع بن خديج •

وأما الزبرقان ــ فبزاى مكسورة ثم باء موحدة ساكنة ثم راء مكسورة ثم قاف ــ وهو أحد رؤساء العرب وسادات بنى تميم ، والزبرقان لقب له ، واسمه الحصين بن بدر بن امرىء القيس ، كنيته أبو عياش بالشين المعجمة لقب بالزبرقان لحسنه ، وقيل لصفرة عمامته ، ومنه زبرقت الثوب اذا صفرته ، وكان يلبس عمامة مزبرقة بالزعفران ، وكان يقال له : قمر نجد لحسنه ، أسلم سنة تسع ووفــد على رسول الله صلى الله عليه وسلم فأكرمه وولاه صدقات قومه وأقره عليها أبو بكر وعمر رضى الله عنهما ، وقد بسطت أحواله فى التهذيب ، وكذلك أحوال هؤلاء المذكورين ، وكلهم صحابة رضى الله عنهم ، وسمى هذا الصنف مؤلفة لأنهم يتألفون بالعطاء وتستمال به قلوبهم •

( أما أحكام الفصل ) فقال أصحابنا : المؤلفة ضربان مسـلمون وكفار ، والكفار صنفان ( من ) يرجى اسلامه ( ومن ) يخاف شره ، فهؤلاء كان النبى صلى الله عليه وسلم يعطيهم كما ذكرنا من الغنـائم لا من الزكاة ، وهل يعطون[1] بعده فيه قولان مشــهوران ذكرهما المصنف بدليلهما •

( أحدهما ) يعطون للحديث ( وأصحهما ) باتفاق الأصحاب وبه قطع جماعة منهم البغــوى : لا يعطون لــا ذكره المصنف رحمه الله ، وأجابوا عن الحديث بأن النبى صلى الله عليه وسلم أعطاهم من خمس الخمس ، وكان ملكا له خالصا يفعل فيه ما شاء بخلاف من بعده ( فان قلنا ) يعطــون أعطوا من مال المصــالح ولا يعطون من الزكاة بلا خلاف ، لــا ذكره المصنف ، قال الرافعى : وأشار بعضهم الى أنهم لا يعطون أيضا من المصالح ، الا أن ينزل بالمسلمين نازلة •

---

(١) يعطون : بضم الياء وتسكين العين وفتح الطاء •

وأما المؤلفة المسلمون فأصناف ( صنف ) لهم شرف فى قومهم يطلب بتألفهم اسلام نظرائهم ( وصنف ) أسلموا ونيتهم فى الاسلام ضعيفة فيتألفون لتقوى نيتهم ويثبتوا ، وكان النبى صلى الله عليه وسلم يعطى هذين ، وهل يعطون بعده ؟ فيه قولان مشهوران ذكر المصنف دليلهما ( فان قلنا ) يعطون فمن أين يعطون ؟ ذكر فيه قولين فحاصله ثلاثة أقوال ( أصحها ) عند المحققين يعطون من الزكاة من سهم المؤلفة للآية ( والثانى ) يعطون من المصالح ( والثالث ) لا يعطون ، وصححه الشيخ أبو حامد والجرجانى وقطع به سليم الرازى فى الكفاية . ( والصنف الثالث ) قوم يليهم قوم من الكفار ان أعطوا قاتلوهم ، ويراد باعطائهم تألفهم على قتالهم .

( والرابع ) قوم يليهم قوم عليهم زكوات ويمنعونها ، فان أعطى هؤلاء قاتلوهم وقهروهم على أخذها منهم ، وحملوها الى الامام ، وان لم يعطوا لم يأخذوا منهم الزكوات ، واحتاج الامام الى مؤنة ثقيلة لتجهيز من يأخذها ، وهذان الصنفان يعطيان بلا خلاف ، لكن من أين يعطون ؟ فيه الأقوال الأربعة التى ذكرها المصنف بدلائلها ، وجعل الغزالى وطائفة هذه الأقوال أوجها والصواب أنها أقوال ( أحدها ) من سهم المؤلفة ( والثانى ) من المصالح ( والثالث ) من سهم الغزاة ( والرابع ) قال الشافعى رضى الله عنه : يعطون من سهم المؤلفة وسهم الغزاة .

واختلف أصحابنا فى المراد بهذا القول الرابع على أربعة أوجه ( أحدها ) أن هذا تفريع على أن من جمع سببين من أسباب الزكاة يعطى بهما ( فأما ) ان قلنا بالأصح انه لا يعطى الا بأحدهما فلا يعطى هؤلاء الا من أحد السهمين ( والثانى ) أنهم يعطون من السهمين جميعا ، سواء أعطينا غيرهم بسببين أم لا للمصلحة فى هؤلاء ( والثالث ) ان كان التألف لقتال الكفار فمن سهم الغزاة ، وان كان لأجل الزكوات وقتال مانعيها فمن سهم المؤلفة ( والرابع ) يتخير الامام ، ان شاء أعطاهم من ذا السهم وان شاء أعطاهم من ذاك ، وحكى الرافعى وجها أن المؤلف لقتال مانعى الزكاة وجمعها يعطى من سهم العاملين .

قال الرافعى : أرسل أكثر الأصحاب هذا الخلاف ولم يتعرضوا للأصح منه ، وقال الشيخ أبو حامد وطائفة : الأظهر من القولين فى

الصنفين الأولين أنهم لا يعطون ، وقياس هذا أن لا يعطى الصنفان الآخران من الزكاة ، لأن الأولين أحق باسم المؤلفة من الآخرين ، لأن فى الآخرين معنى ، الغزاة والعاملين ، وعلى هذا يسقط سهم المؤلفة من الزكاة ، وقد صار اليه الروياني وجماعة من المتأخرين ولكن الموافق لظاهر الآية ثم لسياق الشافعي والأصحاب اثبات سهم المؤلفة وأنه يستحقه الصنفان الأولان وأنه يجوز صرفه الى الآخرين أيضا وبه أفتى الماوردى فى كتابه الأحكام السلطانية هذا آخر كلام الرافعى وهذا الذى صححه هو الصحيح ، وهو الصرف الى الأصناف الأربعة من سهم المؤلفة . والله أعلم .

فان قيل : كيف يعرف كونه مؤلفا ؟ فالجواب : أن صاحب الشامل وغيره من العراقيين قطعوا بأنه لا يقبل قوله أنه من المؤلفة الا ببينة ، لأنه مما يظهر ، والصحيح ما قاله أبو العباس بن القاص فى كتابه التلخيص ، وتابعه عليه الخراسانيون وغيرهم ، أنه ان قال : نيتى فى الاسلام ضعيفة قبل قوله ، لأن كلامه يصدقه ، وان قال : أنا شريف مطاع فى قومى لم يقبل قوله الا ببينة ، ونقل الرافعى هذا التفصيل عن جمهور الأصحاب ، قال : وذكر أبو الفرج عن بعض الأصحاب أنه أطلق مطالبته بالبينة ، وفى صفة هذه البينة كلام نذكره ان شاء الله تعالى فى فصل سهم المكاتب ، وهل تكون المرأة من المؤلفة ؟ أم لا يتصور ذلك ؟ فيه وجهان سبق بيانهما فى فصل سهم الفقير ( الصحيح ) أنه يتصور .

قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وسهم للرقاب وهم المكاتبون ، فاذا لم يكن مع المكاتب ما يؤدى فى الكتابة وقد حل عليه نجم أعطى ما يؤديه ، وان كان معه مايؤديه لم يعط ، لأنه غير محتاج ، وان لم يكن معه شىء ولا حل عليه نجم ففيه وجهان ( أحدهما ) لا يعطى لأنه لا حاجة [ به ] اليه قبل حلول النجم ( والثانى ) يعطى لأنه يحل عليه النجم ، والاصل انه ليس معه ما يؤدى ، فان دفع اليه ثم أعتقه المولى او ابراه من المال او عجز نفسه قبل أن يؤدي المال الى المولى . رجع عليه ، لأنه دفع اليه**

**ليصرفه فى دينه ولم يفعل ، فان سلمه الى المولى وبقيت عليه بقيــة فعجزه المولى ففيه وجهان ( أحدهما ) لا يسترجع من المولى لأنه صرفه[1] فيمــا عليه ( والثانى ) يسترجع لانه انمــا دفع اليه ليتوصل به الى العتق ولم يحصــل ذلك ، وان ادعى أنه مكاتب لم يقبل الا ببينة ، فان صدقه المــولى ففيه وجهان ( أحدهما ) يقبــل لأن ذلك اقــرار على نفسه ( والثانى ) لا يقبل لأنه متهم ، لأنه ربما واطاه حتى يأخذ الزكاة ) .**

( **الشرح** ) فى الفصل مسائل :

( احداها ) قال الشافعي والأصحاب : يصرف سهم الرقاب الى المكاتبين . هذا مذهبنا وبه قال أكثر العلماء . كذا نقــله عن الأكثرين البيهقي فى السنن الكبير والمتولى . وبه قال على بن أبى طالب رضى الله عنه وسعيد بن جبير والزهرى والليث بن ســعد والثورى وأبو حنيفة وأصحابه . وقالت طائفة : المراد بالرقاب أن يشترى بسهمهم عبيــد ويعتقون . وبهذا قال مالك ، وهو أحد الروايتين عن أحمد . وحكاه ابن المنذر وغيره عن ابن عباس والحسن البصرى وعبيد الله بن الحسن العنبرى وأحمد واسحاق وأبى عبيد وأبى ثور . واحتج أصحابنا بأن قوله عز وجل « **وفى الرقاب** » كقوله تبارك وتعالى « **وفى سبيل الله** » وهناك يجب الدفع الى المجاهدين ، فكذا يجب هنا الدفع الى الرقاب ، ولا يكون دفعا اليهم الا على مذهبنا .

وأما من قال يشترى به عبيد فليس يدفع اليهم وانما هو دفــع الى ساداتهم ، ولأن فى جميع الأصناف يسلم السهم الى المستحق ويملكه اياه ، فينبغى هنا أن يكون كذلك لأن الشرع لم يخصهم بقيــد يخالف غيرهم ، ولأن ما قالوه يؤدى الى تعطيل هذا السهم فى حق كثير من الناس ، لأن من الناس من لا يجب عليه من الزكاة لهذا الســهم ما يشترى به رقبة يعتقها ، وان أعتق بعضها قوم عليه الباقى ، ولا يلزمه صرف زكاة الأموال الباطنة الى الامام بالاجماع فيؤدى الى تفويته . وأما على مذهبنا فيمكنه صرفه اليهم ولو كان درهما .

فان قيل : الرقاب جمع رقبة وكل موضع ذكرت فيه الرقبة فالمراد

---

(١) فى ش و ق ( لانه صدقه فيما عليه ) والصواب ما اثبتناه (ط) .

عتقها • ( فالجواب ) ما أجاب به الأصحاب أن الرقبة تطلق على العبد القن وعلى المكاتب جميعا ، وانما خصصناها فى الكفارة بالعبد القن بقرينة ، وهي أن التحرير لا يكون الا فى القن ، وقد قال الله تعالى : « فتحرير رقبة »ولم توجد هذه القرينة فى مسألتنا فحملناه على المكاتبين لما ذكرناه أولا • فان قيل : لو أراد المكاتبين لذكرهم باسمهم الخاص ، فالجواب أن هذا منتقض بقوله عز وجل « وفى سبيل الله » فان المراد به بعضهم ، وهم المتطوعون الذين لا حق لهم فى الديوان ولم يذكروا باسمهم الخاص ، فان قيل : لو أراد المكاتبين لاكتفى بالغارمين ، فانهم منهم ، فالجواب أنه لا يفهم أحد الصنفين من الآخر ، ولأنه جمع بينهما للاعلام بأنه لا يجوز الاقتصار على أحدهما ، وأن لكل صنف منهما سهما مستقلا كما جمع بين الفقراء والمساكين ، وان كان كل واحد منهما يقوم مقام الآخر فى غير الزكاة ، والله تعالى أعلم •

( المسألة الثانية ) قال أصحابنا : انما يعطى المكاتب كتابة صحيحة • أما الفاسدة فلا يعطى بها لأنها ليست لازمة من جهة السيد فان له التصرف فيه بالبيع وغيره وممن صرح بالمسألة الدارمى وابن كج والرافعى •

( الثالثة ) اذا حل على المكاتب نجم ولم يكن معه وفاء دفع اليه وفاء بلا خلاف • وان كان معه وفاء لم يعط لاستغنائه عنه ، وان لم يكن معه شيء ولا حل عليه نجم ففى اعطائه وجهان مشهوران حكاهما المصنف بدليلهما ، وقل من بين(١) الأصح منهما مع شهرتهما والأصح أنه يعطى ، صححه الجرجانى فى التحرير والرافعى وغيرهما •

( الرابعة ) اذا دفعت اليه الزكاة ثم أعتقه أو أبرأه أو عجز نفسه قبل دفع المال الى السيد والمال باق فى يد المكاتب رجع الدافع فيه لما ذكره المصنف • هذا هو المذهب وبه قطع العراقيون وجماعة من الخراسانيين • ذكر جماعة من الخراسانيين فيما اذا حصل العتق بالاعتاق أو الابراء قولين ، ومنهم من يحكيهما وجهين ( أصحهما ) يرجع ( والثانى ) لا يرجع بل يبقى ملكا للمكاتب • قال الرافعى : وهذا هو الأظهر عند المتولى ، ولم أر أنا فى كتاب المتولى ترجيحا له بل ذكر وجهين

---

(١) بين : بالياء المشددة مع الفتح •

مطلقين ، وذكر الغزالى وغيره فيه طريقين ( أصحهما ) الرجوع ( والثانى ) على قولين ، والصحيح القطع بالرجوع ، قال أصحابنا : وهكذا الحكم وعلى هذا ففرض الزكاة باق على الدافع ، كما لو دفع الى من لا يجوز الدفع اليه .

قال أصحابنا : وهكذا الحكم لو دفع الزكاة الى المكاتب فقضى مال الكتابة من كسبه أو غيره ، وبقى مال الزكاة فى يده ، وكذا لو قضاه أجنبى . قالوا : وضابطه أنه متى استغنى عما دفع اليه من الزكاة ، وعتق وهو باق فى يده فالمذهب أنه يرجع عليه به لاستغنائه عنه ، هذا كله اذا كان المال باقيا فى يده ، فاذا تلف فى يده قبل العتق ثم عتق فطريقان ( المذهب ) وبه قطع الغزالى والبغوى وغيرهما أنه لا غرم ووقعت الزكاة موقعها ولا شىء على الدافع ، قال الغزالى وغيره : وكذا لو تلف باتلافه ، وحكى السرخسى وجها أنه يغرمه المكاتب بعد العتق ، وحكاه الدارمى أيضا فيما اذا أتلفه المكاتب ، هذا اذا تلف فى يد المكاتب قبل العتق ، فان تلف فى يده بعد العتق وقلنا بالمذهب انه يرجع عليه لو كان باقيا غرمه وجها واحدا ، لأنه بالعتق صار مالا مضمونا عليه فى يده فاذا تلف غرمه ، هذا كله فيما اذا عتق فأما اذا عجز نفسه والمال باق فى يده فانه يرجع عليه بلا خلاف فى جميع الطرق فان تلف فى يده ثم عجز نفسه فوجهان ( أحدهما ) لا يرجع عليه ، ونقله ابن كج عن أكثر أصحابنا ( وأصحهما ) عند الرافعى وغيره ، وأشار البغوى الى القطع به أنه يرجع عليه .

قال الرافعى : وعلى هذا ففى الأمالى للسرخسى أن الضمان يتعلق بذمته لا برقبته لأن المال حصل عنده برضى صاحبه ، وما كان كذلك فمحله الذمة على القاعدة المشهورة ، قال : وذكر بعضهم أنه يتعلق بالرقبة ( قلت ) الصحيح الأول ، هذا كله فى مال لم يسلمه الى السيد ، فلو سلمه الى السيد وبقيت بقية فعجزه السيد بها وفسخ الكتابة فوجهان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما ، وهكذا حكاهما الجمهور وجهين ، وحكاهما القاضى أبو الطيب فى المجرد قولين ، وذكر أن أبا اسحاق المروزى حكاهما قولين . واتفقوا على أن أصحهما أنه يرجع على السيد ، وممن صححه الغزالى والبغوى والرافعى وغيرهم ولو كان قد تلف فى يد السيد ( فان قلنا ) يرجع فيه لو كان باقيا يرجع ببدله ويكون فرض الزكاة باقيا على الدافع ، والا فلا رجوع وقد سقط الفرض عن الدافع ،

ولو نقل السيد الملك فى المقبوض الى غيره ثم عجز المكاتب لم يسترد من المنتقــل اليه ولكن يرجع الدافع على السيد اذا قلنا بالرجوع ، ولو سلم المكاتب المــال الى السيد وبقيت منه بقية فأعتقه السيد ، قال صاحب البيان : مقتضى المذهب أنه لا يسترد من السيد لاحتمال أنه انما أعتقه للمقبوض ، وهذا الذى قاله متعين ، ولو لم يعجز نفسه واستمر فى الكتاب وتلف المــال فى يده أجزأ عن الدافع بلا خلاف ، والله تعالى أعلم •

ولو قبض السيد الدين من المكاتب وعتق ، والغريم(١) من المدين ثم رده اليه هبة لم يرجع الدافع عليهما ، بل أجزأه عن الزكاة ثم ملكه هذا بجهة أخرى ، وهذا لا خلاف فيه ، وممن صرح به الدارمى • والله تعالى أعلم

( المسألة الخامسة ) اذا ادعى أنه مكاتب لم يقبل الا ببينة باتفاق الأصحاب لأن الأصل والظاهر عدم الكتابة مع امكان اقامة البينة ، فان صدقه سيده فهل يقبل ؟ فيه وجهان مشــهوران ذكرهما المصنف بدليلهما ( أصحهما ) عند الجمهور يقبل ، ممن صححه القاضى أبو الطيب فى المجــرد وابن الصباغ والمتولى والبغــوى والغــزالى والرافعى وآخــرون ، وشذ الجرجانى فصحح فى التحرير عدم القبول ، والصحيح القبول ، قال أصحابنا : وأما ما احتج به القائل الآخــر من احتمال المواطأة فضعيف ، لأن هذا الدفع يكون مرعيا فى حق السيد ، فان أعتق العبد والا استرجع المــال منه •

( فــرع ) قال الغزالى وآخرون : يقوم مقام البينة الاستفاضة وضبط الرافعى هذه المسألة ضبطا حسنا فنذكر كلامه مختصرا : وان كان بعضه قد سبق فى الباب مفرقا ، قال : قال الأصحاب : من سأل الزكاة وعلم الامام أنه ليس مستحقا لم يجز له صرف الزكاة اليه ، وان علم استحقاقه جاز الصرف اليه بلا خلاف ، ولم يخرجوه على الخلاف فى قضاء القاضى بعلمه ، مع أن للتهمة ههنا مجالا أيضا •

---

(١) أى قبض السيد دين الكتابة من مكاتبه فعتق أو قبض الغريم دينه من المدين ثم رده اليه هبة لم يرجع الدافع عليهما •• الخ (ط) •

( قلت ) الفرق أن الزكاة مبنية على الرفق والمساهلة ، وليس هنا اضرار بمعين بخلاف قضاء القاضى ، وان لم يعرف حاله فالصفات قسمان خفية وجلية ، فالخفى الفقر والمسكنة فلا يطالب مدعيهما ببينة لعسرها ، فلو عرف له مال وادعى هلاكه لم يقبل الا ببينة ، ولو ادعى عيالا فلا بد من البينة فى الأصح .

وأما الجلى فضربان ( أحدهما ) يتعلق بالاستحقاق فيه بمعنى فى المستقبل ، وذلك فى الغازى وابن السبيل فيعطيان بقولهما بلا بينة ولا يمين ، ثم ان لم يحققا ما ادعيا ولم يخرجا استرد منهما ما أخذا ، والى متى يحتمل تأخير الخروج ؟ قال السرخسى : ثلاثة أيام . قال الرافعى : ويشبه أن يكون هذا على التقريب ، وأن يعتبر ترصده للخروج ، وكون التأخير لانتظار أو للتأهب بأهب السفر ونحوها .

( الضرب الثانى ) يتعلق الاستحقاق فيه بمعنى الحال . وهذا الضرب يشترك فيه بقية الأصناف ، فالعامل اذا ادعى العمل طولب بالبينة ، وكذا المكاتب والغارم ، فان صدقهما السيد وصاحب الدين فوجهان ( أصحهما ) يكفى ويعطيان : وأما المؤلف فان قال : نيتى ضعيفة فى الاسلام قبل . وان ادعى أنه شريف مطاع طولب بالبينة . هذا هو المذهب ، وقيل : يطالب بالبينة مطلقا ، قال الرافعى : واشتهار الحال بين الناس قائم مقام البينة لحصول العلم أو الظن ، قال : ويشهد لما ذكرناه من اعتبار غلبة الظن ثلاثة أمور ( أحدها ) قول بعض الأصحاب : لو أخبر عن الحال واحد يعتمد كفى ( الثانى ) قال امام الحرمين : رأيت للأصحاب رمزا الى تردد فى أنه لو حصل الوثوق بقول مدعى الغرم وغلب على الظن صدقه هل يجوز الاعتماد عليه ؟ ( الثالث ) حكى بعض المتأخرين أنه لا يعتبر فى البينة فى هذه الصور سماع القاضى وتقدم الدعوى والانكار والاستشهاد ، بل المراد اخبار عدلين على صفات الشهود . قال : ثم ان سياق كلام الغزالى فى الوسيط والوجيز قد يوهم أن الحاق الاستفاضة بالبينة مختص بالمكاتب والغارم ، ولكن الوجه تعميم ذلك فى كل من يطالب بالبينة من الأصناف . هذا آخر كلام الرافعى رحمه الله . والله أعلم .

( فــرع ) قال القاضى أبو الطيب فى المجــرد والشيخ نصر المقدسى وصاحب البيان وخلائق من الأصحاب : يجوز للمكاتب أن يتجر فيما أخذه من الزكاة طلبا للزيادة وتحصيل الوفاء ، وهذا لا خلاف فيه . قال الرافعى : والغارم فى هذا كالمكاتب .

( فــرع ) قطع الدارمى وصاحبا الشامل والبيان بأن المكاتب ليس له أن ينفق على نفسه ما أخذه من الزكاة . قال الدارمى : فكذلك الغارم . وقال الرافعى : نقل بعض أصحاب امام الحرمين ان له انفاقه ويؤدى من كسبه ، قال الرافعى : ويجب أن يكون الغارم كالمكاتب ، والصحيح الأول لأن فى انفاقه مخاطرة بمال الزكاة .

( فــرع ) قال البغــوى فى الفتاوى : لو استقرض المكاتب ما أدى به النجــوم وعتق لم يجــز الصرف اليه من سهم الرقاب ، لكن يصرف اليه من سهم الغارمين كما لو قال لعبده : أنت حر على الف فقبل ، عتق ويعطى الألف منسهم الغارمين لا من سهم الرقاب . وهذا الذى قاله متعين .

( فــرع ) قال الشافعى والأصحاب : يجوز صرف الزكاة الى المكاتب بغير اذن سيده ، ويجوز الصرف الى سيده باذن المكاتب ، ولا يجوز الصرف الى السيد بغير اذن المكاتب لأنه المستحق . فلو صرف الى السيد بغير اذن المكاتب ، لم يجزىء الدافع عن الزكاة بلا خلاف . قال البغــوى وغيره : لكن يسقط عن المكاتب من نجومه قدر المصروف لأن قضاء الدين يجوز بغير اذن من هو عليه . قال الشافعى والأصحاب : والأحوط والأفضل أن يصرف الى السيد باذن المكاتب فهو أفضل من الصرف الى المكاتب لأنه أحوط فى صرفه فى الكتابة . هكذا أطلقه الشافعى والجمهــور وقال الشيخ نصر المقدسى فى تهذيبه : ان كان هذا الذى يدفعه يستوعب جميع ما على المكاتب لكثرته أو لكونه النجم الأخيــر بحيث يحصل العتق به . فالدفع الى السيد باذن المكاتب أفضــل كما قاله الأصحاب . وان كان دونه فالدفع الى المكاتب أفضل لأنه ينميه بالتجارة فيه فيكون أقرب الى العتق . والمذهب الأول .

( فــرع ) لا يجوز للسيد دفع زكاته الى مكاتبه ــ هــذا هو

المذهب ــ وبه قطع الجمهور • وقال أبو علي بن خيران : يجوز كالأجنبي • وهذا ضعيف لأنه في معنى نفسه وعبده القن •

( فــرع ) لو كان المكاتب كافرا وسيده مسلما لم يعط من الزكاة ، كما ذكره المصنف في آخر الباب والأصحاب • ولو كان المكاتب مسلما والسيد كافرا جاز الدفع الى المكاتب • صرح به الدارمي وغيره •

( فــرع ) لو كان المكاتب مكتسبا فهو كغير المكتسب ، فيعطى حيث يعطى غيره ، هذا هو المذهب ، وبه قطع الدارمي وآخرون ، وهو مقتضى اطلاق الأصحاب ، وشــذ القاضي ابن كج فقال في كتابه التجريد : لا يعطى اذا كان له كسب يؤدي منه ، ولعله اراد اذا استحق الكسب وصار حاملا مالا عتيدا ، والله تعالى أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وسهم للغارمين وهم ضربان : ضرب غرم لاصلاح ذات البين ، وضرب غرم لمصلحة نفسه ، فأما الأول فضربان ( أحدهما ) من تحمل دية مقتول فيعطى مع الفقــر والغنى لقوله صلى الله عليه وسلم « لا تحل الصدقة لغني الا لخمسة ، لغاز في سبيل الله ، أو لعامل عليها ، أو لغارم ، أو لرجــل اشتراها بماله ، أو لرجل له جار مسكين فتصدق على المسكين فاهدى المسكين اليه » ( والثاني ) من حمل مالا في غير قتل لتسكين فتنة ، ففيه وجهان • ( احدهما ) يعطى مع الغنى لأنه غرم لاصــلاح ذات البين ، فأشبه اذا غرم دية مقتول ( والثاني ) لا يعطى مع الغنى ، لأنه مال حمله في غيــر قتل ، فأشبه اذا ضمن ثمنا في بيع • وأما من غرم لمصلحة نفسه ، فان كان قد أنفق في غير معصية ، دفع اليه مع الفقــر ، وهل يعطى مع الغنى ؟ فيه قولان • قال في الأم : لا يعطى لأنه يأخذ لحاجته الينا ، فلم يعط مع الغنى كغير الغارم • وقال في القديم والصدقات من الأم : يعطى لأنه غارم في غير معصية ، فأشبه اذا غرم لاصلاح ذات البين ، فان غرم في معصية لم يعط مع الغنى ، وهل يعطى مع الفقر ؟ ينظــر فيه ، فأن كان مقيما على المعصية لم يعط ، لأنه يستعين به على المعصية وان تاب ففيه وجهان : ( أحدهما )**

**يعطى لان المعصية قد زالت ( والثانى ) لا يعطى ، لأنه لا يؤمن أن يرجع الى المعصية ، ولا يعطى الغارم الا ما يقضى به الدين ، فان اخذ ولم يقض به الدين أو أبرىء منه او قضى عنه قبل تسليم المال استرجع منه ، وان ادعى انه غارم لم يقبل الا ببينة ، فان صدقه غريمه معطى الوجهين كما ذكرنا فى المكاتب اذا ادعى الكتابة وصدقه المولى ) .**

( **الشرح** ) هذا الحديث حسن أو صحيح رواه أبو داود من طريقين ( احدهما ) عن عطاء بن يسار عن أبى سعيد الخدرى عن النبى صلى الله عليه وسلم ( والثانى ) عن عطاء عن النبى صلى الله عليه وسلم مرسلا واسناده جيد فى الطريقين ، وجمع البيهقى طرقه وفيها ان مالكا وابن عيينة أرسلاه ، وان معمرا والثورى وصلاه وهما من جملة الحفاظ المعتمدين ، وقد تقررت القاعدة المعروفة لأهل الحديث والأصول أن الحديث اذا روى متصلا ومرسلا كان الحكم للاتصال على المذهب الصحيح ، وقدمنا ايضا عن الشافعى رضى الله عنه أنه يحتج بالمرسل اذا اعتضد بأحد أربعة أمور ( اما ) حديث مسند ( واما ) مرسل من طريق آخر ( واما ) قول صحابى ( واما ) قول أكثر العلماء ، وهذا قد وجد فيه أكثر ، فقد روى مسندا وقال به العلماء من الصحابة وغيرهم .

( وأما ) الغارم فهو الذى عليه دين ، والغريم يطلق على المدين وعلى صاحب الدين ، وأصل الغرم فى اللغة اللزوم ، ومنه قوله سبحانه وتعالى « **ان عذابها كان غراما** »(1) وسمى كل واحد منهما غريما لملازمته صاحبه . وقوله : لاصلاح ذات البين ، قال الأزهرى : معناه لاصلاح حالة الوصل بعد المباينة ، قال : والبين يكون فرقة ويكون وصلا وهو هنا وصل ، ومنه قوله سبحانه وتعالى « **لقد تقطع بينكم** »(2) اى وصلكم ، وقولهم فى الدعاء : اللهم أصلح ذات البين اى أصلح الحال التى بها تجتمع المسلمون .

( **أما أحكام الفصل** ) فقال الشافعى والأصحاب : الغارمون ضربان ( الضرب الأول ) من غرم لاصلاح ذات البين ، ومعناه أن

---

(1) الفرقان : ٦٥ .          (2) الأنعام : ٩٤ .

يستدين مالاً ويصرفه فى اصلاح ذات البين ، بأن يخاف فتنة بين قبيلتين أو طائفتين ، أو شخصين ، فيستدين مالا ويصرفه فى تسكين تلك الفتنة ، فينظــر ان كان ذلك فى دم تنازع فيه قبيلتان أو غيرهما ، ولم يظهر القاتل أو نحــو ذلك ، وبقى ادين فى ذمته فهــذا يصرف 'ليه من سهم الغارمين من الزكاة ، سواء كان غنيا أو فقيرا ، ولا فرق بين غناه بالنقــد والعقار وغيرهما ، هذا هو المذهب ، وبه قطــع العراقيون وجماعة من الخراسانيين •

وقال أكثر الخراسانيين : ان كان فقيرا دفع اليه ، وكذا ان كان غنيا بالعقار بلا خلاف ، فان كان غنيا بنقــد ، ففيه عندهم وجهان ( الصحيح ) يعطى ( والثانى ) لا يعطى الا مع الفقــر ، ولو كان غنيا بالعروض غير العقــار فهو كالغنى بالعقار على المذهب ، وقيل كالنقد ذكره السرخسى فى الأمالى •

وان استدان لاصلاح ذات البين فى غير دم ، بأن تحمــل قيمة مال متلف فوجهان مشهوران ذكرهما المصنف والأصحاب ( أصحهما ) عند المصنف فى التنبيه والأصحاب : يعطى مع الغنى ، لأنه غارم لاصلاح ذات البين فأشبه بالدم • ( والثانى ) لا يعطى الا مع الفقــر ، لأنه غرم فى غير قتل فأشبه الغارم لنفسه ، وقاسته المصنف على ما لو ضمن مالا ، وهذا فيه تفصيل طويل سأذكره فى المسائل المنثورة قريبا ان شاء الله تعالى فى فصل الغارمين • قال أصحابنا : انما يعطى الغارم لاصلاح ذات البين ما دام الدين باقيا عليه ، سواء كان الدين لمن استدانه منه ، ودفعه فى الاصلاح ، أو كان قد تحمــل الدية مثلا لأهل القتيل ولم يؤدها بعد ، فيدفع اليه ما يؤديه فى دينه ، أو الى ولى القتيل فلو كان قضاه من ماله أو أداه ابتداء من ماله لم يعط بلا خلاف ، لأنه ليس بغارم اذ لاشىء عليه • ( الضرب الثانى ) من غرم لصلاح نفســه وعياله ، فان استدان ما أنفقه على نفسه أو عياله فى غير معصية ، أو أتلف شيئا على غيره سهوا ، فهذا يعطى ما يقضى به دينه بشروط •

( أحدها ) أن يكون محتاجا الى ما يقضى به الدين ، فلو كان غنيا قادرا بنقــد أو عرض على ما يقضى به فقولان مشهوران ، ذكرهما

المصنف والأصحاب أحدهما : ونقله المصنف والأصحاب عن نصه فى القديم والصدقات من الأم أنه يعطى مع الغنى ، لأنه غارم فأشبه الغارم لذات البين ( وأصحهما ) عند الأصحاب وهو نصه فى الأم أيضا أنه لا يعطى كما لا يعطى المكاتب وابن السبيل مع الغنى بخلاف الغارم لذات البين ، فان مصلحته عامة ، فعلى هذا لو وجد ما يقضى به بعض الدين قال أصحابنا : يعطى ما يقضى به الباقى فقط •

فلو لم يملك شيئا وقدر على قضائه بالاكتساب فوجهان ( أحدهما ) لا يعطى كالفقير ( والصحيح ) وبه قطع الجمهور أنه يعطى ، لأنه لا يمكنه قضاؤه الا بعد زمان وقد يعرض ما يمنعه من القضاء بخلاف الفقيــر ، فانه يحصل حاجته بالكسب فى الحال ، وما معنى الحاجة المذكورة ؟ قال الرافعي : عبارة الأكثرين تقتضى كونه فقيرا الا يملك شيئا ، وربما صرحوا به ، قال : وفى بعض شروح المفتاح أنه لا يعتبر المسكن والملبس والفراش والآنية ، وكذا الخادم والمركوب ان اقتضاهما حاله ، بل يقضى دينه وان ملكها قال : وقال بعض المتأخرين : لا يعتبر الفقر والمســكنة هنا ، بل لو ملك قدر كفايته وكان لو قضى دينه مما معه لنقص ماله عن كفايته ، ترك له ما يكفيه ، وأعطى ما يقضى به الباقى • قال الرافعى : وهذا أقرب •

( الشرط الثانى ) أنه يكون دينه لطاعة أو مباح ، فان كان فى معصية كالخمر ونحــوه ، وكالاسراف فى النفقة لم يعط قبل التوبة ، هذا هو المذهب ، وبه قطع المصنف والجمهور ، وفيه وجه شاذ حكاه الحناطى والرافعى أنه يعطى لأنه غارم والصواب الأول ، لأن فى اعطائه اعانــة له على المعصية ، وهو متمكن من الأخذ بالتوبة ، فان تاب فهل يعطى ؟ فيه وجهان مشهوران ذكرهما المصنف والأصحاب ( أصحهما ) عنــد صاحبى الشامل والتهذيب لا يعطى ، وبه قال أبو على ابن أبى هريرة لأن فى اعطائه اعانة له ولغيره على المعصية ( وأصحهما ) عند الأكثرين يعطى ، وهو قول أبى اسحاق المروزى ، وبه قطع أبو على الطبرى فى الافصاح والجرجانى فى التحــرير ، وصححه المحاملى فى المقنــع ، وأبو خلف السلمى ، والمصنف فى التنبيه والرويانى وغيرهم وهو الصحيح المختار لقول الله سبحانه وتعالى « **والغارمين** » ولأن التــوبة تجب

ما قبلها • قال الرافعى : ولم يتعرض الأصحاب هنا لاستبراء حاله ومضى مدة بعد توبته يظهر فيها صلاح الحال الا أن الروياني قال : يعطى على أصح الوجهين اذا غلب على الظن صدقه فى توبته فيمكن أن يحمل عليه ، هذا كلام الرافعى ، والظاهر ما قاله الروياني أنه اذا غلب على الظن صدقه فى توبته أعطى ، وان قصرت المدة ، والله تعالى أعلم •

( الشرط الثالث ) أن يكون الدين حالا ، فان كان مؤجلا ففى أعطائه ثلاثة أوجه ( أصحها ) لا يعطى • وبه قطع صاحب البيان • لأنه غير محتاج اليه الآن ( والثانى ) يعطى ، لأنه يسمى غارما • ( والثالث ) حكاه الرافعى أنه ان كان الأجل يحل تلك السنة أعطى والا فلا يعطى من صدقات تلك السنة • قال الرافعى : والوجهان هنا كالوجهين فى المكاتب اذا لم يحل عليه النجم هل يعطى ؟ قال : وقد يرتب هذا الخلاف على ذلك الخلاف ثم تارة يجعل الغارم أولى بأن يعطى ، لأن ما عليه مستقر بخلاف المكاتب ، وتارة يجعل المكاتب أولى بأن يعطى ، لأن له التعجيل لغرض الحرية ( قلت ) وجمع الدارمى مسألتى المؤجل فى الغارم والمكاتب • وذكر فيهما أربعة أوجه ( أحدها ) يعطيان فى الحال ( والثانى ) لا ( والثالث ) يعطى المكاتب لا الغارم ( والرابع ) عكسه والله تعالى أعلم •

**( فرع )** قال أصحابنا : انما يعطى الغارم ما دام الدين عليه فان وفاه أو برىء منه لم يعط بسببه • وانما يعطى قدر حاجته • فان أعطى شيئا فلم يقض الدين منه بل أبرىء منه أو قضى عنه أو قضاه هو لا من مال الزكاة بل من غيره فطريقان ( أحدهما ) وبه قطع المصنف وآخرون أنه يسترجع منه لاستغنائه عنه ( والثانى ) حكاه الرافعى وغيره أنه على الخلاف السابق فى المكاتب اذا قضى عنه الدين أو أبرىء منه • ولو أعطى شيئا من الزكاة فقضى الدين ببعضه ، ففى الباقى الطريقان ، والله تعالى أعلم •

قال ابن كج فى التجريد : لو تحمل دية قتيل فأعطيناه فبان القاتل وضمن الدية استرد من الغارم القابض ما أخذ وصرف الى غارم آخر • فان كان قد سلمها الى مستحق الدين لم يرجع عليه ، ولا يطالب القاتل بالدية لأنها سقطت عنه بالدفع • قال : فان تطوع بأدائها

أخذت وجعلت فى بيت المال ، ولو أعطيناه ليدفع الى أولياء القتيل فأبرأوا الناس قبل قبضهم منه استرد منه

(فرع) اذا ادعى أنه غارم لم يقبل قوله الا ببينة ، وسبق فى فصل المكاتب بيان هذه البينة ، ولو صدقه غريمه ففى قبوله الوجهان السابقان فى تصديق السيد المكاتب فى الكتابة . هكذا قاله المصنف وجميع الأصحاب ، والأصح قبول تصديق السيد والغريم . هكذا صححه الجمهور وخالفهم الجرجانى فى التحرير ، فقال : الأصح لا يقبل تصديقهما ، والله تعالى أعلم .

( فرع ) قال أصحابنا الخراسانيون : اذا ضمن رجل عن رجل مالا من ثمن مبيع ونحوه فلهما أربعة أحوال ( أحدها ) أن يكونا معسرين فيعطى الضامن ما يقضى به الدين ، ويجوز اعطاء المضمون عنه . قال المتولى : وهو أولى لأن الضامن فرعه ، ولأنه اذا أخذ الضامن وقضى بالمأخوذ الدين رجع على المضمون عنه ، واحتاج الامام أن يعطيه ثانيا . قال الرافعى : وهذا الذى قاله ممنوع ، بل اذا أعطيناه فقضى به لا يرجع ، وانما يرجع الضامن اذا قضى من عنده ، وهذا الذى قاله الرافعى فيه نظر ، وما قاله المتولى محتمل أيضا .

( الحال الثانى ) أن يكونا موسرين فلا يعطى الضامن لأنه اذا غرم رجع على المضمون عنه ، فلا يضيع عليه شىء . هذا اذا ضمن باذنه ، فان ضمن بغير اذنه فهل يعطى ؟ فيه وجهان بناء على الرجوع على المضمون عنه ، ان قلنا لا يرجع عليه وهو الأصح أعطى والا فلا .

( والثالث ) أن يكون الضامن معسرا دون المضمون عنه ، فان ضمن باذنه لم يعط لأنه يرجع عليه ، والا فعلى الوجهين ( أصحهما ) يعطى .

( الرابع ) أن يكون الضامن موسرا دون المضمون عنه ، فيجوز اعطاء المضمون عنه . وفى الضامن وجهان ( أحدهما ) يعطى لأنه غارم لمصلحة غيره ، فأشبه الغارم لاصلاح ذات البين ( وأصحهما ) لا يعطى لأن الصرف الى المضمون عنه ممكن ، واذا برىء الأصيل برىء الكفيل ، بخلاف الغارم لذات البين ، والله تعالى أعلم .

( فــرع ) قال أصحابنا : يجوز صرف سهم الغارمين الى من عليه الدين باذن صاحب الدين وبغير اذنه ، ولا يجوز صرفه الى صاحب الدين الا باذن من عليه الدين ، فلو صرف بغير اذنه لم يجزىء الدافع عن زكاته ، ولكن يسقط من الدين بقدر المصروف ، كما سبق فى فصل المكاتب • قال أصحابنا : والأولى أن يدفع الى صاحب الدين باذن الغريم ليتحقق وقوعه عن جهة الدين كما سبق فى المكاتب • قال أصحابنا : الا اذا كان لا يفى بالدين ، وأراد المدين أن يتصرف فيه بالتجارة والتنمية ليبلغ قدر الدين •

( فــرع ) قال أصحابنا : يجوز للغارم أن يتجر فيما قبض من سهم الزكاة اذا لم يف بالدين ليبلغ قدر الدين بالتنمية ، وهل يجوز انفاقه ويقضى من غيره ؟ فيه خلاف سبق فى فصل المكاتب ، الأصح لا يجوز •

( فــرع ) حكى صاحب البيان عن الصيمرى أنه لو ضمن دية قتيل عن قاتل مجهول أعطى من سهم الغارمين مع الفقر والغنى ، وان ضمنها عن قاتل معروف أعطى مع الفقر دون الغنى ، وهذا ضعيف ولا تأثير لمعرفته وعدمها • وذكر الدارمى فى الضمان عن قاتل معروف وجهين• قال الدارمى : ولو كانت دعوى الدم بين من لا يخشى فتنتهم فتحملها فوجهان •

( فــرع ) ذكر السرخسى أن ما استدانه لعمارة المسجد وقرى الضيف فهو كما استدانه لنفقته ومصلحة نفسه • وحكى الرويانى فى الحلية عن بعض الأصحاب أنه يعطى من سهم الغارمين مع الغنى بالعقار ، ولا يعطى مع الغنى بالنقد • قال الرويانى : وهذا هو الاختيار •

( فــرع ) ذكر امام الحرمين أنه لو أقام بينة بأنه غارم وأخذ الزكاة فبان كذب الشهود ، ففى سقوط الفرض القولان المشهوران فيمن أخذ الزكاة بالفقر فبان غنيا ، الأصح : لا تجزىء •

( فــرع ) اذا كان لرجل على معسر دين فأراد أن يجعله عن

زكاته وقال له : جعلته عن زكاتى فوجهان حكاهما صاحب البيان ( أصحهما ) لا يجزئه وبه قطع الصيمرى ، وهو مذهب أبى حنيفة وأحمد ، لأن الزكاة فى ذمته فلا يبرأ الا باقباضها ( والثانى ) يجزئه ، وهو مذهب الحسن البصرى وعطاء ، لأنه لو دفعه اليه ثم أخذه منه جاز ، فكذا اذا لم يقبضه ، كما لو كانت عنده دراهم وديعة ودفعها عن الزكاة فانه يجزئه سواء قبضها أم لا • أما اذا دفع الزكاة اليه بشرط أن يردها اليه عن دينه فلا يصح الدفع ولا تسقط الزكاة بالاتفاق ولا يصح قضاء الدين بذلك بالاتفاق ، ممن صرح بالمسألة القفال فى الفتاوى وصاحب التهذيب فى باب الشرط فى المهر ، وصاحب البيان هنا والرافعى وآخرون • ولو نويا ذلك ولم يشرطاه جاز بالاتفاق وأجزأه عن الزكاة ، واذا رده اليه عن الدين برىء منه •

قال البغوى : ولو قال المدين : ادفع الى عن زكاتك حتى أقضيك دينك ففعل أجزأه عن الزكاة وملكه القابض ولا يلزمه دفعه اليه عن دينه ، فان دفعه أجزأه قال القفال : ولو قال رب المال للمدين : اقض ما عليك على أن أرده عليك عن زكاتى فقضاه صح القضاء ولا يلزمه رده اليه • وهذا متفق عليه • وذكر الرويانى فى البحر أنه لو أعطى مسكينا زكاة وواعده أن يردها اليه ببيع أو هبة أو ليصرفها المزكى فى كسوة المسكين ومصالحه ففى كونه قبضا صحيحا احتمالان « قلت » الأصح لا يجزئه كما لو شرط أن يرد اليه عن دينه عليه • قال القفال : ولو كانت له حنطة عند فقير وديعة فقال : كل منها لنفسك كذا ، ونوى ذلك عن الزكاة ففى اجزائه عن الزكاة وجهان ، وجه المنع أن المالك لم يكله وكيل الفقير لنفسه لا يعتبر • ولو كان وكله بشراء ذلك القدر فاشتراه وقبضه ثم قال له الموكل : خذه لنفسك ، ونواه زكاة أجزأه ، لأنه لا يحتاج الى كيله • والله تعالى أعلم •

( فرع ) لو مات رجل وعليه دين ولا تركة له هل يقضى من سهم الغارمين ؟ فيه وجهان حكاهما صاحب البيان ( أحدهما ) لا يجوز ، وهو قول الصيمرى ومذهب النخعى وأبى حنيفة وأحمد ( والثانى ) يجوز لعموم الآية ، ولأنه يصح التبرع بقضاء دينه كالحى ، ولم يرجح واحدا من الوجهين ، وقال الدارمى : اذا مات الغارم لم يعط ورثته عنه • وقال ابن كج : اذا مات وعليه دين فعندنا لا يدفع فى دينه من

الزكاة ولا يصرف منها فى كفنه ، وانما يدفع الى وارثه ان كان فقيرا ، وبنحو هذا قال أهل الرأى ومالك • قال : وقال أبو ثور : يقضى دين الميت وكفنه من الزكاة ، ثم قال ابن كج بعد هذا بأسطر : اذا استدان لاصلاح ذات البين ثم مات دفع ما يفك به تركته ، والله تعالى أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وسهم فى سبيل الله ، وهم الغزاة [ الذين ] اذا نشطوا غزوا ، فاما من كان مرتبا فى ديوان السلطان من جيوش المسلمين فانهم لا يعطون من الصدقة بسهم الغزاة ، لأنهم يأخذون أرزاقهم وكفايتهم من الفىء ، ويعطى الغازى مع الفقر والغنى ، للخبر الذى ذكرناه فى الغارم ويعطى ما يستعين به على الغزو من نفقة الطريق وما يشترى به السلاح والفرس ان كان فارسا ، وما يعطى السائس وحمولة تحمله ان كان راجلا والمسافة مما تقصر فيها الصلاة ، فان أخذ ولم يغز استرجع منه )**

**( الشرح )** قوله ( نشطوا ) بفتح النون وكسر الشين ( والديوان ) بكسر الدال على الفصيح المشهور • وحكى فتحها وأنكره الأصمعى والأكثرون ، وهو فارسى معرب • وقيل عربى وهو غريب ( والحمولة ) بفتح الحاء ، وهى الدابة التى يحمل عليها من بعير أو بغل أو حمار • ومذهبنا أن سهم سبيل الله المذكور فى الآية الكريمة يصرف الى الغزاة الذين لا حق لهم فى الديوان بل يغزون متطوعين ، وبه قال أبو حنيفة ومالك رحمهما الله تعالى • وقال أحمد رحمه الله تعالى فى أصح الروايتين عنه : يجوز صرفه الى مريد الحج ، وروى مثله عن ابن عمر رضى الله عنهما • واستدل له بحديث أم معقل الصحابية رضى الله عنها قالت : « لما حج رسول الله صلى الله عليه وسلم حجة الوداع وكان لنا جمل فجعله أبو معقل فى سبيل الله ، وأصابنا مرض فهلك أبو معقل ، وخرج النبى صلى الله عليه وسلم فلما فرغ من حجه جئته فقال : يا أم معقل ما منعك أن تخرجى معنا ؟ قالت : فقلت : لقد تهيأنا فهلك أبو معقل

وكان لنا جمل هو الذى نحج عليه ، فأوصى به أبو معقل فى سبيل الله ، قال : فهلا خرجت عليه ؟ فان الحج فى سبيل الله(١) •

وعن ابن عباس رضى الله عنهما قال « أراد رسول الله صلى الله عليه وسلم الحج فقالت امرأة لزوجها : أحجنى مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : ما عندى ما أحجك عليه ، فقالت أحجنى على جملك فلان ، قال ذلك حبيسى فى سبيل الله عز وجل ، فأتى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : ان امرأتى تقــرأ عليك السلام ورحمة الله وانها سألتنى الحج معك ، قالت أحجنى مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فقلت : ما عندى ما أحجك عليه ، فقالت : أحجنى على جملك فلان ، فقلت : ذلك حبيسى فى سبيل الله ، فقال : أما انك لو أحججتها عليه كان فى سبيل الله [ قال ] وأنها أمرتنى أن أسألك ما يعدل حجة معك • قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : أقرئها السلام ورحمة الله وبركاته وأخبرها أنها تعدل حجة [ معى ] يعنى عمرة فى رمضان »(٢) رواهما أبو داود فى سننه فى أواخر كتاب الحج فى باب العمرة والثانى اسناده صحيح وأما الأول حديث أم معقل فهو من رواية محمد بن اسحاق وقال فيه ( عن ) وهو مدلس والمدلس اذا قال ( عن ) لا يحتج به بالاتفاق(٣) •

---

(١) وبقية الخبر فى سنن ابى داود : « فأما اذا فاتتك هذه الحجة معنا فاعتمرى فى رمضان فانها كحجة » فكانت تقول : « الحج حجة والعمرة عمرة وقد قال لى هذا رسول الله صلى الله علية وسلم ما أدرى الى خاصة ؟ » اه (ط) •

(٢) ما بين المعقوفين ساقط من ش و ق (ط) •

(٣) أما الرواية الثانية فهى : حدثنا مسدد ثنا عبد الوارث عن عامر الأحول عن بكر بن عبد الله عن ابن عباس ( قال صاحب عون المعبود : فلا يدل الحديث على اجزاء العمرة فى رمضان عن الحج وانه يسقط بها الفرض عن الذمة بل المراد ثواب العمرة فى رمضان كثواب الحج مع رسول الله صلى الله عليه وسلم وهذا التاويل هو المتعين ولا شك أن رواة الحديث لم يتقنوا ألفاظ الحديث ولم يحفظوها بل اختلطوا وغيروا الألفاظ واضطـربوا فى الاسناد وفيه ضعيف ومجهول اه •

وقال الخطابى : فيه من الفقه جواز احباس الحيوان وفيه أنه جعل الحج من السبل وقد اختلف الناس فى ذلك فكان ابن عباس لا يرى بأسا أن يعطى الرجل من زكاته فى الحج وروى مثل ذلك عن ابن عمر وكان أحمد بن حنبل واسحاق يقولان يعطى من ذلك فى الحج وقال أبو حنيفة وأصحابة وسفيان =

واحتج أصحابنا بأن المفهوم فى الاستعمال المتبادر الى الأفهام أن سبيل الله تعالى هو الغزو ، وأكثر ما جاء فى القرآن العزيز كذلك • واحتج الأصحاب أيضا بحديث أبى سعيد السابق فى فصل الغارمين « لا تحل الصدقة لغنى الا لخمسة » فذكر منهم الغازى ، وليس فى الأصناف الثمانية من يعطى باسم الغزاة الا الذين نعطيهم من اسهم سبيل الله تعالى • وأما الحديثان اللذان احتجوا بهما ( فالأول ) ضعيف كما سبق ( والجواب ) عن الثانى أن الحج يسمى سبيل الله ، ولكن الآية محمولة على الغزو لما ذكرناه •

قال المصنف والأصحاب رحمهم الله تعالى : وأما الغزاة المرتبون فى ديوان السلطان ولهم فيه حق فلا يعطون من الزكاة بسبب الغزو بلا خلاف ، وان كان فيهم وصف آخر يستحقون به أعطوا به ، بأن يكون غارما أو ابن سبيل ، قال أصحابنا : فان أراد رجل من المرتزقة المرتبين فى الديوان أن يصير من أهل الزكوات المتطوعين بالغزو ويترك سهمه من الديوان جعل من أهل الصدقات ، وكذا لو أراد واحد من أهل الصدقات أن يصير من المرتزقة جعل منهم ، فيعطى من الفىء ولا يعطى من الصدقات ، قال أصحابنا : ولا حق لأهل الصدقات فى الفىء ، ولا لأهل الفىء فى الصدقات •

---

= الثورى والشافعى : لا تصرف الزكاة الى الحج ، وسهم السبيل عندهم الغزاة والمجاهدون ا هـ • وقال المنذرى : قال الترمذى : حديث أم معقل حسن غريب من هذا الوجه ا هـ • قال فى عون المعبود : وحديث أم معقل فى رجل مجهول وفى اسناده أيضا ابراهيم بن مهاجر البجلى الكوفى تكلم غير واحد وقد اختلف على أبى بكر بن عبد الرحمن فيه فروى عنه كما هاهنا وروى عنه عن أم معقل من غير واسطة وروى عنه عن أبى معقل كما ذكرناه وقد أخرج البخارى ومسلم فى صحيحيهما من حديث ابن عباس قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لامرأة من الانصار سماها ابن عباس فنسيت اسمها : ما منعك أن تحجى معنا ؟ قلت : لم يكن لنا الا ناضحان فحج أبو ولدها وابنها على ناضح وترك لنا ناضحا ننضح عليه قال : فاذا جاء رمضان فاعتمرى فان عمرة فيه تعدل حجة • ولفظ البخارى : فان عمرة فى رمضان حجة أو نحوا مما قال وسماها فى رواية مسلم أم سنان وفيه قال : جعله فى سبيل الله فقال صلى الله عليه وسلم : أعطها فلتحج عليه فعمرة فى رمضان تقضى حجة أو حجة معى ا هـ •

فان احتاج المسلمون الى من يكفيهم شر الكفار ولا مال فى بيت المـال ، فهل يجوز اعطاء المرتزقة من الزكاة من سهم سبيل الله تعالى ؟ فيه قولان مشهوران فى طريقة خراسان ( أصحهما ) لا يعطون كما لا يصرف الفيء الى أهل الصدقات ( والثانى ) يعطون لأنهم غزاة ، قال أصحابنا : فعلى الأول يجب على أغنياء المسلمين اعانتهم • قال المصنف والأصحاب : ويعطى الغازى مع الفقـر والغنى للحديث السابق ولأن فيه مصلحة للمسلمين • قال أصحابنا : ويعطى ما يستعين به على الغزو فيعطى نفقته وكسوته مدة الذهاب والرجوع والمقام فى الثغر ، وان طال ، وهل يعطى جميع المؤنة أم ما زاد بسبب السفر ؟ فيه وجهان (أصحهما) الجميع ، وهو مقتضى كلام الجمهور ، ويجريان فى ابن السبيل ، ويعطى ما يشـترى به الفرس ان كان يقـاتل فارسا ، وما يشـترى به السلاح وآلات القتال ، ويصير ذلك ملكا للغازى ، ويجوز أن يستأجر له الفرس والسلاح من مال الزكاة ، ويختلف الحال بكثرة المـال وقلته ، فان كان يقاتل راجلا لم يعط للفرس شيئا ، ويعطى ما يحمل عليه الزاد ويركبه فى الطريق ان كان ضعيفا أو كان السفر مسافة القصر •

قال أصحابنا : ويسلم الامام الى الغازى ثمن الفرس والسلاح والآلات ، ثم الغازى يشتريها • قال القاضى أبو الطيب والأصحاب : فلو استأذنه الامام فى شراها له بمال الزكاة فأذن جاز ، فلو أراد الامام أن يشترى ذلك بمـال الزكاة ويسلمه الى الغازى بغير اذنـه هل يجوز ؟ فيه وجهان • ( أحدهما ) لا يجوز ، بل يتعين تسليم مال الزكاة الى الغازى أو اذنه وبه قطع جماعة من العراقيين ، وهو ظاهر عبارة آخرين منهم ( وأصحهما ) يجوز ، وهو الذى صححـه الخراسانيون وتابعـهم الرافعـى على تصحيحه ، وقطـع به جمـاعة منهم ، قال الخراسانيون : الامام بالخيار ان شاء سلم الفرس والسلاح والآلات الى الغازى أو ثمن ذلك تمليكا له فيملكه ، وان شاء استأجر ذلك له ، وان شاء اشترى من سهم سبيل الله سبحانه وتعالى أفراسا وآلات الحرب وجعلها وقفا فى سبيل الله ، ويعطيهم عند الحاجة ما يحتـاجون اليه ثم يردونه اذا انقضت حاجتهم وتختلف المصلحة فى ذلك بحسب قلـة المـال وكثرته •

( وأما ) نفقة عيال الغازى فقال الرافعى فى بعض شروح المفتاح :

انه يعطى نفقته ونفقـــة عياله ذهابا ومقاما ورجوعا ، قال : وسكت المعظم عن نفقـــة العيال ، ولكن اعطاؤه اياها ليس بعيدا كما ينظــر فى استطاعة الحج الى نفقة العيال ، فيعتبر غناه لعياله كنفسه ، والله تعالى أعلم •

**( فــرع )** قال أصحابنا : انما يعطى الغازى من الزكاة اذا حضر وقت الخروج ليهيىء به أسباب سفره ، فان أخـــذ ولم يخـــرج الى الغزو استرجع منه ، كذا قاله المصنف والأصحاب ، واتفقـــوا عليه ، وقد سبق فى فصل المكاتب بيان كم يمهل فى الخروج • قال أصحابنا : وكذا لو مات فى الطريق أو امتنع الغزو بسبب آخـــر استرد ما بقى معه ، ذكره البغـــوى وآخرون • ولو غزا ورجع وبقى معه شىء من النفقة فان لم يقتر على نفسه • وكان الباقى قدرا صالحا استرد منه • لأنا تبينا أن المدفـــوع اليه كان زائدا • وان لم يقتر على نفسه وكان الفاضل يسيرا لم يسترجع منه ، كذا نقله الرافعى قال : وهذا لا خلاف فيه • قال : وفى مثله فى ابن السبيل يسترد على الصحيح المشهور • وفيه وجه ضعيف أنه لايسترد أيضا ونسبه بعضهم الى النص والفرق على الصحيح أنا دفعنا الى الغازى لحاجتنا وقد فعـــل • ودفعنـــا الى ابن السبيل لحاجته وقد زالت ( أما ) اذا قتر الغازى على نفسه وفضل شىء بحيث لو لم يقتر لم يفضل لم(١) يسترد بلا خلاف • لأنا دفعنا اليه كفايته فلم نرجع عليه بما قتر كالفقير اذا أعطيناه كفايته فقتر وفضل فضل عنده لا يسترجع منه ، والله أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وسهم لابن السبيل وهو المسافر أو من ينشىء السفر وهو محتاج فى سفره • فان كان سفره طاعة أعطى ما يبلغ به مقصده ، وان كان [ فى ] معصية لم يعط لأن ذلك اعانة على المعصية • وان كان سفره فى مباح ففيه وجهان (أحدهما ) لا يعطى لأنه غير محتاج الى هـــذا السفر ( والثانى ) يعطى لأن ما جعل رفقا بالمسافر فى طاعة [ الله ] جعل رفقا بالمسافر فى مباح كالقصر والفطر ) •**

**( الشرح )** الســـبيل فى اللغـــة الطـــريق ويؤنث ويذكـــر وسمى

---

(١) ( لم يفضل ) جواب لو ، أما جواب ( اذا قتر ) فهو ( لم يسترد ) (ط) •

المسافر ابن السبيل للزومه للطريق كلزوم الولد والدته والمقصد ــ بكسر الصاد ــ وقوله : غير محتاج الى هذا السفر مما ينكر من حيث ان المباح يحتاج اليه لمصالح المعاش . قال الشافعي والأصحاب : ابن السبيل ضربان ( أحدهما ) من أنشأ سفرا من بلد كان مقيما به سواء وطنه وغيره ( والثانى ) غريب مسافر يجتاز بالبلد . فالأول يعطى مطلقا بلا خلاف . ( وأما الثانى ) فالمذهب الصحيح الذى تظاهرت عليه نصوص الشافعي رضى الله عنه ، وقطع به العراقيون وغيرهم ، أنه يعطى أيضا مطلقا ، وحكى جماعات من الخراسانيين فيه وجهين (الصحيح) هذا ( والثانى ) لا يعطى من صدقة بلد يجتاز به اذا منعنا نقل الصدقة ، وهذا ضعيف أو غلط .

قال أصحابنا : وانما يعطى المسافر بشرط حاجته فى سفره ولا يضر غناه فى غير سفره ، فيعطى من ليس معه كفايته فى طريقه وان كان له أموال فى بلد آخر سواء كانت فى البلد الذى يقصده أو غيره اذا لم يكن فى بلد الاعطاء ، قال أصحابنا : فان كان سفره طاعة كحج وغزو وزيارة مندوبة ونحو ذلك دفع اليه بلا خلاف وان كان معصية كقطع الطريق ونحوه لم يدفع اليه بلا خلاف ، وان كان مباحا كطلب آبق وتحصيل كسب أو استيطان فى بلد أو نحو ذلك فوجهان مشهوران ، ذكر المصنف دليلهما ( أصحهما ) يدفع اليه ، ولو سافر لتنزه أو تفرج فطريقان مشهوران ( المذهب ) أنه كالمباح فيكون على الوجهين ( والثانى ) لا يعطى قطعا لأنه نوع من الفضول واذا أنشأ سفر معصية ثم قطعه فى أثناء الطريق وقصد الرجوع الى وطنه أعطى من حينئذ من الزكاة ، لأنه الآن ليس سفر معصية ، وممن صرح به القاضى أبو الطيب فى المجرد وغيره من أصحابنا . وحكى ابن كج فيه وجهين ( الصحيح ) هذا ( والثانى ) لا يعطى قال : وهو غلط .

قال أصحابنا : ويعطى ابن السبيل من النفقة والكسوة ما يكفيه الى مقصده أو موضع ماله ان كان له مال فى طريقه هذا ان لم يكن معه مال لا يكفيه أعطى ما يتم به كفايته . قال ابن الصباغ والأصحاب : ويهيأ له ما يركبه ان كان سفره مما تقصر فيه الصلاة أو كان ضعيفا لا يقدر على المشى ، وان كان قويا وسفره دون ذلك لم يعط المركوب ، ويعطى ما ينقل عليه زاده الا أن يكون قدرا يعتاد مثله أن يحمله بنفسه ، قال

السرخسى : وصفة تهيئة المركوب أنه ان اتسع المال اشترى له مركوب ، وان ضاق اكترى له • قال أصحابنا : ويعطى ابن السبيل سواء كان قادرا على الكسب أم لا ، وسنعيد المسألة فى آخر الباب ان شاء الله تعالى ، قال الرافعى : وهل يعطى جميع مؤنة سفره ؟ أم زاد بسبب السفر ؟ فيه وجهان ( الصحيح ) الجميع وهو ظاهر كلام الجمهور ، قال أصحابنا : ويعطى كفايته فى ذهابه ورجوعه ان كان يريد الرجوع ، وليس له فى مقصده مال ، هذا هو المذهب ، وبه قطع الأصحاب ونص عليه الشافعى •

وحكى الرافعى وجها أنه لا يعطى للرجوع فى ابتداء سفره ، وانما يعطى عند رجوعه ، ووجها عن الشيخ أبى زيد أنه ان كان عزمه أن يصل الرجوع بالذهاب أعطى للرجوع ، وان كان عزمه اقامة مدة لم يعط للرجوع ، والمذهب الأول • قال أصحابنا : وأما نفقته فى اقامته فى المقصد ــ فان كانت اقامته دون أربعة أيام غير يومى الدخول والخروج ــ أعطى لها ، لأنه فى حكم المسافر ، وله القصر والفطر وسائر الرخص ، وان كانت أربعة أيام فأكثر غير يومى الدخول والخروج لم يعط لها لأنه خرج عن كونه مسافرا ابن سبيل ، وانقطعت رخص السفر ، بخلاف الغازى فانه يعطى مدة الاقامة فى الثغر وان طالت ، والفرق أن الغازى يحتاج اليه لتوقع الفتح ، ولأنه لا يزول بالاقامة اسم الغازى بل يتأكد ، بخلاف المسافر ، وفيه وجه عن صاحب التقريب أن ابن السبيل يعطى وان طال مقامه اذا كان مقيما لحاجة يتوقع تنجزها والمذهب الأول •

قال أصحابنا : واذا رجع ابن السبيل وقد فضل معه شىء استرجع منه سواء قتر على نفسه أم لا ، وقيل ان قتر على نفسه بحيث لو لم يقتر لم يفضل لم يرجع بالفاضل ، والمذهب الأول ، وسبق فى فصل الغازى بيان هذا وبيان الفرق بينه وبين الغازى حيث لا يسترجع منه اذا قتر ، لأن ما يأخذه الغازى يأخذه عوضا لحاجتنا اليه ، وقيامه بالغزو وقد فعل ذلك ، وابن السبيل يأخذه لحاجته الينا وقد زالت ، قال أصحابنا : وكذا يسترد منه المركوب ، هذا هو المذهب ، وحكى الرافعى وجها أنه لا يسترد وهو غريب ضعيف جدا •

**( فــرع )** قال أصحابنا : اذا ادعى رجل أنه يريد السفر أو

الغزو صدق وأعطى من الزكاة بلا بينة ولا يمين ، وقد سبق بيان هذا فى فصل المكاتب ، والله تعالى أعلم •

( فرع ) ذكرنا أن مذهبنا أن ابن السبيل يقع على منشىء السفر والمجتاز ، وقال أبو حنيفة ومالك : لا يعطى المنشىء بل يختص بالمجتاز •

( فرع ) لو وجد ابن السبيل من يقرضه كفايته وله فى بلده وفادة لم يلزمه أن يقترض منه ، بل يجوز صرف الزكاة اليه صرح به ابن كج فى كتابه التجريد •

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ويجب أن يسوى بين الأصناف فى السهام ولا يفضل صنفا على صنف ، لأن الله تعالى سوى بينهم ، والمستحب أن يعم كل صنف أن أمكن ، وأقل ما يجزىء أن يصرف الى ثلاثة من كل صنف لأن الله تعالى أضاف اليهم بلفظ الجمع وأقل الجمع ثلاثة ، فان دفع الى اثنين ضمن نصيب الثالث ، وفى قدر الضمان قولان ( أحدهما ) القدر المستحب وهو الثلث ( والثانى ) أقل جزء من السهم لأن هذا القدر هو الواجب فلا يلزمه ضمان ما زاد ) •**

( **الشرح** ) فيه مسائل :

( احداها ) يجب التسوية بين الأصناف ، فان وجدت الأصناف الثمانية ـ وجب لكل صنف ثمن ـ وان وجد منهم خمسة وجب لكل صنف خمس ، ولا يجوز تفضيل صنف على صنف بلا خلاف عندنا سواء اتفقت حاجاتهم وعددهم أم لا ، ولا يستثنى هذا الا العامل فان حقه مقدر بأجرة عمله ، فان زاد سهمه أو نقص فقد سبق بيانه والا المؤلفة ففى قول يسقط نصيبهم كما سبق •
( الثانية ) التسوية بين آحاد الصنف ليست واجبة ، سواء استوعبهم أو اقتصر على ثلاثة منهم أو أكثر ، وسواء اتفقت حاجاتهم أو اختلفت ، لكن يستحب أن يفرق بينهم على قدر حاجاتهم فان استوت

سوى ، وان تفاضلت فاضل بحسب الحاجة استحبابا ، فرق الأصحاب بين التسوية بين الأصناف حيث وجبت وآحاد الصنف حيث استحبت ، بأن الأصناف محصورون ، فيمكن التسوية بلا مشقة بخلاف آحاد الصنف ؛ قال البغوى وليس هذا كما لو أوصى لفقراء بلد محصورين فانه يجب تعميمهم والتسوية بينهم ، وهنا فى الزكاة لو كانوا محصورين وجب تعميمهم ولا تجب التسوية بينهم ، لأن الحق فى الوصية لهم على التعيين حتى لو لم يكن هناك فقير تبطل الوصية ، وههنا لم يثبت الحق لهم على التعيين ، وانما تعينوا لفقد غيرهم ، ولهذا لو لم يكن فى البلد مستحقون لا تسقط بل يجب نقلها الى بلد آخر • وهذا الذى ذكرناه من التسوية بين آحاد الصنف ، وأنها ليست واجبة ، هكذا أطلقه الجمهور • وقال المتولى : هذا اذا قسم المالك ، فأما اذا قسم الامام فلا يجوز له التفضيل عند تساوى الحاجات ، لأن عليه تعميم جميع آحاد الصنف كما سنوضحه ان شاء الله تعالى فلزمه التسوية ، والمالك لا يلزمه التعميم فلا يلزمه التسوية •

( الثالثة ) أطلق المصنف وكثيرون أنه يستحب تعميم كل صنف ان أمكن • وقال ابن الصباغ وكثيرون : ان قسم الامام لزمه استيعاب آحاد الصنف ، لأنه يمكنه ، وليس المراد أنه يستوعب بزكاة كل شخص جميع الآحاد ؛ ولكن يستوعبهم من الزكوات الحاصلة فى يده ، وله أن يخص بعضهم بنوع من المال وآخرين بنوع ، وله صرف زكاة شخص واحد الى صنف واحد ، والى شخص واحد ، وان قسم المالك ولم يمكنه الاستيعاب فليس هو بواجب ولا مندوب ، وان أمكنه ، قال المصنف وكثيرون : هو مستحب ، وقال المتولى يجب ان كانوا محصورين ، وقال البغوى : يجب ان لم نجوز نقل الزكاة ، وان جوزناه استحب •

وقال الرافعى : ان قسم الامام لزمه الاستيعاب وان قسم المالك ففيه كلاما المتولى والبغوى ، وجزم الرافعى فى المحرر بوجوب الاستيعاب ان قسم الامام ، وكذا ان قسم المالك وكانوا محصورين ، وهذا هو المذهب ، وينزل اطلاق الباقين عليه ، والله تعالى أعلم •

وحيث لا يجب الاستيعاب ، قال أصحابنا : يجوز الدفـع الى المستحقين المقيمين بالبلد والغرباء الموجودين حال التفـرقة ، ولكن المستوطنون أفضل لأنهم جيرانه . قال الشافعى والأصحاب رحمهم الله تعالى : وحيث لا يجب الاستيعاب يشترط أن لا ينقص عن ثلاثة من كل صنف ، لمـا ذكره المصنف ، الا العامل فيجـوز أن يكون واحـدا بلا خلاف ، وعجب كون المصنف لم يستثنه هنا مع أنه استثناه فى التنبيه ، ولا خلاف فى اشتراط ثلاثة من كل صـنف من الباقين الا ابن السبيل ففيه طريقان ( المذهب ) وبه قطع الجمهور يشترط ثلاثة ( والثانى ) فيه وجهان ( أصحهما ) ثلاثة ( والثانى ) يجوز واحد ، لأن الله تعالى لم يذكره بالجمع بخلاف باقى الأصناف ، وهذا الوجه حكاه القاضى أبو الطيب عن شيخه أبى الحسن الماسرجسى وحكاه آخرون بعده . قال القاضى أبو الطيب : لم يقل أحد من أصحاب الشافعى رضى الله عنه هذا غير الماسرجسى ، قال : قال أبو اسحاق : وابن السبيل ، وان كان موحـدا فهو اسم جنس كباقى الأصـناف . قال الرافعى : قال بعضهم : ولا يبعـد طرد الوجه فى الغزاة لقول الله سبحانه وتعالى **« وفى سبيل الله »** بغير جمع ، والله تعالى أعلم .

قال أصحابنا : ولو صرف جميع نصيب الصنف الى اثنين مع وجود ثالث غرم لثالث بلا خلاف ، وفى قدر الغرم قولان مشهوران ذكرهما المصنف ( أصحهما ) أقل جـزء لأنه القـدر الذى كان يجب عليه ( والثانى ) الثلث وصححه القاضى أبو الطيب فى المجرد ، قال : لأن المفاضلة باجتهاده ما لم يظهر خيانته ، فاذا ظهرت خيانته سـقط أجتهاده فلزمه الثلث ، ولو صرف جميع نصيب الصنف الى واحد ، فعلى الأول يلزمه أقل ما يجـوز صرفه اليهما ، وعلى الثانى الثلثان ، ثم ان الجمهور أطلقوا القولين . وقال صاحب العـدة : اذا قلنا يضمن الثلث ففيه وجهان ( أحدهما ) المـراد اذا استووا فى الحاجة ، فلو كانت حاجة الثالث حين استحقوا التفرقة مثل حاجة الآخـرين جميعا ضمن له نصف السهم ليكون معه مثلهما ، لأنه يستحب التفـرقة على قدر حوائجهم ( والثانى ) أنه لا فرق ، وهذا الثانى هو الصحيح .

ومراده اذا كان الثلاثة متعينين ولو لم يوجد الا دون ثلاثة من

صنف أعطى لمن وجده ، وهل يصرف باقى السهم اليه اذا كان مستحقا ؟ أم ينقل الى بلد آخـــر ؟ قال المتولى : هو كما [ لو ] لم يوجد بعض الاصناف فى بلد ، وسيأتى بيانه ان شاء الله تعالى هذا آخر كلامه ، والصحيح انه يصرف اليه ، وممن صححه الشيخ نصر المقدسى ونقله هو وصاحب العـــدة وغيرهما عن نص الشافعى رضى الله عنه ودليلهما ظاهر • قال أصحابنا • وهذان القولان فى أصل المسألة كالخلاف فى أضحية التطـــوع اذا أكلها كلها ، كم يضمن ؟ وفى الوكيل اذا باع بغبن فاحش كم يضمن ؟ وسيأتى فى موضعه ان شاء الله تعالى ، والله أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان اجتمع فى شخص واحد سببان ففيه ثلاثة طرق ، من أصحابنا من قال : لا يعطى بالسببين ، بل يقال اختر أيهمـا شئت فنعطيك به ( ومنهم ) من قال : ان كانا سببين متجانسين مثل أن يستحق بكل واحد منهما لحاجته الينا ـــ كالفقير الغارم ـــ لمصلحة نفسه ، أو يستحق بكل واحد منهما لحاجتنا اليه ـــ كالغازى الغارم لاصلاح ذات البين ـــ لم يعط الا بسبب واحد ، وان كانا سببين مختلفين وهو(1) أن يكون بأحدهما يستحق لحاجتنا اليه ، وبالآخر يستحق لحاجته الينا أعطى بالسببين كما قلنا فى الميراث اذا اجتمع فى شخص واحد جهتا فرض لم يعط بهما وان اجتمع فيه جهة فرض وجهة تعصيب أعطى بهما ( ومنهم ) من قال : فيه قولان ( أحدهما ) يعطى بالسببين ، لأن الله تعـالى جعل للفقير سهما ، وللغـــارم سهما ، وهـــذا فقير وغارم ( والثانى ) يعطى بسبب واحد ، لأنه شخص واحد فلا يأخذ سهمين كما لو تفرد بمعنى واحد )•**

( **الشرح** ) هذه الطرق الثلاثة مشهورة ( وأصحها ) طريقة القولين صححها أصحابنا ، ونقلها صاحب الشامل عن أكثر الأصحاب وأصـــح القولين أنه لا يعطى الا بسبب واحد يختار أيهما شاء ، ممن صححه القاضى أبو الطيب فى المجـــرد ، وصاحب العدة ، والشيخ نصر المقدسى فى تهذيبه ، والرافعى وآخرون ، وقطع به جماعة من أصحاب المختصرات

(1) فى بعض النسخ مثل أن يكون بدل ( وهو أن يكون ) (ط) •

منهم سليم الرازى فى الكفاية ونصر المقدسى فى الكافى ، وهو المنصوص فى المختصر ، والقول الآخر وهو مذهب أبى حنيفة ، وحكى الدارمى طريقا رابعا أنه يعطى بهما الا بالفقر والمسكنة لاستحالة وجودهما فى حالة واحدة ، وهذا الطريق لا حقيقة له ، لأن الأصحاب تكلموا فى الممكن ، والله تعالى أعلم •

قال الرافعى : اذا جوزنا اعطاءه بسببين جاز بأسباب أيضا ، قال : وقال الحناطى : ويحتمل أن لا يعطى الا بسببين • قال الخراسانيون: فان قلنا لا يعطى بسببين بأن كان عاملا فقيرا فوجهان مبنيان على الوجهين فيما يأخذه العامل هل هو أجرة أم زكاة ؟ ان قلنا أجرة أعطى بهما والا فلا • قال الشيخ نصر المقدسى اذا قلنا : لا يعطى الا بسبب واحد فأخذ بالفقر • كان لغريمه أن يطالبه بدينه ، ويأخذ ما حصل له ، وكذا ان أخذ بكونه غارما ، فاذا أخذه وبقى فقيرا وجب اعطاؤه من سهم الفقراء ، لأنه الآن محتاج ، والله تعالى أعلم •

( فرع ) قال أصحابنا : اذا فقد بعض الأصناف فلم يوجدوا فى البلد ولا غيره قسمت الزكاة بكمالها على الموجودين من باقى الأصناف بلا خلاف ، وعجيب كون المصنف ترك هذه المسألة مع ذكره لها فى التنبيه • قال أصحابنا : والفرق بين هذا وبين ما لو أوصى لرجلين فرد أحدهما الوصية فان المردود يكون للورثة لا للموصى له الآخر ، لأن المال للورثة لولا الوصية ، والوصية تبرع ، فاذا لم تتم أخذ الورثة المال ( وأما ) الزكاة فدين لزمه فلا يسقط بفقد المستحق ولهذا لو لم يجد أحدا من الأصناف لم يسقط ، بل يصبر حتى يجدهم أو بعضهم بخلاف ما لو ردت الوصايا كلها ، فانها ترجع الى الورثة ، والله أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان كان الذى يفرق الزكاة رب المال سقط سهم العامل ، لأنه لا عمل له فيقسم الصدقة على سبعة [ أصناف ] لكل صنف سهم على ما بيناه ، فان كان فى الأصناف أقارب له لا يلزمه نفقتهم ، فالمستحب أن يخص الأقارب ، لما روت أم كلثوم بنت عقبة بن أبى معيط**

**رضى الله عنها قالت « سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقـول : الصدقة على المسكين صدقة وهى على ذى القـرابة صدقة وصلة » .**

**( الشرح )** هذا الحديث صحيح رواه البيهقى فى السنن الكبير باسـناد صحيح ولفظه « أفضل الصدقة على ذى الرحم الكاشح » وروى الترمذى والنسائى باسنادهما عن سلمان بن عامر عن النبى صلى الله عليه وسلم « الصدقة على المسكين صدقة ، وعلى ذى الرحـم اثنتان ، صدقة وصلة » .

وعن عائشة رضى الله عنها عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « الرحم شجنة من الله تعالى من وصلها وصله الله ، ومن قطعهـا قطعه الله » . رواه البخارى ومسلم ــ والشجنة بكسر الشين وضمها وفتحها ــ ثلاث لغات ، ومعناه أن قرابة الانسان لقريبه سبب واصل بينهما .

وعن أنس رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « من أحب أن يبسط له فى رزقه وينسأ له فى أثره فليصـل رحمه » رواه البخارى ومسلم ، وفى الباب أحاديث كثيرة صحيحة جمعت معظمها فى رياض الصالحين .

**( أما أحكام الفصل )** فقوله : ان كان الذى يفـرق الزكاة رب المـال سقط سهم العامل ، هو كما قال ، وهو ظاهر ، وسبق مثله ( وأما ) قوله : ان كان فى الأصناف أقارب له لا يلزمه نفقتهم استحب أن يخص الأقرب ، فمتفق عليه أيضا لمـا ذكرنا من الأحاديث .

قال أصحابنا : يستحب فى صدقة التطـوع وفى الزكاة ، والكفارة صرفها الى الأقارب اذا كانوا بصفة الاستحقاق ، وهم أفضـل من الأجانب ، قال أصحابنا : والأفضـل أن يبدأ بذى الرحـم المحـرم كالاخوة والأخوات والأعمام والعمات والأخـوال والخـالات ، ويقدم الأقرب فالأقرب ، وألحق بعض أصحابنا الزوج والزوجـة بهـؤلاء لحديث زينب امرأة ابن مسـعود أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « زوجك وولدك أحق من تصدقت عليه » رواه مسلم ثم بذى

الرحم غير المحــرم كأولاد العم وأولاد الخال ، ثم المحــرم بالرضاع ، ثم بالمصاهــرة ثم المولى من أعلى وأسفل ثم الجــار ، فان كان القريب بعيد الدار فى البلد قدم على الجار الأجنبى ، وان كان الأقارب خارجين عن البلد ، فان منعنا نقــل الزكاة قدم الأجنبى والا فالقريب ، وكــذا القول فى أهل البادية ، فحيث كان القريب والجار الأجنبى بحيث يجوز الصرف اليهما قدم القريب • والله تعالى أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ويجب صرف الزكاة الى الأصناف فى البلد الذى فيه المــال ، لمــا روى أن النبى صلى الله عليه وسلم بعث معاذا الى اليمن فقــال : صلى الله عليه وسلم « أعلمهم أن عليهم صدقة تؤخذ من أغنيائهم وترد على فقرائهم » فان نقــل الى الأصناف فى بلد آخــر ففيه قــولان ( أحدهما ) يجــزئه لأنهم من أهل الصــدقات فأشبه أصناف البلــد الذى فيه المــال ( والثانى ) لا يجزئه لأنه حق واجب لأصناف بلد ، فاذا نقــل عنهم الى غيرهم لا يجــزئه كالوصية بالمــال لأصناف بلد • ومن أصحابنا من قال : القولان فى جواز النقــل ففى أحدهما يجــوز والثانى لا يجــوز • فأما اذا نقــل فانه يجــزىء قولا واحدا والأول هو الصحيح • فان كان له أربعون شاة عشرون فى بلد وعشرون فى بلد آخــر • قال الشافعى رضى الله عنه : اذا أخــرج الشــاة فى أحــد البلدين كرهت[1] وأجزأه ، فمن أصحابنا من قال : انما أجاز ذلك على القــول الذى [ يقــول ] يجــوز نقــل الصــدقة ، فأما على القــول الآخــر فلا يجــوز حتى يخــرج فى كل بلد نصف شاة • ومنهم من قال : يجــزئه ذلك قولا واحــدا ، لأن فى اخــراج نصف شاة فى كل بلد ضررا فى التشريك بينه وبين الفقــراء ، والصحيح هو الأول لأنه قال : ( كرهت وأجــزأه ) فدل على أنه أحــد القولين ولو كان قــولا واحدا لم يقل : كرهت • وفى الموضع الذى ينقــل اليه طريقان ، من أصحابنا من قال : القولان فيه اذا نقــل الى مسافة تقصر فيها الصلاة ، فأما اذا نقــل الى مسافة لا تقصر فيها الصلاة ، فانه يجــوز قــولا**

---

(١) بفتح الكاف وكسر الراء وضم التاء •

**واحداً لأن ذلك فى حكم البلد ، بدليل أنه لا يجوز فيه القصر [ والفطر ] والمسح . ومنهم من قال : القولان فى الجميع وهو الأظهر ) .**

**( الشرح )** حديث معاذ رواه البخارى ومسلم من رواية ابن عباس رضى الله عنهما ، وينكر على المصنف قوله فيه : روى بصيغة التمريض . وقوله لا يجوز فيه القصر والفطر والمسح ـ يعنى المسح على الخف ثلاثة أيام ـ وهذا متفق عليه . وقد نبه عليه المصنف هنا وفى آخر الحضانة وفى تغريب الزانى ولم يذكره فى مظنته ، وهما باب المسح على الخف وباب صلاة المسافر .

**( أما الأحكام )** فحاصل المذهب أنه ينبغى أن يفرق الزكاة فى بلد المال ، فلو نقلها الى بلد آخر مع وجود المستحقين فللشافعى رضى الله عنه فى المسألة قولان . وللأصحاب فيها ثلاث طرق ( أصحها ) عندهم أن القولين فى الاجزاء وعدمه ( أصحهما ) لا يجزئه ( والثانى ) يجزئه . ولا خلاف فى تحريم النقل ( والطريق الثانى ) أنهما فى التحريم وعدمه ( أصحهما ) يحرم ( والثانى ) لا يحرم ولا خلاف أنه يجزىء . وهذان الطريقان فى الكتاب ( والثالث ) حكاه صاحب الشامل أنهما فى الجواز والاجزاء معا ( أصحهما ) لا يجوز ولا يجزئه ( والثانى ) يجوز ويجزئه ، وتعليل الجميع فى الكتاب ، والأصح عند الأصحاب الطريق الأول ( والأصح ) من القولين أنه لا يجزئه ، وهو محكى عن عمر ابن عبد العزيز وطاوس وسعيد بن جبير ومجاهد والنخعى والثورى ومالك وأحمد ، وبالاجزاء قال أبو حنيفة .

( والصحيح ) أنه لا فرق بين النقل الى مسافة القصر ودونها كما صححه المصنف وكذا صححه الجمهور . فحصل من مجموع الخلاف أربعة أقوال ( أصحها ) لا يجزىء النقل مطلقا ولا تجوز ( والثانى ) يجزىء ويجوز ( والثالث ) يجزىء ولا يجوز ( والرابع ) يجزىء ويجوز لدون مسافة القصر ، ولا يجزىء ولا يجوز اليها ، واذا منعنا النقل ولم نعتبر مسافة القصر ، فسواء نقل الى قرية بقرب البلد أم بعيدة ، صرح به صاحب العدة .

واعلم أن صاحب الشامل ذكر المسألة فى أول قسم الصدقات فى موضعها ، كما ذكرها المزنى والأصحاب ، وذكر فى النقل الى دون مسافة القصر الطريقين وذكر أن الأصح أنها على القولين . ثم ذكر

فى أواخر الباب فى مسألة أصحاب الخيـــام الذين لا يرتحلون أن أصحاب الخيام الذين لا يرتحلون يجــوز الصرف الى من بينه وبينه ما لا تقصر فيه الصلاة • قال وكذلك البلد اذا كان فى سواده فى موضع لا تقصر فيه الصلاة ، كأهل البلد قال : واحتج الشافعى بأن من هو من الحـــرم على مسافة لا تقصر فيها الصلاة فهو من حاضريه • قال فأما اذا كان بلدان بينهما مسافة لا تقصر فيها الصلاة فلا ينقـــل من أحدهما الى الآخــر : لأن أحدهما لا يضاف الى الآخــر ولا ينسب • هذا كلام صاحب الشامل ، وذكر مثله الشيخ أبو حامد ، وهو مخالف فى ظاهره لمـــا قاله صاحب العدة ، والله تعالى أعلم •

( فــرع ) قال أصحابنا : فى نقـــل الكفارات والنذور عن البلـــد الذى وجبت فيه ونقل وصية أوصى للفقـــراء وغيرهم ، ولم يذكر بلدا طريقان ( أحدهما ) وبه قطع جماعة من العراقيين لها حكم الزكاة فيجرى فيها الخلاف كالزكاة ( وأصحهما ) عند الخراسانيين وتابعهم الرافعى عليه القطع بالجواز ، لأن الأطماع لا تمتد اليها الى امتدادها الى الزكوات • وهذا هو الصحيح •

( فــرع ) حيث جاز النقـــل أو وجب فمؤنته على رب المـــال • قال الرافعى : ويمكن تخريجه على الخلاف السابق فى أجرة الكيـــال ، وهذا الذى قاله محتمل فيما اذا وجب النقـــل ، أما اذا لم يجب ونقـــله رب المـــال فيجب الجزم بأنها على رب المـــال •

( فــرع ) قال الرافعى : الخلاف فى جواز النقـــل وعدمه ظاهـــر فيما اذافرق رب المـــال زكاته ، أما اذا فرق الامام فربما اقتضى كلام الأصحاب طرد الخلاف فيه وربما دل على جـــواز النقـــل له والتفرقة كيف شاء • قال : وهذا أشبه • هذا كلامه • وقد ذكر المصنف فى أوائل هذا الباب فى أواخـــر الفصل الأول قبل وسم المـــاشية أن الســـاعى ينقـــل الصدقة الى الامام اذا لم يأذن له فى تفرقتها ، وهـــذا نقـــل وقدمنا هناك أن الراجح القطع بجواز النقـــل للامام والساعى ، وهو ظاهر الأحاديث ، والله أعلم •

( فــرع ) قال أصحابنا : لو كان المــالك ببلد والمــال ببلد آخر فالاعتبار ببلد المــال لأنه سبب الوجوب ويمتد اليه نظــر المستحقين فيصرف العشر الى الأصناف بالأرض التى حصــل منها العشر وزكاة النقدين والمواشى والتجارة الى أصناف البلد الذى تم فيه حولها .

( فــرع ) لو كان ماله عنــد تمام الحــول ببادية وجب صرفه الى الأصناف فى أقرب البلاد الى المــال ، فان كان تاجــرا مسافرا صرفها حيث حال الحول .

( فــرع ) اذا كان له مال فى مواضع متفــرقة ــ وحال الحــول وهى متفرقة ــ صرف زكاة كل طائفة من ماله ببلدها ، ولا يجــوز أن يصرف الجميع فى بلد واحد اذا منعنا النقــل ، هذا اذا لم يقع تشقيص ، فان وقع بأن ملك أربعين شاة عشرين ببلد وعشرين ببلد آخــر فأدى شاة فى أحــد البلدين . قال الشــافعى رضى الله عنه : كرهت ذلك وأجزأه ، وللأصحاب فيه طريقان حكاهما المصنف بدليلهما ( أحدهما ) وهو قول أبى حفص بن الوكيل من أصحابنا ان هذا جائز ان جــوزنا نقــل الصــدقة ، وعليه فرعها الشافعى رضى الله عنه ، وان منعنا نقلها وجب فى كل بلد نصف شاة ، ورجح المصنف هذا الطريق بما ليس بمرجح واستدل من كلام الشافعى رضى الله عنه بما لا دلالة فيه .

( والطريق الثانى ) هو المذهب وهو ظاهر النص وقطع به أكثر المتقــدمين وكثير من المصنفين ، ورجحه جمهور الباقين أنه يجــوز قولا واحــدا ، سواء منعنا نقل الصدقة أم لا ، وعلله الأصحاب بعلتين ( احداهما ) أن له فى كل بلد مالا فيخــرج فى أيهما شاء ، لأنه يصــدق عليه أنه أخــرج فى بلد ماله ( والثانية ) أن عليه ضررا فى التشقيص . قال الرافعى : وفرعوا عليهما ما لو كان له مائة ببلد ومائة ببلد ، فعلى الأولى له اخــراج الشاتين فى أحــد البلدين ، وعلى الثانية لا يجوز ذلك بل يجب فى كل بلد شاة . وهذا هو المذهب فى هذه الصورة ، وبه قطع جماعة ، والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان وجبت عليه الزكاة وهو من أهل الخيم الذين ينتجعون لطلب الماء والكلأ فانه ينظر فان كانوا متفرقين كان موضع الصدقة من عند المال الى حيث تقصر فيه الصلاة . فاذا بلغ حدا تقصر فيه الصلاة لم يكن ذلك موضع الصدقة . وان كان فى حلل مجتمعة ففيه وجهان ( أحدهما ) أنه كالقسم قبله ( والثانى ) أن كل حلة كالبلد ) .**

**( الشرح )** قوله « الخيم » هو بفتح الخاء واسكان الياء ، والواحدة خيمة كتمرة وتمر بيضة وبيض ، ويجوز خيم بكسر الخاء وفتح الياء كبدرة وبدر ، وقيل : انه على هذه اللغة محذوف الألف من خيام كما فى قوله تعالى « **جعل الله الكعبة البيت الحرام قياما للناس** »(1) وقرىء قيما ، وقالوا ما ذكرناه ( والحلل ) بكسر الحاء جمع حلة بكسرها أيضا ، وهم الحى النازلون . قال أصحابنا : أرباب أموال الزكاة ضربان ( أحدهما ) المقيمون فى بلد أو قرية أو موضع من البادية ، لا يظعنون عنه شتاء ولا صيفا فعليهم صرف زكاتهم الى من فى موضعهم من الأصناف سواء المقيمون عندهم المستوطنون والغرباء المجتازون .

( الضرب الثانى ) أهل الخيام المتنقلون وهم صنفان ( أحدهما ) قوم مقيمون فى موضع من البادية لا يظعنون عنه شتاء ولا صيفا الا لحاجة ، فلهم حكم الضرب الأول فيصرفون زكاتهم الى من فى موضعهم ، فان نقلوا عنه كانوا كمن نقل من بلد الى بلد . ( الصنف الثانى ) أهل خيام ينتقلون للجهة ، وهم الذين اذا أخصب موضع رحلوا اليه واذا أجدب موضع رحلوا منه ، فينظر فيهم فان كانت حللهم متفرقة صرفوا الزكاة الى جيران المال ، وهم من كان من المال على مسافة لا يقصر فيها الصلاة ، قال أصحابنا : فيجوز الدفع الى هؤلاء قولا واحدا ، ولا يجىء فيهم الخلاف السابق فى النقل من بلد الى بلد لا تقصر اليه الصلاة ، لأنه لا يعد نقلا ، فان نقلت عنهم الى مسافة تقصر

---

(1) المائدة : ٩٧ .

فيها الصلاة من موضع المال كان فيه الخلاف فى النقل من بلد الى بلد تقصر اليه الصلاة ، واتفق أصحابنا على جميع هذا المذكور قال أصحابنا : فان كان مع أهل الخيام قوم من الأصناف ينتقلون بانتقالهم وينزلون بنزولهم فالصرف اليهم أفضل من الصرف الى جيرانهم الذين لا يظعنون بظعنهم لأنهم أشد جوارا ، فان صرف الى الآخرين جاز ، هذا كله فيمن خيامهم متفرقة فان كانت مجتمعة وكل حلة متميزة عن الأخرى تتفرد عنها فى الماء والمرعى فوجهان مشهوران ( أحدهما ) أنهم كالمتفرقين ( وأصحهما ) أن كل حالة كقرية فعلى هذا النقل منها كالنقل من القرية • وأما أهل الخيام الذين لا قرار لهم ، بل يطوفون البلاد أبدا فيصرفونها الى من معهم ، فان لم يكن معهم فالى أقرب البلاد اليهم عند تمام الحول ، والله تعالى أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان وجبت الزكاة وليس فى البلد الذى فيه المال أحد من الأصناف نقلها الى أقرب البلاد اليه لأنهم أقرب الى المال • فان وجد فيه بعض الأصناف ففيه طريقان[1] ( أحدهما ) يغلب حكم المكان فيدفع الى من فى بلد المال من الأصناف ( والثانى ) يغلب حكم الأصناف فيدفع الى من فى بلد المال [ من الأصناف ] بسهمهم ، وينقل الباقى الى بقية الأصناف فى غير بلد المال وهو الصحيح ، لأن استحقاق الأصناف أقوى لأنه ثبت بنص الكتاب ، واعتبار البلد ثبت بخبر الواحد ، فقدم من ثبت حقه بنص الكتاب ، فان قسم الصدقة على الأصناف فنقص نصيب بعضهم عن كفايتهم ونصيب الباقين على قدر كفايتهم دفع الى كل واحد منهم ما قسم له ، ولا يدفع الى من ينقص سهمه عن كفايته من نصيب الباقين شىء ، لأن كل صنف منهم ملك سهمه ، فلا ينقص حقه لحاجة غيره ، وان كان نصيب بعضهم ينقص عن كفايته ونصيب البعض يفضل عن كفايته ـــ فان قلنا : المغلب اعتبار البلد الذى فيه المال صرف ما فضل الى بقية الأصناف فى البلد ، وان قلنا : المغلب اعتبار الأصناف صرف الفاضل الى ذلك الصنف الذى فضل عنهم بأقرب البلاد ) •**

---

(١) فى نسخة المهذب المطبوعة ( قولان ) وهو خطأ وما بين المعقوفين ليس فى ش و ق (ط) •

( **الشرح** ) قال أصحابنا : اذا عدم فى بلد جميع الأصناف وجب نقل الزكاة الى أقرب البلاد الى موضع المـال ، فان نقـل الى الأبعد كان على الخلاف فى نقـل الزكاة وان عدم بعضهم — فان جوزنا نقل الزكاة — نقل نصيب المعـدوم الى ذلك الصنف بأقرب البلاد ، وان لم نجـوزه فوجهان مشهوران ، وحكاهما المصنف طريقين ، والمعروف فى كتب الأصحاب وجهان ، ولعله أراد أنهما بالتفريع عليهما يصيران طريقين ( أصحهما ) عند المصنف وجماعة يغلب حكم الأصناف ، فينقـل لمـا ذكره المصنف ( وأصحهما ) عند آخـرين ، منهم الرافعى يغلب حكم البلد ، فيرد على باقى الأصناف فى البلد ، لأن عدم الشىء فى موضعه كعدمه مطلقا ، كما أن من عـدم المـاء تيمم مع أنه موجـود فى موضع آخر •

( فان قلنا ) : ينقـل ، نقـل الى أقـرب البلاد ، وصرف الى ذلك الصنف ، فان نقـل الى أبعـد أو لم ينقـل وفرقه على الباقين ضمن ( وان قلنا ) : لا ينقـل فنقـل ضمن ، ولو وجد كل الأصناف ونقص سهم بعضهم عن الكفاية ، وزاد سهم بعضهم على الكفاية ، فهل يصرف مازاد الى هذا الصنف الناقص سهمه ؟ أم ينقـل الى الصنف الذين زاد سهمهم عنهم بأقـرب البلاد ؟ فيه هذا الخـلاف ( فان قلنا ) يصرف الى الناقصين فكانوا أصنافا قسم بينهم بالسوية ، ولو زاد نصيب جميع الأصناف على الكفاية ، أو نصيب بعضهم ولم ينقص نصيب الآخرين ، نقـل ما زاد الى ذلك الصنف بأقـرب البلاد بلا خلاف ، والله تعالى أعلم •

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان وجبت عليـه زكاة الفطـر وهو فى بلد وماله فيه وجب اخراجها الى الأصناف فى البلد ، لأن مصرفها مصرف سائر الزكوات ، وان كان ماله فى بلد وهو فى بلد آخـر ففيه وجهان ( أحـدهما ) أن الاعتبار بالبلد الذى فيه المـال ( والثانى ) أن الاعتبار بالبلد الذى هو فيه ، لأن الزكاة تتعلق بعينه ، فاعتبر الموضع الذى هو فيه كالمـال فى سائر الزكوات ) •**

( **الشرح** ) قال أصحابنا : اذا كان فى وقت وجوب زكاة الفطـر فى

بلد وماله فيه ، وجب صرفها فيه ، فان نقلها عنه كان كنقل باقى الزكوات ففيه الخلاف والتفصيل السابق ، وان كان فى بلد وماله فى بلد آخر فأيهما يعتبر ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) بلد المال كزكاة المال ( وأصحهما ) بلد رب المال ، ممن صححه المصنف فى التنبيه والجرجانى فى التحرير والغزالى والبغوى والرافعى وآخرون ، فعلى هذا لو كان له من تلزمه نفقته وفطرته وهو فى بلد آخر ، قال صاحب البيان : الذى يقتضيه المذهب أنه يبنى على الوجهين فى أنها تجب على المؤدى ابتداء ؟ أم على المؤدى عنه • والله أعلم • ولو كان بعض ماله معه فى بلد وبعضه فى بلد آخر وجبت زكاة الفطر فى البلد الذى هو فيه بلا خلاف •

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( اذا وجبت الزكاة لقوم معينين فى بلد فلم يدفع اليهم حتى مات بعضهم انتقل حقه الى ورثته لأنه تعين حقه فى حال الحياة ، فانتقل بالموت الى ورثته ) •**

**( الشرح )** قال أصحابنا رحمهم الله تعالى : للشافعى رضى الله عنه فى هذه المسألة نصان ، قال فى موضع : انما يستحق أهل السهمان يوم القسم الا العامل فانه يستحق بالعمل ، وقال فى موضع آخر يستحقون يوم الوجوب ، وقال فى موضع : لو مات واحد منهم بعد وجوب الزكاة كان حقه لورثته ، سواء كان غنيا أو فقيرا وهذا النص بمعنى الذى قبله • قال أصحابنا : ليست المسألة على قولين ، بل على حالين ، فالموضع الذى قال فيه : يعتبر الوجوب ، فاذا مات أحدهم انتقل حقه الى ورثته أراد به اذا كانت قد وجبت لقوم معينين فى بلد بأن لم يكن فيه من صنف الا ثلاثة ، فيتعين نصيب ذلك الصنف لهم ، ولا يتغير بحدوث شيء ، فلو مات أحدهم وجب نصيبه لوارثه وان غاب أو استغنى فحقه باق بحاله ، وان قدم غريب لم يشاركهم •

والموضع الذى اعتبر فيه وقت القسمة أراد به اذا لم يكونوا معينين ، بأن كان فى البلد من كل صنف أكثر من ثلاثة ، فان الزكاة لا تتعين لهم ، وان مات بعضهم بعد الوجوب وقبل القسمة أو استغنى فلا حق له ، وان قدم غريب شاركهم ، فلو كان غنيا وقت الوجوب ،

فقيرا وقت القسمة أعطى منها • هذا التفصيل الذى ذكرته هو طريقة أصحابنا العراقيين • وقال الخراسانيون : الموضع الذى اعتبر فيه حال الوجوب أراد اذا لم يكن فى البلد الا ثلاثة أو أقل ، ومنعنا نقل الزكاة والموضع الذى اعتبر فيه يوم القسمة اذا كانوا أكثر من ثلاثة ، وجوزنا نقل الزكاة ، والله أعلم •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ولا يجوز دفع زكاة الى هاشمى لقوله صلى الله عليه وسلم : « نحن أهل بيت لا تحل لنا الصدقة » ولا يجوز دفعها الى مطلبى لقوله صلى الله عليه وسلم « ان بنى هاشم وبنى المطلب شىء واحد ، وشبك بين أصابعه » ولأنه حكم واحد يتعلق بذوى القربى فاستوى فيه الهاشمى والمطلبى كاستحقاق الخمس • وقال أبو سعيد الاصطخرى : ان منعوا حقهم من الخمس جاز الدفع اليهم ، لأنهم انما حرموا الزكاة لحقهم فى خمس الخمس ، فاذا منعوا الخمس وجب أن يدفع اليهم ، والمذهب الأول ، لأن الزكاة حرمت عليهم لشرفهم برسول الله صلى الله عليه وسلم وهذا المعنى لا يزول بمنع الخمس ، وفى مواليهم وجهان ( أحدهما ) يدفع اليهم ( والثانى ) لا يدفع اليهم وقد بينا وجه المذهبين فى سهم العامل ) •**

( **الشرح** ) الحديث الأول رواه البخارى ومسلم بمعناه ، ولفظ روايتهما عن أبى هريرة رضى الله عنه أن الحسن بن على رضى الله عنهما « أخذ تمرة من تمر الصدقة فجعلها فى فيه ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : كخ كخ ، ليطرحها ثم قال : أما شعرت أنا لا نأكل الصدقة » وفى رواية لمسلم « أنا لا تحل لنا الصدقة » وفى رواية البخارى « أما علمت أن آل محمد لا يأكلون الصدقة » وعن المطلب بن ربيعة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « ان هذه الصدقات انما هى أوساخ الناس ، وأنها لا تحل لمحمد ولا لآل محمد » رواه مسلم ، وسبق بيانه بطوله فى أول هذا الباب فى بعث الامام السعاة •

( وأما ) الحديث الآخر « ان بنى هاشم وبنى المطلب شىء

واحد وشبك بين أصابعه » فرواه البخارى فى صحيحه من رواية جبير ابن مطعم ، وقوله صلى الله عليه وسلم : « شىء واحـد » روى ـ بشين معجمة مفتوحة وهمز آخره ـ وروى سى ـ بسين مهملة مكسورة وياء مشددة بلا همز ـ والسىء بالمهملة المثل • وأما الحديث الذى رواه أبو داود فى سننه عن ابن عباس رضى الله عنهما قال : « بعث بى أبى الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فى ابل أعطاه اياها من الصـدقة يبدلها »(١) فجوابه من وجهين أجاب بهما البيهقى • ( أحدهما ) أن يكون قبل تحريم الصـدقة على بنى هاشم ، ثم صار منسوخا بما ذكرناه ( والوجه الثانى ) أن يكون قد اقترض من العباس للفقـراء ابلا ثم أوفاه اياها من الصدقة ، وقد جاء فى رواية أخرى ما يدل على هذا ، وبهذا الثانى أجاب الخطابى ، والله تعالى أعلم •

أما قوله : وقد بينا وجه المذهبين فى سهم العامل فمراده أنه بينه فى أول الباب فى فصل بعث السعاة ، ولم يذكره فى سهم العامل ، وعبارته موهمة ، ولو قال فى أول الباب لكان أجود •

**( أما الأحكام )** فالزكاة حـرام على بنى هاشم وبنى المطـلب بلا خلاف ، الا ما سبق فيما اذا كان أحدهم عاملا ، والصحيح تحريمه ، وفى مواليهم وجهان ( أصحهما ) التحريم ، ودليل الجميع فى الكتاب ، ولو منعت بنـو هاشم وبنـو المطـلب حقهم من خمس الخمس هل تحل الزكاة ؟ فيه الوجهان المذكوران فى الكتاب ( أصحهما ) عند المصنف والأصحاب لا تحل ( والثانى ) تحل ، وبه قال الاصطخرى ، قال الرافعى : وكان محمد بن يحيى صاحب الغزالى يفتى بهذا ، ولكن المذهب الأول وموضع الخلاف اذا انقطع حقهم من خمس الخمس لخلو بيت المـال من الفىء والغنيمة أو لاستيلاء الظلمة واستبدادهم بهما والله تعالى أعلم • هذا مذهبنا ، وجـوز أبو حنيفة صرف الزكاة الى بنى المطلب ، ووافق على تحريمها على بنى هاشم ، ودليلنا ما ذكره المصنف ، والله تعالى أعلم •

---

(١) هذا المتن ضمة الشارح من متنين بأسنادين أولهما رواه أبو داود أولهما عن محمد بن عبد الله المحاربى وفيه « بعثنى أبى الى النبى صلى الله عليه وسلم فى ابل أعطاها اياه من الصدقة » ، ورواه عن محمد بن العلاء وعثمان بن أبى شيبة قالا عن محمد بن أبى عبيدة عن أبيه وفيه نحوه زاد « أبى يبدلها له » (ط) •

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ولا يجوز دفعها الى كافر لقوله صلى الله عليه وسلم « أمرت أن آخذ الصدقة من أغنيائكم وأردها على فقرائكم » ) •**

**( الشرح )** هذا الحديث رواه البخارى ومسلم من رواية ابن عباس رضى الله عنهما أن النبى صلى الله عليه وسلم قال لمعاذ رضى الله عنه : « أعلمهم أن عليهم صدقة تؤخذ من أغنيائهم وترد فى فقرائهم » وسبق بيانه فى فصل نقل الزكاة وغيره ، ولا يجوز دفع شىء من الزكوات الى كافر ، سواء زكاة الفطر وزكاة المال وهذا لا خلاف فيه عندنا • قال ابن المنذر : أجمعت الأمة أنه لا يجزىء دفع زكاة المال الى الذمى ، واختلفوا فى زكاة الفطر ، فجوزها أبو حنيفة ، وعن عمرو بن ميمون وعمرو بن شرحبيل ومرة الهمدانى(١) أنهم كانوا يعطون منها الرهبان ، وقال مالك والليث وأحمد وأبو ثور : لا يعطون ، ونقل صاحب البيان عن ابن سيرين والزهرى جواز صرف الزكاة الى الكفار •

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ولا يجوز دفعها الى غنى من سهم الفقراء لقوله صلى الله عليه وسلم : « لا حظ فيها لغنى ولا قوى مكتسب » ولا يجوز دفعها الى من يقدر على كفايته بالكسب للخبر ، ولأن غناه بالكسب كغناه بالمال ) •**

**( الشرح )** هذا الحديث صحيح رواه أبو داود باسناد صحيح ، وسبق بيانه فى فصل سهم الفقراء • قال أصحابنا : لا يجوز صرف الزكاة الى غنى من سهم الفقراء والمساكين ولا الى قادر على كسب يليق به يحصل له منه كفايته وكفاية عياله ، وسبق بيان هذا فى فصل سهم الفقراء • وأما الصرف اليه من غير سهم الفقراء والمساكين مع الغنى فيجوز الى العامل والغازى والغارم لذات البين والمؤلف ،

---

(١) فى ش و ق بالذال المعجمة وهو خطأ فهو مرة بن شراحيل الهمدانى بسكون الميم أبو اسماعيل الكوفى هو الذى يقال له : مرة الطيب ثقة عابد من الطبقة الثانية مات سنة ست وسبعين (ط) •

ولا يجوز اعطاء المكاتب مع الغنى ولا ابن السبيل ان كان غنيا هنا ، ولا يضر غناه فى موضع آخـر كما سبق ، ولا يعطى الغـارم لمصلحة نفسه مع الغنى على أصح القولين كما سبق • وأما القدرة على الكسب فتمنع اعطاء الفقير والمسكين كما سبق ، وأما باقى الأصناف فيعطون مع القدرة على الكسب بلا خلاف لأنهم مضطرون فى الحال الى ما يأخذون بخلاف الفقـراء والمساكين ، وفى الغارم لمصلحة نفسه والمكاتب وجه شاذ ضعيف أنهما لا يعطيان اذا قدرا على الكسب ، وقد سبق بيانه فى فصليهما ، والله أعلم •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ولا يجـوز دفعها الى من تلزمه نفقته من الأقارب والزوجات من سهم الفقـراء ، لأن ذلك انما جعـل للحاجة ، ولا حاجة بهم مع وجـوب النفقة ) •**

**( الشرح )** هذا الذى ذكره متفق عليه عندنا ، وقد اختصر المصنف هذه المسألة ، وهى مبسوطة فى كتب الأصحاب أكمل بسط ، وأنا أنقـل فيها عيون ما ذكروه ان شاء الله تعالى • قال أصحابنا : لا يجوز للانسان أن يدفع الى ولده ولا والده الذى يلزمه نفقته من سهم الفقـراء والمساكين لعلتين ( احداهما ) أنه غنى بنفقته ( والثانية ) أنه بالدفع اليه يجلب الى نفسه نفعا ، وهو منع وجوب النفقة عليه • قال أصحابنا : ويجوز أن يدفع الى ولده ووالده من سهم العاملين والمكاتبين والغارمين والغزاة اذا كانا بهذه الصفة ، ولا يجـوز أن يدفع اليه من سهم المؤلفة ان كان ممن يلزمه نفقته لأن نفعه يعود اليه ، وهو اسقاط النفقة ، فان كان ممن لا يلزمه نفقته جاز دفعه اليه •

وأما سهم ابن السبيل فالمذهب أنه اذا كان من أبناء السـبيل أعطاه من النفقة ما يزيد على نفقة الحضر ويعطيه المركوب والحمـولة ، لأن هذا لا يلزم المنفق ولا يعطيه قـدر نفقة الحضر لأنها لازمة ، وبهذا قطع كثيرون من الأصحاب أو أكثرهم ( والثانى ) وبه قطع المحاملى لا يعطيه شيئا من النفقة ، بل يعطيه الحمولة لأن نفقته واجبة

عليه فى الحضر والسفر والحمولة ليست بواجبة فى السفر • قال أصحابنا المتقـــدمون : له أن يعطى ولده ووالده من سهم العامل اذا كان عاملا كما قدمناه • قال القاضى أبو الفتوح من أصحابنا : هذا لا يصـــح لأنه لا يتصـــور أن يعطى العامل شيئا من زكاته ، قال صاحب الشامل : أراد الأصحاب اذا كان الدافع هو الامام فله أن يعطي ولد رب المـــال ووالده من سهم العامل اذا كان عاملا من زكاة والده وولده ، هذا كله اذا كان الذى يعطيه هو الذى يلزمه نفقته ، فلو أعطـــاه غيره فقـــد أطلق الخراسانيون فيه وجهين ( أصحهما ) لا يعطى لأنه مستغن بالنفقة الواجبة له على قريبه •

وأما اذا كان الولد أو الوالد فقيرا أو مسكينا وقلنا فى بعض الأحوال : لا تجب نفقته فيجوز لوالده وولده دفع الزكاة اليه من سهم الفقـــراء والمساكين بلا خلاف لأنه حينئذ كالأجنبى ، وأما الزوجة فان أعطاها غير الزوج من سهم الفقـــراء والمساكين ففيها الوجهان كالولد والوالد ، والأصح لا يجوز ، وأما الزوج فقطع العراقيون بأنه لا يجوز له أن يعطيها شيئا من سهم الفقـــراء والمساكين ، وقال الخراسانيون : فيه الوجهان كالأجنبى لأنه لا يدفع النفقة عن نفسه ، بل نفقتها عوض لازم سواء كانت غنية أم فقيرة ، كما لو استأجر فقيرا فان له صرف الزكاة اليه مع الأجرة والصحيح طريقة العراقيين وعليها التفريع ، وقد سبقت هـــذه المسألة بفروعها مستقصاة فى سهم الفقراء ، والله تعالى أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فان دفع الامام الزكاة الى من ظاهـــره الفقـــر ثم بان أنه غنى لم يجزىء ذلك عن الفرض • فان كان باقيا استرجع ودفع الى فقيـــر ، وان كان فانيا أخذ البدل وصرفه الى فقير ، فان لم يكن للمدفـــوع اليه مال لم يجب على رب المـــال ضمانه لأنه قد سقط عنه الفرض بالدفع الى الامام ولا يجب على الامام لأنه أمين غير مفرط فهو كالمال الذى تلف فى يد الوكيل ، وان كان الذى دفع [اليه] رب المال فان لم يبين عند الدفع أنه زكاة لم يكن له أن يرجع لأنه قد يدفع عن زكاة واجبة وعن تطـــوع**

**فاذا ادعى الزكاة كان متهما فلم يقبل قوله ، ويخالف الامام فان الظاهر من حاله انه لا يدفع الا الزكاة فثبت له الرجوع ، وان كان قد بين انها زكاة رجع فيها ان كانت باقية وفى بدلها ان كانت فانية فان لم يكن للمدفوع [اليه] مال فهل يضمن رب المال الزكاة ؟ فيه قولان (أحدهما) لا يضمن لانه دفع [ اليه ] بالاجتهاد فهو كالامام ( والثانى ) يضمن لأنه كان يمكنه أن يسقط الفرض بيقين بأن يدفعه الى الامام فاذا فرق بنفسه فقد فرط فلزمه الضمان بخلاف الامام ، وأن دفع الزكاة الى رجل ظنه مسلما فكان كافـرا أو الى رجـل ظنه حرا فكان عبدا فالمذهب أن حكمه حكم ما لو دفع الى رجل ظنه فقيرا فكان غنيا • ومن أصحابنا من قال : يجب الضمان ههنا قولا واحدا ، لأن حال الكافر والعبـد لا يخفى فكان مفرطا فى الدفـع اليهما ، وحال الغنى قد يخفى فلم يكن مفرطا ) •**

**(الشرح )** قال أصحابنا : اذا دفع رب المـال الزكاة الى الامام ودفعها الامام الى من ظاهره الفقر فبان غنيا لم يجز عن الزكاة فيسترجع منه المدفـوع ، سواء بين الامام حال الدفع انها زكاة أم لا ، والظاهر من الامام أنه لا يدفع تطوعا ولا يدفع الا واجبا من زكاة واجبة أو كفارة أو نذر أو غير ذلك ، فان تلف فبدله ويصرف الى غيره ، فان تعذر الاسترجاع من القابض لم يجب الضمان على الامام ولا على رب المـال لمـا ذكره المصنف ، وان بان المدفـوع اليه عبدا أو كافرا أو هاشميا أو مطلبيا فلا ضمان على رب المـال • وهل يجب على الامام ؟ فيه ثلاث طرق ( أصحها ) فيه قولان ( أصحهما ) لا ضمان عليه ( والثانى ) يضمن •

( والطريق الثانى ) يضمن قطعا لتفريطه ، فان هؤلاء لا يخفـون الا باهمال ( والثالث ) لا يضمن قطعا لأنه أمين ولم يتعمد • هذا كله اذا فرق الامام ، فلو فرق رب المـال فبان المدفـوع اليه غنيا لم يجز عن الفرض ، فان لم يكن بين أنها زكاة لم يرجع وان بين رجع فى عينها ، فان تلفت ففى بدلها ، فاذا قبضه صرفه الى فقير آخر ، فان تعـذر الاسترجاع فهل يجب الضمان والاخـراج ثانيا على المالك ؟ فيه قولان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما ( أصحهما ) وهو الجديد يجب ( والقديم ) لا يجب ، والقولان جاريان سواء بين وتعذر الاسترجاع أم لم يبين ومنعنا الاسترجاع •

ولو دفعها رب المال الى من ظنه مستحقا فبان عبدا أو كافرا أو هاشميا أو مطلبيا وجب الاسترجاع ، فان استرجع أخرجه الى فقير آخر ، فان تعذر الاسترجاع فطريقان مشهوران ، ذكر المصنف دليلهما ( المذهب ) أنها لا تجزئه ويلزمه الاخراج ثانيا . ولو دفع اليه سهم الغازى والمؤلف فبان امرأة فهو كمن بان عبدا . ذكره القاضى أبو الفتوح . وحكاه صاحب البيان عنه . قال البغوى وغيره : وحكم الكفارة وزكاة الفطر فيما لو بان المدفوع اليه غير مستحق حكم الزكاة فى جميع ما ذكرناه ، واذا كان المدفوع اليه عبدا تعلق الغرم بذمته لا برقبته . ذكره البغوى والرافعى وغيرهما لأنه وجب عليه برضى مستحقه ، والقاعدة أن ما لزمه برضى مستحقه تعلق بذمته لا برقبته ، والله تعالى أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ومن وجبت عليه الزكاة وتمكن من أدائها فلم يفعل حتى مات وجب قضاء ذلك من تركته لأنه حق مال لزمه فى حال الحياة فلم يسقط بالموت كدين الآدمى فان اجتمع[1] الزكاة ودين الآدمي ولم يتسع المال للجميع ففيه ثلاثة أقوال ( أحدها ) يقدم دين الآدمى لأن مبناه على التشديد والتأكيد ، وحق الله تعالى مبنى على التخفيف ، ولهذا لو وجب عليه قتل قصاص وقتل ردة قدم قتل القصاص ( والثانى ) تقدم الزكاة لقوله صلى الله عليه وسلم فى الحج : « فدين الله أحق أن يقضى » ( والثالث ) يقسم بينهما لأنهما تساويا فى الوجوب فتساويا فى القضاء [ وبالله التوفيق ] ) .**

( **الشرح** ) هذا الحديث فى صحيحى البخارى ومسلم من رواية ابن عباس رضى الله عنهما فى الصوم « أن رجلا قال : يا رسول الله ان أمى ماتت وعليها صوم شهر أفأقضيه عنها ؟ فقال صلى الله عليه وسلم : لو كان على أمك دين أكنت قاضيه عنها ؟ قال : نعم ، قال : فدين الله أحق أن يقضى » .

وقول المصنف ( حق مال ) احتراز من الصلاة ، وقوله ( لزمه فى حال الحياة ) احتراز ممن مات قبل الحول .

---

(١) فى بعض النسخ ( فان اجتمع مع الزكاة دين الآدمى ) (ط) .

( اما أحكام الفصل ) فمن وجبت عليه زكاة وتمكن من أدائها فمات قبل أدائها عصي ووجب اخراجها من تركته عندنا بلا خلاف ، وبه قال جمهور العلماء ، وقال أبو حنيفة : تسقط عنه الزكاة بالموت ، وهو مذهب عجيب ، فانهم يقولون : الزكاة تجب على التراخي وتسقط بالموت ، وهذا طريق الى سقوطها • ودليلنا ما ذكره المصنف • واذا اجتمع فى تركة الميت دين لله تعالى ودين لآدمى ، كزكاة وكفارة ونذر وجزاء صيد وغير ذلك ، ففيه ثلاثة أقوال مشهورة ذكرها المصنف بأدلتها ( أصحها ) يقدم دين الله تعالى ( والثانى ) دين الآدمى ( والثالث ) يستويان فتوزع عليهما بنسبتهما • وحكى بعض الخراسانيين طريقا آخر أن الزكاة المتعلقة بالعين تقدم قطعا ، وانما الأقوال فى الكفارات وغيرها مما يسترسل فى الذمة مع حقوق الآدمى • وقد تكون الزكاة من هذا القبيل بأن يكون له مال فيتلف بعد الحول والامكان ، ثم يموت وله تركة فالزكاة هنا متعلقة بالذمة ففيها الأقوال •

وأجابوا عن حجة من قدم دين الآدمى وقياسه على قتل الردة وقطع السرقة بأنه انما قدمنا حق الآدمى هناك لاندراج حق الله تعالى فى ضمنه وحصول مقصوده ، وهو اعدام نفس المرتد ويد السارق وقد حصل بخلاف الديون ، ولأن الحدود مبنية على الدرء والاسقاط ، بخلاف حقوق الله تعالى المالية • والله تعالى أعلم •

## فـــرع
## فى مسائل تتعلق بالباب

( احداها ) قال الصيمرى وصاحب البيان حكاية عنه : كان الشافعي رضى الله عنه فى القديم يسمى ما يؤخذ من الماشية صدقة ومن المعشرات عشرا ومن النقدين زكاة فقط ، ثم رجع عنه فى الجديد وقال : يسمى الجميع صدقة وزكاة • وذكر البيهقى بابا فى قسم الصدقات من سننه ترجمته ( باب الأغلب على أفواه العامة ) أن فى التمر العشر وفى الماشية الصدقة وفى الورق الزكاة • قال : وقد سمى رسول الله صلى الله عليه وسلم هذا كله صدقة •

قال الشافعي : والعرب تقول له صدقة وزكاة ومعناهما عندهم واحد • ثم ذكر البيهقى رحمه الله تعالى حديث أبى سعيد الخدرى عن رسول

الله صلى الله عليه وسلم أنه قال « ليس(١) فيما دون خمس ذود صدقة ، ولا فيما دون خمس أواق صدقة ، ولا فيما دون خمسة أوسق صدقة » رواه البخاري ومسلم • وحديث أبي ذر رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « ما من رجل يموت فيترك غنما أو ابلا أو بقرا لم يؤد زكاتها الا جاءت أعظم ما تكون تطؤه بأظلافها » الحديث رواه البخاري ومسلم • وحديث عتاب بن أسيد رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال في زكاة الكرم : « يخرص كما يخرص النخل ، ثم تؤدى زكاته زبيبا كما تؤدى من زكاة النخل تمرا » وهذا الحديث سبق بيانه في أول زكاة الثمار ، فهذه الأحاديث كلها تبطل القول بالفرق •• والله تعالى أعلم •

( الثانية ) اذا دفع المالك أو غيره الزكاة الى المستحق ، ولم يقل : هي زكاة ولا تكلم بشيء أصلا أجزأه ووقع زكاة ، هذا هو المذهب الصحيح المشهور الذي قطع به الجمهور ، وقد صرح بالمسألة امام الحرمين في باب تعجيل الزكاة وآخرون وهي مفهومة من تفاريع الأصحاب وكلامهم ، وفي كلام المصنف في هذا الباب وغيره مواضع كثيرة مصرحة بذلك • ( منها ) قوله في هذا الفصل الأخير : اذا دفع الزكاة الى من ظاهره الفقر فبان غنيا — فان لم يبين عند الدفع أنها زكاة — لم يرجع ، واستعمل مثل هذا في مواضع من باب تعجيل الزكاة وغيره ، وكذلك الأصحاب •

وقال القاضي أبو القاسم بن كج في آخر قسم الصدقات من كتابه التجريد : اذا دفع الزكاة الى الامام أو الفقير لا يحتاج أن يقول بلسانه شيئا قال : وقال أبو على ابن أبي هريرة : لابد من أن يقول بلسانه كالهبة ، وهذا ليس بشيء ، فنبهت عليه لئلا يغتر به ، والله تعالى أعلم •

قال صاحب البحر : لو دفع الزكاة الى فقير ، والدافع غير عارف بالمدفوع بأن كان مشدودا في خرقة ونحوها لا يعلم جنسه وقدره ،

---

(١) هذه الرواية هي لفظ البخاري ولفظ مسلم « ليس فيما دون خمسة أوسق صدقة ، ولا فيما دون خمس ذود صدقة ، ولا فيما دون خمس أواق صدقة » وكان في ش و ق خلل في نظم الحديث كقوله « ليس ما في دون خمس » وقد حررناه والحمد لله (ط) •

وتلف في يد المسكين ففي سقوط الزكاة احتمالان ، لأن معرفة القابض لا تشترط ، فكذا معرفة الدافع هذا كلامه (والأظهر) الاجزاء •

(الثالثة) قال الغزالي في الاحياء : يسأل الآخذ دافع الزكاة عن قدرها ، فيأخذ بعض الثمن بحيث يبقى من الثمن ما يدفعه الى اثنين من صنفه ، فان دفع اليه الثمن بكماله حرم عليه أخذه ، قال : وهذا السؤال واجب في أكثر الناس ، فانهم لا يراعون هذا ، اما لجهل ، واما لتساهل ، وانما يجوز ترك السؤال عن مثل هذا اذا لم يغلب على الظن احتمال التحريم •

(الرابعة) الأفضل في الزكاة اظهار اخراجها ليراه غيره فيعمل عمله ولئلا يساء الظن به ، وهذا كما أن الصلاة المفروضة يستحب اظهارها ، وانما يستحب الاخفاء في نوافل الصلاة والصوم •

(الخامسة) قال الدارمي في الاستذكار : اذا أخر تفريق الزكاة الى السنة الثانية فمن كان فقيرا أو مسكينا أو غارما أو مكاتبا من سنته الى السنة الثانية خصوا بصدقة الماضي ، وشاركوا غيرهم في الثانية ، فيعطون من صدقة العاملين ، ومن كان غازيا أو ابن سبيل أو مؤلفا لم يخصوا بشيء •

(السادسة) لا يجوز دفع القيمة في شيء من الزكوات الا في مواضع مخصوصة سبق بيانها في آخر باب زكاة الغنم • والله تعالى أعلم •

## باب صـــدقة التطـــوع

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( لا يجـــوز أن يتصـــدق بصدقة التطـــوع وهو محتـــاج الى ما يتصـــدق به لنفقته أو نفقـــة عياله ، لمـــا روى أبو هريرة رضى الله عنه « أن رجلا أتى النبى صلى الله عليه وسلم فقال : يا رسول الله عندى دينـــار ، فقال : أنفقه على نفســـك ، قال عندى آخـــر • قال : أنفقه على ولدك ، قال عندى آخـــر ، قال : أنفقه على أهلك ، قال عندى آخـــر : قال : أنفقه على خادمك ، قال عندى آخـــر ، قال : أنت أعلم به » وقال صلى الله عليه وسلم : « كفى بالمرء اثما أن يضيع من يقـــوت » ولا يجوز لمن عليه دين ، وهو محتاج الى ما يتصـــدق به لقضاء دينه ، لأنه حق واجب ، فلم يجـــز تركه بصدقة التطـــوع كنفقة عياله ) •**

**( الشرح )** حديث أبى هريرة حديث حسن رواه أبو داود والنسائى فى سننهما باسناد حسن ، ولكن وقع فى المهذب فى الدينار الثالث « أنفقه على أهلك » وفى سنن أبى داود « تصـــدق به على زوجتك أو زوجك » كذا جاء على الشك ، وهما لغتان فى المرأة ، يقال لها : زوج وزوجة ، وحذف الهاء أفصح وأشهر ، وبه جاء القرآن العزيز ، ووقـــع فى المهذب فى كل الدنانير « أنفقـــه على كذا » وفى سنن أبى داود « تصدق به » بدل أنفقه • وأما الحديث الآخر « كفى بالمرء اثما أن يضيع من يقوت » فرواه أبو داود بلفظه باسناد صحيح ورواه مسلم فى صحيحه بمعناه « كفى بالمرء اثما أن يحبس عمن يملك قوته » وهو من رواية عبد الله ابن عمرو بن العاص •

**( أما الأحكام )** ففيه مسألتان ( احداهما ) اذا كان محتاجا الى ما معه لنفقة نفسه أو عياله ، هل يتصدق صدقة التطـــوع ؟ فيه ثلاثة أوجه ( أحدها ) لا يستحب ذلك ، ولا يقـــال مكروه ، وبهذا قطع الماوردى والغزالى وجماعة من الخراسانيين وتابعهم الرافعى فقال : لا يستحب له التصدق ، وربما قيل يكـــره ، وقال المـــاوردى صدقة التطـــوع قبل أداء الواجبات من الزكوات والكفارات ، وقيل الانفاق على من

تجب نفقتهم من الأقارب والزوجات غير مستحبة ولا مختارة ، هذا لفظه ( والثانى ) يكره ذلك ، وبه قطع المتولى •

( والثالث ) وهو الأصح لا يجوز ، وبه قطع المصنف هنا وفى التنبيه وشيخه القاضى أبو الطيب والدارمى وابن الصباغ والبغوى وصاحب البيان وآخرون ، وظاهر نص الشافعى رضى الله عنه اشارة الى الوجه الأول لأنه قال فى مختصر المزنى أحب أن يبدأ بنفسه ثم بمن يعول ، لأن نفقة من يعول فرض ، والفرض أولى به من النفل ، ثم بقرابته ، ثم من شاء ، هذا نصه رضى الله عنه •

( فان قيل ) يرد على المصنف وموافقيه حديث أبى هريرة رضى الله عنه « أن رجلا من الأنصار بات به ضيف فلم يكن عنده الا قوته وقوت صبيانه ، فقال لامرأته : نومى الصبيان ، وأطفئى السراج ، وقدمى للضيف ما عندك » فنزلت هذه الآية « **ويؤثرون على أنفسهم ولو كان بهم خصاصة** »(١) هذا حديث صحيح رواه الترمذى بهذا اللفظ ، وهو فى صحيحى البخارى ومسلم أبسط من هذا ( فالجواب ) من وجهين • ( أحدهما ) أن هذا ليس من باب صدقة التطوع ، انما هو ضيافة ، والضيافة لا يشترط فيها الفضل عن عياله ونفسه لتأكدها ، وكثرة الحث عليها ، حتى ان جماعة من العلماء أوجبوها • ( والثانى ) أنه محمول على أن الصبيان لم يكونوا محتاجين حينئذ ، بل كانوا قد أكلوا حاجتهم ( وأما ) الرجل وامرأته فتبرعا بحقهما ، وكانا صابرين فرحين بذلك ، ولهذا جاء فى الآية والحديث الثناء عليهما • ( فان قيل ) قوله : نومى صبيانك وغير هذا اللفظ مما جاء فى الحديث يدل على أن الصبيان كانوا جياعا ( فالجواب ) أن الصبيان لا يتركون الأكل عند حضور الطعام ، ولو كانوا شباعا ، فخاف ان بقوا مستيقظين أن يطلبوا الأكل عند حضور الطعام على العادة فينكدوا عليهما ، وعلى الضيف لقلة الطعام • والله تعالى أعلم •

( المسألة الثانية ) اذا أراد صدقة التطوع وعليه دين ، فقد أطلق المصنف وشيخه أبو الطيب وابن الصباغ والبغوى وآخرون ،

---

(١) الحشر : ٩ •

أنه لا تجـوز صدقة التطـوع لمن هو محتاج الى ما يتصدق به لقضاء دينه ، وقال المتولى وآخـرون يكره ، وقال المـاوردى والغـزالى وآخرون : لا يستحب ، وقال الرافعي : لا يستحب ، وربما قيل : يكره هذا كلامه ، والمختار أنه ان غلب على ظنه حصـول الوفاء من جهـة أخـرى فلا بأس بالصدقة وقد تستحب ، والا فلا تحل ، وعلى هذا التفصيل يحمل كلام الأصحاب المطلق ، والله أعلم ٠

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فان فضـل عما يلزمه استحب له أن يتصدق لقوله صلى الله عليه وسلم « ليتصدق الرجل من ديناره ، وليتصدق من درهمه ، وليتصدق من صاع بره ، وليتصدق من صاع تمره » ٠ وروى أبو سعيد الخدرى رضى الله عنه قال : « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : من أطعم جائعا أطعمه الله من ثمار الجنة ، ومن سقى مؤمنا على ظمـا سقاه الله عز وجل يوم القيامة من الرحيق المختـوم ، ومن كسا مؤمنا عاريا كساه الله تعالى من خضر الجنة » ويستحب الاكثار منه فى شهر رمضان ، لمـا روى ابن عباس رضى الله عنهما قال : « كان رسول الله صلى الله عليه وسـلم أجود الناس بالخير ، وكان أجود ما يكون فى رمضان » فان كان ممن يصبر على الاضافة استحب له التصدق بجميع ماله ، لمـا روى عمر رضى الله عنه قال : « أمرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم أن نتصـدق فوافق ذلك مالا عنـدى ، فقلت : اليوم أسبق أبا بكر ان سبقته يوما ، فجئت بنصف مالى فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : ما أبقيت لأهلك ؟ فقلت : [ أبقيت لهم ] مثله وأتى أبو بكر رضى الله عنه بكل ماله ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : ما أبقيت لأهلك ؟ فقال : أبقيت لهم الله ورسوله ، فقلت : لا أسابقك الى شىء أبدا » وان كان ممن لا يصبر على الاضافة كره له ذلك ، لمـا روى جابر رضى الله عنه قال: « بينا نحن عند رسول الله صلى الله عليه وسلم اذ جاء رجـل بمثل البيضة من الذهب أصابها من بعض المعادن ، فأتاه من ركنه الأيسر ، فقال : يا رسول الله خذها صدقة ، فوالله ما أصبحت أملك غيرها فأعرض عنه ، ثم جاءه من ركنه الأيمن ، فقال مثل ذلك فأعرض عنه ، ثم أتاه من بين يديه ، فقال مثل ذلك فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : هاتها مغضبا فحذفه بها حذفة لو أصابه لأوجعه**

**أو عقره ، ثم قال صلى الله عليه وسلم : يأتى أحدكم بماله كله يتصدق به ، ثم يجلس بعــد ذلك يتكفف النــاس ، وانما الصدقة عن ظهر غنى » ) .**

**( الشرح )** أما الحديث الأول « ليتصدق الرجل من دينـــاره » الى آخره ، فصحيح رواه مسلم فى صحيحه بلفظه هذا من رواية جرير ابن عبد الله وهو بعض حديث ( وأما ) حديث أبى سعيد فرواه أبو داود والترمذى ، واسناده جيد ، وحديث ابن عباس رواه البخارى ومسلم بلفظه ، وحديث عمر رضى الله عنه صحيح رواه أبو داود فى كتاب الزكاة ، والترمذى فى المناقب ، وقال : حديث صحيح ، وحديث جابر رواه أبو داود واسناده كله صحيح ، الا أنه من رواية محمد بن اسحاق صاحب المغازى عن عاصم بن عمر بن قتادة . ومحمد بن اسحاق مدلس والمدلس اذا قال ( عن ) لا يحتج به .

**( وأما ألفاظ الفصل )** فالظمــأ : العطش ، والرحيق : الخمــر الصافية ، وخضر الجنة باسكان الضاد أى ثيابها الخضر ، قوله ( وكان أجود ما يكون فى رمضان ) روى برفع الدال ونصبها والرفع أجــود ، وحديث عمر رضى الله عنه هكذا هو فى كتب الحديث كما هو فى المهذب . وأما قول صاحب الوسيط فى آخــره ان النبى صلى الله عليه وسلم قال : « بينكما كما بين كلمتيكما » فزيادة لا تعرف فى الحديث ، وقوله ( بينا نحن ) أى بين أوقات قعودنا عند رسول الله صلى الله عليه وسلم وقوله ( من ركنه ) بضم الراء ، أى جانبه ووقع فى المهذب تغيير فى ترتيبه ولفظه ، والذى فى سنن أبى داود « جاء رجل بمثل بيضة من ذهب فقال : « يا رسول الله أصبت هذه من معدن فخذها فهى صدقة ما أملك غيرها ، فأعرض عنه رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم أتاه من قبل ركنه الأيمن فقال مثل ذلك ، فأعرض عنه ، ثم أتاه من قبل ركنه الأيسر ، فأعرض عنه رسول الله صلى الله عليه وسلم ، ثم أتاه من خلفه فأخذها رسول الله صلى الله عليه وسلم فحذفه بها فلو أصابته لأوجعته أو لعقرته » ثم ذكر نحو الباقى .

وقوله فى رواية الكتاب ( هاتها ) هو بكسر التاء ولا يجوز فتحها بلا خلاف وقوله ( مغضبا ) بفتح الضاد ــ وهو منصوب على الحال ــ

وقوله ( فحذفه بها ) الحاذف هو رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وحذفه بالحاء المهملة أى رماه بها ، وانما قيدته بالحاء المهملة لأنى رأيت من صحفه ، والصواب المعروف فى كتب الحديث وغيرها حذف بالحاء المهملة • وقوله ( لأوجعه أو عقره ) أى جرحه ، وفى رواية أبى داود ( لأوجعته أو عقرته ) يعنى القطعة المحذوف بها ، وقوله ( يتكفف الناس ) أى يطلب الصدقة ويتعرض لأخذ ما يكفيه ، وفى رواية أبى داود ( يستكف ) وهما صحيحان ، قال أهل اللغة : يقال فيه : تكفف واستكف •

وقوله ( عن ظهر غنى ) قال الخطابى : معناه عن غنى يعتمده ويستظهر به على النوائب • ذكر صاحب الحاوى له معنيين ( هذا ) ( والثانى ) أن معناه الاستغناء عن أداء الواجبات ، والأصح ما قاله غيرهما أن المراد غنى النفس ، انما تصلح الصدقة لمن قويت نفسه واستغنت بالله سبحانه وتعالى ، وثبت يقينه وصبر على الفقر • والله تعالى أعلم •

**( أما حكم الفصل )** فقال المصنف والأصحاب والعلماء كافة : يستحب لمن فضل عن كفايته وما يلزمه شىء أن يتصدق ، لما ذكره المصنف ، ودلائله مشهورة فى القرآن والسنة والاجماع ، قال الشافعى والأصحاب : يستحب الاكثار من الصدقة فى شهر رمضان للحديث المذكور • قال الشافعى والأصحاب : وهى فى رمضان آكد منها فى غيره للحديث ، ولأنه أفضل الشهور ، ولأن الناس يشتغلون فيه عن المكاسب بالصيام واكثار الطاعات ، فتكون الحاجة فيه أشد • قال الماوردى : يستحب أن يوسع فيه على عياله ، ويحسن الى ذوى أرحامه وجيرانه ، لاسيما فى العشر الأواخر •

قال أصحابنا : يستحب الاكثار من الصدقة عند الأمور المهمة وعند الكسوف والسفر وبمكة والمدينة ، وفى الغزو والحج والأوقات الفاضلة ، كعشر ذى الحجة وأيام العيد ونحو ذلك ، ففى كل هذه المواضع هى آكد من غيرها • قال الرافعى وغيره : وهل يستحب له التصدق بجميع الفاضل عن دينه ونفقته ونفقة عياله وسائر مؤنهم ؟ فيه ثلاثة أوجه ( أحدها ) نعم ( والثانى ) لا ( وأصحها ) ان صبر على الاضافة فنعم ، والا فلا ، وبهذا قطع المصنف والجمهور • والله تعالى أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( والمستحب[1] أن يخص بالصدقة الأقارب لقوله صلى الله عليه وسلم لزينب امرأة عبد الله بن مسعود « زوجك وولدك أحق من تصدقت عليهم » وفعلها فى السر أفضل ، لقوله عز وجل « ان تبدوا الصدقات فنعما هى ، وان تخفوها وتؤتوها الفقراء فهو خير لكم »[2] . ولما روى عبد الله بن مسعود رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « صلة الرحم تزيد فى العمر ، وصدقة السر تطفىء غضب الرب ، وصنائع المعروف تقى مصارع السوء » . وتحل صدقة التطوع للأغنياء ولبنى هاشم وبنى المطلب ، لما روى عن جعفر بن محمد عن أبيه « أنه كان يشرب من سقايات بين مكة والمدينة ، فقيل له أتشرب من الصدقة ؟ فقال : انما حرمت علينا الصدقة المفروضة » ) .**

**( الشرح )** حديث امرأة ابن مسعود رواه البخارى ومسلم ولفظهما « أن زينب امرأة ابن مسعود وامرأة أخرى أتيا رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالتا لبلال : سل لنا رسول الله صلى الله عليه وسلم أزواجنا ويتامى فى حجورنا ، هل يجزىء ذلك عنهما عن الصدقة ؟ يعنى النفقة عليهم ؟ فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : نعم لهما أجران : أجر القرابة وأجر الصدقة » وفى صحيحى البخارى ومسلم عن ميمونة أم المؤمنين رضى الله عنها « أنها أعتقت وليدة لها فى زمان رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : لو أعطيتها أخوالك كان أعظم لأجرك » .

وأما حديث ابن مسعود « صلة الرحم تزيد فى العمر » الى آخره فرواه[3] ويغنى عنه حديث أبى هريرة رضى الله عنه أن النبى صلى

---

(١) فى بعض النسخ ( والأفضل ) بدل والمستحب (ط) .

(٢) البقرة : ٢٧١ .

(٣) بياض بالأصل فحرر (ش) قلت : أورده السيوطى فى الجامع الصغير وقال العزيزى : قال الشيخ يعنى السيوطى : هو حسن لغيره أى أنه ضعيف ولعل غيره حديث رواه أحمد والبيهقى فى الشعب عن عائشة : « صلة الرحم وحسن الخلق وحسن الجوار يعمرن الديار ويزدن فى الاعمار » أو حديث « صنائع المعروف تقى مصارع السوء والآفات والهلكات وأهل المعروف فى الدنيا هم أهل المعروف فى الآخرة » رواه الحاكم عن انس ووصفه السيوطى =

الله عليه وسلم قال : « سبعة يظلهم الله فى ظله يوم لا ظل الا ظله ، امام عادل ، ورجل تصدق بصدقة فأخفاها حتى لا تعلم شماله ما تنفق يمينه » رواه البخارى ومسلم • وعن أنس رضى الله عنه قال : « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ان الصدقة لتطفىء غضب الرب وتدفع ميتة السوء » رواه الترمذى وقال حسن غريب • ( قلت ) فى اسناده عبد الله بن[1] عيسى الخزاز ، قال أبو زرعة : هو منكر الحديث ومعنى الزيادة فى العمر البركة فيه ، بالتوفيق للخير والحماية من الشر ، وقيل هو بالنسبة الى ما يظهر للملائكة بأن يقال لهم : عمر فلان ان لم يصل رحمه خمسون سنة فان وصله فستون ، فيزيد بالصلة بالنسبة اليهم • وأما بالنسبة الى علم الله تعالى فلا زيادة ، لأنه سبحانه وتعالى قد علم أنه سيصل رحمه ويعيش الستين • والله تعالى أعلم •

وأما جعفر بن محمد فهو جعفر الصادق بن محمد الباقر بن على زين العابدين بن الحسين بن على بن أبى طالب رضى الله عنهم أجمعين • والله أعلم •

**( أما أحكام الفصل )** ففيه مسائل ( احداها ) أجمعت الأمة على أن الصدقة على الأقارب أفضل من الأجانب ، والأحاديث فى المسألة كثيرة مشهورة • قال أصحابنا : ولا فرق فى استحباب صدقة التطوع على القريب وتقديمه على الأجنبى بين أن يكون القريب ممن يلزمه نفقته أو غيره • قال البغوى : دفعها الى قريب يلزمه نفقته أفضل من دفعها الى الأجنبى — وأما ترتيب الأقارب فى التقديم فقد سبق بيانه واضحا فى آخر باب قسم الصدقات حيث ذكره المصنف ، قال أصحابنا : ويستحب تخصيص الأقارب على الأجانب بالزكاة حيث يجوز

---

= بالضعف وكذلك حديث « صنائع المعروف تقى مصارع السوء والصدقة خفيا تطفىء غضب الرب وصلة الرحم زيادة فى العمر ، وكل معروف صدقة ، وأهل المعروف فى الدنيا هم أهل المعروف فى الآخرة وأهل المنكر فى الدنيا هم أهل المنكر فى الآخرة » الخ رواه الطبرانى فى الأوسط عن أم سلمة واسناده واه أيضا (ط) •

(١) هو أبو عبد الله بن عيسى البصرى ابو خلف الخزاز بمعجمات عن يونس بن عبيد وعنه أبو بكر ابن أبى الأسود وعقبة بن مكرم قال النسائى : ليس بثقة (ط) •

دفعها اليهم كما قلنا فى صدقة التطوع ولا فرق بينهما ، وهكذا الكفارات والنذور والوصايا والأوقاف وسائر جهات البر يستحب تقديم الأقارب فيها حيث يكونون بصفة الاستحقاق • والله أعلم • قال أبو على الطبرى والسرخسى وغيرهما من أصحابنا : « يستحب أن يقصد بصدقته من أقاربه أشدهم له عداوة ليتألف قلبه ويرده الى المحبة والألفة ، ولما فيه من مجانبة الرياء وحظوظ النفوس » •

( المسألة الثانية ) يستحب الاخفاء فى صدقة التطوع لما ذكره المصنف ولحديث أبى هريرة رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « سبعة يظلهم الله فى ظله يوم لا ظل الا ظله » فذكر منهم « ورجل تصدق بصدقة فأخفاها حتى لا تعلم شماله ما تنفق يمينه » رواه البخارى ومسلم ، وأما الزكاة فيستحب اظهارها باتفاق أصحابنا وغيرهم من العلماء كما أن صلاة الفرض يستحب اظهارها فى المسجد والنافلة بندب اخفاؤها وقد سبقت المسألة قريبا فى آخر قسم الصدقات •

( الثالثة ) تحل صدقة التطوع للأغنياء بلا خلاف فيجوز دفعها اليهم ويثاب دافعها عليها ، ولكن المحتاج أفضل ، قال أصحابنا : ويستحب للغنى التنزه عنها ، ويكره التعرض لأخذها ، قال صاحب البيان : ولا يحل للغنى أخذ صدقة التطوع مظهرا للفاقة ، وهذا الذى قاله صحيح وعليه حمل الحديث الصحيح « أن رجلا من أهل الصفة مات فوجد له ديناران ، فقال النبى صلى الله عليه وسلم : كيتان من نار • والله أعلم • وأما اذا سأل الغنى صدقة التطوع فقد قطع صاحب الحاوى والسرخسى وغيرهما بتحريمها عليه ، قال صاحب الحاوى : « اذا كان غنيا عن المسألة بمال أو بضيعة فسؤاله حرام وما يأخذه محرم عليه » • هذا لفظه •

قال الغزالى وغيره من أصحابنا فى كتاب النفقات : فى تحريم السؤال على القادر على الكسب وجهان ، قالوا : وظاهر الأخبار تدل على تحريمه ، وهو كما قالوا ، ففى الأحاديث الصحيحة تشديد أكيد فى النهى عن السؤال ، وظواهر كثيرة تقتضى التحريم ( وأما ) السؤال للمحتاج العاجز عن الكسب فليس بحرام ولا مكروه ، صرح به الماوردى وهو ظاهر • والله تعالى أعلم •

( الرابعة ) هل تحل صدقة التطــوع لبنى هاشم وبنى المطلب ؟ فيه طريقان ( أصحهما ) وبه قطع المصنف والأكثرون : تحل ( والثانى ) حكاه البغــوى وآخرون من الخراسانيين فيه قولان ( أصحهما ) تحل ( والثانى ) تحرم •

( وأما ) صدقة التطــوع للنبى صلى الله عليه وسلم ففيها قولان مشهوران حكاهما الشيخ أبو حامد امام العراقيين وغيره ، منهم القفال والمروزى امام الخراسانيين وغيرهم ( أصحهما ) التحريم ، فحصل فى صدقة التطوع فى حق النبى صلى الله عليه وسلم وحق بنى هاشم وبنى المطلب ثلاثة أقوال ( أصحها ) تحل لهم دونه صلى الله عليه وسلم ( والثانى ) لهم وله ( والثالث ) تحرم عليه وعليهم • والله تعالى أعلم •

( فــرع ) قال أصحابنا وغيرهم : يستحب أن يتصدق بما تيسر ، ولا يستقله ، ولا يمتنع من الصدقة به لقلته وحقارته ، فان قليل الخير كثير عند الله تعالى ، وما قبله الله تعالى وبارك فيه فليس هو بقليل ، قال الله تعالى **« فمن يعمل مثقال ذرة خيرا يره »**(١) وفى الصحيحين عن عدى بن حاتم رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « اتقوا النار ولو بشق تمرة » وفى الصحيحين أيضا عن أبى هريرة قال : « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : يا نساء المسلمات لا تحقرن جارة لجارتها ولو فرس شاة » قال أهل اللغة : الفرس من البعير والشاة كالحافر من غيرهما ، وفى المسألة أحاديث كثيرة صحيحة مشهورة •

( فــرع ) يستحب أن يخص بصدقته الصلحاء وأهــل الخيــر وأهل المروءات والحاجات ، فلو تصدق على فاسق أو على كافر من يهودى أو نصرانى أو مجوسى جاز ، وكان فيه أجر فى الجملة •

قال صاحب البيان : قال الصيمرى : وكذلك الحربى ، ودليل المسألة قول الله تعالى : **« ويطعمون الطعام على حبه مسكينا ويتيما وأسيرا »**(٢) ومعلوم أن الأسير حربى • وعن أبى هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « قال رجل لأتصدقن الليلة بصدقة ، فخرج بصدقته فوضعها فى يد سارق ، فأصبحوا يتحدثون : تصدق(٣) على سارق ، فقال :

---

(١) الزلزلة : ٧ • (٢) الانسان : ٨ •

(٣) بضم التاء والصاد وكسر الدال مع التشديد وفتح القاف •

اللهم لك الحمد ، لأتصدقن بصدقة فخرج فوضعها في يد زانية فأصبح الناس يتحدثون : تصدق على زانية ، فقال : اللهم لك الحمد ، لأتصدقن الليلة بصدقة ، فخرج بصدقته فوضعها في يد غنى ، فأصبحوا يتحدثون تصدق على غنى ، فقال : اللهم لك الحمد على سارق ، وعلى زانية ، وعلى غنى ، فأتى[1] فقيل له : أما صدقتك على سارق فلعله أن يستعف عن سرقته ، وأما الزانية فلعلها تستعف عن زناها ، وأما الغنى فلعله يعتبر ، وينفق مما آتاه الله تعالى » رواه البخارى ومسلم •

وعنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « بينما رجل يمشى بطريق اشتد عليه العطش فوجد بئرا فنزل فيها فشرب ثم خرج ، فاذا كلب يلهث يأكل الثرى من العطش فقال الرجل : لقد بلغ هذا الكلب من العطش مثل الذى كان قد بلغ منى فنزل البئر فملأ خفه ماء ، ثم أمسكه بفيه حتى رقى ، فسقى الكلب ، فشكر الله له فغفر له قالوا : يا رسول الله ان لنا فى البهائم أجرا ؟ فقال فى كل كبد رطبة أجر » رواه البخارى ومسلم ، وفى رواية لهما « بينما كلب يطيف بركية قد كاد يقتله العطش ، اذ رأته بغى من بغايا بنى اسرائيل فنزعت موقها فاستقت له به ، فسقته فغفر لها به » الموق الخف •

( **فــرع** ) يكره تعمد الصدقة بالردىء ، قال الله تعالى « **ولا تيمموا الخبيث منه تنفقون** »[2] • ويستحب تعمد أجود ماله وأحبه اليه ، قال الله تعالى « **لن تنالوا البر حتى تنفقوا مما تحبون** »[3] • وفى المسألة أحاديث صحيحة •

( **فــرع** ) قال أصحابنا : تكره الصدقة بما فيه شبهة ، ويستحب أن يختار أحل ماله وأبعده من الحرام والشبهة ، لحديث أبى هريرة رضى الله عنه قال : « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : من تصدق بعدل تمرة من كسب طيب ــ ولا يقبل الله الا الطيب ــ فان الله يقبلها بيمينه ثم يربيها لصاحبها ، كما يربى أحدكم فلوه حتى يكون مثل الجبل » رواه البخارى ومسلم وهذا لفظ روايته والفلو ــ بفتح الفاء وضم اللام وتشديد الواو ، ويقال بكسر الفاء واسكان اللام ، هو ولد الفرس فى صغره •

---

(١) بضم الألف وكسر التاء وفتح الياء •

(٢) البقرة : ٢٦٧ • (٣) آل عمران : ٩٢ •

وعن أبى هريرة رضى الله عنه أيضا قال : « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : أيها الناس ان الله تعالى طيب لا يقبل الا طيبا ، وان الله تعالى أمر المؤمنين بماأمر به المرسلين ، قال عز وجل : **« يا أيها الرسل كلوا من الطيبات واعملوا صالحا ، انى بما تعملون عليم »**[1] وقال : **« يا أيها الذين آمنوا كلوا من طيبات ما رزقناكم »**[2] ثم ذكر الرجل يطيل السفر أشعث أغبر يمد يديه الى السماء : يارب يارب ، ومطعمه حرام ومشربه حرام وملبسه حرام وغذى بالحرام فأنى يستجاب لذلك » رواه مسلم .

( فــرع ) من دفع الى وكيله أو ولده أو غلامه أو غيرهم شيئا يعطيه لسائل او غيره صدقة تطوع ، لم يزل ملكه عنه حتى يقبضه المبعوث اليه ، فان لم يتفق دفعه الى ذلك المعين استحب له ألا يعود فيه ، بل يتصدق به على غيره ، فان استرده وتصرف فيه جاز لأنه باق على ملكه .

( فــرع ) قال البندنيجى والبغوى وسائر أصحابنا فى مواضع متفرقة : يكره لمن تصدق بشىء صدقة تطوع أو دفعه الى غيره زكاة أو كفارة أو عن نذر وغيرها من وجوه الطاعات أن يتملكه من ذلك المدفوع اليه بعينه بمعاوضة أو هبة ولا يكره ملكه منه بالارث ، ولا يكره أيضا أن يتملكه من غيره اذا انتقل اليه . واستدلوا فى المسألة بحديث عمر رضى الله عنه قال : « حملت على فرسى فى سبيل الله فأضاعه الذى كان عنده ، فأردت أن أشتريه منه ، وظننت أنه بائعه برخص ، فسألت النبى صلى الله عليه وسلم عن ذلك فقال : لا تشتره وان أعطاكه بدرهم ، فان العائد فى صدقته كالكلب يعود فى قيئه » رواه البخارى ومسلم .

وعن بريدة رضى الله عنه قال : « بينما أنا جالس عند النبى صلى الله عليه وسلم اذ أتته امرأة فقالت : انى تصدقت على أمى بجارية وانها ماتت ، فقال : وجب أجرك وردها عليك الميراث » رواه مسلم ، واتفق أصحابنا على أنه لو ارتكب المكروه واشتراها من المدفوع اليه صح الشراء وملكها ، لأنها كراهة تنزيه ، ولا يتعلق النهى بعين المبيع .

---

(١) المؤمنون : ٥١ .    (٢) البقرة : ١٧٢ .

( **فــرع** ) يستحب دفع الصدقة بطيب نفس ، وبشاشة وجه ، ويحرم المن بها فلو من بطل ثوابه ، قال الله تعالى : « **لا تبطلوا صدقاتكم بالمن والأذى** »(1) وعن أبى ذر رضى الله عنه عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « ثلاثة لا يكلمهم الله يوم القيامة ولا ينظر اليهم ولا يزكيهم ولهم عذاب أليم ، قال : فقرأها رسول الله صلى الله عليه وسلم ثلاث مرات ، قال أبو ذر : خابوا وخسروا ، من هم يا رسول الله ؟ قال : المسبل ، والمنان ، والمنفق سلعته بالحلف الكاذب » رواه مسلم ، والمراد المسبل ازاره أو ثوبه تحت الكعبين للخيلاء .

( **فــرع** ) قال صاحب العدة : لو نذر صوما أو صلاة فى وقت بعينه ، لم يجز فعله قبله ، ولو نذر التصــدق فى وقت بعينه جاز التصدق قبله ، كما لو عجل الزكاة .

## فــــرع

## فى مسائل مهمة ذكرها الغزالى فى الاحياء

منها قال : اختلف السلف فى أن المحتاج هل الأفضل له أن يأخذ من الزكاة ؟ أو صدقة التطــوع ، وكان الجنيد وابراهيم الخواص وجماعة يقولون : الأخــذ من الصدقة أفضــل لئلا يضيق على أصناف الزكاة ، ولئلا يخل بشرط من شروط الآخــذ ، بخلاف الصدقة ، فان أمرها أهون من الزكاة ، وقال آخرون الأخذ من الزكاة أفضــل ، لأنه اعانة على واجب ، ولو ترك أهل الزكاة كلهم أخذها أثمــوا ، ولأن الزكاة لا منة فيها .

قال الغزالى : والصواب أنه يختلف بالأشخاص ، فان عرض له شبهة فى استحقاقه لم يأخذ الزكاة وان قطع باستحقاقه نظــر — ان كان المتصدق ان لم يتصدق على هــذا لا يتصدق — فليأخــذ الصــدقة ، فان اخراج الزكاة لا بد منه ، وان كان لا بد من اخــراج تلك الصدقة ولم يضيق بالزكاة تخير ، وأخذ الزكاة أشــد فى كسر النفس ، وذكر أيضا اختلاف الناس فى اخفاء [ أخذ ] الصدقة واظهاره أيهما أفضل وفى

---

(1) البقرة : ٢٦٤ .

كل واحد منهما فضيلة ومفسدة ، ثم قال : وعلى الجملة الأخذ فى الملأ ، وترك الأخذ فى الخلاء أحسن . والله تعالى أعلم .

**( فرع )** جاءت أحاديث كثيرة فى الحث على سقى الماء ، منها حديث أبى سعيد المتقدم فى الكتاب ( ومنها ) حديث أبى هريرة السابق قريبا فى فرع تخصيص الصدقة بالصلحاء .

( ومنها ) عن الحسن البصرى عن سعد بن عبادة رضى الله عنه « أن أمه ماتت فقال لرسول الله صلى الله عليه وسلم ان أمى ماتت أفأتصدق عنها ؟ قال : نعم ، قال : فأى الصدقة أفضل ؟ قال : سقى الماء » رواه أحمد بن حنبل فى مسنده هكذا وهو مرسل فان الحسن لم يدرك سعدا ورواه أبو داود عن رجل لم يسم عن سعد بمعناه قال : « فأى الصدقة أفضل ؟ قال : الماء » ورواه النسائى عن سعيد بن المسيب عن سعد ، ولم يدركه أيضا فهو مرسل ، لكنه قد أسند قريب من معناه كما سبق . ولأنه من أحاديث الفضائل ويعمل فيها بالضعيف ، فبهذا أولى ، وعن سراقة بن مالك قال : « سألت رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ضالة الابل تغشى حياضى هل لى من أجر ان سقيتها ؟ قال : نعم .. فى كل ذات كبد حرى أجر » رواه أحمد وابن ماجه .

**( فرع )** فى قوله تعالى : **« ويمنعون الماعون »**(1) قال ابن مسعود وابن عباس وجماعة : هو اعارة القدر والدلو والفأس وسائر متاع البيت ، وقال على وابن عباس فى رواية : هو الزكاة .

**( فرع )** تستحب المنيحة . وهى أن تكون له ناقة أو بقرة أو شاة ذات لبن فيدفعها الى من يشرب لبنها ، ثم يردها اليه لحديث ابن عمرو بن العاص قال : « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : أربعون خصلة أعلاها منيحة العنز ، ما من عامل يعمل بخصلة منها رجاء ثوابها وتصديق موعدها الا أدخله الله تعالى الجنة بها » رواه البخارى . وعن أبى هريرة رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « نعم المنيحة اللقحة الصفى منحة أو الشاة

---

(1) الماعون : ٧

المصفى ، تغدو باناء وتروح باناء » رواه البخارى ، وعنه عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « من منح منيحة غدت بصدقة صبوحها وغبوقها » رواه مسلم • وفى المسألة أحاديث أخر صحيحة •

## فــــرع

## فى ذم البخل والشح والحث على الانفاق فى الطاعات ووجوه الخيــرات

قال الله تعالى « **ومن يوق شح نفسه فأولئك هم المفلحــون** »(1) وقال تعالى : « **ولا تجعل يدك مغلولة الى عنقك** »(2) وقال عز وجل : « **وما أنفقتم من شىء فهو يخلفه** »(3) وعن جابر رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « اتقوا الظلم فان الظلم ظلمات يوم القيــامة ، واتقــوا الشح فان الشح أهلك من كان قبلــكم حملــهم على أن سفكوا دماءهم واستحلوا محارمهم » رواه مســلم ، وعن أبى هريرة رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وســلم : « ما من يوم يصبح العبــاد فيه ، الا ملكان ينزلان فيقول أحدهما : اللهم أعط منفقا خلفا ، ويقول الآخــر : اللهم أعط ممسكا تلفــا » رواه البخارى ومسلم ، وعنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « قال الله تعالى : أنفق ينفق عليك » رواه البخارى ومسلم •

وعن أسماء بنت أبى بكر رضى الله عنهما قالت : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « لا توكى فيوكى عليك » رواه البخارى ومســلم • وعن عائشة رضى الله عنها « أنهم ذبحوا شاة ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : ما بقى منها ؟ قالت : ما بقى منها الا كتفها قال : بقى كلها غير كتفها » رواه الترمذى وقال حديث صحيح ، ومعناه تصدقوا بها الا كتفها ، فقال : بقيت لنا فى الآخرة الا كتفها • وعن أبى هريرة رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « ما نقصــت صدقة من مال ، وما زاد الله عبدا بعفو الا عزا ، وما تواضع أحــد لله تعالى الا رفعه الله » رواه مسلم •

---

(1) الحشر : 9
(2) الاسراء : 29 •
(3) سبأ : 39 •

## فـــرع

## فى فضل صدقة الصحيح الشحيح

عن أبى هريرة رضى الله عنه قال : « سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم أى الصدقة أفضل ؟ قال : أن تصدق(1) وأنت صحيح شحيح تأمل البقـــاء وتخاف الفقـــر ، ولا تمهل حتى اذا بلغت الحلقـــوم قلت لفلان كذا ولفلان كذا ألا وقد كان لفلان » رواه البخارى ومسلم .

## فـــرع

## فى أجـــر الوكيـــل فى الصدقة وبيان أنه أحد المتصدقين اذا أمضاه بشرطه

عن أبى موسى الأشعرى رضى الله عنه عن النبى صلى الله عليـــه وسلم قال : « الخازن المسلم الأمين الذى ينفذ ما أمر به فيعطيه كاملا موفرا طيبة به نفسه ، فيدفعه الى الذى أمر به أحد المتصدقين » رواه البخارى ومسلم وضبطوا المتصدقين على التثنية والجمع .

**( فـــرع )** يجوز للمرأة أن تتصدق من بيت زوجها للسائل وغيره بما أذن فيه صريحا ، وبما لم يأذن فيه ولم ينه عنه اذا علمت رضـــاه به ، وان لم تعلم رضاه به فهو حرام . هكذا ذكر المسألة السرخسى وغيره من أصحابنا وغيرهم من العلماء ، وهذا الحكم متعين وعليه تحمـــل الأحاديث الواردة فى ذلك ، وهكذا حكم المملوك المتصرف فى مال سيده على هذا التفصيل ( منها ) حديث عائشة رضى الله عنها قالت : قال النبى صلى الله عليه وسلم : « اذا أنفقت المرأة من طعام بيتها غير مفســـدة كان لها أجرها بما أنفقت ولزوجها أجـــره بما كسب وللخازن مثل ذلك لا ينقص بعضهم أجر بعض شيئا » رواه البخارى ومسلم . وعن أبى هريرة رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « لا تصوم المرأة وبعلها شاهد الا باذنه ، ولا تأذن فى بيته وهو شاهد الا باذنه ، وما أنفقت من كســـبه عن غير أمره فان نصف أجره له » رواه مسلم ، ورواه البخارى بمعناه ، وهو محمول على ما أنفقته

---

(1) بفتح التاء والصاد مع تشديد الدال وفتحها وفتح القاف .

وتعلم أنه لا يكرهه فلها أجر وله أجر كما سبق ، وعن عمير(١) مولى آبى اللحم ــ بهمزة ممدودة وكسر الباء ــ قال : « أمرنى مولاى أن أقدد لحما ، فجاءنى مسكين فأطعمته منه ، فعلم بذلك مولاى فضربنى ، فأتيت رسول الله صلى الله عليه وسلم فذكرت ذلك له فدعاه فقال : لم ضربته ؟ فقال : يعطى طعامى من غير أن آمره ، فقال : الأجر بينكما » رواه مسلم • وفى رواية لمسلم « كنت مملوكا فسألت رسول الله صلى الله عليه وسلم أتصدق من مال مولاى ؟ قال : نعم والأجر بينكما نصفان » وهذا محمول على ما يرضى به سيده ، والرواية الأولى محمولة على أنه ظن أن سيده يرضى بذلك القدر فلم يرض لكونه كان محتاجا اليه أو لمعنى آخر فيثاب السيد على اخراج ماله ويثاب العبد على نيته •

واعلم أن المراد بما جاء فى هذه الأحاديث من كون الأجر بينهما نصفين أنه قسمان لكل واحد منهما أجر ولا يلزم أن يكونا سواء فقد يكون أجر صاحب العطاء أكثر • وقد يكون أجر المرأة والخازن والمملوك أكثر بحسب قدر الطعام وقدر التعب فى انفاذ الصدقة وايصالها الى المساكين • والله تعالى أعلم •

( فرع ) ثبت فى الصحيحين أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « اليد العليا خير من اليد السفلى » وثبت فى الصحيحين أيضا أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « اليد العليا المنفقة واليد السفلى السائلة » وفى رواية فى البخارى : « العليا المنفقة » وعقد البيهقى فى المسألة بابا •

( فرع ) يكره للانسان أن يسأل بوجه الله تعالى غير الجنة ، ويكره منع من سأل بالله وتشفع به ، لحديث جابر قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « لا تسألن بوجه الله تعالى الا الجنة » رواه أبو داود • وعن ابن‌عمر رضى الله عنهما قال : قال رسول الله صلى الله

(١) عمير مولى آبى اللحم الغفارى شهد خيبر وهو مملوك فلم يسهم له رسول الله صلى الله عليه وسلم ولكنه رضخ له من خرثى المتاع أعطاه سيفا تقلده • روى عنه يزيد بن أبى عبيد ومحمد بن يزيد بن المهاجر ومحمد ابن ابراهيم بن الحارث (ط) •

عليه وسلم « من استعاذ بالله فأعيذوه ، ومن سأل بالله فأعطوه ، ومن دعاكم فأجيبوه ، ومن صنع اليكم معــروفا فكافئوه ، فان لم تجــدوا ما تكافئونه فادعوا له حتى تروا أنكم قد كافأتموهم » حديث صحيح رواه أبو داود والنسائى باسناد الصحيحين ، وفى روايــة البيهقى « فأثنوا عليه » بدل فادعوا له •

(فــرع) اذا عرض عليه مال من حلال على وجه يجوز أخذه ولم يكن منه مسألة ولا تطلع اليه جاز أخذه بلا كراهة ولا يجب • وقال بعض أهل الظاهر : يجب لحديث سالم بن عبد الله بن عمر عن أبيه عن عمر رضى الله عنه قال « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يعطينى العطاء فأقول : أعطه أفقر منى ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : خذه ، وما جاءك من هذا المــال وأنت غير ســائل أو ولا مشرف فخذه وما لا فلا تتبعه نفسك ، قال : فكان سلم لا يسأل أحدا شيئا ، ولا يرد شيئا أعطيه » رواه البخاري ومسلم •

دليلنا حديث حكيم بن حزام رضى الله عنه قال : « سألت رسول الله صلى الله عليه وسلم فأعطانى ، ثم سألته فأعطانى ، ثم سألته فأعطانى ، ثم قال : يا حكيم •• ان هذا المــال خضرة حلوة فمن أخذه بسخاوة نفس بورك له فيه ، ومن أخذه باشراف لم يبارك له فيه وكان كالذى يأكل ولا يشبع ، واليد العليا خير من اليد السفلى • قال حكيم : فقلت يارسول الله ، والذى بعثك بالحق لا أرزأ أحــدا بعدك شيئا حتى أفارق الدنيا • فكان أبو بكر رضى الله عنه يدعو حكيمــا ليعطيه العطــاء فيأبى أن يقبل منه شيئا ، ثم ان عمر رضى الله عنه دعاه ليعطيه فأبى أن يقبله ، فقال : يا معشر المسلمين أشهدكم على حكيم أنى أعرض عليه حقه الذى قسم الله له فى هذا الفيء فيأبى أن يأخذه • فلم يرزأ حكيم أحــدا من الناس بعد رسول الله صلى الله عليه وسلم حتى توفى » رواه البخارى ومسلم •

وقوله « يرزأ » براء ثم زاي وآخره مهموز ــ معنــاه لم يأخذ من أحد شيئا ، وأصل الرزء النقص ، أى لم ينقص أحــدا شيئا بالأخذ منه ، وموضع الدلالة منه أن النبى صلى الله عليه وسلم أقــره على هذا • وكذا أبو بكر وعمر وسائر الصحابة الحاضرين رضى الله عنهم ،

وحديث عمر محمول على الندب والاباحة كقوله تعالى « **واذا حللتم فاصطادوا** » [1] والله أعلم ٠

**( فـــرع )** فى بيان أنواع الصدقة الشرعية وما على كل سلامى[2] منها والسلامى العضو والمفصـــل وجمعه سلاميات ــ بفتح الميم واللام مخففة فى المفرد والجمع ٠

اعلم أن حقيقة الصدقة اعطاء المـــال ونحوه بقصد ثواب الآخرة ، وقد يطلق على غير ذلك مما سنذكره ان شاء الله تعالى ٠

من ذلك حديث أبى ذر رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « يصبح على كل سلامى من أحـــدكم صدقة ، فكل تسبيحة صدقة ، وكل تحميـــدة صدقة ، وكل تهليلة صدقة ، وكل تكبيـــرة صدقة ، وأمر بالمعروف صدقة ، ونهى عن المنكر صدقة ، ويجـــزىء من ذلك ركعتان يركعهما من الضحى » رواه مسلم ٠ وعنه أيضا قال : « قلت : يا رسول الله أى الأعمال أفضل ؟ قال : الايمان بالله والجهـــاد فى سبيله ، قلت : أى الرقاب أفضل ؟ قال : أنفسها عند أهلها وأكثـــرها ثمنا ، قلت : فان لم أفعل ؟ قال : تعين صانعا أو تصنع لأخرق ، قلت : يا رسول الله ٠٠ أرأيت ان ضعفت عن بعض العمل ، قال : تكف شرك عن الناس ، فانها صدقة منك على نفسك » رواه البخارى ومسلم ٠ وعنه أيضا « أن ناسا قالوا : يا رسول الله ٠٠ ذهب أهل الدثور بالأجور ، يصلون كما نصلى ويصومون كما نصـــوم ويتصدقون بفضول أموالهم ، قال : أوليس قد جعل الله لكم ما تصـــدقون به ، ان كل تسبيحة صدقة وكل تكبيرة صدقة وكل تحميـــدة صدقة وكل تهليلة صدقة ، وأمر بالمعـــروف صدقة ونهى عن المنكر صدقة وفى بضع[3] أحدكم صدقة ٠ قالوا : يا رسول الله ٠٠ أيأتى أحدنا شهوته ويكون له فيها أجر ؟ قال : أرأيتم لو وضعها فى حرام أكان عليه وزر ؟ فكذلك اذا وضعها فى الحلال كان له أجـــر » رواه مسلم ٠

وعن أبى هريرة رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « كل سلامى من الناس عليه صدقة ، كل يوم تطلع فيه الشمس

---

(١) المـــائدة : ٢ ٠

(٢) بضم السين وفتح اللام والميم ٠

(٣) بضم الباء وتسكين الضاد ٠

يعدل بين الاثنين صدقة ، أو يعين الرجل فى دابته فيحمله عليها أو يرفع له عليها متاعه صدقة ، والكلمـــة الطيبة صدقة ، وكل خطـــوة يمشيها الى الصلاة صدقة ، ويميط الأذى عن الطريق صدقة » رواه البخـــارى ومسلم • وعن عائشة رضى الله عنها قالت : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « انه خلق كل انسان من بنى آدم على ستين وثلاثمائة مفصل ، فمن كبر الله وحمـــد الله وهلل الله وسبح الله واستغفر الله ، وعزل حجرا عن طريق الناس أو شوكة أو عظما عن طريق الناس ، وأمر بمعروف أو نهى عن منكر عدد الستين والثلاثمائة فانه يمشى يومئذ وقد زحزح نفسه عن النار » رواه مسلم •

وعن جابر رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « كل معروف صدقة » رواه البخارى ومسلم بلفظه من رواية حذيفة • وعن جابر أيضا رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « ما من مسلم يغرس غرسا الا كان ما أكل منه له صدقة ، وما سرق منه له صدقة ، ولا يرزأه الا كان له صدقة » رواه مسلم • وفى رواية له « فلا يغرس المسلم غرسا فيأكل منه انسان ولا دابة ولا طير الا كان له صدقة الى يوم القيامة » وفى رواية : « لا يغرس مسلم غرسا ولا يزرع زرعا فيأكل منه انســـان ولا دابة ولا شىء الا كانت له صدقة » ورواه البخارى ومسلم أيضا من رواية أنس • ويرزأه ، أى ينقصه والله أعلم •

( فـــرع ) يستحب استحبابا متأكدا صلة الأرحام والاحسان الى الأقارب واليتامى والأرامل والجيران والأصهار ، وصـــلة أصدقاء أبيه وأمه وزوجته ، والاحسان اليهم ، وقد جاءت فى جميـــع هـــذا أحاديث كثيرة مشهورة فى الصحيح ، جمعت معظمها فى رياض الصالحين ، والله تعالى أعلم •

# كتـــاب الصـــيام

هو فى اللغة الامساك ويستعمل فى كل امساك ، يقال : صام اذا سكت وصامت الخيل وقفت وفى الشرع امساك مخصوص عن شيء مخصوص فى زمن مخصوص من شخص مخصوص ، ويقال : رمضان وشهر رمضان ، هذا هو الصحيح الذى ذهب اليه البخـــارى والمحققون ، قالوا : ولا كراهة فى قول : رمضان • وقال أصحاب مالك : يكره أن يقال : رمضان ، بل لا يقال الا شهر رمضان ، سواء ان كان هناك قرينة أم لا ، وزعموا أن رمضان اسم من أسماء الله تعالى ، قال البيهقى : وروى ذلك عن مجاهد والحسن والطريق اليهما ضعيف ورواه عن محمد بن كعب •

واحتجوا بحديث رواه البيهقى عن أبى هريرة رضى الله عنه عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « لا تقولوا رمضان فان رمضان اسم من أسماء الله تعالى ، ولكن قولوا : شهر رمضان » وهذا حديث ضعيف ، ضعفه البيهقى وغيره ، والضعف فيه بين ، فان من رواته نجيح(١) السندى وهو ضعيف سيء الحفظ •

وقال أكثر أصحابنا ، أو كثير منهم ، وابن الباقلانى : ان كان هناك قرينة تصرفه الى الشهر فلا كراهة والا فيكره ، قالوا : فيقال صمنا رمضان وقمنا رمضان ورمضان أفضل الأشهر ، وتطلب ليـــلة القدر فى أواخر رمضان ، وأشباه ذلك ، ولا كراهة فى هذا كله ، قالوا : وانما يكره أن يقال : جاء رمضان ، ودخل رمضان وحضر رمضان ، وأحب

---

(١) نجيح كنيته أبو معشر وهو مولى بنى هاشم له فى المغـــازى وهو من المدنيين روى عن محمد بن كعب القـــرظى ومحمد بن قيس وغيرهما وعنه ابنه محمد وبشر بن الوليد وغيرهما • كان أميا لذلك جاءت أسانيده غيـــر مستقيمة وكذا قال فيه ابن معين : يتقى من حديثه المسند وقال أبو نعيم : كان رجلا ألكن يقول : حدثنا محمد بن قعب وقال على : كان يحيى بن سعيد يضحك اذا ذكره • وقد أورد الذهبى هذا الحديث فيما تفـــرد بروايته ومن مناكيره : « لا تقطعـــوا اللحم بالسكين فانه من صنيع الأعاجم » وأيضـــا « مكث موسى بعد أن كلم الله أربعين يوما لا يراه أحـــد الا مات » رواه الحاكم فى مستدركه (ط) •

رمضان ، والصواب أنه لا كراهة فى قول رمضان مطلقا ، والمذهبان الآخــران فاسدان ، لأن الكراهة انما تثبت بنهى الشرع ولم يثبت فيه نهى ، وقولهم انه من أسماء الله تعالى ليس بصحيح ، ولم يصح فيه شىء وأسماء الله تعالى توقيفية لا تطلق الا بدليل صحيح ، ولو ثبت أنه اسم لم يلزم منه كراهة •

وقد ثبتت أحاديث كثيرة فى الصحيحين فى تسميته رمضان من غير شهر فى كلام رسول الله صلى الله عليه وسلم منها حديث أبى هريرة رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « اذا جاء رمضان فتحت أبواب الجنة وغلقت أبواب النار ، وصفدت الشياطين » رواه البخارى ومسلم بهذا اللفظ ، وفى رواية لهما « اذا دخل رمضان » وفى رواية لمسلم « اذا كان رمضان » وأشباه هذا فى الصحيحين غير منحصرة • والله تعالى أعلم •

( فــرع ) لا يجب صوم غير رمضان بأصل الشرع بالاجماع ، وقد يجب بنذر وكفارة ، وجزاء الصيد ونحوه ، ودليل الاجماع قوله صلى الله عليه وسلم حين سأله الأعرابى عن الاسلام فقال : « وصيام رمضان ، قال : هل على غيره ؟ قال : لا الا أن تطوع » رواه البخارى ومسلم ، من رواية طلحة بن عبيد الله رضى الله عنه •

( فــرع ) روى أبو داود باسناده عن عبد الرحمن بن أبى ليلى عن معاذ بن جبل رضى الله عنه قال : « أحيل الصيام ثلاثة أحوال » وذكر الحديث قال : ( وكان رسول الله صلى الله عليه وسلم يصــوم ثلاثة أيام من كل شهر ، ويصوم يوم عاشوراء • فأنزل الله تعــالى **« كتب عليكم الصيام كما كتب على الذين من قبلكم »**(١) الآية فكان من شاء أن يصوم ومن شاء أن يفطــر ويطعم كل يوم مسكينا أجزأه ذلك • فهذا حول فأنزل الله تعالى **« شهر رمضان الذى أنزل فيه القرآن هدى للناس وبينات من الهدى والفرقان ، فمن شهد منكم الشهر فليصمه ، ومن كان مريضا أو على سفر فعدة من أيام أخر »**(٢) فثبت الصيام على من شهد الشهر وعلى المسافر أن يقضى•وثبت الطعام للشيخ الكبير والعجوز

---

(١) البقرة : ١٨٣ •

(٢) البقرة : ١٨٤ •

اللذين لا يستطيعان الصوم ) هذا لفظ رواية أبى داود ، وذكره فى كتاب الأذان فى آخر الباب الأول منه وهو مرسل • فان معاذا لم يدركه ابن أبى ليلى •

ورواه البيهقى بمعناه ولفظه « فان رسول الله صلى الله عليه وسلم صام بعدما قدم المدينة فجعل يصوم من كل شهر ثلاثة أيام ، وصام عاشوراء • فصام سبعة عشر شهرا ، شهر ربيع الى شهر ربيع الى رمضان • ثم ان الله تعالى فرض عليه شهر رمضان وأنزل عليه « **كتب عليكم الصيام كما كتب على الذين من قبلكم** » وذكر باقى الحديث • قال البيهقى : هذا مرسل ، وفى رواية له عن ابن أبى ليلى قال : « حدثنا أصحاب محمد صلى الله عليه وسلم قالوا : أحيل الصوم على ثلاثة أحوال قدم الناس المدينة ولا عهد لهم بالصيام ، فكانوا يصومون ثلاثة أيام من كل شهر حتى نزل « **شهر رمضان** » فاستنكروا ذلك ، وشق عليهم فكان من أطعم مسكينا كل يوم ترك الصيام ممن يطيقه ، رخص لهم فى ذلك ، ونسخه « **وان تصوموا خير لكم** »(1) فأمروا بالصيام » •

وذكر البخارى هذا فى صحيحه تعليقا بصيغة جـزم ، فيكون صحيحا ، كما تقررت قاعدته وهذا لفظه قال : وقال ابن نمير : حدثنا الأعمش بن عمرو بن مرة بن أبى ليلى قال : « حدثنا أصحاب محمد صلى الله عليه وسلم نزل رمضان فشق عليهم فكان من أطعم كل يوم مسكينا ترك الصـوم ممن يطيقه ، ورخص لهم فى ذلك فنسـختها « **وأن تصوموا خير لكم** » فأمروا بالصوم » •

( فـرع ) قال سلمة بن الأكوع رضى الله عنه : « لمـا نزلت هذه الآية « **وعلى الذين يطيقونه فدية طعام مسكين** »(2) كان من أراد أن يفطر ويفدى حتى نزلت الآية التى بعدها فنسختها » وفى رواية : كنا فى رمضان على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم من شاء صام ، ومن

---

(1) البقرة : ١٨٤ •

(2) البقرة : ١٨٤ •

شاء أفطر ، فافتدى بطعام مسكين ، حتى نزلت هذه الآية « **فمن شهد منكم الشهر فليصمه** »(١) • رواهما البخارى ومسلم ، وهذا لفظه •

**( فـــرع )** صام رسول الله صلى الله عليه وسلم رمضان تسـع سنين ، لأنه فرض فى شعبان فى السنة الثانية من الهجرة ، وتوفى النبى صلى الله عليه وسلم فى شهر ربيع الأول سنة احدى عشرة من الهجرة •

**( فـــرع )** قال أصحابنا وغيرهم : كان الاسلام يحرم على الصائم الأكل والشرب والجماع ، من حين ينام أو يصلى العشاء الآخرة ، فأيهما وجِد أولا حصل به التحريم ، ثم نسخ ذلك وأبيح الجميع الى طلوع الفجر ، سواء نام أم لا •

احتجوا بحديث البراء بن عازب رضى الله عنه قال : « كان أصحاب محمد صلى الله عليه وسلم اذا كان الرجل صائما فحضر الافطار فنام قبل أن يفطر لم يأكل ليلته ولا يومه حتى يمسى ، وان قيس بن صرمة(٢) الأنصارى رضى الله عنه كان صائما ، فلما حضر الافطار أتى امرأته فقال لها : عندك طعام ؟ قالت : لا ، ولكن أنطلق فأطلب لك ، وكان يومه يعمل ، فغلبته عيناه فجاءته امرأته فلما رأته قالت : خيبة لك ، فلما انتصف النهار غشى عليه ، فذكرت ذلك للنبى صلى الله عليه وسلم فنزلت هذه الآية « **أحل لكم ليلة الصيام الرفث الى نسائكم** »(٣) ففرحوا بها فرحا شديدا ، ونزلت « **وكلوا واشربوا حتى يتبين لكم الخيط الأبيض من الخيط الأسود** »(٤) رواه البخارى فى صحيحه •

وعن ابن عباس رضى الله عنهما : « كان على عهد النبى صلى الله عليه وسلم اذا صلوا العتمـة حرم عليهم الطعام والشراب والنساء ، وصاموا الى القابلة ، فاختان رجل نفسه فجامع امرأته ، وقد صلى العشاء ولم يفطر ، فأراد الله تعالى أن يجعل ذلك يسرا لمن بقى ، ورخصة ومنفعة ، فقال عز وجل : « **علم الله أنكم كنتم تختانون أنفسكم** »(٥)

---

(١) البقرة : ١٨٥ •

(٢) بكسر الصاد وتسكين الراء وفتح الميم •

(٣) البقرة : ١٨٧ • (٤) البقرة : ١٨٧ •

(٥) البقرة : ١٨٧ •

وكان هذا مما نفع الله تعالى به الناس ورخص لهم ويسره » رواه أبو داود ، وفى اسناده[1] ضعف ، ولم يضعفه أبو داود ، والله تعالى أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( صوم شهر رمضان ركن من أركان الاسلام ، وفرض من فروضه ، والدليل عليه ما روى ابن عمر رضى الله عنهما أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « بنى الاسلام على خمس : شهادة أن لا اله الا الله [ وأن محمدا رسول الله ][2] واقام الصلاة . وايتاء الزكاة . والحج . وصوم رمضان » ) .**

( **الشرح** ) هذا الحديث رواه البخارى ومسلم من طرق كثيرة من رواية ابن عمر رضى الله عنهما ( وقوله ) وفرض من فروضه توكيد وايضاح لجواز تسميته ركنا وفرضا ، ولو اقتصر على ركن لكفاه ، لأنه يلزم منه أنه فرض ، وفى هذا الحديث جواز اطلاق رمضان من غير ذكر الشهر ، وهو الصواب كما سبق قريبا ( فان قيل ) لم استدل بالحديث دون الآية ؟ وكذا استدل به فى الحج دون الآية ( قلنا ) مراده الاستدلال على أنه ركن ، وهذا يحصل من الحديث لا من الآية ، وأما الفرضية فتحصل منهما ، وهذا الحكم الذى ذكره وهو كون صوم رمضان ركنا وفرضا مجمع[3] عليه . ودلائل الكتاب والسنة والاجماع متظاهرة عليه وأجمعوا على أنه لا يجب غيره .

---

(١) قال أبو داود : حدثنا أحمد بن محمد بن شبويه حدثنى على ابن حسين بن واقد عن أبيه عن يزيد النحوى عن عكرمة عن ابن عباس . قلت : وعلى بن حسين ضعفه أبو حاتم واتهمه العقيلى بالارجاء . وقال الذهبى : صدوق . وقال النسائى : ليس به بأس . أما أبوه فقد وثقه ابن معين وغيره واستنكر أحمد بعض حديثه أما يزيد النحوى فهو يزيد ابن أبى سعيد ثقة عابد قتل ظلما سنة ١٣١ وقال فى عون المعبود قال المنذرى : على بن الحسين ضعيف (ط) .

(٢) ما بين المعقوفين ليس فى ش ولكنه فى هامش ق كنا قد نبهنا عليه فى ذلك الهامش (ط) .

(٣) ( مجمع ) مرفوع لأنه خبر ( هذا ) (ط) .

**( ويتحتم وجوب ذلك على كل مسلم بالغ عاقل طاهر قادر مقيم ، فأما الكافر فانه ان كان أصليا لم يخاطب [ به ] في حال كفره لانه لا يصح منه ، فان أسلم لم يجب عليه القضاء ، لقوله تعالى : (( قل للذين كفروا ان ينتهوا يغفر لهم ما قد سلف ))(١) ولان في ايجاب قضاء ما فات في حال الكفر تنفيرا عن الاسلام ، وان كان مرتدا لم يخاطب به في حال الردة ، لانه لا يصح منه ، فان أسلم وجب عليه قضاء ما تركه في حال الكفر ، لأنه التزم ذلك بالاسلام فلم يسقط عنه بالردة كحقوق الآدميين )**

**( الشرح )** وقوله : يتحتم وجوب ذلك • أى وجوب فعله فى الحال ، ولابد من هذا التفسير لأن وجوبه على المسافر والحائض متحتم أيضا ، لكن يؤخرانه ثم يقضيانه ( وقوله ) فى الكافر الأصلى لم يخاطب به ، أى لم نطالبه بفعله وليس مراده انه ليس بواجب فى حال كفره فان المذهب الصحيح أن الكفار مخاطبون بفروع الشرع فى حال كفرهم ، بمعنى أنهم يزاد فى عقوبتهم فى الآخرة بسبب ذلك ولكن لا يطالبون بفعلها فى حال كفرهم ، وقد سبقت المسألة مبسوطة فى أول كتاب الصلاة •

( وقوله ) فى المرتد : لم يخاطب فى حال الردة معناه لا نطالبه بفعل الصوم فى حال ردته فى مدة الاستتابة ، وليس مراده أنه ليس واجبا عليه ، فانه واجب عليه بلا خلاف فى حال الردة ، ويأثم بتركه فى حال الردة بلا خلاف ؟ ولو قال المصنف كما قال غيره : لم نطالبه به فى ردته ولا يصح منه ، لكان أصوب •• والله تعالى أعلم •

قال أصحابنا : لا يطالب الكافر الأصلى بفعل الصوم فى حال كفره بلا خلاف واذا أسلم لا يجب عليه قضاؤه بلا خلاف ، ولو صام فى كفره لم يصح بلا خلاف سـواء أسلم بعد ذلك أم لا ؟ بخلاف ما اذا تصدق فى كفره ثم أسلم ، فان الصحيح أنه يثاب عليه ، وقد سبقت فى أول كتاب الصلاة • وأما المرتد فهو مكلف به فى حال ردته ، واذا أسلم لزمه قضاؤه بلا خلاف كما ذكره ، ولا نطالبه بفعله فى

---

(١) الانفال : ٣٨ •

حال ردته ، وقال أبو حنيفة : لا يلزمه قضـــاء مدة الردة اذا أسلم ، كما قال فى الصلاة ، وسبقت المسألة مبسوطة فى أول كتاب الصلاة ، وقاس المصنف ذلك على حقوق الآدميين ، لأن أبا حنيفة يوافق عليها •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وأما الصبى فلا تجب عليه ، لقوله صلى الله عليه وسلم : « رفع القلم عن ثلاثة : عن الصبى حتى يبلغ ، وعن النائم حتى يستيقظ ، وعن المجنون حتى يفيق » ويؤمر بفعله لسبع سنين اذا اطاق الصوم ، ويضرب على تركه لعشر قياسا على الصلاة ، فان بلغ لم يجب عليه قضاء ما تركه فى حال الصغر ، لأنه لو وجب [ عليه ] ذلك لوجب عليه أداؤه فى الصغر لأنه يقدر على فعله ، ولأن ايام الصغر تطول ، فلو أوجبنا عليه قضاء ما يفوت شق ) •**

**( الشرح )** هذا الحـــديث صحيح رواه أبو داود والنسائى فى كتاب الحـــدود من سننهما من رواية على بن أبى طالب رضى الله عنه باسناد صحيح ، ورواه أبو داود أيضا فى الحدود والنسائى وابن ماجه فى كتاب الطلاق من رواية عائشة رضى الله عنها باسناد حسن • ومعنى رفع القلم امتناع التكليف ، لا أنه رفع بعد وضعه • وقوله ــ لوجب عليه أداؤه ــ ينتقض بالمسافر فانه يقدر على الأداء ولا يلزمه ويلزمه القضاء ، والدليل الصحيح أن يقال : زمن الصبى ليس زمن التكليف للحديث ، والقضاء انما يجب حيث يجب بأمر جديد ، ولم يجىء فيه أمر جديد •

**( أما أحكام الفصل )** فلا يجب صوم رمضان على الصبى ، ولا يجب عليه قضاء ما فات قبل البلوغ بلا خلاف لـــا ذكره المصنف وذكرته ، قال المصنف والأصحاب : واذا أطاق الصوم وجب على الولى أن يأمره به لسبع سنين ، بشرط أن يكون مميزا ، ويضربه على تركه لعشر لـــا ذكره المصنف ، والصبية كالصبى فى هذا كله بلا خلاف •

**( فـــرع )** قال أصحابنا : شروط صحة الصوم أربعة : النقاء عن الحيض والنفاس ، والاسلام ، والتمييز ، والوقت القابل للصوم ، وسيأتى تفصيلها فى مواضعها ان شاء الله تعالى •• والله أعلم •

**( ومن زال عقله بجنون لا يجب عليه ، لقوله صلى الله عليه وسلم : « وعن المجنون حتى يفيق » فان أفاق لم يجب عليه قضاء ما فاته فى [ حال ][(١)] الجنون ، لأنه صوم فات فى حال سقط فيه التكليف لنقص فلم يجب [ قضاؤه ] ، كما لو فات فى حال الصغر ، وان زال عقله بالاغماء لم يجب عليه فى الحال لأنه لا يصح منه فان أفاق وجب عليه القضاء لقوله تعالى : « فمن كان منكم مريضا أو على سفر فعدة من أيام أخر »[(٢)] والاغماء مرض ويخالف الجنون فانه نقص ، ولهذا لا يجوز الجنون على الأنبيـاء صلوات الله وسـلامه عليهم ، ويجوز عليهم الاغمـاء ) .**

**( الشرح )** هذا الحديث سبق بيانه قريبا . وقوله : ( سقط فيه التكليف لنقص ) احتراز من الاغماء والحيض .

**( أما الأحكام )** ففيه مسألتان ( احداهما ) المجنون لا يلزمه الصوم فى الحال بالاجماع للحديث وللاجماع ، واذا أفاق لا يلزمه قضاء ما فاته فى الجنون ، سواء قل أو كثر ، وسواء أفاق بعد رمضان أو فى أثنائه . هذا هو المذهب والمنصوص وبه قطع المصنف والجمهور ، وفيه وجه شاذ أنه يلزمه مطلقا ، حكاه المـاوردى وابن الصباغ وآخرون عن ابن سريج . قال المـاوردى : هذا مذهب لابن سريج وليس بصحيح . قال : ومذهب الشافعى وأبى حنيفة وسـائر الفقهاء أنه لا يلزمه القضاء . وحكاه صاحب البيان عن ابن سريج ثم قال : وقيل لا يصح عنه ، وفيه وجه ثالث وهو مذهب أبى حنيفة والثورى أنه ان أفاق فى أثناء الشهر لزمه قضاء ما فاته ، وان أفاق بعده فلا قضاء .

قال صاحب البيان : قال ابن سريج : وقد حكى المزنى فى المنثور هذا عن الشافعى ، قال : ولا يصح عنه ، قال صاحب البيان : وهذا يدل على بطلان الحكاية عن ابن سريج فيمن أفاق بعد الشهر أنه

---

(١) كل ما بين المعقوفين ليس فى ش و ق (ط) .
(٢) البقرة : ١٨٤ .

يلزمه القضاء ، فحصل ثلاثة أوجه ( المذهب ) أنه لا قضاء عليه ( والثانى ) يجب ان أفاق فى الشهر لا بعده ، ودليل المذهب فى الكتاب ، وحكاها الرافعى ثلاثة أقوال • قال : وهذا فى الجنون المنفرد ؛ فلو ارتد ثم جن أو سكر ثم جن ففى وجوب القضاء وجهان ، قال : ولعل الأصح الفرق بين اتصاله بالردة واتصاله بالسكر كما سبق فى الصلاة • وهذا الذى أشار الى تصحيحه هو الأصح فيجب فى المرتد قضاء الجميع ولا يجب فى السكران الا قضاء أيام السكر لأن حكم الردة مستمر بخلاف السكر •

( المسألة الثانية ) المغمى عليه لا يلزمه الصوم فى حال الاغماء بلا خلاف •

ولنا قول مخرج وهو مذهب المزنى أنه يصح صوم المغمى عليه ، وعلى هذا القول لا يلزمه الصوم أيضا بلا خلاف لأنه غير مكلف ، ويجب القضاء على المغمى عليه سواء استغرق جميع رمضان أو بعضه لما ذكره المصنف •

وحكى الأصحاب وجها عن ابن سريج أن الاغماء المستغرق لجميع رمضان لا قضاء فيه كالجنون ، وكما لا يجب عليه قضاء الصلاة ، هكذا نقل الجمهور عن ابن سريج • ونقل البغوى عنه أنه اذا استغرق الاغماء رمضان أو يوما منه لا قضاء عليه ، واختار صاحب الحاوى قول ابن سريج هذا فى أنه لا قضاء على المغمى عليه والمذهب وجوب القضاء عليه • وفرق الأصحاب بين الجنون والاغماء بما فرق المصنف ، وبين الصوم والصلاة أن الصلاة تتكرر فيشق قضاؤها بخلاف الصوم • وهذا هو الفرق بين قضاء الحائض الصوم دون الصلاة • قال أصحابنا : ومن زال عقله بمرض أو بشرب دواء شربه لحاجة أو بعذر آخر لزمه قضاء الصوم دون الصلاة كالمغمى عليه ولا يأثم بترك الصوم فى زمن زوال عقله • وأما من زال عقله بمحرم كخمر أو غيره مما سبق بيانه فى أول كتاب الصلاة فيلزمه القضاء ويكون آثما بالترك •• والله أعلم •

( فان أسلم الكافر أو أفاق المجنون فى أثناء يوم من رمضان استحب لهما امساك بقية النهار لحرمة الوقت ولا يلزمه ذلك لأن المجنون أفطر بعذر ، والكافر — وان أفطر بغير عذر — الا أنه لما أسلم جعل كالمعذور فيما فعل فى حال الكفر ، ولهذا لا يؤاخذ بقضاء ما تركه ولا بضمان ما أتلفه ، ولهذا قال الله تعالى : « قل للذين كفروا أن ينتهوا يغفر لهم ما قد سلف »(١) ولا يأكل عند من لا يعرف عذره لأنه اذا تظاهر بالأكل عرض نفسه للتهمة وعقوبة السلطان ، وهل يجب عليه قضاء ذلك [ أم لا ] ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) يجب لأنه أدرك جزءا من وقت الفرض ، ولا يمكن فعل ذلك الجزء من الصوم الا بيوم فوجب أن يقضيه بيوم ، كما نقول فى المحرم ، اذا وجب عليه فى كفارة نصف مد ، فانه يجب عليه بقسطه صوم نصف يوم ، ولكن لما لم يمكن فعل ذلك الا بيوم وجب عليه صوم يوم ( والثانى ) لا يجب ، وهو المنصوص فى البويطى ، ، لأنه لم يدرك من الوقت ما يمكن الصوم فيه ، لأن الليل يدركه قبل التمام ، فلم يلزمه كمن أدرك من أول وقت الصلاة قدر ركعة ثم جن • وان بلغ الصبى أثناء يوم من رمضان ، نظرت فان كان مفطرا فهو كالكافر اذا أسلم والمجنون اذا أفاق فى جميع ما ذكرناه ، وان كان صائما ففيه وجهان ( أحدهما ) يستحب له اتمامه لأنه صوم [ نفل ](٢) فاستحب اتمامه ، ويجب قضاؤه لأنه لم ينو الفرض [ به ] من أوله فوجب قضاؤه ( والثانى ) يلزمه اتمامه ويستحب قضاؤه لأنه صار من أهل الوجوب فى أثناء العبادة فلزمه اتمامه كما لو دخل فى صوم تطوع ثم نذر اتمامه )(٣) •

---

(١) الانفال : ٣٨ •

(٢) ما بين المعقوفين ساقط من ش و ق (ط) •

(٣) فى الطبقات الكبرى لتاج الدين بن السبكى ما نصه : وقال ابو الفضل بن عبدان فى كتابه الموسوم بـ ( المجموع المجرد ) فيما اذا بلغ الصبى فى أثناء نهار رمضان : سمعت أبا بكر بن لال يقول : سمعت على ابن أبى هريرة يقول : لا نقول عليه صوم اليوم ولكن عليه صوم بعض اليوم ولا يمكنه أن يصومه الا بصوم يوم كامل فاوجبنا عليه يوما كاملا •

( **الشرح** ) قوله : ولهذا لا يؤاخذ بقضاء ما تركه ولا بضمان ما أتلفه ، انه لا يطالب المتلف الحربى ، وأما الذمى فيطالب بالاجماع ، ومع هذا تحصل الدلالة لأنه اذا ثبت فى الحربى استنبط منه دليل للذمى •

( **أما أحكام الفصل** ) ففى المسألة طريقتان ( احداهما ) طريقة المصنف وسائر العراقيين أن المجنون اذا افاق فى أثناء نهار رمضان والكافر اذا أسلم فيه والصبى اذا بلغ فيه مفطرا استحب لهم امساك بقيته ولا يجب ذلك ، وفى وجوب قضائه وجهان ( الصحيح ) المنصوص فى البويطى وحرملة لا يجب • وقال ابن سريج : يجب ، وذكر المصنف دليل الجميع ، وان بلغ الصبى صائما فى اثنائه لزمه اتمامه على المنصوص ، وهو الأصح باتفاق الأصحاب ، وعلى هذا لا يلزمه قضاؤه ، وفيه وجه انه يستحب اتمامه ويجب قضاؤه • وذكر المصنف دليلهما •

( والثانية ) طريقة الخراسانيين أن فى امساك المجنون والكافر والصبى اذا بلغ فيه مفطرا ، فيه أربعة اوجه ( أصحها ) يستحب ( والثانى ) يجب ( والثالث ) يلزم الكافر دونهما لتقصيره ( والرابع ) يلزم الكافر والصبى لتقصيرهما ، فانه يصح من الصبى دون المجنون ، قالوا : وأما القضاء فلا يلزم الكافر والمجنون والصبى المفطر على الأصح من الوجهين ، وقيل من القولين ( والثانى ) يلزمهم وقيل يلزم الكافر دونهما ، وصححه البغوى وهو ضعيف غريب ، وان كان الصبى صائما فالمذهب لزوم اتمامه بلا قضاء ، وقيل : يندب اتمامه ويجب القضاء •

وبنى جماعات منهم الخلاف فى القضاء على الخلاف فى الامساك ، وفى كيفية البناء ثلاثة أوجه ( أحدها ) وهو قول الصيدلانى من أوجب الامساك لم يوجب القضاء ، ومن أوجب القضاء لم يوجب الامساك ( والثانى ) ان وجب القضاء وجب الامساك والا فلا ( والثالث ) ان وجب الامساك وجب القضاء والا فلا ، والله أعلم •

وقال أصحابنا : اذا بلغ الصبى فى أثناء النهار صائما وقلنا بالمذهب انه يلزمه اتمامه فجامع فيه لزمه الكفارة كباقى الأيام • قال أصحابنا : وحيث لا يلزم هؤلاء المذكورين الامساك يستحب لهم

ألا يأكلوا بحضور من لا يعرف حالهم • لما ذكره المصنف ، والله أعلم •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وأما الحائض والنفساء فلا يجب عليهما الصوم ، لأنه لا يصح منهما ، فاذا طهرتا وجب عليهما القضاء لما روت عائشة رضى الله عنها [ أنها ] قالت فى الحيض : « كنا نؤمر بقضاء الصوم ولا نؤمر بقضاء الصلاة » فوجب القضاء على الحائض بالخبر وقيس عليها النفساء لأنها فى معناها ، فان طهرت فى أثناء النهار استحب لها أن تمسك بقية النهار ولا يجب • لما ذكرناه فى الصبى اذا بلغ والمجنون اذا أفاق ) •**

**( الشرح )** حديث عائشة هذا رواه مسلم بلفظه ، ورواه البخارى مقتصرا على نفى الأمر بقضاء الصلاة • وقولها : « كنا نؤمر » معناه كان النبى صلى الله عليه وسلم يأمرنا بذلك ، وهو صاحب الأمر عند الاطلاق •

( وقوله ) طهرتا — بفتح الهاء وضمها — والفتح أفصح وأشهر ، وسبق فى كتاب الحيض الفرق بين قضائها للصوم دون الصلاة ، وأنهما مجمع عليهما ، وأن حكمته تكرر الصلاة فيشق قضاؤها بخلاف الصوم ، وأن أبا الزناد وامام الحرمين خالفا فى الحكمة •

**( أما أحكام الفصل )** ففيه مسائل :

( احداها ) لا يصح صوم الحائض والنفساء ، ولا يجب عليهما ويحرم عليهما ويجب قضاؤه ، وهذا كله مجمع عليه ، ولو أمسكت لا بنية الصوم لم تأثم ، وانما تأثم اذا نوته ، وان كان لا ينعقد ، وقد ذكر المصنف هنا وفى باب الحيض دلائل هذا كله مع ما ضممته هناك اليه •

( الثانية ) اذا طهرت فى أثناء النهار يستحب لها امساك بقيته ، ولا يلزمها ، لما ذكره المصنف ، هذا هو المذهب ، وبه قطع الجمهور ،

ونقل امام الحرمين وغيره اتفاق الأصحاب عليه ، وحكى صاحب العدة في وجوب الامساك عليها خلافا ، كالمجنون والصبي ، وهذا شاذ مردود • وحكى أصحابنا عن أبي حنيفة والاوزاعي والثوري وجوب الامساك •

( الثالثة ) وجوب قضاء الصوم على الحائض والنفساء ، انما هو بأمر مجدد ، وليس هو واجبا عليها في حال الحيض والنفاس • هذا هو المذهب ، وبه قطع الجمهور وحكى القاضي حسين وامام الحرمين والمتولي في باب الحيض وجها أنه لا يجب عليها الصوم بحال ، ويتأخر الفعل الى الامكان ، قال الامام : وأنكره المحققون لأن شرط الوجوب اقتران الامكان به ، والصواب الأول ، والله أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ومن لا يقدر على الصوم بحال ، وهو الشيخ الكبير الذي يجهده الصوم ، والمريض الذي لا يرجى برؤه ، فانه لا يجب عليهما الصوم ، لقوله عز وجل « وما جعل عليكم في الدين من حرج »(١) وفي الفدية قولان ( أحدهما ) لا تجب ، لانه سقط عنهما فرض الصوم فلم تجب عليهما الفدية ، كالصبي والمجنون ( والثاني ) يجب عليه كل يوم مد من طعام وهو الصحيح ، لما روى ابن عباس رضي الله عنهما قال : [ « الشيخ الكبير يطعم عن كل يوم مسكينا » وعن أبي هريرة أنه قال(٢) ] « من أدركه الكبر فلم يستطع صيام رمضان فعليه لكل يوم مد من قمح » • وقال ابن عمر رضي الله عنهما : « اذا ضعفت عن الصوم أطعم عن كل يوم مدا » وروى أن أنسا رضي الله عنه « ضعف عن الصوم عاما قبل وفاته فأفطر وأطعم » وان لم يقدر على الصوم لمرض يخاف زيادته ويرجو البرء لم يجب عليه الصوم للآية ، فاذا برىء وجب عليه القضاء لقوله عز وجل « فمن كان منكم مريضا أو على سفر فعدة من أيام أخر »(٣) وان أصبح صائما وهو صحيح ،**

---

(١) الحج : ٧٨ •

(٢) ما بين المعقوفين ساقط من ش و ق ، فقد جاء حديث أبي هريرة منسوبا لابن عباس وحذف حديث ابن عباس • وهذا خلل كبير وقد تداركناه ولله الحمد والمنة (ط) •

(٣) البقرة : ١٨٤ •

ثم مرض أفطـر ، لأنه أبيح له الفطـر للضرورة والضرورة موجـودة فجاز له الفطر ) •

( الشرح ) الأثر المذكور عن ابن عباس رواه البخـارى عنه فى صحيحه فى كتاب التفسير ، والأثر عن أبى هريرة رواه البيهقى ، والأثر عن أنس رواه الدارقطنى والبيهقى ( وقوله ) يجهده هو ـ بفتح الياء والهاء ـ ويقال بضم الياء وكسر الهاء ـ قال ابن فارس والجوهرى وغيرهما : يقال جهد وأجهد اذا حمله فوق طاقته ، وجهده أفصـح ( وقوله ) برأ ، هذا هو الفصيح ، ويقال برىء وبروء ، وقد سبق مبسوطا فى باب التيمم •

( أما الأحكام ) ففيه مسائل :

( احداها ) قال الشافعى والأصحاب : الشيخ الكبير الذى يجهده الصوم أى يلحقه به مشقة شديدة ، والمريض الذى لا يرجى برؤه لا صوم عليهما بلا خلاف ، وسيأتى نقل ابن المنذر الاجماع فيه ، ويلزمهما الفدية على أصح القولين •

( والثانى ) لا يلزمهما ، والفدية مد من طعام لكل يوم ، وهذا الذى ذكرناه من صحيح وجوب الفدية متفق عليـه عند أصحابنا ، وبه قال جمهور العلماء ، وهو نص الشـافعى فى المختصر وعامة كتبه • ونصه فى القديم وحرملة من الجديد أن لا فدية عليه ، وقال فى البويطى : هى مستحبة واتفقـوا على أنه لو تكلف الصـوم فصام فلا فدية ، والعجوز كالشيخ فى جميع هذا ، وهو اجماع ، والله أعلم •

( الثانية ) المريض العاجز عن الصوم لمرض يرجى زواله لا يلزمه الصوم فى الحال ، ويلزمه القضاء ، لمـا ذكره المصنف ، هـذا اذا لحقه مشقة ظاهرة بالصوم ولا يشترط أن ينتهى الى حالة لا يمكنه فيها الصوم ، بل قال أصحابنا : شرط اباحة الفطـر أن يلحقه بالصوم مشقة يشق احتمالها ، قالوا : وهو على التفصيل السـابق فى بابه التيمم •

قال أصحابنا : وأما المرض اليسير الذى لا يلحق به مشقة ظاهرة لم يجــز له الفطــر بلا خلاف عندنا ، خلافا لأهــل الظاهر ، قال أصحابنا : ثم المرض المجوز للفطر ان كان مطيقــا فله ترك النية بالليل ، وان كان يحم وينقطع ، ووقت الحمى لا يقــدر على الصوم ، واذا لم تكن حمى يقدر عليه فان كان محموما وقت الشروع فى الصوم فله ترك النية ، والا فعليه أن ينوى من الليل ، ثم ان عاد المرض واحتاج الى الفطر أفطر ، والله أعلم •

( الثالثة ) اذا أصبح الصحيح صائما ثم مرض ، جاز له الفطر بلا خلاف ، لمــا ذكره المصنف •

( فــرع ) قال أصحابنا وغيرهم : من غلبه الجــوع والعطش فخاف الهلاك لزمه الفطــر وان كان صحيحا مقيما لقوله تعالى : « **ولا تقتلوا أنفسكم [ ان الله ] كان بكم رحيمــا** »(1) وقوله تعالى : « **ولا تلقــوا بأيديكم الى التهلكة** »(2) ويلزمه القضاء كالمريض • والله أعلم •

( فــرع ) قال أصحابنا : لو نذر الشيخ الكبير العاجز ، أو المريض الذى لا يرجى برؤه ، ففى انعقاده وجهان ( أصحهما ) لا ينعقد لأنه عاجز ، وبنى المتولى وآخــرون هذين الوجهين على وجهين ، ونقلوهما فى أنه يتوجه على الشيخ العاجز الخطــاب بالصوم ، ثم ينتقــل الى الفدية للعجز ؟ أم يخاطب ابتــداء بالفدية ؟ والأصح أنه يخاطب بالفدية ابتداء ، فلا ينعقد نذره •

( فــرع ) اذا أوجبنا الفدية على الشيخ والمريض المــأيوس من برئه ، وكان معسرا ، هل يلزمه اذا أيسر ؟ أم يسقط عنه ؟ فيه قولان كالكفارة ( والأصح ) فى الكفارة بقاؤها فى ذمته الى اليســار ، لأنها فى مقابلة جنايته ، فهى كجــزاء الصيد ، وينبغى أن يكون الأصح هنا أنها تسقط ، ولا يلزمه اذا أيسر ، كالفطــرة لأنه عاجز حال التكليف بالفدية وليست فى مقابلة جناية ونحــوها ، وقطع القاضى فى المجــرد أنه اذا أيسر بعد الافطــار لزمه الفدية ، فان لم يفد حتى مات لزمه

---

(1) النساء : ٢٩ •     (2) البقرة : ١٩٥ •

اخراجها من تركته ، قال : لأن الاطعــام فى حقه كالقضــاء فى حق المريض والمسافر ، قال : وقد ثبت أن المريض والمسافر لو ماتا قبــل تمكنهما من القضاء لم يجب شىء ، وان زال عذرهما وقدرا على القضاء لزمهما ، فان ماتا قبله وجب أن يطعم عنهما مكان كل يوم مد طعام ، فكذا هنا ، هذا كلام القاضى •

( فــرع ) اذا أفطــر الشيخ العاجز ، والمريض الذى لا يرجى برؤه ، ثم قدر على الصــوم فهل يلزمه قضاء الصــوم ؟ فيه وجهان حكاهما الدارمى ، وقال البغوى ونقله القاضى حسين : نه لا يلزمه • لأنه لم يكن مخاطبا بالصــوم • بل بالفدية • بخلاف المعضوب اذا أحج عن نفسه ثم قدر فانه يلزمه الحج على أصح القولين لأنه كان مخاطبا به • ثم اختار البغــوى لنفسه أنه اذا قدر قبل أن يفــدى لزمه الصوم وان قدر بعد الفدية فيحتمل أن يكون كالحج • لأنه كان مخاطبا بالفدية على توهم دوام عذره • وقد بان خلافه • والله أعلم •

## فــــرع

### فى مذاهب العلماء فى الشيخ العاجز عن الصوم

ذكرنا أن مذهبنا أنه لا صوم عليه • ويلزمه الفدية على الأصح • وهى مد من طعام عن كل يوم • سواء فى الطعــام البر والتمر والشعير وغيرها من أقوات البلد • هذا اذا كان يناله بالصــوم مشقة لا تحتمل • ولا يشترط خوف الهلاك • وممن قال بوجوب الفدية وأنها مد ، طاوس وسعيد بن جبير والثورى والأوزاعى قال أبو حنيفة : يجب لكل يوم صاع تمر ، أو نصف صاع حنطة • وقال أحمد : مد حنطة أو مدان من تمر أو شعير • وقال مكحول وربيعة ومالك وأبو ثور : لا فدية ، واختاره ابن المنذر • قال ابن المنذر : وأجمعوا على أن للشيخ والعجوز العاجزين الفطر •

( فــرع ) اتفق أصحابنا على أنه لا يجوز للشيخ العاجز والمريض الذى لا يرجى برؤه تعجيــل الفدية قبل دخول رمضان ، ويجــوز بعد طلوع فجــر كل يوم ، وهل يجــوز قبل الفجر فى رمضان ؟ قطع الدارمى بالجواز ، وهو الصــواب • وقال صاحب البحــر : فيه احتمالان لوالده ، وليس بشىء ، ودليله القياس على تعجيل الزكاة •

( فاما المسافر ، فانه ان كان سفره دون أربعة برد[1] ، لم يجز له ان يفطر لأنه اسقاط فرض للسفر ، فلا يجوز فيما دون أربعة برد كالقصر ، وان كان سفره فى معصية لم يجز له أن يفطر ، لأن ذلك اعانة على المعصية ، وان كان سفره أربعة برد فى غير معصية فله أن يصوم وله أن يفطر ، لما روت عائشة رضى الله عنها أن حمزة ابن عمرو الأسلمى قال : « يا رسول الله أصوم فى السفر ؟ فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : ان شئت فصم ، وان شئت فأفطر » • فان كان ممن لا يجهده الصوم فى السفر ، فالأفضل أن يصوم • لما روي عن أنس رضى الله عنه أنه قال للصائم فى السفر : « أن افطرت فرخصة وأن صمت فهو أفضل » وعن عثمان بن أبى العاص أنه قال : « الصوم أحب الى » • ولأنه اذا أفطر عرض الصوم للنسيان وحوادث الزمان ، فكان الصوم أفضل ، وان كان يجهده الصوم فالأفضل أن يفطر • لما روى جابر رضى الله عنه قال : « مر رسول الله صلى الله عليه وسلم [ فى سفر ][2] برجل تحت شجرة يرش عليه الماء ، فقال : ما بال هذا ؟ قالوا : صائم يا رسول الله• فقال : ليس من البر الصيام فى السفر » • فان صام المسافر ثم أراد أن يفطر ، لأن العذر قائم فجاز له أن يفطر كما لو صام المريض ثم أراد أن يفطر • ويحتمل عندى أنه لا يجوز له أن يفطر فى ذلك اليوم ، لأنه دخل فى الصلاة بنية الاتمام ثم اراد أن يقصر • ومن أصبح فى الحضر صائما ثم سافر لم يجز له أن يفطر فى ذلك اليوم • وقال المزنى : له أن يفطر كما لو أصبح الصحيح[3] صائما ، ثم مرض فله أن يفطر والمذهب الاول • والدليل عليه أنه عبادة تختلف بالسفر والحضر • فاذا بدأ بها فى الحضر ثم سافر لم يثبت له رخصة السفر كما لو دخل الصلاة فى الحضر ثم سافر فى أثنائها ويخالف المريض ، فان ذلك مضطر الى الافطار والمسافر مختار ) •

**( الشرح )** حديث عائشة رضى الله عنها رواه البخارى ومسلم •

---

(١) بضم الباء والراء •

(٢) سقط فى النسخة المطبوعة من المهذب ( فى سفر ) (ط) •

(٣) فى النسخة المطبوعة : كما لو أصبح الصبح صائما (ط) •

وحديث جابر رضي الله عنه رواه البخاري ومسلم أيضا ، والأثران عن أنس وعثمان بن أبى العاص رواهما البيهقى ، وعثمان هـذا صحابى ثقفى رضى الله عنه •

وقوله ( أربعة برد ) بضم الباء والراء ، وهى ثمانية وأربعون ميلا بالهاشمى ، وسبق بيان هذا كله مبسوطا فى باب صلاة المسافر ، وقوله ( اسقاط فرض للسفر ) احتراز عن استقبال القبلة فى صلاة النفـل ، فانه اسقاط لا فرض • وقوله ( للسفر ) احتراز عمن عجز عن القيام فصلى قاعدا • قوله ( يجهده ) بفتح الياء وضمها ــ وسبق بيانه قريبا •

**( أما الأحكام )** ففيه مسائل ( احداها ) لا يجوز الفطر فى رمضان فى سفر معصية بلا خلاف ولا فى سفر آخر دون مسافة القصر بلا خلاف ، وقد سبق هذان فى باب مسح الخف وفى باب صلاة المسافر ، فان كان سفره فوق مسافة القصر وليس معصية فله الفطـر فى رمضان بالاجماع ، مع نص الكتاب والسنة • قال الشافعى والأصحاب : له الصـوم وله الفطـر • وأما أفضلهما فقال الشـافعى والأصحـاب : ان تضرر بالصـوم فالفطـر أفضـل والا فالصـوم أفضل ، وذكر الخراسانيون قولا شـاذا ضعيفـا مخـرجا من القصر أن الفطـر أفضـل مطلقا والمذهب الأول ، والفـرق أن فى القصر تحصـل الرخصـة مع براءة الذمـة ، وهنا اذا أفطـر تبقى الذمـة مشـغولة ، ولأن فى القصر خروجا من الخلاف ، وليس هنا خلاف يعتد به فى ايجاب الفطر ، وقال المتولى : لو لم يتضرر فى الحال بالصـوم ، لكن يخاف الضعف منه وكان سفر حج أو عمرة فالفطر أفضل •

( الثانية ) اذا أفطـر المسافر لزمه القضاء ولا فدية ، قال الله تعالى : « **فمن كان منكم مريضا او على سفر فعدة من ايام اخر** »(١) معناه وأراد الفطـر فله الفطـر وعليه عدة من أيام أخر •

( الثالثة ) لو أصبح فى أثناء سفره صائما ثم أراد أن يفطـر فى نهاره فله ذلك من غير عذر ، نص عليه الشافعى وقطع به جميع الأصحاب وفيه احتمال للمصنف ولامام الحرمين أنه لا يجـوز • وحكاه الرافعى وجها ، وقد ذكر المصنف دليله ، وفرق صاحب الحاوى بيـن القصر

---

(١) البقرة : ١٨٤ •

والفطر بأن من دخل فى الصلاة تامة التزم الاتمام فلم يجز له القصر لئلا يذهب ما التزمه لا الى بدل ، وأما المسافر اذا صام ثم أفطر فلا يترك الصوم الا الى بدل وهو القضاء ، فجاز له ذلك مع دوام عذره ، واذا قلنا بالنص وقول الأصحاب : ان له الفطر ففى كراهته وجهان ( أصحهما ) لا كراهة للحديث الصحيح أن رسول الله صلى الله عليه وسلم فعل ذلك •

( الرابعة ) اذا سافر المقيم فهل له الفطر فى ذلك اليوم ؟ له أربعة أحوال : ( أحدها ) أن يبدأ السفر بالليل ويفارق عمران البلد قبل الفجر ، فله الفطر بلا خلاف •

( الثانى ) أن لا يفارق العمران الا بعد الفجر ، فمذهب الشافعى المعروف من نصوصه ، وبه قال مالك وأبو حنيفة : ليس له الفطر فى ذلك اليوم • وقال المزنى : له الفطر ، وهو مذهب أحمد واسحاق ، وهو وجه ضعيف حكاه أصحابنا عن غير المزنى من أصحابنا أيضا والمذهب الأول ، فعلى هذا لو جامع فيه لزمه الكفارة لأنه يوم من رمضان وهو صائم فيه صوما لا يجوز فطره ، ودليل الجميع فى الكتاب • قال صاحب الحاوى : وقيل : ان المزنى رجع عن هذا المنقول عنه • وقال : اضربوا على قولى ، قال : وكان احتج بأن النبى صلى الله عليه وسلم « خرج عام الفتح من المدينة صائما حتى بلغ كراع الغميم أفطر فظن أنه أفطر فى نهاره » • وهذا الحديث فى الصحيحين ، وكراع الغميم(١) عند عسفان بينه وبين المدينة نحو سبعة أيام أو ثمانية ، فلم يفطر النبى صلى لله عليه وسلم فى يوم خروجه ، والله أعلم •

( الثالث ) أن ينوى الصيام فى الليل ثم يسافر ولا يعلم هل سافر قبل الفجر أو بعده • قال الصيمرى والماوردى وصاحب البيان وغيرهم : ليس له الفطر لأنه يشك فى مبيح الفطر ولا يباح بالشك •

( الرابع ) أن يسافر من بعد الفجر ولم يكن نوى الصيام فهذا ليس بصائم لاخلاله بالنية من الليل فعليه قضاؤه ويلزمه الامساك هذا

---

(١) كراع الغميم بينه وبين مكة نحو عشرة أميال (ط) •

اليوم لأن حرمته قد ثبتت بطـلوع الفجـر وهو حاضر . هكذا ذكره الصيمرى والمـاوردى وصاحب البيان وهو ظاهر ، ويجىء فيه قول المزنى ، والوجه الموافق له ، والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فان قدم المسافر وهو مفطـر ، أو برأ المريض وهو مفطـر ، استحب لهما امساك بقية النهار لحرمة الوقت ، ولا يجب ذلك لأنهمـا أفطـرا بعذر ، ولا يأكلان عند من لا يعـرف عذرهما لخوف التهمـة والعقوبة ، وان قدم المسافر وهو صائم أو برأ المريض وهو صائم فهل لهما أن يفطـرا ؟ فيه وجهان . قال أبو على ابن أبى هريرة : يجـوز لهما الافطار لأنه أبيح لهما الفطـر من أول النهار ظاهرا وباطنا فجـاز لهما الافطـار فى بقية النهـار ، كما لو دام السـفر والمرض . وقال أبو اسحاق : لا يجـوز لهما الافطار ، لأنه زال سبب الرخصة قبل الترخص فلم يجـز الترخص ، كما لو قـدم المسافر وهو فى الصلاة فانه لا يجوز له القصر ) .**

( **الشرح** ) فيه مسائل (احداها) [اذا] قدم المسافر أو برأ المريض وهما مفطـران يستحب امساك بقية يومه ولا يجب عندنا وأوجبه أبو حنيفة . دليلنا أنهما أفطـرا بعذر ( الثانية ) يستحب اذا أكلا أن لا يأكلا عند من يجهـل عذرهما للعلة المذكورة ( الثالثة ) اذا قدم المسافر وهو صائم حل له الفطر ؟ فيه وجهان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما ( أحدهما ) نعم وبه قال ابن أبى هريرة ، ونقله المـاوردى عن نصه فى حرملـة ( وأصحهما ) عند القاضى أبى الطيب وجمهور الأصحاب لا يجـوز ، وهو قول أبى اسحاق . وهكذا الحكم لو نوى المسافر الاقامة فى بلد بحيث تنقطـع رخصه ولو برأ المريض وهو صائم فطريقان ( أصحهما ) وبه قطع المصنف وشيخه القاضى أبو الطيب وآخـرون ، فيه الوجهـان كالمسافر ( أصحهما ) يحرم الفطـر ( والثانى ) يجوز ( والطريق الثانى ) وبه قطع الفورانى وجماعة من الخراسانيين يحـرم الفطر وجها واحدا .

( الرابعة ) لو قدم المسافر ولم يكن نوى من الليل صوما ولا أكل فى نهاره قبل قدومه فطريقان ( أصحهما ) وبه قطع القاضى أبو الطيب فى

المجرد والدارمي والماوردي وآخرون • ونقله الماوردي عن نصه في الأم : له الأكل لأنه مفطر لعدم النية من الليل ، فجاز له الأكل كالمفطر بالأكل ( والثاني ) حكاه الفوراني وغيره من الخراسانيين في وجوب الامساك وجهان ( الصحيح ) لا يلزمه ( والثاني ) يلزمه حرمة لليوم •

( فرع ) لا يجوز للمسافر ولا للمريض أن يصوما في رمضان غيره من قضاء أو نذر أو كفارة أو تطوع ، فان صام شيئا من ذلك لم يصح صومه لا عن رمضان ولا عما نوى ولا غيره • وهذا مذهبنا وبه قال مالك وأحمد وجمهور العلماء • وقال أبو حنيفة في المريض كقولنا ، وقال في المسافر : يصح ما نوى • دليلنا القياس على المريض •

( فرع ) اذا قدم المسافر في أثناء نهار [ رمضان ] وهو مفطر ، فوجد امرأته قد طهرت في أثناء النهار من حيض أو نفاس ، أو برأت من مرض وهي مفطرة فله وطؤها ولا كفارة عليه عندنا بلا خلاف ، وقال الأوزاعي : لا يجوز وطؤها • دليلنا أنهما مفطران فأشبه المسافرين والمريضين •

( فرع ) اذا دخل على الانسان شهر رمضان وهو مقيم جاز له أن يسافر ويفطر هذا مذهبنا ومذهب مالك وأبي حنيفة والثوري والأوزاعي وأحمد والعلماء كافة الا ما حكاه أصحابنا عن أبي مخلد التابعي أنه لا يسافر ، فان سافر لزمه الصوم وحرم الفطر وعن عبيدة السلماني ــ بفتح العين ــ وسويد بن غفلة ــ بفتح الغين المعجمة والفاء ــ التابعين أنه يلزمه الصوم بقية الشهر ولا يمتنع السفر لقوله تعالى « **فمن شهد منكم الشهر فليصمه** » دليلنا قوله تعالى : « **فمن كان منكم مريضا أو على سفر فعدة من أيام أخر** » وفي الصحيحين أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « خرج في غزوة الفتح في رمضان مسافرا وأفطر » والآية التي احتجوا بها محمولة على من شهد كل الشهر في البلد ، وهو حقيقة الكلام ، فان شهد بعضه لزمه صوم ما شهد منه في البلد ، ولابد من هذا التفسير للجمع بين الأدلة •

## فـــرع

## فى مذاهب العلماء فى السفر المجوز للفطر

ذكرنا أن مذهبنا أنه ثمانية وأربعون ميلا بالهاشمى ، وهذه المراحل مرحلتان قاصدتان وبهذا قال مالك وأحمد ، وقال أبو حنيفة : لا يجـوز الا فى سفر يبلغ ثلاثة أيام كما قال فى القصر ، وقال قوم : يجوز فى كل سفر وان قصر ، وسبقت هذه المذاهب بأدلتها فى صلاة المسافر .

## فـــرع

## فى مذاهبهم فى جواز الصوم والفطر

مذهبنا جوازهما وبه قال مالك وأبو حنيفة وأحمد والجمهـور من الصحابة والتابعين ومن بعدهم . قال العبدرى : هو قول العلماء . وقالت الشيعة : لا يصح وعليه القضـاء ، واختلف أصحاب داود الظاهرى فقال بعضهم : يصح صومه ، وقال بعضهم : لا يصح ، وقال ابن المنذر : « كان ابن عمر وسعيد بن جبير يكرهان صوم المسافر » قال : وروينا عن ابن عمر رضى الله عنهما أنه قال : « ان صام قضاه » قال : وروى عن ابن عباس قال : « لا يجزئه الصيام » وعن عبد الرحمن ابن عوف قال : « الصائم فى السفر كالمفطر فى الحضر » وحكى أصحابنا بطلان صوم المسافر عن أبى هريرة وأهل الظاهر والشيعة .

واحتج هؤلاء بحديث جابر رضى الله عنه قال : « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم فى سفر فرأى رجلا قد ظلل عليه ، فقال : ما هذا ؟ قالوا : صائم . فقال : ليس من البر الصوم فى السفر » رواه البخارى ومسلم ، وفى رواية لمسلم « ليس البر أن تصوموا فى السفر » وعن جابر أيضا أن رسول الله صلى الله عليه وسلم خرج عام الفتح الى مكة فى رمضان فصـام حتى بلغ كراع الغميم فصام الناس ثم دعا بقـدح من ماء فرفعه حتى نظـر الناس اليه ثم شرب ، فقيل بعد ذلك ان بعض الناس قد صام ، فقال : أولئك العصاة ، أولئك العصاة » رواه مسلم .

وعن أنس رضى الله عنه قال : « كنا مع رسول الله صلى الله عليه

وسلم فى سفر أكثرنا ظلا صاحب الكساء ، فمنا من يقى الشمس بيده ، فسقط الصوام ، وقام المفطرون فضربوا الأبنية وسقوا الركاب ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : ذهب المفطرون اليوم بالأجر » رواه البخارى ومسلم • وعن ابن عمر رضى الله عنهما قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « ان الله يحب أن تؤتى رخصه(١) كما يكره أن تؤتى معصيته » رواه احمد بن حنبل فى مسنده وابن خزيمه فى صحيحه •

واحتج أصحابنا بحديث عائشة رضى الله عنها أن حمزة بن عمرو قال للنبى صلى الله عليه وسلم : « أصوم فى السفر ؟ قال : ان شئت فصم ، وان شئت فأفطر » رواه البخارى ومسلم • وعن حمزة بن عمرو رضى الله عنه أنه قال : « يا رسول الله •• اجد بى قوة على الصيام فى السفر فهل على جناح ؟ فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : هى رخصة من الله تعالى فمن أخذ بها فحسن ، ومن أحب أن يصوم فلا جناح عليه » رواه مسلم •

وعن أبى الدرداء رضى الله عنه قال : « خرجنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فى شهر رمضان فى حر شديد ، ما فينا صائم الا رسول الله صلى الله عليه وسلم وعبد الله بن رواحة » رواه البخارى ومسلم • وعن أنس رضى الله عنه قال : « كنا نسافر مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فلا يعيب الصائم على المفطر ولا المفطر على الصائم » رواه البخارى ومسلم • وعن أبى سعيد الخدرى وجابر رضى الله عنهما قالا : « سافرنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فيصوم الصائم ويفطر المفطر ، ولا يعيب بعضهم على بعض » رواه مسلم •

وعن أبى سعيد الخدرى رضى الله عنه قال : « كنا نغزو مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فى رمضان فمنا الصائم ومنا المفطر ، فلا يجد الصائم على المفطر ، ولا المفطر على الصائم ، يرون أن من وجد قوة فصام فان ذلك حسن ويرون أن من وجد ضعفا فأفطر فان ذلك حسن » رواه مسلم • وعن أبى سعيد أيضا قال : « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : من صام يوما فى سبيل الله عز وجل باعد الله وجهه عن النار سبعين خريفا » رواه البخارى ومسلم • وعن

---

(١) بضم الراء وفتح الخاء وضم الصاد •

ابن عباس رضى الله عنهما قال : « سافر رسول الله صلى الله عليه وسلم فى رمضـــان فصام حتى بلغ عسفان ، ثم دعا باناء من ماء فشرب نهارا ليراه الناس ، فافطـــر حتى قدم مكة ، فكان ابن عباس يقول : صام رسول الله صلى الله عليه وسلم فى السفر وافطـــر ، فمن شاء صام ومن شاء أفطـــر » رواه البخارى .

وعن عائشة رضى الله عنها قالت : « خرجت مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فى عمرة فى رمضان فأفطر رسول الله صلى الله عليه وسلم وصمت ، وقصر وأتممت ، فقلت : بأبى وأمى أفطـــرت وصمت ، وقصرت وأتممت فقال : أحسنت يا عائشة » رواه الدارقطنى ، وقال : اسناده حسن ، وقد سبق بيانه فى صلاة المسافر ، وفى المسألة أحاديث كثيرة صحيحة سوى ما ذكرته .

وأما الأحاديث التى احتج بها المخالفـــون ، فمحمولة على من يتضرر بالصـــوم ، وفى بعضها التصريح بذلك ، ولابد من هذا التأويل ليجمع بين الأحاديث .

( وأما ) المنقول عن عبد الرحمن بن عوف رضى الله عنه « الصائم فى السفر كالمفطر فى الحضر » فقال البيهقى : هو موقوف منقطع ، وروى مرفوعا واسناده ضعيف ، والله أعلم .

( فـــرع ) فى مذاهبهم فيمن أطاق الصوم فى السفر بلا ضرر ، هل الأفضل صومه فى رمضان ؟ أم فطره ؟ قد ذكرنا مذهبنا أن صومه أفضل وبه قال حذيفة بن اليمان وأنس بن مالك وعثمان بن أبى العاص رضى الله عنهم ، وعـــروة بن الزبير والأســـود بن يزيـــد وأبو بكر ابن عبد الرحمن بن الحارث وسعيد بن جبير والنخعى والفضيل بن عياض ومالك وأبو حنيفة والثـــورى وعبد الله بن المبارك وأبو ثور وآخرون ، وقال ابن عباس وابن عمر وابن المسيب والشعبى والأوزاعى وأحمـــد واسحاق وعبد الملك بن المـــاجشون المـــالكى : الفطـــر أفضل ، وقال آخـــرون : هما سواء ، وقال مجاهد وعمر بن عبد العزيز وقتادة : الأفضل منهما هو الأيسر والأسهل عليـــه ، قال ابن المنذر : وبه أقـــول .

واحتج لمن رجح الفطر بالأحاديث السابقة كقوله صلى الله عليه وسلم « ليس من البر الصوم فى السفر » وقوله صلى الله عليه وسلم فى الصائمين : « أولئك العصاة » وحديث ابن عباس رضى الله عنهما « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم خرج عام الفتح فى رمضان فصام حتى بلغ كراع الكديد وهو ـ بفتح الكاف ـ ثم أفطر ، قال : وكان أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم يتبعون الأحدث فالأحدث من أمره » رواه البخارى ومسلم ، وحديث حمزة بن عمرو السابق « هى رخصة من الله فمن أخذ بها فحسن ومن أحب أن يصوم فلا جناح عليه » •

واحتج أصحابنا بحديث أبى الدرداء السابق فى صيام النبى صلى الله عليه وسلم وعبد الله بن رواحة وبحديث أبى سعيد السابق « كنا نغزو مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فى رمضان ، فمنا الصائم ومنا المفطر » الى آخره ، وهذان الحديثان هما المعتمد فى المسألة ، وكذا حديث عائشة ( قصرت وأتممت ) فى صيام النبى الى آخره ( وأما ) الحديث المروى عن سلمة بن المحبق ـ بكسر الباء وفتحها ـ أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « من كان فى سفر على حمولة يأوى الى شبع فليصم حيث أدركه رمضان » فهو حديث ضعيف رواه البيهقى وضعفه ، ونقل عن البخارى تضعيفه وأنه ليس بشىء وكذا الحديث المرفوع عن أنس عن النبى صلى الله عليه وسلم « ان أفطرت فهو رخصة وان صمت فهو أفضل » حديث منكر قاله البيهقى وانما هو موقوف على أنس •

( والجواب ) عن الأحاديث التى احتج بها القائلون بفضل الفطر أنها محمولة على من يتضرر بالصوم ، وفى بعضها التصريح بذلك كما سبق ، ولابد من هذا التأويل ليجمع بين الأحاديث ، والله أعلم •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( فان خافت الحامل والمرضع على أنفسهما أفطرتا وعليهما القضاء دون الكفارة لأنهما أفطرتا للخوف على أنفسهما فوجب**

**عليهما القضـــاء دون الكفارة كالمريض ، وإن خافتا على ولديهما أفطرتا وعليهما القضاء بدلا عن الصوم ، وفى الكفارة ثلاثة أوجه[1] .**

**( قال ) فى الأم : يجب عن كل يوم مد من الطعام وهو الصحيح لقوله تعالى : « وعلى الذين يطيقونه فدية »[2] قال ابن عباس : نسخت هذه الآية ، وبقيت [ الرخصة ] للشيخ الكبير والعجوز ، والحـــامل والمرضع اذا خافتا [ على واديهما ] افطرتا وأطعمتا كل يوم مسكينا ( والثانى ) أن الكفارة مستحبة غير واجبة ، وهو قول المزنى لأنه افطار بعذر ، فلم تجب فيه الكفارة كافطـــار المريض ( والثالث ) يجب على المرضع دون الحامل لأن الحامل أفطـــرت لمعنى فيها فهى كالمريض ، والمرضع أفطـــرت لمنفصـــل عنها فوجب عليها الكفارة ، والله أعلم ) .**

**( الشرح )** هذا المنقـــول عن ابن عباس رضى الله عنهما رواه أبو داود باسناد حسن عنه ، قال أصحابنا : الحامل والمرضع ان خافتا من الصوم على أنفسهما أفطـــرتا وقضتا ، ولا فدية عليهما كالمريض ، وهذا كله لا خلاف فيه ، وان خافتا على أنفسهما وولديهما فكذلك بلا خلاف ، صرح به الدارمى والسرخسى وغيرهما ، وان خافتا على ولديهما لا على أنفسهما أفطـــرتا وقضتا بلا خلاف ، وفى الفدية هذه الأقوال التى ذكرها المصنف ( أصحها ) باتفاق الأصحاب وجوبها كما صححه المصنف ، وهو المنصوص فى الأم والمختصر وغيرهما .

قال صاحب الحـــاوى : وهو نصه فى القديم والجديد ، ونقله الربيع والمزنى ، قال هو وغيره : ونص فى البويطى على وجوب الفدية على المرضع دون الحامل فحصـــل فى إلحمل قولان ونقل أبو على الطبرى فى الافصـــاح أن الشافعى نص فى موضع آخـــر على أن الفدية ليست بواجبة على واحـــدة منهما ، بل هى مستحبة ، وجعـــل المـــاوردى والسرخسى وآخـــرون هذا الثالث مخرجا من نص البويطى فى الحامل . قال المـــاوردى : ومنهم من أنكر هذا الثالث ، وكذا قاله غيره ، واقتصر البغـــوى والجرجانى وخلق من الأصحـــاب على قوليـــن فى الحامل

---

(١) فى النسخة المطبوعة من المهذب ثلاثة أقوال وما بين المعقوفين ليس فى ش و ق (ط) .

(٢) البقرة : ١٨٤ .

وقطعوا بالوجوب على المرضع • والله أعلم • فاذا أوجبنا الفدية فهل تتعدد بتعدد الأولاد ؟ فيه طريقان ( أصحهما ) وبه قطع البغوى : لا ( والثانى ) فيه وجهان حكاه الرافعى •

( فــرع ) اذا أوجبنا الفدية على المرضع اذا أفطــرت للخوف على ولدها ، فلو استؤجرت لارضاع ولد غيرها ( فالصحيح ) بل الصواب الذى قطع به القاضى حسين فى فتاويه ، وصاحب التتمة وغيرهما أنه يجــوز لها الافطار وتفدى ، كما فى ولدها ، بل قال القاضى حسين : يجب عليها الافطار ان تضرر الرضيع بالصوم واستدل صاحب التتمة بالقياس على السفر ، فانه يستوى فى جواز الافطار به من سافر لغرض نفسه وغرض غيره بأجرة وغيرها ، وشذ الغزالى فى فتاويه فقال : ليس لها أن تفطــر ولا خيار لأهل الصبى وهذا غلط ظاهر •

قال القاضى حسين : وعلى من تجب فدية فطــرها فى هذا الحال ؟ فيه احتمالان هل هى عليها أم على المستأجر ؟ كما لو استأجر للتمتع فهل يجب دمه على الأجير أو المستأجر ؟ فيه وجهان ، كذا قال القاضى ، ولعل الأصح وجوبها على المرضع بخلاف دم التمتع فان الأصح وجوبه على المستأجر ، لأنه من تتمة الحج الواجب على المستأجر وهنا الفطر من تتمة ايصال المنافع الواجبة على المرضع • قال القاضى : ولو كان هناك نسوة مراضع فأرادت واحــدة أن تأخذ صبيا ترضعه تقــربا الى الله تعالى ، جاز لها الفطــر للخوف عليه ، وان لم يكن متعينا عليها •

( فــرع ) لو كانت المرضع أو الحامل مسافرة أو مريضــة ، فأفطــرت بنية الترخص بالمرض أو السفر فلا فدية عليها بلا خلاف ، وان لم تقصــد الترخص وأفطــرت للخوف على الولد لا على نفســها ، ففى وجوب الفدية وجهان ، كالوجهين فى فطــر المسافر بالجمــاع لا بنية الترخص ، كذا ذكره البغوى وغيره ، والأصح فى جماع المسافر المذكور لا كفارة ، كما سنوضحه فى موضعه ان شاء الله تعالى •

## فــــرع
## فى مذاهب العلماء فى الحامل والمرضع اذا خافتا فأفطرتا

قد ذكرنا أن مذهبنا أنهما ان خافتا على أنفسهما لا غيــر ، أو على أنفسهما وولدهما أفطــرتا وقضتا ، ولا فدية عليهما بلا خلاف ،

وأن أفطرتا للخوف على الولد أفطرتا وقضتا والصحيح وجوب الفدية ، قال ابن المنذر : وللعلماء فى ذلك أربعة مذاهب ، قال ابن عمر وابن عباس وسعيد بن جبير : يفطران ويطعمان ، ولا قضاء عليهما ، وقال عطاء بن أبى رباح والحسن والضحاك والنخعى والزهرى وربيعة والأوزاعى وأبو حنيفة والثورى وأبو عبيد وأبو ثور وأصحاب الرأى : يفطران ويقضيان ، ولا فدية كالمريض ، وقال الشافعى وأحمد : يفطران ويقضيان ويفديان ، وروى ذلك عن مجاهد ، وقال مالك : الحامل تفطر وتقضى ولا فدية والمرضع تفطر وتقضى وتفدى ، قال ابن المنذر : وبقول عطاء أقول •

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ولا يجب صوم رمضان الا برؤية الهلال فان غم عليهم وجب عليهم أن يستكملوا شعبان ثم يصوموا ، لما روى عن ابن عباس رضى الله عنهما أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « صوموا لرؤيته وأفطروا لرؤيته ، فان غم عليكم فأكملوا العدة ، ولا تستقبلوا الشهر استقبالا » ) •**

**( الشرح )** هذا الحديث رواه هكذا النسائى باسناد صحيح ، ورواه مسلم من رواية ابن عباس ولفظه « ان الله قد أمده لرؤيته فان أغمى عليكم فأكملوا العدة » ورواه الترمذى ولفظه « لا تصوموا قبل رمضان ، صوموا لرؤيته ، وأفطروا لرؤيته ، فان حالت دونه غيابة فأكملوا ثلاثين يوما » قال الترمذى حديث حسن صحيح ( الغيابة ) السحابة • وعن ابن عمر رضى الله عنهما قال : « سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : اذا رأيتموه فصوموا واذا رأيتموه فأفطروا فان غم عليكم فاقدروا له » رواه البخارى ومسلم وفى رواية لمسلم « فاقدروا ثلاثين » وفى رواية له « فاذا رأيتم الهلال فصوموا ، واذا رأيتموه فأفطروا ، فان أغمى عليكم فاقدروا له » وفى رواية « فان غم عليكم فصوموا ثلاثين يوما » وفى رواية « فان غبى[1] عليكم فأكملوا العدة » وفى رواية « فان أغمى عليكم الشهر فعدوا ثلاثين » هذه الروايات كلها فى صحيح مسلم •

وفى رواية البخارى « فان غبى عليكم فأكملوا عدة شعبان ثلاثين »

---

(١) بفتح الغين وكسر الباء وفتح الياء •

وعن عائشة رضى الله عنها قالت : « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يتحفظ من شعبان ما لا يتحفظ من غيره ثم يصوم لرؤية رمضان ، فاذا غم عليه عد ثلاثين يوما ثم صام » رواه أبو داود والدارقطني وقال : اسناده صحيح . وعن حذيفة رضى الله عنه قال : « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : لا تصوموا الشهر حتى تروا الهلال أو تكملوا العدة ، ثم صوموا حتى تروا الهلال أو تكملوا العدة » رواه أبو داود والنسائي والدارقطني وغيرهم باسناد صحيح على شرط البخاري ومسلم ، وفى الباب أحاديث كثيرة بمعنى ما ذكرته .

واختلف العلماء فى معنى قوله صلى الله عليه وسلم : « فان غم عليكم فاقدروا له » فقال أحمد بن حنبل وطائفة قليلة : معناه ضيقوا له وقدروه تحت السحاب ، وأوجب هؤلاء صيام ليلة الغيم . وقال مطرف بن عبد الله وأبو العباس بن سريج وابن قتيبة وآخرون : معناه قدروه بحساب المنازل ، وقال مالك وابو حنيفة والشافعي وجمهور السلف والخلف : معناه قدروا له تمام العدد ثلاثين يوما . قال أهل اللغة : يقال قدرت الشيء — بتخفيف الدال — أقدره وأقدره بضمها وكسرها وقدرته بتشديدها ، وأقدرته بمعنى واحد وهو من التقدير . قال الخطابي وغيره : ومنه قوله تعالى **« فقدرنا فنعم القادرون »**(1) .

واحتج الجمهور بالروايات التى ذكرناها وكلها صحيحة صريحة : فأكملوا العدة ثلاثين واقدروا له ثلاثين ، وهى مفسرة لرواية فاقدروا له المطلقة . قال الجمهور : ومن قال بتقدير تحت السحاب فهو منابذ لصريح باقى الروايات ، وقوله مردود ، ومن قال بحساب المنازل فقوله مردود بقوله صلى الله عليه وسلم فى الصحيحين « انا أمة أمية لا نحسب ولا نكتب الشهر هكذا وهكذا » الحديث . قالوا : ولأن الناس لو كلفوا بذلك ضاق عليهم ، لأنه لا يعرف الحساب الا أفراد من الناس فى البلدان الكبار ، فالصواب ما قاله الجمهور ، وما سواه فاسد مردود بصرائح الأحاديث السابقة . وقوله صلى الله عليه وسلم : « فان غم عليكم » معناه حال بينكم وبينه غيم ، يقال غم وغمى وغمى بتشديد الميم وتخفيفها والغين مضمومة فيهما ، ويقال غبى بفتح الغين وكسر الباء ، وقد غامت السماء وغيمت وأغامت وتغيمت وأغمت ، وقوله

(1) المرسلات : ٢٣ .

صلى الله عليه وسلم « صوموا لرؤيته » المراد رؤية بعضكم ، وهل هو عدل أم عدلان ، فيه الخلاف المشهور • والله أعلم •

قال أصحابنا وغيرهم : ولا يجب صوم رمضان الا بدخوله ، ويعلم دخوله برؤية الهلال ، فان غم وجب استكمال شعبان ثلاثين ثم يصومون ، سواء كانت السماء مصحية أو مغيمة غيما قليلا أو كثيرا ، ودليله ما سبق • والله أعلم •

( فرع ) ثبت فى صحيح البخارى ومسلم عن أبى بكرة رضى الله عنه عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « شهرا عيد لا ينقصان ، رمضان وذو الحجة » معناه لا ينقص أجرهما والثواب المرتب وان نقص عددهما ، وقيل : معناه لا ينقصان معا غالبا من سنة واحدة ، وقيل لا ينقص ثواب ذى الحجة عن ثواب رمضان ، لأن فيه المناسك والعشر ، حكاه الخطابى وهو ضعيف باطل ، والصواب الأول ولم يذكر صاحب التتمة غيره ، ومعناه أن قوله صلى الله عليه وسلم : « من قام رمضان ايمانا واحتسابا غفر له ما تقدم من ذنبه » « ومن صام رمضان وأتبعه بست من شوال كان كصيام الدهر » ونظائر ذلك ، فكل هذه الفضائل تحصل ، سواء تم عدد رمضان أم نقص • قال صاحب التتمة : وانما خص هذين الشهرين لتعلق العبادة بهما ، وهى الصوم والحج •

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فان أصبحوا يوم الثلاثين وهم يظنون أنه من شعبان فقامت البينة أنه من رمضان [ لزمه ] قضاء صومه ، لأنه بان أنه من رمضان ، وهل يلزمهم امساك بقية النهار ؟ فيه قولان ( أحدهما ) لا يلزمهم لأنهم أفطروا بعذر فلم يلزمهم امساك بقية النهار كالحائض اذا طهرت والمسافر اذا أقام[1] ( والثانى ) يلزمهم لأنه أبيح لهم الفطر بشرط أنه من شعبان • وقد بان أنه من رمضان فلزمهم الامساك ، وان رأوا الهلال بالنهار فهو لليلة المستقبلة لما روى شقيق بن[2] سلمة**

---

(١) فى بعض النسخ : اذا قدم (ط) •

(٢) فى النسخة المطبوعة من المهذب : سفيان بن سلمة وهو خطأ ، والصواب شقيق وهو الأسدى أبو وائل الكوفى أحد سادة التابعين مخضرم عن أبي بكر وعمر وعثمان وعلي ومعاذ وطائفة (ط) •

**قال : « أتانا كتاب عمر رضى الله عنه ونحن بخانقين أن الأهلة بعضها أكبر من بعض ، فاذا رأيتم الهلال نهارا فلا تفطروا حتى يشهد رجلان مسلمان أنهما رأياه بالأمس » وان رأوا الهلال فى بلد ولم يروه فى آخر ـ فان كانا بلدين متقاربين ـ وجب على أهل البلدين الصوم ، وان كانا متباعدين وجب على من رأى ولم يجب على من لم ير ، لما روى كريب قال : « قدمت الشام فرأيت الهلال ليلة الجمعة ، ثم قدمت المدينة فقال عبد الله بن عباس متى رأيتم الهلال ؟ فقلت ليلة الجمعة ، فقال : أنت رأيت ؟ قلت : نعم ورآه الناس وصاموا وصام معاوية ، فقال لكنا رأيناه ليلة السبت ، فلا نزال نصوم حتى نكمل العدة أو نراه ، قلت : أو لا تكتفى برؤية معاوية ؟ قال هكذا أمرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم » ) .**

( **الشرح** ) حديث كريب رواه مسلم ، وحديث شقيق عن عمر رضى الله عنه رواه الدارقطنى والبيهقى باسناد صحيح ، ذكره البيهقى فى موضعين من كتاب الصيام ثانيهما أواخر الكتاب فى شهادة الاثنين على هلال شوال ، وقال فى هذا الموضع هذا أثر صحيح عن عمر رضى الله عنه ، وقوله ( بخانقين ) هو بخاء معجمة ونون ثم قاف مكسورتين وهى بلدة بالعراق قريبة من بغداد ، وكريب هذا هو بضم الكاف ، وهو مولى ابن عباس .

( **أما الأحكام** ) ففيه مسائل ( احداها ) اذا ثبت كون يوم الثلاثين من شعبان فأصبحوا مفطرين ، فثبت فى أثناء النهار كونه من رمضان وجب قضاؤه بلا خلاف وفى امساك بقية النهار طريقان ( أحدهما ) فيه قولان ( أصحهما ) وجوبه ( والثانى ) لا يجب ، وذكر المصنف دليلهما ، وبهذا الطريق قطع المصنف وقليلون من العراقيين والخراسانيين ( والثانى ) يجب الامساك قولا واحدا ، وهذا نصه فى المختصر وبه قطع كثيرون أو الأكثرون من العراقيين والخراسانيين ، منهم الشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب فى المجرد وصاحب الحاوى والدارمى والمحاملى وآخرون من العراقيين والبغوى والسرخسى وآخرون من الخراسانيين .

قال المتولى : والخلاف فى وجوب الامساك اذا لم يكن أكل قبل ثبوت كونه من رمضان ، فان كان أكل وقلنا : : لا يجب الامساك

قبل الأكل فهنا أولى والا فوجهان ( أصحهما ) يجب لحرمة اليوم ، واذا أوجبنا الامساك فأمسك ، فهل هو صوم شرعى أم لا ؟ فيه وجهان حكاهما صاحب الحاوى والمحاملى وصاحب الشامل وآخرون ، واتفقوا على أن الصحيح أنه ليس بصوم شرعى •

قال صاحب الحاوى : قال أبو اسحاق المروزى : يسمى صوما شرعيا ، قال : وقال أكثر أصحابنا ليس هو بصوم شرعى وانما هو امساك شرعى لأنه لا يجزئه عن صوم رمضان ولا عن غيره بلا خلاف ، هكذا ذكر هؤلاء الوجهين فى أنه صوم شرعى أم لا • ونسبوا القول بأنه صوم الى أبى اسحاق • وقال القاضى أبو الطيب فى المجرد : فيه وجهان ( أحدهما ) أنه امساك شرعى يثاب عليه ( والثانى ) لا يثاب عليه • هكذا ذكرهما القاضى • وقال صاحب الشامل : يجب أن يقال فى امساكه ثواب ، وان لم يكن ثواب صوم •

قال : وحكى الشيخ أبو حامد عن أبى اسحاق أنه اذا لم يكن أكل ثم أمسك يكون صائما من حين أمسك • قال صاحب الشامل : وهذا لا يجىء على أصل الشافعى لأنه واجب فلا يصح بنية من النهار ، ولأنه لا يصح عن رمضان ولا نفل • قال : وينبغى أن يكون ما قاله أبو اسحاق أنه امساك شرعى يثاب عليه ، هذا كلامه ، فحصل فى المسألة ثلاثة أوجه ( الصحيح ) أنه يثاب على امساكه ولا يكون صوما ( والثانى ) يكون صوما ( والثالث ) لا يثاب عليه ، وهو الذى حكاه القاضى وهذان الوجهان فاسدان ، والله أعلم •

( المسألة الثانية ) اذا رأوا الهلال بالنهار فهو لليلة المستقبلة ، سواء رأوه قبل الزوال أو بعده ، هذا مذهبنا لا خلاف فيه ، وبه قال أبو حنيفة ومالك ومحمد وقال الثورى وابن أبى ليلى وأبو يوسف وعبد المالك بن حبيب المالكى : ان رأوه قبل الزوال فلليلة الماضية أو بعده فللمستقبلة ، سواء أول الشهر وآخره ، وقال : ان كان فى أول الشهر ورأوه فللماضية ، وبعده للمستقبلة ، وان رأوه فى آخر رمضان بعد الزوال فللمستقبلة ، وقبله فيه روايتان عنه ( احداهما ) للماضية ( والثانية ) للمستقبلة ، واحتج لمن فرق بين ما قبل الزوال وبعده بما رواه البيهقى باسناده عن ابراهيم النخعي قال : « كتب عمر رضي الله عنه الى عتبة بن فرقد :

اذا رأيتم الهلال نهارا قبل أن تزول الشمس لتمام ثلاثين فأفطروا ، واذا رأيتموه بعدما تزول الشمس فلا تفطروا حتى تصوموا » .

واحتج أصحابنا بما ذكره المصنف عن شقيق بن سلمة عن عمر رضى الله عنه وبما رواه البيهقى باسناده الصحيح عن سالم بن عبد الله ابن عمر « أن ناسا رأوا هلال الفطر نهارا فأتم عبد الله بن عمر رضي الله عنهما صيامه الى الليل وقال : لا حتى يرى من حيث يرونه بالليل » وفى رواية قال ابن عمر : « لا يصلح أن يفطروا حتى يروه ليلا من حيث يرى » وروينا فى ذلك عن عثمان بن عفان وعبد الله ابن مسعود رضى الله عنهما ، وأما ما احتجوا به من رواية ابراهيم النخعى فلا حجة فيه فانه منقطع لأن ابراهيم لم يدرك عمر ولا قارب زمانه ، والله أعلم .

( المسألة الثالثة ) اذا رأوا الهلال فى رمضان فى بلد ولم يروه فى غيره ، فان تقارب البلدان فحكمهما حكم بلد واحد ، ويلزم أهل البلد الآخر الصوم بلا خلاف وان تباعدا فوجهان مشهوران فى الطريقتين « أصحهما » لا يجب الصوم على أهل البلد الآخر ، وبهذا قطع المصنف والشيخ أبوحامد والبندنيجى وآخرون ، وصححه العبدرى والرافعى والأكثرون . ( والثانى ) يجب وبه قال الصيمرى وصححه القاضى أبو الطيب والدارمى وأبو على السنجى وغيرهم ، وأجاب هؤلاء عن حديث كريب عن ابن عباس أنه لم يثبت عنده رؤية الهلال فى بلد آخر بشهادة عدلين ، والصحيح الأول .

وفيما يعتبر به البعد والقرب ثلاثة أوجه ( أصحها ) وبه قطع جمهور العراقيين والصيدلانى وغيرهم أن التباعد يختلف باختلاف المطالع ، كالحجاز والعراق وخراسان ، والتقارب أن لا يختلف ، كبغداد والكوفة والرى وقزوين ، لأن مطلع هؤلاء مطلع هؤلاء ، فاذا رآه هؤلاء فعدم رؤيته للآخرين لتقصيرهم فى التأمل أو لعارض ، بخلاف مختلفى المطلع . ( والثانى ) الاعتبار باتحاد الاقليم واختلافه ، فان اتحد فمتقاربان والا فمتباعدان وبهذا قال الصيمرى وآخرون . ( الثالث ) أن التباعد مسافة القصر ، والتقارب دونها ، وبهذا قال الفورانى وامام الحرمين والغزالي والبغوي وآخرون من الخراسانيين ،

وادعى امام الحرمين الاتفاق عليه ، لأن اعتبار المطالع يحوج الى حساب وتحكيم المنجمين ، وقواعد الشرع تأبى ذلك ، فوجب اعتبار مسافة القصر التى علق الشرع بها كثيرا من الأحكام ، وهذا ضعيف ، لأن أمر الهلال لا تعلق له بمسافة القصر ، فالصحيح اعتبار المطالع كما سبق •

فعلى هذا لو شك فى اتفاق المطالع لم يلزم الذين لم يروا الصوم ، لأن الأصل عدم الوجوب ، ولأن الصوم انما يجب بالرؤية للحديث ، ولم تثبت الرؤية فى حق هؤلاء ، لعدم ثبوت قربهم من بلد الرؤية ، هذا الذى ذكرته هو المشهور للأصحاب فى الطريقين ، وانفرد الماوردى والسرخسى بطريقين آخرين ، فقال الماوردى : اذا رأوه فى بلد دون بلد فثلاثة أوجه : ( أحدها ) يلزم الذين لم يروا ، لأن فرض رمضان لا يختلف باختلاف البلاد وقد ثبت رمضان •

( والثانى ) لا يلزمهم لأن الطوالع والغوارب قد تختلف لاختلاف البلدان وانما خوطب كل قوم بمطلعهم ومغربهم ، ألا ترى الفجر قد يتقدم طلوعه فى بلد ويتأخر فى بلد آخر ، وكذلك الشمس قد يتعجل غروبها فى بلد ويتأخر فى آخر ثم كل بلد يعتبر طلوع فجره وغروب شمسه فى حق أهله فكذلك الهلال • ( الثالث ) ان كانا من اقليم لزمهم ، والا فلا ، هذا كلام الماوردى •

وقال السرخسى : اذا رآه أهل ناحية دون ناحية ، فان قربت المسافة لزمهم كلهم ، وضابط القرب أن يكون الغالب أنه اذا أبصره هؤلاء لا يخفى عليهم الا لعارض ، سواء فى ذلك مسافة القصر أو غيرها ، قال : فان بعدت المسافة فثلاثة أوجه ( أحدها ) يلزم الجميع ، واختاره أبو على السنجى ( والثانى ) لا يلزمهم ( والثالث ) ان كانت المسافة بينهما بحيث لا يتصور أن يرى ولا يخفى على أولئك بلا عارض لزمهم ، وان كانت بحيث يتصور أن يخفى عليهم فلا •

فحصل فى المسألة ستة وجوه :

( أحدها ) يلزم جميع أهل الأرض برؤيته فى موضع منها ( والثانى ) يلزم أهل اقليم بلد الرؤية دون غيرهم ( والثالث ) يلزم كل بلد يوافق

بلد الرؤيا فى المطلع دون غيره ، وهذا أصحها • ( والرابع ) يلزم كل بلد لا يتصور خفاؤه عنهم بلا عارض دون غيرهم وهو فيما حكاه السرخسى ( والخامس ) يلزم من دون مسافة القصر دون غيرهم ( والسادس ) لا يلزم غير بلد الرؤية ، وهو فيما حكاه الماوردى ، والله أعلم •

## فـــرع

## فى مذاهب العلماء فيما اذا رأى الهلال أهل بلد دون غيرهم

قد ذكرنا تفصيل مذهبنا ، ونقل ابن المنذر عن عكرمة والقاسم وسالم واسحاق بن راهويه أنه لا يلزم غير أهل بلد الرؤية ، وعن الليث والشافعى وأحمد : يلزم الجميع ، قال : ولا أعلمه الا قول المدنى والكوفى ، يعنى مالكا وأبا حنيفة •

**( فــرع )** لو شرع فى الصوم ببلد ثم سافر الى بلد بعيد لم يروا فيه الهلال حين رآه أهل البلد الأول ، فاستكمل ثلاثين من حين صام « فان قلنا » لكل بلد حكم نفسه فوجهان ( أصحهما ) يلزمه الصوم معهم ، لأنه صار منهم ( والثانى ) يفطر لأنه التزم حكم الأول • وان قلنا : تعم الرؤية كل البلاد لزم أهل البلد الثانى موافقته فى الفطر ، ان ثبت عندهم رؤية البلد الأول بقوله أو بغيره ، وعليهم قضاء اليوم الأول ، وان لم يثبت عندهم لزمه هو الفطر ، كما لو رأى هلال شوال وحده ، ويفطر سرا • ولو سافر من بلد لم يروا فيه الى بلد رؤى فيه فعيدوا اليوم التاسع والعشرين من صومه — فان عممنا الحكم أو قلنا له حكم البلد الثانى — عيد معهم ، ولزمه قضاء يوم وان لم نعمم الحكم وقلنا له حكم البلد الأول لزمه الصوم •

ولو رأى الهلال فى بلد وأصبح معيدا معهم • فسارت به سفينة الى بلد فى حد البعد • فصادف أهلها صائمين • قال الشيخ أبو محمد : يلزمه امساك بقية يومه • اذا قلنا لكل بلد حكم نفسه ، واستبعد امام الحرمين والغزالى الحكاية • قال الرافعى : وتتصور هذه المسألة فى صورتين •

( احداهما ) أن يكون ذلك اليوم يوم الثلاثين من صوم البلدين لكن المنتقل اليهم لم يروه ( والثانية ) أن يكون التاسع والعشرين للمنتقل اليهم لتأخر صومهم بيوم • قال : وامساك بقية النهار فى الصورتين ان لم يعمم الحكم كما ذكرنا وجواب الشيخ أبى محمد مبنى على أن لكل بلد حكمه ، وأن للمنتقل حكم البلد المنتقـل اليه ، وان عممنا الحكم فأهل البلد الثانى اذا عرفوا فى أثناء اليوم أنه عيد ، فهو شبيه بما سبق فى باب صلاة العيد اذا شـهدوا برؤية الهلال يوم الثلاثين •

ولو اتفق هذا السفر لعدلين ــ وقد رأيا الهلال بأنفسهما ، وشهدا فى البلد الثانى ــ فهذه شهادة رؤية الهلال يوم الثلاثين ، فيجب الفطر فى الصورة الأولى ، وأما الثانية فان عممنا الحكم بجميع البلاد لم يبعد أن يكون كلامهما على التفصيل السابق فى باب صلاة العيـد ، فان قبلنا شهادتهم قضوا يوما ، وان لم نعمم الحكم لم يلتفت الى قولهما • ولو كان عكسه بأن أصبح صائما فسارت به سفينة الى قوم معيدين ، فان عممنا الحكم أو قلنا له حكم المنتقل اليه أفطـر والا فلا ، واذا أفطـر قضى يوما اذ لم يصم الا ثمانية وعشرين يوما •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وفى الشهادة التى يثبت بها رؤية الهلال شهر رمضان قولان ، قال فى البويطى : لا تقبل الا من عدليـن ، لما روى الحسين بن حريث الجدلى ( جديلة قيس ) قال : « خطبنا أمير مكة الحارث بن حاطب فقال : أمرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم أن ننسك لرؤيته فان لم نره فشهد شاهدان عدلان نسكنا بشهادتهما » ( وقال ) فى القديم والجديد : يقبل من عـدل واحد وهو الصحيح ، لما روى عبد الله بن عمر رضى الله عنه قال : « تراءى الناس الهلال فأخبرت النبى صلى الله عليـه وسلم أنى رأيته ، فصام رسول الله صلى الله عليه وسلم وأمر الناس بالصيام » ولأنه ايجاب عبادة ، فقبل من واحد احتياطا للفرض ( فان قلنا ) يقبـل من واحـد ، فهل يقبـل من العبـد والمـرأة ؟ فيه وجهان :**

( أحدهما ) يقبل ، لأن ما قبل فيه قول الواحد قبـل من العبد والمرأة كأخبار رسول الله صلى الله عليه وسلم ( والثانى ) لا يقبل ، وهو الصحيح لأن طريقها طريق الشهادة ، بدليل أنه لا يقبل من شاهد الفـرع مع حضور شاهد الأصل فلم يقبل من العبـد والمرأة كسائر الشهادات ، ولا يقبل فى هلال الفطـر الا شاهدان ، لأنه اسقاط فرض ، فاعتبر فيه العـدد احتياطا للفرض ، فان شهد واحد على رؤية هلال رمضان فقبل قوله وصاموا ثلاثين يوما وتغيمت السماء ففيه وجهـان ( أحدهما ) أنهم لا يفطـرون لأنه افطار بشاهد واحد ( والثانى ) أنهم يفطرون وهو المنصوص فى الأم ، لأنه بينة ثبت بها الصوم فجـاز الافطار باستكمال العدد منها كالشاهدين . وقوله : ان هذا افطـار بشاهد لا يصح لأن الذى ثبت بالشاهد هو الصوم ، والفطـر ثبت على سبيل التبع وذلك يجوز كما نقول : ان النسب لا يثبت بقول أربع نسـوة ثم لو شهد أربع نسـوة بالولادة ثبتت الولادة وثبت النسب على سبيل التبع للولادة وان شهد اثنان على رؤية هلال رمضان فصاموا ثلاثين يوما والسماء مصحية فلم يروا الهلال ففيه وجهـان . قـال أبو بكر بن الحداد : لا يفطرون لأن عدم الهلال مع الصحو يقيـن والحكم بالشاهدين ظن ، واليقين يقـدم على الظن ، وقال أكثر أصحابنا : يفطرون لأن شـهادة اثنين يثبت بها الصوم والفطر ، فوجب أن يثبت بها الفطـر . وان غم عليهم الهلال وعرف رجل الحساب ومنازل القمر وعرف بالحساب أنه من شهر رمضان ففيه وجهان . قال أبو العباس : يلزمه الصوم لأنه عرف الشهر بدليل فأشبه اذا عرف بالبينة ( والثانى ) أنه لا يصوم ، لأنا لم نتعبد الا بالرؤية ومن رأى هلال شوال وحده أفطـر وحده لقوله صلى الله عليه وسلم « صوموا لرؤيته وأفطـروا لرؤيته » ويفطر لرؤيته هلال شوال سرا ، لأنه اذا أظهر الفطـر عرض نفسه للتهمة وعقوبة السلطان ) .

( **الشرح** ) حديث الحسين بن حريث صحيح رواه أبو داود والدارقطنى والبيهقى وغيرهم ، وقال الدارقطنى والبيهقى : هـذا اسناد متصـل صحيح ، وحديث ابن عمر صحيـح ، رواه أبو داود والدارقطنى والبيهقى باسناد صحيح على شرط مسلم قال الدارقطنى : تفرد به مروان بن محمد عن ابن وهب وهو ثقة .

( وقوله ) حسين بن حريث هكذا وقع فى المهذب حريث ــ بضم الحاء ــ وهو غلط فاحش وصوابه حسين بن الحارث ، وهذا لا خلاف فيه وهو مشــهور فى رواية هذا الحديث ، وفى جميع كتب الحديث وكتب الأسماء حسين بن الحارث ( وقوله ) الجدلى ( جديلة قيس ) يعنى أنه من بنى جديلة قبيلة معروفة من قيس عيلان ــ بالعين المهملة ــ احتراز من جديلة طىء وغيرها ، وقد أوضحت حاله وحال قبيلته فى تهذيب الأسماء واللغات ( وقوله ) الحارث بن حاطب هو صحابى مشهور ، وقد أوضحت حاله فى التهذيب ، وفى سنن أبى داود وغيــره أن عبد الله ابن عمر وافقه على رواية هــذا الحديث وصدقه فيه • ( وقوله ) ننسك هو ــ بضم السين وكسرها ــ لغتان مشهورتان وهو العبــادة ومن قال بالمذهب : انه يثبت الهلال بعدل واحد ، أجاب عن حديث الحسين ابن الحارث بأن النسك ههنا عيد الفطــر ، وكذا ترجم له البيهقى وغيره على ثبوت هلال شوال بعدلين •

**( وأما الأحكام )** ففى الفصل مسائل :

( احداها ) فى الشهادة التى يثبت بها هلال رمضان ثلاث طرق ( أصحها ) وأشهرها وبه قطع المصنف والجمهور فى المسألة قولان ( أصحهما ) باتفاق الأصحاب يثبت بعــدل ، وهو نصه فى القديم ، ومعظم كتبه فى الجديد ، للأحاديث الصحيحة فى ذلك ( منها ) ما ذكره المصنف وغير ذلك ( والثانى ) وهو نصه فى البويطى لا يثبت الا بعدلين • ( والطريق الثانى ) القطع بثبوته بعدل للأحاديث ( والثالث ) حكاه المــاوردى والسرخسى ان ثبتت الأحاديث ثبت بعدل والا فقــولان ( أحدهما ) يشترط عدلان كسائر الشهور ( والثانى ) يثبت بعــدل للاحتياط ، وهذا الطريق محتمل ، ولكن الأحاديث قد ثبتت ، فالحاصل أن المذهب ثبوته بعــدل ، قال أصحابنا : فان شرطنا عدلين فلا مدخل للنساء والعبيد فى هذه الشهادة ، ويشترط لفظ الشهادة ويختص بمجلس القاضى ، ولكنها شهادة حسبة لا ارتباط لها بالدعوة ، وان اكتفينا بعدل فهل هو بطريق الرواية أم بطريق الشهادة ؟ فيه وجهان مشهوران وحكاهما السرخسى قولين •

قال الدارمى : القائل شهادة هو أبو على ابن أبى هريرة ، والقائل رواية هو أبو اسحاق المروزى ، واتفقــوا على أن ( أصحهما ) أنه شهادة فعلى هذا لا يقبل فيه العبد والمرأة ، ونص عليه فى الأم • قال القاضى أبو الطيب فى المجرد : وبهذا قال جميــع أصحابنا غير أبى اسحاق ( والثانى ) أنه رواية فيقبل من العبد والمرأة ، وفى اشتراط لفظ الشهادة طريقان ( أحدهما ) يشترط قطعا ( وأصحهما ) وبه قال الجمهور فيه وجهان مبنيان على أنه شهادة أم رواية ؟ ان قلنا شهادة شرط والا فلا • وأما الصبى المميز الموثوق به فلا يقبل قوله ان شرطنا اثنين أو قلنا شهادة • وهذا لا خلاف فيه • وان قلنا رواية فطريقــان ( المذهب ) وبه قطع الجمهور لا يقبل قطعا ( والثانى ) فيه وجهــان بناء على الوجهين المشهورين فى قبول روايته ان قبلناها قبل هــذا ، والا فلا ، وبهذا الطريق قطع امام الحرمين •

وأما الكافر والفاسق والمغفــل فلا يقبل قولهم فيه بلا خلاف ، ولا خلاف فى اشتراط العدالة الظاهرة فيمن نقبله • وأما العــدالة الباطنة ، فان قلنا يشترط عدلان اشترطت ، والا فوجهان حكاهما امام الحرمين وآخرون ، قالوا وهما جاريان فى رواية المستور الحديث ( والأصح ) قبول رواية المستور ، وكذا الأصح قبول قوله هنا والصيام به ، وبهذا قطع صاحب الابانة والعدة والمتولى ، قال أصحابنا : ولا فرق فى كل ما ذكرناه بين كون السماء مصحية أو مغيمة •

( فــرع ) اذا أخبره من يثق به كزوجته وجاريته وصديقه وغيرهم ممن يثق به ويعتقد صدقه أنه رأى هلال رمضــان ولم يذكر ذلك عند القاضى ، فقد قطعت طائفة بأنه يلزمه الصــوم بقوله ، ممن صرح بوجوب ذلك على المقول له أبو الفضــل ابن عبدان والغزالى فى الاحياء والبغوى وغيــرهم • وقال امام الحرمين وصاحب الشامل : ان قلنا انه رواية لزم الصوم بقوله •

( المسألة الثانية ) هل يثبت هلال رمضان بالشهادة على الشهادة ؟ • فيه طريقان مشهوران حكاهما البغــوى وآخرون ( أصحهما ) وبه قطع الأكثرون ، وأشار اليه المصنف ثبوته كسائر الأحكام ( والثانى )

فيه قولان كالحدود لأنه من حقوق الله تعالى التى ليست مالية ، والمذهب الأول ، وقاسه البغوى وآخرون على الزكاة واتلاف حصر المسجد ونحوها ، فانه يقبل فيه الشهادة على الشهادة بلا خلاف ، بخلاف الحدود فانها مبنية على الدرء والاسقاط .

قال البغوى وآخرون : فعلى هذا عدد الفروع مبنى على الأصول ، فان شرطنا العدد فى الأصول فحكم الفروع هنا حكمهم فى سائر الشهادات ، فيشترط أن يشهد على شهادة كل واحد شاهدان ، وهل يكفى شهادة رجلين على شهادة شاهدى الأصل جميعا ، فيه القولان المشهوران ( أصحهما ) يكفى ، وعلى هذا لا مدخل لشهادة النساء والعبيد ، وان اكتفينا بواحد فان قلنا سبيله سبيل الرواية فوجهان (أحدهما) يكفى واحد كرواية الحديث (والثانى) يشترط اثنان . قال البغوى: وهو الأصح لأنه ليس بخبر من كل وجه ، بدليل أنه لا يجوز أن يقول أخبرنى فلان عن فلان أنه رأى الهلال ، فعلى هذا هل يشترط اخبار حرين ذكرين ، أم يكفى امرأتان أو عبدان ، فيه وجهان أصحهما الأول . وقال الشيخ أبو على السنجى وامام الحرمين : الأصح الاكتفاء بواحد عن واحد . اذا قلنا انه رواية ، وبهذا قطع الدارمى ونقل الشيخ أبو على الاجماع على أنه لا يقبل قول الفرع : حدثنى فلان أن فلانا رأى الهلال ، قال امام الحرمين : والقياس يقتضى قبوله اذا اكتفينا بواحد فى الأصل والفرع ، قال : ولا نسلم دعواه الاجماع من نزاع واحتمال ظاهر . أما اذا قلنا طريقه طريق الشهادة فهل يكفى شهادة واحد على شهادة واحد أم يشترط اثنان ؟ فيه وجهان ، وقطع البغوى باشتراط اثنين وهو الأصح ، وأما شهادة الفرع بحضرة الأصل على شهادته فقطع المصنف وغيره بأنها لا تقبل ، ولا يبعد تخريج خلاف فيه على قولنا رواية ، كما فى رواية الحديث ، والله أعلم .

( المسألة الثالثة ) اذا قبلنا فى هلال رمضان عدلا وصمنا على قوله ثلاثين يوما فلم نر الهلال بعد الثلاثين فهل نفطر ؟ فيه وجهان مشهوران ، أصحهما عند المصنف وجماهير الأصحاب – وهو نصه فى الأم – نفطر ( والثانى ) لا نفطر ، لأنه افطار مبنى على قول عدل واحد ، والمذهب الأول ، لأنها حجة شرعية ثبت بها هلال رمضان ، فثبت الافطار بعد

استكمال العــدد منها كالشاهدين ، وأبطل الأصحاب قول الآخر • قالوا : لأن الذى ثبت بالشاهد انما هو الصوم وحده • وأما الفطــر فثبت تبعا كما أن شهادة النساء لا تقبل على النسب استقلالا • ولو شهد أربع نسوة بالولادة ثبتت وثبت النسب تبعا لها بلا خلاف فكذا هنا ، ثم القولان جاريان سواء كانت السماء مصحية أو مغيمة • هذا هو المذهب وبه صرح المتولى وآخرون ، وهو مقتضى كلام الأكثرين ، ونقله الرافعى عن مفهوم كلام الجمهور • وقال أبو المكارم فى العدة : الوجهان اذا كانت مصحية ، فان كانت مغيمة أفطرنا بلا خلاف لاحتمال وجوده واستتاره بالغيم •

وقال المصنف والقاضى أبو الطيب فى المجرد وآخــرون : اذا صمنا بشهادة عدل ثلاثين وكانت السماء مغيمة ففى الفطــر الوجهان ففرضوا المسألة فيما اذا غيمت • وقال البغوى : قيل الوجهان اذا كانت مصحية ، فان تغيمت وجب الفطــر قطعا قال : وقيل هما فى الغيم والصحو والمذهب طردهما فى الحالين •

أما اذا صمنا بقول عدلين ثلاثين يوما ولم نر الهلال ، فان كانت السماء مغيمة أفطرنا بلا خلاف ، وان كانت مصحية فطريقان ( أحدهما ) نفطر قولا واحدا وهو نص الشــافعى فى الأم وحرملة ، وبه قطع كثيرون ( وأشهرهما ) وبه قطع المصنف وكثيرون فيه وجهان ( الصحيح ) وقول جمهور أصحابنا المتقدمين نفطــر لأن أول الشهر ثبت وقد أمرنا باكمال العدة اذا لم نر الهلال ، وقد أكملناها فوجب الفطــر ( والثانى ) لا نفطر ، لأن عدم الرؤية مع الصحو يقين فلا نتركه بقول شاهدين وهو ظن • وهذا قول أبى بكر بن الحداد حكاه عنه المصنف والأصحاب • قال امام الحرمين : هذا مزيف غير معدود من المذهب ، وانما يجرى على مذهب أبى حنيفة •

قال الرافعى : ونقل قول ابن الحداد عن ابن سريج أيضا ، قال : وفرع بعضهم عليه أنه لو شهد اثنان على هلال شوال فأفطرنا ثم لم نر الهلال بعد ثلاثين والسماء مصحية ، قضينا صوم أول يوم أفطــرناه ، لأنه بان أنه من آخــر رمضان لكن لا كفارة على من جامع فيه لأن

الكفارة على من أثم بالجماع ، وهذا لم يأثم لعذره وأما على المذهب وقول الجمهور فلا قضاء .

( المسألة الرابعة ) قال المصنف : اذا غم الهلال وعرف رجل الحساب ومنازل القمر ، وعرف بالحساب أنه من رمضان فوجهان ، قال ابن سريج يلزمه الصوم لأنه عرف الشهر بدليل ، فأشبه من عرفه بالبينة ، وقال غيره لا يصوم لأنا لم نتعبد الا بالرؤية ، هذا كلام المصنف ووافقه على هذه العبارة جماعة ، وقال الدارمى : لا يصوم بقول منجم ، وقال قوم : يلزم ، قال : فان صام بقوله فهل يجزئه عن فرضه ؟ فيه وجهان .

وقال صاحب البيان : : اذا عرف بحساب المنازل أن غدا من رمضان أو أخبره عارف بذلك فصدقه فنوى وصام بقوله فوجهان ( أحدهما ) يجزئه ، قاله ابن سريج واختاره القاضى أبو الطيب لأنه سبب حصل له به غلبة ظن فأشبه ما لو أخبره ثقة عن مشاهدة ( والثانى ) لا يجزئه لأن النجوم والحساب لا مدخل لهما فى العبادات ، قال : وهل يلزمه الصوم بذلك ، قال ابن الصباغ : أما بالحساب فلا يلزمه بلا خلاف بين أصحابنا . وذكر صاحب المهذب أن الوجهين فى الوجوب . هذا كلام صاحب البيان وقطع صاحب العدة بأن الحاسب والمنجم لا يعمل غيرهما بقولهما ، وقال المتولى : لا يعمل غير الحاسب بقوله وهل يلزمه هو الصوم بمعرفة نفسه الحساب ؟ فيه وجهان أصحهما لا يلزمه ، وقال الرافعى : لا يجب بما يقتضيه حساب المنجم عليه ولا على غيره الصوم ، قال الرويانى : وكذا من عرف منازل القمر لا يلزمه الصوم به على أصح الوجهين ، وأما الجواز فقال البغوى : لا يجوز تقليد المنجم فى حسابه ، لا فى الصوم ولا فى الفطر ، وهل يجوز له أن يعمل بحساب نفسه ؟ فيه وجهان ، وجعل الرويانى الوجهين فيما اذا عرف منازل القمر وعلم به وجود الهلال ، وذكر أن الجواز اختيار ابن سريج والقفال والقاضى أبى الطيب ، قال : فلو عرفه بالنجوم لم يجز الصوم به قطعا ، قال الرافعى : ورأيت فى بعض المسودات تعدية الخلاف فى جواز العمل به الى غير المنجم ، هذا آخر كلام الرافعى .

يحصل في المسألة خمســة أوجه ( أصحها ) لا يلزم الحاسب ولا المنجم ولا غيرهما بذلك لكن يجـوز لهما دون غيرهما ولا يجـزئهما عن فرضهما •

( والثاني ) يجـوز لهما ويجزئهما ( والثالث ) يجوز للحاسب ولا يجـوز للمنجم ( والرابع ) يجـوز لهما ويجـوز لغيرهما تقليدهما ( والخامس ) يجـوز لهما ولغيرهما تقليـد الحاسب دون المنجم ، والله أعلم •

( المسألة الخامسة ) من رأى هلال رمضان وحده لزمه الصـوم ، ومن رأى هلال شوال وحده لزمه الفطـر ، وهذا لا خلاف فيه عندنا لقوله صلى الله عليه وسلم : « صوموا لرؤيته وأفطـروا لرؤيته » رواه البخاري ومسلم ، وسبق بيانه ، قال أصحابنا : ويفطـر لرؤية هلال شوال سرا لئلا يتعرض للتهمة في دينه وعقوبة السلطان ، قال أصحابنا : ولو رؤى رجل يوم الثلاثين من رمضـان يأكل بلا عذر عزر ، فلو شهد بعد الأكل أنه رأى الهلال البارحة لم تقبل شهادته ، لأنه متهم في اسقاط التعزير عن نفسه بخلاف ما لو شهد أولا فردت شهادته ، ثم أكل لا يعزر لعدم التهمة حال الشهادة •

قال أصحابنا : واذا رأى هلال رمضان وحده ولم يقبل القاضي شهادته فالصوم واجب عليه كما ذكرنا ، فلو صام وجامع في ذلك اليوم لزمته الكفارة بلا خلاف لأنه من رمضان في حقه هذا تفصيل مذهبنا في المسألتين وهذا الذي ذكرناه من لزوم الصوم برؤيته هلال رمضان وحده ، ووجوب الكفارة لو جامع فيه مذهب عامة العلماء ، وقال عطـاء والحسن وابن سيرين وأبو ثور واسحاق بن راهويه : لا يلزمه وقال أبو حنيفة : يلزمه الصوم ، ولكن ان جامع فيه فلا كفارة ، وما ذكرناه من لزوم الفطر لمن رأى هلال شوال ، قال به أكثر العلماء ، وقال مالك والليث وأحمد : لا يجوز له الأكل فيه • دليلنا في المسألتين الحديث ولأن يقين نفسه أبلغ من الظن الحاصل بالبينة ، والله أعلم •

( المسألة السادسة ) لا يثبت هلال شوال ولا سائر الشهور غير هلال رمضان الا بشهادة رجلين حرين عدلين ، لحديث الحارث بن حاطب السابق قريبا ، وقياسا على باقي الشهادات التي ليست مالا ، ولا المقصود

منها المال ، ويطلع عليها الرجال غالبا ، مع أنه ليس فيه احتياط للعبادة بخلاف هلال رمضان ، هذا مذهبنا وبه قال العلماء كافة الا أبا ثور ، فحكى أصحابنا عنه أنه يقبل في هلال شوال عدل واحد كهلال رمضان ، وحكاه ابن المنذر عن أبي ثور وطائفة من أهل الحديث • قال امام الحرمين : قال صاحب التقريب : لو قلت بما قاله أبو ثور لم أكن مبعدا وقال الدارمي : هلال ذي الحجة هل يثبت بما يثبت به هلال رمضان ؟ أم لا يثبت الا بعدلين ؟ فيه وجهان ، وهذا شاذ ضعيف • والله أعلم •

( فرع ) اذا قلنا يثبت هلال رمضان بقول واحد ، فانما ذلك في الصوم خاصة فأما الطلاق والعتق وغيرهما مما علق على رمضان فلا يقع به بلا خلاف ، وكذا لا يحل الدين المؤجل اليه ولا تنقضي العدة ولا يتم حول الزكاة والجزية والدية المؤجلة وغير ذلك من الآجال بلا خلاف ، بل لابد في كل ما سوى الصيام من شهادة رجلين عدلين كاملي العدالة ظاهرا وباطنا ، وممن صرح بهذا المتولي والبغوي والرافعي وآخرون •

( فرع ) قال المتولي : لو شهد عدل باسلام ذمي مات لم تقبل شهادته وحده في اثبات ارث قريبه المسلم منه ، وحرمان قريبه الكافر بلا خلاف ، وهل تقبل في الصلاة عليه ؟ فيه وجهان بناء على القولين في صوم رمضان بقول عدل واحد وجزم القاضي حسين في فتاويه بأنه لا يقبل ذكره في آخر كتاب الصيام(١) والردة •

( فرع ) قال صاحب الشامل والبيان وغيرهما ، وهذا لفظ صاحب البيان قال الشافعي : وان عقد رجل عنده أن غدا من رمضان في يوم الشك فصام ، ثم بان أنه من رمضان أجزأه قال : قال أصحابنا : أراد الشافعي بذلك اذا أخبره برؤية الهلال من يثق بخبره من رجل أو امرأة أو عبد فصدقه ، وان لم يقبل الحاكم شهادته ، ونوى الصوم وصام ثم بان أنه من رمضان أجزأه لأنه نوى الصوم بظن وشاهده فأشبه البينة ، قال البندنيجي : وكذا لو أخبره صبي عاقل ، قلنا اذا صام اتفاقا من غير مستند ثم وافق فانه لا يجزئه بلا خلاف •

---

(١) في نسخة الحداد ( كتاب الصيال والردة ) •

( فــرع ) لو كانت ليلة الثلاثين من شعبان ، ولم ير الناس الهلال ، فرأى انسان النبى صلى الله عليه وسلم فى المنام فقال له : الليلة أول رمضـــان لم يصح الصوم بهذا المنام لا لصاحب المنام ولا لغيــره ، ذكره القاضى حسين فى الفتاوى وآخرون من أصحابنا ، ونقل القاضى عياض الاجماع عليه ، وقد قررته بدلائله فى أول شرح صحيح مسلم ، ومختصره أن شرط الراوى والمخبر والشاهد أن يكون متيقظا حــال التحمل ، وهذا مجمع عليه ، ومعلوم أن النوم لا تيقظ فيه ، ولا ضبط ، فترك العمل بهذا المنام لاختلال ضبط الراوى ، لا للشك فى الرؤية ، فقد صح عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال : « من رآنى فى المنام فقد رآنى حقا ، فان الشيطان لا يتمثل فى صورتى » والله تعالى أعلم .

## فــــرع

## فى مذاهب العلمـــاء فى هلال رمضـــان

ذكرنا أن مذهبنا ثبوته بعدلين بلا خلاف ، وفى ثبوته بعـــدل خلاف الصحيح ثبوته ، وسواء أصحت السماء أو غيمت ، وممن قال : يثبت بشاهد واحـــد عبد الله بن المبارك وأحمد بن حنبل وآخـــرون ، وممن قال : يشترط عدلان عطاء وعمر بن عبد العزيز ومالك والأوزاعى والليث وابن المـــاجشون واسحاق بن راهويه وداود وقال الثورى : يشترط رجلان أو رجل وامرأتان ، كذا حكاه ابن المنذر . وقال أبو حنيفة : ان كانت السماء مغيمة ثبت بشهادة واحد ، ولا يثبت غير رمضان الا باثنين ، قال : وان كانت مصحية لم يثبت رمضان بواحد ولا باثنين ، ولا يثبت الا بعدد الاستفاضة .

واحتج لأبى حنيفة بأنه يبعد أن ينظـــر الجماعة الكبيرة الى مطلع الهلال وأبصارهم صحيحة ، ولا مانع من الرؤية ، ويراه واحد أو اثنان دونهم . واحتج من شرط اثنين بحديث الحارث بن حاطب ، وهو صحيح وسبق بيانه . واحتج أصحابنا بحديث ابن عمر قال : « تراءى الناس الهلال فأخبرت النبى صلى الله عليه وسلم أنى رأيته فصام ،

وأمر الناس بصيامه » وهو صحيح كما سبق بيـانه قريبـا ، حيث ذكره المصنف •

وعن ابن عباس رضى الله عنهما قال : « جاء أعرابى الى النبى صلى الله عليه وسلم فقال : انى رأيت الهلال ـ يعنى رمضان ـ فقال : أتشهد أن لا اله الا الله ، قال : نعم ، قال : أتشهد أن محمدا رسول الله ، قال : نعم ، قال : يا بلال أذن فى الناس فليصوموا غدا » رواه أبو داود وهذا لفظه والترمذى والنسائى وابن ماجه والحاكم أبو عبيد الله فى المستدرك وغيرهم ، وقال الحاكم : هو حديث صحيـح ، قال الترمذى وغيره : وقد روى مرسلا عن عكرمة عن النبى صلى الله عليه وسلم من غير ذكر ابن عباس ، وكذا رواه أبو داود من بعض طرقه مرسلا ، قال أبو داود والترمذى : ورواه جماعة مرسلا ، وكذا ذكره البيهقى من طرق موصولا ومن طرق مرسلا • وطرق الاتصال صحيحة ، وقد سبق مرات أن المذهب الصحيح أن الحديث اذا روى مرسلا ومتصلا احتج به ؛ لأن مع من وصله زيادة وزيادة الثقة مقبولة ، وقد حكم الحاكم بصحته كما سبق ؛ فهذان الحديثان هما العمدة فى المسألة •

( وأما ) حديث طاوس عن ابن عمر وابن عباس رضى الله عنهم قالا : « ان رسول الله صلى الله عليه وسلم أجاز شهادة رجـل واحد على هلال رمضان ، وكان لا يجيز على شهادة الافطار الا شـهادة رجلين » فرواه البيهقى وضعفه ، قال : وهذا مما لا ينبغى أن يحتج به قال : وفى الحديثين السابقين كفاية ، ثم روى البيهقى باسناده ما رواه الشافعى فى المسند وغيره باسناده الصحيح الى فاطمة بنت الحسين ابن على بن أبى طالب رضى الله عنهم : « أن رجلا شهد عند على رضى الله عنه على رؤية هلال رمضان فصام ، وأحسبه قال : وأمر الناس بالصيام ، وقال : لأن أصـوم يوما من شعبان أحب الى من أن أفطر يوما من رمضان » •

( والجواب ) عما احتج به أبو حنيفة من وجهين ( أحدهما ) أنه مخالف للاحاديث الصحيحة ، فلا يعـرج عليه ( والثانى ) أنه يجوز أن يراه بعضهم دون جمهورهم لحسن نظـره أو غير ذلك ، وليس

هذا ممتنعا ولهذا لو شهد برؤيته اثنان أو واحد وحكم به حاكم لم ينقض بالاجماع ، ووجب الصوم بالاجماع ، ولو كان مستحيلا لم ينفذ حكمه ووجب نقضه ، والجواب عما احتج به الآخرون أن المـراد بقوله : ننسك هلال شوال جمعا بين الأحاديث ، أو محمول على الاستحباب والاحتياط ، ولابد من أحد هذين التأويلين للجمع بين الأحاديث .

وحكى المـاوردى عن بعض الشيعة أنهم أسقطوا حكم الأهلة ، واعتمدوا العدد للحديث السابق عن الصحيحين « شهرا عيد لا ينقصان » وبالحديث المروى « صومكم يوم نحـركم » ودليلنا عليهم الأحاديث المذكورة هنا مع الأحاديث السابقة « صوموا لرؤيته وأفطـروا لرؤيته » والأحاديث المشـهورة فى الصحيحين أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « الشهر تسع وعشرون » أى قد يكون تسعا وعشرين ، وفى روايات « الشهر هكذا ، وهكذا ، وهكذا ، وأشار بأصابعه العشر ، وحبس الابهام فى الثالثة » رواه البخارى ومسلم . وعن ابن عمر رضى الله عنهما أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « انا أمة أمية لا نكتب ولا نحسب الشهر هكذا وهكذا يعنى مرة تسعة وعشرين ومرة ثلاثين » رواه البخارى بلفظه ومسلم بمعناه .

وعن ابن مسعود رضى الله عنه قال : « ما صمنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم تسعا وعشرين أكثر مما صمنا ثلاثين » رواه أبو داود والترمذى ، وعن عائشة رضى الله عنها قالت : « ما صمت مع مع رسول الله صلى الله عليه وسلم تسعا وعشرين أكثر مما صمت معه ثلاثين » رواه الدارقطنى ، وقال اسناده حسن صحيح وعن أبى هريرة مثله رواه ابن ماجه .

( والجواب ) عن « شهرا عيد لا ينقصان » أى لا ينقص أجرهما أو لا ينقصـان فى سنة واحدة معا غالبـا ، وقد سبق هذان التأويلان فيه مع غيرهما .

( والجواب ) عن حديث « صومكم يوم نحـركم » أنه ضعيف بل منكر باتفاق الحفاظ وانما الحديث الصحيح فى هذا حديث أبى هريرة رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « الصوم يوم تصومون

والفطر يوم تفطرون والأضحى يوم تضحون » رواه الترمذى ، وقال : حديث حسن ورواه أبو داود باسناد حسن ولفظه « الفطر يوم تفطرون » وعن عائشة رضى الله عنها قالت : « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم الفطر يوم يفطر الناس والأضحى يوم يضحى الناس » رواه الترمذى وقال : هو حديث حسن صحيح ، والله تعالى أعلم .

( فرع ) قد ذكرنا أن الصحيح من مذهبنا أنه لا تقبل شهادة النساء فى هلال رمضان ، وحكاه ابن المنذر عن الليث وابن الماجشون المالكى ، ولم يحك عن أحد قبولها .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان اشتبهت الشهور على اسير لزمه أن يتحرى ويصوم ، كما يلزمه أن يتحرى فى وقت الصلاة وفى القبلة ، فان تحرى وصام فوافق الشهر أو ما بعده أجزاه ، فان وافق شهرا بالهلال ناقصا وشهر رمضان الذى صامه الناس تاما ففيه وجهان ( أحدهما ) يجزئه ، وهو اختيار الشيخ ابى حامد الاسفرايينى رحمه الله تعالى لأن الشهر يقع على ما بين الهلالين ، ولهذا لو نذر صوم شهر فصام شهرا ناقصا بالاهلة اجزاه ( والثانى ) انه يجب عليه صوم يوم ، وهو اختيار شيخنا القاضى ابى الطيب ، وهو الصحيح عندى لأنه فاته صوم ثلاثين ، وقد صام تسعة وعشرين يوما فلزمه صوم يوم وان وافق صومه شهرا قبل رمضان . قال الشافعى : لا يجزئه . ولو قال قائل : يجزئه كان مذهبنا[1] ، قال ابو اسحاق المروزى : لا يجزئه قولا واحدا . وقال سائر أصحابنا : فيه قولان ( أحدهما ) يجزئه لأنه عبادة تفعل فى السنة مرة ، فجاز ان يسقط فرضها بالفعل قبل الوقت عند الخطأ ، كالوقوف بعرفة اذا اخطأ الناس ووقفوا قبل يوم عرفة ( والثانى ) لا يجزئه وهو الصحيح لأنه تعين له يقين الخطأ فيما يامن مثله فى القضاء فلم يعتد له بما فعله ، كما لو تحرى فى وقت الصلاة قبل الوقت ) .**

---

(١) فى ش و ق ( كان مذهبا ) (ط) .

( **الشرح** ) قوله « عبادة تفعل فى السنة مرة » احتراز من الخطأ فى الصلاة قبل الوقت والاحتراز فى قوله تعين له يقين الخطأ فيما يأمن مثله فى القضاء سبق بيانه فى استقبال القبلة . وهذا الذى قاسه على الوقوف بعرفة قبل يوم عرفة تفريع على الضعيف من الوجهين وهو أنه يجزئهم ، وبه قطع المصنف ، والأصح أنه لا يجزئهم كما سنوضحه فى بابه ان شاء الله تعالى .

( **أما أحكام هذا الفصل** ) فقال الشافعى والأصحاب رحمهم الله تعالى : اذا اشتبه رمضان على أسير أو محبوس فى مطمورة أو غيرهما وجب عليه الاجتهاد لما ذكره المصنف ، فان صام بغير اجتهاد ووافق رمضان لم يجزئه بلا خلاف ، كما قلنا فيمن اشتبهت عليه القبلة فصلى الى جهة بغير اجتهاد ، ووافق أو اشتبه عليه وقت الصلاة فصلى بلا اجتهاد ووافق فانه لا يجزئه بلا خلاف ويلزمه الاعادة فى الصوم وغيره بلا خلاف ، وان اجتهد وصام فله أربعة أحوال ( أحدها ) أنه يستمر الاشكال ولا يعلم أنه صادف رمضان أو تقدم أو تأخر ، فهذا يجزئه بلا خلاف ولا اعادة عليه ، وعلله الماوردى وغيره بأن الظاهر من الاجتهاد الاصابة .

( الحال الثانى ) أن يوافق صومه رمضان فيجزئه بلا خلاف عندنا . قال الماوردى : وبه قال العلماء كافة الا الحسن بن صالح فقال : عليه الاعادة لأنه صام شاكا فى الشهر ، قال : ودليلنا اجماع السلف قبله ، وقياسا على من اجتهد فى القبلة ووافقها ، وأما الشك فانما يضر اذا لم يعتضد باجتهاد بدليل القبلة .

( الحال الثالث ) أن يوافق صومه ما بعد رمضان فيجزئه بلا خلاف نص عليه الشافعى رضى الله عنه ، واتفق عليه الأصحاب رحمهم الله تعالى لأنه صام بنية رمضان بعد وجوبه ، ولا يجىء فيه الخلاف فى اشتراط نية القضاء المذكور فى الصلاة ، وفرق الأصحاب بأن هذا موضع ضرورة ، ولكن هل يكون هذا الصوم قضاء أم أداء ؟ فيه وجهان مشهوران عند الخراسانيين وغيرهم ، وحكاهما جماعة منهم قولين ( أصحهما ) قضاء لأنه خارج وقته . وهذا شأن القضاء .

( والثانى ) أداء للضرورة • قال أصحابنا : ويتفـرع على الوجهين ما اذا كان ذلك الشهر ناقصا وكان رمضان تاما • وقد ذكر المصنف فيه الوجهين ، قال أصحابنا : ان قلنا : قضاء لزمه صوم يوم آخـر ، وان قلنا : أداء فلا يلزمه ، كما لو كان رمضان ناقصا ( والأصح ) أنه يلزمه . وهذا هو مقتضى التفريع على القضاء والأداء ، وصرح بتصحيحه القاضىأبو الطيبوالمصنفوالأكثرون ، وقطعبه الماوردى•ولو كانبالعكس فصام شهرا تاما وكان رمضان ناقصا ، فان قلنا : قضـاء فله افطـار اليوم الأخير وهو الأصح والا فلا ، ولو كان الشهر الذى صامه ورمضان تامين أو ناقصين أجزأه بلا خلاف • هذا كله اذا وافق غير شوال وذى الحجة • فان وافق شوالا حصل منه تسعة وعشرون يوما ان كمل وثمانية وعشرين يوما ان نقص • لأن صوم العيد لا يصح • فان جعلناه قضاء وكان رمضان ناقصا فلا شىء عليه ان تم شوال • ويقضى يوما ان نقص بدل العيد • وان كان رمضان تاما قضى يوما ان تم شوال والا فيومين ، وان جعلناه أداء لزمه قضاء يوم على كل تقدير بدل يوم العيد ، وان وافق ذا الحجة حصل منه ستة وعشرون يوما ان تم وخمسة وعشرون يوما ان نقص ، لأن فيه أربعة أيام لا يصـح صومها ، العيد وأيام التشريق ، فان جعلناه قضاء وكان رمضـان ناقصا قضى ثلاثة أيام ان تم ذو الحجة والا فأربعة أيام ، وان كان رمضان تاما قضى أربعة ان تم ذو الحجة والا فخمسة • وان جعلناه أداء قضى أربعة أيام بكل حال • هكذا ذكر الأصحاب وهو تفـريع على المذهب أن أيام التشريق لا يصح صومها ، فان صححناها لغير المتمتع فذو الحجة كشوال كما سبق •

( الحال الرابع ) أن يصادف صومه ما قبل رمضان فينظـر ان أدرك رمضان بعد بيان الحال لزمه صومه بلا خلاف لتمكنه منه فى وقته ، وان لم يبن الحال الا بعد مضى رمضـان فطريقان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما ( أحدهما ) القطع بوجوب القضاء ، وأصحهما وأشهرهما فيه قولان ( أصحهما ) وجوب القضـاء ( والثانى ) لا قضاء ، قال الخراسانيون : هذا الخلاف مبنى على أنه اذا صادف ما بعد رمضـان هل هو أداء أم قضـاء ؟ ان قلنا أداء للضرورة أجزأه هنا ولا قضـاء لأنه كما جعل أداء بعد وقته للضرورة كذا قبله ، وان قلنا : قضاء لم

يجــزئه ، لأن القضاء لا يكون قبل دخــول الوقت ، والصحيح أنه قضـــاء ، فالصحيح وجوب القضاء هنا ، وهذا البناء انما يصح على طريقة من جعل الخلاف فى القضاء والأداء قولين .

وأما من حكاه وجهين فلا يصح بناء قولين على وجهين ، ولو صام شهرا ثم بان له الحال فى بعض رمضان لزمه صيام ما أدركه من رمضان بلا خلاف ، وفى قضاء المــاضى منه طريقان ( أحدهما ) القطع بوجوبه ( وأصحهما ) وأشهرهما أنه على الطريقين فيما اذا بان له بعد مضى جميع رمضان ، والله أعلم .

( فــرع ) اذا صام الأسير ونحــوه بالاجتهاد فصادف صومه الليل دون النهار لزمه القضاء بلا خلاف لأنه ليس وقتــا للصوم فوجب القضاء كيوم العيد ، وممن نقل الاتفاق عليه البندنيجى .

( فــرع )ذكر المصنف فى قياسه أنه لو تحرى فى وقت الصــلاة فصلى قبل الوقت أنه يلزمه الاعادة ـــ يعنى قولا واحدا ـــ ولا يكون فيه الخلاف الذى فى الصــوم اذا صادف ما قبل رمضان . وهذا على طريقته وطريقة من وافقه من العراقيين ، والا فالصحيح أن الخلاف جار فى الصــلاة أيضا ، وقد سبق بيانه فى باب مواقيت الصلاة وفى باب الشك فى نجاسة المــاء . وذكرنا هناك أن منهم من طرد الخــلاف فى المجتهد فى الأوانى اذا تيقن أنه توضأ بالمــاء النجس وصلى ، هل تلزمه اعادة الصلاة ؟ ويقرب منه الخلاف فى تيقن الخطأ فى القبلة ، وفى الصلاة بنجاسة جاهلا أو ناسيا ، أو نسى المــاء فى رحله وتيمم أو نسى ترتيب الوضوء ، أو نسى الفاتحة فى الصلاة ، أو صلوا صلاة شدة الخوف لسواد رأوه فبان أنه ليس عدوا أو بان بينهم خندق ، أو دفع الزكاة الى من ظاهره الفقــر من سهم الفقــراء فبان غنيا ، أو أحج عن نفسه لكونه معضوبا فبرأ ، أو غلطوا ووقفــوا بعرفات فى اليوم الثامن . وفى كل هذه الصور خلاف بعضه كبعض ، وبعضه مرتب على بعض أو أقوى من بعض . والصحيح فى الجميع أنه لا يجــزئه ، وكل هــذه المسائل مقــررة فى مواضعها مبسوطة ، وقد سبقت مجموعة أيضا فى باب طهارة البدن ، والله أعلم .

( فــرع ) قد ذكرنا أن الأسير ونحوه اذا اشتبهت عليه الشهور يتحــرى ويصوم بما يظهر بالعلامة أنه رمضان ، فلو تحــرى فلم يظهر له شيء قال ابن الصباغ : قال الشيخ أبو حامد : يلزمه أن يصوم على سبيل التخمين • ويلزمه القضاء كالمصلى اذا لم تظهر له القبلة بالاجتهاد فانه يصلى ويقضى • قال ابن الصباغ : هذا عندي غيــر صحيح لأن من لم يعلم دخــول رمضان بيقين ولا ظن لا يلزمه الصيام ، كمن شك فى وقت الصــلاة فانه لا يلزمه أن يصلى • هذا كلام ابن الصباغ • وذكر المتولى فى المسألة وجهين : ( أحدهما ) قول الشيخ أبى حامد •

( والثانى ) قال : وهو الصحيح لا يؤمر بالصــوم لأنه لم يعلم دخول الوقت ولا ظنه فلم يؤمر به • كمن شك فى دخول وقت الصلاة بخلاف القبلة ، فانه تحقق دخول وقت الصلاة ، وانما عجــز عن شرطها فأمر بالصلاة بحسب الامكان لحرمة الوقت • وهــذا الذى قالــه ابن الصباغ والمتولى هو الصواب ، وهو متعين ، ولعل الشيخ أبا حامد أراد اذا علم أو ظن أن رمضان قد جاء أو مضى ولم يعلم ولا ظن عينه ، لكنه لو كان هذا لكان يصوم ولا يقضى لأنه يقع صومه فى رمضان أو بعده ، والله أعلم •

( فــرع ) لو شرع فى الصــوم بالاجتهاد فأفطــر بالجماع فى بعض الأيام ، فان تحقق أنه صادف رمضان لزمته الكفارة ، لأنه وطىء فى نهار رمضان الثابت بنوع دلالة ، فأشبه من وطىء بعد حكم القاضى بالشهر بقول عدل واحد ، وان صادف شهرا غيره فلا كفارة ، لأن الكفارة لحرمة رمضان ولم يصادف رمضان وممن ذكر المسألة المتولى •

## فــرع

## فى مذاهب العلماء فى صيام الأسير بالاجتهاد

ذكرنا أن مذهبنا أنه ان صادف صومه رمضان أو ما بعده أجزأه ، وان صادف ما قبله لم يجــزئه على الصحيح ، وبهذا كله قال مالك وأبو حنيفة وأبو ثور وخالف الحسن بن صالح فقال : لا يجــزئه ،

وان صادف رمضان ، وعليه القضاء ، وسبق الاستدلال عليه ، ولو كان صام رمضان بنية التطوع لم يجزئه عن فرضه عندنا وعند الجمهور ، وقال أبو حنيفة : يجزئه •

( فرع ) اذا لم يعرف الأسير ونحوه الليل ولا النهار ، بل استمرت عليه الظلمة دائما فهذه مسألة مهمة قل من ذكرها ، وقد حكى الامام أبو بكر المروزى من أصحابنا فيه ثلاثة أوجه للأصحاب •

( أحدها ) يصوم ويقضى لأنه عذر نادر ( والثانى ) لا يصوم لأن الجزم بالنية لا يتحقق مع جهالة الوقت ( والثالث ) يتحرى ويصوم ولا يقضى كيوم الغيم فى الصلاة ( قلت ) الأصح أنه يلزمه التحرى والصوم ولا قضاء عليه ، هذا اذا لم يظهر له فيما بعد الخطأ ، فان تبين أنه صادف الليل لزمه القضاء بلا خلاف ، والله تعالى أعلم •

قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ولا يصح صوم رمضان ولا غيره من الصيام الا بالنية ، لقوله صلى الله عليه وسلم : « انما الأعمال بالنيات ، وانما لكل امرىء ما نوى » ولأنه عبادة محضة فلم يصح من غير نية كالصلاة ، وتجب النية لكل يوم ، لأن صوم كل يوم عبادة منفردة يدخل وقتها بطلوع الفجر ، ويخرج وقتها بغروب الشمس لا يفسد بفساد ما قبله ، ولا بفساد ما بعده ، فلم تكفه نية واحدة كالصلوات ، ولا يصح صوم رمضان ولا غيره من الصوم الواجب [ الا ] بنية من النهار ، لما روت حفصة رضى الله عنها أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « من لم يبيت الصيام من الليل فلا صيام له » وهل تجوز نيته مع طلوع الفجر ؟ فيه وجهان ( من ) أصحابنا من قال : يجوز لأنه عبادة فجازت بنية تقارن ابتداءها كسائر العبادات ، وقال أكثر أصحابنا : لا يجوز الا بنية من الليل ، لحديث حفصة رضى الله عنها ، ولأن أول وقت الصوم يخفى ، فوجب تقديم النية عليه بخلاف سائر العبادات ، فاذا قلنا بهذا فهل تجوز النية فى جميع الليل ؟ فيه وجهان ( من ) أصحابنا من قال : لا تجوز الا فى النصف الثانى ،**

**قياسا على أذان الصبح · والدفع من المزدلفة · وقال أكثر أصحابنا : يجوز فى جميع الليل لحديث حفصة ، ولأنا لو أوجبنا النية فى النصف الثانى ضاق على الناس ذلك وشق ، وان نوى بالليل ثم أكل أو جامع لم تبطل نيته · وحكى عن أبى اسحاق أنه قال : تبطل لأن الأكل ينافى الصوم فابطل النية ، والمذهب الأول ، وقيل : ان أبا اسحاق رجع عن ذلك ، والدليل أن الله تعالى اجل الأكل الى طلوع الفجر ، فلو كان الأكل يبطل النية لما جاز أن ياكل الى الفجر لأنه يبطل النية ) ·**

( **الشرح** ) حديث « انما الأعمال بالنيات » رواه البخارى ومسلم من رواية عمر بن الخطاب رضى الله عنه ، وسبق بيانه واضحا فى باب نية الوضوء ، وحديث حفصة رضى الله عنها رواه أبو داود والترمذى والنسائى وابن ماجه والبيهقى وغيرهم بأسانيد كثيرة الاختلاف ، وروى مرفوعا كما ذكره المصنف ، وموقوفا من رواية الزهرى عن سالم بن عبد الله بن عمر عن أبيه عن أخته حفصة واسناده صحيح فى كثير من الطرق ، فيعتمد عليه ، ولا يضر كون بعض طرقه ضعيفا أو موقوفا ، فان الثقة الواصل له مرفوعا معه زيادة علم ، فيجب قبولها كما سبق تقريره مرات ، وأكثر الحفاظ رواية لطرقه المختلفة النسائى ثم البيهقى · وذكره النسائى فى طرق كثيرة موقوفا على حفصة ، وفى بعضها موقوفا على عبد الله بن عمر ، وفى بعضها عن عائشة وحفصة موقوفا عليهما ، وقال الترمذى : لا نعرفه مرفوعا الا من هذا الوجه ، وقد روى عن نافع عن ابن عمر [ من ] قوله وهو أصح ·

وقال البيهقى : هذا حديث قد اختلف على الزهرى فى اسناده وفى رفعه الى النبى صلى الله عليه وسلم قال : وعبد الله بن أبى بكر أقام اسناده ورفعه ، وهو من الثقات الأثبات · وقال الدارقطنى : رفعه عبد الله بن أبى بكر وهو من الثقات الرفعاء · ورواه البيهقى من رواية عائشة عن النبى صلى الله عليه وسلم قال « من لم يبيت الصيام قبل طلوع الفجر فلا صيام له » قال البيهقى : قال الدارقطنى : اسناده كلهم ثقات ( قلت ) والحديث حسن يحتج به اعتمادا على رواية الثقات الرافعين ، والزيادة من الثقة مقبولة ، والله تعالى أعلم ·

وفى بعض الروايات « يبيت الصيام من الليـــل » وفى بعضهـــا يجمع ، ويجمع بالتخفيف والتشديد ، وكله بمعنى ، والله تعالى أعلم ( وأما ) قول المصنف : ولأنه عبادة محضة فاحتراز من العدة والكتابه وقضـاء الدين ونحوها •

**( أما أحكام الفصل )** ففيه مسـائل :

( احداها ) قال الشـافعى والأصحاب رحمهم الله تعالى : لا يصح صوم رمضان ولا غيره من الصيام الواجب والمندوب الا بالنية ، وهذا لا خلاف فيه عندنا ، فلا يصح صوم فى حال من الأحوال الا بنية لمــا ذكره المصنف ، ومحل النية القلب ولا يشترط نطق اللسان بلا خلاف ، ولا يكفى عن نية القلب بلا خلاف ولكن يستحب التلفظ مع القلب كما سبق فى الوضوء والصلاة •

( الثانية ) تجب النية كل يوم ســـواء رمضان وغيره ، وهذا لا خلاف فيه عندنا ، فلو نوى فى أول ليلة من رمضـــان صوم الشهر كله لم تصح هذه النية لغيـــر اليوم الأول لمـــا ذكره المصنف ، وهل تصح لليوم الأول ؟ فيه خلاف ، والمذهب صحتها له ، وبه قطع أبو الفضل بن عبدان وغيره ، وتردد فيه الشيخ أبو محمد الجوينى من حيث ان النية قد فســد بعضها •

( الثالثة ) تبييت النية شرط فى صوم رمضان وغيـــره من الصوم الواجب ، فلا يصح صوم رمضان ، ولا القضــــاء ، ولا الكفارة ، ولا صوم فدية الحج وغيرها من الصوم الواجب بنية من النهار بلا خلاف ، وفى صوم النذر طريقان ( المذهب ) وبه قطع الجمهور وهو **المنصـــوص فى المختصر : لا يصح بنية من النهار ( والثانى ) فيه وجهان بناء على أنه يسلك به فى الصفات مسلك واجب الشرع ؟ أم جائزه ومندوبه ( ان قلنا ) كواجب ، لم يصح بنية النهـــار ، والا فيصح كالنفـــل وممن حكى هذا الطريق المتولى هنا والغزالى وجماعات من** الخراسانيين فى كتاب النذور ، والمذهب يفـــرق بين هذه المســـألة وباقى مسائل الخلاف فى النذر ، هل يسلك به مسلك الواجب ؟ أم

المندوب ؟ بأن الحديث هنا عام في اشتراط تبييت النية للصوم خص منه النفل بدليل ، وبقى النذر على العموم ، والله أعلم .

قال أصحابنا : فلو نوى قبيل غروب الشمس بلحظة ، أو عقب طلوع الفجر بلحظة ، لم يصح بلا خلاف ، ولو نوى مع الفجر فوجهان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما ( الصحيح ) عند المصنف وسائر المصنفين أنه لا يجوز ، وهو قول أكثر أصحابنا المتقدمين كما ذكره المصنف ، وقطع به الماوردي والمحاملي في كتبه وآخرون ، والمعتمد في دليله ما ذكره المصنف .

( وأما ) ما ذكره صاحب الشامل حيث ذكر هذا ثم قال : ولأن من أصحابنا من أوجب امساك جزء من الليل ليكمل له الصوم جميع النهار ، فوجب تقديم النية ليستوعبه فغلط ، لأن الصوم لا يجب فيه امساك جزء من الليل لقوله تعالى « **وكلوا واشربوا حتى يتبين لكم الخيط الأبيض من الخيط الأسود من الفجر** »(١) وانما يجب امساك جزء من الليل بعد غروب الشمس ليتحقق كمال النهار ، والله أعلم .

( فـرع ) لو نوى بعد الفجر وقبل الزوال في غير رمضان صوم قضاء أو نذر لم ينعقد لما نواه ، وفي انعقاده نفلا وجهان ، حكاهما المتولي قال : وهما مبنيان على القولين فيمن صلى الظهر قبل الزوال .

( فـرع ) لا يصح صوم الصبي المميز في رمضان الا بنية من الليل ولهذا قلنا في المسألة الثالثة : تبييت النية شرط في صوم رمضان وغيره من الواجب . وكذا قال المصنف : لا يصح صوم رمضان ولا غيره من الصيام الواجب الا بنية من الليل ، وتقديره : لا يصح صوم رمضان من أحد الا بنية من الليل ، ولا يصح الواجب الا بنية من الليل .

( الرابعة ) تصح النية في جميع الليل ، ما بين غروب الشمس وطلوع الفجر قال المتولي وغيره : فلو نوى الصوم في صلاة المغرب صحت نيته . هذا هو المذهب وبه قطع جمهور أصحابنا المتقدمين

---

(١) البقرة : ١٨٧ .

وجماعات من المصنفين ، وفيه وجه أنه لا تصح النية الا فى النصف الثانى من الليل . حكاه المصنف والأصحاب ولم يبين الجمهور قائله . وبينه السرخسى فى الأمالى فقال : هو أبو الطيب بن سلمة ، واتفق أصحابنا على تغليطه فيه . وأما قول المصنف : فلذا قلنا بهذا فهل تجوز النية فى جميع الليل ؟ فيه وجهان . فعبارة مشكلة لأنها توهم اختصاص الخلاف بما اذا قلنا : لا تجوز النية مع الفجر . ولم يقل هذا أحد من أصحابنا ، بل الخلاف المذكور فى اشتراط النية فى النصف الثانى جار سواء جوزنا النية مع الفجر أم لا ، لان من جوزها مع الفجر لا يمنع صحتها قبله ، وهذا لا خلاف فيه فلابد من تاويل كلام المصنف . والله اعلم . وأما قياس ابن سلمة على أذان الصبح والدفع من المزدلفة فقياس عجيب وأى علة تجمعهما ، ولو جمعتهما علة فالفرق ظاهر لأن اختصاص الأذان والدفع بالنصف الثانى لا حرج فيه بخلاف النية ، فقد يستغرق كثير من الناس النصف الثانى بالنوم فيؤدى الى تفويت الصوم ، وهذا حرج شديد لا أصل له ، والله أعلم .

( الخامسة ) اذا نوى بالليل الصوم ثم أكل أو شرب أو جامع أو أتى بغير ذلك من منافيات الصوم لم تبطل نيته . وهكذا لو نوى ونام ثم انتبه قبل الفجر ، لم تبطل نيته ولا يلزمه تجديدها . هذا هو الصواب الذى نص عليه الشافعى . وقطع به جمهور الأصحاب ، الا ما حكاه المصنف وكثيرون ، بل الأكثرون عن أبى اسحاق المروزى أنه قال تبطل نيته بالأكل والجماع وغيرهما من المنافيات ، ويجب تجديدها ، فان لم يجددها فى الليل لم يصح صومه ، قال : وكذا لو نوى ونام ثم انتبه قبل الفجر لزمه تجديدها ، فان لم يجددها لم يصح صومه ، ولو استمر نومه الى الفجر لم يضره وصح صومه . وهذا المحكى عن أبى اسحاق غلط باتفاق الأصحاب لما ذكره المصنف .

قال المصنف وآخرون : « وقيل ان أبا اسحاق رجع عنه » وقال ابن الصباغ وآخرون : « هذا النقل لا يصح عن أبى اسحاق » وقال امام الحرمين : « رجع أبو اسحاق عن هذا عام حج وأشهد على نفسه » وقال القاضى أبو الطيب فى المجرد : « هذا الذى قاله أبو اسحاق غلط » قال : وحكى أن أبا سعيد الاصطخرى لما بلغه قول أبى اسحاق

هذا قال : « هذا خلاف اجمـاع المسلمين » قال : ويستتاب أبو اسحاق هذا • وقال الدارمى حكى ابن القطـان عن أبى بكر الحازمى أنه حكى للاصطخـرى قول أبى اسحاق هذا ، فقال : خرق الاجمـاع ، حكاه الحازمى لأبى اسحاق بحضرة ابن القطـان فلم يتكلم أبو اسحاق • قال : فلعله رجع • فحصل أن الصواب أن النية لا تبطـل بشىء من هذا • قال امام الحرمين : وفى كلام العراقيين تردد فى أن الغفـلة هل تنزل منزلة النوم ؟ يعنى أنه اذا تذكر بعدها يجب تجديد النيـة على الوجه المنسـوب الى أبى اسحاق • قال : والمذهب اطـراح كل هذا ، والله أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وأما صوم التطـوع فانه يجوز بنية قبل الزوال ، وقال المزنى : لا يجـوز الا بنية من الليـل كالفرض ، والدليـل على جوازه ما روت عائشـة رضى الله عنها أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « أصبح اليوم عندكم شىء تطعمون ؟ فقالت : لا ، فقال : انى اذن صائم » ويخالف الفرض لأن النفـل أخف من الفرض ، والدليل عليه أنه يجوز ترك الصيام واستقبال القبلة فى النفـل مع القـدرة ، ولا يجـوز فى الفرض ، وهل يجوز بنية بعد الزوال ؟ فيه قولان :**

**روى حرملة أنه يجـوز لأنه جـزء من النهار ، فجازت نية النفل فيه ، كالنصف الأول ( وقال ) فى القديم والجديد : لا يجـوز لأن النية لم تصحب معظم العبادة فأشبه اذا نوى مع غروب الشمس ، ويخالف النصف الأول • فان النية هنـاك صحبت معظم العبادة ، ومعظم الشىء يجـوز أن يقـوم مقـام كل الشىء ، ولهـذا لو أدرك معظم الركعـة مع الامام جعـل مدركا للركعـة ، ولو أدرك دون المعظـم لم يجعـل مدركا لها ، فان صام التطـوع بنية من النهار فهل يكون صائما من أول النهار أم من وقت النية ؟ فيه وجهان • قال أبو اسحاق : يكون صائما من وقت النية ، لأن ما قبل النية لم يوجد فيه قصد القربة ، فلم يجعل صائما فيه ، وقال أكثر أصحابنا : انه صائم من أول النهـار لأنه لو كان صائما من وقت النية لم يضره الأكل قبلها ) •**

( **الشرح** ) حديث عائشة رضى الله عنها صحيح رواه مسلم ولفظه قالت : « قال لى رسول الله صلى الله عليه وسلم ذات يوم : يا عائشة هل عندكم شيء ؛ فقلت : يا رسول الله ما عندنا شيء قال : فانى صائم » هذا لفظ مسلم ، وفى روايه النسائى قال صلى الله عليه وسلم : اذن أصوم ( وقوله ) صلى الله عليه وسلم : « اذن أصوم » معناه ابتدىء نية الصيام ، هذا مقتضاه ، وسأذكر باقى الأحاديث الواردة بمعناه فى فرع مذاهب العلماء ان شاء الله تعالى •

( **أما الأحكام** ) فقال الشافعى والأصحاب : يصح صوم النفل بنية من النهار قبل الزوال ، وشذ عن الأصحاب المزنى وابو يحيى البلخى فقالا : لا يصح الا بنية من الليل ، وهذا شاذ ضعيف ، ودليل المذهب والوجه فى الكتاب ، وهل تصح بنية بعد الزوال ؟ فيه قولان ( اصحهما ) باتفاق الأصحاب ، وهو نصه فى معظم كتبه الجديدة ، وفى القديم : لا يصح ، ونص فى كتابين من الجديد على صحته ، نص عليه فى حرمله ، وفى كتاب اختلاف على وابن مسعود رضى الله عنهما وهو من جملة كتب الأم •

قال أصحابنا : وعلى هذا يصح فى جميع ساعات النهار ، وفى آخر ساعة ، لكن يشترط أن لا يتصل غروب الشمس بالنية ، بل يبقى بينهما زمن ولو أدنى لحظة ، صرح به البندنيجى وغيره ، ثم اذا نوى قبل الزوال أو بعده وصححناه ، فهل هو صائم من وقت النية فقط ، ولا يحسب له ثواب ما قبله ؟ أم من طلوع الفجر ويثاب من طلوع الفجر ، فيه وجهان مشهوران ذكر المصنف دليلهما ( أصحهما ) عند الأصحاب من طلوع الفجر ، ونقله المصنف والجمهور عن أكثر أصحابنا المتقدمين • قال الماوردى والمحاملى فى كتابيه المجموع والتجريد والمتولى : الوجه القائل : يثاب من حين النية ، هو قول ابى اسحاق المروزى ، واتفقوا على تضعيفه • قال الماوردى والقاضى أبو الطيب فى المجرد : هو غلط لأن الصوم لا يتبعض • قالوا وقوله « لأنه لم يقصد العبادة قبل النية » لا أثر له ، فقد يدرك بعض العبادة ويثاب كالمسبوق يدرك الامام راكعا فيحصل له ثواب جميع الركعة باتفاق الأصحاب وبهذا ردوا على أبى اسحاق ، والله أعلم •

وقد سبق فى باب نية الوضوء الفرق بين هذه المسألة ومن نوى الوضوء عند غسل الوجه ولم ينو قبله، فانه لا يثاب على المضمضة والاستنشاق وغسل الكفين لأن الوضوء ينفصل بعضه عن بعض ، ولو حذفت هذه المذكورات منه صح بخلاف الصوم ، والله أعلم •

قال أصحابنا : فان قلنا : يثاب من طلوع الفجر اشترطت جميع شروط الصوم من أول النهار ، فان كان أكل أو جامع أو فعل غير ذلك من المنافيات لم يصح صومه ، وان قلنا : يثاب من أول النية ففى اشتراط خلو أول النهار عن الأكل والجماع وغيرهما وجهان مشهوران فى الطريقتين ( أصحهما ) الاشتراط ، وبه قطع المصنف وآخرون وهو المنصوص ( والثانى ) لا يشترط ، فلو كان أكل أو جامع أو فعل غير ذلك من المنافيات ثم نوى صح صومه ويثاب من حين النية ، وهذا الوجه محكى عن أبى العباس بن سريج ، ومحمد بن جرير الطبرى ، والشيخ أبى زيد المروزى • وحكاه أبو على الطبرى فى الافصاح والقاضى أبو الطيب فى المجرد وجها مخرجا ، قالا : والمخرج له هو محمد بن جرير الطبرى ، وحكاه المتولى عن جماعة من الصحابة : طلحة وأبى أيوب وأبى الدرداء وأبى هريرة رضى الله عنهم ، وما أظنه صحيحا عنهم •

فان قلنا بالمذهب ان الامساك من أول النهار شرط ، فلو كان أول النهار كافرا أو مجنونا أو حائضا ثم زال ذلك فى أثناء النهار ونوى صوم التطوع ففى صحته وجهان مشهوران فى كتب الخراسانيين ( أصحهما ) لا يصح صومه ، لأنه لم يكن أهلا للصوم ، والله تعالى أعلم •

قال الشيخ أبو محمد الجوينى فى السلسلة : الوجهان فى وقت ثواب الصائم هنا ، مبنيان على القولين فيمن نذر صوم يوم قدوم زيد فقدم ضحوة وهو صائم هل يجزئه عن نذره ؟ ان قلنا : يجزئه حصل له الثواب هنا من طلوع الفجر ، والا فمن وقت النية ، والله تعالى أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

( ولا يصح صوم رمضان الا بتعيين النية ، وهو أن ينوى أنه صائم من رمضان ، لانه فريضة وهو قربة مضافة الى وقتها فوجب تعيين الوقت فى نيتها كصلاة الظهر والعصر ، وهل يفتقر الى نية الفرض ؟ فيه وجهان . قال أبو اسحاق : يلزمه ان ينوى صوم فرض رمضان ، لان صوم رمضان قد يكون نفلا فى حق الصبى فافتقر الى نية الفرض ليتميز عن صوم الصبى . وقال ابو على ابن ابى هريرة لا يفتقر الى ذلك لان رمضان فى حق البالغ لا يكون الا فرضا فلا يفتقر الى تعيين الفرض فان نوى فى ليلة الثلاثين من شعبان فقال : أن كان غد من رمضان فانا صائم عن رمضان أو عن تطوع فكان من رمضان لم يصح لعلتين ( احدهما ) انه لم يخلص النية لرمضان (والثانية ) ان الاصل انه من شعبان فلا تصح نية رمضان [ ولانه(١) شاك فى دخول وقت العبادة فلم تصح نيته كما لو شك فى دخول وقت الصلاة ] ولو قال : ان كان غد من رمضان فأنا صائم عن رمضان ، وان لم يكن من رمضان فأنا صائم عن تطوع لم يصح لعلة واحدة ، وهو أن الاصل أنه من شعبان فلا تصح بنية الفرض ، فان قال ليلة الثلاثين من رمضان ان [ كان ] غد من رمضان فأنا صائم عن رمضان أو الفطر ، فكان من رمضان لم يصح لأنه لم يخلص النية للصوم وان قال : ان كان غد من رمضان فانا صائم عن رمضان ، وان لم يكن من رمضان فأنا مفطر ، فكان من رمضان صح صومه ، لأنه اخلص النية للفرض وبنى على أصل ، لان الأصل أنه من رمضان ) .

( الشرح ) قوله : قربة مضافة الى وقتها احتراز من الكفارة ، فانه لا يشترط فيها تعيينها من قتل أو ظهار أو غيرهما .

( أما الأحكام ) ففيه مسائل ( احداها ) قال الشافعى والأصحاب : لا يصح صوم رمضان ولا قضاء ولا كفارة ولا نذر ولا فدية حج ولا غير ذلك من الصيام الواجب الا بتعيين النية ، لقوله صلى الله عليه وسلم : « وانما لكل امرىء ما نوى » فهذا ظاهر فى اشتراط التعيين ،

---

(١) ما بين المعقوفين ساقط من ش و ق (ط) .

لأن أصل النية فهم اشتراطه من أول الحديث « انما الأعمال بالنيات » واستدل الأصحاب بالقياس الذى ذكره المصنف . وهذا الذى ذكرناه من اشتراط تعيين النية هو المذهب والمنصوص ، وبه قطع الأصحاب فى جميع الطرق الا المتولى فحكى عن أبى عبد الله الحليمى من أصحابنا وجها ان صوم رمضان يصح بنية مطلقة . وهذا الوجه شاذ مردود .

( الثانية ) صفة النية الكاملة المجزئة بلا خلاف أن يقصد بقلبه صوم غد عن أداء فرض رمضان هذه السنة لله تعالى ، فأما الصوم فلابد منه . وكذا رمضان لابد من تعيينه الا وجه الحليمى السابق فى المسألة قبلها . وأما الأداء والفرضية ففيهما الخلاف السابق فى الصلاة ، وقد سبق موضحا بدليله ، لكن الأصح هنا وهناك أن الأداء لا يشترط . وأما الفرضية فاختلفوا فى الأصح هناك وهنا . فالأصح عند الأكثرين هناك الاشتراط والأصح هنا أيضا عند البغوى الاشتراط ، والأصح هنا عند البندنيجى وصاحب الشامل والأكثرين عدم الاشتراط ، والفرق أن صوم رمضان من البالغ لا يكون الا فرضا ، وصلاة الظهر من البالغ قد تكون نفلا فى حق من صلاها ثانيا فى جماعة . وهذا هو الأصح . وأما الاضافة الى الله تعالى فقد سبق فى باب نية الوضوء أن فيها وجهين فى جميع العبادات . ذكرهما الخراسانيون ( أصحهما ) لا تجب ، وبه قطع العراقيون وأما التقييد بهذه السنة فليس بشرط على المذهب ، وهو المنصوص ، وبه قطع المصنف وسائر العراقيين وآخرون من غيرهم . وحكى امام الحرمين وآخرون من الخراسانيين وجها فى اشتراطه وغلطوا قائله ، وحكى البغوى وجها فى اشتراط فرض هذا الشهر ، وهو بمعنى فرض هذه السنة ، وهو أيضا غلط ، والله أعلم .

( فرع ) قال أصحابنا الخراسانيون وغيرهم : اذا نوى يوما وأخطأ فى وصفه لا يضره ( مثاله ) نوى ليلة الثلاثاء صوم الغد ، وهو يعتقده يوم الاثنين ، أو نوى صوم غد من رمضان هذه السنة وهو يعتقدها سنة ثلاث فكانت سنة أربع صح صومه ، بخلاف ما لو نوى ليلة الاثنين صوم يوم الثلاثاء ، أو نوى وهو فى سنة أربع صوم رمضان

سنة ثلاث فانه لا يصح بلا خلاف ، لأنه لم يعين الوقت ، وممن ذكر هذا الفـرع كما ذكرته من العراقيين القاضى أبو الطيب فى المجرد والدارمى • لكن قال الدارمى : لو نوى صوم غد يوم الأحـد وهو غيره فوجهان • وذكر صاحب الشامل ما قدمناه عن القاضى أبى الطيب وغيره • ثم قال : وعنـدى أنه يجزئه فى جميع هذه الصـور ، ولا فرق بينها •

( فـرع ) قال الرافعى : اشتراط الغد فى كلام الأصحاب فى تفسير التعيين • قال : وهو فى الحقيقـة ليس من حد التعيين ، وانما وقع ذلك من نظرهم الى التبييت •

( فـرع ) حكم التعيين فى صوم القضاء والكفارة كما ذكرنا فى صوم رمضان ولا يشترط تعيين سبب الكفارة ، لكن لو عين وأخطأ لم يجزئه ، وسيأتى فى الكفارات ان شاء الله تعالى ايضاحه ، وسبقت الاشارة الى شيء منه فى باب صفة الأئمة • وأما صوم التطـوع فيصح بنية مطلق الصـوم كما فى الصلاة ، هكذا أطلقه الأصحـاب ، وينبغى أن يشترط التعيين فى الصوم المرتب كصوم عرفة وعاشوراء وأيام البيض وستة من شوال ونحوها ، كما يشترط ذلك فى الرواتب من نوافل الصلاة •

( الثالثة ) قال أصحابنا : ينبغى أن تكون النية جازمة ، فلو نوى ليلة الثلاثين من شعبان صوم غد ان كان من رمضان فله حالان ( أحدهما ) أن لا يعتقـد كونه من رمضان ، فان ردد نيته فقال : أصوم غدا من رمضان ان كان منه والا فأنا مفطـر أو متطـوع ، لم يجـزئه عن رمضان اذا بان منه ، لأنه صام شاكا ولم يكن على أصل يستصحبه ولا ظن يعتمده • وقال المزنى : يجـزئه عن رمضان ، ولو قال أصوم غدا عن رمضان أو تطـوعا لم يجـزئه بلا خلاف ، ولو لم يردد نيته بل جزم بالصوم عن رمضان لم يصح وان صادف رمضان ، لمـا ذكره المصنف من أن الأصل عدم رمضـان • ولأنه لم يعتقده من رمضـان لم يتأت منه الجـزم به ، وانما يحصل حديث نفس لا اعتبار به •

وحكى امام الحرمين وغيره وجها عن صاحب التقريب أنه يجزئه عن رمضان والصواب الأول ، وبه قطع الجمهور • ( اما ) اذا كان فى آخر رمضان فقال : ليلة الثلاثين منه أصوم غدا ان كان من رمضان أو أتطوع ، أو قال : أصوم أو أفطر وصادف رمضان فلا يجزئه ، لأنه لم يجزم ، وان قال : أصوم غدا عن رمضان ان كان منه ، والا فأنا مفطر ، فكان منه أجزأه ، لأن الأصل بقاء رمضان فأجزأه استصحابا للأصل •

( الحال الثانى ) أن يعتقد كونه من رمضان ، فان لم يستند اعتقاده الى ما يثير ظنا فلا اعتبار به ، وحكمه ما سبق فى الحال الأول ، وان استند اليه فقد قال الشافعى رضى الله عنه فى المختصر : لو عقد رجل على أن غدا من رمضان فى يوم الشك ثم بان أنه من رمضان أجزأه وهذا نصه :

قال أصحابنا : ان استند الى ما يحصل ظنا ، بأن اعتمد قول من يثق به من حر أو عبد أو امرأة أو صبيان ذوى رشد ، ونوى صوم رمضان فبان منه أجزأه بلا خلاف ، هكذا نقل الرافعى عن الأصحاب ، وصرح به البغوى والمتولى ، ولكن لم يذكر الصبيان ، وصرح به كله آخرون ، منهم امام الحرمين فى النهاية فصرح بالصبيان ذوى الرشد • قال الجرجانى فى التحرير : لو نوى الصوم برؤية من تسكن نفسه اليه من امرأة أو عبد أو فاسق أو مراهق وكان من رمضان أجزأه ، ولم يذكر فيه خلافا وممن صرح باعتماد الصبى المراهق وصحة الصوم بناء على قوله المحاملى فى المجموع • فان قال فى نيته والحالة هذه أصوم عن رمضان ، فان لم يكن منه فهو تطوع ، قال امام الحرمين وغيره : فظاهر النص أنه لا يصح ، وان بان أنه من رمضان ، لأنه متردد •

قال الامام : وذكر طوائف من الأصحاب وجها آخر أنه يصح لاستناده الى أصل ، قال الامام : وهذا موافق لمذهب المزنى ، ورأى الامام طرد الخلاف ، وان جزم قال : لأنه لا يتصور الجزم والحالة هذه ، لأنه لا موجب له ، وانما الحاصل له حديث نفس وان

سماه جزما ، قالوا : ويدخل فى قسم استناد الاعتقاد الى ما يثير ظنا الصوم مستندا الى دلالة الحساب بمنازل القمر حيث جوزناه كما سبق • قال أصحابنا : ومن ذلك اذا حكم الحاكم بثبوت رمضان بعدلين أو بعدل اذا جوزناه ، فيجب الصوم ويجزىء اذا بان من رمضان بلا خلاف ، ولا يضر ما قد يبقى من الارتياب فى بعض الأوقات لحصول الاستناد الى ظن معتمد •

قال أصحابنا : ومن ذلك الأسير والمحبوس فى مطمورة اذا اشتبهت عليه الشهور وقد سبق بيانه مبسوطا ، والله تعالى أعلم • ولو قال ليلة الثلاثين من شعبان : أصوم غدا نفلا ان كان من شعبان ، والا فمن رمضان ، ولم يكن أمارة ولا غيرها فصادف شعبان صح صومه نفلا ، لأن الأصل بقاء شعبان • صرح به المتولى وغيره • وان صادف رمضان فقد ذكرنا أنه لا يصح فرضا ولا نفلا ، والله تعالى أعلم • ولو كان عليه قضاء فقال : أصوم غدا عن القضاء أو تطوعا لم يجزئه عن القضاء بلا خلاف لأنه لم يجزم به ، ويصح نفلا اذا كان فى غير رمضان ، هذا مذهبنا ، وبه قال محمد بن الحسن ، وقال أبو يوسف : يقع عن القضاء ، والله تعالى أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ومن دخل فى الصوم ونوى الخروج منه بطل صومه ، لأن النية شرط فى جميعه ، فاذا قطعها فى أثنائه بقى الباقى بغير نية فبطل ، واذا بطل البعض بطل الجميع ، لأنه لا ينفرد بعضه عن بعض ، ومن أصحابنا من قال : لا يبطل لأنه عبادة تتعلق الكفارة بجنسها ، فلم تبطل بنية الخروج كالحج ، والأول أظهر ، لأن الحج لا يخرج منه بما يفسده ، والصوم يخرج منه بما يفسده فكان كالصلاة ) •**

( الشرح ) قوله تتعلق الكفارة بجنسها احتراز من الصلاة ( وقوله ) يخرج من الصوم بما يفسده ولا يخرج من الحج بما يفسده معناه أنه اذا أبطل الصوم بالأكل أو غيره صار خارجا منه ، فلو جامع بعده فى هذا اليوم لا كفارة عليه ، وان كان آثما بهذا الجماع لأنه كان

يجب عليه امساك بقية النهار ، ولكن وجوب الامساك لحرمة اليــوم والكفارة انما تجب على من أفســد الصوم بالجماع ، وهذا لم يفسد بجماعه صوما •

( وأما ) الحج فاذا أفســده بالجماع لم يخــرج منه بالافساد ، بل حكم احرامه باق وان كان عليه القضاء ، فلو قتل بعد صيدا أو تطيب أو لبس أو فعــل غير ذلك من محظــورات الاحرام لزمته الفدية ، لكونه لم يخــرج منه ، بل هو محــرم كما كان فهذا مراد المصنف بالفرق بينهما ، وهما مفترقان فى الخــروج وعدمه ، ومتفقان فى وجوب المضى فى فاسدهما •

( واما حكم المسألة ) فاذا دخل فى صــوم ثم نوى قطعه ، فهل يبطل ؟ فيه وجهــان مشهوران ذكر المصنف دليلهما ( أصحهما ) عند المصنف والبغوى وآخــرين بطلانه ( وأصحهما ) عند الأكثرين : لا يبطل ، وقد سبق بيانه فى أوائل باب صفة الصــلاة ، وذكرنا هناك ما يبطل بنية الخــروج ، وما لا يبطل ، وما اختلفوا فيه ، وســبق أيضا فى باب نية الوضوء • هذا اذا جزم بنية الخــروج فى الحال فلو تردد فى الخــروج منه أو علق الخــروج على دخول زيد مثلا ، فالمذهب ــ وبه قطع الأكثرون ــ لا يبطل وجها واحدا •

( والثانى ) على الوجهين فيمن جــزم بالخــروج ، فان قلنا فى التعليق : انه لا يبطل فدخل زيد فى أثناء النهار هل يبطل ؟ فيه وجهان ( الصحيح ) لا يبطل حكاهما جماعة منهم البغــوى فى باب صفة الصلاة ، وجزم المــاوردى بأنه لو نوى أنه سيفطر بعد ساعة لم يبطل صومه • ومتى نوى الخــروج من الصوم بأكل أو جماع ونحوهما وقلنا انه يبطل فالمشهور بطلانه فى الحال ، وحكى المــاوردى وجهين ( أحدهما ) هذا ( والثانى ) لا يبطل حتى يمضى زمان إمكان الأكل والجماع وهذا غريب ضعيف ، والله أعلم •

ولو كان صائما عن نذر فنوى قلبه الى كفارة أو عكســه ، قال امام الحرمين والمتولى والأصحاب : لا يحصل له الذى انتقل اليه بلا

خلاف ، وأما الذى كان فيه ، فان قلنا : ان نية الخروج لا تبطله بقى على ما كان ولا أثر لما جرى ، وان قلنا : تبطله فهل يبطل ؟ أم ينقلب نفلا ؟ فيه خلاف كما سبق فى نظائره ، فيمن نوى قلب صلاة الظهر عصرا وشبهه • وقد سبق ايضاح هذا وأشباهه فى أول صفة الصلاة • قال المتولى وغيره : وهذا الوجه فى انقلابه نفلا هو فيما اذا كان فى غير رمضان ، والا فرمضان لا يقع فيه نفل أصلا كما سنوضحه قريبا ان شاء الله تعالى ، والله أعلم •

## فـــرع
## فى مسائل تتعلق بنية الصوم

( احداها ) اذا نوت الحائض صوم الغد قبل انقطاع دم حيضها ثم انقطع فى الليل ، قال المتولى والبغوى وآخرون من أصحابنا : ان كانت مبتدأة يتم لها فى الليل أكثر الحيض ، أو معتادة عادتها أكثر الحيض وهى تتم فى الليل ، صح صومها بلا خلاف ، لأنا نقطع بأن نهارها كله طهر ، وان كانت عادتها دون أكثره ويتم بالليل فوجهان ( أصحهما ) تصح نيتها وصومها لأن الظاهر استمرار عادتها ، فقد بنت نيتها على أصل ، وان لم يكن لها عادة أو كانت ولا يتم أكثر الحيض فى الليل • أو كانت لها عادات مختلفة لم يصح ، لأنها لم تجزم ولا بنت على أصل ولا أمارة •

( الثانية ) قال المتولى : لو تسحر ليقوى على الصوم أو عزم فى أول الليل أن يتسحر فى آخره ليقوى على الصوم لم يكن هذا نية لأنه لم يوجد قصد الشروع فى العبادة ، وقال الرافعى : قال القاضى أبو المكارم فى العدة : لو قال فى الليل : أتسحر لأقوى على الصوم لم يكف هذا فى النية ، قال : ونقل بعضهم عن نوادر الأحكام لأبى العباس الرويانى أنه لو قال : أتسحر للصوم أو أشرب لدفع العطش نهارا أو امتنع من الأكل والشرب والجماع مخافة الفجر كان ذلك نية للصوم • قال الرافعى : وهذا هو الحق ان خطر بباله الصوم بالصفات المعتبرة • لأنه اذا تسحر ليصوم صوم كذا فقد قصده •

( الثالثة ) لو عقب النية بقوله : ان شاء الله بقلبه أو بلسانه • فان قصد التبرك أو وقوع الصوم وبقاء الحياة الى تمامه بمشيئة الله تعالى لم يضره ، وان قصد تعليقه والشك لم يصح صومه هذا هو المذهب • وبه قطع المحققون منهم المتولى والرافعى وقال الماوردى : ان قال : أصوم غدا ان شاء زيد لم يصح صومه وان شاء زيد ، لأنه لم يجزم النية • وان قال : ان شاء الله تعالى فوجهان ( الصحيح ) لا يصح صومه كقوله ان شاء زيد ، لأنه استثناء وشأنه أن يوقع ما نطق به ( والثانى ) يصح صومه هذا كلام المـاوردى ، وجمع صاحب البيان كلام الأصحاب فى المسألة فقال : لو قال : أصوم غدا ان شاء الله تعالى فثلاثة أوجه • ( أحدها ) وهو قول القاضى أبو الطيب يصح ، لأن الأمور بمشيئة الله تعالى ( والثانى ) لا يصح ، وهو قول الصيمرى لأن الاستثناء يبطل حكم ما اتصل به ( والثالث ) وهو قول ابن الصباغ : ان قصد الشك فى فعله لم يصح ، وان قصد أن ذلك موقوف على مشيئة الله وتوفيقه وتمكينه صح ، وهذا هو الصحيح وهو التفصيل السابق •

( الرابعة ) اذا نسى نية الصوم فى رمضان حتى مطلع الفجـر لم يصح صومه بلا خلاف عندنا ، لأن شرط النية الليل ، ويلزمه امساك النهار ، ويجب قضاؤه لأنه لم يصمه ، ويستحب أن ينوى فى أول نهاره الصوم عن رمضان ، لأن ذلك يجـزىء عند أبى حنيفة فيحتـاط بالنية •

( الخامسة ) اذا نوى وشك ، هل كانت نيته قبل الفجر أو بعده ؟ فقد قطع الصيمرى وصاحبه المـاوردى وصاحب البيـان بأنه لا يصح صومه لأن الأصل عدم النية ، ويحتمـل أن يجىء فيه وجه ، لأن الأصل بقـاء الليل ، كمن شك هل أدرك ركوع الامام أم لا ، فان فى حصول الركعة له خلافا سبق فى موضعه ، الأصح أنها لا تحصـل • ولو نوى ثم شك هل طلع الفجـر أم لا ؟ أجزأه وصح صومه بلا خلاف ، صرح به صاحب البيـان، قال هو والصيمرى : ولو أصبح شاكا فى أنه نوى أم لا • لم يصح صومه •

( السادسة ) قال الشافعى والأصحاب رحمهم الله تعالى : يتعين رمضان لصـوم رمضان • فلا يصح فيه غيره • فلو نوى فيه الحاضر

أو المسافر أو المريض صوم كفارة أو نذر أو قضاء أو تطـوع أو أطاق نية الصـوم لم تصح نيته • ولا يصح صومه • لا عما نواه ؛ ولا عن رمضان • هكذا نص عليه وقطع به الأصحاب فى الطرق الا امام الحرمين • فقال : لو أصبح فى يوم من رمضان غير ناو • فنوى التطـوع قبل الزوال • قال الجماهير : لا يصح • وقال أبو اسحاق المروزى : يصح • قال الامام : فعلى قياسه يجوز للمسافر التطـوع به والمذهب ما سبق • واحتج له المتولى أن التشبه بالصائمين واجب عليه ، فلا ينعقـد جنس تلك العبادة مع قيام فرض التشبه ، كما لو أفسـد الحج ثم أراد أن يحـرم احراما آخر صحيحا لم ينعقد لأنه يلزمه المضى فى فاسده ، والله أعلم •

( السابعة ) قال المتولى فى آخـر المسألة السادسة من مسائل النية : لو نوى فى الليل ثم قطع النية قبل الفجـر سقط حكمها ، لأن ترك النية ضد للنية بخـلاف ما لو أكل فى الليل بعد النية لا تبطل ، لأن الأكل ليس ضدها •

( الثامنة ) قال المتولى : لو نوى صوم القضاء والكفارة بعـد الفجـر ، فان كان فى رمضان لم ينعقـد له صوم أصلا ، لأن رمضان لا يقبل غيره كما سبق ، ولم ينو رمضان من الليل ، وان كان فى غير رمضان لم ينعقـد القضاء والكفارة لأن شرطهما نية الليل ، وهل ينعقد نفلا ؟ وفيه وجهان بناء على القولين فيمن نوى الظهر قبل الزوال ، وقد سبقت المسألة مع نظائرها فى أول صفة الصلاة •

( التاسعة ) قال الصيمرى وصاحب البيان حكاية عنه : لو علم أن عليه صوما واجبا لا يدرى هل هو من رمضان ؟ أو نذر أو كفارة ، فنوى صوما واجبا أجزأه ، كمن نسى صلاة من الخمس لا يعرف عينها ، فانه يصـلى الخمس ويجـزئه عما عليه ويعذر فى عدم جزم النية للضرورة •

( العاشرة ) قال الصيمرى وصاحب البيان حكاية عنه : لو قال أصوم غدا ان شاء زيد أو ان نشطت لم تصح لعدم الجزم ، وان قال :

ما كنت صحيحا مقيما أجزأه ، لأنه يجـوز له الفطر لو مرض أو سافر قبل الفجر •

( الحادية عشرة ) لو شك فى نهار رمضان ، هل نوى من الليل ؟ ثم تذكر بعد مضى أكثر النهار أنه نوى ، صح صومه بلا خلاف ، صرح به القاضى حسين فى الفتـاوى والبغوى وآخرون ، وقاسه البغـوى على ما لو شك المصـلى فى النية ثم تذكرها قبل احداث ركن •

( الثانية عشرة ) اذا كان عليه قضاء اليوم الأول من رمضان فصام ونوى قضاء اليوم الثانى ، ففى اجزائه وجهان مشهوران ، حكاهما البغوى وآخرون ، وجزم المتولى بأنه لا يجزىء •

قال : وكذا لو كان عليه قضاء يوم من رمضـان سنة فنوى قضاءه من صوم [ أيام ] أخـرى غلطا لا يجزئه ، كما لو كان عليه كفارة قتل فأعتق بنية كفارة ظهار لا يجـزئه ، وان كان لو أطلق النية عن واجبه فى الموضعين اجزأه ، وقد ذكر المصنف هذه المسألة فى آخر هذا الباب ، لكنه ذكر اوجهين احتمالين له ، فكأنه لم ير النقل فيها •

( الثالثة عشرة ) فى مسائل جمعها الدارمى هنا مما يتعلق بالنية على شك ، وذكر المسائل السابقة قريبا اذا نوى يوم الثلاثين من شعبان أو الثلاثين من رمضـان صوم الغـد فحكمه ما سبق ، قال : ولو كان متطهرا وشك فى الحدث فتوضأ وقال : ان كنت محدثا فهذا لرفعه والا فتبرد لم يجـزئه ، ولو تيقن الحدث وشك فى انطهـارة فقال ذلك أجزأه عملا بالأصـل فى المسألتين ، ولو شك فى دخـول وقت صلاة فنوى ان كانت دخلت فعنها والا فنافلة لم يجـزئه • وان كان عليه صلاة وشك فى أدائها فقال : أصلى عنها ان كانت والا فنافلة فكانت أجزأه ، ولو قال نويتها ان كانت أو نافلة لم يجزئه ان كانت كما سبق نظيره فى الصـوم • ولو أخـرج دراهم ونوى : هذه زكاة مالى ان كنت كسبت نصابا أو نافلة ، أو قال : والا فهى نافلة لم يجزئه فى الحالين ، لأن الأصل عدم الكسب ، ولو أحـرم فى يوم الثلاثيـن من رمضان وهو شاك فقال : ان كان من رمضـان فاحرامى بعمرة ،

وأن كان من شوال فهو حج فكان من شوال كان حجا صحيحا ، ولو أحرم بالصلاة فى آخر وقت الجمعة فقال : ان كان وقت الجمعة باقيا فجمعة ، والا فظهر فبان بقاؤه ، ففى صحة الجمعة وجهان ، والله أعلم .

## فرع

## فى مذاهب العلماء فى نية الصوم

مذهبنا أنه لا يصح صوم الا بنية ، سواء الصوم الواجب من رمضان وغيره والتطوع ، وبه قال العلماء كافة الا عطاء ومجاهد وزفر فانهم قالوا : ان كان الصوم متعينا بأن يكون صحيحا مقيما فى شهر رمضان فلا يفتقر الى نية . قال الماوردى : فأما صوم النذر والكفارة فيشترط له النية باجماع المسلمين . واحتج لعطاء وموافقيه بأن رمضان مستحق الصوم يمنع غيره من الوقوع فيه فلم يفتقر الى نية .

واحتج أصحابنا بحديث « انما الأعمال بالنيات » وبحديث حفصة السابق ، وقياسا على الصلاة والحج ، ولأن الصوم هو الامساك لغة وشرعا ، ولا يتميز الشرعى عن اللغوى الا بالنية فوجب للتمييز .

( والجواب ) عما ذكروه أنه منتقض بالصلاة اذا لم يبق من وقتها الا قدر الفرض فان هذا الزمان مستحق لفعلها ، ويمنع من ايقاع غيرها فيه ، وتجب فيها النية بالاجماع ، وقد يجيبون عن هذا بأن ذلك الزمان وان كان لا يجوز فيه صلاة أخرى لكن لو فعلت انعقدت ، وقد ينازع فى انعقادها لأنها محرمة ، وقد سبق أن الصلاة التى لا سبب لها لو فعلت فى وقت النهى لا تنعقد على الأصح ، والله تعالى أعلم .

## فرع

## فى مذاهبهم فى نية صوم رمضان

ذكرنا أن مذهبنا أنه لا يصح الا بالنية من الليل ، وبه قال مالك وأحمد واسحاق وداود وجماهير العلماء من السلف والخلف ، وقال

أبو حنيفة : يصح بنية قبل الزوال • قال : وكذا النذر المعين • ووافقنا على صوم القضاء والكفارة أنهما لا يصحان الا بنية من الليل • واحتج له بالأحاديث الصحيحة أن النبى صلى الله عليه وسلم « بعث يوم عاشوراء الى أهل العوالى وهى القرى التى حول المدينة أن يصوموا يومهم ذلك » قالوا : وكان صوم عاشوراء واجبا ــ ثم نسخ ــ وقياسا على صوم النفل • واحتج أصحابنا بحديث حفصة وحديث عائشة رضى الله عنهما « لا صيام لمن لم يبيت الصيام من الليل » وهما صحيحان سبق بيانهما ، وبالقياس على صوم الكفارة والقضاء •

وأجاب أصحابنا عن حديث عاشوراء بجوابين ( أحدهما ) أنه لم يكن واجبا وانما كان تطوعا متأكدا شديد التأكيد • وهذا هو الصحيح عند أصحابنا ( والثانى ) أنه لو سلمنا أنه كان فرضا فكان ابتداء فرضه عليهم من حين بلغهم ولم يخاطبوا بما قبله كأهل قباء فى استقبال الكعبة ، فان استقبالها بلغهم فى أثناء الصلاة فاستداروا وهم فيها من استقبال بيت المقدس الى استقبال الكعبة وأجزأتهم صلاتهم ، حيث لم يبلغهم الحكم الا حينئذ ، وان كان الحكم باستقبال الكعبة قد سبق قبل هذا فى حق غيرهم ، ويصير هذا كمن أصبح بلا نية ثم نذر فى أثناء النهار صوم ذلك اليوم • وأجاب الماوردى بجواب ثالث وهو أنه لو كان عاشوراء واجبا فقد نسخ باجماع العلماء ، وأجمع العلماء على أنه ليس بواجب ، واذا نسخ حكم شىء لم يجز أن يلحق به غيره •

وأما الجواب عن قياسهم على التطوع فالفرق ظاهر ، لأن التطوع مبنى على التخفيف ولأنه ثبت الحديث الصحيح فيه وثبت حديث حفصة وعائشة رضى الله عنهما فوجب الجمع بين ذلك كله ، وهو حاصل بما ذكرناه أن حديث التبييت فى الصوم الواجب وغيره فى صوم التطوع ، والله أعلم •

## فــــرع

## فى مذاهبهم فى النية لكل يوم من كل صوم

مذهبنا أن كل يوم يفتقر الى نية ، سواء نية صوم رمضان والقضاء والكفارة والنذر والتطوع ، وبه قال أبو حنيفة واسحاق

ابن راهويه وداود وابن المنذر والجمهور • وقال مالك : اذا نوى فى أول ليلة من رمضان صوم جميعه كفاه لجميعه ، ولا يحتاج الى النية لكل يوم ، وعن أحمد واسحاق روايتان ( أصحهما ) كمذهبنا ( والثانية ) كمالك ، واحتج لمالك بأنه عبادة واحدة فكفته نية واحدة ، كالحج وركعات الصلاة • واحتج أصحابنا بأن كل يوم عبادة مستقلة لا يرتبط بعضه ببعض ولا يفسد بفساد بعض ، بخلاف الحج وركعات الصلاة(١) •

## فــــرع
## فى مذاهبهم فى تعييــن النية

مذهبنا أن صوم رمضان وغيره من الصوم الواجب لا يصح الا بتعيين النية وفى اشتراط نية الفريضة وجهان ( أصحهما ) لا يشترط ، وبه قال أبو على ابن أبى هريرة ( والثانى ) يشترط • قال أبو اسحاق المروزى ، وبوجوب التعيين قال مالك وأحمد واسحاق وداود والجمهور ، وأوجب هؤلاء الأربعة نية الفرضية • وقال أبو حنيفة : لا يجب تعيين النية فى صوم رمضان ، فلو نوى فيه صوما واجبا أو صوما مطلقا أو تطوعا وقع عن رمضان ان كان مقيما ، وكذا صوم النذر المتعين فى زمان معين ، قال : فلو كان مسافرا ونوى فرضا آخر وقع عن ذلك الفرض ، وان نوى تطوعا فهل يقع تطوعا كما نوى ؟ أم يقع عن رمضان ؟ فيه روايتان • واحتج أبو حنيفة بالقياس على الحج • واحتج أصحابنا بقوله صلى الله عليه وسلم : « وانما لكل امرىء ما نوى » وبالقياس على صوم القضاء • وأجابوا عن الحج بأن مبناه على التوسعة ، ولهذا لا يخرج منه بالافساد ويصح تعليقه على احرام كاحرام غيره ، والله أعلم •

---

(١) قلت : ولتمام أقوال العلماء أضيف أن ابن حزم يرى كمذهبنا وزفر يجعل من صام رمضان وهو لا ينوى صوما اصلا بل نوى أنه مفطر فى كل يوم منه الا أنه لم يأكل ولم يشرب ولا جامع فانه صائم ولا بد له فى صوم التطوع من نية (ط) •

## فـــرع

## فى مذاهبهم فيمن أصبح فى رمضان بلا نية ثم جامع قبل الزوال

قال الشافعى وأبو حنيفة ومالك وأحمد والجمهور : لا كفارة عليه لكن يأثم وقال أبو يوسف : عليه الكفارة ، قال : ولو جامع بعد الزوال فلا كفارة والأكل عنده كالجماع فى هذا • قال : لأن صومه قبل الزوال مراعى ، حتى لو نواه صح عنـــده فاذا أكل أو جامع فقــد أسقط المراعاة ، فكأنه أفسد الصوم بخلاف ما بعد الزوال فانه لا يصح نية رمضان فيه بالاجماع • ودليلنا أن الكفارة تجب لافساد الصــوم بالجماع ، وهذا ليس بصائم •

## فـــرع

## فى مذاهبهم فى نية صوم التطــوع

ذكرنا أن مذهبنــا صحته بنية قبــل الزوال ، وبه قال على بن أبى طالب وابن مسعود وحذيفة بن اليمان وطلحة وأبو أيوب الأنصارى وابن عبــاس وأبو حنيفة وأحمــد وآخــرون • وقال ابن عمــر وأبو الشعثاء جابر بن زيد التابعى ومالك وزفــر وداود لا يصــح الا بنية من الليل ، وبه قال المزنى وأبو يحيى البلخى من أصحابنا ، ونقــل ابن المنذر عن مالك أنه استثنى من يسرد الصوم فصحح نيته فى النهار • واحتج لهم بعمــوم حديثى عائشة وحفصة « لا صيام لمن لم يبيت الصيام من الليل » •

واحتج أصحابنا بحديث عائشة رضى الله عنها قالت : « دخــل على النبى صلى الله عليه وسلم ذات يوم فقال : هل عندكم شىء ؟ قلنا : لا ، قال : فانى اذن صائم » رواه مسلم • وفى رواية قال : « اذن أصوم » رواها البيهقى • وقال : هذا اسناد صحيح • والجواب عن حديث تبييت النية أنه عام فنخصه بما ذكرناه جمعا بين الأحاديث وروى الشافعى والبيهقى بالاسناد الصحيح عن حذيفة رضى الله عنه أنه بدا له الصوم بعد ما زالت الشمس فصام ، والله أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

( ويدخل فى الصــوم بطلوع الفجر ويخرج منه بغروب الشمس ، لمــا روى عمر رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « اذا أقبل الليل من ههنا وأدبر النهــار من ههنا وغابت الشمس من ههنــا فقــد أفطــر الصائم » ويجوز أن يأكل ويشرب ويباشر الى طلــوع الفجر لقوله تعالى : « فالآن باشروهن وابتغوا ما كتب الله لكم ، وكلوا واشربوا حتى يتبين لكم الخيط الأبيض من الخيط الأســود من الفجر ، [ ثم أتموا الصيام الى الليل ] »(١) فان جامع قبل طلوع الفجــر وأصبح وهو جنب جاز صومه لأنه عز وجل لمــا اذن فى المباشرة الى طلوع الفجــر ثم أمر بالصــوم دل على أنه يجــوز أن يصبح صائما وهو جنب • وروت عائشة رضى الله عنها أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان يصبح جنبا من جماع غير احتلام ثم يصــوم » فان طلع الفجــر وفى فيه طعام فأكله ، أو كان مجامعا فاستدام بطل صــومه • وان لفظ الطعام أو أخــرج مع طلوع الفجــر صح صومه • وقال المزنى : اذا أخــرج مع طلوع الفجــر لم يصح صومه لأن الجمــاع ايلاج واخــراج فاذا بطل بالايلاج بطل بالاخــراج والدليل على أنه يصــح صومه أن الاخــراج ترك للجمــاع ، وما علق على فعل شىء لا يتعلق بتركه ، كما لو حلف ألا يلبس هذا الثوب وهو عليه فبدأ ينزعه لم يحنث ، وان أكل وهو يشك فى طلوع الفجــر صح صومه لأن الأصل بقــاء الليل ، وان أكل وهو شاك فى غروب الشمس لم يصح صــومه لأن الأصل بقاء النهار ) •

( الشرح ) حديث عمر رضى الله عنه رواه البخــارى ومسلم ، وليس فيه بعد الشمس « من ههنا » وانما قال : « وغربت الشمس » ورواه البخارى ومسلم أيضا من رواية عبد الله بن أبى أوفى بمعنــاه ، فلفظ البخارى لابن أبى أوفى « اذا رأيتم الليل قد أقبل من ههنا فقد أفطــر الصائم ، وأشار بيده قبل المشرق » ولفظ مسلم « اذا غابت الشمس من ههنا وجاء الليل من ههنا فقد أفطــر الصائم » •

قال العلماء : انما ذكر غروب الشمس واقبال الليل وادبار النهار

---

(١) البقرة : ١٨٧ •

ليبين أن غروبها عن العيون لا يكفي ، لأنها قد تغيب فى بعض الأماكن عن العيون ولا تكون غربت حقيقة ، فلابد من اقبال الليـــل وادبار النهار • وأما حديث عائشة رضى الله عنها فرواه البخارى ومسلم أيضا من روايتها ، ومن رواية أم سلمة أيضـــا • وقولها : « من جمـــاع غير احتلام » ذكرت الجماع لئلا يتوهم أحد أنه كان من احتلام وأن المحتلم معذور لكونه قد يدركه الصبح وهو نائم محتلم ، بخلاف المجامع فبينت أن تلك الجنابة من جماع ، ثم أكدته لشـــدة الاعتنـــاء ببيانه فقالت : غير احتلام وقد ذكرنا فى باب الغسل اختلاف العلماء هل كان الاحتلام متصورا فى حق النبى صلى الله عليه وسلم وقد يحتج من صوره بمفهوم هذا الحديث ، ويجيب الآخـــر بأنها ذكرته للتوكيد لا للاحتراز • والله أعلم •

وقول المصنف : لأنه لمـــا أذن فى المباشرة ، يقال بفتح همزة أذن وضمها ، والفتح أجود • وقوله : « لفظ الطعام » هو بفتح الفاء ، وانما ذكرته لأنى رأيت من يصحفه •

( **أما أحكام الفصل** ) ففيه مسائل ( احداها ) ينقضى الصـــوم ويتم بغروب الشمس باجماع المسلمين لهذين الحديثين ، وسبق بيان حقيقة غروبها فى باب مواقيت الصـــلاة • قال أصحابنا : ويجب امساك جزء من الليل بعد الغروب ليتحقق به استكمال النهار • وقد ذكر المصنف هذا فى كتاب الطهارة فى مسألة القلتين •

( الثانية ) يدخل فى الصوم بطلوع الفجـــر الثانى وهو الفجـــر الصادق ، وسبق بيانه وتحقيق صفته فى باب مواقيت الصـــلاة ، ويصير متلبسا بالصـــوم بأول طلوع الفجـــر ، والمراد الطلوع الذى يظهر لنا لا الذى فى نفس الأمر • قال أصحابنا : وقد يطلع الفجر فى بعض البلاد ويتبين قبل أن يطلع فى بلد آخـــر ، فيعتبر فى كل بلد طلـــوع فجـــره • قال المـــاوردى : وكذا غروب شمسه ، وقد سبق بيـــان هذا فى كلام المـــاوردى فى هذا الباب فى مسألة رؤية الهلال فى بلد دون بلد ، وقد سبق فى باب مواقيت الصـــلاة أن الأحكام المتعلقة بالفجـــر تتعلق كلها بالفجـــر الثانى ، ولا يتعلق بالفجـــر الأول الكاذب شىء من الأحكام باجماع المسلمين ، وسبق هناك بيان دلائله والأحاديث الصحيحة فيه •

( **فـرع** ) هذا الذى ذكرناه من الدخـول فى الصوم بطلوع الفجر وتحريم الطعام والشراب والجماع به هو مذهبنا ومذهب أبى حنيفـة ومالك وأحمد وجماهير العلماء من الصحابة والتابعيـن فمن بعـدهم • قال ابن المنذر وبه قال عمر بن الخطاب وابن عباس وعلماء الأمصار ، قال : وبه نقول ، قال : روينا عن على بن أبى طالب رضى الله عنه أنه قال حين صلى الفجـر : الآن حين تبين الخيط الأبيض من الخيـط الأسود ، قال : وروى عن حذيفة « أنه لمـا طلع الفجـر تسحر ثم صلى » قال : وروى معناه عن ابن مسعود • وقال مسروق : لم يكونوا يعدون الفجـر فجركم ، انما كانوا يعدون الفجـر الذى يملأ البيوت والطرق ، قال : وكان اسحاق يميل الى القول الأول من غير أن يطعن على الاخـرين ، قال اسحاق : ولا قضاء على من أكل فى الوقت الذى قاله هؤلاء ، هذا كلام ابن المنذر •

وحكى أصحابنا عن الأعمش واسحاق بن راهويه أنهمـا جـوزا الأكل وغيـره الى طلوع الشمس ، ولا أظنه يصح عنهما ، واحتـج أصحابنا والجمهور على هؤلاء بالأحاديث الصحيحه المشهورة المتظاهرة ، منها حديث عدى بن حاتم رضى الله عنه قال : « لمـا نزلت « **حتى يتبين لكم الخيط الأبيض من الخيط الأسود من الفجر** » ، قلت : يا رسول الله انى أجعل تحت وسادتى عقالين عقالا أبيض وعقالا أسود أعرف الليل من النهار ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : لن وسادك لعريض انما هو سواد الليل وبياض النهار » رواه البخارى ومسلم •

وعن سهل بن سعد رضى الله عنهما قال : « أنزلت : « **وكلوا واشربوا حتى يتبين لكم الخيط الأبيض من الخيط الأسود** » ولم ينزل « **من الفجـر** » فكان رجال اذا أرادوا الصـوم ربط أحدهم فى رجله الخيـط الأبيض والخيـط الأسـود ، ولا يزال يأكل حتى يتبين له رؤيتهما ، فأنزل الله تعالى : « **من الفجـر** » فعلموا أنه يعنى به الليل من النهار » رواه البخارى ومسلم • وفى رواية مسلم « رئيهما » بالراء مهموز ، وعن سمرة بن جندب رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « لا يغرنكم أذان بلال ولا هذا العارض لعمود الصبح حتى يستطير » رواه مسلم •

وعن ابن مسعود رضى الله عنه عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « لا يمنعن أحدكم ــ أو أحدا منكم ــ آذان بلال من سحوره ، فانه يؤذن ــ أو ينادى ــ بليل ليرجع قائمكم ، ولينبه نائمكم ، وليس أن يقول الفجـر أو الصبح ، وقال بأصابعه ورفعها الى فوق وطأطأ الى أسفل حتى يقول هكذا ، وقال بسبابتيه احداهما فوق الأخرى ثم مدهما عن يمينه وشماله » رواه البخارى • وسبق [ ف ] باب مواقيت الصلاة غير هذه الأحاديث ، والله أعلم •

( المسألة الثالثة ) يجوز له الأكل والشرب والجمـاع الى طلوع الفجـر بلا خلاف لـا ذكره المصنف ، ولو شك فى طلـوع الفجـر جاز له الأكل والشرب والجماع وغيرها بلا خلاف ، حتى يتحقق الفجر للآية الكريمة « **حتى يتبين لكم الخيط الأبيض** » ولما صح عن ابن عباس رضى الله عنهما أنه قال : « كل ما شككت حتى يتبين لك » رواه البيهقى باسناد صحيح ، وفى رواية عن حبيب بن أبى ثابت قال : « أرسـل ابن عباس رجلين ينظـران الفجـر ، فقال أحدهما : أصبحت وقال الآخـر : لا ، قال : اختلفتما أرنى شرابى » قال البيهقى : وروى هذا عن أبى بكر الصديق وعمر وابن عمر رضى الله عنهم ، وقول ابن عباس : « أرنى شرابى » جار على القاعدة أنه يحل الشرب والأكل حتى يتبيـن الفجـر ، ولو كان قد تبين لـا اختلف الرجلان فيه ، لأن خبريهما تعارضا ، والأصل بقاء الليل ، ولأن قوله : « أصبحت » ليس صريحا فى طلوع الفجـر ، فقد تطلق هذه اللفظة لمقاربة الفجر ، والله أعلم •

وقد اتفق أصحابنا على جـواز الأكل للشاك فى طلوع الفجـر ، وصرحوا بذلك فممن صرح به المـاوردى والدارمى والبندنيجى وخلائق لا يحصون • ( وأما ) قول الغزالى فى الوسيط : لا يجوز الأكل هجوما فى أول النهـار ، وقول المتولى فى مسألة السحور : لا يجـوز للشاك فى طلوع الفجـر أن يتسحر ، فلعلهما أرادا بقولهما ( لا يجوز ) أنه ليس مباحا مستوى الطرفين ، بل الأولى تركه فان أرادا به تحـريم الأكل على الشاك فى طلوع الفجر فهو غلط مخالف للقرآن ، ولابن عباس ، ولجميع الأصحاب ، بل لجماهير العلماء ، ولا نعرف أحدا من العلماء قال بتحريمه الا مالكا فانه حرمه ، وأوجب القضـاء على من أكل شاكا

فى الفجـر • وذكر ابن المنذر فى الاشراف بابا فى اباحة الأكل للشاك فى الفجـر ، فحكاه عن أبى بكر الصديق وابن عمر وابن عباس وعطاء والأوزاعى وأصحاب الرأى وأحمد وأبى ثور واختاره ولم ينقـل المنع الا عن مالك ، والله أعلم • قال المـاوردى وغيره : والأفضل للشاك أن لا يأكل ولا يفعل غيره من ممنوعات الصـوم احتياطا • ( الرابعة ) لو أكل شاكا فى طلوع الفجـر ، ودام الشك ولم يبن الحال بعد ذلك صح صومه بلا خلاف عندنا ، ولاقضـاء عليه ، وقال مالك : عليه القضاء ، وقد سبقت أدلة المسألة فى المسألة قبلها • قال أصحابنا : وينبغى للصائم الا يأكل حتى يتيقن غروب الشمس ، فلو غلب على ظنه غروبها باجتهاد بورد أو غيـره جاز له الأكل على الصحيح الذى قطع به الأكثرون ، وحكى امام الحـرمين وغيره وجها للأستاذ أبى اسحاق الاسفراييني أنه لا يجـوز لقدرته على اليقيـن بصبر يسير ، ولو أكل ظانا غـروب الشمس فبانت طالعة ، أو ظانا أن الفجـر لم يطلع فبان طالعا ، صار مفطـرا ، هذا هو الصحيح الذى نص عليه الشافعى وقطع به المصنف والجمهور ، وفيه وجه شاذ أنه لا يفطـر فيهما ، لأنه معذور ، وهو مخرج من الخلاف فيمن غلط فى القبلة ، ومن الأسير اذا اجتهد فى الصوم وصادف ما قبل رمضان ، ونظائره •

وهذا الوجه هو قول المزنى وابن خزيمة من أصحابنا ، وفيـه وجه ثالث أنه يفطـر فى الصورة الأولى دون الثانية لتقصيره فى الأولى ، ولأنه لا يجـوز الأكل للشاك فى الصورة الأولى ويجوز فى الثانية ، وممن حكى هذا الوجه الرافعى ، ولو هجم على الأكل فى طرفى النهار بلا ظن ، وتبين الخطأ فحكمه ما ذكرنا • وان بان التيقن أنه لم يأكل فى النهار استمرت صحة صومه ، وان دام الابهام ولم يظهر الخطأ ولا الصواب فان كان فى أول النهار فلا قضاء ، لأن الأصل بقاء الليل ، وان كان فى آخره لزمه القضاء ، لأن الأصل بقاء النهار ولو أكل فى آخـر النهار بالاجتهاد ، وقلنا بالمذهب : انه يجوز فاستمر الابهام فلا قضـاء ، وان قلنا بقول الأستاذ أبى اسحاق : انه لا يجـوز لزمه القضاء ، كما لو أكل بغير اجتهاد لأن الاجتهاد عنده لا أثر له •

قال المتولى وغيـره : والفرق بين من أكل بغير اجتهاد فى آخـر النهار وصادف أكله الليل ــ حيث قلنا : لا قضاء عليه ــ وبين من

اشتبهت عليه القبلة ، أو وقت الصلاة فصلى بغير اجتهاد وصادف الصواب ؛ فان عليه الاعادة ، لأن هناك شرع فى العبادة شاكا من غير مستند شرعى فلم يصح ، وهنا لم يحصل الشك فى ابتداء العبادة ، بل مضت على الصحة وشك بعد فراغها ، هل وجد مفسد لها بعد تحقق الدخول فيها ؟ وقد بان أن لا مفسد ، وانما نظيره من الصلاة أن يسلم منها ثم يشك هل ترك ركنا منها أم لا ؟ ثم بان أنه لم يترك شيئا ، فان صلاته صحيحة بلا خلاف ، والله أعلم •

( فـرع ) لو ظن غروب الشمس فجامع ، فبان خلافه ، لزمه قضاء الصوم على المذهب كما سبق ، قال البغوى والمتولى وآخـرون من الأصحاب : ولا كفارة عليه لأنه معذور ولأنها انما تجب على من أفسد الصـوم بجماع أثم به ، كما سيأتى ايضاحه ان شاء الله تعالى • قال الرافعى : وهـذا ينبغى أن يكون تفريعـا على المذهب وهو جـواز الافطار بالظن ، والا فتجب الكفارة وفاء بالضابط المذكور لوجوبها •

( المسألة الخامسة ) اذا جامع فى الليـل وأصبح وهو جنب صح صومه بلا خلاف عندنا ، وكذا لو انقطع دم الحائض والنفسـاء فى الليل فنوتا صوم الغد ولم يغتسـلا ، صح صومهما بلا خلاف عندنا ، وبه قال جمهور العلماء من الصحابة والتابعين ومن بعـدهم ، وممن قال به على بن أبى طالب وابن مسعود وأبو ذر وزيد بن ثابت وأبو الدرداء وابن عباس وابن عمر وعائشـة رضى الله عنهم ، وجماهير التابعين والثورى ومالك وأبو حنيفة وأحمد وأبو ثور ، قال العبدرى : وهو قول سائر الفقهاء • قال ابن المنذر : وقال سالم بن عبد الله : لا يصح صومه ، قال : وهو الأشهر عن أبى هريرة والحسن البصرى ، وعن طاوس وعروة بن الزبير رواية عن أبى هريرة أنه ان علم جنابته قبل الفجـر ثم نام حتى أصبح لم يصح والا فيصح • وقال النخعى : يصح النفل دون الفرض ، وعن الأوزاعى أنه لا يصح صوم منقطعة الحيض حتى تغتسل ، احتجـوا بحديث « من أصبح جنبا فلا صـوم له » رواه أبو هريرة فى صحيحى البخارى ومسلم •

دليلنا نص القرآن قال الله تعالى : « **فالآن باشروهن وابتغـوا ما كتب الله لكم ، وكلوا واشربوا حتى يتبين لكم الخيط الأبيض من**

الخيط الأسود من الفجر ، ثم أتموا الصيام الى الليل»[1] ويلزم بالضرورة أن يصبح جنبا اذا باشر الى طلوع الفجر ، والأحاديث الصحيحة المشهورة ، منها حديث عائشة وأم سلمة رضى الله عنهما قالتا : « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يصبح جنبا من غير حلم ثم يصوم » رواه البخارى ومسلم ، وفى روايات لهما فى الصحيح « من جماع غير احتلام » وعن عائشة رضى الله عنها قالت : « كان النبى صلى الله عليه وسلم يدركه الفجر فى رمضان وهو جنب من غير حلم فيغتسل ويصوم » رواه البخارى ومسلم ، وعنها : « أن رجلا جاء الى النبى صلى الله عليه وسلم يستفتيه وهى تسمع من وراء الباب فقال : يا رسول الله .. تدركنى الصلاة وأنا جنب أفأصوم ؟ قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : وأنا تدركنى الصلاة وأنا جنب فأصوم ، فقال : لست مثلنا يا رسول الله ، قد غفر الله لك ما تقدم من ذنبك وما تأخر ، فقال : والله انى لأرجو أن أكون أخشاكم لله وأعلمكم بما أتقى » رواه مسلم ، والأحاديث بمعنى هذا كثيرة مشهورة . وأما حديث أبى هريرة رضى الله عنه فأجاب أصحابنا عنه بجوابين ( أحدهما ) أنه منسوخ . قال البيهقى : روينا عن أبى بكر بن المنذر قال : أحسن ما سمعت فيه أنه منسوخ ، لأن الجماع كان فى أول الاسلام محرما على الصائم فى الليل بعد النوم كالطعام والشراب ، فلما أباح الله تعالى الجماع الى طلوع الفجر جاز للجنب اذا أصبح قبل الاغتسال أن يصوم ، فكان أبو هريرة يفتى بما يسمعه من الفضل بن عباس عن النبى صلى الله عليه وسلم على الأمر الأول ولم يعلم النسخ ، فلما سمع خبر عائشة وأم سلمة رضى الله عنهما رجع اليه ، هذا كلام البيهقى عن ابن المنذر وكذا قال امام الحرمين فى النهاية ، قال : قال العلماء : الوجه حمل حديث أبى هريرة رضى الله عنه على أنه منسوخ .

( والجواب الثانى ) أنه محمول على من طلع الفجر وهو مجامع ، فاستدام مع علمه بالفجر ، والله تعالى أعلم . قال الماوردي وغيره : وأجمعت الأمة على أنه ان احتلم فى الليل وأمكنه الاغتسال قبل الفجر فلم يغتسل وأصبح جنبا بالاحتلام ، أو احتلم فى النهار

---

(١) البقرة : ١٨٧ .

فصومه صحيح ، وانما الخلاف فى صوم الجنب بالجماع ، والله تعالى أعلم •

( السادسة ) اذا طلع الفجـر وفى فيه طعام فليلفظه ، فان لفظه صح صومه ، فان ابتلعه أفطـر ، فلو لفظه فى الحال فسبق منه شىء الى جـوفه بغير اختيـاره فوجهان مخـرجان من سبق المـاء فى المضمضة ، لكن الأصح هنا أنه لا يفطـر ، والأصح فى المضمضة أنه ان بالغ أفطـر ، والا فلا ، ولو طلع الفجـر وهو مجامع فنزع فى الحال صح صومه ، نص عليه فى المختصر • قال أصحابنا : للنزع عند الفجـر ثلاث صور ( احداها ) أن يحس بالفجـر وهو مجامع فينزع بحيث يقع آخـر النزع مع أول الطلوع ( والثانية ) يطلع الفجـر وهو مجامع فيعلم الطلوع فى أوله فينزع فى الحال ( الثالثة ) أن يمضى بعد الطلوع لحظة وهو مجامع لا يعلم الفجر ثم يعلمه فينزع •

أما الثالثة فليست مرادة بنص الشافعى رضى الله عنه ، بل الحكم فيها بطلان الصـوم على المذهب ، وفيها الوجه السـابق فيمن أكل ظانا أن الفجـر لم يطلع وكان قد طلع ، فعلى المذهب لو مكث بعـد علمه أثم ولا كفارة عليه ، لأنه انما مكث بعد بطلان الصوم ، وعلى الوجه الضعيف تلزمه الكفارة بالاستدامة كما سنوضحه ان شاء الله تعالى •

وأما الصورتان الأولتان فهما مرادتان بالنص فلا يبطل الصوم فيهما ، وفى الثانية وجه ضعيف شاذ أنه يبطـل ، وهو مذهب المزنى أيضا كما حكاه المصنف ، وقد ذكر المصنف دليل الجميع • أما اذا طلع الفجـر وهو مجامع فعلم طلوعه ، ثم مكث مستديما للجماع فيبطل صومه بلا خلاف ، نص عليه وتابعه الأصحاب ، ولا يعلم فيه خلاف للعلماء وتلزمه الكفارة على المذهب ، وقيل : فيه قولان ، وستأتى المسألة مبسوطة حيث ذكرها المصنف ان شاء الله تعالى ، ولو جامع ناسيا ثم تذكر فاستدام فهو كالاستدامة بعد العلم بالفجـر ، والله تعالى أعلم •

فان قيل : كيف يعلم الفجـر بمجـرد طلوعه ؟ وطلوعه الحقيقى

يتقدم على(١) علمنا به فأجاب الشيخ أبو محمد الجوينى وولده امام الحرمين بجوابين ( أحدهما ) أنها مسألة علمية ولا يلزم وقوعها ، كما يقال فى الفرائض مائة جدة ( والثانى ) وهو الصواب الذى لا يجوز غيره أن هذا متصـــور ، لأنا انما تعبدنا بما نطلع عليه ، لا بما فى نفس الأمر ، فلا معنى للصبح الا ظهور الضـــوء للناظر ، وما قبله لا حكم له ، ولا يتعلق به تكليف ، فاذا كان الانسان عارفا بالأوقات ومنازل القمر فيرصد بحيث لا حائل فهو أول الصبح المعتبر فهذا هو الصواب ، وبه قطع المتولى والجمهور(٢) • والله أعلم •

## فـــرع

## فى مذاهب العلماء فى مسائل تقدمت

منها اذا أكل أو شرب أو جامع ظانا غروب الشمس أو عدم طلوع الفجـــر فبان خلافه ، فقد ذكرنا أن عليه القضاء ، وبه قال ابن عباس ومعاوية بن أبى سفيان وعطـــاء وسعيد بن جبير ومجاهد والزهرى والثورى ، كذا حكاه ابن المنذر عنهم ، وبه قال أبو حنيفة ومالك وأحمد وأبو ثور والجمهور • وقال اسحاق بن راهويه وداود : صومه صحيح ولا قضاء • وحكى ذلك عن عطـــاء وعروة بن الزبير والحسن البصرى ومجاهد • واحتجوا بقوله صلى الله عليه وسلم : « ان الله تعالى تجـــاوز لى عن أمتى الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه » رواه البيهقى وغيره فى غير هذا الباب بأسانيد صحيحة من رواية ابن عباس •

واحتج أصحابنا بقوله تبارك وتعالى : **« حتى يتبين لكم الخيط الأبيض من الخيط الأســـود من الفجر ثم أتموا الصيام الى الليل »**(٣)

---

(١) بعد الأخذ بالتوقيت الحسابى أو الزوالى فى ضبط المواقيت مع انتشار استعمال الساعات أصبح علمنا بالأوقات والدقائق والثوانى مما يجعلنا نعلم به بمجـرد طلوعه ونترقبه قبل طلوعه ونحسب اللحظات الباقية على طلوعه ( ط ) •

(٢) قلت : ومثله ضبط الوقت بالساعات وهو ليس من الفروض العلمية أو الأحكام الفرضية وانما هو من الأمور العملية والأحكام الجارية بكثرة تطبيقها • والله تعالى أعلم (ط) •

(٣) البقرة : ١٨٧ •

وهذا قد أكل فى النهار ، وبما رواه البيهقى باسناده عن ابن مسعود : « أنه سئل عن رجل تسحر وهو يرى أن عليه ليلا وقد طلع الفجر فقال : من أكل من أول النهار فليأكل من آخره ، ومعناه فقد أفطر » وروى البيهقى معناه عن أبى سعيد الخدرى وبحديث هشام بن عروة عن فاطمة بنت المنذر عن أسماء بنت أبى بكر الصديق رضى الله عنهما قالت : « أفطرنا على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم غيم ثم طلعت الشمس ، قيل لهشام : فأمروا بالقضاء فقال : بد من قضاء » رواه البخارى فى صحيحه ، وروى الشافعى عن مالك بن أنس الامام ، عن زيد بن أسلم عن أخيه خالد بن أسلم أن عمر بن الخطاب رضى الله عنه : « أفطر فى رمضان فى يوم ذى غيم ، ورأى أنه قد أمسى وغابت الشمس فجاءه رجل فقال : يا أمير المؤمنين قد طلعت الشمس ، فقال عمر رضى الله عنه : الخطب يسير وقد اجتهدنا » قال البيهقى : قال مالك والشافعى : معنى ( الخطب يسير ) قضاء يوم مكانه . قال البيهقى : رواه سفيان بن عيينة عن زيد بن أسلم عن أخيه عن أبيه عن عمر رضى الله عنه قال : وروى أيضا من وجهين آخرين عن عمر مفسرا فى القضاء ، ثم ذكره البيهقى بأسانيده عن عمر رضى الله عنه ، وفيه التصريح بالقضاء .

فأحد الوجهين عن على بن حنظلة عن أبيه ، وكان أبوه صديقا لعمر ، قال : « كنت عند عمر رضى الله عنه فى رمضان فأفطر وأفطر الناس ، فصعد المؤذن ليؤذن فقال : أيها الناس هذه الشمس لم تغرب ، فقال عمر رضى الله عنه : من كان أفطر فليصم يوما مكانه » وفى الرواية الأخرى فقال عمر : « لا نبالى ، والله نقضى يوما مكانه » ثم قال البيهقى : وفى تظاهر هذه الروايات عن عمر رضى الله عنه فى القضاء ، دليل على خطأ رواية زيد بن وهب فى ترك القضاء ، ثم روى البيهقى ذلك باسناده عن يعقوب بن سفيان الحافظ ، عن عبيد الله ابن موسى عن شيبان عن الأعمش عن المسيب بن رافع عن زيد بن وهب قال : « بينما نحن جلوس فى مسجد المدينة فى رمضان والسماء متغيمة ، فرأينا أن الشمس قد غابت وأنا قد أمسينا ، فأخرجت لنا عساس من لبن من بيت حفصة فشرب عمر رضى الله عنه وشربنا ، فلم نلبث أن ذهب السحاب وبدت الشمس ، فجعل بعضنا يقول لبعض : نقضى يوما

هذا ، فسمع بذلك عمر فقال : والله لا نقضيه ، وما يجانفنا الاثم » . قال البيهقى : كذا رواه شيبان ، ورواه حفص بن عتاب وأبو معاوية عن الأعمش عن زيد بن وهب . قال البيهقى : وكان يقول ابن سفيان يحمل على زيد بن وهب بهذه الرواية المخالفة للروايات المتقدمة وبعدها مما خولف فيه .

قال البيهقى : « وزيد ثقة الا أن الخطأ غير مأمون » والله تعالى يعصمنا من الزلل والخطأ بمنه وسعة رحمته ، ثم روى البيهقى باسناده عن شعيب بن عمرو بن سليم الأنصارى قال : « أفطرنا مع صهيب الخير فى شهر رمضان فى يوم غيم وطش فبينا نحن نتعشى اذ طلعت الشمس ، فقال صهيب : طعمة الله أتموا صيامكم الى الليل واقضوا يوما مكانه » .

قوله « عساس من لبن » بكسر العين وبسين مهملة مكررة ، وهى الأقداح ، وأحدها عس بضم العين ، وأجاب أصحابنا عن حديث « ان الله تجاوز عن أمتى الخطأ » أنه هنا محمول على رفع الاثم فانه عام خص منه غرامات المتلفات وانتقاض الوضوء بخروج الحدث سهوا ، والصلاة بالحدث ناسيا وأشباه ذلك ، فيخص هنا بما ذكرناه ، والله تعالى أعلم .

## فــرع

## فى مذاهبهم فيمن أولج ثم نزع مع طلوع الفجـر

ذكرنا أن مذهبنا أنه لا يفطر ولا قضاء ولا كفارة ، وبه قال أبو حنيفة وآخرون ، وقال مالك والمزنى وزفر وداود : يبطل صومه . وعن أحمد رواية أنه يفطر وعليه الكفارة . وفى رواية : يصح صومه ولا قضاء ولا كفارة ، وقد سبق فى كلام المصنف دليل المذهبين . وروى البيهقى باسناده الصحيح عن نافع أن ابن عمر رضى الله عنهما : « كان اذا نودى بالصلاة والرجل على امرأته لم يمنعه ذلك أن يصوم اذا أراد الصيام قام واغتسل وأتم صيامه » .

( فـرع ) ذكرنا أن من طلع الفجـر وفي فيه طعام فليلفظه ويتم صومه ، فان ابتلعه بعد علمه بالفجـر بطل صومه ، وهذا لا خلاف فيه • ودليله حديث ابن عمر وعائشة رضى الله عنهم أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « ان بلالا يؤذن بليل ، فكلوا واشربوا حتى يؤذن ابن أم مكتوم » رواه البخاري ومسلم • وفى الصحيح أحاديث بمعناه •

وأما حديث أبى هريرة رضى الله عنه عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه قال : « اذا سمع أحـدكم النداء والاناء على يده فلا يضـعه حتى يقضى حاجته منه » وفى روايه « وكان المؤذن يؤذن اذا بزغ الفجـر » فروى الحاكم أبو عبد الله الرواية الأولى وقال : هذا صحيـح(١) على شرط مسلم • ورواهما البيهقى ثم قال : وهذا ان صح محمـول عند عوام أهل العلم على أنه صلى الله عليه وسلم علم انه ينادى قبـل طلوع الفجـر بحيث يقع شربه قبيل طلوع الفجـر ، قال : وقوله : ( اذ بزغ ) يحتمـل أن يكون من كلام من دون أبى هريرة أو يكون خبرا عن الأذان الثانى ، ويكون قول النبى صلى الله عليه وسلم : « اذا سمع أحدكم النداء والاناء على يده » خبرا عن النداء الأول ليكون موافقا لحديث ابن عمر وعائشة رضى الله عنهما قال : وعلى هذا تتفق الأخبار وبالله التوفيق ، والله أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ويحـرم على الصائم الأكل والشرب لقوله سبحانه وتعالى : « وكلوا واشربوا حتى يتبين لكم الخيط الأبيض من الخيط الأسود من الفجر ، ثم أتموا الصيام الى الليل »(٢) فان أكل أو شرب وهو ذاكر للصوم ، عـالم بتحـريمه مختار بطل صـومه ، لأنه فعـل ما ينافى الصوم من غير عذر [ فبطل ] ، وان استعط أو صب المـاء فى أذنه فوصل**

---

(١) رواية الحاكم هكذا : حدثنا أبو النضر الفقيه ثنا الحسن بن سفيان ثنا عبد الأعلى بن حماد النرسى ثنا حماد بن سلمة عن محمد بن عمرو عن أبى سلمة عن أبى هريرة ثم قال بعد أن ساق الحديث : هذا حديث صحيح على شرط مسلم ولم يخرجاه • قلت : ورجال مسلم فى هذا الاسناد من حماد بن سلمة الى أبى هريرة وقد أقر الذهبى فى التلخيص الحاكم فى تصحيحه ولم يورده ابن تيمية فى المنتقى ( ط ) •

(٢) البقرة : ١٨٧ •

**الى دماغه بطل صومه، لمـا روى لقيط بن صبرة رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « اذا استنشقت فابلغ الوضـوء الا أن تكون صائمـا » فدل على أنه اذا وصـل الى الدماغ شىء بطـل صومه ، ولأن الدماغ أحد الجـوفين فبطل الصـوم بالواصل اليه كالبطن ، وان احتقـن بطل صومه لانه اذا بطـل بما يصل الى الدماغ بالسعوط فلان يبطل بما يصـل الى الجوف بالحقنة أولى ، وان كان به جائفة أو آمة فداواها فوصـل الدواء الى جوفه أو الى الدماغ أو طعن نفســه أو طعنه غيـره باذنه فوصلت الطعنة الى جوفه بطـل صومه ، لمـا ذكرنا فى السعوط والحقنة وان زرق فى احليله شيئا أو أدخل فيه ميلا ففيه وجهان ( أحدهما ) يبطـل صومه ، لأنه منفـذ يتعلق الفطـر بالخارج منه ، فتعلق بالواصـل اليه كالفم ( والثانى ) لا يبطـل لأن ما يصـل الى المثانة لا يصـل الى الجـوف فهو بمنزلة ما لو ترك فى فمه شيئا ) .**

( **الشرح** ) حديث لقيط صحيح رواه أبو داود والترمذى والنسائى وغيرهم ولفظهم عن لقيط « قال : قلت : يا رسول الله أخبرنى عن الوضوء ، قال أسبغ الوضوء وخلل بيـن الأصابع وبالغ فى الاستنشاق الا أن تكون صائما » قال الترمذى : هو حديث حسن صحيح ، وقد سبق فى باب صفة الوضوء بيان هذا الحديث ، وبيـان حال لقيـط ، وابن صبرة ــ بفتح الصاد وكسر الباء ــ ويجوز اسكان الباء مع فتح الصاد وكسرها ، ووقع فى نسخ المهذب فى حديث لقيط « فأبلغ الوضـوء » وهذه اللفظة غير معروفة ، والمعروف ما ذكرناه عن رواية أهل الحديث ، والسعوط ــ بضم السين ــ هو نفس الفعل وهو جعل الشىء فى الأنف وجذبه الى الدماغ ، والسـعوط ــ بفتحهـا ــ اسم للشىء الذى يتسعطه كالمـاء والدهن وغيرهما ، والمراد هنا بالضم ( وقوله ) فلأن يبطل هو ــ بفتح اللام ــ وقد سبق بيانه ( والآمة ) بالمد هى الجراحة الواقعة فى الرأس ، بحيث تبلغ أم الدماغ ، والمنفذ ــ بفتح الفاء ــ والمثانة ــ بفتح الميم وبالثاء المثلثة ــ وهى مجمـع البول .

( **أما الأحكام** ) فقال أصحابنا : أجمعت الأمة على تحـريم الطعام والشراب على الصائم وهو مقصـود الصوم . ودليله الآية الكريمة

والاجماع • وممن نقل الاجماع فيه ابن المنذر • قال الرافعى : وضبط الأصحاب الداخل المفطـر بالعين الواصلة من الظاهر الى الباطن فى منفذ مفتوح عن قصد مع ذكر الصـوم ، وفيه قيود ( منها ) الباطن الواصل اليه ، وفيما يعتبر به وجهان • ( أحدهما ) أنه ما يقع عليـه اسم الجوف • ( والثانى ) يعتبر معه أن يكون فيه قوة تحيـل الواصل اليه من دواء أو غذاء • قال : والأول هو الموافق لتفـريع الأكثرين كما سيأتى ان شاء الله تعالى ، ويدل عليه أنهم جعلوا الحلق كالجـوف فى ابطـال الصـوم بوصول الواصل اليه ، وقال امام الحرمين : اذا جاوز الشىء الحلقـوم أفطـر ، وعلى الوجهين جميعا باطن الدماغ والبطن والأمعاء والمثانة مما يفطـر الوصول اليه بلا خلاف ، حتى لو كانت ببطنه أو برأسه مأمومة ، وهى الآمة ، فوضع عليها دواء فوصـل جوفه ، أو خريطة دماغه أفطـر ، وان لم يصـل باطن الأمعاء وباطن الخريطة • وسـواء كان الدواء رطبا أو يابسا عندنا • وحكى المتولى والرافعى وجها أن الوصـول الى المثانة لا يفطـر واختاره القاضى حسين وهو شاذ •

( وأما ) الحقنة فتفطـر على المذهب ، وبه قطع المصنف والجمهور ، وفيه وجه قاله القاضى حسين : لا تفطـر • وهو شاذ • ان كان منقاسا فعلى المذهب • قال أصحابنا: سواء كانت الحقنة قليلة أو كثيرة • وسواء وصلت الى المعـدة أم لا • فهى مفطـرة بكل حال عندنا •

( وأما ) السعوط فان وصـل الى الدماغ أفطـر بلا خلاف • قال أصحابنا : وما جاوز الخيشـوم فى الاستعاط فقد حصـل فى حد الباطن وحصـل به الفطـر • قال أصحابنا : وداخل الفم والأنف الى منتهى الغلصمة والخيشوم له حكم الظاهر فى بعض الأشياء حتى لو أخـرج اليه القىء أو ابتلع منه نخامة أفطر ؛ ولو أمسك فيه تمرة ودرهما وغيرهما لم يفطـر ما لم ينفصل من التمرة ونحوها شىء ، ولو تنجس هذا الموضع وجب غسله ، ولم تصح الصلاة حتى يغسـله ، وله حكم الباطن فى أشياء ( منها ) أنه اذا ابتلع منه الريق لا يفطـر ولا يجب غسله على الجنب ، والله أعلم •

( وأما ) اذا قطر فى احليله شيئا ، ولم يصل الى المثانة أو زرق فيه ميلا ، ففيه ثلاثة أوجه ( أصحها ) يفطر وبه قطع الأكثرون لما ذكره المصنف ( والثانى ) لا ( والثالث ) ان جاوز الحشفة أفطر والا فلا ، والله أعلم .

( فرع ) لو أوصل الدواء الى داخل لحم الساق أو غرز فيه سكينا أو غيرها فوصلت مخه لم يفطر بلا خلاف ، لأنه لا يعد عضوا مجوفا .

( فرع ) لو طعن نفسه أو طعنه غيره باذنه فوصلت السكين جوفه أفطر بلا خلاف عندنا ، سواء كان بعض السكين خارجا أم لا .

( فرع ) اذا ابتلع طرف خيط وطرفه الآخر بارزا أفطر بوصول الطرف الواصل ، ولا يعتبر الانفصال من الظاهر . وحكى الحناطى — بالحاء المهملة — وجها فيمن ادخل طرف خيط جوفه أو دبره وبعضه خارج أنه لا يفطر والمشهور الأول ، وبه قطع جمهور الأصحاب ، ولو ابتلع طرف خيط فى الليل ، وطرفه الآخر خارج فأصبح كذلك — فان تركه بحاله — لم تصح صلاته لأنه حامل لطرفه البارز ، وهو متصل بنجاسة ، وان نزعه أو ابتلعه بطل صومه ، وصحت صلاته اذا غسل فمه بعد النزع .

قال أصحابنا : فينبغى أن يبادر غيره الى نزعه وهو غافل ، فينزعه بغير رضاه فان لم يتفق ذلك فوجهان ( أصحهما ) يحافظ على الصلاة فينزعه أو يبلعه ( والثانى ) يتركه على حاله محافظة على الصوم ، ويصلى كذلك ، ويجب اعادة الصلاة لأنه عذر نادر ، وقد سبقت هذه المسألة مبسوطة فى باب ما ينقض الوضوء .

( فرع ) لو أدخل الرجل اصبعه أو غيرها دبره ، أو ادخلت المرأة اصبعها أو غيرها دبرها أو قبلها وبقى البعض خارجا بطل الصوم باتفاق أصحابنا الا الوجه الشاذ السابق عن الحناطى فى الفرع الذى قبل هذا .

قال أصحابنا : وينبغى للصائمة ألا تبالغ باصبعها فى الاستنجاء ، قالوا : فالذى يظهر من فرجها اذا قعدت لقضاء الحاجة له حكم الظاهر ، فيلزمها تطهيره ولا يلزمها مجاوزته ، فان جاوزته بادخال أصبعها زيادة عليه بطل صومها ، وقد سبق ايضاح المسألة فى باب الاستطابة ، هذا تفصيل مذهبنا . وقال أبو حنيفة : اذا كان الواصل الى الباطن متصلا بخارج لا يبطل صومه ، دليلنا أنه وصل الباطن فبطل صومه كما لو غاب كله .

( فرع ) لو قطر فى أذنه ماء أو دهنا أو غيرهما فوصل الى الدماغ فوجهان ( أصحهما ) يفطر ، وبه قطع المصنف والجمهور ، لما ذكره المصنف ( والثانى ) لا يفطر قال أبو على السنجى — بالسين المهملة المكسورة وبالجيم — والقاضى حسين والفورانى وصححه الغزالى كالاكتحال ، وادعوا أنه لا منفذ من الأذن الى الدماغ وانما يصله بالمسام كالكحل ، وكما لو دهن بطنه فان المسام تتشربه ولا يفطر بخلاف الأنف فان السعوط يصل منه الى الدماغ فى منفذ مفتوح ، ونقل صاحب البيان عن أبى على السنجى أنه يفطر ، والمعروف عنه ما ذكرته ، فيكون ذكر الفطر فى بعض كتبه .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ولا فرق بين أن يأكل ما يؤكل وما لا يؤكل ، فان استف ترابا أو ابتلع حصاة أو درهما أو دينارا بطل صومه ، لأن الصوم هو الامساك عن كل ما يصل الى الجوف ، وهذا ما أمسك ، ولهذا يقال : فلان يأكل الطين ويأكل الحجر ، ولأنه اذا بطل الصوم بما وصل الى الجوف مما ليس بأكل كالسعوط والحقنة وجب أن يبطل أيضا بما ليس بمأكول ، وان قلع ما يبقى بين أسنانه بلسانه وابتلعه بطل صومه ، وان جمع فى فمه ريقا كثيرا وابتلعه ففيه وجهان :**

**( أحدهما ) يبطل صومه ، لأنه ابتلع ما يمكنه الاحتراز منه مما لا حاجة به اليه ، فأشبه ما اذا قلع ما بين أسنانه وابتلعه .**

**( والثانى ) لا يبطل لأنه وصل الى جوفه من معدته فأشبه ما يبتلعه من ريقه على عادته ، فان أخرج البلغم من صدره ثم ابتلعه**

**أو جذبه من رأسه [ ثم ابتلعه ] بطل صومه وان استقاء بطـل صومه لمـا روى أبو هريره رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « من استقاء فعليه القضاء ، ومن ذرعه القيء فلا قضاء عليه » ولأن القيء اذا صعد [ ثم ] تردد ، فيرجـع بعضه الى الجـوف فيصير كطعام ابتلعه ) ٠**

( **الشرح** ) حديث أبى هريرة رضى الله عنه رواه أبو داود والترمذى والنسائى وابن ماجه والدارقطنى والبيهقى وغيرهم ، قال الترمذى : هو حديث حسن ، قال : وقال البخارى : لا أراه محفوظا ، وقال الدارقطنى : رواته كلهم ثقات ، ورواه النسـائى والبيهقى مرفوعا كما ذكرنا ، وموقوفا على أبى هريرة ، واسناد أبى داود وغيره فيه اسناد الصحيح ، ولم يضعفه أبو داود فى سننه ، وقد سبق مرات أن ما لم يضعفه أبو داود فهو عنده حجة اما صحيح واما حسن ٠ وقال البيهقى : هذا الحديث تفـرد به هشـام بن حسان ، قال : وبعض الحفاظ لا يراه محفوظا ، قال : قال أبو داود وسمعت أحمد بن حنبل يقول : ليس من ذا شيء ٠

قال البيهقى : وقد روى من أوجه آخر ضعيفة عن أبى هريرة مرفوعا ، قال : وروى فى ذلك عن على رضى الله عنه ثم رواه باسناده عن الحارث عن على قال : « اذا تقايأ وهو صائم فعليه القضاء ، واذا ذرعه القيء فليس عليه القضـاء » وهذا ضعيف ، فان الحارث[1] ضعيف متروك كذاب ٠ قال البيهقى : وأما حديث معدان بن طلحة عن أبى الدرداء « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قاء فأفطـر » قال معدان : « لقيت ثوبان مولى رسول الله صلى الله عليه وسلم فى مسجد

---

(١) هو الحارث بن عبد الله الهمدانى الحوتى أبو زهير الكوفى الأعور أحد كبار الشيعة روى عن على وابن مسعود وعنه الشعبى وعمرو بن مرة وأبو اسحاق سمع منه أربعة أحاديث قال الشعبى وابن المدينى : كذاب ٠ قال ابن معين فى رواية والنسائى : ليس به بأس ٠ وقال أبو حاتم والنسائى فى رواية ليس بالقوى ابن معين : ضعيف ٠ وله فى النسـائى حديثان ٠ توفى سنة خمس وستين ومائة ( ط ) ٠

دمشق فقلت له : ان أبا الدرداء أخبرنى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قاء فأفطــر ، فقال صدق ، أنا صببت عليه وضوءه » فهذا حديث مختلف فى اسناده ، فان صح فهو محمول على القىء عامدا ، وكأنه صلى الله عليه وسلم كان صائما تطــوعا ، قال : وروى من وجه آخــر عن ثوبان قال : وأما حديث فضالة بن عبيد قال : « أصبح رسول الله صلى الله عليه وسلم صائما فقاء فأفطر فسئل عن ذلك فقال : انى قئت » قال : وهو أيضا محمول على العمد .

قال : وأما حديث زيد بن أسلم عن رجــل من أصحابه عن رجــل من أصحاب النبى صلى الله عليه وسلم قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « لا يفطر من قاء ولا من احتلم ولا من احتجم » فهو محمول ان صح على من ذرعه القىء . قال : وقد رواه عبد الرحمن بن زيد ابن أسلم عن أبيه عن عطــاء بن يسار عن أبى سعيد الخدرى رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « ثلاث لا يفطــرن الصائم : القىء والاحتلام والحجامة » قال : وعبد الرحمن ضعيف ، والمحفــوظ عن زيد بن أسلم هو الأول . هذا كلام البيهقى .

وذكر الترمذى حديث أبى سعيد الخدرى هذا وضعفه وقال : هو غير محفوظ قال : ورواه عبد الله بن زيد بن أسلم وعبد العزيز بن محمد وغيــر واحد عن زيد بن أسلم مرسلا لم يذكروا أبا سعيد . وانما ذكره عبد الرحمن بن زيد بن أسلم وهو ضعيف . وروى الترمذى أيضــا حديث أبى الدرداء وثوبان من رواية معدان بن طلحة كما سبق . وقال : هو حديث حسن صحيح ، وهو مخالف لمــا قال فيه البيهقى قال الترمذى : وحديث أبى هريرة حسن غريب لا نعــرفه من حديث هشام بن حسان عن ابن سيرين عن أبى هريرة عن النبى صلى الله عليه وسلم الا من حديث عيسى بن يونس ، قال : وقال البخــارى : لا أراه محفوظا .

قال الترمذى : وقد روى هذا الحديث من غير وجه عن أبى هريرة رضى الله عنه عن النبى صلى الله عليه وسلم . قال : ولا يصــح اسناده . قال : وقد روى عن أبى الدرداء وثوبان وفضالة « أن النبى

صلى الله عليه وسلم قاء فأفطــر » قال : « وانما معنى هذا أن النبى صلى الله عليه وسلم كان صائما متطوعا فقاء فضعف فأفطــر لذلك » هكذا روى فى بعض الحديث مفسرا قال : والعمــل عند أهل العــلم على حديث أبى هريرة أن الصائم اذا ذرعه القيء لا قضـــاء عليه ، واذا استقاء عمــد فليقض • هذا كلام الترمذى • وذكر الحاكم أبو عبد الله فى المستدرك حديثى أبى هريرة وأبى الدرداء وثوبان وقال : همـــا صحيحان • فالحاصل أن حديث أبى هريرة بمجموع طرقه وشواهده المذكورة حديث حسن ، وكذا نص على حسنه غير واحد من الحفاظ ، وكونه تفــرد به هشام بن حسان لا يضر لأنه ثقة وزيادة الثقة مقبولة عند الجمهور من أهل الحديث والفقـــه والأصول وقوله ( ذرعه القيء ) هو بالذال المعجمة ، أى غلبه ، وانما قاس المصنف على الواصل بالسعوط لأن النص ورد فيه • وهو حديث لقيط بن صبرة السابق •

( **أما الأحكام** ) ففيه مسائل :

( احداها ) قال الشافعى والأصحاب رحمهم الله : اذا ابتلع الصائم ما لا يؤكل فى العـــادة كدرهم ودينار أو تراب أو حصاة أو(١) حشيشا أو نارا أو حديدا أو خيطـــا أو غير ذلك أفطــر بلا خلاف عندنا ، وبه قال أبو حنيفة ومالك وأحمــد وداود وجماهير العلمــاء من السلف والخلف • وحكى أصحابنا عن أبى طلحة الأنصـــارى الصحابى رضى الله عنه ، والحسن بن صالح وبعض أصحاب مالك أنه لا يفطــر بذلك • وحكوا عن أبى طلحة أنه كان يتناول البرد وهو صائم ويبتلعه ويقول : « ليس هو بطعام ولا شراب » واستدل أصحابنا بما ذكره المصنف وبما رواه البيهقى باسناد حسن أو صحيح عن ابن عباس رضى الله عنهما أنه قال : « انما الوضوء مما يخــرج وليس مما يدخل ، وانما الفطــر مما دخل وليس مما خــرج » ، والله تعالى أعلم •

( الثانية ) قال أصحابنا : اذا بقى فى خلل أسنانه طعـــام فينبغى

---

(١) كذا فى ش و ق وصوابه : أو حشيش أو نار أو حديد أو خيط لان هذه معطوفات على المجـرور بالكاف ( كدرهم ) وممكن تقديره أو ابتلع حشيشا أو نارا ••• الخ وهو تجويز قريب الاحتمال والله أعلم ( ط ) •

أن يخلله فى الليل وينقى فمه ، فان أصبح صائما وفى خلل أسنانه شيء فابتلعه عمدا أفطر بلا خلاف عندنا ، وبه قال مالك وأبو يوسف وأحمد • وقال أبو حنيفة : لا يفطر ، وقال زفر : يفطر وعليه الكفارة ، ودليلنا فى فطره أنه ابتلع ما يمكنه الاحتراز عنه ولا تدعو حاجته اليه فبطل صومه كما لو أخرجه الى يده ثم ابتلعه ، والدليل على زفر أن الكفارة انما وجبت فى الجماع لفحشه فلا يلحق به ما دونه • والله تعالى أعلم •

أما اذا جرى به الريق فبلعه بغير قصد ، فنقل المزنى أنه لا يفطر ، ونقل الربيع أنه يفطر ، فقال جماعة من الأصحاب : فى فطره بذلك قولان عملا بالنصين ، والصحيح الذى قاله الأكثرون أنهما على حالين ، فحيث قال : لا يفطر أراد اذا لم يقدر على تمييزه ومجه ، وحيث قال : يفطر أراد اذا قدر فلم يفعل وابتلعه • وقطع الشيخ أبو حامد بأنه لا يفطر ، وقال امام الحرمين والغزالى : ان نقى أسنانه بالخلال على العادة لم يفطر كغبار الطريق والا أفطر لتقصيره كالمبالغة فى المضمضة • قال الرافعى : ولقائل أن ينازعهما فى الحاقه بالمبالغة التى ورد النص بالنهى عنها • ولأن ماء المبالغة أقرب الى الجوف ، والله تعالى أعلم •

(فرع ) لو ابتلع شيئا يسيرا جدا كحبة سمسم أو خردل ونحوهما أفطر بلا خلاف عندنا ، وبه قال جمهور العلماء • وقال المتولى : يفطر عندنا ولا يفطر عند أبى حنيفة ، كما قال فى الباقى فى خلل الأسنان •

( الثالثة ) ابتلاع الريق لا يفطر بالاجماع اذا كان على العادة ، لأنه يعسر الاحتراز منه • قال أصحابنا : وانما لا يفطر بثلاثة شروط ( أحدها ) أن يتمحض الريق فلو اختلط بغيره وتغير لونه أفطر بابتلاعه ، سواء كان المغير طاهرا كمن فتل خيطا مصبوغا تغير به ريقه ، أو نجسا كمن دميت لثته أو انقلعت سنه أو تنجس فمه بغير ذلك فانه يفطر بلا خلاف ، لأن المعفو عنه هو الريق للحاجة ، وهذا أجنبى غير الريق وهو مقصر به بخلاف غبار الطريق ونحوه ، فلو بصق

حتى ابيض الريق ولم يبق فيه تغير ففى افطـاره بابتلاعه وجهـان حكاهما البغـوى ، قال : ( أصحهما ) أنه يفطـر ، وهذا هو الصحيح عند غيره وقطع به المتولى وآخرون • ونقـل الرافعى تصحيحه عن الأكثرين لأنه نجس لا يجـوز ابتلاعه ولا يطهر الفم الا بالغسـل بالمـاء كسائر النجاسات ، وعلى هذا لو أكل بالليل شيئا نجسا ولم يغسل فمه حتى أصبح فابتلع الريق أفطـر ، صرح به المتولى والرافعى وغيرهما •

( الشرط الثانى ) أن يبتلعه من معدنه ، فلو خـرج عن فيه ثم رده بلسانه أو غير لسانه وابتلعه أفطـر • قال أصحابنا : حتى لو خرج الى ظاهر الشفة فرده وابتلعه أفطـر لأنه مقصر بذلك ، ولأنه خـرج عن محـل العفو • قال المتولى : ولو خـرج الى شـفته ثم رده وابتلعه أفطـر ، ولو خرج لسـانه وعليه ريق حتى برز لسانه الى خارج فيه ثم رده وابتلعه فطريقان حكاهما البغـوى وغيره ( المذهب ) وبه قطع المتولى أنه لا يفطـر وجها واحـدا لأنه لم ينفصل ولا يثبت حكم الخـروج للشىء الا بانفصاله ، كما لو حلف لا يخـرج من دار فأخرج رأسه أو رجله لم يحنث ، ولو أخـرج المعتكف رأسه أو رجله من المسجد لم يبطـل اعتكافه ( والثانى ) فى ابطاله وجهان ، كما لو جمع الريق ثم ابتلعه • وقد سبق مثل هذين الوجهين فى باب ما ينقض الوضوء فيما لو أخرجت دودة رأسها من فرجه ثم رجعت قبل انفصالها هل ينتقض وضوئه ؟ فيه وجهان ( الأصح ) ينتقض ( الشرط الثالث ) أن يبتلعه على العادة ، فلو جمعه قصـدا ثم ابتلعه فهل يفطـر ؟ فيه وجهان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما ( أصحهما ) لا يفطـر ، ولو اجتمع ريق كثير بغير قصد بأن كثر كلامه أو غير ذلك بغيـر قصـد فابتلعه لم يفطـر بلا خلاف •

( فـرع ) لو بل الخيـاط خيطا بالريق ثم رده الى فيه على عادتهم حال الفتـل • قال أصحابنا : ان لم يكن عليه رطوبة تنفصـل لم يفطـر بابتلاع ريقه بعده بلا خلاف لأنه لم ينفصل شىء يدخـل جوفه • وممن نقـل اتفاق الأصحاب على هذا المتولى ، وان كانت رطوبة تنفصل وابتلعها فوجهان حكاهما امام الحرمين ومتابعوه والمتولى

( أحدهما ) وهو قول الشيخ أبى محمد الجوينى لا يفطر ، قال : كما لا يفطــر بالباقى من ماء المضمضة ( وأصحهما ) وبه قطع الجمهور يفطــر لأنه لا ضرورة اليه ، وقد ابتلعه بعد مفارقة معدته وانفصاله ، وخص صاحب انتتمة الوجهين بما اذا كان جاهلا تحريم ذلك ، قال : فان كان عالمــا بتحريمه أفطــر بلا خلاف لتقصيره •

( فــرع ) لو استاك بســواك رطب فانفصل من رطوبته أو خشبه المتشعب شيء وابتلعــه أفطــر بلا خلاف ، صرح به الفورانى وغيره •

( فــرع ) اتفق العلماء على أنه اذا ابتلع ريق غيره أفطــر ، وفى حديث عائشه رضى الله عنها أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان يقبلها وهو صائم ويمص لسانها » رواه أبو داود باسناد فيه سعد بن أوس[1] ومصدع ، وهما ممن اختلف فى جرحه وتوثيقه • قال أصحابنا : هذا محمول على أنه بصقه ولم يبتلعه •

( المسألة الرابعة ) قال أصحابنا : النخامة ان لم تحصل فى حد الظاهر من الفم لم تضر بالاتفاق ، فان حصلت فيه بانصبابها من الدماغ فى انثقبة النافذة منه الى أقصى الفم فوق الحلقوم ، نظــر ــ ان لم يقــدر على صرفها ومجها حتى نزلت الى الجوف لم تضر ، وان ردها الى فضــاء الفم أو ارتدت اليه ثم ابتلعها أفطــر على المذهب • وبه قطع الجمهور • وحكى صاحب العــدة والبيان وجها أنه لا يفطر ، لأن جنسها معفو عنه ، وهذا شاذ مردود ، وان قدر على قطعها من مجراها ومجها فتركها حتى جرت بنفسها فوجهان حكاهما امام الحرمين وغيره ( أحدهما ) يفطــر لتقصيره ، قال الرافعى : وهذا هو الأوفق لكلام الأصحاب ( والثانى ) لا يفطــر لأنه لم يفعل شيئا ، وانما ترك الدفع فلم يفطــر ، كما لو وصل الغبار الى جوفه مع امكان اطبــاق فيه ولم يطبقه ، فانه لا يفطــر • قال الشيخ أبو عمرو ابن الصلاح :

---

(١) سعد بن أوس العدوى البصرى عن مصدع بن يحيى وثقه ابن حبان وضعفه ابن معين وقال ابن حجر فى التقريب : العدوى والعبدى أو البصرى صدوق له أغاليط • وقال الذهبى فى الميزان : ضعفه ابن معين ووثقه غيره وذكره ابن حبان فى الثقات ، أما مصدع المعرقب فقد قال الذهبى : صدوق تكلم فيه • قال السعدى : زائغ جائر عن الحق ( ط ) •

ولعل هـذا الوجه أقرب • قال : ولم أجـد ذكرا لأصحهما ، والله تعالى أعلم •

( الخامسة ) قال الشافعي والأصحاب : اذا تقايأ عمـدا بطل صومه ، وان ذرعه القيء أي غلبه لم يبطـل ، وهذان الطرفان لا خلاف فيهما عندنا • وفي سبب الفطـر بالقيء عمدا وجهان مشهوران ، وقد يفهمان من كلام المصنف ( أصحهما ) أن نفس الاستقاءة مفطـرة كانزال المنى بالاستمناء ( والثاني ) أن المفطـر رجوع شيء مما خـرج وان قل ، فلو تقايأ عمدا منكوسا أو تحفظ بحيث تيقن أنه لم يرجع شيء الى جوفه ــ فان قلنا: المفطـر نفس الاستقاءة ــ أفطـر والا فلا ، قال امام الحرمين : فلو استقاء عمدا وتحفظ جهده فغلبه القيء ورجع شيء ، فان قلنا : الاستقاءة مفطرة بنفسها فهنا أولى • وان قلنا : لا يفطر الا برجوع شيء فهو على الخلاف في المبالغة في المضمضة اذا سبق المـاء الى جوفه • قال أصحابنا : وحيث أفطـر بالقيء عمدا لزمه القضاء في الصوم الواجب ولا كفارة عليه ان كان في رمضان ، والله أعلم •

( فـرع ) اذا اقتلع نخامة من باطنه ولفظـها لم يفطـر على المذهب ، وبه قطع الحناطي وكثيرون ، وحكى الشيخ أبو محمد الجويني فيه وجهين ( أصحهما ) لا يفطـر لأنه مما تدعو اليه الحاجة ( والثاني ) يفطـر كالقيء • قال الغزالي : مخـرج الحاء المهملة من الباطن ، والخاء المعجمة من الظاهر ، ووافقه الرافعي فقال : هذا ظاهر لأن المهملة تخـرج من الحلق والحلق باطن ، والمعجمة تخـرج مما قبـل الغلصمة • قال الرافعي : لكن يشبه أن يكون قدر مما بعـد مخـرج المهملة من الظاهر أيضـا • هذا كلام الرافعي ، والصحيح أن المهملة أيضا من الظاهر ، وعجب كونه ضبط بالمهملة التي هي من وسط الحلق ، ولم يضبط بالهاء أو الهمزة فانهما من أقصى الحلق . وأما الخاء المعجمة فمن أدنى الحلق • وكل هذا مشهور لأهل العربية ، والله أعلم •

## فـــرع

## في مذاهب العلماء في القيء

قد ذكرنا أن مذهبنا أن من تقايأ عمدا أفطر ولا كفارة عليه ان كان في رمضان • قال ابن المنذر : أجمع أهل العلم على أن من تقايأ عمـدا

أفطــر • قال : ثم قال على وابن عمر وزيد بن أرقم وعلقمة والزهــرى ومالك وأحمد واسحاق وأصحاب الرأى : لا كفارة عليه وانما عليــه القضــاء • قال : وقال عطاء وأبو ثور عليه القضاء والكفارة ، وقال : وبالأول أقول • قال : وأما من ذرعه القىء فقال على وابن عمر وزيد ابن أرقم ومالك والثورى والأوزاعى وأحمد واسحاق وأصحاب الرأى : لا يبطــل صومه • قال : وهذا قول كل من يحفظ عنه العلم وبه أقول • قال : وعن الحســن البصرى روايتان الفطــر وعدمه • هذا نقــل ابن المنذر • وقال العبدرى : نقــل عن ابن مسعود وابن عباس أنه لا يفطــر بالقىء عمدا • قال : وعن أصحاب مالك فى فطــر من ذرعه القىء خلاف ، قال : وقال أحمد : ان تقايأ فاحشا أفطــر فخصــه بالفاحش • دليلنا على الجميــع حديث أبى هريرة السابق ، والله تعالى أعلم •

## فـــرع

### فى مسائل اختلف العلماء فيها

منها الحقنة[1] ذكرنا أنها مفطــرة عندنا ، ونقله ابن المنذر عن

---

(١) نشرت لنا مجلة الاعتصــام السائرة على مبادىء الجمعية الشرعية لتعاون العاملين بالكتاب والسنة عدد رمضان سنة ١٣٩٠ ما يأتى ردا على مبتدعة القول بعدم افطار متعاطى الحقن العضلية والوريدية حتى لقد ذهبــوا الى حقن التغذية :

الرد على من قال : الحقنة لا تفطــر •

ان الطعام يلتقم عن طريق الفم بالمضغ الى مرحلة الهضم الأولى بخلطه بعصارة الفم ( اللعاب ) ليسهل بلعه وازدراده ثم يصل الى المعدة عن طريق المرىء بما يحدثه من حركة القبض والبسط ، وبعد ذلك يحدث هضم شبه كلى ، ثم ينزل الى الاثنى عشر فتفــرز الكبد صفراءها لاتمام عملية الهضم النهائى ، لأن بعض المواد الغذائية كالدهنيات والبروتينات لا يتم هضمها نهائيا الا فى الاثنى عشر ثم يحدث امتصاص فى الأمعاء الدقيقة وهذه الأمعاء تنتشر حولها الأوردة المستقبلة للأشياء التى تم هضمها فيصل الى الوريد السفلى الحامل للدم الى الكبد وفى الكبد تتم عملية تنقيته من المواد السامة والفاسدة ، ثم يندفع حتى يصل الى القلب ليدفع به الى الرئتين ليرجع الى القلب مرة أخرى حاملا معه الأوكسجين ليتخلص الدم من ثانى أكسيد الكربون ، هذا هو الطعام • =

عطاء والثورى وأبى حنيفة وأحمد واسحاق ، وحكاه العبدرى وسائر أصحابنا أيضا عن مالك • ونقله المتولى عن عامة العلماء • وقال الحسن ابن صالح وداود : لا يفطـــر • ومنها لو قطـــر فى احليله شيئا فالصحيح عندنا أنه يفطـــر كما سبق ، وحكاه ابن المنذر عن أبى يوسف ، وقال أبو حنيفة والحسن بن صالح وداود : لا يفطر •

( ومنها ) السعوط اذا وصـــل للدماغ أفطـــر عندنا • وحكاه ابن المنذر عن الثورى والأوزاعى وأبى حنيفة ومالك واسحاق وأبى ثور ، وقال داود : لا يفطـــر وحكاه ابن المنذر عن بعض العلماء •

( ومنها ) لو صب المـــاء أو غيـــره فى أذنيه فوصل دماغه أفطـــر على الأصح عندنا وبه قال أبو حنيفة ، وقال مالك والأوزاعى وداود : لا يفطـــر الا أن يصل حلقه •

( ومنها ) لو داوى جرحه فوصـــل الدواء الى جوفه أو دماغه أفطـــر عندنا ، سواء كان الدواء رطبا أو يابسا ، وحكاه ابن المنذر عن

---

= اذا ثبت هذا فان حقنة الجلوكوز والفيتامين أو غيرهما من التى تعطى فى الوريد أو العضل على اختلاف فى السرعة بين الطريقتين تصل مع الدم المراد تنقيته الى القلب لكى يدفعه القلب الى الرئتين فينقى من ثانى أكسيد الكربون باستبداله بالأوكسجين الناجم عن عملية التنفس الذى لا محيص عنه ، ثم يرجع الدم مرة أخـــرى الى القلب لكى يعاود توزيعه الى جميع أجزاء الجسم لامداده بالطاقة والقـــوة وتكوين الخلايا وتجديدها كما يفعل الطعـــام سواء بسواء ، ويمكن للانسان اذا تكاملت فى الحقن عناصر كافية من السكريات والبروتينات أن يعيش مستغنيا بذلك عن الطعـــام بل ان المرء اذا مكث أياما لا يأكل فقد شهيته الى الطعام كما يعـــرف ذلك المجربون وكاتب هذا واحد منهم ، وعلى هذا تكون الحقنة العضلية والجلدية والعرقية سواء كانت للتداوى أو للتقوية مفطـــرة للصائم مفســدة للصوم لانها تؤدى وظيفـــة الطعام وتؤدى وظيفة الاستدواء من الفم بل هى ابلغ واسرع وأكثر تاثيرا فى دفع المرض والهزال الناجم عن الجـــوع وما الى ذلك من فوائد الطعـــام والدواء حتى المعدة نفسها تتجدد خلاياها وتشفى أمراضها •

ثم أقول : وقد قصدنا من سوق هذا الحكم وان كان مراد الشيخ بالحقنة هنا الحقنة التى تؤخذ من الدبر وهى الشرجية أن نوضح حكم الحقنة العرقية أو العضلية أو الجلدية وان كان محلها حكم الجائفة فان الابرة المثقوبة ذات المجرى التى يسلك الدواء منها الى العرق أو العضل انما تحـــدث جائفة بقدرها وتوصل الغذاء والدواء الى سائر البدن حتى المعدة ( ط ) •

أبى حنيفة ، والمشهور عن أبى حنيفة أن يفطر ان كان دواء رطبا ، وان كان يابسا فلا . وقال مالك وأبو يوسف ومحمد وأبو ثور وداود : لا يفطر مطلقا .

( ومنها ) لو طعن نفسه بسكين أو غيرها فوصلت جوفه أو دماغه أو طعنه غيره بأمره فوصلتهما أفطر عندنا . وقال أبو يوسف ومحمد : لا يفطر . وقال أبو حنيفة : ان نفذت الطعنة الى الجانب الآخر أفطر والا فلا .

( ومنها ) الطعام الباقى بين أسنانه اذا ابتلعه ، قد سبق تفصيل مذهبنا فيه . قال ابن المنذر : أجمع العلماء على أنه لا شىء على الصائم فيما يبلعه مما يجرى مع الريق مما بين أسنانه مما لا يقدر على رده ، قال : فان قدر على رده فابتلعه عمدا ، قال أبو حنيفة : لا يفطر ، وقال سائر العلماء : يفطر وبه أقول ، ودلائل هذه المسائل سبقت فى مواضعها ، والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وتحرم المباشرة فى الفرج لقوله سبحانه وتعالى : « فالآن باشروهن » الى قوله عز وجل : « ثم أتموا الصيام الى الليل »(١) فان باشرها فى الفرج بطل صومه ، لأنه أحد ما ينافى الصوم ، فهو كالأكل ، وان باشر فيما دون الفرج فأنزل أو قبل فأنزل بطل صومه ، وان لم ينزل لم يبطل لما روى جابر رضى الله عنه قال : « قبلت وأنا صائم فأتيت النبى صلى الله عليه وسلم فقلت : قبلت وأنا صائم ، فقال : أرأيت لو تمضمضت وأنت صائم » فشبه القبلة بالمضمضة ، وقد ثبت أنه اذا تمضمض فوصل الماء الى جوفه أفطر ، وان لم يصل لم يفطر ، فدل على ان القبلة مثلها ، فان جامع قبل طلوع الفجر فأخرج مع الطلوع وأنزل لم يبطل صومه ، لأن الانزال تولد من مباشرة هو مضطر اليها ، فلم يبطل الصوم ، وان نظر وتلذذ فأنزل لم يبطل صومه ، لأنه أنزل من غير مباشرة ، فلم يبطل الصوم ، كما لو نام فاحتلم وان استمنى فأنزل بطل صومه ، لأنه انزال عن**

---

(١) البقرة : ١٨٧ .

مباشرة ، فهو كالانزال عن القبلة ، ولأن الاستمناء كالمباشرة فيما دون الفــرج من الأجنبية فى الاثم والتعزير فكذلك فى الافطار ) .

( **الشرح** ) هذا الحديث المذكور مما غيره المصنف ، فجعله عن جابر وأنه هو المقبل ، وليس هو كذلك ، وانما المقبل عمر بن الخطاب رضى الله عنه ، وهو السائل ، وهذا لفظ الحديث فى سنن أبى داود ومسند أحمد بن حنبل وسنن البيهقى وجميع كتب الحديث عن جابر ابن عبد الله رضى الله عنه قال : « قال عمر بن الخطاب رضى الله عنه : هششت فقبلت وأنا صائم ، فقلت : يا رسول الله صنعت اليوم أمرا عظيما ، قبلت وأنا صائم ، قال : أرأيت لو مضمضت من المــاء وأنت صائم ؟ قلت : لا بأس ، قال : فمه » هذا لفظ الحديث فى سنن أبى داود وغيــره ، واســناده صحيــح على شرط مســلم ، ورواه الحــاكم وقال : هو صحيح على شرط البخارى ومسلم ، ولا يقبل قوله أنه على شرط البخارى انما هو على شرط مسلم . قال الخطابى : فى هذا الحديث اثبات القياس والجمع بين الشيئين فى الحكم الواحد ، لاجتماعهما فى الشبه ، لأن المضمضة بالمــاء ذريعة الى نزوله الى البطن فيفســد الصــوم ، كما أن القبلة ذريعة الى الجماع المفسد للصــوم ، فاذا كان أحدهما غير مفطــر وهو المضمضة فكذا الآخــر ( وقوله ) هششت معناه نشطت وارتحت ، وقول المصنف وقد ثبت أنه لو تمضمض فوصل المــاء الى جوفه أفطــر ، هذا تفــريع منه على أحــد القولين فى المضمضة .

( **أما الأحكام** ) ففى الفصل مسائل :

( احداها ) أجمعت الأمة على تحريم الجماع فى القبل والدبر على الصائم وعلى أن الجماع يبطل صــومه للآيات الكريمة التى ذكرها المصــنف والأحــاديث الصحيحــة ولأنه منــاف للصــوم فأبطــله كالأكل ، وسواء أنزل أم لا ، فيبطــل صومه فى الحالين بالاجماع لعموم الآية والأحاديث ، ولحصــول المنافى ، ولو لاط برجل أو صبى أو أولج فى قبل بهيمة أو دبرها بطل صومه بلا خلاف عندنا . ســواء

أنزل أم لا وقال أبو حنيفة فى اللواط كمذهبنا ، وقال فى البهيمة : ان أنزل بطل صومه والا فلا وسواء فى الوطء وطء زوجته وأمته وأجنبية بزنا أو شبهة ، فكله يفطـر به اذا كان عالمـا بالصوم .

( الثانية ) اذا قبل أو باشر فيما دون الفـرج بذكره أو لمس بشرة امرأة بيده أو غيرها ، فان أنزل المنى بطل صومه والا فلا ، لمـا ذكره المصنف ، ونقل صاحب الحاوى وغيره الاجماع على بطلان صوم من قبل أو باشر دون الفـرج فأنزل ، ويستدل أيضا لعدم الفطـر اذا لم ينزل بالأحاديث الصحيحة المشهورة « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يقبل وهو صائم » وسيأتى بيانها ان شاء الله تعالى ، وهذا الذى ذكرناه هو المذهب والمنصوص ، وبه قطع الجمهور . وحكى امام الحرمين عن والده أنه حكى وجهين فيمن ضم امرأة الى نفسه وبينهما حائل فأنزل ، قال : وهو عندى كسبق ماء المضمضة ، قال : فان ضاجعها متجـردا فهو كالمبالغة فى المضمضة ، قال : وقد وجدت للشيخ أبى على السنجى فى الشرح رمزا الى هذا ( قلت ) قد جزم المتـولى بأنه لو قبلها فوق خمار فأنزل لا يفطـر لعدم المباشرة ، قال : ولو لمس شعرها فأنزل ففى بطلان صومه وجهـان بنـاء على انتقاض الوضوء بمسه .

( الثالثة ) اذا جامع قبل الفجـر ثم نزع مع طلوعه أو عقب طلوعه وأنزل لم يبطل صومه لانه تولد من مباشرة مباحة فلم يجب فيه شىء ، كما لو قطع يد رجل قصاصا فمات المقتص منه فهذا هو التعليل الصحيح ، وأما قول المصنف لأنه تولد من مباشرة هو مضطـر اليها فليس بمقبول .

( الرابعة ) اذا نظـر الى امرأة ونحوه وتلذذ فأنزل بذلك لم يفطـر ، سواء كرر النظـر أم لا ، وهذا لا خلاف فيه عندنا الا وجها شاذا حكاه السرخسى فى الأمالى أنه اذا كرر النظـر فأنزل بطـل صومه ، والمذهب الأول ، وبه قال أبو الشعثاء جابر بن زيد التابعى وسفيان الثورى وأبو حنيفة وأبو يوسف وأبو ثور ، وحكى ابن المنذر عن الحسن البصرى هو كالجماع ، فيجب القضاء والكفارة ، ونحـوه عن الحسن بن صالح ، وعن مالك روايتان . ( احداهما ) كالحسـن

( والثانية ) ان تابع النظـــر فعليه القضاء والكفارة ، والا فالقضـــاء . قال ابن المنذر : لا شيء عليه ، ولو احتـــاط فقضى يوما فحسن . قال صاحب الحاوى : أما اذا فكر بقلبه من غير نظـــر فتلذذ فأنزل فلا قضـــاء عليه ولا كفارة بالاجمـــاع ، قال : واذا كرر النظـــر فأنزل أثم ، وان لم يجب القضاء .

( الخامسة ) اذا استمنى بيده وهو استخـــراج المنى أفطـــر بلا خلاف عندنا ، لمـــا ذكره المصنف ، ولو حك ذكره لعارض فأنزل فوجهان حكاهما الصيمرى وصاحب البيان ، قالوا : ويشبه أن يكونا مبنيين على القولين فيمن سبق ماء المضمضة الى جوفه .

( قلت ) والأصح أنه لا يفطـــر فى مسألة حك الذكر لعارض لأنه متولد من مباشرة مباحه . والله أعلم .

( أما ) اذا احتلم فلا يفطـــر بالاجماع ، لأنه مغلوب كمن طارت ذبابة فوقعت فى جوفه بغيـــر اختياره ، فهذا هو المعتمـــد فى دليل المسألة ( وأما ) الحديث المروى عن النبى صلى الله عليه وسلم « لا يفطر من قاء ولا من احتلم ولا من احتجم » فحديث ضعيف لا يحتج به ، وسبق بيانه فى مسألة القيء ، والله أعلم .

( فـــرع ) لو قبل امرأة وتلذذ فأمذى ولم يمن لم يفطـــر عندنا بلا خلاف . وحكاه ابن المنذر عن الحسن البصرى والشعبى والأوزاعى وأبى حنيفة وأبى ثور قال : وبه أقول . وقال مالك وأحمد : يفطـــر ، دليلنا أنه خارج لا يوجب الغسل فأشبه البول .

( فـــرع ) قال صاحب البيان : اذا أمنى الخنثى المشكل عن مباشرة وهو صائم او رأى الدم يوما كاملا من فـــرج النساء لم يبطل صومه ، لاحتمال أنه عضـــو زائد . وان أمنى من فـــرج الرجـــال عن مباشرة ورأى الدم فى ذلك اليوم من فـــرج النساء ، واستمر الدم أقل مدة الحيض ، بطـــل صومه ، لأنه ان كان رجـــلا فقد أنزل عن مباشرة ، والا فقـــد حاضت ، فان استمر به الدم بعد ذلك أياما ولم ينزل عن

مباشرة من آلة الرجال لم يبطل صومه فى يوم انفراد الدم أو الانزال ولا كفارة حيث قلنا بفطره للاحتمال ، هذا كلام صاحب البيان .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان فعل ذلك كله ناسيا لم يبطل صومه ، لما روى أبو هريرة رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « من أكل ناسيا أو شرب ناسيا فلا يفطر ، فانما هو رزق رزقه الله » فنص على الأكل والشرب ، وقسنا عليه كل ما يبطل الصوم من الجماع وغيره ، وان فعل ذلك وهو جاهل بتحريمه لم يبطل صومه ، لأنه يجهل تحريمه فهو كالناسى ، وان فعل ذلك به بغير اختياره بأن أوجر الطعام فى حلقه مكرها لم يبطل صومه ، وان شد امرأته ووطئها وهى مكرهة لم يبطل صومها ، وان استدخلت المرأة ذكر الرجل وهو نائم لم يبطل صومه لحديث ابى هريرة رضى الله عنه « ومن ذرعه القىء فلا قضاء عليه » فدل على أن كل ما حصل بغير اختياره لم يجب به القضاء ، ولأن النبى صلى الله عليه وسلم أضاف أكل الناسى الى الله تعالى ، وأسقط به القضاء ، فدل على أن كل ما حصل بغير فعله لا يوجب القضاء وان أكره حتى أكل بنفسه ، أو أكرهت المرأة حتى مكنت من الوطء فوطئها ، ففيه قولان ( أحدهما ) يبطل الصوم لانه فعل ما ينافى الصوم لدفع الضرر ، وهو ذاكر للصوم فبطل صومه ، كما لو أكل لخوف المرض أو شرب لدفع العطش ( والثانى ) لا يبطل لأنه وصل الى جوفه بغير اختياره فاشبه اذا أوجر فى حلقه ) .**

( **الشرح** ) حديث أبى هريرة « من ذرعه القىء » سبق بيانه فى مسألة القىء وحديثه الأول « من أكل ناسيا » الى آخره رواه الترمذى والدارقطنى والبيهقى وغيرهم بلفظه الذى هنا ، قال الترمذى : وهو حديث حسن صحيح ، ورواه البخارى ومسلم بمعناه ، لفظ البخارى عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « اذا نسى فأكل أو شرب فليتم صومه ، فانما أطعمه الله وسقاه » وفى رواية له « من أكل

ناسيا وهو صائم فليتم صومه فانما أطعمه الله وسقاه » • وعن أبى هريرة رضى الله عنه عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « من أفطر فى شهر رمضان ناسيا فلا قضاءعليه ولا كفارة » رواه الدارقطنى باسناد صحيح أو حسن • وقول المصنف : وان شد امرأته • لو قال : امرأة لكان أحسن وأعم •

**( أما الأحكام )** ففيه مسائل :

( أحداها ) اذا أكل أو شرب أو تقايأ أو استعط أو جامع أو فعل غير ذلك من منافيات الصوم ناسيا لم يفطر عندنا ، سواء قل ذلك أم كثر • هذا هو المذهب والمنصوص ، وبه قطع المصنف والجمهور من العراقيين وغيرهم ، وذكر الخراسانيون فى أكل الناسى اذا كثر وجهين ككلام الناسى فى الصلاة اذا كثر ، والمذهب أنه لا يفطر هنا وجها واحدا لعموم الأحاديث السابقة ، ولأنه قد يستمر به النسيان حتى يأكل كثيرا ، ويندر ذلك فى الكلام فى الصلاة •

وذكر الخراسانيون فى جماع الناسى طريقين أصحهما ما قدمناه عن الجمهور أنه لا يفطر للأحاديث ( والثانى ) على قولين كجماع المحرم ناسيا ( أصحهما ) لا يفطر ( والثانى ) يفطر • قال المتولى وغيره : وهو مخرج من الحج ليس منصوصا ، وبهذا القول قال أحمد ، فعلى المذهب وهو الطريق الأول قال السرخسى : الفرق بين جماع الناسى فى الاحرام والصيام أن المحرم له هيئة يتذكر بها حاله ، فاذا نسى كان مقصرا بخلاف الصائم • والله أعلم •

## فـــرع

## فى مذاهب العلماء فى الأكل وغيره ناسيا

ذكرنا أن مذهبنا أنه لا يفطر بشىء من المنافيات ناسيا للصوم ، وبه قال الحسن البصرى ومجاهد وأبو حنيفة واسحاق وأبو ثور وداود وابن المنذر وغيرهم وقال عطاء والأوزاعى والليث : يجب قضاؤه فى الجماع ناسيا دون الأكل • وقال ربيعة ومالك : يفسد صوم الناسى

فى جميع ذلك ، وعليه القضـاء دون الكفارة • وقال أحمد : يجب بالجماع ناسيا القضاء والكفارة ولا شىء فى الأكل • دليلنا على الجميع الأحاديث السابقة • والله أعلم •

( المسألة الثانية ) اذا أكل الصائم أو شرب أو جامع جاهلا بتحريمه ـــ فان كان قريب عهد باسلام أو نشأ ببادية بعيــده بحيث يخفى عليه كون هذا مفطــرا ـــ لم يفطــر ، لأنه لا يأتم فاشبه الناسى الذى ثبت فيه النص ، وان كان مخالطا للمسلمين بحيث لا يخفى عيه تحريمه أفطــر لأنه مقصر ، وعلى هذا التفصيل ينزل كلام المصنف وغيره ممن أطلق المسألة ، ولو فصــل المصنف كما فصل غيره على ما ذكرناه كان أولى ( الثالثة ) اذا فعــل به غيــره المفطــر ، بان أوجر الطعام قهرا أو أسعط المــاء وغيره أو طعن بغيــر رضاه بحيث وصلت الطعنه جوفه ، أو ربطت المرأة وجومعت ، أو جومعت نائمة فلا فطــر فى كل ذلك لمــا ذكره المصنف • وكذا لو استدخلت ذكره نائما افطــرت هى دونه ، لمــا ذكره المصنف وسواء فى ذلك امرأة وزوجها والأجنبية والأجنبى ، ولا خلاف عندنا فى شىء من هذا الا وجها حكاه الحناطى والرافعى فيما أوجــر أنه يفطــر ، وهذا شاذ مردود • ولو كان مغمى عليه وقد نوى من الليــل وافاق فى بعض النهار وقلنا : يصــح صومه فأوجره غيره شيئا فى حال اغمائه لغير المعالجة لم يبطل صومه الا على وجه الحناطى • وان أوجره معالجة واصلاحا له فهل يفطــر ؟ فيه وجهان مشهوران فى كتب الخراسانيين ( أصحهما ) لا يفطــر كغير المعالجة لأنه لا صنع له ( والثانى ) يفطــر ، لأن فعل المعالج لمصلحته فصار كفعله • قالوا : ونظير المسألة اذا عولج المحــرم المغمى عليه بدواء فيه طيب هل تجب الفدية ؟ فيه خلاف سنوضحه فى موضعه ان شاء الله تعالى •

( فــرع ) لو طعنه غيره طعنة وصلت جوفه بغير أمره لكن أمكنه دفعه فلم يدفعه ففى فطــره وجهان حكاهما الدارمى أقيسهما لا يفطر ، اذ لا فعــل له ، والله أعلم ( الرابعة ) لو أكره الصائم على أن يأكل بنفسه أو يشرب فأكل أو شرب ، أو أكرهت على التمكين من الوطء فمكنت ، ففى بطــلان الصوم به قولان مشهوران قل من بين الأصح

منهما ( والأصح ) لا يبطـل ، ممن صححه المصنف فى التنبيه ، والغزالى فى الوجيز والعبدرى فى الكفاية والرافعى فى الشرح وآخـرون ، وهو الصـواب ولا تغتر بتصحيح الرافعى فى المحـرر البطلان ، وقد نبهت عليه فى مختصر المحـرر • واحتجـوا لعدم البطلان بأنه بالاكراه سقط اثر فعله ، ولهذا لا يأثم بالأكل لانه صار ماموراً بالأكل لا منهيا عنه فهو كالناسى ، بل أولى منه بأن لا يفطر لانه مخاطب بالاكل لدفع ضرر الاكراه عن نفسه بخلاف الناسى فانه ليس بمخاطب بأمر ولا نهى •

وأما قول القائل الآخـر : انه أكل لدفع الضرر عنه فكان كالآكل لدفع الجـوع والعطش ، ففرقوا بينهما بأن الاكراه قادح فى اختياره ، وأما الجـوع والعطش فلا يقدحان فى اختياره ، بل يزيدانه • قال أصحابنا : فان قلنا : يفطـر المكره فلا كفارة عليه بلا خلاف ، سواء أكره على أكل أو أكرهت على التمكين من الوطء ، وأما اذا أكره رجل على الوطء فيبنى على الخلاف المشهور أنه هل يتصور اكراهه على الوطء أم لا ؟ قال أصحابنا : ان قلنا : يتصور اكراهه فهو كالمكره ، ففى افطاره القولان • فان قلنا يفطـر فلا كفارة قولاً واحـداً لأنها تجب على من جامع جماعا يأثم به ، وهذا لم يأثم بلا خلاف • وان قلنا : لا يتصور اكراهه أفطـر قولاً واحـداً ووجبت الكفـارة لأنه غير مكره • والله أعلم •

قال صاحب الحاوى : لو شدت يدا الرجـل وأدخل ذكره فى الفـرج بغير اختياره ولا قصد منه فان لم ينزل فصومه صحيح ، وان أنزل فوجهان ( أحدهما ) لا يبطـل صومه ، لأنه لم يبطـل بالايلاج فلم يبطـل بما حدث منه ، وكأنه أنزل من غير مباشرة لأن المباشرة سقط أثرها بالاكراه ( والثانى ) يبطل لأن الانزال لا يحدث الا عن قصد واختيار • قال : فعلى هذا يلزمه القضـاء ان كان فى رمضـان ، وفى الكفارة وجهان • ( أحدهما ) تجب ، لأنا جعلناه مفطرا باختياره (والثانى) لا تجب للشبهة • هذا كلام صاحب الحاوى •

( قلت ) هذا الخلاف فى فطـره شبيه بالخلاف فيمن أكره على كلمة الطلاق فقصد ايقاعه ، ففى وقوعه خلاف مشهور حكاه المصنف

والأصحاب وجهين ( أحدهما ) لا يقع لأن اللفظ سقط أثره بالاكراه وبقى مجـرد نية والنية وحدها لا يقع بها طلاق ( وأصحهما ) يقع لوجود قصد الطلاق بلفظه ، وينبغى أن يكون الأصـح فى مسالة الصوم أنه ان حصـل بالانزال تفكر وقصد وتلذذ أفطـر والا فلا ، والله تعالى أعلم •

( فـرع ) ذكرنا أن الأصح عندنا أن المكره على الأكل وغيـره لا يبطـل صومه وقال مالك وأبو حنيفة وأحمد : يبطـل ، والله تعالى أعلم •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان تمضمض أو استنشق فوصل المـاء الى جوفه أو دماغه فقد نص فيه على قولين « فمن » أصحابنا من قال : القولان اذا لم يبالغ : فأما اذا بالغ فيبطـل صومه قولا واحـدا وهو الصحيح ، لأن النبى صلى الله عليه وسلم قال للقيط بن صبرة : « اذا استنشقت فأبلغ الوضوء الا أن تكون صائما » فنهاه عن المبالغة ، فلو لم يكن وصـول المـاء فى المبالغة يبطـل الصـوم لم يكن للنهى عن المبالغة معنى ، ولأن المبالغة منهى عنها فى الصوم وما تولد من سبب منـهى عنه فهو كالمباشرة ، والدليل عليـه أنه اذا جرح انسـانا فمات جعـل كأنه باشر قتله • ومن أصحابنا من قال : هى على قولين بالغ أو لم يبالغ ( أحدهما ) يبطل صومه لقوله صلى الله عليه وسلم لمن قبـل وهو صائم « أرأيت لو تمضمضت » فشبه القبلة بالمضمضة ، واذا قبل فأنزل بطـل صومه ، فكذلك اذا تمضمض فنزل المـاء الى جوفه وجب أن يبطـل صومه ( والثانى ) لا يبطل لأنه وصل الى جوفه بغير اختياره فلم يبطـل صومه كغبار الطريق وغربلة الدقيق ) •**

( **الشرح** ) حديث لقيط سبق بيانه قريبـا فى فصـل تحريم الطعام والشراب على الصائم ، وحديث قبلة الصائم وتشبيهها بالمضمضـة بيناه قريبا •

( **أما حكم المسألة** ) فاتفق أصحابنا ونصوص الشافعى رضى الله عنه على انه يستحب للصائم المضمضة والاستنشاق فى وضوئه ، كما يستحبان لغيره لكن تكره المبالغة فيهما لما سبق فى باب الوضوء ، فلو سبق الماء فحاصل الخلاف فى المضمضة والاستنشاق اذا وصل الماء منهما جوفه أو دماغه ثلاثة أقوال ( أصحها ) عند الأصحاب ان بالغ افطر والا فلا ( والثانى ) يفطر مطلقا ( والثالث ) لا يفطر مطلقا ، والخلاف فيمن هو ذاكر للصوم عالم بالتحريم ، فان كان ناسيا او جاهلا لم يبطل بلا خلاف كما سبق ، ولو غسل فمه من نجاسة فسبق الماء الى جوفه فهو كسبقه فى المضمضة ، فلو بالغ ههنا قال الرافعى : هذه المبالغة لحاجة فينبغى أن تكون كالمضمضة بلا مبالغة ، لانه مأمور بالمبالغة للنجاسة دون المضمضة ، وهذا الذى قاله متعين •

ولو سبق الماء من غسل تبرد ومن المضمضة فى المرة الرابعة • قال البغوى : ان بالغ أفطر والا فهو مرتب على المضمضة وأولى بابطال الصوم لانه غير مأمور به • هذا كلام البغوى والمختار فى الرابعة الجزم بالافطار لأنها منهى عنها ، ولو جعل الماء فى فيه لا لغرض فسبق ونزل الى جوفه فطريقان حكاهما المتولى ( أحدهما ) يفطر ( والثانى ) على القولين ، ولو أصبح ولم ينو صوما فتمضمض ولم يبالغ فسبق الماء الى جوفه ثم نوى صوم تطوع صح صومه على أصح الوجهين لأنه لا أثر لما سبق على الصحيح فكأنه لم يكن • قال القاضى حسين فى فتاويه : ان قلنا : ان السبق لا يبطل الصوم صح صومه هذا والا فلا • قال : والأصح الصحة فى الموضعين هذا كلامه • وهذه مسألة مهمة نفيسة ، والله تعالى أعلم •

قال الدارمى : ولو كان الماء فى فيه أو أنفه فوجد منه عطاس أو نحوه ، فنزل الماء بذلك الى جوفه أو دماغه لم يفطر • قال أصحابنا : وسواء فى المضمضة والاستنشاق صوم الفرض والنفل فحكمهما سواء على ما ذكرناه • هذا مذهبنا • وحكى أصحابنا عن النخعى أنه ان سبق الماء فى وضوء مكتوبة لم يفطر ، وان كان نافلة أفطر ، واستدل أصحابنا بأن المضمضة مأمور بها فى وضوء الفرض والنفل ، والله تعالى أعلم •

( فــرع ) قال المتولى وغيره : اذا تمضمض الصائم لزمه مج الماء ، ولا يلزمه تنشيف فمه بخرقة ونحوها بلا خلاف • قال المتولى : لأن فى ذلك مشقة • قال : ولأنه لا يبقى فى الفم بعد المج الا رطوبة لا تنفصل عن الموضع ، اذ لو انفصلت لخرجت فى المج ، والله تعـالى أعلم •

( فــرع ) فى مذاهب العلماء فيمن تمضمض واستنشق فسبق المـاء بغير اختياره الى جوفه أو دماغه •

قد ذكرنا أنه ان بالغ فالصحيح عندنا بطلان صومه والا فلا وممن قال ببطلان الصوم مطلقا مالك وأبو حنيفة والمزنى • قال المـاوردى : وهو قول أكثر الفقهاء ، وقال الحسن البصرى وأحمد واسحاق وأبو ثور : لا يبطــل مطلقا • وحكى المـاوردى عن ابن عباس والشعبى والنخعى وابن أبى ليلى أنه ان توضأ لنافلة بطل صومه ، وان توضأ لفريضـة فلا ، لأنه مضطر اليه فى الفريضة ومختار فى النافلة • قال المـاوردى : هذا ضعيف لوجهين ( أحدهما ) أن المضمضة والاستنشاق سنتان فهو غير مضطر اليهما فى الفرض والنفــل ومندوب اليهما فيهما ( والثانى ) أن حكم الفطــر لا يختلف بذلك ، ولهذا لو أجهده الصوم أكل وقضى ولو أكل من غير مشقة قضى ، والله تعالى أعلم •

( فــرع ) اتفق أصحابنا على أنه لو طارت ذبابة فدخلت جوفه أو وصل اليه غبار الطريق أو غربلة الدقيق بغير تعمد لم يفطــر • قال أصحابنا : ولا يكلف اطباق فمه عند الغبار والغربلة ، لأن فيه حرجا ، فلو فتح فمه عمدا حتى دخله الغبار ووصل جوفه فوجهان حكاهما البغوى والمتولى وغيرهما ، قال البغوى ( أصحهما ) لا يفطــر لأنه معفو عن جنسه ( والثانى ) يفطــر لتقصيره ، وهو شبيه بالخلاف السابق فى دم البراغيث اذا كثر • وفيما اذا تعمد قتل قملة فى ثوبه وصلى ، ونظائر ذلك ، والله أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان أكل أو جامع وهو يظن أن الفجــر لم يطلع وكان قد طلع ، أو يظن أن الشمس قد غربت ولم تغرب لزمه القضاء لمـا روى حنظلة**

**قال : « كنا بالمدينة فى شهر رمضـــان وفى السماء شىء من السحاب فظننا أن الشمس قد غابت فأفطــر بعض الناس فامر عمر رضى الله عنه من كان قد أفطـــر أن يصوم يوما مكانه » ولأنه مفطــر لأنه كان يمكنه أن يثبت(١) الى أن يعلم فلم يعذر ) •**

( **الشرح** ) هذه المسألة ودليلها وفروعها وما يتعلق بها سبق بيانه كله قريبا فى فصـــل يدخل فى الصـــوم بطلوع الفجـــر ويخـــرج منه بغروب الشمس • وذكرنا هناك أن الصحيح كما ذكره المصنف ، وفى المسألة وجهان آخـــران سبقا هناك ، وسبق بيان حديث عمر رضى الله عنه هذا المذكور فى مذاهب العلماء ، والله أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ومن أفطـــر فى رمضـــان بغير الجماع من غيـــر عذر وجب عليه القضـــاء لقوله صلى الله عليه وسلم « من استقاء فعليه القضاء » ولأن الله تعالى أوجب القضاء على المريض والمســافر مع وجـــــود العذر ، فلأن يجب مع عدم العذر أولى ، ويجب امساك بقية النهار لأنه أفطـــر بغير عذر فلزمه امساك بقية النهار ، ولا تجب عليه الكفـــارة لأن الأصل عدم الكفارة الا فيما ورد به الشرع وقد ورد الشرع بايجاب الكفارة فى الجماع وما سواه ليس فى معناه لأن الجماع أغلظ ، ولهذا يجب به الحـــد فى ملك الغير ، ولا يجب فيما سواه ، فبقى على الأصل ، وان بلغ ذلك السلطان عزره لأنه محـــرم ليس فيه حد ولا كفارة فثبت فيه التعزير كالمباشرة فيما دون الفـــرج من الأجنبية ) •**

( **الشرح** ) هذا الحديث سبق بيانه : قال أصحابنا : اذا أفطـــر الصائم فى نهـــار رمضـــان بغير الجماع من غير عذر عامدا مختـــارا عالمـــا بالتحريم ، بأن أكل أو شرب أو استعط أو باشر فيما دون الفرج فأنزل ، أو استمنى فأنزل أثم ووجب عليه القضاء وامساك بقية النهار ولا يلزمه الكفارة العظمى ، وهى عتق رقبة ، وهل تلزمه الفدية ؟ وهى مد من الطعام ؟ فيه طريقان ( أصحهما ) وبه قطع العراقيون : لا يلزمه

---

(١) فى بعض النسخ ( يمسك ) بدل ( يثبت ) ( ط ) •

لما ذكره المصنف • ( والثانى ) حكاه الخراسانيون فيه وجهان ( أصحهما ) عند جمهورهم : لا يلزمه ( والثانى ) يلزمه لأنها اذا لزمت المرضع والحامل وهما معذورتان فهذا أولى • وهذا الوجه حكاه البندنيجى عن أبى على ابن أبى هريرة • قال المصنف والأصحاب : واذا علم السلطان أو نائبه بهذا عزره لما ذكره المصنف •

## فـــرع
## ذكره أصحابنا الخراسانيون

قالوا : لو رأى الصائم فى رمضان مشرفا على الغرق ونحوه ولم يمكنه تخليصه الا بالفطر ليتقوى فأفطر لذلك جاز ، بل هو واجب عليه ويلزمه القضاء ، وفى الفدية وجهان مشهوران ( أصحهما ) باتفاقهم لزومها كالمرضع ( والثانى ) لا يلزمه كالمسافر والمريض ، والله تعالى أعلم •

( فـرع ) قال أصحابنا : الامساك تشبيها بالصائمين من خواص رمضان كالكفارة ، فلا امساك على متعد بالفطر فى نذر أو قضاء أو كفارة ، كما لا كفارة وهذا كله متفق عليه •

قال أصحابنا : ثم من أمسك تشبها فليس هو فى صوم بخلاف المحرم اذا أفسد احرامه ويظهر أثره فى أن المحرم لو ارتكب محظورا لزمته الفدية ، ولو ارتكب المسك محظورا فلا شىء عليه بلا خلاف سوى الاثم ، وقد سبق بيان هذا فى مسألة الامساك اذا بان يوم الشك من رمضان • قال أصحابنا : ويجب الامساك على كل متعد بالفطر فى رمضان ، سواء أكل أو ارتد أو نوى الخروج من الصوم اذا قلنا يخرج منه بنية الخروج ، ويجب على من نسى النية من الليل • وأما المسافر اذا أقام والمريض اذا برأ والصبى اذا بلغ والمجنون اذا أفاق والحائض والنفساء اذا طهرتا والكافر اذا أسلم وغيرهم ممن فى معناهم فسبق بيان حكمهم فى الامساك فى أوائل الباب مبسوطا ، والله أعلم •

## فـــرع

## فى مذاهب العلماء فيمن أفطر بغير الجماع فى نهار رمضان عدوانا

ذكرنا أن مذهبنا أن عليه قضـــاء يوم بدله وامساك بقية النهار ، واذا قضى يوما كفاه عن الصـــوم وبرئت ذمته منه ، وبهذا قال أبو حنيفة ومالك وأحمـــد وجمهور العلماء • قال العبدرى : هو قول الفقهاء كافة الا من سنذكره ان شاء الله تعالى ، وحكى ابن المنذر وغيـــره عن ربيعة بن أبى عبد الرحمن أنه يلزمه أن يصـــوم اثنى عشر يوما مكان كل يوم لأن السنة اثنى عشر شهرا ، وقال سعيد بن المسيب يلزمه صوم ثلاثين يوما • وقال النخعى : يلزمه صوم ثلاثة آلاف يوم • كذا حكاه ابن المنذر وأصحابنا • وقال على بن أبى طالب وابن مسعود رضى الله عنهما « لا يقضيه صوم الدهر » •

واحتج لهذا المذهب بحديث أبى هريرة رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « من أفطـــر يوما من رمضـــان من غير رخصة لم يجـــزه صيام الدهـــر » رواه أبو داود والترمذى والنســـائى وابن ماجه باسناد غريب • لكن لم يضعفه أبو داود وأما الكفارة فيه والفدية فمذهبنا أنه لا يلزمه شىء من ذلك كما سبق ، وبه قال سعيد ابن جبير وابن سيرين والنخعى وحماد بن أبى سليمان وأحمد وداود •

وقال أبو حنيفة : ما لا يتغذى به فى العادة كالعجيـــن وبـــلع حصاة ونواة ولؤلؤة يوجب القضـــاء ولا كفارة وكذا ان باشر دون الفـــرج فأنزل أو استمنى فلا كفارة ، وقال الزهرى والأوزاعى والثورى واسحاق : تجب الكفارة العظمى من غير تفصيل ، وحكاه ابن المنذر أيضـــا عن عطـــاء والحسن وأبى ثور ومالك والمشهور عن مالك أنه يوجب الكفارة العظمى فى كل فطـــر لمعصية ، كما حكاه ابن المنذر ، وحكى عنه خلافه ، قال ابن المنذر : وروينا أيضـــا عن عطـــاء أن عليه تحرير رقبة فان لم يجدها فبدنة أو بقـــرة أو عشرين صاعا من طعام ، دليلنا ما ذكره المصنف •

( وأما )الحديث الذى رواه البيهقى باسناده عن هشيم باسناده عن مجاهد عن النبى صلى الله عليه وسلم « أنه أمر الذى أفطـــر فى

شهر رمضان بكفارة الظهار » وفى رواية عن هشيم عن ليث بن أبى سليم عن مجاهد عن أبى هريرة رضى الله عنه عن النبى صلى الله عليه وسلم مثله .

( فجوابه من وجهين ) :

( أحدهما ) أنه ضعيف ، لأن الرواية الأولى مرسلة ، والثانية فيها ليث بن أبى سليم وهو ضعيف . ( والجواب الثانى ) جواب البيهقى أن هذا اختصار وقع من هشيم ، فقد رواه أكثر أصحاب ليث عنه عن مجاهد عن أبى هريرة رضى الله عنه مفسرا فى قصة الذى وقع على امرأته فى نهار رمضان ، قال البيهقى : وهكذا كل حديث روى فى هذا الباب مطلقا من وجه ، فقد روى من وجه آخر مفسرا بأنه فى قصة الواقع على امرأته قال : ولا يثبت عن النبى صلى الله عليه وسلم فى الفطر بالأكل شىء . هذا كلام البيهقى ، والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان أفطر بالجماع من غير عذر وجب عليه القضاء ، لما روى أبو هريرة رضى الله عنه « أن النبى صلى الله عليه وسلم أمر الذى واقع أهله فى رمضان بقضائه » ولأنه اذا وجب القضاء على المريض والمسافر وهما معذوران ، فعلى المجامع أولى ، ويجب عليه امساك بقية النهار ، لأنه أفطر بغير عذر ، وفى الكفارة ثلاثة أقوال ( أحدها ) تجب على الرجل دون المرأة لأنه حق مال مختص بالجماع ، فاختص به الرجل دون المرأة كالمهر ( والثانى ) تجب على كل واحد منهما كفارة ، لأنه عقوبة تتعلق بالجماع فاستوى فيها الرجل والمرأة كحد الزنا ( والثالث ) تجب عليه عنه وعنها كفارة ، لأن الأعرابى سأل النبى صلى الله عليه وسلم عن فعل مشترك بينهما فأوجب عتق رقبة ، فدل على أن ذلك عنه وعنها ) .**

( **الشرح** ) حديث أبى هريرة رضى الله عنه أصله فى الصحيحين لفظهما عن أبى هريرة رضى الله عنه قال : « جاء رجل الى النبى صلى الله عليه وسلم فقال : هلكت يا رسول الله ؟ قال : وما أهلكك ؟ قال : وقعت

على امرأتى فى رمضـــان ، فقال : هل تجد ما تعتق رقبة ؟ قال : لا ، قال : فهل تستطيع أن تصوم شهرين متتابعين ؟ قال : لا ، قال : فهل تجد ما تطعم ستين مسكينا ؟ قال : لا ، ثم جلس فأتى النبى صلى الله عليه وسلم بعرق فيه تمر ، فقال : تصدق بهذا ، فقال : أعلى أفقـــر منا ؟ فما بين لابتيها أهل بيت أحـــوج اليه منا ، فضحك النبى صلى الله عليه وسلم حتى بدت أنيابه ، ثم قال : اذهب فأطعمه أهلك » . وفى رواية البخـــارى : « أعلى أفقـــر منى يا رسول الله » وفى رواية أبى داود قال : « فأتى بعرق فيه تمر قدر خمسة عشر صاعا » وفيها قال « كله أنت وأهل بيتك وصم يوما واستغفر الله » واسناد رواية أبى داود هذه جيد الا أن فيه رجلا ضعفه ، وقد روى له مسلم فى صحيحه ولم يضعف أبو داود هذه الرواية .

( وقوله ) لأنه حق مال ، احتراز من الغسل والحد ( وقوله ) يختص بالجماع احتراز من غرامة المتلفات والزكاة وكفارة اليمين والقتل ( وقوله ) لأنه عقوبة ، احتراز من المهر ، ومن لحوق النسب ، وحرمة المصاهرة فى وطء الشبهة ، فان الشبهة تعتبر فى الرجـــل دون المرأة على الصحيح ( وقوله ) تتعلق بالجماع ، احتراز من الدية ومن قتل الحربى فانه يقتل الرجل دون المرأة .

**( أما أحكام المسألة )** فاذا افطـــر الرجـــل أو المرأة فى نهـــار رمضـــان بالجماع بغير عذر لزمه امساك بقية النهـــار بلا خلاف ، لمـــا ذكره المصنف ، وفى وجوب قضـــاء ذلك اليوم طريقان ( أحدهما ) وبه قطع المصنف وأكثر العراقيين وجماعة من الخراسانيين أنه يجب ( والثانى ) ذكره الخراسانيون فيه ثلاثة أقوال ( أصحها ) وجوبه ، لمـــا ذكره المصنف ( والثانى ) لا يجب وتندرج فيه الكفارة ( والثالث ) ان كفر بالصوم لم يجب والا وجب .

وحكى بعض الخراسانيين هذا الخلاف قولين ووجها ، وقـــال البندنيجى من العراقيين : أومأ الشـــافعى رضى الله عنه فى الأم الى قولين ، سواء كفر بالصـــوم أم بغيره ، قال امام الحرمين : ولا خلاف أن المرأة يلزمها القضـــاء اذا لم نوجب عليها الكفارة ، والله تعالى أعلم .

وتجب الكفارة بالجماع بلا خلاف ، وهى على الرجــل ، فأما الزوجة الموطوءة فان كانت مفطـرة بحيض أو غيره ، أو صائمة ولم يبطل صومها لكونها نائمة مثلا ، فلا كفارة عليها ، وان كانت صائمة فمكنته طائعة فقولان ( أحدهما ) وهو نصه فى الاملاء يلزمها كفــارة أخــرى فى مالها ، ذكره المصنف ( وأصحهما ) لا يلزمها ، بل يختص الزوج بها وهو نصه فى الأم والقديم •

فعلى هذا هل الكفارة التى تلزم الزوج عنه خاصة ؟ أم عنه وعنها ويتحملها هو عنها ؟ فيه قولان مستنبطان من كلام الشافعى ، وربما قيل : منصوصان ، وربما قيل : وجهان ، ومن الأصحاب من يجمع المسألتين كما فعله المصنف وكثيرون ويقول : فى الكفارة ثلاثة أقوال ( أصحها ) تجب على الزوج خاصة ( والثانى ) تجب عليه عنه وعنها ( والثالث ) يلزم كل واحد منهما كفارة ، والأصح على الجملة وجوب كفارة واحــدة عليه خاصة عن نفسه فقط ، وأنه لا شىء على المرأة ولا يلاقيها الوجوب ، وذكر الدارمى وغيره فى المســألة أربعة أقوال هذه الثلاثة ( والرابع ) يجب على الزوج فى ماله كفارتان ، كفارة عنه وكفارة عنها •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( والكفارة عتق رقبة ، فان لم يجــد فصيــام شهرين متتابعين ، فان لم يستطع فاطعــام ستين مسكينا ، والدليل عليه ما روى أبو هريرة رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم « أمر الذى وقــع على امرأته فى يوم من شهر رمضان أن يعتق رقبة ، قال : لا أجد ، قال : صم شهرين متتابعين ، قال : لا أستطيع ، قال : أطعم ستين مسكينا ، قال : لا أجــد فأتى النبى صلى الله عليه وسلم بعرق من تمر فيه خمسة عشر صاعا ، قال : خذه وتصــدق به ، قال : على أفقــر من أهلى ، والله ما بين لابتى المدينة أحــوج من أهلى ، فضحك النبى صلى الله عليــه وسلم حتى بدت نواجذه ، قال : خذه واستغفر الله تعــالى وأطعم أهلك » ( فان قلنا ) يجب عليه دونها اعتبر حاله ، فان كان من أهل العتق أعتق ، وان كان من أهل الصــوم صام ، وان كان من أهل الاطعام**

أطعم ( وان قلنا ) يجب على كل واحد منهما كفارة اعتبر حال واحد منهما بنفسه ، فمن كان من أهل العتق أعتق ، ومن كان من أهل الصوم صام ، ومن كان من أهل الاطعام أطعم كرجلين أفطرا بالجماع ٠

( فان قلنا ) يجب عليه كفارة عنه وعنها اعتبر حالهما ، فان كانا من أهل العتق أعتق ، وان كانا من أهل الاطعام أطعم ، وان كانا من أهل الصيام وجب على كل واحد منهما صوم شهرين متتابعين ، لأن الصوم لا يحتمل ، وان اختلف حالهما نظرت ــ فان كان الرجل من أهل العتق وهى من أهل الصوم ــ أعتق رقبة ويجزىء عنهما ، لأن من فرضه الصوم اذا أعتق أجزأه ، وكان ذلك أفضل من الصوم ، وان كان من أهل الصوم وهى من أهل الاطعام لزمه أن يصوم شهرين ويطعم عنها ستين مسكينا ، لأن النيابة تصح فى الاطعام ، وانما أوجبنا كفارتين لأن الكفارة لا تتبعض ، فوجب تكميل نصف كل واحد منهما ، وان كان الرجل من أهل الصوم وهى من أهل العتق صام عن نفسه شهرين ، وأعتق عنها رقبة ، وان كان من أهل الاطعام وهى من أهل الصوم أطعم عن نفسه ولم يصم عنها ، لأن الصوم لا تدخله النيابة ، وان كانت المرأة أمة وقلنا : ان الأمة لا تملك المال فهى من أهل الصوم ولا يجزىء عنها عتق ( فان قلنا ) انها تملك المال أجزأ عنها العتق كالحرة المعسرة ٠ وان قدم الرجل من السفر وهو مفطر وهى صائمة فقالت : أنا مفطرة فوطئها ، فان قلنا ان الكفارة عليه لم يلزمه ولم يلزمها ، وان قلنا : ان الكفارة عنه وعنها ، وجب عليها الكفارة فى مالها ، لأنها غرته بقولها : أنى مفطرة ٠ وان أخبرته بصومها فوطئها وهى مطاوعة ، فان قلنا : ان الكفارة عنه دونها لم يجب عليه شىء ، وان قلنا : ان الكفارة عنه وعنها لزمه أن يكفر عنها ان كانت من أهل العتق أو الاطعام ، وان كانت من أهل الصيام لزمها أن تصوم ٠ وان وطىء المجنون زوجته وهى صائمة مختارة ــ فان قلنا ان الكفارة عنه دونها ــ لم تجب ، وان قلنا : تجب عنه وعنها فهل يتحمل الزوج ؟ فيه وجهان ٠ قال أبو العباس : لا يتحمل لأنه لا فعل له ، وقال أبو اسحاق : يتحمل لأنها وجبت بوطئه ، والوطء كالجناية وجناية المجنون مضمونة فى ماله ، وان كان الزوج نائما فاستدخلت المرأة ذكره ، فان قلنا : الكفارة عنه دونها

**فلا شيء عليه ، وان قلنا عنهما لم يلزمه كفارة لأنه لم يفطــر ويجب عليها أن تكفــر ولا يتحمل الزوج لانه لم يكن من جهته فعــل ، وان زنى بها فى رمضان فان قلنا : ان الكفارة عنه دونها وجبت عليه كفاره ، وان قلنا عنه وعنها وجب عليهما كفارتان ، ولا يتحمل الرجل كفارتها ، لان الكفارة انما تتحمل بالملك ولا ملك ههنا ) •**

( **الشرح** ) حديث أبى هريرة رضى الله عنه سبق بيانه قريبا ، وأما الكفاره فاصلها من الكفــر ، بفتح الكاف ، وهو الستر ، لانها تستر الذنب وتذهبه • هذا أصـــلها ثم استعملت فيما وجد فيه صورة مخالفـــة أو انتهاك ، وان لم يكن فيه اثم كالقاتل خطأ وغيره •

وأما قولهم ( عتق رقبة ) فقال الأزهـــرى : انما قيل لمن أعتق نسمة أعتق رقبه وفك رقبة ، فخصت الرقبة دون بقية الأعضـــاء ، لأن حكم السيد وملكه كالحبل فى رقبة العبد وكالغل المـــانع له من الخـــروج عنه ، فاذا أعتق فكأنه أطلق من ذلك وسيأتى تهذيب العتق فى بابه ان شاء الله تعالى • وقوله فى الكتاب « بعرق تمر » ، هو بفتح العين والراء • ويقال أيضا باسكان الراء ، والصحيح المشهور فتحها ، ويقال له أيضا المكتل بكسر الميم وفتح التاء المثناة فوق والزنبيل بكسر الزاى والزنبيل بفتحها والقفة والسفيفه بفتح السين المهملة وبفاء مكررة ، وكله اسم لهذا الوعاء المعروف ، ليس لسعته قدر مضبوط ، بل قد يصغر ويكبر ، ولهذا قال فى الحديث فى الكتاب ، وهو رواية أبى داود « فيه خمسة عشر صاعا » وقوله « ما بين لابتى المدينة » يعنى حرتيها ، والحـــرة هى الأرض الملبسة حجـــارة سوداء ، ويقال لها لابة ولوبة ونوبة بالنون ، وقد أوضحتها فى التهذيب •

وقوله «حتى بدت أنيابه» وفى بعض نسخ المهذب «نواجذه» وكلاهما ثابت فى الحديث الصحيح ، والنواجذ هى الأنياب • هذا هو الصحيح فى اللغة ، وهو متعين هنا جمعا بين الروايتين ، ويقال هى الأضراس ، وهى بالذال المعجمة ، وقول المصنف : وان كانت أمة وقلنا : ان الأمة لا تملك المـــال فهى من أهل الصـــوم ولا يجزىء عنها العتق • وان قلنا : انها تملك أجزأ عنها العتق ، هكذا يقع فى كثيـــر من النســـخ

ولا يجزىء عنها العتق ، وفى أكثر النسخ « ولا يجب » والأول أصوب ، والله تعالى أعلم •

( **أما أحكام الفصـل** ) فقال الشافعى والأصحاب رحمهم الله تعالى : هذه الكفـارة مرتبه ككفارة الظهار فيجب عتق رقبه ، فان لم يجد فصيام شهرين متتابعين ، فان لم يستطع فاطعام ستين مسكينا ، لحديث ابى هريرة رضى الله عنه المذكور ، وصفة هذه الرقبة وبيـان العجز عنها المجـوز للانتقـال الى الصوم ، والعجز عن الصـوم المجوز للانتقـال الى الاطعام وبيـان التتابع وما يقطعه ، والاطعـام وما يتعلق بذلك كله مستقصى فى كتاب الكفارات عقب كتاب الظهار ، وقد سبق فيمن يتعـلق به وجوب الكفـارة ثلاثة اقوال ( أصحها ) تجب الكفـارة على الرجـل عن نفسه فقط ، ولا شىء على المرأة ولا يلاقيها الوجوب •

( والثانى ) تجب عليه الكفارة وتكون عنه وعنها ، وهى كفـارة واحدة •

( والثالث ) تجب عليه كفارة وعليها كفارة أخـرى قال المصنف والأصحاب : فان قلنا بالأول اعتبر حاله فان كان من أهل العتق أعتق ، وان كان من أهل الصوم صام ، وان كان من أهل الاطعام أطعـم ولا نظر الى المرأة لأنه لا يتعلق بها وجوب •

وان قلنا بالقول الثالث اعتبر حال كل واحد منهما بنفسـه ، فمن كان منهما من أهل العتق أعتق ، ومن كان من أهل الصوم صام ، ومن كان من أهل الاطعام أطعم ، ولا يلزم واحدا منهما موافقة صاحبه اذا اختلفت صفتهما ، بل هما كرجلين أفطـرا بالجماع فيعتبر كل واحد منهما بانفـراده •

( وان قلنا ) بالقول الثانى وهو أنه يلزمه كفارة واحدة عنه وعنها ، فهذا محل التفصيل والتفـريع الطويل ، قال المصنف والأصحاب : على هذا القول قد يتفق حالهما ، وقد يختلف ، فان اتفق نظـر ــ ان كانا جميعا من أهل العتق ــ أعتق الرجل رقبة عنهما ، وان كانا من أهل

الأطعام أطعم ستين مسكينا عنهما ، وإن كانا من أهل الصيام بأن كانا مموكين أو حرين معسرين لزم كل واحـــد منهما صوم شهرين متتابعين ، لأن العبادة البدنية لا تتحمل •

( وأما ) اذا اختلف حالهما فقد يكون أعلا حالا منها ، وقد يكون أدنى ، فان كان أعلا نظـــر ــ ان كان من أهل العتق ، وهى من اهل الصوم أو الاطعام ــ فوجهان حكاهما الخراسانيون ( الصحيح ) منهما ، وبه قطع العراقيون : يجزىء الاعتاق عنهما ، لان من فرضه الصـــوم أم الاطعام اذا تكلف العتق أجزأه وقد زاد خيرا ، وهو أفضل ، كذا قاله المصنف والأصحاب • قال اصحابنا : الا ان تكون المرأة أمة فعليها الصـــوم ، لان العتق لا يجـــزىء عنها لأنه يتضمن الولاء وليست من أهله هكذا أطلقه الأصحاب ، وقال المصنف هنا : لا يجزىء عنها العتق الا اذا قلنا : ان العبد يملك بالتمليك فانه يجزىء عنها كالحرة المعسرة ، وهذا الذى قاله غريب ، والمعروف فى كتب الأصحاب أنه لا يجـــزىء العتق عن الأمة قولا واحـــدا • وقد صرح المصنف بذلك فى المهذب فى باب العبد المـــأذون فقال : لا يصح اعتـــاق العبد سواء قلنا : يملك أم لا ، لأنه يتضمن الولاء وليس هو من اهله ، والله تعالى أعلم •

( والوجه الثانى ) من الوجهين السابقين عن الخراسانيين لا يجزىء الاعتاق عن المرأة لاختلاف الجنس ، فعلى هذا يلزمها الصوم ان كانت من أهله ، وفيمن يلزمه الاطعام عنها ان كانت من أهله وجهان •

( أحدهما ) يلزمها ، لأن الزوج أخرج وظيفته وهى العتق (وأصحهما) يلزم الزوج ، فان عجـــز ثبت فى ذمته الى أن يقـــدر لأن الكفارة على هذا القول معدودة من مؤن الزوجة الواجبة على الزوج •

( أما ) اذا كان من أهل الصيام وهى من أهل الاطعام ، فان تكلف الاعتاق فأعتق رقبة أجزأت عنهما جميعا ، فأما ان أراد الصيام ، فقال المصنف والأصحاب : يلزمه أن يصوم عن نفسه ، ويلزمه أيضـــا أن يطعم عنها ، قالوا : لأن النيابة تصح فيهما ، قالوا : وانما أوجبنا كفارتين لأن الكفارة لا تتبعض فوجب تكميل كل نصف منها ، هكذا قطع به المصنف والأصحاب •

قال الرافعى : ومقتضى الوجه الصحيح الذى قطع به العراقيون فى الصورة السابقة فى اجزاء الاعتاق عنهما عن الصيام أن يجزىء هنا الصيام عن الاطعام ، هذا كله اذا كان الزوج أعلا حالا منها ، فان كان ادنى نظر فان كان من أهل الاطعام وهى من أهل الصيام أطعم عن نفسه ؛ ولزمها الصيام عن نفسها ، لانه لا نيابة فيه وان كان من اهل الصيام أو الاطعام وهى من أهل الأعتاق صام عن نفسه أو اطعم ولزمه الأعتاق عنها اذا قدر ، والله أعلم •

( فــرع ) اذا كان الزوج مجنونا فوطئها وهى صائمة مختارة ( فان قلنا ) على كل واحد كفارة لزمتها الكفارة فى مالها ، وان قلنا : تجب كفارة عنه دونها فلا شىء عليه ، ولا عليها ( وان قلنا ) تجب كفارة عنه وعنها فوجهان مشهوران حكاهما المصنف والأصحاب ( اصحهما ) يلزمها الكفاره فى مالها ، ولا يتحملها الزوج لانه ليس اهلا للتحمل ، كما لا تلزمه عن فعل نفسه ، ولانه لا فعــل له ، وهذا قول ابن سريج ، وبه قطع البندنيجى • ( والثانى ) قاله أبو اسحاق تجب الكفــاره فى مال المجنون عنها لان ماله صالح للتحمــل ولانها وجبت بوطئه ، والوطء كالجنايه وجناية المجنون مضمونه فى ماله ، وان كان الزوج مراهقا فهو كالمجنون ، هذا هو المذهب لانه ليس مكلفا ، وفيه وجه انه كبالغ تخريجا من قولنا عمده عمد ، وان كان ناسيا أو نائما فاستدخلت ذكره فكالمجنون وقطع المصنف والبغــوى واخــرون بأنا اذا قلنا : الكفارة عنه وعنها وجبت فى مســألة الاستدخال فى مالهــا ، لأنه لا فعل للزوج ، والله أعلم •

( فــرع ) لو كان الزوج مسافرا صائما وهى حاضرة صائمة ، فان أفطــر بانجماع بنية الرخص فلا كفارة عليه عن نفســه بلا خلاف ، وان لم يقصــد به الترخص فوجهان مشهوران فى طريقــة خراسان ( أصحهما ) لا كفارة عليه أيضا ، لأنه لا يلزمه الصــوم فصار كقاصد الترخص • قال أصحابنا : وهكذا حكم المريض الذى يباح له الأكل اذا أصبح صائما فجامع وكذا الصحيح اذا مرض فى أثناء النهار ثم جامع ، فحيث قلنا بوجوب الكفارة عليه فهو كغيره ، فيجىء فى الكفارة الأقوال الثلاثة ، وحكم التحمل ما سبق ، وحيث

قلنا : لا كفارة فهو كالمجنون • قال المصنف والأصحاب : ولو قدم المسافر مفطـــرا فأخبرته أنها مفطـــرة وكانت صائمة فوطئها ــ فان قلنا الكفارة عنه فقط ــ فلا شيء عليه ولا عليها ، وان قلنا : عنه وعنها وجبت الكفارة عليها فى مالها لأنها غرته • هكذا قالوه واتفقـــوا عليه •

قال الرافعى : ويشبه أن يكون هذا تفريعا على قولنا : المجنون لا يتحمل والا فليس العذر هنا بأوضح منه فى المجنون ( قلت ) الفرق أنه لا تغرير منها فى صورة المجنون ، أما اذا قدم المسافر مفطـــرا فأخبرته بصـــومها فوطئها مطاوعة ، فان قلنا : الكفارة عنه فقط فلا شيء عليه ولا عليها ، وان قلنا : عنه وعنها لزمه أن يكفـــر عنها ان كانت من أهل العتق أو الاطعام ، وان كانت من أهل الصيام لزمها الصيام ، والله تعالى أعلم •

( فـــرع ) اذا أكرهها على الوطء وهما صائمان فى الحضر فلهما حالان ( أحدهما ) أن يقهرها بربطها أو بغيره ويطأ فلا تفطـــر هى ، ويجب عليه كفارة عنه قطعا ( والثانى ) أن يكرهها حتى تمكنه ففى فطرها قولان سبقا ( أصحهما ) لا تفطـــر فيكون كالحال الأول ( والثانى ) تفطر وعليهما الكفارة ، وتكون الكفارة عليه وحده قطعا •

( فـــرع ) هذا الذى سبق كله فيما اذا وطىء زوجته ، فلو زنى بامرأة أو وطئها بشبهة فطريقان ( أحدهما ) القطع بوجوب كفارتين على كل واحد منهما كفارة ، لأن التحمل بسبب الزوجية ولا زوجية هنا ( وأصحهما ) وبه قطع المصنف والجمهور أنه ان قلنا : الكفارة عنه خاصة فعليه كفارة ولا شيء عليها ، وان قلنا : عنه وعنها فعليها فى مالها كفارة أخـــرى ، لمـــا ذكرناه ، والله تعالى أعلم •

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان جامع فى يومين أو فى أيام وجب لكل يوم كفارة ، لأن صوم كل يوم عبادة منفـردة فلم تتداخل كفارتها كالعمرتين ، وان جامع فى يوم مرتين لم يلزمه للثـــانى كفـــارة لأن الجماع الثانى لم يصـــادف صوما ) •**

( الشرح ) اتفق أصحابنا على أنه اذا جامع فى يومين أو أيام وجب لكل يوم كفارة ، سواء كفــر عن الأول أم لا ، لمـا ذكره المصنف ، بخلاف من تطيب ثم تطيب فى الاحــرام قبل ان يكفــر عن الأول فانه يكفيه فدية واحدة فى أحــد القولين لأن الاحــرام عبادة واحدة ، بخلاف اليومين من رمضــان ، وان جامع زوجته فى يوم من رمضان مرتين فأكثر لزمه كفارة واحدة عن الأول ولا شىء عن الثانى بلا خلاف ، لمـا ذكره .

( فــرع ) قال أبو العباس الجرجانى فى كتابه المعاياة : فيمن وطىء زوجته فى صوم رمضان ثلاثة أقوال ( أحدها ) يلزمه الكفــارة دونها ( والثانى ) يلزمه كفارة عنهما ( والثالث ) يلزم كل واحد كفارة ويتحمل الزوج ما دخله التحمــل ، وهو العتق والاطعام ، قال : فاذا وطىء أربع زوجات فى يوم واحد لزمه على القول الأول كفارة فقط عن الوطء الأول ، ولا يلزمه شىء لباقى الوطئات ، وعلى الثانى يلزمه أربع كفارات : كفارة عن وطئته الأولى عنه وعنها ، وثلاث عن الباقيات لأنها لا تتبعض الا فى موضع يوجد التحمــل ، وعلى الثالث يلزمه خمس كفارات كفارتان عنه وعن الأولى بوطئها ، وثلاث عن الباقيات ، قال : ولو كانت له زوجتان مسلمة وكتابية فوطئهما فى يوم لزمه على القول الأول كفارة واحدة بكل حال . وأما على القول الثانى فان قدم وطء المسلمة فعليه كفارة والا فكفارتان ، وعلى الثالث يلزمه كفارتان بكل حال ، لأنه ان قدم المسلمة لزمه كفارتان عنه وعنها ولا شىء بسبب الكتابية . وان قدم الكتابية لزمه لنفسه كفارة ثم أخــرى عن المسلمة ، هذا كلام الجرجانى وفى بعضه نظر .

وقال صاحب الحاوى : اذا وطىء أربع زوجات فى يوم ، فان قلنا : الكفارة عنهن فعليه أربع كفارات والا فكفارة ، وذكر فى المسلمة والكتابية نحو قول الجرجانى .

## فــــرع

## فى مذاهب العلماء فيمن كرر جماع زوجته فى يوم من رمضان

ذكرنا أن مذهبنا أن عليه كفارة واحدة بالجماع الأول ، سواء كفر عن الأول أم لا ، وبه قال أبو حنيفة ومالك . وقال أحمــد :

ان كان الوطء الثانى قبل تكفيره عن الأول لزمه كفارة أخرى لأنه وطء محرم فأشبه الأول • دليلنا أنه لم يصادف صوما منعقدا بخلاف الجماع الأول •

## فـــرع

## فى مذاهبهم فيمن وطىء فى يومين أو أيام من رمضان

قد ذكرنا أن مذهبنا أنه يجب لكل يوم كفارة ، سواء كفر عن الأول أم لا ، وبه قال مالك وداود وأحمد فى أصح الروايتين عنه • وقال أبو حنيفة : ان وطىء فى الثانى قبل تكفيره عن الأول كفته كفارة واحدة ، وان كفـــر عن الأول فعنه روايتان ، قال : ولو جامع فى رمضانين ففى رواية عنه أنه كرمضـــان واحد ، وفى رواية تتكرر الكفارة ، وهذه هى الرواية الصـــحيحة عنه ، وقاسه على الحـــدود • واحتج أصحابنا بأنها عبادات فلم تتداخل بخلاف الحـــدود المبنية على الدرء والاسقاط •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان رأى هلال رمضـــان فـــرد الحاكم شهادته فصـــام وجامع وجبت عليه الكفارة ، لأنه أفطـــر فى شهر رمضان بالجماع من غير عذر ، فأشبه اذا قبل الحاكم شهادته ) •**

**( الشرح )** قال الشافعى والأصحاب : اذا رأى هلال رمضـــان فردت شهادته لزمه صوم ذلك اليوم ، فان صامه وجامع فيه لزمته الكفارة بلا خلاف عندنا ، لمـــا ذكره المصنف وسبق ايضاح هذه المسألة ومذاهب العلماء فيها فى أوائل الباب ، ولو رأى هلال شـــوال وحده لزمه الفطـــر كما سبق ولا شىء عليه بالجماع فيه ، لأنه ليس من رمضان ، والله أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان طلع الفجر وهو مجامع ، فاستدام مع العلم بالفجـــر ، وجبت عليه الكفـــارة لأنه منع صحة صوم يوم من رمضـــان بجماع**

من غير عذر ، فوجبت عليه الكفــارة ، كما لو وطىء فى أثنــاء النهار ، وان جامع وعنده ان الفجــر لم يطلع وكان قد طلع ، او ان الشمس قد غربت ولم تكن غربت ، لم تجب عليه الكفــارة لانه جامع وهو يعتقد انه يحل له ذلك وكفارة الصوم عقــوبة تجب مع المأثم فلا تجب مع اعتقــاد الاباحة كالحد ، وان اكل ناسيا فظن انه افطــر بذلك ثم جامع عامدا فالمنصوص فى الصيام انه لا تجب الكفارة ، لانه وطىء وهو يعتقــد أنه غير صائم فاشبه اذا وطىء وعنده انه ليــل ثم بان انه نهار ، وقال شيخنا القاضى ابو الطيب الطبرى رحمه الله : يحتمل عندى انه تجب عليه الكفــارة لان الذى ظنه لا يبيح الوطء ، بخلاف ما لو جامع وظن ان الشمس غربت ، لان الذى ظن لو كان يبيح له الوطء ، فان افطــر بالجمــاع وهو مريض أو مســافر لم تجب الكفــارة ، لانه يحل له الفطــر فلا تجب الكفارة مع اباحة الفطــر ، وان اصبح المقيم صائما ثم سافر وجامع وجبت عليه الكفــارة ، لان السفر لا يبيح له أفطــر فى هذا اليوم ، فكان وجوده كعدمه ، وان اصبح الصحيح صائما ثم مرض وجامع لم تجب الكفــارة ، لأن المريض يباح له الفطــر فى هذا اليوم ، وان جامع ثم سافر لم تسقط عنه الكفارة ، لأن السفر لا يبيح له الفطــر فى يومه فلا يسقط عنه ما وجب فيه من الكفــارة ، وان جامع ثم مرض او جن ففيه قولان ( احدهما ) لا تسقط عنه الكفارة ، لانه معنى طرأ بعد وجوب الكفارة فلا يســقط الكفارة كالسفر ( والثانى ) أنه تسقط لأن اليوم يرتبط بعضه ببعض ، فاذا خرج(١) آخــره عن أن يكون الصوم فيه مستحقا خــرج أوله عن أن يكون صوما او يكون الصوم فيه مستحقا ، فيكون جماعه فى يوم فطــر ، أو فى يوم صوم غير مستحق فلا تجب به الكفارة ) ٠

( الشرح ) فى الفصل مسائل ( احداها ) اذا طلع الفجــر وهو مجامع فاستدام مع العلم بالفجــر بطل صومه بلا خلاف ، كما سبق فى موضعه ، وفى وجوب الكفارة طريقان ( الصحيح ) المنصوص وجوبها ، وبه قطع المصنف والجمهور ، وحكى جماعات من الخراسانيين فى وجوبها

---

(١) فى نسخة المهذب لابن بطال الركبى : ( فاذا خرج جزؤه عن أن يكون صائما فيه أو عن الصوم فيه مستحقا ٠٠٠ الخ ) ( ط ) ٠

قولين ( المنصوص ) وجوبها لما ذكره المصنف ( والثانى ) لا تجب ، وهو مخرج مما سنذكره ان شاء الله تعالى ، لأنه لم يفسد بهذا الجماع صوما لأنه لم يدخل فيه • قال البندنيجى : وانما وجبت الكفارة هنا على المذهب ، لأنه منع انعقاد الصوم لا لافساده ، فانه لم يدخل فيه ، قال : ومن قال انعقد صومه ثم فسد فهذا غير معروف مذهبا للشافعى رحمه الله •

قال القاضى حسين وامام الحرمين والبغوى وغيرهم من الخراسانيين : نص الشافعى هنا على وجوب الكفارة بالاستدامة ، ونص فيمن قال لزوجته : ان وطئتك فأنت طالق ثلاثا ، فوطئها واستدام أنه لا يلزمه مهر بالاستدامة ، قالوا : واختلف أصحابنا فيهما فمنهم من نقل وخرج فجعل فى المسألتين قولين ( أحدهما ) تجب الكفارة والمهر كما لو نزع ثم أولج ( والثانى ) لا يجب واحد منهما ، لأن أول الفعل كان مباحا •

وقال الجمهور وهو الصحيح : المسألتان على ما نص عليه ، فتجب الكفارة دون المهر ، والفرق أن ابتداء الفعل هنا لم يتعلق به كفارة ، فوجبت الكفارة باستدامته لئلا يخلو جماع فى نهار رمضان عمدا عن كفارة • وأما المهر فلا يجب لأن أول الوطء تعلق به المهر ، لأن مهر النكاح يقابل جميع الوطئات فلم يجب باستدامته مهر آخر ، لئلا يؤدى الى ايجاب مهرين لشخص واحد بوطأة واحدة ، وهذا لا يجوز ، وقولنا : لشخص واحد احتراز ممن وطىء زوجة أبيه أو ابنه بشبهة ، فانه ينفسخ نكاح زوجها ويلزم الواطىء مهران بالوطئة الواحدة : مهر للزوجة لأنه استوفى منفعة بضعها بشبهة ، ومهر للزوج لأنه أفسد عليه نكاحه •

( فرع ) لو أحرم بالحج مجامعا ففيه ثلاثة أوجه سأوضحها فى كتاب الحج ان شاء الله تعالى ( أصحها ) لا ينعقد حجه • كما لا ينعقد صومه ، ولا صلاة من أحرم بها مع خروج الحدث •

( والثانى ) ينعقد حجه صحيحا ، فان نزع فى الحال صح حجه ، ولا شىء عليه والا فسد ، وعليه المضى فى فاسده والقضاء والبدنة

( والثالث ) ينعقد فاسدا وعليه القضاء والمضى فيه ســواء مكث أو نزع فى الحال ولا تجب الفدية ان نزع فى الحال فان مكث وجبت شاة فى الأصح • وفى قول : بدنة كما فى نظائره • والفرق بين الحج والصوم أن الصوم يخــرج منه بالافساد ، فلا يصح دخوله فيه مع وجــود المفسد بخلاف الحج ، وقد سبق فى أوائل هذا الباب بيان معنى قولهم : يخــرج من الصوم بالافساد ، ولا يخرج من الحج بالافساد •

( المسألة الثانية ) لو جامع ظانا أن الفجــر لم يطلع أو أن الشمس غربت فبان غلطه فلا كفارة هكذا قطع به المصنف والأصحاب الا امام الحرمين فانه قال : من أوجب الكفارة على الناسى بالجمــاع يقول بمثله هنا لتقصيره فى البحث ، قال الرافعى : وقولهم فيمن ظن غروب الشمس : لا كفارة ، تفــريع على جواز الفطــر بظن ذلك فان منعناه بالظن فينبغى وجوب الكفارة لأنه جماع محرم صادف الصوم •

( الثالثة ) اذا أكل الصائم ناسيا ، فظن أنه أفطــر بذلك لجهله بالحكم ثم جامع فهل يبطل صومه ؟ فيه وجهان مشهوران ( أحدهما ) وبه قال البندنيجى : لا كما لو سلم من الصلاة ناسيا ، ثم تكلم عامدا فانه لا تبطل صلاته بالاتفاق ، لحديث ذى اليدين ( وأصحهما ) وبه قطع الجمهور : تبطل كما لو جامع أو أكل وهو يظن أن الفجــر لم يطلع فبان طالعا •

فان قلنا لا يفطــر فلا كفارة ، وان قلنا : يفطــر فلا كفــارة أيضا ، هذا هو المذهب وبه قطع الجمهور ، ونقله المصنف والأصــحاب عن نص الشافعى فى كتاب الصيام من الأم ، وفيه الاحتمال الذى حكاه المصنف عن القاضى أبى الطيب وذكر دليلهما ، أما اذا أكل ناسيا وعلم أنه لا يفطــر به ثم جامع فى يومه فيفطــر ، وتجب الكفارة بلا خلاف عندنا •

وحكى المــاوردى عن أبى حنيفة أنه قال : عليه القضــاء دون الكفارة ، ولو طلع الفجــر وهو مجامع فظن بطلان صومه فمكث فعليه القضاء دون الكفارة ، لأنه لم يتعمد هتك حرمة الصوم بالجماع ، ذكره المــاوردى وغيره • قال صاحب العدة : وكذا لو قبل(١) ولم ينزل أو

---

(١) بفتح القاف وتشديد الباء مع فتحها •

اغتاب انسانا فاعتقد أنه قد بطـل صومه فجامع لزمه القضاء دون الكفارة • وقال أبو حنيفة : ان قبل ثم جامع لزمته الكفارة الا أن يفتيه فقيه أو يتأول خبرا فى ذلك • وقال فى الذى اغتاب ثم جامع : يلزمه الكفارة وان أفتى أو تأول خبرا • دليلنا أنه لم يتعمد افساد صوم •

( المسألة الرابعة ) اذا أفطـر بالجماع وهو مريض أو مسافر فان قصد بالجماع الترخص فلا كفارة ، والا فوجهان حكاهما الخراسانيون ( أصحهما ) وبه قطع المصنف وغيره من العراقيين : لا كفارة أيضـا لمـا ذكره المصنف •

( الخامسة ) اذا أصبح المقيم صائما ثم سافر وجامع فى يومه لزمته الكفارة لمـا ذكره المصنف • هذا هو المذهب وبه قطع المصنف والجمهور ، وفيه وجه غريب ضعيف قاله المزنى وغيره من أصحابنا : أنه يجوز له الفطـر فى هذا اليوم ، فاذا جامع فلا كفارة عليه ، وقد سبقت المسألة واضحة فى فصل صوم المسافر •

( السادسة ) اذا أصبح الصحيح صائما ثم مرض فجامع فلا كفارة ان قصد الترخص ، وكذا ان لم يقصده على المذهب ، وبه قطع المصنف وآخرون ، وقد سبقت المسألة قريبا •

( السابعة ) لو أفسد المقيم صومه بجماع ثم سافر فى يومه لم تسقط الكفارة على المذهب ، وبه قطع المصنف والجمهور ، وقيل : فيه قولان كطـرآن المرض ، حكاه الدارمى والرافعى ، ولو أفسد الصحيح صومه بالجمـاع ثم مرض فى يومه فطريقان ( أحدهما ) لا تسقط الكفارة وبه قطع البغـوى ( وأصحهما ) وبه قطع المصنف والأكثرون فيه قولان ( أصحهما ) لا تسقط ( والثانى ) تسقط ، ودليلهما فى الكتاب ، ولو أفسده بجماع ثم طرأ جنون أو حيض أو موت فى يومه فقولان ذكر المصنف دليلهما ( أصحهما ) السقوط لأن يومه غير صالح للصوم بخلاف المريض ، وصورة الحيض مفـرعة على أن المرأة المفطرة بالجماع يلزمها الكفارة ، ولو ارتد بعد الجماع فى يومه لم تسقط الكفارة بلا خلاف ، ذكره الدارمى ، وهو واضح • هذا تفصيل مذهبنا • وممن قال من العلماء : لا تسقط الكفارة بطرآن الجنون والمرض والحيض مالك وابن أبى ليلى وأحمد واسحاق وأبو ثور وداود ، وقال أبو حنيفة

فى المختصر وغيره وبه قطع البغوى وآخـرون ( والثانى ) فيه خلاف مبنى على ايجـاب الحد به ان أوجبناه وجبت الكفـارة ، والا فلا ، حكاه الدارمى عن أبى على ابن خيران وأبى اسحاق المروزى •

قال المـاوردى : هذا الطريق غلط لأن ايجـاب الكفارة ليس مرتبطا بالحد ، ولهذا يجب فى وطء الزوجة الكفارة دون الحد ، وسواء فى هذا كله أنزل أم لا ، الا أنه اذا قلنا فى اتيان البهيمة : لا كفارة لا يفسـد الصوم أيضـا كما قاله المصنف ، هذا ان لم ينزل ، فان أنزل أفسد ، كما لو قبل فأنزل •

( فـرع ) الوطء بزنا أو شبهة أو فى نكاح فاسد ووطء أمته وأخته وبنته والكافـرة وسائر النسـاء سواء فى افساد الصوم ووجوب القضاء والكفارة وامساك بقية النهار ، وهذا لا خلاف فيه •

( فـرع ) اذا أفسد صومه بغير الجماع كالأكل والشرب والاستمناء والمباشرات المفضيات الى الانزال فلا كفارة لأن النص ورد فى الجماع ، وهذه الأشياء ليست فى معناه ، هذا هو المذهب والمنصوص وبه قطع الجماهير ، وحكى الرافعى وجها عن أبى خلف الطبرى من أصحابنا من تلامذة القفال المروزى أنه تجب الكفارة بكل ما يأثم بالافطار به • وفى وجه حكاه صاحب الحاوى عن ابن أبى هريرة أنه يجب بالأكل والشرب كفارة فوق كفارة المرضع ودون كفارة المجامع ، وهـذان الوجهان غلط ، وحكى الحناطى ـ بالحاء المهملة والنون ـ عن محمد ابن الحكم أنه روى عن الشافعى وجوب الكفارة على من جامع فيما دون الفـرج فأنزل ، وهذا شاذ ضعيف •

( فـرع ) قد ذكرنا أنه اذا استمنى متعمـدا بطـل صومه ولا كفارة ، قال المـاوردى : فلو حك ذكره لعارض ولم يقصـد الاستمناء فانزل فلا كفارة ، وفى بطلان الصوم وجهان ( قلت ) أصحهما لا يبطل كالمضمضة بلا مبالغة •

## فـرع

## فى مذاهب العلماء فيمن وطىء امرأة أو رجلا فى الدبر

ذكرنا أن مذهبنا وجوب القضـاء والكفـارة ، وبه قال مالك وابو يوسف ومحمد وأحمد ، وقال أبو حنيفة ، عليه القضاء ، وفى وجوب

والثورى : تسقط وأسقطها زفر بالحيض والجنون دون المرض ، واتفقوا على أنها لا تسقط بالسفر الا ابن الماجشون المالكى فأسقطها به •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ووطء المرأة فى الدبر واللواط كالوطء فى الفرج فى جميع ما ذكرناه من افساد الصوم ووجوب القضاء والكفارة لأن الجميع وطء ، ولأن الجميع فى ايجاب الحد واحد فكذلك فى افساد الصوم وايجاب الكفارة ، وأما اتيان البهيمة ففيه وجهان من أصحابنا من قال : ينبنى ذلك على وجوب الحد ، فان قلنا : يجب فيه الحد أفسد الصوم وأوجب الكفارة كالجماع فى الفرج ، وان قلنا : يجب فيه التعزير لم يفسد الصوم ولم تجب به الكفارة لأنه كالوطء فيما دون الفرج فى التعزير فكان مثله فى افساد الصوم وايجاب الكفارة ، ومن أصحابنا من قال : يفسد الصوم وتجب الكفارة قولا واحدا ، لأنه وطء يوجب الغسل فجاز أن يتعلق به افساد الصوم وايجاب الكفارة كوطء المرأة ) •**

( **الشرح** ) قوله ( ففيه وجهان ) كان ينبغى أن يقول : طريقان ، فعبر بالوجهين عن الطريقين مجازا لاشتراكهما فى أن كلا منهما حكاية للمذهب ، وقد سبق بيان مثل هذا المجاز فى مقدمة هذا الشرح(۱) ، واتفقت نصوص الشافعى والأصحاب على أن وطءالمرأة فى الدبر واللواط بصبى أو رجل كوطء المرأة فى القبل فى جميع ما سبق من افساد الصوم ، ووجوب امساك بقية النهار ووجوب القضاء والكفارة ، لما ذكره المصنف • وذكر الرافعى وجها شاذا باطلا فى الاتيان فى الدبر أنه لا كفارة فيه ، وهذا غلط •

وأما اتيان البهيمة فى دبرها أو قبلها ففيه طريقان حكاهما المصنف والأصحاب ( أصحهما ) انقطع بوجوب الكفارة فيه • وهذا هو المنصوص

---

(۱) قال النووى رحمه الله فى المقدمة : وأما الطرق فهى اختلاف الأصحاب فى حكاية المذهب فيقول بعضهم مثلا : فى المسألة قولان أو وجهان ، ويقول الآخر : لا يجوز قولا واحدا أو وجها واحدا ، أو يقول أحدهما : فى المسألة تفصيل ، ويقول الآخر : فيها خلاف مطلق ، وقد يستعملون الوجهين فى موضع الطريقين وعكسه • ثم ساق أمثلة من المهذب فارجع اليه فانه مفيد وهو فى الجزء الأول ص ۱۱۱ ( ط ) •

الكفارة روايتان عنه أشهرهما عنه لا كفارة ، لأنه لا يحصل به الاحصان والتحليل فأشبه الوطء فيما دون الفرج ، واحتج أصحابنا بأنه جماع أثم به لسبب الصوم ، فوجبت فيه الكفارة كالقتل ، قال أصحاب أبي حنيفة : ولا كفارة في اتيان البهيمة •

## فرع

## في مذاهبهم في المباشرة فيما دون الفرج

قد ذكرنا أن مذهبنا أنه لا كفارة فيها ، سواء فسد صومه بالانزال أم لا ، وبه قال أبو حنيفة • وقال داود : كل انزال تجب به الكفارة حتى الاستمناء الا اذا كرر النظر فأنزل فلا قضاء ولا كفارة • وقال مالك وأبو ثور : عليه القضاء والكفارة • وحكى هذا عن عطاء والحسن وابن المبارك واسحاق • وقال أحمد : يجب بالوطء فيما دون الفرج الكفارة وفي القبلة واللمس روايتان • واحتجوا بأنه أفطر بمعصية فأشبه الجماع في الفرج • واحتج أصحابنا بأنه لم يجامع في الفرج فأشبه الردة فانها تبطل الصوم ولا كفارة ، وما قاله الآخرون ينتقض بالردة •

( فرع ) قال الغزالي وغيره من أصحابنا : الضابط في وجوب الكفارة بالجماع أنها تجب على من أفسد صوم يوم من رمضان بجماع تام أثم به بسبب الصوم ، وفي هذا الضابط قيود ( أحدها ) الافساد ، فمن جامع ناسيا لا يفطر على المذهب كما سبق • وقيل في فطره قولان سبق بيانهما • فان قلنا : لا يفطر فلا كفارة لعدم الافساد ، والا فوجهان حكاهما امام الحرمين والغزالي وآخرون ( أصحهما ) لا كفارة أيضا لعدم الاثم ( الثاني ) قولنا ( من رمضان ) فلا كفارة بافساد صوم التطوع والنذر والقضاء والكفارة بالجماع ، لأن الكفارة انما هي لحرمة رمضان ( الثالث ) قولنا ( بجماع ) احتراز من الأكل والشرب والاستمناء والمباشرة دون الفرج ، فلا كفارة فيها كلها على المذهب ، كما بيناه قريبا ( والرابع ) قولنا ( تام ) احتراز من المرأة اذا جومعت فانها يحصل فطرها بتغييب بعض الحشفة فلا يحصل الجماع التام الا وقد أفطرت لدخول داخل فيها فالفطر يحصل بمجرد الدخول ، وأحكام الجماع لا تثبت الا بتغييب كل الحشفة ، فيصدق عليها أنها أفطرت بالجماع قبل تمامه •

وقولنا ( أثم به ) احتراز ممن جامع بعد الفجر ظانا بقاء الليل ، فان صومه يفسد ولا كفارة كما سبق • وقولنا ( بسبب الصوم ) احتراز من المسافر اذا شرع فى الصوم ثم أفطر بالزنا مترخصا فلا كفارة عليه ، لأنه وان أفسد صوم يوم من رمضان بجماع تام أثم به ، الا أنه لم يأثم به بسبب الصوم ، لأن الافطار جائز له وانما أثم بالزنا ، ولو زنى المقيم ناسيا للصوم وقلنا : الصوم يفسد بجماع الناسى فلا كفارة أيضا فى أصح الوجهين ، لأنه لم يأثم بسببه الصوم لأنه ناس له • قال الرافعى : وجماع المرأة اذا قلنا : لا شىء عليها ولا يلاقيها الوجوب ، مستثنى عن الضابط •

( فرع ) لو صام الصبى رمضان فأفسده بالجماع ، وقلنا : ان وطأه فى الحج يفسده ويوجب البدن[1] ، ففى وجوب كفارة الوطء فى الصوم وجهان حكاهما المتولى فى كتاب الحج ، وسأوضحهما هناك ان شاء الله تعالى •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ومن وطىء وطئا يوجب الكفارة ولم يقدر على الكفارة ، ففيه قولان ( أحدهما ) لا تجب لقوله صلى الله عليه وسلم : « [ خذه واستغفر ] الله تعالى وأطعم أهلك » أو لأنه حق مال يجب لله تعالى على وجه البدل ، فلم يجب مع العجز كزكاة الفطر ( والثانى ) أنها تثبت فى الذمة فاذا قدر لزمه قضاؤها وهو الصحيح ، لأنه حق لله تعالى يجب بسبب من جهته فلم يسقط بالعجز كجزاء الصيد ) •**

( **الشرح** ) هذا الحديث سبق بيانه • وقوله ( حق مال ) احتراز من الصوم فى حق المريض فانه لا يسقط بل يثبت فى الذمة • وقوله ( لله تعالى ) احتراز من المتعة • وقوله ( لا على وجه البدل ) احتراز من جزاء الصيد •وقوله ( لأنه حق لله تعالى ) قال القلعى : ليس هو احتراز بل لتقريب الفرع من الأصل ، ويحتمل أنه احتراز من نفقة القريب • وقوله (بسبب من جهته ) احتراز من زكاة الفطر •

---

(١) بضم الباء وتسكين الدال •

( أما أحكام الفصل ) فقال أصحابنا : الحقوق المالية الواجبة لله تعالى ثلاثة أضرب ، وقد أشار اليها المصنف ( ضرب ) يجب لا بسبب مباشرة من العبد كزكاة الفطر ، فاذا عجز عنه وقت الوجوب لم يثبت فى ذمته ، فلو أيسر بعد ذلك لم يجب ( وضرب ) يجب بسبب من جهته على جهة البدل كجزاء الصيد وفدية الحلق والطيب واللباس فى الحج ، فاذا عجز عنه وقت وجوبه ثبت فى ذمته تغليبا لمعنى الغرامة لأنه اتلاف محض ( وضرب ) يجب بسببه لا على جهة البدل ككفارة الجماع فى نهار رمضان ، وكفارة اليمين والظهار والقتل •

قال صاحب العدة : ودم التمتع والقران • وقال البندنيجى : والنذر وكفارة قوله : أنت حرام ، ودم التمتع والطيب واللباس ففيها قولان مشهوران ( أصحهما ) عند المصنف والأصحاب تثبت فى الذمة ، فمتى قدر على أحد الخصال لزمته ( والثانى ) لا تثبت ، وذكر المصنف دليلهما وشبهها بجزاء الصيد أولى من الفطرة لأن الكفارة مؤاخذة على فعله كجزاء الصيد بخلاف الفطرة •

واحتج بعض أصحابنا للقول بسقوطها بحديث الأعرابى كما أشار اليه المصنف لأنه صلى الله عليه وسلم قال : « أطعم أهلك » ومعلوم أن الكفارة لا تصرف الى الأهل • وقال جمهور أصحابنا والمحققون : حديث الأعرابى دليل لثبوتها فى الذمة عند العجز عن جميع الخصال ، لأنه لما ذكر للنبى صلى الله عليه وسلم عجزه عن جميع الخصال ثم ملكه النبى صلى الله عليه وسلم العرق من التمر ثم أمره بأداء الكفارة لقدرته الآن عليها ، فلو كانت تسقط بالعجز لما أمره بها •

وأما اطعامه أهله فليس هو على سبيل الكفارة ، وانما معناه أن هذا الطعام صار ملكا له وعليه كفارة فأمر باخراجه عنها ، فلما ذكر حاجته اليه أذن له فى أكله لكونه فى ملكه لا عن الكفارة ، وبقيت الكفارة فى الذمة وتأخيرها لمثل هذا جائز بلا خلاف • فان قيل : لو كانت واجبة لبينها له عليه السلام فالجواب من وجهين ( أحدهما ) أنه قد بينها له بقوله صلى الله عليه وسلم : تصدق بهذا بعد اعلامه بعجزه ، ففهم الأعرابى وغيره من هذا أنها باقية عليه • ( الثانى ) أن تأخير

البيان الى وقت الحاجة جائز ، وهذا ليس وقت الحاجة ، فهذا الذى ذكرته من تأويل الحديث ومعناه هو الصواب الذى قاله المحققون والأكثرون .

وحكى امام الحرمين والغزالى وغيرهما وجها لبعض الأصحاب أنه يجوز صرف كفارة الجماع خاصة الى زوجة المكفر وأولاده اذا كانوا فقراء لهذا الحديث ، ووافق هذا القائل على أن الزكاة وباقى الكفارات لا يجوز صرفها الى الزوجة والأولاد الفقراء ، وقاس الجمهور على الزكاة وباقى الكفارات ، وأجابوا عن الحديث بما سبق .

## فرع

## فى مسائل تتعلق بالجماع فى صوم رمضان

( احداها ) اذا نسى النية وجامع فى ذلك اليوم فلا كفارة فى ذلك اليوم بلا خلاف لأنه لم يفسد به صوما .

( الثانية ) اذا وطىء الصائم فى نهار رمضان وقال : جهلت تحريمه ، فان كان ممن يخفى عليه لقرب اسلامه ونحوه فلا كفارة ، والا وجبت ، ولو قال : علمت تحريمه وجهلت وجوب الكفارة ، لزمته الكفارة بلا خلاف ، ذكره الدارمى وغيره ، وهو واضح وله نظائر معروفة لأنه مقصر .

( الثالثة ) اذا أفسد الحج بالجماع ، قال الدارمى : ففى الكفارة الأقوال الأربعة السابقة فى كفارة الجماع فى الصوم .

## فرع

## فى مذاهب العلماء فى كفارة الجماع فى صوم رمضان وما يتعلق بها

وفيه مسائل ( احداها ) قد ذكرنا أن مذهبنا أن من أفسد صوم يوم من رمضان بجماع تام أثم به بسبب الصوم لزمته الكفارة ، وبهذا قال مالك وأبو حنيفة وأحمد وداود والعلماء كافة الا ما حكاه

العبدرى وغيـــره من أصحابنا عن الشعبى وسعيد بن جبير والنخعى وقتادة أنهم قالوا : لا كفارة عليه ، كما لا كفـــارة عليه بافساد الصلاة ، دليلنا حديث أبى هريرة السابق فى قصة الأعرابى ، ويخالف الصـــلاة فانه لا مدخل للمال فى جبرانها .

( الثانية ) يجب على المكفـــر مع الكفارة قضـــاء اليوم الذى جامع فيه . هذا هو المشهور من مذهبنا وفيه خلاف سبق . قال العبدرى : وبايجاب قضائه قال جميع الفقهاء سوى الأوزاعى فقال : ان كفـــر بالصوم لم يجب قضاؤه ، وان كفر بالعتق أو الاطعام قضاه .

( الثالثة ) قد ذكرنا أن الصحيح من مذهبنا أنه لا يجب على المرأة كفارة أخـــرى وبه قال أحمـــد . وقال مالك وأبو حنيفة وأبو ثور وابن المنذر : عليها كفارة أخرى وهى رواية عن أحمد .

( الرابعة ) هذه الكفارة على الترتيب فيجب عتق رقبة فان عجز فصوم شهرين متتابعين فان عجـــز فاطعام ستين مسكينا ، وبه قال أبو حنيفة والثورى والأوزاعى وأحمد فى أصح الروايتين عنه . وقال مالك : هو مخير بين الخصـــال الثلاث وأفضلها عنده الاطعام . وعن الحسن البصرى أنه مخير بين عتق رقبة ونحـــر بدنة ، واحتجـــا بحديثين على وفق مذهبيهما . دليلنا حديث أبى هريرة . وأما حديث الحسن فضعيف جدا ، وحديث مالك يجاب عنه بجـــوابين ( أحدهما ) حديثنا أصح وأشهر . ( والثانى ) أنه محمول على الترتيب جمعا بين الروايات .

( الخامسة ) يشترط فى صوم هذه الكفارة عندنا وعند الجمهـــور التتابع وجوز ابن أبى ليلى تفريقه ، لحديث فى صوم شهرين من غير ذكر الترتيب . دليلنا حديث أبى هريرة السابق وهو مقيـــد بالتتابع فيحمل المطلق عليه .

( السادسة ) اذا كفر بالاطعام فهو اطعام ستين مسكينا كل مسكين مد ، سواء البر والزبيب والتمر وغيرها . وقال أبو حنيفة : يجب لكل

مسكين مدان حنطة أو صاع من سائر الحبوب ، وفى الزبيب عنه روايتان رواية صاع ورواية مدان •

( السابعة ) لو جامع فى صوم غير رمضان من قضاء أو نذر أو غيرهما فلا كفارة كما سبق وبه قال الجمهور ، وقال قتادة : تجب الكفارة فى افساد قضاء رمضان •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( اذا نوى الصوم من الليل ثم أغمى عليه جميع النهار لم يصح صومه وعليه القضاء ، وقال المزنى : يصح صومه كما لو نوى الصوم ثم نام جميع النهار ، والدليل على أن الصوم لا يصح أن الصوم نية وترك ، ثم لو انفرد الترك عن النية لم يصح فاذا انفردت النية عن الترك لم يصح ، وأما النوم فان أبا سعيد الاصطخرى قال : اذا نام جميع النهار لم يصح صومه ، كما اذا أغمى عليه جميع النهار ، والمذهب أنه يصح صومه اذا نام • والفرق بينه وبين الاغماء أن النائم ثابت العقل ، لأنه اذا نبه انتبه والمغمى عليه بخلافه ، ولأن النائم كالمستيقظ ، ولهذا ولايته ثابتة على ماله بخلاف المغمى عليه ، وان نوى الصوم ثم أغمى عليه فى بعض النهار فقد قال فى كتاب الظهار ومختصر البويطى : اذا كان فى أوله مفيقا صح صومه ، وفى كتاب الصوم اذا كان فى بعضه مفيقا أجزأه • وقال فى اختلاف أبى حنيفة وابن أبى ليلى : اذا كانت صائمة فأغمى عليها أو حاضت بطل صومها ، وخرج أبو العباس قولا آخر أنه ان كان مفيقا فى طرفى النهار صح صومه ، فمن أصحابنا من قال : المسألة على قول واحد أنه يعتبر أن يكون مفيقا فى أول النهار ، وتأول ما سواه من الأقوال على هذا ، ومن أصحابنا من قال : فيها اربعة أقوال ( أحدها ) أنه تعتبر الافاقة فى أوله كالنية تعتبر فى أوله •**

**( والثانى ) أنه تعتبر الافاقة فى طرفيه كما أن فى الصلاة يعتبر القصد فى الطرفين فى الدخول والخروج ، ولا يعتبر فيما بينهما ( والثالث ) أنه تعتبر الافاقة فى جميعه ، فاذا أغمى عليه فى بعضه لم يصح [ صومه ] لأنه معنى اذا طرأ أسقط فرض الصلاة فأبطل الصوم**

**كالحيض ( والرابع ) تعتبر الافاقة فى جزء منه ولا أعرف له وجها ، وأن نوى الصــوم ثم جن ففيه قولان • قال فى الجديد : يبطــل الصوم لأنه عارض يسقط فرض الصلاة ، فأبطل الصوم كالحيض • وقال فى القديم : هو كالاغماء لأنه يزيل العقل والولاية فهو كالاغماء ) •**

( **الشرح** ) قوله : لأنه عارض يسقط فرض الصلاة ينتقض بالاغماء ، فانه يسقط فرض الصلاة ولا يبطل الصوم به فى بعض النهــار على الأصح •

( **أما الأحكام** ) ففيها مسائل :

( احداها ) اذا نام جميع النهار وكان قد نوى من الليــل صح صومه على المذهب وبه قال الجمهور • وقال أبو الطيب بن سـلمة وأبو سعيد الاصطخرى : لا يصــح ، وحكاه البندنيجى عن ابن سريج أيضــا ، ودليل الجميع فى الكتاب ، وأجمعــوا على أنه لو استيقظ لحظة من النهار ونام باقيه صح صومه •

( الثانية ) لو نوى من الليــل ولم ينم النهار ولكن كان غافلا عن الصوم فى جميعه صح صومه بالاجماع ، لأن فى تكليف ذكره حرجا •

( الثالثة ) لو نوى من الليــل ثم أغمى عليه جميع النهار لم يصح صومه على المذهب ، وفيه قول مخــرج من النوم أنه يصح خرجه المزنى وغيره من أصحابنا ودليل الجميع فى الكتاب •

( الرابعة ) اذا نوى من الليل وأغمى عليه بعض النهار دون بعض ففيه ثلاثة طرق :

( أحدها ) ان أفاق فى جــزء من النهار صح صومه والا فلا ، وسواء كان ذلك الجــزء أول النهار أو غيــره وهذا هو نص الشافعى فى باب الصيام فى مختصر المزنى • وممن حكى هذا الطريق البغوى وحكاه الدارمى عن ابن أبى هريــرة ، وتأول هــذا القائل النصــين الآخــرين فتأول نصه فى اختلاف أبى حنيفة وابن أبى ليلى على أن بطلان الصــوم عائد الى الحيض خاصة لا الى الاغماء ، قالوا :

وقد يفعل الشافعى مثل هذا وتأوله الماوردى تأويلا آخر ، وهو أن المراد بالاغماء هنا الجنون ، وتأول هذا القائل نصه فى الظهار والبويطى على أنه ذكر الافاقة فى أوله للتمثيل بالجزء لا لاشتراط الأول •

( والطريق الثانى ) القطع بأنه ان أفاق فى أوله صح والا فلا ، وتأول نصه فى الصوم على أن المراد بالجزء المبهم أوله ، كما صرح به فى الظهار ، وتأول نص اختلاف أبى حنيفة على ما سبق •

( والطريق الثالث ) فى المسألة أربعة أقوال وهذا الطريق هو الأصح الأشهر أصح الاقوال يشترط الافاقة فى جزء منه ( والثانى ) فى أوله خاصة ( والثالث ) فى طرفيه ( والرابع ) فى جميعه كالنفساء من الحيض • هذا الرابع تخريج لابن سريج خرجه من الصلاة ، وليس منصوصا للشافعى قال : وليس للشافعى ما يدل عليه ودليل الجميع فى الكتاب الا القول الأول الأصح • فان المصنف قال : لا أعرف له وجها ، وهذا عجب منه ، مع أن هذا القول هو الأصح عند محققى أصحابنا ، فالأصح من هذا الخلاف كله ان كان مفيقا فى جزء من النهار أى جزء كان صح صومه والا فلا •

( الخامسة ) اذا نوى الصوم بالليل وجن فى بعض النهار فقولان مشهوران ذكرهما المصنف وغيره من الأصحاب ( الجديد ) بطلان صومه لأنه مناف للصوم كالحيض ، وقال فى القديم : هو كالاغماء ففيه الخلاف السابق ، ومن الأصحاب من حكى بدل القولين وجهين كصاحب الابانة وآخرين ، ومنهم من حكاهما طريقين وهو أحسن ، وقطع الشيخ أبو حامد والماوردى وابن الصباغ وآخرون ببطلان الصوم بالجنون فى لحظة كالحيض • ولو جن جميع النهار لم يصح بلا خلاف •

( السادسة ) لو حاضت فى بعض النهار أو ارتد بطل صومهما بلا خلاف ، وعليهما القضاء ، وكذلك لو نفست بطل صومها بلا خلاف ، ولو ولدت ولم تر دما أصلا ففى بطلان صومها خلاف مبنى على وجوب الغسل بخروج الولد وحده ( ان قلنا ) لا غسل لم يبطل صومها والا بطل على أشهر الوجهين عند الأصحاب ولم يبطل على الآخر ، وهو الراجح دليلا ، وقد سبق ايضاح المسألة فى باب ما يوجب الغسل •

( السابعة ) حيث قلنا : لا يصح صوم المغمى عليه اما لوجود الاغماء فى كل النهار أو بعضه ، واما لعدم نيته بالليل ، يلزمه قضاء ما فاته من رمضـــان ، هكذا قطع به المصنف وجماهير الأصحاب وهو المنصوص ، وفيه وجه لابن سريج ، واختاره صاحب الحاوى أنه لا قضاء على المغمى عليه ، كما لا قضـــاء على المجنون • والمذهب الأول ، وقد سبقت المسألة مبسوطة فى أول هذا الباب •

**( فــرع )** لو نوى الصوم فى الليـــل ثم شرب دواء فزال عقله نهارا بسببه ، قال البغوى : ان قلنا : لا يصح صوم المغمى عليه فهذا أولى ، والا فوجهان ( أصحهما ) لا يصح لأنه بفعله ، قال المتولى : واو شرب المسكر ليلا وبقىسكره جميع النهار لم يصح صومه • وعليه القضـــاء فى رمضان ، وان صحا فى بعضـــه فهو كالاغماء فى بعض النهار •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ويجوز للصائم أن ينزل المـــاء وينغطس فيه لمـــا روى أبو بكر ابن عبد الرحمن بن الحارث بن هشام قال : « حدثنى من رأى النبى صلى الله عليه وسلم فى يوم صائف يصب على رأسه المـــاء من شدة الحر والعطش وهو صائم » ويجوز أن يكتحل لمـــا روى عن أنس « أنه كان يكتحل وهو صائم » ولأن العين ليس بمنفذ ، فلم يبطل الصوم بما يصل اليها ) •**

**( الشرح )** أما حديث أبى بكر بن عبد الرحمن هذا فصحيح رواه مالك فى الموطا ، وأحمد بن حنبل فى مسنده ، وأبو داود والنســـائى فى سننهما ، والحاكم أبو عبد الله فى المستدرك على الصحيحين والبيهقى وغيرهم بأسانيد صحيحة واسناد مالك وأبى داود والنسائى على شرط البخارى ومسلم ، ولفظ رواياتهم « من شدة الحر أو العطش » وفى رواية النسائى « الحر » ولفظ رواية أبى داود عن أبى بكر عن بعض أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه حدثه قال : « لقد رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يصب على رأسه المـــاء وهو صائم من

العطش أو من الحر » هذا لفظه • وكذا لفظ الباقين مصرح بأن الذى حدث ابا بكر صحابى ، ولو ذكره المصنف كذلك لكان أحسن ؛ ولفظ رواية المصنف بمعناه ، فان الذى رأى النبى صلى الله عليه وسلم وهو مسلم صحابى • ثم ان هذا الصحابى وان كان مجهول الاسم لا يقدح فى صحة الحديث ، لأن الصحابة كلهم عدول • ولهذا احتج به مالك فى الموطأ وسائر الأئمة •

وأما الأثر المذكور عن أنس فى الاكتحال فرواه أبو داود باسناد كلهم ثقـات الا رجلا مختلفا فيه ، ولم يبين الذى ضعفه سبب تضعيفه ، مع ان الجرح لا يقبـل الا مفسرا • وقول المصنف : ولان العين ليس بمنفذ • هكذا هو فى نسخ المهذب ( ليس ) وهى لغة ضعيفة غريبة والمشهور الفصيح ليست باثبات التاء • وأما المنفذ فبفتح الفاء •

( أما الأحكام ) ففيها مسألتان :

( احداهما ) يجوز للصائم أن ينزل الى المـاء وينغطس فيه ويصبه على رأسه ، سواء كان فى حمام او غيره ولا خلاف فى هذا ، ودليله الحديث الذى ذكره ، وحديث عائشة وغيرها فى الصحيحين ان رسول الله صلى الله عليه وسلم « كان يصبح جنبا وهو صائم ثم يغتسل » •

( الثانية ) يجوز للصائم الاكتحـال بجميع الأكحال ولا يفطر بذلك ، سواء وجد طعمه فى حلقه ام لا ، لأن العين ليست بجوف ولا منفذ منها الى الحلق ، قال أصحابنا : ولا يكره الاكتحال عندنا ، قال البندنيجى وغيره : سواء تنخمه أم لا •

## فـــرع
## فى مذاهب العلماء فى الاكتحال

ذكرنا أنه جائز عندنا ولا يكره ولا يفطـر به ، سواء وجد طعمه فى حلقه أم لا • وحكاه ابن المنذر عن عطـاء والحسن البصرى والنخعى والأوزاعى وأبى حنيفة وأبى ثور ، وحكاه غيره عن ابن عمر وأنس وابن أبى أوفى الصحابيين رضى الله عنهم ، وبه قال داود • وحكى

ابن المنذر عن سليمان التيمى ومنصور بن المعتمر وابن شبرمة وابن أبى ليلى أنهم قالوا : يبطل به صومه • وقال قتادة : يجوز بالاثمد ويكره بالصبر • وقال الثورى واسحاق : يكره • وقال مالك وأحمد : يكره وان وصل الى الحلق أفطر • واحتج للمانعين بحديث معبد ابن هوذة الصحابى رضى الله عنه عن النبى صلى الله عليه وسلم « أنه أمر بالاثمد المروح عند النوم • وقال : ليتقه الصائم » رواه أبو داود وقال : قال لى يحيى بن معين : هو حديث منكر •

واحتج أصحابنا بأحاديث ضعيفة نذكرها لئلا يغتر بها • منها حديث عائشة قالت : « اكتحل النبى صلى الله عليه وسلم وهو صائم » رواه ابن ماجه باسناد ضعيف من رواية بقية عن سعيد بن ابى سعيد(١) الزبيدى شيخ بقيه عن هشام بن عروه عن ابيه عن عائشه • قال البيهقى : وسعيد الزبيدى هذا من مجاهيل شيوخ بقيه ينفرد بما لا يتابع عليه ( قلت ) وقد اتفق الحفاظ على ان روايه بقيه عن المجهولين مردوده • واختلفوا فى روايته عن المعروفين(٢) فلا يحتج بحديثه هذا بلا خلاف • وعن أنس قال : « جاء رجل الى النبى صلى الله عليه وسلم فقال : اشتكت عينى أفأكتحل وانا صائم ؟ قال : نعم » رواه الترمذى وقال : ليس اسناده بالقوى • قال : ولا يصح عن النبى صلى الله عليه وسلم فى هذا الباب شىء •

وعن نافع عن ابن عمر قال : « خرج علينا رسول الله صلى الله عليه وسلم وعيناه مملوءتان من الكحل وذلك فى رمضان وهو صائم » فى اسناده من اختلف فى توثيقه • وعن محمد بن عبيد الله بن أبى رافع عن أبيه عن جده أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان يكتحل بالاثمد وهو صائم » رواه البيهقى وضعفه ، لأن راويه محمد هذا ضعيف قال البيهقى : وروى عن أنس مرفوعا باسناد ضعيف جدا أنه لا بأس به • واحتجوا بالأثر المذكور عن أنس وقد بينا اسناده • وفى سنن أبى داود

---

(١) ذكره الذهبى فى الميزان قال : عن هشام بن عروة وعنه بقية ، لا يعرف وأحاديث ساقطة : قال ابن عدى : أحاديثه ليست محفوظة أ•هـ (ط) •

(٢) اتفق المحدثون على أن أحاديث بقية ليست نقية فكن منها على تقية • المطيعى •

عن الأعمش قال : ما رأيت أحـــدا من أصحابنا يكره الكحل للصائم ، والمعتمد فى المسألة ما ذكره المصنف •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ويجوز أن يحتجم لـــا روى ابن عباس رضى الله عنهمـــا أن النبى صلى الله عليه وسلم « احتجم وهو صائم » قال فى الأم : ولو ترك كان أحب الى لـــا روى عبد الرحمن بن أبى ليلى عن أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم أنهم قالوا : « انما نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الحجامة والوصال فى الصوم ابقاء على أصحابه » ) •**

**( الشرح )** حديث ابن عباس رواه البخـــارى فى صحيحه وحديث ابن أبى ليلى رواه أبو داود باسناد صحيح على شرط البخارى ومسلم ، لكن فى رواية أبى داود والبيهقى وغيرهما عن عبد الرحمن بن أبى ليلى قال : حدثنى رجل من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم قال •• الى آخـــره • وهذا مخالف للفظ رواية المهذب وقوله ( ابقاء ) بالباء الموحدة وبالقاف وبالمد ، أى رفقا بهم •

**( أما حكم المسألة )** فقال الشافعى والأصحاب : تجوز الحجامة للصائم ولا تفطـــره ولكن الأولى تركها • هذا هو المنصوص وبه قطع الجمهور ، وقال جماعة من أصحابنا الجامعين بين الفقه والحديث : يفطـــر بالحجامة • ممن قاله منهم أبو بكر ابن المنذر وأبو بكر بن خزيمة وأبو الوليد النيسابورى والحاكم أبو عبد الله للحديث الذى سنذكره ان شاء الله تعالى ، قال أصحابنا : والفصد كالحجامة •

## فـــرع
## فى مذاهب العلمـــاء فى حجامة الصـــائم

قد ذكرنا أن مذهبنا أنه لا يفطـــر بها لا الحاجم ولا المحجوم ، وبه قال ابن مسعود وابن عمر وابن عباس وأنس بن مالك وأبو سعيد الخدرى وأم سلمة وسعيد بن المســـيب وعروة بن الزبير والشـــعبى

والنخعى ومالك والثورى وأبو حنيفة وداود وغيرهم • قال صاحب الحاوى : وبه قال أكثر الصحابة وأكثر الفقهاء • وقال جماعة من العلماء : الحجامة تفطــر • وهو قول على بن أبى طالب وأبى هريرة وعائشــة والحسن البصرى وابن سيرين وعطــاء والأوزاعى وأحمد واســحاق وابن المنذر وابن خزيمة • قال الخطابى : قال أحمد واسحاق : يفطــر الحاجم والمحجوم وعليهما القضــاء دون الكفارة • وقال عطاء : يلزم المحتجم فى رمضــان القضــاء والكفارة • واحتج لهؤلاء بحديث ثوبان قال : « سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : أفطــر الحاجم والمحجوم » رواه أبو داود والنســائى وابن ماجه بأسانيد صحيحة ، واسناد أبى داود على شرط مسلم •

وعن شداد بن أوس « أتى رسول الله صلى الله عليه وسلم على رجل بالبقيع وهو يحتجم وهو آخذ بيدى لثمــان عشرة خلت من رمضان فقال : أفطــر الحاجم والمحجوم » رواه أبو داود والنسائى وابن ماجه بأسانيد صحيحة • وعن رافع بن خديج عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « أفطــر الحاجم والمحجــوم » رواه الترمذى وقال حديث حسن • وعن أبى هريرة عن النبى صلى الله عليه وسلم مثله • وعن أبى موسى عن النبى صلى الله عليه وسلم مثله رواه الحاكم فى المستدرك وقال : هو صحيح ثم روى عن على بن المدينى أنه قال : هو صحيح • وروى الحاكم أبو عبد الله فى المستدرك عن أحمد بن حنبل قال : أصــح ما روى فى هذا الباب حديث ثوبان • وعن على بن المدينى قال : لا أعلم فيها أصح من حديث رافع بن خديج • قال الحاكم : فقد حكم أحمد لأحد الحديثين بالصحة ، وعلى[1] للآخــر بالصــحة • وحكم اســحاق ابن راهويه لحديث شداد بن أوس بالصحة ثم روى الحاكم باسناده عن اسحاق أنه قال فى حديث شــداد : هذا اسناد صحيح تقــوم به الحجة •

قال اسحاق : وقد صح هذا الحديث بأسانيد وبه نقول • قال الحاكم : رضى الله عن اسحاق فقد حكم بالصحة لحديث صحته ظاهرة

---

(١) يعنى على ابن المدينى فانه حكم للحديث الآخر بالصحة ( ط ) •

وقال به . قال الحاكم : وفى الباب عن جماعة من الصحابة بأسانيد مستقيمة مما يطـول شرحه . ثم روى باسناده عن الامام الحافظ عثمان بن سعيد الدارمى قال : صح عندى حديث « أفطـر الحاجم والمحجوم » من رواية شداد بن أوس وثوبان ، قال عثمان ، وبه أقول ، قال : وسمعت أحمد بن حنبل يقول به ، ويقول : صح عنده حديث ثوبان وشداد . وروى البيهقى حديث « أفطـر الحاجم والمحجوم » أيضا من رواية أسامة بن زيد عن النبى صلى الله عليه وسلم ومن رواية عطاء عن ابن عباس مرفوعا ، وعن عطـاء عن النبى صلى الله عليه وسلم مرسلا قال هذا المرسل هو المحفوظ من رواية عطـاء ، وذكر ابن عباس غيه وهم ، وعن عائشة مرفوعا باسناد ضعيف .

وذكر البيهقى عن أبى زرعة الحافظ قال : حديث عطـاء عن أبى هريرة مرفوعا فى هذا حديث حسن . وفى الموطأ عن نافع قال : « ان ابن عمر احتجم وهو صائم ثم تركه فكان اذا صام لم يحتجم حتى يفطر » .

واحتج أصحابنا بحديث ابن عباس « أن النبى صلى الله عليه وسلم احتجم وهو محـرم واحتجم وهو صائم » رواه البخارى فى صحيحه ، وعن ثابت البنانى قال : « سئل أنس أكنتم تكرهون الحجامة للصائم ؟ قال : لا ، الا من أجل الضعف » رواه البخارى .

وفى رواية عنده : « على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم » وعن عبد الرحمن بن أبى ليلى قال : « حدثنى رجل من أصحاب النبى صلى الله عليه وسلم أن النبى صلى الله عليه وسلم نهى عن الحجامة والمواصلة ، ولم ينه عنهما الا ابقـاء على أصحابه » رواه أبو داود باسناد على شرط البخارى ومسلم كما سبق ، واحتج به أبو داود والبيهقى وغيرهما فى أن الحجامة لا تفطـر وعن أبى سعيد الخدرى قال : «رخص رسول الله صلى الله عليه وسلم فى القبلة للصائم والحجامة» رواه الدارقطنى وقال : اسناده كلهم ثقـات ، ورواه من طريق آخـر وقال : كلهم ثقات وعن أنس قال : « أول ما كرهت الحجامة للصـائم أن جعفـر بن أبى طالب احتجم وهو صائم فمر به النبى صلى الله عليه

وسلم فقال : أفطـــر هذان ثم رخص النبى صلى الله عليه وسلم بعد فى الحجامة للصائم ، وكان أنس يحتجم وهو صائم » رواه الدارقطنى وقال : رواته كلهم ثقـــات ، قال : ولا أعلم له علة • وعن عائشة أن النبى صلى الله عليه وسلم « احتجم وهو صائم » قال البيهقى : وروينا فى الرخصـــة فى ذلك عن سعد بن أبى وقاص وابن مسعود وابن عباس وابن عمر والحسين بن على وزيد بن أرقم وعائشة وأم سلمة رضى الله عنهم ، واستدل الأصحاب أيضـــا بأحاديث أخر فى بعضها ضعف ، والمعتمد ما ذكرناه ، واستدلوا بالقياس على الفصد والرعاف •

وأما حديث « أفطـــر الحاجم والمحجوم » فأجاب أصحابنا عنه بأجوبة ( أحدها ) جواب الشافعى ذكره فى الأم وفيه اختلاف وتابعه عليه الخطابى والبيهقى وسائر أصحابنا ، وهو أنه منســـوخ بحديث ابن عباس وغيره مما ذكرنا ، ودليل النسخ أن الشافعى والبيهقى روياه باسنادهما الصحيح عن شداد بن أوس قال : « كنا مع النبى صلى الله عليه وسلم زمان الفتـــح فرأى رجلا يحتجم لثمـــان عشرة خلت من رمضـــان فقال وهو آخذ بيدى : أفطـــر الحاجم والمحجـــوم » وقد ثبت فى صحيح البخارى فى حديث ابن عباس « أن النبى صلى الله عليه وسلم احتجم ، وهو محرم صائم » •

قال الشافعى : وابن عباس انما صحب النبى صلى الله عليه وسلم محرما فى حجة الوداع سنة عشر من الهجرة ولم يصحبه محرما قبل ذلك ، وكان الفتح سنة ثمان بلا شك ، فحديث ابن عباس بعد حديث شداد بسنتين وزيادة ، قال : فحديث ابن عباس ناسخ ، قال البيهقى : ويدل على النسخ أيضا قوله فى حديث أنس السابق فى قصة جعفـــر : « ثم رخص النبى صلى الله عليه وسلم بعد فى الحجامة » وهو حديث صحيح كما سبق ، قال : وحديث أبى سعيد الخدرى السابق أيضـــا فيه لفظ الترخيص ، وغالب ما يستعمل الترخيص بعد النهى •

( الجواب الثانى ) أجاب به الشافعى أيضا أن حديث ابن عباس أصح ، ويعضده أيضا القياس فوجب تقديمه •

( الجواب الثالث ) جواب الشافعى أيضا والخطـــابى وأصحابنا أن المراد بأفطـــر الحاجم والمحجوم أنهما كانا يغتابان فى صومهما ،

وروى البيهقى ذلك فى بعض طرق حديث ثوبان ، قال الشافعى : وعلى هذا التأويل يكون المراد بافطارهما أنه ذهب أجرهما ، كما قال بعض الصحابة لمن تكلم فى حال الخطبة : لا جمعة لك أى ليس لك أجرها ، والا فهى صحيحة مجزئة عنه •

( والجواب الرابع ) ذكره الخطابى أن معناه تعرضا للفطر ( أما ) المحجوم فلضعفه بخروج الدم فربما لحقته مشقة فعجز عن الصوم ، فأفطر بسببها ( وأما ) الحاجم فقد يصل جوفه شىء من الدم أو غيره اذا ضم شفتيه على قصب الملازم كما يقال للمتعرض للهلاك : هلك فلان ، وان كان باقيا سليما ، وكقوله صلى الله عليه وسلم : « من جعل قاضيا فقد ذبح بغير سكين » أى تعرض للذبح بغير سكين •

( الخامس ) ذكره الخطابى أيضا أنه مر بهما قريب المغرب فقال : أفطرا ، أى حان فطرهما ، كما يقال أمسى الرجل اذا دخل فى وقت المساء أو قاربه •

( السادس ) أنه تغليظ ودعاء عليهما لارتكابهما ما يعرضهما لفساد صومهما •

( واعلم ) أن أبا بكر بن خزيمة اعترض على الاستدلال بحديث ابن عباس فروى عنه الحاكم أبو عبد الله فى المستدرك أنه قال : ثبتت الأحاديث عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه قال : « أفطر الحاجم والمحجوم » فقام بعض من خالفنا فى هذه المسألة وقال : لا يفطر لحديث ابن عباس أن النبى صلى الله عليه وسلم « احتجم وهو محرم صائم » ولا حجة له فى هذا لأن النبى صلى الله عليه وسلم انما احتجم وهو محرم صائم فى السفر لأنه لم يكن قط محرما مقيما ببلده ، والمسافر اذا نوى الصوم له الفطر بالأكل والشرب والحجامة وغيرها ، فلا يلزم من حجامته أنها لا تفطر فاحتجم وصار مفطرا ، وذلك جائز • هذا كلام ابن خزيمة وحكاه الخطابى فى معالم السنن ثم قال : وهذا تأويل باطل ، لأنه قال : احتجم وهو صائم فأثبت له الصيام مع الحجامة ، ولو بطل صومه بها لقال أفطر بالحجامة كما يقال

أفطـــر الصائم بأكل الخبز ، ولا يقال : أكله وهو صائم » قلت : ولأن السابق الى الفهم من قول ابن عباس « احتجم وهو صائم » الاخبار بأن الحجامة لا تبطل الصوم ، ويؤيده باقي الأحاديث المذكورة . والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( قال وأكره له العـــلك لأنه يجفف الفم ويعطش ولا يفطـــر ، لأنه يدور فى الفم ولا ينزل الى الجوف شيء ، فان تفـــرك وتفتت فوصل منه شيء الى الجوف بطـــل الصوم ، ويكره له أن يمضغ الخبز ، فان كان له ولد صغير ولم يكن له من يمضغ غيره لم يكره له ذلك ) .**

**( الشرح )** قوله : ( قال ) يعنى الشافعى ، والعلك ــ بكسر العين ــ هذا هو المعروف ، ويجوز فتح العين ويكون المراد الفعل وهو مضغ العلك ، وادارته ، وقوله ( يمضغ ) هو ــ بفتح الضاد وضمها ــ لغتان .

**( أما الأحكام )** ففيها مسألتان :

( احداهما ) قال الشافعى والأصحاب : يكره للصائم العلك لأنه يجمع الريق ويورث العطش والقيء ، وروى البيهقى باسناده عن أم حبيبة زوج النبى صلى الله عليه وسلم أنها قالت : « لا يمضغ العلك الصائم » ولفظ الشافعي فى مختصر المزنى ( وأكره العلك ، لأنه يحلب الفم ) قال صاحب الحاوى : رويت هذه اللفظة بالجيم وبالحاء فمن قال بالجيم فمعناه يجمع الريق فربما ابتلعه وذلك يبطل الصـــوم فى أحد الوجهين ومكروه فى الآخـــر ، قال : وقد قيل : معناه يطيب الفم ويزيل الخلوف ، قال : ومن قاله بالحاء فمعناه يمتص الريق ويجهد الصائم فيورث العطش .

قال أصحابنا : ولا يفطـــر بمجـــرد العلك ولا بنزول الريق منه الى جوفه ، فان تفتت فوصل من جرمه شيء الى جوفه عمدا أفطـــر ، وان شك فى ذلك لم يفطـــر ولو نزل طعمه فى جوفه أو ريحـــه دون

جرمه لم يفطـر ، لأن ذلك الطعم بمجاورة الريق له ، هذا هو المذهب وبه قطع الجمهور ، وحكى الدارمى وجها عن ابن القطان أنه ان ابتلع الريق وفيه طعمه أفطـر وليس بشىء •

( الثانية ) يكره له مضغ الخبز وغيره من غير عذر ، وكذا ذوق المرق والخل وغيرهما ، فان مضغ أو ذاق ولم ينزل الى جوفه شىء منه لم يفطـر ، فان احتـاج الى مضغه لولده أو غيره ولم يحصـل الاستغناء عن مضغه لم يكره ، لأنه موضع ضرورة وروى البيهقى باسناده الصحيح عن ابن عباس رضى الله عنهما أنه قال : « لا بأس أن يتطاعم الصائم بالشىء » يعنى المرقة ونحوها •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ومن حركت القبلة شهوته كره له أن يقبل وهو صائم ، والكراهة كراهة تحريم ، وان [ تكن ] لم تحرك [ القبلة ] شهوته قال الشافعى : فلا باس بها وتركها أولى والأصل فى ذلك ما روت عائشة رضى الله عنها قالت : « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يقبل ويباشر وهو صائم ، ولكنه كان أملككم لاربه » وعن ابن عباس أنه أرخص فيها للشيخ وكرهها للشاب ولأنه فى حق أحدهما لا يأمن أن ينزل فيفسد الصوم وفى الآخـر يأمن ففرق بينهما ) •**

( **الشرح** ) حديث عائشة رواه البخارى ومسلم بهذا اللفظ ، وفى رواية لمسلم « يقبل فى رمضان وهو صائم » وعن عمر بن أبى سلمة أنه سأل رسول الله صلى الله عليه وسلم « أيقبل الصائم ؟ فقال : سل هذه ــ لأم سلمة ــ فأخبرته أن النبى صلى الله عليه وسلم يصنع ذلك ، فقال : يا رسول الله قد غفـر الله لك ما تقـدم من ذنبك وما تأخـر ، فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم : والله انى أتقاكم لله وأخشاكم له» رواه مسـلم وعمر بن أبى سلمة(١) هذا هو الحميرى هكذا جاء مبينا

---

(١) لم يذكر النووى فى تهذيب الأسـماء غير ابن أم سـلمة ، وكذلك ليس فى الاستيعاب لابن عبد البر غيره ، وكذا أسد الغابة ، وقد سكت عنه النووى فى صحيح مسلم • والذى رواه عنه عبد الله بن كعب الحميرى وهو مولى عثمان رضى الله عنه ( ط ) •

فى رواية البيهقى وليس هو ابن أم سلمة . وعن عمر رضى الله عنه قال : « هششت يوما فقبلت وأنا صائم ، فأتيت النبى صلى الله عليه وسلم فقلت : انى صنعت اليوم أمرا عظيمـا ، قبلت وأنا صائم ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : أرأيت لو تمضمضت بمـاء وأنت صائم ؟ قلت : لا بأس بذلك ، قال : ففيم ؟ » رواه أبو داود ، وقد سبق بيان حيث ذكره المصنف ، ومما جاء فى كراهتها للشباب ونحـوه حديث ابن عباس قال : « رخص للكبير الصائم فى المباشرة وكره للشاب » رواه ابن ماجه هكذا ، وظاهره أنه مرفـوع ورواه مالك والشافعى والبيهقى بأسانيدهم الصحيحة ، عن عطـاء بن يسـار : أن ابن عباس سئل عن القبلة للصائم فأرخص فيها للشيخ ، وكرهها للشاب ، هكذا رواه أبو داود موقوفا عن ابن عباس .

وعن أبى هريرة « أن رجلا سأل النبى صلى الله عليه وسلم عن المباشرة للصائم فرخص له ، وأتاه آخـر فنهاه ، هذا الذى رخص له ، شيخ والذى نهاه شاب » رواه أبو داود باسناد جيد ولم يضعفه .

وعن ابن عمرو بن العاص قال : « كنا عند النبى صلى الله عليه وسلم فجاء شاب فقال : يا رسول الله أقبل وأنا صائم ؟ فقال : لا . فجاء شيخ فقال : أقبل وأنا صائم ؟ قال نعم » رواه أحمد بن حنبل باسناد ضعيف من رواية ابن لهيعة .

( وأما ) الحديث المروى عن ميمونة مولاة النبى صلى الله عليه وسلم قالت : « سئل النبى صلى الله عليه وسلم عن رجل قبل امرأته وهما صائمان ، فقال : قد أفطـرا » رواه أحمد وابن ماجه والدارقطنى باسناد ضعيف ، قال الدارقطنى راويه مجهول ، قال ولا يثبت هذا .

وعن الأسود قال : « قلت لعائشة أيباشر الصائم ؟ قالت : لا ، قلت : أليس كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يباشر ؟ قالت : كان أملككم لاربه » رواه البيهقى باسناد صحيح فهذه جملة من الأحاديث والآثار الواردة فى القبلة ( وقولها ) لاربه — بكسر الهمزة مع اسكان الراء — وروى أيضا بفتحهما جميعا .

( **أما حكم المسألة** ) فهو كما قاله المصنف تكره القبلة على من حركت شهوته وهو صائم ، ولا تكره لغيره ، لكن الأولى تركها ، ولا فرق بين الشيخ والشاب فى ذلك ، فالاعتبار بتحريك الشهوة وخوف الانزال ، فان حركت شهوة شاب أو شيخ قوى كرهت ، وان لم تحركها لشيخ أو شاب ضعيف لم تكره والاولى تركها وسواء قبل الخد أو الفم او غيرهما ، وهكذا المباشرة باليد والمعانقة لهما حكم القبلة ثم الكراهة فى حق من حركت شهوته كراهة تحريم عند المصنف وشيخه القاضى أبى الطيب والعبدرى وغيرهم • وقال اخرون : كراهة تنزيه ما لم ينزل ، وصححه المتولى • قال الرافعى وغيره : الأصح كراهة تحريم ، واذا قبل ولم ينزل لم يبطل صومه بلا خلاف عندنا ، سواء قلنا كراهة تحريم أو تنزيه •

## فرع

## فى مذاهب العلماء فى القبلة للصائم

ذكرنا أن مذهبنا كراهتها لمن حركت شهوته ولا تكره لغيره والأولى تركها فان قبل من تحرك شهوته ولم ينزل لم يبطل صومه • قال ابن المنذر : رخص فى القبلة عمر بن الخطاب وابن عباس وأبو هريرة وعائشة وعطاء والشعبى والحسن وأحمد واسحاق ، قال : وكان سعد بن أبى وقاص لا يرى بالمباشرة للصائم بأسا ، وكان ابن عمر ينهى عن ذلك • وقال ابن مسعود : يقضى يوما مكانه ، وكره مالك القبلة للشاب والشيخ فى رمضان ، وأباحتها طائفة للشيخ دون الشاب ، ممن قاله ابن عباس ، وقال أبو ثور : ان خاف المجاوزة من القبلة الى غيرها لم يقبل ، هذا نقل ابن المنذر ومذهب أبى حنيفة كمذهبنا •

وحكى الخطابى عن سعيد بن المسيب أن من قبل فى رمضان قضى يوما مكانه وحكاه الماوردى عن محمد ابن الحنفية وعبد الله بن شبرمة قال : وقال سائر الفقهاء : القبلة لا تفطر الا أن يكون معها انزال ، فان أنزل معها أفطر ولزمه القضاء دون الكفارة ، ودلائل هذه المذاهب تعرف مما سبق فى الأحاديث ، والله أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وينبغى للصائم أن ينزه صومه عن الغيبة والشتم ، فان شوتم قال : انى صائم ، لما روى ابو هريرة رضى الله عنه ان النبى صلى الله عليه وسلم قال : « اذا كان احدكم صائما فلا يرفث ولا يجهل ، فان امرؤ قاتله او شاتمه فليقل : انى صائم » ) .**

( **الشرح** ) حديث أبى هريرة رواه البخارى ومسلم ، والرفث الفحش فى الكلام ، ومعنى شاتمه شتمه متعرضا لمشاتمته ، وقوله صلى الله عليه وسلم فليقل ( انى صائم ) ذكر العلماء فيه تأويلين ( احدهما ) يقوله بلسانه ويسمعه لصاحبه ليزجره عن نفسه ( والثانى ) وبه جزم المتولى بقوله فى قلبه لا بلسانه ، بل يحدث نفسه بذلك ويذكرها انه صائم لا يليق به الجهل والمشاتمة والخوض مع الخائضين ، قال هذا القائل لأنه يخاف عليه الرياء اذا تلفظ به ، ومن قال بالأول يقصد زجره لا للرياء ، والتأويلان حسنان والأول أقوى ، ولو جمعهما كان حسنا ، وقول المصنف ( ينبغى للصائم أن ينزه صومه عن الغيبة والشتم ) معناه يتأكد التنزه عن ذلك فى حق الصائم أكثر من غيره للحديث ، والا فغير الصائم ينبغى له ذلك أيضا ويؤمر به فى كل حال ، والتنزه التباعد ، فلو اغتاب فى صومه عصى ولم يبطل صومه عندنا ، وبه قال مالك وأبو حنيفة وأحمد والعلماء كافة الا الأوزاعى فقال : يبطل الصوم بالغيبة ويجب قضاؤه .

واحتج بحديث أبى هريرة المذكور وبحديثه أيضا أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « من لم يدع قول الزور والعمل به فليس لله حاجة فى أن يدع طعامه وشرابه » رواه البخارى ، وعنه أيضا قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « رب صائم ليس له من صيامه الا الجوع ، ورب قائم ليس له من قيامه الا السهر » رواه النسائى وابن ماجه فى سننهما ، ورواه الحاكم فى المستدرك قال : وهو صحيح على شرط البخارى . وعنه أيضا قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « ليس الصيام من الأكل والشرب فقط ، الصيام من اللغو والرفث » رواه البيهقى ورواه الحاكم فى المستدرك وقال : هو

صحيح على شرط مسلم ، وبالحديث الآخر « خمس(١) يفطرن الصائم : الغيبة والنميمة والكذب والقبلة واليمين الفاجرة » وأجاب أصحابنا عن هذه الأحاديث سوى الأخير بأن المراد أن كمال الصوم وفضيلته المطلوبة انما يكون بصيانته عن اللغو والكلام الردىء لا ان الصوم يبطل به • وأما الحديث الآخير « خمس يفطرن الصائم » فحديث باطل لا يحتج به ، وأجاب عنه الماوردى والمتولى وغيرهما بأن المراد بطلان الثواب لا نفس الصوم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ويكره الوصال فى الصوم ، لما روى أبو هريرة رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « اياكم والوصال ، اياكم والوصال • قالوا : انك تواصل يا رسول الله ، قال : انى لست كهيئتكم انى ابيت عند ربى يطعمنى ويسقينى » وهل هو كراهة تحريم ؟ او كراهة تنزيه ؟ فيه وجهان ( احدهما ) انه كراهة تحريم ، لأن النهى يقتضى التحريم ( والثانى ) انه كراهة تنزيه لانه انما نهى عنه حتى لا يضعف عن الصوم ، وذلك امر غير محقق فلم يتعلق به اثم ، فان واصل لم يبطل صومه لأن النهى لا يرجع الى الصوم فلا يوجب بطلانه ) •**

**( الشرح )** حديث أبى هريرة رواه البخارى ومسلم ، والوصال بكسر الواو ، ويطعمنى بضم الياء ، ويسقينى بضم الياء وفتحها ، والفتح أفصح واشهر • وقوله : لأنه انما نهى عنه بضم النون وفتحها • أما حكم الوصال فهو مكروه بلا خلاف عندنا ، وهل هى كراهة تحريم أم تنزيه ؟ فيه الوجهان اللذان ذكرهما المصنف وهما مشهوران ودليلهما فى الكتاب ( أصحهما ) عند أصحابنا وهو ظاهر نص الشافعى كراهة تحريم ، لأن الشافعى رضى الله عنه قال فى المختصر : فرق الله تعالى

---

(١) أورده ابن الجوزى فى الموضوعات بلفظ « خمس يفطرن الصائم وينقضن الوضوء •• الخ » من حديث انس وفيه عتبة بن سعود وثلاثة آخرون مجروحون ورواه أبو الفتح الأزدى فى الضعفاء فى ترجمة محمد بن الحجاج الحمصى وأعله به وقال : لا يكتب حديثه • وقال ابن أبى حاتم فى العلل : سالت أبى عن هذا الحديث فقال : هذا حديث كذب واقتصر تقى الدين السبكى فى شرحه على المنهاج على تضعيفه مع بدو ملامح الوضع عليه • والله أعلم ( ط ) •

بين رسوله وبين خلقه فى أمور أباحها له ، وحظرها عليهم ، وذكر منها الوصـــال • وممن صرح به من أصحابنا بتصحيح تحريمه صاحب العدة والرافعي وآخـــرون • وقطع به جماعة من أصحابنا منهم القاضي أبو الطيب فى كتابه المجـــرد ، والخطابي فى المعالم وسليم الرازي فى الكفاية ، وامام الحرمين فى النهاية والبغوي والروياني فى الحلية ، والشيخ نصر فى كتابه الكافي ، وآخـــرون كلهم صرحوا بتحريمه من غير خلاف •

قال أصحابنا : وحقيقة الوصال المنهى عنه أن يصـــوم يومين فصاعدا ولا يتناول فى الليل شيئا لا ماء ولا مأكولا ، فان اكل شيئا يسيرا أو شرب فليس وصالا • وكذا ان أخـــر الأكل الى السحر لمقصود صحيح أو غيره فليس بوصال وممن صرح بأن الوصال ألا يأكل ولا يشرب ، ويزول الوصال بأكل أو شرب ــ وان قل ــ صاحب الحاوي وسليم الرازي والقاضي أبو الطيب وامام الحرمين والشيخ نصر والمتولي وصاحب العـــدة وصاحب البيان ، وخلائق لا يحصون من أصحابنا • وأما قول المحاملي فى المجموع وأبي علي بن الحسن بن عمر البندنيجي فى كتابه الجامع والغزالي فى الوسيط والبغـــوي فى التهذيب : الوصال ألا يأكل شيئا فى الليل ، وخصوه بالأكل فضعيف ، بل هو متأول على موافقة الأصحاب ويكون مرادهم لا يأكل ولا يشرب كما قاله الجماهير ، واكتفـــوا بذكر أحد القرينين كقوله تعالى : « **سرابيل تقيكم الحر** »(١) أي والبرد ، ونظائره معروفة ، وقد بالغ امام الحرمين فقال فى النهاية فى بيان ما يزول به الوصال ، فقيل يزول الوصـــال بقطـــرة يتعاطاها كل ليلة ، ولا يكفي اعتقـــاده أن من جن عليه الليل فقد أفطـــر • هذا لفظه بحروفه •

واعلم أن الجمهور قد أطلقـــوا فى بيان حقيقة الوصال أنه صوم يومين فأكثر من غير أكل ولا شرب فى الليل • وقال الروياني فى الحلية : الوصال أن يصل صوم الليـــل بصوم النهـــار قصدا ، فلو ترك الأكل بالليل لا على قصـــد الوصال والتقـــرب الى الله به لم يحرم • وقال البغـــوي : العصيان فى الوصال لقصده اليه والا فالفطـــر حاصل

---

(١) النحل : ٨١ •

بدخول الليل ، كالحائض اذا صلت عصت ، وان لم يكن لها صلاة ، وهذا الذى قالاه خلاف اطلاق الجمهور وخلاف ما صرح به امام الحرمين كما سبق قريبا ، وقد قال المحاملى فى المجمـوع : الوصال ترك الأكل بالليل دون نية الفطـر ، لأن الفطـر يحصل بالليل ، سواء نوى الافطار أم لا • هذا كلامه • وظاهره مخالف لقول الرويانى والبغوى • والله أعلم • فالصواب أن الوصال ترك الأكل والشرب فى الليـل بين الصومين عمدا بلا عذر •

( فـرع ) اتفق أصحابنا وغيرهم على أن الوصال لا يبطـل الصـوم سواء حرمناه أو كرهناه ، لمـا ذكره المصنف أن النهى لا يعود الى الصوم ، والله أعلم •

( فـرع ) اتفقت نصوص الشافعى والأصحاب على أن الوصال من خصائص رسول الله صلى الله عليه وسلم فهو مكروه فى حقنا ، اما كراهة تحريم على الصحيح واما تنزيه ، ومباح له صلى الله عليه وسلم كذا قاله الشافعى والجمهور •

وقال امام الحرمين : هو قربة فى حقه ، وقد نبه صلى الله عليه وسلم على الفرق بيننا وبينه فى ذلك بقوله « انى لست كهيئتكم انى أبيت عند ربى يطعمنى ويسقينى » واختلف أصحابنا فى تأويل هذا الحديث على وجهين مشهورين فى الحاوى ومنهاج القاضى أبى الطيب والمعالم للخطابى والعدة والبيان وغيرها •

( أحدهما ) وهو الأصح أن معناه أعطى قوة الطاعم الشارب ، وليس المراد الأكل حقيقة اذ لو أكل حقيقة لم يبق وصال ، ولقال : ما أنا مواصل ، ويؤيد هذا التأويل ما سنذكره ان شاء الله تعالى قريبا فى فـرع بيان الأحاديث فى حديث أنس ، وقوله صلى الله عليه وسلم « انى أظل يطعمنى ربى ويسقينى » ولا يقال : ظل الا فى النهار فدل على أنه لم يأكل •

( والثانى ) أنه صلى الله عليه وسلم كان يؤتى بطعام وشراب من الجنة كرامة له لا تشاركه فيها الأمة ، وذكر صاحب العدة والبيان تأويلا

ثالثا مع هذين قالا وقيل : معناه أن محبة الله تشغلنى عن الطعـام والشراب ، والحب البالغ يشغل عنهما •

( فـرع ) قال أصحابنا : الحكمة فى النهى عن الوصال لئلا يضعف عن الصيام والصلاة وسائر الطاعات ، أو يملها ويسأم منها لضعفه بالوصال ، أو يتضرر بدنه أو بعض حواسه وغير ذلك من أنـواع الضرر •

## فـــرع
## فى مذاهب العلماء فى الوصال

ذكرنا أن مذهبنا أنه منهى عنه ، وبه قال الجمهور • وقال العبدرى : هو قول العلماء كافة الا ابن الزبير ، فانه كان يواصل اقتـداء برسول الله صلى الله عليه وسلم وقال ابن المنذر : كان ابن الزبير وابن أبى نعيم يواصلان ، وذكر المـاوردى فى الحاوى أن عبد الله بن الزبير واصل سبعة عشر يوما ثم أفطـر على سمن ولبن وصبر • قال : وتأول فى السمن أنه يلين الأمعاء ، واللبن ألطف غذاء والصبر يقوى الأعضـاء دليلنا الحديث السابق وما سنذكره من الأحاديث ان شاء الله تعالى •

( فـرع ) فى بيان جملة من أحاديث الوصال ، عن ابن عمـر قال : « نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الوصال قالوا : انك تواصل ، قال : انى لست مثلكم انى أطعم وأسقى » رواه البخارى ومسلم ، وفى رواية لمسلم : « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم واصل فى رمضان فواصل الناس فنهاهم ، قيل له : أنت تواصل ، قال : انى لست مثلكم ، انى أطعم وأسقى » • وعن أبى هريرة قال : « نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الوصال فقال رجل : فانك يا رسول الله تواصل فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : وأيكم مثلى ؟ انى أبيت يطعمنى ربى ويسقينى ، فلما أبوا أن ينتهوا عن الوصال واصل بهم يوما ثم يوما ثم رأوا الهلال ، فقال : لو تأخـر الهلال لزدتكم كالمنكل لهم حين أبوا أن ينتهوا » رواه البخـارى ومسلم ، وعنه أيضـا عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « اياكم والوصال مرتيـن قيل : انك تواصل قال : أبيت عند ربى يطعمنى ويسقينى فاكلفـوا من الأعمال ما تطيقـون »

رواه البخارى بهذا اللفظ ومسلم بمعنـــاه واكلفوا بفتح اللام معناه خذوا برغبة ونشاط •

وعن عائشة قالت : « نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الوصال رحمة لهم قالوا : انك تواصل ، قال : انى لست كهيئتكم انى يطعمنى ربى ويسقينى » رواه البخارى ومسلم ، وعن أنس عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « لا تواصلوا قالوا : انك تواصل قال : انى لست كأحد منكم ، انى أطعم وأسقى » رواه البخارى بلفظه ومسلم بمعناه وعنه قال : « واصل رسول الله صلى الله عليه وسلم فى أول شهر رمضان فواصل ناس فبلغه ذلك ، فقال لو مد لنا الشهر لواصلنا وصالا ، يدع المتعمقون تعمقهم انكم لستم مثـــلى — أو قال انى لست مثلكم — انى أظل يطعمنى ربى ويسقينى » رواه مسلم هنا ، والبخارى فى باب : لو من كتاب التمنى من صحيحه •

وعن أبى سعيد الخدرى أنه سمع النبى صلى الله عليه وسلم يقول : « لا تواصلوا فأيكم أراد أن يواصل فليواصل الى السـحر ، قالوا : فانك تواصل يا رسول الله ، قال : انى لست كهيئتكم انى أبيت لى مطعم يطعمنى وساق يسقينى » رواه البخارى •

قال المصنف رحمه الله تعالى

( ويستحب أن يتسحر للصـــوم ، لمـــا روى أنس رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « تسحروا فان فى السحور بركة » ولأن فيه معـونة على الصـــوم ، ويستحب تأخير السحور لمـــا روى أنه قيل لعائشة : « أن عبد الله يعجل الفطـــر ويؤخـــر السحور ، فقالت : هكذا كان نبى الله صلى الله عليه وسلم يفعــل » ولأن السحور يراد للتقـــوى على الصـــوم ، والتأخير أبلغ فى ذلك فكان أولى ، والمستحب أن يعجل الفطـــر اذا تحقق غروب الشمس لحديث عائشة رضى الله عنها ، ولمـــا روى أبو هريرة رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « لا يزال هذا الدين ظاهرا ما عجل الناس الفطـــر ، أن اليهود والنصارى يؤخرون » ) •

( الشرح ) حديث أنس رواه البخارى ومسلم ، وحديث عائشة فى قصة عبد الله رواه مسلم ، وعبد الله هـذا هو ابن مسعود ، وينكر على المصنف قوله : روى بصيغة التمريض ، وهو حديث صحيح ، وانما تقال صيغة التمريض فى ضعيف • وقد سبق التنبيه على مثـل هذا مرات كثيرة • واما حديث أبى هريرة فرواه ابو داود بلفظه هـذا ، الا أنه قال : « لأن اليهود والنصارى يؤخرون » وفى نسخ المهذب ( ان اليهود ) وكذا رواه البيهقى فى السنن الكبيرة وابن ماجه باسناد صحيح فينبغى أن يقـرأ بفتح الهمزة من أن ليوافق رواية أبى داود ، وهذا الحديث أصله فى الصحيحين من رواية سهل بن سعد كما سأذكره فى فـرع منفـرد للأحاديث الواردة فى السحور ، ورواية أبى هريرة التى ذكرها المصنف وأبو داود واسنادها صحيح على شرط مسلم •

وقوله صلى الله عليه وسلم : « فان فى السحور بركة » روى ـ بفتح السين ـ وهو المـأكول كالخبز وغيره ـ وبضمها ـ وهو الفعل والمصـدر ، وسبب البركة فيه تقويته الصائم على الصـوم ، وتنشيطه له ، وفرحه به ، وتهوينه عليه ، وذلك سبب لكثرة الصوم •

( أما حكم المسألة ) فاتفق أصحابنا وغيرهم من العلماء على أن السحور سنة ، وأن تأخيره أفضـل وعلى أن تعجيل الفطـر سنه بعد تحقق غروب الشمس ، ودليل ذلك كله الاحاديث الصحيحة ، ولأن فيهما اعانة على الصوم ، ولأن فيهما مخالفة للكفار كما فى حديث أبى هريرة المذكور فى الكتاب ، والحديث الصحيح الذى سأذكره ان شاء الله تعالى « فصل ما بين صيامنا وصيام اهل الكتاب أكلة السحر » ولأن محل الصـوم هو النهـار فلا معنى لتأخير الفطـر والامتناع من السحور فى آخـر الليـل ولأن بغروب الشمس صار مفطـرا فلا فائدة فى تأخير الفطـر • قال أصحابنا : وانما يستحب تأخير السحور ما دام متيقنا بقـاء الليـل : فمتى حصل شك فيه فالأفضل تركه ، وقد سبقت المسألة فى فصل وقت الدخول فى الصوم •

وقد نص الشافعى فى الأم على أنه اذا شك فى بقـاء الليل ولم يتسحر يستحب له ترك السحور ، فان تسحر فى هذه الحالة صح صومه

لأن الأصل بقاء الليـــل • قال القاضى أبو الطيب فى المجـــرد : قال الشافعى فى الأم اذا أخر الافطـــار بعد تحقق غروب الشمس ، فان كان يرى الفضل فى تأخيره كرهت ذلك لمخالفة الأحاديث ، وان لم ير الفضل فى تأخيره فلا بأس لأن الصـــوم لا يصلح فى الليـــل • هذا نصه •

( فـــرع ) وقت السحور بين نصف الليل وطلوع الفجـــر •

( فـــرع ) يحصل السحور بكثير المـــأكول وقليله ، ويحصل بالماء أيضا ، وفيه حديث سنذكره •

( فـــرع ) قال ابن المنذر فى الاشراف : أجمعت الأمـــة على أن السحور مندوب اليه مستحب لا اثم على من تركه •

## فـــــرع

## فى الأحاديث الواردة فى السحور وتأخيره وتعجيل الفطـــر

عن أنس قال : « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : تسحروا فان فى السحور بركة » رواه البخارى ومسلم • وعن عمرو بن العاص أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « فصل ما بين صيامنا وصيام أهل الكتاب أكلة السحر » رواه مسلم • أكلة الســـحر بفتح الهمزة هى السحور ، وعن المقدام بن معد يكرب عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « عليكم بهذا السحور فانه هو الغذاء المبارك » رواه النســـائى باسناد جيد ورواه أبو داود والنسائى من رواية العرباض بن سارية بمعناه وفى اسناده نظـــر ، وعن سهل بن سعد أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « لايزال الناس بخيـــر ما عجلوا الفطـــر » رواه البخارى ومسلم وسبق فى الكتاب معناه من رواية أبى هريرة بزيادة •

وعن أبى عطية قال : « دخلت أنا ومسروق على عائشة فقلنا : يا أم المؤمنين رجلان من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وســـلم أحدهما يعجل الافطـــار ويعجل الصلاة ، والآخـــر يؤخـــر الافطـــار ويؤخـــر الصلاة ، فقالت : أيهما الذى يعجل الافطار ويعجل الصلاة ؟

قلنا : عبد الله بن مسعود . قالت : كذلك كان يصنع رسول الله صلى الله عليه وسلم » رواه مسلم ، وفى رواية له « يعجل المغرب » . وعن أبى ذر عن النبى صلى الله عليه وسلم : « لا تزال أمتى بخيـــر ما عجلوا الافطار وأخروا السحور » رواه الامام أحمد ، وعن أبى هريرة قال : « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : قال الله عز وجل : أحب عبادى الى أعجلهم فطــرا » رواه الترمذى وقال حديث حسن .

وعن ابن عمر قال : « كان لرسول الله صلى الله عليه وسلم مؤذنان بلال وابن أم مكتوم ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : ان بلالا يؤذن بليل فكلوا واشربوا حتى يؤذن ابن أم مكتوم ، قال : ولم يكن بينهما الا أن ينزل هذا ويرقى هذا » رواه البخارى ومسلم . وعن نافع عن ابن عمر ، وعن القاسم عن عائشة « ان بلالا كان يؤذن بليل ، فقال رسول الله صلى الله عليه وســـلم : كلــوا واشربوا حتى يؤذن ابن أم مكتوم ، فانه لا يؤذن حتى يطلع الفجر » رواه البخارى .

وعن زيد بن ثابت قال : « تسحرنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم قمنا الى الصلاة ، قلت : كم كان قــدر ما بينهما ؟ قال : خمسين آية » رواه البخارى ومسلم ، وعن سهل بن سعد قال : « كنت أتسحر فى أهلى ثم تكون سرعتى أن أدرك صلاة الفجـــر مع رسول الله صلى الله عليه وسلم » رواه البخارى . وعن أنس عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « تسحروا ولو بجرعة ماء » وعن أبى سعيد الخدرى عن النبى صلى الله عليه وسلم : « أكلة السحر بركة فلا تدعوه ، ولو أن يجــرع أحدكم جرعة من ماء » رواهما ابن أبى عاصم فى كتابه باسنادين ضعيفين ، وفى الباب أحاديث كثيرة غير ما ذكرته .

( وأما ) ما رواه مالك والشافعى والبيهقى بأسانيدهم الصحيحة عن حميد بن عبد الرحمن « أن عمر وعثمان رضى الله عنهما كانا يصليان المغرب حين ينظران الى الليــل الأسود ثم يفطــران بعد الصــلاة وذلك فى رمضـــان » فقال البيهقى فى المبسوط : قال الشافعى : كأنهما يريان تأخير الفطــر واسعا ، لا أنهما يتعمدان فضيلة فى ذلك . ونقل المـــاوردى أن أبا بكر وعمر رضى الله عنهما كانا يؤخـــران الافطار ، وأجاب بأنهما أرادا بيان جواز ذلك لئلا يظن وجوب التعجيل ، وهذا

التأويل ظاهر ، فقد روى البيهقي باسناده الصحيح عن عمرو بن ميمون ، وهو من أكبر التابعين قال : « كان أصحاب محمد صلى الله عليه وسلم أعجل الناس افطارا ، وأبطاهم سحورا » وأما الحديث المروى عن النبى صلى الله عليه وسلم : « انا معاشر الأنبياء أمرنا أن نعجل افطارنا ونؤخر سحورنا ونضع أيماننا على شمائلنا فى الصلاة » فضعيف ، رواه البيهقى هكذا من رواية ابن عباس ، ومن رواية ابن عمر ، ومن رواية أبى هريرة ، وقال : كلها ضعيفة ( وأصح ) ما ورد فيه من كلام عائشة موقوفا عليها وفى حديث رواه البيهقى عن أبى هريرة عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « نعم سحور المؤمن التمر » .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( واستحب أن يفطر على تمر فان لم يجد فعلى الماء ، لما روى سلمان بن عامر قال : « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : اذا افطر أحدكم فليفطر على تمر فان لم يجد فليفطر على ماء فانه طهور » والمستحب أن يقول عند افطاره : اللهم لك صمت وعلى رزقك أفطرت لما روى ابو هريرة قال : « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا صام ثم أفطر قال : اللهم لك صمت وعلى رزقك افطرت » ويستحب أن يفطر الصائم ، لما روى زيد بن خالد الجهنى أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « من فطر صائما فله مثل أجره ولا ينقص من أجر الصائم شىء » ) .**

**( الشرح )** حديث سلمان بن عامر رواه أبو داود والترمذى وقال : هو حديث حسن صحيح ، وأما حديث زيد بن خالد فرواه الترمذى وقال : هو حديث صحيح ورواه النسائى أيضا وغيره ( وأما ) حديث أبى هريرة فغريب ليس بمعروف ، ورواه أبو داود عن معاذ بن زهرة عن النبى صلى الله عليه وسلم مرسلا ، ورواه الدارقطنى من رواية ابن عباس مسندا متصلا باسناد ضعيف .

**( اما الاحكام )** ففيه مسائل :

( احداها ) يستحب أن يفطر على تمر ، فان لم يجد فعلى الماء ولا يخلل بينهما هذا هو المذهب ، وبه قطع المصنف والجمهور ،

ونص عليه فى حرملة ، ودليله حديث سلمان السابق • وعن أنس قال : « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يفطــر قبل أن يصلى على رطبات فان لم يكن رطبات فتميرات ، فان لم يكن تميرات حسا حسوات من ماء » رواه أبو داود والترمذى ، وقال : حديث حسن ورواه الدارقطنى ، وقال : اسناده صحيح ، وقال الرويانى يفطــر على تمر ، فان لم يجد فعلى حلاوة ، فان لم يجــد فعلى المــاء وقال القاضى حسين : الأولى فى زماننا أن يفطــر على ما يأخذه بكفه من النهر ليكون أبعــد عن الشبهة ، وهذا الذى قالاه شاذ ، والصواب ما سبق كما صرح به الحديث الصحيح فانه صلى الله عليه وسلم قدم التمر ونقل منه الى المــاء بلا واسطة •

( فــرع ) ذكر صاحب البيان أنه يكره للصائم اذا أراد أن يشرب أن يتمضمض ويمجه ، وكأن هذا شبيه بكراهة السواك للصائم بعد الزوال ، فانه يكره لكونه يزيل الخلوف •

( الثانية ) قال المصنف وسائر الأصحاب : يستحب أن يدعــو عند افطاره : اللهم لك صمت ، وعلى رزقك أفطــرت • وفى سنن أبى داود والنســائى عن ابن عمر « كان النبى صلى الله عليه وسلم اذا أفطــر قال : ذهب الظمأ وابتلت العــروق وثبت الأجــر ان شاء الله تعالى » • وفى كتاب ابن ماجه عن ابن عمرو بن العاص أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « ان للصائم عند فطــره دعوة ما ترد » وكان ابن عمرو اذا أفطــر يقول : « اللهم برحمتك التى وسعت كل شىء اغفر لى » •

( الثالثة ) يستحب أن يدعو الصائم ويفطــره فى وقت الفطــر ، وهذا لا خلاف فى استحبابه للحديث ، قال المتولى فان لم يقــدر على عشائه فطره على تمرة أو شربة ماء أو لبن ، قال الماوردى : ان بعض الصحابة قال : « يارسول الله ليس كلنا يجــد ما يفطر الصائم ؟ فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : يعطى الله تعالى هذا الثواب من فطــر صائما على تمرة أو شربة ماء أو مزقة لبن » •

( اذا كان عليه قضـــاء أيام من رمضـــان ولم يكن له عذر لم يجز له أن يؤخـــره الى أن يدخل رمضان آخـــر ، فان أخـــره حتى ادركه رمضان آخـــر وجب عليه لكل يوم مد من طعـــام ، لمـــا روى عن ابن عباس وابن عمر وأبى هريرة أنهم قالوا فيمن عليه صوم فلم يصمه حتى أدركه رمضـــان آخـــر : « يطعم عن الأول » فان أخـــره سنتين ففيه وجهان ( أحدهما ) يجب لكل سنة مد ، لانه تاخيـــر سنة فاشبهت السنة الأولى ( والثانى ) لا يجب للثانية شيء لأن القضـــاء مؤقت بمـــا بين رمضانين ، فاذا أخـــره عن السنة الأولى فقـــد أخره عن وقتـــه فوجبت الكفارة ، وهذا المعنى لا يوجد فيما بعد السنة الأولى فلم يجب بالتأخير كفارة ، والمستحب أن يقضى ما عليه متتابعا لما روى أبو هريرة أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « من كان عليه صوم من رمضـــان فليسرده ولا يقطعه » ولان فيه مبـــادرة الى أداء الفـــرض ، ولأن ذلك أشبه بالأداء فان قضاه متفـــرقا جاز لقوله تعالى : « فعدة من أيام أخـــر »[1] ولانه تتابع وجب لأجل الوقت فسقط بفـــوات الوقت ، وان كان عليه قضـــاء اليوم الأول فصـــام ونوى به اليوم الثـــانى ، فانه يحتمل أن يجزئه لأن تعيين اليوم غير واجب ، ويحتمـــل ان لا يجزئه ، لأنه نوى غير ما عليه فلم تجـــزئه كما لو كان عليه عتـــق عن اليمين فنوى عتق الظهار ) .

( الشرح ) حديث أبى هريرة عن النبى صلى الله عليه وسلم : « من كان عليه صوم من رمضان فليسرده ولا يقطعه » رواه الدارقطنى والبيهقى وضعفاه . وأما الآثار التى ذكرها المصنف عن ابن عبـــاس وابن عمر وأبى هريرة فى الاطعام ، فرواها الدارقطنى ، وقال فى اسناده عن أبى هريرة : هذا اسناد صحيح ورواه عنه مرفوعا واسناده ضعيف جدا ، واسناد ابن عباس صحيح أيضـــا ، ولفظ الروايات عن أبى هريرة « من مرض ثم صح ولم يصم حتى أدركه رمضـــان آخر ، قال : يصوم الذى أدركه ثم يصـــوم الشهر الذى أفطـــر فيه ويطعم مكان كل يوم مسكينا » ولفظ الباقى بمعناه ، ولم يبين المصنف فى روايته عنهم أنه يجب قضـــاء الصوم . وقوله : ولأنه تتابع وجب لأجل

(١) البقرة : ١٨٤ و ١٨٥ .

الوقت ، فيه احتراز من التتابع فى صوم الكفارة أو فى النذر المتتابع .

**(أما أحكام الفصل)** ففيه مسائل :

( احداها ) اذا كان عليه قضاء رمضان أو بعضه ، فان كان معذورا فى تأخير القضاء بأن استمر مرضه أو سفره ونحوهما جاز له التأخير ما دام عذره ولو بقى سنين ، ولا تلزمه الفدية بهذا التأخير ، وان تكررت رمضانات ، وانما عليه القضاء فقط ، لأنه يجوز تأخير أداء رمضان بهذا العذر ، فتأخير القضاء أولى بالجواز ، فان لم يكن له عذر لم يجز التأخير الى رمضان آخر بلا خلاف ، بل عليه قضاؤه قبل مجيء رمضان السنة القابلة .

قال أصحابنا : والفرق بين الصوم والصلاة حيث لا يجوز تأخير قضاء رمضان الى رمضان آخر ، ويجوز تأخير الصلاة الى ما بعد صلاة أخرى مثلها ، بل الى سنين ــ ان تأخير الصوم الى رمضان آخر تأخير له الى زمن لا يقبل صوم القضاء ولا يصح فيه ، فهو كتأخيره الى الموت فلم يجز ، بخلاف الصلاة فانها تصح فى جميع الأوقات .

فلو أخر القضاء الى رمضان آخر بلا عذر أثم ، ولزمه صوم رمضان الحاضر ويلزمه بعد ذلك قضاء رمضان الفائت ويلزمه بمجرد دخول رمضان الثانى عن كل يوم من الفائت مد من طعام مع القضاء لما ذكره المصنف ، نص عليه الشافعى واتفق عليه الأصحاب الا المزنى فقال : لا تجب الفدية . والمذهب الأول ، ولو أخره حتى مضى رمضانان فصاعدا فهل يتكرر المد عن كل يوم بتكرر السنين ؟ أم يكفى مد عن كل السنين ؟ فيه وجهان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما ( أصحهما ) يتكرر ، صححه امام الحرمين وغيره وقطع به القاضى أبو الطيب فى كتابه المجرد ، وخالفهم صاحب الحاوى فقال : الأصح أنه يكفى مد واحد لجميع السنين والأول أصح ، ولو أفطر عدوانا وقلنا : تجب فيه الفدية فأخر القضاء حتى دخل رمضان آخر فعليه لكل يوم مع القضاء فديتان ، فدية للافطار عدوانا ، وأخرى للتأخير ، هذا هو المذهب وبه قطع البغوى وغيره .

واحتج له البغوى بأن سببهما مختلف فلا يتداخلان بخلاف الحدود . وقال ابراهيم المروزى : ان عددنا الفدية بتعدد رمضان فهنا أولى ،

والا فوجهان ، ولو أخر القضاء مع الامكان حتى مات بعد دخول رمضان قبل أن يقضى ، وقلنا : الميت يطعم عنه فوجهان مشهوران ، حكاهما المصنف فى الفصل الذى بعد هذا ( أصحهما ) عند الأصحاب يجب لكل يوم مدان من تركته مد عن الصوم ومد عن التأخير . قال الماوردى : وهذا مذهب الشافعى وسائر أصحابنا سوى ابن سريج ( والثانى ) يجب مد واحد ، لأن الفوات يضمن بمد واحد كالشيخ الهرم ، قال الماوردى : هذا غلط ، وأما اذا قلنا : يصوم عنه وليه فصام حصل تدارك أصل الصوم ويجب مد للتأخير لأنه كان واجبا عليه فى حياته .

واذا قلنا بالأصح وهو التكرر فكان عليه عشرة أيام فمات ولم يبق من شعبان الا خمسة أيام وجب فى تركته خمسة عشر مدا ، عشرة لأجل الصوم وخمسة للتأخير ، لأنه لو عاش لم يمكنه الا قضاء خمسة . وأما اذا أفطر بلا عذر وقلنا : يلزمه الفدية فأخر الصوم حتى دخل رمضان آخر ومات قبل القضاء ، فالمذهب وجوب ثلاثة أمداد لكل يوم ، فان تكررت السنون زادت الأمداد ، واذا لم يبق بينه وبين رمضان الثانى ما يتأتى فيه قضاء جميع الفائت فهل تلزمه الفدية فى الحال عما لا يسعه الوقت ؟ أم لا يلزمه الا بعد دخول رمضان ؟ فيه وجهان كالوجهين فيمن حلف ليأكلن هذا الرغيف غدا فتلف قبل الغد ، هل يحنث فى الحال ؟ أم بعد مجىء الغد ؟ .

( فرع ) اذا أراد تعجيل فدية التأخير قبل مجىء رمضان الثانى ليؤخر القضاء مع الامكان ففى جوازه وجهان ، كالوجهين فى تعجيل الكفارة عن الحنث المحرم وقد سبقت هذه المسألة مع نظائر كثيرة لها فى آخر باب تعجيل الزكاة .

( فرع ) اذا أخر الشيخ الهرم المد عن السنة فالمذهب أنه لا شىء عليه ، وقال الغزالى فى الوسيط : فى تكرر مد آخر لتأخيره وجهان ، وهذا شاذ ضعيف .

( المسألة الثانية ) اذا كان عليه قضاء شىء من رمضان يستحب قضاؤه متتابعا فان فرقه جاز ، وذكر المصنف دليلهما ( الثالثة ) اذا كان عليه قضاء اليوم الأول من رمضان فصام ونوى به اليوم

الثانى ، ففى اجزائه وجهان مشهوران حكاهما البغوى وغيره ( أصحهما ) لا يجزئه ، وبه قطع البندنيجى والمتولى ، ذكره فى مسائل النية ، وجعل المصنف الاحتمالين له لكونه لم ير النقل الذى ذكره غيره ، وقد سبقت المسألة مع نظائرها فى هذا الباب فى مسائل النية ، والله أعلم .

( فرع ) اذا لزمه قضاء رمضان أو بعضه ، فان كان فواته بعذر ، كحيض ونفاس ومرض واغماء وسفر ومن نسى النية أو أكل معتقدا أنه ليل فبان نهارا أو المرضع والحامل ، فقضاؤه على التراخى بلا خلاف ما لم يبلغ به رمضان المستقبل ولكن يستحب تعجيله ، وان فاته بغير عذر فوجهان كالوجهين فى قضاء الصلاة الفائتة بلا عذر ( أرجحهما ) عند أكثر العراقيين أنه على التراخى أيضا ( والثانى ) وهو الصحيح . صححه الخراسانيون ومحققو العراقيين ، وقطع به جماعات أنه على الفور . وكذا الخلاف فى قضاء الحجة المفسدة ( الأصح ) على الفور ، وقد سبق بيان هذا كله فى آخر باب مواقيت الصلاة ، وسبق هناك حكم الكفارة وهى كالصوم سواء ، فيفرق بين ما وجبت بسبب محرم وغيرها ، والله تعالى أعلم .

## فرع

## فى مذاهب العلماء فيمن أخر قضاء رمضان بغير عذر حتى دخل رمضان آخر

قد ذكرنا أن مذهبنا أنه يلزمه صوم رمضان الحاضر ثم يقضى الأول ويلزمه عن كل يوم فدية ، وهى مد من طعام ، وبهذا قال ابن عباس وأبو هريرة وعطاء بن أبى رباح والقاسم بن محمد والزهرى والأوزاعى ومالك والثورى وأحمد واسحاق ، الا أن الثورى قال : الفدية مدان عن كل يوم ، وقال الحسن البصرى وابراهيم النخعى وأبو حنيفة والمزنى وداود : يقضيه ولا فدية عليه . أما اذا دام سفره ومرضه ونحوهما من الأعذار حتى دخل رمضان الثانى فمذهبنا أنه يصوم رمضان الحاضر ثم يقضى الأول ولا فدية عليه لأنه معذور ، وحكاه ابن المنذر عن طاوس والحسن البصرى والنخعى وحماد بن أبى سليمان والأوزاعى ومالك وأحمد واسحاق ، وهو مذهب أبى حنيفة والمزنى

وداود • قال ابن المنذر : وقال ابن عباس وابن عمر وسعيد بن جبير وقتادة : يصوم رمضان الحاضر عن الحاضر ، ويفــدى عن الغائب ولا قضاء عليه •

## فـــرع

### فى مذاهبهم فى تفريق قضـــاء رمضان وتتابعه

قد ذكرنا أن مذهبنا أنه يستحب تتابعه ويجوز تفريقه ، وبه قال على ابن أبى طالب ومعاذ بن جبل وابن عباس وأنس وأبو هريرة والأوزاعى والثورى وأبو حنيفة ومالك وأحمد واسحاق وابو ثور رضى الله عنهم ، وعن ابن عمر وعائشة والحسن البصرى وعروة بن الزبير والنخعى وداود الظاهرى أنه يجب التتابع ، قال داود : هو واجب ليس بشرط ، وحكى صاحب البيان عن الطحاوى أنه قال : التتابع والتفريق سواء ، ولا فضيلة فى التتابع •

( فــرع ) يجوز قضـــاء رمضان عندنا فى جميع السنة غيــر رمضان الثانى وايام العيد والتشريق ، ولا كراهة فى شىء من ذلك سواء ذو الحجة وغيره ، وحكاه ابن المنذر عن سعيد بن المسيب وأحمد واسحاق وأبى ثور ، وبه قال جمهور العلمـــاء • قال ابن المنذر : وروينا عن على ابن أبى طالب انه كره قضاءه فى ذى الحجة ، قال : وبه قال الحسن البصرى والزهرى ، قال ابن المنذر : وبالأول أقول لقوله تعالى : « **فعدة من أيام أخر** »(١)

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ولو كان عليه قضـــاء شىء من رمضـــان فلم يصم حتى مات ــ نظــرت فان أخره لعذر اتصــل بالموت ــ لم يجب عليه شىء ، لأنه فرض لم يتمكن من فعــله الى الموت فسقط حكمه كالحج ، وان زال العذر وتمكن فلم يصمه حتى مات أطعم عنه لكل مسكين مد من طعام عن كل يوم ، ومن أصحابنا من قال: فيه قول آخــر انه يصـــام عنه لمــا روت عائشة رضى الله عنها أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « من مات**

---

(١) البقرة : ١٨٤ و ١٨٥ •

وعليه صيام صام عنه وليه » ولأنه عبادة تجب بافسادها الكفارة ، فجاز أن يقضى عنه بعد الموت كالحج ، والمنصوص فى الأم هو الأول وهو الصحيح ، والدليل عليه ما روى ابن عمر أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « من مات وعليه صيام فليطعم(١) عنه مكان كل يوم مسكين » ولأنه عبادة لا تدخلها النيابة فى حال الحياة فلا تدخلها النيابة بعد الموت كالصلاة .

( فان قلنا ) [ انه يصام عنه فصام(٢) عنه ] وليه أجزأه ، فان أمر أجنبيا فصام عنه بأجرة او بغير أجرة أجزأه كالحج ، وان قلنا يطعم عنه نظرت فان مات قبل أن يدركه رمضان آخر أطعم عنه عن كل يوم مسكين ، وان مات بعد ما أدركه رمضان آخر ففيه وجهان ( أحدهما ) يلزمه مدان مد للصوم ، ومد للتأخير ( والثانى ) يكفيه مد واحد للتأخير ، لأنه اذا أخرج مدا للتأخير زال التفريط بالمد ، فيصير كما لو أخره بغير تفريط فلا تلزمه كفارة ) .

( الشرح ) حديث عائشة رواه البخارى ومسلم ، وحديث ابن عمر رواه الترمذى ، وقال : هو غريب ، قال : والصحيح أنه موقوف على ابن عمر من قوله . وقول المصنف : عبادة تجب بافسادها الكفارة احتراز من الصلاة ( وقوله ) عبادة لا تدخلها النيابة فى حال الحياة ، احتراز من الحج فى حق المعضوب .

( أما حكم المسألة ) فقال أصحابنا : من مات وعليه قضاء رمضان أو بعضه فله حالان :

( أحدهما ) أن يكون معذورا فى تفويت الأداء ودام عذره الى الموت كمن اتصل مرضه أو سفره أو اغماؤه أو حيضها أو نفاسها أو حملها أو ارضاعها ونحو ذلك بالموت لم يجب شىء على ورثته ، ولا فى تركته لا صيام ولا اطعام ، وهذا لا خلاف فيه عندنا ، ودليله ما ذكره المصنف من القياس على الحج .

---

(١) بضم الياء وفتح العين .

(٢) ما بين المعقوفين ليس فى ش و ق (ط) .

( الحال الثانى ) أن يتمكن من قضائه سواء فاته بعذر أم بغيره ، ولا يقضيه حتى يموت ، ففيه قولان مشهوران ( أشهرهما وأصحهما ) عند المصنف والجمهور وهو المنصوص فى الجديد أنه يجب فى تركته لكل يوم مد من طعام ، ولا يصح صيام وليه عنه ، قال القاضى أبو الطيب فى المجرد : هذا هو المنصوص للشافعى فى كتبه الجديدة ، وأكثر القديمة ( والثانى ) وهو القديم وهو الصحيح عند جماعة من محققى أصحابنا وهو المختار ، أنه يجوز لوليه أن يصوم عنه ، ويصح ذلك ويجزئه عن الاطعام وتبرأ به ذمة الميت ، ولكن لا يلزم الولى الصوم ، بل هو الى خيرته ، ودليلهما فى الكتاب ، وسأفرد له فرعا أبسط أدلته فيه أن شاء الله .

قال المصنف والأصحاب : فاذا قلنا بالقديم فأمر الولى أجنبيا فصام عن الميت بأجرة أو بغيرها ، جاز بلا خلاف كالحج ، ولو صام الأجنبى مستقلا به من غير اذن الولى فوجهان مشهوران ( أصحهما ) لا يجزئه ، قال صاحب البيان : وهذا هو المشهور فى المذهب ، وقد أشار اليه المصنف بقوله : وان أمر أجنبيا ، وأما المراد بالولى الذى يصوم عنه وليه .

وقال صاحب الحاوى : مذهب الشافعى فى القديم والجديد أنه يطعم عنه ، ولا يصام عنه ، قال : وحكى بعض أصحابنا عن القديم أنه يصوم عنه وليه ، لأنه قال فيه : قد روى لك فى ذلك خبر ، فان صح قلت به فجعله قولا ثانيا قال : وأنكر سائر أصحابنا أن يكون صوم الولى عنه مذهبا للشافعى رضى الله عنه ، وتأولوا الأحاديث الواردة « من مات وعليه صوم صام عنه وليه » ان صح على أن المراد الاطعام أى يفعل عنه ما يقوم مقام الصيام وهو الاطعام ، وفرقوا بينه وبين الحج بأن الحج تدخله النيابة فى الحياة ولا تدخل الصوم النيابة فى الحياة بلا خلاف هذا هو المشهور عند الأصحاب .

( القول الثانى ) وهو القديم أنه يجوز لوليه أن يصوم عنه ولا يلزمه ذلك ، وعلى هذا القول لو أطعم عنه جاز ، فهو على القديم مخير بين الصيام والاطعام ، هكذا نقله البيهقى وغيره وهو متفق عليه

على القديم وهذا القديم هو الصحيح عند جماعة من محققى أصحابنا الجامعين بين الفقه والحديث ، واستدلوا له بالأحاديث الصحيحة (منها) حديث عائشة عن النبى صلى الله عليه وسلم « من مات وعليه صيام صام عنه وليه » رواه البخارى ومسلم . وعن ابن عباس قال : « جاء رجل الى النبى صلى الله عليه وسلم فقال : يا رسول الله ان أمى ماتت وعليها صوم شهر أفأقضيه عنها ؟ فقال : لو كان على أمك دين أكنت قاضيه عنها ؟ قال : نعم ، قال : فدين الله أحق أن يقضى » رواه البخارى ومسلم ، وعن ابن عباس أيضا قال : « جاءت امرأة الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت : يا رسول الله ان أمى ماتت وعليها صوم نذر ، أفأصوم عنها ؟ قال : أفرأيت لو كان على أمك دين فقضيتيه أكان يؤدى ذلك عنها ؟ قالت : نعم قال : فصومى عن أمك » رواه مسلم ورواه البخارى أيضا تعليقا بمعناه .

وعن بريدة قال : « بينا أنا جالس عند النبى صلى الله عليه وسلم اذ أتته امرأة فقالت : يا رسول الله انى تصدقت على أمى بجارية ، وانها ماتت فقال : وجب أجرك وردها عليك الميراث قالت : يا رسول الله انه كان عليها صوم شهر أفأصوم عنها ؟ قال : صومى عنها ، قالت : انها لم تحج قط أفأحج عنها ؟ قال : حجى عنها » رواه مسلم . وعن ابن عباس « أن امرأة ركبت البحر فنذرت ان الله نجاها أن تصوم شهرا فنجاها الله سبحانه وتعالى فلم تصم حتى ماتت ، فجاءت بنتها أوأختها الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فأمرها أن تصوم عنها » رواه أبو داود وغيره باسناد صحيح رجاله رجال الصحيحين ، وفى المسألة أحاديث غير ما ذكرته ، وروى البيهقى فى السنن الكبير هذه الأحاديث ، وأحاديث كثيرة بمعناها ، ثم قال : فثبت بهذه الأحاديث جواز الصيام ، قال : وكان الشافعى قال فى القديم : قد روى فى الصوم عن الميت شىء فان كان ثابتا صيم عنه كما يحج عنه .

وأما فى الجديد فقال : روى ابن عباس عن النبى صلى الله عليه وسلم « أنه يصوم عنه وليه » قال : وانما لم نأخذ به لأن الزهرى روى عن عبيد الله بن عبد الله عن ابن عباس عن النبى صلى الله عليه

وسلم نذرا ولم يسمه مع حفظ الزهرى وطول مجالسة عبيد الله لابن عباس ، فلما روى غيره عن رجل عن ابن عباس غير ما فى حديث عبيد الله اشبه ان لا يكون محفوظا • قال البيهقى : يعنى به حديث الشافعى عن مالك عن الزهرى عن عبيد الله عن ابن عباس « ان سعد ابن عباده استفتى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : ان امى ماتت وعليها نذر ، فقال النبى صلى الله عليه وسلم : اقضه عنها » قال البيهقى : وهذا الحديث صحيح رواه البخارى ومسلم من روايه مالك وغيره عن الزهرى ، الا ان فى روايته سعيد بن جبير عن ابن عباس « ان امراه سالت » يعنى عن الصوم عن امها ، وكذلك رواه الحكم بن عتيبه وسلمه بن كهيل عن مجاهد عن ابن عباس ، وفى روايه عن مجاهد عن ابن عباس ، وفى روايه عن مجاهد وعطاء وسعيد بن جبير عن ابن عباس ، ورواه عكرمه عن ابن عباس ، ورواه بريدة عن النبى صلى الله عليه وسلم •

وقال البيهقى أيضا فى معرفة السنن والآثار : قد ثبت جواز قضاء الصوم عن الميت برواية سعيد بن جبير ومجاهد وعطاء وعكرمة عن ابن عباس ، وفى رواية اكثرهم « أن امراة سالت » وقد ثبت الصوم عنه من رواية عائشة ورواية بريدة ثم قال البيهقى فى الكتابين : فالأشبه أن تكون قصة السؤال عن الصيام بعينه غير قصة سعد بن عبادة ، التى سال فيها عن نذر مطلق ، كيف وقد ثبت الصوم عنه بحديث عائشة وحديث بريدة •

قال البيهقى : وقد رأيت بعض أصحابنا يضعف حديث ابن عباس بما روى عن يزيد بن زريع عن حجاج الأحول عن أيوب بن موسى عن عطاء عن ابن عباس قال : « لا يصوم أحد عن أحد ويطعم عنه » • وفى رواية عن ابن عباس أنه فى صيام رمضان يطعم عنه ، وفى النذر يصوم عنه وليه قال : ورأيت بعضهم ضعف حديث عائشة بما روى عن عمارة بن عمير عن امرأة عن عائشة فى امرأة ماتت وعليها صوم قالت يطعم عنها ، وروى عن عائشة « لا تصوموا عن موتاكم وأطعموا عنهم » • قال البيهقى : وليس فيما ذكروا ما يوجب ضعف الحديث فى الصيام عنه ، لأن من يجوز الصيام عن الميت يجوز

الأطعام عنه ، قال : وفيما روى عنها فى النهى عن الصوم عن الميت نظـر ، والأحاديث المرفوعة أصح اسنادا وأشهر رجالا ، وقد أودعها صاحبا الصحيحين كتابيهما ، ولو وقف الشافعى على جميع طرقهـا ونظائرها لم يخالفها ان شاء الله تعالى . هذا آخـر كلام البيهقى .

( قلت ) الصواب الجـزم بجواز صوم الولى عن الميت سـواء صوم رمضان والنذر وغيـره من الصوم الواجب للاحاديث الصحيحة السابقة ، ولا معارض لها ويتعيـن أن يكون هـذا مذهب الشافعى ، لانه قال : « اذا صح الحديث فهو مذهبى واتركوا قولى المخالف له » وقد صحت فى المسـالة أحاديث كما سبق ، والشافعى انما وقف على حديث ابن عباس من بعض طرقه كما سبق ، ولو وقف على جميع طرقه وعلى حديث بريدة ، وحديث عائشة عن النبى صلى الله عليه وسـلم لم يخالف ذلك كما قال البيهقى فيما قدمناه عنه فى آخـر كلامه ، فكل هذه الأحاديث صحيحة صريحة فيتعين العمل بها لعدم المعارض لها .

وأما حديث ابن عمر فى الأطعام عنه فقـد سبق قول الترمذى فيه أنه لا يصح مرفوعا الى النبى صلى الله عليه وسلم وأن الصحيح أنه موقوف على ابن عمر . وكذا قال البيهقى وغيـره من الحفـاظ : لا يصـح مرفوعا ، وانما هو من كلام ابن عمر ، وانما رفعه محمد ابن عبد الرحمن بن أبى ليلى عن نافع عن ابن عمـر عن النبى صلى الله عليـه وسلم فى الذى يمـوت وعليه رمضـان لم يقضه ، قال : « يطعم عنه لكل يوم نصف صاع بر » قال البيهقى : هـذا خطأ من وجهين ( أحدهما ) رفعه ، وانما هو موقوف ( الثانى ) قوله ( نصف صاع ) فانما قال ابن عمر مدا من حنطة .

( قلت ) وقد اتفقـوا على تضعيف محمد(١) بن أبى ليلى ، وأنه لا يحتج بروايته ، وان كان اماما فى الفقـه . وأما ما حكاه البيهقى

---

(١) محمد بن أبى ليلى هو محمد بن عبد الرحمن الكوفى صدوق سىء الحفظ أجاز حديثه أحمد ووثقه أحمد بن يونس وزائدة وأبو يوسف وقال الدارقطنى : ردىء الحفظ كثير الوهم . وقال أبو أحمد الحاكم : عامة أحاديثه مقلوبة . وقال يحيى القطـان : سىء الحفظ جدا . وقال يحيى بن معين : ليس بذاك . وقال النسائى : ليس بالقوى . وقال أحمد : مضطرب الحديث . وقال شعبة : ما رأيت أسوأ من حفظه ( ط ) .

عن بعض أصحابنا من تضعيف حديث ابن عباس وعائشة بمخالفتهما لروايتهما فغلط من زاعمه ، لأن عمل العالم وفتياه بخلاف حديث رواه لا يوجب ضعف الحديث ولا يمنع الاستدلال به ، وهذه قاعدة معروفة فى كتب المحدثين والأصوليين لاسيما وحديثاهما فى اثبات الصوم عن الميت فى الصحيح والرواية عن عائشة فى فتياها من عند نفسها بمنع الصوم ضعيف لم يحتج بها لو لم يعارضها شىء ، كيف وهى مخالفة للأحاديث الصحيحة • واما تأويل من تأول من أصحابنا « صام عنه وليه » اى اطعم بدل الصيام ، فتأويل باطل يرده باقى الأحاديث •

( فـرع ) اذا قلنا : لا يصام عن الميت بل يطعم عنه ، فان مات قبل رمضان الثانى أطعم عنه لكل يوم مد من طعام بلا خلاف عندنا ، وان مات بعد مجىء رمضان الثانى فوجهان حكاهما المصنف والأصحاب وهما مشهوران ذكر المصنف دليلهما ( أحدهما ) قاله ابن سريج يطعم لكل يوم مد ( وأصحهما ) عن كل يوم مدان ، وبه قال جمهور اصحابنا المتقدمين ، واتفق المتأخرون على تصحيحه ، وقد سبقت هذه المسألة واضحة مع نظائرها قبل هذا الفصل بقليل ، وسبق تفريع كثير على القولين •

( فـرع ) حكم صوم النذر والكفارة وجميع أنواع الصوم الواجب سواء فى جميع ما ذكرناه ، ففى الجديد يطعم عنه لكل يوم مد ؛ وفى القديم للولى أن يطعم عنه وله أن يصوم عنه كما سبق ، والصحيح هو القديم كما سبق •

( فـرع ) اذا قلنا انه يجوز صوم الولى عن الميت وصوم الأجنبى باذن الولى فصام عنه ثلاثون انسانا فى يوم واحد هل يجزئه عن صوم جميع رمضان ؟ فهذا مما لم أر لأصحابنا كلاما فيه • وقد ذكر البخارى فى صحيحه عن الحسن البصرى أنه يجزئه ، وهذا هو الظاهر الذى نعتقده •

( فـرع ) قال أصحابنا وغيرهم : ولا يصام عن أحد فى حياته بلا خلاف ، سواء كان عاجزا أو قادرا •

**( فــرع )** لو مات وعليه صلاة أو أعتكاف لم يفعلهما عنه وليه ، ولا يسقط عنه بالفدية صلاة ولا أعتكاف . هذا هو المشهور فى المذهب والمعروف من نصوص الشافعى فى الأم وغيره . ونقــل البويطى عن الشافعى أنه قال فى الاعتكاف : يعتكف عنه وليه . وفى رواية يطعم عنه . قال البغوى : ولا يبعد تخــريج هذا فى الصلاة فيطعم عن كل صلاة مد ، فاذا قلنا بالاطعام فى الاعتكاف فالقدر المقابل بالمد هو اعتكاف يوم بليلته . هكذا ذكره امام الحرمين عن نقل شيخه . ثم قال الامام وهو متسكل ، فان اعتكاف لحظه عبادة تامة . ونقل صاحب البيــان فى اخــر كتاب الاعتكاف أن الصيدلانى حكى أنه يطعم فى الاعتكاف عنه لكل يوم مسكين ، قال : ولم أجد هذا لغير الصيدلانى .

**( فــرع )** فى حكم الفدية وبيانها ، سواء الفدية المخرجة عن الميت وعن المرضع والحامل والشيخ الكبير والمريض الذى لا يرجى برؤه ، ومن عصى بتأخير قضــاء رمضــان حتى دخل رمضــان آخر ، ومن أفطــر عمدا وألزمناه الفدية على وجه ضعيف ، وغيرهم ممن تلزمه فدية فى الصــوم وهى مد من طعــام لكل يوم جنسه جنس زكاة الفطــر ، فيعتبر غالب قوت بلده فى أصح الأوجه ، وفى الثانى : قوت نفسه ، وفى الثالث : يتخير بين جميع الأقوات ويجىء فيه الخلاف والتفــريع السابق هناك ، ولا يجــزىء الدقيق ولا السويق ولا الحب المعيب ولا القيمة ، ولا غيــر ذلك مما سبق هناك . ومصرفها الفقــراء أو المساكين ، وكل مد منها منفصل عن غيــره ، فيجــوز صرف أمداد كثيرة عن الشخص الواحد والشهر الواحد الى مسكين واحد أو فقير واحد ، بخلاف أمداد الكفارة فانه يجب صرف كل مد الى مسكين ولا يصرف الى مسكين من كفارة واحدة مدان ، لأن الكفارة شىء واحد وأما الفدية عن أيام رمضــان فكل يوم مستقل بنفسه لا يفسد بفســاد ما قبله ولا ما بعده ، وممن صرح بمعنى هذه الجملة البغــوى والرافعى .

## فـــرع

### فى مذاهب العلماء فيمن مات وعليه صــوم فاته بمرض أو سفر أو غيرهما من الأعذار ولم يتمكن من قضائه حتى مات

ذكرنا أن مذهبنا أنه لا شيء عليه ولا يصام عنه ولا يطعم عنه بلا خلاف عندنا • وبه قال أبو حنيفة ومالك والجمهور • قال العبدرى : وهو قول العلماء كافة الا طاوسا وقتادة فقالا : يجب أن يطعــم عنه لكل يوم مسكين ، لأنه عاجز فأشبه الشيخ الهرم • واحتــج البيهقى وغيره من أصحابنا لمذهبنا بحديث أبى هريرة عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « واذا أمرتكم بأمر فأتوا منه ما استطعتم » رواه البخارى ومسلم واحتجــوا أيضــا بالقياس على الحج كما ذكره المصنف ، وفرقوا بينه وبين الشيخ الهرم بأن الشيخ عامر الذمة ومن أهل العبادات بخلاف الميت •

## فـــرع

### فى مذاهبهم فيمن تمكن من صوم رمضان فلم يصمه حتى مات

قد ذكرنا أن فى مذهبنا قولين ( أشهرهما ) يطعم عنه لكل يوم مد من طعام ( وأصحهما ) فى الدليل يصوم عنه وليه ، وممن قال بالصيام عنه طاوس والحسن البصرى والزهرى وقتادة وأبو ثور وداود • وقال ابن عباس وأحمد واسحاق : يصام عنه صوم النذر ، ويطعم عن صوم رمضان • وقال ابن عباس وابن عمر وعائشة ومالك وأبو حنيفة والثورى : يطعم عنه ، ولا يجــوز الصيام عنه ، لكن حكى ابن المنذر عن ابن عباس والثورى أنه يطعم عن كل يوم مدان •

## فـــرع

### فى مسائل تتعلق بكتــاب الصيام

( احداها ) يستحب أن يدعو عند رؤية الهلال بما رواه طلحــة ابن عبيد الله رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان اذا رأى الهلال قال : اللهم أهله علينا باليمن والايمان والسلامة والاسلام ، ربى وربك الله » رواه الترمذى ، وقال حديث حسن ، وعن ابن عمر

قال : « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا رأى الهلال قال : الله أكبر ، اللهم أهله علينا بالأمن والايمان ، والسلامة والاسلام والتوفيق لما تحب وترضى ، ربنا وربك الله » رواه الدارمي في مسنده ، وروى أبو داود في كتاب الأدب من سننه عن قتادة قال : « بلغني أن نبي الله صلى الله عليه وسلم كان اذا رأى الهلال قال : هلال خير ورشد ، هلال خير ورشد ، هلال خير ورشد ، آمنت بالذي خلقك — ثلاث مرات — ثم يقول : الحمد لله الذي ذهب بشهر كذا وجاء بشهر كذا » هكذا رواه عن قتادة مرسلا ، وفي المسألة أذكار أخر ذكرتها في كتاب الأذكار .

( الثانية ) يستحب للصائم أن يدعو في حال صومه بمهمات الآخرة والدنيا له ولمن يحب وللمسلمين ، لحديث أبي هريرة قال : « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : ثلاثة لا ترد دعوتهم : الصائم حتى يفطر ، والامام العادل ، والمظلوم » رواه الترمذي وابن ماجه ، قال الترمذي : حديث حسن ، وهكذا الرواية حتى — بالتاء — المثناة فوق فيقتضي استحباب دعاء الصائم من أول اليوم الى آخره ، لأنه يسمى صائما في كل ذلك .

( الثالثة ) عن أبي بكرة رضي الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « لا يقول أحدكم : اني صمت رمضان كله وقمته ، فلا أدري أكره التزكية أو قال : لابد من نومة أو رقدة » رواه أبو داود والنسائي بأسانيد حسنة أو صحيحة ، وممن ذكره من أصحابنا صاحب البيان .

( الرابعة ) قال المصنف في التنبيه وغيره من أصحابنا : يكره صمت يوم الى الليل للصائم ولغيره من غير حاجة لحديث على رضي الله عنه قال : « حفظت من رسول الله صلى الله عليه وسلم : لا يتم بعد احتلام ولا صمات يوم الى الليل » رواه أبو داود باسناد حسن ، وعن قيس بن أبي حازم قال : « دخل أبو بكر الصديق رضي الله عنه على امرأة من أحمس يقال لها زينب فرآها لا تتكلم ، فقال : ما لها لا تتكلم ؟ فقالوا حجت مصمتة ، فقال لها : تكلمي فان هذا لا يحل ، هذا من عمل الجاهلية فتكلمت » رواه البخاري في صحيحه .

قوله : امرأة من أحمس هو — بالحاء والسين المهملتين — وهى قبيلة معروفة والنسبة اليهم أحمسى ، قال الخطابى فى معالم السنن فى تفسير الحديث الأول : كان أهل الجاهلية من نسكهم الصمات ، وكان أحدهم يعتكف اليوم والليلة فيصمت لا ينطق فنهوا — يعنى فى الاسلام — عن ذلك وأمروا بالذكر والحديث بالخير • هذا كلام الخطابى ، وهذا الذى ذكرناه هو المعروف لأصحابنا ولغيرهم أن الصمت الى الليل مكروه • وقال صاحب التتمة فى هذا الباب : جرت عادة بعض الناس بترك الكلام فى رمضان جملة ، وليس له أصل فى الشرع ، لأن النبى صلى الله عليه وسلم وأصحابه لم يلازم أحد منهم الصمت فى رمضان ، لكن له أصل فى شرع من قبلنا وهو قصة زكريا عليه السلام **« انى نذرت(١) للرحمن صوما فلن أكلم اليوم أنسيا »(٢)** أراد بالصوم الصمت فمن قال من أصحابنا : شرع من قبلنا يلزمنا عند عدم النهى ، جعل ذلك قربة ، ومن قال : شرع من قبلنا لا يلزمنا ، قال : لا يستحب ذلك ، هذا كلام صاحب التتمة ، وهو كلام بناه على أن شرعنا لم يرد فيه نهى ، وقد ورد النهى كما قدمناه فهو الصواب •

( الخامسة ) قال الشافعى والأصحاب رحمهم الله : الجود والافضال يستحب فى كل وقت ، وهو فى رمضان آكد ، ويسن زيادة الاجتهاد فى العبادة فى العشر الأواخر من رمضان ، ودليل المسألتين الأحاديث الصحيحة ( منها ) حديث ابن عباس رضى الله عنهما قال : « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم أجود الناس بالخير وكان أجود ما يكون فى رمضان ، حين يلقاه جبريل ، وكان جبريل عليه السلام يلقاه فى كل ليلة من رمضان فيدارسه القرآن فلرسول الله صلى الله عليه وسلم حين يلقاه جبريل أجود بالخير من الريح المرسلة » رواه البخارى ومسلم •

قال العلماء : قوله : كالريح المرسلة أى فى الاسراع والعموم •

وعن عائشة رضى الله عنها أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « كان اذا دخل العشر الأواخر أحيا الليل وأيقظ أهله وشد المئزر »

---

(١) هو قول مريم فى قصة كفالة زكريا اياها (ط) •
(٢) مريم : ٢٦ •

رواه البخارى ومسلم ؛ وفى رواية لمسلم « كان يجتهد فى العشر الأواخر ما لا يجتهده فى غيره » وعن على رضى الله عنه قال : « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يوقظ أهله فى العشر الأواخر ويرفع المئزر » رواه الترمذى • وقال حديث حسن صحيح ، وعن أنس قال : « قيل يا رسول الله أى الصدقة أفضل ؟ قال : صدقة رمضان » رواه البيهقى •

قال أصحابنا : والجود والافضال مستحب فى شهر رمضان ، وفى العشر الأواخر أفضل اقتداء برسول الله صلى الله عليه وسلم وبالسلف ، ولأنه شهر شريف فالحسنة فيه أفضل من غيره ، ولأن الناس يشتغلون فيه بصيامهم وزيادة طاعاتهم عن المكاسب فيحتاجون الى المواساة واعانتهم •

( فرع ) قال الماوردى : ويستحب للرجل أن يوسع على عياله فى شهر رمضان وأن يحسن الى أرحامه وجيرانه لاسيما فى العشر الأواخر منه •

( السادسة ) قال أصحابنا : السنة كثرة تلاوة القرآن فى رمضان ومدارسته ، وهو أن يقرأ على غيره ويقرأ غيره عليه ؛ للحديث السابق قريبا عن ابن عباس ويسن الاعتكاف فيه وآكده العشر الأواخر منه ، لحديث ابن عمر وعائشة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « كان يعتكف فى العشر الأواخر من رمضان » رواهما البخارى ومسلم ، وفى الصحيح عن جماعة من الصحابة وغيرهم معناه ، وثبت فى الصحيح « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم اعتكف العشر الأولى والعشر الوسط من رمضان » من رواية أبى سعيد الخدرى •

( السابعة ) يستحب صون نفسه فى رمضان عن الشهوات فهو سر الصوم ، ومقصوده الأعظم ، وسبق أنه يحترز عن الغيبة والكلام القبيح والمشاتمة والمسافهة وكل ما لا خير فيه من الكلام •

( الثامنة ) يستحب تقديم غسل الجنابة من جماع أو احتلام على طلوع الفجر والأحاديث الصحيحة فى تأخيره محمولة على بيان

الجـواز ، والا فالكثيــر من رسول الله صلى الله عليه وسلم تقديمه على الفجر •

( التاسعة ) قال الشافعى والأصحاب : يكره للصائم السواك بعد الزوال هذا هو المشهور ، ولا فـرق بين صوم النفــل والفرض ، وقال القاضى حسين : لا يكره فى النفــل ليكون أبعد من الرياء ، وهذا غريب ضعيف ، وللشافعى قول غريب أن السواك لا يكره فى كل صوم لا قبل الزوال ولا بعده ، وقد سبقت المســألة فى باب السواك مبسوطة ، قال أصحابنا : واذا استاك فلا فرق بين الســواك الرطب واليابس بشرط أن يحترز عن ابتلاع شىء منه أو من رطوبته ، فان ابتلعــه أفطــر • والاستياك قبل الزوال بالرطب واليابس جائز بلا كراهة ، وبه قال ابن عمر وعروة ومجاهد وأيوب وأبو حنيفــة وسفيان الثورى والأوزاعى وأبو ثور وداود ، وكرهه بالرطب جماعة حكاه ابن المنذر عن عمرو بن شرحبيل والشعبى والحكم وقتادة ومالك وأحمــد واسحاق ، وعن أحمــد رواية أخــرى أنه لا يكره ، وقال ابن المنذر : وممن قال بالسواك للصائم قبل الزوال وبعده عمر بن الخطــاب وابن عباس وعائشة وعروة بن الزبير وابن سيرين والنخعى وأبو حنيفة ومالك وكرهه بعد الزوال عطــاء ومجاهد وأحمــد واسحاق وأبو ثور •

( العاشرة ) قد سبق أن الحيض والنفاس والجنــون والردة كل واحد منها يبطــل الصــوم ، سواء طال أم كان لحظــة من النهار ، وصوم الصبى المميز صحيح والذى لا يميــز لا يصــح ، وكذا لا يصح صوم السكران ، قال أصحابنا : شرط الصــوم الاسلام والتمييز الا المغمى عليه والنائم كما سبق فيهما ، والنقــاء عن الحيض والنفاس والوقت القابل للصــوم احترازا عن العيد والتشريق •

( الحادية عشرة ) عن أم عمارة الأنصارية رضى الله عنها أن النبى صلى الله عليه وسلم « دخل عليها فقدمت له طعاما فقال : كلى • فقالت : انى صائمة ، فقال رسول الله صلي الله عليه وسلم : الصائم تصلى عليه الملائكة اذا أكل عنده حتي يفــرغوا » رواه الامام أحمــد والترمذى ، وقال : حديث حسن •

## باب صــــوم التطـــوع
## والأيام التى نهى عن الصـــوم فيها

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( يستحب لمن صام رمضـــان أن يتبعه بست من شوال ، لمـا روى أبو أيوب رضى الله عنه قال : « قال رسول الله صلى الله عليه وســلم : من صام رمضـــان واتبعه بست من شـــوال فكأنما صام الدهر » ) .**

**( الشرح )** حديث أبى أيوب رواه مسلم ولفظه « من صام رمضان ثم أتبعه ستا من شوال كان كصيام الدهـــر » ورواه أبو داود باسناد صحيح بلفظه فى المهذب واسم أبى أيوب خالد بن زيد الأنصـــارى النجارى ــ بالنون والجيم ــ شهد بدرا والمشاهد كلها مع رسول الله .

وقوله صلى الله عليه وسلم : « بست من شوال أو ستا من شوال » من غير هاء التأنيث فى آخـــره ، هذه لغة العرب الفصيحة المعـــروفة يقولون : صمنا خمسا وصمنا ستا وصمنا عشر وثلاثا ، وشبه ذلك بحذف الهاء ، وان كان المراد مذكرا وهو الأيام ، فما لم يصرحوا بذكر الأيام يحذفـــون الهاء ، فان ذكروا المذكر أثبتوا الهاء فقالوا : صمنا ستة أيام وعشرة أيام وشبه ذلك ، وهذا مما لا خلاف بينهم فى جوازه ، وممن نقـــله عن العرب من أهل اللغة المشهورين وفضلائهم المتقنين ومعتمديهم المحققين الفـــراء ، ثم ابن السكيت وغيرهما من المتقدمين والمتأخرين .

قال أبو اسحاق الزجاج فى تفسير قول الله تعالى **« أربعة أشهر وعشرا »**(١) اجماع أهل اللغة سرنا خمســـا بين يوم وليلة ، وأنشـــد الجعدى(٢) :

* فطافت ثلاثا بيـــن يوم وليـــلة *

---

(١) البقرة : ٢٣٤ .

(٢) هو عبد الله بن قيس من بنى جعـــدة بن كعب بن ربيعة وكان أبا ليلى من مخضرمى الجاهلية والاسلام ، ويقال أنه أقدم من النابغة الذبيانى ــ الذبيانى نادم النعمان وهذا ندم أباه ومات بأصبهان وهو ابن مائتين وعشرين سنة . أفاده فى الاستيعاب ( ط ) .

ومما جاء مثله فى القــرآن العظيم قوله تعالى « **والذين يتوفون منكم ويزرون أزواجا يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشرا** »(١) مذهبنا ومذهب الجمهور أن المراد عشرة أيام بلياليها ولا تنقضى العدة حتى تغرب الشمس من اليوم العاشر وتدخل الليلة الحادية عشرة • ومثله قوله سبحانه وتعالى « **يتخافتــون بينهم ان لبثتم الا عشرا** »(٢) أى عشرة أيام بدليل قوله تعالى « **اذ يقول أمثــلهم طريقة ان لبثتم الا يوما** »(٣) •

قال أهل اللغة فى تعليل هذا الباب : وانما كان كذلك لتغليب الليالى على الأيام وذلك لأن أول الشهر الليــل ، فلما كانت الليــالى هى الأوائل غلبت لأن الأوائل أقــوى ، ومن هذا قول العرب : خرجنا ليالى الفتنة وخفنا ليالى امارة الحجاج ، والمراد الأيام بلياليها ، والله أعلم •

( **أما حكم المسألة** ) فقال أصحابنا : يستحب صوم ستة أيام من شوال لهذا الحديث قالوا : ويستحب أن يصومها متتابعة فى أول شوال فان فرقها أو أخرها عن أول شــوال جاز • وكان فاعلا لأصل هذه السنة لعموم الحديث واطلاقه • وهذا لا خلاف فيه عندنا وبه قال أحمــد وداود •

قال مالك وأبو حنيفة : يكره صومها • قال مالك فى الموطأ : « وصوم ستة أيام من شوال لم أر أحـــدا من أهل العلم والفقه يصــومها ، ولم يبلغه ذلك عن أحــد من السلف وأن أهل العلم كانوا يكرهــون ذلك ويخافون بدعته ، وأن يلحق برمضــان أهل الجفــاء والجهالة ما ليس منه لو رأوا فى ذلك رخصة عند أهــل العلم ، ورأوهم يعملون ذلك » هذا كلام مالك فى الموطأ • ودليلنا الحديث الصحيح السابق ولا معارض له • وأما قول مالك : « لم أر أحدا يصومها » فليس بحجة فى الكراهة لأن السنة ثبتت فى ذلك بلا معارض ، فكونه لم ير لا يضر • وقولهم : لأنه قد يخفى ذلك فيعتقــد وجوبه ضعيف لأنه لا يخفى ذلك على

---

(١) البقرة : ٢٣٤ • (٢) طه : ١٠٣ •
(٣) طه : ١٠٤ •

أحد ، ويلزم على قوله : ( انه يكره ) صوم يوم عرفة وعاشوراء وسائر الصوم المندوب اليه • وهذا لا يقوله أحد •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ويستحب لغير الحاج أن يصوم يوم عرفة ، لما روى أبو قتادة قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « صوم عاشوراء كفارة سنة ، وصوم يوم عرفة كفارة سنتين ، سنة قبلها ماضية وسنة بعدها مستقبلة » ولا يستحب ذلك للحاج لما روت أم الفضل بنت الحارث أن ناسا اختلفوا عندها في يوم عرفة في رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال بعضهم : هو صائم وقال بعضهم : ليس بصائم ، فأرسلت اليه بقدح من لبن وهو واقف على بعيره بعرفة فشرب » ولأن الدعاء في هذا اليوم يعظم ثوابه والصوم يضعفه فكان الفطر أفضل ) •**

**( الشرح )** حديث أبى قتادة رواه مسلم بمعناه ؛ قال : « عن أبى قتادة أن النبى صلى الله عليه وسلم سئل عن صوم يوم عرفة فقال : يكفر السنة الماضية والسنة الباقية » وحديث أم الفضل رواه البخارى ومسلم من رواية أم الفضل ، ورويا أيضا مثله من رواية أختها ميمونة أم المؤمنين ، واسم أم الفضل لبابة الكبرى ، وهي أم ابن عباس واخوته ، وكانوا ستة نجباء ، ولها أخت يقال لها لبابة الصغرى وهي أم خالد بن الوليد ؛ وكن عشر أخوات ، وميمونة بنت الحرث أم المؤمنين احداهن • وذكر ابن سعد وغيره أن أم الفضل أول امرأة أسلمت بعد خديجة رضى الله عنهما •

**( أما حكم المسألة )** فقال الشافعي والأصحاب : يستحب صوم يوم عرفة لغير من هو بعرفة • وأما الحاج الحاضر فى عرفة فقال الشافعى فى المختصر والأصحاب : يستحب له فطره لحديث أم الفضل • وقال جماعة من أصحابنا : يكره له صومه ، وممن صرح بكراهته الدارمي والبندنيجي والمحاملي في المجموع والمصنف فى التنبيه وآخرون • ونقل الرافعي كراهته عن كثيرين من الأصحاب ، ولم يذكر الجمهور الكراهة ، بل قالوا : يستحب فطره كما قاله الشافعي • وأما قول

المصنف وامام الحرمين : لا يستحب ذلك للحاج فعبارة ناقصة ، لأنها لا تفيد استحباب فطره كما قاله الشافعى والاصحاب .

واحتج لمن قال بالكراهة بحديث أبى هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « نهى عن صوم يوم عرفه بعرفة » رواه أبو داود والنسائي باسناد فيه مجهول . وعن ابى نجيح قال : « سئل ابن عمر عن صوم يوم عرفة قال : حججت مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فلم يصمه ، ومع أبى بكر فلم يصمه ، ومع عمر فلم يصمه ، ومع عثمان فلم يصمه ، فأنا لا اصومه ولا امر به ولا انهى عنه » رواه الترمذي وقال : حديث حسن ، وهذان الحديثان لا دلالة فيهما لمن قال بالكراهة لأن الأول ضعيف ، والثاني ليس فيه نهى ، وانما هو خلاف الافضل كما قاله الشافعى والجمهور .

( فرع ) ذكرنا أن المستحب للحاج بعرفة الفطر يوم عرفة . هكذا اطلقه الشافعى والجمهور ، وقال المتولى : ان كان الشخص ممن لا يضعف بالصوم عن الدعاء واعمال الحج فالصوم أولى له ، والا فالفطر . وقال الرويانى فى الحلية : ان كان قويا وفى الشتاء ولا يضعف بالصوم عن الدعاء فالصوم افضل له ، قال : وبه قالت عائشة وعطاء وأبو حنيفه وجماعة من اصحابنا . هذا كلام الرويانى . وقال البيهقى فى معرفه السنن والاثار : قال الشافعى فى القديم : لو علم الرجل أن الصوم بعرفة لا يضعفه فصامه كان حسنا . واختار الخطابى هذا . والمذهب استحباب الفطر مطلقا وبه قال جمهور أصحابنا . وصرحوا بأنه لا فرق .

## فرع

## فى مذاهب العلماء فى صوم عرفة بعرفة

ذكرنا أن مذهبنا استحباب فطره ، ورواه ابن عمر عن النبى صلى الله عليه وسلم وأبى بكر وعمر وعثمان رضى الله عنهم ، ونقله الترمذي والماوردى وغيرهما عن أكثر العلماء . ونقله العبدرى عن عامة الفقهاء غير ابن الزبير وعائشة ، ونقله ابن المنذر عن مالك والثورى . وحكى ابن المنذر عن ابن الزبير وعثمان بن أبى العاص

الصحابى وعائشة واسحاق بن راهويه استحباب الصــوم ، واستحبه عطــاء فى الشتاء والفطــر فى الصيف • وقال قتادة : لا باس بالصوم اذا لم يضعف عن الدعاء • وحكى صاحب البيــان عن يحيى بن سعيد الانصارى انه قال : يجب الفطر بعرفه • ودليلنا ما سبق •

( فــرع ) قد ذكرنا أن المستحب للحاج فطــر عرفة ليقوى على الدعاء • فهذا عليه الشافعى والاصحاب ، قال الشافعى فى المختصر : ولان الحاج ضاح مسافر ، والمراد بالضاحى البارز للشمس ، لانه بيانه من ذلك مسمه ينبغى ان لا يصــوم معها ، وقد سبق فى باب صلاة الاستسقاء انه يستحب صوم يوم الاستسقاء ، وان كان يوم دعاء ، وسبق هناك الفرق بينهما ، ومختصره ان الوقوف يكون اخــر النهار • ووقت تاثير الصوم مع انه مسافر والاستسقاء يكون فى اول النهار قبل ظهور اثر الصيام مع انه مقيم •

( فــرع ) قال الشافعى والأصحاب : أفضل الدعاء دعاء يوم عرفة كما جاء فى الحديث ، هكذا ذكروه هنــا • وسنوضحه فى الوقــوف بعرفات •

( فــرع ) قال البغوى وغيــره : يوم عرفة أفضل أيام الســنة • وقال السرخسى فى هذا الباب : اختلف فى يوم عرفه ويوم الجمعة أيهما افضل ؟ فقال بعضهم يوم عرفة لأن النبى صلى الله عليه وسلم جعــل صيامه كفارة سنتين ولم يرد مثله فى يوم الجمعة وقال بعضــهم : يوم الجمعه أفضــل ، لقوله صلى الله عليه وسلم : « خيــر يوم طلعت فيه الشمس يوم الجمعة » هذا كلام السرخسى والمشهور تفضيل يوم عرفة ، وسنعيد المسألة فى فصــل الوقوف بعرفات • وفى كتاب الطلاق فى تعليق الطلاق على أفضــل الأيام • ومما يدل لترجيح يوم عرفة أنه كفارة سنتين كما سبق ، ولأن الدعاء فيه أفضل أيام الســنة ، ولأنه جاء فى صحيح مسلم أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « ما من يوم يعتق الله فيه من النار أكثر من يوم عرفة » •

( فــرع ) قوله صلى الله عليه وسلم فى يوم عرفة : « يكفر السنة المــاضية والمســتقبلة » قال المــاوردى فى الحــاوى : فيه تأويلان

( أحدهما ) أن الله تعالى يغفر له ذنوب سنتين ( والثانى ) أن الله تعالى يعصمه فى هاتين السنتين فلا يعصى فيهما . وقال السرخسى : أما السنة الأولى فتكفر ما جرى فيها ، قال : اختلف العلماء فى معنى تكفير السنة الباقية المستقبلة . فقال بعضهم : معناه اذا ارتكب فيه معصية جعل الله تعالى صوم يوم عرفة الماضى كفارة لها ، كما جعله مكفرا لما فى السنه الماضيه . وقال بعضهم : معناه أن الله تعالى يعصمه فى السنة المستقبلة عن ارتكاب ما يحتاج فيه الى كفارة .

وقال صاحب العدة فى تكفير السنة الأخرى يحتمل معنيين ( أحدهما ) المراد السنة التى قبل هذه فيكون معناه أنه يكفر سنتين ماضيتين ( والثانى ) انه أراد سنة ماضية وسنة مستقبلة . قال : وهذا لا يوجد مثله فى شىء من العبادات أنه يكفر الزمان المستقبل وانما ذلك خاص لرسول الله صلى الله عليه وسلم غفر الله له ما تقدم من ذنبه وما تاخر بنص القرآن العزيز . وذكر امام الحرمين هذين الاحتمالين بحروفهما . قال امام الحرمين : وكل ما يرد فى الأخبار من تكفير الذنوب فهو عندى محمول على الصغائر دون الموبقات . هذا كلامه . وقد ثبت فى الصحيح ما يؤيده ، فمن ذلك حديث عثمان رضى الله عنه قال : « سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : ما من امرىء مسلم تحضره صلاة مكتوبة فيحسن وضوءها وخشوعها وركوعها الا كانت له كفارة لما قبلها من الذنوب ما لم تؤت كبيرة . وذلك الدهر كله » رواه مسلم . وعن أبى هريرة رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « الصلوات الخمس والجمعة الى الجمعة كفارة لما بينهن ما لم تغش الكبائر » رواه مسلم . وعنه أن النبى صلى الله عليه وسلم كان يقول : « الصلوات الخمس والجمعة الى الجمعة ورمضان الى رمضان مكفرات لما بينهن من الذنوب اذا اجتنبت الكبائر » رواه مسلم .

( قلت ) وفى معنى هذه الأحاديث تأويلان ( أحدهما ) يكفر الصغائر بشرط أن لا يكون هناك كبائر ، فان كانت كبائر لم يكفر شيئا لا الكبائر ولا الصغائر .

( والثانى ) وهو الأصح المختار أنه يكفر كل الذنوب الصغائر ، وتقديره يغفر ذنوبه كلها الا الكبائر • قال القاضى عياض رحمه الله : هذا المذكور فى الأحاديث من غفران الصغائر دون الكبائر هو مذهب أهل السنة ، وأن الكبائر انما تكفرها التوبة أو رحمة الله تعالى •

فان قيل : قد وقع فى هذا الحديث هذه الألفاظ ووقع فى الصحيح غيرها مما فى معناها ، فاذا كفر الوضوء فماذا تكفره الصلاة ؟ واذا كفر الصلوات فماذا تكفره الجمعات ورمضان ؟ وكذا صوم يوم عرفة كفارة سنتين ، ويوم عاشوراء كفارة سنة ، واذا وافق تامينه تأمين الملائكة غفر له ما تقدم من ذنبه •

فالجواب ما أجاب به العلماء أن كل واحد من هذه المذكورات صالح للتكفير فان وجد ما يكفره من الصغائر كفره ، وان لم يصادف صغيرة ولا كبيرة كتبت به حسنات ورفعت له به درجات ، وذلك كصلوات الأنبياء والصالحين والصبيان وصيامهم ووضوئهم وغير ذلك من عباداتهم ، وان صادف كبيرة أو كبائر ولم يصادف صغائر رجونا أن تخفف من الكبائر •

وقد قال أبو بكر فى الأشراف فى آخر كتاب الاعتكاف فى باب التماس ليلة القدر فى قوله صلى الله عليه وسلم : « من قام ليلة القدر ايمانا واحتسابا غفر له ما تقدم من ذنبه » قال : هذا قول عام يرجى لمن قامها ايمانا واحتسابا أن تغفر له جميع ذنوبه صغيرها وكبيرها •

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ويستحب أن يصوم يوم عاشوراء لحديث أبى قتادة ، ويستحب أن يصوم يوم تاسوعاء ، لما روى ابن عباس رضى الله عنهما قال : « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لئن بقيت الى قابل لأصومن اليوم التاسع » ) •**

( **الشرح** ) حديث أبى قتادة سبق بيانه ولفظ مسلم فيه « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم سئل عن صيام يوم عاشوراء فقال :

يكفر السنة الماضية » وأما حديث ابن عباس فرواه مسلم بلفظه ، وفى رواية لمسلم زيادة « قال : فلم يأت العام المقبل حتى توفى رسول الله صلى الله عليه وسلم » وعاشوراء وتاسوعاء اسمان ممدودان ، هذا هو المشهور فى كتب اللغه ، وحكى عن أبى عمرو الشيبانى قصرهما •

قال أصحابنا : عاشوراء هو اليوم العاشر من المحرم ، وتاسوعاء هو التاسع منه هذا مذهبنا ، وبه قال جمهور العلماء ، وقال ابن عباس : عاشوراء هو اليوم التاسع من المحرم ، ثبت ذلك عنه فى صحيح مسلم ، وتأوله على أنه مأخوذ من اظماء الابل ، فان العرب تسمى اليوم الخامس من أيام الورد ربعا — بكسر الراء — وكذا تسمى باقى الأيام على هذه النسبة فيكون التاسع على هذا عشرا — بكسر العين — والصحيح ما قاله الجمهور وهو أن عاشوراء هو اليوم العاشر وهو ظاهر الاحاديث ومقتضى اطلاق اللفظ ، وهو المعروف عند أهل اللغة •

( وأما ) تقدير أخذه من اظماء الابل فبعيد ، وفى صحيح مسلم عن ابن عباس ما يرد قوله لأنه قال : ان النبى صلى الله عليه وسلم « كان يصوم عاشوراء فذكروا أن اليهود والنصارى تصومه ، فقال صلى الله عليه وسلم : انه فى العام المقبل يصوم التاسع» وهذا تصريح بأن الذى كان يصومه صلى الله عليه وسلم ليس هو التاسع فتعين كونه العاشر ، واتفق أصحابنا وغيرهم على استحباب صوم عاشوراء وتاسوعاء •

وذكر العلماء من أصحابنا وغيرهم فى حكمة استحباب صوم تاسوعاء أوجها ( أحدها ) أن المراد منه مخالفة اليهود فى اقتصارهم على العاشر ، وهو مروى عن ابن عباس ، وفى حديث رواه الامام أحمد ابن حنبل عن ابن عباس قال : « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : صوموا يوم عاشوراء ، وخالفوا اليهود وصوموا قبله يوما وبعده يوما » • ( الثانى ) أن المراد به وصل يوم عاشوراء بصوم ، كما نهى أن يصام يوم الجمعة وحده ذكرهما الخطابى وآخرون • ( الثالث ) الاحتياط فى صوم العاشر خشية نقص الهلال ، ووقوع غلط فيكون التاسع فى العدد هو العاشر فى نفس الأمر •

( فرع ) اختلف أصحابنا فى صوم يوم عاشوراء هل كان واجبا

في أول الاسلام ؟ ثم نسخ ؟ أم لم يجب في وقت أبدا ؟ على وجهين مشهورين لأصحابنا وهما احتمالان ذكرهما الشافعي ( أصحهما ) وهو ظاهر مذهب الشافعي وعليه أكثر أصحابنا ، وهو ظاهر نص الشافعي ، بل صريح كلامه أنه لم يكن واجبا قط . ( الثاني ) أنه كان واجبا ، وهو مذهب أبي حنيفة ، وأجمع المسلمون على أنه اليوم ليس بواجب ، وأنه سنة ، فأما دليل من قال : كان واجبا فأحاديث كثيرة صحيحة ( منها ) أن النبي صلى الله عليه وسلم « بعث رجلا يوم عاشوراء الى قومه يأمرهم فليصوموا هذا اليوم ، ومن طعم منهم فليصم بقية يومه » رواه البخاري ومسلم من رواية سلمة بن الأكوع ، ورويناه في صحيحيهما بمعناه من رواية الربيع — بضم الراء وتشديد الياء — بنت معوذ .

وعن عائشة قالت : « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم أمر بصيام يوم عاشوراء قبل أن يفرض رمضان ، فلما فرض صيام رمضان كان من شاء صام عاشوراء ومن شاء أفطر » رواه البخاري ومسلم من طرق . وعن ابن عمر « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم صام يوم عاشوراء والمسلمون قبل أن يفرض رمضان ، فلما افترض رمضان قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : من شاء صام ومن شاء ترك » رواه مسلم .

وعن ابن مسعود في يوم عاشوراء قال : « انما كان يوما كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يصومه ، قبل أن ينزل رمضان ، فلما نزل رمضان ترك » رواه مسلم وعن جابر بن سمرة قال : « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يأمرنا بصيام عاشوراء ويحثنا عليه ويتعاهدنا عنده ، فلما فرض رمضان لم يأمرنا ولم ينهنا ولم يتعاهدنا عنده » رواه مسلم ، وعن أبي موسى الأشعري وعن ابن عباس « أن النبي صلى الله عليه وسلم أمر بصيامه » رواهما البخاري ومسلم . قال أصحاب أبي حنيفة والأمر للوجوب : وقوله صلى الله عليه وسلم : « من شاء صام ومن شاء أفطر » دليل على تخييره مع أنه سنة اليوم ، فلو لم يكن قبل ذلك واجبا لم يصح التخيير .

واحتج أصحابنا على أنه لم يكن واجبا بل كان سنة بأحاديث

صحيحة ( منها ) حديث معاويه بن ابى سفيان « أنه يوم عاشوراء قال وهو على المنبر : سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : ان هذا اليوم يوم عاشوراء ، ولم يكتب عليكم صيامه ، فمن شاء فليصم ومن شاء فليفطر » رواه البخارى ومسلم ، قال البيهقى : وقوله « لم يكتب عليكم صيامه » يدل على أنه لم يكن واجبا قط ، لأن لم لنفى الماضى ، وعن ابن عمر أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « يوم عاشوراء يوم كان يصومه أهل الجاهلية فمن أحب منكم أن يصومه فليصمه ، ومن كرهه فليدعه » رواه مسلم • وعن عائشة قالت : « كان يوم عاشوراء يوما تصومه قريش فى الجاهلية ، فلما جاء الاسلام قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : من شاء صامه ومن شاء تركه » رواه مسلم ( وأما ) الجواب عن الأحاديث فهو أنها محمولة على تأكد الاستحباب جمعا بين الأحاديث ، وقوله : « فلما فرض رمضان ترك » أى ترك تأكد الاستحباب وكذا قوله : « فمن شاء صام ومن شاء أفطر » •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ويستحب صيام أيام البيض وهى ثلاثة من كل شهر ، لما روى أبو هريرة قال : « أوصانى خليلى صلى الله عليه وسلم بصيام ثلاثة أيام من كل شهر » ) •**

**( الشرح )** حديث أبى هريرة رواه البخارى ومسلم ، وثبتت أحاديث فى الصحيح بصوم ثلاثة أيام من كل شهر من غير تعيين لوقتها ، وظاهرها أنه متى صامها حصلت الفضيلة ، وثبت فى صحيح مسلم عن معاذة العدوية(١) أنها سألت عائشة « أكان رسول الله صلى الله عليه وسلم يصوم من كل شهر ثلاثة أيام ؟ قالت : نعم • قالت قلت : من أى أيام الشهر ؟ قالت : ما كان يبالى من أى أيام الشهر كان يصوم » وجاء فى غير مسلم تخصيص أيام البيض فى أحاديث ( منها ) حديث أبى ذر رضى الله عنه قال : « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : اذا صمت من الشهر ثلاثا فصم ثلاث عشرة وأربع عشرة وخمس عشرة » رواه الترمذى والنسائى ، قال الترمذى حديث حسن • وعن قتادة ابن ملحان قال : « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يأمر بصيام

---

(١) أم الصهباء البصرية • قال ابن حجر فى التقريب : ثقة من الثالثة •

أيام البيض ثلاث عشرة وأربع عشرة وخمس عشرة » رواه أبو داود والنسائى وابن ماجه باسناد فيه مجهول(١) وعن جرير بن عبد الله عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « صيام ثلاثة أيام من كل شهر صيام الدهر أيام البيض ثلاث عشرة وأربع عشرة وخمس عشرة » رواه النسائى باسناد حسن •

ووقع فى بعض نسخه « والأيام البيض » ، وفى بعضها « وأيام البيض » بحذف الألف واللام ، وهو اوضح ، وقول المصنف : أيام البيض هكذا هو فى نسخ المهذب ايام البيض باضافة أيام الى البيض ، وهكذا ضبطناه فى التنبيه عن نسخة المصنف وهذا هو الصواب • ووقع فى كثير من كتب الفقه وغيرها ، وفى كثير من نسخ التنبيه أو أكثرها الأيام البيض بالألف واللام ، وهذا خطأ عند أهل العربية معدود فى لحن العوام ، لأن الأيام كلها بيض ، وانما صوابه أيام البيض ، أى أيام الليالى البيض •

واتفق أصحابنا على استحباب صوم أيام البيض ، قالوا هم وغيرهم : وهى اليوم الثالث عشر والرابع عشر والخامس عشر ، هذا هو الصحيح المشهور الذى قطع به الجمهور من أصحابنا وغيره ، وفيه وجه لبعض أصحابنا حكاه الصيمرى والماوردى والبغوى وصاحب البيان وغيرهم أنها الثانى عشر والثالث عشر والرابع عشر ، وهذا شاذ ضعيف يرده الحديث السابق فى تفسيرها ، وقول أهل اللغة أيضا وغيرهم • وأما سبب تسمية هذه الليالى بيضا فقال ابن قتيبة والجمهور : لأنها تبيض بطلوع القمر من أولها الى آخرها ، وقيل غير ذلك •

( فرع ) أجمعت الأمة على أن أيام البيض لا يجب صومها الآن ، قال الماوردى : اختلف الناس هل كانت واجبة فى أول الاسلام أم لا ؟

---

(١) فى سنن النسائى : أخبرنا محمد بن منصور عن سفيان عن بيان بن بشر عن موسى بن طلحة عن ابن الحوتكية عن أبى ذر ••• الحديث • قال : ولعل سفيان قال : حدثنا اثنان فسقط الألف فصار بيان • وقد جاء الاسناد مرة أخرى عن النسائى أيضا : محمد بن المثنى حدثنا سفيان قال : حدثنا رجلان محمد وحكيم عن موسى بن طلحة عن ابن الحوتكية (ط) •

فقيل : كانت واجبة فنسخت بشهر رمضـــان ، وقيل : لم تكن واجبة قط ، وما زالت سنة • قال : وهو أشبه بمذهب الشافعى رحمه الله •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ويستحب صوم يوم الاثنين والخميس • لمـا روى أسامة بن زيد أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان يصــوم الاثنين والخميس فسـئل عن ذلك ، فقال : ان الأعمال تعرض يوم الاثنين والخميس » ) •**

( **الشرح** ) حديث أسامة رواه أحمد بن حنبل والدارمى وأبو داود والنسائى من رواية أسامة ، لفظ الدارمى كلفظه فى المهذب ( وأما ) لفظ أبى داود وغيـــره فقال عن أسامة قال : « قلت : يا رسول الله •• انك تصـــوم حتى لا تكاد تفطـــر وتفطـــر حتى لا تكاد أن تصـــوم الا فى يومين ان دخلا فى صيامك والا صمتهما ، قال : أى يومين ؟ قلت : يوم الاثنين والخميس ، قال : ذانك يومان تعرض فيهما الأعمال على رب العالمين ، وأحب أن يعرض عمـــلى وأنا صائم » وقد ثبتت أحـــاديث كثيرة فى صوم الاثنين والخميس •

( منها ) حديث أبى قتادة رضى الله عنه « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم سئل عن صوم الاثنين قال : ذلك يوم ولدت فيه ، ويوم بعثت أو أنزل على فيه » رواه مسلم • وعن أبى هريرة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « تعرض أعمـــال الناس فى كل جمعة مرتين يوم الاثنين ويوم الخميس ، فيغفـــر لكل عبد مؤمن الا عبدا بينه وبيـــن أخيه شحناء ، فيقال : اتركوا هذين حتى يفيئا » رواه مسلم ، وفى رواية « تفتح أبواب الجنة يوم الاثنين والخميس ، فيغفـــر لكل عبد لا يشرك بالله شيئا الا رجلا كانت بينه وبين أخيه شحناء ، فيقال : انظروا هذين حتى يصطلحا » •

عن أبى هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « تعرض الأعمال يوم الاثنين والخميس فأحب أن يعرض عملى وأنا صائم » رواه الترمذى وقال حديث حسن • وعن عائشـــة قالت : « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يتحرى يوم الاثنين والخميس » رواه الترمذى والنســـائى • قال الترمذى : حديث حسن •

قال أهل اللغة : سمي يوم الاثنين لأنه ثانى الأيام ، قال أبو جعفر النحاس : سبيله أن لا يثنى ولا يجمع بل يقال مضت أيام الاثنين . قال : وقد حكى البصريون اليوم الاثن ، والجمع أثنى . وذكر الفـراء أن جمعه الأثانين والأثان ، وفى كتاب سيبويه اليوم الثنى فعلى هذا جمعه الأثناء ، وقال الجوهرى : لا يثنى ولا يجمـع لأنه مثنى ، فان أحببت جمعه قلت : أثانين وأما يوم الخميس فسمى بذلك لأنه خامس الأسبوع . قال النحاس : جمعه أخمسة وخمس وخمسان ، كرغيف ورغف ورغفان ، وأخمساء كأنصباء وأخامس ، حكاه الفـراء ، والله أعلم .

( **أما حكم المسألة** ) فاتفق أصحابنا وغيرهم على استحباب صوم الاثنين والخميس .

( **فـرع** ) قال أصحابنا : ومن الصوم المستحب صوم الأشـهر الحرم ، وهى ذو القعدة وذو الحجة والمحرم ورجب ، وأفضلها المحرم ، قال الرويانى فى البحـر : أفضـلها رجب ، وهذا غلط لحديث أبى هريرة الذى سنذكره ان شاء الله تعالى « أفضل الصـوم بعد رمضـان شهر الله المحـرم » ومن المسنون صوم شعبان ، ومنه صوم الأيام التسعة من أول ذى الحجة ، وجاءت فى هذا كله أحاديث كثيرة ، منها حديث مجيبة الباهلية عن أبيهـا أو عمها « أنه أتى رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم انطلق فأتاه بعد سنة وقد تغيـرت حالته وهيئه ، فقال : يا رسول الله .. أما تعرفنى ؟ قال : ومن أنت ؟ قال : أنا الباهلى الذى جئتك عام الأول ، قال : فما غيرك وقد كنت حسـن الهيئة ؟ قال : ما أكلت طعاما منذ فارقتك الا بليـل ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : لم عذبت نفسـك ؟ ثم قال : صم شهر الصبر ويوما من كل شهر ، قال : زدنى فان بى قوة ، قال : صم يومين قال : زدنى ، قال : صم ثلاثة أيام ، قال : زدنى ، قال : صم من الحرم واترك ، صم من الحرم واترك ، صم من الحرم واترك ، وقال بأصابعه الثلاث ، ثم أرسلها » رواه أبو داود وغيره .

قوله صلى الله عليه وسلم : « صم من الحرم واترك » انما أمره بالترك لأنه كان يشـق عليه اكثـار الصوم كما ذكره فى أول الحديث .

فأما من لا يشق عليه فصوم جميعها فضيلة • وعن أبى هريرة قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « أفضل الصيام بعد رمضان شهر الله المحرم وأفضل الصلاة بعد الفريضة صلاة الليل » رواه مسلم • وعن عائشة قالت : « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يصوم حتى نقول : لا يفطر ، ويفطر حتى نقول : لا يصوم • وما رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم استكمل صيام شهر قط الا رمضان ، وما رأيته فى شهر أكثر منه صياما فى شعبان » رواه البخارى ومسلم من طرق • وفى رواية لمسلم « كان يصوم شعبان كله ، كان يصوم شعبان الا قليلا » •

قال العلماء : اللفظ الثانى مفسر للأول وبيان لأن مرادها بكله غالبه ، وقيل : كان يصومه كله فى وقت ويصوم بعضه فى سنة أخرى • وقيل : كان يصوم تارة من أوله وتارة من وسطه وتارة من آخره ، ولا يخلى منه شيئا بلا صيام ، لكن فى سنين • وقيل فى تخصيصه شعبان بكثرة الصيام • لأنه ترفع فيه أعمال العباد فى سنتهم • وقيل غير ذلك ، فان قيل فقد سبق فى حديث أبى هريرة أن أفضل الصيام بعد رمضان المحرم ، فكيف أكثر منه فى شعبان دون المحرم •

فالجواب : لعله صلى الله عليه وسلم لم يعلم فضل المحرم الا فى آخر الحياة قبل التمكن من صومه ، أو لعله كانت تعرض فيه أعذار تمنع من اكثار الصوم فيه ؟ كسفر ومرض وغيرهما • قال العلماء : وانما لم يستكمل شهرا غير رمضان لئلا يظن وجوبه •

وعن ابن عباس قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « ما من أيام العمل الصالح فيها أحب الى الله من هذه الأيام ، يعنى أيام العشر ، قالوا : يا رسول الله ولا الجهاد فى سبيل الله ؟ قال : ولا الجهاد فى سبيل الله الا رجل خرج بنفسه وماله فلم يرجع من ذلك بشىء » رواه البخارى فى صحيحه فى كتاب صلاة العيد • وعن هنيدة بن خالد عن امرأته عن بعض أزواج النبى صلى الله عليه وسلم قالت « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يصوم تسع ذى الحجة ويوم عاشوراء ، وثلاثة أيام من كل شهر وأول اثنين من الشهر ، والخميس » رواه

أبو داود ورواه أحمد والنسائي وقالا : وخميسين • وأما حديث عائشة قالت : « ما رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم صائما فى العشر قط » وفى رواية « لم يصم العشر » رواهما مسلم فى صحيحه ، فقال العلماء : هو متأول على أنها لم تره ولا يلزم منه تركه فى نفس الأمر ، لأنه صلى الله عليه وسلم كان يكون عندها فى يوم من تسعة أيام ، والباقى عند باقى أمهات المؤمنين رضى الله عنهن ، أو لعله صلى الله عليه وسلم كان يصوم بعضه فى بعض الأوقات وكله فى بعضها ، ويتركه فى بعضها لعارض سفر أو مرض أو غيرهما ، وبهذا يجمع بين الأحاديث •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ولا يكره صوم الدهر اذا أفطر أيام النهى ولم يترك فيه حقا ، ولم يخف ضررا ، لما روت أم كلثوم مولاة أسماء قالت : « قيل لعائشة تصومين الدهر ؟ وقد نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن صيام الدهر ؟ قالت : نعم ، وقد سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم ينهى عن صيام الدهر ، ولكن من أفطر يوم النحر ويوم الفطر فلم يصم الدهر » • وسئل عبد الله بن عمر عن صيام الدهر فقال : « أولئك فينا من السابقين ، يعنى من صام الدهر » فان خاف ضررا أو ضيع حقا كره « لما روى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم آخى بين سلمان وبين أبى الدرداء ، فجاء سلمان يزور أبا الدرداء فرأى أم سلمة متبذلة ، فقال ما شأنك ؟ فقالت : أن أخاك ليس له حاجة فى شىء من الدنيا ، فقال سلمان : يا أبا الدرداء •• ان لربك عليك حقا ولأهلك عليك حقا ولجسدك عليك حقا ، فصم وأفطر ، وقم ونم واءت أهلك واعط كل ذى حق حقه ، فذكر أبو الدرداء لرسول الله صلى الله عليه وسلم ما قال سلمان ، فقال النبى صلى الله عليه وسلم مثل ما قال سلمان » ) •**

( الشرح ) حديث أبى الدرداء وسلمان رواه البخارى فى صحيحه ، وينكر على المصنف قوله فيه : روى بصيغة التمريض ، وانما يقال ذلك

فى حديث ضعيف كما سبق بيانه مرات ، وقوله : « فرأى أم(١) سلمة متبذلة » هكذا فى جميع نسـخ المهذب أم سلمة وهو غلط صريح ، وصوابه فرأى أم الدرداء ، وهى زوجة أبى الدرداء هكذا هو فى صحيح البخـارى وجميع كتب الحديث وغيـرها ، واسم أم الدرداء هذه خيرة ــ وهى صحابية ــ ولأبى الدرداء زوجة أخـرى يقال لها : أم الدرداء وهى تابعية فقيهة فاضلة حكيمة ، اسمها هجيمة وقيل : جهيمة ، وقد أوضحتها فى تهذيب الأسماء • وأما حديث أم كلثوم عن عائشة (٢) وأما الأثر المذكور عن ابن عمر فرواه البيهقى ولفظه « كنا نعد أولئك فينا من السابقين » •

( أما حكم المسألة ) فقال الشافعى والأصحاب فى صـوم الدهـر نحو قول المصنف • والمراد بصوم الدهـر سرد الصـوم فى جميـع الأيام الا الأيام التى لا يصـح صومها ، وهى العيدان وأيام التشريق ، وحاصل حكمه عندنا أنه ان خاف ضررا أو فوت حقـا بصيام الدهـر كره له ، وان لم يخف ضررا ولم يفوت حقا لم يكره • هذا هو الصـحيح الذى نص عليه الشافعى وقطع به المصنف والجمهور ، وأطلق البغـوى وطائفة قليلة أن صوم الدهـر مكروه ، وأطلق الغزالى فى الوسـيط أنه مسنون • وكذا قال الدارمى : من قـدر على صوم الدهر من غير مشقة ففعل فهو فضل • وقال الشافعى فى البويطى : لا بأس بسرد الصـوم اذا أفطـر أيام النهى الخمسة • قال صاحب الشـامل بعد ذكر النص : وبهذا قال عامة العلماء •

## فـــرع

### فى مذاهب العلماء فى صيام الدهر اذا أفطر أيام النهى الخمسة ، وهى العيـدان والتشريق

قد ذكرنا أن مذهبنا أنه لا يكره اذا لم يخف منه ضررا ولم يفوت به حقـا • قال صاحب الشامل : وبه قال عامة العلمـاء • وكذا نقله

---

(١) النسخة المطبوعة من المهذب ( أم الدرداء ) ولعل ذلك من مصحح المطبوعة وعلى مسئوليته وكثيرا ما يفعل ذلك المصححون دون أن يسـجلوا الأصل الذى غيروا هيئته حتى يتضح عملهم (ط) •

(٢) كذا بالأصل فحـرر ، ولعل السقط ( فصحيح ) (ط) •

القاضي عياض وغيره عن جماهير العلماء • وممن نقلوا عنه ذلك عمر ابن الخطاب وابنه عبد الله وأبو طلحة وعائشة وغيرهم من الصحابة رضى الله عنهم • والجمهور من بعدهم • وقال أبو يوسف وغيره من أصحاب أبى حنيفة : يكره مطلقا •

واحتجوا بحديث ابن عمرو بن العاص أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « لا صام من صام الأبد ، لا صام من صام الأبد » رواه البخارى ومسلم • وعن أبى قتادة أن عمر بن الخطاب رضى الله عنه قال : « يا رسول الله كيف بمن يصوم الدهر كله ؟ قال : لا صام ولا أفطر ، أو لم يصم ولم يفطر » واحتج أصحابنا بحديث عائشة أن حمزة بن عمرو الأسلمى رضى الله عنه سأل النبى صلى الله عليه وسلم فقال : « يا رسول الله انى رجل أسرد الصوم أفأصوم فى السفر ؟ فقال : صم ان شئت وأفطر ان شئت » رواه مسلم ، وموضع الدلالة أن النبى صلى الله عليه وسلم لم ينكر عليه سرد الصوم ، لا سيما وقد عرض به فى السفر • وعن أبى موسى الأشعرى عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « من صام الدهر ضيقت عليه جهنم هكذا ، وعقد تسعين » رواه البيهقى هكذا مرفوعا وموقوفا على أبى موسى • واحتج به البيهقى على أنه لا كراهة فى صوم الدهر وافتتح الباب به ، فهو عنده المعتمد فى المسألة ، وأشار غيره الى الاستدلال به على كراهته ، والصحيح ما ذهب اليه البيهقى ، ومعنى ضيقت عليه ، أى عنه فلم يدخلها ، أو ضيقت عليه ، أى لا يكون له فيها موضع •

وعن أبى مالك الأشعرى الصحابى رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « ان فى الجنة غرفة يرى ظاهرها من باطنها ، وباطنها من ظاهرها ، أعدها الله لمن ألان الكلام وأطعم الطعام وتابع الصيام وصلى بالليل والناس نيام » رواه البيهقى بسناد(1) وعن

---

(1) كذا بالأصل فحرر ( ش ) قلت : لعل السقط ( حسن ) والحديث أخرجه غير البيهقى ابن حبان عن أبى مالك الأشعرى أيضا لفظه ( ان فى الجنة غرفا يرى ظاهرها من باطنها وباطنها من ظاهرها أعدها الله تعالى لمن أطعم الطعام وافشى الاسلام وصلى بالليل والناس نيام ) وليس فيه ( الصيام ) وكذلك أخرجه الطبرانى فى الكبير باسناد حسن والحاكم وقال :

ابن عمر أنه سئل عن صيام الدهر فقال : « كنا نعد أولئك فينا من السابقين » رواه البيهقي • وعن عروة أن عائشة « كانت تصوم الدهر في السفر والحضر » رواه البيهقي باسناد صحيح • وعن أنس قال : « كان أبو طلحة لا يصوم على عهد النبي صلى الله عليه وسلم من أجل الغزو ، فلما قبض النبي صلى الله عليه وسلم لم أره مفطرا إلا يوم الفطر أو الأضحى » رواه البخاري في صحيحه •

وأجابوا عن حديث « لا صام من صام الأبد » بأجوبة ( أحدها ) جواب عائشة الذي ذكره المصنف • وتابعها عليه خلائق من العلماء أن المراد من صام الدهر حقيقة بأن يصوم معه العيد والتشريق ، وهذا منهي عنه بالاجماع ( والثاني ) أنه محمول على أن معناه أنه لا يجد من مشقته ما يجد غيره لأنه يألفه ويسهل عليه فيكون خبرا لا دعاء ، ومعناه لا صام صوما يلحقه فيه مشقة كبيرة ، ولا أفطر بل هو صائم له ثواب الصائمين ( والثالث ) أنه محمول على من تضرر بصوم الدهر أو فوت به حقا ، ويؤيده أنه في حديث عبد الله بن عمرو بن العاص كان النهي خطابا له ، وقد ثبت عنه في الصحيح أنه عجز في آخر عمره وندم على كونه لم يقبل الرخصة ، وكان يقول : ياليتني قبلت رخصة رسول الله صلى الله عليه وسلم فنهى النبي صلى الله عليه وسلم ابن عمرو بن العاص لعلمه بأنه يضعف عن ذلك ، وأقر حمزة ابن عمرو لعلمه بقدرته على ذلك بلا ضرر •

## فرع

## في تسمية بعض الأعلام من السلف والخلف ممن صام الدهر غير أيام النهي الخمسة ـ العيدين والتشريق

فمنهم عمر بن الخطاب ، وابنه عبد الله ، وأبو طلحة الأنصاري ، وأبو أمامة وامرأته ، وعائشة رضي الله عنهم • وذكر البيهقي ذلك عنهم بأسانيده ، وحديث أبي طلحة في صحيح البخاري ، ومنهم

---

صحح الاسناد على شرطهما عن عبد الله بن عمرو ولفظه ( ان في الجنة غرفا يرى ظاهرها من باطنها وباطنها من ظاهرها فقال أبو مالك الاشعري : لمن هي يا رسول الله ؟ قال : هي لمن أطاب الكلام وأطعم الطعام وبات قائما والناس نيام ) وليس فيه أيضا صيام (ط) •

سعيد بن المسيب وأبو عمرو بن حماس ـ بكسر الحاء المهملة وآخره سين ـ وسعيد بن ابراهيم بن عبد الرحمن بن عوف التابعى ، سرده أربعين سنة ، والأسود بن يزيد صاحب ابن مسعود ، ومنهم البويطى وشيخنا أبو ابراهيم اسحاق بن أحمد المقدسى الفقيه الامام الزاهد •

( فـرع ) قال أصحابنا : لو نذر صوم الدهر صح نذره بلا خلاف ، ولزمه الوفاء به بلا خلاف ، وتكون الأعياد وأيام التشريق وشهر رمضـان وقضاؤه مستثناة فان فاته شيء من صوم رمضان بعـذر ، وزال العذر لزمه قضـاء فائت رمضان ، لأنه آكد من النذر ، وهل يكون نذره متناولا لأيام القضـاء ؟ فيه طريقـان ( أحدهما ) لا يكون لأن ترك القضـاء معصية فتصير أيام القضـاء كشهر رمضان ، فلا تدخل فى النذر ، فعلى هذا يقضى عن رمضان ولا فدية عليه بسبب النذر ، وبهذا الطريق قطع البغـوى وغيره ( والثانى ) وهو الأشهر فيه وجهان حكاهما البندنيجى وأبو القاسم الكرخى شيخ صـاحب المهذب ، وحكاهما صاحب الشامل والعدة والبيان وغيرهم ( أحدهما ) هو كالطريق الأول ( والثانى ) يتناولها النذر ، لأنه كان يتصور صومها عن نذره فأشبهت غيرها من الأيام بخلاف أيام رمضـان فعلى هـذا اذا قضى رمضـان هل تلزمه الفدية بسبب القضـاء ؟ قال أبو العباس بن سريج : يحتمل وجهين ( أحدهما ) لا ، كمن أفطـر فى رمضـان بعذر ودام عذره حتى مات ( والثانى ) يلزمه لأنه كان قادرا على صـومه عن النذر ، فعلى هذا له أن يخـرج الفدية فى حياته لأنه قد أيس من القـدرة على الاتيان به فصار كالشيخ الهرم هكذا ذكر هؤلاء المسـألة فيمن فاته صـوم رمضـان بعذر ، وقال البغوى والرافعى : هذا الحكم جار سواء فاته بعذر أو بغيره •

قال أصحابنا كلهم : وهكذا الحكم اذا نذر صوم الدهر ثم لزمته كفـارة بالصوم فيجب صوم الكفـارة لأنها تجب بالشرع ، وان كانت بسبب من جهته فكانت آكد من النذر الذى يوجبه هو على نفسـه ، فعلى هذا يكون حكم الفدية عن صوم النذر ما سبق ، هكذا صرح به ابن سريج وهؤلاء المذكورون • وقطع البغـوى والرافعى بوجوب الفدية اذا صام عن الكفارة • قال أصحابنا : ولو أفطـر يوما من الدهـر لم

يمكن قضاؤه ، ولا تجب الفدية ان أفطر بعذر والا فتجب ، قالوا : ولو نذرت المرأة صوم الدهر فلزوج منعها ، فان منعها فلا قضاء ولا فدية لأنها معذورة ، وان آذن لها او مات لزمها الصوم فان أفطرت بلا عذر اثمت ولزمتها الفدية •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ولا يجوز للمرأة أن تصوم التطوع وزوجها حاضر الا باذنه لما روى ابو هريرة رضى الله عنه ان النبى صلى الله عليه وسلم قال : « لا تصومن المرأة التطوع وبعلها شاهد الا باذنه » ولأن حق الزوج فرض فلا يجوز تركه لنفل ) •**

( **الشرح** ) حديث أبى هريرة رواه البخاري ومسلم • لفظ البخاري « لا يحل لمرأة ان تصوم وزوجها شاهد الا باذنه » ولفظ مسلم « لا تصوم المرأة وبعلها شاهد الا باذنه » وفى رواية أبى داود « لا تصوم المرأة وبعلها شاهد الا باذنه غير رمضان » اسناد هذه الرواية صحيح على شرط البخاري ومسلم •

( **أما حكم المسألة** ) فقال المصنف والبغوى وصاحب العدة وجمهور أصحابنا : لا يجوز للمرأة صوم تطوع وزوجها حاضر الا باذنه بهذا الحديث • وقال جماعة من اصحابنا : يكره ، والصحيح الأول ، فلو صامت بغير اذن زوجها صح باتفاق أصحابنا ، وان كان الصوم حراما لأن تحريمه لمعنى اخر لا لمعنى يعود الى نفس الصوم ، فهو كالصلاة فى دار مغصوبة ، فاذا صامت بلا اذن قال صاحب البيان : الثواب الى الله تعالى • هذا لفظه ومقتضى المذهب فى نظائرها الجزم بعدم الثواب كما سبق فى الصلاة فى دار مغصوبة •

وأما صومها التطوع فى غيبة الزوج عن بلدها فجائز بلا خلاف لمفهوم الحديث ولزوال معنى النهى ( وأما ) قضاؤها رمضان وصومها الكفارة والنذر فسيأتى ايضاحه فى كتاب النفقات حيث ذكره المصنف ، والأمة المستباحة لسيدها فى صوم التطوع كالزوجة ( وأما ) الأمة التى لا تحل لسيدها بأن كانت محرما له كأخته أو كانت مجوسية أو

غيرهما والعبد ، فان تضررا بصوم التطوع بضعف أو غيره أو نقصا ، لم يجز بغير اذن السيد بلا خلاف ، وان لم يتضررا ولم ينقصا جاز ، والله تعالى أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ومن دخل فى صوم تطوع أو صلاة تطوع استحب له اتمامها فان خرج منها جاز ، لما روت عائشة قالت : « دخل على رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : هل عندك شىء ؟ فقلت : لا . فقال : اذن أصوم ، ثم دخل على يوما آخر فقال : هل عندك شىء ؟ فقلت : نعم ، فقال : اذن أفطر ، وان كنت قد فرضت الصوم » ) .**

( **الشرح** ) حديث عائشة رواه مسلم بمعناه ، وسنذكر لفظه مع غيره من الاحاديث فى فرع مذاهب العلماء ، ومعنى فرضت الصوم نويته ، قال الشافعى والأصحاب رحمهم الله تعالى : اذا دخل فى صوم تطوع أو صلاة تطوع استحب له اتمامهما لقوله تعالى : « **ولا تبطلوا اعمالكم** »(١) وللخروج من خلاف العلماء فان خرج منهما بعذر أو بغير عذر لم يحرم عليه ذلك ولا قضاء عليه ، لكن يكره الخروج منهما بلا عذر لقوله تعالى « **ولا تبطلوا أعمالكم** » هذا هو المذهب ، وفيه وجه حكاه الرافعى أنه لا يكره الخروج بلا عذر ، ولكنه خلاف الأولى .

وأما الخروج منه بعذر فلا كراهة فيه بلا خلاف ، ويستحب قضاؤه سواء خرج بعذر أم بغيره لما سنذكره من الأحاديث ، واختلاف العلماء فى وجوب القضاء والأعذار معروفة ( منها ) أن يشق على ضيفه أو مضيفه صومه فيستحب أن يفطر فيأكل معه لقوله صلى الله عليه وسلم : « وان لزوارك عليك حقا » ولقوله صلى الله عليه وسلم : « من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فليكرم ضيفه » رواهما البخارى ومسلم .

وأما الحديث المروى عن عائشة عن النبى صلى الله عليه وسلم : « من نزل على قوم فلا يصومن تطوعا الا باذنهم » فرواه الترمذى ،

---

(١) محمد : ٣٣ .

وقال : حديث منكر ، وأما اذا لم يشـق على ضيفه أو مضيفه صومه التطـوع فالأفضل بقاؤه وصـومه وسنوضح المسألة بأبسط من هذا حيث ذكرها المصنف والأصحاب فى باب الوليمة ان شاء الله تعـالى ( وأما ) اذا دخـل فى حج تطـوع أو عمرة تطـوع فانه يلزمه اتمامهما بلا خلاف ، فان أفسـدهما لزمه المضى فى فاسدهما ، ويجب قضـاؤهما بلا خلاف .

## فـــرع

## فى مذاهب العلمـاء فى الشروع فى صوم تطوع أو صلاة تطوع

قد ذكرنا أن مذهبنا أنه يستحب البقـاء فيهما ، وأن الخـروج منهما بلا عذر ليس بحـرام ، ولا يجب قضاؤهما ، وبهـذا قال عمـر وعلى وابن مسـعود وابن عمر وابن عباس وجابر بن عبد الله وسفيان الثورى وأحمد واسحاق ، وقال أبو حنيفة : يلزمه الاتمـام ، فان خـرج منهما لعذر لزمه القضـاء ولا اثم ، وان خـرج بغير عذر لزمه القضاء وعليه الاثم .

وقال مالك وأبو ثور : يلزمه الاتمام ، فان خرج بلا عذر لزمه القضـاء وان خـرج بعذر فلا قضـاء ، واختلف أصحاب أبى حنيفة فيمن دخل فى صوم أو صلاة يظنهما عليـه ، ثم بان فى أثنائهما أنهما ليسا عليه ، هل يجـوز الخـروج منهما أم لا واحتج لمن أوجب اتمـام صوم التطوع وصلاته بمجرد الشروع فيهما بقوله تعالى : « **ولا تبطلوا أعمالكم** » وبحديث طلحة بن عبيد الله رضى الله عنه أن « رسـول الله صلى الله عليه وسلم قال للأعرابى الذى سأله عن الاسلام : خمس صلوات فى اليوم والليـلة ، قال : هل على غيرهن ؟ قال : لا الا أن تطـوع » الى آخـر الحديث رواه البخارى ومسلم ، وسبق بيانه فى أول كتاب الصلاة .

قالوا : وهـذا الاستثناء متصل ، فمقتضـاه وجوب التطـوع بمجرد الشروع فيه قالوا : ولا يصـح حملكم على أنه استثناء منقطع ، بمعنى أنه يقـدر لكن لك أن تطـوع لأن الأصـل فى الاستثناء الاتصال

فلا تقبل دعوى الانقطاع فيه بغير دليل ، واحتجوا أيضا بالقياس على حج التطوع وعمرته ، فانهما يلزمان بالشروع بالاجماع .

واحتج أصحابنا بحديث عائشة قالت : « دخل على النبى صلى الله عليه وسلم ذات يوم فقال : هل عندكم شىء ؟ قلنا : لا ، قال : فانى اذن صائم ، ثم أتانا يوما آخر فقلنا : يا رسول الله أهدى لنا حيس فقال : أرنيه ، فلقد أصبحت صائما فأكل » رواه مسلم بهذا اللفظ ، وفى رواية لمسلم « فأكل ثم قال : قد كنت أصبحت صائما » وفى رواية أبى داود واسناده على شرط البخارى ومسلم قالت عائشة : « فقلنا : يا رسول الله قد أهدى لنا حيس فحبسناه لك ، فقال : أدنيه فأصبح صائما وأفطر » هذا لفظه ، وعن عائشة أيضا قالت : « دخل على رسول الله صلى الله عليه وسلم ذات يوم فقال : أعندك شىء ؟ فقلت : لا ، قال : انى اذن أصوم ،قالت : ودخل على يوما آخر فقال : أعندك شىء ؟ قلت : نعم ، قال : اذن أفطر ، وان كنت قد فرضت الصوم » رواه الدارقطنى والبيهقى بهذا اللفظ وقال : اسناده صحيح .

وعن أبى جحيفة قال : « آخى النبى صلى الله عليه وسلم بين سلمان وأبى الدرداء فزار سلمان أبا الدرداء فرآى أم الدرداء متبذلة ، فقال لها : ما شأنك ؟ قالت : أخوك أبو الدرداء ليس له فى الدنيا حاجة ، فجاء أبو الدرداء فصنع له طعاما فقال : كل فانى صائم قال : ما أنا بآكل حتى تأكل ، فأكل فلما كان الليل ذهب أبو الدرداء يقوم قال : نم فنام ثم ذهب يقوم فقال : نم فنام ثم ذهب يقوم فقال : نم فنام ، فلما كان من آخر الليل قال سلمان : قم الآن فصليا ، فقال له سلمان : ان لربك عليك حقا ولنفسك عليك حقا ، ولأهلك عليك حقا ، فأعط كل ذى حق حقه ، فأتى النبى صلى الله عليه وسلم فذكر ذلك له ، فقال النبى صلى الله عليه وسلم : صدق سلمان » رواه البخارى .

وعن أم هانىء قالت : « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : الصائم المتطوع أمير نفسه ان شاء صام وان شاء أفطر » وفى روايات « أمين أو أمير نفسه » رواه أبو داود والترمذى والنسائى والدارقطنى والبيهقى وغيرهم ، وألفاظ رواياتهم متقاربة المعنى

واسـنادها جيد ، ولم يضعفه أبو داود ، وقال الترمذي : في اسـناده مقال ، وعن ابن مسعود قال : « اذا أصبحت وأنت ناوى الصـوم فأنت بخير النظرين ان شئت صمت وان شئت أفطـرت » رواه البيهقى باسناد صحيح ، وعن جابر أنه « لم يكن يرى[1] بافطار التطوع بأس » رواه الدارقطنى والبيهقى باسناد صحيح ، وعن ابن عباس مثله رواه الشافعى والبيهقى باسناد صحيح •

( وأما ) الحديث المروى عن ابن عمر عن النبى صلى الله عليه وسلم « الصائم بالخيـار ما بينه وبين نصف النهـار » فليس بصحيح رفعه ، كذا قاله البيهقى وانما هو موقوف على ابن عمـر ، وروى مثله مرفوعـا من رواية أبى ذر وأنس وأبى أمامة رواها كلها البيهقى وضعفها لضعف رواتها ، وكذا الحديث المروى عن أم سـلمة عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « لا بأس أن أفطـر ما لم يكن نذر أو قضـاء رمضـان » رواه الدارقطنى وضعفه • وأما الجواب عن احتجاجهم بحديث طلحـة فهو أن معناه لكن لك أن تطـوع ويكون الاستثناء منقطعا ، وهو ان كان خلاف الأصل لكن يتعيـن تأويله ليجمع بينه وبين الأحاديث التى ذكرناها • وأما القياس على الحج والعمـرة فالفرق أن الحج لا يخـرج منه بالافساد لتأكد الدخول فيه بخلاف الصوم •

( فـرع ) قد ذكرنا أن مذهبنا أنه لا يلزمه قضـاء صوم التطوع اذا خـرج منه سواء أخـرج منه بعذر أم بغيره ، وبه قال أكثـر العلماء كما سبق ، وقال أبو حنيفة ومن وافقـه : يجب القضـاء • واحتج له بحديث الزهرى قال : « بلغنى أن عائشة وحفصة أصبحتـا صائمتين متطوعتين فأهدى لهما طعام فأفطرتا عليه ، فدخل عليهمـا النبى صلى الله عليه وسلم قالت عائشـة : فقالت حفصة : يا رسول الله انى أصبحت أنا وعائشـة صائمتين متطوعتين ، وقد أهدى لنا هدية فأفطرنا عليها • فقال رسول الله صلى الله عليه وسـلم : اقضيا مكانه يوما آخـر » •

قال البيهقى : هذا الحديث رواه الثقات الحفاظ من أصحاب الزهرى

---

(١) بضم الياء وفتح الراء •

عنه هكذا منقطعا بينه وبين عائشة وحفصة مالك(١)بن أنس ويونس بن يزيد ومعمر وابن جريج ويحيى بن سعيد وعبيد الله بن عمر وسفيان ابن عيينة ومحمد بن الوليد الزبيدى وبكر بن وائل وغيرهم • ثم رواه البيهقى باسناده عن جعفر بن برقان ـ بضم الباء الموحدة ـ عن الزهرى عن عروة عن عائشة قالت : « كنت أنا وحفصة صائمتين فعرض لنا طعام فاشتهيناه فأكلنا ، فدخل علينا رسول الله صلى الله عليه وسلم فبدرتنى حفصة وكانت بنت أبيها حقا ، فقصت عليه القصة ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : اقضيا يوما مكانه » •

قال البيهقى : هكذا رواه جعفر بن برقان وصالح بن أبى الأخضر وسفيان بن حسين عن الزهرى ووهموا فيه على الزهرى ثم روى البيهقى عن ابن جريج عن الزهرى قال : « قلت له : أحدثك عروة عن عائشة انها قالت : اصبحت انا وحفصة صائمتين ؟ فقال : لم اسمع من عروة فى هذا شيئا لكن حدثنى ناس فى خلافة سليمان بن عبد الملك عن بعض من كان يدخل على عائشة انها قالت : أصبحت انا وحفصة صائمتين فأهدى لنا هدية فأكلناها فدخل علينا رسول الله صلى الله عليه وسلم فبدرتنى حفصة وكانت بنت أبيها فذكرت ذلك له فقال : اقضيا يوما مكانه » • وكذلك رواه عبد الرزاق ومسلم بن خالد عن ابن جريج ثم رواه البيهقى عن سفيان بن عيينة عن صالح بن أبى الأخضر عن الزهرى عن عائشة فذكره وقال فيه : « صوما يوما مكانه » •

قال سفيان : فسألوا الزهرى وأنا شاهد فقالوا : أهو عن عروة ؟ فقال : لا ، ثم رواه البيهقى باسناده عن الحميدى قال : حدثنا سفيان قال : سمعت الزهرى يحدث عن عائشة فذكر هذا الحديث مرسلا ، قال سفيان : فقيل للزهرى : هو عن عروة ؟ قال : لا ، قال سفيان : وكنت سمعت صالح بن أبى الأخضر حدثناه عن الزهرى عن عروة قال الزهرى : ليس هو عن عروة فظننت أن صالحا أتى من قبل العرض ، قال الحميدى : أخبرنى غير واحد عن معمر قال : لو كان من حديث معمر ما نسيته قال البيهقى : فقد شهد ابن جريج وابن عيينة على الزهرى وهما شاهدا عدل بأنه لم يسمعه من عروة ، فكيف يصح وصل من

(١) ليس هؤلاء بينه وبين عائشة وحفصة وانما هؤلاء الثقات الحفاظ من أصحابه الذين رووه عنه (ط) •

وصله ؟ قال البيهقى : قال الترمذى : سألت البخارى عن هـذا الحديث فقال : لا يصح حديث الزهرى عن عروة عن عائشة قال : وكذلك قال محمد بن يحيى الذهلى ، واحتج بحكاية ابن جريج وسفيان عن الزهرى وبارسال من ارسل الحديث عن ازهرى من الأئمه •

قال البيهقى : وقد روى عن جرير بن حازم عن يحيى بن سعيد عن عروة عن عائشة ، وجرير بن حازم وان كان ثقه فقد وهم فيه ، وقد خطأه فيه أحمد بن حنبل وعلى بن المدينى ، والمحفوظ عن يحيى ابن سعيد عن الزهرى عن عائشة مرسلا ، ثم روى البيهقى عن احمد ابن حنبل وعلى بن المدينى ما ذكره عنهما ، ثم رواه باسناده عن زميل ابن عباس مولى عروة عن عروة عن عائشة قال ابن عدى هـذا ضعيف لا تقوم به الحجة • قال البيهقى : وقد روى من أوجه أخـر عن عائشة لا يصح شىء منها وقد بينتها فى الخلافيات • هذا آخـر كلام البيهقى •

وروى الدارقطنى والبيهقى حديث عائشة السابق من طريق قالا فيه : قالت : « دخل على رسول الله صلى الله عليه وسلم فقلت : خبأنا لك حيسا ، فقال:انى كنت أريد الصوم ولكن قربيه وأقضى يوما مكانه » قال الدارقطنى والبيهقى : هذه الزيادة « وأقضى يوما مكانه » ليست محفوظة •

واحتج أصحابنا لعدم وجوب القضاء بما احتج به البيهقى عن أبى سعيد الخدرى قال : « صنعت لرسول الله صلى الله عليه وسلم طعاما فأتى هو وأصحابه فلما وضع الطعام قال رجل من القوم : انى صائم ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : دعاكم أخوكم وتكلف لكم ، ثم قال له : أفطروصم يوما مكانه ان شئت » قالوا ولأن الأصل عدم القضاء ولم يصح فى وجوبه شىء •

وأما الحديث السابق عن عائشة وحفصة فجوابه من وجهين ( أحدهما ) أنه ضعيف كما سبق ( والثانى ) أنه لو ثبت لحمل القضاء على الاستحباب ، ونحن نقول به ، والله تعالى أعلم • أما الخروج من صلاة الفرض المكتوبة والقضاء والنذر وصيام القضاء والكفارة والنذر

فسبق بيانه فى آخـر باب مواقيت الصلاة ، وفى أواخـر كتاب الصيام قبيل هذا الباب •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ولا يجـوز صوم يوم الشـك لمـا روى عن عمـار رضى الله عنه أنه قال : « من صام اليوم الذى يشـك فيه فقد عصى أبا القاسم صلى الله عليه وسلم » فان صام يوم الشـك عن رمضـان لم يصح ، لقوله صلى الله عليه وسلم : « ولا تستقبلوا الشهر استقبالا » ولانه يدخل فى العبادة وهو فى شك من وقتها فلم يصـح كما لو دخـل فى الظهر وهو يشـك فى وقتها ، وان صام فيه عن فرض عليـه كره وأجزأه ، كما لو صلى فى دار مغصوبة ، وان صام عن تطـوع نظـرت ــ فان لم يصله بما قبـله ولا وافق عادة له ــ لم يصـح لأن الصـوم قربة فلا يصح بقصـد معصية ، وان وافق عادة له جاز لمـا روى أبو هريرة أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « لا تقدموا(١) الشهر بيوم ولا بيومين الا أن يوافق صوما كان يصومه أحدكم » وان وصله بما قبل النصف جاز ، وان وصـله بما بعده لم يجـز ، لمـا روى أبو هريرة رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « اذا انتصف شعبان فلا صيام حتى يكون رمضـان » ) •**

**( الشرح )** حديث عمار رواه أبو داود والترمذى وقال : هو حديث حسن صحيح • وأما حديث : « لا تستقبلوا الشهر » فصحيح رواه النسائى من رواية ابن عباس باسناد صحيح وسبق بيانه فى أوائل كتاب الصيام فى وجـوب صوم رمضان برؤية الهلال • وأما حديث أبى هريرة « لا تقدموا الشهر » فرواه البخارى ومسلم وحديثه الآخر « اذا انتصف شعبان فلا صيام » رواه أبو داود والترمذى والنسـائى وابن ماجه وغيرهم • قال الترمذى : هو حديث حسن صحيح ولم يضعفه أبو داود فى سننه بل رواه وسكت عليه • وحكى البيهقى عن أبى داود أنه قال : قال أحمد بن حنبل : هـذا حديث منكر قال : وكان عبد الرحمن لا يحدث بهـ يعنى عبد الرحمن بن مهدى ــ وذكر النسائى عن أحمد بن حنبل هـذا الكلام ، قال أحمد : « والعلاء بن عبد الرحمن

---

(١) بفتح التاء والقاف مع تشديد الدال وفتحها •

ثقة لا ينكر من حديثه الا هذا الحديث » قال النسائى : ولا نعلم أحدا روى هذا الحديث غير العلاء •

( **أما حكم المسألة** ) فقال أصحابنا : لا يصح صوم يوم الشك عن رمضان بلا خلاف لما ذكره المصنف ، فان صامه عن قضاء أو نذر أو كفارة أجزأه وفى كراهته وجهان • قال القاضى أبو الطيب : يكره وبه قطع المصنف ، ونقله صاحب الحاوى عن مذهب الشافعى ( والثانى ) لا يكره ، وبه قطع الدارمى وهو مقتضى كلام المتولى والجمهور واختاره ابن الصباغ وغيره قال ابن الصباغ فى الشامل : قال القاضى أبو الطيب : يكره ويجزئه ، قال : ولم أر ذلك لغيره من أصحابنا ، قال : وهو مخالف للقياس لأنه اذا جاز أن يصوم فيه تطوعا له سبب فالفرض أولى ، كالوقت الذى نهى عن الصلاة فيه ، ولأنه اذا كان عليه قضاء يوم من رمضان ، فقد تعين عليه لأن وقت قضائه قد ضاق •

وأما اذا صامه تطوعا فان كان له سبب بأن كان عادته صوم الدهر أو صوم يوم وفطر يوم أو صوم يوم معين كيوم الاثنين فصادفه جاز صومه بلا خلاف بين أصحابنا • وبهذه المسألة احتج ابن الصباغ فى المسألة السابقة كما سبق • ودليله حديث أبى هريرة الذى ذكره المصنف ، وان لم يكن له سبب فصومه حرام ، وقد ذكر المصنف دليله ، فان خالف وصام أثم بذلك • وفى صحة صومه وجهان مشهوران فى طريقة خراسان ( أصحهما ) بطلانه ، وبه قطع القاضى أبو الطيب والمصنف وغيرهما من العراقيين ( والثانى ) يصح ، وبه قطع الدارمى وصححه السرخسى لأنه صالح للصوم فى الجملة بخلاف صوم العيد • قال الخراسانيون : وهذان الوجهان كالوجهين فى صحة الصلاة المنهى عنها فى وقت النهى ، قالوا : ولو نذر صومه ففى صحة نذره وجهان بناء على صحة صومه ان صح صح والا فلا قالوا : فان صححناه فليصم يوما غيره ، فان صامه أجزأه عن نذره •

هذا كله اذا لم يصل يوم الشك بما قبل نصف شعبان ، فأما اذا وصله بما قبله فيجوز بالاتفاق لما ذكره المصنف ، فان وصله بما بعد نصف شعبان لم يجزه لما ذكره المصنف ، أما اذا صام بعد نصف شعبان غير يوم الشك ففيه وجهان ( أصحهما ) وبه قطع المصنف وغيره

من المحققين لا يجوز للحديث السابق ( والثانى ) يجوز ولا يكره ، وبه قطع المتولى وأشار المصنف فى التنبيه الى اختيـاره ، وأجاب المتولى عن الحديث السابق « اذا انتصف شعبان فلا صيام حتى يكون رمضان » بجوابين ( أحدهما ) أن هذا الحديث ليس بثابت عند أهل الحديث ( والثانى ) أنه محمول على من يخاف الضعف بالصـوم فيؤمر بالفطـر حتى يقوى لصـوم رمضـان ، والصحيح ما قاله المصنف وموافقوه ، والجوابان اللذان ذكرهما المتولى ينازع فيهما •

( فـرع ) قال أصحابنا : يوم الشك هو يوم الثلاثين من شعبان اذا وقع فى ألسنة الناس أنه رؤى ولم يقـل عدل : انه رآه أو قاله وقلنا لا تقبل شهادة الواحـد أو قاله عدد من النسـاء أو الصبيان أو العبيد أو الفساق • وهذا الحد لا خلاف فيه عند أصحابنا •

قالوا : فأما اذا لم يتحدث برؤيته أحد فليس بيـوم شك ، سواء كانت السماء مصحية أو أطبق الغيم ، هذا هو المذهب وبه قطع الجمهور ، وحكى الرافعى وجها عن أبى محمد البافى (١) ــ بالموحدة وبالفاء ــ وان كانت السماء مصحية ، ولم ير الهلال فهو شك • وحكى أيضـا وجها آخـر عن أبى طاهر الزيادى من أصحابنا أن يوم الشك ما تردد بين

---

(١) قال النووى فى التهذيب : تكرر فى الروضة فذكره فى شروط الصوم • من غرائبه قوله فى تفسير يوم الشك ينقل من الروضة • وقال ابن السبكى فى الطبقات الكبرى : نسبة الى باف بالباء والفاء الموحدتين قرية من قرى خوارزم كان من افقه أهل زمانه مع المعرفة بالنحو والأدب الى آخـر ما وصف • تفقه على أبى على ابن أبى هريرة وأبى اسحاق المروزى أخذ عنه القاضى أبو الطيب والمـاوردى وطوائف ، مات فى المحرم سنة ٣٩٨ وحكى من حضر مجلسه أنه جاء غلام حدث وبيده رقعة دفعها اليه فقـرأ متبسما وأجاب عنها وكان فيها :

عاشـق خاطـر حتى اسـ تلب المعشـوق قبلـه
أفتنـا لا زلـت تفتى هل يبيـح الشرع قتله

فأجاب :

أيهـا السـائل عمـا لا يبيح الشرع فعـله
قبـلة العـاشق للمعـ شـوق لا توجب قتلـه • أ هـ (ط)

الجائزين من غير ترجيح فان شهد عبد أو صبى أو امرأة فقد ترجح أحد الجانبين فليس بشك ، ولو كان فى السماء قطع سحاب يمكن رؤية الهلال من خللها ، ويمكن أن يخفى تحتها ولم يتحدث برؤيته فوجهان ، قال الشيخ أبو محمد : هو يوم شك ، وقال غيره : ليس بيوم شك وهو الأصح ، وقال امام الحرمين : ان كان ببلد يستقل أهله بطلب الهلال فليس بشك ، وان كانوا فى سفر ولم تبعد رؤية أهل القرى فيحتمل جعله يوم شك ، هذا كلامه •

## فــــرع

## فى مذاهب العلمــاء فى صوم يوم الشك

قد ذكرنا أنه لا يصح صومه بنية رمضان عندنا ، وحكاه ابن المنذر عن عمر بن الخطاب وعلى وابن عباس وابن مسعود وابن عمــار(١) وحذيفة وأنس وأبى هريرة وأبى وائل وعكرمة وابن المسيب والشعبى والنخعى وابن جريج والأوزاعى قال : وقال مالك : سمعت أهل العــلم ينهون عنه • هذا كلام ابن المنذر ، وممن قال به أيضــا عثمان بن عفان وداود الظاهرى قال ابن المنذر : وبه أقول ، وقالت عائشة وأختها أسماء : نصومه من رمضــان وكانت عائشة تقول : « لأن أصــوم يوما من شعبان أحب الى من أن أفطــر يوما من رمضــان » وروى هــذا عن على أيضا • قال العبدرى : ولا يصح عنه ، وقال الحســن وابن سيرين : ان صام الامام صاموا ، وان أفطر أفطــروا ، وقال ابن عمر وأحمــد بن حنبل : ان كانت السماء مصحية لم يجــز صومه ، وان كانت مغيمة وجب صومه عن رمضان •

وعن أحمد روايتان كمذهبنا ومذهب الجمهور ، وعنه رواية ثالثة كمذهب الحسن هذا بيان مذاهبهم فى صوم يوم الشــك عن رمضـــان ، فلو صامه تطــوعا بلا عادة ولا وصله فقد ذكرنا أن مذهبنا أنه لا يجوز ، وبه قال الجمهور ، وحكاه العبدرى عن عثمان وعلى وعبد الله بن مسعود

---

(١) هكذا فى ش و ق ولعل ( ابن ) هنا زائدة خطــا من الناسخ أو أن اسما مكنى سقط مع حرف العطف فتكون وابن فلان وعمار لمــا نعلم من أنه ليس فى فقهاء الصحابة من كنى بأبى عمار(ط) •

وحذيفة وعمار وابن عباس وأبى هريرة وأنس والأوزاعى ومحمد بن مسلمة المالكى وداود ، وقال أبو حنيفة : لا يكره صومه تطوعا ويحرم صومه عن رمضان .

واحتج لمن قال بصومه عن رمضان بقوله صلى الله عليه وسلم : « صوموا لرؤيته وأفطروا لرؤيته فان غم عليكم فاقدروا له » رواه البخارى ومسلم من رواية ابن عمر ، وزعموا أن معناه ضيقوا عدة شعبان بصوم رمضان ، وبأن عائشة وأسماء وابن عمر كانوا يصومونه ، فروى البيهقى عن عائشة أنها سئلت عن صوم يوم الشك فقالت : « لأن أصوم يوما من شعبان أحب الى من أن أفطر يوما من رمضان » وعن أسماء أنها « كانت تصوم اليوم الذى يشك فيه من رمضان » وعن أبى هريرة « لأن أصوم اليوم الذى يشك فيه من شعبان أحب الى من أن أفطر يوما من رمضان » .

قال البيهقى : ورواية أبى هريرة عن النبى صلى الله عليه وسلم فى النهى عن تقدم الشهر بصوم الا أن يوافق صوما كان يصومه أصح من هذا ، قال البيهقى : وأما قول على رضى الله عنه فى ذلك ، فانما قاله عند شهادة رجل على رؤية الهلال فلا حجة فيه . قال : وأما مذهب ابن عمر فى ذلك فقد روينا عنه أنه قال : « لو صمت السنة كلها لأفطرت اليوم الذى يشك فيه » وفى رواية عن عبد العزيز بن حكيم الحضرمى قال : رأيت ابن عمر يأمر رجلا يفطر فى اليوم الذى يشك فيه » قال : ورواية يزيد بن هرون تدل على أن مذهب عائشة فى ذلك كمذهب ابن عمر فى الصوم اذا غم الشهر دون أن يكون صحوا . قال البيهقى ، ومتابعة السنة الثابتة وما عليه أكثر الصحابة وعوام أهل المدينة أولى بنا وهو منع صوم يوم الشك . هذا كلام البيهقى .

واحتج أصحابنا بحديث ابن عمر قال : « سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : اذا رأيتموه فصوموا ، واذا رأيتموه فأفطروا ، فان غم عليكم فاقدروا له » رواه البخارى ومسلم ، وفى رواية لهما عن ابن عمر « أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : الشهر تسع وعشرون ليلة ، فلا تصوموا حتى تروه فان غم عليكم فأكملوا العدة ثلاثين » وفى رواية لمسلم « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم ذكر رمضان

فضرب بيديه فقال : الشهر هكذا وهكذا ، ثم عقد ابهامه فى الثالثة وقال : صوموا لرؤيته وأفطروا لرؤيته ، فان غم عليكم فاقدروا ثلاثين » . وفى رواية لأبى داود باسناد صحيح زيادة قال : « وكان ابن عمر اذا كان شعبان تسعا وعشرين نظر له فان رؤى فذاك ، وان لم ير ولم يحل دون منظره سحاب ولا قترة أصبح مفطرا ، فان حال دون منظره سحاب أو قترة أصبح صائما قال : وكان ابن عمر يفطر مع الناس ولا يأخذ بهذا الحساب » .

وعن أبى هريرة قال : « قال النبى صلى الله عليه وسلم : صوموا لرؤيته وأفطروا لرؤيته فان غبى عليكم فأكملوا عدة شعبان ثلاثين » رواه البخارى ، وعنه قال : « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : اذا رأيتم الهلال فصوموا واذا رأيتموه فأفطروا فان غم عليكم فصوموا ثلاثين يوما » رواه مسلم ، وفى رواية له : « فان غم عليكم فأكملوا العدة » وفى رواية « فان غمى عليكم الشهر فعدوا ثلاثين » وفى المسألة أحاديث كثيرة بمعنى ما ذكرناه ، قال أهل اللغة : يقال قدرت الشىء أقدره وأقدره — بضم الدال وكسرها — وقدرته وأقدرته بمعنى واحد ، وهو من التقدير قال الخطابى : ومنه قوله تعالى **« فقدرنا فنعم القادرون »**(١) .

واحتج أصحابنا بالرواية السابقة « فأكملوا العدة ثلاثين » وهو تفسير لـ « اقدروا له » ولهذا لم يجتمعا فى رواية ، بل تارة يذكر هذا ، وتارة يذكر هذا وتؤيده الرواية السابقة « فاقدروا ثلاثين » . قال الامام أبو عبد الله الماوردى : حمل جمهور الفقهاء قوله صلى الله عليه وسلم « فاقدروا له » على أن المراد اكمال العدة ثلاثين ، كما فسره فى حديث آخر ، قالوا : ويوضحه ويقطع كل احتمال وتأويل فيه رواية البخارى « فأكملوا عدة شعبان ثلاثين يوما » .

وعن أبى هريرة عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « لا يتقدمن أحدكم رمضان بصوم يوم أو يومين الا أن يكون رجل كان يصوم صومه فليصم ذلك اليوم » رواه البخارى ومسلم . وعن أبى البخترى قال : « أهللنا رمضان ونحن بذات عرق فأرسلنا رجلا الى ابن عباس

---

(١) المرسلات : ٢٣ .

يسأله فقال ابن عباس : قال النبى صلى الله عليه وسلم : ان الله قد أمده لرؤيته فان أغمى عليكم فأكملوا العدة » رواه مسلم •

وعن ابن عباس أيضا قال : « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « لا تصوموا قبل رمضان صوموا لرؤيته وأفطروا لرؤيته ، فان حالت دونه غمامة فأكملوا شعبان ثلاثين يوما » رواه الترمذى وقال حديث حسن صحيح ، وعنه عن النبى صلى الله عليه وسلم « صوموا لرؤيته ، فان حال بينكم وبينه سحاب فكملوا ثلاثين ولا تستقبلوا الشهر استقبالا » رواه النسائى باسناد صحيح ، وعنه قال : « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : لا تقدموا الشهر بصيام يوم ولا يومين الا أن يكون شىء كان يصومه أحدكم ، لا تصوموا حتى تروه ، ثم صوموا حتى تروه ، فان حالت دونه غمامة فأتموا العدة ثلاثين ثم أفطروا » • وعن أبى هريرة قال : « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : أحصوا هلال شعبان لرمضان » رواه الترمذى ، وعن مسلم بن الحجاج صاحب الصحيح عن يحيى بن يحيى عن أبى معاوية باسناده الصحيح قال : لا نعرف مثل هذا الا من حديث أبى معاوية قال : والصحيح رواية أبى هريرة السابقة « لا تقدموا شهر رمضان بيوم ولا يومين » هذا كلام الترمذى ، وهذا الذى قاله ليس بقادح فى الحديث ، لأن أبا معاوية ثقة حافظ ، فزيادته مقبولة •

وعن عائشة قالت : « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يتحفظ من شعبان ما لا يتحفظ من غيره ثم يصوم لرؤية رمضان ، فان غم عليه عد ثلاثين يوما ثم صام » رواه الامام أحمد وأبو داود والدارقطنى ، وقال : اسناده صحيح ، وعن حذيفة قال : « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : لا تقدموا الشهر حتى تروا الهلال أو تكملوا العدة ثم صوموا حتى تروا الهلال أو تكملوا العدة » رواه أبو داود والنسائى باسناد على شرط البخارى ومسلم •

وعن عمار قال : « من صام اليوم الذى يشك فقد عصى أبا القاسم صلى الله عليه وسلم » رواه أبو داود والنسائى والترمذى ، وقال : حديث حسن صحيح ، والأحاديث بنحو ما ذكرته كثيرة مشهورة ، والجواب عما احتج به المخالفون سبق بيانه ، والله أعلم •

( فــرع ) اعلم أن القاضى أبا يعلى محمد بن الحسين بن محمد ابن الفــراء الحنبلى صنف جزءا فى وجــوب صوم يوم الشك ، وهو يوم الثلاثين من شعبان اذا حال دون مطلع الهلال غيم ، ثم صنف الخطيب الحافظ أبو بكر بن أحمد بن على بن ثابت البغدادى الشافعى جزءا فى الرد على ابن الفــراء والشناعة عليه فى الخطــأ فى المسألة . ونسبته الى مخالفة السنة وما عليه جماهير الأمة ، وقد حصل الجزءان عندى ولله الحمد وأنا أذكر ان شاء الله تعالى مقاصدهما ولا أخل بشىء يحتــاج اليه مما فيهما مضموما الى ما قدمته فى الفــرع قبله ، وبالله التوفيق .

قال القاضى ابن الفــراء : جاء عن الامام أحمد رحمه الله فيمــا اذا حال دون مطلع الهلال غيم ليلة الثلاثين من شعبان ثلاث روايات ( احداها ) وجوب صيامه عن رمضان رواها عنه الأثرم والمروزى ومهنا وصالح والفضــل بن زياد . قال : وهو قول عمر بن الخطــاب وابن عمر وعمر بن عبد العزيز وعمرو بن العاص وأنس ومعاوية وأبى هريرة وعائشة وأسماء وبكر بن عبد الله المزنى وأبى عثمان وابن أبى مريم وطاوس ومطرف ومجاهد فهؤلاء ثمانية من الصحابة وسبعة من التابعين ( والثانية ) لا يجب صومه بل يكره ان لم يوافق عادته ( والثالثة ) ان صام الامام صاموا ، والا أفطــروا ، وبه قال الحسن وابن سيرين ، قال ابن الفــراء : وعلى الرواية الأولى عول شيوخنا أبو القاســم الخرقى وأبو بكر[1] الخلالى وأبو بكر عبد العزيز وغيرهم .

واحتج بحديث ابن عمر السابق « صوموا لرؤيته وأفطــروا لرؤيته فان غم عليكم فاقدروا له » وقد سبق بيانه وأنه من الصحيحين ، وفى رواية لأبى داود زيادة عن ابن عمر « أنه اذا كان دون منظــره سحاب صام » قال : والدلالة فى الحديث من وجهين .

( أحدهما ) أن رواية ابن عمــر « وكان يصبح فى الغيم صائما » ولا يفعــل ذلك الا وهو يعتقد أنه معنى الحديث وتفسيره . قال : فان

---

(١) كان فى ش و ق ( الخلال ) ولكنه ابو بكر بن محمد بن احمد بن على الخلالى بكسر المعجمة ولام مخففة آخره ياء نسبة كان من أصحاب المزنى وضبط اسمه ابن نقطة عن خط مؤتمن فى غير موضع كما افاده ابن السبكى فى الطبقات الكبرى (ط) .

قيل فقد روى عن ابن عمر أنه قال : « لو صمت السنة لأفطرت هذا اليوم ــ يعنى يوم الشك ــ » وروى عنه « صوموا مع الجماعة وأفطروا مع الجماعة » قلنا : المراد لأفطرت يوم الشك الذى فى الصحو ، وكذا الرواية الأخرى عنه ، قال : فان قيل : يحتمل أنه كان يصبح ممسكا احتياطا لاحتمال قيام بينة فى أثناء النهار بأنه من رمضان فنسمى امساكه صوما ( قلنا ) الامساك ليس بصوم شرعى فلا يصح الحمل عليه ، ولأنه لو كان للاحتياط لأمسك فى يوم الصحو لاحتمال قيام بينة بالرؤية .

( الوجه الثانى ) أن معنى « اقدروا له » ضيقوا عدة شعبان بصوم رمضان كما قال الله تعالى « **ومن قدر عليه رزقه** »[1] أى ضيق عليه رزقه ، قال : وانما قلنا : ان التضييق بأن يجعل شعبان تسعة وعشرين يوما أولى من جعله ثلاثين لأوجه ( أحدها ) أنه تأويل ابن عمر راوى الحديث ( والثانى ) أن هذا المعنى متكرر فى القرآن ( والثالث ) أن فيه احتياطا للصيام فان قيل : فقد روى مسلم عن ابن عمر عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه قال : « فان غم عليكم فاقدروا له ثلاثين » فيحمل المطلق على المقيد ( قلنا ) ليس هذا بصريح لأنه يحتمل رجوعه الى هلال شوال لأنه سبقه بقوله « وأفطروا لرؤيته فان غم عليكم » يعنى هلال شوال . فنستعمل اللفظين على موضعين ، وانما يحمل المطلق على المقيد اذا لم يكن المقيد محتملا ، ويدل عليه رواية أبى هريرة عن النبى صلى الله عليه وسلم « صوموا لرؤيته وأفطروا لرؤيته ، فان غم عليكم فاقدروا له ثلاثين يوما ثم أفطروا » .

ويستنبط من الحديث دليل آخر وهو أن معناه اقدروا له زمانا يطلع فى مثله الهلال ، وهذا الزمان يصلح وجود الهلال فيه ، ولأن فى المسألة اجماع الصحابة روى ذلك عن عمر وابنه وأبى هريرة وعمرو بن العاص ومعاوية وأنس وعائشة وأسماء ، ولم يعرف لهم مخالف فى الصحابة .

وعن سالم بن عبد الله قال : « كان أبى اذا أشكل عليه شأن الهلال تقدم قبله بصيام يوم . وعن أبى هريرة « لأن أتعجل فى صوم

---

(١) الطلاق : ٧ .

رمضـان بيوم أحب الى من أن أتأخـر ، لأنى اذا تعجلت لم يفتنى واذا تأخرت فاتنى » وعن عمرو بن العاص « أنه كان يصـوم اليوم الذى يشك فيه من رمضـان » وعن معاوية أنه كان يقول : « ان رمضـان يوم كذا وكذا ونحن متقـدمون ، فمن أحب أن يتقـدم فليتقدم ، ولأن أصوم يوما من شعبان أحب الى من أن أفطـر يوما من رمضان » وعن عائشة وقد سئلت عن اليوم الذى يشـك فيه فقالت : « لأن أصوم يوما من شعبان أحب الى من أن أفطـر يوما من رمضان » قال الراوى : « فسألت ابن عمر وأبا هريرة فقالا : أزواج رسـول الله صلى الله عليه وسلم أعلم بذلك منا » وعن أسماء أنها كانت تصوم اليوم الذى يشـك فيه من رمضان .

قال : فان قيل : كيف يدعى الاجماع وفى المسـألة خلاف ظاهر للصحابة ؟ فقد روى منع صومه عن عمر وعلى وابن مسعود وعمـار وحذيفة وابن عباس وأبى سعيد وأنس وعائشة ، ثم ذكر ذلك بأسانيده عنهم من طرق ، وفى الرواية عن على قال : « ان نبيكم صلى الله عليه وسلم كان ينهى عن صيام ستة أيام من السـنة يوم الشك والنحـر والفطـر وأيام التشريق » وعن عمر وعلى « أنهما كانا ينهيان عن صـوم اليوم الذى يشك فيه من رمضـان » وعن ابن مسعود « لأن أفطـر يوما من رمضـان ثم أقضيه أحب الى من أن أزيد فيه ما ليس منه » وعن ابن عباس « لا تصوموا اليوم الذى يشك فيه لا يسبق فيه الامام » وعن أبى سعيد « اذا رأيت هلال رمضـان فصـم واذا لم تره فصم مع جملة الناس وأفطـر مع جملة الناس » ونهى حذيفة عن صوم يوم الشـك . فهذا كله يخالف ما رويتموه عن الصحابة من صومه .

( قلنا ) يجمع بينهما بأن من نهى عن الصيام أراد اذا كان الشك بلا حائل سحاب ، وكان صيامهم مع وجود الغيم ، ويحتمـل أنهم نهوا عن صومه تطـوعا وتقدما على الشـهر ، ومن صام منهم صام على أنه من رمضان .

قال : ( فان قيل ) فنحن أيضـا نتأول ما رويتموه عن الصـحابة أن من صام منهم صام مع وجود شهادة شاهد واحد، وقد روى ذلك

مسندا عن فاطمة بنت الحسين « أن رجلا شهد عنـــد على رضى الله عنه برؤية هلال رمضـــان فصام • واحسبه قال : وامر الناس بالصيام • وقال : لان اصوم يوما من شعبان احب الى من ان افطـــر يوما من رمضـــان » ( قلنا ) لا يصـــح هذا التاويل لانه اذا شهد واحـــد خرج عن ان يكون من شعبان ، وصار يوما من رمضان يصومه الناس كلهم ، وفيما سبق عن الصحابة انهم قالوا ( لان نصـــوم يوما من شعبان ) وهذا انما يقال فى يوم شك ، ولان ابن عمر كان ينظـــر الهلال ، فان كان ثمت غيم اصبح صائمـــا والا افطـــر ، وهذا يقتضى العمل باجتهاده لا بشهادة ، ولذلك سموه يوم الشـــك ، ولو كان فى الشهادة لم يكن يوم شك •

قال : ( فان قيل ) ليس فيما ذكرتم أنهم كانوا يصـــومونه من رمضان فلعلهم صاموه تطـــوعا ، وهذا هو الظاهر ، لانهم قالوا « لان نصـــوم يوما من شعبان » فسموه شعبان ، وشعبان ليس بفـــرض ( قلنا هـــذا لا يصـــح لان ابن عمـــر كان يفرق بين الصحو والغيم ، ولان ظاهر كلامهم انهم قصـــدوا الاحتياط لاحتمال كونه من رمضان • وهذا المقصـــود لا يحصـــل بنية التطـــوع ، وانما يحصـــل بنية رمضان • ومن القياس انه يوم يسـوغ الاجتهاد فى صومه عن رمضان ، فوجب صيامه كما لو شـــهد بالهلال واحد ، واحترزنا بيسـوغ الاجتهاد عن يوم الصحو • ولهذا يتناول ما أطلقه الصحابة على الصحو لانه روى صريحا عن ابن عمر ، ولانه عبادة بدنية مقصودة فوجبت مع الشك ، كمن نسى صلاة من صلاتين ، واحترزنا ببدنية عن الزكاة والحج وبمقصوده عمن شك هل أحدث أم لا ؟ فلا شىء عليه فى كل ذلك •

قال : واحتج المخالف بحديث أبى هريرة أن النبى صلى الله عليه وسلم « نهى عن صيام ستة أيام ، اليوم الذى يشك فيه من رمضـــان ، ويوم النحـــر ، ويوم الفطـــر ، وأيام التشريق » • وجوابه من وجهين ( أحدهما ) حمله على من صامه تطوعا أو عن نذر أو قضاء ( والثانى ) حمله على الشـــك اذا لم يكن غيم ، قال : واحتج أيضـــا بحديث حذيفة عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « لا تقدموا الشهر بيوم ولا بيومين حتى تروا الهلال أو تكملوا العدة قبله ، ثم صوموا حتى تروا الهلال أو تكملوا العدة » وجوابه أنه محمول على ما اذا لم يكن غيم •

واحتج بحديث ابن عباس وابن عمر أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « صوموا لرؤيته وأفطروا لرؤيته ، فان حال دونه غمامة فأكملوا العدة ثلاثين » •

( وجوابه ) أن معناه أكملوا رمضان ، ودليل هذا التأويل أنه جاء فى حديث أبى هريرة « فان غم عليكم فصوموا ثلاثين » ويعود الضمير فى رؤيته الى هلال شوال لأنه أقرب مذكور ، وفى رواية عن أبى هريرة « فأتموا العدة ثلاثين ثم أفطروا » ومثله من رواية ابن عباس ، وهكذا الجواب عن حديث ابن عمر فى صحيح مسلم « صوموا لرؤيته وأفطروا لرؤيته ، فان غم عليكم فاقدروا له ثلاثين » معناه غم هلال شوال •

قال : واحتج بحديث أبى البخترى السابق قال : « أهللنا هلال رمضان فشككنا فيه فبعثنا الى ابن عباس رجلا فقال ابن عباس : عن النبى صلى الله عليه وسلم : ان الله عز وجل أمده لرؤيته ، فان غم عليكم فأكملوا عدة شعبان ثلاثين و فىالبخارى عن أبى هريرة عن النبى صلى الله عليه وسلم : صوموا لرؤيته وأفطروا لرؤيته ، فان غم عليكم فأكملوا عدة شعبان ثلاثين » ( قلنا ) هذا محمول على ما اذا كان الاغمام من الطرفين بأن يغم هلال رمضان فنعد شعبان تسعة وعشرين يوما ثم نصوم ثلاثين ، فيحول دون مطلع هلال شوال غيم ليلة الحادى والثلاثين ، فانا نعد شعبان من الآن ثلاثين ونعد رمضان ثلاثين ونصوم يوما ، فيصير الصوم واحدا وثلاثين ، كما اذا نسى صلاة من يوم فاتته فانه يلزمه صلوات اليوم •

وقد روى عن أنس أنه قال : « هذا اليوم يكمل الى أحد وثلاثين يوما » قال : واحتج بحديث حذيفة أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « صوموا لرؤيته وأفطروا لرؤيته ، فان غم عليكم فعدوا شعبان ثلاثين ثم صوموا ، فان غم عليكم فعدوا رمضان ثلاثين ثم أفطروا الا أن تروه قبل ذلك » وجوابه ما سبق قبله أنه محمول على ما اذا كان الاغمام فى طرفى رمضان • قال : ( فان قيل ) هذا التأويل باطل لوجهين ( أحدهما ) أنه قال : « فعدوا شعبان ثلاثين ثم صوموا »

والصوم انما هو أول الشهر ( والثانى ) أنه قال بعد ذلك « فان غم عليكم فعدوا رمضان ثلاثين ثم أفطـروا » فدل على أن الاغمـام فى أوله وفى آخـره • والذى فى أوله يقتضى الاعتداد به فى أول رمضان • وعلى هذا التأويل يقتضى أن الاعتداد به فى آخر رمضان •

( قلنا ) التأويل صحيح ، لأنا نكمل عدة شعبان فى آخـر رمضان ، ونصـوم يوما آخـر ، فيكون قوله : « ثم صوموا » راجعـا الى هذا اليوم •

وأما قوله بعده « فان غم عليكم فعدوا رمضـان ثلاثين ثم أفطـروا » فمعناه اذا غم فى أوله وغم فى آخـره ليلة الثلاثيـن من رمضـان فانا نعد شعبان ثلاثيـن ثم نصوم يوما وهو الحادى والثلاثين من رمضـان ، فنعد رمضـان ثلاثين ، ونصوم يوما آخـر فقد حصل العددان ، أحدهما بعد الآخـر ويتخللهما صوم يوم قال : واحتج بأنه لو علق طلاقا أو عتاقا على رمضان لم يقع يوم الشك ، وكذا لا يحل فيه الدين المؤجل الى رمضـان فكذا الصوم •

( وجوابه ) انا لا نعرف الرواية عن أصحابنا فى ذلك ، فيحتمـل أن لا نسلم ذلك ونقول يقع الطلاق والعتق ويحل الدين ، ويحتمـل أن نسلمه وهو أشبه ، ونفـرق بين المسألة بوجهين ( أحدهما ) أنه قد يثبت الصـوم بما لا يثبت الطلاق والعتق والحلول ، وهو شـهادة عدل واحـد ( والثانى ) أن فى ايقـاع الطلاق والعتـاق وحلول الدين اسقاط حق ثابت لمعين بالشك ، وهذا لا يجـوز بخلاف الصـوم فانه ايجاب عبادة مقصـودة على البدن فلا يمتنع وجوبها مع الشك كمن نسى صلاة من الخمس ، وكذا الجواب عن قولهم : اذا تيقـن الطهارة وشك فى الحدث لا وضـوء عليه للأصل ، ولو شك هل طلق ؟ لا طلاق عليه ، لأن الطلاق والبضع حق له ، فلا يسقطان بالشك ، وكذا الجواب عن قولهم : لو تسحر الرجل وهو شاك فى طلوع الفجـر صح صومه لأن الأصل بقـاء الليـل ، ولو وقف بعرفات شاكا فى طلوع الفجـر صح وقوفه ، لأن الأصل بقـاء الليـل ، والفرق أن البناء على الأصل فى هاتين المسألتين لم يسقط العبادة لأن الصوم والوقوف وجدا •

( وأما ) فى مسألتنا فالبناء على الأصل يسقط الصوم ( وجواب ) آخـر ، وهو أن طلوع الفجـر يخفى على كثير من الناس فلو منعناهم السحور مع الشك لحقتهم المشقة لأنه يتكرر ذلك ، وليس كذلك فى الزامهم صوم يوم الشك ، لأنه انما يجب لعارض يعرض فى السماء وهو نادر فلا مشقة فيه ، وكذلك الحج لو منعنـاهم الوقوف مع الشك لفاتهم ، وفيه مشقة عظيمة قال : واحتج بأنه شـك فلا يجب الصـوم كالصحو ( وجوابه ) أنه يبطـل بآخـر رمضان اذا حال غيم فانه يجب الصـوم ولأنه اذا كان صحـو ولم يروا الهـلال ، فالظاهر عدمه بخلاف الغيم ، فوجب صومه احتياطا •

قال : واحتج بأن كل يوم صامه فى الصحو لا يجب فى الغيم كالثامن والعشرين من شعبان ( وجوابه ) أن الفرق بين الصحو والغيم ما سبق ، ولأنا تحققنا فى الثامن والعشرين كونه من شعبان بخلاف يوم الثلاثين ، ولهذا لو حال الغيم فى آخـر رمضـان ليلة الثلاثين صمنا ، ولو حال ليلة الحادى والثلاثين لم نصم ، قال : واحتج بأنها عبـادة فلا يجب الدخول فيها حتى يعـلم وقتها كالصلاة ( وجوابه ) أن هذا باطل فى الأصل وانفـرع • أما الأصل فانه يجب الدخول فى الصلاة مع الشك ، وهو اذا نسى صلاة من الخمس ( وأما ) الفـرع فان الأسير اذا اشتبهت عليه الشـهور صام بالتحرى ( وجواب ) آخـر وهو أن اعتبار اليقيـن فى الصلاة لا يؤدى الى اسقاط العبـادة ، بخلاف مسـألتنا ، قال : واحتج أنه لا يصح الجزم بالنية مع الشك ، ولا يصح الصوم الا بجزم النية ( وجوابه ) أنه لا يمتنع التردد فى النية للحاجة كما فى الأسير اذا صام بالاجتهاد ، ومن نسى صلاة من الخمس فصلاهن •

( فان قيل ) لو حلف أن الهلال تحت الغيم ( قلنا ) لا يحنث للشك مع أن الأصل بقـاء النكاح ، وكذا لو حلف أنه لم يطلع ، ولا هو تحت الغيم كما لو طار طائر فحلف أنه غراب ، أو أنه ليس بغراب أو تجهلناه • ( فان قيل ) لو وطىء فى هذا اليوم ( قلنا ) تجب الكفارة ( فان قيل ) هل يصلى التراويح هذه الليـلة ( قلنا ) اختلف أصحابنا فقال أبو حفص العكبرى : لا يصلى ، وقال غيره : يصـلى وهو ظاهـر كلام أحمـد ، ولأنه من رمضـان ( فان قيل ) لم لم يحكمـوا بالهلال تحت الغيم فى

سائر الشهور ؟ ( قلنا ) لا فائدة فيه بخلاف مسألتنا فان فيه احتياطا للصوم ، ولهذا يثبت هلال رمضان بشاهد واحد بخلاف غيره ( فان قيل ) لو حلف ليدخلن الدار فى أول يوم من رمضان ( قلنا ) لا يبر فى يمينه حتى يدخلها فى يومين يوم الشك والذى بعده ، كمن نسى صلاة من صلوات يوم وجهلها فحلف ليدخلن الدار بعد أن يصليها فانه لا يبر حتى يدخل بعد جميع صلوات اليوم ، وان كنا نعلم أن الذى فى ذمته واحدة ، هذا آخر كلام القاضى أبى يعلى ابن الفراء رحمه الله تعالى .

قال الخطيب الحافظ أبو بكر البغدادى فى الرد عليه : وقفت على كتاب لبعض من ينتسب الى الفقه من أهل هذا العصر ذكر فيه أن يوم الشك المكمل لعدة شعبان يجب صومه عن أول يوم من رمضان ، قال الخطيب : واحتج فى ذلك بما ظهور اعتلاله يغنى الناظر فيه عن ابطاله ، اذ الحق لا يدفعه باطل الشبهات ، والسنن الثابتة لا يسقطها فاسد التأويلات ، ومع كون هذه المسألة ليس فيها التباس فربما خفى حكمها عن بعض الناس ، من قصر فهمه ، وقل بأحكام الشرع علمه ، وقد أوجب الله على العلماء أن ينصحوا له فيما استحفظهم ، ويبذلوا الجهد فيما قلدهم ، وينهجوا للحق سبل نجاتهم ، ويكشفوا للعوام عن شبهاتهم ، لا سيما فيما يعظم خطره ، ويبين فى الدين ضرره ، ومن أعظم الضرر اثبات قول يخالف مذهب السلف من أئمة المسلمين ، فى حكم الصوم الذى هو أحد أركان الدين ، وأنا بمشيئة الله تعالى أذكر من السنن المأثورة ، وأورد فى ذلك من صحيح الأحاديث المشهورة ، عن رسول رب العالمين ، وصحابته الأخيار المرضيين ، صلوات الله وسلامه عليه وعليهم أجمعين ، وعن خالفيهم من التابعين ، ما يوضح منار الحق ودليله ، ويرد من تنكب سبيله ، ويبطل شبهة قول المخالف وتأويله .

ثم روى الخطيب باسناده حديث أبى هريرة السابق فى الصحيح عن النبى صلى الله عليه وسلم « لا تقدموا صوم رمضان بيوم ولا يومين ، الا أن يكون صوما يصومه رجل فليصم ذلك الصوم » ثم ذكر حديث أبى هريرة السابق فى الصحيحين عن النبى صلى الله عليه وسلم « أنه نهى عن صوم ستة أيام ، اليوم الذى يشك فيه ويوم

الفطـر والنحـر ، وأيام التشريق » . ثم ذكر الأحاديث الصـحيحة السابقة « لا تصوموا حتى تروا الهلال » وحديث حذيفـة الصـحيح السابق عن النبى صلى الله عليه وسلم : « لا تقدموا الشهر حتى تروا الهلال . أو تكملوا العدة اذا غم الهلال ، ثم صوموا حتى تروا الهلال أو تكمـلوا العدة » وحديث ابن عباس السابق فى صحيح مسلم أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « ان الله أمده للرؤية » وحديث « أحصوا عدة شعبان لرمضـــان »وسبق بيانه .

ثم قال : باب الأمر باكمال العـدة اذا غم الهلال ، قال : روى ذلك عن النبى صلى الله عليه وسلم عن عمر بن الخطاب وابنه عبد الله وعبد الله بن عباس وجابر بن عبد الله والبراء بن عازب وأبى بكرة وطلق بن على ورافع بن خديج وغيرهم من الصحابة ، ثم ذكر رواياتهم بأسانيده من طرق وألفاظها كما سبق فى الفـرع الأول ، وفى جميـع رواياته « صوموا لرؤيته وأفطـروا لرؤيته فان غم عليكم فعـدوا ثلاثين » . ثم قال الخطيب : أجمع علماء السلف على أن صوم يوم الشك ليس بواجب ، وهو اذا كانت السماء متغيمة فى آخـر اليوم التاسع والعشرين من شعبان ، ولم يشـهد عدل برؤية الهلال ، فيوم الثلاثين يوم الشك ، فكره جمهورَ العلماء صيامه الا أن يكون له عادة بصـوم فيصومه عن عادته ، أو كان يسرد الصـوم فيأتى ذلك فى صيامه فيصومه .

قال : فممن منع صوم يوم الشك عمر بن الخطاب وعلى بن أبى طالب وابن مسـعود وعمـار بن ياسر وحذيفـة بن اليمـان وابن عمر وابن عباس وأنس وأبو سعيد الخدرى وأبو هريرة وعائشة ، وتابعهم من التابعين سعيد بن المسيب والقاسم بن محمد وأبو وائل وعبد الله بن عكيم الجهنى وعكرمة والشعبى والحسن وابن سيرين والمسيب بن رافع وعمـربن عبد العزيز ومسلم بن يسـار وأبو السوار العدوى وقتادة والضحاك بن قيس وابراهيم النخعى ، وتابعهم من الخالفين والفقهاء المجتهدين ابن جريج والأوزاعى والليث والشافعى واسحاق بن راهويه .

وقال مالك وأبو حنيفة : لا يجوز عن رمضـان ويجـوز تطوعا .
( وأما ) أحمد بن حنبل فروى عنه كمذهب الجماعة أنه لا يجب صومه ، ولا يستحب ، وروى عنه متابعة الامام فى صومه وفطـره ، وروى عنه أنه ان كان غيم صامه والا أفطـره . قال الخطيب : وزعم المخالف أن الرواية التى عليها التعويل عنده عن أحمد وجوب صوم يوم الشك عن أول يوم من رمضان ، وأراه عول على قول العامة : خالف تعرف ، واحتج لقوله بما سنذكره ان شاء الله تعالى ، فمن ذلك حديث ابن عمر السابق « صوموا لرؤيته ، وأفطـروا لرؤيته فان غم عليكم فاقدروا له » قال الخطيب : قال المخالف : ودلالته من وجهين فذكر الوجهيـن السابقين فى كلام ابن الفـراء ومختصرهما أن ابن عمـر كان يصـوم يوم ليلة الغيم ، وهو الراوى ، فاعتماده أولى ( والثانى ) أن معنى « اقدروا له » ضيقوا شعبان بصوم رمضان .

قال الخطيب : أما حديث ابن عمر فاختلفت الروايات عنه اختلافا يؤول الى أن يكون حجة لنا ، فان بعض الرواة قال فى حديثه عنـه : « فان غم عليكم فعدوا ثلاثين يوما » ثم روى عنه « فأكمـلوا العدة ثلاثين » وفى رواية عنه « فان غم عليكم فاقدروا له ثلاثين » ثم ذكر الخطيب بأسانيده من طرق جميـع هذه الألفاظ ، وقد سبق بيانها وأنها صحيحة ، ثم قال الخطيب : لقد ثبت برواية ابن عمر عن النبى صلى الله عليه وسلم ما فسر المجمل ، وأوضح المشكل وأبطل شبهة المخالف ، وكشف عوار تأويله الفاسد ، لأن قوله صلى الله عليه وسلم « فاقدروا له » مجمل فسره برواية « فعدوا له ثلاثين يوما » و« فأكملوا العدة له ثلاثين » و « فاقدروا له ثلاثين » مع موافقة أبى هريرة ابن عمر على روايته مثل هذه الألفاظ عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم ذكر الخطيب رواية أبى هريرة من طريقين فى بعضها « صوموا لرؤيته وأفطـروا لرؤيته ، فان غم عليكم فاقدروا له ثلاثين » وفى الثانية « فان غم عليكم فاقدروا له » .

قال الخطيب : وأما تعلق المخالف بما روى عن ابن عمر أنه كان يصـوم اذا غم الهلال ، فقد روى أنه كان يفعل ويفتى بخلاف ذلك ، وفتياه أصح من فعله يعنى لتطرق التأويل الى فعله ، ثم روى الخطيب

باسناده عن عبد العزيز بن حكيم قال : « سألوا ابن عمر فقالوا : نسبق قبل رمضان حتى لا يفوتنا منه شيء ، فقال ابن عمر: أف أف صوموا مع الجماعة ، وأفطروا مع الجماعة » اسناده صحيح الا عبد العزيز بن حكيم ، فقال يحيى بن معين : هو ثقة ، وقال أبو حاتم : ليس بقوى يكتب حديثه ، وعن ابن عمر قال : « لا أتقدم قبل الامام ولا أصله بصيام » .

وعن عبد العزيز بن حكيم[1] قال : « ذكر عند ابن عمر يوم الشك فقال : لو صمت السنة كلها لأفطرته » قال الخطيب : وهذا هو الأشبه بابن عمر لأنه لا يجوز الظن به أنه خالف النبى صلى الله عليه وسلم وترك قوله الذى رواه هو وغيره من العمل بالرؤية أو اكمال العدة فيجب أن يحمل ما روى عن ابن عمر من صوم يوم الشك على أنه كان يصبح ممسكا حتى يتبين بعد ارتفاع النهار هل تقوم بينة بالرؤية فظن الراوى أنه كان صائما ، ويدل عليه أنه كان لا يحتسب به ولا يفطر الا مع الناس ، ويدل عليه أيضا قوله : « لا أتقدم قبل الامام » وقوله : « لو صمت السنة لأفطرته » يعنى يوم الشك . قال الخطيب: وهذا تصريح منه بأنه كان لا يعتقد الصيام فى ذلك . وانما كان ممسكا .

( فان قيل ) فما الفائدة فى امساكه بلا نية للصوم لأنه لو ثبت كونه من رمضان لم يجزه ( قلنا ) فائدته تعظيم حرمة رمضان ، وكيف يظن بابن عمر مخالفة السنة ، وهو المجتهد فى اقتفاء آثار رسول الله صلى الله عليه وسلم والاقتداء بأفعاله وطريقة ابن عمر فى ذلك مشهورة محفوظة قال الخطيب : وقد تأول المخالف قول ابن عمر « لو صمت السنة لأفطرت يوم الشك » على أن معناه لم أصمه

---

(١) عبد العزيز بن حكيم الحضرمى أغفله ابن حجر فى التقريب كما أغفله الخرزجى فى التذهيب مع توثيق أبى داود له بيد أن الذهبى أورده ومعه حديثه الذى تفرد به : « صليت على ميت خلف زيد بن أرقم فكبر خمسا » سمعه منه معتمر وقال فيه : لا يعرف . وذكره ابن حجر فى اللسان وأورد ما فى الميزان وزاد توثيق أبى داود له وتضعيف العقيلى وترك جرير بن أبى حازم له ، والله أعلم . (ط) .

تطوعا ، وان تطوعت بجميع السنة قال : ويحتمل أن يكون يوم الشك فى الصحو ، قال : وهكذا قوله « صوموا مع الجماعة » المراد مع الصحو .

قال الخطيب : وهذا تأويل باطل ، لأن المفهوم من هذا الكلام فى اللغة والعرف أنه لا يصومه بحال ، وكذا المعروف عندهم من يوم الشك انما هو مع وجود السحاب لا مع الصحو ، مع أن ما تأوله على ابن عمر لو لم يكن له وجه الا ما قاله لم يكن فيه حجة لثبوت السنن الراتبة الصريحة ، بالأسانيد الصحيحة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم خلاف ما ادعى المخالف ولا يجوز تركها لفعل ابن عمر ولا غيره . ثم روى باسناده عن ابن عباس قال : « ليس أحد من الناس الا يؤخذ من قوله ويترك غير النبى صلى الله عليه وسلم قال الخطيب : وقد جعل المخالف العلة فى تفسير الحديث المجمل الذى رواه ابن عمر مجرد فعله مع احتماله غير ما ذهب اليه ، وكان يلزمه ترك رأيه والأخذ بحديث ابن عباس ، ثم ذكره باسناده عن ابن عباس قال : « تمارى الناس فى رؤية هلال رمضان فقال بعضهم اليوم . وقال بعضهم غدا ، فجاء أعرابى الى النبى صلى الله عليه وسلم فذكر أنه رآه ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : تشهد أن لا اله الا الله وأن محمدا رسول الله ؟ قال : نعم ، فأمر النبى صلى الله عليه وسلم بلالا فنادى فى الناس : صوموا ، ثم قال : صوموا لرؤيته وأفطروا لرؤيته ، فان غم عليكم فعدوا ثلاثين يوما ثم صوموا ، ولا تصوموا قبله يوما » .

قال الخطيب : وهذا الحديث أولى أن يأخذ به المخالف من حديث ابن عمر ، لما فيه من البيان الشافى باللفظ الواضح الذى لا يحتمل التأويل ، ولأن ابن عباس ساق السبب الذى خرج الكلام عليه ، قال الخطيب : والمراد فى رؤية الهلال انما يقع اذا كان فى السماء غيم ، فلو كان الحكم ما ادعاه المخالف لأمر النبى صلى الله عليه وسلم الناس بالصوم من غير شهادة الأعرابى على الرؤية .

قال الخطيب : وقد روى عن عبد الله بن جراد العقيلى عن النبى صلى الله عليه وسلم حديثا فيه كفاية عما سواه فذكره باسناده عنه ، ثم قال : « أصبحنا يوم الاثنين صياما وكان الشهر قد أغمى علينا ،

فأتينا النبي صلى الله عليه وسلم فأصبناه مفطرا فقلنا : يانبى الله صمنا اليوم ، فقال : أفطروا الا أن يكون رجل يصوم هذا اليوم فليتم صومه ، لأن أفطر يوما من رمضان متماريا فيه أحب الى من أن أصوم يوما من شعبان ليس منه » يعنى ليس من رمضان . قال الخطيب : وأما ما ذكره المخالف أنه حجة له من جهة الاستنباط . وقوله ان معنى « اقدروا له » ضيقوا شعبان لصوم رمضان فهو خطأ واضح لأن معناه اقدروا شعبان ثلاثين يوما ثم صوموا فى الحادى والثلاثين ، وقدرت الشيء وقدرته ــ بتخفيف الدال وتشديدها ــ بمعنى واحد باجماع أهل اللغة . ومنه قوله تعالى **« فقدرنا فنعم القادرون »**(١)

ثم روى الخطيب باسناده عن يحيى بن زكريا الفراء الامام المشهور قال فى قوله تعالى **« فقدرنا فنعم القادرون »** ذكر عن على وأبى عبد الرحمن السلمى أنهما شددا وخففها الأعمش وعاصم . قال الفراء : ولا يبعد أن يكون معناهما واحدا ، لأن العرب قد تقول : قدر عليه الموت ، وقدر عليه الموت ، وقدر عليه رزقه ، وقدر عليه رزقه . بالتخفيف والتشديد . ثم روى الخطيب عن ابن قتيبة التشديد والتخفيف ، ثم عن ابن عباس ومقاتل بن سليمان ، وكان أوحد وقته فى التفسير . ثم الفراء ثم ثعلب أنهم قالوا فى تفسير قوله تعالى **« فظن أن لن نقدر عليه »**(٢) معناه أن لن نقدر عليه عقوبة . قال : وكذلك قاله غيره من النحاة . فهذا قول أئمة اللغة على أن فى الحديث ما لا يحتاج معه الى غيره فى وضوح الحجة واسقاط الشبهة ، وهو قوله صلى الله عليه وسلم : « فاقدروا له ثلاثين » أى فعدوا له ثلاثين ، وهو بمعنى عدوا ، وكله راجع الى معنى قوله صلى الله عليه وسلم « فأكملوا عدة شعبان ثلاثين » قال الخطيب : قال المخالف : وليس فى قوله صلى الله عليه وسلم « فاقدروا له » ما يدل على وجوب تقدير شعبان بثلاثين ، اذ ليس تقديره بثلاثين أولى من تقديره بتسعة وعشرين ، لأن كل واحد من العددين يكون قدرا للشهر لقوله صلى الله عليه وسلم حين نزل من الغرفة وقد آلى شهرا فنزل لتسع وعشرين « ان الشهر تسع وعشرون » وعن ابن مسعود « ما صمنا تسعا وعشرين أكثر مما صمنا ثلاثين » .

---

(١) المرسلات : ٢٣ . (٢) الأنبياء : ٨٧ .

قال الخطيب : ما أعظم غفلة هذا الرجل ، ومن الذى نازعه فى ان الشهر تارة يكون تسعا وعشرين وتارة يكون ثلاثين ، وأى حجة له فى ذلك . وقوله : ليس التقدير بثلاثين أولى من التقدير بتسع وعشرين باطل ومحـال ، لأن النبى صلى الله عليه وسلم نص على تقـديره فى هذه الحالة بتمـام العدد والكمال . وهو قوله صلى الله عليه وسلم : « فاقدروا له ثلاثين » قال الله تعـالى : «**وما كان لمؤمـن ولا مؤمنـة اذا قضى الله ورسوله أمرا أن يكون لهم الخيرة من أمرهم**»(١) .

قال الخطيب : قال المخالف ( فان قيل ) لم كان حمله على تسع وعشرين أولى من حمله على ثلاثين ( قلنا ) لوجـوه ( أحدها ) أنه تأويل ابن عمـر الراوى ، وهو أعرف ( والثانى ) أنه مشهور فى كتاب الله تعالى فى غيـر موضع ( الثالث ) أن فيه احتياطا للصـوم . قال الخطيب : أما تأويل ابن عمـر فقد ذكرنا ما يفسـده من معارضة ابن عباس له بالرواية التى لا تحتمل تأويلا . وذكرنا عن ابن عمر من الروايات ما يوجب تأويل فعـله على غير ما ذهب اليه المخالف ، وكذلك تفسير ما ادعاه من الآيات فلا حاجة الى اعادته .

وأما قوله « ان فيه احتياطا » فالاحتياط فى اتبـاع السنن والاقتداء بهـا ، دون الاعتراض عليهـا بالآراء ، والحمـل لها على الأهـواء ، ومنزلة من زاد فى الشرع كمنزلة من نقص ، لا فـرق بينهمـا . قال الخطيب : قال المخالف ( فان قيل ) قد روى مسلم « فاقـدروا له ثلاثين » من رواية ابن عمـر ( قلنا ) هذا التفسير ليس بصريح لاحتمـال رجوعه الى هلال شوال .

قال الخطيب : لا يجـوز لأحد أن يزيل الكلام عن أصله الموضوع وظاهره المستعمل المعروف ، ويعدل عن الحقيقة الى المجاز الا بدليل ، وحقيقة قوله صلى الله عليه وسلم : « فان غم عليـكم فاقدروا له ثلاثين » راجع الى الغيم فى ابتداء الصـوم وفى انتهائه ، وقد بيـن النص ما اقتضاه ظاهر هذا اللفظ وعمومته وحقيقته وهو قوله صلى الله

---

(١) الاحزاب : ٣٦ .

عليه وسلم فى حديث ابن عباس « صوموا لرؤيته وأفطروا لرؤيته فان حال بينكم وبينه غمامة أو ضبابة فأكملوا شعبان ثلاثين ، ولا تستقبلوا رمضان بصوم يوم من شعبان » وعن ابن عباس أيضا عن النبى صلى الله عليه وسلم : « صوموا لرؤيته وأفطروا لرؤيته ، فان غم عليكم فعدوا ثلاثين يوما ثم صوموا ولا تصوموا قبله بيوم » وفى رواية عنه « فان غم عليكم فأكملوا عدة شعبان ثلاثين » وعن أبى هريرة قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « صوموا لرؤيته وأفطروا لرؤيته فان غم عليكم فأكملوا عدة شعبان ثلاثين » رواه البخارى فى صحيحه .

قال الخطيب : واستدل المخالف على أن قوله صلى الله عليه وسلم : « فان غم عليكم فاقدروا له » راجع الى غم هلال شوال بحديث أبى هريرة الآخر « فان غم عليكم فعدوا ثلاثين ثم أفطروا » قال الخطيب : وليس فى هذا أكثر من بيان حكم غم الهلال آخر الشهر وأنه يجب اكمال عدة الصوم ، ونحن قائلون به . فأما بيان حكم غمه فى أول رمضان فمستفاد من الأحاديث السابقة ، وهو قوله صلى الله عليه وسلم « فان غم عليكم فأكملوا عدة شعبان ثلاثين ثم صوموا » وفى الرواية الأخرى « فعدوا شعبان » وفى الأخرى « فعدوا ثلاثين يوما ثم صوموا » وحديث عائشة رضى الله عنها : « كان النبى صلى الله عليه وسلم اذا غم عليه عد ثلاثين يوما ثم صام » . قال الخطيب .قال المخالف : هذه الألفاظ محمولة على ما اذا غم هلال رمضان فانا نعد شعبان تسعة وعشرين يوما ثم نصوم ثلاثين يوما ، فان حال دون مطلع هلال شوال ليلة الحادى والثلاثين غيم عددنا حينئذ شعبان ثلاثين . ثم نعد رمضان ثلاثين ونصوم يوما آخر فيكون احدى وثلاثين .

قال الخطيب : من خلت يداه من الدليل وعدل عن نهج السبيل لجأ الى مثل هذا التأويل ومع كونه احدى العظائم والكبر(١) ، وأعجب ما وقف عليه أهل النظر ، فان صاحبه لم يسنده الى أصل يرده اليه ، ولا أورد أمرا يحتمل أن يقفه عليه ، ولو جاز تخصيص الحديث

---

(١) بضم الكاف وفتح الباء .

العام بغير دليل لبطلت دلالة الأخبار ، ولم يثبت حكم بظاهر ، وتعلق كل مبطل بمثل هذه العلة ولئن ساغ للمخالف هذا التأويل الباطل ليسوغن لغلاة الرافضة الذين يسبقون الناس فى الفطر والصوم أن يتأولوا قوله صلى الله عليه وسلم : « صوموا لرؤيته وأفطروا لرؤيته » أن المراد تقدم الصيام للرؤية وتقدم الفطر للرؤية •

قال الخطيب : ومخالفنا يعلم فساد هذا التأويل الذى قاله ، فيقال له : أسمعت هذا التأويل عن أحد ؟ فان زعمه فليأت بخبر واحد يتضمنه ، وأن واحدا من السلف كان اذا غم عليه هلال شوال استأنف عدد شعبان ، فان لم يجده فى خبر ولا أثر ، وهيهات أن يجده ، فليعلم أن ما تأوله خلاف الصواب ، فالحق أحق أن يتبع ( فان قال ) استخرجته بنظرى ( قلنا ) الاستخراج لا يكون الا من أصل ولا سبيل لك اليه •

—

قال الخطيب : وزعم المخالف أن اجماع الصحابة فى هذه المسألة على وفق مذهبه ، وهذه دعوى منه ليس عليها برهان • ولا يعجز كل من غلب هواه على شىء أن يدعى اجماع الصحابة عليه • قال الخطيب : وأنا أذكر هنا ما ثبت عند أهل النقل فى ذلك عن الصحابة والتابعين ومن بعدهم من العلماء الخالفين • فأما الرواية عن عمر بن الخطاب فرواها باسناده عن عبد الله(١) بن عكيم أنه كان يخطب الناس كلما أقبل رمضان ويقول فى خطبته : ألا ولا يتقدمن الشهر منكم أحد ، يقولها ثلاثا ، وفى رواية أن عمر كتب الى أمراء الأجناد المجندة « صوموا لرؤية الهلال وأفطروا لرؤيته فان غم عليكم فعدوا ثلاثين يوما ثم صوموا وأفطروا » وباسناده عن الامام أحمد بن حنبل قال : كان عثمان لا يجيز شهادة الواحد فى رؤية الهلال على رمضان ، فقلت له من ذكره ؟ قال ابن جريج عن عمرو بن دينار ، قلت له : من ذكره عن ابن جريج ؟ قال : عبد الرزاق وروح • قال الخطيب : فاذا لم يقبل عثمان شهادة الواحد ، فالغيم أولى أن لا يعتمده •

---

(١) عبد الله بن عكيم بضم أوله وفتح الكاف أبو معبد الكوفى مخضرم عن أبى بكر وعمر وعنه ابن أبى ليلى والقاسم بن مخيمرة مات فى امارة الحجاج (ط) •

وعن مجالد عن الشعبى عن على أنه كان يخطب اذا حضر رمضان ويقول فى خطبته : « لا تقدموا الشهر ، اذا رأيتم الهلال فصوموا ، واذا رأيتموه فأفطـروا ، فان غم عليكم فأكملوا العـدة » وكان يقول ذلك بعد صـلاة الفجر وصـلاة العصر ، وعن مجالد عن الشـعبى « أن عمـر وعليا كانا ينهيان عن صوم اليوم الذى يشـك فيه من رمضـان » قلت : مجالد ضعيف ، والله أعلم •

قال الخطيب : واحتج المخالف بخبر يروى عن على أنه قال : « أصوم يوما من شعبان أحب الى من أن أفطـر يوما من رمضان » قال الخطيب : ولا حجة فيه ، لأن عليا كان لا يقبل شهادة العدل الواحد فى الصـوم ، ثم روى باسناده عن على أنه كان يقبل شهادة رجلين لهلال رمضـان ، ثم رأى على قبول شهادة واحـد ، ثم روى عن فاطمة بنت الحسين أن رجلا شهد عند على على رؤية هلال رمضان . فصام وقال : « أصوم يوما من شعبان أحب الى من أن افطـر يوما من رمضـان » فصيام على رضى الله عنه كان بشهادة الرجل الواحد بعد أن كان لا يقبل شهادة الواحد ، فلما بلغه الحديث عن النبى صلى الله عليه وسلم فى قبول الواحد صار اليه •

قال الخطيب : ويدل على أن عليا كان لا يصوم الا للرؤية أو اكمال العدد لشعبان ما أخبرناه أحمـد وذكر اسناده الى الوليـد ابن عتبة قال : « صمنا على عهد على رضى الله عنه ثمانية وعشرين يوما ، فأمرنا على بقضـاء يوم » •

قال الخطيب : وكان شهر رمضان تلك السنة تسعة وعشرين يوما ، وشعبان تسعة وعشرين وغم الهلال فى آخـر شعبان ، فأكمل على والناس العدد لشعبان ثلاثين ، وصاموا فرأوا الهـلال عشية اليوم الثامن والعشرين من الصـوم ، ولو كان على يقول فى الصـوم كقول المخالف من اعتمـاد الغيم لم ير الناس الهلال بعد صوم ثمانية وعشرين يوما •

( وأما ) ابن مسعود فروى عنه الخطيب باسناده « صوموا لرؤيته وأفطـروا لرؤيته فان غم عليكم فعدوا ثلاثين » وفى رواية عنه « لأن

افطــر يوما من رمضــان ثم أقضيه أحب الى من أن أزيد فيه يوما ليس منه » وعن صلة(١) قال « كنا عند عمار فى اليوم الذى يشك فيه من رمضــان فأتى بشــاة فتنحى بعض القوم فقال عمــار : من صام هذا اليوم فقد عصى أبا القاسم صلى الله عليه وسلم » وعن حذيفة « أنه كان ينهى عن صوم اليوم الذى يشك فيه من رمضان » وعن ابن عباس قال : « لا تصــلوا رمضان بشيء ، ولا تقــدموه بيوم ولا يومين » وعنه « من صام اليوم الذى يشك فيه فقد عصى الله ورســوله » وعن أبى هريرة « اذا رأيتم الهلال فصوموا واذا رأيتموه فأفطــروا ، فان أغمى عليكم فأكملوا العدة ثلاثين » •

قال الخطيب : وأما ما رويناه عن معاوية بن صالح عن أبى مريم قال : « سمعت أبا هريرة يقول : لأن أتقــدم فى رمضان أحب الى من أن أتأخــر لأنى ان تقدمت لم يفتنى » فرواية ضعيفة لا تحفظ الا من هــذا الوجه ، وأبو مريم مجهــول فلا يعارض بروايته ما نقــله الحفاظ من أصحاب أبى هريرة عنه • قال الخطيب : ومما تعلق به المخالف ما رواه يحيى بن أبى اسحاق قال : رأيت هلال الفطــر اما عند الظهر أو قريبا منها ، فأفطــر ناس فأتينا أنسا فأخبرناه فقال : « هذا اليوم يكمــل الى أحد وثلاثين يوما ، لأن الحكم بن أيوب أرسل الى قبل صيام الناس أنى صائم غدا فكرهت الخلاف عليه فصمت ، وأنا متم يومى هذا الى الليــل » قال الخطيب : قال المخالف : ولا يتقــدم أنس على صوم الجماعة الا بصوم يوم الشك •

قال الخطيب : فيقال له : قد قال أنس : انه لم يصــمه معتقــدا وجوبه وانما تابع الحكم بن أيوب وكان هو الأميــر على الامســاك فيه ، ولعــل الأميــر عزم عليه فى ذلك فكره مخالفته والمحفوظ عن

(١) هو صلة بن زفر قال ابن تيمية المجد فى المنتقى : رواه الخمسة الا احمد وصححه الترمذى وهو للبخارى تعليقا وقال الشوكانى : واخرجه ايضا ابن حبان وان خزيمة وصححاه والحاكم والدارقطنى والبيهقى ثم قال : وليس هو عند مسلم وقد وهم من عزاه اليه • قال ابن عبد البر : هذا مرفوع لا يختلفون فى ذلك وزعم أبو القاسم الجوهرى انه موقوف ورد عليــه ورواه اسحاق بن راهويه عن وكيع عن سفيان عن سماك عن عكرمة وزاد فيه ابن عباس (ط) •

انس أنه أفطر يوم الشك ، كذا روى عنه محمد بن سيرين وحسبك به فهما وعقلا وصدقا وفضلا ، ومن ذلك عن عائشة « لأن أصوم يوما من شعبان أحب لى من أن أفطر يوما من رمضان » قال الخطيب : أرادت عائشة صوم الشك اذا شهد برؤية الهلال عدل ، فيجب صومه ، ولو كان قد شهد بباطل فى نفس الأمر وأرادت بقولها مخالفة من شرط لصوم رمضان شاهدين ، والدليل على هذا أن مسروقا روى عنها النهى عن صوم يوم الشك ، ثم رواه الخطيب باسناده ، ومن ذلك عن أسماء بنت أبى بكر أنها « كانت اذا غم الهلال تقدمته وصامت ، وتأمر بذلك » . قال الخطيب : ليس فى هذا أكثر من تقدمها بالصوم ، ويحتمل أنه تطوع لا واجب واذا احتمل ذلك لم يكن للمخالف فيه حجة ، مع أن الحجة انما هى فى قول رسول الله صلى الله عليه وسلم وفعله .

قال الخطيب : ومما جاء عن التابعين فيه ما رويناه — فذكر باسناده عن عكرمة « من صام يوم الشك فقد عصى رسول الله صلى الله عليه وسلم وأمر رجلا أن يفطر بعد الظهر » وعن القاسم بن محمد « لا تصم اليوم الذى تشك فيه اذا كان فيه سحاب » وفى رواية عنه « لا بأس بصومه الا أن يغم الهلال » . وعن الشعبى أنه سئل عن اليوم الذى يقول الناس : انه من رمضان قال : « لا يصم الا مع الامام » وفى رواية عنه « لو صمت السنة كلها ما صمت يوم الشك » وعن الضحاك بن قيس « لو صمت السنة كلها ما صمت يوم الشك » وعن ابراهيم قال : ما من يوم أبغض الى أن أصومه من اليوم الذى يقال انه من رمضان ، وعن ابراهيم وأبى وائل والشعبى والمسيب ابن رافع أنهم كانوا يكرهون صوم اليوم الذى يقال انه من رمضان ، وعن الحسن البصرى قال : لأن أفطر يوما من رمضان لا أتعمده أحب الى من أن أصوم يوما من شعبان أصل به رمضان أتعمده ، وعن الحسن وابن سيرين أنهما كرها صوم يوم الشك .

قال الخطيب : وذكر المخالف شبها من القياس ، ولم يختلف من اعتمد الآثار من العلماء أن كل قياس ثبت عن النبى صلى الله عليه وسلم نص يخالفه فهو باطل ، ويخسرم العمل به ، وقد قال أبو حنيفة

وهو امام أهل العراق مع توسعه فى القضـاء بالقياس : البول فى المسجد أحسن من بعض القياس ، وهـذا صحيح ، وهو اذا قابل القياس نص يخالفه ، أو كان فاسـدا لنقص ، أو معارضة الفـرع للأصـل ، كقياس المخالف وجوب صوم يوم الشـك على من نسى صلاة من صلوات يوم ، فهذا قياس باطل لثبوت النص بخـلافه ، ولأن الصـلاة لم تجب بالشـك ، بل لأنا تيقنـا شغل ذمته بكل صلاة ، وشككنا فى براءته منها والأصـل بقاؤها بخلاف الصـوم ولا طريق له الى الصلاة المنسية الا بفعـل الجميع ، وانما نظيـر مسألة يوم الشك أن يشك هل دخل وقت الصـلاة أم لا ؟ فلا تلزمه الصـلاة بالاتفاق ، بل لو صلى شاكا فيه لم تصـح صلاته ، قال المخالف : وقياس آخـر وهو القياس على ما اذا غم الهـلال فى آخر رمضان فانه يجب صوم ذلك اليوم .

قال الخطيب : ليس بهذا المخالف من الغبـاوة ما ينتهى الى هذه المقـالة لكنه ألزم نفسـه أمرا ألجـأه اليها ، وكيف استجاز أن يقول : يوم الشك أحد طرفى الشهر مع أن هذا الوصف لا يلزمه ولا يسـلم له ؟ ( فان قال ) بنيته على أصل ، قيل له : هو مخالف للنص فيجب اطراحه ، ويقـال له : ان قلت : يوم الشـك أحـد طرفى رمضان فأت بحجة على ذلك وهيهات السبيل الى ذلك ( وان قلت ) الشك أحد طرفى شعبان ( قيل ) أصبت ولا يجب صوم شعبان ( ثم يقال ) الأصل بقاء شعبان فلا يزول بالشك .

قال الخطيب : قال المخالف : لا يمتنع ترك الأصـل للاحتيـاط كما فى مسألة من نسى صلاة من الخمس ، وكما لو شك ماسح الخف فى انقضـاء مدته فلا يمسح ، ولو شكت المستحاضة فى انقطـاع الحيض تلزمها الصـلاة ، قال الخطيب : أما مسألة الصلاة فسبق جوابها ( وأما ) ماسح الخف فشرط مسحه بقـاء المدة فاذا شك فيها رجع الى الأصل وهو غسـل الرجلين ( وأما ) المستحاضة فسقطت عنها الصلاة بسبب الحيض ، فاذا شكت فيه رجعت الى الأصـل ، ومقتضى هذا فى مسألتنا أن لا يجب صوم يوم الشـك ، لأن الأصل بقـاء شعبان ، هذا آخـر كلام الخطيب رحمه الله تعالى .

**( ويكره أن يصـــوم يوم الجمعـــة وحده ، فان وصله بيـــوم قبله أو بيـــوم بعـــده لم يكره لمـــا روى أبو هريرة رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « لا يصومن أحـــدكم يوم الجمعـــة الا أن يصـــوم قبله أو يصوم بعده » ) .**

**( الشرح )** هذا الحديث رواه البخـــارى ومسلم ، وفى المســـألة أحاديث أخـــر من ذلك حديث محمد بن عبـــاد قال : « سألت جابرا أنهى رســـول الله صلى الله عليه وسلم عن صوم يوم الجمعة ؟ قال : نعم » رواه البخـــارى ومسلم . وعن أبى هريرة عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « لا تخصـــوا ليلة الجمعـــة بقيام من بين سائر الليـــالى ، ولا تخصـــوا يوم الجمعـــة بصيام من بين سائر الأيام الا أن يكون فى صوم يصومه أحدكم » رواه مسلم .

وعن جويرية بنت الحارث أم المؤمنين رضى الله عنها أن النبى صلى الله عليه وسلم « دخل عليها يوم الجمعة وهى صائمة ، فقال : أصمت أمس ؟ قالت : لا ، قال : أتريدين أن تصـــومى غدا ؟ قالت : لا ، قال : فأفطـــرى » رواه البخـــارى .

وعن ابن مسعود قال : « كان رسول الله صلى الله عليـــه وسلم يصـــوم من غرة كل شهر ثلاثة أيام ، وقلمـــا كان يفطـــر يوم الجمعة » رواه الامام أحمـــد والترمذى والنسائى وغيرهم ، قال الترمذى : « حديث حسن ، قال أصحابنا : يكره افـــراد يوم الجمعة بالصـــوم فان وصله بصـــوم قبله أو بعـــده أو وافق عادة له بأن نذر صوم يوم شفاء مريضه ، أو قدوم زيد أبدا ، فوافق الجمعة لم يكره » لحديث أبى هريرة وغيره مما سبق ، هذا الذى ذكرته من كراهة افراد يوم الجمعة بالصوم هو الصحيح المشهور ، وبه قطع المصنف والجمهور .

وقال القاضى أبو الطيب فى المجرد : روى المزنى فى الجامع الكبير عن الشافعى أنه قال : لا أستحب صوم يوم الجمعة لمن كان اذا صامه منعه من الصـــلاة ما لو كان مفطـــرا فعله ، هذا نقـــل القاضى ، وقال

صاحب الشامل : وذكر فى جامعه قال الشافعى : ولا يبين لى أن أنهى عن صوم يوم الجمعة الا على اختيـــار لمن كان اذا صامه منعه عن الصلاة التى لو كان مفطـــرا فعلها .

قال صاحب الشامل : وذكر الشيخ أبو حامد فى التعليق أنه يكره صومه مفــردا قال : وهذا خلاف ما نقله المزنى ، قال : وحمل الشافعى الأحاديث الواردة فى النهى على من كان الصوم يضعفه ويمنعه عن الطاعة . هذا كلام صاحب الشـــامل ، ونقل ابن المنذر عن الشافعى هذا الذى قاله صاحب الشـــامل مختصرا ، ولم يذكر عنه غيـــره ، وقد قال صاحب البيان : فى كراهة افراده بالصـــوم وجهان ( المنصوص ) الجواز ، ويحتج لظاهر ما قاله الشافعى ، واختاره صاحب الشـــامل بحديث ابن مسعود السابق ، ومن قال بالمذهب المشهور أجاب عنه بأن النبى صلى الله عليه وسلم كان يصوم الخميس فوصـــل الجمعـــة به ، وهذا لا كراهة فيه بلا خلاف .

( فـــرع ) قال الأصحاب وغيرهم : الحكمة فى كراهة افـــراد يوم الجمعة بالصوم أن الدعاء فيه مستحب ، وهو أرجى ، فهو يوم دعاء وذكر وعبـــادة من الغسل والتبكير الى الصلاة وانتظارها واستماع الخطبة واكثـــار الذكر بعدها ، لقوله تعالى « **فاذا قضيت الصـــلاة فأنتشروا فى الأرض وابتغوا من فضل الله واذكروا الله كثيرا** »(١) ويستحب فيه أيضا الاكثار من الصلاة على رسول الله صلى الله عليه وسلم وغير ذلك من العبـــادات فى يومها فاستحب له الفطـــر فيه ليكون أعـــون على هذه الطاعات وأدائها بنشـــاط وانشراح ، والتذاذ بها من غيـــر ملل ولا سآمة ، وهو نظير الحاج بعرفات فان الأولى له الفطـــر كما سبق لهذه الحكمة .

( **فان قيل** ) : لو كان كذلك لم تزل الكراهة بصيام قبله أو بعده لبقـــاء المعنى الذى نهى بسببه .

( **فالجواب** ) : أنه يحصل له بفضيلة الصـــوم الذى قبله أو بعده ما يجبر ما قد يحصـــل من فتور أو تقصير فى وظائف يوم الجمعة بسبب صومه ، فهذا هو المعتمـــد فى كراهة افـــراد يوم الجمعة بالصوم .

---

(١) الجمعة : ١٠ .

وقيل : سببه خوف المبالغة فى تعظيمه بحيث يفتتن به كما افتتن قوم بالسبت • وهذا باطل منتقض بصلاة الجمعة وسائر ما شرع فى يوم الجمعه مما ليس فى غيره من التعظيم والشعائر • وقيل سببه لئلا يعتقد وجوبه ، وهذا باطل ومنتقض بيوم الاثنين فانه يندب صومه ولا يلتفت الى هذا الخيـــال ابعيد وبيوم عرفة وعاشوراء وغير ذلك ، فالصواب ما قدمناه ، والله أعلم •

## فــــرع

## فى مذاهب العلماء فى افــراد يوم الجمعة بالصـــوم

قد ذكرنا أن المشهور من مذهبنا كراهته • وبه قال أبو هريرة والزهرى وأبو يوسف واحمد وسحاق وابن المنذر • وقال مالك وابو حنيفه ومحمد بن الحسن :لا يكره ، قال مالك فى الموطا : « لم اسمع احـــدا من اهل العـــلم والفقه ومن يقتدى به ينهى عن صيام يوم الجمعه(١) وصيامه حسن • قال : وقد رايت بعض اهل العـــلم يصومه واراه كان يتحـــراه » فهذا كلام مالك ، وقد يحتج لهم بحديث ابن مسعود السابق ، ودليلنا عليهم الاحاديث الصحيحه السابقة فى النهى وسبق الجواب عن حديث ابن مسعود أن النبى صلى الله عليه وسلم كان يصوم الخميس والجمعة فلا يفرده • واما قول مالك فى الموطآ : انه ما راى من ينهى فيعارضه أن غيره رأى ، فالسنة مقدمة على ما رآه هو وغيره • وقد ثبتت الأحاديث بالنهى عن افـــراده فيتعين العمل بها لعدم المعارض لها ، ومالك معذور فيها فانها لم تبلغه • قال الداوودى من أصحاب مالك : لم يبلغ مالكا حديث النهى ولو بلغه لم يخالفه •

( فـــرع ) يكره افـــراد يوم السبت بالصـــوم ، فان صام قبله أو بعـــده معه لم يكره صرح بكراهة افـــراده أصحابنا ، منهم الدارمى والبغـــوى والرافعى وغيرهم ، لحديث عبد الله بن بسر ــ بضـــم الباء الموحدة والسين المهملة ــ عن أخته الصماء رضى الله عنهمـــا أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « لا تصوموا يوم السبت الا

---

(١) روجعت العبارة على ما جاء فى الموطا عن يحيى بن يحيى ولذا قومت عبارتها فى ش و ق (ط) •

فيما افترض عليكم ، فان لم يجد أحدكم الا لحاء عنبة أو عود شجرة فليمضغه » رواه أبو داود والترمذى والنسائى وابن ماجه والحاكم والبيهقى وغيرهم ، وقال الترمذى : هو حديث حسن ، قال : ومعنى النهى أن يختصه الرجل بالصيام لأن اليهود يعظمونه • وقال أبو داود : هذا الحديث منسوخ • وليس كما قال • وقال مالك : هذا الحديث كذب • وهذا القول لا يقبل ، فقد صححه الأئمة • قال الحاكم أبو عبد الله : هو حديث صحيح على شرط البخارى ، قال : وله معارض صحيح ، وهو حديث جويرية السابق فى صوم يوم الجمعة ، قال : وله معارض آخر باسناد صحيح •

ثم روى باسناده عن كريب مولى ابن عباس « أن ابن عباس وناسا من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم بعثوه الى أم سلمة يسألها أى الأيام كان رسول الله صلى الله عليه وسلم أكثر صياما لها ؟ قالت : يوم السبت والأحد ، فرجعت اليهم فأخبرتهم(١) ، فكأنهم أنكروا ذلك ، فقادوا بأجمعهم اليها فقالوا : انا بعثنا اليك هذا فى كذا وكذا فذكر أنك قلت كذا وكذا ، فقالت : صدق ، ان رسول الله صلى الله عليه وسلم أكثر ما كان يصوم من الأيام يوم السبت ويوم الأحد ، وكان يقول انهما يوما عيد للمشركين ، وأنا أريد أن أخالفهم » هذا آخر كلام الحاكم • وحديث أم سلمة هذا رواه النسائى أيضا والبيهقى وغيرهما •

وعن عائشة رضى الله عنها قالت : « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يصوم من الشهر السبت والأحد والاثنين ، ومن الشهر الآخر الثلاثاء والأربعاء والخميس » رواه الترمذى وقال حديث حسن • والصواب على الجملة ما قدمناه عن أصحابنا أنه يكره افراد السبت بالصيام اذا لم يوافق عادة له لحديث الصماء • وأما قول أبى داود : انه منسوخ فغير مقبول ، وأى دليل على نسخه ؟ وأما الأحاديث الباقية التى ذكرناها فى صيام السبت فكلها واردة فى صومه مع الجمعة والأحد فلا مخالفة فيها لما قاله أصحابنا من كراهة افراد السبت ،

---

(١) القائل ابن عباس وجاء بضمير المتكلم على سبيل الالتفات •

وبهذا يجمع بين الأحاديث ، وقوله صلى الله عليه وسلم فى حديث الصماء ( لحاء عنبة ) — هو بكسر اللام وبالحاء المهملة وبالمد — وهو قشر الشجر ويمضغه — بفتح الضاد وضمها لغتان •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ولا يجــوز صوم يوم الفطــر ويوم النحــر ، فان صام فيه لم يصح ، لما روى عمر رضى الله عنه ان رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن صيام هذين اليومين اما يوم الاضحى فتأكلون من لحم نسككم ، واما يوم الفطــر ففطركم من صيامكم » ) •**

( **الشرح** ) حديث عمر رضى الله عنه رواه البخارى ومســـلم من روايه عمــر ، وروينا ايضـــا عن ابى سعيد الخدرى ان رسول الله صلى الله عليه وسلم « نهى عن صيام يومين ، يوم الفطــر ويوم النحر » وروينا معناه من روايه ابن عمــر ، ورواه البخارى من روايه ابى هريرة ومسلم من روايه عائشه ، واجمع العلمـــاء على تحريم صوم يومى العيدين : الفطــر والأضحى بهذه الاحاديث ، فان صام فيهما لم يصـــح صومه ، وان نذر صومهما لم ينعقـــد نذره ولا شىء عليه عندنا وعند العلمـــاء كافه ، الا اباحنيفه فقال : ينعقد نذره ويلزمه صوم يوم غيرهما ، قال : فان صامهما أجزأه مع انه حرام ، ووافق على انه يصح صومهما عن نذر مطلق ، دليلنا انه نذر صوما محرما فلم ينعقد كمن نذرت صوم أيام حيضها •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ولا يجــوز أن يصــوم أيام التشريق صوما غير صوم التمتع ، فان صام لم يصح صومه ، لمـــا روى ابو هريرة أن النبى صلى الله عليه وسلم « نهى عن صيام ستة ايام ، يوم الفطــر ، ويوم النحر ، وأيام التشريق ، واليوم الذى يشك فيه أنه من رمضان » وهل يجــوز للمتمتع صومه ؟ فيه قولان ، قال فى القديم : يجــوز ، لمـــا روى عن ابن عمر وعائشة أنهما قالا : « لم يرخص فى أيام التشريق الا لمتمتـــع لم يجـــد الهدى » وقال فى الجديد : لا يجوز لان كل يوم لا يجـــوز فيه صوم غير المتمتع لم يجـــز فيه صوم التمتع كيوم العيد ) •**

( **الشرح** ) حديث أبى هريرة هذا رواه البيهقى باسناد ضعيف عن أبى هريرة ان النبى صلى الله عليه وسلم « نهى عن صيام قبل رمضان بيوم والأضحى والفطر وأيام التشريق ثلاثة بعد يوم النحر » هذا لفظه وضعف اسناده ، ويغنى عنه حديث نبيشة — بضم النون وفتح الباء الموحدة ثم ياء مثناة تحت ساكنة ثم شين معجمة — الصحابى رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « أيام التشريق أيام أكل وشرب وذكر الله تعالى » رواه مسلم . وعن كعب بن مالك « ان النبى صلى الله عليه وسلم بعثه وأنس بن الحدثان ايام التشريق فنادى انه لا يدخل الجنة الا مؤمن ، وأيام التشريق أيام اكل وشرب » رواه مسلم . وعن عقبة بن عامر قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « يوم عرفة ويوم النحر وأيام التشريق عيدنا اهل الاسلام ، وهى ايام اكل وشرب » رواه ابو داود والترمذى والنسائى . قال الترمذى حديث حسن صحيح . وعن عمرو بن العاص قال : « هذه الايام التى كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يأمرنا بافطارها وينهى عن صيامها . قال مالك : هى أيام التشريق » رواه ابو داود وغيره باسناد صحيح على شرط البخارى ومسلم .

وأما ما ذكره المصنف عن ابن عمر وعائشة فى صوم المتمتع فصحيح ، رواه البخارى فى صحيحه ، ولفظه عن عائشة وابن عمر قالا : « لم يرخص فى ايام التشريق أن يصمن الا لمن لم يجد الهدى » وفى روايه للبخارى عنهما قالا : « الصيام لمن تمتع بالعمرة الى الحج الى يوم عرفه ، فان لم يجد هديا ولم يصم صام أيام منى » فالرواية الأولى مرفوعة الى النبى صلى الله عليه وسلم لأنها بمنزلة قول الصحابى : « أمرنا بكذا ونهينا عن كذا ورخص لنا فى كذا » وكل هذا وشبهه مرفوع الى رسول الله صلى الله عليه وسلم بمنزلة قوله : قال صلى الله عليه وسلم كذا . وقد سبق بيان هذا فى مقدمة هذا الشرح ، ثم فى مواضع . وأيام التشريق هى الثلاثة التى بعد النحر ويقال لها أيام منى لان الحجاج يقيمون فيها بمنى ، واليوم الأول يقال له : يوم القر — بفتح القاف — لأن الحجاج يقرون فيه بمنى ، والثانى يوم النفر الأول لأنه يجوز النفر فيه لمن تعجل والثالث يوم النفر الثانى . وسميت أيام التشريق لأن الحجاج يشرقون فيها

لحـوم الأضاحى والهدايا ـ أى ينشرونها ويقددونها ـ وأيام التشريق هى الأيام المعدودات .

**( أما حكم المســألة )** ففى صوم أيام التشريق قولان مشــهوران ذكرهما المصنف بدليلهما ( أحدهما ) وهو الجديد لا يصح صومها لا لمتمتع ولا غيره ، هذا هو الأصح عند الأصحاب . ( والثانى ) وهو القديم يجــوز للمتمتع العادم الهدى صومها عن الأيام الثلاثة الواجبة فى الحج ، فعلى هذا هل يجوز لغير المتمتع أن يصومها ؟ فيه وجهــان مشهوران فى طريقة الخراسانيين وذكرهما جماعات من العراقيين ، منهم القاضى أبو الطيب فى المجــرد والبندنيجى والمحاملى فى كتابيه المجموع والتجريد وآخــرون منهم ( أصحهما ) عند جميع الأصحاب لا يجــوز ، وبه قطع المصنف وكثيرون أو الأكثرون لعمــوم الأحاديث فى منع صومها ، وانما رخص للمتمع ( والثانى ) يجوز .

قال المحاملى فى كتابيه وصاحب العدة : هذا القائل بالجواز هو أبو اسحاق المروزى قال أصحابنا : « الذين حكوا هذا الوجه انمــا يجــوز فى هذه الأيام صوم له سبب من قضــاء أو نذر أو كفــارة أو تطــوع له سبب » فأما تطــوع لا سبب له فلا يجــوز فيها بلا خلاف . كذا نقل اتفاق الأصحاب عليه القاضى أبو الطيب والمحاملى والسرخسى وصاحب العدة وآخــرون .وأكثر القائلين قالوا : هو نظيــر الأوقات المنهى عن الصلاة فيها ، فانه يصلى فيها مالها سبب دون ما لا سبب لها .

قال السرخسى : مبنى الخلاف على أن اباحتها للمتمتــع للحاجة ، أو لكونه ســببا . وفيه خلاف لأصحابنا من علل بالحاجة ، خصــه بالمتمتع فلم يجوزها لغيره ومن علل بالسبب جوز صومها عن كل صوم له سبب دون ما لا سبب له ، قال السرخسى : وعلى هذا الوجه لو نذر صومها بعينها فهو كنذر صوم يوم الشك ، وسبق بيانه ، هذا هو المشهور فى المذهب أن الوجه القائل بجواز الصــوم فى أيام التشريق لغير المتمتع مختص بصوم له سبب ، ولا يصح فيها ما لا سبب له بالاتفاق .

وقال امام الحرمين : اختلف أصحابنا فى التفريع على القديم ، فقال بعضهم : لا تقبل هذه غير صوم المتمتع لضرورة تختص به ، وقال آخرون • انها كيوم الشك ، ثم ذكر متصلا به فى يوم الشك أنه ان صامه بلا سبب فهو منهى عنه ، وفى صحته وجهان ، وقد سبق بيان ذلك •

( واعلم ) أن الأصح عند الأصحاب هو القول الجديد أنها لا يصح فيها صوم أصلا ، لا للمتمتع ولا لغيره ( والأرجح ) فى الدليل صحتها للمتمتع وجوازها له ، لأن الحديث فى الترخيص له صحيح كما بيناه وهو صريح فى ذلك فلا عدول عنه •

وأما قول صاحب الشامل فى كتاب الحج : انه حديث ضعيف فباطل مردود لأنه رواه من جهة ضعيفة وضعفه بذلك السبب ، والحديث صحيح ثابت فى صحيح البخارى باسناده المتصل من غير الطريق الذى ذكره صاحب الشامل ، وانما ذكرت كلام صاحب الشامل لئلا يغتر به •

## فــرع

## فى مذاهب العلماء فى صوم أيام التشريق

قد ذكرنا مذهبنا فيها ، وأن الجديد أنه لا يصح فيها صوم (والقديم) صحته لمتمتع لم يجد الهدى ، وممن قال به من السلف العلماء بامتناع صومها للمتمتع ولغيره على بن أبى طالب وأبو حنيفة وداود وابن المنذر ، وهو أصح الروايتين عن أحمد وحكى ابن المنذر جواز صومها للمتمتع وغيره عن الزبير بن العوام وابن عمر وابن سيرين ، وقال ابن عمر وعائشة والأوزاعى ومالك وأحمد واسحاق فى رواية عنه : يجوز للمتمتع صومها •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ولا يجوز أن يصوم فى رمضان عن غير رمضان حاضرا كان أو مسافرا ، فان صام عن غيره لم يصح صومه عن رمضان ،**

**لأنه لم ينوه ، ولا يصـــح عما نوى لأن الزمان مســتحق لصوم رمضان ، فلا يصح فيه غيره ) .**

( **الشرح** ) هذه المسألة كما قالها المصنف ، وقد سبق بيانها مبسوطة فى أوائل كتاب الصـيام فى مسائل النية ، وذكرنا هناك وجها شـــاذا أنه يصح فيه صوم التطــوع وذكرنا بعده خلاف أبى حنيفة .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ويستحب طلب ليلة القدر لمـا روى أبو هريرة رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « من قام ليلة القدر ايمـانا واحتســابا غفــر له ما تقــدم من ذنبه » ويطلب ذلك فى ليــالى الوتر من العشر الأخير من شهر رمضــان لمـا روى أبو سعيد الخـــدرى رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « التمســوها فى العشر الأخير فى كل وتر » . قال الشافعى رحمه الله : والذى يشبه أن يكون ليلة احــدى وعشرين وثلاث وعشرين ، والدليل عليه ما روى أبو سعيد أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « أريت هــذه الليلة ثم أنسيتها ، ورأيتنى أسجد فى صبيحتها فى ماء وطيــن ، قال أبو سعيد : فانصرف علينا وعلى جبهته وأنفه أثر المــاء والطيــن فى صبيحة يوم احــدى وعشرين » وروى عبد الله بن أنيس رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « أريت ليلة القدر ثم أنسيتها ، وأرانى أسجد فى ماء وطين فمطــرنا ليلة ثلاث وعشرين ، فصلى رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وان أثر المــاء والطين على جبهته » قال الشافعى : ولا أحب ترك طلبها فيها كلها ، قال أصحابنا : اذا قال لامرأته : أنت طالق ليــلة القدر ، فان كان فى رمضــان قبل مضى ليلة من ليالى العشر حكم بالطلاق من الليــلة الأخيــرة من الشهر ، وان كان قد مضت ليلة وقع الطلاق فى السنة الثانية فى مثل تلك الليــلة التى قال فيها ذلك ، والمســتحب أن يقول فيها : اللهم انك عفــو تحب العفو فاعف عنى ، لمـا روى « أن عائشة رضى الله عنها قالت : يا رسول الله أرأيت ان وافقت ليــلة القدر ماذا أقول ؟ قال تقولين : اللهم انك عفــو تحب العفــو فاعف عنى » ) .**

( **الشرح** ) حديث أبى هريرة وأبى سعيد الأول ، وحديثه الثانى رواها كلها البخارى ومسلم ، وحديث عبد الله بن أنيس رواه مسلم ، وهو أنيس ــ بضم الهمزة ــ وحديث عائشة رواه أحمد بن حنبل والترمذى والنسائى وابن ماجه وآخرون ، قال الترمذى : هو حديث حسن صحيح ، وسيأتى فرع مستقل فى ذكر جملة من الأحاديث الصحيحة الواردة فى ليلة القدر ان شاء الله تعالى ، ومعنى قيامها ايمانا أى تصديقا بأنها حق وطاعة ، واحتسابا أى طلبا لرضى الله تعالى وثوابه لا للرياء ونحوه ، وسبق فى مسألة صوم يوم عرفة بيان الذنوب التى تغفر وبيان الأحاديث الصحيحة فى ذلك ، الواردة فيه •

( **أما أحكام الفصل** ) ففيه مسائل :

( احداها ) ليلة القدر ليلة فاضلة ، قال الله تعالى : « **انا أنزلناه فى ليلة القدر** »(١) الى آخر السورة ، قال أصحابنا وغيرهم : وهى أفضل ليالى السنة ، قالوا : وقول الله تعالى « **ليلة القدر خير من الف شهر** »(٢) معناه خير من ألف شهر ليس فيها ليلة القدر ، قال أصحابنا : لو قال لزوجته : أنت طالق فى أفضل ليالى السنة طلقت ليلة القدر ويكون كمن قال : أنت طالق ليلة القدر ، كما سنوضحه ان شاء الله تعالى •

( الثانية ) ليلة القدر مختصة بهذه الأمة زادها الله شرفا ، فلم تكن لمن قبلها وسميت ليلة القدر أى ليلة الحكم والفصل ، هذا هو الصحيح المشهور ، قال الماوردى وابن الصباغ وآخرون ( وقيل ) لعظم قدرها • قال أصحابنا كلهم : وهى التى ( يفرق فيها كل أمر حكيم ) هذا هو الصواب ، وبه قال جمهور العلماء ، وقال بعض المفسرين هى ليلة نصف شعبان ، وهذا خطأ لقوله تعالى « **انا أنزلناه فى ليلة مباركة ، انا كنا منذرين • فيها يفرق كل أمر حكيم** »(٣) وقال تعالى « **انا أنزلناه فى ليلة القدر** » فهذا بيان الآية الأولى ، ومعناه أنه

---

(١) القدر : ١ — (٢) القدر : ٣ •
(٣) الدخان : ٣ ، ٤ •

يكتب للملائكة فيها ما يعمل فى تلك السنة ، ويبين لهم ما يكون فيها من الأرزاق والآجال وغير ذلك مما سيقع فى تلك السنة ، ويأمرهم الله تعالى بفعل ما هو من وظيفتهم ، وكل ذلك مما سبق علم الله تعالى به وتقديره له ، وهذا الذى ذكرناه أولا من كون ليلة القدر مختصة بهذه الأمة ولم تكن لمن قبلها هو الصحيح المشهور الذى قطع به أصحابنا كلهم ، وجماهير العلماء ، وقال صاحب العدة من أصحابنا : اختلف الناس هل كانت ليلة القدر للأمم السالفة ، قال : والأصح أنها لم تكن الا لهذه الأمة ثم استدل بالحديث المشهور فى سبب نزول السورة •

( الثالثة ) ليلة القدر باقية الى يوم القيامة ، ويستحب طلبها والاجتهاد فى ادراكها • وقد سبق فى آخر الباب الذى قبل هذا أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « كان يجتهد فى طلبها فى العشر الأواخر من رمضان ما لا يجتهد فى غيره » وأنه « كان صلى الله عليه وسلم اذا دخل العشر الأخير أحيا الليل وأيقظ أهله وجد وشد المئزر » وهذان الحديثان فى الصحيحين ومذهب الشافعى وجمهور أصحابنا أنها منحصرة فى العشر الأواخر من رمضان مبهمة علينا ، ولكنها فى ليلة معينة فى نفس الأمر لا تنتقل عنها ولا تزال فى تلك الليلة الى يوم القيامة وكل ليالى العشر الأواخر محتملة لها لكن ليالى الوتر أرجاها وأرجى الوتر عند الشافعى ليلة الحادى والعشرين ، ومال الشافعى فى موضع الى ثلاثة وعشرين •

وقال البندنيجى : مذهب الشافعى أن أرجاها عنده ليلة احدى وعشرين : وقال فى القديم : ليلة احدى وعشرين أو ثلاث وعشرين فهما أرجى لياليها عنده وبعدهما ليلة سبع وعشرين ، هذا هو المشهور فى المذهب أنها منحصرة فى العشر الأواخر من رمضان ، وقال امامان جليلان من أصحابنا ، وهما المزنى وصاحبه أبو بكر محمد ابن اسحاق بن خزيمة : انها متنقلة فى ليالى العشر ، تنتقل فى بعض السنين الى ليلة وفى بعضها الى غيرها جمعا بين الأحاديث ، وهذا هو الظاهر المختار ، لتعارض الأحاديث الصحيحة فى ذلك كما سنوضحه ان شاء الله تعالى ولا طريق الى الجمع بين الأحاديث الا بانتقالها •

قال المحاملى فى التجريد وصاحب التنبيه وغيرهما : تطلب فى جميع شهر رمضـــان وحكاه الغزالى فى الوجيـــز وجها ، وادعى المحاملى أنه مذهب الشافعى فقال فى كتابه التجريد : مذهب الشافعى أن ليلة القدر تلتمس فى جميع شهر رمضـــان ، وآكده العشر الأواخـــر منه وآكد العشر ليـــالى الوتر ، هذا لفظه فى التجريد ، وسيأتى فى الأحاديث ما يدل لها وما يدل لقول جمهور الأصحاب ان شاء الله تعـــالى ، قال أصحابنا : وصفة هذه الليـــلة وعلامتها أنها ليـــلة طلقة لا حارة ولا باردة ؛ وأن الشمس تطلع فى صبيحتها بيضـــاء ليس لها كثيـــر شعاع وفيها حديث بهذه الصفة ، سنذكره ان شاء الله تعالى .

**( فان قيل )**: فأى فائدة لمعرفة صفتها بعد فواتها ، فانها تنقضى بمطلع الفجـــر .

**( فالجواب )** : من وجهين ( أحدهما ) أنه يستحب أن يكون اجتهاده فى يومها الذى بعدها كاجتهاده فيها كما سنوضحه قريبا ان شاء الله تعالى . ( والثانى ) أن المشـــهور فى المذهب أنها لا تنتقل ، فاذا عرفت ليلتها فى سنة انتفع به فى الاجتهاد فيها فى السنة الآتية وما بعدها .

( الرابعة ) يسن الاكثـــار من الصلاة فيها والدعـــاء والاجتهاد فى ذلك وغيره من العبادات فيها لقوله صلى الله عليه وسلم : « من قام ليلة القدر ايمانا واحتسابا غفـــر له ما تقدم من ذنبه » ولحديث عائشـــة فى الدعاء وهما صحيحان سبق بيانهما ، ويستحب الدعـــاء فيها بما فى حديث عائشة كما ذكره المصنف والأصحاب ، ويستحب احياؤها بالعبادة الى مطلع الفجـــر ، قال الله تعالى : **« سلام هى حتى مطلع الفجر »**(١) قال أصحابنا : معناه أنها سلام من غروب الشمس الى طلوع الفجـــر كما سنوضحه قريبا ان شاء الله تعالى .

قال الرويانى فى البحـــر : قال الشافعى فى القديم : من شهد العشاء والفجـــر ليلة القدر فقد أخذ بحظه منها ، قال الرويانى : قال الشافعى فى القديم : أستحب أن يكون اجتهاده فى يومها كاجتهاده فى

---

(١) القدر : ٥ .

ليلتها ، هذا نصه فى القديم ولا يعرف له فى الجديد نص يخالفه ، وقد قدمنا فى مقدمة الشرح أن ما نص عليه فى القديم ولم يتعرض له فى الجديد بما يخالفه ولا بما يوافقه فهو مذهبه بلا خلاف ، والله أعلم •

( الخامسة ) قال أصحابنا : اذا قال لزوجته : أنت طالق ليلة القدر أو لعبده أنت حر ليلة القدر ، فان قاله قبل رمضـــان أو فيه قبل انقضـــاء ليلة الحادى والعشرين من رمضـــان طلقت المرأة وعتق العبد فى أول جـــزء من الليـــلة الأخيـــرة من الشهر ، لأنه قد مرت عليهما ليلة القدر فى احـــدى ليالى العشر ، وان قال ذلك بعد مضى ليالى العشر طلقت وعتق العبد فى السنة الثانية فى أول جزء من الليـــلة التى قبـــل تمامه ، سواء كان قاله فى الليـــل أو فى النهـــار ، لأنه قد مرت بهما ليلة القدر ، هكذا تحقيق المسألة ، وهكذا صرح بها المحققون •

وأما قول المصنف ومن وافقه : طلقت فى مثل تلك الليـــلة من السنة الثانية ففيه تســـاهل ، لأنه يتأخـــر الطلاق ليلة عن محل وقوعه : وكذا قول صاحب التتمة ومن وافقه أنه ان قاله قبل مضى شىء من العشر الأواخـــر عتق وطلقت فى آخـــر يوم • هذا ليس بصحيح لأنه لا يتوقف الى آخـــر يوم ، بل يقع فى أول جـــزء من الليـــلة الأخيرة ، ولأنه يصدق عليه أنه وقع فى ليـــلة القدر • وقد قال أصحابنا : لو قال : أنت طالق يوم الجمعة أو ليلة الجمعة طلقت فى أول جزء من ذلك لوجـــود الاسم ، ومثل قول صاحب التتمة قول الرافعى : طلقت بانقضـــاء ليالى العشر ، وهو تساهل أيضـــا ، وصوابه أول جـــزء من الليـــلة الأخيرة ، هكذا نقل المصنف المسألة عن الأصحاب ، ووافقه الجمهور على هذا التفصيل ، وهو تفريع منهم على المذهب المشهور أن ليلة القدر معينة فى العشر الأواخـــر لا تنتقـــل بل هى فى ليلة بعينها كل سنة •

وقال القاضى أبو الطيب فى المجـــرد ، وصاحب الشامل وغيرهما : أن علق الطلاق والعتـــق قبل مضى ليلة من العشر الأواخـــر من رمضان طلقت فى أول الليـــلة الأخيرة من رمضان وعتق ، وان علقه بعد مضى ليـــلة من العشر الأواخـــر لم يقع الطلاق والعتق الا فى الليلة الأخيرة من رمضان فى السنة الثانية ، وهذا صحيح على القول بانتقالها لاحتمـــال

أنها كانت فى السنة الأولى فى الليلة الماضية ، وتكون فى السنة الثانية فى الليلة الأخيرة ، وكأن القاضى أبا الطيب وموافقيه فرعوا على انتقالها مع أن المذهب عندهم تعيينها ، ويحتمل أنهم قالوا ذلك مطلقا ، سواء قلنا تتعين أو تنتقل ، لأنه ليس على تعيينها دليل قاطع ، فلا يقع الطلاق والعتق بالشك • وهذا الاحتمال يحتمل فى كلام غير صاحب الشامل ، وأما هو فقال : لا يقع الطلاق الا فى آخر الشهر لجواز اختلافها ، ويمكن تأويل كلامه أيضا •

وأما الغزالى فقال فى الوسيط : قال الشافعى : « لو قال لزوجته فى منتصف رمضان : أنت طالق ليلة القدر لم تطلق حتى تمضى سنة ، لأن الطلاق لا يقع بالشك » قال الرافعى وغيره : لا نعرف اعتبار مضى سنة فى هذه المسألة الا فى كتب الغزالى وقوله : الطلاق لا يقع بالشك مسلم ، ولكنه يقع بالظن الغالب • قال امام الحرمين رحمه الله فى هذه المسألة : « الشافعى رحمه الله متردد فى ليالى العشر ، ويميل الى بعضها ميلا لطيفا » قال : وانحصارها فى العشر ثابت عنده بالظن القوى ، وان لم يكن مقطوعا ، قال : والطلاق يناط وقوعه بالمذاهب المظنونة ، هذا كلام الامام وهذا الذى نسبه الرافعى وموافقه الى الغزالى من الانفراد بما قاله ليس كما قالوه بل هو موافق لما قدمناه عن المحاملى وصاحب التنبيه أنه يطلب ليلة القدر فى جميع رمضان ، ولكن المذهب ما سبق عن الجمهور فى مسألة الطلاق والعتق ، وهو تفريع على المذهب فى انحصارها فى العشر الأواخر ، وتعينها فى ليلة •

( فـرع ) ذكر الشافعى والأصحاب هنا تفسيرا مختصرا لسورة ليلة القدر ، ومن أحسنهم له ذكرا القاضى أبو الطيب فى المجرد • قالوا : قوله تعالى **« انا أنزلناه »** أى القرآن فعاد الضمير الى معلوم معهود ، قالوا : أنزل الله تعالى القرآن ليلة القدر من اللوح المحفوظ الى السماء الدنيا جملة واحدة ، ثم أنزله من السماء الدنيا على النبى صلى الله عليه وسلم نجوما آية وآيتين والآيات والسورة على ما علم الله تعالى من المصالح والحكمة فى ذلك • قالوا : وقوله تعالى **« ليلة القدر خير من ألف شهر »** معناه العبادة فيها أفضل من العبادة فى ألف شهر ، ليس فيها ليلة القدر • قال القاضى أبو الطيب : قال ابن عباس : معناه

العبادة فيها خيــر من العبادة فى ألف شهر بصيام نهارها وقيــام ليلها ليس فيها ليلة القدر ، وقوله تعالى : (( **تنزل الملائكة والروح** )) اى جبريل عليه السلام (( **باذن ربهم** )) اى بأمره (( **من كل امر • سلام** )) اى يسلمون على المؤمنين ، قال ابن عباس يسلمون على كل مؤمن الا مدمن خمر او مصر على معصية أو كاهن أو مشاحن ، فمن اصابه السلام غفــر له ما تقدم • وقوله تعالى : (( **حتى مطلع الفجــر** )) قال القاضى أبو الطيب وغيــره : معنــاه انها سلام من غروب الشمس الى طلوع الفجر •

## فــــرع

## فى مذاهب العلمــاء فى مســائل فى ليلة القدر

وقد جمعها القاضى الامام أبو الفضــل عياض السبتى المــالكى فى شرح صحيح مسلم ، فاستوعبها وأتقنها ، ومختصر ما حكاه انه قال : (( اجمع من يعتد به من العلماء المتقدمين والمتاخرين على أن ليــلة القدر باقيه دائمة الى يوم القيامة ، للأحاديث الصريحة الصحيحه فى الأمر بطلبها ، قال : وشذ قوم فقالوا رفعت )) وكذا حكى أصحابنا هذا القول عن قوم ، ولم يسمهم الجمهور وسماهم صاحب التتمة فقال : هو قول الروافض ، وتعلقــوا بقوله صلى الله عليه وســلم : (( حين تلاحى رجلان فرفعت )) وهو حديث صحيح ، كما سنوضحه فى فــرع الاحاديث ان شاء الله تعالى ، وهذا القول الذى أخترعه هؤلاء الشاذون غلط ظاهر وغباوة بينة ، لأن آخــر الحديث يرد عليهم ، لأنه صلى الله عليه وسلم قال : (( فرفعت وعسى أن تكون خيرا لكم ، التمسوها فى السبع والتسع )) هكذا هو فى أول صحيح البخارى ، وفيه التصريح بأن المراد برفعها رفع علمه بعينها ذلك الوقت ، ولو كان المراد رفع وجودها لم يأمر بالتماسها •

قال القاضى عياض : وعلى مذهب الجماعة اختلفــوا فى محلها فقيل : هى متنقلة تكون فى سنة فى ليلة وفى سنة فى ليلة أخــرى وبهذا يجمع بين الأحاديث ويقال كل حديث جاء بأحد أوقاتها فلا تعارض فيها • قال : ونحو هذا قول مالك والثورى وأحمد واسحاق وأبى ثور وغيرهم ، قالوا : وانما تنتقل فى العشر الأواخــر من رمضــان ، قال : وقيــل

فى كله ، وقيل : انها معينة لا تنتقل أبدا ، بل هى ليلة معينة فى جميع السنين لا تفارقها ، وعلى هذا قيل هى فى السنه كلها • وهو قول ابن مسعود وابى حنيفه وصاحبيه [ وقيل : بل فى كل رمضان خاصه ، وهو قول ابن عمر وجماعة ] وقيل : بل فى العشر الأواسط والاواخر ، وقيل فى العشر الاواخر ، وقيل تختص بأوتار العشر الأواخر ، وقيل بأشفاعها ، كما ثبت فى حديث أبى سعيد الذى سنوضحه ان شاء الله تعالى •

وقيل : بل فى ثلاث وعشرين أو سبع وعشرين ، وهو قول ابن عباس • وقيل : تطلب فى اول ليلة سبع عشره ، او احدى وعشرين ، او ثلاث وعشرين ، وهو محكى عن على و بن مسعود رضى الله عنهما •

وقيل : ليلة ثلاث وعشرين ، وهو قول كثير من الصحابة وغيرهم ، وقيل ليله اربع وعشرين ، وهو محكى عن بلال وابن مسعود والحسن وقتاده رضى الله عنهم وقيل : ليله سبع وعشرين ، وهو قول جماعه من الصحابه ، منهم ابى وابن عباس والحسن وقتادة رضى الله عنهم ، وقيل : ليله سبع عشره ، وهو قول زيد بن ارقم وحكى عن ابن مسعود ايضا ، وقيل تسع عشرة ، وحكى عن على وابن مسعود ايضا ، وحكى عن على ايضا ، وقيل آخر ليله من الشهر ، هذا آخر ما حكاه القاضى عياض رحمه الله ، وذكر غير القاضى هذه الاختلافات مفرقة • وأما قول صاحب الحاوى : لا خلاف بين العلماء أن ليلة القدر فى العشر الأواخر من شهر رمضان فلا يقبل ، فان الخلاف فى غيره مشهور ، ومذهب ابى حنيفه وغيره كما سبق ، وأما قول صاحب الحلية : ان أكثر العلماء قالوا : انها ليلة سبع وعشرين فمخالف لنقل الجمهور •

( فرع ) اعلم أن ليلة القدر يراها من شاء الله تعالى من بنى آدم كل سنة فى رمضان ، كما تظاهرت عليه الأحاديث وأخبار الصالحين بها ، ورؤيتهم لها أكثر من أن تحصر ، وأما قول القاضى عياض عن المهلب بن أبى صفرة الفقيه المالكى لا تمكن رؤيتها حقيقة فغلط فاحش نبهت عليه لئلا يغتر به •

( فرع ) قال صاحب الحاوى : يستحب لمن رأى ليلة القدر

أن يكتمها ويدعو باخلاص ونية وصحة يقين بما أحب من دين ودنيا ، ويكون أكثر دعائه للدين والآخرة .

( فــرع ) قال صاحب العدة : قال القفــال : قوله صلى الله عليه وسلم « أريت هذه الليلة ثم أنسيتها » ليس معنــاه أنه رأى الملائكة والأنوار عيانا ثم أنسى فى أى ليلة رأى ذلك ، لأن مثــل هذا قلمــا ينسى ، وانما معنــاه أنه قيل له ليلة القدر كذا وكذا ، ثم أنسى كيف قيل له .

## فـــرع

## فى بيان جملة من الأحاديث الواردة فى ليلة القدر

عن أبى هريرة عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « من قام ليلة القدر ايمانا واحتسابا غفر له ما تقدم من ذنبه » رواه البخارى ومسلم . وعن ابن عمر « أن رجالا من أصحاب رسول الله صلى الله عليــه وسلم أروا ليلة القدر فى المنام فى السبع الأواخــر ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : أرى رؤياكم قد تواطأت فى السبع الأواخــر فمن كان متحريها فليتحرها فى السبع الأواخــر » رواه البخارى ومســلم . وعن عائشة قالت : « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يجاور فى العشر الأواخــر من رمضــان ويقول : تحروا ليلة القدر فى العشر الأواخــر من رمضــان » رواه البخــارى ومسلم ، ولفظه للبخارى . وفى رواية للبخارى « تحروا ليلة القدر فى الوتر من العشر الأواخــر من رمضــان » وعن ابن عباس أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « التمسوها فى العشر الأواخــر من رمضــان ليلة القدر ، فى تاسعه تبقى ، فى سابعه تبقى ، فى خامسه تبقى » رواه البخارى .

وعن عبادة بن الصامت قال : « خرج النبى صلى الله عليه وسلم ليخبر بليلة القدر فتلاحى رجــلان من المسلمين ، فقال : خرجت لأخبركم بليلة القدر فتلاحى فلان وفلان فرفعت ، وعسى أن يكون خيرا لكم ، فالتمسوها فى التاسعة والسابعة والخامسة » رواه البخارى ، وقد سبق بيان أن معنــاه رفع بيان عينها لا رفع وجــودها ، فانه لو رفع وجودها

لم يأمر بطلبها ، قال العلماء ومعنى « عسى أن يكون خيرا لكم » أى لترغبوا فى طلبها والاجتهاد فى كل الليالى •

وعن أبى هريرة رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « اريت ليلة القدر ثم ايقظنى بعض اهلى فنسيتها فى العشر الغوابر » رواه مسلم — الغوابر البواقى — وعن ابى سعيد الخدرى قال : « اعتكفنا مع النبى صلى الله عليه وسلم العشر الاوسط من رمضان ، فخرج صبيحة عشرين فخطبنا وقال : انى اريت ليلة القدر ثم انسيتها — او نسيتها — فالتمسوها فى العشر الاواخر فى الوتر ، فانى رايت انى اسجد فى ماء وطين ، فمن كان اعتكف مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فليرجع فرجعنا وما نرى فى السماء قزعة ، فجاءت سحابة فمطرت حتى سال سقف المسجد ، وكان من جريد النخل ، واقيمت الصلاة ، فرايت رسول الله صلى الله عليه وسلم يسجد فى الماء والطين ، حتى رايت اثر الطين فى جبهته » رواه البخارى بلفظه ومسلم بمعناه •

وعن ابى سعيد ايضا « ان رسول الله صلى الله عليه وسلم اعتكف فى العشر الاول من رمضان ، ثم اعتكف العشر الاوسط ، ثم كلم الناس فقال : انى اعتكفت العشر الاول التمس هذه الليلة ثم اعتكفت العشر الأوسط ، ثم أتيت فقيل لى : انها فى العشر الأواخر فمن أحب ان يعتكف فليعتكف ، فاعتكف الناس معه ، وقال : انى أريتها ليلة وتر ، وانى اسجد فى صبيحتها فى ماء وطين فاصبح ليلة احدى وعشرين وقد قام الى الصبح فمطرت السماء فوكف المسجد فأبصرت الطين والماء فخرج حين فرغ من صلاة الصبح وجبينه وروثة[1] أنفه فيها الطين والماء ، واذا هى ليلة احدى وعشرين » رواه مسلم •

وعن عبد الله بن أنيس أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « اريت ليلة القدر ثم انسيتها وأرانى صبيحتها أسجد فى ماء وطين ، فمطرنا ليلة ثلاث وعشرين فصلى بنا رسول الله صلى الله عليه وسلم فانصرف • وأثر الماء والطين على جبهته وأنفه ، وكان عبد الله بن أنيس يقول : ثلاث وعشرين » رواه مسلم •

---

(١) روثة الأنف : طرف الارنبة (ط) •

وعن أبى عبد الله عبد الرحمن(١) بن الصنابحى قال : « خرجنا من اليمن مهاجرين فقدمنا الجحفه ضحى ، فاقبل راكب فقلت له الخبر فقال : دفنا رسول الله صلى الله عليه وسلم من خمس ( قلت ) ما سبقك الا بخمس ، هل سمعت فى ليلة القدر شيئا ، قال : اخبرنى بلال مؤذن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنها أول السبع من العشر الاواخر » رواه البخاري • وعن ابى سعيد الخدري قال : « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم . ليلة القدر ليلة اربع وعشرين » رواه ابو داود الطيالسى فى مسنده ( وقيل ) انه جيد ولم اره وعن زر بن حبيش قال : « سألت أبى بن كعب فقلت : ان اخاك ابن مسعود يقول : من يقم الحول يصب ليلة القدر ، فقال : رحمه الله أراد أن لا يتكل الناس ، اما انه قد علم انها فى رمضان ، وانها فى العشر الاواخر ، وانها ليلة سبع وعشرين ، ثم حلف لا يستثنى أنها ليلة سبع وعشرين ، فقلت : بأى شىء تقول ذلك يا أبا المنذر ؟ قال : بالعلامة او بالاية التى أخبرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم أنها تطلع يومئذ لا شعاع لها » رواه مسلم ، وفى رواية لمسلم « والله انى لأعلم أى ليلة هى الليلة التى أمرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم بقيامها ، هى ليلة سبع وعشرين » وفى رواية أبى داود باسناد صحيح ( قلت ) يا أبا المنذر انى علمت ذلك ؟ فقال : بالاية التى أخبرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم قيل لزر : ما الآية ، قال تصبح الشمس صبيحة تلك الليلة مثل الطست ليس لها شعاع حتى ترتفع » •

وعن معاوية بن أبى سفيان عن النبى صلى الله عليه وسلم فى ليلة القدر قال : « ليلة سبع وعشرين » رواه أبو داود باسناد صحيح ، وعن موسى بن عقبة عن أبى اسحاق عن سعيد بن جبير عن ابن عمر قال : « سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم وأنا أسمع عن ليلة القدر فقال : هى فى كل رمضان » رواه أبو داود هكذا باسناد صحيح وقال : رواه سفيان وشعبة عن أبى اسحاق موقوفا على ابن عمر لم يرفعاه الى النبى صلى الله عليه وسلم ، هذا كلام أبى داود ، وهذا الحديث

(١) كذا فى ش و ق وصوابه : ( عبد الرحمن بن عسيلة الصنابحى ) • وكان أبو عبد الله مسلما على عهد النبى صلى الله عليه وسلم وقصده فلما انتهى الى الجحفة لحقه الخبر بموت النبى صلى الله عليه وسلم وهو معدود فى كبار التابعين (ط) •

صحيح ، وقد سبق أن الحديث اذا روى مرفوعا وموقوفا فالصحيح الحكم برفعه ، لأنها رواية ثقة ، وعن عيسى بن عبد الله بن أنيس الجهنى عن أبيه قال : « قلت يا رسول الله ان لى بادية أكون فيها وأنا أصلى بحمد الله ، فمرنى بليلة أنزلها الى هذا المسجد ، فقال : انزل ليلة ثلاث وعشرين ، فقيل لابنه كيف كان أبوك يصنع ، قال : كان يدخل المسجد اذا صلى العصر فلا يخــرج منه لحاجته حتى يصلى الصبح ، فاذا صلى الصبح وجد دابته على باب المسجد ، فجلس عليها فلحق بباديته » رواه أبو داود باسناد جيد ولم يضعفه .

وعن أبى سعيد قال : « اعتكف رسول الله صلى الله عليه وسلم العشر الاوسط من رمضــان يلتمس ليله القدر قبل ان تبان له ، ثم أبينت له انها فى العشر الأواخــر ثم خــرج على الناس فقال : يا أيها الناس انها كانت أبينت لى ليلة القدر ، وانى خرجت لاخبركم ، فجاء رجلان يحتقان معهما الشيطان فنسيتها ، فالتمسوها فى العشر الأواخر التمسوها فى التاسعة والسابعة والخامسة ، قلت يا أبا سعيد انكم اعلم بالعدد منا ، قال : أجل نحن أحق بذلك منكم ، قلت ما التاسعة والسابعة والخامسة ؟ قال : فاذا مضت واحدة وعشرون فالتى تليهــا ثنتــان وعشرون فهى التاسعة ، فاذا مضى ثلاث وعشرون فالتى تليها السابعة فاذا مضى خمس وعشرون فالتى تليها الخامسة » رواه مسلم .

وعن ابن مسعود قال : « قال لنا رســول الله صلى الله عليــه وسلم : اطلبوها فى ليلة سبع عشرة من رمضــان ، وليلة احدى وعشرين ، وليلة ثلاث وعشرين ثم سكت » رواه أبو داود ولم يضعفه ، واسناده صحيح الا رجلا واحدا وهو حكيــم ابن(١) سيف الرقى ، فقال فيه أبو حاتم : هو شيخ صدوق يكتب حديثه ، ولا يحتج به ، ليس بالمتقن .

وعن مالك بن مرثد عن أبيه قال : « قلت لأبى ذر : سألت رســول الله صلى الله عليه وسلم عن ليلة القدر ، قال : أنا كنت أســأل الناس عنها يعنى أشد الناس مسألة عنها ، فقلت : يا رسول الله أخبرنى عن

---

(١) هو حكيم بن سيف بن حكيم مولى بنى أسد أبو عمرو الرقى من الطبقة الخامسة قال ابن حجر : صدوق (ط) .

ليلة القدر ، أفى رمضان أو فى غيره ، فقال : لا ، بل فى شهر رمضان ، فقت : يا نبى الله أتكون مع الانبياء ما كانوا ، فاذا قبضـــوا ورفعوا رفعت معهم او هى الى يوم القيامة ؟ قال : لا ، بل هى الى يوم القيامه ، قلت : فاخبرنى فى اى شهر رمضان هى ، قال التمسوها فى العشر الاواخر والعشر الأول ، ثم حـــدث نبى الله صلى الله عليه وســـلم وحـــدث فاهتبلت غفته فقلت : يا نبى الله أخبرنى فى أى عشر هى ؟ قال : التمسوها فى العشر الأواخـــر ، ولا تســـألنى عن شىء بعد هـــذا ، ثم حدث وحدث فاهتبلت غفلته ، فقلت : يا رسول الله أقسمت عليك بحقى لتحدثنى فى أى العشر هى ، فغضب على رسول الله صلى الله عليه وســـلم غضبا ما غضب على مثله قبل ولا بعـــد ، ثم قال : التمسوها فى السبع الأواخـــر ولا تســـألنى عن شىء بعد » رواه البيهقى باسناد ضعيف .

وعن أبى هريرة قال : « تذاكرنا ليلة القدر عند رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : أيكم يذكر حيـــن طلع القمـــر وهو مثل شق جفنه ؟ » رواه مســـلم ، قال البيهقى : قيل : ان ذلك انما يكون لثلاث وعشرين ، وعن جابر بن عبد الله قال : « قال رســـول الله صلى الله عليه وسلم : انى رأيت ليلة القدر فأنسيتها ، وهى فى العشر الأواخـــر من لياليها ، وهى ليـــلة طلقة بلجة لا حارة ولا باردة ، كأن الذى فيها قمر لا يخـــرج شيطانها حتى يضىء فجرها » رواه أبو بكر بن أحمد بن عمر بن أبى عاصم النبيل فى كتابه .

## كتاب الاعتكاف

أصل الاعتكاف فى اللغة اللبث والحبس والملازمة ، قال الشافعى فى سنن حرملة : الاعتكاف لزوم المرء شيئا ، وحبس نفسه عليه برا كان أو إثما ، قال الله تعالى : « ما هذه التماثيل التى أنتم لها عاكفون »(١) وقال تعالى : « فأتوا على قوم يعكفون على أصنام لهم »(٢) وقال تعالى فى البر : « ولا تباشروهن وأنتم عاكفون فى المساجد »(٣) وسمى الاعتكاف الشرعى اعتكافا لملازمة المسجد ، يقال : عكف يعكف ويعكف — بضم الكاف وكسرها — لغتان مشهورتان عكفا وعكوفا أى أقام على الشىء ولازمه ، وعكفته أعكفه — بكسر الكاف — عكفا لا غير ، قالوا : فلفظ عكف يكون لازما ومتعديا كما ذكرنا ، كرجع ورجعه ، ونقص ونقصته ويسمى الاعتكاف جوارا ، ومنه حديث عائشة الذى سبق قريبا فى أحاديث ليلة القدر عن صحيح البخارى ، وهو قولها وهو مجاور فى المسجد ، والاعتكاف فى الشرع هو اللبث فى المسجد من شخص مخصوص بنية مخصوصة •

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( الاعتكاف سنة [ حسنة ] ، لما روى أبى بن كعب وعائشة رضى الله عنها أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان « يعتكف العشر الاواخر من رمضان » وفى حديث عائشة « فلم يزل يعتكف حتى مات » ويجب بالنذر ، لما روت عائشة رضى الله عنها ان النبى صلى الله عليه وسلم قال : « من نذر أن يطيع الله فليطعه ، ومن نذر أن يعصيه فلا يعصه » ) •**

( **الشرح** ) حديث عائشة الأول ، رواه البخارى ومسلم بزيادته المذكورة ، وحديث أبى بن كعب ، رواه أبو داود والنسائى وابن ماجه بأسانيد صحيحة على شرط البخارى ومسلم ، أو مسلم فقط ، وثبت مثله فى الصحيحين من رواية ابن عمر وآخرين من الصحابة •

( وأما ) حديث عائشة « من نذر أن يطيع الله » الى آخره فرواه البخارى •

---

(١) الأنبياء : ٥٢ • (٢) الأعراف : ١٣٨ •
(٣) البقرة : ١٨٧ •

( **أما الحكم** ) فالاعتكاف سنة بالاجماع ولا يجب الا بالنذر بالاجماع ، ويستحب الاكثار منه ، ويستحب ويتأكد استحبابه فى العشر الأواخر من شهر رمضان للأحاديث السابقة هنا ، وفى الباب قبله فى ليلة القدر لرجائها • قال الشافعى والأصحاب : ومن أراد الاقتداء بالنبى صلى الله عليه وسلم فى اعتكاف العشر الأواخر من رمضان فينبغى أن يدخل المسجد قبل غروب الشمس ليلة الحادى والعشرين منه ، لكيلا يفوته شىء منه ، ويخرج بعد غروب الشمس ليلة العيد ، سواء تم الشهر أو نقص ، والأفضل أن يمكث ليلة العيد فى المسجد حتى يصلى فيه صلاة العيد ، أو يخرج منه الى المصلى لصلاة العيد ان صلوها فى المصلى •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ولا يصح الا من مسلم عاقل[1] طاهر ، فاما الكافر فلا يصح منه ، لأنه من فروع الايمان ، ولا يصح من الكافر كالصوم ، وأما من زال عقله كالمجنون والمبرسم فلا يصح منه ، لأنه ليس من أهل العبادات فلا يصح منه الاعتكاف كالكافر ) •**

( **الشرح** ) شروط المعتكف ثلاثة ( الاسلام ) ( والعقل ) ( والنقاء عن الحدث الأكبر ) وهو الجنابة والحيض والنفاس ، فلا يصح اعتكاف كافر أصلى ولا مرتد ولا اعتكاف زائل العقل بجنون أو اغماء أو مرض أو سكر ولا مبرسم ولا صبى غير مميز ، لأنه لا نية لهم ، وشرط الاعتكاف النية ولا يصح اعتكاف حائض ولا نفساء ولا جنب ابتداء ، لأن مكثهم فى المسجد معصية • ولو طرأ الحيض أو النفاس أو الردة أو الجنابة فى أثناء الاعتكاف فسيأتى ايضاحه ان شاء الله تعالى فى أثناء الباب حيث ذكره المصنف ، ويصح اعتكاف الصبى المميز والمرأة المزوجة وغيرها ، والعبد القن والمدبر والمكاتب والمستولدة ، كما يصح صيامهم ، لكن يحرم على المرأة والعبد الاعتكاف بغير اذن الزوج والسيد ، فلو خالفا صح مع التحريم • والله أعلم •

---

(١) فى نسخة ابن بطال لا توجد عبارة ( طاهر ) (ط) •

**( ولا يجـوز للمرأة أن تعتكف بغيـر اذن الزوج ، لأن استمتاعها ملك للزوج ، فلا يجوز ابطاله عليه بغير اذنه ، ولا يجوز للعبد أن يعتكف بغيـر اذن مولاه ، لأن منفعته للمولى فلا يجـوز ابطالها عليه بغيـر اذنه ، فان نذرت المرأة الاعتكاف باذن الزوج أو نذر العبـد الاعتكاف باذن مولاه نظـرت ـ فان كان غير متعلق بزمان بعينه ـ لم يجـز أن يدخل فيه بغير اذنه ، لأن الاعتكاف ليس على الفـور وحق الزوج والمولى على الفـور ، فقدم على الاعتكاف ، وان كان النذر متعلقا بزمان بعينه جاز أن يدخل فيه بغيـر اذنه ، لأنه تعيـن عليه فعله باذنه ، وان اعتكفت المرأة باذن زوجهـا أو العبد باذن مولاه ، نظـرت فان كان فى تطـوع جاز له أن يخـرجه منه لأنه لا يلزمه بالدخـول فجاز اخراجه منه وان كان فى فرض متعـلق بزمان بعينه لم يجز اخراجه منه لأنه تعين عليه فعله فى وقته فلا يجوز اخراجه منه ، وان كان فى فرض غير متعلق بزمان بعينه ففيه وجهـان ( احدهمـا ) لا يجـوز اخـراجه منه ، لأنه وجب اذنه ودخـل فيه باذنه فلم يجـز اخراجه منه . ( والثانى ) ان كان متتابعا لم يجـز اخراجه منه ، لأنه لا يجـوز له الخروج فلا يجـوز اخراجه منه كالمنذور فى زمن بعينه ، وان كان غير متتابع جاز اخـراجه منه لأنه يجـوز له الخـروج منه فجاز اخراجه منه كالتطـوع . واما المكاتب فانه يجوز له أن يعتكف بغير اذن المولى لأنه لا حق للمولى فى منفعته فجاز أن يعتكف بغير اذنه كالحـر . ومن نصفه حر ونصفه عبد ينظـر فيه ـ فان لم يكن بينه وبين المولى مهاياة ـ فهو كالعبد ، وان كان بينهما مهاياة فهو فى اليـوم الذى هو للمولى كالعبد ، لأن حق السيد متعلق بمنفعته ، وفى اليـوم الذى له كالمكاتب لأن حق المولى [ لا ] يتعلق بمنفعته ) .**

( **الشرح** ) فى الفصـل مسائل ( احداها ) قد سبق أن يصح اعتكاف المرأة والعبد ، لكن لا يجـوز اعتكافهما بغير اذن الزوج والسـيد ، لمـا ذكره المصنف ، فان اعتكفا بغير اذنهما كان لهما اخراجهما منه بلا خلاف ، وان نذر الاعتكاف باذن الزوج والمولى ـ فان كان متعلقا بزمان معين ـ جاز لهما الدخول فيه بلا اذن ، لأن الاذن فى النذر المعيـن اذن فى الدخول فيه ، وان كان غير متعلق بزمان معين لم يجز دخولهما فيه بغير اذن لمـا ذكر المصنف .

( الثانية ) اذا دخلت المرأة أو العبد فى الاعتكاف فان كان الاعتكاف تطوعا أذن الزوج والمولى فيه أو لم يأذنا جاز لهما اخراجهما منه بلا خلاف عندنا • وقال مالك : لا يجوز ان أذنا فيه • وقال أبو حنيفة : يجوز للسيد دون الزوج • دليلنا ما ذكره المصنف ، وان دخلا فى اعتكاف منذور ، فان نذراه بغير اذن الزوج والسيد فلهما المنع من الشروع فيه ، فان شرعا فلهما اخراجهما منه ، فان أذنا فى الشروع ، وكان الزمان متعينا أو غير متعين ، ولكن شرطا التتابع فيه لم يجز لهما اخراجهما ، لأن المتعين لا يجوز تأخيره والمتتابع لا يجوز الخروج منه ، لأنه يتضمن ابطاله ولا يجوز ابطال العبادة الواجبة بعد الدخول فيها بلا عذر ، وان أذنا فى الشروع — والزمان غير متعين — ولا شرطا التتابع فلهما اخراجهما منه على أصح الوجهين وبه قطع المتولى • وقد ذكر المصنف دليلهما •

هذا كله اذا نذرا بغير اذن الزوج والسيد ، فان نذرا باذنهما فقد سبق أنه ان تعلق بزمن معين فلهما الشروع فيه بغير اذن ، والا فلا ، واذا شرعا فيه بلا اذن لم يجز للزوج والسيد الاخراج منه ، هكذا ذكر المسألة بفروعها أصحابنا العراقيون وهى مفرعة على أن النذر المطلق اذا شرع فيه لزمه اتمامه ، وفيه خلاف سبق فى آخر كتاب الصيام ، وفى آخر باب مواقيت الصلاة ، وسواء فى كل هذا العبد المدبر والقن وأم الولد والأمة القنة •

( الثالثة ) المكاتب له الاعتكاف بغير اذن سيده على الصحيح ، وبه قطع المصنف والجمهور ، وفيه وجه حكاه الخراسانيون أنه لا يجوز الا باذن سيده ، لأنه قد يعجز نفسه فتعود منافعه وكسبه لسيده ، وهو مذهب أبى حنيفة • وأما من بعضه رقيق وبعضه حر — فان لم يكن بينه وبين مولاه مهايأة — فهو كالعبد القن ، وان كان مهايأة فهو فى نوبة نفسه كالحر ، وفى نوبة سيده كالعبد القن والمهايأة بالهمز فى آخرها ، وهى المناوبة •

وقول المصنف ( لأنه لا يلزم بالدخول ) احتراز من الحج والعمرة اذا أذن الزوج والسيد فيهما فلا يجوز لهما الاخراج منهما لأنهما يلزمان بالشروع ، وكذا الجمعة في حقهما فى أحد الوجهين •

(فـــرع) لو نذر العبد اعتكافا فى زمن معين باذن ســـيده فباعه • قال المتولى : ليس للمشترى منعه من الاعتكاف لأنه صار مستحقا قبل ملكه ، لكن ان جهل ذلك فله الخيار فى فسخ البيع •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ولا يصـــح الاعتكاف من الرجل الا فى المسجد لقوله تعـــالى : « ولا تباشروهن وأنتم عاكفون فى المساجد »[1] فدل على أنه لا يجوز الا فى المســـجد ، ولا يصح من المرأة الا فى المســـجد ، لأن من صح اعتكافه فى المســـجد لم يصح اعتكافه فى غيره كالرجل ، والأفضـــل أن يعتكف فى المســـجد الجامع لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم اعتكف فى المسجد الجامع ، ولأن الجماعة فى صلواته أكثر ، ولأنه يخـــرج من الخـــلاف ، فان الزهرى قال : لا يجوز فى غيره • وان نذر أن يعتكف فى مســـجد غير المساجد الثلاثة ، وهى المسجد الحرام ومسجد المدينة والمســـجد الأقصى جاز أن يعتكف فى غيره ، لأنه لا مزية لبعضها على بعض فلم تتعين • وان نذر أن يعتكف فى المســـجد الحرام لزمه أن يعتكف فيه ، لمـــا روى أن عمـــر رضى الله عنه قال لرسول الله صلى الله عليهوسلم : « انى نذرت أن أعتكف ليلة فى المســـجد الحرام • قال : أوف بنذرك » ولأنه أفضل من سائر المساجد فلا يجوز أن يسقط فرضه بما دونه ، وان نذر أن يعتكف فى مسجد المدينة أو المسجد الأقصى ففيه قولان ( أحدهما ) يلزمه أن يعتكف فيه ، لأنه مسجد ورد الشرع بشد الرحال اليه فتعين بالنذر كالمسجد الحرام ( والثانى ) لا يتعين لأنه مسجد لا يجب قصـــده بالشرع ، فلم يتعين بالنذر كسائر المساجد ) •**

( **الشرح** ) حديث عمر رضى الله عنه رواه البخارى ومسلم ، وسمى الجامع لجمعه الناس واجتماعهم فيه ، والزهرى أبو بكر بن محمـــد ابن مسلم بن عبيد الله بن عبد الله بن شهاب بن عبد الله بن الحارث ابن زهرة بن كلاب بن مرة القرشى الزهرى المدنى التابعى ، الامام فى فنون [ الحديث ] ، وقد ينكر على المصنف استدلاله بحديث عمر فانه نذر فى الجاهلية ، وقد تقـــرر أن النذر الجارى فى الكفـــر لا ينعقـــد على الصحيح •

---

(١) البقرة : ١٨٧ •

**وفى الفصل مسائل :**

( احداها ) لا يصح الاعتكاف من الرجل ولا من المرأة الا فى المسجد ، ولا يصح فى مسجد بيت المرأة ولا مسجد بيت الرجل وهو المعتزل المهيأ للصلاة ، هذا هو المذهب وبه قطع المصنف والجمهور من العراقيين • وحكى الخراسانيون وبعض العراقيين فيه قولين ( أصحهما ) وهو الجديد هذا ( والثانى ) وهو القديم يصح اعتكاف المرأة فى مسجد بيتها ، وقد أنكر القاضى أبو الطيب فى تعليقه وجماعة هذا القول • قالوا : لا يصح فى مسجد بيتها قولا واحدا ، وغلطوا من نقل فيه قولين وحكى جماعات من الخراسانيين أنا اذا قلنا بالقديم انه يصح اعتكافها فى مسجد بيتها ففى صحة اعتكاف الرجل فى مسجد بيته وجهان ( أصحهما ) لا يصح • قال أصحابنا : فاذا قلنا بالجديد فكل امرأة كره خروجها الى الجماعة ، كره خروجها للاعتكاف ومن لا فلا •

( الثانية ) يصح الاعتكاف فى كل مسجد ، والجامع أفضل لما ذكره المصنف قال الشيخ أبو حامد والأصحاب : وأومأ الشافعى فى القديم الى اشتراط الجامع وهو غريب ضعيف ، والصواب جوازه فى كل مسجد • قال أصحابنا : ويصح الاعتكاف فى سطح المسجد ورحبته بلا خلاف ، لأنهما منه •

( الثالثة ) اذا نذر الاعتكاف فى مسجد بعينه ، فان كان غير المساجد الثلاثة وهى المسجد الحرام ، ومسجد المدينة ، والمسجد الأقصى ، لم يتعين على المذهب وبه قطع المصنف والجماهير •

وقال ابن سريج والبندنيجى وآخرون : فى تعيينه قولان • وقال امام الحرمين والمتولى وآخرون من الخراسانيين فى تعيينه وجهان ( أصحهما ) عند جمهورهم لا يتعين للاعتكاف كما لا يتعين للصلاة لو نذرها فيه ( والثانى ) يتعين • قال امام الحرمين : وهو ظاهر النص لأن الاعتكاف حقيقة الانكفاف فى سائر الأماكن والتقلب ، كما أن الصوم انكفاف عن أشياء فى زمن مخصوص فنسبة الاعتكاف الى المكان كنسبة الصوم الى الزمان ، ولو عين الناذر يوما لصومه تعين على

انصحيح فليتعين المسجد بالتعين أيضا • هذا كلام الامام والمذهب أنه لا يتعين للاعتكاف مسجد غير الثلاثة • قال أصحابنا : الا أنه يستحب الاعتكاف فيما عينه ، وفرق الأصحاب بينه وبين الصوم على المذهب فيهما بأن النذر مردود الى أصل الشرع وقد أوجب الصوم بالشرع فى زمن بعينه لا يجوز فيه غيره فى غير النذر ، وهو صوم رمضان ، وكذا فى النذر •

وأما الاعتكاف فلم يجب منه شيء بأصل الشرع فى موضع بعينه فصار كالصلاة المنذورة فى مسجد بعينه ، فانه لا يتعين لها ذلك المسجد ، فالحاصل أنه اذا عين فى نذره غير المساجد الثلاثة للصلاة لا يتعين ، وان عينه للاعتكاف لم يتعين أيضا على المذهب ، وان عين يوما للصوم تعين على المذهب • أما اذا نذر الاعتكاف فى المسجد الحرام فيتعين على المذهب ، وبه قطع المصنف والجمهور • وذكر امام الحرمين وجماعات من الخراسانيين فى تعينه طريقين ( أصحهما ) يتعين ( والثانى ) على قولين ( أصحهما ) يتعين ( والثانى ) لا ، وان عين مسجد النبى صلى الله عليه وسلم أو المسجد الأقصى فقولان مشهوران ( أصحهما ) يتعين ( والثانى ) لا • ودليل الجميع فى الكتاب •

قال أصحابنا : واذا قلنا بالتعين ، فان عين المسجد الحرام لم يقم غيره مقامه قطعا ، وان عين مسجد المدينة لم يقم مقامه الا المسجد الحرام لأنه أفضل منه ، ولا يلتحق بهما غيرهما فى الفضيلة • وان عين المسجد الأقصى لم يقم مقامه الا المسجد الحرام ومسجد المدينة ، لأنهما أفضل ، واذا قلنا بعدم التعين ، فليس له الخروج بعد الشروع لينتقل الى مسجد آخر ، لكن لو كان ينتقل فى خروجه لقضاء الحاجة الى مسجد آخر على مثل تلك المسافة فوجهان حكاهما امام الحرمين وآخرون ( أصحهما ) جوازه ، وبه قطع المتولى وغيره ، فان كان الثانى أطول بطل الاعتكاف •

( فرع ) لو عين زمن الاعتكاف فى نذره ففى تعينه وجهان ( الصحيح ) المشهور وبه قطع الجمهور يتعين ، ولا يجوز التقديم عليه ولا التأخير ، فان قدمه لم يجزه ، وان أخره أثم وأجزأه وكان قضاء

( والثانى ) لا يتعين كما لا يتعين فى الصلاة . قالوا : ويجرى الوجهان فى تعين زمن الصوم ، والله أعلم .

## فـــرع

### فى مذاهب العلماء فى مسجد الاعتكاف

قد ذكرنا أن مذهبنا اشتراط المسجد لصحة الاعتكاف ، وأنه يصح فى كل مسجد ، وبه قال مالك وداود ، وحكى ابن المنذر عن سعيد ابن المسيب أنه قال :انه لا يصح الا فى مسـجد النبى صلى الله عليه وسلم ، وما أظن أن هـذا يصح عنه ، وحكى هو وغيره عن حذيفـة ابن اليمـان الصحابى أنه لا يصـح الا فى المساجد الثلاثة : المسجد الحرام ومسجد المدينة والأقصى ، وقال الزهرى والحكم وحماد : لا يصـح الا فى الجامع ، وقال أبو حنيفة وأحمد واسحاق وأبو ثور : يصح فى كل مسجد يصلى فيه الصلوات كلها ، وتقام فيه الجماعة .

واحتج لهم بحديث عن جويبر عن الضحاك(١) عن حذيفة عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « كل مسجد له مؤذن وامام ، فالاعتكاف فيه يصلح » رواه الدارقطنى وقال : الضحاك لم يسمع من حذيفة ( قلت ) وجويبر ضعيف باتفاق أهل الحديث فهذا الحديث مرسل ضعيف فلا يحتج به .

واحتج أصـحابنا بقوله تعـالى **« ولا تباشروهن وأنتم عاكفون فى المساجد »**(٢) ووجه الدلالة من الآية لاشتراط المسجد أنه لو صح الاعتكاف فى غير المسجد لم يخص تحريم المباشرة بالاعتكاف فى المسجد ؛ لأنها منافية للاعتكاف ، فعلم أن المعنى بيان أن الاعتكاف انما يكون فى المساجد ، واذا ثبت جوازه فى المساجد صح فى كل مسجد ، ولا يقبل

---

(١) جويبر هو تصغير جابر واسمه جابر بن سعيد الأزدى أبو القاسم البلخى نزيل الكوفة راوى التفسير ضعيف جدا هكذا أجمله ابن حجر فى التقريب أما الضحاك فانه ابن مزاحم الهلالى كثير الارسال فانه يروى عن ابن عباس وحذيفة وغيرهما من الصحابة ولم يرهم ، يعد من الطبقة الخامسة ومات بعد المـائة ومن اسم أبيه يتبين أن أباه كان يهوديا (ط) .

(٢) البقرة : ١٨٧ .

تخصيص من خصه ببعضها الا بدليل ، ولم يصح فى التخصيص شىء صريح •

## فـــرع

## فى مذاهبهم فى اعتكاف المرأة فى مسجد بيتها

قد ذكرنا أنه لا يصح عندنا على الصحيح ، وبه قال مالك وأحمد وداود ، وقال أبو حنيفة : يصح •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( والأفضل أن يعتكف بصوم • « لأن النبى صلى الله عليه وسلم كان يعتكف فى شهر رمضان » فان اعتكف بغير صوم جاز لحديث عمر رضى الله عنه « انى نذرت أن أعتكف ليلة فى الجاهلية فقال له النبى صلى الله عليه وسلم : أوف بنذرك » ولو كان الصوم شرطا لم يصح بالليل وحده • وان نذر أن يعتكف يوما بصوم فاعتكف بغير صوم ففيه وجهان قال أبو على الطبرى : يجزئه الاعتكاف عن النذر ، وعليه أن يصوم يوما لأنهما عبادتان تنفرد كل واحدة منهما عن الأخرى فلم يلزم الجمع بينهما بالنذر كالصوم والصلاة ، وقال عامة أصحابنا : لا يجزئه ، وهو المنصوص فى الأم لأن الصوم صفة مقصودة فى الاعتكاف فلزم بالنذر كالتتابع ، ويخالف الصوم والصلاة ، لأن أحدهما ليس صفة مقصودة فى الآخر ) •**

**( الشرح )** أما اعتكاف النبى صلى الله عليه وسلم فى رمضان فصحيح ثابت فى الصحيحين من رواية ابن عمر وعائشة وأبى سعيد الخدرى وصفية أم المؤمنين وغيرهم من الصحابة رضى الله عنهم • ( وأما ) حديث عمر فرواه البخارى ومسلم كما سبق ، وفى رواية للبخارى « أوف بنذرك ، اعتكف ليلة » وفى رواية لمسلم « قال : يا رسول الله : انى نذرت فى الجاهلية أن أعتكف يوما قال : اذهب فاعتكف يوما » •

**( أما الأحكام )** فقال الشافعى والأصحاب : الأفضل أن يعتكف صائما ، ويجوز بغير صوم ، وبالليل ، وفى الأيام التى لا تقبل

الصـــوم ، وهى العيد والتشريق . هذا هو المذهب ، وبه قطع الجماهير فى جميع الطرق . وحكى الشيخ أبو محمد الجوينى وولده امام الحرمين وآخـــرون قولا قديما ان الصـــوم شرط ، فلا يصح الاعتكاف فى يوم العيد والتشريق ، ولا فى الليـــل المجـــرد . قال امام الحرميـــن : قال الائمة : اذا قلنا بالقديم لم يصـــح الاعتكاف بالليـــل لا تبعـــا ولا منفـــردا ، ولا يشترط الاتيان بصـــوم من أجل الاعتكاف ، بل يصح الاعتكاف فى رمضـــان ، وان كان صومه مستحقا شرعا مقصودا ، والمذهب أن الصـــوم ليس بشرط ، وسنبسط أدلته ان شاء الله تعالى فى فـــرع مذاهب العلمـــاء ، فاذا قلنا بالمذهب فنذر أن يعتكف يوما هو فيه صائم ، أو أياما هو فيها صائم ، لزمه الاعتكاف بصوم بلا خلاف ، وليس له افـــراد الصوم عن الاعتكاف ولا عكسه بلا خلاف ، صرح به المتولى والبغوى والرافعى وآخرون .

قالوا : ولو اعتكف هذا الناذر فى رمضـــان أجزأه ، لأنه لم يلتزم بهذا النذر صوما ، وانمـــا نذر الاعتكاف بصفة ، وقد وجدت ، قال المتولى : وكذا لو اعتكف فى غير رمضـــان صائما عن قضاء أو عن نذر أو عن كفـــارة أجزأه لوجود الصـــفة . ( أما ) اذا نذر أن يعتكف صائما أو يعتكف بصـــوم ، فانه يلزمه الاعتكاف والصـــوم ، وهل يلزمه الجمع بينهما ؟ فيه الوجهان اللذان ذكرهما المصنف بدليلهما وهما مشهوران .

( أحدهما ) لا يلزمه ، بل له افرادهما ، قاله أبو على الطبرى ( وأصحهما ) يلزمه ، وهو قول جمهور أصحابنا المتقدمين وهو المنصوص فى الأم كما ذكره المصنف ، وهو الصحيح عند المصنفين ، فعلى هـــذا لو شرع فى الاعتكاف صائما ثم أفطـــر لزمه أن يستأنف الصـــوم والاعتكاف ، وعلى الأول يكفيه استئناف الاعتكاف ، ولو نذر اعتكاف أيام وليال متتابعة صائما فجامع ليلا ففيه هذان الوجهان ( أصحهمـــا ) يستأنفهما .

( والثانى ) يستأنف الصـــوم دون الاعتكاف ، لأن الاعتكاف لم يفســـد ، ولو اعتكف فى رمضـــان أجزأه على وجه أبى على الطبرى عن الاعتكاف ، وعليه أن يصـــوم ، ولا يجزئه على الصحيح المنصوص ،

بل يلزمه استئنافهما ولو نذر أن يصــوم معتكفا فطريقان ( أحدهما ) وبه قال الشيخ أبو محمد الجويني : لا يلزمه الجمع بينهما ، بل له تفريقهما وجها واحدا ، لأن الاعتكاف لا يصــلح وصفا للصــوم بخلاف عكسه ، فان الصوم من مندوبات الاعتكاف ( وأصحهما ) وبه قال الأكثرون فيه الوجهان السابقان كعكسه ( أصحهما ) وبه قال الجمهور لزوم الجمع . قال امام الحرمين : لا أرى لمـــا قاله ابو محمد وجها ، بل يجري الوجهان سواء نذر الصــوم معتكفا أو الاعتكاف صائما ، ولو نذر ان يصلى معتكفا او يعتكف مصليا لزمه الاعتكاف والصــلاة ، وفي لزوم الجمع بينهما طريقان حكاهما المتولي والبغوي وآخرون .

( أحدهما ) أنه على الوجهين فيمن نذر الاعتكاف صائما ( وأصحهما ) وبه قطع امام الحرمين وغيره من المحققين لا يجب الجمع بينهمـــا ، بل له التفريق وجها واحدا ، والفرق أن الصوم والاعتكاف متقـــاربان في أن كلا منهما كف بخلاف الصلاة فانها افعال مباشرة لا تتناســب الاعتكاف ، فلم يشترط جمعهما ، فان لم يوجب الجمع بين الاعتكاف والصلاة ، فالذي يلزمه من الصـــلاة هو الذي يلزمه لو افـــرد الصلاة بالنذر ، وهي ركعتان في أصح القولين ، وركعة في الاخر .

وان أوجبنا الجمع لزمه ذلك القدر في يوم اعتكافه ، ولا يلزمه استيعاب اليوم بالصلاة ، فان نذر اعتكاف ايام مصليا ، لزمه ركعتان لكل يوم على الأصح أو ركعة في القول الآخـــر ، ولا يلزمه أكثر من ذلك ، هكذا جزم به البغوي وغيره .

قال الرافعي : ولك أن تقول ان ظاهر اللفظ يقتضي الاستيعاب ، فان تركنا الظاهر فلماذا يعتبر تكرير القدر الواجب من الصلاة كل يوم ، وهلا اكتفى به واحدة عن جميع الأيام ، ولو نذر أن يصوم مصليا لزمه الصوم والصلاة ولا يلزمه الجمع بينهما بالاتفاق، وقد صرح به المصنف في قياسه ، ووافقه الأصحاب ، ولو نذر القـــران بين الحج والعمـــرة فله تفريقهما وهو أفضل ، هذا هو الصواب المعروف وأشار امام الحرمين هنا في قياسه الى وجوب جمعهما فانه قال في توجيه أصح الوجهين فيمن نذر الاعتكاف صائما أنه يلزمه الجمـــع كما لو نذر أن يقـــرن بين الحج والعمرة ، وهذا الذي قاله شاذ مردود بل غلط لا يعد خلافا ، والمسألة

مشهورة بجواز التفريق ، وسنزيدها ايضاحا فى كتاب النذر ان شاء الله تعالى ، ولو نذر أن يصلى صلاة يقرأ فيها سورة معينة لزمه انصلاة ، وقراءة السورة ، وفى لزوم الجمع بينهما وجواز التفريق الوجهان السابقان ، فيمن نذر الاعتكاف صائما قاله القفال وتابعه امام الحرمين وآخرون ، وهو ظاهر •

( فــرع ) لو نذر أن يعتكف شهر رمضـــان ففاته لزمه اعتكاف شهر اخــر ، ولا يلزمه انصوم بلا خلاف ، صرح به اصحابنا ، منهم انصيدلانى ، لانه لم يلتزم انصوم وانما كان يحصل لصوم لو اعتكف فى رمضان اتفاقا •

## فـــرع

## فى مذاهب العلمـاء فى انصـــوم فى الاعتكاف

قد ذكرنا أن مذهبنا أنه مستحب وليس شرطا لصحة الاعتكاف على الصـــحيح عنــدنا وبهـــذا قال الحســـن البصرى وأبو ثـــور وداود وابن المنذر ، وهو أصح الروايتين عن احمد ، قال ابن المنذر : وهو مروى عن على بن أبىطالب وابن مســـعود ، وقال ابن عمــر وابن عباس وعائشه وعروه بن الزبير والزهرى ومالك والأوزاعى والثورى وابو حنيفه واحمــد واسحاق فى رواية عنهما : لا يصح الا بصوم • قال القاضى عياض : وهو قول جمهور العلماء •

واحتج لهؤلاء بأن النبى صلى الله عليه وســـلم « اعتكف هو وأصحابه رضى الله عنهم صياما فى رمضان » وبحديث سويد بن عبد العزيز عن سفيان بن حســـين عن الزهرى عن عروة عن عائشـــة أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « لا اعتكاف الا بصيام » رواه الدارقطنى وقال : تفــرد به ســـويد عن ســـفيان بن حســـين ( قلت ) وســـويد ابن عبد العزيز ضعيف باتفاق المحدثين •

وعن عبد الله بن بديل عن عمـــرو بن دينار عن ابن عمـــر عن عمر « أنه سأل النبى صلى الله عليه وسلم عن اعتكاف عليه فأمره أن يعتكف ويصـــوم » رواه أبو داود والدارقطنى ، وقال : تفـــرد به ابن بديل

وهو ضعيف ، وفى رواية قال : « أعتكف وصم » قال الدارقطنى : سمعت ابا بكر النيسابورى يقول : هذا حديث منكر •

واحتج أصحابنا بحديث عائشة « أن النبى صلى الله عليه وسلم اعتكف العشر الأول من شوال » رواه مسلم بهذا اللفظ ، ورواه البخارى وقال : « عشرا من شوال » والمراد به الأول كما فى رواية مسلم ، وهذا يتناول اعتكاف يوم العيد ، ويلزم من صحته ان الصوم ليس بشرط ، وبحديث عمر رضى الله عنه « انه نذر ان يعتكف ليلة فقال له النبى صلى الله عليه وسلم : اوف بنذرك » رواه البخارى ومسلم ، وفى رواية للبخارى « اوف بنذرك اعتكف ليلة » وفى رواية لمسلم « انى نذرت ان اعتكف يوما ، فقال : اذهب فاعتكف يوما » •

وهذا لا يخالف رواية البخارى ولا الرواية المشهورة لأنه يحتمل أنه سأله عن اعتكاف ليلة وسأله عن اعتكاف يوم فامره بالوفاء بما نذر فيحصل منه صحة اعتكاف الليلة وحدها ، ويؤيد هذا رواية نافع عن ابن عمر أن عمر « نذر ان يعتكف ليلة فى المسجد الحرام ، فسأل رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال له : أوف بنذرك فاعتكف عمر ليلة » رواه الدارقطنى وقال : اسناده صحيح ثابت ، وبحديث طاوس عن ابن عباس أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « ليس على المعتكف صيام الا ان يجعله على نفسه » رواه الحاكم أبو عبد الله فى المستدرك قال : هو حديث صحيح على شرط مسلم ، ورواه الدارقطنى وقال رفعه هذا الشيخ وغيره لا يرفعه ، يعنى أبا بكر محمد بن اسحاق السوسى • وقد ذكرنا مرات أن الحديث الذى يرويه بعض الثقات مرفوعا وبعضه موقوفا يحكم بأنه مرفوع لأنها زيادة ثقة ، هذا هو الصحيح الذى عليه المحققون ، وبه قال الفقهاء واصحاب الأصول وحذاق المحدثين •

( **وأما الجواب** ) عما احتج به الأولون من اعتكاف النبى صلى الله عليه وسلم وأصحابه فى رمضان فمحمول على الاستحباب لا على الاشتراط ، ولهذا ثبت أن النبى صلى الله عليه وسلم اعتكف فى شوال كما قدمناه ، فوجب حمل الأول على الاستحباب للجمع بين الأحاديث ، مع أنه لا يلزم من مجرد الاعتكاف فى رمضان اشتراط الصوم ،

واستدل المزنى أيضا بأنه لو كان الصوم شرطا لم يصح الاعتكاف فى رمضان ، لأن صومه مستحق لغير الاعتكاف •

( **وأما الجواب** ) عن حديث عائشة « لا اعتكاف الا بصوم » فمن وجهين ( احدهما ) أنه ضعيف بالاتفاق كما سبق بيانه ( والثانى ) لو ثبت لوجب حمله على الاعتكاف الأكمل جمعا بين الاحاديث • واما الجواب عن حديث عبد الله بن بديل فمن هذين الوجهين •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ويجوز الاعتكاف فى جميع الأوقات ، والأفضل أن يعتكف فى العشر الأخير من شهر رمضان لحديث ابى بن كعب وعائشة رضى الله عنهما ، ويجوز ان يعتكف ما شاء من ساعة ويوم وشهر ، كما يجوز أن يتصدق بما شاء من قليل أو كثير ، وان نذر اعتكافا مطلقا اجزأه ما يقع عليه الاسم • قال الشافعى رحمه الله تعالى : واحب ان يعتكف يوما ، وانما استحب ذلك ليخرج من الخلاف ، فان ابا حنيفة لا يجيز اقل من يوم ) •**

( **الشرح** ) حديث أبى وعائشة سبق بيانه فى أول الباب ، وأبو حنيفة اسمه النعمان بن ثابت ، ولد سنة ثمانين من الهجرة ، وتوفى ببغداد سنة خمسين ومائة ، وفيها ولد الشافعى ، قال الشافعى والاصحاب رحمهم الله تعالى : يصح الاعتكاف فى جميع الأوقات من الليل والنهار ، وأوقات كراهة الصلاة ، وفى يوم العيدين والتشريق كما سبق دليله وبيانه ، وأفضله ما كان بصوم ، وافضله شهر رمضان ، وأفضله العشر الأواخر منه • قال الشافعى والأصحاب : والأفضل أن لا ينقص اعتكافه عن يوم • لأنه لم ينقل عن النبى صلى الله عليه وسلم وأصحابه اعتكاف دون يوم • وليخرج من خلاف ابى حنيفة وغيره ممن يشترط الاعتكاف يوما فأكثر •

وأما أقل الاعتكاف ففيه أربعة أوجه ( أحدها ) وهو الصحيح المنصوص الذى قطع به الجمهور أنه يشترط لبث فى المسجد ، وأنه يجوز الكثير منه والقليل حتى ساعة أو لحظة • قال امام الحرمين وغيره : وعلى هذا لا يكفى ما فى الطمأنينة فى الركوع والسجود

ونحوهما ، بل لابد من زيادة عليه بما يسمى عكوفا واقامة • ( والوجه الثانى ) حكاه امام الحرمين وآخــرون أنه يكفى مجــرد الحضــور والمرور من غير لبث أصلا ، كما يكفى مجرد الحضور والمرور بعرفات فى الوقوف • وبه قطع البندنيجى • قال امام الحرمين : وعلى هذا الوجه يحصل الاعتكاف بالمرور حتى لو دخل من باب وخــرج من باب ونوى فقد حصل الاعتكاف ، وعلى هذا لو نذر اعتكافا مطلقا خــرج عن نذره بمجرد المرور •

( والوجه الثالث ) حكاه الصيدلانى وامام الحرمين وآخــرون أنه لا يصح الا يوما او ما يدنو من يوم ( والرابع ) حكاه المتولى وغيره انه يشترط اكثر من نصف النهــار او نصف الليــل ، لان مقتضى العادة ان تخالف العبادة وعادة الناس القعود فى المساجد الســاعة والساعات لانتظــار الصلاة ، او سماع الخطبة او العلم او لغير ذلك • ولا يسمى ذلك اعتكافا فشرط زيادة عليه لتتميز العبادة عن العــادة ، قال المتولى : وهذا الخلاف فى اشتراط أكثر النهــار يشبه الخلاف فى صوم التطــوع ، فانه يصــح بنية قبل الزوال • وفى صحته بنية بعده قولان مشهوران ( فاذا قلنا ) بالمذهب وهو الوجه الأول انه يصح الاعتكاف بشرط لبث(١) وان قل فلا فرق بين كثيره وقليله فى الصحة ، وانما شرط لبث يزيد على طمأنينة الصلاة كما سبق ، وكلمــا كثر كان افضــل ولا حد لاكثره بل يصح اعتكاف عمر الانســان جميعه ويصح نذر اعتكاف العمــر ، وسنفرده بمسألة مستقلة •

ولو نذر اعتكاف ساعة صح نذره ولزمه اعتكاف ساعة ، ولو نذر اعتكافا مطلقا كفاه عن نذره اعتكاف لحظة ، والأفضــل أن يعتكف يوما ليخــرج من خلاف أبى حنيفة وموافقيه ، نص عليه الشافعى واتفق عليه الأصحاب ، ولو كان يدخل ساعة ويخــرج ساعة ، وكلما دخــل نوى الاعتكاف صح على المذهب • وحكى الرويانى فيه وجها ضعيفا وكأنه راجع الى الوجه الثانى والثالث • قال المتولى وغيره : ولو نوى اعتكاف مدة معلومة استحب له الوفاء بها بكمالها ، فان خرج قبل اكمالها جاز ، لأن التطــوع لا يلزم بالشروع ، وان أطلق النية ولم يقدر شيئا دام اعتكافه ما دام فى المسجد •

---

(١) بضم اللام وتسكين الباء وكسر التاء •

## فـــرع

### فى مذاهب العلمـــاء فى أقل الاعتكاف

قد ذكرنا أن الصحيح المشهور من مذهبنا أنه يصح كثيره وقليله ولو لحظه ، وهو مذهب داود والمشهور عن احمـــد ورواية عن ابى حنيفه • وقال مالك وابو حنيفة فى المشهور عنه : اقله يوم بكماله بنـــاء على اصلهما فى اشتراط الصـــوم • دليلنا أن الاعتكاف فى اللغـــه يقع على القليل والكثير ولم يحده الشرع بشىء يخصه فبقى على أصله • واما الصـــوم فقد سبق الكلام فيه ، وبينا انه لم يثبت فى اشتراط الصوم شىء صريح •

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان نذر اعتكاف العشر دخـــل فيه ليلة الحـــادى والعشرين قبـــل غروب الشمس ليستوفى الفرض بيقين • كما يغســـل جزءا من راسه ليستوفى غسل الوجه بيقين ، ويخـــرج منه بهلال شـــوال ناما كان الشهر او ناقصـــا ، لان العشرة عباره عما بين العشرين الى آخـــر الشهر ، وان نذر اعتكاف عشرة أيام من آخـــره وكان الشهر ناقصاً اعتكف بعد الشهر يوماً آخـــر لتمـــام العشرة ، لان العشرة عبـــارة عن عشرة آحاد بخلاف العشرة ) •**

**( الشرح )** هاتان المسألتان ذكرهما أصحابنا كما قد ذكرهما المصنف ، ويستحب أن يمكث فى معتكفه بعد هلال شـــوال حتى يصلى العيـــد أو يخـــرج منه الى المصلى ان صلوها فى غيره • وقد سبقت هـــذه المسألة فى آخـــر كتاب الصيـــام • وقوله فى المسألة الثانية : ( اذا خـــرج الشهر ناقصا اعتكف يوما آخـــر ) يعنى يوما بليلته • كذا صرح به البغـــوى وغيره ، ويستحب فى الثانية أن يعتكف يوما قبل العشر لاحتمـــال نقص الشهر ، فيكون ذلك اليوم داخلا فى نذره لكونه أول العشر من آخـــر الشهر ، فلو فعل هذا ثم بان نقصـــه فهل يجزئه عن قضـــاء يوم ؟ قطع البغـــوى بأنه يجزئه ، ويحتمـــل أن يكون فيه خلاف كالوجهين فيمن تيقن الطهارة وشك فى الحدث فتوضأ غلطا فبان محدثا ، هل يصح وضوءه ؟ والأصح لا يصح ، والله أعلم •

## فـــرع

### فى مذاهب العلماء فيمن نذر اعتكاف العشر الأواخـــر من رمضان أو غيره ، متى يدخل فى اعتكافه ؟

قد ذكرنا أن مذهبنا أنه يلزمه أن يدخل فيه فى ليلة الحادى والعشرين ويخـــرج عن نذره بانقضاء الشهر تم أو نقص ، وبه قال مالك والثورى وابو حنيفـــه واصحابه • وقال الاوزاعى واســـحاق وابو ثور : يجزئه الدخول فى طلوع الفجـــر يوم الحادى والعشرين ، ولا يلزمه ليلة الحادى والعشرين • دليلنا ان العشر اسم لليالى مع الأيام • والله اعلم •

### قال المصنف رحمه الله تعالى

( وأن نذر أن يعتكف شـــهراً نظـــرت فان كان شهراً بعينه لزمه اعتكافه ليلا ونهارا ســـواء كان الشهر تاما أو ناقصا ، لأن الشـــهر عبارة عما بين الهلالين تم او نقص • وان نذر اعتكاف نهار الشهر لزمه النهار دون الليـــل ، لانه خص النهار فلا يلزمه الليـــل ، فان فاته الشهر ، ولم يعتكف فيه لزمه قضاؤه ، ويجـــوز أن يقضيه متتابعاً ومتفـــرقا ، لان التتابع فى ادائه بحكم الوقت ، فاذا فات سقط كالتتابع فى(١) يوم شـــهر رمضـــان ، وأن نذر أن يعتكف متتابعا لزمه قضاؤه متتابعا ، لان التتابع ههنا وجب بحكم النذر ، فلم يسقط بفوات الوقت • قال فى الأم : اذا نذر اعتكاف شهر وكان قد مضى الشهر لم يلزمه ، لأن الاعتكاف فى شهر ماض محال ، فان نذر اعتكاف شهر غير معين فاعتكف شـــهرا بالاهلة اجزاه تم الشـــهر او نقص لأن اســـم الشهر يقع عليه وان اعتكف شهرا بالعـــدد لزمه ثلاثون يوما ، لان الشهر بالعدد ثلاثون يوما ، ثم ينظـــر فيه ، فان شرط التتابع لزمه التتابع لقوله صلى الله عليه وسلم : « من نذر نذراً سماه فعليه الوفاء به » وان شرط أن يكون متفرقا جاز متفرقا ومتتابعا ، لأن المتتابع أفضـــل من المتفرق • فجاز أن يسقط ادنى الفرضين بأفضلهما ، كما لو نذر أن يعتكف فى غير المسجد الحرام ، فله أن يعتكف فى المسجد الحرام ، وان أطلق النذر جاز متفرقا ومتتابعا ، كما لو نذر صوم شهر ) •

---

(١) فى نسخة ابن بطال ( فى صوم رمضان ) (ط) •

( **الشرح** ) هذا الحديث رواه[1] •

( **أما الأحكام** ) فقال الأصحاب اذا نذر اعتكاف شهر بعينه وأطلق لزمه اعتكافه ليلا ونهارا تاما كان الشهر أو ناقصا ، ويجزئه الناقص بلا خلاف ، فان قال : أيام الشهر فلا يلزمه الليالي ، أو يقول : الليالي فلا تلزمه الأيام ، فلو لم يلفظ بالتقييد بالأيام دون الليالي أو عكسه ، ولكن نواه بقلبه فوجهان ( أصحهما ) عند المتولى والبغوى والرافعى وغيرهم لا أثر لنيته لأن النذر لا يصح الا باللفظ •

( والثانى ) يكون كاللفظ ، لأن النية تميز الكلام المجمل ، كما لو نذر عشرة أيام أو ثلاثين يوما وأراد الأيام خاصة ، فانه لا يلزمه الا الأيام خاصة بلا خلاف ، قال البغوى : وهذا الوجه هو قول القفال ، قال المتولى : ولو نذر اعتكافا مطلقا بلسانه ونوى بقلبه عشرة أيام فهل تلزمه العشرة أم يكفيه ما يقع عليه الاسم ؟ فيه هذان الوجهان ، قال أصحابنا : وان فاته الاعتكاف فى الشهر الذى عينه لزمه قضاؤه ويجوز متفرقا ومتتابعا لما ذكره المصنف ، وحكى أصحابنا عن أحمد أنه قال : يلزمه التتابع فى القضاء •

أما اذا نذر اعتكاف شهر بعينه أو عشرة أيام بعينها وشرط التتابع بأن قال : نذرت اعتكاف هذا الشهر متتابعا أو هذه الأيام العشرة متتابعا ففاته ذلك المعين فيلزمه قضاؤه وهل يجب القضاء فى هذه الصورة متتابعا ؟ فيه وجهان ( أصحهما ) وبه قطع المصنف والأكثرون يجب لتصريحه به ( والثانى ) حكاه الفورانى والمتولى والبغوى وآخرون من الخراسانيين لا يجب ، بل يجوز متفرقا لأن التتابع يقع فيه ضرورة فلا أثر لتصريحه •

---

(١) بياض بالأصل فحرر (ش) قلت : الحديث رواه ابن ماجه والترمذى وصححه من حديث عقبة بن عامر بلفظ : « كفارة النذر اذا لم يسم كفارة يمين » ورواه أبو داود عن ابن عباس بلفظ : « من نذر نذرا ولم يسمه فكفارته كفارة يمين ومن نذر نذرا لم يطلقه فكفارته كفارة يمين » وليس فى طريق من الطرق وسماه الا ما يفهم من سياق الحديث فيمن سأل الرسول صلى الله عليه وسلم عن نذر ويسميه له (ط) •

أما اذا نذر اعتكاف شهر مضى بأن قال : أعتكف شهر رمضان سنة سبعين وستمائة وهو فى سنة احدى وسبعين فلا يلزمه بلا خلاف لفساد نذره نص عليه الشافعى فى الأم وتابعه الأصحاب ، أما اذا نوى اعتكاف شهر غير معين فانه يكفيه شهر بالهلال تم أو نقص ، لأن الشهر اسم لما بين الهلالين ، وانما يحصل له هذا اذا دخل فيه قبل غروب الشمس ليلة الهلال ، فان دخل بعد الغروب فقد صار شهره عدديا ، فيلزمه استكمال ثلاثين يوما بلياليها ، ثم ان كان شرط التتابع لزمه بلا خلاف لما ذكره المصنف •

وان شرط التفريق جاز متفرقا ، وهل يجوز متتابعا ؟ فيه طريقان ( أصحهما ) القطع بجوازه • وبه قطع المصنف والأكثرون • لأنه أفضل ( والثانى ) فيه وجهان حكاهما امام الحرمين وغيره من الخراسانيين ( أصحهما ) هذا ( والثانى ) لا يجزئه ، لأنه خلاف ما سماه ، وان لم يشرط التتابع ولا التفريق فيجوز متفرقا ومتتابعا على المذهب ، وبه قطع المصنف والجمهور ، لكن يستحب التتابع وخرج ابن سريج قولا أنه يلزمه التتابع حكاه عنه امام الحرمين والمتولى وغيرهما وهذا شاذ ضعيف والله أعلم ، ولو نذر اعتكاف العشر الأواخر من شهر بعينه ففاته وخرج الشهر ناقصا لم يلزمه الا قضاء تسعة أيام بلياليها ، لأن العشر الذى التزمه انما كان تسعة بلياليها ، صرح به المتولى وغيره وهو ظاهر •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان نذر أن يعتكف يوما لزمه أن يدخل فيه قبل طلوع الفجر ، ويخرج منه بعد غروب الشمس ، ليستوفى الفرض بيقين وهل يجوز أن يفرقه فى ساعات أيام ؟ فيه وجهان ( احدهما ) يجوز كما يجوز أن يعتكف شهرا من شهور ( والثانى ) لا يجوز لأن اليوم عبارة عما بين طلوع الفجر وغروب الشمس ) •**

( **الشرح** ) قال أصحابنا : اذا نذر اعتكاف يوم لم يلزمه معه ليلة بلا خلاف بل يلزمه أن يدخل فيه قبل طلوع الفجر ، ويخرج منه بعد غروب الشمس لأن حقيقة اليوم ما بين الفجر وغروب الشمس ،

هكذا قاله الخليل بن أحمد وغيره من أئمة اللغـة وغيرهم ، واذا كان كذلك وجب الدخول قبل الفجر والمكث الى ما بعد غروب الشمس ليسقط الفرض كما يجب على الصائم امساك جزء بعد الغروب لاستكمال اليوم ، وهل يجـوز أن يفرق اليوم فى ساعات من أيام ؟ بأن يعتكف من كل يوم ساعة أو ساعتين أو ساعات حتى يستكمل اليوم ؟ فيه هذان الوجهان المذكوران فى الكتاب بدليلهما ( أصحهما ) وبه قال أكثر أصحابنا : لا يجوز •

وحكى الدارمى وجها ثالثا عن القيصرى من أصحابنا أنه ان نوى اليوم متتابعا لم يجزئه وان أطلق أجزأه تفريق ساعاته • قال أصحابنا : ولو دخل فى الاعتكاف فى أثناء النهار ، وخـرج بعد غروب الشمس ثم عاد قبل الفجـر ، ومكث الى مثل ذلك الوقت ، ففى اجزائه هـذان الوجهان ، فلو لم يخـرج بالليـل فطريقان •

( أحدهما ) وبه قطع الأكثرون ، وهو ظاهر نص الشافعى أو هو نصه أنه يجزئه ، سواء جوزنا التفريق فى ساعات من أيام ، أم لا ، لحصول التواصل •

( والثانى ) أنه على الوجهين فى تفريق الساعات كما لوخرج فى الليـل ، وبهذا الطريق قال أبو اسحاق المروزى ، وحكاه عنه أصحابنا العراقيون وامام الحرمين والمتولى وغيرهما من الخراسانيين ، لأنه لم يأت بيوم متواصـل الساعات واعتكافه تلك الليـلة غير داخـل فى نذره ، ولا أثر له فكأنه خـرج فى الليـل ثم عاد ، فسـواء مكث فى المسجد أو خرج ثم عاد ، فبمجرد حصول الليل حصل التفريق •

قال امام الحرمين : وهذا الذى قاله أبو اسحاق منقاس متجه ، وان كان معظم الأصحاب على خلافه ، قال : وعرض على أبى اسحاق نص الشافعى على تجويز ذلك مع مصيره الى أن تفريق ساعات اليـوم لا يجزىء ، فقال : نصـه محمـول على ما اذا قال : لله على أن أعتكف يوما من وقتى هذا ، فاذا قال ذلك فلا وجه الا الصبر الى مثله من الغد ، هذا كلام الامام ، ولو قال : لله على أن أعتكف يوما من هـذا الوقت فقد اتفق أصحابنا فى الطرق كلها على أنه يلزمه دخـول المعتكف

من ذلك الوقت الى مثله من الغد ، ولا يجوز الخــروج بالليــل ، بل يجب مكثه لتحقق التواصــل ، قال الشافعى وهذا فيه نظــر لأن الملتزم يوم وليست الليلة منه فلا يمنع التتابع ، قال : والقياس أن يجعل فائدة التقييد فى هذه الصورة القطع بجواز التفريق لا غير •

ثم حكى امام الحرمين عن الأصحاب تفريعا على جواز تفريق الساعات أنه يكفيه ساعات أقصر الأيام لأنه لو اعتكف أقصر الايام جاز ، ثم قال : ان فرق على ساعات أقصر الأيام فى سنين فالأمر كذلك ، وان اعتكف فى أيام متباينة فى الطول والقصر فينبغى أن ينسب اعتكافه فى كل يوم بالجزئية ان كان ثلثا ، فقد خــرج عن ثلث ما عليه ، وعلى هذا القياس ، نظــرا الى اليوم الذى يقع فيه الاعتكاف ، ولهذا لو اعتكف من يوم طويل بقدر ساعات أقصر الأيام لم يكفه قال الرافعى : وهو استدراك حسن ، وقد أجاب عنه بما لا يشفى ، والله أعلم •

قال المتولى وغيره : ولو نذر اعتكاف ليلة فهو فى معنى اعتكاف اليوم على ما سبق ، فيدخل المسجد قبل غروب الشمس ، ويمكث حتى يطلع الفجــر ، فلو أراد تفريقا من ساعات ليالى ففيه الخلاف السابق فى تفريق ساعات اليوم من أيام وكذا لو دخل نصف الليــل وبقى الى نصف الليــلة الأخــرى ففيه الطريقان السابقان ( أشهرهما ) القطــع بالاجزاء ، وقال أبو اسحاق : فيه الوجهان ، والله أعلم •

( فــرع ) قال المتولى : لو نذر اعتكاف يوم فاعتكف بدله ليــلة ــ فان لم يكن عين الزمان ــ لم يجزئه ، لأنه قادر على الوفاء بنذره على الصفة الملتزمة فهو كمن نذر أن يصلى ركعتين بالنهار ، فصلاهما بالليل ، وان كان عين الزمان فى نذره ففات فاعتكف بدل اليوم ليلة أجزأه ، كما لو فاته صلاة نهار ، اما مكتوبة أو منذورة فقضاها فى الليل فانه يجوز ، وسببه أن الليــل صالح للاعتكاف كالنهار وقد فات الوقت فوجب قضاء القدر الفائت ، فأما الوقت فيسقط حكمه بالفوات •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان نذر اعتكاف يومين لزمه اعتكافهما ، وفى الليــلة التى بينهما ثلاثة أوجه ( أحدها ) يلزمه اعتكافها ، لأنه ليل يتخلل نهار الاعتكاف فلزمه اعتكافها كالليالى العشر • ( والثانى ) ان شرط التتــابع لزمــه**

**اعتكافها لأنه لا ينفك منها اليومان ، وان لم يشترط التتابع لم يلزمه اعتكافها ، لأنه قد ينفك منها اليـومان فلا يلزمه اعتكافها ( والثالث ) لا يلزمه اعتكافها ، شرط فيه التتابع أم أطلق ، وهو الأظهـر ، لأنه زمان لا يتناوله نذره فلا يلزمه اعتكافه كليـلة ما قبله وما بعده • وان نذر اعتكاف ليلتيـن لزمه اعتكافهما • وفى اليـوم الذى بينهما الأوجـه الثلاثة • وان نذر اعتكاف ثلاثين يوما لزمه اعتكاف ثلاثيـن يوما • وفى لياليها الأوجه الثلاثة ) •**

**( الشرح )** قال أصحابنا : اذا نذر اعتكاف يوم لم يلزمه معه ليلة • هذا هو المذهب وبه قطع الأصحاب فى كل الطرق ، ونقـل امام الحرمين اتفاق الأصحاب عليه فقال : قال أصحابنا : اذا نذر اعتكاف يـوم لم يلزمه ضم الليـلة اليه بالاتفـاق الا أن ينويها • قال : ثم اتفقـوا على أنه اذا نواها لزمه اعتكافها مع اليوم • ثم استشكله الامام من حيث ان الليـلة لم يذكرها ، والنية المجـردة لا يلزم بها النذر ثم أجاب عنه بأن اليوم قد يطلق ويراد به اليوم بليلته ، وهذا شائع على الجملة ، وان لم يكن هوالظاهـر من اللفظ فعملت النية فيه • هـذا كلامه • وهو كلام نفيس وحكى الرافعى قولا غريبا أن الليـلة تلزم فى نذر اعتكاف اليوم ، الا أن ينوى يوما بلا ليـلة ، وهذا شاذ ضعيف ولا تفـريع عليه ، ولونذر اعتكاف شهر دخلت الأيام والليـالى بلا خلاف • ونقل امام الحرمين وغيره اتفاق الأصحاب عليه • وقـد ذكره المصنف وشرحناه قبل هـذا ، لأن الشهر اسم للجميـع ، وهو ما بين الهلالين ، ولو نذر اعتكاف يوميـن لزمه اليومان ، وفى الليـلة التى بينهما ثلاث طرق :

( أحدها ) حكاه امام الحرمين عن المراوزة أنهم قطعوا بأنها لا تجب ، قال : وانمـا ذكر المراوزة الخلاف فى الليـالى المتخللة فيما اذا نذر اعتكاف ثلاثة أيام فصاعدا •

( والطريق الثانى ) طريقة الشيخ أبى حامد وابن الصـباغ والمتولى وأكثر أصحابنا المصنفين أنه ان صرح بالتتابع فى اليوميـن أو نواه لزمته الليـلة المتخللة وجها واحدا والا فوجهان •

( والطريق الثالث ) طريقة المصنفين وقليلين أن فى المسألة ثلاثة أوجه ( أحدها ) تلزمه الليـلة الا أن يريد بياض النهار فقط ( والثانى )

لا تلزمه الا اذا نواها ( والثالث ) ان نوى التتابع أو صرح به لزمته الليـلة والا فلا • قال الرافعى : هذا الوجه الثالث هو الراجح عنـد الأكثرين ، قال : ورجح صاحب المهذب وآخـرون أنها لا تلزمه مطلقا ، قال : والوجه أن يتوسط فيقال : ان كان المراد بالتتابع توالى اليومين ، فالصـواب قول صاحب المهذب ، وان كان المراد تواصل الاعتكاف فالصـواب ما قاله الأكثرون ، وهذا الذى اختاره الرافعى جزم الدارمى به فقال : اذا نوى اعتكاف يومين متتابعا لزمته الليـلة معهمـا ، وان نوى المتابعة فى النهار كالصوم لم يلزمه الليـل ، وان لم ينو تتابعا فوجهان : وان نذر ليـالى فان نوى متتابعة لزمته الأيام ، وان نوى تتابع الليالى لم تلزمه الأيام ، وان لم ينو التتابع فعلى الوجهين (أصحهما) لا يلزمه • هذا كلام الدارمى • والله أعلم •

قال أصحابنا : ولو نذر اعتكاف ليلتيـن ففى النهـار المتخـلل بينهما هذا الخلاف ولو نذر ثلاثة أيام أو عشرة أو ثلاثين ففى وجوب اعتكاف الليـالى المتخللة هذا الخلاف ، هكذا قطع به الجمهـور ، وحكى البغوى هذا وحكى طريقا آخـر واختاره أنه يلزمه الليـالى هنا وجها واحـدا ، والمذهب الأول ، واتفق أصحابنا على أن الخلاف انما هو فى الليـالى المتخللة ، وهى تنقص عن عـدد الأيام بواحد أبدا ولا خلاف أنه لا يلزمه ليال بعـدد الأيام • هكذا صرحوا فى جميع الطرق بأنه لا خلاف فيه ، وكذا صرح بنفى الخلاف فيه الرافعى ، وكان ينبغى أن يجىء فيه القول الذى قدمنـاه عن حكاية الرافعى أن من نذر يوما لزمته ليلته •

قال أصحابنا : ولو نذر اعتكاف العشر الأواخـر من شهر رمضان دخل فيه الليـالى والأيام بلا خلاف لأنه اسم لذلك ، وقد سبقت المسألة مشروحة وتكون الليـالى هنا بعـدد الأيام كما فى الشهر ، ولو نذر عشرة أيام من آخـر الشهر ففى دخول الليـالى الخلاف ، هـذا تفصيل مذهبنا ، وقال أبو حنيفة : اذا نذر اعتكاف يومين لزمه يومان وليلتـان ، وحكاه المتولى عن أحمد ، وعندنا لا يلزمه ليلتـان ، وفى لزوم ليـلة واحدة الخلاف السابق ، وبه قال مالك وأبو يوسف ، وهو المشهور عن أحمد ، واحتج أصحابنا بأن اليومين تثنية لليـوم ، وليس فى اليوم ليلة ، فكذا فى اليومين ، والله أعلم •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ولا يصح الاعتكاف الا بالنية لقوله صلى الله عليه وسلم « انما الأعمال بالنيات ، ولكل امرىء ما نوى » ولأنه عبادة محضة فلم يصح من غير نية كالصوم والصلاة ، وان كان الاعتكاف فرضا لزمه تعيين الفرض ليتميز عن التطوع ، فان دخل فى الاعتكاف ثم نوى الخروج منه ففيه وجهان ( أحدهما ) يبطل لأنه قطع شرط صحته فاشبه اذا قطع نية الصلاة ( والثانى ) لا يبطل لأنه قربة تتعلق بمكان ، فلا يخرج منها بنية الخروج كالحج ) •**

**( الشرح )** هذا الحديث رواه البخارى ومسلم من رواية عمر ابن الخطاب رضى الله عنه ، وسبق بيانه واضحا فى أول باب نية الوضوء ( وقوله ) عبادة محضة احتراز من العدة ونحوها مما قدمناه فى نية الوضوء ( وقوله ) قربة تتعلق بمكان ، احتراز من الصيام والصلاة •

**( أما الحكم )** فلا يصح الاعتكاف الا بنية سواء المنذور وغيره ، سواء تعين زمانه أم لا ، فان كان فرضا بالنذر لزمته ليتميز عن التطوع ، ثم اذا نوى الاعتكاف وأطلق كفاه ذلك ، وان طال مكثه شهورا أو سنين ، فان خرج من المسجد ثم عاد احتاج الى استئناف النية ، سواء خرج لقضاء الحاجة أم لغيره ، لأن ما مضى عبادة تامة مستقلة ، ولم يتناول بنية منه غيرها ، فاشترط الدخول الثانى نية أخرى لأنها عبادة أخرى • قال المتولى وغيره : فلو عزم عند خروجه أن يقضى الحاجة ثم يعود كانت هذه العزيمة قائمة مقام النية • قال الرافعى : هذا فيه نظر لأن اقتران النية بأول العبادة شرط ، فكيف يكتفى بعزيمة سابقة ؟ •

**( قلت )** ووجه ما قاله المتولى وغيره وهو الصواب أنه لما أحدث النية عند ارادته الخروج صار كمن نوى المدتين بنية واحدة ، كما قال أصحابنا فيمن نوى صلاة النفل ركعتين ثم نوى فى آخرها جعلها أربعا أو أكثر ، فانه تصح صلاته أربعا بلا خلاف ويصير كمن نوى الأربع فى أول دخوله ، والله أعلم •

هذا كله اذا لم يعين زمنا ، فان عينه بأن نوى اعتكاف أول يوم او شهر ففى اشتراط تجديد النية اذا خرج ثم عاد أربعة أوجه ( أصحها ) وبه قطع المتولى ان خرج لقضاء الحاجة ثم عاد لم يجب التجديد لأنه لا بد منه ، وان خرج لغرض آخر اشترط التجديد سواء طال الزمان أم قصر ( والثانى ) ان طالت مدة الخروج اشترط التجديد والا فلا ، سواء خرج لقضاء الحاجة أم لغيره ( والثالث ) لا يشترط التجديد مطلقا ( والرابع ) وبه قطع البغوى ان خرج لأمر يقطع التتابع فى الاعتكاف المتتابع اشترط التجديد ، وان خرج لما لا يقطعه ولابد منه كقضاء الحاجة والغسل للاحتلام لم يشترط ، وان كان منه بد أو طال الزمان ففى اشتراط التجديد وجهان ، وهذه الأوجه جارية فى اعتكاف التطوع وفيمن نذر أياما ولم يشترط فيها التتابع ثم دخل المسجد بقصد الوفاء بالنذر ، فأما اذا شرط التتابع أو كانت الأيام المنذورة متواصلة فسنذكر حكم تجديد النية فيها بعد ذكر ما يقطع الاعتكاف المتتابع ، وما لا يقطعه ان شاء الله تعالى .

واذا شرط فى اعتكافه خروجه لشغل وقلنا بالمذهب : انه يصح شرطه فخرج لذلك ثم عاد ففى وجوب تجديد النية وجهان حكاهما البغوى وغيره ( أصحهما ) على قياس ما سبق وجوب التجديد . أما اذا دخل فى اعتكاف بالنية ثم قطع النية ونوى ابطاله فهل يبطل ؟ فيه الوجهان اللذان ذكرهما المصنف وغيره ( أصحهما ) على قياس ما سبق وجوب التجديد ، أما اذا دخل فى اعتكاف بالنية ثم قطع النية ونوى ابطاله فهل يبطل ؟ فيه الوجهان اللذان ذكرهما المصنف ، وهما مشهوران ( أصحهما ) لا يبطل ، وقد سبق ذكر هذه المسألة مع نظائرها فى باب نية الوضوء ثم فى أول صفة الصلاة ، والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ولا يجوز للمعتكف ان يخرج من المسجد [ لغير عذر ] لما روت عائشة رضى الله عنها قالت : « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يدني الي رأسه لارجله ، وكان لا يدخل البيت الا لحاجة الانسان » فان خرج من غير عذر بطل اعتكافه لأن الاعتكاف هو اللبث فى المسجد ، فاذا خرج فقد فعل ما ينافيه من غير عذر فبطل ، كما لو**

**أكل فى الصوم ، ويجوز أن يخرج رأسه ورجله ولا يبطل اعتكافه لحديث عائشة ، ولأنه بإخراج الراس والرجل لا يصير خارجا • ولهذا لو حلف لا خرجت من الدار وأخرج رأسه أو رجله لم يحنث ) •**

**( الشرح )** حديث عائشة رواه البخارى ومسلم ولفظهما عن عائشة قالت . « ان كان رسول الله صلى الله عليه وسلم ليدخل على راسه وهو فى المسجد فارجله وكان لا يدخل البيت الا لحاجة الانسان اذا كان معتكفا » هكذا هو فى روايه البخارى ومسلم • الا ان لفظ الانسان ليس فى روايه البخارى وهى ثابتة فى روايه مسلم ذكره فى أوائل كتاب الطهارة وثبت لفظ الانسان فى سنن أبى داود ايضا وهذا لفظه عن عائشة قالت : « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا اعتكف يدنى الى راسه • وكان لا يدخل البيت الا لحاجة الانسان » رواه ابو داود باسناد على شرط البخارى ومسلم •

وفى رواية للبخارى : « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يصغى الى راسه وهو مجاور فى المسجد فأرجله وانا حائض » رواه مسلم ذكرته فى كتاب الطهارة الا أن فى روايته « يخرج الى راسه من المسجد وهو مجاور فأغسله وأنا حائض » •

وقولها ( مجاور ) أى معتكف ويسمى الاعتكاف جوارا وقد ذكرته فى تهذيب اللغات وفى الفاظ التنبيه ، وفى رواية للبخارى عن عائشة قالت : « كان النبى صلى الله عليه وسلم يباشرنى وأنا حائض ، وكان يخرج رأسه من المسجد وهو معتكف فاغسله وأنا حائض » وقولها ( يباشرنى ) أى باليد ونحوها ، والمباشرة فى زمن الاعتكاف محمولة على انها بغير شهوة •

**( أما الأحكام )** فقال الشافعى والأصحاب : اذا دخل فى اعتكاف منذور شرط فيه التتابع لم يجز أن يخرج من المسجد بغير عذر ، فان خرج بغير عذر بطل اعتكافه ، وان خرج لقضاء حاجة الانسان وهى البول والغائط لم يبطل لما ذكره المصنف ، وان أخرج يده أو رجله أو رأسه لم يبطل بلا خلاف ، سواء كان لحاجة أم لغيرها • لما ذكره المصنف • هذا مختصر ما يتعلق بشرح كلام المصنف ، ولم يذكر المصنف كون الاعتكاف منذورا ، ولابد من تصوير المسألة فى المنذور

كما نقلناه عن الشافعى والأصحاب ، والا فالتطوع يجوز الخروج منه متى شاء ، والله أعلم •

قال أصحابنا : الذى يقطع الاعتكاف المتتابع ويحوج الى استئناف المنذور أمران :

( أحدهما ) فقد بعض شروط الاعتكاف ، وهى الأمور التى لابد منها لصحته ، كالكف عن الجماع ، وكذا عن المباشرة على احد القولين ، كما سنوضحه ان شاء الله تعالى ، ويستثنى من هذا طرءان الحيض والاحتلام ، فانهما لا يقطعانه وان كانا يمنعان انعقاده أولا •

( والثانى ) الخروج بكل البدن عن كل المسجد بلا عذر فهذه ثلاثة قيود :

( الأول ) الخروج بكل بدنه ، احترزوا به عمن أخرج رأسه أو يده او احدى رجليه او كليهما ، وهو قاعد مادهما ، فلا يبطل اعتكافه بلا خلاف ، لما ذكره المصنف ، فان أخرج رجليه واعتمد عليهما وبقى رأسه داخل المسجد فهو خارج فيبطل اعتكافه •

( القيد الثانى ) الخروج عن كل المسجد ، احترزوا به عن الخروج الى رحبة المسجد ، فانه لا يضر بلا خلاف كما سنوضحه ان شاء الله تعالى ، وعن الخروج الى منارة المسجد ، وسيأتى حكمهما قريبا ان شاء الله تعالى ، والله اعلم •

( القيد الثالث ) الخروج بلا عذر ، فأما الخروج لعذر ففيه تفصيل نذكره بعد هذا على ترتيب المصنف ان شاء الله تعالى •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ويجوز أن يخرج لحاجة الانسان ولا يبطل اعتكافه لحديث عائشة رضى الله عنها ، ولان ذلك خروج لما لابد منه فلم يمنع منه ، وان كان للمسجد سقاية لم يلزمه قضاء الحاجة فيها ، لأن ذلك نقصان مروءة وعليه فى ذلك مشقة فلم يلزمه وان كان بقربه بيت صديق له لم**

**يلزمه قضـــاء الحاجة فيه ، لأنه ربما أحتشم وشق عليه فلم يكلف ذلك ، وان كان له بيتان قريب وبعيـــد ففيه وجهان ( أظهرهما ) انه لا يجـــوز ان يمضى الى البعيـــد ، فان خـــرج اليه بطـــل أعتكافه لانه لا حاجة به أليه فاشـــبه اذا خـــرج لغير حاجه • وقال أبو على ابن أبى هريرة : يجوز ان يمضى الى الابعد ولا يبطل اعتكافه لانه خروج لحاجه الانســـان فاشبه اذا لم يكن له غيره ) •**

( الشرح ) حديث عائشة سبق بيانه • وفى الفصل مسائل :

( احداها ) يجوز الخـــروج لحاجة الانسان • وهى البول والغائط • وهذا لا خلاف فيه • وقد نقـــل ابن المنذر والمـــاوردى وغيرهما اجماع المسلمين على هذا • قال اصحابنا : وبه ايضـــا الخـــروج لغسل الاحتلام بلا خلاف ، ودليلهما فى الكتاب •

( الثانية ) اذا كان للمسجد سقاية لم نكلفه قضـــاء الحاجة فيها ، بل له الذهاب الى داره ، وكذا لو كان بجنبه دار صديق له وأمكنه دخولها لم نكلفه ذلك • لمـــاذكره المصنف •

( الثالثة ) اذا كان له بيتان أحدهما أقـــرب وكل واحد منهما بحيث لو انفـــرد جاز الذهاب اليه فهل يجوز الذهاب الى الأبعد ؟ فيه الوجهان اللذان ذكرهما المصنف بدليلهما ( اصحهما ) عنده وعند غيره : لا يجـــوز أتفق الاصحاب على تصحيحه ، والله أعلم •

( فـــرع ) اذا كانت داره بعيدة بعدا فاحشا ــ فان لم يجـــد فى طريقه موضعا كسقاية أو بيت صديق يأذن فيه ــ فله الذهاب الى داره وجها واحـــدا ، لأنه مضطـــر الى ذلك ، وان وجـــد ــ وكان لا يليق به دخول غير داره ــ فله الذهاب الى داره أيضـــا بلا خلاف ، والا فوجهـــان مشهوران ، حكاهما البندنيجى والدارمى والفـــورانى وامام الحرمين والبغوى والسرخسى وصاحبا العدة والبيان وآخرون ( أصحهما ) لا يجـــوز الذهاب الى غير داره ، لأنه يذهب جملة مقصودة من أوقات الاعتكاف فى الذهاب والمجىء ، وهو غير مضطر اليه •

( والثانى ) يجوز لأنه يشق قضاء الحاجة فى غير بيته ، وهذا الوجه هو ظاهر نص الشافعى ، فانه قال فى المختصر : ويخـــرج المعتكف للغائط والبول الى منزله وان بعد ، وممن جزم بهذا الوجه المحامى والمـــاوردى وهو ظاهر كلام المصنف وشيخه القاضى أبى الطيب ، وممن جـــزم بالأول الشيخ أبو حامد والصيدلانى ، وهو ظاهـــر كلام صاحب الشامل وغيره ، وصححه البندنيجى والرافعى وغيره ، قال الشيخ أبو حامد فى التعليق : هذه اللفظة التى نقلها المزنى وهى قوله : وان بعـــد لا أعرفها للشافعى ، وتأولها غير أبى حامد على ما اذا كان المنزل بعيدا بعدا غير متفاحش ، والله أعلم •

وذكر المتولى طريقة تخالف ما ذكرناه عن الجمهـــور فى بعضها ، فقال : ان كان المنزل بعيدا عن المسجد أو لم يجد غيـــره فله الذهاب اليه ، وان وجـــد غيره كسقاية مسبلة ــ فان كان عادة مثله قضاء الحاجة فى السقاية المذكورة ــ لم يجـــز الذهاب الى منزله ، فان ذهب بطل اعتكافه المتتابع فان لم يكن ممن عادة مثله قضـــاء الحاجة فى السقاية فوجهان ، قال : وهما شبيهان بالوجهين فيمن هدد بما يذهب مروءته على فعل شىء ففعـــله ، هل يكون ذلك اكراها أم لا ؟ والله أعلم •

( فـــرع ) قال أصحابنا لا يشترط فى الخـــروج لقضـــآء الحاجة شدة الحاجه لان فى اعتباره ضررا بينـــا ، ونقـــل امام الحرمين اتفاق الأصحاب على هذا •

( فـــرع ) قال أصحابنا : اذآ خـــرج لقضـــاء الحاجة لا يكلف الاسراع ، بل له المشى على عادته • قال المتولى : ويكره له أن ينقص عن عادة مشيه لأنه لا مشقة فى تكليفه المشى على العـــادة ، فلو خـــرج فى الثانى عن حد عادته من غير عذر بطل اعتكافه على الصحيح ، ذكره المتولى والرويانى فى البحر •

( فـــرع ) لو كثر خروجه للحاجة لعارض يقتضيه ، كاسهال ونحوه ، فوجهان حكاهما امام الحرمين ( أصحهما ) وهو مقتضى اطلاق الجمهور لا يضره ، نظـــرا الى جنسه ( والثانى ) يقطع التتابع لندوره ، والله أعلم •

( فــرع ) أوقات الخــروج لقضــاء الحاجة لا يجب تداركها ، وقضاؤها في الاعتكاف المنذور لمعنيين ( أحدهما ) أن الاعتكاف مستمر فيها على الصحيح من وجهين حكاهما المتولي وغيره ، وبهذا الصحيح قطع آخــرون . قالوا : ولهذا لو جامع في أثناء طريقه في الخــروج لقضــاء الحاجة من غير مكث بطل اعتكافه على الصحيح ويتصور ذلك بأن يذهب لقضاء الحاجة راكبا مع المرأة في هودج ونحوه . وصوروه أيضا في وقفة لطيفة جدا ( والعلة الثانية ) أن زمن الخــروج لقضاء الحاجة مستثنى لأنه ضروري ، والله أعلم .

( فــرع ) اذا خــرج لقضــاء الحاجة فى اعتكاف منذور متتابع ثم عاد ففي اشتراط تجديد النية طريقان ( المذهب ) انه لا يشترط لأن الأولى باقية حكما ، كما لا يجب تجديد النية فى ركعات الصــلاة ولا فى أعضــاء الوضوء وأفعال الحج ( والطريق الثانى ) ان قــرب الزمان لم يشترط التجديد والا فوجهان .

( فــرع ) اذا فــرغ من قضــاء الحاجة واستنجى فله أن يتوضأ خارج المسجد . لأن ذلك يقع تابعا . ونقل امام الحرمين الاتفــاق على هذا ( وأما ) اذا احتــاج الى الوضوء لغير بول وغائط ومن غير حاجة الى استنجاء ــ فان لم يمكنه فى المسجد ــ جاز الخروج له ولا يقطــع الاعتكاف . وان أمكنه فى المسجد فوجهان حكاهما امام الحرمين وغيره ( أصحهما ) لا يجــوز الخــروج له . ونقله الامام عن الأكثرين ، ثم قال : ولا شك أن هذا الخلاف فى الوضوء الواجب يعنى أن التجديد لا يجــوز الخروج له وجها واحــدا . وقد صرح صاحب الشامل بامتناع الخروج لتجديد الوضوء ولم يذكر فيه خلافا .

( فــرع ) قد ذكرنا أن زمن الخروج لقضاء الحاجة لا يقطــع التتابع ولا يؤثر فى الاعتكاف ، ولكن هل يكون ذلك الزمان محسوبا من الاعتكاف ؟ ويعــد فى حال خروجه للحاجة الى أن يرجع الى المســجد معتكفا ؟ فيه وجهان حكاهما امام الحرمين والمتولي وغيرهما . ( أحدهما ) لا يكون فى ذلك معتكفا . قال المتولي : لأنه مشغول بضــده ، فلا يكون معتكفا ، ولكنه زمن مستثنى من الاعتكاف ، كما أن أوقات الصــلوات تكون مستثناة من زمن الاجارة . ( والثانى ) يكون معتكفا تلك الحال ،

لأنه لو جامع فى تلك الحال أو استمتع بقبلة وأنزل ــ وقلنا بتأثير ذلك ــ بطل اعتكافه على المذهب ، وبه قطع المتولى وغيره ، ولولا أنه معتكف حينئذ لم يبطل ، لأن مفسد العبادة اذا لم يصادفها لا يفسدها ، كوطء الصائم فى ليالى رمضان ، هذا معنى كلام المتولى •

وأوضح امام الحرمين هذين الوجهين فقال : اتفق الأصحاب على أن أوقات قضاء الحاجة لا تؤثر فى قطع التتابع • وان بلغت ما بلغت • قال : حتى قال طوائف من المحققين : ان الخارج لقضاء الحاجة معتكف وان لم يكن فى المسجد • واستدلوا بالاعتداد بهذا الزمان وكان يمكن ان لا يعتد به • وان حكم بأن التتابع لا يقطع • واستدلوا أيضا بأنه لو جامع فى حال خروجه لقضاء الحاجة فسد اعتكافه وكان من الممكن ان يقال : لا يفسد ويعد الجماع الواقع فيه كالجماع الواقع فى ليالى الصيام المتتابع •

وقال القائلون : ليس الخارج معتكفا • ولكن زمان خروجه مستثنى وكأنه قال : لله على اعتكاف عشرة ايام الا أوقات خروجى لقضاء الحاجة • واجابوا عن الجماع وحملوا كونه مفسدا على اشتغال الخارج بما لا يتعلق بحاجته ، وقد يقولون : لو عاد مريضا ينقطع تتابعه وان كان خروجه لقضاء الحاجة كما سنفصله حتى لو فرض الجماع مع الاشتغال بقضاء الحاجة على بعد فى تصويره لم يفسد الاعتكاف ، وهذا بعيد ، والصحيح أنه يفسد الاعتكاف ، وان قلنا : انه غير معتكف فانه عظيم الموقع فى الشريعة ، وهو وان قرب زمانه أظهر تأثيرا من عيادة المريض •

وقد ذكر الأصحاب أن الخارج لقضاء الحاجة ان عاد مريضا فى طريقه ، ولم يحتج الى الازورار فلا بأس بذلك ، ولو ازور وعاد المريض انقطع التتابع وان قرب الزمان على وجه كان يحتمل مثله فى الاناة فان هذا يقدح فى القصد المجرد الى قضاء الحاجة • وذكر الأصحاب أن الخارج لقضاء الحاجة لو أكل لقما فلا بأس اذا لم يجد كل مقصوده ، ولم يظهر طول زمان معتبر ، والجماع فى هذا الوقت مؤثر بلا خلاف • ومن تكلف تصويره فرضه فى جريانه مع الاشتغال بالذهاب لقضاء الحاجة • هذا آخر كلام امام الحرمين •

( فــرع ) لو جامع الخارج لقضـــاء الحاجة فى مروره بأن كان فى هودج أو جامع فى وقفة يسيرة أو قبل امرأته بشهوة وأنزل وقلنا بالمذهب انه يؤثر ففى بطلان اعتكافه وجهان سبقا فى كلام امام الحرمين وذكرهما آخـــرون ( أصحهما ) بطلان اعتكافه وبه قطع المتولى وآخرون لأنه أشد منافاة للاعتكاف ، ممن أطال الوقوف لعيادة مريض ( والثانى ) لا يبطل لأنه لم يصرف اليه زمنا وليس هو فى هذه الحالة معتكفـــا على احد الوجهين كما سبق ، والله أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ويجــوز أن يمضى الى البيت للأكل ولا يبطــل اعتكافه • وقال أبو العباس : لا يجــوز ، فان خـــرج بطل اعتكافه لانه يمكنه أن ياكل فى المسجد فلا حاجه له [ الى الخـــروج ] والمنصوص هو الاول لان الاكل فى المسجد ينقص المروءة فلم يلزمه ) •**

**( الشرح )** قال الشـــافعى فى الأم ومختصر المزنى : له الخروج من المســـجد الى منزله للأكل وان امكنـــه فى المســـجد ، فقـــال بظاهر النص جمهور الأصحاب • وقال ابن سريج : لا يجوز له الخروج للاكل وحكاه المـــاوردى عنه وعن ابى الطيب بن ســـلمه ، وحملا نص الشافعى على من اكل لقمـــا اذا دخـــل بيته مختارا لقضـــاء الحاجه ولا يقيم للاكل ، وجعلاه كعيادة المريض ، وخالفهما جمهور الأصحاب وقالوا : يجوز الخروج للاكل والاقامه فى البيت من اجله على قدر حاجته • وهذا هو الصحيح عند الاصحاب لمـــا ذكره الاصحاب ، واتفق اصحابنا على انه لا يجـــوز له الاقامه بعد فراغه من الاكل ، كما اتفقوا على أنه لا يجـــوز له الاقامه بعد فراغه من قضاء حاجته لعدم الحاجه الى ذلك ، واتفق اصحابنا على انه يجوز له الاكل فى مروره لقضاء الحاجه •

واما الخروج لشرب المـــاء فقال اصحابنا : ان عطش فلم يجـــد المـــاء فى المســـجد فله الخـــروج للشرب ، وان وجده فى المسجد ففى جواز الخروج الى البيت للشرب وجهان حكاهما المـــاوردى والشاشى واخـــرون ( اصحهما ) لا يجوز • صححه الرافعى وغيره ، لان فى الاكل فى المسجد تبذلا بخلاف الشرب • قال المـــاوردى : ولأن استطعام الطعام مكروه واستسقاء المـــاء غير مكروه •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وفى الخروج الى المنارة الخارجة عن رحبة المسجد ليؤذن ثلاثة اوجه ( أحدها ) يجوز ، وان خرج لم يبطل اعتكافه لانها بنيت للمسجد فصارت كالمنارة التى فى رحبة الجامع ( والثانى ) لا يجوز لانها خارجة من المسجد فاشبهت غير المنارة ، وقال ابو اسحاق المروزى : أن كان المؤذن ممن يألف الناس صوته جاز أن يخرج ولا يبطل اعتكافه لان الحاجة تدعو اليه لاعلام الناس بالوقت ، وان لم يألفوا صوته لم يخرج فان خرج بطل اعتكافه لانه لا حاجة اليه ) .**

( **الشرح** ) قال الشافعى رحمه الله تعالى فى المختصر : ولا بأس اذا كان مؤذنا ان يصعد المنارة وان كانت خارجا . هذا نصه .

قال اصحابنا : للمنارة حالان ( أحدهما ) أن تكون مبنية فى المسجد أو فى رحبته . او يكون بابها فى المسجد او رحبته المتصلة به فلا يضر المعتكف صعودها ، سواء صعدها للاذان او غيره كسطح المسجد . هكذا قال الجمهور أنه لا فرق بين ان تكون المنارة فى المسجد أو رحبته . أو بابها متصلا بالمسجد أو رحبته .

وان كانت خارجة عن سمت البناء وتربيعه فلا يبطل الاعتكاف بصعودها بلا خلاف ، سواء صعدها المؤذن أو غيره ، هكذا صرح به الأصحاب واتفقوا عليه ، ونقله امام الحرمين عن الأصحاب فقال : لو كانت المنارة خارجة عن سمت المسجد متصلة به وبابها لاط فقد قطع الأصحاب بأن صعودها لا يقطع التتابع ، وان كانت لا تعد من المسجد ، ولو اعتكف فيها لم يصح ، لأن حريم المسجد لا يثبت له حكم المسجد فى صحة الاعتكاف فيه ، وتحريم المكث فيه على الجنب ولكن النص قاطع بما ذكرته ولم أر فيه خلافا مع الاحتمال الظاهر ، لأن الخارج اليها خارج الى بقعة لا تصلح للاعتكاف ، هذا كلام الامام .

واختصره الرافعى فقال : وأبدى امام الحرمين احتمالا فى الخارجة عن سمته قال : لأنها حينئذ لا تعد من المسجد ، ولا يصح الاعتكاف فيها ، قال الرافعى : وكلام الأصحاب ينازعه فيما استدل به ، وهذا الذى قاله الرافعى صحيح ، وسيأتى فى كلام المحاملى وغيره فى فرع بعد هذا التصريح بخلاف ما استدل به امام الحرمين رحمه الله ، والله تعالى أعلم .

( الحال الثانى ) أن لا يكون بابها فى المسجد ولا رحبته المتصلة به بل تكون منفصلة عنهما ، فلا يجوز للمعتكف الخروج اليها لغير الأذان بلا خلاف ، وفى المؤذن أوجه ( أصحها ) لا يبطل فى المؤذن الراتب فى المسجد ويبطل فى غيره ( والثانى ) يبطل فيهما ( والثالث ) لا يبطل فيهما ، وهذا ظاهر النص كما سبق ، وهو مقتضى اطلاق المصنف فى التنبيه ، لكن يتأول كلامه على موافقة الأكثرين فى الفرق بين المؤذن الراتب وغيره ، فيقال : مراده اذا كان المؤذن راتبا ، وهكذا يحمل قول المحاملى فى المجموع ، وقول القاضى أبى الطيب فى المجرد ، فانهما قالا : اذا كانت المنارة خارجة عن المسجد والرحبة فالذى عليه عامة أصحابنا أن له صعودها للأذان ، ولا يضره فى اعتكافه ، قالا : وهو ظاهر نص الشافعى ، قال : ومن منعه تأول نص الشافعى على ما اذا كانت المنارة فىالرحبة ، فالحاصل أن من قال : لا يبطل الاعتكاف بصعود المنارة المنفصلة أخذ بظاهر نص الشافعى ومن قال : يبطل حمله على المنارة التى فى رحبة المسجد • قال المتولى : وهذا القائل يقول : انما قال الشافعى : وان كانت خارجا لأن الناس فى العادة لا يعدون الرحبة من المسجد ، ومن فرق بين المؤذن الراتب وغيره حمل النص على الراتب ، وقد قدمنا أن الفرق بين الراتب وغيره هو الأصح ، وممن صححه البغوى والرافعى •

( **واعلم** ) أن صورة المسألة فى منارة قريبة من المسجد مبنية له ، فأما غيرها فيبطل اعتكافه بالذهاب اليها بلا خلاف ، وسواء الراتب وغيره ، هكذا صرح به جميع الأصحاب منهم الماوردى والسرخسى وآخرون ، وهو المفهوم من كلام المحاملى وابن الصباغ وصاحب العدة وغيرهم •

وأما قول الرافعى : فرض الغزالى المسألة ، والخلاف فيما اذا كان باب المنارة خارج المسجد وهى ملصقة بحريمه ، قال : ولم يشرط الجمهور فى صورة الخلاف سوى كون بابها خارج المسجد ، قال : وزاد أبو القاسم الكرخى ـ بالخاء المعجمة ـ فذكر الخلاف فيما اذا كانت المنارة فى رحبة منفصلة عن المسجد ، بينها وبينه طريق • فهذا الذى ذكره الرافعى لا يخالف ما نقلته عن اتفاق الأصحاب لأن مراده أنهم لم يشرطوا ما شرطه الغزالى ، والله أعلم •

( فــرع ) قال القاضى أبو الطيب فى المجــرد ــ قال الشافعى فى البويطى ــ ويصح الاعتكاف فى المنارة ( قلت ) هذا محمول على منارة فى رحبة المسجد أو بابها اليها كما سبق •

( فــرع ) قد ذكرنا أن المنارة التى فى رحبة المسجد يجوز للمؤذن وغيره صعودها ، ولا يبطل الاعتكاف بذلك ، نص عليه الشافعى ، واتفق الأصحاب عليه • ومن المهم بيــان حقيقة هذه الرحبة • قال صاحب الشامل والبيان : المراد بالرحبة ما كان مضافا الى المسجد محجرا عليه ، قالا : والرحبة من المسجد ، قال صاحب البيان وغيره : وقد نص الشافعى على صحة الاعتكاف فى الرحبة • قال القاضى أبو الطيب فى المجــرد : قال الشافعى : يصــح الاعتكاف فى رحاب المسجد لأنها من المسجد • وقال المحاملى فى المجموع : للمنارة أربعة أحوال :

( احداها ) أن تكون مبنية داخل المسجد فيستحب الأذان فيها ، لأنه طاعة •

( الثانية ) أن تكون خارج المسجد الا أنها فى رحبة المســجد فالحكم فيها كالحكم لو كانت فى المســجد ، لأن رحبة المسجد من المسجد ، ولو اعتكف فيها صح اعتكافه •

( الثالثة ) أن تكون خارج المسجد وليست فى رحبته ، الا أنها متصلة ببناء المسجد ولها باب الى المسجد فله أن يؤذن فيها لأنها متصلة بالمسجد ومن جملته •

( والرابعة ) أن تكون خارج المسجد غير متصلة به ، ففيها الخلاف السابق هذا كلام المحاملى بحروفه وفيه فوائد ، وعبارة شيخه أبى حامد فى التعليق نحو هذا وكلام غيرهمــا نحوه ، وفيه التصريح بخلاف ما استدل بل امام الحرمين فى المنارة المتصل بابها بالمســجد كما قدمناه عنه قريبا ، ووعدنا بذكر التصريح بنقل خلافه • والله تعالى أعلم •

( فــرع ) اتفق الأصحاب على أن المــأموم لو صلى فى رحبة المسجد مقتديا بالامام الذى فى المسجد صحت صلاته ، وان حال بينهما حائل يمنع الاستطراق والمشاهدة لم يضره ، لأن الرحبة من المســجد كما سبق،ومما يتعلق بهذا هذا الموضع الذى هو باب جامع دمشق وهو باب

الساعات ، فلو صلى المأموم تحت الساعات بصلاة الامام فى الجامع هل تصح صلاته ؟ لأن هذا الموضع رحبة المسجد(١) • وقال الشيخ أبو عمرو بن الصلاح لا يصح لأنه ليس برحبة وانما الرحبة صحن الجامع ، وطال النزاع بينهما وصنفا فيه ، والصحيح قول ابن عبد السلام ، وهو الموافق لما قدمناه من كلام المحاملى وابن الصباغ وصاحب البيان وغيرهم • وقد تأملت ما صنفه أبو عمرو واستدلاله ، فلم أر فيه دلالة على المقصود • والله تعالى أعلم •

( فرع ) لو دخل المؤذن المعتكف الى حجرة مهيأة للسكنى بجنب المسجد ، وبابها الى المسجد بطل اعتكافه بلا خلاف ، صرح بالاتفاق عليه امام الحرمين ، قال : وانما قلنا ما قلنا فى المنارة لأنها مبنية لاقامة شعار المسجد ، والله أعلم •

( فرع ) المنارة هنا — بفتح الميم — بلا خلاف ، وكذلك منارة السراج — بفتح الميم — بلا خلاف وجمعهما مناور ومنائر بهمزة بعد الألف ، والأصل مناور بالواو ، لأنها من النور • قال الجوهرى : من قال : مناور بالواو لأنه من النور ، ومن قال : منائر بالهمز فقد شبه الأصلى بالزائد ، كما قالوا مصائب وأصله مصاوب ، والمنارة مفعلة من الاستنارة ، وقال صاحب الحكم(٢) جمعها مناور على القياس ، ومنائر على غير القياس قال ثعلب : من همز شبه الأصلى بالزائد ، وأما سيبويه فيحمل ما همز من هذا على الغلط •

( فرع ) رحبة المسجد ، قال الجورى : هى بفتح الحاء وجمعها رحب ورحاب ورحبات كقصبات •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان عرضت صلاة جنازة نظرت — فان كان فى اعتكاف تطوع — فالأفضل أن يخرج لأن صلاة الجنازة فرض على الكفاية فقدمت على الاعتكاف ، وان كان فى اعتكاف فرض لم يخرج ، لأنه تعين عليه**

---

(١) هامش نسخة الحداد بخطه : ( لعله : فقال الشيخ ابن عبد السلام يصح ) •

(٢) كذا ولعله ( المحكم ) (ط) •

**فرضه ، فلا يجـوز أن يخـرج لصلاة الجنازة التى لم يتعيـن عليه فرضها ، فان خـرج بطل اعتكافه لأنه غير مضطـر الى الخـروج لأن غيره يقوم مقامه ) •**

**( الشرح )** قوله : ( فان كان فى اعتكاف مفروض ) هو بتنوين اعتكاف ، ويجوز اضافته الى مفروض ، قال الشافعى فى مختصر المزنى : ولا يعود المعتكف المريض ولا يشهد الجنائز اذا كان اعتكافه واجبا ، قال أصحابنا : ان كان الاعتكاف تطـوعا وأمكنه الصلاة على الجنازة فى المسجد لم يخـرج ، لأنه مستغن عن الخـروج ، وان لم يمكنه خـرج لمـا ذكره المصنف ، وهذا لا خلاف فيه ، وان كان اعتكافا مندوبا فوجهان ( الصحيح ) المشـهور الذى نص عليه الشافعى وقطع به المصنف والجمهور أنه لا يجوز الخـروج لصلاة الجنازة ، سـواء تعينت عليه أم لا ، لأنها ان لم تتعين عليه فغيره يقوم مقامه فيها ، ولا يترك الاعتكاف المتعين لغير متعين ، وان تعينت عليه أمكن فعلها فى المسجد باحضار الميت فيه ، فلا يجوز الخـروج ( والوجه الثانى ) ان تعينت عليه جاز الخروج لها والا فلا•حكاه الدارمى والسرخسى وغيرهما ، ونسبه الدارمى الى ابن القطان •

وحكى المـاوردى هذا الوجه بعبارة أخـرى فقال : ان كان الميت من ذوى أرحامه وليس له من يقـوم بدفنه فهو مأمور بالخـروج لذلك فيخرج ، واذا رجع بنى ، وفيه أوجه أنه يستأنف • هذا نقل المـاوردى ، واذا لم نجـوز الخروج لصـلاة الجنازة فخـرج لذلك بطل اعتكافه ، وان خـرج لقضاء الحاجة فصلى فى طريقه على جنازة ، فان وقف لها ينتظرها أو عدل عن طريقه اليها بطل اعتكافه بلا خلاف وان صلى عليها فى طريقه من غير وقوف لها ولا عدول اليها ففيه طرق •

( أصحها ) وبه قطع الجمهور لا يبطـل اعتكافه لأنه زمن يسير ولم يخـرج له ، وممن قطع بهذا الطريق امام الحرميـن والغـزالى وصححه الرافعى •

( والثانى ) فيه وجهـان ( أحدهما ) يبطل اعتكافه ( وأصحهما ) لا • وبهذا الطريق قطع المتولى وغيره • قالوا : وهـذان الوجهان

كوجهين سنذكرهما فى عيادة المريض ان شاء الله تعالى اذا وفق لها ولم يطـــل الزمان ( والصحيح ) فيهما أنه لا يبطل فى الموضعين •

( والطريق الثالث ) ان تعينت عليه صلاة الجنازة لم يضر والا فوجهان حكاهما الرافعى •

( والرابع ) ان لم يتعين عليه بطـــل اعتكافه ، والا فوجهان ، وبه قطع البغوى وهو غلط أو كالغلط والمذهب الطريق الأول ، وجعـــل امام الحرمين والغزالى قدر صلاة الجنازة حدا للوقفة اليسيرة والا فهى معفو عنها لكل غرض فى حق من خـــرج لقضاء الحاجة ، ومن ذلك أن يقف ويأكل لقما قدرها اذا لم نجوز الخروج للأكل ، والله أعلم •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ويجوز أن يخـــرج من اعتكاف التطـــوع لعيادة المريض ، لأنها تطـــوع والاعتكاف تطـــوع ، فخير بينهما ، فان اختـــار الخـــروج بطل اعتكافه لأنه غير مضطـــر اليه ، فان خـــرج لـــما يجوز الخـــروج له من قضـــاء حاجة الانســـان والأكل ، فســـأل عن المريض فى طريقه ولم يعـــرج جاز ولم يبطل اعتكافه ، فان وقف بطـــل اعتكافه لـــما روى عن عائشة رضى الله عنها « أنها كانت اذا اعتكفت لا تســـأل عن المريض الا وهى تمشى ولا تقف » ولأنه لا يترك الاعتكاف بالمســـألة فلم يبطـــل اعتكافه ، وبالوقوف يترك الاعتكاف فبطل ) •**

( **الشرح** ) الأثر المذكور عن عائشة رضى الله عنها صحيح رواه مسلم فى صحيحه • وهذا لفظه عن عائشة قالت : « ان كنت لأدخل البيت للحاجة والمريض فيه فما أسأل عنه الا وأنا مارة » ذكره مسلم فى كتاب الطهارة •

( **أما حكم المسألة** ) فقال أصحابنا : ان كان اعتكاف تطـــــوع جاز أن يخـــرج لعيادة المريض لـــما ذكره المصنف ونقل القاضى أبو الطيب فى المجـــرد عن الأصحاب أنهم قالوا : البقاء فى الاعتكاف أو عيـــادة المريض سواء لأنهما طاعتان مندوب اليهما فاستويا وهـــذا موافق لقول المصنف وآخـــرين ، حكاه صاحب الشامل ، ثم قال : وهذا مخالف للسنة

لأن النبى صلى الله عليه وسلم كان لا يخــرج من الاعتكاف لعيــادة المريض ، وكان اعتكافه نفلا لا نذرا • والمذهب ما قدمناه عن الأصحاب • فأما الاعتكاف المنذور فلا يجوز الخروج منه لعيادة المريض • هكذا نص عليه الشافعى فى المختصر والأصحاب فى جميــع طرقهم لأن الاعتكاف المنذور واجب فلا يجوز الخروج منه الى سنة •

وانفــرد صاحب الحاوى فقال : ان خــرج لعيادة مريض من غير شرط لذلك فى نذره ــ فان كان من ذوى رحمه وليس له من يقــوم به ــ فهو مأمور بالخــروج اليه ، واذا عاد بنى على اعتكافه كالمرأة اذا خرجت لقضـــاء العدة ثم عادت تبنى ، وفيه وجهان ، وفيه وجه أنه يستأنف • وهذا الذى ذكره صاحب الحاوى غريب • وقد نقله أيضــا السرخسى عن صاحب التقريب • قال : وله أن يبقى عند المريض الى أن يبرأ ثم يعــود • وهذا اختيار لصاحب التقريب لم ينقــله ، والله أعلم •

واتفق أصحابنا وغيرهم على أنه يستحب له عيــادة مريض فى المسجد • أما اذا خــرج لقضاء الحاجة فعاد فى طريقه مريضــا ــ فان لم يقف لسبب العيــادة ولا عدل عن طريقه بســببها بل اقتصر على السؤال ــ جاز ولا ينقطــع اعتكافه المنذور المتتابع بلا خلاف لحديث عائشة السابق • ولأنه لم يفوت زمانا بسببه • وان وقف للعيادة وأطال بطل اعتكافه بلا خلاف كما لو خرج للعيادة ، وان لم يطل فطريقان ( أصحهما ) لا يبطل اعتكافه وجها واحــدا ، وبه قطع البغوى والأكثرون • وادعى امام الحرمين اتفاق الأصحاب عليه • ووجهه أنه قدر يسير ولم يخــرج بسببه ( والطريق الثانى ) فيه وجهان ( أحدهما ) هذا ( والثانى ) يبطل ، وبهذا الطريق قطع المتولى • ووجه البطلان أنه غير محتاج اليه •

قال المتولى : والرجوع فى القلة والكثرة فى هذا الى العرف ، حتى ان كان المريض فى داره التى يقصــد لقضاء الحاجة ، وطريقه فى صحتها والمريض فى بيت أو حجرة منها فهو قريب ، وان كان فى درب آخــر فهو طويل • ولو ازور عن الطريق لعيــادة المريض ــ فان كان كثيرا ــ بطل اعتكافه بلا خلاف ، وان كان قليلا فوجهان ، حكاهما المتولى وغيره ( أصحهما ) يبطل ، وبه قطع البغوى ، وهو مقتضى كلام الجمهور •

قال البغــوى : ولو وقف للاستئذان على المريض بطل اعتكافه • هذا كلامه • ويجىء فيما اذا لم يطل الوقوف الخلاف السابق ، والله أعلم •

( فــرع ) لو خــرج لزيارة القادم من سفر بطل اعتكافه المنذور ، فان خرج لقضــاء الحاجة فزاره فى طريقه فحكمه حكم عيادة المريض ، فيجىء ما سبق من التفصيل والخلاف • هكذا ذكره المتولى وغيره وهو ظاهر ، والله أعلم •

## فــــرع

## فى مذاهب العلمــاء فى خروج المعتكف من اعتكاف نذر ، لعيادة مريض أو صلاة جنازة

قد ذكرنا أنه لا يجوز عندنا ويبطل به الاعتكاف ، وحكاه ابن المنذر عن عطــاء ومجاهد وعروة بن الزبير والزهرى ومالك وأبى حنيفــة واسحاق وأبى ثور ، وهى أصــح الروايتين عن أحمد ، واختــاره ابن المنذر ، ورواه البيهقى عن سعيد بن المسيب • وقال الحسن البصرى وسعيد بن جبير والنخعى : يجوز • قال ابن المنذر : روى ذلك عن على ولم يثبت عنه • واحتج لهؤلاء بحديث يروى عن أنس عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « المعتكف يتبع الجنازة ويعود المريض » رواه ابن ماجه ، وهو من رواية هياج الخراسانى عن عنبسة بن عبد الرحمن وهما ضعيفان متروكا الحديث ، لا يجــوز الاحتجاج برواية واحد منهما •

واحتج أصحابنا بحديث عائشة أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان لا يدخل البيت الا لحاجة الانســان » رواه مسلم بهذا اللفظ ، ورواه البخارى ومسلم بألفاظ أخــر تقدم بيانها فى هذا الباب مجموعة وبحديث عائشة الموقوف عليها قالت : « ان كنت لأدخل البيت للحاجة والمريض فيه ، فما أســأل عنه الا وأنا مارة » رواه مســلم كما سبق بيانه ، فهذان هما المعتمدان فى هذه المســألة ، واحتج أصحابنا أيضا بأشياء ضعيفة الاسناد ( منها ) حديث عائشة « كان النبى صلى الله عليه وسلم يمر بالمريض وهو معتكف فيمر كما هو ولا يعرج يســأل

عنه » رواه أبو داود باسناد ضعيف فيه ليث بن(١) أبى سليم •

وعن عبد الرحمن(٢) بن اسحاق الزهرى عن عائشة أنها قالت : « السنة على المعتكف أن لا يعود مريضا ، ولا يشهد جنازة ، ولا يمس امرأة ، ولا يباشرها ولا يخرج لحاجة الا لما لابد له منه ، ولا اعتكاف الا بصوم ، ولا اعتكاف الا فى مسجد جامع » رواه أبو داود والبيهقى وغيرهما ، وعبد الرحمن بن اسحاق هذا مختلف فى الاحتجاج به ، والأكثرون لا يحتجون به ، وقد روى له مسلم ، قال أبو داود : عن عبد الرحمن بن اسحاق لا يقول فيه : قالت السنة ، وجعله قول عائشة ، وقال الدارقطنى : ان قوله : السنة الى آخره ليس من قول النبى صلى الله عليه وسلم وانما هو من كلام الزهرى ، ومن أدرجه فى الحديث فقد وهم ، وقال البيهقى : ذهب كثير من الحفاظ الى أن هذا الكلام انما هو من قول من دون عائشة ، وأن من أدرجه فى الحديث فقد وهم فيه ، والله أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فان حضرت الجمعة وهو من أهل الفرض والاعتكاف فى غير الجامع ، لزمه أن يخرج اليها ، لأن الجمعة فرض بالشرع ، فلا يجوز تركها بالاعتكاف ، وهل يبطل اعتكافه بذلك أم لا ؟ فيه قولان ، قال فى البويطى : لا يبطل ، لأنه خروج لابد منه فلا يبطل بالاعتكاف**

(١) روى له مسلم مقرونا وهو أحد العلماء قال فيه أحمد : مضطرب الحديث ولكن حدث عنه الناس • وقال يحيى والنسائى : ضعيف • وقال ابن معين أيضا : لا بأس به • وقال ابن حبان : اختلط فى آخر عمره • وقال الدارقطنى : كان صاحب سنة انما أنكروا عليه الجمع بين عطاء وطاوس ومجاهد حسب • وقال عبد الوارث : كان من أوعية العلم • وقال ابن عياض : كان من أكثر الناس صلاة (ط) •

(٢) قال أحمد : صالح الحديث روى عن أبى الزناد مناكير • وقال أبو داود : ثقة الا أنه قدرى وقال الدارقطنى : ضعيف • وقال القطان : سألت عنه بالمدينة فلم أرهم يحمدونه • وعن يحيى بن معين : ثقة وقال فى موضع آخر : صالح الحديث ، وروى عثمان عن يحيى : ثقة وزعم ابن عيينة أنه كان قدريا فنفاه أهل المدينة فنزل ماءها هنا مقتل الوليد فلم نجالسه وقال عبد الحق : لا يحتج به ( ط ) •

**كالخـروج لقضـاء حاجة الانسـان ، وقال فى عامة كتبه : يبطـل لأنه يمكنه الاحتراز من الخـروج بأن يعتكف فى الجامع ، فاذا لم يفعـل بطل اعتكافه ، كما لو دخـل فى صوم الشهرين المتابعين [ فى شعبان ] فخـرج منه بصوم رمضان ) •**

**( الشرح )** قال أصـحابنا : اذا اعتكف فى غيـر الجامع وحضرت الجمعه وهو من اهل وجوبها لزمه الخـروج اليهـا بلا خلاف ، سواء كان اعتكافه نفـلا او نذرا لانها فرض عين ، وهو مقصر حيث لم يعتكف فى الجامع ، فان كان اعتكافه تطـوعا بطل خروجه ، وان كان نذرا غير متتابع لم يحسب له مدة ذهابه ومكثه فى الجامع ورجوعه ، فاذا عاد الى المسـجد بنى على اعتكافه الاول ، هذا هو المذهب وبه قطع الجمهور ، وحكى السرخسى قولا انه يحسب له زمان الخـروج ، كما لو خـرج لقضـاء الحاجة ، وهذا غريب ضعيف ، لأن هذا مقصر بترك الجامع اولا بخلاف قضاء الحاجة ، وان كان نذرا متتابعا ولم ينقض ففى بطلانه بالخروج خلاف حكاه المصنف والمحاملى فى المجموع ، والبغـوى والسرخسى وخلائق قوليـن وحكاه القـاضى أبو الطيب وابن الصباغ والمتولى وآخرون وجهين •

وغلط صاحب البيان حيث أنكر على صاحب المهذب حكايته الخلاف قولين وقال : انما يحكيهما أكثر أصحابنا وجهين ، ثم اتفق الأصحاب على أن الأصح انقطـاع التتابع وبطلان اعتكافه ، وهو المشهور من نصوص الشافعى كما ذكره المصنف ، وبه قطع المـاوردى والمحاملى فى التجريد والجرجاني وآخـرون ( والثانى ) لا يبطـل وتعليلهما فى الكتاب • قال أصحابنا : فان قلنا : ان خروجه للجمعة يبطل اعتكافه ، فان كان اعتكافه المنذور أقل من أسـبوع ابتدأ به من أول الأسبوع فى أول مسجد شاء ، ويخـرج للجمعة بعـد انقضائه ، وان أراد الاعتكاف فى الجامع ابتدأ به متى شاء ، وان كان أكثر من أسبوع وجب أن يبتدئه فى الجامع ، فان كان قد عين فى نذره غير الجامع ( وقلنـا ) يتعين لم يمكنه الوفاء بنذره الا بأن يمرض وتسـقط عنه الجمعة أو يتركها عاصيا ويدوم على اعتكافه ه والله أعلم •

## فـــــرع

## فى مذاهب العلمــاء فى خروج المعتكف من اعتكاف منذور متتابع لصلاة الجمعــة

ذكرنا أن الصحيح من مذهبنا بطلان اعتكافه ، وبه قال مالك ، وهو رواية عن أبى حنيفة ، وقال سعيد بن جبير والحسن البصرى والنخعى وأحمــد وعبد الملك من أصحاب مالك وابن المنذر وداود وأبو حنيفة فى رواية عنه : لا يبطل اعتكافه وقد ذكر المصنف دليـــل المذهبين ، والله أعلم .

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فان تعين عليه أداء شهادة لزمه الخروج لأدائها ، لأنه تعين لحق آدمى ، فقـــدم على الاعتكاف ، وهل يبطـــل اعتكافه بذلك ؟ ينظر فيه ان كان قد تعين عليه تحملها لم يبطـــل ، لأنه مضطـــر الى الخروج والى سببه . وأن لم يتعين عليه تحملها فقـــد روى المزنى أنه قال : يبطل الاعتكاف . وقال فى المعتكفة [ اذا طلقت ][1] تخـــرج وتعتد ولا يبطل اعتكافها . فنقل ابو العبـــاس جواب كل واحدة من المســألتين الى الاخرى وجعلهما على قولين . ( احدهما ) يبطـــل فيهما . لأن السبب حصـــل باختياره ، ( والثانى ) لا يبطـــل . لانه مضطـــر الى الخـــروج . وحمل ابو اسحاق المســـألتين على ظاهرهما فقال : فى الشهادة تبطل . وفى العدة لا تبطـــل . لان المرأة لا تتزوج لتطلق فتعتد والشاهد انمـــا يتحمـــل ليؤدى . ولان المرأة محتاجة الى السبب وهو النكاح للنفقـــة والعفة ، والشاهد غير محتاج الى التحمل ) .**

**( الشرح )** قوله : لان السبب حصل باختياره ، هذا يصـــح فى الشاهد والمعتدة التى زوجت برضاها ، ولا يصح فى المجبرة ، وهى البكر فى حق الاب والجد ، وكذا الثيب المجنونة ، وكذا الامة .

**( أما أحكام الفصل )** فقال أصحابنا : اذا خـــرج لأداء الشهادة له أربعة أحوال :

( احداها ) أن لا يتعين عليه التحمل ولا الأداء .

---

(١) ما بين المعقوفين ليس فى ش و ق (ط) .

( والثانية ) أن يتعين التحمل دون الأداء فيبطل اعتكافه بالخروج ، لأنه غير مضطر اليه •

( الثالثة ) أن يتعين الأداء دون التحمل، فيبطل على المذهب ، وهو المنصوص وقول أبى اسحاق وقال أبو العباس ، فيه قولان ، وذكر المصنف دليل الجميع •

( الرابعة ) أن يتعين الأداء والتحمل ، فالمذهب أنه لا يبطل لأنه مضطر الى الخروج والى سببه ، وبهذا قطع المصنف والجمهور ، وقيل : فيه طريقان حكاهما الماوردى والسرخسى وغيرهما ( أصحهما ) هذا ( والثانى ) على وجهين حكاهما الماوردى عن أصحابنا البصريين ( أحدهما ) هذا ( والثانى ) يبطل اعتكافه لأنه يمكنه أداء الشهادة فى المسجد بأن يحضره القاضى ، وهذا ضعيف غريب ، هذا كله فى اعتكاف منذور متتابع ( فأما ) اذا كان الاعتكاف تطوعا وطلب الشهادة فيكون كغير المعتكف فعليه الاجابة حيث تجب على غيره لأنها أفضل من الاعتكاف المتطوع به ، وان كان الاعتكاف نذرا غير متتابع ، فان كانت الشهادة متعينة لزمه الاجابة سواء دعى لأدائها أو لحملها ، لأنه لا ضرر عليه فى ذلك ، لأنه يمكنه البناء اذا عاد الى المسجد ، وفى امتناعه من الشهادة اضرار بالمشهود له ، وان لم تكن متعينة بأن كان لصاحب الشهادة شهود آخرون ، ففى لزوم الاجابة وجهان حكاهما المتولى وغيره ( أحدهما ) لا يلزمه ، لأنه مشتغل بفرض متعين عليه ، وليس بالمشهود له ضرورة اليه لتمكنه من غيره • ( والثانى ) يلزمه ، لأن أداء الشهادة عند طلبها فرض كما أن الاعتكاف فرض ولكن الشهادة آكد لأنها حق آدمى يخاف فوته ، والاعتكاف يمكن تداركه ، وقول القائل الأول لا ضرر على المشهود له يعارضه أن المعتكف لا ضرر عليه أيضا ، لأنه يمكنه البناء ، والله أعلم •

( فرع ) اذا دعى لتحمل شهادة قال المتولى : ان كان اعتكافه تطوعا ، ولم يتعين بالتحمل ، فالأولى أن لا يخرج ، وان تعين عليه التحمل لزمه الخروج ، لأن ذلك واجب ، وان كان اعتكافه واجبا لم يلزمه الاجابة ، سواء كان متتابعا أم لا لأنه مشتغل بفرض فلا يلزمه قطعه ، وهل يباح له الخروج ؟ ينظر — فان لم يكن شرط التتابع — جاز الخروج ولأنه لا يبطل بخروجه عبادته فيخرج ، فاذا عاد

بنى وأن كان شرط التتابع لم يجــز الخروج ، لأنه يبطــل ما مضى من عبادته ، وابطال العبادة الواجبة لا يجوز ، هذا آخــر كلام المتولى ، وقال الدارمى : اذا دعى لتحمل شهادة وهناك غيره لم يجــز ، فان خرج بطل أعتكافه ، ولم يذكر الدارمى غير هذا ، والله تعالى اعلم •

( فــرع ) اذا شرعت المرأة فى الاعتكاف ، فوجبت عليها عدة وفاة او فرق فخرجت لقضــائها ، هل يبطــل اعتكافها ؟ فيه طريقان حكاهما المصنف بدليهما ( اصحهما ) عند الاصحاب ، وهو المنصوص : لا يبطل حتى اذا نذرت متتابعا اكملت العدة ، ثم عادت المسجد وبنت على ما مضى ( والثانى ) فى بطلانه قولان ( المنصوص ) لا يبطــل ( والثانى ) خرجه ابن سريج من مســألة الشهادة انه يبطــل ، وذكر المصنف والاصحاب الفرق بين الشهادة والعدة ، هكذا أطلق الجمهور المسألة •

وقال المتولى : اذا نذرت أعتكافا متتابعا بغير اذن الزوج وشرعت فيه فلزمتها العــدة لزمها العود الى مسكنها للاعتداد ، فاذا خرجت ففى بطلان اعتكافها الطريقان ، قال : فأما ان شرعت فى الاعتكاف باذنه ولزمتها العدة فهل يلزمها العود الى منزلها للاعتــداد ؟ أم لها البقــاء فى الاعتكاف حتى ينقضى ؟ فيه خلاف نذكره فى كتاب العدد ان شاء الله تعالى •

فان قلنا : لها البقــاء فخرجت بطل اعتكافها ، لأنها خرجت من غير ضرورة وان قلنا : يلزمها العــود الى المنزل فعادت ، هل تبنى بعد العدة أم يبطــل اعتكافها ؟ فيه الطريقان السابقان ، هذا كلام المتولى • وذكر البغــوى نحوه • وزاد أنها اذا لزمها الخــروج للعدة فى الصــورة الأولى فمكثت فى الاعتكاف ولم تخــرج عصت واجزأها الاعتكاف • قال الدارمى : ولو قال لها الزوج : أنت طالق ان شــئت فقالت وهى معتكفة : شئت فيحتمل وجهين ( أحدهما ) أنها كالشــاهد المختار ( والثانى ) أنها كعدة وجبت بغير مشيئتها ( قلت ) الأول أصح ، والله أعلم •

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان مرض مرضا لا يأمن معه تلويث المســجد كانطلاق الجوف وسلس البول خــرج كما يخرج لحاجة الانســان • وان كان مرضا يسيرا**

**يمكن معه المقام فى المسجد من غير مشقة لم يخرج • وان خرج بطل اعتكافه • وان كان مرضا يحتاج الى الفراش ويشق معه المقام فى المسجد ففيه قولان بناء على القولين فى المريض اذا أفطر فى صوم الشهرين المتتابعين فان أغمى عليه فأخرج من المسجد لم يبطل اعتكافه قولا واحدا لأنه لم يخرج باختياره ) •**

( **الشرح** ) قال الشافعى فى المختصر : فان مرض أو أخرجه السلطان ، واعتكافه واجب فاذا برىء أو خلى بنى ، فان مكث بعد برئه شيئا من غير عذر ابتدأه ، هذا نصه • قال أصحابنا : المرض ثلاثة أقسام ( أحدها ) مرض يسير لا تشق معه الاقامة فى المسجد كصداع وحمى خفيفة ووجع الضرس والعين ونحوها فلا يجوز بسببه الخروج من المسجد اذا كان الاعتكاف نذرا متتابعا ، فان خرج بطل اعتكافه لانه غير مضطر اليه •

( الثانى ) مرض يشق معه الاقامة فى المسجد لحاجته الى الفرش والخادم ، وتردد الطبيب ونحو ذلك فيباح له الخروج ، فاذا خرج ففى انقطاع التتابع طريقان حكاهما القاضى أبو الطيب وابن الصباغ والمتولى وآخرون ( أحدهما ) لا ينقطع قولا واحدا ، وهو ظاهر النص الذى ذكرناه • قال القاضى أبو الطيب فى المجرد : هو المنصوص للشافعى فى كتبه ( والثانى ) فيه قولان ، وبهذا الطريق قطع المصنف والبغوى والسرخسى وآخرون ، واتفقوا على أن الأصح هنا انه لا ينقطع ، وتعليل الجميع فى الكتاب •

( الثالث ) مرض يخاف معه تلويث المسجد كانطلاق البطن وادرار البول والاستحاضة والسلس ونحوها فله الخروج ، وفى انقطاع التتابع طريقان الصحيح المشهور وبه قطع المصنف والجمهور : لا ينقطع قولا واحدا لما ذكره المصنف ( والثانى ) حكاه السرخسى وغيره فيه قولان • أما اذا أغمى عليه فى الاعتكاف فان لم يخرج من المسجد فأفاق فاعتكافه باق لا يبطل • قال المتولى : والمذهب أن زمان الاغماء محسوب من الاعتكاف كما ذكرنا فى الصائم اذا أغمى عليه بعض النهار • قال : وفيه وجه أنه لا يحسب ذلك الزمان عن الاعتكاف تخريجا من قولنا فى الصائم اذا أغمى عليه يبطل ، وبهذا الوجه قطع صاحب

الحاوى • قال : بخلاف ما اذا نام المعتكف فانه يحسب زمان نومه كالمستيقظ فى جريان الأحكام عليه • هـذا اذا لم يخرجه أهله من المسـجد ، فاما اذا اخرجوه فلا ينقطع تتابع أعتكافه لمـا ذكره المصنف • هذا هو المذهب وبه قطع الجمهور •

وقال المتولى وآخـرون : هو كالمريض ان خيف تلويث المسـجد منه لم يبطـل تتابعه بالاخـراج والا ففيه القولان ( أصحهما ) لا يبطل ، اما اذا جن فان لم يخـرجه وليه من المسـجد حتى آفاق لم يبطـل اعتكافه • قال المتولى : لكن لا يحسب زمان الجنون من اعتكافه لأن العبادات البدنية لا يصـح من المجنون اداؤها فى حال الجنـون ، فان اخرجه الولى — فان كان لا سبيل الى حفظه فى المسـجد — لم يبطل تتابع اعتكافه بلا خلاف ، وان كان يمكن حفظه قال المتولى : فهو كالمريض فيجرى فيه الخلاف ، والمذهب انه لا ينقطـع تتابعه ، وهو الجارى على القاعدة(١) فان لم يخـرج باختيـاره ، وبهذا قطع المـاوردى والقاضى ابو الطيب فى المجـرد والسرخسى وصاحب العدة وآخـرون ، ونقل المـاوردى اتفاق الاصحاب عليه ، ونقل القاضى أبو الطيب عن نص الشافعى فى الأم أنه لو بقى فى الجنون سنين ثم أفاق بنى ، فهذا هو الصواب ، والله أعلم •

( فـرع ) قال صاحب الشامل : اذا أراد المعتكف الخروج للفصد والحجامة ، فان كانت الحاجة داعية اليه بحيث لا يمكن تأخره جاز الخروج له ، والا فلا ، كالمرض يفرق فيه بين الخفيف وغيره كما سبق •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( قال فى الأم : وان سـكر فسـد اعتكافه ثم قال : وان أرتد ثم أسـلم بنى على اعتكافه • واختلف أصحابنا فيه على ثلاثة طرق ( فمنهم ) من قال : لا يبطـل فيهما ، لأنهما لم يخرجا من المسـجد ، وتأول قوله فى السكران على ما اذا سكر وأخـرج انه لا يجـوز أقراره فى المسـجد اذا خـرج ليقـام عليه الحد ( ومنهم ) من قال : يبطـل فيهما لأن**

---

(١) كذا بالأصل ولعله : وهو الجارى على القاعـدة أنه لم يخـرج باختياره ( ط ) •

السكران خرج عن أن يكون من أهل المقام فى المسجد ، والمرتد خرج عن ان يكون من اهل العبادات ، وتاول قوله فى المرتد على ما اذا ارتد فى اعتكاف غير متتابع انه يرجع ويتم ما بقى ( ومنهم ) من حمل المسألتين على ظاهرهما • فقال فى السكران يبطل لانه ليس من اهل المقام فى المسجد • لانه لا يجوز اقراره فيه فصار كما لو خرج من المسجد ، والمرتد من اهل المقام فيه • لأنه يجوز اقراره فيه ) •

( الشرح ) هذان النصان مشهوران كما ذكرهما المصنف والأصحاب • فيهما طرق منشعبة جمعها الرافعى ونقحها • فقال فى المسألة ستة طرق ( اصحها ) بطلان اعتكاف السكران والمرتد جميعا بطرءان السكر والردة • لانهما افحش من الخروج من المسجد وتاول هؤلاء نصه فى السكران انه فى اعتكاف متتابع فينقطع ونصه فى المرتد انه اعتكاف غير متتابع فاذا اسلم بنى لأن الردة عندنا لا تحبط الاعمال الا اذا مات مرتدا ( والطريق الثانى ) لا يبطل فيهما لما ذكره المصنف ( والثالث ) فيهما قولان ( والرابع ) تقرير النصين وبطلانه فى السكران دون المرتد ، وذكر المصنف الفرق وهذا الطريق هو الصحيح عند الشيخ ابى حامد وأصحابه ، ونقله صاحب الشامل عن اكثر الأصحاب ( والخامس ) يبطل السكر لامتداد زمانه ، وكذا الردة ان طال زمنها ، وان قصر بنى ( والسادس ) يبطل بالردة دون السكر لأنه كاليوم بخلاف الردة لأنها تنافى العبادات •

وهذا الطريق حكاه امام الحرمين والغزالى • قال الرافعى : ولم يذكر غيرهما ، وممن صحح الطريق الأول وهو بطلان الاعتكاف فيهما القفال وامام الحرمين والبغوى والمتولى وغيرهم ، ونقل الماوردى وغيره أن الشافعى أمر الربيع أن يضرب على مسألة المرتد ولا تقرأ عليه • قال الماوردى : قال هذا الناقل عن الشافعى : مذهب الشافعى أنه يبطل الاعتكاف لأنها أفحش من السكر وأسوأ حالا • والله أعلم •

قال الرافعى : وهذا الخلاف انما هو فى أنه هل يبطل ما مضى من اعتكافه قبل الردة والسكر ؟ ويجب استئنافه اذا كان معتكفا عن نذر متتابع ؟ أم يبقى صحيحا فيبنى عليه اذا زال السكر والردة ؟ فأما زمن الردة والسكر فلا يعتد به بلا خلاف • قال : وفى وجه شاذ يعتد

بزمان السكر . قال : وأشار امام الحرمين والغزالى الى أن الخلاف فى الاعتبار بزمان الردة والسكر ، والصواب ما سبق ، والله أعلم . قال الماوردى ( فان قيل ) لم قلتم : ان الردة اذا طرأت فى الصيام تبطله ؟ وفى الاعتكاف خلاف ؟ ( قلنا ) لأن الاعتكاف يتخلله ما ليس منه وهو الخروج لقضاء حاجة الانسان وغير ذلك بخلاف الصيام والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان حاضت المعتكفة خرجت من المسجد لأنه لا يمكنها المقام فى المسجد وهل يبطل اعتكافها ؟ ينظر فيه فان كان الاعتكاف فى مدة لا يمكن حفظها من الحيض لم يبطل فاذا طهرت بنت عليه كما لو حاضت فى صوم [ شهرين متتابعين ، وان كان فى مدة يمكن حفظها من الحيض بطل كما لو حاضت فى صوم(١) ] ثلاثة أيام متتابعة ) .**

( **الشرح** ) قال الشافعى فى البويطى : اذا حاضت المعتكفة خرجت ، فاذا طهرت رجعت وبنت . هكذا نص عليه ونقله عن نصه فى البويطى القاضى أبو الطيب وغيره . قال أصحابنا : اذا حاضت فى اعتكافها لزمها الخروج من المسجد فاذا خرجت وطهرت ــ فان كان اعتكافها تطوعا وأرادت البناء عليه ــ بنت ، وان كان نذرا غير متتابع بنت ، وان كان متتابعا ــ فان كان مدة لا يمكن حفظها من الحيض غالبا بان كان اكثر من خمسة عشر يوما ــ لم يبطل التتابع بل تبنى عليه بلا خلاف ، وان كانت مدة يمكن حفظها من الحيض كخمسة عشر فما دونها فطريقان ( أحدهما ) ينقطع ، وبهذا جزم المصنف وطائفة . ( والثانى ) فيه خلاف كالخلاف فى انقطاع تتابع صوم كفارة اليمين بالحيض اذا أوجبنا تتابعه . ومنهم من حكى هذا الخلاف وجهين ، ومنهم من حكاه قولين وممن حكاه البغوى ، والأصح الانقطاع . قال البغوى : « ولو نفست فهو كما لو حاضت » والله أعلم .

( **فرع** ) والمستحاضة المعتكفة لا يجوز لها الخروج من المسجد ان كان اعتكافها نذرا ، سواء المتتابع وغيره لأنها كالطاهر ، لكن تحترز

---

(١) ما بين المعقوفين ساقط من ش و ق فتأمل (ط) .

عن تلويث المساجد ، وقد ثبت فى صحيح البخارى عن عائشة رضى الله عنها قالت : « اعتكفت مع النبى صلى الله عليه وسلم امرأة من أزواجه وهى مستحاضة ، فكانت ترى الدم والصفرة والطست تحتها وهى تصلى » وممن ذكر المسألة صاحب الحاوى وابن المنذر وأشار الى أنها مجمع عليها •

## فـــرع

## فى مذاهب العلمـاء فى المعتكفة اذا حاضت

قد ذكرنا أن مذهبنا أنه يلزمها الخـروج من المسجد ، واذا خرجت سكنت فى بيتها كما كانت قبل الاعتكاف حتى ينقطع حيضها ، ثم تعود الى اعتكافها ، وحكاه ابن المنذر عن عمرو بن دينار والزهـرى وربيعة والأوزاعى ومالك وأبى حنيفة ، قال : وقال أبو قلابة : تضرب خباءها على باب المسجد ، قال النخعى : تضربه فى دارها حتى تطهر فتعود الى الاعتكاف •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان أحـرم المعتكف بالحج ، فان أمكنه أن يتم الاعتكاف ثم يخرج لم يجز أن يخرج ، فان خرج بطل اعتكافه لأنه غير محتاج الى الخروج ، وان خاف فوت الحج خرج للحج لأن الحج يجب بالشرع فلا يتركه بالاعتكاف ، فاذا خرج بطل اعتكافه ، لأن الخروج [ حصل ] باختياره لأنه كان يسعه أن يؤخره ) •**

( **الشرح** ) قال أصحابنا : يصح احرام المعتكف بالحج والعمرة ، فاذا أحرم بهما أو بأحدهما والوقت واسع بحيث يمكن اتمام الاعتكاف ثم ادراك الحج لزمه اتمام الاعتكاف ، وان ضاق الوقت لزمه الخروج للحج وينقطع اعتكافه المتتابع فاذا عاد من الحج لزمه استئنافه بلا خلاف ، لما ذكره المصنف ، والله أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان خرج من المسجد ناسيا لم يبطل اعتكافه ، لقوله صلى الله عليه وسلم : « رفع عن أمتى الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه »**

**ولأنه لو أكل فى الصوم ناسيا لم يبطل فكذلك اذا خرج من الاعتكاف ناسيا لم يبطل ، وان خرج مكرها محمولا لم يبطل اعتكافه للخبر ، ولأنه لو أوجر الصائم فى فيه طعاما لم يبطل صومه فكذلك هذا ، فان أكرهه حتى خرج بنفسه ففيه قولان كالصائم اذا أكره حتى أكل بنفسه ، وان أخرجه السلطان لاقامة الحد عليه فان كان قد ثبت الحد باقراره بطل اعتكافه ، لأنه خرج باختياره وان ثبت بالبينة ففيه وجهان ( أحدهما ) يبطل لأنه اختار سببه وهو الشرب والسرقة ( والثانى ) لا يبطل لأنه لم يشرب ولم يسرق ، ليخرج ويقام عليه الحد وان خاف من ظالم فخرج واستتر لم يبطل اعتكافه لأنه مضطر الى الخروج بسبب هو معذور فيه فلم يبطل اعتكافه ) •**

( **الشرح** ) هذا الحديث حديث حسن رواه ابن ماجه والبيهقى وغيرهما ، ولفظهما عن ابن عباس أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « ان الله تعالى تجاوز لى عن أمتى الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه » •

( **أما الأحكام** ) ففى الفصل مسائل :

( احداها ) اذا خرج من المسجد ناسيا للاعتكاف لم يبطل لما ذكره المصنف هذا هو المذهب ، وبه قطع الجمهور • قال الرافعى : وقيل فى بطلانه قولان قال : ( فان قلنا ) لا يبطل فلم يتذكر الا بعد طول الزمان فوجهان ، كما لو أكل كثيرا ناسيا ذكر الوجهين أيضا المتولى وغيره ، والأصح أنه لا يبطل •

( الثانية ) لو حمل مكرها فأخرج لم يبطل اعتكافه لما ذكره المصنف ، هذا هو المذهب ، وبه قطع الجمهور ، قال الرافعى : وقيل فى بطلانه قولان كالمكره لأنه فارق المسجد بعذر ، وان أكره حتى خرج بنفسه فطريقان ( أصحهما ) فيه قولان كالاكراه على الأكل فى الصوم ( أصحهما ) لا يبطل اعتكافه ( والثانى ) يبطل • والطريق الثانى : لا يبطل قولا واحدا ، ولو خاف المعتكف من ظالم فخرج واستتر ففى بطلان اعتكافه قولان كالمكره ( أصحهما ) لا يبطل ، وممن ذكر القولين فيه البغوى والرافعي وآخرون ، وأنكر جماعة على

المصنف كونه جزم فى مسألة الخائف من ظالم بأنه لا يبطل وذكر فى المكره القولين مع أن حكمهما جميعا سواء وهذا الانكار وان كان متجها فجوابه أنه فرع مسألة الظالم على الأصح واقتصر عليه • قال البغوى : ولو خاف من شىء آخر غير الظالم فخرج ففيه القولان ومراده اذا خاف من حية أو حريق أو انهدام ونحو ذلك ( فأما ) اذا خاف ممن يطالبه بحق واجب عليه فهو ظالم بالتغيب عنه ، فاذا خرج بطل اعتكافه قولا واحدا ، وان خاف ممن عليه دين وهو عاجز عنه فخرج ، ففيه القولان كالمكره ، لأن مطالبته حينئذ حرام ، فهو خارج للخوف من ظالم ، والله أعلم •

( الثالثة ) اذا أخرجه السلطان ، قال الشافعى فى المختصر : اذا خلاه السلطان عاد الى المسجد وبنى ، قال أصحابنا : اذا أخرجه فله ثلاثة أحوال :

( أحدها ) أن يكون السلطان محقا فى اخراجه فأخرجه لغير عقوبة بأن وجب عليه حق وهو يماطل به مع قدرته عليه ، أو يمتنع من أدائه فيبطل اعتكافه بلا خلاف ، لأنه مقصر وخارج باختياره فى الحقيقة •

( الثانى ) أن يكون السلطان ظالما له فى اخراجه بأن أخرجه لمصادرة أو نحوها مما ليس عليه أو لدين هو عاجز عنه ونحو ذلك ، لم يبطل اعتكافه على المذهب وبه قطع الشيخ أبو حامد والماوردى والمحاملى وابن الصباغ والجمهور •

( وقيل ) هو كالمكره فيكون فيه القولان ، وبهذا جزم البغوى والمتولى والرافعى ، ولعل الأولين فرعوه على المذهب ، وهو أنه لا يبطل •

( الثالث ) أن يخرجه ليقيم عليه عقوبة شرعية من حد أو قصاص أو تعزير فان ثبت ذلك عليه باقراره بطل اعتكافه ، لما ذكره المصنف ، وان ثبت بالبينة فنص الشافعى أنه لا يبطل ولا ينقطع به تتابعه فاذا عاد بنى ، وللأصحاب طريقان ( أصحهما ) لا يبطل تتابعه قولا واحدا

كما نص عليه ، وبهذا قطع المـاوردي والقاضي أبو الطيب في المجرد والمحاملي وابن الصباغ وجمهور العراقيين • ( والثاني ) فيه وجهـان ( أصحهما ) لا يبطـل تتابعه ، وبهذا الطريق قطع المصنف والبغـوى والمتولي وغيرهم ، وهذا الذي ذكرناه من الفرق بين أن يثبت الحـد بالاقـرار أو البينة صحيح ، كما ذكره المصنف ، وقد ذكره أيضـا البغـوي والرافعي وغيرهما ، وأشار صاحب البيـان الى أن المصنف كالمنفـرد بهذا التفصـيل، وأن الأكثرين جزموا بأنه لا يبطـل اعتكافه اذا أخرجه السلطان لاقامة الحـد ، ولم يتعرضـوا للفرق بين الثبوت باقرار أو بينة ، وهذا الذي أشار اليه صاحب البيان ضعيف ، فقـد ذكر التفصيل غير المصنف كما سبق ، وأما الأكثرون فكلامهم محمـول على ما اذا ثبت باقرار ، والله أعلم •

( فـرع ) قال الشافعي في الأم : اذا نذر اعتكافا ثم دخل مسجدا فاعتكف فيه ثم انهدم المسجد ، فان أمكنه أن يقيم فيه أقام حتى يتم اعتكافه ، وان لم يمكنه خـرج ، فاذا بني المسجد عاد وتمم اعتكافه ، هذا نصه • قال أصحابنا : ان بقي موضع يمكن الاقامة فيه أقام ولا يجوز أن يخـرج ان كان اعتكافا منذورا ، وان لم يبق منه موضع تمكن الاقامة فيه خرج فأتم اعتكافه في غيره من المسـاجد ، ولا يبطـل اعتكافه بالخروج لأنه لحاجة •

قال أصحابنا : وأما قول الشافعي : فاذا بني المسـجد عاد وتمم اعتكافه ، فله تأويلان(١) ( أحدها ) أنه عين المسجد الحرام أو مسـجد المدينة والأقصى ، وقلنا : يتعين ( والثاني ) مراده اذا نذر اعتـكافا غير متتابع ولا متعلق بزمان معين • فاذا انهدم فله الخيـار ان شاء انتظـر بناءه ، وان شاء اعتكف في غيره ( والثالث ) مراده اذا كان في قرية ليس فيها الا مسجد واحـد وانهدم ( والرابع ) حكاه صاحب الشامل أنه قاله للاستحباب ، لأنه يستحب أن يعتكف في المسـجد الذي نذر فيه •

---

(١) كذا في ش و ق ولعل الصواب : تأويلات ( أحدها ) لشمول قول الشافعي على أربعة تأويلات للأصحاب فليحرر (ط) •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان خــرج لعذر ثم زال العــذر وتمكن من العــود فلم يعــد بطــل اعتكافه ، لأنه ترك الاعتكاف من غير عذر فأشبه اذا خــرج من غير عذر ) .**

( الشرح ) قال أصحابنا : حيث خرج لعذر لا يقطع التتــابع ، ثم قضى شغله وزال عذره لزمه المبادرة بالرجوع الى المســجد عنــد فراغه ان كان نذره متتابعا ، فان أخر الرجــوع من غير عذر بطــل اعتكافه ، لمــا ذكره المصنف ، وهل يجب تجديد النية اذا عاد ؟ فيه كلام سنذكره فى آخــر الباب ان شاء الله تعــالى ، وقد سبق بعضه فى فصل النية من هذا الباب ، وبالله التوفيق .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ولا يجوز للمعتكف المباشرة بشهوة لقوله تعالى : « ولا تباشروهن وانتم عاكفون فى المســاجد »(١) فان جامع فى الفــرج ذاكرا للاعتــكاف عالمــا بالتحريم ، فسد اعتكافه ، لأنه أحــد ما ينافى الاعتكاف فأشبه الخــروج من المســجد ، وان باشر فيما دون الفــرج بشــهوة أو قبل بشــهوة ففيه قولان ، قال فى الامــلاء : يبطــل وهو الصحيح ، لأنه مباشرة محرمة فى الاعتكاف فبطــل بها كالجمــاع . وقال فى الأم : لا يبطــل لأنها مباشرة لا تبطــل الحج ، فلم تبطــل الاعتكاف كالمباشرة بغير شهوة ، وقال أبو اسحاق المروزى : لو قال قائل : انه ان أنزل بطل ، وان لم ينزل لم يبطــل كالقبلة فى الصــوم كان مذهبا ، وهــذا قول لم يذهب اليه أحــد من أصحابنا ويخالف الصــوم فان القبلة فيه لا تحــرم على الاطلاق فلم يبطــل على الاطلاق والقبلة فى الاعتكاف محــرمة على الاطلاق فأبطلته على الاطلاق ويجــوز أن يباشر بغيــر شهوة ولا يبطــل اعتكافه لحديث عائشــة رضى الله عنها قالت : « كان رســول الله صلى الله عليه وسلم يدنى الى رأســه فأرجله » وان باشر ناسيا لم يبطــل اعتكافه ، لقوله صلى الله عليه وسلم : « رفع عن أمتى الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه » ولأن كل عبادة أبطلتها مباشرة**

---

(١) البقرة : ١٨٧ .

**العامد لم تبطلها مباشرة الناسى كالصوم ، وان باشرها وهو جاهل بالتحريم لم يبطل لأن الجاهل كالناسى ، وقد بينا ذلك فى الصلاة والصوم ) .**

( **الشرح** ) قوله : مباشرة محرمة احتراز من المباشرة بغير شهوة ( وقوله ) مباشرة لا تبطل الحج احتراز من الجماع .

( **أما أحكام الفصل** ) فاتفق أصحابنا على أنه يجوز للمعتكف المباشرة بغير شهوة باليد والقبلة على سبيل الشفقة والاكرام ، أو لقدومها من سفر ونحو ذلك ، لحديث عائشة وهو فى الصحيحين ، قال الماوردى : لكنه يكره ويحرم عليه الجماع وجميع المباشرات بالشهوة بلا خلاف ، واتفق أصحابنا على ذلك ، ونقل الماوردى وآخرون اتفاق الأصحاب عنيه والقاضى أبو الطيب . وأما قول صاحب العدة : فأما المباشرة من القبلة واللمس ونحوهما فهل يحرم ؟ فيه قولان فغلط منه ، والصواب القطع بتحريمها ، وانما القولان فى افساد الاعتكاف بها ، وكلامه فى تفريع ذلك يقتضى أن مراده أن التحريم متفق عليه وانما الخلاف فى الافساد ، وكأنه وقع منه سبق قلم .

وقريب من عبارته عبارة الغزالى فى الوسيط ، فانه قال : فى مقدمات الجماع كالقبلة والمعانقة قولان ( أحدهما ) يحرم ويفسد كما فى الحج ( والثانى ) لا ، كما فى الصوم ، هذا لفظه وفيه انكاران . ( أحدهما ) أنه أوهم أن الخلاف جار فيه التحريم ، والتحريم متفق عليه ، وانما الخلاف فى الافساد .

( والثانى ) قوله : ويفسد كما فى الحج ، ومعلوم أن الحج لا يفسد بغير الجماع من المباشرات ، والصواب الجزم بالتحريم فلا خلاف فيه ، وانما ذكرت قول الغزالى وصاحب العدة لبيان الغلط فيهما ، لئلا يغتر بهما ويتوهم فى المسألة خلاف فى التحريم مع أنه حرام بلا خلاف ، والله أعلم .

فان جامع المعتكف ذاكرا للاعتكاف عالما بتحريمه ، بطل اعتكافه باجماع المسلمين سواء كان جماعه فى المسجد أو عند خروجه لقضاء

الحاجة ونحوه من الأعذار التى يجوز لها الخروج ، وقد سبق وجه شاذ أنه لا يبطل اذا جامع حال خروجه لقضاء الحاجة من غير مكث ، وقد سبق تضعيفه ، فان جامع ناسيا للاعتكاف أو جاهلا تحريمه لم يبطل على المذهب ، وبه قطع العراقيون وجماعات من الخراسانيين ، وقال أكثر الخراسانيين فيه الخلاف السابق فى نظيره فى الصوم ، والله تعالى أعلم .

ونقل المزنى عن نص الشافعى فى بعض المواضع أن الاعتكاف لا يفسده من الوطء الا ما يوجب الحد ، قال امام الحرمين : مقتضى هذا أن لا يفسد بالوطء فى الدبر ووطء البهيمة اذا لم نوجب فيهما الحد ، وهذا الذى قاله الامام عجب فان المذهب المشهور أن الاعتكاف يفسد بكل وطء سواء المرأة والبهيمة واللواط وغيره ، ولا خلاف فى هذا . ( وأما ) نص الشافعى المذكور فمحمول على أنه لا يفسد بالمباشرة بالذكر فيما دون الفرج لا أنه أراد حقيقة الفرج ، وكلام المزنى ثم أصحابنا أجمعين فى جميع الطرق مصرح بما ذكرته ، ومن أطرف العجائب قول امام الحرمين هذا مع علو مرتبته وتفذذه فى العلوم مطلقا رحمه الله ، والله أعلم .

أما اذا لمس أو قبل بشهوة أو باشر فيما دون الفرج بذكره متعمدا عالما ، ففيه نصان للشافعى ، وقال امام الحرمين وغيره : اضطربت النصوص فيه ، وللأصحاب فى المسألة طرق ذكر المصنف منها طريقين ( أحدهما ) فى فساد الاعتكاف بذلك قولان ( أصحهما ) يفسد ( والثانى ) لا . ( والطريق الثانى ) ان أنزل فسد والا فلا ، وذكر الطبرى فى العدة طريقا آخر أنه لا يفسد قولا واحدا ، كما لا يفسد الصوم ، قال : وهذا القائل تأول نص الشافعى فى الافساد على أنه أراد بالمباشرة الجماع ، قال : ومن قال بالقولين اختلفوا ( منهم ) من قال : هما اذا أنزل ، فان لم ينزل لم يفسد قطعا ( ومنهم ) من قال : قولان سواء أنزل أم لا ، هذا نقل الطبرى ، وقال امام الحرمين : اللائق بالتحقيق القطع بأن المباشرة مع الانزال يفسد بها الاعتكاف ، وانما القولان اذا لم يكن انزال ، قال : وذكر بعض أصحابنا قولين فى المباشرة مع الانزال ، قال : وهذا مشهور فى الحكاية ولا اتجاه له أصلا ، ثم قال : والظاهر اعتبار فساد الاعتكاف بفساد الصوم .

وقال المحاملى فى كتابيه المجموع والتجريد وصاحب البيان : الصحيح من القولين أنه لا يفسد الاعتكاف ، سواء أنزل أم لا • وقال القاضى أبو الطيب فى المجرد : المشهور من مذهبه أنه لا يفسد اعتكافه سواء أنزل أم لا ( والثانى ) يفسد أنزل أم لا • قال : ومن أصحابنا من قال : ان لم ينزل لم يبطل وان أنزل فقولان ، قال القاضى : هذا غلط لا يعرف أن الشافعى اعتبر الانزال فى شىء من كتبه • وقال صاحب التتمة : الصحيح أنه ان أنزل بطل اعتكافه كالصوم والا فقولان ( أحدهما ) لا يبطل كالصوم ( والثانى ) يبطل ، والفرق أن هذه المباشرة محرمة فى الاعتكاف لعينها لحرمة المسجد ، والاعتكاف كالحج ، وليست فى الصوم محرمة لعينها بل لخوف الانزال ، فاذا لم ينزل لم يبطل صومه •

وقال البغوى : أصح القولين فساد الاعتكاف ، ثم قيل هما اذا لم ينزل فان أنزل فسد • وقيل : هما اذا أنزل والا فلا يفسد ، وقيل هما فى الحالين • وذكر الدارمى والسرخسى مثله ، لكن لم ينصا على الأصح ، فهذه طرق الأصحاب ومختصرها أن جمهور العراقيين لا يعتبرون الانزال ، واعتبره أبو اسحاق المروزى والدارمى من العراقيين وجماهير الخراسانيين ، واختلفوا فى الأصح من القولين كما تراه•• وقال الرافعى : الأصح عند الجمهور أنه ان أنزل بطل اعتكافه والا فلا ، والله أعلم •

( فرع ) اذا استمنى بيده فان لم ينزل لم يبطل اعتكافه بلا خلاف ، وان أنزل قال البغوى والرافعى : ان قلنا : اذا لمس أو قبل فأنزل لا يبطل فهنا أولى ، والا فوجهان ، لأن كمال اللذة باصطكاك البشرتين والأصح البطلان ، أما اذا نظر فلا يبطل اعتكافه قطعا كما سبق فى الصوم ، وممن صرح به هنا الدارمى • والله تعالى أعلم •

( فرع ) قال البغوى : « كل موضع لزم المعتكف غسل الجنابة ، اما باحتلام ، واما بجماع ناسيا أو باشر فيما دون الفرج بشهوة وأنزل ، وقلنا : لا يبطل اعتكافه بذلك فمكث فى المسجد عصى الله تعالى ، بل يجب عليه الخروج للاغتسال ويحرم المكث مع التمكن

من الخـــروج ، ولا يحسب زمان الجنابة من الاعتكاف ، وكذلك زمان السـكر اذا لم يخـرج من المســجد ، لأنهما ممنوعان من المسجد ، وقيل : يحسب لهما لأنه ليس فيه الا أنه عاص كما لو آكل حراما آخـر ؛ وقيل : يحسب زمان الســكر دون زمان الجنابة لأن عصيان الجنب لتمكث فى المســجد وعصيان السكران للشرب ، والمذهب الأول حتى لو نذر اعتكافا فاعتكفه جنبا لا يحسب له كما لو نذر أن يقـرأ القرآن فقرأه جنبا لا يحسب له عن نذره لأن النذر للقربة وما يفعـله ليس بقربه بل معصية • ولو حاضت المعتكفة لزمها الخـروج فان لم تخرج لم يحسب زمان الحيض • وكذلك اذا ارتد لأن المرتد ليس أهلا للعباده ، هذا آخر كلام البغوى ، وذكر نحوه الرافعى وغيره •

قال أصحابنا ويلزم الجنب المبادرة بالغســل فى الصور المذكورات لكيلا يبطـل تتابعه ، قالوا : وله الخـروج من المسجد للاغتسال ، سواء امكنه الغسل فى المسجد أم لا ، لأنه أصون للمسجد ولمروءته •

( فـرع ) المرأة المعتكفة كالرجـل المعتكف فى تحريم الجمـاع والمباشرة بشـهوة ، وفى افساده بهما ، ويفرق بين العالمة الذاكرة المختارة والناسية والجاهلة والمكرهة كما سبق ، والله أعلم •

( فـرع ) اذا جامع المعتكف عن نذر متتـابع ذاكر له عالمـا بالتحريم فقـد ذكرنا أنه يفسـد اعتكافه بالاجماع ولا تلزمه الكفارة عندنا ، وبه قال جماهير العلمـاء ، قال المـاوردى : هو قول جميـع الفقهـاء الا الحسن البصرى والزهرى فقال : عليه كفارة الواطىء فى صوم رمضـان ، قال العبدرى : « وهو أصح الروايتين عن أحمد » قال ابن المنذر : « أكثر أهل العلم على أنه لا كفارة عليه » وهو قول أهل المدينة والشـام والعراق ، وقال الحسن والزهرى : عليه ما على الواطىء فى صوم رمضـان ، وعن الحسن رواية أخـرى أنه يعتق رقبة ، فان عجز أهدى بدنة ، فان عجز تصدق بعشرين صاعا من تمر •

## فــــرع
## فى مذاهب العلمــاء فى جماع المعتكف ناسيا

قد ذكرنا أنه لا يفســد اعتكافه عندنا ، وبه قال داود • وقال مالك وأبو حنيفة وأحمد : « يفسد » دليلنا الحديث الذى ذكره المصنف ، وقد سبق أنه حديث حسن وهو عام على المختار فيحتج بعمومه ، الا ما خرج بدليل كغرامة المتلفات وغيرها •

## فــــرع
## فى مذاهبهم فى المباشرة دون الفــرج بشهوة

قد سبق الخلاف فى مذهبنا • وقال أبو حنيفة وأحمــد : ان أنزل بطــل اعتكافه والا فلا • وقال مالك : يبطــل مطلقا • وقال عطــاء : لا يبطل مطلقا ، واختاره ابن المنذر ، والله أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ويجــوز للمعتكف أن يلبس ما يلبسه فى غيــر الاعتكاف « لأن النبى صلى الله عليه وســلم اعتكف ولم ينقــل أنه غير شــيئا من ملابســه » ولو فعل ذلك لنقــل ، ويجوز ان يتطيب لأنه لو حــرم عليه الطيب لحــرم ترجيل الشــعر كالاحــرام وقد روت عائشة أنها « كانت ترجل شعر رسول الله صلى الله عليه وســلم فى الاعتكاف » فدل على أنه لا يحــرم عليه التطيب ، ويجــوز أن يتزوج ويزوج لأنه عبادة لا تحرم التطيب فلا تحــرم النكاح كالصــوم ، ويجــوز ان يقــرأ القــرآن ويقرىء غيره ويدرس العــلم ويدرس غيره ، لان ذلك كله زيادة خير لا يترك به شرط من شروط الاعتكاف ، ويجــوز أن يأمر بالأمر الخفيف فى ماله وصنعته ويبيع [ ويبتاع ] ولكنه لا يكثر منه ، لأن المســجد ينزه عن أن يتخــذ موضعا للبيــع والشراء ، فان أكثر من ذلك كره لأجــل المســجد ولم يبطــل به الاعتكاف • وقال فى القديم : ان فعــل ذلك فى اعتكاف منذور رأيت أن يستقبله ، ووجهه أن الاعتكاف هو حبس النفس على الله عز وجل ، فاذا أكثر من البيــع والشراء صار قعــوده فى المسجد للبيع والشراء لا للاعتكاف ــ والصحيح أنه لا يبطــل ــ والأول مرجوع**

**عنه ، لأن ما لا يبطـل قليله الاعتكاف لم يبطـل كثيره كالقراءة والذكر ، ويجـوز ان ياكل فى المسـجد ، لانه عمل قليل لابد منه ، ويجـوز ان يضع فيه المـائده لان ذلك انظف للمسـجد ، ويغسـل فيه اليد ، وان غسل فى الطست فهو احسن ) .**

( **الشرح** ) حديث عائشة رواه البخارى ومسلم . وفى الفصـل مسائل :

( احداها ) قال الشافعى فى المختصر : ولا بأس أن يلبس المعتكف والمعتكفة ويأكلا ويتطيبا بما شاءا ، قال أصحابنا : يجـوز لهما من اللباس و الطيب والمـأكول ما كان جائزا قبل الاعتكاف ، وسواء رفيـع الثياب وغيره ، ولا كراهه فى شىء من ذلك ، ولا يقال : انه خـلاف الاولى ، هذا مذهبنا . قال العبدرى : وبه قال اكثر العلمـاء . وقال احمد : يستحب ان لا يلبس رفيع الثياب ولا يتطيب . قال المـاوردى . وحكى عن طاوس وعطاء انه ممنوع من الطيب كالحج . دليلنا ما ذكره المصنف ، ويخالف الحج لأنه شرع فيه كشف الراس واجتناب المخيـط وتحريم النكاح وغير ذلك مما ليس فى الاعتكاف .

( الثانية ) يجـوز أن يتزوج وأن يزوج وقد نص عليه الشافعى فى المختصر ، واتفق الأصحاب عليه ، ولا اعلم فيه خلافا .

( الثالثة ) يجـوز أن يقـرأ القرآن ويقرئه غيره ، وأن يتعـلم العلم ويعلمه غيره ، ولا كراهه فى ذلك فى حال الاعتكاف . قال الشـافعى وأصحابنا : وذلك أفضـل من صلاة النافلة ، لأن الاشتغال بالعـلم فرض كفاية فهو أفضل من النفـل ، ولأنه مصحح للصـلاة وغيرها من العبادات ، ولأن نفعه متعـد الى الناس ، وقد تظاهرت الأحاديث بتفضيل الاشتغال بالعلم على الاشتغال بصلاة النافلة ، وقد سبق بيان جملة من ذلك فى مقدمة هذا الشرح . قال الشافعى والأصحاب : فالأولى للمعتكف الاشتغال بالطاعات من صلاة وتسبيح وذكر وقراءة ، واشتغال بعلم تعلما وتعليما ومطالعـة وكتابة ونحو ذلك ، ولا كراهة فى شىء من ذلك ولا يقـال هو خلاف الأولى . هذا مذهبنا وبه قال جماعة منهم عطاء والأوزاعى وسعيد بن عبد العزيز .

وقال مالك وأحمد : يستحب له الاشتغال بالصلاة والذكر والقراءة مع نفسه • قالا : ويستحب أن لا يقرأ القرآن ولا يشتغل بكتابة الحديث ولا بمجالسة العلماء ، كما لا يشرع ذلك فى الصلاة والطواف •

واحتج أصحابنا بأن أمر القرآن وتعليم العلم والاشتغال به طاعة فاستحب للمعتكف كالصلاة والتسبيح ، ويخالف الصلاة فانه شرع فيها أذكار مخصوصة والخشوع وتدبرها ، وذلك لا يمكن مع الاقراء والتعليم ( وأما ) الطواف فقال اصحابنا : لا نسلمه ولا يكره اقراء القرآن وتعليم العلم فيه ، والله أعلم •

( الرابعة ) قال الشافعى والأصحاب : يجوز للمعتكف أن يأمر فى الخفيف من ماله وصنعته ونحو ذلك ، وأن يتحدث بالحديث المباح ، وأن يبيع ويشترى ويؤجر ونحوها من العقود بحيث لا يكثر ذلك منه ، فان أكثر من ذلك كره ولم يبطل اعتكافه • وحكى المصنف والأصحاب قولا قديما أنه ان كان اعتكاف نذر متتابع استأنفه • وهذا شاذ ضعيف والمذهب الأول • قال امام الحرمين : هذا المحكى عن القديم غلط صريح ودليل الجميع فى الكتاب •

واستدل أصحابنا لاباحة الحديث المباح فى الاعتكاف بحديث صفية أم المؤمنين رضى الله عنها « أنها جاءت الى رسول الله صلى الله عليه وسلم تزوره فى اعتكافه فى المسجد فتحدثت عنده ساعة ثم قامت تنقلب ، فقام النبى صلى الله عليه وسلم معها يقلبها حتى اذا بلغت باب المسجد مر رجلان من الأنصار فسلما على رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال لهما رسول الله صلى الله عليه وسلم : على رسلكما انما هى صفية بنت حيى ، فقالا : سبحان الله وكبر عليهما ، فقال النبى صلى الله عليه وسلم : سبحان الله ان الشيطان يجرى من الانسان مجرى الدم وانى خشيت أن يقذف فى قلوبكما شيئا » رواه البخارى ومسلم •

**( فــرع )** قد ذكر المصنف أنه يجوز للمعتكف أن يبيع ويشترى ولا يكثر منه فان أكثر كره • وهكذا قاله البغوى وكثيرون أو الأكثرون ، وقد نص الشافعى فى المختصر على اباحة البيع للمعتكف فقال : ولا بأس على المعتكف أن يبيع ويشترى ويخيط ويجالس العلماء ويتحدث بما أحب ما لم يكن اثما • هذا نصه • واختلفت عبارة الأصحاب فى

ذلك فقال المصنف ما قدمناه ، ووافقه عليه من ذكرناه ، وقطع الماوردى بأن البيع والشراء وعمل الصنائع فى المسجد مكروه للمعتكف وغيره ولا يبطل به الاعتكاف • وقال صاحب الشامل : فان باع المعتكف أو اشترى فلا بأس به ، نص عليه الشافعى فى الأم وفى القديم • قال فى القديم : ولا يكثر من التجارة لئلا يخرج عن حد الاعتكاف • قال : وقال فى البويطى : وأكره البيع والشراء فى المسجد •

قال صاحب الشامل : فالمسألة على قولين ( أصحهما ) يكره البيع والشراء فى المسجد ( والثانى ) لا يكره • قال : فان كان محتاجا الى شراء قوته وما لابد له منه لم يكره • قال : فأما الخياطة فان خاط ثوبه الذى يحتاج الى لبسه جاز ، وان كان كثيرا فتركه أولى • هذا كلام صاحب الشامل ، وجزم الشيخ أبو حامد بكراهة البيع والشراء فى المسجد • وقال القاضى أبو الطيب فى المجرد : قال الشافعى فى البويطى : وأكره البيع والشراء فى المسجد ، فان باع معتكف أو غيره كرهته والبيع جائز ، قال القاضى : بسبب المسجد لا بسبب الاعتكاف • قال : وهى كراهة تنزيه لا تحريم هذا كلام القاضى ، وقال المحاملى فى المجموع : قال الشافعى فى المختصر والأم والقديم : ولا بأس أن يبيع المعتكف ويشترى ويخيط • وفى كراهته قولان ( أرجحهما ) الكراهه ، قال : وقول الشافعى لا بأس به ، أراد أنه لا يؤثر فى الاعتكاف ولا يمنع منه لأجله ، فأما المسجد فهو مكروه للمعتكف وغيره •

وقال المتولى : اذا اشتغل المعتكف بالبيع والشراء — فان كان محتاجا اليه لتحصيل قوته — لم يكره ، وان قصد به التجارة وطلب الزيادة فقد نص فى الأم أنه لا بأس به ، ونقل البويطى أنه يكره البيع والشراء فى المسجد ، فحصل فى المسألة قولان ( الصحيح ) كراهته ، وقال السرخسى : فى البيع والشراء للمعتكف نصان مختلفان ، وللأصحاب فيهما طريقان ( أحدهما ) فى كراهته قولان ( والثانى ) أنهما على حالين ، فان اتفق البيع نادرا لم يكره ، وان اتخذه عادة منع منه ، وقال الدارمى : يكره للمعتكف البيع والشراء فى المسجد ، فان لم يكن له من يشترى له الخبز خرج له ، هذا كلام الأصحاب ، وحاصله أن الصحيح كراهة البيع والشراء فى المسجد الا أن يحتاج

اليه لضرورة ونحوها ، وقد سبق بيان هـذا بأدلته فى آخـر باب ما يوجب الغسل ، والله أعلم .

**( فـرع )** قد ذكرنا قريبا عن نص الشافعى فى المختصر وغيـره أنه لا بأس على المعتكف أن يخيط فى المسجد ، وهذا فيه خلاف عندنا فى حق المعتكف اذا خاط ما تدعو حاجته اليه ولا كراهة حينئذ ، فأما غير المعتكف والمعتكف اذا اتخـذ مسجدا محـلا لذلك وأكثر فيه من الخياطة ونحـوها فهو مكروه ولا يبطـل به اعتكافه على المشـهور من مذهبنا ، وفيه القول القديم الذى حكاه المصنف والأصحاب ، وهذا غلط كما سبق . هذا مختصر كلام الأصحاب فى ذلك ، قال الدارمى : تكره الخياطة فى المسجد كالبيع ، وقليلها لحاجة جائز كالبيع . وقال المـاوردى : البيـع والشراء وعمل الصنائع فى المسـجد مكروه للمعتكف وغيره . وقليل ذلك أخف من كثيره ، وقال صاحب الشـامل : ان خاط ثوبه الذى يحتـاج الى لبسـه لم يكره ، وان كان كثيرا فتركه أولى ، وقال البغـوى : ان عمل عملا مباحا يسيرا أو خاط شيئا من ثوبه لم يكره ، فان قعـد يحترف بالخياطة أو بحـرفة أخرى كره ، وعبارات باقى الأصحاب نحو هذا ، والله أعلم .

وقد سبق فى آخـر باب ما يوجب الغسـل بيان هـذا كله وأشباهه مما يكره فى المسـجد أو يحـرم أو يباح أو يندب ، وأن رفع الأصوات فيه مكروه ، والبول حـرام فى غير اناء وفى اناء على الأصـح ، والفصد والحجامة ونحوهما فيه حرام فى غير اناء ومكروه فى الاناء ، والله أعلم .

**( فـرع )** قال القاضى أبو الطيب فى المجـرد : قال الشافعى فى الأم والجامع الكبير : لا بأس أن يقص فى المسـجد لأن القصص وعظ وتذكير . قال : وأما الحديث المباح فالأولى تركه ، فان فعـل فلا بأس به ما لم يكن اثمـا ، وهذا الذى قاله الشافعى رحمه الله فى القصص محمـول على قراءة الأحاديث المشهورة والمغازى والرقائق ونحوهما مما ليس فيه موضـوع ولا(١) ما تحتمله عقـول العـوام ، ولا

(١) لعله : وما لا تحتمله فليحرر (ط) .

ما ذكره أهل التواريخ والقصص من قصص الأنبياء وحكاياتهم فيها أن بعض الأنبياء جرى له كذا من فتنة أو نحوها ، فان هــذا كله يمتنع منه ، وقد سبق بيان هذا فى آخــر باب ما يوجب الغسل •

( فــرع ) قال الشافعى فى المختصر : ولا يفســد الاعتكاف سباب ولا جدال ، واتفق أصحابنا على هــذا • قالوا : ويستحب للمعتكف اذا سبه انســان أن لا يجيبه ، كما لا يجيبه الصائم ، فان أجابه وسب غيره أو جادل بغير حق كره ولم يبطــل اعتكافه بالاتفاق • قال المتولى : ويبطل ثوابه أو ينقص ، هذا لفظه •

( المسألة الخامسة ) قال الشافعى والأصحاب : يجوز للمعتكف وغيره أن يأكل فى المســجد ويشرب ويضع المــائدة ويغســل يده بحيث لا يتأذى بغســالته أحد ، وان غسلها فى الطست فهو أفضــل ، ودليل الجميع فى الكتاب ، قال أصحابنا : ويستحب للآكل أن يضع سفرة ونحوها ليكون أنظف للمسجد وأصون ، قال البغوى : يجــوز نضح المسجد بالمــاء المطلق ولا يجــوز بالمستعمل وان كان طاهرا ، لأن النفس قد تعافه ، وهذا الذى قاله ضعيف ، والمختــار أن المستعمل كالمطلق فى هــذا لأن النفس انما تعاف شربه ونحــوه ، وقد اتفق أصحابنا على جــواز الوضوء فى المســجد ، واسقاط مائه فى أرضه مع أنه مستعمل ، وصرح به صاحبا الشامل والتتمة فى هذا الباب ، وقد قدمنا بيانه فى آخــر ما يوجب الغسل ، ونقلنا هناك عن ابن المنذر أنه نقــل اجماع العلماء على ذلك ، ولأنه اذا جاز غســل اليد فى المســجد من غير طست كما صرح به المصنف وجميع الأصحاب فرشه بالمــاء المستعمل أولى لأنه أنظف من غسالة اليد ، والله أعلم •

قال المــاوردى : والأولى أن يغسل اليد حيث يبعد عن نظــر الناس وعن مجالس العلماء ، قال : وكيفما فعــل جاز والله أعلم ، قال أصحابنا : وللمعتكف النوم والاضطجاع والاستلقاء ومد رجليه ونحو ذلك فى المسجد لأنه يجوز ذلك لغيره فله أولى ، وقد سبقت المســألة فى باب ما يوجب الغسل •

## فـــرع

### فى مذاهب العلماء فى بيع المعتكف وشرائه

قد ذكرنا أن الأصـــح من مذهبنا كراهته الا لمـا لابد منه ، قال ابن المنذر وممن كرهه عطاء ومجاهد والزهــرى ، ورخص فيه أبو حنيفة ، وقال سفيان الثورى وأحمــد : يشترى الخبز اذا لم يكن له من يشترى ، وعن مالك رواية كالثورى ، ورواية يشترى ويبيع اليسير ، قال ابن المنذر : وعنــدى لا يبيــع ولا يشترى الا ما لابد له منه اذا لم يكن له من يكفيه ذلك ، قال : فأما سائر التجارات فان فعلها فى المسجد كره ، وان خرج لها بطــل اعتكافه ، وان خـــرج لقضاء حاجة الانسان فباع واشترى فى مروره لم يكره ، والله أعلم •

( فــرع ) مذهبنا أنه لا يكره دخــول المعتكف تحت سقف • ونقله ابن المنذر عن الزهرى وأبى حنيفة قال : وبه أقول ، وروينا عن ابن عمر قال : لا يدخـــل تحت سقف وبه قال عطـــاء والنخعى واسحاق • وقال الثورى : اذا دخل بيتا انقطع اعتكافه •

## فـــرع

### فى مذاهب العلمــاء فى الطيب للمعتكف

مذهبنا أنه لا كراهة فيه كما سبق • قال ابن المنذر : وبه قال أكثر العلمـــاء ، منهم مالك وأبو حنيفة وأبو ثور • وقال عطـــاء : لا تتطيب المعتكفة قال : فان خالفت لم يقطـــع تتابعها قال : وقال معمر : يكره أن يتطيب المعتكف • قال ابن المنذر : لا معنى لكراهة ذلك ، قال : ولعل عطـــاء انما كره طيبها لكونها فى المسجد ، كما يكره لغير المعتكفة الطيب اذا أرادت الخروج الى المسجد •

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصـــل : اذا فعــل فى الاعتكاف ما يبطــله من خروج أو مباشرة أو مقـــام فى البيت بعد زوال العذر ــ نظــرت فان كان ذلك فى تطوع ــ لم يبطـــل ما مضى من اعتكافه لأن ذلك القـــدر لو أفرده بالاعتكاف**

**واقتصر عليه أجزاه ولا يجب عليه اتمـــامه لأنه لا يجب المضى فى فاسده [ فلا يلزمه ] بالشروع كالصوم ، وان كان فى اعتكافه ، منذور نظرت ، فان لم يشرط فيه التتابع لم يبطل ما مضى من اعتكافه ، لما ذكرناه فى التطوع ، ويلزمه أن يتمم لأن الجميـــع قد وجب عليه ، وقد فعــل البعض فوجب الباقى ، وأن كان قد شرط فيه التتابع بطل التتابع ويجب عليه أن يستأنفه ليأتى به على الصفة التى وجب عليها ) .**

( **الشرح** ) هـــذا الفصل كله كما ذكره وهو متفق عليه . قال أصحابنا : وكل ما قطع التتابع فى النذر المتتابع يوجب الاستئناف بنية جديدة . قال أصحابنا : وكل عذر لم تجعله قاطعا للتتابع ، فعنـــد الفــــراغ منه يجب العود ، فلو أخـــر انقطع التتابع وتعذر البناء ويجب قضـــاء الأوقات المصروفة الى غير قضـــاء الحاجة ، ولا يجب قضـــاء أوقات الحاجة ولا الذهاب له والمجىء منه . واذا عاد فهل يجب تجديد النية ؟ ينظـــر فان كان خروجه لقضـــاء الحاجة وما لابد منه كالاغتسال والأذان اذا جوزنا الخـــروج له لم يجب على المذهب ، ســـواء طال الزمان أو قصر ، وقيل : ان طال الزمان ففى وجوب تجديدها وجهان ، وقد سبق بيانه .

وأما ما له منه بد ، ففيه وجهان : ( أحدهما ) يجب تجديدها لأنه ليس ضروريا ( وأصحهما ) لا يجب لأن النية الأولى شملت جميع المنذور ، وهذا الخـــروج لا يقطع التتابع فكأنه لم يخـــرج . وطرد الشيخ أبو على السنجى هذا الخلاف فيما اذا خرج لغرض استثناه ثم عاد ، ولو عيـــن لاعتكافه مدة ولم يتعرض للتتابع ثم جامع أو خـــرج خروجا بلا عذر ففســـد اعتكافه ثم عاد ليتم الباقى ففى وجوب تجديد النية هذان الوجهـــان . قال امام الحرمين : لكن المذهب هنا وجوب تجـــديدها ، وهو كما قال ، فالصحيح وجـــوب تجديد النيـــة هنا لتخـــلل المنافى القاطع للاعتكاف ولا يغتر بجزم صاحبى الابانة والبيان بأنه لا يجب التجديد هنا ، وقولهما : ان الزمان مستحق للاعتكاف ، وقد صـــح دخوله فيه لأنه خرج منه ففسدت نيته ، والله أعلم .

## فـــرع

## فى مسائل تتعلق بكتاب الاعتكاف وبعضها من الضروريات التى تركها المصنف

( أحدها ) اذا نذر اعتكافا متتابعا وشرط الخروج منه ان عرض عارض مثل مرض خفيف أو عيادة مريض أو شهود جنازة أو زيارة أو صلاة جمعة ، أو شرط الخروج لاشتغال بعلم أو لغرض آخر من أغراض الدنيا والآخرة صح شرطه على المذهب ، نص عليه فى المختصر وقطع به الأصحاب فى جميع الطرق ، ومنهم المصنف فى التنبيه ، الا صاحب التقريب والحناطى فحكيا قولا آخر شاذا أنه لا يصح شرطه لأنه مخالف لمقتضاه فبطل ، كما لو شرط الخروج للجماع فانه يبطل بالاتفاق ، وتابعهما على حكاية هذا القول الشاذ امام الحرمين وغيره من المتأخرين وهو غريب ضعيف ، وهو مذهب مالك والأوزاعى •

ودليل المذهب أنه اذا شرط الخروج لعارض فكأنه شرط الاعتكاف فى زمان دون زمان ، وهذا جائز بالاتفاق ، قال أصحابنا : فاذا قلنا بالمذهب نظر ان عين نوعا فقال : لا أخرج الا لعيادة المرضى أو لعيادة زيد أو تشييع الجنائز أو جنازة زيد خرج لما عينه لا لغيره ، وان كان غيره أهم منه لأنه يستبيح الخروج بالشرط فاختص بالمشروط ، وان أطلق وقال : لا أخرج الا لشغل أو عارض جاز الخروج لكل عارض وجاز الخروج لكل شغل دينى أو دنيوى ، فالأول كالجمعة والجماعة والعيادة وزيارة الصالحين والمواضع الفاضلة والقبور وزيارة القادم من سفر ونحوها • ( والثانى ) كلقاء السلطان ومطالبة الغريم ، ولا يبطل التتابع بشىء من هذا كله •

قالوا : ويشترط فى الشغل الدنيوى كونه مباحا • هذا هو المذهب وفيه وجه ضعيف حكاه الماوردى فى الحاوى والرافعى وغيرهم أنه لا يشترط • فعلى هذا لو شرط الخروج لقتل أو شرب خمر أو سرقة ونحوها فخرج له لم يبطل اعتكافه وله البناء بعد رجوعه لأن نذره بحسب الشرط ، قالوا : وليست النظارة والنزاهة من الشغل فلا يجوز الخروج لهما • قال أصحابنا : واذا قضى الشغل الذى شرطه

وخـــرج له لزمه العـــود والبناء على اعتكافه ، فان أخر العـــود بعد قضـــاء الشـــغل بلا عذر بطل تتابعه ولزمه استئناف الاعتكاف كما سبق فيمن أقام بعد قضاء حاجته ونحوها ، قال أصحابنا : ولو نذر اعتكافا متتابعا وقال فى نذره : أن عرض مانع قطعت الاعتكاف ، فحكمه حكم من شرط الخـــروج كما سبق ، الا أنه اذا شرط الخـــروج يلزمه بعد قضـــاء الشغل والرجوع والبنـــاء على اعتكافه حتى تنقضى مدته وفيما اذا شرط القطع لا يلزمه العود ، بل اذا عرض الشـــغل الذى شرطه انقضى نذره وبرئت ذمته منه وجاز الخـــروج ولا رجوع عليه •

ولو قال : على أن أعتكف رمضان الا أن أمرض أو أسافر ، فمرض أو سافر فلا شئ عليه ولا قضـــاء ، ولو نذر صلاة وشرط الخـــروج منها ان عرض عارض أو نذر صوما وشرط الخـــروج منه ان جاع أو ضيفه انســـان أو ضاف به أحـــد فوجهان حكاهما امام الحرمين والبغوى والمتولى وصاحب البيـــان وآخـــرون ، وذكرهما الدارمى فى الصـــوم ( أصحهما ) ينعقـــد نذره ويصح الشرط ، فاذا وجـــد العارض جاز له الخـــروج منه ، وبه قطع الشـــيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب والبندنيجى والمحاملى والمـــاوردى وابن الصباغ والجمهـــور ، ونقله ابن الصباغ عن أصحابنا ، ودليله القياس على الاعتكاف • ( والثانى ) لا ينعقد نذره بخلاف الاعتكاف ، فان ما يتقـــدم منه على الخروج عبادة مستقلة بخلاف الصـــوم والصلاة ، وصحح البغـــوى فى الصلاة عدم الانعقاد وليس تصحيحه هنا بصحيح بل الصحيح ما قدمناه عن الجمهور ، والله أعلم •

ولو نذر الحج وشرط فيه الخـــروج ان عرض عارض انعقـــد النذر كما ينعقد الاحـــرام المشروط ، وفى جواز الخـــروج بهذا الشرط قولان معروفان فى كتاب الحج مشهوران ( أصحهما ) يجوز كالاعتكاف ( والثانى ) لا ، قال صاحب الحاوى وغيره : والفرق أن الحج أقوى ، ولهـــذا يجب المضى فى فاســـده ، قال الرافعى : والصـــوم والصلاة أولى من الحج لجـــواز الخـــروج عند أصحابنا العراقيين ، وقال الشيخ أبو محمد : الحج أولى به ، والله أعلم •

ولو نذر التصـــدق بعشرة دراهم أو بهذه الدراهم الا أن تعرض

حاجة ونحوها ففيه الوجهان ( أصحهما ) صحة الشرط أيضا فاذا احتاج فلا شيء عليه ، ولو قال فى هذه القربات كلها الا أن يبدو لى فوجهان ( أحدهما ) يصح الشرط ولا شيء عليه اذا بدا كسائر العوارض ( وأصحهما ) لا يصح لأنه علقه بمجرد الخيرة ، وذلك يناقض الالزام .

قال الرافعي : فاذا لم يصح الشرط فى هذه الصور فهل يقال الالتزام باطل ؟ أم صحيح ويلغو الشرط ؟ قال البغوى : لا ينعقد النذر على قولنا لا يصح الخروج من الصوم والصلاة . ونقل امام الحرمين وجهين فى صورة تقارب هذا ، وهى اذا نذر اعتكافا متتابعا وشرط الخروج مهما أراد ، ففى وجه يبطل التزام التتابع ويبطل الاستثناء ، ومتى شرط فى الاعتكاف المنذور الخروج لغرض وخرج ، فهل يجب تدارك الزمان المنصرف اليه ؟ ينظر — ان نذر مدة غير معينة كشهر مطلق — وجب التدارك ليتم المدة الملتزمة ، وتكون فائدة الشرط تنزيل ذلك الغرض منزلة الخروج لقضاء الحاجة فى أن التتابع لا ينقطع به ، وان نذر زمانا معينا كرمضان أو هذا الشهر أو هذه الأيام العشرة ونحو ذلك لم يجب التدارك ، لأنه لم يلتزم غيرها .

ولا خلاف أن وقت الخروج لقضاء حاجة الانسان لا يجب تداركه فى الحالين كما سبق فى النذر الخالى من الشرط ، واذا خرج للشغل الذى شرطه ثم عاد هل يحتاج الى تجديد النية ؟ قال البغوى : فيه وجهان ، وقد سبق بيان ذلك فى فصل النية ، والله أعلم .

( المسألة الثانية ) اذا نذر اعتكاف اليوم الذى يقدم فيه زيد ، قال الشافعى فى المختصر : فان قدم فى أول النهار اعتكف ما بقى ، فان كان مريضا أو مجنونا فاذا قدر قضاه ، قال المزنى : يشبه اذا قدم أول النهار أن يقضى مقدار ما مضى من ذلك اليوم من يوم آخر ، حتى يكون قد اعتكف يوما كاملا ، هذا ما ذكره الشافعى والمزنى ، قال أصحابنا : هذا النذر صحيح قولا واحدا ، ونقل الماوردى وغيره اتفاق الأصحاب على صحته ، قال الماوردى : والفرق بينه وبين من نذر صوم يوم قدوم زيد فان فى صحة نذره قولين أنه يمكنه

الوفاء بالاعتكاف كله أو بعضه ولا يمكنه ذلك فى الصوم لأنه ان قدم ليلا فلا نذر وان قدم نهارا لم يمكن صيام ما بقى ويمكنه اعتكاف ما بقى •

فان تقررت صحة نذره قال أصحابنا : فان قدم زيد ليلا لم يلزم ناذر الاعتكاف شيء بلا خلاف لعدم شرط نذره ، وهو القدوم نهارا ، وان قدم نهارا لزمه اعتكاف بقية يومه بلا خلاف ، وهل يلزمه قضاء ما مضى من اليوم قبل قدومه من آخر ؟ فيه خلاف مشهور حكاه جماعة قولين وآخرون وجهين • قال الماوردى : هما مخرجان من القولين فيمن نذر صوم يوم قدوم زيد ( ان قلنا ) يصح نذر صومه لزمه القضاء والا فلا •

قال المتولى : القائل بالوجوب هو المزنى وابن الحداد • قال : وتقديره عندهما أنه كأنه نذر اعتكاف جميع اليوم الذى علم الله قدوم زيد فيه ، واتفقوا على أن الأصح هنا أنه لا يلزمه قضاء ما مضى من يومه ، وهو المنصوص كما سبق ، قال المزنى : والأفضل أن يقضى يوما كاملا ليكون اعتكافه متصلا ، فان كان الناذر وقت قدوم زيد مريضا أو محبوسا أو نحوهما من أسباب العجز لزمه أن يقضى عند زوال عذره ، وفيما يقضيه القولان ، هل هو يوم كامل ، أم بقدر ما بقى من اليوم عند القدوم •

( ان قلنا ) فى الصورة السابقة يلزمه قضاء ما مضى لزمه هنا قضاء يوم كامل والا فالبقية ، وهذا الذى ذكرناه من وجوب القضاء هو المذهب ، وبه قطع كثيرون ، وفيه وجه ضعيف حكاه القاضى أبو حامد فى جامعه وأبو على الطبرى فى الافصاح والماوردى والقاضى أبو الطيب فى المجرد وابن الصباغ وآخرون أنه لا يلزمه قضاء شيء أصلا لعجزه وقت الوجوب ، كما لو نذرت صوم يوم بعينه فحاضت فيه فانه لا يلزمها قضاؤه • قال الماوردى : هو مخرج من أحد القولين فيمن نذر صوم يوم قدوم زيد أنه لا يصح ، قالوا : والمذهب الأول ، وهو الذى نص عليه الشافعى كما سبق ، قال أصحابنا : ودليله أن العبادة الواجبة اذا تعذرت بالمرض لزم قضاؤها كصوم رمضان ، والله أعلم •

( المسألة الثالثة ) اذا مات وعليه اعتكاف فهل يطعم عنه ؟ فيه خلاف سبق فى آخر كتاب الصيام فى مسائل من مات وعليه صوم ، والصحيح أنه لا يطعم عنه فى الاعتكاف • وقال أبو حنيفة : يطعم عنه ، وعن ابن عباس وعائشة وأبى ثور أنه يعتكف عنه ، وهكذا ذكر المسألة الأصحاب فى كل الطرق لا المتولى فقال : لو قدم زيد وقد بقى معظم النهار لزم الناذر الاعتكاف بلا خلاف ، وفيما يلزمه وجهان ( المذهب ) ما بقى من النهار ( والثانى ) قاله المزنى وابن الحداد يلزمه ذلك مع قضاء قدر ما مضى • وان قدم وقد بقى من النهار دون نصفه فأربعة أوجه ( أحدها ) لا شىء عليه قال : وهذا على قول من قال ان الاعتكاف لا يصح أقل من نصف النهار كما سبق ( والثانى ) يلزمه ما بقى مع قضاء ما مضى ( والثالث ) ما بقى فقط ( والرابع ) ما بقى من ساعته من أول الليل بحيث تسمى تلك الساعة اعتكافا ، والله أعلم •

( الرابعة ) قال المزنى فى الجامع الكبير : قال الشافعى : اذا قال : ان كلمت زيدا فلله على أن أعتكف شهرا فكلمه لزمه اعتكاف شهر ، قال أصحابنا مراده اذا كان نذر تبرر بأن قصد ان أمكننى كلامه لمحبته أو لعظمته وصلاحه أو لامتناع زيد من كلام الناذر ورغبة الناذر فى كلامه • أو لغيبته ونحو ذلك ، ففى كل هذا يلزمه ( فأما ) اذا لم يكن لذلك بل كان نذر لجاج ، وقصد منع نفسه من كلامه ، فالمذهب أنه لا يتحتم الوفاء بما التزم بل يتخير بينه وبين كفارة يمين ، وفيه خلاف مشهور فى باب النذر •

( الخامسة ) قال الأصحاب : لو نذر أن يعتكف شهر رمضان من هذه السنة فان كان النذر فى شوال ، لم ينعقد وان كان قبله انعقد ، فان لم يعتكف حتى فات رمضان لزمه القضاء ويقضيه كيف شاء متتابعا أو متفرقا ، والله أعلم •

---

تم الجزء السادس ويليه السابع بعون الله وتوفيقه وأوله :

[ كتاب الحج ]

## فهارس الجزء السادس
## من كتاب المجموع

أولا : الآيات القرآنية

ثانيا : الأحاديث والآثار والأخبار

ثالثا : الأشعار الاستشهادية

رابعا : الأعلام

خامسا : الأحكام

## أولا : الآيات القرآنية

* * *

## ثانيا : الأحاديث والآثار والأخبار

الموضــوع الصفحة

| الموضـوع | الصفحة |
|---|---|

الموضـوع | الصفحة

| الموضـــوع | الصفحة |
|---|---|
| بخصلة منها رجاء ثوابها وتصـديق موعـدها الا ادخله الله تعالى الجنة بها . | ٢٤١ |
| أرسل ابن عباس رجلين ينظران الفجـر فقال أحدهما : أصبحت ، وقال الآخـر : لا ، قال : اختلفتمـا ؟!! أرنى شرابى . | ٢٢٥ |
| أسبغ الوضوء وخلل بين الأصابع وبالغ فى الاستنشاق الا أن تكون صائما . | ٣٥٥ـ٣٥٦ |
| اغنوهم عن الطلب فى هذا اليوم . | ٨٥ |
| أف أف صـوموا لرؤيته وأفطـروا لرؤيته فان غم عليكم فاقـدروا له ثلاثين . | ٤٥٦ـ٤٥٧ |
| أفطـر الحاجم والمحجـوم . | ٣٩٢ـ٣٩٣ |
| اكلة السحر بركة فلا تدعـوه ولو أن يجرع أحـدكم جرعة من ماء . | ٤٠٦ |
| أكان رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم يصوم كل شـــهر ثلاثـة أيـــام ؟ قالت : نعـــم . قلت : من أى أيام الشهر ؟ قالت : ما كان يبلى من أى أيام الشهر كان يصـوم . | ٤٢٥ |
| اللـهم أحينى مســكينا وأمتنى مســكينا واحشرنى فى زمـرة المســاكين . | ١٧٧ـ١٧٨ |
| اللهم انك عفو تحب العفو فاعف عنى . | ٤٠٦ |
| اللهم انى أعوذ بك من فتنة النار ومن فتنة الفقـــر وعذاب القبر . | ١٧٨ |
| اللهم انى أعوذ بك من شر فتنة الغنى ، وشر فتنة الفقـر اللهم انى أعوذ بك من شر فتنة الدجال . | ١٧٨ |
| اللهم برحمتك التى وسعت كل شئ اغفــر . | ٤٠٧ |
| اللهم لك صمت وعلى رزقك أفطـرت . | ٤٠٦ |
| اللهم هذا قسمى فيما أملك فلا تلمنى فيما تملك ولا أملك . | ١٤٣ |
| أليس كان رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم يباشر ؟ قالت : كان املككم لاربه . | ٣٩٧ |
| فاما اذا فاتتك هذه الحجـة معنـا فاعتمرى فى رمضـان فانها كحجة فكانت تقول : الحـج حجـة والعمـــرة عمرة ، وقد قال لى هذا رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ما أدرى الى خاصـــة . | ١٩٩ |
| أما تعرفنى ؟ قال : ومن أنت ؟ قال : أنا الباهـلى | |

الموضوع | الصفحة

الموضوع — الصفحة

الموضـوع | الصفحة

الموضـــوع | الصفحة

| الموضوع | الصفحة |
| --- | --- |

الصفحة

الموضـــوع

الموضـوع　　　　　　　　　　　　　　　　　　　　الصفحة

| الموضــوع | الصفحة |
| --- | --- |
| الصدقة ؟ ـ يعنى النفقة عليهم ـ فقــال صلى الله عليه وسلم : نعم لهما أجران أجر القرابة وأجر الصدقة . | ٢٣٤ |
| أزواج رســول الله صلى الله عليــه وسـلم أعــلم بذلك منــا . . . . . . | ٤٦١ |
| زوجك وولدك أحق من تصدقت عليه . . . | ٢١٠ |
| سئل صلى الله عليه وسلم عن صوم يوم الاثنين قال : ذلك يوم ولدت فيه ويوم بعثت ـ أو أنزل عليه ـ فيه . | ٤٣٧ |
| سئل أنس أكنتم تكرهــون الحجــامة للصــائم ؟ قال : لا الا من أجل الضعف . . . . | ٣٩١ |
| ســئل ابن عمر رضى الله عنهما عن صيام الدهر فقال : اولئك فينا من السابقين ـ يعنى من صام الدهر ـ . | ٤٤٠ـ٤٤١ـ٤٤٣ |
| سئل ابن عمر عن صوم يوم عرفة قال : حججت مع رسول الله ومع ابى بكر فلم يصمه فأنا لا أصــومه ولا آمر به ولا أنهى عنه . . . . . . | ٤٢٩ |
| سألت رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم فأعطانى ثم سألته فأعطانى ثم قال : يا حكم ان هذا المال خضرة حلوة فمن أخذه بسخاوة نفس بورك له فيه ومن أخذه باشراف لم يبارك له فيه وكان كالذى يأكل ولا يشـبع واليـد العليا خير من اليد الســفلى . قال حكيم : فقلت : يا رسول الله .. والذى بعثك بالحق لا أرزأ أحــدا بعدك شيئا حتى أفارق الدنيــا فكان أبو بكر رضى الله عنه يدعو حكيما ليعطيه فيابى أن يأخــذ منه شيئا ثم ان عمر رضى الله عنه دعاه ليعطيــه فأبى أن يقبله فقال : يا معشر المســلمين اشهدكم على حكيم انى اعرض عليــة حقه الذى قسم الله له فى هــذا الفئ فيأبى أن يأخــذ صلى الله عليه وسلم حتى توفى . . . . | ٢٤٥ |
| سأل صلى الله عليه وآله وسلم أن يحيى ويمات عليها . | ١٦٥ |
| سألت رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم اى الصدقة أفضــل ؟ قال : المــاء . . . . . | ٢٤١ |
| سألت ابن عمر وأبا هريرة فقالا : أزواج رسول الله صلى الله عليه وسلم أعلم بذلك منا . . | ٤٦١ |
| سألت رسول الله صلى الله علية وسلم عن ضالة الابل تغشى حياضى هل لى من أجر ان سقيتها ؟ قال : نعم فى كل ذات كبد طرى أجر . . . . | ٢٤١ |

الصفحة

الموضـوع

| الموضـوع | الصفحة |
|---|---|
|  |

الصفحة

الموضوع

الموضـوع | الصفحة

| الموضــوع | الصفحة |
|---|---|
|  |

الصفحة

الموضوع

الموضــوع | الصفحة

الموضوع — الصفحة

الموضـوع — الصفحة

| الموضوع | الصفحة |
|---|---|
| كان لنا جمل نحج عليه فاوصى به أبو معقل فى سبيل الله ، قال : فهلا خرجت عليه فان الحج فى سبيل الله . | ١٩٨ـ١٩٩ـ٢٠٠ |
| كان يسلم على الملك قال : حتى اكتويت ثم تركت الكى فعـاد . . . . . . . . | ١٥٥ |
| كان عمر وعلى ينهيان عن صوم اليوم الذى يشك فيه من رمضـان . . . . . . | ٤٦١ـ٤٧٥ |
| كان ابن عمر اذا كان شعبان تسعا وعشرين نظر له فان رؤى فذاك وان لم ير ولم يحـل دون منظـره سحاب ولا قترة أصبح مفطـرا ، فان حال دون منظره سحاب او قترة أصبح صائما وكان ابن عمـر يفطـر مع الناس ولا يأخذ بهذا الحسـاب . . . | ٤٥٦ـ٤٥٧ |
| كان ابو طلحة لا يصـوم على عهد رسول الله صـلى الله عليه وسلم من أجل الغـزو فلما قبض النبى صلى الله عليه وآله وسلم لم أره مفطرا الا يوم الفطر أو الأضحى . | ٤٤٣ |
| كانوا اذا نودى بالصلاة والرجل على امراته لم يمنعه ذلك أن يصوم اذا أراد الصيام قام واغتسل وأتم صيامه . | ٣٢٢ |
| كيف تصنع فى صدقة مالى ؟ قال : منها ما أتصـدق به ، ومنها ما أدفع الى السلطان فقال : وفيم أنت من ذلك ؟ فقال : انهم يشترون بها الأرض ويتزوجون بها النساء ، فقال : ادفعها اليهم فان رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم أمرنا أن ندفعها اليهم . . . . | ١٣٤ |
| لأن أفطـر يوما من رمضـان متماريا فيه أحب الى من أن أصوم يوما من شعبان ليس منه . . . ٤٧٧ | ٤٦٠ـ٤٦١ـ٤٧٦ |
| لان أتعجل فى صـوم يوم من رمضـان احب الى من أن أتأخر ، لانى اذا تعجلت لم يفتنى واذا تأخرت فاتنى . | ٤٦٠ـ٤٦١ |
| لأن أصوم يوما من شعبان أحب الى من أن أفطـر يوما من رمضان . . . . . . ٤٧٦ـ٤٧٧ | ٤٥٥ـ٤٦١ـ٤٦٥ |
| لان أتقـدم فى رمضـان أحب الى من أن اتأخر لانى اذا تعجلت لم يفتنى واذا تأخرت فاتنى . . . | ٤٦٠ |
| لئن بقيت الى قابل لأصومن اليوم التاسع . . | ٤٣٦ |
| لقد رأيت رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم يصب على رأسه المـاء وهو صائم من العطش أو الحر . . | ٣٨٨ |
| لقيت ثوبان مولى رسـول الله صلى الله عليه وآله وسلم | |

| الموضـوع | الصفحة |
| --- | --- |
| ليلة القدر ليلة ثلاث وعشرين . . . . | ٤٩٧ |
| ليلة القدر ليلة سبع وعشرين . . . . | ٤٩٧ |
| ما بقى منها ؟ قالت : ما بقى منها غير كتفها . . | ٢٤٢ |
| مات رجل من اهل الصفة فوجد له ديناران فقال صلى الله عليه وآله وسلم كيتان من نار . . . | ٢٣٦ |
| ما رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم استكمل صيام شهر قط الا رمضان وما رأيته أكثر صياما منه فى شعبان . | ٤٣٩ |
| ما رأيت رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم صائما فى العشر قط . . . . . . | ٤٤٠ |
| ما صمت مع رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم تسعا وعشرين اكثر مما صمت معه ثلاثين . . . | ٢٩٤ـ٤٧١ |
| ما غير وقد كنت حسن الهيئة ؟ قال : ما أكلت طعاما منذ فارقتك الا بليل .. الخ . . . . | ٤٣٩ |
| ما كان يبالى من اى أيام الشهر كان يصـوم . . | ٤٣٧ |
| ما من امرىء مسلم تحضره صلاة مكتوبة فيحسن وضوءها وخشوعها وركوعها الا كانت له كفارة لما قبلها من الذنوب ما لم تؤت كبيرة ، وذلك الدهر كله . | ٤٣١ـ٤٣٢ |
| ما من رجل يموت فيترك غنما أو ابلا أو بقرا لم يؤد زكاتها الا جاءت أعظم ما تكون تطؤه بأظلافها . . | ٢٢٧ |
| ما من مسلم يغرس غرسا الا كان ما أكل منه له صدقة وما سرق منه له صدقة ، ولا يرزأه الا كان له صدقة . | ٢٤٤ـ٢٤٧ |
| ما من ايام العمل الصالح فيها احب الى من هذه الأيام ـ يعنى العشر ـ قالوا : يا رسول الله .. ولا الجهاد فى سبيل الله ؟ قال : ولا الجهاد فى سبيل الله الا رجل خرج بنفسه وماله فلم يرجع من ذلك بشىء . | ٤٣٩ |
| ما من يوم يصبح العباد فيه الا ملكان ينزلان فيقول أحدهما : اللهم أعط منفقا خلفا ، ويقول الآخر : اللهم أعط ممسكا تلفا . . . . . . | ٢٤٢ |
| ما نقصت صدقة من مال وما زاد الله عبدا بعفو الا عزا وما تواضع أحد الله تعالى الا رفعه الله تعالى . | ٢٤٢ |
| تمارى الناس فى رؤية هلال رمضان فقال بعضهم : اليوم ، وقال بعضهم : غدا ، فجاء اعرابى الى النبى صلى الله عليه وآله وسلم فذكر أنه رآه فقال صلى الله عليه وسلم : تشهد أن لا اله الا الله وأن محمدا | |

| الموضوع | الصفحة |
|---|---|
| من صام الدهر ضيقت عليه جهنم هكذا ، وعقد تسعين . | ٤٢٢ |
| من صام يوم الشك فقد عصى رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم . . . . . . | ٤٤٢ـ٤٥٢ـ٤٥٨ ٤٧٦ـ٤٧٧ |
| من أطعم جائعا أطعمه الله من ثمار الجنة ، ومن سقى مؤمنا على ظمأ سقاه الله عز وجل يوم القيامة من الرحيق المختوم ، ومن كسا مؤمنا عاريا كساه الله تعالى من خضرة الجنة . . . . . | ٢٣٠ـ٢٣١ |
| من استعاذ بالله فأعيذوه ، ومن سأل بالله فأعطوه ، ومن دعاكم فأجيبوه ، ومن صنع اليكم معروفا فكافئوه ، فان لم تجدوا ما تكافئونه فادعوا له حتى تروا انكم قد كافأتموهم . . . . . . | ٢٤٥ |
| من فطر صائما فله مثل اجره ، ولا ينقص من أجر الصائم شيء . . . . . . | ٤٠٧ |
| من أفطر يوما من رمضان من غير رخصة لم يجزه صيام الدهر . . . . . . | ٣٦٠ |
| من قام رمضان ايمانا واحتسابا غفر له ما تقدم من ذنبه . | ٢٧٧ |
| من قام ليلة القدر ايمانا واحتسابا غفر له ما تقدم من ذنبه . . . . . . | ٤٣٢ـ٤٨٧ـ٤٩٠ ٤٩٥ |
| من استقاء فعليه القضاء ، ومن ذرعه القيء فلا قضاء عليه . | ٣٣٨ـ٣٥١ـ٣٥٨ |
| من كسا مؤمنا عاريا كساه الله من خضر الجنة . . | ٢٣٠ـ٢٣١ |
| من كان عليه صوم فليسرده لا يقطعه . . . | ٤٠٨ـ٤٠٩ |
| من كان عليه صوم فلم يصمه حتى أدركه رمضان آخر يطعم عن الأول . . . . . . | ٤٠٩ |
| من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فليكرم ضيفه . . | ٤٤٦ |
| من كان فى سفر على حمولة يأوى الى شبع فليصم حيث أدركه رمضان . . . . . . | ٢٧٢ |
| من لم يبيت الصيام من الليل قبل طلوع الفجر فلا صيام له . . . . . . | ٢٧٢ـ٣٠٠ـ٣٠١ ٣١٩ـ٣٢١ |
| من لم يدع قول الزور والعمل به فليس لله حاجة فى ان يدع طعامه وشرابه . . . . . | ٢٩٨ |
| من مرض ثم صح ولم يصم حتى أدركه رمضان آخر | |

| الموضـــوع | الصفحة |
|---|---|

الصفحة الموضـوع

| الموضوع | الصفحة |
|---|---|
|  |

الصفحة

الموضـوع



* * *

## ثالثــا : الأشعار الاستشهادية

| | | | |
|---|---|---|---|
| أحاديث بقية ليســت نقية | فكن منها على تقية | رقم الصفحة | اسم الشاعر |
| | | ٣٨٨ | المحدثون |

* * *

| | | | |
|---|---|---|---|
| فطــافت ثـــلاثا بين يوم وليـــلة | | ٤٢٦ | النابغة الجعدى |

* * *

| | | | |
|---|---|---|---|
| عاشق خاطر حتى اسـ | تلب المعشـــوق قلبه | | مستفتى |
| افتنـــا لا زلت تفتى | هل يبيح الشرع قتله؟؟ | ٤٥٢ | الامام الباقى |

* * *

| | | | |
|---|---|---|---|
| أيهـا الســائل عمـا | لا يبيح الشرع فعـله | ٤٥٢ | الامام |
| قبلة العاشـــق للمع | شوق لا توجب قتله؟؟ | | ابو محمد الباقى |

* * *

# رابعا : الأعلام

الموضوع — الصفحة

| الموضوع | الصفحة |
|---|---|

| الموضوع | الصفحة |
|---|---|
| الجـــورى | ٥٣٥ |
| ابن جميـل | ١١٣ |
| ابن الجوزى | ٣٩٩ |
| الجوهرى ( أبو القاسم ) | ٤٧٦ |
| الجوهرى صاحب الصحاح | ٢٦١ ، ٤٣٨ ، ٥٣٥ |
| جويرية بنت الحارث رضى الله عنها ( أم المؤمنين ) | ٤٧٩ ، ٤٨٢ |
| الجوينى الشيخ أبو محمد والد امام الحرمين وشيخه ٦٩ ، ٩٧ ، ١٤٧ ، ٢٨٢ ، ٢٨٣ ، ٣٠٢ ، ٣٠٧ ، ٣٣٠ ، ٣٤٣ ، ٣٤٤ ، ٣٤٩ ، ٤٢٠ ، ٤٥٥ ، ٥٠٩ ، ٥١٠ ، ٥٦٨ . | |
| الجوينى ابو المعالى = امام الحرمين . | |
| أبو حاتم الرازى | ٢٥٢ ، ٣٣٨ ، ٤٦٩ ، ٤٩٦ ، ٤٩٨ |
| ابن أبى حاتم الرازى | ٣٩٩ |
| الحارث بن حاطب | ٢٨٢ ، ٢٨٥ ، ٢٩٠ ، ٢٩٢ |
| الحارث بن بلال بن الحارث المزنى | ٣٦ |
| الحارث الاعور بن عبد الله الهمدانى الحوتى أبو زهير الكوفى | ٣٣٨ |
| الحازمى = أبو بكر | ٣٠٥ |
| الحاكم أبو أحمد | ٤١٨ |
| الحاكم أبو عبد الله بن البيع صاحب المستدرك ٣ ، ٢٣٤ ، ٢٤٨ ، ٢٩٣ ، ٣٣٣ ، ٣٤٠ ، ٣٤٨ ، ٣٨٦ ، ٣٨٩ ، ٣٩٠ ، ٣٩١ ، ٣٩٣ ، ٤٤٢ ، ٤٧٦ ، ٤٨٢ ، ٥١٢ . | |
| أبو حامد الاسفراينى الشيخ ١١ ، ١٤ ، ٣٠ ، ٣٢ ، ٤٢ ، ٤٣ ، ٥٢ ، ٥٦ ، ٧٠ ، ٧٩ ، ٩٥ ، ١٠٢ ، ١١٩ ، ١٤٦ ، ١٧٣ ، ١٧٤ ، ١٧٩ ، ١٨٢ ، ٢١٣ ، ٢٣٧ ، ٢٧٨ ، ٢٧٩ ، ٢٨٠ ، ٢٩٥ ، ٢٩٩ ، ٣٤١ ، ٣٨٥ ، ٤٨٠ ، ٥٠٥ ، ٥٢١ ، ٥٢٨ ، ٥٣٤ ، ٥٤٧ ، ٥٥١ ، ٥٦١ ، ٥٦٧ . | |
| أبو حامد المروالروذى ( القاضى ) | ٨ ، ٩ ، ٩١ ، ٩٢ ، ٥٦٩ |
| أم حبيبة أم المؤمنين | ٣٩٤ |
| ابن حبان البستى | ٨٩ ، ٣٤٣ ، ٤٤٢ ، ٤٧٦ ، ٥٤٠ |
| حبيب بن أبى ثابت | ٣٢٥ |
| الحجاج الحمصى | ٣٩٩ |
| حجاج الأحول | ٤١٧ |
| الحجاج ( هو ابن يوسف الثقفى ) | ٤٧٤ |
| أبن حجر الحافظ شهاب الدين أبو الفضل أحمد العسقلانى ٦١ ، ٤٣٥ ، ٤٦٩ ، ٤٩٨ ، ٥٠٧ | |
| ابن الحداد ( أبو بكر محمد بن أحمد القاضى صاحب الفروع ) | ٥٦٩ ، ٥٧٠ |

| الموضوع | الصفحة |
|---|---|
| حذيفة بن اليمان | ١٦٥ ، ٢٤٧ ، ٢٧١ ، ٢٧٦ ، ٣٢١ ، ٣٢٤ ، ٤٥٤ ، ٤٥٥ ، ٤٥٨ ، ٤٦١ ، ٤٦٢ ، ٤٦٣ ، ٤٦٧ ، ٤٧٦ ، ٥٠٧ . |
| حرملة ( هو ابن يحيى التجيبى ) | ٢٥٨ ، ٢٦٧ ، ٢٨٨ ، ٤٠٨ ، ٥٠٠ |
| ابن حزم ( هو أبو محمد على الأندلسى صاحب المحلى والاحكام والفصل وطوق الحمام ) | ٦٨ ، ٧٤ ، ٩٠ ، ٣٢٠ |
| الحسن البصرى | ٤ ، ٤٨ ، ٧٤ ، ٧٧ ، ١٠٧ ، ١٠٨ ، ١٠٩ ، ١١٠ ، ١١٢ ، ١٦٥ ، ١٨٤ ، ١٩٧ ، ٢٤١ ، ٢٤٨ ، ٢٧٥ ، ٢٩٠ ، ٣٢٧ ، ٣٣٠ ، ٣٤٥ ، ٣٤٩ ، ٣٥٠ ، ٣٥٢ ، ٣٥٧ ، ٣٦٠ ، ٣٧٨ ، ٣٨٢ ، ٣٨٧ ، ٣٩٠ ، ٣٩٧ ، ٤١٦ ، ٤١٩ ، ٤٢١ ، ٤٥٥ ، ٤٥٩ ، ٤٦٧ ، ٤٧٧ ، ٤٩٤ ، ٥١١ ، ٥٣٩ ، ٥٤٢ ، ٥٥٧ . |
| الحسن بن زياد | ١١٠ |
| الحسن بن سفيان | ٣٣٣ |
| الحسن بن صالح | ٦٠ ، ٢٩٩ ، ٣٤٠ ، ٣٤٦ ، ٣٤٩ |
| الحسن بن على | ٢١٩ |
| الحسن بن مسلم التابعى | ١١٣ |
| الحسين بن الحارث | ٢٨٣ ، ٢٨٤ ، ٢٨٥ |
| حسين القاضى بن الحسن بن محمد الحليمي البخارى الجرجانى | ١٤٧ ، ٢٦٠ ، ٢٦٣ ، ٢٧٤ ، ٢٩١ ، ٢٩٢ ، ٣١٧ ، ٣٣٥ ، ٣٣٧ ، ٣٥٦ ، ٣٧٣ ، ٤٠٨ ، ٤٢٥ |
| الحسين بن على | ٣٩٢ |
| حسين بن واقد | ٢٥٢ |
| حفصة أم المؤمنين رضى الله عنها | ٣٠٠ ، ٣٠١ ، ٣١٨ ، ٣١٩ ، ٣٢١ ، ٤٤٩ ، ٤٥٠ . |
| أبو حفص البابشامى | ١٦٥ |
| حفص بن عتاب | ٣٣٢ |
| أبو حفص العكبرى | ٤٦٥ |
| أبو حفص بن الوكيل | ٩ ، ٣٧ ، ٤٦ ، ٥٩ ، ٦٠ ، ١٦٦ ، ٢١٢ |
| الحكم بن أبى أبى خالد | ١١٣ ، ٤٢٥ ، ٥٠٧ |
| الحكم بن أيوب | ٤٧٦ |
| ابن الحكم = محمد بن الحكم | |
| الحكم بن عتيبة | ٤١٧ |
| الحكم بن نافع أبو اليمان | ١٣٥ |
| حكيم بن حزام | ٧٨ ، ٢٤٥ ، ٤٣٦ |
| حكيم بن سيف بن حكيم | ٤٩٨ |

| الموضوع | الصفحة |
|---|---|

الموضوع الصفحة

| الموضوع | الصفحة |
|---|---|

الموضوع — الصفحة

الموضوع | الصفحة

الموضوع — الصفحة

الموضـوع | الصفحة

الموضوع — الصفحة

الموضوع | الصفحة

الموضوع — الصفحة

الموضوع — الصفحة

| الموضـــــوع | الصفحة |
| --- | --- |

* * *

## خامسا ـ الأحكام والمسائل والفروع وتراجم الأعلام

الطبعة الوحيدة الكاملة من:

# كتاب المجموع

## شرح المهذب للشيرازي

للإمام أبي زكريا محيي الدين بن شرف النووي

### الجزء السابع

حققه وعلق عليه وأكمله بعد نقصانه

محمد نجيب المطيعي



الناشر

مكتبة الإرشاد

جدة - المملكة العربية السعودية

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله مجيب الدعوات ، ومقيل العثرات ، ومحقق الأمنيات ، شارح صدور أوليائه بالكتاب المجيد ، والفقه الرشيد ، والاجتهاد الحميد . والصلاة والسلام على سيدنا محمد إمام المتقين وقائد الغر المحجلين وعلى آله الأطهار الميامين ، وأصحابه الهادين ، والتابعين المهتدين ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين .

( أما بعد ) فقد كنت مهموما طيلة سنى الماضية من عجزى عن أداء فريضة الحج ، وكان يزيدنى هما ما ألقى على عاتقى من تحقيق كتاب المجموع ، وكنت فى صباى أتأمل فيما أخذه الإمام ابن القيم فى كتابه زاد المعاد على الإمام ابن حزم من أخطاء فى بعض أحكام المناسك فى كتاب له فيها ثم يلتمس العذر لابن حزم فى كونه لم يحج مما أثار إشفاقى على حالى ، فإذا كان هؤلاء الفحول الأجلاء قد زلت أقدامهم وكبت جيادهم ، فكيف بهذا المسكين الذى لم يدان فى العلم حامل إبريق وضوئهم .

حتى إذا استسلمت للأقدار ، ووكلت الأمر للواحد القهار ، وألقيت عصا الترحال فى رحاب العبودية فما هى إلا عشية أو ضحاها حتى ألفيت البريد يحمل إلىّ ما يعجز اللسان ، ويهيج جيشان الجنان ، ويلهب الشوق إلى مراتع ومرابع اختارها الله مناسك للمؤمنين ، خطابا من الحبيب الشريف ذى النسب المنيف السيد محمد بن عبد الله باعقيل رضى الله عنه وأرضاه وأكرم مثواه يزف إلى بشرى دعوتى إلى الحج بواسطة رجل الخير الأشوس الشيخ سالم بن عبد الله بالعمش صانه الله وحفظه فى الدنيا والآخرة ورحمه وأكرم مثواه وأغدق على ثراه شآبيب رحماته ، وأكرم نزله ، وأدخله مدخل صدق وأخرجه مخرج صدق وحفظ الله أخويه وولده محمدا وسعيدا وأحمد الميامين .

ولقد كنت أكره أن يكون أول حجة لى ما كرهه إمامنا الشافعى رضى الله عنه من مظنة المنة فى مثل هذا لولا اشتياق الفؤاد واهتياج الوجدان .

ولقد كان من توفيق الله وسابغ آلائه ووافر نعمائه أن أنسنا بمجالس الصالحين وحلقات الذاكرين ، ومحافل العلماء العاملين ، فكانت لنا إجازات وإنجازات ، ومحاضرات ومساجلات .

ثم إننا بحسن اعتقاد ونقاء صورة نعد هذه الرحلة كرامة للمجموع وصاحب المجموع ( الإمام الحافظ أبى يحيى النووى رضى الله عنه وأرضاه ) فلقد دعا الله تعالى فى مقدمة هذا الكتاب أن يتمه الله على خير حيث قال : « أسأل الله الكريم إتمامه على أحسن الوجوه وأكملها وأتمها وأعجلها وأنفعها فى الآخرة والدنيا وأكثرها انتفاعا به وأعمها فائدة لجميع المسلمين » ، ولما لم يتمه الله على يده ، وشاءت إرادته تبارك وتعالى أن يوجهنا إلى إتمامه فكان من كمال إتمامه أن ييسر لنا هذه الرحلة حتى نحسن مراجعة ما صنف وتحقيق ما ألف . فجزى الله كل من أسهم فى إنجازها خير ما يجزى المجاهدين العاملين وحيا الله الحبيب العلامة السيد حامد بن أبى بكر المحضار كما حيا الحبيب السيد محمد بن عبد الله باعقيل .

وحيا الله الشيخ حسين باسندوه والشيخ سراج الكعكى والشيخ محمد با شيخ ولا ننسى حسن اللقاء والتقدير من السيد الإمام العارف بالله أحمد مشهور الحداد وأولاده السادة حامد وطاهر وعلى ومريديهم ومحبيهم ، والشيخ عمر باقيس وابنه حسن وشكر الله لرابطة العالم الإسلامى وعلى رأسها الشيخ صالح قزاز ورجال الرابطة فى المدينة المنورة الذين أتاحوا لنا التعريف بالمجموع فى محاضرة كاملة عنه فى قاعة مدرسة طيبة الثانوية ، كما نشكر الإمام

العلامة عميد الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة وأمينها العام ومدير المراسيم الملكية الشيخ الجوخدار . وأنا حين أراجع هذه الكلمة الآن من هذه الطبعة أسجل أنى أجلس فى طائرة الجامبو الذاهبة إلى بانجكوك توطئة لإتمام الرحلة إلى دولة ماليزيا حيث أحل ضيفا على حكومتها شهرا أتنقل فيه بين ولاياتها من كوالا لامبور إلى قدح وكلانتان وسرواق وصباح وجهور وسنغافورة كل ذلك تكريما للمجموع والتبرك بعلومه النافعة . جزى الله نائب رئيس الوزراء الدكتور محاضر الداعى والأستاذ حسن العادلى سفير ماليزيا والأستاذ الشاب النشيط النابه عبد المناف حاج أحمد المستشار الثقاف الذين كان لهم فضل فى هذه الزيارة تقديرا للمجموع وتبركا به وتعريفا بمحققه وصاحب تكملته ، وشكرا جزيلا لأبنائى وتلاميذى من أئمة ومدرسين فى الجامعات والمعاهد وأعضاء مجلس النواب ثم رئيس مجلس الشعب ورئيس مجلس الشيوخ اللذين أحسنا استقبالى ونشكر السيد الأستاذ عيسى بن سميط الذى تجول بنا فى سنغافورة وهو مفتيها بما أحطنا به علما عن أحوالها ، مشكور كل هؤلاء وغيرهم ممن فاتنا ذكرهم ولم يفتنا عرفان جميلهم ولا الدعاء الصالح لهم .

وصلى الله على سيدنا محمد النبى الأمى وعلى آله وصحبه وسلم .

الفقير إلى الله تعالى

**محمد نجيب المطيعى**

بسم الله الرحمن الرحيم

قال المصنف رحمه الله تعالى

# كتاب الحج

**الحج يقال – بفتح الحاء وكسرها – لغتان ، قرىء بهما فى السبع ، أكثر السبعة بالفتح ، وكذا الحجة فيها لغتان ، وأكثر المسموع الكسر والقياس . واصله القصد ، وقال الأزهرى : هو من قولك حججته إذا اتيته مرة بعد اخرى ، والاول هو المشهور ، وقال الليث : اصل الحج فى اللغة زيارة شىء تعظمه ، وقال كثيرون : هو إطالة الاختلاف إلى الشىء واختاره ابن جرير ، قال اهل اللغة : يقال حج يحج – بضم الحاء – فهو حاج ، والجمع حجاج وحجيج وحج – بضم الحاء – حكاه الجوهرى ، كنازل ونزْل ، وقال العلماء : ثم اختص الحج فى الاستعمال بقصد الكعبة للنسك ( واما ) العمرة ففيها قولان لأهل اللغة حكاهما الأزهرى وآخرون ( اشهرهما ) – ولم يذكر ابن فارس والجوهرى وغيرهما غيره – اصلها الزيارة ( والثانى ) اصلها القصد ، قاله الزجاج وغيره ، قال الأزهرى : وقيل : إنما اختص الاعتمار بقصد الكعبة لأنه قصد إلى موضع عامر ، والله أعلم .**

( فـرع ) فى طرف من فضائل الحج . قال الله تعالى : « ولله على الناس حج البيت من استطاع إليه سبيلا » [1] وعن أبى هريرة رضى الله عنه قال : « سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم أى الأعمال أفضل ؟ قال : إيمان بالله ورسوله ، قيل : ثم ماذا ؟ قال : حج مبرور » رواه البخارى ومسلم ، وعنه قال : « سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : من حج فلم يرفث ولم يفسق رجع كيوم ولدته أمه » رواه البخارى ومسلم ، وعنه قال : « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم العمرة إلى العمرة كفارة

---

(١) الآية ٩٧ من سورة آل عمران .

لمـا بينهما ، والحج المبرور ليس له جزاء إلا الجنة » رواه البخاري ومسلم ، المبرور الذي لا معصية فيه ، وعن عائشة رضى الله عنها قالت : « قلت : يا رسول الله نرى الجهاد أفضل العمل ، أفلا نجاهد ؟ قال : لكن[1] أفضل من الجهاد حج مبرور » رواه البخاري . وعنها أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « ما من يوم أكثر من أن يعتق الله فيه عبدا من النار من يوم عرفة » رواه مسلم « وعن ابن عباس رضى الله عنهما أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « عمرة فى رمضان تعدل حجة ـ أو حجة معى ـ » رواه البخاري ومسلم .

## قال المصنف رحمه الله تعـالى

**( الحج ركن من اركان الإســلام وفرض من فروضــه ، لمـا روى ابن عمر رضى الله عنهما قال « سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : بنى الإسلام على خمس : شهادة أن لا إله إلا الله [ وان محمدا رسول الله ][2] وإقام الصلاة وإيتاء الزكاة وحج البيت وصوم رمضان » وفى العمرة قولان ( قال ) فى الجديد : هى فرض لـماروت عائشة قالت : « قلت : يا رسول الله هل على النساء جهاد ؟ قال : جهاد لا قتال فيه ، الحج والعمرة » ( وقال ) فى القديم: ليست بفرض لما روى جابر «ان النبى صلى الله عليه وسلم سئل عن العمرة أهى واجبة ؟ قال : لا ، وأن تعتمر خير لك » والصحيح [ هو ] الأول ، لأن هذا الحديث رفعه ابن لهيعة ، وهو ضعيف فيما ينفرد به ) .**

**( الشرح )** حديث ابن عمر رواه البخاري ومسلم ، وجاء فى الصحيحين « والحج وصوم رمضان » وجاء « وصوم رمضان والحج » وكلاهمـا صحيح ، والواو لا تقتضى ترتيبا ، وسمعه ابن عمر مرتين ، فرواه بهما ، وإنما استدل المصنف به ولم يستدل بقول الله تعالى : ( ولله على النـاس حج البيت ) لأن مراده الاستدلال على كونه ركنا ، ولا تحصل الدلالة لهذا من الآية ، وإنما تحصل من الحديث ( وأما ) حديث عائشة فرواه ابن ماجه والبيهقى وغيرهما بأسانيد صحيحة ، وإســناد ابن ماجه على شرط البخاري ومسلم ، واستدل البيهقى لوجوب العمرة بحديث عمر بن الخطاب

---

(1) لكن اللام مفتوحة للاختصاص وضم كاف الخطاب ونون مشددة مفتوحة للنسوة .

(2) ما بين المعقوفين ساقط من ش و ق وقد أثبتناه فى هامش ق وما هنا أدق (ط) .

رضى الله عنه فى قصة السائل الذى سأل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الإيمان والإسلام ، وهو جبريل عليه السلام فقال له النبى صلى الله عليه وسلم : « الإسلام أن تشهد أن لا إله إلا الله ، وأن محمدا رسول الله وأن تقيم الصلاة ، وتؤتى الزكاة ، وتحج البيت وتعتمر ، وتغتسل من الجنابة وتتم الوضوء ، وتصوم رمضان ، قال : فإن قلت هذا فأنا مسلم ؟ قال : نعم ، قال : صدقت » وذكر الحديث . هكذا رواه البيهقى وقال : ( رواه مسلم فى الصحيح . ولم يسق متنه ) هذا كلام البيهقى .

وليس هذا اللفظ على هـذا الوجه فى صحيح مسلم ولا العمرة والغسل من الجنابة والوضوء فيه فى هذا الحديث ذكر ، لكن الإسناد به للبيهقى موجود من صحيح مسلم ، وروى الدارقطنى هذا اللفظ الذى رواه البيهقى بحروفه ، ثم قال : هذا إسناد صحيح ثابت . واحتج البيهقى أيضا بما رواه بإسناده عن أبى رزين العقيلى الصحابى رضى الله عنه أنه قال : « يا رسول الله إن أبى شيخ كبير لا يستطيع الحج والعمرة ، ولا الظعن ، قال : حج عن أبيك واعتمر » قال البيهقى : ( قال مسلم بن الحجاج : سمعت أحمد بن حنبل يقول : لا أعلم فى إيجاب العمرة أجود من حديث أبى رزين هذا ولا أصح منه ) هذا كلام البيهقى.وحديث أبى رزين هذا صحيح رواه أبو داود والترمذى والنسائى وابن ماجه وغيرهم بأسانيد صحيحة ، قال الترمذى : هو حديث حسن صحيح .

( وأما ) حديث جابر أن النبى صلى الله عليه وسلم سئل عن العمرة أواجبة هى ؟ قال : لا وأن تعتمر خير لك » فرواه الترمذى فى جامعه من رواية الحجاج هو ابن أرطاة عن محمد بن المنكدر عن جابر « أن النبى صلى الله عليه وسلم سئل عن العمرة أواجبة هى ؟ قال : لا وأن تعتمر فهو أفضل » قال الترمذى : هذا حديث حسن صحيح ، قال الترمذى : قال الشافعى : العمرة سنة لا نعلم أحدا رخص فى تركها ، وليس فيها شىء ثابت بأنها واجبة ، قال الشافعى : وقد روى عن النبى صلى الله عليه وسلم وهو ضعيف لا تقوم بمثله الحجة ، وقد بلغنا عن ابن عباس أنه كان يوجبها ، هذا آخر كلام الترمذى ، وقد روى البيهقى باسناده هـذا الحديث عن

الحجاج هو ابن أرطأة عن محمد بن المنكدر عن جابر « أن النبى صلى الله عليه وسلم سئل عن العمرة أواجبة ؟ قال : لا ، وأن تعتمر خير لك » قال البيهقى : كذا رواه الحجاج بن أرطاة مرفوعا ، والمحفوظ إنما هو عن جابر موقوف عليه غير مرفوع ، قال : وروى عن جابر مرفوعا بخلاف ذلك ، قال : وكلاهما ضعيف ، ثم رواه البيهقى أيضا من غير جهة الحجاج قال : ( وهذا وهم ، إنما يعرف هذا المتن بالحجاج بن أرطاة عن محمد بن المنكدر عن جابر وروى عن ابن عباس وأبى هريرة عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « العمرة تطوع » وإسنادهما ضعيف ) هذا كلام البيهقى .

( وأما ) قول الترمذى : إن هذا حديث حسن صحيح ، فغير مقبول ، ولا يغتر بكلام الترمذى فى هذا فقد اتفق الحفاظ على أنه حديث ضعيف ، كما سبق فى كلام البيهقى ، ودليل ضعفه أن مداره على الحجاج بن أرطاة لا يعرف إلا من جهته ، والترمذى إنما رواه من جهته ، والحجاج ضعيف ومدلس باتفاق الحفاظ ، وقد قال فى حديثه : عن محمد بن المنكدر . والمدلس إذا قال فى روايته : عن ، لا يحتج بها بلا خلاف ، كما هو مقرر معروف فى كتب أهل الحديث ، وأهل الأصول ، ولأن جمهور العلماء على تضعيف الحجاج بسبب آخر غير التدليس ، فإذا كان فيه سببان يمنع كل واحد منهما الاحتجاج به وهما الضعف والتدليس . فكيف يكون حديثه صحيحا ؟ وقد سبق فى كلام الترمذى عن الشافعى أنه قال : ليس فى العمرة شىء ثابت أنها واجبة . فالحاصل أن الحديث ضعيف والله أعلم .

( وأما ) قول المصنف : ( لأن هذا الحديث رفعه ابن لهيعة وهو ضعيف فيما ينفرد به ) فهذا مما أنكر على المصنف ، وغلط فيه ، لأن الذى رفعه إنما هو الحجاج بن أرطاة كما سبق ، لا ابن لهيعة ، وقد ذكره أصحابنا فى كتب الفقه على الصواب فقالوا : إنما رفعه الحجاج بن أرطاة ، وذكر البيهقى فى معرفة السنن والآثار حديث الحجاج بن أرطاة وضعفه ، ثم قال : وروى ابن لهيعة عن عطاء عن جابر مرفوعا خلافه قال : « الحج والعمرة فريضتان واجبتان » قال البيهقى : وهذا ضعيف أيضا لا يصح .

وينكر على المصنف فى هذا ثلاثة أشياء ( أحدها ) قوله : ابن لهيعة وصوابه الحجاج بن أرطاة كما ذكرنا ( والثانى ) قوله : رفعه وصوابه أن يقول : إنما رفعه ( والثالث ) قوله : وهو ضعيف فيما ينفرد به وصوابه حذف قوله : فيما ينفرد به ويقتصر على قوله : ضعيف ، لأن ابن لهيعة ضعيف فيما انفرد به وفيما شارك فيه ، والله أعلم . واسم ابن لهيعة عبد الله ابن لهيعة بن عقبة الحضرمى ، ويقال : الغافقى المصرى أبو عبد الرحمن قاضى مصر ( وقوله ) وأن تعتمر هو - بفتح الهمزة - قال أصحابنا : ولو صح حديث الحجاج بن أرطاة لم يلزم منه عدم وجوب العمرة على الناس كلهم ، لاحتمال أن المراد ليست واجبة فى حق السائل لعدم استطاعته ، والله أعلم . ( وأما ) قول المصنف : ( الحج ركن وفرض ) مجمع بينهما فقد سبق الكلام عليه فى أول كتابى الزكاة والصوم ( وأما ) استدلاله على وجوب الحج بالحديث ولم يستدل بقول الله تعالى ( ولله على الناس حج البيت ) فقد سبق الجواب عنه فى أول كتاب الصيام .

**واما احكام المسالة** فالحج فرض عين على كل مستطيع بإجماع المسلمين وتظاهرت على ذلك دلالة الكتاب والسنة وإجماع الأمة ( وأما ) العمرة فهل هى فرض من فروض الإسلام ؟ فيه قولان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما ( الصحيح ) باتفاق الأصحاب أنها فرض وهو المنصوص فى الجديد ( والقديم ) أنها سنة مستحبة ليست بفرض ، قال القاضى أبو الطيب فى تعليقه : ونص عليه الشافعى فى كتاب أحكام القرآن يعنى من الحديث ، قال أصحابنا : فإن قلنا هى فرض ، فهى فى شرط صحتها وصحة مباشرتها ووجوبها وإحرامها عن عمرة الإسلام كالحج ، كما سنوضحه إن شاء الله تعالى . قال أصحابنا : والاستطاعة الواحدة كافية لوجوبهما جميعا ، والله أعلم .

**( فرع )** فى مذاهب العلماء فى وجوب العمرة . قد ذكرنا أن الصحيح فى مذهبنا أنها فرض ، وبه قال عمر وابن عباس وابن عمر وجابر وطاوس وعطاء وابن المسيب وسعيد بن جبير والحسن البصرى وابن سيرين والشعبى ومسروق وأبو بردة بن أبى موسى الأشعرى وعبد الله بن شداد

والثورى وأحمد وإسحاق وابن عبيد [1] وداود . وقال مالك وأبو حنيفة وأبو ثور : هى سنة ليست واجبة ، وحكاه ابن المنذر وغيره عن النخعى ، ودليل الجميع سبق بيانه ، والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ولا يجب فى العمر اكثر من حجة وعمرة بالشرع ، لما روى ابن عباس رضى الله عنهما « أن الأقرع بن حابس سأل رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : آلحج كل عام ؟ قال : لا ، بل حجة » وروى سراقة بن مالك قال : « قلت : يا رسول الله أعمرتنا هذه لعامنا ؟ أم للأبد ؟ قال : للأبد ، دخلت العمرة فى الحج إلى يوم القيامة » ) .**

**( الشرح )** حديث ابن عباس رواه أبو داود والنسائى وابن ماجه وغيرهم بأسانيد حسنة ، ورواه مسلم فى صحيحه من رواية أبى هريرة قال : « خطبنا رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : يا أيها الناس قد فرض عليكم الحج فحجوا ، فقال رجل : أكل عام يا رسول الله ؟ فسكت حتى قالها ثلاثا ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : لو قلت نعم لوجبت ، ولما استطعتم ، ثم قال : ذرونى ما تركتكم ، ( إنما ) هلك من قبلكم بكثرة سؤالهم واختلافهم على أنبيائهم فإذا أمرتكم بأمر فأتوا منه ما استطعتم ، وإذا نهيتكم عن شىء فدعوه » رواه مسلم .

( وأما ) حديث سراقة فرواه الدار قطنى بإسناد صحيح عن أبى الزبير عن جابر عن سراقة قال « قلت يا رسول الله عمرتنا هذه لعامنا هذا ؟ أم للأبد [2] ؟ فقال : لا بل للأبد ، دخلت العمرة فى الحج إلى يوم القيامة » قال الدار قطنى : رواته كلهم ثقات . وقد رواه النسائى وابن ماجه من رواية عطاء وطاوس عن سراقة وهذه رواية منقطعة ، فإنهما ولدا سنة ست وعشرين أو بعدها ، وتوفى سراقة سنة أربع وعشرين ، وقد روى البخارى ومسلم سؤال سراقة من رواية جابر ، لكن بغير هذا اللفظ ، والله أعلم .

---

(١) لعله ابن عيينة (ط) .

(٢) فى بعض روايات جابر ( بل لابد ابد ) ( ط ) .

( وأما ) قوله صلى الله عليه وسلم « دخلت العمرة فى الحج إلى يوم القيامة » فقد ذكر أصحابنا وغيرهم فيه تفسيرين ( أحدهما ) معناه دخلت أفعال العمرة فى أفعال الحج إذ جمع بينهما بالقرآن ( والثانى ) معناه لا بأس بالعمرة فى أشهر الحج ، وهذا هو الأصح وهو تفسير الشافعى وأكثر العلماء ، ونقله الترمذى عن الشافعى وأحمد وإسحاق ، قال الترمذى وغيره وسببه أن الجاهلية كانوا لا يرون العمرة فى أشهر الحج ، ويعتقدون أن ذلك من أعظم الفجور ، فأذن الشرع فى ذلك وبين جوازه وقطع الجاهلية عما كانوا عليه ، ولهذا اعتمر النبى صلى الله عليه وسلم عمره الأربع فى أشهر الحج ، ثلاثا منها فى ذى القعدة والرابعة مع حجته حجة الوداع فى ذى الحجة . ويؤيد هذا ما ثبت عن ابن عباس قال « والله ما أعمر رسول الله صلى الله عليه وسلم عائشة فى ذى الحجة إلا ليقطع أمر أهل الشرك ، فإن هذا الحى من قريش ومن دان دينهم كانوا يقولون : ( إذا عفا الوبر ، وبرأ الدبر ، ودخل صفر ، فقد حلت العمرة لمن اعتمر ) فكانوا يحرمون العمرة حتى ينسلخ ذو الحجة والمحرم ، هذا حديث صحيح رواه أبو داود بإسناد صحيح بلفظه ورواه البخارى فى صحيحه مختصرا فذكر بعضه .

( وقول ) المصنف : لا يجب فى العمر أكثر من حجة وعمرة بالشرع ، احترز بقوله : بالشرع عن النذر ، وعمن أراد أن يدخل مكة لحاجة لا تتكرر إذا قلنا : يلزمه الإحرام . والحجة ــ بكسر الحاء ــ أفصح من فتحها كما سبق فى أول الباب والعمرة بضم العين والميم وإسكان الميم وبفتح العين وإسكان الميم ــ والله أعلم .

**اما احكام المسالة** فلا يجب على المكلف المستطيع فى جميع عمره إلا حجة واحدة ، وعمرة واحدة بالشرع ، ونقل أصحابنا إجماع المسلمين على هذا ، وحكى صاحب البيان وغيره عن بعض الناس أنه يجب كل سنة ، قال القاضى أبو الطيب فى تعليقه : وقال بعض الناس : يجب الحج فى كل سنتين مرة ، قالوا : وهذا خلاف الإجماع ، قائله محجوج بإجماع من كان قبله ، والله أعلم .

( **فــرع** ) ومن حج ثم ارتد ثم أســلم لم يلزمه الحج ، **بل** يجزئه حجته السابقة عندنا ، وقال أبو حنيفــة وآخرون : يلزمه الحج ، ومبنى الخلاف على أن الردة متى تحبط العمل ؟ فعندهم تحبطه في الحال ، سواء أسلم بعدها أم لا ، فيصير كمن لم يحج ، وعندنا لا تحبطه إلا إذا اتصلت بالموت لقوله تعالى : ( ومن يرتدد منكم عن دينه فيمت وهو كافر ، فأولئك حبطت أعمالهم[1] ) وقد سبقت المسألة مستوفاة بأدلتها وفروعها في أول كتاب الصلاة . والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعـالى**

**( ومن حج واعتمر حجة الإسلام وعمرته ، ثم اراد دخول مكة لحاجة نظرت ــ فإن كان لقتال ، أو دخلها خائفا من ظـالم يطلبه ، ولا يمكنه أن يظهر لأداء النسك ــ جاز أن يدخل بغير إحرام ، لأن النبى صلى الله عليــه وسلم دخل مكة يوم الفتح بغير إحرام لأنه كان لا يأمن أن يقــاتل ويمنع النسك . وإن كان دخوله لتجارة أو زيارة ففيه قولان ( اشهرهما ) أنــه لا يجوز أن يدخل إلا لحج او عمرة ، لمــا روى ابن عباس أنه قال : « لا يدخل احدكم مكة إلا محرما . ورخص للحطابين » ( والثانى ) انه يجوز لحديث الأقرع بن حابس وسراقة بن مالك . وإن كان دخوله لحاجة تتكرر كالحطابين والصيادين جاز بغير نسك ، لحديث ابن عباس ، ولأن فى إيجاب الإحرام على هؤلاء مشقة ، فإن دخل لتجارة وقلنا : إنه يجب عليه الإحرام فدخل بغير إحرام لم يلزمه القضاء ، لأنا لو الزمناه القضاء لزمه لدخوله للقضـــاء قضاء فلا يتناهى ، قال أبو العباس بن القــاص : إن دخل بغير إحرام ثم صار حطابا او صيادا لزمه القضاء ، لأنه لا يلزمه للقضاء قضاء ) .**

( **الشرح** ) حديث دخول رسول الله صلى الله عليه وسلم مكة يوم الفتح بغير إحرام صحيح ، فقد ثبت فى صحيح مسلم عن جابر « أن النبى صلى الله عليه وسلم دخل مكة يوم الفتح وعليه عمامة سوداء بغير إحرام » هذا لفظ إحدى روايات مسلم ، وثبت فى الصحيحين عن أنس « أن النبى صلى الله عليه وسلم دخل مكة عام الفتح وعلى رأسه مغفر » .

**واما حكم المسألة** فقال أصحابنا : إذا حج واعتمر حجة الإســلام

---

١) الآية ٢١٧ من سورة البقرة .

وعمرته ثم أراد دخول مكة لحاجة لا تتكرر كزيارة أو تجارة أو رسالة ، أو كان مكيا مسافرا فأراد دخولها عائدا من سفره ونحو ذلك ، فهل يلزمه الإحرام بحج أو عمرة ؟ فيه طريقان ( أحدهما ) أنه مستحب قولا واحدا ، حكاه القاضى أبو الطيب فى المجرد فى آخر باب مواقيت الحج ، عن أبى موسى المروزى ، وقطع به سليم الرازى فى كتابه الكفاية ، وحكاه أيضا الرافعى وآخرون ( وأصحهما ) وأشهرهما فيه قولان ( أحدهما ) يستحب ولا يجب ( والثانى ) يجب ، ودليل القولين فى الكتاب ، واختلفوا فى أصحهما فصحح ابن القاص والمسعودى والبغوى وآخرون الوجوب ، وصحح الشيخ أبو حامد وأصحابه والشيخ أبو محمد الجوينى والغزالى والأكثرون الاستحباب ، وصححه أيضا الرافعى فى المحرر ، قال البندنيجى : وهو نص الشافعى فى عامة كتبه ، قال المتولى : وعلى هذا يكره الدخول بغير إحرام ، هذا حكم من لا يتكرر دخوله •

( أما ) من يتكرر دخوله كالحطاب والحشاش والصياد والسقا ونحوهم ( فإن قلنا ) فيمن لا يتكرر : لا يلزمه الإحرام فهذا أولى ، وإلا فطريقان ( المذهب ) أنه لا يلزمه ، وبه قطع كثيرون أو الأكثرون ( والثانى ) فيه وجهان ، وبعضهم يحكيهما قولين ( أحدهما ) يلزمه ( والثانى ) لا يلزمه ، وممن حكى الخلاف فيه القاضى أبو الطيب فى المجرد والمتولى حكياه وجهين ، وحكاه ابن القاص فى التلخيص ، والقفال والمحاملى والبندنيجى والدارمى والبغوى وآخرون قولين ( فإن قلنا ) يلزمه فقد أطلقه كثيرون ، وممن حكى هذا الخلاف وقيده المحاملى والبندنيجى وآخرون ، بأنه فى كل سنة مرة ، قال المحاملى فى المجموع : قال الشافعى فى عامة كتبه : يدخلها الحطاب ونحوه بغير إحرام ، قال : وقال فى بعض كتبه: يحرم فى كل سنة مرة ، لئلا يستهين بالحرم • وقال القاضى أبو الطيب: قال أبو على فى الإفصاح : ( إن قلنا ) غير الحطاب ونحوه لا يلزمه الإحرام ، فالحطاب أولى ، وإلا فقولان ، وظاهر المذهب أنه لا يلزمه ، قال : وقال أبو إسحاق : قال الشافعى فى الإملاء : يحرمون كل سنة مرة قال القاضى : وهذا غير مشهور والله أعلم •

( وأما ) البريد الذى يتكرر دخوله إلى مكة للرسائل فقطع الدارمى بأنه كالحطاب ونحوه ، وقال القاضى أبو الطيب وصاحبا الشامل والبيان : من أصحابنا من جعله كالحطاب لتكرر دخوله ، ومنهم من قال : إن قلنا : لا يجب على الحطاب ففى البريد وجهان ، فالحاصل أن المذهب أنه لا يجب الإحرام لدخول مكة على من دخل لتجارة ونحوها مما لا يتكرر ، ولا على من يدخل لمتكرر كالحطاب ، ولا على البريد ونحوه ، قال أصحابنا : فإن قلنا : يجب فللوجوب شروط •

( أحدها ) أن يجىء الداخل من خارج الحرم ، فأما أهل الحرم فلا إحرام عليهم بلا خلاف لدخوله ، كما لا يشرع تحية المسجد لمن انتقل من موضع منه إلى موضع منه •

( والثانى ) ألا يدخلها لقتال ولا خائفا ، فإن دخلها لقتال بغاة أو قطاع طريق أو غيرهما من القتال الواجب أو المباح • أو خائفا من ظالم أو غريم يحبسه وهو معسر لا يمكنه الظهور لأداء النسك إلا بمشقة ومخاطرة ، لم يلزمه الإحرام بلا خلاف •

( الثالث ) أن يكون حرا فإن كان عبدا فلا إحرام عليه إن لم يأذن سيده فيه بلا خلاف ، وكذا إن أذن على المذهب لأنه ليس واجبا عليه بأصل الشرع ، فلا يصير واجبا بإذن سيده ، كصلاة الجمعة وكحجة الإسلام ، وفيه وجه ضعيف أنه يجب عليه إذا أذن سيده ، لأن المنع لحقه فزال بإذنه ، والمذهب الأول ، وهو المنصوص ، وبه قطع جماهير الأصحاب والله أعلم •

قال أصحابنا : وإذا قلنا بوجوب الإحرام ، واجتمعت شروطه فدخل بغير إحرام فطريقان ( أصحهما ) وهو المذهب ، وبه قطع الجمهور لا قضاء ، لأن القضاء متعذر ، لأن الدخول الثانى إحرام يقتضى إحراما آخر ، فيتسلسل ، ولأن الإحرام مشروع لحرمة الحرم ، لئلا ينتهكه بالدخول بغير إحرام • فإذا دخل بغير إحرام فات بحصول الانتهاك كما قال أصحابنا ، وهذا كما إذا دخل المسجد فجلس ولم يصل التحية ، فإنها تفوت بالجلوس

ولا يشرع قضاؤها ( الطريق الثانى ) فيه وجهان ، وقيل : قولان (أصحهما) لا قضاء ( والثانى ) يجب القضاء ، وحكاه المصنف والأصحاب عن ابن القاص ، فعلى هذا يلزمه أن يخرج ثم يعود محرما ، قال الرافعى : علل أصحابنا عدم القضاء بعلتين ( إحداهما ) أن القضاء لا يمكن لأن الدخول الثانى يحتاج إلى قضاء آخر ، فصار كمن نذر صوم الدهر فأفطر ، وفرع ابن القاص فى هذه العلة أنه لو لم يكن ممن يتكرر دخوله كالحطابين ، ثم صار منهم لزمه القضاء • وربما نقلوا عنه أنه يوجب عليه أن يجعل نفسه منهم • قال : ( والعلة الثانية ) وهى الصحيحة وبها قال العراقيون والقفال أنه تحية للبقعة ، فلا يقضى كتحية المسجد ، هذا كلام الرافعى •

قال أصحابنا : وإذا قلنا : يلزمه الإحرام فتركه وترك القضاء عصى ، ولا دم عليه ، لأن الدم يجبر الخلل الحاصل فى النسك بالإحرام داخل الميقات من غير رجوع إليه ونحو ذلك ، وهذا لم يدخل فى نسك ، قالوا : وإذا أوجبنا الإحرام لزمه أن يحرم من الميقات ، فلو أحرم بعد مجاوزته فعليه دم لما ذكرناه ، وممن صرح بالصورتين القاضى أبو القاسم بن كج والماوردى والدارمى وآخرون ، والله تعالى أعلم •

**( فرع )** إذا أراد دخول الحرم ولم يرد دخول مكة فحكمه حكم دخول مكة • ففيه التفصيل والخلاف السابق ، وهذا الخلاف صرح به جميع الأصحاب ممن صرح به القاضى والماوردى والدارمى والقاضى أبو الطيب فى المجرد فى باب المواقيت ، والمحاملى فى المقنع وغيره ، والجرجانى فى كتابيه البلغة والتحرير ، والشاشى فى المستظهرى ، والرويانى فى الحلية ، وخلائق لا يحصون صرحوا به ، وأشار إليه المتولى والباقون •

( وأما ) قول الرافعى : هل ينزل دخول الحرم منزلة دخول مكة فيما ذكرناه ؟ قال بعض الشارحين : نعم • قال الرافعى : لا يبعد تخريجه على خلاف فى نظائره كأنه أراد بنظائره إباحة الصلوات فى أوقات النهى ، فإنها تباح بمكة ، وكذا فى سائر الحرم على الصحيح ، فهذا الذى قاله

الرافعي عجب من وجهين ( أحدهما ) كونه نقل المسألة عن بعض الشروح ، وهي مشهورة صريحة في هذه الكتب المشهورة التي ذكرها وغيرها .

( والثاني ) كونه قال : يحتمل تخريجه على خلاف ، مع أنه لا خلاف فيه ، فالصواب ما سبق أن الحرم كمكة بلا خلاف ، والله تعالى أعلم .

**( فرع )** ذكر المصنف وجميع الأصحاب هنا أنه يجوز دخول مكة للقتال بغير إحرام ، قالوا : وصورة ذلك أن يلتجيء إليها طائفة من الكفار أهل الحرب والعياذ بالله ، أو طائفة من البغاة أو قطاع الطريق ونحوهم ، وقطع الأصحاب هنا بجواز قتالهم ، وهو الصواب المشهور ، وذكر القفال في كتاب النكاح من شرح التلخيص ، في كتاب خصائص رسول الله صلى الله عليه وسلم ، والماوردي في الأحكام السلطانية خلافا في قتالهم في مكة وسائر الحرم ، ووجه التحريم قوله صلى الله عليه وسلم : « إن الله حرم مكة فلم تحل لأحد قبلي ، ولا تحل لأحد بعدي ، وإنما أحلت لي ساعة من نهار » .

**( فرع )** قال المصنف والأصحاب هنا : إن النبي صلى الله عليه وسلم دخل مكة يوم الفتح وهو لا يأمن أن يقاتَلَ ( قد يقال : ) إن هذا مخالف لمذهب الشافعي فإن مذهب الشافعي وجميع الأصحاب أن النبي صلى الله عليه وسلم « دخل مكة يوم الفتح صلحا ، وفتحها صلحاً » وقال أبو حنيفة وآخرون : « فتحها عنوة » وقد ذكر المصنف المسألة في كتاب السير ، وهناك ذكرها الرافعي والأصحاب ( والجواب ) أن هذا لا يخالف ذلك ، لأنه صلى الله عليه وسلم صالح أبا سفيان ، وكان لا يأمن غدر أهل مكة ، فدخل صلحا وهو متأهب للقتال إن غدروا ، والله أعلم .

**( فرع )** في مذاهب العلماء فيمن أراد دخول الحرم لحاجة لا تتكرر ، كالتجارة والزيارة وعيادة المريض ونحوها :

قد ذكرنا أن الأصح عندنا أنه يستحب له الإحرام ، ولا يجب ، سواء قربت داره من الحرم أم بعدت ، وبه قال ابن عمر . وقال مالك وأحمد :

يلزمه ، وقال أبو حنيفة : إن كانت داره فى الميقات أو أقرب إلى مكة جاز دخوله بلا إحرام ، وإلا فلا .

واحتجوا للوجوب بقول ابن عباس المذكور فى الكتاب . واحتج كثيرون بقوله صلى الله عليه وسلم « إن الله حرم مكة فلم تحل لأحد قبلى ولا تحل لأحد بعدى ، وإنما أحلت لى ساعة من نهار » ودليلنا الأصح حديث : « آلحج كل عام ؟ قال : لا بل حجة » وهو حديث صحيح كما سبق بيانه قريبا ، ولأنه تحية لبقعة فلم تجب كتحية المسجد ( وأما ) قول ابن عباس فيعارضه مذهب ابن عمر أنه كان لا يراه واجبا ( وأما ) حديث : « لا تحل لأحد بعدى » فالمراد به القتال كما سبق ، وليس فى جميع طرق هذا الحديث ما يقتضى الإحرام وإنما هو صريح فى القتال ، وقد سبق تأويله ، والله أعلم .

**( فــرع )** قد ذكرنا أنه إذا قلنا : يجب الإحرام لدخول الحرم فدخل بغير إحرام عصى ، والمذهب لا يلزمه القضاء . وقال أبو حنيفة : يلزمه ، وقال ابن القاص من أصحابنا : إذا صار حطابا ونحوه لزمه القضاء ، وبالأول قال جمهور أصحابنا ، ومأخذ الخلاف بين الجمهور وابن القاص يقول : إنما يمتنع القضاء للخوف من التسلسل فإذا صار حطابا زال التسلسل ، فإن الحطاب لا يلزمه الإحرام للدخول ، وقال الجمهور : العلة الصحيحة فى عدم وجوب القضاء أن الإحرام وجب لحرمة الدخول والبقعة ، فإذا لم يأت به فات ولا يشرع قضاؤه ، كتحية المسجد إذا جلس فيه ولم يصلها فإنه لا يشرع له قضاؤها كما سبق تقريره فى باب صلاة التطوع . واتفق أصحابنا هنا على أنه لا يشرع قضاؤها ، والصواب فيها ما قدمناه هنا .

قال القفال فى شرح التلخيص : وكما لو سلم على إنسان ولم يرد عليه حتى مضت أيام ، ثم لقيه فأراد أن يرد عليه فإنه لا يجزىء لأنه مؤقت فات وقته ، قال القاضى أبو الطيب فى المجرد : كما لو فر فى الزحف من اثنين غير متحرف لقتال أو متحيز إلى فئة ، فإنه لا يمكنه قضاؤه ، لأنه متى لقى اثنين ممن يجب قتالهما وجب قتالهما باللقاء لا قضاء ، قال أصحابنا : فعلى

هذا التعليل لو صار حطابا ونحوه لم يلزمه القضاء ، لعدم إمكان تدارك فوات انتهاك الحرمة ( فإن قيل ) إنما لم نقض تحية المسجد لكونها سنة أما الإحرام فواجب فينبغى قضاؤه ، قال الأصحاب : ( فالجواب ) أن التحية لم يترك قضاؤها لكونها سنة ، فان السنة الراتبة إذا فاتت يستحب قضاؤها على الصحيح ، وإنما لم تقض لتعلقها بحرمة مكان صيانة له من الانتهاك وقد حصل ، فلو صلاها لم يرتفع ما حصل من الانتهاك ، وكذا الإحرام لدخول الحرم •

واعترض على تعليل ابن القاص فقيل : ينبغى أن يجب القضاء ويدخل فيه إحرام الدخول ، وكما إذا دخل المسجد فصلى فريضة فيدخل فيه تحية المسجد ( والجواب ) ما أجاب به البغوى أن الإحرام الواحد لا يجوز أن يقع عن واجبين من جنس واحد كمن أهل بحجتين لا ينعقد إحرامه بهما بل ينعقد بأحدهما • وقال القفال فى شرح التلخيص : قال أصحابنا : هذا التعليل الذى ذكره ابن القاص غلط ، وليس العلة فى إسقاط القضاء التسلسل بل فوات الوقت • وقال الشيخ أبو محمد الجوينى : اعترض بعض شيوخنا على تعليل ابن القاص فقال : إن كان القضاء واجبا فينبغى أن يجب ، سواء صار حطابا أولا ، وإلا فيبطل أن يجب بمصيره حطابا والله أعلم •

( فرع ) قال ابن القاص فى التلخيص : كل عبادة واجبة إذا تركها لزمه القضاء أو الكفارة إلا واحدة وهى الإحرام لدخول مكة • وهذا الذى قاله ينتقض بأشياء ( منها ) إمساك يوم الشك إذا ثبت أنه من رمضان ، فإنه يجب إمساكه على المذهب الصحيح ، فلو ترك الإمساك لم يلزمه لترك الإمساك كفارة ، ولا قضاء الامساك والله أعلم •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ولا يجب الحج والعمرة إلا على مسلم عاقل بالغ حر مستطيع ( فاما ) الكافر فإن كان اصليا لم يصح منه ، لان ذلك من فروع الإيمان فلا يصح من الكافر ، ولا يخاطب به فى حال الكفر ، لانه لا يصح منه ، فإن اسلم لم يخاطب بما فاته فى حال الكفر ، لقوله صلى الله عليه وسلم : « الإسلام يجب**

**ما قبله » ولأنه لم يلتزم وجوبه ، فلم يلزمه ، كضمان حقوق الآدميين ، وإن كان مرتدا لم يصح منه لما ذكرناه ، ويجب عليه لأنه التزم وجوبه فلم يسقط عنه بالردة كحقوق الآدميين ) .**

( **الشرح** ) هذا الحديث صحيح رواه مسلم في صحيحه من رواية عمرو بن العاص أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « الإسلام يهدم ما كان قبله » هذا لفظ رواية مسلم ، ذكره في أوائل الكتاب في كتاب الإيمان ، وفي رواية غيره يجب ما قبله ـ بضم الجيم وبعدها باء موحدة ـ من الجبّ وهو القطع ، ورويناه في كتاب الزبير بن بكار يحت ـ بضم الحاء المهملة وبعدها تاء مثناة فوق ـ من الحت وهو الإزالة ، والألفاظ الثلاثة متفقة المعنى ، وقد ينكر على المصنف كونه استدل بالحديث ، وهو خبر آحاد يفيد الظن لا القطع ، وترك الاستدلال بقول الله عز وجل : ( قل للذين كفروا إن ينتهوا يُغْفَرْ لهم ما قد سلف ) فينكر استدلاله بظنيٍّ مع وجود القطعي (وجوابه) أن الآية الكريمة تقتضي غفران الذنوب لا إسقاط حقوق وعبادات سبق وجوبها ( وأما ) الحديث فصحيح صريح في قطع النظر عما قبل الإسلام ، فكان الاستدلال بالحديث هنا هو الوجه لانطباقه على ما استدل به والله أعلم .

( وأما ) قول المصنف : فإن كان أصليا ، فيعني به الاحتراز عن المرتد ، ويدخل في الأصل الذمي والحربي ، سواء الكتابي والوثني وغيرهما ( وقوله ) من فروع الإيمان فلا يصح من الكافر فينتقض بالكفارة والعدة وأشباههما فكان ينبغي أن يقول : ركن من فروع الإيمان ( وقوله : ) ولا يخاطب به في حال الكفر ، معناه لا نطالبه بفعل الحج في حال الكفر ( وأما ) الخطاب الحقيقي فهو مخاطب بالفروع على المذهب الصحيح ، وقد سبق في أول كتاب الصيام مثل هذه العبارة وبسطنا هناك الكلام فيها ( وأما ) قوله فإن أسلم لم يخاطب بما فاته في حال الكفر ، فمعناه أنه إذا كان في حال كفره واجدا للزاد والراحلة وغيرهما من شروط الاستطاعة ، ثم أسلم فلا اعتبار بتلك الاستطاعة ، ولا يستقر الحج في ذمته بها ، بل يعتبر حاله بعد الإسلام فان استطاع لزمه الحج وإلا فلا ، ويكون إسلامه كبلوغ الصبي المسلم فيعتبر حاله بعده .

( وقوله : ) لأنه لم يلتزم وجوبه فلم يلزمه كضمان حقوق الآدميين ، قد يقال : هذا الدليل ناقص ، وإنما يصح هذا فى الكافر والحربى • (وأما) الذمى فإن عليه ضمان حقوق ، فكأنه لم يذكر دليلا لعدم الوجوب على الذمى إذا أسلم ( وجوابه ) أن مراده أن الحربى والذمى لم يلتزما الحج ، فلم يلزمهما إذا أسلما ، كما لا يلزم حقوق الآدميين من لم يلتزمها وهو الحربى ، وقد سبق مثل هذا فى أول كتاب الزكاة ، وبسطت هناك بيانه ( وأما ) قوله فى المرتد : يجب عليه لأنه التزم وجوبه ، فقد يقال : ينتقض بما إذا أتلف المرتد على مسلم شيئا ، فى حال قتال الإمام للطائفة المرتدة العاصية ، فانه لا يضمن على الأصح • ومراد المصنف بقوله : ( يجب على المرتد ) أنه إذا استطاع فى حال الردة استقر الوجوب فى ذمته ، فإذا أسلم وهو معسر دام الوجوب فى ذمته ، والله أعلم •

**اما حكم المسالة** فقال الشافعى والأصحاب : إنما يجب الحج على مسلم بالغ وعاقل حر مستطيع ، فإن اختل أحد الشروط لم يجب بلا خلاف ، فالكافر الأصلى لا يطالب بفعله فى الدنيا بلا خلاف ، سواء الحربى والذمى والكتابى والوثنى والمرأة والرجل ، وهذا لا خلاف فيه ، فإذا استطاع فى حال كفره ثم أسلم وهو معسر لم يلزمه الحج إلا أن يستطيع بعد ذلك ، لأن الاستطاعة فى الكفر لا أثر لها ، وهذا لا خلاف فيه ( وأما ) المرتد فيجب عليه ، فإذا استطاع فى ردته ثم أسلم وهو معسر فالحج مستقر فى ذمته بتلك الاستطاعة ( وأما ) الاثم بترك الحج فيأثم المرتد بلا خلاف ، لأنه مكلف به فى حال ردته ( وأما ) الكافر الأصلى فهل يأثم ؟ قال أصحابنا : فيه خلاف مبنى على أنه مخاطب بالفروع أم لا ؟ ( فإن قلنا ) بالصحيح إنه مخاطب أثم وإلا فلا ، والله أعلم •

**( فـرع )** قال أصحابنا : الناس فى الحج خمسة أقسام :

( قسم ) لا يصح منه بحال ، وهو الكافر •

( والقسم الثانى ) من يصح له لا بالمباشرة ، وهو الصبى الذى لا يميز

والمجنون المسلمان ، فيحرم عنهما الولى ، وفى الجنون خلاف سنذكره إن شاء الله تعالى •

( والثالث ) من يصح منه بالمباشرة ، وهو المسلم المميز وإن كان صبيا وعبدا •

( والرابع ) من يصح منه بالمباشرة ، ويجزئه عن حجة الإسلام وهو المسلم المميز البالغ الحر •

( الخامس ) من يجب عليه ، وهو المسلم البالغ العاقل الحر المستطيع ، قالوا : فشرط الصحة المطلقة الإسلام فقط ، ولا يشترط التكليف ، بل يصح إحرام الولى عن الصبى والمجنون ، وشرط صحة المباشرة بالنفس الإسلام والتمييز ، وشرط وقوعه عن حجة الإسلام البلوغ والعقل والاسلام والحرية ، فلو تكلف غير المستطيع الحج وقع عن فرض الاسلام ، ولو نوى غيره وقع عنه ، وشرط وجوبه هذه الأربعة مع الاستطاعة ، والله أعلم •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( واما المجنون فلا يصح منه لأنه ليس من اهل العبادات ، فلم يصح حجه ، ولا يجب عليه ، لقوله صلى الله عليه وسلم : (( رفع القلم عن ثلاثة عن الصبى حتى يبلغ ، وعن المجنون حتى يفيق [1] وعن النائم حتى يستيقظ )) ) •**

**( الشرح )** هذا الحديث صحيح رواه على وعائشة رضى الله عنهما ، وسبق بيانه فى أول كتاب الصيام ، وأجمعت الأمة على أنه لا يجب الحج على المجنون ( وأما ) صحته ففيها وجهان ( جزم ) المصنف وآخرون بأنه لا يصح منه ( وجزم ) البغوى والمتولى والرافعى وآخرون بصحته منه ، كالصبى الذى لا يميز فى العبادات قالوا : وأما المغمى عليه فلا يجوز أن

---

(١) فى نسخة المهذب المطبوعة تقديم النائم على المجنون (ط) •

يحرم عنه غيره لأنه ليس بزائل العقل ، ويرجى برؤه عن قريب ، فهو كالمريض قال المتولى : فلو سافر الولى بالمجنون إلى مكة فلما بلغ أفاق فأحرم ، صح حجه وأجزأه عن حجة الإسلام ، قال : إلا أن ما أنفق عليه قبل إفاقته فقدر نفقة البلد يكون فى مال المجنون ، والزيادة فى مال الولى ، لأنه ليس له المسافرة به ، هذا كلام المتولى ، وفى كلام غيره خلاف ، كما سنذكره قريبا إن شاء الله تعالى .

( أما ) من يجن ويفيق فقال أصحابنا : إن كانت مدة إفاقته يتمكن فيها من الحج ووجدت الشروط الباقية ، لزمه الحج وإلا فلا .

**( فرع )** قال الشافعى والأصحاب : يشترط لصحة مباشرته بنفسه للحج إفاقته عند الإحرام والوقوف والطواف والسعى دون ما سواها .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وأما الصبى فلا يجب عليه الحج للخبر ، ويصح منه ، لما روى عن ابن عباس « ان امرأة رفعت صبيا إلى النبى صلى الله عليه وسلم من محفتها فقالت : يا رسول الله الهذا حج ؟ قال : نعم ولك أجر » فإن كان مميزا فأحرم بإذن الولى صح إحرامه ، وإن أحرم بغير إذنه ففيه وجهان ، قال أبو إسحق : يصح كما يصح إحرامه بالصلاة ، وقال أكثر أصحابنا : لا يصح لأنه يفتقر فى أدائه إلى المال ، فلم يصح بغير إذن الولى ، بخلاف الصلاة ، وإن كان غير مميز جاز لأمه أن تحرم عنه لحديث ابن عباس ، ويجوز لأبيه قياسا على الأم ولا يجوز للأخ والعم أن يحرم عنه ، لأنه لا ولاية لهما على الصغير ، فإن عقد له الإحرام فعل بنفسه ما يقدر عليه ، ويفعل عنه وليه ما لا يقدر عليه ، لما روى جابر قال : « حججنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم ومعنا النساء والصبيان فلبينا عن الصبيان ورمينا عنهم » وعن عمر قال : « كنا نحج بصبياننا فمن استطاع منهم رمى ، ومن لم يستطع رُمِىَ عنه » وفى نفقة الحج وما يلزمه من الكفارة قولان ( أحدهما ) يجب فى مال الولى ، لأنه هو الذى أدخله فيه ( الثانى ) يجب فى مال الصبى ، لأنه وجب لمصلحته فكان فى ماله كأجرة المعلم ) .**

**( الشرح )** حديث ابن عباس رواه مسلم ( وأما ) حديث جابر فرواه الترمذى وابن ماجه بإسناد فيه أشعث بن سوار ، وقد ضعفه الأكثرون ،

ووثقه بعضهم ، وقال الترمذي : هو غريب لا نعرفه إلا من هذا الوجه ، والمحفة ــ بكسر الميم وفتح الحاء ــ وهى مركب من مراكب النساء كالهودج إلا أنها لا تقتب بخلاف الهودج ، فإنه مركب من مراكب النساء يكون مقتبا وغير مقتب ، وكان سؤال المرأة المذكورة فى حديث ابن عباس فى حجة الوداع سنة عشر من الهجرة ، قبل وفاة رسول الله صلى الله عليه وسلم بنحو ثلاثة أشهر .

**اما احكام الفصل** فقال الشافعى والأصحاب : لا يجب الحج على الصبى ويصح منه سواء فى الصورتين ، الصغير كابن يوم والمراهق ، ثم إن كان مميزا أحرم بنفسه بإذن وليه ، ويصح بلا خلاف ، فإن استقل وأحرم بنفسه بغير إذن وليه فوجهان مشهوران ، ذكر المصنف دليلهما ( أحدهما ) يصح ، وبه قال أبو إسحق المروزى ( وأصحهما ) لا يصح ، وبه قال أكثر أصحابنا المتقدمين كما ذكره المصنف ، وكذا نقله أيضا ابن الصباغ والبغوى وآخرون وصححه المصنف .

قال أصحابنا : ( فإن قلنا : ) يصح فلوليه تحليله إذا رآه مصلحة ، ولو أحرم عنه وليه ( فإن قلنا : ) يصح استقلال الصبى لم يصح إحرام الولى ، وإلا فوجهان مشهوران ، حكاهما المتولى وآخرون ( أصحهما ) عند الرافعى : يصح ، وقطع البغوى بأنه لا يصح إحرام الولى عنه أبا كان أو جدا ، وقطع به أيضا صاحب الشامل ، وحكى القاضى أبو الطيب فى تعليقه وجها عن أبى الحسين بن القطان أنه قال : لا ينعقد إحرام الصبى المميز بنفسه ، لأنه ليس له قصد صحيح قال القاضى : هذا غلط ، فإن له قصدا صحيحا ، ولهذا تصح صلاته وصومه ، وكذا الحج .

قال القاضى : ( فإن قيل : ) قد قلتم : لا يتولى الصبى إخراج فطرته بنفسه وجوزتم هنا إحرامه بنفسه فما الفرق ؟ ( قلنا : ) الحج لا تدخله النيابة مع القدرة والفطرة تدخلها النيابة مع القدرة فافترقا ، ولأن الفطرة يتولاها الولى والإحرام يفتقر إلى إذن الولى ، فهما سواء . هذا كله فى الصبى المميز ( أما ) الصبى الذى لا يميز ، فقال أصحابنا : يحرم عنه وليه ،

قال أصحابنا : سواء كان الولى محرما عن نفسه أو عن غيره أو حلالا ، وسواء كان حج عن نفسه أم لا • وهل يشترط حضور الصبى ومواجهته بالإحرام ؟ فيه وجهان حكاهما القاضى أبو الطيب فى تعليقه والدارمى والرافعى وآخرون ، قال الرافعى : ( أصحهما ) لا يشترط •

قال القاضى والدارمى : لو كان الولى ببغداد والصبى بالكوفة ، فأراد الولى أن يعقد الإحرام للصبى وهو فى موضعه ففى جوازه وجهان ( أحدهما ) لا يجوز لأنه لو وقع الإحرام فلا يصح فى غيبته ، ولأنه لو جاز الإحرام عنه فى غيبته ، لجاز الوقوف بعرفات عنه فى غيبته عنها ، ولأنه إذا أحرم عنه ، وهو غائب لا يعلم الإحرام ، فربما أتلف صيدا أو فعل غير ذلك من محظورات الاحرام التى لو علم الإحرام لاجتنبها ( والثانى ) يجوز ، لأن المقصود نية الولى ، وذلك يصح ، ويوجد مع غيبة الصبى ، ولكن يكره لما ذكرناه من خوف المحظورات والله أعلم •

**( فرع )** وأما الولى الذى يحرم عن الصبى ، أو يأذن له فقد اضطربت طرق أصحابنا فيه • فأنقل جملة من متفرقات كلامهم ثم اختصرها إن شاء الله تعالى وقد اتفق أصحابنا على أن الأب يحرم عنه ويأذن له ، واتفقوا على أن الجد كالأب فى ذلك عند عدم الأب ، والمراد بالجد أبو الأب ، فأما مع وجود الأب ، فطريقان ( أصحهما ) لا يصح إحرام الجد ولا إذنه ، لأنه لا ولاية له مع وجود الأب ، وبهذا قطع الدارمى والبغوى والمتولى وغيرهم ( والثانى ) فيه وجهان ( أصحهما ) هذا ( والثانى ) يصح كما يصير مسلما تبعا لجده مع بقاء الأب على الكفر على خلاف المشهور ، والمذهب الأول والله أعلم •

قال المتولى : والفرق أن الجد عقد الإسلام لنفسه لا للطفل وصار تبعا له فى الإسلام بحكم البعضية ، والبعضية موجودة ( وأما ) الإحرام فلا يحرم الجد عن نفسه ، وإنما يعقد للطفل فيقتضى ولاية ، ولا ولاية له فى حياة الأب ، قال الدارمى وغيره : والجد وإن علا كالأب عند عدم الأب وعدم جد أقرب منه ( وأما ) غير الأب والجد فقال جمهور أصحابنا : إن

كان له ولاية بأن يكون وصيا أو قيما من جهة الحاكم صح إحرامه عن الصبى وإذنه فى الإحرام للمميز ، وإن لم يكن له ولاية لم يصح على المذهب ، سواء فى هذا الأم والأخ والعم وسائر العصبات وغيرهم ، وفيه وجه مشهور أن الأخ والعم وسائر العصبات يجوز لهم ذلك وإن لم يكن لهم ولاية ، ولأن لهم حقا فى الحضانة والتربية ، وفى الأم طريقان قال الجمهور : وهو المذهب إن لم يكن لها ولاية على مال الصبى ، فإن كان له أب أو جد فإحرامها عنه كإحرام الأخ فلا يصح على الصحيح ، وإن كان لها ولاية بأن كانت وصية أو قيمة من جهة القاضى ، أو قلنا بقول الإصطخرى : إنها تلى المال بعد الجد صح إحرامها وإذنها فيه •

( والطريق الثانى ) القطع بالصحة مطلقا ، وهو اختيار المصنف وطائفة لظاهر الحديث ، وهى طريقة ضعيفة ، وليس فى الحديث تصريح بأن الأم أحرمت عنه ، ولنا وجه أن الوصى والقيم لا يصح إحرامه عنه ، ولا إذنه • هذه جملة القول فى تحقيق الولى ، قال صاحب البيان :أما الولى الذى يحرم عن الصبى وبأذن المميز فقال الشيخ أبو حامد وعامة أصحابنا : يجوز ذلك للأب والجد لأنهما يليان ماله بغير تولية ، وأما غيرهما من العصبات كالأخ وابن الأخ والعم وابن العم فإن لهم حقا فى الحضانة وتعليم الصبى وتأديبه ، وليس لهم التصرف فى ماله إلا بوصية أو تولية الحاكم ، فإن كان لهم التصرف فى ماله صح إحرامهم عن غير المميز وإذنهم للمميز وإلا فوجهان ( أحدهما ) يجوز كما يجوز لهم تعليمه وتأديبه والإنفاق فى ذلك من ماله ( وأصحهما ) ليس لهم ذلك ، لأنهم لا يملكون التصرف فى ماله فهم كالأجانب بخلاف النفقة فى التأديب والتعليم ، لأنها قليلة فسومح بها •

( أما ) الأم فإن قلنا بقول الإصطخرى : إنها تلى المال بعد الجد ، فلها الإحرام والاذن ، وإن قلنا بمذهب الشافعى وهى أنها لا تلى المال بنفسها ، فهى كالإخوة وسائر العصبات قال صاحب البيان : ( هذه طريقة أبى حامد وعامة أصحابنا قال : وقال صاحب المهذب : الأم تحرم عنه للحديث ، ويجوز للأب قياسا على الأم قال ابن الصباغ : ليس فى الحديث

أنها أحرمت عنه ، ويحتمل أنه أحرم عنه وليه وإنما جعل لها الأجر لحملها له ومعونتها له فى المناسك والإنفاق عليه ) هذا كلام صاحب البيان .

وقال القاضى أبو الطيب فى تعليقه : قال أبو إسحق المروزى والقاضى أبو حامد فى جامعه : يجوز للأب والجد أبى الأب الإحرام عنه وكذلك الأم وأم الأم لأن ولادتهما له حقيقة قال أبو الطيب : وقال الشيخ أبو حامد : يجوز لأبيه وجده أبى أبيه ولوصيهما وفى الأخ وابنه والعم وابنه وجهان ، والأم وإن قلنا بقول الإصطخرى فكالأب ، وإلا فكالعم والأخ ، هذا كلام أبى الطيب ، وقال المحاملى وابن الصباغ وجمهور العراقيين وصاحب العدة ما حكاه صاحب البيان عن الشيخ أبى حامد وعامة أصحابنا ، ورجح الدارمى صحة إحرام الأم وإن لم يكن لها ولاية المال ، وقال المتولى : للأب والجد عند عدم الأب الإحرام والإذن للمميز ، ولا يجوز ذلك للأم عند عامة أصحابنا ، وجوزه الإصطخرى .

وأما الإخوة والأعمام فإن لم يكن لهم التصرف فى ماله بوصية أو إذن حاكم فليس لهم الإحرام على الصحيح ، وفى وجه يجوز لأن لهم الحضانة والقيام بالمصالح وتأديبه إذا ظهر منه ما يقتضى التأديب ، وتعليم الطهارة والصلاة ، قال : فأما الوصى والقيم فجوز لهما الإحرام عنه أصحابنا العراقيون كالتصرف فى ماله ، وقال أصحابنا الخراسانيون : لا يجوز لهما ذلك لأنه لا ولاية لهما على نفسه ، والإحرام عقد على نفسه تلزمه أحكامه فهو كالنكاح . هذا كلام المتولى ، وقال البغوى : يجوز للأب والجد الإحرام عنه ، وفى الوصى والقيم وجهان ( أحدهما ) يصح ( والثانى ) لا يصح ، وسبق تعليلهما فى كلام المتولى ، وقال الرافعى : الولى الذى يحرم عنه أو يأذن له هو الأب ، وكذا الجد وإن علا عند عدم الأب ولا يجوز مع وجوده على الصحيح ، وفيه وجه أنه يجوز .

وفى الوصى والقيم طريقان ، قطع العراقيون بالجواز ، وقال آخرون : فيه وجهان ( أرجحهما ) عند إمام الحرمين المنع ، وفى الأخ والعم وجهان ( أصحهما ) المنع ، وفى الأم طريقان ( أحدهما ) القطع بالجواز ( وأصحهما )

وبه قال الأكثرون إنه مبنى على ولايتها المـال ، فعلى قول الإصطخرى : تلى المـال قبل الإحرام ، وعلى قول الجمهور : لا تلى المـال ، فلا تلى الإحرام ، هذا كلام الرافعي . قال الرويانى : لو أذن الأب لمن يحرم عن الصبى ففى صحته وجهان ، ولم يبين أصحهما ( والأصح ) صحته ، وبه قطع الدارمى وغيره ، كما يصح أن يوكل الأب فى سائر التصرفات المتعلقة بالابن ، واتفقوا على أنه لو أحرم به الولى ثم أعطاه لمن يحضره الحج صح ذلك ، هذا كلام الأصحاب فى الولى الذى يحرم عن صبى لا يميز ، ويأذن للمميز ، وحاصله جواز ذلك للأب ، وكذا الجد عند عدم الأب لا عنـد وجوده على المذهب ، وأن المذهب جوازه للوصى والقيم ، ومنعه فى الأم والإخوة والأعمام وسـائر العصبات إذا لم يكن لهم وصية ولا إذن من الحاكم فى ولاية المـال .

وإن شئت قلت : فيه أوجه ( أحدها ) لا يجوز إلا للأب والجد عند عدمه ( والثانى ) يجوز للأب وللجد عند عدم الأب ومع وجوده ( والثالث ) يجوز لهما وللأم (والرابع) لهؤلاء وللأخوة وسائر العَصَبَات (والخامس) وهو الأصح للأب والجد عند عدمه ، وللوصى والقيم دون غيرهم ، والله أعلم .

( فـرع ) قال الشيخ أبو حامد والأصحاب : صفة إحرام الولى عن الصبى أن ينوى جعله محرما ، فيصير الصبى محـرما بمجرد ذلك ، قال القاضى أبو الطيب : هو أن ينويه له ، ويقول : عقدت الإحرام ، فيصير الصبى محرما بمجرد ذلك ، كما إذا عقد له النكاح فيصير متزوجا بمجرد ذلك ، قال الدارمى : ينوى أنه أحرم به أو عقده له أو جعله محرما ، قال صاحب العدة : كيفية إحرام الولى عنه أن يخطر بباله أنه قد عقد له الإحرام وجعله محرما فينويه فى نفسه .

( فـرع ) الصواب فى حقيقة الصبى المميز أنه الذى يفهم الخطاب ، ويحسن رد الجواب ومقاصـد الـكلام ونحو ذلك ، ولا يضبط بسن مخصوص ، بل يختلف باختلاف الأفهام ، والله أعلم .

( فــرع ) قال أصحابنا : متى صار الصبى محرما بإحرامه أو إحرام وليه عنه فعل بنفسه ما قدر عليه ، وفعل عنه وليه ما لا يقدر عليه الصبى ، قال القاضى أبو الطيب فى تعليقــه : يغسله الولى عنــد إرادة الإحرام ، ويجرده عن المخيط ، ويلبسه الإزار والرداء والنعلين إن تأتى منه المشى ويطيبه وينظفه ويفعل ما يفعل الرجل ، ثم يحرم أو يحرم عنه على ما سبق من التفصيل ، قال أصحابنا : ويجب على الولى أن يجنبه ما يجتنبه الرجل ، فإن قدر الصبى على الطواف بنفسه علمه فطاف ، وإلا طاف به كما سنوضحه فى مسائل الطواف فى باب صفة الحج إن شاء الله تعالى ، والسعى كالطواف ، فإن كان غير مميز صلى الولى عنه ركعتى الطواف بلا خلاف ، صرح به الشيخ أبو حامد فى تعليقه والدارمى والأصحاب ، ونقــله أبو حامد عن نص الشافعى فى الإملاء ، وإن كان مميزا أمره بهما فصلاها الصبى بنفسه ، هذا هو المذهب ، وبه قطــع الشيخ أبو حامد والدارمى والبندنيجى ، ويشترط إحضار الصبى عرفات بلا خلاف ، سواء المميز وغيره ، ولا يكفى حضور الولى عنه ، وكذا يحضر مزدلفة والمشعر الحرام ومنى وســائر المواقف ، لأن كل ذلك يمكن فعله من الصبى •

قال أصحابنا : ويجمع الولى فى إحضاره عرفات بين الليل والنهار ، فإن ترك الجمع بين الليل والنهار ، أو ترك مبيت المزدلفة أو مبيت ليالى منى ، وقلنــا : بوجــوب الدم فى كل ذلك ، وجب الدم فى مال الولى بلا خلاف ، صرح به الدارمى وغيره ، لأن التفريط من الولى بخــلاف ما سنذكره إن شاء الله تعالى فى فدية ما يرتكبه الصبى من المحظورات على أحد القولين •

قال أصحابنا : (وأما ) الطفل فإن قدر على الرمى أمره به الولى ، وإلا رمى عنه من ليس عليه فرض الرمى ، قال أصــحابنا : ويستحب أن يضع الحصاة فى يد الطفل ، ثم يأخذ بيده ويرمى بالحصاة ، وإلا فيأخذها من يده ثم يرميها الولى ولو لم يضعها فى يده بل رماها الولى ابتداء جاز ( أما ) إذا كان على الولى رمى عن نفسه فان رمى ونوى به نفسه أو أطلق وقع عن نفسه ، وإن نواه عن الصبى فوجهان حكاهما البغوى ( أحدهما )

يقع عن الصبى لأنه نواه ( والثانى ) وبه قطع البندنيجي والمتولى : يقع عن الولى لا عن الصبى ، لأن مبنى الحج على أن لا يتبرع به مع قيام الفرض ، ولو تبرع وقع فرضا لا تبرعا ، قال المتولى : والفرق بينه وبين الطواف إذا حمل الولى الصبى وطاف به على أحد القولين أن صورة الطواف وهى الدوران وجدت من الصبى بخلاف الرمى ، فنظيره فى الطواف أن يطوف الولى غير حامل للصبى ، وينوى عن الصبى ، فإنه لا يقع عن الصبى بلا خلاف وقد قال الرويانى وغيره : لو أركبه الولى دابة وهو غير مميز فطافت به لم يصح إلا أن يكون الولى سائقا أو قائدا ، وإنما ضبطوه بغير المميز لأن المميز لو ركب دابة وطاف عليها صح بلا خلاف ، لأن الفعل منسوب إليه فأشبه البالغ ، والله أعلم .

**( فـرع )** قال أصحابنا : نفقة الصبى فى سفره فى الحج يحسب منها قدر نفقته فى الحضر ، من مال الصبى ، وفى الزائد بسبب السفر خلاف ، حكاه المصنف والقاضى أبو الطيب فى بعض كتبه ، وصاحبا الشامل والتهذيب والشاشى وآخرون قولين ، وحكاهما الشيخ أبو حامد والمحاملى والبندنيجى والقاضى أبو الطيب فى تعليقه والمتولى وآخرون وجهين ، وذكر المصنف دليلهما ، قال أبو حامد والمحاملى والمتولى وغيرهم : المنصوص فى الإملاء مخرج ، واتفق الأصحاب على أن الصحيح وجوبه فى مال الولى (والثانى) يجب فى مال الصبى ، فعلى هذا لو أحرم بغير إذنه وصححناه حلله ، فإن لم يفعل أنفق عليه من مال الولى ، هكذا ذكر المسألة جميع الأصحاب ، ولم يذكر المصنف أن القولين مخصوصان بالزائد على نفقة الحضر ، ولا خلاف فى ذلك ، وقد نقل الاتفاق عليـه الشيخ أبو حامد وغيره وكأن المصنف أهمله لظهوره ، والفرق بينه وبين عامل القراض فإنه إذا سافر بإذن المـالك وقلنا : تجب نفقته فى مال القراض فإنه يجب كل النفقة على قول لأن عامل القراض معطل فى سفره عن بعض مكاسبه التى كانت فى الحضر ، فجرت له بخلاف الصبى فإن مصلحة السفر مختصة به .

( وأما ) قول المصنف فى تعليل القول الثانى : إنها تجب فى مال الصبى لأنها وجبت لمصلحته ، فـكانت فى ماله كأجرة التعليم فهذا اختيار منـه

للأصح أن أجرة التعليم تجب في مال الصبي مطلقـا وقد سبق في مقدمة هذا الشرح في أول كتاب الصلاة وجه أن أجرة تعلمه ما ليس متعينا بعد البلوغ فيما زاد على الفاتحة والفرائض وغير ذلك في مال الولي ، فحصل أن الأصح وجوب نفقـة الحج في مال الولي ، ووجوب أجرة تعلم ما ليس بواجب في مال الصبي ، والفرق أن مصلحة التعلم كالضرورية وإذا لم يجعلها الولي في صغر الصبي احتاج الصبي إلى اسـتدراكها بعد بلوغه بخلاف الحج . قال الشيخ أبو حامد : ولأن مؤنة التعليم يسيرة غالبا لا تجحف بمال الصبي بخلاف الحج والله أعلم .

**( فـرع )** قال المتولي : ليس للولي أن يسلم النفقـة إلى الصبي ، ولكن إن كان معه أنفق عليه ، وإن لم يكن معه سلم المـال إلى أمه لتنفق عليه ، فلو سلمه إلى الصبي ــ فإن كان المـال من مال الولي ــ فلا شيء على أحد ، وإن كان من مال الصبي ضمنه الولي لتفريطه ، والله أعلم .

**( فـرع )** قد سبق أنه يجب على الولي منع الصبي من محظورات الإحرام فلو تطيب أو لبس ناسيا فلا فدية قطعا ، وإن تعمد قال أصحابنا : ينبني ذلك على القولين المشهورين في كتاب الجنايات أن عمد الصبي عمد أم خطأ ؟ الأصح أنه عمد ( فإن قلنا ) خطأ فلا فدية ، وإلا وجبت ، قال إمام الحرمين : وبهذا قطع المحققون لأن عمده في العبادات كعمد البالغ ، ولهذا لو تعمد في صلاته كلاما أو في صومه أكلا بطلا ، وحكى الدارمي قولا غريبا أنه إن كان الصبي ممن يلتذ بالطيب واللباس وجبت وإلا فلا ، ولو حلق أو قلم ظفرا أو قتل صيدا عمدا ، وقلنا : عمد هذه الأفعال وسهوها سواء وهو المذهب ، وجبت الفدية ، وإلا فهي كالطيب واللباس .

ومتى وجبت الفدية ، فهل هي في مال الصبي ؟ أم في مال الولي ؟ فيه قولان مشهوران حكاهما القاضي أبو الطيب والمحاملي وابن الصباغ والبغوي والمتولي وخلائق قولين ، وحكاهما الشيخ أبو حامد والبندنيجي وآخرون وجهين ، ودليلهما ما سبق في النفقة ، واتفقوا على أن الأصح أنها في مال الولي وهـو مذهب مالك . قال أبو حامد والقـاضي أبو الطيب

والبندنيجي وآخرون : هذا القول هو المنصوص فى الإملاء قال أبو الطيب : والقول الثانى أنها فى مال الصبى هو نصه فى القـديم وحكاه أبو حامد وجها مخرجا ، وأما المحاملى فى المجموع فقال : نص فى الإملاء أنها فى مال الصبى وفى الأم أنها فى مال الولى والله أعلم •

وهذان القولان إنما هما فيما إذا أحرم بإذن الولى فإن أحرم بغير إذنه وصححناه فالفدية فى مال الصبى بلا خلاف كما لو أتلف شيئا لآدمى ، صرح به المتولى وغيره وحكى الدرامى والرافعى وجها فى أصل المسألة أنه إن كان الولى أبا أو جدا فالفدية فى مال الصبى وإن كان غيرهما ففى ماله قال الدارمى : هذا الوجه قاله ابن القطـان فى كل فدية تجب بفعل الصبى وهذا غريب ضعيف والله أعلم •

ومتى قلنا : الفدية على الولى فهى كالفدية الواجبة على البالغ بفعل نفسه ، فإن اقتضت صوما أو غيره فعله وأجزأه ( وإذا قلنا : ) إنها فى مال الصبى فإن كانت مرتبة فحكمها حكم كفارة القتل وإن كانت فدية تخيير بين الصوم وغيره واختار أن يفدى الصبى بالصوم فهل يصح منه فى حال الصبا ؟ فيه وجهان مشهوران حكاهما القاضى أبو الطيب فى تعليقه والمتولى وآخرون بناء على الخلاف الذى سنذكره فيها إن شاء الله تعالى فى قضاء الحج الفاسد فى حال الصبا ( أصحهما ) يجزئه قال أبو الطيب والدارمى وهو قول القـاضى أبى حامد المروروذى : لأن صـوم الصبى صحيح ( والثانى ) لا ، لأنه يقع واجبا ، والصبى ليس ممن يقع عنه واجب ، قال الدارمى : هذا الوجه قول ابن المرزبان • ولو أراد الولى فى فدية التخيير أن يفدى عنه بالمـال لم يجز لأنه غير متعين فلا يجوز صرف المـال فيه هكذا قطع به جماعة وأشار المتولى إلى خلاف فيه فقـال : لا يجوز على المذهب •

**( فـرع )** لو طيب الولى الصبى وألبسه أو حلق رأسه أو قلمه ، فإن لم يكن لحاجة الصبى ، فالفدية فى مال الولى بلا خلاف ، وكذا لو طيبه أجنبى فالفدية فى مال الأجنبى بلا خلاف ، صرح بها البغوى وآخرون ،

وهل يكون الصبى طريقا فى ذلك ؟ فيه وجهان حكاهما البغوى وآخرون ( فإن قلنا : ) لا ، لم يتوجه فى مال الصبى مطالبة ، وإلا طولب ورجع على الأجنبى أو الولى عند يساره أو إمكان الأخذ منه والأصح أنه لا يكون طريقا . وإن فعل الولى ذلك لحاجة الصبى ومصلحته فطريقان ( أحدهما ) القطع بأنها فى مال الولى . لأنه الفاعل ( وأصحهما ) وبه قطع البغوى وآخرون أنه كمباشرة الصبى ذلك فيكون فيمن يجب عليه الفدية القولان السابقان ( أصحهما ) الولى ( والثانى ) الصبى والله أعلم .

ولو ألجأه الولى إلى التطيب فالفدية فى مال الولى بلا خلاف صرح به الدارمى وغيره قال الدارمى وغيره : ولو فوته الولى الحج فالفدية فى مال الولى بلا خلاف .

**(فرع)** قال المتولى : إذا تمتع الصبى أو قرن فحكم دم التمتع ودم القران حكم الفدية بارتكاب المحظورات ففيها الخلاف السابق لوجود المعنى الموجود هناك .

**(فرع)** لو جامع الصبى فى إحرامه ناسيا أو عامدا ، وقلنا : عمده خطأ ففى فساد حجه القولان المشهوران فى البالغ إذا جامع ناسيا (أصحهما) لا يفسد حجه ( والثانى ) يفسد ، وإن جامع عامدا وقلنا : عمده عمد ، فسد بلا خلاف ، وإذا فسد فهل يجب عليه قضاؤه ؟ فيه قولان مشهوران ، وحكاهما القاضى أبو الطيب فى تعليقه وجهين والمشهور قولان ( أصحهما ) يجب ، اتفقوا على تصحيحه ، ممن صححه المحاملى والبغوى والمتولى والرافعى وآخرون ، لأنه إحرام صحيح ، فوجب القضاء إذا أفسده ، كحج التطوع فى حق البالغ ( والثانى ) لا يجب لأنه ليس أهلا لأداء فرض الحج ، فإن قلنا : يجب القضاء ، فهل يصح منه فى حال الصبا ؟ فيه خلاف مشهور ، حكاه المصنف فى باب محظورات الإحرام ، والبغوى وطائفة قولين ، وحكاه الشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب والبندنيجى والمحاملى والجمهور وجهين ( أصحهما ) باتفاق الأصحاب أنه يجزئه ممن صرح بتصحيحه الشيخ أبو حامد والمحاملى وصاحب الشامل والرافعى وآخرون ، قال

الشيخ أبو حامد والبندنيجي : وهو المنصوص لأنه لما صلحت حالة الصبا للوجوب على الصبي في هذا ، صلحت لإجزائه ( والثاني ) لا يجزئه لأن الصبا ليس محل أداء الواجبات .

فعلى هذا قال أصحابنا : إذا بلغ ينظر في الحجة التي أفسدها ، إن كانت بحيث لو سلمت من الإفساد لأجزأته عن حجة الإسلام بأن بلغ قبل فوات الوقوف وقع القضاء عن حجة الإسلام ، وإن كانت بحيث لا تجزىء لو سلمت من الفساد ، بأن بلغ بعد الوقوف لم يقع القضاء عن حجة الإسلام ، بل عليه أن يبدأ بحجة الإسلام ثم يقضي ، فإن نوى القضاء أولا وقع عن حجة الإسلام بلا خلاف ، كما سيأتي إيضاحه بدليله إن شاء الله تعالى . هكذا ذكر هذا التفصيل الشيخ أبو حامد والقاضي أبو الطيب والمحاملي وسائر الأصحاب ، ولا خلاف فيه قال أبو حامد والمحاملي في المجموع : وهذا أصل لكل حجة فاسدة إذا قضيت هل تقع عن حجة الإسلام ؟ فيها هذا التفصيل .

قال أصحابنا : وإذا جوزنا القضاء في مال الصبي فشرع فيه ، وبلغ قبل الوقوف ، انصرف إلى حجة الإسلام وعليه القضاء . قال أصحابنا : وحيث فسد حج الصبي ، وقلنا : يجب القضاء ، وجبت الكفارة ، وهي بدنة وإن لم نوجب القضاء ففي البدنة وجهان ( أصحهما ) الوجوب ، وبه قطع الشيخ أبو حامد الإسفرايني والقاضي أبو الطيب في تعليقهما والمحاملي وصاحب الشامل وآخرون ونقل المحاملي وصاحب الشامل الاتفاق عليه ، وإذا وجبت البدنة فهل تجب في مال الولي ؟ وإذا أوجبنا القضاء فنفقة القضاء هل تجب في مال الولي ؟ أم الصبي ؟ فيه الخلاف كالبدنة ، صرح به الدارمي وغيره ، وقد ذكر المصنف هذا الفرع في باب محظورات الإحرام ، وذكره الأصحاب هنا ، فرأيت ذكره هنا أولى لوجهين ( موافقة ) الجمهور ( والمبادرة ) إلى الخيرات ، والله تعالى أعلم .

**( فرع )** قال المتولي : لو صام الصبي في شهر رمضان وجامع فيه جماعا يفسد صومه ، وقلنا : إن وطأه في الحج عامدا يوجب الفدية ، ففي

وجوب كفارة الوطء فى الصوم وجهان ( أحدهما ) تلزمه كما تلزمه البدنة بإفساد الحج ( والثانى ) لا تلزمه •

( **فــرع** ) قال القاضى أبو الطيب فى تعليقــه والدارمى : إذا نوى الولى أن يعقد الإحرام للصبى ، فمر به على الميقات ولم يعقده ، ثم عقده بعده فوجهان ( أحدهما ) تجب الفدية فى مال الولى خاصــة لأنه لو مر بالميقات مريدا للنسك ولم يحرم ، لزمته الفدية فكذلك هنا • ولأنه لو عقد الإحرام للصبى ثم فوت الحج وجبت الفدية فى مال الولى ( والثانى ) لا تجب الفدية لا على الولى ولا فى مال الصبى ( أما ) الولى فلأنه غير محرم ولم يرد الإحرام ( وأما ) الصبى فلأنه لم يقصد الإحرام •

( **فــرع** ) قال الرافعى : حكم المجنون حكم الصبى الذى لا يميز فى جميع ما سبق ، قال : ولو خرج الولى بالمجنون بعــد استقرار فرض الحج عليه ، وأنفق على المجنون من ماله نظر إن لم يفق حتى فات الوقوف غرم الولى زيادة نفقة السفر ، وإن أفاق وأحرم وحج فلا غرم ، لأنه قضى ما عليه ، ويشترط إفاقته عند الإحرام والوقوف والطواف والسعى ، ولم يتعرض الأصحاب لحالة الحلق ، قال وقياس كونه نسكا اشتراط الإفاقة فيه كسائر الأركان ، وهذا كلام الرافعى ، وقال : هو قبل هذا الجنون كصبى لا يميز ، يحرم عنه وليه ، قال : وفيه وجه ضعيف أنه لا يجــوز الإحرام عنه ، لأنه ليس من أهل العبادات •

وقد سبق بيان هذا الخلاف فى صحة إحرام الولى عنه ، وقد ذكر إمام الحرمين والمتولى والبغوى نحو هذا الذى ذكره ، وقولهم : يشترط إفاقته عند الإحرام وسائر الأركان • معنــاه يشترط ذلك فى وقوعه عن حجة الإسلام ( وأما ) وقوعه تطوعا ، فلا يشترط فيه شىء من ذلك ، كما قالوا فى صبى لا يميز ولهذا قالوا : هو كصبى لا يميز ، وسيأتى إيضاحه مبسوطا فى فصل الوقوف بعرفات إن شاء الله تعالى •

( **فــرع** ) اتفق أصحابنا العراقيون والخراســانيون وغيرهم ، أن المغمى عليه ومن غشى لا يصح إحرام وليه عنه ولا رفيقه عنه لأنه غير زائل

العقل ويرجى برؤه عن قرب ، فهو كالمريض . قال أصحابنا : لو خرج فى طريق الحج فأغمى عليه عند الميقات قبل أن يحرم ، لم يصح إحرام وليه ولا رفيقه عنه ، سـواء كان أذن فيه قبل الإغمـاء أم لا ، وبه قال مالك وأبو يوسف ومحمد وأحمد وداود وقال أبو حنيفة : يصح إحرام رفيقه عنه استحسانا ، ويصير المغمى عليه محرما ، لأنه علم من قصده ذلك ، ولأنه يشق عليه تفويت الإحرام .

قال القاضى أبو الطيب : واحتج لأبى حنيفة أيضا بأن الإحرام أحد أركان الحج فدخلته النيابة للعجز كالطواف ، قالوا : وقياسا على الطفل ، قال القاضى : ودليلنا أنه بلغ فلم يصح عقد الإحرام له من غيره كالنـائم ( فإن قيل : ) المغمى عليه إذا نبه لا ينتبه بخلاف النائم ( قلنا : ) هذا الفرق يبطل بإحرام غير رفيقه قال القاضى : وقياسهم على الطواف لا نسلمه ، لأن الطواف لا تدخله النيابة ، حتى ولو كان مريضا لم يجز لغيره الطواف عنه ، بل يطاف به محمولا ( وأما ) قياسهم على الطفل فالفرق أن الإغماء يرجى زواله عن قرب بخلاف الصبا، ولهذا يصح أن يعقد الولى النكاح للصبى دون المغمى عليه ، والله أعلم .

**( فـرع )** اتفق أصحابنا على أن المريض لا يجوز لغيره أن يحرم له فيصير محرما ، سواء كان مريضا مأيوسـا منه أو غيره ، قال القـاضى أبو الطيب فى تعليقه والفرق بينه وبين الطفل أن نائب المريض يحتاج أن يفعل عنه كل الأفعال ، فإنها متعذرة منه بخلاف الطفل ، فإنه يتأتى منـه معظم الأفعال .

**( فـرع )** فى مذاهب العلماء فى حج الصبى . قد ذكرنا أن مذهبنا أنه يصح حجه ، ولا يجب عليه ( فأما ) عدم وجوبه على الصبى فمجمع عليه ، قال ابن المنذر فى الإشراف : أجمع أهل العلم على سـقوط فرض الحج عن الصبى وعن المجنون والمعتوه ، قال : وأجمعوا على أن المجنون إذا حج ثم أفاق أو الصبى إذا حج ثم بلغ أنه لا يجزئهما عن حجة الإسلام ، قال : وأجمعوا على أن جنايات الصبيان لازمة لهم ( وأما ) صحة حج الصبى

فهو مذهبنا ومذهب مالك وأحمد داود ، وجماهير العلماء من السلف والخلف وأشار ابن المنذر إلى الإجماع فيه ، وقال أبو حنيفة فى المشهور عنه : لا يصح حجه ، وصححه بعض أصحابه واحتج له بحديث « رفع القلم عن ثلاثة عن الصبى حتى يبلغ » إلى آخره ، وهو صحيح سبق بيانه قريبا • وقياسا على النذر ، فإنه لا يصح منه ، ولأنه لا يجب عليه ، ولا يصح منه ، ولأنه لو صح منه لوجب عليه قضاؤه إذا أفسده ، ولأنه عبادة بدنية فلا يصح عقدها من الولى للصبى كالصلاة •

واحتج أصحابنا بحديث ابن عباس « أن امرأة رفعت صبيا فى حجة الوداع فقالت : يا رسول الله ألهذا حج ؟ قال : نعم ولك أجر » رواه مسلم ، وعن السائب بن يزيد رضى الله عنه قال : حُجَّ بى مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فى حجة الوداع وأنا ابن سبع سنين » رواه البخارى ، وبحديث جابر : « حججنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم معنا النساء والصبيان فلبينا عن الصبيان ورمينا عنهم » رواه ابن ماجه ، وسبق بيانه فى أول الفصل ، وقياسا على الطهارة والصلاة ، فإن أبا حنيفة صححهما منه ، وكذا صحح حجه عنده بلا خلاف ، ونقله خطأ منه وصحح إمامة الصبى فى النافلة •

( وأما ) الجواب عن حديث : « رفع القلم » فمن وجهين ( أحدهما ) المراد رفع الإثم لا إبطال أفعاله ( الثانى ) أن معناه لا يكتب عليه شيء ، وليس فيه منع الكتابة له وحصول ثوابه ( والجواب ) عن قياسهم على النذر من وجهين ذكرهما القاضى أبو الطيب والأصحاب ( أحدهما ) أنه ينكسر بالوضوء والصلاة ، فإنه لا يصح منه نذرهما ويصحان منه ، وقد سبق أن الكسر هو أن توجد معنى العلة ولا حكم ، والنقض أن توجد العلة ولا حكم ، وقد أوضحت هذا فى باب صدقة المواشى حيث ذكره المصنف ( والثانى ) أن النذر التزام بالقول ، وقول الصبى ساقط بخلاف الحج فإنه فعل ونية فهو كالوضوء ( وأما ) قولهم لا يجب عليه ولا يصح منه فجوابه من وجهين ( أحدهما ) أنه منتقض بالوضوء ( والثانى ) أن عدم الوجوب للتخفيف وليس فى صحته تغليظ • ( وأما ) قولهم : لوجب قضاؤه

إذا أفسده فنحن نقول به وهو الصحيح عندنا كما سبق بيانه ( والجواب ) عن قولهم : عبادة بدنية إلى آخره أن الفرق ظاهر ، فإن الحج تدخله النيابة بخلاف الصلاة والله أعلم .

قال إمام الحرمين فى كتابه الأساليب : المعول عليه عندنا فى مسألة الأخبار الصحيحة التى لا تقبل التأويل ، وذكر بعض ما سبق من الأحاديث ، ثم ذكر دلائل من حيث القياس والمعنى ، ثم قال : وهذا تكلف بعد الأخبار الصحيحة قال : ولا يستقيم لهم فرق أصلا بين الصلاة والحج ( فإن قالوا : ) فى الحج مؤنة ( قلنا : ) تلك المؤن فى مال الولى على الصحيح ، فلا ضرر على الصبى ( فإن قالوا : ) فيه مشقة ( قلنا ) مشقة المواظبة على الصلاة والطهارة وشروطهما أكثر ، والله أعلم .

وقال ابن عبد البر فى التمهيد : صحح حج الصبى مالك والشافعى وسائر فقهاء الحجاز والثورى وسائر فقهاء الكوفة ، والأوزاعى والليث وسائر من سلك سبيلهما من أهل الشام ومصر قال : وكل من ذكرناه يستحب الحج بالصبيان ويأمر به قال : وعلى هذا جمهور العلماء من كل قرن ، قال : وقالت طائفة لا يحج بالصبى ، وهذا قول لا يعرج عليه ، لأن النبى صلى الله عليه وسلم « حج بأغيلمة بنى عبد المطلب » وحج السلف بصبيانهم قال : وحديث المرأة التى رفعت الصبى وقالت : « ألهذا حج ؟ قال نعم ولك أجر » قال : فسقط كل ما خالف هذا والله أعلم . وقال القاضى عياض : أجمعوا على أن الصبى إذا حج ثم بلغ لا يجزئه عن حجة الإسلام ، إلا فرقة شذت لا يلتفت إليها ، قال : وأجمعوا على أنه يحج به إلا طائفة من أهل البدع منعوا ذلك ، وهو مخالف لفعل النبى صلى الله عليه وسلم وأصحابه وإجماع الأمة ، والله أعلم .

( فرع ) قال أصحابنا وغيرهم : يكتب للصبى ثواب ما يعمله من الطاعات كالطهارة والصلاة والصوم والزكاة والاعتكاف والحج والقراءة ، والوصية والتدبير إذا صححناهما ، وغير ذلك من الطاعات ، ولا يكتب عليه معصية بالإجماع ، ودليل هذه القاعدة الأحاديث الصحيحة المشهورة

كحديث « ألهذا حج ؟ قال : نعم ولك أجر » وحديث السائب بن يزيد وحديث جابر وغيرهما مما سبق هنا ، وحديث صلاة ابن عباس مع النبى صلى الله عليه وسلم ، وحديث تصويم الصبيان يوم عاشوراء ، وهو فى الصحيحين ، وحديث « مُرُوا أولادكم بالصلاة لسبع » وهو صحيح وسبق بيانه ، وحديث إمامة عمرو بن سلمة وهو ابن سبع سنين ، وهو فى البخارى ، وأشباه ذلك .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( واما العبد فلا يجب عليه [ الحج لان منافعه [1] مستحقة لمولاه وفى إيجاب الحج عليه إضرار بالمولى ] ويصح منه ، لانه من اهل العبادة ، فصح منه الحج كالحر ، فإن احرم بإذن السيد وفعل ما يوجب الكفارة ، فإن ملكه السيد مالا ، وقلنا : إنه يملكه لزمه الهدى ( وإن قلنا : ) لا يملك أو لم يملكه السيد [ وجب ] عليه الصوم ، [ ويجوز ] للسيد ان يمنعه من الصوم ، لانه لم يأذن فى سببه ، وإن اذن له فى التمتع أو القران وقلنا : لا يملك المال صام ، وليس للمولى منعه من الصوم لانه وجب بإذنه ( وإن قلنا : ) [ إنه ] يملك ففى الهدى قولان ( أحدهما ) يجب فى مال السيد ، لانه[2] وجب بإذنه ( والثانى ) لا يجب عليه ، لان إذنه رضاء بوجوبه على عبده لا فى ماله ، ولان موجب التمتع فى حق العبد هو الصوم ، لانه لا يقدر على الهدى ، فلا يجب عليه الهدى ) .**

( **الشرح** ) أجمعت الأمة على أن العبد لا يلزمه الحج ، لأن منافعه مستحقة لسيده ، فليس هو مستطيعا ، ويصح منه الحج بإذن سيده وبغير إذنه بلا خلاف عندنا ، قال القاضى أبو الطيب : وبه قال الفقهاء كافة ، وقال داود : لا يصح بغير إذنه . دليلنا ما ذكره المصنف ، قال أصحابنا : فإن أحرم بإذنه لم يكن للسيد تحليله ، سواء بقى نسكه صحيحا أو أفسده ، ولو باعه والحالة هذه لم يكن للمشترى تحليله ، وله الخيار إن جهل إحرامه ، قال أصحابنا : ويصح بيعه بلا خلاف ، ويخالف بيع العين المستأجرة على قول ، لأن يد المستأجر تمنع المشترى من التصرف بخلاف

---

(1) هذه القطعة ساقطة من ش و ق وكذلك كل ما بين المعقوفين (ط) .

(2) فى ش و ق ( لانه اذن فى سببه ) (ط) .

العبد ، ولو أحرم بغير إذنه فالأولى أن يأذن له فى إتمام نسكه ، فإن حلله جاز على المذهب ، وبه قطع المصنف فى باب الفوات والإحصار وجمهور الأصحاب .

وحكى ابن كج وجها أنه ليس له تحليله ، لأنه يلزم بالشروع تخريجا من أحد القولين فى المزوجة إذا أحرمت بحج تطوع ، وهذا شاذ منكر ، لأن إذن السيد تبرع فجاز الرجوع فيه كالعارية ، فلو باعه والحالة هذه فللمشترى تحليله ولا خيار له ، ذكره البندنيجى والجرجانى فى المعاياة وآخرون ، ولو أذن له فى الإحرام فله الرجوع فى الإذن قبل الاحرام ، فإن رجع ولم يعلم العبد فأحرم فهل له تحليله ؟ فيه وجهان مشهوران فى طريقتى العراق وخراسان ، قال أصحابنا : هما مبنيان على القولين فيما إذا عزل الموكل الوكيل ، وتصرف بعد العزل وقبل العلم ( أصحهما ) له تحليله كما أن الأصح هناك بطلان تصرفه .

وإن علم العبد رجوع السيد قبل الإحرام ثم أحرم فله تحليله وجها واحدا ، لأنه أحرم بغير إذن ، ويجىء فيه الوجه السابق عن حكاية ابن كج ، وإن رجع السيد بعد إحرام العبد لم يصح رجوعه ولم يكن له تحليله عندنا . وقال أبو حنيفة : له ذلك كالعارية يرجع فيها متى شاء ، ودليلنا : أنه عقد عقده بإذن سيده فلم يكن لسيده إبطاله كالنكاح ، ولأن من صح إحرامه بإذن غيره لم يكن للغير إبطاله كالزوج ( والجواب ) عن العارية أن الرجوع فيها لا يبطل ما مضى بخلاف الإحرام والله أعلم .

قال أصحابنا : ولو أذن له فى العمرة فأحرم بالحج فله تحليله ، ولو كان بالعكس لم يكن له تحليله ، هكذا ذكره البغوى ، قال : لأن العمرة دون الحج . وقال الدارمى : إن أذن له فى حج فأحرم بعمرة أو فى عمرة فأحرم بحج فله تحليله ، وقيل : لا يحلله ، وذكر الرافعى كلام البغوى ، ثم قال فيما إذا أذن فى حج فأحرم بعمرة : ظنى أنه لا يسلم عن خلاف ، هذا كلام الرافعى فحصل فى الصورتين ثلاثة أوجه ( أصحها ) وبه قطع البغوى له أن يحلله فيما إذا أذن فى عمرة فأحرم بحج دون عكسه ( والثانى )

له تحليله فيهما ، وهو اختيار الدارمى ( والثالث ) ليس له فيهما ، وهـذا غلط فى صورة الإذن فى عمرة ، لأنه زيادة على المـأذون فيه ، ولو أذن له فى التمتع فله منعه من الحج بعد تحلله من العمرة وقبل إحرامه بالحج ، كما لو رجع فى الإذن قبل الإحرام بالعمرة ويجىء فيه الوجه السابق عن ابن كج وليس له تحليله من العمرة ولا من الحج بعد الشروع فيهما •

ولو أذن فى الحج أو التمتع فقرن ليس له تحليله بالاتفاق ، صرح به البغوى وآخرون ، لأن الإذن فى التمتع إذن فى الحج هذا هو المعروف ، وفى كلام الدارمى إشارة إلى خلاف فيه ، فإنه قال : لو أذن له فى القِرَانِ فأفرد أو تمتع يحتمل وجهين ، وكذا إن أذن فى الإفراد فقرن أو تمتع ، وكذا لو أذن فى التمتع أو الإفراد فقرن ، هذا آخر كلام الدارمى •

قال الدارمى : فلو أذن فى الإحرام مطلقـا فأحرم وأراد صرفه إلى نسك وأراد السيد غيره فوجهان ( أحدهما ) القول قول العبد ( والثانى ) هو كاختلاف الزوجين إذا قالت : راجعتنى بعد انقضاء عدتى ، وقال : قبلها ( فإن قلنا ) قولان فمثله ( وإن قلنا : ) القول قول الزوج فى الرجعـة ، وقولها فى انقضاء العدة فمثله ( وإن قلنا ) يراعى السابق بالدعوى فمثله ، قال البغوى وغيره : ولو أذن له فى الإحرام فى ذى القعدة فأحرم فى شوال ، فله فيه تحليله قبل دخول ذى القعدة ولا يجوز بعد دخوله ، قال الدارمى : ولو أذن له فى الإحرام من مـكان فأحرم من غيره فله تحليـله ، ومراد الدارمى إذا أحرم من أبعد منه قال الدارمى : ولو قال العبد لسيده أذنت لى فى الإحرام وقال السيد : لم آذن فالقول قول السيد ، قال : ولو نذر العبد حجا ، ففى صحته وجهان ، فإن صححنا فَعَلَهُ بعد عتقه وبعـد حجة الإسلام ، وإن أذن له السيد فى فعله رقيقا ففعله ، ففى صحته الوجهان المشهوران فى قضاء الصبى والعبد الحجة الفاسدة فى حال الصبا والرق ، والأصح عند الأصحاب صحة نذره والله أعلم •

قال أصحابنا : وأم الولد والمدبر والأمة المزوجة والمعلق عتقه بصفة ، ومن بعضه رقيق كالعبد القن فى كل ما ذكرناه وما سنذكره إن شاء الله

تعالى فى إحرام العبد وما يتعلق به سواء ، ولو أحرم المكاتب بغير إذن مولاه ففي جواز تحليله لسيده طريقان ( أحدهما ) فيه قولان كمنعه من سفر التجارة ( والثانى ) له تحليله قطعا لأن للسيد منفعة فى سفره للتجارة ، بخلاف الحج ، وهذا الثانى أصح ، وممن صححه البندنيجي • وقد ذكر المصنف المسألة فى آخر باب الفوات والإحصار ، والله أعلم •

( فرع ) إذا أفسد العبد الحجة بالجماع فهل يلزمه القضاء ؟ فيه طريقان ( أحدهما ) فيه وجهان كالصبى حكاه القاضى أبو الطيب فى تعليقه والبندنيجي والمصنف فى باب محظورات الإحرام وطائفة قليلة ( الصحيح ) لزومه ( والثانى ) لا يلزمه ، وهذا الطريق غريب ( والطريق الثانى ) وهو الصحيح وبه قطع جماهير الأصحاب فى كل الطرق أنه يلزمه القضاء بلا خلاف ، لأنه مكلف بخلاف الصبى على قول ، وهل يجزئه القضاء فى حال رقه ؟ فيه قولان كما سبق فى الصبى ( أصحهما ) يجزئه فإن قلنا [1] لم يلزم السيد أن يأذن له فى القضاء إن كان إحرامه الأول بغير إذنه ، وكذا إن كان بإذنه على أصح الوجهين ، لأنه لم يأذن فى الإفساد ، هكذا ذكره البندنيجي والبغوى وآخرون وهو الصحيح •

وقال المصنف فى باب محظورات الإحرام وآخرون : إن قلنا : القضاء على التراخى لم يلزم السيد الإذن ، وإلا فوجهان ، قال المصنف وسائر الأصحاب فإذا قلنا : يجزئه القضاء فى حال الرق فشرع فيه فعتق قبل الوقوف بعرفات أو حال الوقوف أجزأه عن حجة الإسلام ، وإن قضى بعد العتق فهو كالصبى إذا قضى بعد البلوغ ، فإن كان عتقه قبل الوقوف أو حال الوقوف أجزأه القضاء عن حجة الإسلام ، لأنه لولا فساد الأداء لأجزأه عن حجة الإسلام ، وإن كان عتقه بعد الوقوف لم يجزئه القضاء عن حجة الإسلام ، فعليه حجة الإسلام ، ثم حجة القضاء • وقد سبق بيان هذا واضحا قريبا فى جماع الصبى فى الإحرام ، وذكرنا هناك القاعدة المتناولة لهذه المسألة ونظائرها ، والله أعلم •

---

(١) كذا بالاصل فحرر (ش) قلت ولعل العبارة هكذا : فان قلنا يلزمه القضاء لم يلزم السيد الخ (ط) •

**(فــرع)** كل دم لزم العبد المحرم بفعل محظور كاللباس والصيد أو بالفوات لم يلزم السيد بحال ، سواء أحرم باذنه أم بغيره ؟ لأنه لم يأذن فى ارتكاب المحظور ، ثم إن المذهب الصحيح الجديد أن العبد لا يملك المــال بتمليك السيد وعلى القديم يملك به ، فان ملكه وقلنا : يملك لزمه إخراجه وعلى الجديد فرضه الصوم ، وللسيد منعه فى حال الرق إن كان أحرم بغير إذنه ، وكذا باذنه على أصح الوجهين ، لأنه لم يأذن فى التزامه ، ولو قرن أو تمتع بغير إذن سيده فحكم دم القران والتمتع حكم دمــاء المحظورات ، وإن قرن أو تمتع باذنه فهل يجب الدم على السيد أم لا ؟ قال فى الجديد : لا يجب ، وهو الأصح وفى القديم قولان ( أحدهما ) هذا ( والثانى ) يجب ، بخلاف ما لو أذن له فى النكاح ، فان السيد يكون ضامنا للمهر على القول القديم قولا واحدا لأنه لا بدل للمهر وللدم بدل وهو الصوم والعبد من أهله .

وعلى هذا لو أحرم باذن السيد فأحصر وتحلل ( فان قيل ) لا بدل لدم الاحصار صار السيد ضامنا على القديم قولا واحدا ( وإن قلنا ) له بدل ففى صيرورته ضامنا له فى القديم قولان وإذا لم نوجب الدم على السيد فواجب العبد الصوم وليس لسيده منعــه على أصح الوجهين وبه قطع البندنيجى لإذنه فى سببه ولو ملكه سيده هديا وقلنا يملكه أراقه وإلا لم تجز إراقته ، ولو أراقه السيد عنه فعلى هذين القولين ، ولو أراق عنه بعد موته أو أطعم عنه جاز قولا واحدا لأنه حصل الإياس من تكفيره ، والتمليك بعد الموت ليس بشرط ولهذا لو تصدق عن ميت جاز .

وهذا الذى ذكرناه من جواز الهدى والإطعام عنه بعد موته بلا خلاف فيه ، صرح به الشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب والمحاملى والبندنيجى والبغوى والمتولى وسائر الأصحاب ، وصرحوا بأنه لا خلاف فيــه ، قال أصحابنا : ولو عتق العبد قبل صومه ووجد هديا ، فعليه الهدى إن اعتبرنا فى الكفارة حال الأداء ، أو الأغلظ ، وإن اعتبرنا حال الوجوب فله الصوم وهل له الهدى ؟ فيه قولان حكاهما البغوى وآخرون ( أصحهما ) له ذلك

كالحر المعسر يجد الهدى ( والثانى ) لا ، لأنه لم يكن من أهله حال الوجوب بخلاف الحر المعسر والله أعلم .

**( فـرع )** إذا نذر العبد الحج ، **فهل** يصح منـه فى حال رقه ؟ قال الرويانى فيه وجهان كما فى قضاء الحجة التى أفسدها .

**( فـرع )** قال أصحابنا : حيث جوزنا للسيد تحليله أردنا أنه يأمره بالتحلل لا أنه يستقل بما يحصـل به التحلل ، لأن غايتـه أن يستخدمه ويمنعه المضى ، ويأمره بفعل المحظورات أو يفعلها به ، ولا يرتفع الإحرام بشىء من هذا بلا خلاف . وحيث جاز للسيد تحليله ، جاز للعبد التحلل ، وطريق التحلل أن ينظر ( فإن ) ملكه السيد هديا ــ وقلنا : يملكه ــ ذبح ونوى التحلل ، وحلق ونوى به أيضا التحلل ، وإن لم يملكه فطريقـان ( أحدهما ) أنه كالحر ، فيتوقف تحلله على وجود الهدى إن قلنا : لا بدل لدم الإحصار ــ أو على الصوم إن قلنا له بدل ، هذا كله على أحد القولين ، وعلى أظهرهما لا يتوقف بل يكفيه نية التحلل والحلق إن قلنا هو نسـك ( والطريق الثانى ) القطع بهذا القول الثانى ، وهذا الطريق هو الأصـح عند الأصحاب لعظم المشقة فى انتظار العتق ، وأن منـافعه لسيده ، وقد يستعمله فى محظورات الإحرام ، وقد ذكر المصنف تحليل العبد وما يتعلق به فى باب الفوات والإحصار ، والله أعلم .

**( فـرع )** حيث جاز تحليـله فأعتقه السيد قبل التحلل لم يجز له التحليل بل يلزمه إتمام الحج ، لأن التحلل إنما جاز لحق السيد ، وقد زال ، فإن فاته الوقوف فله حكم الفوات فى حق الحر الأصلى . هكذا صرح به الدارمى وغيره ، وهو ظاهر .

### قال المصنف رحمه الله تعـالى

**( وإن حج الصبى ثم بلغ ، او حج العبد ثم اعتق ، لم يجزئه ذلك عن حجة الإسلام ، لمـا روى ابن عباس قال : (( قال رسول الله صلى الله عليه وسلم . أيما صبى حج ثم بلغ فعليه حجة أخرى ، وأيما عبد حج ثم أعتق فعليه حجة اخرى )) فإن بلغ الصبى او عتق العبد فى الإحرام نظرت ــ فإن كان قبل الوقوف بعرفة او فى حال الوقوف بعرفة ــ اجزاه عن حجة الإسلام ،**

**لأنه أتى بأفعال النسك في حال الكمال فأجزأه ، وإن كان ذلك بعد فوات الوقوف لم يجزئه [ لأنه لم يدرك[1] وقت العبادة ] وإن كان بعد الوقوف وقبل فوات وقته ولم يرجع إلى الموقف ، فقد قال أبو العباس : يجزئه لأن إدراك وقت العبادة في حال الكمال كفعلها في حال الكمال والدليل عليه أنه لو أحرم ثم كمل جعل كأنه بدأ بالإحرام في الكمال . وإذا صلى في أول الوقت ثم بلغ في آخر الوقت ، جعل كأنه صلى في حال البلوغ ( والمذهب ) أنه لا يجزئه لأنه لم يدرك الوقوف في حال الكمال ، فاشبه إذا كمل في يوم النحر ويخالف الإحرام ، لأن هناك إدراك الكمال والإحرام قائم ، فوزانه من مسألتنا أن يدرك الكمال وهو بعرفة فيجزئه ، وههنا أدرك الكمال وقد انقضى الوقوف فلم يجزئه ، كما لو أدرك الكمال بعد التحلل عن الإحرام ، ويخالف الصلاة ، فإن الصلاة تجزئه بإدراك الكمال بعد الفراغ منها ، ولو فرغ من الحج ، ثم أدرك الكمال لم يجزئه ) .**

( **الشرح** ) حديث ابن عباس رواه البيهقي في الباب الأول من كتاب الحج بإسناد جيد ، ورواه أيضا مرفوعا ، ولا يقدح ذلك فيه ، ورواية المرفوع قوية ، ولا يضر تفرد محمد بن المنهال بها ، فإنه ثقة مقبول ضابط روى عنه البخاري ومسلم في صحيحيهما ( وقوله ) كمل هو ـ بفتح الميم وضمها وكسرها ـ ثلاث لغات ، وفي الكسر ضعف .

**أما حكم المسألة** فإذا أحرم الصبي بالحج ثم بلغ أو العبد ثم عتق ، فلهما أربعة أحوال ( أحدها ) أن يكون البلوغ والعتق بعد فراغ الحج ، فلا يجزئهما عن حجة الإسلام ، بل تكون تطوعا ، فإن استطاعا بعد ذلك لزمهما حجة الإسلام . وهذا لا خلاف فيه عندنا ، وبه قال العلماء كافة ، ونقل ابن المنذر فيه إجماع من يعتد به للحديث المذكور ، ولأن حجه وقع تطوعا فلا يجزئه عن الواجب بعده .

( الثاني ) أن يكون البلوغ والعتق قبل الفراغ من الحج لكنه بعد خروج وقت الوقوف بعرفات فلا يجزئهما عن حجة الإسلام بلا خلاف ، لأنه لم يدرك وقت العبادة فأشبه من أدرك الإمام بعد فوات الركوع ، فإنه لا تحسب له تلك الركعة .

---

(1) ما بين المعقوفين ساقط من نسخة المهذب المطبوعة (ط) .

( الثالث ) أن يكون قبل الوقوف بعرفات أو فى حال الوقوف ، فيجزئهما عن حجة الإسلام بلا خلاف عندنا . وقال أبو حنيفة ومالك : لا يجزئهما ، والخلاف يتصور مع أبى حنيفة فى العبد دون الصبى ، فإنه قال : لا يصح إحرامه . دليلنا أنه وقف بعرفات كاملا فأجزأه عن حجة الإسلام ، كما لو كمل حالة الإحرام .

( الرابع ) أن يكون بعد الوقوف بعرفات ، وقبل خروج وقت الوقوف بأن وقف يوم عرفات ثم فارقها ، ثم بلغ أو عتق قبل طلوع الفجر ليلة النحر ، فإن رجع إلى عرفات فحصل فيها ووقت الوقوف باق أجزأه عن حجة الإسلام بلا خلاف ، كما لو بلغ وهو واقف ، وإن لم يعد وجهان مشهوران ذكر المصنف دليلهما ( الصحيح ) باتفاق الأصحاب لا يجزئه ، وهو المنصوص ، وقال ابن سريج يجزئه ، وسبق فى أول كتاب الصلاة الفرق بين الحج والصلاة واضحا ، قال أصحابنا : وإذا أجزأه عن حجة الإسلام ، فإن بلغ أو عتق فى حال الوقوف أو بعده ، وعاد إلى عرفات فى وقته أو قبل الوقوف ، فإن كان لم يسع عقب طواف القدوم ، فلابد من السعى ، لأنه ركن ، وإن كان سعى فى حال الصبا والرق ففى وجوب إعادته وجهان ( أحدهما ) لا يجب كما لا يجب إعادة الإحرام ، وبهذا قطع الشيخ أبو حامد ، قال أبو الطيب ، وهو قول ابن سريج : ( وأصحهما ) يجب ، وبه قطع أبو على الطبرى فى الإفصاح ، والدارمى وآخرون ، ورجحه القاضى أبو الطيب والرافعى وآخرون ، لأنه وقع فى حال النقص فوجبت إعادته بخلاف الإحرام فإنه مستدام .

( وأما ) السعى فانقضى بكماله فى حال النقص ، فإذا وقع حجه تطوعا لم يجزئه عن حجة الإسلام ، ولا دم عليه بلا خلاف ، وإن وقع عن حجة الإسلام ففى وجوب الدم طريقان ( أصحهما ) على قولين ( أصحهما ) لا دم إذ لا إساءة ولا تقصير ( والثانى ) يجب لفوات الإحرام الكامل من الميقات فإن كماله أن يحرم بالغا حراً من الميقات ، ولم يوجد ذلك .

(والطريق الثانى) لا يجب قولا واحدا ، وبه قال أبو الطيب بن سلمة ،

وأبو سعيد الاصطخرى ، وقد ذكر المصنف المسألة فى باب مواقيت الحج ، وجزم بالطريق الأول وهو المشهور ، قال أصحابنا : وهذا الخلاف إذا لم يعد بعد البلوغ والعتق إلى الميقات ، فإن عاد إليـه محـرما فلا دم على المذهب ، كما لو ترك الميقات ثم عاد إليه ، وفيه وجه أنه لا يسقط الدم بالعودة هنا .

قال أصحابنا : والطواف فى العمرة كالوقوف فى الحج ، فإذا بلغ أو عتق أجزأته عن عمرة الإسلام ، وكذا لو بلغ أو عتق فيه ، وإن كان بعده فلا ، وحيث أجزأهما عن حجة الإسلام وعمرته ، فهل نقول وقع إحرامهما أولا تطوعا ؟ ثم انقلب فرضـا عقب البلوغ والعتق ؟ أم وقع إحرامهمـا موقوفا ؟ فإن أدركا به حجة الإسلام تبينا وقوعه فرضا وإلا فنفلا ؟ فيـه وجهان حكاهما البغوى والمتولى وآخرون ( أصحهما ) وقع تطوعا وانقلب فرضا ، وبهذا قطع البندنيجى والمحاملى فى المجموع . قال المحـاملى : وفائدة الوجهين أنا إن قلنا : وقع نفلا وسعى عقب طواف القدوم ، ثم بلغ ، وجبت إعادة السعى وإلا فلا .

**( فـرع )** قد ذكرنا أن الأصحاب قالوا : إذا أفسد الصبى والعبـد حجهما وقلنا : يلزمهما القضاء ، ولا يصح فى الصبا والرق ، أو قلنا : يصح ولم يفعلاه حتى كملا بالبلوغ والعتق ، فإن كانت تلك الحجة لو سلمت من الإفساد لأجزأت عن حجة الإسلام ، فان بلغ أو عتق قبل فوات الوقوف وقع القضاء عن حجة الاسلام بلا خلاف ، وإن كانت لا تجزىء عن حجة الإسلام لو سلمت من الإفساد بأن بلغ أو عتق بعد فوات الوقوف لم يقع القضاء عن حجة الإسلام ، بل عليه أن يبدأ عن حجة الاسلام ثم يقضى ، فان نوى القضاء أولا ، وقع عن حجة الإسلام ، قال أصحابنا : وهذا أصل لكل حجة فاسدة إذا قضيت ، هل يقع عن حجة الإسلام ؟ فيه هذا التفصيل ، وقد سبق بيان هذه القاعدة واضحا فى جماع الصبى .

قال الدارمى : ولو فات الصبى والعبد الحج وبلغ وعتق . فان كان البلوغ والعتق قبل الفوات فعليه حجة واحدة تجزئه عن فرض الإسـلام

والقضاء ، وإن كان بعد الفوات فعليه حجتان حجة الفوات وحجة الإسلام ، ويبدأ بالإسلام ، قال : وإن أفسد الحر البالغ حجه قبل الوقوف ثم فاته الوقوف أجزأته حجة واحدة عن حجة الإسلام والفوات والقضاء ، وعليه بدنتان إحداهما للإفساد والأخرى للفوات ، والله أعلم •

**(فرع)** فى حكم إحرام الكافر ومروره بالميقات وإسلامه فى إحرامه ، وهذا الفرع ذكره المزنى فى مختصره والأصحاب أجمعون ، مع مسائل حج الصبى والعبد ، وترجموا للجميع بابا واحدا ، وقد ذكر المصنف مسألة منه فى باب مواقيت الحج ، فرأيت ذكره هنا أولى لموافقة الجمهور ، ومبادرة إلى الخيرات قال أصحابنا : إذا أتى كافر الميقات يريد النسك فأحرم منه ، لم ينعقد إحرامه بلا خلاف كما سبق بيانه ، فان أسلم قبل فوات الوقوف ولزمه الحج لتمكنه منه ، فله أن يحج من سنته ، وله التأخير ، لأن الحج على التراخى ، والأفضل حجه من سنته فان حج من سنته ، وعاد إلى الميقات فأحرم منه أو عاد منه محرما بعد إسلامه فلا دم بالاتفاق ، وإن لم يعد بل أحرم وحج من موضعه ، لزمه الدم كالمسلم إذا جاوزه بقصد النسك ، هكذا نص عليه الشافعى واتفق عليه الأصحاب إلا المزنى ، فانه قال : لا دم لأنه مر به وليس هو من أهل النسك ، فأشبه غير مريد النسك والمذهب الأول •

هذا كله إذا أسلم وأمكنه من سنته فإن لم يمكن بأن أسلم بعد الفجر من ليلته لم يجب عليه الحج فى هذه السنة فإن استطاع بعد ذلك لزمه وإلا فلا ، ولا خلاف أنه لا أثر لإحرامه فى الكفر فى شىء من الأحكام فلو قتل صيدا أو وطىء أو تطيب أو لبس أو حلق شعره أو فعل غير ذلك من محرمات الاحرام فلا شىء عليه ولا ينعقد نكاحه وكل هذا لا خلاف فيه ولو مر كافر بالميقات مريدا للنسك وأقام بمكة ليحج قابلا منها وأسلم قال الدارمى : فان كان حين مر بالميقات أراد حج تلك السنة ثم حج بعدها فلا دم بالاتفاق لأن الدم إنما يجب على تارك الميقات إذا حج من سنته وهذا لم يحج من سنته وإن كان نوى حال مروره حج السنة الثانية التى حج فيها

ففي وجوب الدم وجهان قال : ولو كان حين مروره لا يريد إحراما بشيء ثم أسلم وأحرم في السنة الثانية ففعله من مكة في السنة الثانية ففي وجوب الدم الوجهان كالكافر .

**( فــرع )** في مذاهب العلماء في حج العبد والصبي سوى ما سبق . قد ذكرنا أن الصبي والعبد إذا أحرما وبلغ وعتق قبـــل فوات الوقوف أجزأهمـــا عن حجة الإسلام وبه قال إسحاق بن راهويه وقال به الحسن البصري وأحمد في العبد . قال أبو حنيفة ومالك وأبو ثور : لا يجزئهما واختاره ابن المنذر ( أما ) إذا لم يبلغ أو لم يعتق إلا بعد الوقوف فلا يجزئه سواء كان بعد ذهاب وقت الوقوف أو في الوقت ولم يعد إلى عرفات كما سبق ، هذا هو المشهور من مذهبنا وقال ابن سريج : يجزئهمـــا إن كان وقت الوقوف باقيا وإن لم يرجعـــا والصحيح لغير ابن سريج الأول قال العبدري : وبهذا قال جمهور العلماء ولم يذكر في المسألة خلافا .

قال ابن المنذر : أجمع أهل العلم إلا من شـــذ منهم ممن لا يعتـــد بخلافه خلافا أن الصبي إذا حج ثم بلغ ، والعبد إذا حج ثم عتق أن عليهما بعد ذلك حجة الإسلام إن استطاعا ، وإحرام العبد بغير إذن سيده صحيح عندنا كما سبق ، قال العبدري وبه قال جميع الفقهاء ، واختلف فيه أصحاب داود والمشهور عنه بطلانه ، ولو مر الكافر بالميقات مريدا نسكا وجاوزه ثم أسلم ثم أحرم ولم يعد إلى الميقات لزمه دم كما سبق ، وبه قال أحمد وقال مالك والمزني وداود : لا يلزمه .

**( فــرع )** قال أصحابنا : المحجور عليه لسفه يسد[1] في وجوب الحج ، لكن لا يجـــوز للولي دفع المـــال إليه ، بل يصحبه الولي وينفق عليـــه بالمعروف ، أو ينصب قَيِّماً ينفق عليه من مال السفيه ، قال البغوي : وإذا شرع السفيه في حج الفرض أو حج نذره قبل الحجر بغير إذن الولي لم يكن للولي تحليله ، بل يلزمه الإنفاق عليه من مال السفيه إلى فراغه ، ولو

---

(١) كذا بالأصل ولا تستقيم العبارة هكذا وانما يمكن ان يقال : لسفه كغيره في وجوب الحج الخ : المطيعي .

شرع فى حج تطوع ثم حجر عليه فكذلك ولو شرع فيه بعد الحجر فللولى تحليله إن كان يحتاج إلى مؤنة تزيد على نفقتــه المعهودة ، ولم يكن له كسب ، فان لم تزد أو كان له كسب يفى مع قدر النفقة المعهودة بمؤنة سفره وجب إتمامه ولم يكن له تحليله •

( فــرع ) يصح حج الأغلف وهو الذى لم يختن • هذا مذهبنــا ومذهب العلماء كافة ( وأما ) حديث أبى بردة عن النبى صلى الله عليــه وسلم قال : « لا يحج الأغلف حتى يختن » فضعيف ، قال ابن المنذر فى كتاب الختان من الإشراف : هذا الحديث لا يثبت وإسناده مجهول •

( فــرع ) إذا حج بمال حرام أو راكبا دابة مغصوبة أثم وصح حجه وأجزأه عندنا وبه قال أبو حنيفة ومالك والعبدرى وبه قال أكثر الفقهاء • وقال أحمد : لا يجزئه • ودليلنا أن الحج أفعال مخصوصة والتحريم لمعنى خارج عنها •

**قال المصنف رحمه الله تعــالى**

**( فأما غير المستطيع فلا يجب عليه لقوله عز وجل : ( ولله على الناس حج البيت من استطاع إليه سبيلا ) فدل على أنه لا يجب على غير المستطيع ، والمستطيع اثنان مستطيع بنفسه ومستطيع بغيره ، والمستطيع بنفسه ينظر فيه ، فإن كان من مكة على مسافة تقصر فيها الصلاة ، فهو أن يكون صحيحا واجدا للزاد والمــاء بثمن المثل فى المواضع التى جرت العادة أن يكون فيهــا فى ذهابه ورجوعه ، وواجدا لراحلة تصلح لمثله بثمن المثل أو بأجرة المثل ، وأن يكون الطريق آمنا من غير خفارة ، وأن يكون عليه من الوقت ما يتمكن فيه من السير والأداء (فأما) إذا كان مريضا تلحقه مشقة غير معتادة فلا يلزمه ، لمــا روى أبو أمامة رضى الله عنه قال : « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : من لم يمنعه من الحج حاجة ظاهرة أو مرض حابس أو سلطان جائر فليمت إن شاء يهوديا أو نصرانيا » ) •**

( الشرح ) حديث أبى أمامة رواه الدارمى فى مسنده والبيهقى فى سننه بإسناد ضعيف قال البيهقى : وهذا وإن كان إسناده غير قوى فله شاهد من قول عمر بن الخطاب رضى الله عنه فذكر باسناده عنه نحوه •

والخفارة ــ بضم الخاء وكسرها وفتحها ثلاث لغات ــ حكاهن صاحب المحكم وهى المال المأخوذ فى الطريق للحفظ ، وفى الطريق لغتان تذكيره وتأنيثه ، واختار المصنف هنا تذكيره بقوله : ( آمنا ) ولم يقل : آمنة .

**اما الأحكام** فالاستطاعة شرط لوجوب الحج باجماع المسلمين . واختلفوا فى حقيقتها وشروطها . ومذهبنا أن الاستطاعة نوعان كما ذكره المصنف ( استطاعة ) بمباشرة بنفسه ( واستطاعة ) بغيره ، فالأول شروطه الخمسة التى ذكرها المصنف ( أحدها ) أن يكون بدنه صحيحا ، قال أصحابنا : ويشترط فيه قوة يستمسك بها على الراحلة ، والمراد أن يثبت على الراحلة، بغير مشقة شديدة ، فان وجد مشقة شديدة لمرض أو غيره فليس مستطيعا والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فإن لم يجد الزاد لم يلزمه لما روى ابن عمر قال : « قام رجل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : يا رسول الله ما يوجب الحج ؟ فقال : الزاد والراحلة » فإن لم يجد الماء لم يلزمه لأن الحاجة إلى الماء أشد من الحاجة إلى الزاد فإذا لم يجب على من لم يجد الزاد ، فلأن لا يجب على من لم يجد الماء أولى ، وإن وجد الماء والزاد بأكثر من ثمن المثل لم يلزمه ، لأنه لو لزم ذلك لم يأمن أن لا يباع منه ذلك إلا بما يذهب به جميع ماله ، وفى إيجاب ذلك إضرار فلم يلزمه ) .**

**( الشرح )** حديث ابن عمر رواه الترمذى من رواية ابن عمر كما ذكره المصنف ، وقال : إنه حديث حسن وفى إسناده إبراهيم بن يزيد الخوزى ، قال الترمذى : وقد تكلم فيه بعض من قد قل حفظه . والله أعلم .

( قلت ) وقد اتفقت الحفاظ على تضعيف إبراهيم الخوزى قال **البيهقى** : قال الشافعى : قد روى عن النبى صلى الله عليه وسلم أحاديث تدل على أنه لا يجب المشى على أحد فى الحج ، وإن أطاقه ، غير أن فيها منقطعا ، ومنها ما يمنع أهل الحديث من تثبيته ثم ذكر حديث ابن عمر هذا

من رواية الخوزى قال البيهقى : هذا هو الذى عنى الشافعى بقوله : يمتنع أهل الحديث من تثبيته ، قال : وإنما امتنعوا من تثبيته لأنه يعرف بالخوزى ، وقد ضعفه أهل الحديث قال : وقد روى من طريق غير الخوزى ولكنه أضعف من الخوزى قال : وروى عن قتاده عن أنس عن النبى صلى الله عليه وسلم ، ولا أراه إلا موهما فالصواب عن قتادة عن الحسن البصرى عن النبى صلى الله عليه وسلم مرسلا .

قال البيهقى : وروى فى المسألة أحاديث أخر لا يصح شىء منها ( وأشهرها ) حديث إبراهيم الخوزى ، وينضم إليه مرسل الحسن ، وقد روى الدارقطنى هذا الحديث من رواية جماعة من الصحابة ، وهى الأحاديث التى قال البيهقى لا يصح شىء منها ، وروى الحاكم حديث أنس وقال : هو صحيح ولكن الحاكم متساهل كما سبق بيانه مرات . والله أعلم .

**اما حكم المسألة** فقال الشافعى والأصحاب رحمهم الله : ويشترط لوجوب الحج وجود الزاد والماء فى المواضع التى جرت العادة بوجودها فيها ويشترط وجودها بثمن المثل فإن زاد لم يجب الحج ، لأن وجود الشىء بأكثر من ثمن مثله كعدمه ويشترط وجود أوعية الزاد والماء وما يحتاج إليه فى سفره قال أصحابنا : فإن كانت سنة جدب وخلت بعض المنازل التى جرت العادة بحمل الزاد منها من أهلها ، أو انقطعت المياه فى بعضها ، لم يجب الحج ، قال أصحابنا : وثمن المثل المعين فى الماء والزاد هو القدر اللائق به فى ذلك الزمان والمكان ، فان وجدهما بثمن المثل ، لزمه تحصيلهما والحج ، سواء كانت الأسعار غالية أم رخيصة ، إذا وفى ماله بذلك .

قال أصحابنا : ويجب حمل الماء والزاد بقدر ما جرت العادة به فى طريق مكة ، كحمل الزاد من الكوفة إلى [1] وحمل الماء مرحلتين وثلاثا ، ونحو ذلك بحسب العادة والمواضع ويشترط وجود آلات الحمل ( وأما )

---

(١) بياض بالأصل ولعله ( من الكوفة الى مكة ) كما فى الروضة من مراجعات السيد **الحداد** .

علف الدواب فيشترط وجوده فى كل مرحلة لأن المؤنة تعظم فى حمله لكثرته ، هكذا ذكره البغوى والمتولى والرافعى وغيرهم ، وينبغى أن يعتبر فيه العادة كالماء ، والله أعلم • ولو ظن كون الطريق فيه مانع ، كعدم الماء أو العلف ، أو أن فيه عدوا أو نحو ذلك فترك الحج ، فبان أن لا مانع ، فقد استقر عليه وجوب الحج ، وصرح به الدارمى وغيره ، ولو لم يعلم وجود المانع ولا عدمه قال الدارمى : إن كان هناك أصل عمل عليه وإلا فيجب الحج ، وهذا فى العدو ظاهر ( وأما ) فى وجود الماء والعلف فمشكل لأن الأصل عدمهما •

**( فرع )** لو لم يجد ما يصرفه فى الزاد والماء ، ولكنه كسوب يكتسب ما يكفيه ووجد نفقة ، فهل يلزمه الحج تعويلا على الكسب ؟ حكم إمام الحرمين عن أصحابنا العراقيين أنه إن كان السفر طويلا أو قصيرا ، ولا يكتسب فى كل يوم إلا كفاية يومه لم يلزمه ، لأنه ينقطع عن الكسب فى أيام الحج ، وإن كان السفر قصيرا ويكتسب فى يوم كفاية أيام لزمه الحج قال الإمام : وفيه احتمال ، فإن القدرة على الكسب يوم العيد لا تُجْعَل كملك الصاع فى وجوب الفطرة ، وهذا ما ذكره الإمام وحكاه الرافعى وسكت عليه •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وإن لم يجد راحلة لم يلزمه ، لحديث ابن عمر ، وإن وجد راحلة لا تصلح لمثله ، بأن يكون ممن لا يمكنه الثبوت على القتب والزاملة ، لم يلزمه حتى يجد عمارية أو هَودجا ، وإن بذل له رجل راحلة من غير عوض لم يلزمه قبولها ، لأن عليه فى قبول ذلك مِنّة ، وفى تحمل المنة مشقة فلا يلزمه ، وإن وجد بأكثر من ثمن المثل أو بأكثر من أجرة المثل لم يلزمه لما ذكرناه فى الزاد ) •**

**( الشرح )** قال أهل اللغة : الزاملة بعير يستظهر به المسافر ، يحمل عليه طعامه ومتاعه ( وأما ) العمارية ــ فبفتح العين ــ والصواب تخفيف ميمها وسبق بيانها واضحا فى باب استقبال القبلة ، وسبق بيان الهودج قريبا عند ذكر المحفة فى حج الصبى •

**اما حكم المسالة** فإذا كان بينه وبين مكة مسافة تقصر فيها الصلاة لم يلزمه الحج ، إلا إذا وجد راحلة تصلح لمثله بثمن المثل ، أو أجرة المثل فإن لم يجدها أو وجدها بأكثر من ثمن المثل أو بأكثر من أجرة المثل أو عجز عن ثمنها أو أجرتها لم يلزمه الحج سواء قدر على المشى وكان عادته ، أم لا ، لكن يستحب للناذر الحج ، قال أصحابنا : فإن كان يستمسك على الراحلة من غير محمل ولا يلحقه مشقة شديدة لم يشترط فى حقه القدرة على المحمل ، بل يشترط قدرته على راحلة ، وإن كانت مقتبة • وإن كانت زاملة — فإن لم يمكنه ذلك إلا بمشقة شديدة — فإن كان شيخا هرما أو شابا ضعيفا أو عادته الترفه ونحو ذلك — اشترط وجود المحمل ، وراحلة تصلح للمحمل •

قال صاحب الشامل وآخرون : ولو وجد مشقة شديدة فى ركوب المحمل اشترط فى حقه الكنيسة [1] ونحوها بحيث تندفع عنه المشقة الشديدة قال المحاملى وآخرون : ويشترط فى المرأة وجود المحمل ، لأنه أستر لها ، ولم يفرقوا بين مستمسك على المقتب وغيره • قال الغزالى وغيره : العادة جارية بركوب اثنين فى محمل ، فإذا وجد مؤنة محمل أو شق محمل ووجد شريكا يركب معه فى الشق الآخر ، لزمه الحج ، وإن لم يجد الشريك لم يلزمه سواء وجد مؤنة المحمل أو الشق ، قال الرافعى ولا يبعد تخرجه على إلزام أجرة البذرقة ، قال : وفى كلام إمام الحرمين إشارة إليه والله أعلم •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وإن وجد الزاد والراحلة لذهابه ، ولم يجد لرجوعه نظرت — فإن كان له أهل فى بلده — لم يلزمه ، وإن لم يكن له أهل ففيه وجهان ( أحدهما ) يلزمه لأن البلاد كلها فى حقه واحدة ( والثانى ) لا يلزمه ، لأنه يستوحش بالانقطاع عن الوطن والمقام فى الغربة فلم يلزمه )** •

**( الشرح )** اتفق أصحابنا على أنه إذا كان له فى بلده أهل أو عشيرة اشترطت قدرته على الزاد والراحلة وسائر مؤن الحج فى ذهابه ، ورجوعه ،

---

(١) الأصح أن يقال : ( التكنيس ) وهو دخول الهودج أو الخيمة (ط) •

فإن ملكه لذهابه دون رجوعه لم يلزمه بلا خلاف ، إلا ما انفرد به الحناطى والرافعى فحكيا وجها شاذا أنه لا يشترط نفقة الرجوع ، وهذا غلط ، فإن لم يكن له أهل ولا عشيرة هل يشترط ذلك للرجوع ؟ فيه الوجهان اللذان ذكرهما المصنف ، وهما مشهوران ، واتفق الأصحاب على أن أصحهما الاشتراط فلا يلزمه إذا لم يقدر على ذلك ، ودليلهما فى الكتاب ، والوجهان جاريان فى اشتراط الراحلة بلا خلاف ، وهو صريح فى كلام المصنف ، وهل يخص الوجهان بما إذا لم يكن له ببلده مسكن ؟ فيه احتمالات للإمام ( أصحها ) عنده التخصيص ، قال أصحابنا : وليس المعارف والأصدقاء كالعشيرة ، لأن الاستبدال بهم متيسر ، فيجرى فيه الوجهان فيمن ليس له عشيرة ولا أهل •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وإن وجد ما يشترى به الزاد والراحلة ، وهو محتاج إليه لدين عليه لم يلزمه حالا كان الدين او مؤجلا ، لأن الدين الحال على الفور ، والحج على التراخى فقدم عليه ، والمؤجل يحل عليه ، فاذا صرف ما معه فى الحج لم يجد ما يقضى به الدين ) •**

**( الشرح )** هذا الذى ذكره نص عليه الشافعى فى الإملاء ، وأطبق عليه الأصحاب من الطريقين ، وفيه وجه شاذ ضعيف أنه إذا كان الدين مؤجلا أجلا لا ينقضى إلا بعد رجوعه من الحج لزمه ، حكاه الماوردى والمتولى وغيرهما وبه قطع الدارمى ، والصواب الأول ، وقطع به الجماهير، ونقل كثيرون أنه لا خلاف فيه قال أصحابنا : ولو رضى صاحب الدين بتأخيره إلى ما بعد الحج لم يلزمه الحج بلا خلاف ، قال أصحابنا : ولو كان له دين ــ فان أمكن تحصيله فى الحال ، بأن كان حالا على ملىء مقر ، أو عليه بينة ــ فهو كالحال فى يده ويجب الحج ، وإن لم يمكن تحصيله بأن كان مؤجلا أو حالا على معسر أو جاحد ــ ولا بينة عليه ــ لم يجب الحج بلا خلاف لأنه إذا لم يجب عليه بسبب دين عليه فعدم وجوب الاستدانة أولى ، والله أعلم •

**قال المصنف رحمه الله تعـالى**

**( وإن كان محتاجا إليه لنفقة من تلزمه نفقته لم يلزمه الحج ، لأن النفقة على الفور والحج على التراخى ، وإن احتاج إليه لمسكن لابد له من مثله او خادم يحتاج إلى خدمته لم يلزمه ) .**

**( الشرح )** أما إذا احتاج إليه لنفقة من تلزمه نفقته مدة ذهابه ورجوعه فلا يلزمه الحج ، لما ذكره المصنف ، قال أصحابنا : وكسوة من تلزمه كسوته وسكناه كنفقته ، وكذلك سائر المؤن ( أما ) إذا احتاج إلى مسكن أو خادم يحتاج إلى خدمته لمنصبه أو زمانته ونحوهما وليس معه ما يفضل عن ذلك فهل يلزمه الحج ؟ فيه وجهان ( أصحهما ) وبه قطع المصنف وكثيرون أو الأكثرون لا يلزمه ، وصححه الجمهور وممن قطع به مع المصنف القاضى أبو الطيب فى تعليقه ، وفى المجرد ، والدارمى والمحاملى والفورانى والبغوى وآخرون ونقله المحاملى فى المجموع عن أصحابنا ، ونقل تصحيحه الرافعى عن الأكثرين ، وقاسوه على الكفارة ، فانه لا يلزمه بيع المسكن والخادم فيهما ، وعلى ثيابه وما فى معناها من ضروريات حاجاته .

( والوجه الثانى ) يلزمه الحج وبيع المسكن والخادم فى ذلك ، وبهذا قطع الشيخ أبو حامد فيما نقله صاحب الشامل ، وقطع به أيضا البندنيجى ، صححه القاضى الحسين والمتولى ، وعلى هذا يستأجر مسكنا وخادما ، وفرق القاضى حسين بينه وبين الكفارة ، بأن لها بدلا ينتقل إليه بخلاف الحج ، والمذهب أنه لا يلزمه الحج كما سبق قال المحاملى : ولم ينص الشافعى على هذه المسألة ، إلا أنه ذكر قريبا منها ، فإذا اشترطنا لوجوب الحج زيادة على المسكن والخادم فلم يوجدا عنده وعنده مال يصرفه فيهما ولا يفضل شىء لم يلزمه الحج .

هذا كله إذا كانت الدار مستغرقة لحاجته ، وكانت سكنى مثله والعبد لائق بخدمة مثله ، فإن أمكن ببعض الدار ووفى ثمنه بمؤنة الحج ، ويكفيه لسكناه باقيها ، أو كانا لا يليقان بمثله ، ولو أبدلهما أوفى الزائد

بمؤنة الحج فإنه يلزمه الحج هكذا صرح به الأصحاب هنـا وكذا نقل الرافعى أن الأصحاب أطلقوه هنا ، قال : لكل فى بيع الدار والعبد النفيسين المـألوفين فى الكفارة وجهان ، قال : ولابد من جريانهما هنا وهذا لـم ينقله عن غيره ، وليس جريانهما بلازم والفرق ظاهر ، فإن الكفارة لهـا بدل ولهذا اتفقوا على ترك المسكن والخادم فى الكفارة واختلفوا فيهمـا هنا ، والله أعلم .

**( فـرع )** لو كان فقيها وله كتب فهل يلزمه بيعها للحج ؟ قال القاضى أبو الطيب فى تعليقه : إن لم يكن له من كل كتـاب إلا نسخة واحدة لم يلزمه ، لأنه يحتاج إلى كل ذلك ، وإن كان له نسختان لزمه بيع إحداهما ، فإنه لا حاجة به إليها ، هذا كلام القـاضى أبى الطيب ، وقال فى مجرده : لا يلزمه بيع كتبه إلا إذا كان له نسختان من كتاب ، فيجب بيع إحداهما ، وقال القاضى حسين فى تعليقه : يلزم الفقيه بيع كتبه فى الزاد والراحلة ، وصرف ذلك فى الحج ، وكذا المسكن والخادم ، وهذا الذى قاله القاضى حسين ضعيف ، وهو تفريع منه على طريقته الضعيفة فى وجوب بيع المسكن والخادم للحج ، وقد سبق أن المذهب لا يلزمه ذلك ، فالصواب ما قاله القاضى أبو الطيب فهو الجارى على عادة المذهب ، وعلى ما قاله الأصحاب هنا فى المسكن والخادم ، وعلى ما قالوه فى باب الكفارة وباب التفليس ، وقد سبق بيان المسكن والخادم فى أول باب قسم الصدقات ، فى فصـل سهم الفقير ، والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعـالى

**( وإن احتاج إلى النكاح وهو يخاف العنت قدم النكاح ، لأن الحاجة إلى ذلك على الفور ، والحج ليس على الفور ) .**

**( الشرح )** قال الرافعى : لو ملك فاضلا عن الأمور المذكورة ما يمكنه به الحج ، واحتاج إلى النكاح لخوف العنت ، فصرف المـال إلى النكاح أهم من صرفه إلى الحج ، هذه عبارة الجمهور ، وعللوه بأن حاجة النكاح ناجزة ، والحج على التراخى ، والسابق إلى الفهم من هذه العبارة أنه لا يجب

الحج والحالة هذه ، ويصرف ما معه فى النكاح ، وقد صرح إمام الحرمين بهذا ، ولكن كثير من العراقيين وغيرهم قالوا : يجب الحج على من أراد التزوج لكن له أن يؤخره لوجوبه على التراخى ، ثم إن لم يخف العنت فتقديم الحج أفضل ، وإلا فالنكاح . هذا كلام الرافعى ، وقد صرح خلائق من الأصحاب بأنه يلزمه الحج ويستقر فى ذمته ، ولكن له صرف هـذا المـال إلى النكاح وهو أفضل ، ويبقى الحج فى ذمته ، ممن صرح بهـذا الشيخ أبو حامد والبندنيجى والقاضى أبو الطيب فى كتابيه التعليق والمجرد والمحاملى فى كتابيه المجموع والتجريد ، والقاضى حسين ، والدارمى ، وصاحب الشامل ، وصاحب التتمة وصـاحب العدة وصـاحب البيان ، وآخرون . فهذا هو المذهب الصحيح ولا تقبل دعوى الرافعى فيما قاله عن الجمهور وفهمه عنهم .

( وأما ) نقله عن إمام الحرمين فصحيح ، وقد صرح الجرجانى فى المعاياة به فقال : لا يصير مستطيعا ، وهذا لفظ إمام الحرمين قال : قـال العراقيون : لو فضل شىء وخاف العنت لو لم يتزوج ، وكان بحيث يباح له نكاح الأمة ، لم يلزمه أن يحج ، بل له صرف المـال إلى النكاح ، لأن فى تأخيره ضررا به والحج على التراخى ، قال : فإذن لا استطاعة ولا وجوب قال : وهذا الذى ذكره العراقيون قاطعين به قيـاس طرقنا وإن لم نجده منصوصا فيها ، هذا لفظ الإمام بحروفه ، وفيه التصريح بأنه إنما صرح بأنه لا تحصل الاستطاعة اعتمادا على ما ذكره العراقيون وليس فيما ذكره العراقيون أنه لا يجب الحـج ، بل قالوا يجب الحج وله تأخيره وصرف المـال إلى النكاح ، ويكون الحج ثابتا فى الذمة كما قدمناه عنهم ، وفى حكاية الإمام عنهم إشارة إلى هذا ، فالصواب استقرار الحج كما سبق ، وعلله صاحب الشامل وغيره بأن النكاح من الملاذ فلا يمنع وجوب الحج ، والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعـالى**

**( وإن احتاج إليه فى بضاعة يتجر فيها ليحصل له ما يحتاج إليه للنفقة ففيه وجهان ، قال أبو العباس بن سريج : لا يلزمه الحج ، لأنه يحتاج إليه فهو كالمسكن والخادم ( ومن ) اصـحابنا من قال : يلزمه لانه واجد للزاد والراحلة ) .**

( **الشرح** ) قال أصحابنا : إذا كانت له بضاعة يتكسب بها كفايته وكفاية عياله ، أو كان له عرض تجارة يحصل من غلته كل سنة كفايته وكفاية عياله ، وليس معه ما يحج به غير ذلك ، وإذا حج به كفاه وكفى عياله ذاهبا وراجعا ، ولا يفضل شيء ، فهل يلزمه الحج ؟ فيه هذان الوجهان اللذان ذكرهما المصنف ، وهما مشهوران ( أحدهما ) لا يلزمه ، وهو قول ابن سريج ، وصححه القاضي أبو الطيب والروياني والشاشي ، قال : لأن الشافعي قال في المفلس : يترك له ما يتجر به لئلا ينقطع ويحتاج إلى الناس ، فإذا جاز أن يقطع له من حق الغرماء بضاعة فجوازه في الحج أولى .

( والثاني ) وهو الصحيح يلزمه الحج لأنه واجد للزاد والراحلة ، وهما الركن المهم في وجوب الحج ، قال الشيخ أبو حامد : ولو لم نقل بالوجوب للزم أن نقول : من لا يمكنه أن يتجر بأقل من ألف دينار لا يلزمه الحج إذا ملكها . وهذا لا يقوله أحد ، قال أصحابنا : والفرق بين هذا وبين المسكن والخادم أنه محتاج إليهما في الحال . وما نحن فيه نجده ذخيرة ، قال المحاملي والأصحاب : وأما ما ذكره الشافعي في باب التفليس فمراده أنه يترك له ذلك برضى الغرماء ، فأما بغير رضاهم فلا يترك ، وهذا الذي صححناه من وجوب الحج هو الصحيح عند جماهير الأصحاب فممن صححه الشيخ أبو حامد والبندنيجي والماوردي والمحاملي والقاضي حسين في تعليقه والمتولي وصاحب البيان والرافعي وآخرون ، قال صاحب الحاوي : هذا مذهب الشافعي وجمهور أصحابه سوى ابن سريج .

قال الشيخ أبو حامد : هذا هو المذهب ولا أعرف ما حكي عن ابن سريج عنه ولا أجده في شيء من كتبه ، قال أبو حامد : وقول ابن سريج خلاف للإجماع وقال المحاملي : قول عامة أصحابنا أنه يلزمه الحج ، وما قاله ابن سريج غلط ، وكذا قال القاضي حسين والمتولي وصاحب البيان وآخرون من أصحابنا أن عامة أصحابنا قالوا بالوجوب خلافا لابن سريج ، ونقل إمام الحرمين عن العراقيين أنهم غلطوا ابن سريج في هذا وزيفوا قوله ، وهو كما قالوه . هذا لفظ الإمام ، وبالوجوب قال أبو حنيفةوبعدمه قال أحمد ، وأنكر بعضهم على الشيخ أبي حامد دعواه الإجماع على الوجوب مع

مخالفة أحمد ، وجوابه أنه أراد إجماع من قبله ، وكأنه يقول : إن أحمد وابن سريج محجوجان بالإجماع قبلهما ، والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وإن لم يجد الزاد والراحلة وهو قادر على المشى وله صنعة يكتسب بها كفايته لنفقته ، استحب له ان يحج ، لأنه يقدر على إسقاط الفرض بمشقة لا يكره تحملها ، فاستحب له إسقاط الفرض ، كالمسافر إذا قدر على الصوم فى السفر ، وإن لم يكن له صنعة ويحتاج إلى تكفف الناس كره له ان يحج بمسالة ، لأن المسألة مكروهة ، ولأن فى المسألة تحمل مشقة شديدة فكره ) .**

**( الشرح )** قوله : لا يكره تحملها احتراز عن المسألة ( وقوله : ) يتكفف معناه يسأل الناس شيئا فى كفه ، وهذا الحكم الذى ذكره فى المسألتين متفق عليه عندنا ، قال أصحابنا : ولو أمكنه أن يكرى نفسه فى طريقه استحب له الحج بذلك ، ولا يجب ذلك ، ودليلهما ما بينا فى القادر على الصنعة فإن أكرى نفسه فحضر موضع الحج لزمه الحج ، لأنه متمكن الآن بلا مشقة وقد قدمنا أنه لا يجب عليه استقراض مال يحج به بلا خلاف .

**( فرع )** قال الشافعى والأصحاب : يستحب لقاصد الحج أن يكون متخليا عن التجارة ونحوها فى طريقه ، فإن خرج بنية الحج والتجارة فحج واتجر صح حجه وسقط عنه فرض الحج ، لكن ثوابه دون ثواب المتخلى عن التجارة ، وكل هذا لا خلاف فيه ، ودليل هذا مع ما سبق ثابت عن ابن عباس قال « كانت عكاظ ومكة وذو المجاز أسواقا فى الجاهلية فمالوا أن يتجروا فى المواسم ، فنزلت : ليس عليكم جناح أن تبتغوا فضلا من ربكم — فى مواسم الحج » رواه البخارى ، وعن ابن عباس أيضا « أن الناس فى أول الحج كانوا يتبايعون بمنى وعرفات وذى المجاز ومواسم الحج ، فخافوا البيع وهم حرم ، فأنزل الله تعالى : ليس عليكم جناح أن تبتغوا فضلا من ربكم — فى مواسم الحج » رواه أبو داود باسناد على شرط البخارى ومسلم ، وعن أبى أمامة التيمى قال : « كنت رجلا أُكْرِىَ فى هذا

الوجه ، وإن ناسا يقولون : ليس لك حج ، فقال ابن عمر : أليس يحرم ويلبى ويطوف بالبيت ويفضى من عرفات ويرمى الجمار ؟ قلت :بلى ، قال : فإن لك حجا ، جاء رجل إلى النبى صلى الله عليه وسلم فسأله عما سألتنى عنه فسكت رسول الله صلى الله عليه وسلم فلم يجبه حتى نزلت هذه الآية ( ليس عليكم جناح أن تبتغوا فضلا من ربكم ) فأرسل إليه رسول الله صلى الله عليه وسلم وقرأ عليه هذه الآية وقال : لك حج » رواه أبو داود باسناد صحيح •

وعن عطاء عن ابن عباس أن رجلا سأله فقال : « أؤاجر نفسى من هؤلاء القوم فأنسك معهم المناسك إلى آخرها ؟ فقال ابن عباس : نعم أولئك لهم نصيب مما كسبوا والله سريع الحساب » رواه الشافعى والبيهقى بإسناد حسن •

**( فرع )** فى مذاهب العلماء فيمن عادته سؤال الناس أو المشى • مذهبنا أنه لا يلزمه الحج ، وبه قال أبو حنيفة وأحمد ، ونقله ابن المنذر عن الحسن البصرى ومجاهد وسعيد بن جبير وأحمد وإسحق ، وبه قال بعض أصحاب مالك قال البغوى هو قول العلماء ، وقال مالك : يلزمه الحج فى الصورتين ، وبه قال داود ، وقال عكرمة : الاستطاعة صحة البدن ، قال ابن المنذر : لا يثبت فى الباب حديث مسند قال : وحديث « ما السبيل ؟ قال : الزاد والراحلة » ضعيف ، وهو كما قال ، وقد سبق بيانه •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وإن كان الطريق غير آمن لم يلزمه ، لحديث ابى أمامة ، لأن فى إيجاب الحج مع الخوف تغريرا بالنفس والمال ، وإن كان الطريق آمنا إلا انه محتاج إلى خفارة لم يلزمه ، لأن ما يؤخذ من الخفارة بمنزلة ما زاد على ثمن المثل واجرة المثل فى الزاد والراحلة فلا يلزمه ، ولأنه رشوة على واجب فلم يلزمه ) •**

**( الشرح )** حديث أبى أمامة سبق فى الفصل الذى قبل هذا أنه حديث ضعيف ، وسبق فى الفصل المذكور أن الخفارة ــ بضم الخاء وكسرها وفتحها ــ والرشوة ــ بكسر الراء وضمها ــ لغتان مشهورتان •

**أما الأحكام** فقال أصحابنا : يشترط لوجوب الحج أمن الطريق فى ثلاثة أشياء ، النفس والمال والبضع ( فأما ) البضع فمتعلق بحج المرأة والخنثى ، وسنذكرهما بعد هذا بقليل حيث ذكرهما المصنف إن شاء الله تعالى ، قال إمام الحرمين : وليس الأمن المشترط أمنا قطعيا • قال : ولا يشترط الأمن الغالب فى الحضر بل الأمن فى كل مكان بحسب ما يليق به ( فأما ) النفس فمن خاف عليها من سبع أو عدو كافر أو مسلم أو غير ذلك لم يلزمه الحج إن لم يجد طريقا آخر آمنا • فان وجده لزمه ، سواء كان مثل طريقه أو أبعد إذا وجد ما يقطعه به ، وفيه وجه شاذ ضعيف أنه لا يلزمه سلوك الأبعد ، حكاه المتولى والرافعى والصحيح الأول وبه قطع الجمهور •

( وأما ) البحر فسنذكر الخوف منه عقيب هذا إن شاء الله تعالى ( وأما ) المال فلو خاف على ماله فى الطريق من عدو أو رصدى أو غيره ، لم يلزمه الحج سواء طلب الرصدى شيئا قليلا أو كثيرا إذا تعين ذلك الطريق لم يجد غيره سواء كان العدو الذى يخافه مسلمين أو كفارا لكن قال أصحابنا إن كان العدو كفارا وأطاق الحاج مقاومتهم استحب لهم الخروج إلى الحج ويقاتلونهم لينالوا الحج والجهاد جميعا ، وإن كانوا مسلمين لم يستحب الخروج ولا القتال •

قال أصحابنا : ويكره بذل المال للراصدين ، لأنهم يحرصون على التعرض للناس بسبب ذلك ، هكذا صرح به القاضى حسين والمتولى والبغوى ونقله الرافعى وغيرهم ولو وجدوا من يخفرهم بأجرة وغلب على الظن أمنهم ففى وجوب استئجاره ووجوب الحج وجهان ، حكاهما إمام الحرمين ( وأصحهما ) عنده وجوبه لأنه من جملة أهب الطريق فهو كالراحلة ( والثانى ) لا يجب لأن سبب الحاجة إلى ذلك خوف الطريق وخروجها عن الاعتدال ، وقد ثبت أن أمن الطريق شرط ، هكذا ذكر الوجهين إمام الحرمين وتابعه الغزالى والرافعى ، والذى ذكره المصنف وجماهير الأصحاب من العراقيين والخراسانيين أنه إذا احتاج إلى خفارة لم يجب الحج ،

فيحمل على أنهم أرادوا بالخفارة ما يأخذه الرصديون فى المراصد ، وهذا لا يجب الحج معه بلا خلاف ولا يكونون متعرضين لمثله •

قال إمام الحرمين : يحتمل أنهم أرادوا الصورتين فيكون خلاف ما قاله ولكن الاحتمال الأول أصح وأظهر فى الدليل ، فيكون الأصح على الجملة وجوب الحج إذا وجدوا من يصحبهم الطريق بخفارة ، ودليله ما ذكره الإمام ، وقد صححه إمامان من محققى متأخرى أصحابنا أبو القاسم الرافعى وأبو عمرو بن الصلاح مع اطلاعهما على عبارة الأصحاب التى ذكرناها والله أعلم •

ولو امتنع محرم المرأة من الخروج معها إلا بأجرة ، قال إمام الحرمين: هو مقيس على أجرة الخفير ، واللزوم فى المحرم أظهر لأن الداعى إلى الأجرة معنى فى المرأة ، فهو كمؤنة المحمل فى حق المحتاج إليه والله أعلم •

**( فرع )** قال البغوى وغيره : يشترط لوجوب الحج وجود رفقة يخرج معهم فى الوقت الذى جرت عادة أهل بلده بالخروج فيه ، فإن خرجوا قبله لم يلزمه الخروج معهم ، وإن أخّروا الخروج بحيث لا يبلغون مكة إلا بأن يقطعوا فى كل يوم أكثر من مرحلة لم يلزمه أيضا ، قال البغوى : لو لم يجد المال حال خروج القافلة ثم وجده بعد خروجهم بيوم لم يلزمه أن يتبعهم ، هذا كله إذا خاف فى الطريق ، فإن كانت آمنة بحيث لا يخاف الواحد فيها لزمه ، ولا يشترط الرفقة •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وإن لم يكن له طريق إلا فى البحر فقد قال فى الأم : لا يجب عليه ، قال فى الإملاء : إن كان أكثر معاشه فى البحر لزمه ، فمن أصحابنا من قال : فيه قولان ( احدهما ) يجب ، لأنه طريق مسلوك فاشبه البر ( والثانى ) لا يجب لان فيه تغريرا بالنفس والمال فلا يجب كالطريق المخوف ، ومنهم من قال : إن كان الغالب منه السلامة لزمه ، وإن كان الغالب منه الهلاك لم يلزمه كطريق البر ومنهم من قال : إن كان له عادة بركوبه لزمه وإن لم يكن له عادة بركوبه لم يلزمه ، لأن من له عادة لا يشق عليه ، ومن لا عادة له يشق عليه ) •**

( **الشرح** ) اختلفت نصوص الشافعي في ركوب البحر فقال في الأم والإملاء ما ذكره المصنف ، وقال في المختصر : ولا يتبين لى أن أوجب عليه ركوب البحر ، قال أصحابنا : إن كان في البر طريق يمكن سلوكه قريب أو بعيد لزمه الحج بلا خلاف ، وإن لم يكن ففيه طرق ( أصحها ) وبه قال أبو إسحاق المروزى وأبو سعيد الإصطخرى وغيرهما فيما حكاه صاحب الشامل والتتمة وغيرهما أنه إن كان الغالب منه الهلاك إما لخصوص ذلك البحر وإما لهيجان الأمواج لم يجب الحج ، وإن غلبت السلامة وجب ، وإن استويا فوجهان ( أصحهما ) أنه لا يجب ( والطريق الثانى ) يجب قولا واحدا ( الثالث ) لا يجب ( والرابع ) في وجوبه قولان ( والخامس ) إن كان عادته ركوبه وجب وإلا فلا ( والسادس ) حكاه إمام الحرمين أنه يفرق بين من له جرأة وبين المستشعر وهو ضعيف القلب فلا يلزم المستشعر . وفى غيره قولان ( والسابع ) حكاه الإمام وغيره يلزم الجرىء وفى المستشعر قولان ( والثامن ) يلزم الجرىء ولا يلزم المستشعر .

قال أصحابنا : وإذا قلنا لا يجب ركوب البحر ففى استحبابه وجهان ( أحدهما ) لا يستحب مطلقا لما فيه من الخطر ( وأصحهما ) وبه قطع كثيرون يستحب إن غلبت السلامة ، فإن غلب الهلاك حرم ، نقل إمام الحرمين اتفاق الأصحاب على تحريمه والحالة هذه ، فإن استويا ففى التحريم وجهان ( أصحهما ) التحريم وبه قطع الشيخ أبو محمد الجوينى ( والثانى ) لا يحرم ولكن يكره ، قال إمام الحرمين لا خلاف في ثبوت الكراهية ، وإنما الخلاف في التحريم .

قال أصحابنا : وإذا لم نوجب ركوب البحر فتوسطه في بحارة أو غيرها ، فهل يلزمه التمادى في ركوبه إلى الحج ؟ أم له الانصراف إلى وطنه ؟ ينظر إن كان ما بين يديه إلى مكة أكثر مما قطعه من البحر ، فله الرجوع إلىوطنه قطعا ، وإن كان أقل لزمه التمادى قطعا ، وإن استويا فوجهان ، وقيل : قولان ( أصحهما ) يلزمه التمادى لاستواء الجهدين في حقه ( والثانى ) لا ، قالوا : وهذان الوجهان فيما إذا كان له في الرجوع

من مكة إلى وطنه طريق فى البر ، فإن لم يكن فله الرجوع إلى وطنه قطعا ، لئلا يتحمل زيادة الخطر بركوب البحر فى الرجوع من الحج ، قال أصحابنا وهذان الوجهان كالوجهين فيمن أحصر وهو محرم وأحاط به العدو من كل جهة ، فهل له التحلل أم لا ؟ وسنوضحهما فى موضعهما إن شاء الله تعالى .

هذا كله فى الرجل ( أما ) المرأة فإن لم نوجب ركوب البحر على الرجل فهى أولى وإلا ففيها خلاف ( والأصح ) الوجوب ( والثانى ) المنع لضعفها عن احتمال الأهوال ، ولكونها عورة معرضة للانكشاف وغيره لضيق المكان ، قال أصحابنا : فان لم نوجبه عليها لم يستحب على المذهب ، وقيل فى استحبابه لها حينئذ الوجهان السابقان فى الرجل ، وحكى البندنيجى قولين . هذا كله حكم البحر ( أما ) الأنهار العظيمة كدجلة وسيحون وجيحون وغيرها فيجب ركوبها قولا واحدا عند الجمهور ، لأن المقام فيها لا يطول ولا يعظم الخطر فيها وبهذا قطع المتولى والبغوى وحكى الرافعى فيه وجها شاذا ضعيفا أنه كالبحر ، والله أعلم .

**( فرع )** إذا حكمنا بتحريم ركوب البحر للحج عند غلبة الهلاك كما سبق فيحرم ركوبه للتجارة ونحوها من الأسفار المباحة ، وكذا المندوبة أولى ، وهل يحرم ركوبه فى الذهاب إلى العدو ؟ فيه وجهان حكاهما إمام الحرمين هنا ( أحدهما ) يحرم لأن الخطر المحتمل فى الجهاد هو الحاصل بسبب القتل ، وليس هذا منه و ( الثانى ) لا يحرم لأن مقصود العدو يناسبه ، فاذا كان المقصود وهو الجهاد مبنيا على العدو لم ينفذ احتمال العدو فى السبب والله أعلم .

**( فرع )** إذا كان البحر مغرقا أو كان قد اغتلم وماج ، حرم ركوبه لكل سفر ، لقول الله تعالى : ( ولا تلقوا بأيديكم إلى التهلكة ) ولقوله تعالى : ( ولا تقتلوا أنفسكم ) هكذا صرح به إمام الحرمين والأصحاب .

**( فرع )** مذهب أبى حنيفة ومالك وأحمد أنه يجب الحج فى البحر

إن غلبت فيه السلامة وإلا فلا [1] وهذا هو الصحيح عندنا كما سبق ، ومما جاء فى هذه المسألة من الأحاديث حديث ابن عمرو بن العاص أن النبى صلى الله عليه وسلم قال « لا يركبن أحد بحرا إلا غازيا أو معتمرا أو حاجا وإن تحت البحر نارا وتحت النار بحرا » رواه أبو داود والبيهقى وآخرون ، قال البيهقى وغيره : قال البخارى : هذا الحديث ليس بصحيح ، ورواه البيهقى من طرق عن ابن عمرو موقوفا والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وإن كان أعمى لم يجب عليه إلا أن يكون معه قائد لأن الأعمى من غير قائد كالزَّمِن ومع القائد كالبصير ) .**

**( الشرح )** قال أصحابنا : إن وجد للأعمى زاد وراحلة ومن يقوده ويهديه عند النزول ويركبه وينزله ، وقدر على الثبوت على الراحلة بلا مشقة شديدة ، لزمه الحج ، وكذلك مقطوع اليدين والرجلين ، ولا يجوز لهما الاستئجار للحج عنهما والحالة هذه ، وإن لم يكن كذلك لم يلزمهما الحج بأنفسهما ويكونان معضوبين ، هذا هو الصحيح فى مذهبنا ، وبه قال أبو يوسف ومحمد وأحمد . وقال أبو حنيفة فى أصح القولين عنه : يجوز له الاستئجار للحج عنه فى الحالين ، ولا يلزمه الحج بنفسه ، قال صاحب البيان : قال الصيمرى : وبه قال بعض أصحابنا ، وحكى هذا الوجه أيضا الدارمى عن ابن القطان عن ابن أبى هريرة عن أبى على بن خيران ، والمشهور من مذهبنا ما سبق .

واستدل أصحابنا بأنه فى الصورة الأولى قادر على الثبوت على الراحلة فأشبه البصير وقاسه الماوردى على جاهل الطريق وأفعال الحج

---

(1) قلت : ومثل البحر وسائل الطيران كطائرات السفر المزودة بوسائل الراحة وطائرات الحرب المزودة بوسائل القتال والدفاع وغير ذلك من أنواع الطائرات المستحدثة ومعى الآن عقد ( تذكرة بركوبها الى حج بيت الله ) أهدانا اياها الشيخ سالم بالعمش من أعيان جدة وبتشجيع وتحريض من العلامة الشريف السيد حامد المحضار والسيد محمد بن عبد الله باعقيل نسأله تعالى أن يتم لنا الخير وأن يحقق ما نصبو اليه فى خدمة الاسلام ( آمين ) كما نسأله أن يجزيهم خير الجزاء فقد كنت صرورة قبل سنة ١٣٩٢ (من هامش الطبعة الاولى للوحيدة).

وعلى الأصم ، فانهما يلزمهما الحج بالاتفاق ، وكذلك يلزمهما الجمعة إذا وجدا القائد ، والفرق بينه وبين الجهاد أن الجهاد يحتاج إلى القتـال ، والأعمى ليس من أهل القتال بخلاف الحج ، قال الرافعي والقائد في حق الأعمى كالمحرم في حق المرأة يعنى فيكون في وجوب استئجاره وجهـان ( أصحهما ) الوجوب وهو مقتضى كلام الجمهور والله أعلم •

**قال المصنف رحمه الله تعـالى**

**( وإن كانت امرأة ، لم يلزمها إلا أن تأمن على نفسها بزوج أو محرم أو نساء ثقات ، قال في الإملاء : أو امرأة واحدة وروى الكرابيسى عنه إذا كان الطريق آمنا جاز من غير نساء ، وهو الصحيح ، لمـا روى عدى بن حاتم أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « حتى لتوشك الظعينة أن تخرج منها بغير جوار حتى تطوف بالكعبة . قال عدى : فلقد رأيت الظعينة تخرج من الحيرة حتى تطوف بالكعبة بغير جوار » ولأنها تصير مستطيعة بما ذكرناه ، ولا تصير مستطيعة بغيره ) .**

( **الشرح** ) حديث عدى هذا صحيح رواه البخاري في صحيحه بمعناه في باب علامات النبوة ، وهذا لفظه عن عدى بن حاتم قال : « بينما أنا عند النبى صلى الله عليه وسلم إذ أتاه رجل فشكا إليه الفاقة ، ثم أتى إليه آخر فشكا قطع السبيل فقال ياعدى ، هل رأيت الحيرة ؟ قلت : لم أرها ، وقد أنبئت عنها ، قال : فإن طالت بك الحياة لترين الظعينة ترتحل من الحيرة حتى تطوف بالكعبة لا تخاف أحدا إلا الله تعـالى ، قال عدى : فرأيت الظعينة ترتحل من الحيرة حتى تطوف بالكعبة لا تخاف إلا الله » هـذا اللفظ رواية البخاري مختصرا وهو بعض من حديث طويل •

( وأما ) قوله : من غير جوار ــ فبكسر الجيم ــ ومعناه بغير أمان وذمة والحيرة ــ بكسر الحاء المهملة ــ وهى مدينة عند الكوفة والظعينة المرأة ، ويوشك بكسر الشين ــ أى يدع[1] ، وفى هذا الحديث معجزة ظاهرة للنبى صلى الله عليه وسلم •

---

(1) كذا في ش و ق وصـوابه ( يدنو ) وانمـا هو تصحيف لم يتنبـه له من صحح النسختين (ط) .

**أما حكم المسألة** فقال الشافعى والأصحاب رحمهم الله تعالى : لا يلزم المرأة الحج إلا إذا أمنت على نفسها بزوج أو محرم نسب ، أو غير نسب ، أو نسوة ثقات ، فأى هذه الثلاثة وجد لزمها الحج بلا خلاف ، وإن لم يكن شىء من الثلاثة لم يلزمها الحج على المذهب سـواء وجدت امرأة واحدة أم لا ، وقول ثالث أنه يجب أن تخرج للحج وحدها إذا كان الطريق مسلوكا كما يلزمها إذا أسلمت فى دار الحرب الخروج إلى دار الإسلام وحدهـا بلا خلاف ، وهذا القول اختيار المصنف وطائفة ، والمذهب عند الجمهور ما سبق ، وهو المشهور من نصوص الشافعى •

( والجواب ) عن حديث عدى بن حاتم أنه إخبار عما سيقع ، وذلك محمول على الجواز ، لأن الحج يجب بذلك ، والجواب عن الخروج من دار الحرب إلى دار الإسلام أن الخوف فى دار الحرب أكثر من الخوف فى الطريق ، وإذا خرجت مع نسوة ثقات فهل يشترط لوجوب الحج أن يكون مع واحدة منهن محرم لها ؟ أو زوج ؟ فيه وجهان ( أصحهما ) لا يشترط لأن الأطماع تنقطع بجماعتهن ( والثانى ) يشترط ، فإن فقد لم يجب الحج ، قال القفال : لأنه قد ينوبهن أمر يحتاج إلى الرجل ، وقطع العراقيون وكثير من الخراسانيين بأنه لا يشترط ، ونقله المتولى عن عامة أصـحابه سوى القفـال •

قال إمام الحرمين : ولم يشترط أحد من أصحابنا أن يكون مع كل واحدة منهن محرم أو زوج ، قال : ويقصد بما قاله القفال حكم الخلوة ، فإنه كما يحرم على الرجل أن يخلو بامرأة واحدة كذلك يحرم عليه أن يخلو بنسوة ، ولو خلا رجل بنسوة وهو محرم إحداهن جاز ، وكذلك إذا خلت امرأة برجال وأحدهم محرم لها جاز ، ولو خلا عشرون رجلا بعشرين امرأة وإحداهن محرم لأحدهم جاز ، قال : وقد نص الشافعى على أنه لا يجوز للرجل أن يصلى بنساء مفردات إلا أن تكون إحداهن محرما له ، هذا كلام إمام الحرمين هنا ، وحكى صاحب العدة عن القفال فى الخلوة مثل ما ذكره إمام الحرمين بحروفه ، وحكى فيه نص الشافعى فى تحريم خلوة بنسـوة منفردا بهن ، هذا الذى ذكره الإمام وصاحب العدة ، والمشهور هو جواز

خلوة رجل بنسوة لا محرم له فيهن لعدم المفسدة غالبا لأن النساء يستحين من بعضهن بعضا فى ذلك وقد سبقت هذه المسألة فى باب صفة الأئمة •

**( فــرع )** هل يجوز للمرأة أن تسافر لحج التطوع ؟ أو لسفر زيارة وتجارة ونحوهما مع نسوة ثقات ؟ أو امرأة ثقــة ؟ فيه وجهان وحكاهما الشيخ أبو حامد والمــاوردى والمحاملى وآخرون من الأصحاب فى باب الإحصار ، وحكاهما القاضى حسين والبغوى والرافعى وغيرهم (أحدهما) يجوز كالحج ( والثانى ) وهو الصحيح باتفاقهم وهو المنصوص فى الأم ، وكذا نقلوه عن النص : لا يجوز ، لأنه سفر ليس بواجب ، هكذا علــله البغوى •

ويستدل للتحريم أيضا بحديث ابن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « لا تسافر امرأة ثلاثا إلا ومعها محرم » رواه البخارى ومسلم وفى رواية لمسلم : « لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تســافر مسيرة ثلاث ليال إلا ومعها ذو محرم » وعن ابن عباس قال : « قال النبى صلى الله عليه وسلم : لا تسافر امرأة إلا مع محرم فقال رجل : يا رسول الله إنى أريد أن أخرج فى جيش كذا وكذا ، وامرأتى تريد الحج قال : اخرج معها » رواه البخارى ومسلم وعن أبى سعيد عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « لا تسافر امرأة يومين إلا ومعها زوجها أو ذو محرم » رواه البخارى ومسلم ، وعن أبى هريرة عن النبى صلى الله عليه وســلم قال : « لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تسافر يوما وليلة ليس معها ذو حرمة » رواه البخارى ومسلم ، وفى رواية لمســلم « مسيرة يوم » وفى رواية له « مسيرة ليلة » وسأعيد هذه المسألة بأبسط من هذا مع ذكر مذاهب العلماء فيها فى آخر باب الفوات والإحصار إن شاء الله تعالى •

**( فــرع )** يجب الحج على الخنثى المشكل البالغ ، ويشترط فى حقه من المحرم ما شرط فى المرأة ، فان كان معه نسوة من محــارمه كأخواته جاز ، وإن كن أجنبيات فلا ، لأنه يحرم عليه الخلوة بهن ، ذكره القاضى أبو الفتح وصاحب البيان وغيرهما •

( **فـرع** ) اتفق أصحابنا على أن المرأة إذا أسـلمت فى دار الحرب لزمها الخروج إلى دار الإسلام وحدها من غير اشتراط نسوة ولا امرأة واحدة قال أصحابنا : وسواء كان طريقها مسلوكا أو غير مسلوك لأن خوفها على نفسها ودينها بالمقام فيهم أكثر من خوف الطريق ، وإن خافت فى الطريق سبعا لم يجب سلوكه ، هكذا ذكر هذه المسألة بتفصيلها هنا القاضى حسين والمتولى وغيرهما وذكرها الأصحاب فى كتاب السير •

**قال المصنف رحمه الله تعـالى**

**( فإن لم يبق من الوقت ما يتمكن فيه من السير لأداء الحج لم يلزمه لأنه إذا ضاق الوقت لم يقدر على الحج فلم يلزمه فرضه ) •**

( **الشرح** ) قال أصحابنا : إمـكان السير بحيث يدرك الحج شرط لوجوبه ، فاذا وجد الزاد والراحلة وغيرهما من الشروط المعتبرة وتكاملت وبقى بعد تكاملها زمن يمكن فيه الحج وجب ، فان أخره عن تلك السنة جاز ، لأنه على التراخى ، لكنه يستقر فى ذمته فان لم يبق بعد استكمال الشرائط زمن يمكن فيه الحج لم يجب عليه ولا يستقر عليـه هكذا قاله الأصحاب ، قالوا : والمراد أن يبقى زمن يمكن فيه الحج إذا سار السير المعهود ، فاذا احتاج إلى أن يقطع فى كل يوم أو بعض الأيام أكثر من مرحلة لم يجب الحج •

ولم يذكر الغزالى هذا الشرط ، وهو إمكان السير ، وأنكر عليـه الرافعى ذلك وقال : هذا الامكان شرطه الأئمة لوجوب الحج وأهمـله الغزالى ، فأنكر الشيخ أبو عمرو بن الصلاح على الرافعى اعتراضه هذا على الغزالى ، وجعله إمكان السير ركنا لوجوب الحج ، وإنما هو شرط استقرار الحج ليجب قضاؤه من تركته لو مات قبل الحج ، وليس شرطا لأصل وجوب الحج ، بل متى وجدت الاستطاعة من مسلم مكلف حر لزمه الحج فى الحال ، كالصلاة تجب بأول الوقت قبـل مضى زمن يسعها ، ثم اسـتقرارها فى الذمة يتوقف على مضى زمن التمكن من فعلها ، هـذا اعتراضه ، والصواب ما قاله الرافعى ، وقد نص عليه المصنف والأصحاب

كما نقل ( وأما ) إنكار الشيخ ففاسد لأن الله تعالى قال : ( ولله على الناس حج البيت من استطاع إليه سبيلا ) وهذا غير مستطيع ، فلا حج عليه وكيف يكون مستطيعا وهو عاجز حسا .

( وأما ) الصلاة فإنها تجب بأول الوقت ، لإمكان تتميمها والله أعلم ، هذا مذهبنا ، وحكى أصحابنا عن أحمد أن إمكان السير ، وأمن الطريق ليسا بشرط فى وجوب الحج دليلنا أنه لا يكون مستطيعا بدونهما والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وإن كان من مكة على مسافة لا تقصر فيها الصلاة ولم يجد راحلة نظرت ــ فإن كان قادرا على المشي ــ وجب عليه لأنه يمكنه الحج من غير مشقة شديدة وإن كان زمنا لا يقدر على المشي ويقدر على الحبو ، لم يلزمه لأن المشقة فى الحبو فى المسافة القريبة أكثر من المشقة فى المسافة البعيدة فى السير ، وإن كان من أهل مكة وقدر على المشي إلى مواضع النسك من غير خوف وجب عليه ، لأنه يصير مستطيعا بذلك ) .**

**( الشرح )** قال أصحابنا : من كان فى مكة أو كانت داره من مكة على مسافة لا تقصر فيها الصلاة ، فان كان قويا على المشى لزمه الحج، ولا يشترط وجود الراحلة لأنه ليس فى المشى فى هذه الحالة مشقة كثيرة ، وإن كان ضعيفا لا يقوى على المشى أو يناله به ضرر ظاهر اشترطت الراحلة لوجوب الحج عليه ، وكذا المحمل إن لم يمكنه الركوب ، ولا يلزمه الزحف والحبو ، هكذا قطع به المصنف والجماهير ، وحكى الدارمى وجها أنه يلزمه الحبو ، حكاه عن حكاية ابن القطان وهو شاذ أو غلط ، وحكى الرافعى أن القريب من مكة كالبعيد فلا يلزمه الحج إلا بوجود الراحلة ، وهو ضعيف أو غلط ، واتفق جمهور أصحابنا على اشتراط وجود الزاد لوجوب الحج على هذا القريب ، فان لم يمكنه فلا حج عليه ، لأن الزاد لا يستغنى عنه بخلاف الراحلة ، وحكى القاضى حسين فى تعليقه وجها أنه لا يشترط لوجوب الحج على هذا القريب وجود الزاد ، والصواب المشهور اشتراطه .

لكن قال المـاوردى والقاضى حسين وصاحب البيان وآخرون فى اعتبار زاده كلاما حسنا ، قالوا : إن عدم الزاد ، وكان له صنعة يكتسب بها كفايته وكفاية عياله ، ويفضل له مؤنة حجه ، لزمه الحج وإن لم يكن له صنعة ، أو كانت بحيث لا يفضل منها شيء عن كفايته وكفاية عياله ، وإذا اشتغل بالحج أضر بعياله لم يجب عليه الحج ، قال المـاوردى : ومقامه على عياله فى هذه الحالة أفضل ، والله أعلم .

واعلم أن المصنف جعل القريب الذى لا يشترط لوجوب الحج عليه الراحلة إذا أطاق المشى هو من كان دون مسافة القصر من مكة ، ولم يقل من الحرم ، وهكذا صرح باعتباره من مكة شيخه القاضى أبو الطيب فى المجرد ، والدارمى والقاضى حسين وصاحب الشامل والبغوى والمتـولى وصاحبا العدة والبيان ، والرافعى وآخرون ، وضبطه آخرون بالحرم ، فقالوا : القريب من بيته وبين الحرم مسافة لا تقصر فيها الصلاة ممن صرح بهذا المـاوردى والمحاملى والجرجانى وغيرهم وهذا الخلاف نحو الخلاف فى حاضر المسجد وهو من كان دون مسافة القصر ، وهل يعتبر من مكة أم من الحرم ؟ وسنوضحهما فى موضعهما إن شاء الله لكن الأشهر هنا اعتبار مكة وهناك اعتبار الحرم وبهذا قطع المصنف والجمهور والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعـالى

**( ومن قدر على الحج راكبا وماشيا ، فالأفضل أن يحج راكبا « لأن النبى صلى الله عليه وسلم حج راكبا » ولأن الركوب أعون على المناسك ) .**

**( الشرح )** المنصوص للشافعى رحمه الله تعالى فى الإملاء وغيره ، أن الركوب فى الحج أفضـل من المشى ، ونص أنه إذا نذر الحج ماشيا لزمه ، وأنه إذا أوصى بحجه ماشيا لزم أن يستأجر عنه من يحج ماشيا ، وللأصحاب طريقان ( أصحهما ) وبه قطع المصنف ومعظم العراقيين ، أن الركوب أفضل « لأن النبى صلى الله عليه وسلم حج راكبا » ولأنه أعون على المناسك والدعاء وسائر عباداته فى طريقه وأنشط له ( والثانى ) وهو مشهور فى كتب الخراسانيين ، فيه قولان ( أصحهما ) هذا ( والثانى ) المشى

لقوله صلى الله عليه وسلم لعائشة رضى الله عنها : « على قدر نَصَبِكِ » وحكى الرافعى وغيره فى باب النذر قولا ثالثا أنهما سواء ، وقال ابن سريج : هما قبل الإحرام ، فإذا أحرم فالمشى أفضل . وقال الغزالى : من سهل عليه المشى فهو أفضل فى حقه ، ومن ضعف وساء خلقه بالمشى فالركوب أفضل ، والصحيح أن الركوب أفضل مطلقا ، وأجاب القائلون بهذا عن نصه فى الوصية بالحج ماشيا أن الوصية يتبع فيها ما سماه الموصى ، وإن كان غيره أفضل ، ولهذا لو أوصى أن يتصدق عنه بدرهم لا يجوز التصدق عنه بدينار ، والله أعلم .

**(فرع)** فى مذاهب العلماء فى الحج ماشيا وراكبا أيهما أفضل ؟ قد ذكرنا أن الصحيح فى مذهبنا أن الراكب أفضل ، قال العبدرى : وبه قال أكثر الفقهاء ، وقال داود : ماشيا أفضل . واحتج بحديث عائشة أن النبى صلى الله عليه وسلم قال لعائشة : « ولكنها على قدر نفقتك ــ أو نصبك » ــ رواه البخارى ومسلم . وفى رواية صحيحة : « على قدر عنائك ونصبك » وروى البيهقى بإسناده عن ابن عباس قال : « ما آسَى على شىء ما آسَى أنى لم أحج ماشيا » وعن عبيدة وابن عمير قال ابن عباس : « ما ندمت على شىء فاتنى فى شبابى إلا أنى لم أحج ماشيا » « ولقد حج الحسن بن على خمسا وعشرين حجة ماشيا ، وإن النجائب لتقاد معه ولقد قاسم الله تعالى ماله ثلاث مرات ، حتى كان يعطى الخف ويمسك النعل » وابن عمير يقول ذلك رواية عن الحسن بن على ، قال البيهقى : وقد روى فيه حديث مرفوع من رواية ابن عباس ــ وفيه ضعف ــ عن ابن عباس عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « من حج من مكة ماشيا حتى رجع إليها كتب له بكل خطوة سبعمائة حسنة من حسنات الحرم ، وحسنات الحرم الحسنة بمائة ألف حسنة » وهو ضعيف .

وبإسناده عن مجاهد «أن إبراهيم وإسماعيل حجا ماشيين» ومن حيث المعنى أن الأجر على قدر النصب ، قال المتولى : ولهذا كان الصوم فى السفر أفضل من الفطر لمن أطاق الصوم ، وصيام الصيف أفضل . واحتج أصحابنا بالأحاديث الصحيحة « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم حج راكبا » ( فإن

قيل : ) حج راكبا لبيان الجواز وكان يواظب فى معظم الأوقات على الصفة الكاملة ، فأما ما لم يفعله إلا مرة واحدة فلا يفعله إلا على أكمل وجوهه ومنه الحج ، فإنه لم يحج صلى الله عليه وسلم بعد الهجرة إلا حجة واحدة بإجماع المسلمين ، وهى حجة الوداع ، سميت بذلك لأنه ودع الناس فيها لا سيما وقد قال صلى الله عليه وسلم « لتأخذوا عنى مناسككم » ولأنه أعون له على المناسك كما سبق والله أعلم .

( فــرع ) قال أصحابنا : الحج على المقتب والزاملة أفضل من المحمل لمن أطلق ذلك ، ودليل ذلك حديث ثمامة بن عبد الله بن أنس قال : « حج أنس على رحل ، ولم يكن صحيحا ، وحدث أن رسول الله صلى الله عليه وسلم حج على رَحْل ، وكانت زاملة » رواه البخارى والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعـالى

**( والمستطيع بغيره اثنان (أحدهما) من لا يقدر على الحج بنفسه لزمانة أو كبر ، وله مال يدفعه إلى من يحج عنه ، فيجب عليه فرض الحج لأنه يقدر على أداء الحج بغيره ، كما يقدر على أدائه بنفســه ، فيلزمه فرض الحج ( والثانى ) من لا يقدر على الحج بنفسه ، وليس له مال ، ولـكن له ولد يطيعه إذا أمره بالحج فينظر فيه ، فإن كان الولد مستطيعا بالزاد والراحلة وجب على الأب الحج ، ويلزمه أن يأمر الولد بأدائه عنه ، لأنه قادر على أداء الحج بولده ، كما يقدر على أدائه بنفسه ، وإن لم يكن للولد مال ، ففيــه وجهان ( أحدهما ) يلزمه لأنه قادر على تحصيل الحج بطاعته ( والثــانى ) لا يلزمه ، لأن الصــحيح لا يلزمه فرض الحـــج من غير زاد ولا راحــلة ، فالمعضوب أولى أن لا يلزمه . وإن كان الذى يطيعه غير الولد ففيه وجهان ( أحدهما ) لا يلزمه الحج بطاعته ، لأن فى الولد إنما وجب عليه لأنه بضــعة منه ، فنفسه كنفسه ، وماله كماله فى النفقة وغيرها ، وهذا المعنى لا يوجد فى غيره فلم يجب الحج بطاعته ( والثانى ) يلزمه . وهو ظاهر النص . لأنه واجد لمن يطيعه فأشبه الولد ، وإن كان له من يجب الحج عليه بطاعته فلم يأذن له ففيه وجهان ( أحدهما ) أن الحاكم ينوب عنه فى الإذن كما ينوب عنه إذا امتنع من إخراج الزكاة ( والثانى ) لا ينوب عنه ، كما إذا كان له مال ولم يجهز من يحج عنه لم ينب الحاكم عنه فى تجهيز من يحج عنه . وإن بذل له الطاعة ثم رجع الباذل ففيه وجهان ( أحدهما ) أنه لا يجوز لأنه لمــا لم يجز للمبذول له أن يرد ، لم يجز للباذل أن يرجع ( والثانى ) أنه يجوز وهــو الصحيح ، لأنه متبرع بالبذل فلا يلزمه الوفاء بما بذل ( وأما ) إذا بذل له**

**مالا يدفعه إلى من يحج عنه ففيه وجهان ( أحدهما ) أنه يلزمه قبوله كما يلزمه قبول الطاعة ( والثانى ) لا يلزمه وهو الصحيح لأنه إيجاب كسب لإيجاب الحج ، فلم يلزمه كالكسب بالتجارة ) .**

( **الشرح** ) قوله : لأنه بضعة منه وهو ـ بفتح الباء ـ لاغير ، وهى قطعة من اللحم ، وأما البضع والبضعة فى العدد ففيه لغتان مشهورتان ـ كسر الباء وفتحها ـ والكسر أفصح ، وبه جاء القرآن ، وأما المعضوب ـ فهو بالعين المهملة والضاد المعجمة ـ وأصل العضب القطع ، كأنه قطع عن كمال الحركة والتصرف ، ويقال له أيضا : المعصوب ـ بالصاد المهملة ـ قال الرافعى : كأنه قطع عصبه أو ضرب عصبه .

**أما الأحكام** فأولها بيان حقيقة المعضوب ، قال أصحابنا : من كان به علة يرجى زوالها فليس هو بمعضوب ، ولا يجوز الاستنابة عنه فى حياته بلا خلاف ، كما سنذكره واضحا بعد هذا ، حيث ذكره المصنف إن شاء الله تعالى ، وإن كان عاجزا عن الحج بنفسه عجزا لا يرجى زواله ، لكبر أو زمانة أو مرض لا يرجى زواله . أو كان كبيرا لا يستطيع أن يثبت على الراحلة إلا بمشقة شديدة ، أو كان شابا نضو[1] الخلق لا يثبت على الراحلة إلا بمشقة شديدة أو نحو ذلك ، فهذا معضوب فينظر فيه ، فإن لم يكن له مال ولا من يطيعه ، لم يجب عليه الحج ، وإن كان له مال ـ ولم يجد من يستأجره ، أو وجده وطلب أكثر من أجرة المثل ـ لم يجب الحج ، ولا يصير مستطيعا والحالة هذه ، فلو دام حاله هكذا حتى مات فلا حج عليه .

وإن وجد مالا ، ووجد من يستأجره بأجرة المثل لزمه الحج ، فإن استأجره وحج الأجير عنه ، وإلا فقد استقر الحج فى ذمته لوجود الاستطاعة بالمال ، وهكذا إذا كان للمعضوب ولد لا يطيعه فى الحج عنه ، أو يطيعه ولم يحج الولد عن نفسه لا يجب الحج على المعضوب ، وإن كان الولد يطيعه ـ وقد حج عن نفسه ـ وجب الحج على المعضوب ، ولزمه

---

(١) النضو بكسر النون الهزيل البدن من الانسان والحيوان (ط) .

أن يأذن للولد فى أن يحج عنه . قال أصحابنا :وإنما يلزم المعضوب الاستنابة، ويجب عليه الإحجاج عن نفسه فى صورتين ( إحداهما ) أن يجد مالا يستأجر به من يحج وشرطه أن يكون بأجرة المثل ، وأن يكون المال فاضلا عن الحاجات المشترطة فيمن يحج بنفسه ، إلا أنه يشترط هناك أن يكون المصروف إلى الزاد والراحلة فاضلا عن نفقة عياله ذهابا ورجوعا ، وهنا لا يشترط إلا كونه فاضلا عن نفقتهم وكسوتهم يوم الاستئجار خاصة . وفيه وجه ضعيف ذكره إمام الحرمين والبغوى وغيرهما ، أنه يشترط أن يكون فاضلا عن ذلك مدة ذهاب الأجير[1] كما لو حج بنفسه .

والمذهب أنه لا يشترط ذلك كما فى الفطرة والكفارة ، بخلاف من يحج بنفسه ، فإنه إذا لم يفارق ولده أمكنه تحصيل نفقاتهم ، ثم إن وفى ما يجده بأجرة راكب فقد استقر الحج عليه ، وإن لم يف إلا بأجرة ماش ففى وجوب الاستئجار وجهان ( أحدهما ) لا يجب ، كما لا يجب على عاجز عن الراحلة ( وأصحهما ) يجب إذ لا مشقة عليه فى مشى الأجير ، بخلاف من يحج بنفسه ، وقد سبق أنه لو طلب الأجير أكثر من أجرة المثل لا يجب الحج ، لأن وجود الأجير بأكثر من أجرة المثل كعدمه كما فى نظائر المسألة ولو رضى الأجير بأقل من أجرة المثل ، ووجد المعضوب ذلك لزمه الحج لأنه مستطيع ، وليس فى ذلك كثير منّة . وإذا تمكن من الاستئجار بشرطه فلم يستأجر ، فهل يستأجر عنه الحاكم لامتناعه أم لا ؟ فيه وجهان مشهوران ( أصحهما ) لا ، لأن الحج على التراخى فيصير كما لو امتنع القادر من تعجيل الحج ( والثانى ) يستأجر عنه كما يؤدى زكاة الممتنع ، هكذا علله المصنف والجمهور .

وقال المتولى : إذا لزمه الحج فلم يحج حتى صار معضوبا ، فهل يلزمه الحج على الفور ؟ أم يبقى على التراخى ؟ فيه وجهان إن قلنا : على الفور فامتنع استأجر الحاكم عنه وإلا فلا ( الصورة الثانية ) لوجوب

---

(١) هكذا بالاصول ولعله : ( مدة ذهاب الأجير وعودته ) والله أعلم (ط) .

الحج على المعضوب أن لا يجد المـال ، لكن يجد من يحصل له الحج ، وله أحوال •

( أحدها ) أن يبذل له أجنبى مالا ليستأجر به ، ففى وجوب قبوله الوجهان اللذان ذكرهما المصنف فى آخر الفصل ( أصحهما ) عند المصنف والأصحاب لا يلزمه ، وادعى المتولى الاتفاق عليه ( والثانى ) يلزمه ويستقر به الحج على هذا فى ذمته ، ودليلهما فى الكتاب •

( الثانى ) أن يبذل واحد من بنيه أو بناته أو أولادهم وإن سـفلوا الإطاعة فى الحج عنه ، فيلزمه الحج بذلك وعليه الإذن للمطيع ، هذا هو المذهب ونص عليه الشافعي فى جميع كتبه ، واتفق عليه الأصحاب فى جميع الطرق ، إلا السرخسى فحكى فى الأمالى وجها عن حكاية أبى طاهر الزيادى من أصحابنا ، أنه لا يلزم المطاع الحج بذلك وهذا غلط والصواب اللزوم ، وسنوضح دليله فى فرع مذاهب العلماء إن شاء الله تعالى •

قال أصحابنا : وإنما يصير الحج واجبا على المطاع بأربعـة شروط ( أحدها ) أن يكون المطيع ممن يصح منه فرض حجة الإسلام ، بأن يكون مسلما بالغا عاقلا حرا ( والثانى ) أن يكون المطيع قد حج عن نفسه ، وليس عليه حجة واجبة عن إسلام أو قضاء أو نذر ( والثالث ) أن يكون موثوقا بوفائه بطاعته ( والرابع ) ألا يكون معضوبا ، هكذا ذكر هذه الشروط الأصحاب فى الطريقين ، واتفقوا عليها إلا الدارمى فقـال : إذا كان على المطيع حج ففى وجوب الحج على المطاع وجهان ( الصحيح ) لا يلزمه كما قال الأصحاب ( والثـانى ) يلزمه ويلزم المطيع الحج عن نفسـه ، ثم عن المطاع ، وهذا شاذ ضعيف •

قال أصحابنا : ولو شك فى طاعة الولد لم يلزمه الحج بلا خلاف ، للشك فى حصول الاستطاعة ، ولو توسم فيه أمر الطاعة وظنها ، فهل يلزمه أن يأمره بالحج ؟ فيه وجهان حكاهما المتولى والبغوى والشاشى (الصحيح) المنصـوص يلزمه لحصول الاستطاعة ، وبهذا قطع القـاضى أبو الطيب وآخرون ( والثانى ) لا يلزمه ما لم يصرح بالطاعة ، لأن الظن قد يخطىء

فلا يتحقق القدرة بذلك ، قال المتولى : وهذا اختيار القاضى حسين ، ولو بذل المطيع الطاعة وجب على الوالد المطاع أن يأذن له فى ذلك فإن لم يأذن ألزمه الحاكم بذلك فإن أصر على الامتناع فهل ينوب الحاكم عنه ؟ فيه وجهان مشهوران ، ذكرهما المصنف بدليلهما ( الصحيح ) لا ، لأن الحج على التراخى : قال الدارمى : قال ابن القطان : هذا قول ابن أبى هريرة ( والثانى ) قول أبى إسحق المروزى •

وإذا اجتمعت شروط وجوب الحج بالطاعة فمات المطيع قبل أن يأذن له أو رجع عن الطاعة ــ وصححنا رجوعه ، فإن مضى بعد وجود الشرط زمن إمكان الحج ــ استقر وجوب الحج فى ذمة الميت وإلا فلا ، ولو كان له من يطيعه ولم يعلم بطاعته فهو كما لو كان له مال موروث ولم يعلم به ، وهكذا أطلقه الشيخ أبو حامد وآخرون ، ولم يذكروا حكمه ، قال ابن الصباغ والمتولى وصاحب العدة : هو كمن فقد المـاء فى رحله وصلى بالتيمم ، والمذهب وجوب إعادة الصلاة ، ومعنى هذا أنه يجيء هنا خلاف كذلك الخلاف فيكون الصحيح أنه يجب الحج ولا يعذر بالجهل ، لأنه مقصر ( والثانى ) يعذر ولا يجب عليه الحج ، وقال الشاشى فى المعتمد هو شبيه بالمـال الضال فى الزكاة والمذهب وجوبها فيه •

قال الرافعى : ولك أن تقول : لا يجب الحج بمال مجهول لأنه متعلق بالاستطاعة ، ولا استطاعة مع عدم العلم بالمـال والطاعة ، قال المتولى ولو ورث المعضوب مالا ولم يعلمه حتى مات ، ففى وجوب قضاء الحج من تركته هذا الخلاف ، قال : وكذا لو كان له من يطيعه ولم يعلم به حتى مـات •

ولو بذل الولد الطاعة ثم أراد الرجوع ــ فإن كان بعد إحرامه ــ لم يجز بلا خلاف ، وإن كان قبله فوجهان مشهوران ذكر المصنف دليلهما ( أصحهما ) له ذلك ، لأنه تبرع بشيء لم يتصل به الشروع ، فإن كان رجوعه قبل حج أهل بلده تبينَّا أنه لا حج على المطاع ، هكذا أطلق المصنف والأصحاب الوجهين وقال الدارمى : الوجهان إذا بذل الطاعة

وقبلها الوالد ، فأما إذا بذلها ولم يقبل الوالد ولا الحاكم ـ إذا قلنا : يقوم مقامه عند الامتناع ـ فللباذل الرجوع •

( الحال الثالث ) أن يبذل الأجير الطاعة فيجب قبولهـا على أصح الوجهين وهو ظاهر نص الشافعي ، كما ذكره المصنف وجها واحدا ، وهذا الذي قاله ظاهر ، وكلام الأصحاب محمول على الرجوع ( والثاني ) لا يجب والأخ كالأجنبي مطيعا لأن اسـتخدامه يثقل على الإنسـان كاستخدام الأجنبي بخلاف الولد ( وأما ) ابن الأخ والعم وابن العم فكالأخ ( وأما ) الجد والأب فالمذهب أنهما كالأخ ، وبهذا قطع الجمهور ، وهو المنصوص في الأم والإملاء ، وقيل : هما كالولد لاستوائهما في النفقة والعتق بالملك ، ومنع الشهادة ونحوها حكاه المتولي وغيره ، والمذهب الأول بعد القبول ، والله أعلم •

قال الدارمي : ولو رجع فاختلفا فقال الأب : رجعت بعد قبول ، وقال الابن : بل قبله ، فأيهما يصدق ؟ يحتمل وجهين ( واعلم ) أن ما صححناه من الوجهين في أصل المسألة وهو جواز الرجوع قبل الإحرام هو الصحيح عند المصنف وجماهير الأصحاب في الطريقين وشذ المـاوردي فصحح منع الرجوع وفرق بينه وبين بذل المـاء للمتيمم ثم رجع قبل قبضه بأن للماء بدلا وهو التيمم والله أعلم •

( الحال الرابع ) أن يبذل له الولد المـال ، فهل يجب قبوله والحج ؟ فيه وجهان مشهوران ، وذكر المصنف دليلهما ( أصحهما ) لا يجب ، لأنه مما يُمَنّ به بخلاف خدمته بنفسه ، والوجهان مرتبان على بذل الأجنبي المال ، فإن أوجبنا القبول من الأجنبي فالولد أولى وإلا فوجهـان ( الأصح ) لا يجب ، ولو بذل المـال للمغضوب أبوه ، فهل هو كبذل الأجنبي ؟ أم كبذل الولد ؟ فيه احتمالان ذكرهما إمام الحرمين ( أصحهما ) كالولد لعدم المنة بينهما غالبا ، وهذا الذي ذكرناه في بذل الطاعة كله مفروض فيما إذا كان الباذل يحج راكبا ، فلو بذل الابن ليحج ماشيا ففي لزوم القبول وجهان ( أصحهما ) لا يلزم ، قال الشيخ أبو محمد الجويني وغيره : هما مرتبان

على الوجهين فى وجوب استئجار الماشي وهنا الأولى منع الوجوب ، لأنه يشق عليه مشي ولده ، وفى معناه الوالد إذا أطاع — وأوجبنا قبوله — ولا يجيء الترتيب إذا كان المطيع أجنبيا . فالحاصل أن الأصح أنه لا يجب القبول إذا كان المطيع ماشيا أبا أو ولدا ويجب إذا كان أجنبيا .

وإذا أوجبنا القبول — والمطيع ماش — فذلك إذا كان له زاد ، فإن لم يكن وعول على الكسب فى طريقه ، ففى وجوب القبول وجهان ، حكاهما إمام الحرمين وغيره ، لأن الكسب قد ينقطع ، فإن لم يكن مكتسبا وعول على السؤال ، قال الإمام : فالخلاف قائم على الترتيب ، وأولى بأن لا يجب ، قال : فإن احتاج إلى ركوب مفازة ليس بها كسب ولا سؤال ينفع ، لم يجب القبول بلا خلاف ، لأنه يحرم التغرير بالنفس على الابن المطيع ، فإذا حرم ذلك عليه استحال وجوب استنابته والحالة هذه . وذكر المصنف والجمهور فى اشتراط الزاد والراحلة للمطيع وجهين من غير ترتيب ، وعلل المتولى الوجوب بأن المطاع صار قادرا فلزمه الحج كمن كان معه مال ، ولا يكفيه لحج فرض ، ووجد من يحج بذلك المال ، يلزمه الاستئجار لتمكنه .

( فــرع ) قال أصحابنا : إذا أفسد المطيع الباذل حجه انقلب إليه ، كما سيأتى فى الأجير إن شاء الله تعالى .

( فــرع ) قال الدارمى : إذا بذل الولد الطاعة لأبويه فقبلا لزمه ، ويبدأ بأيهما شاء ، قال : وإذا قبل الوالد البذل لم يجز له الرجوع .

( فــرع ) قال أصحابنا : وإذا كان على المعضوب حجة نذر أو قضاء فهى كحجة الإسلام فيما سبق .

( فــرع ) قال أصحابنا : لا يجزىء الحج عن المعضوب بغير إذنه بخلاف قضاء الدين عن غيره ، لأن الحج يفتقر إلى النية وهو أهل للإذن بخلاف الميت ، وفيه وجه ضعيف أنه يجوز بغير إذنه . حكاه المتولى عن القاضى أبى حامد المروالرُّوذى ، وحكاه أيضا الرافعى ، وهو شاذ

ضعيف ، واتفق أصحابنا على جواز الحج عن الميت ، ويجب عند استقراره عليه سواء أوصى به أم لا ويستوى فيه الوارث والأجنبى كالدين ، قال المتولى : ويخالف ما لو كان على الميت عتق رقبة فأعتقها أجنبى ، فإنه لا يصح على أحد الطريقين ، لأن العتق يقتضى الولاء ، والولاء يقتضى الملك ، وإثبات الملك بعد موته مستحيل •

( وأما ) صحة الحج فلا تقتضى ثبوت ملك له قال أصحابنا : تجوز الاستنابة عن الميت إذا كان عليه حجة ، وله تركة ، وسيأتى تفصيله فى كتاب الوصايا إن شاء الله تعالى ( وأما ) المعضوب فتلزمه الاستنابة سواء طرأ العضب بعد الوجوب ، أو بلغ معضوبا واجدا للمال ، ولوجوب الاستنابة صورتان سبق بيانهما ، والله أعلم •

**( فرع )** قال المتولى : المعضوب إذا كان من مكة ، أو بينه وبينها دون مسافة القصر ، لا يجوز أن يستنيب فى الحج لأنه لا تكثر المشقة عليه فى أداء الحج ، ولهذا لو كان قادرا لا يشترط فى وجوب الحج عليه الراحلة •

**( فرع )** قال أصحابنا : إذا طلب الوالد المعضوب العاجز عن الاستئجار من الولد أن يحج عنه ، استحب للولد إجابته ولا تلزمه إجابته ولا الحج بلا خلاف ، قال المتولى وغيره : والفرق بينه وبين الإعفاف وهو التزويج فإنه يلزم الولد عند حاجة الأب على المذهب ، وأنه ليس على الوالد فى امتناع الولد من الحج ضرر ، لأنه حق الشرع ، فإن عجز عنه لم يأثم ، ولا يجب عليه ، بخلاف الإعفاف فإنه حق الأب واضطراره عليه فهو شبيه بالنفقة ، والله أعلم •

**( فرع )** قال المتولى : لو استأجر المطيع إنسانا ليحج عن المطاع المعضوب فإن كان المطيع ولدا فالمذهب أنه يلزم المطاع الحج ، وإن كان أجنبيا ، وقلنا : يجب الحج بطاعة الأجنبى فوجهان ( أحدهما ) يلزمه • لأنه وجد من يطيعه ، فصار كما لو بذل الطاعة بنفسه ( والثانى ) لا ، لأن هذا فى الحقيقة بذل مال ، ولا يجب الحج ببذل الأجنبى المال ، وهذا

إذا قلنا بالمذهب : إن بذل الأجنبى المـال لا يجب قبوله ، وقد جزم الشيخ أبو حامد والمحاملى وصاحب الشامل وغيرهم باللزوم فيما إذا كان المطيع ولدا .

**(فـرع)** إذا كان للمعضـوب مال ، ولم يستأجر من يحج عنـه لامتناعه ، فيه طريقان ( أحدهما ) أن فيه وجهين كالوجهين السابقين فيما إذا امتنع المطـاع من الإذن للمطيع البـاذل للطاعة ، وبهذا الطريق قطع الفورانى والبغوى وغيرهما من الخراسانيين ( والثانى ) لا يستأجر عنه وجها واحدا قال صاحب البيان : وبه قطع العراقيون من أصحابنا ، والفرق بينه وبين الإذن للمطيع أن للمعضوب غرضا فى تأخير الاستئجار بأن ينتفع بمـاله .

**(فـرع)** قال أصـحابنا : يشترط أن ينوى البـاذل للحـج عن المعضوب .

**(فـرع)** إذا بذل الولد الطاعة ، وقبلها الأب ، ثم مات الباذل قبل الحج ، قال الدارمى : إن كان قدر على الحج فلم يحج قضى من ماله ، وإن كان لم يقدر فلا شىء عليه ، قال : وعلى قول من قال : للبـاذل الرجوع يقوم ورثته مقامه فى اختيار الرجوع ، وهذا الذى قاله من وجوب قضائه من تركة الباذل فيه نظر ، وهو محتمل .

**(فـرع)** قال الدارمى وغيره : يلزم الباذل أن يحج من الميقات فإن جاوزه لزمه دم ، وكذا كل عمل يتعلق به فدية .

**(فـرع)** قال أصحابنا : وشروط الباذل الذى يصح بذله ويجب به الحج أربعة ( أحدها ) أن يكون ممن يصح منه أداء حجة الإسلام بنفسه ، بأن يكون بالغا عاقلا حرا مسلما ( والثانى ) كونه لا حج عليه ( والثالث ) أن يكون موثوقا ببذله له ( والرابع ) أن لا يكون معضوبا ، وقد سبق بيان هذه الشروط وقد أخذ المصنف بإيضاحها ، فأردت التنبيه عليها مفردة لتحفظ ، قال السرخسى : وذكر القفال مع هذه الشروط شرطا آخر ، وهو

بقاء المطيع على الطاعة مدة إمكان الحج ، فلو رجع قبل الإمكان فلاوجوب ، كما إذا استجمع أسباب الاستطاعة فى حق نفسه ففات بعضها قبل إمكان الحج ، فإنه يسقط الوجوب ، ولا نقول : إنه لم يجب ، والله أعلم •

**( فـرع )** فى مذاهب العلماء فى وجوب الحج على المعضوب ، إذا وجد مالا وأجيرا بأجرة المثل ، قد ذكرنا أن مذهبنا وجوبه ، وبه قال جمهور العلماء منهم على بن أبى طالب والحسن البصرى والثورى وأبو حنيفة وأحمد وإسحق وابن المنذر وداود ، وقال مالك : لا يجب عليه ذلك ، ولا يجب إلا أن يقدر على الحج بنفسه • واحتج بقوله تعالى : ( وأن ليس للإنسان إلا ما سعى ) وبقوله تعالى ( ولله على الناس حج البيت من استطاع إليه سبيلا ) وهذا لا يستطيع ، وبأنها عبادة لا تصح فيها النيابة مع القدرة ، فكذا مع العجز كالصلاة •

واحتج أصحابنا بحديث ابن عباس « أن امرأة من خثعم قالت : يا رسول الله إن فريضة الحج على عباده أدركت أبى شيخا كبيرا ، لا يثبت على الراحلة ، أفأحج عنه ؟ قال : نعم • وذلك فى حجة الوداع » رواه البخارى ومسلم ، وعن أبى رزين العقيلى أنه أتى النبى صلى الله عليه وسلم فقال : « إن أبى شيخ كبير لا يستطيع الحج ولا العمرة ولا الظعن قال : حج عن أبيك واعتمر » رواه أبو داود والترمذى والنسائى ، وقال الترمذى : حديث حسن صحيح •

وعن على رضى الله تعالى عنه « أن جارية شابة من خثعم استفتت النبى صلى الله عليه وسلم فقالت : إن أبى شيخ كبير قد أقر ، وقد أدركته فريضة الله تعالى فى الحج ، فهل يجزىء عنه أن أؤدى عنه ؟ قال : نعم فأدى عن أبيك » رواه أحمد والترمذى ، وقال : حديث حسن صحيح ، وعن عبد الله بن الزبير رضى الله عنهما قال : « جاء رجل من خثعم إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : إن أبى أدركه الإسلام وهو شيخ كبير لا يستطيع ركوب الرحل ، والحج مكتوب عليه ، أفأحج عنه ؟ قال أنت أكبر ولده ؟ قال : نعم ، قال : أرأيت لو كان على أبيك دين فقضيته عنه

آكان ذلك يجزىء عنه ؟ قال : نعم ، قال : فاحجج عنه » رواه أحمد والنسائى .

والجواب عن قوله تعالى : ( وأن ليس للإنسان إلا ما سعى ) أنه وجد من المعضوب السعى وهو بذل المال والاستئجار ، عن قوله تعالى : ( من استطاع ) أن هذا مستطيع بماله ، وعن القياس على الصلاة أنها لا يدخلها المال والله أعلم .

**( فرع )** فى مذاهبهم فى المعضوب ، إذا لم يجد مالا يحج به غيره ، فوجد من يطيعه . قد ذكرنا أن مذهبنا وجوب الحج عليه . وقال مالك وأبو حنيفة وأحمد : لا يجب عليه ودليلنا ودليلهم يعرف مما ذكره المصنف مع ما ذكرته فى الفرع قبله .

**( فرع )** فى مذاهبهم فيما إذا أحج المعضوب عنه ثم شفى ، وقدر على الحج بنفسه . قد ذكرنا أن الصحيح من مذهبنا أنه لا يجزئه ، وعليه أن يحج بنفسه ونقله القاضى عياض عن جمهور العلماء ، وقال أحمد وإسحق : يجزئه .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( والمستحب لمن وجب عليه الحج بنفسه أو بغيره أن يقدمه لقوله تعالى ( فاستبقوا الخيرات ) ولأنه إذا أخره عرضه للفوات بحوادث الزمان ، ويجوز أن يؤخره من سنة إلى سنة ، لأن فريضة الحج نزلت سنة ست ، وأخر النبى صلى الله عليه وسلم الحج إلى سنة عشر من غير عذر ، فلو لم يجز التأخير لما أخره ) .**

**( الشرح )** قوله : من غير عذر قد ينكر ، فيقال : إن النبى صلى الله عليه وسلم لم يفتح مكة ولم يتمكن من الحج إلا فى سنة ثمان ، وظاهر كلام المصنف أنه لم يحج من حين نزلت فريضة الحج ، وهذا اعتراض فاسد لأن مراد المصنف أن النبى صلى الله عليه وسلم تمكن سنة ثمان وسنة تسع وتمكن كثيرون من أصحابه ، ولم يحج ويحجوا إلا سنة عشر ، ولم يقل المصنف إنه تمكن من سنة ست .

**اما احكام الفصل** ففيه مسألتان ( إحداهما ) المستحب لمن وجب عليه الحج بنفسه أو بغيره تعجيله ، لما ذكره المصنف ، ولحديث مهران بن صفوان عن ابن عباس رضى الله عنهما قال : « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : من أراد الحج فليعجل » رواه أبو داود بإسناده عن مهران ، ومهران هذا مجهول ، قال ابن أبي حاتم : سئل أبو زرعة عنه فقال : لا أعرفه إلا من هذا الحديث .

( الثانية ) إذا وجدت شروط وجوب الحج وجب [1] التراخى ، على ما نص عليه الشافعى ، واتفق عليه الأصحاب إلا المزنى ، فقال : هو على الفور فعلى المذهب يجوز تأخيره بعد سنة الإمكان ما لم يخش العضب ، فإن خشيه فوجهان مشهوران فى كتب الخراسانيين ، حكاهما إمام الحرمين والبغوى والمتولى وصاحب العدة وآخرون ، وقال الرافعى ( أصحهما ) لا يجوز ، لأن الواجب الموسع لا يجوز تأخيره إلا بشرط أن يغلب على الظن السلامة إلى وقت فعله ، وهذا مفقود فى مسألتنا ( والثانى ) يجوز ، لأن أصل الحج على التراخي ، فلا يتغير بأمر محتمل ، قال المتولى : ويجرى هذان الوجهان فيمن خاف أن يهلك ماله ، هل له تأخير الحج أم لا ؟ والله أعلم .

**( فـرع )** فى مذاهب العلماء فى كون الحج على الفور أو التراخى . قد ذكرنا أن مذهبنا أنه على التراخى ، وبه قال الأوزاعى والثورى ومحمد ابن الحسن ، ونقله المـاوردى عن ابن عباس وأنس وجابر وعطاء وطاوس رضى الله تعالى عنهم . وقال مالك وأبو يوسف : هو على الفور ، وهو قول المزنى كما سبق ، وهو قول جمهور أصحاب أبى حنيفة ، ولا نص لأبى حنيفة فى ذلك .

واحتج لهم بقوله تعالى : ( وأتموا الحج والعمرة لله ) وهذا أمر ، والأمر يقتضى الفور ، وبحديث ابن عباس السابق فى هذا الفصل : « من

---

(1) أظنه ( وجب على التراخى ) والا فان التراخى ليس واجبا ، ولو كان التراخى واجبا لحرم الفور (ط) .

أراد الحج فليعجل » وبالحديث الآخر السابق : « من لم يمنعه من الحج حاجة أو مرض حابس، أو سلطان جائر ، فليمت إن شاء يهوديا أو نصرانيا» • ولأنها عبادة تجب الكفارة بإفسادها ، فوجبت على الفور كالصوم ، ولأنها عبادة تتعلق بقطع مسافة بعيدة كالجهاد ، قالوا : ولأنه إذا لزمه الحج وأخره إما أن تقولوا يموت عاصيا ، وإما غير عاص ( فإن قلتم : ) ليس بعاص خرج الحج عن كونه واجبا وإن ( قلتم : ) عاص فإما أن تقولوا عصى بالموت أو بالتأخير ، ولا يجوز أن يعصى بالموت إذ لا صنع له فيه ، فثبت أنه بالتأخير فدل على وجوبه على الفور •

واحتج الشافعي والأصحاب بأن فريضة الحج نزلت بعد الهجرة ، وفتح رسول الله صلى الله عليه وسلم مكة فى رمضان سنة ثمان ، وانصرف عنها فى شوال من سنته واستخلف عتاب بن أسيد ، فأقام الناس الحج سنة ثمان بأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم وكان رسول الله صلى الله عليه وسلم مقيما بالمدينة هو وأزواجه وعامة أصحابه ، ثم غزا غزوة تبوك فى سنة تسع ، وانصرف عنها قبل الحج • فبعث أبا بكر رضى الله تعالى عنه فأقام الناس الحج سنة تسع ، ورسول الله صلى الله عليه وسلم هو وأزواجه وعامة أصحابه قادرين [1] على الحج غير مشتغلين بقتال ولا غيره ، ثم حج النبى صلى الله عليه وسلم بأزواجه وأصحابه كلهم سنة عشر ، فدل على جواز تأخيره ، هذا دليل الشافعي وجمهور الأصحاب •

قال البيهقي : وهذا الذى ذكره الشافعي مأخوذ من الأخبار قال ( فأما ) نزول فرض الحج بعد الهجرة فكما قال • واستدل أصحابنا له بحديث كعب بن عجرة قال : « وقف عليّ رسول الله صلى الله عليه وسلم بالحديبية ، ورأسي يتهافت قملا ، فقال : يؤذيك هَوامك ؟ قلت : نعم يا رسول الله • قال أبو داود : فقال : قد آذاك هَوام رأسك ؟ قال : نعم ، قال : فاحلق رأسك قال : ففيّ نزلت هذه الآية : فمن كان منكم مريضا أو به أذى من رأسه ففدية إلى آخره » رواه البخاري ومسلم ، قال

---

(١) منصوب على الحال (ط) •

أصحابنا : فثبت بهذا الحديث أن قوله تعالى : ( وأتموا الحج والعمرة لله فإن أحصرتم فما استيسر من الهدى ، ولا تحلقوا رءوسكم حتى يبلغ الهدى محله ، فمن كان منكم مريضا أو به أذى من رأسه ) إلى آخرها نزلت سنة ست من الهجرة ، وهذه الآية دالة على وجوب الحج ، ونزل بعدها قوله تعالى : ( وأقيموا الصلاة وآتوا الزكاة ) .

وقد أجمع المسلمون على أن الحديبية كانت سنة ست من الهجرة فى ذى القعدة وثبت بالأحاديث الصحيحة واتفاق العلماء أن النبى صلى الله عليه وسلم غزا حنينا بعد فتح مكة ، وقسم غنائمها واعتمر من سنته فى ذى القعدة ، وكان إحرامه بالعمرة من الجعرانة ، ولم يكن بقى بينه وبين الحج إلا أيام يسيرة ، فلو كان على الفور لم يرجع من مكة حتى يحج مع أنه هو وأصحابه كانوا حينئذ موسرين ، فقد غنموا الغنائم الكثيرة ولا عذر لهم ولا قتال ولا شغل آخر ، وإنما أخره صلى الله عليه وسلم عن سنة ثمان بيانا لجواز التأخير ، وليتكامل الإسلام والمسلمون فيحج بهم حجة الوداع ، ويحضرها الخلق فيبلغوا عنه المناسك ، ولهذا قال فى حجة الوداع « ليبلغ الشاهد منكم الغائب ولتأخذوا عنى مناسككم » ونزل فيها قوله تعالى : ( اليوم أكملت لكم دينكم ) .

قال أبو زرعة الرازى فيما رويناه عنه حضر مع رسول الله صلى الله عليه وسلم حجة الوداع مائة ألف وأربعة عشر ألفا كلهم رآه وسمع منه ، فهذا قول الإمام أبى زرعة الذى لم يحفظ أحد من حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم كحفظه ، ولا ما يقاربه ( فان قيل ) إنما أخره إلى سنة عشر لتعذر الاستطاعة لعدم الزاد والراحلة ، أو الخوف على المدينة والاشتغال بالجهاد ( فجوابه ) ما سبق قريبا .

واحتج أصحابنا أيضا بحديث أنس رضى الله عنه قال : « نهينا أن نسأل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن شىء ، فكان يعجبنا أن يجىء الرجل من أهل البادية العاقل فيسأله ونحن نسمع ، فجاءه رجل من أهل ( البادية ) فقال : يا محمد أتانا رسولك فزعم لنا أنك تزعم أن الله أرسلك ،

قال : صدق ، قال : فمن خلق السماء ؟ قال الله ، قال : فمن خلق الأرض ؟ قال : الله ، قال : فمن نصب هذه الجبال ؟ وجعل فيها ما جعل ؟ قال : الله ، قال : فبالذى خلق السماء وخلق الأرض ونصب هذه الجبال آلله أرسلك ؟ قال : نعم ، قال : وزعم رسولك أن علينا خمس صلوات فى يومنا وليلتنا ، قال : صدق . قال : فبالذى أرسلك آلله أمرك بهـذا ؟ قال : نعم ، قال : وزعم رسولك أن علينا زكاة فى أموالنا ، قال صدق ، قال : فبالذى أرسلك آلله أمرك بهذا ؟ قال : نعم ، قال : وزعم رسولك ، أن علينـا صوم شهر رمضان فى سنتنا ، قال : صدق ، قال : فبالذى أرسلك آلله أمرك بهذا ؟ قال نعم ؟ قال : وزعم رسولك أن علينا حج البيت من استطاع إليه سبيلا قال : صدق » رواه مسلم فى صحيحه فى أول كتاب الإيمان بهذه الحروف ، وروى البخارى أصله .

وفى رواية البخارى أن هذا الرجل ضمام بن ثعلبة ، وقدوم ضمام ابن ثعلبة على النبى صلى الله عليه وسلم كان سنة خمس من الهجرة ، قاله محمد بن حبيب وآخرون ، وقال غيره سنة سبع ، وقال أبو عبيد : سنة تسع ، وقد صرح فى هذا الحديث بوجوب الحج .

واحتج أصحابنا أيضا بالأحاديث الصحيحة المستفيضة « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أمر فى حجة الوداع من لم يكن معه هدى الإحرام بالحج ، ويجعله عمرة ، وهذا صريح فى جواز تأخير الحج مع التمكن . واحتج أصحابنا أيضا بأنه إذا أخره من سنة إلى سنة أو أكثر ، وفعـله ، يسمى مؤديا للحج لا قاضيا بإجماع المسلمين ، هكذا نقل الإجماع فيـه القاضى أبو الطيب وغيره ، ونقل الاتفاق عليه أيضا القاضى حسين وآخرون ولو حرم التأخير لكان قضاء لا أداء ( فإن قالوا ) هذا ينتقض بالوضوء ، فانه إذا أخره حتى خرج وقت الصلاة ثم فعله كان أداء ، مع أنه يأثم بذلك ( قلنا : ) قد منع القاضى أبو الطيب كونه أداء فى هذه الحالة . وقال : بل هو قضاء لبقاء الصلاة ، لأنه مقصود لها لا لنفسه وجواب آخر وهو أن الوضوء ليس له وقت محدود ، فلا يوصف بالقضاء بخلاف الحج ، وقد تقرر فى الاصطلاح أن القضاء فعل العبادة خارج وقتها المحدود .

واحتج أصحابنا أيضا بأنه إذا تمكن من الحج وأخره ثم فعله لا ترد شهادته فيما بين تأخيره وفعله بالاتفاق ، ولو حرم لردت لارتكابه المسيء ، قال إمام الحرمين فى الأساليب : أسلوب الكلام فى المسألة أن تقول : العبادة الواجبة ثلاثة [1] أقسام ( أحدها ) ما يجب لدفع حاجة المساكين العاجزة وهو الزكاة ، فيجب على الفور ، لأنه المعنى من مقصود الشرع بها .

( والثانى ) ما تعلق بغير مصلحة المكلف ، وتعلق بأوقات شريفة كالصلاة وصوم رمضان ، فيتعين فعلها فى الأوقات المشروعة لها ، لأن المقصود فعلها فى تلك الأوقات .

( والثالث ) عبادة تستغرق العمر وتبسط عليه حقيقة وحكما وهو الإيمان فيجب التدارك إليه ليثبت وجوب استغراق العمر به .

( والرابع ) عبادة لا تتعلق بوقت ولا حاجة ولم تشرع مستغرقة للعمر ، وكانت مرة واحدة فى العمر ، وهى الحج ، فحمل أمر الشرع بها للامتثال المطلق ، والمطلوب تحصيل الحج فى الجملة ، ولهذا إذا فاتت الصلاة كان قضاؤها على التراخى لعدم الوقت المختص ، وكذا القياس فى صوم رمضان إذا فات لا يختص قضاؤه بزمان ، ولكن تثبت آثار اقتضت غايته بمدة السنة ، هذا كله إذا قلنا إنه يقتضى الفور ، ولنا طريق آخر ، وهو أن المختار أن الأمر ــ مجردا عن القرائن ــ لا يقتضى الفور ، وإنما المقصود منه الامتثال المجرد ، ومن زعم أنه يقتضى الفور نقلنا الكلام معه إلى أصول الفقه ، ويمكن أن يقال : الحج عبادة لا تنال إلا بشق الأنفس ولا يتأتى الإقدام عليها بعينها بل يقتضى التشاغل بأسبابها والنظر فى الرفاق والطرق ، وهذا مع بعد المسافة يقتضى مهلة فسيحة لا يمكن ضبطها بوقت ، وهذا هو الحكمة فى إضافة الحج إلى العمر ، ويمكن أن يجعل هذا قرينة فى اقتضاء الأمر بالحج للتراخى فنقول : الأمر بالحج إما أن يكون مطلقا ، والأمر المطلق لا يقتضى الفور وإما أن يكون معه ما يقتضى التراخى كما ذكرناه ، هذا كلام إمام الحرمين رحمه الله .

---

(1) هكذا قال فى النسخ كلها ( ثلاثة ) وعند التفصيل قال ( والرابع ) فحرر (ط) .

( وأما ) الجواب عن احتجاج الحنفية بالآية الكريمة وأن الأمر يقتضى الفور ، فمن وجهين ( أحدهما ) أكثر أصحابنا قالوا : إن الأمر المطلق المجرد عن القرائن لا يقتضى الفور ، بل هو على التراخى ، وقد سبق تقريره فى كلام إمام الحرمين ، وهذا الذى ذكرته من أن أكثر أصحابنا عليه هو المعروف فى كتبهم فى الأصول ، ونقله القاضى أبو الطيب فى تعليقه فى هذه المسألة عن أكثر أصحابنا ( والثانى ) أنه يقتضى الفور ، وهنا قرينة ودليل يصرفه إلى التراخى ، وهو ما قدمناه من فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم وأكثر أصحابه مع ما ذكره إمام الحرمين من القرينة المذكورة فى آخر كلامه .

( وأما ) الحديث : « من أراد الحج فليعجل » ( فجوابه ) من أوجه ( أحدها ) أنه ضعيف ( والثانى ) أنه حجة لنا ، لأنه فوض فعله إلى إرادته واختياره ولو كان على الفور لم يفوض تعجيله إلى اختياره ( والثالث ) أنه أمر ندب جمعا بين الأدلة ( وأما ) الجواب عن حديث « فليمت إن شاء يهوديا » فمن أوجه ( أحدها ) أنه ضعيف كما سبق ( والثانى ) أن الذم لمن أخره إلى الموت ، ونحن نوافق على تحريم تأخيره إلى الموت ، والذى نقول بجوازه هو التأخير بحيث يفعل قبل الموت (الثالث) أنه محمول على من تركه معتقدا عدم وجوبه مع الاستطاعة ، فهذا كافر ، ويؤيد هذا التأويل أنه قال : « فليمت إن شاء يهوديا أو نصرانيا » وظاهره أنه يموت كافرا ، ولا يكون ذلك إلا إذا اعتقد عدم وجوبه مع الاستطاعة وإلا فقد أجمعت الأمة على أن من تمكن من الحج فلم يحج ومات لا يحكم بكفره ، بل هو عاص ، فوجب تأويل الحديث لو صح والله أعلم .

( والجواب ) عن قياسهم على الصوم أن وقته مضيق فكان فعله مضيقا بخلاف الحج .

( والجواب ) عن قياسهم على الجهاد من وجهين ( أحدهما ) جواب القاضى أبى الطيب وغيره : لا نسلم وجوبه على الفور بل هو موكول إلى

رأى الإمام بحسب المصلحة فى الفور والتراخى ( والثـانى ) أن فى تأخير الجهاد ضررا على المسلمين بخلاف الحج •

( والجواب ) عن قولهم : إذا أخره ومـات هل يموت عاصـيا أن الصحيح عندنا موته عاصيا ، قال أصحابنا : وإنما عصى لتفريطه بالتأخير إلى الموت ، وإنما جاز له التأخير بشرط سلامة العاقبة كما إذا ضرب ولده أو زوجته أو المعلم الصبى ، أو عزر السلطان إنسـانا فمات ، فإنه يجب الضمان ، لأنه مشروط بسلامة العاقبة ، والله أعلم •

**قال المصنف رحمه الله تعـالى**

**( ومن وجب عليه الحج فلم يحج حتى مات نظرت فإن مات قبل أن يتمكن من الأداء ـ سقط فرضه ، ولم يجب القضاء ، وقال ابو يحيى البلخى : يجب القضاء ، واخرج إليه أبو إسحق نص الشافعى رحمه الله فرجع عنه ، والدليل على انه يسقط أنه هلك ما تعلق به الفرض قبل التمكن من الأداء فسقط الفرض ، كما لو هلك النصاب قبل أن يتمكن من إخراج الزكاة ، وإن مات بعد التمكن من الأداء لم يسقط الفرض ويجب قضاؤه من تركته ، لمـا روى بريدة قال : « أتت النبى صلى الله عليه وسلم امرأة فقالت : يا رسول الله إن أمى ماتت ولم تحج قال : حجى عن أمك » ولأنه حق تدخله النيـابة لزمه فى حال الحياة ، فلم يسقط بالموت ، كدين الآدمى ، ويجب قضاؤه عنه من الميقات ، لأن الحج يجب من الميقات ، ويجب من رأس المـال لأنه دين واجب فكان من رأس المـال كدين الآدمى وإن اجتمع الحـج ودين الآدمى والتركة لا تتسع لهما ففيه الأقوال الثلاثة التى ذكرناها فى آخر الزكاة ) •**

( **الشرح** ) حديث بريدة رواه مسلم ، وفى الفصل مسائل :

( إحداها ) إذا وجب عليه الحج فلم يحج حتى مات ـ فإن مات قبل تمكنه من الأداء ، بأن مات قبل حج الناس من سنة الوجوب ـ تبينًا عدم الوجوب لتبين علامة عدم الإمكان ، هكذا نص عليه الشافعى ، وقطع به الأصحاب ، وكان أبو يحيى البلخى من أصحابنا يقول : يجب قضاؤه من تركته ، ثم رجع عن ذلك حين أخرج إليه أبو إسحق المروزى نص الشافعى كما ذكره المصنف ودليله فى الكتاب • وإن مات بعد التمكن من أداء الحج بأن مات بعد حج الناس استقر الوجوب عليه ، ووجب الإحجاج عنه من تركته •

قال البغوى وغيره : ورجوع الناس ليس معتبرا إنما المعتبر إمكان فراغ أفعال الحج حتى ولو مات بعد انتصاف ليلة النحر ومضى إمكان السير إلى منى والرمى بها وإلى مكة والطواف بها استقر الفرض عليه ، وإن مات أو جن قبل ذلك لم يستقر عليه ، وإن هلك ماله بعد رجوع الناس أو بعد مضى إمكان الرجوع استقر عليه الحج ، وإن هلك ماله بعد حجهم وقبل الرجوع أو إمكانه فوجهان ( أصحهما ) أنه لا يستقر لأنه يشترط بقاؤه فى الذهاب والرجوع ، وقد تبينا أن ماله لا يبقى إلى الرجوع • هذا حيث نشترط أن يملك نفقة الرجوع فإن لم نشترطها استقر بلا خلاف ولو أحصروا وأمكنه الخروج معهم فتحللوا ، لم يستقر عليه الحج ، لأنا تبينا عجزه وعدم إمكان الحج هذه السنة ، فلو سلكوا طريقا آخر وحجوا استقر عليه الحج ، وكذا لو حجوا فى السنة التى بعدها إذا عاش وبقى ماله •

( الثانية ) قال أصحابنا : حيث وجب عليه الحج وأمكنه الأداء فمات بعد استقراره يجب قضاؤه من تركته كما سبق ، ويكون قضاؤه من الميقات ، ويكون من رأس المال لما ذكره المصنف ، هذا إذا لم يوص به• فإن أوصى بأن يحج عنه من الثلث أو أطلق الوصية به من غير تقييد بالثلث ولا برأس المال ، فهل يحج عنه من الثلث ؟ أم من رأس المال ؟ فيه خلاف مشهور فى كتاب الوصية ، فإن كان هناك دين آدمى وضاقت التركة عنهما ففيه الأقوال الثلاثة السابقة فى كتاب الزكاة ( أصحها ) يقدم الحج (والثانى) دين الآدمى ( والثالث ) يقسم بينهما •

وقد ذكر إمام الحرمين والبغوى والمتولى وآخرون من الأصحاب قولا غريبا للشافعى ، أنه لا يحج عن الميت الحجة الواجبة إلا إذا أوصى بها ، فإذا أوصى حج عنه من الثلث ، وهذا قول غريب ضعيف جدا • وسنوضح المسألة فى كتاب الوصية [1] إن شاء الله تعالى ، وهذا كله إذا كان للميت تركة فلو استقر عليه الحج ومات ولم يحج ولا تركة له بقى

---

(١) شاء الله الا يمتد الأجل بالامام النووى ليبر بوعده وقد شاء الله أن نتولى شرح الوصية نرجو أن نكون قد قاربنا وسددنا وله الحمد والمنة سبحانه (ط) .

الحج فى ذمته ولا يلزم الوارث الحج عنه لكن يستحب له ، فإن حج عنه الوارث بنفسه أو استأجر من يحج عنه سقط الفرض عن الميت ، سواء كان أوصى به أم لا لأنه خرج عن أن يكون من أهل الإذن فلم يشترط إذنه بخلاف المعضوب فإنه يشترط إذنه كما سبق لإمكان أدائه ، ولو حج عن الميت أجنبى والحالة هذه جاز ، وإن لم يأذن له الوارث ، كما يقضى دينه بغير إذن الوارث ويبرأ الميت به •

( الثالثة ) إذا وجب عليه الحج وتمكن من أدائه واستقر وجوبه فمات بعد ذلك ولم يحج ، فقد سبق أنه يجب قضاؤه ، وهل نقول مات عاصيا ؟ فيه أوجه مشهورة فى كتب الخراسانيين ( أصحها ) وبه قطع جماهير العراقيين ، ونقل القاضى أبو الطيب وآخرون الاتفاق عليه أنه يموت عاصيا ، واتفق الذين ذكروا فى المسألة خلافا على أن هذا هو الأصح ، قالوا: وإنما جاز له التأخير بشرط سلامة العاقبة ( والثانى ) لا يعصى لأنا حكمنا بجواز التأخير ( والثالث ) يعصى الشيخ دون الشاب ، لأن الشيخ يعد مقصرا لقصر حياته فى العادة ، قال أصحابنا : والخلاف جار فيما لو كان صحيح البدن فلم يحج حتى صار زَمِناً ( والأصح ) العصيان أيضا لأنه فوت الحج بنفسه كما لو مات ، فإذا زَمِنَ وقلنا بالعصيان فهل يجب عليه الاستنابة على الفور بخروجه بالتقصير عن استحقاق الترفيه ؟ ولأنه قد صار فى معنى الميت ؟ أم له تأخير الاستنابة ؟ كما لو بلغ معضوبا فإن له تأخير الاستنابة قطعا ؟ فيه وجهان ( أصحهما ) يلزمه على الفور •

وعلى هذا لو امتنع وأخر الاستنابة ، هل يجبره القاضى عليها ويستأجر عنه ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) نعم ، كزكاة الممتنع ( وأصحهما ) لا ، وقد سبق الوجهان ، ونظائرهما قريبا ، فيما إذا بذل للمعضوب ولده الطاعة فلم يقبل ، هل يقبل الحاكم عنه ؟ ( الأصح ) لا يقبل ، قال أصحابنا : وإذا قلنا : يموت عاصيا فمن أى وقت يحكم بعصيانه ؟ فيه أوجه ( أصحها ) من السنة الأخيرة من سنى الإمكان ، لأن التأخير إليها جائز ، قال القاضى أبو الطيب وغيره : وهذا قول أبى إسحق المروزى ( والثانى ) من السنة الأولى

لاستقرار الفرض فيها ( والثالث ) يموت عاصيا ، ولا يضاف العصيان إلى سنة بعينها .

قال أصحابنا : وتظهر فائدة الخلاف فى أحكام الدنيا فى صور (منها) أنه لو شهد بشهادة ولم يحكم بها حتى مات ، لم يحكم لبيان فسقه ، ولو قضى بشهادته بين السنة الأولى والأخيرة من سنى الإمكان ــ فإن قلنا عصيانه من الأخيرة ــ لم ينقض ذلك الحكم لأن فسقه لم يقارن الحكم ، بل طرأ بعده فلا يؤثر ، وإن قلنا : عصيانه من الأولى ففى نقضه القولان ، فيما إذا بان أن فسق الشهود كان مقارنا للحكم ، والله أعلم .

هذا حكم الحج ، ولو أخر الصلاة عن أول الوقت الموسع فمات فى أثنائه فقد سبق أنه هل يموت عاصيا ؟ فيه وجهان ( الأصح ) لا يموت عاصيا ( والأصح ) فى الحج العصيان ، قال أصحابنا : والفرق أن آخر وقت الصلاة معلوم وقريب ، فلا يعد مفرطا فى التأخير إليه ، مع غلبة الظن بالسلامة بخلاف الحج ، وقد سبق فى كتاب مواقيت الصلاة أن تأخير الواجب الموسع إنما يجوز لمن غلب على ظنه السلامة إلى أن يفعل ، فأما من لم يغلب على ظنه ذلك فلا يحل له التأخير بلا خلاف والله أعلم .

**( فرع )** فى مذاهب العلماء فى الحج عن الميت قد ذكرنا أن مذهبنا أن من تمكن من الحج فمات يجب الإحجاج من تركته ، سواء أوصى به أم لا ، وبه قال ابن عباس وأبو هريرة وقال أبو حنيفة ومالك : لا يحج عنه إلا إذا أوصى به ويكون تطوعا . دليلنا حديث بريدة المذكور فى الكتاب .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وتجوز النيابة فى حج الفرض فى موضعين ( أحدهما ) فى حق الميت إذا مات وعليه حج ، والدليل عليه حديث بريدة (والثانى) فى حق من لا يقدر على الثبوت على الراحلة إلا بمشقة غير معتادة ، كالزمن والشيخ الكبير ، والدليل عليه ما روى ابن عباس رضى الله عنهما (( أن امرأة من خثعم أتت النبى صلى الله عليه وسلم فقالت : يا رسول الله إن فريضة الله فى الحج على عباده أدركت أبى شيخا كبيرا ، لا يستطيع أن يستمسك على الراحلة ، أفأحج عنه ؟ قال : نعم ، قالت أينفعه ذلك ؟ قال : نعم ، كما لو كان على**

**ابيك دين فقضيته نفعه » ولأنه أيس من الحج بنفسه فناب عنه غيره كالميت ، وفى حج التطوع قولان ( احدهما ) لا يجوز لأنه غير مضطر إلى الاستنابة فيه ، فلم تجز الاستنابة فيه كالصحيح ( والثانى ) أنه يجوز ، وهو الصحيح ، لأن كل عبادة جازت النيابة فى فرضها جازت النيابة فى نفلها كالصدقة ، فإن استأجر من يتطوع عنه ، وقلنا : لا يجوز ، فإن الحج للحاج ، وهل يستحق الأجرة ؟ فيه قولان ( احدهما ) أنه لا يستحق ، لأن الحج قد انعقد له فلا يستحق الأجرة كالصرورة ( والثانى ) يستحق ، لأنه لم يحصل له بهذا الحج منفعة ، لأنه لم يسقط به عنه فرض ولا حصل له به ثواب ، بخلاف الصرورة ، فإن هناك قد سقط عنه الفرض .**

**( فاما ) الصحيح الذى يقدر على الثبوت على الراحلة فلا تجوز النيابة عنه فى الحج ، لأن الفرض عليه فى بدنه فلا ينتقل الفرض إلى غيره إلا فى الموضع الذى وردت فيه الرخصة ، وهو إذا ايس وبقى فيما سواه على الأصل فلا تجوز النيابة عنه فيه ( وأما ) المريض فينظر فيه ، فإن كان غير مأيوس منه لم يجز أن يحج عنه غيره ، لأنه لم ييأس من فعله بنفسه ، فلا تجوز النيابة عنه فيه كالصحيح فإن خالف وأحج عن نفسه ثم مات فهل يجزئه عن حجة الإسلام ؟ فيه قولان ( احدهما ) يجزئه لأنه لما مات تبينا أنه كان مأيوسا منه ( والثانى ) لا يجزئه لأنه أحج وهو غير مأيوس منه فى الحال فلم يجزه ، كما لو برأ منه ، وإن كان مريضا مأيوسا منه جازت النيابة عنه فى الحج ، لأنه مأيوس منه فأشبه الزَّمِنَ والشيخ الكبير ، فإن أحج عن نفسه ثم برأ من المرض ففيه طريقان ( احدهما ) أنه كالمسألة التى قبلها ، وفيها قولان ( والثانى ) أنه يلزمه الإعادة قولا واحدا ، لأنا تبينا الخطأ فى الإياس ، ويخالف ما إذا كان غير مأيوس منه فمات ، لأنا لم نتبين الخطأ لأنه يجوز أنه لم يكن مأيوسا منه ، ثم زاد المرض فصار مأيوسا منه ، ولا يجوز أن يكون مأيوسا منه ، ثم يصير غير مأيوس منه ) .**

**( الشرح )** حديث بريدة وحديث ابن عباس صحيحان سبق بيانهما قريبا ، وحديث ابن عباس سبق فى فرع مذاهب العلماء فى حج المعضوب أن البخارى ومسلما روياه ، وليس فيه الزيادة التى فى آخره ، وهناك سبق بيان لفظه فى الصحيحين ، وقد استدل المصنف بهذا الحديث على الحج عن الحى المعضوب ، وكذلك احتج به جميع الأصحاب هنا وغيرهم من العلماء ، وترجم له ابن ماجه والبيهقى وخلائق من المحدثين ( باب الحج عن الحى المعضوب أو العاجز ) ونحو هذه العبارة ، واحتج به المصنف فى آخر باب الأوصياء على جواز الحج عن الميت ، وكذا احتج به الغزالى

ومن تابعهما ، وقد ينكر ذلك ويمكن الجواب عنهم بأنه إذا ثبت جوازه عن الحي المعضوب بهذا الحديث ، كان جوازه عن الميت أولى ، فيكون الاستدلال به للميت من باب التنبيه بالأدنى على الأعلى والله أعلم •

( وقوله ) كل عبادة جازت النيابة فى فرضها جازت النيابة فى نفلها ، كالصدقة ، ينتقض بالصوم عن الميت فإنه تجوز النيابة فيه فى الفرض على القول القديم ، وهو المختار ، كما سبق ، ولا تجوز فى النفل بلا خلاف ( وقوله : ) كالصرورة هو ــ بفتح الصاد المهملة ــ وهو الذى لم يحج حجة الإسلام ، وقد ثبت فى سنن أبى داود عن ابن عباس رضى الله عنهما أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « لا صرورة فى الإسلام » قال العلماء : لا يبقى أحد فى الإسلام بلا حج ولا يحل لمستطيع تركه •

( وأما ) قوله ولا حصل له ثواب ، هكذا قاله المتولى وصاحب البيان وآخرون ، والمختار حصول الثواب له بوقوع الحج له ( وقوله ) لم ييأس هو بفتح الهمزة وكسرها لغتان مشهورتان ( وقوله ) برأ بفتح الراء وفيه لغتان أخريان سيأتى[1] متعلقة باللفظ فى باب التيمم ( قوله ) الإياس بكسر الهمزة ويقال : بفتحها والأحسن اليأس •

**أما الأحكام** ففيها مسائل ( إحداها ) قال الشافعى والأصحاب : تجوز النيابة فى حج الفرض المستقر فى الذمة فى موضعين ( أحدهما ) المعضوب ( والثانى ) الميت وسبق بيان المعضوب ، ودليلهما فى الكتاب •

( فأما ) حج التطوع فلا تجوز الاستنابة فيه عن حى ليس بمعضوب ، ولا خلاف بين جمهور الأصحاب فى عدم جوازه ، ولا عن ميت لم يوص به بلا خلاف ، نقل الاتفاق عليه الشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب وآخرون وهل يجوز عن ميت أوصى به أو حى معضوب استأجر من يحج عنه ؟ فيه قولان مشهوران منصوصان للشافعى فى الأم ذكر المصنف دليلهما ، واختلف أصحابنا فى أصحهما فقال الجمهور : ( أصحهما ) الجواز ،

---

(١) كذا فى الأصل ولعل الصواب سيأتى بيانهما فى باب القسامة (ط) .

وهو مذهب مالك وأبى حنيفة وأحمد ، وممن نص على تصحيحه الشيخ أبو حامد والقاضي أبو الطيب فى المجرد والمصنف هنا والبغوى والرافعى وآخرون وصحح المحاملى فى المجموع المنع ، والجرجانى فى التحرير والشاشي ، قال ابن الصباغ وآخرون ما ذكره القائل بالمنع من أنه إنما جاز الاستنابة فى الفرض للضرورة ولا يجوز فى النفل فيلتبس بالتيمم فإنه جوز فى الفرض للحاجة ، ويجوز أيضا فى النفل ، وقد سبق فى المتيمم والمستحاضة وجه شاذ أنهما لا يفعلان النفل أبدا تخريجا من هذا القول والله أعلم •

( وأما ) الحجة الواجبة بقضاء أو نذر فيجوز النيابة فيها عن الميت والمعضوب بلا خلاف عندنا ، كحجة الإسلام لكن لا يجوز عن المعضوب إلا بإذنه ويجوز عن الميت بإذنه وبغير إذنه ، ويجوز من الوارث والأجنبى سواء أذن له الوارث أم لا بلا خلاف وقد سبق بيان هذا ، ولو لم يكن للميت حج ولا لزمه حج لعدم الاستطاعة ففى جواز الإحجاج عنه طريقان حكاهما إمام الحرمين وغيره ( أحدهما ) القطع بالجواز لوقوعه واجبا ( والثانى ) أنه على القولين كالتطوع ، لأنه لا ضرورة إليه •

قال أصحابنا : فإذا قلنا : تجوز النيابة فى حج التطوع عن الميت والمعضوب جاز حجتان وثلاث وأكثر ، ممن صرح به صاحب البيان ، قال أصحابنا وإذا جوزناه جاز أن يكون الأجير عبدا أو صبيا ، لأنهما من أهل التبرع بخلاف حجة الإسلام ، فإنه لا يجوز استئجارهما فيها ، وهل يجوز استئجارهما فى حجة النذر ؟ قال الرافعى : إن قلنا : يسلك بالنذر مسلك جائز التبرع جاز وإلا فلا • قال أصحابنا : وإذا صححنا النيابة فى حج التطوع استحق الأجير الأجرة المسماة بلا خلاف [1] • [ وإن لم نجوز الاستئجار وقع الحج عن الأجير ولم يستحق المسمى ] ، وهل يستحق أجرة المثل ؟ فيه قولان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما ( أصحهما ) لا يجزئه ( والثانى ) يجزئه ، هكذا أطلق المصنف والأصحاب الصورة ، والظاهر أن مرادهم إذا مات بذلك المرض فلو مات فيه بسبب عارض بأن

---

(١) من جريدة مراجعات السيد الحداد ومنها نقلنا ما بين المعقوفين .

قتل أو لسعته حية ونحوها أو وقع عليه سقف ونحو ذلك لم يجزئه قولا واحدا ، لأنا لم تتبين كون المرض غير مرجو الزوال •

( أما ) إذا كان المرض والعلة غير مرجو الزوال فله الاستنابة ، فإن حج النائب واتصل بالموت أجزأه عن حجة الإسلام ، وإن شفى فطريقان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما ( أحدهما ) القطع بعدم الإجزاء ، وهو نصه فى الأم ( وأصحهما ) فيه القولان كالصورة التى قبلها ( أصحهما ) لا يجزئه ( فإن قلنا ) فى الصورتين : يجزئه استحق الأجير الأجرة المسماة ( وإن قلنا ) لا يجزئه فعمن يقع الحج ؟ فيه وجهان ( أصحهما ) عند الجمهور يقع عن الأجير تطوعا لأن المستأجر لا يجوز أن يحصل له تطوع وعليه فرض ( وأصحهما ) عند الغزالى يقع عن تطوع المستأجر ويكون هذا غررا فى وقوع النفل قبل الفرض كالرق والصبا والمذهب الأول ، وبه قطع كثيرون •

( فإن قلنا ) يقع عن الأجير فهل يستحق أجرة ؟ فيه قولان مشهوران فى الطريقين ، قال البغوى والرافعى : ( أصحهما ) لا يستحق ، لأن المستأجر لم ينتفع بها ( والثانى ) يستحق ، لأنه عمل له فى اعتقاده ، قال أصحابنا : وهذان القولان مبنيان على أن الأجير إذا أحرم عن المستأجر ثم صرف الإحرام إلى نفسه لا ينصرف ، بل يبقى للمستأجر ، وهل يستحق الأجرة ؟ فيه قولان مشهوران ( أصحهما ) باتفاق الأصحاب يستحق لأن حجه وقع عن المستأجر فرضا كأنه لم يصرفه ( والثانى ) لا يستحق شيئا ، لأنه لم يعمل له فى اعتقاده والفرق فى الصورتين فى الأصح حيث قلنا : الأصح فى هذه الثانية المبنى عليها أنه يستحق الأجرة ، والأصح فى الأولى المبنية لا يستحق لأن فى الثانية وقع الحج فرضا عن المستأجر كما استأجره ، وفى الأولى لم يقع عنه •

وقاس أصحابنا وجوب الأجرة على الأصح فى صورة صرف الإحرام إلى نفس الأجير ، على ما إذا استأجره إنسان ليبنى له حائطا فبناه الأجير ، معتقدا أن الحائط لنفسه فبان للمستأجر ، فإنه يستحق عليه الأجرة قولا

واحدا ، والفرق على القول الضعيف أن الأجير فى صرف الإحرام جائر مخالف ، وإن كان لا ينصرف ، بخلاف الثانى ، فإن قلنا فى أصل مسألتنا : يستحق الأجرة ، فهل هى المسمى ؟ أم أجرة المثل ؟ فيه وجهان حكاهما البغوى وغيره ( أحدهما ) المسماة لأن العقد لم يبطل ( والثانى ) أجرة المثل ، لأن العقد يتعين عما عقد عليه ، وهذا أصح ( وإن قلنا : ) عن المستأجر استحق الأجير الأجرة قولا واحدا ، وهل هى أجرة المثل أم المسمى ؟ ( الصحيح ) أنها المسمى ، وهو ظاهر كلام البغوى والأكثرين ، وقال الشيخ أبو محمد : لا يبعد تخريجه على الوجهين •

**( فرع )** قد ذكرنا أنه إذا كان مريضا غير مأيوس منه لا يجوز أن يستنيب ، ولو استناب ومات لا يجزئه على أصح القولين ، قال الماوردى: هذا إذا مات بعد حج الأجير ، فإن مات قبل حج الأجير أجزأه ووقع عن حجة الإسلام ، ويجرى القولان فيما لو تفاحش ذلك المرض فصار مأيوسا منه ، صرح به صاحب الشامل والمتولى وصاحب البيان وآخرون •

**( فرع )** يعرف كون المريض مأيوسا منه بقول مسلمين عدلين من أهل الخبرة ذكره[1] وينبغى أن يجىء فيه الخلاف السابق فى باب التيمم أنه هل يشترط العدد فى كون المرض بهذه الصفة ؟ ويمكن أن يفرق بسهولة أمر التيمم •

**( فرع )** المجنون غير مأيوس من زواله ، قال صاحب الشامل والأصحاب فاذا وجب عليه الحج ثم جن لا يستناب عنه ، فاذا مات حج عنه ، وإن استناب وحج عنه فى حال حياته ثم أفاق لزمه الحج قولا واحدا كما سبق فى المريض إذا شفى ، وإن استمر جنونه حتى مات قال صاحب الشامل : فينبغى أن يكون على القولين فى المريض إذا اتصل مرضه بالموت •

---

(١) بياض بالأصل ولعله ذكره المصنف فى باب التيمم (ط) .

**(فــرع)** قد ذكرنا أن مذهبنا أن المريض غير المــأيوس منه لا يصح استنابته فى الحج ، وكذا المجنون لا يجوز استنابته فى حج الفرض عندنا ، وبه قال أحمد وداود ، وحكى أصحابنا عن أبى حنيفة جوازه فى المسألتين ، قال : ويكون موقوفا ، فإن صح وجب فعله ، وإن مات أجزأه • واحتج بالقياس على المعضوب ، قلنا : المعضوب آيس من الحج بنفســه بخلاف هــذا •

**(فــرع)** قد ذكرنا أن الصحيح لا يصح استنابته فى حج فرض ولا نفل هذا مذهبنا ، وبه قال مالك وابن المنذر وداود • وجوز أبو حنيفــة وأبو ثور استنابته فى التطوع ، وهو رواية عن مالك • دليلنا القياس على الفرض ، قال ابن المنذر : وقد أجمعوا على أنه لا يصوم أحد عن حى ولا يصلى ولا يعتكف تطوعا •

**(فــرع)** ذكرنا أن مذهبنا المشهور أنه إن مات وعليه حج الإسلام أو قضاء أو نذر ، وجب قضاؤها من تركته ، أوصى بها أم لم يوص ، قال ابن المنذر : وبه قال عطاء وابن سيرين ، وروى عن أبى هريرة وابن عباس ، وهو قول أبى حنيفة وأبى ثور وابن المنذر ، وقال النخعى وابن أبى ذؤيب : لا يحج أحد عن أحد • وقال مالك : إذا لم يوص به يتطوع عنه بغير الحج ويهدى عنه أو يتصدق أو يعتق عنه •

**قال المصنف رحمه الله تعــالى**

**( ولا يحج عن الغير من لم يحج عن نفسه ، لمــا روى ابن عباس رضى الله عنهما قال : « سمع رسول الله صلى الله عليه وسلم رجلا يقول : لبيك عن شبرمة ، فقال : احججت عن نفسك ؟ قال : لا ، قال : فحج عن نفسك ثم حج عن شبرمة ، ولا يجوز أن يعتمر عن غيره من لم يعتمر عن نفســه قياسا على الحج ، قال الشافعى رحمه الله : وأكره أن يسمى من لم يحج صرورة ، لمــا روى ابن عباس قال : « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : لا صرورة فى الإسلام » ولا يجوز أن يتنفل بالحج والعمرة وعليه فرضهما ،**

**ولا يحج ويعتمر عن النذر وعليه فرض حجة الإسلام ، لأن النفل والنـذر أضعف من حجة الإسلام ، فلا يجوز تقديمهما عليها كحج غيره على حجه ، فإن أحرم عن غيره وعليه فرضه انعقد إحرامه لنفسه ، لمـا روى فى حديث ابن عباس رضى الله عنهما (( أن النبى صلى الله عليه وسلم قال له : أحججت عن نفسك ؟ قال : لا قال : فاجعل هذه عن نفسك ثم حج عن شبرمة )) .**

**فإن أحرم بالنفل وعليه فرضه انعقد إحرامه عن الفرض ، وإن أحرم من النذر وعليه فرض الإسلام انعقد إحرامه عن فرض الإسلام قياسا على من أحرم عن غيره وعليه فرضه ، فإن أمر المعضوب من يحج عنه عن النذر وعليه حجة الإسلام فأحرم عنه انصرف إلى حجة الإسلام ، لأنه نائب عنه ، ولو أحرم هو عن النذر انصرف إلى حجة الإسلام ، فكذلك النائب عنه ، وإن كان عليه حجة الإسلام وحجة نذر فاستأجر رجلين يحجان عنه فى سنة واحدة فقد نص فى الأم أنه يجوز ، وكان أولى لأنه لم يقدم النذر عن حجة الإسلام ، ومن أصحابنا من قال : لا يجوز لأنه لا يحج بنفسه حجتين فى سنة وليس بشىء ) .**

( **الشرح** ) حديث ابن عباس : ( لا صرورة فى الإسلام ) رواه أبو داود باسناد صحيح بعضه على شرط مسلم وباقيه على شرط البخارى ، والصرورة ــ بالصاد المهملة ــ قد بيناه قريبا ، وأنه اسم لمن لم يحج ، سمى بذلك لأنه صر بنفسه عن إخراجها فى الحج ، ويقال أيضا لمن لم يتزوج : صرورة لأنه صر بنفسه عن إخراجها فى النكاح .

( وأما ) حديث ابن عباس فى قصة شبرمة فرواه أبو داود والدارقطنى والبيهقى وغيرهم بأسانيد صحيحة ولفظ أبى داود عن ابن عباس « أن النبى صلى الله عليه وسلم سمع رجلا يقول : لبيك عن شبرمة قال : من شبرمة ؟ قال : أخ لى أو قريب قال أحججت عن نفسك ؟ قال : لا ، قال : حج عن نفسك ثم حج عن شبرمة » هذا لفظ أبى داود وإسناده على شرط مسلم ، ورواه البيهقى بإسناد صحيح عن ابن عباس « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم سمع رجلا يقول : لبيك عن شبرمة فقال : من شبرمة ؟ فذكر أخا له أو قرابة ، فقال : أحججت قط ؟ قال : لا ، قال فاجعل هذه عنك ثم حج عن شبرمة » قال البيهقى : هذا إسناد صحيح ، قال : وليس فى هــذا

الباب أصح منه ، ثم رواه من طرق كذلك مرفوعا ، قال : وروى موقوفا عن ابن عباس ، قال : ومن رواه مرفوعا حافظ ثقة فلا يضره خلاف من خالفه •

قال البيهقى : وأما حديث الحسن بن عمارة عن عبد الملك عن طاوس عن ابن عباس أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « سمع رجلا يقول : لبيك عن شبرمة ، فقال له النبى صلى الله عليه وسلم : من شبرمة ؟ فقال : أخ لى ، فقال : هل حججت ؟ قال : لا ، قال : حج عن نفسك ثم احجج عن شبرمة ، قال البيهقى : قال الداقطنى : هذا هو الصواب عن ابن عباس ، والذى قبله وهم ، قال : إن الحسن بن عمارة كان يرويه ثم رجع عنه فحدث به على الصواب موافقا لرواية غيره عن ابن عباس ، قال : وهو متروك الحديث على كل حال والله أعلم ( وأما ) شبرمة فبشين معجمة مضمومة ثم باء موحدة ساكنة ثم راء مضمومة •

**اما احكام الفصل** ففيه مسائل ( إحداها ) قال الشافعى والأصحاب : لا يجوز لمن عليه حجة الإسلام أو حجة قضاء أو نذر أن يحج عن غيره ، ولا لمن عليه عمرة الإسلام إذا أوجبناها ، أو عمرة قضاء أو نذر أن يعتمر عن غيره بلا خلاف عندنا ، فإن أحرم عن غيره وقع عن نفسه لا عن الغير ، هذا مذهبنا وبه قال ابن عباس والأوزاعى وأحمد وإسحق ، وعن أحمد رواية أنه لا ينعقد عن نفسه ولا غيره ، ومن أصحابه من قال : ينعقد الإحرام عن الغير ، ثم ينقلب عن نفسه ، وقال الحسن البصرى وجعفر بن محمد وأيوب السجستانى وعطاء والنخعى وأبو حنيفة ينعقد وهل يستحق الأجرة؟ نظر إن ظنه قد حج فبان لم يحج لم يستحق أجرة لتغريره ، وإن علم أنه لم يحج ، وقال : يجوز فى اعتقادى أن يحج عن غيره من لم يحج ، فحج الأجير وقع عن نفسه ، وفى استحقاقه أجرة المثل قولان أو وجهان سبق نظائرهما •

( وأما ) [1] إذا استأجر للحج من حج ولم يعتمر أو للعمرة من اعتمر ولم يحج ، فقرن الأجير ، وأحرم بالنسكين عن المستأجر أو أحرم بما استؤجر له عن المستأجر وبالأجير عن نفسه ، فقولان حكاهما البغوى وآخرون ( الجديد ) الأصح يقعان عن الأجير لأن نسكى القران لا يفترقان لاتحاد الإحرام ، ولا يمكن صرف ما لم يأمر به المستأجر إليه ( والثانى ) أن ما استؤجر له يقع عن المستأجر والآخر عن الأجير ، وقطع كثيرون بالجديد ، وصورة المسألة أن يكون المستأجر عنه حيا ، فإن كان ميتا وقع النسكان جميعا عن الميت بلا خلاف نص عليه الشافعي والأصحاب ، قالوا : لأن الميت يجوز أن يحج عنه الأجنبى ويعتمر من غير وصية ولا إذن وارث بلا خلاف كما يقضي دينه .

( أما ) [2] إذا استأجر رجلان شخصا ( أحدهما ) ليحج عنه ( والآخر ) ليعتمر عنه فقرن عنهما فعلى الجديد يقعان عن الأجير ، وعلى الثانى يقع عن كل واحد ما استأجر له .

**( فــرع )** لو أحرم الأجير عن المستأجر ، ثم نذر حجة ــ نظر إن نذره بعد الوقوف ــ لم ينصرف حجه إليه ، بل يقع عن المستأجر ، وإن نذره قبله فوجهان حكاهما الرافعي وآخرون ( أصحهما ) انصرافه إلى الأجير ( والثانى ) لا ينصرف . ولو أحرم رجل بحج تطوع ثم نذر حجا بعد الوقوف لم ينصرف إلى النذر ، وقبله على الوجهين .

( المسألة الرابعة ) نقل المصنف والأصحاب أن الشافعى رحمه الله قال : أكره أن يسمى من لم يحج صَرُورَة ، قال القاضي وغيره : سبب الكراهة أنه من ألفاظ الجاهلية ، كما كره أن يقال للعشاء ( عَتَمَة ) وللمغرب ( عشاء ) وللطواف ( شوط ) قالوا : وكانت العرب تسمى من

---

(1) لم يذكر من المسائل سوى الأولى والرابعة ولعل الثانية هى هذه والمسألة الثالثة ( أما اذا استأجر رجلان شخصا ورقمنا عليها ٢ فتأمله ) (ط) .

لم يحج صرورة لصره النفقة وإمساكها ، وتسمى من لم يتزوج صرورة ، لأنه صر المـاء فى ظهره ، هذا كلام القاضى •

( وقوله : ) يكره تسمية الطواف شوطا هكذا نص عليه الشـافعى وقد ثبت فى الصحيحين عن ابن عمر وابن عباس تسمية الطواف شوطا ، وهذا يقتضى أن لا كراهة فيه إلا أن يقال : إنما استعملاه لبيان الجواز ، وهذا جواب ضعيف ، وسنعيد المسألة فى مسائل الطواف إن شـاء الله تعـالى •

( وأما ) كراهيـة تسمية من لم يحج صرورة ، واستدلالهم بهـذا الحديث ، ففيه نظر ، لأنه ليس فى الحديث تعرض للنهى عن ذلك ؟ وإنما معناه لا ينبغى أن يكون فى الإسلام أحد يستطيع الحج ولا يحج ، والله أعلم •

**( فـرع )** فى مذاهب العلماء فيمن عليه حجة الإسلام وحجة نـذر قد ذكرنا أن مذهبنا وجوب تقديم حجة الإسلام ، وبه قال ابن عمر وعطاء وأحمد وإسحق وأبو عبيد ، وقال ابن عباس وعكرمة والأوزاعى : يجزئه حجة واحدة عنهما ، وقال مالك : إذا أراد بذلك وفاء نذره فهى عن النذر ، وعليه حجة الإسلام من قابل ، والله أعلم •

# فصل فى الاستئجار للحج

هذا الفصل ذكر المصنف بعضه فى كتاب الإجارة ، وبعضا منه فى كتاب الوصية وحذف بعضا منه ، وقد ذكره المزنى فى المختصر هنا ، وترجم له بابا مستقلا فى أواخر كتاب الحج ، وتابعه الأصحاب على ذكره هنا إلا المصنف . فأردت موافقة المزنى والأصحاب فأذكر إن شاء الله تعالى مقاصد ما ذكروه مختصرة .

قال الشافعى والأصحاب : يجوز الاستئجار على الحج وعلى العمرة لدخول النيابة فيهما كالزكاة ويجوز بالبذل كما يجوز بالإجارة ، وهذا لا خلاف فيه ، صرح به القاضى أبو الطيب فى المجرد والأصحاب ، قالوا : وذلك بأن يقول : حج عنى وأعطيك نفقتك ، أو كذا وكذا ، وإنما يجوز الاستئجار حيث تجوز النيابة ، وإنما تجوز فى صورتين فى حق الميت وفى المعضوب كما سبق بيانه ، وأجرة الحج حلال من أطيب المكاسب .

**( فرع )** الاستئجار فى جميع الأعمال ضربان ( أحدهما ) استئجار عين الشخص ( والثانى ) إلزام ذمته العمل ، مثال الأول من الحج أن يقول المعضوب استأجرتك أن تحج [ عنى أو ] عن ميتى ، ولو قال : احجج بنفسك كان تأكيدا ( ومثال الثانى ) ألزمت ذمتك تحصيل الحج لى أو له ، ويفترق النوعان فى أمور ستراها إن شاء الله تعالى . ثم لصحة الاستئجار شروط وآثار وأحكام موضعها كتاب الإجارة ، والذى نذكر هنا ما يتعلق بخصوص الحج .

قال أصحابنا : وكل واحد من ضربى الإجارة قد يعين فيه زمن العمل وقد لا يعين ، وإذا عين فقد تعين السنة الأولى ، وقد تعين غيرها ، فأما فى إجارة العين فإن عينا السنة الأولى جاز بشرط أن يكون الخروج والحج فيما بقى منها مقدورا للأجير ، فلو كان مريضا لا يمكنه الخروج أو كان الطريق غير آمن ، أو كانت المسافة بعيدة بحيث لا تنقطع فى بقية السنة لم

يصح العقد للعجز عن المنفعة ، فإن عينا غير السنة الأولى لم يصح العقد ، كاستئجار الدار للشهر المستقبل •

قال أصحابنا : إلا أن تكون المسافة بعيدة بحيث لا يمكن قطعها فى سنة فلا يضر التأخير ، ولكن يشترط السنة الأولى من سنى الإمكان ، فيعتبر فيها ما سبق ( وأما ) الإجارة الواردة على الذمة فلا يشترط فيها السنة الأولى بل يجوز تعين السنة الأولى وتعين غيرها ، فإن عين الأولى أو غيرها تعينت ، وإن أطلق حمل على الأولى ولا يقدح فى هذه الإجارة مرض الأجير ، ولا خوف الطريق ، لإمكان الاستنابة فى هذه الإجارة ، ولا يقدح فيها أيضا ضيق الوقت ، إن عين غير السنة الأولى •

قال أصحابنا : وليس للأجير فى إجارة العين أن يستنيب بحال ، وأما فى إجارة الذمة فقد أطلق الجمهور أن له الاستنابة ، وقال الصيدلانى والبغوى وآخرون : إن قال : ألزمت ذمتك تحصيل حجة لى جاز أن يستنيب ، وإن قال احجج بنفسك لم يجز أن يستنيب ، بل يلزمه أن يحج بنفسه ، لأن الغرض يختلف باختلاف أعيان الأجراء وحكى إمام الحرمين هذا الفصل عن الصيدلانى وخطأه فيه ، وقال : الإجارة فى الصورة الثانية باطلة ، لأن الدّينية مع الربط بالعينية (1) يتناقضان كمن أسلم فى ثمرة بستان معين ، قال الرافعى : وهذا إشكال قوى •

**( فرع )** ذكر الشيخ أبو حامد فى تعليقه والمحاملى وآخرون من الأصحاب فى هذا الموضع أن البيع ينقسم إلى ضربين كالإجارة ( أحدهما ) بيع عين ، وهو أن يبيع عينا بعين فيقول : بعتك هذا ، فإن أطلق العقد اقتضى الصحة وتسليم العين فى الحال ، فإن تأخر التسليم يوما أو شهرا أو أكثر لم يبطل العقد ، سواء كان بعذر أو بلا عذر ، وإن شرط فى العقد تأخير السلم ولو ساعة بطل العقد ، لأنه غرر لا يفتقر العقد إليه ، وربما

---

(1) هكذا بالأصول بالرجوع الى ما حكاه امام الحرمين فى مخطوطة دار الكتب وجدنا العبارة هكذا ( لأن الدينية مع الربط بالعينية يتناقضان .. الخ ) وهكذا تحققنا من المصدر الذى نقل عنه الشارح رحمه الله (ط) •

تلف المعقود عليه والصواب الثانى ، وهو بيع صفة وهو السلم ، فإن أطلق العقد اقتضى الحلول ، وإن شرط أجلا صح ، بخلاف الضرب الأول ، لأن ما فى الذمة لا يتصور تلفه فلا غرر •

**( فــرع )** قال أصحابنا : أعمال الحج معروفة فإن علمها المتعاقدان عند العقد صحت الإجارة ، وإن جهلها أحدهما لم تصح بلا خلاف ، وممن صرح به إمام الحرمين والبغوى والمتولى ، وهل يشترط تعيين الميقــات الذى يحرم منه الأجير ؟ نص الشافعى فى الأم ومختصر المزنى أنه يشترط ، ونص فى الإملاء أنه لا يشترط ، وللأصحاب أربع طرق ( أصحها ) وبه قال أبو إسحاق المروزى والأكثرون ، ووافق المصنفون على تصحيحه : فيــه قولان ( أصحهما ) لا يشترط ، ويحمل على ميقات تلك البلدة فى العادة الغالبة ، لأن الإجارة تقع على حج شرعى والحج الشرعى له ميقات معقود شرعا وغيرها فانصرف الإطلاق إليه •

ولأنه لا فرق بين ما يقرره المتعاقدان وما تقرر فى الشرع أو العرف ، كما لو باع بثمن مطلق فإنه يحمل على ما تقرر فى العرف ، وهو النقــد الغالب ويكون كما قرراه ، وممن نص على تصحيح هــذا القول الشيخ أبو حامد فى تعليقه والمحاملى والبندنيجى والرافعى وآخرون ( والقــول الثانى ) يشترط لأن الإحرام قد يكون من الميقات وفوقه ودونه ، والغرض يختلف بذلك فوجب بيانه •

( والطريق الثانى ) إن كان للبلد طريقان مختلفا الميقات ، أو طريق يفضى إلى ميقاتين ، كقرن وذات عرق لأهل العراق ، وكالجحفة وذى الحليفة لأهل الشام فإنهم تارة يمرون بهذا وتارة يمرون بهذا ، اشترط بيانه وإلا فلا • وهذا الطريق مشهور فى طريق العراق وخراسان •

( والثالث ) [1] إن كان الاستئجار عن حى اشترط ، وإن كان عن ميت فلا ، لأن الحى قد يتعلق له به غرض بخلاف الميت ، فإن المقصود فى حقه

---

(١) من الطرق الأربعة فى اشتراط تعيين الميقات (ط) .

تحصيل الحج ، وهذا الطريق حكاه المصنف فى كتاب الإجارة والشيخ أبو حامد والمحاملى وسائر العراقيين ، وضعفه الشيخ أبو حامد وآخرون ، وقالوا : هذا والذى قبله ليس بشىء ، ونقله إمام الحرمين •

( والرابع ) يشترط قولا واحدا حكاه الدارمى ، قال أصحابنا : فإن شرطا تعيينه فأهملاه فسدت الإجارة ، لكن يقع الحج عن المستأجر له لوجود الإذن ويلزمه أجرة المثل ، وهذا لا خلاف فيه ، قاله المتولى وغيره ، ولو عينا ميقاتا أقرب إلى مكة من ميقات بلد المستأجر ، فهو شرط فاسد ، وتفسد الإجارة ، لكن يصح الحج عن المستأجر ، وعليه أجرة المثل كما سبق ، ولو عينا ميقاتا أبعد عن مكة من ميقاته صحت الإجارة ويتعين ذلك الميقات كما لو نذره ، وأما تعيين زمان الإحرام فليس بشرط بلا خلاف ، لأن للإحرام وقتا مضبوطا لا يجوز التقدم عليه ، فلو شرط الإحرام من أول يوم من شوال جاز ، ولزمه الوفاء به ، ذكره المتولى وغيره •

قال القاضى حسين والمتولى : وعلى هذا لو أحرم فى أول شوال وأفسده لزمه فى القضاء أن يحرم فى أول شوال كما فى ميقات المكان ، قال أصحابنا : وإن كانت الإجارة للحج والعمرة ، اشترط بلا خلاف بيان أنهما إفراد أو تمتع أو قران لاختلاف الغرض به ، وقد ذكر المصنف هذا فى كتاب الإجارة •

**( فرع )** نقل المزنى أن الشافعى نص فى المنثور أنه إذا قال المعضوب : من حج عنى فله مائة درهم ، فحج عنه إنسان استحق المائة ، قال المزنى : ينبغى أن يستحق أجرة المثل ، لأن هذا إجارة فلا يصح من غير تعيين الأجر ، هذا كلام الشافعى والمزنى ، وقد ذكر المصنف المسألة فى أول باب الجعالة ، وللأصحاب فى المسألة ثلاثة أوجه ( الصحيح ) وقوع الحج عن المستأجر ، ويستحق الأجير الأجرة المسماة ، وبهذا قطع المصنف والجمهور كما نص الشافعى ، قالوا : لأنه جعالة وليس بإجارة ، والجعالة تجوز على عمل مجهول ، فالمعلوم أولى •

( والثانى ) وهو اختيار المزنى أنه يقع عن المستأجر ويستحق الأجير أجرة المثل لا المسمى ، حكى إمام الحرمين أن معظم الأصحاب مالوا إلى هذا وليس كما قال ، وهذا القائل يقول : لا تجوز الجعالة على عمل معلوم ، لأنه يمكن الاستئجار عليه •

( والثالث ) أنه يفسد الإذن ويقع الحج عن الأجير ، لأن الإذن غير متوجه إلى إنسان بعينه فهو كما لو قال : وكلت من أراد بيع دارى فى بيعها فالوكالة باطلة ولا يصح تصرف البائع اعتمادا على هذا التوكيل ، وهذا الوجه حكاه الرافعى ، وذكر إمام الحرمين أن الشيخ والده أبا محمد أشار إليه فقال لا يمتنع أن يحكم بفساد الإذن ، وهذا الوجه ضعيف جدا ، بل باطل مخالف للنص والمذهب والدليل ، فإذا قلنا بالمذهب والمنصوص ، فقال : من حج عنه فله مائة درهم ، فسمعه رجلان وأحرما عنه قال القاضى حسين والأصحاب إن سبق إحرام أحدهما وقع عن المستأجر القائل ، ويستحق السابق المائة ، وإحرام الثانى يقع عن نفسه ، ولا يستحق شيئا ، وإن أحرما معا أوشك فى السبق والمعية ، لم يقع شىء منه عن المستأجر ، بل يقع إحرام كل واحد منهما عن نفسه ، لأنه ليس أحدهما أولى من الآخر فصار كمن عقد نكاح أختين بعقد واحد ، ولو قال : من حج عنى فله مائة دينار ، فأحرم عنه رجلان أحدهما بعد الآخر ، وقع إحرام السابق بالإحرام عن المستأجر القائل ، وله عليه المائة ، ولو أحرما معا وقع حج كل واحد منهما عن نفسه ولا شىء لهما على القائل ، لما ذكرناه فى الصورة السابقة ، ولأنه ليس فيها أول ، ولو كان العوض مجهولا بأن قال : من حج عنى فله عبد أو ثوب أو دراهم ، وقع الحج عن القائل بأجرة المثل والله أعلم •

**( فرع )** إذا استأجر من يحج عنه بأجرة فاسدة أو فسدت الإجارة بشرط فاسد ، وحج الأجير وقع الحج عن المستأجر بأجرة المثل بلا خلاف صرح به أصحابنا ، ونقل إمام الحرمين اتفاق الأصحاب عليه لصحة الإذن • قال الإمام وغيره : وهو كما لو وكله فى البيع بشرط عوض فاسد للوكيل

فالإذن صحيح ، والعوض فاسد ، فإذا باع الوكيل صح واستحق أجر المثل •

( **فرع** ) قال الرافعى : مقتضى كلام إمام الحرمين والغزالى تجويز تقديم إجارة العين على وقت خروج الناس للحج ، وأن للأجير انتظار خروجهم ، ويخرج مع أول رفقة ، قال الرافعى : والذى ذكره جمهور الأصحاب على اختلاف طبقاتهم ينازع فيه ، ويقتضى اشتراط وقوع العقد فى وقت خروج الناس من ذلك البلد ، حتى قال البغوى : لا تصح إجارة العين إلا فى وقت خروج القافلة من ذلك البلد ، بحيث يشتغل عقب العقد بالخروج أو بأسبابه ، مثل شراء الزاد ونحوه ، فإن كان قبله لم يصح ، قال : وبنوا على ذلك أنه لو كان الاستئجار بمكة لم يجز إلا فى أشهر الحج لتمكنه من الاشتغال بالعمل عقب العقد ، قال : وعلى ما قاله الإمام والغزالى لو جرى العقد فى وقت تراكم الثلوج والأنداد فوجهان ( أحدهما ) يجوز ، وبه قطع الغزالى فى الوجيز ، وصححه فى الوسيط ، لأن توقع زوالها مضبوط ( والثانى ) لا ، لتعذر الاشتغال بالعمل فى الحال بخلاف انتظار خروج الرفقة فإن خروجها فى الحال غير متعذر هذا كله فى إجارة العين •

( أما ) إجارة الذمة فيجوز تقديمها على الخروج بلا شك ، هذا آخر كلام الرافعى ، وقد أنكر عليه الشيخ أبو عمرو بن الصلاح هذا النقل عن جمهور الأصحاب ، قال : وما ذكره عن البغوى يمكن التوفيق بينه وبين كلام الإمام ، أو هو شذوذ من البغوى لا ينبغى أن يضاف إلى جمهور الأصحاب ، فإن الذى رأيناه فى الشامل والتنبيه والبحر وغيرها ، مقتضاه أنه يصح العقد فى وقت يمكن فيه الخروج والسير على العادة ، والاشتغال بأسباب الخروج قال صاحب البحر : أما عقدها فى أشهر الحج : فيجوز فى كل موضع لإمكان الإحرام فى الحال ، هذا كلام أبى عمرو •

وقد قال القاضى حسين فى تعليقه : إنما يجوز عقد إجارة العين فى وقت الخروج إلى الحج واتصال القوافل ، لأن عليه الاشتغال بعمل الحج عقيب العقد والاشتغال بشراء الزاد ، والتأهب للسفر منزل منزلة السفر ،

وليس عليه الخروج قبل الرفقة ولو استأجر أخاه من قبل زمان خروج القافلة لم تنعقد الإجارة لأن الإجارة فى زمان مستقبل باطلة ، هذا كلام القاضى حسين ، وقال المصنف فى أول باب الإجارة : فإن استأجر من يحج لم يجز إلا فى الوقت الذى يتمكن فيه من التوجه ، فإن كان فى موضع قريب لم يجز قبل أشهر الحج ، لأنه يتأخر استيفاء المعقود عليه عن حال العقد ، وإن كان فى موضع بعيد لا يدرك الحج إلا أن يسير قبل أشهره لم يستأجر إلا فى الوقت الذى يتوجه بعده لأنه وقت الشروع فى الاستيفاء .

وقال المحاملى فى المجموع فى هذا الباب من كتاب الحج : لا يجوز أن يستأجره فى إجارة العين إلا فى الوقت الذى يتمكن من أفعال الحج أو ما يحتاج إليه فى سيره إلى الحج عقب العقد ، قال : فإن كان ذلك بمكة أو غيرها من البلاد التى يمكن ابتداء الحج فيها فى أشهر الحج ويدركه لم يجز أن يستأجره قبل أشهر الحج ، لأنه لا حاجة به إلى ذلك ، فيكون فى معنى شرط تأخير السلم فى إجارة العين ، وإن استأجره فى أشهر الحج صح ، لأنه يمكنه أن يحرم بالحج ويأخذ فى أفعاله عقب عقد الإجارة ، فلا يتأخر المعقود عليه عن حال العقد ، وإن كان ببلد لا يمكنه أن يحج إلا بأن يخرج منه قبل أشهر الحج ، جاز أن يستأجره فى الوقت الذى يحتاج فيه إلى السير إلى الحج ، والخروج له من البلد ، ولا يجوز قبل ذلك ، ومثله فى تعليق الشيخ أبى حامد وذكره البندنيجى وكثيرون .

وقال القاضى أبو الطيب فى المجرد : لا يجوز إجارة العين إلا فى وقت يمكن العمل فيه ، أو يحتاج فيه إلى السبب ، فإن كان بمكة أو فى بلاد قريبة بحيث لا يحتاج إلى تقديم السير على أشهر الحج كبلاد العراق ، لم يجز عقدها إلا فى أشهر الحج ؟ وإن كان يحتاج إلى تقديم السير قبل أشهره كبلاد خراسان جاز تقديم العقد على أشهر الحج بحسب الحاجة ، فأما عقده فى أشهر الحج فيجوز فى كل مكان لإمكان الاشتغال به ، وقال الدارمى : إذا استأجر عنه فإن وصل العقد بالرحيل صح العقد ، وإن لم يصله ــ فإن كان فى غير أشهر الحج ــ لم يجز ، وقال ابن المرزبان : يجوز ، وقيل : إن كان ببلد قريب كبغداد لم يجز ، وإن كان بعيدا جاز .

**( فــرع )** إذا لم يشرع فى الحج فى السنة الأول لعذر أو لغير عذر ، فإن كانت الإجارة على العين انفسخت بلا خلاف لفوات المعقود عليــه ، وإن كانت فى الذمة ينظر ــ إن لم يعينا سنة ــ فقد سبق أنه كتعيين السنة الأولى وذكر البغوى أنه يجوز التأخير عن السنة الأولى والحالة هذه ، لكن يثبت للمستأجر الخيار ، وإن عينا السنة الأولى أو غيرها وأخر عنها فطريقان مشهوران ( أصحهما ) على قولين كما لو انقطع المُسْلَمُ فيه فى محــله ( أظهرهما ) لا ينفسخ العقد ( والثانى ) ينفسخ قولا واحدا ، وهو مقتضى كلام المصنف فى باب الإجارة ، وبه قطع غيره ، فإذا قلنا : لا ينفسخ ــ فإن كان المستأجر هو المعضوب عن نفسه ــ فله الخيار إن شاء فسخ ، وإن شاء أخر ، ليحج الأجير فى السنة الأخرى •

وإن كان الاستئجار عن ميت ، فقال المصنف وسائر أصحابنا العراقيين وجماعة من غيرهم : لا خيار للمستأجر ، قالوا : لأنه لا يجوز التصرف فى الأجرة إذا فسخ العقد ، ولابد من استئجار غيره فى السنة الثانية ، فلا وجه للفسخ • وحكى إمام الحرمين هذا عن العراقيين ، ثم قال : وفيما ذكروه نظر قال : ولا يمنع أن يثبت الخيار للورثة نظرا للميت وسيعيدون بالفسخ استرداد الأجرة ، وصرفها إلى إحرام آخر أحْرى بتحصيل المقصود ، هذا كلام الإمام وتابعه الغزالى على ذلك ، فحكى قول العراقيين وجزم به ، ثم قال : وفيه احتمال ، وذكر احتمال إمام الحرمين ، وقال البغوى وآخرون : يجب على المولى مراعاة المصلحة ، فإن كانت فى ترك الفسخ تركه ، وإن كانت فى الفســخ لخوف إفلاس الأجير أو هربه ، لزمه أن يفسخ فإن لم يفسخ ضمن •

قال الرافعى : هذا هو الأصح ، قال : فيجوز أن يحمل المنقول عن العراقيين على أحد أمرين وأثبتهما الأئمة ( أحدهما ) صور بعضهم المنع بما إذا كان الميت قد أوصى بأن يحج عنه فلان مثلا ، ووجهه بأن الوصية مستحقة الصرف إليه •

( والثانى ) قال أبو إسحق فى الشرح : للمستأجر عن الميت أن يرفع الأمر إلى القاضى ليفسخ العقد ، إن كانت المصلحة تقتضيه ، وأن لا يستقل به ، فإذا نزل ما ذكروه على المعنى الأول ارتفع الخلاف ، وإن نزل على الثانى هان أمره ، هذا كلام الرافعى .

( أما ) إذا استأجر إنسان من مال نفسه من يحج عن الميت فهو كاستئجار المعضوب لنفسه فى ثبوت الخيار بالاتفاق ( وأما ) إذا استأجر المعضوب لنفسه من يحج عنه فمات المعضوب وأخر الأجير الحج عن السنة المعينة ، فقال الرافعى : لم أر المسألة مسطورة . قال : وظاهر كلام الغزالى أنه ليس للوارث فسخ الإجارة ، قال الرافعى : والقياس ثبوت الخيار للوارث كالرد بالعيب ونحوه ، هذا كلام الرافعى ، والصحيح المختار أنه ليس له الفسخ إذ لا ميراث فى هذه الأجرة بخلاف الرد بالعيب قال أصحابنا : ولو قدم الأجير على السنة المعينة جاز بلا خلاف ، وقد زاد خيرا ، وفرقوا بينه وبين من عجل المسلم فيه قبل المحل ، فإن فى وجوب قبوله خلافا وتفصيلا بأنه قد يكون له غرض فى تأخير قبض المسلم فيه ، ليحفظ فى الذمة ونحو ذلك ، بخلاف الحج .

**( فرع )** إذا انتهى الأجير إلى الميقات المتعين للإحرام ، إما بشرطه وإما بالشرع إذا لم يشترط تعيينها فلم يحرم عن المستأجر ، بل أحرم عن نفسه بعمرة ، فلما فرغ منها أحرم عن المستأجر بالحج فله حالان ( أحدهما ) أن لا يعود إلى الميقات فيصح الحج عن المستأجر للإذن ويحط شيء من الأجرة المسماة لإخلاله بالإحرام من الميقات الملتزم ، وفى قدر المحطوط خلاف متعلق بأصل ، وهو أنه إذا سار الأجير من بلد الاجارة وحج ، فالأجرة تقع عن مقابلة أصل الحج وحدها ؟ أم موزعة على السير والأعمال ؟ فيه قولان مشهوران سنوضحهما قريبا إن شاء الله تعالى فيما إذا مات الأجير ( أصحهما ) توزع على الأعمال والسير جميعا ( والثانى ) على الأعمال ، وقال ابن سريج : إن قال : استأجرتك لتحج عنى يقسط على الأعمال فقط ، وإن قال : لتحج عنى من بلد كذا يقسط عليهما ، وحمل القولين على هذين الحالين ، فإن خصصناها بالأعمال وزعت الأجرة المسماة على حجة من

الميقات وحجة من مكة ، لأن المقابل بالأجرة على هذا هو الحج من الميقات فإذا كانت أجرة الحجة المسماة من مكة ديناران ، والمسماة من الميقات خمسة دنانير ، فالتفاوت ثلاثة أخماس ، فيحط ثلاثة أخماس المسمى •

وإن وزعنا الأجرة على السير والأعمال ـ وهو المذهب ـ فقولان ( أحدهما ) لا تحسب له المسافة هنا ، لأنه صرفها إلى غرض نفسه لإحرامه بالعمرة من الميقات ، فعلى هذا توزع على حجة تنشأ من بلد الإجارة ، ويقع الإحرام بها من الميقات ، وعلى حجة تنشأ من مكة فيحط من المسمى بنسبته ، فإذا كانت أجرة المنشأة من البلد مائة ، والمنشأة من مكة عشرة ، حط تسعة أعشار المسمى ( والقول الثانى ) وهو الأصح يحسب قطع المسافة إلى الميقات لجواز أنه قصد الحج منه ، إلا أنه عرض له العمرة ، فعلى هذا توزع المسماة على حجة منشأة من بلد الإجارة ، إحرامها من الميقات ، وعلى حجة منشأة من البلد إحرامها من مكة فإذا كانت أجرة الأولى مائة ، والثانية تسعين ، حط عشر المسمى ، فحصل فى الجملة ثلاثة أقوال ( المذهب ) منها هذا الأخير •

قال أصحابنا : ثم إن الأجير فى مسألتنا يلزمه دم لإحرامه بالحج بعد مجاوزة الميقات ، وسنذكر إن شاء الله تعالى خلافا فى غير صورة الاعتمار أن إساءة المجاوزة هل تنجبر بإخراج الدم حتى لا يحط شيء من الأجرة ؟ أم لا ؟ وذلك الخلاف يجيء هنا ، ذكره أبو الفضل بن عبدان وآخرون فإذن الخلاف فى قدر المحطوط فرع للقول بإثبات أصل الحط قال الرافعى : ويجوز أن يفرق بين الصورتين ويقطع بعدم الانجبار هنا ، لأنه ارتفق بالمجاوزة هنا ، حيث أحرم بالعمرة لنفسه ( الحال الثانى ) أن يعود إلى الميقات بعد الفراغ من العمرة ، فيحرم بالحج منه ، فهل يحط شيء من الأجرة ؟ يبنى على الخلاف السابق ( إن قلنا ) الأجرة موزعة على الأعمال والسير لم يحسب السير لانصرافه إلى عمرة ، ووزعت الأجرة على حجة منشأة من بلد الإجارة ، إحرامها من الميقات ، وعلى حجة منشأة من الميقات بغير قطع مسافة • ويحط بالنسبة من المسمى ( وإن قلنا : ) الأجرة فى مقابلة الأعمال أو وزعناها عليه وعلى السير ، وحسبت المسافة ، فلا حط •

وتجب الأجرة كلها ، وهـذا هو المذهب ولم يذكر البندنيجى وكثيرون غيره •

**( فـرع )** قال الشافعي : الواجب على الأجير أن يحرم من الميقات الواجب بالشرع أو الشرط ، فإن أحرم منه فقد فعل واجبا ، وإن أحرم قبله فقد زاد خيرا هذه عبارة الشيخ أبى حامد وسائر الأصحاب ، فإن جاوز الأجير الميقـات المعتبر بالشرط أو الشرع غير محرم ، ثم أحرم بالحـج للمستأجر ــ فينظر إن عاد إليه وأحرم منه ــ فلا دم ، ولا يحط من الأجرة شيء ، وإن أحرم من جوف مكة أو بين الميقات ومكة ولم يعد ، لزمه دم للإساءة بالمجاوزة ، وهل ينجبر به الخلل حتى لا يحط شيء من الأجرة ؟ فيه طريقان مشهوران ، حكاهما المصنف فى كتاب الإجارة والأصـحاب ( أصحهما ) عند المصنف والأصحاب : فيه قولان ( أحدهما ) ينجبر ويصير كأنه لا مخالفة ، فيجب جميع الأجرة ، وهذا ظاهر نصه فى الإملاء والقديم ، لأنه قال : يجب الدم ، ولم يذكر الحط ( وأصحهما ) وهو نصه فى الأم والمختصر يحط •

( والطريق الثانى ) القطع بالحط وتأولوا ما قاله فى الإملاء والقديم بأنه سكت عن وجوب الحط ، ولا يلزم من سكوته عنه عدم وجوبه ، مع أنه نص على وجوب الحط فى المختصر والأم ( فإن قلنا ) بالانجبار ، فهل نعتبر قيمة الدم ؟ ونقابلها بالتفاوت ؟ فيه وجهان حكاهما القاضى حسين ، وإمام الحرمين والغزالى والمتولى والبغوى وآخرون ( أصحهما ) لا ، لأن التعويل فى هذا القول على جبر الخلل ، وقد حكم الشرع بأن الدم يجبره من غير نظر إلى اعتبار القيمة ( والثانى ) نعم ، فلا ينجبر ما زاد على قيمة الدم ، فعلى هذا تعتبر قيمة الدم ، فإن كان التفاوت مثلها أو أقل حصل الانجبار ولا حط ، وإن كان أكثر وجب الزائد • هذا إذا قلنا بالانجبار ، وإن قلنا بالمذهب وهو الحط ففى قدره وجهان ، بناء على الأصل السابق وهو أن الأجرة فى مقابلة ماذا ؟ ( إن قلنا ) فى مقابلة الأعمال فقط ، وزعنا المسمى على حجة من الميقات وحجة من حيث أحرم ( وإن قلنا ) فى مقابلة الأعمال والسير ، وهو المذهب ، وزعنا المسمى على حجة من بلدة إحرامها

من الميقات ، وعلى حجة من بلدة إحرامها من حيث أحرم وعلى هذا يقل المحطوط ، ثم حكى الشيخ أبو محمد وإمام الحرمين ومن تابعهما وجهين فى أن النظر إلى الفراسخ وحدها أم يعتبر مع ذلك السهولة والحزونة ( أصحهما ) الثانى •

( أما ) إذا عدل الأجير عن طريق الميقات المعتبر إلى طريق آخر ميقاته مثل المعتبر أو أقرب إلى مكة فطريقان ( أصحهما ) وهو المنصوص ، وبه قطع البندنيجى والجمهور ، أنه لا شيء عليه ، وحكى القاضى حسين والبغوى وغيرهما فيه وجهين ( أصحهما ) هذا ، لأنه قائم مقام الميقات المعتبر ( والثانى ) أنه كمن ترك الميقات وأحرم بعده ، لأنه بالشرط تعين المكان ( أما ) إذا عينا موضعا آخر فإن كان أقرب إلى مكة من الشرعى فالشرط فاسد يفسد الإجارة كما سبق إذ لا يجوز لمريد النسك مجاوزة الميقات غير محرم ، وإن كان أبعد بأن عينا الكوفة فيلزم الأجير الإحرام منها وفاء بالشرط ، فلو جاوزها وأحرم بعد مجاوزتها ، فهل يلزمه الدم ؟ فيه وجهان (الأصح ) المنصوص نعم لأنه جاوز الميقات الواجب بالشرط ، فأشبه مجاوزة الميقات الشرعى ( والثانى ) لا لأن الدم يجب فى مجاوزة الشرعى فإن قلنا : لا يلزمه الدم وجب حط قسط من الأجرة قطعا • وإن ألزمناه الدم ففى حصول الانجبار به الطريقان السابقان ( المذهب ) لا ينجبر •

وكذا لو لزمه الدم لترك مأمور به ، كالرمى والمبيت ، ففيه الطريقان ، قال الشيخ أبو حامد والأصحاب : فإن ترك نسكا لا دم فيه كالمبيت وطواف الوداع — إذا قلنا لا دم فيهما — لزمه رد شيء من الأجرة بقسطه بلا خلاف ، ولا ينجبر لأنه ليس هنا دم ينجبر به على القول الضعيف ، فإن لزمه بفعل محظور كاللبس والقلم لم يحط شيء من الأجرة بلا خلاف ، لأنه لم ينقص شيئا من العمل ، اتفق أصحابنا على التصريح بهذا ، ونقل الغزالى وغيره الاتفاق عليه ، ويجب الدم فى مال الأجير بلا خلاف ولو شرط الإحرام فى أول شوال فأخره لزمه الدم ، وفى الانجبار الخلاف ، وكذا لو شرط أن يحج ماشيا فحج راكبا لأنه ترك مقصودا ، هكذا حكى المسألتين عن القاضى

حسين والرافعى، ثم قال : ويشبه أن يكونا مفرعين، على أن الميقات المشروط الشرعى وإلا فلا يلزمه الدم ، كما فى مسألة تعيين الكوفة ، هـذا كلام الرافعى •

وقطع البغوى بأنه إذا استأجره ليحج ماشيا فحج راكبا ( فإن قلنا ) الحج راكبا أفضل ، فقد زاد خيرا ( وإن قلنا : ) الحج ماشيا أفضل فقد أساء بترك المشى ، وعليه دم ، وفى وجوب رد التفاوت بين أجرة الراكب والمـاشى وجهان بناء على ما سبق ، وهذا الذى قاله المتولى هو الأصح •

**( فـرع )** قال أصحابنا : إذا استأجره للقران بين الحج والعمرة ، فتارة يمتثل ، وتارة يعدل إلى جهة أخرى ، فإن امتثل فقد وجب دم القران ، وعلى من يجب ؟ فيه وجهان ، وقيل : قولان ( أصحهما ) على المستأجر ، وبه قطع الشيخ أبو حامد والبندنيجى ، كما لو حج بنفسه لأنه الذى شرط القران ( والثانى ) على الأجير لأنه المترفه ، فعلى الأول لو شرطاه على الأجير فسدت الإجارة نص عليه الشافعى واتفق عليه الأصحاب ، لأنه جمع بين بيع مجهول وإجارة لأن الدم مجهول الصفة ، فان كان المستأجر معسرا فالصوم الذى هو بدل الهدى على الأجير لأن بعض الصـوم وهو الأيام الثلاثة ينبغى أن يكون فى الحج لقوله تعالى : ( فصيام ثلاثة أيام فى الحج ) والذى فى الحج منهما هو الأجير ، كذا ذكره البغوى ، وقال المتولى : هو كالعاجز عن الهدى والصـوم جميعـا وعلى الوجهين يستحق الأجرة بكمالهـا •

( فأما ) إذا عدل فينظر إن عدل إلى الإفراد فحـج ثم اعتمر ، فان كانت الاجارة على العين لزمه أن يرد من الأجرة حصة العمرة • نص عليه الشافعى فى المناسك الكبير • واتفق عليه الأصحاب ، قالوا : لأنه لا يجوز تأخير العمل فى هذه الإجارة عن الوقت المعين ، وإن كانت فى الذمة ـ نظر ، فإن عاد إلى الميقات للعمرة ـ فلا شىء عليـه ، لأنه زاد خيرا ، ولا على

المستأجر أيضا ، لأنه لم يقرن ، وإن لم يعد فعلى الأجير دم لمجاوزته الميقات للعمرة ، وهل يحط شيء من الأجرة ؟ أم تنجبر الإساءة بالدم ؟ فيه الخلاف السابق •

وإن عدل إلى التمتع فقد أشار المتولى إلى أنه إن كانت اجارة عين لم يقع الحج عن المستأجر لوقوعه فى غير الوقت المعين ، وهذا هو قياس ما سبق قريبا من نص الشافعى ، وإن كانت على الذمة ــ نظر إن عاد إلى الميقات للحج ــ فلا دم عليه ، ولا على المستأجر ، وإن لم يعد فوجهان (أحدهما) لا يجعل مخالفا لتقارب الجهتين ، فيكون حكمه كما لو امتثل ، وفى كون الدم على الأجير أو المستأجر الوجهان ( وأصحهما ) يجعل مخالفا فيجب الدم على الأجير لإساءته ، وفى حط شيء من الأجرة الخلاف السابق فى الأجير إذا أحرم بعد مجاوزة الميقات ( قيل : ) يحط قولا واحدا ، والأصح قولان (أصحهما) يحط (والثانى) لا ، قال الرافعى : وذكر أصحاب الشيخ أبى حامد أنه يلزم الأجير دم لترك الميقات ، وعلى المستأجر دم آخر ، لأن القران الذى أمر به يتضمنه ، قال : واستبعده ابن الصباغ وغيره •

**( فرع )** إذا استأجره للتمتع فامتثل فهو كما لو استأجره للقران فامتثل ، وإن أفرد ــ نظر ، إن قدم العمرة وعاد لإحرام الحج إلى الميقات ــ فقد زاد خيرا ، وإن أخر العمرة ــ نظرت ، فإن كانت إجارة عين ــ انفسخت فى العمرة لفوات وقتها المعين ، فيرد حصتها من المسمى ، وإن كانت الإجارة فى الذمة وعاد إلى الميقات للعمرة لم يلزمه شيء ، وإن لم يعد فعليه دم لترك الإحرام بالعمرة من الميقات ، وفى حط شيء من الأجرة الخلاف السابق ، وإن قرن فقد زاد خيرا • نص عليه الشافعى ، لأنه أحرم بالنسكين من الميقات ، وكان مأمورا بأن يحرم بالحج من مكة ، ثم إن عدد الأفعال للنسكين فلا شيء عليه ، وإلا فهل يحط شيء من الأجرة لاقتصاره على الأفعال ؟ فيه وجهان ، وكذا الوجهان فى أن الدم على المستأجر أم الأجير ؟

(فـرع) لو استأجره للإفراد فامتثل فذاك ، فلو قرن ــ نظر ، إن كانت الإجارة على العين ــ فالعمرة واقعة فى غير وقتها ، فهو كما لو استأجره للحج وحده فقرن ، وقد سبق بيانه فى فرع بعد المسألة الثالثة من المسائل التى قبل فصل الاستئجار ، وذكرنا فيه قولين بتفريعهما (الجديد) الأصح وقوع النسكين عن الأجير (وأما) إن كانت الاجارة فى الذمة فيقعان عن المستأجر وعلى الأجير الدم ، وهل يحط شيء من الأجرة للخلل ؟ أم ينجبر بالدم ؟ فيه الخلاف ، وإن تمتع ــ فإن كانت الإجارة على العين وقد أمره بتأخير العمرة ــ فقد وقعت فى غير وقتها ، فيرد ما يخصها من الأجرة ، وإن أمره بتقديمها ، أو كانت الإجارة على الذمة ، وقعا عن المستأجر ، ولزم الأجير دم إن لم يعد إلى الميقات لإحرام الحج ، وفى حط شيء من الأجرة الخلاف .

هذا كله إذا كان المحجوج عنه حيا ، فإن كان ميتا فقرن الأجير أو تمتع وقع النسكان عن الميت بكل حال ، صرح به الشيخ أبو حامد والأصحاب ، قالوا : لأن الميت لا يفتقر إلى إذنه فى وقوع الحج والعمرة عنه ، لأن الشافعى نص على أنه لو بادر أجنبى فحج عن الميت صح ووقع عن فرض الميت من غير وصية ولا إذن وارث ، ولو قال الحى للأجير : حج عنى وإن تمتعت أو قرنت فقد أحسنت ، فقرن أو تمتع وقع النسكان (١) بلا خلاف صرح به البندنيجى وغيره ، ولو استؤجر للحج فاعتمر ، أو للعمرة فحج ، فإن كانت الإجارة لميت وقع عن الميت لما ذكرنا ، وإن كانت عن حى وقعت عن الأجير ولا أجرة له فى الحالين .

(فـرع) إذا جامع الأجير وهو محرم قبل التحلل الأول فسد حجه ، وانقلب الحج إليه ، فيلزمه الفدية فى ماله ، والمضى فى فاسده ، والقضاء ، هذا هو الصحيح المشهور ، وبه قطع الجمهور وتظاهرت عليه نصوص الشافعى وفيه قول آخر أنه لا ينقلب ولا يفسد ولا يجب القضاء بل يبقى صحيحا واقعا عن المستأجر لأن العبادة للمستأجر فلا تفسد بفعل غيره ، وبهذا القول قال المزنى أيضا ، والمذهب الأول .

---

(١) كذا بالأصل ولعل العبارة وقع النسكان صحيحين وحق الأجر له . المطيعى

قال إمام الحرمين إنما قلنا : تنقلب الحجة الفاسدة إلى الأجير ولا تضاف بعد الفساد إلى المستأجر ، لأن الحجة المطلوبة لا تحصل بالحجة الفاسدة ، بخلاف من ارتكب محظورا غير مفسد وهو أجير ، لأن مثل هذه الحجة يعتد به شرعا ، فوقع الاعتداد به فى حق المستأجر ، والحج لله تعالى ، وإن اختلفت الإضافات ، والحجة الفاسدة لا تبرىء الذمة •

( فإذا قلنا ) بالمذهب فإن كانت إجارة عين انفسخت ، ويكون القضاء الذى يأتى به واقعا عن الأجير ، ويرد الأجرة بلا خلاف ، وإن كانت فى الذمة لم تنفسخ لأنها لا تختص بزمان ، فإذا قضى فى السنة الثانية فعمن يقع القضاء ؟ فيه وجهان مشهوران ، وقال جماعة : هما قولان ( أحدهما ) عن المستأجر لأنه قضاء الأول ، ولو سلم الأول من الإفساد لكان عن المستأجر ، فكذا قضاؤه ( وأصحهما ) عن الأجير وبه قطع البندنيجى وآخرون • لأن الأداء الفاسد وقع عنه ، فعلى هذا يلزمه سوى القضاء حجة أخرى فيقضى عن نفسه ثم يحج عن المستأجر فى سنة أخرى أو يستنيب من يحج عنه فى تلك السنة أو غيرها ، وإذا لم تنفسخ الإجارة فللمستأجر خيار الفسخ لتأخر المقصود هذا إن كان معضوبا ، فإن كانت الإجارة عن ميت ففيه الوجهان السابقان فيما إذا لم يحج الأجير فى السنة المعينة فى إجارة الذمة ، قال الخراسانيون : يثبت الخيار ومنعه العراقيون ، وقد سبق توجيههما •

**( فرع )** إذا أحرم الأجير عن المستأجر ثم صرف الإحرام إلى نفسه ظنا منه أنه ينصرف ، وأتم الحج على هذا الظن فلا ينصرف الحج إلى الأجير بل يبقى للمستأجر بلا خلاف ، نص عليه [1] واتفق عليه الأصحاب ، وعللوه بأن الإحرام من العقود اللازمة ، فإذا انعقد على وجه لا يجوز صرفه إلى غيره ، وفى استحقاق الأجير الأجرة قولان مشهوران فى الطريقين (أحدهما) لا يستحق شيئا لإعراضه عنها ، ولأنه عمل لنفسه فيما يعتقد ( وأصحهما ) عند الأصحاب فى الطريقين يستحق لحصول غرض المستأجر ، وكما لو

---

(١) بياض بالأصل فحرر ولعل العبارة : نص عليه الشافعى ، وهو فى الأم . المطيعى

استأجره ليبنى له حائطا فبناه الأجير ، ظانا أن الحائط له ، فإنه يستحق الأجرة بلا خلاف وقد سبق هذا وسبق الفرق بينه وبين الأجير فى الحج على القول الأول ، لأن الأجير فى البناء لم يَجنُر ولا خالف وفى الحج جار وخالف .

فإن قلنا : يستحق الأجير فى الحج ، فهل يستحق المسمى أم أجرة المثل ؟ فيه وجهان حكاهما المتولى وغيره ( أصحهما ) وبه قطع الجمهور : يستحق المسمى ، لأن العقد لم يفسد فبقى المسمى ( والثانى ) أجرة المثل ، لأنه عين العقد بنيته وهذا ضعيف نقلا ودليلا ، قال إمام الحرمين : وهذان القولان فى استحقاق الأجرة بناهما الأئمة على ما إذا دفع ثوبا إلى صباغ ليصبغه بأجرة فجحد الثوب وأصر على أخذه لنفسه ، ثم صبغه لنفسه ثم ندم ورده على مالكه ، هل يستحق الأجرة على مالك الثوب ؟ فيه قولان والله أعلم .

**(فـرع)** إذا مات الحاج عن نفسه فى أثنائه ، هل تجوز البناية على حجه ؟ فيه قولان مشهوران ( الأصح ) الجديد لا يجوز كالصلاة والصوم ( والقديم ) يجوز لدخول النيابة فيه ، فعلى الجديد يبطل المـأتى به إلا فى الثواب ، ويجب الإحجاج عنه من تركته ، إن كان قد استقر الحج فى ذمته ، وإن كان تطوعا أو لم يستطع إلا هذه السنة لم يجب وعلى القديم قد يموت وقد بقى وقت الإحرام وقد يموت بعد خروج وقته ، فإن بقى أحرم النائب بالحج ، ويقف بعرفة إن لم يكن الميت وقف ، ولا يقف إن كان وقف ، ويأتى بباقى الأعمال ، فلا بأس بوقوع إحرام النـائب داخل الميقات ، لأنه يبنى على إحرام أنشىء منه .

وإن لم يبق وقت الإحرام فَبِم يحرم به النائب ؟ وجهان ( أحدهما ) وبه قال أبو إسحق : يحرم بعمرة ثم يطوف ويسعى ، فيجزئانه عن طواف الحج وسعيه ، ولا يبيت ولا يرمى ، لأنهما ليسا من العمرة ، ولكن يجبران بالدم ( وأصحهما ) وبه قطع الأكثرون تفريعا على القديم أنه يحرم بالحج ، ويأتى ببقية الأعمال ، وإنما يمنع إنشاء الإحرام بعد أشهر الحج إذا ابتدأه ،

وهذا ليس مبتدأ ، بل مبنى على إحرام قد وقع فى أشهر الحج وعلى هذا إذا مات بين التحللين أحرم إحراما لا يحرم اللبس والقلم ، وإنما يحرم النساء كما لو بقي الميت . هذا كله إذا مات قبل التحللين فإن مات بعدهما لم تجز النيابة بلا خلاف ، لأنه يمكن جبر الباقى بالدم . قال الرافعى : وأوهم بعضهم إجراء الخلاف وهذا غلط .

**(فـرع)** إذا مات الأجير فى أثناء الحج فله أحوال (أحدها) يموت بعد الشروع فى الأركان ، وقبل فراغها ، فهل يستحق شيئا من الأجرة ؟ فيه قولان مشهوران ذكرهما المصنف فى كتاب الإجارة (أحدهما) لا يستحق شيئا لأنه لم يحصل المقصود ، فهو كما لو قال : من رد عبدى فله دينار ، فرده إلى باب الدار ثم هرب أو مات ، فإنه لا يستحق شيئا (وأصحهما) عند المصنف والأصحاب يستحق بقدر عمله ، لأنه عمل بعض ما استؤجر عليه فوجب له قسطه كمن استؤجر لبناء عشرة أذرع فبنى بعضها ثم مات ، فإنه يستحق بقسطه بخلاف الجعالة ، فإنها ليست عقدا لازما ، إنما هى التزام بشرط ، فإذا لم يوجد الشرط بكماله لا يلزمه شيء كتعليق الطلاق والعتق ، قال الشيخ أبو حامد والأصحاب : القول الأول هو نصه فى القديم ، والثانى الأصح هو نصه فى الأم والإملاء .

قال أصحابنا : وسواء مات بعد الوقوف بعرفات أو قبله ففيه القولان ، هذا هو المذهب (وقيل :) يستحق بعده قطعا ، حكاه الرافعى وهو شاذ ضعيف ، فإذا قلنا : يستحق فهل يقسط على الأعمال فقط أم عليها وعلى قطع المسافة جميعا ؟ فيه قولان مشهوران وقد ذكرهما المصنف فى باب الإجارة وسبق بيانهما قريبا (فأصحهما) عند المصنف وطائفة على الأعمال فقط (وأصحهما) عند الأكثرين على الأعمال والمسافة جميعا ، ممن صححه الرافعى وآخرون وفى المسألة طريق آخر قدمناه عن ابن سريج أنه إن قال : استأجرتك لتحج عنى قسط على العمل فقط ، وإن قال : لتحج من بلد كذا قسط عليهما ، وحمل القولين على هذين الحالين والله أعلم .

ثم هل يجوز البناء على فعل الأجير ؟ ينظر إن كانت إجارة عين انفسخت ولا بناء لورثة الأجير ، كما لو لم يكن له أن يستنيب ، وهل للمستأجر أن يستأجر من يبنى ؟ فيه القولان السابقان فى الفرع قبله ، فى جواز البناء ، وإن كانت الإجارة على الذمة ( فإن قلنا ) لا يجوز البناء فلورثة الأجير أن يستأجروا من يستأنف الحج عن المستأجر ، فإن أمكنهم فى تلك السنة لبقاء الوقت فذاك وإن تأخر إلى السنة القابلة ثبت الخيار فى فسخ الإجارة كما سبق ( وإن جوزنا ) البناء فلورثة الأجير أن يبنوا ، ثم القول فيما يحرم به النائب وفى حكم إحرامه بين التحللين على ما سبق فى الفرع قبله .

( الحال الثانى ) أن يموت بعد الشروع فى السفر وقبل الإحرام ، وفيه وجهان مشهوران حكاهما المصنف فى باب الإجارة ( الصحيح ) المنصوص للشافعى رحمه الله تعالى فى القديم والجديد ، وبه قطع الجمهور لا يستحق شيئا من الأجرة بناء على أن الأجرة لا تقابل قطع المسافة بسبب إلى الحج ، وليس بحج فلم يستحق فى مقابلته أجرة كما لو استأجر رجلا ليخبز له فأحضر الآلة وأوقد النار ومات قبل أن يخبز ، فإنه لا يستحق شيئا ، هذا تعليل المصنف وعلل غيره بأنه لم يحصل شيئا من المقصود ( والثانى ) وهو قول أبى سعيد الإصطخرى وأبى بكر الصيرفى : يستحق من الأجرة بقدر ما قطع من المسافة وافيا ، بهذا نسبه العرامطة [1] وحكى الرافعى وجها ثالثا عن أبى الفضل ابن عبدان أنه إن قال : استأجرتك لتحج من بلد كذا استحق بقسطه ، وهذا نحو ما سبق عن ابن سريج فى الحال الأول .

( الحال الثالث ) أن يموت بعد فراغ الأركان وقبل فراغ باقى الأعمال ، فينظر إن فات وقتها أو لم يفت ، ولكن ( إذا ) لم نجوّز البناء وجب جبر الباقى بالدم من مال الأجير ، وهل يرد شيئا من الأجرة ؟ فيه الخلاف السابق فيمن أحرم بعد مجاوزة الميقات ولم يعد إليه وجبره بالدم

---

(١) كذا بالأصل ولعل العبارة : نسبه العراقيون للشافعى (ط) .

وهو طريقان ( المذهب ) وجوب الرد ، وإن جوزنا البناء وكان وقتها باقيا ، فإن كانت الإجارة على العين ـ انفسخت الأعمال الباقيـة • ووجب رد قسطها من الأجرة ، ويستأجر المستأجر من يرمى ويبيت ، ولا دم فى تركة الأجير ، وإن كانت فى الذمة استأجر وارث الأجير من يرمى ويبيت ، ولا حاجة إلى الإحرام لأنهما عملان يفعلان بعد التحللين ولا يلزم الدم ولا رد شىء من الأجرة ، ذكره المتولى وغيره •

**(فـرع)** إذا أحْصِرَ الأجير قبـل إمكان الأركان تحلل ، قال الشافعى فى الأم والأصحاب : ولا قضاء عليه ، ولا على المستأجر ، كأنه أحصر وتحلل فإن كانت حجة تطوع أو كانت حجة إسلام ، وقد استقرت قبل هذه السنة بقى الاستقرار ، وإن كان استطاعها هـذه السنة سقطت الاستطاعة ، فإذا تحلل الأجير فعمن يقع ما أتى به ؟ فيه قولان ( أصحهما ) عن المستأجر كما لو مات إذ لا تقصير ( والثانى ) عن الأجير كما لو أفسده ، فعلى هذا دم الإحصار على الأجير ، وعلى الأول هو على المستأجر ، وفى استحقاقه شيئا من الأجرة الخلاف المذكور فى الموت ، وإن لم يتحلل ودام على الإحرام حتى فاته الحج انقلب الاحرام إليه كما فى الإفساد ، لأنـه مقصر حيث لم يتحلل بأعمال عمرة وعليه دم الفوات ، ولو حصل الفوات بنوم أو تأخر عن القافلة أو غيرهما من غير إحصار انقلب المـأتى به إلى الأجير أيضا كما فى الإفساد ، ولا شىء للأجير على المذهب ، وقيل : فيه الخلاف المذكور فى الموت ، وقال الشيخ أبو حامد هل له من الأجرة بقدر ما عمله إلى حين انقلب الإحرام إليه ؟ فيه قولان منصوصان •

**(فـرع)** لو استأجر المعضوب من يحج عنه فأحرم الأجير عن نفسه تطوعا فوجهان ، حكاهما إمام الحرمين ( أحدهما ) وهو قول الشيخ أبى محمد ينصرف إلى المستأجر ، قال أبو محمد : وكذا كل من فى ذمته حجة مرسلة بإجارة ، فاذا نوى التطوع بالحج انصرف إلى ما فى ذمته ، كما لو نوى التطوع وعليه حجة الإسلام أو النذر أو القضاء ، فانه ينصرف إلى ما عليه دون التطوع بلا خلاف ( والوجه الثانى ) وهو الصحيح • وهـو

قول سائر الأصحاب يقع تطوعا للأجير ، قال إمام الحرمين : وما قاله شيخى أبو محمد انفرد به ، ولا يساعده عليه أحد من الأصحاب ، لأنا إنما نقدم واجب الحج على نفله لأمر يرجع إلى نفس الحج مع بقاء الأمة على تقديم الأولى فالأولى فى مراتب الحج .

( وأما ) الاستحقاق على الأجير فليس من خاصة الحج ، ولو ألزم الأجير ذمته بالإجارة ما لا يلزم مثله ، لكان حكم الوجوب فيه حكم الوجوب فى الحج قال : والذى يوضح ذلك أن الحجة قد تكون تطوعا من المستأجر إذا جوزنا الاستئجار فى حج التطوع وهو الأصح فلا خلاف فى أن ذلك اللزوم ليس من مقتضيات الحج ، والله أعلم .

**( فـرع )** قال أصحابنا : لو استأجر رجلان رجلا يحج عنهما فأحرم عنهما معا انعقد إحرامه لنفسه تطوعا ولا ينعقد لواحد منهما ، لأن الإحرام لا ينعقد عن اثنين ، وليس أحدهما أولى من الآخر ، ولو أحرم عن أحدهما وعن نفسه معا انعقد إحرامه عن نفسه ، لأن الإحرام عن اثنين لا يجوز وهو أولى من غيره فانعقد ، هكذا نص عليه الشافعى فى الأم وتابعه الشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب والأصحاب .

**( فـرع )** إذا استأجره اثنان ليحج عنهما أو أمراه بلا إجاره ، فأحرم عن أحدهما لا بعينه ، انعقد إحرامه عن أحدهما ، وكان له صرفه إلى أيهما شاء ، قبل التلبس بشىء من أفعال الحج . هذا مذهبنا ونقله العبدرى عن مذهبنا وبه قال أبو حنيفة ومحمد بن الحسن ، وقال أبو يوسف : يقع عن نفسه . دليلنا أن مالكا يعتقد ابتداء ذلك الإحرام به مطلقا ثم يصرفه إلى ما يشاء ، كما لو أحرم مطلقا عن نفسه ثم صرفه إلى حج أو عمرة . واحتج أبو يوسف بأنه أحرم بإحرام معين فإذا أحرم مطلقا لم يأت بالمأمور فيه ( قلنا : ) نقيض ما أسند للنيابة هذا إذا استأجراه ليحج بنفسه ، فإن عقدا معا فالعقد باطل فى حقهما ، وإن عقد أحدهما بعد الآخر فالأول صحيح والثانى باطل ، وإن عقد العقدين فى الذمة صحا ، فإن تبرع بالحج عن أحدهما يثبت للآخر الخيار فى فسخ العقد لتأخير حقه .

( فــرع ) قال صاحب الحاوى فى باب الإجارة على الحج من كتاب الحج : لو استأجره لزيارة قبر النبى صلى الله عليه وسلم لم تصح ، قال : وأما الجعــالة على زيارة القبر فإن كانت على مجرد الوقوف عنــد القبر ومشاهدته لم تصح لأنه لا تدخله النيابة وإن كانت على الدعاء عند زيارة قبره صلى الله عليه وسلم صحت لأن الدعاء تدخله النيابة ولا تضر الجهالة بنفس الدعاء .

( فــرع ) فى مذاهب العلمــاء فى الاستئجار للحج ، قد ذكرنا أن مذهبنا صحة الإجارة للحج بشرطه السابق وبه قال مالك . وقال أبو حنيفة وأحمد : لا يصح عقد الإجارة عليه ، بل يعطى رزقا عليه قال أبو حنيفة : يعطيه نفقة الطريق فإن أفضل منها شيئا رده ، ويكون الحج للفــاعل ، وللمستأجر ثواب نفقته ، لأنه عبادة بدنية ، فلا يجوز الاستئجار عليهــا كالصلاة والصوم ، لأن الحج يقع طاعة فلا يجوز أخذ العوض عليه دليلنا أنه عمل تدخله النيابة فجاز أخذ العوض عليه ، كتفرقة الصدقة وغيرها من الأعمال ( فإن قيل : ) لا نسلم دخول النيابة ، بل يقع الحج عن الفــاعل ( قلنا : ) هذا منابذ للأحاديث الصحيحة السابقة فى إذن النبى صلى الله عليه وآله وسلم فى الحج عن العاجز ، وقوله صلى الله عليه وسلم : « فدين الله أحق بالقضاء » « وحج عن أبيك » وغير ذلك .

( فإن قيل ) ينتقض بشاهد الفرع فإنه ثابت عن شاهد الأصل ولا يجوز له أخذ الأجرة على شهادته ( قلنا : ) شاهد الفرع ليس ثابتا عن شاهد الأصل وإنما هو شاهد على شهادته ، ولو كان ثابتا عنــه لجاز أن يشهد بأصل الحق ، لا على شهادته ، ودليل آخر هو أن الحج يجوز أخذ الرزق عليه بالإجماع ، فجاز أخذ الأجرة عليه كبناء المساجد والقناطر ( فإن قيل ) ينتقض بالجهاد ( قلنا ) الفرق أنه إذا حضر الصف تعين الجهاد ، فلا يجوز أن يجاهد عن غيره وعليه فرضه ( وأما ) الرزق فى الجهاد فإنه يأخذه لقطع المسافة ( وأما ) الجواب عن قياسهم على الصوم والصلاة ، فهو أنه لا تدخلها النيابة بخلاف الحج ( وعن ) قولهم : الحج يقع طــاعة ، فينتقض بأخذ الرزق والله أعلم .

**(فــرع)** قد ذكرنا أنه إذا استأجره ليفرد الحج والعمرة فقرن عنه وقع الحج والعمرة عن المحجوج عنه ، وقد زاده خيرا ، وبه قال أبو يوسف ومحمد وقال أبو حنيفة : إذا أمره أن يحج عن ميت أو يعتمر ، فقرن فهو ضامن للمال الذى أخذه ، لأنه لم يأت بالمــأمور به على وجهه . دليلنا أنه أمره بحج وعمرة ، فأتى بهما وزاده خيرا بتقديم العمرة .

**(فــرع)** قال القاضى أبو الطيب فى تعليقه فى هــذا الموضع : قال الشافعى لا بأس أن يكترى المسلم جملا من ذمى للحج عليها لكن الذمى لا يدخل الحرم فيوجه مع جمله مسلما يقودها ويحفظها قال الشافعى : وإذا كان المسلم عنده نصرانى خلفه فى الحل ولا يجوز إدخاله معه الحرم .

**(فــرع)** قال أصحابنا : إذا قال الموصى : أحجوا عنى فلانا فمــات فلان ، وجب إحجاج غيره كما لو قال : اعتقوا عنى رقبة ، فاشتروا رقبة ليعتقوها ، فمات قبل الإعتاق وجب شراء أخرى ، قال القاضى أبو الطيب : ودليل المسألتين أن المقصود فيهما تحصيل العبادة ، فإذا مات من غير إيقاعها أقيم غيره مقامه .

## قال المصنف رحمه الله تعــالى

**( ولا يجوز الإحرام بالحج إلا فى أشهر الحج ، والدليل عليه قوله عز وجل : ( الحج أشهر معلومات ، فمن فرض فيهن الحج فلا رفث ولا فسوق ولا جدال فى الحج ) والمراد به وقت إحرام الحج ، لأن الحج لا يحتــاج إلى أشهر ، فدل على أنه أراد به وقت الإحرام ، ولأن الإحرام نسك من مناسك الحج ، فكان مؤقتا ، كالوقوف والطواف . وأشهر الحج شوال وذو القعدة وعشر ليال من ذى الحجة ، وهو إلى أن يطلع الفجر من يوم النحر ، لمــا روى عن ابن مسعود وجابر وابن الزبير رضى الله عنهم أنهم قالوا : « أشهر الحج معلومات ، شوال وذو القعدة وعشر ليال من ذى الحجة » فإن أحرم بالحج فى غير أشهره انعقد إحرامه بالعمرة لأنها عبادة مؤقتة ، فإذا عقدها فى غير وقتها انعقد غيرها من جنسها ، كصلاة الظهر إذا أحرم بها قبل الزوال فإنه ينعقد إحرامه بالنفل ولا يصح فى سنة واحدة أكثر من حجــة لأن الوقت يستغرق أفعال الحجة الواحدة ، فلا يمكن أداء الحجة الأخرى ) .**

**( الشرح )** ( قوله : ) لأن الوقت يستغرق أفعال الحجة ، الأجود أن يقال لأن الحجة تستغرق الوقت • ثم فى الفصل مسائل ( إحداها ) فيما يتعلق بألفاظه فقوله تعالى ( فمن فرض فيهن الحج ) قال المفسرون وغيرهم من العلماء : معناه من أوجب على نفسه وألزمها الحج ، ومعنى الفرض فى اللغة الإلزام والإيجاب ( وأما ) الرفث ، فقال ابن عباس والجمهور : المراد به الجماع ، وقال كثيرون : المراد به هنا التعرض للنساء بالجماع ، وذكره بحضرتهن ، فأما ذكره من غير حضور النساء فلا بأس به وهذا مروى عن ابن عباس وآخرين ( وأما ) الفسوق فقال ابن عباس وابن عمر والجمهور : هو المعاصى كلها •

( وأما ) الجدال ، فقال المفسرون وغيرهم : المراد النهى عن جدال صاحبه ومماراته حتى يغضبه ، وسميت المخاصمة مجادلة ، لأن كل واحد من الخصمين يروم أن يفتل صاحبه عن رأيه ويصرفه عنه وقال مجاهد وأبو عبيدة وغيرهما معناه هنا ولا شك فى الحج أنه فى ذى الحجة ، والمراد إبطال ما كانت الجاهلية عليه من تأخيره ، وفعلهم النسَّاء وهو النسيء والتأخير ، والأول هو قول الجمهور ، وقد ذكر المصنف تفسير ابن عباس الآية فى آخر باب الإحرام • قال المفسرون وأهل المعانى وغيرهم : ظاهر الآية نفى ومعناها نهى ، أى لا ترفثوا ولا تفسقوا ولا تجادلوا • واختلف القراء السبعة فى قراءة هذه الآية فقرأ ابن كثير وأبو عمرو ( فلا رفثٌ ولا فسوقٌ ) بالرفع والتنوين ، وقرأ باقى السبعة بالنصب بلا تنوين ، واتفقوا على نصب اللام من جدال •

( وأما ) قوله تعالى : ( الحج أشهر ) والمراد شهران وبعض الثالث فجاز على المعروف فى لغة العرب فى إطلاقهم لفظ الجمع على اثنين وبعض الثالث ، ومنه قوله تعالى : (يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء ) ويكفيها طهران وبعض الطهر الأول ( وأما ) قول المصنف : وقت إحرام الحج فهكذا قاله أصحابنا فى كتب الفقه ، واتفقوا عليه ووافقهم بعض العلماء ( وأما ) النحويون وأصحاب المعانى ومحققوا المفسرين فذكروا فى الآية قولين ( أحدهما ) تقديرها : أشهر الحج أشهر معلومات فحذف المضاف وأقيم

المضاف إليه مقامه ( والثانى ) تقديرها : الحج حج أشهر معلومات ، أى لا حج إلا فى هذه الأشهر فلا يجوز فى غيرها ، خلاف ما كانت الجاهلية تفعله من حجهم فى غيرها . فعلى هذا يكون حذف المصدر المضاف للأشهر ، قال الواحدى : ويمكن حمل الآية على غير إضمار وهو أن الأشهر جعلت نفس الحج ليكون الحج فيها ، كقولهم : ليل نائم لما كان النوم فيه جعل نائما .

( وأما ) قول المصنف : ولأن الإحرام نسك من مناسك الحج وكان مؤقتا كالوقوف والطواف فمقصوده به إلزام تعبير الثورى ومالك وأبى حنيفة وغيرهم ممن يقول : إنه يجوز الإحرام بالحج فى جميع السنة ولا يأتى بشىء من أفعاله قبل أشهره ، ووافقونا على أن الوقوف والطواف لا يكونان فى كل السنة ، بل هما مؤقتان فقاس المصنف الإحرام عليهما ( وأما ) قوله : أشهره شوال وذو القعدة أو القعدة ــ بفتح القاف ــ على المشهور ، وحكى كسرها ، وذو الحجة ــ بكسر الحاء ــ على المشهور ، وحكى فتحها ( وأما ) الآثار المذكورة عن ابن مسعود وغيره فسنذكرها فى فرع مذاهب العلماء إن شاء الله تعالى .

( وأما ) قول المصنف : لأنها عبادة مؤقتة ، فقال القلعى : احترز بمؤقتة عن الوضوء والغسل ، وهو ما إذا توضأ للظهر مثلا قبل الزوال ، فإنه يصح وضوؤه للظهر وغيرها ، وتنعقد طهارته التى عينها بعينها ، قال : ويحتمل أنه أراد إذا كان متطهرا فتوضأ أو اغتسل بنية الحدث أو الجنابة اللذين يوجدان فى المستقبل ، فإنه لا يصح له ما نواه ، ولا ينعقد وضوؤه تجديدا ، ولا غسله مسنونا ، قال : ويحتمل أن يحترز من التيمم ، وهو إذا تيمم للظهر قبل الزوال فإنه لا يصح تيممه ولا يجوز أن يصلى به فريضة ولا نافلة . ( فأما ) الفريضة فلأنه تيمم لها قبل وقتها ( وأما ) النافلة فلأنه إنما يستبيحها بالتيمم تبعا للفريضة ، فإذا لم يستبح المتبوع لم يستبح التابع .

( وأما ) قوله : كصلاة الظهر إذا أحرم بها قبل الزوال ، فإنه ينعقد

إحرامه بالنفل ، فهكذا قاس الشافعى والأصحاب ، وكذا نقله المزنى فى المختصر وهذا الذى قاله من انعقاد الظهر نفلا إذا أحرم بها قبل الزوال هو المذهب ، وبه قطع المصنف وجمهور العراقيين ، وفيه قول آخر : إنها لا تنعقد ، وسبق بيان المسألة فى أول صفة الصلاة ، وصورة المسألة : إذا ظن دخول الوقت فبان خلافه ( فأما ) إذا أحرم بها قبل الزوال عالما بأن الوقت لم يدخل فلا تنعقد صلاته على المذهب ، وفيه خلاف ضعيف جدا سبق هناك .

( واعلم ) أن قياس المصنف والشافعى والأصحاب على من صلى الظهر قبل الزوال أرادوا به ما إذا كان جاهلا عدم دخول الوقت ، وحينئذ يقال : ليست صورة الحج مثلها إلا أن يفرض فيمن أحرم بالحج فى غير أشهره ، ظانا جواز ذلك ، عالما بأنه لا ينعقد الحج فى غير أشهره . وظاهر كلامهم أنه لا فرق بين العالم والجاهل ، فينبنى الإشكال ، والله أعلم .

( المسألة الثانية ) لا ينعقد الاحرام بالحج إلا فى أشهر الحج بلا خلاف عندنا ، وأشهره شوال وذو القعدة وعشر ليال من ذى الحجة آخرها طلوع الفجر ليلة النحر ( فأما ) كون أولها أول شوال فمجمع عليه ( وأما ) امتدادها إلى طلوع الفجر فهو الصحيح المشهور الذى نص عليه الشافعى فى المختصر ، وقطع به جمهور الأصحاب فى الطريقين ، وحكى الخراسانيون وجها أنه لا يصح الإحرام ليلة العشر ، بل آخر الشهر آخر يوم عرفة ، وحكى القاضى أبو الطيب فى تعليقه والمحاملى والسرخسى وصاحب البيان وآخرون قول الشافعى أن أشهر الحج شوال وذو القعدة وذو الحجة بكماله ، حكاه المحاملى وأبو الطيب وصاحب البيان عن نصه فى الاملاء ، ونقله السرخسى عن نصه فى القديم ، ودليل الجميع فى الكتاب مع ما سنذكره إن شاء الله تعالى والله أعلم .

( الثالثة ) إذا أحرم بالحج فى غير أشهر الحج لم ينعقد حجا بلا خلاف ، وفى انعقاده عمرة ثلاث طرق ( الصحيح ) أنه ينعقد عمرة مجزئة عن عمرة الإسلام وهو نص الشافعى فى القديم ( والثانى ) أنه يتحلل بأفعال

عمرة ولا يحسب عمرة ، كمن فاته الحج ، قال المتولى وأخرجه من السنة : إنه تعذر عليه الحج لعدم الوقت فى المسألتين ( والثالث ) أنه ينعقد إحرامه بهما فإن صرفه إلى عمرة كان عمرة صحيحه ، وإلا تحلل بعمل عمرة ولا يحسب عمرة ، قال أصحابنا : ولا خلاف فى انعقاد إحرامه وأنه يتحلل بأعمال عمرة ، وإنما الخلاف فى أنها عمرة مجزئة عن عمرة الإسلام ( أما ) إذا أحرم بنسك مطلقا قبل أشهر الحج فينعقد إحرامه عمرة على المذهب ، وبه قطع أصحابنا فى كل الطرق إلا الرافعى ، فحكى فيه طريقا آخر أنه على وجهين ( أصحهما ) هذا ( والثانى ) هو محكى عن أبى عبد الله الحصرى ينعقد بهما ، فإذا دخلت أشهر الحج صرفه إلى ما شاء من حج أو عمرة أو قران ، والصواب الأول ، لأن الوقت لا يقبل إلا العمرة فتعين إحرامه لها والله أعلم .

( الرابعة ) قال المصنف والأصحاب : لا يصح فى سنة واحدة أكثر من حجة لأن الوقت يستغرق أفعال الحجة الواحدة لأنه ما دام فى أفعال الحجة لا يصلح إحرامه لحجة أخرى ، ولا يفرغ من أفعال الحج إلا فى أيام التشريق ، ولا يصح الإحرام بالحج فيها ولو صح الإحرام فيها على القول السابق عن الاملاء والقديم لم يمكن حجة أخرى لتعذر الوقوف .

قال أصحابنا : ولو أحرم بحجتين أو عمرتين انعقدت إحداهما ولا تنعقد الأخرى ولا تثبت فى ذمته عندنا لأنه لا يمكنه المضى فيهما فلم يصح الدخول فيهما قياسا على صوم النذر وصوم رمضان ، وقد ذكر المصنف هذه المسألة فى أوائل باب الإحرام ، قال أصحابنا : ولو أحرم بحجة ثم أدخل عليها حجة أخرى أو بعمرة ثم أدخل عليها عمرة أخرى فالثانية لغو والله أعلم ( وإن قيل : ) قلتم : لو أحرم بحجتين انعقدت إحداهما ، ولو أحرم بصلاتين لم تنعقد واحدة منهما ، فما الفرق ؟ ( فالجواب ) أن تعيين النية شرط فى الصلاة بخلاف الحج ، ولأن الإحرام يحافظ عليه ما أمكن ولا يلغى ، ولهذا لو أحرم بالحج فى غير أشهره انعقد عمرة والله أعلم .

**( فــرع )** قال صاحب البيان : لو أحرم قبل أشهر الحج ، ثم شك

هل أحرم بحج ؟ أم بعمرة ؟ فهى عمرة قطعا ، وإن أحرم بالحج ثم شك ، هل كان إحرامه فى أشهر الحج ؟ أم قبلها ؟ قال الصيمرى : كان حجا لأنه على يقين من هذا الزمان ، وعلى شك من تقدمه •

**( فــرع )** قال الشافعى فى مختصر المزنى أشهر الحج شــوال وذو القعدة وتسع من ذى الحجة وهو يوم عرفة فمن لم يدرك إلى الفجر من يوم النحر فقد فاته الحج ، هذا نصه بحرفه واعترض عليه أبو بكر الطاهرى فقال : قوله : إن أراد به الليالى فهو خطأ لأن الليالى عشر وإن أراد الأيام فهو خطأ فى اللغة فإن الأيام مذكرة فالصواب تسعة وأجاب الأصحاب عن هذا ، بأن المراد الأيام والليالى وغلب لفظ التأنيث على عادة العرب فإن العرب تغلب لفظ التأنيث فى اسم العدد يقولون : صمنا عشرا ويريدون الليالى والأيام ويقولون صمنا خمسا ويريدون الأيام ، ومن هذا قول الله تعالى ( يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشرا ) والمراد بالليالى والأيام ومنه قوله تعالى ( يتخافتون بينهم إن لبثتم إلا عشرا ) ومنه قوله صلى الله عليه وسلم « من صام رمضان وأتبعه ستا من شوال » وقد سبق بيان هذا كله واضحا فى باب صوم التطوع فى هذا الحديث ، قال الزمخشرى : يقولون صمنا عشرا ولو قلت : صمت عشرة لم تكن متكلما بكلام العرب ، قال القاضى أبو الطيب وابن الصباغ والأصحاب : إنما أفرد الشافعى ليــلة النحر بالذكر وذكرها بعد التسع ، لأن الإحرام يستحب تقديمه عليهــا قالوا : ويحتمل أنه أفردها لأنها تنفرد عن اليوم الذى بعدها ، ويحتمــل أنه أفردها لتعلق الفوات بها •

**( فــرع )** فى مذاهب العلماء فى وقت الإحرام بالحج ، لا ينعقــد الإحرام بالحج إلا فى أشهره عندنا ، فإن أحرم فى غيرها انعقد عمرة ، وبه قال عطاء وطاوس ومجاهد وأبو ثور ، ونقــله المــاوردى عن عمر وابن مسعود وجابر وابن عباس وأحمد • وقال الأوزاعى : يتحلل بعمرة • وقال ابن عباس : لا يحرم بالحج إلا فى أشهره • وقال داود : لا ينعقد وقــال النخعى والثورى ومالك وأبو حنيفة وأحمد : يجوز قبل أشهر الحج لكن يكره ، قالوا : فأما الأعمال فلا تجوز قبل أشهر الحج بلا خلاف ، واحتج

لها بقوله تعالى : ( يسألونك عن الأهلة ، قل : هى مواقيت للناس والحج ) فأخبر سبحانه وتعالى أن الأهلة كلها مواقيت للناس والحج ، ولأنها عبادة تدخلها النيابة ، وتجب الكفارة فى إفسادها ، فلم تخص بوقت كالعمرة ، ولأن الإحرام بالحج يصح فى زمان لا يمكن إيقاع الأفعال فيه ، وهــو شوال فعلم أنه لا يختص بزمان .

قالوا : ولأن التوقيت ضربان توقيت مكان وزمان ، وقد ثبت أنه لو تقدم إحرامه على ميقات المكان صح ، فكذا الزمان ، قالوا : وأجمعنا على أنه لو أحرم بالحج قبل أشهره انعقد ، لكن اختلفنا هل ينعقد حجــا أم عمرة ؟ فلو لم ينعقد حجا لمــا انعقد . واحتج أصحابنا بقوله تعالى ( الحج أشهر معلومات ) قالوا : وتقديره : وقت الإحرام بالحج أشهر معلومات ، لأنه لا يجوز حمل الآية على أن المراد أفعال الحج ، لأن الأفعال لا تكون فى أشهر وإنما تكون فى أيام معدودة .

( فإن ) قالوا : قد قال الزجاج : قال جمهور أهل المعانى والنحويين : معنى الآية أشهر الحج أشهر معلومات ( قلنــا ) قال القاضى أبو الطيب وغيره : لو كان المراد هذا لم يكن فيه فائدة ، وفى التقدير الذى ذكرنــاه فائدة ، فالحمل عليه أولى ( فإن قيل : ) تقدير وقت الإحرام لا يدل على أن تقديمه لا يصح كالسعى ، فإنه مؤقت ، ويجوز تقديمه على وقته ، قال أصحابنا : لا نسلم جواز تقديم السعى لأنه يشــترط تأخير السعى على الاحرام بالحج فى أشهر الحج ، ويكره عندهم فى غيرها ( قلنــا : ) هذا خلاف الظاهر ، وهو منتقض بيوم العيد ، فإنه عند الحنيفة من أشــهر الحج ، ولا يستحب الإحرام فيه .

( فإن ) قالوا : نحن لا نجيز الحج فى غير أشهره وإنما نجيز الإحرام به ، وذلك ليس عندنا من الحج ، قال أصحابنا ( فالجواب ) أن الإحرام ــ وإن لم يكن عندهم من الحج ــ إلا أن المحرم يدخل به فى الحج ، فإذا أحرم به قبل أشهره دخل فى الحج قبل أشهره واحتج أصحابنا أيضا برواية أبى الزبير قال : « سئل جابر : أهل بالحج فى غير أشهر الحج ؟ قال :لا »

رواه البيهقى باسناد صحيح ، وعن ابن عباس قال : « لا يحرم بالحج إلا فى أشهره ، فإن من سنة الحج أن يحرم بالحج فى أشـــهر الحج » رواه البيهقى باسناد صحيح ولأنها عبادة مؤقتة فكان الاحرام بها مؤقتا كالصلاة ، ولأنه آخر [1] أركان الحج فلا يصح تقديمه على أشـــهر الحج كالوقوف بعرفة •

( وأما ) الجواب عما احتجوا به من قوله تعالى : ( يسألونك عن الأهلة ) فهو أن الأشهر هنا مجملة ، فوجب حملها على المبين ، وهو قوله تعالى : ( الحج أشهر معلومات ) والجواب عن قوله تعالى : ( وأتمـــوا الحج والعمرة لله ) مع قول عمر وعلى من وجهين ( أحدهما ) أنه محمول على دويرة أهله ، بحيث يمكنه الإحرام منها فى أشهر الحج ( والثانى ) إن سلمنا أنه مخالف لمـــا ذكرنا فهو مخالف لمـــا صح عن ابن عباس وجابر ، وإذا اختلفت الصحابة لم يعمل بقول بعضهم ( وأما ) القياس على العمرة ( فجوابه ) أن أفعالها غير مؤقتة ، فكذا إحرامها بخلاف الحج •

( وأما ) قولهم : إن الإحرام بالحج يصح فى زمان لا يمكن إيقاع الأفعال فيه وهو شوال ، فعلم أنه لا يختص بزمان ( فجوابه ) من وجهين ( أحدهما ) أن ما ذكروه ليس بلازم ( والثانى ) ينتقض بصلاة الظهر ، فإن الإحرام بها يجوز عقيب الزوال ، ولا يجوز حينئذ الركوع والسجود وهى مؤقتة ( وأما ) قولهم : التوقيت ضربان إلى آخره ، فهو أن مقتضى التوقيت أن يتقدم عليه خالفنا ذلك فى المكان ، وليس كذلك الزمان ( وأما ) قولهم : ولأنا أجمعنا على صحة إحرامه ( فجوابه ) إنما صح إحرامه عندنا بالعمرة ، ولا يلزم من ذلك صحة إحرامه بالحج ، ونظيره إذا أحرم بالظهر قبل الزوال غلطا يصح نفلا لا ظهرا •

**( فـرع )** فى مذاهب العلماء فى أشهر الحج ، قد ذكرنا أن مذهبنـــا أنها شوال وذو القعدة وعشر ليال من ذى الحجة ، وحكاه ابن المنذر عن

---

(١) كذا فى الاصل ولعله من أركان •

ابن مسعود وابن الزبير والشعبى وعطاء ومجاهد وقتادة والنخعى والثورى وأبى ثور وبه قال أبو يوسف وداود ، وقال مالك : هى شوال وذو القعدة وذو الحجة بكماله ، قال ابن المنذر : وروى عن ابن عمر وابن عباس روايتان كالمذهبين ، وقال أبو حنيفة وأحمد وأصحاب داود : شوال وذو القعدة وعشرة أيام من ذى الحجة ، وخالف أصحاب داود فى هذا • والخلاف بيننا وبين أبى حنيفة وموافقيه فى يوم النحر ، فهو عنده من أشهر الحج ، وليس هو عندنا منها ، وقد نقل المحاملى فى المجموع إجماع العلماء على أن أول وقت أشهر الحج شوال وإنما اختلفوا فى آخرها •

قال صاحب الشامل وآخرون من أصحابنا : وهذا الخلاف الذى بيننا وبين أبى حنيفة وأحمد يجوز الإحرام بالحج فى جميع السنة كما حكيناه عنهما فى الفرع السابق ولا يجوز عندهما إيقاع الفعل إلا فى أوقاتها من أشهر الحج ، فلا فرق بين أن يوافقونا فى أشهر الحج أو يخالفونا ، وقال المتولى : لا فائدة فى هذا الخلاف إلا فى شىء واحد ، وهو أن عند مالك يكره الاعتمار فى أشهر الحج ، فالعمرة عنده مكروهة فى جميع ذى الحجة ، وهذا الذى استثناه المتولى لا حاجة إليه لأن العمرة لا تكره عندنا فى شىء من السنة ، فلا فرق بين أن يوافقنا مالك فى أشهر الحج أو يخالفنا ، وهكذا قال العبدرى : إن فائدة الخلاف عند مالك إذا أخر طواف الافاضة عن ذى الحجة لزم دم ، وهذا أيضا لا حاجة إليه لأن الدم لا يجب عندنا بتأخير الطواف ، ولو أخره سنين •

واحتج لأبى حنيفة وابن مسعود وابن عباس وابن عمر وابن الزبير رضى الله عنهم قالوا : أشهر الحج شهران وعشر ليال ، قالوا : وإذا أطلقت الليالى تبعتها الأيام فيكون يوم النحر منها ، ولأن يوم النحر يفعل فيه معظم المناسك ، فكان من أشهر الحج كيوم عرفة ، واحتج مالك بأن الأشهر جمع وأقله ثلاثة ، واحتج أصحابنا برواية نافع عن ابن عمر أنه قال : « أشهر الحج شوال وذو القعدة وعشر من ذى الحجة » وعن ابن مسعود وابن عباس وابن الزبير مثله ، رواها كلها البيهقى ، وصحح الرواية عن ابن عباس ، ورواية ابن عمر صحيحة ، وأجاب أصحابنا عن قول الحنفية : إذا

أطلقت الليالى تبعتها الأيام بأن ذلك عند إرادة المتكلم ، ولا نسلم بوجود الإرادة هنا • بل الظاهر عدمها فنحن قائلون بما قالته الصحابة •

( والجواب ) عن قولهم : إن يوم النحر يفعل فيه معظم المناسك ، فينتقض بأيام التشريق ( والجواب ) عن قول مالك : إن العرب تعبر عن اثنين وبعض الثالث بلفظ الجمع ، قال الله تعالى : ( يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء ) وأجمعنا نحن ومالك على أن الأقراء هى الأطهار ، وأنه إذا طلقها فى بقية طهر حسبت تلك البقية قرءا • فاتفقنا على حمل الأقراء على قرءين وبعض ، واتفقت العرب وأهل اللغة على استعمال مثله فى التواريخ وغيرها ، يقولون : كتبت لثلاث ، وهو فى بعض الليلة الثالثة ، والله أعلم •

( فــرع ) فى مذاهبهم فيمن أهل بحجتين • قد ذكرنا أن مذهبنا أنه ينعقد إحداهما ولا يلزمه فعل الأخرى [وعند أبى حنيفة ينعقدان ويلزمه قضاء الأخرى ][1] ، والذى حكاه ابن المنذر عنه أنه يصير ناقضا لإحداهما حتى يتوجه إلى مكة ، قال أبو يوسف : أما أنا فأراه ناقضا لإحداهما حين يحرم بهما قبل أن يسير إلى مكة ، دليلنا ما سبق •

## قال المصنف رحمه الله تعــالى

**( واما العمرة فإنها تجوز فى اشهر الحج وغيرها لــما روت عائشة رضى الله عنها « أن النبى صلى الله عليه وسلم اعتمر عمرتين فى ذى القعدة وفى شوال » وروى ابن عباس رضى الله عنهما ان النبى صلى الله عليه وسلم قال : « عمرة فى رمضان تعدل حجة » ولا يكره فعل عمرتين واكثر فى سنة ، لــما ذكرناه من حديث عائشة رضى الله عنها ) •**

**( الشرح )** حديث ابن عباس رواه البخارى ومسلم ، وروت أم معقل الصحابية رضى الله عنها عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « عمرة فى رمضان تعدل حجة » رواه أبو داود والترمذى والنسائى وغيرهم ، قال الترمذى : حديث حسن ، قال : وفى الباب بغير عمرة فى رمضان عن ابن

---

(1) ما بين المعقوفين من جريدة السيد الحداد •

عباس وجابر وأنس بن مالك وأبى هريرة ووهب بن خنبش قال : ويقال هرم بن خنبش رضى الله عنهم قال الترمذى : قال إسحاق ــ يعنى ابن راهوية : معنى هــذا الحديث مثل « قراءة قل هو الله أحد تعــدل ثلث القرآن » .

( وأما ) حديث عائشة « أن النبى صلى الله عليه وسلم اعتمر مرتين فى ذى القعدة وفى شــوال » فصحيح رواه أبو داود فى سننه بإســناده الصحيح ، وقد ثبت فعل العمرة فى أشهر الحج فى الأحاديث الصحيحة من طرق كثيرة ( منها ) حديث أنس « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم اعتمر أربع عمر كلهن فى ذى القعدة إلا التى مع حجته » رواه البخارى ومسلم ، وعن ابن عمر قال : « اعتمر رسول الله صلى الله عليه وســلم أربع عمر إحداهن فى رجب ، فبلغ ذلك عائشة فقالت : يرحم الله أبا عبــد الرحمن ما اعتمر عمرة قط إلا وهو شاهد ، وما اعتمر قط فى رجب » رواه البخارى ومسلم ، وعن البراء « أن النبى صلى الله عليه وسلم اعتمر فى ذى القعدة » رواه الترمذى وقال : حديث حسن صحيح ، وفى الباب عن ابن عبــاس وغيره أحاديث كثيرة .

**أما الأحكام** فقال الشافعى والأصحاب جميــع السنة وقت للعمرة فيجوز الإحرام بها فى كل وقت من السنة ، ولا يكره فى وقت من الأوقات ، وسواء أشهر الحج وغيرها فى جوازها فيهــا من غير كراهة ، ولا يكره عمرتان وثلاث وأكثر فى السنة الواحدة ، ولا فى اليوم الواحد ، بل يستحب الإكثار منها بلا خلاف عندنا ، قال أصحابنا : ويستحب الاعتمار فى أشهر الحج وفى رمضان للأحاديث السابقة ، قال المتــولى وغيره : والعمرة فى رمضان أفضل منها فى باقى السنة للحديث السابق ، قال أصحابنا : وقد يمتنع الإحرام بالعمرة فى بعض السنة لعارض لا بسبب الوقت ، وذلك كالمحرم بالحج لا يجوز له الإحرام بالعمرة بعــد الشروع فى التحلل من الحج بلا خلاف وكذا لا يصح إحرامه بهــا قبل الشروع فى التحلل على المذهب ، كما سنوضحه قريبا إن شاء الله تعالى فى إحرام القارن . قــال أصحابنا : لو تحلل من الحج التحللين وأقام بمنى للرمى والمبيت ، فأحرم

بالعمرة لم ينعقد إحرامه بلا خلاف نص عليه الشافعي واتفق عليه الأصحاب ، نص عليه الأصحاب لأنه عاجز عن التشاغل بها لوجوب ملازمة إتمام الحج بالرمي والمبيت قال أصحابنا : ولا يلزمه بذلك شيء •

( فأما ) إذا نفر النفر الأول وهو بعد الرمي فى اليوم الثانى من أيام التشريق فأحرم بعمرة فيما بقى من أيام التشريق ليلا أو نهارا فعمرته صحيحة بلا خلاف قال الشيخ أبو محمد الجوينى فى كتابه الفروق وآخرون من أصحابنا : والفرق بين هاتين الصورتين أن المقيم بمنى يوم النفر وإن كان خاليا من علائق الإحرام بالتحللين ، إلا أنه مقيم على نسك مشتغل بإتمامه وهو الرمي والمبيت ، وهما من تمام الحج ، فلا تنعقد عمرته ما لم يكمل حجه بخلاف من نفر فإنه فرغ من الحج وصار كغير الحاج ، قال أبو محمد : ولا يتصور حين يحرم بالعمرة فى وقت ، ولا تنعقد عمرته إلا فى هذه المسألة وقد يرد على هذا ما إذا أحرم بالعمرة فى حال جماعه المرأة ، فإنه حلال ولا ينعقد إحرامه على أصح الأوجه ، كما سيأتى بيانه إن شاء الله تعالى فى جماع المحرم ، ويمكن أن يجاب عنه بأن عدم انعقاد العمرة هنا لعدم أهلية المحرم لا لعارض ، فهو كالكافر وغيره ، ممن لا يصح إحرامه لعدم أهليته ،ولا شك أن الكافر ونحوه لا يرد على قول الشيخ أبى محمد ، والله أعلم •

**( فـرع )** فى مذاهب العلماء فى وقت العمرة • قد ذكرنا أن مذهبنا جوازها فى جميع السنة ، ولا تكره فى شيء منها ، وبهذا قال مالك وأحمد وداود ، ونقله الماوردي عن جمهور الفقهاء ، وقال أبو حنيفة ، تكره العمرة ، واحتج أصحابنا بأن الأصل عدم الكراهة حتى يثبت النهى الشرعى ، ولم يثبت هذا الخبر ، ولأنه يجوز القران فى يوم عرفة بلا كراهة ، فلا يكره إفراد العمرة فيه كما فى جميع السنة ، ولأن كل وقت لا يكره فيه استدامة العمرة لا يكره فيه إنشاؤها كباقى السنة •

( وأما ) قول عائشة ( فأجاب ) أصحابنا عنه بأجوبة أجودها أنه باطل لا يعرف عنها ، ولم يذكره عنها أحد ممن يعتمد ، ولو صح لكان قول

صحابى لم يشتهر ، فلا حجة فيه على الصحيح ، ولو صح واشتهر لـكان محمولا على من كان متلبسا بالحج ( وأما ) قولهم : إنها أيام الحج فكرهت فيها العمرة ، فدعوى باطلة لا شبهة لها •

**(فـرع)** فى مذاهبهم فى تكرار العمـرة فى السنة • مذهبنـا أنه لا يكره ذلك بل يستحب ، وبه قال أبو حنيفة وأحمد وجمهور العلمـاء من السلف والخلف ، وممن حكاه عن الجمهور المـاوردى والسرخسى والعبدرى ، وحكاه ابن المنذر عن على بن أبى طالب وابن عمر وابن عباس وأنس وعائشة وعطاء وغيرهم رضى الله عنهم ، وقال الحسن البصرى وابن سيرين ومالك : تكره العمرة فى السنة أكثر من مرة ، لأنها عبادة تشتمل على الطواف والسعى فلا تفعل فى السنة إلا مرة كالحج ، واحتج الشافعى والأصحاب وابن المنذر وخلائق بما ثبت فى الحديث الصحيح « أن عائشة رضى الله عنها أحرمت بعمرة عام حجة الوداع ، فحاضت ، فأمرها النبى صلى الله عليه وسلم أن تحرم بحج ففعلت ، وصارت قارنة ووقفت المواقف ، فلما طهرت طافت وسعت فقال لها النبى صلى الله عليه وسلم قد حللت من حجك وعمرتك ، فطلبت من النبى صلى الله عليه وسلم أن يعمرها عمـرة أخرى ، فأذن لها فاعتمرت من التنعيم عمرة أخرى » رواه البخارى ومسلم مطولا ، ونقلته مختصرا •

قال الشافعى : وكانت عمرتها فى ذى الحجـة ، ثم أعمرها العمرة الأخرى فى ذى الحجة فكان لها عمرتان فى ذى الحجة • وعن عائشة أيضا « أنها اعتمرت فى سنة مرتين أى بعد وفاة النبى صلى الله عليه وسلم » وفى رواية ثلاث عمر ، وعن ابن عمر أنه اعتمر أعواما فى عهد ابن الزبير مرتين فى كل عام ، ذكر هذه الآثار كلها الشافعى ، ثم البيهقى بأسانيدهما •

( وأما ) الحديث الذى ذكره المصنف فليس فيه دلالة ظاهرة ، لأنها لم تقل : اعتمر فى ذى القعدة وشوال من سنة واحدة واحتج أصحابنا أيضا فى المسألة بحديث أبى هريرة أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « العمرة إلى العمرة كفارة لمـا بينهما » رواه البخارى ومسلم ، وسبق ذكره فى أول

كتاب الحج ، ولكن ليست دلالته ظـاهرة ، وإن كان البيهقى وغيره قد احتجوا به ، وصدر به البيهقى الباب ، فقال بعض أصحابنا : وجه دلالته أنه صلى الله عليه وسلم لم يفرق بين كون العمرتين فى سنة أو سنتين ، وهذا تعليق ضعيف • واحتج أيضا بالقياس على الصلاة فقالوا : عبـادة غير مؤقتة ، فلم يكره تكرارها فى السنة كالصلاة ، قال الشافعى فى المختصر : من قال : لا يعتمر فى السنة إلا مرة مخالف لسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم يعنى حديث عائشة السابق •

( فإن قيل ) قد ثبت فى حديث عائشة أن النبى صلى الله عليه وسلم قال لها : « ارفضى عمرتك وامتشطى وأهلى بالحج » ففعلت ثم اعتمرت ، وهذا ظاهره أنه لم يحصل لها إلا عمرة واحدة ( فالجواب ) أنها لم ترفضها ، يعنى الخروج منها والإعراض عنها ، لأن العمرة والحج لا يخرج منهما بنية الخروج بلا خلاف وإنما رفضها رفض أعمالها مستقلة ، لأنها أحرمت بعدها بالحج فصارت قارنة فقال النبى صلى الله عليه وسلم : « ارفضيها » أى اتركى أعمالها المستقلة لاندراجها فى أفعال الحج ( وأما ) امتشاطها فلا دلالة فيه • قال القاضى أبو الطيب وغيره لأن المحرم يجوز له عندنا الامتشاط ( وأما ) الجواب عن احتجاج مالك بالقياس على الحج فهو أن الحج مؤقت لا يتصور تكراره فى السنة والعمرة غير مؤقتة ، فتصور تكرارها كالصلاة والله أعلم •

### قال المصنف رحمه الله تعـالى

**( ويجوز إفراد الحج عن العمرة والتمتع بالعمرة إلى الحج والقران بينهما ، لمـا روت عائشة قالت : « خرجنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فمنا من أهل بالحج : ومنا من أهل بالعمرة ، ومنا من أهل بالحج والعمرة » والإفراد والتمتع أفضل من القران ، وقال المزنى القران أفضل ، والدليل على ما قلناه أن المفرد والمتمتع يأتى بكل واحد من النسكين بكمال أفعاله ، والقارن يقتصر على عمل الحج وحده ، فكان الإفراد والتمتع أفضل ، وفى التمتع والإفراد قولان ( أحدهما ) أن التمتـع أفضل ، لمـا روى ابن عمر رضى الله عنهما قال : « تمتع رسول الله صلى الله عليه وسلم فى حجة الوداع بالعمرة إلى الحج » ( والثانى ) أن الإفراد أفضل لمـا روى جابر قال : « أهل رسول الله صلى الله عليه وسلم بحج ليس معه عمرة » ولأن التمتع يتعلق به**

**وجوب دم فكان الإفراد أفضل منه كالقران ( وأما ) حديث ابن عمر رضى الله عنهما فإنه يحتمل انه اراد امر بالتمتع كما روى أنه رجم ماعزا وأراد أنه أمر برجمه ، والدليل عليه ان ابن عمر هو الراوى ، وقد روى « أن النبى صلى الله عليه وسلم افرد بالحج » ) .**

**( الشرح )** حديث عائشة وحديث ابن عمر وحديث جابر رواها كلها البخارى ومسلم بلفظها ، إلا حديث جابر فلفظهما فيه : « أهل النبى صلى الله عليه وسلم هو وأصحابه بالحج » ( وأما ) قوله ليس معه عمرة فليست فى روايتهما ورواها البيهقى بإسناد ضعيف .

**اما الأحكام** فقد اتفقت نصوص الشافعى والأصحاب على جواز الإحرام على خمسة أنواع ، الإفراد ، والتمتع ، والقران ، والاطلاق ، وهو أن يحرم بنسك مطلقا ثم يصرفه إلى ما شاء من حج أو عمرة أو كليهما ، والتعليق وهو أن يحرم باحرام كاحرام [1] فهذه الأنواع الخمسة جائزة بلا خلاف ، وذكر المصنف هنا الثلاثة الأولى ( وأما ) النوعان الآخران فذكرهما فى باب الإحرام وسنوضحهما هناك إن شاء الله تعالى .

( وأما ) الأفضل من هذه الأنواع الثلاثة الأولى ففيه طرق وأقوال منتشرة ( الصحيح ) منها الإفراد ، ثم التمتع ، ثم القران ، هذا هو المنصوص للشافعى رحمه الله تعالى فى عامة كتبه ، والمشهور من مذهبه ( والقول الثانى ) أن أفضلها التمتع ، ثم الإفراد ، وهذا القول فى الكتاب ، وهذا الثانى نصه فى كتاب اختلاف الحديث ، حكاه عنه القاضى أبو الطيب والأصحاب ( والثالث ) أفضلها الإفراد ، ثم القران ، ثم التمتع ، حكاه صاحب الفروع ، والسرخسى وصاحب البيان ، وآخرون ، قالوا نص عليه فى أحكام القران ، وممن اختاره من أصحابنا المزنى وابن المنذر وأبو إسحق المروزى والقاضى حسين فى تعليقه . قال أصحابنا : وشرط تقديم الإفراد أن يحج ثم يعتمر فى سنة ، فإن أخر العمرة عن سنة فكل واحد من التمتع والقران أفضل منه بلا خلاف ، لأن تأخير العمرة عن سنة الحج مكروه .

---

(١) لعله كاحرام زيد مثلا ( ط) .

هكذا قاله جماهير الأصحاب ، ممن صرح به الماوردي والقاضى أبو الطيب فى تعليقه . وصاحب الشامل والبيان والرافعي وآخرون ، وقال القاضى حسين والمتولى : الإفراد أفضل من التمتع والقران ، سواء اعتمر فى سنته أم فى سنة أخرى ، وهذا شاذ ضعيف ، والله أعلم .

( فرع ) فى مذاهب العلماء فى الإفراد والتمتع والقران . قد ذكرنا أن مذهبنا جواز الثلاثة ، وبه قال العلماء كافة من الصحابة والتابعين ومن بعدهم ، إلا ما ثبت فى الصحيحين عن عمر بن الخطاب وعثمان بن عفان رضى الله عنهما أنهما كانا ينهيان عن التمتع ، وقد ذكر الشيخ أبو حامد فى تعليقه وآخرون من أصحابنا ومن غيرهم من العلماء فى نهى عمر وعثمان تأويلين ( أحدهما ) أنهما نهيا عنه تنزيها ، وحملا للناس على ما هو الأفضل عندهما وهو الإفراد ، لا أنهما يعتقدان بطلان التمتع هذا مع علمهما بقول الله تعالى : ( فمن تمتع بالعمرة إلى الحج فما استيسر من الهدى ) ( والثانى ) أنهما كانا ينهيان عن التمتع الذى فعلته الصحابة فى حجة الوداع ، وهو فسخ الحج إلى العمرة ، لأن ذلك كان خاصا لهم كما سنذكره واضحا إن شاء الله تعالى ، وهذا التأويل ضعيف وإن كان مشهورا وسياق الأحاديث الصحيحة يقتضى خلافه . ومن العلماء من أصحابنا وغيرهم من يقتضى كلامه أن مذهب عمر بطلان التمتع وهو ضعيف ولا ينبغى أن يحمل كلامه عليه ، بل المختار فى مذهبه ما قدمته والله أعلم .

( فرع ) فى مذاهبهم فى الأفضل من هذه الأنواع الثلاثة . قد ذكرنا أن الصحيح من مذهبنا أن الإفراد أفضل ، وبه قال عمر بن الخطاب وعثمان وعلى وابن مسعود وابن عمر وجابر وعائشة ومالك والأوزاعى وأبو ثور وداود ، وقال أبو حنيفة وسفيان الثورى وإسحاق بن راهوية والمزنى وابن المنذر وأبو اسحاق المروزى القران أفضل . وقال أحمد التمتع أفضل . وحكى أبو يوسف أن التمتع والقران أفضل من الإفراد . وحكى القاضى عياض عن بعض العلماء أن الأنواع الثلاثة سواء فى الفضيلة لا أفضلية لبعضها على بعض ، ودليل الجميع يفهم مما ذكره المصنف ومما سأذكره إن شاء الله تعالى بعد هذا ، والله أعلم .

( فــرع ) قال المزنى فى المختصر : قال الشافعى فى اختلاف الحديث : ليس شيء من الاختلاف أيسر من هذا ، وإن كان الغلط فيه قبيحا من جهة أنه مباح ، لأن الكتاب ثم السنة ثم ما لا علم فيه خلاف يدل على أن التمتع بالعمرة إلى الحج وإفراد الحج والقران واسع كله ، قال الشافعى : وثبت أنه صلى الله عليه وسلم « خرج ينتظر القضاء فنزل عليه القضاء وهو فيما بين الصفا والمروة ، فأمر أصحابه أن من كان منهم أهل بالحج ــ ولم يكن معه هدى ــ أن يجعلها عمرة وقال : لو استقبلت من أمرى ما استدبرت ما سقت الهدى ، ولجعلتها عمرة » .

قال الشافعى : ( فإن ) قال قائل : فمن أين أثبتت حديث عائشــة وجابر وابن عمر يعنى روايتهم للإفراد دون حديث من قال قرن ؟ ( قيل : ) لتقدم صحبة جابر للنبى صلى الله عليه وسلم وحسن سياقه لابتداء الحديث وآخره لرواية عائشة ، وفضل حفظها عنه ، وقرب ابن عمر منه ، هذا نصه فى مختصر المزنى . قال المــاوردى : يعنى قول الشافعى ليس شيء من الخلاف أيسر من هذا لأنه مباح ليس فيه تغيير حكم ، لأن الإفراد والتمتع كلها جائزة ، قال : وقول الشافعى وإن كان الغلط فيه قبيحا يحتمل أمرين ( أحدهما ) أنه أراد الانكار على الرواة حيث لم يتفقوا على نقلها ، وهى حجة واحدة ( والثانى ) أنه أراد الانكار على من لا معرفة له بالأحاديث وترتيب مختلفها ، والجمع بينها ، وأنها غير متضادة ، بل يجمع بينها ، هذا كلام المــاوردى .

وقال القاضى حسين : وإنما استيسر الخلاف فيه لأن الأنواع الثلاثة منصوص عليها فى القرآن ، وكلها منقولة عنه صلى الله عليه وسلم صحيحة عنه ، وكلها جائزة بالاجماع ( أما ) الإفراد فبين فى قوله تعالى : ( ولله على الناس حج البيت من استطاع إليه سبيلا ) ( وأما ) التمتع ففى قوله تعالى ( فمن تمتع بالعمرة إلى الحج فما استيسر من الهدى ) وأما القران ففى قوله تعالى ( وأتموا الحج والعمرة لله ) هذا كلام القــاضى حسين ، وفى الاستدلال بهذه الأخيرة للقران نظر ، وقد استدل بها أصحاب أبى حنيفة لمذهبهم فى ترجيح القران ، وأنكر ذلك أصحابنا وقالوا : لا دلالة فى الآية

للقران ، لأنه ليس فى الآية أكثر من جمع الحج والعمرة فى الذكر ، ولا يلزم من ذلك جمعهما فى الفعل ، نظيره قوله تعالى : ( وأقيموا الصلاة وآتوا الزكاة ) وقال القاضى أبو الطيب فى تعليقه فى شرح كلام الشافعى هذا وقوله : وإن كان الغلط فيه قبيحا ، يعنى اختلافهم فيها قبيح ، قال : ثم عذرهم فى ذلك فإنه قد كان ثبت عندهم أن الإفراد والتمتع والقران كلها جائزة لم يهتموا بما فعله رسول الله صلى الله عليه وسلم بحيث يعلمونه علما قطعيا ، ويتفقون عليه ، بل اقتصر كل واحد على ما غلب على ظنه كما رواه وسمعه منه ، مع أمور فوق ظنه فى روايته ، والله أعلم .

**( فــرع )** أذكر فيه إن شاء الله تعالى جملة من الأحاديث الصحيحة فى الإفراد والتمتع والقران ( فأما ) جوازها كلها ففيه حديث عائشة رضى الله عنها قالت : « خرجنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم عام حجة الوداع ، فمنا من أهل بعمرة ، ومنا من أهل بحج وعمرة ، ومنا من أهل بحج ، وأهل رسول الله صلى الله عليه وسلم بالحج » رواه البخارى ومسلم ، وفى رواية لمسلم : « منا من أهل بالحج مفردا ، ومنا من قرن ، ومنا من تمتع » ( وأما ) ترجيح الإفراد فثبت فى الصحيح من رواية جابر وابن عمر وابن عباس وعائشة .

( فأما ) حديث عائشة فقد سبق الآن فى قولها : « وأهل رسول الله صلى الله عليه وسلم بالحج » رواه البخارى ومسلم ، وفى رواية لمسلم : « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أفرد الحج » وفى رواية له أيضا عنها : « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أهل بالحج مفردا » وفى رواية البخارى ومسلم قالت : « خرجنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يذكر لنا الحج ، فلما جئنا سرف طمثت ــ وذكرت تمام الحديث إلى قولها ــ ثم رجعوا مهلين بالحج ــ يعنى إلى منى ــ » .

( وأما ) حديث ابن عمر فعن بكر بن عبد الله المزنى عن أنس قال : « سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يلبى بالحج والعمرة جميعا ، قال بكر : فحدثت بذلك ابن عمر فقال : لبى بالحج وحده ، فلقيت أنسا

فحدثته بقول ابن عمر فقال أنس : ما تعدوننا إلا صبيانا ، سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : لبيك عمرة وحجا » رواه البخارى ومسلم ، وعن زيد بن أسلم « أن رجلا أتى ابن عمر فقال : بم أهل رسول الله صلى الله عليه وسلم ؟ قال : بالحج ، ثم أتاه من العام المقبل فسأله فقال : ألم تأتنى عام أول ؟ قال : بلى ، ولكن أنسا يزعم أنه قرن ، قال ابن عمر : إن أنسا كان يدخل على النساء وهن منكشفات الرءوس ، وإنى كنت تحت ناقة رسول الله صلى الله عليه وسلم فكنت أسمعه يلبى بالحج » رواه البيهقى بإسناد صحيح ، وفى رواية لمسلم أيضا عن ابن عمر قال : « أهللنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم بالحج منفردا » •

( وأما ) حديث جابر فعن عطاء عن جابر بن عبد الله قال : « أهل النبى صلى الله عليه وسلم هو وأصحابه بالحج » رواه البخارى ومسلم ، وفى رواية لمسلم أيضا عن جابر قال : « أهللنا أصحاب محمد صلى الله عليه وسلم بالحج خالصا وحده ، فقدمنا صبح رابعة من ذى الحجة فأمرنا أن نحل » وفى صحيح مسلم أيضا عن جابر فى حديث طويل قال : « خرجنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم لمناسك الحج ــ وذكر الحديث إلى أن قال ــ حتى إذا كان آخر طواف على المروة قال النبى صلى الله عليه وسلم لو استقبلت من أمرى ما استدبرت لم أسق الهدى ولجعلتها عمرة ، فمن كان منكم ليس معه هدى فليتحلل وليجعلها عمرة » ( قوله ) آخر طواف على المروة يعنى السعى •

( وأما ) حديث ابن عباس ففيه قال : « أهل رسول الله صلى الله عليه وسلم بالحج فقدم لأربع مضين من ذى الحجة وصلى الصبح وقال لما صلى الصبح : من شاء أن يجعلها عمرة فليجعلها عمرة » رواه مسلم ، وفى رواية لمسلم أيضا عن ابن عباس « أن النبى صلى الله عليه وسلم صلى الظهر بذى الحليفة ثم دعا بناقته فأشعرها فى صفحة سنامها الأيمن ، وسلت الدم وقلدها نعلين ، ثم ركب راحلته ، فلما استوت به على البيداء أهل بالحج » وروى البيهقى باسناده عن على رضى الله تعالى عنه أنه قال لابنه :

« يا بنى أفرد الحج فإنه أفضل » وباسناده عن ابن مسعود أنه أمر بافراد الحج •

( وأما ) ترجيح التمتع فعن ابن عمر قال : « تمتع رسول الله صلى الله عليه وسلم فى حجة الوداع بالعمرة إلى الحج ، وأهدى فساق معه الهدى من ذى الحليفة ، وبدأ رسول الله صلى الله عليه وسلم فأهل بالعمرة ، ثم أهل بالحج وتمتع الناس مع رسول الله صلى الله عليه وسلم بالعمرة إلى الحج ، فكان من الناس من أهدى فساق الهدى ، ومنهم من لم يهد ، فلما قدم رسول الله صلى الله عليه وسلم مكة قال للناس : من كان منكم أهدى فانه لا يحل من شىء حتى يقضى حجته ، ومن لم يكن منكم أهدى فليطف بالبيت وبالصفا والمروة ، وليقصر وليحلل ، ثم ليهل بالحج وليهد فمن لم يجد هديا فليصم ثلاثة أيام فى الحج وسبعة إذا رجع إلى أهله ، وطاف رسول الله صلى الله عليه وسلم حين قدم مكة فاستلم الركن أول شىء ثم خب ثلاثة أطواف من السبع ، ومشى أربعة أطواف ، ثم ركع حين قضى طوافه بالبيت عند المقام ركعتين ، ثم سلم فانصرف ، فأتى الصفا فطاف بالصفا والمروة سبعة أطواف ثم لم يحلل من شىء حرم منه حتى قضى حجه ونحر هديه يوم النحر ، وأفاض فطاف بالبيت ، ثم حل من كل شىء حرم منه ، وفعل مثل ما فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم من أهدى ، وساق الهدى من الناس » رواه البخارى ومسلم •

وعن الزهرى عن عروة عن عائشة قالت : « تمتع رسول الله صلى الله عليه وسلم بالعمرة إلى الحج ، وتمتع الناس معه ، قال الزهرى : مثل الذى أخبرنى سالم عن ابن عمر عن النبى صلى الله عليه وسلم » رواه البخارى ومسلم ، قال البيهقى : قد روينا عن ابن عمر وعائشة فيما سبق فى إفراد رسول الله صلى الله عليه وسلم ما يخالف هذا ، قال : وكونه قال فى هذه الرواية : لم يتحلل من إحرامه حتى فرغ من حجه دليل ظاهر على أنه لم يكن متمتعا • وعن غنيم بن قيس — بضم الغين المعجمة — قال : « سألت سعد بن أبى وقاص عن المتعة فقال : فعلناها ، وهذا يومئذ كافر بالعرش — يعنى بيوت مكة — » رواه مسلم ( وقوله ) العرش هو — بضم العين

والراء ــ وهى بيوت مكة ( وقوله ) وهذا كافر يعنى معاوية ، وفى رواية غير مسلم : « فعلناها مع رسول الله صلى الله عليه وسلم وهذا يومئذ كافر بالعرش ــ يعنى معاوية ــ » •

وعن محمد بن عبد الله بن الحارث أنه « سمع سعد بن أبى وقاص والضحاك بن قيس عام حج معاوية بن أبى سفيان ،وهما يذكران التمتع والعمرة إلى الحج ، فقال الضحاك : لا يصنع مثل هذا إلا من جهل أمر الله تعالى ، فقال سعد : بئس ما قلت يا بن أخى ، قال الضحاك : فإن عمر بن الخطاب نهى عن ذلك ، فقال سعد : قد صنعها رسول الله صلى الله عليه وسلم وصنعناها معه » رواه الترمذى ، وقال : حديث صحيح ، وفى بعض النسخ حسن صحيح ورواه النسائى وآخرون أيضا ، وعن أبى موسى الأشعرى قال « بعثنى النبى صلى الله عليه وسلم إلى قومى باليمن فجئت وهو منيخ بالبطحاء فقال : بم أهللت ؟ فقلت أهللت كإهلال النبى صلى الله عليه وسلم ، قال : هل معك من هدى ؟ قلت : لا ، فأمرنى فطفت بالبيت والصفا والمروة ، ثم أمرنى فأحللت فأتيت امرأة من قومى فمشطتنى ــ أو غسلت رأسى ــ » رواه البخارى ومسلم •

وعن سالم بن عبد الله « أنه سمع رجلا من أهل الشام سأل ابن عمر عن التمتع بالعمرة إلى الحج فقال ابن عمر : هى حلال ، قال الشامى : إن أباك قد نهى عنها قال ابن عمر : أرأيت إن كان أبى نهى عنها وصنعها رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : لقد صنعها رسول الله صلى الله عليه وسلم » رواه الترمذى باسناد صحيح ، وقال : حديث حسن ، وهو من رواية ليث بن أبى سليم وهو ضعيف ، ولهذا لم يقع فى بعض نسخ الترمذى قوله : حديث حسن • وعن عمران بن الحصين قال : « تمتع النبى صلى الله عليه وسلم وتمتعنا معه » رواه مسلم بهذا اللفظ ورواه البخارى بمعناه قال : « متعنا على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم ، ونزل القرآن ، قال رجل برأيه ما شاء » وعن أبى جمزة ــ بالجيم ــ قال « تمتعت فنهانى ناس عن ذلك فسألت ابن عباس فأمرنى بها • فرأيت فى المنام كأن رجلا

يقول لى : حج مبرور وعمرة متقبلة ، فأخبرت ابن عباس فقال : سنة النبى صلى الله عليه وسلم » رواه البخارى ومسلم •

( وأما ) القران فجاءت فيه أحاديث ( منها ) حديث سعيد بن المسيب قال : «اختلف على وعثمان وهما يعسفان فكان عثمان نهى عن المتعة أو العمرة فقال على ما تريد إلا أن تنهى عن أمر فعله رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فقال عثمان : دعنا منك ، فقال : إنى لا أستطيع أن أدعك ، فلما رأى على ذلك أهل بهما جميعا » رواه البخارى ومسلم ( ومنها ) حديث أنس فعن بكر بن عبد الله المزنى عن أنس قال : سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يلبى بالحج والعمرة جميعا • قال بكر : فحدثت بذلك ابن عمر فقال لبى بالحج وحده ، فلقيت أنسا فحدثه بقول ابن عمر ، فقال أنس : ما تعدوننا إلا صبيانا ، سمعت النبى صلى الله عليه وسلم يقول : لبيك عمرة وحجا » وروى البيهقى باسناده عن سليمان بن الحارث وهو شيخ البخارى قال : « سمع هذه الرواية أبو قلابة من أنس وأبو قلابة فقيه » قال : وقد روى حميد ويحيى بن أبى إسحق عن أنس قال : « سمعت النبى صلى الله عليه وسلم يلبى بعمرة وحج » قال سليمان : ولم يحفظا إنما الصحيح ما قال أبو قلابة « أن النبى صلى الله عليه وسلم أفرد للحج ، وقد جمع بعض أصحابه بين الحج والعمرة » فأما سمع أنس فعن أولئك الذين جمعوا بين الحج والعمرة ، قال البيهقى : فالاشتباه وقع لأنس لا لمن دونه قال : ويحتمل أن يكون سمع النبى صلى الله عليه وسلم يعلم رجلا كيف صورة القران ، لا أنه قرن عن نفسه وعن أنس قال : « سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم أهل بهما لبيك عمرة وحجا » رواه مسلم ، وعن عمران بن الحصين قال : « إن رسول الله صلى الله عليه وسلم جمع بين حجة وعمرة ثم لم ينه حتى مات ، ولم ينزل فيه قرآن يحرمه » رواه مسلم •

وعن عمر رضى الله تعالى عنه قال : « سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول بوادى العقيق أتانى الليلة آت من ربى ، فقال : صل فى هذا الوادى المبارك ، وقال : عمرة فى حجة » رواه البخارى هكذا فى بعض الروايات ، وقال عمرة فى حجة ، وفى بعضها وقل : عمرة فى حجة ، قال

البيهقى : ويكون ذلك إذنا فى إدخال العمرة على الحج ، لأنه أمره فى نفسه ، وعن الصُّبَىّ بن معبد قال : « كنت رجلا نصرانيا فأسلمت فأهللت بالحج والعمرة فلما أتيت العذيب لقينى سلمان بن ربيعة وزيد بن صوحان ، وأنا أهل بهما جميعا فقال أحدهما للآخر : ما هـذا بأفقه من بعيره قال : فكأنما ألقى على جبل حتى أتيت عمر بن الخطاب فقلت له : يا أمير المؤمنين إنى كنت رجلا أعرابيا نصرانيا ، وإنى أسلمت وأنا حريص على الجهاد ، وإنى وجدت الحج والعمرة مكتوبين على ، فأتيت رجلا من قومى فقال لى اجمعهما واذبح ما استيسر من الهدى ، وإنى أهللت بهما جميعا ، فقال عمر : هديت لسنة نبيك صلى الله عليه وسلم ، رواه أبو داود والنسائى باسناد صحيح ، قال الدارقطنى فى كتاب العلل : هو حديث صحيح .

قال البيهقى : ومقتضى هذا جواز القِران لا تفضيله وقد أمر عمر بالإفراد ( قلت ) وهذا أود[1] ما قلته منه فى تأويل نهى عمر رضى الله تعالى عنه عن التمتع ، وأنه إنما نهى عنه لتفضيله أمر الإفراد لا لبطلان التمتع ، وعن أبى قتادة قال : « إنما جمع رسول الله صلى الله عليه وسلم بين الحج والعمرة لأنه علم أنه ليس بجامع بعدها » رواه الدارقطنى ، وعن حفصة قالت : « قلت للنبى صلى الله عليه وسلم ما شأن الناس حلوا ولم تحل من عمرتك ؟ قال : إنى قلدت هديى ولبـدت رأسى فلا أحل حتى أحل من الحج » رواه البخارى قال البيهقى : قال الشافعى : قولها من عمرتك أى من إحرامك ، قال : إنى قلدت هديى ولبدت رأسى ، فلا أحل حتى أنحر ، أى حتى يحل الحاج لأن القضاء نزل عليه أنه من كان معه هدى جعـل إحرامه حجا .

( واعلم ) أن البيهقى ذكر بابا فى جواز الإفراد والتمتع والقران ، ثم بابا فى تفضيل الإفراد ، ثم باب من زعم أن القران أفضل ، وأن النبى صلى الله عليه وسلم كان متمتعا ، وذكر فى كل نحو ما ذكرته من الأحاديث ثم قال باب كراهة من كره التمتع والقران ، وبيان أن جميع ذلك جائز ، وإن كنا

---

(١) كذا بالاصل ولعله ( وهذا ما يؤيد ما نقلته الخ أو نحوه فليراجع (ط) .

اخترنا الإفراد فذكر فى هذا الباب باسناده عن سعيد بن المسيب « أن رجلا من أصحاب النبى صلى الله عليه وسلم أتى عمر بن الخطاب رضى الله عنه فشهد عنده أنه سمع رسول الله صلى الله عليه وسلم فى مرضه الذى قضى فيه ينهى عن العمرة قبل الحج » رواه أبو داود فى سننه ، وقد اختلفوا فى سماع سعيد بن المسيب من عمر ، لكنه لم يرو هنا عن عمر ، بل عن صحابى غير مسمى ، والصحابة كلهم عدول .

وعن معاوية « أن النبى صلى الله عليه وسلم نهى أن يقرن بين الحج والعمرة » رواه البيهقى باسناد حسن ، وروى البيهقى حديث عمران بن الحصين قال « تمتعنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم ونزل فيه القرآن فليقل رجل برأيه ما شاء » رواه البخارى ومسلم ، وحديث أبى موسى السابق فى القران وأن أبا موسى قال : « قلت أفتى الناس بالذى أمر به النبى صلى الله عليه وسلم من التمتع فى حياة رسول الله صلى عليه وسلم وزمن أبى بكر وصدر خلافة عمر » رواه البخارى ومسلم ، وفيه أن عمر كان ينهى عنها ، وفى رواية « أن أبا موسى سأل عمر عن نهيه فقال عمر : قد علمت أن النبى صلى الله عليه وسلم قد فعله وأصحابه ، ولكن كرهت أن يظلوا معرسين بهن فى الأراك ، ثم يروحون فى الحج تقطر رءوسهم » رواه مسلم إلا قوله : « وأصحابه ، ولكن كرهت أن يظلوا معرسين بهن تحت الأراك ثم يروحون » ( والإعراس ) كناية عن وطء النساء .

وروى البيهقى عن الزهرى عن عروة عن عائشة « أنها أخبرته فى تمتع النبى صلى الله عليه وسلم بالعمرة إلى الحج ، وتمتع الناس معه بمثل الذى أخبرنى سالم بن عبد الله بن عمر عن أبيه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال الزهرى : فقلت لسالم فلم ينهى عن التمتع ، وقد فعل ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم وفعله الناس معه ؟ قال سالم : أخبرنى ابن عمر أن الأتم للعمرة أن تفردوها من أشهر الحج : ( للحج أشهر معلومات ) شوال وذو القعدة وذو الحجة ، فأخلصوا فيهن الحج واعتمروا فيما سواهن من الشهور ، قال : وإن أعمر بذلك لزمه إتمام العمرة لقول الله تعالى : ( وأتموا الحج والعمرة ) وذلك أن العمرة إنما يتمتع بها إلى

الحج ، والتمتع لا يتم إلا بالهدى أو الصيام إذا لم يجد هديا ، والعمرة فى غير أشهر الحج تتم بلا هدى ولا صيام ، فأراد عمر بترك التمتع تمام العمرة كما أمر الله تعالى باتمامها وأراد أيضا أن تكرر زيارة الكعبة فى كل سنة مرتين . فكره التمتع لئلا يقتصروا على زيارة مرة فتردد الأئمة فى التمتع حتى ظن الناس أن الأئمة يرون ذلك حراما ، قال : ولعمرى لم ير الأئمة ذلك حراما ، ولكنهم اتبعوا ما أمر به عمر رضى الله عنه إحسانا للخير » وباسناده الصحيح عن سالم قال : « سئل ابن عمر عن متعة الحج فأمر بها فقيل إنك تخالف أباك فقال : إن أبى لم يقل الذى يقولون ، إنما قال أفردوا الحج من العمرة ، أى إن العمرة لا تتم فى أشهر الحج فجعلتموها أنتم حراما وعاقبتم الناس عليها ، وقد أحلها الله عز وجل ، وعمل بها رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : فإذا أكثروا عليه قال : فكتاب الله أحق أن يتبع أم عمر ؟ » .

وعن سالم قال : « كان ابن عمر يفتى بالذى أنزل الله تعالى من الرخصة فى التمتع ، وبين فيه رسول الله صلى الله عليه وسلم فيقول ناس لابن عمر : كيف أباك وقد نهى عن ذلك ؟ فيقول لهم ابن عمر : ألا تتقون الله ؟ أرأيتم إن كان عمر نهى عن ذلك يبغى فيه الخير ويلتمس فيه تمام العمرة ، فلم كرهتموها وقد أحلها الله تعالى ؟ وعمل بها رسول الله صلى الله عليه وسلم ؟ أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم أحق أن تتبعوا ؟ أم عمر ؟ إن عمر لم يقل ذلك ، إن العمرة فى أشهر الحج حرام ، ولكنه قال : إن إتمام العمرة أن تفردوها من أشهر الحج » ثم روى البيهقى بإسناده الصحيح عن عبيد بن عمير قال : « قال على بن أبى طالب لعمر بن الخطاب رضى الله عنهما : أنهيت عن المتعة ؟ قال : لا ولكنى أردت كثرة زيارة البيت ، فقال على : من أفرد الحج فحسن ، ومن تمتع فقد أخذ بكتاب الله تعالى وسنة نبيه » .

عن أبى نصرة قال : « قلت لجابر بن عبد الله إن ابن الزبير ينهى عن المتعة ، وإن ابن عباس يأمر بها ، فقال جابر : على يدى دار الحديث ، تمتعنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فلما قام عمر قال : إن الله كان يحل

لرسوله صلى الله عليه وسلم ما شاء بما شاء ، وإن القرآنقد نزل منازله فأتموا الحج والعمرة لله كما أمركم الله وابتغوا نكاح هذه النساء فلن أوتى برجل نكح امرأة إلى أجل إلا رجمته بالحجارة » رواه مسلم ، وفى رواية : « فإنه أتم بحجكم وأتم بعمرتكم » قال البيهقى : وفى هذه الزيادة دلالة على أن عمر نهى عن المتعة على الوجه الذى سبق بيانه فى الحديث قبله .

وعن عبد الله بن شقيق « كان عثمان ينهى عن المتعة » وكان على يأمر بها ، فقال عثمان لعلى كلمة ثم قال على : لقد علمت أنا قد تمتعنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : أجل ، ولكننا كنا خائفين » رواه مسلم وأراد بكنا خائفين عمرة القضاء وكانت سنة سبع من الهجرة قبل الفتح ، وعن أبى ذر قال : « كانت المتعة فى الحج لأصحاب محمد صلى الله عليه وسلم خاصة » رواه مسلم. قال البيهقى : إنما أراد فسخهم الحج إلى العمرة هو أن بعض الصحابة أهل بالحج ، ولم يكن معه هدى فأمرهم رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يجعلوه عمرة لينقض بذلك عادتهم فى تحريم العمرة فى أشهر الحج وهذا لا يجوز اليوم وقد جاء فى رواية ابن عباس وغيره ما دل على ذلك .

وعن محمد بن إسحق عن عبد الرحمن بن الأسود عن سليمان بن الأسود أن أبا ذر رضى الله عنه كان يقول فيمن حج ثم فسخها بعمرة ولم يكن ذلك إلا الركب الذين كانوا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم رواه أبو داود ، ولكنه ضعيف لأن محمد بن إسحق صاحب المغازى هذا مدلس وقد قال ( عن ) وقد اتفق العلماء على أن المدلس إذا قال ( عن ) لا يحتج بروايته . وعن ابن مسعود قال « الحج أشهر معلومات ليس فيها عمرة » قال البيهقى . وكراهة من كره ذلك أظنها على الوجه الذى ذكرناه عن ابن عمر عن عمر . وقد روى عن الأسود عن ابن مسعود قال : « أحب أن يكون لكل واحد منهما [1] قال البيهقى فثبت بالسنة الثابتة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم جواز التمتع والقران والإفراد وثبت بمضى النبى

---

(١) كذا بالاصل فحرر ولعل السقط ( سنة ماضية ) المطيعى .

صلى الله عليه وسلم فى حج مفرد ثم باختلاف الصدر الأول فى كراهة التمتع والقران دون الإفراد كون إفراد الحج عن العمرة أفضل وأنه أسلم •

**( فـرع )** فى طريق الجمع بين هذه الأحاديث الصحيحة على الوجه الذى تقتضيه طرقها • قد سبق فى هذه الأحاديث الصحيحة أن من الصحابة من روى أن النبى صلى الله عليه وسلم كان فى حجة الوداع مفردا (ومنهم) من روى أنه كان قارنا ( ومنهم ) من روى أنه كان متمتعا ، وكله فى الصحيح وهى قصة واحدة ، فيجب تأويل جميعها ببعضها ، والجمع بينها ، وصنف ابن حزم الظاهرى كتابا فيها حاصله أنه اختار القران وتأول باقى الأحاديث وتأويل بعضها ليس بظاهر فيما قاله ( والصواب ) الذى نعتقده أنه صلى الله عليه وسلم أحرم أولا بالحج مفردا ، ثم أدخل عليه العمرة فصار قارنا ، وإدخال العمرة على الحج جائز على أحد القولين عندنا ، وعلى الأصح لا يجوز لنا ، وجاز للنبى صلى الله عليه وسلم تلك السنة للحاجة ، وأمر به فى قوله « لبيك عمرة فى حجة » كما سبق •

فاذا عرفت ما قلناه سهل الجمع بين الأحاديث ( فمن روى أنه صلى الله عليه وسلم كان مفردا وهم الأكثرون كما سبق أراد أنه اعتمر أول الإحرام ( ومن ) روى أنه كان قارنا أراد أنه اعتمر آخره ، وما بعد أحراه ( ومن ) روى أنه كان متمتعا أراد التمتع اللغوى وهو الانتفاع والالتذاذ ، وقد انتفع بأن كفاه عن النسكين فعل واحد ، ولم يحتج إلى إفراد كل واحد بعمل ، ويؤيد هذا الذى ذكرته أن النبى صلى الله عليه وسلم لم يعتمر تلك السنة عمرة مفردة ، لا قبل الحج ولا بعده ، وقد قدمنا أن القران أفضل من إفراد الحج من غير عمرة بلا خلاف ، ولو جعلت حجته صلى الله عليه وسلم مفردة لزم منه أن لا يكون اعتمر تلك السنة ، ولم يقل أحد : إن الحج وحده أفضل من القران ، وعلى هذا الجمع الذى ذكرته ينتظم الأحاديث كلها فى حجته صلى الله عليه وسلم فى نفسه •

( وأما ) الصحابة فكانوا ثلاثة أقسام ( قسم ) أحرموا بحج وعمرة ، أو بحج ومعهم هدى فبقوا عليه حتى تحللوا منه يوم النحر ( وقسم ) بعمرة

فبقوا فى عمرتهم حتى تحللوا قبل يوم عرفة ثم أحرموا بالحج من مـــكة ( وقسم ) بحج وليس معه هدى فيها ولا أمرهم صلى الله عليه وسلم أن يقلبوا حجهم عمرة وهو معنى فسخ الحج إلى العمرة ، وعلى هذا تنتظم الروايات فى إحرام الصحابة ( فمن ) روى أنهم كانوا قارنين أو متمتعين أو مفردين أراد بعضهم وهم الطائفة الذين علم منهم وظن أن الباقين مثلهم ، فهذا الذى ذكرته من الجمع والتأويل هو المعتمد وحاصله ترجيح الإفراد لأن النبى صلى الله عليه وسلم اختاره أولا ، وإنما أدخل عليه العمرة لتلك المصلحة السابقة وهى بيان جواز الاعتمار فى أشهر الحج وكانت العرب تعتقد أن ذلك من أفجر الفجور ، فأراد بيانه فى تلك السنة التى جمعت من الخلق ما لم يجتمع قبلها مثلها ، ليظهر فيهم ذلك ويشتهر جوازه وصحته عند جمعهم ، وإن كان صلى الله عليه وسلم قد اعتمر قبل ذلك مرات فى أشهر الحج ، إلا أنها لم تشتهر اشتهار هذه[1] فى حجة الوداع ولا قريبا منها ، وكل هذا لا يخرج الإفراد عن كونه الأفضل . وتأول جماعة من أصحابنا الأحاديث التى جاءت أنه صلى الله عليه وسلم كان متمتعا أو قارنا أنه أمر بذلك ، كما قالوا : رجم ماعزا أى أمر برجمه ، وهذا ضعيف يرده صريح الروايات الصحيحة السابقة ، بل الصواب ما قدمته قريبـــا ، والله أعـــلم .

**( فـــرع )** قال الإمام أبو سليمان الخطابى : طعن جماعة من الجهال وكفرة من الملحدين فى الأحاديث والرواة ، حيث اختلفوا فى حجة النبى صلى الله عليه وسلم ، هل كان مفردا أو متمتعا أو قارنا ؟ وهى حجة واحدة مختلفة الأفعال ، ولو يسروا للتوفيق واغتنوا بحســـن المعرفة لم ينكروا ذلك ، ولم يدفعوه ، قال : وقد أنعم الشافعى رحمه الله تعالى ببيان هـــذا فى كتاب اختلاف الحديث وجود الكلام فيه ، وفى اقتصاص كل ما قاله تطويل ، ولكن الوجيز المختصر من جوامع ما قال أن معلوما فى لغة العرب جواز إضافة الفعل إلى الآمر به ، لجواز إضافته إلى الفاعل ، كقولك : بنى فلان دارا إذا أمر ببنائها ، وضرب الأمير فلانا إذا أمر بضربه ، ورجم

---

(1) بياض بالأصل ولعلها العمرة .

النبى صلى الله عليه وسلم ماعزا وقطع سارق رداء صفوان ، وإنما أمر بذلك .

ومثله كثير فى الكلام ، وكان أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم منهم القارن والمفرد والمتمتع ، وكل منهم يأخذ عنه أمر نسكه ويصدر عن تعليمه ، فجاز أن تضاف كلها إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم على معنى أنه أمر بها وأذن فيها . قال : ويحتمل أن بعضهم سمعه يقول : لبيك بحجة ، فحكى أنه أفرد وخفى عليه قوله : وعمرة ، فلم يحك إلا ما سمع ، وسمع أنس وغيره الزيادة ، وهى لبيك بحجة وعمرة ، ولا ينكر قبول الزيادة ، وإنما يحصل التناقض لو كان الزائد نافيا لقول صاحبه، فأما إذا كان مثبتا له وزائدا عليه فليس فيه تناقض . قال : ويحتمل أن يكون الراوى سمعه يقول ذلك لغيره على وجه التعليم ، فيقول له لبيك بحجة وعمرة على سبيل التلقين .

فهذه الروايات المختلفة فى الظاهر ليس فيها تكاذب والجمع بينها سهل كما ذكرنا ، وقد روى جابر أن النبى صلى الله عليه وسلم « أحرم من ذى الحليفة إحراما موقوفا وخرج ينتظر القضاء فنزل عليه الوحى وهو على الصفا فأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم من لم يكن معه هدى أن يجعله عمرة ، وأمر من كان معه هدى أن يحج » هذا كلام الخطابى .

وقال القاضى عياض : ( قد أكثر الناس الكلام على هذه الأحاديث من علماء وغيرهم ، فمن مجيد منصف ومن مقصر متكلف ، ومن دخيل مكره ، ومن مقتصر مختصر ، وأوسعهم نفسا فى ذلك أبو جعفر الطبرى الحنفى ) وإن كان تكلف فى ذلك فى زيادة على ألف ورقة ، وتكلم معه فى ذلك أيضا أبو جعفر الطبرى . ثم أبو عبد الله بن أبى صفرة بن المهلب ، والقاضى أبو عبد الله بن المرابط ، والقاضى أبو الحسين بن القصار البغدادى ، والحافظ أبو عمر بن عبد البر وغيرهم .

قال القاضى عياض : وأولى ما يقال فى هذا على ما لخصناه من كلامهم واخترناه من اختياراتهم مما هو أجمع للروايات وأشبه بمساق الأحاديث

أن النبى صلى الله عليه وسلم أباح للناس من فعل هذه الأنواع الثلاثة ليدل على جواز جميعها إذ لو أمر بواحد لكان غيره يظن أنه لا يجزىء ، فأضيف الجميع إليه ، وأخبر كل واحد بما أمره به وأباحه له ، ونسبه إلى النبى صلى الله عليه وسلم إما لأمره به ، وإما لتأويله عليه •

( وأما ) إحرامه صلى الله عليه وسلم بنفسه فأخذ بالأفضل فأحرم مفردا بالحج ، وبه تظاهرت الروايات الصحيحة ، وأما الروايات بأنه كان متمتعا فمعناها أمر به وأما الروايات بأنه كان قارنا فإخبار عن حالته الثانية لا عن ابتداء إحرامه بل إخبار عن حاله حين أمر أصحابه بالتحلل من حجهم ، وقلبه إلى عمرة لمخالفة الجاهلية إلا من كان معه هدى ، فكان هو صلى الله عليه وسلم ومن معه فى الهدى فى آخر إحرامهم قارنين ، بمعنى أنهم أردفوا الحج بالعمرة ، وفعل ذلك مواساة لأصحابه ، وتأنيسا لهم فى فعلها فى أشهر الحج ، لكونها كانت منكرة عندهم فى أشهر الحج ، ولم يمكنه التحلل معهم لسبب الهدى واعتذر إليهم بذلك فى ترك مواساتهم فصار صلى الله عليه وسلم قارنا فى آخر أمره •

وقد اتفق جمهور العلماء على جواز إدخال الحج على العمرة ، وشذ بعض الناس فمنعه وقال : لا يدخل إحرام على إحرام كما لا يدخل صلاة على صلاة ، واختلفوا فى إدخال العمرة على الحج ، فجوزه أصحاب الرأى ، وهو قول الشافعى لهذه الأحاديث ومنعه آخرون وجعلوا هذا خاصا بالنبى صلى الله عليه وسلم لضرورة الاعتمار حينئذ فى أشهر الحج ، قال : وكذلك يتأول قول من كان متمتعا أى تمتع بفعله العمرة فى أشهر الحج ، وفعلها مع الحج لأن لفظ المتعة يطلق على معان فانتظمت الأحاديث واتفقت • قال : ولا يبعد رد ما ورد عن الصحابة من فعل مثل ذلك إلى مثل هذا مع الروايات الصحيحة أنهم أحرموا بالحج مفردا • فيكون الإفراد إخبارا عن فعلهم أولا ، والقران إخبارا عن إحرام الذين معهم هدى بالعمرة ثانيا ، والتمتع لفسخهم الحج إلى العمرة ، ثم اهلالهم بالحج بعد التحلل منها كما فعله كل من لم يكن معه هدى •

قال القاضي : وقد قال بعض علمائنا : إنه أحرم إحراما مطلقا منتظرا ما يؤمر به من إفراد أو تمتع أو قران ثم أمر بالحج ، ثم أمر بالعمرة في وادي العقيق بقوله : « أهل فى هذا الوادى ، وقل عمرة فى حجة » قال القاضي : والذى سبق أبين وأحسن فى التأويل • هذا كلام القاضي عياض ثم قال القاضي فى وضع آخر بعده : لا يصح قول من قال : أحرم النبى صلى الله عليه وسلم إحراما مطلقا منهما ، لأن رواية جابر وغيره من الصحابة فى الأحاديث الصحيحة ترده ، وهى مصرحة بخلافه •

**(فـرع)** قد ذكرنا ما جاء من الأحاديث فى الإفراد والتمتع والقران والإطلاق ، واختلاف العلماء فى الأفضل منها ، وفى كيفية الجمع بينها ، وفى الجواب عن اعتراض الملحدين عليها ، وذكرنا أن جميع الأنواع جائزة ، وأوضحنا الجواب عما نقل من كراهة عمر وغيره رضى الله عنهم من التمتع أو القران ، وذكرنا أن الأصح تفضيل الإفراد ، ورجحه الشافعي والأصحاب وغيرهم بأشياء ، منها أنه الأكثر فى الروايات الصحيحة فى حجة النبى صلى الله عليه وسلم ( ومنها ) أن رواته أخص بالنبى صلى الله عليه وسلم فى هذه الحجة • فإن منهم جابرا ، وهو أحسنهم سياقا لحجة النبى صلى الله عليه وسلم فإنه ذكرها من أول خروجه صلى الله عليه وسلم من المدينة إلى فراغه ، وذلك مشهور فى صحيح مسلم وغيره ، وهذا يدل على ضبطه لها واعتنائه بها •

( ومنهم ) ابن عمر ، وقد قال : « كنت تحت ناقة النبى صلى الله عليه وسلم يمسنى لعابها أسمعه يلبى بالحج » وقد سبق بيان هذا عنه (ومنهم) عائشة وقربها من النبى صلى الله عليه وسلم معروف ، واطلاعها على باطن أمره وفعله فى خلوته وعلانيته مع فقهها وعظم فطنتها ( ومنهم ) ابن عباس ، وهو بالمحل المعروف من الفقه والفهم الثاقب ، مع كثرة بحثه وحفظه أحوال النبى صلى الله عليه وسلم التى لم يخفها ، وأخذه إياها من كبار الصحابة •

( ومنها ) أن الخلفاء الراشدين رضى الله عنهم بعد النبى صلى الله

عليه وسلم أفردوا الحج وواظبوا عليه ، كذلك فعل أبو بكر وعمر وعثمان : واختلف فعل على رضى الله عنهم أجمعين ، وقد حج عمر بالنـاس عشر حجج مدة خلافته كلها مفردا ولو لم يكن هذا هو الأفضل عندهم ، وعلموا أن النبى صلى الله عليه وسلم حج مفردا ، لم يواظبوا على الإفراد ، مع أنهم الأئمة الأعلام وقادة الإسلام ويقتدى بهم فى عصرهم وبعدهم ، وكيف يظن بهم المواظبة على خلاف فعل النبى صلى الله عليه وسلم ؟ أو أنهم خفى عليهم جميعهم فعله صلى الله عليه وسلم ؟ ( وأما ) الخلاف عن على وغيره ، فإنما فعلوه لبيان الجواز ، وقد قدمنا عنهم ما يوضح هذا .

( ومنها ) أن الإفراد لا يجب فيه دم بالإجماع ، وذلك لكمـاله . ويجب الدم فى التمتع والقران . وذلك الدم دم جبران لسقوط الميقات وبعض الأعمال ، ولأن مالا خلل فيه ولا محتاج إلى جبر أفضل ( ومنها ) أن الأمة أجمعت على جواز الإفراد من غير كراهة ، وكره عمر وعثمـان وغيرهما ممن ذكرناه قبل هذا التمتع ، وبعضهم التمتـع والقران ، وإن كانوا يجوزونه على ما سبق تأويله ، فكان ما أجمعوا على أنه لا كراهة فيه أفضل .

واحتج القائلون بترجيح القران بالأحاديث السابقة فيه ، وبقـوله تعالى : ( وأتموا الحج والعمرة لله ) ومشهور عن عمر وعلى أنهما قالا : « إتمامهما أن تحرم بهما من دويرة أهلك » وبحديث الصُّبى بن معبـد السابق ، وقول عمر له : «هديت لسنة نبيك صلى الله عليه وسلم» وبحديث وادى العقيق « وقل : لبيك عمرة فى حجة » قالوا : ولأن المفرد لا دم عليه ، وعلى القارن دم وليس هو دم جبران ، لأنه لم يفعل حراما ، بل دم عبادة والعبادة المتعلقة بالبدن والمـال أفضل من المختصة بالبدن ، قال المزنى : ولأن القارن مسارع إلى العبادة فهو أفضل من تأخيرها ، قالوا : ولأن فى القران تحصيل العمرة فى زمن الحج وهو أشرف .

( وأجاب ) أصـحابنا عن الأحاديث الواردة فى القـران بجوابين ( أحدهما ) أن أحاديث الإفراد أكثر وأرجح ، وذلك من وجوه كما سبق ( والثانى ) أن حاديث القران مؤولة كما سبق ، ولابد من التأويل للجمع

بين الأحاديث ، وقد سبق إيضاح الجمع والتأويل ( والجواب ) عن الآية الكريمة أنه ليس فيها إلا الأمر بإتمامهما ، ولا يلزم من ذلك قرنهما في الفعل ، كما في قوله تعالى : ( وأقيموا الصلاة وآتوا الزكاة ) ( وأما ) ما روى عن عمر وعلى فمعناه الإحرام بكل واحد منهما من دويرة أهله ، يدل على أنه صح عن عمر كراهته للتمتع وأمره بالإفراد .

( والجواب ) عن حديث الصبي بن معبد أن عمر أخبره بأن القران سنة ، أى جائز قد أذن فيه رسول الله صلى الله عليه وسلم ولم يقل : إنه أفضل من الإفراد بل المعروف عن عمر ترجيح الإفراد كما سبق ( والجواب ) عن حديث وادى العقيق من وجهين سبق أحدهما عند ذكره ( والثانى ) أنه إخبار عن القران فى أثناء الحول لا فى أول الإحرام ، وقد سبق إيضاح هذا ( والجواب ) عن قولهم : إن القارن عليه دم ، وهو دم نسك ، قال أصحابنا : بل هو عندنا دم جبران على الصحيح ، بدليل أن الصيام يقوم مقامه عند العجز ، ولو كان دم نسك لم يقم مقامه كالأضحية .

( وأما ) قولهم : إن القارن لم يفعل حراما فليس شرط وجوب دم الجبران أن يكون فى ارتكاب حرام ، بل قد يكون فى مأذون كمن حلق رأسه للأذى أو لبس للمرض أو لحر أو برد ، أو أكل صيدا لمجاعته أو احتاج إلى التداوى بطيب ، فإنه يجب الدم ولم يفعل حراما ( والجواب ) عما قال المزنى : إن من العبادات ما تأخيرها أفضل لمعنى ، كمن عدم الماء فى السفر وعلم وجوده فى أواخر الوقت ، فتأخير الصلاة أفضل ، وكتأخير صلاة عيد الفطر وتأخير صلاة الضحى إلى امتداد النهار وأشباه ذلك والله أعلم . قال الماوردى : ولأن الإفراد فعل كل عبادة وحدها وأفرادها بوقت فكان أفضل من جمعهما كالجمع بين الصلاتين ( وأما ) قولهم : لأن فى القران تحصل العمرة فى زمن الحج وهو أشرف ، فقال أصحابنا ، ليس هو أشرف بالنسبة إلى العمرة ، بل رخصة فى فعلها فيه ، وإنما شرفه بالنسبة إلى الحج والله أعلم .

واحتج القائلون بترجيح التمتع بالأحاديث السابقة ، وبقوله صلى

الله عليه وسلم : « ولو استقبلت من أمرى ما استدبرت لم أسق الهدى ولجعلتها عمرة » فتأسف على فوات العمرة والتمتع فدل على رجحانه • ودليلنا عليهم ما سبق من الأحاديث ومن الدلائل على ترجيح الإفراد ( وأما ) تأسفه صلى الله عليه وسلم فسببه أن من لم يكن معهم هدى أمروا بجعلها عمرة ، فحصل لهم حزن حيث لم يكن معهم هدى ، ويوافقون النبى صلى الله عليه وسلم فى البقاء على الإحرام ، فتأسف صلى الله عليه وسلم حينئذ على فوات موافقتهم تطييبا لنفوسهم ، ورغبة فيما يكون فى موافقتهم • لا أن التمتع دائما أفضل • قال القاضى حسين : ولأن ظاهر هذا الحديث غير مراد بالإجماع ، لأن ظاهره أن سوق الهدى يمنع انعقاد العمرة ، وقد انعقد الإجماع على خلافه ، والله أعلم •

**( فرع )** ذكر القاضى حسين فى هذا الباب من تعليقه والقاضى أبو الطيب فى آخر باب صوم المتمتع من تعليقه وغيرهما من أصحابنا أن الشافعى نقل أن النبى صلى الله عليه وسلم أحرم بالحج مطلقا • وكان ينتظر القضاء ، وهو نزول جبريل ببيان ما يصرف إحرامه المطلق إليه فنزل جبريل عليه السلام وأمره بصرفه إلى الحج المفرد • وذكر البيهقى فى السنن الكبير فى هذا بابا قال : باب ما يدل على أن النبى صلى الله عليه وسلم أحرم إحراما مطلقا ينتظر القضاء ، ثم أمر بإفراد الحج ومضى فيه واستدل له البيهقى بأحاديث لا دلالة فيها أصلا إلا فى حديث مرسل ، وهو ما رواه الشافعى والبيهقى باسنادهما الصحيح عن طاووس قال : « خرج رسول الله صلى الله عليه وسلم من المدينة لا يسمى حجا ولا عمرة ، ينتظر القضاء فنزل عليه القضاء وهو بين الصفا والمروة ، فأمر أصحابه من كان منهم أهل بالحج ولم يكن معه هدى أن يجعلها عمرة ، وقال : لو استقبلت من أمرى ما استدبرت لما سقت الهدى » •

وذكر فى الباب أيضا حديث جابر الطويل بكماله ، قال فيه : « فأهل

رسول الله صلى الله عليه وسلم بالتوحيد : لبيك اللهم لبيك ، لا شريك لك لبيك . إن الحمد والنعمة لك والملك لا شريك لك ، وأهل الناس بهذا الذى يهلون به فلم يرد رسول الله صلى الله عليه وسلم عليهم شيئا منه ، ولزم رسول الله صلى الله عليه وسلم تلبيته قال جابر : لسنا ننوى إلا الحج لسنا نعرف العمرة حتى إذا أتينا البيت معه استلم الركن ، وذكر الطواف والسعى . قال : فلما كان آخر طوافه على المروة ، قال : لو أنى استقبلت من أمرى ما استدبرت لم أسق الهدى ، وجعلتها عمرة فمن كان منكم ليس معه هدى فليحل ، وليجعلها عمرة » رواه مسلم بهذه الحروف .

( قلت ) ظاهر الأحاديث الصحيحة كلها أن النبى صلى الله عليه وسلم لم يحرم إحراما مطلقا ، بل معينا ، وقد قال الشيخ أبو حامد فى تعليقه ، وصاحب البيان وآخرون من أصحابنا : المشهور فى الأحاديث خلاف ما قاله الشافعى فى هذا ، وأن النبى صلى الله عليه وسلم أحرم هو وأصحابه بالحج ، فلما دخل مكة فسخه إلى العمرة لمن لم يكن معه هدى ، والله أعلم .

**( فرع )** إذا أحرم بالحج لا يجوز له فسخه وقلبه عمرة ، وإذا أحرم بالعمرة لا يجوز له فسخها حجا لا لعذر ولا لغيره . وسواء ساق الهدى أم لا ، هذا مذهبنا ، قال[1] ابن الصباغ والعبدرى وآخرون وبه قال عامة الفقهاء ، وقال أحمد يجوز فسخ الحج إلى العمرة لمن لم يسق الهدى . وقال القاضى عياض فى شرح صحيح مسلم : جمهور الفقهاء على أن فسخ الحج إلى العمرة ، كان خاصا للصحابة ، قال : وقال بعض أهل الظاهر : هو جائز الآن . واحتج لأحمد بحديث جابر المذكور فى الفرع الذى قبل هذا وأن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « وليجعلها عمرة » وهو صحيح كما سبق ، وعن ابن عباس ، قال : كانوا يرون العمرة فى أشهر الحج من أفجر

---

(1) كذا فى ش و ق ولعل العبارة ( قاله ابن الصباغ والعبدرى .. إلخ ) .

الفجور فى الأرض ويجعلون المحرم صفرا ، ويقولون : إذا برأ الدَّبَرْ وعفى الأثر ، وانسلخ صفر حلت العمرة لمن اعتمر • فقدم النبى صلى الله عليه وسلم وأصحابه صبيحة رابعة مهلين بالحج فأمرهم أن يجعلوها عمرة فتعاظم ذلك عندهم فقالوا : يا رسول الله أى الحل ؟ قال : « حل كله » رواه البخارى ومسلم ، وفى رواية مسلم : « الحل كله » وفى رواية عنه قال : « قدم النبى صلى الله عليه وسلم وأصحابه لصبح رابعة يلبون بالحج فأمرهم أن يجعلوها عمرة إلا من كان معه هدى » رواه البخارى ومسلم ، وهذا لفظ البخارى •

وعن جابر قال : أهل النبى صلى الله عليه وسلم هو وأصحابه بالحج وليس مع أحد منهم هدى غير النبى صلى الله عليه وسلم وطلحة وكان على قدم من اليمن ومعه هدى ، فقال : أهللت بما أهل به النبى صلى الله عليه وسلم فأمر النبى صلى الله عليه وسلم أصحابه أن يجعلوها عمرة ويطوفوا ويقصروا ويحلوا ، إلا من كان معه الهدى ، فقالوا : تنطلق إلى منى ، وذكر أحدنا يقطر فبلغ ذلك النبى صلى الله عليه وسلم فقال « لو استقبلت من أمرى ما استدبرت ما أهديت ، ولولا أن معى الهدى لأحللت وأن سراقة ابن مالك لقى النبى صلى الله عليه وسلم بالعقبة وهو يرميها فقال : ألكم هذه خاصة يا رسول الله ؟ قال : « بل للأبد » رواه البخارى ومسلم •

وعن عائشة قالت : « خرجنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم لا نذكر إلا الحج حتى جئنا سرف فطمثت فدخل على رسول الله صلى الله عليه وسلم فلما قدمت مكة قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لأصحابه : اجعلوها عمرة فأحل الناس إلا من كان معه الهدى قالت : فكان الهدى مع رسول الله صلى الله عليه وسلم وأبى بكر وعمر وذوى اليسارة ، ثم أهلوا حين راحوا إلى منى » رواه البخارى ومسلم ، ولفظه لمسلم ، وعن أبى سعيد قال : « خرجنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم نصرخ بالحج صراخا ، فلما قدمنا مكة أمرنا أن نجعلها عمرة إلا من ساق الهدى فلما

كان يوم التروية ورحنا إلى منى أهللنا بالحج » رواه مسلم ، قوله : رحنا أي أردنا الرواح وعن ابن عباس أنه سئل عن متعة الحج فقال : « أهل المهاجرون والأنصار وأزواج النبي صلى الله عليه وسلم فى حجة الوداع ، وأهللنا ، فلما قدمنا مكة قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : اجعلوا إهلالكم بالحج عمرة إلا من قلد الهدى » رواه البخارى ، فقال : وقال أبو كامل : قال أبو معشر : قال عثمان بن عتاب عن عكرمة عن ابن عباس قال أبو مسعود الدمشقى فى الأطراف : هذا حديث غريب ، ولم أره عند أحد إلا عند مسلم بن الحجاج ، قال : ولم يذكر مسلم فى صحيحه من أخذ عن عكرمة ، وعندى أن البخارى أخذه عن مسلم قلت : يحتمل ما قاله أبو مسعود ، ويحتمل أن البخارى أخذه من أبى كامل بلا واسطة •

قال العلماء : والبخارى يستعمل هذه العبارة فيما أخذه عرضا ومناولة لا سماعا ، والعرض والمناولة صحيحان يجب العمل بهما كما هو مقرر فى علوم الحديث • واحتج أصحابنا بأن هذا الفسخ كان خاصا بالصحابة ، وإنما أمرهم النبى صلى الله عليه وسلم بالفسخ ليحرموا بالعمرة فى أشهر الحج ، ويخالفوا ما كانت الجاهلية عليه من تحريم العمرة فى أشهر الحج ، وقولهم : إنها أفجر الفجور •

واحتج أصحابنا وموافقوهم للتخصيص بحديث الحرث بن بلال بن الحرث عن أبيه قال : « قلت : يارسول الله أرأيت فسخ الحج إلى العمرة لنا خاصة أم للناس عامة ؟ فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : بل لكم خاصة » رواه أبو داود والنسائى وابن ماجه وغيرهم ، وإسناده صحيح إلا الحرث بن بلال ، ولم أر فى الحرث جرحا ولا تعديلا ، وقد رواه أبو داود ولم يضعفه وقد ذكرنا مرات أن ما لم يضعفه أبو داود فهو حديث حسن عنده ، إلا أن يوجد فيه ما يقتضى ضعفه ، وقال الإمام أحمد بن حنبل : هذا الحديث لا يثبت عندى ولا أقول به ، قال : وقد روى الفسخ أحد عشر صحابيا أين يقع الحرث بن بلال منهم ؟ قلت : لا معارضة بينكم وبينه حتى

يقدموا عليه لأنهم أثبتوا الفسخ للصحابة ، ولم يذكروا حكم غيرهم ، وقد وافقهم الحرث بن بلال فى إثبات الفسخ للصحابة لكنه زاد زيادة لا تخالفهم وهى اختصاص الفسخ بهم •

واحتج أصحابنا بحديث أبى ذر رضى الله عنه قال : « كانت المتعة فى الحج لأصحاب محمد صلى الله عليه وسلم خاصة » رواه مسلم موقوفا على أبى ذر ، قال البيهقى وغيره من الأئمة : أراد بالمتعة فسخ الحج إلى العمرة لأنه كان لمصلحة ، وهى بيان جواز الاعتمار فى أشهر الحج ، وقد زالت فلا يجوز ذلك اليوم لأحد • واحتج أبو داود فى سننه والبيهقى وغيرهما فى ذلك برواية محمد بن إسحاق عن عبد الرحمن بن الأسود عن سليمان بن الأسود أن أبا ذر كان يقول فيمن حج ثم فسخها بعمرة : لم يكن ذلك إلا للركب الذين كانوا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم وإسناده هذا لا يحتج به لأن محمد بن اسحاق مدلس ، وقد قال ( عن ) واتفقوا على أن المدلس إذا قال : عن لا يحتج به •

( وأجاب ) أصحابنا عن قوله صلى الله عليه وسلم لسراقة : « بل للأبد » أن المراد جواز العمرة فى أشهر الحج لا فسخ الحج إلى العمرة ، أو أن المراد دخول أفعالها فى أفعال الحج وهو القران ، وحمله من يقول : إن العمرة ليست واجبة على أن العمرة اندرجت فى الحج ، فلا تجب ، وإنما تجب على المكلف حجة الإسلام دون العمرة •

**( فرع )** مذهبنا أن المكى لا يكره له التمتع والقران ، وإن تمتع لم يلزمه دم ، وبه قال مالك وأحمد وداود ، وقال أبو حنيفة : يكره له التمتع والقران ، وإن تمتع أو قرن فعليه دم • واحتج له بقوله تعالى : ( فمن تمتع بالعمرة إلى الحج فما استيسر من الهدى ، فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام فى الحج وسبعة إذا رجعتم ، تلك عشرة كاملة ، ذلك لمن لم يكن أهله حاضرى المسجد الحرام ) فأباح التمتع لمن لم يكن أهله حاضرى المسجد

الحرام خاصة ، لأن المتمتع شرع له أن لا يلم بأهله ، والمكى ملم بأهله ، فلم يكن له ذلك ، قالوا : ولأن الغريب إذا تمتع لزمه دم ، وقلتم : إذا تمتع مكى فلا دم ، وهذا يدل على أن نسكه ناقص عن نسك الغريب فكره له فعـــله .

واحتج أصحابنا بأن ما كان من النسك قربة وطاعة فى حق غير المكى ، كان قربة وطاعة فى حق المكى كالإفراد ( والجواب ) عن الآية أن معناها فمن تمتع فعليه الهدى إذا لم يكن من حاضرى المسجد ، فإن كان فلا دم ، فهذا ظاهر الآية فلا يعدل عنه ( فإن قيل ) فقوله تعالى : ( ذلك لمن لم يكن أهله ) ولم يقل على من لم يكن أهله ( قلنا : ) اللام بمعنى على كما فى قوله تعالى : ( إن أحسنتم أحسنتم لأنفسكم وإن أسأتم فلها ) أى فعليها ، وقوله تعالى : ( أولئك لهم اللعنة ) أى عليهم ، قال القاضى أبو الطيب ، وجواب آخر وهو أن قوله تعالى ( فمن تمتع ) شرط ، وقوله تعالى ( فما استيسر من الهدى ) جزاء الشرط ، وقوله تعالى : ( ذلك لمن لم يكن أهله حاضرى المسجد ) بمنزلة الاستثناء ، وهو عائد إلى الجزاء دون الشرط ، كما لو قال : من دخل الدار فله درهم إلا بنى تميم ، أو قال : ذلك لمن لم يكن من بنى تميم ، فإن الاستثناء يعود إلى الجزاء دون الشرط الذى هو دخول الدار كذا ههنا .

( وأما ) قولهم : المتمتع شرع له أن لا يلم بأهله ، فقال أصحابنا : لا نسلم ذلك ولا تأثير للالمـــام بأهله فى التمتع ، ولهذا لو تمتع غريب عن أهله فألم بأهله يصح تمتعه ، وكذا لو تمتع من غير إلمـــام بأهله فتمتعه عندهم مكروه ( وأما ) قوله : إن نسكه ناقص لوجوب الدم على الغريب ، فقال أصحابنا : إنما لزم الغريب الدم لأنه ترفه بالتمتـــع ، فيلزمه الدم ، والمكى أحرم بحجة وعمرة من ميقاته الأصلى فلم يلزمه دم لعدم الترفه ، والله أعلم .

( **فــرع** ) أجمع العلماء على جواز العمرة قبل الحج ، سواء حج فى سنته أم لا ، وكذا الحج قبل العمرة واحتجوا له بحــديث ابن عمر « أن النبى صلى الله عليه وسلم اعتمر قبل أن يحج » رواه البخارى وبالأحاديث الصحيحة المشهورة « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم اعتمر ثلاث عمر قبل حجته ، وكان أصحابه فى حجة الوداع أقساما ، منهم من اعتمر قبل الحج ، ومنهم من حج قبل العمرة » كما سبق .

## قال المصنف رحمه الله تعــالى

**( والإفراد أن يحج ثم يعتمر ، والتمتع أن يعتمر فى أشهر الحج ثم يحج من عامه ، والقران أن يحرم بهما جميعا ، فإن أحرم بالعمرة ثم أدخل عليها الحج قبل الطواف جاز ويصير قارنا ، لمــا روى « أن عائشة رضى الله عنها أحرمت بالعمرة فحاضت فدخل عليها رسول الله صلى الله عليه وسلم وهى تبكى ، فقال لها رسول الله صلى الله عليه وسلم أهلى بالحج واصنعى ما يصنع الحاج غير أن لا تطوفى بالبيت ولا تصلى » وإن أدخل عليها الحج بعد الطواف لم يجز ، واختلف أصحابنا فى علته ( فمنهم ) من قال : لا يجوز لأنه قد أخذ فى التحلل ( ومنهم ) من قال : لا يجوز لأنه قد أتى بمقصــود العمرة ، وإن أحرم بالحج وأدخل عليه العمرة ففيه قولان ( أحدهما ) يجوز لأنه أحد النسكين فجاز إدخاله على الآخر كالحج ( والثانى ) لا يجوز ، لأن أفعال العمرة استحقت بإحرام الحج ، فلا يعد إحرام العمرة شيئا . ( فإن قلنا ) إنه يجوز ، فهل يجوز بعد الوقوف ؟ يبنى على العلتين فى إدخال الحج على العمرة بعد الطواف ( فإن قلنا ) لا يجوز إدخال الحج على العمرة بعد الطواف ، لأنه أخــذ فى التحلل جاز ههنــا بعد الوقوف . لأنه لم يأخذ فى التحلل ( وإن قلنا ) لا يجوز لأنه أتى بالمقصود لم يجز ههنــا ، لأنه قد أتى بمعظم المقصود ، وهو الوقوف ، وإن أحرم بالعمرة وأفسدها ثم أدخل عليها الحج ففيه وجهان ( أحدهما ) ينعقد الحج ، ويكون فاسدا لأنه إدخال حج على عمرة ، فأشبه إذا كان صحيحا ( والثانى ) لا ينعقد لأنه لايجوز أن يصح لأنه إدخال حج على إحرام فاسد ، ولا يجوز أن يفسد لأن إحرامه لم يصادفه الوطء فلا يجوز إفساده ) .**

( **الشرح** ) حديث عائشة رواه البخارى ومسلم إلا قوله : «ولاتصلى» فإنها لفظة غريبة ليست معروفة .

**أما حكم المسألة** فقال أصحابنا : لكل واحدة من الأنواع الثلاثة صور مختلف فى بعضها ( أما ) الإفراد فصورته الأصلية أن يحرم بالحج وحده ويفرغ منه ثم يحرم بالعمرة ، وسيأتى باقى صوره فى شروط التمتع الموجب للدم إن شاء الله تعالى ( وأما ) التمتع فصورته الأصلية أن يحرم بالعمرة من ميقات بلده ، ويدخل مكة ويفرغ من أفعال العمرة ، ثم ينشىء الحج من مكة ، ويسمى متمتعا لاستمتاعه بمحظورات الإحرام بينهما ، فإنه يحل له جميع المحظورات إذا تحلل من العمرة ، سواء كان ساق الهدى أم لا ، ويجب عليه دم ، ولوجوبه شروط تأتى إن شاء الله تعالى .

( وأما ) القران فصورته الأصلية أن يحرم بالحج والعمرة معـا ، فتدرج أعمال العمرة فى أعمال الحج ، ويتحد الميقات والفعل فيكفى لهما طواف واحد ، وسعى واحد وحلق واحد وإحرام واحد فلو أحرم بالعمرة ثم أدخل عليها الحج أى أحرم به نظر إن أدخل فى غير أشهر الحج لغا إدخاله ولم يتغير إحرامه بالعمرة وإن أدخله فى أشهره نظر إن كان أحرم بالعمرة قبل أشهر الحج ففى صحة إدخاله وجهان ( أحدهما ) وهو اختيار الشيخ أبى على السنجى بكسر السين المهملة وبالجيم وحكاه عن عامة الأصحاب أنه لا يصح الإدخال ، لأنه يؤدى إلى صحة الإحرام بالحج قبل أشـهره ( وأصحهما ) يصح وهو اختيار القفال ، وبه قطع صاحبا الشامل والبيان وآخرون ، لأنه أحرم بكل واحد منهما فى وقته ، ولأنه إنما يصير محرما بالحج فى حال إدخاله ، وهو وقت صـالح للحج ، ولو أحرم بالعمرة فى أشهر الحج ثم أدخله عليها فى أشهره فإن لم يكن شرع فى شيء من طوافها صح ، وصار قارنا بلا خلاف .

وإن كان قد شرع فيه وخطا منه خطوة لم يصح إحرامه بالحج بلا خلاف وإن وقف عند الحجر الأسود للشروع فى الطواف ، ولم يمسه ثم أحرم بالحج صح وصار قارنا ، لأنه لم يتلبس بشيء من الطواف ، وإن

استلم الحجر ولم يمش ثم أحرم قبل شروعه فى المشى فإن كان استلامه ليس بنية الاستلام للطواف صح إحرامه بالحج بلا خلاف ، كذا صرح به الماوردى ، وإن كان استلامه بنية أن يطوف ففى صحة إحرامه بالحج بعده وجهان حكاهما الصيمرى وصاحبه الماوردى وصاحب البيان وآخرون ( أحدهما ) يصح لأنه مقدمة للطواف ( والثانى ) لا يصح لأنه أحد أبعاض الطواف ، وينبغى أن يكون الأول أصح ، ولو شك هل أحرم بالحج قبل الشروع فى الطواف أو بعده ؟ قال الماوردى : قال أصحابنا : صح إحرامه لأن الأصل جواز إدخال الحج على العمرة حتى يتيقن المنع ، فصار كمن أحرم وتزوج ، ولم يدر هل كان إحرامه قبل تزوجه أم بعده ، قال الشافعى : أجزأه وصح تزوجه ، هذا كلام الماوردى .

قال أصحابنا : وإذا شرع المحرم بالعمرة فى الطواف ثم أحرم بالحج فقد قلت : إنه لا يصح بلا خلاف ، وفى علة بطلانه أربعة أوجه مشهورة حكى المصنف منها اثنين ( أحد الأربعة ) أنه اشتغل بعمل من أعمال العمرة ( والثانى ) لأنه شرع فى فرض من فروضها ( والثالث ) لأنه أتى بمعظم أفعالها ( والرابع ) لأنه شرع فى سبب التحلل وهذا الرابع هو الأصح وهو نص الشافعى نقله أبو بكر الفارسي فى عيون المسائل وصحح البندنيجى الثالث ، وتظهر فائدة هذا الخلاف فيما لو أحرم بحج ثم أدخل عليه العمرة ، وجوزناه كما سنذكره الآن إن شاء الله تعالى .

هذا كله إذا كانت العمرة التى أدخل عليها الحج صحيحة ، فإن كانت فاسدة بأن أفسدها بجماع ثم أدخل عليها حجا ففى صحة إدخاله ومصيره محرما بالحج وجهان مشهوران ، ذكرهما المصنف بدليلهما ( أصحهما ) عند الأكثرين يصير محرما ، وبه قال ابن سريج والشيخ أبو زيد ( والثانى ) لا يصير وصححه صاحب البيان ، وإن قلنا : يصير فهل يكون حجه صحيحا

مجزئا ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) نعم لأن المفسد متقدم ( وأصحهما ) لا ، لأنه تابع لعمرة فاسدة فعلى هذا هل ينعقد فاسدا من أصله ؟ أم صحيحا ثم يفسد ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) ينعقد صحيحا ثم يفسد ، كما لو أحرم فجامع فإنه ينعقد صحيحا ثم يفسد على أحد الأوجه ، كما سنذكره فى موضعه إن شاء الله تعالى ( وأصحهما ) ينعقد فاسدا ، إذ لو انعقد صحيحا لم يفسد إذا لم يوجد بعد انعقاده مفسد •

( فإن قلنا ) ينعقد فاسدا أو صحيحا ثم يفسد لزمه المضى فى النسكين ، ولزمه قضاؤهما ( وإن قلنا : ) ينعقد صحيحا ولا يفسد قضى العمرة دون الحج وعلى الأوجه الثلاثة يلزمه دم القران ، ولا يجب عليه بالإفساد إلا بدنة واحدة • كذا قاله الشيخ أبو على السنجى ، وحكى إمام الحرمين وجهين آخرين إذا حكمنا بانعقاد حجه فاسدا ( أحدهما ) يلزمه بدنة أخرى لفساد الحج ( والثانى ) يلزمه بدنة للعمرة وشاة للحج كما لو جامع ثم جامع ، وهذان الوجهان ضعيفان ، والصحيح ما ذكره أبو على والله أعلم •

هذا كله فى الإحرام للحج بعد الإحرام بالعمرة ( أما ) إذا أحرم بالحج ثم أدخل عليه العمرة فقولان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما (القديم) صحته ويصير قارنا ( والجديد ) لا يصح وهو الأصح ( فإن قلنا ) بالقديم ، فإلى متى يجوز الإدخال ؟ فيه أربعة أوجه مفرعة على الأوجه الأربعة السابقة فيمن أحرم بالعمرة ثم بالحج ( أحدها ) يجوز ما لم يشرع فى طواف القدوم أو غيره من أعمال الحج ، قال البغوى : هذا أصحها (والثانى) يجوز بعد طواف القدوم ما لم يشرع فى السعى أو غيره من فروض الحج • قاله الخضرى ( والثالث ) يجوز ، وإن فعل فرضا ما لم يقف بعرفات ، فعلى هذا لو كان قد سعى لزمه إعادة السعى ليقع عن النسكين جميعا • كذا قاله الشيخ أبو على السنجى وغيره ( والرابع ) يجوز ؟ وإن وقف ما لم

يشتغل بشيء من أسباب التحلل من الرمي وغيره ، وعلى هذا لو كان قد سعى فقياس ما ذكره أبو على وجوب إعادته ، وحكى إمام الحرمين فيه وجهين وقال : المذهب أنه لا يجب والله أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعـالى

**( ويجب على المتمتع دم لقوله تعالى : ( فمن تمتع بالعمرة إلى الحج فما استيسر من الهدى ) ولا يجب عليه إلا بخمسة شروط ( أحدهـا ) أن يعتمر فى اشهر الحج ، فإن اعتمر فى غير أشهر الحج لم يلزمه دم لأنه لم يجمع بين النسكين فى أشهر الحج ، فلم يلزمه دم كالمفرد ، فإن أحرم بالعمرة فى غير اشهر الحج وأتى بأفعالها فى اشهر الحج ففيه قولان ( قال ) فى القديم والإملاء : يجب عليه دم ، لأن استدامة الإحرام بمنزلة الابتداء ، ولو ابتدأ الإحرام بالعمرة فى اشهر الحج لزمه الدم فكذلك إذا استدامه ( وقال ) فى الأم : لا يجب عليه الدم لأن الإحرام نسك لا تتم العمرة إلا به ، وقد أتى به فى غير أشهر الحج فلم يلزمه دم التمتع كالطواف . ( والثانى ) أن يحج من سنته فأما إذا حج فى سنة أخرى لم يلزمه دم ، لمـا روى سعيد بن المسيب قال : « كان أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم يعتمرون فى أشـهر الحج ، فإذا لم يحجوا من عامهم ذلك لم يهدوا ، ولأن الدم إنما يجب لترك الإحرام بالحج من الميقات ، وهذا لم يترك الإحرام بالحج من الميقات ، فإنه إن اقام بمكة صارت مكة ميقاته ، وإن رجع إلى بلده وعاد فقـد أحرم من الميقات . ( والثالث ) أن لا يعود لإحرام الحج إلى الميقـات ، فأما إذا رجع لإحرام الحج إلى الميقات وأحرم فلا يلزمه دم ، لأن الدم وجب بترك الميقات ، وهذا لم يترك الميقات ، فإن أحرم بالحج من جوف مكة ثم رجع إلى الميقات قبل أن يقف ففيه وجهان ( أحدهما ) لا دم عليه ، لأنه حصـل محرما من الميقات قبل التلبس بنسك فأشبه من جاوز الميقات غير محرم ثم أحرم وعاد إلى الميقات ( والثانى ) يلزمه لأنه وجب عليه الدم بالإحرام من مكة فلا يسقط بالعود إلى الميقات ، كما لو ترك الميقات وأحرم دونه ثم عاد بعد التلبس بنسك ( والرابع ) أن يكون غير حاضرى المسجد الحرام ( فأما ) إذا كان من حاضرى المسجد الحرام فلا دم عليه لقول الله تعالى : ( ذلك لمن لم يكن أهله حاضرى المسجد الحرام ) وحاضروا المسجد الحرام أهل الحرم ، ومن بينه وبينـه مسافة لا تقصر فيها الصلاة ، لأن الحاضر فى اللغة هو القريب ولا يكون قريبا إلا فى مسافة لا تقصر فيها الصلاة ، وفى الخامس وجهان وهو نية التمتـع**

**( أحدهما ) انه لا يحتاج إليها لان الدم يتعلق بترك الإحرام بالحج من الميقات ، وذلك يوجد من غير نية ( والثاني ) انه يحتاج إلى نية التمتع لأنه جمع بين العبادتين فى وقت إحداهما ، فافتقر إلى نية الجمع كالجمع بين الصلاتين ( فإذا قلنا ) بهذا ففى وقت النية وجهان ( أحدهما ) أنه يحتاج إلى ان ينوى عند الإحرام بالعمرة ( والثاني ) يجوز أن ينوى ما لم يفرغ من العمرة ، بناء على القولين فى وقت نية الجمع بين الصلاتين ، فإن فى ذلك قولين ( أحدهما ) ينوى فى ابتداء الأولى منهما ( والثانى ) ينوى ما لم يفرغ من الاولى ) .**

**( الشرح )** هذا الأمر المذكور عن سعيد بن المسيب حسن رواه البيهقى بإسناد حسن ، قال أصحابنا : يجب على المتمتع الدم لقوله تعالى : (فمن تمتع بالعمرة إلى الحج فما استيسر من الهدى ) قال أصحابنا : ولوجوب هذا الدم شروط ( أحدها ) أن لا يكون من حاضرى المسجد الحرام ، وهم من مسكنه دون مسافة القصر من الحرم ، وقيل من بينه وبين نفس مكة دون مسافة القصر ، حكاه المتولى والبغوى وآخرون من الخراسانيين ، وحكى ابن المنذر عن الشافعى قولا قديما أنه من أهله دون الميقات ، وهذا غريب ، والصحيح الأول ، وبه قطع الجمهور فإن كان على مسافة القصر فليس بحاضر بالاتفاق ، فان كان له مسكنان أحدهما فى حد القرب والآخر بعيد ، فإن كان مقامه بأحدهما فالحكم له ، فإن استوى مقامه بهما وكان أهله وماله فى أحدهما دائما أو أكثر فالحكم له ، فإن استويا فى ذلك وكان عزمه الرجوع إلى أحدهما فالحكم له ، فإن لم يكن له عزم فالحكم للذى خرج منه ، هكذا ذكر أصحابنا هذا التفصيل واتفقوا عليه ونص الشافعى عليه فى الإملاء ، قال المحاملى : إلا المسألة الأخيرة فلم ينص عليها ، ولكن ذكرها أصحابنا واتفقوا عليها .

قال الشافعى رحمه الله : ويستحب أن يريق دما بكل حال ، ولو استوطن غريب مكة فهو حاضر بلا خلاف ، وإن استوطن مكى العراق أو

غيره فليس بحاضر بالاتفاق ، ولو قصد الغريب مكة فدخلها متمتعا ناويا الإقامة بها بعد فراغه من النسكين أو من العمرة أو نوى الإقامة بها بعدما اعتمر فليس بحاضر ، فلا يسقط عنه الدم ، ولو خرج المكى إلى بعض الآفاق لحاجة ثم رجع وأحرم بالعمرة فى أشهر الحج ، ثم حج من عامه ، لم يلزمه دم عندنا بلا خلاف ، وقال طاوس : يلزمه والله أعلم •

قال الرافعى : ذكر الغزالى مسألة ، وهى من مواضع التوقف ، قال : ولم أجدها لغيره بعد البحث ، قال الرافعى : إذا جاوز الميقات غير مريد نسكا فاعتمر عقب دخوله مكة ثم حج لم يكن متمتعا إذا صار من الحاضرين إذ ليس يشترط فيه قصد الإقامة ، قال الرافعى : وهذه المسألة تتعلق بالخلاف السابق فى أن قصد مكة هل يوجب الإحرام بحج أو عمرة أم لا ؟ ثم قال ما ذكره من اعتبار اشتراط الإقامة ينازعه فيه كلام الأصحاب ونقلهم عن نصه فى الإملاء والقديم ، فإنه ظاهر فى اعتبار الإقامة ، بل فى اعتبار الاستيطان • وفى الوسيط حكاية وجهين فى صورة تدانى هذه ، وهو أنه لو جاوز الغريب الميقات وهو لا يريد نسكا ولا دخول الحرم ، ثم بدا له بقرب مكة أن يعتمر فاعتمر منه وحج بعدها على صورة التمتع هل يلزمه الدم ؟ ( أحد الوجهين ) لا يلزمه لأنه حين بدا له كان فى مسافة الحاضر ( وأصحهما ) لا يلزمه لوجود صورة التمتع ، وهو غير معدود من الحاضرين ، هذا كلام الرافعى ، والمختار فى الصورة الأولى التى ذكرها الغزالى أنه متمتع ليس بحاضر ، بل يلزمه الدم والله أعلم •

قال أصحابنا : ولا يجب على حاضرى [1] المسجد الحرام دم القران ، كما لا يجب عليه دم التمتع ، هذا هو المذهب ، وبه قطع الجمهور وحكى الحناطى والرافعى وجها أنه يلزمه ، قال الرافعى : ويشبه أن يكون هذا الخلاف على وجهين حكاهما صاحب العدة أن دم القران دم جبر أم دم

---

(١) الجميع هنا على تقدير ( أهله )

نسك ؟ والمذهب المعروف أنه دم جبر ( قلت ) الذى قطع به جماهير الأصحاب أن دم التمتع ودم القران دم جبر ، وإنما القائل بأنهما دم نسك أبو حنيفة ، وقد سبق بيانه بدليله فى مسألة تفضيل الإفراد على التمتع والقران .

**(فرع)** هل يجب على المكى إذا قرن إنشاء الإحرام من أدنى الحل ، كما لو أفرد العمرة ؟ أم يجوز أن يحرم من جوف مكة إدراجا للعمرة تحت الحج فى الميقات ؟ كما أدرجت أفعالها فى أفعاله ؟ فيه وجهان حكاهما[1] وآخرون ( أصحهما ) الثانى وبه قطع الأكثرون قالوا : ويجرى الوجهان فى الآفاقى إذا كان بمكة وأراد القران .

( الشرط الثانى ) أن يحرم بالعمرة فى أشهر الحج ، فلو أحرم بها وفرغ منها قبل أشهر الحج ثم حج فى سنته لم يلزمه دم بلا خلاف عندنا ، وبه قال جمهور العلماء ، وقال طاوس : يلزمه ، دليلنا ما ذكره المصنف . ولو أحرم بها قبل أشهر الحج وأتى بجميع أفعالها فى أشهره فقولان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما ( أصحهما ) نصه فى الأم : لا دم ( والثانى ) نصه فى القديم والإملاء : يجب الدم ، وقال ابن سريج : ليست على قولين بل على حالين إن أقام بالميقات محرما بالعمرة حتى دخلت أشهر الحج أو عاد إليه فى أشهره محرما بها وجب الدم ، وإن جاوزه قبل الأشهر ولم يعد إليه فلا دم ولو وجد الإحرام بالعمرة وبعض أعمالها قبل أشهره ( فإن قلنا ) لا دم إذا لم يتقدم الإحرام فهى أولى ، وإلا فوجهان مشهوران فى كتب الخراسانيين ( أصحهما ) عندهم لا يجب وبه قطع العراقيون ، قال الخراسانيون : وإذا لم نوجب دم التمتع فى هذه الصور ففى وجوب دم الإساءة وجهان ( أحدهما ) يجب لأنه أحرم بالحج من مكة ( وأصحهما )

---

(١) بياض بالاصل فحرر ولعل السقط ( المصنف ) راجع المتن .

لا . لأن المسيء من ينتهى إلى الميقات قاصدا للنسك ويجاوزه غير محرم ، وهذا جاوزه محرما .

( الشرط الثالث ) أن تقع العمرة والحج فى سنة واحدة ، فلو اعتمر ثم حج فى السنة القابلة فلا دم ، سواء أقام بمكة إلى أن حج أم رجع وعاد ، وهل يشترط كون العمرة والحج جميعا فى شهر واحد ؟ فيه وجهان مشهوران فى الطريقتين ( أصحهما ) باتفاق المصنفين وقطع به كثيرون منهم ، وهو قول عامة أصحابنا المتقدمين لا يشترط ( والثانى ) يشترط انفرد به أبو على بن خيران .

( الشرط الرابع ) أن لا يعود إلى الميقات بأن أحرم بالحج من نفس مكة واستمر ، فلو عاد إلى الميقات الذى أحرم بالعمرة منه وإلى مسافة مثله وأحرم بالحج فلا دم بالاتفاق ، ولو أحرم به من مكة ثم ذهب إلى الميقات محرما ففى سقوطه الخلاف الذى سنذكره إن شاء الله تعالى فيمن جاوز الميقات غير محرم ثم عاد محرما ، ولو عاد إلى ميقات أقرب إلى مكة من ميقات عمرته وأحرم منه ، بأن كان ميقات عمرته الجحفة فعاد إلى ذات عرق فهل هو كالعود إلى ميقات عمرته ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) لا ، وعليه دم لأنه دونه (وأصحهما) نعم لأنه أحرم من موضع ليس ساكنوه من حاضرى المسجد الحرام قال الرافعى : وهذا اختيار القفال والمعتبرين ، وقطع الفورانى بأنه لو سافر بعد عمرته من مكة سفرا تقصر فيه الصلاة ثم حج من سنته لا دم عليه .

**( فرع )** لو دخل القارن مكة قبل يوم عرفة ثم عاد إلى الميقات فالمذهب أنه لا دم نص عليه فى الإملاء ، وقطع به كثيرون أو الأكثرون وصححه الحناطى وآخرون ، وقال إمام الحرمين : ( إن قلنا ) المتمتع إذا أحرم بالحج ثم عاد إليه لا يسقط عنه الدم فهنا أولى ، وإلا فوجهان ، والفرق أن اسم القران لا يزول بالعود بخلاف التمتع ، ولو أحرم بالعمرة

من الميقات ودخل مكة ثم رجع إلى الميقات قبل طوافه فأحرم بالحج فهو قارن ، قال الدارمى فى آخر باب الفوات : ( إن قلنا ) إذا أحرم بهما جميعا ثم رجع سقط الدم فهنا أولى وإلا فوجهان •

( الشرط الخامس ) مختلف فيه ، وهو أنه هل يشترط وقوع النسكين عن شخص واحد ؟ فيه وجهان مشهوران ، قال الخضرى : يشترط ، وقال الجمهور : لا يشترط ، وهو المذهب قال أصحابنا : ويتصور فوات هـذا الشرط فى صور ( إحداها ) أن يستأجره شخص لحج وآخر لعمرة (الثانية) أن يكون أجيرا فى عمرة فيفرغ منها ثم يحج لنفسه ( الثالثة ) أن يكون أجيرا لحج فيعتمر لنفسه ، ثم يحج للمستأجر ( فإن قلنا ) بقول الجمهور ، قال أصحابنا : وجب نصف دم التمتع على من يقع له الحج ، ونصفه على من تقع له العمرة ، قال الرافعى : وليس هذا الإطلاق على ظاهره ، بل هو محمول على تفصيل ذكره البغوى ( أما ) فى الصورة الأولى فقال : إن أذن المستأجران فى التمتع فالدم عليهما نصفان ، وإلا فعلى الأجير ، وعلى قياسه أنه إن أذن أحدهما فقط ، فالنصف على الآذن والنصف على الأجير •

( وأما ) فى الصورتين الأخيرتين فقال : إن أذن له المستأجر فى التمتع فالدم عليهما نصفان ، وإلا فالجميع على الأجير ، قال الرافعى : واعلم بعد هذا أمورا ( أحدها ) أن إيجاب الدم على المستأجرين أو أحدهما مفرع على الأصح ، وهو أن دم التمتع والقران على المستأجر ، وإلا فهو على الأجير بكل حال ( الثانى ) إذا لم يأذن المستأجران أو أحدهما فى الصورة الأولى ، والمستأجر فى الثالثة ، وكان ميقات البلد معينا فى الإجارة أو نزلنا الإطلاق عليـه ، لزمه مع دم التمتع دم الإسـاءة لمجاوزة ميقات نسـكه ( الثالث ) إذا أوجبنا الدم على المستأجرين وكانا معسرين لزم كل واحد منهما صوم خمسة أيام ، لكن صوم التمتع بعضه فى الحج وبعضه بعـد الرجوع ، وهما لم يباشرا حجا ، وقد سبق فى فروع الإجارة فيمن استؤجر

ليقرن فقرن أو ليتمتع فتمتع ، وكان المستأجر معسرا وقلنا الدم[1] خلافا بين البغوى والمتولى فعلى قياس البغوى الصوم على الأجير ، وعلى قياس المتولى هو كما لو عجز المتمتع عن الهدى والصوم جميعا ، قال الرافعى : ويجوز أن يكون الحكم كما سيأتى فى المتمتع إذا لم يصم فى الحج كيف يقضى ؟ فإذا أوجبنا التفريق فتفريق الخمسة بنسبة الثلاثة والسبعة ببعض القسمين ، فيكملان ويصوم كل واحد منهما ستة أيام ، وقس على هذا ما إذا أوجبنا الدم فى الصورتين الأخيرتين على الأجير والمستأجر •

( وأما ) إذا قلنا بقول الخضرى : فإذا اعتمر عن المستأجر ثم حج عن نفسه ففى كونه مسيئا الخلاف السابق فيمن اعتمر قبل أشهر الحج ، ثم حج من مكة ، لكن الأصح هنا أنه مسىء لإمكان الإحرام بالحج حين حضر الميقات ، قال الإمام : فإن لم يلزم الدم ففوات هذا الشرط لا يؤثر إلا فى فوات فضيلة التمتع فى قولنا إنه أفضل من الإفراد وإن ألزمناه الدم فله أثران ( أحدهما ) هذا ( والثانى ) أن المتمتع لا يلزمه العود إلى الميقات ، وإذا عاد وأحرم منه سقط عنه الدم بلا خلاف ، والمسىء يلزمه العود ، وإذا عاد ففى سقوط الدم عنه خلاف ، وأيضا فالدمان يختلف بدلهما ، والله أعلم •

( الشرط السادس ) مختلف فيه أيضا ، وهو نية التمتع ، وفى اشتراطها وجهان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما ( أصحهما ) لا يشترط كما لا يشترط فيه القران ، فإن شرطناها ففى وقتها ثلاثة أوجه حكاها الدارمى وآخرون ( أحدها ) حالة الإحرام بالعمرة ( والثانى ) وهو الأصح ما لم يفرغ من العمرة وهذان الوجهان فى الكتاب ( والثالث ) ما لم يشرع فى الحج ، وقد سبق مثل هذه الأوجه فى الجمع بين الصلاتين •

---

(1) بيان بالأصل فحرر ، ولعل تقديره ( فقد رأينا ) أو ( فقد حكينا ) .

( الشرط السابع ) أن يحرم بالعمرة من الميقات ، فلو جاوز مريدا للنسك ثم أحرم بها فقد نص الشافعى أنه ليس عليه دم التمتع ، بل يلزمه دم الإساءة ، فقال جماعة من الأصحاب بظاهر النص ، وقال الأكثرون : هذا إذا كان الباقى بينه وبين مكة دون مسافة القصر ، فإن بقيت مسافة القصر فعليه الدمان معا ، ومما يؤيد هذا أن صاحبى البيان والشامل ذكرا عن الشيخ أبى حامد أنه حكى عن نص الشافعى فى القديم أنه إذا مر بالميقات فلم يحرم حتى بقى بينه وبين مكة دون مسافة القصر ثم أحرم بالعمرة ، فعليه دم الاساءة بترك الميقات ، وليس عليه دم التمتع ، لأنه صار من حاضرى المسجد الحرام .

**( فرع )** قال أصحابنا : هذه الشروط السبعة معتبرة لوجوب الدم وفاقا وخلافا ، وهل يعتبر فى تسميته متمتعا ؟ فيه وجهان مشهوران حكاهما صاحب العدة والبيان وآخرون ( أحدهما ) يعتبر ، فلو فاته شرط كان مفردا ( والثانى ) لا يعتبر ، بل يسمى متمتعا متى أحرم بالعمرة فى أشهر الحج وحج من عامه ، واختلفوا فى الأرجح منهما فقال صاحب العدة والبيان : قال الشيخ أبو حامد : لا يعتبر ، وقال القفال : يعتبر وذكر أنه نص الشافعى ، وبه قطع الدارمى ، وقال الرافعى : الأشهر أنه لا يعتبر ، قال : ولهذا قال الأصحاب : يصح التمتع والقران من المكى خلافا لأبى حنيفة ( قلت ) : الأصح لا يعتبر لما ذكره الرافعى .

**( فرع )** إذا اعتمر المتمتع ولم يرد العود إلى الميقات لزمه أن يحرم بالحج من نفس مكة ، وهى فى حقه كهى فى حق المكى ، وأما الموضع الذى هو أفضل للاحرام ، وإحرامه من خارج مكة أو خارج الحرم ، من غير عود إلى الميقات ، ولا إلى مسافته فحكمه كله كما سنذكره فى باب مواقيت الحج ، فى المكى إذا فعل ذلك إن شاء الله تعالى ، وإذا اقتضى الحال وجوب دم الإساءة وجب أيضا مع دم التمتع ، حتى لو خرج بعد تحلله من العمرة

إلى الحل وأحرم من طرفه بالحج ، فإن عاد إلى مكة محرما قبل وقوفه بعرفات لزمه دم التمتع دون الإساءة ، وإن ذهب إلى عرفات ولم يعد إلى مكة قبل الوقوف فالصحيح الذى عليه الأصحاب أنه يلزمه دمان ، دم التمتع ودم الإساءة ، وحكى ابن الصباغ هذا عن الأصحاب ثم قال : وفيه نظر •

وينبغى أن يلزمه دم واحد للتمتع لأن دم التمتع وجب لترك الإحرام بالحج من ميقات بلده ، ولا فرق بين أن يترك منه مسافة قليلة أو كثيرة ، وإن أحرم من موضع من الحرم خارج مكة ولم يعد إلى مكة ، فهل هو كمن أحرم من مكة ؟ أم كمن أحرم من الحل ؟ قال صاحب الشامل والبيان : فيه وجهان : وقيل قولان ( أحدهما ) كمكة لأنهما سواء فى الإحرام ، وتحريم الصيد وغيره ( والثانى ) كالحل لأن مكة صارت ميقاته فهو كمن لزمه الإحرام من قريته التى بين مكة والميقات فجاوزها وأحرم ، وهذا الثانى أصح •

**( فـرع )** قال صاحب البيان : قال الشافعى فى القديم : إذا حج رجل لنفسه من ميقات فى أشهر الحج ، فلما تحلل منه أحرم بالعمرة عن نفسه من أدنى الحل ، أو تمتع أو قرن لنفسه من الميقات ، ثم اعتمر عن نفسه من أدنى الحل ، لم يلزمه عن العمرة المتأخرة دم ، وكذا لو أفرد عن غيره فحج ثم اعتمر عنه من أدنى الحل ، أو تمتع أو قرن عن زيد ثم أحرم عنه بالعمرة من أدنى الحل ، لم يجب عليه إلا دم القران والتمتع ، قال : فأما إذا اعتمر عن نفسه من الميقات ثم حج عن غيره من مكة ، أو حج عن نفسه من الميقات ثم اعتمر عن غيره من أدنى الحل ، فعليه الدم خلافا لأبى حنيفة • دليلنا أن الإحرامين إذا كانا عن شخصين وجب فعلهما من الميقات ، فإذا ترك الميقات فى أحدهما لزم الدم كمن مر بالميقات مريدا للنسك •

وإن أحرم بعد مجاوزته قال صاحب البيان : وعلى قياس هذا إذا أحرم الأجير بالعمرة من الميقات عن المستأجر ، وتحلل منها ، ثم أقام يعتمر

عن نفسه من أدنى الحل ، ثم أحرم بالحج من مكة عن المستأجر لزمه الدم للعمرة التى أحرم بها عن نفسه من أدنى الحل ، ولا يلزم الدم لما بعدها من العمر لأن الواجب عليه أن يحرم عن نفسه من الميقات بنسك واحد . هذا آخر كلام صاحب البيان .

**(فرع)** إذا فرغ المتمتع من أفعال العمرة صار حلالا ، وحل له الطيب واللباس والنساء وكل محرمات الاحرام ، سواء كان ساق الهدى أم لا ، هذا مذهبنا لا خلاف فيه عندنا ، وبه قال مالك . وقال أبو حنيفة وأحمد : إن لم يكن معه هدى تحلل كما قلنا ، فإن كان معه هدى لم يجز أن يتحلل ، بل يقيم على إحرامه حتى يحرم بالحج ويتحلل منهما جميعا ، لحديث حفصة رضى الله عنها أنها قالت لرسول الله : « ما شأن الناس حلوا لعمرة ولم تحلل أنت من عمرتك ؟ قال : إنى لبدت رأسى وقلدت هديى فلا أحل حتى أنحر » رواه البخارى ومسلم .

واحتج أصحابنا بأنه متمتع أكمل أفعال عمرته فتحلل ، كمن لم يكن معه هدى ( وأما ) حديث حفصة فلا حجة لهم فيه لأن النبى صلى الله عليه وسلم كان مفردا أو قارنا كما سبق إيضاحه . ولهذا قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « لو استقبلت من أمرى ما استدبرت لما سقت الهدى ولجعلتها عمرة » وقد سبق بيانه ، ( فإن قيل : ) فقد ثبت فى صحيح مسلم عن عائشة قالت : « خرجنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم حجة الوداع فمنا من أهل بعمرة ، ومنا من أهل بحجة ، حتى قدمنا مكة فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : من أحرم بعمرة ولم يهد فليحلل ، ومن أحرم بعمرة وأهدى فلا يتحلل ، حتى ينحر هديه ، ومن أهل بحجة فليتم حجه » فالجواب أن هذه الرواية مختصرة من روايتين ذكرهما مسلم قبل هذه الرواية وبعدها ، قالت : « خرجنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم عام حجة الوداع فأهللنا بعمرة ، ثم قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : من

كان معه هدى فليهلل بالحج من العمرة ، ثم لا يحل حتى يحل منهما جميعا » فهذه الرواية مفسرة للأولى ، ويتعين هذا التأويل ، لأن القصة واحدة فصحت الروايات •

( فرع ) إذا تحلل المتمتع من العمرة استحب له أن لا يحرم بالحج إلا يوم التروية ، وهو الثامن من ذى الحجة ، هذا إن كان واجد الهدى ، وإن كان عادمه استحب له تقديم الإحرام بالحج قبل اليوم السادس ، لأن فرضه الصوم ، ولا يجوز إلا بعد الإحرام بالحج ، وواجبه ثلاثة أيام فى الحج وسبعة إذا رجع ، ويستحب أن لا يصوم يوم عرفة فيتعين ثلاثة أيام قبله • وهى السادس والسابع والثامن ، هذا مذهبنا وثبت ذلك فى الصحيحين عن ابن عمر من فعله ، وبه قال بعض المالكية وآخرون ، منهم عطاء بن أبى رباح وسعيد بن جبير وأحمد وإسحق وابن المنذر وآخرون وقال مالك وآخرون : الأفضل أن يحرم من أول ذى الحجة ، سواء كان واجدا للهدى أم لا ، وحكاه ابن المنذر عن عمر بن الخطاب وأبى ثور ونقله القاضى عن أكثر الصحابة والعلماء والخلاف فى الاستحباب ، فكلاهما جائز بالإجماع •

دليلنا ما ثبت عن جابر رضى الله عنه أنه قال : « حججنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم عام ساق الهدى معه ـ يعنى حجة الوداع ـ وقد أهلوا بالحج مفردا فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : أحلوا من إحرامكم فطوفوا بالبيت ، وبين الصفا والمروة وقصروا وأقيموا حلالا ، حتى إذا كان يوم التروية فأهلوا بالحج واجعلوا التى قدمتم بها متعة » وفى رواية قال : « تحللنا فواقعنا النساء وتطيبنا ولبسنا ثيابنا وليس بيننا وبين عرفة إلا أربع ليال ، ثم أهللنا يوم التروية يعنى بالحج » وفى رواية : « فلما كان يوم التروية أهللنا بالحج » وفى رواية : « حتى إذا كان يوم التروية وجعلنا مكة بظهر أهللنا بالحج » وفى رواية : « أمرنا النبى صلى الله عليه وسلم لما أهللنا أن نحرم إذا توجهنا إلى منى » •

هذه الروايات كلها فى صحيح مسلم وبعضها فى البخارى أيضـا • وثبت فى الصحيحين عن ابن عمر « أنه كان إذا كان بمكة يحرم بالحج يوم التروية فقال له عبيد [1] بن جريج فى ذلك فقال : إنى لم أر رسول الله صلى الله عليه وسلم يهل حتى تنبعث به راحلته » قال العلمـاء : أجابه ابن عمر بضرب من القياس حيث لم يتمكن من الاستدلال بنفس فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم على المسألة بعينها ، فاستدل بما فى معناه ووجه قياسه أن النبى صلى الله عليه وسلم إنما أحرم عند الشروع فى أفعال الحج والذهاب إليه فأخر ابن عمر الإحرام إلى حال شروعه فى الحج والذهاب وتوجهه إليه وهو يوم التروية لأنهم حينئذ يخرجون من مكة إلى منى والله أعلم •

**( فـرع )** فى مذاهب العلماء فى مسائل سبقت ( منهـا ) إذا أحرم بالعمرة فى غير أشهر الحج وفعل أفعالها فى أشهره فقد ذكرنا أن الأصح عندنا أنه ليس عليه دم التمتع ، وبه قال جابر بن عبد الله وقتادة وأحمـد وإسحق ودواد والجمهور ، وقال الحسن والحكم وابن شبرمة يلزمه (ومنها) إذا عاد المتمتع لإحرام الحج إلى الميقات سقط عنه دم التمتع عندنا • وقال أبو حنيفة : لا يسقط ( ومنها ) حاضر المسجد الحرام عندنا من كان فى المسجد الحرام ، أو بينه وبينه مسافة لا تقصر فيها الصلاة ، وقال ابن عباس وطاوس ومجاهد والثورى : هو من كان بالحرم خاصة ، وقال مالك : هم أهل مكة وذى طوى وقال مكحول : هم من كان أهله دون الميقات ، وحكاه ابن المنذر عن نص الشافعى فى القديم •

وقال محمد بن الحسن : هو من كان من أهل الميقات أو دونه (ومنها) قال ابن المنذر : أجمع العلماء على أن لمن أهل بعمرة فى أشـهر الحج أن يدخل عليها الحج ، ما لم يفتتح الطواف بالبيت ، قال : واختلفوا فى إدخاله عليها بعد افتتاح الطواف فجوزه مالك ومنعه عطاء والشافعى وأبو ثور ،

---

(١) تابعى من الطبقة الثالثة ثقة (ط) •

وقال : واختلفوا فى إدخال العمرة على الحج فقال أصحابنا : يجوز ويصير قارنا ، وعليه دم القران • وهو قول قديم للشافعى ومنعـه الشافعى فى مصر ، ونقل منعه عن أكثر من لقيه • قال ابن المنـذر وبقول مالك أقول ( ومنها ) وقال : ابن المنذر أجمع العلماء على أن من دخل مكة بعمرة فى أشهر الحج مريدا للمقام بها ثم حج من مكة أنه متمتع ، يعنى وعليه الدم ( ومنها ) إذا خرج المكى إلى بعض الآفاق لحاجة ثم عاد وأحرم بالعمرة منه أو من ميقاته وحج من عامه فلا دم عليه عندنا ، وقال طاوس : يجب •

**قال المصنف رحمه الله تعـالى**

**( ويجب دم التمتع بالإحرام بالحج لقوله تعالى : ( فمن تمتع بالعمرة إلى الحج فمـا استيسر من الهدى ) ولأن شرائط الدم إنمـا توجد بوجود الإحرام بالحـج ، فوجب ان يتعلق الوجوب به ، وفى وقت جوازه قـولان ( احدهما ) لا يجوز قبل ان يحرم بالحج ، لان الذبح قربة تتعلق بالبدن فلا يجوز قبل وجوبها كالصوم والصلاة ( والثانى ) يجوز بعد الفراغ من العمرة ، لانه حق مال يجب بسببين ، فجاز تقديمه على احدهما كالزكاة بعـد ملك النصاب ) •**

**( الشرح )** قوله : يتعلق بالبدن احتراز من الزكاة ( وقوله ) حق مال احتراز من الصلاة والصوم ( وقوله ) يجب بسببين احتراز من حق مال يجب بسبب واحد ككفارة الجماع فى نهار رمضان وغيرها مما قدمنا بيانه فى آخر باب تعجيل الزكاة •

**اما حكم المسالة** فقد سبق أن دم التمتع واجب بإجماع المسلمين ، ووقت وجوبه عندنا الإحرام بالحج بلا خلاف ( وأما ) وقت جوازه فقال أصحابنا : لا يجوز قبل الشروع فى العمرة بلا خلاف ، لأنه لم يوجد لـه سبب ، ويجوز بعد الإحرام بالحج بلا خلاف ولا يتوقف بوقت كسائر دماء الجبران ، لأن الأفضل ذبحه يوم النحر ، وهل تجوز إراقته بعد التحلل من

العمرة وقبل الإحرام بالحج ؟ فيه قولان مشهوران ، وحكاهما جماعة وجهين ، والمشهور قولان ، وذكرهما المصنف بدليلهما ( أصحهما ) الجواز فعلى هذا هل يجوز قبل التحلل من العمرة ؟ فيه طريقان ( أحدهما ) لا يجوز قطعا ، وهو مقتضى كلام المصنف وكثيرين ، ونقله صاحب البيان عن أصحابنا العراقيين ، ونقل الماوردي اتفاق الأصحاب عليه ( والثاني ) فيه وجهان ( أصحهما ) لا يجوز ( والثاني ) يجوز لوجود بعض السبب ، حكاه أصحابنا الخراسانيون وصاحب البيان ، فالحاصل في وقت جوازه ثلاثة أوجه أحدها بعد الإحرام بالعمرة ( وأصحها ) بعد فراغها ( والثالث ) بعد الإحرام بالحج .

**( فرع )** في مذاهب العلماء في وقت وجوب دم التمتع . ذكرنا أن مذهبنا وجوبه بالإحرام بالحج ، وبه قال أبو حنيفة وداود ، وقال عطاء : لا يجب حتى يقف بعرفات وقال مالك : لا يجب حتى يرمى جمرة العقبة ( وأما ) جوازه فذكرنا أنه يجوز عندنا بعد الإحرام بالحج بلا خلاف ، وفيما قبله خلاف . وقال مالك وأبو حنيفة : لا يجوز قبل يوم النحر ، واستدل أصحابنا بقوله تعالى : ( فمن تمتع بالعمرة إلى الحج فما استيسر من الهدى ) ومعناه فعليه ما استيسر ، وبمجرد الإحرام يسمى متمتعا فوجب الدم حينئذ ، ولأن ما جعل غاية تعلق الحكم بأوله كقوله تعالى : ( ثم أتموا الصيام إلى الليل ) ولأن شروط التمتع وجدت فوجب الدم والله أعلم .

قال العلماء : قوله تعالى : ( فمن تمتع بالعمرة ) أي بسبب العمرة ، لأنه إنما يتمتع بمحظورات الإحرام بين الحج والعمرة ، بسبب العمرة قالوا : والتمتع هنا التلذذ والانتفاع ، يقال : تمتع به أي أصاب منه وتلذذ به ، والمتاع كل شيء ينتفع به والله أعلم . واحتج به مالك وأبو حنيفة في أن دم التمتع لا يجوز قبل يوم النحر بالقياس على الأضحية . واحتج أصحابنا عليهما بالآية الكريمة ، ولأنهما وافقا على جواز صوم التمتع قبل

يوم النحر ، أعنى صوم الأيام الثلاثة ، فالهدى أولى ، ولأنه دم جبران فجاز بعد وجوبه وقبل يوم النحر ، كدم فدية الطيب واللباس وغيرهما ، ويخالف الأضحية لأنه منصوص على وقتها والله أعلم •

( فــرع ) قال أصحابنا : دم التمتع شاة صفتها صفة الأضحية ، قال أصحابنا : ويقوم مقامها سُبُع بدنة أو سُبُع بقرة •

**قال المصنف رحمه الله تعــالى**

**( فإن لم يكن واجدا للهدى فى موضعه انتقل إلى الصوم ، وهو صوم ثلاثة أيام فى الحج وسبعة إذا رجع ، لقوله تعالى : ( فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام فى الحج وسبعة إذا رجعتم تلك عشرة كاملة ) فاما صوم ثلاثة أيام ( فى الحج ) فلا يجوز قبل الإحرام بالحج ، لانه صوم واجب . فلا يجوز قبل وجوبه كصوم رمضان ، ويجوز بعد الإحرام بالحج إلى يوم النحر ، والمستحب أن يفرغ منه قبل يوم عرفة فإنه يكره للحاج صوم يوم عرفة ، وهل يجوز صيامها فى أيام التشريق ؟ فيه قولان ، وقد ذكرناهما فى كتاب الصيام ( واما ) صوم السبعة ففيه قولان ، قال فى حرمله : لا يجوز حتى يرجع إلى اهله ، لمــا روى جابر أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : (( من كان معــه هَدْى فليهد ، ومن لم يكن يجد فصيام ثلاثة ايام فى الحج ، وسبعة إذا رجع إلى اهله )) وقال فى الإملاء : يصوم إذا اخذ فى السير خارجا من مكة لقوله تعالى : ( وسبعة إذا رجعتم ) وابتداء الرجوع إذا ابتدأ بالسير من مكة ، فإذا قلنــا بهذا ففى الأفضل قولان ( احدهما ) الأفضل أن يصوم بعد الابتداء بالسير لأن تقديم العبادة فى اول وقتها افضل ( والثانى ) الأفضل ان يؤخر إلى أن يرجع إلى الوطن ليخرج من الخلاف فإن لم يصم الثلاثة حتى رجع إلى اهله لزمه صوم عشرة أيام . وهل يشترط التفريق بينهما ؟ وجهان ( احدهما ) ليس بشرط لأن التفريق وجب بحكم الوقت ، وقد فات فسقط ، كالتفريق بين الصلوات ( والثانى ) أنه يشترط وهو المذهب ، لأن ترتيب أحدهما على الآخر لا يتعلق بوقت فلم يسقط بالفوات كترتيب افعال الصلاة ( فإن قلنا ) بالوجه الأول صام عشرة أيام كيف شاء ( وإن قلنا ) بالمذهب فرق بينهما بمقدار ما وجب التفريق بينهما فى الأداء ) •**

( **الشرح** ) أما حديث جابر فرواه البيهقى من رواية جابر بإسناد جيد ، ورواه البخارى ومسلم من رواية ابن عمر عن النبى صلى الله عليه وسلم بلفظه هذا .

**واما احكام الفصل** فقال أصحابنا : إذا وجد المتمتع الهدى فى موضعه لم يجز له العدول إلى الصوم لقوله تعالى : ( فمن لم يجد ) وهذا مجمع عليه ، فإن عدم الهدى فى موضعه لزم صوم عشرة أيام ، سواء كان له مال غائب فى بلده أو غيره ، أم لم يكن ، بخلاف الكفارة فإنه يشترط فى الانتقال إلى الصوم فيها العدم مطلقا ، والفرق أن بدل الدم مؤقت بكونه فى الحج ولا توقيت فى الكفارة ولأن الهدى يختص ذبحه بالحرم بخلاف الكفارة ، قال أصحابنا : فإن وجد الهدى وثمنه لكنه لا يباع إلا بأكثر من ثمن المثل فهو كالمعدوم ، فله الانتقال إلى الصوم ولو وجد الثمن وعدم الهدى فى الحال وعلم أنه يجده قبل فراغ الصوم هل يجوز الانتقال إلى الصوم ؟ فيه قولان حكاهما البغوى ( أصحهما ) الجواز وهو مقتضى كلام الجمهور ، وسبق مثل هذا الخلاف فى التيمم .

قال البغوى : ولو كان يرجو الهدى ولا يتيقنه جاز الصوم ، وهل يستحب انتظار الهدى ؟ فيه قولان كالتيمم ، قال : فإن لم يجد هديا لم يجز تأخير الصوم لأنه مضيق ، كمن عدم الماء يصلى بالتيمم ، ولا يجوز التأخير بخلاف جزاء الصيد ، فإنه يجوز تأخيره إذا غاب ماله ، لأنه يقبل التأخير ككفارة القتل والجماع والله أعلم . ثم الصوم الواجب يقسم ثلاثة وسبعة ، فالثلاثة يصومها فى الحج ، ولا يجوز تقديمها على الإحرام بالحج ، ولا يجوز صوم شىء منها يوم النحر ، وفى أيام التشريق قولان سبقا فى كتاب الصيام . ويستحب صوم جميع الثلاثة قبل يوم عرفة ، لأنه يستحب للحاج فطر يوم عرفة ( وأما ) قول المصنف : يكره صومه فخلاف عبارة الجمهور كما سبق فى بابه ، وإنما يمكنه هذا إذا تقدم إحرامه بالحج على اليوم السادس من ذى الحجة .

وقال أصحابنا : يستحب للمتمتع الذى هو من أهل الصوم أن يحرم بالحج قبل السادس • وحكى الحناطى وجها أنه إذا لم يتوقع هديا وجب تقديم الإحرام بالحج على السابع ، ليمكنه صوم الثلاثة قبل يوم النحر ( والمذهب ) أنه مستحب لا واجب ( وأما ) واجد الهدى فيستحب أن يحرم بالحج يوم التروية ، وهو الثامن من ذى الحجة ، وقد سبق بيانه قريبا ولا يجوز تأخير الثلاثة ولا شىء منها عن يوم عرفة ، نص عليه الشافعى فى المختصر ، وتابعه الأصحاب • ودليله قوله تعالى : ( ثلاثة أيام فى الحج ) •

قال أصحابنا : وإذا فات صوم الثلاثة فى الحج لزمه قضاؤها ، ولا دم عليه ، وخرج ابن سريج وأبو إسحاق المروزى قولا أنه يسقط الصوم ويستقر الهدى فى ذمته ، حكاه الشيخ أبو حامد والماوردى وآخرون عن أبى إسحق ، وحكاه المحاملى وابن الصباغ وآخرون عن ابن سريج ، وحكاه صاحب البيان وآخرون عنهما • والمذهب الأول ، قال أصحابنا : ويحصل فواتها بفوات يوم عرفة إن قلنا : لا يجوز صوم أيام التشريق ، وإن جوزناه حصل الفوات بخروج أيام التشريق ، ولا خلاف أنها تفوت بخروج أيام التشريق حتى لو تأخر طواف الزيارة عن أيام التشريق كأن يعد فى الحج ، وكان صوم الثلاثة بعد التشريق قضاء وإن بقى الطواف ، لأن تأخيره بعيد فى العادة فلا يحمل على قول الله تعالى ( ثلاثة فى الحج ) هكذا ذكره إمام الحرمين وآخرون ، وحكى البغوى فيه وجها آخر ، قال أصحابنا : ( فإن قلنا : ) أيام التشريق يجوز له صومها فصامها كان صومها أداء والله أعلم •

( وأما ) السبعة فوقتها إذا رجع ، وفى المراد بالرجوع قولان مشهوران ، ذكرهما المصنف بدليلهما ( أصحهما ) عند الأصحاب الرجوع إلى أهله ووطنه ، نص عليه الشافعى فى المختصر وحرملة ( والثانى ) أنه الفراغ من الحج ، وهو نصه فى الإملاء ( فاذا قلنا ) بالوطن فالمراد به كل

ما يقصد استيطانه بعد فراغه من الحج ، سواء كان بلده الأول أم غيره . قال أصحابنا : فلو أراد أن يتوطن مكة بعد فراغه من الحج صام بها ، وإن لم يتوطنها لم يصح صومه بها ، وهل يجوز فى الطريق وهو متوجه إلى وطنه ؟ فيه طريقان ( أصحهما ) القطع بأنه لا يجوز ، وبه قطع العراقيون ( والثانى ) فيه وجهان ( أصحهما ) لا يجوز ، لأنه قبل وقته ( والثانى ) يجوز ، لأنه يسمى راجعا . حكاه الخراسانيون .

( وإن قلنا : ) المراد بالرجوع الفراغ فأخره حتى رجع إلى وطنه جاز ، وهل هو أفضل أم التقديم ؟ فيه قولان مشهوران ، ذكرهما المصنف بدليلهما ( أصحهما ) التأخير أفضل ، ولا يجوز صوم شيء من السبع فى أيام التشريق ، وإن جوزنا صيامها لغيره فهذا لا خلاف فيه ، لأنه لا يسمى راجعا ، ولأنه يعد فى الحج وإن تحلل . وحكى الخراسانيون قولا أن المراد بالرجوع الرجوع إلى مكة من منى ، وجعل إمام الحرمين والغزالى هذا قولا غير قول الفراغ من الحج ، قال الرافعى : ومقتضى كلام كثير من الأصحاب أنهما شيء واحد ، قال : وهو الأشبه ، قال : وعلى تقدير كونه قولا آخر يتفرع عليه أنه لو رجع من منى إلى مكة صح صومه ، وإن تأخر طواف الوداع ، وهذا الذى قاله الرافعى عجب ، فإن الرجوع إلى مكة غير الفراغ فقد يفرغ ويتأخر عن مكة يوما أو أياما بعد التشريق .

وذكر الماوردى خلافا فى معنى نصه فى الإملاء قال : قال أصحابنا البصريون : مذهبه فى الإملاء أنه يصومها بعد شروعه من مكة إلى وطنه ، ولا يجوز صومها فى مكة قبل خروجه ، قال : وقال أصحابنا البغداديون : مذهبه فى الإملاء أنه يصومها إذا رجع إلى مكة من منى بعد فراغ مناسكه ، سواء أقام بمكة أو خرج منها ، وهذا الخلاف الذى حكاه الماوردى حكاه أيضا صاحب الشامل وآخرون فحصل فى المراد بالرجوع أربعة أقوال ( أصحها ) إذا رجع إلى أهله ( والثانى ) إذا توجه من مكة راجعا

إلى أهله ( والثالث ) إذا رجع من منى إلى مكة ( والرابع ) إذا فرغ من أفعال الحج وإن لم يرجع إلى مكة والله أعلم •

( وأما ) من بقى عليه طواف الإفاضة فلا يجوز صيامه ، سواء قلنا : الرجوع إلى أهله أم الفراغ ، سواء كان بمكة أو فى غيرها ، وحكى الدارمى فيه وجها ضعيفا أنه يجوز إذا قلنا الرجوع الفراغ • قال أصحابنا : وإذا لم يصم الثلاثة فى الحج ورجع ، لزمه صوم العشرة ، فالثلاثة قضاء والسبعة أداء ، وفى الثلاثة القول المخرج السابق أنه لا يصومها ، بل تستقر الهدى فى ذمته ، فعلى المذهب هل يجب التفريق بين الثلاثة والسبعة ؟ فيه قولان ، وقيل وجهان ، وهما مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما (أصحهما) عند المصنف والجمهور : يجب ، قال صاحب الشامل : وبهذا الوجه قال أكثر أصحابنا ، ممن صرح بتصحيحه المصنف والماوردى ( وأصحهما ) عند إمام الحرمين لا يجب فعلى الأول هل يجب التفريق بقدر ما يكون تفريق الأداء ؟ فيه قولان ( أحدهما ) لا ، بل يكفى التفريق بيوم ، نص عليه الشافعى فى الإملاء وبه قال أبو سعيد الإصطخرى ( وأصحهما ) يجب ، وفى قدره أربعة أقوال تتولد من أصلين سبقا ، وهما صوم المتمتع أيام التشريق ، وأن الرجوع من ماذا ؟•

( فإن قلنا ) بالأصح إن المتمتع ليس له صوم أيام التشريق ، وأن الرجوع رجوعه إلى الوطن فالتفريق بأربعة أيام ، ومدة إمكان السير إلى أهله على العادة الغالبة ، وبهذا جزم المصنف وغيره ( وإن قلنا ) له صومها ، والرجوع هو الرجوع إلى الوطن ، فالتفريق بمدة إمكان السير فقط ( وإن قلنا ) له صومها والرجوع الفراغ فوجهان ( أصحهما ) لا يجب التفريق ، لأنه ليس فى الأداء تفريق ، وبه قطع صاحبا الشامل والبيان ( والثانى ) يجب التفريق بيوم ، لأن التفريع كله على وجوب التفريق •

فإن أردت اختصار الأقوال التى تجىء فيمن لم يصم الثلاثة فى الحج

كانت ستة ( إحداها ) لا صوم بل ينتقل إلى الهدى ( والثانى ) عليه صوم عشرة أيام متفرقة أو متتابعة ( والثالث ) عشرة ويفرق بيوم فصاعدا (والرابع) يفرق بأربعة فقط ( والخامس ) يفرق بمـــدة إمكان السير ( والسادس ) بأربعة ومدة إمكان السير ، وهذا أصحها فلو صام عشرة متوالية وقلنـــا بالمذهب : وهو وجوب قضاء الثلاثة أجزأه إن لم نشترط التفريق ، فإن شرطناه واكتفينا بالتفريق بيوم لم يعتد باليوم الرابع ، ويستحب ما بعده ، فيصوم يوما آخر ، هذا هو الصحيح المشهور ، وفى وجه لا يعتد بشىء سوى الثلاثة حكاه الفورانى وآخرون ، وفى وجه الإصطخرى لا يعتد بالثلاثة أيضا إذا نوى السابع ، وهما شاذان ضعيفان ، وممن حكى هذا الأخير الدارمى والمـــاوردى والرافعى وآخرون .

قال المـــاوردى : هذا الذى قاله الإصـــطخرى غلط فاحش ، لأن تفريق الصوم ومتابعته يتعلق بالفعل لا بالنية ، ولأن فســـاد بعض الأيام لا يلزم منه فساد غيره فلا يجوز إفساد الثلاثة لفساد السبعة ، قال أصحابنا : وإن شرطنا التفريق بأكثر من يوم لم يعتد بذلك القدر . هكذا ذكر الأصحاب هذا التفصيل وقال صاحب البيان بعد أن نقل هذا عن الأصحاب : ينبغى أن يقال فى القول الأخير يفرق بقدر مدة السير وثلاثة أيام لا أربعة ، وفى القول الخامس بقدر مدة السير إلا يوما ، واستدل له بما لا دلالة فيه .

قال صاحب الشامل والأصحاب : قال الشـــافعى فى الإملاء : أقل ما يفرق بينهما بيوم ، قالوا : واختلف أصحابنا فى معناه فقال أبو إسحق : هذا تفريع على جواز صيام أيام التشريق عن كل صوم له سبب ، لأنه كان يمكنه أن يفرغ من الثلاثة يوم عرفة ويفطر يوم النحر ، ثم يصوم التشريق عن سبعة . قال صاحب الشامل : وهذا الوجه خطأ فاحش من قائله ، لأن صوم السبعة لا يجوز فى أيام التشريق بالإجماع ، لأنه إنما يجوز بعـــد فراغ الحج أو بعد الرجوع إلى أهله ، ومن أصحابنا من قال : هذا قول

للشافعي مستقل ليس مبنيا على شيء ، لأن الله تعالى أمر بالتفريق بينهما ، والتفريق يحصل بيوم ، والله أعلم .

**( فرع )** قال أصحابنا : كل واحد من صوم الثلاثة والسبعة لا يجب التتابع فيه ، لكن يستحب ، هكذا صرح به صاحب الشامل والجمهور ، وقال الدارمي : في وجوب التتابع في كل واحد منهما وجهان ، وحكى الماوردي والرافعي وغيرهما في وجوب التتابع قولا مخرجا من كفارة اليمين ، وهو شاذ ضعيف والمذهب ما سبق .

**( فرع )** ينوي بهذا الصوم صوم التمتع ، وإن كان قارنا نوى صوم القران ، وإذا صام الثلاثة في الحج والسبعة بعد الرجوع لم يلزمه نية التفرقة . هذا هو المذهب ، وحكى الدارمي فيه طريقين ( أحدهما ) هذا ( والثاني ) في وجوبه وجهان حكاه عن حكاية ابن القطان ، والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فإن دخل في الصوم ثم وجد الهدي فالأفضل أن يهدي ولا يلزمه ، وقال المزني : يلزمه كالمتيمم إذا رأى الماء ، وإن وجد الهدي بعد الإحرام بالحج وقبل الدخول في الصوم ، فهو مبني على الأقوال الثلاثة في الكفارات ( أحدها ) أن الاعتبار بحال الوجوب ففرضه الصوم ( والثاني ) الاعتبار بحال الأداء ففرضه الهدي ( والثالث ) الاعتبار بأغلظ الحالين ففرضه الهدي ) .**

**( الشرح )** قال الشافعي والأصحاب : إذا شرع في صوم التمتع الثلاثة أو السبعة ثم وجد الهدي لم يلزمه ، لكن يستحب أن يهدي ، وبمذهبنا قال مالك وأحمد وداود ، وقال المزني : يلزمه ، وقال أبو حنيفة : يلزمه إن وجده في الثلاثة ولا يلزمه في السبعة ، والخلاف شبيه بالخلاف بين الشافعي وبينهما في رؤية المسافر الماء في أثناء صلاته بالتيمم ، وسبق بيانه بدلائله ، وإن أحرم بالحج ولا هدي ثم وجده قبل شروعه في الصوم

قال المصنف والأصحاب : ينبنى على أن الاعتبار فى الكفارة بماذا ؟ وفيها الأقوال التى ذكرها المصنف ( وأصحها ) الاعتبار بوقت الأداء فيلزمه الهدى ، وهو نص الشافعى فى هذه المسألة .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ويجب على القارن دم لأنه روى ذلك عن ابن مسعود وابن عمر رضى الله عنهم ، ولأنه إذا وجب على المتمتع لأنه جمع بين النسكين فى وقت أحدهما فلأن يجب على القارن وقد جمع بينهما فى الإحرام أولى ، وإن لم يجد الهدى فعليه صوم التمتع ثلاثة أيام فى الحج وسبعة إذا رجع على ما بيناه ) .**

**( الشرح )** قال الشافعى والأصحاب : يلزم القارن دم بلا خلاف ، لما ذكره المصنف ، فإن لم يجد الهدى فعليه صوم التمتع كما سبق تفصيله وتفريعه وهذا الدم شاة كدم التمتع كما سبق . هكذا ذكره الشافعى والأصحاب فى جميع الطرق إلا الحناطى والرافعى ، فحكيا قولا قديما أنه بدنة ، وهو مذهب الشافعى . وقال طاوس وحكاه العبدرى عن الحسن ابن على وابن سريج وهو مذهب داود وابنه أبى بكر محمد بن داود : لا دم عليه ، وبالشاة قال مالك وأبو حنيفة وجمهور العلماء ، قال العبدرى : هو قول العلماء كافة سوى من ذكرنا .

وقال الشافعى فى المختصر : القارن أخف حالا من المتمتع ، قال أصحابنا : يحتمل أنه أراد بهذا الرد على الشعبى لأن القارن أحرم بالنسكين من الميقات بخلاف المتمتع فإذا كفى المتمتع شاة فالقارن أولى ، قالوا : ويحتمل أنه رد على طاوس لأن القارن أقل فعلا من المتمتع ، فإذا لزم المتمتع الدم فالقارن أولى ، وهذان التأويلان مشهوران ذكرهما القاضى أبو الطيب فى كتابيه ، والماوردى والمحاملى وابن الصباغ وسائر شراح المختصر ، قال الماوردى : التأويل الأول هو نصه فى القديم والثانى هو نصه فى الجديد .

(فــرع) قال الشافعى فى المختصر : فإن مات المتمتع قبل أن يصوم تصدق عما فاته صومه عن كل يوم بمد من حنطة ، هذا نصه ، وقال فى الأم إذا أحرم المتمتع بالحج لزمه الهدى ، فإن لم يجد فعليه الصيام ، فإن مات من ساعته ففيه قولان (أحدهما) يهدى عنه (والثانى) لا هدى ولا إطعام . هذا نصه فى الأم ، قال أصحابنا فى شرح هذه المسألة : إذا مات المتمتع بعد فراغه من الحج ــ وهو واجد للهدى ، ولم يكن أخرجه ــ وجب إخراجه من تركته بلا خلاف كسائر الديون المستقرة ، وإن مات فى أثناء الحـــج فقولان مشهوران (أصحهما) لا يسقط الدم لأنه وجب بالإحرام بالحج فلا يسقط ، فيجب إخراجه من تركته ، كما لو مات وعليه دم الوطء فى الإحرام أو دم اللباس وغيره (والثانى) يسقط لأنه إنمـا يجب بالتمتع لتحصيل الحج ، ولم يحصل الحج بتمامه . هكذا أطلق الجمهور صورة القولين فيما إذا مات قبل فراغ الحج وهو موسر ، وذكرهما المـاوردى فيمن مات قبل فراغ أركان الحج إشارة إلى أنه لو مات بعد فراغ الأركان وقد بقى الرمى والمبيت لزم الدم قولا واحدا ، وهذا هو الصواب ، وكلام الأصحاب محمول عليه ، لأن الحج قد حصل .

هذا كله فيمن مات وهو واجد الهدى ، فإن مات معسرا فقد مات وفرضه الصوم قال أصحابنا : فإن مات قبل تمكنه منه فقولان (أصحهما) يسقط لعدم التمكن كصوم رمضان (والثانى) يهدى عنه ، قال أصحابنا : وهذا القول يتصور فيما إذا لم يجد الهدى فى موضعه ، وله فى بلده مال أو وجده بأكثر من ثمن مثله ، فأما إذا لم يكن له مال أصلا ولم يتمكن من الصوم فيسقط عنه قطعا ، وإن تمكن من الصوم فلم يصم حتى مات ، فهل هو كصوم رمضان ؟ فيه طريقان (أصحهما) نعم فيصوم عنه وليه على القول القديم ، وفى الجديد يطعم عنه من تركته لكل يوم مد ، فإن كان تمكن من الأيام العشرة وجب عشرة أمداد ، وإلا فبالقسط ، وهل يتعين صرفه إلى فقراء الحرم ومساكينه ؟ فيه قولان حكاهما المـاوردى وآخرون

( أحدهمـــا ) يتعينـــون ، فإن فرقت على غيرهم لم يجز ، لأنه مال وجب بالإحرام فتعين لأهل الحرم كالدم ( وأصحهما ) لا يتعينون ، بل يستحب صرفه إليهم فإن صرف إلى غيرهم جاز ، لأن هذا الإطعام بدل عن الصوم الذى لا يختص بالحرم فكذا بدله .

( والطريق الثانى ) لا يكون كصوم رمضان ، فعلى هذا فيه قولان ( أصحهما ) الرجوع إلى الدم لأنه أقرب إلى هـــذا الصوم من الأمداد ، فيجب فى ثلاثة أيام إلى العشرة شاة ، وفى يوم ثلث شاة ، وفى يومين ثلثاها ، وأشار أبو إسحق المروزى إلى أن اليوم واليومين كإتلاف المحرم شعرة أو شعرتين وفى الشعرة ثلاثة أقوال مشهورة ( أحدها ) مد ( والثانى ) درهم ( والثالث ) ثلث شاة ، وغلّط أصحابنا أبا إسحق فى هذا ، ونقل تغليطه عن الأصحاب صاحب الشامل وغيرهم ( والقول الثانى ) لا يجب شىء أصلا ، وأما المتمكن المذكور فصوم الثلاثة يتمكن منه بأن يحرم بالحج فى زمن يسع صومها قبل الفراغ . ولا يكون عارض من مرض وغيره وذكر إمام الحرمين أنه لا يجب شىء فى تركنه ما لم ينته إلى الوطن ، لأن دوام السفر كدوام المرض ولا يزيد تأكيد الثلاثة على صوم رمضان .

وهذا الذى قاله ضعيف ، لأن صوم الثلاثة يجب إيقـــاعه فى الحج بالنص ، وإن كان مسافرا فليس السفر عذرا فيه بخلاف رمضان ( وأما ) السبعة ( فإن قلنا ) الرجوع إلى الوطن فلا يمكن قبله ( وإن قلنا ) الفراغ من الحج فلا يمكن قبله ثم دوام السفر عذر ، هكذا قاله الإمام ، وقال القاضى حسين : إذا استحببنا التأخير إلى وصوله الوطن تفريعا على قول الفراغ فهل يهدى عنه إذا مات ؟ فيه وجهان .

**( فـــرع )** فى مذاهب العلماء فى متمتع لم يجـــد الهدى فانتقل إلى الصوم قد ذكرنا أن مذهبنا أنه لا يجوز أن يصوم إلا بعد إحرامه بالحج ، وبه قال مالك وروى عن ابن عمر وعائشة وإسحق وابن المنذر ( وقال )

أبو حنيفة يجوز فى حال العمرة وعن أحمد روايتان كالمذهبين • دليلنا ما ذكره المصنف •

**(فرع)** لو فاته صوم الأيام الثلاثة فى الحج لزمه قضاؤها ولا دم عليه هذا مذهبنا المشهور وبه قال مالك • وقال أبو حنيفة : عليه دمان أحدهما للتمتع والثانى لتأخير الصوم • وعن أحمد ثلاث روايات (أصحها) كأبى حنيفة ( والثانية ) دم واحد ( والثالثة ) يفرق بين المعذور وغيره • دليلنا أنه صوم واجب مؤقت ، فإذا فات وجب قضاؤه كرمضان لا غير ( وأما ) صوم السبعة فقد ذكرنا أن الصحيح عندنا أنه يصومها إذا رجع إلى أهله وبه قال ابن عمر وعطاء ومجاهد وقتادة وابن المنذر ( والثانى ) يصومها إذا تحلل من حجه • وهو قول مالك وأبى حنيفة وأحمد والله أعلم • قال ابن المنذر : وأجمعوا على أن من وجد الهدى لا يحرم عليه الصوم ، والله أعلم •

# باب المواقيت

قال المصنف رحمه الله تعـالى

**( ميقات أهل المدينة ذو الحلَيْفة ، وميقات أهل الشـام الجحفة ، وميقات أهل نجد قرن ، وميقات أهل اليمن يلملم ، لمـا روى عبد الله بن عمر رضى الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسـلم قال : « يهل أهل المدينة من ذى الحليفة ، وأهل الشام من الجحفة ، وأهل نجد من قرن » قال ابن عمر رضى الله عنهما : « وبلغنى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : يهل أهل اليمن من يلملم وأهل الشـام من الجحفـة » (وأما ) أهل العراق فميقاتهم ذات عرق ، وهل هو منصوص عليه ؟ أو مجتهد فيه ؟ قال الشافعي رحمه الله فى الأم : هو غير منصوص عليه ووجهه ما روى عن ابن عمر قال : « لمـا فتح المصران أتوا عمر رضى الله عنه فقالوا : إن رسول الله صلى الله عليه وسلم حد لأهل نجد قرنا ، وإنا إذا أردنا أن نأتى قرنا شـق علينا ، قال : فانظروا حذوها من طريقكم قال : فحد لهم ذات عرق » ومن أصحابنا من قال : هو منصوص عليه ومذهبه ما ثبتت به السنة والدليل عليه ما روى جابر بن عبد الله قال : « خطبنا رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : يهل أهل المشرق من ذات عرق » وروت عائشة رضى الله عنها « أن النبى صلى الله عليه وسلم وقت لأهل العراق ذات عرق » قال الشافعى رحمه الله : ولو أهلّ أهل المشرق من العقيق كان أحب إلىّ لأنه روى عن ابن عباس قال: « وقت رسول الله صلى الله عليه وسلم لأهل المشرق العقيق » ولأنه أبعد من ذات عرق فكان أفضل ) .**

**( الشرح )** حديث ابن عمر الأول رواه البخـارى ومسلم من طرق هكذا ، وروياه من رواية ابن عباس أن النبى صلى الله عليه وسلم « وقت لأهل المدينـة ذا الحليفة ، ولأهل الشـام الجحفـة ، ولأهل نجدة قرن المنازل ، ولأهل اليمن يلملم ، وقال : هن لهن ولـكل من أتى عليهن من غيرهن ممن أراد الحج والعمرة ، ومن كان دون ذلك فمن حيث أنشأ حتى أهل مكة من مكة » هذا لفظ رواية البخارى ومسلم وفى رواية لهمـا :

« فمن كان دونهن فمُهَلّه من أهله ، وكذلك حتى أهل مكة يهلون منها » ( وأما ) حديث ابن عمر الثانى : « لما فتح المصران » إلخ فرواه البخارى فى صحيحه .

( وأما ) حديث جابر فى ذات عرق فضعيف ، رواه مسلم فى صحيحه ، لكنه قال فى روايته عن أبى الزبير « أنه سمع جابرا يسأل عن المهل فقال : سمعت أحسبه رفع إلى النبى صلى الله عليه وسلم قال : ومهل أهل العراق من ذات عرق » فهذا إسناد صحيح لكنه لم يجزم برفعه إلى النبى صلى الله عليه وسلم ، فلا يثبت رفعه بمجرد هذا ، ورواه ابن ماجه من رواية إبراهيم بن يزيد الجوزى [1] ــ بضم الجيم المعجمة ــ بإسناده عن جابر مرفوعا بغير شك لكن الجوزى ضعيف لا يحتج بروايته ، ورواه الإمام أحمد فى مسنده عن جابر عن النبى صلى الله عليه وسلم بلا شك أيضا ، لكنه من رواية الحجاج بن أرطاة وهو ضعيف .

وعن عائشة أن النبى صلى الله عليه وسلم « وقت لأهل العراق ذات عرق » رواه أبو داود والنسائى والدارقطنى وغيرهم بإسناد صحيح ، لكن نقل ابن عدى أن أحمد بن حنبل أنكر على أفلح بن حميد روايته هذه ، وانفراده به أنه ثقة وعن ابن عباس قال : « وقت رسول الله صلى الله عليه وسلم لأهل المشرق العقيق » رواه أبو داود والترمذى وقال : حديث

---

(1) هكذا ضبطه الامام النووى بالجيم وهو خطا لانه منسوب الى الخوز بالخاء المعجمة وهو شعب بمكة وليس منسوبا الى خوزستان قال فى الميزان : ابراهيم بن يزيد الخوزى المكى عن طاوس وعطاء وعدة وعنه وكيع وزيد بن الحباب وجماعة ، قال احمد والنسائى : متروك وقال ابن معين : ليس بثقة وقال البخارى سكتوا عنه اهـ . ومثل هذا قال ابن حجر فى التقريب والتهذيب وقال فى اللسان : ابراهيم بن يزيد غير منسوب روى ابن عدى : حدثنا ابراهيم بن عبد السلام المكى عن ابراهيم بن يزيد عن سليمان عن طاوس عن ابن عباس رفعه « للسائل حق وان جاء على فرس » قال ابن عدى : ابراهيم هذا مجهول ولعله سرقه منه ابراهيم بن عبد السلام والظاهر أنه ابراهيم بن يزيد الخوزى الى أن قال : قال ابن القطان : ان كان ابراهيم بن يزيد هو الخوزى والا فهو مجهول قلت : هو الخوزى لا ريب فيه مما يظهر لى والله يعلم اهـ ( المطيعى ) .

حسن ، وليس كما قال ، فانه من رواية يزيد بن زياد وهو ضعيف باتفاق المحدثين • وعن الحارث بن عمرو السهمى الصحابى رضى الله عنه « أن النبى صلى الله عليه وسلم وقت لأهل العراق ذات عرق » رواه أبو داود عن عطاء عن النبى صلى الله عليه وسلم « أنه وقت لأهل المشرق ذات عرق » رواه الشافعى والبيهقى باسناد حسن • وعن عطاء عن النبى صلى الله عليه وسلم مرسلا ، وعطاء من كبار التابعين ، وقد قدمنا فى مقدمة هذا الشرح أن مذهب الشافعى الاحتجاج بمرسل كبار التابعين إذا اعتضد بأحد أربعة أمور ( منها ) أن يقول به بعض الصحابة أو أكثر العلماء ، وهذا قد اتفق على العمل به الصحابة ومن بعدهم ، قال البيهقى : هذا هو الصحيح من رواية عطاء أنه رواه مرسلا ، قال : قد رواه الحجاج بن أرطاة عن عطاء وغيره متصلا ، والحجاج ظاهر الضعف ، فهذا ما يتعلق بأحاديث الباب •

( وأما ) ألقاب الفصل وألفاظه ( فقوله ) ذو الحليفة هو ــ بضم الحاء المهملة وبالفاء ــ وهو موضع معروف بقرب المدينة [1] بينه وبينها نحو ستة أميال ، وقيل غير ذلك ، وبينه وبين مكة نحو عشر مراحل فهو أبعد المواقيت من مكة ( وأما ) الجحفة فبجيم مضمومة ثم حاء مهملة ساكنة ــ ويقال لها : مهيعة ــ بفتح الميم والياء مع سكون الهاء بينهما ــ وهى قرية كبيرة بين مكة والمدينة على نحو ثلاث مراحل من مكة سميت جحفة ، لأن السيل جحفها فى الزمن الماضى •

( وأما ) يلملم ــ بفتح الياء المثناة تحت ، واللامين ــ وقيل له : ألملم ــ بفتح الهمزة ــ وحكى صرفه وترك صرفه وهو على مرحلتين من مكة ( وأما ) قرن ــ فبفتح القاف وإسكان الراء ــ بلا خلاف بين أهل الحديث واللغة والتواريخ وغيرهم ، وهو جبل بينه وبين مكة مرحلتان ، ويقال له : قرن المبارك [2] ( وأما ) قول الجوهرى : إنه بفتح الراء وأن

---

(١) هذا المكان يعرف الآن عند العامة باسم ( آبار على ) (ط) .

(٢) جمع مبرك مكان بروك المطايا (ط) .

أويسا القرنى منسوب إليه فغلط باتفاق العلماء ، فقد اتفقوا على أنه غلط فيه فى شيئين فتح رائه ونسبة أويس إليه وإنما هو منسوب رضى الله عنه إلى قرن قبيلة من مراد بلا خلاف بين أهل المعرفة ، وقد ثبت فى صحيح مسلم عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه قال : « أويس بن عامر من مراد ثم من قرن » ( وقوله ) صلى الله عليه وسلم : « يهل » معناه يحرم برفع الصوت .

( وأما ) ذات عرق ــ فبكسر العين المهملة ــ وهى قرية على مرحلتين من مكة ، وقد خربت ( وأما ) العقيق فقال الإمام أبو منصور الأزهرى فى تهذيب اللغة : يقال لكل مسيل ماء شقه السيل فأنهره ووسعه عقيق ، قال : وفى بلاد العرب أربعة أعقة وهى أودية عادية ( منهـا ) عقيق يدفق ماؤه فى غور تهامة ، وهو الذى ذكره الشافعى فقال : لو أهلوا من العقيق كان أحب إلى ( وقوله : ) لمـا فتح المصران ــ يعنى البصرة والكوفة ــ ومعنى فتحا نشآ أو أنشئا ، فإنهما أنشئا فى زمن عمر بن الخطاب رضى الله عنه فهما مدينتان إسلاميتان ، وقد أوضحتهما فى تهذيب اللغات .

**أما الأحكام** فقد قال ابن المنذر وغيره : أجمع العلماء على هـذه المواقيت . قال أصحابنا : ميقات الحج والعمـرة زمانى ومكانى ( أما ) الزمانى فسبق بيانه واضحا فى الباب الذى قبل هذا ( وأما ) المكانى فالناس فيه ضربان ( أحدهما ) المقيم بمكة مكيا كان أو غيره ، وفى ميقات الحج فى حقه وجهان ، وغيره قولان ( أصحهما ) نفس مكة ، وهو ما كان داخلا منها ( والثانى ) مكة وسائر الحرم ، وقال البندنيجى : دليل الأصح حديث ابن عباس السابق لأن مكة والحرم فى الحرمة سواء على الصحيح ، فعلى الأول لو فارق بنيـان مكة وأحرم فى الحرم فهو مسىء يلزمه الدم إن لم يعـد ، كمجاوزة سـائر المواقيت ، وعلى الثـانى حيث أحرم فى الحرم لا إساءة .

( أما ) إذا أحرم خارج الحرم فمسىء بلا خلاف ، فيأثم ويلزمه الدم إلا أن يعود قبل الوقوف بعرفات إلى مكة على الأصح أو إلى الحرم على الثانى • قال أصحابنا : ويجوز الإحرام من كل موضع من مكة بلا خلاف ، لعموم حديث ابن عباس ، وفى الأفضل قولان ، وقيل : وجهان ( أحدهما ) أن يتهيأ للإحرام ويحرم من المسجد قريبا من الكعبة ، إما تحت الميزاب وإما فى غيره ( وأصحهما ) أن الأفضل أن يحرم من باب داره ، ويأتى المسجد محرما ، وبه قطع البغوى وغيره لعموم قوله صلى الله عليه وسلم : « ومن كان دون ذلك فمن حيث أنشأ » ( وأما ) الميقات الزمانى للمكى فهو كغيره ، لكن يستحب له الإحرام بالحج يوم التروية ، وهو الثامن من ذى الحجة ، وقد سبق بيانه واضحا فى الباب قبل •

( الضرب الثانى ) غير المكى وهو صنفان ( أحدهما ) من مسكنه بين الميقات ومكة ، فميقاته القرية التى يسكنها أو الحلة التى ينزلها البدوى ، فإن أحرم بعد مجاوزتها إلى مكة فمسىء بلا خلاف ، ودليله حديث ابن عباس ( الصنف الثانى ) من مسكنه فوق الميقات الشرعى ، ويسمى هذا الأفقى [1] بضم الهمزة وفتحها ـ فيجب عليه الإحرام من ميقات بلده ، والمواقيت الشرعية خمسة ( أحدها ) ذو الحليفة وهو ميقات من توجه من المدينة ( والثانى ) الجحفة ميقات المتوجهين من الشام ومصر والمغرب ، هكذا قاله الأصحاب ، وأهمل المصنف ذكر مصر والمغرب مع أنه ذكر مصر فى التنبيه ( الثالث ) يلملم ميقات المتوجهين من اليمن ( الرابع ) قرن ميقات المتوجهين من نجد اليمن ونجد الحجاز ، هكذا قاله الشافعى فى المختصر والأصحاب ،

---

(1) فى لسان العرب : قال ثعلب : ورجل أفقى وافقى منسوب الى الآفاق او الى الافق الأخيرة من شاذ النسب وفى التهذيب : رجل أفقى بفتح الهمزة والفاء اذا كان من آفاق الارض اى نواحيها ، وبعضهم يقول : افقى بضمهما وهو القياس قال الكميت :

الفائقون الرائقون الأفقون على المعاشر .

ويقال تأفق اذا جاءنا من أفق وهم حديث لقمان بن عاد حين وصف أخاه قال : صفاق أفاق . (ط) .

ولم ينبه المصنف على إيضاحه ( الخامس ) ذات عرق ميقات المتوجهين من العراق وخراسان •

قال أصحابنا : والمراد بقولنا : ميقات اليمن يلملم ، أى ميقات تهامة اليمن لا كل اليمن ، فإن اليمن تشمل نجدا وتهامة ، قال أصحابنا وغيرهم : والأربعة الأولى من هذه الخمسة نص عليها رسول الله صلى الله عليه وسلم بلا خلاف ، وهذا مجمع عليه للأحاديث ، وفى ذات عرق وجهان ذكرهما المصنف وسائر الأصحاب ( أحدهما ) وهو نص الشافعى فى الأم كما ذكره المصنف وغيره ، أنه مجتهد فيه ، اجتهد فيه عمر رضى الله عنه لحديث ابن عمر السابق : « لما فتح المصران » ( والثانى ) وهو الصحيح عند جمهور أصحابنا أنه منصوص عليه من النبى صلى الله عليه وسلم وممن صرح بتصحيحه الشيخ أبو حامد فى تعليقه ، والمحاملى فى كتابيه المجموع والتجريد ، وصاحب الحاوى ، واختاره القاضى أبو الطيب فى تعليقه وصاحب الشامل وغيرهما ، قال الرافعى : وإليه ميل الأكثرين •

ورجح جماعة كونه مجتهدا فيه ، منهم القاضى حسين وإمام الحرمين وغيرهما ، وقطع به الغزالى فى الوسيط ، قال إمام الحرمين : الصحيح أن عمر وقته قياسا على قرن ويلملم ، قال : والذى عليه التعويل أنه باجتهاد عمر ، وذكر القاضى أبو الطيب فى تعليقه أن قول الشافعى قد اختلف فى ذات عرق ، فقال فى موضع : هو منصوص عليه ، وفى موضع ليس منصوصا عليه ، وممن قال : إنه مجتهد فيه من السلف طاوس وابن سيرين وأبو الشعثاء جابر بن زيد • وحكاه البيهقى وغيره عنهم ، وممن قال من السلف : إنه منصوص عليه ، عطاء بن أبى رباح وغيره • وحكاه ابن الصباغ عن أحمد وأصحاب أبى حنيفة •

( واحتج ) من قال : إنه مجتهد فيه بحديث ابن عمر : « لما فتح المصران » ( واحتج ) القائلون بأنه منصوص عليه بالأحاديث السابقة فيه

عن النبى صلى الله عليه وسلم قالوا : وإن كانت أسانيد مفرداتها ضعيفة ، فمجموعها يقوى بعضه بعضا ، ويصير الحديث حسنا ، ويحتج به ،ويحمل تحديد عمر رضى الله عنه باجتهاده على أنه لم يبلغه تحديد النبى صلى الله عليه وسلم فحدده باجتهاده فوافق النص ، وكذا قال الشافعى فى أحد نصيه السابقين : إنه مجتهد فيه ، لعدم ثبوت الحديث عنده ، وقد اجتمعت طرقه عند غيره فقوى وصار حسنا ، والله أعلم .

قال الشافعى فى المختصر والمصنف وسائر الأصحاب : لو أحرم أهل المشرق من العقيق كان أفضل ، وهو واد وراء ذات عرق مما يلى المشرق ، وقال أصحابنا : والاعتماد فى ذلك على ما فى العقيق من الاحتياط ، قيل : وفيه سلامة من التباس وقع فى ذات عرق لأن ذات عرق قرية خربت وحول بناؤها إلى جهة مكة ، فالاحتياط الإحرام قبل موضع بنائها الآن ، قالوا : ويجب على من أتى من جهة العراق أن يتحرى ويطلب آثار القرية العتيقة . ويحرم حين ينتهى إليها ، قال الشافعى : ومن علاماتها المقابر القديمة ، فإذا انتهى إليها أحرم ، واستأنس المصنف والأصحاب فى ذلك مع ما ذكرناه من الاحتياط بحديث توقيت العقيق السابق ، والله أعلم .

**( فــرع )** قال أصحابنا : أعيان هذه المواقيت لا تشترط ، بل الواجب عينها أو حذوها ، قالوا : ويستحب أن يحرم من أول الميقات ، وهو الطرف الأبعد من مكة حتى لا يمر بشىء مما يسمى ميقاتا غير محرم ، قال أصحابنا : ولو أحرم من الطرف الأقرب إلى مكة جاز بلا خلاف لحصول الاسم .

**( فــرع )** قال أصحابنا : الاعتبار فى هذه المواقيت الخمسة بتلك المواضع لا باسم القرية والبناء ، فلو خرب بعضها ونقلت عمارته إلى موضع آخر قريب منه وسمى باسم الأول لم يتغير الحكم ، بل الاعتبار بموضع الأول .

قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وهذه المواقيت لاهلها ولكل من مر بها من غير أهلها ، لما روى ابن عباس « أن النبى صلى الله عليه وسلم وقت لأهل المدينة ذا الحليفة ، ولأهل الشام الجحفة ، ولاهل نجد قرنا ، ولأهل اليمن يلملم ، وقال : هذه المواقيت لاهلها ولكل من أتى عليها من غير أهلها ممن أراد الحج والعمرة ، ومن كان داره دون ذلك فمن حيث ينشىء ، ثم كذلك اهل مكة يهلون من مكة » ) .**

**( الشرح )** حديث ابن عباس هذا رواه البخارى ومسلم ، وسبق بيانه ولفظه فى أول الباب ، وهذا الحكم الذى ذكره المصنف متفق عليه ، فإذا مر شامى من طريق العراق أو المدينة ، أو عراقى من طريق اليمن ، فميقاته ميقات الإقليم الذى مر به ، وهكذا عادة حجيج الشام فى هذه الأزمان أنهم يمرون بالمدينة فيكون ميقاتهم ذا الحليفة ولا يجوز لهم تأخير الإحرام إلى الجحفة .

قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ومن سلك طريقا لا ميقات فيه من بر أو بحر فميقاته إذا حاذى أقرب المواقيت إليه لأن عمر رضى الله عنه لما اجتهد فى ميقات أهل العراق اعتبر ما ذكرناه ) .**

**( الشرح )** هذا الذى ذكره المصنف نص عليه الشافعى ، واتفق عليه الأصحاب ، قال أصحابنا : ويجتهد فيحرم من الموضع الذى يغلب على ظنه أنه حذو أقرب المواقيت إليه ، قالوا : ويستحب أن يستظهر حتى يتيقن أنه قد حاذى الميقات أو فوقه ، وأشار القاضى أبو الطيب فى تعليقه إلى وجوب هذا الاستظهار ، والمذهب استحبابه ، والله أعلم . ( وأما ) إذا أتى من ناحية ولم يمر بميقات ولا حاذاه ، فقال أصحابنا : لزمه أن يحرم على مرحلتين من مكة اعتبارا بفعل عمر رضى الله عنه فى توقيته ذات عرق .

**( فرع )** قال أصحابنا : إن سلك طريقا لا ميقات فيه لكن حاذى ميقاتين طريقه بينهما ـ فإن تساويا فى المسافة إلى مكة ـ فميقاته

ما يحاذيهما ، وإن تفاوتا فيهما وتساويا فى المسافة إلى طريقه فوجهان ( أحدهما ) يتخير إن شاء أحرم من المحاذى لأبعد الميقاتين ، وإن شاء لأقربهما ( وأصحهما ) يتعين محاذاة أبعدهما ، وقد يتصور فى هذا القسم محاذاة ميقاتين دفعة واحدة ، وذلك بانحراف أحد الطريقين والتوائه ، أو لوعورة وغيرها ، فيحرم من المحاذاة ، وهل هو منسوب إلى أبعد الطريقين أو أقربهما ؟ فيه وجهان حكاهما إمام الحرمين وغيره ، قال : وفائدتهما أنه لو جاوز موضع المحاذاة بغير إحرام وانتهى إلى موضع يفضى إليه طريقا الميقاتين ، وأراد العود لرفع الإساءة ، ولم يعرف موضع المحاذاة هل يرجع إلى هذا الميقات ؟ أم إلى ذاك ؟ ولو تفاوت الميقاتان فى المسافة إلى مكة وإلى طريقه فهل الاعتبار بالقرب إليه ؟ أم إلى مكة ؟ فيه وجهان (أصحهما) إليه والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ومن كانت داره فوق الميقات فله أن يحرم من الميقات ، وله أن يحرم من فوق الميقات ، لما روى عن عمر وعلى رضى الله عنهما أنهما قالا : (( إتمامهما أن تحرم بهما من دويرة أهلك )) وفى الأفضل قولان ( أحدهما ) أن الأفضل أن يحرم من الميقات ، لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم أحرم من ذى الحليفة ، ولم يحرم من المدينة ، ولأنه إذا أحرم من بلده لم يأمن أن يرتكب محظورات الإحرام ، وإذا أحرم من الميقات أمن ذلك . فكان الإحرام من الميقات أفضل ( والثانى ) أن الأفضل أن يحرم من داره ، لما روت أم سلمة رضى الله عنها أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : (( من أهل بحجة أو عمرة من المسجد الأقصى إلى المسجد الحرام غفر له ما تقدم من ذنبه وما تأخر ، ووجبت له الجنة )) ) .**

**( الشرح )** حديث إحرام النبى صلى الله عليه وسلم من ذى الحليفة صحيح مشهور مستفيض رواه البخارى ومسلم فى صحيحيهما من رواية جماعة من الصحابة ( وأما ) حديث أم سلمة فرواه أبو داود وابن ماجه والبيهقى وآخرون ، وإسناده ليس بالقوى ( وأما ) الأثر عن عمر وعلى

رضى الله عنهما فرواه الشافعى وغيره بإسناد [1] ( واعلم ) أنه وقع فى المهذب فى حديث أم سلمة « وغفر له ما تقدم من ذنبه وما تأخر ووجبت له الجنة » بالواو ، وكذا وقع فى أكثر كتب الفقه والصواب « أو وجبت » بأو وهو شك من عبد الله بن عبد الرحمن بن يحنس أحد رواته ، هكذا هو بأو فى كتب الحديث ، وصرحوا بأن ابن يحنس هو الذى شك فيه ، ويحنس ــ بمثناة من تحت مضمومة ثم حاء مهملة مفتوحة ثم نون مكسورة ومفتوحة ثم سين مهملة .

**أما أحكام الفصل** فأجمع من يعتد به من السلف والخلف من الصحابة فمن بعدهم على أنه يجوز الإحرام من الميقات ومما فوقه ، وحكى العبدرى وغيره عن داود أنه قال : لا يجوز الإحرام مما فوق الميقات وأنه لو أحرم مما قبله لم يصح إحرامه ويلزمه أن يرجع ويحرم من الميقات ، وهذا الذى قاله مردود عليه بإجماع من قبله ( وأما ) الأفضل ففيه قولان للشافعى مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما ( أحدهما ) الإحرام من الميقات أفضل ( والثانى ) مما فوقه أفضل وهذان القولان مشهوران فى طريقتى العراق وخراسان ، وفى المسألة طريق آخر : وهو أن الإحرام أفضل من دويرة أهله قولا واحدا ، وهى قول القفال ، وهى مشهورة فى كتب الخراسانيين ، وهى ضعيفة غريبة ، والصحيح المشهور أن المسألة على القولين ثم إن هذين القولين منصوصان فى الجديد نقلهما الأصحاب عن الجديد (أحدهما) الأفضل أن يحرم من دويرة أهله نص عليه فى الإملاء ( والثانى ) الأفضل الإحرام من الميقات نص عليه البويطى والجامع الكبير للمزنى .

( وأما ) الغزالى فقال فى الوسيط : لو أحرم قبل الميقات فهو أفضل ، قطع به فى القديم ، وقال فى الجديد : هو مكروه ، وهو متأول ، ومعناه أن

---

(1) كذا بالاصل والسقط كلمة : قوى . وذلك لان الحديث أخرجه الشافعى فى الأم عن عمر والحاكم فى المستدرك عن على واسنادهما قوى . (ط) .

يتوقى المخيط والطيب من غير إحرام ، وكذا نقل الفورانى فى الإبانة أنه كره فى الجديد الإحرام قبل الميقات ، وكأن الغزالى تابع الفورانى فى هذا النقل ، وهو نقل ضعيف غريب لا يعرف لغيرهما ، ونسبه صاحب البحر إلى بعض أصحابنا بخراسان ، والظاهر أنه أراد الفورانى ، ثم قال صاحب البحر : هذا النقل غلط ظاهر ، وهذا الذى قاله صاحب البحر من التغليط هو الصواب ، فإن الذى كرهه الشافعى فى الجديد أنه هو التجرد عن المخيط لا الإحرام قبل الميقات ، بل نص فى الجديد على الإنكار على من كره الإحرام قبل الميقات .

واختلف أصحابنا فى الأصح من هذين القولين فصححت طائفة الإحرام من دويرة أهله ، ممن صرح بتصحيحه القاضى أبو الطيب فى كتابه المجرد والرويانى فى البحر والغزالى والرافعى فى كتابيه وصحح الأكثرون والمحققون تفضيل الإحرام من الميقات ممن صححه المصنف فى التنبيه وآخرون ، وقطع به كثيرون من أصحاب المختصرات ، منهم أبو الفتح سليم الرازى فى الكفاية ، والماوردى فى الإقناع ، والمحاملى فى المقنع ، وأبو الفتح نصر المقدسى فى الكافى ، وغيرهم ، وهو الصحيح المختار ، وقال الرافعى : فى المسألة ثلاث طرق ( أصحها ) على قولين ( والثانى ) القطع باستحبابه من دويرة أهله ( والثالث ) إذ من [ خشى ] على نفسه من ارتكاب محظورات الإحرام فدويرة أهله أفضل ، وإلا فالميقات .

( والأصح ) على الجملة أن الإحرام من الميقات أفضل ، للأحاديث الصحيحة المشهورة « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أحرم فى حجته من الميقات » وهذا مجمع عليه ، وأجمعوا على أنه صلى الله عليه وسلم لم يحج بعد وجوب الحج ولا بعد الهجرة غيرها « وأحرم صلى الله عليه وسلم عام الحديبية بالعمرة من ميقات المدينة ذى الحليفة » رواه البخارى فى صحيحه فى كتاب المغازى ، وكذلك أحرم معه صلى الله عليه وسلم بالحجة المذكورة والعمرة المذكورة أصحابه من الميقات ، وهكذا فعل بعده صلى

الله عليه وسلم أصحابه والتابعون وجماهير العلماء ، وأهل الفضل ، فترك النبى صلى الله عليه وسلم الإحرام من مسجده الذى صلاة فيه أفضل من ألف صلاة فيما سواه من المساجد إلا المسجد الحرام ، وأحرم من الميقات فلا يبقى بعد هذا شك فى أن الإحرام من الميقات أفضل .

( فان قيل : ) إنما أحرم النبى صلى الله عليه وسلم من الميقات ليبين جوازه ( فالجواب ) من أوجه ( أحدهما ) أنه صلى الله عليه وسلم قد بين الجواز بقوله صلى الله عليه وسلم : « مهل أهل المدينة من ذى الحليفة » ( الثانى ) أن بيان الجواز إنما يكون فيما يتكرر فعله ، ففعله صلى الله عليه وسلم مرة أو مرات يسيرة على أقل ما يجزىء بيانا للجواز ، ويداوم فى عموم الأحوال على أكمل الهيئات ، كما توضأ مرة مرة فى بعض الأحوال ، وداوم على الثلاث ، ونظائر هذا كثيرة ، ولم ينقل أنه صلى الله عليه وسلم أحرم من المدينة ، وإنما أحرم بالحج وعمرة الحديبيـة من ذى الحليفـة ( الثالث ) أن بيان الجواز إنما يكون فى شىء اشتهر أكمل أحواله بحيث يخاف أن يظن وجوبه ، ولم يوجد ذلك هنا .

وهذا كله إنما يحتاج إليه على تقدير دليل صريح صحيح فى مقابلته ولم يوجد ذلك ، فإن حديث أم سلمة قد سبق أن إسـناده ليس بقوى ، فيجاب عنه بأربعة أجوبة ( أحدها ) أن إسناده ليس بقوى ( الثانى ) أن فيه بيان فضيلة الإحرام من فوق الميقات ، وليس فيه أنه أفضل من الميقات ، ولا خلاف أن الإحرام من فوق الميقات فيه فضيلة ، وإنما الخلاف أيهما أفضل ؟ ( فإن قيل ) هذا الجواب يبطل فائدة تخصيص المسجد الأقصى ( فالجواب ) أن فيه فائدة ، وهى تبيين قدر الفضيلة فيه ( الجواب الثالث ) أن هذا معارض لفعله صلى الله عليه وسلم المتكرر فى حجته وعمرته ، فكان فعله المتكرر أفضل ( الرابع ) أن هذه الفضيلة جاءت فى المسجد الأقصى لأن له مزايا عديدة معروفة ، ولا يوجد ذلك فى غيره فلا يلحق به ، والله أعلم .

( **فــرع** ) فى مذاهب العلماء فى هذه المسألة . قد ذكرنا أن الأصح أن يحرم من الميقات ، وبه قال عطــاء والحسن البصرى ومالك وأحمــد وإسحق ، وروى عن عمر بن الخطاب حكاه ابن المنذر عنهم كلهم ، ورجح آخرون دويرة أهله وهو المشهور عن عمر وعلي وبه قال أبو حنيفة ، وحكاه ابن المنذر عن علقمــة والأسود وعبــد الرحمن وأبى إســحاق ـــ يعنى السبيعى ـــ ودليل الجميع سبق بيانه ، قال ابن المنذر : وثبت أن ابن عمر أهل من إيليا وهو بيت المقدس .

( **فــرع** ) إن قيل : ما الفرق بين ميقات الزمان والمكان ؟ حيث جاز تقديم الإحرام على ميقات المــكان دون الزمان ؟ فالجواب ما أجاب به الجرجانى فى المعاياة أن ميقات المكان يختلف باختلاف البلاد ، بخــلاف ميقات الزمان ، والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعــالى**

**( ومن كان داره دون الميقات فميقاته موضعه . ومن جاوز الميقــات قاصدا إلى موضع قبل مكة ثم اراد النسك أحرم من موضعه ، كمــا إذا دخل مكة لحاجة ثم اراد الإحرام كان ميقاته من مكة ) .**

( **الشرح** ) من كان مسكنه بين مكة والميقات فميقاته موضــعه بلا خلاف ، لحديث ابن عباس السابق فى أول الباب ، وقد سبقت هذه المسألة قال أصحابنا : فإذا كان فى قرية بين مكة والميقات فالأفضل أن يحرم من الطرف الأبعد منها إلى مكة فإن أحرم من الطرف الأدنى إلى مكة جاز ولا دم عليه بلا خلاف كما سبق فى المواقيت الخمسة . فإن خرج من قريتــه وفارق العمران إلى جهة مكة ثم أحرم كان آثما وعليه الدم للإساءة فإن عاد إليها سقط الدم ، وإن كان من أهل خيام استحب أن يحرم من أبعد أطراف الخيام إلى مكة ، ويجوز من الطرف الأدنى إلى مكة ، ولا يجوز أن يفارقها إلى جهة مكة غير محرم .

وإن كان فى واد استحب أن يقطع طرفيه محرما ، فإن أحرم من الطرف الأقرب إلى مكة جاز ، فإن كان فى برية ساكنا منفردا بين مكة والميقات أحرم من منزله ، لا يفارقه غير محرم ، هكذا ذكر هذا التفصيل كله أصحابنا فى الطريقتين ، قال القاضى أبو الطيب فى تعليقه : لو كان مسكنه بين مكة والميقات فتركه وقصد الميقات فأحرم منه ، جاز ولا دم عليه ، كالمكى إذا لم يحرم من مكة ، بل خرج إلى ميقات فأحرم منه جاز ولا دم عليه .

( المسألة الثانية ) إذا مر الآفاقى بالميقات غير مريد نسكا — فإن لم يكن قاصدا نحو الحرم ، ثم عن له قصد النسك بعد مجاوزة الميقات — فميقاته حيث عن له هذا القصد ، وإن كان قاصدا الحرم لحاجة فعن له النسك بعد المجاوزة ( فإن قلنا : ) من أراد الحرم لحاجة يلزمه الإحرام ، فهذا يأثم بمجاوزته غير محرم ، وهو كمن قصد النسك وجاوزه غير محرم ، وسنذكره إن شاء الله تعالى . وإن قلنا بالأصح : إنه لا يلزمه فهو كمن جاوزه غير قاصد دخول الحرم .

**( فرع )** فى مذاهب العلماء فى هذه المسألة : قد ذكرنا أن مذهبنا أن من مسكنه بين مكة والميقات فميقاته موضعه ، وبه قال طاوس ومالك وأبو حنيفة وأحمد وأبو ثور والجمهور . وقال مجاهد : يحرم من مكة . ودليلنا حديث ابن عباس السابق ( أما ) إذا جاوز الميقات غير مريد نسكا ثم أراده فقد ذكرنا أن مذهبنا أنه يحرم من موضعه ، وبه قال ابن عمر وعطاء ومالك والثورى وأبو يوسف ومحمد وأبو ثور وابن المنذر . وقال أحمد وإسحاق : يلزمه العود إلى الميقات .

**( فرع )** حكى الشافعى وابن المنذر عن ابن عمر أنه أحرم من الفرع — بضم الفاء وإسكان الراء — وهو بلاد بين مكة والمدينة ، بين ذى الحليفة وبين مكة ، فتكون دون ميقات المدنى ، وابن عمر مدنى وهذا

ثابت عن ابن عمر ، رواه مالك فى الموطـأ بإسـناده الصحيح ، وتأوله الشافعى وأصحابنا تأويلين ( أحدهما ) أن يكون خرج من المدينـة إلى الفرع لحاجة ولم يقصد مكة ، ثم أراد النسك فإن ميقاته مكانه ( والثانى ) أنه كان بمكة فرجع قاصدا إلى المدينة فلما بلغ الفرع بدا له أن يرجع إلى مكة فميقاته مكانه .

**قال المصنف رحمه الله تعـالى**

**( ومن كان من اهل مكة وأراد الحج فميقاته من مكة ، وإن أراد العمرة فميقاته من أدنى الحل ، والأفضل أنه من الجعرانة ، لأن النبى صلى الله عليه وسلم اعتمر منها ، فإن اخطأها فمن التنعيم ، لأن النبى صلى الله عليه وسلم اعمر عائشة من التنعيم ) .**

**( الشرح )** أما إحرام النبى صلى الله عليه وسلم من الجعرانة فصحيح متفق عليه ، رواه البخارى ومسلم فى صحيحيهما من رواية أنس بن مالك رضى الله عنه ، ورواه الإمام الشافعى وأبو داود الترمذى والنسائى وغيرهم أيضا من رواية محرش الكعبى الخزاعى صاحب رسول الله صلى الله عليه وسلم قال الترمذى : هذا حديث حسن ، قال : ولا يعرف له عن النبى صلى الله عليه وسلم غير هذا الحديث ، وهو محرش ــ بضم الميم وفتح الحاء وكسر الراء المشددة وبعدها شين معجمة ــ هذا أشهر الأقوال فى ضبطه ، ولا يذكر ابن ماكولا وجماعة إلا هذا ( والثانى ) محرش ــ بكسر الميم وإسكان المهملة ( والثالث ) بكسر الميم وإسكان الخاء المعجمة ــ ممن حكى هذه الأقوال الثلاثة فيه أبو عمر عبد الله بن يوسف بن عبـد البر ، والله أعلم .

( وأما ) حديث أن النبى صلى الله عليه وسلم أعمر عائشة من التنعيم فرواه البخارى ومسلم من رواية عائشة وأما الجعرانة ــ فبكسر الجيم وإسكان العين وتخفيف الراء ــ وكذا الحديبية بتخفيف الياء هذا قول الشافعى فيهما ، وبه قال أهل اللغة والأدب وبعض المحدثين ، وقال ابن

وهب صاحب مالك : هما بالتشديد ، وهو قول أكثر المحدثين ، والصحيح تخفيفهما ، والتنعيم أقرب أطراف الحل إلى مكة ، والتنعيم ــ بفتح التاء ــ وهو بين مكة والمدينة على ثلاثة أميال من مكة وقيل : أربعة قيل : سمى بذلك لأن عن يمينه جبلا يقال له : نعيم ، وعن شماله جبل يقال له ناعم ، والوادى نعمان •

**أما الأحكام** ففيه مسألتان ( إحداهما ) ميقات المكى بالحج نفس مكة ، وفيه وجه ضعيف أنه مكة وسائر الحرم ، وقد سبقت المسألة فى أول الباب واضحة بفروعها والمراد بالمكى من كان بمكة عند إرادة الإحرام بالحج سواء كان مستوطنها أو عابر سبيل ( المسألة الثانية ) إذا كان بمكة مستوطنا أو عابر سبيل وأراد العمرة فميقاته أدنى الحل ، نص عليه الشافعى واتفق عليه الأصحاب ، قال أصحابنا : يكفيه الحصول فى الحل ولو بخطوة واحدة من أى الجهات كان جهات الحل ، هذا هو الميقات الواجب •

( وأما ) المستحب فقال الشافعى فى المختصر : أحب أن يعتمر من الجعرانة لأن النبى صلى الله عليه وسلم اعتمر منها فإن أخطأه منها فمن التنعيم ، لأن النبى صلى الله عليه وسلم أعمر عائشة منها وهى أقرب الحل إلى البيت ، فإن أخطأه ذلك فمن الحديبية ، لأن النبى صلى الله عليه وسلم صلى بها وأفضلها من الجعرانة وبعدها فى الفضيلة التنعيم ثم الحديبية كما نص عليه ، واتفق الأصحاب على التصريح بهذا فى كل الطرق ولا خلاف فى شىء منه إلا أن الشيخ أبا حامد قال : الذى يقتضيه المذهب أن الاعتمار من الحديبية بعد الجعرانة أفضل من التنعيم ، فقدم الحديبية على التنعيم •

( وأما ) قول المصنف فى التنبيه : الأفضل أن يحرم بها من التنعيم فغلط ومنكر لا يعد من المذهب إلا أن يتأول على أنه إذا أراد أفضل أدنى الحل التنعيم ، فإنه قال أولا : خرج إلى أدنى الحل ، والأفضل أن يحرم من التنعيم ، فالاعتذار عنه بهذا وما أشبهه أحسن من تخطئته ، وليست

المسألة خفية أو غريبة ليعذر فى الغلط فيها ، واستدل الشافعى للإحرام من الحديبية بعد التنعيم بأن النبى صلى الله عليه وسلم صلى بها وأراد المدخل لعمرته منها ، وهذا صحيح معروف فى الصحيحين وغيرهما ، وكذلك استدل محققوا الأصحاب ، وهذا الاستدلال هو الصواب •

( وأما ) قول الغزالى فى البسيط ، وقول غيره إنه صلى الله عليه وسلم هم بالإحرام بالعمرة من الحديبية فغلط صريح ، بل ثبت فى صحيح البخارى فى كتاب المغازى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أحرم بالعمرة عام الحديبية من ذى الحليفة والله أعلم •

( فإن قيل ) قال الشافعى والأصحاب : إن الإحرام بالعمرة من الجعرانة أفضل من التنعيم ، فكيف أعمر النبى صلى الله عليه وسلم عائشة من التنعيم ؟ ( فالجواب ) أنه صلى الله عليه وسلم إنما أعمرها منه لضيق الوقت عن الخروج إلى أبعد منه ، وقد كان خروجها إلى التنعيم عند رحيل الحاج وانصرافهم ، وواعدها النبى صلى الله عليه وسلم إلى موضع فى الطريق ، هكذا ثبت فى الصحيحين ، ويحتمل أيضا بيان الجواز من أدنى الحل ، والله أعلم •

**( فرع )** يستحب لمن أراد الإحرام بالحج من مكة أن يحرم يوم التروية وهو الثامن من ذى الحجة ، ولا يقدم الإحرام قبله إلا أن يكون متمتعا لم يجد الهدى ، فيحرم قبل اليوم السادس من ذى الحجة حتى يمكنه صوم ثلاثة أيام فى الحج ، وقد سبقت المسألة مبسوطة فى أواخر الباب السابق فى أحكام التمتع فى فرع مستقل ، وذكرنا فيه مذاهب العلماء ودليل المسألة •

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ومن بلغ الميقات مريدا للنسك لم يجز ان يجاوزه حتى يحرم ، لما ذكرناه من حديث ابن عباس رضى الله عنهما فإن جاوزه واحرم دونه نظرت**

**ـ فان كان له عذر بان يخشى ان يفوته الحج ، او الطريق مخوف ـ لم يعد وعليه دم ، وإن لم يخش شيئا لزمه ان يعود لانه نسك واجب مقدور عليه ، فلزمه الإتيان به فان لم يرجع لزمه الدم ، وإن رجع نظرت ـ فان كان قبل ان يتلبس بنسك ـ سقط عنه الدم ، لأنه قطع المسافة بالإحرام وزاد عليه ، فلم يلزمه دم ، وإن عاد بعدما وقف أو بعدما طاف لم يسقط عنه الدم . لأنه عاد بعد فوات الوقت فلم يسقط عنه الدم ، كما لو دفع من الموقف قبل الغروب ثم عاد فى غير وقته ) .**

( **الشرح** ) قال الشافعى والأصحاب : إذا انتهى الآفاقىّ إلى الميقات وهو يريد الحج أو العمرة أو القران حرم عليه مجاوزته غير محرم بالإجماع، فإن جاوزه فهو مسيء سواء كان من أهل تلك الناحية أم من غيرها ، كالشامى يمر بميقات المدينة . قال أصحابنا : ومتى جاوز موضعا يجب الإحرام منه غير محرم أثم وعليه العود إليه والإحرام منه إن لم يكن له عذر ، فإن كان عذر كخوف الطريق أو انقطاع عن رفقته أو ضيق الوقت ، أو مرض شاق أحرم من موضعه ومضى وعليه دم إذا لم يعد فقد أثم بالمجاوزة ، ولا يأثم بترك الرجوع ، فإن عاد فله حالان ( أحدهما ) يعود قبل الإحرام فيحرم منه فالمذهب الذى قطع به المصنف والجماهير لا دم عليه ، سواء كان دخل مكة أم لا .

وقال إمام الحرمين والغزالى : إن عاد قبل أن يبعد عن الميقات بمسافة القصر سقط الدم ، وإن عاد بعد دخول مكة وجب ولم يسقط بالعود ، وإن عاد بعد مسافة القصر وقبل دخول مكة فوجهان ( أصحهما ) يسقط ، وهذا التفصيل شاذ منكر .

( الحال الثانى ) أن يحرم بعد مجاوزة الميقات محرما فطريقان ( أحدهما ) فى سقوط الدم وجهان وقيل قولان حكاهما الشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب فى تعليقه وصاحب الشامل وآخرون . قال القاضى أبو الطيب : هما قولان وكان الشيخ أبو حامد يقول وجهان . قال : والصحيح قولان ، وسواء عند هؤلاء رجع من مسافة قريبة أو بعيدة ،

لكنهم شرطوا رجوعه قبل تلبسه بنسك ( والطريق الثانى ) وهو الصحيح ، وبه قطع المصنف والجمهور أنه يفصل ، فإن عاد قبل التلبس بنسك سقط الدم ، وإن عاد بعده لم يسقط سواء كان النسك ركنا كالوقوف والسعى أو سنة كطواف القدوم وفيــه وجه ضــعيف أنه لا أثر للتلبس بالسنة فيسقط بالعود بعد . حكاه البغوى والمتولى وآخرون ، كما لو كان محرما بالعمرة مما دون الميقات وعاد إليه بعد طوافها ، فإنه لا يسقط الدم بالعود بلا خلاف والمذهب الأول . ويخالف المعتمر ، فإنه عاد بعد فعــله معظم أفعال النسك . والحاج لم يأت بشيء من أعمال النسك الواجبة فسقط عنه الدم .

واعلم أن جمهور الأصحاب لم يتعرضوا لزوال الإساءة بالعود ، وقد قال صاحب البيان : وهل يكون مسيئا بالمجاوزة إذا عاد إلى الميقات حيث سقط الدم ؟ فيه وجهان حكاهما فى الفروع . الظاهر أنه لا يكون مسيئا لأنه حصل فيه محرما ( والثانى ) يصير مسيئا لأن الإساءة حصلت بنفس المجاوزة فلا يسقط . قال أصحابنا : ولا فرق فى لزوم الدم فى كل هذا بين المجاوز للميقات عامدا عالمــا أو جاهلا أو ناسيا لكن يفترقون فى الإثم ، فلا إثم على الناسى والجاهل ، قال القاضى أبو الطيب والمتولى وغيرهما : ويخــالف ما لو تطيب ناسيا لا دم عليــه ، لأن الطيب من المحظورات ، والنسيان عذر عندنا فى المحرمات كالأكل والصوم والكلام فى الصــلاة ( وأما ) الإحرام من الميقات فمأمور به والجهل والنسيان فى المــأمور به لا يجعل عذرا والله أعلم .

( وأما ) إذا مر بالميقات وأحرم بأحد النسكين ثم بعد مجاوزته أدخل النسك الآخر عليه بأن أدخل الحج على العمرة أو عكسه ــ وجوزناه ــ ففى وجوبه عليه وجهان حكاهما المتولى والبغوى وآخرون ( أحدهما ) يلزمه لأنه جاوز الميقات مريداً للنسك وأحرم بعده ( والثانى ) لا يلزمه لأنه جاوز

الميقات محرما فصار كما لو أحرم بالميقات إحراما مبهما ، فلما جاوز صرفه إلى الحج ، والله أعلم •

**( فــرع )** فى مذاهب العلماء فى هذه المسألة :

قد ذكرنا أن مذهبنا أنه إذا جاوز الميقات مريدا للنسك فأحرم دونه أثم فإن عاد قبل التلبس بالنسك سقط عنه الدم ، سواء عاد ملبيا أم غير ملب • هذا مذهبنا وبه قال الثورى وأبو يوسف ومحمد وأبو ثور • وقال مالك وابن المبارك وزفر وأحمد : لا يسقط عنه الدم بالعود • وقال أبو حنيفة : إن عاد ملبيا سقط الدم وإلا فلا وحكى ابن المنـذر عن الحسن والنخعى أنه لا دم على المجاوز مطلقا ، قال : وهو أحد قولى عطاء • وقال ابن الزبير : يقضى حجته ثم يعود إلى الميقات فيحرم بعمرة • وحكى ابن المنذر وغيره عن سعيد بن جبير أنه لا حج له ، والله أعلم •

**( فــرع )** قال صاحب البيان : سمعت الشريف العثمانى من أصحابنا يقول : إذا جاوز المدنى ذا الحليفة غير محرم وهو مريد للنسك ، فبلـغ مكة غير محرم ، ثم خرج منها إلى ميقات بلد آخر كذات عرق أو يلملم وأحرم منه • فلا دم عليه بسبب مجاوزة ذى الحليفة ، لأنه لا حكم لإرادته النسك لمــا بلغ مكة غير محرم » فصار كمن دخل مكة غير محرم ، وقلنا : يجب الإحرام لدخولها لا دم عليه ، هذا نقل صاحب البيان ، وهو محتمل وفيه نظر •

**قال المصنف رحمه الله تعــالى**

**( وإن نذر الإحرام من موضع فوق الميقات لزمه الإحرام منــه ، فإن جاوزه واحرم دونه كان كمن جاوز الميقات واحرم دونه فى وجوب العــود والدم ، لانه وجب الإحرام منه كما وجب [ الإحرام ]من الميقات ، فكان حكمه حكم الميقات ، وإن مر كافر بالميقات مريدا للحج فأسلم دونه واحرم ولم يعد إلى الميقات لزمه الدم ، وقال المزنى : لا يلزمه لانه مر بالميقات ، وليس هو من اهل النسك فاشبه إذا مر به غير مريد للنسك ثم اسلم دونه واحرم ،**

**وهذا لا يصح لأنه ترك الإحرام من الميقات وهو مريد للنسك فلزمه الدم كالمسلم . وإن مر بالميقات صبى وهو محرم ، أو عبد وهو محرم ، فبلغ الصبى أو عتق العبد ففيه قولان ( أحدهما ) أنه يجب عليه دم لأنه ترك الإحرام بحجة الإسلام من الميقات ( والثانى ) لا يلزمه ، لأنه جاوز الميقات وهو محرم ، فلم يلزمه دم كالحر البالغ ) .**

( **الشرح** ) ( أما ) مسألة النذر فهى كما قالها المصنف ( وأما ) مسألة الكافر ومسألة الصبى والعبد فقد سبقتا واضحتين بفروعهما فى أوائل كتاب الحج عند إحرام الصبى وبالله التوفيق .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( فإن كان من أهل مكة فخرج لإحرام الحج إلى أدنى الحل وأحرم ، فإن رجع إلى مكة قبل أن يقف بعرفة لم يلزمه دم ، وإن لم يرجع حتى وقف وجب عليه دم ، لأنه ترك الإحرام من الميقات فأشبه غير المكى إذا أحرم من دون الميقات ، وإن خرج من مكة إلى خارج البلد وأحرم فى موضع من الحرم ففيه وجهان ( أحدهما ) لا يلزمه الدم ، لأن مكة والحرم فى الحرمة سواء ( والثانى ) يلزمه وهو الصحيح ، لأن الميقات هو البلد ، وقد تركه فلزمه الدم ، وإن أراد العمرة فأحرم من جوف مكة نظرت ، فإن خرج إلى أدنى الحل قبل أن يطوف لم يلزمه دم ، لأنه دخل الحرم محرما فأشبه إذا أحرم أولا من الحل ، وإن طاف وسعى ولم يخرج إلى الحل ففيه قولان ( أحدهما ) لا يعتد بالطواف والسعى عن العمرة لأنه لم يقصد الحرم بإحرام ، فلم يعتد بالطواف والسعى ( والثانى ) أنه يعتد به ( بالطواف ) وعليه دم لتركه الميقات كغير المكى إذا جاوز ميقات بلده غير محرم ثم أحرم ودخل مكة وطاف وسعى ) .**

( **الشرح** ) إما إحرام المكى بالحج فقد سبق حكمه فى أول الباب مستوفى وأما إحرامه بالعمرة ، فقد قدمنا أن ميقاته الواجب فيها أدنى الحل ولو بخطوة والمستحب إحرامه من الجعرانة فإن فاته فالتنعيم ثم الحديبية ، فإن خالف فأحرم بالعمرة فى الحرم انعقد إحرامه بلا خلاف ، ثم له حالان ( أحدهما ) أن لا يخرج إلى الحل بل يطوف ويسعى ويحلق فهل يجزئه

ذلك وتصح عمرته ؟ فيه قولان مشهوران نص عليهما فى الأم وذكرهما المصنف بدليلهما ( أصحهما ) يجزئه ويلزمه دم لتركه الإحرام هن الميقات الواجب ( والثانى ) لا يجزئه ، بل يشترط أن يجمع فى عمرته بين الحل والحرم كما يجمع الحاج فى حجه بين الحل والحرم فإنه يشترط وقوفه بعرفات وهى من الحل والطواف والسعى وهما فى الحرم • فعلى القول الأول لو وطىء بعد الحلق لا شىء عليه ، لأنه بعد التحلل ، وعلى الثانى يكون الوطء واقعا قبل التحلل ، لكنه يعتقد أنه متحلل فيكون كجماع الناسى ، وفى كونه مفسدا القولان المشهوران ، فإن جعلناه مفسدا لزمه المضى فى فاسده بأن يخرج إلى الحل ويعود فيطوف ويسعى ويحلق ويلزمه القضاء وكفارة الجماع ودم الحلق لوقوعه قبل التحلل •

( وإن قلنا ) بالأصح : إن جماع الناسى لا يفسد ، فعمرته على حالها ، فلزمه أن يخرج إلى الحل ويرجع فيطوف ويحلق وقد تمت عمرته ، وليس عليه دم الجماع ، وأما دم الحلق ففيه القولان المشهوران فى حلق الناسى ( أصحهما ) يجب ( الحال الثانى ) أن يخرج إلى الحل ثم يدخل مكة فيطوف ويسعى ويحلق ، فيعتد بذلك وتتم عمرته بلا خلاف ، وفى سقوط دم الإساءة عنه طريقان ( المذهب ) وبه قطع الجمهور سقوطه ( والثانى ) على طريقين ( أصحهما ) القطع بسقوطه ( والثانى ) أنه على الخلاف السابق فيمن جاوز الميقات غير محرم ( فإذا قلنا ) بالمذاهب فالواجب خروجه إلى الحل قبل الأعمال إما فى ابتداء الإحرام وإما بعده ( وإن قلنا ) لا يسقط فالواجب هو الخروج قبل الإحرام ، والله أعلم •

**( فرع )** قال الشيخ أبو حامد فى آخر كتاب الحج من تعليقه : قال الشافعى : أحب لمن أحرم فى بلده أن يخرج متوجها فى طريق حجه عقب إحرامه ، ولا يقيم بعد إحرامه ، قال الشافعى : وكذا لو كان إحرامه من جوف مكة • قال أبو حامد : هذا الذى قاله الشافعى صحيح ، فيستحب لمن أحرم من بلده أو من مكة أن يخرج عقب إحرامه ، وينبغى أن يكون إحرام المكى عند إرادته التوجه إلى منى وقد سبق قريبا بيان هذا ، والله أعلم •

قال المصنف رحمه الله تعالى

## باب الاحرام وما يحرم فيه

**( إذا أراد أن يحرم فالمستحب أن يغتسل ، لما روى زيد بن ثابت رضى الله عنه « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم اغتسل لإحرامه » وإن كانت امرأة حائضا أو نفساء اغتسلت للإحرام ، لما روى القاسم بن محمد « أن أسماء بنت عميس ولدت محمد بن أبى بكر بالبيداء فذكر ذلك أبو بكر رضى الله عنه لرسول الله صلى الله عليه وسلم فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم مروها فلتغتسل ثم لتهل » ولأنه غسل يراد به النسك فاستوى فيه الحائض والطاهر ، ومن لم يجد الماء تيمم لأنه غسل مشروع فانتقل فيه إلى التيمم عند عدم الماء كغسل الجنابة ، قال فى الأم : ويغتسل لسبعة مواطن للإحرام ودخول مكة والوقوف بعرفة والوقوف بالمزدلفة ولرمى الجمرات الثلاث ، لأن هذه المواضع تجتمع لها الناس فاستحب لها الاغتسال ، ولا يغتسل لرمى جمرة العقبة لأن وقته من نصف الليل إلى آخر النهار ، فلا يجتمع له الناس فى وقت واحد ، وأضاف إليها فى القديم الغسل لطواف الزيارة وطواف الوداع لأن الناس يجتمعون لهما ولم يستحبه فى الجديد ، لأن وقتهما متسع فلا يتفق اجتماع الناس فيهما ) .**

**( الشرح )** حديث زيد بن ثابت رواه الدارمى والترمذى وغيرهما ، قال الترمذى : حديث حسن وفى معناه حديث القاسم فى قصة أسماء وهو صحيح كما سنوضحه إن شاء الله تعالى ( وأما ) حديث القاسم فصحيح رواه مالك فى الموطأ هكذا مرسلا ، كما رواه المصنف عن القاسم « أن أسماء ولدت » فذكره بكماله ، وهذا اللفظ يقتضى إرسال الحديث ، فإن القاسم تابعى وهو القاسم بن محمد بن أبى بكر الصديق رضى الله عنه ، ورواه ابن ماجه كذلك فى رواية له ، ورواه مسلم فى صحيحه عن القاسم عن عائشة أن أسماء ولدت فذكره بلفظه هكذا متصلا بذكر عائشة ، وكذلك رواه أبو داود فى سننه والدارمى وابن ماجه فى روايته الأخرى وغيرهم فالحديث متصل صحيح وكفى به صحة رواية مسلم له فى صحيحه ووصله

ثابت فى صحيح مسلم من رواية عبيد الله بن عمر العمرى عن عبد الرحمن ابن القاسم عن أبيه عن عائشة وناهيك بهذا صحة ، وثبت هذا الحديث فى صحيح مسلم أيضا من رواية جابر بن عبد الله رضى الله عنهما ، وأسماء هذه هى امرأة أبى بكر الصديق رضى الله عنهما ، وأبوها عميس ـ بضم العين المهملة وفتح الميم ـ وسبق بيانه فى أول كتاب الطهارة ، والبيداء ـ بفتح الباء والمد ـ والمراد به هنا مكان بذى الحليفة ، وقد جاء فى كثير من الروايات فى صحيح مسلم وغيره : ولدت أسماء بذى الحليفة فذكره إلى آخره .

وقوله صلى الله عليه وسلم « مروها أن تغتسل ثم لتهل » يجوز فى ـ لام لتهل ـ الكسر والإسكان والفتح ، وهو غريب ، ووقع فى كثير من نسخ المهذب « مرها » وفى بعضها « مروها » بزيادة واو وذكر الإمام محمود بن خيلياشى[1] بن عبد الله الخيلياشى أنه رآه هكذا بخط المصنف .

( وأما ) قول المصنف : باب الإحرام وما يحرم فيه ، فكذا قاله فى التنبيه ، وهو ـ بفتح الياء وضم الراء ـ من يحرم وليس هو بضم الياء وكسر الراء ، لأنه صدر الباب بمقدمات الإحرام من الاغتسال والتنظف والتطيب والصلاة ، ثم ذكر الإحرام نفسه وهو النية ، فكل هذا داخل فى ترجمة الإحرام ، ثم ذكر بعد هذا كله ما يحرم بسبب الإحرام ، ولو كان بضم الياء على إرادة ما يلبسه المحرم لكانت الترجمة قاصرة ، لأنه يكون مدخلا فى الباب ما لم يترجم له وهو محرمات الإحرام وهى معظم الباب فتعين ما قلناه ، والحمد لله وهو أعلم ( وقوله ) لأنه غسل يراد للنسك احتراز من غسل الجنابة والحيض والجمعة وأراد بالنسك ما يختص بالحج أو العمرة ( وقوله ) غسل مشروع ذكر القلعى أنه احتراز من الغسل للدخول على السلطان ، ولبس الثوب ونحوهما ، وهذا محتمل ويحتمل أنه أراد تقريب الفرع من الأصل دون الاحتراز .

---

(١) لم نجد له ذكرا فى طبقات الشافعية لابن السبكى ولا فى وفيات الأعيان .

**اما الأحكام** ففيها مسائل ( إحداها ) اتفق العلماء على أنه يستحب الغسل عند إرادة الإحرام بحج أو عمرة أو بهما ، سواء كان إحرامه من الميقات الشرعى أو غيره ، ولا يجب هذا الغسل وإنما هو سنة متأكدة يكره تركها ، نص عليه الشافعى فى الأم واتفق عليه الأصحاب كما سأذكره قريبا إن شاء الله تعالى قال ابن المنذر فى الإشراف : أجمع عوام أهل العلم على أن الإحرام بغير غسل جائز ، قال : وأجمعوا على أن الغسل للاحرام ليس بواجب إلا ما روى عن الحسن البصرى أنه قال : إذا نسى الغسل يغتسل إذا ذكره ، قال أصحابنا : والدليل على عدم وجوبه أنه غسل لأمر مستقبل ، فلم يكن واجبا كغسل الجمعة والعيد ، والله أعلم .

قال الشافعى رضى الله عنه فى الأم : ( أستحب الغسل عند الإحرام للرجل والصبى والمرأة والحائض والنفساء ، وكل من أراد الإحرام [1] قال : وأكره ترك الغسل له وما تركت الغسل للإحرام ، ولقد كنت أغتسل له مريضا فى السفر وأنى أخاف ضرر الماء ، وما صحبت أحدا أقتدى به رأيته تركه ، وما رأيت أحدا منهم عدا به أن رآه اختيارا ، قال : وإذا أتت الحائض والنفساء الميقات وعليهما من الزمان ما يمكن فيه طهرهما وأدركهما الحج بلا علة أحببت استئخارهما ليطهرا فيحرما طاهرتين ، وإن أهلتا غير طاهرتين أجزأ عنهما ولا فدية ) قال : ( وكل ما عملته الحائض عمله الرجل الجنب والمحدث والاختيار له أن لا يعمله كله إلا طاهرا ، قال : وكل عمل الحج تعمله الحائض وغير الطاهر من الرجال إلا الطواف بالبيت وركعتيه ) هذا آخر نصه فى الأم بحروفه [2] واتفق أصحابنا فى

---

(١) فى نسختنا من الأم ( وكل من أراد الاهلال اتباعا للسنة . ومعقول انه يجب اذا دخل المرء فى نسك لم يكن له فيه أن يدخله الا بأكمل الطهارة وان يتنظف له لامتناعه من احداث الطيب فى الاحرام ، واذا اختار رسول الله صلى الله عليه وسلم لامرأة وهى نفساء لا يطهرها الغسل للصلاة فاختار لها الغسل كان من يطهره الغسل للصلاة أولى ان يختار له أو فى مثل معناه او اكثر منه الخ (ط) .

(٢) قلت : مع بعض التصرف فى الحذف والاختصار (ط) .

جميع الطرق على جميع هذا إلا قولا شاذا ضعيفا حكاه الرافعى أن الحائض والنفساء لا يسن لهما الغسل ( والصواب ) استحبابه لهما للحديث السابق ، قال أصحابنا : ويغتسلان بنية غسل الإحرام كما ينوى غيرهما ، ولإمام الحرمين فى نيتهما احتمال •

( الثانية ) إذا عجز المحرم عن الغسل تيمم ، هكذا نص عليه الشافعى فى الأم ، وقطع به الأصحاب فى جميع الطرق إلا أن الرافعى قال : يتيمم العاجز • قال : وقد ذكرنا فى غسل الجمعة احتمالا لإمام الحرمين أنه لا يتيمم ، قال : وذلك لاحتمال جارٍ هنا ، والمذهب ما سبق ، وهذا الذى ذكرته من أنه يتيمم إذا عجز عن الغسل أحسن وأعم من عبارة المصنف ومن وافقه فى قولهم : إن لم يجد الماء يتيمم لأن العجز يعم عدم الماء والخوف من استعماله وغير ذلك ، والحكم فى الجميع واحد •

( وأما ) إذا وجد من الماء ما لا يكفيه للغسل فقد قال المحاملى فى كتبه الثلاثة المجموع والتجريد والمقنع ، والبغوى والرافعى : يتوضأ به ، وهذا الذى قالوه إن أرادوا به أنه يتوضأ مع التيمم فحسن ، وإن أرادوا أنه يقتصر على الوضوء فليس بمعول ، ولا يوافقون عليه ، لأن التيمم يقوم مقام الغسل عند العجز عن الماء ، ولا يقوم الوضوء مقام الغسل ، ولا يرد هذا على الجنب إذا أراد أن يأكل أو يشرب أو ينام أو يجامع فإنه يستحب له الوضوء ولا يستحب له التيمم ، لأن الجنب الذى فيه الكلام واجد لما يكفيه لغسله ، ولا يفيده التيمم شيئا ، ولا يصح للقدرة على الماء ويفيده الوضوء رفع الحدث عن أعضائه فاستحب له ، وفى مسألة المحرم هو عادم لما يكفيه لغسله فنظيره من الجنب أن يكون عادما لما يكفيه من الماء ، فإنه يتيمم مع الوضوء أو يتيمم من غير وضوء ، على القولين المعروفين فى باب التيمم •

( الثالثة ) قال المصنف : قال الشافعى رحمه الله فى الأم : يغتسل

المحرم لسبعة مواطن : للإحرام ، ودخول مكة ، والوقوف بمزدلفة ، ولرمى الجمرات الثلاث ، لأن هذه المواضع يجتمع لهـا الناس ويستحب لهـا الاغتسال ، وهذا النص الذى نقله عن الأم كذا هو فى الأم ، وكذا نقله أصحابنا عن الأم ، ونقله بعضهم عن نصوصه قديما وجديدا ، وليس هذا التعليل فى الأم — أعنى قوله : لأن هذه المواطن يجتمع لها الناس — بل هو من عند المصنف والأصحاب ، وإنما استدل الشافعى رحمه الله فى الأم فى ذلك بآثار ذكرها ، قال فى الأم عقب ذكره هذه المواضع : وأستحب الغسل بين هذه المواضع عند تغير البدن بالعرق وغيره تنظيفا للبدن ، قال : فلذلك أحبه للحائض ، قال : وليس واحد من هذا واجبا والله أعلم .

وقوله : ( للوقوف بمزدلفة ) يعنى الوقوف على المشعر الحرام وهو قزح ، وذلك الوقوف يكون بعد صلاة الصبح يوم النحر كما سيأتى بيانه فى بابه إن شاء الله تعالى ، وهكذا قال جماهير الأصحاب فى هذا الغسل : إنه للوقوف بالمزدلفة ونقله عن الأم ، وكذا رأيته فى الأم صريحا وخالفهم المحاملى فى كتبه الثلاثة المجموع والتجريد والمقنع وأبو الفتح سليم الرازى فى الكفاية ، والشيخ نصر المقدسى فى الكافى ، فقالوا : الغسل للمبيت بالمزدلفة ، ولم يذكروا الغسل للوقوف بالمزدلفة ، بل جعلوا الغسل السابع هو الغسل للمبيت بها ، والصواب الأول ، لأن المبيت بها ليس فيه اجتماع فلا يحتاج إلى غسل ، بخلاف الوقوف ، فالصواب أن الغسل السابع للوقوف بالمزدلفة ، وأنه لا يشرع للمبيت بها ، وقولهم ( لرمى الجمرات الثلاث ) يعنون الجمرات فى أيام التشريق يغتسل فى كل يوم من الأيام الثلاثة غسلا واحدا لرمى الجمرات ولا يغتسل لكل جمرة فى انفرادها ، هذا الذى ذكرناه من الأغسال المستحبة فى الحج سبعة فقط هو نصه فى الجديد ، وأضاف إليها فى القديم استحبابه لطواف الزيارة وطواف الوداع ، هكذا نقله الأصحاب عن القديم .

ولم يذكر المصنف والشيخ أبو حامد وجمهور الأصحاب فى الطريقتين عن القديم أنه أضاف إلى هذين الغسلين ، وزاد القاضى أبو الطيب فى تعليقه والرافعى عن القديم غسلا ثالثا ، وهو الغسل للحلق ، واتفقت نصوصه وطرق الأصحاب على أنه لا يستحب الغسل لرمى جمرة العقبة يوم النحر ، وقد ذكر المصنف دليله والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ثم يتجرد عن المخيط فى إزار ورداء ابيضين ونعلين ، لما روى ابن عمر رضى الله عنهما ان النبى صلى الله عليه وسلم قال : « ليحرم أحدكم فى إزار ورداء ونعلين » والمستحب أن يكون ذلك بياضا ، لما روى ابن عباس رضى الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « البسوا من ثيابكم البياض فإنها من خيار ثيابكم ، وكفنوا فيها موتاكم » والمستحب ان يتطيب فى بدنه ، لما روت عائشة رضى الله عنها قالت : « كنت أطيب رسول الله صلى الله عليه وسلم لإحرامه قبل أن يحرم ، ولحله قبل أن يطوف بالبيت ولا يطيب ثوبه لأنه ربما نزعه للغسل فيطرحه على بدنه ، فتجب به الفدية ، والمستحب أن يصلى ركعتين لما روى ابن عباس وجابر رضى الله عنهم « أن النبى صلى الله عليه وسلم صلى بذى الحليفة ركعتين ثم أحرم » وفى الأفضل قولان ( قال ) فى القديم : الأفضل ان يحرم عقب الركعتين ، لما روى ابن عباس « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أهل فى دبر الصلاة » ( وقال ) فى الأم : الأفضل أن يحرم إذا انبعثت به راحلته إن كان راكبا ، وإذا ابتدأ السير إن كان راجلا ، لما روى جابر رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « إذا رحتم إلى منى متوجهين فأهلوا بالحج » ولأنه إذا لبى مع السير وافق قوله فعله ، وإذا لبى فى مصلاه لم يوافق قوله فعله ، فكان ما قلناه أولى ) .**

( الشرح ) حديث ابن عمر : « ليحرم أحدكم فى إزار ورداء ونعلين » حديث غريب ، ويغنى عنه ما ثبت عن ابن عباس رضى الله عنهما قال : « انطلق النبى صلى الله عليه وسلم من المدينة بعدما ترجل وادّهن ولبس إزاره ورداءه هو وأصحابه ولم ينه عن شىء من الأزُر والأردية يلبس إلا المزعفرة التى تردع الجلد ، حتى أصبح بذى الحليفة ركب راحلته ، حتى

استوى على البيداء أهل هو وأصحابه » ثم ذكر تمام الحديث ، رواه البخارى فى صحيحه وقوله ( تردع الجلد ) أى تلطخه إذا لبست ، وهو بفتح التاء المثناة فوق وإسكان الراء ثم دال مفتوحة ثم عين مهملتين قال أهل اللغة : الردع بالعين المهملة أثر من الطيب كالزعفران ، والرذع بالمعجمة الطين ، وقال أبو بكر ابن المنذر : ثبت أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « وليحرم أحدكم فى إزار ورداء ونعلين » قال : وكان سفيان الثورى ومالك والشافعي وأحمد وإسحق وأبو ثور وأصحاب الرأى ومن تبعهم يقولون : يلبس الذى يريد الإحرام إزارا ورداء ، هذا كلام ابن المنذر ، وثبت فى الصحيحين من حديث ابن عميرة وغيره أن النبى صلى الله عليه وسلم قال فيمن لم يجد النعلين : « فليلبس خفين ، وليقطعهما أسفل من الكعبين » وثبت فيهما عن ابن عباس أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « من لم يجد الإزار فليلبس السراويل ، ومن لم يجد النعلين فليلبس الخفين » ومثله فى صحيح مسلم من رواية جابر ، والله أعلم .

( وأما ) حديث ابن عباس أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « البسوا من ثيابكم البياض فإنها من خيار ثيابكم ، وكفنوا فيها موتاكم » فحديث صحيح رواه أبو داود والترمذى وغيرهما بأسانيد صحيحة ، قال الترمذي: هو حديث حسن صحيح رواه أبو داود فى كتاب اللباس والترمذى وابن ماجه فى الجنائز ، وسبق ذكره وبيانه فى المهذب فى باب هيئة الجمعة وغيره ( وأما ) حديث عائشة : « كنت أطيب رسول الله صلى الله عليه وسلم لإحرامه قبل أن يحرم ، ولحله قبل أن يطوف بالبيت » فرواه البخارى ومسلم فى صحيحيهما من طرق كثيرة ، وهو حديث مستفيض مشهور جدا ، وروى البخارى ومسلم فى صحيحيهما عن عائشة أيضا من طرق قالت : « كأنما أنظر إلى وبيص الطيب فى مفرق رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو محرم » وفى بعض الروايات مفارق « وفى بعضها » « وبيص المسك »

والمفارق جمع مفرق ــ بكسر الراء ــ هو وسط الرأس حيث ينفرق الشعر يمينا وشمالا ، والوبيص ــ بالصاد المهملة ــ وهو البريق واللمعان •

( وأما ) قوله : إن ابن عباس وجابرا رويا صلاة النبى صلى الله عليه وسلم ركعتين بذى الحليفة ، فحديث جابر صحيح رواه مسلم فى صحيحه فى جملة حديث جابر الطويل فى صفة حج النبى صلى الله عليه وسلم وهو حديث عظيم الفوائد ، فيه مناسك ، ومعظمها ذكر فيه كل ما فعله صلى الله عليه وسلم من حين خروجه إلى فراغه ، رواه مسلم وأبو داود وغيرهما بطوله ، ولم يروه البخارى بطوله ( وأما ) حديث ابن عباس فى صلاة الركعتين فرواه أبو داود وغيره وإسناده ليس بقوى ، وفى حديث جابر كفاية عنه ، وثبت فى صحيح البخارى عن ابن عمر « أنه كان يأتى مسجد ذى الحليفة فيصلى ركعتين ثم يركب فإذا استوت به راحلته قائمة أهل ثم قال : هكذا رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم » •

( وأما ) حديث ابن عباس « أن النبى صلى الله عليه وسلم أهل فى دبر الصلاة : فرواه أبو داود والترمذى والنسائى والبيهقى وغيرهم قال البيهقى : هو ضعيف الإسناد لأن فى إسناده خصيب [1] الجزرى ، قال : وهو غير قوى ، وكذا قاله غيره وقال الترمذى : هو حديث حسن ( وأما ) قول البيهقى : إن خصيبا غير قوى فقد خالفه فيه كثيرون من الحفاظ والأئمة المتقدمين فى البيان فوثقه يحيى بن معين إمام الجرح والتعديل ، ووثقه أيضا محمد بن سعد • وقال النسائى فيه : هو صالح ، وقول الترمذى : إنه حسن لعله اعتضد عنده فصار بصفة الحسن التى سبق بيانها فى مقدمة هذا الشرح •

---

(١) كذا فى ش و ق بالباء الموحدة التحتية وصوابه بالفاء الموحدة (خصيف) بن عبد الرحمن بكسر الخاء المعجمة الاولى الاموى مولاهم الحرانى الحورى روى عن مجاهد وعكرمة وابى عبيدة ابن عبد الله وعنه ابن اسحاق والسفيانان وخلق ضعفه احمد ووثقه ابن معين وأبو زرعة وقال ابن عدى : اذا حدث عنه ثقة فلا باس به (ـ) •

( وأما ) حديث جابر أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « إذا رحتم إلى منى متوجهين فأهلوا بالحج » فصحيح رواه مسلم فى صحيحه بمعناه ، وثبت فى صحيح البخارى عن جابر « أن إهلال رسول الله صلى الله عليه وسلم من ذى الحليفة حين استوت راحلته » وثبت فى الصحيحين عن ابن عمر قال : «لم أر رسول الله صلى الله عليه وسلم يهل حتى تنبعث به راحلته» وفى الصحيحين عن ابن عمر أيضا « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان إذا أدخل رجله فى الغرز واستوت به ناقته أهل من مسجد ذى الحليفة » الغرز ـ بفتح الغين المعجمة وإسكان الراء وبعدها زاى ـ ركاب ، وكان كور البعير إذا كان من جلد أو خشب ، فان كان من حديد فهو ركاب ، وقيل يسمى غرزا من أى شىء كان .

وثبت فى الصحيحين عن ابن عمر أيضا « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أهل حين استوت به راحلته قائمة » وثبت فى صحيح البخارى عن أنس « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم بات بذى الحليفة فلما أصبح واستوت راحلته أهل » وعن ابن عباس « أن النبى صلى الله عليه وسلم صلى الظهر بذى الحليفة ثم ركب راحلته فلما استوت به على البيداء أهل بالحج » رواه مسلم ، فهذه أحاديث صحيحة قاطعة بترجح الإحرام عند ابتداء السير والله أعلم .

ومن قال بترجح الإحرام عقب الصلاة احتج بحديث ابن عباس السابق ، وقد أشار ابن عباس فى رواية له رواها البيهقى باسناده عن محمد ابن إسحق عن خصيف [1] عن سعيد بن جبير قال : « قلت لابن عباس :

---

(١) من فوضى التحقيق والتصحيف أن كتاب التقريب للحافظ ابن حجر ضبطه مصححه الشيخ عبد الوهاب عبد اللطيف بالباء الموحدة فى حين أنه ورد فى ميزان الاعتدال الترجمة ٢٥١١ بالفاء والتصغير وضبط خاءه وفتح صاده فى جميع المواضع الأستاذ محمد البجاوى ولكن الصواب ـ والله أعلم ـ هو ما حققناه وأما الجزرى التى وردت آنفا فلعل صوابها الحورى بفتح الحاء المهملة نسبة الى قرية بالرقة باسمها حورى راجع لسان الميزان الترجمة ١٦٣٠ (ط) .

عجبت لاختلاف أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم فى إهلال رسول الله صلى الله عليه وسلم حين أوجب فقال : إنى لأعلم الناس بذلك ، إنها إنما كانت حجة واحدة من رسول الله صلى الله عليه وسلم فمن هناك اختلفوا ، خرج رسول الله صلى الله عليه وسلم حاجا فلما صلى فى مسجده بذى الحليفة ركعتيه أوجبه فى مجلسه أهل بالحج حين فرغ من ركعتيه ، فسمع ذلك منه أقوام فحفظته عنه ، ثم ركب فلما استقلت به ناقته أهل ، وأدرك ذلك منه أقوام ، وذلك أن الناس كانوا يأتون أرسالا فسمعوه حين استقلت به ناقته يهل فقالوا : إنما أهل رسول الله صلى الله عليه وسلم حين استقلت به ناقته ثم مضى رسول الله صلى الله عليه وسلم فلما علا على شرف البيداء أهل وأدرك ذلك منه أقوام فقالوا : أهل رسول الله صلى الله عليه وسلم حين علا شرف البيداء وايم الله لقد أوجب فى مصلاه ، وأهل حين استقلت به ناقته ، وأهل حين علا شرف البيداء » قال البيهقى : خصيب غير قوى وقد سبق قريبا ذكر الاختلاف فيه ، والله أعلم .

**اما احكام الفصل** ففيه مسائل ( إحداها ) السنة أن يحرم فى إزار ورداء ونعلين ، هذا مجمع على استحبابه كما سبق فى كلام ابن المنذر ، وفى أى شيء أحرم جاز إلا الخف ونحوه والمخيط كما سيأتى تفصيله إن شاء الله تعالى ، قال أصحابنا : ويستحب كون الإزار والرداء أبيضين ، لما ذكره المصنف ، قال القاضى أبو الطيب وابن الصباغ والمتولى وصاحب البيان وآخرون من الطريقتين : الثوب الجديد فى هذا أفضل من المغسول ، قالوا : فإن لم يكن جديد فمغسول ( وأما ) قول المصنف جديدين ونظيفين ، فقد يوهم أنهما سواء فى الفضيلة ، ولكن يحمل كلامه على موافقة الأصحاب وتقدير كلامه جديدين وإلا نظيفين قال أصحابنا : ويكره له الثوب المصبوغ وقد ذكره المصنف فى آخر هذا الباب ، وهناك ينبسط الكلام فيه بأدلته إن شاء الله تعالى .

( الثانية ) يستحب أن يتطيب فى بدنه عند إرادة الإحرام سواء الطيب الذى يبقى له جرم بعد الإحرام والذى لا يبقى ، وسواء الرجل والمرأة ، هذا هو المذهب ، وبه قطع جماهير الأصحاب فى جميع الطرق ، وحكى الرافعى وجها أن التطيب مباح لا مستحب ، وحكى القاضى أبو الطيب وآخرون قولا أنه لا يستحب للنساء التطيب بحال وحكى القاضى أبو الطيب وآخرون وجها أنه يحرم عليهن التطيب بما يبقى عينه ، وحكى صاحب البيان وغيره وجها فى تحريم ما يبقى عينه على الرجل والمرأة وليس بشىء ، والصواب استحبابه مطلقا • قال القاضى أبو الطيب : هذا هو المنصوص للشافعى فى كتبه ، قال : وبه قطع عامة الأصحاب • وسنبسط أدلته فى فرع مذاهب العلماء إن شاء الله تعالى •

قال أصحابنا : وسواء فى استحبابه المرأة الشابة والعجوز ، وقالوا : والفرق بينه وبين الجمعة أنه يكره للنساء الخروج إليها متطيبات لأن مكان الجمعة يضيق ، وكذلك وقتها فلا يمكنها اجتناب الرجال بخلاف النسك • قال أصحابنا : فإذا تطيب فله استدامته بعد الإحرام بخلاف المرأة إذا تطيبت ثم لزمتها عدة فانه يلزمها إزالة الطيب فى أحد الوجهين ، لأن العدة حق آدمى فالمضايقة فيه أكثر • ولو أخذ طيبا من موضعه بعد الإحرام ورده إليه أو إلى موضع آخر لزمته الفدية على المذهب ، وبه قطع الأكثرون ، وقيل : فيه قولان ، ولو انتقل الطيب من موضع إلى موضع بالعرق فوجهان ( أصحهما ) لا شىء عليه لأنه تولد من مباح ( والثانى ) عليه الفدية إن تركه لخروجه عن محل الإذن ، لأنه حصل بغير اختياره فصار كالناسى ، ولأن حصوله هناك تولد من فعله ، فهذا الوجه ضعيف عن الأصحاب • ولو مسه بيده عمدا فعليه الفدية ، ويكون مستعملا للطيب ابتداء •

( الثالثة ) اتفق أصحابنا على أنه لا يستحب تطييب ثوب المحرم عند إرادة الإحرام ، وفى جواز تطييبه طريقان ( أصحهما ) وبه قطع المصنف والعراقيون جوازه ، فاذا طيبه ولبسه ثم أحرم واستدام لبسه جاز ولا فدية ،

فان نزعه ثم لبسه لزمه الفدية لأنه لبس ثوبا مطيبا بعد إحرامه ( والطريق الثانى ) طريقة الخراسانيين فيه ثلاثة أوجه ( أصحها ) الجواز كما سبق قياسا على البدن ( والثانى ) التحريم ، لأنه يبقى على الثوب ولا يستهلك ويلبسه أيضا بعد نزعه ، فيكون مستأنفا للطيب فى الإحرام ( والثالث ) يجوز بما لا يبقى له جرم ولا يجوز بغيره • قالوا : فان قلنا : يجوز فنزعه ثم لبسه ففى وجوب الفدية وجهان (أصحهما) عند البغوى وغيره الوجوب ، كما لو أخذ الطيب من بدنه ثم رده إليه ( والثانى ) لا فدية لأن العادة فى الثوب النزع واللبس فصار معفوا عنه • وحكى المتولى فى طيب الثياب قولين ( أحدهما ) يستحب كما يستحب فى البدن ( والثانى ) أنه محرم ، وهذا الذى ذكره من الاستحباب غريب جدا ، هذا كله فى تطيب ثياب الإحرام ( أما ) إذا طيب البدن فتعطر ثوبه فلا خلاف أنه ليس بحرام ، وأنه لا فدية عليه ، والله أعلم •

**( فـرع )** قال الشافعى فى الأم والمختصر : أحب للمرأة أن تختضب للإحرام واتفق الأصحاب على استحباب الخضاب لها ، قال أصحابنا : وسواء كان لها زوج أم لا لأن هذا مستحب بسبب الإحرام فلا فرق بينهما ( فأما ) إذا كانت تريد الإحرام ــ فان كان لها زوج ــ استحب لها الخضاب فى كل وقت لأنه زينة وجمال ، وهى مندوبة إلى الزينة والتجمل لزوجها كل وقت ، وإن كانت غير ذات زوج ولم ترد الإحرام كره لها

الخضاب من غير عذر ، لأنه يخاف به الفتنة عليها وعلى غيرها بها ، وهذا كله متفق عليه عند أصحابنا ، وسواء فى استحباب الخضاب عند الإحرام العجوز والشابة كما سبق فى التطيب • قال أصحابنا : وحيث اختضبت تخضب يديها إلى الكوعين ولا تزيد عليه لأن ذلك القدر هو الذى يظهر منها قال أصحابنا : وتخضب الكفين تعميما ، ولا تطرف الأصابع ولا تنقش ولا تسود وقد سبق بيان هذا فى باب طهارة البدن واتفق أصحابنا على أن الرجل منهى عن الخضاب ، قالوا : وكذلك الخنثى المشكل والله أعلم •

قال أصحابنا : ويستحب للمرأة عند الإحرام أن تمسح وجهها أيضا بشيء من الحناء قال : والحكمة فى ذلك وفى خضاب كفها أن يستتر لون البشرة ، لأنها تؤمر بكشف الوجه وقد ينكشف الكفان أيضا • قال أصحابنا : ولأن الحناء من زينة النساء فاستحب عند الاحرام كالطيب وترجيل الشعر ، وقد ثبت فى الصحيحين عن عائشة قالت : « قال لى رسول الله صلى الله عليه وسلم : دعى عمرتك وانقضى رأسك وامتشطى وأهلى بالحج » وروى أبو داود فى سننه بإسناده عن عائشة قالت : « كنا نخرج مع رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى مكة فنضمد جباهنا بالمسك المطيب عند الإحرام فاذا عرقت إحدانا سالت على وجهها فيراه النبى صلى الله عليه وسلم فلا ينهانا » هذا حديث حسن رواه أبو داود باسناد حسن •

قال أصحابنا : ويكره للمرأة الخضاب بعد الإحرام ، لأنه من الزينة وهى مكروهة للمحرم ، لأنه أشعث أغبر • قال أصحابنا : فإذا اختضبت فى الإحرام فلا فدية ، لأن الحناء ليس بطيب عندنا ، فإن اختضبت ولفت على يديها الخرق قال الشافعى فى الأم : رأيت أن تفتدى ، وقال فى الإملاء : لا يبين لى أن عليها الفدية قال القاضى أبو الطيب وصاحب الشامل والأصحاب هذا الاختلاف من قول الشافعى مع تحريمه القفازين من هذين الكتابين ، يدل على أن قوله مختلف فى سبب تحريم القفازين فالموضع الذى أوجب فيه الفدية فى الخرقة الملفوفة يدل على أن تحريم القفازين إنما كان لأمر إحرام المرأة يتعلق بوجهها وكفيها ، وإنما جوز لها ستر كفيها بكميها للحاجة إلى ذلك ، ولأنه لا يمكن الاحتراز من ذلك ودليل ذلك أن الكفين ليسا عورة فوجب كشفهما منها كالوجه •

قالوا : والموضع الذى لم يوجب فيه الفدية فى الخرق يدل على أنه إنما حرم القفازين لأنهما معمولان على قدر الكفين ، كما يحرم على الرجل الخفان • ودليل هذا أنه لما تعلق إحرامها بعضو تعلق تحريم المخيط بغيره

كالرجل، ولا يرد على هذا سائر بدنها لأنه عورة، هذا نقل القاضى أبى الطيب وصاحب الشامل والأكثرين ، ولم يحك الشيخ أبو حامد نصه فى الاملاء ، وإنما حكى نصه فى الأم ، قال : إن لم يشد الخرقة فلا فدية وإلا فقولان كالقفازين ، وقطع آخرون بأن لف الخرق على يديها مع الحناء أو دونه لا فدية فيه • والحاصل ثلاث طرق ( المذهب ) أن لف الخرق مع الحناء وغيره على يدى المرأة لا فدية فيه ( والثانى ) فى وجوبها قولان ( والثالث ) إن لم تشدها لا فدية وإلا فقولان ، وسنعيد المسألة فى فصل تحريم اللباس من هذا الباب إن شاء الله تعالى •

( الرابعة ) قال أصحابنا : يستحب أن يتأهب للإحرام مع ما سبق بحلق العانة ونتف الإبط ، وقص الشارب ، وقلم الأظفار ، وغسل الرأس بسدر أو خطمى ونحوهما ، وعجب كون المصنف أهمل هذا فى المهذب ، مع أنه ذكره فى التنبيه ، ومع أنه مشهور فى كتب المذهب ويستحب أن يلبد رأسه بصمغ أو خطمى أو عسل ونحوها ، والتلبيد أن يجعل فى رأسه شيئا من صمغ ونحوه ليتلبد شعره فلا يتولد فيه القمل ولا يتشعث فى مدة الإحرام •

ودليل استحبابه الأحاديث الصحيحة المشهورة فى ذلك ( منها ) حديث ابن عمر قال : « سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يهلل ملبدا » رواه البخارى ومسلم ، وعن ابن عباس أن النبى صلى الله عليه وسلم قال فى المحرم الذى خر من بعيره ميتا : « اغسلوه بماء وسدر وكفنوه فى ثوبيه ، ولا تمسوه بطيب ، ولا تخمروا رأسه فإنه يبعث يوم القيامة ملبدا » رواه البخارى ومسلم هكذا « ملبدا » فأما البخارى فرواه هكذا فى رواية له فى كتاب الجنائز ورواه مسلم فى كتاب الحج هكذا من طرق ، ورويناه من أكثر الطرق « ملبيا » ولا مخالفة ، وكلاهما صحيح ، وعن حفصة رضى الله عنها « أن النبى صلى الله عليه وسلم أمر أزواجه أن يحللن عام حجة

الوداع ، قالت : فقلت : ما يمنعك أن تحل فقال : إنى لبدت رأسى وقلدت هديى فلا أحل حتى أنحر هديى » رواه البخارى ومسلم •

( الخامسة ) يستحب أن يصلى ركعتين عند إرادة الإحرام ، وهذه الصلاة مجمع على استحبابها ، قال القاضى حسين والبغوى والمتولى والرافعى وآخرون : لو كان فى وقت فريضة فصلاها كفى عن ركعتى الإحرام كتحية المسجد تندرج فى الفريضة وفيما قالوه نظر ، لأنها سنة مقصودة ، فينبغى أن لا تندرج كسنة الصبح وغيرها ، قال أصحابنا : فإن كان فى الميقات مسجد استحب أن يصليهما فيه ، ويستحب أن يقرأ فيهما بعد الفاتحة فى الأولى : ( قل يا أيها الكافرون ) وفى الثانية : ( قل هو الله أحد ) فان كان إحرامه فى وقت من الأوقات التى نهى عن الصلاة فيها فالأولى انتظار زوال وقت الكراهة ثم يصليها ، فان لم يمكنه الانتظار فوجهان (المشهور) الذى قطع به الجمهور : تكره الصلاة ، ولا يكون الإحرام سببا لأنه متأخر وقد لا يقع فكرهت الصلاة كصلاة الاستخارة والاستسقاء ( والثانى ) لا يكره حكاه البغوى وغيره ، وقطع به البندنيجى لأن سببها إرادة الإحرام ، وقد وجدت ، وقد سبق بيان المسألة فى باب الساعات التى نهى عن الإحرام فيها ، والله أعلم •

( السادسة ) هل الأفضل أن يحرم عقب صلاة الاحرام وهو جالس ؟ أم إذا انبعثت به راحلته متوجهة إلى مقصده حين ابتداء السير ؟ فيه قولان وهما مشهوران ، ذكرهما المصنف بدليلهما (القديم) عقب الصلاة (والأصح) نصه فى الأم أن الأفضل حين تنبعث به دابته إلى جهة مكة إن كان راكبا ، أو حين يتوجه إلى الطريق إن كان ماشيا ، قال أصحابنا : وعلى القولين يستحب استقبال الكعبة عند الإحرام لحديث ابن عمر فى صحيح البخارى وغيره المصرح بذلك ، والله أعلم •

**( فـرع )** فى مذاهب العلمـاء فى الطيب عند إرادة الإحرام • قد

ذكرنا أن مذهبنا استحبابه ، وبه قال جمهور العلماء من السلف والخلف والمحدثين والفقهاء ، منهم سعد بن أبي وقاص ، وابن عباس وابن الزبير ومعاوية وعائشة وأم حبيبة وأبو حنيفة والثورى وأبو يوسف وأحمد وإسحق وأبو ثور وابن المنذر وداود وغيرهم . وقال عطاء والزهرى ومالك ومحمد بن الحسن : يكره ، قال القاضي عياض : حكى أيضا عن جماعة من الصحابة والتابعين ، واحتج لهم بحديث يعلى بن أمية قال : « كنا عند رسول الله صلى الله عليه وسلم فأتاه رجل وهو بالجعرانة وعليه جبة ، وعليه أثر الخلوق فقال : يا رسول الله كيف تأمرنى أن أصنع فى عمرتى ؟ فقال النبى صلى الله عليه وسلم : « اخلع عنك هذه الجبة ، واغسل عنك أثر الخلوق ، واصنع فى عمرتك كما تصنع فى حجك » رواه البخارى ومسلم ، قالوا : ولأنه فى معنى المتطيب بعد إحرامه يمنع منه .

واحتج أصحابنا بحديثى عائشة رضى الله عنها السابقين ، وهما صحيحان رواهما البخارى ومسلم كما سبق ، ولأن الطيب معنى يزاد للاستدامة فلم يمنع الإحرام من استدامته كالنكاح .

( والجواب ) عن حديث يعلى من أوجه ( أحدها ) أن هذا الخلوق كان فى الجبة لا فى البدن ، والرجل منهى عن التزعفر فى كل الأحوال ، قال أصحابنا : ويستوى فى النهى عن المزعفر الرجل الحلال والمحرم ، وقد سبق بيانه واضحا فى باب ما يكره لبسه .

( الجواب الثانى ) أن خبرهم متقدم وخبرنا متأخر فكان العمل على المتأخر ، وإنما قلنا ذلك لأن خبرهم بالجعرانة كان عقب فتح مكة سنة ثمان من الهجرة ، وخبرنا كان عام حجة الوداع بلا شك ، وحجة الوداع كانت سنة عشر من الهجرة ، وإنما قلنا : إنه كان عام حجة الوداع لأنه صلى الله عليه وسلم لم يحج بعد الهجرة غيرها بالإجماع ( فان قيل : ) فلعل عائشة أرادت بقولها : « أطيبه لإحرامه » أى إحرامه للعمرة ( قلنا ) : هذا غلط

وغباوة ظاهرة ، وجهالة بينة ، لأنها قالت : « كنت أطيب رسول الله صلى الله عليه وسلم لإحرامه حين يحرم ولحله قبل أن يطوف بالبيت ولا خلاف أن الطيب يحرم على المعتمر قبل الطواف وبعده حتى تفرغ عمرته ، وإنما يباح الطيب قبل طواف الزيارة فى الحج فتعين ما قلناه .

( الجواب الثالث ) أنه يحتمل أنه استعمل الطيب بعد إحرامه فأمر بازالته ، وفى هذا الجواب جمع بين الأحاديث فيتعين المصير إليه ( وأما ) قولهم : هو فى معنى المتطيب بعد إحرامه فيبطل بعد إحرامه فيبطل عليهم بالنكاح والله أعلم .

واعلم أن القاضى عياضا وغيره ممن يقول بكراهة الطيب تأولوا حديث عائشة على أنه تطيب ثم اغتسل بعده فذهب الطيب قبل الإحرام قالوا : ويزيد هذا قولها فى الرواية الأخرى : « طيبت رسول الله صلى الله عليه وسلم عند إحرامه ثم طاف على نسائه ثم أصبح محرما » هكذا ثبت فى رواية لمسلم فظاهره أنه إنما تطيب لمباشرة نسائه ، ثم زال بالغسل بعده . لا سيما وقد نقل أنه كان يتطهر من كل واحدة قبل الأخرى ولا يبقى مع ذلك طيب ويكون قولها : «ثم أصبح ينضخ[1] طيبا» كما ثبت فى رواية لمسلم أى أصبح ينضخ طيبا قبل غسله، وقد ثبت فى رواية لمسلم أن ذلك الطيب كان ذريرة ، وهى مما يذهبه الغسل ، قالوا : وقولها : « كأنى أنظر إلى وبيص الطيب فى مفارق رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو محرم » المراد أثره لا جرمه هذا اعتراضهم ، والصواب ما قاله الجمهور من استحباب الطيب للإحرام لقولها : « طيبته لإحرامه » وهذا ظاهر فى أن التطيب للاحرام لا للنساء ، ويعضده قولها : « كأنى أنظر إلى وبيص الطيب » وتأويلهم المذكور غير مقبول لمخالفته الظاهر بغر دليل يحملنا عليه والله أعلم .

---

(١) النضخ بالمعجمة قريب من النضح ، وقد اختلف فيهما ايهما اكثر ، والأكثر انه بالمعجمة أقل من المهملة وقيل هو بالمعجمة الاثر يبقى فى الثوب والجسد وبالمهملة الفعل نفسه وقيل فى العمد بالمعجمة وفى الكتاب العزيز ( فيهما عينان نضاختان ) ط .

( **فــرع** ) فى مذاهبهم فى الوقت المستحب للإحرام • قد ذكرنا أن الأصح عندنا أنه يستحب إحرامه عند ابتداء السير وانبعاث الراحلة ، وبه قال مالك والجمهور من السلف والخلف ، وقال أبو حنيفة وأحمد وداود : إذا فرغ من الصلاة • وقد سبقت الأحاديث الدالة للمذهبين واضـحة ، والله أعلم •

**قال المصنف رحمه الله تعـالى**

**( وينوى الإحرام ولا يصح الإحرام إلا بالنية ، لقوله صلى الله عليـه وسلم : « إنما الأعمال بالنيات [ ولكل امرىء ما نوى ] » ولأنه عبادة محضة ، فلم يصح من غير نية كالصوم والصلاة • ويلبى لنقل الخلف عن السلف ، فإن اقتصر على النية ولم يلب أجزاه ، وقال [ ابو إسـحاق و ] ابو عبد الله الزبيرى : لا ينعقد إلا بالنية والتلبية ، كما لا تنعقد الصلاة إلا بالنية والتكبير ، والمذهب الأول لأنها عبادة لا يجب النطق فى آخرها ، فلم يجب [ النطق ] فى أولها كالصوم ) •**

( **الشرح** ) حديث : « إنما الأعمال بالنيات » رواه البخارى ومسلم من رواية عمر بن الخطاب رضى الله عنه ، وسبق بيانه واضحا فى أول باب نية الوضوء ( وقوله ) : عبادة محضة احتراز من الأذان والعدة ونحوهما ، والسلف الصدر الأول والخلف من بعدهم ، وسبق بيانه فى باب صـفة الصلاة ، وأبو عبد الله الزبيرى من أصحابنا المتقدمين سبق بيان حاله فى باب الحيض ( وقوله : ) لا يجب النطق فى آخرها احتراز من الصلاة •

**أما الأحكام** فقال أصحابنا : ينبغى لمريد الإحرام أن ينويه بقلبه ، ويلفظ بذلك بلسانه ،و يلبى فيقول بقلبه ولسانه : نويت الحج وأحرمت به لله تعالى ، لبيك اللهم لبيك إلى آخر التلبية ، فهذا أكمل ما ينبغى له ، فالاحرام هو النية بالقلب ، وهى قصـد الدخول فى الحج أو العمرة أو كليهما هكذا صرح به البندنيجى والأصحاب ( وأما ) اللفظ بذلك فمستحب لتوكيد ما فى القلب كما سبق فى نية الصلاة ونية الوضوء ، فإن اقتصر على

اللفظ دون القلب لم يصح إحرامه ، وإن اقتصر على القلب دون لفظ اللسان صح إحرامه كما سبق هناك ( أما ) إذا لبى ولم ينو فنص الشافعى فى رواية الربيع أنه يلزمه ما لبى به ، وقال الشافعى فى مختصر المزنى : وإن لم يرد حجا ولا عمرة فليس بشىء ، وللأصحاب طريقان ( المذهب ) القطع بأنه لا ينعقد إحرامه ، وتأولوا رواية الربيع على من أحرم مطلقا ، ثم تلفظ بنسك معين ولم ينوه فيجعل لفظه تعيينا للإحرام المطلق ، وبهذا الطريق قطع الجمهور .

( والطريق الثانى ) حكام إمام الحرمين ومتابعوه أن المسألة على قولين ( أصحهما ) لا ينعقد إحرامه ( والثانى ) ينعقد ويلزمه ما سمى لأنه التزمه بالتسمية ، قالوا : وعلى هذا لو أطلق التلبية انعقد الاحرام مطلقا يصرفه إلى ما شاء من حج أو عمرة أو قران ، وهذا القول ضعيف جدا بل غلط ، قال إمام الحرمين : لا أعرف له وجهـا ، قال : فإن تكلف له متكلف وقال : من ضرورة تجريد القصد إلى التلبية مع انتفاء سائر المقاصد سوى الإحرام أن يجزىء فى الضمير قصد الإحرام ( قلنا : ) هذا ليس بشىء لأنه إذا فرض هذا فهو إحرام بنية ، ولا خلاف فى انعقاد الاحرام بالنية ( قلت ) والتأويل المذكور أولا ضعيف جدا لأنا سنذكر قريبا إن شاء الله تعالى أن الإحرام المطلق لا يصح صرفه إلا بنية ( واعلم ) أن نصه فى مختصر المزنى محتاج إلى قيد آخر ، ومعناه لم يرد حجا ولا عمرة ، ولا أصل الإحرام والله أعلم .

هذا كله إذا لبى ولم ينو فلو نوى ولم يلب ففيه أربعة أوجه أو أقوال ( الصحيح ) المشهور من نصوص الشافعى ، وبه قطع جمهور أصحابنا المتقدمين والمتأخرين ينعقد إحرامه ( والثانى ) لا ينعقد ، وهو قول أبى عبد الله الزبيرى وأبى على بن خيران وأبى على ابن أبى هريرة وأبى العباس ابن القاص ، وحكاه إمام الحرمين وغيره قولا قديما ( والثالث ) حكاه الشيخ أبو محمد الجوينى وغيره قولا للشافعى أنه لا ينعقد إلا بالتلبية

أو سوق الهدى وتقليده والتوجه معه ( والرابع ) حكاه الحناطى وغيره قولا للشافعى أن التلبية واجبة وليست بشرط للانعقاد ، فإن نوى ولم يلب انعقد وأثم ولزمه دم ، والمذهب الأول ، فعلى المذهب قال الشافعى والأصحاب : الاعتبار بالنية ، فلو لبى بحج ونوى عمرة فهو معتمر ، وإن لبى بعمرة ونوى حجا فهو حاج ، وإن لبى بأحدهما ونوى القران فقارن ، ولو لبى بهما ونوى أحدهما انعقد ما نوى فقط ، وقد سبق هذا مع نظائره فى نية الوضوء .

**( فـرع )** قد ذكرنا أن مذهبنا المشهور أن الإحرام ينعقد بالنية دون التلبية ، ولا ينعقد بالتلبية بلا نية ، وقال داود وجماعة من أهل الظاهر : ينعقد بمجرد التلبية قال داود : ولا تكفى النية بل لابد من التلبية ورفع الصوت بها . وقال أبو حنيفة : لا ينعقد الإحرام إلا بالنية مع التلبية أو مع سوق الهدى واحتج لهم بأن النبى صلى الله عليه وسلم لبى وقال صلى الله عليه وسلم : « لتأخذوا عنى مناسككم » . واحتج داود لوجوب رفع الصوت بالتلبية بحديث خلاد بن السائب الأنصارى عن أبيه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « أتانى جبريل فأمرنى أن آمر أصحابى ومن معى أن يرفعوا أصواتهم بالإهلال ــ أو قال بالتلبية ــ » رواه أحمد بن حنبل وأبو داود والنسائى والترمذى وابن ماجه وغيرهم بأسانيد صحيحه ، قال الترمذى : هو حديث حسن صحيح ، وهـذا لفظ أبى داود ، ولفظ النسائى : « جاءنى جبريل فقال لى : يا محمد مر أصـحابك أن يرفعوا أصواتهم بالتلبية » واستدل أصحابنا بما ذكره المصنف ، وحملوا أحاديث التلبية على الاستحباب والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعـالى**

**( وله ان يعين ما يحرم به من الحج او العمرة ، لان النبى صلى الله عليه وسلم اهل بالحج ، فان اهل [1] بنسك ونوى غيره انعقد ما نواه ، لان**

(1) فى بعض النسخ ( فان لبى بنسك ) (ط) .

**النية بالقلب وله أن يحرم إحراما مبهما ، لما روى أبو موسى الأشعرى رضى الله عنه قال : « قدمت على النبى صلى الله عليه وسلم فقال : كيف أهللت ؟ قال : قلت : لبيك بإهلال كإهلال النبى صلى الله عليه وسلم فقال : أحسنت » وفى الأفضل قولان ( قال فى الأم ) التعيين أفضل لأنه إذا عين عرف ما دخل فيه ( والثانى ) أن الإبهام أفضل لأنه أحوط ، فإنه ربما عرض مرض أو إحصار فيصرفه إلى ما هو أسهل عليه . وإن عين انعقد ما عينه والأفضل أن لا يذكر ما أحرم به فى تلبيته على المنصوص ، لما روى نافع قال : سئل ابن عمر أيسمى أحدنا حجا أو عمرة ؟ فقال : أتنبئون الله بما فى قلوبكم إنما هى نية أحدكم ، ومن أصحابنا من قال : الأفضل أن ينطق به ، لما روى أنس قال : سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : « لبيك بحجة وعمرة » ولأنه إذا نطق به كان أبعد من السهو ، فان أبهم الإحرام جاز أن يصرفه إلى ما شاء من حج أو عمرة ، لأنه يصلح لهما فصرفه إلى ما شاء منهما ) .**

( **الشرح** ) حديث أبى موسى رواه البخارى ومسلم ، والأثر المذكور عن ابن عمر صحيح رواه البيهقى بإسناد صحيح ( وأما ) حديث أنس وحديث إحرام النبى صلى الله عليه وسلم بحج فصحيحان سبق بيانهما فى مسألة الإفراد والتمتع والقران ، وذكر الجمع بينهما ( وقد ) ينكر على المصنف احتجاجه بحديث أبى موسى لجواز إطلاق الإحرام ، فإنه ليس فيه إطلاق وإبهام ، وإنما فيه تعليق إحرامه بإحرام غيره ، وهى المسألة التى ذكرها المصنف بعد هذه ( ويجاب ) عنه بأنه يحصل به الدلالة لأنه إذا دل بجواز التعليق مع ما فيه من الغرر ، ومخالفة القواعد فالإطلاق أولى والله أعلم .

**أما الأحكام** ففيه مسائل ( إحداها ) للإحرام حالان ( أحدهما ) أن ينعقد معينا بأن ينوى الحج أو العمرة أو كليهما ، فينعقد ما ينوى لقوله صلى الله عليه وسلم « إنما الأعمال بالنيات » فلو أحرم بحجتين أو عمرتين انعقدت إحداهما فقط ، ولم تلزمه الأخرى ، وقد سبقت المسألة وذكرنا مذهب أبى حنيفة فيها فى الباب الأول ( الثانى ) أن ينعقد مطلقا ويسمى المطلق مبهما كما نوى ، ثم ينظر فإن أحرم فى أشهر الحج فله صرفه إلى

ما شاء من حج أو عمرة أو قران ، ويكون الصرف بالنية لا باللفظ ، ولا يجزئه العمل قبل النية ، فلو طاف أو سعى لم يعتد به قبل النية ، وإن أحرم قبل الأشهر فإن صرفه إلى العمرة جاز • وإن صرفه إلى الحج بعد دخول الأشهر فوجهان ( الصحيح ) لا يجوز ، بل انعقد إحرامه عمرة ( والثانى ) يجوز صرفه إلى ما شاء من حج أو عمرة أو قران ، وعلى هذا يكون إحرامه قد وقع مطلقا ( أما ) إذا صرفه إلى الحج قبل الأشهر فهو كمن أحرم بالحج قبل الأشهر وقد سبق بيانه •

( المسألة الثانية ) هل الأفضل إطلاق الاحرام أو تعيينه ؟ فيه قولان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما ( أصحهما ) نصه فى الأم أن التعيين أفضل ( والثانى ) نصه فى الإملاء أن الإطلاق أفضل • فعلى الأول هل يستحب التلفظ فى تلبيته بما عينه بأن يقول : لبيك اللهم بحج أو لبيك اللهم بعمرة أو بحج وعمرة ؟ فيه وجهان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما ( أصحهما ) لا يستحب ، بل يقتصر على النية والتلبية ، وهذا هو المنصوص كما ذكره المصنف وصححه الأصحاب ، هكذا أطلق الجمهور المسألة ، وقال الشيخ أبو محمد الجوينى : هذا الخلاف فيما سوى التلبية الأولى التى عند ابتداء الإحرام فيستحب أن يسمى فيها ما أحرم به من حج أو عمرة وجها واحدا ، قال : ولا يجهر بهذه التلبية بل يسمعها نفسه بخلاف مابعدها ، فانه يجهر •

( المسألة الثالثة ) إذا نوى بقلبه حجا ولبى بعمرة أو عكسه انعقد ما فى قلبه دون لسانه ، وقد سبقت المسألة قريبا بفروعها واضحة •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( فإن قال : إهلالا كإهلال فلان انعقد إحرامه بما عقد به فلان إحرامه ، فإن مات الرجل الذى علق إهلاله بإهلاله أو جن ولم يعلم ما أهل به ، يلزمه أن يقرن ليسقط ما لزمه بيقين ، فإن بان أن فلانا لم يحرم انعقد إحراما مطلقا فيصرفه إلى ماشاء من حج أو عمرة ، لأنه عَقَدَ الإحرام ، وإنما علق عين**

**النسك على إحرام فلان فاذا سقط إحرام فلان بقى إحرامه مطلقا فيصرفه إلى ما شاء من حج أو عمرة ) .**

( **الشرح** ) قال أصحابنا : إذا أحرم عمرو بما أحرم به زيد جاز بلا خلاف ، لحديث أبى موسى الأشعرى السابق ثم لزيد أحوال أربعة ( أحدها ) أن يكون محرما ويمكن معرفة ما أحرم به ، فينعقد لعمرو مثل إحرامه إن كان حجا فحج ، وإن كان عمرة فعمرة ، وإن كان قرانا فقران ، وإن كان زيد أحرم بعمرة بنية التمتع كان عمرو محرما بعمرة ، ولا يلزمه التمتع ، وإن كان إحرام زيد مطلقا ، انعقد إحرام عمرو مطلقا ، ويتخير كما يتخير زيد ، ولا يلزمه الصرف إلى ما يصرف إليه زيد ، هذا هو المذهب وبه قطع الجمهور وحكى الرافعى وجها أنه تلزمه موافقته فى الصرف ، والصواب الأول قال البغوى : إلا إذا أراد إحراما كإحرام زيد بعد تعيينه فيلزمه ( أما ) إذا كان إحرام زيد فاسدا فوجهان ( أحدهما ) لا ينعقد إحرام عمرو لأن الفاسد لاغ ( وأصحهما ) انعقاده ، قال القاضى أبو الطيب : وهذان الوجهان كالوجهين فيمن نذر صلاة فاسدة ، هل ينعقد نذره بصلاة صحيحة ؟ أم لا ينعقد ؟ والصحيح لا ينعقد نذره .

( أما ) إذا كان زيد أحرم مطلقا ثم عينه قبل إحرام عمرو فوجهان ( أصحهما ) ينعقد إحرام عمرو مطلقا ( والثانى ) معينا ، وبه قال ابن القفال ، ويجرى الوجهان فيما لو أحرم زيد بعمرة ثم أدخل عليها الحج فعلى الأول يكون عمرو معتمرا وعلى الثانى قارنا ( والوجهان ) فيما إذا لم يخطر التشبيه بإحرام زيد فى الحال ولا فى أوله فإن خطر التشبيه لإحرام زيد فى الحال فالاعتبار بما خطر بلا خلاف . ولو أخبره زيد بما أحرم به ووقع فى نفسه خلافه فهل يعمل بخبره ؟ أم بما وقع فى نفسه ؟ فيه وجهان حكاهما الدارمى ( أقيسهما ) بخبره .

ولو قال له : أحرمت بالعمرة فعمل بقوله فبان أنه كان محرما بالحج ،

فقد بان أن إحرام عمرو كان منعقدا بحج ، فإن فات الوقت تحلل وأراق دما ، وهل الدم فى ماله أم فى مال زيد ؟ فيه وجهان ( الأصح ) فى ماله • ممن حكى الوجهين الدارمى والرافعى ( والحال الثانى ) أن لا يكون زيد محرما أصلا ــ فينظر إن كان عمرو جاهلا به ــ انعقد إحرامه مطلقا ، لأنه جزم بالاحرام ، وإن كان عمرو عالمــا بأنه غير محرم بأن علم موته فطريقان ( المذهب ) والمنصوص الذى قطع به الجمهور انعقاد إحرام عمرو مطلقــا ( والثانى ) على وجهين ( أصحهما ) هذا ( والثانى ) لا ينعقد أصلا حكاه الدارمى عن ابن القفال وحكاه آخرون ، كما لو قال : إن كان زيد محرما فقد أحرمت فلم يكن محرما ( والصواب ) الأول • ويخالف قوله : إن كان زيد محرما فإنه تعليق لأصل الإحرام فلهذا يقول : إن كان زيد محرما ، فهذا المعلق وإلا فلا ( وأما ) ههنا فأصل الإحرام مجزوم به •

قال الرافعى : واحتجــوا للمذهب بصورتين نص عليهمــا فى الأم ( إحداهما ) لو استأجره رجلان ليحج عنهما ، فأحرم عنهما لم ينعقد عن واحد منهما ، وانعقد عن الأجير ، لأن الجمع بينهما متعذر فلغت الاضافة ، وسواء كانت الاجارة فى الذمــة أم على العين ، لأنه ــ وإن كان إحدى إجارتى العين فاسدة ــ إلا أن الإحرام عن غيره لا يتوقف على صــحة الإجارة ( الصورة الثانية ) لو استأجر رجلا ليحج عنــه فأحرم عن نفسه وعن المستأجر لغت الاضافتان ، وبقى الإحرام للأجير ، فلما لغت الإضافة فى الصورتين وبقى أصل الإحرام جاز أن يلغوها التشبيه ، ويبقى أصل الإحرام •

( الحال الثالث ) أن يكون زيد محرما ، وتتعذر مراجعته لجنون أو موت أو غيبة ، ولهذه المسألة مقدمة وهى إن أحرم بأحد النسكين ثم نسيه ( قال ) فى القديم : أحب أن يقرن ، وإن تحرى رجوت أن يجزئه وقال فى الجديد : هو قارن ، وللأصحاب فيه طريقان ( أحدهما ) القطــع بجواز التحرى ، وتأويل الجديد على ما إذا شك هل أحرم بأحد النسكين ؟ أم

قرن ؟ ( وأصحهما ) وبه قطع الجمهور أن المسألة على ( قولين ) القديم جواز التحرى ، ويعمل بظنه ، والجديد لا يجوز التحرى ، بل يتعين أن يصيِّر نفسه قارنا كما سنوضحه إن شاء الله تعالى . فإذا تعذر معرفة إحرام زيد فطريقان ( أحدهما ) يكون عمرو كمن نسى ما أحرم به ، وفيه الطريقان ، وبهذا الطريق قطع الدارمى ( والطريق الثانى ) وهو المذهب ، وبه قطع الجمهور من العراقيين وغيرهم ، لا يتحرى بحال ، بل يلزمه القران ، وحكوه عن نصه فى القديم ، وليس فى الجديد ما يخالفه ، والفرق أن الشك فى مسألة النسيان وقع عن فعله ، فلا سبيل إلى التحرى بخلاف إحرام زيد .

**(فرع)** هذا الذى ذكرناه من الأحوال الثلاثة لزيد هو فيما إذا أحرم عمرو فى الحال بإحرام كإحرام زيد ، أما إذا علق إحرامه فقال : إذا أحرم زيد فأنا محرم فلا يصح إحرامه ، كما لو قال : إذا جاء رأس الشهر فأنا محرم ، هكذا نقله البغوى وآخرون ، وذكره ابن القطان والدارمى والشاشى فى المعتمد فى صحة الإحرام المعلق بطلوع الشمس ونحوه وجهين ، قال ابن القطان والدارمى : ( أصحهما ) لا ينعقد قال الرافعى : وقياس تجويز تعليق أصل الإحرام بإحرام الغير تجويز هذا ، لأن التعليق موجود فى الحالين إلا أن هذا تعليق بمستقبل ، وذاك تعليق بحاضر ، وما يقبل التعليق من العقود يقبلها جميعا والله أعلم .

قال الرويانى فى البحر : لو قال : أحرمت كإحرام زيد وعمرو فإن كانا محرمين بنسك متفق كان كأحدهما ، وإن كان أحدهما بعمرة والآخر بحج كان هذا المعلق قارنا . وكذا إن كان أحدهما قارنا ، قال : فلو قال كإحرام زيد الكافر ، وكان الكافر قد أتى بصورة إحرام ، فهل ينعقد له ما أحرم به الكافر ؟ أم ينعقد مطلقا ؟ فيه وجهان ، وهذا الذي حكاه ضعيف أو غلط ، بل الصواب انعقاده مطلقا ، قال الرويانى : قال أصحابنا : لو قال :

أحرمت يوما أو يومين انعقد مطلقا كالطلاق • ولو قال : أحرمت بنصف نسك انعقد بنسك كالطلاق ، وفيما نقله نظر ، وينبغي أن لا ينعقد لأنه من باب العبادات والنية الجارية الكاملة شرط فيها بخلاف الطلاق ، فإنه مبنى على الغلبة والسراية ، ويقبل الإخطار ويدخله التعليق ، والله أعلم •

**( فــرع )** إذا أحرم عمرو كإحرام زيد فأحصر زيد وتحلل ، لم يجز لعمرو أن يتحلل بمجرد ذلك ، بل إن وجد عمرو فى إحصار أو غيره ممــا يبيــح له التحلل تحلل ، وإلا فلا ، ولو ارتكب زيد محظورا فى إحرامه فلا شيء على عمرو بذلك •

**( فــرع )** إذا أحرم بحج أو عمرة وقال فى نيته : إن شــاء الله ، قال الدارمى : قال القاضى أبو حامد : ينعقد إحرامه ، هــذا نقل الدارمى ، والصواب أن الحكم فيه كما سبق فى كتاب الصوم فيمن نوى الصــوم وقال : إن شاء الله ، وقد ذكر القاضى أبو الطيب فى تعليقه المسألة هنــا فقال : لو قال : أنا محرم إن شاء الله قال القاضى أبو حامد : ينعقد إحرامه فى الحال ، ولا يؤثر فيه الاستثناء ، قال : فقيل له : أليس لو قال لعبده : أنت حر إن شاء الله صح استثناؤه فيه ؟ فقال : الفرق أن الاستثناء يؤثر فى النطق ولا يؤثر فى النيات ، والعتق ينعقد بالنطق ، ولذلك أثر الاستثناء فيه ، والإحرام ينعقد بالنية فلم يؤثر الاستثناء فيه ، فقيل له : أليس لو قال لزوجته : أنت خلية إن شاء الله ونوى الطلاق أثر الاستثناء فيه ؟ فقال : الفرق أن الكناية مع النية فى الطلاق كالصريح ، فلهذا صح الاستثناء فيه ، والله أعلم •

### قال المصنف رحمه الله تعــالى

**( ون احرم بحجتين او عمرتين لم ينعقد الإحرام بهما ، لأنه لا يمكن المضى فيهما وتنعقد إحداهما لأنه يمكنه المضى فى إحداهما ، قال فى الأم : ولو استاجره رجلان ليحج عنهما فاحرم عنهما انعقد إحرامه عن نفســه ، لأنه لا يمكن الجمع بينهما ، ولا تقديم احدهما على الآخر فتعارضا وســقطا ،**

**وبقى إحرام مطلق فانعقد له ، ولو استاجره رجل ليحج عنه فأحرم عنه وعن نفسه انعقد الإحرام عن نفسه ، لأنه تعارض التعيينان فسقطا وبقى إحرام مطلق (1) فانعقد له ) .**

( **الشرح** ) هذه المسائل صحيحة ذكرها الشافعى والأصحاب كما ذكرها المصنف ، وقد سبق بيان مسألة الإحرام بحجتين أو عمرتين فى الباب الأول فى مسألة لا يجوز الإحرام بالحج إلا فى أشهره ، وذكرنا بعدها تعليل مذاهب العلماء فيها ( وأما ) مسألتا الأجير فسبقتا قريبا فى الحال الثانى من الأحوال الثلاث التى فى تعليق الإحرام بإحرام زيد ، وسبقتا أيضا فى فصل الاستئجار للحج والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وإن احرم بنسك معين ثم نسيه قبل ان ياتى بنسك ففيه قولان (قال) فى الام : يلزمه ان يقرن لانه شك لحقه بعد الدخول فى العبادة ، فيبنى فيه على اليقين كما لو شك فى عدد ركعات الصلاة ( وقال ) فى القديم : يتحرى لانه يمكن ان يدرك بالتحرى فيتحرى فيه كالقبلة ( فإذا قلنا ) يقرن لزمه ان ينوى القران ، فإذا قرن أجزاه ذلك عن الحج ، وهل يجزئه عن العمرة ؟ ( إن قلنا ) يجوز إدخال العمرة على الحج اجزاه عن العمرة ايضا ( وإن قلنا : ) لا يجوز ففيه وجهان ( احدهما ) لا يجزئه ، لانه يجوز ان يكون احرم بالحج وادخل عليه العمرة فلم يصح ، وإذا شك لم يسقط الغرض ( والثانى ) انه يجزئه لان العمرة إنما لا يجوز إدخالها على الحج من غير حاجة ، وههنا به حاجة إلى إدخال العمرة على الحج والمذهب الاول .**

**( فإن قلنا ) إنه يجزئه عن العمرة لزمه الدم ، لانه قارن ( وإن قلنا ) لا يجزئه عن العمرة فهل يلزمه دم ؟ فيه وجهان ( احدهما ) لا دم عليه ، وهو المذهب لانا لم نحكم له بالقران فلا يلزمه دم ( والثانى ) يلزمه دم لجواز ان يكون قارنا فوجب عليه الدم احتياطا ، وإن نسى بعد الوقوف وقبل طواف القدوم ، فإن نوى القران وعاد قبل طواف القدوم اجزاه الحج ، لانه إن كان حاجا او قارنا فقد انعقد إحرامه بالحج ، وإن كان معتمرا فقد ادخل الحج**

---

(1) فى بعض النسخ ( وبقى مطلق الاحرام ) (ط) .

**على العمرة قبل طواف العمرة ، فصح حجه ولا يجزئه عن العمرة ، لأن إدخال العمرة على الحج لا يصح فى احد القولين ، ويصح فى الآخر ما لم يقف بعرفة ، فإذا وقف بعرفة لم يصح فلم يجزئه وإن نسى بعد طواف القدوم وقبل الوقوف ( فإن قلنا ) إن إدخال العمرة على الحج لا يجوز لم يصح له الحج ولا العمرة لأنه يحتمل أنه كان معتمرا فلا يصح إدخال الحج على العمرة بعد الطواف ، فلم يسقط فرض الحج مع الشك ، ولا تصح العمرة لأنه يحتمل ان لا يكون احرم بها او احرم بها بعد الحج [1] فلا يصح ، وإن قلنا : إنه يجوز إدخال العمرة على الحج لم يصح له الحج ، لجواز ان يكون احرم بالعمرة وطاف لها ، فلا يجوز ان يدخل الحج عليها ، وتصح له العمرة لأنه ادخلها على الحج قبل الوقوف فإن اراد ان يجزئه الحج طاف وسعى لعمرته ويحلق ، ثم يحرم بالحج ويجزئه ، لأنه إن كان معتمرا فقد حل من العمرة واحرم بالحج ، وإن كان حاجا او قارنا فلا يضره تجديد الإحرام بالحج ، ويجب عليه دم واحد ، لأنه إن كان معتمرا فقد حلق فى وقته وصار متمتعا ، فعليه دم التمتع دون دم الحلق ، وإن كان حاجا فقد حلق فى غير وقته ، فعليه دم الحلق دون دم التمتع وإن كان قارنا فعليه دم الحلق ودم القران ، فلا يجب عليه دمان بالشك ، ومن اصحابنا من قال : يجب عليه دمان احتياطا وليس بشىء ) .**

( **الشرح** ) إذا أحرم بنسك ، ثم نسيه وشك هل هو حج أم عمرة أم حج وعمرة ؟ فقد قال الشافعى فى القديم : أحب أن يقرن ، وإن تحرى رجوت أن يجزئه . وقال فى كتبه الجديدة : هو قارن . وفى المسألة طريقان حكاهما الرافعى ( أحدهما ) القطع بجواز التحرى ، وتأويل الجديد على ما إذا شك هل أحرم بأحد النسكين أم قرن ؟ ( والطريق الثانى ) وهو الصحيح المشهور وهو الذى اقتصر عليه المصنف والجمهور أن المسألة على قولين ( أحدهما ) قوله القديم : يجوز التحرى ويعمل بظنه ( وأصحهما ) وهو نصه فى كتبه الجديدة لا يجوز التحرى بل يقرن ، وهذا نص الشافعى فى الأم والإملاء ، قال المحاملى : هو نصه فى كتبه الجديدة والإملاء والمختصر .

---

(1) فى بعض النسخ ( أو احرم بها على حج ) .

قال أصحابنا : فإذا قلنا بالقديم تحرى ، فإن غلب على ظنه أحدهما بأمارة عمل بمقتضى ذلك ، سواء كان الذى ظنه حجـا أو عمرة ، قالوا : ولا يحتاج إلى نية ، بل يعمل على ما أدى إليه اجتهاده ، قال أصحابنا : وعلى هذا القديم يستحب أن لا يتحرى ، بل ينوى القران ، هكذا صرح به أصحابنا فى الطريقتين ، ونص عليه الشافعى فى القـديم ، فإنه قال فى القديم : إذا أحرم بنسك ثم نسيه ، فأحب أن يقرن لأن القران يشتمل على ما فعله ، قال : فإن تحرى رجوت أن يجزئه إن شاء الله تعالى ، هذا نصه ، وكذا نقله المحاملى فى كتابيه والبغوى وآخرون عن القديم ، قال الشافعى والأصحاب : فإذا قلنا بالقديم فتحرى فأدى اجتهاده إلى شىء عمل بمقتضاه وأجزأه ذلك النسك ، هذا هو الصواب تفريعا على القديم ، وحكى جماعة منهم الرافعى وجها أنه لا يجزئه النسك ، بل فائدة التحرى التخلص من الإحرام وهذا إسناد ضعيف جدا .

أما إذا قلنا بالجديد فللشك حالان ( أحدهما ) أن يعرض قبل عمل شىء من أفعال الحج ، فلفظ الشافعى أنه قارن ، قال الأصحاب : معنـاه أنه ينوى القران ويصيِّر نفسه قارنا ، ولابد من نية ، هذا هو الصواب ، وبه قطع المصنف والجماهير ، وفيه قول أنه يصير قارنا بلا نية ، وهو ظاهر نص الشافعى الذى ذكرناه ، وكذا نقله المزنى عن الشـافعى فى المختصر فقال : إذا لبى بأحدهما ثم نسيه فهو قارن ، وكذا لفظ المصنف فى التنبيه فإنه قال : يصير قارنا ، وتأول الجمهور نقل المزنى على أنه يصيِّر نفسـه قارنا بأن ينوى القران ، وكذا يتأول كلام المصنف فى التنبيه .

قال أصحابنا : ثم إذا نوى القران ، وأتى بالأعمال تحلل من إحرامه ، وبرئت ذمته من الحج بيقين وأجزأه عن حجة الإسلام ، لأنه إن كان محرما بالحج لم يضره تجديد نية العمرة بعده ، سواء قلنا : يصح إدخالها عليـه أم لا ، وإن كان محرما بالعمرة ، فإدخال الحج عليها قبل الشروع فى أعمالها

جائز فثبت له الحج بلا خلاف ( وأما ) العمرة فإن جوزنا إدخالها على الحج أجزأته أيضا عن عمرة الإسلام وإلا فوجهان ( أصحهما ) تجزئه ، والثانى لا تجزئه ، قال أبو إسحق المروزى وقد ذكر المصنف دليلهما وزيف الأصحاب قول أبى إسحق المروزى هذا ، وبالغوا فى إبطاله ولم يذكره المتولى والبغوى وآخرون ( فإن قلنا : ) يجزئه العمل لزمه دم القران ، فإن لم يجده لزمه صوم ثلاثة أيام فى الحج وسبعة إذا رجع ( وإن قلنا ) لا يجزئه الدم فوجهان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما ( الصحيح ) لا يلزمه (والثانى) يلزمه ، ووجهه مع شدة ضعفه أن نية القران وجدت ، وهى موجبة للدم إلا أنا لم نعتد بالعمرة احتياطا للعبادة والاحتياط فى الدم وجوبه ، وهذا الاستدلال أحسن من استدلال المصنف .

( واعلم ) أن قول الأصحاب : يجعل نفسه قارنا . وقول المصنف : يلزمه أن ينوى القران ليس المراد بجميعه تحتم وجوب القران ، فإنه لا يجب بلا خلاف ، وإنما الواجب نية الحج ، قال إمام الحرمين لم يذكر الشافعى رحمه الله القران على معنى أنه لابد منه ، بل ذكره ليستفيد به الشاك التحلل مع براءة الذمة من النسكين ، قال : فلو اقتصر بعد النسيان على الإحرام بالحج وأتى بأفعاله حصل التحلل قطعا ، وتبرأ ذمته من الحج ، ولا تبرأ من العمرة لاحتمال أنه أحرم ابتداء بالحج ، وكذا قال المتولى : لو لم ينو القران ، ولكن قال : صرفت إحرامى إلى الحج حسب له الحج لأنه إن كان محرما بالحج فقد حدد إحراما به فلا يضره ، وإن كان محرما بالعمرة فقد أدخل الحج عليها قبل الطواف ، قال : ويستحب له أن يريق دما لاحتمال أن إحرامه كان بعمرة فيكون قارنا .

قال : ولو قال : صرفت إحرامى إلى عمرة لم ينصرف إليها ، وإذا أتى بأعمالها لا تحسب له العمرة ولا يتحلل ، لاحتمال أنه محرم بحج أو قران ، أما إذا اقتصر على الإحرام بالعمرة وأتى بأعمال القران فيحصل له التحلل

بلا شك ، وتبرأ ذمته من العمرة إن قلنا بجواز إدخالها على الحج ، وإلا فلا تبرأ منها ، ولا يبرأ من الحج على كل قول لاحتمال أنه أحرم أولا بعمرة والله أعلم • ولو لم يجدد إحراما بعد النسيان ، بل اقتصر على عمل الحج حصل التحلل ولا تبرأ ذمته من الحج ولا من العمرة لشكه فيما أتى به ولو اقتصر على عمل عمرة لم يحصل التحلل لاحتمال أنه أحرم بالحج ولم يتم أعماله والله أعلم •

( الحال الثانى ) أن يعرض الشك بعد فعل شيء من أعمال النسك ، وهو ثلاثة أضرب •

( الضرب الأول ) أن يعرض بعد الوقوف بعرفة وقبل الطواف ، فيجزئه الحج لأنه إن كان محرما به فذاك ، وإن كان محرما بالعمرة فقد أدخله عليها قبل الطواف ، وذلك جائز ولا تجزئه العمرة إذا قلنا بالمذهب : إنهلا يجوز إدخالها على الحج بعد الوقوف ، وقبل الشروع فى أسباب التحلل فأما إن قلنا بجواز إدخال العمرة على الحج بعد الوقوف ، وقبل الشروع فى أسباب التحلل ، فيحصل له العمرة صرح به أصحابنا ، وكان ينبغى للمصنف أن يذكره لأن تقسيمه يقتضيه وقد ذكر هو فيما سبق الخلاف فى جواز إدخال العمرة بعد الوقوف ، فإذا قلنا بجوازه وحصلت العمرة وجب دم القران ، وإلا ففى وجوب الدم الوجهان السابقان فى الكتاب وقد شرحناهما قريبا فى الحال الأول ( أصحهما ) لا دم ( والثانى ) يجب والله أعلم •

واعلم أن هذا الضرب مفروض فيما إذا كان وقت الوقوف باقيا عند مصيره قارنا ثم وقف مرة ثانية وإلا فيحتمل أنه إن كان محرما بالعمرة فلا يجزئه ذلك الوقوف عن الحج ، وهذا الذى ذكرته من تصوير المسألة فيما إذا كان وقت الوقوف باقيا لابد منه ، وقد نبه عليه صاحب البيان فى كتابيه البيان ومشكلات المهذب ، ونبه عليه أيضا الرافعى وآخرون ، وينكر على المصنف والمحاملى فى المجموع والبغوى وغيرهم إطلاقهم المسألة من

غير تنبيه على ما ذكرناه ، وكأنهم استغنوا عن ذكره بوضوحه ومعرفته من سياق المسألة والله أعلم •

( الضرب الثانى ) أن يعرض الشك بعد الطواف وقبل الوقوف ، فإذا نوى القران وأتى بأعمال القارن لم يجزئه الحج لاحتمال أنه كان محرما بالعمرة فيمتنع إدخال الحج عليها بعد الطواف ( وأما ) العمرة فإن قلنا بجواز إدخالها على الحج بعد الطواف أجزأته وإلا فلا وهو المذهب ، ثم ذكر أبو بكر بن الحداد حيلة لتحصيل الحج فى هذه الصورة ، فقال : ينبغى له أن يتمم أعمال العمرة بأن يصلى ركعتى الطواف ، ثم يسعى ، ثم يحلق أو يقصر ، ثم يحرم بالحج ، ويأتى بأفعاله ، فإذا فعل هذا صح حجه وأجزاه عن حجة الإسلام ، لأنه إن كان محرما بالحج لم يضره الإحرام به ثانيا • وإن كان محرما بعمرة فقد تحلل منها وأحرم بعدها بالحج وصار متمتعا فأجزأه الحج ، ولا تصح عمرته ، لاحتمال أنه كان محرما بالحج ولم يدخل العمرة عليه ، إذ لم ينو القران ، هذا كلام ابن الحداد ، واتفق الأصحاب على أنه إذا فعل ما ذكره ابن الحداد فالحكم كما قال ابن الحداد ، قالوا : وكذا إن كان فقيها وفعل ما ذكره ابن الحداد باجتهاده ، فالحكم ما سبق ، وأما إذا استفتانا فهل نفتيه بذلك ؟ فيه وجهان مشهوران •

( قال ) الشيخ أبو زيد المروزى : لا نفتيه بجواز الحلق لاحتمال أنه محرم بالحج أو قارن ، فلا يجوز له الحلق قبل وقته ، هذا كلام أبى زيد وبه قال صاحب التقريب والقفال والمروزى ونقله الرافعى عن الأكثرين ، ونقله صاحب التهذيب عن أصحابنا مطلقا ، قالوا : وهذا كما لو ابتلعت دجاجة إنسان جوهرة لغيره لا يفتى صاحب الجوهرة بذبحها وأخذ الجوهرة ، ولكن لو ذبحها لم يلزمه إلا التفاوت بين قيمتها مذبوحة وحية ، قالوا : وكذا لو تقابلت دابتان لشخصين على شاهق وتعذر مرورهما لا يفتى أحدهما بإهلاك دابة الآخر ، لكن لو فعل وخلص دابته لزمه قيمة دابة صاحبه • ( والوجه الثانى ) نفتيه بما قاله ابن الحداد •

ويجوز له الحلق لأنه يستباح فى الحال الذى يكون حراما محققا للحاجة فاستباحه هنا . ولا يتحقق أنه محرم أولا ، فانه محتاج إليه أيضا ليحسب له فعله وإلا فتلغوه ، وممن قال بهذا الوجه ابن الحداد ، والقاضى أبو الطيب الطبرى وصاحب الشامل وآخرون ، ورجحه الغزالى وغيره وهو الأصح المختار ، والله أعلم .

( واعلم ) أن المصنف رحمه الله قال : طاف وسعى وحلق فذكر إعادة الطواف ، وهو خلاف ما قال الأصحاب وخلاف الدليل ، فانهم لم يذكروا الطواف ، بل قالوا : يسعى ويحلق فقط ، فهذا هو الصواب ولا حاجة إلى إعادة الطواف ، فانه قد أتى به أولا ، وقد ذكر صاحب البيان فى كتابيه البيان ومشكلات المهذب ما ذكره المصنف ، ثم قال : وهذا الطواف لا معنى له ، فانه قد طاف ، والله أعلم .

قال أصحابنا : وسواء أفتيناه بما قاله ابن الحداد وموافقوه أم لم نفته به ففعله ، لزمه دم لأنه إن كان محرما بحج فقد حلق فى غير وقته ، وإن كان بعمرة فقد تمتع ، فيريق دما عن الواجب عليه ، ولا يعين الجهة ، كما يكفر ، فان كان معسرا لا يجد دما ولا طعاما صام عشرة أيام كصوم التمتع فان كان الواجب دم التمتع فذاك ، وإن كان دم الحلق أجزأه ثلاثة أيام ويقع الباقى تطوعا ، ولا يعين الجهة فى صوم الثلاثة ، ويجوز تعيين التمتع فى صوم السبعة ، ولو اقتصر على صوم ثلاثة هل تبرأ ذمته ؟ قال الرافعى : مقتضى كلام الشيخ أبى على أنه لا تبرأ ، وقال إمام الحرمين : يحتمل أن تبرأ ، وعبر الغزالى فى الوسيط عن هذين بوجهين ، ويجزئه الصوم مع وجود الإطعام ، لأنه لا مدخل للطعام فى التمتع وفدية الحلق على التخيير ، ولو أطعم هل تبرأ ذمته ؟ فيه كلاما الشيخ أبى على والإمام ، وهذا كله إذا استجمع الرجل شروط وجوب دم التمتع ، فان لم يستجمعها كالمكى لم يجب الدم لأن دم التمتع مقصود والأصل عدم وجوب دم الحلق ،

وإذا جوز أن يكون إحرامه أولا بالقران فهل يلزمه دم آخر مع الدم الذى وصفناه ؟ فيه الوجهان السابقان ( الصحيح ) لا يلزمه •

( الضرب الثالث ) أن يعرض الشك بعد الطواف والوقوف فإن أتى ببقية أعمال الحج لم يحصل له حج ولا عمرة ( أما ) الحج فلجواز أنه كان محرما بعمرة فلا ينفعه الوقوف ( وأما ) العمرة فلجواز أنه كان محرما بحج ، ولم يصح دخول العمرة عليه ، فان نوى القران وأتى بأعمال القارن فإجزاء العمرة مبنى على أنه هل يصح إدخالها على الحج بعد الوقوف ؟ قال الرافعى: وقياس المذكور فى الضرب السابق أنه لو أتم أعمال العمرة وأحرم بالحج وأتى بأعماله مع الوقوف أجزأه الحج ، وعليه دم كما سبق ، ولو أتم أعمال الحج ثم أحرم بعمرة وأتى بأعمالها أجزأته العمرة ، والله أعلم •

**( فــرع )** لو تمتع بالعمرة إلى الحج فطاف للحج طواف الإفاضة ثم بان أنه كان محدثا فى طواف العمرة لم يصح طوافه ذلك ولا سعيه بعده وبان أن حلقه فى غير وقته ويصير بإحرامه بالحج مدخلا للحج إلى العمرة قبل الطواف، فيصير قارنا ويجزئه طوافه وسعيه فى الحج عن الحج والعمرة ، وعليه دمان دم للقران ودم للحلق ، وإن بان أنه كان محدثا فى طواف الحج توضأ وأعاد الطواف والسعى ، وليس عليه إلا دم التمتــع إذا اجتمعت شروطه ، ولو شك فى أى الطوافين كان حدثه لزمه إعادة الطواف والسعى ، فإذا أعادهما صح حجه وعمرته وعليه دم ، لأنه قارن أو متمتــع وينوى بإراقته الواجب عليه ولا يعين الجهة ، وكذا لو لم يجد الدم فصام •

والاحتياط أن يريق دما آخر لاحتمال أنه حالق قبل الوقت ، فلو لم يحلق فى العمرة وقلنــا : الحلق استباحة محظور فلا حاجــة إليه ، وكذا لا يلزمه عند تبين الحدث فى أطواف العمرة إلا دم واحــد • ولو كانت المسألة بحالها لكن جامع بعد العمرة ثم أحرم بالحج ، فهذه المسألة تفرع

على أصلين ( أحدهما ) جماع الناسى ، هل يفسد النسك ويوجب الفدية كالعمد ؟ فيه قولان ( الأصل الثانى ) إذا أفسد العمرة بجماع ثم أدخل الحج عليها هل يدخل ويصير محرما بالحج ؟ فيه وجهان سبق بيانهما فى فصل القران ( أصحهما ) عند الأكثرين يصير محرما بالحج ، وبه قال ابن سريج والشيخ أبو زيد ، فعلى هذا هل يكون الحج صحيحا مجزئا ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) نعم ( وأصحهما ) لا وعلى هذا هل ينعقد صحيحا ؟ أم يفسد ؟ أم ينعقد فاسدا ؟ فيه وجهان ( أصحهما ) ينعقد فاسدا ، إذ لو انعقد صحيحا لم يفسد ، إذ لم يوجد بعد انعقاده مفسد ، وقد سبقت المسألة فى القران مبسوطة .

( فإن قلنا : ) ينعقد فاسدا أو صحيحا ثم يفسد ، مضى فى النسكين وقضاهما ( وإن قلنا : ) ينعقد صحيحا مجزئا ولا يفسد ، قضى العمرة دون الحج ، وعلى الأوجه الثلاثة يلزمه دم القران ، ولا يجب للإفساد إلا بدنة واحدة ، كذا قال الشيخ أبو على ، وحكى إمام الحرمين وجهين آخرين إذا حكمنا بانعقاد حجه فاسدا ( أحدهما ) يلزمه بدنة أخرى لفساد الحج ( والثانى ) يلزمه البدنة للعمرة وشاة للحج ، كما لو جامع ثم جامع ثانيا .

إذا عرفت هذين الأصلين فإن قال : كان الحدث فى طواف العمرة فالطواف والسعى فاسدان ، والجماع واقع قبل التحلل ، ولكن لا يعلم كونه قبل التحلل ، فهل يكون كالناسى ؟ فيه طريقان ( أحدهما ) نعم ، وبه قطع الشيخ أبو على ( والثانى ) لا : فانه لم تفسد العمرة ، وبه صار قارنا ، وعليه دم للقران ودم للحلق قبل وقته إن كان حلق كما سبق ، وإن أفسدنا العمرة فعليه للإفساد بدنة وللحلق شاة ، وإذا أحرم بالحج فقد أدخله على عمرة فاسدة ، فإن لم ندخله فهو فى عمرته كما كان فيتحلل منها ويقضيها ، وإن أدخلناه وقلنا بفساد الحج فعليه بدنة للافساد ودم للحلق قبل وقته ودم للقران ويمضى فى فاسدهما ، ثم يقضيهما ، وإن قال : كان الحدث فى

طواف الحج فعليه إعادة الطواف والسعى ، وقد صح نسكاه وليس عليه إلا دم التمتع ، فإن قال : لا أدرى فى أى الطوافين كان ، أخذ فى كل حكم باليقين ولا يتحلل ما لم يعد الطواف والسعى ، لاحتمال أن حدثه كان فى طواف الحج ولا يخرج عن عهدة الحج والعمـرة إن كانا واجبين عليه ؛ لاحتمال كونه محدثا فى طواف العمرة ، وتأثير الجماع فى إفساد النسكين ولا تبرأ ذمته بالشك ، وإن كان متطوعا فلا قضاء عليه لاحتمال أن لا فساد ، وعليه دم إما للتمتع إن كان الحدث فى طواف الحج ، وإما للحلق إن كان فى طواف العمرة ، ولا يلزمه البدنة لاحتمال أنه لم يفسد العمرة ، لـكن الاحتياط ذبح بدنة وشاة إذا جوزنا إدخال الحج على العمرة الفاسـدة لاحتمال أنه صار قارنا بذلك ، والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعـالى**

**( ويستحب ان يكثر من التلبية ، ويلبى عند اجتماع الرفاق ، وفى كل صعود وهبوط ، وفى ادبار الصلوات وإقبال الليل والنهار ، لمـا روى جابر رضى الله عنه قال : (( كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يلبى إذا رأى ركبا او صعد اكمة او هبط واديا ، وفى ادبار المكتوبة وآخر الليل )) ولأن فى هذه المواضع ترتفع الأصوات ويكثر الضجيج ، وقد قال النبى صلى الله عليـه وسـلم : (( افضـل الحج العج والثج )) ويستحب فى مسـجد مـكة ومنى وعرفات ، وفيما عداها من المساجد قولان ( قال ) فى القديم : لا يلبى ( وقال ) فى الجديد : يلبى لأنه مسجد بنى للصلاة فاستحب فيـه التلبية كالمساجد الثلاثة . وفى حال الطواف قولان (قال) فى القديم : يلبى ويخفض صوته (وقال) فى الجديد : لا يلبى لأن للطواف ذكرا يختص به ، فكان الاشتغال به اولى ، ويستحب ان يرفع صوته بالتلبية لمـا روى زيد بن خالد الجهنى ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : (( جاءنى جبريل عليه السلام فقال : يا محمد مر اصحابك أن يرفعوا اصواتهم بالتلبية ، فإنها من شعائر الحاج )) وإن كانت امراة لم ترفع الصوت بالتلبية لأنه يخاف عليها الافتتان .**

---

(١) كذا فى ش و ق والذى فى سنن ابن ماجه (( فانها من شعار الحج )) وفى بعض نسخ المهذب ( من شعار الحاج ) (ط) .

**والتلبية أن يقول : لبيك اللهم لبيك ، لبيك لا شريك لك لبيك إن الحمد والنعمة لك والملك ، لا شريك لك ، لما روى ابن عمر رضى الله عنهما أن تلبية رسول الله صلى الله عليه وسلم : «لبيك اللهم لبيك ، لبيك لا شريك لك لبيك ، إن الحمد والنعمة لك والملك ، لا شريك لك» قال الشافعى رحمه الله : فإن زاد على هذا فلا بأس ، لما روى أن ابن عمر رضى الله عنهما كان يزيد فيها : « لبيك وسعديك ، والخير كله بيديك ، والرغبة إليك والعمل » وإذا رأى شيئا يعجبه قال : لبيك إن العيش عيش الآخرة . لما روى « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان ذات يوم والناس يصرفون عنه كأنه أعجبة ما هم فيه فقال : لبيك إن العيش عيش الآخرة » والمستحب إذا فرغ من التلبية أن يصلى على النبى صلى الله عليه وسلم لأنه موضع شرع فيه ذكر الله سبحانه وتعالى ، فشرع فيه ذكر رسول الله صلى الله عليه وسلم كالأذان ثم يسأل الله تعالى رضوانه والجنة ، ويستعيذ برحمته من النار ، لما روى خزيمة ابن ثابت رضى الله عنه قال : « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا فرغ من تلبيته فى حج أو عمرة سأل الله تعالى رضوانه والجنة ، واستعاذ برحمته من النار ،ثم يدعو بما أحب » ) .**

(**الشرح**) حديث ابن عمر فى تلبية رسول الله صلى الله عليه وسلم رواه البخارى ومسلم ، وكذلك الزيادة التى زادها ابن عمر من كلامه ، وهذا لفظ الجميع عن نافع عن عبد الله بن عمر أن تلبية رسول الله صلى الله عليه وسلم : « لبيك اللهم لبيك ، لبيك لا شريك لك لبيك ، إن الحمد والنعمة لك والملك لا شريك لك » قال : وكان عبد الله بن عمر يزيد [1] فيها : لبيك وسعديك ، والخير بيديك ، والرغبة إليك والعمل » رواه البخارى ومسلم بهذا اللفظ .

( وأما ) حديث زيد بن خالد الجهنى فرواه ابن ماجه وأبو حاتم البستى والبيهقى وغيرهم ، وذكره الترمذى فى جامعه فقال : روى بعضهم

---

1) قال الترمذى : قال الشافعى : وان زاد فى التلبية شيئا من تعظيم الله فلا بأس ان شاء الله واحب الى ان يقتصر على تلبية رسول الله صلى الله عليه وسلم .

هذا الحديث عن خلاد[1] ابن السائب عن زيد بن خالد عن النبى صلى الله عليه وسلم . قال الترمذى : ولا يصح هذا قال : والصحيح عن خلاد بن السائب عن أبيه عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « أتانى جبريل فأمرنى أن آمر أصحابى أن يرفعوا أصواتهم بالإهلال والتلبية » قال الترمذى : هذا حديث حسن صحيح ، وكذا رواه مالك والشافعى وأبو داود والنسائى وغيرهم عن خلاد بن السائب عن أبيه ، وسبق بيانه قريبا فى مذاهب العلماء فى انعقاد الإحرام بالنية دون التلبية والله أعلم .

( وأما ) حديث : « أفضل الحج العج والثج » فرواه الترمذى وابن ماجه والبيهقى وغيرهم من رواية أبى بكر الصديق رضى الله عنه عن النبى صلى الله عليه وسلم وهو من رواية محمد بن اسماعيل بن أبى فديك عن الضحاك بن عثمان عن عبد الرحمن بن يربوع عن أبى بكر الصديق رضى الله عنه مرفوعا ، قال الترمذى فى جامعه : محمد بن المنكدر لم يسمع من عبد الرحمن بن يربوع ، ورواه البيهقى بهذا الإسناد الذى قدمته ، ثم رواه من طريق آخر عن ضرار بن صرد عن أبى فديك عن الضحاك بن عثمان عن ابن المنكدر عن سعيد بن عبدالرحمن بن يربوع عن أبيه عن أبى بكرالصديق رضى الله عنه مرفوعا ، قال البيهقى : وكذلك رواه محمد بن عمرو السواق عن أبى فديك ، قال البيهقى : قال الترمذى : سألت البخارى عن هذا الحديث فقال : هو عندى مرسل ، محمد بن المنكدر لم يسمع من عبد الرحمن بن يربوع ( قلت ) فمن ذكر فيه سعيدا قال : هو خطأ ليس فيه سعيد ( قلت ) ضرار بن صرد وغيره روى عن ابن أبى فديك هذا الحديث ، وقالوا : عن سعيد بن عبد الرحمن عن أبيه قال : ليس بشىء ، قال البيهقى : وكذا قال أحمد بن حنبل فيما بلغنا عنه ، هذا آخر كلام البيهقى ، والله أعلم .

---

(٢) ثبت فى ش و ق خلاد بالتحية جلاد فى المواضع كلها والصواب خلاد بالفوقية كما اثبتناه (ط) .

( وأما ) الحديث الذى روى عن أبى حريز ــ بالحاء المهملة والزاى فى آخره ــ واسمه سهل مولى المغيرة بن أبى الغيث عن هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة قالت : « خرجنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فما بلغنا الروحاء حتى سمعت عامة الناس قد بحت أصواتهم من التلبية » فرواه البيهقى وضعفه ، قال : أبو حريز هذا ضعيف . قال : ورواه عمر بن صهبان وهو أيضا ضعيف عن أبى الزناد عن أنس بن مالك ( وأما ) حديث : « لبيك إن العيش عيش الآخرة » فرواه الشافعى والبيهقى بإسناد صحيح عن ابن جريج عن حميد الأعرج عن مجاهد قال : « كان النبى صلى الله عليه وسلم يظهر من التلبية : « لبيك اللهم لبيك ــ فذكر التلبية ، قال : حتى إذا كان ذات يوم والناس يصرفون عنه كأنه أعجبه ما هم فيه فزاد فيها ــ لبيك إن العيش عيش الآخرة » قال ابن جريج : وحسبت أن ذلك يوم عرفة . هكذا روياه مرسلا .

( وأما ) حديث خزيمة بن ثابت فرواه الشافعى والدارقطنى والبيهقى بأسانيدهم عن صالح بن محمد بن زائدة عن عمارة بن خزيمة بن ثابت عن أبيه « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان إذا فرغ من تلبيته سأل الله تعالى مغفرته ورضوانه ، واستعاذ برحمته من النار » قال صالح : سمعت القاسم بن محمد يقول : وكان يستحب للرجل إذا فرغ من تلبيته أن يصلى على النبى صلى الله عليه وسلم وصالح بن عمر هذا ضعيف صرح بضعفه الجمهور ، وقال أحمد : لا أرى به بأسا والله أعلم .

( وأما ) ألفاظ الفصل فالرفاق ــ بكسر الراء ــ جمع رفقه ــ بضم الراء وكسرها ــ لغتان مشهورتان قال الأزهرى : الرفاق جمع رفقة ــ بضم الراء وكسرها ــ وهى الجماعة يترافقون فينزلون معا ويرحلون معا ويرتفق بعضهم ببعض ، تقول : رافقته وترافقنا وهو رفيق ومرافقى وجمع رفيق رفقاء . ( وأما ) قوله فى كل صعود وهبوط فالصعود والهبوط ــ

بفتح أولهما ــ اسم للمكان الذى يصعد فيه ويهبط منه وبضمهما ويصح أن يقرأ هنا بالوجهين ( وأما ) الأكمة ــ فبفتح الهمزة والكاف ــ وهى دون الرابية ( وأما ) العج فرفع الصوت ، والثج إراقة الدماء ( وقوله ) فى كلام ابن عمر « والرغبة إليك » كذا وقع فى المهذب « والرغبة » والذى فى الصحيحين وغيرهما : « والرغباء » وفيها لغتان الرغباء ــ بفتح الراء والمد ــ والرغبى ــ بضم الراء والقصر ومعناها الرغبة ( وقوله : ) العيش عيش الآخرة معناه أن الحياة الهنية المطلوبة الدائمة هى حياة الدار الآخرة ( وأما ) لفظ التلبية ، فقال القاضى عياض : التلبية مثناة للتكثير والمبالغة ، ومعناه إجابة بعد إجابة ، ولزوما لطاعتك فثنى للتوكيد لا تثنية حقيقية ، بل هو بمنزلة قوله تعالى : ( بل يداه مبسوطتان ) أى نعمتاه ، على تأويل اليد بالنعمة هنا ونعم الله تعالى لا تحصى .

وقال يونس بن حبيب البصرى : لبيك اسم مفرد لا مثنى ، قال : وألفه إنما انقلبت ياء لاتصالها بالضمير ، كلدى وعلى ، ومذهب سيبويه أنه مثنى بدليل قلبها ياء مع المظهر وأكثر الناس على ما قاله سيبويه . قال ابن الأنبارى : ثنوا لبيك كما ثنوا حنانيك أى تحننا بعد تحنن وأصل لبيك لبيك ، فاستثقلوا الجمع بين ثلاث باءآت فأبدلوا من الثلاثة ياء كما قالوا من الظن تظنيت والأصل تظننت . واختلفوا فى معنى لبيك واشتقاقها ( فقيل : ) معناها اتجاهى وقصدى إليك مأخوذ من قولهم : دارى تلب دارك أى تواجهها ( وقيل : ) معناها محبتى لك مأخوذ من قولهم امرأة لبة إذا كانت محبة ولدها عاطفة عليه ( وقيل ) معناها إخلاصى لك مأخوذ من قولهم : حب لباب إذا كان خالصا محضا ومن ذلك لب الطعام ولبابه ( وقيل ) معناها أنا مقيم على طاعتك وإجابتك مأخوذ من قولهم لب الرجل بالمكان وألب إذا أقام فيه ولزمه ، وقال ابن الأنبارى : وبهذا قال الخليل ابن أحمد .

قال القاضى : قيل هذه الإجابة لقوله تعالى لإبراهيم صلى الله عليه وسلم ( وأذن فى الناس بالحج ) قال إبراهيم الحربى فى معنى لبيك : أى قربا منك وطاعة والإلباب القرب وقال أبو نصر : معناه أنا ملب بين يديك أى خاضع • هذا آخر كلام القاضى ( قوله ) لبيك إن الحمد والنعمة لك يروى ــ بكسر الهمزة ــ من إن وفتحها ــ وجهان مشهوران لأهل الحديث وأهل اللغة • قال الجمهور : والكسر أجود قال الخطـابى : الفتح رواية العامة قال ثعلب : الاختيار الكسر وهو أجود فى المعنى من الفتح لأن من كسر جعل معناه إن الحمد والنعمة لك على كل حال ، ومن فتح قال : لبيك لهذا السبب •

( وقوله ) : والنعمة لك المشهور فيه نصب النعمة قال القاضى عياض : ويجوز رفعها مع الابتداء ، ويكون الخبر محذوفا قال ابن الأنبارى : وإن شئت جعلت خبر إن محذوفا تقديره : إن الحمد لك ، والنعمة مستقرة لك وقوله : وسعديك ، قال القاضى : إعرابها وتثنيتها ما سبق فى لبيك ، ومعناها مساعدة لطاعتك بعد مساعدة وقوله والخير بيديك ( أى ) الخير كله بيد الله تعالى ومن فضله وقوله : ( الرغباء إليك والعمل ) معناه الطلب والمسألة إلى من بيده الخير ، وهو المقصود بالعمل ، المستحق للعبـادة ، وهو الله تعالى والله أعلم •

**اما الاحكام** فاتفق العلماء على استحباب التلبية ، ويستحب الإكثار منها فى دوام الإحرام ويستحب قائما وقاعدا ، وراكبا وماشيا ، وجنبا وحائضا ويتأكد استحبابها فى كل صعود وهبوط وحدوث أمر من ركوب أو نزول ، أو اجتماع رفقة ، أو فراغ من صلاة ، وعند إقبال الليل والنهار ، ووقت السحر ، وغير ذلك من تغاير الأحوال نص على هذا كله الشافعى ، واتفق عليه الأصحاب ، واتفقت نصوص الشافعى والأصحاب على استحبابها فى المسجد ، ومسجد الخيف بمنى ومسجد إبراهيم صلى الله عليه وسلم بعرفات

لأنها مواضع نسك ، وفى سائر المساجد قولان ( الأصح ) الجديد يستحب التلبية ( والقديم ) لا يلبى لئلا يهوش على المصلين والمتعبـدين ، ثم قال الجمهور : والقولان فى أصل التلبية فإن استحببناها استحببنا رفع الصوت بها وإلا فلا وجعلهما إمام الحرمين فى استحباب رفع الصوت ثم قال : لم يستحب رفعه فى سائر المساجد ، ففى الرفع فى المساجد الثلاثة وجهـان ( والمذهب ) الأول •

وهل يستحب التلبية فى طواف القدوم ؟ والسعى بعده ؟ فيه قولان ، وهما مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهمـا الأصـح الجديد : لا يلبى ، والقديم يلبى ، ولا يجهر ولا يلبى فى طواف الإفاضة والوداع بلا خلاف ، لخروج وقت التلبية • ويستحب للرجل رفع صوته بالتلبية بحيث لا يضر بنفسه ، ولا تجهر بها المرأة ، بل تقتصر على سماع نفسها قال الرويانى : فإن رفعت صوتها لم يحرم ، لأنه ليس بعورة على الصحيح • هذا كلام الرويانى ، وكذا قال غيره : لا يحرم لكن يكره ، صرح به الدارمى والقاضى أبو الطيب والبندنيجى ، ويخفض الخنثى صوته كالمرأة ، ذكره صاحب البيان وهو ظاهر ويستحب أن يكون صوت الرجل فى صلاته على رسـول الله صلى الله عليه وسلم عقب التلبية دون صوته بها •

قال الشافعى والمصنف والأصحاب : ويستحب أن لا يزاد على تلبية رسول الله صلى الله عليه وسلم بل يكررها وهى : « لبيك اللهم لبيك لبيك لا شريك لك لبيك ، إن الحمد والنعمة لك والملك ، لا شريك لك » • قال أصحابنا فإن زاد لم يكره ، لمـا سبق عن ابن عمر ، قال صاحب البيان : قال الشيخ أبوحامد ذكر أهل العراق عن الشـافعى أنه كره الزيادة على ذلك ، قال أبو حامد : وغلطوا ، بل لا تكره الزيادة ولا تستحب والله أعلم • ويستحب إذا رأى شيئا يعجبه أن يقول : لبيك إن العيش عيش الآخرة • ويستحب إذا فرغ من التلبية أن يصلى على رسول الله صلى الله عليه وسلم

وأن يسأل الله تعالى رضوانه والجنة ويستعيذ به من النار ، ثم يدعو بما أحب .

ويستحب أن لا يتكلم فى أثناء تلبيته بأمر أو نهى أو غيرهما لكن لو سلم عليه رد ، نص عليه الشافعى فى الإملاء ، وتابعه الأصحاب ، ويكره التسليم عليه فى حال تلبيته . ومن لا يحسن التلبية بالعربية يلبى بلسانه ، كتكبيرة الإحرام وغيرها ، وإن أحسن العربية أتى بها نص عليه الشافعى . قال المتولى : إذا لم يحسن التلبية أمر بالتعليم ، وفى مدة التعليم يلبى بلسان قومه ، وهل يجوز بلغة أخرى مع القدرة على التلبية ؟ حكمه حكم التسبيحات فى الصلاة لأنه ذكر مسنون قال القاضى أبو الطيب فى تعليقه : تكره التلبية فى مواضع النجاسات .

**( فرع )** قال صاحب الحاوى : قال الشافعى فى الأم : وإذا لبى فأستحب أن يلبى ثلاثا . قال : واختلف أصحابنا فى تأويله على ثلاثة أوجه ( أحدها ) أن يكرر قوله : لبيك ثلاث مرات ( والثانى ) يكرر قوله : لبيك اللهم لبيك ثلاث مرات ( والثالث ) يكرر جميع التلبية ثلاث مرات . هذا كلامه وهذا الثالث هو الصحيح أو الصواب ، والأولان فاسدان لأن فيهما تغييرا للفظ التلبية المشروعة .

**( فرع )** قد ذكرنا أن التلبية مستحبة بالاتفاق وليست واجبة هذا هو الصواب المشهور من نصوص الشافعى والأصحاب . وقال صاحب الحاوى : حكى عن أبى على بن خيران وأبى على ابن أبى هريرة من أصحابنا أن التلبية فى أثناء الحج والعمرة واجبة ، قال : وزعما أنهما وجدا للشافعى نصا دل عليه قال : وليس يعرف للشافعى فى كتبه نص يدل عليه ، هذا كلام صاحب الحاوى وقال الدارمى قال الطبرى — يعنى أبا على الطبرى : للشافعى ما يدل على أنها واجبة قال : وبه قال ابن خيران والمذهب ما قدمناه .

( فــرع ) مذهبنا استحباب التلبية فى كل مكان وفى الأمصار والبرارى قال العبدرى : إظهار التلبية فى الأمصار ومساجدها لا يكره وليس لهــا موضع تختص به قال : وبه قال أكثر الفقهاء قال : وقال أحمد : هو مسنون فى الصحارى قال ولا يعجبنى أن يلبى فى المصر والله أعلم •

**قال المصنف رحمه الله تعــالى**

**( وإذا احرم الرجل حرم عليه حلق الراس لقوله تعالى : ( ولا تحلقوا رءوسكم حتى يبلغ الهدى محله ) ويحرم حلق شعر سائر البدن لانه ( حلق ) يتنظف به ويترفه به ، فلم يجز كحلق الراس ، وتجب به الفدية لقوله تعالى ( فمن كان منكم مريضا او به اذى من راسه ففدية من صيام او صدقة او نسك ) ولمــا روى كعب بن عجرة رضى الله عنه ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : (( لعلك آذاك هوام راسك ؟ قلت : نعم يا رسول الله قال : احلق راسك وصم ثلاثة ايام ، او اطعم ستة مساكين ، او انسك شاة )) ويجوز له ان يحلق شعر الحلال لان نفعه يعود إلى الحلال فلم يمنع منه كما لو اراد أن يعممه او يطيبه ، ويحرم عليه ان يقلم اظفاره ، لانه جزء ينمى وفى قطعه ترفيه وتنظيف ، فمنع الإحرام منه كحلق الشعر ، وتجب به الفدية قياسا على الحلق ) •**

( **الشرح** ) حديث كعب بن عجرة رواه البخارى ومســـلم وهوام الرأس بتشديد الميم ــ الفعــل وقوله : حلق يتنظف به احتراز من الشعر النابت فى عينه وقال القلعى : هو احتراز من قلعه شعر الحلال وقوله : جزء ينمى ، قال القلعى : هو احتراز من قطع الأصبع المتآكلة وجلدة الختان ، قال : وقوله : فى قطعه ترفيه وتنظيف احتراز من قطع الشجر أو الحشيش فى غير الحرم ، هذا كلامه والأظهر أنه احترز به عن قطع اليد الصحيحة ، فإنه قطع جزء ينمى ولا شىء فيه ، لأنه ليس فيه ترفيه ولا تنظيف ، قال : وجمعه بين الترفيه والتنظيف للتأكيد لا للاحتراز ، بل لو اقتصر على أحدهما كفاه وقوله : جزءينمى هو بفتح أوله ، ويقال : ينمو لغتان الأولى أفصح وأشهر •

**اما الاحكام** فأجمع المسلمون على تحريم حلق شعر الرأس نقل الاجماع فيه ابن المنذر وغيره ، وسواء فى تحريمه الرجل والمرأة ، وكذلك يجب على ولى الصبى المحرم أن يمنعه من إزالة شعره ، ويحرم عليه تمكين الصبى وغيره من إزالته قال أصحابنا : ولا يختص التحريم بالحلق ولا بالرأس ، بل تحرم إزالة الشعر قبل وقت التحلل ، وتجب به الفدية سواء شعر الرأس واللحية والشارب والإبط والعانة وسائر البدن ، وسواء الإزالة بالحلق والتقصير والإبانة بالنتف أو الإحراق وغيرهما ، ولا خلاف فى هذا كله عندنا ، قال أصحابنا وإزالة الظفر كإزالة الشعر سواء قلمه أو كسره أو قطعه ، وكل ذلك حرام موجب للفدية سواء كل الظفر وبعضه •

قال أصحابنا : ولو قطع يده أو بعض أصابعه وعليها شعر وظفر فلا فدية بلا خلاف ، لأنهما تابعان غير مقصودين وشبه أصحابنا هذا بما لو كانت له امرأة صغيرة فأرضعتها أمه انفسخ النكاح ولزم الأم مهرها ، ولو قتلتها لم يلزمها المهر لاندراج البضع فى القتل قال الشافعى وأصحابنا : ولو كشط المحرم جلدة الرأس فلا فدية والشعر تابع ، ولو افتدى كان أفضل قال الشافعى : ولو مشط لحيته فنتف شعرات لزمه الفدية ، فلو شك هل كان متقلعا أم انتتف بالمشط ؟ فوجهان ، وقيل قولان ( أصحهما ) لا فدية للاحتمال مع أصل البراءة ( والثانى ) تجب الفدية للظاهر • هذا كله فى الحلق والقلم بلا عذر فإن حلق لعذر أو ناسيا أو جاهلا أو مكرها فسيأتى بيانه حيث ذكره المصنف فى أواخر الباب إن شاء الله تعالى ، ولو حلق المحرم رأس الحلال جاز ولا فدية ، لما ذكره المصنف ، والله أعلم •

**( فرع ) فى مسائل من مذاهب العلماء متعلقة بالحلق والقلم**

قد ذكرنا أن مذهبنا يحرم حلق جميع شعور البدن والرأس ، وبه قال الأكثرون وقال أهل الظاهر : لا فدية فى شعر غير الرأس ، وعن مالك روايتان كالمذهبين • دليلنا ما ذكره المصنف ( ومنها ) لو حلق المحرم رأس

الحلال جاز ولا فدية ، هذا مذهبنا وبه قال مالك وأحمد وداود ( وقال ) أبو حنيفة لا يجوز فإن فعل قال فعلى الحالق صدقة • دليلنا ما ذكره المصنف ( ومنها ) يحرم على المحرم قلم أظفاره ويجرى مجرى حلق الرأس هذا مذهبنا وبه قال أحمد •

وقال أبو حنيفة : إن قلم أظفار يد أو رجل بكمالها لزمه فدية كاملة ، وإن قلم من كل يد أو رجل أربعة أظفار أو دونه لزمه صدقة ، وقال مالك : حكم الأظفار حكم الشعر يتعلق الدم بما يميط الأذى ، وقال داود : يجوز للمحرم قلم أظفاره كلها ولا فدية عليه • هكذا نقل العبدرى عنه ، وقد نقل ابن المنذر وغيره إجماع المسلمين على تحريم قلم الظفر فى الإحرام فلعلهم لم يعتدوا بداود ، وفى الاعتداد به فى الاجماع خلاف سبق مرات ( وأما ) حك المحرم رأسه فلا أعلم خلافا فى إباحته ، بل هو جائز وقد حكى ابن المنذر جوازه عن ابن عمر وجابر وسعيد بن جبير والثورى وأصحاب[1] •

وأحمد وإسحق وبه قال ابن المنذر ولم يذكر فيه خلافا ، لكن قالوا : برفق لئلا ينتتف شعر والله أعلم •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ويحرم عليه ان يستر راسه ، لما روى ابن عباس رضى الله عنهما ان النبى صلى الله عليه وسلم قال فى المحرم الذى خر من بعيره : « لا تخمروا راسه فإنه يبعث يوم القيامة ملبيا » وتجب به الفدية لأنه فعل محرم فى الإحرام فتعلقت به الفدية كالحلق ، ويجوز انيحمل على راسه مكتلا لانه لا يقصد به الستر فلم يمنع منه • كما لا يمنع المحدث من حمل المصحف فى عيبة المتاع حين لم يقصد حمل المصحف ، ويجوز ان يترك يده على راسه لانه يحتاج إلى وضع اليد على الراس فى المسح فعفى عنه ، ويحرم عليه لبس القميص لما روى ابن عمر رضى الله عنهما ان النبى صلى الله عليه**

---

(١) بياض بالاصل ولعله ( اصحاب الراى وهو ظاهر مذهبهم ) المطيعى •

وسلم قال في المحرم : « لا يلبس القميص ولا السراويل ولا البرنس ولا العمامة ولا الخف ، إلا ألا يجد نعلين فيقطعهما أسفل من الكعبين » ولا يلبس من الثياب ما مسه ورس أو زعفران ، وتجب به الفدية لأنه فعل محظور في الإحرام فتعلقت به الفدية كالحلق ، ولا فرق بين أن يكون ما يلبسه من الخرق أو الجلود أو اللبود أو الورق ، ولا فرق بين أن يكون مخيطا بالإبرة أو ملصقا بعضه إلى بعض لأنه في معنى المخيط ، والقباءة والدراعة كالقميص فيما ذكرناه ، لأنه في معنى القميص .

ويحرم عليه لبس السراويل لحديث ابن عمر رضي الله عنهما وتجب به الفدية لما ذكرناه من المعنى والتبان [1] والران كالسراويل فيما ذكرناه ، لأنه في معنى السراويل وإن شق الإزار وجعل له ذيلين وشدهما على ساقيه لم يجز ، لأنهما كالسراويل ، وما على الساقين كالبابكين ، ويجوز أن يعقد عليه إزاره لأن فيه مصلحة له وهو أن يثبت عليه ، ولا يعقد الرداء عليه ، لأنه لا حاجة به إليه ، وله أن يغرز طرفيه في إزاره ، وإن جعل لإزاره حجزة ، وأدخل فيها التكة واتزر به جاز ، وإن اتزر وشد فوقه تكة جاز ، قال في الإملاء : وإن زره أو خاطه أو شوكه لم يجز ، لأنه يصير كالمخيط ، وإن لم يجد إزارا جاز أن يلبس السراويل ولا فدية عليه ، لما روى ابن عباس رضي الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « من لم يجد إزارا فليلبس السراويل ، ومن لم يجد نعلين فليلبس الخفين » فإن لم يجد رداء لم يلبس القميص ، لأنه يمكنه أن يرتدي به ولا يمكنه أن يتزر بالسراويل ، فإن لبس السراويل ثم وجد الإزار لزمه خلعه .

ويحرم عليه لبس الخفين للخبر ، وتجب به الفدية لما ذكرناه من القياس على الحلق ، فإن لم يجد نعلين لبس الخفين بعد أن يقطعهما من أسفل الكعبين للخبر ، فإن لبس الخف مقطوعا من أسفل الكعب مع وجود النعل لم يجز على المنصوص ، وتجب عليه الفدية ، ومن أصحابنا من قال : يجوز ولا فدية عليه ، لأنه قد صار كالنعل بدليل أنه لا يجوز المسح عليه . وهذا خلاف المنصوص وخلاف السنة ، وما ذكره من المسح لا يصح لأنه وإن لم يجز المسح إلا أنه يترفه به في دفع الحر والبرد والأذى ، ولأنه يبطل بالخف المخرق ، فإنه لا يجوز المسح عليه ثم يمنع من لبسه،ويحرم عليه لبس القفازين ، وتجب به الفدية لأنه ملبوس على قدر العضو فأشبه الخف ،

---

(1) سراويل من الجلد قصيرة فوق الركبة غالبا . ( المطيعي )

**ولا يحرم عليه ستر الوجه لقوله صلى الله عليه وسلم فى الذى خر من بعيره : « ولا تخمروا راسه » فخص الرأس بالنهى .**

**ويحرم على المراة ستر الوجه لما روى ابن عمر رضى الله عنهما « ان النبى صلى الله عليه وسلم نهى النساء فى إحرامهن عن القفازين والنقاب وما مسه الورس والزعفران من الثياب » وليلبسن بعد ذلك ما اختير من الوان الثياب من معصفر او خز او حلى او سراويل أو قميص أو خف ، وتجب به الفدية قياسا على الحلق ، ويجوز أن تستر من وجهها ما لا يمكن ستر الراس إلا بستره لأنه لا يمكن ستر الراس إلا بستره فعفى عن ستره ، فإن ارادت ستر وجهها عن الناس سدلت على وجهها شيئا لا يباشر الوجه ، لما روت عائشة رضى الله عنها قالت : « كان الركبان يمرون بنا ، ونحن مع رسول الله صلى الله عليه وسلم محرمات ، فإذا حاذونا سدلت إحدانا جلبابها من راسها على وجهها ، فاذا جاوزونا كشفنا » ولأن الوجه من المراة كالرأس من الرجل ، ثم يجوز للرجل ستر الرأس من الشمس بما لا يقع عليه ، فكذلك المراة فى الوجه ، ولا يحرم عليها لبس القميص والسراويل والخف ، لحديث ابن عمر رضى الله عنهما ، ولأن جميع بدنها عورة إلا الوجه والكفين ، فجاز لها ستره لما ذكرناه ، وهل يجوز لها لبس القفازين ؟ فيه قولان ( أحدهما ) انه يجوز لأنه عضو يجوز لها ستره بغير المخيط ، فجاز لها ستره بالمخيط كالرجل ( والثانى ) لا يجوز للخبر ، ولأنه عضو ليس بعورة منها فتعلق به حرمة الإحرام فى اللبس كالوجه ) .**

**( الشرح )** حديث ابن عباس رواه البخارى ومسلم ( وأما ) حديث ابن عمر أن النبى صلى الله عليه وسلم قال « لا يلبس المحرم القميص ولا السراويل ولا البرنس ولا العمامة ولا الخف ، إلا أن لا يجد نعلين فليلبس الخفين وليقطعهما حتى يكونا أسفل من الكعبين ، ولا يلبس من الثياب ما مسه ورس أو زعفران » فرواه البخارى ومسلم هكذا ، وزاد البيهقى وغيره فيه « ولا يلبس القباء » قال البيهقى : هذه الزيادة صحيحه محفوظة . وأما حديث ابن عباس أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « من لم يجد إزارا فليلبس السراويل ومن لم يجد نعلين فليلبس الخفين » فرواه البخارى ومسلم ورواه مسلم أيضا من رواية جابر بن عبد الله رضى الله

عنهما ( وأما ) حديث ابن عمر « أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى النساء فى إحرامهن عن القفازين والنقاب وما مسه الورس والزعفران من الثياب ، وليلبسن بعد ذلك ما أحببن من ألوان الثياب من معصفر أو خز أو حرير أو حلى أو سراويل أو قميص أو خف » فرواه أبو داود باسناد حسن ، وهو من رواية محمد بن إسحق صاحب المغازى إلا أنه قال حدثنى نافع عن ابن عمر وأكثر ما أنكر على ابن إسحق التدليس ، وإذا قال المدلس ( حدثنى ) احتج به على المذهب الصحيح المشهور •

( وأما ) حديث عائشة قالت : « كان الركبان يمرون بنا ونحن مع رسول الله صلى الله عليه وسلم محرمات فإذا حاذونا سدلت إحدانا جلبابها من رأسها على وجهها فاذا جاوزونا كشفناه » • فرواه أبو داود وابن ماجه وغيرهما وإسناده ضعيف ( وأما ) لغات الفصل وألفاظه ، فتخمير الرأس تغطيته ، وقوله : لأنه فعل محرم فى الإحرام فتعلقت به الفدية ، احترزنا بالإحرام عن الغيبة فى الصيام ونحوها ، وكان ينبغى أن يقول محرم الإحرام ليحترز عن شرب الخمر ونحوه ، فانه محرم فى الإحرام ولا فدية فيه (وأما) المكتل ــ فبكسر الميم وفتح المثناة فوق ــ وهو الزنبيل ، ويقال فيه أيضا الزنبيل ــ بفتح الزاى والقفة والعرَق والعرْق ــ بفتح الراء وإسكانها ــ والسفيفة وقد سبق بيان هذا كله فى كتاب الصيام فى كفارة الجماع وقوله لا يمنع المحدث من حمل المصحف فى عيبة المتاع ــ هى بفتح العين المهملة وهى وعاء يجعل فيه الثياب وجمعها عيب ــ بكسر العين وفتح الياء ــ كبدرة وبدر وعياب وعيبات ذكرهن الجوهرى •

( وأما ) البرنس ــ فبضم الباء والنون ــ قال الأزهرى وصاحب المحكم وغيرهما : البرنس كل ثوب رأسه منه ملتزق به دراعة كانت أوجبة أو ممطرا ، والممطر ــ بكسر الميم الأولى وفتح الطاء ــ ما يلبس فى المطر يتوقى به ( وأما ) الورس فسبق بيانه فى باب زكاة الثمار ( وقوله ) مخيطا

بالإبر ـ بكسر الهمزة وفتح الباء ـ جمع إبرة ( وأما ) القباء فممدود وجمعه أقبية ويقال : تقبيت القباء قال الجواليقى : قيل : هو فارسى معرب : وقيل : عربى مشتق من القبو وهو الضم والجمع ، وأما الدراعة فمثل القميص لكنها ضيقة الكمين ، وهى لفظة غريبة وأما التبان ـ فبضم المثناة فوق بعدها باء موحدة مشددة ـ وهو سراويل قصيرة ، وسبق بيانه فى باب الكفن ( وأما ) الران فكالخف لكن لا قدم له ، وهو أطول من الخف .

( وقوله ) وإن جعل لإزاره حزة وأدخل فيها التكة واتزر به جاز ، التكة ـ بكسر التاء ـ معروفة ( وقوله : ) حزة كذا وقع فى المهذب وهو صحيح ، يقال : حزة السراويل وحجزة السراويل بحذف الجيم وإثباتها لغتان مشهورتان ، ذكرهما صاحب المجمل والصحاح وآخرون ، وهى التى يجعل فيها التكة ( وقوله : ) إن زره أو خاطه أو شوكه لم يجز ، لأنه يصير كالمخيط فشوكه ـ بتشديد الواو ـ معناه خلة بشوك أو بمسلة ونحوها ( وأما ) القفازان فبقاف مضمومة ثم فاء مشددة وبالزاى ـ وهى شىء يعمل لليدين يحشى بقطن ، ويكون له أزرار تزر على الكفين والساعدين من البرد وغيره ، والله أعلم .

**اما الاحكام** فالحرام على الرجل من اللباس فى الإحرام ضربان ( ضرب ) متعلق بالرأس ( وضرب ) بباقى البدن ( وأما ) الضرب الأول فلا يجوز للرجل ستر رأسه لا بمخيط كالقنسوة ولا بغيره كالعمامة والإزار والخرقة ، وكل ما يعد ساترا ، فان ستر لزمه الفدية ، ولو توسد وسادة أو وضع يده على رأسه أو انغمس فى ماء أو استظل بمحمل وهودج ، جاز ولا فدية ، سواء مس المحمل رأسه أم لا ، وقال المتولى : إذا مس المحمل رأسه وجبت الفدية ، وهذا ضعيف جدا أو باطل . قال الرافعى : لم أره هنا لغيره والصواب أنه جائز ولا فدية فيه . لأنه لا يعد ساترا ، ولو وضع

على رأسه زنبيلا أو حملا فطريقان ( أصحهما ) وبه قطع المصنف وكثيرون أو الأكثرون يجوز ولا فدية لأنه لا يقصد به الستر كما لا يمنع المحدث من حمل المصحف فى متاع ( والثانى ) حكاه الخراسانيون فيـه قولان ( أصحهما ) هذا ( والثانى ) يحرم وتجب به الفدية ، وممن ذكر الطريقين جميعا البغوى ، وممن قطع بتحريمه أبو الفتح سليم الرازى فى الـكفاية والمذهب الجواز .

وقال صاحب الشامل : حكى الشافعى فى الأم عن عطاء أنه لا بأس بحمل المكتل على رأسه ، ولم ينكر ذلك الشافعى ولا اعترض عليه ، قال : وحكى ابن المنذر فى الإشراف عن الشافعى أنه قال : عليه الفدية . قال صاحب الشامل : قال أصحابنا : هذا لا نعرفه فى شىء من كتب الشافعى . وحكى أبو حامد فى تعليقه أن الشافعى نص فى بعض كتبه على وجوب الفدية فيه وحكى البندنيجى وجوب الفدية عن نصه فى الإملاء والله أعلم . أما إذا طلى رأسه بطين أو حناء أو مرهم أو نحوها فان كان رقيقـا لا يستر فلا فدية ، وإن كان ثخينا ساترا فوجهان ( الأصح ) وجوب الفدية ، وبه قطع البندنيجى لأنه ستر ، ولهذا لو ستر عورته بذلك صحت صـلاته ( والثانى ) لا ، لأنه لا يعد ساترا والله أعلم .

قال أصحابنا : ولا يشترط لوجوب الفدية ستر جميع الرأس ، كما لا يشترط فى وجوب فدية الحلق الاستيعاب ، بل تجب الفدية بستر قدر يقصد ستره لغرض كشد عصابة وإلصاق لَصُوق لشجة ونحوها ، هكذا ضبطه إمام الحرمين والغزالى ، واتفق الأصحاب على أنه لو شد خيطا على رأسه لم يضره ولا فدية . قال الرافعى : وهذا ينقض ما ضبط به الإمام والغزالى ، فإن ستر المقدار الذى يحويه الخيط قد يقصد لمنع الشعر من الانتشار وغيره ، فالوجه الضبط بتسميته ساتر كل الرأس أو بعضـه . هذا كلام الرافعى والصواب ما قاله الإمام والغزالى ولا ينتقض ما قالاه بما قاله الرافعى ، لأنهما قالا : قد يقصد ستره والخيط ليس بساتر .

وفرق أصحابنا بين الخيط حيث جاز شد الرأس به والعصابة العريضة حيث لم يجز بأنه لا يعد ساترا بخلاف العصابة ، قال أصحابنا : وسواء فى التحريم ما يعتاد الستر به وما لا يعتاد كقلنسوة مقورة ، وتجب الفدية بتغطيته البياض الذى وراء الآذان ، ذكره الرويانى وغيره وهو ظاهر ولو غطى رأسه بكف غيره فلا فدية كما لو غطاه بكف نفسه هذا هو المذهب وبه قطع الجمهور وذكر صاحبا الحاوى والبحر فيه وجهين ( الصحيح ) هذا ( والثانى ) وجوب الفدية لجواز السجود على كف غيره بخلاف كفه والله أعلم .

( الضرب الثانى ) فى غير الرأس ، قال أصحابنا : يجوز للرجل المحرم ستر ما عدا الرأس من بدنه فى الجملة ، وسنوضح تفصيله إن شاء الله تعالى . قال أصحابنا : وإنما يحرم عليه لبس المخيط وما هو فى معناه مما هو على قدر عضو من البدن ، فيحرم كل مخيط بالبدن أو بعضو منه ، سواء كان مخيطا بخياطة أو غيرها كما سنوضحه إن شاء الله تعالى . قال أصحابنا : فيحرم عليه لبس القميص والسراويل والتبان والدراعة والخف والران ونحوها ، فان لبس شيئا من ذلك مختارا عامدا أثم ولزمه المبادرة إلى إزالته ولزمته الفدية سواء قصر الزمان أم طال ، ولا خلاف فى هذا .

قال ابن المنذر : أجمع العلماء على منع المحرم من لبس القميص والعمامة والقلنسوة والسراويل والبرنس والخف ، ولو لبس القباء لزمه الفدية ، سواء أخرج يديه من كميه أم لا سواء فى ذلك جميع الأقبية وفيه

وجه ضعيف فى الحاوى وغيره أنه إن كان من أقبية خراسان ضيق الأكمام قصير الذيل وجبت الفدية ، وإن لم يدخل يده فى كمه ، وإن كان من أقبية العراق واسع الكم طويل الذيل لم تجب حتى يدخل يديه كميه ، وهذا الوجه غريب ضعيف وقال الدارمى : إذا طرح القباء على كتفيه وأدخلهما لزمته الفدية ، وقال ابن القطان : فيه قولان وهذا أيضا غريب ضعيف ،

والمذهب وجوب الفدية مطلقا . ولو ألقى على بدنه قباء أو فرجية وهو مضطجع قال إمام الحرمين إن صار على بدنه بحيث لو قام عد لابسه لزمته الفدية ، وإن كان بحيث لو قام أو قعد لم يستمسك عليه إلا بمزيد أمر فلا فدية .

قال أصحابنا واللبس الحرام الموجب للفدية محمول على ما يعتاد فى كل ملبوس ، فلو التحف بقميص أو قباء أو ارتدى بهما أو اتزر بسراويل فلا فدية ، لأنه ليس لبسا له فى العادة ، فهو كمن لفق إزارا من خرق وطبقها وخاطها فلا فدية عليه بلا خلاف ، وكذا لو التحف بقميص أو بعباءة أو إزار ونحوها ولفها عليه طاقا أو طاقين أو أكثر فلا فدية ، وسواء فعل ذلك فى النوم أو اليقظة ، قال أصحابنا : وله أن يتقلد المصحف وحمائل السيف ، وأن يشد الهميان والمنطقة فى وسطه ويلبس الخاتم ولا خلاف فى جواز هذا كله ، وهذا الذى ذكرناه فى المنطقة والهميان مذهبنا ، وبه قال العلماء كافة إلا ابن عمر فى أصح الروايتين عنه ، فكرههما وبه قال نافع مولاه ، قال أصحابنا : ولا يتوقف التحريم والفدية على المخيط ، بل سواء المخيط وما فى معناه ، وضابطه أنه يحرم كل ملبوس معمول على قدر البدن ، أو قدر عضو منه بحيث يحيط به بخياطة أو غيرها ، فيدخل فيه درع الزرد والجوشن والجورب واللبد والملزق بعضه ببعض سواء المتخذ من جلد أو قطن أو كتان أو غير ذلك ، ولا خلاف فى هذا كله .

**( فرع )** اتفقت نصوص الشافعى والمصنف والأصحاب على أنه يجوز أن يعقد الإزار ويشد عليه خيطا ، وأن يجعل له مثل الحجزة ، ويدخل فيها التكة ونحو ذلك ، لأن ذلك من مصلحة الإزار فإنه لا يستمسك إلا بنحو ذلك . هكذا صرح به المصنف والأصحاب فى جميع طرقهم ، وكذا نص عليه الشافعى فى الأم ، ونقل القاضى أبو الطيب فى تعليقه أن الشافعى نص على أنه لا يجوز له أن يجعل للإزار حجزة ويدخل فيها التكة ، لأنه يصير

كالسراويل ، وهذا نقل غريب ضعيف ، ونقل ابن المنذر فى الإشراف عن الشافعى أنه قال : لا يعقد على إزاره ، وهذا نقل غريب ضعيف ، مخالف للمعروف من نصوص الشافعى وطرق الأصحاب • قال الشافعى فى الأم : ويعقد المحرم عليه إزاره لأنه من صـلاح الإزار ، قال : والإزار ما كان معقودا • هذا نصه بحروفه •

ويمكن أن يتأول ما نقـله ابن المنذر على أن المراد بالعقد العقـد بالخياطة ، فهذا حرام كما ذكره المصنف فى الكتاب والأصـحاب • قال أصحابنا : وله غرز ردائه فى طرف إزاره ، وهذا لا خلاف فيه ، لأنه يحتاج إليه للاستمساك •

( و أ ما ) عقد الرداء فحرام وكذلك خله بخلال أو بمسلة ونحوها ، وكذلك ربط طرفه إلى طرفه الآخر بخيط ونحوه وكله حرام موجب للفدية • هذا هو المذهب وقد نص الشافعى فى الأم على تحريم عقد الرداء ، وتابعه عليه المصنف وجماهير الأصحاب ، وفرق المصنف والأصحاب بين الرداء والإزار حيث جاز عقد الإزار دون الرداء ، بأن الازار يحتاج فيه إلى العقد دون الرداء ، فعلى هذا إذا عقده أو رده أو خله بخلال أو مسلة أو جعل له شرجا وعرى وربط الشرج بالعرى لزمته الفدية • هكذا صرح به الشيخ أبو حامد والجمهور ، وهو مقتضى النص السابق فى تحريم عقد الرداء ، وقالت طائفة من أصحابنا لا يحرم عقد الرداء كما لا يحرم عقد الإزار ، وبهذا قطع إمام الحرمين والغزالى فى البسيط والمتولى وغيرهم ، إلا أن المتولى قال : يكره عقده فان عقده فلا فدية ، ودليل هذا أنه لا يعد مخيطا ، ودليل المذهب أنه فى معنى المخيط من حيث إنه مستمسك بنفسه ، وقد أنكر أبو عمرو بن الصلاح على إمام الحرمين تجويزه عقد الرداء ، قال : ولعله لم يبلغه نص الشافعى والأصحاب فى المنع من ذلك ، وحكى صاحب البيان عن الشيخ أبى نصر صاحب المعتمد من العراقيين أنه قال : لا فدية

فى عقد الرداء ، والمشهور فى المذهب تحريم عقده ووجوب الفدية فيه والله أعلم .

**(فــرع)** إذا شق الإزار نصفين وجعل له ذيلين ، ولف على كل ساق نصفا وشده ، فوجهان ( الصحيح ) المنصوص فى الأم نصا صريحا وجوب الفدية ، وبهذا قطع المصنف والجمهور ، ونقلوه أيضا عن نصــه فى الأم وتابعوه عليه ، وأطبق العراقيون على التصريح به ، وقطع به البغوى وآخرون من الخراسانيين ، قالوا : فإن فعل ذلك أثم ولزمته الفدية ، وهكذا نقله الغزالى فى البسيط عن العراقيين ، قال : وفيه احتمال أنه لا فدية ، قاله إمام الحرمين قال الرافعي : الذى نقله الأصحاب وجوب الفدية لأنه كالسراويل ، قال : وقال إمام الحرمين : لا فدية بمجرد اللف وعقده وإنما يجب إن كانت خياطة أو شرجا وعرى وقطع المتولى بأنه يكره ولا يحرم ولا فدية فيه ، لأن الإحاطة على سبيل اللف ليست محرمة كما لو التحف بإزار وقميص وعباءة ، ووجه المذهب أنه شابه السراويل فى الصورة والله أعلم .

قال المصنف : قال الشافعى فى الإملاء : وإن زر الإزار أو شوكه أو خاطه لم يجز ، وهذا الذى قاله متفق عليه ، قال أصــحابنا : فإن خالف لزمته الفدية لمــا سبق من الدليل .

**(فــرع)** يحرم على الرجل لبس القفــازين بلا خلاف ، وفى المرأة خلاف سنوضحه إن شاء الله تعالى ، ولو اتخذ الرجل لساعده أو لعضو آخر شيئا مخيطا أو للحيته خريطة يعلقها بها إذا خضبها فالمذهب تحريمه ووجوب الفدية ، وبهذا قطع ابن المرزبان والأكثرون لأنه فى معنى القفاز ، وتردد الشيخ أبو محمد الجوينى فى تحريمه لأن المقصود تحريم الملابس المعتادة ، وهذا ليس معتادا .

( فــرع ) قد ذكرنا أن لبس الخف حرام على الرجل المحرم ، وهذا مجمع عليه سواء كان الخف صحيحا أو مخرقا لعموم الحديث الصحيح السابق ( وأما ) لبس المداس والجمجم والخف المقطوع أسفل من الكعبين فهل يجوز مع وجود النعلين ؟ فيه وجهان مشهوران ذكرهمـا المصنف والأصحاب ( الصحيح ) باتفاقهم تحريمه ، ونقله المصنف والأصحاب عن نص الشافعى ، وقطع به كثيرون أو الأكثرون ، وهو مقتضى قوله صلى الله عليه وسلم فى الحديث الصحيح السابق : « فمن لم يجد النعلين فليلبس الخفين وليقطعهما حتى يكونا أسفل من الكعبين » والله أعلم .

( فــرع ) قال صاحب البيان : قال الصيمرى : إذا أدخل رجليه إلى ساقى خفيه أو أدخل إحدى رجليه إلى قرار الخف دون الأخرى فلا فدية ، لأنه ليس لابس خفين هذا كلامه ( فأما ) المسألة الثانية وهى إدخال إحدى الرجلين إلى قرار الخف فغلط صريح ، بل الصواب وجوب الفدية بلا خلاف هذا هو المفهوم من كلام الأصحاب ، وصرح به جمـاعة منهم المتولى لو لبس الخف فى إحدى رجليه لزمته الفدية لوجود مخالفة أمر الشـارع وحصول الستر . هذا كلام المتولى وكلام غيره بمعناه ، قال أصحابنا : لأنه لا فرق فى الحرام الموجب للفدية بين ما يستوعب العضو أو بعضه ، كما لو ستر بعض رأسه أو لبس القميص إلى سرته ونحو ذلك ، فإنه تجب الفدية بلا خلاف ( وأما ) المسألة الأولى فينبغى أن يجىء فيهـا الخلاف السابق فى باب مسح الخفين ، فيما إذا أدخل رجله إلى ساق الخف ، ثم أحدث قبل استقرارها فى القدم ، هل يجوز المسـح أم لا ؟ ( الأصح ) لا يجوز ، فلا يكون لبسا ، فلا فدية ( والثانى ) يجوز المسح فيكون لبسا فتجب الفدية ، والله أعلم .

( فــرع ) قال أصحابنا :لو كان على المحرم جراحة فشد عليها خرقة ، فإن كانت فى غير الرأس فلا فدية ، وإن كانت فى الرأس لزمه الفدية لأنه يمنع فى الرأس المخيط وغيره ، لكن لا إثم عليه للعذر .

( فــرع ) قال الدارمى وغيره : لو لف وسطه بعمامة أو أدخل يده فى كم قميص منفصل عنه فلا فدية له •

( فــرع ) قال أصحابنا سواء فى كل ما ذكرناه اللبس فى زمن طويل وقصير ، وسواء الرجل والصبى ، لكن الصبى لا يأثم ويجب الفدية ، وهل تجب فى ماله أم مال الولى ؟ فيه الخلاف السابق فى الباب الأول •

( فــرع ) هذا الذى ذكرناه كله إذا لم يكن للرجل عذر فى اللبس ، فإن كان عذر ففيه مسائل ( إحداها ) إذا احتاج إلى ستر رأسه أو لبس المخيط لعذر كحر أو برد أو مداواة أو احتاجت المرأة إلى ستر الوجه جاز الستر ووجبت الفدية لقوله تعالى : ( فمن كان منكم مريضا أو به أذى من رأسه ففدية ) الآية •

( الثانية ) إذا لم يجد رداء لم يجز له لبس القميص ، بل يرتدى به ولو لم يجد إزاراً ووجد سراويل نظر إن لم يتــأت منه إزار لصغره ، أو لعدم آلة الخياطة أو لخوف التخلف عن القافلة ، ونحو ذلك ، فله لبسه ولا فدية لحديث ابن عباس السابق فى أول الفصل • وإن تأتى منه إزار وأمكنه ذلك بلا ضرر فهل يجوز لبس السراويل على حاله ؟ فيه طريقان ( المذهب ) جوازه ، وبه قطع المصنف وسائر العراقيين والمتولى وآخرون من الخراسانيين ( والثانى ) حكاه البغوى وآخرون من الخراسانيين فيه وجهان ( أصحهما ) هذا ( والثانى ) لا يجوز ، بل يتعين جعله إزارا ، فإن لبسه سراويل لزمه الفدية ، وبهذا الوجه قطع الفورانى ، ووجهه أنه غير مضطر إلى السراويل والصواب الأول لعموم الحديث ، ولأن فى تكليف قطعه مشقة وتضييع مال • هذا كله إذا لم يمكنه أن يتزر بالسراويل على هيئته ، فإن أمكنه لم يجز لبسه على صفته ، فإن لبسه لزمته الفدية • صرح به المتولى وغيره وهو ظاهر ، وقياسا على ما لو فقد الرداء ووجد القميص ، فإنه لا يجوز لبسه ، بل يرتدى به كما سبق •

وحيث جوزنا لبس السراويل لعدم الإزار فلبسه فلا فدية وإن طال زمانه . فلو وجد الإزار لزمه نزعه فى الحال ، فإن أخر أثم ولزمته الفدية إن كان عالماً ، صرح به الأصحاب واتفقوا عليه . وإذا وجد السراويل ووجد إزارا يباع ولا ثمن معه ، أو كان يباع بأكثر من ثمن المثل جاز لبس السراويل ، قال الدارمى وغيره : ولو وهب له الإزار لم يلزمه قبوله ، بل له لبس السراويل لمشقة المنة فى قبوله ، وكذا لو وهب له ثمنه ، فإن كان الواهب ولده ففى وجوب قبوله وجهان ، حكاهما الدارمى والقاضى أبو الطيب وغيرهما ، وهما كالوجهين فى وجوب الحج لبذل الولد المال للمعضوب .وسبق فى بذل ثمن الماء فى التيمم مثله .

قال الدارمى والقاضى أبو الطيب وآخرون : لو أعير إزارا لم يجز لبس السراويل ، هكذا قطع به الدارمى ، وقد سبق فى وجوب قبوله عارية الثوب لمن يصلى فيه وجهان ( الصحيح ) وجوبه ، وهنا أولى بجريان الخلاف كطول زمان لبسه هنا فى العادة ، ولو كان معه سراويل قيمته قيمة إزار فقد أطلق الدارمى أنه يلزمه أن يستبدل به إزارا إذا أمكنه والصواب التفصيل ذكره القاضى أبو الطيب فى تعليقه قال : إن أمكنه ذلك من غير مضى زمان تظهر فيه عورته لزمه وإلا فلا ، والله أعلم .

( الثالثة ) إذا لم يجد نعلين جاز لبس المداس وهو المكعب ، ولبس خفين مقطوعين من أسفل الكعبين ولا فدية لحديث ابن عباس ، ولو لبس الخفين المقطوعين لفقد النعلين ثم وجد النعلين وجب نزعه فى الحال . فإن أخر وجبت الفدية . هذا هو المذهب والمنصوص وبه قطع الجمهور كما قلنا فى لبس السراويل بعد وجود الإزار ( والثانى ) يجوز وبه قال أبو حنيفة وهو الوجه السابق فى جواز لبس المداس والخفين المقطوعين مع وجود النعلين ، لأنهما فى معنى النعلين ، ولهذا لا يجوز المسح عليهما وهذا ضعيف ، لأن ظاهر الحديث تخصيص الإباحة لمن لم يجد نعلين ، وما ذكروه

من المسح ينتقض بالخف المخرق ، فإنه لا يجوز المسح عليه مع تحريم لبسه ووجوب الفدية فيه قال أصحابنا : وإذا جاز لبس الخفين المقطوعين لم يضر استتار طهر القدمين بباقيه • قال أصحابنا : والمراد بعقد الإزار والخف أن لا يقدر على تحصيله لعقده أو لعدم بذل مالكه أو عجز عن ثمنه وأجرته ، ولو بيع بغبن أو نسيئة أو وهب له لم يلزمه قبوله ، والله أعلم •

**( فـرع )** هذا الذى سبق كله فى أحكام الرجل ( أما ) المرأة فالوجه فى حقها كرأس الرجل ، فيحرم ستره بكل ساتر كما سبق فى رأس الرجل ، ويجوز لها ستر رأسها وسائر بدنها بالمخيط وغيره كالقميص والخف والسراويل ، وتستر من الوجه القدر اليسير الذى يلى الرأس ، لأن ستر الرأس واجب لكونه عورة ، ولا يمكن استيعاب ستره إلا بذلك ، قال أصحابنا : والمحافظة على ستر الرأس بكماله لكونه عورة أولى من المحافظة على كشف ذلك الجزء من الوجه قال أصحابنا : ولها أن تسدل على وجهها ثوبا متجافيا عنه بخشبة ونحوها ، سواء فعلته لحاجة كحر أو برد أو خوف فتنة ونحوها ، أم لغير حاجة • فإن وقعت الخشبة فأصابت الثوب بغير اختيارها ورفعته فى الحال فلا فدية ، وإن كان عمدا أو استدامته ، لزمتها الفدية •

وهل يحرم عليها لبس القفازين ؟ فيه قولان مشهوران ( أصحهما ) عند الجمهور تحريمه ، وهو نصه فى الأم والإملاء ويجب به الفدية (والثانى) لا يحرم ولا فدية ، ولو اختضبت ولفت على يدها خرقة فوق الخضاب أو لفتها بلا خضاب فالمذهب لا فدية وقيل : قولان كالقفازين • وقال الشيخ أبو حامد : إن لم تشد الخرقة فلا فدية ، وإلا فالقولان ، وقد سبقت هذه المسألة واضحة فى أوائل هذا الباب عند استحباب الحناء للمرأة عند الإحرام •

**( فـرع )** هذا الذى ذكرناه فى إحرام المرأة ولبسها هو المشهور من

نصوص الشافعى والأصحاب ، ولم يفرقوا بين الحرة والأمة . وقال القاضى أبو الطيب فى تعليقه : هذا المذكور هو حكم الحرة ( فأما ) الأمة ففى عورتها وجهان ( أحدهما ) أنها كالرجل ، فعورتها ما بين سرتها وركبتها ( والثانى ) جميع بدنها عورة إلا رأسها ويديها وساقيها . قال : فعلى هذا الثانى فيهما وجهان قال القاضى أبو حامد : هى كالحرة فى الإحرام فيثبت لها حكم الحرة فى كل ما ذكرنا ، قال : ومن أصحابنا من قال : وفى ساقيها ورأسها وجهان كالقفازين للحرة . قال : وإن قلنا هى كالرجل فوجهان ( أحدهما ) أنها كالرجل فى حكم الإحرام ( والثانى ) كالمرأة . قال : وإن كان نصفها حرا ونصفها رقيقا ، فهل هى كالأمة أو كالحرة ؟ فيه وجهان هذا آخر كلام القاضى أبى الطيب وهو شاذ ، والمذهب ما سبق .

**( فرع )** ( أما ) الخنثى المشكل فقال أصحابنا : إن ستر وجهه فلا فدية فيه ، لاحتمال أنه رجل ، وإن ستر رأسه فلا فدية لاحتمال أنه امرأة ، وإن سترهما وجبت لتيقن ستر ما ليس له ستره . قال القاضى أبو الفتوح : فإن قال : أكشف رأسى ووجهى قلنا : فيه ترك للواجب ، قال : ولو قيل يؤمر بكشف الوجه كان صحيحا لأنه إن كان رجلا فكشف وجهه لا يؤثر ولا يمنع منه ، وإن كان امرأة فهو الواجب قال صاحب البيان : وعلى قياس قول أبى الفتوح إذا لبس الخنثى قميصا أو سراويل أو خفا فلا فدية لجواز كونه امرأة ، ويستحب أن لا يستر بالقميص والخف والسراويل لجواز كونه رجلا ويمكنه ستر ذلك بغير المخيط . هكذا ذكر حكم الخنثى جمهور الأصحاب ، وقال القاضى أبو الطيب فى تعليقه : لا خلاف أنا نأمره بالستر ولبس المخيط كما نأمره فى صلاته أن يستتر كالمرأة ، قال : وهل تلزمه الفدية ؟ فيه وجهان ( أصحهما ) لا ، لأن الأصل براءته ( والثانى ) يلزمه احتياطا كما يلزمه الستر فى صلاته احتياطا للعبادة ، والله أعلم .

**( فرع ) فى مذاهب العلماء فيمن لم يجد نعلين**

قد ذكرنا أن مذهبنا أنه يجوز له لبس خفين بشرط قطعهما أسفل من الكعبين ، ولا يجوز من غير قطعهما ، وبه قال مالك وأبو حنيفة وداود والجمهور ، وهو مروى عن عمر بن الخطاب وعبد الله بن عمر وعروة والنخعى وقال أحمد : يجوز لبسهما من غير قطع ، وروى ذلك عن عطاء وسعيد بن سالم القداح . واحتج أحمد بحديث ابن عباس أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يخطب بعرفات يقول : السراويل لمن لم يجد الإزار والخفاف لمن لم يجد النعلين يعنى المحرم » رواه البخارى ومسلم ، وعن جابر قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « من لم يجد نعلين فليلبس خفين ، ومن لم يجد إزارا فليلبس سراويل » رواه مسلم .

واحتج أصحابنا بحديث ابن عمر أن رجلا سأل النبى صلى الله عليه وسلم ما يلبس المحرم من الثياب ؟ فذكر الحديث السابق فى أول الفصل إلى قوله صلى الله عليه وسلم : « إلا أحد لا يجد النعلين فليلبس الخفين ، وليقطعهما أسفل من الكعبين » رواه البخارى ومسلم وأجاب الشافعى والأصحاب عن حديثى ابن عباس وجابر بأن حديث ابن عمر فيه زيادة فالأخذ به أولى ، ولأنه مفسر ، وخبر ابن عباس مجمل ، فوجب ترجيح حديث ابن عمر قال الشافعى : وابن عمر وابن عباس حافظان عدلان لا مخالفة بينهما ، لكن زاد أحدهما زيادة فوجب قبولها ، والله أعلم .

**( فرع )** قد ذكرنا أنه إذا لم يجد إزارا جاز له لبس السراويل ولا فدية وبه قال أحمد وداود وجمهور العلماء . وقال مالك وأبو حنيفة لا يجوز له لبسه ، وإن عدم الإزار فإن لبسه لزمه الفدية . وقال الرازى من الحنفية : يجوز لبسه وعليه الفدية . ودليلنا حديث ابن عمر وابن عباس المذكورين فى الفرع ، والقياس على من عدم النعلين فإنه ليس له لبس

الخفين المقطوعين ولا فدية عليه بالاتفاق ، والفرق بينه وبين ما قاسوا عليه من تحريم لبس القميص إذا لم يجد الرداء لا يجب عليه لبسه فلا ضرورة إليه ، بخلاف الإزار فإنه يجب لبسه لستر العورة فإذا لم يجد عدل إلى السراويل ولأن السراويل لا يمكنه أن يتزر به ويمكنه أن يرتدى بالقميص وإذا قلنا لو أمكنه أن يتزر بالسراويل لم يجز لبسه كما سبق إيضاحه .

**( فـرع )** قد ذكرنا أنه لا يجوز للمحرم لبس القباء ، سواء أخرج يديه من كميه أم لا ، فإن لبسه لزمه الفـدية ، وبه قال مالك وحكاه ابن المنذر بمعناه عن الأوزاعى . وقال إبراهيم النخعى وأبو حنيفة وأبو ثور والخرقى من أصحاب أحمد : يجوز لبسـه إذا لم يدخل يديه فى كميه ، دليلنا على تحريمه حديث ابن عمر « أن رجلا أتى إلى النبى صلى الله عليه وسلم فقال : يا رسول الله ما يلبس المحرم من الثيـاب ؟ قال : لا يلبس القميص ولا العمامة ولا البرنس ولا السراويل ولا القباء ولا ثوبا يمسـه ورس أو زعفران » رواه البيهقى بإسناد صحيح على شرط الصحيح ، قال البيهقى : وهذه الزيادة وهى ذكر القباء صـحيحة محفوظة وعن ابن عمر أيضا قال : « نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن لبس القميص والأقبية والسراويلات والخفين إلا أن لا يجد نعلين » رواه البيهقى بإسناد صحيح ، ولأنه مخيط فكان محرما موجبا للفدية كالجبة ( وأما ) تشبيههم إياه بمن التحف بقميص فلا يصح ، لأن ذلك لا يسمى لبسا فى القميص ، ويسمى لبسا فى القباء ، ولأنه غير معتاد فى القميص ومعتاد فى القباء ، والله أعلم .

**( فـرع )** قد ذكرنا أن مذهبنا أنه يجوز للمحرم أن يستظل فى المحمل بما شاء . راكبا ونازلا ، وبه قال أبو حنيفة . وقال مالك وأحمد : لا يجوز فإن فعل فعليه الفدية « وعن أحمد رواية أخرى أنه لا فدية ، وأجمعوا على أنه لو قعد تحت خيمة أو سقف جاز ، ووافقونا على أنه إذا كان الزمان يسيرا فى المحمل فلا فدية ، وكذا لو استظل بيده ، ووافقونا أنه لا فدية .

وقد يحتج بحديث [1] عبد الله بن عباس بن أبي ربيعة قال : « صحبت عمر ابن الخطاب رضى الله عنه فما رأيته مضـطربا فسطاطا حتى رجع » رواه الشافعي والبيهقي بإسناد حسن ، وعن ابن عمر « أنه أبصر رجلا على بعيره وهو محرم قد استظل بينه وبين الشمس فقال : أضح لمن أحرمت له » رواه البيهقي بإسناد صحيح .

وعن جابر عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « ما من محرم يضحى للشمس حتى تغرب إلا غربت بذنوبه حتى يعود كما ولدته أمه » رواه البيهقي وضعفه . ودليلنا حديث أم الحصين رضى الله عنها قالت : حججنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم حجة الوداع فرأيت أسامة وبلالا وأحدهما آخذ بخطام ناقة النبي صلى الله عليه وسلم والآخر رافع ثوبه يستره من الحر حتى رمى جمرة العقبة » رواه مسلم فى صحيحه ، ولأنه لا يسمى لبسا ( وأما ) حديث جابر المذكور فقد ذكرنا أنه ضعيف مع أنه ليس فيه نهى وكذا فعل عمر ، وقول ابن عمر ليس فيه نهى ، ولو كان فحديث أم الحصين مقدم عليه ، والله أعلم .

**( فــرع )** مذهبنا أنه يجوز للرجل المحرم ستر وجهه ولا فدية عليه ، وبه قال جمهور العلماء . وقال أبو حنيفة ومالك : لا يجوز كرأسه . واحتج لهما بحديث ابن عباس أن النبي صلى الله عليه وسلم قال فى المحرم الذى خر من بعيره : « ولا تخمروا وجهه ولا رأسه » رواه مسلم وعن ابن عمر أنه كان يقول : « ما فوق الذقن من الرأس فلا يخمره المحرم » رواه مالك والبيهقي وهو صحيح عنه .

واحتج أصحابنا برواية الشافعي عن سفيان بن عيينة عن عبد الرحمن ابن القاسم عن أبيه « أن عثمان بن عفان وزيد ثابت ومروان بن الحـكم

---

(1) عبد الله هو ابن الفضل بن العباس بن ربيعة بن الحارث ثقة من الطبقة الرابعة من التابعين ( المطيعى ) .

كانوا يخمرون وجوههم وهم حرم » وهذا إسناد صحيح وكذلك رواه البيهقى ، ولكن القاسم لم يدرك عثمان وأدرك مروان . واختلفوا فى إمكان إدراكه زيدا وروى مالك والبيهقى بالإسناد الصحيح عن عبد الله بن أبى بكر عن عبد الله بن عامر بن ربيعة قال : « رأيت عثمان بالعرج وهو محرم فى يوم صائف قد غطى وجهه بقطيفة أرجوان » ( والجواب ) عن حديث ابن عباس أنه إنما نهى عن تغطية وجهه لصيانة رأسه ، لا لقصد كشف وجهه ، فإنهم لو غطوا وجهه لم يؤمن أن يغطوا رأسه ولا بد من تأويله ، لأن مالكا وأبا حنيفة يقولان : لا يمتنع من ستر رأس الميت ووجهه والشافعى وموافقوه يقولون : يباح ستر الوجه دون الرأس ، فتعين تأويل الحديث ( وأما ) قول ابن عمر فمعارض بفعل عثمان وموافقيه ، والله أعلم .

**( فرع )** قد ذكرنا أن الأصح عندنا تحريم لبس القفازين على المرأة ، وبه قال عمر وعلى وعائشة رضى الله عنهم . وقال الثورى وأبو حنيفة : يجوز وحكى ذلك عن سعد بن أبى وقاص رضى الله عنه .

**( فرع )** قد ذكرنا أن مذهبنا أنه يجوز أن يتقلد السيف ، وبه قال الأكثرون ، ونقل القاضى أبو الطيب عن الحسن البصرى كراهته ، وعن مالك أنه لا يجوز .

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ويحرم عليه استعمال الطيب فى ثيابه وبدنه لحديث ابن عمر رضى الله عنهما ان النبى صلى الله عليه وسلم قال « ولا يلبس من الثياب ما مسه ورس او زعفران » ويجب به الفدية قياسا على الحلق ، ولا يلبس ثوبا مبخرا بالطيب ، ولا ثوبا مصبوغا بالطيب وتجب به الفدية قياسا على ما مسه الورس والزعفران ، وإن علق بخفه طيب وجبت به الفدية لأنه ملبوس فهو كالثوب ويحرم عليه استمال الطيب فى بدنه ولا يجوز ان ياكله ولا ان يكتحل به ولا ان يستعط به ولا يحتقن به فإن استعمله فى شىء من ذلك لزمته الفدية لانه إذا وجب ذلك فيما يستعمله فى الثياب فلان يجب فيما يستعمله فى بدنه**

**اولى ، وإن كان الطيب فى طعام ـ نظرت فان ظهر فى طعمه او رائحته ـ لم يجز اكله وتجب به الفدية ، وإن ظهر ذلك فى لونه وصبغ به اللسان من غير طعم ولا رائحة ، فقد قال فى المختصر والأوسط من الحج : لا يجوز ، وقال فى الام والإملاء : يجوز ، قال ابو إسحق : يجوز قولا واحدا ، وتاول قوله فى الأوسط على ما إذا كانت له رائحة ، ومنهم من قال : فيه قولان ( احدهما ) لا يجوز لأن اللون إحدى صفات الطيب فمنع من استعماله كالطعم والرائحة ( والثانى ) يجوز وهو الصحيح لأن الطيب بالطعم والرائحة ) .**

( **الشرح** ) حديث ابن عمر رواه البخارى ومسلم ( وقوله ) ، قياسا على الحلق إنما قاس عليه لأنه منصوص عليه فى القرآن ،وفى حديث كعب ابن عجرة السابق وقوله : وإن علق بخفه طيب ، قال الفارقى : « وفرض هذا فى النعل أولى لأن النعل يجوز له لبسه والخف يحرم لبسه ، قال : ويمكن تصويره بأن يكون قد لبسه ولزمته الفدية » وعلق به الطيب فيلزمه فدية ، هذا كلامه وهو متصور فى النعل وفى الخف كما ذكره ، وفيما لو لبس خفا مقطوعا للعجز عن النعلين ، وفيما لو لبس الخفين جاهلا تحريمهما وعلق به طيب وهو يعلم تحريمه .

**اما الاحكام** فقال الشافعى والأصحاب : يحرم على الرجل والمرأة استعمال الطيب ، وهذا مجمع عليه لحديث ابن عمر . قال أصحابنا : واستعمال الطيب هو أن يلصق الطيب ببدنه أو ملبوسه على الوجه المعتاد فى ذلك الطيب ، فلو طيب جزءا من بدنه بغالية أو مسك مسحوق أو ماء ورد لزمته الفدية ، سواء الإلصاق بظاهر البدن أو باطنه ، بأن أكله أو احتقن به أو استعط أو اكتحل أو لطخ به رأسه أو وجهه أو غير ذلك من بدنه أثم ولزمته الفدية ، ولا خلاف فى شىء من ذلك إلا الحقنة والسعوط ، ففيهما وجه أنه لا فدية فيهما . حكاه الرافعى وهو ضعيف ( والمشهور ) وجوب الفدية ، وبه قطع المصنف والجمهور ، ولو لبس ثوبا مبخرا بالطيب ، أو ثوبا مصبوغا بالطيب أو علق بنعله طيب لزمته الفدية ، لما ذكره المصنف .

ولو عبقت رائحة الطيب دون عينه بأن جلس فى دكان عطار أو عند الكعبة وهى تبخر ، أو فى بيت يبخر ساكنوه فلا فدية بلا خلاف ، ثم إن لم يقصد الموضع لاشتمام الرائحة لم يكره ، وإن قصد لاشتمامها ففى كراهته قولان للشافعى ( أصحهما ) يكره ، وبه قطع القاضى أبو الطيب وآخرون ، وهو نصه فى الإملاء ( والثانى ) لا يكره وقطع القاضى حسين بالكراهة ، وقال : إنما القولان فى وجوب الفدية ( والمذهب ) الأول وبه قطع الأكثرون ، وقطع البندنيجى أنه لا يكره القرب من الكعبة لشم الطيب . قال : وإنما القولان فى غيرها ، وليس كما قال ، بل المذهب طرد الخلاف فى الجميع ، ولو احتوى على مجمرة فتبخر بالعود بدنه أو ثيابه لزمته الفدية بلا خلاف لأنه يعد استعمالا ولو مس طيبا يابسا كالمسك والكافور والذريرة ، فإن علق بيده لونه وريحه وجبت الفدية بلا خلاف لأن استعماله هكذا يكون ، وإن لم يعلق بيده شىء من عينه لكن عبقت به الرائحة ففى وجوب الفدية قولان ( الأصح ) عند الأكثرين ، وهو نصه فى الأوسط لا تجب لأنها عن مجاورة فأشبه من قعد عند الكعبة وهى تبخر ( والثانى ) تجب ، وصححه القاضى أبو الطيب وهو نصه فى الأم والإملاء والقديم لأنها عن مباشرة .

وإن كان الطيب رطبا ــ فإن علم أنه رطب وقصد مسه فعلق بيده ــ لزمته الفدية وإن ظن أنه يابس فمسه فعلق بيده فقولان ( أحدهما ) تجب الفدية لأنه مسه قاصدا ، فصار كمن علم أنه رطب ( والثانى ) لا . لأنه علق به بغير اختياره ، فصار كمن رش عليه ماء ورد بغير اختياره وذكر الدارمى أن هذا القول الثانى نصه فى الجديد ، والأول هو القديم ، ولذلك ذكره صاحب التقريب . قال الرافعى : رجح إمام الحرمين وغيره الوجوب ، ورجحت طائفة عدم الوجوب ، قلت : هذا أصح لأنه نصه فى الجديد ، ولأنه غير قاصد وقد ذكر المصنف المسألة فى أواخر الباب فى استعمال الطيب ناسيا والله أعلم .

ولو شد مسكا أو كافورا أو عنبرا فى طرف ثوبه أو جبته ، أو لبسته المرأة حشوا بشيء منها وجبت الفدية قطعا ، لأنه استعماله ، ولو شد العود فلا فدية ، لأنه لا يعد تطيبا بخلاف شد المسك ، ولو شم الورد فقد تطيب ، ولو شم ماء الورد فلا ، بل استعماله أن يصبه على بدنه أو ثوبه ، ولو حمل مسكا أو طيبا فى كيس أو خرقة مشدودا ، أو قارورة مصممة الرأس أو حمل الورد فى وعاء فلا فدية ، نص عليه فى الأم ، وقطع به الجمهور ، وفيه وجه شاذ أنه إن كان يشم قصدا لزمته الفدية ، ولو حمل مسكا فى قارورة غير مشقوقة فلا فدية فى أصح الوجهين ، وبه قطع القاضى أبو الطيب ونقله عن الأصحاب ، ولو كانت القارورة مشقوقة أو مفتوحة الرأس قال الأصحاب وجبت الفدية ، قال الرافعى : وفيه نظر لأنه لا يعد طيبا ولو جلس على فراش مطيب أو أرض مطيبة أو نام عليها مفضيا إليها ببدنه أو ملبوسه لزمته الفدية ولو فرش فوقه ثوبا ثم جلس عليه أو نام لم تجب الفدية نص عليه الشافعى فى الأم ، واتفق عليه الأصحاب ، لكن إن كان الثوب رقيقا كره وإلا فلا ولو داس بنعله طيبا لزمته الفدية .

**(فرع)** لو خفيت رائحة الطيب أو الثوب المطيب لمرور الزمان أو لغبار وغيره ـ فإن كانت بحيث لو أصابه الماء فاحت رائحته ـ حرم استعماله ، وإن بقي اللون لم يحرم على أصح الوجهين . ولو انغمر شيء من الطيب فى غيره ، كماء ورد انمحق فى ماء كثير ، لم تجب الفدية باستعماله على أصح الوجهين ، فلو انغمرت الرائحة وبقي اللون أو الطعم ففيه الخلاف الذى سنذكره إن شاء الله تعالى فى الطعام المطيب (أما) إذا أكل طعاما فيه زعفران أو طيب آخر أو استعمل مخلوطا بالطيب لا لجهة الأكل ـ فينظر إن استهلك الطيب فلم يبق له ريح ولا طعم ولا لون ـ فلا فدية بلا خلاف . وإن ظهرت هذه الأوصاف وجبت الفدية بلا خلاف وإن بقيت الرائحة فقط وجبت الفدية لأنه يعد طيبا ، وإن بقي اللون وحده فطريقان مشهوران ذكرهما المصنف والأصحاب ، ودليلهما فى الكتاب (أصحهما)

على قولين ( أصحهما ) لا فدية وهو نصـه فى الأم والإملاء والقـديم ( والثانى ) يجب وهو نصه فى الأوسط ( والطريق الثانى ) لا فدية قطعا .

وإن بقى الطعم فقط ، فثلاث طرق ذكرها صاحب الشامل والبيان وغيرهما ( أصحهما ) وجوب الفدية قطعا ، وبه قطع المصنف والجمهور ، ونقل القاضى أبو الطيب فى تعليقه اتفاق الأصحاب عليه كالرائحة ( والثانى ) فيه طريقان ( والثالث ) لا فدية وهذا ضعيف أو غلط . وحكى البنديجى طريقا رابعا لا فدية قطعـا ، ولو أكل الحليحلتين المربى فى الورد نظر فى استهلاك الورد فيه وعدمه ، قال الرافعى : ويجىء فيه هذا التفصيل ، أطلق الدارمى أنه إن كان فيه ورد ظاهر وجبت الفدية قال المـاوردى والرويانى : لو أكل العود لا فدية عليه لأنه لا يعد تطييبا إلا بالتبخر به بخلاف المسك ، والله أعلم .

**( فـرع )** لو كان المحـرم أخشـم لا يجـد رائحـة فاسـتعمل الطيب لزمته الفـدية بلا خلاف ، لأنه وجد استعمال الطيب مع العـلم بتحريمه ، فوجبت الفدية ، وإن لم ينتفع به كما لو نتف شـعر لحيته أو غيرها من شعوره التى لا ينفعه نتفها وممن صرح بالمسألة المتولى وصاحبا العدة والبيان .

**( فـرع )** قال القاضى أبو الطيب فى تعليقه : قال الشافعى فى الأم : وإن لبس إزارا مطيبا لزمته فدية واحدة للطيب ، ولا شىء عليه فى اللبس ، لأن لبس الإزار مباح قال : وإن جعل على رأسه الغالية لزمه فديتان إحداهما للطيب والثانية لتغطيته رأسه ، وهما جنسان فلا يتداخلان ، هذا نقـل القاضى وكذا نقله غيره ، قال الدارمى : لو لبس إزارا غير مطيب ولبس فوقه إزارا آخر مطيبا قال ابن القطان فيه وجهان يعنى هل تجب فيه فدية أم فديتان ؟ الأصح فدية ، لأن جنس الإزار مباح ، ولو طبق أزرا كثيرة بعضها فوق بعض جاز .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

( والطيب كل ما يتطيب به ويتخذ منه الطيب ، كالمسك والكافور والعنبر والصندل والورد والياسمين والورس والزعفران ، وفى الريحان الفارسي والمرزنجوش واللينوفر والنرجس قولان ( احدهما ) يجوز شمها لما روى عثمان رضى الله عنه « أنه سئل عن المحرم يدخل البستان ؟ فقال : نعم ويشم الريحان » ولان هذه الاشياء لها رائحة إذا كانت رطبة ، فإذا جفت لم يكن لها رائحة ( والثانى ) لا يجوز لانه يراد للرائحة فهو كالورد والزعفران ( واما ) البنفسج فقد قال الشافعى : ليس هو بطيب ، فمن اصحابنا من قال : هو طيب قولا واحدا لانه تشم رائحته ويتخذ منه الدهن ، فهو كالورد ، وتاول قول الشافعى على المربب بالسكر ، ومنهم من قال : ليس هو بطيب قولا واحدا لانه يراد للتداوى ولا يتخذ من يابسه طيب ، ومنهم من قال : هو كالنرجس والريحان ، وفيه قولان لانه يشم رطبه ولا يتخذ من يابسه طيب .

( واما ) الاترج فليس بطيب [ لانه يراد للاكل فهو كالتفاح والسفرجل (١)واما العصفر فليس بطيب ] لقوله صلى الله عليه وسلم : « وليلبسن ما احببن من المعصفر » لانه يراد للون فهو كاللون(٢) والحناء ليس بطيب ، لما روى « ان ازواج رسول الله صلى الله عليه وسلم كن يختضبن بالحناء وهن محرمات » ولانه يراد للون فهو كالعصفر . ولا يجوز أن يستعمل الأدهان المطيبة كدهن الورد والزنبق ودهن البان المنشوش وتجب بها الفدية ، لانه يراد للرائحة ( واما ) غير المطيب كالزيت والشيرج والبان غير المنشوش فانه يجوز استعمالها فى غير الراس واللحية ، لانه ليس فيه طيب ولا تزيين ولا (٣) يحرم استعمالها فى شعر الراس واللحية ، لانه يرجل الشعر ويزينه وتجب به الفدية ، فإن استعمله فى راسه وهو اصلع جاز ، لانه ليس فيه تزيين ، وإن استعمله فى راسه وهو محلوق لم يجز ، لانه يحسن الشعر إذا نبت ويجوز ان يجلس عند العطار ، وفى موضع يبخر لان فى المنع من ذلك مشقة ، ولان ذلك ليس بتطيب مقصود ، والمستحب ان يتوقى ذلك إلا ان

---

(١) ما بين المعقوفين ساقط من ش و ق (ط) .

(٢) فى بعض نسخ المهذب فهو كالنيل .

(٣) كذا فى ش و ق والواضح من كلام الشارح وبعض نسخ المهذب حذف ( لا ) لثبوت الحرمة (ط) .

**يكون فى موضع قربة كالجلوس عند الكعبة وهى تجمر ، فلا يكره ذلك لأن الجلوس عندها قربة ، فلا يستحب تركها لأمر مباح ، وله ان يحمل الطيب فى خرقة او قارورة ، والمسك فى نافجة ولا فدية عليه ، لأن دونه حائلا . وإن مس طيبا فعبقت به رائحته ففيه قولان ( احدهما ) لا فدية عليه ، لأنه رائحة من مجاورة فلم يكن لها حكم كالمـاء إذا تغيرت رائحته بجيفة بقربه (والثانى) يجب لأن المقصود من الطيب هو الرائحة ، وقد حصل ذلك وإن كان عليه طيب فاراد غسله فالمستحب أن يولى غيره غسله حتى لا يباشره بيده فإن غسله بنفسه جاز ، لأن غسله ترك له فلا يتعلق به تحريم كما لو دخل دار غيره بغير إذنه فاراد أن يخرج . وإن حصل عليه طيب ولا يقدر على إزالته بغير المـاء ، وهو محدث ، ومعه من المـاء ما لا يكفى الطيب والوضوء غسل به الطيب ، لأن الوضوء له بدل ، وغسل الطيب لا بدل له ، وإن كان عليه نجاسة استعمل المـاء فى إزالة النجاسة لأن النجاسة تمنع صحة الصلاة ، والطيب لا يمنع صحة الحج ) .**

**( الشرح )** أما حديث « وليلبسن ما أحببن » فسبق بيانه قريبـا فى فصل تحريم اللباس ( وأما ) الأثر المذكور عن عثمان فغريب ، وصح عن ابن عباس معناه ، فذكر البخارى فى صحيحه عن ابن عباس معناه تعليقا بغير إسناد أنه قال : « يشم المحرم الريحان ويتداوى بأكل الزيت والسمن » وروى البيهقى بإسناده الصحيح المتصل عن ابن عباس أيضا أنه كان لا يرى بأسا للمحرم بشم الريحان . وروى البيهقى عكسـه عن ابن عمر وجابر فروى بإسنادين صحيحين ( أحدهما ) عن ابن عمر أنه كان يكره شـم الريحان للمحرم ( والثانى ) عن أبى الزبير أنه سمع جابرا يسأل عن الريحان أيشمه المحرم والطيب والدهن ؟ فقال : لا ( وأما ) قوله : إن أزواج رسول الله صلى الله عليه وسلم « كن يختضبن بالحناء وهن محرمات » فغريب ، وقد حكاه ابن المنذر فى الإشراف بغير إسناد ، وإنما روى البيهقى فى هذه المسألة حديث عائشة أنها سئلت عن الحناء والخضاب فقالت : « كان خليلى صلى الله عليه وسلم لا يحب ريحه » قال البيهقى : فيه كالدلالة على أن الحناء ليس بطيب فقد « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يحب الطيب ولا يحب ريح الحناء » .

( **أما ألفاظ الفصل** ) فالياسمين والياسمون إن شئت أعربته بالياء والواو ، وإن شئت جعلت الإعراب فى النون ، لغتان ( وأما ) الورس فسبق بيانه فى باب زكاة الثمار ( وأما ) الريحان الفارسى فهو الضمران ( وأما ) المرزنجوش ـ فميم مفتوحة ثم راء ساكنة ثم زاى مفتوحة ثم نون ساكنة ثم جيم مضمومة ثم واو ثم شين معجمة ـ وهو معروف وهو نوع من الطيب يشبه الغسلة ـ بكسر الغين ـ والعوام يصحفونه ( وأما ) اللينوفر فهكذا هو فى المهذب ـ بلامين ـ وذكر أبو حفص بن مكى الصقلى الإمام فى كتابه ( تثقيف اللسان ) أنه إنما يقال نيلوفر ـ بفتح النون واللام ونينوفر بنونين مفتوحتين ولا يقال نينوفر ـ بكسر النون ـ وجعله من لحن العوام ، قوله : ولأن هذه الأشياء لها رائحة إذا كانت رطبة ، فإذا جفت لم يكن لها رائحة ، يعنى فلا يكون طيبا لأن الطيب هو ما قصد به الطيب رطبا ويابسا ، وهذه الأشياء ليست كذلك ، فإن رائحتها تختص بحال الرطوبة .

( قوله : ) ويشم الريحان ـ هو بفتح الياء والشين ـ قوله : الأترج هو ـ بضم الهمزة والراء وإسكان التاء بينهما وتشديد الجيم ـ ويقال ترنج حكاه الجوهرى وآخرون ، والأول أفصح وأشهر ، وأما الحناء فممدود وهو اسم جنس والواحدة حناءة كقثاء وقثاءة ، قوله : كدهن الورد والزنبق هو ـ بفتح الزاى ثم نون ساكنة ثم باء موحدة مفتوحة ثم قاف ـ وهو دهن الياسمين الأبيض ، وقال الجوهرى فى صحاحه : هو دهن الياسمين فلم يخصه بالأبيض وهو لفظ عربى ، قوله : دهن البان المنشوش هو ـ بالنون والشين المعجمة المكررة ومعناه المغلى بالنار ، وهو يغلى بالمسك قوله : الكعبة وهى تجمر ـ بالجيم المفتوحة وتشديد الميم ـ أى تبخر ، قوله : المسك فى نافجة هى بالنون والفاء والجيم ـ وهى وعاؤه الأصلى الذى تلقيه الظبية ، قوله : عبقت رائحته هو ـ بكسر الباء ـ أى فاحت ، والله أعلم .

**أما الأحكام** فقال أصحابنا رحمهم الله : يشترط فى الطيب الذى يحكم بتحريمه أن يكون معظم الغرض منه الطيب ، واتخاذ الطيب منه ، أو يظهر فيه هذا الغرض ، هذا ضابطه ثم فصلوه فقالوا : الأصل فى الطيب المسك والعنبر والكافور والعود والصندل والدريرة ونحو ذلك ، وهـذا كله لا خلاف فيه ، والكافور صمغ شجر معروف ، وأما النبات الذى له رائحة فأنواع منها ما يطلب للتطييب واتخـاذ الطيب منه كالورد والياسـمين والخيرى والزعفران والورس ونحوها فكل هذا طيب ، وحكى الرافعى وجها شاذا فى الورد والياسمين والخيرى أنها ليست طيبا والمذهب الأول .

قال أصحابنا : نص النبى صلى الله عليه وسلم فى الحديث الصحيح السابق على الزعفران والورس ، ونبهنا بهما على ما فى معناهما وما فوقهما كالمسك ( ومنها ) ما يطلب للأكل أو للتداوى غالبا كالقرنفل والدارصينى والفلفل والمصطكى والسنبل وسائر الفواكه ، كل هذا وشبهه ليس بطيب ، فيجوز أكله وشمه وصبغ الثوب به . ولا فدية فيه ، سواء قليله وكثيره ، ولا خلاف فى شىء من هذا إلا القرنفل ، فإن صـاحب البيان حكى فيـه وجهين ( أحدهما ) وهو قول الصيدلانى أنه ليس بطيب ( والثانى ) قول الصيمرى أنه طيب . قال : وهو الأصح ، وليس كما قال ، بل الصحيح المشهور الذى قطع به الجمهور أنه ليس بطيب والله أعلم .

( ومنها ) ما ينبت بنفسـه ولا يراد للطيب كنور أشـجار الفواكه كالتفاح والمشمش والكمثرى والسفرجل ، وكالشيح والقيصوم وشقائق النعمان والإذخر والخزامى وسائر أزهار البرارى ، فكل هذا ليس بطيب ، فيجوز أكله وشمه وصبغ الثوب به ، ولا فدية فيه بلا خلاف ( ومنهـا ) ما يتطيب به ولا يتخـذ منه الطيب كالنرجس والمرزنجوش والريحـان الفارسى والآس وسـائر الرياحين ، ففيهـا طريقان حكاهما البندنيجى ( أصحهما ) عنده أنها طيب قولا واحدا ( والطريق الثانى ) وهو الصحيح المشهور ، وبه قطع الجمهور فيـه قولان مشهوران ، ذكرهمـا المصنف

بدليلهما ( الصحيح ) الجديد أنها طيب موجبة للفدية ( والقديم ) ليست بطيب ولا فدية . وممن ذكر كل الرياحين فى هـذا النوع وحكى فيهـا القولين المحاملى والبندنيجي وصاحب البيان .

( وأما ) اللينوفر ففيه طريقان ( المشهور ) أنه كالنرجس فيكون فيه القولان ( الجديد ) تحريمه ( والقـديم ) إباحته . وبهـذا الطريق قطع المصنف والأكثرون ( والثانى ) أنه طيب قولا واحدا حكاه الرافعى وقطع به البندنيجى ، وقطع المصنف فى التنبيه بأنه ليس[1] بطيب وهو شاذ ضعيف ( وأما ) البنفسج ففيه ثلاث طرق مشهورة ذكرها المصنف ( أصحها ) أنه طيب ( والثانى ) أنه ليس بطيب وبه قطع المصنف فى التنبيه ( والثالث ) فيه قولان ، فإذا قلنا بالمذهب : إنه طيب فقد ذكر المـاوردى وغيره لنص الشافعى الذى حكاه المصنف تأويلين ( أحدهمـا ) محمول على المربى بالسكر الذى ذهبت رائحته ، وهذا هو التأويل الذى ذكره المصنف وهو المشهور ( والثانى ) أنه محمول على البنفسج البرى ، وحكى الرافعى وجها أنه يعتبر عادة كل بلد فيما يتخذ طيبا ، قال : وهو غلط نبهنا عليه والصواب ما سبق .

**(فـرع)** الحناء والعصفر ليسا بطيب بلا خلاف عندنا ، ولا فدية فيهما كيف استعملهما . وقال صاحب الإبانة : قال الشافعى : لو اختضبت المرأة بالحناء ولفت على يدها خرقة فعليها[2] قال فمنهم من قال : فيـه قولان ومنهم من قال ليس بطيب قولا واحدا وإنما القولان فى لف الخرقة

---

(١) قال المصنف فى التنبيه : ومحرم عليه الطيب فى ثيابه وبدنه ويحرم عليه شم الادهان المطيبة واكل ما فيه طيب ظاهر وشم الرياحين كالورد والياسمين والورس والزعفران ويجوز له شم النيلوفر والبنفسج وفى الريحان الفارسى قولان ا هـ فانت ترى انه لم يذكر النرجس ولعله سقط من النسخة المطبوعة الآن فى الاسواق وهذه احدى رزايا طبع الكتب بغير تحقيق من اهل هذا الفن (ط) .

(٢) كذا بالاصل فليحرر ونرى ان السقط : الكفارة لانه اشبه القفاز قال واما ـ والقول هنا لصاحب الابانة ـ الحناء فمنهم الخ (ط) .

كالقولين فى القفازين هذا كلامه ، وكذا قال شارح الإبانة هو وصاحب العدة : الحناء هل هو طيب أم لا ؟ قيل : فيه قولان وقيل : ليس بطيب قطعا ، وهذا الخلاف الذى حكياه غلط ، والمشهور والمعروف فى المذهب أنه ليس بطيب قولا واحدا وإنما القولان فى الخرق الملفوفة ، وقد سبق بيانه واضحا والله أعلم .

**( فرع )** فى أنواع من النبات غريبة ذكرها بعض الأصحاب ( منها ) الكاذى ـ بالذال المعجمة ـ نقل القاضى أبو الطيب فى تعليقه عن الشافعى أنه طيب قولا واحدا كالمسك ، قال الشافعي : وهو نبات يشبه السوسن ، وممن قطع بأنه طيب الماوردى وصاحب البيان ( ومنها ) اللفاح ذكر المحاملى والقاضى أبو الطيب والبندنيجى والبغوى والمتولى وصاحب العدة أنه على القولين كالنرجس . قال القاضى أبو الطيب . وكذلك القولان فى النمام ـ بفتح النون وتشديد الميم ـ وهو نبت معروف طيب الرائحة . قال : ويجريان فى السوسن والبرم ، وقال الدارمى : النمام يحتمل أنه على القولين كالنرجس ، ويحتمل أنه ليس بطيب قطعا كالبقول . قال الدارمى : الأترج والنارنج ليسا بطيب ، قال : وأما قشورهما فقال أبو إسحق المروزى : ليست بطيب ، وقال أبو على ابن أبى هريرة : فيه قولان كالريحان . هذا كلامه وهو غريب ، والصواب القطع بأنها ليست طيبا .

**( فرع )** حب المحلب قال الدارمى : ليس هو بطيب ، ولم يذكر فيه خلافا ، وفيما قاله احتمال .

**( فرع )** الأدهان ضربان ( أحدهما ) دهن ليس بطيب ولا فيه طيب كالزيت والشيرج والسمن والزبد ودهن الجوز واللوز ونحوها فهذا لا يحرم استعماله فى جميع البدن إلا فى الرأس واللحية ، فيحرم استعماله فيهما بلا خلاف ، لما ذكره المصنف ، فلو كان أصلع لا تنبت رأسه شعرا فدهن رأسه أو أمرد فدهن ذقنه فلا فدية ، بلا خلاف وإن كان محلوق

الرأس فوجهان مشهوران فى طريقة خراسان ( أصحهما ) وبه قطع المصنف وجماهير العراقيين وجوب الفدية لما ذكره المصنف ( والثانى ) لا فدية لأنه لا يزال به شعث وهذا اختيار المزنى والفورانى • واتفق أصحابنا على جواز استعمال هذا الدهن فى جميع بدنه غير الرأس واللحية ، سواء شعره وبشره وعلى جواز أكله • ولو كان على رأسه شجة فجعل هذا الدهن فى داخلها من غير أن يمس شعرا فلا فدية بلا خلاف ، صرح به الدارمى والبندنيجى والماوردى وصاحب الشامل وآخرون • قال الماوردى : ولو طلى شعر رأسه ولحيته بلبن جاز ولا فدية ، وإن استخرج منه السمن لأنه ليس بدهن ، ولا يحصل به ترجيل الشعر • قال : وأما الشحم والشمع إذا أذيبا فهما كالدهن يحرم على المحرم ترجيل شعره بهما والله أعلم •

( الضرب الثانى ) دهن هو طيب ( فمنه ) دهن الورد ، والمذهب وجوب الفدية فيه ، وبه قطع المصنف والجمهور ( وقيل : ) فيه وجهان حكاه الرافعى وأشار إليه إمام الحرمين ( ومنه ) دهن البنفسج ، فإن لم توجب الفدية فى نفس البنفسج فدهنه أولى ، وإلا فكدهن الورد • قال الرافعى : ثم اتفق الأصحاب على أن ما طرح فيه الورد والبنفسج فهو دهنهما ، ولو طرحا على السمسم فأخذ رائحته ثم استخرج منه الدهن ، قال الجمهور : لا فدية فيه ، وخالفهم الشيخ أبو محمد الجوينى فأوجبها •

( ومنه ) البان ودهنه ، قال الرافعى : أطلق الجمهور أن كل واحد منهما طيب ، ونقل إمام الحرمين عن نص الشافعى أنهما ليسا بطيب ، وتابعه الغزالى قال الرافعى : ويشبه أن لا يكون خلافا محققا ، بل هما محمولان على تفصيل حكاه صاحب المهذب والتهذيب ، وهو أن دهن البان المنشوش وهو المغلى فى الطيب طيب وغير المنشوش ليس بطيب ، هذا كلام الرافعى وهو كما قال • وقد قال : بالتفصيل الذى ذكره صاحب المهذب والتهذيب جماعات غيرهما منهم القاضى أبو الطيب والمحاملى وصاحب البيان

وآخرون . ونقله المحاملي عن نص الشافعي ( ومنه ) دهن الزنبق والخيري والكاذي ، وهذا كله طيب بلا خلاف لما ذكره المصنف والله أعلم .

( وأما ) دهن الأترج ففيه وجهان حكاهما الماوردي والروياني ( أحدهما ) أنه طيب ، وبه قطع الدارمي لأن قشره يربى به الدهن كالورد ( والثاني ) ليس بطيب لأن الأترج ليس بطيب ، وإنما هو مأكول مباح للمحرم .

( **فرع** ) اتفقت نصوص الشافعي والأصحاب على أنه يجوز أن يجلس المحرم عند عطار ، وهو في موضع يبخر ، والأولى اجتنابه لما ذكره المصنف ، وقد سبق بيان هذا في الفصل الذي قبل هذا ، وسبق فيه أيضا حكم حمل الطيب في قارورة وخرقة ، وحمل نافجة المسك ، وسبق فيه أيضا بيان القولين فيمن مس طيبا فعلقت به رائحته وأن الأصح أنه لا فدية . والله أعلم .

( **فرع** ) متى لصق الطيب ببدنه أو ثوبه على وجه لا يوجب الفدية بأن كان ناسيا أو ألقته ريح عليه لزمه المبادرة بإزالته بأن ينحيه أو يغسله أو يعالجه بما يقطع ريحه قال الدارمي وغيره لوحته حتى ذهب أثره كفاه قال المصنف والأصحاب : الأولى يأمر غيره بإزالته ولا يباشره بنفسه ، فإن باشره بنفسه جاز بلا خلاف لما ذكره المصنف ، فإن أخر إزالته مع الإمكان لزمته الفدية فان كان زمنا لا يقدر على إزالته فلا فدية كمن أكره على التطيب ذكره البغوي . ولو لصق به طيب يوجب الفدية لزمه أيضا المبادرة إلى إزالته فان أخره عصى ولا تتكرر به الفدية . قال المصنف والأصحاب : ولو كان معه ما يكفيه لوضوئه أو إزالة الطيب ولا يكفيه لهما وهو محدث ولم يمكنه إزالة الطيب بغير الماء غسل الطيب ، لأنه لا بدل له ويتيمم . هكذا أطلق المصنف وكثيرون المسألة ، وقال المحققون : هذا إذا لم يمكن أن يتوضأ به ويجمعه ثم يغسل به الطيب ، فإن أمكن ذلك وجب فعله جمعا

بين العبادتين ، وقد سبقت المسألة واضحة فى باب التيمم فى مسألة من وجد بعض ما يكفيه • ولو كان عليه نجاسة وطيب ولم يمكنه إلا غسل أحدهما غسل النجاسة لما ذكره المصنف ، والله أعلم •

**( فرع )** قال أصحابنا : ولا يكره للمحرم شرى الطيب ، كما لا يكره شرى المخيط والجارية •

**( فرع )** يحرم عليه أن يكتحل بما فيه طيب ، فان احتاج إليه جاز ، وعليه الفدية ، وله الاكتحال بما لا طيب فيه فقد ذكر المصنف فى أواخر هذا الباب أنه يكره لأنه زينة • واتفق أصحابنا على أنه لا يحرم ( وأما ) الكراهة فنقل المزنى عن الشافعى أنه لا بأس به ، ونص فى الإملاء على كراهته فقيل قولان ( والأصح ) أنه على حالين ، فان لم يكن فيه زينة كالتوتية الأبيض لم يكره ، وإن كان فيه زينه كالأثمد كره إلا لحاجة كرمد •

**( فرع )** قد ذكرنا أن الطيب حرام على المحرم • وهذا مجمع عليه ومذهبنا أنه لا فرق بين أن يتبخر أو يجعله فى بدنه أو ثوبه وسواء كان الثوب مما ينفض الطيب لم يكن ، قال العبدرى : وبه قال أكثر العلماء ، وقال أبو حنيفة : يجوز للمحرم أن يتبخر بالعود والند ولا يجوز أن يجعل شيئا من الطيب فى بدنه ، ويجوز أن يجعله على ظاهر ثوبه ، فان جعله فى باطنه ــ وكان الثوب لا ينفض ــ فلا شىء عليه وإن كان ينفض لزمته الفدية • دليلنا حديث ابن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « لا يلبس ثوبا مسه ورس أو زعفران » رواه البخارى ومسلم ، وهو عام يتناول ما ينفض وغيره •

**( فرع )** الحناء ليس بطيب عندنا كما سبق ولا فدية ، وبه قال مالك وأحمد وداود وقال أبو حنيفة : طيب يوجب الفدية •

**( فــرع )** إذا لبس ثوبا معصفرا فلا فدية ، والعصفر ليس بطيب هذا مذهبنا وبه قال أحمد وداود وحكاه ابن المنذر عن ابن عمر وجابر وعبد الله ابن جعفر وعقيل بن أبى طالب وعائشة وأسماء وعطاء ، قال : وكرهه عمر ابن الخطاب ، وممن تبعه الثورى ومالك ومحمد بن الحسن وأبو ثور ، وقال أبو حنيفة : إن نفض على البدن وجبت الفدية ، وإلا وجبت صدقة . دليلنا الحديث الذى ذكره المصنف .

**( فــرع )** إذا حصل الطيب فى مطبوخ أو مشروب ــ فإن لم يبق له طعم ولا لون ولا رائحة ــ فلا فدية فى أكله وإن بقيت رائحته وجبت الفدية بأكله عندنا كما سبق ، وقال أبو حنيفة : لا فدية . ودليلنا أن مقصــود الطيب وهو الترفه باق .

**( فــرع )** قد ذكرنا أن مذهبنا أن الزيت والشيرج والسمن والزبد ونحوها من الأدهان غير المطيبة لا يحرم على المحرم استعمالها فى بدنه ، ويحرم عليه فى شعر رأسه ولحيته . وقال الحسن بن صالح : يجوز استعمال ذلك فى بدنه وشعر رأســه ولحيته وقال مالك : لا يجوز أن يدهن بهــا أعضاءه الظاهرة ، كالوجه واليدين والرجلين ، ويجوز دهن الباطنة وهى ما يوارى باللباس . وقال أبو حنيفة كقولنا فى السمن والزبد ، وخالفنــا فى الزيت والشيرج ، فقال : يحرم استعماله فى الرأس والبدن ، وقال أحمد : إن ادهن بزيت أو شيرج فلا فدية فى أصح الروايتين ، سواء يديه ورأسه وقال داود : يجوز دهن رأسه ولحيته وبدنه بدهن غير مطيب .

واحتج أصحابنا بحديث فرقد السنجى الزاهد رحمه الله عن سعيد بن جبير عن ابن عباس رضى الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليــه وسلم « ادّهن بزيت غير مقتت وهو محــرم » رواه الترمذى والبيهقى وهــو ضعيف ، وفرقد غير قوى عند المحدثين قال الترمذى : هو ضعيف غريب لا يعرف إلا من حديث فرقد ، وقد تكلم فيه يحيى بن سعيد وقوله : غير

مقتنت أى غير مطيب وإذا لم يثبت الحديث تعين المصير إلى حديث آخر ، وهو أن الذى جاء الشرع به استعمال الطيب ، وهذا ليس منه فلا يثبت تحريمه . هذا دليل على من حرمه فى جميع البدن ( أما ) من أباحه فى الرأس واللحية فالدليل عليه ما ذكره المصنف .

**( فرع )** ذكرنا أن مذهبنا أن فى تحريم الرياحين قولين ( الأصح ) تحريمه ووجوب الفدية ، وبه قال ابن عمر وجابر والثورى ومالك وأبو ثور وأبو حنيفة إلا أن مالكا وأبا حنيفة يقولان : يحرم ولا فدية قال ابن المنذر : واختلف فى الفدية عن عطاء وأحمد ، وممن جوزه ـ وقال : هو حلال لا فدية فيه ـ عثمان وابن عباس والحسن البصرى ومجاهد وإسحق ، قال العبدرى : وهو قول أكثر الفقهاء .

**( فرع )** قد ذكرنا أن مذهبنا جواز جلوس المحرم عند العطار ، ولا فدية فيه ، وبه قال ابن المنذر ، قال : وأوجب عطاء فيه الفدية ، وكره ذلك مالك .

**( فرع )** قال ابن المنذر : أجمع العلماء على أن للمحرم أن يأكل الزيت والشحم والشيرج والسمن ، قال : وأجمع عوام أهل العلم على أنه له دهن بدنه بالزيت والشحم والشيرج والسمن ، قال : وأجمعوا على أنه ممنوع من حيث استعمال الطيب فى جميع بدنه والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ويحرم عليه ان يتزوج وأن يزوج غيره بالوكالة وبالولاية الخاصة ، فإن تزوج أو زوج فالنكاح باطل ، لما روى عثمان رضى الله عنه انه النبى صلى الله عليه وسلم قال : « لا يَنكح المحرم ولا يُنكح ولا يخطب » ولانه عبادة تحرم الطيب فحرمت النكاح كالعدة ، وهل يجوز للإمام أو الحاكم ان يزوج بولاية الحكم ؟ فيه وجهان ( احدهما ) لا يجوز كما لا يجوز أن يزوج بالولاية الخاصة ( والثانى ) يجوز ، لأن الولاية العامة آكد والدليل عليه انه يملك بالولاية العامة ان يزوج المسلمة والكافرة ، ولا يملك ذلك بالولاية**

**الخاصة . ويجوز ان يشهد فى النكاح ، وقال ابو سعيد الإصطخرى : لا يجوز لانه ركن فى العقد ، فلم يجز ان يكون محرما كالولى ( والمذهب ) انه يجوز ، لان العقد [ هو ] الإيجاب والقبول ، والشاهد لا صنع له فى ذلك . وتكره له الخِطبة لأن النكاح لا يجوز فكرهت الخِطبة له ، ويجوز له ان يراجع الزوجة فى الإحرام ، لأن الرجعة كاستدامة النكاح بدليل انها تصح من غير ولى ولا شهود ، وتصح من العبد الرجعة بغير إذن الولى ، فلم يمنع الإحرام منه كالبقاء على العقد ) .**

( **الشرح** ) حديث عثمان رواه مسلم ، واللفظ الأول : لا ينكح ــ بفتح أوله ــ أي لا يتزوج ( والثانى ) بضم أوله ، أى لا يُزَوِّج غيره ، وقوله صلى الله عليه وسلم : « ولا يخطب » معناه لا يخطب المرأة وهو طلب زواجها . هذا هو الصواب الذى قاله العلماء كافة ( وأما ) قول أبى على الفارقى فى كتابه ( فوائد المهذب ) المراد به الخطبة التى بين يدى العقد ، وهى ( الحمد لله الخ ) فغلط صريح وخطأ فاحش ولا أدرى ما حمله على هذا الذى تعسفه وتجسر عليه ، لولا خوف من اعتراض بعض المتفقهين به ، لما استجزت حكايته والله أعلم .

**اما احكام الفصل** فيحرم على المحرم أن يتزوج ، ويحرم عليه أن يزوج موليته بالولاية الخاصة وهى العصوية والولاء ، ويحرم على المحرم أن يتزوج ، فإن كان الزوج أو الزوجة أو الولى أو وكيل الزوج أو وكيل الولى محرما فالنكاح باطل بلا خلاف ، لأنه منهى عنه لهذا الحديث الصحيح ، والنهى يقتضى الفساد ، وهل يجوز للإمام والقاضى أن يزوج بالولاية العامة ؟ وجهان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما ( أصحهما ) لا يجوز ، وذكر الماوردى وجها ثالثا أنه يجوز للإمام دون القاضى ، وحكاه أيضا القاضى أبو الطيب والدارمى وآخرون .

وهل يجوز كون المحرم شاهدا فى العقد ؟ وينعقد بحضوره ؟ فيه وجهان ذكرهما المصنف بدليلهما ( الصحيح ) باتفاق المصنفين يجوز ،

وينعقد به ، وهذا هو المنصوص فى الأم ، وقول عامة أصحابنا المتقدمين ( والثانى ) لا يجوز ، ولا ينعقد قاله أبو سعيد الإصطخرى برواية جاءت : « لا ينكح المحرم ولا ينكح ولا يشهد » وبالقياس على الولى . وأجاب الأصحاب عن الرواية بأنها ليست ثابتة ، وعن القياس بالفرق من وجهين ( أحدهما ) أن الولى متعين كالزوج بخلاف الشاهد ( والثانى ) أن الولى له فعل فى العقد بخلاف الشاهد ، والله أعلم .

قال الشافعى والأصحاب : ويجوز له خطبة المرأة لكن يكره للحديث فإن قيل : كيف قلتم : يحرم التزوج والتزويج وتكره الخطبة وقد قرن بين الجميع فى الحديث ؟ قلنا : لا يمتنع مثل ذلك كقوله تعالى : ( كلوا من ثمره إذا أثمر ، وآتوا حقه يوم حصاده ) والأكل مباح والإيتاء واجب قال الماوردى وغيره : ويكره أيضا للحلال خطبة محرمة ليتزوجها بعد إحلالها ولا تحرم بخلاف خطبة المعتدة وفرق الماوردى والقاضى أبو الطيب وغيرهما أن المحرمة متمكنة من تعجيل تحللها فى وقته والمعتدة لا يمكنها تعجيل ، فربما غلبتها الشهوة فأخبرت بانقضاء عدتها قبل وقتها ، والله أعلم .

قال البندنيجى وغيره : ويكره للمحرم أن يخطب لغيره ، قال هو وغيره : ويجوز أن تزف إليه امرأة عقد عليها قبل الإحرام ، وتزف المحرمة قال الشافعى والأصحاب : ويجوز أن يراجع المحرم المحرمة والمحلة ، سواء أطلقها فى الإحرام أو قبله ، ذكره المصنف . هذا هو الصواب وهو نص الشافعى فى كتبه وبه قطع المصنف والعراقيون ، وذكر الخراسانيون وجهين ( أصحهما ) هذا ( والثانى ) أنه لا تصح الرجعة بناء على اشتراط الشهادة على أحد القولين ، والصواب الأول والله أعلم .

قال أصحابنا : وفى تأثير الإحرام وجهان ( أحدهما ) سلب الولاية ونقلها إلى الأبعد كما لو جن ( وأصحهما ) مجرد الامتناع دون زوال

الولاية لبقاء الرشد والنظر ، فعلى هذا يزوجها السلطان والقاضى كما لو غاب الولى قال أصحابنا : ويستوى فى هذا كله الإحرام بالحج أو العمرة ، والإحرام الصحيح والفاسد نص عليه الشافعى فى الأم واتفق عليه العراقيون وجماعات من غيرهم وذكر جماعة من الخراسانيين أن الفاسد لا يمنع •

**( فــرع )** من فاته الحج ، هل يصح نكاحه قبل التحلل بعمل غيره ؟ فيه وجهان حكاهما الحناطى ( أصحهما ) المنع لأنه محرم •

**( فــرع )** إذا وكل حلال حلالا فى التزويج ثم أحرم أحدهمـــا أو المرأة ففى انعزال الوكيل وجهان ( أصحهما ) لا ينعزل ، فيتزوج بعـــد التحلل بالوكالة السابقة وهـــذا هو المنصوص فى الأم وفرق المـــاوردى والقاضى أبو الطيب والأصحاب بينه وبين الصبى إذا وكل فى تزويجه ، ثم بلغ فزوجه الوكيل لا يصح لأن المحرم له عبادة وإذن صحيح بخـــلاف الصبى وليس للوكيل الحلال أن يزوج قبل تحليل الموكل هذا هو الصواب المعروف فى المذهب ، ونقل الغزالى فى الوجيز فيه وجها أنه يجوز ، وهو غلط قال الرافعى : وهذا الوجه لم أره لغيره ، ولا له فى الوسيط ( أما ) إذا وكله فى حال إحرام الوكيل أو الموكل أو المرأة نظر إن وكله ليعقد فى الإحرام لم يصح بلا خلاف ، لأنه إنما أذن له فيما لا يصح منه وإن قال : أتزوج بعد التحلل أو أطلق صح ، لأن الإحرام يمنع انعقاد النكاح دون الإذن •

قال الرافعى : ومن ألحق الإحرام بالجنون لم يصححه ولو قال : إذا حصل التحلل فقد وكلتك ، فهذا تعليق الوكالة وفيها خلاف مشهور إن صححناه صح وإلا فلا قال أصحابنا : وإذن المرأة فى حال إحرامها على هذا التفصيل المذكور فى الوكيل ولو وكل حلال محرما ليوكل حلالا بالتزويج ففى صحته وجهان الأصح الصحة وبه قطع الفورانى وغيره ، لأنه سفير محض ليس إليه من العقد شىء قال أصحابنا ويصح تزويج وكيل المصلى

بخلاف وكيل المحرم لأن عبارة المحرم غير صحيحة ، وعبارة المصلى صحيحة ، ولهذا لو زوجها فى صلاته ناسيا صح النكاح والصلاة ، والله أعلم •

**( فـرع )** قال القاضى أبو الطيب فى تعليقه : لو أحرم رجل ثم أذن لعبده فى التزويج ، قال أبو الحسن بن المرزبان • قال ابن القطان : الإذن باطل ولا يصح نكاح العبد لأنه لا يصـح نكاحه إلا بإذن سيده وسيده لا يصح تزوجه ولا تزويجه فى حال إحرامه ، فلم يصـح إذنه قيل لابن القطان : فلو أذنت محرمة لعبدها فى النكاح ؟ فقال : لا يجوز وهى كالرجل• قال ابن المرزبان : وعندى فى المسألتين نظر هذا آخر نقل القاضى أبى الطيب وحكى الدارمى كلام ابن القطـان ثم قال : ويحتمل عنـدى الجواز فى المسألتين •

**( فـرع )** إذا أسلم الكافر على أكثر من أربع نسوة وأسلمن وأحرم ، فله أن يختار فى إحرامه أربعا منهن ، لأنه ليس نكاحا هذا هو المنصوص للشافعى ، وهو المذهب وبه قال جمهور الأصحاب ، وقيل : فيه قولان ، وقد ذكر المصنف المسألة فى باب نكاح المشرك وأوضح الخلاف فيها •

**( فـرع )** قال القاضى أبو الطيب فى تعليقه : قال ابن القطان : قال منصور[1] بن اسماعيل الفقيه من أصحابنا فى كتـابه ( المستعمل ) : إذا وكل المحرم رجلا ليزوجه إذا حل من إحرامه صح ذلك وصح تزوجه بعد إحلاله • ولو وكل رجلا ليزوجه إذا طلق احدى زوجاته الأربع أو إذا طلق

---

(1) ابو الحسن التيمى الفقيه الشاعر الضرير المصرى أخذ الفقه عن اصحاب الشافعى وعن اصحاب اصحابه وله فى المستعمل ( الواجب ) ( والمسافر ) ( والهداية ) وهو صاحب البيتين :

عاب التفقه قوم لا عقول لهم ... وما عليه اذا عابوه من ضرر

ما ضر شمس الضحى والشمس طالعة ... الا يرى ضوءها من ليس ذا بصر

توفى سنة ٣٠٦ (ط)

فلان زوجته أن يزوجها له لم يصح ، قال : والفرق بينه وبين وكيل المحرم أن وكيل المحرم ليس بينه وبين العقد مانع سوى الإحرام ، ومدته معلومة • وغايته معروفة ، وفى المسألتين الأخيرتين بينه وبين العقد مدة ليس لها غاية معروفة ، قال ابن القطان : ولا فرق بين المسائل الثلاث عندي ، فيصح التوكيل فى الجميع أو لا يصح فى الجميع • هذا ما نقله القاضى أبو الطيب ( فأما ) مسألة الإحرام فقد سبق أن الصحيح فيها الصحة ، وبها قطع الجمهور ، وأما المسألتان الأخيرتان ففيها وجهان سنوضحهما فى كتاب الوكالة إن شاء الله تعالى ( أصحهما ) بطلان الوكالة والإذن ، ولا يصح التزويج •

**( فـرع )** إذا تزوج بنفسه أو تزوج له وكيله وأحرم ، ثم اختلف الزوجان ، هل كان النكاح فى حال الإحرام ؟ أم قبله ؟ فإن كانت بينة عمل بها فإن لم تكن فادعى الزوج أنه وقع العقد قبل الإحرام ، وادعت وقوعه فى الإحرام فالقول قول الرجل بيمينه ، لأن الظاهر معه ، وهو ظاهر قوى فوجب تقديمه ، وإن ادعت وقوعه قبل الإحرام وادعى الرجل وقوعه فى الإحرام ، فالقول قولها بيمينها فى وجوب المهر وسائر مؤن النكاح ، ويحكم بانفساخ النكاح لإقرار الزوج بتحريمها ، فإن كان قبل الدخول وجب نصف المهر وإلا فجميعه ، وهذا كله مشهور فى كتب الأصحاب ، صرح به الدارمى والبندنيجى والقاضى أبو الطيب والماوردى والمحاملى وصاحب الشامل وخلائق •

قال صاحبا الشامل والبيان وآخرون : فلو لم يدع الزوجان شيئا ، وشكا هل وقع العقد فى الإحرام أم قبله ؟ قال الشافعى رحمه الله : النكاح صحيح فى الظاهر ، فلهما البقاء عليه لأن الظاهر صحته قال : والورع أن يفارقها بطلقة لاحتمال وقوعه فى الإحرام ، وإنما قال الشافعى : يطلقها طلقة لتحل لغيره بيقين ، وحكى الدارمى هذا عن نص الشافعى كما ذكره

الأصحاب ، ثم قال : وخرج أصحابنا قولا أن النكاح باطل بناء على مسألة من قدّ ملفوفا ، وفيها قولان فى كتاب الجنايات ، قال الدارمى : ولو قال الرجل : وقع العقد فى الإحرام فقالت : لا أدرى حكم ببطلانه لإقراره ، ولا مهر لها ، لأنها لا تدعيه والله أعلم .

**(فرع)** فى مذاهب العلماء فى نكاح المحرم . قد ذكرنا أن مذهبنا أنه لا يصح تزوج المحرم ولا تزويجه ، وبه قال جماهير العلماء من الصحابة والتابعين فمن بعدهم ، وهو مذهب عمر بن الخطاب وعثمان وعلى وزيد بن ثابت وابن عمر وابن عباس وسعيد بن المسيب وسليمان بن بشار والزهرى ومالك وأحمد وإسحق وداود وغيرهم وقال الحكم والثورى وأبو حنيفة : يجوز أن يتزوج ويزوج ، واحتجوا بحديث ابن عباس أن النبى صلى الله عليه وسلم « تزوج ميمونة وهو محرم » رواه البخارى ومسلم وبالقياس على استدامة النكاح وعلى الخلع والرجعة ، والشهادة على النكاح ، وشراء الجارية ، وتزويج السلطان فى إحرامه واحتج أصحابنا بحديث عثمان رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « لا ينكح المحرم ولا ينكح » رواه مسلم .

فإن قيل : المراد بالنكاح الوطء ( فالجواب ) من أوجه ذكرها القاضى والأصحاب ( أحدها ) أن اللفظ إذا اجتمع فيه عرف اللغة وعرف الشرع قدم عرف الشرع ، لأنه طارىء ، وعرف الشرع أن النكاح العقد لقوله تعالى : ( فانكحوهن بإذن أهلهن ) ( ولا تعضلوهن أن ينكحن ) ( فانكحوا ما طاب لكم من النساء ) وفى الحديث الصحيح : « ولا تنكح المرأة على عمتها » وفى الصحيح : « انكحى أسامة » والمراد بالنكاح فى هذه المواضع وشبهها العقد دون الوطء ( وأما ) قوله تعالى : ( فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره ) وقوله تعالى : ( الزانى لا ينكح إلا زانية ) فانما حملناه على الوطء بدليل قوله صلى الله عليه وسلم : « حتى تذوقى عسيلته » .

( الجواب الثانى ) أنه يصح حمل قوله صلى الله عليه وسلم : « ولا ينكح » على الوطء ، فإن قالوا : المراد لا يطأ ولا يمكن غيره من الوطء قلنا : أجمعنا على أن المحرم يجوز له أن يمكن غيره من الوطء ، وهو إذا زوج بنته حلالا ثم أحرم فانه يلزمه أن يمكن الزوج من الوطء بتسليمها إليـه .

( الجواب الثالث ) أن فى هـذا الحديث « لا ينكح ولا ينكح ولا يخطب » والخطبة تراد للعقد وكذلك النكاح ، قالوا : يحمل « ولا يخطب » على أنه لا يخطب الوطء بالطلب والاستدعاء ( والجواب ) أن الخطبـة المقرونة بالعقد لا يفهم منها إلا الخطبة المشهورة ، وهى طلب التزويج .

( الجواب الرابع ) أنه ثبت عن قتيبة بن وهب أن عمر بن عبيد الله أراد أن يزوج طلحة بن عمر ابنة شيبة بن جبير فأرسل إلى أبان بن عثمان ليحضر ذلك وهما محرمان ، فأنكر ذلك عليه أبان وقال : سمعت عثمان بن عفان يقول قال رسول الله صلى الله عليه وسـلم : « لا ينكح المحرم ولا ينكح ولا يخطب » رواه مسلم فى صحيحه ، وهذا السبب والاستدلال منهم وسكوتهم عليه يدل على سقوط هذا التأويل وعن أبى غطفان بن طريف المرى « أن أباه طريفا تزوج امرأة وهو محرم ، فرد عمر بن الخطاب نكاحه » رواه مالك فى الموطأ ، وروى البيهقى بإسناده عن سـعيد بن المسيب « أن رجلا تزوج وهو محرم فأجمع أهل المدينـة على أن يفرق بينهما » ولأنه نكاح لا يعقبه استباحة الوطء ولا القبلة ، فلم يصح كنكاح المعتدة ، ولأنه عقد يمنع الإحرام من مقصوده فمنع أصله كشراء الصيد .

( وأما ) الجواب عن حديث ابن عباس فى نكاح ميمونة فمن أوجه ( أحدها ) أن الروايات اختلفت فى نكاح ميمونة ، فروى يزيد بن الأصم عن ميمونة وهو ابن أختها « أن النبى صلى الله عليه وسلم تزوجها وهو حلال » رواه مسلم وعن أبى رافع « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم

تزوج ميمونة حلالا وبنى بها حلالا ، وكنت الرسول بينهما » رواه الترمذى وقال : حديث حسن • قال أصحابنا : وإذا تعارضت الروايات تعين الترجيح ، فرجحنا رواية الأكثرين أنه تزوجها حلالا ( الوجه الثانى ) أن الروايات تعارضت فتعين الجمع ، وطريق الجمع تأويل حديث ابن عباس أن قوله ( محرما ) أى فى الحرم فتزوجها فى الحرم وهو حلال أو تزوجها فى الشهر الحرام ، وهذا شائع فى اللغة والعرف ، ويتعين التأويل للجمع بين الروايات ( الثالث ) الترجيح من وجه آخر وهو أن رواية تزوجها حلالا من جهة ميمونة ، وهى صاحبة القصة ، وأبى رافع وكان السفير بينها ، فهما أعرف فاعتماد روايتهما أولى ( الرابع ) أنه لو ثبت أنه تزوجها صلى الله عليه وسلم محرما لم يكن لهم فيه دليل ، لأن الأصح عند أصحابنا أن للنبى صلى الله عليه وسلم أن يتزوج فى حال الإحرام وهو قول أبى الطيب بن سلمة وغيره من أصحابنا والمسألة مشهورة فى الخصائص من أول كتاب النكاح •

( وأما ) الجواب عن أقيستهم كلها فهو أنها كلها ليست نكاحا وإنما ورد الشرع بالنهى عن النكاح وعن قياسهم على الإمام أن الأصح عندنا ألا يصح تزويجه لعموم الحديث ، وقد سبق بيان هذا ( وإن قلنا ) بالضعيف : إنه يجوز ، فالفرق بقوة ولايته ، والله أعلم •

**( فرع )** إذا تزوج المحرم فنكاحه باطل عندنا وعند الجمهور ، ويفرق بينهما تفرقة الأبدان بغير طلاق • وقال مالك وأحمد : يجب تطليقها لتحل لغيره بيقين ، لشبهة الخلاف فى صحة النكاح دليلنا أن العقد الفاسد غير منعقد ، فلا يحتاج فى إزالته إلى فسخ كالبيع الفاسد وغيره ، وفى هذا جواب عن دليلهم •

**( فرع )** قد ذكرنا أن المشهور من مذهبنا صحة رجعة المحرم ، وبه

قال مالك والعلماء إلا أحمد فى أشــهر الروايتين عنه دليلنا أنهــا ليست بنكاح ، وإنما نهى الشرع عن النكاح ، والله أعلم •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ويحرم عليه الوطء فى الفرج لقوله تعالى : ( فمن فرض فيهن الحج فلا رفث ولا فسوق ولا جدال فى الحج ) قال ابن عباس : الرفث الجماع ، وتجب به الكفارة ، لمــا روى عن على بن ابى طالب وابن عبــاس وابن عمر وعبد الله بن عمرو بن العاص رضى الله عنهم أنهم أوجبوا فيه الكفارة ، ولأنه إذا وجبت الكفارة فى الحلق فلأن تجب فى الجماع أولى ) •**

**( الشرح )** هذه الآية الكريمة سبق تفسيرها فى مسألة الإحرام بالحج فى أشهر الحج ، وأجمعت الأمة على تحريم الجماع فى الإحرام سواء كان الإحرام صحيحا أم فاسدا ، وتجب به الــكفارة والقضــاء إذا كان قبل التحللين ، وسيأتى فى الباب الآتى إن شاء الله تعالى إيضاح ذلك بفروعه ، حيث ذكره المصنف ، وسواء الوطء فى القبــل والدبر من الرجل والمرأة والصبى ، وسواء وطء الزوجة والزنا ( وأما ) إتيان البهيمة فالمذهب أنه كوطء المرأة ، ولا يفسد به الحج تفريعا على وجوب التعزير فيه ( وأما ) الخنثى المشكل فيحرم عليه الإيلاج والإيلاج فيه ، فإن أولج غيره فى دبره فهو كغيره يفسد حجه ، ويجب المضى فى فاسده والقضاء والكفارة ، وإن أولج غيره فى قبله أو أولج هو فى غيره لم يفسد ، ولا كفارة لاحتمال أنه عضــو زائد • فإن أولج فى دبر رجل وأولج ذلك الرجل فى قبله فســد حجهما ، ولزمهما القضاء والكفارة ، ودليله ظاهر • ولو لف الرجل على ذكره خرقة وأولجه ففى فساد الحج به ثلاثة أوجه كما فى وجوب الغسل ، وقد سبق بيانها فى باب الغسل ( الأصح ) فساد الحج ووجوب الغسل •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ويحرم عليه المباشرة فيما دون الفرج ، لانه إذا حرم عليه النــكاح فلأن تحرم المباشرة وهى أدعى إلى الوطء أولى ، وتجب به الكفارة ، لمــا**

**روى عن على رضى الله عنه انه قال : « من قبل امراة وهو محرم فليهرق دما » ولأنه فعل محرم فى الإحرام فوجبت به الكفارة كالجماع ) .**

( **الشرح** ) اتفقت نصوص الشافعى والأصحاب على أنه يحرم على المحرم المباشرة بشهوة كالمفاخذة والقبلة واللمس باليد بشهوة قبل التحللين ، وفيما بين التحللين خلاف سنذكره حيث ذكره المصنف فيما يحل بالتحلل الأول إن شاء الله تعالى . ومتى ثبت التحريم فباشر عمدا بشهوة لزمته الفدية ، وهى شاة أو بدلها من الإطعام أو الصيام ، ولا يلزمه البدنة بلا خلاف ، سواء أنزل أم لا . وإنما تجب البدنة فى الجماع ، ولا يفسد نسكه بالمباشرة بشهوة بلا خلاف سواء أنزل أم لا . هذا كله إذا باشر عالما بالإحرام ، فان كان ناسيا فلا فدية بلا خلاف ، لأنه استمتاع محض فلا تجب فيه الفدية مع النسيان كالطيب واللباس بخلاف جماع الناسى على قول ضعيف ، لأنه فى معنى الاستهلاك . ولو باشر دون الفرج ثم جامع هل تندرج الشاة أم يجبان معا ؟ فيه وجهان .

( وأما ) اللمس بغير شهوة فليس بحرام بلا خلاف وينكر على المصنف كونه لم ينبه عليه كما نبه عليه الأصحاب ، وكما نبه عليه هو فى التنبيه . ( وأما ) قول الغزالى فى الوسيط والوجيز : تحرم كل مباشرة تنقض الوضوء فغلطوه فيه ، واتفقوا على أنه سهو وليس وجها ، وسبب التغليط أنه قال : مباشرة تنقض الوضوء فتدخل فيه المباشرة بغير شهوة ، وليست محرمة بلا خلاف والله أعلم .

( وأما ) الاستمناء باليد فحرام بلا خلاف لأنه حرام فى غير الإحرام ففى الإحرام أولى . فإن استمنى المحرم فأنزل فهل تلزمه الفدية ؟ فيه وجهان ( الصحيح ) المشهور لزومها ، وبه قطع الماوردى وقطع به المصنف فى الباب الذى بعدها ، وقطع به أيضا المصنف فى التنبيه وآخرون ، لأنه مباشرة محرمة فأشبه مباشرة المرأة ( والثانى ) لا فدية حكاه إمام الحرمين عن حكاية العراقيين وحكاه أيضا الفورانى والقاضى حسين والمتولى

والبغوى وآخرون ، لأنه استمتاع ينفرد به فأشبه الإنزال بالنظر فإنه لا فدية فيه ، قال البغوى : ويجرى الوجهان فى تقبيل الغلام بالشهوة ( الأصح ) وجوب الفدية ( والثانى ) لا قلت : والصواب فى الغلام القطع بالوجوب لأنها مباشرة لغيره ، وهى حرام ، فأشبهت مباشرة المرأة بخلاف الاستمناء ، فإنه ليس فيه مباشرة لغيره ، والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ويحرم عليه الصيد المأكول من الوحش والطير ، فلا يجوز له اخذه لقوله تعالى : ( وحرم عليكم صيد البر ما دمتم حُرُماً ) . فإن اخذه لم يملكه بالاخذ . لأن ما منع من اخذه لحق الغير لم يملكه بالاخذ من غير إذنه ، كما لو غصب مال غيره فإن كان الصيد لآدمى وجب رده إلى مالكه ، وإن كان من المباح وجب إرساله فى موضع يمتنع على من يأخذه ، لأن ما حرم اخذه لحق الغير إذا اخذه وجب رده إلى مالكه كالمغصوب ، وإن هلك عنده وجب عليه الجزاء ، لأنه مال حرام أخذه لحق الغير فضمنه بالبدل كمال الآدمى ، فإن خلص صيدا من فم سبع فداواه فمات فى يده لم يضمنه لأنه قصد الصلاح قال الشافعى رحمه الله ولو قيل : يضمن لأنه تلف فى يده كان محتملا ، ويحرم عليه قتله، فإن قتله عمدا وجب عليه الجزاء لقوله تعالى : ( لا تقتلوا الصيد وأنتم حرم ، ومن قتله منكم متعمدا فجزاء مثل ما قتل من النعم ) وإن قتله خطأ وجب عليه الجزاء لأن ما ضمن عمده بالمال ضمن خطؤه كمال الآدمى ولأنه كفارة تجب بالقتل فاستوى فيه الخطأ والعمد ككفارة القتل .**

**وإن كان الصيد مملوكا لآدمى وجب عليه الجزاء والقيمة ، وقال المزنى : لا يجب الجزاء فى الصيد المملوك ، لأنه يؤدى إلى إيجاب بدلين عن متلف واحد ، والدليل على انه يجب انه كفارة تجب بالقتل فوجبت بقتل المملوك ككفارة القتل ، ويحرم عليه جرحه لأن ما منع من إتلافه لحق الغير منع من إتلاف اجزائه كالآدمى . فإن أتلف جزءا منه ضمنه بالجزاء لأن ما ضمن جميعه بالبدل ضمنت اجزاؤه كالآدمى ويحرم عليه تنفير الصيد لقوله صلى الله عليه وسلم فى مكة : (( لا يُنَفَّرُ صيدُها )) وإذا حرم ذلك فى صيد الحرم وجب أن يحرم فى الإحرام ، فإن نفره فوقع فى بئر فهلك ، او نهشته حية ، او أكله سبع ، وجب عليه الضمان ، لما روى عن عمر رضى الله عنه انه دخل دار الندوة فعلق رداءه فوقع عليه طائر فخاف ان ينجسه**

**فطيره ، فنهشته حية فقال : طير طردته حتى نهشته الحية ، فسأل من كان معه أن يحكموا عليه فحكموا عليه بشاة » ولأنه هلك بسبب من جهته فأشبه إذا حفر له بئرا أو نصب له احبولة فهلك بها .**

**ويحرم عليه أن يعين على قتله بدلالة أو إعارة آلة ، لأن ما حرم قتله حرمت الإعانة على قتله كالآدمي . وإن اعان على قتله بدلالة أو إعارة آلة فقتل لم يجب عليه الجزاء ، لأن ما لا يلزمه حفظه ، لا يضمنه بالدلالة على إتلافه كمال الغير ) .**

( **الشرح** ) أما قوله صلى الله عليه وسلم فى مكة « ولا ينفر صيدها » فرواه البخارى ومسلم من رواية ابن عباس ( وأما ) الأثر المذكور عن عمر رضى الله عنه فرواه الشافعى والبيهقى . وفى إسناده رجل مستور ، والرجلان اللذان حكما على عمر هما عثمان ونافع بن عبد الحارث الصحابى ، قوله : ما منع من أخذه لحق الغير لم يملكه بالأخذ من غير إذنه ، قال القلعى : قوله لحق الغير احتراز ممن رأى صيدا فى لجة البحر أو فى مهلكة أخرى ، بحيث يغلب على ظنه أنه لو كان عالج أخذه لهلك دونه ، فإنه ممنوع من أخذه ، فلو خاطر بنفسه وأخذه ملكه ، قال : ومع هذا فهذه العلة منتقضة بمن سبق إلى معدن ظاهر ، أو إلى شىء من المباحات ، فإنه أحق به فلا يجوز لغيره مزاحمته فيه قبل قضاء وطره ، فإن زاحمه فيه غيره وأخذه ملكه بالأخذ مع كونه ممنوعا من أخذه لحق الغير .

( قوله : ) لأن ما حرم أخذه لحق الغير إذا أخذه وجب رده كالمغصوب قال القلعى : قوله : لحق الغير يحتزز ممن غصب خمرا من مسلم على قصد شربها فإنه يجب عليه أخذها لحق الله تعالى لا لحق الآدمى ، ثم لا يجب ردها على المغصوب منه ، بل تجب إراقتها ، قوله : لأنه مال حرام أخذه لحق الغير فضمنه بالبدل كمال الآدمى ، احتراز ممن خاطر بنفسه فى أخذ صيد من مهلكة يغلب على ظنه الهلاك إذا عالج أخذه بأن كان فى مسبعة أو لجة ونحو ذلك فإنه يحرم أخذه لحق نفسه لا لحق غيره فإذا أخذه ملكه

ولا يضمنه ومع هـذا فهـذه العلة منتقضة بالحربى إذا أتلف مال مسلم وبالعبد إذا أخذ مال سيده فأتلفه ، فانه ما حرم أخذه لحق الغير ولا يضمنه بالبدل فكان ينبغى أن يقول : والأخذ من أهل الضمان فى حقه ليحترز من الحربى والعبد كما قال المصنف مثل هـذا فى أول باب الغصب • قوله : ( لأن ما ضمن عمده بالمـال ضمن خطؤه ) احترز بالمـال من ضـمان القصاص ومع هذا فهذه العلة منتقضة بمن قتل من تترس به المشركون من النساء والصبيان ، فانه يضمنه بالكفارة إن قتله عمـدا ، ولا يضمن إن قتله خطأ •

( قوله : ) لأنه كفارة تجب بالقتل فاستوى فيه الخطأ والعمد ، احترز بقوله : بالقتل من الطيب واللباس ، فان الكفارة تجب فى العمد ، ومـع هذا فهو منتقض بمن تترس به المشركون كما ذكرناه فى الاحتراز الذى قبله ، قوله : لأن ما ضمن جميعه بالبدل ضمنت أجزاؤه ، احترز بالبدل عن الـكفارة فانها تجب بقتـل النفس دون قطع الطرف ، ومع هـذا فهـذا منتقض بالعـارية فانه يضمن جميعهـا بالبدل ولا يضمن أجزاءها الناقصة بالاستعمال ، فكان ينبغى أن يقول : وما ضمن جميعـه بالبدل ولم يؤذن فى إتلاف أجزائه ضمنت أجزاؤه قوله : وإذا حرم ذلك فى صيد الحرم وجب أن يحرم فى الإحرام ، يعنى لاشتراكهما فى تحريم الاصطياد والإحرام أولى ، لأن حرمته آكد ، ولهذا يحرم فيه الطيب والباس والنكاح وغيرها بخلاف الحرم •

قوله : دخل دار الندوة ) هى ـ بفتح النون وإسكان الدال المهملة وفتح الواو ـ وهى دار معروفة بمكة ، كانت منزل قصى بن كلاب جد جد أبى رسول الله صلى الله عليه وسلم محمد بن عبد الله بن عبد المطلب بن هاشم بن عبد مناف بن قصى بن كلاب ، ثم صارت قريش تجتمع فيهـا للمشاورة ونحوها ، إذا عرض لهم أمر مهم ، قال الأزرقى فى تاريخ مكة : سميت بذلك لاجتماع الندىّ فيها يتشاورون ، ويبرمون أمرهم والندى

ـ بفتح النون وكسر الدال وتشديد الياء ـ الجماعة ينتدون ـ أى يتحدثون ـ قال الأزرقى والحازمى وغيرهما : وقد صارت دار الندوة فى المسجد الحرام وهى فى جانبه الشمال ، قال الماوردى فى الأحكام السلطانية : أول دار بنيت بمكة دار الندوة والله أعلم •

قوله : نصب أحبولة هى ـ بضم الهمزة والباء ـ وهى المصيدة ـ بكسر الميم ـ والمشهور فى اللغة فيها حبالة بكسر الحاء ، وقوله : بدلالة هى ـ بكسر الدال وفتحها ـ ويقال : دلولة ـ بضمها ـ ثلاث لغات سبق بيانهن ، قوله : لأن ما لا يلزمه حفظه لا يضمنه بالدلالة على إتلافه ، احتراز من الوديعة عنده ، فإنه لو دل عليها ضمنها ، والله أعلم •

**اما الاحكام** فأجمعت الأمة على تحريم الصيد فى الإحرام ، وإن اختلفوا فى فروع منه ، ودلائله نص الكتاب والسنة وإجماع الأمة ، قال أصحابنا : يحرم عليه كل صيد برى مأكول أو فى أصله مأكول ، وحشيا كان أو فى أصله وحشى ، هذا ضابطه ، فأما ما ليس بصيد كالبقر والغنم والإبل والخيل وغيرها من الحيوان الإنسى فليس بحرام بالإجماع لأنه ليس بصيد ، وإنما حرم الشرع الصيد ، قال القاضى أبو الطيب والأصحاب : قال الشافعى يحرم على المحرم الدجاجة الحبشية ، لأنها وحشية تمتنع بالطيران ، وإن كانت ربما ألفت البيوت قال القاضى : وهى شبيهة بالدجاج ، قال : وتسمى بالعراق سندية ، فان أتلفها لزمه الجزاء والله أعلم •

( وأما ) ما ليس بمأكول ولا هو متولد من مأكول وغير مأكول فليس بحرام بلا خلاف عندنا ، وقد ذكره المصنف فى الفصل الذى بعد هذا ، وهنالك نوضحه بدلائله وفروعه إن شاء الله تعالى ( وأما ) صيد البحر فحلال للحلال والمحرم بالنص والإجماع ، قال الله تعالى : ( أحل لكم صيد البحر وطعامه متاعا لكم وللسيارة ، وحرم عليكم صيد البر ما دمتم حرما ) قال أصحابنا : والمراد بصيد البحر الذى هو حلال للمحرم ما لا يعيش إلا فى

البحر ، سواء الصغير والكبير ( أما ) ما يعيش فى البر والبحر فحرام كالبرى تغليبا لجهة التحريم كما قلنا فى المتولد من مأكول وغيره ( وأما ) الطيور المائية التى تغوص فى الماء وتخرج منه فبرية محرمة على المحرم •

( وأما ) الجراد فبرى على المشهور ، وفيه قول واه سنوضحه حيث ذكره المصنف إن شاء الله تعالى أنه بحرى غير مضمون • قال الماوردى وغيره : قال الشافعى : كلما كان أكثر عيشه فى الماء فكان فى بحر أو نهر أو بئر أو واد أو ماء مستنقع أو غيره فسواء ، وهو مباح صيده للمحرم فى الحل والحرم ، قال : فأما طائره ، فانما يأوى إلى أرض فهو صيد بر حرام على المحرم ، هذا نصه وتابعوه عليه •

( وأما ) المتولد من مأكول وغير مأكول أو من وحشى وإنسى كمتولد بين ظبى وشاة ، أو بين يعفور ودجاجة ، فيحرمان على المحرم ، ويجب فيهما الجزاء كما سنوضحه إن شاء الله تعالى بعدها ، حيث ذكره المصنف فى الفصل الآتى ( وأما ) الصيد المحرم الذى سبق ضبطه فيحرم جميع أنواعه ، صغيره وكبيره ، وحشه وطيره ، وسواء المستأنس منه وغيره والمملوك وغيره • وقال المزنى لا جزاء فى المملوك وذكر المصنف الدليل •

قال الشافعى والأصحاب : يضمن المحرم الصيد المملوك بالجزاء والقيمة ، فيجب الجزاء لله تعالى يصرف إلى مساكين الحرم ، والقيمة لمالكه • قال أصحابنا : فان أتلفه بغير ذبح فعليه للآدمى كمال القيمة ، وعليه لله تعالى الجزاء وإن ذبحه ( فإن قلنا : ) ذبيحة المحرم ميتة لا تحل لأحد ، فعليه أيضا القيمة بكمالها ( وإن قلنا : ) تحل ذبيحته لزمه مع الجزاء لمالكه ما بين قيمته مذبوحا وحيا ، إذا رده إليه مذبوحا ، وإذا أتلفه أو ذبحه وقلنا : هو ميتة فجلده لمالكه لا للمحرم ، صرح به الماوردى وغيره •

قال أصحابنا : ولو توحش حيوان إنسى كشاة وبعير ودجاجة ونحوها لم يحرم ، ولا جزاء فيه بلا خلاف ، لأنه ليس بصيد •

قال أصحابنا : ويحرم قتل الصيد وأخذه وجرحه وإتلاف شيء من أجزائه وتنفيره والتسبب فى ذلك كله أو فى شيء منه ، فإن أخذه لم يملكه لما ذكره المصنف ، فإن كان مملوكا لآدمي لزمه رده إلى صاحبه ، وإن كان مباحا وجب إرساله فى موضع يمتنع على من يقصده ، فان أتلفه أو تلف عنده ضمنه بالجزاء وإن كان مملوكا لآدمى ضمنه بالجزاء أو القيمة كما سبق ، ودليل هذا كله فى الكتاب . ولو خلص المحرم صيدا من فم سبع أو هرة أو نحوهما وأخذه ليداويه ثم يرسله ، أو رآه مجروحا فأخذه ليداويه ، ثم يرسله فمات فى يده ، ففي ضمانه القولان اللذان ذكرهما المصنف وهما مشهوران ، واتفقوا على أن الأصح أنه لا يضمن لأنه قصد الصلاح . وذكر الشيخ أبو محمد الجوينى فى كتاب السلسلة فى المسألة طريقين ( أحدهما ) على القولين ( والثانى ) لا يضمن قولا واحدا ، قال أبو محمد : وفرع أصحابنا على هذا أنه لو انتزع إنسان العين المغصوبة من غاصبها ليردها إلى مالكها فتلفت فى يده بلا تفريط ، هل يضمن فيه الطريقان كالصيد ؟

**( فــرع )** لو حصل تلف الصيد بسبب شيء فى يد المحرم بأن كان راكب دابة أو سائقها أو قائدها ، فتلف صيد بعضها ، أو رفسها ، أو بالت فى الطريق فزلق به صيد ، فهلك به ، ضمنه لأنها منسوبة إليه فضمن ماأتلفته أو تلف بسببها ، كما لو أتلفت آدميا ومالا ( أما ) إذا انفلتت دابة المحرم فأتلفت صيدا فلا شيء عليه ، نص الشافعى رحمه الله على هذا الفرع كله ، واتفق الأصحاب عليه . قال الدارمى : ولو كان مع الدابة ثلاثة سائق وقائد وراكب ، فأتلفت صيدا فوجهان ( أحدهما ) يجب الجزاء على الثلاثة ( والثانى ) على الراكب وحده .

**( فــرع )** قال أصحابنا : جهات ضمان الصيد فى حق المحرم ثلاث المباشرة واليد والتسبب ( فأما ) المباشرة فمعروفة ( وأما ) اليد فيحرم على المحرم وضع يده على الصيد . ولا يملكه بذلك ، ويضمنه إن تلف ، وقد

سبق هذا قريبا واضحا ومن هذا ما إذا حصل التلف بسبب دابة فى يده كما سبق بيانه قريبا ( وأما ) إذا سبقت اليد على الإحرام أو كانت يدا قهرية كالإرث ، أو يد معاقدة كشراء أو وصية أو هبة ونحوها ، فقد ذكره المصنف بعد هذا ، وسنوضحه قريبا إن شاء الله تعالى •

( وأما ) التسبب ففيه مسائل •

( إحداها ) لو نصب الحلال شبكة أو فخا أو حبالة ونحو ذلك فى الحرم ، أو نصبها المحرم حيث كان فتعقل بها صيد وهلك ، لزمه ضمانه ، سواء نصبها فى ملكه أو موات أو غيرهما ( فأما ) إذا نصبها وهو حلال ثم أحرم ، فوقع بها صيد فلا يضمنه بلا خلاف • نص عليه وصرح به القفال والبندنيجى والأصحاب •

( الثانية ) قال الشافعى والأصحاب : يكره للمحرم استصحاب البازى وكل صائد من كلب وغيره ، فان حله فأرسله على صيد فلم يقتله ولم يؤذه فلا جزاء عليه ، لكن يأثم كما لو رماه بسهم فأخطأه ، فإنه يأثم بالرمى لقصده الحرام ، ولا ضمان لعدم الإتلاف • ولو انفلت بنفسه فقتله فلا ضمان ، نص عليه الشافعى فى المناسك الكبير ، واتفق الأصحاب عليه ، سواء فيه الكلب والبازى وغيرهما قال الماوردى : وسواء فرط فى حفظه أم لا ، لأن للكلب اختيارا ( وأما ) إذا أرسل المحرم الكلب على الصيد أو حلّ رباطه • وهناك صيد ولم يرسله فأتلفه ، ضمنه لأنه متسبب ، ولو كان هناك صيد وانحل رباط الكلب لتقصير المحرم فالمذهب أنه يضمنه ، وفيه خلاف ضعيف حكاه الرافعى ، فلو لم يكن هناك صيد فأرسل الكلب أو حل رباطه فظهر صيد ضمنه أيضا على الأصح ، لأنه منسوب إليه •

قال الماوردى : ( فإن قيل : ) قلتم هنا : إنه لو أرسل الكلب على الصيد ضمنه • ولو أرسله على آدمى فقتله لا ضمان ، فالفرق أن الكلب معلم للاصطياد فاذا صاد بارساله كان كصيده بنفسه فضمنه ، وليس هو

معلما قتل الآدمى ، فاذا أغراه على آدمى فقتله لم يكن القتل منسوبا إلى المغرى ، بل إلى اختيار الكلب فلم يضمنه . قال : ومثـاله فى الصيد أن يرسل كلبا غير معلم على صيد فيقتله فلا ضمان ، لأن غير المعلم لا ينسب فعله إلى المرسل ، بل إلى اختياره ، ولهذا لا يؤكل ما اصطاده بعد الإرسال ، كما لا يؤكل ما صاده المسترسل بنفسه ، هذا كلام المـاوردى ، وهـذا الذى قاله فى غير المعلم فيه نظر ، وينبغى أن يضمن بإرساله لأنه سبب ، والله أعلم .

( الثالثة ) إذا نفر المحرم صيدا فعثر وهلك بالعثـار ، أو أخذه فى مغارة سبع ، أو انصدم بشجرة أو جبل أو غير ذلك ، لزمه الضمان ، سواء قصد تنفيره أم لا ، قال أصحابنا : ولا يزال المنفر فى عهدة ضمان التنفير حتى يعود الطير إلى عادته فى السكون ، فان عاد ثم هلك بعد ذلك فلا ضمان بلا خلاف ، ولو هلك فى حال هربه ونفـاره قبل سكونه بآفة سـماوية فوجهان حكاهما إمام الحرمين وآخرون قالوا : أصحهما لا ضمان لأنه لم يتلف فى يده ولا بسببه والثانى يضمنه لاستدامة أثر النفار .

( الرابعة ) لو صاح المحرم على صيد فمات بسبب صياحه ، أو صاح حلال على صيد فى الحرم فمات به ( فوجهان ) حكاهما البغوى ( أحدهما ) يضمنه كما لو صاح على صبى فمات ، تجب ديته ( والثانى ) لا يضمنه لأن الغالب أن الصيد لا يموت بالصياح . فهو كما لو صاح على بالغ عاقل متيقظ فمات لا ضمان ، ولم يرجح واحدا من الوجهين ، والظاهر الضمان لأنه بسببه .

( الخامسة ) إذا حفر المحرم بئرا فى محل عدوان أو حفرها حلال فى الحرم فى محل عدوان فهلك فيها صيد لزمهمـا الضمان بلا خلاف ، فإن حفرها فى ملكه أو موات فأربعة أوجه ( أصـحها ) يضمن فى الحرم دون الإحرام ( والثانى ) يضمن ( والثالث ) لا يضمن فيهما ( والرابع ) إن حفرها

لصيد ضمن وإلا فلا . وجزم المـاوردى بأنه إن قصد الاصطياد لا يضمن وإلا فوجهان .

( السادسة ) اتفق أصحابنا أنه لو رمى صيدا فنفذ فيه السهم وأصاب صيدا آخر فقتلهما لزمه جزاؤهما ، لأن أحدهما عمد والآخر خطـأ أو بسببه ، وكل ذلك مضمن ، وقد نص الشافعى على هذا ، واتفقوا على أنه لو أصاب صيدا فوقع الصيد على صيد آخر أو على فراخه وبيضه ضمن ذلك كله ، لأنه بسببه .

( السابعة ) لو رمى حلال إلى صيد ثم أحرم ثم أصابه ففى وجوب ضمانه وجهان ، حكاهما المتولى والرويانى وغيرهما ( الأصح ) يضمن ، ورجح أبو على البندنيجى عدم الضمان ، وصحح القاضى حسين فى تعليقه والرافعى الضمان ، قال المتولى : هما كالوجهين فيمن رمى إلى حربى أو مرتد فأسلم ، ثم أصابه فقتله ، قال : لكن الأصح هناك لا ضمان ، لأن الرمى إلى الحربى يحتاج إليه للقتال ، فلو أوجبنا الضمان لامتنع من رميه خوفا من إسـلامه ( وأما ) المحرم فيمكنـه تأخير الإحرام إلى ما بعـد الإصابة . ولو رمى سهما إلى صيد وقد بقى عليه من أسباب التحلل الحلق فقصر شعره بعد الرمى ، ثم أصابه السهم بعـد فراغ التقصـير ــ وهو حلال ــ فوجهان ، حكاهمـا المتولى والرويانى وآخرون ( أحدهمـا ) لا ضمان ، لأن الإصابة فى حال لا يضمن فيها ، فأشبه من رمى إلى مسلم فارتد أو ذمى فنقض العهد ثم أصابه لا ضمان ( والثانى ) يجب لأن الرمى جناية وجدت فى الإحرام ، ويخالف المرتد والذمى ، فإنهما مقصران بمـا أحدثا من إهدارهما .

( الثامنة ) إذا دل الحلال محرما على صيد فقتله وجب الجزاء على المحرم ، ولا ضمان على الحلال ، سواء كان الصيد فى يده أم لا ، لكنه

يأثم ، ولو دل المحرم حلالا على صيد فقتله ـ فإن كان الصيد فى يد المحرم ، لزمه الجزاء ، لأنه ترك حفظه وهو واجب عليه فصار كالمودع إذا دل السارق على الوديعة ، فإنه يضمنها وإن لم يكن فى يده فلا جزاء على واحد منهما ، لكن يأثم المحرم بدلالته ، وإنما لم يضمن لما ذكره المصنف وهو أنه لم يلتزم حفظه • ولو دل المحرم محرما فقتله ، أو دل الحلال حلالا أو محرما على صيد فى الحرم فقتله ، فلا جزاء على الدال ، ويجب على القاتل ، ولو أعان المحرم حلالا أو محرما فى قتل صيد بإعارة آلته أو أمره بإتلافه أو نحو ذلك فأتلفه فلا ضمان على المعين ، لما ذكرناه ، لكن يأثم سواء كان فى الحل أو الحرم •

**( فـرع )** قال الشافعى والأصحاب : العامد والمخطىء وهو الناسى والجاهل فى ضمان الصيد سواء فيضمنه كل واحد منهم بالجزاء ، ولكن يأثم العامد دون الناسى والجاهل هذا هو المذهب ، وبه تظاهرت نصوص الشافعى وطرق الأصحاب ، وقيل : فى وجوب الجزاء على الناسى قولان ، حكاه المصنف بعد هذا الفصل ، وحكاه الأصحاب ، وسنوضحه فى موضعه إن شاء الله تعالى • ولو أحرم به ثم جن أو أغمى عليه فقتل صيدا ففى وجوب الجزاء قولان نص عليهما ( أقيسهما ) الوجوب ، لأنه من باب الغرامات ، والمجنون كغيره فى ذلك ( والأصح ) أنه لا يجب ، لأن المنع من الصيد تعبد يتعلق بالمكلفين ، وقد ذكر المصنف المسألة بعد هذا الفصل بقليل • ولو أكره المحرم على قتل صيد أو أكره حلال على قتل صيد فى الحرم فوجهان ، حكاهما البغوى وغيره ( أحدهما ) يجب الجزاء على الآمر ( والثانى ) يجب على المأمور ثم يرجع إلى الآمر ، كما لو حلق الحلال شعر المحرم مكرها ، وهذا الثانى أصح وقال الدارمى : هو كما لو أكره على قتل آدمى •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ويحرم عليه أكل ما صيد له ، لما روى جابر رضى الله عنه أن النبى**

**صلى الله عليه وسلم قال : « الصيد حلال لكم ما لم تصيدوه أو يصاد لكم » ويحرم عليه أكل ما أعان على قتله بدلالة أو إعارة ، لما روى عبد الله بن أبى قتادة قال : « كان ابو قتادة فى قوم محرمين وهو حلال ، فأبصر حمار وحش فاختلس من بعضهم سوطا فضربه به حتى صرعه ، ثم ذبحه وأكله هو واصحابه ، فسألوا رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : هل أشار إليه أحد منكم ؟ قالوا : لا ، قال : فلم ير بأكله بأسا » فإن أكل ما صيد له أو اعان على قتله ، فهل يجب عليه الجزاء ؟ أم لا ؟ فيه قولان ( أحدهما ) يجب لأنه فعل محرم بحكم الإحرام ، فوجبت فيه الكفارة كقتل الصيد ( والثانى ) لا يجب لأنه ليس بنام . ولا يئول إلى النماء فلا يضمن بالجزاء كالشجر اليابس والبيض المذر ) .**

**( الشرح )** أما حديث جابر فرواه أبو داود والترمذى والنسائى من رواية عمرو بن أبى عمرو ، والمدنى مولى المطلب بن عبد الله بن حنطب ، عن مولاه المطلب عن جابر ، وإسناده إلى عمرو بن أبى عمرو صحيح ( وأما ) عمرو بن أبى عمرو فقال النسائى : ليس هو بقوى ، وإن كان قد روى عنه مالك وكذا قال يحيى بن معين هو ضعيف ليس بقوى ، وليس بحجة ، وقد أشار الترمذى إلى تضعيف الحديث من وجه آخر فقال : لا يعرف للمطلب سماع من جابر فأما تضعيف عمرو بن أبى عمرو فغير ثابت ، لأن البخارى ومسلما رويا له فى صحيحيهما واحتجابه ، وهما القدوة فى هذا الباب ، وقد احتج به مالك وروى عنه وهو القدو ، وقد عرف من عادته أنه لا يروى فى كتابه إلا عن ثقة . وقال أحمد بن حنبل فيه : ليس به بأس ، وقال أبو زرعة : هو ثقة ، وقال أبو حاتم : لا بأس به ، وقال ابن عدى : لا بأس به لأن مالكا روى عنه ولا يروى مالك إلا عن صدوق ثقة .

( قلت : ) وقد عرف أن الجرح لا يثبت إلا مفسرا ولم يفسره ابن معين ، والنسائى يثبت تضعيفه ( وأما ) إدراك المطلب لجابر ، فقال ابن أبى حاتم : وروى عن جابر ، قال : ويشبه أن يكون أدركه . هذا كلام

ابن أبى حاتم ، فحصل شك فى إدراكه ، ومذهب مسلم بن الحجاج الذى ادعى فى مقدمة صحيحه الإجماع فيه أنه لا يشترط فى اتصال الحديث اللقاء ، بل يكفى إمكانه ، والإمكان حاصل قطعا ، ومذهب على بن المدينى والبخارى والأكثرين اشتراط ثبوت اللقاء ، فعلى مذهب مسلم الحديث متصل ، وعلى مذهب الأكثرين يكون مرسلا لبعض كبار التابعين ، وقد سبق أن مرسل التابعى الكبير يحتج به عندنا إذا اعتضد بقول الصحابة ، أو قول أكثر العلماء أو غير ذلك مما سبق وقد اعتضد هذا الحديث فقال به من الصحابة رضى الله عنهم من سنذكره فى فرع مذاهب العلماء إن شاء الله تعالى ، والله أعلم .

( وأما ) حديث عبد الله بن أبى قتادة الذى ذكره المصنف فرواه البخارى ومسلم فى صحيحيهما عن عبد الله بن أبى قتادة عن أبيه ، وينكر على المصنف كونه جعله مرسلا ، فقال : عن عبد الله بن أبى قتادة قال : كان أبو قتادة ، فلم يذكر أنه سمعه من أبيه ، مع أن الحديث فى الصحيحين عن عبد الله بن أبى قتادة عن أبيه متصل فغيره المصنف ( وقوله ) فى حديث جابر : « ما لم تصيدوه أو يصاد لكم » هكذا الرواية فيه يصاد بالألف ، وهو جائز على لغة ، ومنه قوله تعالى : ( إنه من يتقى ويصبر ) على قراءة من قرأ بالياء ومنه قول الشاعر :

**الم ياتيك والانباء تنمى** (١)

وقد غير المصنف ألفاظا فى حديث أبى قتادة فلفظه فى البخارى ومسلم: « عن عبد الله بن أبى قتادة أن أباه حدثه قال : انطلقنا مع النبى صلى الله عليه وسلم عام الحديبية فأحرم أصحابه ولم أحرم ، فبصر أصحابنا بحمار وحش ، فجعل بعضهم يضحك إلى بعض ، فنظرت فرأيته ، فحملت عليه الفرس فطعنته فأثبته ، فاستعنتهم فلم يعينونى فأكلنا منه ، ثم لحقت

---

(١) من بيت لامرىء القيس وبقيته : بما لاقت لبون بنى زياد (ط) .

برسول الله صلى الله عليه وسلم فقلت : يا رسول الله إنا صدنا حمار وحش ، وإن عندنا فاضلة ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لأصحابه : كلوا ، وهم محرمون » وفى رواية « فرأيت أصحابى يتراءون شيئا فنظرت فإذا حمار وحش ، فوقع السوط ، فقالوا : لا نعينك عليه بشىء ، إنا محرمون ، فتناولته فأخذته ثم أتيت الحمار من وراء أكمة فعقرته ، فأتيت به أصحابى ، فقال بعضهم : كلوا ، وقال بعضهم : لا تأكلوا ، فأتيت النبى صلى الله عليه وسلم وهو أمامنا فسألته ، فقال : كلوه حلال » وفى رواية : « هو حلال فكلوه » .

وفى رواية فى الصحيحين فقال النبى صلى الله عليه وسلم : « هل منكم أحد أمره أن يحمل عليه أو أشار إليه ؟ » وفى رواية « أنه سأل أصحابه أن يناولوه سوطه فأبوا فسألهم رمحه فأبوا ، فأخذه ثم شد على الحمار فقتله فأكل منه بعض أصحاب النبى صلى الله عليه وسلم وأبى بعضهم فأدركوا رسول الله صلى الله عليه وسلم فسألوه عن ذلك فقال : إنما هى طعمة أطعمكموها الله عز وجل ، وفى رواية البخارى قال : « كنت جالسا مع رجال من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم فى طريق مكة والقوم محرمون ، وأنا غير محرم ، فأبصروا حمارا وحشيا وأنا مشغول أخصف نعلى ، فلم يؤذنونى به وأحبوا لو أنى أبصرته ، فالتفت فأبصرته ، فقمت إلى الفرس فأسرجته ثم ركبت ونسيت السوط والرمح ، فقلت لهم : ناولونى السوط والرمح ، فقالوا : لا والله لا نعينك عليه بشىء ، فغضبت فنزلت فأخذتهما ثم ركبت ، فشددت على الحمار فعقرته ثم جئت به وقد مات ، فوقعوا عليه يأكلونه ، ثم إنهم شكوا فى أكلهم إياه وهم حرم ، فرحنا وخباب [1] العضد معى فأدركنا رسول الله صلى الله عليه وسلم فسألناه

---

(١) الخباب شريحة اللحم فكأنه كان معه شريحة من الفخذ الامامية . المطيعى .

عن ذلك فقال : هل معكم من شيء ، فناولته العضد فأكلها حتى تعرقها [1]، وهو محرم » •

وفى رواية لمسلم فقال : « هل معكم شيء ؟ فناولته العضد فأكلها ثم تعرقها وهو محرم » وفى رواية لمسلم فقال : « هل معكم منه شيء ؟ فقالوا : معنا رجله فأخذها رسول الله صلى الله عليه وسلم فأكلها » هذه ألفاظ الحديث فى الصحيح • وإنما أخذ صلى الله عليه وسلم ما أخذه وأكله تطييبا لقلوبهم فى إباحته ، ومبالغة فى إزالة الشبهة عنهم والشك فيه ، لحصول الاختلاف فيه بينهم قبل ذلك ، والله أعلم •

( أما ) قول المصنف : لأنه فعل محرم بحكم الإحرام فوجبت فيه الكفارة فقال القلعى : احترز بفعل عن عقد النكاح ( وبقوله : ) محرم من الأفعال المباحة فى الإحرام ( وبقوله : ) فى الإحرام عن ذبح شاة غيره ( وقوله : ) ليس بنام احتراز من قتل الصيد وقطع شجر الحرم ( وقوله : ) ولا يؤول إلى النماء احتراز من كسر بيض الصيد ( وقوله : ) البيض المذر هو ــ بالذال المعجمة ــ أى الفاسد ، والله أعلم •

**اما حكم المسالة** فقال الشافعى والأصحاب : يحرم على المحرم أكل صيد صاده هو ، أو أعان على اصطياده ، أو أعان على قتله بدلالة أو إعارة آلة ، سواء دل عليه دلالة ظاهرة أو خفية ، وسواء إعاره ما يستغنى عنه القاتل أم لا ، وهذا لا خلاف فيه ، قال الشافعى والأصحاب : ويحرم عليه لحم ما صاده الحلال المحرم ، سواء علم به المحرم وأمره بذلك أم لا ، وهذا لا خلاف فيه أيضا ( وأما ) إذا صاد الحلال شيئا ولم يقصد اصطياده للمحرم ، ولا كان من المحرم فيه إعانة ولا دلالة ، فيحل للمحرم أكله بلا خلاف ، ولا جزاء عليه فى ذلك بلا خلاف فإن أكل المحرم مما صاده الحلال

---

(١) يقال : عرقت العظم وتعرقته واعرقته اذا اخذت اللحم منه نهشا باسنانك وعظم معروق اذا القى منه لحمه (ط) .

له أو بإعانته أو دلالته ففى وجوب الجزاء عليه قولان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما ( الأصح ) الجديد لا جزاء ( والقديم ) وجوب الجزاء ، وهو القيمة بقدر ما أكل . هكذا قال الأكثرون تفريعا على القديم .

وقال الماوردى : فى كيفية الضمان على القديم ثلاثة أوجه (أحدها) يضمن مثله لحما من لحوم النعم يتصدق به على مساكين الحرم ( والثانى ) يضمن مثله من النعم ، فيضمن بقدر ما أكل من مثله من النعم فإن أكل عشر لحمه لزمه عشر مثله ( والثالث ) يضمن قيمة ما أكل ، دراهم ، فإن شاء تصدق بها دراهم وإن شاء اشترى بها طعاما ، وتصدق به هذا نقل الماوردى وعلى مقتضى الثالث أنه إن شاء صام عن كل مد يوما . ( أما ) إذا أكل المحرم ما ذبحه بنفسه فقد ذكر المصنف بعد هذا وسائر الأصحاب أنه لا يلزمه بأكله بعد الذبح شىء آخر بلا خلاف عندنا ، كما لا يلزمه فى صيد الحرم بعد الذبح شىء آخر ، وإنما يلزمه فى الموضعين جزاء قتله فقط ، هذا مذهبنا . وقال أبو حنيفة : يلزمه فى صيد الإحرام جزاء آخر ، ووافقنا فى صيد الحرم ، فلهذا قاس الأصحاب عليه وقاسوه أيضا على من ذبح شاة لآدمى ثم أكلها ، فانه تلزمه قيمة واحدة والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فان ذبح المحرم صيدا حرم عليه أكله ، لأنه إذا حرم عليه ما صيد له او دل عليه ، فلأن يحرم ما ذبحه اولى ، وهل يحرم على غيره ؟ فيه قولان ( قال ) فى الجديد : يحرم ، لأن ما حرم على الذابح أكله حرم على غيره كذبيحة المجوسى ( وقال ) فى القديم : لا يحرم لأن ما حل بذكاته غير الصيد حل بذكاته الصيد كالحلال ، فإن أكل ما ذبحه لم يضمن بالأكل لأن ما ضمنه بالقتل لم يضمنه بالأكل كشاة الغير ) .**

( **الشرح** ) إذا ذبح المحرم صيدا حرم عليه بلا خلاف ، وفى تحريمه على غيره القولان اللذان ذكرهما المصنف ( الجديد ) تحريمه وهو الأصح عند الجمهور . وقال القاضى أبو الطيب فى تعليقه : صحح كثيرون من

أصحابنا هذا القديم . وقال القاضي أيضا في كتابه المجرد : وقال أصحابنا : القديم [1] هنا هذا كلامه ، والصحيح عند الجمهور هو الجديد ، ودليل الجميع في الكتاب ( وإن قلنا ) بالجديد فأكله غير المحرم لم يلزمه الجزاء بلا خلاف ، لأنه لم يتلف صيدا فهو كمن أكل ميتة أخرى . صرح به الماوردي وغيره ، فعلى الجديد ذبيحة المحرم ميتة ، وعلى القديم ليست ميتة . هذا في حق غيره ، ولا خلاف في تحريمها عليه في الإحرام .

فلو تحلل واللحم باق هل يجوز له ؟ ( إن قلنا ) يحرم على غيره فعليه أولى ، وإلا فطريقان حكاهما إمام الحرمين وغيره ( أحدهما ) القطع بتحريمه ، لأنا لو أبحناه له بعد التحلل جعل ذلك ذريعة إلى ادخاره ، قال إمام الحرمين : وبهذا الطريق قطع المراوزة ( والطريق الثاني ) فيه وجهان ( أصحهما ) تحريمه لما ذكرناه ( والثاني ) إباحته لأن المنع للإحرام وقد زال ، وبهذا الطريق قطع المتولي والبغوي وآخرون ، ونقله إمام الحرمين عن العراقيين إلا أنه قال : زيفوا وجه الإباحة والله أعلم . هذا حكم ذبيحة المحرم ( فأما ) إذا ذبح الحلال صيدا حرميا ففيه طريقان مشهوران وقد ذكرهما المصنف في أواخر الباب الذي بعد هذا ( أصحهما ) أنه كذبيحة المحرم « فيحرم عليه بلا خلاف ، وفي تحريمه على غيره القولان ( الأصح ) تحريمه ( والثاني ) إباحته ( والطريق الثاني ) وصححه البندنيجي يحرم على غيره قولا واحدا ، كما يحرم عليه والفرق بينه وبين ذبيحة المحرم من وجهين ( أحدهما ) أن صيد الحرم محرم على جميع الناس ( والثاني ) أنه محرم في جميع الأزمان بخلاف صيد الإحرام والله أعلم .

وإذا أكل ما ذبحه بنفسه في الحرم أو الإحرام لا يلزمه بالأكل جزاء ، إنما يلزمه جزاء واحد بسبب الذبح . وقد سبقت المسألة قريبا واضحة والله

---

(1) هكذا بالنسخة التي بين أيدينا ولعل العبارة وقال اصحابنا القديم هنا لا يحرم هذا كلامه . المطيعي .

أعلم ( أما ) إذا كسر المحرم بيض صيد وقلاه فيحرم عليه بلا خلاف وفى تحريمه على غيره طريقان ( أشهرهما ) وهى التى اختارها المصنف فى الفصل الذى بعد هذا وكثيرون وبها قطع الشيخ أبو حامد ونقلها صاحب البحر عن الأصحاب مطلقا أنه على القولين كاللحم ( الجديد ) تحريمه ( والقديم ) إباحته ( والطريق الثانية ) القطع بإباحته واختارها القاضى أبو الطيب وصححها الماوردى والمتولى والرويانى فى البحر وغيرهم ، وقطع بها القاضى حسين فى تعليقه والبغوى وآخرون .

قال الماوردى : وجهل بعض المتأخرين فحكى فى تحريمه قولين . قال : وهذا جهل قبيح ، والصواب إباحته لأنه لا يحتاج إلى ذكاة وفرق هؤلاء بين اللحم والبيض ، بأن الحيوان لا يستباح إلا بذكاة ، والمحرم ليس من أهلها بخلاف البيض فإنه يباح بكل حال ويباح من غير قلى ، ولو كسره مجوسى أو قلاه حل بخلاف الحيوان قال المتولى : فعلى هذا ينزل البيض منزلة ذبيحة حلال [1] ، فمن حل له أكل صيد ذبحه له حلال حل له هذا البيض . قال المتولى : ولو حلب لبن صيد أو قتل جرادة فهو ككسره البيض لأن الجرادة تحل بالموت ، ولهذا لو قتلها مجوسى حلت ، وقطع الماوردى وغيره بأن الجراد إذا قتله محرم حل للحلال .

قال المتولى : ولو أخذ إنسان بيض صيد الحرم فكسره أو قلاه فطريقان ( أحدهما ) أنه كلحم صيد الحرم ( وأصحهما ) أنا إن قلنا : صيد الحرم ليس بميتة فالبيض حلال ، وإن قلنا : ميتة ففى البيض وجهان ( أحدهما ) لا يحل ، لأنا جعلنا صيد الحرم كحيوان لا يحل لكونه محرما على العموم ، وبيض ما لا يؤكل لا يحل ( والثانى ) يحل ، لأن أخذ البيض وقليه ليس سبب الإباحة بخلاف ذبح الصيد . قال : وحكم ابن صيد الحرم وحكم جراده حكم البيض فيما ذكرنا وقطع الماوردى بأن بيض صيد

---

(1) مضاف ومضاف اليه أى ذبيحة انسان غير محرم (ط) .

الحرم حرام على كاسره ، وعلى جميع الناس قولا واحدا ، لأن حرمة الحرم لم تزل عنه بكسره .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ويحرم عليه ان يشترى الصيد او يتهبه ، لما روى عن ابن عباس رضي الله عنهما (( أن الصعب بن جثامة أهدى إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم حمار وحش فرده عليه ، فلما راى ما فى وجهه قال : (( إنا لم نرده عليك إلا انا حرم )) ولأنه سبب يتملك به الصيد فلم يملك به مع الإحرام كالاصطياد . وإن مات من يرثه وله صيد ففيه وجهان ( احدهما ) لا يرثه ، لانه سبب للملك فلا يملك به الصيد ، كالبيع والهبة ( والثانى ) انه يرثه لانه يدخل فى ملكه بغير قصده ويملك به الصبى والمجنون فجاز ان يملك به المحرم الصيد . وإن كان فى ملكه صيد فاحرم ففيه قولان ( أحدهما ) لا يزول ملكه عنه ، لانه ملك فلا يزول بالإحرام كملك البضع ( والثانى ) يزول ملكه عنه ، لانه معنى لا يراد للبقاء يحرم [ على المحرم ] ابتداؤه فحرمت استدامته ، كلبس المخيط .**

**( فان قلنا : ) لا يزول ملكه جاز له بيعه وهبته ، ولا يجوز له قتله ، فإن قتله وجب عليه الجزاء ، لان الجزاء كفارة تجب لله تعالى ، فجاز أن تجب على مالكه ككفارة القتل ( وإن قلنا : ) يزول ملكه وجب عليه إرساله ، فإن لم يرسله حتى مات ضمنه بالجزاء ، وإن لم يرسله حتى تحلل ففيه وجهان ( احدهما ) يعود إلى ملكه ويسقط عنه فرض الإرسال ، لان علة زوال الملك هو الإحرام ، وقد زال فعاد الملك كالعصير إذا صار خمرا ثم صار خلا ( والثانى ) انه لا يعود إلى ملكه ويلزمه إرساله ، لان يده متعدية فوجب ان يزيلها ) .**

**( الشرح )** حديث ابن عباس رواه البخارى ومسلم من طرق ( منها ) ما ذكره المصنف بلفظه ، وفى رواية لمسلم : « أن الصعب بن جثامة أهدى لرسول الله صلى الله عليه وسلم حمار وحش » وفى رواية له « من لحم حمار وحش » وفى رواية « رجل حمار وحش » وفى رواية : « عجز حمار وحش يقطر دما » وفى رواية : « شق حمار وحش » وفى رواية : « عضو من لحم صيد » هذه الروايات كلها فى صحيح مسلم ، وترجم البخارى :

باب إذا أهدى للمحرم حمارا وحشيا حيا لم يقبل • ثم رواه بإسناده وقال فى روايته : حمارا وحشيا فأشار البخارى إلى أن هذا الحمار كان حيا • وحكى هذا أيضا عن مالك وغيره ، وهو الظاهر من اسـتدلال المصنف وغيره من أصحابنا • وهذا تأويل باطل مردود بهذه الروايات الصحيحة الصريحة التى ذكرها مسلم •

( فالصواب ) أنه إنما أهدى بعض لحم صيد لأكله ، ويكون قوله : حمارا وحشيا وحمار وحش مجازا أى بعض حمار ، ويكون رد النبى صلى الله عليه وسلم له عليه لأنه علم منه أو من حاله أنه اصطاده للنبى صلى الله عليه وسلم ولو لم يقصد الاصطياد له لقبله منه ، فان لحم الصيد الذى صـاده الحلال إنما يحرم على المحرم إذا صيد له أو أعان عليه كما سبق بيانه قريبا ( فإن قيل : ) فإنما علل النبى صلى الله عليه وسلم رده عليه بأنهم حرم ( قلنا : ) لا تمنع هذه العبارة كونه صِيدَ له ، لأنه إنما يحرم الصيد على الإنسان إذا صـيد له بشرط كونه محرما ، فبين الشرط الذى يحرم به ، وسأبسط الكلام فى إيضاح هذا الحديث ، وبيان طرقه وما يوافقه ، وكلام العلماء عليه فى فرع مذاهب العلماء فى المسألة الثالثة منه إن شـاء الله تعالى ، والله أعلم •

( وأما ) قوله : الصعب بن جثامة فالصعب ــ بفتح الصاد وإسكان العين وجثامة ــ بجيم مفتوحة ثم ثاء مثلثة مشددة ــ ( وقوله ) صلى الله عليه وسلم : « لم نرده عليك » هو ــ برفع الدال ــ على الصواب المعروف لأهل العربية ، وغلب على ألسنة المحدثين والفقهاء فتحها وهو ضعيف ، وقد أوضحته فى التهذيب وشرح مسلم ( وقوله : ) لأنه سبب يتملك به الصيد • إنما قال : يتملك ، ولم يقل يملك ليحترز عن الإرث ، فانه يملك به على أحد الوجهين لأنه سبب يملك به الصيد • ولا يقـال فى الإرث : يتملك إنما يقال لأنه ملك قهرى ( قوله : ) لأنه معنى لا يراد للبقاء يحرم ابتداؤه فحرمت استدامته كلبس المخيط احترز بقوله : لا يراد للبقاء من

النكاح ، ويقوله : يحرم ابتداؤه من لبس ما سوى المخيط ، وهذه العلة منتقضة بالطيب ، فإنه لا يحرم استدامته ، والله أعلم •

**اما الاحكام** ففيها مسائل ( إحداها ) يحرم على المحرم شراء الصيد وقبول هبته وهديته والوصية له به ، فإن اشتراه أو قبل الهبة أو الهدية أو الوصية فهل يملكه ؟ فيه طريقان ( أحدهما ) وبه قطع المصنف وسائر العراقيين لا يملكه لما ذكره المصنف ( والثانى ) طريقة القفال ومعظم الخراسانيين أنه يبنى على أنه إذا كان فى ملكه صيد فأحرم ( فان قلنا : ) يزول ملكه عنه لم يملك الصيد بالشراء والهبة والهدية والوصية • وإلا فقولان كشراء الكافر عبدا مسلما ( أصحهما ) لا يملك •

قال أصحابنا : ( فان قلنا ) بالمذهب : إنه لا يملك فليس له القبض فان قبض قال الشافعى رحمه الله : لزمه إرساله واختلف أصحابنا فى مراده بقوله : لزمه إرساله ، على وجهين مشهورين ، فمن قال : إنه يملكه تعلق بهذه اللفظة من كلام الشافعى ، وقال : لولا أنه ملكه ما أمره بارساله ، ومن قال : لا يملكه اختلفوا فى المراد فقال الشيخ أبو حامد والمحاملى وطائفة • المراد بارساله رده إلى صاحبه ، وليس المراد إرساله فى البرية ، قالوا : لأنه لم يملكه ، فلا يجوز له تضييعه ، ولم يزل ملك البائع والواهب عنه فلا يجوز تفويته عليه • وقال صاحب الشامل وآخرون : يلزمه إرساله فى البرية • ويحمل كلام الشافعى على ظاهره ، فيجب إرساله بحيث يتوحش ويصير ممتنعا فى البرية ويدفع إلى مالكه القيمة •

قالوا : ويجوز تفويت حق المالك من عين وإن كان باقيا على ملكه ، لأنه هو المتسبب فى حصوله فى يد المحرم حتى وجب إرساله فانتقل حقه إلى البدل جمعا بين الحقين • قال المتولى : ويصير المحرم كمن اضطر إلى أكل طعام غيره فيأكله ويغرم بدله ، ويكون الاضطرار عذرا فى إتلاف مال

الغير بغير إذنه فكذا هنا . هذا مختصر كلام الأصحاب فى تفسير قول الشافعى : ( لزمه إرساله ) والله أعلم .

قال أصحابنا : فإن هلك فى يد المحرم قبل إرساله ورده إلى مالكه لزمه الجزاء لحق الله تعالى يدفع إلى المساكين ، ويلزمه لمالكه قيمته إن كان قبضه بالشراء ، لأن المقبوض بالشراء الفاسد مضمون ، وفى وقت اعتبار القيمة الخلاف المعروف فيمن تلف عنده المقبوض بشراء فاسد ، وإن كان قبضه بالهبة ونحوها لزمه الجزاء لحق الله تعالى ، وهل يلزمه القيمة لمالكه الواهب ؟ فيه وجهان مشهوران فى كل ما قبض بهبة فاسدة هل يكون مضمونا ، أم لا ؟ ( أصحهما ) لا يكون مضمونا ، لأن حكم العقود الفاسدة حكم الصحيحة فى الضمان ، فما ضمن صحيحه ضمن فاسده وما لا يضمن صحيحه لا يضمن فاسده . وهذه قاعدة مشهورة سنوضحها فى كتاب الرهن والشركة والهبة إن شاء الله تعالى .

ومما ذكر الوجهين فيها هنا الماوردى وغيره ، وقطع القاضى أبو الطيب والمحاملى وأبو على البندنيجى فى كتابه الجامع والقاضى حسين وابن الصباغ وصاحب البيان وآخرون هنا بالأصح ، وهو أنه لا ضمان وأشار جماعة من الخراسانيين إلى القطع بالضمان وقد اغتر الرافعى بهذا فوافق إشارتهم فقطع هنا بالضمان مع أنه ذكر الخلاف فى كتاب الهبة ، وأن الأصح أنه لا ضمان ، فكأنه لم يتذكره فى هذا الموطن . فالحاصل أن الصحيح أنه لا ضمان . هذا كله إذا تلف فى يد المحرم ( أما ) إذا أتلفه فقد صرح القاضى أبو الطيب فى تعليقه وصاحب الشامل وغيرهما بأنه كما لو تلف فى جميع ما ذكرناه ( أما ) إذا رده إلى مالكه فتسقط عنه القيمة التى هى حق الآدمى سواء كان قبضه بالشراء أو الهبة ونحوها ، ولكن لا يسقط عنه الجزاء لحق الله تعالى إلا بارساله .

وإن تلف فى يد مالكه بعد ذلك لزم المحرم الجزاء ، وإن أرسله

مالكه سقط عن المحرم الجزاء هذا هو المذهب وبه قطع الجمهور ، وقطع البنديجى بأنه إذا رد ما قبضه بالبيع إلى بائعه زال عنه الضمان ، ولو قبضه بالهبة فرده إلى واهبه لم يزل عنه الضمان ، وفرق بأن المتهب كان يمكنه إرساله ولا يكون ضامنا لواهبه بخلاف المشترى ، وهذا الحكم والفرق ضعيفان ، قال الغزالى : فان صححنا الشراء فباعه المحرم حرم البيع ، ولكن ينعقد ويجب على المشترى إرساله فاذا أرسله فهل يكون من ضمان البائع ؟ فيه الخلاف فيمن باع عبدا مرتدا فقتل فى يد المشترى .

هذا كلام الغزالى ، وكأنه أراد ما ذكره شيخه إمام الحرمين ، فإن إمام الحرمين قال : قال الأئمة : إذا باع المحرم صيدا أمرناه بإطلاقه [1] ووجب على المشترى إرساله . قال : فان استبعد الفقيه ذلك فهو كتصحيحنا من المشترى شراءه مع أمرنا إياه بإرساله ، ثم إذا أرسله المشترى بعد قبضه اتصل هذا بالتفريع فيمن اشتراه مرتدا فقتل فى يده بالردة فمن ضمان من هو ؟ وفيه خلاف قال : ولعل الوجه القطع هنا بإرساله من ضمان البائع وجها واحدا ، لأنا قد نقول : المرتد قد يقتل لردة حالّة ، والخطرات تتجدد ، والسبب الذى علق به وجوب الإرسال دائم لا تجدد فيه . قال : ثم قال الأصحاب : لو تلف الصيد فى يد المشترى أو فى يد من اشترى منه ، وهكذا كل شىء كيف تناسخت الأيدى ؟ فالضمان على المحرم لأنه المتسبب إلى إثبات هذه الأيدى ، وللسبب فى المضمونات حكم المباشرة هذا آخر كلام إمام الحرمين ، ومراده بالضمان المذكور فى آخر كلامه ضمان الجزاء والله أعلم .

( المسألة الثانية ) إذا مات للمحرم قريب يملك صيدا فهل يرثه ؟ فيه طريقان ( أحدهما ) وبه قطع المصنف وسائر العراقيين وجهان ( أصحهما ) يرثه ( والثانى ) لا ، ودليلهما فى الكتاب ( والطريق الثانى ) وبه قطع القفال

---

(1) لعل واو العطف هنا زائدة لتكون وجب جواب اذا الشرطية والا فاين جواب اذا (ط) .

والشيخ أبو محمد الجوينى ، وأبو بكر الصيدلانى ، وآخرون من أئمة أصحابنا الخراسانيين : يرثه وجها واحدا لأنه ملك قهرى . قال القاضى أبو الطيب فى تعليقه ، وإنما يتصور القول بتوريثه على قولنا إن الإحرام لا يزيل الملك عن الصيد ( فأما ) إذا قلنا بالقول الآخر : إنه يزيله فلا يدخل فى ملكه بالإرث ، هذا كلام القاضى وذكر إمام الحرمين عكسه فقال : قال العراقيون إذا قلنا: الإحرام يقطع دوام الملك ففى الإرث وجهان ( أحدهما ) لا يفيد الملك لأنه مشبه باستمرار الملك على الدوام ، فإذا كان الإحرام ينافى دوام الملك فكذلك ينافى الملك المتجدد المشبه بالدوام (والثانى) يحصل الملك بالإرث ويزيله ، فإنا نضطر إلى الجرى على قياس التوريث فلنجر ذلك الحكم ثم نحكم بعده بالزوال .

هذا كلام إمام الحرمين ، وهو مخالف لما ذكره القاضى أبو الطيب ولم يتعرض جمهور الأصحاب لما قاله وهذا النقل الذى أضافه الإمام إلى العراقيين غريب فى كتبهم ( وأما ) المتولى فقال : إن قلنا : يزول ملكه فى الصيد لم يرثه وإلا فيرثه . قال الرافعى : فإن قلنا : يرث قال إمام الحرمين والغزالى يزول ملكه عقب ثبوته بناء على إن الملك يزول عن الصيد بالإحرام ، قال : وفى التهذيب وغيره خلافه ، لأنهم قالوا : إذا ورثه لزمه إرساله ، فإن باعه صح بيعه ، ولا يسقط عنه ضمان الجزاء حتى لو مات فى يد المشترى وجب الجزاء على البائع ، وإنما يسقط عنه إذا أرسله المشترى ، هذا كلام الرافعى ، وهذا الذى أضافه إلى التهذيب وغيره هو الصحيح المشهور الذى قطع به المحاملى وآخرون .

قال المحاملى فى المجموع : إذا قلنا : إنه يملكه بالإرث كان ملكا له يملك التصرف فيه كيف شاء إلا القتل والإتلاف والله أعلم ( وأما ) إذا قلنا لا يرث ففى حكمه وجهان ( أحدهما ) وبه قطع المتولى يكون ملك الصيد لباقى الورثة ، ويكون إحرامه بالنسبة إلى الصيد مانعا من موانع الإرث ( والوجه الثانى ) وهو الصحيح بل الصواب المشهور الذى قطع به الجمهور

أنه يكون باقيا على ملك المشترى الميت حتى يتحلل المحرم من إحرامه ، فإن تحلل دخل فى ملكه . وممن صرح بهذا الشيخ أبو حامد فى تعليقه والدارمى وأبو على البندنيجى فى كتابه الجامع والمحاملى فى كتابيه المجموع والتجريد ، والقاضى أبو الطيب فى المجرد ، وصاحب الحاوى والقاضى حسين فى تعليقه وأبو القاسم الكرخى شيخ المصنف وصاحب العدة والبيان وغيرهم . قال الدارمى : فإن مات الوارث قبل تحلله قام وارثه مقامه والله أعلم .

( المسألة الثالثة ) إذا كان فى ملكه صيد فأحرم ففى زوال ملكه عنه قولان مشهوران ، ذكرهما المصنف بدليلهما نص الشافعى عليهما فى الأم ، ومنهم من يقول : إنما نص فى الإملاء على أنه لا يزول : ممن حكى هذا الشيخ أبو حامد والماوردى ( والأصح ) من القولين أنه يزول ممن صححه القاضى أبو الطيب فى تعليقه وفى المجرد والعبدرى والرافعى وغيرهم ، وخالفهم الجرجانى فقال فى كتابه التحرير : الأصح لا يزول ملكه ، والمشهور تصحيح زوال ملكه قال الرافعى : هل يلزمه إرساله ؟ فيه قولان ( الأظهر ) يلزمه إرساله ( وقيل ) : لا يلزمه إرساله قولا واحدا ، بل يستحب .

قال أصحابنا : فإن لم نوجب الإرسال فهو باق على ملكه له بيعه وهبته، لكن لا يجوز له قتله ، فإن قتله لزمه الجزاء كما لو قتل عبده يلزمه الكفارة ، ولو أرسله غيره أو قتله لزمه قيمته للمالك ولا شيء على المالك . وإن أوجبنا إرساله فهل يزول ملكه عنه ؟ فيه قولان ( أصحهما ) يزول ، فعلى هذا لو أرسله غيره أو قتله فلا شيء عليه ، ولو أرسله المحرم فأخذه غيره ملكه لأنه صار مباحا كما كان قبل اصطياده أولا . ولو لم يرسله حتى تحلل فهل يلزمه إرساله ؟ فيه وجهان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما ( أصحهما ) يلزمه وهو المنصوص واتفقوا على تصحيحه ( والثانى ) لايلزمه ، وهو قول أبى إسحق المروزى وحكى إمام الحرمين على هذا القول وجهين

فى أنه يزول ملكه بنفس الإحرام أم الإحرام يوجب عليه الارسال فإذا أرسل زال حينئذ ( والأول ) منهما أصح وهو مقتضى كلام جمهور الأصحاب وصرح به جماعة منهم •

( وإن قلنا : ) لا يزول ملكه فليس لغيره أخذه ، فلو أخذه لم يملكه ، ولو قتله ضمنه • وعلى القولين لو مات فى يده بعد إمكان الإرسال لزمه الجزاء لأنهما فرعان على وجوب الإرسال ، وهو مقصر بالإمساك ، ولو مات الصيد قبل إمكان الإرسال وجب الجزاء على أصح الوجهين ، ولا يجب فى الثانى ، وبه قطع الشيخ أبو حامد فى تعليقه والبندنيجى وصاحب البيان ، وممن صحح الأول إمام الحرمين والرافعى • وإذا لم يرسله حتى حل من إحرامه وقلنا بالصحيح : المنصوص أنه يلزمه الإرسال بعد التحلل فقتله فوجهان ، حكاهما الشيخ أبو حامد والأصحاب ( أحدهما ) لا ضمان لأنه قتله وهو حلال ( وأصحهما ) وجوب الجزاء لأنه ضمنه باليد فى الإحرام فلا يزول الضمان إلا بالإرسال ، واتفق الأصحاب على أنه لا يجب تقديم الإرسال على الاحرام وممن نقل الاتفاق عليه إمام الحرمين ، والله أعلم •

**( فــرع )** قال الأصحاب : متى أمر بارسال الصيد فأرسله زال عنه الضمان ، وصار الصيد مباحا ، فمن أخذه من الناس بعد ذلك وهو حلال ملكه ، وكذا لو أخذه المحرم بعد تحلله ملكه ، كغيره من الناس ، وكغيره من الصيود •

**( فــرع )** لو اشترى صيدا فوجده معيبا وقد أحرم البائع ، فان قلنا للمحرم : أن يملك الصيد بالإرث رده عليه وإلا فوجهــان مشهوران ، ذكرهما ابن الصباغ والمتولى وصاحب البيان وآخرون ( أحدهما ) لا يرد ، لأن المحرم لا يدخل الصيد فى ملكه ( والثانى ) يرد ، لأن منع الرد إضرار بالمشترى • قال المتولى : ( فان قلنا : ) لا يرد فحكمــه حكم من اشترى شيئا فرهنه ، ثم علم به عيبا وهو مرهون • وقال صاحب البيان إذا قلنا :

لا رد فماذا يصنع ؟ فيه وجهان ، قال القاضى أبو الطيب : يرد عليه البائع الثمن ، ويوقف الصيد حتى يتحلل فيرده عليه ، لأن المتعذر هو رد الصيد دون رد الثمن ، وقال ابن الصباغ يكون المشترى بالخيار بين أن يوقف حتى يتحلل البائع ، ويرد عليه وبين أن يرجع بالأرش لتعذر الرد فى الحال ، لأنه لو ملك المشترى لزال ملكه عن الصيد إلى البائع ولوجب رده عليه لئلا يجتمع العوضان للمشترى ، ( قلت : ) هذا الذى حكاه عن القاضى أبى الطيب إنما هو احتمال ذكره فى تعليقه ، ولم يجزم به ، والصحيح ما ذكره ابن الصباغ ، والله أعلم .

( فرع ) لو اشترى الحلال صيدا ثم أفلس بالثمن والبائع محرم ، فهل له الرجوع فى الصيد ؟ فيه طريقان ( أصحهما ) وبه قطع الشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب والبندنيجى والماوردى والمحاملى وابن الصباغ وسائر العراقيين والقاضى حسين وغيره من الخراسانيين : ليس له ذلك ، وبهذا قطع المصنف فى كتاب التفليس ، ونقله المحاملى هنا فى المجموع عن أصحابنا مطلقا ونقل القاضى أبو الطيب فى تعليقه وصاحب العدة اتفاق الأصحاب عليه ( والطريق الثانى ) فيه وجهان حكاه المتولى وآخرون كالرد بالعيب ، ووجه الجواز رفع الضرر عن البائع ، والمذهب الأول ، لأن هنا يملك الصيد بالاختيار ، فلم يجزىء مع الإحرام كالمشترى بخلاف الإرث فإنه مجزىء ، وبخلاف الرد بالعيب على وجه ، فإنه بغير اختياره فإذا قلنا : لا يرجع ، قال الماوردى وغيره : له الرجوع بعد التحلل من إحرامه .

( فرع ) لو استعار المحرم صيدا صار مضمونا عليه بالجزاء لله تعالى ، والقيمة للمعير ، وليس له التعرض له ، فإن تلف فى يده لزمه الجزاء والقيمة ، فإن أرسله عصى ولزمه القيمة للمالك وسقط عنه الجزاء ، وإن رده إلى المالك برىء من حق المالك ولا يسقط عنه الجزاء ما لم يرسله المالك . هكذا ذكر هذا الفرع أصحابنا فى الطريقتين ، واتفقوا على

تحريم إعارة الصيد للمحرم وقد ذكر المصنف تحريم الإعارة فى أول كتاب العارية ( وأما ) إذا أودع الصيد عند المحرم فوجهان ( أصحهما ) وبه قطع القاضى حسين والبغوى والرافعى هنا أنه يكون مضمونا عليه بالجزاء ؛ كما لو استعاره ، لأنه ممنوع من وضع اليد عليه فصار كما لو استودع مالا مغصوبا .

فعلى هذا إن تلف فى يده لزمه الجزاء ولا تلزمه القيمة للمالك إلا أن يفرط ، لأن الوديعة لا تضمن إلا بالتفريط ، وقال القاضى حسين فى تعليقه : يضمنه ، وهذا ضعيف . وإن أرسله عصى ولزمه القيمة للمالك ، وإن رده إليه لم يسقط عنه الجزاء ما لم يرسله المالك ( والثانى ) لا جزاء عليه وإن تلف فى يده ، وبه قطع الشيخ أبو حامد ، وحكاه عنه صاحب البيان فى أول كتاب العارية ، لأنه لم يمسكه لنفسه . وهذه العلة تنتقض بالمغصوب إذا أودع عنده والله أعلم . قال الماوردى هنا : فأما إذا استعار الحلال صيدا من محرم فتلف فى يد المستعير ، فإن قلنا : يزول ملك المحرم عن الصيد بالإحرام وجب الجزاء على المحرم المعير ، لأنه كان مضمونا عليه باليد ولا شىء على المستعير ، لا جزاء ولا قيمة ( أما ) الجزاء فلأنه حلال ( وأما ) القيمة فلأن المعير لا يملكه ، وإن قلنا : لا يزول ملك المحرم فلا جزاء على المحرم ، لأنه على هذا القول لا يضمنه إلا بالجناية . وتجب القيمة على المستعير للمالك لأنها عارية مملوكة ، فوجب ضمانها بالتلف والله أعلم .

**( فرع )** قال أصحابنا : حيث صار الصيد مضمونا على المحرم بالجزاء ــ فإن تلف فى يده ــ لزمه الجزاء ، فإن قتله حلال فى يده فالجزاء على المحرم ، وإن قتله محرم آخر فوجهان حكاهما الشيخ أبو حامد والماوردى والبغوى وآخرون ( أحدهما ) الجزاء عليهما نصفين ، كما لو اشتركا فى قتل صيد ( وأصحهما ) يجب على القاتل ، ويكون الذى كان فى يده طريقا فى الضمان .

( **فــرع** ) قال إمام الحرمين : لو كان بين رجلين صيد مملوك لهما فأحرم أحدهما ، وقلنا : يلزم المحرم إرسال الصيد الذى كان فى ملكه قبل الإحرام ، فالإرسال هنا غير ممكن ، فأقصى ما يمكن أن يرفع يد نفســه عنه ، قال : ولم يوجب الأصحاب عليه السعى فى تحصيل الملك فى نصيب شريكه ليطلقه ، ولكن ترددوا فى أنه لو تلف هل يلزمه ضمان حصته ؟ من جهة أنه لم يتأت منه إطلاقه على ما ينبغى والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعــالى**

**( وإن كان الصيد غير مأكول نظرت ، فإن كان متولدا بين ما يؤكل وبين ما لا يؤكل كالسمع المتولد بين الذئب والضبع ، والحمار المتولد بين حمــار الوحش وحمار الأهل فحكمه حكم ما يؤكل فى تحريم صيده ووجوب الجزاء ، لأنه اجتمع فيه جهة التحليل والتحريم ، فغلب التحريم كما غلبت جهــة التحريم فى أكله وإن كان حيوانا لا يؤكل ، ولا هو متولد مما يؤكل ، فالحلال والحرام فيه واحد ، لقوله تعالى : ( وحرم عليكم صيد البر ما دمتم حرما ) فحرم من الصيد ما يحرم بالإحرام ، وهذا لا يكون إلا فيما يؤكل ، وهل يكره قتله أو لا يكره ؟ ينظر فيه ، فإن كان مما يضر ولا ينفع كالذئب والأســد والحية والعقرب والفارة والحداة والغراب والكلب العقور والبق والبرغوث والقمل والقرقش والزنبور فالمستحب أن يقتله ، لأنه يدفع ضرره عن نفسه وعن غيره ، وإن كان مما ينتفع به ويستضر به كالفهد والبازى فلا يستحب قتله لمــا فيه من المنفعة ، ولا يكره لمــا فيه من المضرة ، وإن كان مما لا يضر ولا ينفع كالخنافس والجعلان وبنات وردان فإن يكره قتله ولا يحرم ) .**

( **الشرح** ) السمع ــ بكسر السين ــ والضبع اسم للأنثى ( وأما ) الذكر فيقال له ضبعان ــ بكسر الضاد وإسكان الباء ــ والفأرة مهموزة ، ويجوز تخفيفها بترك الهمزة ، والحدأة ــ بكسر الحاء ــ وبعــد الدال همزة وجمعها حدأ كعنبة وعنب ، والبرغوث ــ بضم الباء ــ والقرقش ــ بقافين مكسورتين ــ قال الجوهرى : هو البعوض الصغار ، قال : ويقال : الجرجس ــ بجيمين مكسورتين ــ وقيل : إنه نوع من البق ( وأمــا ) البازى ففيه ثلاث لغات ــ تخفيف الياء وتشديدها ــ والثالثة باز بغير ياء ،

أفصحهن البازى بالياء المخففة ، ولغة التشديد غريبة ، وممن حكاها ابن مكى وأنكرها الأكثرون ، وقد أوضحت ذلك مع ما يتعلق به من جمع[1] الكلمة . وتصريفها فى تهذيب اللغات .

**اما الأحكام** فنمهد قبلها بحديث عائشة رضى الله عنها أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « خمس من الدواب كلهن فاسق ، يقتلن فى الحرم ، الغراب والحدأة والعقرب والفأرة والكلب العقور » رواه البخارى ومسلم ، وفى رواية لهما : « فيقتلن فى الحل والحرام » وعن ابن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « خمس من الدواب ليس على المحرم فى قتلهن جناح ، الغراب والحدأة والعقرب والفأرة والكلب العقور » رواه البخارى ومسلم ، وفى رواية لمسلم : « فى الحرم والإحرام » وفى رواية لمسلم : « خمس من قتلهن وهو محرم فلا جناح عليه » وفى رواية عن زيد ابن جبير قال : « سأل رجل ابن عمر ما يقتل الرجل من الدواب وهو محرم ؟ قال : حدثنى إحدى نسوة النبى صلى الله عليه وسلم أنه كان يأمر بقتل الكلب العقور والفأر والعقرب والغراب والحية » قال : وفى الصلاة أيضا ، والله أعلم .

وعن أبى سعيد الخدرى أن النبى صلى الله عليه وسلم سئل عما يقتل المحرم قال : « الحية والعقرب والفويسقة ، ويرمى الغراب ولا يقتله ، والكلب العقور ، والحدأة والسبع العادى » رواه أبو داود والترمذى وابن ماجه والبيهقى وغيرهم ، وهو من رواية يزيد بن أبى زياد وهو ضعيف جدا وقد قال الترمذى : إنه حديث حسن فإن صح حمل قوله : ويرمى الغراب ولا يقتله على أنه لا يتأكد ندب قتله كتأكده فى الحية والفأرة والكلب العقور والله أعلم . وعن عائشة رضى الله عنها أن رسول الله صلى

(١) قال رضى الله عنه : قال ابو حاتم السجستانى فى كتابه ( المذكر والمؤنث ) البلز مذكر لا اختلاف فيه يقال : البازى قال فى التثنية بازيان والجمع بزاة يقال البزاة والشواهين ا هـ التهذيب الجزء الأول من القسم الثانى .

الله عليه وسلم قال : « الوزغ فويسق ـ ولم أسمعه أمر بقتله » رواه البخارى ومسلم ، وعن أم شريك رضى الله عنها أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « أمر بقتل الأوزاغ » رواه البخارى ومسلم ، وعن سعد بن أبى وقاص رضى الله عنه قال : « أمر النبى صلى الله عليه وسلم بقتل الوزغ وسماه فويسقا » رواه مسلم وعن طارق بن شهاب « أن عمر بن الخطاب رضى الله عنه أمر المحرم بقتل الزنبور » رواه الشافعى والبيهقى باسناد صحيح • وعن ربيعة بن عبد الرحمن بن الجبير أنه رأى عمر بن الخطاب رضى الله عنه يقرد بعيرا له فى طين بالسقيا وهو محرم » رواه مالك فى الموطأ والشافعى والبيهقى باسناد صحيح ، والله أعلم •

قال أصحابنا : ما ليس مأكولا من الدواب والطيور ضربان (أحدهما) ما ليس فى أصله مأكولا ( والثانى ) ما أحد أصليه مأكولا ، فالأول لا يحرم التعرض له بالإحرام ، فيجوز للمحرم قتله ولا جزاء عليه ، وكذلك يجوز قتله للحلال ، والمحرم فى الحرم ولا جزاء عليه ، للأحاديث السابقة قال أصحابنا : وهذا الضرب ثلاثة أقسام ( أحدها ) ما يستحب قتله للمحرم وغيره وهى المؤذيات كالحية والفأرة والعقرب والخنزير والكلب العقور والغراب والحدأة والذئب والأسد والنمر والدب والنسر والعقاب والبرغوث والبق والزنبور والقراد واللكة والقرقش وأشباهها •

( القسم الثانى ) ما فيه نفع ومضرة ، كالفهد والعقاب والبازى والصقر ونحوها ، فلا يستحب قتلها ولا يكره لما ذكره المصنف ، قال القاضى : نفع هذا الضرب أنه يعلم للاصطياد ، وضرره أنه يعدو على الناس والبهائم •

( الثالث ) ما لا يظهر فيه نفع ولا ضر كالخنافس والدود والجعلان والسرطان والبغاثة والرخمة والعضاء واللحكاء والذباب وأشباهها ، فيكره قتلها ولا يحرم ، هكذا قطع به المصنف والجمهور • وحكى إمام الحرمين

وجها شاذا أنه يحرم قتل الطيور دون الحشرات ، ودليل الكراهة أنه عبث بلا حاجة ، وقد ثبت فى صحيح مسلم عن شداد بن أوس رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « إن الله كتب الإحسان على كل شىء فإذا قتلتم فأحسنوا » إلى آخره . وليس من الإحسان قتلها عبثا . وروى البيهقى عن فطبة بن مالك الصحابى رضى الله عنه قال : « كان يكره أن يقتل الرجل ما لا يضره » قال أصحابنا : ولا يجوز قتل النحل والنمل والخطاف والضفدع ، وفى وجوب الجزاء بقتل الهدهد والصرد خلاف مبنى على الخلاف فى جواز أكلهما إن جاز وجب إلا فلا .

واستدل البيهقى وغيره فى المسألة بحديث ابن عباس أن النبى صلى الله عليه وسلم « نهى عن قتل أربع من الدواب النملة والنحلة والهدهد والصرد » رواه أبو داود باسناد صحيح على شرط البخارى ومسلم ، وعن أبى هريرة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم « أن نملة قرصت نبيا من الأنبياء صلوات الله وسلامه عليهم فأمر بقرية النمل فأحرقت ، فأوحى الله تعالى إليه أفى أن قرصتك نملة أهلكت أمة من الأمم تسبح [1] » رواه البخارى ومسلم والله أعلم .

( وأما ) الكلب الذى ليس بعقور ، فان كان فيه منفعة مباحة فقتله حرام بلا خلاف ، وإن لم يكن فيه منفعة مباحة فالأصح أنه يحرم قتله ، وقيل : يكره والأمر بقتل الكلاب منسوخ ، وقد سبقت المسألة مستوفاة فى باب إزالة النجاسة وسنعيدها واضحة إن شاء الله تعالى حيث ذكر المصنف مادتها فى باب ما يجوز بيعه وما لا يجوز ( أما ) القمل فقتله مستحب فى غير الإحرام بلا شك ، لأنه فى معنى المنصوص عليه فى الأحاديث السابقة

---

(1) وعلى منهج الامام النووى فى أنه يكتفى بذكر الصحيحين اذا كان الحديث فيهما ولا يذكر غيرهما مع وروده والا فهذا الحديث أخرجه أبو داود فى الادب والنسائى فى الصيد ولم يرد ذكر البخارى ومسلم فى الفهرس الذى صنعه المستشرقون فنسنك ورفاقه فكم فى ذلك الفهرست من اخطاء .

( وأما ) فى حال الإحرام فان ظهر على ثيـاب المحرم أو بدنه فلا يكره له تنحيته ولا يحرم عليه قتله ، فان قتله فلا شيء فيه لأنه ليس مأكولا ، قال الشافعي والأصحاب : ويكره أن يفلى رأسه ولحيته فان فعل وأخرج منها قملة وقتلها قال الشافعى : تصدق ولو بلقمة ، قال جمهور الأصحاب : هذا التصدق مستحب •

وحكى القاضى حسين فى تعليقه وإمام الحرمين وآخرون وجها شاذا ضعيفا أنه واجب لمـا فيـه من إزالة الأذى عن الرأس • قال القـاضى حسين : ولو جعل الزيت فى رأسه فمات القمل والصئبان ففى وجوب الجزاء هذان الوجهان • هذا إذا جعله فى شعر رأسه أو لحيته بعد الإحرام ، قال الشافعى والأصحاب : قالوا جميعا : فإن جعله قبل الإحرام فلا فدية قطعا لا واجبة ولا مستحبة قال الشافعى: وللصئبان حكم القمل وهو بيض القمل، لكن فديته أقل من فدية القمل لكونه أصغر منه ، قال أصحابنا : وحقيقة الفدية ليست للقمل بل للترفه بإزالة الأذى عن الرأس فأشبه حلق شـعر الرأس ( الضرب الثانى ) ما فى أصله مأكول كالمتولد بين ذئب وضبع ، أو حمار وحش وإنس ، فيحرم التعرض له ويجب الجزاء لمـا ذكره المصنف ، ويلحق بهذا الضرب ما تولد من صـيد وحيوان أهلى كمتولد بين ضبع وشاه ودجاجة ويعفور ونحو ذلك ، فيحرم على المحرم التعرض له ويضمنه بالجزاء لمـا ذكرناه فى المتولد بين مأكول وغيره ، وهـذا كله لا خلاف فيه ، والله أعلم •

( فـرع ) قال الشافعى : فإن أتلف حيوانا وشك هل هو مأكول أم لا ؟ أوشك هل خالطه وحشى مأكول أم لا ؟ لم يجب الجزاء لأن الأصـل براءته ، ولكن يستحب احتياطا ، واتفق الأصحاب على هذا وكذلك البيض كالحيوان عند الشك ، والله أعلم •

**( وما حرم على المحرم من الصيد حرم عليه بيضه ، وإذا كسره وجب عليه الجزاء وقال المزنى رحمه الله لا جزاء عليه لأنه لا روح فيه . والدليل عليه ما روى أبو هريرة رضى الله عنه ان النبى صلى الله عليه وسلم قال : فى « بيض النعامة يصيبه المحرم ثمنه » ولأنه خارج من الصيد يخلق منه مثله فضمن بالجزاء كالفرخ فإن كسر بيضا لم يحل له اكله ، وهل يحل لغيره ؟ فيه قولان كالصيد . وقال شيخنا القاضى أبو الطيب رحمه الله : فى تحريمه على غيره نظر لأنه لا روح فيه فلا يحتاج إلى ذكاة ، وإن كسر بيضا مذرا لم يضمنه من غير النعامة ، لأنه لا قيمة له ، ويضمنه من النعامة لأن لقشر بيض النعامة قيمة ) .**

**( الشرح )** أما حديث أبى هريرة فرواه ابن ماجه والدارقطنى والبيهقى من رواية أبى المهزم يزيد بن أبى سفيان عن أبى هريرة ، وأبو المهزم هذا ضعيف باتفاق المحدثين ، وبالغوا فى تضعيفه حتى قال شعبة : ولو أعطوه فلسا لحدثهم سبعين حديثا . وذكر البيهقى فى البـاب أحاديث كثيرة وآثارا ، وقوله : لأنه خارج من الصيد ، احتراز من بيض الدجاج ، وقوله : يخلق منه مثله احتراز من البيض المذر .

**( أما الاحكام )** فقال الشافعى والأصحاب : كل صيد حرم على المحرم حرم عليه بيضه ، وإذا كسره لزمه قيمته ، هذا مذهبنا وبه قال العلماء كافة إلا المزنى وداود فقالا : هو حلال ولا جزاء فيه ، واتفق أصحابنا على أن البيض المذر لا يحرم ، ولا جزاء فى إتلافه إلا أن يكون بيض نعامة ، فعليه قيمته لأن قشرها ينتفع به متقوم ، هـذا هو المذهب ، وبه قطع المصنف والأصحاب فى جميع الطرق إلا إمام الحرمين فإنه قال : لو كسر بيضـة للنعامة مذرة فلا شىء عليه قال : وإن قدرت قيمته فهى للقشر وليس هو مضمونا كما لا يضمن الريش المنفصل من الطائر هذا كلامه وهو شـاذ ضعيف أو غلط والله أعلم .

قال أصحابنا : ولو نفر صيدا عن بيضته التى حضنها ففسدت لزمه

قيمتها ، لأنها تلفت بسببه ، ولو أخذ بيض دجاجة فأحضنه صيدا فلم يقعد الصيد على بيض نفسه ففسد ، أو قعد على بيضه وبيض الدجاجة ففسد بيضه ، وجب عليه ضمانه ، لأن الظاهر أن فساده بسبب ضم بيض الدجاجة إليه وامتناعه من القعود عليه بسببه • ولو أخذ بيض صيد وأحضنه دجاجة فهو فى ضمانه حتى يخرج الفرخ ويسعى ويستقل ، فان خرج ومات قبل الامتناع لزمه مثله من النعم إلا فقيمته • وإن تلف البيض تحت الدجاجة لزمه قيمته ، ولو كسر بيضة صيد فيها فرخ له روح فطار وسلم فلا شيء عليه ، وإن مات فعليه مثله من النعم ، ولو نزا ديك على يعفورة أو يعفور على دجاجة فباضت ، فالبيض حرام على المحرم كما سبق فى المتولد من الدجاجة واليعفور إذا صار فرخا ، فان أتلفه لزمه قيمته •

قال أصحابنا : وبيض الجراد حرام مضمون بالجزاء لأنه صيد ( وأما ) بيض السمك فمباح للمحرم كالسمك ولا جزاء فيهما • قال الماوردى : ولو رأى المحرم على فراشه بيض السمك فأزاله عنه ففسد ، فقد علق الشافعى القول فيه قال : نخرجه أصحابنا على قولين ( أحدهما ) عليه ضمانه ، لأنه فسد بفعله ( والثانى ) لا ضمان عليه ، والله أعلم •

**( فرع )** إذا كسر المحرم بيض صيد أو قلاه حرم عليه أكله بلا خلاف • وفى تحريمه على الحلال طريقان ( أحدهما ) فيه قولان كلحم الصيد ( والطريق الثانى ) لا يحرم على الحلال قولا واحدا ، وهذا الطريق أصح ، وقد سبق بيان الطريقين والقائلين بهما ، وبيان الترجيح وما يتفرع عليهما ، وبيض صيد الحرم ولبنه وبيض الجراد أوضحناه قريبا فى مسألة لحم صيد ذبحه المحرم ، والله أعلم •

**( فرع )** إذا حلب المحرم لبن صيد ضمنه • هذا هو المذهب وبه قطع أبو العلاء البندنيجى فى كتابه الجامع وصاحب الشامل وصاحب البيان والجمهور وقال الرويانى • لا يضمنه • وقال أبو حنيفة إن نقص

الصيد بذلك ضمنه وإلا فلا ، ودليل المذهب القياس على البيض والريش ، هكذا استدلال صاحب الشامل وغيره .

**( فـرع )** يجب في شعر الصيد القيمة بلا خلاف ، صرح به القاضي حسين والأصحاب ، قال القاضي : والفرق بينه وبين أوراق أشجار الحرم فانه لا يضمن أن جز الشعر يضر الحيوان وبقاءه ينفعه بخلاف الورق .

**( فـرع )** إذ رمى الحصاة السابعة ثم رمى صيدا قبل وقوع الحصاة في الجمرة ، قال الدارمي : قال ابن المرزبان : يلزمه الجزاء ، لأنه رماه قبل التحلل ، فإنه لا يحصل التحلل إلا بوقوع الحصاة في الجمرة ، قال الدارمي : وعندي أنه لا فائدة في هذه المسألة ، لأن موضع الرمي متوسط في الحرم لا يمكن أحدا أن يرمي منه إلى صيد في الحل ، فسواء رمى الصيد قبل رمي الحصاة أو بعده ، يلزمه الجزاء ، لأنه رمى صيدا في الحرم . هذا كلام الدارمي وهذا عجب منه ، والصواب قول ابن المرزبان ، والصورة مقصورة فيما إذا رمى إلى صيد مملوك فانه يلزمه الجزاء ويلزمه القيمة للمالك ، ولو كان رميه لهذا الصيد بعد وقوع الحصاة في الجمرة لم يلزمه الجزاء ، لأنه صيد مملوك ، والحلال إذا قتل في الحرم صيدا مملوكا لم يلزمه الجزاء بلا خلاف عندنا ، وستأتي المسألة مبسوطة إن شاء الله تعالى في أواخر باب محظورات الإحرام .

**( فـرع )** في مذاهب العلماء في مسائل تتعلق بالصيد في حق المحرم ( إحداها ) إذا قتل المحرم الصيد عمدا أو خطأ أو ناسيا لإحرامه لزمه الجزاء عندنا وبه قال أبو حنيفة ومالك وأحمد والجمهور . قال العبدري : هو قول الفقهاء كافة . وقال مجاهد : إن قتله خطأ أو ناسيا لإحرامه لزمه الجزاء ، وإن قتله عمدا ذاكرا لإحرامه فلا جزاء قال ابن المنذر : أجمع العلماء على أن المحرم إذا قتل الصيد عمدا ذاكرا لإحرامه فعليه الجزاء إلا مجاهدا فقال : إن تعمده ذاكرا فلا جزاء ، وإن نسي وأخطأ فعليه الجزاء .

قال ابن المنذر : ولا نعلم أحدا وافق مجاهدا على هذا القول وهو خلاف الآية الكريمة ، قال : واختلفوا فيمن قتله خطـأ فقال ابن عباس وطاوس وسعيد بن جبير وأبو ثور : لا شيء عليـه قال ابن المنذر : وبه أقول • قال : وقال الحسن وعطاء والنخعي ومالك والثوري والشافعي وأحمد وإسحق وأصحاب الرأي : عليه الجزاء واحتج مجاهد بقوله تعالى : ( ومن قتله منكم متعمدا ) قال : والمراد متعمدا لقتله ناسيا لاحرامه بدليل قوله تعالى في آخر الآية : ( ومن عاد فينتقم الله منه ) فعلق الانتقام بالعود ، فدل على أنه لا يأثم بالأول ولو كان عامدا ذاكرا لإحرامه لأثم • واحتج عليه أصحابنا بقوله تعالى : ( ومن قتله منكم متعمدا فجزاء مثل ما قتل من النعم ) فأوجب الجزاء على العامد ، ولم يفرق بين عامد القتل ذاكرا للإحرام وعامد القتل ناسي الإحرام فكانت الآية متنـاولة عموم الأحوال ، ولأن الكفارة تتغلظ بحسب الإثم ، فاذا وجبت في الخطأ فالعمد أولى •

( والجواب ) عن الآية أن المفسرين قالوا : معنى قوله تعالى : ( ومن عاد ) أي عاد إلى قتل الصيد بعد نزول الآية : لأن ما قبل نزولها معفو عنه قال أصحابنا ولأنا نحمل الآية على الأمرين ، ونوجب الجزاء في العمـد والخطأ • واحتج القائلون بأن العامد يضمن دون المخطيء والناسي بقوله تعالى : ( ومن قتله منكم متعمـدا فجزاء ) فعلقه بالعمد وبحديث ابن عباس أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « إن الله تجـاوز عن أمتي الخطـأ والنسيان وما استكرهوا عليه » وهو حديث سبق بيـانه مرات ، ولأنه محظور في الإحرام ، فوجب في العمـد دون النسيان والخطـأ كالطيب واللبـاس •

واحتج أصحابنا بقوله تعالى : ( ومن قتله منكم متعمـدا فجزاء ) فاحتمل أن يكون المراد متعمدا لقتله ، ناسيا لإحرامه ، واحتمل أن يكون متعمدا لقتله ذاكرا لإحرامه فوجب حمله على الأمرين ، لأن ظواهر العموم يتناولهما ، وبما روى مالك في الموطأ عن محمد بن سيرين « أن رجلا جاء

إلى عمر بن الخطاب رضى الله عنه فقال : إنى أجريت أنا وصاحبى فرسين لنا نستبق إلى ثغرة فأصبنا ظبيا ونحن محرمان فقال عمر لرجل إلى جنبه : نعال حتى أحكم أنا وأنت ، فحكم عليه بعنز » وذكر باقى الحديث والرجل الذى دعاه عمر هو عبد الرحمن بن عوف وهذا الأمر وإن كان مرسلا فقد قال به بعض الصحابة وأكثر الفقهاء كما سبق • واحتج أصحابنا أيضا بالقياس على قتل الآدمى فإن الكفارة تجب فى قتله عمدا وخطأ •

( والجواب ) عن الآية أن أصحابنا قالوا : ذكر الله تعالى فيها التعمد تنبيها على وجوب الكفارة بقتل الآدمى عمدا ، ولما ذكر سبحانه وتعالى الكفارة فى قتل الآدمى خطأ فقال تعالى ( ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة ) نبه بذلك على وجوبها بقتل الصيد الخطأ ففى كل واحدة من الآيتين تنبيه على حكم ما لم يذكر فى الأخرى ( وأما ) الجواب عن الحديث فهو حمله هنا على رفع الإثم لأن هذا من باب الغرامات ويستوى فيها العامد والناسى وإنما يفترقان فيها فى الإثم ( والجواب ) عن قياسهم على الطيب واللباس أنه استمتاع فافترق عمده وسهوه • وقتل الصيد إتلاف فاستوى عمده وسهوه فى الغرامة كاتلاف مال الآدمى ، والله أعلم •

( المسألة الثانية ) إذا قتل المحرم صيدا ولزمه جزاؤه ثم قتل صيدا آخر لزمه للثانى جزاء آخر ، هذا مذهبنا ، وبه قال مالك وأبو حنيفة وإسحق وابن المنذر وجمهور العلماء • قال العبدرى : هو قول الفقهاء كافة إلا من سنذكره • وقال ابن المنذر : قال ابن عباس وشريح والحسن وسعيد ابن جبير ومجاهد والنخعى وقتادة : يجب الجزاء بالصيد الأول دون ما بعده وحكاه أصحابنا عن داود قال الماوردى قال داود : لو قتل مائة صيد إنما يلزمه الجزاء بالأول فقط • وعن أحمد روايتان كالمذهبين • واحتج هؤلاء بقوله تعالى : ( ومن قتله منكم متعمدا فجزاء ) فعلق وجوب الجزاء على لفظ ( من ) قالوا وما علق على لفظ من لا يقتضى تكرارا كما لو قال : من دخل الدار فله درهم ، أو من دخلت الدار فهى طالق ، فإذا

تكرر دخوله لم يستحق إلا درهما بالدخول الأول • وإذا تكرر دخولها لا يقع إلا طلقــة بالدخول الأول قالوا : ولأن الله تعالى قال : ( ومن عاد فينتقم الله منه ) ولم يرتب على العود غير الانتقام •

واحتج أصحابنا بقوله تعالى :( لا تقتلوا الصيد وأنتم حرم ، ومن قتله منكم متعمدا فجزاء ) قال المــاوردى • وفى هذه الآية لنــا دلالتان ( إحداهما ) أن لفظ الصيد إشارة إلى الجنس لأن الألف واللام يدخلان للجنس أو العهد وليس فى معهود فتعين الجنس وأن الجنس يتناول الجملة والأفراد فقوله تعالى « ومن قتله منكم » يعود إلى جملة الجنس وآحاده « والدلالة الثانية » أن الله تعالى قال « ومن قتله منكم متعمدا فجزاء مثل ما قتل من النعم » وحقيقة المماثلة أن يفــدى الواحد بواحد ، والاثنين باثنين ، والمــائة بمائة ، ولا يكون الواحد من النعم مثلا لجماعة صيود ، ولأنها نفس تضمن بالكفارة فتكررت بتكرر القتل كقتل الآدميين ، ولأنها غرامة متلف فتكررت بتكرر الإتلاف كإتلاف أموال الآدمى • قال القاضى أبو الطيب : ولأنا أجمعنا على أنه لو قتل صيدين دفعة واحدة لزمه جزاءان فاذا تكرر بقتلهما معــا وجب تكرره بقتلهما مرتبــا كالعيدين وســائر الأموال •

( والجواب ) عن استدلالهم بأن لفظ « من » لا يقتضى تكرارا ، قال أصحابنا إنما يصح هذا إذا كان الفعل الثانى واقعا فى محل الأول ( فأما ) إذا وقع الثانى فى غير محل الأول ، فان تكراره يوجب تكرار الحكم ، كقوله : من دخل دارى فله درهم ، فاذا دخل دارا له ثم دارا له استحق درهمين ، فكذلك الصيد لمــا كان الثانى غير الأول وجب أن يتعلق به ما تعلق بالأول ( والجواب ) عن استدلالهم بقوله تعالى : « ومن عاد » أن المراد ومن عاد فى الإسلام فقتل صيدا لأن قوله تعالى : « عفا الله عمــا سلف » أى قبل نزول الآية والله أعلم •

( المسألة الثالثة ) ما صاده المحرم أو صاده له حلال بأمره أو بغير أمره أو كان من المحرم فيه إشارة أو دلالة أو إعانة باعارة آلة أو غيرها ، فلحمه حرام على هذا المحرم ، فان صاده حلال لنفسه ولم يقصد المحرم ، ثم أهدى منه للمحرم أو باعه أو وهبه ، فهو حلال للمحرم أيضا هذا مذهبنا وبه قال مالك وأحمد وداود وقال أبو حنيفة : لا يحرم عليه ما صيد له بغير إعانة منه ، وحكى ابن المنذر فى المسألة ثلاثة مذاهب ، وقال : كان عمر بن الخطاب وأبو هريرة ومجاهد وسعيد بن جبير يقولون : للمحرم كل ما صاده الحلال قال وروى ذلك عن الزبير بن العوام وبه قال أصحاب الرأى . قال : وقال عطاء ومالك والشافعى وأحمد وإسحق وأبو ثور : يأكله إلا ما صيد من أجله قال وروى بمعناه عن عثمان بن عفان . قال : ثم اختلف مالك والشافعى فيمن أكل ما صيد له فقال مالك : عليه الجزاء .

وقال الشافعى : لا جزاء عليه ، قال : وفيه مذهب ثالث أنه يحرم مطلقا فكان على بن أبى طالب وابن عمر لا يريان للمحرم أكل الصيد وكره ذلك طاوس وجابر بن زيد والثورى . قال : وروينا عن ابن عباس وعطاء قولا رابعا قالا : ما ذبح وأنت محرم فهو حرام عليك واحتج من حرمه مطلقا بقوله تعالى : « وحرم عليكم صيد البر ما دمتم حرما » قالوا : والمراد بالصيد المصيد وبحديث الصعب بن جثامة السابق « أنه أهدى للنبى صلى الله عليه وسلم حمارا وحشيا فرده عليه ، وقال : إنا لم نرده عليك إلا أنا حرم » رواه البخارى ومسلم وسبق بيانه وبيان طرقه وأنه ثبت فى صحيح مسلم من طرق أنه أهدى لحم حمار .

واحتج أصحابنا عليهم بحديث أبى قتادة السابق أنه « لما صاد الحمار الوحشى وسأل النبى صلى الله عليه وسلم عنه فقال صلى الله عليه وسلم للمحرمين : كلوا ، وأكل النبى صلى الله عليه وسلم منه وهو محرم » كما سبق بيانه رواه البخارى ومسلم وبحديث جابر أن النبى صلى الله عليه

وسلم قال : « صيد البر لكم حلال ما لم تصيدوه أو يصاد لكم » رواه أبو داود والترمذى والنسائى وسبق بيانه وفى رواية فى حديث أبى قتادة أنه قال حين اصطاد الحمار الوحشى : « فذكرت شأنه لرسول الله صلى الله عليه وسلم وذكرت أنى لم أكن أحرمت وإنما اصطدته لك ، فأمر النبى صلى الله عليه وسلم أصحابه فأكلوا ولم يأكل حتى أخبرته أنى اصطدته له » رواه الدارقطنى والبيهقى باسناد صحيح . قال الدارقطنى : قال أبو بكر النيسابورى ( قوله ) إنما اصطدته لك ( وقوله ) لم يأكل منه لا أعلم أحدا ذكره فى هذا الحديث غير معمر ، قال البيهقى : هذه الزيادة غريبة والذى فى الصحيحين أن النبى صلى الله عليه وسلم أكل منــه ، قال : وإن كان الإسنادان صحيحين . هذا كلام البيهقى ( قلت ) ويحتمل أنه جرى لأبى قتادة فى تلك السفرة قضيتان للجمع بين الروايتين والله أعلم .

قال أصحابنا : يجب الجمع بين هذه الأحاديث ، فحديث جابر هذا صريح فى الفرق وهو ظاهر فى الدلالة للشافعى وموافقيه ورد لمـــا قاله أهل المذهبين الآخرين ، ويحمل حديث أبى قتادة على أنه لم يقصدهم باصطياده ، وحديث الصعب على أنه قصدهم باصطياده ويحمل قوله تعالى : ( وحرم عليكم صيد البر ما دمتم حرما ) على الاصطياد ، وعلى لحم ما صيد للمحرم للأحاديث المبينة للمراد من الآية ( فإن قيل ) فقد علل النبى صلى الله عليه وسلم فى حديث الصعب حين رده بأنه محرم ، ولم يقل لأنك صدته لنـــا ( فالجواب ) أنه ليس فى هذه العبارة ما يمنع أنه صاده له صلى الله عليــه وسلم لأنه إنما يحرم الصيد على الإنسان إذا صيد له بشرط أنه محرم فبين الشرط الذى يحرم به . ودليلنا على أبى حنيفة وموافقيه حديث أبى قتادة وقول النبى صلى الله عليه وسلم : « هل منكم أحد أمره أن يحمل عليه أو أشار إليه » رواه البخارى ومسلم ، وسبق بيانه فى الفصل السابق فى أكل المحرم لحم ما صيد له ، وحديث الصعب بن جثامة .

( وأما ) حديث عبد الرحمن بن عثمان التيمى قال : « كنا مع طلحة

ابن عبيد الله ونحن حرم فأهدى له طير وطلحة راقد ، فمنا من أكل ومنا من تورع فلما استيقظ طلحة وافق من أكله وقال : آكلناه مع رسول الله صلى الله عليه وسلم » رواه مسلم وعن عمير بن سلمة الضمرى « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم خرج يريد مكة وهو محرم ، فمر بالعرج فإذا هو بحمار عقير فلم يلبث أن جاء رجل من بهز [1] فقال لرسول الله : هذه رميتى فشأنكم بها فأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم أبا بكر فقسمه بين الرفاق » رواه مالك وأحمد والنسائى والبيهقى وإسناده صحيح ، وما رواه البيهقى باسناده عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه أنه قال ( إنما نهيت أن يصاد وأن ابن عمر سئل عن لحم الصيد يهديه الحلال للمحرم فقال : كان عمر يأكله ) وفى موطأ مالك بإسناده الصحيح عن أبى هريرة أنه مر به قوم محرمون فاستفتوه فى لحم صيد وجده ناس محلون أيأكلونه فأفتاهم بأكله ، قال : ثم قدمت على عمر بن الخطاب فسألته عن ذلك فقال : بم أفتيتهم ؟ قلت أفتيهم بأكله قال عمر : لو أفتيتهم بغير ذلك لأوجعتك » وباسناده الصحيح فى الموطأ أن الزبير بن العوام « كان يتزود لحم الظباء [2] فى الإحرام » فهذا كله محمول على ما لم يصد للمحرم ، ولابد من هذا التأويل للجمع بين الأدلة السابقة وهذا والله أعلم .

وقد روى مالك والشافعى والبيهقى بأسانيدهم الصحيحة عن عبد الله ابن عامر بن ربيعة قال : « رأيت عثمان بن عفان رضى الله عنه بالعرج فى يوم صائف وهو محرم ، وقد غطى وجهه بقطيفة أرجوان ثم أتى بلحم صيد ، فقال لأصحابه : كلوا ، قالوا : ألا تأكل أنت ؟ قال : إنى لست كهيئتكم إنما صيد من أجلى ، والله أعلم .

---

(١) ذكر الباجى ان البهزى المبهم فى هذه الروايات هو زيد بن كعب السلمى . حكاه السيوطى فى شرح الموطأ . ( المطيعى ) .

(٢) رواية الموطأ : كان يتزود صفيف الظباء قال مالك : والصفيف القديد ( المطيعى ) .

( فـرع ) فى بيان أمر مهم وهو حديث الصعب بن جثامة • قد ثبت فى الصحيحين « أنه أهدى لرسول الله صلى الله عليه وسلم حمارا وحشيا وهو محرم فرده عليه ، وقال : إنا لم نرده عليك إلا أنا حرم » • وذكرنا قبل هذا حيث ذكره المصنف بيان ألفاظ روايات كثيرة جاءت فى صحيح مسلم أنه « أهدى لحم حمار » أو « شق حمار » وذكرنا هناك أنه يتأول قوله حمارا أى بعض لحم حمار ، أو شق حمار ، أو عجز حمار يقطر دما ، ونحو ذلك من الألفاظ المصرحة بأنه اهدى لحم حمار ، وذكرنا هناك أن البخارى والمصنف وسائر أصحابنا احتجـوا به فى هدية الصيد الحى ، وجعلوه حمارا حيا •

وكذا ترجم له البيهقى فقال : باب لا يقبل المحرم ما يهـدى له من الصيد حيا ثم ذكره فى الباب عن مالك عن الزهرى عن عبد الله بن عبد الله عن ابن عباس عن الصعب بن جثامة « أنه أهدى لرسول الله صلى الله عليه وسلم حمارا وحشيا » • وكذا رواه شعيب عن الزهرى حمـار وحش ، وكذلك رواه الليث وصالح بن كيسان ومعمر بن راشـد وابن أبى ذئب ومحمد بن إسحق ومحمد بن عمر بن علقمة وغيرهم ، عن الزهرى حمارا وحشيا قال البيهقى : وخالفهم سفيان بن عيينة عن الزهرى باسناده فقال : لحم حمار وحش ، وكذلك رواه عبد الرحيم بن منبت عن سفيان قال : رواه الحميدى عن سفيان على الصحة ، كما رواه سائر الناس عن الزهرى ، ثم ذكر بإسناده وقال ، حمار وحش ، ثم روى البيهقى بإسناده عن الحميدى قال : كان سفيان يقول فى لحم حمار وحش ، وربما قال سفيان يقطر دما ، وربما لم يقل ، قال : وكان سفيان فيما خلا وربما قال حمار وحش ثم صار إلى لحم حتى مات ، رواه البيهقى من رواية أبى معاوية عن الأعمش عن حبيب بن أبى ثابت عن سعيد بن جبير عن ابن عباس قال : « أهدى الصعب ابن جثامة إلى النبى صلى الله عليه وسلم حمار وحش فرده عليه ، وقال :

لولا أنا محرمون لقبلناه منك » رواه مسلم عن أبى بكر بن أبى شيبة وأبى كريب كلاهما عن أبى معاوية بإسناده •

قال البيهقى : هكذا رواه الأعمش عن حبيب ، وخالفه شعبة فرواه عن حبيب عن سعيد بن جبير عن ابن عباس قال : « أهدى للنبى صلى الله عليه وسلم شق حمار وحش وهو محرم فرده » رواه مسلم عن عبيد الله ابن معاذ عن أبيه عن شعبة قال : وخالفه أبو داود الطيالسى فرواه عن شعبة عن حبيب ، كما رواه الأعمش عن حبيب عن سعيد عن ابن عباس « أن الصعب بن جثامة أهدى إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم حمار وحش وهو محرم فرده » ثم رواه البيهقى عن أبى داود الطيالسى أيضا عن شعبة ابن الحكم عن سعيد عن ابن عباس « أن الصعب بن جثامة أهدى إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو محرم عجز حمار فرده رسول الله صلى الله عليه وسلم يقطر دما » رواه مسلم . قال البيهقى : ولعل هذا هو الصحيح حديث شعبة عن الحكم عجز حمار ، وحديثه عن حبيب حمار وحش كما رواه أبو داود ، فقد رواه العباس بن الفضل عن أبى الوليد و سليمان بن حرب قالا : حدثنا شعبة عن الحكم وحبيب بن أبى ثابت عن سعيد بن جبير عن ابن عباس « أن الصعب بن جثامة أهدى إلى النبى صلى الله عليه وسلم قال أحدهما : عجز حمار وقال الآخر حمار وحش فرده » •

ثم رواه البيهقى عن العباس بن الفضل باسناده كذلك قال البيهقى : وإذا كانت الرواية هكذا وافقت رواية شعبة عن حبيب رواية الأعمش عن حبيب ووافقت رواية شعبة عن الحكم رواية منصور عن الحكم ، فيكون الحكم منفردا بذكر اللحم أو ما فى معناه • ثم روى البيهقى باسناده عن المعتمر بن سليمان عن منصور بن المعتمر عن الحكم عن سعيد عن ابن عباس قال : « أهدى الصعب بن جثامة إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم رجل حمار وحش فرده » رواه مسلم عن يحيى عن المعتمر ورواه[1] البيهقى عن

---

(١) لعله وروى البيهقى عن الشافعى فليحرر •

الشافعى قال : فإن كان الصعب بن جثامة أهدى إلى النبى صلى الله عليه وسلم الحمار حيا فليس لمحرم ذبح حمار وحش حى ، وإن كان أهدى له لحما فقد يحتمل أنه علم أنه صيد له فرده عليه ، وإيضاحه فى حديث جابر ابن عبد الله يعنى : « صيد البر حلال ما لم تصيدوه أو يصاد لكم » قال الشافعى : وحديث مالك أن الصعب أهدى النبى صلى الله عليه وسلم حمارا أثبت من حديث من حدث أنه أهدى لحم حمار .

قال البيهقى : وقد روى فى حديث الصعب أنه أكل منـه ، ثم رواه البيهقى باسناده عن عمرو بن أمية الضمرى « أن الصعب بن جثامة أهدى للنبى صلى الله عليه وسلم عجز حمار وهو بالجحفة فأكل منه وأكل القوم » قال البيهقى هذا إسناد صحيح ، قال : فإن كان محفوظا فكأنه رد الحمار وقبل اللحم . ثم روى البيهقى عن طاوس قال : « قدم زيد بن أرقم فقال له عبد الله بن عباس : تتذكر كيف أخبرتنى عن لحم صيد أهدى إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو حرام ؟ فقال : أهدى له عضو من لحم صيد فرده ، فقال : إنا لا نأكله إنا حرم » رواه مسلم فى صـحيحه . ثم روى البيهقى « أن عبد الله بن الحرث صنع لعثمان بن عفان طعاما وصنع فيه من الحجل واليعافير ولحوم الوحش فبعث إلى على بن أبى طالب فجاءه فقالوا له : كل فقال أطعموه قوما حلالا فإنا حرم ، ثم قال على : أنشد الله من كان ههنا من أشجع أتعلمون أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أهدى إليه رجل حمار وحش وهو محرم فأبى أن يأكله ؟ قالوا : نعم » قال البيهقى . وتأويل هذين الحديثين ما ذكره الشافعى فى تأويل حديث من روى فى قصة الصعب ابن جثامة لحم حمار .

قال البيهقى : وأما على وابن عباس فقـالا يحرم على المحرم أكله مطلقا . وخالفهما عمر وعثمان وطلحة والزبير وغيرهم . ومنعهم حديث أبى قتادة وجابر ثم روى باسناده عن عبد الله بن شماس قال : « سألت عائشة عن لحم الصيد يهديه الحلال للمحرم فقالت : اختلف فيه أصحاب رسول

الله صلى الله عليه وسلم فكرهه بعضهم ولم ير بعضهم به بأسا ، ولا بأس به » والله أعلم •

( المسألة الرابعة ) إذا ذبح المحرم صيدا فى الحل لم يحل له أكله بالإجماع ، وفى تحريمه على غيره عندنا قولان سبقا ( الأصح ) التحريم ، وبه قال مالك وأبو حنيفة وأحمد ويكون ميتة وحكى ابن المنذر هذا عن الحسن البصرى والقاسم وسالم بن عبد الله ومالك والأوزاعى وأحمد وإسحق وأصحاب الرأى قال : وقال الحكم وسفيان الثورى وأبو ثور : لا بأس بأكله ، وقال الحسن البصرى فى رواية عنه وعمرو بن دينار وأيوب السختيانى : يأكله الحلال • قال ابن المنذر : وهو مذكى كذبيحة السارق ، وسبق دليل المذهبين فى الكتاب •

( المسألة الخامسة ) إذا ذبح المحرم صيدا وأكل منه لزمه الجزاء بالذبح ، ولا يلزمه بالأكل شىء فيه ، هذا مذهبنا ، وبه قال أحمد وأبو يوسف ومحمد وابن المنذر ، وقال عطاء : عليه جزاءان ، وقال أبو حنيفة : عليه الجزاء بالذبح وعليه قيمة ما أكل • ووافقنا فى صيد الحرم أنه إذا قتله المحرم وأكله لا يلزمه إلا جزاء واحد • دليلنا القياس على صيد الحرم ، ولأنه أكل ميتة فأشبه سائر الميتات •

( السادسة ) إذا دل المحرم حلالا على صيد فى الحرم فقتله أثم الدال ولا جزاء على واحد منهما ، ولو دل محرم محرما فقتله فالجزاء على القاتل دون الدال ، هذا مذهبنا ، وبه قال مالك وأبو ثور وداود • وقال الشعبى والحرب [1] العكلى وأبو حنيفة : إذا دل محرم محرما فقتله فعلى كل منهما جزاء ، قال ابن المنذر : وقال سعيد بن جبير : على كل واحد من القاتل والآمر والدال والمشترى جزاء ، قال : وروى عن على وابن عباس قالا : « إذا دل المحرم حلالا فقتله لزم المحرم الجزاء » وبه قال عطاء وبكر بن

---

(١) كذا بالاصل والصحيح انه الحارث بن يزيد العكلى كوفى ثقة ( المطيعى ) •

عبد الله وأحمد وإسحق وأصحاب الرأى . قال : وعندى لا شيء عليه . دليلنا أن الله تعالى قال : ( ومن قتله منكم متعمدا فجزاء ) فأوجب الجزاء على القاتل فلا يجب على غيره ، ولا يلحق به غيره ، لأنه ليس فى معناه .

( السابعة ) إذا قتل صيدا مملوكا فعليه الجزاء لله تعالى ، وقيمته للمالك ، هذا مذهبنا ، قال العبدرى : وبه قال أبو حنيفة وأحمد وأكثر أصحاب داود ، وقال : وهو مذهب مالك ليس له قول غيره قال : وحكى عنه خلاف هذا وهو غلط ، وقال المزنى : عليه القيمة لمالكه ولا جزاء ، وبه قال بعض أصحاب داود لأنه مملوك فأشبه الأنعام . دليلنا عموم قول الله تعالى : ( ومن قتله منكم متعمدا فجزاء ) ولأنه تعلق به حقان ، حق لله تعالى وحق للآدمى ، فوجب بدله كما لو أكره امرأة على الزنا لزمه الحد والمهر ، وكما لو وطىء زوجة أبيه بشبهة لزمه مهران مهر لها ومهر لأبيه ، لأنه أفسد نكاحه وفوت عليه البضع ، ويخالف الأنعام لأنها ليست صيدا ، وإنما ورد الشرع بالجزاء فى الصيد والله أعلم .

( الثامنة ) إذا قتل القارن صيدا لزمه جزاء واحد ، كما لو تطيب أو لبس ، تلزمه فدية واحدة ، هذا مذهبنا ، وبه قال مالك وأبو ثور وابن المنذر وأحمد فى أصح الروايتين عنه . وقال أبو حنيفة : عليه جزاءان ، لأنه أدخل النقص على الحج والعمرة بقتل الصيد ، فوجب جزاءان كما لو قتل المفرد فى حجه وفى عمرته ، دليلنا أن المقتول واحد ، فوجب جزاء واحد ، كما لو قتل المحرم صيدا فى الحرم ، فانه وافقنا أنه يجب عليه جزاء واحد مع أنه اجتمع فيه حرمتان ( وأما ) ما قاس عليه فالمقتول هناك اثنان .

( التاسعة ) يجب الجزاء على المحرم بإتلاف الجراد عندنا ، وبه قال عمر وعثمان وابن عباس وعطاء ، قال العبدرى : وهو قول أهل العلم كافة إلا أبا سعيد الاصطخرى فقال : لا جزاء فيه ، وحكاه ابن المنذر عن كعب الأحبار وعروة بن الزبير قالوا : هو من صيد البحر فلا جزاء فيه ، واحتج لهم بحديث أبى المهزم عن أبى هريرة قال : « أصبنا سربا من جراد فكان

رجل يضرب بسوطه وهو محرم ، فقيل له إن هذا لا يصلح ، فذكر ذلك للنبى صلى الله عليه وسلم فقال : إنما هو من صيد البحر » رواه أبو داود والترمذي وغيرهما . واتفقوا على تضعيفه لضعف أبى المهزم وهو — بضم الميم وكسر الزاى وفتح الهاء — بينهما ، واسمه يزيد بن سفيان متفق على ضعفه وسبق بيانه قريبا عند ذكر البيض . وفى رواية لأبى داود عن ميمون ابن جابان عن أبى رافع عن أبى هريرة عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « الجراد من صيد البحر » قال أبو داود : وأبو المهزم ضعيف ، والروايتان جميعا وهم .

قال البيهقى وغيره : ميمون بن جابان غير معروف [1] واحتج الشافعى والأصحاب والبيهقى بما رواه الشافعى باسناده الصحيح أو الحسن ، والبيهقى عن عبد الله بن أبى عمار أنه قال : « أقبلت مع معاذ بن جبل وكعب الأحبار فى أناس محرمين من بيت المقدس بعمرة حتى إذا كنا ببعض الطريق ، وكعب على نار يصطلى ، فمرت به رجل من جراد ، فأخذ جرادتين قتلهما ونسى إحرامه ثم ذكر إحرامه فألقاهما ، فلما قدمنا المدينة دخل القوم على عمر ودخلت معهم ، فقص كعب قصة الجرادتين على عمر رضى الله عنه قال : ما جعلت على نفسك يا كعب ؟ قال درهمين ، قال : بخ درهمان خير من مائة جرادة اجعل ما جعلت فى نفسك » وباسناد الشافعى والبيهقى الصحيح عن القاسم بن محمد قال « كنت جالسا عند ابن عباس فسأله رجل عن جرادة قتلها وهو محرم ، فقال ابن عباس : فيها قبضة من طعام ، ولتأخذن بقبضة من جرادات ولكن ولو » .

قال الشافعى قوله : ولتأخذن بقبضة جرادات أى إنما فيها القيمة ، وقوله : ولو ، يقول تحتاط فتخرج أكثر مما عليك بعد أن أعلمتك أنه أكثر مما عليك .

---

(١) ميمون بن جابان بالجيم البصرى ابو الحكم وثقه حماد بن سلمة وحماد بن زيد .

وباسنادهما الصحيح عن عطاء قال : « سئل ابن عباس عن صيد الجراد فى الحرم فقال : لا ، نهى عنه ، قال فإما [1] قلت له وإما رجل من القوم : فان قومك يأخذونه وهم مختبئون فى المسجد ، فقال : لا يعلمون ، وفى رواية منحنون » قال الشافعى : هذا أصوب كذا رواه الحفاظ منحنون — بنونين بينهما الحاء المهملة — ( والجواب ) عن حديث أبى هريرة فى الجراد أنه من صيد البحر أنه حديث ضعيف كما سبق ، ودعوى أنه بحرى لا تقبل بغير دليل ، وقد دلت الأحاديث الصحيحة والإجماع أنه مأكول ، فوجب جزاؤه كغيره والله أعلم .

( العاشرة ) كل طائر وصيد حرم على المحرم يحرم عليه بيضه ، فإن أتلفه ضمنه بقيمته . هذا مذهبنا وبه قال أحمد وآخرون ممن سنذكره إن شاء الله تعالى وقال المزنى وبعض أصحاب داود : لا جزاء فى البيض ، وقال مالك : يضمنه بعشر ثمن أصله ، قال ابن المنذر : اختلفوا فى بيض الحمام فقال على وعطاء فى كل بيضتين درهم ، وقال الزهرى والشافعى وأصحاب الرأى وأبو ثور : فيه قيمته ، وقال مالك : يجب فيه عشر ما يجب فى أمه ، قال : واختلفوا فى بيض النعام فقال عمر بن الخطاب وابن مسعود وابن عباس والشعبى والنخعى والزهرى والشافعى وأبو ثور وأصحاب الرأى : يجب فيه القيمة ، وقال أبو عبيدة وأبو موسى الأشعرى : يجب فيه صيام يوم أو إطعام مسكين ، وقال الحسن : فيه جنين من الإبل ، وقال مالك : فيه عشر ثمن البدنة كما فى جنين الحرة غرة عبد أو أمة ، قيمته عشر دية الأم . قال : وروينا عن عطاء فيه خمسة أقوال ( أحدها ) كقول الحسن ( والثانى ) فيها كبش ( والثالث ) درهم [2] دليلنا أنه جزء من الصيد لا مثل

---

(1) القائل هنا عطاء يتردد خاطرة بين ان يكون هو القائل واما رجل من القوم ومقول القول : ان قومك يأخذونه الخ . ( المطيعى ) .

(1) كذا بالاصل وانظر اين الرابع والخامس ؟ فنقول لعلهما هكذا ( الرابع ) فيه صيام يوم ( والخامس ) فيه اطعام مسكين وهو قول أبى عبيدة وأبى موسى الاشعرى . (المطيعى)

له من النعم ، فوجبت قيمته كسائر المتلفات التى لا مثل لها وذكر البيهقى فيه بابا فيه أحاديث وآثار ، وليس فيهـا ثابت عن النبى صلى الله عليـه وسلم •

( الحادية عشرة ) إذا أحرم وفى ملكه صيد فقـد ذكرنا أن الأصح عندنا أنه يلزمه إرساله ويزول ملكه عنه • وقال العبدرى : وقال مالك وأبو حنيفة وأحمد : لا يزول ملكه ، ولكن يجب إزالة يده الظاهرة عنه ، فلا يكون ممسكا له فى يده ، ويجوز أن يتركه فى بيته وقفصه وقال ابن الزبير : قال مجاهد وعبد الله بن الحرث ومالك وأحمد وأصحاب الرأى : ليس عليه إرسال ما كان فى منزله ، قال : وقال مالك والأوزاعى وأحمـد وأصحاب الرأى : إن كان فى يده صيد لزمه إرساله وقال أبو ثور • ليس عليه إرسال ما فى يده ، قال ابن المنذر وهذا صحيح •

( الثانية عشرة ) قال ابن المنذر : أجمع أهل العلم على أن صيد البحر مباح للمحرم اصطياده وأكله وبيعـه وشراؤه ، قال : واختلفوا فى قوله تعالى : ( وطعامه متاعا لكم وللسيارة ) فقال ابن عبـاس وابن عمر : هو ما لفظه البحر وقال ابن المسيب : صيده ما اصطدت وطعـامه ما تزودت مملوحا ( قلت : ) وأما طير المـاء فقال الأوزاعى والشـافعى وأبو ثور وأصحاب الرأى وعوام أهل العلم : هو من صيد البر ، فاذا قتله المحرم لزمه الجزاء والله أعلم •

( الثالثة عشرة ) قال العبدرى : الحيـوان ضربان أهلى ووحشى ، فالأهلى يجوز للمحرم قتله إجماعا ، والوحشى يحرم عليه إتلافه إن كان مأكولا أو متولدا من مأكول وغيره ، وإن كان مما لا يؤكل وليس متولدا من مأكول وغيره فلا ، هذا مذهبنا وبه قال أحمد وداود ، وقال أبو حنيفة : عليه الجزاء إلا فى الذئب وقال ابن المنـذر ، ثبت أن النبى صلى الله عليـه

وسلم قال « خمس لا جناح على من قتلهن فى الإحرام الغراب والفأرة والعقرب والكلب العقور والحدأة » قال : فأخذ بظاهر هذا الحديث الثورى والشافعى وأحمد وإسحق غير أن أحمد لم يذكر الفأرة . قال : وكان مالك يقول : الكلب العقور ما عقر الناس وعدا عليهم كالأسد والنمر والفهد والذئب ، قال : فأما ما لا يعدو من السباع ففيه الفدية ، قال : وقال أصحاب الرأى : إن ابتدأه السبع فلا شىء عليه ، وإن ابتدأ المحرم السبع فعليه قيمته إلا أن يكون قيمته أكثر من الدم فعليه دم ، إلا الكلب والذئب فلا شىء عليه وإن ابتدأهما ، قال : وأجمعوا على أنه لا شىء عليه فى قتل الحية ، قال : وأباح أكثرهم قتل الغراب فى الإحرام ، منهم أبو عمر [1] ومالك والشافعى وأحمد وإسحق وأبو ثور وأصحاب الرأى ، وقال بعض أصحاب الحديث : إنما يباح الغراب الأبقع دون سائر الغربان .

( وأما ) الفأرة فأباح الجمهور قتلها ولا جزاء فيها ولا خلاف فيها بين العلماء إلا ما حكاه ابن المنذر عن النخعى أنه منع المحرم من قتلها ، قال : وهذا لا معنى فيه لأنه خلاف السنة وقول العلماء . قال ابن المنذر : وأجمعوا على أن السبع إذا بدر المحرم فقتله فلا شىء عليه ، قال واختلفوا فيمن بدأ السبع فقال مجاهد والنخعى والشعبى والثورى وأحمد وإسحق : لا يقتله ، وقال عطاء وعمرو بن دينار والشافعى وأبو ثور لا بأس بقتله فى الإحرام عدا عليه أم لم يعد ، قال ابن المنذر : وبه أقول . قال ابن المنذر : قال الشافعى وأبو ثور وأصحاب الرأى لا شىء على المحرم فى قتل البعوض والبراغيث والبق ، وكذا قال عطاء فى البعوض والذباب .

وقال مالك فى الذباب والذر والقمل إذا قتلهن : أرى أن يتصدق بشىء من الطعام ، وكان الشافعى يكره قتل النملة ، ولا يرى على المحرم

---

(1) كذا بالأصل ولعله ابن عمر . (المطيعى) .

فى قتلها شيئا ، قال فأما الزنبور فقد ثبت عن عمر بن الخطاب أنه كان يأمر بقتله ، وقال عطاء وأحمد : لا جزاء فيه ، وقال مالك : يطعم شيئا قال ابن المنذر . وأما القملة إذا قتلها المحرم فقال ابن عمر : يتصدق بحفنة من طعام ، وفى رواية عنه أنه قال : « أهون مقتول . أى لا شىء فيها » . وقال عطاء : قبضة من طعام ، ومثله عن قتادة . وقال مالك . حفنة من طعام . وقال أحمد يطعم شيئا . وقال إسحق : تمرة فما فوقها ، وقال أصحاب الرأى : ما تصدق به فهو خير منها . وقال الثورى : يقتلها ويكفر إذا كره وقال [1] طاوس وعطاء وسعيد بن جبير وأبو ثور يقولون لا شىء فيها ، وقال الشافعى : إن قتلها من رأسه افتدى بلقمة وإن كانت ظاهرة فى جسده فقتلها فلا فدية . قال ابن المنذر : لا شىء فيها وليس لمن أوجب فيها شيئا حجة .

**( فرع )** قد ذكرنا أن مذهبنا استحباب قتل التراد فى الإحرام وغيره قال العبدرى : يجوز عندنا للمحرم أن يقرد بعيره ، وبه قال عمر وابن عباس وأكثر الفقهاء . وقال مالك : لا يقرده ، قال ابن المنذر وممن أباح تقريد بعيره عمر وابن عباس وجابر بن زيد وعطاء والشافعى وأحمد وإسحق وأصحاب الرأى ، وكرهه ابن عمر ومالك وروى عن سعيد بن المسيب أنه قال فى المحرم يقتل قرادا يتصدق بتمرة أو تمرتين قال ابن المنذر : وبالأول أقول . ودليلنا فى جميع هذه المسائل الأحاديث السابقة قريبا حيث ذكرها المصنف قبل ما لا يؤكل ، والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وإن احتاج المحرم إلى اللبس لحر او برد او احتاج إلى الطيب لمرض او إلى حلق الراس للاذى او شد راسه بعصابة لجراحة عليه او إلى ذبح الصيد للمجاعة لم يحرم عليه وتجب عليه الكفارة لقوله تعالى : ( فمن كان**

---

(1) لعل الصواب : وكان طاوس وعطاء الخ العبارة فليتأمل . (المطيعى) .

**منكم مريضا أو به أذى من راسه ففدية من صيام أو صدقة أو نسك ) ولحديث كعب بن عجرة . فثبت الحلق بالنص ، وقسنا عليه ما سواه ، لأنه فى معناه وإن نبت فى عينه شعرة فقلعها أو نزل شعر الراس على عينه [ ففطاها ] فقطع ما غطى العين أو انكسر شىء من ظفره فقطع ما انكسر منه ، أو صال عليه صيد فقتله دفعا عن نفسه جاز ولا كفارة عليه ، لأن الذى تعلق به المنع الجأه إلى إتلافه ويخالف إذا آذاه القمل فى راسه فحلق الشعر ، لأن الأذى لم يكن من جهة الشعر الذى تعلق به المنع ، وإنما كان من غيره . وإن افترش الجراد فى طريقه فقتله ففيه قولان ( أحدهما ) يجب عليه الجزاء ، لأنه قتله لمنفعة نفسه فأشبه إذا قتله للمجاعة ( والثانى ) لا يجب لأن الجراد الجأه إلى قتله فأشبه إذا صال عليه الصيد فقتله للدفع . وإن باض صيد على فراشه فنقله ولم يحضنه الصيد ، فقد حكى الشافعى رحمه الله عن عطاء رحمه الله انه لا يلزمه ضمانه ، لأنه مضطر إلى ذلك قال : ويحتمل عندى أن يضمن لأنه أتلفه باختياره فحصل فيه قولان كالجراد . وإن كشط من (١) يده جلدا وعليه شعر أو قطع كفه وفيه أظفار لم تلزمه فدية ، لأنه تابع لمحله فسقط حكمه تبعا لمحله كالأطراف مع النفس فى قتل الآدمى ) .**

( **الشرح** ) قوله تعالى : ( فمن كان منكم مريضا أو به أذى من رأسه ففديه ) فيه محذوف دل عليه سياق الكلام وتقديره ( فحلقه ) فعليه فدية والمجاعة ــ بفتح الميم ــ شدة الجوع وحديث كعب بن عجرة رواه البخارى ومسلم وسبق بيانه ( قوله ) : افترش الجراد هو برفع الجراد وهو فاعل افترش ، قال أهل اللغة : افترش الشىء إذا انبسط ، قالوا : ومنه قولهم : أكمة مفترشة أى دكاء وإنما ذكرت أنه مرفوع وأوضحته لأنى رأيت بعض الكبار يغلط فيه ( قوله : ) ولم يحضنه هو ــ بفتح الياء وضم الضاد ــ قال أهل اللغة : يقال حضن الطائر بيضه يحضنه إذا ضمه إلى نفسه تحت جناحه ( قوله : ) أو قطع كفه وفيه إظفار هكذا فى النسخ وفيه : وكان ينبغى أن يقول : وفيها ، لأن الكف مؤنثة ( ويجاب ) عنه بأنه حمل الكلام على المعنى ، فعاد الضمير إلى معنى الكف ، وهو العضو .

---

(١) ما بين المعقوفين ليست فى ش و ق وفى بعض نسخ المهذب ( وان كشط من بدنه جلدا ) (ط) .

**(أما الأحكام)** ففيها مسائل ( إحداها ) إذا احتاج المحرم إلى اللبس لحر أو برد أو قتال صـــائل من آدمى وغيره أو إلى الطيب لمرض أو إلى حلق الشعر من رأسه أو غيره لأذى فى رأسه من قمل أو وسخ أو حاجة أخرى فيه أو فى غيره من البدن ، أو إلى شد عصابة على رأسه لجراحة أو وجع ونحوه أو إلى ذبح صيد للمجاعة أو إلى قطـــع ظفر للأذى أو ما فى معنى هذا كله جاز له فعله وعليه الفدية لمـــا ذكره المصنف ، وهذا لا خلاف فيه عندنا .

( الثانية ) إذا نبت فى عينه شعرة أو شعرات داخل الجفن وتأذى بها جاز قلعها بلا خلاف ، هذا هو المذهب ، وبه قطع المصنف والجمهور وحكاه إمام الحرمين فى النهاية عن الأئمـــة ، ثم قال : وحكى الشيخ أبو على فى شرح التلخيص فيه طريقين ( أصحهما ) هذا ( والثانى ) تخريج وجوب الفدية على وجهين بناء على القولين فى الجراد إذا افترش فى الطريق ، قال الإمام : وهذا وإن كان قريبا فى المعنى فهو بعيد فى النقل وذكر الجرجانى فى كتابيه التحرير والمعاياة فى المسألة قولين ( أصحهما ) لا ضمان (والثانى) يضمن والمذهب لا ضمان قطعا . ولو طال شعر حاجبه أو رأسه فغطى عينه فله قطع المغطى بلا خلاف ، ولا فدية على المذهب ، وفيه الطريقان اللذان ذكرهما الإمام وسلك القاضى حسين فى تعليقه طريقة عجيبة ، فقطع بأنه إذا ثبت الشعر فى عينه لزمه الفدية بقلعة . قال : ولو انعطف هدبه إلى عينه فآذاه فنتفه أو قطعه فلا فدية وفرق بأن هذا كالصائل بخلاف شعر العين ، لأنه فى موضعه والمذهب أنه لا فدية فى الجميع كما سبق .

ولو انكسر بعض ظفر فتأذى به قطع المنكسر وحده جاز ولا فدية على المذهب ، وحكى الإمام عن الشيخ أبى على أنه حكى فيه الطريقين كشعر العين ( أما ) إذا قطع المكسور وشيئا من الصحيح فعليه ضمانه بما يضمن به الظفر بكماله ، نص عليه الشافعى والأصحاب وكذا كل من أخذ

بعض ظفر أو بعض شعر فهو كالظفر الكامل والشعرة الكاملة وفيه وجه ضعيف إن أخذ أعلا الظفر ـ ولكنه دون المعتاد ـ وجب ما يجب فى جميع الظفر ، كما لو قطع بعض الشعرة الواحدة ، وإن أخذ من جانب دون جانب وجب بقسطه • والمذهب الأول ، وستأتى المسألة مبسوطة حيث ذكرها المصنف فى أول الباب الآتى إن شاء الله تعالى •

( الثالثة ) لو صال عليه صيد وهو محرم أو فى الحرم ولم يمكن دفعه إلا بقتله فقتله للدفع فلا جزاء عليه بلا خلاف عندنا • ولو ركب إنسان صيدا وصال على المحرم أو الحلال فى الحرم ولم يمكنه دفعه إلا بقتله فقتله للدفع فطريقان ( المذهب ) وجوب الجزاء ، وبه قطع المتولى والبغوى وصاحب العدة والأكثرون ، لأن الأذى ليس من الصيد ( والطريق الثانى ) حكاه القفال وإمام الحرمين والرافعى وغيرهم فيه وجهان ( أحدهما ) يجب الضمان على الراكب ولا يطالب به المحرم ( والثانى ) يطالب المحرم ، ويرجع به على الراكب ، وجعل إمام الحرمين الخلاف قولين ، قال : وكذا نقل القفال القولين أيضا فيمن ركب دابة معضوبة وقصد إنسانا فقتل المقصود الدابة فى ضرورة الدفع ( أحدهما ) الغرامة على الراكب ولا مطالبة على الدافع ( والثانى ) يطالب كل واحد منهما ، والقرار على الراكب لأنه غاصب •

( الرابعة ) إذا انبسط الجراد فى طريقه وعم المسالك فلم يجد عنه معدلا ، ولم يمكنه المشى إلا عليه فقتله فى مروره ففيه طريقان ( أصحهما ) وهو المشهور ، وبه قطع المصنف والجمهور فى وجوب ضمانه قولان ، وحكاهما جماعة وجهين ذكر المصنف دليلهما ( والثانى ) القطع بأن لا ضمان حكاه الرافعى ( والأصح ) من القولين عند الأكثرين : لا ضمان ، وممن صححه الجرجانى فى التحرير والفارقى فى الفوائد والرافعى وغيرهم ، وقطع به المحاملى فى المقنع ، وصحح الشيخ أبو حامد إيجاب الضمان ،

والمذهب الأول • قال البندنيجى وغيره : وسواء فى جريان هذا الخلاف جراد الحرم والإحرام ، والله أعلم •

( الخامسة ) إذا باض صيد على فراشه فنقله عنه فلم يحضنه الصيد حتى فسد أو تقلب عليه فى نومه فقتله ولم يعلم به ففى وجوب الجزاء فيه القولان ، كالجراد المفترش ، هكذا قاله المصنف والأصحاب ، قال البندنيجى وغيره : ولو وضع الصيد الفرخ على فراش المحرم فنقله فتلف أو تقلب عليه جاهلا فتلف ، ففيه القولان •

( السادسة ) إذا قطع المحرم يده وعليها شعر ، أو كشط جلدة منها عليها شعر ، أو قطع يده وعليها أظفار ، لم يلزمه فدية بلا خلاف ، لما ذكره المصنف ، وممن نقل اتفاق الأصحاب على المسألة إمام الحرمين ، قال هو وغيره : وكذا لو كشط جلدة الرأس التى عليها شعر فلا فدية بالاتفاق ، ونقل أبو على البندنيجى هذا عن نص الشافعى ، وجزم به ، قال الشافعى : ولو افتدى كان أحب إلى •

( فرع ) ذكرنا أن مذهبنا أن المحرم إذا قتل صيدا صال عليه فلا ضمان عليه وقال أبو حنيفة : يلزمه الضمان •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وإن لبس او تطيب أو دهن راسه او لحيته جاهلا بالتحريم او ناسيا للإحرام لم يلزمه الفدية ، لما روى يعلى بن أمية رضى الله عنه قال : « أتى رسول الله صلى الله عليه وسلم رجل بالجعرانة ، وعليه جبه ، وهو مصفر راسه ولحيته فقال : يا رسول الله أحرمت بعمرة وانا كما ترى ، فقال : اغسل عنك الصفرة وانزع عنك الجبة ، وما كنت صانعا فى حجك فاصنع فى عمرتك » ولم يامره بالفدية فدل على ان الجاهل لا فدية عليه ، وإذا ثبت هذا فى الجاهل ثبت فى الناسى ، لان الناسى يفعل وهو يجهل تحريمه عليه ، فإن ذكر ما فعله ناسيا أو علم ما فعله جاهلا نزع اللباس وازال الطيب ، لحديث يعلى بن امية ، فإن لم يقدر على إزالة الطيب لم تلزمه الفدية ، لانه**

**مضطر إلى تركه فلم تلزمه فدية ، كما لو اكره على التطيب ، وإن قدر على إزالته واستدام لزمته الفدية لانه تطيب من غير عذر ، فأشبه إذا ابتدأ به وهو عالم بالتحريم .**

**وإنمس طيبا وهو يظن انه يابس فكان رطبا ، ففيه قولان ( احدهما ) تلزمه الفدية ، لأنه قصد مس الطيب ( والثانى ) لا تلزمه لأنه جهل تحريمه ، فأشبه إذا جهل تحريم الطيب فى الإحرام . وإن حلق الشعر أو قلم الظفر ناسيا أو جاهلا بالتحريم فالمنصوص انه تجب عليه الفدية ، لأنه إتلاف ، فاستوى فى ضمانه العمد والسهو « كإتلاف مال الآدمى » وفيه قول آخر مخرج انه لا تجب . لانه ترفه وزينة ، فاختلف فى فديته السهو والعمد كالطيب . وإن قتل صيدا ناسيا أو جاهلا بالتحريم وجب عليه الجزاء ، لأن ضمانه ضمان المال فاستوى فيه السهو والعمد ، والعلم والجهل ، كضمان مال الآدميين ، وإن احرم ثم جن وقتل صيدا ففيه قولان ( احدهما ) يجب عليه الجزاء لما ذكرناه ( والثانى ) لا يجب لأن المنع من قتل الصيد تعبد ، والمجنون ليس من اهل التعبد فلا يلزمه ضمان . ومن أصحابنا من نقل هذين القولين إلى الناسى ، وليس بشىء . وإن جامع ناسيا او جاهلا بالتحريم ففيه قولان ( قال ) فى الجديد : لا يفسد حجه ، ولا يلزمه شىء ، لأنه عبادة تجب بإفسادها الكفارة ، فاختلف فى الوطء فيها العمد والسهو كالصوم ( وقال ) فى القديم : يفسد حجه وتلزمه الكفارة ، لانه معنى يتعلق به قضاء الحج ، فاستوى فيه العمد والسهو كالفوات ) .**

**( الشرح )** حديث يعلى صحيح رواه البخارى ومسلم فى صحيحيهما وسبق بيان الجعرانة فى باب المواقيت . قوله : ( وفيه قول مخرج ) أى مخرج من الطيب ، قوله : (لأنه ترفه وزينة) احتراز من إتلاف مال الآدمى ، ومن إتلاف الصيد ، قوله : ( لأنه عبادة يجب بإفسادها الكفارة ) احتراز من الصلاة والطهارة . قوله : ( يتعلق به قضاء الحج احتراز من الطيب واللباس . قوله : ( لأن ضمانه ضمان المال ) يعنى أنه يضمن بالمثل أو القمية وفيه احتراز من قتل الآدمى .

**(اما الأحكام)** ففيها مسائل (إحداها) إذا تطيب أو لبس أو دهن رأسه أو لحيته جاهلا بتحريم ذلك ، أو ناسيا الإحرام فلا فدية عليه ، نص عليه

الشافعي ، واتفق عليه الأصحاب إلا المزني فأوجبها . دليل المذهب ما ذكره المصنف ، فإن ذكر ما فعله ناسيا أو علم ما فعله جاهلا ، لزمه المبادرة بإزالة الطيب واللباس ، وله نزع الثوب من قبل رأسه ، ولا يكلف شقه . هذا مذهبنا ومذهب الجمهور ، وخالف فيه بعض السلف ، قال أصحابنا : فإن شرع في الإزالة وطال زمانها من غير تفريط فلا فدية عليه لأنه معذور ، وإن أخر الإزالة مع إمكانها لزمه الفدية ، سواء طال الزمان أم لا ، لأنه متطيب في ذلك الزمان بلا عذر ، وإن تعذرت عليه إزالة الطيب أو اللباس بأن كان أقطع أو بيده علة أو غير ذلك ، أو عجز عما يزيل به الطيب فلا فدية ما دام العجز ، لما ذكره المصنف ، ومتى تمكن ولو بأجرة المثل ، لزمه المبادرة بالإزالة .

قال أصحابنا : ولو علم تحريم الطيب وجهل وجوب الفدية ، وجبت الفدية لأنه مقصر ، وهو كمن زنى أو شرب أو سرق عالما تحريم ذلك ، جاهلا وجوب الحد ، فيجب الحد بالاتفاق ، وكذا لو علم تحريم القتل وجهل وجوب القصاص وجب القصاص ، ولو علم تحريم الطيب وجهل كون الممسوس طيبا فلا فدية على المذهب ، وقيل في وجوبها وجهان ، حكاهما إمام الحرمين وغيره ( والصحيح ) الأول وبه قطع الجمهور .

قال المتولي : ولو علم تحريم الطيب ولكنه اعتقد في بعض أنواع الطيب أنه ليس بحرام ، فالصحيح وجوب الفدية لتقصيره ( أما ) إذا مس طيبا يظنه يابسا فكان رطبا ، ففي وجوب الفدية قولان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما ( الجديد ) لا فدية ( والقديم ) وجوبها وسبق بيانهما واختلاف الأصحاب في الأصح منهما في فصل تحريم استعمال الطيب ( أما ) إذا أكره على التطيب فلا فدية بالاتفاق صرح به المصنف في قياسه المذكور ، واتفق الأصحاب عليه .

( المسألة الثانية ) إذا حلق الشعر أو قلم الظفر ناسيا لإحرامه أو جاهلا تحريمه فوجهان ( الصحيح ) المنصوص وجوب الفدية ( والثانى ) مخرج أنه لا فدية ، وذكر المصنف دليلهما وهو مخرج من الطيب واللباس . وقال كثيرون مخرج من المغمى عليه إذا حلق ، فإن الشافعى نص فى المغمى عليه إذا حلق أو قلم فى حال الإحرام على قولين ، وكذلك إذا قتل المغمى عليه الصيد نص فيه على قولين . قال أصحابنا : والمغمى عليه والمجنون والصبى الذى لا يميز إذا أزالوا فى إحرامهم شعرا أو ظفرا ، هل تجب الفدية ؟ فيه قولان ( الأصح ) لا فدية بخلاف العاقل الناسى والجاهل فإن المذهب وجوب الفدية ، فإنه ينسب إلى تقصير بخلاف المجنون والمغمى عليه .

( الثالثة ) إذا قتل الصيد ناسيا لإحرامه أو جاهلا تحريمه ففيه طريقان مشهوران ، ذكرهما المصنف بدليلهما ( أحدهما ) القطع بوجوب الفدية ، وهو الأصح عند المصنف وآخرين ( والثانى ) هل الخلاف فى الحلق والقلم ، وعلى الجملة المذهب وجوب الفدية ( وأما ) المجنون والمغمى عليه والصبى الذى لا يميز فقد ذكرنا حكم قتلهم الصيد فى المسألة التى قبل هذه ، وذكرناه أيضا قبل هذا فى أوائل فصل تحريم الصيد .

( الرابعة ) إذا جامع المحرم قبل التحلل من العمرة أو قبل التحلل الأول من الحج ناسيا لإحرامه أو جاهلا تحريمه ، ففيه قولان مشهوران ، ذكرهما المصنف بدليلهما ( الأصح ) الجديد لا يفسد نسكه ولا كفارة ( والقديم ) فساده ووجوب الكفارة ولو رمى جمرة العقبة فى الليل وهو يعتقد أنه بعد نصف الليل وحلق ، ثم جامع ، ثم بان أنه رمى قبل نصف الليل وأن التحلل لم يحصل فطريقان حكاهما الدارمى ( أصحهما ) كالناسى فيكون فيه القولان ( والثانى ) يفسد حجه قولا واحدا لتقصيره . ولو أكرهت المحرمة على الوطء ففيه وجهان بناء على القولين فى الناسى ولو

أكره الرجل ففيه طريقان بناء على الخلاف فى تصور إكراهه على الوطء فى الزنا وغيره ( أحدهما ) أن إكراهه لا يتصور ، فيكون مختارا فيفسد نسكه وتلزمه الكفارة ( والثانى ) أنه متصور فيكون فيه وجهان بناء على الناسى كما قلنا فى المرأة ( والأصح ) لا يفسد ، لأن الأصح تصور إكراهه • ولو أحرم عاقلا ثم جن أو أغمى عليه فجامع فى جنونه أو إغمائه ففيه القولان كالناسى والله أعلم •

( فرع ) قال إمام الحرمين والبغوى وآخرون فى ضابط هذه المسائل : إذا فعل المحرم محظورا من محظورات الإحرام ناسيا أو جاهلا ، فإن كان إتلافا كقتل الصيد والحلق والقلم ، فالمذهب وجوب الفدية ، وفيه خلاف ضعيف سبق بيانه ، وإن كان استمتاعا محضا كالطيب واللباس ودهن الرأس واللحية والقبلة واللمس وسائر المباشرات بالشهوة ما عدا الجماع فلا فدية ، وإن كان جماعا فلا فدية فى الأصح ، والله أعلم •

( فرع ) قد ذكرنا أن مذهبنا أنه إذا لبس أو تطيب ناسيا لإحرامه أو جاهلا تحريمه فلا فدية ، وبه قال عطاء والثورى وإسحاق وداود • وقال مالك وأبو حنيفة والمزنى وأحمد فى أصح الروايتين عنه : عليه الفدية وقاسوه على قتل الصيد ، ودليلنا ما ذكره المصنف ، والفرق أن قتل الصيد إتلاف ( وأما ) إذا وطىء ناسيا أو جاهلا ، فقد ذكرنا أن الأصح عندنا أنه لا يفسد نسكه ولا كفارة • وقال مالك وأبو حنيفة : يفسد ويلزمه القضاء والكفارة ووافقنا داود فى الناسى والمكره ، وقد ذكر المصنف دليل المذهبين •

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وإن حلق رجل راسه فإن كان بإذنه وجبت عليه الفدية لأنه ازال شعره بسبب لا عذر له فيه فاشبه إذا حلقه بنفسه ، وإن حلقه وهو نائم أو مكره وجبت الفدية ، وعلى من تجب ؟ فيه قولان ( احدهما ) تجب على الحالق لأنه امانة عنده ، فإذا اتلفه غيره وجب الضمان على من اتلفه كالوديعة**

**إذا اتلفها غاصب ( والثانى ) تجب على المحلوق لأنه هو الذى ترفه بالحلق فكانت الفدية عليه ( فإن قلنا ) تجب الفدية على الحالق فللمحلوق مطالبته بإخراجها ، لأنها تجب بسببه ، فإن مات الحالق أو أعسر بالفدية لم تجب على المحلوق الفدية ( وإن قلنا : ) تجب على المحلوق أخذها من الحالق إخراجها وإن افتدى المحلوق نظرت ـ فان افتدى بالمال ـ رجع بأقل الأمرين من الشاة ، أو ثلاثة آصع ، وإن أداها بالصوم لم يرجع عليه ، لأنه لا يمكن الرجوع به : ومن أصحابنا من قال : يرجع بثلاثة أمداد ، لأن صوم كل يوم مقدر بمد وإن حلق رأسه وهو ساكت ففيه طريقان ( أحدهما ) أنه كالنائم والمكره ، لأن السكوت لا يجرى مجرى الإذن ، والدليل عليه أنه لو أتلف رجل ماله فسكت لم يكن سكوته إذنا فى إتلافه ( والثانى ) أنه بمنزلة ما لو أذن فيه لأنه يلزمه حفظه والمنع من حلقه ، فإذا لم يفعل جعل سكوته كالإذن فيه كالمودع إذا سكت عن إتلاف الوديعة ) .**

( **الشرح** ) قوله ( أقل الأمرين من الشاة أو ثلاثة آصع ) هكذا استعمل المصنف والأصحاب هذه العبارة ، والأجود حذف الألف ، فيقال : أقل الأمرين من الشاة وثلاثة آصع ، وهذا ظاهر لمن تأمل ، وقد أوضحته فى تهذيب اللغات وفى ألفاظ التنبيه وقوله : يجرى مجرى هو ـ بفتح الميم ـ وقوله : سكت عن إتلاف الوديعة ، يقال : سكت عنه وعليه .

**(أما الأحكام)** فقال أصحابنا : للحالق والمحلوق أربعة أحوال ( أحدها ) أن يكونا حلالين فلا شىء عليهما ( الثانى ) أن يكون الحالق محرما والمحلوق حلالا فلا منع منه ، ولا شىء عليهما ( الثالث ) أن يكونا محرمين ( الرابع ) أن يكون المحلوق محرما دون الحالق ، وفى هذين الحالين يأثم الحالق ثم إن كان الحلق بإذن المحلوق أثم أيضا ، ووجبت الفدية على المحلوق ولا شىء على الحالق بلا خلاف عندنا ، وقال أبو حنيفة : إن كان الحالق محرما فعليه صدقة دليلنا أنه آلة للمحلوق فوجبت إضافة الحلق إلى المحلوق دونه أما إذا حلق الحلال أو المحرم شعر محرم بغير إذنه فإن كان نائما أو مكرها أو مجنونا أو مغمى عليه فطريقان حكاهما الشيخ أبو حامد والماوردى والمحاملى والقاضى أبو الطيب والشاشى وآخرون ( أحدهما )

طريقة أبى العباس بن سريج ( الثانى ) أبى إسحق المروزى أن فى المسألة قولين ( أحدهما ) أن الفدية على الحالق نص عليه الشافعى فى القديم والإملاء ( والثانى ) يجب على المحلوق ثم يرجع بها على الحالق ، نص عليه فى البويطى فى مختصر الحج الأوسط وقاله ابن الصباغ وغيره فى المختصر الكبير .

( والطريق الثانى ) طريقة أبى على ابن أبى هريرة أن المسألة على قول واحد وهو أن الفدية تجب على الحالق ابتداء قولا واحدا ، فما دام موسرا حاضرا فلا شىء على المحلوق قولا واحدا وإنما القولان إذا غاب الحالق أو أعسر ، فهل يلزم المحلوق إخراج الفدية ؟ ثم يرجع بها بعد ذلك على الحالق إذا حضر وأيسر ؟ فيه القولان ، واختلف الأصحاب فى الراجح من هذين الطريقين ، فقال الماوردى فىالحلوى : الصحيح طريقة أبى على ابن أبى هريرة قال : وبها قال أكثر أصحابنا . هذا كلام الماوردى ، وخالفه الجمهور ، فصححوا طريقة ابن سريج وأبى إسحق ممن صححها القاضى أبو الطيب فى تعليقه والمحاملى فى كتابيه المجموع والتجريد وصاحب البيان وآخرون ، ونقلها صاحب البيان عن عامة أصحابنا .

قال الشيخ أبو حامد وأبو على البندنيجى والمحاملى والقاضى أبو الطيب وابن الصباغ والقاضى حسين والبغوى والشاشى وسائر الأصحاب : هذا الخلاف مبنى على أن الشعر على رأس المحرم هل هو عنده بمنزلة الوديعة ؟ أم بمنزلة العارية ؟ وفيه قولان للشافعى ( فإن ) قلنا : عارية وجبت الفدية على المحلوق ، ثم يرجع بها على الحالق ، كما لو تلفت العارية فى يده ( وإن قلنا : ) وديعة وجبت على الحالق ولا شىء على المحلوق ، كما لو تلفت الوديعة عنده بلا تفريط . ونقل القاضى أبو الطيب فى تعليقه عن الأصحاب أنهم قالوا : فيه قولان ، قال : وقيل وجهان ( أحدهما ) أنه عارية ( والثانى ) وديعة وممن نقل الخلاف فى أن الخلاف

قولان أو وجهان صاحب الشامل والشاشى قال القاضى أبو الطيب وابن الصباغ والشاملى وغيرهم : ( الأصح ) أنه كالوديعة ، قال القاضى : لأن القصد بالعارية انتفاع المستعير بها والمحرم لا ينتفع يكون الشعر على رأسه ، وإنما منفعته فى إزالته لأنه لو تمعط بالمرض لم يضمنه بلا خلاف ، فدل على أنه كالوديعة ، ولو كان كالعارية لضمنه كالعارية التالفة بآفة سماوية .

قال القاضى : ( فإن قيل : ) إنما لم يضمن إذا تمعط بالمرض ، لأن صاحب العارية هو الذى أتلفه وهو الله تعالى ( فالجواب ) أنه يلزم مثل ذلك إذا حلقه بنفسه ، لأن الله تعالى هو الفاعل الحقيقى فى الحلق ولا محدث للأفعال سواه قال : ويمكن أن يفرق بأن الحلق اكتسبه العبد فضمنه ، والتمعط بالمرض ليس بكسب فلم يضمنه . هذا كلام القاضى أبى الطيب ونقل ابن الصباغ فى الشامل أن القاضى أبا الطيب قال : ذكر الخلاف فى ذلك خطأ والصواب أنه وديعة وهذا يخالف قول القاضى فى تعليقه ، فإنه ذكر الخلاف ولم يقل إنه خطأ والله أعلم . واتفق الأصحاب فى أن الأصح من القولين أن الفدية تجب على الحالق ، ولا يطالب المحلوق أبدا ، وممن صرح بتصحيحه أبو إسحق المروزى فى شرحه والقاضى أبو الطيب فى كتابيه التعليق والمجرد والمحاملى فى المجموع وصاحب الحاوى والجرجانى فى التحرير والبغوى والشاشى وصاحب البيان والفارق والرافعى وآخرون ، لأن المحلوق معذور ولا تقصير من جهته بخلاف الناسى ( وأما قول القائل الآخر ) ، إنه ترفه بالحلق ، فقالوا : هذا ينتقض بمن عنده شراب وديعة فجاء إنسان فأوجره فى حلق المودع بغير اختياره فإن الضمان يجب على المؤجر دون المودع وإن كان قد حصل فى جوفه لأنه لا صنع له فيه ، والله أعلم .

قال أصحابنا : ( فإن قلنا : ) الفدية على الحالق فامتنع من أدائها مع

قدرته فللمحلوق مطالبته بإخراجها هكذا قطع به المصنف وجماهير الأصحاب ، ونقل إمام الحرمين اتفاق الأصحاب عليه ، قال : وهو مشكل فى المعنى ، وإنما التعويل على النقل وحكى ابن الصباغ هذا عن الأصحاب ثم استشكله وأنكره على الأصحاب كما استشكله إمام الحرمين ونقل المتولى عن الأصحاب كلهم أنهم قالوا : للمحلوق مطالبة الحالق بإخراج الفدية ، وله مطالبة الإمام بالاستيفاء ، ثم قال : والصحيح أنه ليس له مطالبته ، لأن الحق ليس له وليس عليه فى ترك الإخراج ضرر ، لأن الحالق هو المأمور بالإخراج بخلاف السرقة لأن فى القطع غرضا وهو الزجر لصيانة ملكه . هذا كلام المتولى ، وذكر الرافعى فى المسألة وجهين ( الصحيح ) وهو قول الأكثرين له مطالبته ( والثانى ) لا ، واحتج الأصحاب للمشهور بما احتج به المصنف ، قال الفارقى : ولأن حج المحلوق يتم بإخراج الفدية فكان له المطالبة بإخراجها والله أعلم .

قال المصنف والأصحاب : وإذا قلنا : يجب على الحالق فمات أو أعسر فلا شيء على المحلوق ولو أخرج المحلوق الفدية إن كان بإذن الحالق جاز بلا خلاف ، كما لو أدى زكاته وكفارته بإذنه ، وإن كان بغير إذنه فوجهان حكاهما الرافعى ( الأصح ) لا يجزىء كما لو أخرجها أجنبى بغير إذنه ، فإنه لا يجزىء وجها واحدا وبهذا الوجه قطع الدارمى وأبو على البندنيجى والمتولى وغيرهم ، والفرق بين هذا وبين قضاء الدين عن الإنسان فإنه يجوز بغير إذنه بلا خلاف لأن الفدية شبيهة بالكفارة ، ولأنها قربة وجبت بسبب العبادة والله أعلم .

( أما ) إذا قلنا تجب الفدية على المحلوق فقال المصنف وجمهور الأصحاب : إن كان الحالق حاضرا وهو موسر فللمحلوق أن يأخذها من الحالق ويخرجها لأنه لا معنى لإلزام المحلوق بإخراجها ثم الرجوع على الحالق مع إمكان الأخذ من الحالق هكذا قطع به المصنف وسائر العراقيين

وجماعة من غيرهم وقال المتولى والبغوى والرافعى : هل له أن يأخذ من الحالق قبل الإخراج ؟ فيه وجهان ( أصحهما ) عندهم ليس له ذلك والله أعلم •

وقال أصحابنا : فإن أراد إخراجها والحالة هذه كان عليه أن يفدى بالهدى أو الإطعام دون الصيام هكذا قاله الشيخ أبو حامد والأصحاب لأنه متحمل لهذه الفدية عن غيره والصوم لا يصح فيه التحمل • وإن غاب الحالق أو أعسر لزم المحلوق أن يفدى ليخلص نفسه من الفرض ، قال الأصحاب : وله هنا أن يفدى بالهدى والأطعام والصوم ، أطلق البغوى وغيره أن له أن يفدى بالإطعام والهدى والصيام ، ولم يفرقوا بين وجود الحالق وعدمه ، وقطع المــاوردى بأنه لا يجوز الصيام مطلقا لأنه متحمل • وإذا فدى المحلوق على هذا القول نظرت فإن فدى بالطعام أو الهدى رجع بأقلهما قيمة لأنه متبرع بالزيادة ، لأنه مخير بينهما فعدوله إلى أكثرهما تبرع فلا يرجع به ، ويرجع بالأقل هكذا قطع به المصنف والجماهير •

وذكر المــاوردى فى المسألة وجهين ( أحدهما ) هذا ( والثانى ) أنه إذا فدى بأكثرهما لا يرجع على الحالق بشىء لأنه غارم عن غيره ، فلزمه أن يسقط الغرم بأقل ما يقدر عليــه ، فإذا عدل إلى الأكثر كان متطوعا بذلك غير مأذون له فيه ، والمذهب الأول ، وإن فدى بالصيام ففيه أربعة أوجه ( أصحها ) عند المصنف والأصحاب وبه قطع جماعة : لا يرجع بشىء لمــا ذكره المصنف ( والثانى ) يرجع لكل يوم بمــد لمــا ذكره المصنف ( والثالث ) يرجع لكل يوم بصاع ، ذكره المتولى لأن الشرع عادل بين صوم ثلاثة أيام وثلاثة آصع ( والرابع ) حكاه الدارمى والقاضى أبو الطيب فى تعليقه عن ابن القطان وحكاه الرافعى يرجع بما يرجع به لوفدى بالهدى أو الإطعام •

ولو أراد الحالق على هذا القول أن يفدى ، قال أصحابنا : إن كان

بالصوم لم يجز وإن كان بالهدى أو الإطعام ــ فإن كان بإذن المحلوق ــ جاز وإلا (فوجهان) حكاهما المتولى والبغوى وغيرهما (أصحهما) لا يجوز ، وبه قطع القاضى حسين والرافعى ، قال القاضى حسين : والفرق بين هذا وبين من أكره إنسانا على إتلاف مال ، وقلنا : إن المكره المأمور يضمن ثم يرجع به على الآمر فأداه الآمر بغير إذن المأمور ، يبرأ المأمور ، لأن الفدية فيها معنى القربة ، فلابد من قصدها ممن لاقاه الوجوب ، والله أعلم .

( **فرع** ) إذا حلق إنسان رأس المحرم وهو مستيقظ عاقل غير مكره ، لكنه ساكت فطريقان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما ( أصحهما ) أنه كما لو حلق بإذنه فتكون الفدية على المحلوق قولا واحدا ولا مطالبة على الحالق بشىء لأن الشعر عنده وديعة أو عارية وعلى التقديرين إذا أتلفت العارية أو الوديعة وهو ساكت متمكن من المنع يكون ضامنا فى الطريق الثانى ، كما أنه لو حلق نائما أو مكرها فيكون على الخلاف .

( **فرع** ) لو أمر حلال حلالا بحلق رأس محرم نائم فالفدية على الآمر إن لم يعرف الحالق الحال ، فإن عرفه فوجهان ( الأصح ) أنها عليه ، قال الدارمى ولو أكره إنسا محرما على حلق رأس نفسه ففيه القولان ، كما لو حلقه مكرها ولو أكره رجلا على حلق المحرم فالفدية على الآمر .

( **فرع** ) إذا سقط شعر المحرم بمرض أو غيره من الآفات من غير صنع آدمى فلا فدية بلا خلاف ولو طارت إليه نار فأحرقته ، فقد قال المتولى والرويانى فى البحر : إن لم يمكنه إطفاؤها فلا فدية بلا خلاف ، كما لو سقط بالمرض ، وإن أمكنه فهو كمن حلق رأسه وهو ساكت ، ففيه الطريقان السابقان وأطلق الدارمى والماوردى وآخرون من العراقيين أنه لو أحرق بالنار لا فدية ، وقال القاضى حسين فى تعليقه : قال العراقيون : لا فدية ، واختار القاضى أنه إن قلنا : إن الشعر كالعارية ضمنه ، وإن قلنا

وديعة فلا ، والصواب ما قدمنـــاه عن المتولى والرويانى • ويتعين حمل كلام العراقيين على من لم يمكنه الإطفاء ، وكلامهم يقتضيه ، فإنهم جعلوه حجة لسقوط الفدية عن المحلوق النائم والمكره ، وبه يحصل الاحتجاج •

**( فـــرع )** قد ذكرنا أن الحلال إذا حلق رأس المحرم مكرها وجبت الفدية على الحالق فى الأصح ، وفى الثانى تجب على المحلوق ، ويرجع بها على الحالق • قال إمام الحرمين : لم تختلف الأئمة فى إيجاب الفدية ، قال : وأقرب مسلك فيه أن الشعر فى حق الحلال كصيد الحرم وشجره •

**( فـــرع )** فى مذاهب العلماء لو حلق محرم رأس حلال جاز ولا فدية ، وبه قال مالك وأحمد وداود ، وقال أبو حنيفة لا يجوز ، فإن فعل فعلى الحالق صدقة كما لو حلق رأس محرم • دليلنا أنه حلق شعرا لا حرمة له بخلاف شعر المحرم ، ولو حلق حلال شعر محرم نائم أو مكره فقد ذكرنا أن الأصح عندنا وجوب الفدية على الحالق ، وبه قال مالك وأحمد وأبو ثور وابن المنذر ، وقال أبو حنيفة : تجب على المحلوق ولا يرجع بها على الحالق ، وقال عطاء : من أخذ من شارب المحرم فعليهما الفدية •

## قال المصنف رحمه الله تعـــالى

**( ويكره للمحرم أن يحك شعره بأظفاره حتى لا ينتثر شـــعره ، فإن انتثر منه شعره لزمته الفدية ويكره أن يفلى رأسه ولحيته ، فان فلى وقتل قملة استحب له أن يفديها ، قال الشافعى رحمه الله : وأى شىء فداها به فهو خير منها ، فان ظهر القمل على بدنه أو ثيابه لم يكره أن ينحيـــه لانه ألجاه • ويكره ان يكتحل بما لا طيب فيه ، لانه زينة ، والحاج اشعث أغبر ، فان احتاج إليه لم يكره ، لأنه إذا لم يكره ما يحرم من الحلق والطيب للحاجة ، فلأن لا يكره ما يحرم أولى • ويجوز أن يدخل الحمام ويغتسل بالمـــاء ، لمـــا روى أبو أيوب رضى الله عنه قال : « كان رسول الله صلى الله عليه وســـلم يغتسل وهو محرم » ويجوز أن يغسل شعره بالمـــاء والسدر لمـــا روى ابن عباس رضى الله عنهما أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « فى المحرم الذى خر من بعيره : اغسلوه بماء وسدر » ويجوز أن يحتجم ما لم يقطع شعرا لمـــا**

**روى ابن عباس رضى الله عنهما « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم احتجم وهو محرم » ويجوز أن يفتصد أيضا كما يجوز أن يحتجم ، ويجوز أن يستظل سائرا ونازلا ، لما روى جابر رضى الله عنه « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم امر بقبة من شعر أن تضرب له بنمرة » وإذا ثبت جواز ذلك بالحر نازلا وجب أن يجوز سائرا قياسا عليه ، ويكره أن يلبس الثياب المصبغة لما روى أن عمر رضى الله عنه رأى على طلحة ثوبين مصبوغين وهو حرام ، فقال : أيها الرهط انتم أئمة يقتدى بكم ، ولو ان جاهلا راى عليك ثوبيك لقال : قد كان طلحة يلبس الثياب المصبغة ، وهو محرم ، فلا يلبس احدكم من هذه الثياب المصبغة فى الإحرام شيئا » .**

**ويكره ان يحمل بازا او كلبا معلما لانه ينفر به الصيد ، وربما انفلت فقتل صيدا ، وينبغى ان ينزه إحرامه من الخصومة والشتم والكلام القبيح ، لقوله تعالى : ( فمن فرض فيهن الحج فلا رفث ولا فسوق ولا جدال فى الحج ) قال ابن عباس : الفسوق المنابذة بالالقاب ، وتقول لاخيك : يا ظالم يا فاسق ، والجدال ان تمارى صاحبك حتى تغضبه ، وروى أبو هريرة ان النبى صلى الله عليه وسلم قال : « من حج فلم يرفث ولم يفسق رجع كهيئته يوم ولدته امه » وبالله التوفيق ) .**

( **الشرح** ) حديث أبى أيوب رواه البخارى ومسلم ولفظ روايتهما قال أبو أيوب : « رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يغتسل وهو محرم » وحديث ابن عباس فى المحرم الذى خر من بعيره وحديثه فى الحجامة رواهما البخارى ومسلم ( وأما ) حديث جابر فى القبة فرواه مسلم وأبوداود فى جملة حديث جابر الطويل ، الذى استوعب فيه صفة حجة النبى صلى الله عليه وسلم ولفظه كما ذكره المصنف وعن أم الحصين الصحابية رضى الله عنها قالت : « حججت مع النبى صلى الله عليه وسلم حجة الوداع ، فرأيت أسامة وبلالا وأحدهما آخذ بخطام ناقة النبى صلى الله عليه وسلم والآخر رافع ثوبه يستره من الحر حتى رمى جمرة العقبة » رواه مسلم فى صحيحه . ( وأما ) حديث عمر وقوله لطلحة فى الثوب المصبوغ فصحيح رواه مالك فى الموطأ باسناد على شرط البخارى ومسلم

( وأما ) حديث أبى هريرة فرواه البخارى ومسلم ( وأما ) تفسير قوله تعالى : ( فمن فرض فيهن الحج فلا رفث ولا فسوق ولا جدال فى الحج ) فسبق بيانه فى الباب الأول من كتاب الحج فى وقت الإحرام بالحج قوله : يكره أن يفلى رأسه هو ـ بفتح الياء وإسكان الفاء وتخفيف اللام ـ

**(اما الاحكام)** ففى الفصل مسائل ( إحداها ) يكره حك الشعر فى الإحرام بالأظفار لئلا ينتف شعرا ، ولا يكره ببطون الأنامل ، وقد أشار المصنف إلى هذا بقوله : يكره أن يحك شعره بأظفاره فأشار إلى أنه لا يكره بأنامله ويكره مشط رأسه ولحيته ، لأنه أقرب إلى نتف الشعر ، فإن حك أو مشط فنتف بذلك شعرة أو شعرات لزمه فدية فإن سقط شعر وشك هل نتفه بفعله ؟ أم كان يغتسل [1] بنفسه ؟ فوجهان وقيل : قولان ، وممن حكاهما قولين الشيخ أبو محمد الجوينى وإمام الحرمين عن حكايته ( أصحهما ) وبه قطع جماعة منهم البندنيجى وصاحب البيان : لا فدية ، لأنه محتمل الأمرين والأصل براءته فلا تلزمه الفدية بالشك ( والثانى ) تلزمه إحالة على السبب الظاهر ، قال الإمام : وهو نظير من ضرب بدن امرأة فأجهضت جنينا يجب الضمان ، وإن كان يحتمل الإجهاض بسبب آخر ، هذا كله فى حك الشعر ( وأما ) حك الجسد فلا كراهة فيه بلا خلاف ، وفى الموطأ عن عائشة « أنها سئلت أيحك المحرم جسده ؟ قالت : نعم فليحكه وليشدد » .

قال أصحابنا : ولا يكره للمحرم دلك البدن وإزالة الوسخ عنه ، وقال مالك ، لا يفعله ، فان فعله فعليه صدقة . دليلنا أنه لم يثبت فى ذلك نهى شرعى ، فلا يمنع فهذا هو المعتمد فى الدلالة ( وأما ) ما يحتج به أصحابنا من رواية الشافعى والبيهقى باسنادهما عن ابن عباس « أنه دخل حماما

---

(١) انتسل الشعر والصوف نسولا : سقط (ط) .

وهو بالجحفة وهو محرم وقال : ما يعبأ الله بأوساخنا شيئا » فهذا ضعيف ، لأنه من رواية ابن أبى يحيى وهو ضعيف عند المحدثين •

( المسألة الثانية ) يكره أن يفلى رأسه ولحيته ، فإن فلى وقتل قملة تصدق ولو بلقمة ، نص عليه الشافعي وفى نص آخر قال : أى شىء فداها به فهو خير منها كما حكاه عنه المصنف وهو بمعنى الأول وهذا التصدق مستحب وليس بواجب هكذا قطع به المصنف وجماهير الأصحاب لأنها ليست مأكولة فأشبهت قتل الحشرات والسباع التى لا تؤكل ، وفيه وجه أن التصدق واجب لأنه يتضمن إزالة الأذى عن الرأس ، وقد سبق بيانه فى فصل قتل ما لا يؤكل من السباع والحشرات ، حكاه القاضى حسين وإمام الحرمين وآخرون قال المصنف والأصحاب : ولو ظهر القمل فى بدنه وثيابه فله إزالته ولا فدية بلا خلاف لا واجبة ولا مستحبة ، بخلاف قمل الرأس لأنه يتضمن إزالة الأذى من الرأس وقد ورد فيه النص والله أعلم وسبق هناك أن الصئبان لها حكم القمل والله أعلم •

( الثالثة ) يحرم الاكتحال بكحل فيه طيب كما سبق فى فصل الطيب ، فإن احتاج إليه لدواء جاز وعليه الفدية ( وأما ) الاكتحال بما لا طيب فيه فقد سبق فى آخر فصل تحريم الطيب أنه لا يحرم ؟ وللشافعى فى كراهته نصان فقيل قولان ، وقيل على حالين وهو الأصح ، فان كان فيه زينة كالإثمد ونحوه كره إلا لحاجة كرمد ونحوه ، وإن لم يكن فيه زينة كالتوتيا لم يكره ، وبهذا التفصيل قطع الشيخ أبو حامد والماوردى والقاضى أبو الطيب والجمهور ، وعليه يحمل كلام المصنف ، قال أبو على البندنيجى : إن كان مما لا يحسن العين كالتوتيا فلا كراهة وإن كان يحسنها كالإثمد فقد نقل المزنى أنه لا بأس به ، ونص فى الإملاء أنه يكره وهو ظاهر نصه فى الأم ، قال : فان صح نقل المزنى فالمسألة على قولين ، وإلا فالمعروف فى كتبه أنه مكروه فالمذهب التفصيل •

قال أبو الطيب وآخرون : ويكره للمحرمة الاكتحال بالإثمد أشد من كراهته للرجال ، لأن ما يحصل من الزينة أكثر من الرجل ، فان اكتحل به رجل أو امرأة فلا فدية بلا خلاف ، وقد ثبت فى صحيح مسلم عن عثمان ابن عفان رضى الله عنه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال فى المحرم : « يعنى يشتكى عينيه قال : يضمدها بالصبر » وروى البيهقى عن شميسة قالت « اشتكت عينى وأنا محرمة فسألت عائشة أم المؤمنين رضى الله عنها عن الكحل ، فقالت : اكتحلى بأى كحل شئت غير الإثمد ، أو قالت : غير كل كحل أسود ، أما أنه ليس بحرام ولكنه زينة ، ونحن نكرهه ، وقالت إن شئت كحلتك بصبر فأبيت » •

( فرع ) اتفق العلماء على جواز تضميد العين وغيرها للمحرم بالصبر ونحوه مما ليس بطيب ولا فدية فى ذلك • وأجمعوا على أنه إذا احتاج إلى ما فيه طيب جاز فعله • وعليه الفدية ، وأجمعوا على أن له أن يكتحل بما لا طيب فيه إذا احتاج إليه ولا فدية ، وأما الاكتحال للزينة فمكروه عندنا على الصحيح كما سبق ، وبه قال جماعة من العلماء • قال ابن المنذر : ثبت أن ابن عمر قال : يكتحل المحرم بكل كحل لا طيب فيه ، قال : ورخص فى الكحل له الثورى وأحمد وإسحق وأصحاب الرأى غير أن إسحق وأحمد قالا : لا يعجبنا ذلك للزينة ، وكرهه مجاهد ، وكره الإثمد للمحرم الثورى وأحمد وإسحق ، قال ابن المنذر : لا يكره •

( المسألة الرابعة ) قال الشافعى والأصحاب : للمحرم أن يغتسل فى الحمام وغيره ، وينغمس فى الماء لما ذكره المصنف ، وله إزالة الوسخ عن نفسه ، ولا كراهة فى ذلك على المذهب ، وبه قطع الجمهور « قال الرافعى : وقيل : يكره على القديم ، وله غسل رأسه بالسدر والخطمى ، لكن يستحب أن لا يفعل خوفا من انتتاف الشعر ، ولأنه ترفه ونوع زينة ولم يذكر الجمهور كراهته بل اقتصروا على أنه خلاف الأولى وصرح

البندنيجي بكراهته ، قال الرافعي : وذكر الحناطي كراهته عن القديم • قال أصحابنا : وإذا غسله فينبغي أن يرفق لئلا ينتف شعره • هذا تفصيل مذهبنا ، قال الماوردي : أما اغتسال المحرم بالماء والانغماس فيه فجائز ، لا يعرف بين العلماء خلاف فيه ، لحديث أبي أيوب السابق ( فأما ) دخول الحمام وإزالة الوسخ عن نفسه فجائز أيضا عندنا ، وبه قال الجمهور • وقال مالك : تجب الفدية بازالة الوسخ وقال أبو حنيفة : إن غسل رأسه بخطمي لزمته الفدية • دليلنا حديث ابن عباس فى المحرم الذى خر عن بعيره ، قال ابن المنذر : وكره جابر بن عبد الله ومالك غسل المحرم رأسه بالخطمي • قال مالك : وعليه الفدية ، وبه قال أبو حنيفة ، وقال أبو [1] يعقوب ومحمد : عليه صدقه ، قال ابن المنذر : هو مباح لحديث ابن عباس •

( الخامسة ) قال الشافعي والأصحاب : للمحرم أن يحتجم ويفتصد ويقطع العرق ما لم يقطع شعرا ولا فدية عليه هذا مذهبنا لا خلاف فيه عندنا ، وبه قال جمهور العلماء منهم مسروق وعطاء وعبيد بن عمير والثورى وأحمد وإسحق وابن المنذر ، وقال ابن عمر ومالك : ليس له الحجامة إلا من ضرورة وقال الحسن البصرى : إن فعله [2] دليلنا حديث ابن عباس الذى ذكره المصنف • قال أصحابنا : فان احتاج إلى الحجامة ونحوها ولم يمكن إلا بقطع شعر قطعه لزمه الفدية •

( السادسة ) قال الشافعي والأصحاب : له أن يستظل سائرا ونازلا للحديث الذى ذكره المصنف ، ولحديث أم الحصين الذى ذكرناه معه • هذا مذهبنا لا خلاف فيه عندنا ، ونقله ابن المنذر عن ربيعة والثورى وابن عيينة قال : وروى ذلك عن عثمان بن عفان وعطاء والأسود بن يزيد ، قال :

---

(١) لعله ابو يوسف •

(٢) هكذا بالاصل والسقط هو ( فعليه الفدية ) • المطيعى •

وكره ذلك مالك وأحمد . وقال عبد الرحمن بن مهدى : لا أستظل ، قال : وروينا عن ابن عمر قال : أضح لمن أحرمت له » قال ابن المنذر : ولا بأس به عندى لأنى لا أعلم خبرا ثابتا يمنع منه ، وماكان للحلال فعله كان للمحرم فعله إلا ما نهى عنه المحرم . قال : كل ما نهى عنه المحرم يستوى فيه الراكب ومن على الأرض ، كالطيب واللباس السابقين فى حديث ضرب القبة بنمرة ، وحديث أم الحصين . هذا كلام ابن المنذر ، ونقل أصحابنا عن مالك وأحمد أنهما قالا : يجوز الاستظلال للنازل ، ولا يجوز للسائر ، فان استظل لزمه الفدية وعن أحمد رواية أنه لا فدية . قال العبدرى ووافقنا : إنه لو كان زمن استظلاله يسيرا فلا فدية ، وكذا لو استظل بيده ونحوها ، دليلنا الحديثان السابقان ( وأما ) ما رواه البيهقى وغيره بالإسناد الصحيح عن نافع قال : « أبصر ابن عمر رجلا على بعيره وهو محرم قد استظل بينه وبين الشمس فقال له : أضح لمن أحرمت له » فمحمول على الاستحباب ( وقوله ) أضح أى ابرز إلى الشمس ( وأما ) حديث جابر أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « ما من محرم يضحى للشمس حتى تغرب إلا غربت بذنوبه ، حتى يعود كما ولدته أمه » فرواه البيهقى وقال : هو إسناد ضعيف ولو صح لم يكن فيه دليل للمنع من الاستظلال ، ولا كراهة فيه ، ولا فيه فرق بين سائر ونازل . قال أبو على البندنيجى وغيره من أصحابنا : الاستظلال وإن كان جائزا فالبروز للشمس أفضل منه للرجل ، ما لم يخف ضررا والستر للمرأة أفضل .

( السابعة ) قال المصنف والأصحاب : يكره للمحرم لبس الثياب المصبغة كراهة تنزيه . فإن لبسها فلا فدية سواء فى هذا المصبوغ بالنيل والمغرة وغيرهما مما ليس بطيب .

( الثامنة ) يكره للمحرم أن يستصحب معه بازيا أو كلبا معلما أو غيرهما من جوارح السباع والطير لما ذكره المصنف ، وهذا متفق عليه

نص عليه الشافعى وتابعه الأصحاب ، وسبقت المسألة بفروعها فى فصل الصيد .

( التاسعة ) قال المصنف والأصحاب : ينبغى أن ينزه إحرامه من الشتم والكلام القبيح والخصومة والمراء والجدال ، ومخاطبة النساء بما يتعلق بالجماع والقبلة ونحوها من أنواع الاستمتاع ، وكذا ذكره بحضرة المرأة . ويستحب أن يكون كلامه وكلام الحلال بذكر الله تعالى ، وما فى معناه من الكلام المندوب ، كتعليم وتعلم وغير ذلك ، لحديثى[ أبى شريح[1] الخزاعى ]وأبى هريرة رضى الله عنهما قالا قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فليقل خيرا أو ليصمت »

ولا بأس عليهما بالكلام المباح من شعر وغيره لحديث أبى بن كعب رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « إن من الشعر لحكمة » رواه البخارى ، وعن هشام بن عروة عن أبيه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « الشعر كلام حسنه كحسن الكلام ، وقبيحه كقبيحه » رواه الشافعى والبيهقى هكذا مرسلا عن عروة وروى البيهقى « أن عمر بن الخطاب رضى الله عنه غنى وهو محرم » والله أعلم .

( العاشرة ) قال أصحابنا : لا بأس بنظر المحرم فى المرآة : ولا كراهة فى ذلك سواء كان رجلا أو امرأة هذا هو الصحيح المشهور فى المذهب وبه قطع القاضى أبو الطيب والماوردى وآخرون ، وقال أبو على البندنيجى فى كتابه الجامع : لا بأس بنظر المحرم والمحرمة إلى وجهه فى المرآة قال : وقال الشافعى فى سنن حرملة : يكره لهما ذلك هذا كلام البندنيجى . وقال صاحب العدة : قال الشافعى فى الأم لا بأس به ، وقال فى سنن حرملة : يكره ذلك لأنه زينة . وقال صاحب البيان : قال صاحب المعتمد لا يكره

---

(1) فى ش و ق ( أبى سريج عن الخزاعى ) وهو خطأ واضح . وأبو شريح الخزاعى اسمه خويلد بن عمرو أسلم عام الفتح له عشرون حديثا اتفق الشيخان على حديثين مات سنة ٦٨.

قال : ونقل صاحب الفروع عن الشافعي أنه نص في الإملاء أنه يكره فحصل للشافعي في المسألة قولان ( الأصح ) لا يكره ، وبه قطع الأكثرون ، ونقل ابن المنذر عدم الكراهة عن ابن عباس وأبي هريرة وطاوس والشافعي وأحمد وإسحق . قال : وبه أقول ، وكره ذلك عطاء الخراساني ، وقال مالك . لا يفعل ذلك إلا عن ضرورة . قال : وعن عطاء في المسألة قولان (أحدهما) يكره ( والثاني ) لا بأس به واحتج البيهقي بحديث نافع « أن ابن عمر نظر في المرآة » رواه الشافعي والبيهقي بإسناد صحيح على شرط البخاري ومسلم ، وعن ابن عباس أنه كره أن ينظر المحرم في المرآة إلا من وجع ، قال البيهقي : وعطاء الخراساني [1] ضعيف لقوله والرواية الأولى أصح .

( الحادية عشر ) أشار المصنف في كلامه في هذا الفصل وغيره إلى أنه يستحب كون الحاج أشعث ، وكذا صرح به الأصحاب . ودليله قوله تعالى : ( ثم ليقضوا تفثهم ) وعن أبي هريرة قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « إن الله تعالى يباهي بأهل عرفات أهل السماء فيقول لهم : انظروا إلى عبادي جاءوني شعثا غبرا » رواه البيهقي بإسناد صحيح .

**( فرع )** قال الشافعي في هذا الباب من المختصر : المرأة كالرجل في ذلك إلا ما أمرت به من الستر ، فأستر لها أن تخفض صوتها بالتلبية ، ولها

---

(1) كذا في ش و ق وفي العبارة نظر ، لان المجال هنا هو في سوق قولين لعطاء الفقيه وليس في تقدير عطاء الزاوية ، ولعل الضعف انما يلحق قوله الاول بالكراهة ، ويكون قوله الثاني موافقا للاصح من قولي الشافعي . وعطاء هذا هو ابن ابي مسلم الخراساني قائد جيوش العباسية ومؤسس دولتهم ، وهو من كبار العلماء ، وهو من أهل سمرقند ، وقيل من أهل بلخ ، وولاؤه للمهلب بن أبي صفرة ، ورحل وطوف وسكن الشام ، ورواياته عن ابن عباس وابن عمر فمرسلة وهو كثير الارسال وممن روى عنهم أنس وسعيد بن المسيب وعكرمة وعروة وعنه ابنه عثمان والاوزاعي ومعمر وشعبه وسفيان ويحيى بن حمزة واسماعيل بن عياش قال يحيى بن معين : عطاء قالوا ابن أبي مسلم وقالوا ابن ابي ميسرة وقال مالك عطاء ابن عبد الله ا هـ . وقال البخاري عطاء بن عبد الله هو ابن ابي مسلم سألت عبد الله بن عثمان عن عطاء فقال : نحن من أهل بلخ أ هـ . وقد فرق مسلم والنسائي بينهما فجعلاهما أثنين وقال ابن عساكر : وهما هما واحد أ هـ . من الميزان ملخصا (ط) .

أن تلبس القميص والقباء ، إلى آخر كلامه ، وشرح الأصحاب هذا الكلام فأحسنهم شرحا صاحب الحلوى قال : (أما) أركان الحج والعمرة فلا يختلف الرجل والمرأة فى شيء منها ، وإنما يختلفان فى هيئات الإحرام ، فهى تخالفه فى خمسة أشياء ( أحدها ) أنها مأمورة بلبس المخيط كالقميص والقباء والسراويل والخفين ، وما هو أستر لها ، لأن عليها ستر جميع بدنها غير وجهها وكفيها ، والرجل منهى عن المخيط وتلزمه به الفدية ( الثانى ) أنها مأمورة بخفض صوتها بالتلبية ، والرجل مأمور برفعه لأن صوتها يفتن ( الثالث ) أن إحرامها فى وجهها فلا تغطيه ، فإن سترته لزمها الفدية ، وللرجل ستره ولا فدية عليه ( الرابع ) ليس للرجل لبس القفازين بلا خلاف وفى المرأة قولان مشهوران ( الخامس ) يستحب لها أن تختضب لإحرامها بحناء ، وللرجل منهى عن ذلك •

( قلت : ) وتخالفه فى شيء سادس من هيئات الإحرام ، وهو أن كراهة الاكتحال فى حقها أشد من الرجل ، وقد سبق بيانه قريبا ، و فى سابع وهو أنه يستحب لها مس وجهها عند إرادة الإحرام بشيء من الحناء لتستتر بشرته عن الأعين ، وقد سبق بيان هذا واضحا فى أوائل هذا الباب قال الأصحاب : وفى أشياء من هيئات الطواف ( أحدها والثانى ) الرمل والاضطباع يشرعان للرجل دونها ، قال الماوردى : هى منهية عنهما ، بل تمشى على هينتها ، وتستر جميع بدنها غير الوجهين والكفين ( الثالث ) يستحب لها أن تطوف ليلا لأنه أستر لها ، والرجل يطوف ليلا ونهارا ، قال الماوردى وغيره : ويستحب لها أن لا تدنو من الكعبة فى الطواف إن كان هناك رجال [1] وإنما تطوف فى حاشية الناس ، والرجل بخلافها ، قال السرخسى وهكذا يستحب لها فى الطريق أن لا تخالط الناس وتسير على

---

(١) من الصور التى شاهدناها النسوة الافريقيات التكروريات وهن حاسرات الأذرع والصدور يزاحمن الرجال ويدافعنهم ليصلن الى استلام الحجر الاسود فأين حاشية الناس من هذا الالتصاق الذى تتعمده احداهن فى طوافها وشقها الزحام بلا مبالاة ولا خجل (ط) .

حاشيتهم تحرزا عنهم . قال أصحابنا : وتخالفه فى أشياء من هيئات السعى ( أحدها ) أنها تمشى جميع المسافة بين الصفا والمروة ، لا تسعى فى شىء منها بخلاف الرجل ( والثانى ) ذكره الماوردى أنها تمنع من السعى راكبة ، والرجل لا يمنع منه ( والثالث ) ذكره الماوردى أيضا أنها تمتنع من صعود الصفا والمروة والرجل يؤمر به .

قال الماوردى : وتخالفه فى ثلاثة أشياء من هيئات الوقوف بعرفات ( أحدها ) يستحب لها أن تقف نازلة لا راكبة ، لأنه أصون لها وأستر ، والرجل يستحب أن يكون راكبا على الأصح ( والثانى ) يستحب لها أن تكون جالسة والرجل قائما ( والثالث ) أنه يستحب لها أن تكون فى حاشية الموقف وأطراف عرفات ، والرجل يستحب كونه عند الصخرات السود بوسط عرفات . قال الماوردى : وتخالفه فى ثلاثة أشياء من هيئات باقى المناسك ( أحدها ) يستحب للرجل رفع يده فى رمى الجمار ، ولا يستحب للمرأة ( والثانى ) يستحب له أن يذبح نسكه ، ولا يستحب ذلك للمرأة ( والثالث ) الحلق فى حق الرجل أفضل من التقصير ، وتقصيرها هى أفضل من حلقها ، بل حلقها مكروه ، قال : وما سوى المذكور فالمرأة والرجل فيه سواء والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

# باب ما يجب فى محظورات الاحرام

## من كفارة وغيرها

**( إذا حلق المحرم رأسه فكفارته أن يذبح شاة أو يطعم ستة مساكين ثلاثة آصع ، لكل مسكين نصف صاع أو يصوم ثلاثة أيام ، وهو مخير بين الثلاثة لقوله تعالى : ( فمن كان منكم مريضا أو به أذى من رأسه ففدية من صيام أو صدقة أو نسك ) ولحديث كعب بن عجرة . وإن حلق ثلاث شعرات كانت كفارته ما ذكرناه فى حلق الرأس ، لأنه يقع عليه اسم الجمع المطلق ، فصار كمن حلق جميع رأسه ، وإن حلق شعر رأسه وشعر بدنه لزمه ما ذكرناه وقال أبو القاسم الأنماطى : يلزمه فديتان لأن شعر الرأس مخالف لشعر البدن ألا ترى أنه يتعلق النسك بحلق الرأس ولا يتعلق بشعر البدن ؟ والمذهب الأول ، لأنهما وإن اختلفا فى النسك إلا أن الجميع جنس واحد فأجزاه لهما فدية واحدة ، كما لو غطى رأسه ولبس القميص والسراويل ، وإن حلق شعرة أو شعرتين ففيه ثلاثة أقوال ( أحدها ) يجب لكل شعرة ثلث دم لأنه إذا وجب فى ثلاث شعرات دم وجب فى كل شعرة ثلثه ( والثانى ) يجب لكل شعرة درهم ، لأن إخراج ثلث دم يشق ، فعدل إلى قيمته ، وكانت قيمة الشاة ثلاثة دراهم فوجب ثلثه ( والثالث ) مد لأن الله تعالى عدل فى جزاء الصيد من الحيوان إلى الطعام فيجب أن يكون هنا مثله ، وأقل ما يجب من الطعام مد فوجب ذلك . وإن قلم أظفاره أو ثلاثة أظفار وجب عليه ما يجب فى الحلق ، وإن قلم ظفرا أو ظفرين وجب فيهما ما يجب فى الشعرة والشعرتين لأنه فى معناهما .**

**( الشرح )** قال أصحابنا : دم الحلق والقلم دم تخيير وتقدير ومعنى التخيير أنه يجوز العدول إلى غيره مع القدرة عليه . ومعنى التقدير أن الشرع جعل البدل المعدول إليه مقدرا بقدر لا يزيد عليه ولا ينقص منه ، فإذا حلق رأسه أو قلم أظفاره لزمه الفدية ، وهى ذبح شاة أو إطعام ثلاثة آصع لستة مساكين كل مسكين نصف صاع ، أو صوم ثلاثة أيام وهو مخير بين الثلاثة للآية وحديث كعب بن عجرة . وإذا تصدق بالآصع وجب أن يعطى كل مسكين نصف صاع . هذا هو الصحيح وبه قطع

المصنف والأصحاب ، :وحكى الرافعى وجها عن حكاية صاحب العدة أنه لا يقدر نصيب كل مسكين ، بل تجوز المفاضلة وهذا شاذ ضعيف والمذهب ما سبق. ولو حلق ثلاث شعرات فهو كحلق كل رأسه . فيتخير بين الأمور الثلاثة ، وهذا لا خلاف فيه عندنا ، وهكذا الحكم لو قلم ثلاثة أظفار سواء كانت من أظفار اليد أو الرجل أو منهما . هذا إذا أزالها دفعة واحدة فى مكان ، فإن فرق زمانا أو مكانا فسيأتى حكمه قريبا إن شاء الله تعالى فيما إذا حلق أو قلم أو تطيب مرة بعد أخرى .

( أما ) إذا حلق شعرة واحدة أو شعرتين ففيه أربعة أقوال ذكر المصنف الثلاثة الأول منها بدلائلها ( أصحها ) وهو نصه فى أكثر كتبه . يجب فى شعرة مد وفى شعرتين مدان ( والثانى ) يجب فى شعرة درهم ، وفى شعرتين درهمان ( والثالث ) فى شعرة ثلث دم . وفى شعرتين ثلثاه (والرابع) فى الشعرة الواحدة دم كامل ، حكاه إمام الحرمين عن حكاية صاحب التقريب . قال الإمام : وهذا القول ، وإن كان ينقدح توجيهه فلست أعده من المذهب ، وهذا الذى ذكره من أن الأصح أن فى شعرة مدا ، وفى شعرتين مدين هو الصحيح عند الجمهور ممن صرح بتصحيحه صاحب الحاوى ، والقاضى أبو الطيب فى تعليقه ، والقاضى حسين فى تعليقه والعبدرى والبغوى وصاحب الانتصار والرافعى وآخرون وهو نص الشافعى فى مختصر المزنى وفى الأم والإملاء .

قال صاحب الحاوى : هذا القول هو الصحيح الذى نص عليه فى المختصر وفى أكثر كتبه ، قال : وعليه يعول أصحابنا ، والقول الذى يقول : يجب فى الشعرة ثلث دم ، وفى الشعرتين ثلثان هو رواية أبى بكر الحميدى شيخ البخارى ، وصاحب الشافعى عن الشافعى ، شذ الجرجانى فى التحرير فصححه والمشهور تصحيح المد كما سبق . واتفق أصحابنا على أن الظفر كالشعرة ، والظفرين كالشعرتين ، ففيه الأقوال الأربعة ( الأصح ) فى الظفر

مد ، وفى الظفرين مدان ( أما ) إذا حلق شعر رأسه وبدنه فوجهان مشهوران ، ذكرهما المصنف بدليلهما ( الصحيح ) وبه قال جمهور أصحابنا المتقدمين : تجب فدية واحدة ( والثانى ) وهو قول الأنماطى فديتان ، قال أصحابنا وهو غلط .

**( فرع )** قال أصحابنا : تجب الفدية بإزالة ثلاث شعرات متواليات ، سواء شعر الرأس والبدن ، وسواء النتف والإحراق والحلق والتقصير والإزالة بالنورة وغيرها ، فتقصير الشعر فى وجوب الفدية كحلقة من أصله هذا هو المذهب ، وبه قطع الأصحاب فى الطريقين إلا الماوردى فقال : لو قطع نصف الشعرة من رأسه أو جسده فوجهان ( أحدهما ) يلزمه ما يلزمه فى الشعرة الواحدة إذا قلعها من أصلها ، وفيه الأقوال الأربعة ( الأصح ) مد لأن التقصير كالحلق من أصله فى حصول التحلل ، فكذا فى الفدية ( والوجه الثانى ) قال : وهو الأصح يجب بقسط ما أخذ من الشعرة ، فيكون نصف مد على أصح الأقوال الأربعة ، وحاصله نصف ما فى الشعرة . والصحيح ما قدمناه عن الأصحاب والله أعلم .

ولو قلم من ظفره دون المعتاد ولكن استوعب جميع أعلاه فهو كقطع بعض شعرة ، فيجب فيه ما يجب فى الشعرة بكمالها على المذهب ، وفيه وجه الماوردى ولو أخذ من بعض جوانب الظفر ولم يستوعب جوانبه ( فإن قلنا ) فى الظفر الواحد دم أو درهم وجب هنا بقسطه . وإن قلنا : مد وجب هنا أيضا مد ، ولم يبعض ، هكذا ذكره المتولى وغيره ، ونقله المتولى عن الأصحاب مطلقا قال : قالوا : وإنما أوجبنا المد فى بعضه لأنه لا يتبعض ، والفدية فى الحج مبنية على التغليب .

**( فرع )** هذه الأقوال الثلاثة التى ذكرها المصنف فى الشعرة والشعرتين والظفر والظفرين تجرى أيضا فى ترك حصاة من الجمرات ، وفى ترك مبيت ليلة من ليالى منى ، وقد ذكرها المصنف فى مواضعها ، قال

إمام الحرمين : القول بدرهم في الشعرة لا أرى له وجهاً إلا تحسين الاعتقاد في عطاء فانه قاله ، ولا يقوله إلا عن ثبت . هذا كلام الإمام . وقد ذكر القاضي حسين أن من أصحابنا من قال : إن هذا القول ليس مذهباً للشافعي وإنما هو مذهب عطاء قال القاضي : والأصح أنه قول للشافعي ( وأما ) احتجاج المصنف وغيره لهذا القول بأن الشاة كانت تساوى ثلاثة دراهم ، فإنما هو مجرد دعوى لا أصل لها ، فإن أرادوا أنها كانت في زمن النبي صلى الله عليه وسلم تساوى ثلاثة دراهم فهو مردود لأن النبي صلى الله عليه وسلم عادل بينها وبين عشرة دراهم في الزكاة ، فجعل الجبران شاتين أو عشرين درهما ، وإن أراد أنها كانت تساوى ثلاثة دراهم في زمن آخر لم يكن فيه حجة ولا يلزم اعتماد هذا في جميع الأزمان وأنكر صاحب التتمة على الأصحاب قولهم : ان الشاة كانت تساوى ثلاثة دراهم في زمن رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وقال : هذا باطل لأوجه :

( أحدها ) أن الموضع الذى يصار فيه إلى التقويم في فدية الحج لا تخرج الدراهم ، بل يصرف الطعام ، وهو جزاء الصيد ، فكان ينبغى أن يصرف في الطعام .

( والثانى ) أن الاعتبار في القيمة بالوقت لا بما كان في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم كما في جزاء الصيد ، فإنه يقوم ما لا مثل له من النعم بقيمة الوقت ، فكان ينبغى أن يجب ثلث قيمة شاة .

( الثالث ) أن الشرع خير بين الشاة والطعام ، والطعام يحتمل التبعيض كما ذكرنا . قال صاحب التتمة : وأما توجيه القول بأن في الشعرة مدا بأن الشرع عدل الحيوان بالطعام في جزاء الصيد وغيره ، وأقل ما يجب في الشرع للفقير في الكفارات مد ، والشعرة الواحدة هي النهاية في القلة ، فأوجبنا في مقابلتها أقل ما يوجب فدية في الشرع ، فهذا التوجيه فيه ضعف ، لأنه إذا لم يكن بد من الرجوع إلى الطعام فقد قابل الشرع الشاة

فى فدية الحلق بثلاثة آصع ، والأصح مما يحتمل التقسيط ، فكان ينبغى أن يجب فى مقابلة الشعرة صـاع ، قال : ومن قال يجب فى الشعرة ثلث درهم فهو أقرب إلى القياس . قال : وعلى مقتضى هـذا ينبغى أن يتخير بين ثلث شاة وبين أن يتصدق بصاع وبين أن يصوم يوما ، كما يتخير فى ثلاث شعرات بين شاة وصوم ثلاثة أيام وإطعام ثلاثة آصع ، قال : ولكن هـذا القول فيه إشكال من جهة المذهب ، لأنه ينتقض فيما لو جرح ظبية فنقص عشر قيمتها أن عليه عشر ثمن شاة وما أوجبه عشر شـاة ، قال : فالقياس يلزمه صاع أو صوم يوم . **هذا كلام صاحب التتمة ، وقال إمام** الحرمين فى توجيه إيجاب مد فى الشعرة : هذا القول مشهور معتضد بآثار السلف ، وهو مرجوع إليه فى مواضع من الشريعة فان اليوم الواحد من صوم رمضان يقابل بمد كما سبق فى بابه ، والله أعلم .

**( فـرع )** فى مذاهب العلماء . قد ذكرنا أن مذهبنـا أنه إذا حلق ثلاث شعرات فصاعدا لزمته الفدية بكمالها . وقال أبو حنيفة : إن حلق ربع رأسه لزمه الدم ، وإن حلق دونه فلا شيء ، وفى رواية فعليه صدقة ، والصدقة عنده صاع من أى طعام شاء إلا البر ، فيكفيه منه نصف صاع . وقال أبو يوسف : إن حلق النصف وجب عليه الدم ، وقال مالك : إن حلق من رأسه ما أماط به عنه الأذى وجب الدم من غير اعتبار ثلاث شعرات . وعن أحمد روايتان ( إحداهما ) كقولنا ( والثانية ) يجب بأربع شعرات . واحتج مالك بأن ثلاث شعرات لا يحصل بها إماطة الأذى . واحتج أبوحنيفة بأن الربع يقوم مقام الجميع كما يقول : رأيت زيدا وإنما رأى بعضه . واحتج أصحابنا بقوله تعالى : ( ولا تحلقوا رءوسكم ) أى شعر رءوسكم ، والشعر اسم جنس ، أقل ما يقع على ثلاث .

( والجواب ) عن دليل مالك أن إماطة الأذى ليست شرطا لوجوب الفدية ( والجواب ) عن قول أبى حنيفة أنها دعوى ليست مقبولة ( أما )

إذا حلق شعرة أو شعرتين فعليه الضمان ، هذا مذهبنا ، قال العبدرى : وبه قال أكثر الفقهاء ، وقال مجاهد : لا شيء فى شعرة وشعرتين ، وبه قال داود ، وهو إحدى الراويتين عن عطاء ، وقال أحمد : فى الشعرة والشعرتين يجب قبضة من طعام ، وذكرنا قوله فى ثلاث شعرات ، وقال داود : للمحرم أن يأتى فى إحرامه كل ما يجوز للحلال فعله ، إلا ما نص على تحريمه ، فله الاغتسال ودهن لحيته وجسده إذا لم يكن الدهن مطيبا ، وله قلم أظفاره ، وحلق عانته ونتف إبطه إلا أن يعزم على الأضحية فلا يأخذ من أظفاره ، ولا من شعره فى العشر حتى يضحى قال : وللمرأة الاختضاب وللرجل المحرم شم الريحان وأكل ما فيه زعفران ، فإن فعل ما نهى عنه من لباس وطيب لم تجب الفدية عليه عند فعله ، لعدم الدليل على إيجاب ذلك ، هكذا حكاه عنه العبدرى .

( أما ) إذا حلق المحرم شعر بدنه فقد ذكرنا أن مذهبنا وجوب الفدية كحلق شعر الرأس ، وعن مالك روايتان ( إحداهما ) عليه الفدية ( والثانية ) لا فدية ، وبه قال داود ، ولا تجب الفدية إلا بشعر رأسه ، دليلنا أنه محرم ترفه بأخذه شعرة من غير إلجاء ، فلزمه الفداء كشعر رأسه ، وفيه احتراز من شعر نبت فى العين .

**( فــرع )** قد ذكرنا أن مذهبنا أن فدية الحلق على التخيير بين شاة وصوم ثلاثة أيام وإطعام ثلاثة آصع لستة مساكين كل مسكين نصف صاع . وسواء حلقه لأذى أو غيره وقال أبو حنيفة : إن حلقه لعذر فهو مخير كما قلنا وإن حلقه لغير عذر تعينت الفدية بالدم ، دليلنا أن كل كفارة لا يثبت فيها التخيير إذا كان سببها مباحا ثبت ، وإن كان حراما ككفارة اليمين والقتل وجزاء الصيد واحتجوا بقوله تعالى : ( أو به أذى من رأسه ففدية من صيام أو صدقة أو نسك ) فأثبت التخيير عند العذر من الأذى ، فدل على أنه لا تخيير مع عدمه ( وأجاب ) أصحابنا بأن هذا تمسك بدليل

الخطاب ، وهم لا يقولون به ، ونحن نقول به ، إلا أن السببية مقدمة عليه ( أما ) الأظفار فلها حكم الشعر فى كل ما ذكرنا فيحرم على المحرم إزالتها وتجب الفدية بها وثلاثة أظفار كثلاث شعرات ، وظفر كشعرة وبه قال أحمد .

وقال أبو حنيفة : إن قلم أظفار يد أو رجل بكمالها لزمه الفدية الكاملة ، وإن قلم من كل يد أو رجل أربعة أظفار فما دونها لزمته صدقة . وقال محمد بن الحسن : إن قلم خمسة أظفار لزمه الدم ، سواء من يد أو يدين . وقال مالك : حكم الأظفار حكم الشعر ، يتعلق الدم بما يميط الأذى وقال داود : يجوز للمحرم إزالة الأظفار كلها ولا فدية عليه ، وقد سبق بيان مذهبه قريبا دليلنا أنه كالشعر فى الترفه ، فكان له حكمه والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وإن تطيب او لبس المخيط فى شىء من بدنه او غطى رأسه او شيئا منه او دهن رأسه او لحيته وجب عليه ما يجب فى حلق الشعر لأنه ترفه وزينة فهو كالحلق وإن تطيب ولبس وجبت لكل واحد منهما كفارة . لأنهما جنسان مختلفان وإن لبس [1] ومس طيبا وجب كفارة واحدة ، لأن الطيب تابع للثوب فدخل فى ضمانه ، وإن لبس ، ثم لبس أو تطيب ثم تطيب ، فى اوقات متفرقة ، ففيه قولان ( احدهما ) تداخل لأنها جنس واحد ، فأشبه إذا كانت فى وقت واحد ( والثانى ) لا تتداخل لأنها فى أوقات مختلفة فكان لكل وقت من ذلك حكم نفسه وإن حلق ثلاث شعرات فى ثلاثة أوقات فهى على القولين ، إن قلنا : تتداخل لزمه دم وإن قلنا لا تتداخل وجب لكل شعرة مد وإن حلق تسع شعرات فى ثلاثة اوقات فعلى القولين إن قلنا : لا تتداخل لزمه ثلاثة دماء ، وإن قلنا : تتداخل لزمه دم واحد ) .**

**( الشرح )** فيه مسائل ( إحداها ) إذا تطيب فى بدنه أو ثوبه أو لبس المخيط فى بدنه ، أو غطى رأسه أو شيئا منه ، أو دهن رأسه أو لحيته ، أو باشر فيما دون الفرج بشهوة ، لزمه الفدية بلا خلاف عندنا ، سواء طيب

---

(١) فى بعض نسخ المهذب ( وان لبس ثوبا مطيبا وجبت كفارة واحدة ) (ط) .

عضوا كاملا أو بعضه ، وسواء استدام اللبس يوما أو ساعة أو لحظة ، وسواء ستر الرأس ساعة أو لحظة ، فتجب الفدية فى كل ذلك بلا خلاف عندنا ، وفى هذه الفدية ثلاث طرق ( أصحها ) وبه قطع المصنف والأكثرون أنها كفدية الحلق فيتخير بين شاة وصوم ثلاثة أيام وإطعام ثلاثة آصع كما سبق ( والثانى ) ذكره أبو على الطبرى فى الإيضاح وآخرون من العراقيين ، فيه قولان ( أحدهما ) أنه كالمتمتع فيلزمه الهدى ، فإن لم يجده لزمه صوم عشرة أيام كما سبق ( والثانى ) يلزمه الهدى ، فإن لم يجده قومه دراهم والدراهم طعاما ثم يصوم عن كل مد يوما ( والطريق الثالث ) فيه أربعة أوجه ( أصحها ) أنه كالحلق لاشتراكهما فى الترفه ( والثانى ) أنه مخير بين شاة وبين تقويمها ، ويخرج قيمتها طعاما أو يصـوم عن كل مد يوما ( والثالث ) تجب شاة فإن عجز عنها لزمه الطعام بقيمتها ( والرابع ) كالمتمتع كما سبق .

( المسألة الثانية ) إذا تطيب ولبس فى مجلس قبل أن يكفر عن الأول منهما أو فعلهما معا ، ففيه ثلاثة أوجه مشهورة فى كتب العراقيين وغيرهم ( أصحها ) باتفاق الأصحاب تجب فديتان لمـا ذكره المصنف ، قال القاضى أبو الطيب : هذا قول أكثر أصحابنا ، قال المـاوردى : هو مذهب الشافعى ومنصوصه ( والثانى ) تجب فدية واحدة ، وهو قول أبى على ابن أبى هريرة لأنهما استمتاع فتداخلا كما لو لبس قميصا وعمامة ( والثالث ) وهو قول أبى سعيد الإصطخرى إن اتحد سببهما بأن أصابته شجة واحتاج فى مداواتها إلى طيب وسـترها لزمه فدية واحدة ، وإن لم يتحـد السبب ففديتان ، والمذهب الأول . قال أصحابنا وما قال أبو على وأبو سعيد غلط ، ومنتقض بالحلق والقلم .

( الثالثة ) إذا لبس ثوبا مطيبا أو طلى رأسه بطيب ثخين بحيث يغطى بعضه بعضا فطريقان ( المذهب ) وجوب فدية واحدة وبه قطـع المصنف

والجمهور ونص عليه الشافعى ( والثانى ) نقله صاحب البيان ( إن قلنا ) بقول ابن أبى هريرة السابق فى المسألة الثانية أن الطيب واللباس جنس لزمه فدية ( وإن قلنا ) بالمذهب إنهما جنسان فوجهان ( أصحهما ) فدية لأنه تابع ( والثانى ) فديتان •

( الرابعة ) إذا لبس ثم لبس ، أو تطيب ثم تطيب ، أو قبل امرأة ثم قبلها فإن كان فى مجلس واحد ولم يكفر عن الأول بأن لبس قميصا ثم سراويل ثم عمامة أو كرر واحدا منها فى المجلس مرات أو تطيب بمسك ثم زعفران ثم كافور أو كرر إحداها فى المجلس مرات ، أو قبل امرأة ثم أخرى ثم أخرى ، أو كرر قبلة امرأة واحدة ، وفعل هذا كله فى مجلس قبل أن يكفر ، لزمه كفارة واحدة ، سواء طال زمنه فى معالجة لبس القميص والسراويل ، ولف العمامة واستعمال الطيب • ومحاولة المرأة فى القبلة ، ونحو ذلك أو قصر فيكفر كفارة واحدة مطلقا بشرط أن يكون الفعل متواليا لأنه كالفعل الواحد ( أما ) إذا كفر عن الأول قبل فعل الثانى فيلزمه للثانى كفارة أخرى بلا خوف ، لأن الأول استقر حكمه بالتكفير ، كما لو زنى فحد ثم زنى فانه يحد ثانيا ، وإن فعل ذلك فى مجالس أو فى مجلسين وتخلل زمان طويل من غير توالى الأفعال نظرت — فان فعل الثانى بعد التكفير عن الأول — لزمه الثانى كفارة أخرى بلا خلاف ، لأن الأول استقر حكمه بالتكفير ، وإن فعل الثانى قبل التكفير عن الأول فان كان السبب واحدا بأن لبس فى المرتين أو المرات للبرد أو للحر أو تطيب لمرض واحد مرات ، فقولان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما ( الأصح ) الجديد : لا تتداخل فيجب لكل مرة فدية ( والقديم ) تتداخل ويكفى فدية عن الجميع ، ولو كان مائة مرة •

وإن تكرر الفعل بسببين أو أسباب مختلفة ، بأن لبس بكرة للبرد ، وعشية للحر ، ونحو ذلك فطريقان حكاهما الشيخ أبو حامد والأصحاب

( أحدهما ) تجب فديتان قطعا ، ويجعل اختلاف السبب كاختلاف الجنس ( والثانى ) وهو المذهب وبه قطع كثيرون ، فيه قولان ، كما لو اتحد السبب ، لأن الشافعى رحمه الله لم يعتبر اختلاف السبب وإنما اعتبر اختلاف الجنس . قال أصحابنا الخراسانيون ومن تابعهم : حيث قلنا : يكفيه للجميع فدية واحدة فارتكب محظورا أو أخرج الفدية ونوى باخراجها التكفير عما فعله وما سيفعله من جنسه ، ففيه خلاف مبنى على جواز تقديم التكفير على الحنث المحظور ، إن منعناه فلا أثر لهذه البتة ، فيقع التكفير عن الأول فقط ويجب التكفير ثانيا عن الثانى وإن جوزناه فوجهان ( أحدهما ) أن الفدية كالكفارة فى جواز التقديم فلا يلزمه للثانى شىء ( والثانى ) لا يجزئه عن الثانى مطلقا ، لأنه لم يوجد سبب الثانى ولا شىء منه بخلاف كفارة اليمين وهى أحد السببين .

( الخامسة ) إذا حلق شعر رأسه كله ـ فان كان فى وقت واحد ـ لزمه فدية واحدة ، وإن طال الزمان فى فعله كما قلنا فى اللبس ، وكما لو حلف لا يأكل فى اليوم إلا مرة واحدة ، فوضع الطعام وجعل يأكل لقمة لقمة من بكرة إلى العصر ، فانه لا يحنث .

وإن كان ذلك فى أمكنة أو فى مكان واحد فى أوقات متفرقة فطريقان ( أصحهما ) وبه قطع الشيخ أبو حامد وآخرون : تتعدد الفدية ، فيفرد كل مرة بحكم ، فان كانت كل مرة ثلاث شعرات فصاعدا وجب لكل مرة فدية ، وهى شاة ، أو صوم ثلاثة أيام ، أو إطعام ثلاثة آصع ستة مساكين ، وإن كانت شعرة أو شعرتين ففيها الأقوال السابقة ( الأصح ) فى كل شعرة مد ( والثانى ) درهم ( والثالث ) ثلث دم ( والرابع ) دم كامل ( والطريق الثانى ) وبه قطع المصنف وشيخه أبو الطيب ومن وافقهما أنه على القولين السابقين فى المسألة الرابعة ، فيمن كرر لبسا أو تطيبا ( إن قلنا ) بالقول

القديم وهو التداخل لزمه دم ويصير كأنه فعل الجميع فى مجلس متواليا ( وإن قلنا : ) لا تداخل لزمه ثلاثة دماء •

( أما ) إذا حلق ثلاث شعرات فى ثلاثة أمكنة ، أو ثلاثة أزمنة متفرقة ، ففيه الطريقان ( أصحهما ) طريق أبى حامد وموافقيه أنه يفرد كل شعرة بحكمها ، وفيها الأقوال السابقة ( أصحها ) فى كل شعرة مد فيجب ثلاثة أمداد ( والثانى ) درهم ، فيجب ثلاثة دراهم ( والثالث ) ثلث دم ، فيجب دم كامل ، وعلى القول الرابع الذى حكاه صاحب التقريب أنه يجب فى الشعرة دم كامل : يجب هنا ثلاثة دماء ( والطريق الثانى ) طريق المصنف وشيخه ( إن قلنا ) بالتداخل وجب دم ، وإلا ففيه الأقوال الأربعة ، واقتصر المصنف منها على الأصح ، وهو وجوب ثلاثة أمداد ، ولابد من جريان باقى الأحوال ، وقد صرح به الأصحاب والله أعلم •

( أما ) إذا أخذ ثلاث شعرات فى وقت واحد من ثلاثة مواضع من بدنه فطريقان ( الصحيح ) الذى قطع به الأصحاب فى معظم الطرق أنه كما لو أخذها من موضع واحد فيلزمه دم ، وهو مخير بين شاة وصوم ثلاثة أيام ، وثلاثة آصع ( والطريق الثانى ) فيه وجهان ( أحدهما ) هذا ( والثانى ) أنه كما لو أزالها فى ثلاثة أوقات ، فيكون على الخلاف السابق ، وهذا الطريق حكاه النورانى فى الإبانة ، ونقله عنه إمام الحرمين وصاحب العمدة وصاحب البيان ، واتفقوا على تضعيف الوجه الثانى ، والله أعلم • قال أصحابنا : وأخذ الأظفار فى مجالس كأخذ الشعرات فى مجلس ، فيجىء فيه ما سبق ، والله أعلم •

**( فــرع )** فيما إذا فعل المحرم محظورين فأكثر ، هل تتداخل الفدية ؟ وقد ذكرنا الآن معظمه فنعيده مع ما بقى مختصرا ، فينضبط إن شاء الله تعالى • قال أصحابنا : المحظورات تنقسم إلى استهلاك كالحلق والقلم والصيد ، وإلى استمتاع وترفه ، كالطيب واللباس ومقدمات الجماع ، فاذا

فعل محظورين فله ثلاثة أحوال ( أحدها ) أن يكون أحدهما استهلاكا ، والآخر استمتاعا ، فينظر إن لم يستند إلى سبب واحد كالحلق ولبس القميص تعددت الفدية ، كالحدود المختلفة ، وإن استند إلى سبب كمن أصاب رأسه شجة واحتاج إلى حلق جوانبها وسترها بضماد ، وفيه طيب ففى تعدد الفدية وجهان سبقا ( الصحيح ) التعدد •

( الحال الثانى ) أن يكون استهلاكا ، وهذه ثلاثة أضرب ( أحدها ) أن يكون مما يقابل بمثله وهو الصيود ، فتعدد الفدية بلا خلاف عندنا ، سواء فدى عن الأول أم لا ، وسواء اتحد الزمان والمكان أم اختلف ، كضمان المتلفات ( الضرب الثانى ) أن يكون أحدهما مما يقابل بمثله دون الآخر ، كالصيد والحلق ، فتتعدد بلا خلاف ( الضرب الثالث ) أن لا يقابل واحد منهما ، فينظر إن اختلف نوعهما كحلق وقلم ، أو طيب ولباس أو حلق ، تعددت الفدية ، سواء فرق أو والى ، فى مكان أو مكانين ، بفعلين أو بفعل واحد ، إلا إذا لبس ثوبا مطيبا ، فقد سبق فيه وجهان ( الصحيح ) المنصوص فدية واحدة ( والثانى ) فديتان وإن اتحد النوع بأن حلق فقط ، فقد سبق تفصيله قريبا •

( الحال الثالث ) أن يكون استمتاعا ، فإن اتحد النوع بأن تطيب بأنواع من الطيب ، أو لبس أنواعا من الثياب ، كعمامة وقميص وسراويل وخف ، أو نوعا واحدا مرات ، فإن فعل ذلك متواليا من غير تخلل تكفير كفاه فدية واحدة ، وإن تخلله تكفير وجبت الفدية للثانى أيضا ، وإن فعل ذلك فى مكانين أو فى مكان وتخلل زمان ، فإن تخلل التكفير وجب للثانى فدية ، وإلا فقولان ( الأصح ) الجديد تتعدد الفدية ( والقديم ) تتداخل ، وإن اختلف النوع بأن لبس وتطيب فثلاثة أوجه سبق بيانها قريبا (الأصح) التعدد ( والثانى ) لا ( والثالث ) إن اختلف السبب تعدد ، وإن اتحد فلا • هذا كله فى غير الجماع ، فإن تكرر الجماع ففيه خلاف سنوضحه قريبا إن شاء الله تعالى •

واتفق أصحابنا على أن الكفارة لتعدد جهة التحريم إذا اتحد الفعل كما سبق بيانه فى محرم قتل صيدا حرميا وأكله ، فهذه ثلاثة أسباب للتحريم ، وهى الحرم والإحرام والأكل ، وإنما يلزمه جزاء واحد ، ولو باشر امرأته مباشرة توجب شاة لو انفردت ثم جامعها ، فثلاثة أوجه (أصحها) تكفيه البدنة عنهما ، كما لو كانت أجنبية فإنه يكفيه الحد ، ولا يعزر للمباشرة ( والثانى ) تجب بدنة وشاة ، ولا يدخل أحدهما فى الآخر لاختلافهما واختلاف واجبهما ( والثالث ) إن قصد بالمباشرة الشروع فى الجماع فبدنة وإلا فشاة وبدنة ( والرابع ) إن طال الفصل فشاة وبدنة وإلا فبدنة ، والله أعلم .

**( فــرع )** فى مذاهب العلماء . قد ذكرنا أن مذهبنا أن المحرم إذا لبس مخيطا أو تطيب لزمته الفدية . سواء لبس يوما أو لحظة ، وسواء طيب عضوا كاملا أو بعضه ، وبه قال أحمد . ووافقنا أيضا مالك إلا أنه يشترط الانتفاع باللبس ، قال حتى لو خلعه فى الحال ولم ينتفع بلبسه فلا فدية وقال أبو حنيفة : إن لبس يوما كاملا أو ليلة كاملة لزمه فدية كاملة ، وإن لبس دون ذلك لزمه صدقة ، قال : وإن غطى ربع رأسه لزمه فدية كاملة ، وإن لبس دون ذلك لزمه صدقة ، قال : وإن طيب عضوا كاملا لزمه الفدية ، وإن طيب بعضه لزمه صدقة ، والصدقة عنده إطعام مسكين صاعا من أى طعام إلا البر ، فيكفيه منه نصف صاع ، وإن كان زبيبا فعنه روايتان ( أحدهما ) صاع ( والثانية ) نصف صاع . وعن أبى يوسف روايتان ( إحداهما ) كقول أبى حنيفة ( والثانية ) أن الاعتبار بلبس أكثر اليوم وأكثر الليلة ، وعن محمد بن الحسن نحوه ، والله أعلم . قال أبوحنيفة وأبويوسف : ولو حلق رأسه فى مجلس لزمه فدية ، وإن حلقه فى مجالس لزمه لكل مرة فدية سواء فدى عن الأول أم لا ، والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وإنوطىء فى العمرة أو فى الحج قبل التحلل الأول فقد فسد نسكه**

**ويجب عليه أن يمضى فى فاسده ثم يقضى لمـا روى عن عمر وعلى وابن عمر وابن عباس وعبد الله بن عمرو بن العاص وأبى هريرة رضى الله عنهم « أنهم أوجبوا ذلك » وهل يجب القضاء على الفور ؟ أم لا ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) أنه على الفور وهو ظاهر النص لمـا روى عن عمر وعلى وابن عمر وابن عباس وعبد الله بن عمرو بن العـاص وأبى هريرة أنهـم قالوا « يقضى من قابل » ( والثانى ) أنه على التراخى لأن الأداء على التراخى فكذلك القضاء وهـذا لا يصح لأن القضاء بدل عما أفسده [ من الأداء ] ، والأداء وجب على الفور فوجب أن يكون القضاء مثله ويجب الإحرام فى القضاء من حيث أحرم فى الأداء ، لأنه قد تعين ذلك بالدخول فيه ، فإذا أفسده وجب قضاؤه كحج التطوع ، فإن سلك طريقاً آخر لزمه أن يحرم من مقدار مسافة الإحرام فى الأداء ، وإن كان قارناً فقضاه بالإفراد جاز ، لأن الإفراد أفضل من القران . ولا يسقط عنه دم القران ، لأن ذلك دم وجب عليه فلا يسقط عنه بالإفساد كدم الطيب .**

**وفى نفقة المرأة فى القضاء وجهـان ( أحدهما ) فى مالهـا كنفقة الأداء ( والثانى ) تجب على الزوج ، لأنها غرامة تتعلق بالوطء ، فكانت على الزوج كالكفارة ، وفى ثمن المـاء الذى تغتسل به وجهـان ( أحدهما ) يجب على الزوج لمـا ذكرناه ( والثانى ) يجب عليها لأن الغسل يجب للصلاة ، فكان ثمن المـاء عليها ، وهل يجب عليهما أن يفترقا فى موضع الوطء ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) يجب ، لمـا روى عن عمر وعلى وابن عباس رضى الله عنهم أنهم قالوا : « يفترقان » ولأن اجتماعهما فى ذلك المكان يدعو إلى الوطء فمنع منه ( والثانى ) لا يجب وهو ظاهر النص كما لا يجب فى سائر الطرق ، ويجب عليه بدنة ، لمـا روى عن على رضى الله عنه أنه قال : « على كل واحد منهما بدنة . فإن لم يجد فعليه بقرة ، لأن البقرة كالبدنة لأنها تجزىء فى الأضحية عن سبعة فإن لم يجد لزمه سبع من الغنم فإن لم يجد قوم البدنة دراهم والدراهم طعاماً وتصدق به فإن لم يجد الطعام صام عن كل مد يوماً » وقال أبو إسحق : فيه قول آخر أنه يتخير بين هذه الأشياء الثلاثة قياساً على فدية الأذى ) .**

**( الشرح )** الوجه أن أقدم الآثار الواردة فى الفصل عن يزيد بن نعيم الأسلمى التابعى أن رجلا من جذام جامع امرأته وهمـا محرمان فسـأل الرجل رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال لهما : « اقضيا نسككما وأهديا

هديا ثم ارجعا حتى إذا جئتما المكان الذى أصبتما فيه ما أصبتما فتفرقا ولا يرى واحد منكما صاحبه وعليكما حجة أخرى ، فتقبلان حتى إذا كنتما بالمكان الذى أصبتما فيه ما أصبتما فأحرما وأتما نسككما وأهديا » رواه البيهقى ، وقال : هذا منقطع وفى الموطأ قال مالك : « إنه بلغنى أن عمر بن الخطاب وعلى بن أبى طالب وأبا هريرة رضى الله عنهم سئلوا عن رجل أصاب أهله وهو محرم بالحج فقالوا ينفذان لوجههما حتى يقضيا حجهما ثم عليهما الحج من قابل والهدى ، وقال على : فإذا أهلا بالحج من قابل تفرقا حتى يقضيا حجهما » وهذا أيضا منقطع وعن عطاء أن عمر بن الخطاب قال فى محرم أصاب امرأته يعنى وهى محرمة فقال : « يقضيان حجهما وعليهما الحج من قابل » رواه البيهقى وهو أيضا منقطع ، فإن عطاء لم يدرك عمر ، وإنما ولد عطاء فى آخر خلافة عثمان .

وعن ابن عباس « أنه سئل عن رجل وقع على أهله وهى بمنى قبل أن يفيض ، فأمره أن ينحر بدنه » رواه مالك فى الموطأ بإسناد صحيح ، وعن ابن عباس أيضا فى رجل وقع على امرأته وهو محرم قال اقضيا نسككما وارجعا إلى بلدكما ، فإذا كان عام قابل فاخرجا حاجين ، فإذا أحرمتما فتفرقا ولا تلتقيا حتى تقضيا نسككما وأهديا هديا » رواه البيهقى بإسناد صحيح ، وفى رواية . « ثم أهلا من حيث أهللتما أول مرة » وعن عمرو بن شعيب عن أبيه أن رجلا أتى عبد الله بن عمرو وأنا معه يسأله عن محرم وقع بامرأته فأشار إلى عبد الله بن عمر فقال : اذهب إلى ذلك فسله ، قال شعيب : فلم يعزم الرجل فذهبت معه فسأل ابن عمر فقال : بطل حجك ، فقال الرجل : فما أصنع؟ قال : اخرج مع الناس واصنع ما يصنعون، فإذا أدركت قابل فحج وأهد ، فرجع إلى عبد الله بن عمرو وأنا معه فأخبره فقال : اذهب إلى ابن عباس فسله قال شعيب : فذهبت معه إلى ابن عباس فسأله فقال له كما قال ابن عمر ، فرجع إلى عبد الله بن عمرو وأنا معه فأخبره بما قال ابن عباس ، ثم قال : ما تقول أنت ؟ فقال : قولى مثل ما قالا »

رواه البيهقى بإسناد صحيح • ثم قال البيهقى هذا إسناد صحيح ، قال : وفيه دليل على صحة سماع شعيب بن محمد بن عبد الله بن عمرو بن العاص من جده عبد الله بن عمرو •

وعن عكرمة « أن رجلا قال لابن عباس : أصبت أهلى ، فقال ابن عباس : أما حجكما هذا فقد بطل فحجا عاما قابلا ، ثم أهلا من حيث أهللتما ، وحيث وقعت عليها ففارقها فلا تراك ولا تراها حتى ترميا الجمرة وأهد ناقة ولتهد ناقة » رواه البيهقى • وعن ابن عباس : إذا جامع فعلى كل واحد منهما بدنة » رواه ابن خزيمة والبيهقى بإسناد صحيح ، وعنه : « يجزىء عنهما جزور » رواه ابن خزيمة والبيهقى بإسناد صحيح وعنه قال : « إن كانت أعانتك فعلى كل واحد منكما بدنة حسناء جملاء ، وإن كانت لم تعنك فعليك ناقة حسناء جملاء » رواه ابن خزيمة باسناد صحيح •

( وأما ) ألفاظ الفصل فقوله : غرامة تتعلق بالوطء ، احتراز من نفقتها فى حجة الأداء ، والمراد بقوله : إن نفقة الأداء فى مال المرأة الزائد على نفقة الحضر هذا إذا سافرت معه كما سنوضحه قريبا إن شاء الله تعالى •

**أما الأحكام** فقال الشافعى والأصحاب رحمهم الله : إذا وطىء المحرم بالحج فى الفرج عامدا عالما بتحريمه ، وبالإحرام قبل التحلل الأول فسد حجه ، سواء كان قبل الوقوف بعرفات أو بعده وتفسد العمرة أيضا بالجماع قبل التحلل منها وليس لها إلا تحلل واحد بخلاف الحج فإن له تحللين كما هو مقرر فى باب صفة الحج ( فإن قلنا : ) الحلق نسك فهو مما يقف التحلل عليه وإلا فلا • قال الشافعى والأصحاب : ويلزم من أفسد حجا أو عمرة أن يمضى فى فاسدهما وهو أن يتم ما كان يعمله لولا الإفساد • ونقل أصحابنا اتفاق العلماء على هذا ، وأنه لم يخالف فيه إلا داود الظاهرى فإنه قال : يخرج منه بالإفساد •

واستدل أصحابنا بقوله تعالى : ( وأتموا الحج والعمرة لله ) ولم يفرق بين صحيح وفاسد ، وبالآثار السابقة قال أصحابنا ، وهـذا الذى ذكرناه من وجوب المضى فى فاسد الحج والعمرة وأنه لا يخرج منهمـا بالإفساد مختص بهما دون سائر العبادات ( وأما ) باقى العبادات فيخرج منها بالإفساد ولا يبقى لها حرمة بعده إلا الصوم فإنه يخرج منه بالفساد لكنه يبقى له حرمة فيجب إمساك بقية النهار لحرمة الزمان وقد سبق بيان هذه القاعدة فى أوائل كتاب الصوم فى مسألة صوم الشك إذا ثبت فى أثناء النهار كونه من رمضان •

( فــرع ) يجب على مفسد الحج بدنة بلا خلاف ، وفى مفسد العمرة طريقان ( أصحهما ) وبه قطع المصنف والجمهور يجب عليه بدنه كمفسد الحج ( والثانى ) فيه وجهان ( أصــحهما ) بدنة ( والثانى ) شــاة ممن حكاه الرافعى •

( فــرع ) يجب على مفسد الحج أو العمرة القضاء بلا خلاف ، سواء كان الحج أو العمرة فرضا أو نفلا لأن النفل منهما يصير فرضا بالشروع فيه ، بخلاف باقى العبادات ، ويقع القضاء عن المفسد ، فإن كان فرضـا وقع عنه ، وإن كان نفلا فعنه ، ولو أحرم بالقضاء فأفسده بالجماع لزمه الكفارة ، ولزمه قضاء واحد حتى لو أحرم بالقضاء مائة مرة ففسد كل مرة منهن ، يلزمه قضاء واحد ويقع عن الأول قال أصحابنا : ويتصــور القضاء فى عام الإفساد ، بأن يحصر بعد الإفساد ويتعذر عليــه المضى فى الفاسد فيتحلل ثم يزول الحصر والوقت باق فيحرم بالقضاء ويفعله ويجزئه فى سنته ، قالوا : ولا يتصور القضاء فى سنة الإفساد إلا فى هذه الصورة ( أما ) وقت وجوب القضاء ففيه وجهان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما ( أصحهما ) عند المصنف والأصحاب : يجب على الفور وهو ظاهر النص ( والثانى ) على التراخى ( فإن قلنا ) على الفور ، وجب فى السنة المستقبلة ،

ولا يجوز تأخيره عنها ، فإن أخره عنها بلا عذر أثم ولم يسقط عنه القضاء بل تجب المبادرة فى السنة التى تليها ، وهكذا أبدا .

قال أصحابنا : فإن أحصر بعد الإفساد وتحلل قبل فوات الوقوف وأمكنه الإحرام بالقضاء ، وإدراك الحج فى سنته ، لزمه ذلك إذا قلنا : إن القضاء على الفور ، لأنه أقرب من السنة المستقبلة قال أصحابنا يجب عليه فى القضاء أن يحرم من أبعد الموضعين ، وهما الميقات الشرعى . والموضع الذى أحرم منه فىالأداء هذه عبارة الأصحاب وشرحوها فقالوا : إن كان أحرم فى الأداء من الميقات الشرعى أحرم منه فى القضاء ، وإن كان أحرم قبل الميقات من دويرة أهله أو غيرها لزمه أن يحرم فى هذا القضاء من ذلك الموضع ، فان جاوزه غير محرم لزمه الدم كما يلزمه بمجاوزة الميقات الشرعى ، وإن كان أحرم فى الأداء بعد مجاوزة الميقات الشرعى نظر — إن جاوزه مسيئا — لزمه فى القضاء الإحرام من الميقات الشرعى ، وليس له أن يسىء ثانيا ، وهذا مما يدخل فى قول الأصحاب : يحرم فى القضاء من أبعد الموضعين ، وإن جاوزه غير مسىء بأن لم يرد النسك ، ثم بدا له بعد مجاوزته فأحرم ثم أفسده ، فوجهان ( أصحهما ) وبه قطع البغوى وغيره : يلزمه أن يحرم فى القضاء من الميقات الشرعى ( والثانى ) له أن يحرم من ذلك الموضع ، ليسلك بالقضاء مسلك الأداء ولهذا لو اعتمر من الميقات ثم أحرم بالحج من مكة وأفسده كفاه فى القضاء أن يحرم بالحج من نفس مكة بلا خلاف ، وكذا لو أفرد الحج ثم أحرم بالعمرة من أدنى الحل ، ثم أفسدها ، كفاه أن يحرم فى قضائها من أدنى الحل بلا خلاف .

قال الرافعى وغيره والوجهان فيمن لم يرجع فى الأداء إلى الميقات ، أما من كان رجع ثم عاد فيلزمه فى القضاء الإحرام من الميقات ، وجها واحدا والله أعلم واتفق أصحابنا على أنه لا يلزم فى القضاء الطريق الذى سلكه فى الأداء ، بل سلوك طريق آخر ، ولكن بشرط أن يحرم من قدر مسافة الإحرام فى الأداء . واتفق أصحابنا على أنه لا يجب أن يحرم فى القضاء فى

الزمن الذى أحرم منه فى الأداء ، بل له التأخير عنه بخلاف المكان الذى أحرم منه فى الأداء ، وممن صرح بالمسألة القاضى حسين والبغوى والرافعى ، وفرقوا بأن اعتناء الشرع بالميقات المكانى أكمل ، ولهذا يتعين مكان الإحرام بالنذر ولا يتعين زمانه بالنذر حتى لو نذر الإحرام فى شوال له تأخيره ، هكذا ذكر هذا الاستشهاد القاضى حسين والرافعى وغيرهما ، قال القاضى : هو استشهاد مشكل ، لأن طول الإحرام عبادة ، وما كان عبادة لزمه بالنذر ، قال : وأصل هذه المسألة أنه لو نذر الصوم فى أيام طوال ، له أن يصوم فى قصار ، ولو نذر أن يصوم أطول أيام السنة لزمه ، لأنه متعين • وكذا قال الرافعى ، وأظن هذا الاستشهاد لا يخلو من نزاع والله أعلم •

**( فــرع )** قال المتولى : لو أرادت المرأة القضاء على الفور ، هل للزوج منعها أم لا ؟ ( إن قلنا ) القضاء على التراخى فله منعها ، وإلا فلا وقال البغوى : هل يلزمه أن يأذن لها فى القضاء ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) لا يلزمه كما لا يلزمه فى الابتداء ( والثانى ) يلزمه لأنه هو الذى ألزمها القضاء •

**( فــرع )** ذكر القفال وآخرون من الخراسانيين هنا أن الوجهين اللذين ذكرناهما فى كون القضاء يجب على الفور أم على التراخى جاريان فى كل كفارة وجبت بعدوان ( وأما ) الكفارة بلا عدوان فعلى التراخى ، وذكروا قضاء الصوم والصلاة ، وقد سبق بيان هذا كله فى موضعين من هذا الشرح فى آخر باب مواقيت الصلاة وفى آخر كتاب الصوم •

**( فــرع )** اتفق أصحابنا على أن من أفسد حجا مفردا أو عمرة مفردة فله أن يقضيه مع النسك الآخر قارنا ، وله أن يقضيه متمتعا ، واتفقوا على أن للقارن والمتمتع أن يقضيا على سبيل الإفراد ، ولا يسقط دم القران بالقضاء على سبيل الإفراد ، قال الشافعى والأصحاب : إذا أفسد القارن

لزمه البدنة للافساد ، ويلزمه شاة للقران ، وإذا قضاه قارنا لزمه شاة أخرى للقران الثانى ، وإن قضاه مفردا لزمه أيضا شاة أخرى ، لأن الذى وجب عليه أن يقضى قارنا ، فلما أفرد كان متبرعا بالإفراد فلا يسقط عنه الدم ، هكذا نقله القاضى أبو الطيب فى تعليقه عن الشافعى ، واتفق الأصحاب فى الطريقتين على أن القارن إذا أفسده وقضاه مفردا يلزمه مع البدنة شاتان ، شاة فى السنة الأولى للقران الفاسد ، وشاة فى السنة الثانية لأن واجبه القران ، وفيه شاة ، فاذا عدل إلى الإفراد لم تسقط عنه الشاة ، وكل الأصحاب مصرحون بهذا ، منهم الشيخ أبو حامد فى تعليقه ، والقاضى أبو الطيب فى كتابيه التعليق والمجرد ، والمحاملى فى كتابيه ، والماوردى فى الحاوى ، وابن الصباغ والمتولى ، وصاحب البيان ، وآخرون ولا خلاف فيه .

قال الشيخ أبو حامد فى تعليقه والماوردى والمحاملى والقاضى أبو الطيب فى المجرد : قال الشافعى : وإذا قضى القارن نسكيه مفردا لم يكن له ذلك قالوا : ومراده لم يكن له إسقاط الدم عنه بالإفراد ، بل عليه دم القران للقضاء ، وإن قضاه مفردا لم يرد أن فرض الحج والعمرة الواجبين بالقران الفاسد لا يسقطان عنه إفرادهما ، وإنما أراد أن الدم لا يسقط ، هكذا ذكر التأويل هؤلاء ونقله الماوردى والقاضى أبو الطيب فى المجرد عن أصحابنا كلهم ، ولا خلاف فيه ، وإنما بسطت هذا الكلام بعض البسط لأن عبارة المصنف غير موضحة لمقصود المسألة ، بل موهمة خلاف الصواب ، والوهم حاصل من تعليله فى قوله : لا يسقط دم القران لأنه واجب عليه فلا يسقط بالإفساد ، كدم الطيب ، وهذا التعليل يوهم أنه يلزمه دم بسبب إفساد القران وأنه لا يلزمه فى القضاء مفردا دم آخر ، وليس الحكم كذلك ، بل يلزمه فى القضاء مفردا دم آخر بلا خلاف ، كما حكيناه عن الأصحاب ، ودليله ما ذكرناه .

ويجاب عن كلام المصنف أنه ذكر أن الدم الواجب بالقران فى سنة

الإفساد لا يسقط ، ولم يقل : إنه لا يجب فى القضاء مفردا دم آخر ، بل سكت عن إثباته ونفيه ، فيكون ساكتا عن مسألة ، وليس ذلك غلطا إنما هو فوات فضيلة وفائدة ( واعلم ) أن صاحب الإبانة حكى وجها أنه لا يلزم القارن شاة فى سنة الإفساد ، لأن نسكه لم يصح قرانا ، فلم يلزمه الدم ، وتابعه على حكايته عنه صاحب البيان وغيره ، وهذا الوجه غلط ، إنما أذكره للتنبيه على بطلانه لئلا يغتر به ، فإنه خطأ من حيث المذهب ، ومن حيث الدليل ( أما ) المذهب ، فالأصحاب مطبقون على خلافه ( وأما ) الدليل فلأنه يجب عليه المضى فى فاسده ويبقى له حكم الصحيح ، ومن أحكام الصحيح وجوب الدم والله أعلم •

قال أصحابنا : وإذا جامع القارن ــ فإن كان قبل التحليل الأول ــ فسد حجه وعمرته بلا خلاف ، ولزمته بدنة واحدة بسبب الإفساد لاتحاد الإحرام ، ويلزمه مع ذلك شاة للقران وفيه الوجه الضعيف المحكى عن صاحب الإنابة • وإن جامع بعد التحلل الأول وقبل الثانى لم يفسد حجه بلا خلاف ، ولا تفسد عمرته أيضا على المذهب ، وبه قطع الجمهور ، وفيه وجه حكاه البغوى وغيره عن أبى بكر الأودنى من متقدمى أصحابنا أنه تفسد عمرته ، لأنه لم يأت بشىء من أعمالها ، قال البغوى وغيره ممن حكى هذا الوجه : هذا غلط ، لأن العمرة فى القران تتبع الحج ، فإذا لم يفسد الحج لم تفسد العمرة ، قالوا : ولهذا يحل للقارن معظم محظورات الإحرام بعد التحلل الأول ، وإن لم يأت بأعمال العمرة ، ولأنه لو فاته الوقوف بعرفات فاته الحج ، وكذا العمرة على الصحيح كما سنذكره قريبا إن شاء الله تعالى • فإن كان وقت العمرة موسعا ، ولأنه لو قدم القارن مكة وطاف وسعى ثم جامع ، بطل حجه وعمرته وإن كان قد فرغ من أعمال العمرة ، الله أعلم •

( فــرع ) قال أصحابنا : إذا فات القارن الحج لفوات الوقوف ، فهل يحكم بفوات عمرته ؟ فيه قولان ( أصحهما ) نعم ، تبعا للحج ، كما

تفسد بفساده ( والثانى ) لا ، لأنهـا لا تفوت ، وأنه يتحلل بعملها ، فإن قلنا بفواتها فعليه دم واحد للفوات ، ولا يسقط دم القران ، فإذا قضاهما فالحكم كما ذكرناه فى قضائهما عند الإفساد ، فإن قرن فى القضاء أو تمتع فعليه دم ثالث ، وإن أفرد فكذلك على المذهب ، وفيه الخلاف السابق عن الإبانة ومتابعيه •

**( فــرع )** إذا كانت المرأة الموطوءة محرمة أيضا نظر ــ إن جامعها نائمة أو مكرهة ــ فهل يفسد حجها وعمرتها ؟ فيه طريقان ( أصحهما ) على القولين فى وطء الناسى هل يفسد الحج ؟ ( أصحهما ) لا يفسد وبهــذا الطريق قطع ابن المرزبانى ، والقاضى أبو الطيب فى كتابه المجرد ( والثانى ) وهو قول أبى على ابن أبى هريرة أنه لا يفسد وجها واحدا ، وعلى هــذا فالفرق أن المكرهة لا فعل لها بخلاف النــاسى ، وممن حكى الطريقين الدارمى ، وإن كانت طائعة عالمة فسد نسكها كالرجل ولزمها المضى فى فاسده والقضاء ( وأما ) البدنة فهل تجب عليها أم لا ؟ فيــه طريقان مشهوران ( أحدهما ) حكاه الخراسانيون وجماعة من العراقيين يجب عليهــا بدنة فى مالها قولا واحدا كما يجب على الرجل بدنة ( والطريق الثانى ) أن فيه الأقوال الثلاثة السابقة فى جماع الصائم الصائمة ( أحدها ) تجب على كل واحد منهما بدنة ( والثانى ) تجب عليه بدنة عنه وعنها ( والثالث ) تجب عليه بدنة عن نفسه فقط ولا شىء عليها ، وهذا الطريق أشهر ، وبه قطع أكثر العراقيين •

ومن قال بالأول فرق بأن الصائمة تفطر بكل واصــل إلى باطنها ، ولا يفطر الرجل إلا بالجماع ، ولو أدخل الرجل أصبعه فى فرجها لم يبطل صومه وبطل صومها ، وأما الحج فلا يبطل حجها إلا بالجماع ، فلو أدخلت أصبعها أو نحوها لم يبطل حجها فهى فى الحج كالرجل لا فرق بينهما فى الجماع بخلاف الصوم فإن بطــلان صومها لا يتعين لكونه جماعا ، بل

لدخول الداخل ، فلا تلزمها الكفارة وانفرد الدارمى بطريقة أخرى سبق له مثلها فى الوطء فى نهار رمضان فقال : فى الكفارة أربعة أقوال ككفارة الصيام ( أحدها ) يلزمه بدنة عنه فقط ( والثانى ) بدنة عنه وعنها (والثالث) يلزمه بدنتان بدنة عنه وبدنة عنها ( والرابع ) يلزمه بدنة ، ويلزمها فى مالها بدنة أخرى . وذكر الماوردى فى الحاوى الأقوال الأربعة .

**( فــرع )** أما نفقة الزوجة فى قضاء الحج ، فإن كانت معه فى القضاء لزمه قدر نفقة الحضر بلا خلاف وفى الزائد وجهان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما ( أصحهما ) يلزم الزوج ( والثانى ) يجب فى مالها ومأخذ الخلاف أن الشافعى رحمه الله قال : يحج بامرأته واختلفوا فى مراده فقيل : أراد وجوب ذلك عليه وهذا هو ظاهر كلامه وهو الأصح عند الأصحاب وقيل : إنه يأذن لها فى الحج ومنهم من قال : أراد أنه يستحب له ذلك قال القاضى حسين : والزاد والراحلة من النفقة الزائدة ففيها الوجهان قال القاضى حسين والبغوى : ولوزمنت الزوجة وصارت معضوبة هل يلزم الزوج أن يستأجر من ماله من يحج عنها قضاء ؟ فيه الوجهان فى النفقة الزائدة والله أعلم .

( وأما ) قول المصنف : أحد الوجهين تجب النفقة فى مالها كنفقة الأداء ، فمراده إذا سافرت وحدها للحج بغير إذن الزوج أو بإذنه فإنها إذا سافرت بغير إذنه فلا نفقة لها بلا خلاف وإذا سافرت باذنه ففى وجوب نفقتها عليه قولان مشهوران ذكرهما المصنف والأصحاب فى كتاب النفقات ( الأصح ) لا تجب عليه ، فقاس المصنف على الأصح ( وأما ) إذا سافرت فى الأداء معه فيجب نفقتها عليه بلا خلاف ولأنها فى قبضته ، وقد ذكره المصنف والأصحاب فى كتاب النفقات ، ولم يوضح المصنف المسألة هنا وحكمها ما ذكرناه والله أعلم قال المصنف : وفى ثمن الماء الذى تغتسل به وجهان هذان الوجهان مشهوران ، وقد سبق بيانهما فى آخر باب صفة

الغسل ، وذكرنا هنــاك حكم ماء غسلها من الوطء والنفــاس والحيض والاحتلام وماء وضوئها من لمسة أو غيره ، وماء طهارة المملوك وأوضحناه كله ولله الحمد . قال المــاوردى : فان كانت الموطوءة أجنبية وطئها بشبهه أو زنا فمؤنتها فى مالها بلا خلاف ، وإن كانت أمة للواطىء فعليه مؤنتها فى القضاء بلا خلاف والله أعلم .

**( فــرع )** إذا خرج الرجل وزوجتــه المفســدين ليقضيا الحج أو العمرة ، واصطحبا فى طريقهما استحب لهما أن يفترقا من حين الإحرام ، فاذا وصلا إلى الموضع الذى جامعها فيه فهل يجب فيه المفارقة ؟ فيه خلاف حكاه المصنف والجمهور وجهين ، واتفقوا على أن الأصح أنه مستحب ليس بواجب ( والثانى ) أنه واجب ، وقال القاضى أبو حامد فى جامعــه والدارمى والقاضيان أبو الطيب وحسين فى تعليقهما ، والمتولى والبغوى وغيرهم : هذا الخلاف قولان ( الجديد ) أنه مستحب ( والقديم ) واجب ( فان قلنا ) يجب فتركاه أثما وصح حجهما ، ولا دم عليهما ، وإذا تفرقا لم يجتمعا إلا بعد التحلل ، سواء قلنا التفرق واجب أو مستحب صرح به القاضى أبو الطيب فى تعليقه والدارمى وغيرهما ، قال المــاوردى : ويَعتزِلها فى السير والمنزل ، والله أعلم .

**( فــرع )** قال أصحابنا : المفسد لحجه وعمرته إذا مضى فى فاسده ، وارتكب محظورا بعد الإفساد أثم ولزمه الكفارة ، فاذا تطيب أو لبس أو قتل صيدا أو فعل غير ذلك من المحظورات ، لزمه الفدية ولا يستثنى من هذا إلا الجماع مرة ثانية ، ففيه الخلاف الذى سنذكره قريبا إن شاء الله ، ولا خلاف فيما ذكرناه إلا ما انفرد به المتولى ، فانه حكى قولا شاذا ضعيفا أنه لا يلزمه شىء بارتكاب المحظورات كما لو وطىء فى نهــار رمضان ثم وطىء ثانيا ، لا شىء عليه مع وجوب الإمساك ، وهــذا القول باطل والله أعــلم .

**(فــرع)** هذا الذى ذكرناه كله فى جماع العامد العالم بتحريمه المختار له العاقل ( أما ) الناسى والجاهل والمكره والمجنون والمغمى عليه ، فقد سبق بيان حكمهم فى الباب الذى قبل هذا ، والله أعلم •

**(فــرع)** إذا أحرم مجامعا ففيه ثلاثة أوجه ، حكاها البغوى والمتولى وغيرهما ( أصحهما ) لا ينعقد إحرامه ، كما لا تنعقد الصلاة مع الحدث (والثانى) ينعقد صحيحا فان نزع فى الحال فذاك وإلا فسد نسكه ، وعليه المضى فى فاسده والقضاء والبدنة ، واحتجوا له بالقياس على الصوم فيما إذا طلع الفجر وهو مجامع ، إن نزع فى الحال ، صح صومه وإلا فسد ( والثالث ) ينعقد فاسدا وعليه القضاء والمضى فى فاسده ، سواء نزع أو مكث ( وأما ) الكفارة فان نزع فى الحال لم يجب شيء وإن مكث وجبت وفى الواجب القولان فى نظائره ( أحدهما ) بدنة ( والثانى ) شاة واستدل البغوى لهذا الوجه الثالث بأن الحج لا يبطل ولا يخرج منه بمنافيه وهو الجماع فلا يمتنع انعقاده معه بخلاف الصلاة والله أعلم •

**(فــرع)** إذا ارتد فى أثناء حجته أو عمرته فوجهان مشهوران ، وقد ذكرهما المصنف فى آخر باب الفوات والإحصار ( أصحهما ) يفسد كالصوم والصلاة صححه الأصحاب ونقله إمام الحرمين عن الأكثرين ، وهذا هو الأصح عند الشيخ أبى حامد ( والثانى ) لا يفسد كما لا يفسد بالجنون ، فعلى هذا لا يعتد بالمفعول فى حال الردة ، لكن إذا أسلم بنى على ما فعله قبل الردة إن كان وقف بعرفات إن كان وقت الوقوف باقيا فان لم يكن وقف وأسلم بعد فوات وقته لزمه أن يتحلل بعمل عمرة وعليه القضاء كسائر أنواع الفوات وسواء طال زمن الردة أم قصر فالوجهان جاريان ( إن قلنا ) بالفساد فوجهان حكاهما إمام الحرمين وغيره ( أصحهما ) وبه قطع المصنف والأكثرون يبطل النسك من أصله فلا يمضى فيه لا فى الردة ولا بعد الإسلام ( والثانى ) أنه كالإفساد بالجماع فيمضى فى فاسده إن

أسلم ، لكن لا كفارة عليه ، وحكى الدارمى فى آخر باب الإحصار وجها عن حكاية ابن القطان أنه يبطل حجه وعليه بدنة ، وهـذا شاذ ضعيف ، والله أعلم .

**( فــرع )** قد ذكرنا أنه يجب على من أفسد حجه أو عمرته بالجماع دم واختلف الأصحاب فيه هل هو دم تخيير أم لا ؟ ففيه طرق ( أصحها ) عند المصنف وسائر الأصحاب ، وهو المنصوص فى المختصر وغيره ، قال القاضى أبو الطيب فى تعليقه : هو نص الشافعى فى عامة كتبه أنه دم ترتيب وتعديل ، فيجب بدنة فإن عجز عنها فبقرة ، وإن عجز فسبع شياه ، فإن عجز قوم البدنة دراهم بسعر مكة حال الوجوب ، ثم الدراهم بطعـام وتصدق به ، فإن عجز عنه صام عن كل مد يوما .

( والطريق الثانى ) طريق أبى العباس بن سريج أن فى المسألة قولين ، حكاه عنه القاضى حسين وغيره ( أصحهما ) كالطريق الأول ( والثانى ) أنه مخير بين هذه الأشياء الخمسة ، وهى البدنة والبقرة والشاة والإطعام والصيام ، فأيها شاء فعله وأجزأه مع القدرة على الثانى .

( والطريق الثالث ) حكاه المصنف والأصحاب عن أبى إسحق المروزى أن فى المسألة قولين ( أصحهما ) الطريق الأول ( والثانى ) أنه مخير بين الثلاثة الأولى وهى البدنة والبقرة والشاة فلا يجزى الإطعام والصيام مع القدرة على واحد من الثلاثة ، فإن عجز عن الثلاثة قوم أيها شاء وتصدق بقيمته طعاما ، فإن عجز عنه صام عن كل مد يوما .

( والطريق الرابع ) أنه يجب بدنة فإن عجز فبقرة فإن عجز فسبع شياه فإن عجز قوم البدنة وصام ، فان عجز عن الصيام أطعم فيقدم الصيام على الإطعام ككفارة الظهار ونحوها . وقيل : لا مدخل للإطعام والصيام هنا بل إذا عجز عن الغنم ثبت الهدى فى ذمته إلى أن يجد تخريجا من أحد القولين فى دم الإحصار والله أعلم .

وحيث قلنا بالصيام فان كسر مد صام عن بعض المد يوما كاملا بلا خلاف كما فى نظائره من اليمين وغيرها • وممن صرح به المـاوردى ، وحيث قلنا بالإطعام قال صاحب البحر : أقل ما يجزىء أن يدفع الواجب إلى ثلاثة من مساكين الحرم إن أمكنه ثلاثة فإن دفع إلى اثنين مع القدرة على ثالث ضمن ، وفى قدر الضمان وجهان أحدهما الثلث ( وأصحهما ) ما يقع عليه الاسم ، وهما كالخلاف فيمن دفع نصيب صنف من أهل الزكاة إلى اثنين ، فان فرق على مساكين فهل يتعين لكل مسكين مد أم لا ؟ فيه وجهان حكاهما المـاوردى والرويانى وغيرهما ( أصحهما ) لا يتعين ، بل يجوز أن يعطى المسكين أقل من مد وأكثر من مد ، كما لو ذبح الدم وفرق اللحم ، فإنه لا يتقدر بشىء ، ويجزى أن يدفع إلى المسكين القليل والكثير ( الثانى ) يتقدر بمد كالكفارة ، فإن أعطاه أكثر لم تحسب الزيادة ، وإن أعطاه أقل من مد لم يحسب شىء منه إلا أن يعطيه تمام المد ، والله أعلم • وحيث قلنا بالبدنة أو البقرة أو الشاة ، فالمراد ما يجزى فى الأضحية بلا خلاف ، وسيأتى إيضاحه فى آخر هذا الباب إن شـاء الله تعالى • والله أعلم •

**( فــرع )** لو وطىء المحرم زوجات له فهو كوطء الواحدة فيفسد حجه وحجهن ، وعليه وعليهن المضى فى فاسده والقضاء ، قال الدارمى : وحكم نفقتهن وغيرها كما مضى •

### قال المصنف رحمه الله تعـالى

**( وإن كان المحرم صبيا فوطىء عامدا بنيت على القولين : فإن قلنا : إن عمده خطأ فهو كالناسى ، وقد بيناه • وإن قلنا : عمده عمد فسد نسكه ، ووجبت الكفارة ، وعلى من تجب ؟ فيه قولان ( احدهما ) فى ماله ( والثانى ) على الولى ، وقد بيناه فى اول الحج ، وهل يجب عليه القضاء ؟ فيه قولان ( احدهما ) لا يجب لأنها عبادة تتعلق بالبدن ، فلا تجب على الصبى كالصوم والصلاة ( والثانى ) يجب لأن من فسد الحج بوطئـه وجب عليه القضــاء كالبالغ ، فإن قلنا : يجب فهل يصح منه فى حال الصغر ؟ فيه قولان (احدهما)**

لا يصح ، لأنه حج واجب ، فلا يصح من الصبى كحجة الإسلام ( والثانى ) يصح لأنه يصح منه اداؤه فصح منه قضاؤه كالبالغ ؟ وإن وطىء العبد فى إحرامه عامدا فسد حجه ، ويجب عليه القضاء .

ومن أصحابنا من قال : لا يلزمه لأنه ليس من أهل فرض الحج ، وهذا خطأ لأنه يلزمه الحج بالنذر فلزمه القضاء بالإفساد كالحر ، وهل يصح منه القضاء فى حال الرق ؟ على القولين على ما ذكرناه فى الصبى . فإن قلنا : إنه يصح منه القضاء ، فهل للسيد منعه منه ؟ يبنى على الوجهين فى أن القضاء على الفور أم لا ؟ فإن قلنا : إن القضاء على التراخى فله منعه لأن حق السيد على الفور ، فقدم على الحج ، وإن قلنا : إنه على الفور ففيه وجهان (أحدهما) انه لا يملك منعه ، لأنه موجب ما اذن فيه ، وهو الحج ، فصار كما لو أذن فيه ( والثانى ) انه يملك منعه لأن المـأذون فيه حجة صحيحة ، فإن أعتق بعد التحلل من الفاسد وقبل القضاء لم يجز ان يقضى حتى يحج حجة الإسلام ثم يقضى ، وإن أعتق قبل التحلل من الفاسد نظرت ـ فإن كان بعد الوقوف ـ مضى فى فاسده ثم يحج حجة الإسلام فى السنة الثانية ، ثم يحج عن القضاء فى السنة الثالثة ، وإن اعتق قبل الوقوف مضى فى فاسده ثم يقضى ، ويجزئه ذلك عن القضاء وعن حجة الإسلام ، لأنه لو لم يفسد لكان اداؤه يجزئه عن حجة الإسلام فاذا فسد وجب أن يجزئه قضاؤه عن حجة الإسلام ) .

( الشرح ) هذا الفصل تقدم بيان جميعه مع فروع كثيرة متعلقة به فى أوائل الباب الأول من كتاب الحج وأوضحناه هناك وقول المصنف : بنيت ــ يعنى المسألة ــ وقوله : فى الصبى إذا أفسد حجه بالجماع هل يجب القضاء ؟ فيه قولان ( أحدهما ) لا يجب ، لأنه عبادة تتعلق بالبدن فلا يجب على الصبى كالصوم احترز به عن الزكاة والله أعلم .

قال المصنف رحمه الله تعـالى

( وإن وطىء وهو قارن وجب مع البدنة دم القـران ، لأنه دم وجب بغير الوطء فلا يسقط بالوطء ، كدم الطيب ، وإن وطىء ثم وطىء ولم يكفر عن الأول ففيه قولان ، قال فى القديم : يجب عليه بدنة واحدة كما لو زنى ثم زنى كفاه لهمـا حد واحد ، وقال فى الجديد : يجب عليه للثانى كفـارة اخرى ، وفى الكفارة الثانية قولان ( أحدهما ) شـاة لأنها مباشرة لا توجب

**الفساد ، فوجبت فيها شاة كالقبلة بشهوة ( والثانى ) يلزمه بدنة لأنه وطىء فى إحرام منعقد فاشبه الوطء فى إحرام صحيح ، وإن وطىء بعد التحلل الأول لم يفسد حجه لأنه قد زال الإحرام فلا يلحقه فساد ، وعليه كفارة ، وفى كفارته قولان ( احدهما ) أنها بدنة لأنه وطىء فى حال يحرم فيه الوطء ، فاشبه ما قبل التحلل ( والثانى ) أنها شاة لأنها مباشرة لا توجب الفساد ، فكانت كفارتها شاة ، كالمباشرة فيما دون الفرج ، وإن جامع فى قضاء الحج لزمته بدنة ، ولا يلزمه إلا قضاء حجة واحدة ، لأن المقضى واحد فلا يلزمه اكثر منه ) .**

( **الشرح** ) فيه ثلاث مسائل ( إحداها ) إذا فسد حجه بالجماع ثم جامع ثانيا ففيه خلاف ذكر المصنف بعضه ، وباقيه مشهور ، وحاصله خمسة أقوال ( أصحها ) تجب بالأول بدنة وبالثانى شاة ( والثانى ) يجب لكل واحد بدنة ( والثالث ) يكفى بدنة عنهما جميعا ( والرابع ) إن كفر عن الأول قبل الجماع الثانى وجبت الكفارة للثانى ، وهى شاة فى الأصح وبدنة فى الآخر ، وإن لم يكن كفر عن الأول كفته بدنة عنهما ( والخامس ) إن طال الزمان بين الجماعين أو اختلف المجلس وجبت كفارة أخرى للثانى ، وفيها القولان ، وإلا فكفارة واحدة . ولو وطىء مرة ثالثة ورابعة وأكثر ففيه هذه الأقوال ( الأظهر ) يجب للأول بدنة ، ولكل مرة بعده شاة ( والثانى ) يجب لكل مرة بدنة وباقى الأقوال ظاهرة ، ودليل الجميع يفهم مما ذكره المصنف ، قال إمام الحرمين : هذا الخلاف إذا كان قد قضى فى كل جماع وطره ، قال : فأما لو كان ينزع ويعود ، والأفعال متواصلة ، وحصل قضاء الوطر آخرا فالجميع جماع واحد بلا خلاف .

( المسألة الثانية ) إذا وطىء بعد التحلل الأول وقبل التحلل الثانى فهذا الوطء حرام بلا خلاف ، كما سيأتى بيانه فى صفة الحج إن شاء الله تعالى ، وهل يفسد حجه ؟ فيه ثلاث طرق ( أصحها ) وبه قطع المصنف والجمهور من العراقيين وغيرهم لا يفسد ، لما ذكره المصنف ( والثانى ) فى فساده وجهان ( أصحهما ) يفسد ( والثانى ) لا يفسد حكاه إمام الحرمين

وآخرون ( والثالث ) حكاه الدارمي والرافعي وغيرهما فيه قولان (الجديد) لا يفسد ( والقديم ) أنه يفسد ما بقى من حجه دون ما مضى فلا يمضى فى فاسده ، بل يخرج إلى أدنى الحل ويجدد منه إحراما ، ويأتى بعمل عمرة وهو مذهب مالك ، لأن الباقى من حجه طواف وسعى وحلق ، وذلك هو عمل العمرة ، وهذا ضعيف لأن العبادة الواحدة المرتبطة لا يوصف بعضها بالبطلان دون بعض . فإذا قلنا بالمذهب : إنه لا يفسد فقولان ( أصحهما ) عند الجمهور يلزمه شاة ، وبه قطع المحاملى فى المقنع ( والثانى ) يلزمه بدنة ، وصححه البغوى وأشار المحاملى فى المجموع والتجريد إلى ترجيحه ، وحكى الرافعى وجها أنه لا شىء عليه وهو شاذ ضعيف . واعلم أن جمهور الأصحاب أطلقوا القولين فى المسألة كما ذكره المصنف ، وحكاهما الجرجانى فى البحر وجهين ، وقال المحاملى فى المجموع والتجريد : المنصوص يلزمه بدنة وفيه قول مخرج أنه شاة والمشهور قولان مطلقا كما سبق .

( **فـرع** ) قال المتولى : إذا وقف الحاج بعرفات ولم يرم ولا طاف ولا حلق ، وفات وقت الرمى ثم جامع فان قلنا : الحلق نسك فسد حجه ، لأنه لم يحصل التحلل الأول فعليه البدنة والمضى فى فاسده والقضاء ، وإن قلنا : الحلق ليس نسكا فوجهان قال ابن سريج : يفسد حجه ، وقال غيره : لا يفسد وأصل الوجهين أن رمى جمرة العقبة إذا فات وجب فيه الدم ، وهل يتوقف التحلل على ذبح الدم ؟ فيه وجهان ( أصحهما ) يتوقف فان قلنا يتوقف فسد حجه لأنه لم يحصل التحلل الأول وإلا فلا . هذا كلام المتولى ، وذكر القاضى حسين نحوه .

( المسألة الثالثة ) إذا جامع فى قضاء الحج قبل التحلل الأول فسد القضاء ، ولزمه المضى فى فاسده والبدنة بلا خلاف ويلزمه قضاء واحد عن الإحرام الأول ولو تكرر القضاء والإفساد مائة مرة لم يجب إلا قضاء واحد وتجب البدنة فى كل مرة أفسدها .

( فــرع ) لو رمى جمرة العقبة فى الليل معتقدا أنه بعد نصف الليل وحلق ثم جامع ، ثم بان أنه رمى قبل نصف الليـــل ، فطريقان حكاهمـــا الدارمى ( وأصحهما ) كما لو وطىء ناسيا فيكون فيه القولان ( والثانى ) يفسد قطعا لتقصيره ، وقد سبقت المسألة فى الباب المــاضى •

**قال المصنف رحمه الله تعــالى**

**( والوطء فى الدبر واللواط وإتيان البهيمة كالوطء فى القبل فى جميع ما ذكرناه لأن الجميع وطء والله أعلم ) •**

( **الشرح** ) هــذا الذى قاله هو المذهب ، وبه قطــع الجمهور من العراقيين والخراسانيين ، وقيل : لا يفسد الحج بشىء من ذلك وحكى القاضى أبو الطيب فى كتابه المجرد وغيره من أصحابنا قولا أنه لا يجب فى جميع ذلك إلا شاة ، وظاهر عبارتهم أنه لا يفسد به الحج ولا العمرة على هذا القول قال القــاضى أبو الطيب فى تعليقه وآخرون : يفســد الحج والعمرة بالوطء فى دبر الرجل أو المرأة ، وتجب البدنة وهو كالوطء فى قبلها قالوا : ( وأما ) البهيمة فإن قلنا : وطؤها يوجب الحد فكذلك وإن قلنا : يوجب التعزير فوجهان والصحيح ما قدمنــا عن الجمهور • والله أعلم •

( **فــرع** ) لو لف على ذكره خرقة وأولجه فى امرأة فهل يفسد حجه ؟ فيه ثلاثة أوجه حكاها الصيمرى والمــاوردى والرويانى وصاحب البيان وغيرهم ( أصحها ) يفسد كما لو لم يلف خرقة ، لأنه يسمى جماعا (الثانى) لا ، لأنه إنما أولج فى خرقة ( والثالث ) اختاره أبو الفيــاض البصرى والصيمرى إن كانت الخرقة رقيقة لا تمنع الحرارة واللذة فسد حجه وإلا فلا ، وقد سبقت هذه الأوجه فى باب ما يوجب الغسل وسبق أنها جارية فى كل الأحكام والصحيح أنه جماع فى كل الأحكام والله أعلم •

**( فــرع )** قد سبق فى باب ما يوجب الغسل ، أن أحكام الوطء تتعلق بتغييب جميع الحشفة ولا يتعلق شىء من أحكام الوطء ببعض الحشفة وأنه إذا كان مقطوعها فإن بقى من الذكر دون قدر الحشفة فلا حكم لإيلاجه وإن كان قدرها تعلقت الأحكام بتغييبه كله وإن كان أكثر فوجهان (الأصح) يتعلق بقدرها ( والثانى ) لا تتعلق إلا بكل الباقى وسبق هناك أن استدخال المرأة ذكر بهيمة له حكم وطء الرجل لها ، وفى استدخال الذكر المقطــوع وجهان ( الأصح ) أنه كالوطء .

**قال المصنف رحمه الله تعــالى**

**( وإن قبلها بشهوة أو باشرها فيما دون الفرج بشهوة لم يفسد حجه لأنها مباشرة لا يجب الحد بجنسها ، فلم تفسد الحج كالمباشرة بغير شهوة ، وتجب عليه فدية الأذى لأنه استمتاع لا يفسد الحج فكانت كفارته [ ككفارة ] فدية الأذى والطيب والاستمناء كالمباشرة فيما دون الفرج فى الكفارة ، لأنه بمنزلتها فى التحريم والتعزير ، فكان بمنزلتها فى الكفارة ) .**

**( الشرح )** قد سبق فى الإحرام أنه يحرم على المحرم المباشرة بشهوة كالقبلة والمفاخذة واللمس باليد بشهوة ونحو ذلك ، هــذا إذا كان قبل التحللين فإن كان بينهما ففى تحريم المباشرة فيما دون الفرج بشهوة خلاف مشهور فى باب صفة الحج ومتى ثبت التحريم فباشر عمدا عالمــا بالتحريم مختارا لم يفسد حجه سواء أنزل أم لا ، وهذا لا خلاف فيه عندنا ، ولا تلزمه البدنة بلا خلاف ، وتلزمه الفدية الصغرى وهى فدية الحلق وقــد سبق بيانها فى أول الباب ( وأما ) اللمس والقبلة ونحوهما بغير شــهوة فليس بحرام ؟ ولا فدية فيه بلا خلاف ( وأما ) قول إمام الحرمين والغزالى : كل مباشرة نقضت الوضوء فهى حرام على المحرم فغلط وسبق فلم يتأول على أن المراد كل ملامسة تنقض الوضوء فهى محرمة ، بشرط كونها بشهوة ، ومرادهما بهذه العبارة استيعاب صور اللمس اتفاقا واختلافا والله أعلم .

قال الصيمرى والماوردي وصاحب البيان : لو قدم المحرم من سفر ، أو قدمت امرأته من سفر فقبلها أو أراد أحدهما سفرا فودعها وقبلها ، فإن قصد تحية القادم والمسافر وإكرامه ، ولم يقصد شهوة فلا فدية ، وإن قصد الشهوة عصى ولزمته الفدية ، وإن لم يقصد شيئا فوجهان ( أحدهما ) لا فدية لأن ظاهر الحال يقتضى التحية ( والثانى ) تجب لأنها موضوعة للشهوة ، فلا تنصرف عنها إلا بنية ، هكذا قالوه ، وهذا الوجه ضعيف ، والصواب أن لا فدية ، لأنها لا تجب إلا بالشهوة ، ولم يقصد هنا شهوة ، ولا يشترط قصد غير الشهوة ، والله أعلم •

**( فــرع )** إذا قبل المحرم امرأته بشهوة ولزمته الفدية ثم جامعها ، فلزمته البدنة ، فهل تسقط عنه الشاة وتندرج فى البدنة ؟ أم تجبان معا ؟ فيه وجهان حكاهما الماوردي وآخرون ، قال الماوردى : هما مبنيان على الوجهين فى المحدث إذا أجنب هل يندرج الحدث فى الجنابة ويكفيه الغسل أم لا ؟ إن أدرجناه هناك أدرجناه هنا وإلا فلا ، وقد سبقت هذه المسألة قريبا فى فصل من لبس ثم لبس ، أو تطيب ثم تطيب وذكرنا فيه أربعة أوجه ( أصحها ) تكفيه بدنة ( والثانى ) تجب بدنة وشاة ( والثالث ) إن قصد بالمباشرة الشروع فى الجماع فبدنة وإلا فبدنة وشاة ( والرابع ) إن قصر الزمان بينهما فبدنة ، وإلا فبدنة وشاة والله أعلم • ولو وطىء وطئا يوجب البدنة ثم باشر دون الفرج بشهوة ، قال الدارمى : إن كان كفر عن الجماع قبل المباشرة لزمه للمباشرة شاة ، وإلا ففى اندراجها فى البدنة وجهان والله أعلم •

**( فــرع )** إذا استمنى بيده ونحوها فأنزل ، عصى بلا خلاف ، وفى لزوم الفدية وجهان حكاهما القاضى حسين والفورانى وإمام الحرمين والبغوى والمتولى وصاحب البيان وآخرون ( أصحهما ) عندهم وجوبها ، وبه قطع المصنف هنا وفى التنبيه والماوردى وغيرهما لما ذكره المصنف

( والثانى ) لا فدية لأنه إنزال من غير مباشرة غيره ، فأشبه من نظر فأنزل فإنه لا فدية ( فإن قلنا ) بالفدية فهى فدية الحلق كما قلنا فى مباشرة المرأة بغير الجماع ولا يفسد حجه بالاستمناء بلا خلاف ( وأما ) إذا نظر إلى امرأة بشهوة وكرر النظر حتى أنزل فلا يفسد حجه ، ولا فدية بلا خلاف عندنا وقال عطاء والحسن البصرى ومالك : يفسد حجه ، وعليه القضاء وعن ابن عباس فى الفدية روايتان ( إحداهما ) تجب بدنة ( والثانية ) شاة وبه قال سعيد بن جبير وأحمد وإسحق . ودليلنا أنه إنزال من غير مباشرة فأشبه إذا فكر فأنزل من غير نظر .

**(فرع)** لو باشر غلاما حسنا بغير الوطء بشهوة فهو كمباشرة المرأة لأنها مباشرة محرمة فأشبهتها فوجبت الفدية وفيه وجه ضعيف حكاه البغوى أنه لا فدية ، وقد سبق بيانه فى باب الإحرام وأوضحنا هناك ضعف هذا الوجه .

**(فرع)** قال الماوردى : لو أولج المحرم ذكره فى قبل خنثى مشكل لم يفسد حجه سواء أنزل أم لا لأنه يحتمل أنه رجل ، فيكون قد أولج فى عضو زائد من رجل ، فلا يفسد بالشك لكن إن أنزل لزمه الغسل وشاة ، كمباشرة المرأة بدون الجماع ، وإن لم ينزل فلا غسل ولا شاة ، ولا شيء سوى التعزير والإثم .

**(فرع)** فى مذاهب العلماء فى مسائل من مباشرة المحرم المرأة ونحوها ( إحداها ) إذا وطئها فى القبل عامدا عالما بتحريمه قبل الوقوف بعرفات ، فسد حجه بإجماع العلماء ، وفيما يجب عليه خلاف لهم ، فمذهبنا أن واجبه بدنة كما سبق وبه قال وأحمد وهو مذهب جماعات من الصحابة رضي الله عنهم ذكرنا بعضهم فى أول هذا الفصل وقال أبو حنيفة : عليه شاة لا بدنة وقال داود : هو مخير بين بدنة وبقرة وشاة .

( الثانية ) إذا وطئها بعد الوقوف بعرفات قبل التحللين فسد حجه • وعليه المضى فى فاسده وبدنة والقضاء • هذا مذهبنا ، وبه قال مالك وأحمد ، وقال أبو حنيفة : لا يفسد ، ولكن عليه بدنة وعن مالك رواية أنه لا يفسد دليلنا أنه وطىء فى إحرام كامل فأشبه الوطء قبل الوقوف • احتجوا بالحديث : « الحج عرفة فمن أدرك عرفة فقد تم حجه » قال أصحابنا : هذا متروك الظاهر بالإجماع فيجب تأويله وهو محمول على أن معناه فقد أمن الفوات •

( الثالثة ) إذا وطىء بعد التحلل الأول وقبل الثانى لم يفسد حجه عندنا ولكن عليه الفدية ووافقنا أبو حنيفة فى أنه لا يفسد ، وقال مالك : إذا وطىء بعد جمرة العقبة وقبل الطواف لزمه أعمال عمرة ولا يجزئه حجه لأن الباقى عليه أعمال عمرة وهى الطواف والسعى والحلق ، وقالا : فيلزمه الخروج إلى الحل ويحرم بعمرة ، ويلزمه الفدية ، وعن أحمد روايتان فى الفدية هل هى شاة أم بدنة ؟

( الرابعة ) إذا وطىء فى الحج وطئا مفسدا لم يزل بذلك عقد الإحرام ، بل عليه المضى فى فاسده والقضاء ، وبه قال مالك وأبو حنيفة وأحمد والجمهور وقال الماوردى والعبدرى : هو قول عامة الفقهاء • وقال داود : يزول الإحرام بالإفساد ويخرج منه بمجرد الافساد ، وحكاه الماوردى عن ربيعة أيضا قال وعن عطاء نحوه ، قال : واستدلوا بحديث عائشة رضى الله عنها أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « من عمل عملا ليس عليه أمرنا فهو رد » رواه مسلم قالوا : والفاسد ليس مما عليه أمره ، وقياسا على الصلاة والصوم • واستدل أصحابنا بإجماع الصحابة ، وقد قدمنا ذلك عن جماعة منهم فى أول هذا الفصل ، ولأنه سبب يجب به قضاء الحج فوجب أن لا يخرج به من الحج كالفوات • والجواب عن الحديث أن الذى ليس عليه أمر صاحب الشرع إنما هو الوطء ، وهو

مردود ، وأما الحج فعليه أمر صاحب الشرع ( وأما ) قياسهم على الصوم والصلاة فجوابه أنه يخرج منهما بالقول ، فكذا بالإفساد بخلاف الحج ولأن محظورات الصلاة والصوم تنافيهما بخلاف الحج .

( الرابعة )[1] إذا وطىء امرأته وهما محرمان فسد حجهما وقضيا وفرق بينهما فى الموضع الذى جامعها فيه فلا يجتمعان إلا بعد التحلل وهل التفريق واجب ؟ أم يستحب ؟ فيه قولان أو وجهان عندنا ( أصحهما ) مستحب . وقال مالك وأحمد : واجب ، وزاد مالك فقال : يفترقان من حيث يحرمان ، ولا ينتظر موضع الجماع . وقال عطاء وأبو حنيفة : لا يفرق بينهما ولا يفترقان ، وممن قال بالتفريق عمر بن الخطاب وعثمان وابن عباس وسعيد بن المسيب والثورى وإسحق وابن المنذر . واحتج أبو حنيفة بالقياس على الوطء فى نهار رمضان ، فإنهما إذا قضيا لا يفترقان . واحتج أصحابنا بأن ما قلناه قول الصحابة ولأنه لا يؤمن إذا اجتمعا أن يتذكرا ما جرى فيتوقا إليه فيفعلاه ، والجواب عن قياسه على الصوم أن زمنه قصير ، فإذا تاق أمكنه الجماع بالليل بخلاف الحج .

( الخامسة ) إذا أحرم بالحج أو العمرة من موضع قبل الميقات ثم أفسده ، لزمه فى القضاء الإحرام من ذلك الموضع ، وبه قال ابن عباس وسعيد بن المسيب وأحمد وإسحق وابن المنذر . وحكى ابن المنذر عن النخعى أنه يحرم من المكان الذى جامع فيه ، وقال مالك وأبو حنيفة : إن كان حاجا كفاه الإحرام من الميقات . وإن كان معتمرا فمن أدنى الحل ، واحتجا بأن النبى صلى الله عليه وسلم قال لعائشة : « ارفضى عمرتك ثم أمرها أن تحرم من التنعيم بالعمرة » رواه البخارى ومسلم ، واحتج أصحابنا بأنها مسافة وجب قطعها فى أداء الحج فوجب فى القضاء كالميقات وأما حديث عائشة فإنها صارت قارنة فأدخلت الحج على العمرة ، ومعنى

---

(1) الرابعة هنا مكررة ولعلها الرابعة عشرة ويكون موضعها عقب الثالثة عشرة فتأمل .

ارفضى عمرتك أى دعى إتمام العمل فيها واقتصرى على أعمال الحج فإنها تكفيك عن حجك وعن عمرتك ولهذا قال صلى الله عليه وسلم لها فى صحيح مسلم وغيره : « طوافك وسعيك يجزئك لحجك وعمرتك » فهذا تصريح بأنها لم تبطلها من أصلها ، بل أعرضت عن أعمالها منفردة لدخولها فى أعمال الحج ، وقد بسطت هذا التأويل بأدلته الصحيحة الصريحة فى شرح صحيح مسلم رحمه الله والله أعلم .

( السادسة ) قد ذكرنا أن مذهبنا أنه يلزم من أفسد حجه بدنة ، وبه قال ابن عباس وعطاء وطاوس ومجاهد ومالك والثورى وأبو ثور وإسحق ، إلا أن الثورى وإسحق قالا : إن لم يجد بدنة كفاه شاة . وعندنا وعند آخرين إن لم يجد بدنة فبقرة ، فان فقدها فسبع من الغنم ، فان فقدها أخرج بقيمة البدنة طعاما ، فان فقد صام عن كل مد يوما . وعن أحمد رواية أنه مخير بين هذه الخمسة ، وسبق بيان مذهب أبى حنيفة فى المسألة الأولى والثانية . دليلنا آثار الصحابة .

( السابعة ) إذا وطىء القارن فسد حجه وعمرته ، ولزمه المضى فى فاسدهما وتلزمه بدنة للوطء ، وشاة بسبب القران ، فاذا قضى لزمه أيضا شاة أخرى ، سواء قضى قارنا أم مفردا لأنه توجه عليه القضاء قارنا ، فاذا قضى مفردا لا يسقط عنه دم القران ، قال العبدرى : وبهذا كله قال مالك وأحمد . وقال أبو حنيفة إن وطىء قبل طواف العمرة فسد حجه وعمرته ، ولزمه المضى فى فاسدهما ، والقضاء وعليه شاتان شاة لإفساد الحج وشاة لإفساد العمرة . ويسقط عنه دم القران ، فان وطىء بعد طواف العمرة فسد حجه ، وعليه قضاؤه وذبح شاة ولا تفسد عمرته فيلزمه بدنة بسببها ويسقط عنه دم القران ، قال ابن المنذر . وممن قال : يلزمه هدى واحد عطاء وابن جريج ومالك والشافعى وإسحق وأبو ثور وقال الحكم : يلزمه هديان .

( الثامنة ) إذا أفسد المحرم والمحرمة حجهما بالوطء فقد ذكرنا الخلاف فى مذهبنا أنه هل يلزمهما بدنة ؟ أم بدنتان ؟ قال ابن المنذر : وأوجب ابن عباس وابن المسيب والضحاك والحكم وحماد والثورى وأبو ثور على كل واحد منهما هديا ، وقال النخعى ومالك : على كل واحد منهما بدنة ، وقال أصحاب الرأى : إن كان قبل عرفة فعلى كل واحد منهما شاة ، وعن أحمد روايتان ( إحداهما ) يجزئهما هدى ( والثانية ) على كل واحد منهما هدى ، وقال عطاء وإسحق لزمهما هدى واحد .

( التاسعة ) إذا جامع مرارا فقد ذكرنا أن الأصح عندنا أنه يجب فى المرة الأولى بدنة ، وفى كل مرة بعدها شاة ، قال ابن المنذر : وقال عطاء ومالك وإسحق : عليه كفارة واحدة ، وقال أبو ثور : لكل وطء بدنة ، وقال أبو حنيفة إن كان فى مجلس واحد فدم ، وإلا فدمان وقال محمد : إن لم يكن كفر عن الأول كفاه لهما كفارة وإلا فعليه للثانى كفارة أخرى . دليلنا أن الثانى مباشرة محرمة مستقلة لم تفسد نسكا فوجبت فيها شاة كالمباشرة بغير الوطء .

( العاشرة ) لو وطىء امرأة فى دبرها أو لاط برجل أو أتى بهيمة فقد ذكرنا أن الصحيح عندنا أنه يفسد حجه وعمرته بكل واحد من هذا ، وقال أبو حنيفة البهيمة لا تفسد ولا فدية ، وفى الدبر روايتان ، وقال داود : لا تفسد البهيمة واللواط .

( الحادية عشرة ) لو وطئها فيما دون الفرج لم يفسد حجه عندنا ، وعليه شاة فى أصح القولين ، وبدنة فى الآخر ، سواء أنزل أم لا وكذا قال جمهور العلماء لا يفسد ممن قاله الثورى وأبو حنيفة وأبو ثور ، قال سعيد ابن جبير والثورى وأحمد وأبو ثور وعليه بدنة . وقال أبو حنيفة : دم ، وقال ابن المنذر عندى عليه شاة ، وقال عطاء والقاسم بن محمد والحسن ومالك وإسحق : إن أنزل فسد حجه ولزمه قضاؤه وعن أحمد فى فساده

روايتان ، وأما إذا قبلها بشهوة فهو عندنا كالوطء فيما دون الفرج فلا يفسد الحج ، وتجب شاة فى الأصح وبه قال ابن المسيب وعطاء وابن سيرين والزهرى وقتادة ومالك والثورى وأحمد وإسحق وأبو حنيفة وأبو ثور ، وقال ابن المنذر : روينا ذلك عن ابن عباس ، ورويناه عنه أنه يفسد حجه ، وعن عطاء رواية أنه يستغفر الله تعالى ولا شيء عليه ، وعن سعيد بن جبير أربع روايات ( إحداها ) كقول ابن المسيب ( والثانية ) عليه بقرة ( والثالثة ) يفسد حجه ( والرابعة ) لا شيء عليه بل يستغفر الله تعالى .

( الثانية عشرة ) لو ردد النظر إلى زوجته حتى أمنى لم يفسد حجه ، ولا فدية عليه ، وبه قال أبو حنيفة وأبو ثور ، وقال الحسن البصرى ومالك: يفسد حجه وعليه الهدى ، وقال عطاء : عليه الحج من قابل وعن ابن عباس روايتان ( إحداهما ) عليه بدنة ( والثانية ) دم وقال سعيد بن جبير وأحمد وإسحق : عليه دم .

( الثالثة عشرة ) إذا وطيء المعتمر بعد الطواف وقبل السعى فسدت عمرته وعليه المضى فى فاسدها ، والقضاء والبدنة ، وبه قال أحمد وأبو ثور لكنهما قالا : عليه القضاء والهدى ، وقال عطاء : عليه شاة ولم يذكر القضاء ، وقال الثورى وإسحق : يريق دما وقد تمت عمرته ، وقال ابن عباس : العمرة والطواف ، واحتج إسحق بهذا ، وقال أبو حنيفة : إن جامع بعد أن طاف بالبيت أربعة أشواط لم تفسد عمرته ، وعليه دم : وإن كان طاف ثلاثة أشواط فسدت وعليه إتمامها والقضاء ودم ، قال ابن المنذر : وأجمعوا على أنه لو وطيء قبل الطواف فسدت عمرته ، أما إذا جامع بعد الطواف والسعى وقبل الحلق فقد ذكرنا أن مذهبنا فساد العمرة إن قلنا : الحلق نسك وهو الأصح ، قال ابن المنذر : ولا أحفظ هذا عن غير الشافعي ، وقال ابن عباس والثورى وأبو حنيفة : عليه دم ، وقال مالك : عليه الهدى ، وعن عطاء أنه يستغفر الله ولا شيء عليه ، قال ابن المنذر : قول ابن عباس أعلى .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وإن قتل صيدا نظرت إن كان له مثل من النعم وجب عليه مثله من النعم والنعم هى الإبل والبقر والغنم ، والدليل عليه قوله عز وجل : ( ومن قتله منكم متعمدا فجزاء مثل ما قتل من النعم ) فيجب فى النعامة بدنة ، وفى حمار الوحش وبقرة الوحش بقرة ، وفى الضبع كبش ، وفى الغزال عنز وفى الأرنب عناق [1] وفى اليربوع جفره ، لما روى عن عثمان وعلى وابن عباس وزيد بن ثابت وابن الزبير ومعاوية رضى الله عنهم « انهم قضوا فى النعامة ببدنة » وعن عمر رضى الله عنه أنه « جعل فى حمار الوحش بقرة » وحكم فى الضبع بكبش وفى الأرنب بعناق ، وفى اليربوع بجفرة » وعن عثمان رضى الله عنه انه حكم فى ام حبين بحلان وهو الحمل ، فما حكم فيه الصحابة لا يحتاج فيه إلى اجتهاد ، وما لم تحكم فيه الصحابة يرجع فى معرفة المماثلة بينه وبين النعم إلى عدلين من أهل المعرفة ، لقوله تعالى : ( يحكم به ذوا عدل منكم هديا ) . وروى قبيصة بن جابر الأسدى قال : « اصبت ظبيا وانا محرم فاتيت عمر رضى الله عنه ومعى صاحب لى ، فذكرت ذلك له ، فاقبل على رجل إلى جانبه فشاوره ، فقال لى : اذبح شاة ، فلما انصرفنا قلت لصاحبى: إن امير المؤمنين لم يدر ما يقول ، فسمعنى عمر فاقبل على ضربا بالدرة وقال اتقتل صيدا وانت محرم وتغمص الفتيا ــ اى تحتقرها ــ وتطعن فيها قال الله عز وجل فى كتابه : ( يحكم به ذوا عدل منكم ) ها انذا عمر وهذا ابن عوف » .**

**( فصل )** المستحب أن يكونا فقيهين ، وهل يجوز أن يكون القاتل أحدهما فيه وجهان ( أحدهما ) لا يجوز كما لا يجوز أن يكون المتلف للمال أحد المقومين ( والثانى ) أنه يجوز ، وهو الصحيح ، لأنه يجب عليه لحق الله تعالى فجاز أن يجعل من يجب عليه أمينا فيه كرب المال فى الزكاة ، ويجوز أن يفدى الصغير بالصغير ، والكبير بالكبير ، فان فدى الذكر بالأنثى جاز لأنها أفضل ، وإن فدى الأعور من اليمين بالأعور من اليسار جاز ، لأن المقصود فيهما واحد [ وإذا وجب عليه المثل فهو بالخيار بين أن يذبح المثل ويفرقه وبين أن يقومه بالدراهم والدراهم طعام ويتصدق

---

(١) العناق كسحاب من أولاد المعز (ط) .

به ، وبين أن يصوم عن كل مد يوما لقوله تعالى « هديا بالغ الكعبة أو كفارة طعام مساكين أو عدل ذلك صياما »[1] .

وإن جرح صيدا له مثل فنقص عشر قيمته فالمنصوص أنه يجب عليه عشر ثمن المثل ، وقال بعض أصحابنا : يجب عليه عشر المثل ، وتأول النص عليه إذا لم يجد عشر المثل ، لأن ما ضمن كله بالمثل ضمن بعضه بالمثل كالطعام ، والدليل على المنصوص أن إيجاب بعض المثل يشق فوجب العدول إلى القيمة كما عدل فى خمس من الإبل إلى الشاة حين شق إيجاب جزء من البعير ، وإن ضرب صيدا حاملا فأسقطت ولدا حيا ثم ماتا ضمن الأم بمثلها ، وضمن الولد بمثله ، وإن ضربها فأسقطت جنينا ميتا والأم حية ضمن ما بين قيمتها حاملا وحائلا ، ولا يضمن الجنين .

**( فصل )** وإن كان الصيد لا مثل له من النعم وجب عليه قيمته فى الموضع الذى أتلفه فيه ، لما روى أن مروان سأل ابن عباس رضى الله عنه عن الصيد بصيده المحرم ولا مثل له من النعم قال ابن عباس : ثمنه يهدى إلى مكة ، ولأنه تعذر إيجاب المثل فيه فضمن بالقيمة كمال الآدمى ، فاذا أراد أن يؤدى فهو بالخيار بين أن يشترى بثمنه طعاما ويفرقه ، وبين أن يقوم ثمنه طعاما ، ويصوم عن كل مد يوما ، وإن كان الصيد طائرا نظرت فان كان حماما وهو الذى يعب ويهدر كالذى يقتنيه الناس فى البيوت ، كالدبسى والقمرى والفاختة فانه يجب فيه شاة ، لأنه روى ذلك عن عمر وعثمان ونافع بن عبد الحرث وابن عباس رضى الله عنهم ، ولأن الحمام يشبه الغنم ، لأنه يعب ويهدر كالغنم فضمن به ، وإن كان أصغر من الحمام كالعصفور والبلبل والجراد ضمنه بالقيمة ، لأنه لا مثل له فضمن بالقيمة ، وإن كان أكبر من الحمام كالقطا واليعقوب والبط والأوز ففيه قولان ( أحدهما ) يجب فيه شاة ، لأنها إذا وجبت فى الحمام فلأن تجب

---

(١) ما بين المعقوفين ساقط ش و ق (ط) .

فى هذا وهو أكبر أولى ( الثانى ) أنه يجب فيها قيمتها لأنه لا مثل لها من النعم ، فضمن بالقيمة ، وإن كسر بيض صيد ضمنه بالقيمة ، وإن نتف ريش طائر ثم نبت ففيه وجهان ( أحدهما ) لا يضمن ( والثانى ) يضمن بناء على القولين فيمن قلع شيئا ثم نبت •

**( فصل )** وإن قتل صيدا بعد صيد وجب لكل واحد منهما جزاء ، لأنه ضمان متلف فيتكرر بتكرر الإتلاف ، وإن اشترك جماعة من المحرمين فى قتل صيد وجب عليهم جزاء واحد ، لأنه بدل متلف يتجزأ ، فاذا اشترك الجماعة فى إتلافه قسم البدل بينهم كقيم المتلفات ، وإذا اشترك حلال وحرام فى قتل صيد وجب على المحرم نصف الجزاء ، ولم يجب على الحلال شيء ، كما لو اشترك رجل وسبع فى قتل آدمى • وإن أمسك محرم صيدا فقتله حلال ضمنه المحرم بالجزاء ثم يرجع به على القاتل لأن القاتل أدخله فى الضمان فرجع عليه ، كما لو غصب مالا من رجل فأتلفه آخر فى يده •

**( فصل )** وإن جنى على صيد فأزال امتناعه نظرت ــ فان قتله غيره ــ ففيه طريقان ، قال أبو العباس : عليه ضمان ما نقص ، وعلى القاتل جزاؤه مجروحا إن كان محرما ، ولا شيء عليه إن كان حلالا ، وقال غيره : فيه قولان ( أحدهما ) عليه ضمان ما نقص لأنه جرح ولم يقتل ، فلا يلزمه جزاء كامل ، كما لو بقى ممتنعا ، ولأنا لو أوجبنا عليه جزاء كاملا وعلى القاتل إن كان محرما ــ جزاء كاملا ، سوينا بين القاتل والجارح ولأنه يؤدى إلى أن نوجب على الجارح أكثر مما يجب على القاتل ، لأنه يجب على الجارح جزاؤه صحيحا ، وعلى القاتل جزاؤه مجروحا ، وهذا خلاف الأصول ( والقول الثانى ) أنه يجب عليه جزاؤه كاملا لأنه جعله غير ممتنع فأشبه الهالك • فأما إذا كسره ثم أخذه وأطعمه وسقاه حتى برىء نظرت ــ فان عاد ممتنعا ــ ففيه وجهان ، كما قلنا فيمن نتف ريش طائر فعاد ونبت ، فان لم يعد ممتنعا فهو على القولين ( أحدهما ) يلزمه ضمان ما نقص ( والثانى ) يلزمه جزاء كامل •

( **فصـــل** ) والمفرد والقارن فى كفارات الإحرام واحد ، لأن القارن كالمفرد فى الأفعال ، فكان كالمفرد فى الكفارات ) .

( **الشرح** ) هذه الآثار مشهورة ، فالوجه أن أذكر الآثار الواردة فى المسألة ( منها ) الأثر المذكور عن قبيصة بن جابر الأسدى . رواه البيهقى بإسناد صحيح وعن أبى حريز ـ بالحاء وآخره زاى ـ قال : « أصبت ظبيا وأنا محرم فأتيت عمر فسألته فقال إيت رجلين من إخوانك فليحكما عليك ، فأتيت عبد الرحمن بن عوف وسعيدا فحكما تيسا أعفر » رواه البيهقى . وعن طارق قال : « خرجنا حجاجا فأوطأ رجل يقال له أربد ضبا ففزر ظهره ، فقدمنا على عمر فسأله أربد فقال عمر : احكم يا أربد فقال : أنت خير منى يا أمير المؤمنين وأعلم ، فقال عمر : إنما أمرتك أن تحكم فيه ولم آمرك أن تزكينى ، فقال : أربد أرى فيه جديا قد جمع المـاء والشجر ، فقال عمر بذلك فيه » رواه الشافعى والبيهقى بإسناد صحيح وعن على بن أبى طلحة عن ابن عباس قال : إن قتل نعامة فعليه بدنة من الإبل ، رواه البيهقى وهو منقطع لأن على بن أبى طلحة لم يدرك ابن عباس ، سقط بينهما مجـاهد أو غيره .

وعن ابن عباس : « وفى بقرة الوحش بقرة ، وفى الإبل بقرة » رواه الشـافعى والبيهقى بإسناد صـحيح . وعن عطـاء الخراسانى : أن عمر وعثمان وعليا وزيد بن ثابت وابن عباس ومعاوية رضى الله عنهم قالوا : فى النعامة يقتلهـا المحرم بدنة من الإبل » رواه الشـافعى والبيهقى . قال الشافعى : هذا غير ثابت عند أهل العلم بالحديث ، وهو قول الأكثرين ممن لقيت ، فبقولهم : فى النعامة بدنة ، وبالقياس قلنا : بالنعامة لا بهذا ، قال البيهقى : وجه ضعفه أنه مرسل ، فان عطاء الخراسانى ولد سنة خمسين ولم يدرك عمر ، ولا عثمان ، ولا عليا ، ولا زيدا ، وكان فى زمن معـاوية صبيا ولم يثبت له سماع من ابن عباس ، وإن كان يحتمل أنه سمع منه ،

فان ابن عباس توفى سنة ثمان وخمسين ، ثم إن عطاء الخراسانى مع انقطاع حديثه ممن تكلم فيه أهل العلم بالحديث •

وعن عبد الرحمن بن عبد الله بن أبى عمار عن جابر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم سئل عن الضبع فقال : « هى صيد ، وجعل فيها كبشا ، إذا صادها المحرم » رواه البيهقى قال : وهو حديث جيد يقوم به الحجة ثم قال البيهقى : قال الترمذى : سألت البخارى عنه فقال هو حديث صحيح • وعن عكرمة قال : « أنزل رسول الله صلى الله عليه وسلم الضبع صيدا وقضى فيها كبشا » رواه الشافعى والبيهقى قال الشافعى : هذا حديث لا يثبت مثله ، لو انفرد ، قال البيهقى : وانما قال ذلك لأنه مرسل قال وروى موصولا ، ثم رواه باسناد عن عمرو بن أبى عمرو عن عكرمة عن ابن عباس عن النبى صلى الله عليه وسلم وقد سبق بيان اختلاف المحدثين فى الاحتجاج بعمرو بن أبى عمرو هذا والله أعلم • وروى الشافعى عن مالك عن أبى الزبير عن جابر أن عمر بن الخطاب رضى الله عنه قضى فى الضبع بكبش وفى الغزال بعنز ، وفى الأرنب بعناق ، وفى اليربوع بجفرة ، هذا إسناد مبلج صحيح •

قال البيهقى : وروى مرفوعا عن جابر عن النبى صلى الله عليه وسلم قالا : والصحيح أنه موقوف على عمر « وعن ابن عباس قال : فى الضبع كبش » رواه الشافعى والبيهقى باسناد صحيح أو حسن • قال البيهقى : وروى عن على رضى الله عنهم أجمعين ، وعن عمر أنه قضى فى الضبع بكبش ، وفى الظبى بشاة ، وفى الأرنب بعناق ، وفى اليربوع بجفرة • وروى الشافعى والبيهقى بإسنادهما الصحيح عن شريح ، قال : لو كان معى حكم حكمت فى الثعلب بجدى • قال البيهقى : وروى عن عطاء أن فى الثعلب سطاة وعن عثمان رضى الله عنه أنه قضى فى أم حبين بحلان من الغنم ، رواه الشافعى والبيهقى باسناد ضعيف فيه مطرف بن مازن قال يحيى بن معين • هو كذاب والله أعلم •

( أما ) ألفاظ الفصل فالعناق ـ بفتح العين ـ وهى من أولاد المعز خاصة وهى التى[1] ( وأما ) الجفرة فهى التى بلغت أربعة أشهر ، وفصلت عن أمها ( وأما ) أم حبين [2] فمعروفة وهى ـ بضم الحاء المهملة وفتح الباء الموحدة المخففة ـ ( وأما ) الحلان [3] ـ فبضم الحاء المهملة وتشديد اللام ـ ( وأما ) الحمل ـ فبفتح الحاء والميم ـ وهـو الخروف • قال الأزهرى : هو الجدى ، ويقال له : حلام ـ بالميم ـ أيضا ( قوله ) تغمص الفتيا هو ـ بفتح التـاء وكسر الميم وبالصـاد المهمـلة ـ أى تحتقرها وتستصغرها ، ويقال : فتيا وفتوى ( الأولى ) ـ بضم الفاء ـ ( والثانية ) ـ بفتحها ـ ( قوله : ) يجب عليه لحق الله تعالى احتراز من التقويم •

**( اما الاحكام )** فقال الشافعى والأصحاب : الصيد ضربان مثلى وهو ماله مثل من النعم ، وهى الإبل والبقر والغنم ، وغير مثلى وهو ما لا يشبه شيئا من النعم ، فالمثلى جزءان على التخيير والتعديل ، فيخير القاتل بين أن يذبح مثله فى الحرم ويتصدق به على مساكين الحرم ، إما بأن يفرق لحمه عليهم ، وإما بأن يسلم جملته إليهم مذبوحا ويملكهم إياه ، ولا يجوز أن يدفعه إليهم حيـا ، وبين أن يقوم المثـل دراهم ، ثم لا يجوز تفرقة الدراهم ، بل إن شاء اشترى بها طعاما وتصدق به على مساكين الحرم ، وإن شاء صام عن كل مد يوما ، ويجوز الصيام فى الحرم وفى جميع البلاد ، وإن انكسر مد وجب صيام يوم ، وأما غير المثلى فيجب فيه قيمته ، ولا يجوز أن يتصدق بها دراهم ، بل يقوم بها طعاما ثم يتخير إن شاء أخرج الطعام ، وإن شاء صام عن كل مد يوما ، فان انكسر مد صام يوما ، فحصل من هذا أنه فى المثلى مخير بين ثلاثة أشياء الحيوان والطعام والصيام ، وفى

---

(1) بياض بالأصل وتحريره هكذا : وهى التى من حين تولد الى أن ترعى .

(2) أم حبين هى على خلقة الحرباء عريضة الصدر عظيمة البطن على قدر الضفدع غبراء لها أربع قوائم .

(3) واما الحلان فهو الجدى يوجد فى بطن امه . ( المطيعى )

غيره بين الطعـام والصيام ، هـذا هو المذهب وهو المقطوع به فى كتب الشافعى والأصحاب •

وروى أبو ثور عن الشافعى قولا قديما أنها على الترتيب ، هكذا حكاه أبو على الطبرى فى الإفصاح ، ومن بعده من المصنفين ، قال القاضى أبو الطيب : أصحابنا كلهم لا يعرفون هذا عن الشافعى ، وهى رواية عن الشافعى شاذة ، وكذا نقل البندنيجى عن الأصحاب إنكار هذه الرواية ، وأنه نص فى القديم على التخيير لا غير قال أصحابنا : وإذا لم يكن مثليا فالمعتبر قيمته فى محل الإتلاف ووقته ، وإن كان مثليا فقيمته فى مكان يوم الانتقال إلى الإطعام ، لأن محل ذبحه مكة فاذا عدل عن ذبحه وجبت قيمته بمحل الذبح ، هذا هو المذهب فى الصورتين وقيل : فيهما قولان (أحدهما) الاعتبار بقيمة يوم الإتلاف ( والثانى ) بقيمة يوم العدول إلى الإطعـام وقيل : القولان فيما لا مثل له ، وأما ماله مثل فالمعتبر قيمـة المثل حال العدول إلى الإطعام قولا واحدا ، فهذه ثلاثة طرق ( المذهب ) منها الأول صححه الشيخ أبو حامد والأصحاب •

ومأخذ الخلاف أن الشافعى نص فى أكثر كتبه أنه يقوم يوم إخراج الطعام ، وقال فى موضع : يجب تقويمه يوم قتل الصيد ، فقال الأكثرون : ليست على قولين ، بل على حالين ، فقوله : يعتبر يوم الانتقال إلى الإطعام أراد إذا كان الصيد مثليا ، وقوله : يعتبر حين القتـل أراد إذا كان غير مثلى ، ومنهم من قال : بل هما قولان فيهمـا ، ومنهم من قال بالطريق الثالث ، قال الشيخ أبو حامد والأصحاب : الطريق الأول أصح ، وحيث اعتبرناه بمحل الإتلاف فلإمام الحرمين احتمـالان فى أنه يعتبر فى العدول إلى الطعام سعر الطعام فى ذلك المكان أم سعره بمكة ( والثانى ) منهمـا أصح •

**(فـرع)** فى بيان المثلى ، قال أصحابنا : ليس المثلى معتبرا على

التحقيق والتحديد ، بل المعتبر التقريب ، وليس معتبرا فى القيمة ، بل فى الصورة والخلقة ، والكلام فى الدواب ثم الطيور ( أما ) الدواب فما ورد فيه نص ، أو حكم فيه صحابيان أو عدلان من التابعين ، أو ممن بعدهم من النعم أنه مثل الصيد المقتول اتبع ذلك ولا حاجة إلى تحكيم جديد ، وقد حكم النبى صلى الله عليه وسلم فى الضبع بكبش ، وحكمت الصحابة رضى الله عنهم فى النعامة ببدنة ، وفى حمار الوحش وبقرته ببقرة ، وفى الغزال بعنز ، وفى الأرنب بعناق ، وفى اليروع بجفرة ، وعن عثمان رضى الله عنه أنه حكم فى أم حبين بحلان ، وعن عطاء ومجاهد أنهما حكما فى الوبر بشاة •

قال الشافعى رحمه الله : إن كانت العرب تأكله ففيه جفرة ، لأنه ليس أكبر بدنا منها ، وعن عمر وغيره فى الضب جدى ، وعن ابن عباس فى الإبل بقرة ، وهذا صحيح عنه سبق بيانه قريبا وعن عطاء فى الثعلب شاة وكذا قال الشافعى فى الثعلب شاة وأما الوعل فقال صاحب البيان : حكى ابن الصباغ أن فيه بقرة وبهذا جزم البندنيجى وغيره وقال الصيمرى : فيه تيس قال الشافعى فى الأم : فى الأروى عضب والعضب دون الجذع من البقر • أما العناق فهى الأنثى من المعز من حين تولد إلى حين ترعى ما لم تستكمل سنة وجمعها أعنق وعنوق وأما الجفرة فقال أهل اللغة : هى ما بلغت أربعة أشهر من أولاد المعز ، من حين تولد وفصلت عن أمهـا ، والذكر جفر ، سمى بذلك لأنه جفر جنباه أى عظما ، هذا معناهما فى اللغة : قال الرافعى : لكن يجب أن يكون المراد هنا بالجفرة ما دون العناق ، لأن الأرنب خير من اليربوع •

( وأما ) أم حبين فدابة على صورة الحرباء عظيمة النظر ، وفى حل أكلها خلاف سنوضحه فى كتاب الأطعمة إن شاء الله تعالى ( الأصح ) أنها حلال ، وفيها الجزاء ( والثانى ) حرام فلا جزاء ، قال الرافعى : ويقع فى بعض كتب الأصحاب فى الظبى كبش ، وفى الغزال عنز ، وممن صرح به

البندنيجى ، وكذا قاله أبو القاسم الكرخى ، وزعم أن الظبى ذكر الغزلان ، والأنثى غزال ، قال إمام الحرمين : هـذا وهم بل الصحيح أن فى الظبى عنزا وهو شديد الشبه بها ، فانه أجرد الشعر متقلص الذنب ، وأما الغزال فولد الظبى فيجب فيه ما يجب فى الصغار ( قلت ) هذا الذى قاله الإمام هو الصواب ، قال أهل اللغة : الغزال ولد الظبية إلى حين يقوى ويطلع قرناه ، ثم هى ظبية ، والذكر ظبى •

هذا بيان ما فيه حكم ( أما ) ما ليس فيه حكم عن السلف فيرجع فيه إلى قول عدلين فطنين ، قال الشافعى والأصحاب : ويستحب كونهما فقيهين لأنهما أعرف بالشبه المعتبر شرعا ، وهل يجوز أن يكون قاتل الصيد أحد الحكمين ؟ أو يكون قاتلاه هما الحكمين ؟ قال أصحابنا : ينظر إن كان القتل عدوانا فلا ، لأنه يفسق وإن كان خطأ أو مضطرا إليه جاز على الأصح المنصوص وفيه وجه أنه لا يجوز ، وقد ذكر المصنف دليلهما ولو حكم عدلان أن له مثلا ، وعدلان أن لا مثل فهو مثلى لأن معهمـا زيادة علم بمعرفة دقيق الشبه ، ولو حكم عدلان بمثل وعدلان بمثـل آخر ، فوجهان حكاهما المـاوردى والرويانى ( أحدهما ) يتخير فى الأخذ بأيهما شاء ( والثانى ) يأخذ بأغلظهما بناء على الخلاف فى اختـلاف المفتيين ، والأصح التخيير فى الموضعين والله أعلم •

( وأما ) الطيور فحمام وغيره ، فالحمامة فيها شاة وغيرها ، إن كان أصغر منها جثة ، كالزرزور والصعوة والبلبل والقبرة والوطواط ، ففيه القيمة ، وإن كان أكبر من الحمام أو مثله فقولان ( أصحهما ) وهو الجديد وأحد قولى القديم : الواجب القيمة إذ لا مثل له ( والثانى ) شاة لأنهـا إذا وجبت فى الحمامة فالذى أكبر منها أولى ، ومن هذا النوع الكركى والبطة والأوزة والحبارى ونحوها ، والمراد بالحمام كل ما عب فى المـاء ، وهو أن يشربه جرعا ، وغير الحمام يشرب قطرة قطرة ، كذا نص الشافعى عليـه فى عيون المسـائل ، قال الشافعى : ولا حاجة فى وصف الحمام إلى

ذكر الهدير مع العب فانهما متلازمان ولهذا اقتصر الشافعى على العب ، قال أصحابنا : ويدخل فى اسم الحمام اليمـام اللواتى يألفن البيوت ، والقمرى والفاختة والدسى والقطاء ، والعرب تسمى كل مطوق حماما •

قال الشيخ أبو حامد فى التعليق : قال الشافعى : إنمـا أوجبنا فى الحمامة شاة اتباعا ، يعنى إجماع الصحابة على ذلك ، وإلا فالقياس إيجاب القيمة فيها ، ومن أصحابنا من قال : إنما أوجبت الشاة فيها لأنها تشبهها من وجه ، فإنها تعب كالغنم ، قال أبو حامد : وليس بشىء • بل المنصوص ما ذكرناه وهذا الذى ذكرناه من وجوب شاة فى الحمامة لا خلاف فيـه عندنا ، قال أصحابنا : سواء فيه حمام الحل وحمام الحرم ، وقال مالك : إن قتلها المحرم وهى فى الحل فعليه القيمة ، وإن أصيبت فى الحرم ففيهـا شاة ، وقال أبو حنيفة : فيها شاة مطلقا ، والله أعلم •

(فـرع) قال الشافعى والمصنف والأصحاب : يفدى الكبير من الصيد بكبير من مثله من النعم والصـغير بصغير ، والسمين بسمين ، والمهزول بمهزول ، والصحيح بصـحيح ، والمريض بمريض ، والمعيب بمعيب ، إذا اتحـد جنس العيب ، كأعور بأعور ، فان اختلف كالعور والجرب فلا ، وإن كان عور أحدهما فى اليمين والآخر فى اليسـار ففى إجزائه طريقان ( أصحهما ) وبه قطع المصنف وسائر العراقيين : يجوز ، لأن المقصود لا يختلف ( والثانى ) حكاه الخراسانيون فيه وجهان (أصحهما) هذا ( والثانى ) لا يجوز كمـا لو اختلف نوع العيب كالجرب والعور ، وسواء كان عور اليمنى فى الصيد أو فى المثل ، فالحكم واحد بلا خلاف ، وربما أوهم تخصيص المصنف خلاف هذا ، ولكن لا خلاف فيه ، وإنمـا ذكره كالمثال ، ولو قال فدى الأعور من عين بالأعور من أخرى لـكان أحسن ، قال أصحابنا : ولو قابل المريض بالصحيح أو المعيب بالسليم فهو أفضل •

ولو فدى الذكر بالأنثى ففيه طرق ( أصحها ) على قولين ( أصحهما ) الإجزاء ( والثانى ) المنع ( والطريق الثانى ) القطع بالإجزاء ، وبه قطع المصنف والشيخ أبو حامد ( والثالث ) إن أراد الذبح لم يجز وإن أراد التقويم جاز لأن قيمة الأنثى أكثر ولحم الذكر أطيب ( والرابع ) إن لم تلد الأنثى جاز وإلا فلا ، لأنها تضعف بالولادة ( والخامس ) حكاه صاحب البيان وغيره إن قتل ذكرا صغيرا أجزأه أنثى صغيرة ، وإن قتل كبيرا لم تجزئه كبيرة ، فان جوزنا الأنثى فهل هى أفضل منه ؟ فيه وجهان (أصحهما) لا للخروج من الخلاف ( والثانى ) نعم وهو ظاهر نص الشافعى وظاهر كلام المصنف وإن فدى الأنثى بالذكر فوجهان وقيل قولان ، قال أبو على البندنيجى : ( المذهب ) أنه يجزى ، قال الرافعى : وإذ تأملت ما ذكرناه من كلام الأصحاب وجدتهم طاردين الخلاف مع نقص اللحم ، وقال إمام الحرمين : الخلاف فيما إذا لم ينقص اللحم فى القيمة وفى الطيب ، فإن كان واحد من هذين النقصين لم يجز بلا خلاف ، هذا كلامه والله أعلم .

**(فرع)** ( لو قتل نعامة فأراد أن يعدل عن البدنة إلى بقرة أو سبع من الغنم لم يجز على الصحيح المشهور ) وبه قطع الأكثرون تصريحا وتعريضا وفيه وجه حكاه الرويانى فى البحر أنه يجوز ، لأنها كهى فى الإجزاء فى الأضحية وغيرها .

( فرع ) قال الشافعى رحمه الله فى المختصر : وإن جرح ظبيا فنقص عشر قيمته فعليه عشر قيمة شاة ، قال المزنى تخريجا يلزمه عشر شاة ، قال جمهور الأصحاب الحكم ما قاله المزنى ، وإنما ذكر الشافعى القيمة لأنه قد لا يجد شريكا فى ذبح شاة فأرشده إلى ما هو أسهل ، لأن جزاء الصيد على التخيير ، فعلى هذا هو مخير إن شاء أخرج عشر المثل ، وإن شاء صرف قيمته فى طعام وتصدق به وإن شاء صام عن كل مد يوما . ومن الأصحاب من أخذ بظاهر النص وقال : الواجب عشر القيمة ، وجعل فى المسأله قولين المنصوص وتخريج المزنى فعلى هذا إذا قلنا بالمنصوص ففيه

أوجه ( أصحها ) تتعين الصدقة بالدراهم ( والثانى ) لا تجزئه الدراهم ، بل يتصدق بالطعام أو يصوم ( والثالث ) يتخير بين عشر المثل وبين إخراج الدراهم ( والرابع ) إن وجد شريكا فى الدم أخرجه ولم تجزئه الدراهم وإلا أجزأه ( والخامس ) وبه قطع الشيخ أبو حامد مخير بين أربعة أشياء إن شاء أخرج الدراهم وإن شاء اشترى به جزءا من مثل ذلك الصيد من النعم وإن شاء أخرج بها طعاما وإن شاء صام عن كل مد يوما ، هذا كله فى الصيد المثلى ، فأما غيره فالواجب ما نقص من قيمته قطعا ثم يتخير بين الصيام والطعام والله أعلم •

**(فــرع)** لو قتل صــيدا حاملا قابلناه بمثــله حاملا ، ولا نذبح الحامل ، بل يقوم المثل حاملا ويتصدق بقيمته طعاما أو يصوم ، هذا هو الصحيح المشهور وفيه وجه ضعيف غريب حكاه الرافعى أنه يجوز ذبح حائل نفيسة بقيمة حامل وسط ، ويجعل التفاوت كالتفــاوت بين الذكر والأنثى ولو ضرب بطن صيد حامل فألقت جنينا ميتــا نظر إن ماتت الأم أيضا فهو كقتل الحامل ، وإن عاشت الأم ضمن ما نقصت • ولا يضمن الجنين • هكذا قطع به المصنف والأصحاب بخلاف جنين الأمة فانه يضمن بعشر قيمة الأم لأن الحمل يزيد فى قيمة البهائم وينقص الآدميات فلا يمكن اعتبار التفاوت فى الآدميات • وإن ألقت جنينا حيا ثم ماتا ضمن كل واحد منهما بانفراده ، فيضمن كل واحد بمثله إن كان مثليا • وإن مات الولد المنفصل حيا من آثار الجناية ، وعاشت الأم ضمن الولد بانفراده بكمال أجزائه • وضمن نقص الأم وهو ما بين قيمتها حاملا وحائلا •

**(فــرع)** لو جرح صيدا فاندمل جرحه وصار الصيد زمنا ففيــه وجهان مشهوران وحكاهما المصنف قولين ، وكذا حكاهمــا أبو على البندنيجى فى الجــامع ( أصحهما ) يلزمه جزاء كامل كما لو أزمن عبــدا لزمه كل قيمته ( والثانى ) يلزمه أرش النقص وبه قال ابن سريج كما لو

جنى على شاة فأزمنها ، وصحح صاحب البيان هذا الثانى وهو تصحيح شاذ بل غلط ، والصواب أنه يلزمه جزاء كامل ، وممن نص على تصحيحه أبو على البندنيجى فى كتاب الجامع ، وإمام الحرمين والمصنف فى التنبيه ، والغزالى والرافعى وآخرون ، وقطع به جماعات من كبار الأصحاب ممن قطع به الشيخ أبو حامد فى تعليقه والمحاملى فى المجموع والماوردى فى الحاوى والقاضى وحسين فى تعليقه ، ونقله الشيخ أبو حامد عن أصحابنا مطلقا . ونقله إمام الحرمين عن معظم الأئمة ، قال : والوجه الثانى القائل بأرش ما نقص مزيف متروك والله أعلم .

( فإن قلنا : ) يلزمه أرش النقص فهل يجب قسط من المثلى إن كان مثليا ؟ أو من قيمة المثل ؟ فيه الخلاف السابق قريبا فيما إذا جرحه فنقص عشر قيمته ، ولو أزمنه [1] فجاء محرم آخر فقتله بعد الاندمال أو قبله ، فعلى القاتل جزاؤه زمنا بلا خلاف ، ويبقى على الأول الجزاء الذى كان كما كان وهو كمال الجزاء أو أرش النقص هذا هو المذهب ، وفيه وجه آخر أنه إن أوجبنا هناك جزاء كاملا عاد بجناية الثانى إلى أرش النقص ، لأنه يبعد إيجاب جزاءين لمتلف واحد ، وهذا الوجه هو الأصح عند الشيخ أبى حامد فى تعليقه .

( أما ) إذا أزمنه محرم ثم عاد هو فقتله ، فإن قتله قبل الاندمال لزمه جزاء واحد ، كما لو قطع يدى رجل ثم قتله فعليه دية فقط ، ولنا هناك وجه أنه يلزمه أرش الطرف مع دية النفس . قال إمام الحرمين وغيره : فيجىء ذلك الوجه هنا وإن قتله بعد الاندمال أفردت كل جناية بحكمها . ففى القتل جزاؤه زمنا وفى الإزمان الوجهان ( الأصح ) جزاء كامل إذا أوجبنا فى الإزمان جزاء كاملا ، وإن كان للصيد امتناعان كالنعامة

---

(١) أزمنه اى احدث به عاهة دائمة فينقص ذلك من جزائه اذا قتله آخر بعد اندماله او قبله ( المطيعى ) .

تمتنع بالعدو وبالجناح فأبطل أحد امتناعيه فوجهان ، حكاهما إمام الحرمين عن العراقيين ، وحكاهما غيره ( أحدهما ) يتعدد الجزاء لتعدد الامتناع ( وأصحهما ) لا ، لاتحـاد الممتنع ، وعلى هذا فما الواجب ؟ قال إمام الحرمين : الغالب على الظن أنه يجب ما نقص لأن امتناع النعامة فى الحقيقة واحد إلا أنه يتعلق بالرجل والجناح فالزائل بعض الامتناع •

**(فـرع)** لو جرح صيدا فغاب ثم وجده ميتا ، فإن علم أنه مات بجراحته أو وقع بسببه فى ماء أو من من جبـل ونحو ذلك ، لزمه جزاء كامل ، وإن علم أنه مات بسبب آخر بأن قتـله آخر ــ نظر إن لم يكن الأول صيده غير ممتنع ــ فعليه أرش ما نقص وإن كان الثانى صيره غير ممتنع ففيما على الأول الخلاف السابق فى أواخر الفرع قبله • وإن شك فلم يعلم بماذا مات فقولان : حكاهما القاضى حسين والبغوى والمتولى وغيرهم ( أحدهما ) يلزمه جزاء كامل ، لأن الغـالب أنه مات من جرحه ( وأصحهما ) لا يجب إلا ضمان الجرح ، وبه قطع المـاوردى لاحتمـال موته بسبب آخر ، والأصل براءته • قال القاضى والمتولى : هذا الخلاف مبنى على القولين فى الحلال إذا جرح صيدا وغاب عنه فوجده ميتا ، هل يحل أكله أم لا ؟ ( الأصح ) لا يحل ( فإن قلنا ) يحل أكله فقد جعلنـاه قاتلا ، فيلزمه جزاء كامل ، وإلا فعليه أرش الجرح فقط •

( أما ) إذا جرحه وغاب ولم يتبين حاله فلم يعلم أمات أم لا ؟ قال أصحابنا لا يلزمه جزاء كامل لأن الأصـل براءته ، ولأن الأصل حيـاة الصيد ، وإنما يلزمه أرش الجراحة ، قالوا : والاحتياط إخراج جزاء كامل لاحتمال موته بسببه • هكذا قطع الأصحاب بالمسألة فى الطريقتين كمـا ذكرته ، ونقله القاضى أبو الطيب فى تعليقه عن الأصحاب • وحكى الشيخ أبو حامد فى تعليقه عن أبى إسحق المروزى أنه يلزمه جزاء كامل ، إذا كان قد صيره غير ممتنع ، لأن الأصل بقاؤه كذلك حتى يعلم سلامته • قـال

أبو حامد : وهذه من غلطات أبى إسحق على مذهب الشافعى ، لأن الشافعى نص فى الإملاء على أنه يلزمه ما نقص . قال فى الإملاء : لأنه قد يعرض سبب الهلاك ولا يهلك ، وهذا صحيح لأن الأصل الحياة ما لم يعلم التلف .

(فرع) إذا جرحه ثم أخذه فداواه وأطعمه وسقاه حتى برأ وعاد ممتنعا كما كان ففى سقوط الضمان عنه وجهان، حكاهما المصنف والأصحاب ( الأصح ) لا يسقط الضمان ( والثانى ) يسقط بناء على القولين فيمن قلع سن كبير فنبتت هل يسقط عنه ديتها ؟ ( فإن قلنا ) لا يسقط فعليه ما كان واجبا وهو كمال الجزاء فى الأصح ، وأرش ما نقص فى الوجه الآخر ، وفى وجه ثالث جزم به البندنيجى أنه يجب ما بين قيمته صحيحا ومندملا ، والمذهب الأول ، وإذا قلنا : أرش ما نقص فهل يجب بقسطه من المثل ؟ أو من القيمة ؟ فيه الطرق السابقة ، فيمن جرح ظبيا فنقص عشر قيمته . هذا كله إذا لم يبق بعد برئه فيه نقص ، فان صار ممتنعا ولكن بقى فيه شين ونقص وجب ضمانه بلا خلاف ( وأما ) إذا داواه حتى برأ وبقى زمنا ففيه الوجهان السابقان فيمن أزمنه ( أصحهما ) يلزمه كمال الجزاء ( والثانى ) أرش نقصه .

ولو نتف ريش طير فهو كجرح الصيد فى كل ما سبق فإن نبت وبقى نقص ضمنه ، وإلا فوجهان كما سبق ، فإن وجب اعتبر نقصه حال الجرح ، كذا ذكره أصحابنا مع باقى فروع جرح الصيد والله أعلم .

(فرع) يجب فى بيض الصيد قيمته . وقال المزنى : لا يجب ، وسبقت المسألة فى الباب الماضى ، وسبق هناك الخلاف فى قيمة لبن الصيد ، وأن الأصح وجوبها ، وسبق أن الجراد مضمون بقيمته على المشهور ، وسبق قول شاذ أنه لا يحرم الجراد ولا ضمان فيه وليس بشىء ، قال الشافعى : ويجب فى الدبا قيمته والدبا صغار الجراد ، وقيمته أقل من

قيمة الجراد . قال أصحابنا : وما نقل عن الصحابة من تقدير الجزاء فى الجراد فهو محمول على أن ذلك قيمته فى ذلك الوقت . قال أصحابنا : فاذا وجبت القيمة فى البيض والجراد واللبن فهو مخير بين إخراج الطعام وبين أنه يصوم عن كل مد يوما ، فإن انكسر مد وجب صيام يوم كما سبق فى الصيد الذى لا مثل له .

**(فـرع)** إذا قتل المحرم صيدا بعد صيد وجب لكل صيد جزاء ، وإن بلغ مائة صيد وأكثر ، سواء أخرج جزاء الأول أم لا ، وهذا لا خلاف فيه وفيه خلاف بيننا وبين أبى حنيفة وغيره ، وقد سبق بيانه ودليله فى الباب السابق ومما استدل به أصحابنا أنه بدل متلف فتكرر بتكرر الإتلاف كمال الآدمى بخلاف ما إذا كرر المحرم لبسا أو طيبا لأنه ليس بإتلاف . وإن اشترك جماعة من المحرمين فى قتل صيد لزمهم جزاء واحد . واستدل المصنف بأنه بدل متلف يتجزأ فاذا اشترك جماعة فى إتلافه قسم البدل بينهم كقسم المتلفات وكالدية وفى قوله : يتجزأ ، احتراز من القصاص فى النفس والطرف .

ولو اشترك محرم وحلال فى قتل صيد لزم المحرم نصف الجزاء ، ولا شىء على الحلال ، وكذا لو اشترك محرم ومحلون أو محل ومحرمون وجب على المحرم من الجزاء بقسطه على عدد الرءوس كبدل المتلفات . هذا هو المذهب وبه قطع الجمهور ، ونص عليه الشافعى فى الأم ، وقطع المتولى بأنه يجب على المحرم جزاء كامل وهذا شاذ ضعيف .

ولو أمسك محرم صيدا فقتله حلال ضمنه المحرم بالجزاء لأنه تسبب إلى إتلافه ، وهل يرجع به على الحلال القاتل ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) يرجع ، وبه قطع المصنف وشيخه القاضى أبو الطيب والبغوى . لأن القاتل أدخل المحرم فى الضمان ، فرجع عليه ، كما لو غصب مالا فأتلفه إنسان فى يده ، فان الغاصب يرجع على المتلف ( وأصحهما ) لا يرجع .

وبه قطع الشيخ أبو حامد فى تعليقه وأبو على البندنيجى فى كتابه الجامع ، وصححه صاحب الشامل وغيره ، لأنه أتلف صيدا يجوز له إتلافه ، فانه غير ممنوع منه لا لحق الله تعالى ، ولا لحق الآدمى ، فان الممسك لا يملكه ، وإذا جاز له إتلافه لم يجب عليه ضمانه بخلاف مسألة الغصب ، فإن المتلف للمغصوب متعد فضمن والله أعلم .

ولو أمسك محرم صيدا فقتله محرم آخر فثلاثة أوجه ( أصحها ) يجب الجزاء كله على القاتل ، لأنه وجد من الممسك سبب ، ومن القاتل مباشرة ، فوجب تقديم المباشرة كما فى قتل الآدمى وغيره ( والثانى ) يجب الجزاء بينهما نصفين لأنهما من أهل ضمانه ، وهذا ينتقض بضمان الآدمى ، وبهذا الوجه قطع المصنف فى التنبيه ( والثالث ) قاله القاضى أبو الطيب وصححه أبو المكارم ، يجب الضمان على كل واحد منهما ، فان أخرجه الممسك رجع به على القاتل ، وإن أخرجه القاتل لم يرجع به على الممسك ، كما لو غصب شيئا فأتلفه آخر فى يده ، وقال صاحب الشامل : هذا الوجه أقيس عندى ، لأن ما ذكره الأول ينتقض بمن غصب شيئا وأتلفه غيره فى يده ، وما ذكره الثانى فاسد ، لأن الضمان لا ينقسم على المباشرة والسبب الذى لا يلجىء فى شىء من الأصول ، والله أعلم .

**( فـرع )** قال الماوردى وغيره لو جرح الحلال صيدا فى الحل ثم دخل الصيد الحرم فجرحه فيه فمات منهما لزمه نصف الجزاء ، لأنه مات من جرحين وجرح أحدهما مضمون دون الآخر .

**( فـرع )** القارن والمفرد والمتمتع فى جزاء الصيد ، وفى جميع كفارات الإحرام سواء ، فاذا قتل القارن صيدا لزمه كفارة واحدة ، وإن ارتكب محظورا آخر لزمه فدية واحدة . بلا خلاف عندنا . وقال أبو حنيفة : يلزمه جزاءان ، وقد سبقت المسألة بدلائلها فى الباب السابق والله أعلم .

(فـرع) الصوم الواجب هنا يجوز متفرقا ومتتابعا ، نص عليه الشافعي ونقله عن ابن المنذر ، ولا نعلم فيه خلافا لقوله تعالى : ( أو عدل ذلك صياما ) .

(فـرع) فى مذاهب العلماء فى مسائل من جزاء الصيد ( إحداها ) إذا قتل المحرم صيدا أو قتله الحلال فى الحرم ، فان كان له مثل من النعم وجب فيه الجزاء بالإجماع ، ومذهبنا أنه مخير بين ذبح المثل ، والإطعام بقيمته والصيام عن كل مد يوما . وبه قال مالك وأحمد فى أصح الروايتين عنه وداود ، إلا أن مالكا قال : يقوّم الصيد ولا يقوم المثل ، وقال أبو حنيفة لا يلزمه المثل من النعم . وإنما يلزمه قيمة الصيد ، وله صرف تلك القيمة فى المثل من النعم . وقال ابن المنذر : قال ابن عباس : إن وجد المثل ذبحه وتصدق به ، فإن فقده قومه دراهم ، والدراهم طعاما ، وصام ولا يطعم . قال : وإنما أريد بالطعام الصيام ووافقه الحسن البصرى والنخعى وأبو عياض وزفر . وقال الثورى : يلزمه المثل ، فإن فقده فالإطعام ، فإن فقده صام . دليلنا قوله تعالى : ( ومن قتله منكم متعمدا فجزاء مثل ما قتل ) إلى آخر الآية .

واحتج المخالفون بأن المتلف يجب مثله من جنسه أو قيمته ، وليست النعم واحدا منهما فلم يضمن به كالصيد الذى لا مثل له من النعم ، وكما لو أتلف الحلال صيدا مملوكا وكضمان المحرم للصيد المملوك لمالكه . قال أصحابنا : هذا قياس منابذ لنص القرآن فلا يلتفت إليه ، ثم ما ذكروه منتقض للآدمى الحر ، فانه يضمن بالإبل ويضمن فى حق الله تعالى بما لا يضمن به فى حق الآدمى ، فانه يضمن للآدمى بقصاص أو إبل ، ويضمن لله تعالى بالكفارة ، وهى عتق ، وإلا فصيام ، وبهذا يحصل الجواب عن قياسهم . قال أصحابنا : والفرق بينه وبين صيد لا مثل له أنه لا يمكن فيه المثل فتعذر فوجب اعتبار القيمة بخلاف المثل .

( الثانية ) إذا عدل عن مثل الصيد إلى الصيام ، فمذهبنا أنه يصوم عن كل مد يوما وبه قال عطاء ومالك . وحكى ابن المنذر عن ابن عباس والحسن البصري والثوري وأبي حنيفة وأحمد وإسحق وأبي ثور أنه يصوم عن كل مدين يوما . قال ابن المنذر : وبه أقول . ( قال : ) وقال سعيد بن جبير الصوم في جزاء الصيد ثلاثة أيام إلى عشرة ، وعن أبي عياض أن أكثر الصوم أحد وعشرون يوما ، قال : ومال أبو ثور إلى أن الجزاء في هذا ككفارة الحلق دليلنا أن الله تعالى قال : ( أو عدل ذلك صياما ) وقد قابل سبحانه وتعالى صيام كل يوم بإطعام مسكين في كفارة الظهار ، وقد ثبت بالأدلة المعروفة أن إطعام كل مسكين هناك مد ، فكذا هنا يكون كل يوم مقابل مد ، واحتجوا بحديث كعب بن عجرة ، فان النبي صلى الله عليه وسلم جعله مخيرا بين صوم ثلاثة أيام وإطعام ستة مساكين ، كل مسكين نصف صاع ، فدل على أن اليوم مقابل بأكثر من مد (والجواب) أن حديث كعب إنما ورد في فدية الحلق ، ولا يلزم طرده في كل فدية ، ولو طرد لكان ينبغي أن يقابل كل صاع بصوم يوم وهذا لا يقول به المخالفون ، ولا نحن ولا أحد ، والله أعلم .

( الثالثة ) قال أصحابنا : مذهبنا أن ما حكمت الصحابة رضي الله عنهم فيه بمثل فهو مثله ، ولا يدخله بعدهم اجتهاد ولا حكم ، وبه قال عطاء وأحمد وإسحق وداود ( وأما ) أبو حنيفة فجرى على أصله السابق أن الواجب القيمة ، وقال مالك : يجب الحكم في كل صيد ، وإن حكمت فيه الصحابة . دليلنا أن الله تعالى قال : ( يحكم به ذوا عدل منكم ) وقد حكما ، فلا يجب تكرار الحكم .

( الرابعة ) الواجب في الصغير من الصيد المثلي صغير مثله من النعم ، وبه قال ابن عمر وعطاء والثوري وأحمد وأبو ثور ، وقال مالك : يجب فيه كبير لقوله تعالى : ( هديا بالغ الكعبة ) والصغير لا يكون هديا وإنما

يجزىء من الهدى ما يجزىء فى الأضحية وبالقياس على قتل الآدمى ، فانه يقتل الكبير بالصغير • دليلنا قوله تعالى : ( فجزاء مثل ما قتل من النعم ) • مثل الصغير صغير ، ودليـــل آخر وهو ما قدمناه عن الصحابة رضى الله عنهم أنهم حكموا فى الأرنب بعناق ، وفى اليربوع بجفرة ، وفى أم حبين بحلان ، فدل على أن الصغير يجزىء • وأن الواجب يختلف باختـــلاف الصغير والكبير ، وقياسا على ســائر المضمونات فانها تختلف مقــادير الواجب فيها •

( والواجب ) عن الآية التى احتج بها أنها مطلقة وهنا مقيدة بالمثل ، وعن قياسهم على قتل الآدمى أن تلك الكفارة لا تختلف باختلاف أنواع الآدميين من حر وعبد ومسلم وذمى ، لم تختلف فى قدرها بخلاف ما نحن فيه والله أعلم •

( وأما ) الصيد المعيب فمذهبنا أنه يفديه بمعيب ، وعن مالك يفديه بصحيح ، ودليلنا ما سبق فى الصغير •

( الخامسة ) إذا اشترك جماعة فى قتل صيد وهم محرمون ، لزمهم جزاء واحد عندنا ، وبه قال عمر وعبد الرحمن بن عوف وابن عمر وعطاء والزهرى وحماد وأحمد وإسحق وأبو ثور وداود ، وقال الحسن والشعبى والنخعى والثورى ومالك وأبو حنيفة : يجب على كل واحد جزاء كامل ، ككفارة قتل الآدمى ، دليلنا أن المقتول واحد فوجب ضمانه موزعا ، كقتل العبد وإتلاف سائر الأموال •

( السادسة ) إذا قتل القارن صــيدا لزمه جزاء واحد ، وإذا تطيب ولبس لزمه فدية واحدة • هــذا مذهبنا وبه قال مالك وأحمــد فى أظهر الروايتين عنه وابن المنــذر وداود ، وقال أبو حنيفــة : يلزمه جزاءان وكفارتان ، وسبقت المسألة مع دليلنا عليهم •

( السابعة ) فى النعامة بدنة عنـدنا وعند العلمـاء كافة ، منهم عمر وعثمان وعلى وزيد بن ثابت وابن عباس ومعاوية وعطاء ومجاهد ومالك ، وآخرون إلا النخعى ، فحكى ابن المنذر عنه أن فى النعامة وشبهها ثمنها ، دليلنا الآية .

( الثامنة ) مذهبنا أن الثعلب صيد يؤكل ويحرم على المحرم قتله ، فان قتله لزمه الجزاء ، وبه قال طاوس والحسن وقتادة ومالك ، وهو إحدى الروايتين عن عطاء ، وقال عمرو بن دينار والزهرى وابن المنذر . لا يحل أكله ولا يحرم على المحرم ، ولا فدية فيه ، وهو عندهم من السباع ، وقال أحمد أمره مشتبه .

( التاسعة ) مذهبنا أن فى الضب جديا نص عليه الشافعى والأصحاب وحكاه ابن المنذر عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه ، وعن جابر وعطاء أن فيه شاة وعن مجاهد حفنة من طعام ، وعن مالك قبضة من طعام ، فإن شاء أطعم وإن شاة صام ، وعن قتادة صاع من طعام وعن أبى حنيفة قيمته .

( العاشرة ) مذهبنا أن فى الحمامة شاة ، سواء قتلها محرم أو قتلها حلال فى الحرم وبه قال عثمان بن عفان وابن عباس وابن عمر ونافع بن عبد الحارث وعطاء بن أبى رباح وعروة بن الزبير وقتادة وأحمد وإسحق وأبو ثور ، وقال مالك فى حمامة الحرم شاة ، وحمام الحل القيمة ، وعن ابن عباس فى حمامة الحل ثمنها وعن النخعى والزهرى وأبى حنيفة ثمنها ، وعن قتادة درهم . دليلنا ما روى الشافعى والبيهقى بالإسناد الصحيح عن عثمان ونافع بن الحارث وابن عباس أنهم أوجبوا فى الحمامة شاة .

( الحادية عشرة ) العصفور فيه قيمتـه عندنا ، وبه قال أبو ثور ، وقال الأوزاعى : مد طعام وعن عطاء نصف درهم ، وفى رواية عنه ثمنهـا عدلان .

( الثانية عشرة ) ما دون الحمام من العصافير ونحوها من الطيور تجب فيه قيمته عندنا ، وبه قال مالك وأبو حنيفة وأحمد والجمهور ، وهو الصحيح فى مذهب داود ، وقال بعض أصحاب داود : لا شيء فيه لقوله تعالى : ( فجزاء مثل ما قتل من النعم ) فدل على أنه لا شيء فيما لا مثل له . واحتج أصحابنا بأن عمر وابن عباس وغيرهما أوجبوا الجزاء فى الجرادة ، فالعصفور أولى . وروى البيهقى باسناده عن ابن عباس قال : فى كل طير دون الحمام قيمته .

( الثالثة عشرة ) كل صيد يحرم قتله تجب القيمة فى إتلاف بيضه ، سواء بيض الدواب والطيور ، ثم هو مخير بين الطعام والصيام ، وبه قال جماعة ، وقال مالك : يضمنه بعشر بدنة ، وقال المزنى وبعض أصحاب داود : لا جزاء فى البيض وسبقت .

( المسألة الرابعة عشرة ) إذا قتل الصيد على وجه لا يفسق به فالأصح عندنا أنه يجوز أن يكون القاتل أحد الحكمين كما سبق ، وبه قال عمر ابن الخطاب رضى الله عنه ، كما سبق عنه فى قصة أربد ، وبه قال إسحق ابن راهوية وابن المنذر ، وقال النخعى ومالك : لا يجوز ، دليلنا فعل عمر مع عموم قول الله تعالى ( يحكم به ذوا عدل ) ولم يفرق بين القاتل وغيره .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ويحرم صيد الحرم على الحلال والمحرم ، لما روى ابن عباس أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : إن الله تعالى حرم مكة ، لا يختلى خلاها ، ولا يعضد شجرها ، ولا ينفر صيدها ، فقال العباس : إلا الإذخر لصاغتنا ؟ فقال إلا الإذخر ) وحكمه فى الجزاء حكم صيد الإحرام لانه مثله فى التحريم . فكان مثله فى الجزاء ، فإن قتل محرم صيدا فى الحرم لزمه جزاء واحد ، لان المقتول واحد ، فكان الجزاء واحدا كما لو قتله فى الحل . وإن اصطاد الحلال صيدا من الحل وادخله إلى الحرم جاز له التصرف فيه بالإمساك والذبح**

**وغير ذلك مما كان يملكه به قبل أن يدخل إلى الحرم ، لأنه من صيد الحل ، فلم يمنع من التصرف فيه . وإن ذبح الحلال صيدا من صيود الحرم لم يحل له أكله ، وهل يحرم على غيره ؟ فيه طريقان ( من ) أصحابنا من قال : هو على قولين ، كالمحرم إذا ذبح صيدا ( ومنهم ) من قال : يحرم ههنا قولا واحدا ، لأن الصيد فى الحرم محرم على كل واحد فهو كالحيوان الذى لا يؤكل .**

**وإن رمى من الحل إلى صيد فى الحرم فأصابه لزمه الضمان ، لأن الصيد فى موضع أمنه ، وإن رمى من الحرم إلى صيد فى الحل فأصابه ضمنه ، لأن كونه فى الحرم يوجب تحريم الصيد عليه . وإن رمى من الحل إلى صيد فى الحل ومر السهم فى موضع من الحرم فأصابه ففيه وجهان ( أحدهما ) يضمنه ، لأن السهم مر من الحرم إلى الصيد ( والثانى ) لا يضمنه ، لأن الصيد فى الحل والرامى فى الحل ، وإن كان فى الحرم شجرة وأغصانها فى الحل فوقعت حمامة على غصن فى الحل فرماه من الحل فأصابه لم يضمنه ، لأن الحمام غير تابع للشجرة فهو كطير فى هواء الحل ، وإن رمى إلى صيد فى الحل فعدل السهم وأصاب صيدا فى الحرم فقتله لزمه الجزاء ، لأن العمد والخطأ فى ضمان الصيد سواء ، وإن أرسل كلبا فى الحل على صيد فى الحل فدخل الصيد الحرم فتبعه الكلب فقتله لم يلزمه الجزاء ، لأن للكلب اختيارا ودخل الحرم باختياره ، بخلاف السهم . قال فى الإملاء : إذا أمسك الحلال صيدا فى الحل ، وله فرخ فى الحرم فمات الصيد فى يده ومات الفرخ ، ضمن الفرخ لأنه مات فى الحرم بسبب من جهته ، ولا يضمن الأم لأنه صيد فى الحل مات فى يد الحلال ) .**

( **الشرح** ) حديث ابن عباس رواه البخارى ومسلم من طرق ، والخلا بفتح الخاء المعجمة مقصور ، هو رطب الكلأ قال أهل اللغة : الحشيش هو اليابس من الكلأ ، والخلا هو الرطب منه ، ومعنى يعضد يقطع ، والإذخر – بكسر الهمزة والخاء المعجمة – نبت طيب الرائحة معروف .

**أما الأحكام** فصيد حرم مكة حرام على الحلال والحرام بالإجماع ، ودليله الحديث المذكور ونبه صلى الله عليه وسلم بالتنفير على الإتلاف وغيره ، قال أصحابنا : فيحرم فى صيد الحرم كل ما يحرم فى صيد الإحرام

من اصطياده وتملكه وإتلافه ، وإتلاف أجزائه وجرحه وتنفيره والتسبب إلى ذلك ويحرم بيضه ، وإتلاف ريشه وغير ذلك مما سبق ، ولا يختلفان فى شىء من ذلك . وحكم لبنه حكم لبن صيد الإحرام كما سبق ، فإن قتل حلال أو محرم صيدا فى الحرم أو أتلف جزءا منه أو تلف بسبب منه ضمنه ، وضابطه ما ذكره المصنف والأصحاب أنه كصيد الإحرام فى التحريم والجزاء ، وقدر الجزاء وصفته .

ولو قتل محرم صيدا فى الحرم لزمه جزاء واحد بلا خلاف عندنا لما ذكره المصنف . ولو أدخل حلال إلى الحرم صيدا مملوكا له كان له إمساكه وذبحه والتصرف فيه ، كيف شاء كالنعم وغيرها لما ذكره المصنف . وإن ذبح حلال صيدا حرميا حرم عليه أكله بلا خلاف ، وفى تحريمه على غيره طريقان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما ، وقد سبق بيانهما بفروعهما فى الباب السابق والمذهب تحريمه ، فيكون ميته نجسا كذبيحة المجوسى ، وكالحيوان الذى لا يؤكل . ولو رمى من الحر صيدا فى الحرم أو من الحرم صيدا فى الحل ، وأرسل كلبا فى الصورتين على الصيد فقتله لزمه الجزاء لما ذكره المصنف . ولو رمى حلال فى الحرم صيدا فأحرم قبل أن يصيبه ثم أصابه ، أو رمى محرم إليه فتحلل قبل أن يصيبه ثم أصابه ، لزمه الضمان على الأصح ، وسبق مثله فى صيد الحرم فى الباب السابق .

ولو رمى من الحل إلى صيد ، بعضه فى الحل وبعضه فى الحرم ففيه خمسة أوجه الثلاثة الأولى منها حكاها صاحب الحاوى والجرجانى فى المعاياة وغيرهما ( أحدها ) لا جزاء فيه ، لأنه لم يتمحض حرميا ( والثانى ) إن كان أكثره فى الحرم وجب الجزاء ، وإن كان أكثره فى الحل فلا ، اعتبارا بالغالب ( والثالث ) إن كان خارجا من الحرم إلى الحل ضمنه ، وإن كان عكسه فلا ، اعتبارا بما كان عليه ( والرابع ) وبه قطع القاضى حسين والبغوى والرافعى إن كان رأسه فى الحرم وقوائمه كلها فى الحل فلا جزاء

عليه وإن كان بعض قوائمه فى الحرم وجب الجزاء وإن كانت قائمة واحدة تغليبا للحرمة ( والخامس ) يجب فيه الجزاء بكل حال ، حتى لو كان رأسه فى الحرم وقوائمه كلها فى الحل ، وهو نائم أو مستيقظ وجب الجزاء ، وبهذا قطع أبو على البندنيجى وصاحب البيان تغليبا لحرمة الحرم ، والله أعلم •

( أما ) إذا رمى من الحل صيدا فى الحل فمر السهم فى ذهابه فى طرف من الحرم ، ثم أصاب الصيد فى الحل ففى وجوب ضمانه وجهان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما ( أحدهما ) لا يضمن كما لو أرسل كلبا فى الحل على صيد فى الحل فتخير فى مروره فى طرف الحرم فإنه لا يضمن على المذهب ، وبه قطع الجمهور وفيه وجه أو قول حكاه صاحب الحاوى أنه يضمن وهو شاذ ضعيف ( وأصحهما ) يضمن ، لأنه تلف بفعل الكلب ، فإن للكلب اختيارا بخلاف السهم ، ولهذا قال المصنف والأصحاب كلهم : لو رمى صيدا فى الحل فعدل الصيد فدخل الحرم فأصابه السهم وجب الضمان ، وبمثله لو أرسل كلبا فأصابه لم يجب ، ثم فى مسألة إرسال الكلب وتخطيه طرف الحرم إنما لا يجب الضمان إذا كان للصيد مقر آخر فأما إذا تعين دخوله الحرم عند الهرب فيجب الضمان قطعا ، سواء كان المرسل عالما بالحال أو جاهلا ، ولكن يأثم العالم دون الجاهل ، قال صاحب الحاوى فيما إذا أرسل الكلب من الحل على صيد فى الحل فعدل الصيد إلى الحرم فتبعه الكلب فقتله ، قال الشافعى : لا جزاء عليه ، لأنه إنما أرسله على صيد فى الحل ، قال صاحب الحاوى : قال أصحابنا : أراد الشافعى إذا كان مرسله قد زجره عن اتباع الصيد فى الحرم ، فلم ينزجر ، فإن لم ينزجر فعليه الجزاء ، لأن الكلب المعلم إذا أرسل إلى صيد تبعه أين توجه هذا كلامه ، وهذا الذى شرطه من الزجر غريب لم يذكره الأصحاب •

( فرع ) لو كانت شجرة ثابتة فى الحرم ، وأغصانها فى الحل ، فوقع

على الغصن طائر فقتله إنسان فى الحل ، فلا ضمان ولو قطع الغصن ضمن الغصن لأن الغصن جزء من الشجرة تابع لهــا والشجرة مضمونة فكذا غصنها وأما الطائر فليس جزءا من الشجرة ولا هو فى الحرم ، وإنما هو فى الحل فلا يجب ضمانه وعكسه لو كانت الشجرة نابتة فى الحل ، وغصنها فى الحرم ، فوقع عليه طائر فقتله ، لزمه ضمانه لأنه فى هواء الحرم ، ولو قطع الغصن لم يضمنه لأنه تابع لشجرة فى الحل ، وهذا الفرع لا خلاف فيه ، وعبارة المصنف تشير إلى التنبيه على الصورتين • قال الدارمى : ولو وقف الحلال على الغصن ورمى إلى صيد فى الحل فقتله فهو كما لو قتل الصيد الذى على الغصن ، فإن كان الغصن فى هواء الحرم ضمن ، وإلا فلا والله أعلم •

**(فــرع)** لو قتل إنسان صيدا مملوكا فى الحرم ، فإن كان القاتل محرما فقد سبق فى الباب المــاضى أن عليه الجزاء للمساكين ، وعليــه القيمة لمــالكه ، وإن كان حلالا فعليه القيمة لمــالكه ولا جزاء عليه ، لأنه ليس له حكم صيد الحرم ، ولهذا لو قتله صاحبه لم يلزمه الجزاء بخلاف صيد الإحرام وممن صرح بالمسألة المــاوردى •

**(فــرع)** لو أخذ حمامة فى الحل أو أتلفها فهلك فرخها فى الحرم ضمنه ، ولا يضمنها لمــا ذكر المصنف نص عليــه الشافعى واتفق عليــه الأصحاب ولو أخذ الحمامة من الحرم وقتلها فهلك فرخها فى الحل ضمن الحمامة والفرخ جميعا • لأنه أتلفه بسبب جرى منه فى الحرم كما لو رمى من الحرم إلى صــيد فى الحل قال أبو على البندنيجى : لو أخذ الصيد ففسد بيضه فى الحرم ضمنه كما يضمن الفرخ قال أصحابنا : ولو نفر صيدا حرميا عامدا أو غير عامد تعرض لضمانه فإن مات بسبب التنفير بصدمة أو أخذ سبع ونحوه ، لزمه الجزاء ، وكذا لو دخل الحل فقتله حلال لزم المنفر الجزاء ، ولا شىء على الحلال القاتل ، فإن أخــذه محرم فى الحل

وجب الجزاء على الآخذ تقديما للمباشرة على السبب هكذا ذكره الأصحاب .

وقال الماوردي: إذا قتله الحلال في الحل فلا جزاء عليه كما ذكرناه. قال: وأما المنفر له من الحرم فقال أصحابنا : إن كان حين نفره ألجأه إلى الحل ومنعه من الحرم فعليه الجزاء لأن الصيد ملجأ والتنفير سبب ، وإن لم يكن ألجأه إلى الخروج إلى الحل ، ولا منعه العود إلى الحرم ، فلا جزاء عليه ، لأنه غير ملجأ . والمباشرة أقوى من السبب ، هذا كلام الماوردي ، والمذهب ما قدمناه ، وهو أنه يجب على المنفر من الحرم ضمانه إذا قتله حلال فى الحل ، ما لم يسكن نفاره ، ولا يزال فى ضمانه حتى يسكن نفاره ، ويسكن فى موضع من الحل أو الحرم ، فإذا سكن فى مكان منهما زال عنه الضمان ، وقبل السكون هو فى ضمانه . هكذا صرح به القاضى حسين وإمام الحرمين والبغوى والمتولى والرافعى وآخرون ونقله إمام الحرمين عن الأصحاب فقال : لو نفر صيدا حرميا فقد تعرض للضمان ، فان استمر النفار حتى خرج من الحرم فسكن فى الحل ، وجب الضمان بلا خلاف ، قال : ثم قال الأئمة : يدوم التعرض للضمان حتى يزول نفاره ، قال الصيدلانى : حتى يعود إلى الحرم ، قال الإمام : وهذا أراه ذلة فليس عليه أن يسعى فى رده إلى الحرم ولا يتعرض لخروجه للضمان والله أعلم .

(فرع) إذا خرج الصيد الحرمى إلى الحل حل للحلال اصطياده فى الحل ولا شىء عليه فى إتلافه ، لأنه صار صيد الحل كما أن صيد الحل إذا دخل الحرم حرم اصطياده لأنه صار صيد حرم ، وحكى البغوى عن مالك أنه لا يجوز أخذ صيد الحرم فى الحل ، كما لو قلع شجرة من حرم وغرسها فى الحل لا يحل قطعها ، قال : والفرق على مذهبنا أن الصيد يتحول بنفسه ، فيكون له حكم المكان المتحول إليه بخلاف الشجرة ، والله أعلم .

( فــرع ) قال البغوى : إذا دخل شيء من الجوارح إلى الحرم ففلت فأتلف صيدا فلا ضمان على صاحبه لأنه لا فعل له ، وقد سبق نظير هــذا فى الحرم .

( فــرع ) إذا حفر بئرا فى الحرم فهلك فيها صيد ، فقــد سبق فى الباب المــاضى أنه إن حفرها فى محل عدوان لزمه ضمانه وإن حفرها فى ملكه أو موات فالأصح الضمان أيضا ، وسبقت المسألة مبسوطة هناك . ولو نصب شبكة فى الحرم فهلك بها صيد ضمن ، قال البغوى : ولو أخرج يده من الحرم فنصبها فى الحل فتلف بها صيد لم يضمن ، ولو أدخل يده من الحل فنصبها فى الحرم ضمن والله أعلم .

( فــرع ) لو كان الحلال جالسا فى الحرم فرأى صيدا فى الحل فعدا إليه فقتله فى الحل فلا ضمان بلا خلاف ، قال القاضى أبو الطيب وغيره : والفرق بينه وبين من رمى سهما من الحرم إلى صيد فى الحل فانه يضمن إن ابتدأ الاصطياد من حين الرمى لأن السهم ليس له اختيار وليس ابتداء الاصطياد من حين العدو بل من حين ضربه ، ولهذا شرع له التسمية عند ابتداء إرسال السهم ولا يشرع عند ابتداء العدو إلى ضربه بل عند ابتداء ضربه وإذا ثبت هذا علم أن مرسل السهم اصطاد فى الحرم ، بخلاف العادى قال أبو على البندنيجى فى كتابه الجامع : وهكذا لو عدا من الحل إلى صيد فى الحل فسلك الحرم ، ثم خرج إليه فقتله فلا شيء عليه بلا خلاف .

**قال المصنف رحمه الله تعــالى**

**( وإن دخل كافر إلى الحرم فقتل فيه صيدا فقد قال بعض اصحابنا : يجب عليه الضمان ، لانه ضمان يتعلق بالإتلاف ، فاستوى فيه المســلم والكافر ، كضمان الاموال ، ويحتمل عندى انه لا ضــمان عليه ، لانه غير ملتزم بحرمة الحرم فلا يضمن صيده ) .**

( **الشرح** ) المشهور فى المذهب وجوب الجزاء عليــه ، وينكر على

المصنف قوله : قال بعض أصحابنا ، فأوهم انفراد بعض الأصحاب به ، مع أنه مشهور ، قطع به الأصحاب فى الطريقتين ، وهذا الاحتمال الذى قاله المصنف غريب انفرد به . وجعله صاحب البيان وجها ، فحكاه عن المصنف ، ورجحه الفارقى تلميذ المصنف ، وليس كما قال ، بل المذهب وجوب الضمان ، وبه قطع الأصحاب فى الطريقتين ، ممن صرح به الشيخ أبو حامد فى تعليقه ، والقاضى أبو الطيب فى كتابيه التعليق والمجرد ، وأبو على البندنيجى فى كتابه الجامع ، والدارمى والمحاملى فى كتابيه ، قال البندنيجى وسائر الأصحاب : ولا يفارق الكافر المسلم فى ضمان صيد الحرم وشجره ، وسائر نباته إلا فى شىء واحد ، وهو أنه لا يجوز له الجزاء بالصيام ، بل يتخير بين المثل والطعام .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ويحرم قلع شجر الحرم ، ومن أصحابنا من قال : ما أنبته الآدميون يجوز قلعه ، والمذهب الأول ، لحديث ابن عباس رضى الله عنهما ، ولأن ما حرم لحرمة الحرم استوى فيه المباح والمملوك كالصيد ، ويجب فيه الجزاء ، فإن كانت شجرة كبيرة ضمنها ببقرة ، وإن كانت صغيرة ضمنها بشاة ، لما روى ابن عباس رضى الله عنهما أنه قال : « فى الدوحة بقرة ، وفى الشجرة الجزلة شاة » فان قطع غصنا منها ضمن ما نقص ، فان نبت مكانه فهل يسقط عنه الضمان على القولين بناء على القولين فى السن إذا قلع ثم نبت . ويجوز أخذ الورق ولا يضمنه ، لأنه لا يضر بها وإن قلع شجرة من الحرم لزمه ردها إلى موضعها ، كما إذا أخذ صيدا منه لزمه تخليته ، فان أعادها إلى موضعها فنبتت لم يلزمه شىء وإن لم تنبت وجب عليه ضمانها .**

**ويحرم قطع حشيش الحرم لقوله صلى الله عليه وسلم : « ولا يختلى خلاها » ويضمنه ، لأنه ممنوع من قطعه لحرمة الحرم ، فضمنه كالشجر ، وإن قطع الحشيش فنبت مكانه لم يلزمه الضمان قولا واحدا ، لأن ذلك يستخلف فى العادة ، فهو كسن الصبى إذا قلعه فنبت مكانه مثله ، بخلاف الأغصان ، ويجوز قطع الإذخر لحديث ابن عباس رضى الله عنهما ، ولأن الحاجة تدعو إليه ، ويجوز رعى الحشيش لأن الحاجة تدعو إلى ذلك فجاز ،**

**كقطع الإذخر ، ويجوز قطع العوسج والشوك لأنه مؤذ فلم يمنع من إتلافه كالسبع والذئب ) .**

( **الشرح** ) قوله : ولأن ما حرم لحرمة الحرم احتراز من الصيد فى الحل فى حق الحلال ، فانه لا يستوى فيه المبـــاح والمملوك ، بل يحل له اصطياد المباح دون المملوك ، قال القلعى : وقياسه على الصيد فى هـــذه العلة غير مسلم ، لأن الصيد المملوك يجوز ذبحه وتنبت اليد عليه فى الحرم دون المباح ، وإنما يستوى المباح والمملوك فى التحريم على المحرم خاصة ، والدوحة ـ بدال مفتوحة وحاء مهملتين بينهما واو ساكنة ـ وهى العظيمة وقوله : ) ممنوع قطعه لحرمة الحرم احتراز من قطع شجر وَ جّ والنقيع وغيرهما ، وقال القلعى : احتراز من قطع يد نفسه ، وهذا صحيح ، لكن الأول أحسن ( قوله : ) يستخلف ، لو قال : يخلف كان أجود .

**اما الأحكام** فقال الشافعى والأصحاب : يحرم قطع نبات الحرم ، كما يحرم اصطياد صيده ، وهذا مجمع عليه ، لحديث ابن عبـــاس ، وهو فى الصحيحين كما سبق ، وهل يتعلق بنباته الضمان ؟ فيه طريقان ( أحدهما ) وبه قطع المصنف والعراقيون وجماعة غيرهم يتعلق كالصيد ( والثانى ) حكاه الخراسانيون فيه قولان ( أصحهما ) هذا ( والثانى ) لا ضـــمان فيه بأن الصيد نص فيه على الجزاء بخلاف النبات وهذا القول حكوه عن القديم والمذهب وجوب الضمان .

ثم النبات ضربان ، شجر وغيره ( أما ) الشجر فيحرم التعرض بالقلع والقطع لـــكل شجر رطب حرمى غير مؤذ فاحترزنا بالرطب عن اليابس ، فلا يحرم قطعه ولا ضمان فيه بلا خلاف ، كما لو قد صيدا ميتا نصفين . هكذا قاسه البغوى والأصحاب ، واحترزنا بغير مؤذ عن العوسج وكل شجرة ذات شوك فلا يحرم ، ولا يتعلق بقطعه ضمان كالحيوان المؤذى . هذا هو المذهب وبه قطع المصنف والجمهور » وفى وجه حكاه القــاضى

حسين والمتولى واختاره المتولى أنه مضمون لإطلاق الحديث ويخالف الحيوان ، فانه يقصد للأذى وقد ثبت فى الصحيحين عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه قال : « ولا يعضد شوكها » وهذا مما يقوى هذا الوجه ، وللقائلين بالمذهب أن يجيبوا عنه بأنه مخصوص بالقياس على الفواسق الخمس ونحوها من المؤذى والله أعلم .

واحترزنا بالحرمى عن أشجار الحل فلا يجوز أن يقلع شجرة من الحرم وينقلها إلى الحل ، محافظة على حرمتها ولو نقل فعليه ردها بخلاف ما لو نقل من بقعة من الحرم إلى بقعة أخرى منه لا يؤمر بالرد ، وسواء نقل أشجار الحرم أو أغصانها إلى الحل أو الحرم ، ينظر إن يبست لزمه الجزاء ، وإن نبتت فى الموضع المنقول إليه فلا جزاء عليه ، فلو قلعها قالع لزم القالع الجزاء إبقاء لحرمة الحرم ، ولو قلع شجرة أو غصنا من الحل وغرسها فى الحرم فنبتت لم يثبت لها حكم الحرم ، فلو قلعها هو أو غيره فلا شىء عليه بلا خلاف . اتفق أصحابنا على هذا فى الطريقين . ونقل إمام الحرمين عن الأصحاب أنهم نقلوا الاتفاق عليه بخلاف الصيد إذا دخل الحرم وهو على الإباحة فانه يحرم التعرض له ، ويجب الجزاء ، لأن الصيد ليس بأصل ثابت فاعتبر مكانه والشجر أصل ثابت فله حكم منبته ، حتى لو كان أصل الشجرة فى الحرم وأغصانها فى الحل حرم قطع أغصانها ووجب فيه الضمان ، ولو كان أصلها فى الحل وأغصانها فى الحرم فلا شىء فى قطع أغصانها ووجب فيه الضمان ، ولو كان أصلها فى الحل وأغصانها فى الحرم فلا شىء فى قطع أغصانها ، قال أبو على البندنيجى والمتولى والرويانى : ولو كان بعض أصل الشجرة فى الحل وبعضه فى الحرم فلجميعها حكم الحرم .

**(فرع)** إذا أخذ غصنا من شجرة حرمية ولم يخلف فعليه ضمان النقصان وسبيله سبيل ضمان جرح الصيد ، وإن أخلف فى تلك السنة

لكون الغصن لطيفا كسواك وغيره فلا ضمان • وإذا أوجبنا الضمان لعدم إخلافه فنبت الغصن ــ وكان المقطوع مثل الثابت ــ ففى سقوط الضمان القولان اللذان حكاهما المصنف ( أصحهما ) لا يسقط •

**( فـرع )** اتفق أصحابنا على جواز أخذ أوراق الأشجار ، لـكن يؤخذ بسهولة ، ولا يجوز خبطها بحيث يؤذى قشورها • قال أصحابنا : قال الشافعى فى القديم : يجوز أخذ الورق من شجر الحرم وقطع الأغصان الصغار للسواك وقال فى الاملاء : لا يجوز ذلك قال أصحابنا : ليست على قولين بل على حالين فالموضع الذى قال • يجوز أراد إذا لقط الورق بيده وكسر الأغصان الصغار بيده بحيث لا تتـأذى نفس الشجرة ، والموضع الذى قال لا يجوز أراد إذا خبط الشجرة حتى تساقط الورق وتكسرت الأغصان ، لأن ذلك يضر بالشجرة هكذا ذكر هذا التأويل للحصر والجمع بينهما الشيخ أبو حامد فى تعليقه وأبو على البندنيجى والمحاملى فى كتابيه المجموع والتجريد ، وآخرون ، ونقله صاحب البيان عن الأصحاب والله أعلم •

واتفق أصحابنا على جواز أخذ ثمار شجر الحرم ، وإن كانت أشجارا مباحة كالأراك ، ويقال لثمرة الأراك الـكباث ــ بكاف مفتوحة ثم باء موحدة مخففة ثم ألف ثم ثاء مثلثة ــ واتفقوا على أخذ عود السـواك ونحوه ، وسبق فى الباب المـاضى الفرق بين أخذ الأوراق وأخذ شـعر الصيد ، فإنه مضمون ، لأن أخذه يضر الحيوان فى الحر والبرد •

**( فـرع )** هل يعم التحريم والضمان ما ينبت من الأشجار بنفسه ؟ وما يستنبت أم يختص بما نبت بنفسه ؟ فيه طريقان حكاهما الشيخ أبو حامد وأبو على البندنيجى وآخرون ( أصحهما ) وأشهرهما على قولين ، وبهذا قطع المصنف والجمهور ( وأصح ) القولين عند المصنف وسائر العراقيين والجمهور من غيرهم التعميم ( والثانى ) التخصيص ، وبه قطع إمام الحرمين

والغزالى ( والطريق الثانى ) القطع بالتعميم وهو الذى اختـاره الشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب فى تعليقهما وآخرون ، قال أبو حامد : وشجر الحرم حرام سواء نبت بنفسه أو أنبته آدمى . قال : وحكم بعض أصحابنا عن الشافعى أنه قال : إنما يحرم ما نبت بنفسه دون ما أنبته آدمى . قال أبو حامد : وإنما أخذ هذا من قول الشافعى فى الإملاء : ولو قطع شجرة من شجر الحرم فعليه الجزاء إذا كان لا مالك له فمفهومه أنه إذا كان له مالك فلا جزاء .

قال أبو حامد : وهذا ليس بشىء لأنه إنما خص الشجر الذى لا مالك له فتبين أن الواجب فيه الجزاء فقط ، ولم يذكر ماله مالك لأن فيه الجزاء أو القيمة . هذا كلام أبى حامد ، وقطع المـاسرجسى والدارمى والمـاوردى بأن ما زرعه الآدمى من التمر كالعنب والنخل والتفـاح والتين ونحوها فلا ضمان فيه ، ولا يحرم قطعه ، وأنكر القاضى أبو الطيب فى المجرد هذا عليهم ، وقال : هذا خلاف نص الشافعى ، وخلاف قول أكثر أصحابنا ، فإن التحريم والضمان عام فى الجميع ، وهكذا نقل أبو على البندنيجى عن نص الشافعى فى عامة كتبه أنه يجب الضمان فى شجر السفرجل والتفاح ، وسائر ما أنبته الأرض من الثمار فالحاصل أن المذهب التعميم ، فاذا قلنا ــ بالضعيف ــ وهو التخصيص ، زيد فى الضابط الذى قدمناه قيد آخر ، وهو كون الشجر مما ينبت بنفسه ، وعلى هذا القول يحرم الأراك والطرفا وغيرهما من أشجار البوادى ، دون التين والعنب والتفاح والصنوبر وسائر ما ينبته الآدمى ، سواء كان مثمرا كما ذكرنا أو غيره ، كالخلاف .

وأدرج إمام الحرمين فى هذا القسم العوسج . وأنكر الأصـحاب ذلك عليـه لأنه ذو شوك ، وقد سبق اتفاق الجمهور على أن ماله شوك لا يحرم ولا ضـمان فيه . وعلى القول الضعيف ، وهو التخصيص ، لو نبت ما يستنبت أو عكسه فوجهان ( الصحيح ) الذى قطـع به الجمهور

أن الاعتبار بالجنس ، فيجب الضمان فى الثانى دون الأول ( والثانى ) وهو قول أبى العباس بن القاص فى التلخيص أن الاعتبار بالقصد ، فينعكس الحكم ( وإن قلنا ) بالمذهب وهو التعميم ، فجميع الشجر حرام سواء ما نبت بنفسه وما أنبته آدمى ، والمثمر وغيره ، إلا العوسج وسائر شجر الشوك • وكذا ما قطع من الحل ، وغرس فى الحرم ، فإنه لا يحرم كما سبق والله أعلم • قال صاحب البيان : صورة مسألة الخلاف فيما أنبته الآدمى أن يأخذ غصنا من شجرة حرمية فيغرسه فى موضع من الحرم أما إذا أخذ شجرة أو غصنا من الحل فغرسه فى الحرم ثم قلعها هو أو غيره فلا شىء عليه بلا خلاف كما سبق •

( فــرع ) لو انتشرت أغصان شجرة حرمية ومنعت الناس الطريق ، أو آذتهم ، جاز قطع المؤذى منها • هذا هو المذهب وبه قطع الجمهور ، وممن قطع به أبو الحسن بن المرزبان ، والقاضى أبو الطيب فى كتابه المجرد ، والرويانى وآخرون ، وحكاه الدارمى عن ابن المرزبان ثم قال : ويحتمل عندى الضمان •

( فــرع ) قال الشافعى والأصحاب حيث وجب ضمان الشجر ، فإن كانت شجرة كبيرة ضمنها ببقرة ، وإن شاء ببدنة ، وما دونها بشاة • قال إمام الحرمين وغيره : والمضمونة بشاة ما كانت قريبة من سبع الكبيرة ، فان صغرت جدا فالواجب القيمة • قال أصحابنا : ثم البقرة والشاة والقيمة على التعديل والتخيير كالصيد ، فان شاء أخرج البقرة فذبحها وفرق لحمها ، وإن شاء قومها دراهم وأخرج بقيمتها طعاما ، وإن شاء صام عن كل مد يوما إلا أن يكون المتلف كافرا فانه لا يدخل ذلك صيامه كما سبق والله أعلم • قال الشيخ أبو حامد : الدوحة هى الشجرة الكبيرة ذات الأغصان ، والجزلة التى لا أغصان لها ، وأطلق أكثر الأصحاب أن الجزلة هى الصغيرة •

( الضرب الثانى ) من نبات الحرم غير الشجر ، وهو نوعان (أحدهما)

ما زرعه الآدمى كالحنطة والشعير والذرة والقطفرة والبقول والخضراوات فيجوز لمالكه قطعه ولا جزاء عليه ، وإن قطعه غيره فعليه قيمته لمالكه ، ولا شيء عليه للمساكين ، وهذا لا خلاف فيه ، صرح به الماوردى وابن الصباغ وصاحب البيان وآخرون ( النوع الثانى ) ما لم ينبته الآدمى وهو أربعة أصناف ( الأول ) الإذخر ، وهو مباح ، فيجوز قلعه وقطعه بلا خلاف لحديث ابن عباس ، ولعموم الحاجة إليه ( والثانى ) الشوك فيجوز قطعه وقلعه كما سبق فى العوسج وشجر الشوك ، وممن صرح به هنا الماوردى ( الثالث ) ما كان دواء كالسنا ونحوه ، وفيه طريقان .

( أحدهما ) القطع بجوازه لأنه مما يحتاج إليه ، فألحق بالإذخر ، وقد أباح النبى صلى الله عليه وسلم الإذخر للحاجة وهذا فى معناه . وممن جزم بهذا الطريق الماوردى .

( والطريق الثانى ) فيه وجهان ( أصحهما ) الجواز ( والثانى ) المنع . وممن حكى هـذا الطريق الشيخ أبو على السنجى فى شرح التلخيص ، وإمام الحرمين والبغوى وآخرون ، لكن خص هؤلاء الخلاف بما إذا احتاج إلى ذلك للدواء ، ولم يخصه الماوردى بل عممه وجعله مباحا مطلقا كالإذخر ( الرابع ) الكلأ ، فيحرم قطعه وقلعه إن كان رطبا ، فإن قلعه لزمته القيمة وهو مخير بين إخراجها طعاما والصيام كما سبق فى الشجر والصيد . هذا إذا لم يخلف المقلوع فان أخلف فلا ضمان على الصحيح ، وبه قطع المصنف والجمهور ، لأن الغالب هنا الإخلاف ، فهو كسن الصبى ، فإنها إذا قلعت فنبتت فلا ضمان قولا واحدا هكذا ذكر الأصحاب فى الطريقتين الحكم والدليل . وشذ عنهم القاضى أبو الطيب فقال فى تعليقه : إذا قطع الحشيش ثم نبت ضمنه قولا واحدا ، ولا يكون على القولين فى الغصن إذا عاد ، قال : والفرق أن الحشيش يخلف فى العادة ، فلو أسقطنا الضمان عن قاطعه بعوده أدى ذلك إلى الإغراء بقطعه بخلاف الغصن ، فانه قد

يعود وقد لا يعود ، هذا كلام القاضى فى تعليقه ، وجزم هو فى كتابه المجرد بسقوط الضمان إذا نبت الحشيش كما قاله الأصحاب وهو المذهب . هذا إذا عاد كما كان فإن عاد ناقصا ضمن ما نقص بلا خلاف والله أعلم .

هذا كله فى غير اليابس ( أما ) اليابس فقال البغوى : إن كان قطعه فلا شيء عليه ، كما سبق فى الشجر اليابس ، وإن قلعه لزمه الضمان ، لأنه لو لم يقلعه لنبت ثانيا ، هذا لفظ البغوى وتابعه عليه الرافعى . وقال الماوردى : إذا جف الحشيش ومات جاز قلعه وأخذه ، وهذا لا يخالف قول البغوى ، فيكون قول البغوى : إن القلع يوجب الضمان فيما إذا كان اليابس لم يمت ، بل هو مما ينبت لولا القلع ولم يفسد أصله ، وقول الماوردى : إنما هو فيما مات ، ولا يرجى نباته لو بقى ، والله أعلم . واتفق أصحابنا على جواز تسريح البهائم فى كلأ الحرم لترعى ، واستدلوا بحديث ابن عباس قال : « أقبلت راكبا على أتان فوجدت النبى صلى الله عليه وسلم يصلى بالناس بمنى إلى غير جدار ، فدخلت فى الصف وأرسلت الأتان يرتع » رواه البخارى ومسلم ، ومنى من الحرم .

ولو أخذ الكلأ لعلف البهائم ففى جوازه وجهان ، حكاهما الشيخ أبو على السنجى فى شرح التلخيص . وإمام الحرمين والبغوى والرافعى وآخرون ( أحدهما ) التحريم ووجوب الضمان ، لعموم قوله صلى الله عليه وسلم : « ولا يختلى خلاها » ( والثانى ) الجواز ولا ضمان قال الرافعى : وهو الأصح كما لو أرسل دابته ترعى ، ولأن تحريم الاحتشاش إنما كان لتوفير الكلأ للبهائم والصيود وقال الإمام : وهذا القائل يقول : إنما يحرم الاختلا والاحتشاش للبيع وغيره من الأغراض ، سوى العلف ، والله أعلم .

**( فرع )** قال أهل اللغة : العشب والخلا مقصور اسم للرطب ، والحشيش اسم لليابس . وقد ذكر ابن مكى وغيره فى لحن العوام إطلاقهم

الحشيش على الرطب ، قالوا : والصواب اختصاص الحشيش باليابس ، قالوا : والكلأ مهموز يقع على الرطب واليابس وهذا يصح على المجاز ، فسمى الرطب حشيشا باسم ما يئول إليه لكونه أقرب إلى افهام أهل العرف ، والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ولا يجوز إخراج تراب الحرم وأحجاره ، لما روى عن ابن عباس وابن عمر رضى الله عنهما انهما كانا يكرهان ان يخرج من تراب الحرم إلى الحل ، أو يدخل من تراب الحل إلى الحرم . وروى عبد الأعلى بن عبد الله ابن عامر قال : « قدمت مع امى او مع جدتى مكة فاتينا صفية بنت شيبة ، فارسلت إلى الصفا فقطعت حجرا من جنابه فخرجنا به ، فنزلنا اول منزل ، فذكر من علتهم جميعا ، فقالت امى أو جدتى : ما ارانا اتينا إلا انا اخرجنا هذه القطعة من الحرم ، قال : وكنت انا امثلهم ، فقالت لى : انطلق بهذه القطعة إلى صفية فردها ،وقل لها : إن الله عز وجل وضع فى حرمه شيئا لا ينبغى أن يخرج منه ، قال عبد الأعلى : فما هو إلا ان نحينا ذلك فكأنما انشطنا من عقال » ويجوز إخراج ماء زمزم ، لما روى ان رسول الله صلى الله عليه وسلم « استهدى راوية من ماء زمزم ، فبعث إليه براوية من ماء ، ولأن الماء يستخلف بخلاف التراب والأحجار ) .**

( **الشرح** ) أما حديث ماء زمزم فروى البيهقى باسناده عن ابن عباس رضى الله عنه قال : « استهدى النبى صلى الله عليه وسلم سهيل بن عمرو من ماء زمزم » وباسناده عن جابر رضى الله عنه قال : « أرسلنى صلى الله عليه وسلم وهو بالمدينة قبل أن يفتح مكة إلى سهل بن عمرو أن أهد لنا من ماء زمزم ولا تترك ، فبعث إليه بمزادتين » وعن عروة بن الزبير أن عائشة رضى الله عنها « كانت تحمل ماء زمزم ، وتخبر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يفعله » رواه الترمذى وقال : حديث حسن الاسناد ورواه البيهقى هكذا ثم قال : وفى رواية : « حمله رسول الله صلى الله عليه وسلم فى الأداوى والقرب ، وكان يصب على المرضى ويسقيهم » .

( وأما ) تراب الحرم وأحجاره فروى الشافعى والبيهقى عن ابن عباس وابن عمر أنهما كرها أن يخرج من تراب الحرم وحجارته إلى الحل شىء ( وأما ) حديث عبد الأعلى الذى ذكره المصنف فرواه الشافعى والبيهقى بلفظ يخالف رواية المصنف ، فلفظهما عن عبد الأعلى قال : « قدمت مع أمى ، أو قال جدتى فأتتها صفية بنت شيبة فأكرمتها ، وفعلت بها قالت صفية : ما أدرى ما أكافئها به فأرسلت إليها بقطعة من الركن فخرجنا بها ، فنزلنا أول منزل ، فذكرنا من مرضهم وعلتهم جميعا قال فقالت أمى أو جدتى ما أرانا أتينا إلا أنا أخرجنا هذه القطعة من الحرم ، فقالت لى وكنت أمثلهم انطلق بهذه القطعة إلى صفية فردها ، وقل لها : إن الله تعالى قد وضع فى حرمه شيئا فلا ينبغى أن يخرج منه قال عبد الأعلى : فقالوا لى : فما هو إلا أن نجينا بدخولك الحرم ، فكأنما أنشطنا من عقل » هذا لفظ رواية الشافعى والبيهقى وغيرهما .

وذكر أبو الوليد الأزرقى فى كتاب مكة فى فضل الحجر الأسود أنها أعطتهم قطعة من الحجر الأسود ، كانت عندها أصابتها حين اقتلع الحجر فى زمن ابن الزبير ، حين حاصر الحجاج ، وهذا معنى رواية الشافعى قطعة من الركن أى الركن الأسود ، والمراد الحجر الأسود والله أعلم وعبد الأعلى هذا تابعى قريشى ( وأما ) صفية هذه فى صحابية قريشية عبدرية وهى صفية بنت شيبه الصحابى ، حاجب الكعبة ، وهو شيبة بن عثمان بن طلحة ابن أبى طلحة . واسم طلحة هذا عبد الله بن عثمان بن عبد الدار بن قصى ، قالت صفية : « رأيت النبى صلى الله عليه وسلم يستلم الركن بمحجن » رواه أبو داود ، ولها فى الصحيحين خمسة أحاديث عن عائشة .

**اما الاحكام** ففيه مسائل (إحداها) اتفقت نصوص الشافعى والأصحاب على جواز نقل ماء زمزم إلى جميع البلاد ، واستحباب أخذه للتبرك ، ودليله ما ذكره المصنف مع ما ذكرته ( الثانية ) اتفقوا على أن الأولى أن

لا يدخل تراب الحل وأحجاره الحرم ، لئلا يحدث لها حرمة لم تكن ، ولا يقال : إنه مكروه ، لأنه لم يرد فيه نهى صحيح صريح ، وأما قول صاحب البيــان : قال الشيخ أبو إسحق : لا يجوز إدخال شيء من تراب الحل وأحجاره إلى الحرم فغلط منه ، ولم يذكر الشيخ أبو إسحق هذا الذى ادعاه ( الثالثة ) قال المصنف لا يجوز إخراج تراب الحرم وأحجـاره إلى الحل ، هذه عبارة المصنف ، وكذا قال المحاملى فى كتابيه المجموع والتجريد: لا يجوز إخراجهما ، وتابعهما صاحب البيان فى هذه العبارة ، وقال صاحب الحاوى : يمنع من إخراجهما ، وقال الدارمى : لا يخرجهما ، وقال كثيرون ، أو الأكثرون من أصحابنا : يكره إخراجهما ، فأطلقوا لفظ الكراهية . ممن قال يكره : الشيخ أبو حامد فى تعليقه ، وأبو على البندنيجى ، والقاضى حسين والبغوى والمتولى وصاحب العدة والرافعى وآخرون .

وقال القاضى أبو الطيب فى كتابه المجرد : قال الشافعى فى الجامع الكبير ولا أجيز فى أن يخرج من حجارة الحرم وترابه شيئا إلى الحل ، لأن له حرمة قال : وقال فى القديم : ثم أكره إخراجهما ، قال الشــافعى : ورخص بعض النــاس فى ذلك ، واحتج بشراء البــرام من مــكة ، قال الشافعى : هذا غلط فإن البرام ليست من حجــارة الحرم ، بل تحمل من مسيرة يومين أو ثلاثة من الحرم . هذا نقل القاضى . وهكذا نقل الأصحاب عن الشافعى نحو هذا فحصل خلاف للأصحاب فى أن إخراجهما مكروه أو حرام ، قال المحــاملى وغيره : فإن أخرجه فلا ضــمان ، قال المــاوردى وغيره : وإذا أخرجه فعليه رده إلى الحرم قال الشيخ أبو حامد فى موضع آخر ، وهو آخر الحج من تعليقه : ذكر الشافعى هذه المسألة فى الأمالى القديمة ، وعللها بأن الحرم بقعة تخالف سائر البقاع ، ولهــا شرف على غيرها بدليل اختصاص النسكين بها ووجوب الجزاء فى صيدها فلا تفوت هذه الحرمة لترابها ، والله أعلم .

**( فــرع )** فى حكم سترة الكعبة ، قال صاحب التلخيص : لا يجوز بيع أستار الكعبة ، وكذا قال أبو الفضل بن عبدان من أصحابنا : لا يجوز قطع أستار الكعبة ، ولا قطع شىء من ذلك ، قال ولا يجوز نقله ولا بيعه وشراؤه ، خلاف ما يفعله العامة : يشترونها من بنى شيبة ، وربما وضعوه فى أوراق المصاحف ، قال : ومن حمل منه شيئا لزمه رده • وحكى الرافعى قول ابن عبدان وسكت عليه ولم يذكر غيره ، فكأنه ارتضاه ووافقه عليه ، وكذا قال أبو عبد الله الحليمى من أئمة أصحابنا : لا ينبغى أن يؤخذ منها شىء ، وحكى الشيخ أبو عمرو بن الصلاح قول الحليمى وابن عبدان ثم قال : الأمر فيها إلى الإمام يصرفها فى بعض مصارف بيت المال بيعا وعطاء ، واحتج بما رواه الأزرقى صاحب كتاب مكة ، أن عمر بن الخطاب رضى الله عنه كان ينزع كسوة البيت كل سنة ، فيقسمها على الحاج ، وهذا الذى اختاره الشيخ أبو عمرو حسن متعين ، لئلا يؤدى إلى تلفها بطول الزمان • وقد روى الأزرقى عن عمر رضى الله عنه ما سبق ، وروى الأزرقى أيضا عن ابن عباس وعائشة رضى الله عنهما أنهما قالا : تباع كسوتها ويجعل ثمنها فى سبيل الله والمساكين وابن السبيل ، قال ابن عباس وعائشة وأم سلمة : لا بأس أن يلبس كسوتها من صارت إليه من حائض وجنب وغيرهما ، والله أعلم •

**( فــرع )** لا يجوز أخذ شىء من طيب الكعبة لا للتبرك ولا لغيره ، ومن أخذ شيئا منه لزمه رده إليها ، فان أراد التبرك أتى بطيب من عنده فمسحها به ثم أخذه ، والله أعلم •

**( فــرع )** مهم فى بيان حدود حرم مكة الذى يحرم فيه الصيد والنبات ، ويمنع أخذ ترابه وأحجاره ، وبيان ما يتعلق به من الأحكام وما يخالف فيه غيره من الأرض ، وفيه مسائل ( إحداها ) فى حدود الحرم ، وقد ذكرها المصنف فى أواخر كتاب الجزية مختصرة والله أعلم أن الحرم

هو مكة ، وما أحاط بها من جوانبها جعل الله تعالى لها حكمها فى الحرمة تشريفا لها ، ومعرفة حدود الحرم من أهم ما يعتنى به لكثرة ما يتعلق به من الأحكام وقد اجتهدت فى إيضاحه وتتبع كلام الأئمة فى اتقانه على أكمل وجوهه بحمد الله تعالى ، فحد الحرم من جهة المدينة دون التنعيم عند بيوت بنى نفار ، على ثلاثة أميال من مكة ، ومن طريق اليمن ، طرف اضاة لبن على سبعة أميال من مكة ، ومن طريق الطائف على عرفات من بطن نمرة على سبعة أميال ، ومن طريق العراق على ثنية جبل بالمقطع على سبعة أميال ومن طريق الجعرانة فى شعب آل عبد الله بن خالد على تسعة أميال ، ومن طريق جدة منقطع الأعشاش على عشرة أميال من مكة •

هكذا ذكر هذه الحدود أبو الوليد الأزرقى فى كتاب مكة ، وأبو الوليد هذا أحد أصحاب الشافعى الآخذين عنه ، الذين رووا عنه الحديث والفقه • وكذا ذكر هذه الحدود الماوردى صاحب الحاوى فى كتابه الأحكام السلطانية وكذا ذكرها المصنف وأصحابنا فى كتب المذهب ، إلا أن عبارة بعضهم أوضح من بعض ، لكن الأزرقى قال فى حده من طريق الطائف أحد عشرة ميلا ، والذي قاله الجمهور سبعة فقط ، بتقديم السين على الباء ، وفى هذه الحدود ألفاظ غريبة ينبغى ضبطها فقولهم : بيوت نفار هو ــ بكسر النون وبالفاء ــ وقولهم أضاة لبن ــ بفتح الهمزة وبالضاد المعجمة ــ على وزن القناة ، وهى مستنقع الماء ( وأما ) لبن ــ فبلام مكسورة ثم باء موحدة ساكنة ــ كذا ضبطها الإمام الحافظ أبو بكر الحازمى المتأخر فى كتابه المؤتلف والمختلف فى أسماء الأماكن ( وقولهم : ) الأعشاش هو ــ بفتح الهمزة وبشينين معجمتين ــ جمع عش ( وقولهم : ) فى جدة من جهة الجعرانة تسعة أميال هو بتقديم التاء على السين ( وأما ) الحدود الثلاثة الباقية فانها بتقديم السين •

(واعلم) أن الحرم عليه علامات منصوبة فى جميع جوانبه ذكر الأزرقى

وغيره بأسانيدهم أن إبراهيم الخليل عليه السلام علمها ، ونصب العلامات فيها وكان جبريل عليه السلام يريه مواضعها ، ثم أمر نبينا صلى الله عليه وسلم بتحديدها ثم عمر ثم عثمان ثم معاوية رضى الله عنهم ، وهى إلى الآن بينة ولله الحمد قال الأزرقى فى آخر كتاب مكة : أنصاب الحرم التى على رأس الثنية ما كان من وجوهها فى هذا الشق فهو حرم ، وما كان فى ظهرها فهو حل قال : وبعض الأعشاش فى الحل وبعضه فى الحرم .

( المسألة الثانية ) حكى الماوردى خلافا للعلماء فى أن مكة مع حرمتها هل صارت حرما آمنا بقول إبراهيم عليه السلام ؟ أم كانت قبله كذلك ؟ فمنهم من قال : لم تزل حرما ، ومنهم من قال : كانت مكة حلالا قبل دعوة إبراهيم عليه السلام كسائر البلاد ، وإنما صارت حرما بدعوته ، كما صارت المدينة حرما بتحريم النبى صلى الله عليه وسلم بعد أن كانت حلالا واحتج هؤلاء بحديث أبى سعيد الخدرى رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال فى جملة حديث طويل : « اللهم إن إبراهيم حرم مكة فجعلها حراما ، وإنى حرمت المدينة حراما مأزميها أن لا يراق فيها دم ، ولا يحمل فيها سلاح لقتال ، ولا يخبط فيها شجرة إلا لعلف » رواه مسلم فى آخر كتاب الحج من صحيحه ، وفى رواية لمسلم عن أبى سعيد أيضا أنه سمع النبى صلى الله عليه وسلم يقول : « إنى حرمت ما بين لابتى المدينة كما حرم إبراهيم مكة » وعن جابر رضى الله عنه قال : « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : إن إبراهيم حرم مكة ، وإنى حرمت المدينة ، ما بين لابتيها لا يعضد عضاهها ولا يصاد صيدها » رواه مسلم .

وعن أنس أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « اللهم إن إبراهيم حرم مكة وإنى أحرم المدينة ، وما بين لابتيها » رواه البخارى ومسلم هذا لفظ البخارى ، ولفظ مسلم ، وفى رواية للبخارى أن النبى صلى الله عليه وسلم لما أشرف على المدينة قال : « اللهم إنى أحرم ما بين جبليها ، مثل

ما حرم به إبراهيم مكة » . وعن رافع بن خديج قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « إن إبراهيم حرم مكة وإنى أحرم ما بين لابتيها ، يريد المدينة » رواه مسلم ، وعن عبد الله بن زيد بن عاصم أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « إن إبراهيم حرم مكة ودعا لأهلها ، وإنى حرمت المدينة كما حرم إبراهيم مكة ، وإنى دعوت فى صاعها ومدها بمثل ما دعا به إبراهيم لأهل مكة » رواه البخارى ومسلم .

واحتج القائلون بأن تحريمها لم يزل من حين خلق الله السموات والأرض بحديث ابن عباس أن النبى صلى الله عليه وسلم قال يوم فتح مكة : « هذا بلد حرمه الله تعالى يوم خلق السموات والأرض ، وهو حرام بحرمة الله إلى يوم القيامة » رواه البخارى ومسلم وعن أبى شريح الخزاعى رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « إن مكة حرمها الله ، ولم يحرمها الناس » رواه البخارى ومسلم ، ومن قال بهذا أجاب عن الأحاديث السابقة بأن إبراهيم عليه السلام أظهر تحريمها بعد أن كان خفيا مهجورا لا يعلم ، لا أنه ابتدأه ، ومن قال بالمذهب الأول أجاب عن حديث ابن عباس بأن المراد أن الله تعالى كتب فى اللوح المحفوظ أو غيره أن مكة سيحرمها إبراهيم ، أو أظهر ذلك للملائكة ( والأصح ) من القولين أنها ما زالت محرمة من حين خلق الله تعالى السموات والأرض والله أعلم .

( المسألة الثالثة ) مذهبنا أنه يجوز بيع دور مكة وإجاراتها وسائر المعاملات عليها ، وكذا سائر الحرم كما يجوز فى غيرها ، وستأتى المسألة مبسوطة بدلائلها وفروعها ، حيث ذكرها الأصحاب فى آخر باب ما يجوز بيعه إن شاء الله تعالى .

( الرابعة ) مذهبنا أن النبى صلى الله عليه وسلم فتح مكة صلحا لا عنوة ، لكن دخلها صلى الله عليه وسلم متأهبا للقتال خوفا من غدر أهلها

وستأتى المسألة بدلائلها وفروعها حيث ذكرها المصنف فى كتاب السير والغنائم إن شاء الله تعالى •

( الخامسة ) مذهبنا جواز إقامة الحدود والقصاص فى الحرم ، سواء كان قتلا أو قطعا ، سواء كانت الجناية فى الحرم أو خارجه ، ثم لجأ إليه وستأتى المسألة بأدلتها وفروعها حيث ذكرها المصنف فى آخر باب استيفاء القصاص إن شاء الله تعالى •

( السادسة ) فى الأحكام التى يخالف الحرم فيها غيره من البلاد ، وهى كثيرة ، نذكر منها أطرافا ( أحدها ) أنه ينبغى أن لا يدخله أحد إلا بإحرام ، وهل ذلك واجب أم مستحب ؟ فيه خلاف سبق ( الأصح ) مستحب ( الثانى ) يحرم صيده على جميع الناس حتى أهل الحرم والمحلين (الثالث) يحرم شجره وخلاه ( الرابع ) منع إخراج ترابه وأحجاره ، وهل هو منع كراهة أو تحريم فيه الخلاف السابق ( الخامس ) أنه يمنع كل كافر من دخوله مقيما كان أو مارا هذا مذهبنا ومذهب الجمهور ، وجوزه أبو حنيفة ما لم يستوطنه ، وستأتى المسألة بأدلتها وفروعها حيث ذكرها المصنف فى كتاب الجزية إن شاء الله تعالى ( السادس ) لا تحل لقطته لمتملك ، ولا تحل إلا لمنشد ، هذا هو المذهب ، وفيه وجه ضعيف ( السابع ) تغليظ الدية بالقتل فيه ( الثامن ) تحريم دفن المشرك فيه ويجب نبشه منه ( التاسع ) تخصيص ذبح دماء الجزاءات فى الحج والهدايا ( العاشر ) لا دم على المتمتع والقارن إذا كان من أهله ( الحادى عشر ) لا يكره صلاة النفل التى لا سبب لها فى وقت من الأوقات فى الحرم سواء فى مكة وسائر الحرم ، وفيما عدا مكة وجه شاذ سبق بيانه فى بابه •

( الثانى عشر ) إذا نذر قصده لزمه الذهاب إليه بحج أو عمرة ، بخلاف غيره من المساجد فإنه لا يجب الذهاب إليه إذا نذره ، إلا مسجد رسول الله صلى الله عليه وسلم والمسجد الأقصى على أحد القولين فيهما

( الثالث عشر ) إذا نذر النحر وحده بمكة لزمه النحر بهـا ، وتفرقة اللحم على مساكين الحرم ، ولو نذر ذلك فى بلد آخر لم ينعقد نذره فى أصـح الوجهين ( الرابع عشر ) يحرم استقبال الكعبة واستدبارها بالبول والغائط فى الصحراء ( الخامس عشر ) تضعيف الأجر فى الصلوات بالمسجد الحرام ، وكذا سائر الطاعات ( السادس عشر ) يستحب لأهل مكة أن يصلوا العيد فى المسجد الحرام ( وأما ) غيرهم فهل الأفضل صلاتهم فى مسجدهم ؟ أم فى الصحراء ؟ فيه خلاف سبق فى باب صلاة العيد ( السابع عشر ) لا يجوز إحرام المقيم فى الحرم بالحج خارجه .

( المسألة السابعة ) مكة عندنا أفضل الأرض ، وبه قال علمـاء مكة والكوفة وابن وهب وابن حبيب المـالكيان وجمهور العلماء قال العبدرى : هو قول أكثر الفقهاء ، وهو مذهب أحمد فى أصـح الروايتين عنه وقال مالك وجماعة : المدينة أفضـل وأجمعوا على أن مكة والمدينة أفضـل الأرض ، وإنما اختلفوا فى أيهما أفضل ، دليلنا حديث عبد الله بن عدى بن الحمراء رضى الله عنه أنه سمع النبى صلى الله عليه وسلم وهو واقف على راحلته بمكة يقول لمكة : « والله إنك لخير أرض الله وأحب أرض إلى الله ولولا أنى أخرجت منك ما خرجت » رواه الترمذى والنسائى وغيرهما ، ذكره الترمذى فى جامعه فى كتاب المناقب وقال : هذا حديث حسن صحيح وسنزيد المسألة بسطا وإيضاحا إن شاء الله تعالى حيث ذكرها المصنف فى كتاب النذر ، فيمن نذر الهدى إلى أفضل البلاد . وعن ابن الزبير : قال : « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم صلاة فى مسجدى هذا أفضل من ألف صلاة فيما سواه من المساجد إلا المسجد الحرام وصلاة فى المسجد الحرام أفضل من مائة صلاة فى مسجدى » حديث حسن رواه أحمد فى مسنده ، والبيهقى بإسناد حسن . ونقل القاضى عياض فى آخر كتاب الحج من شرح صحيح مسلم إجماع المسلمين على أن موضع قبر رسول الله صلى الله عليه وسلم أفضل الأرض ، وأن الخلاف فيما سواه .

( الثامنة ) يكره حمل السلاح بمكة لغير حاجة . لحديث جابر أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « لا يحل أن يحمل السلاح بمكة » رواه مسلم .

( التاسعة ) قال أصحابنا : من فروض الكفاية أن تحج الكعبة فى كل سنة فلا تعطل وليس لعدد المحصلين لهذا الغرض قدر متعين ، بل الغرض وجود حجها كل سنة من بعض المكلفين ، وستأتى المسألة مبسوطة فى أول كتاب السير حيث ذكر الشافعى والمزنى والأصحاب فروض الكفاية إن شاء الله تعالى .

( العاشرة ) عن أبى ذر رضى الله عنه قال : « سألت رسول الله صلى الله عليه وسلم عن أول مسجد وضع فى الأرض قال : المسجد الحرام ، قلت : ثم أى ؟ قال : المسجد الأقصى قلت : كم بينهما ؟ قال أربعون عاما » رواه البخارى ومسلم .

( الحادية عشر ) قال الماوردى فى الأحكام السلطانية فى خصائص الحرم : لا يحارب أهله فإن بغوا على أهل العدل فقد قال بعض الفقهاء : يحرم قتالهم بل يضيق عليهم حتى يرجعوا عن البغى ، ويدخلوا فى أحكام أهل العدل ، قال : وقال جمهور الفقهاء : يقاتلون على بغيهم إذا لم يمكن ردهم عن البغى إلا بالقتال ، لأن قتال البغاة من حقوق الله تعالى التى لا تجوز إضاعتها ، فحفظها فى الحرم أولى من إضاعتها . هذا كلام الماوردى ، وهذا الذى نقله عن أكثر الفقهاء هو الصواب ، وقد نص عليه الشافعى فى كتاب اختلاف الحديث من كتب الأم ونص عليه الشافعى فى آخر كتابه المسمى بسير الواقدى من كتب الأم . وقال القفال المروزى ، فى كتابه شرح التلخيص فى أول كتاب النكاح فى ذكر الخصائص : لا يجوز القتال بمكة ، قال : حتى لو تحصن جماعة من الكفار فيها لم يجز لنا قتالهم فيها ، وهذا الذى قاله القفال غلط نبهت عليه لئلا يغتر به .

( فإن قيل : ) فقد ثبت عن أبى شريح الخزاعى رضى الله عنه أنه سمع النبى صلى الله عليه وسلم فى اليوم الذى بعد يوم فتح مكة يقول : « إن مكة حرّمها الله ولم يحرمها الناس ، ولا يحل لامرىء يؤمن بالله واليوم الآخر أن يسفك بها دما ، ولا يعضد بها شجرة ، فإن أحد ترخص لقتال رسول الله صلى الله عليه وسلم فيها فقولوا له : إن الله قد أذن لرسوله ، ولم يأذن لكم ، وإنما أذن لى فيها ساعة من نهار ثم عادت اليوم كحرمتها بالأمس ، وليبلغ الشاهد الغائب » رواه البخارى ومسلم . وفى الصحيحين أحاديث كثيرة بمعناه فى تحريم القتال بمكة ، وأنها لم يحل القتال بها إلا ساعة للنبى صلى الله عليه وسلم ( فالجواب ) أن معنى الحديث تحريم نصب القتال عليهم وقتالهم بما يعم كالمنجنيق وغيره ، إذا أمكن إصلاح الحال بدون ذلك ، بخلاف ما إذا تحصن كفار فى بلد تحصن كفار فى بلد آخر ، فإنه يجوز قتالهم على كل وجه وبكل شيء ، وقد نص الشافعى رضى الله عنه على هذا التأويل فى آخر كتابه المعروف بسير الواقدى من كتب الأم والله أعلم .

( الثانية عشرة ) سدانة الكعبة وحجابتها هى ولايتها وخدمتها وفتحها وإغلاقها ونحو ذلك ، وهذا حق مستحق لبنى طلحة الحجبيين من بنى عبد الدار بن قصى ، اتفق العلماء على هذا ، وممن نقله عن العلماء القاضى عياض فى أواخر كتاب الحج من شرح صحيح مسلم ، وذكرته أنا هناك فى شرح صحيح مسلم ، وأوضحته بدليله ، قال العلماء فهى ولاية لهم عليها من رسول الله صلى الله عليه وسلم فتبقى دائمة أبدا ولهم ولذرياتهم ، لا تحل لأحد منازعتهم فيها ما داموا موجودين صالحين لذلك ، وقد ثبت فى الصحيح أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « كل مأثرة كانت فى الجاهلية فهى تحت قدمى إلا سقاية الحاج وسدانة البيت » .

( فـرع ) ذكر العلماء أن الكعبة الكريمة بنيت خمس مرات (إحداها)

بنتها الملائكة قبل آدم ، وحجها آدم فمن بعده من الأنبيــاء صلوات الله وسلامه عليهم ( الثانية ) بناها إبراهيم صلى الله عليه وسلم قال الله تعالى : ﴿ وإذ بوأنا لإبراهيم مكان البيت ﴾ (١) وقال تعــالى : ( وإذ يرفع إبراهيم

---

(١) قال اهل التفسير : اعلم ان هذا هو النوع الرابع من الامور التى حكاها الله تعالى من ابراهيم واسماعيل عليهما السلام وهو انهما عند بناء البيت ذكرا ثلاثة من الدعاء ثم ههنا مسائل :

( المسألة الاولى ) قوله : واذ يرفع حكاية حال ماضيه ، والقواعد جمع قاعدة وهى الأساس والأصل لما فوقه وهى صفة غالبة ومعناها الثابتة او نقلت من هيئة الانخفاض الى هيئة الارتفاع وتطاولت بعد التقاصر ويجوز أن يكون المراد بها سافات البناء ، لان كل ساف قاعدة للذى يبنى عليه ويوضع فوقه ، ومعنى رفع القواعد رفعها بالبناء لانه اذا وضع سافا فوق ساف فقد رفع الساقات .

( المسألة الثانية ) الاكثرون من اهل الاخبار على أن هذا البيت كان موجودا قبل ابراهيم عليه السلام على ما روينا من الاحاديث فيه ، واحتجوا بقوله واذ يرفع ابراهيم القواعد من البيت فان هذا صريح فى ن تلك القواعد كانت موجودة مهدمة الا أن ابراهيم عليه السلام رفعها وعمرها .

( المسألة الثالثة ) اختلفوا فى انه هل كان شريكا له فى ذلك والتقدير : واذ يرفع ابراهيم واسماعيل القواعد من البيت والدليل عليه انه تعالى عطف اسماعيل ، فلابد وان يكون ذلك العطف فى فعل من الافعال التى سلف ذكرها ولم يتقدم الا ذكر رفع القواعد فوجب ان يكون اسماعيل معطوفا على ابراهيم فى ذلك ، ثم ان اشراكهما فى ذلك يحتمل وجهين :

( احدهما ) ان يشتركا فى البناء ورفع الجدران ( والثانى ) أن يكون احدهما بانيا للبيت والآخر يرفع اليه الحجر والطين ويهيىء له الآلات والادوات . وعلى الوجهين تصح اضافة الرفع اليهما ، وان كان الوجه الأول أدخل فى الحقيقة . ومن الناس من قال : أن اسماعيل فى ذلك الوقت كان طفلا صغيرا ، وروى معناه عن على رضى الله عنه ، وانه لما بنى البيت خرج وخلف اسماعيل وهاجرا فقالا : الى من تكلنا ؟ فقال ابراهيم : الى الله فعطش اسماعيل فلم ير شيئا من الماء فناداهما جبريل عليه السلام وفحص الأرض باصبعه فنبعت زمزم ، وهؤلاء جعلوا الوقف على قوله من البيت ثم ابتداوا واسماعيل ربنا تقبل منا طاعتنا ببناء هذا البيت فعلى هذا التقدير يكون اسماعيل شريكا فى الدعاء لا فى البناء ، وهذا التأويل ضعيف لان قوله تقبل منا ليس فيه ما يدل على انه تعالى ماذا يقبل فوجب صرفه الى المذكور السابق وهو رفع البيت فاذا لم يكن ذلك من فعله كيف يدعو الله بأن يقبله منه ، فاذن هذا القول على خلاف ظاهر القرآن فوجب رده . =

القواعد من البيت ) الآية ( الثالثة ) بنتها قريش فى الجاهلية ، وحضر النبى صلى الله عليه وسلم هذا البنــاء قبل النبوة ، ثبت ذلك فى الصحيحين ، وكان له صلى الله عليه وسلم حينئذ خمس وعشرون سنة ، وقيل : خمس وثلاثون ( الرابعة ) بناها ابن الزبير ثبت ذلك فى الصحيحين ( الخامسة ) بناها الحجاج بن يوسف فى خلافة عبــد الملك بن مروان ، ثبت ذلك فى الصحيح ، واستقر بناؤها الذى بناه الحجاج إلى الآن ، وقيل : إنها بنيت مرتين أخرتين قبل بناء قريش ، وقد أوضحته فى كتاب المناسك الكبير ،

---

( المسألة الرابعة ) انما قال : واذ يرفع ابراهيم القواعد من البيت ولم يقل يرفع الله تعالى حكى عنهما بعد ذلك ثلاثة أنواع من الدعاء ( النوع الاول ) فى قوله : تقبل منا انك انت السميع العليم وفيه مسائل « المسألة الاولى » اختلفوا فى قوله ( تقبل منا ) فقال المتكلمون : كل عمل يقبله الله تعالى فهو يثيب صاحبه ويرضاه منه والذى لا يثيبه عليه ولا يرضاه منه فهو المردود فههنــا عبر عن احد المتلازمين باسم الآخر ، فذكر لفظ القبول واراد به الثواب والرضا لان التقبل هو ان يقبل الرجل ما يهدى اليه ، فشبه الفعل من العبد بالعطية والرضا من الله تعالى بالقبول توسعا ، وقال العارفون : فرق بين القبول والتقبل ، فان التقبل عبارة عن ان يتكلف الانســان فى قبوله وذلك انما يكون حيث يكون العمل ناقصا لا يستحق ان يقبل ، فهذا اعتراف منهما بالتقصير فى العمل ، واعتراف بالعجز والانكسار ، وايضا فلم يكن المقصود اعطاء الثواب عليه ، لان كون الفعل واقعا موقع القبول من المخدم الد عند الخادم العاقل من اعطاء الثواب عليه « المسألة لثانية » انهم بعد ان اتو بتلك العبادة مخلصين تضرعوا الى الله تعالى فى قبولها وطلبوا الثواب عليها على ما قاله المتكلمون ، ولو كان ترتيب الثواب على الفعل المقرون بالاخلاص واجبا على الله تعالى لمــا كان فى هذا الدعاء والتضرع فائدة فانه يجرى مجرى ان الانسان يتضرع الى الله فيقول : يا الهى اجعل النار حارة والجمد باردا بل ذلك الدعاء احسن لانه لا استبعاد عند المتكلم فى صيرورة النار حال بقائها على صورتها فى الاشراق ، والاشتعال باردة والجمد حال بقائه على صورته فى الانجماد والبياض حارا ، ويستحيل عند المعتزلة أن لا يترتب الثواب على مثل هذا الفعل فوجب ان يكون الدعاء ههنا اقبح فلما لم يكن كذلك علمنا انه لا يجب للعبد على الله اصلا « المسألة الثالثة » انه انما عقب هذا الدعاء بقوله ( انك انت السميع العليم ) كأنه يقول : تسمع دعاءنا وتضرعنا وتعلم ما فى قلبنا من الاخلاص وترك الالتفات الى احد سواك .

فان قيل : قوله : انك انت السميع العليم يفيد الحصر وليس الامر كذلك فان غيره قد يكون سميعا . قلنا : انه سبحانه لكماله فى هذه الصفة يكون كانه المختص بها دون غيره والله تعالى أعلم .

قال القاضى أبو الطيب فى تعليقه فى باب دخول مكة فى آخر مسألة افتتاح الطواف بالاستلام : قال الشافعى : أحب أن تترك الكعبة على حالها فلا تهدم ، لأن هدمها يذهب حرمتها ، ويصير كالتلاعب بها ، فلا يريدون بتغييرها إلا هدمها فلذلك استحببنا تركها على ما هى عليه .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ويحرم صيد المدينة وقطع شجرها ، لما روى ابو هريرة رضى الله عنه ان النبى صلى الله عليه وسلم قال : « إن ابراهيم حرم مكة ، وإنى حرمت المدينة مثل ما حرم إبراهيم مكة ، لا ينفر صيدها ، ولا يعضد شجرها ولا يختلى خلاها ولا تحل لقطتها إلا لمنشد » فإن قتل فيها صيدا ففيه قولان ، قال فى القديم : يسلب القاتل لما روى « ان سعد بن ابى وقاص رضى الله عنه اخذ سلب رجل قتل صيدا فى المدينة وقال : سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : من وجدتموه يقتل صيدا فى حرم المدينة فاسلبوه » وقال فى الجديد : لا يسلب لأنه موضع يجوز دخوله من غير إحرام فلا يضمن صيده كوج فإن قلنا : يسلب دفع سلبه إلى مساكين المدينة كما يدفع جزاء صيد مكة إلى مساكين مكة وقال شيخنا ابو الطيب رحمه الله : يكون سلبه لمن اخذه لأن سعد بن أبى وقاص اخذ سلب القاتل وقال : طعمة اطعمنيها رسول الله صلى الله عليه وسلم .**

**( فصل )** ويحرم صيد وج وهو واد بالطائف لما روى أن النبى صلى الله عليه وسلم نهى عن قتل صيد وج فان قتل فيه صيدا لم يضمنه بالجزاء لأن الجزاء وجب بالشرع والشرع لم يرد إلا فى الإحرام والحرم ، ووج لا يبلغ الحرم من الحرمة فلم يلحق به فى الجزاء ) .

**( الشرح )** حديث أبى هريرة ليس بمعروف عن أبى هريرة ولكن فى الصحيح أحاديث عن غير أبى هريرة ويحصل بها مقصود المصنف فى الدلالة هنا ( منها ) عن عبد الله بن زيد بن عاصم أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « إن إبراهيم حرم مكة ودعا لأهلها وإنى حرمت المدينة كما حرم إبراهيم مكة » الحديث رواه البخارى ومسلم وعن أبى هريرة قال : « حرم

رسول الله صلى الله عليه وسلم ما بين لابتى المدينة » رواه البخارى ومسلم ، وعن أبى سعيد الخدرى رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « اللهم إن إبراهيم حرم مكة فجعلها حراما ، وإنى حرمت المدينة حراما ما بين مأزميها أن لا يهراق فيها دم ولا يحمل فيها سلاح لقتال ، ولا تخبط فيها شجرة إلا لعلف » رواه مسلم ، وعن سعد بن أبى وقاص رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « إنى أحرم ما بين لابتى المدينة أن تقطع عضاهها أو يقتل صيدها » رواه مسلم ، وعن جابر رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « إن إبراهيم حرم مكة وإنى حرمت المدينة ما بين لابتيها ، لا يقطع عضاهها ولا يصاد صيدها » رواه مسلم ، وعن أنس رضى الله عنه عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « المدينة حرام من كذا إلى كذا ، لا يقطع شجرها ، ولا يحدث فيها ، من أحدث حدثا فعليه لعنة الله والملائكة والناس أجمعين » رواه البخارى •

وعن على رضى الله عنه عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه قال فى المدينة : « لا يختلى خلاها ولا ينفر صيدها ، ولا يلتقط لقطتها إلا لمن أشاد بها ، ولا يصلح لرجل أن يحمل فيها السلاح لقتال ، ولا يصلح أن يقطع منها شجر إلا أن يعلف رجل بعيره » رواه أبو داود باسناد صحيح ، وفى المسألة أحاديث كثيرة بمعنى ما سبق والله أعلم •

وأما حديث سعد بن أبى وقاص المذكور فى الكتاب فرواه مسلم فى صحيحه عن عامر بن سعد بن أبى وقاص أن سعدا وجد عبدا يقطع شجرا ويخبطه فسلبه ، فلما رجع سعد جاء أهل العبد فكلموه أن يرد عليهم غلامهم أو ما أخذ من غلامهم ، فقال : معاذ الله أن أرد شيئا فعله رسول الله صلى الله عليه وسلم وأبى أن يرد عليهم » رواه مسلم « وعن سليمان بن أبى عبد الله قال : رأيت سعد بن أبى وقاص أخذ رجلا يصيد فى حرم المدينة الذى حرم رسول الله صلى الله عليه وسلم فسلبه ثيابه ، فجاء مواليه

فكلموه فيه ، فقال : « إن رسول الله صلى الله عليه وسلم حرم هذا الحرم ، وقال من وجد أحدا فيه فليسلبه فلا أرد عليكم طعمة أطعمنيها رسول الله صلى الله عليه وسلم ، ولكن إن شئتم دفعت إليكم ثمنه » رواه أبو داود باسناد كلهم ثقات حفاظ إلا سليمان بن أبى عبد الله هذا ، فقال أبو حاتم : ليس هو بالمشهور ، ولكن يعتبر بحديثه ، ولم يضعفه أبو داود ، وهذا الذى رواه بمعنى ما رواه مسلم ، فيقتضى مجموع هذا أن هذه الرواية صحيحة أو حسنة ، وفى رواية للبيهقى « أن سعدا كان يخرج من المدينة فيجد الحاطب معه شجر رطب قد عضده من بعض شجر المدينة فيأخذ سلبه ، فيكلم فيه فيقول : لا أدع غنيمة غنمنيها رسول الله صلى الله عليه وسلم وإنى لمن أكثر الناس مالا » والله أعلم .

( وأما ) حديث صيد وج فرواه البيهقى باسناده عن الزبير بن العوام رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « ألا إن صيد وج وعضاهه يعنى شجره حرام محرم » وذلك قبل نزوله الطائف وحصاره ثقيفا ، لكن إسناده ضعيف قال البخارى فى تاريخه : لا يصح ، ووج ـ بواو مفتوحة ثم جيم مشددة ـ ( وأما ) قول المصنف : إنه واد بالطائف فكذا قاله غيره من أصحابنا الفقهاء ( وأما ) أهل اللغة فيقولون : هو بلدة الطائف ، وقال الحازمى فى كتابه المؤتلف والمختلف فى الأماكن : وج اسم لحصون الطائف ، وقيل لواحد منها ، وربما اشتبه وج هذا بوح ـ بالحاء المهملة قال الحازمى : هى ناحية بنعمان والله أعلم .

**(أما الاحكام)** ففيها مسائل ( إحداها ) يحرم التعرض لصيد حرم المدينة وشجره ، هذا هو المذهب ، وعليه نص الشافعى ، وأطبق عليه جماهير أصحابنا وحكى المتولى والرافعى قولا شاذا أنه مكروه ليس بحرام ، قال المتولى : وأخذ هذا القول من قول الشافعى ، ولا يحرم قتل صيد إلا صيد الحرم ، وأكره قتل صيد المدينة ، وهذا النقل شاذ ضعيف ، بل باطل منابذ

للأحاديث الصحيحة السابقة ( وأما ) نص الشافعى فقال القاضى أبو الطيب : هذه الكراهة التى ذكرها الشافعى كراهة تحريم باتفاق أصحابنا ، ثم استدل ببعض ما قدمناه من الأحاديث الصحيحة السابقة ، فالصواب الجزم بالتحريم ، وعلى هذا فإذا ارتكب هذا الحرام هل يضمن ؟ فيه قولان مشهوران ( الجديد ) لا يضمن ( والقديم ) يضمن ودليلهما فى الكتاب ، وأجابوا للجديد عن حديث سعد فى سلب الصائد بجوابين ضعيفين (أحدهما) جواب الشيخ أبى حامد فى تعليقه أنه محمول على التغليظ (والثانى) جواب القاضى أبى الطيب فى تعليقه وجماعة بأنه يحمل على أنه كان هذا حين كانت العقوبة بالأموال ثم نسخ ، وهذان الجوابان ضعيفان بل باطلان . والمختار ترجيح القديم ، ووجوب الجزاء فيه ، وهو سلب القاتل لأن الأحاديث فيه صحيحة بلا معارض والله أعلم .

قال أصحابنا : وإذا قلنا : يضمن فوجهان حكاهما الفورانى والبغوى وصاحب البيان والرافعى ( أحدهما ) يضمن كضمان حرم مكة على ما سبق ( والثانى ) وهو الصحيح ، وبه قطع الجمهور فى الطريقتين أنه سلب الصائد وقاطع الشجر أو الكلأ ، وعلى هذا فى المراد بالسلب طريقان ( أصحهما ) وبه قطع الجمهور أنه كسلب القتيل من الكفار ممن قطع به الشيخ أبو حامد فى تعليقه وأبو على البندنيجى فى جامعه والدارمى والماوردى والمحاملى فى كتابيه المجموع والتجريد والقاضى أبو الطيب فى كتابيه التعليق والمجرد والقاضى حسين والجرجانى وابن الصباغ والمصنف والشاشى والبغوى وخلائق لا ينحصرون ، ودليله الحديث ( والطريق الثانى ) حكاه الرافعى فيه وجهان ( أصحهما ) هذا ( والثانى ) أن سلبه ثيابه فقط ، وبه قطع إمام الحرمين والغزالى ، وقد أشار المتولى إلى هذا .

وفى مصرف سلبه ثلاثة أوجه ( أصحها ) أنه للسالب كالقتيل ، ودليله

الحديث ، فان سعدا أخذ السلب لنفسه ، وممن صحح هذا الوجه الدارمى والمحاملى فى المجموع ، والقاضى أبو الطيب كما حكاه المصنف ( والثانى ) أنه لفقراء المدينة وهذا الوجه حكاه القاضى أبو الطيب فى كتـابه المجرد وغيرهم ، وقطع به المحاملى فى التجريد ، واختاره القاضى أبو الطيب فى تعليقه عن الأصحاب ، وأشار هو والمصنف إلى ترجيحه ، ولم يوافقا على هذا الترجيح وليس هو ترجيحا راجحا ( والثالث ) أنه لبيت المـال ، حكاه إمام الحرمين والغزالى وغيرهما ، وينكر على المصنف عبـارته المذكورة فإنه أوهم أن المشهور فى المذهب تفريعا على القديم أن السلب للمساكين وأن القاضى أبا الطيب انفرد باختيار كونه للسالب ، وليس الحكم كذلك ، بل الخلاف مشهور جدا للمتقدمين والمتأخرين ، فمن حكى الأوجه الثلاثة إمام الحرمين وآخرون ، وممن حكى الوجهين الأولين ، وهما كونه للسالب أو للفقراء الشيخ أبو حامد فى تعليقه ، والدارمى وأبو على البنـدنيجى والمـاوردى والمحاملى فى المجموع ، والقاضى حسين وخلائق نحوهم وكل هؤلاء أقدم من المصنف وحكاهما من معاصرى المصنف ونحـوهم ابن الصباغ والجرجانى والمتولى والبغوى وآخرون لكن الجرجانى حكاهما فى كتابه التحرير قولين ، والله أعلم .

فإذا قلنا بالمذهب إن السلب كسلب القتيل ، قال أصحابنا : فهو مثله فى كل شىء ، فكل شىء اتفقوا عليه هناك اتفقوا عليه هنا ، وكل شىء قالوا هناك : لا يدخل كالمتاع الذى فى منزله لا يدخل هنا أيضـا ، وكل شىء اختلفوا فيه هناك كالطوق والمنطقة ففيه هنا ذاك الخلاف . هكذا صرح به الشيخ أبو حامد وأبو على البندنيجى والمـاوردى وآخرون ، فإذا قلنا بالمذهب إن السلب كسلب القتيل وأنه للسالب ، فقال الشيخ أبو حامد : يأخذ جميع ما معه من ثياب وفرش ونحو ذلك ، ويعطيه إزارا يستر بـه عورته ، فإذا قدر على ما يستر به عورته أخذ منه الإزار ، وقال الدارمى : لو كان عليه سراويل يأخذه السالب ويستر المسلوب نفسه ، فأشار إلى

أنه لا يخلى له ساترا ، وقطع المـاوردى بأنه يترك له ما يستر عورته وحكى الرويانى وجهين فى أنه هل يترك له ساتر العورة ؟ واختار أنه يترك ، قال : وهو قول المـاوردى ، وهذا هو الأصح والله أعلم .

ولو كان على الصائد والمحتطب ثياب مغصوبة لم يسلب بلا خلاف . صرح به الدارمى والقاضى أبو الطيب فى المجرد ، وهو ظاهر كما لو كان مع الحربى المقتول مال أخذه من مسلم ، فانه لا يستحقه الســالب والله أعلم . قال الرافعى : واعلم أن ظاهر الحديث وكلام الأصحاب أنه يسلب إذا اصطاد ، ولا يشترط الإتلاف ، وقال إمام الحرمين : لا أدرى أيسلب إذا أرسل الصيد أم لا يسلب حتى يتلفه ؟ قال : وكلاهما محتمل ، قال : وليس عندنا فيه ثبت من توقيف ولا قياس قاله الإمام ، ولا فرق فى هذا المذكور بين صيد وصيد ، ولا شجرة وشــجرة ، وكان السلب فى معنى المعاقبة للمتعاطى ، والله أعلم .

( المسألة الثانية ) قال الشافعى فى الإملاء : أكره صيد وج وللأصحاب فيه طريقان ( أصحهما ) عندهم القطع بتحريمه ، وبهذا قطع الشيخ أبو حامد والمـاوردى والقاضى أبو الطيب والمحاملى والمصنف والبغوى والمتولى والجمهور من أصحابنا فى الطريقتين . قالوا : ومراد الشــافعى بالكراهة كراهة تحريم (الطريق الثانى) حكاه الشيخ أبو على السنجى وإمام الحرمين والغزالى ومن تابعهم فيه وجهان ( أصحهما ) يحرم ( والثــانى ) يكره ، ويجرى الخلاف فى شجره وخلاه ، صرح به الأصــحاب ونقل أبو على البندنيجى عن نصه فى الإملاء أن الشجر كالصيد ( فإذا قلنا ) بالمذهب وهو تحريمه فاصطاد فيه أو احتطب أو احتش فطريقان ( أصــحهما ) وبه قطع صاحب التلخيص وجماهير الأصحاب فى الطريقتين أنه يأثم ولا ضمان ، ونقل القاضى أبو الطيب فى تعليقه اتفاق الأصحاب على هذا ، لأن الأصل أن لا ضمان إلا فيما ورد فيه الشرع ، ولم يرد فى هــذا شىء ( والطريق

الثانى ) حكاه إمام الحرمين والبغوى وغيرهما فيه خلاف ( الصحيح ) لا ضمان ( والثانى ) أنه كصيد المدينة وشجرها وخلاها ، والله أعلم •

( الثالثة ) النقيع بالنون على المشهور ، وقيل بالباء ، وهو الحمى الذى حماه رسول الله صلى الله عليه وسلم لأهل الصدقة ونحوها ليس هو بحرم ، ولا يحرم صيده باتفاق الأصحاب ( وأما ) خلاه فحرام باتفاقهم صرح به أبو على السنجى وإمام الحرمين والغزالى والبغوى والمتولى وآخرون ( وأما ) شجره ففيه طريقان قطع المتولى والبغوى بتحريمه ، وقال أبو على والإمام الغزالى : فى تحريمه وجهان لتردد الصيد والخلا ، فإن أخذ منه شجرا أو كلأ ففى وجوب ضمانه وجهان ، حكاهما أبو على والإمام والبغوى وغيرهم ( أحدهما ) لا كصيده ( وأصحهما ) وجوب الضمان كحرم مكة • صححه إمام الحرمين والرافعى فعلى هذا تجب القيمة بلا خلاف ولا يسلب القاتل • قال البغوى والرافعى : تصرف القيمة فى مصرف نعم الزكاة والجزية ، هذا كلامهما وينبغى أن يكون مصرفه بيت المال والله أعلم • واستدلوا لهذه المسألة بحديث جابر رضى الله عنه قال : ( قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : لا يخبط ولا يعضد حمى رسول الله صلى الله عليه وسلم ولكن يهش هشا رفيقا ) رواه أبو داود باسناد غير قوى ، لكنه لم يضعفه وروى البيهقى باسناده أن عمر بن الخطاب قال لرجل : « إنى أستعملك على الحمى فمن رأيت يعضد شجرا أو يخبط فخذ فأسه وحبله ، قال آخذ رداءه ؟ قال : لا » والله أعلم •

**( فرع )** فى بيان الأحاديث الواردة فى بيان حرم المدينة ( منها ) عن على رضى الله عنه قال : « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : المدينة حرام ما بين عير إلى تور » رواه البخارى ومسلم هكذا ، وفى رواية للبخارى ما بين عائر إلى كذا • قال أبو عبيد وغيره من العلماء : عير • ويقال له : عائر جبل معروف بالمدينة ، قالوا : وأما تور فلا يعرف أهل المدينة بها

جبلا يقال له : تور ، وإنما تور جبل بمكة قالوا : فنرى أن أصل الحديث ما بين عير إلى أحد ، ولكنه غيره غلط الرواة فيه ، واستمرت الرواية • وقال أبو بكر الحازمي في كتـابه المؤتلف في الأماكن : الرواية الصحيحة ما بين عير إلى أحد ، قال : وقيل : إلى تور قال : وليس له معنى • هـذا كلامهم في هذا الحديث ، ولا يبعد أن الجبـل كان يسمى تورا ثم هجر ذلك الاسم •

وعن أبي هريرة قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « ما بين لابتيها حرام » رواه البخاري ومسلم ، وفي رواية لمسلم « حرم رسول الله صلى الله عليه وسلم ما بين لابتى المدينة » واللابتان الحرتان ، تثنية لابة ، وهي الأرض الملبسة حجارة سوداء ، والمدينة بين لابتين في شرقها وغربها ، وعن أبي سعيد الخدري أنه سمع رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : إني حرمت ما بين لابتى المدينة كما حرم إبراهيم مكة » رواه مسلم • وعن أبي سعيد أيضا أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « اللهم إن إبراهيم حرم مكة فجعلها حرما ، وإني حرمت المدينـة حراما ما بين مأزميهـا أن لا يهراق فيها دم ، ولا يحمل فيها سلاح لقتال ، ولا يخبط فيها شجر إلا لعلف » رواه مسلم •

وعن جابر أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « إن إبراهيم حرم مكة ، وإني حرمت المدينة ما بين لابتيها لا يقطع عضاهها ، ولا يصـاد صيدها » رواه مسلم • وعن أنس قال : أشرف النبي صلى الله عليه وسلم على المدينة فقال : « اللهم إني أحرم ما بين جبليها ، مثل ما حرم إبراهيم مكة » رواه البخاري ومسلم ذكره البخاري في كتـاب الدعوات في باب التعوذ من غلبات الرجال ، وفيها أحاديث أخر سبقت • وعن عدى بن زيد الخزاعي الصحابي قال : « حمى رسول الله صلى الله عليه وسلم كل ناحية من المدينة بريدا بريدا لا تخبط شجرة ولا تعضد إلا ما يساق به الجمل »

رواه أبو داود بإسناد غير قوى ، فالحاصل أن حرم المدينة ما بين جبليها طولا ، وما بين لابتيها عرضا والله أعلم .

( فرع ) فى مذاهب العلماء فى مسائل تتعلق بصيد الحرم ونباته ( إحداها ) أجمعت الأمة على تحريم صيد الحرم على الحلال ، فإن قتله فعليه الجزاء ، هذا مذهبنا ، وبه قال العلماء كافة ، وقال داود : لا جزاء عليه لقوله تعالى : ( لا تقتلوا الصيد وأنتم حرم ) فقيده بالمحرمين . دليلنا ما سبق عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه حين تلف بسببه الطائر فى دار الندوة ، وما سبق عن ابن عباس فى الجراد ، وغير ذلك من الآثار ، وقياسا على صيد الإحرام وداود - وإن لم يقل بالقياس - فيستدل على إثبات القياس .

( الثانية ) حكم جزاء الحرم كجزاء الإحرام ، فيتخير بين المثل والإطعام والصيام ، هذا مذهبنا ، وبه قال الأكثرون ، منهم مالك وأحمد ، وقال أبو حنيفة لا مدخل للصيام فيه ، قال : لأنه يضمنه ضمان الأموال ، بدليل أنه يضمنه لمعنى فى غيره وهو الحرم ، فأشبه مال الآدمى . دليلنا القياس على صيد الإحرام . ولو سلك به مسلك مال الآدمى لم يدخله المثل والإطعام ، وليعتبر نقد البلد ، ولأن هذا المعنى موجود فى صيد الإحرام وينتقض ما قالوه أيضا بكفارة القتل .

( الثالثة ) إذا صاد الحلال فى الحل وأدخله الحرم فله التصرف فيه بالبيع والذبح والأكل وغيرها ، ولا جزاء عليه ، وبه قال مالك وداود . وقال أبو حنيفة وأحمد : لا يجوز ذبحه ، بل يجب إرساله . قالا : فإن أدخله مذبوحا جاز أكله وقاسوه على المحرم . واستدل أصحابنا بحديث أنس أنه كان له أخ صغير يقال له : أبو عمير ، وكان له نغر يلقب به ، فمات النغر ، فكان النبى صلى الله عليه وسلم يقول : « يا أبا عمير ما فعل النغير » رواه البخارى ومسلم وموضع الدلالة أن النغر من جملة الصيد ، وكان

مع أبى عمير فى حرم المدينة ، ولم ينكره النبى صلى الله عليه وسلم ، وأيضا فإن الذى عنى الشرع منه صيد الحرم ، وهذا ليس بصيد حرم ، وقياسا على من أدخل شجرة من الحل أو حشيشا والله أعلم .

( الرابعة ) شجر الحرم عندنا حرام مضمون ، سوى ما أنبته الآدمى ، وما نبت بنفسه على المذهب . وبه قال أحمد . وقال بعض أصحابنا : لا يحرم ما أنبته الآدمى كما سبق . وقال أبو حنيفة : إن أنبته آدمى أو كان من جنس ما ينبته لم يحرم ، وإن كان مما لا ينبته آدمى ونبت بنفسه حرم . وقال مالك وأبو ثور وداود هو حرام ، لكن لا ضمان فيه . احتج لهم بالقياس على الزرع واحتج أصحابنا بعموم النهى ، وفرقوا بأن الزرع تدعو إليه الحاجة .

( الخامسة ) يجوز رعى حشيش الحرم وخلاه عندنا ، وقال أبو حنيفة وأحمد : لا يجوز . ودليلنا حديث ابن عباس السابق حيث أرسل الأتان يرتع فى منى ، ومنى من الحرم .

( السادسة ) إذا أتلف شجرة فى الحرم ضمن الكبيرة ببقرة ، والصغيرة بشاة ، وبه قال أحمد . وقال أبو حنيفة : يضمنها بالقيمة . ودليلنا أثر ابن الزبير وابن عباس .

( السابعة ) إذا أرسل كلبا من الحل على صيد فى الحرم ، أو من الحرم على صيد فى الحل لزمه الجزاء . وقال أبو ثور : لا يلزمه .

( الثامنة ) صيد حرم المدينة حرام عندنا ، وبه قال مالك وأحمد والعلماء كافة إلا أبا حنيفة فقال : ليس بحرام دليلنا الأحاديث السابقة . وإذا أتلف صيد المدينة فلا ضمان على الأشهر فى مذهبنا ، وقال فى القديم : يسلب القاتل وبه قال أحمد وهو المختار كما سبق ، وبه قال سعد بن أبى

وقاص وجماعة من الصحابة ، وقال جمهور العلماء : لا ضمان فيه لا سلب ولا غيره •

( التاسعة ) صيد وج حرام عندنا • قال العبدرى : وقال العلماء كافة لا يحرم •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( إذا وجب على المحرم دم لأجل الإحرام كدم التمتع والقران ، ودم الطيب ، وجزاء الصيد ، ( وجب ) عليه صرفه لمساكين الحرم لقوله تعالى : ( هديا بالغ الكعبة ) فإن ذبحه فى الحل وادخله الحرم نظرت فإن تغير وأنتن لم يجزئه لان المستحق لحم كامل غير متغير فلا يجزئه المنتن المتغير وإن ، لم يتغير ففيه وجهان (أحدهما) لايجزئه لأن الذبح احد مقصودى الهدى فاختص بالحرم كالتفرقة ( والثانى ) يجزئه لان المقصود هو اللحم ، وقد اوصل ذلك إليهم ، وإن وجب عليه طعام لزمه صرفه إلى مساكين الحرم ، قياسا على الهدى ، وإن وجب عليه صوم جاز ان يصوم فى كل مكان ، لانه لا منفعة لاهل الحرم فى الصيام ، وإن وجب عليه هدى وأحصر عن الحرم جاز له ان يذبح ويفرق حيث احصر ، لما روى ابن عمر أن النبى صلى الله عليه وسلم « خرج معتمرا فحالت كفار قريش بينه وبين البيت فنحر هديه وحلق راسه بالحديبية ، وبين الحديبية وبين الحرم ثلاثة اميال » ولانه إذا جاز ان يتحلل فى غير موضع التحلل لاجل الإحصار جاز ان ينحر الهدى فى غير موضع النحر ) •**

**( الشرح )** حديث ابن عمر رواه البخارى ومسلم ، وسبق أن الحديبية تقال ـ بالتخفيف والتشديد ـ والتخفيف أجود ، والمنتن ـ بضم الميم وكسرها ـ والهدى بإسكان الدال مع تخفيف الياء وبكسرها مع تشديد الياء لغتان الأولى أفصح •

**اما الاحكام** فقال الأصحاب : الدماء الواجبة فى الحج لهما زمان ومكان ( أما ) الزمان فالدماء الواجبة فى الإحرام لفعل محظور أو ترك مأمور ، لا تختص بزمان ، بل تجوز فى يوم النحر وغيره ، وإنما تختص

بيوم النحر والتشريق الضحايا • ثم ما سوى دم الفوات يراق فى النسك الذى هو فيه ( وأما ) دم الفوات فيجوز تأخيره إلى سنة القضاء ، وهل يجوز إراقته فى سنة الفوات ؟ فيه وجهان ، وقيل : قولان ( أصحهما ) لا ، بل يجب تأخيره إلى سنة القضاء ، وقد ذكرهما المصنف بدليلهما فى باب الفوات ( فإن قلنا ) يجوز فوقت الوجوب سنة الفوات ( وإن قلنا ) بالأصح ففى وقت الوجوب وجهان ( أصحهما ) وقته إذا أحرم بالقضاء ، كما يجب دم التمتع بالإحرام بالحج ، ولهذا لو ذبح قبل تحلله من الفائت لم يجز على أصح الوجهين ، كما لو ذبح المتمتع قبل فراغ العمرة •

هذا أذا كفر بالذبح فاذا كفر بالصوم ( فإن قلنا ) وقت الوجوب أن يحرم بالقضاء لم يقدم صوم الثلاثة على القضاء ، ويصوم السبعة إذا رجع ( وإن قلنا ) يجب بالفوات ففى جواز صوم ثلاثة فى حجة الفوات وجهان ، ووجه المنع أنه إحرام ناقص والله أعلم •

( وأما ) المكان فالدماء الواجبة على المحرم ضربان واجب على المحصر بالإحصار ، أو بفعل محظور ، وسيأتى بيانه قريبا فى فصل الدماء إن شاء الله تعالى ( والضرب الثانى ) واجب على غير المحصر ، فيختص بالحرم ، ويجب تفريقه على مساكين الحرم ، سواء الغرباء الطارئون والمستوطنون ، لكن الصرف إلى المستوطنين أفضل ، وله أن يخص به أحد الصنفين ، نص عليه الشافعى ، واتفقوا عليه وفى اختصاص ذبحه بالحرم خلاف حكاه المصنف وآخرون وجهين ، وحكاه آخرون قولين ( أصحهما ) يختص ، فلو ذبحه فى طرف الحل ونقله فى الحال طريا إلى الحرم لم يجزئه ( والثانى ) لا يختص ، فيجوز ذبحه خارج الحرم بشرط أن ينقله ويفرقه فى الحرم قبل تغيير اللحم ، وسواء فى هذا كله دم التمتع والقران وسائر ما يجب بسبب فى الحل أو الحرم ، أو بسبب مباح كالحلق للأذى • أو بسبب محرم ، وهذا هو الصحيح •

وفى القديم قول : إن ما أنشىء سببه فى الحل يجوز ذبحه وتفرقته فى الحل قياسا على دم الإحصار • وممن حكى هذا القول [1] وفى وجه ضعيف أن ما وجب بسبب مباح لا يختص ذبحه وتفرقته بالحرم ، وفيه وجه أنه لو حلق قبل وصوله الحرم وذبح وفرق حيث حلق جاز ، وكل هذا شاذ ضعيف والمذهب ما سبق • قال الشافعى والأصحاب : ويجوز الذبح فى جميع بقاع الحرم قريبها وبعيدها ، لكن الأفضل فى حق الحاج الذبح بمنى ، وفى حق المعتمر المروة ، لأنهما محل تحللهما • وكذا حكم ما يسوقانه من الهدى •

**( فـرع )** قال القاضى حسين فى الفتاوى : لو لم يجـد فى الحرم مسكينا لم يجز نقل الدم إلى موضع آخر سواء جوزنا نقل الزكاة أم لا ، لأنه وجب لمساكين الحرم ، كمن نذر الصدقة على مساكين بلد فلم يجد فيه مساكين ، يصبر حتى يجدهم ، ولا يجوز نقله بخلاف الزكاة على أحد القولين ، لأنه ليس فيها نص صريح بتخصيص البلد بها بخلاف الهدى •

**( فـرع )** إذا كان الواجب الإطعام بدلا عن الذبح ، وجب صرفه على مساكين الحرم ، سواء المستوطنون والطارئون كما قلنا فى لحم المذبوح ( أما ) إذا كان الواجب الصوم فيجوز أن يصوم حيث شاء من أقطار الأرض لـما ذكره المصنف •

**( فـرع )** قال الماوردى والرويانى: أقل مايجزىء أن يدفع الواجب من اللحم إلى ثلاثة من مساكين الحرم إن قدر ، فإن دفع إلى اثنين مع قدرته على ثالث ضمن وفى قدر الضمان وجهان ( أحدهما ) الثلث ( وأصحهما ) أقل ما يقع عليه الاسم كالقولين فى الزكاة ( وأما ) إذا فرق الطعام فوجهان ( أحدهما ) يتقدر لكل مسكين مد كالكفارة فلا يزاد ولا ينقص ، فإن زاد لم يحسب ، وإن نقص لم يجزئه حتى يتمه مدا ( وأصحهما ) لا يتقدر ، بل تجوز الزيادة على مد والنقص عنه •

---

(١) بياض بالأصل فحرر •

**( فـرع )** لو ذبح الهدى فى الحرم فسرق منه قبل التفرقة لم يجزئه عمـا فى ذمته ، ويلزمه إعادة الذبح ، وله شراء اللحم والتصدق به بدل الذبح ، لأن الذبح قد وجد ، وفى وجه ضعيف يكفيه التصدق بالقيمـة حكاه الرافعى .

**( فـرع )** قال الرويانى وغيره : تلزمه النية عند التفرقة كسـائر العبادات .

**( فـرع )** قال أصحابنا : الدماء الواجبة فى المناسك سـواء تعلقت بترك واجب أو ارتكاب منهى حيث أطلقناها أردنا بها شاة ، فإن كان الواجب غيرها كالبدنة فى الجماع نصصنا عليها ، ولا يجزىء فيها جميعا إلا ما يجزىء فى الأضحية إلا فى جزاء الصيد ، فيجب المثل فى الصغير صغير ، وفى الكبير كبير ، وفى المعيب والمكسور مثله كما سبق . قال أصحابنا : وكل من لزمه شاة جاز له ذبح بقرة أو بدنة مكانها ، لأنها أكمل ، كما يجزىء فى الأضحية إلا فى جزاء الصيد فلا يجزىء حيوان عن المثل . قال أصحابنا : وإذا ذبح بدنة أو بقرة مكان الشاة فهل الجميع فرض حتى لا يجوز أكل شىء منها ؟ أم الفرض سبعها فقط حتى يجوز أكل الباقى ؟ فيه وجهان ( الأصح ) سبعها صححه الرويانى وغيره ، وسبقت نظـائر المسألة فى باب صـفة الوضوء ومواضع أخرى . ولو ذبح بدنة ونوى التصدق بسبعها عن الشاة الواجبة عليه وأكل الباقى جاز ، وله نحر البدنة عن سبع شياه لزمته . ولو اشترك جماعة فى ذبح بدنة أو بقرة أراد بعضهم الهدى ، وبعضهم الأضـحية ، وبعضهم اللحم ، جاز ، ولا يجوز اشتراك اثنين فى شـاتين لأن الانفراد ممكن .

**( فـرع )** فى كيفية وجوب الدماء وإبدالها ، وقد سبقت مقاصـده مفرقة فأحببت جمعها ملخصا كما فعله الأصـحاب ، وقد لخصها الرافعى متقنة فاقتصر على نقله ، قال : فى ذلك نظران ( أحدهما ) النظر فى أن أى

دم يجب مرتبا ، وأى دم يجب على التخيير ، وهاتان الصفتان متقابلتان فمعنى الترتيب أنه يجب الدم ، ولا يجوز العدول إلى غيره إلا إذا عجز عنه ، ومعنى التخيير أنه يجوز العدول إلى غيره مع القدرة عليه .

( النظر الثانى ) فى أنه أى دم يجب على سبيل التقدير ، وأى دم يجب على سبيل التعديل وهاتان الصفتان متقابلتان ، فمعنى التقدير أن الشرع قدر البدل المعدول إليه ترتيبا أو تخييرا ، أى مقدرا لا يزيد ولا ينقص ، ومعنى التعديل أنه أمر فيه بالتقويم والعدول إلى غيره بحسب القيمة ، وكل دم بحسب الصفات المذكورة لا يخلو من أحد أربعة أوجه ( أحدها ) التقدير والترتيب ( والثانى ) الترتيب والتعديل ( والثالث ) التخيير والتقدير ( والرابع ) التخيير والتعديل وتفصيلهما بثمانية أنواع ( أحدها ) دم التمتع ، وهو دم ترتيب وتقدير كما ورد به نص القرآن العزيز ، وقد سبق بيانه ، ودم القران فى معناه وفى دم الفوات طريقان ( أصحهما ) وبه قطع الجمهور أنه كدم التمتع فى الترتيب والتقدير وسائر الأحكام ، والثانى على قولين ( أحدهما ) هذا ( والثانى ) أنه كدم الجماع فى الأحكام إلا أن هذا شاة والجماع بدنة لاشتراك الصورتين فى وجوب القضاء .

( والثانى ) جزاء الصيد ، وهو دم ترتيب وتعديل ، ويختلف بكون الصيد مثليا أو غيره ، وسبق إيضاحه ، وجزاء شجر الحرم وحشيشه كجزاء الصيد وقد سبق حكاية قول عن رواية أبى ثور أن دم الصيد على الترتيب ، وهو شاذ ( الثالث ) دم الحلق والقلم ، وهو دم تخيير وتقدير ، فإذا حلق جميع شعره أو ثلاث شعرات تخير بين دم وثلاثة آصع لستة مساكين ، وصوم ثلاثة أيام وسبق بيانه .

( الرابع ) الدم الواجب فى ترك المأمورات كالإحرام من الميقات ، والرمى والمبيت بعرفة ليلة النحر ، وبمنى ليالى التشريق والدفع من عرفة قبل الغروب وطواف الوداع ، وفى هذا الدم أربعة أوجه ( أصحها ) وبه

قطع العراقيون وكثيرون من غيرهم أنه كدم التمتع فى الترتيب والتقدير ، فإن عجز عن الدم صام ثلاثة أيام فى الحج وسبعة إذا رجع ( والثانى ) أنه دم ترتيب وتعديل لأن التعديل هو القياس ، وإنما يصار إلى الترتيب بتوقيف • فعلى هذا يلزمه شاة ، فإن عجز قومها دراهم ، واشترى بها طعاما وتصدق به ، فإن عجز صام عن كل مد يوما ، وإذا ترك حصاة ففيه أقوال مشهورة ( أصحها ) يجب مد ( والثانى ) درهم ( والثالث ) ثلث شاة ، فإن عجز فالطعام ثم الصوم على ما يقتضيه التعديل بالقيمة ( والرابع ) أنه دم ترتيب ، فإن عجز لزمه صوم الحلق ( والخامس ) أنه دم تخيير وتعديل كجزاء الصيد ، وهذان الوجهان شاذان ضعيفان ( الخامس ) دم الاستمتاع كالتطيب والأدهان واللبس ومقدمات الجماع ، وفيه أربعة أوجه (أصحها) أنه دم تخيير وتقدير كالحلق ، لاشتراكهما فى الترفه ( والثانى ) دم تخيير وتعديل كالصيد ( والثالث ) دم ترتيب وتعديل ( والرابع ) دم ترتيب وتقدير كالتمتع •

( السادس ) دم الجماع ، وفيه طرق للأصحاب ، واختلاف منتشر المذهب منه أنه ترتيب وتعديل فيجب بدنة ، فإن عجز عنها فبقرة ، فإن عجز فسبع شياه فان عجز قوم البدنة بدراهم ، والدراهم بطعام ثم تصدق به ، فان عجز صام عن كل مد يوما ( وقيل ) : إذا عجز عن الغنم قوم البدنة وصام فان عجز أطعم فيقدم الصيام على الإطعام ، ككفارة الظهار ونحوها ، وقيل : لا مدخل للإطعام والصيام هنا ، بل إذا عجز عن الغنم ثبت الفداء فى ذمته إلى أن يجد تخريجا من أحد القولين فى دم الإحصار ، ولنا قول ، وقيل : وجه • أنه يتخير بين البدنة والبقرة والغنم ، فان عجز عنها فالإطعام ، ثم الصوم ، وقيل : يتخير بين البدنة والبقرة والشياه والإطعام والصيام ( السابع ) دم الجماع الثانى أو الجماع بين التحللين ، وقد سبق خلاف فى أن واجبهما بدنة أم شاة ؟ ( فان قلنا ) بدنة فهى فى الكيفية كالجماع الأول قبل التحللين كما سبق ( وإن قلنا ) شاة فكمقدمات الجماع •

( الثامن ) دم الإحصار فمن تحلل بالإحصار فعليه شاة ولا عدول عنها إن وجدها ، فان عدمها فهل له بدل ؟ فيه قولان مشهوران ( أحدهما ) نعم كسائر الدماء ( والثانى ) لا ، إذا لم يذكر فى القرآن بدله بخلاف غيره ( فان قلنا ) بالبدل ، ففيه أقوال ( أحدها ) بدله الإطعام بالتعديل ، فان عجز صام عن كل مد يوما ( وقيل ) يتخير على هذا بين صوم الحلق وإطعامه ( والقول الثانى ) بدله الإطعام فقط ، وفيه وجهان ( أحدهما ) ثلاثة آصع كالحلق ( والثانى ) يطعم ما يقتضيه التعديل ( والقول الثالث ) بدله الصوم فقط ، وفيه ثلاثة أقوال ( أحدها ) عشرة أيام ( الثانى ) ثلاثة ( والثالث ) بالتعديل عن كل مد يوما ، ولا مدخل للطعام على هذا القول غير أنه يعتبر به قدر الصيام ( المذهب ) على الجملة الترتيب والتعديل هذا آخر كلام الرافعى والله أعلم .

تم الجزء السابع ويليه الجزء الثامن بإذن الله تعالى وأوله باب صفة الحج .

# فهـارس الجزء السابع
# من المجموع شرح المهذب

أولا : الآيات القرآنية .

ثانيا : الأحاديث والآثار والأخبار .

ثالثا : الأشعار الاستشهادية .

رابعا : الأعـــــلام .

خامسا : الأحـــكام .

# أولا : الآيات القرآنيــة

# ثانيا : الأحاديث والآثار والأخبار

الحديث الصفحة

| الحديث | الصفحة |
|---|---|
| ـــ سألت رسول الله ـــ صلى الله عليه وسلم ـــ عن أول مسجد وضع فى الأرض قال : المسجد الحرام ، قلت : ثم أى قال : المسجد الأقصى ، قلت : كم بينهما ، قال : أربعون عاما ... ... | (٤٦٧) |
| ـــ سألت سعد بن أبى وقاص عن المتعة فقال : فعلناها مع رسول الله ـــ صلى الله عليه وسلم ـــ وهذا يومئذ كافر بالعرش ـــ يعنى بيوت مكة ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... | (١٤٧) |
| ـــ سئلت عائشة أيحك المحرم جسده قالت : نعم فليحكه وليشدد | (٣٧٤) |
| ـــ سألت عائشة عن لحم الصيد يهديه الحلال للمحرم فقالت : اختلف فيه أصحاب رسول الله ـــ صلى الله عليه وسلم ـــ فكرهه بعضهم ولم ير بعضهم به بأسا ولا بأس به ... ... ... ... ... | (٣٥٠) |
| ـــ سئل جابر أهل بالحج فى غير أشهر الحج ؟ قال : لا ... ... ... | (١٣٤) |
| ـــ سئل جابر عن الريحان أيشمه المحرم ؟ والطيب والدهن فقال : لا | (٢٨٧) |
| ـــ سئل رسول الله ـــ صلى الله عليه وسلم ـــ عن الضبع فقال : هى صيد وجعل فيها كبشا إذا صادها المحرم ... ... ... ... ... | (٤٢٦) |
| ـــ سئل عثمان رضى الله عنه عن المحرم يدخل البستان فقال : نعم، ويشم الريحـــان ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... | (٢٨٦) |
| ـــ سئل نافع بن عمرو أيسمى أحدنا حجا أو عمرة فقال : أتنبئون الله بما فى قلوبكم ، إنما هى نية أحدكم ... ... ... ... ... ... ... ... | (٢٣٨) |
| ـــ السراويل لمن لم يجد الإزار والخفاف لمن لم يجد النعلين يعنى المحـــرم ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... | (٢٧٨) |
| ـــ سمع أبو الزبير جابرا يسأل عن المهل فقال : سمعت أحسبه رفع إلى النبى ـــ صلى الله عليه وسلم ـــ قال : ومهل أهل العراق من ذات عرق ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... | (١٩٧) |
| ـــ سمع رجل من أهل الشام سأل ابن عمر عن التمتع بالعمرة إلى الحج فقال ابن عمر : هى حلال ، قال الشامى : إن أباك قد نهى عنها ، قال ابن عمر : أرأيت إن كان أبى نها عنها وصنعها رسول الله ـــ صلى الله عليه وسلم ـــ فقال : لقد صنعها رسول الله ـــ صلى الله عليه وسلم ... ... ... ... ... ... ... ... | (١٤٨) |

| الحديث | الصفحة |
|---|---|
|  | |

# ثالثا : الأشعار الاستشهادية

ـــ الفائقون الرائقون الآنقون على المعاشر ( الكميت ) ... ... (٢٠٠)

ـــ الم يأتك والانبـــــــــــاء تنمى
بمـــا لاقت لبـــون بنى زياد
( امـــرؤ القيس ) ... ... ... (٣١٨)

ـــ عاب التفقه قـــوم لا عقـــول لهـــم
ومـا عليه إذا عابوه من ضـــرر
ما ضرشمس الضحى والشمس طالعة
الا يرىضوءها من ليس ذا بصر
( أبو الحسن التميمى ) ... ... (٣٠٠)

❊ ❊ ❊

# رابعا : فهرست الأعلام

# الأحـــكام

| الصفحة | الأحكام |
|---|---|
| ٩٣ | ( ثانيهما ) حيث وجب عليه الحج وامكنه الاداء فمات بعد استقراره يجب قضاؤه من تركته |
| ٩٣ | قول غريب للشافعي : انه لا يحج عن الميت إلا إذا أوصى بها |
| ٩٤ | ( الثالثة ) إذا وجب عليه الحج وتمكن من أدائه واستقر وجوبه فمات بعد ذلك ولم يحج |
| ٩٥ | ولو أخر الصلاة عن اول الوقت فمات أثناءه |
| ٩٥ | ( فرع ) فى مذاهب العلماء فى الحج عن الميت |
| ٩٥ | وتجوز النيابة فى حج الفرض فى موضعين |
| ٩٧ | ( الصرورة ) هو الذى لم يحج حجة الإسلام |
| ٩٧ | ( أما الاحكام ) قال الشافعى والأصحاب : تجوز النيابة فى حج الفرض المستقر فى الذمة فى موضعين ( أحدهما ) المعضوب ( والثانى ) الميت |
| ٩٧ | ( فأما ) حج التطوع فلا تجوز الاستنابه فيه عن حى ليس بمعضوب ولا عن ميت لم يوص به بلا خلاف |
| ٩٨ | ( وأما ) الحجة الواجبة بقضاء أو نذر فيجوز النيابة فيها عن المعضوب باذنه ولا تجوز بغير إذنه ، وتجوز عن الميت باذنه وبغير إذنه |
| ٩٩ | ( اما ) إذا كان المرض والعلة غير مرجو الزوال فله الاستنابه |
| ١٠٠ | ( فرع ) قد ذكرنا انه إذا كان مريضا غير مأيوس منه لا يجوز ان يستنيب ، ولو استناب ومات لا يجزئه على أصح القولين |

| الصفحة | الأحكام |
|---|---|
| ١٠٠ | ( فرع ) يعرف المأيوس منه بقول مسلمين عدلين من اهل الخبرة |
| ١٠٠ | ( فرع ) الجنون غير مأيوس من زواله |
| ١٠١ | ( فرع ) غير المأيوس لا يصح استنابته فى حج فرض ولا نفل |
| ١٠١ | ( فرع ) غير المأيوس إن مات وعليه حج الإسلام أو قضاء او نذر وجب قضاؤها من تركته أوصى بها أم لم يوص |
| ١٠١ | ولا يحج عن الغير من لم يحج عن نفسه |
| ١٠١ | قصة ( لبيك عن شبرمة ) |
| ١٠٣ | ( اما احكام الفصل ) ففيه مسائل ( إحداها ) قال الشافعى والأصحاب لا يجوز لمن عليه حجة الإسلام او حجة قضاء أو نذر ان يحج عن غيره |
| ١٠٣ | لا يجوز للضرورة الحج عن غيره |
| ١٠٤ | ( المسألة الثانية ) ( وأما ) إذا استأجر للحج من حج ولم يعتمر او للعمرة من اعتمر ولم يحج فقرن الأجير |
| ١٠٤ | لا يمكن صرف ما لم يأمر به المستأجر إليه |
| ١٠٤ | ( المسألة الثالثة ) ( اما ) إذا استأجر رجلان شخصا ليحج عن أحدهما ويعتمر عن الآخر |
| ١٠٤ | ( فرع ) لو احرم الاجير عن المستأجر ، ثم نذر حجة |
| ١٠٤ | ( المسألة الرابعة ) هل يكره تسمية من لم يحج صرورة ؟ |
| ١٠٥ | هل يكره تسمية الطواف شوطا ؟ |

## الخطا والصواب

| الصفحة | السطر | الخطا | الصواب |
|---|---|---|---|
| ٧ | ٤ | الحج يقال | ( الشرح ) الحج يقال |
| ١٦١ | ١٩ | طاووس | طاوس |
| ٢٥٥ | ١ | خلاد ابن السائب | خلاد بن السائب |
| ٢٨١ | ١٠ | عمثان | عثمان |
| ٣٤١ | ٦ | إذ | إذا |
| ٣٦٧ | ١١ | الحلوى | الحاوى |
| ٣٨١ | ٢ | صاحب الحلوى | صاحب الحاوى |
| ٣٩٣ | ١٧ | النورانى | الفورانى |
| ٤٠٣ | ١٠ | التحليل | التحلل |
| ٤٤١ | ٨ | والواجب | والجواب |
| ٤٥٨ | ٢٢ | عروة بن الزبين | عروة بن الزبير |


رقم الايداع : ١٩٨٢/٣١٢٦

**المطبعة العربية الحديثة**

٨ شارع ٤٧ بالمنطقة الصناعية بالعباسية
تليفـــون : ٨٢٦٢٨٠ القـــاهرة

الطبعة الوحيدة الكاملة من:

# كتاب المجموع

## شرح المهذب للشيرازي

للإمام أبي زكريا محيي الدين بن شرف النووي

## الجزء الثامن

حققه وعلق عليه وأكمله بعد نقصانه
محمد نجيب المطيعي
( الأستاذ بجامعة ام درمان الاسلامية )



الناشر
مكتبة الإرشاد
جدة - المملكة العربية السعودية

# استدراك من المحقق لابد منه

## فى حكم التلبيـة

قال الحافظ ابن حجر فى الفتح : لم يتعرض المصنف ـ يعنى البخارى رضى الله عنه ـ لحكم التلبية وفيهـا مذاهب أربعـة يمكن توصيلها إلى عشرة :

(الأول) أنها سنة من السنن لا يجب بتركهـا شىء ، وهو قول الشافعى وأحمد .

(ثانيها) واجبة ويجب بتركها دم حكاه المـاوردى عن ابن أبى هريرة من الشافعية وقال : إنه وجد للشافعى نصا يدل عليه وحكاه ابن قدامة عن بعض المـالكية والخطابى عن مالك وأبى حنيفة . وأغرب النووى فحكى عن مالك أنها سنة ويجب بتركها دم ، ولا يعرف ذلك عندهم إلا أن ابن الجلاب قال : التلبية فى الحج مسنونة غير مفروضة ، وقال ابن التين : يريد أنها ليست من أركان الحج ، وإلا فهى واجبة ولذلك يجب بتركها الدم ولو لم تكن واجبة لم يجب ، وحكى ابن العربى أنه يجب عندهم بترك تكرارها دم وهذا أصل زائد على قدر الوجوب .

(ثالثها) واجبة لكن يقوم مقامها فعل يتعلق بالحج كالتوجه على الطريق ، وبهذا صدر ( بفتح الصاد وتشديد الدال ) ابن شاش من المـالكية كلامه فى ( الجواهر ) له وحكى صاحب الهداية من الحنفية مثله ، لكن زاد القول الذى يقوم مقام التلبية من الذكر كما فى مذهبهم من أنه لا يجب لفظ معين ، وقال ابن المنذر : قال أصحاب الرأى : إن كبر أو هلل أو سبح ينوى بذلك الإحرام فهو محرم .

(رابعها) أنها ركن فى الإحرام لا ينعقد بدونها ، حكاه ابن عبد البر عن الثورى وأبى حنيفة وابن حبيب من المـالكية والزبيرى من الشافعية وأهل الظاهر قالوا : هى نظير تكبيرة الإحرام للصلاة ، ويقويه ما تقدم من بحث ابن عبد السلام عن الشافعية وأهل الظاهر قالوا : هى نظير تكبيرة الإحرام للصلاة ، ويقويه ما تقدم من بحث ابن عبد السلام عن حقيقة الإحرام ، وهو قول عطاء أخرجه سعيد بن منصور باسـناد صحيح عنه قال : ((التلبية فرض الحج)) وحكاه ابن المنذر عن ابن عمر وطاوس وعكرمة وحكى النووى عن داود أنه لابد من رفع الصوت بها ، وهذا قدر زائد على أصل كونها ركنا . أ هـ .

جـ ٣ ص ٤٨٠ حديث ١٥٥٠ ط السلفية .

بسم الله الرحمن الرحيم

قال المصنف رحمه الله تعالى

## باب صفة الحج والعمرة [1]

**( وإذا اراد دخول مكة وهو محرم بالحج اغتسل بذى طوى ، لما روى ابن عمر رضى الله عنهما ان رسول الله صلى الله عليه وسلم لما جاء وادى طوى بات حتى صلى الصبح فاغتسل ثم دخل من ثنية كداء ، ويدخل من ثنية كداء من اعلى مكة ويخرج من السفلى ، لما روى ابن عمر رضى الله عنهما ان النبى صلى الله عليه وسلم كان يدخل مكة من الثنية العليا ويخرج من الثنية السفلى ) .**

**( الشرح )** حديث ابن عمر الثانى رواه البخارى ومسلم بلفظه ، وروياه أيضا بلفظه من رواية عائشة أيضا ( وأما ) حديثه الأول فرواه البخارى ومسلم أيضا بمعناه ولفظهما عن نافع قال وكان ابن عمر إذا دخل أدنى الحرم أمسك عن التلبية ثم يبيت بذى طوى ثم يصلى به الصبح ويغتسل ، ويحدث أن النبى صلى الله عليه وسلم كان يفعل ذلك ( وأما ) طوى — فبفتح الطاء وضمها وكسرها ثلاث لغات الفتح أجود [2] .

وممن حكى اللغات الثلاث صاحب المطالع وجماعات قالوا : والفتح أفصح وأشهر . واقتصر الحازمى فى المؤتلف على ضمه ، واقتصر آخرون

---

(١) فى النسخة المطبوعة من المهذب بحذف العمرة فى الترجمة (ط) .

(٢) ينازع الشيخ فى هذا فان القرآن الكريم استعمل الضم فى قوله تعالى « انك بالوادى المقدس طوى » وعندنا أنه اذا كان هناك صوابان استعمل القرآن أحدهما كان الصواب الآخر خطأ وكلام صاحب المطالع أقيس من حيث اللغة لأن الفتح يلزمه المد والضم يلزمه القصر كحلواء بفتح الحاء وحلوى بضمها مع القصر والله تعالى أعلم (ط) .

على الفتح ، وهو منون مصروف مقصور لا يجوز مده • قال صاحب المطالع : ووقع فى لباب المستملى ذو الطواء ممدود ، وهو واد بباب مكة •

( وأما ) الثنية فهى الطريق بين جبلين ( وأما ) كداء العليا فبفتح الكاف وبالمد مصروف ( وأما ) السفلى فيقال لها ثنية كداى ــ بالضم ــ مقصور •

وأما مكة فلها أسماء كثيرة ، وقد قالوا كثرة الأسماء تدل على شرف المسمى لهذا كثرت أسماء رسول الله صلى الله عليه وسلم حتى قال بعضهم لله تعالى ألف اسم ، وللنبى صلى الله عليه وسلم ألف اسم وقد أشرت إلى هذا فى أول تهذيب الأسماء واللغات فى أولا ترجمة النبى صلى الله عليه وسلم فما حضرنى من أسماء مكة ستة عشر اسما : أحدها مكة ، والثانى : بكة ، والثالث : أم القرى ، والرابع : البلد الأمين ، والخامس رحم ــ بضم الراء وإسكان الحاء المهملة ــ لأن الناس يتراحمون فيها ويتوادعون • السادس صلاح ، بكسر الحاء ــ مبنى على الكسر كقطاع ونظائرها سميت به لأمنها • السابع : الباسة ــ بالباء الموحدة والسين المهملة ــ لأنها تبس من ألحد فيها أى تحطمه • ومنه قوله تعالى ( [1] وبست الجبال ) الثامن : الناسة بالنون • التاسع : النساسة ( قيل ) لأنها تنس الملحد ، أى تطرده ، وقيل لقلة مائها ، والنس اليبس • العاشر : الحاطمة ، لحطمها الملحدين فيها • الحادى عشر : الرأس كرأس الإنسان • الثانى عشر : كوثى ــ بضم الكاف وفتح المثلثة ــ باسم موضع بها • الثالث عشر : العرش الرابع عشر : القادس • الخامس عشر : المقدسة من التقديس • السادس عشر : البلدة •

وأما مكة وبكة فقيل : هما اسمان للبلدة ، وقيل : مكة الحرم كله ، ومكة المسجد خاصة ، وهى محكى عن الزهرى وزيد بن أسلم ، وقيل : مكة اسم للبلد ، وبكة اسم البيت ، وهو قول إبراهيم النخعى وغيره •

(١) الآية ٤ من سورة الواقعة .

وقيل : مكة البلد وبكة البيت وموضع الطواف ، سميت بكة لازدحام الناس فيها ، يبك بعضهم بعضا ، أى يدفعه فى زحمة الطواف ، وقيل لأنها تبك أعناق الجبابرة أى تدقها ، والبك الدق . وسميت مكة لقلة مائها من قولهم : امتك الفصيل ضرع أمه إذا امتصه . وقيل : لأنها تمك الذنوب أى تذهب بها . والله أعلم .

وأما مدينة النبى صلى الله عليه وسلم فلها أسماء : المدينة وطيبة وطابة والدار قال الله تعالى ( ما كان لأهل المدينة[1]) و ( يقولون لئن رجعنا إلى المدينة[2]) وفى صحيح مسلم عن جابر رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « إن الله تعالى سمى المدينة طابة » قال العلماء : سميت طابة وطيبة من الطيب وهو الطاهر لخلوصها من الشرك وطهارتها . وقيل من طيب العيش . وقيل من الطيب وهو الرائحة الحسنة . وسميت الدار لأمنها وللاستقرار بها . والله أعلم .

**( اما الأحكام )** ففيها مسائل :

( إحداها ) يستحب الغسل لدخول المحرم مكة . لما ذكره المصنف . وقد سبق بيان أغسال الحج فى أول باب الإحرام ، وذكرنا هناك أنه إن عجز عن الغسل تيمم . وذكرنا فيه فروعا كثيرة . ويستحب هذا الغسل بذى طوى إن كانت فى طريقه وإلا اغتسل فى غير طريقها ، كنحو مسافتها وينوى به غسل دخول مكة ، وهو مستحب لكل محرم حتى الحائض والنفساء والصبى ، كما سبق بيانه فى باب الإحرام .

قال الماوردى : ولو خرج إنسان من مكة فأحرم بالعمرة من الحل واغتسل للاحرام ثم أراد دخول مكة ، فان كان أحرم من موضع بعيد عن

---

(١) من الآية ١٢٠ من سورة التوبة .

(٢) من الآية ٨ من سورة المنافقين .

مكة ، كالجعرانة والحديبية استحب أن يغتسل أيضا لدخول مكة ، وإن أحرم من موضع قريب من مكة كالتنعيم أو من أدنى الحل لم يغتسل لدخول مكة ، لأن المراد من هذا الغسل النظافة وإزالة الوسخ عند دخوله ، وهو حاصل بغسله السابق .

وهذا الغسل مستحب لكل داخل محرم ، سواء كان محرما بحج أو عمرة أو قران بلا خلاف ، وينكر على المصنف قوله وهو محرم بالحج ، فأوهم اختصاصه به ( والصواب ) حذف لفظة الحج كما حذفها فى التنبيه والأصحاب .

( الثانية ) يستحب للمحرم بالحج أن يدخل مكة قبل الوقوف بعرفات هكذا فعله رسول الله صلى الله عليه وسلم وأصحابه وسائر السلف والخلف . وأما ما يفعله حجيج العراق من قدومهم إلى عرفات قبل دخول مكة فخطأ منهم وجهالة . وفيه ارتكاب بدعة وتفويت سنن ( منها ) دخول مكة أولا ( ومنها ) تفويت طواف القدوم وتفويت تعجيل السعى وزيارة الكعبة ، وكثرة الصلاة بالمسجد الحرام وحضور خطبة الإمام فى اليوم السابع بمكة ، والمبيت بمنى ليلة عرفة والصلاة بها والنزول بنمرة ، وحضور تلك المشاهد ، وغير ذلك مما سنذكره فى موضعه إن شاء الله تعالى .

( الثالثة ) يستحب إذا وصل الحرم أن يستحضر فى قلبه ما أمكنه من الخشوع والخضوع بظاهره وباطنه ، ويتذكر جلالة الحرم ومزيته على غيره . قال جماعة من أصحابنا : يستحب أن يقول : اللهم إن هذا حرمك وأمنك فحرمنى على النار ، وآمنى من عذابك يوم تبعث عبادك ، واجعلنى من أوليائك وأهل طاعتك .

( الرابعة ) قال الشافعى والأصحاب رحمهم الله تعالى : يستحب له

دخول مكة من ثنية كداء التى بأعلى مكة ، وهى بفتح الـكاف ، والمد كما سبق ومنها يتجرد إلى مقابر مكة ، وإذا خرج راجعا إلى بلده خرج من ثنيـة كدى ـ بضم الـكاف ـ وبالقصر ، وهى بأسفل مكة قرب جبل قعيقان وإلى صوب ذى طوى . قال بعض أصحابنا : إن الخروج إلى عرفات يستحب أيضا أن يكون من هذه السفلى .

واعلم أن المذهب الصحيح المختار الذى عليه المحققون من أصحابنا أن الدخول من الثنية العليا مستحب لكل محرم داخل مكة ، سواء كانت فى صوب طريقه أم لم تكن ، ويعتدل إليها من لم تكن فى طريقه .

وقال الصيدلانى والقاضى حسين والفورانى وإمام الحرمين والبغوى والمتولى : إنما يستحب الدخول منها لمن كانت فى طريقه ، وأما من لم تكن فى طريقه فقالوا : لا يستحب له العدول إليها . قالوا : وإنما دخل النبى صلى الله عليه وسلم اتفاقا لكونها كانت فى طريقه . هذا كلام الصيدلانى وموافقيه ، واختاره إمام الحرمين ونقله الرافعى عن جمهور الأصحاب .

وقال الشيخ أبو محمد الجوينى : ليست العليا على طريق المدينة ، بل عدل إليها النبى صلى الله عليه وسلم متعمدا لها ، قال : فيستحب الدخول منها لكل أحد ، قال : ووافق إمام الحرمين الجمهور فى الحكم ، ووافق أبا محمد فى أن موضع الثنية كما ذكره وهذا الذى قاله أبو محمـد من كون الثنية ليست على نهج الطريق ، بل عدل إليها هو الصواب الذى يقضى به الحس والعيان ، فالصحيح استحباب الدخول من الثنية العليـا لكل محرم قصد مكة ، سواء كانت فى صوب طريقه أم لا ، وهو ظـاهر نص الشافعى فى المختصر ومقتضى إطلاقه فانه قال : ويدخل المحرم من ثنيـة كداء ونقله صاحب البيان عن عامة الأصحاب .

( **فـرع** ) قال أصـحابنا : له دخول مكة راكبا وماشيا ، وأيهمـا

أفضل ؟ فيه وجهان حكاهما الرافعى ( أصحهما ) ماشيا أفضل ، وبه قطع الماوردى لأنه أشبه بالتواضع والأدب وليس فيه مشقة ولا فوات مهم ، بخلاف الركوب فى الطريق فانه أفضل [1] على المذهب كما سبق بيانه فى الباب الأول من كتاب الحج لما ذكرناه هناك ، ولأن الراكب فى الدخول متعرض لأن يؤذى الناس بدابته فى الزحمة ، والله تعالى أعلم .

وإذا دخل ماشيا فالأفضل كونه حافيا لو لم يلحقه مشقة ، ولا خاف نجاسة رجله ، والله أعلم .

( فرع ) قال أصحابنا : له دخول مكة ليلا ونهارا ولا كراهة فى واحد منهما فقد ثبتت الأحاديث فيها كما سأذكره قريبا إن شاء الله تعالى ، وفى الفضيلة وجهان ( أصحهما ) دخولها نهارا أفضل ، حكاه ابن الصباغ وغيره عن أبى إسحاق المروزى ، ورجحه البغوى وصاحب العدة وغيرهما ، وقال القاضى أبو الطيب والماوردى وابن الصباغ والعبدرى : هما سواء فى الفضيلة لا ترجيح لأحدهما على الآخر ، واحتج هؤلاء بأنه قد صح الأمران من فعل النبى صلى الله عليه وسلم ولم يرد عنه صلى الله عليه وسلم ترجيح لأحدهما ولا نهى فكانا سواء ، واحتج من رجح النهار بأنه الذى اختاره النبى صلى الله عليه وسلم فى حجته وحجة الوداع وقال فى آخرها « لتأخذوا عنى مناسككم » فهذا ترجيح ظاهر للنهار ، ولأنه أعون للداخل وأرفق به وأقرب إلى مراعاته للوظائف المشروعة له على أكمل وجوهها وأسلم له من التأذى والإيذاء والله أعلم .

وأما الحديثان الواردان فى المسألة ( فأحدهما ) حديث ابن عمر رضى الله عنهما قال « بات النبى صلى الله عليه وسلم بذى طوى حتى أصبح ، ثم دخل مكة ، وكان ابن عمر يفعله ، رواه البخارى ومسلم ، وفى رواية

---

(١) المقصود بالركوب فى الطريق هو السفر الى مكة من موطنه فالركوب أفضل على المذهب واما عند الدخول الى مكة فالمشى أفضل (ط) .

لمسلم عن نافع « أن ابن عمر كان لا يقدم مكة إلا بات بذى طوى حتى يصبح ويغتسل ثم يدخل مكة نهارا ، ويذكر عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه فعله » وفى رواية لمسلم أيضا عن ابن عمر « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان ينزل بذى طوى ويبيت فيه حتى يصلى الصبح حين يقدم مكة » .

وأما الحديث الآخر فعن محرش الكعبى الصحابى رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « خرج من الجعرانة ليلا معتمرا فدخل ليلا فقضى عمرته ثم خرج من ليلته فأصبح بالجعرانة كبائت » رواه أبو داود والترمذي والنسائي وإسناده جيد ، قال الترمذى هو حديث حسن ، قال : ولا يعرف لمحرش عن النبى صلى الله عليه وسلم غير هذا الحديث وثبت فى ضبط محرش ثلاثة أقوال حكاها أبو عمر بن عبد البر فى الاستيعاب ( أصحها ) وأشهرها وهو الذى جزم به أبو نصر بن ماكولا . محرش ـ بضم الميم وفتح الحاء المهملة وكسر الراء المشددة ـ ( والثانى ) محرش بكسر الميم وإسكان الحاء المهملة وفتح الراء ( والثالث ) محرش بكسر الميم وإسكان الحاء المعجمة ، وهو قول على بن المدينى وادعى أنه الصواب والله تعالى أعلم .

( فــرع ) فى مذاهب العلماء فى هذه المسألة فمن استحب دخولها نهارا ابن عمر وعطاء والنخعى وإسحاق بن راهويه وابن المنذر . وممن استحبه ليلا عائشة وسعيد بن جبير وعمر بن عبد العزيز . وممن قال هما سواء : طاوس والثورى .

( فــرع ) ينبغى أن يتحفظ فى دخوله من إيذاء الناس فى الزحمة ، ويتلطف بمن يزاحمه ويلحظ بقلبه جلالة البقعة التى هو فيهــا ، والكعبة التى هو متوجه إليها ويمهد عذر من زاحمه .

( فــرع ) قــال المــاوردى وغيره : يستحب دخول مكة بخشــوع

قلبه وخضوع جوارحه داعيا متضرعا . قال الماوردي : ويكون من دعائه ما رواه جعفر بن محمد عن أبيه عن جده أن النبى صلى الله عليه وسلم كان يقول عند دخوله « اللهم البلد بلدك والبيت بيتك ، جئت أطلب رحمتك وأؤم طاعتك ، متبعا لأمرك راضيا بقدرك مبلغا لأمرك ، أسألك مسألة المضطر إليك المشفق من عذابك أن تستقبلنى وأن تتجاوز عنى برحمتك وأن تدخلى جنتك [1] » .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وإذا راى البيت دعا لما روى أبو امامه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « تفتح أبواب السماء وتستجاب دعوة المسلم عند رؤية الكعبة » ويستحب أن يرفع اليد فى الدعاء لما روى ابن عمر قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « ترفع الأيدى فى الدعاء لاستقبال البيت » ويستحب ان يقول : اللهم زد هذا البيت تشريفا وتكريما وتعظيما ومهابة ، وزد من شرفه وكرمه ممن حجه أو اعتمره ، تشريفا وتكريما وتعظيما وبرا ، لما روى ابن جريج ان النبى صلى الله عليه وسلم « كان إذا راى البيت رفع يديه وقال ذلك » ويضيف إليه : اللهم انت السلام ومنك السلام فحينا ربنا بالسلام ، لما روى أنعمر كان إذا نظر إلى البيت قال ذلك ) .**

**( الشرح )** أما حديث أبى أمامة فغريب ليس بثابت . وأما حديث ابن عمر فرواه الإمام سعيد بن منصور والبيهقى وغيرهما ، وهو ضعيف باتفاقهم ، لأنه من رواية عبد الله بن عبد الرحمن بن أبى ليلى الإمام المشهور ، وهو ضعيف [2] عند المحدثين . وأما حديث ابن جريج فكذا

---

(١) هذا الحديث أخرجه الطبرانى فى الكبير .

(٢) هكذا فى جميع النسخ وليس لعبد الله هذا ذكر فى كتب الرجال وانما الذى عرفناه من ولد عبد الرحمن هو محمد بن عبد الرحمن بن أبى ليلى الانصارى أبو عبد الرحمن الكوفى الفقيه قاضى الكوفة ، روى عن أخيه عيسى وابن أخيه عبد الله بن عيسى ونافع مولى بن محمد قال فيه أحمد : كان يحيى بن سعيد القطان يضعفه وعن عبد الله بن أحمد عن أبيه : كان سيىء الحفظ مضطرب الحديث ، كان فقه ابن أبى ليلى أحب الينا من حديثه ، وقال مرة :
=

رواه الشافعي والبيهقي عن ابن جريج عن النبي صلى الله عليه وسلم وهو مرسل معضل • وأما الأثر المذكور عن عمر رضي الله عنه فرواه البيهقي وليس إسناده بقوي •

**اما الاحكام** فاعلم أن بناء البيت زاده الله فضلا وشرفا رفيع ، يرى قبل دخول المسجد في مكان يقال له رأس الردم إذا دخل من أعلى مكة ، وهناك يقف ويدعو قال الشافعي والأصحاب : إذا رأى البيت استحب أن يرفع يديه ويقول ما ذكره المصنف من الذكر والدعاء ، ويدعو مع ذلك بما أحب من مهمات الدين والدنيا والآخرة ، وأهمها سؤال المغفرة ، وهذا الذي ذكرته من استحباب رفع اليدين هو المذهب ، وبه صرح المصنف والقاضي أبو حامد في جامعه ، والشيخ أبو حامد في تعليقه ، وأبو على البندنيجي في جامعه ، والدارمي في الاستذكار ، والماوردي في الحاوي ، والقاضي أبو الطيب في المجرد ، والمحاملي في كتابيه ، والقاضي حسين والمتولي والبغوي وصاحب العدة وآخرون ، قال القاضي أبو الطيب في المجرد : نص عليه الشافعي في الجامع الكبير •

وقال صاحب الشامل : يستحب أن يرفع يديه مع هذا الدعاء ، ثم قال : قال الشافعي في الإملاء : لا أكرهه ولا أستحبه ، ولكن إن رفع كان حسنا • هذا نصه وليس في المسألة خلاف على الحقيقة ، لأن هذا النص محمول على وفق النص الذي نقله أبو الطيب وجزم به الأصحاب • وقد قدمت في آخر باب صفة الصلاة فصلا في الأحاديث الصحيحة الثابتة عن النبي صلى الله عليه وسلم في رفع اليدين في الدعاء في مواطن كثيرة • والله أعلم •

---

=

ابن ابى ليلى ضعيف وفى عطاء اكثر خطأ وقال ابو داود الطيالسى عن شعبة : ما رايت أحدا أسوأ حفظا من ابن ابى ليلى وقال ابو حاتم عن احمد بن يونس ذكر زائدة فقال : كان افقه أهل الدنيا وقال العجلى : كان فقيها صاحب سنة صدوق جائز الحديث وكان عالما بالقرآن وكان من أحب الناس وكان جميلا نبيلا وأول من استقضاه على الكوفة يوسف بن عمر الثقفى . (ط) .

( فــرع ) هذا الذي ذكره المصنف هكذا جاء في الحديث ، وكذا ذكره الشافعي في الأم ، وكذا ذكره الأصحاب في جميع طرقهم ، ونقــله المزني في المختصر فغيره فقال : « وزد من شرفه وعظمه ممن حجه أو اعتمره تشريفا وتعظيما وتكريما ومهابة [1] » وقد كرر المهابة في الموضعين . قال أصحابنا في الطريقين : هذا غلط من المزني ، وإنما يقال في الثاني : وبرا ، لأن المهابة تليق بالبيت والبر يليق بالانسان . وهكذا هو في الحديث وفي نص الشافعي في الأم ، وممن نقل اتفاق الأصحاب على تغليط المزني صاحب البيان . وكذا هو مصرح به في كتب الأصحاب . ووقع في الوجيز ذكر المهابة والبر جميعا في الأول ، وذكر البر وحده ثانيا ، وهذا أيضا مردود ، والانكار في ذكره البر في الأول والله أعلم . قال القاضي أبو الطيب في كتابه المجرد : التكبير عند رؤية الكعبة لا يعرف للشافعي أصــلا ، قال ومن أصحابنا من قال : إذا رآها كبر . قال القاضي : هذا ليس بشيء .

( فــرع ) قال القاضي أبو الطيب في كتابه المجرد قوله : « اللهم أنت السلام » المراد به أن السلام من أسماء الله تعالى ، قال وقوله « ومنــك السلام » أي السلامة من الآفات ، وقوله « حينا ربنا بالسلام » أي اجعل تحيتنا في وفودنا عليك السلامة من الآفات .

( فــرع ) في مذاهب العلماء في رفع اليدين عند رؤية الكعبة .

قد ذكرنا أن مذهبنا استحبابه ، وبه قال جمهور العلمــاء ، حكاه ابن المنذر عن ابن عمر وابن عباس وسفيان الثوري وابن المبارك وأحمد وإسحاق ، قال : وبه أقول . وقال مالك : لا يرفع ، وقد يحتج له بحديث المهاجر المكي قال : « سئل جابر بن عبد الله عن الرجل الذي يرى البيت يرفع يديه فقال : ما كنت أرى أحدا يفعل هذا إلا اليهود ، قد حججنا مع

---

(1) في ش و ق ( وزد من شرفه وعظمته ) (ط) .

رسول الله صلى الله عليه وسلم فلم يكن يفعله » رواه أبو داود والنسائى باسناد حسن ، ورواه الترمذى عن المهاجر المكى أيضا قال « سئل جابر ابن عبد الله أيرفع الرجل يديه إذا رأى البيت ؟ فقال : حججنا مع النبى صلى الله عليه وسلم فكنا نفعله » هذا لفظ رواية الترمذى وإسناده حسن قال أصحابنا : رواية المثبت للرفع أولى ، لأن معه زيادة علم .

قال البيهقى: رواية غير جابر فى إثبات الرفع أشهر عند أهل العلم من رواية المهاجر المكى . قال : والقول فى مثل هذا قول من رأى وأثبت . والله أعلم .

( فـرع ) اتفق أصحابنا على أنه يستحب للمحرم أن يدخل المسجد الحرام من باب بنى شيبة ، صرحوا بأنه لا فرق بين أن يكون فى صوب طريقه أم لا ، فيستحب أن يعدل إليه من لم يكن على طريقه ، وهـذا لا خلاف فيه . قال الخراسانيون : والفرق بينه وبين الثنية العليا على اختيار الخراسانيين حيث قالوا : لا يستحب العدول إليها كما سبق أنه لا مشقة فى العدول إلى باب بنى شيبة بخلاف الثنية . قال القاضى حسين وغيره : ولأن النبى صلى الله عليه وسلم « عدل إلى باب بنى شيبة ولم يكن على طريقه » .

واحتج البيهقى للدخول من باب بنى شيبة بما رواه باسناده الصحيح عن ابن عباس أن النبى صلى الله عليه وسلم ، لما قدم فى عهد قريش دخل مكة من هذا الباب الأعظم ، وقد جلست قريش مما يلى الحجر » ثم قال البيهقى : وروى عن ابن عمر مرفوعا فى دخوله من باب بنى شيبة ، وخروجه من باب الحناطين . قال : وإسناده عنه قوى . قال : وروينا عن ابن جريج عن عطاء قال « يدخل المحرم من حيث شاء ودخل النبى صلى الله عليه وسلم من باب بنى شيبة ، وخرج من باب بنى مخزوم إلى الصفا » قال البيهقى : هذا مرسل جيد ، والله أعلم .

( **فرع** ) يستحب أن يقدم فى دخوله المسجد رجله اليمنى ، وفى خروجه اليسرى ، ويقول الأذكار المشروعة عند دخول المساجد والخروج منها ، وقد سبق بيانهـا فى آخر باب ما يوجب الغسـل • وينبغى له أن يستحضر عند رؤية الكعبة ما أمكنه من الخشوع والتذلل والخضـوع والمهابة والإجلال ، فهذه عادة الصالحين وعباد الله العارفين ، لأن رؤية البيت تشـوق إلى رب البيت • وقد حكوا أن امرأة دخلت مكة فجعلت تقول : أين بيت ربى ؟ فقيل الآن ترينه ، فلما لاح البيت قيل لها : هذا بيت ربك : فاشتدت نحوه فألصقت جبينها بحائط البيت فما رفعت إلا ميتـة وأن الشبلى رضى الله عنه غشى عليه عند رؤية الكعبة ثم أفاق فأنشد :

هذه دارهم وأنت محب ... ما بقاء الدموع فى الآماق

**قال المصنف رحمـه الله تعـالى**

**( ويبتدىء بطواف القدوم ، لمـا روت عائشة رضى الله عنهـا « ان رسول الله صلى الله عليه وسلم اول شىء بدا به حين قدم مكة انه توضا ثم طاف بالبيت » فان خاف فوت مكتوبة او سنة مؤكدة اتى بها قبل الطواف ، لانها تفوت والطواف لا يفوت ، وهذا الطواف سنة لأنه تحية فلم يجب كتحية المسجد ) •**

( **الشرح** ) حديث عائشة رواه البخارى ومسلم • قال أصحابنا : فاذا فرغ من أول دخوله مكة أن لا يعرج على استئجار منزل وحط قمـاش وتغيير ثيابه ولا شىء آخر غير الطواف ، بل يقف بعض الرفقة عند متاعهم ورواحلهم حتى يطوفوا ثم يرجعوا إلى رواحلهم ومتاعهم واستئجار المنزل • قال أصحابنا : فاذا فرغ من الدعاء عند رأس الردم قصد المسجد فدخله من باب بنى شيبة كما ذكرنا ، فأول شىء يفعله طواف القدوم • واستثنى الشافعى والأصحاب من هذا المرأة الجميلة والشريفة التى لا تبرز للرجال ، قالوا فيستحب لها تأخير الطواف ودخول المسجد إلى الليل ، لأنه أستر لها وأسلم لها ولغيرها من الفتنة ، والله أعلم •

قال الشافعى والأصحاب : فاذا دخل المسجد لا يشتغل بصلاة تحية المسجد ولا غيرها ، بل يبدأ بالطواف للحديث المذكور ، فيقصد الحجر الأسود ويبدأ بطواف القدوم ، وهو تحية المسجد الحرام • قال أصحابنا : والابتداء بالطواف مستحب لكل داخل ، سواء كان محرما أو غيره إلا إذا خاف فوت الصلاة المكتوبة أو سنة راتبة أو مؤكدة أو فوت الجماعة فى المكتوبة ، وإن كان وقتها واسعا أو كان عليه فائته مكتوبة ، فانه يقدم كل هذا على الطواف ثم يطوف ، ولو دخل وقد منع الناس من الطواف صلى تحية المسجد •

واعلم أن العمرة ليس فيها طواف قدوم وإنما فيها طواف واحد ، يقال له : طواف الفرض وطواف الركن •

وأما الحج ففيه ثلاثة أطوفة : طواف القدوم ، وطواف الافاضة ، وطواف الوداع — ويشرع له وللعمرة طواف رابع وهو المتطوع به غير ما ذكرناه فانه يستحب له الاكثار من الطواف ، فأما طواف القدوم فله خمسة أسماء : طواف القدوم — والقادم والورود والوارد — وطواف التحية ، وأما طواف الافاضة فله أيضا خمسة أسماء طواف الافاضة وطواف الزيارة وطواف الفرض وطواف الركن وطواف الصدر بفتح الصاد والدال ، وأما طواف الوداع فيقال له أيضا طواف الصدر • ومحل طواف القدوم أول قدومه ، ومحل طواف الافاضة بعد الوقوف بعرفات ونصف ليلة النحر ، ومحل طواف الوداع عند إرادة السفر من مكة بعد قضاء مناسكه كلها •

واعلم أن طواف الافاضة ركن لا يصح الحج إلا به ، وطواف الوداع فيه قولان ( أصحهما ) أنه واجب ( والثانى ) سنة ، فان تركه أراق دما ، إن قلنا : هو واجب فالدم واجب ، وإن قلنا سنة فالدم سنة • وأما طواف القدوم فسنة ليس بواجب ، فلو تركه فحجه صحيح ولا شىء عليه ، لكنه

فاتته الفضيلة . هذا هو المذهب ونص عليه الشافعي وقطع به جماهير العراقيين والخراسانيين . وذكر جماعة من الخراسانيين وغيرهم في وجوبه وجها ضعيفا شاذا وأنه إذا تركه لزمه دم ممن قاله وحكاه صاحب التقريب والدارمي والقاضي أبو الطيب في آخر صفة الحج من تعليقه ، وأبو على السنجي ــ بالسين المهملة ــ وإمام الحرمين وصاحب البيان وآخرون .

( فــرع ) قد ذكرنا أنه يؤمر أن يأتي بطواف القدوم أول قدومه ، فلو أخره ففي فواته وجهان ، حكاهما إمام الحرمين ، لأنه يشبه تحيــة المسجد .

( فــرع ) اعلم أن طواف القدوم إنما يتصور في حق مفرد الحج ، وفي حق القــارن إذا كانا قد أحرما من غير مكة ودخلاها قبــل الوقوف بعرفات ، فأما المكي فلا يتصور في حقه طواف القدوم ، إذ لا قدوم له . وأما المحرم بالعمرة فلا يتصور في حقه طولف قدوم ، بل إذا طاف للعمرة أجزأه عنهما ، ويتضمن القدوم كما تجزىء الصلاة المفروضة عن الفرض وتحية المسجد . قال أصحابنا : حتى لو طاف المعتمر بنية طواف القدوم وقع عن طواف العمرة ، كما لو كان عليه حجة الإسلام فأحرم بحجة تطوع فانها تقع عن حجة الاسلام .

وأما من أحرم بالحج مفردا أو قارنا ولم يدخل مكة إلا بعد الوقوف فليس في حقه طواف قدوم ، بل الطواف الذي يفعله بعد الوقوف طواف الإفاضة ، فلو نوى به طواف القدوم وقع عن طواف الإفاضة إنكان دخل وقته وهو نصف ليلة النحر ، كما قلنا في المعتمر إذا نوى طواف القدوم ، والله أعلم قال أصحابنا : ويسن طواف القدوم لكل قادم إلى مكة ، سواء كان حاجا أو تاجرا أو زائرا أو غيرهم ممن دخل محرما بعمرة أو بحج بعد الوقوف كما سبق .

( فــرع ) في صفة الطواف الكاملة .

( فـرع ) في صفة الطواف الكاملة

وإذا دخل المسجد فليقصد الحجر الأسود وهو فى الركن الذى يلى باب البيت من جانب المشرق ، ويسمى الركن الأسود ، ويقال له وللركن اليمانى : الركنان اليمانيان ، وارتفاع الحجر الأسـود من الأرض ثلاث أذرع إلا سبع أصابع ، ويستحب أن يستقبل الحجر الأسود بوجهه ويدنو منه ، بشرط أن لا يؤذى أحدا بالمزاحمة فيستلمه ، ثم يقبله من غير صوت يظهر فى القبلة ويسجد عليه ، ويكرر التقبيل والسجود عليه ثلاثا ثم يبتدىء الطواف ويقطع التلبية فى الطواف كما سبق بيانه فى مسائل التلبية ، ويضطبع مع دخوله فى الطواف ، فان اضطبع قبله بقليل فلا بأس ، والاضطباع أن يجعل وسط ردائه تحت منكبه الأيمن عند إبطه ويطرح طرفيه على منكبه الأيسر ويكون منكبه الأيمن مكشوفا .

وصفة الطواف أن يحاذى جميعه جميع الحجر الأسود فيمر بجميع بدنه على جميع الحجر ، وذلك بأن يستقبل البيت ويقف على جانب الحجر الذى إلى جهة الركن اليمانى ، بحيث يصير جميع الحجر عن يمينه ، ويصير منكبه الأيمن عند طرف الحجر ثم ينوي الطواف لله تعالى ثم يمشى مستقبل الحجر مارا إلى جهة يمينه حتى يجاور الحجر ، فاذا جاوزه انفتل وجعـل يساره إلى البيت ويمينه إلى خارج ، ولو فعل هذا من الأول وترك استقبال الحجر جاز لكنه فاتته الفضيلة ، ثم يمشى هكذا تلقاء وجهه طائفا حول البيت كله ، فيمر على الملتزم ، وهو ما بين الركن الذى فيه الحجر الأسود والباب ، سمى بذلك لأن الناس يلزمونه عند الدعاء . ثم يمر إلى الركن الثانى بعد الأسود ، ثم يمر وراء الحجر ، بكسر الحاء وإسكان الجيم ـ وهو فى صوب الشام والمغرب فيمشى حوله حتى ينتهى إلى الركن الثالث ، ويقال لهذا الركن مع الذى قبله الركنان الشاميان . وربما قيل : المغربيان ، ثم يدور حول الكعبة حتى ينتهى إلى الركن الرابع ، المسمى بالركن اليمانى ثم يمر منه إلى الحجر الأسود فيصل إلى الموضع الذى بدأ منه فيكمل له

حينئذ طوفة واحدة ، ثم يطوف كذلك ثانية وثالثة حتى يكمل سبع طوفات ، فكل مرة من الحجر الأسود إليه طوفة ، والسبع طواف كامل •

هذه صفة الطواف التى إذا اقتصر عليها صح طوافه ، وبقيت من صفاته المكملة أفعال وأقوال نذكرها بعد هذا إن شاء الله تعالى ، حيث ذكرها المصنف ( واعلم ) أن الطواف يشتمل على شروط وواجبات لا يصح بدونها ، وعلى سنن يصح بدونها ( فأما ) الشروط الواجبات فثمانية مختلف فى بعضها •

( أحدها ) الطهارة عن الحدث وعن النجس فى الثوب والبدن والمكان الذى يطؤه فى مشيها •

( الثانى ) كون الطواف داخل المسجد •

( الثالث ) إكمال سبع طوفات •

( الرابع ) الترتيب ، وهو أن يبدأ من الحجر الأسود وأن يمر على يساره •

( الخامس ) أن يكون جميع بدنه خارجا عن جميع البيت ، فهذه الخمسة واجبة بلا خلاف •

( السادس والسابع والثامن ) نية الطواف وصلاته وموالاته ، وفى الثلاثة خلاف ( الأصح ) أنها سنة ( والثانى ) واجبة •

وأما السنن فثمانية أيضا ( أحدها ) أن يكون ماشيا ( والثانى ) الاضطباع ( الثالث ) الرمل ( الرابع ) استلام الحجر الأسود وتقبيله ووضع الجبهة عليه ( الخامس ) المستحبة فى الطواف وسنذكرها إن شاء الله تعالى ( السادس ) الموالاة بين الطوفات ( السابع ) صلاة الطواف (الثامن) أن يكون فى طوافه خاشعا خاضعا متذللا ، حاضر القلب ملازم الأدب بظاهره وباطنه ، وفى حركته ونظره وهيئته ، فهذا خلاصة القول فى الطواف

وبيان صفته وواجباته ومندوباته ، وسنوضحها إن شاء الله تعالى على ترتيب المصنف ، والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ومن شرط الطواف الطهارة لقوله صلى الله عليه وسلم « الطواف بالبيت صلاة إلا أن الله تعالى اباح فيه الكلام » ومن شرطه ستر العورة ، لما روى ان النبي صلى الله عليه وسلم « بعث ابا بكر رضى الله عنه إلى مكة فنادى الا لا يطوفن بالبيت مشرك ولا عريان » وهل يفتقر إلى النية ؟ فيه وجهان .**

**( احدهما ) يفتقر إلى النية لانها عبادة تفتقر إلى البيت فافتقرت إلى النية كركعتى المقام .**

**( والثانى ) لا يفتقر ، لأن نية الحج تاتى على ذلك كما تأتى على الوقوف ) .**

( الشرح ) أما الحديث الأول فمروى من رواية ابن عباس مرفوعا باسناد ضعيف ( والصحيح ) أنه موقوف على ابن عباس ، كذا ذكره البيهقى وغيره من الحفاظ ، ويغنى عنه ما سنذكره من الأحاديث الصحيحة فى فرع مذاهب العلماء إن شاء الله تعالى .

وأما حديث « بعث أبى بكر رضى الله عنه » فهو فى صحيحى البخارى ومسلم ، لكن غير المصنف لفظه ، وانما لفظ روايتهما عن أبى هريرة « أن أبا بكر الصديق رضى الله عنه بعثه فى الحجة التى أمره عليها رسول الله صلى الله عليه وسلم قبل حجة الوداع فى رهط يؤذن فى الناس يوم النحر ، أن لا يحج بعد العام مشرك ، ولا يطوف بالبيت عريان » هذا لفظ رواية البخارى ومسلم ، وينكر على المصنف قوله فى هذا الحديث روى ، فأتى به بصيغة تمريض مع أنه فى الصحيحين ، وقال فى الحديث الأول لقوله صلى الله عليه وسلم . فأتى به بصيغة الجزم ، مع أنه حديث ضعيف ( والصواب ) العكس فيهما .

وقوله « عبادة تفتقر إلى البيت » احتراز من الوقوف والسعى والرمى والحلق وأما قوله « فافتقرت إلى النية كركعتى المقام » فيوهم أن ركعتى الطواف تختصان بالمقام وتفتقران إلى فعلهما عند البيت ، ولا خلاف أنهما تصحان فى غير مكة بين أقطار الأرض كما سنوضحه قريبا فى موضعه إن شاء الله تعالى ، ولكن مراد المصنف بافتقارهما إلى البيت أنه لا تصح صلاتهما إلا إلى البيت حيث كان المصلى .

( **أما الأحكام** ) ففى الفصل ثلاث مسائل :

( إحداها ) يشترط لصحة الطواف الطهارة من الحدث ، والنجس ، فى الثوب والبدن والمكان الذى يطؤه فى طوافه ، فان كان محدثا أو مباشرا لنجاسة غير معفو عنها لم يصح طوافه . قال الرافعى : والمراد للأئمة تشبيه مكان الطواف بالطريق فى حق المتنفل . وهو تشبيه لا بأس به . هـذا كلامه .

( قلت ) والذى أطلقه الأصحاب أنه لو لاقى النجاسة ببدنه أو ثوبه ، أو مشى عليها عمدا أو سهوا لم يصح طوافه . ومما عمت به البلوى غلبة النجاسة فى موضع الطواف من جهة الطير وغيره ، وقد اختار جماعة من أصحابنا المتأخرين المحققين المطلعين العفو عنها . وينبغى أن يقال : يعفى عما يشق الاحتراز عنه من ذلك ، كما عفى عن دم القمل والبراغيث والبق وونيم الذباب ، وهو روثه ، وكما عفى عن أثر استنجاء بالأحجار ، وكما عفى عن القليل من طين الشوارع الذى تيقنا نجاسته ، وكما عفى عن النجاسة التى لا يدركها الطرف فى الماء والثوب على الأصح ونظائر ما ذكرته كثيرة مشهورة ، وقد سبق بيانها واضحة فى مواضعها .

وقد سئل الشيخ أبو زيد المروزى عن مسألة من نحو هذا فقال بالعفو ، ثم قال : الأمر إذا ضاق اتسع ، كأنه يستمد من قول الله تعالى [1]

---

(١) من الآية ٧٨ من سورة الحج .

( وما جعل عليكم فى الدين من حرج ) ولأن محل الطواف فى زمن النبى صلى الله عليه وسلم وأصحابه رضى الله عنهم ومن بعدهم من سلف الأمة وخلفها لم يزل على هذا الحال ، ولم يمتنع أحد من المطاف لذلك ، ولا ألزم النبى صلى الله عليه وسلم ولا أحد بعده ممن يقتدى به بتطهير الطواف عن ذلك ولا ألزموا إعادة الطواف بسبب ذلك . والله تعالى أعلم .

ومما تعم به البلوى فى الطواف ملامسة النساء للزحمة ، فينبغى للرجل أن لا يزاحمهن وينبغى لهن أن لا يزاحمن ، بل يطفن من وراء الرجال ، فان حصل لمس ، فقد سبق تفصيله فى بابه ، والله أعلم .

( المسألة الثانية ) ستر العورة شرط لصحة الطواف ، وقد سبق بيان عورة الرجل والمرأة فى بابه ، فمتى انكشف جزء من عورة أحدهما بتفريطه بطل ما يأتى بعد ذلك من الطواف . وأما ما سبق منه فحكمه فى البناء حكم من أحدث فى أثنـــاء طوافه ، وسنوضحه فى آخر أحكام الطواف ، حيث ذكره المصنف إن شاء الله تعالى ، والمذهب أنه يبنى وإن انكشف بلا تفريط وستر فى الحال لم يبطل طوافه كما لا تبطل صلاته .

( المسألة الثالثة فى نية الطواف ) قال أصحابنا : إن كان الطواف فى غير حج ولا عمرة لم يصح بغير نية بلا خلاف ، كسائر العبادات من الصلاة والصوم ونحوهما ، وإن كان فى حج أو عمرة فينبغى أن ينوى الطواف ، فان طاف بلا نية فوجهان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما ( أصحهما ) صحته ، وبه قطع جماعة منهم إمام الحرمين ( والثانى ) بطلانه ، فان قلنا بالصحة فهل يشترط أن لا يصرفه إلى غرض آخر من طلب غريم ونحوه ؟ فيه وجهان مشهوران فى كتب الخراسانيين ( أصحهما ) يشترط . قال إمام الحرمين : وربما كان شيخى يقطع به ، وبهذا قطع الدارمى ، فان صرفه لم يصح طوافه ولا يعد طائفا .

( والثانى ) لا يشترط ، ولو صرفه صح طوافه ، كما لو كان عليه

حجة الإسلام فنوى غيرها ، فانه يقطع عنها ، فحصل فى المسألة ثلاثة أوجه ( أحدها ) لا يصح طوافه لا بنية ( والثانى ) يصح بلا نية ولا يضر صرفه إلى غيره ( وأصحها ) يصح بلا نية ، بشرط أن لا يصرفه إلى غيره .

ولو نام فى الطواف أو بعضه على هيئة لا تنقض الوضوء . قال إمام الحرمين : هذا يقرب من صرف النيـة إلى طلب الغريم ، قال ونحوه أن يقطع بصحة الطواف لأنه لم يصرف الطواف إلى غير النسك ، فلا يضر كونه غير ذاكر . هذا كلام إمام الحرمين . ذكره فى مسائل الوقوف بعرفات ( والأصح ) صحة طوافه فى هذه الصورة ، والله أعلم . ولو كان المحرم بالحج معتقدا أنه محرم بعمرة ، أجزأه عن الحج كما لو طاف عن غيره وعليه طواف عن نفسه ، ذكره الروياني وغيره .

**( فـرع )** قال القاضى أبو الطيب فى تعليقه فى أعمال يوم النحر فى مسائل طواف الإضافة : أفعال الحج كالوقوف بعرفات وبمزدلفة والطواف والسعى والرمى ، هل يفتقر كل فعل منها إلى نية ؟ فيه ثلاثة أوجه .

( أحدها ) لا يفتقر شىء منها إلى نية ، لأن نية الحج تشملها كلها ، كما أن نية الصلاة تشمل جميع أفعالها ، ولا يحتاج إلى النية فى ركوع ولا غيره ، ولأنه لو وقف بعرفة ناسيا أجزأه بالاجماع .

( والوجه الثانى ) وهو قول أبى إسحاق المروزى لا يفتقر شىء منها إلى النية إلا الطواف لأنه صلاة ، والصلاة تفتقر إلى نية .

( والثالث ) وهو قول أبى على ابن أبى هريرة ، ما كان منها مختصا بفعل كالطواف والسعى والرمى افتقر ، ومالا يختص وإنما هو لبث مجرد ، كالوقوف بعرفات وبمزدلفة والمبيت لا يفتقر ، هذا كلام القاضى (والصحيح) من هذه الأوجه هو الأول ، ولم يذكر الجمهور غيره ، إلا الوجه الضعيف فى إيجاب نية الطواف ، والصحيح أيضا عنده ذكر الخلاف فيها أنها لا تجب كما سبق . والله تعالى أعلم .

( فــرع ) قد ذكرنا أنه لا يصح الطواف إلا بطهارة ، سواء فيــه جميع أنواع الطواف ، هكذا جزم به الشافعي والأصحاب فى جميع الطرق ، ولا خلاف فيه إلا وجها ضعيفا باطلا حكاه إمام الحرمين وغيره عن أبى يعقوب الأبيوردى من أصحابنا أنه يصح طواف الوداع بلا طهارة ، وتجبر الطهارة بالدم ، قال الإمام : هذا غلط ، لأن الدم إنما وجب جبرا للطواف لا للطهارة •

( فــرع ) ( فى مذاهب العلماء فى الطهارة فى الطواف ) •

قد ذكرنا أن مذهبنا اشتراط الطهارة عن الحدث ، والنجس ، وبه قال مالك ، وحكاه المـــاوردى عن جمهور العلماء • وحكاه ابن المنذر فى طهارة الحدث عن عامة العلماء ، وانفرد أبو حنيفة فقال : الطهـــارة من الحدث والنجس ليست بشرط للطواف ، فلو طاف وعليه نجاسة أو محدثا أو جنبا صح طوافه ، واختلف أصحابه فى كون الطهارة واجبة مع اتفاقهم على أنها ليست بشرط ، فمن أوجبها منهم قال : إن طاف محدثا لزمه شاة ، وإن طاف جنبا لزمه بدنة • قالوا : ويعيده ما دام بمكة •

وعن أحمد روايتان ( إحداهما ) كمذهبنا ( والثانية ) إن أقام بمكة أعاده وإن رجع إلى بلده جبره بدم • وقال داود : الطهارة للطواف واجبة ، فان طاف محدثا أجزأه إلا الحائض • وقال المنصورى من أصحاب داود : الطهارة شرط كمذهبنا واحتج أبو حنيفة وموافقوه بعموم قوله تعـــالى ( وليطوفوا بالبيت ) وهذ يتناول الطواف بلا طهارة قياسا على الوقوف وسائر أركان الحج •

واحتج أصحابنا بحديث عائشة « أن النبى صلى الله عليه وسلم أول شيء بدأ به حين قدم مكة أن توضأ ثم طاف بالبيت » رواه البخارى ومسلم ، وثبت فى صحيح مسلم من رواية جابر أن النبى صلى الله عليه وسلم قال فى آخر حجته « لتأخذوا عنى مناسككم » •

قال أصحابنا : ففى الحديث دليلان ( أحدهما ) أن طوافه صلى الله عليه وسلم بيان للطواف المجمل فى القرآن ( والثانى ) قوله صلى الله عليه وسلم « لتأخذوا عنى مناسككم » يقتضى وجوب كل ما فعله ، إلا ما قام دليل على عدم وجوبه • وعن عائشة أيضا أن النبى صلى الله عليه وسلم قال لها حين حاضت وهى محرمة « اصنعى ما يصنع الحاج غير ألا تطوفى بالبيت حتى تغتسلى » رواه البخارى ومسلم بهذا اللفظ ، وفيه تصريح باشتراط الطهارة ، لأنه صلى الله عليه وسلم نهاها عن الطواف حتى تغتسل ، والنهى يقتضى الفساد فى العبادات •

( فان قيل ) إنما نهاها لأن الحائض لا تدخل المسجد ( قلنا ) هـذا فاسد لأنه صلى الله عليه وسلم قال « حتى تغتسلى » ولم يقل حتى ينقطع دمك • وبحديث ابن عباس السابق « الطواف بالبيت صلاة » وقد سبق أن الصحيح أنه موقوف على ابن عباس ، وتحصل منه الدلالة أيضا لأنه قول صحابى اشتهر ، ولم يخالفه أحد من الصحابة ، فكان حجة كما سبق بيانه فى مقدمة هذا الشرح ، وقول الصحابى حجة أيضا عند أبى حنيفة •

وأجاب أصحابنا عن عموم الآية التى احتج بها أبو حنيفة بجوابين ( أحدهما ) أنها عامة فيجب تخصيصها بما ذكرناه ( والثانى ) أن الطواف بغير طهارة مكروه عند أبى حنيفة ، ولا يجوز حمل الآية على طواف مكروه ، لأن الله تعالى لا يأمر بالمكروه ( والجواب ) عن قياسهم على الوقوف وغيره أن الطهارة ليست واجبة فى غير الطواف من أركان الحج فلم تكن شرطا ، بخلاف الطواف فانهم سلموا وجوبها فيـه على الراجح عندهم ، والله أعلم •

**( فـرع )** فى مذاهبهم فى النية فى طواف الحج أو العمرة •

قد ذكرنا أن الأصح عنـدنا أنهـا لا تشترط ، وبه قال الثورى.

وأبو حنيفة . وقال أحمد وإسحاق وأبو ثور وابن القاسم المالكى وابن المنذر : لا يصح إلا بالنية ودليل المذهبين فى الكتاب .

**( فرع )** ستر العورة شرط لصحة الطواف عندنا وعند مالك وأحمد والجمهور وقال أبو حنيفة : ليس بشرط . دليلنا الحديث الذى ذكره المصنف « لا يطوف بالمبيت عريان » وهو فى الصحيحين كما سبق . وعن ابن عباس قال « كانت المرأة تطوف بالبيت وهى عريانة وتقول : اليوم يبدو كله أو بعضه ، فما بدا منه فلا أحله » فنزلت ( يا بنى آدم خذوا زينتكم عند كل مسجد [1] ) رواه مسلم .

**( فرع )** فى مذاهبهم فى حكم طواف القدوم .

قد ذكرنا أنه سنة عندنا ، لو تركه لم يأثم ولم يلزمه دم ، وبه قال أبو حنيفة وابن المنذر ، وقال أبو ثور عليه دم . وعن مالك رواية كمذهبنا ، ورواية أنه إن كان مضايقا للوقوف فلا دم فى تركه وإلا فعليه دم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( والسنة أن يضطبع فيجعل وسط ردائه تحت منكبه الأيمن ، ويطرح طرفيه على منكبه الأيسر ، ويكشف الأيمن . لما روى ابن عباس رضى الله عنهما « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم وأصحابه اعتمروا فأمرهم النبى صلى الله عليه وسلم فاضطبعوا فجعلوا أرديتهم تحت آباطهم ، وقذفوها على عواتقهم » ) .**

**( الشرح )** حديث ابن عباس هذا صحيح رواه أبو داود باسناد صحيح ، ولفظه عن ابن عباس « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم وأصحابه اعتمروا من الجعرانة ، فرملوا بالبيت ، فجعلو أرديتهم تحت آباطهم ثم قذفوها على عواتقهم اليسرى » ورواه البيهقى باسناد صحيح

(١) من الآية ٣١ من سورة الاعراف .

قال : عن ابن عباس قال « اضطبع النبى صلى الله عليه وسلم هو وأصحابه ، ورملوا ثلاثة أشواط ، ومشوا أربعا » وعن يعلى بن أمية رضى الله عنه « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم طاف بالبيت مضطبعا ببرد » رواه أبو داود والترمذى وابن ماجه بأسانيد صحيحة ، قال الترمذى : هو حديث حسن صحيح • وفى رواية البيهقى « رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يطوف بالبيت مضطبعا » إسناده صحيح •

وعن أسلم مولى عمر بن الخطاب رضى الله عنه قال : سمعت عمر يقول « فيم الرملان الآن والكشف عن المناكب ؟ وقد وطد الله الإسلام ونفى الكفر وأهله ومع ذلك لا نترك شيئا كنا نصنعه مع رسول الله صلى الله عليه وسلم » رواه البيهقى باسناد صحيح قال أهل اللغة : الاضطباع مشتق من الضبع ، بفتح الضاد وإسكان الباء ، وهو العضد ، وقيل النصف الأعلى من العضد ، وقيل منتصف العضد ، وقيل هو الإبط • قال الأزهرى: ويقال للاضطباع أيضا التوشح والتأبط وقوله « وسط ردائه » هو ــ بفتح السين ــ ويجوز إسكانها ، وسبق بيان هذا فى باب موقف الإمام •

واتفقت نصوص الشافعى والأصحاب على استحباب الاضطباع فى الطواف واتفقوا على أنه لا يسن فى غير طواف الحج والعمرة ، وأنه يسن فى طواف العمرة وفى طواف واحد فى الحج ، وهو طواف القدوم أو الإفاضة، ولا يسن إلا فى أحدهما ، وحاصله أنه يسن فى طواف يسن فيه الرمل ، ولا يسن فيما لا يسن فيه الرمل ، وهذا لا خلاف فيه ، وسيأتى قريبا إن شاء الله تعالى بيان الطواف الذى يسن فيه الرمل • ومختصره أن الأصح من القولين أنه إنما يسن الرمل والاضطباع فى طواف يعقبه سعى ، وهو إما القدوم وإما الافاضة ولا يتصوران فى طواف الوداع •

( والثانى ) أنهما يسنان فى طواف القدوم مطلقا ، سواء سعى بعده أم لا قال أصحابنا : لكن يفترق الرمل والاضطباع فى شىء واحد وهو أن

الاضطباع مسنون فى جميع الطوفات السبع ، وأما الرمل إنمـا يسن فى الثلاث الأول ويمشى فى الأربع الأواخر •

قل أصحابنا : ويسن الاضطباع أيضا فى السعى ، هذا هو المذهب وبه قطع الجمهور ، وفيه وجه شاذ أنه لا يسن فيه ، ممن حكاه الرافعى • وهل يسن الاضطباع فى ركعتى الطواف ؟ فيه وجهان ( الأصح ) لا يسن ، لأن صورة الاضطباع مكروهة فى الصلاة ، فان قلنا لا يسن فى الصـلاة طاف مضطبعا ، فاذا فرغ من الطواف أزال الاضطباع وصلى ثم اضطبع فسعى • وإن قلنا إنه يضطبع فى الصلاة اضطبع فى أول الطواف ، ثم أدامه فى الطواف ثم فى الصـلاة ، ثم فى السـعى ، ولا يزيله حتى يفرغ من السعى •

واعلم أن هذين الوجهين فى استحباب الاضطباع فى ركعتى الطواف مشـهوران فى كتب الخراسـانيين ، وقطع جمهـور العراقيين بعـدم الاستحباب • واتفق الخراسانيون على أنه الأصح قال القـاضى حسين وإمام الحرمين وغيرهما : سبب الخلاف أن الشافعى قال : ويديم الاضطباع حتى يكمل سعيه ، فقال بعضهم سعيه ــ بياء مثناة ــ بعد العين ، وقال بعضهم سبعة ــ بباء موحدة ــ قبل العين إلى الطوفات السبع • ثم المذهب الصحيح المشهور الذى قطع به الجمهور أنه يضطبع فى جميع مسـافة السعى بين الصفا والمروة • ومن أول السعى إلى آخره • وحكى الدارمى وجها عن ابن القطان أنه إنما يضطبع فى موضع سعيه دون موضع مشيه • وهذا شاذ مردود ، والله أعلم •

( فـرع ) الاضطباع مسنون للرجل ولا يشرع للمرأة بلا خلاف ، لمـا ذكره المصنف ، ولا يشرع أيضا للخنثى • وفى الصبى طريقان (أصحهما) وبه قطع الجمهور : يسن له فيفعله بنفسه ، وإلا فيفعله به وليه كسـائر أعمال الحج ( والثانى ) فيه وجهان ( أصحهما ) هذا ( والثانى ) لا يشرع

له قاله أبو على ابن أبى هريرة • وممن حكى هذا الطريق القاضى أبو الطيب فى تعليقه والدارمى والرافعى وغيرهم ، قال القاضى أبو الطيب والدارمى : قال أبو على ابن أبى هريرة : لا يضطبع الصبى لأنه ليس من أهل الجلد •

( **فـرع** ) قال المـاوردى وغيره من الأصحاب : ولو ترك الاضطباع فى بعض الطواف أتى به فيما بقى ، ولو تركه فى الطواف أتى به فى السعى •

( **فـرع** ) قد ذكرنا أن مذهبنا استحباب الاضطباع • وقال مالك لا يشرع الاضطباع لزوال سببه ، قال أصحابنا : هذا منتقض بالرمل بما قدمناه عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه •

**قال المصنف رحمـه الله تعـالى**

**( ويطوف سبعا ، لمـا روى جابر قال « خرجنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم [ حين ] قدم مكة فطاف بالبيت سبعا ثم صلى » فان ترك بعض السبعة لم يجزه لأن النبى صلى الله عليه وسلم « طاف سبعا وقال : خذوا عنى مناسككم » ) •**

( **الشرح** ) حديث جابر رواه مسلم بمعناه ، قال « خرجنا مع النبى صلى الله عليه وسلم فى حجة الوداع حتى إذا أتينا البيت معه استلم الركن فرمل ثلاثا ، ومشى أربعا ، ثم نفر إلى مقام إبراهيم فقرأ ( واتخذوا من مقام إبراهيم مصلى ) وثبت عن ابن عمر قال « قدم رسول الله صلى الله عليـه وسلم فطاف بالبيت سبعا ، وصلى خلف المقـام ركعتين ، ثم خرج إلى الصفا » رواه البخاري ومسلم •

وأما حديث « خذوا عنى مناسككم » فرواه جابر قال : رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يرمى على راحلته يوم النحر ويقول : لتأخذوا عنى مناسككم ، فانى لا أدرى لعلى لا أحج بعد حجتى هذه » رواه مسلم فى صحيحه بهذا اللفظ فى أبواب رمى الجمار ، ورواه البيهقى فى سننه فى باب الإسراع فى وادى محسر ، باسناد صحيح على شرط البخاري ومسلم

من رواية جابر أن النبى صلى الله عليه وسلم قال « خذوا عنى مناسككم لعلى لا أراكم بعد عامى هذا » والله أعلم •

أما حكم المسألة فشرط الطواف أن يكون سبع طوفات ، كل مرة من الحجر الأسود إلى الحجر الأسود ، ولو بقيت خطـوة من السبع لم يحسب طوافه ، سواء كان باقيا فى مكة أو انصرف عنها وصار فى وطنه ، ولا ينجبر شىء منه بالدم ، ولا بغيره بلا خلاف عندنا ، ولو شك فى عدد الطواف أو السعى لزمه الأخذ بالأقل ، ولو غلب على ظنه الأكثر لزمه الأخذ بالأقل المتيقن كما سبق فى الصلاة ولو أخبره عدل أو عدلان بأنه إنمـا طاف أو سعى ستا وكان يعتقد أنه أكمل السبع لم يلزمه العمل بقولهما ، لكن يستحب • هذا كله إذا كان الشك وهو فى الطواف ، أما إذا شك بعد فراغه فلا شىء عليه ، ويحتمل أن يجىء فيه القول الضعيف فى نظيره من الصلاة ، وهل يشترط موالاة الطوفات السبع ؟ فيه خلاف سنذكره مبسوطا إن شاء الله تعالى فى أواخر أحكام الطواف حيث ذكره المصنف ، والأصح أنها لا تشترط •

**( فـرع )** قد ذكرنا أنه لو بقى شىء من الطوفات السبع لم يصح طوافه ، سواء قلت البقية أم كثرت ، وسواء كان بمكة أم فى وطنه ، ولا يجبر بالدم • هذا مذهبنا ، وبه قال جمهور العلماء • وهذا مذهب عطـاء ومالك وأحمد وإسحاق وابن المنذر • وقال أبو حنيفة : إن كان بمكة لزم الإتمام فى طواف الافاضة • وإن كان قد انصرف منهـا وقد طاف ثلاث طوفات لزمه الرجوع للإتمام ، وإن كان قد طاف أربعا لم يلزمه العود بل أجزأه طوافه وعليه دم • دليلنا أن النبى صلى الله عليه وسلم بين الطواف المـأمور به سبعا ، فلا يجوز النقص منه كالصلاة •

**( فـرع )** ( فى مذاهبهم فى الشاك فى الطواف ) •

قال ابن المنذر : أجمع العلماء على أن من شك فى عدد طوافه بنى على

اليقين قال ولو اختلف الطائفان فى عدد الطواف ، قال عطاء بن أبى رباح والفضيل بن عياض : يأخذ بقول صاحبه الذى لا يشك . وقال مالك : أرجو أن يكون فيه سعة . قال الشافعى : فمذهبه أنه لا يجزئه إلا علم نفسه لا يقبل قول غيره . قال ابن المنذر وبه أقول ، والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ولا يجزئه حتى يطوف حول جميع البيت ، فان طاف على جدار الحجر لم يجزه لأن الحجر من البيت ، والدليل على ما روت عائشة رضى الله عنها أن النبى صلى الله عليه وسلم قال « الحجر من البيت » وإن طاف على شاذروان [ الكعبة [(1)] ] لم يجزه ، لأن ذلك كله من البيت ) .**

**( الشرح )** عن عائشة رضى الله عنها قالت : « سألت رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الجدار أمن البيت هو ؟ قال : نعم . قلت فما لهم لم يدخلوه فى البيت ؟ قال : إن قومك قصرت بهم النفقة . قلت : فما شأن بابه مرتفعا ؟ قال : فعل ذلك قومك ليدخلوا من شاءوا ويمنعوا من شاءوا ، ولولا أن قومك حديثوا عهدهم بالجاهلية فأخاف أن تنكر قلوبهم أن أدخل الجدر فى البيت وأن ألصق بابه بالأرض » رواه البخارى ومسلم ، والجدر بفتح الجيم وإسكان الدال المهملة هو الحجر وفى رواية لمسلم أن النبى صلى الله عليه وسلم قال « آها يا عائشة لولا أن قومك حديثوا عهد بجاهلية لأمرت بالبيت فهدم ، فأدخل فيه ما أخرج منه ، وألزقته بالأرض وجعلت له بابين . بابا شرقيا ، وبابا غربيا فبلغت به أساس إبراهيم » .

وفى رواية لمسلم عن عائشة قالت سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول « لولا أن قومك حديثوا عهد بجاهلية ، أو قال بكفر ، لأنفقت كنز الكعبة فى سبيل الله تعالى ، ولجعلت بابها بالأرض ولأدخلت فيها من الحجر » .

---

(1) فى ش و ق ( البيت ) وفى نسخة ابن بطال الركبى ( الكعبة ) (ط) .

وفى رواية لمسلم أيضا « يا عائشة لولا أن قومك حديثوا عهد بشرك لنقضت الكعبة فألزقتها بالأرض ، وجعلت لها بابين بابا شرقيا وبابا غربيا ، ورددت فيها ستة أذرع من الحجر ، فان قريشا اقتصرتها حين بنت الكعبة » وفى رواية له خمس أذرع ، وفى رواية له قالت عائشة : قال رسـول الله صلى الله عليه وسلم « إن قومك استقصروا من بنيان البيت ، ولولا حداثة عهدهم بالشرك أعدت ما تركوا منه ، فان بدا لقومك من بعدى أن يبنوه فهلمى لأريك ما تركوا منه ، فأراها قريبا من سبع أذرع » هذه روايات الحديث فى الحجر ، وهو بكسر الحاء وإسكان الجيم ، وهو محوط مدور على نصف دائرة ، وهو خارج عن جدار البيت فى صوب الشام ، تركتـه قريش حين بنت البيت فأخرجته عن بناء إبراهيم صلى الله عليه وسلم كما سبق فى هذه الأحاديث ، وحوط عليه جدار قصير ، وقد وصفه الإمـام أبو الوليد الأزرقى فى تاريخ مكة فأحسن وأجاد ، فقال هو ما بين الركن الشامى والغربى ، وأرضه مفروشة برخام ، وهو مستو بالشاذروان ، قال وعرض الحجر من جدار الكعبة الذى تحت الميزاب إلى جدار الحجر سبع عشرة ذراعا وثمـان أصابع ، وللحجر بابان ملتصقان بركنى الـكعبة الشاميين .

قال الأزرقى : بين هذين البابين عشرون ذراعا وعرضه اثنان وعشرون ذراعا وذرع جداره من داخله فى السماء ذراع وأربع عشرة أصبعا ، وذرع جداره الغربى فى السماء ذراع وعشرون أصبعا ، وذرع جدار الحجر من خارج ، ما يلى الركن الشامى ذراع وست عشرة أصبعا ، وطوله من وسطه فى السماء ذراع وثلاثون أصبعا ، وعرض الجدار ذراعان إلا أصبعين ، وذرع تدوير الحجر من داخله ثمـان وثلاثون ذراعا ، وذرع تدويره من خارجه أربعون ذراعا وست أصابع ، وذرع طوفة واحدة حول الـكعبة والحجر مائة ذراع وثلاث وعشرون ذراعا واثنتا عشرة اصبعا . هذا آخر كلام الأزرقى .

وأما الشاذروان فبشين معجمة وذال معجمة مفتوحة ثم راء ساكنة ، وهو القدر الذى تركوه من عرض الأساس خارجا عن عرض الجدار مرتفعا عن وجه الأرض قدر ثلثى ذراع . قال الأزرقى : طوله فى السماء ست عشرة أصبعا وعشر ذراع . قال والذراع أربعة وعشرون أصبعا . قال أصحابنا : وهذا الشاذوران جزء من البيت ، نقضته قريش من أصل الجدار حين بنوا البيت . وهو ظاهر فى جوانب البيت لكن لا يظهر عند الحجر الأسود ، وقد أحدث فى هذه الأزمان عنده شاذروان . هذا بيان حقيقتى الحجر والشاذروان . والله أعلم .

( **أما الأحكام** )فقال أصحابنا : يشترط كون الطائف خارجا عن الشاذروان ، فان طاف ماشيا عليه ولو فى خطوة لم تصح طوفته تلك ، لأنه طاف فى البيت لا بالبيت . ولو طاف خارج الشاذروان ، وكان يضع إحدى رجليه أحيانا على الشاذروان ويثب بالأخرى لم يصح طوافه بالاتفاق ولو طاف خارج الشاذروان وكان يمس الجدار بيده فى موازاة الشاذروان أو غيره من أجزاء البيت ففى صحة طوافه وجهان حكاهما إمام الحرمين وآخرون ( أصحهما ) لا يصح ، صححه الإمام والأصحاب وقطع به الأكثرون ، ونقله إمام الحرمين عن أكثر الأصحاب . وقال الرافعى ( الصحيح ) باتفاق فرق الأصحاب أنه لا يصح لأنه طاف وبعضه فى البيت ( والثانى ) يصح ، واستبعده الإمام وغيره ، واستدلوا له بأن الاعتبار بجملة البدن ولا نظر إلى عضو منه ، ولأنه يسمى طائفا بالبيت .

وينبغى أن يتفطن لدقيقة ، وهى أن من قبل الحجر الأسود فرأسه فى حال التقبيل فى جزء من البيت ، فيلزمه أن يقر قدميه فى موضعهما حتى يفرغ من التقبيل ويعتدل قائما ، لأنه لو زلت قدماه عن موضعهما إلى جهة الباب قليلا ولو قدر شبر أو أقل ، ثم لما فرغ من التقبيل اعتدل عليهما فى الموضع الذى زلتا إليه ومضى من هناك فى طوافه لكان قد قطع جزءا من مطافه ويده فى هواء الشاذروان فتبطل طوفته تلك . قال أصحابنا :

ومتى فعل فى مروره ما يقتضى بطلان طوفته فانما يبطل ما يأتى به بعد ذلك من تلك الطوفة لا ما مضى ، فينبغى له أن يرجع إلى ذلك الموضع ويطوف خارجا عن البيت وتحسب طوفته حينئذ والله أعلم • قال أصحابنا : وينبغى له أن يطوف خارج الحجر • وهكذا نص عليه الشافعى فى كتبه •

قال الشافعى فى المختصر : وإن طاف فسلك الحجر أو على جدار الحجر أو على شاذروان الكعبة لم يعتد به • هذا نصه • واتفق الأصحاب على أنه لو دخل أحد بابى الحجر وخرج من الآخر لم يحسب له ذلك ولا مابعده حتى ينتهى إلى الباب الذى دخل منه فى طوفته الأخرى • واختلف أصحابنا فى حكم الحجر على وجهين ( أحدهما ) أنه كله من البيت فيشترط الطواف خارجه كله ( والثانى ) أن بعضه من البيت وما زاد ليس من البيت • وفى هذا البعض ثلاثة أوجه ( أحدها ) وهو الأشهر عند المفرعين على هذا الوجه ست أذرع ، وبهذا قطع إمام الحرمين وآخرون ( والثانى ) سبع أذرع ، وبه قطع أبو على البندنيجى والبغوى وغيرهما ( والثالث ) ست أذرع أو سبع[1] ، وبه جزم المتولى وحكاه غيره •

---

(١) قال فى الفتح : كتب الحجاج الى عبد الملك : ( ان ابن الزبير قد وضعه على أسس نظر المدول من أهل مكة اليه ) فكتب اليه عبد الملك ( انا لسنا من تلطيخ ابن الزبير فى شىء ، اما ما زادفى طوله فأقره وأما ما زاد فيه من الحجر فرده الى بنائه ، وسد بابه الذى فتحه ) ، فنقضه واعاده الى بنائه وقال أبو أويس : ان عبد الملك ندم على اذنه للحجاج فى هدمها ولعن الحجاج وقال : وددنا أنا أبا خبيب ـ كنية ابن الزبير ـ وما تولى من ذلك .

ومن طريق أبى قزعة قال : ( بينما عبد الملك يطوف بالبيت اذ قال : قاتل الله ابن الزبير حيث يكذب على أم المؤمنين ـ فذكر الحديث . فقال له الحارث : لا تقل هذا يا امير المؤمنين فانا سمعت أم المؤمنين تحدث بهذا فقال : ( لو كنت سمعته قبل أن أهدمه لتركته على بناء ابن الزبير ) .

قلت : والخلاصة من هذا : ان قريشا قصروا عن بناء ابراهيم وأن ابن الزبير أعاده على بناء ابراهيم وان الحجاج أعاده على بناء قريش ، ولما تأت رواية صريحة قط أن جميع الحجر من بناء ابراهيم فى البيت .

قال المحب الطبرى فى شرح التنبيه له : والاصح أن القدر الذى فى الحجر من البيت قدر
=

قال الرافعي : مقتضى كلام كثيرين من الأصحاب أن الحجر كله من البيت • قال : وهو ظاهر نصه فى المختصر ، قال لكن الصحيح أنه ليس كذلك ، بل الذى من البيت قدر ست أذرع يتصل بالبيت ( وقيل ) ست

=

سبعة أذرع ، والرواية التى جاء فيها : ان الحجر من البيت مطلقة فيحمل المطلق على المقيد ، فان اطلاق اسم الكل على البعض سائغ مجازا ، وانما قال النووى ذلك نصرة لما رجحه من أن جميع الحجر من البيت . وهذا متعقب فان ايجاب الطواف من ورائه أن يكون كله من البيت ، فقد نص الشافعى أيضا كما ذكره البيهقى فى ( المعرفة ) أن الذى فى الحجر من البيت نحو ستة أذرع . فعلى هذا فلعله راى ايجاب الطواف من وراء الحجر احتياطا ، وأما العمل فلا حجة فيه على الايجاب ، فلعل النبى صلى الله عليه وسلم ومن بعده فعلوه استحبابا للراحة من تسور الحجر لا سيما والرجال والنساء يطوفون جميعا فلا يؤمن من المرأة التكشف ، نعم فى الحكم بفساد طواف من دخل الحجر وخلى بينه وبين البيت سبعة أذرع نظر ، وقد قال بصحته جماعة من أصحابنا كامام الحرمين ومن المالكية كابى الحسن اللخمى . وذكر الأزرقى أن غرض ما بين الميزاب ومنتهى الحجر سبعة عشر ذراعا وثلث ذراع منها عرض جدار الحجر ذراعان وثلث ، وفى بطن الحجر خمسة عشر ذراعا ، فعلى هذا فنصف الحجر ليس من البيت فلا يفسد طواف من طاف دونه والله أعلم .

وأما قول المهلب : ان الفضاء لا يسمى بيتا وانما البيت البنيان ، لان شخصا لو حلف لا يدخل بيتا فانهدم ذلك البيت فلا يحنث بدخوله ، فليس بواضح ، فان المشروع من الطواف ما شرع للخليل بالاتفاق . فعلينا ان نطوف حيث طاف ، ولا يسقط ذلك بانهدام حرم البيت ، لان العبادات لا يسقط المقدور عليه منها بفوات المعجوز عنه .

## تتميم للفـائدة

## ترميمات الكعبة بعد ما فعله الحجاج

عن ابن جريج أن أول من فرشها بالرخام الوليد بن عبد الملك .

سنة هجرية

٢٧٠ وقع ترميم فى جدارها الشامى .

٥٤٠ وقع ترميم فى جدارها الشامى .

٦١٩ وقع ترميم فى جدارها الشامى .

٦٨٠ وقع ترميم فى جدارها الشامى .

٨١٤ وقع ترميم فى جدارها الشامى .

٨٢٢ اهتم الملك المؤيد ودعا الحافظ ابن حجر له ان يسهل الله له ذلك اى بأمر الميزاب. قال : وقد حججت فى سنة ٨٢٤ وتأملت المكان الذى قيل عنه فلم اجده فى تلك الشفاعة .

=

أو سبع . قال ونص المختصر محمول على هذا . قال فلو لم يدخل من باب الحجر بل اقتحم جداره وخلف بينه وبين البيت القدر الذى هو من البيت وقطع مسافة الحجر على السمت صح طوافه هذا كلام الرافعى .

وهذا الذى صححه الرافعى ، جزم به أبو على البندنيجى ، وإمام الحرمين والبغوى والمتولى وجماهير الخراسانيين وصاحب البيان ، ونقله صاحب البيان عن الشيخ أبى حامد ، وليس هو فى تعليق أبى حامد هكذا ، بل الذى فى تعليقه أنه لو طاف فى شيء من الحجر لم يصح طوافه ، ولم يذكر فى تعليقه غيره ، فحصل خلاف فى أنه هل يشترط الطواف خارج الحجر أم يجوز داخله فوق الأذرع المذكورة ؟ والصحيح الذى قطع به المصنف وأكثر الأصحاب ، وهو نص الشافعى فى المختصر اشتراط الطواف خارج جميع الحجر وخارج جداره ، وهو صريح فى النص الذى قدمته عن المختصر ، ودليله أن النبى صلى الله عليه وسلم طاف خارج الحجر . وهكذا الخلفاء الراشدون وغيرهم من الصحابة فمن بعدهم . وهذا يقتضى وجوب الطواف خارج الحجر ، سواء كان كله من البيت أم بعضه ، لأنه

---

=

٨٢٥ رمم ما تشعث من الحرم فى اثناء هذه السنة .

٨٢٧ نقض سقفها على يدى بعض الجند فجدد لها سقفها ورخم السطح .

٨٤٣ صار المطر اذا نزل ينزل الى داخل الكعبة أشد مما كان أولا فاداه رأيه الفاسد الى نقض السقف ( بعض الجند ) مرة أخرى وسد ما كان فى السطح من الطاقات التى كان يدخل منها الضوء الى الكعبة ولزم من ذلك امتهان الكعبة ، بل كان العمال يصعدون فيها بغير أدب فغار بعض المجاورين فكتب الى القاهرة يشكو ذلك فبلغ السلطان الظاهر فانكر أن يكون أمر بذلك وجهز بعض الجند للكشف عن ذلك فتعصب للاول بعض من جاور واجتمع الباقون رغبة ورهبة وكتبوا محضرا بانه ما فعل شيئا الا عن ملا منهم وأن كل ما فعله مصلحة فسكن غضب السلطان وغطى عنه الأمر .

( عن ابن‌عباس بن ابى ربيعة المخزومى قال : قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ( ان هذه الامة لا تزال بخير ما عظموا هذه الحرمة — يعنى الكعبة — حق تعظيمها فاذا ضيعوا ذلك هلكوا ) أخرجه احمد وابن ماجه وعمر بن شبة .

وإن كان بعضه من البيت ، فالمعتمد فى باب الحج الاقتداء بفعل النبى صلى الله عليه وسلم فوجب الطواف بجميعه . وفى صحيحه فى كتاب أيام الجاهلية عن ابن عباس أنه قال « يا أيها الناس اسمعوا منى ما أقول لكم ، وأسمعونى ما تقولون ، ولا تذهبوا فتقولوا قال ابن عباس : من طاف بالبيت فليطف من وراء الحجر » .

أما حديث عائشة فقال الشيخ الإمام أبو عمرو ابن الصلاح : الروايات قد اضطربت فيه فروى الحجر من البيت . وروى ست أذرع . وروى ست أو نحوها وروى خمس أذرع ، وروى قريبا من سبع أذرع . قال : وإذا اضطربت تعين الأخذ بأكثرها ليسقط الفرض بيقين ، والله أعلم .

وممن قطع بما ذكرته من اشتراط الطواف خارج الحجر الشيخ أبو حامد والماوردى والدارمى والقاضى أبو الطيب والمحاملى وصاحب الشامل والمصنف وآخرون . والله أعلم .

( **فرع** ) قد ذكرنا أن مذهبنا أنه لو طاف على شاذروان الكعبة أو سلك فى الحجر أو على جدار الحجر لم يصح طوافه ، وبه قال مالك وأحمد وداود ، كذا حكاه العبدرى عنهم . قال ابن المنذر . كان ابن عباس يقول « الحجر من البيت » قال واختلفوا فيمن سلك الحجر فى طوافه ، فقال عطاء ومالك والشافعى وأحمد وأبو ثور : لا يصح ما أتى به فى الحجر فيعيد ذلك . وقال الحسن البصرى : يعيد طوافه كله ، وإن كان قد تحلل لزمه دم . وقال أبو حنيفة : إن كان بمكة لزمه قضاء المتروك فقط ، وإن رجع إلى بلده لزمه دم . قال ابن المنذر : بقول عطاء أقول .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( والأفضل أن يطوف راجلا لأنه إذا طاف راكبا زاحم الناس وآذاهم ، وإن كان به مرض يشق معه الطواف راجلا لم يكره الطواف راكبا ، لما**

**روت أم سلمة [ رضى الله عنها ] أنها قدمت مريضة ، فقال لها رسول الله صلى الله عليه وسلم طوفى وراء الناس وأنت راكبة » وإن كان راكبا من غير عذر جاز ، لما روى جابر أن النبى صلى الله عليه وسلم طاف راكبا ليراه الناس ويسألوه ) •**

**( الشرح )** حديث أم سلمة رواه البخارى ومسلم ، وحديث جابر رواه مسلم ، وثبت طواف النبى صلى الله عليه وسلم فى الصحيحين أيضا من رواية ابن عباس وثبت أيضا من رواية غير هؤلاء • ولفظ حديث ابن عباس أن النبى صلى الله عليه وسلم « طاف فى حجة الوداع على بعير يستلم الركن بمحجن » رواه البخارى ومسلم • وفى حديث « طاف رسول الله صلى الله عليه وسلم فى حجة الوداع على راحلته يستلم الركن بمحجنة لأن يراه الناس ، وليشرف فيسألوه ، فان الناس غشوة » رواه مسلم • وعن عائشة قالت « طاف النبى صلى الله عليه وسلم فى حجة الوداع حول الكعبة على بعير ، يستلم الركن كراهة أن يضرب عنه الناس » رواه مسلم •

**( أما الأحكام )** فقال أصحابنا : الأفضل أن يطوف ماشيا ولا يركب إلا لعذر مرض أو نحوه ، أو كان ممن يحتاج النـاس إلى ظهوره ليستفتى ويقتدى بفعله • فان طاف راكبا بلا عذر جاز بلا كراهة لكنه خالف الأولى • كذا قاله جمهور أصحابنا ، وكذا نقله الرافعى عن الأصحاب •

وقال إمام الحرمين : فى القلب من إدخال البهيمة التى لا يؤمن تلويثها المسجد شىء ، فان أمكن الاستيثاق فذلك ، وإلا فادخالها المسجد مكروه • هذا كلام الرافعى ، وجزم جماعة من أصحابنا بكراهة الطواف راكبا من غير عذر ، منهم البندنيجى والمـاوردى فى الحاوى والقاضى أبو الطيب والعبـدرى والمشهور الأول قال البندنيجى وغيره : والمرأة والرجل فى الركوب سواء فيما ذكرناه • قال المـاوردى : وحكم طواف المحمول على أكتاف الرجال كالراكب فيما ذكرناه ، قال : وإذا كان معـذورا فطوافه

محمولا أولى منه راكبا صيانة للمسجد من الدابة ، قال وركوب الإبل أيسر من ركوب البغال والحمير .

**( فرع )** قد ذكرنا مذهبنا فى طواف الراكب ، ونقل الماوردى إجماع العلماء على أن طواف الماشى أولى من طواف الراكب ، فلو طاف راكبا لعذر أو غيره صح طوافه ولا دم عليه عندنا فى الحالين . وهذا هو الصحيح من مذهب أحمد . وبه قال داود وابن المنذر . وقال مالك وأبو حنيفة : إن طاف راكبا لعذر أجزأه ولا شىء عليه ، وإن طاف راكبا لغير عذر فعليه دم . قال أبو حنيفة : وإن كان بمكة أعاد الطواف واحتجا بأنها عبادة تتعلق بالبيت فلا يجزىء فعلها على الراحلة كالصلاة . واحتج أصحابنا بالأحاديث السابقة قالوا « إنما طاف النبى صلى الله عليه وسلم راكبا لشكوى عرضت له » كذا رواه أبو داود فى سننه باسناده عن ابن عباس .

( والجواب ) أن الأحاديث الصحيحة الثابتة من رواية جابر وعائشة مصرحة بأن طوافه صلى الله عليه وسلم راكبا لم يكن لمرض ، بل كان ليراه الناس ويسألوه ولا يزاحموا عليه كما سبق ذكره . وأما حديث ابن عباس هذا فضعيف لأنه من رواية يزيد بن أبى زياد ، وهو ضعيف . قال البيهقى : وهذه الرواية تفرد بها يزيد هذا ( أما ) قياسهم على الصلاة ففاسد ، لأن الصلاة لا تصح راكبا إذا كانت فريضة ، وقد سلموا صحة الطواف ، ولكن ادعوا وجوب الدم ، ولا دليل لهم فى ذلك . والله أعلم .

**( فرع )** لو طاف زحفا مع قدرته على المشى فطوافه صحيح لكن يكره ، وممن صرح بصحته القاضى أبو الطيب فى تعليقه فى أثناء دلائل مسألة طواف الراكب فقال : طوافه زحفا كطوافه ماشيا منتصبا ، لا فرق بينهما .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وإن حمل محرم محرما وطاف به ونويا لم يجز عنهما جميعا لأنه طواف واحد فلا يسقط به طوافان ، ولمن يكون الطواف ؟ فيه قولان (أحدهما) للمحمول ، لأن الحامل كالراحلة ( والثانى ) أنه للحامل لأن المحمول لم يوجد منه فعل وإنما الفعل للحامل فكان الطواف له ) .**

( الشرح ) هذان القولان مشهوران فى كتب العراقيين وذكرهما بعض الخراسانيين ، قال القاضى أبو الطيب فى كتابه التعليق : نص الشافعى فى الإملاء أن الطواف للحامل ، ونص فى مختصر الحج أنه للمحمول (والأصح) أنه للحامل ممن صححه القاضى أبو الطيب فى كتابيه وصاحب الشامل والجرجانى فى التجريد وصاحب العدة والعبدرى وآخرون ، وفى المسألة قول ثالث أنه يقع الطواف عنهما ، هكذا حكاه صاحب العدة وغيره قولا ، وحكاه المتولى[1] .

وغيرهما وجها ، قال صاحب العدة : رأيت للشافعى قولا أنه يقع الطواف عنهما قال : رأيت فى مختصر لبعض أصحاب المزنى سماه كتاب المسافر ، وهذا القول مذهب أبى حنيفة ، واحتجوا له بأنه وجد الطواف منهما مع نيتهما فوقع عن كل منهما كما لو وقفا بعرفات كذلك .

وأجاب الأصحاب عن هذا بأن الوقوف لا يشترط فيه فعل ، إنما يشترط السكون فيها ، فأجزأهما بخلاف الطواف ، فحصل فى المسألة ثلاثة أقوال ( أصحها ) وقوع الطواف عن الحامل فقط ( والثانى ) عن المحمول فقط ( والثالث ) عنهما ، هذا كله إذا نوى الحامل والمحمول الطواف ، فأما إذا نوى المحمول دون الحامل ولم يكن الحامل محرما فيقع عن المحمول بلا خلاف ، وسلك إمام الحرمين والبغوى وغيرهما من

---

(١) بياض بالاصل فحرر ولعله القاضى حسين فقد عده فى تعليقته وقول المتولى فى تتمة الابانة يطابق قول القاضى حسين وكلاهما من اصحابنا الخراسانيين (ط) .

الخراسانيين طريقة أخرى اختصرها الرافعى وجمع متفرقها فقال : لو حمل رجل محرما من صبى أو مريض أو غيرهما وطـاف به ، فان كان الحامل حلالا أو محرما قد طاف عن نفسه حسب الطواف للمحمول بشرطه ، وإن كان محرما ولم يطف عن نفسه نظر إن قصد الطواف عن المحمول فثلاثة أوجـه :

( أحدها ) يقع للمحمول فقط تخريجـا على قولنـا : يشترط أن لا يصرف إلى غرض آخر ، وهو الأصح .

( والثانى ) يقع عن الحامل فقط تخريجا على قولنا : لا يشترط ذلك ، فان الطواف حينئذ يكون محسوبا له فلا ينصرف عنه ، بخلاف ما إذا حمل محرمين وطاف بهما وهو حلال أو محرم قد طاف عن نفسه ، فانه يجزئهما جميعا لأن الطواف غير محسوب للحـامل ، فيكون المحمولان كراكبى دابـة .

( والثالث ) يقع عنهما جميعا .

وإن قصد الطواف عن نفسه وقع عنه ، ولا يحسب عن المحمول . قاله إمام الحرمين . ونقل اتفاق الأصحاب عليـه ، قال وكذا لو قصـد الطواف لنفسه وللمحمول وحكى البغوى وجهين فى حصوله للحمل مع الحامل . ولو لم يقصد شيئا من الأقسام فهو كما لو قصد نفسه أو كليهما ، قال أصحابنا : وسواء فى الصبى المحمول حمله وليه الذى أحرم عنه أو غيره .

## قال المصنف رحمـه الله تعـالى

**ويبتدىء الطواف من الحجر الأسود ، والمستحب أن يستقبل الحجر الأسود ، لمـا روى ابن عمر رضى الله عنهما أن النبى صلى الله عليه وسلم (( استقبله ووضع شفتيه عليه )) فان لم يستقبله جاز لأنه جزء من البيت ،**

**فلا يجب استقباله كسائر اجزاء البيت ، ويحاذيه ببدنه لا يجزئه غيره ، وهل تجزئه المحاذاة ببعض البدن ؟ فيه قولان : قال فى القديم : تجزئه محـاذاته ببعضه ، لأنه لمـا جاز محاذاة بعض الحجر جازت محاذاته ببعض البدن . وقال فى الجديد : يجب أن يحاذيه بجميع البدن ، لأن ما وجب فيه محاذاة البيت وجبت محاذاته بجميع البدن كالاستقبال فى الصلاة . ويستحب أن يستلم الحجر لمـا روى ابن عمر رضى الله عنهما قال « رايت رسول الله صلى الله عليه وسلم حين قدم مكة يستلم الركن الأسود أول ما يطوف » ويستحب أن يستفتح الاستلام بالتكبير ، لمـا روى ابن عباس رضى الله عنهما أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان يطوف على راحلته كلما اتى على الركن اشار بشىء فى يده وكبر وقبله » ويستحب أن يقبله لمـا روى ابن عمر « أن عمر رضى الله عنه قبل الحجر ثم قال : والله لقد علمت انك حجر ولولا انى رايت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقبلك ما قبلتك » فان لم يمكنه أن يستلم او يقبل من الزحام أشار إليه بيده ، لمـا روى ابو مالك سعد بن طارق عن أبيه قال « رأيت رسول الله صلى الله عليه وسـلم يطوف حول البيت فاذا ازدحم الناس على الطواف استلمه رسول الله صلى الله عليه وسلم بمحجن فى يده » ولا يشير إلى القبلة بالفم ، لأن النبى صلى الله عليه وسلم لم يفعل ذلك . ويستحب أن يقول عند الاستلام وابتداء الطواف : بسم الله والله أكبر ، اللهم إيمانا بك ، وتصديقا بكتابك ، ووفاء بعهدك ، واتباعا لسنة نبيك صلى الله عليه وسلم لمـا روى جابر « أن النبى صلى الله عليه وسلم استلم الركن الذى فيه الحجر وكبر ثم قال : اللهم وفاء بعهدك وتصديقا بكتابك » وعن على كرم الله وجهه أنه كان يقول إذا استلم الركن « اللهم إيمانا بك . وتصديقا بكتابك ، ووفاء بعهدك ، واتباعا لسنة نبيك محمد صلى الله عليه وسلم » وعن ابن عمر رضى الله عنهما مثله . ثم يطوف فيجعل البيت على يساره ويطوف على يمينه ، لمـا روى جابر « أن النبى صلى الله عليه وسلم لمـا أخذ فى الطواف أخذ عن يمينه » فان طاف عن يساره لم يجزه ، لأنه صلى الله عليه وسلم « طاف على يمينه وقال : خذوا عنى مناسككم » ولأنه عبادة تتعلق بالبيت فاستحق فيها الترتيب كالصلاة ) .**

( **الشرح** ) أما حديث ابن عمر قال « رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم حين قدم مكة يستلم الركن الأسـود ، أول ما يطوف يخب ثلاثة أطواف من السبع ، فرواه البخارى ومسلم بهذا اللفظ ، وروى البخارى ومسلم استلام النبى صلى الله عليه وسلم الحجر فى طوافه عن جماعة من

الصحابة مع ابن عمر . وأما حديث ابن عباس فرواه البخارى فى صحيحه ، ولفظه عن ابن عباس قال « طاف النبى صلى الله عليه وسلم على بعير كلما أتى الركن أشار إليه بشىء عنده وكبر » .

وأما حديث ابن عمر « أن عمر بن الخطاب رضى الله عنه قبل الحجر وقال : لولا أنى رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم قبلك ما قبلتك » فرواه البخارى ومسلم ، وهذا لفظ البخارى ، وفى رواية لمسلم عن ابن عمر قال « قبل عمر بن الخطاب رضى الله عنه الحجر ثم قال : أما والله لقد علمت أنك حجر ، ولولا أنى رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقبلك ما قبلتك » وفى رواية لمسلم عن عبد الله بن سرجس الصحابى قال « رأيت الأصلع يعنى عمر بن الخطاب رضى الله عنه يقبل الحجر ويقول : والله إنى لأقبلك وإنى لأعلم أنك حجر وأنك لا تضر ولا تنفع ، ولولا أنى رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم قبلك ما قبلتك » .

وفى رواية للبخارى ومسلم عن عابس ـ بالباء الموحدة ـ ابن ربيعة التابعى قال : « رأيت عمر يقبل الحجر ويقول : إنى لأقبلك وإنى لأعلم أنك حجر ، ولولا أنى رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقبلك لم أقبلك » وفى رواية لمسلم عن سويد بن غفلة ـ بفتح الغين المعجمة والفاء ـ قال « رأيت عمر قبل الحجر والتزمه وقال : رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم بك حفيا » وإنما قال عمر رضى الله عنه : إنك حجر وإنك لا تضر ولا تنفع ليسمع الناس هذا الكلام ويشيع بينهم ، وقد كان عهد كثير منهم قريبا بعبادة الأحجار وتعظيمها واعتقاد ضرها ونفعها ، فخاف أن يغتر بعضهم بذلك فقال ما قال ، والله أعلم .

وأما حديث سعد بن طارق عن أبيه فغريب [1] ، فيغنى فى الدلالة لما ذكره المصنف حديث ابن عباس الذى سبق الآن من رواية البخارى . وأما

---

(١) فانه أبو مالك سعد بن طارق بن أشيم باسكان الشين المعجمة الأشجعى التابعى =

حديث جابر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « لما قدم مكة أتى الحجر فاستلمه ، ثم مشى على يمينه ، فرمل ثلاثا ومشى أربعا » فرواه مسلم بهذا اللفظ . وأما حديث « خذوا عنى مناسككم » فرواه مسلم من رواية جابر ، وسبق بيانه قريبا فى مسألة الطواف سبعا . والله أعلم .

وأما الأثر المذكور عن على رضى الله عنه فرواه البيهقى باسناد ضعيف من رواية الحارث الأعور ، وكان كذابا ، وأما استحباب : باسم الله والله أكبر فاستدل له البيهقى بما رواه الإمام أحمد والبيهقى بالاسناد الصحيح عن نافع قال « كان ابن عمر يدخل مكة ضحى فيأتى البيت فيستلم الحجر ويقول : باسم الله والله أكبر » والله تعالى أعلم . ( وأما ألفاظ الفصل ) ففيه الاستلام ، بكسر التاء ، قال الهروى : قال الأزهرى : هو افتعال من السلام وهو التحية ، كما يقال : اقترأت السلام ، قال : ولذلك يسمى أهل اليمن الركن الأسود ، المحيا : معناه أن الناس يحيونه . قال الهروى : وقال ابن قتيبة : هو افتعال من السلام — بكسر السين — وهى الحجارة واحدتها سلمة بكسر اللام . تقول استلمت الحجر إذا لمسته كما تقول : اكتحلت من الكحل ، هذا كلام الهروى . وقال الجوهرى : استلم الحجر بالقبلة أو باليد ، قال ولا يهمز لأنه مأخوذ من السلام وهى الحجارة ، قال : وهمزه بعضهم . وقال صاحب المحكم : استلم الحجر واستلامه بالهمز أى قبله أو اعتنقه قال : وليس أصله الهمز .

وأما قول الغزالى فى الوسيط : الاستلام هو أن يقبل الحجر فى أول الطواف وفى آخره ، بل فى كل نوبة ، فان عجز بالزحمة مسه باليد ، فقد

---

=

الكوفى سمع أباه وهو صحابى وأنسا وعبد الله بن أبى أوفى رضى الله عنهم وسمع جماعات من التابعين . روى عنه الثورى وشعبة وابو عوانة وعبد الواحد بن زياد ويزيد بن هارون وآخرون واتفقوا على توثيقه ، روى له مسلم فى صحيحه حديثين .

أنكروه عليه ، وغلطوه فى تفسيره الاستلام بالتقبيل ، لأن الاستلام هو اللمس باليد والتقبيل سنة أخرى مستحبة ، وقد يتأول كلام الغزالى ويستمر تصحيحه ، مما نقله عن الجوهرى وصاحب المحكم .

قوله « استلمه بمحجن » هو بميم مكسورة ثم حاء مهملة ساكنة ثم جيم مفتوحة ثم نون وهى عصا معقفة الرأس كالصولجان وجمعه محاجن قوله « إيمانا بك » أى أفعل هذا للإيمان بك . قوله « على يساره » بفتح الياء وكسرها لغتان مشهورتان ( أفصحهما ) عند الجمهور الفتح ، وعكسه ابن دريد . قوله « عبادة تتعلق بالبيت فاستحق فيها الترتيب » احتراز من تفرقة الزكاة وقضاء الصوم .

**( اما الأحكام )** ففى الفصل مسائل ( إحداها ) يجب ابتداء الطواف من الحجر الأسود للأحاديث الصحيحة ، فان ابتدأ من غيره لم يعتد بما فعله ، حتى يصل الحجر الأسود ، فاذا وصله كان ذلك أول طوافه . وهذا لا خلاف فيه عندنا ( الثانية ) يستحب أن يستقبل الحجر الأسود فى أول طوافه بوجهه ويدنو منه ، بشرط أن لا يؤذى أحدا ، وإذا أراد هذا الاستقبال فطريقه أن يقف على جانب الحجر الأسود من جهة الركن اليمانى بحيث يصير جميع الحجر عن يمينه ، ويصير منكبه الأيمن عند طرف الحجر ، ثم ينوى الطواف ، ثم يمشى مستقبل الحجر الأسود مارا إلى جهة يمينه حتى يجاوز الحجر فاذا جاوزه ترك الاستقبال وانفتل وجعل يساره إلى البيت ويمينه إلى خارج ، ولو فعل هذا من أول أمره وترك الاستقبال جاز لما ذكره المصنف .

( الثالثة ) ينبغى له أن يحاذى بجميع بدنه جميع الحجر الأسود ، فطريقه ما سبق بيانه الآن فى المسألة الثانية ، وهو أن يقف قبل الحجر الأسود من جهة الركن اليمانى ، ثم يمر تلقاء وجهه طائفا حول البيت ، فيمر جميعه بجميع الحجر ولا يقدم جزءا من بدنه على جزء من الحجر ،

فلو حاذاه ببعض بدنه وكان بعضه مجاوزا إلى جهة باب الـكعبة ، ففى صحته قولان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما وكذا ذكرهما الأصحاب قولين إلا إمام الحرمين والغزالى فحكوهما وجهين • والصواب قولان ( الجديد ) لا يجزئه ، وهو الأصح ( والقديم ) يجزئه ، ولو حاذى بجميع البدن بعض الحجر ـ إن أمكن ذلك ـ صح طوافه بلا خلاف • صرح به جميع أصحابنا العراقيين ومن تابعهم من الخراسانيين ، قالوا كما يجزئه أن يستقبل فى الصلاة بجميع بدنه بعض الكعبة ، وهذا معنى قول المصنف لأنه لما جاز محاذاة بعض الحجر جازت محاذاته ببعض البدن ، أى لما جازت محاذاة بعض الحجر بجميع البدن بلا خلاف ينبغى أن يجوز محاذاة كل الحجر ببعض البدن وذكر صاحب العدة وغيره فى المسألتين قولين ( والمذهب ) ما سبق والله أعلم • ( الرابعة ) ينبغى له فى طوافه أن يجعل البيت على يساره ، ويمينه إلى خارج ، ويدور حول الكعبة كذلك ، فلو خالف فجعل البيت عن يمينه ، ومر من الحجر الأسود إلى الركن اليمانى لم يصح طوافه بلا خلاف عندنا ، ولو لم يجعل البيت على يمينه ولا يساره ، بل استقبله بوجهه معترضا وطاف كذلك ، أو جعل البيت على يمينه ومشى قهقرى إلى جهة الباب ، ففى صحة طوافه وجهان حكاهما الرافعى ، قال الرافعى ( أصحهما ) لا يصح ، قال : وهو الموافق لعبارة الأكثرين ، وجزم البغوى والمتولى فى صورة من جعل البيت عن يمينه ومشى قهقرى بأنه يصح ، لكن يكره ( والأصح ) البطلان كما سبق •

قال الرافعى : وكان القياس جريان هذا الخلاف فيما لو مر معترضا مستدبرا هذا كلامه ( والصواب ) فى هذه الصورة القطع بأنه لا يصح ، فانه منابذ لما ورد الشرع به ، والله أعلم •

( الخامسة ) يستحب استلام الحجر بيده فى أول الطواف وتقبيل الحجر ، ودليلهما فى الكتاب • قال الشافعى والأصحاب : ويستحب السجود عليه أيضا مع الاستلام والتقبيل بأن يضع الجبهة عليه • قال أصحابنا :

ويستحب أن يكرر السجود عليه ثلاثا ، فان عجز عن الثلاث فعل الممكن . وممن صرح بذلك البندنيجى وصاحب العدة والبيان . واحتج له البيهقى بما رواه باسناده عن ابن عباس « أنه قبله وسجد عليه وقال : رأيت عمر ابن الخطاب رضى الله عنه قبله وسجد عليه ثم قال : رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم فعل هكذا ففعلت » .

وروى الشافعى والبيهقى باسنادهما الصحيح عن أبى جعفر قال « رأيت ابن عباس جاء يوم التروية ملبدا رأسه فقبل الركن ثم سجد عليه ، ثم قبله ثم سجد عليه ثلاث مرات » وروى البيهقى عن ابن عباس قال « رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يسجد على الحجر » قال المصنف والأصحاب : ويستحب أن لا يشير إلى القبلة بالفم إذا تعذرت ، ويستحب أن يخفف القبلة بحيث لا يظهر لها صوت .

**( فرع )** إذا منعته الزحمة ونحوها من التقبيل والسجود عليه ، وأمكنه الاستلام استلم ، فان لم يمكنه أشار باليد إلى الاستلام ، ولا يشير بالفم إلى التقبيل لما ذكره المصنف ، ثم يقبل اليد بعد الاستلام إذا اقتصر عليه لزحمة ونحوها ، هكذا قطع به الأصحاب . وذكر إمام الحرمين أنه يتخير بين أن يستلم ثم يقبل اليد ، وبين أن يقبل اليد ثم يستلم بها ، والمذهب القطع باستحباب تقديم الاستلام ثم يقبلها ، فان لم يتمكن من الاستلام باليد استحب أن يستلم بعصا ونحوها ، للأحاديث السابقة ، اتفق عليه أصحابنا ، فان لم يتمكن من ذلك أشار بيده ، أو بشىء فى يده إلى الاستلام ثم قبل ما أشار به .

ومما يستدل به لما ذكرته فى هذا الفرع مع ما سبق من الأدلة قوله صلى الله عليه وسلم « وإذا أمرتكم بأمر فأتوا منه ما استطعتم » رواه البخارى ومسلم من رواية أبى هريرة ، وعن نافع قال « رأيت ابن عمر يستلم الحجر بيده ثم قبل يده وقال : ما تركته منذ رأيت رسول الله صلى

الله عليه وسلم يفعله » رواه مسلم فى صحيحه ، وهذا محمول على تعذر تقبيل الحجر ، وقد سبقت الأحاديث فى استلام النبى صلى الله عليه وسلم الحجر بالمحجن •

**( فــرع )** قال أصحابنا : لا يستحب للنساء تقبيل الحجر ولا استلامه إلا عند خلو المطـاف فى الليــل أو غيره لمــا فيــه من ضررهن وضرر الرجال بهن •

**( فــرع )** للكعبة الكريمة أربعة أركان : الركن الأسود ، ثم الركنان الشاميان ثم الركن اليمانى ، ويقال للأسود واليمانى : اليمانيان ــ بتخفيف الياء ــ ويجوز تشديدها على لغة قليلة ، فالأسود واليمانى مبنيان على قواعد إبراهيم صلى الله عليه وسلم والشاميان ليســا على قواعده ، بل مغيران ، لأن الحجر يليهما ، وكله أو بعضه من البيت كما سبق وللركن الأسود فضيلتان : كون الحجر الأسود فيه ، وكونه على قواعد إبراهيم صلى الله عليه وسلم وللركن اليمانى فضيلة واحدة ، وهى كونه على قواعد إبراهيم صلى الله عليه وسلم وليس للشــاميين شىء من الفضيلتين ، فاذا عرفت هذا فالسنة فى الحجر الأسود استلامه وتقبيله ، والسنة فى الركن اليمانى استلامه ولا يقبل ، والسنة لا يقبل الشاميان ولا يستلمان ، فخص الأسود بالتقبيل مع الاستلام ، لأن فيه فضيلتين ، واليمانى بالاستلام لأن فيه فضيلة واحدة ، وانتفت الفضيلتان فى الشاميين •

واستدل أصحابنا لمــا ذكرته بحديث ابن عمر قال « ما تركت استلام هذين الركنين اليمانى والحجر الأسود منذ رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يستلمهما فى شدة ولا رخاء » رواه البخارى ومسلم •

وعن ابن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « كان لا يستلم إلا الحجر والركن اليمانى » رواه البخارى ومسلم وهذا لفظ مسلم ، ولفظ

البخارى قال « لم أر رسول الله صلى الله عليه وسلم يستلم من البيت إلا الركنين اليمانيين » رواه مسلم . وعن ابن عمر أنه حين بلغه حديث عائشة السابق « لولا أن قومك حديثوا عهد بكفر » الحديث ، قال ابن عمر : لئن كانت عائشة سمعت هذا من رسول الله صلى الله عليه وسلم ما أرسول الله صلى الله عليه وسلم ترك استلام الركنين اللذين يليان الحجر إلا أن البيت لم يتم على قواعد إبراهيم » رواه البخارى ومسلم وأما حديث أبى الشعثاء قال كان معاوية يستلم الأركان ، فقال له ابن عباس : إنه لا يستلم هذا الركنان فقال : ليس شىء من البيت مهجورا ، وكان ابن الزبير يستلمهن كلهن » رواه البخارى فى صحيحه ، فهذا مذهب معاوية وابن الزبير لم يروياه عن النبى صلى الله عليه وسلم ، بل أخذاه باجتهادهما ، وهو مخالفه للأحاديث الصحيحة . وقد خالفهما فيه ابن عمر وابن عباس وجمهور الصحابة ، فالصواب أنه لا يسن استلام الركنين الشاميين وأما قول معاوية « ليس شىء من البيت مهجورا » فقد أجاب عنه الشافعى فقال : لم يدع أحد أن عدم استلامهما هجر للبيت ، لكنه استلم ما استلم رسول الله صلى الله عليه وسلم وأمسك ما أمسك عنه .

**( فرع )** قد ذكرنا أنه يستحب استلام اليمانى دون تقبيله ، قال الشافعى والأصحاب : فاذا استلمه استحب أن يقبل يده بعد استلامه . وقال إمام الحرمين والمتولى : إن شاء قبلها قبل الاستلام ، وإن شاء بعده ، ولا فضيلة فى تقديم الاستلام . وذكر الفورانى وجهين ، وحكاهما أيضا عن صاحب البيان ( أحدهما ) يقبل يده ويستلمه كأنه ينقل القبلة إليه ( والثانى ) يستلمه ثم يقبل يده كأنه ينقل بركته إلى نفسه ( والمذهب ) استحباب تقديم الاستلام . وجاء فى هذه المسألة حديثان ضعيفان (أحدهما) يوافق المذهب والآخر يخالفه ، فالموافق عن جابر « أن النبى صلى الله عليه وسلم استلم الحجر فقبله ، واستلم الركن اليمانى فقبل يده » رواه البيهقى وضعفه . والمخالف عن عبد الله بن مسلم بن هرمز عن مجاهد عن ابن عباس

قال « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا استلم الركن اليمانى قبله ووضع خده الأيمن عليه » رواه البيهقي وقال : هذا حديث لا يثبت مثله • قال : تفرد به عبد الله بن مسلم بن هرمز وهو ضعيف ، قال : والأخبار عن ابن عباس فى تقبيل الحجر الأسود والسجود عليه [1] قال إلا أن يكون أراد بالركن اليمانى الحجر الأسود فانه أيضا يسمى بذلك فيكون موافقا لغيره ، والله أعلم •

( فــرع ) قال القاضى أبو الطيب : يستحب أن يجمع فى الاستلام والتقبيل بين الحجر الأسود والركن الذى هو فيه وظاهر كلام جمهــور الأصحاب أنه يقتصر على الحجر •

( فــرع ) قال الشافعى والمصنف والأصحاب : يستحب اســتلام الحجر الأسود وتقبيله ، واستلام الركن اليمانى وتقبيل اليد بعده ، عند محاذاتهما فى كل طوفة من السبع ، وهو فى الأوتار آكد لأنها أفضل •

( فــرع ) قال الشافعى والمصنف والأصحاب : يستحب أن يقول عند استلام الحجر الأسود أولا ، وعند ابتدائه بالمشى فى الطواف أيضا : باسم الله والله أكبر اللهم إيمانا بك وتصديقا بكتابك ، ووفاء بعهدك واتباعا لسنة نبيك صلى الله عليه وسلم ويأتى بهذا الذكر أيضا عند محاذاة الحجر الأسود فى كل طوفة ، وهو فى الأول آكد • قال الشافعى : ويقول الله أكبر ولا إله إلا الله ، قال وما ذكر الله تعــالى به وصلى الله عليه وســلم [2] فحسن •

( فــرع ) فى فضيلة الحجر الأسود

عن ابن عباس رضى الله عنهما قال « قال رسول الله صلى الله عليــه وسلم : نزل الحجر الأسود من الجنة ، وهو أشد بياضا من اللبن ، فسودته

(١) بياض بالاصل ويمكن أن يكون السقط : ثابتة صحيحة . المطيعى .

(٢) كذا بالاصل ولعل النص : وما صلى على النبى صلى الله عليه وسلم به فحسن .

خطايا بنى آدم » رواه الترمذى وقال هذا حديث حسن صحيح • وعن عبد الله بن عمرو بن العاص قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « الركن والمقام ياقوتتان من يواقيت الجنة طمس الله نورهما ، ولولا ذلك لأضاءا ما بين المشرق والمغرب » رواه الترمذى وغيره ، ورواه البيهقى باسناد صحيح على شرط مسلم • وفى رواية « الركن والمقام من ياقوت الجنة ، ولولا ما مسهما من خطايا بنى آدم لأضاءا ما بين المشرق والمغرب ، وما مسهما من ذى عاهة ولا سقيم إلا شفى » وإسنادها صحيح ، وفى رواية « لولا ما مسه من أنجاس الجاهلية ما مسه ذو عاهة إلا شفى ، وما على الأرض شىء من الجنة غيره » إسنادها صحيح •

وعن ابن عباس قال « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ليبعثن الله الحجر يوم القيامة له عينان يبصر بهما ولسان ينطق به ، يشهد على من استلمه بحق » رواه البيهقى باسناد صحيح على شرط مسلم • قال هكذا رواه جماعة ، ورواه بعضهم « لمن استلمه بحق » وعن عائشة عن النبى صلى الله عليه وسلم قال « استمتعوا من هذا الحجر الأسود قبل أن يرفع فانه خرج من الجنة ، وإنه لا ينبغى لشىء يخرج من الجنة إلا رجع إليها قبل يوم القيامة » رواه أبو القاسم الطبرانى •

**( فرع )** قد ذكرنا فى آخر باب محظورات الإحرام أن الكعبة الكريمة بنيت خمس مرات ، وقيل سبعا ، وفصلناهن ، وذكرنا أن الشافعى رضى الله عنه قال : أحب أن لا تهدم الكعبة وتبنى لئلا تذهب حرمتها ، وذكرنا هناك جملا من الأحكام المتعلقة بالحرم ، وبالله التوفيق •

**( فرع )** قال الدارمى : لو محى الحجر الأسود والعياذ بالله من موضعه استلم الركن الذى كان فيه وقبله وسجد عليه •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**والمستحب أن يدنو من البيت لأنه هو المقصود فكان القرب منه أفضل. فاذا بلغ الركن اليمانى فالمستحب أن يستلمه ، لما روى ابن عمر أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان يستلم الركن اليمانى والأسود ولا يستلم الآخرين » ولأنه ركن بنى على قواعد إبراهيم عليه السلام فيسن فيه الاستلام كالركن الأسود . ويستحب أن يستلم الركنين فى كل طوفة لما روى ابن عمر « أن النبى صلى الله عليه وسلم كان يستلم الركنين فى كل طوفة » ويستحب كلما حاذى الحجر الأسود أن يكبر ويقبله ، لأنه مشروع فى محل فتكرر بتكرره كالاستلام . ويستحب إذا استلم أن يقبل يده ، لما روى نافع قال « رأيت ابن عمر استلم الحجر بيده وقبل يده وقال : ما تركته منذ رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يفعله » ويستحب أن يدعو بين الركن اليمانى والركن الأسود ، لما روى عن ابن عباس رضى الله عنهما أنه قال « عند الركن اليمانى ملك قائم يقول آمين آمين . فاذ مررتم به فقولوا : ربنا آتنا فى الدنيا حسنة وفى الآخرة حسنة . وقنا عذاب النار » ) .**

( **الشرح** ) جميع الأحكام التى فى هذه القطعة سبق بيانها واضحة فى القطعة التى قبلها ، إلا مسألة الدنو من البيت ، وسأذكرها إن شاء الله تعالى مبسوطة مع مسألة الدعاء بين الركنين ، وسبق بيان حديثى ابن عمر الأول والثالث . وأما الثانى فحديث صحيح رواه أبو داود باسناد على شرط البخارى ، ورواه النسائى باسناد على شرط البخارى ومسلم جميعا ، ولفظهما عن ابن عمر قال « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يدع أن يستلم الركن اليمانى والحجر فى كل طوفة . قال نافع وكان ابن عمر يفعله » .

وأما الأثر المذكور عن ابن عباس فغريب ، لكن يغنى عنه أجود منه وهو حديث عبد الله بن السائب رضى الله عنه قال « سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول بين الركنين : ربنا آتنا فى الدنيا حسنة وفى الآخرة حسنة وقنا عذاب النار[1] » رواه أبو داود والنسائى باسناد فيه رجلان

(1) الآية ٢٠١ من سورة البقرة .

لم يتكلم العلماء فيهما بجرح ولا تعديل ، ولم يضعفه أبو داود ، فيقتضى أنه حديث حسن عنده كما سبق بيانه مرات وقول المصنف «الركن اليمانى» هو بتخفيف الياء ، وكذا الركنان اليمانيان ــ بتخفيف الياء ــ قال الجمهور: لا يجوز تشديدها لأنها نسبة إلى اليمن ، فجعلت الألف عوضا من إحدى ياءى النسب ، فلا يجوز الجمع بين العوض والمعوض . وحكى سيبويه والجوهرى وغيرهما تشديدها فى لغة قليلة ، وتكون الألف زائدة ، كما زيدت الألف والنون فى رقبانى منسوب إلى الرقبة ونظائره . قوله « ولأنه ركن بنى على قواعد إبراهيم » احتراز من الركنين الشاميين .

وأما قول المصنف يستحب إذا استلم أن يقبل يده فكلام ناقص ، لأن المستحب أن يستلم ويقبل ، فاذا قبله لا يستحب أن يقبل اليد بعد ذلك ، فان تعذر التقبيل استلم ثم قبل يده كما سبق بيانه ، هكذا قاله الأصحاب وهو مراد المصنف ، لكن عبارته ناقصة .

**(أما الأحكام)** فقد ذكرنا أنها سبقت واضحة إلا مسألتى الدنو من البيت ، والدعاء بين الركنين ( فأما ) الدعاء بين الركنين ، وهما الأسود واليمانى ، فاتفق الشافعى والأصحاب على استحبابه وبأى شىء حصل الاستحباب ، وأفضله ربنا آتنا فى الدنيا حسنة وفى الآخرة حسنة وقنا عذاب النار ، للحديث السابق ، ولحديث أنس « أن هذا كان أكثر دعاء النبى صلى الله عليه وسلم » رواه البخارى ومسلم . وأما الدنو من البيت فمتفق على استحبابه أيضا لما ذكره المصنف .

وقال القاضى أبو الطيب فى تعليقه : الدنو مستحب لثلاثة معان ( أحدها ) أن البيت أشرف البقاع ، فالدنو منه أفضل ( والثانى ) أنه أيسر فى استلام الركنين وتقبيل الحجر ( والثالث ) أن القرب من البيت فى الصلاة أفضل من البعد . فكذا فى الطواف .

قال أصحابنا : وهذا بشرط أن لا يؤذى ولا يتأذى بالزحمة ، فان تأذى أو آذى بالقرب للزحمة فالبعد إلى حيث يزول التأذى والأذى أولى ، هكذا أطلقوه • وقال البندنيجى : قال الشافعى فى الأم : أحب الاستلام ما لم يؤذ غيره بالزحام ، أو يؤذه غيره ، إلا فى ابتداء الطواف فاستحب له الاستلام ، وإن كان فى الزحام أو فى آخر الطواف •

قال أصحابنا : والقرب مستحب ، ولا ينظر إلى كثرة الخطأ فى البعد ، لأن المقصود إكرام البيت • قال أصحابنا : وهذا الذى ذكرناه من استحباب القرب هو فى حق الرجل ، أما المرأة فيستحب لها أن لا تدنو فى حال طواف الرجال ، بل تكون فى حاشية المطاف بحيث لا تخالط الرجال ، ويستحب لها أن تطوف فى الليل فانه أصون لها ولغيرها من الملامسة والفتنة ، فان كان المطاف خاليا من الرجال استحب لها القرب كالرجل •

قال أصحابنا : فان تعذر على الرجل القرب من الكعبة مع الرمل للزحمة ، فان رجا فرجة استحب أن ينتظرها ليرمل ، إن لم يؤذ بوقوفه أحدا ، وإن لم يرجها فالمحافظة على الرمل مع البعد عن البيت أفضل من القرب بلا رمل • هكذا قاله أصحابنا واتفقوا عليه ، قالوا : لأن الرمل شعار مستقل ، ولأن الرمل فضيلة تتعلق بنفس العبادة ، والقرب فضيلة تتعلق بموضوع العبادة • قالوا : والمتعلق بنفس العبادة أفضل وأولى بالمحافظة • قالوا : ولهذا كانت الصلاة بالجماعة فى البيت أفضل من الانفراد فى المسجد • والله أعلم •

( فرع ) قد ذكرنا أنه يستحب القرب من الكعبة بلا خلاف • واتفقت نصوص الشافعى والأصحاب على أنه يجوز التباعد ما دام فى المسجد ، وأجمع المسلمون على هذا ، وأجمعوا على أنه لو طاف خارج المسجد لم يصح • قال أصحابنا شرط الطواف وقوعه فى المسجد الحرام ، ولا بأس بالحائل فيه بين الطائف والبيت كالسقاية والسوارى وغيرها •

قالوا ويجوز الطواف في أخريات المسجد وأروقته وعند باب المسجد من داخله . قالوا : ويجوز على سطوح المسجد إذا كان البيت أرفع بناء من المسجد كما هو اليوم .

قال الرافعي : فان جعل سقف المسجد أعلى من سطح الكعبة ، فقد ذكر صاحب العدة أنه لا يجوز الطواف على سطح المسجد ، وأنكره عليه الرافعي وقال : لو صح قوله لزم منه أن يقال : لو انهدمت الكعبة والعياذ بالله لم يصح الطواف حول عرصتها ، وهو بعيد ، وهذا الذى قاله الرافعي هو الصواب ، وقد جزم القاضي حسين في تعليقه بأنه لو طاف على سطح المسجد صح ، وإن ارتفع عن محاذاة الكعبة قال : كما يجوز أن يصلى على أبى قبيس مع ارتفاعه على الكعبة . والله أعلم .

واتفق أصحابنا على أنه لو وسع المسجد اتسع المطاف وصح الطواف في جميعه وهو اليوم أوسع مما كان في زمان النبي صلى الله عليه وسلم بزيادات كثيرة زيدت فيه ، فأول من زاده عمر بن الخطاب رضي الله عنه ، اشترى دورا فزادها فيه ، واتخذ للمسجد جدارا قصيرا دون القامة ، وكان عمر أول من اتخذ له الجدار ، ثم وسعه عثمان واتخذ له الأروقة ، وهو أول من اتخذها ، ثم وسعه عبد الله بن الزبير في خلافته ، ثم وسعه الوليد ابن عبد الملك ، ثم المنصور ، ثم المهدي ، وعليه استقر بناؤه إلى وقتنا هذا ، وقد أوضحت هذا مع نفائس تتعلق بالمسجد الحرام والكعبة في كتاب المناسك ، والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( والسنة أن يرمل في الثلاثة الأولى ويمشي في الأربعة ، لما روى ابن عمر قال « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا طاف بالبيت الطواف الأول خب ثلاثا ومشى أربعا ، فان كان راكبا حرك دابته في موضع الرمل ، وإن كان محمولا رمل به الحامل » ويستحب أن يقول في رمله : اللهم اجعله حجا مبرورا وذنبا مغفورا وسعيا مشكورا . ويدعو بما أحب من أمر الدين**

والدنيا ، قال فى الأم ويستحب أن يقرأ القرآن لانه موضع ذكر . والقرآن من أعظم الذكر ، فان ترك الرمل فى الثلاث لم يقض فى الأربعة ، لأنه هيئة فى محل فلا يقضى فى غيره كالجهر بالقراءة فى الأوليين ، ولأن السنة فى الأربع المشى ، فاذا قضى الرمل فى الأربعة اخل بالسنة فى جميع الطواف وإذا اضطبع ورمل فى طواف القدوم ، نظرت فان سعى بعده لم يعد الرمل والاضطباع فى طواف الزيارة ، لحديث ابن عمر رضى الله عنهما أن النبى صلى الله عليه وسلم كان إذا طاف الطواف الاول خب ثلاثا ومشى أربعا » فدل على أنه لم يعد فى غيره ، وإن لم يسع بعده وأخر السعى إلى ما بعد طواف الزيارة اضطبع ورمل فى طواف الزيارة ، لانه يحتاج إلى الاضطباع للسعى ، فكره ان يفعل ذلك فى السعى ولا يفعله فى الطواف ، وإن طاف للقدوم وسعى بعده ونسى الرمل والاضطباع فى الطواف فهل يقضيه فى طواف الزيارة ؟ فيه وجهان .

( احدهما ) انه يقضى لانه إن لم يقض فاتته سنة الرمل والاضطباع ، ومن أصحابنا من قال لا يقضى ، وهو المذهب ، لأنه لو جاز ان يقضى الرمل لقضاه فى الأشواط الأربعة . فان ترك الرمل والاضطباع والاستلام والتقبيل والدعاء فى الطواف جاز ولا يلزمه شىء ، لان الرمل والاضطباع هيئة فلم يتعلق بتركها جبران كالجهر والإسرار فى القراءة ، والتورك والافتراش فى التشهد ، والاستلام والتقبيل والدعاء كمال ، فلا يتعلق به جبران كالتسبيح فى الركوع والسجود ، ولا ترمل المرأة ولا تضطبع لأن فى الرمل تبين أعضاؤها ، وفى الاضطباع ينكشف ما هو عورة منها ) .

( الشرح ) حديث ابن عمر رواه البخارى ومسلم بلفظه هنا ، ومعنى خب رمل ، والرمل – بفتح الراء والميم – وهو سرعة المشى مع تقارب الخطا وهو الخبب ، يقال رمل يرمل – بضم الميم – رملا ورملانا ، قوله « حجا مبرورا » هو الذى لا يخالطه إثم . وقيل هو المقبول ، وسبق ذكره أول كتاب الحج . والقول الأول قول شمر وآخرين مشتق من البر ، وهو الطاعة ، والقول الثانى قول الأزهرى وغيره وأصله من البر ، وهو اسم جامع للخير ، ومنه بررت فلانا أى وصلته وكل عمل صالح بر ، ويقال بر الله حجه وأبره . قوله « وذنبا مغفورا » قال العلماء : تقديره اجعل

ذنبي ذنبا مغفورا ، وسعيا مشكورا ، قال الأزهري : معناه اجعله عملا متقبلا يذكر لصاحبه ثوابه ، فهذا معنى المشكور عند الأزهري وقال غيره : أى عملا يشكر صاحبه • قال الأزهري : ومساعى الرجل أعماله ، واحدتها مسعاة ، قوله « والقرآن من أعظم الذكر » وهكذا هو فى النسخ والأجود حذف ( من ) فيقال أعظم الذكر • قوله « لأنه هيئة » احتراز من ترك ركعة أو سجدة من صلاته • قوله الأشواط الأربعة خلاف طريقة الشافعي والأصحاب ، فانهم كرهوا تسميته أشواطا ، كما سأوضحه إن شاء الله تعالى •

**(اما الأحكام)** فاتفق الشافعي والأصحاب على استحباب الرَّمَل فى الطوفات الثلاث للحديث السابق مع أحاديث كثيرة فى الصحيح مثله ، قالوا : والرمل هو إسراع المشى مع تقارب الخطى ، قالوا : ولا يثب ولا يعدو عدوا ، قالوا : والرمل هو الخبب للحديث الصحيح السابق عن ابن عمر « خب ثلاثا » قال الرافعي : وغلط الأئمة من قال دون الخَبَب • وقال إمام الحرمين : قال بعض أصحابنا : الرمل فوق سجية المشى ودون العدو ، قال : وقال الشيخ أبو بكر — يعنى الصيدلانى — هو سرعة فى المشى دون الخبب ، قال الإمام وهذا عندى زلل ، فان الرمل فى فعل الناس كافة كأنه ضرب من الخبب ، يشير إلى قفزان ، والله أعلم •

قال أصحابنا : ويسن الرمل فى الطوفات الثلاث الأولى ، ويسن المشى على الهينة فى الآخرة ، فلو فاته فى الثلاث لم يقضه فى الأربع لما ذكره المصنف ، وهذا لا خلاف فيه ، وهو نظير من قطعت مسبحته اليمنى لا يشير فى التشهد باليسرى ، وسبق إيضاحه مع نظائره ، وهل يستوعب البيت بالرمل ؟ فيه طريقان ( الصحيح ) المشهور ، وبه قطع الجمهور : يستوعبه فيرمل من الحجر الأسود إلى الحجر الأسود ولا يقف إلا فى حال الاستلام والتقبيل والسجود على الحجر ( والثانى ) حكاه إمام الحرمين

وغيره ، فيه قولان ، وذكرهما الغزالى وجهين ( أصحهما ) هذا ( والثانى ) لا يرمل بين الركنين اليمانيين بل يمشى ، وجاء الأمران فى صحيح مسلم فثبت الثانى من رواية ابن عباس قال « قدم رسول الله صلى الله عليه وسلم وأصحابه مكة ، وقد وهنتهم حمى يثرب . قال المشركون : إنه يقدم عليكم غدا قوم قد وهنتهم الحمى ، فلقوا منها شدة ، فجلسوا مما يلى الحجر . وأمرهم النبى صلى الله عليه وسلم أن يرملوا ثلاثة أشواط ويمشوا ما بين الركنين . ليرى المشركون جلدهم ، فقال المشركون : هؤلاء الذين زعمتهم أن الحمى قد وهنتهم هؤلاء أجلد من كذا وكذا » .

قال ابن عباس : ولم يمنعه من أن يأمرهم أن يرملوا الأشواط كلها إلا الإبقاء عليهم ، وفى رواية له « هؤلاء أجلد منا » .

وعن ابن عمر قال « رمل رسول الله صلى الله عليه وسلم من الحجر إلى الحجر ثلاثا ومشى أربعا » رواه مسلم . وعن جابر قال « رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم رمل من الحجر الأسود حتى انتهى إليه ثلاثة أطواف رواه مسلم . وعن جابر أيضا « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم رمل الثلاثة أطواف من الحجر إلى الحجر» رواه مسلم . وهكذا الرواية الثلاثة أطواف ، وهو جائز وإن كان أكثر أهل العربية يبطلونه ، وقد جاءت له نظائر فى الصحيح ، فهاتان الروايتان صحيحتان فى استيعاب الرمل بالبيت وعدم استيعابه فيتعين الجمع بينهما ، وطريق الجمع أن حديث ابن عباس كان فى عمرة القضاء سنة سبع من الهجرة قبل فتح مكة وكان أهلها مشركين حينئذ . وحديث ابن عمر وجابر كان فى حجة الوداع سنة عشر ، فيكون متأخرا ، فيتعين الأخذ به ، والله أعلم .

( فــرع ) فى بيان الطواف الذى يشرع به الرمل . وقد اضطربت طرق الأصحاب فيه ، ولخصها الرافعى متقنة فقال : لا خلاف أن الرمل لا يسن فى كل طواف ، بل إنما يسن فى طواف واحد ، وفى ذلك الطواف قولان مشهوران ( أصحهما ) عند الأكثرين أنه يسن فى طواف يستعقب

السعي ( والثانى ) يسن فى طواف القدوم مطلقا ، فعلى القولين لا رمل فى طواف الوداع بلا خلاف • ويرمل من قدم مكة معتمـرا على القولين ، لوقوع طوافه مجزئا عن القدوم مع استعقابه السعي ، ويرمل أيضا الحاج الأفقى إذا لم يدخل مكة إلا بعد الوقوف • أما من دخل مكة محرما بالحج قبل الوقوف وأراد طواف الوقوف فهل يرمل ؟ ينظر إن كان لا يسعى عقبة ففيه القولان ( الأول ) الأصح لا يرمل ( والثانى ) يرمل وعلى الأول إنما يرمل فى طواف الإفاضة لاستعقابه السعي ، فأما إن كان يسعى عقب طواف القدوم فيرمل فيه بلا خلاف ، وإذا رمل فيه وسعى بعده لا يرمل فى طواف الإفاضة بلا خلاف ، إن لم يرد السعي بعده ، وإن أراد إعادة السعي بعده لم يرمل بعده أيضا على المذهب ، وبه قطع الجمهور ، وحكى البغوى فيه قولين والأول أشهر ( أصحهما ) عند المصنف والبغوى والرافعى وآخرين لا يرمل ( والثـانى ) يرمل ، وبه قطع الشيخ أبو حامد ، ودليلهمـا فى الكتاب •

ولو طاف للقدوم ونوى أن لا يسعى بعده ثم بدا له وسعى ــ ولم يكن رمل فى طواف القدوم ــ فهل يرمل فى طواف الافاضة ؟ فيه الوجهان ، ذكرهما القاضى أبو الطيب فى تعليقه ، ولو طاف للقدوم فرمل فيـه ولم يسع ، قال جمهور الأصحاب : يرمل فى طواف الإفاضة لبقاء السعي ، قال الرافعى : الظاهر أنهم فرعوه على القول الأول وهو الذى يعتبر استعقاب السعي ، وإلا فالقول الثانى لا يعتبر استعقاب السعي فيقتضى أن يرمل فى الإفاضة •

وأما المكى المنشىء حجة من مكة فهل يرمل فى طواف الإفاضة ؟ ( فان قلنا ) بالقول الثانى لم يرمل إذ لا قدوم فى حقه ( وإن قلنا ) بالأول رمل لاستعقابه السعي ، وهذا هو المذهب •

وأما الطواف الذى هو غير طوافى القدوم والإفاضة فلا يسن فيـه

الرمل بلا خلاف ، سواء كان الطائف حاجا أو معتمرا ، متبرعا بطواف آخر أو غير محرم لأنه ليس بطواف قدوم ولا يستعقب سعيا ، وإنما يرمل فى قدوم أو ما يستعقب سعيا كما سبق ، والله أعلم •

قال أصحابنا : والاضطباع ملازم للرمل ، فحيث استحببنا الرمل بلا خلاف فكذا الاضطباع ، وحيث لم نستحبه بلا خلاف ، فكذا الاضطباع ، وحيث جرى خلاف جرى فى الرمل والاضطباع جميعا ، وهذا لا خلاف فيه ، وسبق بيانه فى فصل الاضطباع ، والله أعلم •

**( فــرع )** قد سبق أن القرب من البيت مستحب للطائف ، وأنه لو تعذر الرمل مع القرب للزحمة ، فان رجا فرجة ولا يتأذى أحد بوقوفه ولا يضيق على الناس ، وقف ليرمل ، وإلا فالمحافظة على الرمل مع البعد أولى ، فلو كان فى حاشية المطاف نساء ولم يأمن ملامستهن لو تباعد فالقرب بلا رمل أولى من البعد مع الرمل ، حذرا من انتقاض الوضوء • وكذا لو كان بالقرب أيضا نساء وتعذر الرمل فى جميع المطاف لخوف الملامسة فترك الرمل فى هذه الحال أفضل • قال أصحابنا : ومتى تعذر الرمل استحب أن يتحرك فى مشيه ، ويرى من نفسه أنه لو أمكنه الرمل لرمل ، نص عليه الشافعى ، واتفق عليه الأصحاب • قال إمام الحرمين : هو كما قلنا : يستحب لمن لا شعر على رأسه إمرار الموسى عليه •

**( فــرع )** لو طاف راكبا أو محمولا فهل يستحب أن يحرك الدابة ليسرع كإسراع الرامل ويسرع به الحامل أم لا ؟ فيه أربع طرق ( أصحها ) وبه قطع البغوى وآخرون فيهما قولان • ومنهم من حكاهما وجهين ( أصحهما ) وهو الجديد يستحب ، لأنه كحركة الراكب والمحمول (والثانى) وهو القديم لا يستحب ، لأن الرمل مستحب للطائف لإظهار الجلد والقوة ، وهذا المعنى مقصود هنا ، ولأن الدابة والحامل قد يؤذيان الطائفين بالحركة •

( والطريق الثانى ) وبه قطع الشيخ أبو حامد فى تعليقه وأبو على البندنيجى فى الجامع ، والقاضى أبو الطيب وآخرون : إن طاف راكبا حرك دابته قولا واحدا وإن حمل فقولان ( الجديد ) يرمل به الحامل وهو الأصح ( والقديم ) لا يرمل •

( والطريق الثالث ) إن كان المحمول صبيا رمل حامله قطعا ، وإلا فالقولان •

( والطريق الرابع ) يرمل به الحامل ويحرك الدابة قولا واحدا ، وبه قطع المصنف والدارمى وغيرهما ، والله أعلم •

( فرع ) يستحب أن يدعو فى رمله بما أحب من أمر الدين والدنيا والآخرة وآكده « اللهم اجعله حجا مبرورا وذنبا مغفورا وسعيا مشكورا » نص على هذه الكلمات الشافعى ، واتفق الأصحاب عليها • ويستحب أن يدعو أيضا فى الأربعة الأخيرة التى يمشيها ، وأفضل دعائه • اللهم اغفر وارحم واعف عما تعلم وأنت الأعز الأكرم ، اللهم آتنا فى الدنيا حسنة وفى الآخرة حسنة وقنا عذاب النار » نص عليه الشافعى واتفق عليه الأصحاب ، وذكره المصنف فى التنبيه ، وعجب كيف أهمله هنا ؟ والله أعلم •

( فرع ) قال الشافعى والأصحاب : يستحب قراءة القرآن فى الطواف ، لما ذكره المصنف ، ونقل الرافعى أن قراءة القرآن أفضل من الدعاء غير المأثور فى الطواف ، قال وأما المأثور فيه فهو أفضل منها على الصحيح ، وفى وجه أنها أفضل منه • وأما فى غير الطواف فقراءة القرآن أفضل من الذكر إلا الذكر المأثور فى مواضعه وأوقاته ، فان فعل المنصوص عليه حينئذ أفضل ، ولهذا أمر بالذكر فى الركوع والسجود ونهى عن القراءة فيهما • وقد نقل الشيخ أبو حامد فى تعليقه فى هذا الموضع أن الشافعى نص أن قراءة القرآن أفضل الذكر •

ومما يستدل به لتفضيل قراءة القرآن حديث أبى سعيد الخدرى رضى الله عنه عن النبى صلى الله عليه وسلم قال « يقول الرب سبحانه وتعالى : من شغله ذكرى عن مسألتى أعطيته أفضل ما أعطى السائلين ، وفضل كلام الله سبحانه وتعالى على سائر الكلام كفضل الله على خلقه » رواه الترمذى وقال : حديث حسن ، والأحاديث فى ترجيح القراءة على الذكر كثيرة •

( فان قيل ) فقد ثبت عن أبى ذر رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « ألا أخبرك بأحب الكلام إلى الله تعالى ؟ إن أحب الكلام إلى الله سبحان الله وبحمده » رواه مسلم •

وفى رواية لمسلم أيضا عن أبى ذر قال « سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم أى الكلام أفضل ؟ قال : ما اصطفى الله لملائكته أو لعباده [ أفضل من ] سبحان الله وبحمده » وعن سمرة بن جندب قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : أحب الكلام إلى الله تعالى أربع : سبحان الله والحمد لله ولا إله إلا الله والله أكبر ، لا يضرك بأيهن بدأت » رواه مسلم •

والجواب أن المراد أن هذا أحب كلام الآدميين وأفضله ، لا أنه أفضل من كلام الله ، والله أعلم •

( فـرع ) قال المتولى : تكره المبالغة فى الاسراع فى الرمل ، بل يرمل على العادة ، لحديث جابر السابق عن صحيح مسلم أن النبى صلى الله عليه وسلم قال « لتأخذوا عنى مناسككم » •

( فـرع ) لو ترك الاضطباع والرمل والاستلام والتقبيل والدعاء فى الطواف فطوافه صحيح ولا إثم عليه ، ولا دم عليه ، لكن فاتته الفضيلة • قال الشافعى والأصحاب : وهو مسىء ، يعنون إساءة لا إثم فيها ، ودليل المسألة ما ذكره المصنف •

( فــرع ) اتفقت نصوص الشافعي والأصحاب على أن المرأة لا ترمل ولا تضــطبع لمــا ذكره المصنف • قال الدارمى وأبو على البنــدنيجى وغيرهما : ولو ركبت دابة أو حملت فى الطواف لمرض ونحوه لم تضطبع ولا يرمل حاملها • قال البندنيجى : ســواء فى هذا الصغيرة والــكبيرة والصحيحة والمريضة • قال القاضى أبو الفتوح وصاحب البيان : والخنثى فى هذا كالمرأة والله أعلم • واستدل الشــافعى ثم البيهقى بمــا روياه فى الصحيح عن ابن عمر أنه قال « ليس على النساء سعى [1] بالبيت ولا بين الصفا والمروة » •

**قال المصنف رحمــه الله تعــالى**

**( ويجوز الكلام فى الطواف لقوله صلى الله عليه وسلم « الطواف بالبيت صــلاة إلا ان الله تعالى اباح فيه الــكلام » والافضل ان لا يتكلم ، لمــا روى أبو هريرة أنه سمع رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول « من طاف بالبيت سبعا لم يتكلم فيه إلا بسبحان الله والحمد لله ولا إله إلا الله والله اكبر ولا حول ولا قوة إلا بالله كتب الله له عشر حسنات ، ومحا عنه عشر سيئات ، ورفع له عشر درجات » .**

**( الشرح )** حديث « الطواف بالبيت صلاة » سبق بيــانه فى أوائل أحكام الطواف ، وذكرنا أن الصحيح أنه موقوف على ابن عباس لا مرفوع • وأما حديث أبى هريرة فغريب لا أعلم من رواه • وذكر الشافعى والبيهقى باسنادهما الصحيح عن ابن عمر قال « أقلوا الكلام فى الطواف إنما أنتم فى صلاة » وباسنادهما الصحيح عن عطــاء قال « طفت خلف ابن عمرو وابن عباس فما سمعت واحدا منهما متكلما حتى فرغ من طوافه » •

**(أما الاحكام)** فقال الشافعى والأصحاب : يجوز الكلام فى الطواف ولا يبطل به ولا يكره ، لكن الأولى تركه إلا أن يكون كلاما فى خير ،

(١) المقصود أن النساء ليس عليهن سعى ولكن عن المشى بغير رمل ولا هرولة وانما هو السير هوينا (ط) .

كأمر بمعروف أو نهى عن منكر أو تعليم جاهل أو جواب فتوى ونحو ذلك ، وقد ثبت عن ابن عباس أن النبى صلى الله عليه وسلم مر وهو يطوف بالكعبة بانسان ربط يده إلى إنسان بسير أو بخيط أو شيء غير ذلك ، فقطعه النبى صلى الله عليه وسلم بيده ثم قال : قد بيده » رواه البخارى ومسلم . وهذا القطع محمول على أنه لم يكره إزالة هذا المنكر إلا بقطعه ، أو أنه أدل على صاحبه فتصرف فيه . قال أصحابنا وغيرهم : ينبغى له أن يكون فى طوافه خاشعا متخشعا حاضر القلب ملازم الأدب بظاهره وباطنه وفى هيئته وحركته ونظره ، فان الطواف صلاة فيتأدب بآدابها ويستشعر بقلبه عظمة من يطوف ببيته .

ويكره له الأكل والشرب فى الطواف ، وكراهة الشرب أخف ، ولا يبطل الطواف بواحد منهما ولا بهما جميعا . قال الشافعى : لا بأس بشرب الماء فى الطواف ولا أكرهه ، بمعنى المأثم ، لكنى أحب تركه لأن تركه أحسن فى الأدب . وممن نص على كراهة الأكل والشرب وأن الشرب أخف صاحب الحاوى ، قال الشافعى فى الإملاء : روى عن ابن عباس أنه شرب وهو يطوف . قال وروى من وجه لا يثبت « أن النبى صلى الله عليه وسلم شرب وهو يطوف » قال البيهقى : لعله أراد حديث ابن عباس « أن النبى صلى الله عليه وسلم شرب ماء فى الطواف » وهو حديث غريب بهذا اللفظ ، والله أعلم .

( فـرع ) يكره للطائف وضع يده على فيه ، كما يكره ذلك فى الصلاة إلا أن يحتاج إليه أو يتثاءب ، فان السنة وضع اليد على الفم عند التثاؤب ، لحديث أبى سعيد الخدرى رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « إذا تثاءب أحدكم فليمسك بيده على فيه ، فإن الشيطان يدخله » رواه مسلم .

( فـرع ) يكره أن يشبك أصابعه أو يفرقع بها ، كما يكره ذلك

فى الصلاة ، ويكره أن يطوف وهو يدافع البول أو الغائط أو الريح ، أو وهو شديد التوقان إلى الأكل ، وما فى معنى ذلك ، كما تكره الصلاة فى هذه الأحوال .

( **فــرع** ) يلزمه أن يصون نظره عمن لا يحل النظر إليه ، من امرأة أو أمرد حسن الصورة ، فانه يحرم النظر إلى الأمرد والحسن بكل حال إلا لحاجة شرعية كما جزم به المصنف فى كتاب النكاح ، وسنوضحه هناك إن شاء الله تعالى ، لا سيما فى هذا الموطن الشريف ، ويصون نظره وقلبه عن احتقار من يراه من الضعفاء وغيرهم ، كمن فى بدنه نقص ، وكمن جهل شيئا من المناسك أو غلط فيه ، وينبغى أن يعلم الصواب برفق . وقد جاءت أشياء كثيرة فى تعجيل عقوبة كثير ممن أساء الأدب فى الطواف كمن نظر امرأة ونحوها . وذكر الأزرقى من ذلك جملا فى تاريخ مكة ، وهذا الأمر مما يتأكد الاعتناء به لأنه فى أشرف الأرض والله أعلم .

**قال المصنف رحمــه الله تعــالى**

**( وإن اقيمت الصلاة وهو فى الطواف أو عرضت له حاجة لابد منهــا قطع الطواف ، فان فرغ بنى ، لمــا روى أن ابن عمر رضى الله عنهما (( كان يطوف بالبيت ، فلما اقيمت الصلاة صلى مع الإمام ثم بنى على طوافه )) وإن أحدث وهو فى الطواف توضا وبنى لانه لا يجوز إفراد بعضه عن بعض ، فاذا بطل ما صادفه الحدث منه لم يبطل الباقى فجاز له البناء عليه ) .**

( **الشرح** ) قال أصحابنا : ينبغى للطائف أن يوالى طوافه ، فلا يفرق بين الطوفات السبع ، وفى هذه الموالاة قولان ( الصحيح ) الجديد أنهــا سنة ، فلو فرق تفريقا كثيرا بغير عذر لا يبطل طوافه ، بل يبنى على ما مضى منه ، وإن طال الزمان بينهما ، وبهذا قطع كثيرون من العراقيين (والثانى) أنها واجبة فيبطل الطواف بالتفريق الكثير بلا عذر ، فعلى هذا إن فرق يسيرا لم يضر .وإن فرق كثيرا لعذر ففيه طريقان كما سبق فى الوضوء

( والمذهب ) جواز التفريق مطلقا قال إمام الحرمين : التفريق الكثير هو ما يغلب على الظن تركه الطواف .

ولو أقيمت الصلاة المكتوبة وهو فى أثناء الطواف ، إن كان طواف نفل استحب قطعة ليصليها ثم يبنى عليه ، وإن كان طوافا مفروضا كره قطعه لها . قال المصنف والأصحاب : إذا أقيمت الصلاة المكتوبة أو عرضت له حاجة لابد منها وهو فى أثناء الطواف قطعه ، فاذا فرغ بنى إن لم يطل الفصل ، وكذا إن طال وهو المذهب ، وفيه الخلاف السابق .

قال البغوى وآخرون : إذا كان الطواف فرضا كره قطعه لصلاة الجنازة ولسنة الضحى والوتر وغيرها من الرواتب ، لأن الطواف فرض عين ولا يقطع لنفل ولا لفرض كفاية ، قالوا وكذا حكم السعى ، وقد نص الشافعى رحمه الله فى الأم على هذا كله ، ونقله القاضى أبو الطيب فى تعليقه عن الأم فقال : قال فى الأم : إن كان فى طواف الإفاضة فأقيمت الصلاة أحببت أن يصلى مع الناس ثم يعود إلى طوافه ويبنى عليه ، وإن خشى فوات الوتر أو سنة الضحى أو حضرت جنازة فلا أحب ترك الطواف لشىء من ذلك لئلا يقطع فرضا لنفل أو فرض كفاية . والله أعلم .

وأما إذا أحدث فى طوافه ــ فان كان عمدا ــ فطريقان ( أحدهما ) وهو المشهور فى كتب الخراسانيين ، وذكره جماعة من العراقيين ، فيه قولان ( أصحهما ) وهو الجديد : لا يبطل ما مضى من طوافه ، فيتوضأ ويبنى عليه ( والثانى ) وهو القديم يبطل فيجب الاستئناف .

( والطريق الثانى ) وبه قطع الشيخ أبو حامد وأبو على البندنيجى والماوردى والقاضى أبو الطيب فى تعليقه وابن الصباغ وآخرون من العراقيين إن قرب الفصل بنى قولا واحدا ، وإن طال فقولان ( الأصح ) الجديد يبنى « والقديم » يجب الاستئناف . واحتج الماوردى فى البناء على قرب باجماع المسلمين على أن القعود اليسير فى أثناء الطواف

للاستراحة لا يضر • وهذا الاستدلال ضعيف ، لأن المحدث عمدا مقصر ، ومع منافاة [1] الحدث فحشه • هذا كله فى الحدث عمدا ، قال الماوردى وغيره : وحكم الحدث سهوا كالعمد •

وأما سبق الحدث فان قلنا يبنى العامد فهذا أولى ، وإلا فقولان كسبق الحدث فى الصلاة ( أحدهما ) يبنى ( والثانى ) يستأنف وقال الشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب وغيرهما : إن قلنا سبق الحدث لا يبطل الصلاة فالطواف أولى أن لا يبطل • وإن قلنا يبطلها : فهو كالحدث فى الطواف عمدا • وذكر إمام الحرمين نحو هذا فقال : إذا سبقه الحدث فى الطواف •

قال الأصحاب : إن قلنا : سبق الحدث لا يبطل الصلاة فالطواف أولى ، وإن قلنا يبطلها ففى إبطاله الطواف قولان • قال والفرق أن الصلاة فى حكم خصلة واحدة بخلاف الطواف ، ولهذا لا يبطل بالكلام عمدا وكثرة الأفعال • وقطع البغوى بأن من سبقه الحدث يبنى على طوافه • وقال الدارمى : إن أحدث الطائف فتوضأ وعاد قريبا بنى ، نص عليه • وقال ابن القطان والقيصرى : فيه قولان كالصلاة ، قال : فعلى هذا يفرق بين العمد والسبق كالصلاة • قال ومنهم من قال قولا واحدا كما نص عليه • فهذه طرق الأصحاب وهى متقاربة ومتفقة على أن المذهب جواز البناء مطلقا فى العمد والسهو وقرب الزمان وطوله • قال الشافعى والأصحاب : وحيث لا نوجب الاستئناف فى جميع هذه الصور فنستحبه • والله تعالى أعلم •

**( فـرع )** حيث قطع الطواف فى أثنائه بحدث أو غيره ، وقلنا يبنى على الماضى فظاهر عبارة جمهور الأصحاب أنه يبنى من الموضع الذى كان وصل إليه • وقال الماوردى فى الحاوى : إن كان خروجه من الطواف

---

(1) يعنى الشيخ بأن الطواف مناف للحدث فضلا عن فحشه [ط] ت

عند إكمال طوفة بوصوله إلى الحجر الأسود عاد فابتدأ الطوفة التى تليها من الحجر الأسود ، وإن كان خروجه فى أثناء طوفة قبل وصوله إلى الحجر الأسود فوجهان ( أحدهما ) يستأنف هذه الطوفة من أولها ، لأن لـكل طوفة حكم نفسها ( وأصحهما ) يبنى على ما مضى منها ويبتدىء من الموضع الذي كان وصله • وحكى هذين الوجهين أيضا الدارمى وصحح البناء ، كما صححه المـاوردى ، وهو مقتضى كلام الجمهور كما ذكرناه أولا ، والله أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وإذا فرغ من الطواف صلى ركعتى الطواف ، وهل يجب ذلك [ أم لا ] ؟ فيه قولان ( احدهما ) انها واجبة لقوله عز وجل ( واتخذوا من مقام إبراهيم مصلى ) والامر يقتضى الوجوب ( والثانى ) لا يجب ، لانها صلاة زائدة على الصلوات الخمس فلم تجب بالشرع على الأعيان كسائر النوافل • والمستحب ان يصليهما عند المقام ، لما روى جابر ان رسول الله صلى الله عليه وسلم ( طاف بالبيت سبعا وصلى خلف المقام ركعتين ) فان صلاهما فى مكان آخر جاز لما روى ان عمر رضى الله عنه « طاف بعد الصبح ، ولم ير ان الشمس قد طلعت فركب ، فلما اتى ذا طوى اناخ راحلته وصلى ركعتين ، وكان ابن عمر رضى الله عنهما « يطوف بالبيت ويصلى ركعتين فى البيت » •**

**والمستحب ان يقرا فى الأولى بعد الفاتحة « قل يا ايها الكافرون[1] » وفى الثانية « قل هو الله احد »[2] لما روى جابر ان النبى صلى الله عليه وسلم « قرا فى ركعتى الطواف قل هو الله احد • وقل يا ايها الكافرون » ثم يعود إلى الركن فيستلمه ويخرج من باب الصفا لما روى جابر بن عبد الله « ان النبى صلى الله عليه وسلم طاف سبعا وصلى ركعتين ثم رجع إلى الحجر فاستلمه ، ثم خرج من باب الصفا » ) •**

**( الشرح )** أحاديث جابر الثلاثة رواها مسلم فى صحيحه بمعناه ، وهى

(١) الاية الاولى من سورة الكافرون •
(٢) الاية الاولى من سورة الصمد •

كلها بعض من حديثه الطويل فى صفة حج النبى صلى الله عليه وسلم وهذا لفظه عن جعفر بن محمد عن أبيه قال « دخلنا على جابر فقال جابر : خرجنا مع النبى صلى الله عليه وسلم حتى أتينا البيت معه استلم الركن فرمل ثلاثا ومشى أربعا ثم نفر إلى مقام إبراهيم فقرأ ( واتخذوا من مقام إبراهيم مصلى[1] ) فجعل المقام بينه وبين البيت فكان أبى يقول ، ولا أعلمه ذكره إلا عن النبى صلى الله عليه وسلم : كان يقرأ فى الركعتين قل هو الله أحد . وقل يا أيها الكافرون ثم رجع إلى الركن فاستلمه ثم خرج من الباب إلى الصفا » هذا لفظ رواية مسلم .

وفى رواية للبيهقى عن جعفر بن محمد عن أبيه أنه سمع جابر بن عبد الله يحدث عن النبى صلى الله عليه وسلم قال « فلما طاف النبى صلى الله عليه وسلم ذهب إلى المقام وقال ( واتخذوا من مقام إبراهيم مصلى ) فصلى ركعتين » وإسناد هذه الرواية على شرط مسلم .

وقد ثبت أيضا فى صحيحى البخارى ومسلم عن ابن عمر قال « قدم رسول الله صلى الله عليه وسلم فطاف بالبيت سبعا ثم صلى خلف المقام ركعتين وطاف بين الصفا والمروة » وفى رواية « ثم خرج إلى الصفا » وفى رواية للبيهقى عن جعفر بن محمد عن أبيه عن جابر ( أن النبى صلى الله عليه وسلم طاف بالبيت فرمل من الحجر الأسود ثلاثا ثم صلى ركعتين قرأ فيهما : قل يا أيها الكافرون . وقل هو الله أحد ) قال البيهقى : كذا وجدته ، وإسناد هذه الرواية صحيح على شرط مسلم .

وأما حديث عمر رضى الله عنه وصلاته بذى طوى فصحيح ، رواه مالك فى الموطأ باسناد على شرط البخارى ومسلم ، بلفظه الذى فى المهذب ، وذكر البخارى فى صحيحه عن عمر رضى الله عنه تعليقا أنه صلى ركعتى الطواف خارج الحرم فقال فصلى عمر خارجا من الحرم .

---

(١) الآية ١٢٥ من سورة البقرة .

واستدل البخارى أيضا فى المسألة بما رواه فى صحيحه باسناده عن أم سلمة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لها حين أراد الخروج من مكة إلى المدينة « إذا أقيمت صلاة الصبح فطوفى على بعيرك والناس يصلون ، ففعلت ذلك ، فلم تصل حتى خرجت » والله أعلم •

**وأما ألفاظ الفصل** فقوله تعالى ( واتخذوا من مقام إبراهيم مصلى ) قرىء فى السبع بوجهين ـ فتح الخاء وكسرها ـ على الخبر وعلى الأمر ( فان قيل ) كيف يصح استدلال المصنف بهذه الآية ؟ مع أن الذى فيها إنما هو الأمر بالصلاة ولا يلزم أن تكون صلاة الطواف ( فالجواب ) أن غير صلاة الطواف لا يجب عند المقام بالإجماع فتعينت هى ( فان قيل ) فأنتم لا تشترطون وقوعها خلف المقام ، بل تجوز فى جميع الأرض ( قلنا ) معنى الآية الأمر بصلاة هناك ، وقامت الدلائل السابقة على أنها يجوز فعلها فى غير المقام[1] والله أعلم •

---

(١) قال الفخر الرازى فى مفاتيح الغيب عند قوله تعالى : ( واتخذوا من مقام ابراهيم مصلى ) : فيه مسائل ( الاولى ) قرأ ابن كثير وأبو عمرو وحمزة وعاصم والكسائى (واتخذوا) بكسر الخاء على صيغة الامر ، وقرأ نافع وابن عامر بفتح الخاء على صيغة الخبر ( اما القراءة الاولى ) فقوله : واتخذوا عطف على ماذا ؟ وفيه أقوال ( الاول ) انه عطف على قوله : ( اذكروا نعمتى التى انعمت عليكم وانى فضلتكم على العالمين ، واتخذوا من مقام ابراهيم مصلى ) ( الثانى ) انه عطف على قوله : ( انى جاعلك للناس اماما ) والمعنى أنه لما ابتلاه بكلمات واتمهن قال له : جزاء لما فعلته من ذلك : انى جاعلك للناس اماما وقال : واتخذوا من مقام ابراهيم مصلى . ويجوز ان يكون أمر بهذا ولده الا انهتعالى أضمر قوله وقال : ونظيره قوله تعالى ( وظنوا أنه واقع بهم ، خذوا ما آتيناكم بقوة ( الثالث ) ان هذا أمر من الله تعالى لامة محمد صلى الله عليه وآله وسلم ان يتخذوا من مقام ابراهيم مصلى ، وهو كلام اعترض فى خلال ذكر قصة ابراهيم عليه السلام وكأن وجهه : ( واذ جعلنا البيت مثابة للناس وامنا واتخذوا من مقام ابراهيم مصلى ) والتقدير انا لما شرفناه ووصفناه بكونه مثابة للناس وامنا فاتخذوه انتم قبلة لانفسكم والواو والفاء قد يذكر كل واحد منهما فى هذا الموضع وان كانت الفاء اوضح أما من قرأ واتخذوا بالفتح فهو اخبار عن ولد ابراهيم أنهم اتخذوا من مقامه مصلى فيكون هذا عطفا على جعلنا البيت واتخذوه مصلى ، ويجوز أن يكون عطفا على : واذ جعلنا البيت واذ اتخذوه مصلى ( المسألة الثانية ) ذكروا أقوالا فى أن مقام ابراهيم عليه السلام أى شىء هو ؟

. . . . . . . . . . . . . . . . . . . . . . . . . . . . .

=

« القول الأول » أنه موضع الحجر الذى قام عليه ابراهيم عليه السلام ثم هؤلاء ذكروا وجهين .

( أحدهما ) أنه هو الحجر الذى كانت زوجة اسماعيل وضعته تحت قدم ابراهيم عليه السلام حين غسلت رأسه فوضع ابراهيم عليه السلام رجله عليه وهو راكب فغسلت أحد شقى رأسه ثم رفعته من تحته وقد غاصت رجله فى الحجر فوضعته تحت الرجل الآخرى فغاصت رجله أيضا فيه فجعله الله تعالى من معجزاته ، وهذا قول قتادة والحسن والربيع من انس .

( وثانيهما ) ما روى عن سعيد بن جبير عن ابن عباس أن ابراهيم عليه السلام كان يبنى البيت واسماعيل يناوله الحجارة ويقولان : ( ربنا تقبل منا انك أنت السميع العليم ) فلما ارتفع البنيان وضعف ابراهيم عليه الصلاة والسلام عن وضع الحجارة قام على حجر وهو مقام ابراهيم عليه السلام .

« القول الثانى » أن مقام ابراهيم الحرم كله ، وهو قول مجاهد .

« الثالث » انه عرفة والمزدلفة والجمار . وهو قول عطاء .

« الرابع » الحج كله مقام ابراهيم وهو قول ابن عباس واتفق المحققون على أن القول الأول أولى ، ويدل عليه وجوه :

( الأول ) ما روى جابر أنه عليه السلام لما فرغ من الطواف أتى المقام وتلا قوله تعالى واتخذوا من مقام ابراهيم مصلى ) فقراءة هذه اللفظة عند ذلك الموضع تدل على أن المراد من هذه اللفظة هو ذلك الموضع ظاهرا .

( وثانيها ) أن هذا الاسم فى العرف مختص بذلك الموضع ، والدليل عليه أن سائلا لو سأل المكى بمكة عن مقام ابراهيم لم يجبه ولم يفهم منه الا هذا الموضع .

( وثالثها ) ما روى انه عليه السلام مر بالمقام ومعه عمر فقال : يا رسول الله أليس هذا مقام أبينا ابراهيم ؟ قال : بلى قال : أفلا تتخذه مصلى ؟ قال : لم أومر بذلك فلم تغب الشمس من يومهم حتى نزلت الآية .

( ورابعها ) أن الحجر صار تحت قدميه فى رطوبة الطين حتى غاصت فيه رجلا ابراهيم عليه السلام وذلك من أظهر الدلائل على وحدانية الله تعالى ومعجزة ابراهيم عليه السلام ، فكان اختصاصه بابراهيم أولى من اختصاص غيره به فكان اطلاق هذا الاسم عليه أولى .

( وخامسها ) أنه تعالى قال : ( واتخذوا من مقام ابراهيم مصلى ) وليس للصلاة تعلق بالحرم ولا بسائر المواضع الا بهذا الموضع فوجب أن يكون مقام ابراهيم هو هذا الموضع .

( وسادسها ) أن مقام ابراهيم هو موضع قيامه وثبت بالاخبار أنه قام على هذا الحجر عند المغتسل ، ولم يثبت قيامه على غيره فحمل هذا اللفظ أعنى مقام ابراهيم عليه السلام

=

وقــوله « فلم تجب بالشرع » احتراز من النــذر . وقوله « على الأعيان » احتراز من صلاة الجنازة فانها فرض كفاية وينكر على المصنف قوله : روى عن عمر بصيغة تمريض ، مع أنه حديث صحيح كما سبق ، وقد سبق التنبيه على أمثال هذا مرات . وفى فعل عمر هذا دليل على أنه يرى كراهة ركعتى الطواف فى أوقات النهى . ومذهبنا أنه لا كراهة فيها ، وقد سبقت المسألة فى بابها ، وسأعيد بعضها هنا إن شاء الله تعالى فى مسائل مذاهب العلماء . وقوله « ثم يعود إلى الركن فيستلمه » المراد به الركن الأسود ، وهو الذى فيه الحجر الأسود .

( **أما الأحكام** ) فأجمع المسلمون على أنه ينبغى لمن طاف أن يصلى بعده

---

=

على الحجر الذى يكون أولى . قال القفال : ومن فسر مقام ابراهيم بالحجر خرج عن قوله : واتخذوا من مقام ابراهيم مصلى على مجاز قول الرجل : اتخذت من فلان صديقا وقد أعطانى الله من فلان اخا صالحا ووهب الله لى منك وليا مشفقا ، وانمـا تدخل من البيان المتخـلل الموصوف وتميزه فى ذلك المعنى من غيره والله أعلم .

( المسألة الثالثة ) ذكروا فى المراد بقوله ( مصلى ) وجوها :

( أحدها ) المصلى المدعى فجعله من الصلاة التى هى الدعاء قال تعالى ( يا أيها الذين آمنوا صلوا عليه ) وهو قول مجاهد ، وانما ذهب الى هذا التأويل ليتم له قوله : ان كل الحرم مقام أبراهيم .

( وثانيها ) قال الحسن : أراد به قبلة .

( وثالثها ) قال قتادة والسدى : امروا ان يصلوا عنده قال اهل التحقيق : وهذا القول أولى لان لفظ الصلاة اذا اطلق يعقل منه الصلاة المفعولة بركوع وسجود . الا ترى ان مصلى المصر وهو الموضع الذى يصلى فيه صلاة العيد . وقال عليه السلام لأسامة بن زيد : المصلى امامك . يعنى به موضع الصلاة المفعولة . وقد دل عليه أيضا فعل النبى صلى الله عليه وسلم للصلاة عنده بعد تلاوة الاية ، ولان حملها على الصلاة المعهودة أولى لأنها جامعة لسائر المعانى التى فسروا الاية بها ، وههنا بحث فقهى ، وهو ان ركعتى الطواف فرض أم سنة ؟ ينظر ان كان الطواف فرضا فللشافعى رضى الله عنه فيه قولان :

( أحدهما ) فرض لقوله تعالى ( واتخذوا من مقام ابراهيم مصلى ) والامر للوجوب .

( والثانى ) سنة لقوله عليه السلام للاعرابى حين قال : هل على غيرها ؟ قال : لا ، الا ان تطوع . وان كان الطواف نفلا مثل طواف القدوم فركعتاه سنة والرواية عن أبى حنيفة مختلفة أيضا فى هذه المسألة والله أعلم .

ركعتين عند المقام ، لما سبق من الأدلة ، وهل هما واجبتان أم سنتان ؟ فيه قولان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما ( أحدهما ) باتفاق الأصحاب سـنة .

( والثانى ) واجبتان . ثم الجمهور أطلقوا القولين ولم يذكروا أين نص الشافعى عليهما ، مع اتفاقهم على أن الأصح كونهما سنة .

وقال أبو على البندنيجي فى جامعه : نص فى الجديد أنهما سنة . قال : وظاهر كلامه فى القديم أنهما واجبتان .

وشذ الماوردى عن الأصحاب فقال : علق الشافعى القول فى هاتين الركعتين فخرجهما أصحابنا على وجهين ( أحدهما ) واجبتان ( والثانى ) سنتان ، وكذا حكاهما الدارمى وجهين . والصواب أنهما قولان منصوصان . هذا إذا كان الطواف فرضا ، فان كان نفلا كطواف القدوم وغيره ، فطريقان مشهوران فى كتب الخراسانيين حكاهما القاضى حسين وإمام الحرمين والبغوى والمتولى وآخرون منهم ، وصاحب البيان وغيره من العراقيين ( أصحهما ) عند القاضى والإمام وغيرهما من الخراسانيين القطع بأنهما سنة ( والثانى ) أن فيهما القولين ، وهذا ظاهر كلام جمهور العراقيين ، وصححه صاحب البيان ونقله القاضى حسين وإمام الحرمين وغيرهما عن ابن الحداد وغلطوه فيه .

قال إمام الحرمين : إذا كان الطواف نفلا فالأصح أنه لا يجب بعده الركعتان قال : ونقل الأصحاب عن ابن الحداد أنه أوجبهما ، قال : وهذا بعيد رده أئمة المذهب قال الإمام : ثم ما أراه يصير إلى إيجابهما على التحقيق ، ولكنه رآهما جزءا من الطواف ، وأنه لا يعتد به دونهما ، قال : وقد قال فى توجيه قوله : لا يمتنع أن يشترط فى النفل ما يشترط فى الفرض كالطهارة وغيرها . قال الإمام : وقد يتحقق من معانى كلام الأصحاب

خلاف فى أن ركعتى الطواف معـــدودتان من الطواف ؟ أم لهمـــا حكم الانفصال عنه ؟ هذا كلام الإمام • وقال البغوى فى توجيه قول ابن الحداد : يجوز أن يكون الشيء غير واجب ، ويقتضي واجبا كالنكاح غير واجب ، ويقتضي وجوب النفقة والمهر •

( فــرع ) قال الرافعي : ركعتا الطواف وإن أوجبناهما فليستا بشرط فى صحته ولا ركنا منه ، بل يصح الطواف بدونهما ، قال وفى تعليل جماعة من الأصحاب ما يقتضي اشتراطهما هذا كلام الرافعى ، وممن صرح بأنهما شرط فيه صاحب البيان ، والصحيح أن القولين فى وجوبهما يجريان ، سواء كان الطواف سنة أم واجبا ، بمعنى أنه لا يصح الطواف حتى يأتى بالركعتين • هذا كلامه ، هو غلط منه ، والصواب أنهما ليستا بشرط ولا ركنا للطواف ، بل يصح بدونهما •

قال إمام الحرمين : ومما يتعين التنبيه له أنا وإن فرعنا على وجوب الركعتين وحكمنا بأنهما معدودتان من الطواف فلا ينتهى الأمر إلى تنزيلهما منزلة شوط من أشواط الطواف لأن تقدير هذا يتضمن الحكم بكونهما ركنا من أركان الطواف الواقع ركنا ، ولم يصل إلى هذا أحد • قال : وبهذا يبعد عدهما من الطواف • هذا كلام الإمام ، والله أعلم •

( فــرع ) قال أصحابنا : إذا قلنا : ركعتا الطواف واجبتان لم تسقط بفعل فريضة ولا غيرها ، كما لا تسقط صلاة الظهر بفعل العصر • وإذا قلنا هما سنة فصلى فريضة بعد الطواف أجزأه عنهما كتحية المسجد • هكذا نص عليه الشافعي فى القديم وحكاه عن ابن عمر ، ولم يذكر خلافه ، وصرح به جماهير الأصحاب منهم الصيدلانى والقاضى حسين البغوى وصاحبا العدة والبيان والرافعي وآخرون • وحكاه إمام الحرمين عن الصيدلانى : ثم قال : وهذا مما انفرد به ، قال : والأصحاب على مخالفته لأن الطواف يقتضى صلاة مخصوصة بخلاف تحية المســجد ، فان حق المســجد أن

لا يجلس فيه حتى يصلى ركعتين • هذا كلام الإمام وهو شاذ ، والمذهب ما نص عليه ونقله الأصحاب ، وعجب دعوى إمام الحرمين ما ادعاه • والله أعلم •

( **فرع** ) إذا قلنا صلاة الطواف سنة جاز فعلها قاعدا مع القدرة على القيام كسائر النوافل ، وإن قلنا واجبة فهل يجوز فعلها قاعدا مع القدرة على القيام ؟ فيه وجهان حكاهما الصيمرى وصاحبه الماوردى فى الحاوى وصاحب البيان ( أصحهما ) لا يجوز كسائر الواجبات ( والثانى ) يجوز كما يجوز الطواف راكبا ومحمولا مع القدرة على المشى ، والصلاة تابعة للطواف •

( **فرع** ) يستحب أن يقرأ فى هاتين الركعتين بعد الفاتحة فى الأولى « قل يا أيها الكافرون • وفى الثانية قل هو الله أحد » ويجهر فيهما بالقراءة ليلا ويسر نهارا ، كصلاة الكسوف وغيرها •

( **فرع** ) يستحب أن يصليهما خلف المقام ، فان لم يفعل ففى الحجر تحت الميزاب ، وإلا ففى المسجد ، وإلا ففى الحرم ، فان صلاهما خارج الحرم فى وطنه أو غيره من أقطار الأرض صحت وأجزأته ، لما ذكره المصنف مع ما أضفته إليه • وذكر القاضى حسين فى تعليقه أنه إذا لم يصلهما حتى رجع إلى وطنه ، فان قلنا هما واجبتان صلاهما ، وإن قلنا سنة فهل يصليهما ؟ فيه الخلاف فى قضاء النوافل إذا فاتت ، وهذا الذى قاله شاذ وغلط ، بل الذى نص عليه الشافعى وأطبق عليه الأصحاب الجزم بأنه يصليهما حيث كان ومتى كان ، والله أعلم •

( **فرع** ) قد ذكرنا أنه يجوز فعل هذه الصلاة فى وطنه وغيره من الأرض ، قال أصحابنا : ولا تفوت هذه الصلاة ما دام حيا • قال أصحابنا ولا يجبر تأخيرها بدم • وكذا لو مات لا يجبر تركها بدم • هكذا قاله

الجمهور تصريحا وإشارة . وقال القاضي حسين في تعليقه . قال الشافعي : فان لم يصلهما حتى رجع إلى وطنه صلاهما وأراق دما . قال وإراقة الدم مستحبة لا واجبة . قال : ومن أصحابنا من قال : إن استحباب الإراقة على قولنا : تجب الصلاة ، لا على قولنا سنة ، قال القاضي : وهذا ليس بصحيح ، بل الأصح أن إراقة الدم مستحبة على القولين . هذا كلامه وقال المتولى : لو ترك هذه الصلاة حتى رجع إلى وطنه . حكى عن الشافعى أنه يستحب أن يريق دما . قال وهذا على قولنا : إنهما واجبتان قال : وإنما استحب ذلك للتأخير .

وقال صاحبا العدة والبيان : قال الشافعى : إذا لم يصلهما حتى رجع إلى وطنه صلاهما وأراق دما . قالا : قال أصحابنا : الدم مستحب لا واجب والله أعلم . وقال إمام الحرمين : صرح الأصحاب بأن هذه الصلاة لو فعلت بعد الرجوع إلى الوطن وتخلل مدة وقعت الموقع ولا تنتهى إلى القضاء والفوات . قال : ولم تتعرض الأئمة لجبران ركعتى الطواف مع الاختلاف فى وجوبهما ، والسبب فيه أنهما لا تفوتان ، والجبران إنما يجب عند الفوات ، فان قدر فواتهما بالموت لم يمتنع وجوب جبرهما بالدم ، قياسا على سائر المجبورات . هذا كلام الإمام ، والمذهب ما سبق ، والله أعلم .

( فرع ) إذا لم يصل الركعتين حتى رجع إلى وطنه وقلنا : هما واجبتان ، فهل يحصل التحلل من الإحرام قبل فعلهما ؟ فيه وجهان (أحدهما) لا يحصل ويبقى محرما حتى يأتى بهما لأنهما كالجزء من الطواف ، ولو بقى شىء من الطواف لم يحصل التحلل حتى يأتى به ، وبهذا الوجه قطع الدارمى فى كتابه الاستذكار ، وحكاه القاضى أبو الطيب فى تعليقه عن حكاية ابن المرزبان ذلك عن بعض أصحابنا ( والوجه الثانى ) أنه يحصل التحلل من غير صلاة ، ولا تعلق للصلاة بالتحلل ، بل هى عبادة منفردة ، وهذا الثانى هو الصحيح بل الصواب ، صححه القاضى أبو الطيب وقطع به سائر

الأصحاب ، والأول غلط صريح ، وإنما أذكره لأبين بطلانه لئلا يغتر به ، والله أعلم .

( **فـرع** ) اتفق الأصحاب على صـحة السعى قبل صلاة ركعتى الطواف ووافق عليه الدارمى ووافقه على الوجـه الضعيف المذكور فى الفرع قبله ، وممن صرح بالمسألة القاضي أبو حامد المروزى والقـاضى أبو الطيب فى تعليقه والدارمى وآخرون .

( **فـرع** ) إذا أراد أن يطوف فى الحال طوافين أو أكثر استحب أن يصلى عقب كل طواف ركعتين ، فان طاف طوافين أو أكثر بلا صلاة ثم صلى لكل طواف ركعتين جاز ، لكن ترك الأفضل ، صرح به جماعات من أصحابنا ، منهم الصيمرى والشيخ أبو نصر البندنيجى وصاحبا العـدة والبيان وغيرهم ، قال أصحابنا : ولا يكره ذلك . ورووه عن عائشـة والمسور بن مخرمة .

قال صاحب البيان : قال الصيمرى : لو طاف أسابيع متصلة ثم ركع ركعتين جاز ، قال صاحب البيان : فيحتمل أنه أراد إذا قلنا : هما سنة ، وهذا الاحتمال الذى قاله متعين ، فانا إذا قلنا هما واجبتان لم يتداخلا ، ولابد من ركعتين لكل طواف ، والله أعلم .

( **فـرع** ) قال أصحابنا : تمتاز هذه الصلاة عن غيرها من الصلوات بشىء ، وهى أنها تدخلها النيابة ، فان الأجير فى الحج يصليهـا وتقع عن المستأجر على أصح الوجهين وأشهرهما ( والثانى ) أنها تقع عن الأجير ، والمذهب الأول لأنها من جملة أعمال الحج ، قال إمام الحرمين : وليس فى الشرع صلاة تدخلها النيابة غير هذه ، هذا كلام الإمام ، ويلتحق بالأجير ولى الصبى كما سنذكره فى الفرع المتصل بهذا إن شاء الله تعالى .

( **فـرع** ) قال أصـحابنا : إذا كان الصبى محرما ، فان كان مميزا

طاف بنفسه وصلى ركعتيه ، وإن كان غير مميز طاف به وليه وصلى الولى ركعتى الطواف بلا خلاف نص عليه الشافعى والأصحاب ، وسبق إيضاحه فى أول كتاب الحج فى مسائل حج الصبى ، وهل تقع صلاة الولى هذه عن نفسه أم عن الصبى ؟ فيه وجهان حكاهما صاحب البيان وغيره ( أحدهما ) عن الولى لأنه لا مدخل للنيابة فى الصلاة ( وأصحهما ) عن الصبى ، وهو قول ابن القاص تبعا للطواف ، والله أعلم .

**( فـرع )** يستحب أن يدعو عقب صلاته هذه خلف المقام مما أحب من أمر الآخرة والدنيا ، قال صاحب الحاوى : يستحب أن يدعو بما روى عن جابر « أن النبى صلى الله عليه وسلم صلى خلف المقام ركعتين ، ثم قال : اللهم هذا بلدك الحرام والمسجد الحرام وبيتك الحرام ، وأنا عبدك ابن عبدك ابن أمتك ، أتيتك بذنوب كثيرة وخطايا جمة وأعمال سيئة ، وهذا مقام العائذ بك من النار فاغفر لى إنك أنت الغفور الرحيم ، اللهم إنك دعوت عبادك إلى بيتك الحرام ، وقد جئت طالبا رحمتك مبتغيا مرضاتك ، وأنت مننت على بذلك ، فاغفر لى وارحمنى إنك على كل شىء قدير » .

**( فـرع )** وإذا فرغ من الصلاة استحب أن يعود إلى الحجر الأسود فيستلمه ثم يخرج من باب الصفا للسعى . وسنعيد المسألة واضحة إن شاء الله تعالى فى أول فصل السعى والله أعلم .

**( فـرع )** فى مسائل تتعلق بالطواف .

( إحداها ) قال الشافعى فى الأم والشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب وسائر الأصحاب : متى كان عليه طواف الافاضة فنوى غيره عن نفسه أو عن غيره تطوعا أو وداعا أو قدر ما وقع عن طواف الافاضة كما لو أحرم بتطوع الحج أو العمرة وعليه فرضهما فانه ينعقد الفرض ولو نذر أن يطوف فطاف عن غيره ، قال الرويانى فى البحر : إن كان زمان النذر معينا لم يجز

أن يطوف فيه عن غيره ، وإن كان غير معين أو معين وطاف فى غيره قبل أن يطوف للنذر • فهل يصح أن يطوف عن غيره والنذر فى ذمته ؟ فيه وجهان ( أصحهما ) لا يجوز كطواف الإفاضة • والله أعلم •

( الثانية ) قال الشافعى رحمه الله فى الأم ، وفى الاملاء وجميع الأصحاب : لو طاف المحرم وهو لابس المخيط ونحوه صح طوافه وعليه الفدية ، لأن تحريم اللبس لا يختص بالطواف فلا يمنع صحته • قال القاضى أبو الطيب : هو كالصلاة فى ثوب حرير يأثم وتصح •

( الثالثة ) قال الشافعى فى الأم والأصحاب : يكره أن يسمى الطواف شوطا وكرهه مجاهد أيضا • قال الشيخ أبو حامد والماوردى وغيرهما : قال الشافعى : كره مجاهد أن يقال شوط أو دور ، ولكن يقول طواف وطوافان ، قال الشافعى : وأكره ما كره مجاهد ، لأن الله تعالى سماه طوافا فقال تعالى ( وليطوفوا بالبيت العتيق ) •

وقد ثبت فى صحيحى البخارى ومسلم عن ابن عباس رضى الله عنهما قال « أمرهم رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يرملوا ثلاثة أشواط ، ولم يمنعه أن يأمرهم أن يرملوا الأشواط كلها إلا الإبقاء عليهم » وهذا الذى استعمله ابن عباس مقدم على قول مجاهد : ثم إن الكراهة إنما ثبتت بنهى الشرع ، ولم يثبت فى تسميته شوطا نهى فالمختار أنه لا يكره ، والله أعلم •

( الرابعة ) اختلف العلماء فى التطوع فى المسجد بالصلاة والطواف أيهما أفضل ؟ فقال صاحب الحاوى : الطواف أفضل ، وظاهر إطلاق المصنف فى قوله فى باب صلاة التطوع « أفضل عبادات البدن الصلاة » أن الصلاة أفضل • وقال ابن عباس وعطاء وسعيد بن جبير ومجاهد : الصلاة لأهل مكة أفضل ، والطواف للغرباء أفضل ، والله أعلم •

( الخامسة ) قال أبو داود فى سننه ، حدثنا مسدد قال : حدثنا عيسى

ابن يونس قال : حدثنا عبيد الله بن أبى زياد عن القاسم عن عائشة قالت : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « إنما جعل الطواف بالبيت وبين الصفا والمروة ورمى الجمار لإقامة ذكر الله » هذا الاسناد كله صحيح إلا عبيد الله فضعفه أكثرهم ضعفا يسيرا ، ولم يضعف أبو داود هذا الحديث ، فهو حسن عنده كما سبق • وروى الترمذى هذا الحديث من رواية عبيد الله هذا وقال : هو حديث حسن ، وفى بعض النسخ حسن صحيح ، فلعله اعتضد برواية أخرى بحديث اتصف بذلك ، والله تعالى أعلم •

( السادسة ) عن ابن عباس قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « من طاف بالبيت خمسين مرة خرج من ذنوبه كيوم ولدته أمه » رواه الترمذى وقال هو غريب ، قال وسألت البخارى عنه فقال إنما يروى عن ابن عباس موقوفا عليه •

( فرع ) فى مذاهب العلماء فى مسائل تتعلق بالطواف •

قال العبدرى : أجمعوا على أن الطواف فى الأوقات المنهى عن الصلاة فيها جائز • وأما صلاة الطواف فمذهبنا جوازها فى جميع الأوقات بلا كراهة ، وحكاه ابن المنذر عن ابن عمر وابن عباس والحسن والحسين ابنى على وابن الزبير وطاوس وعطاء والقاسم بن محمد ، وعروة ومجاهد وأحمد وإسحاق وأبى ثور • وكرههما مالك ، ذكره فى الموطأ ، وذكر باسناده الصحيح « أن عمر بن الخطاب رضى الله عنه طاف بعد الصبح فنظر الشمس فلم يرها طلعت ، فركب حتى أناخ بذى طوى فصلى » •

( فرع ) أجمع المسلمون على استحباب استلام الحجر الأسود ، ويستحب عندنا مع ذلك تقبيله والسجود عليه بوضع الجبهة كما سبق بيانه ، فان عجز عن تقبيله قبل اليد بعده ، وممن قال بتقبيل اليد ابن عمر وابن عباس وجابر بن عبد الله وأبو هريرة وأبو سعيد الخدرى وسعيد بن جبير وعطاء وعروة وأيوب السختيانى والثورى وأحمد وإسحاق ، حكاه

عنهم ابن المنذر قال : وقال القاسم : ابن محمد ومالك يضع يده على فيه من غير تقبيل • قال ابن المنذر وبالأول أقول ، لأن أصحاب النبى صلى الله عليه وسلم فعلوه ، وتبعهم جملة الناس عليه • ورويناه أيضا عن النبى صلى الله عليه وسلم •

وأما السجود على الحجر الأسود فحكاه ابن المنذر عن عمر بن الخطاب وابن عباس وطاوس والشافعى وأحمد • قال ابن المنذر وبه أقول ، قال وقد روينا فيه عن النبى صلى الله عليه وسلم • وقال مالك هو بدعة • واعترض القاضى عياض المالكى بشذوذ مالك عن الجمهور فى المسألتين ، فقال : جمهور العلماء على أنه يستحب تقبيل اليد إلا مالكا فى أحد قوليه والقاسم بن محمد فقالا : لا يقبلها • قال وقال جميعهم : يسجد عليه إلا مالكا وحده فقال : بدعة •

( فرع ) أما الركن اليمانى فمذهبنا أنه يستحب استلامه ولا يقبله ، بل يقبل اليد بعد استلامه • وروى هذا عن جابر وأبى سعيد الخدرى وأبى هريرة • وقال أبو حنيفة : لا يستلمه • وقال مالك وأحمد يستلمه ولا يقبل اليد بعده ، بل يضعها على فيه ، وعن مالك رواية أنه يقبل يده بعده • قال العبدرى : وروى عن أحمد أنه يقبله •

( فرع ) أما الركنان الشاميان ، وهما اللذان يليان الحجر ، فلا يقبلان ولا يستلمان عندنا ، وبه قال جمهور العلماء ، وهو مذهب مالك وأبى حنيفة وأحمد •قال القاضى عياض : هو إجماع أئمة الأمصار والفقهاء ، قال : وإنما كان فيه خلاف لبعض الصحابة والتابعين ، وانقرض الخلاف وأجمعوا على أنهما لا يستلمان ، وممن كان يقول باستلامهما الحسن والحسين أبناء على وابن الزبير وجابر بن عبد الله وأنس بن مالك وعروة بن الزبير وأبو الشعثاء ، ودليلنا ما سبق والله أعلم •

(**فـرع**) الاضطباع مستحب عندنا وأنكره مالك ، وقد سبق دليلنا .

(**فـرع**) قد ذكرنا أن مذهبنا اشتراط الطهارة عن الحدث والنجس وستر العورة لصحة الطواف ، وذكرنا خلاف أبي حنيفة وداود فيه .

(**فـرع**) ذكرنا أن الصحيح عندنا أن الرمل فى الطوفات الثلاث يستحب فى جميع المطاف من الحجر الأسود إليه ، وبه قال جمهور العلماء ، وحكاه ابن المنذر عن عبد الله وعروة بن الزبير والنخعي ومالك والثورى وأبي حنيفة وأحمد وإسحاق وأبي يوسف ومحمد وأبي ثور — قال وبه أقول — وقال طاوس وعطاء ومجاهد وسالم بن عبد الله والقاسم بن محمد والحسن البصرى وسعيد بن جبير : لا يرمل بين الركنين اليمانيين ، وسبق دليل المذهبين .

(**فـرع**) مذهبنا أن الرمل مستحب فى الطوفات الثلاث الأولى من السبع ، وبه قال ابن عمر والجمهور ، وحكى القاضى أبو الطيب عن ابن الزبير أنه كان يرمل فى السبع كلها . وقال ابن عباس : لا يرمل فى شيء من الطواف . وثبت عنه فى الصحيحين أنه قال « إنما فعله النبى صلى الله عليه وسلم ليرى المشركين قوته » دليلنا قوله صلى الله عليه وسلم « لتأخذوا عنى مناسككم » رواه مسلم ، وسبق بيانه ، وثبت عن الصحابة رضى الله عنهم الرمل بعده صلى الله عليه وسلم وفى صحيح البخارى عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه قال « ما لنا والرمل إنما كنا راءينا به المشركين وقد أهلكهم الله ، ثم قال : شيء صنعه النبى صلى الله عليه وسلم فلا نحب أن نتركه » .

(**فـرع**) مذهبنا أنه لو ترك الرمل فاتته الفضيلة ولا شيء عليه ، وحكاه ابن المنذر عن ابن عباس وعطاء وأيوب السختياني وابن جريج والأوزاعي وأحمد وإسحاق وأبي ثور وأبي حنيفة وأصحابه ، قال ابن

المنذر : وبه أقول ، وقال الحسن البصرى والثورى وعبد الملك الماجشون المالكى : عليه دم » وكان مالك يقول « عليه دم » ثم رجع عنه : وحكى القاضى أبو الطيب عن ابن المرزبان أنه حكى عن بعض الناس أنه قال « من ترك الرمل أو الاضطباع أو الاستلام لزمه دم » لحديث « من ترك نسكا فعليه دم » .

**( فــرع )** قال ابن المنذر أجمع العلماء على أن المرأة لا ترمل ولا تسعى بل تمشى .

**( فــرع )** ذكرنا أن مذهبنا استحباب قراءة القرآن فى الطواف ، وبه قال جمهور العلماء ، قال العبدرى : هو قول أكثر الفقهاء ، وحكاه ابن المنذر عن عطاء ومجاهد والثورى وابن المبارك وأبى حنيفة وأبى ثور ، قال : وبه أقول ، وكره عروة بن الزبير والحسن البصرى ومالك القراءة فى الطواف . وعن أحمد روايتان كالمذهبين .

**( فــرع )** ذكرنا أن مذهبنا أن الطواف ماشيا أفضل ، فان طاف راكبا بلا عذر فلا دم عليه ، وذكرنا المذاهب فيه فيما سبق .

**( فــرع )** الترتيب عندنا شرط لصحة الطواف بأن يجعل البيت عن يساره ، ويطوف على يمينه تلقاء وجهه فان عكسه لم يصح ، وبه قال مالك وأحمد وأبو ثور وداود وجمهور العلماء ، وقال أبو حنيفة يعيده إن كان بمكة ، فان رجع إلى وطنه ولم يعده لزمه دم وأجزأه طوافه ، دليلنا الأحاديث السابقة .

**( فــرع )** لو طاف فى الحجر لم يصح عندنا ، وبه قال جمهور العلماء ( منهم ) عطاء والحسن البصرى ومالك وأحمد وأبو ثور وابن المنذر . ونقله القاضى عن العلماء كافة سوى أبى حنيفة ، وقال أبو حنيفة : إن كان بمكة أعاده ، وإن رجع إلى وطنه بلا إعادة أراق دما وأجزأه طوافه .

( فـرع ) إذا أقيمت الصلاة المكتوبة وهو فى أثناء الطواف فقطعه ليصليها فصلاها جاز له البناء على ما مضى منه ، كما سبق بيانه . قال ابن المنذر : وبه قال أكثر العلماء ( منهم ) ابن عمر وطاوس وعطاء ومجـاهد والنخعى ومالك وأحمد وإسحاق وأبو ثور وأصحاب الرأى . قال ولا أعلم أحدا خالف ذلك إلا الحسن البصرى فقال : يستأنف .

( فـرع ) إذا حضرت جنازة وهو فى أثناء الطواف فمذهبنا أن إتمام الطواف أولى ، وبه قال عطاء وعمرو بن دينار ومالك وابن المنذر . وقال الحسن بن صالح وأبو حنيفة : يخرج لها . وقال أبو ثور : لا يخرج ، فان خرج استأنف .

( فـرع ) قال ابن المنذر : أجمعوا على أنه يطاف بالصبى ويجزئه ، قال وأجمعوا على أنه يطاف بالمريض ويجزئه إلا عطاء فعنه قولان (أحدهما) هذا ( والثانى ) يستأجر من يطوف عنه .

( فـرع ) ذكرنا أن مذهبنا أن الشرب فى الطواف مكروه أو خلاف الأولى فان خالف وشرب لم يبطل طوافه ، وقال ابن المنذر : رخص فيـه طاوس وعطاء وأحمد وإسـحاق ، وبه أقول ، قال : ولا أعلم أن أحدا منعـه .

( فـرع ) لو طافت المرأة منتقبـة وهى غير محرمة فمقتضى مذهبنا كراهته ، كما يكره صلاتها منتقبة . وحكى ابن المنذر عن عائشة أنهـا كانت تطوف منتقبة ، وبه قال الثورى وأحمد وإسحاق وابن المنـذر ، وكرهه طاوس وجابر بن زيد .

( فـرع ) لو حمل محرم محرما وطـاف به ونوى كل واحد منهما الطواف بنفسه فقد ذكرنا أن فى المسألة ثلاثة أقوال عندنا ( أصحها ) يقع الطواف للحامل ( والثانى ) للمحمول ( والثالث ) لهما ، وممن قال لهمـا

أبو حنيفة وابن المنذر ، وقال مالك للحامل ، وعن أحمد روايتان رواية للحامل ورواية لهما .

(**فرع**) لو بقي شيء من الطواف المفروض ولو طوفة أو بعضها ، لم يصح حتى يتمه ولا يتحلل حتى يأتي به . هذا مذهبنا وبه قال جمهور العلماء ، وسبق خلاف أبي حنيفة وغيره فيه .

(**فرع**) مذهبنا أنه يكفى للقارن لحجه وعمرته طواف واحد عن الإفاضة وسعى واحد ، وبه قال أكثر العلماء ( منهم ) ابن عمر وجابر بن عبد الله وعائشة وطاوس وعطاء والحسن البصرى ومجاهد ومالك والماجشون وأحمد وإسحاق وابن المنذر وداود . وقال الشعبى والنخعى وجابر بن زيد وعبد الرحمن بن الأسود وسفيان الثورى والحسن بن صالح وأبو حنيفة : يلزمه طوافان وسعيان . وحكى هذا عن على وابن مسعود . قال ابن المنذر : لا يصح هذا عن على رضى الله عنه وأقرب ما احتج به لأبى حنيفة ما جاء عن على رضى الله عنه فى ذلك ، وهو ضعيف لا يحتج به ، كما سنذكره إن شاء الله تعالى .

واحتج الشافعى والأصحاب بحديث عائشة رضى الله عنها قالت « خرجنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فى حجة الوداع فأهللنا بعمرة ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : من كان معه هدى فليهل بالحج مع العمرة ، ثم لا يحل حتى يحل منهما جميعا ، قالت : فطاف الذين كانوا أهلوا بالعمرة بالبيت وبين الصفا والمروة ثم حلوا ثم طافوا أطوافا أخر بعدما رجعوا من منى بحجهم . وأما الذين كانوا جمعوا بين الحج والعمرة فانما طافوا طوافا واحدا » رواه البخارى ومسلم ، وعن جابر رضى الله عنه قال « لم يطف النبى صلى الله عليه وسلم ولا أصحابه بين الصفا والمروة إلا طوافا واحدا طوافه الأول » رواه مسلم . وهذا محمول على من كان منهم قارنا .

وعن ابن عمر رضى الله عنهما قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « من أحرم بالحج والعمرة أجزأه طواف واحد وسعى واحد منهما حتى يحل منهما جميعا » رواه الترمذى وقال حديث حسن ، قال : وقد رواه جماعة موقوفا على ابن عمر قال : والموقوف أصح ، هذا كلام الترمذى ، ورواه البيهقى باسناد صحيح مرفوعا • وأما المروى عن على رضى الله عنه فى طوافين وسعيين فضعيف باتفاق الحفاظ ، كما سبق عن حكاية ابن المنذر •

قال الشافعى : احتج بعض الناس فى طوافين وسعيين برواية ضعيفة عن على وروى البيهقى هذا الذى أشار إليه الشافعى باسناده عن مالك بن الحارث عن أبى نصر قال « لقيت عليا رضى الله عنه وقد أهللت بالحج ، وأهل هو بالحج والعمرة ، فقلت : هل أستطيع أن أفعل كما فعلت ؟ قال ذلك لو كنت بدأت بالعمرة ، قلت : كيف أفعل لو أردت ذلك ، قال : تهل بهما جميعا ثم تطوف لهما طوافين وتسعى لهما سعيين » •

قال البيهقى : أبو نصر هذا مجهول ، قال وقد روى باسناد ضعيف عن على مرفوعا وموقوفا قال وقد ذكرته فى الخلافيات ، قال : ومداره على [ الحسن بن[1] عمارة ] وحفص بن أبى داود وعيسى بن عبد الله وحماد بن عبد الرحمن ، وكلهم ضعفاء لا يحتج بروايتهم •

( فــرع ) قد ذكرنا أنه إذا كان عليه طواف فرض ، فنوى بطوافه غيره انصرف إلى الفرض نص عليه الشافعى واتفق عليه الأصحاب ، هذا مذهبنا ، وقال أحمد : لا يقع عن فرضه إلا بتعيين النية قياسا على الصلاة ، وقياس أصحابنا على الإحرام بالحج ، وعلى الوقوف وغيره •

( فــرع ) ركعتا الطواف سنة على الأصح عندنا ، وبه قال مالك وأحمد وداود وقال أبو حنيفة : واجبتان •

---

(١) فى ش و ق الحارث عمارة وصوابه الحسن بن عمارة (ط) •

( فــرع ) قال ابن المنذر : أجمع العلماء على أن ركعتى الطــوافه تصحان حيث صلاهما إلا مالكا فانه كره فعلهما فى الحجر ، وقال الجمهور : يجوز فعلها فى الحجر كغيره ، وقال مالك إذا صلاهما فى الحجر أعاد الطواف والسعى إن كان بمكة ، فان لم يصلهما حتى رجع إلى بلاده أراق دما ولا إعادة عليه ، قال ابن المنذر : لا حجة لمــالك على هذا لأنه إن كانت صلاته فى الحجر صحيحة فلا إعادة ، سواء كان بمكة أو غيرها ، وإن كانت باطلة فينبغى أن يجب إعادتها وإن رجع إلى[1] فأما وجوب الدم فلا أعلمه يجب فى شيء من أبواب الصلاة ، هذا كلام ابن المنذر ونقل أصحابنا عن سفيان الثورى أن هذه الصلاة لا تصح إلا خلف المقام ، ونقل ابن المنذر عن سفيان الثورى أنه يصليها حيث شاء من الحرم .

( فــرع ) قد ذكرنا أن الأصح عندنا أن ركعتى الطواف سنة . وفى قول واجبة ، فان صلى فريضة عقب الطواف أجزأته عن صلاة الطواف إن قلنا هى سنة وإلا فلا ، وممن قال يجزئه عطاء وجابر بن زيد والحسن البصرى وسعيد بن جبير وعبد الرحمن بن الأسود وإسحاق قال ابن المنذر : ورويناه عن ابن عباس قال : ولا أظنه يثبت عنه . وقال أحمد : أرجو أن يجزئه ، وقال الزهرى ومالك وأبو حنيفة وأبو ثور وابن المنذر : لا يجزئه .

( فــرع ) قد ذكرنا أن الولى يصلى صلاة الطواف عن الصبى الذى لا يميز ، وقال ابن عمر ومالك لا يصلى عنه .

( فــرع ) فيمن طاف أطوفة ولم يصل لها ، ثم صلى لــكل طواف ركعتين ، قد ذكرنا أن مذهبنا أنه جائز بلا كراهة ولكن الأفضل أن يصلى عقب كل طواف ، وحكاه ابن المنذر عن المسور وعائشة وطاوس وعطــاء وسعيد بن جبير وأحمد وإسحاق وأبى يوسف ، قال وكره ذلك ابن عمر

---

(١) بياض بالأصل ، والسقط « بلاده » المطيعى .

والحسن والزهرى ومالك وأبو حنيفة وأبو ثور ومحمد بن الحسن ، ووافقهم ابن المنذر ، ونقله القاضى عياض عن جماهير العلماء .

دليلنا أن الكراهة لا تثبت إلا بنهى الشارع ولم يثبت فى هذا نهى ، فهذا هو المعتمد فى الدليل ( وأما ) الحديث الذى رواه البيهقى باسناده عن أبى هريرة قال « طاف النبى صلى الله عليه وسلم ثلاثة أسباع جميعا ثم أتى المقام فصلى خلفه ست ركعات ، يسلم من كل ركعتين يمينا وشمالا ، قال أبو هريرة : أراد أن يعلمنا ، فهذا الحديث إسناده ضعيف لا يصح الاحتجاج به ، وعن عمر بن الخطاب رضى الله عنه عن النبى صلى الله عليه وسلم نحوه ، فهو ضعيف أيضا ، والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ثم يسعى وهو ركن من اركان الحج ، لما روى ان النبى صلى الله عليه وسلم قال « ايها الناس اسعوا فان السعى قد كتب عليكم » فلا يصح السعى إلا بعد طواف ، فان سعى ثم طاف لم يعتد بالسعى ، لما روى ابن عمر قال « لما قدم رسول الله صلى الله عليه وسلم طاف بالبيت سبعا وصلى خلف المقام ركعتين ثم طاف بين الصفا والمروة سبعا ، قال الله تعالى ( لقد كان لكم فى رسول الله اسوة حسنة ) فنحن نصنع ما صنع رسول الله صلى الله عليه وسلم » والسعى أن يمر سبع مرات بين الصفا والمروة لما روى جابر أن النبى صلى الله عليه وسلم قال « نبدأ بالذى بدأ الله به ، وبدأ بالصفا حتى فرغ من آخر سعيه على المروة فان مر من الصفا إلى المروة حسب ذلك مرة ، وإذا رجع من المروة إلى الصفا حسب ذلك مرة اخرى ، وقال أبو بكر للصيرفى : لا يحسب رجوعه من المروة إلى الصفا مرة ، وهذا خطأ لأنه استوفى ما بينهما بالسعى فحسب مرة ، كما لو بدأ من الصفا وجاء إلى المروة . فان بدأ بالمروة وسعى إلى الصفا لم يجزه ، لما روى ان النبى صلى الله عليه وسلم قال « ابدأوا بما بدأ الله به » ويرقى على الصفا حتى يرى البيت فيستقبله ويقول : الله أكبر الله أكبر الله أكبر ، لا إله إلا الله ، وحده لا شريك له . له الملك وله الحمد ، يحيي ويميت وهو على كل شيء قدير ، لا إله إلا الله وحده ، أنجز وعده ، ونصر عبده ، وهزم الأحزاب وحده ، لا إله إلا الله مخلصين له الدين ولو كره الكافرون ، لما روى جابر**

قال « خرج رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى الصفا فبدأ بالصفا فرقى عليه حتى إذا راى البيت توجه إليه وكبر ثم قال : لا إله إلا الله وحده لا شريك له ، له الملك وله الحمد ، يحيى ويميت وهو على كل شيء قدير ، لا إله إلا الله وحده ، انجز وعده ونصر عبده وهزم الأحزاب وحده ، ثم دعا ثم قال مثل هذا ثلاثا ثم نزل » .

ثم يدعو لنفسه بما احب من امر الدين والدنيا ، لما روى عن ابن عمر رضى الله عنهما انه كان يدعو بعد التهليل والتكبير لنفسه ، فاذا فرغ من الدعاء نزل من الصفا ويمشى حتى يكون بينه وبين الميل الأخضر المعلق بفناء المسجد نحو من ستة اذرع ، فيسعى سعيا شديدا حتى يحاذى الميلين الأخضرين اللذين بفناء المسجد وحذاء دار العباس ثم يمشى حتى يصعد المروة ، لما روى جابر رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان إذا نزل من الصفا مشى حتى إذا انصبت قدماه فى بطن الوادى سعى حتى يخرج منه فاذا صعد مشى حتى ياتى المروة والمستحب ان يقول بين الصفا والمروة : رب اغفر وارحم وتجاوز عما تعلم إنك أنت الأعز الأكرم ، لما روت صفية بنت شيبة عن امراة من بنى نوفل أن النبى صلى الله عليه وسلم قال ذلك فان ترك السعى ومشى فى الجميع جاز ، لما روى ان ابن عمر رضى الله عنه « كان يمشى بين الصفا والمروة وقال : إن امشى فقد رايت رسول الله صلى الله عليه وسلم يمشى وانا شيخ كبير » وإن سعى راكبا جاز ، لما روى جابر قال « طاف النبى صلى الله عليه وسلم فى طواف حجة الوداع على راحلته بالبيت وبين الصفا والمروة ليراه الناس ، ويسالوه » .

والمستحب إذا صعد المروة أن يفعل مثل ما فعل على الصفا ، لما روى جابر أن النبى صلى الله عليه وسلم فعل على المروة مثل ما فعل على الصفا » قال فى الأم : فان سعى بين الصفا والمروة ولم يرق عليهما أجزاه . وقال أبو حفص ابن الوكيل : لا يجزئه حتى يرقى عليهما ، ليتيقن أنه استوفى السعى بينهما . وهذا لا يصح لأن المستحق هو السعى بينهما وقد فعل ذلك ، وإن كانت امراة ذات جمال فالمستحب أن تطوف وتسعى ليلا ، فان فعلت ذلك نهارا مشت فى موضع السعى وإن أقيمت الصلاة او عرض عارض قطع السعى فاذا فرغ بنى ، لما روى أن ابن عمر رضى الله عنهما « كان يطوف بين الصفا والمروة » فأعجله البول فتنحى ، ودعا بماء فتوضأ ثم قام فأتم على ما مضى ) .

( **الشرح** ) أما حديث « يا أيها الناس اسعوا ، فان الله كتب عليكم السعي » فرواه الشافعي وأحمد فى مسنده والدارقطني والبيهقي من رواية حبيبة بنت تجراء ــ بتاء مثناة فوق مفتوحة ثم جيم ساكنة ثم راء ــ وحبيبة بفتح الحاء وتخفيف الباء ــ هذا هو المشهور ، ويقال حبيبة ــ بضم الحاء وتشديد الياء ــ وحديثها هذا ليس بقوى . فى إسناده ضعف . قال ابن عبد البر فى الاستيعاب : فيه اضطراب . وأما حديث ابن عمر الأول فرواه البخاري ومسلم إلى قوله : أسوة حسنة . وأما حديث جابر الأول فرواه مسلم فى جملة حديث جابر الطويل . وأما حديث « ابدأوا بما بدأ الله به » فرواه مسلم من رواية جابر لكن لفظه « أبدأ » على الخبر والذى فى نسخ المهذب « ابدأوا » بواو الجمع على الأمر ، وفى رواية النسائى « فابدأوا » بلفظ الأمر وإسنادها صحيح على شرط مسلم . وأما حديث جابر الثانى فرواه مسلم لكن فى لفظه مخالفة ، وهذا لفظ مسلم قال « فبدأ بالصفا فرقى عليه حتى رأى البيت فاستقبل القبلة فوحد الله تعالى وكبره ، وقال لا إله إلا الله وحده لا شريك له ، له الملك وله الحمد ، يحيى ويميت وهو على كل شيء قدير ، لا إله إلا الله وحده ، أنجز وعده ، ونصر عبده وهزم الأحزاب وحده ، ثم دعا بين ذلك ، قال مثل هذا ثلاث مرات ، ثم نزل إلى المروة » هذا لفظ رواية مسلم ، وفى روايتين للنسائى باسنادين على شرط مسلم قال « لا إله إلا الله وحده لا شريك له ، له الملك وله الحمد ، يحيى ويميت وهو على كل شيء قدير » زاد : يحيى ويميت كما وقع فى المهذب .

وأما دعاء ابن عمر المذكور بعد التكبير والتهليل لنفسه فصحيح ، رواه مالك فى الموطأ عن نافع عن ابن عمر .

وأما حديث جابر فى المشى والسعى فصحيح رواه مسلم بمعناه ، وهذا لفظه قال « ثم نزل إلى المروة حتى انصبت قدماه فى بطن الوادى ، حتى إذا صعد مشى حتى أتى المروة ففعل على المروة كل فعل على الصفا » هذا

لفظ مسلم ، وفى رواية أبى داود « ثم نزل إلى المروة حتى إذا انصبت قدماه رمل فى بطن الوادى حتى إذا صعد مشى حتى أتى المروة » •

وفى رواية النسائى ثم نزل حتى إذا تصوبت قدماه فى بطن المسيل فسعى حتى صعدت قدماه ثم مشى حتى أتى المروة فصعد عليها ثم بدا له البيت » وأما حديث « رب اغفر وارحم وأنت الأعز الأكرم » فرواه البيهقى موقوفا على ابن مسعود وابن عمر من قولهما •

وأما حديث ابن عمر « أنه كان يمشى بين الصفا والمروة » إلى آخره فرواه أبو داود والترمذى والنسائى وابن ماجه والبيهقى وغيرهم بلفظه هذا المذكور فى المهذب ، قال الترمذى هو حديث حسن صحيح ، وفيمـا قاله نظر ، لأن جميع طرقه تدور على عطاء بن السائب عن كثير بن جمهان ــ بضم الجيم ــ عن ابن عمر وفى هذا نظر ، لأن عطاء اختلط فى آخر عمره وتركوا الاحتجاج بروايات من سمع منه آخرا ، والراوى عنه فى الترمذى ممن سمع منه آخرا ولكن رواه النسائى من رواية سـفيان الثورى عن عطاء ، وسفيان ممن سمع منه قديما ، وكثير بن جمهان مستور • وقد رواه أبو داود ولم يضعفه فهو أيضا حسن عنده •

وأما حديث جابر « أن النبى صلى الله عليه وسلم طاف فى حجة الوداع على راحلته بالبيت وبالصفا والمروة ليراه الناس وليشرف وليسألوه » فرواه مسلم بهذا اللفظ وأما حديث جابر « أن النبى صلى الله عليه وسلم أتى المروة ففعل على المروة كما فعل على الصفا » فرواه مسلم بهذا اللفظ • وأما ألفاظ الفصل فقوله : وهزم الأحزاب وحده ، أى الطوائف التى تحزبت على رسول الله صلى الله عليه وسلم وحصروا المدينة •

وقوله « وحده » معناه هزمهم بغير قتال منكم ، بل أرسـل عليهم ريحا وجنودا لم تروها • قوله « فبدأ بالصفا » فرقى عليه ، هو ــ بكسر

القاف ، يقال رقى يرقى كعلم يعلم ، قال الله تعالى (أو ترقى فى السماء) وقوله « الميل الأخضر » هو العمود قوله « معلق بفناء المسجد » ــ بكسر الفاء والمد ــ والمراد ركن المسجد ، وعبارة الشافعى • المعلق فى ركن المسجد ومعناه المبنى فيه • والمراد بالمسجد المسجد الحرام قوله « وحذاء دار العباس » هكذا ذكره المصنف هنا • وفى التنبيه • وكذا ذكره كثير من الأصحاب وهو غلط فى اللفظ ، وصوابه حذف لفظة حذاء ، بل يقال المعلقين بفناء المسجد ودار العباس ، وكذا ذكره الشافعى فى مختصر المزنى والدارمى والماوردى والقاضى حسين وأبو على والمسعودى وصاحب العدة وآخرون بحذف لفظة حذاء ، وهو الصواب ، لأنه فى نفس حائط دار العباس •

وقال صاحب التتمة : وجدار دار العباس ــ بجيم وبراء بعد الألف ــ وهذا حسن ، والمراد بالجدار الحائط ، والعباس صاحب هذه الدار ، وهو أبو الفضل العباس بن عبد المطلب عم رسول الله صلى الله عليه وسلم ورضى عنه وأما صفية بنت شيبة فصحابية على المشهور • وقيل تابعية ، وسبق ذكرها فى آخر باب محظورات الإحرام •

**( أما الأحكام )** فقال الشافعى والأصحاب : إذا فرغ من ركعتى الطواف فالسنة أن يرجع إلى الحجر الأسود فيستلمه ، ثم يخرج من باب الصفا إلى المسعى ، ثبت ذلك عن رسول الله صلى الله عليه وسلم كما ذكره المصنف ، وبيناه فى آخر فصل الطواف • وقال الماوردى فى الحاوى : إذا استلم الحجر استحب أن يأتى الملتزم ويدعو فيه ويدخل الحجر ويدعو تحت الميزاب • وذكر الغزالى فى الإحياء أنه يأتى الملتزم إذا فرغ من الطواف قبل ركعتيه ثم يصليهما •

وقال ابن جرير الطبرى : يطوف ثم يصلى ركعتيه ثم يأتى الملتزم ثم يعود إلى الحجر الأسود فيستلمه ثم يخرج إلى الصفا ، وكل هذا شاذ

مردود على قائله لمخالفته الأحاديث الصحيحة ، بل الصواب الذى تظاهرت به الأحاديث الصحيحة ثم نصوص الشافعى وجماهير الأصحاب وجماهير العلماء من غير أصحابنا أنه لا يشتغل عقب صلاة الطواف بشىء ، إلا استلام الحجر الأسود ، ثم الخروج إلى الصفا والله تعالى أعلم .

ثم إذا أراد الخروج للسعى فالسنة أن يخرج من باب الصفا ، فيأتى سفح جبل الصفا فيرقى عليه قدر قامة حتى يرى البيت وهو يتراءى له من باب المسجد باب الصفا . لا من فوق جدار المسجد ، بخلاف المروة ، فاذا صعده استقبل الكعبة وهلل وكبر فيقول : الله أكبر ، الله أكبر ، الله أكبر ولله الحمد ، الله أكبر على ما هدانا ، والحمد لله على ما أولانا ، لا إله إلا الله وحده لا شريك له . له الملك وله الحمد ، يحيى ويميت ، بيده الخير ، وهو على كل شىء قدير ، لا إله إلا الله وحده لا شريك له ، أنجز وعده ، ونصر عبده وهزم الأحزاب وحده لا إله إلا الله ولا نعبد إلا إياه ، مخلصين له الدين ولو كره الكافرون ، ثم يدعو بما أحب من أمر الدين والدنيا والآخرة لنفسه ولمن شاء .

واستحبوا أن يقول : اللهم إنك قلت ( ادعونى أستجب لكم ) وإنك لا تخلف الميعاد ، وإنى أسألك كما هديتنى إلى الاسلام أن لا تنزعه منى حتى تتوفانى وأنا مسلم ، لما روى مالك فى الموطأ عن نافع أنه سمع ابن عمر يقول هذا على الصفا وهذا إسناد صحيح على شرط البخارى ومسلم .

وروى البيهقى عن نافع عن ابن عمر أنه كان يقول على الصفا « اللهم اعصمنا بدينك وطواعيتك وطواعية رسولك ، وجنبنا حدودك ، اللهم اجعلنا نحبك ، ونحب ملائكتك وأنبياءك ورسلك ، ونحب عبادك الصالحين ، اللهم حببنا إليك وإلى ملائكتك وإلى أنبيائك ورسلك وإلى عبادك الصالحين ، اللهم يسرنا لليسرى وجنبنا العسرى ، واغفر لنا فى

الآخرة والأولى واجعلنا من أئمة المتقين » وباسناده عن نافع أن ابن عمر كان يقول عند الصفا « اللهم أحيني على سنة نبيك صلى الله عليه وسلم وتوفني على ملته وأعذني من مضلات الفتن » قال أصحابنا : ولا يلبي على الصفا . هذا هو المذهب ، وفيه وجه أنه يلبي إن كان حاجا وهو في طواف القدوم ، وبه جزم الماوردي والقاضي حسين وأبو علي البندنيجي والمتولي وصاحب العدة .

قال أصحابنا : ثم يعيد هذا الذكر والدعاء ثانيا ويعيد الذكر ثالثا ، وهل يعيد الدعاء ثالثا ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) لا يعيده ، وبه قطع أبو علي البندنيجي والقاضي حسين وصاحب العدة والرافعي وآخرون ( وأصحهما ) يعيده ، وبه قطع الماوردي والمصنف في التنبيه والروياني في البحر وآخرون ، وهذا هو الصواب لحديث جابر الذي ذكرنا قريبا عن صحيح مسلم وغيره ، وهو صريح في الدعاء ثلاثا ، فاذا فرغ من الذكر والدعاء نزل من الصفا متوجها إلى المروة فيمشي على سجية مشيه المعتاد ، حتى يبقى بينه وبين الميل الأخضر المعلق بركن المسجد على يساره قدر ست أذرع ثم يسعى سعيا شديدا حتى يتوسط بين الميلين الأخضرين اللذين أحدهما في ركن المسجد والآخر متصل بدار العباس رضي الله عنه ، ثم يترك شدة السعي ويمشي على عادته حتى يأتي المروة فيصعد عليها حتى يظهر له البيت إن ظهر ، فيأتي بالذكر والدعاء الذي قاله على الصفا ، فهذه مرة من سعيه ثم يعود من المروة إلى الصفا ، فيمشي في موضع مشيه ويسعى في موضع سعيه ، فاذا وصل إلى الصفا صعده وفعل من الذكر والدعاء ما فعله أولا . وهذ مرة ثانية من سعيه ، ثم يعود إلى المروة كما فعل أولا ثم يعود إلى الصفا ، وهكذا حتى يكمل سبع مرات يبدأ بالصفا ويختم بالمروة .

ويستحب أن يدعو بين الصفا والمروة في مشيه وسعيه . ويستحب قراءة القرآن فيه ، فهذه صفة السعي .

( فـرع ) فى بيان واجبات السعى وشروطه وسننه وآدابه •

أما الواجبات فأربعة ( أحدها ) أن يقطع جميع المسافة بين الصفا والمروة ، فلو بقى منها بعض خطوة لم يصح سعيه ، حتى لو كان راكبا اشترط أن يسير دابته حتى تضع حافرها على الجبل أو إليه ، حتى لا يبقى من المسافة شىء ، ويجب على الماشى أن يلصق فى الابتداء والانتهاء رجله بالجبل ، بحيث لا يبقى بينهما فرجة ، فيلزمه أن يلصق العقب بأصل ما يذهب منه ، ويلصق رءوس أصابع رجليه بما يذهب إليه • هذا كله إذا لم يصعد على الصفا وعلى المروة ، فان صعد فهو الأكمل وقد زاد خيرا • وهكذا فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم كما ذكرناه فى الأحاديث الصحيحة السابقة • وهكذا عملت الصحابة فمن بعدهم ، وليس هذا الصعود شرطا واجبا بل هو سنة متأكدة ، ولكن بعض الدرج مستحدث فليحذر من أن يخلفها وراءه ، فلا يصح سعيه حينئذ ، وينبغى أن يصعد فى الدرج حتى يستيقن •

هذا هو المذهب • ولنا وجه أنه يجب الصعود على الصفا والمروة قدرا يسيرا ولا يصح سعيه إلا بذلك ليستيقن قطع جميع المسافة كما يلزمه غسل جزء من الرأس فى غسل الوجه ليستيقن إكمال الوجه ، حكاه المصنف والأصحاب عن أبى حفص ابن الوكيل من أصحابنا ، واتفقوا على تضعيفه • والصواب أنه لا يجب الصعود ، وهو نص الشافعى ، وبه قطع الأصحاب للحديث الصحيح السابق أن النبى صلى الله عليه وسلم سعى راكبا » ومعلوم أن الراكب لا يصعد •

قال أصحابنا : وأما استيقان قطع جميع المسافة فيحصل بما ذكرناه من إلصاق العقب والأصابع ، وهذا الذى ذكرناه عن ابن الوكيل أن مذهبه أنه يشترط صعود الصفا والمروة بشىء قليل هو المشهور عنه ، الذى نقله عنه الجمهور • ونقل البغوى وغيره عنه أنه يشترط صعودهما قدر قامة رجل ، والصحيح عنه الأول • ( والواجب الثانى ) الترتيب ، وهو أن يبدأ

من الصفا ، فان بدأ بالمروة لم يحسب مروره منها إلى الصفا ، فاذا عاد من الصفا كان هذا أول سعيه ، ويشترط أيضا فى المرة الثانية أن يكون ابتداؤها من المروة ، وفى الثالثة من الصفا ، والرابعة من المروة ، والخامسة من الصفا ، والسادسة من المروة ، والسابعة من الصفا ويختم بالمروة ، فلو أنه لما أراد العودة من المروة إلى الصفا للمرة الثانية عدل عن موضع السعى وجعل طريقه فى المسجد أو غيره ، وابتدأ المرة الثانية من الصفا أيضا لم يحسب له تلك المرة على المذهب ، وبه قطع ابن القطان وابن المرزبان والدارمى والماوردى والقاضى أبو الطيب والجمهور • وحكى الرويانى وغيره وجها شاذا أنها تحسب والصواب الأول ، لأن النبى صلى الله عليه وسلم سعى هكذا وقال : « لتأخذوا عنى مناسككم » •

قال الماوردى : ولو نكس السعى فبدأ أولا بالمروة ، وختم السابعة بالصفا لم تجزه المرة الأولى التى بدأها من المروة ، وتصير الثانية التى بدأها من الصفا أولى ، ويحسب ما بعدها فيحصل له ست مرات ويبقى عليه سابعة فيبدؤها من الصفا فاذا وصل المروة تم سعيه •

قال الماوردى : وكذا الحكم فيما لو نسى بعض السبع ، فان نسى السابعة أتى بها يبدؤها من الصفا ، ولو نسى السادسة وسعى السابعة حسبت له الخمس الأول ولا تحسب السادسة والسابعة ، لأن الترتيب شرط ، فلا تصح السابعة حتى يأتى بالسادسة ، فيلزمه سادسة يبدؤها من المروة ، ثم سابعة يبدؤها من الصفا ، فيتم سعيه بوصوله المروة ، وقال : لو نسى الخامس لم يعتد بالسادس وجعل السابع خامسا ثم أتى بالسادس ثم السابع •

قال : وكذا الحكم لو ترك شيئا من المسعى لم يستوفه فى سعيه ، فلو ترك ذراعا من المرة السابعة فله ثلاثة أحوال ( أحدها ) أن يتركه من آخر السابعة ، فيعود ويأتى بالذراع ويجزئه ، فان رجع إلى بلده قبل

الإتيان به كان على إحرامه ( الثانى ) أن يتركه من أول السابعة فيلزمه أن يأتى بالسابعة بكمالها من أولهـا إلى آخرها ، كمن ترك الآية الأولى من الفاتحة يلزمه استئناف الفاتحة بكمالها . ( الثالث ) أن يتركه من وسط السابعة فيحسب ما مضى منها ويلزمه أن يأتى بما تركه وما بعده إلى آخر السابعة .

ولو ترك ذراعا من السادسة لم تحسب السابعة ، لأنها لا تحسب حتى تصح السادسة . وأما السادسة فحكمها كما ذكرناه فى السابعة إذا ترك منها ذراعا ، ويجىء فيها الأحوال الثلاثة والله أعلم .

( الواجب الثالث ) إكمال سبع مرات يحسب الذهاب من الصفا إلى المروة مرة ، والرجوع من المروة إلى الصفا مرة ثانية ، والعود إلى المروة ثالثة ، والعود إلى الصفا رابعة ، وإلى المروة خامسة وإلى الصفا سادسة ، ومنه إلى المروة سـابعة ، فيبدأ بالصفا ويختم بالمروة ، هـذا هو المذهب الصحيح المشهور الذى نص عليه الشافعى وقطع به جمـاهير الأصحاب المتقدمين والمتأخرين وجماهير العلماء . وعليه عمل الناس ، وبه تظاهرت الأحاديث الصحيحة .

وقال جمـاعة من أصحابنا : يحسب الذهاب من الصفا إلى المروة ، والعود منها إلى الصفا مرة واحدة ، فتكون المرة من الصفا إلى الصفا ، كما أن الطواف تكون المرة من الحجر الأسود إلى الحجر الأسود ، وكما أن فى مسح الرأس يحسب الذهاب من مقدمه إلى مؤخره والرجوع مرة واحدة . وممن قال هذا من أصحابنا أبو عبد الرحمن ابن بنت الشافعى وأبو على بن خيران ، وأبو سـعيد الاصطخرى وأبو حفص ابن الوكيل وأبو بكر الصيرفى . وقال به أيضا محمد بن جرير الطبرى وهـذا غلط ظـاهر .

دليلنا الأحاديث الصحيحة ، منها حديث جابر فى صحيح مسلم أن النبى صلى الله عليه وسلم « سعى سبعا ، بدأ بالصفا وفرغ على المروة » والفرق بينه وبين الطواف الذى قاسوا عليه أن الطواف لا يحصل فيه قطع المسافة كلها إلى بالمرور من الحجر الأسود إلى الحجر الأسود ، وأما هنا فيحصل قطع المسافة كلها بالمرور إلى المروة ، وإذا رجع إلى الصفا حصل قطعها مرة أخرى ، فحسب ذلك مرتين •

واعلم أنهم اختلفوا فى حكاية قول الصيرفى ، فحكى الشيخ أبو حامد والماوردى والجمهور عنه أنه يقول : يحسب الذهاب من الصفا إلى المروة والعودة إلى الصفا ، كلاهما مرة واحدة ولا يحسب أحدهما مرة • وحكى القاضى أبو الطيب فى تعليقه أنه قال : إذا وصل المروة فى المرة الأولى حصل له مرة من السبع ، قال : وعوده إلى الصفا ليس بشىء فلا يحسب له ، وإنما هو توصل إلى السعى ، قال : حتى لو عاد مارا فى المسجد لا بين الصفا والمروة جاز ، وحسب كل مرة من الصفا إلى المروة ، والمشهور عنه ما قدمناه عن الشيخ أبى حامد والجمهور ، والروايتان عنه باطلتان ، والصواب فى حكم المسألة ما قدمناه عن الجمهور أن الذهاب مرة والعود أخرى ، والله تعالى أعلم •

قال أصحابنا : لو سعى أو طاف وشك فى العدد قبل الفراغ لزمه الأخذ بالأقل ، فلو اعتقد إتمام سعيه فأخبره عدل أو عدلان ببقاء شىء ، قال الشافعى والأصحاب : لا يلزمه الإتيان به لكن يستحب والله أعلم •

( الواجب الرابع ) قال أصحابنا : يشترط كون السعى بعد طواف صحيح سواء كان بعد طواف القدوم أو طواف الزيارة ، ولا يتصور وقوعه بعد طواف الوداع ، لأن طواف الوداع هو الواقع بعد فراغ المناسك ، فاذا بقى السعى لم يكن المفعول طواف الوداع • واستدل الماوردى لاشتراط كون السعى بعد طواف صحيح بالأحاديث الصحيحة أن النبى

صلى الله عليه وسلم « سعى بعد الطواف وقال صلى الله عليه وسلم لتأخذوا عنى مناسككم » وإجماع المسلمين . ونقل الماوردى وغيره الإجماع فى اشتراط ذلك وشذ إمام الحرمين فقال فى كتابه الأساليب : قال بعض أئمتنا : لو قدم السعى على الطواف اعتد بالسعى ، وهذا النقل غلط ظاهر مردود بالأحاديث الصحيحة وبالإجماع الذى قدمناه عن نقل الماوردى ، والله أعلم .

**( فرع )** قال صاحب البيان : قال الشيخ أبو نصر : يجوز لمن أحرم بالحج من مكة إذا طاف للوداع لخروجه إلى منى أن يقدم السعى بعد هذا الطواف ، قال وبمذهبنا هذا قال ابن عمر وابن الزبير والقاسم بن محمد . وقال مالك وأحمد وإسحاق : لا يجوز ذلك له ، وإنما يجوز للقادم . دليلنا أنه إذا جاز ذلك لمن أحرم من خارج مكة جاز للمحرم منها . هذا نقل صاحب البيان ، ولم أر لغيره ما يوافقه ، وظاهر كلام الأصحاب أنه لا يجوز السعى إلا بعد طواف القدوم أو الإفاضة كما سبق ، والله أعلم .

**( فرع )** قال أصحابنا : ولو سعى ثم تيقن أنه ترك شيئا من الطواف لم يصح سعيه ، فيلزمه أن يأتى ببقية الطواف إن قلنا يجوز تفريقه وهو المذهب وإلا فيستأنف ، فاذا أتى ببقيته أو استأنفه أعاد السعى ، والله أعلم .

**( فرع )** الموالاة بين مراتب السعى سنة على المذهب ، فلو تخلل فصل يسير أو طويل بينهن لم يضر ، وإن كان شهرا أو سنة أو أكثر ، هذا هو المذهب ، وبه قطع الجمهور . وقال الماوردى : إن فرق يسيرا جاز ، وإن فرق كثيرا ، فان جوزنا التفريق الكثير بين مرات الطواف وهو الأصح ، فههنا أولى ، وإلا ففى السعى وجهان ( أحدهما ) وهو قول أصحابنا البصريين : لا يجوز ( والثانى ) وهو قول أصحابنا البغداديين : يجوز ، لأن السعى أخف من الطواف ، ولهذا يجوز مع الحدث وكشف

العورة ، هذا نقل المـاوردى • وقال أبو على البندنيجى إن فرق يسيرا لم يضر وجاز البناء ، وكذا إن فرق كثيرا لعذر ، كالخروج للصلاة المكتوبة والطهارة وغيرهما ، وإن فرق كثيرا بلا عذر فقولان • قال فى الأم : يبنى ، وفى القديم يستأنف ، والله أعلم •

وأما الموالاة بين الطواف والسعى فسنة ، فلو فرق بينهما تفريقـا قليلا أو كثيرا جاز وصح سعيه ما لم يتخلل بينهمـا الوقوف ، فان تخلل الوقوف لم يجز أن يسعى بعده قبل طواف الإفاضة ، بل يتعين حينئـذ السعى بعد طواف الافاضة بالاتفاق صرح به القفال وأبو على البندنيجى والبغوى والمتولى وصاحب العدة وآخرون ولا نعلم فيـه خلافا إلا أن الغزالى قال فى الوسيط فيه تردد ولم يذكر شيخه التردد ، بل حكى قول البندنيجى وسكت عليـه • واحتج له المتـولى بأنه دخل وقت الطواف المفروض فلم يجز أن يسعى سعيا تابعا لطواف نفل مع إمكان طواف فرض ، وهذا الذى ذكرناه من الموالاة بين الطواف والسعى سنة ، وأنه لو تخلل زمان طويل كسنة وسنتين وأكثر جاز أن يسعى ويصح سـعيه ويكون مضموما إلى السعى الأول ، وهو المذهب وبه قطع جماهير الأصحاب فى طريقتى العراق وخراسان ، وكلهم يمثلون بما لو أخره سنتين جاز ، وممن صرح بذلك وقطع به الشيخ أبو حامد والقفال ، والقاضيان أبو الطيب وحسين فى تعليقهما وأبو على السنجى والمحـاملى والفورانى والبغوى وصاحب العدة والبيان وخلائق لا يحصون •

وقال المـاوردى : هل تشترط الموالاة بين الطواف والسعى ؟ فيـه وجهان ( أحدهما ) وهو قول أصحابنا البغداديين لا تشترط الموالاة ، بل يجوز تأخيره يوما وشهرا وأكثر لأنهما ركنان فلا تشترط الموالاة بينهما كالوقوف وطواف الافاضة ( والثانى ) تشترط الموالاة بينهما ، فان فرق كثيرا لم يصح السعى ، وهو قول أصحابنا البصريين ، لأن السعى لمـا افتقر إلى تقدم الطواف ليمتاز عما لغير الله تعالى افتقر إلى الموالاة بينه وبينـه

ليقع الميز به ، ولا يحصل الميز إذ أخره • هـذا نقل المـاوردى • وقال المتولى : فى اشتراط الموالاة بين الطواف والسعى قولان مبنيـان على القولين فى الموالاة فى الوضوء • قال ووجه الشبه أنهما ركنان فى عبادة ، وأمكن الموالاة بينهما فصار كاليد مع الوجه فى الوضـوء ، والصواب ما قدمناه عن الجمهور قياسا على تأخير طواف الإفاضة عن الوقوف ، فانه يجوز تأخيره سنين كثيرة ، ولا آخر له ما دام حيا بلا خلاف ، والله أعلم •

**(فــرع)** فى سنن السعى •

وهى جميع ما سبق فى كيفية السعى سوى الواجبات المذكورة ، وهى سنن كثيرة ( إحداها ) يستحب أن يكون عقب الطواف وأن يواليه ، فان أخره عن الطواف أو فرق بين مراته جاز على المذهب ما لم يتخلل بينهما الوقوف كما سبق ، وفيه خلاف ضعيف سبق الآن •

( الثانية ) يستحب أن يسعى على طهارة من الحدث والنجس ساترا عورته ، فلو سعى محدثا أو جنبا أو حائضا أو نفساء أو عليه نجاسة أو مكشوف العورة ، جاز وصح سعيه بلا خلاف ، لحديث عائشة رضى الله عنها أن النبى صلى الله عليه وسلم قال وقد حاضت : ( اصنعى ما يصنع الحاج غير أن لا تطوفى بالبيت ) رواه البخـارى ومسلم وسبق بيـانه مرات •

( الثالثة ) الأفضل أن يتحرى زمان الخـلوة لسعيه وطوافه ، وإذا كثرت الزحمة فينبغى أن يتحفظ من أيدى الناس وترك هيئة من هيئـات السعى أهون من إيذاء مسلم ومن تعريض نفسه للأذى ، وإذا عجز عن السعى فى موضعه للزحمة تشبه فى حركته بالساعى كما قلنا فى الرمل • قال الشافعى فى الأم والأصحاب : يستحب للمرأة أن تسعى فى الليل لأنه أستر وأسلم لها ولغيرها من الفتنة ، فان طافت نهارا جاز وتسدل على وجهها ما يستره من غير مماسته البشرة •

( الرابعة ) الأفضل أن لا يركب فى سعيه إلا لعذر كما سبق فى الطواف ، لأنه أشبه بالتواضع • لكن سبق هناك خلاف فى تسمية الطواف راكبا مكروها ، واتفقوا على أن السعى راكبا ليس بمكروه ، لكنه خلاف الأفضل لأن سبب الكراهة هناك عند من أثبتها خوف تنجس المسجد بالدابة ، وصيانته من امتهانه بها • وهذا المعنى منتصف فى السعى • وهذا معنى قول صاحب الحاوى الركوب فى السعى أخف من الركوب فى الطواف •

ولو سعى به غيره محمولا جاز لكن الأولى سعيه بنفسه إن لم يكن صبيا صغيرا أو له عذر كمرض ونحوه •

( الخامسة ) أن يكون الخروج إلى السعى من باب الصفا (السادسة) أن يرقى على الصفا وعلى المروة قدر قامة فى كل واحد منهما ( السابعة ) الذكر والدعاء على الصفا والمروة كما سبق بيانه • ويستحب أن يقول فى مروره بينهما رب اغفر وارحم وتجاوز عما تعلم وأنت الأعز الأكرم ، اللهم آتنا فى الدنيا حسنة ، وفى الآخرة حسنة وقنا عذاب النار ، وأن يقرأ القرآن وسبق بيان أدلة كل هذا •

( الثامنة ) يستحب أن يكون سعيه فى موضع السعى الذى سبق بيانه سعيا شديدا فوق الرمل • والسعى مستحب فى كل مرة من السبع ، بخلاف الرمل فانه مختص بالثلاث الأول ، كما أن السعى الشديد فى موضعه سنة ، فكذلك المشى على عادته فى باقى المسافة سنة ، ولو سعى فى جميع المسافة أو مشى فيها صح وفاته الفضيلة ، والله أعلم •

**( فرع )** أما المرأة ففيها وجهان ( الصحيح ) المشهور ، وبه قطع الجمهور أنها لا تسعى فى موضع السعى ، بل تمشى جميع المسافة ، سواء كانت نهارا أو ليلا فى الخلوة لأنها عورة ، وأمرها مبنى على الستر ، ولهذا

لا ترمل فى الطواف ( والثانى ) أنها إن سعت فى الليل حال خلو المسعى استحب لها السعى فى موضع السعى كالرجل ، والله أعلم .

( فــرع ) قال الشيخ أبو محمد الجوينى : رأيت الناس إذا فرغوا من السعى صلوا ركعتين على المروة ، قال : وذلك حسن وزيادة طاعة ، ولكن لم يثبت ذلك عن رسول الله صلى الله عليه وسلم . هذا كلام أبى محمد ، وقال أبو عمر وابن الصلاح : ينبغى أن يكره ذلك لأنه ابتداء شعار ، وقد قال الشافعى رحمه الله ليس فى السعى صلاة . وهذا الذى قاله أبو عمرو أظهر ، والله أعلم .

( فــرع ) قال الشافعى والأصحاب : لا يجوز السعى فى غير موضع السعى ، فلو مر وراء موضع السعى فى زقاق العطارين أو غيره لم يصح سعيه ، لأن السعى مختص بمكان فلا يجوز فعله فى غيره كالطواف . قال أبو على البندنيجى فى كتابه الجامع : موضع السعى بطن الوادى . قال الشافعى فى القديم : فان النوى شيئا يسيرا أجزأه . وإن عدل حتى يفارق الوادى المؤدى إلى زقاق العطارين لم يجز وكذا قال الدارمى : إن التوى فى السعى يسيرا جاز ، وإن دخل المسجد أو زقاق العطارين فلا ، والله أعلم .

( فــرع ) قال الدارمى : يكره أن يقف فى سعيه لحديث [1] ونحوه ، فان فعله أجزأه .

( فــرع ) قد سبق فى فصل الطواف أنه يسن الاضطباع فى جميع المسعى ، وذكرنا وجها شاذا عن حكاية الدارمى عن ابن القطان أنه إنمـا

(1) كذا بالأصل ولعل الحديث المراد هنا حديث جابر فى وصف سعى الرسول صلى الله عليه وسلم الذى رواه مسلم ، وحديث ابن عمرو ووردا فى قول المصنف بمعناهما ، كما أشار اليه الشارح فى مطلع هذا الفصل . ويحتمل أن يكون قصد الشارح يكره الوقوف لحديث اى لكلام مع أحد أو غيره وبذلك لا يكون ثم سقط كما توهم الشيوخ ( المطيعى ) .

يضطبع فى موضع السعى الشديد دون موضع المشى • وهذا غلط ، والله أعلم •

( فــرع ) السعى ركن من أركان الحج لا يتم الحج إلا به ، ولا يجبر بدم ولا يفوت ما دام صاحبه حيا ، فلو بقى منه مرة من السعى أو خطوة لم يصح حجه ، ولم يتحلل من إحرامه حتى يأتى بمـا بقى ، ولا يحل له النساء وإن طال ذلك سنين ، ولا خلاف فى هذا عندنا إلا ما شذ به الدارمى فقال : قال أبو حنيفة : إن ترك السعى عمدا أو سهوا لزمه فى كل شـوط إطعام مسكين نصف صاع إلى أربعة أشواط ففيهـا الدم • قال وحكى ابن القطان عن أبى على قولا آخر كمذهب أبى حنيفة وهذا القول شـاذ وغلط ، والله أعلم •

( فــرع ) قال الشافعى والأصحاب : إذا أتى بالسعى بعـد طواف القدوم وقع ركنا ولا يعاد بعـد طواف الإفاضة ، فان أعاده كان خلاف الأولى • وقال الشيخ أبو محمد الجوينى وولده إمام الحرمين وغيرهما : يكره إعادته لأنه بدعة ، ودليل المسألة حديث جابر « أن النبى صلى الله عليه وسلم وأصحابه لم يطوفوا بين الصفا والمروة إلا طوافا واحدا طوافه الأول » رواه مسلم ، يعنى بالطواف السعى لقوله تعالى ( فلا جناح عليه أن يطوف بهما ) •

( فــرع ) ذكرنا أن مذهبنا أنه لو سعى راكبا جاز ، ولا يقال مكروه ، لكنه خلاف الأولى ولا دم عليه ، وبه قال أنس بن مالك وعطاء ومجاهد • قال ابن المنذر : وكره الركوب عائشة وعروة وأحمد وإسـحاق ، وقال أبو ثور : لا يجزئه ويلزمه الإعادة • وقال مجاهد لا يركب إلا لضرورة • وقال أبو حنيفة : إن كان بمكة أعاده ولا دم ، وإن رجع إلى وطنه بلا إعادة لزمه دم • دليلنا الحديث الصحيح السابق أن النبى صلى الله عليه وسلم « سعى راكبا » •

( فــروع ) في مذاهب العلماء في حكم السعي •

مذهبنا أنه ركن من أركان الحج والعمرة لا يتم واحد منهما إلا به ، ولا يجبر بدم ، ولو بقي منه خطوة لم يتم حجه ولم يتحلل من إحرامه • وبه قالت عائشة ومالك وإسحاق وأبو ثور وداود وأحمد في رواية • وقال أبو حنيفة : هو واجب ليس بركن بل ينوب عنه • وقال أحمد في رواية : ليس هو بركن ولا دم في تركه ، والأصح عنه أنه واجب ليس بركن فيجبر بالدم • وقال ابن مسعود وأبي بن كعب وابن عباس وابن الزبير وأنس وابن سيرين : هو تطــوع ليس بركن ولا واجب ولا دم في تركه وحكى ابن المنذر عن الحسن وقتادة والثوري أنه يجب فيه الدم ، وعن طاوس أنه قال : من ترك من السعي أربعة أشواط لزمه دم ، وإن ترك دونها لزمه لكل شوط نصف صاع وليس هو بركن ، وهو مذهب أبي حنيفة ، وعن عطاء رواية أنه تطوع لا شيء في تركه ، ورواية فيه الدم •

قال ابن المنذر : إن ثبت حديث بنت أبي تجراه الذي قدمناه أنهـا سمعت النبي يقول « اسعوا فان الله كتب عليكم السعي » فهو ركن • قال الشافعي : وإلا فهو تطوع قال : وحديثها رواه عبــد الله بن المؤمل وقد تكلموا فيه • واحتج القائلون بأنه تطوع بقوله تعالى ( إن الصفا والمروة من شعائر الله فمن حج البيت أو اعتمر فلا جناح عليه أن يطوف بهما ) وفي الشواذ قراءة ابن مسعود ( فلا جناح عليه أن لا يطوف بهما ) ورفع الجناح في الطواف بهما يدل على أنه مباح لا واجب •

واحتج أصحابنا بحديث صفية بنت شيبة من بني عبد الدار أنهن سمعن من رسول الله صلى الله عليه وسلم وقد استقبل الناس في المسعى وقال « يا أيها الناس اسعوا فان السعي قد كتب عليكم » رواه الدارقطني والبيهقي باسناد حسن ، والجواب عن الآية ما أجابت عائشة رضي الله عنها لمـا سألها عروة بن الزبير عن هذا فقالت « إنما نزلت الآية هكذا ، لأن

الأنصار كانوا يتحرجون من الطواف بين الصفا والمروة ، أى يخافون الحرج فيه ، فسألوا النبى صلى الله عليه وسلم عن ذلك فأنزل الله تعالى الآية » رواه البخارى ومسلم .

**( فرع )** لو سعى قبل الطواف لم يصح سعيه عندنا ، وبه قال جمهور العلماء ، وقدمنا عن الماوردى أنه نقل الإجماع فيه ، وهو مذهب مالك وأبى حنيفة وأحمد . وحكى ابن المنذر عن عطاء وبعض أهل الحديث أنه يصح ، حكاه أصحابنا عن عطاء وداود . دليلنا أن النبى صلى الله عليه وسلم « سعى بعد الطواف ، وقال صلى الله عليه وسلم : لتأخذوا عنى مناسككم » .

وأما حديث ابن شريك الصحابى رضى الله عنه قال « خرجت مع رسول الله صلى الله عليه وسلم حاجا فكان الناس يأتونه ، فمن قائل : يا رسول الله سعيت قبل أن أطوف ، أو أخرت شيئا ، أو قدمت شيئا ، فكان يقول : لا حرج إلا على رجل اقترض عرض رجل مسلم وهو ظالم ، فذلك الذى هلك وخرج » فرواه أبو داود باسناد صحيح كل رجاله رجال الصحيحين إلا أسامة بن شريك الصحابى وهذا الحديث محمول على ما حمله الخطابى وغيره ، وهو أن قوله : سعيت قبل أن أطوف ، أى سعيت بعد طواف القدوم وقبل طواف الإفاضة ، والله أعلم .

**( فرع )** مذهبنا أن الترتيب فى السعى شرط ، فيبدأ بالصفا ، فلو بدأ بالمروة لم يعتد به ، وبهذا قال الحسن البصرى والأوزاعى . قال مالك وأحمد وداود وجمهور العلماء وحكاه ابن المنذر عن أبى حنيفة أيضا ، والمشهور عن أبى حنيفة : أنه ليس بشرط فيصح الابتداء بالمروة . وعن عطاء روايتان ( إحداهما ) كمذهبنا ( والثانية ) يجزى الجاهل . دليلنا قوله صلى الله عليه وسلم « ابدأوا بما بدأ الله به » وهو حديث صحيح كما سبق ، والله أعلم .

( فــرع ) لو أقيمت الصلاة المكتوبة وهو فى أثنــاء السعى قطعه وصلاها ثم بنى عليه ، هذا مذهبنا وبه قال جمهور العلماء ، منهم ابن عمر وابنه سالم وعطاء وأبو حنيفة وأبو ثور ، قال ابن المنذر : هو قول أكثر العلماء ، وقال مالك : لا يقطعه للصلاة إلا أن يضيق وقتها .

( فــرع ) مذهبنا ومذهب الجمهور أن السعى يصح من المحــدث والجنب والحائض ، وعن الحسن أنه إن كان قبل التحلل أعاد السعى ، وإن كان بعده فلا شيء عليه ، دليلنا قوله صلى الله عليه وسلم لعائشة رضى الله عنها وقد حاضت « اصنعى ما يصنع الحاج غير أن لا تطوفى بالبيت » رواه البخارى ومسلم .

## قال المصنف رحمــه الله تعــالى

**( ويخطب الإمام اليوم السابع من ذى الحجة بعد الظهر بمكة ، ويأمر الناس بالغدو من الغــد إلى منى ، وهى إحدى الخطب الأربع المسنونة فى الحج ، والدليل عليه ما روى ابن عمر قال « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا كان التروية بيوم خطب الناس وأخبرهم بمناسكهم » ويخرج إلى منى فى اليوم الثامن ويصلى بها الظهر والعصر والمغرب والعشاء ، ويبيت بها إلى أن يصلى الصبح ، لمــا روى ابن عباس رضى الله عنهما ان النبى صلى الله عليه وســلم صلى يوم التروية بمنى الظهر والعصر والمغرب والعشــاء والغداة » فاذا طلعت الشمس سار إلى الموقف ، لمــا روى جابر رضى الله عنه قال « ثم مكث قليلا حتى طلعت الشمس ثم ركب فامر بقبة من شعر أن تضرب له بنمرة فنزل بها » فاذا زالت الشمس خطب الإمام وهى الخطبة الثانيــة من الخطب الأربع ، فيخطب خطبــة خفيفة ويجلس ثم يقوم إلى الثانية ، ويبتدىء المؤذن بالأذان حتى يكون فراغ الإمام مع فراغ المؤذن ، لمــا روى أن سالم بن عبد الله قال للحجاج « إن كنت تريد أن تصيب السنة فاقصر الخطبة وعجل الوقوف ، فقال ابن عمر رضى الله عنهما : صدق » ثم يصلى الظهر والعصر اقتداء برسول الله صلى الله عليه وسلم ) .**

( الشرح ) أما حديث ابن عمر الأول فى الخطبة قبل يوم التروية بيوم فرواه البيهقى بلفظه المذكور فى المهــذب وإسناده جيــد . وأما حديث

ابن عباس فصحيح رواه أبوداود باسناد صحيح على شرط مسلم بمعناه وهذا لفظه : عن ابن عباس قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « الظهر يوم التروية والفجر يوم عرفة بمنى » ورواه مسلم فى صحيحه من رواية جابر قال « فلما كان يوم التروية توجهوا إلى منى وأهلوا بالحج وركب النبى صلى الله عليه وسلم فصلى بها الظهر والعصر والمغرب والعشاء والفجر ، ثم مكث قليلا حتى طلعت الشمس وأمر بقبة من شعر تضرب له بنمرة » وروى البخارى ومسلم من رواية أنس « أن النبى صلى الله عليه وسلم صلى الظهر يوم التروية بمنى » وفى رواية للبخارى «الظهر والعصر» وأما حديث جابر وقوله « ثم مكث قليلا » فرواه مسلم كما ذكرنا الآن عنه .

وأما حديث سالم فرواه البخارى فى صحيحه بلفظه هنا . وأما حديث الجمع بين الظهر والعصر يوم عرفة ، وهو الذى أشار إليه المصنف بقوله : اقتداء برسول الله صلى الله عليه وسلم فرواه البخارى من رواية ابن عمر ، ورواه مسلم من رواية جابر فى حديثه الطويل والله أعلم .

وقوله « يوم التروية » هو بفتح التاء المثناة ، وهو اليوم الثامن من ذى الحجة سمى بذلك لأنهم كانوا يتروون بحمل الماء معهم من مكة إلى عرفات ، وسبق بيانه مرات ، ويسمى يوم التروية يوم النفلة أيضا ، لأن الناس ينتقلون فيه من مكة إلى منى . وأما « نمرة » فبفتح النون وكسر الميم ، ويجوز إسكان الميم مع فتح النون وكسرها ، فتصير ثلاثة أوجه كما سبق مرات فى نظائرها ، ونمرة موضع معروف بقرب عرفات خارج الحرم بين طرف الحرم وطرف عرفات ، والله أعلم .

**( أما الأحكام )** ففيها مسائل ( إحداها ) قال أصحابنا : إذا فرغ المحرم من السعى بين الصفا والمروة ، فان كان معتمرا متمتعا أو غير متمتع ، فليحلق رأسه أو يقصره ، فاذا فعل صار حلالا تحل له النساء وكل شىء

كان حرم عليه بالاحرام ، سواء كان متمتعا أو معتمرا غير متمتع ، سواء ساق هديا أم لا ، ولا خلاف فى هذا كله عندنا ، وقد قدمت مذاهب العلماء فى ذلك فى الباب الأول من كتاب الحج فان كان المعتمر متمتعا أقام بمكة حلالا يفعل ما أراد من الجماع وغيره ، فان أراد أن يعتمر تطوعا كان له ذلك ، بل يستحب له ذلك •

ويستحب له الإكثار من الاعتمار ، وقد سبقت المسألة بدلائلها ، ومذاهب العلماء فيها فى الباب الأول من كتاب الحج • فاذا كان يوم التروية أحرم من مكة بالحج ، وكذا من أراد الحج من أهل مكة يحرم به يوم التروية ، سواء كان من المستوطنين بها أم الغرباء ، وقد سبق بيان هذا واضحا فى باب مواقيت الحج • وإن كان الذى فرغ من السعى حاجا مفردا أو قارنا ، فان وقع سعيه بعد طواف الافاضة فقد فرغ من أركان الحج كلها ، وإنما بقى عليه المبيت بمنى ورمى أيام التشريق •

وإن وقع سعيه بعد طواف القدوم فليمكث بمكة إلى وقت خروجهم إلى منى فاذا كان اليوم السابع من ذى الحجة خطب الإمام بعد صلاة الظهر عند الكعبة خطبة فردة ، وهى أول الخطب الأربع المشروعة فى الحج ، ويأمر الناس فى هذه الخطبة بأن يتأهبوا إلى الذهاب إلى منى فى الغد ، وهو اليوم الثامن من ذى الحجة المسمى يوم التروية ، ويعلمهم المناسك التى بين أيديهم إلى الخطبة الثانية المشروعة يوم عرفة بنمرة ، فيذكر أن السنة أن يخرجوا غدا قبل الزوال أو بعده ، كما سنوضحه قريبا إن شاء الله تعالى إلى منى ، وأن يصلوا بها الظهر والعصر والمغرب والعشاء ، ويبيتوا بها ويصلوا بها الصبح ويمكثوا حتى تطلع الشمس على ثبير ، ثم يسيروا إلى نمرة ويغتسلوا للوقوف ولا يصوموا ولا يدخلوا عرفات قبل صلاتى الظهر والعصر جمعا ، وأن يحضروا الصلاتين والخطبتين مع الإمام ويذكر لهم غير ذلك مما يحتاجون إليه ويأمر المتمتعين أن يطوفوا قبل الخروج ، وهذا الطواف مستحب لهم ليس بواجب •

قال المــاوردى والقاضى أبو الطيب وابن الصباغ والأصحاب : فلو كان اليوم السابع يوم جمعة خطب للجمعة وصلاها ، ثم خطب هذه الخطبة لأن السنة فى هذه الخطبة التأخير عن الصلاة . وشرط خطبة الجمعة تقدمها على الصلاة . فلا تدخل إحداها فى الأخرى والله أعلم .

قال المــاوردى : إن كان الإمام الذى خطب هذه الخطبة يوم السابع محرما افتتح الخطبة بالتلبية ، وإن كان حلالا افتتحها بالتكبير . قال : وإن كان الإمام مقيما بمكة استحب أن يحرم ويصعد المنبر محرما ثم يخطب . وهذا الذى ذكره من إحرام الامام غريب محتمل .

**( فــرع )** الخطب المشروعة فى الحج أربعة ( إحداهن ) يوم السابع من ذى الحجة بمكة عند الكعبة ، وقد ذكرناها قريبا واضحة ( الثانية ) يوم عرفة بقرب عرفات ( الثالثة ) بمنى ( الرابعة ) يوم النفر الأول بمنى أيضا ، وهو الثانى من أيام التشريق قال أصحابنا : ويذكر لهم فى كل واحدة من هذه الخطب ما بين أيديهم من المناسك وأحكامها ، وما يتعلق بها إلى الخطبة الأخرى . قال الشافعى : وإن كان الذى يخطب فقيها قال : هل من سائل ؟ قال أصحابنا : وكل هذه الخطب الأربع أفراد وبعد صلاة الظهر إلا التى بعرفات ، فانهما خطبتان وقبل صلاة الظهر وبعد الزوال ، وسيأتى إيضاحهن فى موضعهن إن شاء الله تعالى .

**( فــرع )** أيام المناسك سبعة ( أولها ) بعد الزوال السابع من ذى الحجة ، وآخرها بعد الزوال الثالث عشر منــه وهو آخر أيام التشريق ، فالسابع لا يعرف له اسم مخصوص ، والثامن يسمى يوم التروية كمــا سبق ، والتاسع يوم عرفة ، والعاشر يوم النحر ، والحادى عشر يوم القمر ــ بفتح القاف وتشديد الراء ــ سمى بذلك لأنهم يقرون فيــه بمنى أو يقيمون مطمئنين ، والثانى عشر يوم النفر الأول ، والثالث عشر يوم النفر الثانى وأما قول الصيمرى والمــاوردى وصاحب البيان : إن الناس اختلفوا

فى تسمية الثامن يوم التروية ، فقيل لأنهم يتروون المــاء كما قدمناه ، وقيل لأن آدم رأى فيه حواء ، وقيل لأن جبريل أرى فيه إبراهيم المناسك فكلام فاسد ونقل عجيب ، والصواب ما قدمناه .

( فــرع ) السنة للخليفة إذا لم يحضر الحج بنفسه أن ينصب أميرا على الحجيج يقيم لهم المناسك ويطيعونه فيما ينوبهم . وسيأتى فى آخر هذا الباب إن شاء الله تعالى فصل حسن فى صفات هــذا الأمر وشروطه وأحكامه وما يتعلق بولايته ، ودليل ما ذكرناه الأحاديث الصحيحة ، فقد فتحت مكة سنة ثمان من الهجرة فى رمضان « فولى رسول الله صلى الله عليه وسلم عتاب بن أسيد مكة ، وأقام المناسك للناس تلك السنة ، ثم أمر النبى صلى الله عليه وسلم فى السنة التاسعة أبا بكر الصديق رضى الله عنه على الحج ، فحج بالناس وحج رسول الله صلى الله عليه وسلم فى السنة العاشرة حجة الوداع ، ثم استمر الخلفاء الراشدون على الحج بالناس » . وإذا لم يحضروا استنابوا أميرا ، وولى عمر بن الخطاب رضى الله عنه الخلافة عشر سنين حجهن كلهن ، وقيل حج تسع سنين منها ، والله أعلم .

( المسألة الثانية ) السنة أن يخرج الامام أو نائبه والحجيج إلى منى فى اليوم الثامن من ذى الحجة . قال الشافعى والأصحاب: ويكون خروجهم بعد صلاة الصبح بمكة بحيث يصلون الظهر فى أول وقتها بمنى . هذا هو الصحيح المشهور من نصوص الشافعى والأصحاب . وفيه قول ضعيف أنهم يصلون الظهر بمكة ثم يخرجون . وقال الشيخ أبو حامد فى تعليقه : قال الشافعى : يأمرهم بالغدو إلى منى وقال الشــافعى فى موضع آخر : يأمرهم بالرواح . قال أبو حنيفة : وكل هذا قريب إلا أنهم يصلون الظهر بمنى ، وذكر صاحب البيان هذين النصين للشافعى ثم قال : وليست على قولين ، بل هم مخيرون بين أن يغدوا بكرة وبين أن يروحوا بعد الزوال ، قال : وهذا الثانى أولى . هذا كلامه وليس كما قال .

وقال صاحب الحاوى : إذا زالت الشمس فى اليوم الثامن خرج إلى منى ولم يصل الظهر بمكة وإن خرج قبل الزوال جاز ، فحصل خلاف فى وقت استحباب الخروج ( المذهب ) أنه بعد الصبح . قال أصحابنا : فان كان يوم جمعة خرجوا قبل طلوع الفجر ، لأن السفر يوم الجمعة بعد الفجر وقبل الزوال إلى حيث لا تصلى الجمعة حرام فى أصح القولين ومكروه فى الآخر ، فينبغى الاحتراز منه بالخروج قبل الفجر ، لأنهم لا يصلون الجمعة بمنى ولا بعرفات » لأن من شروط الجمعة دار الإقامة .

قال الشافعى والأصحاب : فان بنى بها قرية واستوطنها أربعون من أهل الكمال أقاموا الجمعة وصلاها معهم الحجيج . قال القاضى أبو الطيب فى تعليقه : وإذا كان يوم جمعة استخلف الإمام من يصلى الجمعة بالناس بمكة ، وسار هو إلى منى فصلى بها الظهر . هذا كلام القاضى . وقال المتولى : ولو تركوا الخروج أول النهار ، وصلوا الجمعة فى وقتها بمكة كان أولى لأنها فرض والخروج إلى منى مستحب ، وهذا خلاف ما قال القاضى أبو الطيب ، وخلاف مقتضى كلام الجمهور ، والله أعلم .

( فرع ) قال الشافعى والأصحاب : يستحب لمن أحرم من مكة وأراد الخروج إلى عرفات أن يطوف بالبيت ويصلى ركعتين ثم يخرج ، نص عليه الشافعى فى البويطى ، واتفق الأصحاب عليه ، ونقله الشيخ أبو حامد عن نصه فى البويطى ثم قال : وهذا يتصور فى صورتين ، وهما المتمتع والمكى إذا أحرما بالحج من مكة ( الثالثة ) إذا خرجوا يوم التروية إلى منى فالسنة أن يصلوا بها الظهر والعصر والمغرب والعشاء والصبح كما ذكرناه من الأحاديث الصحيحة وهذا لا خلاف فيه والسنة أن يبيتوا بمنى ليلة التاسع ، وهذا المبيت سنة ليس بركن ولا واجب فلو تركه فلا شىء عليه لكن فاتته الفضيلة . وهذا الذى ذكرناه من كونه سنة لا خلاف فيه . وأما قول القاضى أبى الطيب فى تعليقه وصاحب الشامل وإمام الحرمين

والغزالى والمتولى إنه ليس بنسك فمرادهم ليس بواجب ولم يريدوا أنه لا فضيلة فيه والله تعالى أعلم •

( الرابعة ) قال الشافعي والأصحاب : فاذا بات بمنى ليلة التاسع وصلى بها الصبح فالسنة أن يمكث بها حتى تطلع الشمس على ثبير ـ بفتح الثاء المثلثة وكسر الباء الموحدة ـ و هو جبل معروف هناك ، فاذا طلعت عليه سار متوجها إلى عرفات • قال بعض العلماء يستحب أن يقول فى مسيره هذا ( اللهم إليك توجهت ولوجهك الكريم أردت ، فاجعل ذنبى مغفورا ، وحجى مبرورا ، وارحمنى ولا تخيبنى ، إنـك على ذلك وعلى كل شيء قدير ) ويستحب أن يكثر من التلبية • قال المـاوردي فى كتابه الحاوى • قال الشافعي : واختار أن يسلك الطريق التى سلكها رسول الله صلى الله عليه وسلم فى غدوه إلى عرفات ، وهى من مزدلفة فى أصل المـأزمين على يمين الذاهب إلى عرفات ، يقال له طريق ضب • هذا كلام المـاوردي فى الحاوى • وقال فى كتابه الأحكام السلطانية : يستحب أن يسير على طريق ضب ويعود على طريق المـأزمين اقتداء برسول الله صلى الله عليه وسلم وليكون عائدا فى طريق غير التى ذهب فيها كالعيد • وذكر الأرزقى نحو هذا • قال الأرزقى : وطريق ضب طريق مختصر من المزدلفة إلى عرفة وهو فى أصل المـأزمين عن يمينك وأنت ذاهب إلى عرفة • وأما قول القاضى حسين فى تعليقه : يستحب أن يسلك فى ذهابه من منى إلى عرفات طريق المـأزمين لأنه طريق الأئمة فهو متأول على ما ذكره المـاوردي والأرزقى والله أعلم •

قال أصحابنا : [1] ويسيرون ملبين ذاكرين الله لحديث محمـد بن

---

(1) قال الحافظ ابن حجر فى الفتح عند ( باب التلبية ) : لم يتعرض المصنف ـ يعنى البخارى ـ لحكم التلبية وفيها مذاهب أربعة يمكن توصيلها الى عشرة : الاول : انها سنة من السنن لا يجب بتركها شيء وهو قول الشافعى وأحمد . ثانيها : واجبة يجب بتركها دم حكاه المـاوردى عن ابن أبى هريرة من الشافعية وقال : انه وجد للشافعى نصا يدل عليه وحكاه =

أبى بكر الثقفى أنه « سأل أنس بن مالك وهما غاديان من منى إلى عرفة : كيف كنتم تصنعون فى هذا اليوم مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : كان يهل المهل منا فلا ينكر عليه ويكبر المكبر منا فلا ينكر عليه » رواه البخاري ومسلم ، وفى رواية للبخاري وذكرها فى صلاة العيد « كان يلبى الملبى لا ينكر عليه ويكبر المكبر لا ينكر عليه » وهو بمعنى الرواية الأولى • وعن ابن عمر قال « غدونا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم من منى إلى عرفات منا الملبى ومنا المكبر » رواه مسلم •

( الخامسة ) قال أصحابنا : يستحب إذا وصلوا نمرة أن تضرب بها قبة الإمام ومن كان له قبة ضربها اقتداء برسول الله صلى الله عليه وسلم ، قال الماوردى : ويستحب أن ينزل بنمرة حيث نزل رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو منزل الخلفاء اليوم ، وهو إلى الصخرة الساقطة بأصل الجبل على يمين الذاهب إلى عرفات ، وكذا روى الأرزقى فى هذا التقييد عن عطاء ، قال الأرزقى وغيره : نمرة عند الجبل الذى عليه أنصاف الحرم عن يمينك إذا خرجت من مأزمى عرفات تريد الموقف • قال أصحابنا :

---

=

ابن قدامة عن بعض المالكية والخطابى عن مالك وابى حنيفة ، واغرب النووى فحكى عن مالك انها سنة ويجب بتركها دم ـ يعنى بذلك ما مضى فى الجزء السابع ـ ولا يعرف ذلك عندهم الا أن الجلاب قال : التلبية فى الحج مسنونة غير مفروضة ، وقال ابن التين : يريد انها ليست من أركان الحج والا فهى واجبة ولذلك يجب بتركها الدم ولو لم تكن واجبة لم يجب . وحكى ابن العربى أنه يجب عندهم بترك تكرارها دم وهذا قدر زائد على أصل الوجوب . ثالثها : واجبة لكن يقوم مقامها فعل يتعلق بالحج كالتوجه على الطريق وبهذا صدر ابن شاس من المالكية كلامه فى الجواهر له وحكى صاحب الهداية من الحنفية مثله لكن زاد القول الذى يقوم مقام التلبية من الذكر كما فى مذهبهم من انه لا يجب لفظ معين . وقال ابن المنذر : قال اصحاب الرأى : ان كبر او هلل أو سبح ينوى بذلك الاحرام فهو محرم . رابعها : أنها ركن فى الاحرام لا ينعقد بدونها حكاه ابن عبد البر عن الثورى وابى حنيفة وابن حبيب من المالكية والزبيرى من الشافعية واهل الظاهر . قالوا : هى نظير تكبيرة الاحرام للصلاة ويقويه ما تقدم من بحث ابن عبد السلام عن حقيقة الاحرام وهو قول عطاء أخرجه سعيد بن منصور باسناد صحيح عنه قال : التلبية فرض الحج وحكاه ابن المنذر عن ابن عمر وطاوس وعكرمة وحكى النووى عن داود أنه لابد من رفع الصوت بها ، وهذا قدر زائد على كونها ركنا . ا هـ الفتح جـ ٣ ص ٤١١

ولا يدخل عرفات إلا فى وقت الوقوف بعد الزوال وبعد صلاة الظهر والعصر مجموعتين ، كما سنوضحه إن شاء الله تعالى .

وأما ما يفعله معظم الناس فى هذه الأزمان من دخولهم أرض عرفات قبل وقت الوقوف فخطأ وبدعة ومنابذة للسنة . والصواب أن يمكثوا بنمرة حتى تزول الشمس ويغتسلوا بها للوقوف ، فاذا زالت الشمس ذهب الإمام والناس إلى المسجد المسمى مسجد إبراهيم صلى الله عليه وسلم ويخطب الإمام فيه قبل صلاة الظهر خطبتين كما قدمنا بيانه ، يبين لهم فى الأولى منهما كيفية الوقوف وشرطه وآدابه ، ومتى الدفع من عرفات إلى مزدلفة ؟ وغير ذلك من المناسك التى بين أيديهم إلى الخطبة التى تكون بمنى يوم النحر بعد الزوال ، وهذه المناسك التى يذكرها فى خطبة عرفة هى معظم المناسك ، ويحرضهم فيها على إكثار الدعاء والتهليل وغيرهما من الأذكار والتلبية فى الموقف ، ويخفف هذه الخطبة ، لكن لا يبلغ تخفيفها تخفيف الثانية .

قال الماوردى : قال الشافعى : وأقل ما عليه فى ذلك أن يعلمهم ما يلزمهم من هذه الخطبة إلى الخطبة الآتية ، قال : فان كان فقيها قال : هل من سائل ؟ وإن لم يكن فقيها لم يتعرض للسؤال . قال أصحابنا : فاذا فرغ من هذه الخطبة جلس للاستراحة قدر قراءة سورة الإخلاص ، ثم يقوم إلى الخطبة الثانية ويخففها جدا ، ويأخذ المؤذن فى الأذان مع شروع الإمام فى هذه الخطبة الثانية ، بحيث يفرغ منها مع فراغ المؤذن من الأذان . هذا هو المشهور ، وحكاه ابن المنذر عن الشافعى ، وبه قطع الماوردى والقاضى أبو الطيب وأبو على البندنيجى والمحاملى والمصنف فى التنبيه والبغوى . وقال الفورانى والمتولى وطائفة قليلة : يفرغ مع فراغه من الإقامة .

قال الماوردى وغيره : ويستحب أن يخطب على منبر إن وجد ،

وإلا فعلى مرتفع من الأرض أو على بعير ، واستدلوا له بحديث جابر أن النبى صلى الله عليه وسلم « ضربت له القبة بنمرة فنزل بها حتى إذا زاغت الشمس أمر بالقصوى فرحلت له ، فأتى بطن الوادى فخطب الناس » رواه مسلم . قوله « فرحلت » بتخفيف الحاء ، أى جعل الرحل عليها .

( السادسة ) قال الشافعى والأصحاب : السنة إذا فرغ من الخطبتين أن ينزل فيصلى بالناس الظهر ثم العصر جامعا بينهما ، وقد سبق بيان صفة الجمع وشروطه فى باب صلاة المسافرين ، ودليل استحباب الجمع ما قدمته قريبا فى أول هذا الفصل من الأحاديث الصحيحة ، ويكون هـذا الجمع باذان للأولى ، وإقامتين لكل صلاة إقامة ، كما قررناه فى باب الأذان إذا جمع فى وقت الأولى .

قال الشافعى والأصحاب : ويسر القراءة . وهـذا لا خلاف فيـه عندنا ، وقال أبو حنيفة : يجهر كالجمعة .

دليلنا أنه لم ينقل عن رسول الله صلى الله عليه وسلم الجهر ، فظاهر الحال الأسرار ، وهل هذا الجمع بسبب النسك أم بسبب السفر ؟ فيـه وجهان مشهوران فى كتب الخراسانيين ( أحدهما ) بسبب النسك ، فيجوز الجمع لكل أحد هنالك ، سواء كان من أهل مكة أو عرفات أو المزدلفة أو غيرهم أو مسافرا ، وبهـذا قطع الصيمرى والمـاوردى فى الحـاوى . ( والوجه الثانى ) أنه بسبب السفر ، فعلى هذا من كان سفره طويلا جمع ، ومن كان قصيرا كالمكى وغيره ممن هو دون مرحلتين ، ففى جواز الجمع له القولان المشهوران فى الجمع فى السفر القصير ( الأصح ) الجديد لا يجوز ( والقديم ) جوازه وبهذا الوجه قطع الشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب وابن الصباغ وآخرون . واحتج من قال بالجواز بأن النبى صلى الله عليه وسلم « جمع بين الظهر والعصر بنمرة وبين المغرب والعشـاء بالمزدلفة ، ومعه حينئـذ أهل مكة وغيرهم » وأجاب القاضى أبو الطيب وغيره بأن

الأصح أنه لم يثبت أن أهل مكة ومن فى معناهم جمعوا : والله أعلم •

وأما القصر فلا يجوز إلا لمن كان سفره طويلا ، وهو مرحلتان ، وهذا لا خلاف فيه عندنا • قال أصحابنا : فاذا كان الإمام مسافرا استحب له القصر بالناس ، فاذا سلم قال : يا أهل مكة ومن سفره قصير أتموا فانا قوم سفر ، وقد تظاهرت الأحاديث الصحيحة بأن رسول الله صلى الله عليه وسلم قصر الظهر والعصر فى هذا الموضع ، والله أعلم •

قال أصحابنا : فيجوز للإمام المسافر أن يقصر الصلاتين ويجمعهما فى وقت الظهر كما ذكرنا ، ويجوز أن يقصرهما ويجمعهما فى وقت العصر ، ويجوز أن يقصرهما ولا يجمعهما ، بل يصلى كل واحدة فى وقتها ، ويجوز أن يجمعهما ولا يقصرهما بل يتمهما ، ويجوز أن يتم إحداهما ويقصر الأخرى • هذا كله جائز بلا خلاف عندنا كسائر صلوات السفر ، لكن الأفضل والسنة جمعهما فى أول وقت الظهر مقصورتين والله أعلم • قال الشافعى والأصحاب: فلو فات إنسانا من الحجيج الصلاة مع الإمام جاز له الجمع والقصر فى صلاته وحده ، إن كان مسافرا كسائر صلوات السفر ، وسنذكر فيه مذهب أبى حنيفة إن شاء الله تعالى قال أصحابنا : فان كان مكيا ونحوه ممن سفره دون مسافة القصر ، فلا يجوز له القصر ولا الجمع إلا إذا قلنا بالضعيف إنه يجوز الجمع فى السفر القصير • قال أصحابنا : ولو جمع بعض الناس قبل الإمام منفردا أو فى جماعة أخرى ، أو صلى إحدى الصلاتين مع الإمام والأخرى منفردا جمعا وقصرا جاز بشرطه ، وكذلك القول فى الجمع بين المغرب والعشاء بمزدلفة ، ولكن السنة صلاتهما مع الإمام والله أعلم وإذا كان الإمام مسافرا وصلى بهم قصرا وجمعا لزمه نية القصر والجمع ، كما سبق فى باب صلاة المسافر •

وأما المأمومون فيلزمهم نية القصر بلا خلاف عندنا ، وهل يلزمهم نية الجمع ؟ فيه وجهان حكاهما صاحب الحاوى ( أصحهما ) يلزمهم نية

الجمع ، كما يلزمهم نية الجمع فى غير عرفات . فعلى هذا يوصى بعضهم بعضا بذلك ، ويعلم عالمهم بذلك جاهلهم ( والثانى ) لا يلزمهم لأن الموضع موضع [1] وللمشقة فى إعلام جميعهم ، ولأن رسول الله صلى الله عليه وسلم جمع هناك من غير أن ينادى بالجمع ، ولا أخبرهم بأن نيته واجبة ، وقد كان فيهم من هو قريب العهد بالإسلام ومن لا يعلم وجوب هذه النيــة . ومن قال بالأول قال : هذا كله ينتقض بنية القصر ، فقد اتفقنا على وجوبها مع وجود هذه الأمور فيها ، والله أعلم .

( فــرع ) قال الشافعى والأصحاب : إذا دخل الحجاج مكة ونووا أن يقيموا بها أربعا ، لزمهم إتمام الصلاة ، فاذا خرجوا يوم التروية إلى منى ، ونووا الذهاب إلى أوطانهم عند فراغ مناسكهم ، كان لهم القصر من حين خرجوا لأنهم أنشأوا سفرا تقصر فيه الصلاة .

( فــرع ) ويسن له فعل السنن الراتبة للظهر والعصر ، كما يسن لغيره من الجامعين القاصرين ، وقد سبق بيان هذا فى صلاة المسافر وفى صــلاة التطوع ، فيصلى أولا سنة الظهر التى قبلها ، ثم يصلى الظهر ، ثم العصر ، ثم سنة الظهر التى بعدها ثم سنة العصر . قال الشافعى والأصحاب : ولا يتنفلون بعد الصلاتين بغير السنن الراتبة ، بل يبادرون بتعجيل الوقوف . وحكى ابن كج والرافعى وجها أنه لا بأس بتنفل المــأموم بعد الصلاتين بغير السنن الرواتب ، بخلاف الإمام فانه لا يتنفل بغير الرواتب قطعا لأنه متبرع ، والمذهب الأول .

( فــرع ) قال الشافعى والأصحاب : لو وافق يوم عرفة يوم الجمعة لم يصــلوا الجمعة هنــاك ، لأن من شرطهــا دار الإقامة ، وأن يصليها مستوطنون ، وقد سبق أن الشافعى والأصحاب قالوا : لو بنى بهــا قرية

---

(١) كذا بالأصل ولعله : موضع سفر وارتحال (ط)

واستوطنها أربعون كاملون صليت بها الجمعة ولم يصل النبى صلى الله عليه وسلم الجمعة بعرفات مع أنه ثبت فى الصحيحين من رواية عمر بن الخطاب رضى الله عنه أن يوم عرفة الذى وقف فيه النبى صلى الله عليه وسلم كان يوم جمعة . والله أعلم .

( فرع ) فى مذاهب العلماء فى مسائل تتعلق بالفصل .

( إحداها ) ذكرنا أن مذهبنا أنه يستحب فى الحج أربع خطب ، وهى يوم السابع بمكة من ذى الحجة ، ويوم عرفة بمسجد إبراهيم ، ويوم النحر بمنى ، ويوم النفر الأول بمنى أيضا ، وبه قال داوده وقال مالك وأبو حنيفة: خطب الحج ثلاث . يوم السابع والتاسع ، ويوم النفر الثانى ، قالا ولا خطبة فى يوم النحر . وقال أحمد « ليس فى السابع خطبة » وقال زفر خطب الحج ثلاث ، يوم الثامن ، ويوم عرفة ، ويوم النحر . ولقد ذكرنا دليلنا فى خطبة السابع ، وخطبة يوم عرفة .

وأما خطبة يوم النحر ففيها أحاديث صحيحة ( منها ) حديث عبد الله ابن عمرو بن العاص « أن النبى صلى الله عليه وسلم بينما هو يخطب يوم النحر فقام إليه رجل فقال : كنت أحسب يا رسول الله كذا وكذا قبل كذا وكذا . ثم جاء آخر فقال يا رسول الله كنت أحسب أن كذا وكذا قبل كذا لهؤلاء الثلاث ، قال افعل ولا حرج » رواه البخارى ومسلم فى صحيحيهما ، يعنى بالثلاث الرمى يوم النحر والحلق ونحر الهدى . وعن أبى بكرة قال « خطبنا رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم النحر فقال : أى يوم هذا ؟ وذكر الحديث فى خطبته صلى الله عليه وسلم يوم النحر بمنى . وبيانه تحريم الدماء والأعراض والأموال » رواه البخارى ومسلم .

وعن ابن عباس أن رسول الله صلى الله عليه وسلم خطب الناس يوم النحر فقال « يا أيها الناس أى يوم هذا ؟ قالوا يوم حرام ، قال فأى بلد

هذا ؟ قالوا بلد حرام ؟ قال فأى شهر هذا ؟ قالوا شـــهر حرام ، قال فان دماءكم وأموالكم وأعراضكم عليكم حرام ، كحرمة يومكم هذا فى بلدكم هذا فى شهركم هذا ، فأعادها مرارا ثم رفع رأسه فقال : اللهم قد بلغت ، اللهم قد بلغت • وذكر تمام الحديث » رواه البخارى • وعن ابن عمر قال : قال النبى صلى الله عليه وسلم بمنى « أتدرون أى يوم هــذا ؟ قالوا الله ورسوله أعلم ، قال فان هذا يوم حرام ، وذكر الحديث » رواه البخارى • وعن أم الحصين قالت « حججت مع رسول الله صلى الله عليه وسلم حجة الوداع فرأيته حين رمى جمرة العقبة وانصرف وهو على راحلته ومعــه بلال وأسامة أحدهما يقود به راحلته ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم قولا كثيرا ثم سمعته يقول « إن أمر عليكم عبد مجدع يقودكم بكتاب الله فاسمعوا له وأطيعوا » رواه مسلم •

وعن الهرماس بن زياد الصحابى ابن الصحابى قال « رأيت النبى صلى الله عليه وسلم يخطب على ناقته العضباء يوم الأضحى بمنى » رواه أبو داود باسناد صحيح على شرط مسلم ، ورواه النسائى والبيهقى أيضا باسناد آخر صحيح ، ولفظه ( رأيت النبى صلى الله عليه وسلم وأنا صبى أردفنى أبى ، يخطب الناس بمنى يوم الأضحى على راحلته ) وعن أبى أمامة قال ( سمعت خطبة رسول الله صلى الله عليه وسلم بمنى يوم النحر ) رواه أبو داود باسناد حسن ورواه الترمذى لكن لفظه ( سمعت النبى صلى الله عليه وسلم يخطب فى حجة الوداع ) وقال حديث حسن صحيح • وعن رافع ابن عمرو المزنى رضى الله عنه قال ( رأيت النبى صلى الله عليه وسلم يخطب الناس بمنى حين ارتفع الضحى على بغلة شهباء ، وعلى رضى الله عنه يعبر عنه ، والناس بين قائم وقاعد ) رواه أبو داود باسناد حسن النسائى باسناد صحيح ، وفى المسألة أحاديث كثيرة غير ما ذكرته ، والله أعلم •

وأما خطبة اليوم الثانى من أيام التشريق ففيها حديث عبد الله بن أبى

نجيح عن أبيه عن رجلين من بنى بكر قالا ( رأينا رسول الله صلى الله عليه وسلم يخطب أيام التشريق ونحن عند راحلته ، وهى خطبة رسول الله صلى الله عليه وسلم التى خطب بمنى ) رواه أبو داود باسناد صحيح • وعن سراء بنت نبهان الصحابية رضى الله عنها ، وهى بضم السين المهملة وتشديد الراء ، وبالإماله قالت ( خطبنا رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم الرءوس فقال : أى يوم هذا ؟ قلنا الله ورسوله أعلم ، قال : أليس أوسط أيام التشريق ) رواه أبو داود باسناد حسن ولم يضعفه •

وعن ابن عمر قال : أنزلت هذه السورة ( إذا جاء نصر الله والفتح ) على رسول الله صلى الله عليه وسلم فى وسط أيام التشريق وعرف أنه الوداع ، فأمر براحلته القصوى فرحلت له فركب فوقف بالعقبة واجتمع الناس ، فقال يا أيها الناس ، فذكر الحديث فى خطبته ) رواه البيهقى باسناد ضعيف والله أعلم ، ولم ينقل فى الخطبة فى اليوم الثالث من أيام التشريق شىء ، والله أعلم •

**( الشرح )** مذهبنا أن فى خطبة عرفات يخطب الخطبة الأولى قبل الأذان ثم يشرع الإمام فى الخطبة الثانيه مع شروع المؤذن فى الأذان كما سبق ، قال أبو حنيفة : يؤذن قبل الخطبة كالجمعة ، واحتج أصحابنا بحديث جابر أن النبى صلى الله عليه وسلم خطب يوم عرفة وقال ( إن دماءكم وأموالكم حرام عليكم إلى آخر خطبتيه ، قال ثم أذن ثم أقام فصلى الظهر ، ثم أقام فصلى العصر ، ولم يصل بينهما شيئا ، ثم ركب رسول الله صلى الله عليه وسلم حتى أتى الموقف ) رواه مسلم بهذه الحروف •

وفى رواية للشافعى والبيهقى عن إبراهيم بن محمد بن يحيى عن جعفر ابن محمد عن أبيه عن جابر عن النبى صلى الله عليه وسلم ( أنه راح إلى الموقف فخطب الناس الخطبة الأولى ثم أذن بلال ، ثم أخذ النبى صلى الله عليه وسلم فى الخطبة الثانية • ففرغ من الخطبة الثانية وبلال من الأذان ،

ثم أقام بلال فصلى الظهر ، ثم أقام فصلى العصر ) قال البيهقى : تفرد بهذا إبراهيم بن محمد بن أبى يحيى ( قلت ) وهو ضعيف لا يحتج به ، إنما ذكرته لأبين حال حديثه هذا ، والمعتمد رواية مسلم . والله تعالى أعلم .

( فـرع ) مذهبنا ومذهب الجمهور أنه إذا كان الإمام مسافرا فصلى بهم الظهر والعصر يوم عرفة قاصرا قصر خلفه المسافرون سفرا طويلا ولزم المقيمين الإتمام وقال مالك : يجوز للجميع القصر ، واحتج بما نقلوه عن ابن عمر أنه دخل مكة فأتم الصلاة ثم قصر لما خرج إلى منى ، دليلنا ما سبق فى اشتراط مسافة القصر مطلقا ، وأما ابن عمر فكان مسافرا له القصر ، فقصر فى موضع وأتم فى موضع ، وذلك جائز .

واحتج مالك فى الموطأ بما رواه باسناده الصحيح ( أن عمر بن الخطاب رضى الله عنه لما قدم مكة صلى بهم ركعتين ثم انصرف ، فقال يا أهل مكة أتموا صلاتكم فانا قوم سفر ، ثم صلى عمر ركعتين بمنى ، ولم يبلغنى أنه قال لهم شيئا ) هذا ما ذكره فى الموطأ ، وهو دليل لنا لا له ، لأنه يحتمل أنه قاله أيضا فى منى ، ولم يبلغ مالكا ويحتمل أنه تركه اكتفاء بقوله فى مكة ، إذ لا فرق بينهما فى حق أهل مكة .

( فـرع ) مذهبنا أنه يؤذن للظهر ولا يؤذن للعصر إذا جمعهما فى وقت الظهر عند عرفات ، وبه قال أبو حنيفة وأبو ثور وابن المنذر ، ونقل الطحاوى الإجماع على هذا لكن قال مالك : يؤذن لكل منهما ويقيم ، وقال أحمد وإسحاق يقيم لكل منهما ولا يؤذن لواحدة منهما . دليلنا حديث جابر السابق قريبا والله أعلم .

( فـرع ) أجمعت الأمة على أن للحاج أن يجمع بين الظهر والعصر إذا صلى مع الإمام ، فلو فات بعضهم الصلاة مع الإمام جاز له أن يصليهما منفردا جامعا بينهما عندنا ، وبه قال أحمد وجمهور العلماء ، وقال أبو

حنيفة : لا يجوز ، ووافقنا على أن الإمام لو حضر ولم يحضر معه للصلاة أحد جاز له الجمع ، وعلى أن المأموم لو فاته الصلاتان بالمزدلفة مع الإمام جاز له أن يصليهما منفردا جامعا ، فاحتج أصحابنا عليه بما وافق عليه ، والله أعلم .

**( فرع )** قد ذكرنا أن مذهبنا أنه يسن الاسرار بالقراءة فى صلاتى الظهر والعصر بعرفات ، ونقل ابن المنذر إجماع العلماء عليه ، قال : وممن حفظ ذلك عنه طاوس ومجاهد والزهرى ومالك والشافعى وأحمد وإسحاق وأبو ثور وأبو حنيفة هذا كلام ابن المنذر . ونقل أصحابنا عن أبى حنيفة الجهر كالجمعة ، وقد سبق دليلنا .

**( فرع )** قد ذكرنا أن مذهبنا أن السنة أن يصلى الظهر يوم التروية بمنى ، وبه قال جمهور العلماء ، منهم الثورى ومالك وأبو حنيفة وأحمد وإسحاق وأبو ثور قال ابن المنذر : وقال ابن عباس : إذا زاغت الشمس فليخرج إلى منى ، قال وصلى ابن الزبير الظهر بمكة يوم التروية وتأخرت عائشة يوم التروية حتى ذهب ثلث الليل ، قال : وأجمعوا على أن من ترك المبيت بمنى ليلة عرفة لا شىء عليه ، قال : وأجمعوا على أنه ينزل من منى حيث شاء ، والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ثم يروح إلى عرفة ويقف ، والوقوف ركن من أركان الحج ، لما روى عبد الرحمن الديلى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « الحج عرفات ، فمن ادرك عرفة قبل أن يطلع الفجر فقد أدرك الحج » والمستحب أن يغتسل ، لما روى نافع أن ابن عمر رضى الله عنهما « كان يغتسل إذا راح إلى عرفة » ولأنه قربة يجتمع لها الخلق فى موضع واحد فشرع لها الغسل كصلاة الجمعة والعيد ، ويصح الوقوف فى جميع عرفة ، لما روى ابن عباس رضى الله عنهما أن النبى صلى الله عليه وسلم قال « عرفة ، كلها موقف » والأفضل أن يقف عند الصخرات لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم « وقف عند الصخرات وجعل بطن ناقته إلى الصخرات » ويستحب**

أن يستقبل القبلة ، لأن النبى صلى الله عليه وسلم استقبل القبلة ، ولأنه إذا لم يكن بد من جهة فجهة القبلة أولى ، لأن النبى صلى الله عليه وسلم قال « خير المجالس ما استقبل به القبلة » ويستحب الإكثار من الدعاء ، وأفضله لا إله إلا الله وحده لا شريك له ، لما روى طلحة بن عبد الله أن النبى صلى الله عليه وسلم قال « أفضل الدعاء يوم عرفة ، وأفضل ما قلته أنا والنبيون من قبلى : لا إله إلا الله وحده لا شريك له » .

ويستحب أن يرفع يديه ، لما روى ابن عباس وابن عمر رضى الله عنهما أن النبى صلى الله عليه وسلم قال « ترفع الأيدى عند الموقفين ، يعنى عرفة والمشعر الحرام » وهل الأفضل أن يكون راكبا أم لا ؟ فيه قولان ، قال فى الأم : النازل والراكب سواء . وقال فى القديم والإملاء : الوقوف راكبا أفضل ، وهو الصحيح ، لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم « وقف راكبا » ولأن الراكب أقوى على الدعاء ، فكان الركوب أولى ، ولهذا كان الإفطار بعرفة أفضل ، لأن المفطر أقوى على الوقوف والدعاء .

وأول وقته إذا زالت الشمس لما روى أن النبى صلى الله عليه وسلم « وقف بعد الزوال » وقد قال صلى الله عليه وسلم « خذوا عنى مناسككم » وآخر وقته إلى أن يطلع الفجر الثانى لحديث عبد الرحمن الديلى ، فإن حصل بعرفة فى وقت الوقوف قائما أو قاعدا أو مجتازا فقد أدرك الحج ، لقوله صلى الله عليه وسلم « من صلى هذه الصلاة معنا وقد قام قبل ذلك ليلا أو نهارا ، فقد تم حجه وقضى تفثه » وإن وقف وهو مغمى عليه لم يدرك الحج ، وإن وقف وهو نائم فقد أدرك الحج لأن المغمى عليه ليس من أهل العبادات والنائم من أهل العبادات ، ولهذا لو أغمى عليه فى جميع نهار الصوم لم يصح صومه ، وإن نام فى جميع النهار صح صومه ، وإن وقف وهو لا يعلم أنه عرفة فقد أدرك لأنه وقف بها وهو مكلف ، فأشبه إذا علم أنها عرفة .

والسنة أن يقف بعد الزوال إلى أن تغرب الشمس ، لما روى على كرم الله وجهه قال « وقف رسول الله صلى الله عليه وسلم بعرفة ثم أفاض حين غابت الشمس » فإن دفع منها قبل الغروب ــ نظرت فإن رجع إليها قبل طلوع الفجر ــ لم يلزمه شىء لأنه جمع فى الوقوف بين الليل والنهار ، فأشبه إذا قام بها إلى أن غربت الشمس وإن لم يرجع قبل طلوع الفجر أراق دما . وهل يجب ذلك أو يستحب ؟ فيه قولان ( أحدهما ) يجب ، لما روى

**ابن عباس رضى الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « من ترك نسكا فعليه دم ، ولانه نسك يختص بمكان فجاز ان يجب بتركه الدم كالإحرام من الميقات ( والثانى ) انه يستحب لأنه وقف فى احد زمانى الوقوف فلا يلزمه دم للزمان الآخر ، كما لو وقف فى الليل دون النهار ) .**

( **الشرح** ) حديث عبد الرحمن الديلى صحيح رواه أبو داود والترمذى والنسائى وابن ماجه وآخرون بأسانيد صحيحة ، وهـذا لفظ الترمذى « عن عبد الرحمن بن يعمر أن ناسا من أهل نجد أتوا رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو بعرفة فسألوه ، فأمر مناديا ينادى : الحج عرفة ، من جاء ليلة جمع قبل طلوع الفجر فقد أدرك الحج » وفى رواية أبى داود « فأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم رجلا فنادى : الحج الحج يوم عرفة . من جاء ليلة حج فيتم حجه » . وفى رواية البيهقى « عن عبد الرحمن بن يعمر الديلى قال : سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : الحج عرفات ، الحج عرفات ، فمن أدرك ليلة جمع قبل أن يطلع الفجر فقد أدرك » وإسناد هذه الرواية صحيح وهو من رواية سفيان بن عيينة ، قلت عن سـفيان الثورى قال ابن عيينة : ليس عندكم بالكوفة حديث أشرف ولا أحسن من هذا .

وأما حديث ابن عباس فرواه البيهقى بغير هذا اللفظ مرفوعا وموقوفا عليه ، لكن يغنى عنه حديث جابر أن النبى صلى الله عليه وسلم قال « وقفت ههنا وعرفة كلها موقف » رواه مسلم . وأما قوله إن النبى صلى الله عليه وسلم جعل بطن ناقته إلى الصخرات ، فرواه بهذا اللفظ من رواية جابر . أما قوله إن النبى صلى الله عليه وسلم استقبل القبلة ، فرواه مسـلم من رواية جابر أيضا . وأما حديث « خير المجالس ما استقبل به القبلة » [1] .

وأما حديث « أفضل الدعاء يوم عرفة » فرواه مالك فى الموطأ باسناده

(١) بياض بالأصل . رواه أحمد والحاكم ورواه البخارى فى الأدب المفرد بلفظ « خير المجالس أوسعها » .

عن طلحة بن عبيد الله بن كريز ــ بفتح الكاف وآخره زاى ــ أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « أفضل الدعاء دعاء يوم عرفة ، وأفضل ما قلت أنا والنبيون من قبلى لا إله إلا الله وحده لا شريك له » هكذا رواه مالك فى الموطأ وهو آخر حديث فى كتاب الحج من الموطأ وهو مرسل ، لأن طلحة هذا تابعى خزاعى كوفى ، وكان ينبغى للمصنف أن يقول : لما روى طلحة بن عبيد الله بن كريز ، لئلا يتوهم أنه طلحة بن عبيد الله أحد العشرة المشهود لهم بالجنة رضى الله عنهم •

قال البيهقى : وقد روى عن مالك باسناد آخر موصولا قال : ووصله ضعيف ورواه الترمذى أطول من هذا عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « خير الدعاء دعاء يوم عرفة ، وخير ما قلت أنا والنبيون من قبلى : لا إله إلا الله وحده لا شريك له ، له الملك وله الحمد وهو على كل شىء قدير » فضعفه الترمذى فى إسناده ، ورواه البيهقى من رواية على بن أبى طالب رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « أكثر دعائى ودعاء الأنبياء قبلى : لا إله إلا الله وحده لا شريك له ، له الملك وله الحمد وهو على كل شىء قدير ، اللهم اجعل فى قلبى نورا » إلى آخر الحديث ، وضعفه البيهقى [1] من وجهين ــ لأنه من رواية موسى بن عبيدة الربذى عن أخيه عبد الله بن عبيدة عن على قال : تفرد به موسى وهو ضعيف ، وأخوه لم يدرك عليا •

وأما حديث أن النبى صلى الله عليه وسلم « وقف راكبا » فصحيح رواه البخارى ومسلم من رواية أم الفضل بنت الحارث امرأة العباس ، ورواه مسلم من رواية جابر أيضا : وأما حديث وقوف النبى صلى الله عليه وسلم بعد الزوال فرواه مسلم من رواية جابر ، ورواه البخارى من رواية ابن عمر • وأما حديث « لتأخذوا عنى مناسككم » فرواه مسلم من رواية

---

(1) الوجه الأول هو تفرد موسى والثانى أن أخاه لم يدرك عليا (ط) .

جابر ، وسبق بيانه مرات فى هذا الباب ، وأن البيهقى رواه باسناد صحيح على شرط البخارى ومسلم ولفظـه « خذوا عنى مناسككم » كرواية المصنف .

وأما الحديث الآخر ( من صلى هذه الصلاة معنا ) فصحيح ، وهو من رواية عروة بن مضرس بن أوس الطائى الصحابى قال ( أتيت رسول الله صلى الله عليه وسلم بالمزدلفة حين خرج للصلاة فقلت : يا رسول الله إنى جئت من جبل طىء أكللت راحلتى وأتعبت نفسى ، والله ما تركت من جبل إلا وقفت عليه ، فهل لى من حج ؟ فقال رسول الله صلى الله عليـه وسلم : من شهد صلاتنا هذه فوقف معنا حتى ندفع ، وقد وقف بعرفـة قبل ذلك ليلا أو نهارا فقد تم حجه وقضى تفثه » رواه أبو داود والترمذى والنسائى وابن ماجه وغيرهم بأسانيد صحيحة . قال الترمذى : هو حديث حسن صحيح .

وأما حديث على رضى الله عنه فصحيح رواه الترمذى بلفظه هنا ، وهو بعض حديث طويل . قال وهو حديث حسن صحيح سنذكره بطوله إن شاء الله تعالى فى فصل الدفع من عرفات إلى المزدلفة . وفى معناه حديث جابر ( أن النبى صلى الله عليه وسلم نزل بنمرة حتى إذا زاغت الشمس أمر بالقصوى فرحلت له فأتى بطن الوادى ، فخطب الناس ثم أذن ثم أقام فصلى الظهر ثم أقام فصلى العصر ، ثم ركب حتى أتى الموقف فلم يزل واقفا حتى غربت الشمس ، وذهبت الصفرة قليلا حتى غاب القرص ) رواه مسلم .

وأما حديث ( من ترك نسكا فعليه دم ) فرواه مالك والبيهقى وغيرهما بأسانيد صحيحة عن ابن عباس موقوفا عليه لا مرفوعا ، ولفظه عن مالك عن أيوب عن سعيد بن جبير أن ابن عباس قال « من نسى من نسكه شيئا أو تركه فليهرق دما » قال مالك : لا أدرى قال ترك أم نسى ؟ قال البيهقى : وكذا رواه الثورى عن أيوب « من ترك شيئا فليهرق له دما » قال البيهقى :

فكأنه قالهما ، يعنى البيهقى أن ( أو ) ليست للشك كما أشار إليه مالك ، بل للتقسيم ،و المراد به يريق دما » سواء ترك عمدا أو سهوا ، والله أعلم •

**( اما الفاظ الفصل )** ففيه عبد الرحمن الديلى الصحابى ــ بكسر الدال وإسكان الياء المثناة تحت ــ وهو من ساكنى الكوفة وأبو يعمر ــ بفتح الميم وضمها ــ وقوله ولأنه قربة يجتمع لها الخلق فى موضع واحد احتراز من التلبية والأذكار ولكنه ينتقض بالمبيت بمنى ليلة التاسع • وقوله لقوله صلى الله عليه وسلم ( من صلى هذه الصلاة معنا ، وقد قام قبل ذلك ) هكذا هو فى نسخ المهذب ، وقد قام ، وقد وقف ، كما سبق فى الحديث • قوله ( قضى تفثه ) هو ما يفعله المحرم عند تحلله من إزالة الشعث والوسخ والحلق وقلم الأظفار ونحوها • قوله ( ولهذا لو أغمى عليه جميع النهار لم يصح صومه ، ولو نام جميعه صح ) هذا هو المذهب فيهما ، وفيهما ما سبق قوله ولأنه نسك يختص بمكان احتراز من التلبية والأذكار ونحوها والله أعلم •

**( أما الأحكام )** ففيها مسائل ( إحداها ) إذا فرغوا من صلاتى الظهر والعصر ، فالسنة أن يسيروا فى الحال إلى الموقف ويعجلوا المسير ، وهذا التعجيل مستحب بالاجماع ، لحديث سالم بن عبد الله بن عمر قال ( كتب عبد الملك بن مروان إلى الحجاج أن يأتم بعبد الله بن عمر فى الحج ، فلما كان يوم عرفة جاء ابن عمر ، وأنا معه حين زاغت الشمس فصاح عند فسطاطه : أين هذا ؟ فخرج إليه فقال ابن عمر : الرواح ، فقال الآن ؟ قال : نعم • فسار بينى وبين أبى ، فقلت له : إن كنت تريد أن تصيب السنة اليوم فأقصر الخطبة وعجل الوقوف ، فقال ابن عمر صدق » رواه البخارى • وفى صحيح مسلم عن جابر أن النبى صلى الله عليه وسلم ( صلى الظهر والعصر ثم أتى الموقف ) •

( الثانية ) وقت الوقوف ما بين زوال الشمس يوم عرفة وطلوع

الفجر الثانى يوم النحر ، هذا هو المذهب ، ونص عليه الشافعى ، وقطع به جمهور الأصحاب وحكى جماعة من الخراسانيين وجهـا أنه لا يصح الوقوف فى ليلة النحر ، وحكى الفورانى قولا مثل هذا ، وفيه ما بين زوال الشمس وغروبها •

وحكى الدارمى والرافعى وجها آخر أنه يشترط كون الوقوف بعد الزوال وبعد مضى إمكان صلاة الظهر ، وهذان الوجهان شاذان ضعيفان والصواب ما سبق عن الجمهور ، ودليله الأحاديث الصحيحة السابقة •

قال الشافعى والأصحاب : فمن حصل بعرفات فى لحظة لطيفة من هذا الوقت وهو من أهل الوقوف صح وقوفه ، وأدرك بذلك الحج ، ومن فاته هذا الزمان فقد فاته الحج ، والأفضل أن يقف من حين يفرغ من صلاتى الظهر والعصر المجموعتين إلى أن تغرب الشمس ، ثم يدفع عقب الغروب إلى مزدلفة فلو وقف بعد الزوال ثم أفاض قبل الغروب فحجه صحيح بلا خلاف كما ذكرنا •

ثم إن عاد إلى عرفات وبقى بها حتى غربت الشمس فلا دم ، وإن لم يعد حتى طلع الفجر أراق دما ، وهل هذا الدم واجب ؟ أم مستحب ؟ فيه ثلاثة طرق ( أصحها ) وبه قطع المصنف والجمهور فيه قولان ذكر المصنف دليلهما ( أصحهما ) باتفاقهم سنة وهو نصه فى الاملاء ( والثانى ) واجب وهو نصه فى الأم والقديم ( والطريق الثانى ) القطع بأنه مستحب (والثالث) إن أفاض مع الإمام فمعذور فيكون الدم مستحبا قطعا ، وإلا فعلى القولين ( فان قلنا ) يجب فعاد فى الليل إلى عرفات ففى سقوط الدم عنه طريقان ( أصحهما ) وبه قطع المصنف والعراقيون وطائفة من غيرهم يسقط لما ذكره المصنف •

( والثانى ) حكاه الخراسانيون فيه وجهان ( أصحهما ) هذا (والثانى) لا يسقط أما من لم يحضر عرفات إلا فى ليلة النحر فحصل فيها قبل الفجر ،

وقيل بالمذهب إنه يصح وقوفه فلا دم عليه بلا خلاف ، وإنما الخلاف فيمن وقف نهارا ثم انصرف قبل الغروب ، لأنه مقصر بالإعراض ، وقطع الوقوف والله أعلم •

( الثالثة ) الوقوف بعرفات ركن من أركان الحج وهو أشهر أركان الحج للأحاديث الصحيحة السابقة « الحج عرفة » وأجمع المسلمون على كونه ركنا •

قال الشافعي والأصحاب : والمعتبر فيه الحضور فى جزء من عرفات ، ولو فى لحظة لطيفة ، بشرط كونه أهلا للعبادة ، سواء حضرها عمدا أو وقف مع الغفلة والبيع والشراء والتحدث واللهو ، أو فى حالة النوم ، أو اجتاز فيها فى وقت الوقوف وهو لا يعلم أنها عرفات ، ولم يمكث أصلا بل مر مسرعا فى طرق من أطرافها أو كان نائما على بعير فانتهى البعير إلى عرفات ، فمر بها البعير ولم يستيقظ راكبه حتى فارقها أو اجتازها فى طلب غريم هارب بين يديه ، أو بهيمة شاردة أو غير ذلك مما هو فى معناه فيصح وقوفه فى جميع هذه الصور ونحوها ، هـذا هو المذهب ، ونص عليه الشافعي وقطع به الجمهور • وفى بعض هذه الصور وجه شاذ ضعيف سنذكره إن شاء الله تعالى ( فمنها ) وجه أنه لا يكفى المرور المجرد بل يشترط لبث يسير حكاه ابن القطان والدارمى والرافعى ، قال الدارمى : والمنصوص أنه يصح ولا يشترط اللبث •

( ومنها ) وجه أنه إذا مر بها ولا يعلم أنها عرفات لا يجزئه ، حكاه ابن القطان والقاضى أبو الطيب والدارمى والمتولى وصاحب البيان وغيرهم عن أبى حفص بن الوكيل من أصحابنا ، وهذا شاذ ضعيف •

( ومنها ) وجه أنه لا يصح وقوف النائم حكاه ابن القطان والدارمى والرافعى وهو شاذ ضعيف والمشهور الصحة ، قال المتولى : هذا الخلاف

فى مسألة النائم ومسألة الجاهل بكونها عرفات مبنى على أنه يشترط فى كل ركن من أركان الحج النية أم لا ؟ وفيه وجهان أصحهما لا يشترط كأركان الصلاة والطهارة ( والثانى ) يشترط لكل ركن نية لأن أركانه ينفصل بعضها عن بعض ، فيكون كل ركن كعبادة منفردة فان شرطناها لم يصح مع النوم ولا مع الجهل بالمكان وإلا فيصح والمذهب ما سبق •

( أما ) إذا حضر فى طلب غريم أو دابة بين يديه فقد ذكرنا أنه يجزئه • هكذا قطع الأصحاب ، قال إمام الحرمين : قال الأصحاب : يجزئه قال : وظاهر النص يشير إليه قال : ولم يذكروا فيه الخلاف السابق فيمن صرف الطواف إلى طلب غريم ونحوه ، قال ولعل الفرق أن الطواف قد يقع قربة مستقلة بخلاف الوقوف قال : ولا يمتنع طرد الخلاف •

( أما ) إذا وقف وهو مغمى عليه ففى صحة وقوفه وجهان ، حكاهما ابن المرزبان والقاضى أبو الطيب فى تعليقه والدارمى والبغوى والمتولى وصاحب البيان وآخرون ( أصحهما ) وبه قطع المصنف والأكثرون لا يصح ، ممن قطع به الشيخ أبو حامد والمصنف هنا وفى التنبيه والرافعى فى المجرد وآخرون وصححه ابن الصباغ والمتولى •

قال صاحب البيان : هو المشهور ( والثانى ) يصح ورجحه البغوى والرافعى فى الشرح ، ولو وقف وهو مجنون فطريقان ( المذهب ) القطع بأنه لا يصح ( والثانى ) فيه الوجهان كالمغمى عليه ، وممن ذكر الخلاف فيه ابن القطان وصاحب الشامل وصاحب البيان والرافعى •

ولو وقف وهو سكران ، قال ابن المرزبان والقاضى أبو الطيب والدارمى : فيه الوجهان كالمغمى عليه ، وقال صاحب البيان إن كان سكره بغير معصية ففيه الوجهان كالمغمى عليه ، وإن كان بمعصية فوجهان حكاهما الصيمرى ( أصحهما ) لا يجزئه تغليظا عليه ( والثانى ) يجزئه لأنه كالصاحى فى الأحكام والله أعلم •

وإذا قلنا فى المغمى عليه لا يصح وقوفه ، قال المتولى لا يجزئه عن حج الفرض لكن يقع تفلا كحج الصبى الذى لا يميز ، وحكاه أيضا الرافعى عنه وسكت عليه فكأنه ارتضاه والله أعلم •

واتفق أصحابنا على أن الجنون لو تخلل بين الاحرام والوقوف أو بينه وبين الطواف أو بين الطواف والوقوف ، وكان عاقلا فى حال فعل الأركان لا يضر • بل يصح حجه ويقع عن حجة الاسلام • وممن صرح بالمسألة المتولى والله أعلم •

( الرابعة ) يصح الوقوف فى أى جزء كان من أرض عرفات باجماع العلماء لحديث جابر السابق أن النبى صلى الله عليه وسلم قال « عرفة كلها موقف » قال الشافعى والأصحاب وغيرهم من العلماء : وأفضلها موقف رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو عند الصخرات الكبار المفترشة فى أسفل جبل الرحمة • وهو الجبل الذى بوسط أرض عرفات ويقال له إلال بكسر الهمزة على وزن هلال • وذكر الجوهرى فى صحاحه أنه بفتح الهمزة والمشهور كسرها •

وأما حد عرفات فقال الشافعى رحمه الله : هى ما جاوز وادى عرنة • بعين مضمومة ثم راء مفتوحة ثم نون • إلى الجبال القابلة مما يلى بساتين ابن عامر • هذا نص الشافعى وتابعه عليه الأصحاب • ونقل الأزرقى عن ابن عباس رضى الله عنهما قال : حد عرفات من الجبل المشرف على بطن عرنة إلى جبال عرفات إلى وصيق • بفتح الواو وكسر الصاد المهملة وآخره قاف إلى ملتقى وصيق ووادى عرنة •

قال بعض أصحابنا : لعرفات أربعة حدود ( أحدها ) ينتهى إلى جادة طريق المشرق ( والثانى ) إلى حافات الجبل الذى وراء أرض عرفات ( والثالث ) إلى البساتين التى تلى قرية عرفات • وهذه القرية على يسار

مستقبل الكعبة • إذا وقف بأرض عرفات ( والرابع ) ينتهى إلى وادى عرنة قال امام الحرمين ويطيف بمنعرجات عرفات جبال وجوهها المقبلة من عرفات • واعلم أنه ليس من عرفات وادى عرنة ولا نمرة ولا المسجد المسمى مسجد إبراهيم ، ويقال له أيضا مسجد عرنة ، بل هذه المواضع خارجة عن عرفات على طرفها الغربى مما يلى مزدلفة ومنى ومكة • هذا الذى ذكرته من كون وادى عرنة ليس من عرفات لا خلاف فيه ، نص عليه الشافعى ، واتفق عليه الأصحاب •

وأما نمرة فليست أيضا من عرفات بل بقربها ، هذا هو الصواب الذى نص عليه الشافعى فى مختصر الحج الأوسط وفى غيره ، وصرح به أبو على البندنيجى والأصحاب ونقله الرافعى عن الأكثرين • قال وقال صاحب الشامل وطائفة هى من عرفات • وهذا الذى نقله غريب ليس بمعروف ولا هو فى الشامل ولا هو صحيح ، بل إنكار للحس ، ولما تطابقت عليه كتب العلماء •

وأما مسجد إبراهيم فقد نص الشافعى على أنه ليس من عرفات ، وأن من وقف به لم يصح وقوفه • هذا نصه ، وبه قطع الماوردى والمتولى وصاحب البيان وجمهور العراقيين • وقال جماعة من الخراسانيين منهم الشيخ أبو محمد الجوينى والقاضى حسين فى تعليقه ، وإمام الحرمين والرافعى : مقدم هذا المسجد من طرف وادى عرنة لا فى عرفات وآخره فى عرفات ، قالوا فمن وقف فى مقدمه لم يصح وقوفه ، ومن وقف فى آخره صح وقوفه ، قالوا : ويتميز ذلك بصخرات كبار فرشت هناك • قال الشيخ أبو عمرو بن الصلاح وجه الجمع بين كلامهم ونص الشافعى أن يكون زيد فى المسجد بعد الشافعى هذا القدر الذى ذكره والله أعلم •

( قلت ) قال الأزرقى فى هذا المسجد ذرع سعته من مقدمه إلى مؤخره مائة ذراع وثلاث وستون ذراعا ، قال ومن جانبه الأيمن إلى جانبه الأيسر

من عرفة والطريق مائتــا ذراع وثلاث عشرة ذراعا ، قال : وله مائة شرفة وثلاث شرفات ، وله عشرة أبواب ، قال : ومن حد الحرم إلى مسجد عرنة ألف ذراع وستمائة وخمس أذرع • قال : ومن مسجد عرفات[1] هذا إلى موقف النبى صلى الله عليه وسلم ميل والله تعالى أعلم •

واعلم أن عرنة ونمرة بين عرفات والحرم ليستا من واحـــد منهمـــا ( وأما ) جبل الرحمة ففى وسط عرفات • فاذا علمت عرفات بحدودها فقال المـــاوردى : قال الشافعى حيث وقف الناس من عرفات فى جوانبها ونواحيها وجبالها وسهلها وبطاحها وأوديتها وسوقها المعروفة بذى المجـــاز أجزأه ، قال : فأما إن وقف بغير عرفات من ورائها أو دونها عامدا أو ناسيا أو جاهلا بها فلا يجزئه ، وقال مالك : يجزئه وعليه دم ، والله أعلم •

( فــرع ) واجب الوقوف وشرطه شيئان ( أحدهما ) كونه فى أرض عرفات وفى وقت الوقوف الذى سبق بيانه ( والثانى ) كون الواقف أهلا للعبادة • وأما سننه وآدابه فكثيرة ( أحدها ) أن يغتسل بنمرة بنية الغسل للوقوف ، فان عجز عن الغسل تيمم ( الثانى ) أن لا يدخل أرض عرفات إلا بعد صلاتى الظهر والعصر ( الثالث ) الخطبتان والجمع بين الصـــلاتين ( الرابع ) تعجيل الوقوف عقب الصلاتين وقد سبق هذا كله مبســـوطا بأدلته ( الخامس ) أن يكون مفطرا سواء أطاق الصوم أم لا ، وسواء ضعف به أم لا ، لأن الفطر أعون له على الدعاء ، وقد سبقت المسألة مبسوطة فى باب صوم التطوع • وثبت فى الصحيحين أن النبى صلى الله عليه وسلم وقف مفطرا ( السادس ) أن يكون متطهرا لأنه أكمل فلو وقف وهو محدث أو جنب أو حائض أو نفساء أو عليه نجاسة أو مكشوف العورة صح وقوفه لقوله صلى الله عليه وسلم لعائشة رضى الله عنهـــا حين حاضت « اصنعى ما يصنع الحاج غير أن لا تطوفى بالبيت » •

---

(١) كذا فى ش و ق ولعله : مسجد عرنة •

قال أصحابنا : ولا تشترط الطهارة فى شيء من أعمال الحج والعمرة إلا الطواف وركعتيه ( السابع ) السنة أن يقف مستقبل الكعبة ( الثامن ) أن يطوف حاضر القلب فارغا من الأمور الشاغلة عن الدعاء ، وينبغى أن يقدم قضاء أشغاله قبل الزوال ويتفرغ بظاهره وباطنه عن جميع العلائق وينبغى أن يتجنب فى موقفه طرق القوافل وغيرهم ، لئلا ينزعج بهم ويتهوش عليه حاله ويذهب خشوعه • ( التاسع ) قال أصحابنا : إن كان يشق عليه الوقوف ماشيا أو كان يضعف به عن الدعاء أو كان ممن يقتدى به ويحتاج الناس إلى ظهوره ليستفتى ويقتدى به ، فالأفضل له وقوفه راكبا ، فقد ثبت فى الصحيحين أن النبى صلى الله عليه وسلم « وقف راكبا » كما سبق بيانه والركوب أفضل من تركه والحالة هذه •

وأما إذا كان لا يضعف بالوقوف ماشيا ولا يشق عليه ولا هو ممن يحتاج إلى ظهوره ، ففى الأفضل فى حقه أقوال للشافعى ( أصحها ) عند الأصحاب : راكبا أفضل للاقتداء بالنبى صلى الله عليه وسلم ولأنه أعوز له على الدعاء ، وهو المهم فى هذا الموضع • وهذا القول هو المنصوص فى القديم والإملاء كما ذكره المصنف والأصحاب ، وبه قطع المحاملى والماوردى وآخرون وصححه الباقون ( والثانى ) ترك الركوب أفضل لأنه أشبه بالتواضع والخضوع ( والثالث ) هما سواء ، وهو نصه فى الأم لتعادل الفضيلتين فيها • والله أعلم • ( العاشر ) أن يحرص على الوقوف بموقف رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو عند الصخرات كما سبق بيانه •

قال أصحابنا : وإن كان راكبا جعل نظر راحلته إلى الصخرات لحديث جابر السابق فى صحيح مسلم • وإن كان راجلا وقف على الصخرات أو عندها بحسب الإمكان بحيث لا يؤذى ولا يتأذى ، قال أصحابنا : فان

تعذر عليه الوصول إليه للزحمة تقرب منـــه بحسب الإمكان فهــذا هو الصواب •

وأما ما اشتهر عند العوام من الاعتناء بالوقوف على جبل الرحمة الذى هو بوسط عرفات كما سبق بيانه ، وترجيحهم له على غيره من أرض عرفات حتى ربما توهم من جهلتهم أنه لا يصح الوقوف إلا فيه ، فخطأ ظـاهر ومخالف للسنة ، ولم يذكر أحد ممن يعتمد فى صعود هذا الجبل فضيلة يختص بها ، بل له حكم سائر أرض عرفات غير موقف رسول الله صلى الله عليه وسلم إلا أبو جعفر محمد بن جرير الطبرى فانه قال : يستحب الوقوف عليه ، وكذا قال المـاوردى فى الحاوى يستحب قصد هذا الجبل الذى يقال له جبل الدعاء ، قال : وهو موقف الأنبياء صلوات الله وسلامه عليهم ، وذكر البندنيجي نحوه • وهذا الذى قالوه لا أصل له ولم يرد فيه حديث صحيح ولا ضعيف فالصواب الاعتناء بموقف رسول الله صلى الله عليــه وسلم ، هو الذى خصه العلماء بالذكر وحثوا عليه وفضلوه ، وحديثــه فى صحيح مسلم وغيره كما سبق • هكذا نص عليــه الشــافعى وجميع أصحابنا وغيرهم من العلماء • وقد قال إمام الحرمين فى وسط عرفات جبل يسمى جبل الرحمة لا نسك فى صعوده وإن كان يعتــاده الناس ، والله أعلم •

( الحادى عشر ) الســنة أن يكثر من الدعاء والتهليــل والتلبيــة والاستغفار والتضرع وقراءة القرآن ، فهذه وظيفة هذا اليوم ولا يقصر فى ذلك ، وهو معظم الحج ومطلوبه ، وقد سبق فى الحديث الصـحيح أن النبى صلى الله عليه وسلم قال ( الحج عرفة ) فينبغى أن لا يقصر فى الاهتمام بذلك واستفراغ الوسع فيه • ويكثر من هذا الذكر والدعاء قائما وقاعدا ويرفع يديه فى الدعاء ولا يجاوز بهمـا رأسه • ولا يتكلف السجع فى الدعاء ، ولا بأس بالدعاء المسجوع إذا كان محفوظا أو قاله بلا تكلف ولا

فكر فيه . بل جرى على لسانه ولم يقصد تكلف ترتيبه وإعرابه وغير ذلك مما يشغل قلبه .

ويستحب أن يخفض صوته بالدعاء ويكره الإفراط فى رفع الصوت لحديث أبى موسى الأشعرى رضى الله عنه قال « كنا مع النبى صلى الله عليه وسلم فكنا إذا أشرفنا على واد هللنا وكبرنا ، رفعت أصواتنا ، فقال النبى صلى الله عليه وسلم : يا أيها الناس اربعوا على أنفسكم ، فانكم لا تدعون أصم ولا غائبا ، إنه معكم إنه سميع قريب » رواه البخارى ومسلم . اربعوا ــ بفتح الباء الموحدة ــ أى ارفقوا بأنفسكم ويستحب أن يكثر التضرع والخشوع ، والتذلل والخضوع وإظهار الضعف والافتقار، ويلح فى الدعاء ولا يستبطىء الإجابة ، بل يكون قوى الرجاء للإجابة . لحديث أبى هريرة عن النبى صلى الله عليه وسلم قال « يستجاب لأحدكم ما لم يعجل فيقول قد دعوت ولم يستجب لى » رواه البخارى ومسلم .

وعن عبادة بن الصامت أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « ما على الأرض مسلم يدعو الله تعالى بدعوة إلا آتاه الله إياها أو صرف من السوء مثلها ما لم يدع بإثم أو قطيعة رحم . فقال رجل من القوم : إذن نكثر . قال : الله أكثر » رواه الترمذى وقال حديث حسن صحيح . وزواه الحاكم فى المستدرك من رواية أبى سعيد وزاد فيه « أو يدخر له من الأجر مثلها » ويستحب أن يكرر كل دعاء ثلاثا . ويفتتح دعاءه بالتحميد والتمجيد لله تعالى والتسبيح . والصلاة والسلام على رسول الله صلى الله عليه وسلم ويختمه بمثل ذلك . وليكن متطهرا متباعدا عن الحرام والشبهة فى طعامه وشرابه ولباسه ومركوبه وغير ذلك مما معه ، فان هذه آداب لجميع الدعوات . وليختم دعاءه بآمين . وليكثر من التسبيح والتهليل والتكبير ونحوها من الأذكار . وأفضله ما قدمناه من رواية الترمذى وغيره عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه قال :

« أفضل الدعاء يوم عرفة . وأفضل ما قلته أنا والنبيون من قبلى لا إله إلا الله وحده لا شريك له . له الملك وله الحمد . وهو على كل شيء قدير » .

وفى كتاب الترمذى عن على رضى الله عنه قال : « أكثر ما دعا النبى صلى الله عليه وسلم يوم عرفة فى الموقف اللهم لك الحمد كالذى نقول وخير مما نقول . اللهم لك صلاتى ونسكى ومحياى ومماتى . وإليك مآبى ، لك رب قرآنى . اللهم إنى أعوذ بك من عذاب القبر ووسوسة الصدر وشتات الأمر . اللهم إنى أعوذ بك من شر ما تجيء به الريح » وإسناد هذين الحديثين ضعيف . لكن معناهما صحيح ، وأحاديث الفضائل يعمل فيها بالأضعف كما سبق مرات . ويكثر من التلبية رافعا بها صوته من الصلاة على رسول الله صلى الله عليه وسلم .

وينبغى أن يأتى بهذه الأذكار كلها . فتارة يهلل وتارة يكبر وتارة يسبح وتارة يقرأ القرآن . وتارة يصلى على النبى صلى الله عليه وسلم وتارة يدعو وتارة يستغفر ويدعو مفردا . وفى جماعة وليدع لنفسه ولوالديه ومشايخه وأقاربه وأصحابه وأصدقائه وأحبائه وسائر من أحسن إليه وسائر المسلمين ، وليحذر كل الحذر من التقصير فى شيء من هذا . فان هذا اليوم لا يمكن تداركه بخلاف غيره .

وينبغى أن يكرر الاستغفار والتلفظ بالتوبة من جميع المخالفات . مع الندم بالقلب . وأن يكثر البكاء مع الذكر والدعاء . فهناك تسكب العبرات . وتستقال العثرات وترتجى الطلبات . وإنه لمجمع عظيم وموقف جسيم . يجتمع فيه خيار عباد الله الصالحين وأوليائه المخلصين والخواص من المقربين . وهو أعظم مجامع الدنيا . وقد قيل إذا وافق يوم عرفة يوم جمعة غفر لكل أهل الموقف .

وثبت فى صحيح مسلم عن عائشة رضى الله عنها أن رسول الله صلى

الله عليه وسلم قال : « ما من يوم أكثر أن يعتق الله فيه عبدا من النار من يوم عرفة . وإنه ليدنو ثم يباهى بهم الملائكة . فيقول ما أراد هؤلاء ؟ » وروينا عن طلحة بن عبيد الله أحد العشرة رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « ما رؤى الشيطان أصغر ولا أحقر ولا أدبر ولا أغيظ منه فى يوم عرفة . وما ذاك إلا أن الرحمة تنزل فيه فيتجـاوز عن الذنوب العظام » وعن سالم بن عبد الله بن عمر رضى الله عنهم « أنه رأى سائلا يسأل الناس يوم عرفة . فقال : يا عاجز . فى هذا اليوم يسأل غير الله تعالى ؟! » .

وعن الفضيل بن عياض رحمه الله أنه نظر إلى بكاء الناس بعرفة فقال « أرأيتم لو أن هؤلاء صاروا إلى رجل فسألوه دانقا ؟ أكان يردهم ؟ قيل : لا . قال : والله للمغفرة عند الله أهون من إجابة رجل لهم بدانق » وبالله التوفيق .

( فـرع ) ومن الأدعية المختارة : اللهم آتنا فى الدنيا حسنة . وفى الآخرة حسنة وقنا عذاب النار . اللهم إنى ظلمت نفسى ظلما كثيرا كبيرا . وإنه لا يغفر الذنوب إلا أنت . فاغفر لى مغفرة من عندك . وارحمنى رحمة أسعد بها فى الدارين وتب على توبة نصوحا لا أنكثها أبدا وألزمنى سبيل الاستقامة لا أزيغ عنها أبدا . اللهم انقلنى من ذل المعصية إلى عز الطاعة . واكفنى بحلالك عن حرامك . وأغننى بفضلك عمن سواك . ونور قلبى وقبرى . واغفر لى من الشر كله . واجمع لى الخير . اللهم إنى أسـألك الهدى والتقى والعفاف والغنى . اللهم يسرنى لليسرى وجنبنى العسرى ، وارزقنى طاعتك ما أبقيتنى ، أستودعك منى ومن أحبابى والمسلمين أدياننا وأماناتنا وخواتيم أعمالنا ، وأقوالنا وأبداننا ، وجميع ما أنعمت به علينا ، وبالله التوفيق .

( فـرع ) ليحذر كل الحذر من المخاصمة والمشاتمة والمنافرة والكلام

القبيح ، بل ينبغى أن يحترز من الكلام المباح ما أمكنه ، فانه تضييع للوقت المهم فيما لا يعنى مع أنه يخاف انجراره إلى حرام من غيبة ونحوها ، وينبغى أن يحترز غاية الاحتراز عن احتقار من يراه رث الهيئة أو مقصرا فى شىء ، ويحترز من انتهار السائل ونحوه ، فان خاطب ضعيفا تلطف فى مخاطبته ، فان رأى منكرا محققا لزمه إنكاره ، ويتلطف فى ذلك .

( فــرع ) ليستكثر من أعمال الخير فى يوم عرفة وسائر أيام عشر ذى الحجة وقد ثبت فى صحيح البخارى عن ابن عباس رضى الله عنهما عن النبى صلى الله عليه وسلم قال «ما العمل فى أيام أفضل منه فى هذه ، يعنى أيام العشر ، قالوا : ولا الجهاد ؟ قال ولا الجهاد ، إلا رجل خرج يخاطر بنفسه وما له فلم يرجع بشىء » والله تعالى أعلم .

( فــرع ) الأفضل للواقف أن لا يستظل ، بل يبرز للشمس إلا للعذر بأن يتضرر أو ينقص دعاؤه أو اجتهاده فى الأذكار . ولم ينقل أن النبى صلى الله عليه وسلم استظل بعرفات مع ثبوت الحديث فى صحيح مسلم وغيره عن أم الحصين أن النبى صلى الله عليه وسلم « ظلل عليه بثوب وهو يرمى الجمرة » وقد قدمنا بيان مذهبنا غير ما فى استظلال المحرم بغير عرفات فى باب الإحرام . والله أعلم .

( فــرع ) فى التعريف بغير عرفات ، وهو الاجتمــاع المعروف فى البلدان بعد العصر يوم عرفة ، وفيه خلاف للسلف رويناه فى سنن البيهقى عن أبى عوانة قال : « رأيت الحسن البصرى يوم عرفة بعد العصر جلس فدعا وذكر الله عز وجل فاجتمع الناس » وفى رواية « رأيت الحسن خرج يوم عرفة من المقصورة بعد العصر فعرف . وعن شعبة قال « سألت الحكم وحمادا عن اجتماع الناس يوم عرفة فى المساجد فقالا : هو محدث » وعن منصور عن إبراهيم النخعى هو محدث وعن قتادة عن الحسن قال : قال أول من صنع ذلك ابن عباس ، هذا ما ذكره البيهقى . وقال الأثرم : سألت

أحمد بن حنبل عنه فقال : أرجو أنه لا بأس به ، قد فعله غير واحد ، الحسن وبكر وثابت ومحمد بن واسع كانوا يشهدون المسجد يوم عرفة ، وكرهه جماعات منهم نافع مولى ابن عمر وإبراهيم النخعى والحكم وحماد ومالك ابن أنس وغيرهم ، وصنف الإمام أبو بكر الطرطوشى المالكى الزاهد كتابا فى البدع المنكرة ، جعل منها هذا التعريف ، وبالغ فى إنكاره ، ونقل أقوال العلماء فيه ، ولا شك أن من جعله بدعة لا يلحقه بفاحشات البدع ، بل يخفف أمرها والله أعلم •

( فـرع ) من البدع القبيحة ما اعتاده بعض العوام فى هذه الأزمان من إيقاد الشمع بجبل عرفة ليلة التاسع أو غيرها ، ويستصحبون الشمع من بلدانهم لذلك ويعتنون به ، وهذه ضلالة فاحشة جمعوا فيها أنواعا من القبائح ( منها ) إضاعة المال فى غير وجهه ( ومنها ) إظهار شعار المجوس فى الاعتناء بالنار ( ومنها ) اختلاط النساء بالرجال ، والشموع بينهم ، ووجوههم بارزة ( ومنها ) تقديم دخول عرفات على وقتها المشروع ، ويجب على ولى الأمر ــ وفقه الله ــ وكل مكلف تمكن من إزالة هذه البدع إنكارها ، والله المستعان •

( فـرع ) فى مذاهب العلماء فى مسائل تتعلق بالوقوف

( إحداها ) قال ابن المنذر : أجمع العلماء على أنه يصح وقوف غير الطاهر من الرجال والنساء كالجنب والحائض وغيرهما ، واختلفوا فى صوم يوم عرفة بعرفة وقد ذكرنا المذاهب فيه فى باب صوم التطوع •

( الثانية ) ذكرنا أن الأصح عندنا أنه لا يصح وقوف المغمى عليه ، وحكاه ابن المنذر عن الشافعى وأحمد وإسحاق وأبى ثور قال : وبه أقول ، وقال مالك وأبو حنيفة يصح •

( الثالثة ) لو وقف بعرفات ، وهو لا يعلم أنها عرفات فقد ذكرنا أن

مذهبنا صحة وقوفه ، وبه قال مالك وأبو حنيفة ، وحكى ابن المنذر عن بعض العلماء أنه لا يجزئه •

( الرابعة ) إذا وقف فى النهار ودفع قبل غروب الشمس ، ولم يعد فى نهاره إلى عرفات ، هل يلزمه الدم ؟ فيه قولان سبقا ( الأصح ) أنه لا يلزمه ، وقال أبو حنيفة وأحمد يلزمه ، فان قلنا يلزمه فعاد فى الليل سقط عندنا وعند مالك وقال أبو حنيفة وأبو ثور : لا يسقط ، وإذا دفع بالنهار ولم يعد ، أجزأه وقوفه وحجه صحيح ، سواء أوجبنا الدم أم لا ، وبه قال عطاء والثورى وأبو حنيفة وأبو ثور ، وهو الصحيح من مذهب أحمد ، قال ابن المنذر : وبه قال جميع العلماء إلا مالكا • وقال مالك : المعتمد فى الوقوف بعرفة هو الليل ، فان لم يدرك شيئا من الليل فقد فاته الحج ، وهو رواية عن أحمد • واحتج مالك بأن النبى صلى الله عليه وسلم « وقف حتى غربت الشمس ، وقال : لتأخذوا عنى مناسككم » •

واحتج أصحابنا بحديث عروة بن مضرس السابق أن النبى صلى الله عليه وسلم قال « من شهد صلاتنا هذه ــ يعنى الصبح ــ وقد وقف بعرفة قبل ذلك ليلا أو نهارا فقد تم حجه » وهو حديث صحيح ( والجواب ) عن حديثهم أنه محمول على الاستحباب أو أن الجمع بين الليل والنهار يجب لكن يجبر بدم ، ولابد من الجمع بين الحديثين ، وهذا الذى ذكرناه طريق الجمع والله أعلم •

( الخامسة ) وقت الوقوف بين زوال الشمس يوم عرفة وطلوع الفجر ليلة النحر ، وهو مذهب مالك وأبى حنيفة والجمهور • وقال القاضى أبو الطيب والعبدرى : هو قول العلماء كافة إلا أحمد ، فانه قال : وقته ما بين طلوع الفجر يوم عرفة ، وطلوعه يوم النحر ، واحتج بحديث عروة السابق قريبا فى المسألة الرابعة • واحتج أصحابنا بأن النبى صلى الله عليه وسلم وقف بعد الزوال وكذلك الخلفاء الراشدون فمن بعدهم إلى اليوم ،

وما نقل أن أحدا وقف قبل الزوال • قالوا : وحديث عروة محمول على ما بعد الزوال •

( السادسة ) لو وقف ببطن عرنة لم يصح وقوفه عنـــدنا ، وبه قال جماهير العلماء وحكى ابن المنذر وأصحابنا عن مالك أنه يصح ويلزمه دم • وقال العبدري : هذا الذي حكاه أصحابنا من مالك لم أره له ، بل مذهبه في هذه المسألة كمذهب الفقهاء أنه لا يجزئه ، قال : وقد نص أصحابه أنه لا يجوز أن يقف بعرنة •

واحتج أصحابنا بالحديث المشهور عن النبي صلى الله عليه وسلم قال « عرفة كلها موقف وارتفعوا عن عرنة » وهو حديث ضـــعيف رواه ابن ماجه من رواية جابر بن عبد الله عن النبي صلى الله عليه وسلم باسناد ضعيف جدا لأن فيه القاسم بن عبد الله بن عمر بن حفص بن عاصم بن عمر ابن الخطاب • وأجمعوا على تضعيف القاسم هذا • قال أحمد بن حنبل : هو كذاب كان يضع الحديث ، فترك الناس حديثه • وقال يحيى بن معين : هو ضعيف ليس بشيء • وقال أبو حاتم هو متروك • وقال أبو زرعة هو ضعيف لا يساوي شيئا متروك الحديث ، منكر الحديث ، ورواه البيهقي من رواية محمد بن المنكدر عن النبي صلى الله عليه وسلم باسناد صحيح لكنه مرسل • ورواه باسناد صحيح موقوفا على ابن عباس وباسناد ضعيف مرفوعا ورواه الحاكم في المستدرك مرفوعا بالإسناد الذي ذكره البيهقي وقال هو صحيح على شرط مسلم [1] ، وليس كما قال ، فليس هو على شرط مسلم ولا إسناده صحيح لأنه من رواية محمد بن كثير ، ولم يرو له مسلم ، وقد ضعفه جمهور الأئمة • والله تعالى أعلم •

---

(1) قال الحاكم أخبرنا ابو العباس محمد بن احمد المحبوبي بمرو ثنا احمد بن محمد بن سيار ثنا محمد بن كثير ثنا سفيان بن عيينة عن زياد بن سعد عن ابى الزبير عن أبى معبد عن ابن عباس قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ارفعوا عن بطن عرنة وارفعوا عن بطن محسر – ثم قال – هذا باسناد صحيح على شرط مسلم ولم يخرجاه وشاهده على شرط الشيخين صحيح الا ان فيه تنصيرا فى سنده . وساق الشاهد الموقوف على ابن عباس (ط) .

( قلت ) فتحصل الدلالة على مالك بثلاثة أشياء ( أحدها ) الرواية المرسلة ، فان المرسل عنده حجة ( والثانى ) الموقوف على ابن عباس وهو حجة عنده ( والثالث ) أن الذى قلنا به من تحديد عرفات مجمع عليـــه ، والذى يدعيه من دخول عرنة فى الحد لا يقبل إلا بدليل ، وليس لهم دليل صحيح ولا ضعيف فى ذلك ، والله تعالى أعلم .

**قال المصنف رحمــه الله تعــالى**

**( وإذا غربت الشمس دفع إلى المزدلفة ، لحديث على كرم الله وجهه ، ويمشى وعليه السكينة لمـا روى الفضل بن عباس رضى الله عنهما ان النبى صلى الله عليه وســلم قال للناس عشـــية عرفة وغداة جمع حين دفعوا : (( عليكم بالسكينة )) فاذا وجد فرجة أسرع لمـا روى أسامة رضى الله عنه (( أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يسير العنق )) فاذا وجد فجوة نص ، ويجمع بين المغرب والعشاء بالمزدلفة على ما بيناه فى كتاب الصلاة ، فان صلى كل واحدة منهما فى وقتها جاز ، لأن الجمع رخصة لأجل السفر فجاز له تركه . ويثبت بها إلى أن يطلع الفجر الثانى ، لمـا روى جابر ان النبى صلى الله عليه وسلم (( أتى المزدلفة فصلى بهـا المغرب والعشـاء ، واضطجع حتى إذا طلع الفجر صلى الفجر )) وفى اى موضع من المزدلفة بات أجزأه ، لمـا روى ابن عباس رضى الله عنهما ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال (( المزدلفة كلها موقف وارتفعوا عن بطن محسر )) وهل يجب المبيت بمزدلفة أم لا ؟ فيه قولان ( أحدهما ) يجب لأنه نسك مقصود فى موضــع فكان واجبا كالرمى ( والثانى ) انه سنة لأنه مبيت فكان سنة كالمبيت بمنى ليلة عرفة ، فان قلنا إنه يجب وجب بتركه الدم وإن قلنا إنه سنة لم يجب بتركه الدم .**

**ويستحب أن يؤخذ منها حصى جمرة العقبة لمـا روى الفضل بن العباس (( أن النبى صلى الله عليه وسلم قال غداة يوم النحر القط لى حصى ، فلقطت له حصيات مثل حصى الخذف )) ولأن السنة إذا اتى منى لا يعرج على غير الرمى ، فاستحب أن يأخذ الحصى حتى لا يشتغل عن الرمى ، وإن أخـذ الحصى من غيرها جاز لأن الاسم يقع عليه .**

**ويصلى الصبح بالمزدلفة فى أول الوقت وتقديمها أفضل ، لمـا روى**

عبد الله قال « ما رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم صلى صلاة إلا لميقاتها إلا المغرب والعشاء بجمع ، وصلاة الفجر يومئذ قبل ميقاتها » ولأنه يستحب الدعاء بعدها فاستحب تقديمها ليكثر الدعاء . فاذا صلى وقف على قزح وهو المشعر الحرام ويستقبل القبلة ويدعو الله تعالى ، لما روى جابر أن النبي صلى الله عليه وسلم ركب القصواء حتى رقى على المشعر الحرام واستقبل القبلة فدعا الله عز وجل وكبر وهلل ووحد ولم يزل واقفا حتى أسفر جدا ثم دفع قبل أن تطلع الشمس » .

والمستحب أن يدفع قبل طلوع الشمس لحديث جابر ، فان أخر الدفع حتى طلعت الشمس كره لما روى المسور بن مخرمة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « كانوا يدفعون من المشعر الحرام بعد أن تطلع الشمس على رءوس الجبال كأنها عمائم الرجال في وجوههم ، وإنا ندفع قبل أن تطلع الشمس ليخالف هدينا هدى أهل الأوثان والشرك » فان قدم الدفع بعد نصف الليل وقبل طلوع الفجر جاز لما روت عائشة رضى الله عنها « أن سودة رضى الله عنها كانت امرأة ثبطة ، فاستأذنت رسول الله صلى الله عليه وسلم في تعجيل الإفاضة ليلا في ليلة المزدلفة فأذن لها » والمستحب إذا دفع من المزدلفة أن يمشي وعليه السكينة ، لما ذكرناه من حديث الفضل بن عباس ، وإذا وجد فرجة أسرع كما يفعل في الدفع من عرفة . والمستحب إذا بلغ وادى محسر أن يسرع إذا كان ماشيا أو يحرك دابته إذا كان راكبا بقدر رمية حجر ، لما روى جابر أن النبي صلى الله عليه وسلم حرك قليلا في وادى محسر ) .

( الشرح ) أما حديث على رضى الله عنه فسبق في فصل الوقوف بعرفات أنه حديث صحيح . ومما في معناه حديث جابر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « لم يزل واقفا حتى غربت الشمس وذهبت الصفرة قليلا حتى غاب القرص » رواه مسلم . وحديث الفضل بن العباس رواه مسلم ، وحديث أسامة رواه البخاري ومسلم . وحديث جابر أن النبي صلى الله عليه وسلم « أتى المزدلفة » إلى آخره رواه مسلم بلفظه وثبت أن النبي صلى الله عليه وسلم جمع بالمزدلفة تلك الليلة بين المغرب والعشاء من رواية جماعات من الصحابة ، منهم ابن مسعود وابن عمر وابن عباس وأبو أيوب

الأنصارى وأسامة بن زيد وجابر ، وكل رواياتهم فى صحيح البخارى ومسلم إلا جابرا ففى مسلم خاصة .

وأما حديث ابن عباس أن النبى صلى الله عليه وسلم قال « المزدلفة كلها موقف ، وارتفعوا عن بطن محسر » فرواه البيهقى باسناد فيه ضعف ، وقد ذكرناه قريبا فى المسألة السادسة فى مذاهب العلماء قبل هذا الفصل ، ويغنى عنه حديث جابر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « نحرت ههنا ومنى كلها منحر ، فانحروا فى رحالكم ، ووقف ههنا وعرفة كلها موقف ، ووقفت ههنا وجمع كلها موقف » رواه مسلم . وجمع هى المزدلفة وسنوضحه إن شاء الله تعالى .

وأما حديث الفضل بن عباس فى لقط الحصيات فصحيح ، رواه البيهقى باسناد حسن أو صحيح ، وهو على شرط مسلم من رواية عبد الله ابن عباس عن أخيه الفضل بن عباس . وورواه النسائى وابن ماجه باسنادين صحيحين ، إسناد النسائى على شرط مسلم ، لكنهما روياه من رواية ابن عباس مطلقا ، وظاهر روايتهما أنه عبد الله بن عباس لا الفضل ، وكذا ذكره الحافظ أبو القاسم بن عساكر فى الأطراف فى مسند عبد الله بن عباس ، ولم يذكره فى مسند الفضل ، والجميع صحيح كما ذكرناه فيكون ابن عباس وصله فى رواية البيهقى ، وأرسله فى روايتى النسائى وابن ماجه ، وهو مرسل صحابى وهو حجة لو لم يعرف المرسل عنه ، فاذا عرف فأولى بالاحتجاج والاعتماد ، وقد عرف هنا أنه عن الفضل بن عباس فالحاصل أن الحديث صحيح من رواية الفضل بن عباس والله أعلم .

وأما حديث عبد الله هو ابن مسعود « ما رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم صلى صلاة إلا لميقاتها » إلى آخره ، فرواه البخارى ومسلم . وقوله « فى الصبح قبل ميقاتها » أى قبل ميقاتها المعتاد فى باقى الأيام ، وكانت هذه الصلاة عقب طلوع الفجر .

وأما حديث جابر فى الوقوف بالمشعر الحرام فرواه مسلم بلفظه الواقع هنا ، وهو بعض من حديث جابر الطويل • وأما حديث المسور بن مخرمة فرواه البيهقى بمعناه باسناد جيد • وأما حديث عائشة فى قصة سودة فرواه البخارى ومسلم • وأما حديث جابر الذى بعده فى وادى محسر فرواه مسلم ، والله أعلم •

**( وأما لغات الفصل والفاظه )** فالمزدلفة بكسر اللام • قال الأزهرى : سميت بذلك من التزلف والازدلاف ، وهو التقرب ، لأن الحجاج إذا أفاضوا من عرفات ازدلفوا إليها أى مضوا إليها وتقربوا منها •

وقيل سميت بذلك لمجىء الناس إليها فى زلف من الليل أى ساعات ، وسميت المزدلفة جمعا ــ بفتح الجيم وإسكان الميم ــ سميت بذلك لاجتماع الناس بها • واعلم أن المزدلفة كلها من الحرم • قال الأزرقى فى تاريخ مكة والبندنيجى والماوردى صاحب الحاوى فى كتابه الأحكام السلطانية وغيرهما من أصحابنا وغيرهم : حد المزدلفة ما بين وادى محسر ومأزمى عرفة ، وليس الحدان منها ، ويدخل فى المزدلفة جميع تلك الشعاب القوابل والظواهر ، والجبال الداخلة فى الحد المذكور •

وأما وادى محسر فبضم الميم وفتح الحاء المهملة وكسر السين المهملة المشددة وبالراء ، سمى بذلك لأن فيل أصحاب الفيل حسر فيه ، أى أعيى وكل عن السير ومنه قوله تعالى ( ينقلب إليك البصر خاسئا وهو حسير ) ووادى محسر موضع فاصل بين منى ومزدلفة ، وليس من واحدة منهما • قال الأزرقى : وادى محسر خمسمائة ذراع وخمس وأربعون ذراعا[1] •

وأما منى فبكسر الميم ، ويجوز فيها الصرف وعدمه والتذكير والتأنيث ، والأجود الصرف • وجزم ابن قتيبة فى آداب الكتاب بأنها

---

(١) يبلغ الذراع واحدا وخمسين سنتيمترا تقريبا ، أى أنه نحو مائتين وسبعين مترا وسبعة أمتار . وقد ذكر أن الذراع يبلغ طوله ما بين الخمسين والسبعين سنتيمترا . وعلى هذا فيكون حوالى ستين سنتيمترا فى المتوسط ، أى نحو ثلاثمائة وعشرين مترا وسبعة أمتار تقريبا .

لا تصرف ، وجزم الجوهرى فى الصحاح بأن منى مذكر مصروف • وقال العلماء : سميت منى لمـا يمن فيها من الدماء ، أى يراق ويصب • هذا هو الصواب الذى جزم به الجمهور من أهل اللغة والتواريخ وغيرهم ونقل الأزرقى وغيره أنها سميت بذلك لأن آدم لمـا أراد مفارقة جبريل صلى الله عليه وسلم قال له : تمن ، قال : أتمنى الجنة • وقيل سميت بذلك من قولهم : منى الله الشىء أى قدره • فسميت منى ، لمـا جعل الله تعالى من الشعائر فيها • قال الجوهرى : قال يونس : يقال امتنى القوم إذا أتوا منى ، وقال ابن الأعرابى يقال أمنى القوم أتوا منى •

واعلم أن منى من الحرم وهى شعب ممدود بين جبلين ( أحدهما ) ثبير ( والآخر ) الصانع ، قال الأزرقى وأصحابنا فى كتب المذهب : حد منى ما بين جمرة العقبة ووادى محسر ، وليست الجمرة ولا وادى محسر من منى • قال البندنيجى والأصحاب : ما أقبل على منى من الجبال فهو منها ، وما أدبر فليس منها • قال الأزرقى وغيره : ذرع ما بين جمرة العقبة ومحسر سبعة آلاف ذراع [١] ومائتا ذراع ، قال الأزرقى : وعرض منى من مؤخر المسجد الذى يلى الجبال إلى الجبل بحذائه ألف ذراع وثلاثمائة ذراع [٢] ، ومن جمرة العقبة إلى الجمرة الوسطى أربعمائة ذراع وسبع وثمانون ذراعا ونصف ذراع ، ومن الجمرة الوسطى إلى الجمرة التى تلى مسجد الخيف ثلاثمائة ذراع وخمسة أذرع ، ومن الجمرة التى تلى مسجد الخيف إلى أوسط أبواب المسجد ألف ذراع وثلاثمائة ذراع وإحدى وعشرون ذراعا ، والله أعلم •

واعلم أن بين مكة ومنى مسافة فرسخ ، هو ثلاثة أميال [٣] • ومن منى

---

(١) أى نحو ثلاثة كيلو ونصف الكيلو أو يزيد قليلا .

(٢) وذلك نحو ستمائة وستين مترا .

(٣) الميل ثلاثة كيلو فتكون المسافة من مكة الى منى نحو تسعة كيلومترات .

إلى مزدلفة فرسخ ، ومن مزدلفة إلى عرفات فرسخ ، وقال إمام الحرمين والرافعى : بين مكة ومنى فرسخان ، والصواب فرسخ فقط • كذا قاله الأزرقى والمحققون فى هذا الفن • والله أعلم •

وأما المشعر الحرم فبفتح الميم • هذا هو الصحيح المشهور • وبه جاء القرآن وهو المعروف فى رواية الحديث • قال صاحب المطالع : ويجوز كسر الميم لكن لم يرد إلا بالفتح • وحكى الجوهرى الكسر • ومعنى الحرام المحرم أى الذى يحرم فيه الصيد وغيره • فانه من الحرم • ويجوز أن يكون معناه ذا الحرمة • واختلف العلماء فى المشعر الحرام • هل هو المزدلفة كلها أم بعضها • وهو قزح خاصة • وسنوضح الخلاف فيه قريبا إن شاء الله تعالى • قال العلماء : سمى مشعرا لما فيه من الشعائر ، وهى معالم الدين وطاعة الله تعالى • قوله ( فاذا وجد فرجة ) وهى بضم الفاء وفتحها • ويقال فرج بلا هاء ثلاث لغات سبق بيانها فى موقف الإمام والمأموم • وقوله « يسير العنق » بفتح النون وهو ضرب معروف من السير فيه إسراع يسير ، والنص بفتح النون وتشديد الصاد المهملة ، أكثر من العنق •

قوله ( لأنه نسك مقصود فى موضعه فكان واجبا كالرمى ) احترز عن الرمل والاضطباع فانهما تابعان للطواف ، وكذا صلاة الطواف وتقبيل الحجر ونحوه ولكنه ينتقض بالمبيت بمنى ليلة التاسع ، وبطواف القدوم ، وبالخطب والتلبية قوله صلى الله عليه وسلم « القط لى حصى » هو بضم القاف قوله « ويصلى الصبح فى أول الوقت ويقدمها أفضل تقديم » أى أكثر ما يمكنه من التقديم ، وهو أن يصليها أول طلوع الفجر ، قوله « وقف على قزح » هو بضم القاف وفتح الزاى وهو جبل معروف بالمزدلفة قوله : أن النبى صلى الله عليه وسلم ركب القصواء ، هى بفتح القاف وإسكان الصاد وبالمد ، قال أهل اللغة : يقال شاة قصواء وناقة قصواء إذا قطع من أذنها شىء لا يجاوز الربع ، فان جاوز فهى غضباء ، قال العلماء :

ولم تكن ناقة النبى صلى الله عليه وسلم مقطوعا من أذنها شيء ، قال صاحب المطالع : قال الدارودى إنما قيل لها القصواء لأنها كانت لا تكاد تسبق ، قال الجوهرى يقال شاة قصواء وناقة قصواء ، ولا يقال جمل أقصى ، وإنما يقال مقصو ومقصى ، كما يقال امرأة حسناء ، ولا يقال رجل أحسن ، وكان يقال لهذه الناقة : القصواء والقصى والجدعا قال العلماء : هى اسم لناقة واحدة وقيل : هن ثلاث والله أعلم •

قوله « رقى على المشعر » هو بكسر القاف ، وسبق بيانه قريبا • قوله « حتى أسفر جدا » هو بكسر الجيم ، وهو منصوب بفعل محذوف أى جيد ، ومعناه إسفارا ظاهرا • قوله « امرأة ثبطة » هى بثاء مثلثة مفتوحة ثم باء موحدة ساكنة أى ثقيلة البدن جسيمة ، والله أعلم •

**(اما الأحكام)** ففيها مسائل ( إحداها ) وهى مقدمة لما بعدها فى بيان حديث على رضى الله عنه الذى سبق الوعد به ، وهو ما رواه عبد الله بن أبى رافع عن على بن أبى طالب رضى الله عنه قال « وقف رسول الله صلى الله عليه وسلم بعرفة فقال : هذه عرفة ، وهو الموقف ، وعرفة كلها موقف ، ثم أفاض حين غربت الشمس وأردف أسامة بن زيد وجعل يشير بيده على هينته والناس يضربون يمينا وشمالا لا يلتفت إليهم ويقول : أيها الناس عليكم السكينة ، ثم أتى جمعا فصلى بهم الصلاتين جميعا ، فلما أصبح أتى قزح ووقف عليه وقال : هذا قزح وهو الموقف ، وجمع كلها موقف ، ثم أفاض حتى انتهى إلى وادى محسر فقرع ناقته فخبت حتى جاز الوادى فوقف وأردف الفضل ثم أتى الجمرة فرماها ، ثم أتى المنحر فقال : هذا المنحر ومنى كلها منحر ، واستفتته جارية شابة من خثعم فقالت : إن أبى شيخ كبير وقد أدركته فريضة الله فى الحج أفيجزى أن أحج عنه ، قال : حجى عن أبيك ، ولوى عنق الفضل ، فقال العباس : يا رسول الله لم لويت عنق ابن عمك ؟ قال رأيت شابا وشابة فلم آمن الشيطان عليهما • وأتاه

رجل فقال : يا رسول الله إنى أفضت قبل أن أحلق أو أقصر ، قال احلق ولا حرج • قال : وجاء آخر فقال : يا رسول الله ذبحت قبل أن أرمى ، قال ارم ولا حرج ، قال ثم أتى البيت فطاف به ثم أتى زمزم فقال : يا بنى عبد المطلب لولا أن يغلبكم عليه الناس لنزعت » رواه الترمذى بهذا اللفظ وقال هو حديث حسن صحيح • ورواه أبوداود مختصرا وفى روايته « والناس يضربون يمينا وشمالا لا يلتفت إليهم » •

( الثانية ) السنة للإمام إذا غربت الشمس وتحقق غروبها أن يفيض من عرفات ، ويفيض الناس معه ، وأن يؤخر صلاة المغرب بنية الجمع إلى العشاء ، ويكثر كل واحد منهم من ذكر الله تعالى والتلبية لقوله تعالى ( فإذا أفضتم من عرفات فاذكروا الله كذكركم آباءكم أو أشد ذكرا ) •

( الثالثة ) السنة أن يسلك فى ذهابه إلى المزدلفة على طريق المأزمين ، وهو بين العلمين اللذين هما حد الحرم من تلك الناحية ، والمأزم بهمزة بعد الميم وكسر الزاى هو الطريق بين الجبلين ، وقد نص الشافعى فى المختصر والمصنف فى التنبيه وجميع الأصحاب على أنه يسن الذهاب إلى المزدلفة على طريق المأزمين ، لا على طريق ضب • وعجب إهمال المصنف هذه المسألة هنا مع شهرتها • وذكره لها فى التنبيه مع الحاجة إليها • وقد ثبت معناه فى الصحيحين من رواية أسامة بن زيد رضى الله عنهما •

( الرابعة ) السنة أن يسير إلى المزدلفة وعليه السكينة والوقار على عادة سيره ، سواء كان راكبا أو ماشيا ، ويحترز عن إيذاء الناس فى المزاحمة ، فان وجد فرجة فالسنة الاسراع فيها لما ذكره المصنف ، ولا بأس بأن يتقدم الناس على الإمام أو يتأخروا عنه ، لكن من أراد الصلاة مع الإمام فينبغى أن يكون قريبا منه •

( الخامسة ) السنة أن يؤخروا صلاة المغرب ويجمعوا بينهما وبين

العشاء فى المزدلفة فى وقت العشاء . هكذا أطلق استحباب تأخير المغرب والعشاء إلى المزدلفة جمهور الأصحاب لما ذكره المصنف ، وقالت طائفة من أصحابنا : يؤخرهما إلى المزدلفة ما لم يخش فوت وقت الاختيار للعشاء ، وهو ثلث الليل فى أصح القولين ونصفه فى الآخر ، فان خافه لم يؤخر بل يجمع بالناس فى الطريق وممن قال بهذا التفصيل الدارمى وأبوعلى البندنيجى فى كتابه الجامع والقاضى أبوالطيب فى كتابيه التعليق والمجرد وصاحبا الشامل والعدة وصاحب البيان وآخرون ، ونقله أبو الطيب فى تعليقه عن نص الشافعى ، ونقله صاحبا الشامل والبيان عن نصه فى الإملاء ، ولعل إطلاق الأكثرين محمول على ما لم يخش فوت وقت الاختيار ليتفق قولهم مع نص الشافعى ، وهذه الطائفة الكثيرة الكبيرة والله تعالى أعلم .

قال الشافعى والأصحاب : السنة إذا وصلوا مزدلفة أن يصلوا قبل حط رحالهم وينيخ كل إنسان جمله ويعقله ثم يصلون ، لحديث أسامة ابن زيد رضى الله عنهما « أن النبى صلى الله عليه وسلم لما جاء المزدلفة توضأ ثم أقيمت الصلاة فصلى المغرب ثم أناخ كل إنسان بعيره فى منزله ، ثم أقيمت العشاء فصلاها ولم يصل بينهما شيئا » رواه البخارى ومسلم . وفى رواية لمسلم « أن النبى صلى الله عليه وسلم ركب حتى جئنا المزدلفة فأقام المغرب ثم أناخ الناس فى منازلهم ولم يحلوا حتى أقام العشاء الآخرة فصلى ثم حلوا » .

قال الشافعى : ولو ترك الجمع بينهما وصلى كل واحدة فى وقتها أو جمع بينهما فى وقت المغرب أو جمع وحده لا مع الإمام أو صلى إحداهما مع الإمام والأخرى وحده جامعا بينهما ، أو صلاهما فى عرفات أو فى الطريق قبل المزدلفة جاز وفاتته الفضيلة . وإن جمع فى المزدلفة فى وقت العشاء أقام لكل واحدة منهما ولا يؤذن للثانية . وفى الأذان للأولى الأقوال الثلاثة

فيمن جمع فى سائر الأسفار فى وقت الثانية والأصح أن يؤذن ، وقد سبقت المسألة واضحة فى باب الأذان .

واعلم أن هذا الجمع ثابت بالأحاديث الصحيحة وإجماع المسلمين ، وأحاديثه مشهورة فى الصحيحين ، فمن روى فى صحيحى البخارى ومسلم أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « جمع بالمزدلفة تلك الليلة بين المغرب والعشاء » عبد الله بن مسعود وأبو أيوب الأنصارى وابن عمر وأسامة بن زيد . ورواه مسلم أيضا من رواية جابر فى حديثه الطويل والترمذى من رواية على وهو صحيح كما سبق والله أعلم .

( السادسة ) إذا وصلوا مزدلفة وحلوا باتوا بها ، وهذا المبيت نسك بالإجماع ، لكن هو واجب أو سنة . فيه قولان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما ( أصحهما ) واجب ( والثانى ) سنة ؟ وحكى الرافعى فيه ثلاثة طرق ( أصحها ) قولان كما ذكرنا ( والثانى ) القطع بالايجاب ( والثالث ) بالاستحباب ، فان تركه أراق دما ، فان قلنا المبيت واجب فالدم لتركه واجب وإلا فسنة ، وعلى القولين ليس بركن ، فلو تركه صح حجه . هذا هو الصحيح المشهور الذى نص عليه الشافعى وقطع به جمهور الأصحاب وجماهير العلماء . وقال إمامان من أصحابنا : هو ركن لا يصح الحج إلا به كالوقوف بعرفات ، قاله أبو عبد الرحمن ابن بنت الشافعى وأبوبكر محمد بن إسحاق بن خزيمة ، فأما ابن بنت الشافعى فهو مشهور عنه ، حكاه عنه القاضى أبو الطيب فى تعليقه ، والماوردى وغيرهما ، وحكاه الرافعى عنه وعن ابن خزيمة ، وأشار ابن المنذر إلى ترجيحه والمذهب أنه ليس بركن ، وأنه واجب فيجب الدم بتركه ثم الصحيح المنصوص فى الأم أن هذا المبيت يحصل بالحضور فى مزدلفة فى ساعة من النصف الثانى من الليل ، وبهذا قطع جمهور العراقيين وأكثر الخراسانيين ، وفى قول ضعيف

يحصل أيضا بساعة فى النصف الثانى أو ساعة قبل طلوع الشمس حكاه أبو على البندنيجى عن نصه فى القديم والإملاء •

وحكى إمام الحرمين عن نقل شيخه أبى محمد وصاحب التقريب فى قدر الواجب من المبيت قولين ( أظهرهما ) معظم الليل ( والثانى ) الحضور حال طلوع الفجر • وهذا النقل غريب وضعيف ، وقطع صاحب الحاوى بأنه لو دفع من عرفات ولم يحصل بمزدلفة إلا بعد نصف الليل لزمه دم ، قال لأنه لم يحضر فيها إلا أقل الليل ، وهـذا الحكم والدليل ضعيفان ، والمذهب ما سبق • واتفق أصحابنا ونصوص الشافعى على أنه لو دفع من مزدلفة بعد نصف الليل أجزأه ، وحصل المبيت ، ولا دم عليه بلا خلاف ، وهذا مما يرد نقل إمام الحرمين ، فانهم لا يصلون بمزدلفة غالبا إلا قريب ربع الليل أو نحوه ، فاذا دفع عقب نصف الليل لم يكن قد حضر معظم الليل بمزدلفة وقد اتفقوا على أنه يجزئه ، قال أصحابنا : وسواء كان الدفع بعد نصف الليل لعذر أم لغيره فانه يجزئه المبيت ، واتفقوا على أنه لو دفع قبل نصف الليل بيسير ولم يعد إلى المزدلفة ، فقد ترك المبيت ، فلو دفع قبل نصف الليل وعاد إليها قبل طلوع الفجر أجزأه المبيت ولا شىء عليه بلا خلاف ، والله أعلم •

وهذا الذى ذكرناه من وجوب الدم بترك المبيت من أصله إذا قلنا المبيت واجب هو فيمن تركه بلا عذر • أما من انتهى إلى عرفات ليلة النحر ، واشتغل بالوقوف عن المبيت بالمزدلفة فلا شىء عليه باتفاق الأصحاب • وممن نقل الاتفاق عليه إمام الحرمين • ولو أفاض من عرفات إلى مكة وطاف الإفاضة بعد نصف ليلة النحر ففاته المبيت بالمزدلفة بسبب الطواف : قال صاحب التقريب والقفال : لا شىء عليه لأنه اشتغل بركن فأشبه المشتغل بالوقوف • وحكى إمام الحرمين هذا ثم قال : وهذا محتمل عندى لأن المنتهى إلى عرفات فى الليل مضطر إلى التخلف عن المبيت • وأما الطواف فيمكن تأخيره فانه لا يفوت • والله أعلم •

( فــرع ) يحصل هذا المبيت بالحضور فى أية بقعة كانت من مزدلفة • والعمدة فى دليله أنه يصدق عليه اسم مزدلفة • وأما الحديث الذى احتج به المصنف فلا دلالة فيه لمــا ذكره • لأنه إنما ورد فى الوقوف بالمشعر الحرام بعد الصبح لا فى المبيت • وقد سبق بيــانه • وعجب كيف اســتدل به المصنف • وقد سبق تحديد المزدلفة فى أول الفصل •

( فــرع ) قال الشافعى والأصحاب : ويستحب أن يبقى بالمزدلفة حتى يطلع الفجر للأحاديث الصحيحة المشهورة فى الصحيح أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « بات بها حتى طلع الفجر » •

( السابعة ) يستحب أن يغتسل بالمزدلفة بعد نصف الليل للوقوف بالمشعر الحرام وللعيد ، ولمــا فيها من الاجتماع ، فان عجز عن المــاء تيمم كما سبق • وهذه الليلة ليلة عظيمة جامعة لأنواع من الفضل ( منها ) شرف الزمان والمكان • فان المزدلفة من الحرم كما سبق ، وانضم إلى هذا جلالة أهل المجمع الحاضرين بها وهم وفد الله تعالى ومن لا يشقى بهم جليسهم ، فينبغى أن يعنى الحاضر هناك باحيائها بالعبادة من صلاة أو تلاوة وذكر ودعاء وتضرع ، ويتأهب بعد نصف الليل للاغتسال أو الوضوء ، ويحصل حصاة الجمار وتهيئة متاعه •

( الثامنة ) قال الشافعى والأصحاب : يستحب أن يأخذ من المزدلفة سبع حصيات لرمى جمرة العقبة يوم النحر ، والاحتياط أن يزيد فربمــا سقط منها شىء ، وهل يستحب أن يأخذ مع ذلك لرمى أيام التشريق ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) يستحب وهو ظاهر نص الشافعى فى المختصر ، وبــه قطع ابن القاص فى المفتاح والقاضى حسين فى تعليقه والبغوى • فعلى هذا يأخذ سبعين حصاة ، سبعا لجمرة العقبة يوم النحر ، وثلاثا وستين لأيام التشريق ( والثانى ) وهو المشهور لا يأخذ إلا سبع حصيات لجمرة العقبة ، وبهذا قطع المصنف والشيخ أبو حامد والصيمرى والمــاوردى والقاضى

أبو الطيب فى كتابيه التعليق والمجرد والمحاملى فى كتبه الثلاثة : المجموع والتجريد والمقنع وصاحبا الشامل والبيان والجمهور ، وهو المنصوص فى الأم ، ونقله الشيخ أبو حامد وغيره عن نصه فى الأم . وكذا نقله الرافعى عن الجمهور . قال ونقلوه عن نصه . قال : وجعلوه بيانا لما أطلقه فى المختصر . قال وجمع ما بين الكلامين بعضهم فقال : يستحب الأخذ للجميع ، لكن ليوم النحر أشد استحبابا هذا كلامه . وهذا الوجه القائل بالجمع بين الكلامين غريب ضعيف مخالف لنصه فى الأم ولصريح كلام الأصحاب . وقد صرح الصيمرى والماوردى بأنه لا يأخذ زيادة على سبع حصيات والله أعلم .

( فرع ) قال جمهور الأصحاب : يأخذون الحصى من المزدلفة فى الليل لئلا يشتغلوا بالنهار بتحصيله . وخالفهم البغوى فقال : يأخذونه بعد صلاة الصبح . والمذهب الأول .

( فرع ) قال الشافعى والأصحاب : يستحب أن يكون أخذ الحصى من المزدلفة قال الماوردى قال قوم يأخذها من المأزمين والصواب الأول قال الشافعى والأصحاب : ومن أى موضع أخذها أجزأه . لكن يكره من أربعة مواضع . المسجد والحل والموضع النجس ومن الجمار التى رماها هو وغيره . لأنه روى عن ابن عباس موقوفا ، وعن أبى سعيد الخدرى موقوفا ومرفوعا ، وعن ابن عمر مرفوعا « أن ما تقبل منها رفع وما لم يقبل ترك . ولولا ذلك لسد ما بين الجبلين » قال البيهقى : المرفوعان ضعيفان . وكره بعض أصحابنا أخذها من جميع منى لانتشار ما رمى فيها ولم يتقبل . قال الشافعى والأصحاب : ولو رمى بكل ما كرهناه أجزأه . ولنا وجه ضعيف شاذ أنه إذا رمى حصاة ثم أخذها ورماها هو فى تلك الجمرة فى ذلك اليوم لا يجزئه . ووافق هذا القائل على أنه لو اختلف الشخص أو الزمان

أو المكان أجزأه الرمي بالمرمى بلا خلاف . وهذا الوجه ضعيف جدا لأنه يسمى رميا . والله أعلم .

**( فــرع )** اتفق أصحابنا على أنه يستحب أن لا يكسر الحصى بل يلتقطه . ونص عليه الشافعي لأن النبي صلى الله عليه وسلم « أمر بالتقاط الحصيات له » وقد سبق بيان هذا الحديث . وقد ورد نهى فى الكسر ههنا . ولأنه قد يفضى إلى الأذى .

**( فــرع )** قال الشافعي : ولا أكره غسل حصى الجمار ، بل لم أزل أعمله وأحبه . هذا نصه ، قال أصحابنا : غسله مستحب ، حتى قال البغوى يستحب غسله وإن كان طاهرا .

**( فــرع )** قال الشافعي والأصحاب : السنة أن يكون الحصى صغارا بقدر حصى الخذف لا أكبر ولا أصغر ، ويكره بأكبر منه وسنوضحه إن شاء الله تعالى حيث ذكره المصنف فى الفصل الذى بعد هذا .

**( فــرع )** قال الشافعي والأصحاب : السنة تقديم الضعفاء من النساء وغيرهن من مزدلفة قبل طلوع الفجر بعد نصف الليل إلى منى ليرموا جمرة العقبة قبل زحمة الناس لحديث عائشة قالت « استأذنت سودة رسول الله صلى الله عليه وسلم ليلة المزدلفة تدفع قبله وقبل حطمة الناس ، وكانت امرأة ثبطة فأذن لها » رواه البخارى ومسلم ، وسبق بيانه . وعن ابن عباس قال : أنا ممن قدم النبى صلى الله عليه وسلم ليلة المزدلفة فى ضعفة أهله » رواه البخارى ومسلم . وعن ابن عمر أنه كان يقدم ضعفة أهله فيقفون عند المشعر الحرام بالمزدلفة بليل ، فيذكرون الله ما بدا لهم ثم يرجعون قبل أن يقف الإمام وقبل أن يدفع ، فمنهم من يقوم منى لصلاة الفجر ، ومنهم من يقدم بعد ذلك ، فاذا قدموا رموا الجمرة ، وكان ابن عمر يقول « أرخص فى أولئك رسول الله صلى الله عليه وسلم » رواه البخارى ومسلم .

وعن عبد الله مولى أسماء « أنها نزلت ليلة جمع عند المزدلفة ، فقامت تصلى فصلت ساعة ثم قالت : يا بنى هل غاب القمر ؟ قلت : لا ، فصلت ساعة ثم قالت يابنى هل غاب القمر ؟ قلت ، نعم . قالت : فارتحلوا ، فارتحلنا فمضينا حتى رمت الجمرة ثم رجعت فصلت الصبح فى منزلها ، فقلت لها : ما أرانا إلا قد غلسنا قالت يابنى إن رسول الله صلى الله عليه وسلم أذن للطعن » رواه البخارى ومسلم .

وعن أم حبيبة « أن النبى صلى الله عليه وسلم بعث بها من جمع بليل » رواه مسلم ، وفى المسألة أحاديث صحيحة سوى ما ذكرته والله أعلم . هذا حكم الضعفة فأما غيرهم فيمكثون بمزدلفة حتى يصلوا الصبح بها كما سبق بيانه والله أعلم .

( التاسعة ) قال الشافعى والأصحاب : السنة إذا طلع الفجر أن يبادر الإمام والناس بصلاة الصبح فى أول وقتها ، قالوا : والمبالغة فى التبكير بها فى هذا اليوم آكد من باقى الأيام ، اقتداء برسول الله صلى الله عليه وسلم للحديث الذى ذكره المصنف ، وليتسع الوقت لوظائف هذا اليوم من المناسك ، فانها كثيرة فى هذا اليوم ، فليس فى أيام الحج أكثر عملا منه والله أعلم .

( العاشرة ) السنة أن يرتحلوا بعد صلاة الصبح من موضع مبيتهم متوجهين إلى المشعر الحرام ، وهو قزح ــ بضم القاف وفتح الزاى وبالحاء المهملة ــ وبالمزدلفة ، وهو آخر المزدلفة ، وهو جبل صغير ، فاذا وصله صعده إن أمكنه وإلا وقف عنده وتحته . ويقف مستقبل الكعبة فيدعو ويحمد الله تعالى ويكبره ويهلله ويوحده ، ويكثر من التلبية . استحب أصحابنا أن يقول : اللهم كما وقفتنا فيه وأريتنا إياه فوفقنا لذكرك كما هديتنا . واغفر لنا وارحمنا كما وعدتنا بقولك . وقولك الحق ( فاذا أفضتم من عرفات فاذكروا الله عند المشعر الحرام . واذكروه كما هداكم . وإن

كنتم من قبله لمن الضالين • ثم أفيضوا من حيث أفاض الناس • واستغفروا الله إن الله غفور رحيم ) ويكثر من قوله : اللهم آتنا فى الدنيا حسنة • وفى الآخرة حسنة وقنا عذاب النار • ويدعو بما أحب ويختار الدعوات الجامعة والأمور المهمة ، ويكرر دعواته ، ودليل المسألة مذكور فى الكتاب •

وقد استبدل الناس بالوقوف على قزح الوقوف على بناء مستحدث فى وسط المزدلفة وفى حصول أصل هذه السنة بالوقوف فى ذلك المستحدث وغيره من مزدلفة مما سوى قزح وجهان •

( أحدهما ) لا يحصل : لأن النبى صلى الله عليه وسلم وقف على قزح وقد قال صلى الله عليه وسلم « لتأخذوا عنى مناسككم » •

( والثانى ) وهو الصحيح بل الصواب أنها تحصل ، وبه جزم القاضى أبو الطيب فى كتابه المجرد والرافعى وغيره ، لحديث جابر رضى الله عنه « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : نحرت ههنا ومنى كلها منحر فانحروا فى رحالكم ، ووقفت ههنا وعرفة كلها موقف ، ووقفت ههنا وجمع كلها موقف » رواه مسلم وجمع هى المزدلفة ، والمراد وقفت على قزح وجميع المزدلفة موقف • لكن أفضلها قزح كما أن عرفات كلها موقف وأفضلها موقف رسول الله صلى الله عليه وسلم عند الصخرات والله أعلم •

قال الشافعى والأصحاب : والسنة أن يبقوا واقفين على قزح للذكر والدعاء إلى أن يسفر الصبح إسفارا جدا ، لحديث جابر السابق الذى ذكره المصنف ثم بعد الإسفار يدفعون إلى منى • قال الشافعى والأصحاب : ولو تركوا هذا الوقوف من أصله فاتهم الفضيلة ولا إثم عليهم • ولا دم كسائر الهيئات والسنن والله أعلم قال القاضى حسين فى تعليقه : ويكفى من أصل هذا الوقوف بقزح المذكور كما قلنا فى الموقف بعرفات والله أعلم •

( الحادية عشرة ) إذا أسفر الفجر فالسنة أن يدفع من المشعر الحرام

متوجها إلى منى ويكون ذلك قبل طلوع الشمس • فان دفع بعد طلوع الشمس فهو مكروه كراهة تنزيه ، كذا جزم به المصنف وشيخه أبو الطيب فى كتابه المجرد وآخرون وقال الماوردى : هو خلاف السنة ولم يقل : إنه مكروه ، وكذا مقتضى عبارة آخرين والله أعلم •

قال أصحابنا : ويدفع إلى منى وعليه السكينة والوقار • قال المصنف وشيخه القاضى أبو الطيب وغيرهما : فاذا وجد فرجة أسرع كما سبق فى الدفع من عرفات • ويكون شعاره فى دفعه التلبية والذكر • وليتجنب الإيذاء فى المزاحمة • فاذا بلغ وادى محسر استحب للراكب تحريك دابته قدر رمية حجر • ويستحب للماشى الإسراع قدر رمية حجر أيضا حتى يقطعا عرض الوادى وقد سبق ضبط وادى محسر وتحديده • قال أصحابنا وغيرهم : وليس وادى محسر من مزدلفة ولا من منى بل هو مسيل ما بينهما ، وهذا الذى ذكرنا من استحباب الاسراع فى وادى محسر متفق عليه ، ولا خلاف فيه إلا وجها شاذا ضعيفا حكاه الرافعى أنه لا يستحب الإسراع للماشى وليس بشىء ودليل المسألة مذكور فى الكتاب •

قال أصحابنا : واستحب الاسراع فيه للاقتداء بالنبى صلى الله عليه وسلم ولأن وادى محسر كان موقف النصارى فاستحبت مخالفتهم واستدلوا بما رواه البيهقى باسناده عن المسور ابن مخرمة أن عمر بن الخطاب رضى الله عنه كان يوضع ويقول :

إليك تعدو قلقا وضينها      مخالفا دين النصارى دينها

قال البيهقى : يعنى الإيضاع فى وادى محسر ، ومعنى هذا البيت أن ناقتى تعدو إليك يارب مسرعة فى طاعتك قلقا وضينها ، وهو الحبل الذى كالحزام ، وإنما صار قلقا من كثرة السير والإقبال التام والإجهاد البالغ فى طاعتك ، والمراد صاحب الناقة • وقوله « مخالف دين النصارى دينها » بنصب دين النصارى ورفع دينها ، أى إنى لا أفعل فعل النصارى ولا أعتقد

اعتقادهم . قال القاضي حسين فى تعليقه : يستحب للمار بوادى محسر أن يقول هذا الذى قاله عمر رضى الله عنه ، والله تعالى أعلم .

وأما تقييد المصنف والأصحاب مسافة استحباب الإسراع فى وادي محسر بقدر رمية حجر ، فيستدل له بما ثبت فى موطأ مالك عن نافع أن ابن عمر « كان يحرك راحلته فى بطن محسر قدر رمية بحجر » وقد سبق فى حديث على رضى الله عنه فى المسألة الأولى من هذه المسائل أن النبى صلى الله عليه وسلم « لما انتهى إلى وادي محسر قرع راحلته فخبت حتى جاوز الوادى » والله أعلم .

**( فرع )** ثم يخرج من وادي محسر سائرا إلى منى . قال أصحابنا : ويستحب أن يسلك الطريق الوسطى التى تخرج إلى العقبة لحديث جابر « أن النبى صلى الله عليه وسلم أتى بطن محسر فحرك قليلا ، ثم سلك الطريق التى تخرج إلى الجمرة الكبرى » رواه مسلم .

**( فرع )** قد ذكرنا أن الإسراع فى وادي محسر سنة ، وقد تظاهرت الأحاديث على ذلك ، وقد جاء فى بعض الأحاديث ما يقتضى خلافها ، فمن الأحاديث المثبتة للإسراع حديث جابر أن النبى صلى الله عليه وسلم « دفع من المشعر حتى أتى بطن محسر فحرك قليلا » رواه مسلم . وفى رواية للبيهقى باسناد على شرط البخارى ومسلم « أن النبى صلى الله عليه وسلم أوضع فى وادي محسر » .

وعن على رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم « أفاض من قزح حتى انتهى إلى وادي محسر ، فقرع ناقته فخبت حتى جاوز الوادى » رواه الترمذى وقال : حديث حسن صحيح ، وعن الفضل بن عباس أن النبى صلى الله عليه وسلم « دفع من المشعر الحرام حتى إذا بلغ محسرا أوضع شيئا » رواه البيهقى . وعن المسور بن مخرمة أن عمر بن الخطاب رضى

الله عنه « كان يوضع ، قال وكان ابن الزبير يوضع أشد الإيضاع أخذه عن عمر » رواه البيهقى وقال : يعنى الإيضاع فى وادى محسر • وروى مالك فى الموطـأ عن نافع « أن ابن عمر كان يحرك راحلته فى بطن محسر قدر رمية بحجر » وهذا صحيح عن ابن عمر ، رواه البيهقى أيضا عن عائشة ثم قال : ورويناه عن ابن مسعود وحسين بن على رضى الله عنهم •

وأما الأحاديث المعارضة فمنها عن ابن عباس قال « إنمـا كان بدو الإيضاع من أهل البادية كانوا يقفون حافتى النـاس قد علقوا القعـاب والعصى ، فاذا أفاضوا يقعقعون فأنفرت بالناس ، فلقد رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم وإن ذفرى [1] ناقته ليمس [2] حاركها وهو يقول : يا أيها الناس عليكم بالسكينة » رواه البيهقى ورواه الحاكم فى المستدرك وقال هو حديث صحيح على شرط [ البخارى [3] ولم يخرجاه] •

وعن أسامة أن النبى صلى الله عليه وسـلم « أردفه حين أفاض من عرفة فأفاض بالسكينة وقال : يا أيها الناس عليكم بالسكينة ، وقال : ليس البر بايجاف الخيل والإبل فما رأيت ناقته رافعة يدها حتى أتى منى » رواه الحاكم وقال حديث صحيح على شرط البخارى ومسلم ، فهذان الحديثان ظاهرهما مخالفة ما سبق ، والجواب عنهما من وجهين ( أحدهما ) أنه ليس فيهما تصريح بترك الاسراع فى وادى محسر فلا يعارضان الصريح باثبـات الاسراع ( والثانى ) أنه لو صرح فيهما بترك الإسراع كانت رواية الإسراع أولى لوجهين •

( أحدهما ) أنها إثبات وهو مقدم على النفى ( والثانى ) أنهـا أكثر رواة وأصح أسانيد وأشهر فهى أولى ، والله أعلم •

---

(١) رواية المستدرك ( وان ذفرى ظفرى ناقته ) •

(٢) فى المستدرك ليمس الارض حاركها (ط) •

(٣) ما بين المعقوفين ساقط من ش و ق (ط) •

(فــرع) فى مذاهب العلماء فى الجمع بين المغرب والعشاء بالمزدلفة

أجمع العلماء على جواز الجمع بينهمــا بمزدلفة فى وقت العشــاء للمسافر ، فلو جمع بينهما فى وقت المغرب أو فى غير المزدلفة جاز ــ هذا مذهبنا ــ وبه قال عطاء وعروة بن الزبير والقاسم بن محمد وسعيد بن جبير ومالك وأحمد وإسحاق وأبو يوسف وأبو ثور وابن المنذر •

وقال سفيان الثورى وأبو حنيفة ومحمد وداود وبعض أصــحاب مالك : لا يجوز أن يصليهما قبل المزدلفة ولا قبل وقت العشاء ، والخلاف مبنى على أن جمعهم بالنسك أم بالسفر ؟ فعندنا بالسفر ، وعند أبى حنيفة بالنسك •

(فــرع) فى مذاهبهم فى الأذان إذا جمع بين المغرب والعشــاء فى المزدلفة •

قد ذكرنا أن الأصح فى مذهبنا أنه يؤذن للأولى ويقيم لكل واحدة ، وبه قال أحمد فى رواية ، وأبو ثور وعبد الملك بن المــاجشون المــالكى والطحاوى الحنفى وقال مالك : يصليهما بأذانين وإقامتين ، وهو مذهب ابن مسعود • قال ابن المنذر وروى هذا عن عمر ، وقال عبد الله بن عمر وابنه سالم والقاسم بن محمد وإسحاق وأحمد فى رواية يصليهما باقامتين وقال ابن عمر فى رواية صحيحة عنه وسفيان الثورى: يصليهما باقامة واحدة، والله أعلم •

دليلنا حديث جابر أن النبى صلى الله عليه وسلم « جمع بينهما بأذان وإقامتين » رواه مسلم ، وسبقت المسألة بأدلتها مستوفاة فى باب الأذان •

(فــرع) فى مذاهبهم فى المبيت بمزدلفة ليلة النحر •

قد ذكرنا أن المشهور من مذهبنــا أنه ليس بركن ، فلو تركه صــح

حجه . قال القاضى أبو الطيب وأصحابنا : وبهذا قال جماهير العلماء من السلف والخلف ، وقال خمسة من أئمة التابعين : هو ركن لا يصح الحج إلا به كالوقوف بعرفات ، هذا قول علقمة والأسود والشعبى والنخعى والحسن البصرى ، وبه قال من أصحابنا ابن بنت الشافعى وأبو بكر ابن خزيمة . واحتج لهم بقوله تعالى ( فاذكروا الله عند المشعر الحرام ) وبالحديث المروى عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه قال « من فاته المبيت بالمزدلفة فقد فاته الحج » .

واحتج أصحابنا بحديث عروة بن مضرس السابق فى فضل الوقوف بعرفات وهو حديث صحيح كما سبق ، وأجابوا عن الآية بأن المأمور به فيها إنما هو الذكر وليس هو بركن بالاجماع . وأما الحديث فالجواب عنه من وجهين ( أحدهما ) أنه ليس بثابت ولا معروف ( والثانى ) أنه لو صح لحمل على فوات كمال الحج لا فوات أصله .

**( فرع )** قد ذكرنا أن السنة عندنا أن يبقى بمزدلفة حتى يطلع الفجر إلا الضعفة ، فيستحب لهم الدفع قبل الفجر ، فان دفع غير الضعفة قبل الفجر بعد نصف الليل جاز ولا دم . هذا مذهبنا وبه قال مالك وأحمد . وقال أبو حنيفة : لا يجوز الدفع قبل طلوع الفجر فان دفع قبل الفجر لزمه دم واحتج أصحابنا عليه بالأحاديث الصحيحة السابقة فى دفع النساء والضعفة ( فان قيل ) إنما أرخص فى الدفع قبل الفجر للضعفة ( قلنا ) لو كان حراما لما اختلف بالضعفة وغيرهم .

( فرع ) قد ذكرنا أن مذهبنا أنه يستحب أن يقف بعد صلاة الصبح على قزح ولا يزال واقفا به يدعو ويذكر حتى يسفر الصبح جدا ، وبه قال ابن مسعود وابن عمر وأبو حنيفة وجماهير العلماء . قال ابن المنذر : وهو قول عامة العلماء غير مالك ، فانه كان يرى أن يدفع منه قبل الإسفار . دليلنا حديث جابر السابق الذى ذكره المصنف ، وهو صحيح .

(**فـرع**) قد ذكرنا أن مذهبنا استحباب الاسراع فى وادي محسر ، وذكرنا الأحاديث الصحيحة فيه ، وقد نقله ابن المنذر عن ابن مسعود وابن عمر وابن عباس وابن الزبير ، قال : وتبعهم عليه أهل العلم ، وقد قدمنا عن ابن عباس خلاف هذا ، والله أعلم .

(**فـرع**) المشعر الحرام المذكور فى القرآن الذى يؤمر بالوقوف عليه هو قزح ، جبل معروف بالمزدلفة . هذا مذهبنا . وقال جمهور المفسرين وأصحاب الحديث والسير : المشعر الحرام جميع المزدلفة ، ومما يستدل به لأصحابنا ما ثبت فى صحيح البخارى فى باب من قدم ضعفة أهله بليل عن سالم بن عبد الله قال « كان عبد الله بن عمر يقدم ضعفة أهله ، فيقفون عند المشعر الحرام بالمزدلفة ، فيذكرون الله » .

(**فـرع**) قد ذكرنا أن مذهبنا أنه يستحب غسل حصى الجمار ، ويستحب التقاطها ، ويستحب أن لا يكسرها ، قال الماوردى : واختار قوم كسرها واختار قوم أن لا تغسل بل كرهوا غسلها ، قال ابن المنذر : لا يعلم فى شىء من الأحاديث أن النبى صلى الله عليه وسلم غسلها وأمر بغسلها ، قال : ولا معنى لغسلها ، قال : وكان عطاء والثورى ومالك وكثير من أهل العلم لا يرون غسلها ، قال : وروينا عن طاوس أنه كان يغسلها .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وإذا اتى منى بدأ برمى جمرة العقبة ، وهو من واجبات الحج ، لما روى أن النبى صلى الله عليه وسلم رمى وقال « خذوا عنى مناسككم » والمستحب ان لا يرمى إلا بعد طلوع الشمس ، لما روى ابن عباس رضى الله عنهما ان النبى صلى الله عليه وسلم « بعث بضعفة اهله فأمرهم ان لا يرموا الجمرة حتى تطلع الشمس » وإن رمى بعد نصف الليل وقبل طلوع الفجر اجزاه ، لما روت عائشة رضى الله عنها ان النبى صلى الله عليه وسلم « ارسل أم سلمة رضى الله عنها يوم النحر فرمت قبل الفجر ثم افاضت ،**

وكان ذلك اليوم الذى يكون رسول الله صلى الله عليه وسلم عندها)) والمستحب ان يرمى من بطن الوادى ، وأن يكون راكبا وأن يكبر مع كل حصاة لما روت ام سلمة رضى الله عنها قالت (( رايت رسول الله صلى الله عليه وسلم يرمى الجمرة من بطن الوادى وهو راكب وهو يكبر مع كل حصاة )) والمستحب أن يرفع يده حتى يرى بياض إبطه ، لأن ذلك اعون على الرمى ويقطع التلبية مع اول حصاة ، لما روى الفضل بن العباس (( أن النبى صلى الله عليه وسلم جعل يلبى حتى رمى جمرة العقبة )) ولأن التلبية للإحرام ، فاذا رمى فقد شرع فى التحلل فلا معنى للتلبيـة ، ولا يجوز الرمى إلا بالحجر ، فان رمى بغيره من مدر أو خزف لم يجزه لأنه لا يقع عليه اسم الحجر .

والمستحب أن يرمى بمثل حصى الخذف ، وهو بقدر الباقلا ، لما روى الفضل بن العباس ان النبى صلى الله عليه وسلم (( قال عشية عرفة وغداة جمع للناس حين دفعوا : عليكم بمثل حصى الخذف )) فان رمى بحجر كبير اجزاه لأنه يقع عليه اسم الحجر ، ولا يرمى بحجر قد رمى به ، لأن ما قبل منها يرفع ومالا يقبل منها يترك والدليل عليه ما روى ابو سعيد قال (( قلنـا يا رسول الله إن هذه الجمار ترمى كل عام فنحسب انها تنقص . قال : اما إنه ما يقبل منها يرفع ، ولولا ذلك لرايتها مثل الجبال )) فان رمى بما رمى به اجزاه لانه يقع عليه الاسم ، ويجب ان يرمى فان اخذ الحصاة وتركها فى المرمى لم يجزه لأنه لم يرم ، ويجب أن يرميها واحدة واحدة ، لأن النبى صلى الله عليه وسلم (( رمى واحدة واحدة وقال : خذوا عنى مناسككم )) ويجب ان يقصد بالرمى إلى المرمى ، فان رمى حصاة فى الهواء فوقعت فى المرمى لم يجزه لأنه لم يقصد الرمى إلى المرمى ، وإن رمى حصاة فوقعت على اخرى ووقعت الثانية فى المرمى لم يجزه لأنه لم يقصد رمى الثانية . وإن رمى حصاة فوقعت على محمل أو أرض فازدلفت ووقعت على المرمى اجزاه ، لانه حصل فى المرمى بفعله ، وإن رمى فوق المرمى فتدحرج لتصويب المكان الذى أصابه فوقع فى المرمى ففيه وجهان ( احدهما ) أنه يجزئه ، لأنه لم يوجد فى حصوله فى المرمى فعل غيره ( والثانى ) لا يجزئه ، لأنه لم يقع فى المرمى بفعله ، وإنما أعان عليه تصويب المكان ، فصار كما لو وقع فى ثوب رجل فنفضـه حتى وقع فى المرمى ) .

( **الشرح** ) أما حديث ابن عباس فصحيح ، رواه بلفظه أبو داود والترمذي والنسائي وغيرهم بأسانيد صحيحة ، قال الترمذي : حديث حسن صحيح .

( وأما ) حديث عائشة في إرسال أم سلمة فصحيح ، رواه أبو داود بلفظه باسناد صحيح على شرط مسلم ( وأما ) قوله : لما روت أم سلمة قالت « رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يرمي جمرة العقبة من بطن الوادي » إلى آخره ، فرواه أبوداود وابن ماجه والبيهقي وغيرهم بأسانيدهم عن سليمان بن عمرو بن الأحوص عن أمه قالت « رأيت النبي صلى الله عليه وسلم يرمي الجمرة من بطن الوادي وهو راكب يكبر مع كل حصاة » هكذا رواه أبو داود وابن ماجه والبيهقي وجميع أصحاب كتب الحديث عن سليمان بن عمرو عن أمه ، ويقال لها أم جندب الأزدية ، ووقع في نسخ المهذب أم سلمة ، وفي بعضها أم سليم وكلاهما غير صحيح وتصحيف ظاهر .

( والصواب ) أم سليمان ـ بالنون ـ أو أم جندب ، وهذا لا خلاف فيه ، وقد أوضحته بأكثر من هذا في تهذيب الأسماء واللغات[1] . وإسناد حديثها هذا ضعيف ، لأن مداره على يزيد بن أبي زياد وهو ضعيف ، لكن يغني عنه حديث جابر أن النبي صلى الله عليه وسلم « أتى الجمرة يعني يوم النحر ، فرماها بسبع حصيات يكبر مع كل حصاة منها مثل حصى الخذف ، وهي من بطن الوادي ثم انصرف » رواه مسلم بهذا اللفظ ، والله أعلم .

---

(١) قال النووي في الأسماء واللغات ( قوله في المهذب في رمي جمرة العقبة لما روت أم سليم قالت : رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يرمي الجمرة من بطن الوادي . هكذا وقع في النسخ أم سليم آخره ميم وهو خطأ بلا شك فيه وصوابه أم سليمان بعد الميم ألف ثم نون وهذا متفق عليه عند أهل الحديث والأسماء والتواريخ والأنساب ، وحديثها هذا في سنن أبي داود وابن ماجه والبيهقي وغيرهم وجميع كتب الحديث يقولون : عن سليمان بن عمرو الأحوص عن =

( وأما ) الحديث الأول عن الفضل بن عباس فرواه البخارى ومسلم ( وأما ) الحديث الثانى عن الفضل أن النبى صلى الله عليه وسلم قال للناس عشية عرفة وغداة جمع حين دفعوا « عليكم بمثل حصى الخذف » • فرواه مسلم ، وفى رواية مسلم « عليكم بحصى الحذف » وفى المهذب : « بمثل حصى الخذف » • ( وأما ) حديث أبى سعيد فى رفع الجمار • فرواه الدارقطنى والبيهقى باسناد ضعيف من رواية يزيد بن سنان الرهاوى وهو ضعيف عند أهل الحديث ظاهر الضعف ، قال البيهقى : وروى من وجه آخر ضعيف أيضا عن ابن عمر موقوفا وإنما هو مشهور عن ابن عباس موقوفا عليه • ( وأما ) حديث أن النبى صلى الله عليه وسلم « رمى واحدة واحدة » فصحيح ثبت فى صحيح مسلم فى حديث جابر الذى ذكرته قبل حديث الفضل ، وقوله فيه « يكبر مع كل حصاة » صريح بأنه رمى واحدة واحدة • ( وأما ) حديث « خذوا عنى مناسككم » فصحيح رواه مسلم وأبو داود والبيهقى وغيرهم من رواية جابر ، وقد سبق إيضاحه فى مواضع كثيرة من هذا الباب أولها فضل الطواف ، والله أعلم •

**( وأما لغات الفصل وألفاظه )** فمنها منى ، وسبق بيان ضبطها واشتقاقها فى فصل المزدلفة ، وسبق هناك ذكر حدها ( قوله ) بضعفة أهله هو ــ بفتح الضاد والعين ــ جمع ضعيف ، والمراد النساء والصبيان ونحوهم ( قوله ) يرى بياض إبطه هو ــ بضم أول يرى والإبط ــ ساكنة الباء ويؤنث ويذكر لغتان والتذكير أفصح ــ وفى الباقلا لغتان سبقتا المد والقصر ، والمحمل ــ بفتح الميم الأولى وكسر الثانية ( وقوله ) التصويت المكان أى لكونه فى حدور ونزول •

**( اما الأحكام )** ففى الفصل مسائل :

---

=

امه قالت : رايت النبى صلى الله عليه وسلم يرمى الجمرة الى آخره وهى ام جندب الازدية صحابية معروفة . ا هـ .

( إحداها ) قد ذكرنا أنه إذا خرج من وادى محسر يسلك إلى منى الطريق الوسطى وشعاره الذكر والتلبية وعليه السكينة والوقار ، فاذا وجد فرجة أسرع فاذا وصل منى بدأ بجمرة العقبة ، وتسمى الجمرة الكبرى ، ولا يعرج على شىء قبلها ، وهى تحية منى ، فلا يبدأ قبلها بشىء ، بل يرميها قبل نزوله ، وحط رحله وهى على يمين مستقبل الكعبة إذا وقف فى الجادة ، والمرمى مرتفع قليل فى سفح الجبل •

واعلم أن الأعمال المشروعة للحاج يوم النحر بعد وصوله منى أربعة ، وهى رمى جمرة العقبة ، ثم ذبح الهدى ، ثم الحلق ، ثم طواف الإفاضة ، وترتيب هذه الأربعة هكذا سنة ، وليس بواجب ، فلو طاف قبل أن يرمى أو ذبح فى وقت الذبح قبل أن يرمى جاز ، ولا فدية عليه ، لكن فاته الأفضل ، ولو حلق قبل الرمى والطواف ، فان قلنا : الرمى استباحة محظور لزمه الفدية على المذهب ، وإن قلنا : إنه نسك لم يلزمه الدم على الصحيح ، وفيه وجه شاذ أنه يلزمه ، حكاه الدارمى والرافعى ، وسأعيد المسألة واضحة إن شاء الله تعالى فى فصل الحلق ، والله أعلم •

والسنة أن يرمى بعد ارتفاع الشمس قدر رمح كما سنذكره ، ثم يذبح ثم يحلق ثم يذهب إلى مكة لطواف الإفاضة ، فيقع الطواف ضحوة ، ويدخل وقت الرمى والطواف بنصف ليلة النحر ، بشرط تقدم الوقوف بعرفات ، وقال ابن المنذر : لا يجزىء الرمى قبل طلوع الفجر بحال ، والمذهب الأول •

قال أصحابنا : ويدخل أيضا وقت الحلق بنصف الليلة ، إن قلنا : نسك ولا آخر لوقت الطواف والحلق بل يمتد وقتهما ما دام حيا • وإن مضى سنون متطاولة وكذلك السعى • ففى آخر وقته وجهان سنذكرهما قريبا إن شاء الله تعالى •

( المسألة الثانية ) رمى جمرة العقبة واجب بلا خلاف ، لما ذكره

المصنف ، وليس هو بركن • فلو تركه حتى فات وقته صح حجه ولزمه الدم ، وأما وقت الرمى فقال الشافعي والأصحاب : السنة أن يصلوا منى بعد طلوع الشمس • ويرموا بعد ارتفاعها قدر رمح • فان قدموا الرمى على هذا جاز بشرط أن يكون بعد نصف ليلة النحر وبعد الوقوف • ولو أخروه عنه جاز • ويكون أداء إلى آخر نهار يوم النحر بلا خلاف • وهل يمتد إلى طلوع فجر تلك الیلة ؟ فيه وجهان مشهوران ، وممن حكاهما صاحب التقريب والشيخ أبو محمد الجوينى وولده إمام الحرمين وآخرون ( أصحهما ) لا يمتد ( والثانى ) يمتد •

( الثالثة ) الصحيح المختار فى كيفية وقوفه لرمى جمرة العقبة أن يقف تحتها فى بطن الوادى ، فيجعل مكة عن يساره ومنى عن يمينه ويستقبل العقبة ثم يرمى وبهذا جزم الدارمى ، وفيه وجه آخر أنه يقف مستقبل الجمرة مستدبر الكعبة ومكة ، وبهذا جزم الشيخ أبو حامد فى تعليقه ، والبندنيجى وصاحب البيان والرافعى وآخرون وفيه وجه ثالث أنه يقف مستقبل الكعبة وتكون الجمرة عن يمينه ، والمذهب الأول ، لحديث عبد الرحمن بن يزيد أن عبد الله بن مسعود « انتهى إلى الجمرة الكبرى فجعل البيت عن يساره ومنى عن يمينه ورمى بسبع حصيات ثم قال : هذا مقام الذى أنزلت عليه سورة البقرة » رواه البخارى ومسلم ، و فى رواية للبخارى قال عبد الرحمن بن يزيد « رمى عبد الله فى بطن الوادى فقلت يا أبا عبد الرحمن إن ناسا يرمونها من فوقها فقال : والذى لا إله غيره هذا مقام الذى أنزلت عليه سورة البقرة » وفى رواية للبخارى عن عبد الرحمن أنه كان مع ابن مسعود حين رمى جمرة العقبة ، فاستبطن الوادى حتى إذا حاذى الشجرة اعترضها فرماها بسبع حصيات يكبر مع كل حصاة ثم قال : من ههنا ــ والذى لا إله غيره ــ قام الذى أنزلت عليه سورة البقرة » قلت إنما خص سورة البقرة بالذكر لأن معظم المناسك فيها • والله تعالى أعلم •

( الرابعة ) السنة أن يرمى جمرة العقبة يوم النحر راكبا ، إن كان قدم منى راكبا ، للحديث الصحيح السابق .

( الخامسة ) السنة أن يكبر مع كل حصاة للحديث السابق ويقطع التلبية عند أول حصاة ، لمـاذ كره المصنف . وقال القفال : إذا رحلوا من مزدلفة خلطوا التلبية بالتكبير فى مسيرهم ، فاذا افتتحوا الرمى محضوا التكبير قال إمام الحرمين : ولم أر هذا لغير القفال . قال بعض أصحابنا : يستحب فى هذا التكبير مع الرمى أن يقول : الله أكبر الله أكبر الله أكبر كبيرا ، والحمد لله كثيرا ، وسبحان الله بكرة وأصيلا ، لا إله إلا الله وحده لا شريك له ، مخلصين له الدين ولو كره الكافرون ، لا إله إلا الله وحده ، صدق وعده ونصر عبده ، وهزم الأحزاب وحده لا إله إلا الله والله أكبر . وهذا الذى ذكره هذا القائل غريب فى كتب الحديث والفقه ، وإنمـا فى الأحاديث الصحيحة وكتب الفقه ، يكبر مع كل حصاة ، وهذا مقتضـاه مطلق التكبير . والذى ذكره هذا القـائل طويل لا يحسن التفريق بين الحصيات به .

وقال المـاوردى : قال الشافعى : يكبر مع كل حصاة فيقول : الله أكبر ، الله أكبر الله أكبر لا إله إلا الله والله أكبر ، الله أكبر ولله الحمـد ، والله أعلم .

قال أصحابنا : ولو قدم الحـلق والطواف على الرمى قطع التلبية بشروعه فى أول الطواف ، وكذا فى أول الحلق إذا بدأ به ، وقلنا : هو نسك ، لأنهما من أسباب التحلل . قال أصـحابنا : وكذا المعتمر يقطع التلبيـة بشروعه فى الطواف ، لأنه من أسباب تحللها . والله أعلم .

( السادسة ) يستحب أن يرفع يده فى الرمى حتى يرى بياض إبطه ، ويسن أن يكون الرمى بيده اليمنى ، فلو رمى باليسرى أجزأه لحصـول

الرمى ، ودليل استحباب اليمنى ما قدمناه من الأحاديث وغيرها فى باب صفة الوضوء فى استحباب التيمن فى الطهور والتنعل واللباس ونحوها • والله أعلم •

( السابعة ) شرط المرمى به أن يكون حجرا • قال الشافعى والأصحاب: فيجوز الرمى بالمرمر والبرام والكذان[1] والرخام والصوان • نص عليه فى الأم وسائر أنواع الحجر • ويجزىء حجر النورة قبل أن يطبخ ويصير نورة • وأما حجر الحديد فالمذهب القطع بإجزائه لأنه حجر فى الحال إلا أن فيه حديدا كامنا يستخرج بالعلاج • وتردد فيه الشيخ أبو محمد الجوينى •

وفيما يتخذ منه الفصوص كالفيروزج والياقوت والعقيق والزمرد والزبرجد والبللور ونحوها وجهان ( أصحهما ) الإجزاء لأنها أحجار • وبهذا قطع البندنيجى والقاضى حسين والمتولى والبغوى • وأما ما ليس بحجر كالماء والنورة والزرنيخ والإثمد والمدر والجص والآجر والخزف والجواهر المنطبعة كالذهب والفضة والرصاص والنحاس والحديد ونحوها ، فلا يجزىء الرمى بشىء من هذا بلا خلاف ، والله أعلم •

( الثامنة ) السنة أن يرمى بحصى مثل حصى الخذف • وهذا لا خلاف فيه • ودليله ما ذكره المصنف مع أحاديث كثيرة صحيحة أن النبى صلى الله عليه وسلم « رمى بمثل حصى الخذف ، وأمر أن يرمى بمثل حصى الخذف » قال أصحابنا : وحصاة الخذف دون الأصبع طولا وعرضا ، وفى قدر حبة الباقلا • وقيل كقدر النواة • قال صاحب الشامل : قال الشافعى : حصاة الخذف أصغر من الأنملة طولا وعرضا • قال : منهم من قال كقدر النواة • ومنهم من قال كالباقلا ، قال صاحب الشامل : وهذه المقادير متقاربة •

---

(1) الكذان ككتان حجارة رخوة كالمدر ، واكذ القوم صاروا فيها (ط) .

قال أصحابنا : فان رمى بأصغر من ذلك أو أكبر كره كراهة تنزيه وأجزأه باتفاق الأصحاب ، لوجود الرمى بحجر • واستدل الأصحاب لكراهة أكبر من حصى الخذف بحديث ابن عباس قال : قال لى النبى صلى الله عليه وسلم غداة العقبة وهو على راحلته « هات القط لى » فلقطت له حصيات من حصى الخذف ، فلما وضعتهن فى يده قال : بأمثال هؤلاء وإياكم والغلو فى الدين ، فانما أهلك من كان قبلكم الغلو فى الدين » رواه النسائى باسناد صحيح على شرط مسلم •

**(فرع)** فى كيفية الرمى وجهان ( أحدهما ) يستحب أن يكون كصفة رمى الحاذف فيضع الحصاة على بطن إبهامه ويرميها برأس السبابة ، وبهذا الوجه قطع البغوى والمتولى والرافعى ( والثانى ) وهو الصحيح وبه قطع الجمهور أنه يرميه على غير صفة الحذف • وقد ثبت فى الصحيح عن عبد الله بن معقل أن رسول الله صلى الله عليه وسلم ( نهى عن الخذف وقال : إنه لا يقتل الصيد ولا ينكأ العدو ، وإنه يفقأ العين ويكسر السن ) رواه البخارى ومسلم • وهذا الحديث عام يتناول الحذف فى رمى الجمار وغيره • فلا يجوز تخصيصه إلا بدليل ولم يصح فيما قاله صاحب الوجه الأول شىء • ولأن النبى صلى الله عليه وسلم نبه على العلة فى كراهة الحذف وهو أنه لا يأمن أن يفقأ العين أو يكسر السن • وهذه العلة موجودة فى رمى الجمار والله أعلم •

( التاسعة ) يجوز الرمى بكل أنواع الحجر ، لكن يكره بأربعة أنواع ( أحدها ) الحجر المأخوذ من الحلى ( والثانى ) المأخوذ من مسجد فى الحرم ( والثالث ) الحجر النجس ( الرابع ) الحجر الذى رمى به هو أو غيره مرة أخرى فهذه الأنواع الأربعة مكروهة كراهة تنزيه ، فان رمى بها أجزأه ، نص عليه الشافعى واتفق عليه الأصحاب إلا وجها شاذا ضعيفا حكاه الخراسانيون فيما إذا اتحد الزمان والمكان والشخص ، فاذا

رمى بحصاة فى جمرة ثم أخذها فى الحال ، ورمى بها فى تلك الجمرة لا يجزئه .

ووافق صاحب هذا الوجه على أنه لو اختلف الزمان بأن رمى بالحصاة الواحدة فى جمرة واحدة لكن فى يومين ، أو اختلف المكان بأن رمى الشخص الواحد فى يوم واحد بالحصاة الواحدة لكن فى جمرتين ، أو اختلف الشخص بأن رمى بالحصاة فأخذها آخر فرماها فى الحال فى تلك الجمرة أجزأه ، والمذهب الإجزاء مطلقا . وعلى أنه يتصور أن يرمى جميع الحجاج بحصاة واحدة جميع الرمى المشروع لهم إن اتسع لهم الوقت ، وقاسه أصحابنا على ما لو دفع مد طعام فى كفارة إلى فقير ثم اشتراه ثم دفعه إلى آخر ، ثم فعل ذلك ثالثا ورابعا وأكثر حتى بلغ قدر الكفارة فانه يجزئه بلا خلاف ، لكن يكره له شراء ما أخرجه فى كفارة أو زكاة أو صدقة ، كما يكره الرمى بما رمى به .

وحكى القاضى أبو الطيب وصاحب الشامل وغيرهما عن المزنى أنه قال : لا يجوز أن يرمى ما رمى به هو ، ويجوز بما رمى به غيره وغلطوه فيه ، والله أعلم .

( فان قيل ) لم جوزتم الرمى بحجر قد رمى به ؟ ولم تجوزوا الوضوء بما توضىء به ( قلنا ) قال القاضى أبو الطيب وغيره : الفرق أن الوضوء بالماء إتلاف له فأشبه العتق فلا يعتق العبد عن الكفارة بخلاف الرمى ، ونظير الحصاة الثوب فى ستر العورة ، فانه يجوز أن يصلى فى الثوب الواحد صلوات . والله أعلم .

( العاشرة ) يشترط فى الرمى أن يفعله على وجه يسمى رميا ، لأنه مأمور بالرمى ، فاشترط فيه ما يقع عليه اسم الرمى ، فلو وضع الحجر فى المرمى لم يعتد به ، هذا هو المذهب ، وبه قطع المصنف والجمهور ، وفيه

وجه شاذ ضعيف أنه يعتد به ، حكاه الدارمى وصاحب التقريب وإمام الحرمين والرافعى وغيرهم ، وهو قريب الشبه من الخلاف السابق فى مسح الرأس ، هل يكفى فيه وضع اليد عليه بلا مر ؟ وكذا فى المضمضة لو وضع الماء فى فيه ولم يدره ؟ والأصح الإجزاء فى الرأس والمضمضة ، والصحيح هنا عدم الإجزاء ، والفرق من وجهين ( أحدهما ) أن مبنى الحج على التعبد بخلافهما ( والثانى ) أن فى مسألة وضع الحجر لم يأت بشىء من أجزاء الرمى بخلاف مسألة الوضوء .

قال أصحابنا : ويشترط قصد المرمى ، فلو رمى فى الهواء فوقع الحجر فى المرمى لم يجزه بلا خلاف لما ذكره المصنف ، قال أصحابنا : ولا يشترط بقاء الحجر فى المرمى ، فلو رماه فوقع فى المرمى ثم تدحرج منه وخرج عنه أجزأه لأنه وجد الرمى إلى المرمى وحصوله فيه . ولو انصدمت الحصاة المرمية بالأرض خارج الجمرة أو بمحمل فى الطريق أو عنق بعير أو ثوب إنسان ثم ارتدت فوقعت فى المرمى أجزأته بلا خلاف لما ذكره المصنف من حصولها فى المرمى بفعله من غير معاونة ، فلو حرك صاحب المحمل محمله أو صاحب الثوب ثوبه فنفضها ، أو تحرك البعير فدفعها فوقعت فى المرمى لم يعتد بها بلا خلاف لأنها لم تحصل فى المرمى بمجرد فعله . ولو تحرك البعير فوقعت فى المرمى ولم يدفعها فوجهان حكاهما البندنيجى ( أصحهما ) لا يجزئه ، وهو مقتضى كلام الأصحاب .

ولو وقعت على المحمل أو على عنق البعير ثم تدحرجت إلى المرمى فوجهان ( أصحهما ) لا يجزئه لاحتمال تأثرها به ، ولو وقعت فى غير المرمى من الأرض المرتفعة ثم تدحرجت إلى المرمى أو ردتها الريح فوجهان (أصحهما) يجزئه لحصوله فى المرمى لا بفعل غيره وممن صححه المحاملى فى المجموع والبغوى والرافعى وغيرهم قال أصحابنا : ولا يشترط وقوف الرامى خارج المرمى بل لو وقف فى طرفه ورمى إلى طرفه الآخر أو وسطه أجزأه لوجود

الرمى فى المرمى والله أعلم • ولو رمى حصاة فوقعت على حصاة خارج المرمى فوقعت هذه الحصاة فى المرمى ولم تقع المرمى بها لم تجزه بلا خلاف ، لما ذكره المصنف ، والله أعلم •

**( فرع )** لو رمى حصاة إلى المرمى وشك هل وقعت فيه أم لا ؟ فقولان مشهوران فى الطريقتين ، حكاهما الشيخ أبو حامد والدارمى وأبو على البندنيجى والقاضى أبو الطيب والماوردى والمحاملى وابن الصباغ وصاحب البيان وآخرون من العراقيين ، والقاضى حسين والمتولى وآخرون من الخراسانيين ، قالوا كلهم : هما جديد وقديم ( الجديد ) الصحيح لا يجزئه ، لأن الأصل عدم الوقوع فيه ، والأصل أيضا بقاء الرمى عليه ( والقديم ) يجزئه لأن الظاهر وقوعه فى المرمى قاله القاضى أبو الطيب فى تعليقه والمحاملى فى المجموع والقاضى حسين فى تعليقه • قال أصحابنا : هذا القول المنقول عن القديم ليس مذهبا للشافعى ، بل حكاه عن غيره • والله أعلم •

**( فرع )** قال أصحابنا : لا يجزئه الرمى عن القوس ولا الدفع بالرجل ، لأنه لا ينطلق عليه اسم الرمى • قال البندنيجى : ولو رمى حصاة إلى فوق فوقعت فى المرمى لم يجزه ، والله أعلم •

**( فرع )** قال الشافعى رحمه الله : الجمرة مجتمع الحصى لا ما سال من الحصى ، فمن أصاب مجتمع الحصى بالرمى أجزأه ، ومن أصاب سائل الحصى الذى ليس بمجتمعه لم يجزه ، والمراد مجتمع الحصى فى موضعه المعروف ، وهو الذى كان فى زمان رسول الله صلى الله عليه وسلم فلو حول والعياذ بالله ورمى الناس فى غيره واجتمع الحصى فيه لم يجزه ، ولو نحى الحصى من موضعه الشرعى ورمى إلى نفس الأرض أجزأه لأنه رمى فى موضع الرمى ، هذا الذى ذكرته هو المشهور ، وهو الصواب • وقال القاضى أبو الطيب فى تعليقه إذا رمى حصاة فوقعت فى مسيل الماء فيه

قولان . قال فى الأم : لا يجزئه ، لأن النبى صلى الله عليه وسلم رمى إلى المرمى مع قوله صلى الله عليه وسلم « خذوا عنى مناسككم » ( والقول الثانى ) يجزئه لأن مسيل الماء متصل بالمرمى ليس بينهما حائل فهو كجزء منه ، هذا نقل القاضى وهو غريب ضعيف . والله أعلم .

( الحادية عشرة ) قال الشافعى والأصحاب يشترط أن يرمى الحصيات فى دفعات لما ذكره المصنف ، فلو رمى حصاتين أو سبعا دفعة فان وقعن فى المرمى فى حالة واحدة حسبت حصاة واحدة بلا خلاف ، وأن ترتبن فى الوقوع فالمذهب أن المحسوب حصاة واحدة أيضا . وهذا نص الشافعى وبه قطع العراقيون وجماهير الخراسانيين ، لأنها رمية واحدة . وحكى إمام الحرمين ومن تابعه وجها شاذا ضعيفا أنه يحسب بعدد الحصيات المترتبات فى الوقوع . قال الإمام : هذا ليس بشىء . ولو رمى حصاتين أحدهما بيده اليمنى والأخرى باليسرى دفعة واحدة لم يحسب إلا واحدة بالاتفاق ، ذكره الدارمى . ولو رمى حصاة ثم أتبعها أخرى فان وقعت الأولى فى المرمى قبل الثانية فهما حصاتان بلا خلاف ، وإن وقعتا معا أو الثانية قبل الأولى فوجهان مشهوران حكاهما الدارمى والقاضى حسين والفورانى وإمام الحرمين والبغوى والمتولى وغيرهم ، واتفقوا على أن أصحهما أنه يحسب حصاتان اعتبارا بالرمى ( والثانى ) حصاة اعتبارا بالوقوع . قال إمام الحرمين : الصواب أنهما حصاتان وما سواه خبط . قال الدارمى : القائل حصاتان أبو حامد يعنى المروزى ، والقائل حصاة [1] والله أعلم .

**( فرع )** الموالاة بين الحصيات والموالاة بين جمارات أيام التشريق هل يشترط فيها الخلاف السابق فى الطواف ؟ الصحيح لا يشترط لكن يستحب ( والثانى ) يشترط ، هذا إذا فرق طويلا . فأما التفريق اليسير فلا يضر بلا خلاف ، وممن ذكر المسألة المتولى والرافعى .

---

(١) بياض بالأصل ولعل السقط ( الشافعى فى القديم ) .

( فـرع ) قد ذكرنا أنه إذا رمى سبع حصيات دفعة واحدة حسبت حصاة واحدة ولو وجب الحد على إنسان فجلد بمائة مشدودة دفعة واحدة حسبت مائة قال أصحابنا : الفرق من وجهين ( أحدهما ) أن الحدود مبنية على التخفيف ( والثانى ) أن المقصود منها الإيقاع وقد حصل • وأما الرمى فتعبد فاتبع فيه التوقيف والله أعلم •

( فـرع ) فى مذاهب العلماء فى رمى جمرة العقبة

قد ذكرنا أنه واجب ليس بركن ، وبه قال مالك وأبو حنيفة وأحمد وداود • قال العبدرى : وقال عبد الملك بن الماجشون من أصحاب مالك « هو ركن » دليلنا القياس على رمى أيام التشريق •

( فـرع ) مذهبنا جواز رمى جمرة العقبة بعد نصف ليلة النحر ، والأفضل فعله بعد ارتفاع الشمس ، وبه قال عطاء وأحمد وهو مذهب أسماء بنت أبى بكر وابن أبى مليكة وعكرمة بن خالد •

وقال مالك وأبو حنيفة وإسحاق : لا يجوز إلا بعد طلوع الشمس واحتج لهم بحديث ابن عباس السابق أن النبى صلى الله عليه وسلم « أمرهم أن لا يرموا إلا بعد طلوع الشمس » وهو حديث صحيح كما سبق • واحتج أصحابنا بحديث أم سلمة وغيره من الأحاديث الصحيحة السابقة فى مسألة تعجيل دفع الضعفة من مزدلفة إلى منى ( وأما ) حديث ابن عباس فمحمول على الأفضل جمعا بين الأحاديث • قال ابن المنذر : أجمعوا على أن من رمى جمرة العقبة يوم النحر بعد طلوع الشمس أجزأه •

( فـرع ) فى مذاهبهم فى وقت قطع التلبية يوم النحر •

قد ذكرنا أنه يقطعها عند أول شروعه فى رمى جمرة العقبة ، وبه قال الثورى وأبو حنيفة وأبو ثور وجماهير العلماء من الصحابة والتابعين ومن

بعدهم ، وقال أحمد وإسحاق وطـائفة : يلبى حتى يفرغ من رمى جمرة العقبة ، وأشار ابن المنذر إلى اختياره ، وقال مالك : يقطعها قبل الوقوف بعرفات ، وحكاه عن على وابن عمر وعائشـة ، وقال الحسن البصرى : يقطعها عقب صلاة الصبح يوم عرفة ، دليلنا ما ذكره المصنف •

**(فــرع)** قد ذكرنا أن مذهبنا أنه يستحب أخذ حصاة الجمار من مزدلفة ، وحكاه ابن المنذر عن ابن عمر وسعيد بن جبير ومجاهد وإسحاق قال : قال عطاء ومالك وأحمد : يأخذ من حيث شاء ، قال ابن المنذر : ولا أعلم خلافا بينهم أنه من حيث أخذ أجزأه ، لكن أحب لقطه وأكره كسره • لأنه قد يؤدى [1] •

**(فــرع)** قد ذكرنا أن مذهبنا استحباب كون الحصى قدر حصى الخذف ، وبه قال جمهور العلمـاء من السلف والخلف ، منهم ابن عمر وجابر وابن عباس وابن الزبير وطاوس وعطاء وسعيد بن جبير وأبو حنيفة وأبو ثور ، قال ابن المنذر ولا معنى لقول مالك ( أعجب [2] من ذلك أكبر إلى ) لأن النبى صلى الله عليه وسلم سن الرمى بمثل حصى الخذف فاتباع السنة أولى •

**(فــرع)** قال ابن المنذر : أجمعوا على أنه لا يرمى يوم النحر إلا جمرة العقبة •

**(فــرع)** مذهبنا أنه يستحب رمى جمرة العقبة يوم النحر راكبا ، إن كان دخل منى راكبا ، ويرمى فى أيام التشريق ماشيا إلا يوم النفر فراكبا ، وبه قال مالك ، قال ابن المنذر : وكان ابن عمر وابن الزبير وسالم يرمون

---

(١) بياض بالأصل : ولعل السقط لانه قد يؤدى الى احتسابها واحدة ، والله اعلم ؟ المطيعى

(٢) كذا بالأصل ولعل فيها قلبا صوابه ( واكبر من ذلك اعجب الى ) ؟ المطيعى

مشاة ، واستحبه أحمد وإسحاق ، وكره جابر الركوب إلى شيء من الجمار إلا لضرورة ، قال : وأجمعوا على أن الرمي يجزئه على أى حال رماه إذا وقع فى المرمى ، دليلنا الأحاديث الصحيحة السابقة أن النبى صلى الله عليه وسلم « رمى جمرة العقبة يوم النحر راكبا » والله أعلم •

**(فرع)** ذكرنا أن مذهبنا الصحيح أن الأفضل فى موقف الرامى جمرة العقبة أن يقف فى بطن الوادى ، وتكون منى عن يمينه ، ومكة عن يساره ، وبهذا قال جمهور العلماء منهم ابن مسعود وجابر والقاسم بن محمد وسالم وعطاء ونافع والثورى ومالك وأحمد ، قال ابن المنذر : وروينا أن عمر رضى الله عنه خاف الزحام فرماها من فوقها •

**(فرع)** قد ذكرنا أن مذهبنا أنه لو رمى بما رمى به هو أو غيره جاز مع الكراهة ، وبه قال مالك وأبو حنيفة وداود ، قال المزنى : يجوز بما رمى به غيره ولا يجوز بما رمى هو به ، قال ابن المنذر : وكره ذلك عطاء والأسود بن يزيد وسعيد بن أبى عروبة والشافعى وأحمد ، قال : ورخص فيه الشعبى ، وقال اسحاق يجزئه ، قال ابن المنذر : يكره ويجزئه ، قال : إذ لا أعلم أحدا أوجب على من فعل ذلك إعادة •

**(فرع)** ذكرنا أن مذهبنا أنه لو رمى سبع حصيات رمية واحدة حسب له حصاة واحدة فقط ، وبه قال مالك وأحمد ، وقال أبو حنيفة : إن وقعن فى المرمى متعاقبات أجزأه وإلا فلا ، وحكى ابن المنذر عن عطاء أنه يجزئه ويكبر لكل حصاة تكبيرة ، قال الحسن : إن كان جاهلا أجزأه •

**(فرع)** ذكرنا أن مذهبنا أنه يجوز الرمي بكل ما يسمى حجرا ، ولا يجوز بما لا يسمى حجرا ، كالرصاص والحديد والذهب والفضة والزرنيخ والكحل ونحوها ، وبه قال مالك وأحمد وداود ، وقال أبوحنيفة يجوز بكل ما كان من جنس الأرض كالكحل والزرنيخ والمدر ولا يجوز

بما ليس من جنسها ، واحتج بالأحاديث المطلقة فى الرمى ، دليلنا حديث الفضل بن عباس أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : فى غداة جمع يعنى يوم النحر « عليكم بحصى الخذف الذى يرمى به الجمرة » رواه مسلم فأمر صلى الله عليه وسلم بالحصى ، فلا يجوز العدول عنه ، والأحاديث المطلقة محمولة على هذا المعنى .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وإذا فرغ من الرمى ينبح هديه إن كان معه ، لما روى جابر ان رسول الله صلى الله عليه وسلم « رمى سبع حصيات من بطن الوادى ثم انصرف إلى المنحر فنحر » ويجوز النحر فى جميع منى ، لما روى جابر ان رسول الله صلى الله عليه وسلم « قال منى كلها منحر » .**

( الشرح ) حديثا جابر رواهما مسلم ، قال أصحابنا فاذا فرغ من الرمى انصرف فنزل فى موضع من منى ، وحيث نزل منها جاز ، لكن أفضلها منزل رسول الله صلى الله عليه وسلم وما قاربه ، وذكر الأزرقى أن منزل رسول الله صلى الله عليه وسلم بمنى عن يسار مصلى الإمام ، فاذا نزل ذبح ونحر الهدى إن كان معه هدى . واعلم أن سوق الهدى لمن قصد مكة حاجا أو معتمرا سنة مؤكدة ، وقد أعرض الناس أو أكثرهم عنها فى هذه الأزمان ، والأفضل أن يكون هديه معه من الميقات مشعرا مقلدا ، ولا يجب الهدى إلا بالنذر ، والأفضل سوق الهدى من بلده ، فان لم يكن فمن طريقه ، وإلا فمن الميقات أو ما بعده ، وإلا فمن منى .

ويستحب للرجل أن يتولى ذبح هديه وأضحيته بنفسه ، وينوى عند ذبحها ، فان كان منذورا نوى الذبح عن هديه أو أضحيته المنذورة ، وإن كان تطوعا نوى التقرب به ، ولو استناب فى ذبحه جاز ويستحب أن يخص عند الذبح ، ويستحب أن يكون النائب ذكرا مسلما ، فان استناب امرأة

(١) فى بعض النسخ ( ذبح هديا ) (ط)

أو كتابيا جاز لأنهما من أهل العبادة . والمرأة الحائض والنفساء أولى من الكتابى . وينوى صاحب الهدى والأضحية عند الدفع إلى الوكيل أو عند ذبحه . فان فوض النية إلى الوكيل جاز إن كان مسلما . فان كان كافرا لم يصح لأنه ليس من أهل النية فى العبادات . بل ينوى صاحبها عند دفعها إليه أو عند ذبحه . وأما صفة الذبح وآدابه وتقليد الهدى وإشعاره وغير ذلك من أحكامه فسنوضحها فى باب الهدى إن شاء الله تعالى .

وأما وقت ذبح الهدى ففيه وجهان مشهوران ( أصحهما ) وبه قطع العراقيون وجماعات من غيرهم أنه كوقت الأضحية يختص بيوم العيد وأيام التشريق ويدخل بعد طلوع شمس يوم النحر ومضى قدر صلاة العيد والخطبتين ويخرج بخروج أيام التشريق ، فان خرجت ولم يذبحه فان كان نذرا لزمه ذبحه ويكون قضاء ، وإن كان تطوعا فقد فات الهدى فى هذه السنة ، فان ذبحه قال الشافعى والأصحاب كان شاة لحم لا هديا .

( والوجه الثانى ) حكاه الخراسانيون أنه لا يختص بزمان بل يجوز قبل يوم النحر وفيه وبعد أيام التشريق ، كدماء الجبرانات ، والمذهب الأول .

واتفقت نصوص الشافعى والأصحاب على أن ذبح الهدى يختص بالحرم ، ولا يجوز فى غيره ، واتفقوا على أنه يجوز فى أى موضع شاء من الحرم ، ولا يختص بمنى . قال الشافعى رحمه الله : الحرم كله منحر حيث نحر منه أجزأه فى الحج والعمرة ، لكن السنة فى الحج أن ينحر بمنى لأنها موضع تحلله ، وفى العمرة بمكة وأفضلها عند المروة لأنها موضع تحلله ، والله أعلم .

وأما قول المصنف « يجوز النحر فى جميع منى » فعبارة ناقصة لأنه يوهم الاختصاص بمنى دون سائر الحرم ، وهذا الإيهام غلط ، وكان

ينبغى أن يقول : يجوز فى كل الحرم وأفضله منى • وأفضلها موضع نحر النبى صلى الله عليه وسلم وما قاربه • والله أعلم •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ثم يحلق لما روى أنس قال (( لما رمى رسول الله صلى الله عليه وسلم الجمرة وفرغ من نسكه ناول الحالق شقه الأيمن فحلقه • ثم أعطاه شقه الأيسر فحلقه )) فان لم يحلق وقصر جاز ، لما روى جابر أن النبى صلى الله عليه وسلم (( أمر أصحابه أن يحلقوا أو يقصروا )) والحلق أفضل لما روى ابن عمر قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم (( رحم الله المحلقين ، قالوا : يا رسول الله والمقصرين ؟ قال : رحم الله المحلقين ، قالوا : يا رسول الله والمقصرين ؟ قال : رحم الله المحلقين • قالوا : يا رسول الله والمقصرين • قال فى الرابعة : والمقصرين )) وأقل ما يحلق ثلاث شعرات • لأنه يقع عليه اسم الجمع المطلق فأشبه الجمع • والأفضل أن يحلق الجميع لحديث أنس • وإن كان أصلع فالمستحب أن يمر الموسى على رأسه • لما روى ابن عمر رضى الله عنه أنه (( قال فى الأصلع : يمر الموسى على رأسه )) ولا يجب ذلك لأنه قربة تتعلق بمحل فسقطت بفواته كغسل اليد إذا قطعت •**

**وإن كانت امرأة قصرت ولم تحلق لما روى ابن عباس رضى الله عنهما أن النبى صلى الله عليه وسلم قال (( ليس على النساء حلق إنما على النساء تقصير )) ولأن الحلق فى النساء مثلة فلم يفعل • وهل الحلاق نسك أو استباحه محظور ؟ فيه قولان ( أحدهما ) أنه ليس بنسك لأنه محرم فى الإحرام فلم يكن نسكا كالطيب • ( والثانى ) أنه نسك وهو الصحيح لقوله صلى الله عليه وسلم (( رحم الله المحلقين )) فان حلق قبل الذبح جاز • لما روى عبد الله بن عمر قال (( وقف رسول الله صلى الله عليه وسلم فى حجة الوداع بمنى فجاءه رجل فقال : يا رسول الله لم أشعر فحلقت رأسى قبل أن أذبح فقال : اذبح ولا حرج • فجاءه آخر فقال : يا رسول الله لم أشعر فنحرت قبل أن أرمى قال : ارم ولا حرج • فما سئل عن شىء قدم أو أخر إلا قال : افعل ولا حرج )) فان حلق قبل الرمى ( فان قلنا ) إن الحلق نسك جاز • لما روى ابن عباس قال : سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن رجل حلق قبل أن يذبح أو قبل أن يرمى فكان يقول : (( لا حرج ، لا حرج )) ( وإن قلنا ) إنه استباحة محظور لم يجز لأنه فعل محظور فلم يجز قبل الرمى من غير عذر كالطيب ) •**

( الشرح ) أما حديث أنس رضى الله عنه فرواه البخارى ومسلم فى صحيحيهما من طرق ( منها ) عن أنس قال « لما رمى رسول الله صلى الله عليه وسلم الجمرة ونحر نسكه وحلق ناول الحالق شقه الأيمن فحلقه . ثم دعا أبا طلحة الأنصارى فأعطاه إياه . ثم ناوله الشق الأيسر فقال : احلق فحلقه . فأعطى أبا طلحة فقال اقسمه بين الناس » هذا لفظ إحدى روايات مسلم والباقى بمعناها وقوله فى الرواية التى ذكرها المصنف وفرغ من نسكه ــ يعنى من ذبح هديه ــ كما قال فى رواية مسلم ونحر نسكه .

وأما حديث جابر فرواه البخارى ومسلم بغير هذا اللفظ . ولفظهما عن جابر أنه حج مع النبى صلى الله عليه وسلم وقد أهلوا بالحج مفردا فقال لهم « أحلوا من إحرامكم بطواف البيت وبين الصفا والمروة وقصروا » هذا لفظهما . وقد روى التقصير جماعات من الصحابة فى الصحيحين ( منها ) عن ابن عمر قال « حلق النبى صلى الله عليه وسلم وحلق طائفة من أصحابه وقصر بعضهم » رواه البخارى ومسلم وعن معاوية قال : قصرت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم بمشقص على المروة » رواه البخارى ومسلم . وفى رواية قال « قصرت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم فى عمرته على المروة بمشقص » .

وأما حديث ابن عمر أن النبى صلى الله عليه وسلم قال « اللهم ارحم المحلقين » إلى آخره فرواه البخارى ومسلم . وأما الأثر عن ابن عمر فى إمرار الموسى فرواه الدارقطنى والبيهقى باسناد ضعيف فيه يحيى بن عمر الجادى ــ بالجيم وتشديد الياء ــ وهو ضعيف . وأما حديث ابن عباس أن النبى صلى الله عليه وسلم قال « ليس على النساء حلق إنما على النساء التقصير » فرواه أبو داود باسناد حسن . وأما حديث عبد الله بن عمرو بن العاص فرواه البخارى .

وأما حديث ابن عباس الذى بعده فرواه البخارى ومسلم بنحو معناه

وهذا لفظهما عن ابن عباس « أن النبى صلى الله عليه وسلم قال له فى الذبح والحلق والرمى والتقديم والتأخير فقال : لا حرج » ورواه البخارى ومسلم أيضا من رواية عبد الله بن عمرو بن العاص أنه « شهد النبى صلى الله عليه وسلم يوم النحر فى حجة الوداع وهم يسألونه ، فقال رجل : لم أشعر فحلقت قبل أن أذبح ، فقال اذبح ولا حرج ، فجاء آخر فقال لم أشعر فنحرت قبل أن أرمى ، فقال : ارم ولا حرج . فما سئل يومئذ عن شىء قدم ولا أخر إلا قال افعل ولا حرج » وفى رواية لمسلم عن عبد الله بن عمرو ابن العاص قال « سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم وأتاه رجل يوم النحر وهو واقف عند الجمرة فقال : يا رسول الله إنى حلقت قبل أن أرمى . فقال : ارم ولا حرج . وأتاه رجل آخر فقال : إنى ذبحت قبل أن أرمى . قال : ارم ولا حرج . قال فما رأيته سئل يومئذ عن شىء إلا قال : افعلوا ولا حرج » هذا لفظ هذه الرواية لمسلم . وهى صريحة فيما استدل له المصنف . وفيها التصريح بجواز تقديم طواف الإفاضة على الرمى . والله أعلم .

**وأما ألفاظ الفصل** : فقوله « وفرغ من نسكه » أى من ذبح هديه . وقد سبق بيانه فى رواية مسلم . وقوله « ناول الحالق » هذا الذى حلق رسول الله صلى الله عليه وسلم معمر بن عبد الله العدوى . هذا هو الصحيح المشهور . وفى صحيح البخارى قال « زعموا أنه معمر بن عبد الله » وذكر ابن الأثير فى مختصر الأنساب فى ترجمة الكليبى ــ بضم الكاف ــ خراش ابن أمية الكليبى . والله أعلم .

قوله « يمر الموسى » قال أهل اللغة : الموسى يذكر ويؤنث . قال ابن قتيبة : قال الكسائى :هو فعلى ، وقال غيره : مفعل من أوسيت رأسه أى حلقته . قال الجوهرى : الكسائى والفراء يقولان : هى فعلى مؤنثة ، وعبد الله بن سعيد الأموى يقول مفعل مذكر . قال أبو عبد الله لم نسمع

تذكيره إلا من الأموى قوله « لأنه قربة تتعلق بمحـــل فسقطت بفواته » احتراز من الصلاة والصوم ، فان كلا منهما قربة تتعلق بزمان لا بمحل ولا تسقط بالفوات • وقوله « الحلاق » هو بكسر الحاء بمعنى الحلق ، والله أعلم •

**(أما الأحكام)** ففيها مسائل :

( إحداها ) إذا فرغ الحاج من الرمى والذبح فليحلق رأسه وليقصر ، والحلق والتقصير ثابتان بالكتاب والسنة والإجماع • وكل واحد منهما يجزىء بالإجماع • والحلق فى حق الرجل أفضل لظاهر القرآن فى قوله تعالى ( محلقين رؤوسكم ومقصرين ) والعرب تبدأ بالأهم والأفضـــل ، ولحديث ابن عمر المذكور «اللهم ارحم المحلقين قال فى الرابعة : والمقصرين» ولأن النبى صلى الله عليه وسلم « حلق فى حجته » والإجماع على أن الحلق أفضل ، والأفضل أن يحلق جميع الرأس إن أراد الحلق أو يقصر من جميعه إن أراد التقصير لمــا ذكره المصنف وأقل ما يجزىء ثلاث شعرات حلقا أو تقصيرا من شعر الرأس فتجزىء الثلاث بلا خلاف عندنا ولا يجزىء أقل منها ، هكذا نص عليه الشافعى والأصحاب فى جميع الطرق • وحكى إمام الحرمين ومن تابعه وجها أنه تجزىء شعرة واحدة وهو غلط ، قال إمــام الحرمين : قد ذكرنا وجها بعيدا فى الشعرة الواحدة أنه إذا أزالها المحرم فى غير وقتها لزمه فدية كاملة كحلق الرأس ، قال : وذلك الوجه عائد هنا فتجزىء الشعرة ولكنه مزيف غير معــدود من المذهب والله أعلم • قال أصحابنا : وليس لأقل المجزىء من التقصير حد ، بل يجزىء منه أقل جزء منه لأنه يسمى تقصيرا ، ويستحب أن لا ينقص على قدر أنملة والله أعلم •

( الثانية ) إذا لم يكن على رأسه شعر بأن كان أصلع أو محلوقا فلا شىء عليه فلا يلزمه فدية ولا إمرار الموسى ولا غير ذلك لمــا ذكره المصنف ، ولو نبت شعره بعد ذلك لم يلزمه حلق ولا تقصير بلا خلاف ، لأنه حالة

التكليف لم يلزمه ، قال الشافعي والأصحاب : ويستحب لمن لا شعر على رأسه إمرار الموسى عليه ، ولا يلزمه ذلك بلا خلاف عندنا •

قال الشافعي : ولو أخذ من شاربه أو من شعر لحيته شيئا كان أحب إلى • ليكون قد وضع من شعره شيئا لله تعالى • هكذا ذكر الشافعي هذا النص ونقله الأصحاب واتفقوا عليه • وحكاه إمام الحرمين عن نص الشافعي ثم قال : ونست أرى ذلك وجها إلا أن يكون أسنده إلى أثر • وقال المتولى: يستحب أن يأخذ من الشعور التى يؤمر بازالتها للفطرة كالشارب والإبط والعانة لئلا يخلو نسكه عن حلق • وقد روى مالك والشافعي والبيهقى بالاسناد الصحيح عن ابن عمر رضى الله عنهما أنه كان إذا حلق فى حج أو عمرة أخذ من لحيته وشاربه والله أعلم •

ولو كان على رأسه شعر وبرأسه علة لا يمكنه بسببها التعرض للشعر لزمه الصبر إلى الإمكان • ولا يفتدى ولا يسقط عنه الحلق بلا خلاف • بخلاف من لا شعر على رأسه فانه لا يؤمر بحلقه بعد نباته بلا خلاف كما سبق • قال إمام الحرمين وغيره : والفرق أن النسك هو حلق شعر يشتمل الإحرام عليه والله أعلم •

هذا كله فيمن لم يكن على رأسه شعر أصلا • فأما من كان على رأسه ثلاث شعرات أو شعرتان أو شعرة واحدة فيلزمه إزالتها بلا خلاف • صرح به صاحب البيان وغيره لقوله صلى الله عليه وسلم « إذا أمرتكم بأمر فأتوا منه ما استطعتم » ولو كان عليه زغب يسير لزمه أنيزيل منه ثلاث شعرات • صرح به صاحب البيان وآخرون • والله أعلم •

( الثالثة ) اتفقت نصوص الشافعي والأصحاب على أن الحلق هنا لا يحصل إلا بشعر الرأس • فلا يحصل بشعر اللحية وغيرها من شعور البدن • ولا بشعر العذار وفى الشعر النابت فى موضع التحذيف وشعر

الصدغ خلاف سبق فى باب صفة الوضوء . هل من الوجه أو من الرأس ؟ ( إن قلنا ) من الرأس أجزأه حلقه وإلا فلا . قال الشافعى والأصحاب وإذا قصر ثلاث شعرات فأكثر جاز تقصيره مما يحاذى الرأس . ومما نزل عنه ، ومما استرسل عنه . هذا هو المذهب .

وحكى الدارمى والماوردي وصاحب الشامل والمتولى وآخرون وجها شاذا أنه لا يجزىء المسترسل كما لا يجزىء المسح على المسترسل عن حده . قالوا : وهذا الوجه غلط لأن الواجب فى المسح مسح الرأس وهذا خارج عنه فلا يجزىء والواجب فى الحلق حلق شعر الرأس أو تقصيره . وهذا من شعر الرأس .

( الرابعة ) قال أصحابنا : المراد بالحلق والتقصير إزالة الشعر فيقوم مقامه النتف والإحراق والأخذ بالنورة أو بالمقص والقطع بالأسنان وغيرها . ويحصل الحلق بكل واحدة مما ذكرناه بلا خلاف . وقد نص عليه الشافعى رحمه الله .

( الخامسة ) الأفضل أن يحلق أو يقصر الجميع دفعة واحدة . فلو حلق أو قصر ثلاث شعرات فى ثلاثة أوقات أجزأه وفاتته الفضيلة هذا هو المذهب . قال إمام الحرمين : لو حلق ثلاث شعرات فى دفعات فهو مقيس بحلقها المحظور فان كملنا الفدية مع التفريق حكمنا بكمال النسك . وإلا فلا . قال : ولو أخذ شيئا من شعرة واحدة . ثم عاد وأخذ منها . ثم عاد ثالثة وأخذ منها . فان كان الزمان متواصلا لم يكمل الفدية . ولم يحصل النسك . وإن طال الزمان ففى المسألتين خلاف . هذا كلام إمام الحرمين . واختصر الرافعى فقال : لو أخذ ثلاث شعرات فى دفعات أو أخذ من شعرة واحدة فى ثلاثة أوقات . فان كملنا الفدية به لو كان محظورا حصل النسك ، وإلا فلا .

( السادسة ) قال أصحابنا : يستحب أن يبدأ بحلق شق رأسه الأيمن من أوله إلى آخره ثم الأيسر • وأن يستقبل المحلوق القبلة • وأن يدفن شعره ويبلغ بالحلق إلى العظمين اللذين عند منتهى الصدغين وهذه الآداب ليست مختصة بالمحرم • بل كل حالق يستحب له هذا ودليل الشق الأيمن حديث أنس المذكور فى كتاب[1] قال صاحب الحاوى : فى الحلق أربع سنن • أن يستقبل القبلة ، وأن يبدأ بشقه الأيمن ، وأن يكبر عند فراغه ، وأن يدفن شعره • قال : قال الشافعى : ويبلغ بالحلق إلى العظمين لأنهما منتهى نبات شعر الرأس ، ليكون مستوعبا لجميع رأسه هذا كلامه وهو حسن إلا التكبير عند فراغه فانه غريب • وقد استحب التكبير أيضا للمحلوق البندنيجى ونقله صاحب البحر عن أصحابنا •

( السابعة ) أجمع العلماء على أنه لا تؤمر المرأة بالحلق • بل وظيفتها التقصير من شعر رأسها • قال الشيخ أبو حامد والدارمى والماوردى وغيرهم : يكره لها الحلق • وقال القاضى أبو الطيب والقاضى حسين فى تعليقهما : لا يجوز لها الحلق ولعلهما أرادا أنه مكروه ، وقد يستدل للكراهة بحديث على رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « نهى أن تحلق المرأة رأسها » رواه الترمذى وقال فيه اضطراب ، ولا دلالة فى هذا الحديث لضعفه لكن يستدل بعموم قوله صلى الله عليه وسلم « من عمل عملا ليس عليه أمرنا فهو رد » رواه مسلم ، وبالحديث الصحيح السابق مرات فى نهى النساء من التشبه بالرجال •

قال الشافعى والأصحاب : ويستحب للمرأة أن تقصر بقدر أنملة من جميع جوانب رأسها ، وقال الماوردى : ولا تقطع من ذوائبها ، لأن ذلك يشينها ، لكن ترفع الذوائب وتأخذ من الموضع الذى تحته ، قال أصحابنا :

---

(١) كذا بالأصل ولعله المذكور فى أول الكتاب أو بالاحرى فى اول هذا الفصل او هذا الباب . المطيعى

فلو حلقت أجزأها قال الماوردى : وتكون مسيئة ، قال القاضى أبو الفتوح فى كتاب الخناثى وظيفة الخنثى التقصير دون الحلق ، قال : والتقصير أفضل كالمرأة والله أعلم •

( الثامنة ) هل الحلق نسك ؟ فيه قولان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما ( أصحهما ) باتفاق الأصحاب أنه نسك يثاب عليه ، ويتعلق به التحلل لما ذكره المصنف ( والثانى ) أنه استباحة محظور ، وليس بنسك وإنما هو شىء أبيح له بعد أن كان حراما كالطيب واللباس ، وعلى هذا لا ثواب فيه ، ولا تعلق له بالتحلل ، قالوا : وعلى هذا القول الجواب عن حديث « اللهم ارحم المحلقين » إنما دعا لهم لتنظفهم وإزالتهم التفث ، والمذهب أنه نسك يثاب عليه ويتحلل به التحلل الأول فعلى هذا هو ركن من أركان الحج والعمرة « لا يصح الحج ولا العمرة إلا به ، ولا يجبر بدم ولا غيره ، ولا يفوت وقته ما دام حيا ، لكن أفضل أوقاته ضحوة النهار يوم الأضحى ، ولا يختص بمكان ، لكل الأفضل أن يفعله الحاج بمنى والمعتمر بالمروة ، فلو فعله فى بلد آخر إما وطنه وإما غيره جاز بلا خلاف ، ولا يزال حكم الإحرام جاريا عليه حتى يحلق ، وكل هذا لا خلاف فيه على قولنا : الحلق نسك ، إلا أن المصنف جعل الحلق واجبا على قولنا : إنه نسك ولم يجعله ركنا ، هكذا ذكره فى آخر هذا الباب ، وكذا ذكره فى التنبيه ، وليس كما قال ، بل الصواب أنه ركن على قولنا إنه نسك •

قال إمام الحرمين : إذا حكمنا بأن الحلق نسك فهو ركن ، وليس كالرمى والمبيت ، ثم قال فاعلم ذلك فانه متفق عليه ، قال : والدليل على أنه لا تقوم الفدية مقامه أنه لو فرض فى الرأس علة تمنع من الحلق وجب الصبر إلى إمكان الحلق ولا تقوم الفدية مقامه ، هذا كلام إمام الحرمين •

**( فرع )** قال أصحابنا : هذا الذى سبق من أحكام الحلق هو كله فيمن لم يلتزم حلقه ، أما من نذر الحلق فى وقته فيلزمه حلقه كله ، ولا

يجزئه التقصير ولا حلق بعض الرأس ولا النتف والاحراق ، ولا استئصال بالمقصين ، ولا أخذه بالنورة ، لأن هذا كله لا يسمى حلقا .

وذكر إمام الحرمين فى استئصال الشعر بالمقصين وإمرار الموسى من غير استئصال احتمالا ، والمذهب الأول ، لأنه لا يسمى حلقا . قال الإمام : ولا يشترط الامعان فى الاستئصال بل يكفى مايسمى حلقا قال : ويقرب الرجوع إلى اعتبار رؤية الشعر، هذا كله فيما إذا صرح بنذر الحلق، فلو لبد المحرم رأسه فهذا فى العادة لا يفعله إلا من أراد حلقه يوم النحر للنسك . فهل ينزل هذا منزلة نذر الحلق ؟ فيه قولان مشهوران فى الطريقتين ، ذكرهما الماوردي والفورانى وإمام الحرمين والمتولى وغيرهم من الأصحاب هنا . وذكرهما الأصحاب فى كتاب النذر ( أصحهما ) باتفاقهم وهو الجديد لا يلزمه حلقه لكن يستحب وله الاقتصار على التقصير ( والقديم ) أنه يلزمه الحلق كما لو نذره . ونظير المسألة من قلد الهدى هل يصير منذورا ؟ فيه قولان ذكرهما المصنف والأصحاب فى كتاب النذر ( أصحهما ) باتفاقهم وهو الجديد لا يصير ( والثانى ) يصير والله أعلم .

واعلم أن ما ذكرناه من وجوب الحلق على من نذره متفق عليه . سواء قلنا الحلق نسك أو استباحة محظور . هكذا قطع به الجمهور . وحكى الرافعى وجها أنا إذا قلنا ليس هو بنسك لا يلزم بالنذر . لأنه ليس بقربة والله أعلم .

( التاسعة ) قد سبق أن الأفعال المشروعة يوم النحر بعد وصوله منى أربعة وهى جمرة العقبة ثم الذبح ثم الحلق ثم طواف الإفاضة . والسنة ترتيبها هكذا . فان خالف ترتيبها نظر إن قدم الطواف على الجميع ، أو قدم الذبح على الجميع بعد دخول وقته ، أو قدم الحلق على الذبح ، جاز بلا خلاف للأحاديث الصحيحة السابقة « أن النبى صلى الله عليه وسلم سئل عن ذلك كله فقال لا حرج » وإن طاف ثم حلق ثم رمى جاز بلا خلاف لما

ذكرناه • وإن قدم الحلق على الرمى والطواف ( فان قلنا ) إن الحلق نسك جاز ولا دم عليه • كما لو قدم الطواف ( وإن قلنا ) ليس بنسك لم يجز ويلزمه به الدم • كما لو حلق قبل نصف ليلة النحر • هذا هو المذهب فى الطريقتين ، وبه قطع المصنف وجماهير الأصحاب • وحكى الدارمى والرافعى وغيرهما وجها أنه يلزمه الدم ، وإن قلنا هو نسك ، وهذا شاذ باطل وحكى صاحب الحاوى والدارمى على قولنا : إن الحلق استباحة محظور وجهين ( أحدهما ) قال وهو قول البغداديين من أصحابنا عليه الدم لما ذكرنا ( والثانى ) وهو قول أصحابنا البصريين : لا دم عليه ، لحديث عبد الله بن عمرو بن العاص السابق عن صحيح مسلم أن النبى صلى الله عليه وسلم « سئل عمن حلق قبل أن يرمى فقال لا حرج » فحصل ثلاثة أوجه فيمن حلق قبل الرمى والطواف ( أحدها ) لا دم ( والثانى ) يجب ( وأصحها ) وهو المذهب المشهور إن قلنا الحلق ليس بنسك وجب الدم وإلا فلا ، والله أعلم • ويدخل وقت رمى جمرة العقبة وطواف الافاضة بنصف ليلة النحر بشرط تقدم الوقوف بعرفات ، والحلق إن قلنا نسك فكالرمى والطواف ، وإلا فلا يدخل وقته إلا بفعل الرمى أو الطواف ، والله أعلم •

**(فـرع)** وقت الحلق فى حق المعتمر إذا فرغ من السعى ، فلو جامع بعد السعى وقبل الحلق ، فان قلنا الحلق نسك فسدت عمرته لوقوع جماعه قبل التحلل ( وإن قلنا ) ليس بنسك لم تفسد ، والله أعلم •

**(فـرع)** فى مذاهب العلماء فى الحلق ، هل هو نسك ؟ ذكرنا أن الصحيح فى مذهبنا أنه نسك ، وبه قال مالك وأبو حنيفة وأحمد وجمهور العلماء • وظاهر كلام ابن المنذر والأصحاب أنه لم يقل بأنه ليس بنسك أحد غير الشافعى فى أحد قوليه ولكن حكاه القاضى عياض عن عطاء وأبى ثور وأبى يوسف أيضا •

**( فــرع )** أجمعوا على أن الحلق أفضل من التقصير • وأن التقصير يجزىء إلا ما حكاه ابن المنذر عن الحسن البصرى أنه كان يقول : يلزمه الحلق فى أول حجة ولا يجزئه التقصير • وهذا إن صح عنه باطل مردود بالنصوص واجماع من قبله •

**( فــرع )** لو أخر الحلق إلى بعد أيام التشريق حلق ولا دم عليه • سواء طال زمنه أم لا • وسواء رجع إلى بلده أم لا • هذا مذهبنا وبه قال عطاء وأبو ثور وأبو يوسف وأحمد وابن المنذر وغيرهم • وقال أبو حنيفة إذا خرجت أيام التشريق لزمه الحلق ودم • وقال سفيان الثورى وإسحاق ومحمد : عليه الحلق ودم دليلنا : الأصل لا دم •

( فــرع ) قال ابن المنذر : أجمعوا أن لا حلق على النساء ، إنما عليهن التقصير قالوا : ويكره لهن الحلق لأنه بدعة فى حقهن ، وفيه مثلة • واختلفوا فى قدر ما تقصره ، فقال ابن عمر والشافعى وأحمد وإسحاق وأبو ثور : تقصر من كل قرن مثل الأنملة • وقال قتادة : تقصر الثلث أو الربع ، وقالت حفصة بنت سيرين : إن كانت عجوزا من القواعد أخذت نحو الربع ، وإن كانت شابة فلتقلل • وقال مالك : تأخذ من جميع قرونها أقل جزء ، ولا يجوز من بعض القرون • دليلنا فى إجزاء ثلاث شعرات أنهن مأمورات بالتقصير • وهذا يسمى تقصيرا •

**( فــرع )** من لا شعر على رأسه لا حلق عليه ولا فدية ، ويستحب إمرار الموسى على رأسه ولا يجب ، ونقل ابن المنذر إجماع العلماء على أن الأصلع يمر الموسى على رأسه •

وحكى أصحابنا عن أبى بكر [1] ابن أبى داود أنه قال : لا يستحب

---

(١) أثبتنا الألف على ما ذهب اليه النووى رحمه الله من ان ابن اذا وقعت بين كنيتين يلزم ثبوت الألف كما لو وقعت ايضا بين ذكر وانثى كاسماعيل ابن علية وعبد الله ابن بحينة وعيسى ابن مريم ومحمد ابن الحنفية .

إمراره ، وهو محجوج باجماع من قبله • وقال أبو حنيفة : هذا الإمرار واجب ، ووافقنا مالك وأحمد أنه مستحب • واحتج لأبى حنيفة بحديث عن ابن عمر عن النبى صلى الله عليه وسلم قال « المحرم إذا لم يكن على رأسه شعر يمر الموسى على رأسه » قالوا ولأنه حكم تعلق بالرأس ، فاذا فقد الشعر انتقل الوجوب إلى نفس الرأس كالمسح فى الوضوء ، ولأنها عبادة تجب الكفارة بافسادها فوجب التشبيه فى أفعالها ، كالصوم فيما إذا قامت بينة فى أثناء يوم الشك برؤية الهلال •

واحتج أصحابنا بأنه فرض تعلق بجزء من الآدمى فسقط بفوات الجزء ، كغسل اليد فى الوضوء فانه يسقط بقطعها • فان قيل الفرض هناك متعلق باليد ، وقد سقطت ، وهنا متعلق بالرأس وهو باق ( قلنا ) بل الفرض متعلق بالشعر فقط ولهذا لو كان على بعض رأسه شعر دون بعض لزمه الحلق فى الشعر ولا يكفيه الاقتصار على إمرار الموسى على ما لا شعر عليه ، ولو تعلق الفرض عليه لأجزأه •

والجواب عن حديث ابن عمر أنه ضعيف ظاهر الضعف ، قال الدارقطنى وغيره : لا يصح رفعه إلى النبى صلى الله عليه وسلم وإنما هو مروى موقوفا على ابن عمر ( قلت ) وهو موقوف ضعيف أيضا كما سبق بيانه ، ولو صح لحمل على الندب ، والجواب عن قياسهم على المسح فى الوضوء من وجهين ( أحدهما ) أن الفرض هناك تعلق بالرأس • قال الله تعالى ( وامسحوا برءوسكم ) وهنا تعلق بالشعر بدليل ما قدمناه قريبا • ( والثانى ) أنه إذا مسح بشعر الرأس سمى ماسحا فلزمه ، وإذا أمر الموسى لا يسمى حالقا •

وأما الجواب عن قياسهم على الصوم فهو أنه مأمور بامساك جميع النهار فبقيته بعض ما تناوله الأمر ، وهنا إنما هو مأمور بازالة الشعر ، ولم يبق شىء منه • والله تعالى أعلم •

( فـرع ) قد ذكرنا أن الواجب من الحلق أو التقصير عندنا ثلاث شعرات وبه قال أبو ثور • وقال مالك وأحمد : يجب أكثر الرأس • وقال أبو حنيفة يجب ربعه ، وقال أبو يوسف : نصفه • احتجوا بأن النبى صلى الله عليه وسلم حلق جميع رأسه • وقال صلى الله عليه وسلم « لتأخذوا عنى مناسككم » وهو حديث صحيح كما سبق مرات • قالوا : ولأنه لا يسمى حالقا بدون أكثره •

واحتج أصحابنا بقوله تعالى ( محلقين رءوسكم ) والمراد شعور رءوسكم ، والشعر أقله ثلاث شعرات ، ولأنه يسمى حالقا ، يقال حلق رأسه وربعه وثلاث شعرات منه فجاز الاقتصار على ما يسمى حلق شعر ، وأما حلق النبى صلى الله عليه وسلم جميع رأسه فقد أجمعنا على أنه للاستحباب ، وأنه لا يجب الاستيعاب ، وأما قولهم : لا يسمى حلقا بدون أكثره فباطل ، لأنه إنكار للحس واللغة والعرف والله أعلم •

( فـرع ) مذهبنا أنه يستحب فى الحلق أن يبدأ بالشق الأيمن من رأس المحلوق وإن كان على يسار الحالق • وقال أبو حنيفة : يبدأ بالشق الأيسر ليكون على يمين الحالق ، وهذا منابذ لحديث أنس الذى ذكره المصنف وبيناه •

( فـرع ) ذكرنا أن مذهبنا أنه لو قدم الحلق على الذبح جاز ولا دم عليه ولو قدم الحلق على الرمى فالأصح أيضا أنه يجوز ولا دم عليه ، وقال أبو حنيفة : إذا قدم الحلق على الذبح لزمه دم إن كان قارنا أو متمتعا ولا شىء على المفرد ، وقال مالك إذا قدمه على الذبح فلا دم عليه ، وإن قدمه على الرمى لزمه الدم •

وقال أحمد : إن قدمه على الذبح أو الرمى جاهلا أو ناسيا فلا دم ، وإن تعمد ففى وجوب الدم روايتان عنه ، وعن مالك روايتان فيمن قدم

طواف الإفاضة على الرمى ( إحداهما ) يجزئه الطواف ، وعليه دم (والثانية) لا يجزئه ، وقال سعيد بن جبير والحسن البصرى والنخعى وقتادة ورواية ضعيفة عن ابن عباس عليه الدم متى قدم شيئا على شيء من هذه ، دليلنا الأحاديث الصحيحة السابقة ( لا حرج ) ولم يفرق النبى صلى الله عليه وسلم بين عالم وجاهل ( فان قالوا ) المراد لا إثم لكونه ناسيا ( قلنا ) ظاهره لا شيء عليه مطلقا ، وأجمعوا على أنه لو نحر قبل الرمى لا شيء عليه والله أعلم .

( فـرع ) ذكرنا أن الصحيح فى مذهبنا أن من لبد رأسه ولم ينذر حلقه لا يلزمه حلقه ، بل يجزئه التقصير كما لو لم يلبد ، وبه قال ابن عباس وأبو حنيفة . وأوجب الحلق عمر بن الخطاب وابنه والثورى ومالك وأحمد وإسحاق وأبو ثور وابن المنذر ، ونقله القاضى عياض عن جمهور العلماء .

( فـرع ) قال ابن المنذر : ثبت أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لما حلق رأسه قلم أظفاره ، قال : وكان ابن عمر يأخذ من لحيته وشاربه وأظفاره إذا رمى الجمرة ، والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( والسنة أن يخطب الإمام يوم النحر بمنى ، وهى إحدى الخطب الأربع ، يعلم الناس الرمى والإفاضة وغيرهما من المناسك لما روى ابن عمر قال « خطبنا رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم النحر بعد رمية الجمرة ، فكان فى خطبته : إن هذا يوم الحج الأكبر » ولأن فى هذا اليوم وما بعده مناسك يحتاج إلى العلم بها فسن فيها الخطبة لذلك ) .**

( **الشرح** ) حديث ابن عمر رواه البخارى بمعناه ، وقد سبق بيانه مع أحاديث كثيرة صحيحة فى إثبات خطبة يوم النحر ، ذكرناها عند ذكر خطبة اليوم السابع ، وذكرنا هناك أدلة الخطب الأربع مبسوطة وفروعها

ومذاهب العلماء فيها ، وهذا الذى قاله المصنف فى هذا الفصل متفق عليه .

ولم يبين متى تكون هذه الخطبة من يوم النحر ؟ وقد سبق أنها تكون بعد صلاة الظهر ، هكذا قاله الشافعي والأصحاب ، واتفقوا عليه ، وهو مشكل لأن المعتمد فى هذه الخطبة الأحاديث الواردة فيها ، والأحاديث مصرحة بأن هذه الخطبة كانت ضحوة يوم النحر لا بعد الظهر (وجوابه)[1] قال أصحابنا ويستحب لكل أحد من الحجاج حضور هذ الخطبة ، ويستحب لهم وللامام الاغتسال لها ، والتطيب إن كان قد تحلل التحللين أو الأول منهما ، والله أعلم . وهذه الخطبة تكون بمنى هكذا نص عليه الشافعي والمصنف والأصحاب فى جميع الطرق ، وحكى الرافعي وجها شاذا أن هذه الخطبة تكون بمكة ، وهذا فاسد مخالف للنقل والدليل .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ثم يفيض إلى مكة ويطوف طواف الإفاضة ويسمى طواف الزيارة ، لما روى جابر رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم « رمى الجمرة ثم ركب وأفاض إلى البيت » وهذا الطواف ركن من أركان الحج لا يتم الحج إلا به ، والأصل فيه قوله عز وجل ( وليطوفوا بالبيت العتيق ) وروت عائشة أن صفية رضى الله عنهما حاضت فقال النبى صلى الله عليه وسلم « أحابستنا هى ؟ قلت : يا رسول الله إنها قد أفاضت ، قال : فلا إذا » فدل على أنه لابد من فعله ، وأول وقته إذا انتصفت ليلة النحر ، لما روت عائشة رضى الله عنها أن النبى صلى الله عليه وسلم « أرسل أم سلمة ( رض ) يوم النحر فرمت قبل الفجر ثم أفاضت » والمستحب أن يطوف يوم النحر لأن النبى صلى الله عليه وسلم « طاف يوم النحر » فان أخره إلى ما بعده وطاف جاز ، لأنه أتى به بعد دخول الوقت ) .**

**( الشرح )** حديث جابر رواه مسلم ، وحديث عائشة الأول فى قصة

---

(١) كذا بالأصل فحرر قلت : ولعل المقصود بالضحوة على ما فسره الشافعى والأصحاب أول الهاجرة أى حين الزوال على الفور والله أعلم (ط) .

صفية رواه البخارى ومسلم ( وأما ) حديثها الآخر فى قصة أم سلمة (٢) ( وأما ) قوله : إن النبى صلى الله عليه وسلم « طاف يوم النحر » فصحيح رواه مسلم من رواية ابن عمر ، ومن رواية جابر والله أعلم .

**( اما احكام الفصل )** فالسنة إذا رمى وذبح وحلق أن يفيض إلى مكة ويطوف بالبيت طواف الإفاضة ، وقد سبق فى أوائل الباب أن له خمسة أسماء وقد سبقت كيفية الطواف ، وسبق بيان التفصيل والخلاف فى أنه يرمل ويضطبع فى هذا الطواف أم لا ؟ وهذا الطواف ركن من أركان الحج لا يصح الحج إلا به باجماع الأمة ، قال الأصحاب : ويدخل وقت هـذا الطواف من نصف ليلة النحر ، ويبقى إلى آخر العمر ، ولا يزال محرما حتى يأتى به ، والأفضل طوافه يوم النحر وأن يكون قبل الزوال فى الضحاء بعد فراغه من الأعمال الثلاثة وهى الرمح والذبح والحلق .

قال أصحابنا : ويستحب أن يعود إلى منى قبل صلاة الظهر فيصلى الظهر بمنى قال أصحابنا : ويكره تأخير الطواف عن يوم النحر وتأخيره عن أيام التشريق أشد كراهة ، وخروجه من مكة بلا طواف أشد كراهة ، ومن لم يطف لا يحل له النساء وإن مضت عليه سنون . قال أصحابنا : ولو طاف للوداع ، ولم يكن طاف الإفاضة وقع عن طواف الإفاضة وأجزأه ، وقد سبقت المسألة واضحة فى فصل طواف القدوم ، قال أصحابنا : فاذا طاف فان لم يكن سعى بعد طواف القدوم لزمه السعى بعد طواف الإفاضة ، ولا يزال محرما حتى يسعى ، ولا يحصل التحلل الثانى بدونه وإن كان سعى بعد طواف القدوم لم يعده بل تكره إعادته كما سبق فى فصل السعى ، والله تعالى أعلم .

**( فـرع )** قد ذكرنا أنه لا آخر لوقت طواف الإفاضة ، بل يصح

---

(٢) بياض بالاصل فحرر ، قلت : فقد رواه الدارمى والنسائى .

ما دام حيا لكن يكره تأخيره عن يوم النحر ، فاذا أخره عن أيام التشريق ، قال المتولى : يكون قضاء ، قال الرافعى : ومقتضى كلام الأصحاب أنه لا يكون قضاء ، بل يقع أداء لأنهم قالوا : ليس هو بمؤقت ، وهذا كما قاله الرافعى •

( فـرع ) قد ذكرنا أنه يدخل وقت طواف الإفاضة بنصف ليلة النحر ، وهذا لا خلاف فيه عندنا ، قال القاضيان أبو الطيب وحسين فى تعليقهما وصاحب البيان وغيرهم : ليس للشافعى فى ذلك نص إلا أن أصحابنا ألحقوه بالرمى فى ابتداء وقته ( وأما ) وقت الفضيلة لطواف الإفاضة فقد ذكرنا أنه ضحوة يوم النحر ، وهذا هو الصحيح المشهور الذى تظاهرت به الأحاديث الصحيحة ، وقطع به جمهور الأصحاب ، وقال القاضى أبو الطيب فى تعليقه : فى الوقت المستحب وجهان لأصحابنا ( أحدهما ) ما بين طلوع الشمس يوم النحر وزوالها ، لحديث ابن عمر وجابر اللذين سنذكرهما إن شاء الله تعالى فى الفرع بعده ( والثانى ) ما بين طلوعها وغروبها •

( فـرع ) قال الشافعى والماوردى والأصحاب : إذا فرغ من طوافه استحب أن يشرب من سقاية العباس ، لحديث جابر « أن النبى صلى الله عليه وسلم جاء بعد الإفاضة إليهم وهم يسقون على زمزم فناولوه دلوا فشرب منه » رواه مسلم •

( فـرع ) قد ذكرنا أن الأفضل أن يطوف الإفاضة قبل الزوال ، ويرجع إلى منى فيصلى بها الظهر ، هذا هو المذهب الصحيح وبه قطع الجمهور ، ونقله الرويانى فى البحر عن نص الشافعى فى الاملاء •

وذكر القاضى أبو الطيب فى تعليقه فيه وجهين ( أحدهما ) هذا ( والثانى ) الأفضل أن يمكث بمنى حتى يصلى بها الظهر مع الإمام ، ويشهد

الخطبة ثم يفيض إلى مكة فيطوف ، واستدل هذا القائل بحديث عائشة الذى سنذكره إن شاء الله تعالى ، واختار القاضى أبو الطيب بعد حكايته هذين الوجهين وجها ثالثا أنه إن كان فى الصيف عجل الإفاضة لاتساع النهار ، وإن كان شتاء أخرها إلى ما بعد الزوال لضيقه ، هذا كلامه ، والصواب الأول .

وقد صح فى هذه المسألة أحاديث متعارضة يشكل على كثير من الناس الجمع بينها حتى إن ابن حزم الظاهرى صنف كتابا فى حجة النبى صلى الله عليه وسلم وأتى فيه بنفائس واستقصى وجمع بين طرق الأحاديث فى جميع الحج ، ثم قال : ولم يبق شىء لم يبن لى وجهه إلا الجمع بين هذه الأحاديث ، ولم يذكر شيئا فى الجمع بينها وأنا أذكر طرقها ثم أجمع بينها أن شاء الله تعالى ( فمنها ) حديث جابر الطويل « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أفاض يوم النحر إلى البيت فصلى بمكة الظهر » رواه مسلم .

وعن نافع عن ابن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « أفاض يوم النحر ثم رجع فصلى الظهر بمنى . قال نافع : وكان ابن عمر يفيض يوم النحر ثم يرجع فيصلى الظهر بمنى » رواه مسلم . وعن عبد الرحمن ابن مهدى قال « حدثنا سفيان - يعنى الثورى - عن ابن الزبير عن عائشة عن ابن عباس « أن النبى صلى الله عليه وسلم أخر الطواف يوم النحر إلى الليل » رواه أبو داود والترمذى وقال : حديث حسن . وذكر البخارى فى صحيحه تعليقا بصيغة جزم فقال : وقال أبو الزبير عن عائشة وابن عباس « أخر النبى صلى الله عليه وسلم الطواف إلى الليل » .

قال البيهقى : وقد سمع أبو الزبير من ابن عباس وفى سماعه من عائشة نظر . قاله البخارى قال البيهقى : وقد روينا عن أبى سلمة عن عائشة أنها قالت وحججنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فأفضنا يوم النحر » قال وروى محمد بن إسحاق بن يسار عن عبد الرحمن بن القاسم عن أبيه

عن عائشة قالت « أفاض رسول الله صلى الله عليه وسلم فى آخر يوم حين صلى الظهر ثم رجع إلى منى » ورواه عمر بن قيس عن عبد الرحمن بن القاسم عن أبيه عن عائشة « أن النبى صلى الله عليه وسلم أذن لأصحابه فزاروا البيت ظهيرة وزار رسول الله صلى الله عليه وسلم مع نسائه ليلا » وإلى هذا ذهب عروة بن الزبير أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « طاف على ناقته ليلا » قال البيهقى وأصح هذه الروايات حديث ابن عمر وحديث جابر وحديث أم سلمة عن عائشة . هذا كلام البيهقى .

( قلت ) فالظاهر أنه صلى الله عليه وسلم أفاض قبل الزوال وطاف وصلى بمكة فى أول وقتها ثم رجع إلى منى فصلى بها الظهر مرة أخرى إماما لأصحابه كما صلى بهم فى بطن نخل مرتين ، مرة بطائفة ومرة بطائفة أخرى ، فروى جابر صلاته بمكة وابن عمر بمنى ، وهما صادقان ، وحديث أم سلمة عن عائشة محمول على هذا . وأما حديث أبى الزبير وغيره فجوابه من وجهين ( أحدهما ) أن روايات جابر وابن عمر وأم سلمة عن عائشة أصح وأشهر وأكثر رواة ، فوجب تقديمها ولهذا رواها مسلم فى صحيحه دون حديث أبى الزبير وغيره .

( والثانى ) أنه يتأول قوله أخر طواف يوم النحر إلى الليل ، أى طواف نسائه ، ولابد من التأويل للجمع بين الأحاديث ( فإن قيل ) هذا التأويل يرده رواية القاسم عن عائشة فى قوله « وزار رسول الله صلى الله عليه وسلم مع نسائه ليلا » فجوابه لعله عاد للزيارة لا لطواف الإفاضة ، فزار مع نسائه ثم عاد إلى منى فبات بها ، والله أعلم .

( فرع ) قد ذكرنا لطواف الإفاضة خمسة أسماء ( منها ) طواف الزيارة ولا كراهة فى تسميته طواف الزيارة . هذا مذهبنا ، وبه قال أهل العراق . وقال مالك : يكره . دليلنا حديث عائشة فى صحيح مسلم وغيره « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أراد من امرأته صفية مثل ما يريد

الرجل ، فقالوا إنها حائض ، فقال إنها لحابستنا قالوا : يا رسول الله إنها قد زارت يوم النحر ، قال : فلتنفر معكن » ومعناه قد طافت طواف الزيارة .

وعن ابن عباس وعائشة أن النبى صلى الله عليه وسلم أخر طواف الزيارة إلى الليل » رواه الترمذى وقال حديث حسن صحيح ودلالته ظاهرة ، ودلالة الأول أنه لم ينكره النبى صلى الله عليه وسلم ولأن الأصل عدم الكراهة حتى يثبت دليلها الشرعى .

**( فرع )** اختلف العلماء فى يوم الحج الأكبر متى هو ؟ فقيل يوم عرفة ، والصحيح الذى قاله الشافعى وأصحابنا وجماهير العلماء وتظاهرت عليه الأحاديث الصحيحة أنه يوم النحر ، وإنما قيل الحج الأكبر للاحتراز من الحج الأصغر وهو العمرة . هكذا أثبت فى الحديث الصحيح . ومما يستدل به حديث حميد بن عبد الرحمن بن عوف عن أبى هريرة قال « بعثنى أبو بكر فى تلك الحجة ـ يعنى حجة أبى بكر الصديق رضى الله عنه سنة تسع من الهجرة ـ فى مؤذنين بعثهم يوم النحر يؤذنون بمنى أن لا يحج بعد العام مشرك ولا يطوف بالبيت عريان ، ثم أردف النبى صلى الله عليه وسلم بعلى بن أبى طالب رضى الله عنه فأمره أن يؤذن ليراه . قال أبو هريرة : فأذن معنا على فى أهل منى يوم النحر ليراه ، وأن لا يحج بعد العام مشرك ولا يطوف بالبيت عريان ، وكان حميد يقول : النحر يوم الحج الأكبر من أجل قول أبى هريرة » رواه البخارى ومسلم فى صحيحيهما ، ومعنى قول حميد إن الله أمر بهذا الأذان يوم الحج الأكبر فأذنوا به يوم النحر ، فدل على أنهم علموا أنه يوم الحج الأكبر المأمور بالأذان فيه فى قوله تعالى ( وأذان من الله ورسوله إلى الناس يوم الحج الأكبر » الآية ولأن معظم المناسك تفعل فيه ومن قال يوم عرفة احتج بالحديث السابق « الحج عرفة » ولكن حديث أبى هريرة يرده . ونقل القاضى عياض أن

مذهب مالك أنه يوم النحر ، وأن مذهب الشافعي أنه يوم عرفة • وليس كما قال ، بل مذهب الشافعي وأصحابه أنه يوم النحر ، كما سبق ، والله أعـلم •

**( فـرع )** ذكرنا أن مذهبنا أن طواف الإفاضة لا آخر لوقته ، بل يبقى ما دام حيا ولا يلزمه بتأخيره دم ، قال ابن المنـذر : ولا أعلم خلافا بينهم في أن من أخره وفعله في أيام التشريق أجزأه ولا دم ، فإن أخره عن أيام التشريق فقد قال جمهور العلماء كمذهبنا : لا دم • ممن قاله عطـاء وعمرو بن دينار وابن عيينة وأبو ثور وأبو يوسف ومحمد وابن المنذر ، وهو رواية عن مالك •

وقال أبو حنيفة : إن رجع إلى وطنه قبل الطواف لزمه العود للطواف ، فيطوف وعليه دم للتأخير ، وهو الرواية المشهورة عن مالك ، دليلنـا أن الأصل عدم الدم حتى يرد الشرع به ، والله أعلم ، وقد قدمنا في فصـل طواف القدوم أنه لو طاف الإفاضة وترك من الطوافات السبع واحدة أو بعضهـا لا يصح طوافه ، حتى يكمل السبع بلا خلاف عنـدنا ، وبه قال جمهور العلماء ، وسبق فيه بيان مذهب أبي حنيفة •

**قال المصنف رحمـه الله تعـالى**

**( وإذا رمى وحلق وطاف حصل له التحلل الأول والثاني ، وبأي شيء حصل له التحلل ؟ إن قلنا : إن الحلق نسك حصل له [ التحلل ] الأول باثنين من ثلاثة وهي الرمي والحلق والطواف ، وحصل له [ التحلل ] الثاني بالثالث . وإن قلنا : إن الحلق ليس بنسك حصـل له التحلل الأول بواحد من اثنين ــ الرمي والطواف ــ وحصل له التحلل الثاني بالثاني . وقال أبوسـعيد الإصطخري : إذا دخل وقت الرمي حصل له التحلل الأول وإن لم يرم ، كما إذا فات وقت الرمي حصل له التحلل الأول وإن لم يرم ، والمذهب الأول لمـا روت عائشة أن النبي صلى الله عليه وسلم قال (( إذا رميتم وحلقتم فقد حل لكم الطيب واللباس وكل شيء إلا النساء )) فعلق التحلل بفعل الرمي ، ولأن ما تعلق به التحلل لم يتعلق بدخول وقته كالطواف ، ويخالف إذا فات الوقت ،**

**فان بفوات الوقت يسقط فرض الرمى كما يسقط بفعله ، وبدخول الوقت لا يسقط الفرض فلم يحصل به التحلل .**

**وفيما يحل بالتحلل الأول والثانى قولان ( احدهما ) وهو الصحيح [ انه ] يحل بالاول جميع المحظورات إلا الوطء : وبالثانى يحل الوطء لحديث عائشة رضى الله عنها [ والقول الثانى انه ] يحل بالاول كل شيء إلا الطيب والنكاح والاستمتاع بالنساء وقتل الصيد لما روى مكحول عن عمر ( رض ) لانه قال «إذا رميتم الجمرة فقد حل لكم كل شيء إلا النساء والطيب والصيد» والصحيح هو الأول ، لأن حديث عمر مرسل ، ولأن السنة مقدمة عليه . هذا إذا كان قد سعى عقيب طواف القدوم ، فاما إذا لم يسع وقف التحلل على الطواف والسعى ، لان السعى ركن كالطواف ) .**

( **الشرح** ) أما حديث عائشة رضى الله عنها فرواه أبو داود بإسناد ضعيف جدا من رواية الحجاج بن أرطأة وقال : هو حديث ضعيف . وقد روى النسائى بإسناده عن الحسن بن عبد الله القرنى عن ابن عباس قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ( إذا رميتم الجمرة فقد حل لكم كل شيء إلا النساء ) هكذا رواه النسائى وابن ماجه مرفوعا وإسناده جيد إلا أن يحيى بن معين وغيره قالوا : يقال إن الحسن القرنى لم يسمع ابن عباس ، ورواه البيهقى موقوفا على ابن عباس . والله تعالى أعلم .

وأما الأثر المذكور عن عمر رضى الله عنه فهو مرسل كما قال المصنف ؛ لأن مكحولا لم يدرك عمر ، فحديثه عنه منقطع ومرسل ، والله أعلم .

( **أما احكام الفصل** ) فقال الشافعى والأصحاب رحمهم الله : للحج تحللان أول وثان يتعلقان برمى جمرة العقبة والحلق وطواف الإفاضة ، هذا إن قلنا الحلق نسك ، وإلا فيتعلقان بالرمى والطواف . وأما النحر فلا مدخل له فى التحلل ( فإن قلنا ) الحلق نسك حصل التحلل الأول باثنين من الثلاثة ، فأى اثنين منها أتى بهما حصل التحلل الأول ، سواء كانا رميا وحلقا ، أو رميا وطوافا ، أو طوافا وحلقا ، ويحصل التحلل الثانى بالعمل الباقى من الثلاثة .

( وإن قلنا ) الحلق ليس بنسك لم يتعلق به التحلل بل يحصل التحللان بالرمى والطواف أيهما فعله حصل به التحلل الأول ، ويحصل الثانى بالثانى • ولو لم يرم جمرة العقبة حتى خرجت أيام التشريق فقد فات الرمى ولزمه بفواته الدم ويصير كأنه رمى بالنسبة إلى حصول التحلل به وهل يتوقف تحلله على الإتيان يبدل الرمى ؟ فيه ثلاثة أوجه حكاها إمام الحرمين وغيره ( وأصحها ) نعم لأنه قائم مقامه ( والثانى ) لا إذ لا رمى ( والثالث ) إن افتدى بالدم توقف ، وإن افتدى بالصوم فلا لطول زمنه • وأما إذا لم يرم ولم تخرج أيام التشريق فلا يجعل دخول وقت الرمى كالرمى فى حصول التحلل • هذا هو المذهب ، وبه قطع جماهير الأصحاب ، وفيه وجه للأصطخرى حكاه المصنف والأصحاب أن دخول وقت الرمى فى حصول التحلل ، وقد ذكر المصنف دليله مع دليل المذهب • وحكى الرافعى وجها شاذا ضعيفا للداركى أنه إن قلنا الحلق نسك حصل التحللان جميعا بالحلق مع الطواف من غير رمى ، أو بالطواف والرمى ، ولا يحصل بالرمى والحلق إلا أحد التحللين •

وحكى الرافعى وجها شاذا ضعيفا أنه يحصل التحلل الأول بالرمى فقط أو الطواف فقط ، وإن قلنا الحلق نسك • وحكى إمام الحرمين عن حكاية صاحب التقريب وجها أنا إذا لم نجعل الحلق نسكا حصل التحلل الأول بمجرد طلوع الفجر يوم النحر لوجود اسم اليوم • وهذه الأوجه كلها شاذة ضعيفة والمذهب ما قدمنا أولا • والحاصل أن المذهب الذى يفتى به أن التحلل يحصل باثنين من الثلاثة والثانى بالثالث ، والله أعلم •

قال أصحابنا : ولابد من السعى مع الطواف إن لم يكن سعى بعد طواف القدوم • قال إمام الحرمين والأصحاب : فيعد الطواف والسعى سببا واحدا من أسباب التحلل ، فلو لم يرم ولكن طاف وحلق ولم يسع لم يحصل التحلل الأول لأن السعى كالجزء فكأنه ترك بعض المرات من الطواف ، وهذا لا خلاف فيه والله تعالى أعلم •

وأما العمرة فليس لها إلا تحلل واحـد بلا خلاف ، وهو بالطواف والسعى ويضم إليهما الحلق إن قلنا هو نسك ، وإلا فلا .

قال أصحابنا : وإنما كان فى العمرة تحلل ، وفى الحج تحللان ، لأن الحج يطول زمنه وتكثر أعماله ، بخلاف العمرة فأبيح بعض محرماته فى وقت وبعضها فى وقت . والله أعلم . قال أصحابنا . ويحل بالتحلل الأول فى الحج اللبس والقلم وستر الرأس والحلق إن لم نجعله نسكا بلا خلاف ، ولا يحل الجماع إلا بالتحللين بلا خلاف ، والمستحب أن لا يطأ حتى يرمى أيام التشريق . وفى عقد النكاح والمباشرة فيما دون الفرج بشهوة كالقبلة والملامسة قولان مشهوران .

قال القاضى أبو الطيب : نص عليهما الشافعى فى الجديد (أصحهما) عند أكثر الأصحاب لا يحـل إلا بالتحللين ( وأصحهما ) عنـد المصنف والرويانى يحل بالأول وقال المـاوردى لا يحل بالأول المباشرة ، ويحل الصيد والنكاح والطيب فى أصح القولين ، قال : وهو الجديد ، ويحل الصيد بالأول على الأصح من القولين باتفاقهم ( وأما ) الطيب فالمذهب القطع بحله بالتحلل الأول ، بل قال أصـحابنا هو مستحب بين التحللين للحديث الذى سنذكره إن شـاء الله تعالى ، وبهذا الطريق قطع المصنف والجمهور وذكر القـاضى أبو الطيب فى تعليقه والبندنيجى والمـاوردى والرويانى وإمام الحرمين وآخرون فيه طريقين ( أصحهما ) حله ( والثانى ) على قولين كالصيد وعقد النكاح . وهذا باطل منابذ للسنة ، فقد ثبت عن عائشة رضى الله عنها قالت « طيبت رسول الله صلى الله عليه وسلم لحرمه حين أحرم ، ولحله قبل أن يطوف بالبيت » رواه البخارى ومسلم .

( فـرع ) فى بيان حديث مشكل مخالف لمـا ذكرناه . وهو ما رواه أبو داود فى سننه قال : حدثنـا أحمد بن حنبـل ويحيى بن معين قالا : حدثنا ابن أبى عدى عن محمد بن إسحاق قال : حدثنا أبو عبيدة بن عبد الله

ابن زمعة عن أبيه ، وعن أمه زينب بنت أبى سلمة عن أم سلمة قالت « كانت ليلتى التى يصير إلى فيها رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم النحر فصار إلى فدخل على وهب بن زمعة ومعه رجل متقمصين فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لوهب : أفضت أبا عبد الله ؟ قال : لا والله يا رسول الله ، قال : انزع عنك القميص ، فنزعه من رأسه ، ونزع صاحبه قميصه من رأسه ، ثم قال : ولم يا رسول الله ؟ قال : إن هذا يوم رخص فيه لكم إذا أنتم رميتم الجمرة أن تحلوا يعنى من كل ما حرمتم منه إلا النساء ، فإذا أمسيتم قبل أن تطوفوا هذا البيت صرتم حرما كهيئتكم قبل أن ترموا الجمرة حتى تطوفوا به » هذا لفظه ، وهذا الإسناد صحيح ، والجمهور على الاحتجاج بمحمد بن إسحاق إذا قال : حدثنا ، وإنما عابوا عليه التدليس ، والمدلس إذا قال : حدثنا احتج به ، وإذا ثبت أن الحديث صحيح فقد قال البيهقى : لا أعلم أحدا من الفقهاء قال به ، هذا كلام البيهقى ( قلت ) فيكون الحديث منسوخا ، دل الاجماع على نسخه ، فإن الإجماع لا ينسخ ولا ينسخ ، لكن يدل على ناسخ والله تعالى أعلم •

( فـرع ) ذكرنا أن فى الحج تحللين ، هكذا قاله الأصحاب فى جميع الطرق ، قال : القاضى أبو الطيب فى تعليقه : قال الشيخ أبو حامد : ليس فيه إلا تحلل واحد قال • وقولنا تحللان مجاز ، بل إذا رمى جمرة العقبة زال إحرامه ، وبقى حكمه ، فلا يجوز حتى يحلق ويطوف ، كما أن الحائض إذا انقطع دمها زال الحيض وبقى حكمه وهو تحريم وطئها حتى تغتسل ، قال أبو الطيب : هذا غلط لأن الطواف أحد أركان الحج ، فكيف يزول الإحرام وبعض الأركان باق والله أعلم •

( فـرع ) قال أصحابنا : إذا تحلل التحللين صار حلالا فى كل شىء ، ويجب عليه الإتيان بما بقى من الحج وهو الرمى فى أيام التشريق والمبيت لياليها بمنى مع أنه غير محرم كما يسلم التسليمة الثانية وإن كان قد خرج من الصلاة بالأولى •

قال المصنف رحمـه الله تعـالى

وإذا فرغ من الطواف رجع إلى منى ، وأقام بها أيام التشريق يرمى فى كل يوم الجمرات الثلاث ، كل جمرة بسبع حصـيات ، فيرمى الجمرة الأولى وهى التى تلى مسجد الخيف ، ويقف قدر سورة البقرة يدعو الله عز وجل ، ثم يرمى الجمرة الوسطى ويقف ويدعو الله تعالى كما ذكرنا ، ثم يرمى الجمرة الثالثة وهى جمرة العقبة ولا يقف عندها ، لمـا روت عائشة رضى الله عنها « أن النبى صلى الله عليه وسلم أقام بمكة حتى صلى الظهر ، ثم رجع إلى منى فأقام بها أيام التشريق الثلاث يرمى الجمـار فرمى الجمرة الأولى إذا زالت الشمس بسبع حصيات يكبر مع كل حصاة ، ثم يقف فيدعو الله تعالى ثم يأتى الجمرة الثانية فيقول مثل ذلك ، ثم يأتى جمرة العقبـة فيرميها ، ولا يقف عندها » .

ولا يجوز أن يرمى الجمار فى هذه الأيام الثلاثة إلا مرتبا يبدأ بالأولى ثم بالوسطى ثم بجمرة العقبة ، لأن النبى صلى الله عليه وسلم رمى هكذا ، وقال « خذوا عنى مناسككم فان نسى حصاة ولم يعلم من أى الجمار تركها جعلها من الجمرة الأولى ، ليسقط الفرض بيقين ، ولا يجوز الرمى فى هذه الأيام الثلاثة إلا بعد الزوال ، لأن عائشة رضى الله عنها قالت « أقام رسول الله صلى الله عليه وسلم أيام التشريق الثلاثة يرمى الجمار الثلاث حين تزول الشمس » فان ترك الرمى فى اليوم الثالث سقط الرمى ، لأنه فات أيام الرمى ، ويجب عليه دم لقوله صلى الله عليه وسلم « من ترك نسكا فعليه دم » .

فان ترك الرمى فى اليوم الأول إلى اليوم الثانى أو ترك الرمى فى اليوم الثانى إلى الثالث فالمشهور من المذهب أن الأيام الثلاثة كاليوم الواحد ، فما ترك فى الأول يرميه فى اليوم الثانى ، وما تركه فى اليوم الثانى يرميه فى اليوم الثالث والدليل عليه أنه يجوز لرعاة الإبل أن يؤخروا رمى إلى يوم بعده ، فلو لم يكن اليوم الثانى وقتا لرمى اليوم الأول لمـا جاز الرمى فيه ، وقال فى الإملاء رمى كل يوم مؤقت بيومه ، والدليل عليه انه رمى مشروع فى يوم ، ففات بفواته كرمى اليوم الثالث ، فان تدارك عليـه رمى يومين أو ثلاثة أيـام .

( فان قلنا ) بالمشهور بدأ ورمى عن اليوم الأول ثم عن اليوم الثانى ثم عن اليوم الثالث ، فان نوى بالرمى الأول عن اليوم الثانى ففيه وجهـان

( احدهما ) انه لا يجزئه ، لانه ترك الترتيب ( والثانى ) انه يجزئه عن الأول لأن الرمى مستحق عن اليوم الأول ، فانصرف إليه كما لو طاف بنية الوداع ، وعليه طواف الفرض ( فان قلنا ) بقوله فى الإملاء : إن رمى كل يوم مؤقت بيومه وفات اليوم ولم يرم ففيه ثلاثة اقوال ، ( احدها ) أن الرمى يسقط ، وينتقل إلى الدم كاليوم الاخير ( والثانى ) انه يرمى ويريق دما للتاخير ، كما لو اخر قضاء رمضان حتى ادركه رمضان آخر ، فانه يصوم ويفدى ( والثالث ) انه يرمى ولا شىء عليه ، كما لو ترك الوقوف بالنهار فانه يقف بالليل ولا دم عليه ، فعلى هذا إذا رمى عن اليوم الثانى قبل اليوم الأول جاز ، لانه قضاء فلا يجب فيه الترتيب كالصلاة الفائتة .

( فاما ) إذا نسى رمى يوم النحر ففيه طريقان ( من ) اصحابنا من قال : هو كرمى ايام التشريق ، فيرمى رمى يوم النحر فى أيام التشريق . وتكون أيام التشريق وقتا له ، وعلى قوله فى الإملاء يكون على الأقوال الثلاثة ، ومن اصحابنا من قال : يسقط رمى يوم النحر قولا واحدا ، لانه لما خالف رمى أيام التشريق فى المقدار والمحل خالفه فى الوقت .

ومن ترك رمى الجمار الثلاث فى يوم لزمه دم لقوله صلى الله عليه وسلم « من ترك نسكا فعليه دم » فان ترك ثلاث حصيات فعليه دم لانه يقع اسم الجمع المطلق عليه فصار كما لو ترك الجميع وإن ترك حصاة ففيه ثلاثة أقوال ( أحدها ) يجب عليه ثلث دم ( والثانى ) مد ( والثالث ) درهم ، وإن ترك حصاتين لزمه فى أحد الاقوال ثلثا دم ، وفى الثانى مدان ، وفى الثالث درهمان .

وإن ترك الرمى فى أيام التشريق وقلنا بالقول المشهور : إن الأيام الثلاثة كاليوم الواحد لزمه دم كاليوم الواحد ( فان قلنا ) بقوله فى الإملاء إن رمى كل يوم مؤقت بيومه لزمه ثلاثة دماء ، وإن ترك رمى يوم النحر وأيام التشريق ( فان قلنا ) إن رمى يوم النحر كرمى أيام التشريق لزمه على القول المشهور دم واحد ( وإن قلنا ) إنه ينفرد عن رمى أيام التشريق ( فان قلنا ) إن رمى أيام التشريق كرمى اليوم الواحد لزمه دمان ( وإن قلنا ) إن رمى كل يوم مؤقت بيومه لزمه أربعة دماء ) .

( الشرح ) حديث عائشة رضى الله عنها رواه أبو داود والبيهقى ، ولكنه من رواية محمد بن إسحاق صاحب المغازى عن عبد الرحمن بن

القاسم عن أبيه عن عائشة بلفظه ، ولكن محمد بن إسحاق مدلس ، والمدلس إذا قال (عن) لا يحتج بروايته ، ويغنى عنه حديث سالم عن ابن عمر « أنه كان يرمى الجمرة الدنيا بسبع حصيات يكبر على أثر كل حصاة ثم يتقدم ثم يستهل فيقوم مستقبل القبلة فيقوم طويلا ، ويدعو ويرفع يديه ، ثم يرمى الوسط ، ثم يأخذ ذات الشمال فيستهل ، ويقوم مستقبل القبلة فيقوم طويلا ويدعو ، ويرفع يديه ويقوم طويلا ، ثم يرمى جمرة ذات العقبة من بطن الوادى ، ولا يقف عندها ، ثم ينصرف فيقول : هكذا رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يفعله » رواه البخارى فى صحيحه فى ثلاثة أبواب متوالية ، ورواه مالك والبيهقى وغيرهما وفى روايتهم « فيقف عند الجمرتين الأوليين طويلا يكبر الله تعالى ويسبحه ، ويحمده ويدعو الله تعالى » .

( وأما ) حديث أن النبى صلى الله عليه وسلم « رمى الجمار مرتبا » فهو صحيح مشهور من رواية ابن عمر التى ذكرتها الآن ، ومن غيرها ، وأما حديث « خذوا عنى مناسككم » فصحيح رواه مسلم من رواية جابر ، وسبق بيانه فى هذا الباب مرات ، وأما حديث عائشة « أن النبى صلى الله عليه وسلم أقام أيام التشريق يرمى الجمار إذا زالت الشمس » فرواه أبو داود باسناده الذى فيه محمد بن إسحاق وقد بينته الآن ، ويغنى عنه حديث جابر « أن النبى صلى الله عليه وسلم رمى الجمرة أول يوم ضحى ، ثم لم يرم بعد ذلك حتى زالت الشمس » رواه مسلم . وعن ابن عمر قال « كنا نتحين ، فإذا زالت الشمس رمينا » رواه البخارى . وأما حديث « من ترك نسكا فعليه دم » فسبق بيانه .

( وأما ألفاظ الفصل ) فقوله : مسجد الخيف هو ــ بفتح الخاء المعجمة وإسكان المثناة تحت ــ قال أهل اللغة : الخيف ما انحدر عن غلظ الجبل وارتفع عن مسيل الماء ، وبه يسمى مسجد الخيف ، وهو مسجد

عظيم واسع جدا فيه عشرون بابا • وذكر الأزرقى جملا تتعلق به (قوله) رمى مشروع فى يوم احتراز من رجم الزانى •

**(أما الأحكام)** ففيها مسائل (إحداها) قال الشافعى والأصحاب : إذا فرغ الحاج من طواف الإفاضة والسعى إن كان لم يسع بعد طواف القدوم ، فالسنة أن يرجع إلى منى عقب فراغه ، فإذا رجع صلى بها الظهر وحضر الخطبة ثم يقيم فى منى لرمى أيام التشريق ومبيت لياليها ، وقد سبق أن اليوم الأول من أيام التشريق يسمى يوم القر ـ بفتح القاف وتشديد الراء ـ لأنهم قارون بمنى ، واليوم الثانى يسمى النفر الأول ، واليوم الثالث يوم النفر الثانى •

ومجموع حصى الرمى سبعون حصاة ، سبع منها لجمرة العقبة يوم النحر والباقى لرمى أيام التشريق ، فيرمى كل يوم الجمرات الثلاث ، كل جمرة سبع حصيات كما سبق وصفه فى رمى جمرة العقبة ، فيأخذ كل يوم إحدى وعشرين حصاة ، فيأتى الجمرة الأولى وهى التى تلى مسجد الخيف ، وهى أولهن من جهة عرفات ، وهى فى نفس الطريق الجادة ، فيأتيها من أسفل منها فيصعد إليها ويعلوها حتى يكون ما عن يساره أقل مما عن يمينه ، ويستقبل الكعبة ثم يرمى الجمرة بسبع حصيات واحدة واحدة ، يكبر عقب كل حصاة كما سبق فى رمى جمرة العقبة يوم النحر ، ثم يتقدم عنها ، وينحرف قليلا ويجعلها فى قفاه ، ويقف فى موضع لا يصيبه المتطاير من الحصى الذى يرمى ، فيستقبل القبلة ويحمد الله تعالى ويكبر ويهلل ويسبح ويدعو مع حضور القلب وخضوع الجوارح ، ويمكث كذلك قدر سورة البقرة ، ثم يأتى الجمرة الثانية وهى الوسطى ، ويصنع فيها كما صنع فى الأولى ، ويقف للدعاء كما وقف فى الأولى إلا أنه لا يتقدم عن يسارها بخلاف ما فعل فى الأولى ، لأنه لا يمكنه ذلك فيها ، بل يتركها عن يمينه ويقف فى بطن المسيل منقطعا عن أن يصيبه الحصى • ثم يأتى الجمرة

الثالثة وهى جمرة العقبة التى رماها يوم النحر فيرميها من بطن الوادى ولا يقف عندها للذكر والدعاء •

وهذه الكيفية هى المسنونة والواجب منها أصل الرمى بصفته السابقة فى رمى جمرة العقبة ، وهو أن يرمى بما يسمى حجرا ويسمى رميا •

وأما الدعاء والذكر وغيرهما مما زاد على أصل الرمى فمستحب لا شىء عليه فى تركه لكن فاتته الفضيلة • ويرمى فى اليوم الثانى من أيام التشريق كما رمى فى الأول ، ويرمى فى الثالث كذلك إن لم ينفر فى اليوم الثانى • والله أعلم •

ودليل استحباب الوقوف للدعاء والذكر عند الجمرتين الأوليين مذكور فى الكتاب ( وأما ) كونه قدر سورة البقرة ، فرواه البيهقى من فعل ابن عمر والله تعالى أعلم •

( والثانية ) يستحب أن يغتسل كل يوم للرمى •

( الثالثة ) لا يجوز الرمى فى هذه الأيام إلا بعد زوال الشمس ويبقى وقتها إلى غروبها ، وفيه وجه مشهور أنه يبقى إلى الفجر الثانى من تلك الليلة ( والصحيح هذا ) فيما سوى اليوم الآخر • وأما اليوم الآخر فيفوت رميه بغروب شمسه بلا خلاف • وكذا جميع الرمى يفوت بغروب شمس الثالث من التشريق لفوات زمن الرمى ، والله أعلم •

قال أصحابنا : ويستحب إذا زالت الشمس أن يقدم الرمى على صلاة الظهر ثم يرجع فيصلى الظهر ، نص عليه الشافعى رحمه الله • واتفق عليه أصحاب ، ويدل عليه حديث ابن عمر السابق قريبا •

( الرابعة ) العدد شرط فى الرمى ، فيرمى فى كل يوم إحدى وعشرين

حصاة إلى كل جمرة سبع حصيات كما ذكرنا ، وتكون كل حصاة برمية مستقلة ، كما سبق فى جمرة العقبة .

( الخامسة ) يشترط فى الترتيب بين الجمرات ، فيبدأ بالجمرة الأولى ثم الوسطى ثم جمرة العقبة ولا خلاف فى اشتراطه ، فلو ترك حصاة من الأولى أو جهل فلم يدر من أين تركها ؟ جعلها من الأولى ، فيلزمه أن يرمى إليها حصاة ثم يرمى الجمرتين الأخريين ليسقط الفرض بيقين .

( السادسة ) ينبغى أن يوالى بين الحصيات فى الجمرة الواحدة وأن يوالى بين الجمرات ، وهذه الموالاة سنة ليست بشرط على المذهب ، وبه قطع الأكثرون وقيل شرط ، وقد سبق بيانه فى رمى جمرة العقبة .

( السابعة ) إذا ترك شيئا من رمى يوم القر عمدا أو سهوا ، هل يتداركه فى اليوم الثانى أو الثالث ؟ أو ترك رمى اليوم الثانى أو رمى اليومين الأولين ، هل يتدارك فى الثالث منه ؟ قولان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما ( الصحيح ) عند الأصحاب يتدارك ( والثانى ) نصه فى الإملاء لا يتدارك ( فإن قلنا ) لا يتدارك فى بقية الأيام فهل يتدارك فى الليلة الواقعة بعده من ليالى التشريق ؟ ( إذا قلنا ) بالأصح إنوقته لا يمتد فى تلك الليلة ، فيه وجهان حكاهما المتولى وآخرون ( وإن قلنا ) بالتدارك فتدارك فهل هو أداء أم قضاء ؟ فيه قولان ( أصحهما ) أداء كما فى حق أهل السقاية والرعاة .

( فإن قلنا ) أداء فجملة أيام منى فى حكم الوقت الواحد ، فكل يوم للقدر المأمور به وقت اختيار ، كأوقات اختيار الصلوات ، ويجوز تقديم رمى يوم التدارك على الزوال . ونقل إمام الحرمين أن على هذا القول لا يمتنع تقديم رمى يوم إلى يوم . قال الرافعى : لكن يجوز أن يقال : إن وقته يتسع من جهة الآخر دون الأول ، ولا يجوز التقديم على كلام

الرافعي وهو كما قال ، فالصواب الجزم بمنع التقديم ، وبه قطع الجمهور تصريحا ومفهوما .

وإذا قلنـا إنه قضـاء فتوزيع الأقدار المعينـة على الأيام مستحق ولا سبيل إلى تقديم رمى يوم إلى يوم ولا تقديمه على الزوال ، وهل يجوز بالليل ؟ فيه وجهان ( أصحهما ) الجواز لأن القضاء لا يتأقت ( والثانى ) لا يجوز لأن الرمى عبادة النهار كالصوم ، وهل يجب الترتيب بين الرمى المتروك ورمى يوم التدارك ؟ فيه قولان ، ومنهم من حكاهمـا وجهين ( أصحهما ) نعم كالترتيب فى المكان ، وهما مبنيان على أن التدارك قضاء أم أداء ( إن قلنا ) أداء وجب الترتيب وإلا فلا ، فإن لم نوجب الترتيب فهل يجب على أهل العذر كالرعاة وأهل السقاية ؟ فيه وجهان . قال المتولى : نظيره إن فاتته الظهر لا يلزمه الترتيب بينها وبين العصر ، ولو أخرها للجمع فوجهان ، ولو رمى إلى الجمرات كلها عن يوم قبل أن يرمى إليها عن أمسه أجزأه إن لم نوجب الترتيب ، فإن أوجبناه فوجهان ( أصحهما ) يجزئه ويقع عن القضاء ( والثانى ) لا يجزئه أصلا .

قال الإمام : ولو صرف الرمى إلى غير النسك بأن رمى إلى شخص أو دابة فى الجمرة ففى انصرافه عن النسـك الخلاف المذكور فى صرف الطواف ، والأصح الانصراف ، فإن لم ينصرف وقع عن أمسه ولغا قصده ، وإن انصرف ـ فانلم ينصرف وقع عن أمسه ولغا قصـده ، وإن انصرف ـ فان شرطنـا الترتيب ـ لم يجزه أصـلا ، وإن لم نشترط أجزأه عن يومه . ولو رمى إلى كل جمرة أربع عشرة حصاة سبعا عن يومه وسبعا عن أمسه جاز إن لم نشترط الترتيب ، وإن شرطناه لم يجز ، وهو نصـه فى المختصر . هذا كله فى رمى اليوم الأول والثـانى من أيام التشريق . أما إذا ترك رمى يوم النحر ففى تداركه فى أيام التشريق طريقان ( أصحهما ) أنه على القولين ( والثانى ) القطع بعدم التدارك للمغايرة بين الرميين قدرا

ووقتا وحكما • فان رمى يوم النحر يؤثر فى التحلل بخلاف أيام التشريق •

( فـرع ) لو ترك رمى بعض الأيام وقلنا يتدارك فتدارك فلا دم على المذهب وبه قطع الجمهور ، وفيه قول ضعيف حكاه المصنف والأصحاب أنه يجب دم مع التدارك كمن أخر قضاء رمضان حتى دخل رمضان آخر ، فانه يقضيه ويفدى • ولو نفر يوم النحر أو يوم النفر قبل أن يرمى ثم عاد ورمى قبل الغروب أجزأه ولا دم ، ولو فرض ذلك يوم النفر الأول فكذا على الأصح ، وفيه وجه ضعيف أنه يلزمه الدم ، لأن النفر فى هذا اليوم جائز فى الجملة ، فاذا نفر فيـه خرج عن الحج فلا يسقط الدم بعوده ، وحيث قلنا : لا يتدارك أو قلنا به فلم يتدارك وجب الدم وكم قدره ؟ فيه صور • فان ترك رمى يوم النحر وأيام التشريق ــ والصورة فيمن توجه عليه رمى اليوم الثالث من التشريق ــ ففيما يلزمه ثلاثة أقوال •

( أحدها ) دم ( والثانى ) دمان ( والثالث ) أربعة دماء ، ودليلها فى الكتاب وهذا الثالث أظهرها عند البغوى • قال الرافعى : لكن مقتضى كلام الجمهور ترجيح الأول • وحكى الدارمى عن حكاية ابن القطان وجها أنه يجب عشرة دماء يجعل كل جمرة مفردة ، وهذا شاذ باطل • ولو ترك يوم النحر أو رمىَ يوم من التشريق وجب دم •

وإن ترك رمى بعض التشريق فطريقان ( أحدهما ) الجمرات الثلاث كالشعرات الثلاث فلا يكمل الدم فى بعضها ، بل إن ترك جمرة ففيه الأقوال الثلاثة المشهورة فيمن حلق شـعرة ( أظهرها ) مد ( والثـانى ) درهم ( والثالث ) ثلث دم • وإن ترك جمرتين فعلى هذا القياس • وعلى هـذا لو ترك حصاة من جمرة قال صاحب التقريب إن قلنا : فى الجمرة ثلث دم ففى الحصاة جزء من أحد وعشرين جزءا من دم ( وإن قلنا ) فى الجمرة مد أو درهم قال الرافعى : فيحتمل أن نوجب سبع مد أو سبع درهم ، ويحتمل أن لا نبعضهما •

( والطريق الثانى ) تكميل الدم فى وظيفة الجمرة الواحدة ، كما يكمل فى جمرة النحر فى الحصاة والحصاتين الأقوال الثلاثة ، هذا فى الحصاة والحصاتين من آخر أيام التشريق .

فأما إذا تركها من الجمرة الآخرة يوم القر أو النفر الأول ولم ينفر ( فإن قلنا ) لا يجب الترتيب بين التدارك ورمى الوقت صح رميه . لكن ترك حصاة ففيه الخلاف [1] وإن أوجبنا الترتيب ففيه الخلاف السابق فى أن الرمى بنية اليوم هل يقع عن الماضى ؟ ( إن قلنا ) نعم تم المتروك بما أتى به فى اليوم الذى بعده ، لكن يكون تاركا للجمرة الأولى والثانية فى ذلك اليوم فعليه دم ( وإن قلنا ) لا ، كان تاركا رمى حصاة ووظيفة يوم ، فعليه دم إن لم نفرد كل يوم بدم ، وإن أفردنا فعليه لوظيفة اليوم دم ، وفيما يجب لترك الحصاة الخلاف ، وإن تركها من إحدى الجمرتين الأوليين من أى يوم كان فعليه دم ، لأن ما بعدها غير صحيح لوجوب الترتيب فى المكان هذا كله إذا ترك بعض يوم من التشريق ، فإن ترك بعض رمى النحر فقد ألحقه البغوى بما إذا ترك من الجمرة الآخرة من اليوم الآخر . وقال المتولى : يلزمه دم ولو ترك حصاة فقط لأنها من أسباب التحلل ، فاذا ترك شيئا منها لم يتحلل إلا ببدل كامل . وحكى إمام الحرمين وجها غريبا ضعيفا أن الدم يكمل فى حصاة واحدة مطلقا وحكاه الدارمى ، وهو شاذ متروك ، والله أعلم .

قال المتولى : لو ترك ثلاث حصيات من جملة الأيام لم يعلم موضعها أخذ بالأسوأ ، وهو أنه ترك حصاة من يوم النحر وحصاة من الجمرة الأولى يوم القر وحصاة من الجمرة الثانية يوم النفر الأول ، فإن لم يحسب

---

(١) كذا بالاصل ، والخلاف فى وجوب الترتيب او عدم الوجوب فى التدارك والوقت اذا قلنا بالفاء المرة . المطيعى

ما يرميه بنية وظيفة اليوم عن الفائت فالحاصل ست حصيات من رمى يوم النحر ، سواء شرطنا الترتيب بين التدارك ورمى الوقت أم لا ، وإن حسبناه فالحاصل رمى يوم النحر وأحد أيام التشريق لا غير ، سواء شرطنا الترتيب أم لا ، ودليله يعرف مما سبق من الأصول والله أعلم .

( فرع ) قال أصحابنا : يستحب أن يكون رميه فى اليومين الأولين من التشريق ماشيا ، وأن يكون راكبا فى اليوم الآخر فيرمى بعد الزوال ، وقبل صلاة الظهر راكبا ، وينفر عقب الرمى ، كما أنه يرمى يوم النحر راكبا ثم ينزل ، هكذا قاله جماهير الأصحاب فى كل الطرق ، ونص عليه الشافعى فى الإملاء . وشذ المتولى عن الأصحاب فحكى عن نص الشافعى فى الإملاء ما ذكرناه ، ثم قال والصحيح أنه يرمى ماشيا فى أيام التشريق الثلاثة ، لحديث عبد الله بن عمر العمرى عن نافع عن ابن عمر « أنه كان يأتى الجمار فى الأيام الثلاثة بعد يوم النحر ماشيا ذاهبا وراجعا ، ويخبر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يفعل ذلك » رواه أبو داود والبيهقى وغيرهما ، وهو حديث ضعيف ، لأن عبد الله العمرى ضعيف عند أهل الحديث ، وإنما الصحيح من هذا رواية ابن عمر أن النبى صلى الله عليه وسلم « كان إذا رمى الجمار مشى إليه ذاهبا وراجعا » رواه الترمذى بإسناد على شرط البخارى ومسلم ، وقال : هذا حديث حسن صحيح والله أعلم .

( فرع ) لا يفتقر الرمى إلى نية على المذهب ، وفيه وجه حكاه الدارمى والقاضى أبو الطيب وغيرهما ، وقد سبق فى فصل طواف القدوم عند ذكر نية الطواف ثلاثة أوجه فى النية فى جميع أعمال الحج والله أعلم .

( فرع ) فى الحكمة فى الرمى ، قال العلماء : أصل العبادة الطاعة وكل عبادة فلها معنى قطعا لأن الشرع لا يأمر بالعبث ثم معنى العبادة قد

يفهمه المكلف وقد لا يفهمه فالحكمة فى الصلاة التواضع والخضوع وإظهار الافتقار إلى الله تعالى ، والحكمة فى الصوم كسر النفس وقمع الشهوات ، والحكمة فى الزكاة مواساة المحتاج ، وفى الحج إقبال العبد أشعث أغبر من مسافة بعيدة إلى بيت فضله الله ، كإقبال العبد إلى مولاه ذليلا ومن العبادات التى لا يفهم معناها السعى والرمى فكلف العبد بهما ليتم انقياده ، فإن هذا النوع لاحظ للنفس فيه ولا [1] للعقل به ، ولا يحمل عليه إلا مجرد امتثال الأمر وكمال الانقياد ، فهذه إشارة مختصرة تعرف بها الحكمة فى جميع العبادات [2] ، والله أعلم .

وقد سبق فى أواخر فصل طواف القدوم فى المسألة الخامسة حديث عائشة قالت : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « إنما جعل الطواف بالبيت ، وبين الصفا والمروة ، ورمى الجمار [3] ، لإقامة ذكر الله » وروينا

---

(١) بياض بالاصل فحرر ، قلت : ويحتمل ان يكون البياض ( ولا اذعان للعقل به ) والله اعلم . المطيعى

(٢) رأيت فى منى الكثرة الكاثرة من الامم جاءت من شتى الآفاق فى أعداد غير محصورة تقيم فى أماكن محدودة ثم تقبل على الرمى بعد الزوال وهنا يكون الزمن محدودا والناس من الكثرة والزحام بحيث لا يعدون ولا يحدون ، وقد رأيت بعضهم تنزلق قدمه وهو يرمى فيهوى تحت الاقدام حيث يلقى حتفه والمملكة العربية السعودية صانها الله وعلى رأسها الملك الشهم الغيور حامى حمى الحرمين الشريفين والذاب عن حياض الاسلام والمسلمين فيصل بن عبد العزيز قد اجرت حكومته توسعة كبيرة فى منى حيث فتقت من الجبال والصخور وعبدت من الشعاب والهضاب ما يعجز الجن عن مثله ومع ذلك فمكان الرمى محدود ووقت الرمى بعد الزوال وقد جاء فى وجه للرافعى من أصحابنا نقله ابن حجر فى التحفة وسعيد باعشن فى كتاب بشرى الكريم أن الرمى يجوز قبل الزوال اذا لجأت اليه الضرورة وهو وجه شاذ ضعيف بلا شك ويزول عنه شذوذه وضعفه اذا كان فيه وقاية للمسلمين من العطب وتمكين لهم من أداء مناسكهم اذ التوسع فى الزمان والمكان لا محيص عنهما اذ لم يرد نهى عنه صحيح صريح والله تعالى أعلم بالصواب (ط) .

(٣) مر قول النووى فى تضعيف الحديث فى الطواف وقد دفع هذا التضعيف الشيخ محمد الامين الجكنى الشنقيطى فى تفسيره اضواء البيان بقوله فى الجزء الخامس ص ٣١٦ : عبد الله ابن ابى زياد المذكور هو القداح ابو الحصين المكى وقد وثقه جماعة وضعفه آخرون ، وحديثه

فى سنن البيهقى وغيره مرفوعا وموقوفا على ابن عباس رضى الله عنهما « أن إبراهيم الخليل صلى الله عليه وسلم لما أتى المناسك عرض له الشيطان عند جمرة العقبة فرماه بسبع حصيات حتى ساخ فى الأرض ، ثم عرض له عند الجمرة الثانية فرماه بسبع حصيات حتى ساخ فى الأرض ثم عرض له فى الثالثة فرماه بسبع حصيات حتى ساخ فى الأرض ، قال ابن عباس : الشيطان ترجمون وملة أبيكم تتبعون » .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ومن عجز عن الرمى بنفسه لمرض مايوس او غير مايوس ، جاز ان يستنيب من يرمى عنه ، لان وقته مضيق ، وربما مات قبل أن يرمى بخلاف الحج فانه على التراخى ، ولا يجوز لغير المايوس ان يستنيب لانه قد يبرأ فيؤديه بنفسه ، والافضل ان يضع كل حصاة فى يد النائب ويكبر ، ويرمى النائب ، فان رمى عنه النائب ثم برىء من المرض فالمستحب أن يعيد بنفسه ، وإن اغمى عليه فرمى عنه غيره فان كان بغير إذنه لم يجزه ، وإن كان [ قد ] اذن له فيه قبل أن يغمى عليه جاز ) .**

**( الشرح )** فيه مسألتان ( إحداهما ) قال الشافعى والأصحاب رحمهم

---

معناه صحيح بلاشك ويشهد لصحة معناه قوله تعالى ( واذكروا الله فى أيام معدودات ) لانه يدخل فى الذكر المأمور به رمى الجمار بدليل قوله بعده ( فمن تعجل فى يومين فلا اثم عليه ) الآية . وذلك يدل على أن الرمى شرع لاقامة ذكر الله كما هو واضح ولكن هذه الحكمة اجمالية وقد روى البيهقى رحمه الله فى سننه عن ابن عباس مرفوعا قال : « لما أتى ابراهيم خليل الله عليه السلام المناسك عرض له الشيطان عند جمرة العقبة فرماه بسبع حصيات حتى ساخ فى الارض ثم عرض له عند الجمرة الثانية فرماه بسبع حصيات حتى ساخ فى الارض . قال ابن عباس رضى الله تعالى عنهما : ( الشيطان ترجمون وملة أبيكم تتبعون ) ا هـ من السنن الكبرى للبيهقى وقد روى هذا الحديث الحاكم فى المستدرك مرفوعا ثم قال : هذا حديث صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه ، وعلى هذا الذى ذكره البيهقى فذكر الله الذى شرع الرمى لاقامته هو الاقتداء بابراهيم فى عداوة الشيطان ورميه وعدم الانقياد اليه والله يقول ( قد كانت لكم أسوة حسنة فى ابراهيم ) الآية . فكأن الرمى رمز واشارة الى عداوة الشيطان التى أمرنا الله بها فى قوله ( ان الشيطان لكم عدو فاتخذوه عدوا ) وقوله منكرا على من والاه ( أفتتخذونه وذريته أولياء من دونى فهم لكم عدو ) الآية ومعلوم أن الرجم بالحجارة من أكبر مظاهر العداوة .

وهنا نقل الجكنى الفرع السابق فى الحكمة فى الرمى الذى ذكره النووى رضى الله عنه

الله : العاجز عن الرمى بنفسه لمرض أو حبس ونحوهما يستنيب من يرمى عنه لما ذكره المصنف ، وسواء كان المرض مرجو الزوال أو غيره لما ذكره المصنف ، وسواء استناب بأجرة أو بغيرها ، وسواء استناب رجلا أو امرأة • قال الشافعى والأصحاب • ويستحب أن يناول النائب الحصى إن قدر ، ويكبر العاجز ، ويرمى النائب ، ولو ترك المناولة مع قدرته صحت الاستنابة وأجزأه رمى النائب لوجود العجز عن الرمى قال أصحابنا فى الطريقتين : ويجوز للمحبوس الممنوع من الرمى الاستنابة فيه سواء كان محبوسا • بحق أو بغيره ، وهذا متفق عليه ، وعللوه بأنه عاجز • ثم إن جمهور الأصحاب فى طريقتى العراق وخراسان أطلقوا جواز الاستنابة للمريض سواء كان مأيوسا من برئه أم لا ، وقال إمام الحرمين والرافعى وغيره من متابعى الإمام : إنما تجوز النيابة لعاجز بعلة لا يرجى زوالها قبل خروج وقت الرمى • قالوا : ولا يضر رجاء الزوال بعد فوات الوقت • وهذا الذى قاله الإمام ومتابعوه متعين ، وإطلاق الأصحاب محمول عليه • ولا يمنع من هذا قولهم فلو زال العجز فى أيام الرمى لزمه رمى ما بقى ، لأنه قد لا يرجى زواله فى أيام الرمى ثم يزول نادرا ، والله أعلم •

( المسألة الثانية ) لو أغمى على المحرم قبل الرمى ولم يكن أذن فى الرمى عنه لم يصح الرمى عنه فى إغمائه بلا خلاف ، وإن كان أذن فيه جاز الرمى عنه • هذا هو المذهب ، وبه قطع الجماهير فى الطريقتين • ونقل الرافعى فيه وجها شاذا ضعيفا أنه لا يجوز • وحكى إمام الحرمين الجواز عن العراقيين فقال : قال العراقيون : لو استناب العاجز عن الرمى وصححنا الاستنابة فأغمى على المستنيب دامت النيابة وإن كان مقتضى الإغماء الطارىء على إذن انقطاع إذنه إذا كان أصل الإذن جائزا للوكالة ، ولكن الغرض هنا إقامة النائب مقام العاجز ، قال : وما ذكروه محتمل جدا ولا يمتنع خلافه •

قال : وقد قالوا : لو استناب المعضوب فى حياته من يحج عنه ثم

مات المعضوب لم تنقطع الاستنابة . هكذا ذكروه فى الإذن المجرد ، وهو بعيد ، ولكن لو فرض فى الإجارة فالاجارة تبقى ولا تنقطع ، لأن الاستئجار عن الميت بعد موته ممكن فلا منافاة . وقد استحق منفعة الأجير ، قال : والذى ذكروه فى الإذن جائز وهو محتمل فى الإغماء بعيد فى الموت . هذا كلام الامام .

ثم إن الأصحاب فى الطريقتين أطلقوا أنه إذا استناب قبل الإغماء جاز رمى النائب عنه فى الإغماء . كما ذكرنا . وقال الماوردى : إن كان حين أذن مطيقا للرمى لم يصح الرمى عنه فى الإغماء لأن المطيق لا تصح النيابة عنه فلم يصح إذنه ، وإن كان حين الإذن عاجزا بأن كان مريضا فأذن ثم أغمى عليه صحت النيابة ، وصح رمى النائب . هذا كلام الماوردى ، ونقله الرويانى فى البحر عن الأصحاب ، وأشار إليه أبو على البندنيجى وآخرون . وفى كلام امام الحرمين الذى حكيته عنه الآن موافقته ، فليحمل إطلاق الأصحاب على من استناب فى حال العجز ثم أغمى عليه . والله أعلم .

واتفق الأصحاب على أنه لو أذن فى حال إغمائه لم يصح إذنه ، وإن رمى عنه بذلك الإذن لم يصح ، لأن إذنه لم يصح ، لأن إذنه ساقط فى كل شىء والله أعلم .

والمجنون كالمغمى عليه فى كل هذا ، صرح به المتولى وغيره .

( فرع ) استدل أصحابنا على جواز الاستنابة فى الرمى بالقياس على الاستنابة فى أصل الحج . قالوا : والرمى أولى بالجواز .

( فرع ) قال أصحابنا : وينبغى أن يستنيب العاجز حلالا أو من قد رمى عن نفسه ، فإن استناب من لم يرم عن نفسه ، فينبغى أن يرمى النائب

عن نفسه ، ثم عن المستنيب فيجزئهما الرميان بلا خلاف ، فلو اقتصر على رمى واحد وقع عن الرامى لا عن المستنيب • هذا هو المذهب وبه قطع الجمهور • وقال الماوردى والرويانى : إذا رمى النائب عن المستنيب ثم عن نفسه رميا آخر أجزأه الرمى عن نفسه ، وفى الرمى المحسوب عن نفسه وجهان ( أحدهما ) أنه الرمى الثانى ، لأنه الذى قصده عن نفسه ( والثانى ) الأول ، لأن من علمه نسك إذا فعله عن غيره وقع عن نفسه كأصل الحج والطواف • قالا : وفى رميه عن المستنيب وجهان •

( أحدهما ) لا يجزئه عنه ، لأنا إن جعلنا الرمى الأول عن النائب فلم يقصد بالثانى ، وإن جعلنا الثانى عن النائب فقد رمى عن غيره قبل الرمى عن نفسه فلا يصح •

( والوجه الثانى ) أنه يجزىء الرمى عن المريض ، لأن المريض أخف من أصل الحج وأركانه ، فجاز فعله عن غيره مع بقائه على نفسه •

( فرع ) إذا رمى النائب ثم زال عذر المستنيب وأيام الرمى باقية فطريقان ( أصحهما ) وهو المنصوص وبه قطع المصنف والجمهور لا يلزمه إعاة الرمى بنفسه لكن يستحب له ، وإنما لم يلزمه لأن رمى النائب وقع عنه فسقط به الفرض •

( والطريق الثانى ) فيه قولان ( أحدهما ) يلزمه إعادة الرمية بنفسه ولا يجزئه فعل النائب ( والثانى ) لا يلزمه • قالوا : وهما كالقولين فى المعضوب إذا أحج عنه ثم برأ • وممن حكى هذا الطريق وجزم به الفورانى والبغوى ووالده وصاحب البحر وحكاه أيضا طائفة وضعفته • ثم إن الخلاف فى الرمى الذى فعله النائب قبل زوال العذر • أما الرمى الذى يدركه المستنيب بعد زوال عذره فيلزمه فعله بلا خلاف صرح به الماوردى والأصحاب ، والله أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**(( ويبيت بمنى ليال الرمى (( لأن النبى صلى الله عليه وسلم فعل ذلك )) وهل يجب ذلك أو يستحب ؟ فيه قولان ( أحدهما ) أنه مستحب لأنه مبيت فلم يجب كالمبيت ليلة عرفة ( والثانى ) أنه يجب (( لأن النبى صلى الله عليه وسلم رخص للعباس فى ترك المبيت لأجل السقاية )) فدل على أنه لا يجوز لغيره تركه . فان قلنا إنه يستحب لم يجب بتركه دم . وإن قلنا : يجب وجب بتركه الدم ، فعلى هذا إذا ترك المبيت فى الليالى الثلاث وجب دم ، وإن ترك ليلة ففيه ثلاثة اقوال على ما ذكرناه فى الحصاة ، ويجوز لرعاة الإبل وأهل سقاية العباس رضى الله عنه أن يدعوا المبيت ليالى منى ويرموا يوما ويدعوا يوما ثم يرموا ما فاتهم ( والدليل عليه ) ما روى ابن عمر (( أن النبى صلى الله عليه وسلم ارخص للعباس أن يبيت بمكة ليالى منى من أجل سقايته )) وروى عاصم بن عدى (( أن النبى صلى الله عليه وسلم رخص لرعاء الإبل فى ترك البيتوتة يرمون يوم النحر ، ثم يرمون يوم النفر )) فان اقام الرعاة إلى أن تغرب الشمس لم يجز لهم ترك المبيت . وإن أقام أهل السقاية إلى أن تغرب الشمس جاز لهم ترك المبيت ، لأن حاجة أهل السقاية بالليل موجودة ، وحاجة الرعاة لا توجد بالليل ، لأن الرعى لا يكون بالليل ، ومن ابق له عبد ومضى فى طلبه او خاف أمرا يفوته ، ففيه وجهان ( أحدهما ) انه لا يجوز له ما يجوز للرعاة وأهل سقاية العباس (( لأن النبى صلى الله عليه وسلم رخص للرعى وأهل السقاية )) ( والثانى ) أنه يجوز لأنه صاحب عذر . فاشبه الرعاة وأهل السقاية ) .**

( **الشرح** ) أما حديث مبيت النبى صلى الله عليه وسلم بمنى ليالى التشريق فصحيح مشهور . وأما حديث ابن عمر فصحيح رواه البخارى ومسلم عن ابن عمر أن العباس بن عبد المطلب « استأذن رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يبيت بمكة ليالى منى من أجل سقايته فأذن له » وفى رواية فى الصحيحين أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « رخص للعباس ابن عبد المطلب أن يبيت بمكة ليالى منى من أجل سقايته » . وأما حديث عاصم بن عدى فرواه أبو داود والترمذى والنسائى وابن ماجه وغيرهم بأسانيد صحيحة قال الترمذى : هو حديث حسن صحيح .

**( وأما ألفاظ الفصل )** فالسقاية ــ بكسر السين ــ وهى موضع فى المسجد الحرام يستقى فيه الماء ويجعل فى حياض ويسبل للشاربين ، وكانت السقاية فى يد قصى بن كلاب ثم ورثها منه ابنه عبد مناف ، ثم منه ابنه هاشم ، ثم منه ابنه عبد المطلب ، ثم منه العباس رضى الله عنه ، ثم منه عبد الله ، ثم منه ابنه على ، ثم واحد بعد واحد ، وقد بسطت بيانها شافيا فى تهذيب اللغات •

قوله ( رعاء الإبل ) هو بكسر الراء وبالمد ، جمع راع كصاحب وصحاب ، ويجوز رعاة ــ بضم الراء وهاء بعد الألف ــ بغير مد ، كقاض وقضاة • قوله « ومن أبق له عبد » يجوز فيه فتح الباء وكسرها ، لغتان كضرب وشرب ، والأول أفصح وبها جاء القرآن • قال الله تعالى ( إذ أبق ) ويجوز لعبد آبق بمد الألف وكسر الباء •

**(أما الأحكام)** ففيها مسائل مختصرها أنه ينبغى أن يبيت بمنى ليالى أيام التشريق وهل المبيت بها واجب أم سنة ؟ فيه طريقان ( أصحهما وأشهرهما ) وبه قطع المصنف والجمهور فيه قولان ( أصحهما ) واجب ( والثانى ) سنة ، ودليلهما فى الكتاب ( والطريق الثانى ) سنة قولا واحدا • حكاه الرافعى ، فإن ترك المبيت جبره بدم بلا خلاف •

( فإن قلنا ) المبيت واجب كان الدم واجبا ، وإن قلنا سنة فسنة • ويؤمر بالمبيت فى الليالى الثلاث ، إلا أنه إذا نفر النفر الأول سقط مبيت الليلة الثالثة • والأكمل أن يبيت بها كل الليل • وفى قدر الواجب قولان حكاهما صاحب التقريب والشيخ أبو محمد الجوينى وإمام الحرمين ومتابعوه ( أصحهما ) معظم الليل ( والثانى ) المعتبر أن يكون حاضرا بها عند طلوع الفجر الثانى •

وأما قدر المبيت بالمزدلفة وحكمه فسبق بيانه ، فإن ترك مبيت ليلة

المزدلفة وحدها جبرها بدم كامل ، وإن ترك ليالى التشريق الثلاث لزمه دم فقط ، هـذا هو المذهب ، وبه قطع المصنف والجماهير . وحكى إمام الحرمين وغيره عن صاحب التقريب أنه حكى قولا غريبا أنه يجب فى كل ليلة دم ، وليس بشىء ، وإن ترك إحدى الليالى الثلاث فثلاثة أقوال مشهورة ذكرها المصنف والأصحاب كالأقوال فى ترك حصاة ، وفى حلق شعرة ( أصحهما ) فى الليلة مد ( والثانى ) درهم ( والثالث ) ثلث دم .

وإن ترك ليلتين فعلى الأصح يجب مدان وعلى الثانى درهمان وعلى الثالث ثلثا دم . ولو ترك ليلة المزدلفة وليالى التشريق كلها فقولان ( أصحهما ) يجب دمان دم لليلة المزدلفة ودم لليالى منى ( والثانى ) يجب دم واحد لليالى الأربع ، هذا من كان بمنى وقت غروب الشمس ، فإن لم يكن حينئذ ولم يبت وقلنا : تفرد ليلة المزدلفة بالدم فوجهان لأنه لم يترك إلا ليلتين ( أحدهما ) يلزمه مدان أو درهمان أو ثلثا دم على حسب الأقوال الثلاثة .

( والوجه الثانى ) يلزمه دم كامل لتركه جنس المبيت بمنى ، وهـذا هو الأصح وبه قطع جماعات ، وهذان الوجهان جاريان فيما لو ترك ليلة المزدلفة وليلتين من الثلاث ، والله أعلم .

هذا كله فيمن لا عذر له فى ترك المبيت ، أما من ترك مبيت مزدلفة أو منى لعذر فلا دم ، وهم أصناف ( أحدها ) رعاء الإبل وأهل سقاية العباس فلهم إذا رموا جمرة العقبة يوم النحر أن ينفروا ويدعوا المبيت بمنى ليالى التشريق ، وللصنفين جميعا أن يدعوا رمى يوم القر وهو الأول من التشريق ، ويقضوه فى اليوم الذى يليه قبل رمى ذلك اليوم ، وليس لهم ترك يومين متواليين ، فإن تركوا رمى اليوم الثانى من أيام التشريق بأن نفروا اليوم الأول بعد الرمى عادوا فى اليوم الثالث ، وإن تركوا رمى الأول بأن نفروا يوم النحر بعد رمى جمرة العقبة عادوا فى الثانى ، ثم لهم

أن ينفروا مع الناس • هذا هو الصحيح المشهور ، وفيه وجه أنه ليس لهم ذلك ، حكاه الرافعى • وإذا غربت الشمس والرعاء بمنى لزمهم المبيت تلك الليلة ورمى الغد ، ويجوز لأهل السقاية أن ينفروا بعد الغروب على الصحيح ، لأن عملهم بالليل بخلاف الرعى ، وفيه وجه أنه لا يجوز لهم ذلك ، حكاه الرافعى ، وهذا الوجه غلط مخالف لنص الشافعى والجمهور ، بل للحديث الصحيح السابق •

وقال أصحابنا : ورخصة السقاية لا تختص بالعباسية • هذا هو المذهب والمنصوص ، وبه قطع الجمهور ، وفيه وجه أنه يختص بهم ، حكاه البندنيجى وآخرون • وفى وجه ثالث يختص ببنى هاشم ، حكاه الشيخ أبو حامد والرويانى قال أصحابنا : ولو أحدثت سقاية للحجاج جاز للمقيم بشأنها ترك المبيت ، ذكره البغوى ، قال ابن كج وغيره : ليس له • وذكر الدارمى والبندنيجى وجهين حكاهما الرويانى ، ثم قال : والمنصوص فى كتاب الأوسط أنه ليس له ، والصحيح ما ذكره البغوى ، والله أعلم •

ومن المعذورين من انتهى إلى عرفة ليلة النحر واشتغل بالوقوف عن مبيت المزدلفة فلا شىء عليه ، وإنما يؤمر بالمبيت المتفرغون ، ذكره إمام الحرمين وغيره ، ولو أفاض من عرفة إلى مكة فطاف للإفاضة بعد نصف الليل ففاته المبيت قال القفال : لا شىء عليه لاشتغاله بالطواف ، قال الإمام : وفيه احتمال • ومن المعذورين من له مال يخاف ضياعه لو اشتغل بالمبيت أو يخاف على نفسه ، أو كان به مرض يشق معه المبيت ، أو له مريض يحتاج إلى تعهده ، أو يطلب آبقا أو يشتغل بأمر آخر يخاف فوته ، ففى هؤلاء وجهان ( الصحيح ) المنصوص يجوز لهم ترك المبيت ولا شىء عليهم بسببه ، ولهم النفر بعد الغروب ، والله أعلم •

( **فرع** ) لو ترك المبيت ناسيا كان كتركه عامدا ، صرح به الدارمى وغيره •

( **فـرع** ) ذكر الرويانى وغيره أنه لا يرخص للرعــاء فى ترك رمى جمرة العقبة يوم النحر ولا فى تأخير طواف الإفاضة عن يوم النحر ، فإن أخروه عنه كان مكروها كما لو أخره غيرهم لأن الرخصة إنما وردت لهم فى غير هذا .

( **فـرع** ) قال الرويانى : من لا عذر له إذا لم يبت ليلتى اليومين الأولين من التشريق ورمى فى اليوم الثانى وأراد النفر مع الناس فى النفر الأول ، قال أصحابنا : ليس له ذلك لأنه لا عذر له ، وإنما جوز ذلك للرعاء وأهل السقاية للعذر وجوز لعامة الناس أن ينفروا لأنهم أتوا بمعظم الرمى والمبيت ، ومن لا عذر له لم يأت بالمعظم فلم يجز له النفر .

**قال المصنف رحمـه الله تعـالى**

**( والسنة أن يخطب الإمام يوم النفر الأول ، وهو اليوم الأوسط من أيام التشريق ، وهى إحدى الخطب الأربع ، ويودع الحاج ويعلمهم جواز النفر « لأن النبى ﷺ خطب [1] أوسط أيام التشريق » ولأنه يحتاج فيه إلى بيان من يجوز له النفر ومن لا يجوز ، ومن أراد أن ينفر مع النفر الأول فنفر فى اليوم الثانى من أيام التشريق قبل غروب الشمس سقط عنه الرمى فى اليوم الثالث ، ومن لم ينفر حتى غربت الشمس لزمه أن يقيم حتى يرمى فى اليوم الثالث لقوله عز وجل « فمن تعجل فى يومين فلا إثم عليه ، ومن تأخر فلا إثم عليه » فإن نفر قبل الغروب ثم عاد زائرا أو ليأخذ شيئا نسيه لم يلزمه المبيت لأنه حصلت له الرخصة بالنفر ، فإن بات لم يلزمه أن يرمى ، لأنه لم يلزمه المبيت ، فلا يلزمه الرمى ) .**

( **الشرح** ) حديث الخطبة أوسط أيام التشريق سبق بيانه فى فصــل خطبة اليوم السابع من ذى الحجة ، وذكرنا هنــاك الأحاديث الواردة فى خطب الحج الأربع ووقتها وصفتها ومذاهب العلماء فيها ، وهذه الخطبة مستحبة عندنا ووقتها بعد صلاة الظهر فى اليوم الثانى من أيام التشريق كما سبق . قال المــاوردى : فإن أراد الإمام أن ينفر النفر الأول وعجل الخطبة

---

(١) هذا الخبر لا يوجد فى نسخ المهذب المطبوعة (ط) .

قبل الزوال لينفر بعـد الزوال جاز قال : وتسمى هذه خطبـة الوداع ، ويستحب لكل الحجاج حضورها والاغتسال لها ويودع الإمام الحجـاج ويعلمهم جواز النفر وما بعده من طواف الوداع وغيره ، ويحثهم على طاعة الله تعالى وعلى أن يختموا حجهم بالاستقامة والثبات على طاعة الله تعالى ، وأن يكونوا بعد الحج خيرا من قبله • وأن لا ينسوا ما عاهدوا الله عليه من خير • والله أعلم •

قال الشافعي والأصحاب • يجوز النفر فى اليوم الثانى من التشريق ويجوز فى الثالث ، وهذا مجمع عليه لقوله تعالى « فمن تعجل فى يومين فلا إثم عليه ، ومن تأخر فلا إثم عليه ، قالوا : والتـأخر إلى اليوم الثالث أفضل للأحاديث الصحيحة « أن رسول الله ﷺ نفر فى اليوم الثالث » قال المـاوردي وغيره : والتأخر للإمام آكد منه لغيره لأنه يقتدى به ، ولأنه يقيم الناس أو أكثرهم بإقامته ، فإن تعجل جاز ولا فدية عليـه كغيره من الناس ، والله أعلم •

ثم من أراد النفر الأول نفر قبل غروب الشمس ، فإذا نفر قبل غروبها سقط عنه مبيت ليلة اليوم الثالث من أيام التشريق ، ورمى اليوم الثالث بلا خلاف ، ولا دم عليه فى ذلك بلا خلاف • قال أصحابنا : ولا يرمى فى اليوم الثانى عن الثالث ، بل إن بقي معه شيء من الحصى طرحه فى الأرض ، وإن شاء أعطاه لمن لم يرم ، وأما ما يفعله الناس من دفنها فقال أصحابنا : لا أصل له ولا يعرف فيه أثر • والله أعلم •

قال الشافعي والأصحاب : ولو لم ينفر حتى غربت الشمس وهو بعد فى منى لزمه المبيت بها تلك الليلة ورمى يومها • ولو رحل فغربت الشمس وهو سائر فى منى قبل انفصاله منها فله الاستمرار فى السير ولا يلزمه المبيت ولا الرمى • هذا هو المذهب وبه قطع الجماهير ، وفيـه وجه أنه يلزمه المبيت والرمى فى الغد ، وبه قطع صاحب الحـاوى • ولو غربت وهو فى

شغل الارتحال ففي جواز النفر وجهان مشهوران حكاهما القاضي أبو الطيب في كتابه المجرد وصاحب الشامل والروياني وآخرون ( أحدهما ) يلزمه الرمي والمبيت ( وأصحهما ) عند الرافعي وغيره ، وبه قطع القاضي أبو الطيب في تعليقه لا يلزمه الرمي ولا المبيت ، لأن في تكليفه حل الرحل والمتاع مشقة عليه . ولو نفر قبل الغروب فعاد لشغل أو زيارة ونحوها قبل الغروب أم بعده فوجهان ( الصحيح ) وبه قطع المصنف والجمهور وهو المنصوص لا يلزمه المبيت فإن بات لم يلزمه الرمي في الغد ، نص عليه الشافعي والأصحاب لما ذكره المصنف ( والثاني ) يلزمه المبيت والرمي . حكاه الروياني وآخرون من الخراسانيين .

( فرع ) لو نفر من منى متعجلا في اليوم الثاني وفارقها قبل غروب الشمس ثم تيقن أنه رمى يوما وبعضه . قال الماوردي له ثلاثة أحوال .

( أحدها ) أن يذكر ذلك قبيل غروب الشمس ويدرك الرمي قبل الغروب فيلزمه العود إلى منى ورمى ما تركه ثم ينفر منها إن لم تغرب الشمس وهو بها ، فان غربت وهو بها لزمه المبيت بها والرمي من الغد .

( والحال الثاني ) أن يذكره بعد غروب شمس اليوم الثالث فليس عليه العود إلى منى لفوات وقت الرمي ، وقد استقر الدم في ذمته .

( الحال الثالث ) أن يذكره في اليوم الثالث قبل غروب الشمس منه ( وإن قلنا ) لكل يوم حكم نفسه لم يعد للرمي لفوات وقته ، وقد استقر عليه الدم ( وإن قلنا ) أيام التشريق كالشيء الواحد لزمه العود للرمي . فإن تركه لزمه الدم ، هذا نقل الماوردي .

وجمع إمام الحرمين هذه المسألة وفصلها أحسن تفصيل فقال : لو نفر يوم النفر الأول ولم يرم » فإن لم يعد استقرت الفدية عليه في الرمي

الذى تركه فى النفر الأول وإن عاد نظر ، إن عاد بعد غروب الشمس فقد فات الرمى ولا استدراك وانقضى أثره من منى ولا حكم لمبيته • وإن رمى فى النفر الثانى لم يعتد برميه لأنه بنفره أقلع عن منى والمناسك فاستقرت الفدية عليه كما لو انقضت أيام التشريق ، وإن عاد قبل غروب الشمس ، فأجمع الطرق فى ذلك ما ذكره صاحب التقريب إذ قال حاصل الخلاف فيه أربعة أقوال (أحدها) أنه إذا نفر فقد انقطع الرمى ولا ينفعه العود (والثانى) يجب عليه العود ويرمى ما عليه ما لم تغرب الشمس ، فان غربت تعين الدم ( والثالث ) له الخيار إن شاء رجع ورمى وسقط عنه الفرض وإن شاء أن لا يرجع ويريق دما جاز ، قال : وهذه الأقوال الثلاثة تجرى فى النفر الأول والثانى • ( والرابع ) حكاه عن تخريج ابن سريج أنه إن خرج فى النفر الأول ثم عاد قبل الغروب ورمى لم يقع رميه موقعه •

وإن خرج فى النفر الثانى ولم يرم ، ثم عاد ورمى قبل الغروب وقع الرمى موقعه ، والفرق أن الخروج فى النفر الثانى لا حكم له ، لأنه منتهى الوقت نفر أم لم ينفر ، فكان خروجه سواء ، وللخروج فى النفر الأول حكم ، لأنه لو لم يخرج فيه بقى إلى النفر الثانى فأثر خروجه فى قطع العلائق منه ، فاذا انقطعت العلائق لم يعد قال : ولا خلاف أن من خرج فى اليوم الأول من التشريق ثم عاد قبل الغروب رمى ، إذ لا حكم للنفر فى اليوم الأول ، وإن عاد بعد الغروب فهذا رجل فاته الرمى ، وفيه الكلام السابق فى التدارك قال : وبالجملة لا أثر للخروج فى اليوم الأول من التشريق •

( وأما ) يوم النحر فالأمر فيه أظهر ، ولا أثر للخروج فيه ، كما لا أثر له فى الخروج فى أول التشريق ، وإنما يؤثر الخروج فى النفرين كما سبق تفصيله ، قال : ثم إذا قلنا من خرج فى النفر الأول بلا رمى وعاد قبل الغروب يرمى ، فاذا رمى وغربت الشمس تقيد ولزمه الرمى والمبيت من

الغد ( وإن قلنا ) لا يرمى إذا عاد قبل الغروب لم يلزمه المبيت ، ولو بات لم يكن لمبيته حكم ، لأنا على هـذا الوجه حكمنا بانقطـاع علائق منى لخروجه ، ثم لم نحكم بعودها لمـا عاد .

قال : لو خرج فى النفر الأول قبل زوال الشمس ثم عاد وزالت عليه الشمس وهو بمنى ، فالوجه القطع بأن خروجه لا حكم له ، لأنه لم يخرج فى وقت الرمى وإمكانه ، ولو خرج فى الوقت الذى ذكرناه ولم يعد حتى غربت الشمس فقد انقطعت العلائق ، وإن كان خروجه قبل دخول وقت الرمى ، لأن استدامة الخروج إلى غروب الشمس حلت محل إنشاء الخروج بعد زوال الشمس ، ولو خرج قبل الزوال وعاد قبـل الغروب فظـاهر المذهب أنه يرمى ويعتد برميه ، بخلاف ما لو خرج بعـد الزوال ، ومن أصحابنا من ينزل هذه الصورة منزلة صورة الأقوال . فانه لو خرج قبل الزوال ولم يعد حتى غابت الشمس كان كخروجه بعد الزوال ولم يعـد حتى غربت الشمس ، فاذا تشابها فى ذلك فليتشابها فى العود قبيل الغروب والله أعلم ، هذا آخر كلام إمام الحرمين .

( فـرع ) قال أصحابنا : إذا نفر منى النفر الأول والثانى انصرف من جمرة العقبة راكبا كما هو ، وهو يكبر ويهلل ولا يصلى الظهر بمنى ، بل يصليها بالمنزل وهو المحصب أو غيره ، ولو صـلاها بمنى جاز ، لكن السنة ما ذكرناه لحديث أنس الذى سنذكره قريبا فى الفصـل الآتى إن شاء الله تعالى ، قال أصحابنا : وليس على الحاج بعـد نفره من منى على الوجه المذكور إلا طواف الوداع .

**قال المصنف رحمـه الله تعـالى**

**( ويستحب إذا خرج من منى أن ينزل بالمحصب لمـا روى انس رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم ( صلى الظهر والعصر والمغرب والعشاء ورقد رقدة بالمحصب ، ثم ركب إلى البيت فطاف للوداع به ) فان**

**ترك النزول بالمحصب لم يؤثر ذلك فى نسكه ، لما روى عن ابن عباس رضى الله عنهما قال ( المحصب ليس بشىء إنما هو منزل نزله رسول الله صلى الله عليه وسلم ) وقالت عائشة رضى الله عنها ( نزول المحصب ليس من النسك إنما (( هو منزل نزله رسول[1] الله صلى الله عليه وسلم )) ) .**

( **الشرح** ) حديث أنس رواه البخارى ، وحديث ابن عباس وحديث عائشة رواهما البخارى ومسلم ، وفى حديث عائشة زيادة فى الصحيحين قالت « نزل رسول الله ﷺ ليكون أسمح لخروجه » وعن أبى هريرة رضى الله عنه أن رسول الله ﷺ قال : «قال لنا رسول الله ﷺ ونحن بمنى : نحن نازلون غدا بخيف بنى كنانة ، حيث تقاسموا على الكفر ، وذلك أن قريشا وبنى كنانة تحالفت على بنى هاشم وبنى المطلب أن لا يناكحوهم ولا يبايعوهم حتى يسلموا إليهم رسول الله ﷺ ـ يعنى بذلك المحصب » رواه البخارى ومسلم، وعن أبى رافع مولى رسول الله ﷺ قال « لم يأمرنى رسول الله ﷺ أن أنزل الأبطح حين خرج من منى ، ولكنى جئت فضربت القبة فجاء فنزل » رواه مسلم ، وعن نافع « أن ابن عمر كان يرى التحصيب سنة وكان يصلى الظهر يوم النفر بالمحصبة ، قال نافع : قد حصب رسول الله ﷺ والخلفاء بعده » رواه مسلم ، والمحصب ـ بميم مضمومة ثم حاء مفتوحة ثم صاد مفتوحة مهملتين ثم باء موحدة ـ وهو اسم لمكان متسع بين مكة ومنى ، قال صاحب المطالع وغيره : وهو إلى منى أقرب ، وهو اسم لما بين الجبلين إلى المقبرة ، ويقال له : الأبطح والبطحاء ، وخيف بنى كنانة ، والله أعلم .

**(اما الاحكام)** فقال أصحابنا : إذا فرغ الحاج من الرمى ونفر من منى استحب له أن يأتى المحصب ، وينزل به ويصلى به الظهر والعصر والمغرب والعشاء ، ويبيت به ليلة الرابع عشر ، ولو ترك النزول به فلا شىء عليه ،

---

(١) كل ما بين المعقوفين يكون ساقطا من ش و ق (ط) .

ولا يؤثر فى نسكه لأنه سنة مستقلة ليست من مناسك الحج وهذا معنى ما ذكرناه من حديث ابن عباس وعائشة ، والله أعلم • قال القاضى عياض : النزول بالمحصب مستحب عند جميع العلماء • قال : وهو عند الحجازيين أوكد منه عند الكوفيين • قال : وأجمعوا على أنه ليس بواجب ، والله أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( إذا فرغ من الحج وأراد المقام بمكة لم يكلف طواف الوداع ، فان أراد الخروج طاف للوداع وصلى ركعتى الطواف للوداع وهل يجب طواف الوداع ام لا ؟ فيه قولان ( أحدهما ) أنه يجب ، لما روى ابن عباس رضى الله عنهما أن النبى صلى الله عليه وسلم قال « لا ينفرن أحد حتى يكون آخر عهده بالبيت » . ( والثانى ) لا يجب لأنه لو وجب لم يجز للحائض تركه ، فان قلنا إنه واجب وجب بتركه الدم لقوله صلى الله عليه وسلم « من ترك نسكا فعليه دم » وإن قلنا : لا يجب لم يجب بتركه دم ، لأنه سنة ، فلا يجب بتركه دم كسائر سنن الحج ، وإن طاف للوداع ثم أقام لم يعتد [ بعد ] بطوافه عن الوداع ، لأنه لا توديع مع المقام ، فاذا أراد أن يخرج أعاد طواف الوداع ، وإن طاف ثم صلى فى طريقه أو اشترى زادا لم يعد الطواف ، لأنه لا يصير بذلك مقيما ، وإن نسى الطواف وخرج ثم ذكره ( فان قلنا ) إنه واجب نظرت ــ فان كان من مكة على مسافة تقصر فيها الصلاة ــ استقر عليه الدم ، فان عاد وطاف لم يسقط الدم ، لأن الطواف الثانى للخروج الثانى فلا يجزئه عن الخروج الأول ، فان ذكر وهو على مسافة لا تقصر فيها الصلاة فعاد وطاف سقط عنه الدم ، لأنه فى حكم المقيم ، ويجوز للحائض أن تنفر بلا وداع ، لما روى عن ابن عباس رضى الله عنهما أنه قال « أمر الناس أن يكون آخر عهدهم بالبيت إلا أنه قد خفف عن المرأة الحائض » فان نفرت الحائض ثم طهرت فان كانت فى بنيان مكة عادت وطافت وإن خرجت من البنيان لم يلزمها الطواف ) •**

( الشرح ) حديث ابن عباس الأول « لا ينفرن أحد حتى يكون آخر عهده بالبيت » رواه مسلم • وحديثه الآخر « أمر الناس » إلى آخره رواه البخارى ومسلم • وحديث « من ترك نسكا فعليه دم » سبق بيانه

فى هذا الباب مرات . وعن عائشة رضى الله عنها قالت « لما أراد النبى ﷺ أن ينفر إذا صفية على باب خبائها كئيبة حزينة فقال : عقرى حلقى إنك لحابستنا ، ثم قال لها : أكنت أفضت يوم النحر ؟ قالت : نعم ، قال فانفرى » رواه البخارى ومسلم والوداع بفتح الواو . وتنفر بكسر الفاء .

**(أما الأحكام)** ففيها مسائل ( إحداها ) قال أصحابنا : من فرغ من مناسكه وأراد المقام بمكة ليس عليه طواف الوداع ، وهذا لا خلاف فيه ، سواء كان من أهلها أو غريبا ، وإن أراد الخروج من مكة إلى وطنه أو غيره طاف للوداع ولا رمل فى هذا الطواف ولا اضطباع كما سبق ، وإذا طاف صلى ركعتى الطواف ، وفى هذا الطواف قولان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما ( أصحهما ) أنه واجب ( والثانى ) سنة . وحكى طريق آخر أنه سنة قولا واحدا حكاه الرافعى وهو ضعيف غريب . والمذهب أنه واجب .

قال القاضى أبو الطيب والبندنيجى وغيرهما : هذا نصه فى الأم والقديم ، والاستحباب هو نصه فى الإملاء ، فان تركه أراق دما ( فان قلنا ) هو واجب فالدم واجب ( وإن قلنا ) سنة فالدم سنة ، ولو أراد الحاج الرجوع إلى بلده من منى لزمه دخول مكة لطواف الوداع إن قلنا هو واجب والله أعلم .

( الثانية ) إذا خرج بلا وداع وقلنا : يجب طواف الوداع عصى ولزمه العود للطواف ما لم يبلغ مسافة القصر من مكة ، فان بلغها لم يجب العود بعد ذلك ومتى لم يعد لزمه الدم ، فان عاد قبل بلوغه مسافة القصر سقط عنه الدم ، وإن عاد بعد بلوغها فطريقان ( أصحهما ) وبه قطع الجمهور : لا يسقط .

( والثانى ) حكاه الخراسانيون وجهان ( أصحهما ) لا يسقط

( والثانى ) يسقط ( الثالثة ) ليس على الحائض ولا على النفساء طواف وداع ولا دم عليها لتركه ، لأنها ليست مخاطبة به للحديث السابق ، لكن يستحب لها أن تقف على باب المسجد الحرام وتدعو مما سنذكره إن شاء الله تعالى .

ولو طهرت الحائض والنفساء فان كان قبل مفارقة بناء مكة لزمها طواف الوداع لزوال عذرها ، وإن كان بعد مسافة القصر لم يلزمها العود بلا خلاف . وإن كان بعد مفارقة مكة وقبل مسافة القصر ، فقد نص الشافعى أنه لا يلزمها ، ونص أن المقصر بترك الطواف يلزمه العود . وللاصحاب طريقان ( المذهب ) الفرق كما نص عليه ، وبه قطع المصنف والجمهور ، لأنه مقصر بخلاف الحائض .

( والطريق الثانى ) حكاه الخراسانيون فيهما قولان ( أحدهما ) يلزمها ( والثانى ) لا يلزمهما ( فإن قلنا ) لا يجب العود فهل الاعتبار فى المسافة بنفس مكة أم بالحرم ؟ فيه طريقان ( المذهب ) وبه قطع المصنف والجمهور بنفس مكة ( والثانى ) حكاه جماعة من الخراسانيين فيه وجهان ( أصحهما ) . هذا ( والثانى ) الحرم وأما المستحاضة إذا نفرت فى يوم حيضها فلا وداع عليها ، وإن نفرت فى يوم طهرها لزمها طواف الوداع ، قال القاضى أبو الطيب فى تعليقه والدارمى : إذا رأت المرأة الدم فتركت طواف الوداع وانصرفت ، ثم اتصل الدم وجاوز خمسة عشر ، فهى مستحاضة فينظر هل هى مميزة أم معتادة أم مبتدأة ؟ وأى مرد ردت إليه إن كان تركها الطواف فى حال حيضها فلا شىء عليها ، وإن كان فى حال طهرها لزمها الدم . والله تعالى أعلم .

( الرابعة ) ينبغى أن يقع طواف الوداع بعد جميع الأشغال ويعقبه الخروج بلا مكث ، فان مكث نظر إن كان لغير عذر أو لشغل غير أسباب الخروج كشراء متاع أو قضاء دين أو زيارة صديق أو عيادة مريض لزمه

إعادة الطواف ، وإن اشتغل بأسباب الخروج كشراء الزاد وشد الرحل ونحوهما فهل يحتاج إلى إعادته ؟ فيه طريقان قطع الجمهور بأنه لا يحتاج • وذكر إمام الحرمين فيه وجهين •

ولو أقيمت الصلاة فصلاها معهم لم يعد الطواف ، نص عليه الشافعى فى الإملاء واتفق عليه الأصحاب • والله أعلم •

( الخامسة ) حكم طواف الوداع حكم سائر أنواع الطواف فى الأركان والشروط • وفيه وجه لأبى يعقوب الأبيوردى أنه يصح بلا طهارة ، وتجبر الطهارة بالدم ، وقد سبق بيان الوجه فى فصل طواف القدوم ، وهو غلط ظاهر والله تعالى أعلم •

( السادسة ) هل طواف الوداع من جملة المناسك أم عبادة مستقلة ؟ فيه خلاف • قال إمام الحرمين والغزالى : هو من المناسك ، وليس على الحاج والمعتمر طواف وداع إذا خرج من مكة لخروجه • وقال البغوى والمتولى وغيرهما : ليس طواف الوداع من المناسك ، بل هو عبادة مستقلة يؤمر بها كل من أراد مفارقة مكة إلى مسافة القصر ، سواء كان مكيا أو أفقيا • وهذا الثانى أصح عند الرافعى وغيره من المحققين تعظيما للحرم وتشبيها لاقتضاء خروجه الوداع باقتضاء دخوله الإحرام • قال الرافعى : ولأن الأصحاب اتفقوا على أن المكى إذا حج ونوى على أن يقيم بوطنه لا يؤمر بطواف الوداع • وكذا الأفقى إذا حج وأراد الإقامة بمكة لا وداع عليه ، ولو كان من جملة المناسك لعم الحجيج • هذا كلام الرافعى ومما يستدل به من السنة لكونه ليس من المناسك ما ثبت فى صحيح مسلم وغيره أن رسول الله ﷺ قال « يقيم المهاجر بمكة بعد قضاء نسكه ثلاثا » وجه الدلالة أن طواف الوداع يكون عند الرجوع • وسماه قبله قاضيا للمناسك وحقيقته أن يكون قضاها كلها •

( فــرع ) ذكرنا في هذه المسألة السادسة عن البغــوى أن طواف الوداع يتوجه على كل من أراد مفارقة مكة إلى مسافة القصر . قال : ولو أراد دون مسافة القصر لا وداع عليه ، والصحيح المشهور أنه يتوجه على من أراد مسافة القصر ودونها سواء كانت مسافة بعيدة أم قريبة ، لعموم الأحاديث . وممن صرح بهذا صاحب البيان وغيره .

( فــرع ) قد ذكرنا أنه لا يجــوز أن ينفر من منى ويترك طواف الوداع إذا قلنا بوجوبه ، فلو طاف يوم النحر للإفاضة وطاف بعده للوداع ثم أتى منى ثم أراد النفر منها في وقت النفر إلى وطنه . واقتصر على طواف الوداع السابق ، فهل يجزئه ؟ قال صــاحب البيان : اختلف أصــحابنا المتأخرون فيه ، فقال الشريف العثمانى : يجزئه لأن طواف الوداع يراد لمفارقته البيت ، وهذا قد أرادها . ومنهم من قال : لا يجزئه ، وهو ظاهر كلام الشافعى وظاهر الحديث ، لأن الشافعى قال : وليس على الحاج بعد فراغه من الرمى أيام منى إلا وداع البيت فيودع وينصرف إلى أهله . هذا كلام صاحب البيان ، وهــذا الثــانى هو الصحيح ، وهو مقتضى كلام الأصحاب . والله أعلم .

( فــرع ) قال صاحب البيان : قال الشيخ أبو نصر في المعتمد : ليس على المقيم بمكة الخارج إلى التنعيم وداع ولا دم عليــه في تركه عندنا . وقال سفيان الثورى : يلزم الدم . دليلنا أن النبى ﷺ « أمر عبد الرحمن ابن أبى بكر أن يعمر عائشة من التنعيم ، ولم يأمرها عند ذهابها إلى التنعيم بوداع » والله أعلم .

( فــرع ) إذا طاف للوداع وخرج من الحرم ثم أراد أن يعود إليه وقلنا : دخول الحرم يوجب الإحرام . قال الدارمى : يلزم الإحرام لأنه دخول جديد قال : ولو رجع لطواف الوداع من دون مســافة القصر لم يلزمه الإحرام والله أعلم .

( فــرع ) إن قلنــا طواف الوداع واجب فترك طوفة من الســبع ورجع إلى بلده لم يحصل الوداع ، فيلزمه الدم بكماله . وقال الدارمى : يكون كتارك كل الطواف إلا فى الدم ، فإنه على الأقوال إلا ثلاث فدم ، يعنى أنه إذا ترك طوفة ففيها الأقوال ( أحدها ) يلزمه ثلث دم ( والثانى ) درهم ( وأصحها ) مد . وفى طوفتين الأقوال أيضا . وفى ثلاث طوفات دم كامل . هذا كلام الدارمى وهو ضعيف أو غلط ( والصواب ) أنه لم يحصل طواف الوداع ، والله أعلم .

( فــرع ) إذا حاضت المرأة قبل طواف الإفاضة وأراد الحجاج النفر بعد قضاء مناسكهم فالأولى للمرأة أن تقيم حتى تطهر فتطوف ، إلا أن يكون عليها ضرر ظاهر فى هذا ، فإن أرادت النفر مع الناس قبل طواف الإفاضة جاز وتبقى محرمة حتى تعود إلى مكة فتطوف متى ما كان ، ولو طال سنين ، وقد سبق فى مواضع من هذا الباب بيان هذا .

وأما قول المــاوردى فى الحاوى : ليس لها أن تنفر حتى تطوف بعد أن تطهر فشاذ ضعيف جدا ، والظاهر أنه أراد أنه مكروه نفرها قبل طواف الإفاضة ، وقد سبق أنه يكره تأخيره ولا يكون مراده التحريم . ويصح أن يقال إن المكروه ليس بجائز ، ويفسر الجائز بمستوى الطرفين ، والله أعلم .

( فــرع ) قال أصحابنا : إذا حاضت الحاجة قبل طواف الإفاضة . ونفر الحجاج بعد قضاء مناسكهم وقبل طهرها ، وأرادت أن تقيم إلى أن تطهر ، وكانت مستأجرة جملا ، لم يلزم الجمال انتظارها ، بل له النفر بجمله مع الناس ، ولها أن تركب فى موضعها مثلها ، هذا مذهبنا لا خلاف فيــه بين أصحابنا . وممن صرح به المــاوردى والشيخ أبو نصر وصــاحب البيان وآخرون ، وحكى أصحابنا عن مالك أنه يلزم أن ينتظرها أكثر مدة الحيض وزيادة ثلاثة أيام .

واستدل أصحابنا بقوله ﷺ « لا ضرر ولا ضرار » وهو حديث حسن من رواية أبى سعيد الخدرى ، وبالقياس على ما لو مرضت فإنه لا يلزمه انتظارها بالإجماع والله أعلم .

قال القاضى عياض المالكى : موضع الخلاف بين الشافعى ومالك فى هذه المسألة إذا كان الطريق آمنا ومعها محرم لها ، فان لم يكن آمنا أو لم يكن محرم لم ينتظرها بالاتفاق ، لأنه لا يمكنه السير بها وحده . قال ولا يحبس لها الرفقة إلا أن يكون كاليوم واليومين ، والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( فاذا فرغ من طواف الوداع فالمستحب ان يقف فى الملتزم ، وهو ما بين الركن والباب ، فيدعو ويقول « اللهم إن البيت بيتك والعبد عبدك وابن عبدك وابن امتك ، حملتنى على ما سخرت لى من خلقك ، حتى سيرتنى فى بلادك وبلغتنى بنعمتك حتى أعنتنى على قضاء مناسكك ، فان كنت رضيت عنى فازدد عنى رضى ، وإلا فمن الآن قبل ان تنأى عن بيتك دارى ، هذا أوان انصرافى إن أذنت لى غير مستبدل بك ولا ببيتك ، ولا راغب عنك ولا عن بيتك ، اللهم أصحبنى العافية فى بدنى ، والعصمة فى دينى وأحسن منقلبى ، وارزقنى طاعتك ما ابقيتنى ) فانه قد روى ذلك عن بعض السلف ، ولأنه دعاء يليق بالحال ثم يصلى على النبى صلى الله عليه وسلم ) .**

**( الشرح )** هذا الدعاء ذكره الشافعى رحمه الله فى الاملاء وفى مختصر الحج واتفق الأصحاب على استحبابه . وقوله الملتزم هو بضم الميم وفتح الزاى ، سمى بذلك لأنهم يلزمونه للدعاء ، ويقال له المدعى والمتعوذ ــ بفتح الواو ــ وهو ما بين الركن الذى فيه الحجر الأسود وباب الكعبة ، وهو من المواضع التى يستجاب فيها الدعاء هناك ، وسأفردها بفرع مستقل إن شاء الله تعالى قريبا ، وقوله « وإلا فمن الآن » يجوز فيه ثلاثة أوجه ، أجودها ضم الميم وتشديد النون ( والثانى ) كسر الميم وتخفيف النون وفتحها ( والثالث ) كذلك لكن النون مكسورة ، قال أهل

العربية : إذا جاء بعد من الجارة اسم موصول ، فإن كان فيـه ألف ولام كان الأجود فيه فتح النون ، ويجوز كسرها ، وإن لم يكن كان الأجود كسرها ، ويجوز الفتح ( مثال الأول ) من الله ، من الرجل ، من النـاس ( مثال الثانى ) من ابنك من اسـمك من اثنين • وأمـا الآن فهو الوقت الحاضر ، هذا حقيقته وأصله ، وقد يقع على القريب المـاضى والمستقبل ، تنزيلا له منزلة الحاضر ، ومنه قوله تعالى ( فالآن باشروهن ) تقديره فالآن أبحنا لكم مباشرتهن ، فعلى هذا هو على حقيقته ( قبل أن تنآى ) أى تبعد • وقوله « هذا أوان انصرافى » قال أهل اللغة : الأوان الحين والوقت وجمعه آونة كزمان وأزمنة •

قال أصحابنا : إذا فرغ من طواف صلى ركعتين الطواف خلف المقام • قال الشافعى والأصحاب : ثم يستحب أن يأتى الملتزم فيلتزمه ويقول هذا الدعاء المذكور فى الكتاب ، قال الشافعى والأصحاب : وما زاد على هـذا الدعاء فحسن قال الأصحاب : وقد زيد فيه ( واجمع لى خير الدنيا والآخرة إنك قادر على ذلك ) وقد ذكر المصنف هـذه الزيادة فى التنبيه • وذكر المـاوردى هذا الدعاء ، وزاد فيه ونقص منه •

وذكره القاضى أبو الطيب فى تعليقه ، وزاد فيه كثيرا ونقص منـه والمشهور ما ذكرناه ، وبأى شىء دعا حصل المستحب ويأتى بآداب الدعاء السابقة فى فصل الوقوف بعرفات ، من الحمد لله تعالى والثناء عليه والصلاة على النبى ﷺ ورفع اليدين وغير ذلك • قال القاضى أبو الطيب فى تعليقه : قال الشافعى فى مختصر كتاب الحج : إذا طاف للوداع استحب أن يأتى الملتزم فيلصق بطنه وصدره بحائط البيت ويبسـط يديه على الجدار ، فيجعل اليمنى مما يلى الباب ، واليسرى مما يلى الحجر الأسود ، ويدعو بما أحب من أمر الدنيا والآخرة والله أعلم •

قال أصحابنا : فإن كانت حائضا استحب أن تأتى بهذا الدعاء على

باب المسجد وتمضى والله أعلم • ومما جاء فى الملتزم والتزام البيت حديث المثنى بن الصباح عن عمرو بن شعيب عن أبيه قال « كنت مع عبد الله بن عمرو ــ يعنى ابن العاص ــ فلما جئنا دبر الكعبة ، قلت : ألا تتعوذ ؟ قال نعوذ بالله من النار ، ثم مضى حتى استلم الحجر ، وأقام بين الركن والباب، فرفع صدره ووجهه وذراعيه وكفيه هكذا وبسطهما بسطا ثم قال : هكذا رأيت رسول الله ﷺ يفعله » رواه أبو داود وابن ماجه والبيهقى ، وهذا الإسناد ضعيف ، لأن المثنى بن الصباح ضعيف ، وعن يزيد بن أبى زياد عن مجاهد عن عبد الرحمن بن صفوان قال « لما فتح رسول الله ﷺ مكة قلت : لألبسن ثيابى فلأنظرن كيف يصنع رسول الله ﷺ ؟ فانطلقت فرأيت النبى ﷺ قد خرج من الكعبة هو وأصحابه ، قد استلموا البيت من الباب إلى الحطيم وقد وضعوا خدودهم على البيت ، ورسول الله ﷺ وسطهم » رواه أبو داود ، وهذا الإسناد ضعيف لأن يزيد ضعيف •

وعن ابن عباس « أنه كان يلتزم ما بين الركن والباب ، وكان يقول ما بين الركن والباب يدعى الملتزم ، لا يلزم ما بينهما أحد يسأل الله عز وجل شيئا إلا أعطاه إياه » رواه البيهقى موقوفا على ابن عباس باسناد ضعيف والله أعلم • وقد سبق مرات أن العلماء متفقون على التسامح فى الأحاديث الضعيفة فى فضائل الأعمال ونحوها ، مما ليس من الأحكام ، والله أعلم •

( فرع ) ذكر الحسن البصرى رحمه الله فى رسالته المشهورة إلى أهل مكة أن الدعاء يستجاب فى خمسة عشر موضعا ــ فى الطواف ــ وعند الملتزم ــ وتحت الميزاب ــ وفى البيت ــ وعند زمزم ــ وعلى الصفا والمروة ــ وفى المسعى ــ وخلف المقام ــ وفى عرفات ــ وفى منى ــ وعند الجمرات الثلاث •

**( وإن كان محرما بالعمرة وحدها وأراد دخول مكة فعل ما ذكرناه فى الدخول للحج . فاذا دخل مكة طاف وسعى وحلق ، وذلك جميع افعال العمرة والدليل عليه ما روت عائشة رضى الله عنها قالت « خرجنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فمنا من اهل بالحج ، ومنا من اهل بالعمرة ، ومنا من اهل بالحج والعمرة ، واهل رسول الله ﷺ بالحج ، فاما من اهل بالعمرة فاحلوا حين طافوا بالبيت وبين الصفا والمروة ، واما من اهل بالحج والعمرة فلم يحلوا إلى يوم النحر » وإن كان قارنا بين الحج والعمرة فعل ما يفعله المفرد بالحج ، فيقتصر على طواف واحد وسعى واحد ، والدليل عليه ما روى ان النبى ﷺ قال : « من جمع بين الحج والعمرة كفاه لهما طواف واحد وسعى واحد ، ولانه يدخل فيهما بتلبية واحدة ، ويخرج منهما بحلاق واحد . فوجب أن يطوف لهما طوافا واحدا ، ويسعى لهما سعيا واحدا كالمفرد بالحج ) .**

**( الشرح )** حديث عائشة رواه البخارى ومسلم ( وأما ) حديث « من جمع بين الحج والعمرة كفاه لهما طواف واحد وسعى واحد » فصحيح رواه الترمذى والبيهقى ، وسبق بيانه ، وبيان حديث عائشة الأول ، وغيرهما مما فى معناهما فى فرع من فروع مذاهب العلماء ، عقب مسائل طواف القدوم ، وذكرنا هناك مذاهب العلماء فى هذه المسألة وأدلتها والجواب عنها ( وقول المصنف ) لأنه يدخل فيهما بتلبية واحدة إلى آخره فهو إلزام لأبى حنيفة بما يوافق عليه فانه أوجب على القارن طوافين وسعيين ، ووافق على أنه يكفيه إحرام واحد وحلق واحد .

**(اما الاحكام)** ففى الفصل مسألتان ( إحداهما ) القارن يفعل ما يفعله المفرد للحج ، فيقتصر على ما يقتصر عليه المفرد ، ولا يزيد عليه شيئا أصلا ، فيكفيه للإفاضة طواف واحد ، ويكفيه ( سعى واحد ) إما بعد طواف القدوم وإما بعد الإفاضة ، وهذا لا خلاف عندنا فيه ، وبه قال أكثر العلماء كما قدمته فى الموضع الذى ذكرته . قال أصحابنا : ويستحب أن يطوف القارن للإفاضة طوافين ويسعى سعيين ، ليخرج من خلاف العلماء .

( الثانية ) إذا كان محرما بالعمرة وحدها وأراد دخول مكة فعل ما ذكره فى الدخول للحج من الآداب ، فاذا دخل طاف وسعى وحلق وقد تمت عمرته ، هذا إذا قلنا بالمذهب إن الحلق نسك ( فإن قلنا ) ليس هو نسكا كفاه الطواف والسعى وقد حل ، قال الشافعى والأصحاب : صفة الإحرام بالعمرة صفة الاحرام بالحج ، فى استحباب الغسل للإحرام ولدخول مكة والتطيب والتنظف عند إرادة الاحرام وما يلبسه وما يحرم عليه من اللباس والطيب والصيد وإزالة الشعر والظفر والوطء والمباشرة بشهوة ، ودهن الرأس واللحية وغير ذلك مما سبق ، فإن كان فى غير مكة أحرم من ميقات بلده حين يبتدىء السير ، كما سبق فى الحج ، وإن كان فى مكة وأراد العمرة استحب له أن يطوف بالبيت ويصلى الركعتين ، ويستلم الحجر الأسود ، ثم يخرج من الحرم إلى الحل فيغتسل هناك للإحرام • ويلبس ثوبين للإحرام ، ويصلى ركعتيه ، ويحرم بالعمرة إذا سار على أصح القولين •

وفى القول الآخر يحرم عقب الصلاة ويلبى ، ويستمر فى السير ملبيا ، وكل هذ الأمور كما سبق فى الحج ، ولا يزال يلبى حتى يبدأ فى الطواف فيقطع التلبية بأول شروعه فيه ، ويرمل فى الطوفات الثلاث الأول من السبع ويمشى فى الأربع كما سبق فى طواف القدوم ، فاذا فرغ من الطواف صلى ركعتيه خلف المقام ، ثم عاد إلى الحجر الأسود فاستلمه ، ثم يخرج من باب الصفا فيسعى بين الصفا والمروة كما وصفناه فى الحج ، وشروط سعيه وآدابه هناك كما سبق فى الحج ، فاذا تم سعيه حلق أو قصر عند المروة ، فاذا فعل هذا تمت عمرته وحل منها حلا واحدا ، وقد سبق أنه ليس لها إلا تحلل واحد ، وهذا لا خلاف فيه •

قال الشافعى والأصحاب : فان كان معه هدى استحب ذبحه بعد السعى وقبل الحلق ، وحيث نحر من مكة أو سائر الحرم أجزأه ، لكن

الأفضل عند المروة ، لأنها موضع تحلله ، كما يستحب للحاج الذبح بمنى لأنها موضع تحلله والله أعلم • ولو جامع المحرم بالعمرة قبل التحلل فسدت عمرته حتى لو طاف وسعى وحلق شعرتين فجامع قبل إزالة الشعرة الثالثة فسدت عمرته إن قلنا الحلق نسك ، وحكم فسادها كفساد الحج فيجب المضى فى فاسدها ويجب القضاء والبدنة والله أعلم •

ولو أحرم بالعمرة من نفس مكة صح إحرامه وكان مسيئا ويلزمه الخروج إلى أدنى الحل ، فإن لم يخرج بل طاف وسعى وحلق فقولان ( أصحهما ) يجزئه وعليه دم ، وقد سبقت المسألة مستقصاة بفروعها حيث ذكرها المصنف فى آخر باب المواقيت ، والله أعلم •

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( اركان الحج أربعة : الإحرام والوقوف بعرفة ، وطواف الإفاضة ، والسعى بين الصفا والمروة • وواجباته الإحرام من الميقات والرمى ، وفى الوقوف بعرفة إلى أن تغرب الشمس ، والمبيت بالمزدلفة ، والمبيت بمنى فى ليالى الرمى ، وفى طواف الوداع قولان ( أحدهما ) إنه واجب ( والثانى ) ليس بواجب وسننه : الغسل ، وطواف القدوم ، والرمل ، والاضطباع فى الطواف والسعى ، واستلام الركن وتقبيله ، والسعى فى موضع السعى ، والمشى فى موضع المشى ، والخطب ، والأذكار ، والأدعية • وأفعال العمرة كلها أركان إلا الحلق • فمن ترك ركنا لم يتم نسكه ، ولا يتحلل حتى يأتى به • ومن ترك واجبا لزمه الدم • ومن ترك سنة لم يلزمه شىء ) •**

**( الشرح )** قال أصحابنا : أعمال الحج ثلاثة أقسام ــ أركان ــ وواجبات وسنن ــ أما الأركان فخمسة : الإحرام والوقوف وطواف الإفاضة والسعى والحلق ، إذا قلنا بالأصح إن الحلق نسك ، وإن قلنا : ليس بنسك فأركانه الأربعة الأولى • وأما الواجبات فاثنان متفق عليهما ، وأربعة مختلف فيها • أما الاثنان فإنشاء الاحرام من الميقات والرمى ، فهذان واجبان بلا خلاف • وأما الأربعة ( فأحدها ) الجمع بين الليل والنهار فى الوقوف بعرفة ، لمن أمكنه ذلك كما سبق ( الثانى ) المبيت بالمزدلفة

( الثالث ) المبيت ليالى منى ( الرابع ) طواف الوداع ، وفى هذه الأربعة قولان ( أحدهما ) الوجوب ( والثانى ) الاستحباب ، والأصح وجوب الثلاثة الآخرة دون الجمع •

وأما السنن فجميع ما سبق مما يؤمر به الحاج سوى الأركان والواجبات ، وذلك كطواف القدوم والأذكار والأدعية واستلام الحجر وتقبيله والسجود عليه والرمل والاضطباع وسائر ما ندب إليه من الهيئات السابقة فى الطواف ، وفى السعى والخطب وغير ذلك ، وقد سبقت كلها واضحة •

**( وأما أحكام هذه الأقسام )** فالأركان لا يتم الحج ويجزىء حتى يأتى بجميعها ، ولا يحل من إحرامه مهما بقى منها شىء حتى لو أتى بالأركان كلها إلا أنه ترك طوفة من السبع أو مرة من السعى لم يصح حجه ولم يحصل التحلل الثانى • وكذا لو حلق شعرتين لم يتم ولا يحل حتى يحلق شعرة ثالثة ، ولا يجبر شىء من الأركان بدم ولا غيره بل لابد من فعله • وثلاثة منها وهى الطواف والسعى والحلق لا آخر لوقتها ، بل لا تفوت ما دام حيا ، ولا يختص الحلق بمنى والحرم ، بل يجوز فى الوطن وغيره كما سبق •

واعلم أن الترتيب شرط فى هذه الأركان ، فيشترط تقدم الإحرام على جميعها ويشترط تقدم الوقوف على طواف الإفاضة ، ويشترط كون السعى بعد طواف صحيح ، ولا يشترط تقدم الوقوف على السعى بل يصح سعيه بعد طواف القدوم وهو أفضل كما سبق ، ولا ترتيب بين الطواف والحلق ، وهذا كله سبق بيانه ، وإنما نبهت عليه ملخصا ، والله أعلم •

وأما الواجبات فمن ترك منها شيئا لزمه الدم ، ويصح الحج بدونه ،

وسواء تركها كلهـا أو بعضها عمدا أو سـهوا لكن العامد يأثم ( وأما ) السنن فمن تركها كلها لا شيء عليه ، لا إثم ولا دم ولا غيره ، لكن فاته الكمال والفضيلة وعظيم ثوابها ، والله أعلم .

وأما العمرة فأركانها الإحرام والطواف والسعي والحلق ـ إن جعلناه نسكا ـ والله أعلم .

( واعلم ) أن المصنف جعل الحلق من الواجبـات فى التنبيه ، ولم يذكره هنا فى الواجبـات ولا فى أركان الحج ( والصواب ) أنه ركن إذا جعلناه نسكا ، هكذا صرح به .

## قال المصنف رحمـه الله تعـالى

**( ويستحب دخول البيت لمـا روى ابن عباس رضى الله عنهما قال : قال رسـول الله ﷺ « من دخل البيت دخل فى حسنة وخرج من سـيئة مغفورا له » ويستحب أن يصلى فيه ، لمـا روى ابن عمر رضى الله عنه قال « سمعت رسول الله ﷺ يقول : صلاة فى مسجدى هذا تعدل الف صلاة فى غيره من المساجد إلا المسجد الحرام ، فانه افضل بمائة صلاة » ويستحب ان يشرب من ماء زمزم ، لمـا روى ان النبى ﷺ قال « ماء زمزم لمـا شرب له » ويستحب إذا خرج من مكة ان يخرج من اسفلها ، لمـا روت عائشة رضى الله عنها « أن النبى ﷺ لمـا جاء إلى مكة دخلها من اعلاها ، وخرج من اسفلها » قال أبو عبد الله الزبيرى : ويخرج وبصره إلى البيت حتى يكون آخر عهده بالبيت » ) .**

( **الشرح** ) حديث ابن عباس رواه البيهقى وقال : تفرد به عبد الله بن المؤمل وهو ضعيف . وأما حديث ابن عمر بلفظه المذكور فغريب ، ويغنى عنه أحاديث كثيرة ( منها ) حديث أبى هريرة أن رسول الله ﷺ قال « صلاة فى مسجدى هذا أفضل من ألف صلاة فى غيره من المساجد إلا المسجد الحرام » رواه البخارى ومسلم ، ورواه مسلم أيضـا مرفوعا من رواية ابن عمر ومن رواية ميمونة كلهم بهذا اللفظ .

وعن عبد الله بن الزبير رضى الله عنهما قال « قال رسول الله ﷺ صلاة فى مسجدى هذا أفضل من ألف صلاة فيما سواه إلا المسجد الحرام ، وصلاة فى المسجد الحرام أفضل من مائة صلاة فى مسجدى » رواه أحمد فى مسنده والبيهقى باسناد حسن . وعن ابن عمر قال : قال رسول الله ﷺ « صلاة فى مسجدى هـذا تعدل ألف صلاة فيما سواه من المساجد إلا المسجد الحرام فهو أفضل » رواه البيهقى ، والله أعلم .

وأما حديث « ماء زمزم لما شرب له » [1] فرواه البيهقى بإسناد ضعيف من رواية جابر . قال تفرد به عبد الله بن المؤمل ، وهو ضعيف ، ويغنى عنه ما سنذكره قريبا إن شاء الله تعالى . وأما حديث عائشة فرواه البخارى ومسلم ، وسبق بيانه فى أول هذا الباب والله تعالى أعلم .

وأما زمزم فبئر معروفة فى المسجد الحرام ، بينها وبين الكعبة ثمان وثلاثون ذراعا . قيل سميت زمزم لكثرة مائها ، يقال ماء زمزم وزمزوم وزمازم إذا كان كثيرا . وقيل لضم هاجر رضى الله عنها لمائها حين انفجرت وزمها إياه . وقيل لزمزمة جبريل ﷺ وكلامه ، وقيل إنها غير مشتقة ، ولها أسماء أخر ( منها ) برة وهزمة جبريل ، والهزمة الغمزة بالعقب فى الأرض ( ومنها ) المضنونة ، وتكتم [2] وشباعة وغير ذلك ، وقد ذكرت فى تهذيب اللغات نفائس أخرى تتعلق بزمزم والله أعلم .

---

(1) رواه ابن ماجه بسند جيد وكذا ابن ابى شيبة عن جابر بن عبد الله واخرجه الدارقطنى عن ابن عباس بزيادة ( ان شربته لتشفى شفاك الله ، وان شربته لشبعك الله وان شربته لقطع ظمئك قطعه الله هى هزمة جبريل وسقيا اسماعيل ) والحديث مع كونه حسنا فان الواقع يؤيده ، وقد جربنا صدق هذه الأحاديث فتحقق لنا كثير من النعم التى سألنا الله عند شربها .

(2) تكتم بالبناء للمجهول ، قال فى القاموس : على ما لم يسم فاعله اسم لزمزم والشباعة كقدامة ( المطيعى ) .

**(أما الأحكام)** ففيها مسائل ( إحداها ) يستحب دخول الكعبة والصلاة فيها ، وأقل ما ينبغى أن يصلى ركعتين ، واستدل المصنف وغيره بحديث ابن عباس المذكور ، وهو ضعيف كما سبق ، ويغنى عنه أحاديث كثيرة فى الصحيح منها حديث ابن عمر قال « دخل رسول الله ﷺ البيت هو وأسامة ابن زيد وبلال وعثمان بن طلحة فأغلقوا عليهم ، فلما فتحوا كنت أول من ولج ، فلقيت بلالا فسألته : هل صلى فيه رسول الله ﷺ ؟ قال نعم ، بين العمودين اليمانيين » رواه البخارى ومسلم ، وفى رواية « إن ذلك كان يوم فتح مكة » وعن نافع عن ابن عمر « أنه سأل بلالا أين صلى رسول يوم فتح مكة » وعن نافع عن ابن عمر « أنه سأل بلالا أين صلى رسول الله ﷺ يعنى فى الكعبة ؟ ــ فأراه بلال حيث صلى ولم يسأله[1] ، قال : وكان ابن عمر إذا دخل البيت مشى قبل وجهه وجعل الباب قبل ظهره ثم مشى حتى يكون بينه وبين الجدار قريب من ثلاثة أذرع ، ثم صلى يتوخى المكان الذى أخبره بلال أن رسول الله ﷺ صلى فيه » رواه البخارى .

وعن ابن عباس قال « أخبرنى أسامة بن زيد رضى الله عنهم أن النبى ﷺ لمـا دخل البيت دعا فى نواحيه كلها ولم يصل فيه » قال العلماء : الأخذ برواية بلال فى إثبات الصلاة أولى لأنه مثبت فقدم على النافى ، ولأنه شاهد بعينه ما لم يشاهده أسامة ، وسببه أن بلالا كان قريبا من النبى ﷺ حين صلى، راقبه فى ذلك فرآه يصلى ، وكان أسامة متباعدا مشتغلا بالدعاء والباب مغلق فلم ير الصلاة فوجب الأخذ برواية بلال ، لأن معه زيادة علم . وعن

---

(٢) قال البخارى رضى الله عنه فى باب الابواب والغلق للكعبة والمساجد : حدثنا أبو النعمان وقتيبة قالا حدثنا حماد عن ايوب من نافع عن ابن عمر أن النبى صلى الله عليه وآله وسلم قدم مكة فدعا عثمان بن طلحة ففتح الباب فدخل النبى صلى الله عليه وآله وسلم وبلال وأسامة بن زيد وعثمان بن طلحة ثم أغلق الباب فلبث فيه ساعة ثم خرجوا قال ابن عمر فبدرت بلالا فقال : صلى فيه فقلت : فى أى ؟ قال : بين الاسطوانتين قال ابن عمر : فذهب على أن اسامه كم صلى ؟ أ . هـ .

سالم بن عبد الله « أن عائشة رضى الله عنها كانت تقول : عجبا للمرء المسلم إذا دخل الكعبة كيف يرفع بصره قبل السقف ؟ يدع ذلك إجلالا لله تعالى وإعظاما ، دخل رسول الله ﷺ الكعبة ما خلف بصره موضع سجوده حتى خرج منها » رواه البيهقى •

وأما حديث اسماعيل بن أبى خالد قال « قلت لعبد الله بن أبى أوفى : أدخل النبى ﷺ البيت فى عمرته ؟ قال لا » رواه البخارى ومسلم • وعن عائشة قالت « خرج رسول الله ﷺ من عندى وهو قرير العين طيب النفس ، ثم رجع إلى وهو حزين ، فقلت : يا رسول الله خرجت من عندى وأنت كذا وكذا • قال : إنى دخلت الكعبة ووددت أنى لم أكن فعلته ، إنى أخاف أن أكون قد أتعبت أمتى بعدى » رواه البيهقى قال البيهقى : هذا كان فى حجته ﷺ ، وحديث ابن أبى أوفى فى عمرته فلا معارضة بينهما ، والله أعلم •

( فرع ) ينبغى لداخل الكعبة أن يكون متواضعا خاشعا خاضعا ، لما ذكرناه من حديث عائشة ، ولأنه أشرف الأرض ومحل الرحمة والأمان، ويدخل حافيا ويصلى فى الموضع الذى ذكره ابن عمر فى حديثه السابق ، وهو مقابل باب الكعبة على ثلاث أذرع من الجدار المقابل للباب •

( فرع ) قد سبق فى باب استقبال القبلة أن مذهبنا جواز صلاة الفرض والنفل فى الكعبة ، وأن النفل فيها أفضل من خارجها ، وكذا الفرض الذى لا يرجى له جماعة •

( فرع ) يستحب الإكثار من دخول الحجر والصلاة فيه والدعاء ، لأنه من البيت أو بعضه ، وقد سبق أن الدعاء يستجاب فيه •

( فرع ) إذا دخل الكعبة فليحذر كل الحذر من الاغترار بما

أحدثه بعض أهل الضلالة فى الكعبة المكرمة ، قال الشيخ الإمام أبو عمرو ابن الصلاح رحمه الله ابتدع من قريب بعض الفجرة المختالين فى الكعبة المكرمة أمرين باطلين عظم ضررهما على العامة ( أحدهما ) ما يذكرونه من العروة الوثقى ، عمدوا إلى موضع عال من جدار البيت المقابل لباب البيت فسموه بالعروة الوثقى ، وأوقعوا فى نفوس العامة أن من ناله فقد استمسك بالعروة الوثقى ، فأحوجوهم إلى مقاساة عناء وشدة فى الوصول إليها ، ويركب بعضهم بعضا ، وربما صعدت المرأة على ظهر الرجل ، ولامست الرجال ولامسوها ، فلحقهم بذلك أنواع من الضرر دينا ودنيا ( الثانى ) مسمار فى وسط الكعبة سموه سرة الدنيا ، وحملوا العامة على أن يكشف أحدهم سرته وينبطح بها على ذلك المسمار ، ليكون واضعا سرته على سرة الدنيا ، قاتل الله واضع ذلك ومخترعه . هذا كلام أبى عمرو ، وهذا الذى قاله كما قال فهما أمران باطلان أحدثوهما لأغراض فاسدة وللتوصل إلى سحت يأخذونه من العامة ، والله أعلم .

( فــرع ) هذا الذى ذكرنا من استحباب دخول البيت هو فيما إذا لم يتضرر هو ، ولا يتضرر به أحد . فان تأذى أو آذى لم يدخل ، وهذا مما يغلط فيه كثير من الناس فيتزاحمون زحمة شديدة بحيث يؤذى بعضهم بعضا ، وربما انكشفت عورة بعضهم أو كثير منهم ، وربما زاحم المرأة وهى مكشوفة الوجه ولامسها ، وهذا كله خطــأ تفعله الجهــلة ويغتر بعضهم ببعض ، وكيف يحاول العاقل سنة بارتكاب محرم من الأذى وغيره والله أعــلم .

( فــرع ) للمجالس فى المسجد الحرام استقبال الكعبة والنظر إليها والقرب منها وينظر إليها إيمــانا واحتســابا ، وقد جاءت آثار كثيرة فى النظر إليها .

( فــرع ) ينبغى للحاج والمعتمر أن يغتنم مدة إقامته بمكة ، ويكثر

الاعتمار والطواف والصلاة فى المسجد الحرام ، وسبق بيـان الخلاف فى الطواف والصلاة أيهما أفضل ؟ فى مسائل طواف القدوم • ويستحب أن يزور المواضع المشهورة بالفضل فى مكة ، وهى ثمانية عشر ( منها ) بيت المولد ، وبيت خديجة ، ومسجد دار الأرقم ، والغار الذى فى ثور والغار الذى فى حراء ، وقد أوضحتها فى كتاب المناسك والله أعلم •

( المسألة الثانية ) قال الشافعى والأصحاب وغيرهم : يستحب أن يشرب من ماء زمزم ، وأن يكثر منه ، وأن يتضلع منـه ـ أى يتملى ـ ويستحب أن يشربه لمطلوباته من أمور الآخرة والدنيا ، فاذا أراد أن يشربه للمغفرة أو الشفاء من مرض ونحوه استقبل القبلة ثم ذكر اسم الله تعالى ، ثم قال ( اللهم إنه بلغنى أن رسولك ﷺ قال : « ماء زمزم لمـا شرب له » اللهم إنى أشربه لتغفر لى ، اللهم فاغفر لى أو اللهم إنى أشربه مستشفيا به [ من ] مرض ، اللهم فاشفنى ) ونحو هـذا ، ويستحب أن يتنفس ثلاثا كما فى كل شرب ، فاذا فرغ حمد الله تعـالى وقد جاء فى هـذه المسائل أحاديث كثيرة •

( منها ) حديث جابر قال « ثم ركب رسول الله ﷺ فأفاض إلى البيت فصلى بمكة الظهر • فأتى بنى عبد المطلب يستقون على زمزم فقال انزعوا بنى عبد المطلب فلولا أن يغلبكم الناس على سـقايتكم لنزعت معكم ، فناولوه دولوا فشرب منه » رواه مسلم •

وعن أبى ذر رضى الله عنه أن رسول الله ﷺ قال فى ماء زمزم « إنهـا مباركة إنها طعام طعم وشفاء سقم » رواه مسلم ، وعن ابن عباس أن النبى ﷺ « أتى زمزم فشرب ، وهم يسقون من زمزم فقال : أحسنتم وأجملتم كذا فاصنعوا » وفى رواية « إنكم على عمل صـالح » رواه البخـارى ومسلم •

وعن جابر أن النبى ﷺ قال « ماء زمزم لما شرب له » وقد سبق بيانه . وعن عثمان بن الأسود قال « حدثنى جليس لابن عباس قال : قال لى ابن عباس : من أين جئت ؟ قلت : شربت من زمزم قال : شربت كما ينبغى ؟ قلت : كيف أشرب ؟ قال : إذا شربت فاستقبل القبلة ، ثم اذكر الله تعالى ، ثم تنفس ثلاثا وتضلع منها ، فاذا فرغت فاحمد الله ، فان النبى ﷺ قال : آية ما بيننا وبين المنافقين أنهم لا يتضلعون من زمزم » وفى رواية عن عثمان بن أبى الأسود عن أبى مليكة قال ( جاء رجل إلى ابن عباس فقال له : من أين جئت ؟ قال شربت من زمزم ) فذكره بنحوه » رواهما البيهقى والله أعلم .

( فــرع ) قال أصحابنا : يستحب أن يشرب من نبيذ سقاية العباس ــ إن كان هناك نبيذ ــ قالوا : والنبيذ الذى يجوز شربه ما لم يسكر ( واحتجوا ) للمسألة بحديث ابن عباس « أن النبى ﷺ أتاهم ــ يعنى بعد فراغه من طواف الإفاضة إلى زمزم ــ فاستسقى قال : فأتيناه بإناء من نبيذ فشرب وسقى فضله أسامة » .

( الثالثة ) السنة إذا أراد الخروج من مكة إلى وطنه أن يخرج من أسفلها من ثنية كدى ــ بضم الكاف والقصر ــ وقد سبقت المسألة واضحة فى أول الباب ، وعجب كيف ذكرها المصنف فى موضعين من الباب .

( الرابعة ) قال المصنف عن الزبير « يستحب أن يخرج وبصره إلى البيت حتى يكون آخر عهده بالبيت » وبهذا قطع جماعة آخرون . وقال القاضى أبو الطيب فى تعليقه وآخرون: يلتفت إليه فى حال انصرافه كالمتحزن عليه . وقال جماعة من أصحابنا : يخرج ماشيا تلقاء وجهه ، ويولى الكعبة ظهره ، ولا يمشى قهقرى أى كما يفعله كثير من الناس ، قالوا : بل المشى قهقرى مكروه ، لأنه بدعة ليس فيه سنة مروية . ولا أثر لبعض

الصحابة • فهو محدث لا أصل له فلا يفعل • وقد جاء عن ابن عباس ومجاهد كراهة قيام الرجل على باب المسجد ناظرا إلى الكعبة إذا أراد الانصراف إلى وطنه بل يكون آخر عهده الدعاء فى الملتزم ، وهذا الوجه الثالث هو الصواب وممن قطع به من أئمة أصحابنا أبو عبد الله الحليمى والماوردى •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ويستحب زيارة قبر رسول الله ﷺ لما روى ابن عمر[1] رضى الله عنهما ان النبى ﷺ قال : (( من زار قبرى وجبت له شفاعتى )) ويستحب أن يصلى فى مسجد رسول الله ﷺ لقوله ﷺ (( صلاة فى مسجدى هذا تعدل الف صلاة فيما سواه من المساجد )) ) •**

**( الشرح )** أما حديث « صلاة فى مسجدى » فسبق بيانه قريبا ، وأنه فى الصحيحين من رواية جماعة ، وينكر على المصنف لكونه حذف منه الاستثناء ، وهو قوله ﷺ « إلا المسجد الحرام » كما سبق بيانه • وأما حديث ابن عمر فرواه البراء والدارقطنى والبيهقى بإسنادين ضعيفين[2] •

---

(١) فى بعض النسخ ابن عباس وكان كذلك فى ش و ق ولكن الشارح يعتمد ابن عمر كما ترى . (ط) .

(٢) قلت : واخرجه البيهقى فى الشعب ( اخبرنا ابو سعيد المالينى انبانا ابو احمد بن عدى الحافظ حدثنا محمد بن موسى الحلوانى حدثنا محمد بن اسماعيل بن سمرة حدثنا موسى بن هلال عن عبد الله العمرى عن نافع عن ابن عمر قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من زار قبرى وجبت له شفاعتى ) وهذا الاسناد نعته البيهقى بالنكارة . واذا كانت النكارة قد جاءته من قبل عبد الله العمرى فقد جاء من طرق أخرى عن عبد الله بالتصغير وله متابعات كثيرة ذكرها الحافظ على بن عبد الكاف السبكى صاحب التكملة الأولى لهذا الكتاب وهى القدر الذى طبعناه فى جزءيه المباركين العاشر والحادى عشر .

وللانصاف نذكر فى موضوع الزيارة هذا ما ورد فيه من الأخبار باسانيدها والكلام على من كان فيه جرح وعلى من كان معدلا . وينبغى أن تعلم ـ وفقنى الله واياك للرشاد ان عبد الله العمرى المذكور فى الاسناد السابق له أخ ثقة هو عبد الله بالتصغير قال الدولابى فى الكنى فى ترجمة عبد الله العمرى : حدثنا على بن معبد بن نوح ثنا موسى بن هلال ثنا عبد الله بن عمر أبو عبد الرحمن أخو عبيد الله عن نافع عن ابن عمر قال : قال رسول الله صلى الله عليه

=

مما جاء فى زيارة قبر رسول الله ﷺ ومسجده والسلام عليه وعلى صاحبيه أبى بكر وعمر رضى الله عنهما حديث أبى هريرة رضى الله عنه أن رسول الله ﷺ قال « لا تشد الرحال إلا إلى ثلاثة مساجد المسجد الحرام والمسجد الأقصى ومسجدى هذا » رواه البخارى ومسلم ، وعنه قال : قال رسول الله ﷺ « ما من أحد يسلم على إلا رد الله على روحى حتى أرد عليه السلام » رواه أبو داود بإسناد صحيح . وعنه قال : قال رسول الله ﷺ « ما بين قبرى ومنبرى روضة من رياض الجنة ، ومنبرى على حوضى » رواه البخارى ومسلم ورویاه أيضا من رواية عبد الله بن زيد الأنصارى .

وعن يزيد بن أبى عبيد قال « كان سلمة بن الأكوع يتحرى الصلاة عند الأسطوانة التى عند المصحف ، قلت : يا أبا مسلم أراك تتحرى الصلاة

---

=

وسلم ( من زار قبرى وجبت له شفاعتى قال : وما بين قبرى ومنبرى ترعة من ترع الجنة ) وقال الدارقطنى أبو الحسن على بن عمر بن احمد بن مهدى الحافظ فى عدة نسخ معتمدة من سنته : حدثنا القاضى المحاملى ثنا عبيد بن محمد الوراق ثنا موسى بن هلال العبدى عن عبيد الله بن عمر عن نافع عن ابن عمر رضى الله عنهما قال : قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ( من زار قبرى وجبت له شفاعتى ) هكذا هو فى عدة نسخ معتمدة من سنن الدارقطنى عبيد الله مصغرا وكان الضعف من قبل عبد الله ومن هذه نسخة كتبها عنه احمد ابن محمد بن الحارث الأصفهانى قال الشيخ تقى الدين وعليها طباق كثيرة على ابن عبد الرحمن فمن بعده الى شيخنا قال : ورواه الدارقطنى كذلك فى غير السنن واتفقت روايته على ذلك فى السنن وفى غيره من طريق ابن عبد الرحيم كما ذكرناه ثم ذكره باسناد آخر الى الدارقطنى وقال : هكذا أورده اليمن ابن أبى الحسن بن الحسن فى كتاب ( اتحاف الزائر واطراق المقيم للسائر ) فى زيارة سيدنا رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم وهو عندى عليه خط مصنفه وقراءة أبى عمر وعثمان بن محمد التوزى لجميعه عليه وكذلك أورده الحافظ ابو الحسين القرشى فى كتاب الدلائل المبينة فى فضائل المدينة . ورواه عن الدارقطنى ابو النعمان تراب بن عمر بن عبيد حدثنا أبو الحسن على بن عمر الدارقطنى ثنا أبو عبد الله الحسين بن اسماعيل قال حدثنا عبيد بن محمد الوراق ثنا موسى بن هلال العبدى عن عبيد الله بن عمر عن نافع عن ابن عمر قال : قال رسول الله صلى الله وآله وسلم ( من زار قبرى وجبت له شفاعتى ) فاذا كانت طريق عبد الله هى الضعيفة فطريق عبيد الله قد زال عنها هذا الوهاء ولعل نافعا سمعه من الأخوين فرواه مرة عن الكبير ومرة عن الصغير الثقة والله يهدينا الى أرشد أمورنا ولا يصرفنا هذا الراوى ولا ذاك عن حب نبينا الذى يجرى حبه فى دمائنا ويملأ علينا أقطار نفوسنا جعلنا الله من حزبه وحشرنا تحت رايته (ط) .

عند هذه الأسطوانة قال « رأيت النبى ﷺ يتحرى الصلاة عندها » رواه البخارى ومسلم . وعن نافع « أن ابن عمر كان إذا قدم من سفر دخل المسجد ثم أتى القبر فقال : السلام عليك يا رسول الله ، السلام عليك يا أبا بكر ، السلام عليك يا أبتاه » رواه البيهقى والله أعلم .

واعلم أن زيارة قبر رسول الله ﷺ من أهم القربات وأنجح المساعى ، فإذا انصرف الحجاج والمعتمرون من مكة استحب لهم استحبابا متأكدا أن يتوجهوا إلى المدينة لزيارته ﷺ وينوى الزائر من الزيارة التقرب وشد الرحل إليه والصلاة فيه ، وإذا توجه فليكثر من الصلاة والتسليم عليه ﷺ فى طريقه ، فإذا وقع بصره على أشجار المدينة وحرمها وما يعرف بها زاد من الصلاة والتسليم عليه ﷺ وسأل الله تعالى أن ينفعه بهذه الزيارة وأن يقبلها منه » ويستحب أن يغتسل قبل دخوله ويلبس أنظف ثيابه ، ويستحضر فى قلبه شرف المدينة ، وأنها أفضل الأرض بعد مكة عند بعض العلماء ، وعند بعضهم أفضلها مطلقا ، وأن الذى شرفت به ﷺ خير الخلائق .

وليكن من أول قدومه إلى أن يرجع مستشعرا لتعظيمه ممتلىء القلب من هيبته كأنه يراه ، فاذا وصل باب مسجده ﷺ فليقل الذكر المستحب فى دخول كل مسجد وسبق بيانه فى آخر باب ما يوجب الغسل ، ويقدم رجله اليمنى فى الدخول واليسرى فى الخروج كما فى سائر المساجد ، فإذا دخل قصد الروضة الكريمة ، وهى ما بين القبر والمنبر فيصلى تحية المسجد بجنب المنبر .

وفى إحياء علوم الدين أنه يستحب أن يجعل عمود المنبر حذاء منكبه الأيمن ويستقبل السارية التى إلى جانبها الصندوق ، وتكون الدائرة فى

قبلة المسجد بين عينيه ، فذلك موقف رسول الله ﷺ وقد وسع المسجد بعـده .

وفى كتاب المدينة أن ذرع ما بين المنبر ومقام النبى ﷺ الذى كان يصلى فيه حتى توفى أربعة عشرة ذراعا وشبرا ، وأن ذرع ما بين القبر والمنبر ثلاث وخمسون ذراعا وشبرا فاذا صلى التحية فى الروضة أو غيرها من المسجد شكر الله تعالى على هذه النعمة وسأله إتمام ما قصده وقبول زيارته .

ثم يأتى القبر الكريم فيستدبر القبلة ويستقبل جدار القبر ويبعد من رأس القبر نحو أربع أذرع ، ويجعل القنديل الذى فى القبلة عند القبر على رأسه ويقف ناظرا إلى أسفل ما يستقبله من جدار القبر غاض الطرف فى مقام الهيبة والإجلال فارغ القلب من علائق الدنيا ، مستحضرا فى قلبه جلالة موقفه ومنزلة من هو بحضرته ، ثم يسلم ولا يرفع صوته ، بل يقصد فيقول : السلام عليك يا رسول الله السلام عليك يا نبى الله ، السلام عليك يا خيرة الله ، السلام عليك يا حبيب الله السلام عليك يا سيد المرسلين وخاتم النبيين . السلام عليك يا خير الخلائق أجمعين . السلام عليك وعلى آلك وأهل بيتك وأزواجك وأصحابك أجمعين ، السلام عليك وعلى سائر النبيين وجميع عباد الله الصالحين ، جزاك الله يا رسول الله عنا أفضل ما جزى نبيا ورسولا عن أمته ، وصلى عليك كلما ذكرك ذاكر وغفل عن ذكرك غافل ، أفضل وأكمل ما صلى على أحد من الخلق أجمعين ، أشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له ، وأشهد أنك عبده ورسوله ، وخيرته من خلقه وأشهد أنك بلغت الرسالة وأديت الأمانة ونصحت الأمة وجاهدت فى الله حق جهاده ، اللهم آته الوسيلة والفضيلة ، وابعثه مقاما محمودا الذى وعدته ، وآته نهاية ما ينبغى أن يسأله السائلون . اللهم صل على محمد عبدك ورسولك النبي الأمى وعلى آل محمد وأزواجه وذريته ، كما صليت

على إبراهيم وعلى آل إبراهيم وبارك على محمد وعلى آل محمد ، كما باركت على إبراهيم وعلى آل إبراهيم فى العالمين إنك حميد مجيد .

ومن طال عليه هذا كله اقتصر على بعضه ، وأقله السلام عليك يا رسول الله ﷺ وجاء عن ابن عمر وغيره من السلف الاقتصار جدا ، فعن ابن عمر ما ذكرناه عنه قريبا ، وعن مالك يقول :السلام عليك أيها النبى ورحمة الله وبركاته . وإن كان قد أوصى بالسلام عليه ﷺ قال : السلام عليك يا رسول الله من فلان ابن فلان ، وفلان ابن فلان يسلم عليك يا رسول الله أو نحو هذه العبارة ، ثم يتأخر إلى صوب يمينه قدر ذراع للسلام على أبى بكر رضى الله عنه ، لأن رأسه عند منكب رسول الله ﷺ فيقول : السلام عليك يا أبا بكر صفى رسول الله ﷺ وثانيه فى الغار ، جزاك الله عن أمة رسول الله ﷺ خيرا .

ثم يتأخر إلى صوب يمينه قدر ذراع للسلام على عمر رضى الله عنه ، ويقول السلام عليك يا عمر الذى أعز الله به الإسلام ، جزاك الله عن أمة نبيه ﷺ خيرا . ثم يرجع إلى موقفه الأول قبالة وجه رسول الله ﷺ ويتوسل به فى حق نفسه ، ويستشفع بِه إلى ربه سبحانه وتعالى ومن أحسن ما يقول ما حكاه الماوردى والقاضى أبو الطيب وسائر أصحابنا عن العتبى مستحسنين له قال :

« كنت جالسا عند قبر رسول الله ﷺ فجاء أعرابى فقال : السلام عليك يا رسول الله سمعت الله يقول ( ولو أنهم إذ ظلموا أنفسهم جاءوك فاستغفروا الله واستغفر لهم الرسول لوجودوا الله توابا رحيما ) وقد جئتك مستغفرا من ذنبى مستشفعا بك إلى ربى ثم أنشأ يقول :

يا خير من دفنت بالقاع أعظمه    فطاب من طيبهن القاع والأكم
نفسى الفداء لقبر أنت ساكنه    فيه العفاف وفيه الجود والكرم

ثم انصرف فحملتنى عيناى فرأيت النبى ﷺ فى النوم فقال : « يا عتبى الحق الأعرابى فبشره بأن الله تعالى قد غفر له » .

ثم يتقدم إلى رأس القبر فيقف بين الأسطوانة ويستقبل القبلة ويحمد الله تعالى ويمجده ويدعو لنفسه بما شاء ولوالديه ، ومن شاء من أقاربه ومشايخه وإخوانه وسائر المسلمين ، ثم يرجع إلى الروضة فيكثر فيها من الدعاء والصلاة ويقف عند المنبر ويدعو .

**( فرع )** لا يجوز أن يطاف بقبره ﷺ (1) ويكره إلصاق الظهر والبطن بجدار القبر ، قاله أبو عبيد الله الحليمى وغيره ، قالوا : ويكره مسحه باليد وتقبيله ، بل الأدب أن يبعد منه كما يبعد منه لو حضره فى حياته ﷺ . هذا هو الصواب الذى قاله العلماء وأطبقوا عليه ، ولا يغتر بمخالفة كثيرين من العوام وفعلهم ذلك ، فان الاقتداء والعمل إنما يكون بالأحاديث الصحيحة وأقوال العلماء ، ولا يلتفت إلى محدثات العوام وغيرهم وجهالاتهم .

وقد ثبت فى الصحيحين عن عائشة رضى الله عنها أن رسول الله ﷺ قال : « من أحدث فى ديننا ما ليس منه فهو رد » وفى رواية لمسلم « من عمل عملا ليس عليه أمرنا فهو رد » وعن أبى هريرة رضى الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ « لا تجعلوا قبرى عيدا وصلوا على ، فإن صلاتكم تبلغنى حيثما كنتم » رواه أبو داود باسناد صحيح . وقال الفضيل بن عياض رحمه الله ما معناه : اتبع طرق الهدى ولا يضرك قلة السالكين وإياك وطرق الضلالة ، ولا تغتر بكثرة الهالكين . ومن خطر بباله أن المسح باليد

---

(1) كان من تمام نعمة الله على المسلمين ان قيض للحرمين الشريفين آل سعود البواسل فمنعوا القبر الشريف كثيرا مما منعه ائمة المسلمين من التمسح والالتصاق به واستلامه وتقبيله وغير ذلك من المخالفات .

ونحوه أبلغ فى البركة ، فهو من جهالته وغفلته ، لأن البركة إنما هى فيما وافق الشرع وكيف يبتغى الفضل فى مخالفة الصواب .

( فـرع ) ينبغى له مدة إقامته بالمدينة أن يصلى الصلوات كلها فى مسجد رسول الله ﷺ وينبغى له أن ينوى الاعتكاف فيه كما فى سائر المساجد .

( فـرع ) يستحب أن يخرج كل يوم إلى البقيع خصوصا يوم الجمعة ، ويكون ذلك بعد السلام على رسول الله ﷺ فاذا وصله دعا بما سبق فى كتاب الجنائز فى زيارة القبور ، ومنه : السلام عليكم دار قوم مؤمنين وإنا إن شاء الله بكم لا حقون . اللهم اغفر لأهل الغرقد . اللهم اغفر لنا ولهم . ويزور القبور الظاهرة فى البقيع كقبر إبراهيم ابن رسول الله ﷺ وعثمان والعباس والحسن بن على وعلى بن الحسين ومحمد بن على وجعفر بن محمد وغيرهم رضى الله عنهم . ويختم بقبر صفية عمة رسول الله ﷺ ورضى عنها .

( فـرع ) ويستحب أن يزور قبور الشهداء بأحد ، وأفضله يوم الخميس ، ويبدأ بالحمزة رضى الله عنه . وقد ثبت عن عقبة بن عامر رضى الله عنه أن النبى ﷺ « خرج فى آخر حياته فصلى على أهل أحد صلاته على الميت ، ثم انصرف إلى المنبر فقال : إنى فرط لكم وأنا شهيد عليكم » وفى رواية « صلى عليهم بعد ثمان سنين كالوداع للأحياء والأموات ، فكانت آخر نظرة نظرتها إلى رسول الله ﷺ على المنبر » رواه البخارى ومسلم . والمراد بالصلاة عليهم الدعاء لهم . وقوله « صلاته على الميت » أى دعا بدعاء صلاة الميت ، وقد سبق بيان هذا الحديث وتأويله فى كتاب الجنائز .

( فـرع ) يستحب استحبابا متأكدا أن تأتى مسجد قباء وهو فى

يوم السبت آكد ناويا التقرب بزيارته والصلاة فيه ، لحديث ابن عمر قال « كان رسول الله ﷺ يأتى مسجد قباء راكبا وماشيا فيصلى فيه ركعتين » وفى رواية « أنه صلى ﷺ فيه ركعتين » رواه البخارى ومسلم • وعن أسيد بن الحضير أن رسول الله ﷺ قال « صلاة فى مسجد قباء كعمرة » رواه الترمذى وغيره • قال الترمذى : هو حديث حسن صحيح • ويستحب أن يأتى بئر أريس التى روى أن رسول الله ﷺ تفل فيها وهو عند مسجد قباء » فيشرب منها ويتوضأ •

( فرع ) يستحب أن يزور المشاهد التى بالمدينة وهى ثلاثون موضعا يعرفها أهل المدينة فيقصد ما قدر عليه منها ، وكذلك يأتى الآبار التى كان رسول الله ﷺ يتوضأ منها أو يغتسل وهى سبع آبار فيتوضأ منها ويشرب •

( فرع ) من جهالات العامة وبدعهم تقربهم بأكل التمر الصيحانى فى الروضة الكريمة ، وقطعهم شعورهم ورميها فى القنديل الكبير [1] ، وهذا من المنكرات المستشنعة والبدع المستقبحة •

( فرع ) ينبغى له فى مدة مقامه بالمدينة أن يلاحظ بقلبه جلالتها ، وأنها البلدة التى اختارها الله تعالى لهجرة نبيه ﷺ واستيطانه ومدفنه وتنزيل الوحى ، ويستحضر تردده فيها ومشيه فى بقاعها وتردد جبريل ﷺ فيها بالوحى الكريم ، وغير ذلك من فضائلها •

( فرع ) يستحب أن يصوم بالمدينة ما أمكنه وأن يتصدق على جيران رسول الله ﷺ وهم المقيمون بالمدينة من أهلها ، والغرباء بما أمكنه ،

---

(١) أين هم الآن فى عصر الكهرباء فلا قناديل ولا نيران ولا نورا مكدرا باللهب والدخان وانما نور صاف مهذب يحيل الليل نهارا بلمسة أصبع .

ويخص أقاربه ﷺ بمزيد ، لحديث زيد بن أرقم رضى الله عنه أن رسول الله ﷺ قال « أذكركم الله فى أهل بيتى ، أذكركم الله فى أهـل بيتى » رواه مسلم . وعن ابن عمر عن أبى بكر الصديق رضى الله عنه موقوفا عليه قال « ارقبوا محمدا ﷺ فى أهل بيته » رواه البخارى [1] .

( فـرع ) عن خارجة بن زيد بن ثابت أحد فقهاء المدينة السبعة قال « بنى رسول الله ﷺ مسجده سبعين ذراعا فى ستين ذراعا أو يزيد » قال أهل السير جعل عثمان بن عفان رضى الله عنه طول المسجد مائة وستين ذراعا، وعرضه مائة وخمسين ذراعا ، وجعل أبوابه ستة كما كانت فى زمان عمر رضى الله عنه ، ثم زاد فيه الوليد بن عبد الملك فجعـل طوله مائة ذراع وعرضه فى مقدمه مائتين ، وفى مؤخره مائة وثمانين ، ثم زاد فيه المهدى مائة ذراع من جهة الشام فقط دون الجهات الثلاث .

فإذا عرفت حال المسجد فينبغى أن تعتنى بالمحافظة على الصلاة فى الموضع الذى كان فى زمان النبى ﷺ فإن الحديث السابق « صـلاة فى مسجدى هـذا أفضل من ألف صلاة » إنما يتناول ما كان فى زمانه ﷺ لكن إن صلى فى جماعة فالتقدم إلى الصف الأول ثم ما يليه أفضل فليتفطن لهذا . والله أعلم .

( فـرع ) ليس له أن يستصحب شيئا من الأكر المعمولة من تراب حرم المدينة يخرجه إلى وطنه الذى هو خارج حرم المدينة ، وكذا حـكم الكيزان والأباريق المعمولة من حرم المدينة ــ كما سبق فى حرم مكة ــ وكذا حكم الأحجار والتراب .

( فـرع ) إذا أراد السفر من المدينة والرجوع إلى وطنـه أو غيره

---

(1) رواه البخارى فى آخر باب مناقب قرابة رسول الله صلى الله عليه وسلم .

استحب له أن يودع المسجد بركعتين ويدعو بما أحب ، ويأتى القبر ويعيد السلام والدعاء المذكورين فى ابتداء الزيارة ، ويقول : اللهم لا تجعل هذا آخر العهد بحرم رسولك ، وسهل لى العود إلى الحرمين سبيلا سهلة ، والعفو والعافية فى الآخرة والدنيا ، وردنا إليه سالمين غانمين وينصرف تلقاء وجهه لا قهقرى إلى خلف .

( فـرع ) مما شاع عند العامة فى الشام فى هذه الأزمان المتأخرة ما يزعمه بعضهم أن رسول الله ﷺ قال « من زارنى وزار أبى إبراهيم فى عام واحد ضمنت له الجنة » وهذا باطل ليس هو مرويا عن النبى ﷺ ولا يعرف فى كتاب صحيح ولا ضعيف ، بل وضعه بعض الفجرة ، وزيارة الخليل ﷺ فضيلة لا تنكر وإنما المنكر ما رووه واعتقدوه ولا تعلق لزيارة الخليل [1] عليه السلام بالحج ، بل هى قربة مستقلة . والله أعلم .

ومثل هذا قول بعضهم : إذا حج وقدس حجتين فيذهب فيزور بيت المقدس ويروى ذلك من تمام الحج وهذا باطل أيضا ، وزيارة بيت المقدس فضيلة وسنة لا شك فيها لكنها غير متعلقة بالحج ، والله أعلم .

( فـرع ) أجمع العلماء على استحباب زيارة المسجد الأقصى والصلاة فيه وعلى فضله ، قال الله تعالى ( سبحان الذى أسرى بعبده ليلا من المسجد الحرام إلى المسجد الأقصى الذى باركنا حوله ) وثبت فى الصحيحين من رواية أبى سعيد الخدرى ومن رواية أبى هريرة أن رسول الله ﷺ قال « لا تشد الرحال إلا إلى ثلاثة مساجد المسجد الحرام والمسجد الأقصى ومسجدى هذا » وعن ابن عمرو بن العاص عن رسول الله ﷺ « أن سليمان

---

(١) قد امتحن شيخ الاسلام ابو العباس تقى الدين احمد بن عبد الحليم بن تيمية لانه صنف كتابا أسماه ( شد الرحيل الى قبر الخليل ) فسجن بسببه هو وتلميذه ابن قيم الجوزية وقد مات فى السجن رحمه الله .

ابن داود صلى الله عليهما وسلم لمـا بنى بيت المقدس سأل الله عز وجل خلالا ثلاثا ، سأل الله تعالى حكما يصادف حكمه فأوتيه ، وسأل الله تعالى ملكا لا ينبغى لأحد من بعده فأوتيه ، وسأل الله عز وجل حين فرغ من بنـاء المسجد ألا يأتيه أحد لا ينهزه إلا الصلاة فيه أن يخرجه من خطيئته كيوم ولدته أمه » رواه النسائى بإسناد صحيح ، ورواه ابن ماجه وزاد « فقال النبى ﷺ أما اثنتين فقد أعطيهما وأرجو أن يكون قد أعطى الثالثة » .

وعن ميمونة بنت سعد ويقال : بنت سعيد مولاة النبى ﷺ قالت « يا نبى الله أفتنا فى بيت المقدس ، قال المنشر والمحشر إيتوه فصلوا فيه فإن صلاة فيه كألف صلاة ، قالت : أرأيت من لم يطق أن يتحمل إليه لو يأتيه ؟ قال : فليهد إليه زيتا يسرج فيه ، فإنه من أهدى له كان كمن صلى فيه » رواه أحمد بن حنبل فى مسنده بهذا اللفظ ، ورواه به أيضا ابن ماجه بإسناد لا بأس به ، ورواه أبو داود مختصرا قالت « قلت : يا رسول الله أفتنا فى بيت المقدس فقال : إيتوه فصلوا فيه وكانت البلاد إذ ذاك حربا ، فان لم تأتوه وتصلوا فيه فابعثوا بزيت يسرج فى قناديله » هذا لفظ رواية أبى داود وذكره فى كتاب الصلاة باسناد حسن .

**( فـرع )** اختلف العلماء فى المجاورة بمكة والمدينة ، فقال أبو حنيفة وطائفة : تكره المجاورة بمكة ، وقال أحمد وآخرون : تستحب ، وسبب الكراهة عند من كره خوف الملك وقلة الحرمة للأنس وخوف ملابسـة الذنوب ، فان الذنب فيها أقبح منه فى غيرها ، كما أن الحسنة فيها أعظم منها فى غيرها ، ودليل من استحبها أنه يتيسر فيها من الطاعات ما لا يحصل فى غيرها من الطواف وتضعيف الصلوات والحسنات وغير ذلك ، والمختار أن المجاورة مستحبة بمكة والمدينة إلا أن يغلب على ظنه الوقوع فى الأمور المذمومة أو بعضها ، وقد جاور بهما خلائق لا يحصون من سـلف الأمة وخلفها ممن يقتدى به .

وينبغى للمجاور أن يذكر نفسه بما جاء عن عمر رضى الله عنه أنه قال « لخطيئة أصيبها بمكة أعز على من سبعين خطيئة بغيرها » وقد ثبت فى صحيح مسلم عن ابن عمر وأبى هريرة رضى الله عنهم أن النبى ﷺ قال : « من صبر على لأواء المدينة وشدتها كنت له شهيدا أو شفيعا يوم القيامة » .

**( فصل )** مما تدعو إليه الحاجة صفة الإمام الذى يقيم للناس المناسك ، ويخطب بهم وقد ذكر الإمام أقضى القضاة أبو الحسن الماوردى صاحب الحاوى فى كتابه الأحكام السلطانية بابا فى الولاية على الحجيج ، أذكر إن شاء الله تعالى مقاصده قال : ولاية الحاج ضربان .

( أحدهما ) يكون على تسيير الحجيج ( والثانى ) على إقامة الحج ، فأما الأول فهو ولاية سياسة وتدبير وشرط المتولى أن يكون مطاعا ذا رأى وشجاعة وهداية ويلزمه فى هذه الولاية عشرة أشياء :

( أحدها ) جمع الناس فى مسيرهم ونزولهم حتى لا يتفرقوا ، فيخاف عليهم .

( الثانى ) ترتيبهم فى السير والنزول وإعطاء كل واحد منهم مقادا حتى يعرف كل فريق مقاده إذا سار ، وإذا نزل ، ولا يتنازعوا ولا يضلوا عنه .

( الثالث ) يرفق بهم فى السير ويسير بسير أضعفهم .

( الرابع ) يسلك بهم أوضح الطرق وأخصبها .

( الخامس ) يرتاد لهم المياه ويوفر المياه إذا قلت .

( السادس ) يحرسهم إذا نزلوا ويحوطهم إذا رحلوا حتى لا يتخطفهم متلصص .

( السابع ) يكف عنهم من يصدهم عن المسير بقتال إن قدر عليه أو

ببذل مال إن أجاب الحجيج إليه ولا يحل له إجبار أحد على بذل الخفارة إن امتنع ، لأن بذل المـال للخفارة لا يجب •

( الثامن ) يصلح ما بين المتنازعين ولا يتعرض للحكم إلا أن يكون قد فوض إليه الحكم وهو قائم بشروط فيحكم بينهم ، فإن دخلوا بلدا جاز له ولحاكم البلد الحكم بينهم ، ولو تنازع واحد من الحجيج وواحد من البلد لم يحكم بينهم إلا حاكم البلد •

( التاسع ) يؤدب خائنهم ولا يجاوز التعزير إلا أن يؤذن له فى الحد فيستوفيه إذا كان من أهل الاجتهاد فيه ، فإن دخل بلدا فيه متولّى لإقامة الحدود على أهله فإن كان الذى من الحجيج أتى بالخيانة قبل دخول البلد فوالى الحج أولى بإقامة الحد عليه ، وإن كان بعد دخوله البـلد فوالى البلد أولى به •

( العاشر ) يراعى اتساع الوقت حتى يؤمن الفـوات ، ولا يلحقهم ضيق من الحث على السير ، فإذا وصلوا الميقـات أمهلهم للإحرام وإقامة سننه ، فإن كان الوقت واسعا دخل بهم مكة وخرج مع أهلها إلى منى ثم عرفات ، وإن كان ضيقا عدل إلى عرفات مخافة الفوات ، فإذا وصلوا مكة ، فمن لم يعزم على العود زالت ولاية والى الحجيج عنه ، ومن كان على عزم العود فهو تحت ولايته ملتزم أحكام طاعته فإذا قضى الناس حجهم أمهلهم الأيام التى جرت العادة بها لإنجاز حوائجهم ولا يعجل عليهم فى الخروج ، فإذا رجعوا سار بهم إلى مدينة رسول الله ﷺ لزيارة قبره ﷺ [1] وذلك

---

(١) لابن تيمية وأصحابه رأى فى القبر وزيارة المسجد وهو فرق يتحرى به ابن تيميـة الا يكون شد الرحال لعين القبر وانما للمسجد واذا بلغه استحب له زيارة قبره صلى الله عليه وسلم بصورة حكاها صاحب الصارم المنكى ابن عبد الهادى الحنبلى لا تخرج عما أورده امامنا النووى رضى الله عنه وقد رد الامام الحافظ على بن عبد الهادى السبكى صاحب التكملة الاولى لهذا الكتاب على ابن تيمية اعتباره زيارة القبر مع السـفر اليه معصية لا تقصر فيـه
=

وإن لم يكن من فروض الحج ، فهو من مندوبات الشرع المستحبة ، وعادات الحجيج المستحسنة ، ثم يكون فى عوده بهم ملتزما من الحقوق لهم ما كان ملتزما فى ذهابه حتى يصل البلد الذى سار بهم منه وتنقطع ولايته بالعود إليه .

( الضرب الثانى ) أن تكون الولاية على إقامة الحج فهو بمنزلة الإمام وإقامة الصلوات ، فمن شروط هذه الولاية مع الشروط المعتبرة فى أئمة الصلوات أن يكون عالما بمناسك الحج وأحكامه ومواقيته وأيامه ، وتكون مدة ولايته سبعة أيام أولها من صلاة الظهر اليوم السابع من ذى الحجة وآخرها الثالث من أيام التشريق ، وهو فيما قبلها وبعدها من الرعية ، ثم إن كان مطلق الولاية على الحج فله إقامته كل سنة ما لم يعزل عنه ، وإن عقدت ولايته سنة لم يتجاوزها إلا بولاية والذى يختص بولايته ويكون نظره عليه مقصورا خمسة أحكام متفق عليها ، وسادس مختلف فيه .

( أحدها ) إعلام الناس بوقت إحرامهم ، والخروج إلى مشاعرهم ليكونوا معه مقتدين بأفعاله . ( والثانى ) ترتيبه المناسك على ما استقر الشرع عليه فلا يقدم مؤخرا ، ولا يؤخر مقدما ، سواء كان التقديم مستحبا أو واجبا ، لأنه متبوع .

( الثالث ) تقدير المواقيت بمقامه فيها ومسيره عنها ، كما تتقدر صلاة المأموم بصلاة الإمام ( الرابع ) اتباعه فى الأذكار المشروعة والتأمين على

---

=

الصلاة وذلك بكتابه شفاء السقام فى زيارة خير الأنام ، والرسول صلى الله عليه وسلم قال : ( لا تشد الرحال الا الى ثلاثة مساجد : المسجد الحرام ، ومسجدى هذا والمسجد الأقصى ) فقوله صلى الله عليه وسلم ( ومسجدى ) باضافة المسجد الى ذاته الشريفة تفيد استمداد شرفه من هذه النسبة والا لقال : وهذا المسجد ، ولا شك انه لا يشد الرحال الى الحجارة والطين والحصير والسجاد والله أعلم .

دعائه ( الخامس ) إقامتهم الصلوات التى شرعت خطب الحج فيها وجمعهم لهـا ، وهى أربع خطب سبق بيانهن ، أولاهن بعد صلاة الظهر يوم السابع من ذى الحجة ، وهى أول شروعه فى مناسكه بعد الإحرام ، يفتتحها بالتلبية إن كان محرما ، وبالتكبير إن كان حلالا ، وليس له أن ينفر النفر الأول ، بل يقيم بمنى ليلة الثالث من أيام التشريق ، وينفر النفر الثانى من غده بعد رميه لأنه متبوع فلم ينفر إلا بعد إكمال المناسك ، فاذا نفر النفر الثـانى انقضت ولايته .

وأما الحكم السادس المختلف فيه فثلاثة أشياء .

( أحدها ) إذا فعل بعض الحجيج ما يقتضى تعزيرا أو حدا فان كان لا يتعلق بالحج لم يكن له تعزيره ولا حده ، وإن كان له تعلق بالحج فله تعزيزه ، وهل له حده ؟ فيه وجهان .

( والثانى ) لا يجوز أن يحكم بين الحجيج فيما يتنازعون فيه ممـا لا يتعلق بالحج وفى المتعلق بالحج كالزوجين إذا تنازعا فى إيجاب الكفارة بالوطء ومؤنة المرأة فى القضاء وجهان .

( الثالث ) أن يفعل بعضهم ما يقتضى فدية فله أن يعرفه وجوبهـا ويأمره بإخراجها ، وهل له إلزامه ؟ فيه الوجهان .

واعلم أنه ليس لأمير الحج أن ينكر عليهم ما يسوغ فعـله إلا أن يخاف اقتداء الناس بفاعله وليس له حمل الناس على مذهبه ، ولو أقـام المناسك وهو حلال كره ذلك وصح الحج ، ولو قصد الناس التقدم على الأمير أو التأخر كره ذلك ، ولم يحرم ، هذا آخر كلام المـاوردى رحمه الله ، والله أعلم .

**( فـرع )** ذكر المـاوردى والبيهقى والقاضى أبو الطيب وغيرهم من

أصحابنا فى هذا الموضع نبذة صالحة من آداب السفر والمسافر وما يتعلق بمسيره وغير ذلك وقد قدمت فى هذا الشرح فى آخر باب صلاة المسافر بابا حسنا فى ذلك والله تعالى أعلم .

**( فــرع )** يجوز أن يقال لمن حج : حاج بعد تحلله ولو بعد سنين ، وبعد وفاته أيضا ، ولا كراهة فى ذلك . وأما ما رواه البيهقى عن القاسم بن عبد الرحمن عن ابن مسعود قال : « لا يقولن أحدكم إنى صرورة ، فإن المسلم ليس بصرورة . ولا يقولن أحدكم إنى حاج فإن الحاج هو المحرم » فهو موقوف منقطع والله أعلم .

والمسألة تتخرج على أن بقاء وجه الاشتقاق شرط لصدق المشتق منه أو لا ؟ وفيه خلاف مشهور للأصوليين ، الأصح أنه شرط ، وهو مذهب أصحابنا ، فلا يقال لمن ضرب بعد انقضاء الضرب ضارب ، ولا لمن حج بعد انقضائه حاج إلا مجازا . ومنهم من يقال له : ضارب وحاج حقيقة . وهذا الخلاف فى أنه حقيقة أم مجاز كما ذكرنا . وأما جواز الاطلاق فلا خلاف فيه ، والله أعلم .

**( فــرع )** قال الشيخ أبو حامد [1] فى آخر ربع العبادات من تعليقه والبندنيجى وصاحب العدة : يكره أن تسمى حجة النبى ﷺ حجة الوداع ، وهذا الذى قالوه غلط ظاهر وخطأ فاحش ، ولولا خوف اغترار بعض الأغبياء به لم أستجز حكايته فإنه واضح البطلان ومنابذ للأحاديث الصحيحة فى تسميتها حجة الوداع ، ومنابذ لإجماع المسلمين ، ولا يمكن إحصاء الأحاديث المشتملة على تسميتها حجة الوداع .

وقد ثبت فى الصحيحين عن ابن عمر رضى الله عنهما قال « كنا نتحدث

---

(١) والشيخ ابو حامد هو الاسفرايني وليس الغزالى وقد قسم الغزالى الأحياء ارباعا (ط) .

عن حجة الوداع والنبى ﷺ بين أظهرنا ، ولا ندرى ما حجة الوداع ، حتى حمد الله رسول الله ﷺ وأثنى عليه ، ثم ذكر تمام الحديث فى خطبة النبى ﷺ يوم النحر فى حجة الوداع بمنى » والله أعلم .

**( فــرع )** فى مذاهب العلماء فى مسائل سبقت .

( منها ) أن مذهبنا جواز رمى الجمار بجميع أنواع الحجــارة من الرخام والبرام وغير ذلك مما يسمى حجرا ، ولا يجوز بما لا يقع عليه اسم الحجر كالكحل والذهب والفضة وغير ذلك مما أوضحناه فى موضــعه ، وبهذا قال مالك وأحمد وداود . وقال أبو حنيفــة يجوز بكل ما هو من جنس الأرض كالكحل والزرنيخ والمدر ، ولا يجوز بما ليس من جنسها ، واحتج بأن النبى ﷺ قال « إذا رميتم وحلقتم فقد حل لكم كل شىء إلا النساء » وقد سبق بيان هذا الحديث قال : فأطلق الرمى . قال أصحابنا : ثبت أن النبى ﷺ رمى الحجر . وقال ﷺ « لتأخذوا عنى مناسككم » والرمى المطلق فى قوله ( ارموا ) محمول على الرمى المعروف .

**( فــرع )** إذا رمى حصــاة فوقعت على محل فتدحرجت بنفســها فوقعت فى المرمى أجزأه بالإجماع ، نقله العبدرى ، وإن وقعت على ثوب فنفضها صاحبه فوقعت فى المرمى لم يجزه عندنا ، وبه قال داود ، وعن أحمد يجزئه .

**( فــرع )** ذكرنا أن مذهبنا أن أول وقت طواف الإفاضة من نصف ليلة النحر . وآخره آخر عمر الإنسان ، وإن بقى خمسين سنة أو أكثر ، ولا دم عليه فى تأخيره ، وبه قال أحمد ، وقال أبو حنيفة : أوله طلوع فجر يوم النحر وآخره اليوم الثانى من أيام التشريق ، فإن أخره عنه لزمه دم . دليلنا قوله تعالى ( وليطوفوا بالبيت ) وهذا قد طاف .

**( فــرع )** لا يجوز رمى جمرة التشريق إلا بعد زوال الشمس ، وبه

قال ابن عمر والحسن وعطاء ومالك والثورى وأبو يوسف ومحمد وأحمد وداود وابن المنذر وعن أبى حنيفة روايتان ( أشهرهما ) وبه قال إسحاق : يجوز فى اليوم الثالث قبل الزوال ، ولا يجوز فى اليومين الأولين (الثانية) يجوز فى الجميع . وسبق دليلنا حيث ذكر المصنف المسألة[1].

**(فــرع)** ترتيب الجمــرات فى أيام التشريق شرط ، فيشترط رمى الأولى ، ثم الوسطى ، ثم جمرة العقبة ،وبه قال مالك وأحمد وداود . وقال أبو حنيفة : هو مستحب ، قال فان نكسه[2] استحب إعادته ، فان لم يفعل أجزأه ولا دم وحكى ابن المنذر عن عطاء والحسن وأبى حنيفة وغيرهم أنه لا يجب الترتيب مطلقا .

**(فــرع)** يشترط عندنا تفريق الحصيات ، فيفرد كل حصاة برمية ، فان جمع السبع برمية واحدة حسبت واحــدة ، وبه قال مالك وأحمد . وقال داود[3] : يحسب سبعا ، وقال أبو حنيفة : إن وقعن متفرقات حسبن سبعا ، وإلا فواحدة .

**(فــرع)** إذا ترك ثلاث حصيات من جمرة لزمه دم ، وبه قال مالك وأحمد . وقال أبو حنيفة : لا يجب الدم إلا بترك أكثر جمرة العقبة يوم النحر ، أو بترك أكثر الجمار الثلاث فى أيام التشرق .

**(فــرع)** أجمعوا على الرمى عن الصبى الذى لا يقدر على الرمى لصغره . وأما العاجز عن الرمى لمرض وهو بالغ فمذهبنا أنه يرمى عنــه كالصبى وبه قال الحسن ومالك وأحمد وإسحاق ، وقال النخعى : يوضع الحصى فى كفه ثم يؤخذ ويرمى فى المرمى .

---

(١) فى شرح مسائل التعليم للشيخ سعيد باعشن على المقدمة الحضرمية ج ٢ ص ١٠٧ . ان الرافعى يرى جواز الرمى قبل الزوال (ط) .

(٢) نكسة أى عكسة .

(٣) كان فى ش و ق والوحيد ، ابو داود .

( **فـرع** ) أجمعوا أنه يقف عند الجمرتين الأوليين للدعاء كما سبق بيانه قريبا ، واختلفوا فيمن ترك هذا الوقوف للدعاء ، فمذهبنا لا شيء عليه وبه قال أبو حنيفة وأحمد وإسحاق وأبو ثور والجمهور • وقال الثورى : يطعم شيئا ، فان أراق دما كان أفضل ومذهبنا أنه يستحب رفع يديه فى هذا الدعاء كما يستحب فى غيره ، وبه قال ابن عمر وابن عباس ومجاهد وأبو ثور وابن المنذر والجمهور ، قال ابن المنذر : لا أعلم أحدا أنكر ذلك غير مالك • قال ابن المنذر : واتباع السنة أولى وذكر الحديث الصحيح فيه ، وقد سبق فى موضعه وعن مالك فى استحبابه روايتان •

( **فـرع** ) فى مذاهبهم فيمن ترك حصاة أو حصاتين •

قد ذكرنا أن الأصح فى مذهبنا أن فى حصاة مدا ، وفى حصاتين مدين ، وفى ثلاث دما ، وبه قال أبو ثور ، قال ابن المنذر : وقال أحمد وإسحاق : لا شيء عليه فى حصاة ، وقال مجاهد لا شيء عليه فى حصاة ولا حصاتين ، وقال عطاء : من رمى ستا يطعم تمرة أو لقمة •

وقال الحكم وحماد والأوزاعى ومالك والماجشون : عليه دم فى الحصاة الواحدة وقال عطاء فيمن ترك حصاة : إن كان موسرا أراق دما ، وإلا فليصم [1] ثلاثة أيام •

( **فـرع** ) يجوز له التعجيل فى النفر من منى فى اليوم الثانى ما لم تغرب الشمس ولا يجوز بعد الغروب ، وبه قال مالك • وقال أبو حنيفة : له التعجيل ما لم يطلع فجر اليوم الثالث • دليلنا قوله تعالى ( فمن تعجل فى يومين فلا إثم عليه ) واليوم اسم للنهار دون الليل ، وقال ابن المنذر :

---

(١) يلحظ أن هنا روايتين من عطاء متناقضتين وعطاء اذا أطلق كان ابن أبى رباح وأما المطاؤن فهم عدة منهم عطاء بن يسار وعطاء بن السائب وعطاء بن يزيد . أكتب هذا وأنا مهاجر الى الله فى فندق عرفات بالخرطوم وليس لى مراجع وأستغفره تعالى من التقصير •

ثبت أن عمر رضى الله عنه قال : « من أدركه المساء فى اليوم الثانى بمنى فليقم إلى الغد حتى ينفر مع الناس » قال : وبه قال ابن عمر وأبو الشعثاء وعطاء وطاوس وأبان بن عثمان والنخعي ومالك وأهل المدينة والثورى وأهل العراق والشافعي وأصحابه وأحمد وإسحاق ، وبه أقول . قال : روينا عن الحسن والنخعي قالا : « من أدركه العصر وهو بمنى فى اليوم الثانى لم ينفر حتى الغد » قال : ولعلهما قالا ذلك استحبابا والله أعلم . هذا كلام ابن المنذر .

وقد ثبت فى الموطأ وغيره عن ابن عمر أنه كان يقول « من غربت عليه الشمس وهو بمنى من أوسط أيام التشريق فلا ينفرن حتى يرمى الجمار من الغد ، وهو ثابت عن عمر كما حكاه ابن المنذر . وروى مرفوعا من رواية ابن عمر ، قال البيهقي : ورفعه ضعيف . وأما الأثر المذكور عن طلحة عن ابن أبى مليكة عن ابن عباس قال : « إذا انسلخ النهار من يوم النفر الآخر فقد حل الرمى والصدر » فقال البيهقى وغيره : هو ضعيف لأن طلحة بن عمر المكى هذا الراوى ضعيف .

**(فرع)** يجوز لأهل مكة النفر الأول كما يجوز لغيرهم ، هذا مذهبنا ، وبه قال أكثر العلماء ، منهم عطاء وابن المنذر . وعن عمر بن الخطاب رضى الله عنه أنه منعهم ذلك ، وقال مالك إن كان لهم عذر جاز ، وإلا فلا ، دليلنا عموم قوله تعالى (فمن تعجل فى يومين فلا إثم عليه) .

**(فرع)** ذكرنا أن الأصح فى مذهبنا أن طواف الوداع واجب يجب بتركه دم ، وبه قال الحسن البصرى والحكم وحماد والثورى وأبو حنيفة وأحمد وإسحاق وأبو ثور ، وقال مالك وداود وابن المنذر : هو سنة لا شيء فى تركه ، وعن مجاهد روايتان كالمذهبين ، دليلنا الأحاديث التى ذكرها المصنف وذكرناها .

( فــرع ) مذهبنا أنه ليس على الحــائض طواف الوداع ، قال ابن المنذر : وبهذا قال عوام أهل العلم ، منهم مالك والأوزاعى والثورى وأحمد وإسحاق وأبو ثور وأبو حنيفة وغيرهم ، قال وروينــا عن عمر وابن عمر وزيد بن ثابت رضى الله عنه أنهم أمروا ببقائها لطواف الوداع ، قال وروينا عن ابن عمر وزيد الرجوع عن ذلك ، قال : وتركنــا قول عمر للأحاديث الصحيحة السابقة فى قصة صفية .

( فــرع ) مذهبنا أنه إذا ترك طواف الوداع وقلنا بوجوبه لزمه أن يرجع إليه إن كان قريبــا ، وهو دون مرحلتين ، وإلا فلا يجب الرجوع ويلزمه الدم ، وقال الثورى إن خرج من الحرم لزمه دم وإلا فلا .

( فــرع ) إذا طاف للوداع فشرط الاعتداد به أن لا يقيم بعده ، فان أقام لشغل ونحوه لم يحسب عن الطواف ، وإن أقيمت الصلاة بعد طوافه فصلاها معهم لم يضره [(١)] يسير لعذر ظاهر مأمور به ، ووافقنا مالك وأحمد وداود ، وقال أبو حنيفة : إذا طاف للوداع بعد أن دخل وقت النفر لم يضره الإقامة بعده ، ولو بلغت شهرا وأكثر وطوافه ماض على صحته ، دليلنــا الحديث السابق « فليكن آخر عهده بالبيت » .

( فــرع ) إذا حاضت ولم تكن طافت للإفاضة ، فقد ذكرنا أن مذهبنا أنه لا يلزم من أكراها الإقامة لها ، بل لها أن تجعل مكانها من شاءت ، وبه قال ابن المنذر . وقال مالك : يلزم من أكراها الإقامة أكثر مدة الحيض ، وزيادة ثلاثة أيام ، والله تعالى أعلم .

---

(١) كذا بالاصل وفيه سقط لعله « لانه تأخير » .

# باب الفوات والاحصـــار

## قال المصنف رحمه الله تعـالى

**( ومن احرم بالحج ولم يقف بعرفة حتى طلع الفجر من يوم النحر فقد فاته الحج . وعليه أن يتحلل بعمل عمرة ، وهي الطواف والسعي والحلق ، ويسقط عنه المبيت والرمي . وقال المزني : لا يسقط المبيت والرمي ، كما لا يسقط الطواف والسعي . وهذا خطأ لمـا روى الأسود(١) عن عمر رضي الله عنه انه قال لمن فاته الحج (( تحلل بعمل عمرة وعليك الحج من قابل وهدى )) ولأن المبيت والرمي من توابع الوقوف ، ولهذا لا يجب على المعتمر حين لم يجب عليه الوقوف ، وقد سقط الوقوف ههنا فسقطت توابعه بخـلاف الطواف والسعي فانهما غير تابعين للوقوف فبقي فرضهما ، ويجب عليه القضاء لحديث عمر رضي الله عنـه ، ولأن الوقوف معظم الحج ، والدليل عليه قوله ﷺ (( الحج عرفة )) وقد فاته ذلك فوجب قضاؤه . وهل يجب القضاء على الفور أم لا ؟ فيه وجهان كما ذكرناه فيمن أفسد الحج ، ويجب عليه هدى ، لقول عمر رضي الله عنه ، ولأنه تحلل من الإحرام قبل الإتمام فلزمه الهدى كالمحصر ، ومتى يجب الهدى ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) يجب مع القضاء لقول عمر رضي الله عنه ، ولأنه كالمتمتع ، ودم التمتع لا يجب إلا إذا أحرم بالحج ( والثاني ) يجب في عامه كدم الإحصار ) .**

**( الشرح )** أما الأثر المذكور أولا عن عمر رضي الله عنه فصحيح رواه الشافعي والبيهقي وغيرهما بأسانيد صحيحة . وأما حديث « الحج عرفة » فسبق بيانه في فصل الوقت بعرفات .

**(أما الأحكام)** فاذا أحرم بالحج فلم يقف بعرفة حتى طلع الفجر من يوم النحر فقد فاته الحج بالاجماع ويلزمه أن يتحلل بأعمال عمرة ، وهى الطواف والسعي والحلق فأما الطواف فلابد منه بلا خلاف . وأما السعي فان كان سعى عقب طواف القدوم كفاه ذلك ولا يسعى بعد الفوات . وقد

---

(١) الأسود بن يزيد التابعي مذكور في المهذب هنا وفي ميراث الأخوات . وقد اتينا على ترجمته هناك في كتاب الفرائض (ط) .

أهمل المصنف بيان هذا ، ولابد من التنبيه عليه كما قاله الأصحاب ، وإن لم يكن سعى وجب السعى بعد الطواف هذا هو المذهب ، وبه قطع المصنف والعراقيون .

وقال الخراسانيون : للشافعي نصان ( أحدهما ) نصه فى المختصر أنه يطوف ويسعى ويحلق ( والثانى ) نصه فى الإملاء أنه يطوف ويحلق ، قال القاضي حسين نص عليه فى الإملاء وحرملة ، ونقله القفال وصاحب البحر عن نصهفى القديم قال الخراسانيون : للأصحاب فى هذين النصين طريقان ( أصحهما ) باتفـاقهم أنه يجب السعى لحديث عمر رضى الله عنه ، ولأن السعى ملازم للطواف فى النسك ( والثانى ) لا يجب لأنه ليس من أسباب التحلل ، والطريق الثانى : يجب قولا واحدا .

واختلفوا على هذا فى تأويل نص الشافعى فى الإملاء وحرملة والقديم فذكر القاضى حسين والبغوى والرويانى والأكثرون أنه محمول على من كان سعى بعد طواف القدوم ، وذكر إمام الحرمين تأويلا آخر أنه اقتصر على الطواف فى اللفظ ومراده الطواف مع السعى ، وإنما حذفه اختصارا للعلم به ، قال : وهذا معتاد فى الكلام والله أعلم .

وأما الحلق : فإن قلنا : هو نسك وجب وإلا فلا والحاصل ممـا ذكرناه أنه يجب الطواف قطعا ، وفى السعى طريقان ( المذهب ) وجوبه ( والثانى ) على قولين وفى الحلق قولان ( أصحهما ) وجوبه ( والثانى ) لا ، وإن اقتصرت على الراجح ( قلت ) يجب الطواف والسعى والحلق ، وأما المبيت والرمى ، فان فات وقتهما لم يجبا ، وإن بقى فوجهان ( الصحيح ) المنصوص ، وبه قطع جمهور أصحابنا لا يجبان ( والثانى ) يجبان . قاله المزنى والاصطخرى ، ودليل الجميع فى الكتاب والله تعالى أعلم .

قال أصحابنا : وإذا تحلل بأعمال العمرة لا ينقلب حجه عمرة ، ولا

تجزئه عن عمرة الإسلام ، ولا تحسب عمرة أخرى ، هـذا هو المذهب والمنصوص ، وبه قطع الأصحاب ، وحكى إمام الحرمين عن الشيخ أبى على السنجى أنه حكى فى شرح التلخيص وجها أنه ينقلب عمرة مجزئة ، وهذا شاذ ضعيف جدا ، وعلى هـذا الشاذ لابد من الطواف والسعى ، وكذا الحلق إذا جعلناه نسكا والله أعلم .

قال الشافعى والأصحاب : ومن فاته الحج وتحلل يلزمه القضاء ، هكذا أطلقوه . ودليله ما ذكره المصنف ، وعبر بعض الخراسانيين عبارة أخرى توافق هذه فى الحكم فقالوا : إن كان تحلله من حجة واجبة بقيت فى ذمته كما كانت ، وإن كان من حجـة تطوع لزمه قضـاؤها كما لو أفسدها .

وفى وجوب القضاء على الفور ــ وهو فى السنة الآتية ــ وجهـان كما سبق فى الإفساد ( أصحهما ) يجب على الفور ، لحديث عمر رضى الله عنه . وممن صرح بتصحيحه المـاوردى والرويانى والرافعى ، ولا يلزمه قضاء عمرة مع قضاء الحج عندنا بلا خلاف ، ويجب عليه دم للفوات وهو شاذ . وهل يجب فى سنة الفوات أم فى سنة القضاء ؟ فيه خلاف ، منهم من يحكيه قولين ، ومنهم من يحكيه وجهين كما حكاه المصنف (أصحهما) يجب تأخيره إلى سنة القضاء وهو نصه فى الاملاء والقديم ( والثـانى ) يجب فى سنة الفوات ، وله تأخيره إلى سنة القضاء ، فعلى الأول فى وقت وجوبه وجهان حكاهما البندنيجى وغيره .

( أحدهما ) يجب فى سنة الفوات ، وإن وجب تأخيره كما يجب فيها القضاء ( وأصحهما ) أن الوجوب فى سنة القضاء ، لأنه لو وجب فى سنة الفوات لجاز إخراجه فيها فانه ممكن بخلاف القضاء ، فانه لا يمكن فيها . وقد سبق فى آخر باب ما يجب بمحظورات الإحرام بيان هـذا الخلاف وما يتفرع عليه . وبيان بدل هذا الدم إذا عجز عنه والله أعلم .

ثم إنه إنما يلزم دم واحد كما ذكرنا • هذا هو المذهب المنصوص • وبه قطع الأصحاب فى الطريقين • وحكى صاحب التقريب وإمام الحرمين ومتابعوه قولا آخر غريبا ضعيفا : أنه يلزمه دمان ( أحدهما ) فى مقابلة الفوات ( والثانى ) لأنه فى قضاء يشبه التمتع لكونه تحلل بين النسكين والله أعلم •

( فرع ) قال أصحابنا : لا فرق فى الفوات بين المعذور وغيره فيما ذكرناه • لكن يفترقان فى الإثم • فلا يأثم المعذور • ويأثم غيره • كذا صرح بإثمه القاضى أبو الطيب وغيره ، والله أعلم •

( فرع ) قال أصحابنا : المكى وغير المكى سواء فى الفوات • وترتب الأحكام ووجوب الدم بخلاف التمتع • فان المكى لا دم عليه فيه ، لأن الفوات يحصل من المكى كحصوله من غيره ( وأما ) دم التمتع فانما يجب لترك الميقات والمكى لا يترك الميقات لأن ميقاته موضعه والله أعلم •

( فرع ) إذا أحرم بالعمرة فى أشهر الحج وفرغ منها ثم أحرم بالحج ففاته لزمه قضاء الحج دون العمرة • لأن الذى فاته الحج دون العمرة يلزمه دمان دم الفوات ودم التمتع •

( فرع ) هذا الذى سبق كله فيمن أحرم بالحج وحده وفاته • فأما من أحرم بالعمرة فلا يتصور فواتها • لأن جميع الزمان وقت لها ( وأما ) من أحرم بالحج والعمرة قارنا ففاته الوقوف ، فان العمرة تفوت بفوات الحج لأنها مندرجة فيه وتابعة له • ولأنه إحرام واحد فلا يتبعض حكمه • هذا هو المذهب ، وبه قطع جمهور العراقيين وجماعات من الخراسانيين •

وحكى الماوردى فى الحاوى والدارمى والقفال والقاضى حسين

والفورانى والبغوى والمتولى والرويانى وآخرون من الخراسانيين فى العمرة قولين ( أصحهما ) وجوب قضائها لما ذكرناه ( والثانى ) لا يستحب بل إذا تحلل بالطواف والسعى والحلق حصلت العمرة • لأنها لا تفوت بخلاف الحج •

قال القاضى حسين : هذان القولان مبنيان على أن النسك الواحد هل يتبعض حكمه إذا جمع بينهما بأن استأجر من يحج ويعتمر • وكان المستأجر قد أدى عن نفسه أحد النسكين فأحرم الأجير بهما وفرغ منهما ؟ وفيه قولان ( أحدهما ) لا يتبعض • فيكونان عن المستأجر • فعلى هذا تفوته العمرة بفوات الحج ( والثانى ) يتبعض • فيقع أحدهما عنه • فعلى هذا لا تفوت العمرة • وقال المتولى : أصل القولين أن العمرة هل يسقط اعتبارها فى القران ؟ أم يقع العمل عنهما جميعا وفيه خلاف سبق بيانه ( فان قلنا ) يسقط اعتبارها فاتت بفوات الحج ( وإن قلنا ) لا يسقط اعتبارها ، بل تقع الأعمال عنهما حسبت عمرته والله أعلم •

قال أصحابنا : وعليه القضاء قارنا ، ويلزمه ثلاثة دماء : دم للفوات ، ودم للقران الفائت ، ودم ثالث للقران الذى أتى به فى القضاء • فان قضاهما مفردا أجزأه عن النسكين • ولا يسقط عنه الدم الثالث الواجب بسبب الفوات فى القضاء لأنه توجه عليه القران ودمه ، فاذا تبرع بالإفراد لا يسقط الدم الواجب • وقد قال الشافعى رحمه الله : فان قضاه مفردا لم يكن له • قال الشيخ أبو حامد والأصحاب : مراده أنه لا يسقط الدم الثالث • لأنه بالفوات لزمه القضاء قارنا مع دم • فاذا قضى الحج والعمرة مفردا أجزأه • لأنه أكمل من القران ، ولا يسقط الدم لما ذكرناه •

قال الرويانى : قال ابن المرزبان : وقد نص الشافعى على هذا فى الإملاء • وشذ الدارمى فحكى وجها غريبا أنه إذا قضاه مفردا سقط الدم الثالث • وهذا ضعيف جدا ، والصواب ما سبق • قال الرويانى : ولو قضاه

مفردا فأتى بالعمرة بعد الحج ، قال الشافعى فى الإملاء : يحرم بالعمرة من الميقات . لأنه كان أحرم بها من الميقات فى سنة الفوات . قال : فان أحرم بها من أدنى الحل لم يلزمه أكثر من الدماء الثلاثة . لأنه وإن ترك الإحرام من الميقات فالدم الواجب بسبب الميقات ، ودم القران بسبب الميقات ، فتداخلا : قال : وإن قضاه متمتعا أجزأه إلا أنه يحرم بالحج من الميقات ، فان أحرم به من جوف مكة وجب دم التمتع ، ودخل فيه دم القران لأنه بمعناه . فالحاصل أنه يلزمه ثلاثة دماء . سواء قضى مفردا أو متمتعا أو قارنا ، والله أعلم .

( فــرع ) قال القفال والرويانى وغيرهما : كما أن العمرة تابعة للحج للفوات فى حق القارن ، فهى أيضا تابعة له فى الإدراك فى حق القارن حتى لو رمى القارن وحلق ، ثم جامع لم تفسد عمرته كما لا يفسد حجه ، وإن لم يكن أتى بأعمال العمرة وهذا الذى ذكروه هو المذهب ، وفى المســألة وجه ضعيف جدا غريب ، سبق بيانه فى باب محظورات الإحرام فى مسائل الجماع أنه يفسد عمرته والله أعلم .

( فــرع ) قد ذكرنا أن من فاته الحج تحلل بطواف وسعى وحلق قال المــاوردى وغيره : فان كان معه هدى ذبحه قبل الحلق كما يفعل من لم يفتــه .

( فــرع ) قال الشيخ أبو حامد والدارمى والمــاوردى وغيرهم : لو أراد صاحب الفوات استدامة إحرامه إلى السنة الآتية لم يجز ، لأنه يصير محرما بالحج فى غير أشهره والبقاء على الإحرام كابتدائه ، ونقــل أبو حامد هذا عن نص الشافعى قال : وهو إجماع الصحابة .

( فــرع ) قال القاضى أبو الطيب فى كتابه المجرد والرويانى : قال ابن المرزبان : صاحب الفوات له حكم من تحلل التحلل الأول ، لأنه لمــا

فاته الوقوف سقط عنه الرمى فصار كمن رمى فان وطىء لم يفسد إحرامه ، وإن تطيب أو لبس لم يلزمه الفدية ، قال القاضي والروياني : وهذا على قولنا الحلق ليس بنسك ( فان قلنا ) [1] احتاج إلى الحلق أو الطواف حتى يحصل التحلل الأول . وقد صرح الدارمي بما قاله القاضي والروياني .

**( فـرع )** لو أفسد حجه بالجماع ثم فاته ، قال الأصحاب : عليه دمان . دم للإفساد وهو بدنه ، ودم للفوات وهو شاة .

**( فـرع ) في مذاهب العلماء .**

قد ذكرنا أن مذهبنا أن من فاته الحج لزمه التحلل بعمل عمرة وعليه القضاء ودم ، وهو شاة ، ولا ينقلب إحرامه عمرة ، وهو مذهب عمر وابن عمر وزيد بن ثابت وابن عباس ومالك وأبي حنيفة ، إلا أن أبا حنيفة ومحمدا قالا : لا دم عليه ، ووافقا في الباقي . وقال أبو يوسف وأحمد في أصح الروايتين : ينقلب عمرة مجزئة عن عمرة سبق وجوبها ، ولا دم . وقال المزني كقولنا ، وزاد وجوب المبيت والرمى كما سبق عنه .

دليلنا ما روى البيهقي باسناده الصحيح عن ابن عمر أنه قال : « من لم يدرك عرفة حتى طلع الفجر فقد فاته الحج ، فليأت البيت فليطف به سبعا ، وليطوف بين الصفا والمروة سبعا ثم ليحلق أو يقصر إن شاء ، وإن كان معه هدى فلينحره قبل أن يحلق ، فاذا فرغ من طوافه وسعيه فليحلق أو يقصر ثم ليرجع إلى أهله ، فان أدركه الحج من قابل فليحج إن استطاع وليهد في حجه ، فان لم يجد هديا فليصم ثلاثة أيام في الحج وسبعة إذا رجع إلى أهله .

وروى مالك في الموطأ والشافعي والبيهقي وغيرهم بأسانيدهم

---

(1) بياض ولعله « ان الحلق نسك » كما يفهم من سياق الكلام (ط) .

الصحيحة عن سليمان بن يسار « أن أبا أيوب الأنصارى خرج حاجا حتى إذا كان بالنازية من طريق مكة ضلت راحلته ، فقدم على عمر بن الخطاب رضى الله عنه يوم النحر فذكر ذلك له ، فقال له عمر : اصنع كما يصنع المعتمر ثم قد حللت ، فاذا أدركت الحج قابلا فاحجج وأهدما استيسر من الهدى » .

وروى مالك أيضا فى الموطأ باسناده عن سليمان بن يسار أن هبار بن الأسود جاء يوم النحر وعمر بن الخطاب ينحر هديه ، فقال يا أمير المؤمنين أخطأنا العدة كنا نظن أن هذا اليوم يوم عرفة ، فقال له عمر : اذهب إلى مكة فطف بالبيت أنت ومن معك ، واسعوا بين الصفا والمروة ، وانحروا هديا إن كان معكم ، ثم احلقوا أو قصروا ثم ارجعوا فاذا كان عام قابل فحجوا واهدوا ، فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام فى الحج وسبعة إذا رجع » .

وعن الأسود قال « سألت عمر عن رجل فاته الحج قال : يهل بعمرة وعليه الحج من قابل . ثم سألت فى العام المقبل زيد بن ثابت عنه قال : يهل بعمرة وعليه الحج من قابل » رواه البيهقى باسناد صحيح ، ورواه هكذا من طرق . قال البيهقى : وروى عن إدريس الأودى عنه قال : ويهريق دما . قال البيهقى روايات الأسود عن عمر متصلات ، ورواية سليمان بن يسار عنه منقطعة . قال الشافعى : الرواية المتصلة عن عمر فيها زيادة ، والذى يزيد فى الحديث أولى بالحفظ ممن لم يزد . وقد رويناه عن ابن عمر كما سبق متصلا ، ورواية إدريس الأودى إن صحت تشهد لرواية سليمان بن يسار بالصحة . وروى إبراهيم بن طهمان عن موسى بن عقبة عن نافع [1] عن سليمان بن يسار عن هبار بن الأسود أنه حدثه أنه فاته الحج ، فذكره موصولا . هذا آخر كلام البيهقى ، والله أعلم .

---

(١) قلت وفى النفس شيء من رواية موسى عن نافع . ( المطيعى )

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وإن اخطأ الناس الوقوف فوقفوا فى اليوم الثامن أو العاشر لم يجب عليهم القضاء ، لأن الخطأ فى ذلك إنما يكون بأن يشهد اثنان برؤية الهلال قبل الشهر بيوم ، فوقفوا فى الثامن بشهادتهما ثم بان كذبهما ، او يغم الهلال فوقفوا فى اليوم العاشر ، ومثل هذا لا يؤمن فى القضاء فسقط ) .**

( **الشرح** ) قال أصحابنا : إذا غلطوا فى الوقوف نظر إن غلطوا فى المكان ، فوقفوا فى غير أرض عرفات ، يظنونها عرفات لم يجزهم بلا خلاف لتفريطهم ، وإن غلطوا فى الزمان بيومين بأن وقفوا فى السابع أو الحادى عشر لم يجزهم بلا خلاف لتفريطهم ، وإن غلطوا بيوم واحد ، فوقفوا فى اليوم العاشر من ذى الحجة أجزأهم وتم حجهم ولا قضاء . هذا إذا كان الحجيج على العادة ، فان قلوا أو جاءت طائفة يسيرة فظنت أنه يوم عرفة وأن الناس قد أفاضوا فوجهان مشهوران حكاهما المتولى والبغوى وآخرون ( أصحهما ) لا يجزئهم ، وبه قطع المصنف فى التنبيه وآخرون ، لأنهم مفرطون ، ولأنه نادر يؤمن مثله فى القضاء ( والثانى ) يجزئهم كالجمع الكثير .

قال أصحابنا : وحيث قلنا : يجزئهم فلا فرق بين أن يتبين الحال بعد اليوم العاشر أو فى أثناء الوقوف . ولو بان الحال فى اليوم العاشر قبل زوال الشمس فوقفوا عالمين بالحال . قال البغوى : المذهب أنه لا يحسب وقوفهم ، لأنهم وقفوا متيقنين الخطأ بخلاف ما لو علموا فى حال الوقوف فانه يجزئهم لأن وقوفهم قبل العلم وقع مجزئا . هذا كلام البغوى، وأنكر عليه الرافعى وقال : هذا غير مسلم له ، لأن عامة الأصحاب قالوا : لو قامت بينة برؤية الهلال ليلة العاشر وهم بمكة بحيث لا يمكنهم الوقوف فى الليل وقفوا من الغد وحسب لهم الوقوف ، كما لو قامت البينة بعد الغروب يوم الثلاثين من رمضان برؤية الهلال ليلة الثلاثين ، فان الشافعى نص أنهم يصلون من الغد العيد ، فاذا لم يحكم بالفوات لقيام البينة ليلة

العاشر لزمه مثله يوم العاشر ــ هذا كلام الرافعى ، وهذا الذى قاله هو الصحيح خلاف ما قاله البغوى والله أعلم •

قال أصحابنا : لو شهد واحد أو جماعة برؤية هلال ذى الحجة فردت شهادتهم لزم الشهود الوقوف فى اليوم التاسع عندهم والناس يقفون بعده ، فلو اقتصروا على الوقوف مع الناس فى اليوم الذى بعده لم يصح وقوف الشهود بلا خلاف عندنا • وحكى أصحابنا عن محمد بن الحسن أنه قال : يلزمهم الوقوف مع الناس ، أى وإن كانوا يعتقدونه العاشر • قال : ولا يجزئهم التاسع عندهم • دليلنا أنهم يعتقدون هذا اليوم الذى يقف الناس فيه العاشر فلم يجز وقوفهم فيه ، كما لو قبلت شهادتهم • هذا كله إذا غلطوا فوقفوا فى العاشر • أما إذا غلط الحجيج فوقفوا فى الثامن بأن شهد بالرؤية فساق أو كفار أو عبيد ولم يعلم حالهم ثم علم ، فان بان الحال قبل فوات وقت الوقوف لزمهم الوقوف فيه لتمكنهم منه ، وإن بان بعده فوجهان مشهوران فى طريقتى العراقيين والخراسانيين ( أحدهما ) يجزئهم كالعاشر وبهذا قطع المصنف والعبدرى ، ونقله صاحب البيان عن أكثر الأصحاب ( وأصحهما ) لا يجزئهم لأنه نادر ، وبهذا قطع ابن الصباغ والرويانى وكثيرون • وصححه البغوى والمتولى والرافعى وآخرون فهو الصحيح المختار ، والخلاف هنا كالخلاف فيمن اجتهد فصلى أو صام فبان قبل الوقت ، والصحيح هناك أيضا أنه لا يجزئه • والله أعلم •

( فرع ) قال الرويانى : قال والدى رحمه الله : إذا أحرم الناس بالحج فى أشهر الحج بالاجتهاد فبان الخطأ فى الاجتهاد خطأ عاما ففى انعقاد الإحرام بالحج وجهان ( أحدهما ) ينعقد كما لو وقفوا فى اليوم العاشر غلطا ، ووجه الشبه أن كل واحد منهما ركن يفوت الحج بفواته ( والثانى ) لا ينعقد حجا وينعقد عمرة ، والفرق أنا لو أبطلنا الوقوف فى

العاشر أبطلناه من أصله ، وفيه إضرار • وأما هنا فينعقد عمرة ، والله أعلم •

( فرع ) في مذاهب العلماء في الغلط في الوقوف •

اتفقوا على أنهم إذا غلطوا فوقفوا في العاشر وهم جمع كثير على العادم أجزأهم ، وإن وقفوا في الثامن فالأصح عندنا لا يجزئهم ، وبه قال أبو حنيفة وأصحابه ، والأصح من مذهب مالك وأحمد أنه لا يجزئهم •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ومن أحرم فأحصره العدو — نظرت فإن كان العدو من المسلمين — فالأولى ان يتحلل ولا يقاتله ، لأن التحلل اولى من قتال المسلمين ، وإن كان من المشركين لم يجب عليه القتال ، لأن قتال الكفار لا يجب إلا إذا بدأوا بالحرب ، فإن كان في المسلمين ضعف وفي العدو قوة فالأولى الا يقاتلهم ، لأنه ربما انهزم المسلمون فيلحقهم وهن ، وإن كان في المسلمين قوة وفي المشركين ضعف فالأفضل أن يقاتلهم ليجمع بين نصرة الإسلام وإتمام الحج ، فان طلبوا مالا لم يجب إعطاء المال لأن ذلك ظلم ولا يجب الحج مع احتمال الظلم ، فإن كانوا مشركين كره أن يدفع إليهم لأن في ذلك صغارا على الإسلام فلا يجب احتماله من غير ضرورة ، وإن كانوا مسلمين لم يكره ) •**

( **الشرح** ) قال أهل اللغة : يقال أحصره المرض وحصره العدو ، وقيل حصر وأحصر فيهما والأول أشهر • وأصل الحصر المنع[1] • قال الشافعي

---

(1) قال الفخر الرازى الشافعى ابن خطيب الرى : قال ابن يحيى : أصل الحصر والاحصار الحبس ومنه يقال للذى لا يبوح بسره : حصر ـ لانه حبس نفسه عن البوح ولحصر احتباس الغائط والحصر الملك لانه كالمحصور بين حجابه وفى شعر لبيد :

**جن لدى باب الحصير قيام**

والحصير معروف وسمى لانضمام بعض اجزائه الى بعض تشبيها باحتباس الشىء مع غيره . اذا عرفت هذا فنقول : اتفقوا على أن لفظ الحصر مخصوص بمنع العدو اذا منعه عن مراده وضيق عليه أما الاحصار فقد اختلفوا فيه على ثلاثة أقوال :

( الأول ) وهو اختيار أبى عبيدة وابن السكيت والزجاج وابن قتيبة وأكثر اهل اللغة =

والأصحاب : إذا أحصر العدو المحرمين عن المضى فى الحج من جميع الطرق

ـه

انه مختص بالمرض قال ابن السكيت : يقال احصره المرض اذا منعه من السفر ، وقال ثعلب فى فصيح الكلام احصر بالمرض وحصر بالعدو .

( الثانى ) ان لفظ الاحصار يفيد الحبس والمنع سواء كان بسبب العدو او بسبب المرض وهو قول الفراء .

( الثالث ) انه مختص بالمنع ، والحاصل من جهة العدو وهو قول الشافعى رضى الله عنه وهو المروى عن ابن عباس ، وابن عمر فانهما قالا : لا حصر الا حصر العدو ، وأكثر اهل اللغة يردون هذا القول على الشافعى رضى الله عنه وفائدة هذا البحث تظهر فى مسئلة فقهية وهى انهم اتفقوا على أن حكم الاحصار عند حبس العدو ثابت ، وهل يثبت بسبب المرض وسائر الموانع ؟ قال ابو حنيفة رضى الله عنه : يثبت وقال الشافعى لا يثبت . وحجة ابى حنيفة ظاهرة وعلى مذهب أهل اللغة وذلك لأن أهل اللغة رجلان ( أحدهما ) قال : الاحصار مختص بالحبس الحاصل بسبب المرض فقط وعلى هذا المذهب تكون هذه الآية نصا صريحا فى أن احصار المرض يفيد هذا الحكم ( والثانى ) الذين قالوا : الاحصار اسم لمطلق الحبس سواء كان حاصلا بسبب المرض أو بسبب العدو وعلى هذا القول حجة ابى حنيفة تكون ظاهرة أيضا لأن الله تعالى علق الحكم على مسمى الاحصار ، فوجب أن يكون الحكم ثابتا عند حصول الاحصار ، سواء حصل بالعدو او بالمرض وأما على القول الثالث هو أن الاحصار اسم للمنع الحاصل بالعدو فهذا القول باطل باتفاق أهل اللغة وبتقدير ثبوته فنحن نقيس المرض على العدو بجامع دفع الحرج ، وهذا قياس جلى ظاهر ، فهذا تقرير قول ابى حنيفة رضى الله عنه وهو ظاهر قوى .

وأما تقرير مذهب الشافعى رضى الله عنه فهو انا ندعى ان المراد بالاحصار فى هذه الآية منع العدو فقط والروايات المنقولة عن أهل اللغة معارضة بالروايات المنقولة عن ابن عباس وابن عمر ولا شك أن قولهما أولى لتقدمهما على هؤلاء الأدنى فى معرفة اللغة وفى معرفة تفسير القرآن ثم انا بعد ذلك نؤكد هذا القول بوجوه من الدلائل .

**الحجج المؤيدة لقول الشافعى رضى الله عنـه**

( الحجة الأولى ) أن الاحصار افعال من الحصر والافعال تارة تجىء بمعنى التعدية نحو ذهب زيد واذهبته انا وتجىء بمعنى صار ذا كذا نحو اعد البعير اذا صار ذا غدة واجرب الرجل اذا صار ذا ابل جربى ، وتجىء بمعنى وجدته بصفة كذا نحو أحمدت الرجل أى وجدته محمودا ، والاحصار لا يمكن أن يكون للتعدية فوجب بما حمله على الصيرورة او على الوجدان ، والمعنى انهم صاروا محصورين او وجدوا محصورين ، ثم ان اللغة اتفقوا على أن المحصور هو الممنوع بالعدو لا بالمرض فوجب أن يكون معنى الاحصار هو أنهم صاروا ممنوعين بالعدو أو وجدوا محصورين بالعدو وذلك يؤكد مذهبنا .

( الحجة الثانية ) أن الحصر عبارة عن المنع وانما يقال للانسان انه ممنوع من فعله ومحبوس عن مراده اذا كان قادرا عن ذلك الفعل متمكنا منه ثم انه منعه مانع عنه ، والقدرة عبارة عن الكيفية الحاصلة بسبب اعتدال المزاج وسلامة الأعضاء وذلك مفقود فى حق المريض فهو غير قادر البتة على الفعل فيستحيل الحكم عليه بأنه ممنوع لأن احالة الحكم على المانع

=

فلهم التحلل ، سواء كان الوقت واسعا أم لا ، وسواء كان العدو مسلمين

---

=

تستدعى حصول المقتضى اما اذا كان ممنوعا بالعدو فههنا القدرة على الفعل حاصلة الا انه تعذر الفعل لأجل مدافعة العدو فى المرض .

( الحجة الثالثة ) أن معنى قوله : احصرتم أى حبستم ومنعتم والحبس لابد له من حابس والمنع لابد له من مانع ويمتنع وصف المرض بكونه حابسا ومانعا لان الحبس والمنع فعل واضافة الفعل الى المرض محال عقلا ، لأن المرض عرض لا يبقى زمانين فكيف يكون فاعلا وحابسا ومانعا اما وصف العدو بأنه حابس ومانع فوصف حقيقى وحمل الكلام على حقيقته أولى من حمله على مجازه .

( الحجة الرابعة ) أن الاحصار مشتق من الحصر ولفظ الحصر لا اشعار فيه بالمرض فلفظ الاحصار وجب أن يكون خاليا عن الاشعار بالمرض قياسا على جميع الالفاظ المشتقة .

( الحجة الخامسة ) أنه تعالى قال بعد هذه الآية : ( فمن كان منكم مريضا أو به اذى من رأسه ) فعطف عليه المريض ، فلو كان المحصر هو المريض أو من يكون المريض داخلا فيه لكان هذا عطفا للشىء على نفسه . فان قيل : أنه خص هذا المرض بالذكر لأن له حكما خاصا وهو حلق الرأس فصار تقدير الغرض الا أنه مع ذلك يلزم عطف الشىء على نفسه . أما اذا لم يكن المحصر مفسرا بالمريض لم يلزم عطف الشىء على نفسه فكان حمل المحصر على غير المريض يوجب خلو الكلام عن هذا الاستدلال فكان ذلك أولى .

( الحجة السادسة ) قال تعالى فى آخر الآية ( فاذا أمنتم فمن تمتع بالعمرة الى الحج ولفظ الأمن انما يستعمل فى الخوف من العدو لا فى المرض فانه يقال فى المرض شفى وعفى ولا يقال : أمن . فان قيل : لا يسلم أن لفظ الأمن لا يستعمل الا فى الخوف فانه يقال : أمن المريض من الهلاك وايضا خصوص آخر الآية لا يقدم فى عموم أولها . قلنا : لفظ الأمن اذا كان مطلقا غير مقيد فانه لا يفيد الا الأمن من العدو ، وقوله خصوص آخر الآية لا يمنع من عموم أولها . قلنا : بل يوجب لأن قوله فاذا أمنتم ليس فيه بيان أنه حصل الأمن فماذا ؟ فلابد وأن يكون المراد حصول الأمن من شىء تقدم ذكره ، والذى تقدم ذكره هو الاحصار فصار التقدير : فاذا أمنتم من ذلك الاحصار ، ولما ثبت أن لفظ الأمن لا يطلق الا فى حق العدو وجب أن يكون المراد من هذا الاحصار منع العدو ، فثبت بهذه الدلائل أن الاحصار المذكور فى الآية هو منع العدو فقط أما قول من قال : انه منع المرض صاحبه خاصة فهو باطل بهذه الدلائل ، وفيه دليل آخر وهو أن المفسرين أجمعوا على ان سبب نزول هذه الآية ان الكفار احصروا النبى صلى الله عليه وآله وسلم بالحديبية والناس وان اختلفوا فى ان الآية النازلة فى سبب هل تتناول غير ذلك السبب الا انهم اتفقوا على انه لا يجوز أن ذلك السبب خارجا عنه فلو كان الاحصار اسما لمنع المرض لكان سبب نزول الآية خارجا عنها وذلك باطل بالاجماع ، فثبت بما ذكرنا أن الاحصار فى هذه الآية عبارة عن منع العدو واذا ثبت هذا فنقول لا يمكن قياس منع المرض عليه وبيانه من وجهين ( الأول ) ان كلمة ان شرط عند أهل اللغة وحكم الشرط انتفاء المشروط عند انتفائه ظاهرا فهذا يقتضى أن لا يثبت الحكم الا فى الاحصار الذى دلت الآية عليه ، فلو اثبتنا هذا الحكم فى غيره قياسا كان ذلك نسخا للنص بالقياس وهو غير جائز ( الوجه الثانى ) أن الاحرام شرع لازم لا يحتمل النسخ قصدا الا ترى انه اذا جامع امرأته حتى فسد حجه لم يخرج من احرامه ، وكذلك لو فاته الحج حتى لزمه القضاء والمرض

=

أو كفارا ، لكن إن كان الوقت واسعا فالأفضل تأخير التحلل فلعله يزول المنع ويتم الحج ، وإن كان الوقت ضيقا فالأفضل تعجيل التحلل خوفا من فوات الحج •

ويجوز للمحرم بالعمرة التحلل عند الإحصار بلا خلاف ، ودليل التحلل وإحصار العدو نص القرآن والأحاديث الصحيحة المشهورة فى تحلل النبى ﷺ وأصحابه عام الحديبية وكانوا محرمين بعمرة وإجماع المسلمين على ذلك • وأما إذا منعوا وطلب منهم مال ولم يمكنهم المضى إلا ببذل مال فلهم التحلل ولا يلزمهم بذله بلا خلاف ، سواء قل المطلوب أم كثر ، فان كان الطالب كفارا قال الشافعى والأصحاب : كره ذلك ولا يحرم ، قال الشافعى : كما لا تحرم الهبة للكفار ، وإن كانوا مسلمين لم يكره لما ذكره المصنف •

وأما إذا احتاج الحجيج إلى قتال العدو ليسيروا فينظر — إن كان المانعون مسلمين — جاز لهم التحلل ، وهو أولى من قتالهم لتعظيم دماء المسلمين ، فان قاتلوه جاز لأنهم صائلون ، وقد تظاهرت الأحاديث الصحيحة أن رسول الله ﷺ قال « من قتل دون ماله فهو شهيد » وفى حديث صحيح « ومن قتل دون دينه فهو شهيد » •

وإن كان العدو كفارا فوجهان ( أحدهما ) وهو مشهور فى كتب الخراسانيين أنه إن كان العدو أكثر من مثلى عدد المسلمين لم يجب قتالهم ، وإلا وجب • قال إمام الحرمين : هذا الإطلاق ليس بمرض ، بل شرطه

---

=

ليس كالعدو ولأن المريض لا يستفيد بتحلله ورجوعه أمنا من مرضه أما المحصر بالعدو فانه خائف من القتل ان أقام فاذا رجع فقد تخلص من خوف القتل فهذا ما عندى فى هذه المسألة على ما يليق بالتفسير . هكذا أفاده فى مفاتيح الغيب (ط) .

وجدانهم السلاح وأهبة القتال . قال : فان وجدوا ذلك فلا سبيل إلى التحلل .

( والوجه الثانى ) وهو الصحيح ، وبه قطع المصنف وسائر العراقيون وآخرون من غيرهم ، ونقله الرافعى عن أكثر الأصحاب أنه لا يجب القتال ، سواء كان عدد الكفار مثلى المسلمين أو أقل ، لكن إن كان بالمسلمين قوة فالأفضل أن لا يتحللوا بل يقاتلوهم ليجمعوا بين الجهاد ونصرة الإسلام والحج ، وإلا فالأفضل التحلل لما ذكره المصنف .

قال أصحابنا : وحيث قاتلوا المسلمين أو الكفار فلهم لبس الدروع والمغافر وعليهم الفدية ، كمن لبس لحر أو برد . وهذا الذى ذكرناه من جواز التحلل بلا خلاف هو فيما إذا منعوا المضى دون الرجوع ، فأما إذا أحاط بهم العدو من الجوانب كلها فوجهان مشوران ، حكاهما البندنيجى والماوردى وإمام الحرمين والبغوى والمتولى وغيرهم . وقيل هما قولان ( أصحهما ) جواز التحلل لعموم قوله تعالى « فان أحصرتم » ( والثانى ) لا ، إذ لا يحصل به أمن ، والله أعلم .

( فرع ) هذا الذى ذكرناه هو فيما إذا صدوهم ولم يجدوا طريقا آخر ، فأما إن وجدوا طريقا غيره لا ضرر فى سلوكها ـ فان كانت مثل طريقهم التى صدوا عنها ـ لم يكن لهم التحلل لأنهم قادرون على الوصول ، فان كان أطول من طريقهم قال صاحب الفروع والرويانى وصاحب البيان وغيرهم : إن لم يكن معهم نفقة تكفيهم لذلك الطريق فلهم التحلل ، وإن كان معهم نفقة تكفيهم لطريقهم الآخر لم يجز لهم التحلل ولزمهم سلوك الطريق الآخر ، سواء علموا أنهم بسلوك هذا الطريق يفوتهم الحج أم لا ، لأن سبب التحلل هو الحصر لا خوف الفوات ، ولهذا لو أحرم بالحج يوم عرفة وهو بالشام لم يجز له التحلل بسبب الفوات . قال أصحابنا : حتى لو أحصر بالشام فى ذى الحجة ووجد طريقا آخر كما ذكرنا لزمه السير

فيه ووصول الكعبة والتحلل بعمل عمرة • قال أصحابنا : فاذا سلك هذا الطريق كما أمرناه ففاته الحج بطول الطريق الثانى أو خشونته أو غيرهما مما يحصل الفوات بسببه فقولان مشهوران ، ذكرهما المصنف فى الفصل الآتى والأصحاب ( أصحهما ) لا يلزمه القضاء بل يتحلل تحلل المحصر لأنه محصر ، ولعدم تقصيره •

( والثانى ) يلزمه القضاء كما لو سلكه ابتداء ففاته بضلال فى الطريق ونحوه ولو استوى الطريقان من كل وجه وجب القضاء بلا خلاف ، لأنه فوات محض ولو أحصر ولم يجد طريقا آخر إلا فى البحر ، قال أصحابنا : ينبنى على وجوب ركوب البحر للحج ، وقد سبق بيان الخلاف فيه وتفصيله فى أوائل كتاب الحج فحيث قلنا : يجب ركوبه يكون كقدرته على طريق أمن فى البر وإلا فلا والله أعلم ولو أحصر فصابر الاحرام متوقعا زواله ففاته الحج ، والإحصار دائم ، تحلل بأعمال العمرة ، وفى القضاء طريقان ( أصحهما ) طرد القولين فيمن فاته بطول الطريق الثانى ( والطريق الثانى ) القطع بوجوب القضاء لأنه تسبب بالمصابرة فى الفوات ، والله أعلم •

( فــرع ) قال أصحابنا : إذا لم يتحلل بالإحصار حتى فاته الحج، فحيث قلنا : لا قضاء عليه ، يتحلل وعليه دم الاحصار دون دم الفوات ، وحيث أوجبنا القضاء فان كان قد زال العدو وأمكنه وصول الكعبة لزمه قصدها ، والتحلل بعمل عمرة وعليه دم الفوات دون دم الإحصار ، وإن كان العدو باقيا فله التحلل وعليه دمان ، دم الفوات ودم الإحصار ، والله أعلم •

( فــرع ) قال أصحابنا : إذا تحلل الحاج فان لم يزل الاحصار فله الرجوع إلى وطنه ، وإن انصرف العدو ــ فان كان الوقت واسعا بحيث يمكنه تجديد الإحرام وإدراك الحج ، فان كان حجه تطوعا فلا شئ عليه ، وإن كان حجه تقدم وجوبها بقى وجوبها كما كان ، والأولى أن يجــدد الإحرام بها فى هذه السنة وله التأخير وإن كانت حجة وجبت فى هذه السنة

بأن استطاع فى هذه السنة دون ما قبلها فقد استقر الوجوب فى ذمته لتمكنه ، والأولى أن يحرم بها فى هذه السنة وله التأخير لأن الحج عندنا على التراخى ، وإن كان الوقت ضيقا بحيث لا يمكنه إدراك الحج سقط عنه الوجوب فى هذه السنة ، فان استطاع بعده لزمه ، وإلا فلا ، إلا أن يكون سبق وجوبها قبل هذه السنة واستقرت ، والله أعلم •

**( فـرع )** قال أصحابنا : إذا قال العدو الصادون بعد صدهم : قد آمناكم ، وخلينا لكم الطريق ، فان وثقوا بقولهم فأمنوا غدرهم لم يجز التحلل لمن لم يكن تحلل ، لأنه لا صد ، وإن خافوا غدرهم فلهم التحلل •

**( فـرع )** اعترض أبو سعيد ابن أبى عصرون على المصنف فى قوله لأن قتال الكفار لا يجب إلا إذا بدأوا بالحرب ، وقال : هذا سهو منه ، بل قتال الكفار لا يتوقف على الابتداء ، وهذا الاعتراض غلط من قائله ، بل الذى قاله المصنف هو عبارة الأصحاب فى الطريقتين ، لكن زاد القاضى أبو الطيب والجمهور فيها لفظة فقالوا : لأن قتال الكفار لا يجب إلا إذا بدأوا به أو استنفر الإمام أو الثغور الناس لقتالهم ، فهذه عبارة الأصحاب ، ومرادهم لا يجب على آحاد الرعية والطائفة منهم ، وأما الإمام فيلزمه الغزو بالناس بنفسه أو بسراياه كل سنة مرة إلا أن تدعو حاجة إلى تأخيره ، كما هو مقرر فى كتاب السير والله أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وإن أحصره العدو عن الوقوف أو الطواف أو السعى فإن كان له طريق آخر يمكنه الوصول منه إلى مكة لم يجز له التحلل قرب أو بعد ، لأنه قادر على أداء النسك ، فلا يجوز له التحلل ، بل يمضى ويتمم النسك ، وإن سلك الطريق الآخر ففاته الحج تحلل بعمل عمرة ، وفى القضاء قولان :**

**( أحدهما ) يجب عليه . لأنه فاته الحج فأشبه إذا أخطأ الطريق أو أخطأ العدد .**

( والثانى ) لا يجب عليه لأنه تحلل من غير تفريط فلم يلزمه القضاء ، كما لو تحلل بالإحصار ، فإن احصر ولم يكن له طريق آخر جاز له أن يتحلل لقوله عز وجل ( فإن أحصرتم فما استيسر من الهدى ) (١) ولأن النبى ﷺ أحصره المشركون فى الحديبية فتحلل ، ولأنا لو الزمناه البقاء على الإحرام ربما طال الحصر سنين فتلحقه المشقة العظيمة فى البقاء على الإحرام . وقد قال الله عز وجل (( وما جعل عليكم فى الدين من حرج )) (٢) . فإن كان الوقت واسعا فالأفضل أن لا يتحلل ، لأنه ربما زال الحصر واتم النسك . وإن كان الوقت ضيقا فالأفضل ان يتحلل حتى لا يفوته الحج ، فإن اختار التحلل ــ نظرت فإن كان واجدا للهدى ــ لم يجز له أن يتحلل حتى يهدى ، لقوله تعالى ( فإن أحصرتم فما استيسر من الهدى ) (٣) فإن كان فى الحرم ذبح الهدى فيــه ، وإن كان فى غير الحرم ولم يقدر على الوصول إلى الحرم ذبح الهدى حيث أحصر ، لأن النبى ﷺ نحر هديه بالحديبية ، وهى خارج الحرم ، وإن قدر على الوصول إلى الحرم ففيه وجهان . ( أحدهما ) يجوز له أن يذبح فى موضعه، لأنه موضع تحلله فجاز فيه الذبح كما لو احصر فى الحرم . ( والثانى ) لا يجوز أن يذبح إلا فى الحرم لأنه قادر على الذبح فى الحرم فلا يجوز ان يذبح فى غيره كما لو أحصر فيه ، ويجب أن ينوى بالهدى التحلل لأن الهدى قد يكون للتحليل وقد يكون لغيره ، فوجب أن ينوى ليميز بينهما ثم يحلق لما روى ابن عمر رضى الله عنهما (( أن رسول الله ﷺ خرج معتمرا فحالت كفار قريش بينه وبين البيت فنحر هديه وحلق رأسه بالحديبية )) ( فإن قلنا ) إن الحلق نسك حصل له التحلل بالهدى والنية والحلق ( وإن قلنا ) إنه ليس بنسك حصل له التحلل بالنية والهدى ، وإن كان عادما للهدى ففيه قولان .

( أحدهما ) لا بدل للهدى ، لقوله عز وجل (( فإن أحصرتم فما استيسر من الهدى )) فذكر الهدى ولم يذكر له بدلا ، ولو كان له بدل لذكره كما ذكره فى جزاء الصيد .

( والقول الثانى ) له بدل لأنه دم يتعلق وجوبه بإحرام ، فكان له بدل كدم التمتع ( فإن قلنا ) لا بدل للهدى فهل يتحلل ؟ فيه قولان ( أحدهما ) لا يتحلل حتى يجد الهدى ، لأن الهدى شرط فى التحلل ، فلا يجوز التحلل قبله ( والثانى )

---

(١) من الآية ١٩٦ من سورة البقرة .

(٢) من الآية ٧٨ من سورة الحج .

(٣) من الآية ١٩٦ من سورة البقرة .

انه يتحلل لأنا لو الزمناه البقاء على الإحرام إلى أن يجد الهدى أدى ذلك إلى المشقة . ( فإن قلنا ) له بدل ففى بدله ثلاثة اقوال ( احدها ) الإطعام ( والثانى ) الصيام ( والثالث ) انه مخير بين الصيام والإطعام ( وإن قلنا ) إن بدله الإطعام ففى الإطعام وجهان ( احدهما ) إطعام التعديل ، كالإطعام فى جزاء الصيد ، لأنه اقرب إلى الهدى ولأنه يستوفى فيه قيمة الهدى ( والثانى ) إطعام فدية الأذى ، لأنه وجب للترفه فهو كفدية الأذى ( وإن قلنا ) إن بدله الصوم ففى الصوم ثلاثة أوجه ( احدها ) صوم التمتع لأنه وجب للتحلل كما وجب صوم التمتع للتحلل بين الحج والعمرة فى اشهر الحج ( والثانى ) صوم التعديل لأن ذلك اقرب إلى الهدى ، لأنه يستوفى قيمة الهدى ثم يصوم عن كل مد يوما ( والثالث ) صوم فدية الأذى ، لأنه وجب للترفه فهو كصوم فدية الأذى .

فإن قلنا : إنه مخير فهو بالخيار بين صوم فدية الأذى وبين إطعامها ، لأنا بينا أنه فى معنى فدية الأذى ، فإن أوجبنا عليه الإطعام وهو واجد أطعم وتحلل ، وإن كان عادما له فهل يتحلل أم لا يتحلل حتى يجد الطعام ؟ على القولين كما قلنا فى الهدى . وإن أوجبنا الصيام فهل يتحلل قبل أن يصوم ؟ فيه وجهان ( احدهما ) يتحلل كما لا يتحلل بالهدى حتى يهدى ( والثانى ) يتحلل لأنا لو الزمناه البقاء على الإحرام إلى أن يفرغ من الصيام أدى إلى المشقة لأن الصوم يطول ، فإذا تحلل — نظرت فإن كان فى حج تقدم وجوبه — بقى الوجوب فى ذمته ، وإن كان فى تطوع لم يجب القضاء لأنه تطوع أبيح له الخروج منه ، فإذا خرج لم يلزمه القضاء كصوم التطوع .

وإن كان الحصر خاصا بأن منعه غريمه ففيه قولان ( احدهما ) لا يلزمه القضاء كما لا يلزمه فى الحصر العام ( والثانى ) يلزمه لأنه تحلل قبل الإتمام بسبب يختص به فلزمه القضاء كما لو ضل الطريق ففاته الحج ، وإن أحصر فلم يتحلل حتى فاته الوقوف — نظرت فإن زال العذر وقدر على الوصول — تحلل بعمل عمرة ولزمه القضاء وهدى للفوات ، وإن فاته — والعذر لم يزل — تحلل ولزمه القضاء ، وهدى للفوات ، وهدى للاحصار ، فإن أفسد الحج ثم احصر تحلل ، لأنه إذا تحلل من الحج الصحيح فلأن يتحلل من الفاسد أولى ، فإن لم يتحلل حتى فاته الوقوف لزمه ثلاثة دماء ، دم الفساد ودم الفوات ودم الإحصار ، ويلزمه قضاء واحد لأن الحج واحد ) .

( **الشرح** ) حديث تحلل النبى ﷺ بالحديبية حين صده المشركون

ثابت فى الصحيحين ، وكذا حديث نحرة هديه بالحديبية ، وحديث ابن عمر كلها ثابتة فى الصحيحين من روايات جماعة من الصحابة رضى الله عنهم وكانت قصة الحديبية فى ذى القعدة سنة ست من الهجرة ، وسبق بيـان الحديبية فى باب المواقيت ، وأنها تقال بتخفيف الياء وتشديدها والتخفيف أفصـح • وقول المصنف لأنه دم تعلق وجوبه بالإحرام فيـه احتراز من الأضحية والعقيقة وقوله « تطوع أبيـح الخروج منه » احتراز من حج التطوع إذا تحلل منه بالفوات فانه يجب قضاؤه • وقوله « بسبب يختص به » احتراز من الحصر العام • وقوله فى أول الفصل ، فأشبه إذا أخطـأ الطريق أو أخطأ العدد ، وهو وحده أو فى طائفة يسيرة • فأما الجمع الكثير فلا يلزمهم القضاء بالخطأ كما سبق بيانه قريبا •

**( أما الأحكام )** فقال الشافعى والأصحاب رحمهم الله : لا فرق فى جواز التحلل بالإحصار بين أن يكون قبل الوقوف أو بعده ، ولا بين الإحصار عن البيت فقط أو الموقف فقط أو عنهما أو عن المسعى ، فيجوز التحلل فى جميع ذلك بلا خلاف • فان لم يكن له طريق آخر يمكنه سلوكه ، فان كان ففيه تفصيل سبق بيانه قبل هذا الفصل واضحا ، وذكرنا هناك أيضا أن تعجيل التحلل أفضل أم تأخيره على نحو ما ذكره المصنف •

قال أصحابنا : وإذا كان حصره قبل الوقوف وأقام على إحرامه حتى فاته الحج فان أمكنه التحلل بطواف وسعى مع الحلق إذا جعلناه نسكا لزمه وعليه القضاء ودم الفوات ، وإن لم يزل الحصر تحلل بالهدى وعليه مع القضاء هديان ، هدى للفوات وهدى للتحلل بالاحصار ، وقد سبقت هذه المسألة قريبا •

وإن كان الاحصار بعد الوقوف فان تحلل فذاك ، وهل له البناء على ما مضى إذا زال الاحصار بعد ذلك ؟ فيه القولان السـابقان ( الجديد )

الأصح لا يجوز ( والقديم ) الجواز ، وعلى هذا يحرم إحراما ناقصا ويأتى ببقية الأعمال ، وعلى هذا لو بنى مع الإمكان وجب القضاء على المذهب • وقيل فيه وجهان ، وإن لم يتحلل حتى فاته الرمى والمبيت فهو فيما يرجع إلى وجوب الدم لفواتهما كغير المحصر ، وبماذا يتحلل ؟ يبنى على أن الحلق نسك أم لا ، وعلى فوات زمان الرمى كالرمى أم لا ؟ فيهما خلاف سبق •

( فان قلنا ) فوات زمان الرمى كالرمى وقلنا : الحلق نسك حلق وحصل التحلل الأول ( وإن قلنا ) ليس بنسك حصل التحلل الأول بمضى زمان الرمى • وعلى التقديرين فالطواف باق عليه ، فمتى أمكنه طاف فيتم حجه ، ولابد من السعى إن لم يكن سعي • ثم إذا تحلل بالإحصار الواقع بعد الوقوف ( فالمذهب ) أنه لا قضاء عليه ، وبه قطع العراقيون وآخرون من غيرهم ، لكن لا تجزئه حجته ، لأنه لم يكملها • وحكى صاحب التقريب وإمام الحرمين ومتابعوهما من الخراسانيين فى وجوب القضاء قولين ، وطردوهما فى كل صورة أتى فيها بعد الإحرام بنسك لتأكدها الإحرام بذلك النسك •

ولو صد عن عرفات ولم يصد عن مكة ، قال البندنيجي والروياني : نص عليها فى الأم لزمه دخول مكة ويتحلل بعمل عمرة ، وفى وجوب القضاء قولان مشهوران حكاهما الشيخ أبو حامد والأصحاب ( أصحهما ) لا قضاء لأنه محصر ( والثانى ) يجب القضاء لأنه أخل بالوقوف وحده فأشبه الفوات ، وهذا القائل بفوات المحصر هو المصدود عن الكعبة ، والله أعلم •

( فرع ) من تحلل بالاحصار لزمه دم وهو شاة ، وسبق بيانها فى آخر باب ما يجب بمحظورات الاحرام ، ولا يجوز العدول عن الشاة إلى صوم ولا إطعام مع وجودها ، ولا يحصل التحلل قبل ذبحها إذا وجدها ،

فان كان المحصر فى الحرم وجب ذبحها فيه وتفرقتها هناك ، وإن كان فى غير الحرم ولم يمكنه إيصال الهدى وهو الشاة إلى الحرم جاز ذبحه وتفرقته حيث أحصر ويتحلل ، وهكذا الحكم فيما لزمه من دماء المحظورات قبل الإحصار • وكذا ما معه من هدى فكله يذبحه فى موضع إحصاره ويفرقه على المساكين هناك ، وإن أمكنه إيصاله إلى الحرم وذبحه فيه ، فالأولى أن يوصله أو يبعثه إليه ، فان ذبحه فى موضع احصاره ففى إجزائه وجهان ذكرهما المصنف بدليلهما ، وهما مشهوران ( أصحهما ) جوازه •

قال الدارمي وغيره : ولو أحصر فى موضع غير الحرم فذبح الهدى فى موضع آخر غير الحرم لم يجزه ، لأن موضع الإحصار صار فى حقه كنفس الحرم ، هذا كله إذا وجد الهدى بثمن مثله ومعه ثمنه فاضلا عما يحتاج إليه ، فان لم يجده أو وجده مع من لا يبيعه ، أو يبيعه بأكثر من ثمن مثله فى ذلك الموضع وذلك الحال أو بثمن مثله وهو غير واجد للثمن أو واجد وهو محتاج إليه لمؤنة سفره فهل له بدل أم لا ؟ فيه قولان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما ( أصحهما ) له بدل ، وفى بدله ثلاثة أقوال ( أصحها ) الإطعام ، نص عليه الشافعى فى كتاب الأوسط ( والثانى ) الصيام نص عليه فى مختصر الحج ( والثالث ) مخير بينها ، قال الشيخ أبو حامد والرويانى وغيرهما : هذا الثالث مخرج من فدية الأذى •

( فان قلنا ) الاطعام ففيه وجهان ( أصحهما ) إطعام بالتعديل ، وتقوم الشاة دراهم ويخرج بقيمتها طعاما ، فان عجز صام عن كل مد يوما (الثانى) إطعام فدية الأذى ، وهو ثلاثة آصع لستة مساكين كما سبق ، ويجىء فى كيفية تفرقتها الخلاف السابق فى موضعه ( الأصح ) لكل مسكين نصف صاع ، وقيل : يجوز المفاضلة ( وإن قلنا ) هو مخير بين صوم فدية الأذى وإطعامها ، وصومها ثلاثة أيام وإطعام ثلاثة آصع • ودليل الجمع فى الكتاب •

( وإن قلنا ) بدله الصوم ففيه ثلاثة أقوال مشهورة ذكرها المصنف بدلائلها ( أحدها ) عشرة أيام كالمتمتع ( والثانى ) ثلاثة ( والثالث ) بالتعديل عن كل مد يوما ، ولا مدخل للطعام على هذا القول ، لكن يعتبر به قدر الصيام ، وحيث انكسر بعض مد وجب بسببه صوم يوم كامل ، وقد سبق نظيره فى باب محظورات الاحرام • قال الروياني والرافعي : الأصح على الجملة أن بدله الإطعام بالتعديل • فان عجز صام عن كل مد يوما ، والله أعلم •

قال المصنف والأصحاب : أما وقت التحلل فينظر إن كان واجدا للهدى ذبحه ونوى التحلل عند ذبحه ، وهذه النية شرط باتفاق الأصحاب إنما كره المصنف ثم يحلق ، وهو شرط للتحلل إن قلنا إن الحلق نسك ، وإلا فلا حاجة إليه ، فان قلنا بالأصح إن الحلق نسك حصل له التحلل بثلاثة أشياء : الذبح والنية والحلق ، وإلا فالذبح والنية ، وهذا كله لا خلاف فيه إلا ما انفرد به الروياني فقال ما ذكرناه ثم قال : وقال بعض أصحابنا بخراسان : فى وقت تحلل واجد الهدى قولان ( أحدهما ) هذا ( والثانى ) يجوز أن يتحلل ثم يذبح • وهذا غلط • وأما إذا فقد الهدى ( فان قلنا ) لا بدل له ، فهل يتحلل فى الحال بالنية والحلق إذا جعلناه نسكا ؟ فيه قولان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما ( أصحهما ) إذا تحلل فى الحال ، فعلى هذا يشترط النية قطعا ، وكذا الحلق إن جعلناه نسكا ( والثانى ) لا يتحلل إلا بذبحه مع النية والحلق •

(و إن قلنا ) للهدى بدل ، فان قلنا هو الاطعام توقف التحلل عليه ، وعلى النية والحلق إن وجد الإطعام ، فان فقده فهل يتحلل فى الحال ؟ قال المصنف والأصحاب : فيه قولان كما إذا قلنا لا بدل ( الأصح ) يتحلل فى الحال ( والثانى ) لا ، حتى يطعم ( وإن قلنا ) بدله الصوم أو مخير واختار

الصوم ، فهل يتحلل فى الحال أم لا يتحلل حتى يفرغ من الصوم ؟ فيه خلاف مشهور حكاه المصنف هنا والأكثرون وجهين . وحكاه فى التنبيه قولين ( أصحهما ) يتحلل فى الحال ، فعلى هذا يحتاج إلى النية بلا خلاف ، وكذا الحلق إن قلنا هو نسك وإلا فالنية وحدها ، والله تعالى أعلم .

( فـرع ) قال المصنف والأصحاب : الحصر ضربان عام وخاص ، فالعام سبق حكمه ، والخاص هو الذى يقع لواحد أو شرذمة من الرفقة ، فينظر إن لم يكن المحصور معذورا فيه ، كمن حبس فى دين يمكنه أداؤه فليس له التحلل ، بل عليه أداء الدين والمضى فى الحج ، فان تحلل لم يصح تحلله ولا يخرج من الحج بذلك بلا خلاف ، فان فاته الحج وهو فى الحبس كان كغيره ممن فاته الحج بلا إحصار فيلزمه قصد مكة والتحلل بأفعـال عمرة ، وهو الطواف والسعى والحلق كما سبق ، وإن كان معذورا كمن حبسه السلطان ظلما أو بدين لا يمكنه أداؤه فطريقـان المذهب وبه قطع العراقيون يجوز له التحلل لأنه معذور ( والثانى ) حكاه الخراسانيون فيه قولان أصحهما جواز التحلل ( والثانى ) لا ، لأنه قادر والصواب الجواز والله أعلم .

( فـرع ) إذا تحلل المحصر قال الشافعى والمصنف والأصحاب : إن كان نسكه تطوعا فلا قضاء ، وإن لم يكن تطوعا نظر إن كان واجبا مستقرا كالقضاء والنذر وحجة الإسلام التى استقر وجوبها قبل هذه السنة بقى الوجوب فى ذمته كما كان وإنما أفاده الاحصار جواز الخروج منها ، وإن كان واجبا غير مستقر ، وهى حجة الاسلام فى السنة الأولى من سـنى الإمكان سقطت الاستطاعة فلا حج عليه إلا أن تجتمع فيه شروط الاستطاعة بعد ذلك ، فلو تحلل بالاحصار ثم زال الاحصار والوقت واسع وأمكنه الحج من سنته استقر الوجوب عليه لوجود الاستطاعة لكن له أن يؤخر

الحج عن هذه السنة • لأن الحج على التراخي • وقد سبقت المسألة قريبا والله أعلم •

وهذا الذي ذكرناه في حج التطوع أنه لا يجب قضاؤه ، وهو في الحصر العام والخاص جميعا وفي الخاص قول مشهور حكاه المصنف والأصحاب ، وبعضهم يحكيه وجها أنه يجب فيه القضاء لندوره وهذا ضعيف ودليله ممنوع والله تعالى أعلم •

قال الروياني : هذا الخلاف مبني على أنه لو حبس واحد منهم فهل يستقر عليه ؟ فيه قولان ( أصحهما ) لا يستقر •

( فرع ) ذكرنا أن من تحلل بالاحصار لزمه الدم ، وهذا متفق عليه عندنا إن لم يكن سبق منه شرط ، فان كان شرط عند إحرامه أنه يتحلل إذا أحصر ففي تأثير هذا الشرط في إسقاط الدم طريقان ( أصحهما ) وبه قطع الأكثرون لا أثر له فيجب الدم ، لأن التحلل بالإحصار جائز بلا شرط ، فشرطه لغو •

( والطريق الآخر ) فيه وجهان كما سنذكره إن شاء الله تعالى فيمن شرط التحلل بالمرض ( أصحهما ) يلزمه الدم ( والثاني ) لا • والله أعلم •

( فرع ) قال المصنف والأصحاب : يجوز التحلل من الاحرام الفاسد كما يجوز من الصحيح وأولى ، فاذا جامع المحرم بالحج جماعا مفسدا ثم أحصر تحلل ويلزمه دم للإفساد ودم للإحصار ، ويلزمه القضاء بسبب الإفساد ، فلو لم يتحلل حتى فاته الوقوف ولم يمكنه لقاء الكعبة تحلل في موضعه تحلل المحصر ، ويلزمه ثلاثة دماء : دم للإفساد ، ودم للفوات ،

ودم للإحصار ، فدم الإفساد بدنة والآخران شاتان ويلزمه قضاء واحد لما ذكره المصنف ، والله أعلم .

( **فـرع** ) قال الروياني وغيره : لو أحصر بعد الوقوف بعرفات ومنع ما سوى الطواف والسعي ومكن منهما لم يجز له التحلل بالإحصار لأنه متمكن من التحلل بالطواف والحلق ، وفوات الرمي بمنزلة الرمي ، ويجبر الرمي بدم وتقع حجته مجزئة عن حجة الإسلام .

( **فـرع** ) لو أفسد حجه بالجماع ثم أحصر فتحلل ثم زال الحصر والوقت واسع فأمكنه الحج من سنته لزمه أن يقضي الفاسد من سنته بناء على المذهب أن القضاء على الفور .

قال القاضي أبو الطيب والروياني : ولا يمكن قضاء الحج في سنة الإفساد إلا في هذه المسألة .

( **فـرع** ) لو أحصر في الحج أو العمرة فلم يتحلل وجامع لزمته البدنة والقضاء بخلاف ما لو جامع الصائم المسافر في نهار رمضان فانه لا كفارة عليه إن قصد الترخص بالجماع . وكذا إن لم يقصده على الأصح كما سبق في بابه . قال الروياني : والفرق بينهما إن الجماع في الصوم يحصل به الخروج من الصوم بخلاف الحج .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ومن احرم فأحصره غريمه وحبسه ولم يجد ما يقضي دينه فله أن يتحلل لأنه يشق البقاء على الإحرام كما يشق بحبس العدو ، وإن احرم وأحصره المرض لم يجز له أن يتحلل لأنه لا يتخلص بالتحلل من الأذى الذي هو فيه [ فلا يتحلل ] فهو كمن ضل الطريق ) .**

( **الشرح** ) في الفصل مسألتان ( إحداهما ) قد سبق قريبا أن الحصر

نوعان ، عام وخاص ، وسبق بيان النوعين ( الثانية ) فى الإحصار بالمرض وقد ثبت فيه أحاديث كثيرة فينبغى تقديمها وقد ذكر المصنف المسألة بعد هذا مبسوطة فى فصل مستقل •

فأما الأحاديث فمنها حديث عائشة رضى الله عنها قالت « دخل النبى ﷺ على ضباعة بنت الزبير بن عبد المطلب ، فقالت : يا رسول الله إنى أريد الحج وإنى شاكية ، فقال النبى ﷺ حجى واشترطى أن تحل حيث حبستنى ، وكانت تحت المقداد » رواه البخارى [(١)] ومسلم وعن ابن عباس رضى الله عنهما أن ضباعة بنت الزبير بن عبد المطلب أتت النبى ﷺ فقالت « إنى امرأة ثقيلة وإنى أريد الحج فما تأمرنى ؟ قال أهلى بالحج واشترطى أن تحلى حيث تحبسنى ، قال : فأدركت [(٢)] » رواه مسلم •

وعن ابن عباس أيضا أن ضباعة بنت الزبير بن عبد المطلب أتت النبى ﷺ فقالت : يا رسول الله إنى أريد أن أحج فاشترط ، قال : نعم ، قالت فكيف أقول ؟ قال قولى : لبيك اللهم لبيك محلى من الأرض حيث تحبسنى » رواه الإمام أحمد وأبو داود والترمذى والنسائى بأسانيد صحيحة ، قال الترمذى : حسن صحيح ، ورواه البيهقى أيضا من رواية جابر وأنس •

---

(١) ورد فى الجامع الكبير للحافظ السيوطى بصيغة ( حجى واشترطى وقولى : اللهم محلى حيث حبستنى ) فذكروا به البخارى ومسلم والنسائى وابن حبان عن عائشة ومسلم وابو داود والترمذى والنسائى وابن ماجه وابن حبان عن ابن عباس والبيهقى وابن ماجه عن ضباعة وابن ماجه عن أبى بكر بن عبد الله بن الزبير عن جده والطبرانى عن ابن عمر .

(٢) كذا بالاصل فحرر (ش) قلت : كذا ورد فى ش و ق بهذا التعليق وليس الحديث ناقصا وانما هكذا هو بتمامه وقد كان المشايخ سامحهم الله لا يجشمون انفسهم الرجوع الى المراجع والمكان مثل صحيح مسلم وقد ورد فى ( باب جواز اشتراط المحرم التحلل بعذر المرض ونحوه ) هذا الحديث من طريق أبى كريب ومن طريق لعبد بن حميد ومن طريق محمد بن بشار ومن طريق هرون بن عبد الله ومن طريق اسحق بن ابراهيم وأبى أيوب والغيلانى ولفظ الشارح الذى أورده هو رواية اسحق بن ابراهيم وكان فى العبارة خلط بين رواية اسحق بن ابراهيم وفيها ( حيث تحبسنى ) ورواية غيره ( حيث حبستنى ) مع ان بقية الحديث بلفظ اسحق ترجمناه الى اصله (ط) . ( المطيعى )

وعن سويد بن غفلة ـ بفتح الغين المعجمة والفاء ـ قال « قال لى عمر بن الخطاب : يا أبا أمية حج واشترط ، فان لك ما اشترطت ولله عليك ما اشترطت » رواه الشافعى والبيهقى باسناد صحيح ، وعن ابن مسعود قال « حج واشترط ، وقل : اللهم الحج أردت ، ولك عمدت ، فان تيسر وإلا فعمرة » رواه البيهقى باسناد حسن • وعن عائشة أنها قالت لعروة « هل تستثنى إذا حججت ، فقال : ماذا أقول ؟ قالت : قل : اللهم الحج أردت وله عمدت ، فان يسرته فهو الحج ، وإن حبسنى حابس فهو عمرة » رواه الشافعى والبيهقى باسناد صحيح على شرط البخارى ومسلم •

( وأما ) حديث سالم عن ابن عمر « أنه كان ينكر الاشتراط فى الحج ويقول أليس حسبكم سنة رسول الله ﷺ » رواه البخاري ومسلم ، فقال البيهقى : عندى أن ابن عمر لو بلغه حديث ضباعة فى الاشتراط لم ينكره ، كما لم ينكره أبوه ، وحاصله أن السنة مقدمة عليه •

( وأما ) قول ابن عباس « لا حصر إلا حصر العدو » فرواه الشافعى والبيهقى باسناد صحيح على شرط البخارى ومسلم ، وهو محمول على من لم يشترط ، وأما ما رواه مالك فى الموطأ والشافعى والبيهقى بالأسانيد الصحيحة على شرط البخارى ومسلم عن ابن عمر أنه قال « من حبس دون البيت بمرض فانه لا يحل حتى يطوف بالبيت وبين الصفا والمروة » يحتمل أنه أراد إذا لم يشترط ( والأظهر ) أنه أراد مطلقا ، ويؤيده ما قدمناه عن ابن عمر قريبا ، والسنة مقدمة على قوله •

( وأما ) حديث عكرمة قال « سمعت الحجاج بن عمرو الأنصارى الصحابى رضى الله عنه أنه سمع رسول الله ﷺ يقول « من كسر أو عرج فقد حل وعليه الحج من قابل ، قال عكرمة : فسألت ابن عباس وأبا هريرة عن ذلك فقال : صدق » رواه أبو داود والترمذى والنسائى وابن ماجه

والبيهقى وغيرهم بأسانيد صحيحة ، فقال البيهقى حمله بعض أهل العلم على أنه يحل بعد فواته بما يحل به من يفوته الحج بغير مرض ، وهذا التأويل الذى حكاه البيهقى محتمل ولكن المشهور فى كتب أصحابنا حمله على ما إذا شرط التحلل به والله أعلم .

**اما حكم المسالة** فقال أصحابنا إذا مرض المحرم ، ولم يكن شرط التحلل ، فليس له التحلل بلا خلاف ، لما ذكره المصنف مع ما ذكرناه من الآثار ، قالوا : بل يصبر حتى يبرأ ، فان كان محرما بعمرة أتمها ، وإن كان بحج وفاته تحلل بعمل عمرة ، وعليه القضاء . وأما إذا شرط فى إحرامه أنه إن مرض تحلل ، فقد نص الشافعى فى القديم على صحة الشرط ، لحديث ضباعة ، ونص فى كتاب المناسك من الجديد على أنه لا يتحلل ، وروى الشافعى حديث ضباعة مرسلا فقال « عن عروة بن الزبير أن رسول الله ﷺ قال لضباعة » الحديث قال الشافعى : لو ثبت حديث عروة لم أعده إلى غيره ، لأنه لا يحل عندى خلاف ما ثبت عن النبى ﷺ قال البيهقى : وثبت هذا الحديث من أوجه عن النبى ﷺ ثم روى الأحاديث الصحيحة السابقة فيه هذه نصوص الشافعى .

( وأما ) الأصحاب فلهم فى المسألة طريقان حكاهما المصنف والأصحاب ( أشهرهما ) وبه قال الأكثرون : يصح الاشتراط فى قوله القديم ، وفى الجديد قولان ( أصحهما ) الصحة ( والثانى ) المنع . ( والطريق الثانى ) قاله الشيخ أبو حامد وآخرون : يصح الاشتراط قولا واحدا لصحة الحديث فيه ، قالوا : وإنما توقف الشافعى لعدم وقوفه على صحة الحديث ، وقد صرح الشافعى بهذا الطريق فى نصه الذى حكيته الآن عنه ، وهو قوله ( لو صح حديث عروة لم أعده ) فالصواب الجزم بصحة الاشتراط للأحاديث .

وأجاب إمام الحرمين عن الحديث بأنه محمول على أن المراد حيث حبستني بالموت ، معناه حيث أدركتني الوفاة أقطع إحرامي ، وهذا تأويل باطل ظاهر الفساد وعجب من جلالة إمام الحرمين كيف قال هذا ؟، وكيف حكمه على أمرها باشتراط كون الموت قاطع الإحرام ؟! والله أعلم .

قال أصحابنا : ولو شرط التحلل لغرض آخر كضلال الطريق ، وفراغ النفقة والخطأ في العدد ونحو ذلك فله حكم اشتراط التحلل بالمرض . فيصح على المذهب هكذا قطع به أصحابنا العراقيون والبغوي وجمهور الخراسانيين . وذكر إمام الحرمين هذا عن العراقيين قال : قالوا : بأن كل مهم يحل محل المرض الثقيل يجرى فيه الخلاف المذكور في المرض قال : وكان شيخي يقطع بأن الشرط لاغ ، وأنه لا يجوز التحلل على القول إلا بالمرض للحديث ، والله تعالى أعلم .

قال أصحابنا : وحيث صححنا الشرط فتحلل فان كان شرط التحلل بالهدي يلزمه الهدي ، وإن كان شرط التحلل بلا هدي لم يلزمه الهدي ، وإن أطلق فهل يلزمه الهدي ؟ فيه وجهان حكاهما الشيخ أبو حامد والماوردي والقاضي أبو الطيب والأصحاب ( أحدهما ) يلزمه كالمحصر ، وبهذا قطع المصنف والبغوي ( وأصحهما ) لا يلزمه لظاهر حديث ضباعة ، قال الماوردي والأصحاب وهذا هو المنصوص وصححوه ، وقطع به الدارمي وغيره ، وينكر على المصنف والبغوي جزمهما بوجود الشرط ، وأنه لا يلزمه بعد ذلك شيء من أفعال النسك . ( وأما ) المحصر فقد ترك الأفعال التي كان يقتضيها إحرامه والله أعلم .

ولو شرط أن يقلب حجه عمرة عند المرض ، نص الشافعي على صحته ، وقطع به الدارمي والبندنيجي والروياني وآخرون . ونقل الرافعي عن الأصحاب أنه أولى بالصحة من شرط المرض . فيقتضي إثبات خلاف ضعيف

فيه . والمذهب القطع بالصحة كما نص عليه . ويؤيده ما قدمته عن ابن مسعود وعائشة رضى الله عنهما قال الروياني : ولو قال : إن مرضت وفاتنى الحج كان عمرة ، كان على ما شرط .

قال أصحابنا : فاذا وجد المرض هل يصير حلالا بمجرد وجوده ؟ أم يشترط إنشاؤه كالمحصر ؟ ينظر إن قال : إن مرضت تحللت من إحرامى . فلا يخرج من الإحرام إذا وجد المرض لا بالتحلل ، وهو أن ينوى الخروج ويحلق إن جعلناه نسكا ويذبح إن أوجبناه على ما سبق من التفصيل والخلاف . وممن صرح بالمسألة الشيخ أبو حامد فى تعليقه والبندنيجى والروياني وآخرون . قالوا : وكذا لو قال : محلى من الأرض حيث حبستنى ، لا يتحلل عند الحبس إلا بالنية مع ما ذكرناه ، فلو قال : إن مرضت فأنا حلال ، أو قال إن حبسنى مرض فأنا حلال فوجهان مشهوران حكاهما الشيخ أبو حامد والبندنيجي والقاضى أبو الطيب والمصنف وإمام الحرمين والبغوى والمتولى والروياني وآخرون ( أصحهما ) يصير حلالا بنفس المرض ، وهو المنصوص ، ونقلوه عن المصنف وصححوه لقوله ﷺ ( من كسر أو عرج فقد حل ) وهو حديث صحيح كما سبق .

قال الشيخ أبو حامد والأصحاب : لا يمكن حمل الحديث إلا على هذا ، وفيه تأويل البيهقى الذى قدمناه .

( والوجه الثانى ) لابد من التحلل . قال الروياني والأصحاب : فإن قلنا بالوجه الأول لم يلزمه الدم بلا خلاف ، وإن قلنا بالثانى فهل يلزمه الدم ؟ فيه وجهان حكاهما الشيخ أبو حامد والأصحاب ( الأصح ) لا يلزمه فيلزمه النية فقط ، ونقل الماوردى وغيره هذا عن نص الشافعى ، وغلط الروياني وغيره القائل بوجوب الدم . قال البغوى : وكذا الحلق إن جعلناه نسكا . وقطع البغوى بوجوب الدم على هذا الوجه ، والمذهب الأول والله أعلم .

أما إذا شرط التحلل بلا عذر بأن قال فى إحرامه متى شئت خرجت منه ، أو إن ندمت أو كسلت ونحو ذلك فلا يجوز له التحلل بلا خلاف ، صرح به المصنف والشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب والماوردى والدارمى والروياني والبغوى وخلائق . ونقل الرويانى الاتفاق عليه ، والله أعلم .

( فرع ) إذا صححنا اشتراط التحلل بالمرض ونحوه ، فانما ينفع الشرط ويجوز التحلل به إذا كان مقترنا باحرامه ، فإن تقدمه أو تأخر عنه لم ينعقد الشرط بلا خلاف . وصرح به الماوردى وغيره .

( فرع ) إذا فرض التحلل بالمرض ونحوه فقد ذكرنا خلافا فى صحة الشرط قال أصحابنا : ينعقد الحج بلا خلاف ، سواء صححنا الشرط أم لا .

( فرع ) مما استدل به أصحابنا لجواز اشتراط التحلل بالمرض وصحة الشرط أنه لو نذر صوم يوم أو أيام بشرط أن يخرج منه بعذر صح الشرط وجاز الخروج منه بذلك العذر بلا خلاف . قال الرويانى : يجوز الخروج منه بالإجماع .

( فرع ) ذكرنا أن إمام الحرمين تأول حديث ضباعة أنه يحمل على أن ( محلى حيث حبستنى بالموت ) وذكرنا أن هذا التأويل خطأ فاحش ، وتأوله الرويانى على أنه مخصوص بضباعة ، وهذا تأويل باطل أيضا ومخالف لنص الشافعى ، فان الشافعى إنما قال : لو صح الحديث لم أعده ، ولم يتأوله ولم يخصه .

( فرع ) قال أصحابنا : التحلل بالمرض ونحوه إذا ما صححناه له حكم التحلل بالإحصار ، فان كان الحج تطوعا لم يجب قضاؤه ، وإن كان واجبا فحكمه ما سبق .

( **فــرع** ) قال إمام الحرمين والغزالى فى الوسيط : قال النبى ﷺ لضباعة الأسلمية « اشترطى أن محلى حيث حبستنى » وهذا غلط فاحش ، فليس ضـــباعة أسلمية بل هى هاشمية ، وهى بنت عم رســول الله ﷺ وهى ضباعة بنت الزبير بن عبد المطلب بن هاشم بن عبد مناف ، وهــذا لا خلاف فيه وقد سبق بيانها عن روايات البخارى ومسلم وغيرهما ، وإنما نبهت عليه لئلا يغتر به ، والله أعلم .

## قال المصنف رحمــه الله تعــالى

**( وإن أحرم العبد بغير إذن المولى جاز للمولى أن يحلله لأن منفعته مستحقة له فلا يملك إبطالها عليه بغير رضاه ، فإن ملكه السيد مالا وقلنا : إنه يملك تحلل بالهدى وإن لم نملكه أو ملكه ــ وقلنا إنه لا يملك ــ فهو كالحر المعسر ، وهل يتحلل قبل الهدى أو الصوم ؟ على ما ذكرناه من القولين فى الحر ومن أصحابنا من قال : يجوز للعبد أن يتحلل قبل الهدى والصوم قولا واحدا لأن على المولى ضررا فى بقائه على الإحرام ، لأنه ربما يحتاج أن يستخدمه فى قتل صيد أو إصلاح طيب وإن أحرم بإذن المولى لم يجز أن يحلله ، لأنه لازم عقده بإذن المولى فلم يملك إخراجه منه كالنكاح .**

**وإن أحرم المكاتب بغير إذن المولى ففيه طريقان ( أحدهما ) أنه على قولين بناء على القولين فى سفره للتجارة . ومن أصحابنا من قال : له أن يمنعه قولا واحدا . لأن فى سفر الحج ضررا على المولى من [1] غير منفعة ، وسفر التجارة فيه منفعة للمولى ) .**

( **الشرح** ) قوله ( لأنه عقد ) احتراز مما لو رآه يحتطب أو يحتش فمنعه إتمامه وقوله ( لازم ) احتراز من الجعالة إذا شرع العبد فيهــا . وقوله ( عقد بإذن ) احتراز من غير المــأذون .

( **أما الأحكام** ) فقد سبق بيان شرح جميع ما ذكره المصنف مع جمل من

---

(١) فى ش و ق ( عن غير منفعة ) (ط) .

الفوائد والفروع والمستكثرات فى أول كتاب الحج عند ذكر المصنف أن العبد لا يلزمه الحج ويصح منه ، والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وإن أحرمت المرأة بغير إذن الزوج فإن كان فى تطوع جاز له أن يحللها ، لأن حق الزوج واجب فلا يجوز إبطاله عليه بتطوع ، وإن كان فى حجة الإسلام ففيه قولان ( أحدهما ) أن له أن يحللها لأن حقه على الفور والحج على التراخى، فقدم حقه ( والثانى ) أنه لا يملك لأنه فرض فلا يملك تحليلها منه كالصوم والصلاة ) .**

( **الشرح** ) قوله ( لأنه فرض فلا يملك تحليلها منه ) ينتقض بصوم الكفارة والنذر فى الذمة والقضاء الذى لم ينتقض ، فإن له منعها من كل ذلك فى الأصح وكان ينبغى أن يقول : فرض بأصل الشرع والله أعلم .

( **اما الأحكام** ) فقال أصحابنا : ينبغى للمرأة أن لا تحرم بغير إذن زوجها ، ويستحب له أن يحج بها ، واحتجوا فيه بحديث ابن عباس رضى الله عنهما أن رسول الله ﷺ خطب فقال « لا يخلون رجل بامرأة ، ولا تسافر امرأة إلا مع محرم ، فقام رجل فقال : يا رسول الله إن امرأتى خرجت حاجة وإنى كتبت فى غزوة كذا . قال : فانطلق فاحجج مع امرأتك » رواه البخارى ومسلم . فان أرادت حج إسلام أو تطوع فأذن الزوج وأحرمت به لزمه تمكينها من إتمامه بلا خلاف ، سواء كان فرضا أو نفلا كما سبق فيما لو أذن لعبده فى الإحرام فأحرم وكما لا يجوز له تحليلها لا يجوز لها التحلل ، فان تحللت لم يصح تحللها ولم تخرج من الحج ، كما لو نوى غيرها الخروج من الحج بلا إحصار فانه لا يخرج منه بلا خلاف وإن أرادت حج الإسلام فمنعها الزوج فهل له المنع ؟ فيه قولان مشهوران ، وعجب كيف أهملهما المصنف !! قال القاضى أبو الطيب فى تعليقه : المنصوص فى باب الحج المرأة والعبد من المناسك الكبير أن للزوج منعها ، ونص الشافعى

فى باب خروج النساء إلى المساجد من اختلاف الحديث على أنه ليس له منعها .

وقال البندنيجى : نص الشافعى فى عامة كتبه أن له منعها ، واتفقوا على أن الصحيح من هذين القولين أن له منعها ، وبه قطع الشيخ أبو حامد والمحاملى وآخرون ، قال القاضى أبو الطيب فى كتابه المجرد والرويانى وغيرهما : هذا القول هو الصحيح المشهور ، واحتجوا له بحديث ابن عمر أن النبى ﷺ قال « ليس لها أن تنطلق إلى الحج إلا باذن زوجها » رواه الدارقطنى والبيهقى . ولأن حق الزوج على الفور والحج على التراخى ، فقدم ما كان على الفور ، كما تقدم العدة على الحج بلا خلاف .

( والقول الثانى ) ليس له منعها لعموم قوله ﷺ « لا تمنعوا إماء الله مساجد الله » رواه البخارى ومسلم من رواية ابن عمر ، وقياسا على الصوم والصلاة . وأجاب الأولون عن الحديث بأنه محمول على أنه تنزيه أو على غير المتزوجات ، لأن غير المتزوجات لم يتعلق بهن حق على الفور ، وذلك كالبنت والأخت ونحوهما ، وأن المراد لا تمنعوهن مساجد الله للصلوات ، وهذا هو ظاهر سياق الحديث ، والله أعلم .

قال أصحابنا : والفرق بين الحج والصوم والصلاة أن مدته طويلة بخلافهما ، والله تعالى أعلم .

فان أحرمت بحج الإسلام بغير إذنه قال أصحابنا : إن قلنا : ليس له منعها من الابتداء فليس له تحليلها ( وإن قلنا ) له منعها فهل له تحليلها ؟ فيه قولان مشهوران وهما اللذان ذكرهما المصنف هنا وفى التنبيه ، قال القاضى أبو الطيب والرويانى وغيرهما : نص عليهما الشافعى فى باب حج المرأة والعبد ، قال أصحابنا ( أصحهما ) أن له تحليلها ، وهو نصه فى مختصر المزنى ومما صرح بتصحيحه الجرجانى فى التحرير والغزالى فى الخلاصة

والروياني في الحلية وأبو على الفارقي في فوائد المهذب والرافعي في كتابيه وغيرهم • وشذ عنهم المحاملي في المقنع ، فجزم بأنه ليس له تحليلها لأنه يضيق بالشروع ( والمذهب ) أن له تحليلها ، كما صححه الجمهور ، لأن حق الزوج سابق والله أعلم •

قال الدارمي والجرجاني في التحرير : وحجة النذر كالإسلام ، فاذا أحرمت بها بغير إذنه فله تحليلها في أصح القولين ، وينبغي أن يكون القضاء كذلك والله أعلم •

أما إذا أحرمت بحجة تطوع فله منعها منه بلا خلاف ، فان أحرمت به فهل له تحليلها منه ؟ فيه طريقان مشهوران حكاهما القاضي أبو حامد المروذي والشيخ أبو حامد الإسفرايني والدارمي والقاضي أبو الطيب في كتابيه المجموع والتجريد والماوردي والقاضي أبو على البندنيجي والقاضي حسين والفوراني وإمام الحرمين والغزالي وابن الصباغ والمتولي والبغوي وصاحب العدة والروياني الشاشي وخلائق آخرون (أصحهما) باتفاقهم له تحليلها ( والثاني ) لا ، لأنها لما أحرمت بها صارت كحجة الإسلام ، لأن حجة التطوع تلزم بالشروع والله أعلم •

**( فـرع )** قال أصحابنا : حيث أبحنا له تحليلها لا يجوز لها أن تتحلل حتى يأمرها ، فاذا أمرها تحللت كما يتحلل المحصر سواء ، فتذبح الهدى وتنوى عنده الخروج من الحج ، وتقصر رأسها أو ثلاث شعرات إذا قلنا الحلق نسك ، فان كانت واجدة للهدى فلابد مما ذكرناه ، وإن كانت عادمة له فهي كالحر المحصر ، إذا عدم الهـدى ، وقد سبق إيضـاحه ، واتفق أصحابنا على أن تحللها لا يحصل إلا مما يحصل به تحلل المحصر ، وأنهـا لو تطيبت أو جومعت أو قتلت صـيدا أو فعلت غير ذلك من محظورات الإحرام أو فعل الزوج ذلك بهـا لا تصير متحللة بل يلزمه الفدية فيمـا ارتكبته ، والله أعلم • قال أصحابنا : ومتى أمرها بالتحلل حيث جوزناه

له لزمها المبادرة به وإن امتنعت منه مع تمكنها جاز للزوج وطؤها وسائر الاستمتاعات بها ولا إثم عليه وعليها هى الإثم لتقصيرها وكذلك الأمة إذا امتنعت من التحلل فللسيد وطؤها ولا إثم عليه وعليها هى الإثم •

وحكى إمام الحرمين هذا عن الصيدلانى ثم قال الإمام : وهذا فيه نظر ، لأن المحرمة حرام لحق الله تعالى ، كما أن المرتدة حرام لحق الله تعالى ، فيحتمل تحريمها على الزوج والسيد • هذا كلام الإمام والمذهب القطع بالجواز كما قاله الصيدلانى وغيره ، وبه جزم الغزالى وغيره ، والله أعلم •

( فرع ) ليس للأمة المزوجة الإحرام إلا بإذن السيد والزوج جميعا بلا خلاف لأن لكل واحد منهما حقا ، فان أذن أحدهما فللآخر المنع بلا خلاف ، فان أحرمت بغير إذنهما ، قال الدارمى : إن اتفقا على تحليلها فلهما ذلك ، وإن اتفقا على بقائها وذهابها فى الحج جاز ، وإن أراد السيد تحليلها فله ذلك ، وإن أراده الزوج ، قال ابن القطان : نص الشافعى أن له ذلك ، قال ابن القطان : فيحتمل هذا ويحتمل أن يقال : لا يحللها ، لأن للسيد المسافرة بها ، نقله الدارمى • ونقل الرويانى عن القفال أن المذهب أن للزوج تحليلها ، كما هو للسيد ، وأن من الأصحاب من قال بالنسبة إلى الزوج كالزوجة الحرة إذا أحرمت بتطوع ، هل له تحليلها ؟ فيه طريقان ، والمذهب الأول •

( فرع ) قال الدارمى : إذا أحرمت فى العدة فان كانت رجعية فلم يراجعها ، فليس له تحليلها ، وله منعها من الخروج ، فان قضت العدة ولم يراجعها مضت فى الحج ، فان أدركته فذلك ، وإن فاتها فلها حكم الفوات وإن راجعها فهل له تحليلها ؟ فيه القولان السابقان ، وإن كانت مطلقة بائنا فليس له تحليلها بلا خلاف ، وله منعها ، فان أدركت الحج بعد انقضاء العدة وإلا فهى كذات الفوات ، ولو أحرمت ثم طلقها فوجبت العدة

أقامت على إحرامها ، ولم يجز لها التحلل ، فان انقضت عدتها فأدركت الحج فذاك ، وإن فاتها ــ قال ابن المرزبان : إن كانت هى سبب وجوب العدة بخيار ونحوه فهى المفوتة وإن طرأت بغير اختيارها ففى القضاء وجهان بناء على القولين فى المحصر إذا سلك طريقا ففاته ، هذا كلام الدارمى .

وكذا قال الرويانى والرافعى وغيرهما إن المعتدة الرجعية إذا أحرمت فللزوج منعها من الذهاب فى الحج ، وليس له تحليلها ولكن له رجعتها ، فاذا رجع هل له تحليلها ؟ فيه القولان ، وجزم الرافعى بأنه يحللها بعد المراجعة ، وهو تفريع على الأصح وإلا فالقولان لابد منهما كما ذكره الدارمى والرويانى وغيرهما . ونقل الرويانى فيما إذا حرمت بحج تطوع ثم طلقت ثم اعتدت ففاتها قولين ( أحدهما ) يجب القضاء كالخطأ فى العدد ( والثانى ) لا ، لعدم تقصيرها ، وهذا موافق لما ذكره ابن المرزبان والله أعلم .

وقال الماوردى : إذا أحرمت ثم وجبت العدة بوفاة زوج أو طلاقه نزمها المضى فى الإحرام وأعمال النسك ، ولا تكون العدة مانعة لأن الإحرام سابق ، قال : فان منعها حاكم من إتمام الحج بسبب العدة صارت كالمحصر ، فتتحلل وعليها دم الإحصار .

**( فرع )** لو أذن لزوجته فى الإحرام ثم رجع عن الإذن أو اختلفا فادعت الاذن وأنكره ، ففيه التفصيل الذى قدمته فى أول كتاب الحج فى مثل ذلك بين العبد والسيد ، كذا قاله الدارمى والله أعلم .

**( فرع )** إذا أرادت الحج ، قال الماوردى والمحاملى وغيرهما من الأصحاب : إن كان الحج فرضا جاز لها الخروج مع زوج أو محرم أو نسوة ثقات ، ويجوز مع امرأة ثقة قال الماوردى ومن الأصحاب من قال :

إذا كان الطريق أمنا لا يخاف خلوة الرجال بها جاز خروجها بغير محرم ، وبغير امرأة ثقة ، قال : هذا خلاف نص الشافعى قالوا : فان كان الحج تطوعا لم يجز أن تخرج إلا مع محرم ، وكذا السفر المباح كسفر الزيارة والتجارة لا يجوز خروجها فى شيء من ذلك إلا مع محرم أو زوج . قال الماوردى : ومن أصحابنا من جوز خروجها مع نساء ثقات ، كسفرها للحج الواجب ، قال : وهذا خلاف نص الشافعى . وكذا قال الشيخ أبو حامد فى تعليقه لا يجوز لها الخروج فى حج التطوع إلا مع محرم ، نص عليه الشافعى فى كتاب العدد من الأم ، فقال : لا يجوز الخروج فى حج التطوع إلا مع محرم .

قال أبو حامد : ومن أصحابنا من قال : لها الخروج بغير محرم فى أى سفر كان واجبا كان أو غيره ، وهكذا ذكر المسألة البندنيجي وآخرون وحاصله أنه يجوز للخروج للحج الواجب مع زوج أو محرم أو امرأة ثقة ، ولا يجوز من غير هؤلاء ، وإن كان الطريق أمنا ، وفيه وجه ضعيف أنه يجوز إن كان أمنا . وأما حج التطوع وسفر الزيارة والتجارة وكل سفر ليس بواجب فلا يجوز على المذهب الصحيح المنصوص إلا مع زوج أو محرم ، وقيل : يجوز مع نسوة أو امرأة ثقة كالحج الواجب ، وقد سبقت هذه المسألة مختصرة فى أول كتاب الحج فى ذكر استطاعة المرأة والله أعلم .

( **فرع** ) قد ذكرنا تفصيل مذهبنا فى حج المرأة . وذكرنا أن الصحيح أنه يجوز لها فى سفر حج الفرض أن تخرج مع نسوة ثقات . أو امرأة ثقة ، ولا يشترط المحرم ولا يجوز فى التطوع وسفر التجارة والزيارة ونحوهما إلا بمحرم . وقال بعض أصحابنا : يجوز بغير نساء ولا امرأة إذا كان الطريق أمنا . وبهذا قال الحسن البصرى وداود ، وقال مالك : لا يجوز بامرأة ثقة . وإنما يجوز بمحرم أو نسوة ثقات ، وقال أبو حنيفة

وأحمد : لا يجوز إلا مع زوج أو محرم ، قال الشيخ أبو حامد : والمسافة التي يشترط أبو حنيفة فيهـا المحرم ثلاثة أيام فان كان أقل لم يشترط . واحتج لهم بحديث ابن عمر قال : قال رسول الله ﷺ « لا تسافر امرأة ثلاثا إلا معها ذو محرم » رواه البخارى ومسلم . وفى رواية لمسلم « لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر تسـافر مسيرة ثلاث ليال إلا ومعهـا ذو محرم » .

وعن ابن عباس قال : قال رسول الله ﷺ « لا تسـافر امرأة إلا مع محرم . فقال : يا رسول الله إنى أريد أن أخرج فى جيش كذا وكذا وامرأتى تريد الحج قال : اخرج معها » رواه البخارى ومسلم . وعن أبى سعيد أن النبى ﷺ قال : « لا تسافر المرأة يومين إلا ومعها زوجهـا أو ذو محرم » رواه البخارى ومسلم . وعن أبى هريرة عن النبى ﷺ قال « لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تسـافر مسيرة يوم وليلة ليس معها حرمة » رواه البخارى ومسلم . وفى رواية لمسلم « مسـيرة يوم » وفى رواية له « ليلة » وفى رواية صحيحة فى سنن أبى داود « مسيرة بريد » وقياسا على حج التطوع وسفر التجارة والزيارة ونحوهما .

واحتج أصحابنا بحديث عدى بن حاتم قال « بينما أنا عند النبى ﷺ إذ أتى رجل فشكا إليه الفاقة ، ثم أتاه آخر فشكا قطع السبيل ، فقال : يا عدى هل رأيت الحيرة ؟ قلت : لم أرها وقد أنبئت عنها ، قال : فان طال بك حياة لترين الظعينة ترتحل من الحيرة حتى تطوف بالكعبة ، لا تخاف إلا الله ، قال عدى : فرأيت الظعينة ترتحل من الحيرة حتى تطوف بالكعبة لا تخاف إلا الله » رواه البخارى ، وسبق ذكره فى استطاعة المرأة ( فإن قيل ) لا يلزم من حديث عدى جواز سفرها بغير محرم ، لأن النبى ﷺ

أخبر بأن هـذا سيقع ووقع ولا يلزم من ذلك جوازه ، كما أخبر ﷺ بأنه سيكون دجالون كذابون ، ولا يلزم من ذلك جوازه . قال أصحابنا : فجوابه أن هذا الحديث خرج فى سياق ذم الحوادث .

( وأما ) حديث عدى فخرج فى سياق المدح والفضيلة واستعلاء الإسلام ورفع مناره ، فلا يمكن حمله على ما لا يجوز . قال الشيخ أبو حامد ( فان قيل ) هذا الخبر متروك الظاهر بالإجماع لأن فيه أنها تخرج بغير جوار ولا خلاف أنها لا تخرج بغير جوار ، ولو امرأة واحدة ( فالجواب ) أن بعض أصحابنا جوز خروجها وحدها بغير امرأة كما سبق ، وعلى مذهب الشافعي ومنصوصه يشترط المرأة ولا يلزم من ذلك ترك الظاهر لأن حقيقته أن لا يكون معها جوار أصلا ــ والجوار الملاصق والقريب ــ ونحن لا نشترط فى المرأة التى تخرج معها كونها ملازمة لها ، فان مشت قدام القافلة أو بعدها بعيدة عن المرأة جاز ، فحصل من هذا أنا نقول بظاهر الحديث ، هذا كلام أبى حامد . قال أصحابنا : ولأنه سفر واجب فلم يشترط فيه المحرم كالهجرة . قال أصحابنا : وقياسا على ما إذا كانت المسافة مرحلتين ، فان الحنفية وافقونا على أنه لا يشترط المحرم ( فان قالوا ) إنما جاز فى المرحلتين لأنه ليس بسفر ( قلنا ) هذا مخالف للأحاديث الصحيحة السابقة .

( وأما ) الجواب عن الأحاديث التى احتجوا بها فمن أوجه ( أحدها ) جواب الشيخ أبى حامد وآخرين أنها عامة فنخصها بما ذكرناه ( والثانى ) أنه محمول على سفر التجارة والزيارة وحج التطوع وسائر الأسفار غير سفر الحج الواجب ( الثالث ) ذكره القاضى أبو الطيب أنه محمول على ما إذا لم يكن الطريق أمنا ( والجواب ) عن قياسهم على حج التطوع وسفر التجارة وأنه ليس بواجب بخلاف حج الفرض والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وإن أحرم الولد بغير إذن الأبوين — فإن كان فى حج فرض — لم يكن لهما تحليله ، لأنه فرض ، فلم يجز إخراجه منه كالصوم والصلاة ، وإن كان فى حج تطوع ففيه قولان ( أحدهما ) يجوز لهما تحليله . لأن النبى ﷺ قال لمن أراد أن يجاهد وله أبوان : ( ففيهما فجاهد ) فمنع الجهاد لحقهما وهو فرض ، فدل على أن المنع من التطوع لحقهما أولى ( والثانى ) لا يجوز ، لأنه قربة لا مخالفة عليه فيها ، فلا يجوز لهما تحليله منها كالصوم ) .**

**( الشرح )** هذا الحديث رواه البخارى ومسلم من رواية عبد الله بن عمرو بن العاص بلفظه ( وقوله ) لأنه قربة لا مخالفة عليه فيها احتراز من الجهاد .

**( أما الأحكام )** فقال أصحابنا : من كان له أبوان أو أحدهما استحب أن لا يحرم إلا باذنهما أو إذن الحى منهما ، فان أذنا له فى حج فرض أو تطوع فأحرم لم يكن لهما تحليله ولا منعه بلا خلاف ، كما سبق فى العبد والزوجة ، وإن منعاه الإحرام أو منعه أحدهما فان كان فى حج تطوع فلهما المنع على المذهب ، وبه قطع الجماهير فى الطريقتين ، وحكى الرافعى وجها شاذا أنه ليس لهما منعه منه . وهذا ليس بشىء فان أحرم بالتطوع فهل لهما تحليله ؟ فيه قولان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما ( أصحهما ) لهما ، ولكل واحد منهما تحليله . وأشار إليه الشافعى فى الإملاء وممن نص على تصحيحه القاضى حسين فى تعليقه والجرجانى فى التحرير وغيرهما (والثانى) ليس لهما تحليله ، نص عليه فى الأم وصححه الفارقى والصحيح الأول .

أما إذا أراد حج فرض الإسلام أو قضاء نذر ، فليس لهما منعه ، هذا هو المذهب ، وبه قطع الجماهير فى الطريقتين . وحكى صاحب العدة والرويانى والرافعى فيه وجها شاذا أن لهما منعه من الفرض كالتطوع وليس بشىء ، فان أحرم به فليس لهما تحليله منه على المذهب ، وبه قطع الجمهور .

وحكى القاضي حسين والروياني والرافعي وغيرهم فيه طريقا آخر أنه على قولين كالزوجة وليس بشيء ، والله أعلم .

وإذا أحرم بالتطوع وأراد الأبوان تحليله كان لهما ذلك على الأصح كما ذكرنا فلو أراده أحدهما فهو كما لو أراده . هذا هو المذهب ، وبه قطع الجمهور ، وقال الماوردي : إن أراد الأب تحليله فله ذلك على قولنا لهما تحليله . وإن أرادته الأم فلا ، وحكاه الروياني عن الماوردي ثم قال : وهذا مشكل ، وهو كما قال الروياني فالصحيح أن الأم كالأب في هذا ، والله أعلم .

( **فرع** ) قال أصحابنا ، حيث جوزنا لهما تحليله فهو كتحليل الزوجة فيؤمر الولد بأن يتحلل بما يتحلل به المحصر من النية والذبح والحلق ، وقد سبق بيانه واضحا .

( **فرع** ) تحليل الولد من العمرة ومنعه منها كالحج في كل ما ذكرناه باتفاق الأصحاب .

( **فرع** ) إذا أراد الولد السفر لطلب العلم فقد جزم المصنف في أول كتاب السير بأنه يجوز بغير إذن الأبوين ، قال : وكذلك سفر التجارة لأن الغالب فيها السلامة . وبسط البغوي المسألة هنا فقال : إن أراد الولد الخروج لطلب العلم بغير إذن الأبوين ـ نظر إن كان هناك من يتعلم منه ـ لم يجز ولهما منعه ، وإن لم يكن نظر ، فان أراد تعلم ما هو فرض عين لم يكن لهما منعه .

وفي فرض الكفاية وجهان ( أصحهما ) لا يجوز لهما منعه لأنه فرض عليه ما لم يبلغ واحد هناك درجة الفتوى ، حتى لو كبر المفتي وشاخ جاز لشاب أن يخرج لطلب العلم إن لم يمكنه التعلم من الشيخ . قال : ولو

خرج واحد للتعلم هل لآخر أن يخرج بغير إذن الأبوين ؟ فيه وجهان : ( أحدهما ) لا ، لأنه قام به غيره كالجهاد ( والثانى ) نعم ، لأن قصد إقامة الدين لا خوف فيه ، هذا كلام البغوى .

**( فــرع )** قال أصحابنا : من عليه دين حال وهو موسر ، يجــوز لمستحق الدين منعه من الخروج إلى الحج وحبسه ، ما لم يؤد الدين ، فان كان أحرم فليس له التحلل كما سبق ، بل عليه قضــاء الدين والمضى فى الحج . وإن كان معسرا فلا مطالبة ولا منع ، وإن كان مؤجلا فلا منع ولا مطالبة ، لــكن يستحب أن لا يخرج حتى يوكل من يقضي الدين عنــد حلوله .

**( فــرع )** حيث جوزنا تحليل الزوجة والولد فتحللا ، فلهما حكم المتحلل بحصر خاص ، فان كان حج تطوع لم يجب قضاؤه على أصــح القولين ، وإن كان فرضا ففيه التفصيل السابق فى حكم الحاج المحصر .

**( فــرع )** قال إمام الحرمين وغيره : قول الأصحاب للسيد تحليل العبد ، وللزوج تحليل الزوجة وللوالد تحليل الولد . هذا كله مجاز ، ولا يصح التحليل من هؤلاء المذكورين ، بل معناه أنهم يأمرون العبــد والزوجة والولد بالتحلل ، فيتحلل المــأمور بالنية مع الذبح والحلق على تفصيله السابق ، وهذا واضح لا شك فيه والله أعلم .

**قال المصنف رحمــه الله تعــالى**

**( إذا احرم وشرط التحلل لغرض صحيح مثل أن يشترط انه إذا مرض تحلل ، او إذا ضاعت نفقته تحلل . ففيه طريقان ( أحدهما ) انه على قولين ( احدهما ) لا يثبت الشرط ، لأنه عبادة لا يجوز الخروج منها بغير عذر ، فلم يجز الخروج منها بالشرط كالصلاة المفروضة ( والثانى ) انه يثبت الشرط ، لما روى ابن عباس « أن ضباعة بنت الزبير بن عبد المطلب قالت : يا رسول الله إني امرأة ثقيلة . وإني أريد الحج ، فكيف تأمرني أن اهل قال أهلي واشترطي**

**ان محلی حيث حبستنی » فدل على جواز الشرط ( ومنهم ) من قال : يصح الشرط قولا واحدا لأنه علق احد القولين على صحة حديث ضباعة [ وقد صح حديث ضباعة ][1] فعلى هذا إذا شرط أنه إذا مرض تحلل لم يتحلل إلا بالهدى . وإن شرط أنه إذا مرض صار حلالا فمرض ، صار حلالا . ومن أصحابنا من قال : لا يتحلل إلا بالهدى ، لأن مطلق كلام الآمى يحمل على ما تقرر فى الشرع، والذى تقرر فى الشرع أنه لا يتحلل إلا بالهدى ، فأما شرط أنه يخرج منه إذا شاء او يجامع فيه إذا شاء ، فلا يجوز له ، لأنه خروج من غير عذر ، فلم يصح شرطه ) .**

( الشرح ) حديث ضباعة رواه البخارى ومسلم وتقدمت طرقه ، وبيان ما يتعلق به مع بيان الأحاديث والآثار الواردة فى المسألة مع بيان الفصل جميعا وبسطناها واضحة فى فصل إحصار الغريم والمريض ، ويحصل مما قررناه هناك ، أن قول المصنف لم يتحلل إلا بالهدى اختيار منه للضعيف من القولين ( الأصح ) أنه لا دم ، هذا إذا أطلق أنه يتحلل ، أما إذا قال : أتحلل بالهدى لزمه بلا خلاف وإن قال : أتحلل بلا هدى ، فلا يلزمه بلا خلاف كما سبق إيضاحه هناك .

( وقوله ) لأنه عبادة لا يجوز الخروج منها بغير عذر احتراز من صلاة التطوع وصومه ( وقوله ) كالصلاة المفروضة تصريح منه بما هو مذهب الشافعى وجميع أصحابه أنه لا يجوز لمن دخل فى صلاة مفروضة مؤداة فى أول وقتها أو مقتضية أو صوم واجب بقضاء أو نذر أو كفارة الخروج بلا عذر ، وإن كان الوقت واسعا وقد سبقت المسألة واضحة فى باب التيمم ، وفى آخر باب مواقيت الصلاة وآخر كتاب الصيام . والله أعلم .

---

(1) ما بين المعقوفتين ساقط من ش و ق (ط) .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( إذا أحرم ثم ارتد ففيه وجهان ( أحدهما ) يبطل إحرامه ، لأنه إذا بطل الإسلام الذى هو أصل فلأن يبطل الإحرام الذى هو فرع أولى (والثانى) لا يبطل كما لا يبطل بالجنون والموت ، فعلى هذا إذا رجع إلى الإسلام بنى عليه ) .**

**( الشرح )** قوله : ( فلأن يبطل الإحرام ) وهو فرع ينتقض بالوضوء فانه فرع ولا يبطل بالردة على المذهب كما سبق بيانه فى باب ما ينقض الوضوء ، وهذان الوجهان اللذان ذكرهما المصنف ( أصحهما ) عند الأكثرين يبطل . وفى المسألة وجهان آخران ، وقد سبق ذكر الأوجه الأربعة مع فروعها فى باب ما يجب بمحظورات الإحرام فى مسائل إفساد الحج بالجماع والله أعلم .

**( فصل )** فى مسائل من مذاهب العلماء فى الاحصار .

( منها ) المحرم بالحج له التحلل إذا أحصره عدو بالإجماع ، ويلزمه دم وهو شاة ، هذا مذهبنا ، ومذهب أبى حنيفة وأحمد والجمهور . وعن مالك لا دم عليه دليلنا قوله تعالى « فإن أحصرتم فما استيسر من الهدى » وتقرير الآية الكريمة « فإن أحصرتم » فلكم التحلل ، وعليكم « ما استيسر من الهدى » .

**( فرع )** إذا أحرم بالعمرة فأحصر فله التحلل عندنا وعند الجمهور ، ومنعه مالك لأنها تفوت ، دليلنا قوله تعالى « فإن أحصرتم » ونزلت عام الحديبية حين كان النبى ﷺ وأصحابه أحرموا بالعمرة ، فتحللوا وذبحوا الهدايا ، وحديث هذه القصة فى الصحيح مشهورة .

**( فرع )** يجوز عندنا التحلل بالإحصار قبل الوقوف وبعده ، سواء أحصر عن الكعبة فقط أو عن عرفات فقط أو عنهما . وقال أبو حنيفة : لا يتحلل بالإحصار بعد الوقوف ، فان أحصر بعد الوقوف عن الكعبة وعرفات تحلل ، وإن أحصر عن أحدهما لم يجز له التحلل ، دليلنا قوله تعالى « فإن أحصرتم » الآية ولم يفرق .

( فــرع ) ذبح هدى الإحصار حيث أحصر ، سواء كان فى الحرم أو غيره وقال أبو حنيفة : لا يجوز ذبحه إلا فى الحرم ، قال : ويجوز قبل النحر . وقال أبو يوسف ومحمد لا يجوز قبل يوم النحر ، دليلنا الأحاديث الصحيحة أن النبىﷺ « نحر هديه هو وأصحابه بالحديبية وهى خارج الحرم » .

( فــرع ) إذا تحلل بالإحصار ، فان كان حجه فرضا بقى كما كان قبل هذه السنة ، وهــذا مجمع عليه ، وإن كان تطوعا لم يجب قضــاؤه عندنا ، وبه قال مالك وأحمد وداود ، وقال أبو حنيفة ومجاهد والشعبى وعكرمة والنخعى : يلزمه قضاء التطوع أيضا .

( فــرع ) قد ذكرنا أن مذهبنا أنه لا يجوز التحلل بالمرض وغيره [1] سواء العذر من غير شرط ، وبه قال ابن عمر وابن عباس ومالك وأحمــد وإسحاق .

وقال عطاء والنخعى والثورى وأبو حنيفة وأبو ثور وداود : يجوز التحلل بالمرض وكل عذر حدث ، وسبق دليل المسألة .

( فــرع ) يجوز للمكى التحلل إذا أحصر عن عرفات ، هذا مذهبنا ، وبه قال أبو ثور وابن المنذر . وقال محمد بن الحسن وغيره [2] .

( فــرع ) ذكرنا أن الأصح عندنا أنه له منع زوجتــه من حجــة الإسلام . قال مالك وأبو حنيفــة وداود : ليس له ذلك . وأما اشتراط المحرم مع المرأة فى السفر فقد سبق قريبا بيانه ، ومذاهب العلماء فيــه ، والله أعلم .

---

(1) كذا فى ش و ق ولعل العبارة حدث فيهـا تحريف وكانت ( لا يجوز التحلل سواء للعذر بالمرض وغيره من غير شرط ) فليحرر (ط) .

(2) بياض بالأصل والسقط « لا يجوز التحلل للمكى اذا أحصر عن عرفات » .
( المطيعى )

# باب الهـدى

## قال المصنف رحمـه الله تعـالى

**( يستحب لمن قصد مكة حاجا أو معتمرا أن يهدى إليها من بهيمة الأنعام وينحره ويفرقه ، لمـا روى أن رسول الله ﷺ « اهدى مائة بدنة » ويستحب أن يكون ما يهديه سمينا حسنا لقوله تعالى ( ومن يعظم شعائر الله ) قال ابن عباس فى تفسيرها : الاستسمان والاستحسان والاستعظام ، فإن نذر وجب عليه لأنه قربة فلزمت بالنذر ) .**

**( الشرح )** حديث « أهدى النبى ﷺ مائة بدنة » صحيح رواه البخارى ومسلم والتصريح بالمـائة فى رواية البخارى « وشعائر الله » معالم دينه ، واحدتها شعيرة ، وأصل الشعائر والأشـعار ، والشعار الأعلام . وقوله « قربة » بإسكان الراء وضمها ــ لغتان مشهورتان ، قرىء بهما فى السبع الأكثرون بالإسكان وورش بالضم . والهدى بإسكان الدال مع تخفيف الياء ، وبكسر الدال مع تشديد الياء ــ لغتان مشهورتان حكاهما الأزهرى وغيره . قال الأزهرى : الأصل التشديد والواحدة هدْية وهدِيّة ، ويقال فيه أهديت الهدى .

قال العلماء : والهدى ما يهدى إلى الحرم من حيوان وغيره ، والمراد هنا ما يجزىء فى الأضحية من الإبل والبقر والغنم خاصة ، لهذا قيـده المصنف بقوله أن يهدى إليها من بهيمة الأنعام فخصه ببهيمة الأنعام لكونه يطلق على كل ما يهدى والأنعام هى الإبل والبقر والغنم ، والله أعلم .

**( اما الأحكام )** فاتفقوا على أنه يستحب لمن قصد مكة بحج أو عمرة أن يهدى هديا من الأنعام وينحره هناك ، ويفرقه على المساكين الموجودين فى الحرم . ويستحب أن يكون ما يهديه سمينا حسنا كاملا نفيسا ، لمـا ذكره المصنف ، ولا يجب الهدى إلا بالنذر ، والله أعلم .

( فـرع ) يستحب أن يكون الهدى معـه من بلده ، فإن لم يفعل فشراؤه من الطريق أفضل من شرائه من مكة ، ثم من مكة ، ثم عرفات ، فإن لم يسقه أصلا بل اشتراه من منى جاز وحصل أصل الهدى . هـذا مذهبنا وبه قال ابن عباس وأبو حنيفة وأبو ثور والجمهور . وقال ابن عمر وسعيد بن جبير : لا هدى إلا ما أحضر عرفات .

**قال المصنف رحمـه الله تعـالى**

**( فان كان من الإبل والبقر فالمستحب ان يشعرها فى صفحة سنامها الأيمن ويقلدها نعلين ، لمـا روى ابن عباس أن النبى ﷺ « صلى الظهر فى ذى الحليفة ثم أتى ببدنة فأشعرها فى صفحة سنامها الأيمن ، ثم سلت الدم عنها ثم قلدها نعلين » ولأنه ربما اختلط بغيره ، فإذا أشعر وقلد تميز ، وربما ند فيعرف بالإشعار والتقلد فيرد . وإن كان غنما قلده ، لمـا روت عائشة رضى الله أن النبى ﷺ « أهدى مرة غنما مقلدة ، وتقلد الغنم خرب القرب » لأن الغنم يثقل عليها حمل النعال ولا يشعرها ، لأن الإشعار لا يظهر فى الغنم لكثرة شعرها وصوفها ) .**

( **الشرح** ) حديث ابن عباس رضى الله عنهمـا رواه مسلم بلفظه ، وحديث عائشة رواه مسلم بلفظه والبخارى بمعناه . وقوله « يشعرها » بضم الياء ، وأصل الإشعار الإعلام . وقوله « صفحة سنامها الأيمن » كان ينبغى أن يقول اليمنى ، لأن الصفحة مؤنثة ، وهذا وصف لها ، ولكن قد ثبت فى صحيح مسلم فى حديث ابن عباس « هذا صفحة سنامها الأيمن » فيتعين تأويله ، وهو أن يكون المراد بالصفحة الجانب . وخرب القرب ـ بضم الخاء المعجمة وفتح الراء ، وهى عراها واحدتهـا خربة كركبة وركب . وقوله « ند » هو بفتح النون وتشديد الدال ـ أى هرب .

( **اما الأحكام** ) فاتفق الشافعى والأصحاب على أنه يسن لمن أهدى شيئا من الإبل والبقر أن يشعره ويقلده ، فيجمع بين الإشعار والتقليد ، وأنه إذا أهدى غنما قلدها ولا يشعرها .

قال أصحابنا : ويستحب كون الإشعار والتقليد فى الجميع والهدى مستقبل القبلة ، وصح ذلك عن ابن عمر رضى الله عنهما ، وهذا كله لا خلاف فيه وأما قول المصنف فى التنبيه : ويقلد البقر والغنم ولا يشعرها ، فجعل البقر كالغنم فغلط للذهول لا أنه تعمده ، وأنه وجه فى المذهب وقد نبهت عليه فى التحرير فى صحيح التنبيه والله أعلم •

ولا فرق فيما ذكرناه بين هدى التطوع والمنذور قال المصنف والأصحاب : المراد بالإشعار هنا أن يضرب صفحة سنامها اليمنى بحديدة ، وهى باردة مستقبلة القبلة فيدميها ثم يلطخها بالدم ، لما ذكره المصنف ، قالوا وتقليد الإبل والبقر يكون بنعلين من هذه النعال التى تلبس فى الرجلين فى الإحرام ، ويستحب أن يكون له قيمة ويتصدق بهما بعد ذبح الهدى ، وتقليد الغنم بخرب القرب ، وهى عراها وآذانها ، والخيوط المفتولة ونحوها ، قالوا : ولا يقلدها النعل ولا يشعرها لما ذكره المصنف ، ولو ترك التقليد والإشعار فلا شيء عليه لكن فاته الفضيلة •

ويجوز فى الإبل والبقر تقديم الاشعار على التقليد وعكسه • وفى الأفضل وجهان ( أحدهما ) وهو نص الشافعى تقديم التقليد أفضل ( والثانى ) تقديم الإشعار أفضل • حكاه صاحب الحاوى عن أصحابنا كلهم ولم يذكر فيه خلافا ، وصح هذا عن النبى ﷺ وصح الأول عن ابن عمر من فعله • رواه مالك فى الموطأ والبيهقى •

( فرع ) قد ذكرنا أنه يستحب كون الشعار فى صفحة السنام اليمنى • نص عليه الشافعى واتفق عليه الأصحاب • فلو أهدى بعيرين مقرونين فى حبل قال أبو على البندنيجى فى كتابه الجامع ، والرويانى فى البحر : يشعر أحدهما فى الصفحة اليمنى والآخر فى اليسرى ليشاهد ، والله أعلم •

**( فــرع )** قال المـاوردى : قال الشافعى : فإن لم يكن للبقرة والبدنة سنام أشعر موضع سنامها •

**( فــرع )** قد ذكرنا أن مذهبنا استحباب الإشعار والتقليد فى الإبل والبقر ، وبه قال جماهير العلماء من السلف والخلف ، وهو مذهب مالك وأحمد وأبى يوسف ومحمد وداود • قال الخطابى : قال جميع العلماء : الإشعار سنة • ولم ينكره أحد غير أبى حنيفة ، وقال أبو حنيفة : الإشعار بدعة ، ونقل العبدرى عنه أنه قال : هو حرام لأنه تعذيب للحيوان ومثلة ، وقد نهى الشرع عنهما •

واحتج أصحابنا بحديث عائشة رضى الله عنها قالت « فتلت قلائد بدن رسول الله ﷺ بيدى ثم أشعرها وقلدها ، ثم بعث بها إلى البيت وأقام بالمدينة فما حرم عليه شىء كان له حلالا » رواه البخارى ومسلم • وعن المسور بن مخرمة ومروان بن الحكم قالا : « خرج النبى ﷺ زمن الحديبية من المدينة مع عشرة مائة من أصحابه حتى إذا كان بذى الحليفة قلد النبى ﷺ الهدى وأشعره وأحرم بعمرة » رواه البخارى •

وعن ابن عباس قال « صلى رسول الله ﷺ بذى الحليفة ثم دعا بناقته فأشعرها فى صفحة سنامها الأيمن ، وسلت الدم وقلدها نعلين ، ثم ركب راحلته فلمـا استوت به على البيداء أهل بالحج » رواه مسـلم ورواه أبو داود باسـناد صحيح وقال : « ثم سـلت الدم بيديه » وفى رواية بأصبعيه • وعن نافع « أن ابن عمر كان إذا أهدى هديا من المدينة قلده وأشعره بذى الحليفة ، يقلده قبل أن يشعره ، وذلك فى مكان واحد وهو موجه للقبلة يقلده نعلين ويشعره من الشق الأيسر ثم يسـاق معه حتى يوقف به مع الناس بعرفة ، ثم يدفع به معهم إذا دفعوا فاذا قدم فى غداة نحره » رواه مالك فى الموطأ عن نافع فهو صحيح بالإجماع •

وعن مالك عن نافع أن ابن عمر « كان يشعر بدنه من الشق الأيسر إلا أن يكون صعابا مقرنة ، فاذا لم يستطع أن يدخل منها أشعر من الشق الأيمن ، وإذا أراد أن يشعرها وجهها إلى القبلة ، وإذا أشعرها قال : باسم الله والله أكبر وأنه كان يشعرها بيده وينحرها بيده قياما » وروى مالك والبيهقى وغيرهما بالاسناد الصحيح عن ابن عمر أنه قال « الهدى ما قلد وأشعر ووقف به بعرفة » وروى البيهقى باسناده الصحيح عن عائشة « لا هدى لا ما قلد ووقف به بعرفة » وباسناده الصحيح عنها قالت « إنما تشعر البدنة ليعلم أنها بدنة » وأما الجواب عن احتجاجهم بالنهى عن المثلة وعن تعذيب الحيوان فهو أن ذلك عام » وأحاديث الإشعار خاصة فقدمت . وأجاب الشيخ أبو حامد بجواب آخر ، وهو أن النهى عن المثلة كان عام غزوة أحد سنة ثلاث من الهجرة والإشعار كان عام الحديبية سنة ست ، وعام حجة الوداع سنة عشر فكان ناسخا ، والمختار هو الجواب الأول ، لأن النسخ لا يصار إليه مع إمكان الجمع والتأويل ، ولأن النهى عن المثلة باق . والله أعلم .

( فــرع ) قد ذكرنا أن مذهبنا استحباب الإشعار فى صفحة السنام اليمنى ، وبه قال أحمــد وداود . وقال ابن عمر ومالك وأبو يوسف : يشعرها فى الصفحة اليسرى دليلنا حديث ابن عبــاس السابق فى الفرع قبــله .

( فــرع ) ذكرنا أن مذهبنا إشعار البقر مطلقا ، فان كان لها سنام أشعرت فيه وإلا ففى موضعه ، وقال مالك : إن كان لهــا سنام أشعرت فيه ، وإلا فلا إشعار .

( فــرع ) مذهبنا تقليد الغنم للأحاديث السابقة . وقال أبو حنيفة ومالك : «لا يستحب» .

( فــرع ) يستحب فتل قلائد الهدى لحديث عائشة قالت « فتلت قلائد بدن رسول الله ﷺ بيدى ثم أشعرها وقلدها ثم بعث بها إلى البيت وأقام بالمدينة فما حرم عليه شيء كان له حلالا » رواه البخارى ومسلم ، وفى رواية « كنت أفتل القلائد للنبى ﷺ فيقلد الغنم ، ويقيم فى أهله حلالا » رواه البخارى ومسلم .

( فــرع ) إذا قلد الهدى وأشعره لم يصر هديا واجبا على المذهب الصحيح المشهور الجديد بل يبقى سنة ، كما قبل التقليد والإشعار ، وفيه قول شاذ أنه يصير واجبا كما لو نذره باللفظ ، وسيأتى إيضاح المسألة حيث ذكرها المصنف فى أول كتاب النذر .

( فــرع ) إذا قلد هديه وأشعره لا يصير محرما بذلك ، وإنما يصير محرما بنية الإحرام ، وهذا مذهبنا ومذهب العلماء كافة . ونقل الشيخ أبو حامد عن ابن عباس وابن عمر رضى الله عنهم أنهما قالا : يصير محرما بمجرد تقليد الهدى . وهــذا النقل الذى ذكره أبو حامد وتابعــه عليه الأصحاب فيه تساهل ، وإنما مذهب ابن عباس أنه إذا قلد هديه حرم عليه ما يحرم على المحرم حتى ينحر هديه ، وكذا مذهب ابن عمر إن صح عنه فى هذه المسألة شيء ، ودليل ما ذكرته حديث عمرة بنت عبد الرحمن « أن زياد بن أبى سفيان كتب إلى عائشة أن عبد الله بن عباس قال : من أهدى هديا حرم عليه ما يحرم على الحاج حتى ينحر هديه ، قالت عمرة : قالت عائشة : ليس كما قال ابن عباس ، أنا فتلت قلائد هدى رســول الله ﷺ بيدى ثم قلدها رسول الله ﷺ بيده ، ثم بعث بهــا مع أبى فلم يحرم على رسول الله ﷺ شيء أحله الله له حتى نحر الهدى » رواه البخارى ومسلم .

وفى رواية مسلم « أن ابن زياد كتب إلى عائشة » وفى رواية لمسلم « أنا فتلت تلك القلائد من عهن كان عندنا فأصبح فينا رسول الله حلالا

يأتى ما يأتى الحلال من أهله أو يأتى ما يأتى الرجل من أهله » وفى رواية لمسلم عن عروة وعمرة أن عائشة قالت : « كان رسول الله ﷺ يهدى من المدينة فأفتل قلائد هديه ثم لا شيء مما يتجنب المحرم » وعن الأسود عن عائشة مثله ، والله أعلم .

**( فــرع )** السنة أن يقلد هديه ويشعره عند إحرامه ، سواء أحرم من الميقات أو قبله للأحاديث السابقة ، والله أعلم .

**( فــرع )** يستحب لمن لم يرد الذهاب إلى الحــج أن يبعث هديا للأحاديث الصحيحة السابقة . ويستحب أن يقلده ويشعره من بلده بخلاف من يخرج بهديه فإنه إنما يشعره ويقلده حين يحرم من الميقات أو غيره كما ذكرنا فى الفرع قبله ، ودليل الجميع الأحاديث السابقة ، والله أعلم .

( فــرع ) قال الشافعى رضى الله عنه : ويجزىء فى الهدى الذكر والأنثى ، لأن المقصود اللحم ، والذكر أجود لحما وأكثر ، ويخالف الزكاة حيث لا يجزىء الذكر ، لأن المقصود تسليم الحيوان فى الزكاة حيا لينتفع المساكين بدره ونسله وصوفه وغير ذلك « قال الشافعى : والأنثى أحب إلى من الذكر لأنها أزكى لحما والضأن أفضل من المعز ، والفحل أفضل من الخصى . قال أصحابنا لم يرد الفحل الذى يضرب لأن الضراب يهزله ويضعفه ، وإنما أراد الفحل الذى لا يضرب .

( فــرع ) ثبت عن على رضى الله عنه قال « أمرنى رسول الله ﷺ أن أقوم على بدنه أتصدق بلحمها وجلودها وأجلتها . وأن لا أعطى الجزار منها وقال : نحن نعطيه من عندنا » رواه البخارى ومسلم .

وفى رواية للبخارى قال : أهدى النبى ﷺ مائة بدنة ، فأمرنى بلحومها فقسمتها ، ثم أمرنى بجلالها فقسمتها ، ثم أمرنى بجلودها فقسمتها ، واتفق

الشافعى والأصحاب وغيرهم من العلماء على استحباب تجليل الهدى والصدقة بذلك الجل ، ونقل القاضى عياض عن العلماء أن التجليل يكون بعد الإشعار ، لئلا يتلطخ بالدم ، وتكون نفاسة الجلال بحسب حال المهدى ، وكان بعض السلف يجلل بالوشى • وبعضهم بالحبرة ، وبعضهم باللادن والأرز ، وكان ابن عمر يجلل بالأنماط ، ويستحب أن يشق على الأسنمة إن كانت قيمتها قليلة لئلا يسقط ، وليظهر الإشعار وإن كانت نفيسه لم يشق والله أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فإن كان تطوعا فهو باق على ملكه وتصرفه إلى أن ينحر ، وإن كان نذرا زال ملكه عنه وصار للمساكين ، فلا يجوز له بيعه ولا إبداله بغيره ، لما روى ابن عمر رضى الله عنهما أن عمر رضى الله عنه أتى النبى ﷺ فقال « يارسول الله اهديت نجيبة وأعطيت بها ثلاثمائة دينار أفابيعها وأبتاع بثمنها بدنا وأنحرها : قال : لا ، ولكن انحرها إياها » فإن كان مما يركب جاز له أن يركبه بالمعروف إذا احتاج ، لقوله تعالى « ولكم فيها منافع إلى أجل مسمى » [1] وسئل جابر رضى الله عنه عن ركوب الهدى فقال : سمعت رسول الله ﷺ يقول : اركبا بالمعروف إذا ألجئت إليها ، فإن نقصت بالركوب ضمن النقصان ، وإن نتجت تبعها الولد وينحره معها سواء حدث بعد النذر أو قبله ، لما روى ان عليا رضى الله عنه « رأى رجلا يسوق بدنة ومعها ولدها فقال : لا تشرب من لبنها إلا ما فضل عن ولدها ، فإذا كان يوم النحر فاذبحها وولدها » ولأنه معنى يزيل الملك فاستتبع الولد كالبيع أو العتق ، فإن لم يمكنه أن يمشى حمله على ظهر الأم لما روى ان ابن عمر كان يحمل ولد البدنة إلى أن يضحى عليها ولا يشرب لبنها إلا مالا يحتاج إليه الولد ، ولقول على كرم الله وجهه • ولأن اللبن غذاء الولد ، والولد كالأم • فإذا لم يجز أن يمنع الأم علفها لم يجز ان يمنع الولد غذاءه ، وإن فضل عن الولد شىء فله ان يشربه لقوله عز وجل « ولكم فيها منافع إلى أجل مسمى » ولقول على رضى الله عنه • والأولى أن يتصدق به •**

**وإن كان لها صوف ــ نظرت فإن كان فى تركه صلاح بان يكون فى الشتاء، وتحتاج إليه للدفء ــ لم يجزه ، لأنه ينتفع به الحيوان فى دفع البرد عنه ،**

---

(1) من الآية ٣٣ من سورة الحج •

**وينتفع به المساكين عند الذبح ، وإن كان الصلاح فى جزه أن يكون فى وقت الصيف وقد بقى إلى وقت النحر مدة طويلة جزه لأنه يترفه به الهدى ويستمر فتنتفع به المساكين فإن أحصر نحره حيث أحصر كما قلنا فى هدى المحصر ، وإن تلف من غير تفريط لم يضمنه لأنه أمانة عنده ، فإذا هلكت من غير تفريط لم تضمن كالوديعة . وإن أصابه عيب نبحه وأجزاه ، لأن ابن الزبير أتى فى هداياه بناقة عوراء فقال « إن كان أصابها بعد ما اشتريتموها فامضوها : وإن كان أصابها قبل أن تشتروها فابدلوها » ولأنه لو هلك جميعه لم يضمنه ، فإذا نقص بعضه لم يضمنه كالوديعة ) .**

**( الشرح )** حديث ابن عمر فى قصة نجيبة بنت عمر رواه أبو داود وغيره باسناد صحيح ، إلا أنه من رواية جهم بن الجارود عن سالم بن عبدالله ابن عمر قال البخارى : لا يعرف له سماع مرسل . ووقع فى المهذب نجيبة والذى قاله المحدثون ووقع فى رواياتهم نجيبا بغيرها .

( وأما ) حديث جابر فرواه مسلم ولفظه « سمعت جابر بن عبد الله يسأل عن ركوب الهدى فقال سمعت رسول الله ﷺ يقول اركبها بالمعروف إذا ألجئت إليها حتى تجد ظهرا » وعن أنس رضى الله عنه قال « مر رسول الله ﷺ برجل يسوق بدنة فقال : اركبها فقال : إنها بدنة قال : اركبها مرتين أو ثلاثا » رواه البخارى ومسلم . وفى الصحيحين عن أبى هريرة عن النبى ﷺ مثله ( وأما ) حديث على رضى الله عنه فرواه البيهقى .

( وأما ) الأثر عن ابن عمر فى حمل ولد البدنة فصحيح ، رواه مالك فى الموطأ باسناده الصحيح ، وهو مالك عن نافع أن ابن عمـــر كان يقول « إذا أنتجت البدنة فليحمل ولدها حتى ينحر معها فان لم يجد له محـــلا فليحمل على أمه حتى ينحر معها » . ( وأما ) الأثر عن ابن الزبير فصحيح رواه البيهقى باسناد صحيح .

( **وأما ألفاظ الفصل** ) فقوله ( لأنه معنى يزيل الملك فاستتبع الولد ) احتراز من التدبير ، فان ولد المدبرة من نكاح أو زنا لا يتبعها فى التدبير على أصح القولين • وقوله ( يحتاج للدفأ ) هكذا هو فى نسخ المهذب للدفأ وهو — بفتح الدال والفاء وبعدها همزة — على وزن الظمأ ، قال الجوهرى : الدفء السخونة يقول فيه : دفىء دفا مثل ظمىء ظما • والاسم الدفء بالكسر وهو الشىء الذى يدفئك • والجمع الدفاء ، والله تعالى أعلم •

( **اما الأحكام** ) ففيها مسائل ( إحداها ) إذا كان الهدى تطوعا فهو باق على ملكه وتصرفه فله ذبحه وأكله وبيعه وسائر التصرفات لأن ملكه ثابت ولم ينذره وإنما وجد منه مجرد نية ذبحه • وهذا لا يزيل الملك كما لو نوى أن يتصدق بماله أو يعتق عبده أو يطلق امرأته أو يقف داره ، وقد سبق قريبا حكاية قول شاذ أنه إذا قلد الهدى صار كالمنذور ، والصواب الأول •

( أما ) إذا نذر هدى هذا الحيوان فانه يزول ملكه بنفس النذر ، وصار الحيوان للمساكين فلا يجوز للناذر التصرف فيه ببيع ولا هبة ولا وصية ولا رهن ولا غيرها من التصرفات التى تزيل الملك أو تؤول إلى زواله كالوصية والهبة والرهن ولا يجوز أيضا إبداله بمثله ولا بخير منه • هذا هو المشهور وهو الذى تظاهرت عليه نصوص الشافعى ، وقطع به الأصحاب فى جميع الطرق •

وحكى الرافعى وجها أنه لا يزول ملكه حتى يذبحه ويتصدق باللحم ، كما لو قال : لله على إعتاق هذا العبد ، فانه لا يزول ملكه عنه إلا باعتاقه ، وهذا الوجه غلط والصواب ما سبق • وفرق الأصحاب بين الهدى والإعتاق بأن الملك ينتقل فى الهدى إلى المساكين ، فانتقل بنفس النذر كالوقف • وأما الملك فى العبد فلا ينتقل إلى العبد ولا إلى غيره ، بل ينفك عن الملك •

قال أصحابنا ولو نذر أضحية معينة فحكمها حكم الهدى فيما ذكرناه ، وفيها الوجه الذى حكاه الرافعى .

قال أصحابنا : ولو نذر إعتاق عبد معين لم يجز له بيعه وإبداله ، وإن كان لم يزل الملك فيه بنفس النذر لأنه ثبت بالنذر لهذا العبد حق فلا يجوز إبطاله عليه قال أصحابنا : فان خالف فباع الهدى أو الأضحية المعينين لزمه استرداده إن كانت عينه باقية ويلزمه رد الثمن ، فان تلف الهدى عند المشترى أو أتلفه لزمه قيمته أكثر ما كانت من حين القبض إلى حين التلف ، ويشترى الناذر بتلك القيمة مثل التالف جنسا ونوعا وسنا ، فان لم يجد بالقيمة المثل لغلاء حدث لزمه أن يضم من ماله إليها تمام الثمن ، وهذا معنى قول الأصحاب : يضمن ما باعه بأكثر الأمرين من قيمته ومثله .

وإن كانت القيمة أكثر من ثمن المثل لرخص حدث لزمه أن يشترى ، وفيما يفعل بالزيادة خلاف سنذكره مع تمام فروع المسألة فى باب الأضحية ، حيث ذكره المصنف إن شاء الله تعالى . ثم إن اشترى المثل بعين القيمة صار المشترى ضحية بنفس الشراء ، وإن اشتراه فى الذمة ونوى عند الشراء أنها ضحية فكذلك وإلا فليجعله بعد الشراء ضحية ، والله أعلم .

( فرع ) لا يجوز إجارة الهدى والأضحية المنذورين لأنها بيع للمنافع ، وقد نقل القاضى عياض إجماع المسلمين على هذا . ويجوز إعارتها لأنها إرفاق كما يجوز الارتفاق بها ، فلو خالف وأجرها فركبها المستأجر فتلفت ضمن المؤجر قيمتها والمستأجر الأجرة ، وفى قدرها وجهان (أصحهما) أجرة المثل ( والثانى ) الأكثر من أجرة المثل والمسمى . ثم فى مصرفها وجهان ( أحدهما ) الفقراء فقط ( وأصحهما ) مصرف الضحايا ، والله أعلم .

( المسألة الثانية ) يجوز ركوب الهدى والأضحية المنذورين ويجوز

إركابها بالعارية كما سبق ، ويجوز الحمل عليهما ولا يجوز إجارتها لذلك ، ويشترط فى الركوب والإركاب والحمل أن يكون مطيقا لذلك لا يتضرر به ، ولا يجوز الركوب والحمل عليه إلا لحاجة للحديث السابق • وممن صرح به الشيخ أبو حامد والبندنيجى والمتولى وصاحب البيان وآخرون وهو ظـاهر نص الشافعى ، فانه قال : يركب الهدى إذا اضطر إليه • قال المـاوردى ويجوز بلا ضرورة ما لم يهزلها • وأما الشيخ أبو حامد فقال : لا يجوز أن يركب الهدى • قال الشافعى : فان اضطر إلى ركوبه ركبـه ركوبا غير فادح • وقال البندنيجى : لا يجوز ركوبه إلا لضرورة وقال الرويانى : قال الشافعى : الأوسط ليس له ركوبه إلا من ضرورة ، وله حمل المضطر والمعيى[1] قال : وقال القفال : هل يجوز الركوب ؟ فيه وجهـان ( أصحهما ) له الركوب بحيث لا يضر الهدى ، سواء كان ضرورة أم لا ، قال الرويانى : هذا خلاف النص والله أعلم • واتفق أصحابنا مع نصوص الشافعى على أنه إذا ركبها حيث أذنا له فنقصت بركوبه ضمن النقصان ، والله أعلم •

( الثالثة ) إذا ولد الهدى أو الأضحية المتطوعة بهما فالولد ملك له كالأم ، فيتصرف فيه بما شاء من بيع وغيره كالأم • ولو ولدت التى عينها ابتداء بالنذر هديا أو أضحية تبعها ولدها بلا خلاف ، وسواء كانت حاملا عند النذر أو حدث الحمل بعده لمـا ذكره المصنف ، فان ماتت الأم بقى حكم الولد كما كان ، ويجب ذبحه فى وقت ذبح الأم ، ولا يرتفع حـكم الهدى فيه بموت أمه ، كما لا يرفع حكم ولد أم الولد بموتها • ولو عينها بالنذر عما كان التزمه فى ذمته فثلاثة أوجه ( الصحيح ) أن حكم ولدها حكمها كولد المعينة بالنذر ابتداء ( والثانى ) لا يتبعها ، بل هو ملك المضحى والمهدى ، لأن ملك الفقراء ليس بمستقر فى هذه ، فانهـا لو غابت عادت

---

(١) اسم فاعل من اعيا المـاشي اى كل وهو هنا فعل لازم ، ويأتى متعديا فى نحو أعياه السير •
( المطيعى )

إلى ملكه ( والثالث ) يتبعها ما دامت حية ، فان ماتت لم يبق حكم الهدى ولا الأضحية فيه والمذهب الأول • قالوا : ويجرى هذا الخلاف فى ولد الأمة المبيعة إذا ماتت فى يد البائع ، والله أعلم •

قال المصنف والأصحاب : وإذا لم يطق ولد الهدى المشى حمل على أمه أو غيرها حتى يبلغ الحرم لما ذكره المصنف ، والله أعلم • وإذا ذبح الأم والولد فى أضحية التطوع ففى تفرقة لحمهما ثلاثة أوجه ( أحدها ) لكل واحد أضحية مستقلة ، فيتصدق من كل واحدة بشىء لأنهما ضحيتان ( والثانى ) يكفى التصدق من إحداهما لأنه بعضها ( والثالث ) لابد من التصدق من الأم لأنها الأصل • وهذا هو الأصح عند الغزالى ، وصحح الرويانى الأول وهو المختار • ويشترك الوجهان الأخيران فى جواز أكل جميع الولد أما إذا ذبحها فوجد فى بطنها جنينا فقال الرافعى : يحتمل أن يكون فيه الخلاف ويحتمل القطع بأنه بعضها ، هذا كلام الرافعى ، والمختار أنه يبنى على القولين المعروفين أن الحمل له حكم وقسط من الثمن أم لا ؟ إن قلنا : لا ، فهو بعض كبدها وإلا فالظاهر طرد الخلاف ، ويحتمل القطع بأنه بعض منها ( والأصح ) على الجملة أنه لا يجوز أكل جبيعه هنا ، والله أعلم •

( الرابعة ) إذا كان لبن الهدى أو الأضحية المنذورين قدر كفاية الولد لا يجوز حلب شىء منه ، فان حلب فنقص الولد بسببه لزمه [1] وإن فضل عن رى الولد حلب الفاضل • ثم قال المصنف والجمهور : له شربه ، لأنه يشق نقله ولأنه يستخلفه بخلاف الولد ، وفيه وجه ضعيف أنه لا يجوز شربه ، بل يجب التصدق به • وممن حكى هذا الوجه القفال وصاحبه الفورانى والرويانى وصاحب البيان وغيرهم • وقال المتولى : إن لم نجوز أكل لحم الهدى لم يجز شرب لبنه ، بل يجب نقله إلى مكة إن

(١) بياض بالاصل ولعل العبارة « لزمه ضمان النقصان » .   ( المطيعى )

أمكن ، أو تجفيفه ونقله جافا ، فان تعذر تصدق به على الفقراء في موضع الحلب ، وإن جوزنا أكل لحمه جاز شربه ، فهذه ثلاث طرق ( المذهب ) منها القطع بجواز شرب الفاضل عن حاجة الولد ، نص عليه الشافعي في كتابه الأوسط وفي غيره ، قال الشافعي والأصحاب : ولو تصدق لكان أفضل . قال الشافعي والأصحاب : وحيث جاز شربه جاز أن يسقيه لغيره بلا عوض ولا يجوز بلا خلاف . قال الشافعي والأصحاب : ولو مات الولد كان حكم لبنه حكم الزائد على حاجة الولد كما ذكرنا ، والله أعلم .

( الخامسة ) قال أصحابنا : إن كان في بقاء صوف الهدي المنذور مصلحة لدفع ضرر حر أو برد أو نحوهما ، أو كان وقت ذبحه قريبا ولم يضره بقاؤه لم يجزه جزه وإن كان في جزه مصلحة بأن يكون في وقت[1] الذبح بعد جزه وله الانتفاع به ، والأفضل أن يتصدق به ، هكذا قاله المصنف والجمهور ، وقال المتولي : يستصحب الصوف إلى الحرم ويتصدق به هناك على المساكين كالولد ، وقطع الدارمي بأن لا يجز الصوف مطلقا والمذهب الأول ، والله أعلم .

( السادسة ) إذا أحصر ومعه الهدي المنذور أو المتطوع به فيحل نحر الهدي هناك ، كما ينحر هدي الإحصار هناك .

( السابعة ) إن تلف الهدي المنذور أو الأضحية المنذورة قبل المحل بتفريط لزمه ضمانه ، وإن تلف بلا تفريط لم يلزمه ضمانه ، وإن تعب ذبحه وأجزأه ، ودليل الجميع في الكتاب ، ولا خلاف في شيء من هذا إلا وجها شاذا حكاه البندنيجي وصاحب البيان وغيره عن أبي جعفر الاسترابادي من أصحابنا أنه يجب إبدال المعيب ، وهذا فاسد لأنه لم يلتزم في ذمته شيئا وإنما التزم هذا ، فاذا تعيب من غير تفريط لم يلزمه شيء كما لو تلف ، والله أعلم .

---

(١) لعله يريد ( في وقت يسهل الذبح بعد جزه ) (ط) .

(**فــرع**) ذكرنا أن مذهبنا أنه إذا نذر هديا معينا زال ملكه عنــه ولم يجز له بيعه وقال أبو حنيفة : لا يزول ملكه عنه ، بل يجوز له التصرف فيه بالبيع والهبة وغيرهما ، لكن إذا باعه لزمه أن يشترى بثمنه مثله هديا • دليلنا ما سبق •

(**فــرع**) فى مذاهب العلماء فى ركوب الهدى المنذور •

ذكرنا أن مذهبنا جوازه للمحتاج دون غيره على ظاهر النص ، وبه قال ابن المنذر ، وهو رواية عن مالك • وقال عروة بن الزبير ومالك وأحمد وإسحاق : له ركوبه من غير حاجة بحيث لا يضره ، وبه قال أهل الظاهر • وقال أبو حنيفة : لا يركبه إلا إن لم يجد منه بدا وحكى القاضى عن بعض العلماء أنه أوجب ركوبها لمطلق الأمر ولمخالفة ماكانت الجاهلية عليه من إهمال السائبة والبحيرة والوصيلة والحام • دليلنا على الأولين الأحاديث السابقة ، وعلى الموجبين أنه ﷺ « أهدى الهدايا ولم يركبها » •

(**فــرع**) ذكرنا أن مذهبنا أنه إذا نذر هديا معينا سليما ثم تعيب لا يلزمه إبداله ، وبه قال عبــد الله بن الزبير وعطــاء والحسن والنخعى والزهرى والثورى ومالك وإسحاق وقال أبو حنيفة : يلزمه إبداله ، وبه قال الاستراباذى من أصحابنا كما سبق •

(**فــرع**) ذكرنا أن المشهور من مذهبنا جواز شرب ما فضل من لبن الهدى عن الولد ، وقال أبو حنيفــة : لا يجوز بل ينضح ضرعها بالمــاء ليخف اللبن • دليلنا ما سبق •

**قال المصنف رحمــه الله تعــالى**

**( وإن عطب وخاف أن يهلك نحره وغمس نعله فى دمه وضرب به صفحته لمــا روى أبو قبيصة أن رسول الله ﷺ «كان يبعث بالهدى ثم يقول : إن عطب منها شيء فخشيت عليه موتا فانحرها اغمس نعلها فى دمها ثم اضرب صفحتها**

**ولا تطعمها أنت ولا أحد من رفقتك » ولأنه هدى معكوف عن الحرم فوجب نحره مكانه كهدى المحصر ، وهل يجوز أن يفرقه على فقراء الرفقة ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) لا يجوز لحديث أبى قبيصة ، ولأن فقراء الرفقة يتهمون فى سبب عطبها فلم يطعموا منها ( والثانى ) يجوز لأنهم من أهل الصدقة ، فجاز أن يطعموا كسائر الفقراء ، فإن أخر ذبحه حتى مات ضمنه لأنه مفرط فى تركه فضمنه كالمودع إذا رأى من يسرق الوديعة فسكت عنه حتى سرقها .**

**وإن أتلفها لزمه الضمان لأنه أتلف مال المساكين فلزمه ضمانه ، ويضمنه بأكثر الأمرين من قيمته أو هدى مثله ، لأنه لزمه الإراقة والتفرقة وقد فوت الجميع فلزمه ضمانهما ، كما لو أتلف شيئين . فإن كانت القيمة مثل ثمن مثله اشترى مثله وأهداه ، وإن كانت أقل لزمه أن يشترى مثله ويهديه ، وإن كانت أكثر من ذلك نظرت فإن كان يمكنه أن يشترى به هديين ـ اشتراهما ، وإن لم يمكنه اشترى هديا ، وفيما يفضل ثلاثة أوجه ( أحدها ) يشترى به جزءا من حيوان ، ويذبح لأن إراقة الدم مستحقة ، فإذا أمكن لم يترك ( والثانى ) أنه يشترى به اللحم لأن اللحم والإراقة مقصودان والإراقة تشق فسقطت ، والتفرقة لا تشق فلم تسقط ( والثالث ) أن يتصدق بالفاضل ، لأنه إذا سقطت الإراقة كان اللحم والقيمة واحدا .**

**وإن أتلفها أجنبى وجبت عليه القيمة ، فإن كانت القيمة مثل ثمن مثلها اشترى بها مثلها ، وإن كانت أكثر ولم تبلغ ثمن مثلين اشترى المثل ، وفى الفاضل الأوجه الثلاثة ، وإن كانت أقل من ثمن المثل ففيه الأوجه الثلاثة ، وإن كان الهدى الذى نذره اشتراه ووجد به عيبا بعد النذر لم يجز له الرد بالعيب ، لأنه قد أيس من الرد لحق الله عز وجل ويرجع بالأرش ويكون الأرش للمساكين لأنه بدل عن الجزء الفائت الذى التزمه بالنذر ، فإن لم يمكنه أن يشترى به هديا ففيه الأوجه الثلاثة ) .**

( **الشرح** ) حديث أبى قبيصة رواه مسلم فى صحيحه ، واسم أبى قبيصة ذؤيب بن حلحلة الخزاعى والد قبيصة بن ذؤيب الفقيه المشهور التابعى ، ولفظ الحديث فى صحيح مسلم « عن ابن عباس أن ذؤيبا أبا قبيصة حدثه أن رسول الله ﷺ كان يبعث معه بالبدن ثم يقول : إن عطب منهـا شيء فخشيت عليه موتا فانحرها ثم اغمس نعلها فى دمها ثم اضرب به صفحتها

ولا تطعمها أنت ولا أحـد من أهل رفقتك » وعن ناجيـة الأسلمى أن رسول الله ﷺ « بعث معه بهدى فقال : إن عطب فانحره ، ثم اصبغ نعله فى دمه ، ثم خل بينه وبين الناس » رواه أبو داود والترمذى والنسائى وابن ماجه . قال الترمذى : حديث حسن صحيح .

**واما الفاظ الفصل** فقـوله : خاف أن يهلك ـ هو بكسر اللام ـ وقوله ( غمس نعله ) يعنى النعل المعلقة فى عنقه ، كما سبق أنه يسن أن يقلدها نعلين . قوله ﷺ ( ولا تطعمها ) هو بفتح التاء والعين ، أى لا تأكلها ، والرفقـة بضم الراء وكسرها قوله ( هدى معكوف عن الحـرم ) أى محبوس . وقوله ( بأكثر الأمرين من قيمته وهدى ) هكذا وقع فى بعض النسخ هنا ، وهدى بالواو ، ووقع بعضها أو ، وهذا هو الذى ينكر فى كتب الفقه مثله ، ولكن الصواب هو الأول ، والله أعلم .

**( اما الاحكام )** ففيها مسائل :

( إحداها ) إذا عطب الهدى فى الطريق وخاف هلاكه ، قال أصحابنا : إن كان تطوعا فله أن يفعل به ما شاء من بيع وذبح وأكل وإطعام وتركه وغير ذلك لأنه ملكه ، ولا شىء عليه فى كل ذلك ، وإن كان منذورا لزمه ذبحه ، فان تركه حتى هلك لزمه ضمانه ، كما لو فرط فى حفظ الوديعة حتى تلفت . وإذا ذبحه غمس النعل التى قلده إياها فى دمه وضرب بهـا صفحة سنامه وتركه موضعه ليعلم من مر به أنه هدى فيأكله . قال أصحابنا : ولا يجوز للهدى ولا لسائق هذا الهدى وقائده الأكل منه بلا خلاف للحديث ، ولا يجوز للأغنياء الأكل منه بلا خلاف ، لأن الهدى مستحق للفقراء فلا حق للأغنياء فيه ، ويجوز للفقراء من غير رفقة صـاحب الهدى الأكل منـه بالإجماع لحديث ناجية السابق .

وهل يجوز للفقراء من رفقة صاحب الهدى الأكل منه ؟ فيه وجهان

مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما ( أصحهما ) لا يجوز ، وهو المنصوص الشافعي وصححه الأصحاب للحديث • ومن جوزه حمل الحديث على أن النبي ﷺ علم أن رفقة ذلك المخاطب لا فقير فيهم • وهذا تأويل ضعيف • وفي المراد بالرفقة وجهان حكاهما الروياني في البحر ( أحدهما ) وهو الذي استحسنه الروياني أن المراد الرفقة الذين يخالطونه في الأكل وغيره دون القافلة ( وأصحهما ) وهو الذي يقتضيه ظاهر الأحاديث ، وظاهر نص الشافعي وكلام الأصحاب أن المراد جميع القافلة ، لأن السبب الذي منعت به الرفقة هو خوف تعطيلهم إياه • وهذا موجود في جميع القافلة ( فان قيل ) إذا لم يجز لأهل القافلة أكلها وترك في البرية كان طعمة للسباع وهذا إضاعة مال قلنا ) ليس فيه إضاعة ، بل العادة الغالبة أن سكان البوادي يتبعون منازل الحجيج لالتقاط ساقطة ونحوه ، وقد تأتي قافلة في إثر قافلة والله تعالى أعلم •

وإذا ذبح الهدي الواجب وغمس نعله في دمه وضرب به صفحته وتركه فهل يتوقف إباحة أكله على قوله : أبحته لمن يأكل منه ؟ فيه قولان ( أصحهما ) لا يتوقف بل يكفي ذبحه وتخليته ، لأنه بالنذر زال ملكه وصار للفقراء • أما إذا عطب هدي التطوع فذبحه فقال صاحب الشامل والأصحاب : لا يصير مباحا للفقراء بمجرد ذلك ، ولا يصير مباحا لهم إلا بلفظ بأن يقول أبحته للفقراء أو المساكين أو جعلته لهم أو سبلته لهم ونحو ذلك ، قالوا : ولا خلاف في هذا ، قالوا : فاذا قال هذا اللفظ جاز لمن سمعه الأكل منه بلا خلاف ، وهل يجوز لغيره ؟ قولان ، قال في الإملاء : حتى يعلم الإذن ، وقال في الأم والقديم : يحل ، وهو الأصح لأن الظاهر أنه أباحه ، وقياسا على ما إذا رأى ماء في الطريق موضوعا وعليه أمارة الإباحة ، فان له شربه باتفاقهم ، والله أعلم •

( فرع ) قد ذكرنا أنه إذا عطب الهدي المنذور فلم يذبحه حتى هلك

ضمنه ، وإن أكله ضمنه ، قال الروياني : قال أبو على الطبرى فى الإفصاح : قال الشافعى : يوصل بدله إلى مساكين الحرم ، قال أبو على : وعندى القياس أنه يجعله لمساكين موضعه ، قال الروياني : هذا غلط لأنه يمكن إيصال ثمنه إلى مساكين الحرم بخلاف الذبيحة ، وكما يجب إيصال الولد إليهم دون اللبن •

( المسألة الثانية ) إذا أتلف المهدى الهدى لزمه ضمانه بأكثر الأمرين من قيمته ومثله كما لو باع الأضحية المعينة وتلفت عند المشترى • هذا هو المذهب وبه قطع الجمهور • وفيه وجه ضعيف مشهور أنه يلزمه قيمته يوم الإتلاف ، كما سنذكره إن شاء الله تعالى فيما إذا أتلفه أجنبى ، وبهذا الوجه قال مالك وأبو حنيفة • ودليل المذهب ما ذكره المصنف • فعلى المذهب إن كانت القيمة مثل ثمن مثله ، بأن لم يتغير السعر لزمه شراء مثله ، وإن كانت القيمة أقل لزمه شراء مثله ، وإن كانت أكثر بأن رخص السعر فان أمكن أن يشترى بها هديين لزمه ذلك أو هديا واحدا نفيسا ، فان لم يمكنه فاشترى واحدا وفضلت فضلة ـ نظر إن أمكنه أن يشترى بهذه الفضلة شقصا من هدى مثلها ففيه خمسة أوجه ( أصحها ) يلزمه شراؤه وذبحه مع الشريك ولا يجوز إخراج القيمة دراهم يتصدق بها ، هكذا قاله الجمهور وقال إمام الحرمين : على هذا الوجه يصرفها مصرف الضحايا حتى لو أراد أن يتخذ منها خاتما يقتنيه ولا يبيعه جاز له ذلك •

قال الرافعى : وهذا وجه من قول الجمهور • وقال : ويشبه أن لا يكون فيه خلاف محقق ، بل المراد أنه لا يجب شقص ويجوز إخراج الدراهم ، وقد يتساهل فى ذكر المصرف فى مثل هذا • وهذا الذى قاله الإمام تفريع على جواز الأكل من الهدى الواجب[1] •

---

(١) هكذا بالأصل وانظر اين الوجه الثانى ؟ ولعل الوجه الثانى جواز اخراج القيمة ويتصدق بها • ( المطيعى )

( والوجه الثالث ) يجب أن يشترى بها لحما ويتصدق به (والرابع) أن له صرفها فى جزء من غير المثل ، لأن الزيادة على المثل كابتـداء هدى ( والخامس ) أنه يهلك هذه الفضلة ، حكاه الرافعى . هذا كله إذا أمكن شراء شقص بهـذه الفضلة ، فان لم يمكن ففيه الأربعة ويسقط الأول ( أصحها ) الثانى ، وهو جواز إخراج القيمة دراهم ويتصدق بها ، ويحكى كلام إمام الحرمين ، والله أعلم .

أما إذا أتلفه أجنبى فلا يلزمه إلا القيمة بلا خلاف والفرق بينه وبين المهدى حيث قلنـا : إن المذهب أنه يلزمه أكثر الأمرين أن المهدى التزم الإراقة ، قال أصحابنا : فيأخذ المهدى القيمة من الأجنبى فيشترى بهـا مثل الهدى المتلف ، فان حصل مثله من غير زيادة ولا نقص ذبحه ، وإن زادت القيمة فان بلغت الزيادة مثلين لزمه شراؤهما ، وإن لم تبلغ مثلين اشترى مثلا . وفى الزيادة الأوجه السابقة فيما إذا أتلفها المهدى . أما إذا لم تف القيمة بمثله لغلاء حدث ، فيشترى دونه . قال أصحابنا والفرق بين هذا وبين ما إذا نذر إعتاق عبد بعينه فقتل ذلك العبد ، فان القيمة تكون ملكا للنادر يتصرف فيها بما شاء ، ولا يلزمه أن يشترى بها عبدا يعتقه ، لأن ملكه لم يزل عن العبد ، والذى يستحق العتق هو العبد وقد مات . ومستحقو الهدى باقون .

وإن لم يجد بالقيمة ما يصلح هديا فوجهان ( أحدهما ) وهو الذى ذكره المـاوردى أنه يلزم المهدى أن يضم إلى القيمة من ماله ما يحصل به هدى لأنه التزمه قال الرافعى : ومن قال بهذا يمكن أن يطرده فى التلف ( والوجه الثانى ) وهو الصحيح وبه قطع الجمهور أنه لا يلزمه ضم شىء من ماله لعدم تقصيره ، فعلى هذا إن أمكن أن يشترى شقص هدى فثلاثة أوجه ( أصحها ) يلزمه شراؤه وذبحه مع شريكه ولا يجوز إخراج القيمـة ( والوجه الثانى والثالث ) كما سبقا فى إتلاف المهدى . وإن لم يمكن أن

يشترى به شقص هدى ففيه الوجه الثانى والثالث • وقد رتب المـاوردى هذه الصور ترتيبا حسنا فقال : إن كان المتلف ثنية ضأن مثلا ولم يمكن أن يشترى بالقيمة مثلها وأمكن أن يشترى بها جذعة ضأن وثنية معز ، تعين الضأن رعاية للنوع ، وإن أمكن ثنية معز دون جذعة ضـأن تعين الأول ، لأن الثانى لا يصلح هديا ، وإن أمكن دون جذعة ضأن ودون ثنية معز وأمكن شراء سهم فى شاة تعين الأول ، لأن كلا منهما لا يصلح للهدى فترجح الأول ، لأن فيه إراقة دم كامل ، وإن أمكن شراء سهم وشراء لحم تعين الأول لأن فيه شركة فى إراقة دم ، وإن لم يمكن إلا شراء اللحم وتفرقة الدراهم تعين الأول ، لأنه مقصود الهدى ، والله أعلم •

( الثالثة ) إذا اشترى هديا ثم نذر إهداءه ثم وجد به عيبا لم يجز له رده بالعيب لأنه تعلق به حق لله تعالى فلا يجوز إبطاله ، كمـا لو عتق المبيع أو وقفه ثم وجد به عيبا فانه لا يجوز رده ويجب الأرش هنا كمـا يجب فيما إذا أعتق أو وقف ، وفى هذا الأرش وجهـان ( أحدهما ) وبه قطع المصنف والأكثرون يجب صرفه إلى المساكين لمـا ذكره المصنف ، فعلى هذا إن أمكنه شراء هدى لزمه وإلا ففيما يفعل به الأوجه السـابقة فى المسألة قبلها فيما إذا أتلفه وفضل عن مثله شىء •

( والوجه الثانى ) يكون الأرش للمشترى النادر لأن الأرش إنمـا وجب له ، لأن عقد البيع اقتضى سلامته وذلك حق للمشترى ، وإنما تعلق به حق الفقراء وهو ناقص ، ولأن العيب قد يكون مؤثرا فى اللحم الذى هو المقصود • قال الرافعى : وبالوجه الأول قال الأكثرون ، لكن الثانى أقوى ، قال ونسبه إلى المراوزة ولا يصح غيره • قال : وإليه ذهب ابن الصباغ والغزالى والرويانى ، هذا كلام الرافعى • وقد نقل ابن الصباغ هـذا الثانى عن أصحابنا مطلقـا ولم يحك فيه خلافا فهـو الصحيح ، والله أعلم •

( فــرع ) إذا قال : جعلت هذه الشاة أو البدنة ضحية أو نذر أن يضحى بشاة أو بدنة عينها فماتت قبل يوم النحر أو سرقت قبل تمكنه من ذبحها يوم النحر فلا شيء عليه ، وكذا الهدى المعين إذا تلف قبــل بلوغ المنسك أو بعــده ، وقبل التمكن من ذبحه فلا شيء عليــه لأنه أمانة لم يفرط فيها .

## قال المصنف رحمــه الله تعــالى

**( وإن ذبحه أجنبى بغير إذنه اجزاه عن النذر ، لأن ذبحه لا يحتاج إلى قصده ، فإذا فعله بغير إذنه وقع الموقع ، كرد الوديعة وإزالة النجاسة ، ويجب على الذابح ضمان ما بين قيمته حيا ومذبوحا لأنه لو اتلفه ضمنه فإذا ذبحه ضمن نقصانه كشاة اللحم ، وفيما يؤخذ منه الأوجه الثلاثة ) .**

**( الشرح )** قال أصحابنا : إذا نذر هديا معينا فذبحه غيره باذنه وقع موقعه ولا شيء على الذابح ، وإن ذبحه إنسان بغير إذنه وقع الموقع أيضا وأجزأ الناذر لمــا ذكره المصنف ، ويلزم الذابح أرش نقصه ، وهو ما بين قيمته حيا ومذبوحا لمــا ذكره المصنف ، هذا هو المذهب وبه قطع المصنف والجمهور .

وحكى الخراسانيون قولا أنه لا يلزم الأجنبى أرش ، لأنه لم يفوت مقصودا بل خفف مؤنة الذبح . وحكوا قولا قديما أن لصاحب الهدى أن يجعله عن الذابح ويفرق القيمة بكمالها بناء على وقف العقود ، وهذان القولان شاذان ضعيفان ، فهذا مختصر ما يتعلق بشرح كلام المصنف .

وقد فرع أصحابنا فى المسألة تفريعا كثيرا ، وقد لخصه الرافعى وأنا أختصر مقصوده هنا إن شاء الله تعالى . قال : إذا ذبح أجنبى أضحية معينة ابتداء فى وقت التضحية أو هديا معينا بعد بلوغ النسك فقولان (الصحيح) المشهور أنه يقع الموقع ، فيأخذ صاحب الأضحية لحمهــا فيفرقه ، لأنه

مستحق الصرف إلى هذه الجهة ، فلا يشترط فعل صاحبه كرد الوديعة ( والثانى ) وهو قول قديم أن لصاحب الهدى والأضحية أن يجعله عن الذابح ويغرمه القيمة بكمالها ، بناء على وقف العقود ، وهذا القول ضعيف ، والمذهب الأول •

فعلى المذهب هل يلزم الذابح أرش ما نقص بالذبح ، فيه طريقان ( أحدهما ) فيه قولان ، وقيل : وجهان ( أحدهما ) لا • لأنه لم يفوت مقصودا ، بل خفف مؤنة الذبح ( وأصحهما ) وهو المنصوص ، وهو الطريق الثانى ، وبه قطع الجمهور نعم ، لأن إراقة الدم مقصودة ، وقد فوتها فصار كما لو شد قوائم شاة ليذبحها ، فجاء آخر فذبحها بغير إذنه ، فانه يلزمه أرش النقص • وقال الماوردى : عندى أنه إن ذبحه وفى الوقت سعة لزمه الأرش ، وإن ضاق الوقت فلم يبق إلا ما يسع ذبحها فذبحها فلا أرش لتعين الوقت •

وإذا أوجبنا الأرش ففيه ثلاثة أوجه ( أحدها ) أنه للمهدى لأنه ليس من نفس الهدى ولا حق للمساكين فى غيره ( والثانى ) أنه للمساكين ، لأنه بدل نقصه ، ليس للمهدى إلا الأكل ( والثالث ) وهو الصحيح وبه قطع الجمهور أنه يسلك به مسلك الهدى والأضحية ، فعلى هذا يشترى به شاة ، فان تعذرت عاد الخلاف السابق قبل هذا الفصل فى أنه يشترى به جزءا من هدى وأضحية أو لحم ، أو يفرق بنفسه دراهم •

هذا كله إذا ذبح الأجنبى واللحم باق ، فان أكله أو فرقه فى مصارف الهدى وتعذر استرداده فهو كالإتلاف بغير ذبح وقد سبق بيانه قريبا لأن تعيين المصروف إليه إلى المهدى والمضحى ، فعلى هذا يلزم الذابح الضمان ويأخذ المهدى منه القيمة ويشترى بها هديا ويذبحه ، هذا هو المذهب ، وفى وجه ضعيف تقع التفرقة عن المهدى كالذبح • والصحيح الأول •

وفى قدر الضمان الواجب قولان ( الصحيح المشهور ) واختيار الجمهور يضمن قيمته عند الذبح ، كما لو أتلفه بلا ذبح ( والثانى ) يضمن أكثر الأمرين من قيمتها وقيمة اللحم لأنه فرق اللحم متعديا ، وفيه وجه ضعيف جدا أنه يلزمه أرش الذبح وقيمة اللحم وقد يزيد الأرش مع قيمة اللحم على قيمة الشاة وقد ينقص وقد يتساويان قال أصحابنا : ولا اختصاص لهذا الخلاف بصورة الهدى والأضحية ، بل يطرد فى كل من ذبح شاة غيره ثم أتلف لحمها . هذا كله تفريع على أن الشاة التى ذبحها الأجنبى تقع هديا وأضحية ، فان قلنا لا تقع فليس على الذابح إلا أرش النقص ، وفى حكم اللحم وجهان .

( أحدهما ) أنه مستحق لجهة الأضحية والهدى ( والثانى ) يكون ملكا له ، ولو التزم هديا أو أضحية بالنذر ، ثم عين شاة عما فى ذمته فذبحها أجنبى يوم النحر أو فى الحرم ، فالقول فى وقوعها عن الناذر ، وفى أخذه اللحم وتصدقه به وفى غرامة الذابح أرش ما نقص بالذبح على ما ذكرناه إذا كانت معينة فى الابتداء ، فان كان اللحم تالفا ، قال البغوى يأخذ القيمة ويملكها ويبقى الأصل فى ذمته . قال الرافعى : وفى هذا اللفظ ما يبين أن قولنا فى صورة الإتلاف بأخذ القيمة ويشترى بها مثل الأول نريد به أن يشترى بقدرها ، وأن نفس المأخوذ ملكه فله إمساكه .

**( فرع )** إذا جعل شاته أضحية أو نذر الضحية بشاة معينة ، ثم ذبحها قبل يوم النحر لزمه التصدق بلحمها ، ولا يجوز له أكل شيء منه ، ويلزمه ذبح مثلها يوم النحر بدلا عنها ، وكذا لو ذبح الهدى المعين قبل بلوغ المنسك لزمه التصدق بلحمه ولزمه البدل فى وقته ، ولو باع الهدى أو الأضحية المعينين فذبحه المشترى واللحم باق أخذه البائع وتصدق به وعلى المشترى أرش ما نقص بالذبح ، ويضم البائع إليه ما يشترى به

البدل ، وفى وجه ضعيف أنه لا يغرم المشترى شيئا لأن البائع سلطه والمذهب الأول .

ولو ذبح أجنبى الأضحية المعينة قبل يوم النحر لزمه ما نقص من القيمة بسبب الذبح ، قال الرافعى : ويشبه أن يجىء فيه الخلاف فى أن اللحم يصرف إلى مصارف الضحايا ؟ أم ينفك عن حكم الأضحية ويعود ملكا كما سبق ؟ فيما إذا ذبح الأجنبى يوم النحر وقلنا : لا يقع أضحية ثم ما حصل من الأرش ومن اللحم إن عاد ملكا له فيشترى به أضحية يذبحها يوم النحر ، ولو نذر أضحية ثم عين شاة عما فى ذمته فذبحها أجنبى قبل يوم النحر أخذ اللحم ونقصان اللحم بالذبح وملك الجميع ، وبقى الأصل فى ذمة الناذر ، والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وإن كان فى ذمته هدى فعينه بالنذر فى هدى تعين ، لأن ما وجب به معينا جاز أن يتعين به ما فى الذمة كالبيع ، ويزول ملكه عنه فلا يملك بيعه ولا إبداله كما قلنا فيما أوجبه بالنذر ، فإن هلك بتفريط أو بغير تفريط رجع الواجب إلى ما فى الذمة ، كما لو كان عليه دين فباع به عينا ثم هلكت العين قبل التسليم ، فإن الدين يرجع إلى الذمة ، وإن حدث به عيب يمنع الإجزاء لم يجزه عما فى الذمة . لأن الذى فى الذمة سليم فلم يجزه عنه معيب ، وإن عطب فنحره عاد الواجب إلى ما فى الذمة ، وهل يعود ما نحره إلى ملكه ؟ فيه وجهان : ( احدهما ) يعود إلى ملكه لأنه إنما نحره ليكون عما فى ذمته ، فإذا لم يقع عما فى ذمته عاد إلى ملكه ( والثانى ) انه لا يعود . لأنه صار للمساكين ، فلا يعود إليه ( فإن قلنا ) إنه يعود إلى ملكه جاز له أن يأكله ويطعم من شاء ، ثم ينظر فيه ، فإن كان الذى فى ذمته مثل الذى عاد إلى ملكه نحر مثله فى الحرم ، وإن كان أعلى مما فى ذمته ففيه وجهان ( احدهما ) يهدى مثل ما نحر ، لأنه قد تعين عليهفصار ما فى ذمته زائدا فلزمه نحر مثله ( والثانى ) أنه يهدى مثل الذى كان فى ذمته ، لأن الزيادة فيما عينه وقد هلك من غير تفريط فسقط ، وإن نتجت فهل يتبعها ولدها أم لا ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) أنه يتبعها وهو الصحيح لأنه تعين بالنذر فصار كما لو وجب فى النذر ( والثانى ) لا يتبعها ، لأنه غير**

**مستقر ، لأنه يجوز أن يرجع إلى ملكه بعيب يحدث به ، بخلاف ما وجب بنذره لأن ذلك لا يجوز أن يعود إلى ملكه بنذره والله تعالى أعلم ) .**

**( الشرح )** قال أصحابنا : إذا لزم ذمته أضحية بالنذر أو هدى بالنذر أو دم تمتع أو قران ، أو لبس أو غير ذلك مما يوجب شاة فى ذمته . فقال : لله على أن أذبح هذه الشاة عما فى ذمتى لزمه ذبحها بعينها لما ذكره المصنف ، ويزول ملكه عنها فلا يجوز له بيعها ولا إبدالها ، هذا هو المذهب ، وبه قطع المصنف والجمهور وحكى الخراسانيون وجها أنها لا تتعين ، ووجها أنه لا يزول ملكه ، والصحيح المشهور الأول . فعلى هذا إن هلكت قبل وصولها الحرم بتفريط أو غير تفريط أو حدث بها عيب يمنع الإجزاء رجع الواجب إلى ذمته ، ولزمه ذبح شاة صحيحة .

هذا هو المذهب وبه قطع المصنف والجمهور ، وفيه وجه حكاه إمام الحرمين وغيره أنها إذا تلفت لا يلزمه إبدالها لأنها متعينة فهى كما لو قال : جعلت هذه أضحية ، وحكى الخراسانيون وجها شاذا أنها إذا عابت يجزئه ذبحها ، كما لو نذر ابتداء شاة فحدث بها عيب ، والصحيح الأول .

فعلى هذا هل تنفك تلك المعيبة عن الاستحقاق ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) لا بل يلزمه ذبحها والتصدق بها وذبح صحيحة ، لأنه التزمها بالتعيين ( وأصحهما ) وهو المنصوص تنفك ، فيجوز له تملكها وبيعها وسائر التصرف ، لأنه لم يلتزم التصدق بها ابتداء ، بل عينها عما عليه ، وإنما يتأدى عنه بشرط السلامة ، ولو عين عن نذره شاة فهلكت بعد وصولها الحرم ، أو تعيبت ففى إجزائها وجهان : ( أحدهما ) وهو قول ابن الحداد تجزئه فيذبحها ويفرقها ، ولا يلزمه إبدالها لأنها بلغت محلها ( وأصحهما ) لا تجزئه هذه ، ويلزمه صحيحة واختاره القاضى أبو الطيب وابن الصباغ وغيرهما ، لأنها تلفت أو تعيبت قبل وصولها إلى المساكين ، فأشبه ما قبل وصولها الحرم ( فان قلنا ) لا تجزئه المعيبة لزمه سليمة ،

وهل تعود المعيبة إلى ملكه ، فيه الوجهان السابقان ( الأصح ) تعود فيملكها ويتصرف فيها بالبيع والأكل وغيرهما •

ولو عطب هذا الهدى المتعين قبل وصوله الحرم فنحره رجع الواجب إلى ذمته ، وهل يملك المنحور ؟ فيه الوجهان ( الأصح ) يملكه ( والثانى ) لا • فعلى هذا يتصدق به مع ذبح صحيح عما فى ذمته ، ولو ضل هذا الهدى المعين لزمه إخراج ما كان فى ذمته ، وكأنه لم يعينه لأنه لم يصل المساكين ، هذا هو المذهب وبه قطع الجمهور• وذكر إمام الحرمين وصاحب الشامل وغيرهما فى وجوب إخراج بدله وجهين ( أصحهما ) هذا ( والثانى ) لا يلزمه لعدم تقصيره ، فان ذبح واحدة عما عليه ثم وجد الضالة فهل يلزمه ذبحها ؟ فيه وجهان ، وقيل قولان ( أصحهما ) عند البغوى لا يلزمه ، بل يتملكها كما سبق فيما لو تعيبت ( والثانى ) يلزمه ، وبه قطع صاحب الشامل لإزالة ملكه بالتعيين ولم تخرج عن صفة الإجزاء بخلاف التعيب ، فلو عين عن الضال واحدة ثم وجد الضال هل يذبح البدل ؟ فيه أربعة أوجه ( أحدها ) يلزمه ذبحهما معا ( والثانى ) يلزمه ذبح البدل فقط ( والثالث ) يلزمه ذبح الأول فقط ( والرابع ) يتخير فيهما ، والأصح من هذه الأوجه الثالث والله أعلم •

وهذا كله إذا كان الذى عينه مثل الذى فى ذمته ، فان كان الذى عينه دون الذى فى ذمته بأن عين شاة معيبة ، قال ابن الحداد والأصحاب : يلزمه ذبح ما عينه ولا يجزئه عما فى ذمته ، كما إذا كان عليه كفارة فأعتق عنها عبدا معيبا ، فانه يعتق ولا يجزئه عن الكفارة ، وإن عين أعلى مما فى ذمته بأن كان عليه شاة فعين عنها بدنة أو بقرة ، لزمه نحوها فان هلكت قبل وصولها فوجهان مشهوران حكاهما المصنف والأصحاب ( أحدهما ) يلزمه مثل التى كان عينها ( وأصحهما ) لا يلزمه إلا مثل التى كانت فى ذمته ، كما لو نذر معيبة ابتداء فهلكت بغير تفريط • هذه طريقة الجمهور•

وقال الشيخ أبو حامد فى التعليق والبندنيجى إن فرط لزمه مثل الذى عين • وإلا ففيه الوجهان والله أعلم •

أما إذا ولدت التى عينها عن نذره فهل يتبعها ولدها ؟ فيه وجهان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما ( الصحيح ) أنه يتبعها ( والثانى ) لا يتبعها ، فعلى هذا يكون الولد ملكا للمهدى • وإذا قلنا بالأول فهلكت الأم أو أصابها عيب ، وقلنا : تعود هى إلى ملك المهدى ففى الولد وجهان ، حكاهما صاحب الشامل وآخرون ( أصحهما ) أنه يكون ملكا للفقراء ، كما لو ولدت الأمة المبيعة فى يد البائع ثم هلكت ، فان الولد يكون للمشترى ( والثانى ) إلى ملك المهدى تبعا لأمه والله تعالى أعلم •

**( فرع ) فى ضلال الهدى والأضحية •**

وفيه مسائل ( إحداها ) إذا ضل هديه أو أضحيته المتطوع بهما لم يلزمه شىء لكن يستحب ذبحه إذا وجده ، والتصدق به ، فان ذبحها بعد أيام التشريق كانت شاة لحم يتصدق بها ( الثانية ) الهدى المعين بالنذر أولا إذا ضل بغير تقصيره لم يلزمه ضمانه ، فان وجده لزمه ذبحه ، والأضحية إن وجدها فى وقت الأضحية لزمه ذبحها ، وإن وجدها بعد الوقت فله ذبحها فى الحال قضاء ولا يلزمه الصبر إلى قابل ، وإذا ذبحها صرف لحمها مصارف الضحايا • هذا هو المذهب • وفيه وجه لأبى على ابن أبى هريرة أنه يصرفها إلى المساكين فقط ، ولا يأكل ، ولا يدخر وهو شاذ ضعيف • ( الثالثة ) متى كان الضلال بغير تفريط لم يلزمه الطلب إن كان فيه مؤنة ، فان لم يكن لزمه ، وإن كان بتقصيره لزمه الطلب ، فان لم يعد لزمه الضمان ، فان علم أنه لا يجدها فى أيام التشريق لزمه ذبح بدلها فى أيام التشريق •

قال أصحابنا : وتأخير الذبح إلى مضى أيام التشريق بلا عذر تقصير

يوجب الضمان ، وإن مضى بعض أيام التشريق ثم ضلت فهل هو تقصير ؟ فيه وجهان ( أصحهما ) ليس بتقصير ، كمن مات فى أثناء وقت الصلاة الموسع لا يأثم على الأصح ( الرابعة ) إذا عين هديا أو أضحية عما فى ذمته فضلت المعينة ، ففيه خلاف وتفريع سبق قريبا قبل هذا الفرع . والله أعلم .

( فرع ) لو عين شاة عن هدى أو أضحية فى ذمته وقلنا : يتعين فضحى بأخرى عما فى ذمته . قال إمام الحرمين : يتخرج على الخلاف فى المعينة لو تلف هل تبرأ ذمته ؟ ( إن قلنا ) نعم لم تقع الثانية عما عليه ، كما لو قال : جعلت هذه أضحية ثم ذبح بدلها ( وإن قلنا ) لا ، وهو الأصح ففى وقوع الثانية عما عليه تردد ( فان قلنا ) تقع عنه فهل تسقط الأولى عن الاستحقاق ؟ فيه الخلاف السابق .

( فرع ) لو عين من عليه كفارة عبدا عنها ففى تعينه وجهان ( أصحهما ) وبه قطع الشيخ أبو حامد أنه يتعين ، فعلى هذ لو عاب هذا المعين لزمه إعتاق سليم ، لو مات بقيت ذمته مشغولة بالكفارة ، وإن أعتق عبدا آخر عن كفارته مع تمكنه من إعتاق المعين فوجهان ( الصحيح ) إجزاؤه وبراءة ذمته به ، والله أعلم .

( فرع ) فى وقت ذبح الهدى طريقان ( أصحهما ) وبه قطع العراقيون وغيرهم أنه يختص بيوم النحر وأيام التشريق ( والثانى ) فيه وجهان ( أصحهما ) هذا ( والثانى ) لا يختص بزمان كدماء الجبران ، فعلى الصحيح لو أخر الذبح حتى مضت هذه الأيام ، فان كان الهدى واجبا لزمه ذبحه ويكون قضاء ، وإن كان تطوعا فقد فات الهدى ، قال الشافعى والأصحاب : فان ذبحه كان شاة لحم لا نسكا ، والله أعلم . واعلم أن الرافعى ذكر مسألة وقت ذبح الهدى فى موضعين من كتابه ، فذكرها فى

باب الهدى على الصواب ، فقال : الصحيح الذى قطع به العراقيون وغيرهم اختصاصه بيوم النحر وأيام التشريق ، وفيه وجه أنه لا يختص ، وذكرها فى باب صفة الحج وجزم بأنه لا يختص ( والصواب ) ما ذكرناه من الاختصاص ، وإنما نبهت عليه لئلا يغتر بكلامه ، وقد نبهت عليه فى الروضة ، والله أعلم .

**( فرع )** قال أصحابنا : إذا كان مع المعتمر هدى ، فان كان تطوعا بأن لم يكن متمتعا ، أو متمتعا لا دم عليه لفقد شرط من شروط وجوب الدم فالمستحب أن يذبح هديه عند المروة لأنه موضع تحلله . وحيث ذبحه من مكة وسائر الحرم جاز . قال أصحابنا : والمستحب أن يذبحه بعد السعى وقبل الحلق ، كما أنه يستحب فى الحج أن يذبح قبل الحلق . وسواء قلنا : الحلق نسك أم لا .

( أما ) إذا كان الهدى للتمتع أو القران فوقت استحباب ذبحه يوم النحر ، ووقت جوازه بعد الفراغ من العمرة ، وبعد الاحرام بالحج ، وهل يجوز بعد فراغ العمرة وقبل الإحرام بالحج ؟ فيه خلاف سبق بيانه واضحا فى الباب الأول من كتاب الحج .

**( فرع )** قال البندنيجى وغيره : يستحب لمن معه هديان أو أضحيتان واجب وتطوع أن يبدأ بنحر الواجب ، والله أعلم .

**( فرع )** إذا ذبح الهدى والأضحية فلم يفرق لحمه حتى تغير وأنتن ، قال البندنيجى : قال الشافعى فى مختصر الحج : أعاد ، وقال فى القديم : عليه قيمته ، قال : وهذا مراده بالفصل الأول لأنه إتلاف لحم .

**( فرع )** فى بيان الأيام المعلومات والمعدودات ذكرها الشافعى والمزنى فى المختصر وسائر الأصحاب فى هذا الموضع ، وهو آخر كتاب

الحج ، قال صاحب البيان : اتفق العلماء على أن الأيام المعدودات هى أيام التشريق ، وهى ثلاثة بعد يوم النحر ( وأما ) الأيام المعلومات فمذهبنا أنها العشر الأوائل من ذى الحجة إلى آخر يوم النحر ، وقال مالك : هى ثلاثة أيام يوم النحر ويومان بعده ، فالحادى عشر والثانى عشر عنده من المعلومات والمعدودات . وقال أبو حنيفة : المعلومات ثلاثة أيام يوم عرفة والنحر والحادى عشر ، وقال على بن أبى طالب رضى الله عنه : المعلومات الأربعة يوم عرفة والنحر ويومان بعده .

وفائدة الخلاف أن عندنا يجوز ذبح الهدايا والضحايا فى أيام التشريق كلها ، وعند مالك لا يجوز فى اليوم الثالث ، هذا كلام صاحب البيان ، وقال العبدرى : فائدة وصفه بأنه معلوم جواز النحر فيه ، وفائدة وصفه بأنه معدود انقطاع الرمى فيه ، قال : وبمذهبنا قال أحمد وداود . وقال الإمام أبو إسحاق الثعلبى فى تفسيره : قال أكثر المفسرين : الأيام المعلومات هى عشر ذى الحجة ، قال : وإنما قيل لها معلومات للحرص على علمها من أجل أن وقت الحج فى آخرها ، قال : وقال مقاتل : المعلومات أيام التشريق وقال محمد بن كعب : المعلومات والمعدودات واحد . ( قلت ) وكذا نقل القاضى أبو الطيب والعبدرى وخلائق إجماع العلماء على أن المعدودات هى أيام التشريق . ( وأما ) ما نقله صاحب البيان عن ابن عباس فخلاف المشهور عنه ، فالصحيح المعروف عن ابن عباس أن المعلومات أيام العشر كمذهبنا ، وهو مما احتج به أصحابنا كما سأذكره قريبا إن شاء الله تعالى .

واحتج لأبى حنيفة ومالك بأن الله تعالى قال « ليشهدوا منافع لهم ويذكروا اسم الله فى أيام معلومات على ما رزقهم من بهيمة الأنعام[1] » . وأراد بذكر اسم الله فى الأيام المعلومات تسمية الله تعالى على الذبح ،

---

(1) الآية ٢٨ من سورة الحج .

فينبغى أن يكون ذكر اسم الله تعالى فى جميع المعلومات • وعلى قول الشافعى لا يكون ذلك إلا فى يوم واحد منها وهو يوم النحر •

واحتج أصحابنا بما رواه سعيد بن جبير عن ابن عباس قال « الأيام المعلومات أيام العشر ، والمعدودات أيام التشريق » رواه البيهقى باسناد صحيح ، واستدلوا أيضا بما استدل به المزنى فى مختصره ، وهو أن اختلاف الأسماء يدل عن اختلاف المسميات ، فلما خولف بين المعلومات والمعدودات فى الاسم دل على اختلافهما ، وعلى ما يقول المخالفون يتداخلان فى بعض الأيام • ( والجواب ) عن الآية من وجهين ( أحدهما ) جواب المزنى أنه لا يلزم من سياق الآية وجود الذبح فى الأيام المعلومات ، بل يكفى وجودها فى آخرها وهو يوم النحر ، قال المزنى والأصحاب : ونظيره قوله تعالى « وجعل القمر فيهن نورا »[1] وليس هو نورا فى جميعها ، بل هو فى بعضها « الثانى » أن المراد بالذكر فى الآية الذكر على الهدايا ، ونحن نستحب لمن رأى هديا أو شيئا من بهيمة الأنعام فى العشر أن يكبر والله أعلم •

---

(١) الآية ١٦ من سورة نوح •

# باب الأضحية

قال الجوهرى : قال الأصمعى : فى الأضحية أربع لغـات أضحية ـ بضم الهمزة ـ وإضحية بكسرها ـ وجمعها أضاحى ـ بتشديد الياء وتخفيفها ، والثالث ضحية وجمعها ضحايا ( والرابع ) أضـحاة وجمعها أضحى كأرطاة وأرطى ، وبها سمى يوم الأضحى ، ويقال : ضحى يضحى تضحية فهو مضح ، وقيل سميت بذلك لفعلها فى الضحى . وفى الأضحى لغتان التذكير لغة قيس والتأنيث لغة تميم .

**قال المصنف رحمـه الله تعـالى**

**( الأضحية سنة ، لما روى أنس رضى الله عنه أن رسول الله ﷺ « كان يضحى بكبشين ، قال أنس : وأنا أضحى بهما ، وليست بواجبة ، لما روى أن أبا بكر وعمر رضى الله عنهما كانا لا يضحيان مخافة أن يرى ذلك واجبا ) .**

**( الشرح )** حديث أنس رواه البخارى بلفظه ، ورواه مسلم أيضـا ولفظه عن أنس قال ( ضحى النبى ﷺ بكبشين أملحين أقرنين ذبحهما بيده ، وسمى وكبر ووضـع رجله على صفحاتهما ) ولم يذكر قول أنس ( وأنا أضحى بكبشين ) وذكره البخارى ، وأما الأثر المذكور عن أبى بكر وعمر رضى الله عنهما فرواه البيهقى وغيره باسناد حسن .

( أما الأحكام ) فقال الشافعى والأصحاب : التضحية سنة مؤكدة ، وشعار ظاهر ينبغى للقادر عليها المحافظة عليها ، ولا تجب بأصل الشرع ، لمـا ذكره المصنف ، ولأن الأصل عدم الوجوب ، فان نذرها لزمته كسائر الطاعات ، ولو اشترى بدنة أو شاة تصلح للتضحية بنية التضحية أو الهدى لم تصر بمجرد الشراء ضحية ولا هديا ، هذا هو الصواب الذى قطع به الأصحاب فى كل الطرق . وفى تتمة التتمة وجه أنها تصير ، قال الرافعى :

هذا الوجه حصل عن غفلة ، وإنما هذا الوجه فيما إذا نوى فى دوام الملك كما سنذكره إن شاء الله تعالى •

قال الرويانى : لو قال : إن اشتريت شاة فلله على أن أجعلها ضحية فهو نذر مضمون فى الذمة ، فاذا اشترى شاة فعليه أن يجعلها ضحية ، ولا تصير بمجرد الشراء ضحية ، فلو عين فقال : إن اشتريت هذ الشاة فلله على أن أجعلها ضحية فوجهان ( أحدهما ) لا يلزمه جعلها ضحية تغليبا لحكم التعيين ، فانه التزمها قبل الملك ، والالتزام قبل الملك لغو ، كما لو علق طلاقا أو عتقا ( والثانى ) يلزمه تغليبا للنذر والأول أقيس •

**( فـرع )** قال الشافعى رحمه الله فى كتاب الضحايا من البويطى : الأضحية سنة على كل من وجـد السبيل من المسلمين من أهل المدائن والقرى وأهل السفر والحضر ، والحج بمنى وغيرهم من كان معه هدى ومن لم يكن معه هدى • هذا نصه بحروفه نقلته من نفس البويطى • وهذا هو الصواب أن التضحية سنة للحاج بمنى كمـا هو سنة فى حق غيره • وأما قول العبدرى : الأضحية سنة مؤكدة على كل من قدر عليهـا من المسلمين من أهل الأمصار والقرى والمسـافرين إلا الحـاج بمنى ، فانه لا أضحية فى حقه ، لأن ما ينحر بمنى يكون هديا لا أضحية كما لا يخاطب بصلاة العيد بمنى من أجل حجه ، فهذا الذى استثناه العبدرى شاذ باطل مردود مخالف لنص الشافعى الذى ذكرناه ، بل مخالف لظاهر الأحاديث ، وقد صرح القاضى أبو حامد فى جامعه وغيره من أصحابنا بأن أهل منى كغيرهم فى الأضحية كما نص عليه الشافعى ، وثبت فى صحيح البخارى ومسلم أن النبى ﷺ ( ضحى فى منى عن نسائه بالبقر ) والله أعلم •

**( فـرع )** قال أصحابنا : التضحية سنة على الـكفاية فى حق أهل البيت الواحد فاذا ضحى أحدهم حصل سـنة التضحية فى حقهم • قال

الرافعى : الشاة الواحدة لا يضحى بها إلا عن واحد ، لكن إذا ضحى بها واحد من أهل بيت تأتى الشعار والسنة لجميعهم ، قال وعلى هذا حمل ما روى أن النبى ﷺ ( ضحى بكبشين قال : اللهم تقبل من محمد وآل محمد ) قال وكما أن الفرض ينقسم إلى فرض عين وفرض كفاية ، ذكر الأصحاب أن الضحية كذلك ، وأن التضحية مسنونة لكل أهل بيت • هذا كلام الرافعى •

وقد حمل جماعة الحديث المذكور على الإشراك فى الثواب ، وممن ذكر هذا صاحب العدة والشيخ ابراهيم المروروذى ، ومما يشبه قول الأصحاب أن الأضحية سنة على الكفاية • قولهم الابتداء بالسلام سنة على الكفاية • وكذا تشميت العاطس ، وقد سبق بيان الجميع فى أحكام السلام عقب باب هيئة الجمعة والله أعلم ومما يستدل به لكون التضحية سنة على الكفاية الحديث الصحيح فى الموطأ • قال مالك عن عمارة بن عبد الله بن الصياد أن عطاء بن يسار أخبره أن أبا أيوب الأنصارى أخبره قال : ( كنا نضحى بالشاة الواحدة يذبحها الرجل عنه ، وعن أهل بيته ، ثم تباهى الناس بعد فصارت مباهاة ) هذا حديث صحيح ، والصحيح أن هذه الصيغة تقتضى أنه حديث مرفوع ، وقد سبق إيضاحها فى مقدمة هذا الشرح • وقد اتفقوا على توثيق هؤلاء الرواة ، وعبد الله والد عمارة هذا ، قالوا هو ابن الصياد الذى قيل إنه الدجال •

**( فرع )** فى مذاهب العلماء فى الأضحية •

ذكرنا أن مذهبنا أنها سنة مؤكدة فى حق الموسر ولا تجب عليه ، وبهذا قال أكثر العلماء ، وممن قال به أبو بكر الصديق وعمر بن الخطاب وبلال وأبو مسعود البدرى وسعيد بن المسيب وعطاء وعلقمة والأسود ومالك وأحمد وأبو يوسف وإسحاق وأبو ثور والمزنى وداود وابن المنذر •

وقال ربيعة والليث بن سعد وأبو حنيفة والأوزاعى : واجبة على الموسر إلا الحاج بمنى • وقال محمد بن الحسن : هى واجبة على المقيم بالأمصار ، والمشهور عن أبى حنيفة أنه إنما يوجبها على مقيم يملك نصابا •

واحتج لمن أوجبها « بأن النبىﷺ ضحى » وقال الله تعالى ( لقد كان لكم فى رسول الله أسوة حسنة )[1] وبحديث أبى رملة بن مخنف ــ بكسر الميم وإسكان الخاء وفتح النون ــ قال : قال رسول اللهﷺ ونحن وقوف معه بعرفات « يا أيها الناس إن على كل أهل بيت فى كل عام أضحية وعتيرة أتدرون ما العتيرة ؟ هــذه التى يقول النــاس الرجبية » رواه أبو داود والترمذى والنسائى وغيرهم ، قال الترمذى حديث حسن ، قال الخطابى : هذا الحديث ضعيف المخرج لأن أبا رملة مجهول • وعن جندب بن عبد الله ابن سفيان رضى الله عنه قال « صلى النبىﷺ يوم النحر ثم خطب ثم ذبح وقال : من ذبح قبل أن يصــلى فليذبح أخرى مكانهــا باسم الله » رواه البخارى ومسلم ، وموضع الدلالة أنه أمر والأمر للوجوب •

وعن أبى هريرة قال : قال رسول اللهﷺ « من وجد سعة لأن يضحى فلم يضح فلا يحضر مصــلانا » رواه البيهقى وغيره وهو ضعيف » قال البيهقى عن الترمذى الصحيح أنه موقوف على أبى هريرة • وعن ابن عباس قال : قال رسول اللهﷺ « ما أنفقت الورق فى شىء أفضل من نحيرة فى يوم عيد » رواه البيهقى وقال : تفرد به محمد بن ربيعة عن إبراهيم بن يزيد الخوزى[2] وليسا بقويين• وعن عائذ الله المجاشعى عن أبى داود نفيع[3] عن

---

(١) الآية ٢١ من سورة الاحزاب .

(٢) ابراهيم بن يزيد الخوزى مولى عمر بن عبد العزيز قال أحمد : متروك (ط) .

(٣) هو أبو داود نفيع بن الحرث الهمدانى الكوفى الأعمى القاضى قال ابن معين : نفيع يضع الحديث (ط) .

زيد بن أرقم أنهم قالوا لرسول الله ﷺ « ما هذه الأضاحى ؟ قال سنة أبيكم إبراهيم ﷺ قالوا : ما لنا فيها من الأجر ؟ قال : بكل قطرة حسنة » رواه ابن ماجه والبيهقى . قال البيهقى : قال البخارى : عائذ الله المجاشعى عن أبى داود لا يصح حديثه ، وأبو داود هذا أيضا ضعيف .

وعن على بن أبى طالب رضى الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ « نسخ الأضحى كل ذبح ، وصوم رمضان كل صوم ، والغسل من الجنابة كل غسل والزكاة كل صدقة » رواه الدارقطنى والبيهقى قالا : وهو ضعيف واتفق الحفاظ على ضعفه . وعن عائشة قالت « قلت : يا رسول الله أستدين وأضحى ؟ قال : نعم فانه دين مقضى » رواه الدارقطنى والبيهقى وضعفاه ، قالا : وهو مرسل . واحتج الشافعى والأصحاب بحديث أم سلمة رضى الله عنها قالت : قال رسول الله ﷺ « إذا دخلت العشر وأراد أحدكم أن يضحى فلا يمس من شعره شيئا » وفى رواية « إذا دخل العشر وعند أحدكم أضحية فلا يأخذن شعرا ولا يقلمن ظفرا » وفى رواية « إذا رأيتم هلال ذى الحجة وأراد أحدكم أن يضحى فليمسك من شعره وأظفاره » رواه مسلم بكل هذه الألفاظ « قال الشافعى : هذا دليل أن التضحية ليست بواجبة « وأراد » فجعله مفوضا إلى إرادته ولو كانت واجبة لقال ﷺ : لقوله فلا يمس من شعره حتى يضحى .

واستدل أصحابنا أيضا بحديث ابن عباس أن رسول الله ﷺ قال « ثلاث هن على فرائض ، وهن لكم تطوع ، النحر والوتر وركعتا الضحى » رواه البيهقى باسناد ضعيف ، ورواه البيهقى أيضا فى كتابه الخلافيات ، وصرح بضعفه . وصح عن أبى بكر وعمر رضى الله عنهما « أنهما كانا لا يضحيان مخافة أن يعتقد الناس وجوبها » وقد سبق بيانه ، ورواه البيهقى بأسانيد أيضا عن ابن عباس وأبى مسعود البدرى .

قال أصحابنا : ولأن التضحية لو كانت واجبة لم تسقط بفوات إلى غير بدل كالجمعة وسائر الواجبات ، ووافقنا الحنفية على أنها إذا فاتت لا يجب قضاؤها . وأما الجواب عن دلائلهم فما كان منها ضعيفا لا حجة فيه ، وما كان صحيحا فمحمول على الاستحباب ، جمعا بين الأدلة ، والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ويدخل وقتها إذا مضى بعد دخول وقت صلاة الأضحى قدر ركعتين وخطبتين ، فإن ذبح قبل ذلك لم يجزه ، لما روى البراء رضى الله عنه قال «خطب رسول الله ﷺ يوم النحر بعد الصلاة فقال : من صلى صلاتنا هذه ونسك نسكنا فقد أصاب سنتنا ، ومن نسك قبل صلاتنا فتلك شاة لحم فليذبح مكانها » واختلف أصحابنا فى مقدار الصلاة ، فمنهم من اعتبر قدر صلاة رسول الله ﷺ وهى ركعتان يقرأ فيهما ( ق واقتربت ) وقدر خطبتيه ، ومنهم من اعتبر قدر ركعتين خفيفتين وخطبتين خفيفتين ، ويبقى وقتها إلى آخر أيام التشريق ، لما روى جبير بن مطعم قال : قال رسول الله ﷺ « كل أيام التشريق ذبح » فان لم يضح حتى مضت أيام التشريق ــ نظرت فإن كان ما يضحى به تطوعا ــ لم يضح لأنه ليس وقت لسنة الأضحية ، وإن كان نذرا لزمه أن يضحى لأنه قد وجب عليه فلم يسقط بفوات الوقت ) .**

**( الشرح )** حديث البراء رواه البخارى ومسلم إلا قوله « فليذبح مكانها » وأما حديث جبير بن مطعم فرواه البيهقى من طرق ، قال : وهو مرسل ، لأنه من رواية سليمان بن موسى الأسدى فقيه أهل الشام عن جبير ، ولم يدركه ، ورواه من طرق ضعيفة متصلا .

**( اما الاحكام )** فقال أصحابنا : يدخل وقت التضحية إذا طلعت الشمس يوم النحر ، ومضى بعد طلوعها قدر ركعتين وخطبتين خفيفتين . هذا هو المذهب ، وفيه وجه آخر ذكره المصنف والأصحاب أنه يعتبر بعد طلوع الشمس قدر صلاة رسول الله ﷺ وخطبتيه « وقرأ ﷺ بعد الفاتحة (ق) وفى الثانية اقتربت ، وخطب خطبة متوسطة » .

وفيه وجه ثالث ذكره الخراسانيون ، وبه قال المراوزة منهم أن الوجهين السابقين إنما هما فى طول الصلاة ، وأما الخطبة فمخففة وجها واحدا لأن السنة تخفيفها • قال إمام الحرمين : وما أرى من يعتبر ركعتين خفيفتين يكتفى بأقل ما يجزىء • وظاهر كلام صاحب الشامل وغيره خلافه ، وأنه يكتفى بأقل ما يجزىء وفيه وجه رابع حكاه الرافعي أنه يكفى مضى ما يسع ركعتين بعد خروج وقت الكراهة ولا يعتبر الخطبتان ، والله أعلم •

وأما آخر وقتها فاتفقت نصوص الشافعي والأصحاب على أنه يخرج وقتها بغروب شمس اليوم الثالث من أيام التشريق ، واتفقوا على أنه يجوز ذبحها فى هذا الزمان ليلا ونهارا ، لكن يكره عندنا الذبح ليلا فى غير الأضحية ، وفى الأضحية أشد كراهة • واحتج البيهقى والأصحاب للكراهة بما رواه البيهقى باسناده عن على بن الحسين رضى الله عنهما أنه قال لقيم له جذ نخله بالليل « ألم تعلم أن رسول الله ﷺ نهى عن جذاذ الليل وصرام الليل ، أو قال حصاد الليل » هذا مرسل • وعن الحسن البصرى قال « نهى عن جذاذ الليل وحصاد الليل والأضحى بالليل ، قال : وإنما كان ذلك من شدة حال الناس فنهى عنه ، ثم رخص فيه » هذا أيضا مرسل أو موقوف ، والله أعلم •

قال أصحابنا : فان ضحى قبل الوقت لم تصح التضحية بلا خلاف ، بل تكون شاة لحم ، فأما إذا لم يضح حتى فات الوقت ــ فان كان تطوعا ــ لم يضح ، بل قد فاتت التضحية هذه السنة ، فان ضحى فى السنة الثانية فى الوقت وقع عن السنة الثانية لا عن الأولى ، وإن كان منذور ألزمه أن يضحى لما ذكره المصنف ، والله أعلم •

ولو قال : جعلت هذه الشاة ضحية فوقتها وقت المتطوع بها ولا يحل تأخيرها فان أخرها أثم ولزمه ذبحها كما سبق • ولو قال : لله على أن

أضحى بشاة قبل تتوقت كذلك ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) لا لأنها فى الذمة كدماء الجبران ( وأصحهما ) نعم لأنه التزم ضـحية فى الذمة والضحية مؤقتة • قال الرافعى : وهذا الوجه يوافق نقل الرويانى عن الأصحاب أنه لا يجوز التضحية بعد أيام التشريق إلا فى صورة واحدة ، وهى إذا أوجبها فى أيام التشريق أو قبلها ولم يذبحها حتى فات ، فانه يذبحها قضاء ( فإن قلنا ) لا تتوقف فالتزم بالنذر ضحية ثم عين واحدة عن نذره وقلنا : إنها تتعين فهل تتوقت التضحية بها ؟ فيه وجهان ( أصحهما ) لا ، والله أعلم •

**( فـرع )** قال الدارمى : لو وقفوا بعرفات فى اليوم العاشر غلطـا حسبت أيام التشريق على الحقيقة لا على حساب وقوفهم ، وإن وقفوا فى الثامن وذبح يوم التاسـع ثم بان ذلك لم يجب إعادة التضحية ، لأن الواجب يجوز تقديمه على يوم النحر ، والتطوع تبع للحج ، فان علم ذلك قبل انقضاء التشريق فأعاده كان حسنا •

**( فـرع )** فى مذاهب العلماء فى وقت الأضحية •

مذهبنا أنه يدخل وقتها إذا طلعت الشمس يوم النحر ثم مضى قدر صلاة العيد وخطبتين كما سبق ، فاذا ذبح بعد هذا الوقت أجزأه ، سواء صلى الإمام أم لا ، وسواء صلى المضحى أم لا ، وسواء كان من أهـل الأمصار أو من أهل القرى أو البوادى أو المسافرين ، وسواء ذبح الإمام ضحيته أم لا • هذا مذهبنا وبه قال داود وابن المنذر وغيرهما • وقال عطاء وأبو حنيفة : يدخل وقتها فى حق أهل الأمصار إذا صلى الإمام وخطب ، فمن ذبح قبل ذلك لم يجزه ، قال : وأما أهل القرى والبوادى فوقتها فى حقهم إذا طلع الفجر الثانى • وقال مالك : لا يجوز ذبحها إلا بعد صلاة الإمام وخطبتيه وذبحه • وقال أحمد : لا يجوز قبل صلاة الإمام ويجوز بعدها قبل ذبح الإمام ، وسواء عنده أهل القرى والأمصار ، ونحوه عن الحسن البصرى والأوزاعى وإسحاق بن راهويه • وقال الثورى : يجوز

ذبحها بعد صلاة الإمام قبل خطبته ، وفى حال خطبته • قال ابن المنذر : وأجمعوا على أنها لا يصح ذبحها قبل طلوع الفجر يوم النحر •

واحتج القائلون باشتراط صلاة الإمام بحديث البراء بن عازب رضى الله عنهما قال « خطبنا رسول الله ﷺ فى يوم نحر فقال : إن أول ما نبدأ به فى يومنا هذا أن نصلى ثم نرجع فننحر ، فمن فعل ذلك فقد أصاب سنتنا ، ومن ذبح قبل أن نصلى فانما هو لحم عجله لأهل بيته ، ليس من النسك فى شيء » رواه البخارى ومسلم • وفى روايات « قبل الصلاة » وفى رواية لمسلم أن النبى ﷺ قال « لا يذبحن أحـد قبل أن يصلى » وعن أنس أن رسول الله ﷺ « خطب فأمر من كان ذبح قبل الصلاة أن يعد ذبحا » رواه البخارى ومسلم • وعن جندب بن عبد الله بن شقيق قال « شهدت الأضحى مع رسول الله ﷺ فقام رجل فقال إن ناسا ذبحوا قبل الصلاة ، فقال : من ذبح منكم قبل الصلاة فليعد ذبيحته » رواه مسلم •

واحتج أصحابنا بهذه الأحاديث المذكورة ، قالوا : والمراد بها التقدير بالزمان لا بفعل الصلاة ، لأن التقـدير بالزمان أشبه بمواقيت الصـلاة وغيرها ، ولأنه أضبط للناس فى الأمصار والقرى والبوادى قال أصحابنا : وهذا هو المراد بالأحاديث ، وقال النبى ﷺ يصلى صلاة عيد الأضحى عقب طلوع الشمس • والله أعلم •

( فـرع ) أيام نحر الأضحية يوم النحر وأيام التشريق الثلاثة ، هذا مذهبنا وبه قال على بن أبى طالب وجبير بن مطعم وابن عباس وعطـاء والحسن البصرى وعمر بن عبد العزيز وسليمان بن موسى الأسدى فقيه أهل الشام ومكحول وداود الظاهرى • وقال مالك وأبو حنيفة وأحمد : يختص بيوم النحر ويومين بعده ، وروى هذا عن عمر بن الخطاب وعلى وابن عمر وأنس رضى الله عنهم وقال سعيد بن جبير : يجوز لأهل الأمصار

يوم النحر خاصة ، ولأهل السواد فى أيام التشريق • وقال محمد بن سيرين : لا تجوز التضحية إلا فى يوم النحر خاصة • واحتج لمالك وموافقيه بأن التقدير لا يثبت إلا بنص أو اتفاق ، ولم يقع الاتفاق إلا على يومين بعد النحر •

واحتج أصحابنا بحديث جبير بن مطعم ، وقد سبق أن الأصح أنه موقوف • وأما الحديث الذى رواه البيهقى عن أبى هريرة عن النبى ﷺ « أيام التشريق كلها ذبح » فضعيف مداره على معاوية بن يحيى الصدفى • وأما الجواب عن قولهم : إن الاتفاق وقع على يومين فليس كما قالوا ، بل قد حكينا عن جماعة اختصاصه بيوم • وقد روى أبو داود فى المراسيل والبيهقى عن أبى سلمة بن عبد الرحمن وسليمان بن يسار التابعين أنه بلغهما أن رسول الله ﷺ قال « الضحايا إلى آخر الشهر لمن أراد أن يستأنى ذلك » وفى رواية « إلى هلال المحرم » وروى البيهقى باسناده عن أبى أمامه بن سهل بن حنيف أنه قال « كان المسلمون يشترى أحدهم الأضحية فيسمنها فيذبحها بعد الأضحى آخر ذى الحجة » قال البيهقى : الأول مرسل لا يحتج به ، والثانى حكاية عمن لم يسم ، قال : وقد قال أبو إسحاق المروزى فى الشرح : روى فى بعض الأخبار « الأضحية إلى رأس المحرم » فإن صح ذلك فالأمر يتسع فيه إلى غرة المحرم ، وإن لم يصح فالخبر الصحيح « أيام منى أيام نحر » وعلى هذا بنى الشافعى • هذا كلام المروزى • قال البيهقى : فى كليهما نظر هذا لإرساله ، وحديث جبير بن مطعم لاختلاف الرواة فيه كما سبق ، قال : وحديث جبير أولى أن يقال به ، والله أعلم •

**( فرع )** مذهبنا جواز الذبح ليلا ونهارا فى هذه الأيام جائز لكن يكره ليلا وبه قال أبو حنيفة وإسحاق وأبو ثور والجمهور ، وهو الأصح

عن أحمد • وقال مالك لا يجزئه الذبح ليلا ، بل يكون شاة لحم ، وهى رواية عن أحمد ، والله أعلم •

**( فـرع )** إذا فاتت أيام التضحية ولم يضح التضحية المنذورة لزمه ذبحها قضاء هذا مذهبنا وبه قال مالك وأحمد • وقال أبو حنيفة : لا تقضى بل تفوت وتسقط •

**قال المصنف رحمـه الله تعـالى**

**( ومن دخلت عليه عشر ذى الحجة وأراد ان يضحى فالمستحب ان لا يحلق شعره ولا يقلم اظفاره حتى يضحى ، لما روت أم سلمة ان النبى ﷺ « من كان عنده ذبح يريد أن يذبحه فرأى هلال ذى الحجة فلا يمس من شعره ولا من اظفاره حتى يضحى » ولا يجب عليه ذلك لأنه ليس بمحرم فلا يحرم عليه حلق الشعر وتقليم الأظفار ) •**

**( الشرح )** حديث أم سلمة رضى الله عنها رواه مسلم ، وسبق بيان طرقه • وقوله « ذبح » بكسر الذال أى ذبيحة • وقوله « يقـلم ظفره » يجوز أن يقرأ بفتح الياء وإسكان القاف وضم اللام ـ ويجوز بضم الياء وفتح القاف وتشديد اللام المكسورة والأول أجود ، ولكن ظاهر كلام المصنف إرادته الثانى ، ولهذا قال : وتقليم الأظفار •

**( اما الاحكام )** فقال أصحابنا : من أراد التضحية فدخل عليه عشر ذى الحجة كره أن يقلم شيئا من أظفاره وأن يحلق شيئا من شعر رأسه ووجهه أو بدنه حتى يضحى ، لحديث أم سلمة • هـذا هو المذهب أنه مكروه كراهة تنزيه ، وفيه وجه أنه حرام ، حكاه أبو الحسن العبادى فى كتابه الرقم ، وحكاه الرافعى عنه لظاهر الحديث • وأمـا قول المصنف والشيخ أبى حامد والدارمى والعبدرى ومن وافقهم أن المستحب تركه ، ولم يقولوا : إنه مكروه فشاذ ضعيف مخالف لنص هذا الحديث •

وحكى الرافعى وجها ضعيفا شاذا أن الحلق والقلم لا يكرهان إلا إذا دخل العشر واشترط أضحية أو عين شاة أو غيرها من مواشيه للتضحية • وحكى قولا أنه لا يكره القلم ، وهذه الأوجه كلها شاذة ضعيفة ( والصحيح ) كراهة الحلق والقلم من حين تدخل العشر ، فالحاصل فى المسألة أوجه ( الصحيح ) كراهة الحلق والقلم من أول العشر كراهة تنزيه ( والثانى ) كراهة تحريم ( والثالث ) المكروه الحلق دون القلم ( والرابع ) لا كراهة إنما هو خلاف الأولى ( الخامس ) لا يكره إلا لمن دخل عليه العشر وعين أضحية والمذهب الأول •

والمراد بالنهى عن الحلق والقلم المنع من إزالة الظفر بقلم أو كسر أو غيره ، والمنع من إزالة الشعر بحلق أو تقصير أو نتف أو إحراق أو بنورة وغير ذلك وسواء شعر العانة والإبط والشارب ، وغير ذلك وقال إبراهيم المروروذى فى كتابه التعليق : وحكم سائر أجزاء البدن حكم الشعر والظفر ، ودليله حديث أم سلمة أن النبى ﷺ قال « إذا دخلت العشر وأراد أحدكم أن يضحى فلا يمس من شعره وبشرته شيئا » رواه مسلم ، والله تعالى أعلم •

قال أصحابنا : الحكمة فى النهى أن يبقى كامل الأجزاء ليعتق من النار ، وقيل التشبه بالمحرم ، قال أصحابنا : وهذا غلط لأنه لا يعتزل النساء ولا يترك الطيب واللباس وغير ذلك مما يتركه المحرم ، والله أعلم •

**( فرع )** مذهبنا أن إزالة الشعر والظفر فى العشر لمن أراد التضحية مكروه كراهة تنزيه حتى يضحى ، وقال مالك وأبو حنيفة لا يكره ، وقال سعيد بن المسيب وربيعة وأحمد وإسحاق وداود : يحرم ، وعن مالك أنه يكره ، وحكى عنه الدارمى : يحرم فى التطوع ولا يحرم فى الواجب • واحتج القائلون بالتحريم بحديث أم سلمة واحتج الشافعى والأصحاب

عليهم بحديث عائشة أنها قالت « كنت أفتل قلائد هدى رسول الله ﷺ ثم يقلده ويبعث به ، ولا يحرم عليه شيء أحله الله له حتى ينحر هديه » رواه البخارى ومسلم ، قال الشافعى : البعث بالهدى أكثر من إرادة التضحية ، فدل على أنه لا يحرم ذلك والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ولا يجزيء فى الأضحية إلا الأنعام ، وهى الإبل والبقر والغنم ، لقول الله تعالى ( ليذكروا اسم الله على ما رزقهم من بهيمة الأنعام )(١) ولا يجزيء فيها إلا الجذعة من الضأن والثنية من المعز والإبل والبقر ، لما روى جابر أن رسول الله ﷺ قال « لا تذبحوا إلا مسنة إلا أن تعسر عليكم فاذبحوا جذعة من الضأن » وعن على رضى الله عنه قال « لا يجوز فى الضحايا إلا الثنى من المعز والجذعة من الضأن » وعن ابن عباس انه قال : « لا تضحوا بالجذع من المعز والإبل والبقر » ويجوز فيها الذكر والأنثى ، لما روت أم كرز عن النبى ﷺ انه قال « عن الغلام شاتان ، وعن الجارية شاة ، لا يضركم ذكرانا كن أو إناثا » وإذا جاز ذلك فى العقيقة بهذا الخبر دل على جوازه فى الأضحية ، ولأن لحم الذكر أطيب ولحم الأنثى أرطب ) .**

**( الشرح )** حديث جابر رواه مسلم فى صحيحه بحروفه ، قال أهل اللغة المسن الثنى من كل الأنعام فما فوقه ( وأما ) حديث أم كرز فرواه أبو داود والترمذى والنسائى وابن ماجه وغيرهم ، وهو حديث حسن ، وهذا المذكور فى المهذب لفظ رواية النسائى .

**( أما الأحكام )** فشرط المجزيء فى الأضحية أن يكون من الأنعام وهى الإبل والبقر والغنم ، سواء فى ذلك جميع أنواع الإبل من البخاتى والعراب ، وجميع أنواع البقر من الجواميس والعراب والدربانية ، وجميع أنواع الغنم من الضأن والمعز وأنواعهما ، ولا يجزيء غير الأنعام من بقر الوحش

---

(١) من الآية ٢٨ من سورة الحج .

وحميره ، والضبا وغيرها بلا خلاف ، وسواء الذكر والأنثى من جميع ذلك ، ولا خلاف فى شىء من هذا عندنا ، ولا يجزىء من الضأن إلا الجذع والجذعة فصاعدا ، ولا من الإبل والبقر والمعز إلا الثنى أو الثنية فصاعدا . هكذا نص عليه الشافعى وقطع به الأصحاب ، وحكى الرافعى وجها أنه يجزىء الجذع من المعز وهو شاذ ضعيف بل غلط ، ففى الصحيحين عن البراء بن عازب أن النبى ﷺ قال لأبى بردة بن نيار خال البراء بن عازب « تجزئك يعنى الجذعة من المعز ، ولا تجزىء أحدا بعدك » والله أعلم .

ثم الجذع ما استكمل سنة على أصح الأوجه ، والوجه الثانى ما استكمل ستة أشهر ، والثالث ثمانية أشهر ، والرابع إن كان متولدا بين شابين فستة أشهر وإلا فثمانية . وقد سبق بيان هذه الأوجه فى كتاب الزكاة . وهناك ذكر المصنف سن الجذع والثنى ، فلهذا أهمله هنا ، وذكره فى التنبيه فى البابين لكنه خالف ما صححه الجمهور .

قال أبو الحسن العبادى وغيره : فاذا قلنا بالمذهب : إن الجذع ماله سنة كاملة فلو أجذع قبل تمام السنة أى سقطت سنه أجزأ فى الأضحية ، كما لو تمت السنة قبل أن يذبح ويكون ذلك كالبلوغ بالسن أو الاحتلام ، فانه يكفى فيه أسبقهما . وهكذا صرح البغوى به فقال : الجذع ماستكملت سنة أو أجذعت قبلها .

وأما الثنى من الإبل فما استكملت خمس سنين ودخل فى السادسة ، وروى حرملة عن الشافعى أنه الذى استكمل ست سنين ودخل فى السابعة . قال الروياني : وليس هذا قولا آخر للشافعى وإن توهمه بعض أصحابنا ولكنه إخبار عن نهاية سن الثنى وما ذكره الجمهور هو بيان لابتداء سنة ، والله أعلم .

وأما الثنى من البقر فهو ما استكمل سنتين ودخل فى الثالثة ، وروى

حرملة عن الشافعى أنه ما استكمل ثلاث سنين ودخل فى الرابعة والمشهور من نصوص الشافعى الأول ، وبه قطع الأصحاب وغيرهم من أهل اللغة وغيرهم ، وأما الشىء من المعز ففيه وجهان سبقا فى كتاب الزكاة (أصحهما) ما استكمل سنتين ( والثانى ) ما استكمل سنة •

( فــرع ) لا تجزىء بالمتولد من الظباء والغنم ، لأنه ليس من الأنعام •

( فــرع ) فى مذاهب العلماء فى سن الأضحية • نقل جماعة إجماع العلماء عن التضحية لا تصح إلا بالإبل أو البقر أو الغنم • فلا يجزىء شىء من الحيوان غير ذلك ، وحكى ابن المنذر عن الحسن بن صالح أنه يجوز أن يضحى ببقر الوحش عن سبعة ، وبالضبا عن واحد • وبه قال داود فى بقرة الوحش ، وأجمعت الأمة على أنه لا يجزىء من الإبل والبقر والمعز إلا الثنى ، ولا من الضأن إلا الجذع ، وأنه يجزىء هذه المذكورات إلا ما حكاه العبدرى وجماعة من أصحابنا عن الزهرى أنه قال : لا يجزىء الجذع من الضأن • وعن الأوزاعى أنه يجزىء الجــذع من الإبل والبقر والمعز والضأن ، وحكى صاحب البيان عن ابن عمر كالزهرى ، وعن عطاء كالأوزاعى ، هكذا نقل هؤلاء • ونقل القاضى عياض الإجماع أنه يجزىء الجذع من الضأن ، وأنه لا يجزىء جذع المعز •

دليلنــا على الأوزاعى حديث البراء بن عازب السابق قريبــا عن الصحيحين واحتج له بحديث عقبة بن عامر أن النبىﷺ « أعطاه غنمــا يقسمها على صحابته ضحايا ، فبقى عتود فذكره النبىﷺ فقال : ضح أنت بهــا » رواه البخارى ومسلم ، قال أبو عبيد وغيره من أهل اللغة : العتود من أولاد المعز ، وهو ما رعى وقوى ، قال الجوهرى وغيره : وهو ما بلغ سنة وجمعه أعته وعدان ــ بادغام التاء فى الدال ــ قال كانت هذه رخصة لعقبة بن عامر قال : وقد روينا ذلك من رواية الليث بن سعد ، ثم ذكره

باسناده الصحيح عن عقبة قال « أعطانى رسول الله ﷺ غنما أقسمها ضحايا بين أصحابى فبقى عتود منها فقال ضح بها أنت ولا رخصة لأحد فيهـا بعـدك » .

قال البيهقى : وإذا كانت هذه الزيادة محفوظة كان هذا رخصة له كما رخص لأبى بردة بن نيار قال : وعلى هذا يحمل ما رويناه عن زيد بن خالد فذكره باسناده عن زيد قال « قسم رسول الله ﷺ فى أصحابه غنما فأعطانى عتودا جذعا ، فقال : ضح به فقلت : إنه جذع من المعز أضحى به ؟ قال : نعم فضحيت به ، هذا كلام البيهقى ، وهذا الحديث الآخر رواه أبو داود باسناد حسن وليس فى رواية أبى داود المعز ، ولـكنه معلوم من قوله : عتود ، وهذا التأويل الذى ذكره البيهقى متعين ، واحتج أصحابنا فى إجزاء جذع الضأن بحديث جابر المذكور فى الكتاب ، وهو صحيح كما سبق » وقد جاءت أحاديث كثيرة بمعناه ، ذكرها البيهقى وغيره والله أعلم .

**( فـرع )** إن قيل : ظاهر حديث جابر المذكور فى الكتاب أن الجذعة من الضأن لا تجزىء إلا إذا عجز عن المسنة ( قلنا ) هذا مما يجب تأويله « لأن الأمة مجمعة على خلاف ظاهره كما سبق ، فانهم كلهم جوزوا جذع الضأن إلا ما سبق عن ابن عمر والزهرى وأنه لا يجزىء ، سواء قدر على مسنة أم لا ، فيحمل هذا الحديث على الأفضل والأكمل ، ويكون تقديره : مستحب لكم أن لا تذبحوا إلا مسنة ، فان عجزتم فجـذعة ضأن ، والله أعلم .

**قال المصنف رحمـه الله تعـالى**

**( والبدنة افضل من البقر لانها اعظم ، والبقرة افضل من الشاة لانها بسبع من الغنم ، والشاة افضل من مشاركة سبعة فى بدنة او بقرة لانه ينفرد باراقة الدم والضان افضل من المعز ، لما روى عبادة بن الصامت ان رسول الله ﷺ قال « خير الأضحية الكبش الأقران » وقالت أم سلمة « لان اضحى بالجذع**

**من الضأن أحب إلى من أن أضحى بالمسنة من المعز « ولأن لحم الضأن أطيب ، والسمينة افضـــل من غير السمينة ، لما روى عن ابن عباس فى قوله تعالى ( ومن يعظم شعائر الله )(١) قال : « تعظيمها استسمانها واستحسانها » . وجطب على كرم الله وجهه قال : « ثنيا فصاعدا واستســمن . فان أكلت أكلت طيبا ، وأن أطعمت أطعمت طيبا ، والبيضاء أفضل من الغبراء والسوداء، لان النبى ﷺ ضحى بكبشين املحين والأملح الأبيض » وقال أبو هريرة : « دم البيضاء فى الأضحية افضل من دم سوداوين وقال ابن عباس : تعظيمها استحسانها ، والبيض أحسن » ) .**

( **الشرح** ) حديث عبادة رواه البيهقى هنا وفى كتاب الجنائز ، وهو بعض حديث ، ورواه أيضا من رواية أبى أمامة باسناد ضعيف ( وأما ) حديث أن النبى ﷺ « ضحى بكبشين أملحين » فرواه البخارى ومســلم من رواية أنس ، وأما قول أبى هريرة فرواه البيهقى موقوفا على أبى هريرة كما ذكره المصنف قال : وروى مرفوعا ، قال البخارى : لا يصح رفعه .

( **أما الأحكام** ) ففيها مسائل :

( إحداها ) البدنة أفضل من البقرة والبقرة أفضل من الشاة والضأن أفضل من المعز ، وجذعة الضأن أفضل من ثنية المعز ، لمــا ذكره المصنف ، وهذا كله متفق عليه عندنا .

( الثانية ) التضحية بشاة أفضل من المشاركة بسبع بدنة أو بسبع بقرة بالاتفاق لمــا ذكره المصنف ، وسبع من الغنم أفضل من بدنة أو بقرة على أصح الوجهين لكثرة إراقة الدم ( والثانى ) أن البدنة أو البقرة أفضل لكثرة اللحم .

( الثالثة ) يستحب التضحية بالأسمن الأكمل ، قال البغوى وغيره :

---

(١) من الآية ٣٢ من سورة الحج .

حتى إن التضحية بشاة سمينة أفضل من شاتين دونها ، قالوا : وقد قال الشافعي رحمه الله : استكثار القيمة فى الأضحية أفضل من استكثار العدد ، وفى العتق عكسه فاذا كان معه ألف وأراد العتق بها فعبدان خسيسان أفضل من عبد نفيس ، لأن المقصود هنا اللحم ، والسمين أكثر وأطيب ، والمقصود فى العتق التخليص من الرق ، وتخليص عدد أولى من واحد .

قال أصحابنا : كثرة اللحم أفضل من كثرة الشحم إلا أن يكون لحما رديئا . وأجمع العلماء على استحباب السمين فى الأضحية ، واختلفوا فى استحباب تسمينها فمذهبنا ومذهب الجمهور استحبابه . وقال بعض المالكية : يكره لئلا يتشبه باليهود وهذا قول باطل . وقد ثبت فى صحيح البخارى عن أبى أمامة الصحابى رضى الله عنه قال « كنا نسمن الأضحية ، وكان المسلمون يسمنون » .

( الرابعة ) أفضلها البيضاء ثم الصفراء ثم الغبراء ، وهى التى لا يصفو بياضها ثم البلقاء ، وهى التى بعضها أبيض وبعضها أسود ، ثم السوداء .

( فرع ) يصح التضحية بالذكر وبالأنثى بالإجماع ، وفى الأفضل منهما خلاف ( الصحيح ) الذى نص عليه الشافعى فى البويطى وبه قطع كثيرون أن الذكر أفضل من الأنثى ، وللشافعى نص آخر أن الأنثى أفضل ، فمن الأصحاب من قال : ليس مراده تفضيل الأنثى فى التضحية ، وإنما أراد تفضيلها فى جزاء الصيد إذا أراد تقويمها لإخراج الطعام ، قال الأنثى أكثر . ومنهم من قال : المراد الأنثى التى لم تلد أفضل من الذكر الذى كثر نزوانه ـ بفتح النون الأولى وإسكان الزاى وفتح الواو وضم النون الثانية ـ فان كان هناك ذكر لم ينز وأنثى لم تلد فهو أفضل منها ، والله أعلم .

( فرع ) تجزىء الشاة عن واحد ولا تجزىء عن أكثر من واحد ، لكن إذا ضحى بها واحد من أهل البيت تأدى الشعار فى حق جميعهم ،

وتكون التضحية فى حقهم سنه كفاية ، وقد سبقت المسألة فى أول الباب وتجزىء البدنة عن سبعة وكذا البقرة ، سواء كانوا أهل بيت أو بيوت ، وسواء كانوا متقربين بقربة متفقة أو مختلفة ، واجبة أو مستحبة ، أم كان بعضهم يريد اللحم ، ويجوز أن يقصد بعضهم التضحية وبعضهم الهدى ، ويجوز أن ينحر الواحد بدنة أو بقرة عن سبع شياه لزمته بأسباب مختلفة ، كتمتع وقران وفوات ومباشرة ومحظورات فى الإحرام ونذر التصــدق بشاة مذبوحة ، والتضحية بشاة •

وأما جزاء الصيد فتراعى فيه المماثلة ومشابهة الصورة ، فلا تجزىء البدنة عن سبع من الظباء • ولو وجب شاتان على رجلين فى قتل صيدين لم يجز أن يذبحــا عنهمــا بدنة ، ويجوز أن يذبح الواحد بدنة أو بقرة ليكون سبعها عن شاة لزمته ، ويأكل الباقى كما يجوز مشاركة ستة • ولو جعل جميع البدنة أو البقرة مكان الشاة فهل يكون الجميع واجبا حتى لا يجوز أكل شىء منه ؟ أم الواجب السبع فقط حتى يجــوز الأكل من الباقى ؟ فيه وجهان مشهوران ونظيره الخلاف فى مسح كل الرأس وتطويل القيام والركوع والسجود ، وإخراج بعير عن خمسة أبعرة فى الزكاة ، وقد سبق بيان هذه المسائل فى باب صفة الوضوء وفى الصلاة والزكاة •

قال البندنيجى : إذا قلنا الواجب السبع جاز أكل جميع الباقى • هذا كلامه • وكان يحتمل أن يجب التصدق بجزء من الباقى إذا قلنا بالمذهب إنه يجب التصدق بجزء من أضحية التطوع ، والله أعلم •

ولو اشترك رجلان فى شاتين للتضحية لم يجزئهما فى أصح الوجهين ، ولا يجزىء بعض شاة بلا خلاف بكل حال ، والله أعلم •

**( فــرع ) فى مذاهب العلماء •**

مذهبنا أن أفضل التضحية بالبدنة ثم البقرة ثم الضأن ثم المعز ، وبه

قال أبو حنيفة وأحمد وداود . وقال مالك : أفضلها الغنم ثم البقر ثم الإبل ، قال والضأن أفضل من المعز ، وإناثها أفضل من فحول المعز ، وفحول الضأن خير من إناث المعز وإناث المعز خير من الإبل والبقر . واحتج بحديث أنس السابق أن النبي ﷺ « ضحى بكبشين » وهو صحيح سبق بيانه ، قالوا : وهو لا يدع الأفضل ، وقال بعض أصحاب مالك : الإبل أفضل من البقر .

واحتج أصحابنا بحديث أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال « من اغتسل يوم الجمعة غسل الجنابة ثم راح فكأنما قرب بدنة ، ومن راح في الساعة الثانية فكأنما قرب بقرة ، ومن راح في الساعة الثالثة فكأنما قرب كبشا أقرن » رواه البخاري ومسلم ، وفيه دلالة لنا على مالك فيما خالف فيه . ولأن مالكا وافقنا في الهدي أن البدنة فيه أفضل من البقرة ، فقس عليه .

( والجواب ) عن حديث أنس أنه لبيان الجواز أو لأنه لم يتيسر حينئذ بدنة ولا بقرة . والله أعلم .

**( فرع )** يجوز أن يشترك سبعة في بدنة أو بقرة للتضحية ، سواء كانوا كلهم أهل بيت واحد أو متفرقين ، أو بعضهم يريد اللحم فيجزىء عن المتقرب ، وسواء كان أضحية منذورة أو تطوعا ، هذا مذهبنا وبه قال أحمد وداود وجماهير العلماء ، إلا أن داود جوزه في التطوع دون الواجب . وبه قال بعض أصحاب مالك . وقال أبو حنيفة : إن كانوا كلهم متفرقين جاز ، وقال مالك : لا يجوز الاشتراك مطلقا كما لا يجوز في الشاة الواحدة .

واحتج أصحابنا بحديث جابر قال « نحرنا مع رسول الله ﷺ البدنة عن سبعة والبقرة عن سبعة » رواه مسلم . وعنه قال « خرجنا مع رسول الله

ﷺ مهلين بالحج ، فأمرنا رسول الله ﷺ أن نشترك فى الإبل والبقر كل سبعة منا فى بدنة » رواه مسلم . قال البيهقى : وروينا عن على وحذيفة وأبى مسعود الأنصارى وعائشة رضى الله عنهم أنهم قالوا « البقرة عن سبعة » وأما قياسه على الشاة فعجب ، لأن الشاة إنما تجزىء عن واحد ، والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ولا يجزىء ما فيه عيب ينقص اللحم ، كالعوراء والعمياء ( والجرباء ) والعرجاء التى تعجز عن المشى فى المرعى ، لما روى البراء بن عازب أن النبى ﷺ قال « لا يجزىء فى الأضاحى العوراء البين عورها والمريضة البين مرضها ، والعرجاء البين ضلعها والكسيرة التى لا تنقى » فنص على هذه الأربعة لأنها تنقص اللحم فدل على أن كل ما ينقص اللحم لا يجوز . ويكره أن يضحى بالجلحاء ، وهى التى لم يخلق لها قرن ، وبالقصماء وهى التى انكسر غلاف قرنها ، وبالعضباء وهى التى انكسر قرنها ، وبالشرقاء وهى التى انثقبت من الكى أذنها ، وبالخرقاء وهى التى تشق اذنها بالطول ، لأن ذلك كله يشينها . وقد روينا عن ابن عباس أن تعظيمها استحسانها ، فان ضحى بما ذكرناه اجزأه لأن ما بها لا ينقص من لحمها ، فان نذر أن يضحى بحيوان فيه عيب يمنع الإجزاء كالجرب وجب عليه ذبحه ولا يجزئه عن الأضحية ، فان زال العيب قبل أن يذبح لم يجزه عن الأضحية لأنه أزال الملك فيها بالنذر ، وهى لا تجزىء فلم يتغير الحكم بما يحدث فيها كما لو أعتق بالكفارة عبدا أعمى ثم صار بعد العتق بصيرا ) .**

**( الشرح )** حديث البراء رضى الله عنه صحيح رواه أبو داود والترمذى والنسائى وابن ماجه وغيرهم بأسانيد حسنة ، قال أحمد بن حنبل : ما أحسنه من حديث . وقال الترمذى حديث حسن صحيح . وقوله ( عيب ينقص اللحم ) بفتح الياء وإسكان النون وضم القاف . وقوله ﷺ « البين ضلعها » هو بفتح الضاد المعجمة واللام ، وهو العرج وقوله ( التى لا تنقى ) بضم التاء وإسكان النون وكسر القاف ، أى التى لا نقى لها ، بكسر النون وإسكان القاف وهو المخ . وقوله ( هذه الأربعة ) يعنى

الأمراض وقوله ( نقص اللحم ) بتخفيف القاف والجلحاء بالمد وكذا العصماء ، وهى بفتح العين والصاد المهملتين ، وكذلك العضباء بفتح العين وإسكان الضاد المعجمة . والشرقاء والخرقاء بالمد أيضا . وقوله « يشينها » بفتح أوله . وهذا التفسير الذى ذكره المصنف فى الشرقاء والخرقاء مما أنكر عليه وغلطوه فيه ، بل الصواب المعروف فى الشرقاء أنها المشقوقة الأذن ، والخرقاء التى فى أذنها ثقب مستدير ، والله أعلم .

**( اما الاحكام )** ففيه مسائل ( إحداها ) لا تجزىء التضحية بما فيه عيب ينقص اللحم كالمريضة ، فان كان مرضها يسيرا لم يمنع الإجزاء ، وإن كان بينا يظهر بسببه الهزال وفساد اللحم لم يجزه ، هذا هو المذهب وبه قطع الجمهور . وحكى ابن كج قولا شاذا أن المرض لا يمنع بحال ، وأن المرض المذكور فى الحديث المراد به الجرب . وحكى وجه أن المرض يمنع الإجزاء ، وإن كان يسيرا ، وحكاه فى الحاوى قولا قديما . وحكى وجه فى الهيام — بضم الهاء وتخفيف الياء — خاصة أنه يمنع الإجزاء ، وهو من أمراض الماشية ، وهو أن يشتد عطشها فلا تروى من الماء قال أهل اللغة : هو داء يأخذها فتهيم فى الأرض لا ترعى ، وناقة هيماء بفتح الهاء والمد ، والله أعلم .

( الثانية ) الجرب يمنع الإجزاء كثيرة وقليلة ، كذا قاله الجمهور ، ونص عليه فى الجديد لأنه يفسد اللحم والودك ، وفيه وجه شاذ أنه لا يمنع إلا إذا كثر كالمرض ، واختاره إمام الحرمين والغزالى والمذهب الأول . وسواء فى المرض والجرب ما يرجى زواله وما لا يرجى .

( الثالثة ) العرجاء إن اشتد عرجها بحيث تسقها الماشية إلى الكلأ الطيب ، وتتخلف عن القطيع لم تجزىء ، وإن كان يسيرا لا يخلفها عن الماشية لم يضر . فلو انكسر بعض قوائمها فكانت تزحف بثلاث لم

تجزىء • ولو أضجعها ليضحى بها وهى سليمة فاضطربت وانكسرت رجلها أو عرجت تحت السكين لم تجزه على أصح الوجهين لأنها عرجاء عند الذبح • فأشبه ما لو انكسرت رجل شاة فبادر إلى التضحية بها فانها لا تجزىء •

( الرابعة ) لا تجزىء العمياء ولا العوراء التى ذهبت حدقتها وكذا إن بقيت حدقتها فى أصح الوجهين لفوات المقصود وهو كمال النظر • وتجزىء العشواء على أصح الوجهين ، وهى التى تبصر بالنهار دون الليل لأنها تبصر وقت الرعى • فأما العمش وضعف بصر العينين جميعا قطع الجمهور بأنه لا يمنع • وقال الرويانى إن غطى الناظر بياض أذهب أكثره منع وإن أذهب أقله لم يمنع على أصح الوجهين •

( الخامسة ) العجفاء التى ذهب مخها من شدة هزالها لا تجزىء بلا خلاف وإن كان بها بعض الهزال ولم يذهب مخها أجزأت • كذا أطلقه الأكثرون •

وقال الماوردى : إن كانت خلقيا فالحكم كذلك • وإن كان لمرض منع الإجزاء لأنه ذاهب بجزء منها • وقال إمام الحرمين : كما لا يعتبر السمن البالغ للإجزاء لا يعتبر العجف البالغ للمنع • قال : وأقرب معتبر أن يقال إن كان لا يرغب فى لحمها الطبقة العالية من طلبة اللحم فى حالة الرخاء منعت •

( السادسة ) ورد النهى عن الثولاء وهى المجنونة التى تستدير فى الرعى ولا ترعى إلا قليلا فتهزل فلا تجزىء بالاتفاق •

( السابعة ) يجزىء الفحل وإن كثر نزوانه والأنثى وإن كثرت ولادتها ولم يطب لحمها إلا إذا انتهيا إلى العجف البين •

( الثامنة ) لا تجزىء مقطوعة الأذن ، فان قطع بعضها نظر ، فان لم يبن منها شيء بل شق طرفها وبقى متدليا لم يمنع على الأصح من الوجهين ، وقال القفال : يمنع ، وحكاه الدارمى عن ابن القطان • وإن أبين فان كان كثيرا بالاضافة إلى الأذن منع بلا خلاف ، وإن كان يسيرا منع أيضا على أصح الوجهين لفوات جزء مأكول • قال إمام الحرمين : وأقرب ضبط بين الكثير واليسير أنه إن لاح النقص من البعد فكثير ، وإلا فقليل •

( التاسعة ) لا يمنع الـكى فى الأذن وغيرها على المذهب وبه قطع الجمهور • وقيل فى منعه وجهان لتصلب الموضع • وتجزىء صغيرة الأذن ولا تجزىء التى لم يخلق لها أذن على المذهب ، وبه قطع الجمهور ، وفيه وجه ضعيف أنها تجزىء حكاه الدارمى وغيره •

( العاشرة ) لا تجزىء التى أخـذ الذئب مقدارا بينـا من فخذها بالاضافة إليه ولا يمنع قطع الفلقة اليسيرة من عضـو كبير • ولو قطع الذئب أو غيره أليتها أو ضرعها لم تجزىء على المذهب ، وبه قطع الجمهور • وقيل : فيه وجهان ، وتجزىء المخلوقة بلا ضرع أو بلا ألية على أصـح الوجهين ، كما يجزىء الذكر من المعز بخلاف التى لم يخلق لها أذن لأن الأذن عضو لازم غالبا ، والذنب كالألية ، وقطع بعض الألية أو الضرع كقطع كله ، ولا تجزىء مقطوعة بعض اللسان •

( الحادية عشرة ) يجزىء الموجوء والخصى ، كذا قطع به الأصحاب وهو الصواب • وشذ ابن كج فحكى فى الخصى قولين ، وجعل المنع هو قول الجديد وهذا ضعيف منابذ للحديث الصحيح ( فان قيل ) فقد فات منه الخصيتان ، وهما مأكولتان ( قلنا ) ليستا مأكولتين فى العادة بخلاف الأذن ، ولأن ذلك ينجبر بالسمن الذى يتجدد فيه بالإخصاء ، فانه إنمـا جاء فى الحديث أنه ضحى بموجوءين وهمـا المرضوضان ولا يلزم منه

جواز الخصي الذي ذهبت خصياه فانهما بالرض صارتا كالمعدومتين وتعذر أكلهما •

( الثانية عشرة ) تجزىء التي لا قرن لها ومكسورة القرن سواء دمي قرنها أم لا • قال القفال : إلا أن يؤثر ألم الانكسار في اللحم فيكون كالجرب وغيره • وذات القرن أفضل للحديث الصحيح « أن رسول الله ﷺ ضحى بكبشين أقرنين » ولقول ابن عباس : « تعظيمها استحسانها » •

( الثالثة عشرة ) تجزىء ذاهبه بعض الأسنان • فان انكسرت جميع أسنانها أو تناثرت فقد أطلق البغوى وآخرون أنها لا تجزىء • وقال إمام الحرمين : قال المحققون : تجزىء ، قيل : لا تجزىء وقال بعضهم إن كان ذلك لمرض أو كان يؤثر في الاعتلاف وينقص اللحم منع وإلا فلا ، قال الرافعي : وهذا حسن ، ولكنه يؤثر بلا شك ، فرجع الكلام إلى المنع المطلق ، هذا كلام الرافعي ، والصحيح المنع مطلقا ، وفي الحديث : نهى عن المشيعة ، قال صاحب البيان : هي المتأخرة عن الغنم ، فان كان ذلك لهزال أو علة منع ، لأنها عجفاء ، وإن كان عادة وكسلا لم يمنع ، والله أعلم •

( الرابعة عشرة ) قال أصحابنا : العيوب ضربان ، ضرب يمنع الإجزاء وضرب لا يمنعه ، لكن يكره ( فأما ) الذي يمنعه فسبق بيانه وتفصيله ، والمتفق عليه منه والمختلف فيه ( وأما ) الذي لا يمنعه ، بل يكره فمنه مكسورة القرن وذاهبته • ويقال التي لم يخلق لها قرن : جلحاء • والتي انكسر ظاهر قرنها عصماء والعضباء هي مكسورة ظاهر القرن وباطنه ، هذا مذهبنا ، وقال النخعي : لا تجوز الجلحاء ، وقال مالك : إن دمي قرن العضباء لم تجزىء وإلا فتجزىء دليلنا أنه لا يؤثر في اللحم ( ومنه ) المقابلة والمدابرة يكرهان ويجزئان ، وهما — بفتح الباء فيهما — قال جمهور العلماء من أهل اللغة وغريب الحديث والفقهاء : المقابلة التي قطع من

مقدم أذنها فلقة وتدلت فى مقابلة الأذن ولم ينفصل ، والمدابرة التى قطع من مؤخر أذنها فلقة وتدلت منه ، ولم تنفصل ، والفلقة الأول تسمى الإقبالة والأخرى تسمى الإدبارة .

وقال أبو عبيد معمر بن المثنى فى كتابه غريب الحديث : المقابلة الموسومة بالنار فى باطن أذنها ، والمدابرة فى ظاهر أذنها والمشهور الأول ، ودليل المسألة حديث على رضي الله عنه قال «أمرنا رسول الله ﷺ أن نستشرف العين والأذن ، ولا نضحى بعوراء ، ولا مقابلة ، ولا مدابرة ولا شرقاء ، ولا خرقاء » رواه أبو داود والترمذى والنسائى وابن ماجه وغيرهم ، قال الترمذى : حديث حسن صحيح ، وسبق تفسير الخرقاء والشرقاء فى أول كلام المصنف ومعنى نستشرف العين أى نشرف عليها ونتأملها ، وقد قدمنا أن هذه العيوب كلها لا تمنع الإجزاء ، ونقله صاحب البيان عن أصحابنا العراقيين ثم قال : وقال المسعودى يعنى صاحب الإبانة[1] فى إجزائها وجهان والله أعلم .

---

(١) قال الشيخ ابو عمرو بن الصلاح : كل ما يوجد فى كتاب البيان للعمرانى منسوبا الى المسعودى فانه غير صحيح النسبة اليه ، وانما المراد به صاحب الابانة ابو القاسم الفورانى قال : وذلك أن الابانة وقعت فى اليمن منسوبة الى المسعودى على جهة الغلط لتباعد الديار . وقال التاج السبكى : وقال أبو عبد الله الطبرى صاحب العدة فى اولها بعد ان ذكر ما ذكره ابن الصلاح : ان الابانة تنسب فى بعض بلاد خراسان الى الصفار بتشديد وفتح الصاد والفاء وفى بعضها الى الشاشى وما ذكره ابن الصلاح من أن كل ما يوجد عن المسعودى فى البيان فهو عن الابانة ، مشكل بمواضع : منها أن صاحب البيان نقل فيه أن المسعودى قال : اذا اشترى ما لا شفعة فيه اصلا لا بالاصالة ، ولا بالتبعية كالسيف وما فيه شفعة انه لا تثبت الشفعة فى الشقص لتفرق الصفقة فى الشقص على المشترى . وقد كشفت الابانة عن ذلك فيها ومنها نقل فى البيان عن المسعودى انه اذا ابتاع بثمن مؤجل فله أن يبيع ولا يخبر بالأجل ، وهذا يوافقه قول سليم فى المجرد : انه يكره له أن يبيعه ولا يذكر الأجل وقد صرح الرويانى فى البحر بحكايته وجها عن الخراسانيين الا انى كشفت الابانة للفورانى فلم أر ذلك فيها ومنها قال فى البيان قال المسعودى فى الأب هل يزوج ابنه الصغير ؟ وجهان الاصح لا ، لانه لا حاجة له اليه ، وهذا لم يوجد فى الابانة . وقد وقع فى الروضة أن الفورانى حكى وجها وصححه أن الأب لا يملك تزويج ابنه الصغير قال : وهو غلط قال ابن الرفعة فى المطلب : لم أر هذا الوجه فى الابانة هنا ثم قال ابن السبكى : ما اظن النووى اتى الا من قبل ابن الصلاح فانه لما استقر فى نفسه ما ذكره من أن ما ينسب فى البيان الى المسعودى فهو الى الفورانى ووجد هذا منسوبا الى المسعودى نسبه الى الفورانى وهذا ما كان لبس قد ذكرنا مع نظائر له فى الكتاب الذى لقبناه ( خادم الرافعى ) .

( الخامسة عشرة ) إذا نذر التضحية بحيوان معين فيه عيب يمنع الإجزاء لزمه ، أو قال : جعلت هذه أضحية لزمه ذبحها لالتزامه ويثاب على ذلك • وإن كان لا يقع أضحية كمن أعتق عن كفارة معيبا يعتق ويثاب عليه وإن كان لا يجزىء عن الكفارة • قال : قال أصحابنا : ويكون ذبحها قربة وتفرقة لحمها صدقة ، ولا تجزىء عن الهدايا والضحايا المشروعة ، لأن السلامة شرط لها ، وهل يختص ذبحها بيوم النحر ، وتجرى مجرى الأضحية فى المصرف ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) لا ، لأنها ليست أضحية بل شاة لحم يجب التصدق به ، فتصير كمن نذر التصدق بلحم (وأصحهما) نعم ، لأنه التزمها باسم الأضحية ، ولا محمل لكلامه إلا هذا • فعلى هذا • لو ذبحها قبل يوم النحر تصدق بلحمها • ولا يأكل منه شيئا وعليه قيمتها يتصدق بها ولا يشترى أخرى لأن المعيب لا يثبت فى الذمة • ذكره البغوى وغيره والله أعلم •

قال أصحابنا : ولو أشار إلى ظبية وقال : جعلت هذه أضحية فهو لغو لا يلزم به شىء بلا خلاف • لأنها ليست من جنس الضحايا ، ولو أشار إلى فصيل أو سخلة وقال : جعلت هذه أضحية فهل هو كالظبية ؟ أم كالمعيب فيه وجهان ( أصحهما ) كالمعيب • لأنها من جنس الحيوان الصالح للأضحية ( أما ) إذا أوجبه معيبا ثم زال العيب فهل يجزىء ذبحه عن الأضحية ؟ فيه وجهان ( أصحهما ) وبه قطع المصنف وآخرون : لا لما ذكره المصنف ( والثانى ) يجزىء لكماله وقت الذبح وحكى بعض الأصحاب هذا قولا قديما والله أعلم •

**( فرع )** العيوب ستة أقسام : عيب الأضحية والهدى والعقيقة وعيب المبيع والمستأجرة وأحد الزوجين ورقبة الكفارة والغرة الواجبة فى الجنين وحدودها مختلفة فعيب الأضحية المانع من إجزائها ما نقص اللحم • وعيب المبيع ما نقص القيمة أو العين كالخصاء • وعيب الإجارة

ما يؤثر فى المنفعة تأثيرا يظهر به تفاوت الأجرة لا ما يظهر به تفاوت الرقبة ، لأن العقد على المنفعة دون الرقبة ، وعيب النكاح ما نفر صورة التواق ، وهو سبعة أشياء الجنون والجذام والبرص والجب والتعنين والقرن [1] والرتق ، وعيب الكفارة ما أضر بالعمل إضرارا بينا ، وعيب الغرة كعيب المبيع ، فهذا تقريب ضبطها ، وهى مذكورة مبسوطة فى مواضعها من هذه الكتب ، والله أعلم .

## ( فــرع ) فى مذاهب العلماء فى عيوب الأضحية .

أجمعوا على أن العميــاء لا تجزىء ، وكذا العوراء البين عورها ، والعرجاء البين عرجها ، والمريضة البين مرضها ، والعجفاء ، واختلفوا فى ذاهبة القرن ومكسورته ، فمذهبنا أنهــا تجزىء ، قال مالك : إن كانت مكسورة القرن وهو يدمى لم تجزه وإلا فتجزئه ، وقال أحمد : إن ذهب أكثر من نصف قرنها لم تجزه سواء دميت أم لا . وإن كان دون النصف أجزأه ، وأما مقطوعة الأذن فمذهبنا أنها لا تجزىء ، سواء قطع [ الأذن] كلهــا أو بعضها ، وبه قال مالك وداود ، وقال أحمــد إن قطع أكثر من النصف لم تجزه ، وإلا فتجزئه . وقال أبو حنيفة إن قطع أكثر من الثلث لم تجزه ، وقال أبو يوسف ومحمد : إن بقى أكثر من نصف أذنها أجزأت ( وأما ) مقطوعة بعض الألية فلا تجزىء عندنا ، وبه قال مالك وأحمد ، وقال أبو حنيفة فى رواية إن بقى الثلث أجزأت ، وفى رواية إن بقى أكثرها أجزأت وقال داود : تجزىء بكل حال ( وأما ) إذا أضــجعها ليذبحهــا فعالجها فأعورت حال الذبح فلا تجزىء ، وقال أبو حنيفة وأحمد : تجزىء والله أعلم .

---

(١) العيوب المنفردة فى النكاح منها ما هو خاص بالنساء دون الرجال ومنها ما هو خاص بالرجال دون النساء ومنها ما هو مشترك بينهما فالجنون والجذام والبرص مشترك والجب والتعنين خاص بالرجال والقرن هو العفلة وهو لحمة تكون فى فم الفرج والرتقاء الضيقة لدرجة الانسداد .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( والمستحب أن يضحى بنفسه لحديث أنس أن النبى ﷺ « ضحى بكبشين [ أملحين ] ووضع رجله على صفاحهما ، وسمى وكبر » ويجوز أن يستنيب غيره ، لما روى جابر أن النبى ﷺ ( نحر ثلاثا وستين بدنة ثم أعطى عليا فنحر ما غبر منها ) والمستحب أن لا يستنيب إلا مسلما لأنه قربة ، فكان الأفضل أن لا يتولاها كافر ، ولأنه يخرج بذلك من الخلاف لأن عند مالك [ رحمه الله ] لا يجزئه ذبحه فان استناب يهوديا أو نصرانيا جاز لأنه من أهل الذكاة ، ويستحب أن يكون عالما لأنه أعرف بسنة الذبح . والمستحب إذا استناب غيره أن يشهد الذبح لما روى أبو سعيد الخدرى رضى الله عنه أن رسول الله ﷺ قال لفاطمة رضى الله عنها « قومى إلى أضحيتك فاشهديها فانه بأول قطرة من دمها يغفر لك ما سلف من ذنبك » ) .**

**( الشرح )** حديث أنس رواه البخارى بلفظه ، وحديث جابر رواه مسلم بلفظه وهو من جملة حديث جابر الطويل فى صفة حجة النبى ﷺ وأما حديث أبى سعيد فرواه البيهقى من رواية أبى سعيد ومن رواية على . وقوله ( ما غبر ) أى ما بقى ، وهو بفتح الغين المعجمة والباء الموحدة .

**( أما الأحكام )** فقال الشافعى والأصحاب : يستحب أن يذبح هديه وأضحيته بنفسه . قال المـاوردى : إلا المرأة فيستحب لها أن توكل فى ذبح هديها وأضحيتها رجلا . قال الشافعى والأصحاب : ويجوز للرجل والمرأة أن يوكلا فى ذبحهما من تحل ذكاته ، والأفضـل أن يوكل مسلما فقيها بباب الصيد والذبائح والضحايا وما يتعلق بذلك لأنه أعرف بشروطه وسننه ، ولا يجوز أن يوكل وثنيا ولا مجوسيا ولا مرتدا ، ويجوز أن يوكل كتابيا وامرأة وصبيا ، لكن قال أصحابنا : يكره توكيل الصبى ، وفى كراهة توكيل المرأة الحائض وجهان ( أصحهما ) لا يكره ، لأنه لم يصح فيه نهى والحـائض أولى من الصبى ، والصبى أولى من الـكافر الكتابى ويستحب إذا وكل أن يحضر ذبحها ، ودليل الجميع فى الكتاب ،

قال البندنيجى وغيره : ويستحب أن يتولى تفرقة اللحم بنفسه ، ويجوز التوكيل فيها . والله أعلم .

( فــرع ) قال أصحابنا : والنية شرط لصحة التضحية ، وهل يجوز تقديمها على حالة الذبح أم يشترط قرنها به ؟ فيه وجهان ( أصحهما ) جواز التقديم كما فى الصوم والزكاة على الأصح ( والثانى ) يشترط قرنها كنية الصلاة والوضوء . ولو قال : جعلت هذه الشاة ضحية ، فهل يكفيه التعيين والقصد عن نية التضحية والذبح ؟ فيه وجهان ( أصحهما ) عند الأكثرين لا يكفيه لأن التضحية قربة فى نفسها فوجبت فيها النية . ورجح إمـــام الحرمين والغزالى الاكتفاء لتضمنه النية وبهذا قطع الشيخ أبو حامد . قال حتى لو ذبحها يعتقدها شاة لحم أو ذبحها لص وقعت الموقع ، والمذهب الأول . ولو التزم ضحية فى ذمته ثم عين شاة عما فى ذمته بنى على الخلاف السابق فى باب الهدى أن المعينة هل تتعين عن المطلقة فى الذمة ؟ وفيــه وجهــان ( الصحيح ) وبه قطع الأكثرون تتعين ( فان قلنــا ) لا تتعين اشترطت النية عند الذبح ، وإلا فعلى الوجهين . ولو وكله ونوى عنــد ذبح الوكيل كفى ذلك ولا حاجة إلى نية الوكيل ، بل لو لم يعلم الوكيل أنه مضح لم يضر . وإن نوى عند دفعها إلى الوكيل فقط فعلى الوجهين فى تقديم النية . ويجوز تفويض النية إلى الوكيل إن كان مسلما ، فان كان كتابيا فلا .

( فــرع ) لا يصح تضحية عبد ولا مستولدة ولا مدبر عن أنفسهم ، إن قلنا بالمذهب الصحيح الجديد إنهم لا يملكون بالتمليك ، فان أذن لهم السيد وقعت التضحية عن السيد ( وإن قلنا ) يملكون لم يصح تضحيتهم بغير إذن ، لأن له حق الانتزاع ، فان أذن وقعت عنهم ، كما لو أذن لهم فى التصديق ، وليس له الرجوع بعد الذبح ولا بعد جعلها ضحية . وأما المــكاتب فلا تصح تضحيته بغير إذن ســيده ، فان أذن فعلى القولين فى

تبرعه باذنه ( أصحهما ) الصحة • وأما من بعضه رقيق فله التضحية بما ملكه بحريته فلا يحتاج إلى أذن ، والله أعلم •

**( فـرع )** لو ضحى عن غيره بغير إذنه لم يقع عنه • وأما التضحية عن الميت فقد أطلق أبو الحسن العبادى جوازها ، لأنها ضرب من الصدقة ، والصـدقة تصح عن الميت وتنفعـه وتصل إليه بالاجماع • وقال صاحب العدة والبغوى : لا تصح التضحية عن الميت إلا أن يوصى بها ، وبه قطع الرافعى فى المجرد ، والله تعالى أعلم •

قال أصحابنا : وإذا ضحى عن غيره بغير إذنه ، فان كانت الشـاة معينة بالنذر وقعت عن المضحى وإلا فلا ، كذا قاله صاحب العدة وآخرون، وأطلق الشيخ إبراهيم المروروذى أنها تقع المضحى ، قال هو وصـاحب العدة وآخرون : ولو ذبح عن نفسه واشترط غيره فى ثوابها جاز ، قالوا : وعليه يحمل الحديث المشهور عن عائشة ( أن النبى ﷺ ذبح كبشا وقال : بسم الله اللهم تقبل من محمد وآل محمد ، ومن أمة محمد ، ثم ضحى به ) رواه مسلم ، الله أعلم •

واحتج العبادى وغيره فى التضحية عن الميت بحديث على بن أبى طالب رضى الله عنه أنه كان ( يضحى بكبشين عن النبى ﷺ وبكبشين عن نفسه ، وقال : إن رسول الله ﷺ أمرنى أن أضحى عنه أبدا فأنا أضحى عنه أبدا ) رواه أبو داود والترمذى والبيهقى • قال البيهقى : إن ثبت هـذا كان فيه دلالة على صحة التضحية عن الميت ، والله أعلم •

**( فـرع )** أجمعـوا على أنه يجـوز أن يستنيب فى ذبح أضحيته مسلما • وأما الكتابى فمذهبنا ومذهب جماهير العلماء صحة استنابته ، وتقع ذبيحته ضحية عن الموكل مع أنه مكروه كراهة تنزيه • وقال مالك لا تصح وتكون شاة لحم • دليلنا أنه من أهل الزكاة كالمسلم •

**( والمستحب أن يوجه الذبيحة إلى القبلة لما روت عائشة رضى الله عنها أن النبى ﷺ قال ( ضحوا وطيبوا أنفسكم فانه ما من مسلم يستقبل بذبيحته القبلة إلا كان دمها وفرثها وصوفها حسنات فى ميزانه يوم القيامة ) ولأنه قربة لابد فيها من جهة ، فكانت جهة القبلة أولى . ويستحب أن يسمى الله تعالى لحديث أنس أن النبى ﷺ ( سمى وكبر ) ويستحب أن يقوم ( اللهم تقبل منى ) لما روى عن ابن عباس أنه قال ( ليجعل أحدكم ذبيحته بينه وبين القبلة . ثم يقول : من الله وإلى الله والله أكبر ، اللهم منك ولك ، اللهم تقبل ) وعن ابن عمر [ رضى الله عنهما ] أنه كان إذا ضحى قال ( من الله والله أكبر ، واللهم منك ولك ، اللهم تقبل منى ) ) .**

**( الشرح )** حديث أنس رواه البخارى ومسلم ، ولفظ مسلم أن النبى ﷺ قال ( باسم الله والله أكبر ) ولفظ البخارى ( سمى وكبر ) وأما حديث عائشة فذكر البيهقى وقال إسناده ضعيف . وأما الأثر عن ابن عباس فرواه البخارى بمعناه ، ويغنى عنه حديث عائشة المذكور فى الفرع قبل هذا ، وهو فى صحيح مسلم ودلالته ظاهرة ، ويا ليت المصنف احتج به .

**( أما الأحكام )** فمقصود الفصل بيان آداب الذبح وسننه ، سواء فى ذلك الهدى والأضحية وغيرهما ، وفيه مسائل ( إحداها ) يستحب تحديد السكين وإراحة الذبيحة ، وقد ذكره المصنف فى باب الصيد والذبائح بدليله ، وهناك نشرحه إن شاء الله تعالى .

( الثانية ) يستحب إمرار السكين بقوة وتحامل ذهابا وعودا ، ليكون أرجى وأسهل .

( الثالثة ) استقبال الذابح القبلة وتوجيه الذبيحة إليها ، وهذا مستحب فى كل ذبيحة ، لكنه فى الهدى والأضحية أشد استحبابا لأن الاستقبال فى العبادات مستحب وفى بعضها واجب ، وفى كيفية توجيهها ثلاثة أوجه حكاها الرافعى ( أصحها ) يوجه مذبحها إلى القبلة ، ولا يوجه

وجهها ليمكنه هو أيضا الاستقبال (والثانى) يوجهها بجميع بدنها (والثالث) يوجه قوائمها . ويستحب أن ينحر البعير قائما على ثلاث قوائم معقول الركبة وإلا قباركا ويستحب أن يضجع البقر والشاة على جنبها الأيسر ، هكذا صرح به البغوى والأصحاب ، قالوا ويترك رجلها اليمنى ويشد قوائمها الثلاث .

( الرابعة ) التسمية مستحبة عند الذبح والرمى إلى الصيد وإرسال الكلب ونحوه فلو تركها عمدا أو سهوا حلت الذبيحة ، لكن تركها عمدا مكروه على المذهب الصحيح كراهة تنزيه لا تحريم ، وفى تعليق الشيخ أبى حامد أنه يأثم به ، والمشهور الأول ، وهل يتأدى الاستحباب بالتسمية عند عض الكلب وإصابة السهم ؟ فيه وجهان ( أصحهما ) نعم ، وهذا الخلاف فى كمال الاستحباب .

فأما إذا ترك التسمية عند الإرسال فيستحب تداركها عند الإصابة بلا خلاف كما لو ترك التسمية فى أول الوضوء والأكل ، يستحب التسمية فى أثنائهما . قال أصحابنا : ولا يجوز أن يقول الذابح : باسم محمد ، ولا باسم الله واسم محمد ، بل من حق الله تعالى أن يجعل الذبح باسمه واليمين باسمه ، والسجود له لا يشاركه فى ذلك مخلوق . وذكر الغزالى فى الوسيط أنه لا يجوز أن يقول : باسم اللهِ ومحمدٍ رسول الله لأنه تشريك ، قال : ولو قال باسم اللهِ ومحمدٌ[1] رسول الله فلا بأس .

قال الرافعى : ويناسب هذه المسائل ما حكى فى الشامل وغيره عن نص الشافعى رحمه الله : أنه لو كان لأهل الكتاب ذبيحة يذبحونها باسم غير الله تعالى كالمسيح لم تحل . وفى كتاب القاضى ابن كج أن اليهودى

---

(١) الاولى المقول بعدم جوازها جعل محمد معطوف على اسم الجلالة مجرور والاخرى جعل محمد مرفوع على الابتداء ، فتكون محمد رسول الله جملة خبرية منفصلة عن التسمية ، هذا هو مراد الغزالى . (ط)

لو ذبح لموسى أو النصرانى لعيسى صلى الله عليهما وسلم أو للصليب حرمت ذبيحته ، وأن المسلم لو ذبح للكعبة أو ذبح لرسول الله ﷺ فيقوى أن يقال : يحرم لأنه ذبح لغير الله تعالى قال وخرج أبو الحسين بن القطان وجها آخر أنها تحل لأن المسلم يذبح لله تعالى ولا يعتقد فى رسول الله ﷺ ما يعتقده النصرانى فى عيسى . قالوا : وإذا ذبح للصنم لم تؤكل ذبيحته ، سواء كان الذابح مسلما أو نصرانيا ، وفى تعليق الشيخ إبراهيم المروروذى أن ما يذبح عند استقبال السلطان تقربا إليه أفتى أهل نجران بتحريمه ، لأنه مما أهل به لغير الله تعالى .

قال الرافعى : واعلم أن الذبح للمعبود وباسمه نازل منزلة السجود ، وكل واحد منهما من أنواع التعظيم والعبادة المخصوصة بالله تعالى ، الذى هو المستحق للعبادة فمن ذبح لغيره من حيوان أو جماد كالصنم على وجه التعظيم والعبادة لم تحل ذبيحته وكان فعله كفرا كمن يسجد لغير الله تعالى سجدة عبادة ، فكذا لو ذبح له أو لغيره على هذا الوجه ، فأما إذا ذبح لغيره لا على هذا الوجه بأن ضحى أو ذبح للكعبة تعظيما لها لكونها بيت الله أو لرسول الله ﷺ لكونه رسول الله ، فهو لا يجوز أن يمنع حل الذبيحة ، وإلى هذا المعنى يرجع قول القائل أهديت للحرم أو الكعبة ، ومن هذا القبيل الذبح عند استقبال السلطان ، لأنه استبشار بقدومه نازل منزلة ذبح العقيقة لولادة المولود . ومثل هذا لا يوجب الكفر ، وكذا السجود للغير تذللا وخضوعا لا يوجب الكفر ، وإن كان ممنوعا .

وعلى هذا فاذا قال الذابح : باسم الله واسم محمد ، وأراد أذبح باسم الله وأتبرك باسم محمد ، فينبغى أن لا يحرم ، وقول من قال : لا يجوز ذلك يمكن حمله على أن اللفظة مكروهة لأن المكروه يصح نفى الجواز والإباحة المطلقة عنه . قال : ووقعت منازعة بين جماعة ممن لقيناهم من فقهاء قزوين فى أن من ذبح باسم الله واسم رسوله هل تحرم ذبيحته

وهل يكفر بذلك ؟ وأفضت تلك المنازعة إلى فتنة ، قال : والصواب ما بيناه • هذا كلام الرافعي ، وقد أتقن رحمه الله هذا الفصل ، ومما يؤيد ما قاله واختاره ما ذكره إبراهيم المروروذى فى تعليقه ، قال : حكى صاحب التقريب عن الشافعي رحمه الله أن النصرانى إذا سمى غير الله تعالى كالمسيح لم تحل ذبيحته ، قال صاحب التقريب : معناه أن يذبحها له ، فأما إن ذكر المسيح على معنى الصلاة على رسول الله ﷺ فجائز ، قال وقال الحليمى : تحل مطلقا وإن سمى المسيح[1] ، والله أعلم •

**( فرع )** قال ابن كج : من ذبح شاة وقال أذبح لرضاء فلان حلت الذبيحة ، لأنه يتقرب إليه بذلك بخلاف من ذبح للصنم وذكر الرويانى أن من ذبح للجن وقصد به التقرب إلى الله تعالى ليصرف شرهم عنه فهو حلال ، وإن قصد الذبح لهم فحرام •

**( فرع )** يستحب مع التسمية على الذبيحة أن يصلى على رسول الله ﷺ عند الذبح ، نص عليه الشافعي فى الأم ، وبه قطع المصنف فى التنبيه وجماهير الأصحاب • وفيه وجه لابن أبى هريرة أنه لا يستحب ولا يكره • وعجب أن المصنف هنا كيف أهمل ذكر هذه المسألة مع شهرتها وذكره إياها فى التنبيه ، والله أعلم • هذا مذهبنا • ونقل القاضى عياض عن مالك وسائر العلماء كراهتها ، قالوا : ولا يذكر عند الذبح إلا الله وحده •

---

(١) وهذا هو الوجه عندنا لان الله تعالى قال ( ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه وانه لفسق ) وقال تعالى ( اليوم أحل لكم الطيبات وطعام الذين أوتوا الكتاب حل لكم وطعامكم حل لهم ) وقال فى أهل الكتاب ( لقد كفر الذين قالوا ان الله هو المسيح ابن مريم ) وقال ( لقد كفر الذين قالوا ان الله ثالث ثلاثة وما من اله الا اله واحد ) فيؤخذ من مجموع هذه الآيات ان الله حرم ما لم يذكر اسم الله عليه وانه لفسق الا ما كان من أهل الكتاب رغم شركهم وتثليثهم فقد استثنى ذبائحهم رغم أنهم يؤمنون بأن المسيح هو الله فانما يسمى الله الذى يعتقده ويؤمن به وهو المسيح ابن مريم وقد علم الله منهم هذا ومع ذلك أحل ذبائحهم فيكون معنى الآيات مجتمعة مقيدا لما ذهب اليه الحليمى وهو ما نفتى به ان شاء الله • (ط)

**( فـرع )** يستحب أن يقول عند التضحية مع التسمية : اللهم منك وإليك تقبل منى • وحكى المـاوردى وجها أنه لا يستحب ، وهذا شاذ ضعيف والمذهب ما سبق •

ولو قال : تقبل منى كما تقبلت من إبراهيم خليلك ومحمد عبـدك ورسولك صلى الله عليهما وسلم لم يكره ، ولم يستحب ، كذا نقله الروياني فى البحر عن الأصحاب ، واتفق أصحابنا على استحباب التكبير مع التسمية فيقول : بسم الله والله أكبر لحديث أنس المذكور ، وهو صحيح كما سبق • قال المـاوردى : يختـار فى الأضحية أن يكبر الله تعـالى قبل التسمية وبعدها ثلاثا فيقول : الله أكبر الله أكبر الله أكبر • والله أعلم •

**( فـرع )** فى مذاهب العلماء فى التسمية على ذبح الأضحية وغيرها من الذبائح وعلى إرسال الكلب والسهم وغيرهما إلى الصيد • مذهبنا أنها سنة فى جميع ذلك • فان تركها سهوا أو عمدا حلت الذبيحة ولا إثم عليه ، قال العبدرى : وروى هذا عن ابن عبـاس وأبى هريرة وعطـاء ، وقال أبو حنيفة : التسمية شرط للإباحة مع الذكر دون النسيان ، وهذا مذهب جماهير العلماء •

وعن أصحاب مالك قولان ( أصحهما ) كمذهب أبى حنيفة (والثانى) كمذهبنا وعن أحمد ثلاث روايات ( الصحيحة ) عندهم والمشهورة عنه أن التسمية شرط للإباحة ، فان تركها عمـدا أو سهوا فى صيد فهو ميتـة ( والثانية ) كمذهب أبى حنيفة ( والثالثة ) إن تركها على إرسـال السهم ناسيا أكل وإن تركها على الكلب والفهد لم يؤكل ، قال : وإن تركهـا فى ذبيحة سهوا حلت ، وإن تركها عمدا فعنه روايتان وقال ابن سيرين وأبو ثور وداود : لا تحل سواء تركها عمدا أو سهوا • هذا نقل العبدرى •

وقال ابن المنذر عن الشعبى ونافع كمذهب ابن سيرين ، قال : وممن

أباح أكل ما تركت التسمية عليه ابن عباس وأبو هريرة وسعيد بن المسيب وطاوس وعطاء والحسن البصرى والنخعى وعبد الرحمن بن أبى ليلى وجعفر بن محمد والحكم وربيعة ومالك والثورى وأحمد وإسحاق وأبو حنيفة ، واحتج لمن شرط التسمية بقوله تعالى ( ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه وإنه لفسق )[1] .

وعن أنس أن النبى قال « إذا أرسلت كلبك المعلم فاذكر اسم الله ، وكل ما أمسك عليك » وفى رواية « فان خالطها كلاب من غيرها فلا تأكل ، فانما سميت على كلبك ولم تسم على غيره » وفى رواية « إذا أرسلت كلبك فاذكر اسم الله » وفى رواية « إذا رميت سهمك فاذكر الله » رواه البخارى ومسلم بهذه الروايات .

وعن أبى ثعلبة الخشنى رضى الله عنه أن النبى ﷺ قال له « وما صدت بقوسك فذكرت اسم الله عليه فكل ، وما صدت بكلبك المعلم فذكرت اسم الله تعالى عليه فكل » وفى رواية « فما صدت بقوسك فاذكر اسم الله ثم كل ، وما صدت بكلبك المعلم فاذكر اسم الله ثم كل » .

واحتج أصحابنا بقول الله تعالى ( حرمت عليكم الميتة والدم[2] ) إلى قوله تعالى ( إلا ماذكيتم ) فأباح المذكى ، ولم يذكر التسمية ، فان قيل لا يكون مذكى إلا بالتسمية ( قلنا ) الذكاة فى اللغة الشق والفتح وقد وجدا ، وأيضا قوله تعالى ( وطعام الذين أوتوا الكتاب حل لكم )[3] فأباح ذبائحهم ولم يشترط التسمية ، وبحديث عائشة رضى الله عنها أنهم قالوا « يا رسول الله إن قومنا حديثو عهد بالجاهلية يأتون بلحمان لا ندرى

---

(١) من الآية ١٢١ من سورة الأنعام .

(٢) من الآية ٣ من سورة المائدة .

(٣) من الآية ٥ من سورة المائدة .

أذكروا اسم الله عليه أم لم يذكروا فنأكل منها ؟ فقال رسول الله ﷺ سموا وكلوا » حديث صحيح رواه البخارى فى صحيحه ، ورواه أبو داود والنسائى وابن ماجه بأسانيد صحيحة كلها ، فاسناد النسائى وابن ماجه على شرط البخارى ومسلم ، وإسناد أبى داود على شرط البخارى •

قال أصحابنا : وقوله ﷺ « سموا وكلوا » هذه التسمية المستحبة عند أكل كل طعام وشرب كل شراب ، فهذا الحديث هو المعتمد فى المسألة ، وأحاديث أبى هريرة قال « جاء رجل إلى النبى ﷺ فقال : يا رسول الله أرأيت الرجل يذبح وينسى أن يسمى ؟ فقال النبى ﷺ اسم الله على كل مسلم » فهذا حديث منكر مجمع على ضعفه ذكره البيهقى وبين أنه منكر ولا يحتج به ، وهذا حديث الصلت عن النبى ﷺ قال « ذبيحة المسلم حلال ذكر اسم الله أو لم يذكر » فهذا حديث مرسل ذكره أبو داود فى المراسيل والبيهقى •

وأجاب أصحابنا عن الآية التى احتج بهـا الأولون أن المراد ما ذبح للأصنام كما قال تعالى فى الآية الأخرى ( وما ذبح على النصب وما أهل به لغير الله )[1] ولهذا قال تعالى ( ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه[2] ، وإنه لفسق ) وقد أجمعت الأمة على أن من أكل متروك التسمية ليس بفاسق ، فوجب حملها على ما ذكرناه ، ويجمع بينها وبين الآيات السابقات مع حديث عائشة • ( وأجاب ) بعض أصحابنا بجواب آخر وهو حمل النهى على كراهة التنزيه جمعا بين الأدلة ( والجـواب ) عن حديثى على وأبى ثعلبة أن ذكر التسمية للندب ( وجواب ) آخر عن قوله ﷺ « فانما سميت على كلبك » أن المراد بالتسمية الإرسال والله أعلم •

---

(١) من الآية ٣ من سورة المـائدة .

(٢) من الآية ١٢١ من سورة الأنعام .

( فــرع ) فى مذاهبهم فى مسائل مما سبق .

يستحب عندنا أن يقول فى ذبح الأضحية ( اللهم منك ولك فتقبل منى ) وبه قال ابن عباس وكرهه ابن سيرين ومالك وأبو حنيفة . دليلنا حديث عائشة السابق وأما الصلاة على النبى ﷺ عند الذبح فمستحبة عندنا . وكرهها الليث بن سعد وابن المنذر .

**قال المصنف رحمــه الله تعــالى**

**( وإذا نحر الهدى أو الأضحية نظرت فان كان تطوعا فالمستحب أن يأكل منه ، لما روى جابر أن النبى ﷺ (( نحر ثلاثا وستين بدنة ثم أعطى عليا رضى الله عنه فنحر ما غبر )) (( وأشركه فى هديه ، وأمر من كل بدنة ببضعة فجعلها فى قدر فطبخت فأكل من لحمها وشرب من مرقها )) ولا يجب ذلك لقوله عز وجل (( والبدن جعلناها لكم من شعائر الله ))(١) فجعلها لنا ، وما هو للانسان فهو مخير بين أكله وبين تركه ، وفى القدر الذى يستحب أكله قولان ، قال فى القديم: يأكل النصف ويتصدق بالنصف لقوله عز وجل (( فكلوا منها وأطعموا البائس الفقير ))(٢) فجعلها بين اثنين ، فدل على أنها بينهما نصفين . وقال فى الجديد : يأكل الثلث ويهدى الثلث ويتصدق بالثلث لقوله عز وجل (( فكلوا منها وأطعموا القانع والمعتر ))(٣) قال الحسن : القانع الذى يسألك ، والمعتر الذى يتعرض لك ولا يسألك وقال مجاهد : (( القانع الجالس فى بيته والمعتر الذى يسألك )) فجعلها بين ثلاثة فدل على أنها بينهم أثلاثا .**

**( وأما ) القدر الذى يجوز أن يؤكل ففيه وجهان ، قال أبو العباس بن سريج وأبوالعباس بن القاص يجوز أن يأكل الجميع ، لأنها ذبيحة يجوز أن يأكل منها فجاز أن يأكل جميعها كسائر الذبائح ، وقال عامة أصحابنا : يجب أن يبقى منها قدر ما يقع عليه اسم الصدقه ، لأن القصد منها القربة ، فاذا أكل الجميع لم تحصل القربة له ، فان اكل الجميع لم يضمن على قول أبى العباس**

---

(٣) من الآية ٣٦ من سورة الحج .

(٤) من الآية ٢٨ من سورة الحج .

(٥) من الآية ٣٦ من سورة الحج .

**وابن القاص ، ويضمن على قول سائر أصحابنا ، وفى القدر الذى يضمن وجهان ( أحدهما ) يضمن أقل ما يجزىء فى الصدقة ( والثانى ) يضمن القدر المستحب وهو الثلث فى أحد القولين والنصف فى الآخر بناء على القولين فيمن فرق سهم الفقراء على اثنين .**

**وإن كان نذرا نظرت فان كان قد عينه عما فى ذمته لم يجز ان يأكل منه لانه بدل عن واجب فلم يجز ان يأكل منه كالدم الذى يجب بترك الإحرام من الميقات ، وإن كان نذر مجازاة كالنذر لشفاء المريض وقدوم الغائب لم يجز أن يأكل منه لانه جزاء ، فلم يجز ان يأكل منه كجزاء الصيد ، فان اكل شيئا منه ضمنه . وفى ضمانه ثلاثة اوجه ( احدها ) يلزمه قيمة ما أكل ، كما لو أكل منه اجنبى ( والثانى ) يلزمه مثله من اللحم لأنه لو أكل جميعه ضمنه بمثله ، فاذا أكل بعضه ضمنه بمثله ( والثالث ) يلزمه أن يشترى جزءا من حيوان مثله ، ويشارك فى ذبحه ، وإن كان نذرا مطلقا ففيه ثلاثة أوجه ( أحدها ) أنه لا يجوز أن يأكل منه لانه إراقة دم واجب فلا يجوز ان يأكل منه كدم الطيب واللباس ( والثانى ) يجوز لأن مطلق النذر يحمل على ما تقرر فى الشرع ، والهدى والأضحية المعهودة فى الشرع يجوز الأكل منها ، فحمل النذر عليه ( والثالث ) أنه إن كان أضحية جاز أن يأكل منها ، لأن الأضحية المعهودة فى الشرع يجوز الأكل منها ، وإن كان هديا لم يجز ان يأكل منه ، لأن أكثر الهدايا فى الشرع الاكل منها فحمل النذر عليها ) .**

( **الشرح** ) حديث جابر رواه مسلم فى صحيحه بحروفه ، والبضعة ـ بفتح الباء لا غير ـ وهى القطعة من اللحم . وقوله « ما غبر » أى ما بقى . وقوله ( وأشركه فى هديه ) أى فى ثوابه ، وإنما أخذ بضعة من كل بدنة وشرب من مرقها ، ليكون قد تناول من كل واحدة شيئا . وقوله ( لأنه ذبيحة يجوز أن يأكل منها ) احتراز من جزاء الصيد والمنذورة .

( **اما الأحكام** ) فللأضحية والهدى حالان ( أحدهما ) أن يكون تطوعا فيستحب الأكل منهما ولا يجب ، بل يجوز التصدق بالجميع . هذا هو المذهب وبه قطع جماهير الأصحاب وهو مذهب عامة العلماء ، وحكى الماوردى عن أبى الطيب بن سلمة وجها أنه لا يجوز التصدق بالجميع ،

بل يجب أكل شيء لظاهر قوله تعالى ( فكلوا منها وأطعموا ) والصحيح الأول • قال أصحابنا : والأفضل أن يتصدق بأدنى جزء كفاه بلا خلاف ، لأن اسم الإطعام والتصدق يقع عليه •

وفى القدر الذى يستحب أن لا ينقص التصدق عنه قولان ( القديم ) يأكل النصف ويتصدق بالنصف ( والأصح ) الجديد • قال الرافعى : واختلفوا فى التعبير عن الجديد ، فنقل جماعة عنه أنه يأكل الثلث ويتصدق بالثلثين ونقل المصنف وآخرون عنه أنه يأكل الثلث ويتصدق بالثلث على المساكين ويهدى الثلث إلى الأغنياء أو غيرهم ، وممن حكى هذا الشيخ أبو حامد ، ثم قال أبو حامد : ولو تصدق بالثلثين كان أفضل قال الرافعى: ويشبه أن لا يكون اختلاف فى الحقيقة ، بل من اقتصر على التصدق بالثلثين ذكر الأفضل أو توسع فعد الهدية صدقة ، قال : والمفهوم من كتاب الأصحاب أن الهدية لا تغنى عن التصدق بشيء إذا أوجبناه ، وإنما لا تستحب من القدر الذى يستحب التصدق به •

واتفق أصحابنا على أنه يجوز أن يصرف القدر الذى لابد من التصدق به إلى مسكين واحد بخلاف سهم الصنف الواحد من الزكاة فانه لا يجوز صرفه إلى أقل من ثلاثة ، والفرق أنه يجوز هنا الاقتصار على جزء يسير بحيث لا يمكن صرفه إلى أكثر من واحد •

قال أصحابنا : وليس له أن يتلف من لحم المتطوع بها شيئا ، بل يأكل ويطعم ولا يجوز تمليك الأغنياء منها شيئا ، وإنما يجوز إطعامهم والهدية إليهم ، ويجوز تمليك الفقراء منها ليتصرفوا فيه بالبيع وغيره ، فلو أصلح الطعام ودعا إليه الفقراء قال إمام الحرمين : الذى ينقدح عندى أنا إذا أوجبنا التصدق بشيء أنه لابد من التمليك كما فى الكفارة ، وكذا صرح به الروياني فقال : لا يجوز أن يدعو الفقراء ليأكلوه مطبوخا لأن

حقهم فى تملكه ، قال : وإن دفع مطبوخا لم يجزه بل يفرقه نيئا لأن المطبوخ كالخبز فى الفطرة ، والله أعلم •

وهل يشترط التصدق منها بشيء أم يجوز أكلها جميعا ، فيه وجهان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما ( أحدهما ) يجوز أكل الجميع ، قاله ابن سريج وابن القاص والإصطخرى وابن الوكيل ، وحكاه ابن القاص عن نص الشافعى ، قالوا : وإذا أكل الجميع ففائدة الأضحية حصول الثواب بإراقة الدم بنية القربة ( والقول الثانى ) وهو قول جمهور أصحابنا المتقدمين ، وهو الأصح عند جماهير المصنفين ، ومنهم المصنف فى التنبيه يجب التصدق بشيء يطلق عليه الاسم ، لأن المقصود إرفاق المساكين ، فعلى هذا إن أكل الجميع لزمه الضمان ، وفى قدر الضمان خلاف ( المذهب ) منه أن يضمن ما ينطلق عليه الاسم ( وفى قول ) وبعضهم يحكيه وجها أنه يضمن القدر الذى يستحب أن لا ينقص فى التصدق عنه ، وهو النصف والثلث فيه القولان السابقان ، ودليل الجميع فى الكتاب •

قال المصنف وغيره : وهذا الخلاف مبنى على القولين فيمن دفع سهم صنف من أصناف الزكاة إلى اثنين مع وجود الثالث • وحكى ابن كج والماوردى والدارمى وجها شاذا أنه يضمن الجميع بأكثر الأمرين من قيمتها ومثلها ، لأنه عدل عن حكم الأضحية بأكله الجميع ، فكأنه أتلفها ، وهذا الوجه حكى عن أبى اسحق المروزى وأبى على ابن أبى هريرة ، وحكاه الدارمى عن ابن القطان • وعلى هذا يذبح البدل فى وقت التضحية ، فإن أخره عن أيام التشريق ففى إجزائه وجهان ( أصحهما ) يجزئه ، وفى جواز الأكل من البدل وجهان • وهذا الوجه المحكى عن ابن كج والماوردى وما تفرع عليه شاذ ضعيف ، والمعروف ما سبق من الخلاف • ثم ما ضمنه على الخلاف السابق لا يتصدق به دراهم ، بل فيما يلزمه وجهان ( أحدهما )

صرفه إلى شقص أضحية ( والثانى ) وهو الأصح يكفى أن يشترى به لحما ويتصدق به • هذا هو المشهور •

وحكى صاحب البيان وجها ثالثا أنه يتصدق به دراهم ، وادعى أنه الأصح المنصوص ، وعلى الوجهين الأولين يجوز تأخير الذبح والتفرقة عن أيام التشريق لأن الشقص واللحم ليس بأضحية ولا يشترط فيه وقتها ، ولا يجوز أن يأكل منه ، والله تعالى أعلم •

( الحال الثانى ) أن يكون الهدى أو الأضحية منذورا ، قال الأصحاب: كل هدى وجب ابتداء من غير التزام كدم التمتع والقران وجبرانات الحج لا يجوز الأكل منه بلا خلاف ، فلو أكل منه غرم ولا يجب إراقة الدم ثانيا ، وفيما يغرمه أوجه ( أصحها ) وهو نصه فى القديم يغرم قيمة اللحم ، كما لو أتلفه غيره •

( والثانى ) يلزمه مثل ذلك اللحم فيتصدق به ( والثالث ) يلزمه شقص من حيوان مثله ، ويشارك فى ذبيحة ، لأن ما أكله بطل حكم إراقة الدم فيه فصار كما لو ذبحه وأكل الجميع فانه يلزمه دم آخر • وأما الملتزم بالنذر من الهدايا ، فان عينه بالنذر عما فى ذمته من دم حلق أو تطيب ولباس وغير ذلك لم يجز له الأكل منه ، كما لو ذبح شاة بهذه النية بغير نذر وكالزكاة ، وإن نذر نذر مجازاة ، كتعليقه التزام الهدى أو الأضحية بشفاء المريض ونحوه لم يجز الأكل منه أيضا كجزاء الصيد ، ومقتضى كلام الأصحاب أنه لا فرق بين كون الملتزم معينا أو مرسلا فى الذمة ثم يذبح عنه ، فان أطلق الالتزام فلم يعلقه بشىء وقلنا بالمذهب أنه يصح نذره ويلزمه الوفاء ــ نظر فان كان الملتزم معينا بأن قال لله على أن أضحى بهذه أو أهدى هذه ــ ففى جواز الأكل منها قولان ووجه أو ثلاثة أوجه ( أصحها ) لا يجوز الأكل من الهدى ولا الأضحية ( والثانى ) يجوز ( والثالث ) يجوز من الأضحية دون الهدى وأدلة الثلاثة فى الكتاب • ومن هذا القبيل ما إذا

قال جعلت هذه الشاة ضحية من غير تقدم التزام • أما إذا التزم فى الذمة ثم عين شاة عما عليه فان لم نجوز الأكل من المعينة ابتداء فههنا أولى • وإلا فقولان أو وجهان ( الأصح ) لا يجوز •

قال الرافعى هكذا فصل حكم الأكل من الملتزم كثيرون من المعتبرين وهو المذهب وأطلق جماعة فى جواز الأكل وجهين ، ولم يفرقوا بين نذر المجازاة وغيره ولا بين الملتزم المعين والمرسل بالمنع • قال أبو إسحاق : قال المحاملى وغيره : وهو المذهب • واختار القفال والإمام الجواز • قال الرافعى : ويشبه أن يتوسط فيرجح فى المعين الجواز وفى المرسل المنع سواء عين عينه ثم ذبح أو ذبح بلا تعيين لأنه عن دين فى الذمة فأشبه الجبرانات • وبهذا قال الماوردى • وهو مقتضى سياق الشيخ أبى على • وحيث منعنا الأكل فى المنذورة فأكل فعليه الغرم • وفيما يغرمه الأوجه الثلاثة السابقة فى الجبرانات • وحيث جوزنا الأكل ففى قدر ما يأكله القولان فى أضحية التطوع • كذا قاله البغوى •

قال الرافعى : ولك أن تقول ذلك الخلاف فى قدر المستحب أكله • ولا يبعد أن يقال لا يستحب الأكل ، وأقل ما فى تركه الخروج من الخلاف ، والله أعلم •

**( فرع )** يجوز أن يدخر من لحم الأضحية ، وكان ادخارها فوق ثلاثة أيام منهيا عنه ثم أذن رسول الله ﷺ فيه ، وذلك ثابت فى الأحاديث الصحيحة المشهورة • قال جمهور أصحابنا : كان النهى نهى تحريم • وقال أبو على الطبرى : يحتمل التنزيه • وذكر الأصحاب على التحريم وجهين فى أن النهى كان عاما ثم نسخ أم كان مخصوصا بحالة الضيق الواقع تلك السنة ، فلما زالت انتهى التحريم ؟ وجهين على الثانى فى أنه لو حدث مثل ذلك فى زماننا هل يحكم به ؟ والصواب المعروف أنه لا يحرم الادخار اليوم

بحـال ، وإذا أراد الادخار فالمستحب أن يكون من نصيب الأكل لا من نصيب الصدقة والهدية .

وأما قول الغزالى فى الوجيز : يتصدق بالثلث ويأكل الثلث ويدخر الثلث ، فغلط ظاهر من حيث النقل والمعنى ، قال الرافعى : هذا غلط لا يكاد يوجد فى كتاب متقدم ولا متأخر ، والصواب المعروف ما قدمناه ، وقد قال الشافعى فى المبسوط : أحب أن لا يتجاوز بالأكل والادخار الثلث ، وأن يهدى الثلث ويتصدق بالثلث ، هذا نصه بحروفه ، وقد نقله أيضا القاضى أبو حامد فى جامعه ولم يذكر غيره ، وهذا تصريح بالصواب ورد لقول الغزالى ، والله أعلم .

**( فـرع ) فى مذاهب العلماء فى الأكل من الضحية والهدى الواجبين**

قد ذكرنا أن مذهبنا أنه لا يجوز الأكل منهما ، سواء كان جبرانا أو منذورا وكذا قال الأوزاعى وداود الظاهرى : لا يجوز الأكل من الواجب ، وقال أبو حنيفة : يجوز الأكل من دم القران والتمتع ، وبناه على مذهبه فى أن دم القران والتمتع دم نسك لا جبران . وكذا قال أحمد لا يأكل من شىء من الهدايا إلا من دم التمتع والقران ودم التطوع . وقال مالك : يأكل من الهدايا كلها إلا جزاء الصيد ونسك الأذى والمنذور وهدى التطوع إذا عطب قبل محله . وحكى ابن المنذر عن الحسن البصرى أنه لا بأس أن يأكل من جزاء الصيد وغيره . والله أعلم .

**( فـرع )** الأكل من أضحية التطوع وهديه سنة ليس بواجب . هذا مذهبنا ومذهب مالك وأبى حنيفة والجمهور ، وأوجبه بعض السلف ، وهو وجه لنا سبق وممن استحب أن يأكل ثلثا ويتصدق ثلثا ويهدى ثلثا ابن مسعود وعطاء وأحمد وإسحاق .

( **فــرع** ) قال ابن المرزبان : من آكل بعض الأضحية وتصدق ببعضها هل يثاب على جميعها أم على ما تصدق به فقط ؟ فيه وجهان كالوجهين فيمن نوى صوم التطوع ضحوة هل يثاب من أول النهار ؟ أم من وقت النيــة فقط ؟ قال الرافعي : ينبغي أن يقال : له ثواب التضحية بالجميع وثواب التصدق بالبعض ، وهذا الذى قاله الرافعي هو الصواب الذى تشهد به الأحاديث والقواعد ، وممن جزم به تصريحــا الشيخ الصــالح إبراهيم المروروذى والله أعلم •

## قال المصنف رحمــه الله تعــالى

**( ولا يجوز بيع شيء من الهدى والأضحية نذرا كان أو تطوعا ، لما روى عن على رضى الله عنه قال « أمرنى رسول الله ﷺ ان اقوم على بدنة فاقسم جلالها وجلودها ، وامرنى ان لا أعطى الجازر منها شيئا ، وقال : نحن نعطيه من عندنا » ولو جاز أخذ العوض منه لجاز أن يعطى الجازر ( منها ) فى اجرته ، ولأنه إنما أخرج ذلك قربة فلا يجوز أن يرجع إليه إلا ما رخص فيه وهو الأكل ) •**

( **الشرح** ) حديث على رضى الله عنه رواه البخارى ومسلم بلفظه ، وجلالها ــ بكسر الجيم ــ جمع جل • واتفقت نصوص الشافعي والأصحاب على أنه لا يجوز بيع شيء من الهدى والأضــحية نذرا كان أو تطوعا ، سواء فى ذلك اللحم والشحم والجلد والقرن والصوف وغيره ، ولا يجوز جعل الجلد وغيره أجرة للجزار ، بل يتصدق به المضحى والمهدى أو يتخذ منه ما ينتفع بعينه كسقاء أو دلو أو خف وغير ذلك • وحكى إمام الحرمين أن صاحب التقريب حكى قولا غريبا أنه يجوز بيع الجلد والتصدق بثمنه ويصرف مصرف الأضحية ، فيجب التشريك فيــه كالانتفــاع باللحم • والصحيح المشهور الذى تظاهرت عليه نصوص الشافعي وقطع به الجمهور أنه لا يجوز هذا البيع ، كما لا يجوز بيعه لأخذ ثمنه لنفسه وكما لا يجوز بيع اللحم والشحم • قال أصحابنا : ولا فرق فى بطلان البيع بين بيعه بشيء

ينتفع به فى البيت وغيره والله أعلم ، ويستحب أن يتصدق بجلالها ونعالها التى قلدتها ، ولا يلزمه ذلك ، صرح به البندنيجي وغيره ، والله أعلم .

( **فرع** ) قال أصحابنا : لا يكفى التصدق بالجلد إذا قلنا بالمذهب إنه يجب التصدق بشيء من اللحم ، لأن المقصود هو اللحم ، قالوا : والقرن كالجلد .

( **فرع** ) ذكرنا أن مذهبنا أنه ألا يجوز بيع جلد الأضحية ولا غيره من أجزائها لا بما ينتفع به فى البيت ولا بغيره ، وبه قال عطاء والنخعى ومالك وأحمد وإسحاق هكذا حكاه عنهم ابن المنذر ، ثم حكى عن ابن عمر وأحمد وإسحاق أنه لا بأس أن يبيع جلد هديه ويتصدق بثمنه ، قال : ورخص فى بيعه أبو ثور ، وقال النخعى والأوزاعى : لا بأس أن يشترى به الغربال والمنخل والفأس والميزان ونحوها ، قال : وكان الحسن وعبد الله ابن عمير لا يريان بأسا أن يعطى الجزار جلدها ، وهذا غلط منابذ للسنة ، وحكى أصحابنا عن أبى حنيفة أنه يجوز بيع الأضحية قبل ذبحها وبيع ما شاء منها بعد ذبحها ويتصدق بثمنه ، قالوا : وإن باع جلدها بآلة البيت جاز الانتفاع بها ، دليلنا حديث على رضى الله عنه ، والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ويجوز أن ينتفع بجلدها فيصنع منه النعال والخفاف والفراء ، لما روت عائشة رضى الله عنها قالت « دف ناس من أهل البادية حضرة الأضحى فى زمان رسول الله ﷺ فقال رسول الله ﷺ ادخروا الثلث وتصدقوا بما بقى ، فلما كان بعد ذلك قيل لرسول الله ﷺ : يا رسول الله لقد كان الناس ينتفعون من ضحاياهم ويحملون منها الودك ويتخذون منها الأسقية فقال رسول الله ﷺ : وما ذاك ؟ قالوا : يا رسول الله نهيت عن إمساك لحوم الأضاحى بعد ثلاث ، فقال رسول الله ﷺ : إنما نهيتكم من أجل الدافة فكلوا وتصدقوا وادخروا » فدل على أنه يجوز اتخاذ الأسقية منها ) .**

( **الشرح** ) حديث عائشة رواه مسلم بحروفه ، والفراء معروفة ، وهى

بالمد جمع فرو ، ويقال : فروة بالهاء لغتان الفصيح بلا هاء ( وقوله ) دف بالفاء أى جاء قال أهل اللغة : الدافة قوم يسيرون جماعة سيرا ليس بالشديد ، يقال : هم يدفون دفيفا ( والبادية ) والبدو بمعنى ، وهو مأخوذ من البدو ، وهو الظهور ( قولها ) حضرة هو ـ بنصب التاء ـ أى فى وقت حضور الأضحى ، ويجوز فتح الحاء وكسرها وضمها ثلاث لغات ، ويجوز ـ بفتح الحاء وحذف الهاء ( قوله ) ويجملون الودك هو بالجيم ويجوز فتح الياء وضمها والفتح أفصح ـ قال أهل اللغة يقال : جملت اللحم أجمله بضم الميم جملا ، وأجملته واجتملته إذا أذبته ، والأول أفصح وأشهر •

**( أما حكم المسألة )** فقال الشافعي والأصحاب : يجوز أن ينتفع بجلد الأضحية بجميع وجوه الانتفاع بعينه فيتخذ منه خفا أو نعلا أو دلوا أو فروا أو سقاء أو غربالا أو نحو ذلك ، وله أن يعيره ، وليس له أن يؤجره ( واعلم ) أن هذا الذى ذكرناه من جواز الانتفاع بالجلد هو فى جلد أضحية ، يجوز الأكل من لحمها وهى الأضحية والهدى المتطوع بهما ، وكذا الواجب إذا جوزنا الأكل منه ، وإذا لم نجوزه وجب التصدق به كاللحم ، وممن نبه عليه الشيخ أبو حامد فى تعليقه وصاحب البيان وغيرهما •

**( فـرع )** قال الشيخ أبو حامد والبندنيجي والأصحاب : إذا أعطى المضحى الجازر شيئا من لحم الأضحية أو جلدها ، فان أعطاه لجزارته لم يجز ، وإن أعطاه أجرته ثم أعطاه اللحم لكونه فقيرا جاز ، كما يدفع إلى غيره من الفقراء ، والله تعالى أعلم •

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ويجوز ان يشترك السبعة فى بدنة وفى بقرة ، لما روى جابر رضى الله عنه قال « نحرنا مع رسول الله ﷺ بالحديبية البدنة عن سبعة ، والبقرة عن**

**سبعة )) فان اشترك جماعة فى بدنة أو بقرة ، وبعضهم يريد اللحم ، وبعضهم يريد القربة جاز ، لأن كل سبع منها قائم مقام شاة ، فان أرادوا القسمة ( وقلنا ) إن القسمة إفراز النصيبين قسم بينهم ( وإن قلنا ) إن القسمة بيع لم تجز القسمة فيملك من أراد القسمة نصيبه لثلاثة من الفقراء ، فيصيرون شركاء لمن يريد اللحم ، ثم إن شاءوا باعوا نصيبهم ممن يريد اللحم ، وإن شاءوا باعوا من أجنبى وقسموا الثمن . وقال أبو العباس ابن القاص : تجوز القسمة قولا واحدا . لأنه موضع ضرورة . لأن بيعه لا يمكن وهذا خطأ لأنا بينا أنه يمكن البيع فلا ضرورة لهم إلى القسمة ) .**

( **الشرح** ) حديث جابر رضى الله عنه رواه مسلم فى صحيحه ، وقد سبق بيانه فى أول هذا الباب ، وذكرنا هناك أن البدنة تجزىء عن سبعة ، وكذلك البقرة سواء كانوا مضحين وبعضهم مضحيا وبعضهم يريد اللحم ، وسواء كانوا أهل بيت أو أبيات ، وسواء كانت أضحية تطوع أو منذورة . وذكرنا هناك مذاهب العلماء والدليل عليهم .

قال أصحابنا : وإذا اشترك جماعة فى بدنة أو بقرة أرادوا القسمة فطريقان ( أحدهما ) القطع بجواز القسمة للضرورة وهذا قول ابن القاص صاحب التلخيص ( والثانى ) وهو المذهب وبه قال جماهير الأصحاب إنه يبنى على القسمة بيع أو فرز النصيبين وفيها قولان مشهوران ( الأصح ) فى قسمة الأجزاء كاللحم وغيره أنها فرز النصيبين ( والثانى ) أنهـا بيع ( فان قلنا ) إفراز جازت ( وإن قلنا ) بيع . فبيـع اللحم الرطب بمثـله لا يجوز . فالطريق أن يدفع المتقربون نصيبهم إلى الفقراء مشاعا ثم يشتريها منهم من أراد اللحم ، ولهم بيع نصيبهم بعد قبضه سواء باعوه للشريك المريد اللحم أو لغيره أو يبيع مريد اللحم نصيبه للفقراء بدراهم أو غيرها . وإن شاءوا جعلوا اللحم أجزاء باسم كل واحد جزء فاذ كانوا سبعة قسم سبعة أجزاء فيأخذ كل واحد جزءا إلى يده ثم يشترى كل واحد من كل واحد من أصحابه سبع ذلك الجزء الذى فى يده بدرهم مثلا . ويبيع لكل

واحد من أصحابه سبع الذى فى يده درهم • ثم يتقاصـون فى الدرهم والله أعلم •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( إذا نذر أضحية بعينها فالحكم فيها كالحكم فى الهدى المنذور فى ركوبها وولدها ولبنها وجز صوفها وتلفها واتلافها ، وذبحها ونقصانها بالعيب ، وقد بينا ذلك فى باب الهدى فأغنى عن الاعادة وبالله التوفيق ) •**

( **الشرح** ) هذا كما قاله ، والله أعلم •

( **فـرع** ) فى مسائل تتعلق بالباب •

( إحداها ) فى تعيين الأضحية وغيرها ، وقد جمعها الرافعى ملخصة فأحسن جمعها فقال : قد قدمنا أن النية شرط فى التضحية ، وأن الشـاة إذا جعلها ضحية هل يكفيه ذلك عن تجديد النية عند الذبح ؟ فيه وجهان ( الأصح ) لا يكفيه ، فان قلنا : يكفيه استحب التجديد ، ومتى كان فى ملكه بدنة أو شاة فقال : جعلت هذه ضحية أو هـذه ضحية أو على أن أضحى بها ، صارت ضحية معينة • وكذا لو قال : جعلت هذه هديا أو هذا هدي ، أو على أن أهدى هذا صار هديا ، وشرط بعض الأصحاب أن يقول مع ذلك : لله تعالى ، والمذهب أنه ليس بشرط ، وقد صرح الأصحاب بزوال الملك عن الهدى والأضحية المعينين ، كما سيأتى تفريعه إن شاء تعالى • وكذا لو نذر أن يتصـدق بمال بعينه زال ملكه عنه ، بخلاف ما لو نذر إعتاق عبد بعينه لا يزول ملكه عنه ما لم يعتقه • لأن الملك فى الهـدى والأضحية والمـال المعين ينتقل إلى المساكين وفى العقد لا ينتقل الملك إليه بل ينفك عن الملك بالكلية •

أما إذا نوى جعل هذه الشاة هديا أو أضحية ولم يتلفظ بشيء فقولان

( الصحيح ) الجديد أنها لا تصير ضحية . قال في القديم : تصير ، واختاره ابن سريج والإصطخري ، وعلى هـذا فيما يصير به هديا وأضحية أوجه ( أحدها ) بمجرد النية كما يدخل في الصوم بالنية ، وبهذا قال ابن سريج ( والثاني ) بالنية والتقليد أو الإشعار لتنضم الدلالة الظاهرة إلى النية . قاله الإصطخري ( والثالث ) بالنية والذبح ، لأنه المقصود كالقبض بالنية (والرابع) بالنية والسوق إلى المذبح. ولو لزمه هدى أو ضحية بالنذر فقال: عينت هذه الشاة عن نذرى أو جعلتها عن نذرى أو قال : لله على أن أضحى بهـا عما فى ذمتى ، ففى تعينها وجهـان ( أصحهما ) التعين ، وبه قطع الأكثرون .

وحكى إمام الحرمين هذا الخلاف فى صور رتب بعضها على بعض فلنوردها بزوائد . فلو قال ابتداء : على التضحية بهذه الشاة لزمه التضحية قطعا وتتعين تلك الشاة على الصحيح . ولو قال : علىّ أن أعتق هذا العبد لزمه العتق . وفى تعين هذا العبد وجهان مرتبان على الخلاف فى مثل هذه الصورة من الأضـحية . والعبـد أولى بالتعين ، لأنه ذو حق فى العتق بخلاف الأضحية .

ولو كان نذر إعتاق عبد ثم عين عبدا عما التزمه ، فالخلاف مرتب على الخلاف فى مثله فى الأضحية . ولو قال : جعلت هذا العبد عتيقا لم يخف حكمه . ولو قال : جعلت هذا المـال أو هذه الدراهم صدقة تعينت على الأصح كشاة الأضحية ( وعلى الثـانى ) لا ، إذ لا فائدة فى تعيين الدراهم لتساويها بخلاف الشاة . ولو قال : عينت هذه الدراهم عما فى ذمتى من زكاة أو نذر لغى التعيين باتفـاق الأصحاب . كذا نقـله إمام الحرمين ، لأن التعيين فى الدراهم ضعيف ، وتعين ما فى الذمة ضعيف ،

فيجتمع سببا ضعف ، قال : وقد يفاد من تعيين الدراهم لديون الآدميين قال : ولا تخلو الصورة من احتمال ، والله أعلم .

( المسألة الثانية ) فى جواز الصرف من الأضحية إلى المكاتب وجهان حكاهما الدارمى والرافعى ( أحدهما ) يجوز كالزكاة ، وهذا هو الصحيح ، ولا يجوز صرف شيء منها إلى عبد إلا أن يجعله رسولا به إلى سيده هدية ، ذكره الدارمى .

( الثالثة ) قال الرويانى : قال أبو إسحاق : من نذر الأضحية فى عام فأخر عصى . ويلزمه القضاء كمن أخر الصلاة .

( الرابعة ) من ضحى بعدد من الماشية استحب أن يفرقه على أيام الذبح ، فان كان شاتين ذبح شاة فى اليوم الأول وأخرى فى آخر الأيام ، وهذا الذى قاله ــ وإن كان أرفق بالمساكين ــ فهو ضعيف مخالف للسنة الصحيحة ، فقد ثبتت الأحاديث الصحيحة : « أن النبى ﷺ نحر مائة بدنة أهداها فى يوم واحد ــ وهو يوم النحر ــ فنحر بيده بضعا وستين ، وأمر عليا رضى الله عنه بنحر تمام المائة » فالسنة التعجيل والمسارعة إلى الخيرات والمبادأة بالصالحات إلا ما ثبت خلافه ، والله أعلم .

( الخامسة ) محل التضحية موضع المضحى ، سواء كان بلده أو موضعه من السفر ، بخلاف الهدى ، فانه يختص بالحرم ، وفى نقل الأضحية وجهان حكاهما الرافعى وغيره تخريجا من نقل الزكاة .

( السادسة ) الأفضل أن يضحى فى داره بمشهد أهله . هكذا قاله أصحابنا . وذكر الماوردى أنه يختار للإمام أن يضحى للمسلمين كافة من بيت المال ببدنة فى المصلى . فان لم تتيسر فبشاة ، وأنه ينحرها بنفسه .

وإن ضحى من ماله ضحى حيث شاء . هذا كلامه . وقد ثبت فى صحيح البخارى عن ابن عمر قال « كان رسول الله ﷺ يذبح وينحر بالمصلى » .

( السابعة ) مذهبنا أن الأضحية أفضل من صدقة التطوع ، للأحاديث الصحيحة المشهورة فى فضل الأضحية ، ولأنها مختلف فى وجوبها بخلاف صدقة التطوع ، ولأن التضحية شعار ظاهر . وممن قال بهذا من السلف ربيعة شيخ مالك وأبو الضحاك وأبو حنيفة . وقال بلال والشعبى ومالك وأبو ثور : الصدقة أفضل من الأضحية . حكاه عنهم ابن المنذر .

( الثامنة ) مذهبنا أنه لا يجوز لولى اليتيم والسفيه أن يضحى عن الصبى والسفيه من مالهما لأنه مأمور بالاحتياط لمالهما ممنوع من التبرع به ، والأضحية تبرع . قال أبو حنيفة : يضحى من مال اليتيم والسفيه . وقال مالك : يضحى عنه إن كان له ثلاثون دينارا بشاة بنصف دينار ونحوه . دليلنا ما سبق . وأنكر ابن المنذر على أبى حنيفة فقال : يمنع إخراج الزكاة التى فرضها الله تعالى من مال اليتيم ويأمر باخراج الأضحية التى ليست بفرض . والله أعلم .

( التاسعة ) قال ابن المنذر : أجمعت الأمة على جواز إطعام فقراء المسلمين من الأضحية ، واختلفوا فى إطعام فقراء أهل الذمة ، فرخص فيه الحسن البصرى وأبو حنيفة وأبو ثور ، وقال مالك : غيرهم أحب إلينا . وكره مالك أيضا إعطاء النصرانى جلد الأضحية أو شيئا من لحمها ، وكرهه الليث ، قال : فان طبخ لحمها فلا بأس بأكل الذمى مع المسلمين منه ، هذا كلام ابن المنذر ، ولم أر لأصحابنا كلاما فيه ، ومقتضى المذهب أنه يجوز إطعامهم من أضحية التطوع دون الواجبة والله تعالى أعلم .

( العاشرة ) إذا اشترى شاة ونواها أضحية ملكها ولا تصير أضحية

بمجرد النية ، بل لا يلزمه ذبحها حتى ينذره بالقول . هذا مذهبنا وبه قال أحمد وداود . وقال أبو حنيفة ومالك : تصير أضحية ويلزمه التضحية بمجرد النية . دليلنا القياس على من اشترى عبدا بنية أن يعتقه . فانه لا يعتق بمجرد النية .

( الحادية عشرة ) يستحب التضحية للمسافر كالحاضر . هذا مذهبنا وبه قال جماهير العلماء . وقال أبو حنيفة : لا أضحية على المسافر . وروى هذا عن على رضى الله عنه وعن النخعى وقال مالك وجماعة : لا تشرع للمسافر بمنى ومكة . دليلنا حديث عائشة أن النبى ﷺ « ضحى عن نسائه بمنى فى حجة الوداع » رواه البخارى ومسلم . وعن ثوبان قال : « ذبح رسول الله ﷺ ضحيته ، ثم قال : ياثوبان أصلح لحم هذه فلم أزل أطعمه منها حتى قدم المدينة » رواه مسلم .

# باب العقيقــة

## قال المصنف رحمــه الله تعــالى

( العقيقة سنة وهو ما يذبح عن المولود . لما روى بريدة « أن النبى ﷺ عق عن الحسن والحسين عليهما السلام » ولا يجب ذلك . لما روى عبد الرحمن ابن أبى سعيد عن أبيه أن النبى ﷺ « سئل عن العقيقة فقال : لا أحب العقوق، ومن ولد له ولد فأحب أن ينسك له فليفعل » فعلق على المحبة ، فدل على أنها لا تجب . ولأنه إراقة دم من غير جناية ولا نذر . فلم يجب كالإضحية . والسنة أن يذبح عن الغلام شاتين ، وعن الجارية شاة . لما روت أم كرز قالت : « سألت رسول الله ﷺ عن العقيقة ، فقال : للغلام شاتان مكافئتان وعن الجارية شاة » ولأنه إنما شرع للسرور بالمولود ، والسرور بالغلام أكثر ، فكان الذبح عنه أكثر .

وإن ذبح عن كل واحد منهما شاة جاز ، لما روى ابن عباس رضى الله عنه قال « عق رسول الله ﷺ عن الحسن والحسين عليهما السلام كبشا كبشا » ولا يجزىء فيه ما دون الجذعة من الضأن ودون الثنية من المعز ، ولا يجزىء فيه إلا السليم من العيوب ، لأنه إراقة دم بالشرع فاعتبر فيــه ما ذكرناه كالأضحية . والمستحب أن يسمى الله تعالى ويقول : اللهم لك وإليك عقيقة فلان ، لما روت عائشة رضى الله عنها أن النبى ﷺ « عق عن الحسن والحسين وقال : قولوا بسم الله اللهم لك وإليك عقيقة فلان » والمستحب أن يفصل أعضاءها ولا يكسر عظمها ، لما روى عن عائشة رضى الله عنها أنها قالت « السنة شاتان مكافئتان عن الغلام وعن الجارية شاة تطبخ جُدُوْلاً ولا يكسر عظم » ويأكل ويطعم ويتصدق ، وذلك يوم السابع ، ولأنه أول ذبيحة فاستحب أن لا يكسر عظم ، تفاؤلا بسلامة أعضائه . ويستحب أن يطبخ من لحمها طبيخا حلوا تفاؤلا بحلاوة أخلاقه . ويستحب أن يأكل منها ويهدى ويتصدق لحديث عائشة ، ولأنه إراقة دم مســتحب فكان حكمها ما ذكرناه كالأضحية .

والسنة أن يكون ذلك فى اليوم السابع ، لما روت عائشة رضى الله عنها قالت « عق رسول الله ﷺ عن الحسن والحسين عليهما السلام يوم السابع وسماهما وأمر أن يماط عن رءوسهما الأذى » فان قدمه على اليوم السابع أو

**اخره أجزأه لأنه فعل ذلك بعد وجود السبب . والمستحب أن يحلق شعره بعد الذبح لحديث عائشة ، ويكره أن يترك على بعض رأسه الشعر لما روى ابن عمر رضى الله عنهما قال (( نهى رسول الله ﷺ عن القزع فى الرأس ، والمستحب أن يلطخ رأسه بالزعفران ، ويكره أن يلطخ بدم العقيقة ، لما روت عائشة رضى الله عنها قالت (( كانوا فى الجاهلية يجعلون قطنة فى دم العقيقة ويجعلونها على رأس المولود فأمرهم النبى ﷺ أن يجعلوا مكان الدم خلوقا )) .**

( **الشرح** ) حديث بريدة[1] رواه النسائى باسناد صحيح . وأما حديث « لا أحب العقوق » فرواه أبو داود والبيهقى من طريقين عن عمرو ابن شعيب عن أبيه ، قال الراوى : أراه عن جده عن النبى ﷺ ورواه البيهقى أيضا من رواية رجل من بنى ضمرة عن أبيه عن النبى ﷺ وهذان الإسنادان ضعيفان كما ترى ، وقال البيهقى: إذا ضم هذا إلى الأول قوياه . وأما حديث أم كرز فصحيح رواه أبو داود والترمذى والنسائى وابن ماجه وقال الترمذى : هو حديث صحيح . هكذا قاله . وفى إسناده عبيد الله بن يزيد وقد ضعفه الأكثرون ، فلعله اعتضد عنده فصححه ، وقد صح هذا المتن من رواية عائشة رواه الترمذى وغيره ، قال الترمذى : حديث حسن صحيح .

وأما حديث ابن عباس « أن النبى ﷺ عق عن الحسن والحسين كبشا كبشا » فرواه أبو داود باسناد صحيح . وأما حديث عائشة أن النبى ﷺ « عق عن الحسن والحسين وقال : قولوا باسم الله والله أكبر ، اللهم لك ، هذه عقيقة فلان » فرواه البيهقى باسناد حسن وأما حديثها الآخر فى طبخها جُدُولاً فغريب . ورواه البيهقى من كلام عطاء بن رباح . وأما حديثها الآخر « عق عن الحسن والحسين يوم السابع ، وأمر أن يماط عن رأسيهما الأذى » فرواه البيهقى باسناد حسن وهو بعض من الحديث السابق قريبا

---

(١) ورواه ابن السكن من حديث عائشة وأخرجه عن بريدة أحمد فى مسنده أيضا (ط) .

عن رواية البيهقى باسناد حسن ، وهو حديث « باسم الله والله أكبر إلى آخره » وأما حديث ابن عمر فى النهى عن القزع فرواه البخارى ومسلم فى صحيحيهما وأما حديث عائشة قالت « كانوا فى الجاهلية يجعلون قطنة » إلى آخره . فرواه البيهقى باسناد صحيح .

**( وأما لغات الفصل وألفاظه )** فالعقيقة مشتقة من العق وهو القطع . قال الأزهرى فى التهذيب : قال أبو عبيد : قال الأصمعى وغيره : العقيقة أصلها الشعر الذى يكون على رأس الولد حين يولد ، وإنما سميت الشاة التى تذبح عنه فى ذلك الوقت عقيقة لأنه يحلق عنه ذلك الشعر عند الذبح . ولهذا قال فى الحديث « أميطوا عنه الأذى » ويعنى بالأذى ذلك الشعر الذى يحلق عنه . قال : وهذا من تسمية الشىء باسم ما كان معه أو من سببه . قال أبو عبيدة : وكذلك كل مولود من البهائم فان الشعر الذى يكون عليه حين يولد يسمى عقيقة وعقة وعقيق . قال الأزهرى : وأصل العق الشق وسمى الشعر المذكور عقيقة لأنه يحلق ويقطع . وقيل للذبيحة عقيقة لأنها تذبح أى يشق حلقومها ومريئها وودجاها كما قيل لها ذبيحة من الذبح وهو الشق .

قال صاحب المحكم : يقال منه : عق عن ولده يعق ـ بكسر العين وضمها ـ إذا حلق عقيقته وهى شعره ، أو ذبح عنه شاة . وأما حديث : « لا أحب العقوق » فقال : إن معناه كراهة الاسم ، وسماها نسيكة وهو معنى قوله فى تمام الحديث « فأحب أن ينسك » يقال ينسك ـ بضم السين وكسرها ـ ( قوله ) ولأنه إراقة دم من غير جناية : احتراز من جزاء الصيد وقتل الزانى المحصن . ( قوله ) لما روت أم كرز هى ـ بكاف مضمومة ثم راء ساكنة ثم زاى ـ وهى صحابية كعبية خزاعية مكية ( قوله ﷺ ) « شاتان مكافئتان » أى متساويتان وهو ـ بكسر الفاء وبهمزة بعدها ـ

هكذا صوابه عند أهل اللغة وممن صرح به الجوهرى فى صحاحه قال : ويقوله المحدثون مكافأتان يعنى بفتح الفاء والصحيح كسرها .

( وقوله ) لأنه إراقة دم بالشرع احتراز ممن نذر وذبح دون سن الأضحية أو معينة ، فانه يصح ويلزمه ( وقوله ) تطبخ جدولا هو ــ بضم الجيم والدال المهملة ــ وهى الأعضاء واحدها جدل ــ بفتح الجيم وإسكان الدال ( قوله ) إراقة دم مستحبة احتراز من دم جزاء الصيد وجبرانات الحج والأضحية الواجبة « وإماطة الأذى » إزالته ، والمراد بالأذى الشعر الذى عليه ذلك الوقت ، لأنه شعر ضعيف « والخلوق » ــ بفتح الخاء ــ وهو طيب معروف مركب يتخذ من الزعفران وغيره من أنواع الطيب وتغلب عليه الحمرة والصفرة والله أعلم .

**( أما الأحكام )** ففيه مسائل ( إحداها ) العقيقة مستحبة وسنة متأكدة للأحاديث المذكورة ( الثانية ) السنة أن يعق عن الغلام شاتين ، وعن الجارية شاة ، فان عق عن الغلام شاة حصل أصل السنة ، لما ذكره المصنف ، ولو ولد له ولدان فذبح عنهما شاة لم تحصل العقيقة ، ولو ذبح بقرة أو بدنة عن سبعة أولاد أو اشترك فيها جماعة جاز ، سواء أرادوا كلهم العقيقة أو أراد بعضهم العقيقة وبعضهم اللحم كما سبق فى الأضحية ( الثالثة ) المجزىء فى العقيقة هو المجزىء فى الأضحية ، فلا تجزىء دون الجذعة من الضأن ، أو الثنية من المعز والإبل والبقر ، هذا هو الصحيح المشهور وبه قطع الجمهور ، فيه وجه حكاه الماوردى وغيره أنه يجزىء دون جذعة الضأن وثنية المعز ، والمذهب الأول .

قال المصنف والأصحاب : ويشترط سلامتها من العيوب التى يشترط سلامة الأضحية منها اتفاقا واختلافا ، ولا اختلاف فى اشتراط هذا ، إلا أن الرافعى قال : أشار صاحب العدة إلى وجه مسامح بالعيب هنا ، وأما الأفضل ففيه وجهان ( أصحهما ) البدنة ثم البقرة ثم جذعة الضأن ثم ثنية

المعز كما سبق فى الأضحية ( والثانى ) الغنم أفضل من الإبل والبقر ، للحديث السابق « عن الغلام شاتان وعن الجارية شاة » ولم ينقل فى الإبل والبقر شيء والمذهب الأول .

( الرابعة ) يستحب أن يسمى الله عند ذبح العقيقة ثم يقول « اللهم لك وإليك عقيقة فلان » ويشترط أن ينوى عند ذبحها أنها عقيقة كما قلنا فى الأضحية ، فان كان جعلها عقيقة قبل ذلك فهل يحتاج إلى تجديد النية عند الذبح ؟ فيه الخلاف السابق فى الأضحية والهدى » والأصح أنه يحتاج .

( الخامسة ) يستحب أن تفصل أعضاؤها ولا يكسر شيء من عظامها ، لما ذكره المصنف ، فان كسر فهو خلاف الأولى ، وهل هو مكروه كراهة تنزيه فيه وجهان ( أصحهما ) لا ، لأنه لم يثبت فيه نهى مقصود[1] .

( السابعة ) قال جمهور أصحابنا : يستحب أن لا يتصدق بلحمها نيا بل يطبخه وذكر الماوردى أنا إذا قلنا بالمذهب : إنه لا تجزىء دون الجذعة والثنية وجب التصدق بلحمها نيا . وكذا قال إمام الحرمين إن أوجبنا التصدق بمقدار من الأضحية والعقيقة وجب تمليكه نيا ، والمذهب الأول ، وهو أنه يستحب طبخه وفيما يطبخ به وجهان . ( أحدهما ) بحموضة ، ونقله البغوى عن نص الشافعى لحديث جابر أن النبى ﷺ قال « نعم الإدام الخل » رواه مسلم ( وأصحهما ) وأشهرهما ــ وبه قطع المصنف والجمهور ــ يطبخ بحلو تفاؤلا بحلاوة أخلاقه . وقد ثبت فى الصحيح أن النبى ﷺ « كان يحب الحلوى والعسل » وعلى هذا لو طبخ بحامض ففى كراهته وجهان حكاهما الرافعى والصحيح أنه لا يكره لأنه

---

(1) هكذا بالأصل وانظر اين المسألة السادسة ؟ قلت بعد استقصاء المسائل كلها لم يبق منها الا استحباب تسمية المولود فى اليوم السابع فتكون هى السادسة والله تعالى أعلم . ( المطيعى )

ليس فيه نهى ، قال أصحابنا : والتصدق بلحمها ومرقهـا على المساكين بالبعث إليهم أفضل من الدعاء إليها ، ولو دعا إليها قوما جاز ، ولو فرق بعضها ودعا ناسا إلى بعضها جاز ، قال المصنف والأصحاب : ويستحب أن يأكل منها ويتصدق ويهدى كما قلنا فى الأضحية ، والله أعلم .

( فـرع ) نقل الرافعى أنه يستحب أنه يعطى القابلة رجل العقيقة ، وفى سنن البيهقى عن على رضى الله عنه « أن رسول الله ﷺ أمر فاطمة فقال : زنى شـعر الحسين وتصدقى بوزنه فضة وأعطى القابلة رجل العقيقة » وروى موقوفا على على رضى الله عنه .

( الثامنة ) السنة ذبح العقيقة يوم السابع من الولادة ، وهل يحسب يوم الولادة من السبعة ؟ فيه وجهان حكاهما الشاشى وآخرون ( أصحهما ) يحسب فيذبح فى السادس مما بعده ( والثانى ) لا يحسب فيذبح فى السابع مما بعده ، وهو المنصوص فى البويطى . ولكن المذهب الأول وهو ظاهر الأحاديث ، فان ولد فى الليل حسب اليوم الذى يلى تلك الليلة بلا خلاف . نص عليه فى البويطى مع أنه نص فيه أن لا يحسب اليوم الذى ولد فيه .

قال المصنف والأصحاب : فلو ذبحها بعد السابع أو قبله وبعـد الولادة أجزأه وإن ذبحها قبل الولادة لم تجزه بلا خلاف ، بل تكون شاة لحم . قال أصحابنا : ولا تفوت بتأخيرها عن السبعة . لكن يستحب أن لا يؤخر عن سن البلوغ . قال أبو عبد الله البوسنجى من أئمة أصحابنا : إن لم تذبح فى السابع ذبحت فى الرابع عشر ، وإلا ففى الحادى والعشرين ، ثم هكذا فى الأسابيع . وفيه وجه آخر أنه إذا تكررت السبعة ثلاث مرات فات وقت الاختيار . قال الرافعى : فان أخر حتى بلغ سقط حكمهـا فى حق غير المولود . وهو مخير فى العقيقة عن نفسه قال : واستحسن القفال والشاشى أن يفعلها ، للحديث المروى أن النبى ﷺ « عق عن نفسه بعـد النبوة » ونقلوا عن نصه فى البويطى أنه لا يفعله واستغربوه . هذا كلام

الرافعي وقد رأيت أنا نصه في البويطي قال : ولا يعق عن كبير • هـذا لفظه بحروفه نقله من نسخة معتمدة عن البويطي • وليس هذا مخالفا لما سبق • لأن معناه « لا يعق عن البالغ غيره » وليس فيه نفي عقه عن نفسه •

( وأما ) الحديث الذي ذكره في عق النبي ﷺ عن نفسه فرواه البيهقي باسناده عن عبد الله بن محرر بالحاء المهملة والراء المكررة عن قتادة عن أنس أن النبي ﷺ « عق عن نفسه بعد النبوة » وهـذا حديث باطل قال البيهقي : هو حديث منكر ، وروى البيهقي باسناده عن عبد الرزاق قال : إنما تركوا عبد الله بن محرر بسبب هذا الحديث ، قال البيهقي : وقد روى هذا الحديث من وجه آخر عن قتادة ، ومن وجـه آخر عن أنس وليس بشيء ، فهو حديث باطل وعبد الله بن محرر ضعيف متفق على ضعفه ، قال الحفاظ : هو متروك ، والله تعالى أعلم •

( فـرع ) لو مات المولود بعد اليوم السابع وبعد التمكن من الذبح فوجهان حكاهما الرافعي ( أصحهما ) يستحب أن يعق عنه ( والثاني ) يسقط بالموت •

( فـرع ) يستحب كون ذبح العقيقة في صدر النهار ، كذا نص عليه الشافعي في البويطي وتابعه الأصحاب •

( التاسعة ) قال أصحابنا : إنما يعق عن المولود من تلزمه نفقته من مال العاق لا من مال المولود ، قال الدارمي والأصحاب : فان عق من مال المولود ضمن العاق قال أصحابنا : فان كان المنفق عاجزا عن العقيقة فأيسر في الأيام السبعة استحب له العق وإن أيسر بعدها وبعد مدة النفاس سقط عنه ، وإن أيسر في مدة النفاس فوجهان حكاهما الرافعي لبقاء أثر الولادة قال أصحابنا : وأما الحديث الصحيح في عق النبي ﷺ عن الحسن والحسين

فقد يقال إنه مخالف لقول أصحابنا إن العقيقة فى مال من عليه النفقة لا فى مال المولود ، قال الأصحاب : وهو متأول على أنه ﷺ أمر أباهما بذلك أو أعطاه ما عق به ، أو أن أبويهما كانا عند ذلك معسرين فيكونان فى نفقة جدهما رسول الله ﷺ والله أعلم .

( العاشرة ) قال أصحابنا : حكم العقيقة فى التصدق منها والأكل والهدية والادخار وقدر المأكول وامتناع البيع وتعين الشاة إذا عينت للعقيقة كما ذكرنا فى الأضحية سواء لا فرق بينهما . وحكى الرافعى وجها أنه إذا جوزنا العقيقة بما دون الجذعة لم يجب التصدق ، وجاز تخصيص الأغنياء بها ، والله أعلم .

( الحادية عشرة ) قال أصحابنا : يكره أن يلطخ رأس المولود بدم العقيقة ولا بأس بلطخه بخلوق أو زعفران ، وفى استحباب الخلوق أو الزعفران وجهان حكاهما الرافعى ( أشهرهما ) وبه قطع المصنف وغيره : يستحب .

( الثانية عشرة ) يستحب حلق رأس المولود يوم سابعه ، قال أصحابنا : ويستحب أن يتصدق بوزن شعره ذهبا ، فان لم يفعل ففضة ، سواء فيه الذكر والأنثى ، هكذا قاله أصحابنا ، واستدلوا بحديث رواه مالك والبيهقى وغيرهما مرسلا عن محمد بن على بن الحسين قال « وزنت فاطمة بنت رسول الله ﷺ شعر حسن وحسين وزينب وأم كلثوم فتصدقت بزنة ذلك فضة » ورواه البيهقى مرفوعا من رواية على رضى الله عنه « أن رسول الله ﷺ أمر فاطمة أن تتصدق بزنة شعر الحسين فضة » وفى إسناده ضعف ، وفى رواية أخرى ضعيفة « تصدقوا بزنته فضة فكان وزنه درهما أو بعض درهم » .

واعلم أن هذا الحديث روى من طرق كثيرة ذكرها البيهقى كلها

متفقة على التصدق بزنته فضة ليس فى شىء منها ذكر الذهب بخلاف ما قاله أصحابنا والله أعلم وهل يقدم الحلق على الذبح ؟ فيه وجهان ( أصحهما ) وبه قطع المصنف والبغوى والجرجانى وغيرهم يستحب كون الحلق بعد الذبح ، وفى الحديث إشارة إليه ( والثانى ) يستحب كونه قبل الذبح وبهذا قطع المحاملى فى المقنع ، ورجحه الرويانى ونقله عن نص الشافعى . والله أعلم .

( الثالثة عشرة ) قال المصنف والأصحاب : يكره القزع وهو حلق بعض الرأس للحديث الصحيح الذى ذكره المصنف . وقد سبقت المسألة مستقصاة فى باب السواك ، وسبق هناك بيان حكم حلق كل الرأس وبيان ما يتعلق باللحية وخضاب الشعر وأشباه ذلك .

( فرع ) فعل العقيقة أفضل من التصدق بثمنها عندنا . وبه قال أحمد وابن المنذر .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ويستحب لمن ولد له ولد أن يسميه بعبد الله او عبد الرحمن ، لما روى ابن عمر أن النبى ﷺ قال « أحب الأسماء إلى الله عز وجل عبد الله وعبد الرحمن » ويكره أن يسمى نافعا ويسارا ونجيحا ورباحا وأفلح وبركة . لما روى سمرة أن النبى ﷺ قال « لا تسمين غلامك أفلح ولا نجيحا ولا يسارا ولا رباحا ، فانك إذا قلت : أثَمّ هو ؟ قالوا لا » ويكره أن يسمى باسم قبيح فان سمى باسم قبيح غيّره لما روى ابن عمر « ان رسول الله ﷺ غير اسم عاصية وقال : انت جميلة » .**

**ويستحب لمن ولد له ولد ان يؤذن فى أذنه ، لما روى ابو رافع « ان النبى ﷺ اذن فى أذن الحسن رضى الله عنه حين ولدته فاطمة بالصلاة »** ويستحب أن **يحنك المولود بالتمر ، لما روى أنس قال « ذهبت بعبد الله بن ابى طلحة إلى رسول الله ﷺ حين ولد قال : هل معك تمر ؟ قلت نعم ، فناولته تمرات فلاكهن ثم فغرفاه ثم مجه فيه ، فجعل يتلمظ ، فقال رسول الله ﷺ حب الأنصار التمر ،وسماه عبد الله » ) .**

( **الشرح** ) حديث ابن عمر الأول « أحب الأسماء إلى الله عبد الله وعبد الرحمن » رواه مسلم فى صحيحه ، وحديث سمرة رواه مسلم أيضا ، وحديث ابن عمر الآخر رواه مسلم أيضا بلفظه ، وفى رواية له « إن ابنة لعمر كان يقال لها عاصية فسماها رسول الله ﷺ جميلة » وحديث أبى رافع صحيح ، رواه أبو داود والترمذى وغيرهما ، قال الترمذى : حديث حسن صحيح . وحديث أنس صحيح رواه مسلم بلفظه ، ورواه البخارى أيضا مختصرا عن أنس قال « ولد لأبى طلحة غلام فأتيت به النبى ﷺ فحنكه وسماه عبد الله » .

**وأما ألفاظ الفصل** : فيقال : سميته عبد الله وبعبد الله لغتان مشهورتان . وقوله « فلاكهن » أى مضغهن « وفغر فاه » أى فتحه . وهو بالفاء والغين المعجمة قوله « يتلمظ » هو أن يتتبع بلسانه بقية الطعام فى فمه ، ويخرج لسانه ويمسح به شفتيه . قوله ﷺ ( حب الأنصار ) روى بضم الحاء وكسرها ، فالكسر بمعنى المحبوب ، كالذبح بمعنى المذبوح ، والباء على هذا مرفوعة ، أى محبوب الأنصار التمر . وأما من ضم الحاء فهو مصدر . وتكون الباء على هذا منصوبة بفعل محذوف أى انظروا حب الأنصار التمر . وهذا هو المشهور فى الرواية . وروى بالرفع مع ضم الحاء ، أى حبهم التمر لازم . والله أعلم .

( **أما الأحكام** ) ففيه مسائل :

( إحداها ) قال أصحابنا وغيرهم : يستحب أن يسمى المولود فى اليوم السابع ، ويجوز قبله وبعده . وقد تظاهرت الأحاديث الصحيحة على ذلك . فمن ذلك حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبى ﷺ ( أمر بتسمية المولود يوم سابعه ، ووضع الأذى عنه والعق ) رواه الترمذى وقال : حديث حسن . وعن سمرة بن جندب رضى الله عنه أن رسول الله

ﷺ قال : ( كل غلام رهين بعقيقة تذبح عنه يوم سابعه ويحلق ويسمى ) رواه أبو داود والترمذى والنسائى وابن ماجه وغيرهم بالأسانيد الصحيحة. قال الترمذى : حديث حسن صحيح • وعن أبى موسى الأشعرى رضى الله عنه قال ( ولد لى غلام فأتيت به النبىﷺ فسماه إبراهيم وحنكه بتمرة ودعا له بالبركة ) رواه البخارى ومسلم إلا قوله ( ودعا له بالبركة ) فانه للبخارى خاصة وعن أنس رضى الله عنه قال : قال رسول اللهﷺ ( ولد لى الليلة غلام فسميته باسم إبراهيمﷺ ) رواه مسلم • وعن أنس قال ( ولد لأبى طلحة غلام فأتيت به النبىﷺ فحنكه وسماه عبد الله ) رواه البخارى ومسلم ، والله أعلم •

( الثانية ) قال أصحابنا : لو مات المولود قبل تسميته استحب تسميته • قال البغوى وغيره : يستحب تسمية السقط لحديث ورد فيه •

(الثالثة) يستحب تحسين الاسم وأفضل الأسماء عبد الله وعبد الرحمن للحديث الذى ذكره المصنف • وعن جابر أن النبىﷺ قال لرجل : ( سم ابنك عبد الرحمن ) رواه البخارى ومسلم •

وعن أنس ( أن النبىﷺ سمى ابن أبى طلحة عبد الله ) رواه البخارى ومسلم ، وسمى ﷺ ابنه إبراهيم • وعن أبى وهب الجشمى الصحابى رضى الله عنه قال : قال رسول اللهﷺ ( تسموا بأسماء الأنبياء ، وأحب الأسماء إلى الله عبد الله وعبد الرحمن ، وأصدقها حارث وهمام ، وأقبحها حرب ومرة ) رواه أبو داود والنسائى وغيرهما • وعن أبى الدرداء قال : قال رسول اللهﷺ ( إنكم تدعون يوم القيامة بأسمائكم وأسماء آبائكم فأحسنوا أسماءكم ) رواه أبو داود باسناد جيد • وهو من رواية عبد الله ابن زيد بن إياس بن أبى زكريا عن أبى الدرداء ، والأشهر أنه سمع أبا الدرداء ، وقال البيهقى وطائفة : لم يسمعه فيكون مرسلا •

**( فرع )** مذهبنا ومذهب الجمهور جواز التسمية بأسماء الأنبياء والملائكة صلوات الله وسلامه عليهم أجمعين . ولم ينقل فيه خلاف إلا عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه أنه نهى عن التسمية بأسماء الأنبياء . وعن الحارث بن مسكين [1] أنه كره التسمية بأسماء الملائكة . وعن مالك كراهة التسمية بجبريل وياسين . دليلنا تسمية النبى ﷺ ابنه إبراهيم ، وسمى خلائق من أصحابه بأسماء الأنبياء فى حياته وبعده ، مع الأحاديث التى ذكرناها ، ولم يثبت نهى فى ذلك عن النبى ﷺ فلم يكره .

( الرابعة ) تكره الأسماء القبيحة والأسماء التى يتطير بنفيها فى العادة ، لحديث سمرة الذى ذكره المصنف . وجاءت أحاديث كثيرة فى الصحيح بمعناه . فمن الأسماء القبيحة حرب ومرة وكلب وكليب وجرى وعاصية ومغرية ـ بالغين المعجمة وشيطان وشهاب وظالم وحمار وأشباهها . وكل هذه تسمى بها ناس . ومما يتطير بنفيه هذه الألفاظ المذكورة فى حديث سمرة ، وهى بشار ورباح ونافع ونجاح وبركة وأفلح ومبارك ونحوها . والله أعلم .

**( فرع )** صح عن أبى هريرة رضى الله عنه أن النبى ﷺ قال : ( إن أخنع اسم عند الله رجل تسمى ملك الأملاك ) وفى رواية ( أخنى ) وفى رواية ( أغيظ رجل عند الله يوم القيامة وأخبثه رجل كان تسمى ملك الأملاك . لا ملك إلا الله ) رواه البخارى ومسلم إلا الرواية الآخرة فانها لمسلم . قال سفيان بن عيينة : ( ملك الأملاك اسم شاهان شاه ) ثبت ذلك عنه فى الصحيح . قال العلماء : معنى أخنع وأخنى أذل وأرضخ وأرذل . قالوا : والتسمية بهذا الاسم حرام .

---

(١) أبو عمر الحارث بن مسكين قاضى مصر روى عن ابن عيينة وابن القاسم وعنه أبو داود والنسائى وقال : ثقة مأمون قال الخطيب : كان فقيها على مذهب مالك سجنه المأمون فى فتنه خلق القرآن وأطلقه المتوكل توفى سنة ٢٥٠

( الخامسة ) السنة تغيير الاسم القبيح للحديث الصحيح الذى ذكر المصنف أن النبى ﷺ غير اسم عاصية وفى الصحيحين عن سهل بن سعد أن النبى ﷺ « حمل إليه أبو أسيد ابنا له فقال : ما اسمه ؟ قال فلان . قال : لا . ولكن اسمه المنذر » وفى الصحيحين عن أبى هريرة « أن زينب كان اسمها برة . فقيل تزكى نفسها . فسماها رسول الله ﷺ زينب » وفى صحيح مسلم عن زينب بنت أبى سلمة قالت : « سميت برة . فقال رسول الله ﷺ سموها زينب . قالت : ودخلت عليه زينب بنت جحش واسمها برة فسماها زينب » وفى صحيح مسلم أيضا عن ابن عباس قال « كانت جارية اسمها برة فحول رسول الله ﷺ اسمها جويرية . وكان يكره أن يقال خرج من عند برة » وفى صحيح البخارى عن سعيد بن المسيب بن حزن عن أبيه أن أباه حزنا « جاء إلى النبى ﷺ فقال : ما اسمك ؟ قال حزن . قال : أنت سهل قال : لا أغير اسما سمانيه أبى . قال ابن المسيب : فما زالت الحزونة فينا بعد » الحزونة غلظ الوجه وشىء من القساوة . وفى سنن أبى داود باسناد حسن « أن النبى ﷺ قال لرجل : ما اسمك ؟ قال : أصرم قال : بل أنت زرعه » وأنه قال لرجل يكنى أبا الحكم : « إن الله هو الحاكم فما لك من الولد ؟ قال سريج ومسلم وعبد الله . قال : فمن أكبرهم ؟ قال سريج . قال فأنت أبو سريج » قال أبو داود وغير النبى ﷺ اسم العاص وعزيز وعتلة ــ باسكان التاء وفتحها ــ وشيطان والحاكم وغراب وحباب وشهاب ، فسماه هاشما . وسمى حربا سليما ، وسمى المضطجع المبعث وأرضا يقال لها عفرة سماها خضرة ، وشعب الضلالة سماه شعب الهدى . وبنو الدنية سماهم بنى الرشد . وسمى بنى مغوية ببنى رشدة . والله تعالى أعلم .

**( فــرع )** مما تعم به البلوى ووقع فى الفتاوى التسمية بست الناس أو ست العرب أو ست القضاة أو بست العلماء ما حكمه ؟

(والجواب) أنه مكروه كراهة شديدة ، وتستنبط كراهته مما سبق فى حديث « أخنع اسم عند الله » ومن حديث تغيير اسم برة إلى زينب ، ولأنه كذب . ثم اعلم أن هذه اللفظة باطلة عدها أهل اللغة فى لحن العوام ، لأنهم يريدون بست الناس سيدتهم، ولا يعرف أهل اللغة لفظة ست إلا فى العدد. والله أعلم

( السادسة ) يجوز التكنى ويجوز التكنية . ويستحب تكنية أهل الفضل من الرجال والنساء . سواء كان له ولد أم لا ، وسواء كنى بولده أو بغيره وسواء كنى الرجل بأبى فلان أو أبى فلانة . وسواء كنيت المرأة بأم فلان أو أم فلانة . ويجوز التكنية بغير أسماء الآدميين ، كأبى هريرة وأبى المكارم وأبى الفضائل وأبى المحاسن وغير ذلك . ويجوز تكنية الصغير . وإذا كنى من له أولاد كنى بأكبرهم . ولا بأس بمخاطبة الكافر والفاسق والمبتدع بكنيته إذا لم يعرف بغيرها أو خيف من ذكره باسمه مفسدة . وإلا فينبغى أن لا يزيد على الاسم . وقد تظاهرت الأحاديث الصحيحة بما ذكرته . فأما أصل الكنية فهو أشهر من أن تذكر فيه أحاديث الآحاد .

وفى الصحيحين عن أنس أن النبى ﷺ « كان يقول لأخ لأنس صغير : يا أبا عمير ما فعل النغير[(١)] » وفى سنن أبى داود باسناد صحيح عن عائشة أنها قالت ( يا رسول الله كل صواحباتى لهن كنى . قال : فاكتنى بابنك عبد الله ) قال الراوى : يعنى بابنها عبد الله بن الزبير . وهو ابن أختها أسماء بنت أبى بكر . وكانت عائشة تكنى أم عبد الله . فهذا هو الصواب المعروف أن عائشة لم يكن لها ولد . وإنما كنيت بابن أختها عبد الله ابن أسماء وروينا فى كتاب ابن السنى أنها «كنيت بسقط أسقطته من النبى ﷺ » لكنه حديث ضعيف .

وأما تكنية الكافر فمن دلائلها قوله تعالى ( تبت يدا أبى لهب )

---

(١) وكان لأبى عمير عصفور قد مات فأخذ النبى ﷺ يقول له ذلك حتى ضحك الغلام وذهب ما اهمه من موت نغيره . المطيعى

واسمه عبد العزى • قيل : إنما ذكر تكنيته لأنه معروف بها • وقيل : كراهة لاسمه حيث هو عبد العزى • وفى الصحيحين أن النبى ﷺ قال لسعد بن عبادة « ألم تسمع إلى ما قال أبو حباب ، يريد عبد الله بن أبى ابن سلول المنافق » وفى الصحيح قوله ﷺ « هـذا قبر أبى رغال » وكان أبو رغال كافرا ، فهذا كله فيما إذا وجد الشرط الذى قدمناه فى تكنية الكافر ، وإلا فلا يزاد على الاسم ، وفى الصحيحين أن رسـول الله ﷺ كتب إلى ملك الروم : « من محمد عبد الله ورسوله إلى هرقل عظيم الروم » •

**( فـرع )** ثبت فى الصحيحين من رواية جماعة من الصحابة منهم جابر وأبو هريرة أن رسول الله ﷺ قال « سموا باسمى ولا تكنوا بكنيتى » وصح عن على بن أبى طالب رضى الله عنه قال « قلت يا رسول الله : إن ولد لى من بعدك ولد أسـميه باسمك أو أكنيه بكنيتك ؟ قال : نعم » رواه أبو داود باسناد صحيح على شرط البخارى •

واختلف العلماء فى التكنية بأبى القاسم على ثلاثة مذاهب ( أحدها ) مذهب الشافعى أنه لا يحل لأحد أن يكنى بأبى القاسم ، سواء كان اسمه محمدا أم غيره ، لظـاهر الحديث المذكور • وممن نقل هـذا النص عن الشافعى من أصحابنا الأئمة الحفاظ الثقات الأثبات المحدثون الفقهـاء أبو بكر البيهقى فى باب العقيقة من سننه ، رواه عن الشافعى باسـناده الصحيح ، وأبو محمد البغوى فى كتابه التهذيب فى أول كتاب النكاح ، وأبو القاسم بن عساكر فى ترجمة النبى ﷺ فى أول كتابه تاريخ دمشق وحمل الشافعى وأصحابه حديث على رضى الله عنه على الترخص له وتخصيصه من العموم وممن قال بقول الشافعى فى هذا أبو بكر بن المنذر •

( والمذهب الثانى ) مذهب مالك أنه يجوز التكنى بأبى القاسم لمن اسمه محمد ولغيره ، ويجعل النهى خاصا بحياة النبى ﷺ ( والثالث ) لا يجوز

لمن اسمه محمد ويجوز لغيره ، وقال الرافعي فى كتاب النكاح : يشبه أن يكون هذا الثالث أصح ، لأن الناس لم يزالوا يكتنون به فى جميع الأعصار من غير إنكار ، وهذا الذى قاله هذا الثالث فيه مخالفة ظاهرة للحديث وأما إطباق الناس على فعله مع أن فى المتكنين به والكانين الأئمة الأعلام وأهل الحل والعقد والذين يقتدى بهم فى أحكام الدين ففيه تقوية لمذهب مالك ويكونون فهموا من النهى الاختصاص بحياته ﷺ لما هو مشهور فى الصحيح من سبب النهى فى تكنى اليهود بأبى القاسم ، ومناداتهم يا أبا القاسم للإيذاء ، وهذا المعنى قد زال والله أعلم .

( فرع ) الأدب أن لا يذكر الإنسان كنيته فى كتابه ولا فى غيره إلا أن لا يعرف بغيرها أو كانت أشهر ، وقد ثبت فى الصحيحين عن أم هانىء واسمها فاختة ، وقيل : فاطمة ، وقيل : هند ، قالت « أتيت النبى ﷺ فقال من هذه ؟ فقلت : أنا أم هانىء » وفى الصحيحين عن أبى ذر ، واسمه جندب قال : « جعلت أمشى خلف النبى ﷺ فى ظل القمر ، فالتفت فرآنى فقال : من هذا ؟ فقلت : أبو ذر » وفى صحيح مسلم عن أبى قتادة قال « قال لى النبى ﷺ : من هذا ؟ قلت أبو قتادة » وفى صحيح مسلم أيضا عن أبى هريرة قال « قلت : يا رسول الله ادع الله أن يهدى أم أبى هريرة » ونظائره كثيرة والله أعلم .

( فرع ) لا بأس بالتكنى بأبى عيسى ، وفى سنن أبى داود باسناد جيد « أن المغيرة بن شعبة تكنى بأبى عيسى ، فقال عمر بن الخطاب رضى الله عنه : أما يكفيك أن تكنى بأبى عبد الله ، فقال : كنانى رسول الله ﷺ » وأن عمر ضرب ابنا له تكنى بأبى عيسى ، دليلنا حديث المغيرة ، والأصل عدم النهى حتى يثبت ، ولا يتخيل من هذا كون عيسى ابن مريم ﷺ لا أب له ، لأن المكنى ليس أبا حقيقة ، والله أعلم .

(السابعة) قال الله تعالى ( ولا تنابزوا بالألقاب ) [1] واتفق العلماء على تحريم تلقيب الإنسان بما يكره ، سـواء كان صـفة كالأعمش والأعمى والأعرج والأحول والأصـم والأبرص والأصفر والأحـدب والأزرق والأفطس والأشتر والأثرم والأقطع والزمن والمقعد والأشـل • أو كان صفة لأبيه أو لأمه أو غير ذلك مما يكرهه ، واتفقوا على جواز ذكره بذلك على جهة التعريف لمن لا يعرفه إلا بذلك ، ودلائل كل ما ذكرته مشهورة حذفتها لشهرتها [2] •

واتفقوا على استحباب اللقب الذى يحبه صاحبه فمن ذلك أبو بكر الصديق اسمه عبد الله بن عثمان ، ولقبه عتيق ، هذا هو الصحيح الذى عليه جماهير العلماء من المحدثين وأهل السير والتواريخ وغيرهم « وقيل » اسمه عتيق حكاه الحافظ أبو القاسم بن عساكر فى كتابه الأطراف والصواب الأول • واتفقوا على أنه لقب خير ، واختلفوا فى سبب تسميته عتيقا فروينا عن عائشة من أوجه [3] أن رسول الله ﷺ قال « أبو بكر عتيق الله من النار » فمن يومئذ سمى عتيقا ، وقال مصعب بن الزبير وغيره من أهل النسب : سمى عتيقا لأنه لم يكن فى نسبه شىء يعـاب به ، وقيل غير ذلك ، ومن ذلك أبو تراب لقب على بن أبى طالب رضى الله عنه كنيته أبو الحسن ، ثبت فى الصحيح « أن رسول الله ﷺ وجده نائما فى المسجد وعليه التراب فقال : قم أبا تراب » فلزمه هذا اللقب الحسن ، روينا هذا فى الصحيحين

---

(١) من الآية ١١ من سورة الحجرات .

(٢) ذلك لأن هذه كلها شائعة وبخاصة بين مشاهير رواة الحديث فالاعمش سليمان بن مهران والاعمى عمرو بن أم مكتوم الصحابى حتى ان امه كنيت به لانه هو المكتوم باعتبـاره لا يرى فالاشياء عنه مكتومة وقد نزل فيه قرآن والاعرج عبد الرحمن بن هرمز شيخ أبى الزناد والاحول عاصم .

(٣) حديث عائشة رضى الله عنها ( أبو بكر عتيق الله من النار ) لم يروه سوى أبى نعيم فى المعرفة وفى اسناده اسحاق بن يحيى بن طلحة متروك ولعل الامام الحافظ أبا زكريا رضى الله عنه كانت له الى الحديث طرق اخرى ولكنه لم يروها لنا ولم يسجل لنا اسناده بما رواه من شيوخه .

عن سهل بن سعد قال سهل : « وكانت أحب أسماء على إليه ، وإن كان ليفرح أن يدعى بها » ومن ذلك ذو اليدين واسمه الخرباق ــ بكسر الخاء المعجمة وبالباء الموحدة وآخره قاف ــ كان فى يده طول ثبت فى الصحيح أن رسول الله ﷺ « كان يدعوه ذا اليدين » والله تعالى أعلم .

( الثامنة ) اتفقوا على جواز ترخيم الاسم المنتقص إذا لم يتأذ بذلك صاحبه ثبت أن رسول الله ﷺ « رخم أسماء جماعة من الصحابة فقال لأبى هريرة : يا أبا هر ، ولعائشة : يا عائش ولأنجشة : يا أنجش » .

( التاسعة ) يستحب للولد والتلميذ والغلام أن لا يسمى أباه ومعلمه وسيده باسمه ، روينا فى كتاب ابن السنى عن أبى هريرة عن النبى ﷺ[1] « رأى رجلا معه غلام ، فقال للغلام : من هذا ؟ قال : أبى قال : لا تمش أمامه ولا تستسب له ولا تجلس قبله ولا تدعه باسمه » ومعنى لا تستسب له أى لا تفعل فعلا تتعرض فيه لأن يسبك عليه أبوك زجرا وتأديبا ، وعن عبد الله بن زحر ــ بفتح الزاى وإسكان الحاء المهملة ــ قال : « يقال من العقوق أن تسمى أباك ، وأن تمشى أمامه » .

( العاشرة ) إذا لم يعرف اسم من يناديه ناداه بعبارة لا يتأذى بها كيا أخى يا فقير يا فقيه يا صاحب الثوب الفلانى ، ونحو ذلك ، وفى سنن أبى داود أن النبى ﷺ قال لرجل يمشى بين القبور[2] « يا صاحب السبتتين ويحك ألق سبتتيك » وقد سبق بيان هذا الحديث فى كتاب الجنائز فى

---

(١) وأخرجه الطبرانى فى الأوسط عن عائشة ورواية ابن السنى هذه فى عمل اليوم والليلة (ط) .

(٢) ورواه أبو داود الطيالسى وأحمد فى مسنده والنسائى وابن ماجه والطحاوى فى معانى الآثار وأبو عوانة وابن حبان والجارودى والحاكم فى المستدرك والطبرانى فى الكبير عن بشير بن سهيل عن بشير بن الخصاصية والطبرانى وابن السنى فى عمل اليوم والليلة عن عصمة بن مالك (ط) .

زيارة القبور ، وفى كتاب ابن السنى أن النبى ﷺ « كان إذا لم يحفظ اسم الرجل قال : يا ابن عبد الله » .

( الحادية عشرة ) يجوز للإنسان أن يخاطب من يتبعه من ولد وغلام ومتعلم ونحوهم باسم قبيح تأديبا وزجرا ورياضة ، ففى الصحيحين أن « أبا بكر الصديق رضى الله عنه قال لابنه عبد الرحمن : يا غنثر ، فجدع وسب » ( قوله ) غنثر ــ بغين معجمة مضمومة ثم نون ساكنة ثم ثاء مثلثة مفتوحة ومضمومة ، ومعناه البهيم . ( قوله ) جــدع ــ بالجيم والدال المهملة ــ أى دعا بقطع أنفه ونحوه .

( الثانية عشرة ) السنة أن يؤذن فى أذن المولود عند ولادته ذكرا كان أو أنثى ويكون الأذان بلفظ أذان الصلاة ، لحديث أبى رافع الذى ذكره المصنف ، قال جماعة من أصحابنا : يستحب أن يؤذن فى أذنه اليمنى ويقيم الصلاة فى أذنه اليسرى . وقد روينا فى كتاب ابن السنى عن الحسين بن على رضى الله عنهما قال : « قال رسول الله ﷺ من ولد له مولود فأذن فى أذنه اليمنى وأقام فى أذنه اليسرى لم تضره أم الصبيان »[1] وأم الصبيان التابعة من الجن . ونقل أصحابنا مثل هذا الحديث عن فعل عمر بن عبد العزيز رحمه الله .

( الثالثة عشرة ) السنة أن يحنك المولود عند ولادته بتمر بأن يمضغه إنسان ويدلك به حنك المولود ويفتح فاه حتى ينزل إلى جوفه شيء منه . قال أصحابنا فان لم يكن تمر فبشيء آخر حلو ، ودليل التحنيك وكونه بتمر الحديث الصحيح الذى ذكره المصنف . وفى سنن أبى داود باسناد صحيح عن عائشة قالت « كان رسول الله ﷺ يؤتى بالصبيان فيدعو لهم

---

(١) وأخرجه أيضا أبو يعلى وابن عساكر عن السيد الحسين رضى الله عنه وعن آله وفى اسنادها مروان بن سالم الغفارى قال السيوطى : متروك وقال الحافظ ابن حجر فى التقريب : مروان بن سالم الغفارى أبو عبد الله الجزرى متروك ورماه الساجى وغيره بالوضع .

ويحنكهم » وفى رواية « فيدعو لهم بالبركة » وفى الصحيحين عن أسماء بنت أبى بكر رضى الله عنهما قالت « حملت بعبد الله بن الزبير بمكة فأتيت المدينة فنزلت قباء فولدت بقباء ثم أتيت به النبىﷺ فوضعه فى حجره ، ثم دعا بتمرة فمضغها ثم تفل فى فيه ، فكان أول شىء دخل جوفه ريق رسول الله ﷺ ثم حنكه بالتمر ثم دعا له وبرك عليه » وينبغى أن يكون المحنك من أهل الخير ، فان لم يكن رجل فامرأة صالحة .

( الرابعة عشرة ) يستحب أن يهنأ الوالد بالولد ، قال أصحابنا : ويستحب أن يهنأ بما جاء عن الحسين رضى الله عنه « أنه علم إنسانا التهنئة فقال : قل بارك الله لك فى الموهوب لك ، وشكرت الواهب وبلغ أشده ورزقت بره » ويستحب أن يرد المهنأ على المهنىء فيقول : بارك الله لك وبارك عليك ، أو جزاك الله خيرا أو رزقك الله مثله ، أو أحسن الله ثوابك وجزاءك ، ونحو هذا .

**( فـرع )** ثبت فى الصحيحين عن أبى هريرة رضى الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ « لا فرع ولا عتيرة » قال أهل اللغة : الفرع بفتح الفاء والراء وبالعين المهملة ويقال له أيضا : الفرعة ــ بالهاء ــ أول نتاج البهيمة ، كانوا يذبحونه ولا يملكونه رجاء البركة فى الأم وكثرة نسلها . والعتيرة بفتح العين المهملة ذبيحة كانوا يذبحونها فى العشرة الأول من شهر رجب ، ويسمونها الرجبية أيضا هذا الذى ذكرته من تفسير العتيرة متفق عليه ، وأما الفرع فهذا الذى ذكرته فيه هو تفسير الشافعى وأصحابنا وغيرهم . وفى صحيح البخارى وسنن أبى داود أنه أول النتاج ، كانوا يذبحونه لطواغيتهم وعن نبيشة رضى الله عنه قال : « نادى رجل رسول اللهﷺ فقال : إنا كنا نعتر عتيرة فى الجاهلية فى رجب ، فما تأمرنا ؟ قال اذبحوا لله فى

أى شهر كان[1]، وبروا الله وأطعموا ، قال إنا كنا نفرع فرعا فى الجاهلية فما تأمرنا؟ قال فى كل سائمة فرع تغذوه ماشيتك حتى إذا استحمل» «أى ذبحته فتصدقت بلحمه » رواه أبو داود وغيره بأسانيد صحيحة • قال ابن المنذر هو حديث صحيح • قال أبو قلابة : أحد رواة هذا الحديث . « السائمة مائة » ورواه البيهقى باسناده الصحيح عن عائشة رضى الله عنهـا قالت « أمرنا رسول الله ﷺ بالفرعة من كل خمسين واحدة » وفى رواية « من كل خمسين شاة شاة » قال ابن المنذر حديث عائشة صحيح •

وفى سنن أبى داود عن عمرو بن شعيب عن أبيه ، قال الراوى : أراه عن جده قال « سئل النبى ﷺ عن الفرع ، قال : الفرع حق وإن تتركوه حتى يكون بكرا ابن ماخض وابن لبون ، فتعطيه أرملة أو تحمل عليه فى سبيل الله خير من أن تذبحه فيلزق لحمه بوبره وتكفأ إناءك وتوله ناقتك »[2] •

قال أبو عبيد فى تفسير هذا الحديث معناه الفرع ، لـكنهم كانوا يذبحونه حين يولد ولا شبع فيه ، ولذا قال : وتذبحه يلصق لحمه بوبره ، لأن فيه ذهاب ولدها ، وذلك يرفع لبنها ، ولهـذا قال خير من أن تكفأ إناءك ، يعنى إذا فعلت ذلك فكأنك كفأت إناءك وأرقته ، وأشار به إلى ذهاب اللبن ، وفيه أنه يفجعها بولدها ، ولهذا قال : وتوله ناقتك فأشار بتركه حتى يكون ابن مخـاض وهو ابن سنة ثم يذبح وقد طـاب لحمه واستمتع بلبن أمه ولا يشق عليها مفارقته لأنه استغنى عنهـا ، والله أعلم

---

(١) اخرجه غير ابى داود احمد والنسائى وابن ماجه والحاكم فى المستدرك والطبرانى فى الكبير والبيهقى فى السنن (ط) •

(٢) لم يعزه السـيوطى فى جمع الجوامع الى أبى داود مع رمزه له فى الجامع الصغير بالعزو ثم عزاه فى الـكبير الى احمد والنسائى والحاكم فى المستدرك والبيهقى فى السنن عن عمرو بن شعيب عن أبيـه عن جده ثم عزاه الى الشافعى والبيهقى عن رجل من بنى ضمرة عن أبيـه (ط) •

وروى البيهقى باسناده عن الحارث بن عمــرو قال [1] « أتيت النبى ﷺ بعرفات أو قال بمنى وسأله رجل عن العتيرة فقال : من شاء عتر ومن شاء لم يعتر ومن شاء فرع ومن شاء لم يفرع » .

وعن أبى رزين أنه قال « يا رسول الله إنا كنا نذبح فى الجاهلية ذبائح فى رجب فنأكل منها ونطعم ، فقال رسول الله ﷺ لا بأس بذلك» وعن مخنَّف ابن سليم الغامدى رضى الله عنه قال : « كنا وقوفا مع رسول الله ﷺ بعرفات فسمعته يقول : يا أيها الناس على كل بيت فى كل عام أضحية وعتيرة ، هل تدرى ما العتيرة ؟ هى التى تسمى الرجبية » وقد سبق بيان هذا الحديث فى أول باب الأضحية . هذا مختصر ما جاء من الأحاديث فى الفرع والعتيرة. قال الشافعى رحمه الله فيما رواه البيهقى باسناده الصحيح عن المزنى قال : سمعت الشافعى يقول فى الفرع : هو شيء كان أهل الجاهلية يطلبون به البركة فى أموالهم فكان أحدهم يذبح بكر ناقته أو شاته فلا يغذوه رجاء البركة فيما يأتى بعده ، فسألوا النبى ﷺ عنه فقال « فرعوا إن شئتم » وكانوا يسألونه عما كانوا يصنعون فى الجاهلية خوفا أن يكره فى الإسلام ، فأعلمهم أنه لا مكروه عليهم فيه ، وأمرهم اختيارا أن يغذوه ثم يحملوا عليــه فى سبيل الله . قال الشافعى : وقوله ﷺ « الفرع حق » معناه ليس باطلا ، وهو كلام عربى خــرج على جواب الســائل ، قال : وقوله ﷺ « لا فرع ولا عتيرة » [2] واجبة قال الشافعى : والحديث الآخر يدل على هذا المعنى ، فانه أباح له الذبح واختار له أن يعطيه أرملة أو يحمل عليها فى سبيل الله .

---

(١) حديث « من شاء فرع » أخرجه فى الجامع الكبير معزوا الى أحمد والبخارى فى الأدب وابى داود والنسائى وابن سعد والبغوى والباوردى وابن قانع والطبرانى فى الكبير والبيهقى والضياء المقدسى والحاكم فى المستدرك وبقية الحديث ( وفى الغنم اضحيتها ، الا وان دماءكم واموالكم عليكم حرام كحرمة يومكم هذا فى شهركم هذا فى بلدكم هذا ) .

(٢) فى ش و ق والوحيدة الطبعة السابقة ادرجت واجبة فى متن الحديث ولكنها سيقت على سبيل البيان لمعنى لا فهى ليست للنهى وانما جاءت لنفى الوجوب فهى على هذا تفسيرية فتكون خارج علامة التنصيص (ط) .

قال الشافعي : والعتيرة هى الرجبية ، وهى ذبيحة كانت الجاهلية يتبررون بها فى رجب ، فقال النبى ﷺ « لا عتيرة » أى لا عتيرة واجبة . قال : وقوله ﷺ « اذبحوا لله فى أى وقت كان » أى اذبحوا إن شئتم واجعلوا الذبح لله فى أى شهر كان ، لا أنها فى رجب دون غيره من الشهر . هذا آخر كلام الشافعي رحمه الله .

وذكر ابن كج والدارمى وغيرهما الفرع والعتيرة لا يستحبان ، وهل يكرهان ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) يكرهان للحديث الأول « لا فرع ولا عتيرة » ( والثانى ) لا يكرهان للأحاديث السابقة بالترخص فيهما ، وأجابوا عن حديث « لا فرع » بثلاثة أوجه ( أحدها ) جواب الشافعي السابق أن المراد نفى الوجوب ( والثانى ) أن المراد نفى ما كانوا يذبحونه لأصنامهم ( والثالث ) أن المراد أنهما ليستا كالأضحية فى الاستحباب أو ثواب إراقة الدم ، فأما تفرقة اللحم على المساكين فبر وصدقة . وقد نص الشافعي فى سنن حرملة أنها إن تيسرت كل شهر كان حسنا ، فالصحيح الذى نص عليه الشافعي واقتضته الأحاديث أنهما لا يكرهان بل يستحبان هذا مذهبنا . وادعى القاضى عياض أن الأمر بالفرع والعتيرة منسوخ عند جماهير العلماء ، والله أعلم .

**( فــرع )** عن ابن عباس قال : «نهى رسول الله ﷺ عن معاقرة الأعراب» رواه أبو داود باسناد حسن . وعن أنس رضى الله عنه أن النبى ﷺ قال « لا عقر فى الإسلام » رواه البيهقى باسناد صحيح [1] . قال الخطابى وغيره : معاقرة الأعراب أن يتبارى رجلان كل واحد منهما يفاخر صاحبه ، فيعقر كل واحد عددا من إبله ، فأيهما كان عقره أكثر كان غالبا ، فكره النبى ﷺ لحمها لأنها مما أهل به لغير الله . قال أهل الغريب « العقر هو أن يعقر

(1) واخرجه ابو داود عن أنس ايضا وافرد السيوطى فى الصغير روايته عن ابى داود وعزاه اليهما فى الكبير . (ط)

كل واحد منهما مفاخرة لصاحبه ، فهو نحو معاقرة الأعراب ، وعن ابن عباس رضى الله عنهما أن النبى ﷺ « نهى عن طعام المتباريين أن يؤكل » رواه أبو داود[1] وقال : أكثر الرواة لم يذكروا ابن عباس ، بل جعلوه مرسلا .

**( فرع )** روى أبو عبيد فى كتابه غريب الحديث والبيهقى عن الزهرى عن النبى ﷺ « أنه نهى عن ذبائح الجن » قال : وذبائح الجن أن يشترى الرجل الدار أو يستخرج العين وما أشبه ذلك فيذبح لها ذبيحة للطير . قال أبو عبيد : وهذا التفسير فى الحديث ، قال : ومعناه أنهم يتطيرون فيخافون إن لم يذبحوا أن يصيبهم فيها شىء من الجن ، فأبطل النبى ﷺ ذلك ونهى عنه .

**( فرع )** عن أم كرز الكعبية رضى الله عنها قالت : سمعت رسول الله ﷺ يقول « أقروا الطير على مكناتها »[2] وفى رواية مكاناتها ، بفتح الكاف ، رواه أبو داود وضعفه . وروى البيهقى باسناده عن يونس بن عبد الأعلى أن رجلا سأله عن معنى هذا الحديث ، فقال يونس : إن الله يحب الحق ، كان الشافعى صاحب هذا ، سمعته يقول فى تفسيره «كان الرجل فى الجاهلية إذا أراد الحاجة أتى [ الطير ] فى وكره فنفره فان أخذ ذات اليمين مضى لحاجته ؟ وإن أخذ ذات الشمال رجع ، فنهى النبى ﷺ عن ذلك . قال يونس : وكان الشافعى يسيح[3] وحده فى هذه والله تعالى أعلم . وذكر إمام الحرمين وغيره فى تفسير هذا الحديث وجهين أصحهما هذا الذى قاله الشافعى .

---

(١) ورواه ابن ماجه عن ابن عباس أيضا .

(٢) رواه أبو داود والحاكم فى المستدرك ومكناتها بكسر الكاف وبعدها نون مشددة مفتوحة . (ط)

(٣) هكذا فى الأصول كلها وصوابه ( نسيج وحده ) مضاف ومضاف اليه وأولها نون وبعد السين والياء جيم . (ط)

( والثانى ) أن المراد به النهى عن الاصطياد ليلا • قالوا : وعلى هذا هو نهى تنزيه •

**( فــرع ) فى مذاهب العلماء فى العقيقة •**

ذكرنا أن مذهبنا أن العقيقة مستحبة ، وبه قال مالك وأبو ثور وجمهور العلماء وهو الصحيح المشهور من مذهب أحمد • وقالت طـائفة : هى واجبة ، وهو قول بريدة بن الحصيب والحسن البصرى وأبى الزناد وداود الظاهرى ورواية عن أحمد • وقال أبو حنيفة : ليست بواجبة ولا سنة بل هى بدعة • قال الشافعى رحمه الله : أفرط فى العقيقة رجلان ، رجل قال إنها واجبة ، ورجل قال : إنهـا بدعة • دليلنـا على أبى حنيفة الأخبار الصحيحة السابقة• قال ابن المنذر : الدليل عليه الأخبار الثابتة عن رسول الله ﷺ وعن الصحابة والتابعين قالوا : وهو أمر معمول به بالحجاز قديمـا وحديثا • قال : وذكر مالك فى الموطـأ أنه الأمر الذى لا اختلاف فيـه عندهم ، قال : وقال يحيى الأنصارى التابعى : أدركت الناس وما يدعون العقيقة عن الغلام والجارية •

قال ابن المنذر : وممن كان يرى العقيقة ابن عمر وابن عباس وفاطمة بنت رسول الله ﷺ وعائشة وبريدة الأسلمى والقاسم بن محمد وعروة بن الزبير وعطاء والزهرى وأبو الزناد ومالك والشافعى وأحمـد وإسحاق وأبو ثور وآخرون من أهل العلم يكثر عددهم • قال : وانتشر عمل ذلك فى عامة بلدان المسلمين ، مبتغين فى ذلك ما سنه لهم رسول الله ﷺ قال : وإذا كان كذلك لم يضر السنة من خالفها وعدل عنها • هــذا آخر كلام ابن المنذر • والله أعلم •

**( فــرع )** فى مذاهبهم فى قدر العقيقة •

قد ذكرنا أن مذهبنا أن عن الغلام شاتين وعن الجارية شاة ، وبه قال جمهور العلماء منهم ابن عباس وعائشة وأحمد وإسحاق وأبو ثور ، قال ابن المنذر : وكان ابن عمر يعق عن الغلام والجارية شاة شــاة ، وبه قال أبو جعفر ومالك ، وقال الحسن وقتادة : لا عقيقة عن الجارية ، دليلنــا الأحاديث السابقة •

**( فــرع )** مذهبنا جواز العقيقة بما تجوز به الأضــحية من الإبل والبقر والغنم وبه قال أنس بن مالك ومالك بن أنس ، وحكى ابن المنذر عن حفصة بنت عبد الرحمن بن أبى بكر الصديق رضى الله عنه لا يجزىء إلا الغنم •

**( فــرع )** ذكرنا أن مذهبنا أنه يستحب أن لا تكسر عظام العقيقة ، وبه قالت عائشة وعطاء وابن جريج ، قال ابن المنذر : ورخص فى كسرها الزهرى ومالك •

**( فــرع )** ذكرنا أن مذهبنا كراهة لطخ رأس المولود بدم العقيقة ، وبه قال الزهرى ومالك وأحمد وإسحاق وابن المنذر وداود ، وقال الحسن وقتادة : يستحب ذلك ثم يغسل لحديث سمرة أن النبىﷺ قال « الغــلام مرتهن بعقيقة تذبح عنه يوم سابعه ويدمى » دليلنا حديث سمرة أن النبى ﷺ قال : « مع الغلام عقيقة فأهريقوا عنه دما ، وأميطوا عنه الأذى » حديث صحيح سبق بيانه • وحديث عائشة السابق فى الــكتاب ، وأما حديث ( ويدمى ) فقال أبو داود فى سننه وغيره من العلماء : هذه اللفظة لا تصح ، بل هى تصحيف والصواب ويسمى [1] •

---

(١) قال أبو داود : ويسمى أصح ويدمى غلط من همام ورد الحافظ ابن حجر ما ذهب
=

(**فـرع**) مذهبنا أن العقيقة لا تفوت بتأخيرها عن اليوم السابع ، وبه قال جمهور العلماء منهم عائشة وعطاء وإسحاق ، وقال مالك : تفوت .

(**فـرع**) لو مات المولود قبل السابع استحبت العقيقة عندنا ، وقال الحسن البصرى ومالك لا تستحب .

(**فـرع**) **مذهبنا أنه لا يعق عن اليتيم من ماله ، وقال مالك : يعق عنه منه .**

(**فـرع**) قد ذكرنا أن مذهب أصحابنا استحباب تسمية السقط ، وبه قال ابن سيرين وقتادة والأوزاعى ، وقال مالك : لا يسمى ما لم يستهل صارخا . **والله أعلم، قال الشافعى رحمه الله** [1] .

---

=

اليه ابو داود فقال : يدل على أنه ضبطها أن فى رواية بهز بن حكيم عنه ذكر الامرين التدمية والتسمية ، وفيه أنهم سألوا قتادة عن هيئة التدمية فذكرها لهم ، فكيف يكون تحريفا من التسمية ، وهو يضبط أنه سال عن كيفية التدمية .

وأعل بعضهم الحديث بأنه من رواية الحسن عن سمرة وهو مدلس ، لكن روى البخارى فى صحيحه من طريق الحسن أنه سمع حديث العقيقة عن سمرة كأنه عنى هذا (ط) .

(١) كذا بالأصل : وقد أثبتناها كما هى ويحتمل سقوطها من النسخ بفعل النساخ وقد يكون طروء شىء فى صحة الامام النووى والله أعلم (ط) .

# بــاب النــــذر

## قال المصنف رحمـه الله تعـالى

**( يصح النذر من كل مسلم بالغ عاقل ، فأما الكافر فلا يصح نذره ، ومن أصحابنا من قال : يصح نذره ، لما روى أن عمر بن الخطاب رضى الله عنه قال لرسول الله ﷺ « إنى نذرت أن أعتكف ليلة فى الجاهلية فقال ﷺ : أوف بنذرك » والمذهب الأول لأنه سبب وضع لإيجاب القربة فلم يصح من الكافر كالاحرام . وأما الصبى والمجنون فلا يصح نذرهما لقوله ﷺ « رفع القلم عن ثلاثة عن الصبى حتى يبلغ وعن النائم حتى يستيقظ وعن المجنون حتى يفيق » ولأنه إيجاب حق بالقول فلم يصح من الصبى كضمان المال )**

**( الشرح )** حديث عمر رضى الله عنه رواه البخارى ومسلم . وأما حديث « رفع القلم » فصحيح سبق بيانه فى أول كتاب الصــلاة ، وأول كتاب الصوم ، وينكر على المصنف قوله : ( روى ) فى حديث عمر مع أنه صحيح ، قوله : ( سبب وضع لإيجاب القربة ) احتراز من شراء الكافر طعاما للكفارة ، قوله : ( ولأنه إيجاب حق بالقول ) احترز بقوله : إيجــاب عن وصية الصبى وتدبيره وإذنه فى دخول الدار إذا صححنا كل ذلك ، وبقوله ( بالقول ) [ احتراز ] من غرامة الملتفات ، ويقال : نذر وينذر بكسر الذال وضمها ...

**( أما الأحكام )** فقال أصحابنا : يصح النذر من كل بالغ عاقل مختار ، نافذ التصرف فيما نذره ، ويرد على المصنف إهماله : المختار ونافذ التصرف ولا بد منهما ، فأما الصبى والمجنون والمغمى عليه ونحوه ممن اختل عقله ، فلا يصح نذره لمــا ذكره المصنف ، وأما السكران ففى صحة نذره خلاف مبنى على صحة تصرفه ، والصحيح صحته ، وموضع إيضاحه كتاب الطلاق ، وأما الكافر ففى نذره وجهان ( الصحيح ) أنه لا ينعقد ( والثانى ) ينعقد ،

ودليلهما فى الكتاب ، وإذا أسلم ـ إن قلنا نذره منعقد ، لزمه الوفاء به ، وإلا فلا يجب الوفاء به لكن يستحب ، وتأولوا حديث عمر على الاستحباب ، وأما المكره فلا يصح نذره للحديث الصحيح « رفع عن أمتى الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه »[1] وقياسا على العتق وغيره .

وأما المحجور عليه بسفه فيصح منه نذر القرب البدنية ، أما المال فان التزم شيئا فى ذمته من غير تعيين لما فى يده ، صح نذره ، ويؤديه بعد فك الحجر عنه فان نذر مالا معينا مما يملكه ، قال المتولى وغيره : بنى على ما لو أعتق أو وهب هل نوقف صحة تصرفه ؟ أم يكون باطلا ؟ وفيه خلاف مشهور ( الصحيح ) بطلانه ، فيكون النذر باطلا ، وإن توقفنا فى النذر أيضا ، قال : ولو نذر عتق المرهون انعقد نذره إن نفذنا عتقه فى الحال أو عند أداء المال ، وإن ألغينا عتقه فهو كمن نذر عتق عبد لا يملكه ، وفى صحته تفصيل سنذكره إن شاء الله تعالى .

**( فرع )** يكره ابتداء النذر ، فان نذر وجب الوفاء به ، ودليل الكراهة حديث ابن عمر رضى الله عنهما قال « نهى رسول الله ﷺ عن النذر وقال : إنه لا يرد شيئا إنما يستخرج به من البخيل » رواه البخارى ومسلم فى صحيحيهما بهذا اللفظ . وعن أبى هريرة رضى الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ « لا تنذروا فان النذر لا يغنى من القدر شيئا ، وإنما يستخرج به من البخيل » رواه الترمذى والنسائى باسناد صحيح ، قال الترمذى : والعمل على هذا عند بعض أهل العلم من أصحاب النبى ﷺ وغيرهم كرهوا النذر ، قال ابن المبارك : الكراهة فى النذر فى الطاعة والمعصية ، قال : فان نذر طاعة ووفى به فله أجر الوفاء ، ويكره له النذر ، هذا كلام الترمذى .

---

(١) اخرجه الطبرانى فى الكبير من حديث ثوبان مولى رسول الله ﷺ (ط) .

**( ولا يصح النذر إلا بالقول ، وهو أن يقول : لله على كذا ، فان قال : على كذا ولم يقل لله صح ، لأن التقرب لا يكون إلا لله تعالى ، فحمل الإطلاق عليه وقال فى القديم : إذا أشعر بدنة أو قلدها ونوى أنها هدى أو أضحية ، صار هديا أو أضحية ، لأن النبى ﷺ (( أشعر بدنة وقلدها )) ولم ينقل أنه قال : إنها هدى ، فصارت هديا . وخرج أبو العباس وجها آخر أنه يصير هديا وأضحية بمجرد النية ، ومن أصحابنا من قال : إذا ذبح ونوى صار هديا وأضحية ، والصحيح هو الأول لأنه إزالة ملك يصح بالقول ، فلم يصح بغير القول مع القدرة عليه ، كالوقف والعتق ، ولأنه لو كتب على دار أنها وقف أو على فرس أنه فى سبيل الله لم يصر وقفا فكذلك ها هنا ) .**

( **الشرح** ) قوله : ( إزالة ملك يصح بالقول ) احتراز من تفرقة الزكاة والإطعام والكسوة فى الكفارة ( وقوله ) مع القدرة احتراز من الأخرس ، وهذا القياس الذى ذكره المصنف ينتقض بوقوع الطلاق بالكتب والنية . فأنه إزالة ملك يصح بالقول ، ويصح بغير القول مع القدرة على أصح القولين ، فينبغى أن يزاد فى القيود فيقال : إزالة ملك عن مال . قال أصحابنا : يصح النذر بالقول من غير نية ، كما يصح الوقف والعتق باللفظ بلا نية ، وهل يصح بالنية من غير قول أو بالاشعار أو التقليد أو الذبح مع النية ؟ فيه الخلاف الذى ذكره المصنف ( الصحيح ) باتفاق الأصحاب أنه لا يصح إلا بالقول ، ولا تنفع النية وحدها ، وقد سبقت المسألة واضحة فى باب الهدى .

والأكمل فى صيغة النذر أن يقول مثلا : إن شفى الله مريضى فلله على كذا ، فلو قال : فعلىّ هذا ولم يقل لله ، فطريقان (المذهب) وبه قال المصنف والجمهور صحته ، لما ذكره المصنف ( والثانى ) فيه وجهان حكاهما الرافعى وغيره ، الصحيح منهما صحة نذره ( والثانى ) لا يصح إلا بالتصريح بذكر الله تعالى ، وهو قريب من الوجه الضعيف فى وجوب إضافة الوضوء والصلاة وسائر العبادات إلى الله .

( فـرع ) لو قال : إن شفى الله مريضى فلله على كذا إن شاء الله ، أو إن شاء زيد فشفى ، لم يلزمه شىء ، وإن شاء زيد ، كما لو عقب الأيمان والطلاق والعقود بقوله : إن شاء الله ، فانه لا يلزمه شىء .

## قال المصنف رحمـه الله تعـالى

**( ويجب بالنذر جميع الطاعات المستحبة ، لما روت عائشة رضى الله عنها أن النبى ﷺ قال « من نذر أن يطيع الله فليطعه ، ومن نـذر أن يعصى الله فلا يعصه » وأما المعاصى كالقتل والزنا ، وصوم يوم العيد ، وأيام الحيض ، والتصدق بما لا يملكه ، فلا يصح نذره ، لما روى عمران بن الحصين رضى الله عنه أن النبى قال « لانذر فى معصية الله ، ولا فيما لا يملكه ابن آدم » ولا يلزمه بنذرها كفارة ، وقال الربيع : إذا نذرت المرأة صوم أيام الحيض وجب عليها كفارة يمين ، ولعله خرج ذلك من قوله ﷺ « كفارة النذر كفارة يمين » والمذهب الأول ، والحديث متأول . ( وأما ) المباحات كالأكل والشرب فلا تلزم بالنذر ، لما(1) روى أن النبى ﷺ مر برجل قائم فى الشمس لا يستظل فسأل عنه فقيل: هذا أبو إسرائيل نذر أن يقف ولا يقعد ولا يستظل ولا يتكلم ، فقال مروه فليقعد وليستظل ، وليتكلم ، ويتم صومه » ) .**

( **الشرح** ) أما حديث عائشة فرواه البخارى ، وحديث عِمْران بن الحصين رواه مسلم ، وحديث « كفارة النذر كفارة يمين » رواه مسلم فى صحيحه من رواية عقبة بن عامر ( وأما ) حديث أبى إسرائيل فصحيح ، رواه البخارى فى صحيحه من رواية ابن عباس ، ويقع فى بعض النسخ أبو إسرائيل وهو الصواب ، وفى بعضها ابن إسرائيل وهو غلط صريح ، وليس فى الصحابة أحد يكنى أبا إسرائيل غيره والله تعالى أعلم .

( **اما احكام الفصل** ) فقال أصحابنا : الملتزم بالنذر ثلاثة أضرب ـ معصية ، وطاعة ، ومباح ( الأول ) المعصية كنذر شرب الخمر أو الزنا أو القتل أو الصلاة فى حال الحدث ، أو الصوم فى حال الحيض ، أو القراءة

(1) يؤخـذ على المصنف قوله ( روى ) بصيغة التمريض مع ان الحديث فى صحيح البخارى كما جاء فى الشرح (ط) .

فى حال الجنابة ، أو نذر ذبح نفسه أو ولده وشبه ذلك فلا ينعقد نذره ، فاذا لم يفعل المعصية المنذورة فقد أحسن ولا كفارة عليه • هذا هو المذهب وبه قطع المصنف والجمهور ، وفى القول الذى حكاه المصنف عن الربيع أنه يلزمه الكفارة ، واختـــاره الحافظ الفقيـــه أبو بكر البيهقى للحديث المذكور « كفارة النذر كفارة يمين » وحمل الجمهور هذا الحديث على نذر اللجـــاج والغضب ، قالوا : ورواية الربيع من تخريجـــه لا من كلام الشافعى ، قال الرافعى : وحكى بعضهم هذا الخلاف وجهين ، والله أعلم •

( الضرب الثانى ) الطاعة وهى ثلاثة أنواع ( الأول ) الواجبات فلا يصح نذرها لأنها واجبة بايجاب الشرع فلا معنى لالتزامها ، وذلك كنذر الصلوات الخمس وصوم رمضان والزكاة ونحوها • وكذا لو نذر ترك المحرمات بأن نذر أن لا يشرب الخمر ولا يزنى ولا يغتاب لم يصح نذره ، سواء علقه على حصول نعمة أو اندفاع نقمة أو التزمه ابتداء ، وإذا خالف ما ذكره ففى لزوم الكفارة الخلاف السابق فى المعصية ، والمذهب أنهـــا لا تجب • وادعى البغوى أن الأصح هنا وجوبها ، والصحيح الأول •

( النوع الثانى ) نوافل العبادات المقصودة ، وهى المشروعة للتقرب بها وعلم من الشارع الاهتمام بتكليف العباد إيقاعها ، كالصوم والصلاة والصدقة والحج والاعتكاف والعتق ونحوها ، فهذه تلزم بالنذر بلا خلاف لمـــا ذكره المصنف •

قال إمام الحرمين : وفروض الكفاية التى يحتاج فى أدائها إلى بذل مال أو مقاساة مشقة تلزم بالنذر ، وذلك كالجهـــاد وتجهيز الموتى ، قال الرافعى : ويجىء مما سنذكره فى السنن الراتبة إن شاء الله تعالى وجه أنها لا تلزم ، وقال القفال : لا يلزم الجهاد بالنذر ، وأما الأمر بالمعروف والنهى عن المنكر وما ليس فيه بذل مال ولا مقاساة مشقة ، ففيه وجهان ( أصحهما ) لزومها بالنذر ( والثانى ) لا •

(فـرع) كما يلزم أصل العبادة بالنذر يلزم الوفاء بالصفة المستحبة فيها إذا اشترطت فى النذر ، كمن شرط فى الصلاة المنذورة إطالة القيام أو الركوع أو السجود ، أو شرط المشى فى الحجة المنذورة ، إذا قلنا المشى فى الحج أفضل من الركوب ، فلو أفردت الصفة بالنذر وكان الأصل واجبا شرعا كتطويل القراءة والركوع والسجود فى الفرائض ، أو أن يقرأ فى الصبح مثل سورة كذا ، أو أن يصلى الفرض فى جماعة ، وجهان (أصحهما) لزومها لأنها طاعة (والثانى) لا ، لئلا تغير مما وضعها الشرع عليه • ولو نذر فعل السنن الراتبة كالوتر وسنة الصبح وسنة الظهر فعلى الوجهين (الأصح) اللزوم • ولو نذر صوم رمضان فى السفر فوجهان (أحدهما) وبه قطع الغزالى فى الوجيز ، ونقله إبراهيم المروروذى عن عامة الأصحاب ، لا ينعقد نذره وله الفطر لأنه التزام يبطل رخصة الشرع • (والثانى) وهو اختيار القاضى حسين والبغوى ينعقد ويجب الوفاء به كسائر المستحبات • هكذا أطلقوه ، والظاهر أنهم أرادوا من لا يتضرر بالصوم فى السفر فانه له أفضل فيصح نذره ، أما من يتضرر به فالفطر له أفضل فلا ينعقد نذره ، لأنه ليس بقربة •

قال أصحابنا : ويجرى الوجهان فيمن نذر إتمام الصلاة فى السفر إذا قلنا الإتمام أفضل ، ويجريان فيمن نذر القيام فى النوافل أو استيعاب الرأس بالمسح أو التثليث فى الوضوء أو الغسل ، أو أن يسجد للتلاوة أو الشكر عند مقتضيهما • قال إمام الحرمين : وعلى مساق الوجه الأول لو نذر المريض القيام فى الصلاة وتكلف المشقة أو نذر صوما وشرط أن لا يفطر بالمرض لم يلزمه الوفاء ، لأن الواجب بالنذر لا يزيد على الواجب شرعا ، والمرض مرخص •

(النوع الثالث) القربات التى تشرع لكونها عبادات ، وإنما هى أعمال وأخلاق مستحسنة رغب الشرع فيها لعظم فائدتها ، وقد يبغى بها

وجه الله تعالى فينال الثواب فيها ، وذلك كعيادة المرضى وزيارة القادمين ، وإفشاء السلام بين المسلمين ، وتشميت العاطس ، وفى لزومها بالنذر وجهان ( الصحيح ) اللزوم لعموم حديث « من نذر أن يطيع الله فليطعه » ( والثانى ) لا ، لئلا تخرج عما وضعها الشرع عليه •

وفى لزوم تجديد الوضوء بالنذر وجهان ( الأصح ) اللزوم لما ذكره المصنف قال المتولى : ولو نذر الاغتسال لكل صلاة لزمه الوفاء • قال الرافعى : الصواب أن يبنى على تجديد الغسل هل يستحب ؟ قال المتولى : ولو نذر الوضوء انعقد نذره ولا يخرج عنه بالوضوء عن حدث بل بالتجديد ، وكذا جزم بانعقاد نذره القاضى حسين وغيره • وذكر البغوى فيه وجهين ( أصحهما ) هذا ( والثانى ) لا ينعقد نذره ، واتفقوا على أنه لا يخرج عنه إلا بالتجديد • ومرادهم تجديد الوضوء حيث يشرع تجديده وهو أن يكون قد صلى بالأول صلاة ما • هذا هو الأصح ، وفيه أوجه سبقت فى آخر باب صفة الوضوء • قال المتولى : ولو نذر أن يتوضأ لكل صلاة لزمه الوضوء لكل صلاة ، وإذا توضأ لها عن حدث لا يلزمه الوضوء لها ثانيا ، بل يكفى الوضوء الواحد عن واجبى الشرع والنذر • قال : ولو نذر التيمم لم ينعقد على الصحيح • قال : ولو نذر أن لا يهرب من ثلاثة فصاعدا من الكفار ، فان علم من نفسه القدرة على مقاومتهم انعقد نذره ولزمه الوفاء وإلا فلا • وفى كلام إمام الحرمين أنه لا يلزم بالنذر الكفاف قط حتى لو نذر أن لا يفعل مكروها لا ينعقد نذره ، ولو نذر أن يحرم بالحج من شوال أو من بلد كذا لزمه على أصح الوجهين •

( الضرب الثالث ) المباح وهو الذى يجوز فعله وتركه شرعا ، فلم يرد فيه ترغيب ولا ترهيب ، كالأكل والنوم والقيام والقعود ، فلو نذر فعله أو تركه لم ينعقد نذره ، قال أصحابنا : وقد يقصد بالأكل التقوى على

العبادة ، وبالنوم النشاط للتهجد وغيره ، فيحصل الثواب بهذه النية ، لكن الفعل غير موضوع لذلك ، وإنما حصل الثواب بالنية الصالحة . وهل يكون نذر المباح يمينا يوجب الكفارة عند المخالفة ؟ فيه الخلاف السابق فى نذر المعاصى والفرائض ، وقطع القاضى حسين بوجوب الكفارة فى المباح ، وذكر فى المعصية وجهين وعلق الكفارة باللفظ من غير حنث قال الرافعى : وهذا لا يتحقق ثبوته ، والصواب فى كيفية الخلاف ما قدمناه ، والصواب على الجملة أنه لا كفارة مطلقا لا عند المخالفة ولا غيرها فى نذر المعصية والفرض والمباح ، والله أعلم .

**( فرع )** لو نذر الجهاد فى جهة بعينها ففى تعينها أوجه مشهورة ( أحدها ) وهو قول ابن القاص صاحب التلخيص تتعين لاختلاف الجهات ( والثانى ) قاله أبو زيد : لا تتعين ، بل يجزئه أن يجاهد فى جهة أسهل وأقرب منها ، كما لو نذر الصلاة فى مسجد غير المساجد الثلاثة ، فان له أن يصلى فى غيره ( والثالث ) وهو الأصح ، وبه قال الشيخ أبو على السنجى لا تتعين ، لكن يجب أن تكون التى يجاهد فيها كالمعينة فى المسافة والمؤنة ، فيحصل مسافة الجهات كمسافة مواقيت الحج .

**( فرع )** قال أصحابنا : يشترط فى نذره القربة المالية كالصدقة والأضحية والإعتاق أن يلتزمها فى الذمة يضيف إلى معين يملكه فان المعين لغيره لا ينعقد نذره قطعا ، ولا كفارة عليه على المذهب ، وبه قطع الجمهور . وذكر المتولى فى لزومها وجهين ، وهو شاذ . قال المتولى : ولو قال : إن ملكت عبدا فلله على أن أعتقه انعقد نذره ، قال ولو قال : إن ملكت عبد فلان فلله على أن أعتقه انعقد نذره فى أصح الوجهين ( والثانى ) لا ينعقد ، والقولان فيما إذا قصد الشكر على حصول الملك ، فان قصد الامتناع من تملكه فهو نذر لجاج ، وسنوضحه إن شاء الله تعالى .

قال : لو قال : إن شفى الله مريضى وملكت عبدا فلله على أن أعتقه ، أو إن شفى الله مريضى فلله أن أعتق عبدا إن ملكته انعقد نذره ، قال ولو قال : إن شفى الله مريضى فكل عبد أملكه حر ، أو فعبد فلان حر إن ملكته ، لم ينعقد نذره قطعا لأنه لم يلتزم التقرب بقربة ، لكنه علق الحرية بعد حصول النعمة بشرط وليس هو مالكا فى حال التعليق فلغا تعليقه ، كما لو قال : إن ملكت عبدا أو عبد فلان فهو حر ، فانه لا يصح قطعا . قال ولو قال : إن شفى الله مريضى فعبدى حر إن دخل الدار ، انعقد نذره قطعا لأنه مالك ، وقد علقه بصفتين الشفاء والدخول ، قال ولو قال : إن شفى الله مريضى فلله على أن أشترى عبدا وأعتقه انعقد نذره قطعا ، والله أعلم .

**( فرع )** قال البغوى فى باب الاستسقاء : لو نذر الإمام أن يستسقى لزمه أن يخرج بالناس ويصلى بهم ، قال ولو نذر واحد من الناس لزمه أن يصلى منفردا وإن نذر أن يستسقى بالناس لم ينعقد لأنهم لا يطيعونه ، ولو نذر أن يخطب وهو من أهله لزمه ، وهل له أن يخطب قاعدا مع استطاعته القيام ؟ فيه الخلاف الذى سنذكره قريبا إن شاء الله تعالى فى أن النذر يسلك به مسلك واجب الشرع أو مسلك جائزه ؟ والله أعلم .

**( فرع )** سئل الغزالى رحمه الله فى فتاويه عما لو قال البائع للمشترى : إن خرج المبيع مستحقا فلله على أن أهبك مائة دينار ، هل يصح هذا النذر ؟ وإن حكم حاكم بصحته هل يلزمه ؟ فأجاب بأن المباحات لا تلزم بالنذر ، وهذا مباح ولا يؤثر فيه قضاء القاضى إلا إذا نقل مذهب معتبر فى لزوم ذلك النذر .

**( فرع )** نقل القاضى أبو القاسم بن كج وجهين فيمن قال : إن شفى الله مريضى فلله على أن أذبح عن ابنى، هل يلزمه الذبح عن ولده لكون الذبح عن الأولاد قربة ؟ ووجهين فيمن قال : إن شفى الله مريضى فلله على أن أعجل زكاة مالى هل يصح نذره ؟ ووجهين فيمن قال : إن شفى الله

مريضى فلله على أن أذبح ابنى ، فان لم يجز فشاة مكانه هل يلزمه ذبح شــاة ؟ ووجهين فيما إذا نذر النصرانى أن يصوم أو يصلى ثم أسلم هل يلزمه أن يصلى ويصوم صلاة شرعنا وصومه ؟ هذا نقل ابن كج والأصح صحة النذر فى الصورة الأولى ، وبطلانه فى الصور الثلاث الباقية ، والله تعالى أعلم •

**(فــرع)** لو نذر أن يكسو يتيما •

قال الرافعى : قال بعضهم : لا يخرج عن نذره باليتيم الذمى ، لأن مطلقه فى الشرع يقع للمسلم ، هذا نقل الرافعى ، وينبغى أن يكون فيه خلاف مبنى على أنه يسلك بالنذر مسلك واجب الشرع أو مسلك جائزه ، كما لو نذر إعتاق رقبــة إن قلنا مســلك جائزه جاز صرفه إلى الذمى ، وإلا فلا •

**(فــرع)** فى مذاهب العلماء فيمن نذر شرب الخمر أو الزنا أو نحو ذلك من المعاصى •

قد ذكرنا أن مذهبنا أن نذره باطل ، ولو خالفه فلا كفارة ، وبهــذا قال مالك وأبو حنيفة وداود • وقال أحمد : ينعقد ولا يجوز فعــله ، بل يجب كفارة يمين ، وقد ذكر المصنف دليل المذهبين • واحتج أحمد أيضا بحديث عن عائشة مرفوعا « لا نذر فى معصية ، وكفارته كفارة يمين » (١) ونحوه من رواية عمران بن الحصين رواهما البيهقى وغيره وضــعفهما واتفق الحفاظ على تضعيف هذا الحديث بهذا اللفظ ، فلا حجة فيه •

**(فــرع)** إذا نذر صوم يوم الفطر أو الأضحى أو التشريق ، وقلنا

---

(١) رواه احمد واصحاب السنن الاربعة عن عائشة والنسائى عن عمران بن الحصين ولم يخرجه السيوطى فى جمع الجوامع لشدة ضعفه والله اعلم ، وان كان قد أورده فى زوائد الجامع الصغير .

بالمذهب إنه لا يجوز صوم التشريق لم ينعقد نذره ولم يلزمه بهذا النذر شيء . هذا مذهبنا وبه قال مالك وأحمد وجماهير العلماء . وخالفهم أبو حنيفة فقال : ينعقد نذره ولا يصوم ذلك ، بل يصوم غيره . قال : فان صامه أجزأه وسقط عنه به فرض نذره . دليلنا الحديث الصحيح السابق « ومن نذر أن يعصيه فلا يعصه » .

( فـرع ) إذا نذر ذبح ابنه أو بنته أو نفسه أو أجنبى لم ينعقد نذره ولا شيء عليه . وبهذا قال داود وأحمد فى إحدى الروايتين عنه . وقال مالك : إذا نذر ذبح ابنه فى يمين أو على وجه القربة لزمه الهدى . وقال أبو حنيفة وأحمد فى أصح الروايتين عنه : ينعقد نذره ويلزمه ذبح شـاة للمسـاكين قال أبو حنيفـة : ولو نذر ذبح عبده لا يلزمه شيء . وقال أبو يوسف : لا يلزمه شيء فى المسألتين . دليلنـا قولهﷺ « لا نذر فى معصية » وهو حديث صحيح كما سبق بيانه ، وأما إيجاب الشاة فتحكم لا أصل له .

( فـرع ) إذا نذر مباحا كلبس وركوب لم ينعقد عندنا ، وبه قال مالك وأبو حنيفة وداود والجمهور . وقال أحمد : ينعقد ويلزمه كفارة يمين . دليلنـا أنه ليس بقربة والوفاء به لا يجب بالاجماع فلم ينعقـد والله أعلم .

**قال المصنف رحمـه الله تعـالى**

**( فإن نذر طاعة نظرت ــ فإن علق ذلك على إصابة خير أو دفع سوء ، فاصاب الخير أو دفع السوء عنه ، لزمه الوفاء بالنذر ، لما روى ابن عباس رضى الله عنهما « أن امرأة ركبت فى البحر فنذرت إن نجاها الله أن تصوم شهرا فماتت قبل أن تصوم ، فأتت أختها أو أمها إلى النبى ﷺ فأخبرته فأمرها النبى ﷺ أن تصوم عنها » فان لم يعلقه على شيء بأن قال : لله على أن أصوم أو أصلى ففيه وجهان ( أحدهما ) أنه يلزمه ، وهو الأظهر ، لقوله ﷺ « من نذر أن يطيع الله فليطعه » ( والثانى ) لا يلزمه وهو قول أبى إسحاق وأبى بكر**

**الصيرفى لأنه التزام من غير عوض فلم يلزمه بالقول ، كالوصية والهبة ، وإن نذر طاعة فى لجاج وغضب بأن قال : إن كلمت فلانا فعلى كذا فكلمه فهو بالخيار بين الوفاء بما نذر وبين كفارة يمين ، لما روى عقبة بن عامر أن رسول الله ﷺ قال « كفارة النذر كفارة يمين » ولأنه يشبه اليمين من حيث إنه قصد المنع، والتصديق يشبه النذر من حيث إنه التزم قربة فى ذمته فخير بين موجبهما ، ومن أصحابنا من قال : إن كانت القربة حجا أو عمرة لزمه الوفاء به ، لأن ذلك يلزمه بالدخول فيه ، بخلاف غيره ، والمذهب الأول ، لأن العتق أيضا يلزم إتمامه بالتقويم ثم لا يلزمه ) .**

( **الشرح** ) حديث ابن عباس رواه أبو داود والنسائى باسنادين صحيحين على شرط البخارى ومسلم ، لكن وقع فى المهذب أمها أو أختها ، وفى كتب الحديث أختها أو بنتها . أما حديث « من نذر أن يطيع الله فليطعه » فصحيح سبق بيانه أول الكتاب وأما حديث عقبة فغريب بهذا اللفظ ، وقد رواه ابن ماجه فى سننه بلفظ آخر أن رسول الله ﷺ قال « من نذر نذرا ولم يسمه فكفارته كفارة يمين »[1] وإسناده ضعيف ، وقول المصنف : لأنه التزام من غير عوض احتراز من نذر المجازاة ، ومن العوض فى عقود المعاوضات ( وقوله ) فلم يلزمه بالقول احتراز من الإتلاف والغصب والله أعلم .

( **اما الأحكام** ) فقال أصحابنا : النذر ضربان ( أحدهما ) نذر تبرر ( والثانى ) نذر لجاج وغضب ( الأول ) التبرر وهو نوعان ( أحدهما ) نذر المجازاة ، وهو أن يلتزم قربة فى مقابلة حدوث نعمة أو اندفاع بلية ، كقوله : إن شفى الله مريضى ، أو رزقنى ولدا ، أو نجانا من الغرق أو من العدو ، أو من الظالم ، أو أغاثنا عند القحط ، ونحو ذلك فلله على إعتاق

(1) لم يروه ابن ماجه وانما رواه أحمد فى مسنده ومسلم فى صحيحه وأبو داود والترمذى والنسائى عن عقبة بن عامر بلفظ ( كفارة النذر اذا لم يسم كفارة يمين ) وحسبنا ان يخرجه مسلم فى الصحيح فضلا عن ثلاثة من اصحاب السنن ، وعلى هذا يكون قد رواه خمسة من اصحاب كتب الأصول ولا يكون التعصب للمذهب مفضيا الى تضعيف حديث اذا لم يصح هو فماذا بعده يصح ؟؟ ورضى الله عن امامنا النووى وان كبا جواده .

أو صوم أو صلاة أو نحو ذلك ، فاذا حصل المعلق عليه لزمه الوفاء بما التزم ، وهذا لا خلاف فيه لعموم الحديث الصحيح السابق « من نذر أن يطيع الله فليطعه » ( النوع الثانى ) أن يلتزمه ابتداء من غير تعليق على شيء ، فيقول ابتداء : لله على أن أصلى أو أصوم أو أعتق أو أتصدق ، ففيه خلاف حكاه المصنف وغيره وجهين ، وحكاهما غيرهم قولين ( أحدهما ) لا يصح نذره ولا يلزمه به شيء ( وأصحهما ) عند الأصحاب يصح نذره ، لما ذكره المصنف ، والله أعلم .

( الضرب الثانى ) نذر اللجاج والغضب ، وهو أن يمنع نفسه من فعل أو يحثها عليه بتعليق التزام قربة بالفعل أو بالترك ، ويقال فيه يمين اللجاج والغضب ، ويقال له أيضا يمين الغلق ، ويقال أيضا نذر الغلق ، بفتح الغين المعجمة واللام ، فاذا قال : إن كلمت فلانا أو إن دخلت الدار أو إن لم أخرج من البلد فلله على صوم شهر أو حج أو عتق أو صلاة ونحو ذلك ثم كلمه أو دخل أو لم يخرج ففيما يلزمه خمسة طرق جمعها الرافعى قال ( أشهرها ) على ثلاثة أقوال ( أحدها ) يلزمه الوفاء بما التزم ( والثانى ) يلزمه كفارة يمين ( والثالث ) يتخير بينهما . قال : وهذا الثالث هو الأظهر عند العراقيين ، قال : لكن الأظهر على ما ذكره البغوى والرويانى وابراهيم المروروذى والموفق بن طاهر وغيرهم وجوب الكفارة ( والطريق الثانى ) القطع بالتخيير ( والثالث ) ففى التخيير والاقتصار على القولين الأولين ( والرابع ) الاقتصار على قول التخيير وعلى وجوب الكفارة ( والخامس ) الاقتصار على التخيير ولزوم الوفاء بما التزم ونفى وجوب الكفارة .

« قلت » : والأصح التخيير بين ما التزم وكفارة اليمين ، كما رجحه المصنف وسائر العراقيين . قال الرافعى : فان قلنا بوجوب الكفارة فوفى بما التزم لم تسقط الكفارة على الأصح ، فان كان الملتزم من جنس ما

تتأدى به الكفارة فالزيادة على قدر الكفارة تقع تطوعا • وإن قلنا بالتخيير فلا فرق بين الحج والعمرة وسائر العبادات على المذهب ، وبه قال الجمهور ، وفيه قول مخرج وحكاه المصنف وغيره وجها أنه إن كان حجا أو عمرة لزمه الوفاء به ، لما ذكره المصنف ، والله أعلم •

**( فرع )** إذا التزم على وجه اللجاج إعتاق عبد بعينه فان قلنا واجبه الوفاء بما التزم لزمه إعتاقه كيف كان • وإن قلنا : عليه كفارة يمين ـ فان كان بحيث يجزىء فى الكفارة ـ فله أن يعتقه أو يعتق غيره ، أو يطعم أو يكسو ، وإن كان بحيث لا يجزىء واختار الإعتاق أعتق غيره • وإن قلنا : يتخير فان اختار الوفاء أعتق كيف كان • وإن اختار التكفير اعتبر فى إعتاقه صفات الإجزاء ، وإن التزم إعتاق عبيده فان أوجبنا الوفاء أعتقهم ، وإن أوجبنا الكفارة أعتق واحدا أو أطعم أو كسا ، وإن قال : إن فعلت كذا فعبدى حر ، وقع العتق بلا خلاف إذا فعله ، وإنما التفصيل السابق فيمن التزم العتق فى العبد التزاما •

**( فرع )** لو قال : إن فعلت كذا فعلى نذر أو فلله على نذر ، فنص الشافعي رحمه الله أنه يلزمه كفارة يمين ، وبه قطع البغوى وإبراهيم المروروذى ، قال القاضى حسين وغيره : هذا تفريع على قولنا : تجب الكفارة ، فأما إذا أوجبنا الوفاء بالملتزم فيلزمه قربة من القرب والتعيين إليه ، ويشترط أن يكون ما يعينه مما يصح التزامه بالنذر وعلى قول التخيير يتخير بين ما ذكرنا وبين الكفارة ، ولو قال : إن فعلت كذا فعلى كفارة يمين ، فعليه كفارة يمين على الأقوال كلها ، ولو قال : فعلى يمين أو فلله على يمين فوجهان ( الصحيح ) أنه لغو ، وبه قطع الأكثرون لأنه لم يأت بنذر ولا صيغة يمين ، وليست اليمين مما ثبت فى الذمة ( والثانى ) يلزمه كفارة يمين إذا فعله • حكاه إمام الحرمين وغيره ، قال الإمام : وعلى هذا فالوجه أن يجعل كناية ويرجع إلى نيته •

ولو قال : نذرت لله لأفعلن كذا ، فان نوى اليمين فهو يمين ، وإن أطلق فوجهان ، ولو عدد أجناس قرب فقال : إن دخلت فعلى حج وعتق وصدقة ــ فان أوجبنا الوفاء ــ لزمه ما التزمه ، وإن أوجبنا الكفارة لزمه كفارة واحدة على المذهب وبه قطع الجمهور • وحكى الإمام عن والده الشيخ أبى محمد احتمالا فى تعددها ، فلو قال ابتداء : على أن أدخل النار اليوم ، قال البغوى : المذهب أنه يمين ، وعليه كفارة إن لم يدخل ، وكذا لو قال لامرأته : إن دخلت الدار فلله على أن أطلقك فهو كقوله : إن دخلت الدار فوالله لأطلقنك حتى إذا مات أحدهما قبل التطليق لزمه كفارة يمين • ولو قال : إن دخلت الدار فلله على أن آكل الخبز فدخلها فوجهان ( الصحيح ) يلزمه كفارة يمين ( والثانى ) هو لغو فلا شيء عليه •

**( فرع )** لو قال ابتداء : مالى صدقة أو فى سبيل الله ففيه أوجه ( أحدها ) وهو الأصح عند الغزالى ، وبه قطع القاضى حسين أنه لغو ، لأنه لم يأت بصيغة التزام ( والثانى ) يلزمه التصدق به ، كما لو قال على أن أتصدق بمالى •

( والثالث ) يصير ماله بهذا اللفظ صدقة كما لو قال : جعلت هذه الشاة أضحية وقال المتولى : إن كان المفهوم من هذا اللفظ فى عرفهم معنى النذر أو نواه فهو كما لو قال : لله على أن أتصدق بمالى أو أنفقه فى سبيل الله وإلا فلغو ( أما ) إذا قال : إن كلمت فلانا أو فعلت كذا فمالى صدقة ، فالمذهب والذى نص عليه الشافعى وقطع به الجمهور أنه بمنزلة قوله : فلله على أن أتصدق بمالى ، أو بجميع مالى ، وطريق الوفاء أن يتصدق بجميع أمواله ، وإذا قال : فى سبيل الله يتصدق بجميع أمواله على الغزاة ، وقال إمام الحرمين والغزالى : يخرج هذا على الأوجه الثلاثة فى الصورة الأولى قال الرافعى : والمعتمد ما نص عليه الشافعى وقاله الجمهور ، والله تعالى أعلم •

( **فــرع** ) قال الرافعى : الصيغــة قد تتردد فتحتمل نذر التبرر ، وتحتمل اللجاج فيرجع فيها إلى قصــد الشخص وإرادته ، قال : وفرقوا بينهما بأنه فى نذر التبرر يرغب فى السبب وهو شفاء المريض مثلا بالتزام المسبب ، وهو القربة المسماة ، وفى نذر اللجاج يرغب عن السبب لكراهته الملتزم قال : وذكر الأصحاب فى ضبطه أن الفعل طاعة أو معصية أو مباح والالتزام فى كل واحدة منها تارة يعلق بالإثبات وتارة بالنفى ( أما ) الطاعة ففى طرف الإثبات يتصــور نذر التبرر وبأن يقول : إن صليت فلله على صوم يوم معناه إن وفقنى الله للصلاة صمت ، فاذا وفق لها لزمه الصوم ، ويتصور اللجاج بأن يقول له : صل فيقول لا أصلى وإن صليت فعلى صوم أو عتق ، فاذا صلى ففيما يلزمه الأقوال والطرق السابقة •

( وأما ) فى طرف النفى فلا يتصور نذر التبرر ، لأنه لا بر فى ترك الطاعة ، ويتصور فى اللجاج بأن يمنع من الصلاة فيقول : إن لم أصل فلله على كذا ، فاذا لم يصل ففيما يلزمه الأقوال • ( وأما ) المعصية ففى طرف النفى يتصور نذر التبرر بأن يقول : إن لم أشرب الخمر فلله على كذا ، وقصد إن عصمنى الله من الشرب ، ويتصور نذر اللجــاج بأن يمنع من شربها فيقول : إن لم أشربها فلله على صوم أو صلاة ، وفى طرف الإثبات لا يتصور إلا اللجاج بأن يؤمر بالشرب فيقول : إن شربت فلله على كذا •

( وأما ) المباح فيتصور فى طرفى النفى والإثبات فيه النوعان معــا فالتبرر فى الإثبات : إن أكلت كذا فلله على صوم ، يريد إن يسره الله لى ، واللجاج أن يؤمر بأكله فيقول : إن أكلت فلله على كذا ، والتبرر فى النفى إن لم آكل كذا فعلى صوم ، يريد إن أعاننى الله على كسر شهوتى فتركته واللجاج أن يمنع من أكله فيقول : إن لم آكله فيقول : إن لم آكله فلله على كذا • ( أما ) إذا قال : إن رأيت فلانا فعلى صوم أو غيره فان أراد :

إن رزقنى الله رؤيته فهو نذر تبرر ، وإن ذكره لكراهة رؤيته فنذر لجاج وحكى الغزالى وجها فى الوسيط فى منع التبرر فى المباح والمذهب ما سبق •

**( فــرع )** نص الشافعى رحمه الله فى نذر اللجاج أنه لو قال : إن فعلت كذا فلله على نذر حج إنشاء فلان ، فشاء فلان لم يلزم القائل شىء ، قال المتولى : هذا إذا غلبنا فى اللجاج معنى النذر ( أما ) إذا قلنا : هو يمين فهو كمن قال : والله لا أفعل كذا إن شاء زيد ، وسيأتى فى كتاب الأيمان (1) إن شاء الله تعالى أن من قال : والله لا أدخلها إن شاء فلان أن لا أدخلها فان شاء فلان انعقدت يمينه عند المشيئة وإلا فلا •

**( فــرع )** إذا قال : أيمان البيعة لازمة لى ، فقد ذكره الأصحاب فى هذا الموضع وذكره المصنف فى التنبيه وجماعات فى باب الأيمان ، قال أصحابنا : كانت فى زمن رسول الله ﷺ بالمصافحة للرجال ، فلما ولى الحجاج بن يوسف رتبها أيمانا تشتمل على ذكر اسم الله تعالى ، وعلى الطلاق والإعتاق والحج وصدقة المال ، قال أصحابنا فاذا قال : أيمان البيعة لازمة لى ، فان لم يرد الأيمان التى رتبها الحجاج لم يلزمه شىء ، وإن أرادها نظر ــ إن قال فطلاقها وعتاقها لازم لى ــ انعقدت يمينه بهما ، ولا حاجة إلى النية ، وإن لم يصرح بذكرهما لكن نواهما انعقدت يمينه أيضا بهما لأنهما ينعقدان بالكناية مع النية ، وإن نوى اليمين بالله تعالى أو لم ينو شيئا لم ينعقد يمينه ولا شىء عليه ، والله أعلم •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**« إذا نذر ان يتصدق بماله لزمه ان يتصدق بالجميع ، لقوله ﷺ « من نذر ان يطيع الله فليطعه » وإن نذر ان يعتق رقبة ففيه وجهان ( أحدهما ) يجزئه ما يقع عليه الاسم اعتبارا بلفظه ( والثانى ) لا يجزئه إلا ما يجزىء فى الكفارة ،**

---

(1) شاءت ارادة الله ان يكون كتاب الأيمان من نصيبنا فى هذا السفر العظيم المبارك فاللهم اجعله قرة عينه فى برزخه واجعل لى به لسان صدق فى الآخرين واجعله حجة لى يوم الدين ولا تخزنى يوم يبعثون (ط) .

**لأن الرقبة التي يجب عتقها بالشرع ما يجب بالكفارة فحمل النذر عليه وإن نذر أن يعتق رقبة بعينها لزمه أن يعتقها ، ولا يزول ملكه عنها حتى يعتقها ، فان أراد بيعها أو إبدالها بغيرها لم يجز لأنه تعين للقربة فلا يملك بيعه كالوقف ، وإن تلف أو أتلفه لم يلزمه بدله لأن الحق للعبد فسقط بموته ، وإن أتلفه أجنبى وجبت القيمة للمولى ولا يلزمه صرفها فى عبد آخر لما ذكرناه ) .**

( **الشرح** ) الحديث المذكور صحيح سبق بيانه أول الكتاب ، ثم فى الفصل مسائل :

( إحداها ) إذا نذر أن يتصدق بماله لزمه الصدقة بجميع ماله لما ذكره المصنف . وقال أحمد فى إحدى الروايتين عنه : يكفيه أن يتصدق بثلثه . دليلنا أن اسم المال يقع على الجميع . أما إذا قال مالى صدقة فقد سبق بيانه مع ما يتعلق به قريبا . ولو قال : إن شفى الله مريضى فلله على أن أتصدق بشىء صح نذره ويجزئه التصدق بما شاء من قليل وكثير . ونقل الرافعى أنه لو قال : لله على ألف ولم يعين شيئا باللفظ ولا بالنية لم يلزمه شىء .

( الثانية ) إذا نذر إعتاق رقبة فوجهان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما ( أصحهما ) يجزئه إعتاق ما يسمى رقبة ، وإن كانت معيبة وكافرة ، وهو ظاهر نص الشافعى ، فانه قال : أعتق رقبة أية رقبة كانت ( والثانى ) لا يجزئه إلا ما يجزىء فى الكفارة وهى المؤمنة السليمة . وبنى أصحابنا هذا الخلاف على أصل مفهوم من معانى كلام الشافعى رحمه الله ، وهو أن الناذر إذا التزم عبادة بالنذر وأطلقها فلم يصفها فعلى أى شىء يحمل نذره ؟ وفيه قولان مفهومان من معانى كلام الشافعى ( أحدهما ) ينزل على أقل واجب من جنسه يجب بأصل الشرع ، لأن المنذور واجب فجعل كواجب الشرع ابتداء ( والثانى ) ينزل على أقل ما يصح من جنسه وقد يقولون : على أقل جائز الشرع ، لأن لفظ الناذر لا يقتضى زيادة عليه ، والأصل براءته . قال الرافعى : وهذا الثانى أصح

عند إمام الحرمين والغزالى ، قال : والأول هو الصحيح عند العراقيين والرويانى وغيرهم •

( قلت ) : الصواب أن يقال : إن الصحيح يختلف باختلاف المسائل ، ففى بعضها يصححون القول الأول وفى بعضها الثانى ، وهذا ظاهر يعلم من استقراء كلام الأصحاب فى المسائل المخرجة على هذا الأصل فمن ذلك من نذر صوما ، الأصح وجوب تبييت النية ترجيحا للقول الأول ، وقطع به كثيرون ، ولو نذر صلاة لزمه ركعتان على الصحيح باتفاقهم ، ترجيحا للقول الأول أيضا ، وكذا لا يجوز الجمع بين صلاتين منذورتين بتيمم واحد على الصحيح باتفاقهم ترجيحا للقول الأول وغير ذلك من المسائل التى رجح فيها القول الأول ، ومما رجح فيه القول الثانى ما لو نذر إعتاق رقبة فان الأصح أنه يجزىء المعيبة والكافرة ترجيحا للقول الثانى فحصل أن الصحيح يختلف باختلاف الصور •

ويجوز أن يقال : مراد الجمهور بتصحيح القول الأول أنه الأصح مطلقا إلا فى مسألة الاعتكاف ، وإنما اختلف الأصح فى هذه المسألة وسائر المسائل لأن الإعتاق ليس له عرف مطرد أو غالب يحمل عليه بل وقوع عتق التطوع فى العادة أكثر من العتق الواجب ، فحمل العتق المطلق بالنذر على مسمى الرقبة • وأما الصوم فيصح فيه عموم قوله ﷺ « لا صيام لمن لم يبيت الصيام من الليل » فخرج النفل بدليل ، وبقى النذر داخلا فى العموم ، وهكذا الأصل صح فيها قوله ﷺ « صلاة الليل والنهار مثنى مثنى » فخرج جواز التنفل بركعة بدليل ، وبقى النذر داخلا فى العموم ، وكذا يقال فى التيمم وغيره ، والله أعلم • فالحاصل أن الصحيح عند الجمهور أنه ينزل النذر فى صفاته على صفات واجب الشرع إلا فى الإعتاق ، وهذا الخلاف فى صفاته • وأما أصل فعله والوفاء به فواجب بلا خلاف • قال أصحابنا : ويبنى على القولين فى تنزيل النذر مسائل ( منها ) لو نذر أن يصلى وأطلق إن قلنا بالقول الأول وهو التنزيل على واجب الشرع لزمه ركعتان وهو

المنصوص وإلا فركعة ( ومنها ) جواز صلاته قاعدا مع القدرة على القيام فيها وجهان بناء عليها •

ولو نذر أن يصلى قاعدا جاز القعود قطعا ، كما لو صرح بنذر ركعة فانها تجزئه بلا خلاف ، فان صلى قائما فهو أفضل • ولو نذر أن يصلى قائما لزمه القيام قطعا ولو نذر أن يصلى ركعتين فصلى أربعا بتسليمة واحدة بتشهد أو تشهدين فطريقان ( أصحهما ) وبه قطع البغوى جوازه ( والثانى ) فيه وجهان ، وهو الذى ذكره المتولى • قال الرافعى : ويمكن بناؤه على الأصل ، فان نزلنا النذر على جائز الشرع أجزأه وإلا فلا ، كما لو صلى الصبح أربعا • وإن نذر أربع ركعات ، فان نزلنا على واجب الشرع أمرناه بتشهدين ، فان ترك الأول يسجد للسهو ، ولا يجوز أداؤها بتسليمتين ، وإن نزلنا على الجائز فهو بالخيار إن شاء أداها بتشهد ، وإن شاء أداها بتشهدين ، ويجوز بتسليمة وبتسليمتين ، وهو أفضل كما هو فى النوافل ، هكذا نقلوه ( والأصح ) أنه يجوز بتسليمتين على القولين ، والفرق بين هذه المسألة وباقى المسائل المخرجة على هذا الأصل ظاهر لأنه يسمى مصليا أربع ركعات كيف صلاها ، ولو نذر صلاتين لم تجزئه أربع ركعات بتسليمة واحدة ، ولو نذر أن يصلى ركعتين على الأرض مستقبل القبلة لم يجز فعلهما على الراحلة ، ولو نذر فعلهما على الراحلة فله فعلهما على الأرض مستقبلا ، وإن أطلق فعلى أيهما يحمل ؟ فيه خلاف مبنى على هذا الأصل ، والله أعلم •

أما إذا نذر أن يتصدق فانه لا يحمل على خمسة دراهم أو نصف دينار بلا خلاف بل يجزئه أن يتصدق بدانق ودونه مما يتمول ، لأن الصدقة الواجبة فى الزكاة غير منحصرة فى نصاب الذهب والفضة ، بل تكون فى صدقة الفطر وفى الخلطة ، ويتصور إيجاب دانق ودونه من الذهب والفضة أيضا فى الزكاة إذا تلف معظم النصاب بعد الحول وقبل التمكن ، وقلنا : التمكن شرط فى الضمان ، وهو الصحيح كما سبق فى بابه ، والله أعلم •

( ومنها ) إذا نذر إعتاق رقبة ، فان نزلنا على واجب الشرع وجبت رقبة مؤمنة سليمة وهو الأصح عند الداركى ، وإلا أجزأه كافرة معيبة ، وهو الصحيح عند الأكثرين ، منهم المحاملى والمصنف فى التنبيه والشاشى وآخرون وهو الراجح فى الدليل كما سبق ، فلو قيد فقال : لله على إعتاق رقبة مؤمنة سليمة لم يجزه الكافرة ولا المعيبة بلا خلاف ، ولو قال كافرة أو معيبة أجزأته بلا خلاف ، فلو أعتق مؤمنة سليمة فقيل لا تجزئه لأنها غير ما التزمه ( والصحيح ) الذى عليه الجمهور أنها تجزئه لأنها أكمل ، وذكر الكفر والعيب ليس للتقرب ، بل لجواز الاقتصار على الناقص ، فصار كمن نذر التصدق بحنطة رديئة يجوز له التصدق بالجيدة . ولو قال : على أن أعتق هذا الكافر أو المعيب ، لم يجزه غيره لتعلق النذر بعينه .

أما إذا نذر أن يعتكف فليس من جنس الاعتكاف واجب بالشرع ، وقد سبق فى بابه وجهان فى أنه هل يشترط اللبث أم يكفى المرور فى المسجد مع النية ؟ والأول أصح ، فعلى هذا يشترط لبث ويخرج عن النذر بلبث ساعة ، ويستحب أن يمكث يوما ، وإن اكتفينا بالمرور فى أصل الاعتكاف فلإمام الحرمين احتمالان ( أحدهما ) يشترط لبث لأن لفظ الاعتكاف يشعر به ( والثانى ) لا ، حملا له على حقيقته شرعا ، والله أعلم .

( المسألة الثالثة ) إذا نذر أن يعتق رقبة بعينها لزمه إعتاقها ، ولا يزول ملكه عنها بمجرد النذر ، فان أراد بيعها أو هبتها أو الوصية بها أو إبدالها بغيرها لم يجز وإن تلفت أو أتلفها لم يلزمه بدلها ، وإن أتلفها أجنبى لزمه القيمة للمولى ويتصرف فيها المولى بما شاء ولا يلزمه أن يشترى بها رقبة يعتقها ، ودليل جميع هذه الصور فى الكتاب ، وفيه الفرق بينه وبين الهدى والأضحية المنذورتين ، وقد سبقت المسألة بفروعها وإيضاح الفرق فى باب الهدى ، والله أعلم .

قال المصنف رحمه الله تعالى

( وإن نذر هديا نظرت فان سماه كالثوب والعبد والدار لزمه ما سماه ، وإن أطلق الهدى ففيه قولان ، قال فى الإملاء والقديم : يهدى ما شاء ، لأن اسم الهدى يقع عليه ، ولهذا يقال : أهديت له دارا وأهدى لى ثوبا ، ولأن الجميع يسمى قربانا ولهذا قال ﷺ فى الجمعة « من راح فى الساعة الأولى فكأنما قرب بدنة ، ومن راح فى الساعة الثانية فكأنما قرب بقرة ، ومن راح فى الساعة الثالثة فكأنما قرب كبشا ، ومن راح فى الساعة الرابعة فكأنما قرب دجاجة ومن راح فى الساعة الخامسة فكأنما قرب بيضة » فاذا سمى قربانا وجب أن يسمى هديا ، وقال فى الجديد : لا يجزئه إلا الجذعة من الضأن والثنية من المعز والإبل والبقر ، لأن الهدى المعهود فى الشرع ما ذكرناه فحمل مطلق النذر عليه .

وإن نذر بدنة أو بقرة أو شاة ، فان قلنا بالقول الأول أجزاه من ذلك ما يقع عليه الاسم ، وإن قلنا بالقول الثانى لم يجزه إلا ما يجزىء فى الأضحية ، وإن نذر شاة فاهدى بدنة أجزاه ، لأن البدنة بسبع من الغنم ، وهل يجب الجميع ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) ان الجميع واجب ، لأنه مخير بين الشاة والبدنة فايهما فعل كان واجبا ، كما نقول فى العتق والإطعام فى كفارة اليمين ( والثانى ) أن الواجب هو السبع ، لأن كل سبع منها بشاة ، فكان الواجب هو السبع . وإن نذر بدنة وهو واجد البدنة ففيه وجهان ( أحدهما ) أنه مخير بين البدنة والبقرة والسبع من الغنم ، لأن كل واحد من الثلاثة قائم مقام الآخر ( والثانى ) أنه لا يجزئه غير البدنة لأنه عينها بالنذر ، وإن كان عادما للبدنة انتقل إلى البقرة ، فان لم يجد بقرة انتقل إلى سبع من الغنم . ومن أصحابنا من قال : لا يجزئه غير البدنة فان لم يجد ثبتت فى ذمته إلى أن يجد ، لأنه التزم ذلك بالنذر ، والمذهب الأول ، لأنه فرض له بدل فانتقل عند العجز إلى بدله كالوضوء .

وإن نذر الهدى للحرم لزمه فى الحرم ، وإن نذر لبلد آخر لزمه فى البلد الذى سماه ، لما روى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده « أن امرأة أتت النبى ﷺ فقالت : يا رسول الله إنى نذرت أن أذبح بمكان كذا وكذا ، مكان كان يذبح فيه أهل الجاهلية ، قال : لصنم ؟ قالت : لا ؟ قال : لوثن ؟ قالت : لا قال : أوف بنذرك » فان نذر لأفضل بلد لزمه بمكة لأنها أفضل البلاد ، والدليل عليه ما روى جابر رضى الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ فى حجته « اى بلد أعظم حرمة ؟ قالوا : بلدنا هذا ، فقال النبى ﷺ إن دماء كم وأموالكم حرام عليكم ،

**كحرمة يومكم هذا فى شهركم هذا فى بلدكم هذا » ولأن مسجدها أفضل المساجد فدل على انها أفضل البلاد .**

**وإن أطلق النذر ففيه وجهان ( أحدهما ) يجوز حيث شاء ، لأن الاسم يقع عليه ( والثانى ) لا يجوز إلا فى الحرم ، لأن الهدى المعهود فى الشرع هو الهدى فى الحرم ، والدليل عليه قوله تعالى ( هديا بالغ الكعبة ) وقال تعالى ( ثم محلها إلى البيت العتيق ) فحمل مطلق النذر عليه ، فان كان قد نذر الهدى لرتاج الكعبة أو عمارة مسجد ، لزمه صرفه فيما نذر ، فان أطلق ففيه وجهان . ( أحدهما ) أن له أن يصرفه فيما شاء من وجوه القرب ، فى ذلك البلد الذى نذر الهدى فيه ، لأن الاسم يقع عليه ( والثانى ) أنه يفرقه على مساكين البلد الذى نذر أن يهدى إليه لأن الهدى المعهود فى الشرع ما يفرق على المساكين فحمل مطلق النذر عليه .**

**وإن كان ما نذره مما لا يمكن نقله كالدار ، باعه ونقل ثمنه إلى حيث نذر ، وإن نذر النحر فى الحرم ففيه وجهان ( أحدهما ) يلزمه النحر دون التفرقة لأنه نذر أحد مقصودى الهدى ، فلم يلزمه الآخر ، كما لو نذر التفرقة ( والثانى ) يلزمه النحر والتفرقة ، وهو الصحيح ، لأن نحر الهدى فى الحرم فى عرف الشرع ما يتبعه التفرقة فحمل مطلق النذر عليه ، وإن نذر النحر فى بلد غير الحرم ففيه وجهان ( أحدهما ) لا يصح ، لأن النحر فى غير الحرم ليس بقربة فلم يلزمه بالنذر ( والثانى ) يلزم النحر والتفرقة ، لأن النحر على وجه القربة لا يكون إلا للتفرقة فاذا نذر النحر تضمن التفرقة ) .**

( **الشرح** ) حديث « من راح فى الساعة الأولى » رواه البخارى ومسلم من رواية أبى هريرة وسبق بيان طرقه وشرحه فى صلاة الجمعة ، وحديث عمرو بن شعيب غريب ، ولكن معناه مشهور من رواية ثابت (1) [ ابن ] الضحاك الأنصارى رضى الله عنه قال : « نذر رجل على عهد رسول الله ﷺ أن ينحر إبلا ببوانة فقال رسول الله ﷺ : هل كان فيها وثن من أوثان الجاهلية يعبد ؟ قالوا : لا ، قال : فهل كان فيها عيد من أعيادهم ؟

---

(1) ثابت بن الضحاك بن امية بن ثعلبة الخزرجى الأنصارى رديف رسول الله يوم الخندق ودليله الى حمراء الاسد يوم أحد وكان ممن بايع بيعة الشجرة ــ بيعة الرضوان ــ وهو صغير (ط) .

قالوا : لا ، فقال رسـول الله ﷺ : أوف بنذرك ، فانه لا وفاء لنـذر فى معصية الله[1] ، ولا فيما لا يملك ابن آدم » رواه أبو داود باسناد صحيح على شرط البخارى ومسلم •

( وأما ) حديث جابر بهذا اللفظ فغريب عنه ، ورواه البخارى بهذا اللفظ فى صحيحه فى أول كتاب الحدود فى باب ظهر المؤمن حمى من رواية ابن عمر رضى الله عنهما ويستدل معه أيضا بحديث عدى بن الحمراء رضى الله عنه أن رسول الله ﷺ « وقف فى مكة وأشار إليها وقال : والله إنك لخير أرض الله وأحب أرض الله ولولا أنى أخرجت منـك ما خرجت » رواه الترمذى وغيره ، قال الترمذى : هو حديث حسن صحيح ، وسبق بيانه وبيان ما يتعلق به وما يعارضه فى آخر باب ما يجب بمحظورات الإحرام ، والله أعلم •

**( أما ألفاظ الفصل )** **فقه**[2] لغتان مشهورتان ( أشهرهما ) وأفصحهما هدى ــ بإسكان الدال وتخفيف الياء ــ وبهذه جاء القرآن ( والثانية ) هدى ــ بكسر الدال وتشديد الياء ــ سمى هديا ، لأنه يهدى إلى الحرم ، فعلى الأولى هو فَعْل" بمعنى مفعول كالخلق بمعنى المخلوق ، وعلى الثانية فعيل بمعنى مفعول ، كقتيل وجريح بمعنى مقتول ومجروح • وأما حديث من راح فى الساعة الأولى فسبق شرحه فى باب الجمعة ( وقوله ) : وقال فى الجديد ، أى فى معظم كتبه الجديدة ، وإلا فالإملاء من الكتب الجديدة ( وأما ) الضأن والمعز والإبل والبقر فسبق بيان لغاتهـا فى كتاب الزكاة ( قوله ) : لأنه فرض له بدل ، احتراز من الصلاة ومن زكاة الفطر • وذكر

---

(١) حديث ( لا وفاء لنذر فى معصية ولا فيما لا يملك ابن آدم ) اخرجه احمد فى مسنده وعبد الرزاق فى مصنفه عن عمران بن حصين والطبرانى فى الكبير عن جابر موقوفا عليـه وفى الطبرانى عن ابى ثعلبة الخشنى رضى الله عنه مرفوعا ( لا وفاء لنذر فى معصية الله ولا فى قطيعة رحم ولا فيما لا تملك ) واخرجه أحمد عن جابر مرفوعا بلفظ ( لا وفاء لنذر فى معصية الله ) .

(٢) الضمير يعود على كلمة المصنف : وان نذر هديا .    المطيعى

فى الجديد الصنم والوثن ، فقيل هما بمعنى ، والأصح أنهما متغايران ، فعلى هذا قيل : الصنم ما كان مصورا من حجر أو نحـاس أو غيرهما ، والوثن ما كان غير مصور ، وقيل : الوثن ما كان له جثـة من خشب أو حجر أو جوهر أو ذهب وفضة ونحو ذلك ، سـواء كان مصورا أو غير مصور ، والصنم الصورة بلا جثة ، والله أعلم .

( قوله ) رتاج الكعبة هو ــ بكسر الراء وتخفيف التاء المثناة فوق وبالجيم وأصله الباب ، وقد يراد به الكعبة نفسها ويقال فيه الرتج أيضا بفتح الراء والتاء والله أعلم .

**( أما الأحكام )** ففيها مسائل :

(إحداها ) إذا نذر أن يهدى شيئا معينا من ثوب أو طعام أو دراهم أو عبيد أو دار أو شجر أو غير ذلك لزمه ما سماه ولا يجوز العدول عنه ولا إبداله ، فان كان نذر أن يهديه إلى مكان معين واحتـاج إلى مؤنة لنقله لزمه تلك المؤنة من ماله لا من المنذور ، وإن كان ممـا لا يمكن نقله كالدار والشجر والأرض وحجر الرحى ونحوها ، لزمه بيعه ونقل ثمنه لقوله ﷺ « من نذر أن يطيع الله فليطعه » قال البغوى وغيره : ويتولى الناذر البيع والنقل بنفسه ، ولا يشترط إذن الحاكم ، ولا غيره ، ويتصدق بثمنه . قال أصحابنا : وإن كان ذلك المعين بالنذر من الحيوان كالعبد والبـدنة والشاة وجب حمله إلى ذلك الموضع المعين ، فان لم يكن شرط موضعا معينا لزمه صرفه إلى مساكين الحرم ، وسواء المقيمون فيه والواردون إليه ، هذا هو المذهب ، وبه قطع الجمهور ، وفيه وجه حكاه الرافعى وغيره أن مسـاكين الحرم لا يتعينون بل يجـوز صرفه فى غير الحرم ، والمشهور الأول ، فان كان المنذور بدنة أو شـاة أو بقرة وجب التصدق بهـا بعد ذبحها ، ولا يجوز التصدق بها قبله ، لأن فى ذبحها قربة .

قال أصحابنا : ويجب الذبح فى الحرم ، فان ذبح فى غيره لم يجزه ، هذا هو المذهب ، وفيه وجه آخر مشهور أنه يجوز ذبحه خارج الحرم ، بشرط أن ينقل اللحم إلى الحرم قبل أن يتغير ، وقد سبق مثل هذا الخلاف فى آخر باب محظورات الإحرام ، وإن كان من غير الإبل والبقر والغنم فما يمكن نقله كالظبية والحمار والطائر والثوب ، وجب حمله إلى الحرم ، وعليه مؤنة نقله كما ذكرنا ، فان لم يكن له مال بيع بعضه لنقل الباقى ، هكذا جزم به المصنف فى التنبيه وجمهور الأصحاب قال الرافعى : وأستحسن ما حكى عن القفال أنه قال : إن قال : أهدى هذا فالمؤنة عليه ، وإن قال : جعلته هديا فالمؤنة فيه يباع بعضه ، قال : ولكن مقتضى جعله هديا أن يوصل كله إلى الحرم فيلتزم مؤنته كما لو قال : أهدى •

ثم إذا بلغ الحرم فالصحيح أنه يجب صرفه إلى مساكين الحرم • لكن لو نوى صرفه إلى تطييب الكعبة أو جعل الثوب سترا لها أو قربة أخرى هناك صرفه إلى ما نوى ، وفيه وجه ضعيف أنه وإن أطلق فله صرفه إلى ما نوى ، ووجه ثالث أضعف منه أن الثوب الصالح للستر يحمل عليه عند الإطلاق ، قال إمام الحرمين : قياس المذهب والذى صرح به الأئمة أن ذلك المال المعين يمتنع بيعه وتفرقة ثمنه ، بل يتصدق بعينه وينزل تعيينه منزلة تعيين الأضحية والشاة فى الزكاة ، فيتصدق بالظبية والطائر وما فى معناهما حيا ، ولا يذبحه إذ لا قربة فى ذبحه ، فلو ذبحه فنقصت القيمة تصدق باللحم وغرم ما نقص ، هذا هو المذهب ، وحكى المتولى وجها ضعيفا أنه يذبح وطرد المتولى الخلاف فيما إذا أطلق ذكر الحيوان وقلنا : لا يشترط أن يهدى ما يجزىء فى الأضحية والله أعلم •

أما إذا نذر إهداء بعير معيب فهل يذبحه ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) نعم نظرا إلى جنسه ( وأصحهما ) لا ، لأنه لا يصلح للتضحية كالظبية والله أعلم •

( المسألة الثانية ) فى الصفات المعتبرة فى الحيوان المنذور إذا أطلق النذر ، قال أصحابنا : إذا قال : لله على أن أهدى بعيرا أو بقرة أو شاة فهل يشترط فيه السن المجزىء فى الأضحية والسلامة من العيوب ؟ فيه القولان اللذان ذكرهما المصنف بدليلهما ، وهما مبنيان على القاعدة السابقة أن النذر هل يحمل على أقل واجب الشرع من ذلك النوع ؟ أو أقل جائزة وما يتقرب به ؟ ( أصحهما ) على واجبه فيشترط سن الأضحية والسلامة • ولو قال : أضحى ببعير أو ببقرة ففيه مثل هذا الخلاف ، قال إمام الحرمين : وبالاتفاق لا يجزىء الفصيل لأنه لا يسمى بعيرا ولا العجل إذا ذكر البقرة ، ولا السخلة إذا ذكر الشاة •

ولو قال : أضحى ببدنة أو أهدى بدنة جرى الخلاف ، ورأى إمام الحرمين هذه الصورة أولى باشتراط السن والسلامة ، وهو كما رأى ، وإن أهدى ولم يسم شيئا ففيه القولان ( إن نزلناه ) على ما يتقرب به من جنسه خرج عن نذره بكل ما يتصدق به ، حتى الدجاجة أو البيضة أو غيرهما من كل ما يتمول لوقوع الاسم عليه ، وعلى هذا فالصحيح من الوجهين أنه لا يجب إيصاله مكة وصرفه إلى فقرائها بل يجوز التصدق به على غيرهم ، وهذا نصه فى الإملاء والقديم كما ذكره المصنف والأصحاب • ( وإن نزلناه ) على أقل واجب الشرع من جنسه ، وجب أقل ما يجزىء فى الأضحية وهذا هو المنصوص فى الجديد ، وهو الصحيح ، فعلى هذا يجب إيصاله مكة لأن محل الهدى الحرم ، وقد حملناه على مقتضى الهدى وفيه وجه ضعيف أنه لا يجب حمله إلا أن يصرح به والمذهب الأول • أما إذا قال : لله على أن أهدى الهدى بالألف واللام ، فيجب حمله على الهدى المعهود شرعا ، وهو ما يجزىء فى الأضحية ، وهذا لا خلاف فيه لأنه عرفه بالألف واللام ، فوجب صرفه إلى المعهود والله أعلم •

( الثالثة ) إذا نذر ذبح حيوان ولم يتعرض لهدى ولا أضحية بأن

قال : لله على أن أذبح هذه البقرة ، أو أنحر هذه البدنة ، فان قال مع ذلك : وأتصدق بلحمها أو نواه ، لزمه الذبح والتصدق ، وإن لم يقله ولا نواه فوجهان ( أحدهما ) ينعقد نذره ويلزمه الذبح والتصدق ( وأصحهما ) لا ينعقد ، لأنه لم يلتزم التصدق ، وإنما التزم الذبح وحده ، وليس فيه قربة إذا لم يكن للصدقة ، ولو نذر أن يهدى بدنة أو بقرة أو شاة إلى مكة أو أن يتقرب بسوقها ويذبحها ويفرق لحمها على فقرائها لزمه الوفاء ، ولو لم يتعرض للذبح وتفرقة اللحم لزمه الذبح بها أيضا . وفى تفرقة اللحم وجهان :

( أحدهما ) لا يجب تفرقته بها إلا أن ينوى . بل له التفرقة فى موضع آخر ( وأصحهما ) الوجوب . وبه قطع الأكثرون . ولو نذر الذبح فى موضع آخر خارج الحرم وتفريق اللحم فى الحرم على أهله ــ قال المتولى : الذبح خارج الحرم لا قربة فيه فيذبح حيث شاء ، ويلزمه تفرقة اللحم فى الحرم ، وكأنه نذر أن يهدى إلى مكة لحما . ولو نذر أن يذبح بمكة ويفرق اللحم على فقراء بلد آخر لزمه الوفاء بما التزم . ولو قال : لله على أن أنحر أو أذبح بمكة ولم يتعرض للفظ القربة والتضحية ولا التصدق ففى انعقاد نذره وجهان ( أصحهما ) ينعقد ، وبه قطع الجمهور ، وعلى هذا فى وجوب التصدق باللحم على فقرائها الوجهان السابقان . ولو نذر الذبح بأفضل بلد صح نذره ولزمه الوفاء ، وحكمه حكم من نذر الذبح بمكة لأنها أفضل البلاد عندنا وقد سبق إيضاح المسألة فى آخر باب محظورات الإحرام ، ولو نذر الذبح أو النحر ببلدة أخرى ولم يقل مع ذلك : وأتصدق على فقرائها ولا نواه ، فوجهان مشهوران حكاهما المصنف بدليلهما وحكاهما جماعة قولين أصحهما وهو نصه فى الأم لاينعقد نذره لأنه لم يلتزم إلا الذبح والذبح فى غير الحرم لا قربة فيه ( والثانى ) ينعقد ويلزمه الذبح وتفرقة اللحم على الفقراء ( فان قلنا : ) ينعقد ، أو تلفظ مع ذلك بالتصدق أو نواه ، فهل يتعين التصدق باللحم ؟ أم لا يجوز نقله إلى غيرهم ؟ فيه

طريقان ( المذهب ) أنهم يتعينون ( والثانى ) فيه وجهان مأخوذان من نقل الصدقة •

( فان قلنا : ) لا يتعينون لم يجب الذبح بتلك البلدة بخلاف مكة فانها محل ذبح الهدايا ( وإن قلنا ) يتعينون فوجهان ( أحدهما ) لا يجب الذبح بها ، بل لو ذبح خارجها ونقل اللحم إليها طريا جاز ، وبه قطع البغوى وجماعة ( والثانى ) يتعين إراقة الدم فيها كمكة ، وبهذا قطع العراقيون ، وحكوه عن نصه فى الأم • أما إذا قال : لله على أن أضحى ببلدة كذا وأفرق اللحم على أهلها فينعقد نذره ويغنى ذكر التضحية عن ذكر التصدق ونيته ، وجعل إمام الحرمين وجوب التفرقة على أهلها ووجوب الذبح بها على الخلاف السابق ، قال : ولو اقتصر على قوله : أضحى بها فهل يتضمن ذلك تخصيص التفرقة عليهم ؟ فيه وجهان ، الصحيح الذى جرى عليه الأئمة وجوب الذبح والتفرقة بها • وفى فتاوى القفال أنه لو قال : إن شفى الله مريضى فلله على أن أتصدق بعشرة دراهم على فلان فشفاه الله تعالى ، لزمه التصدق عليه ، فان لم يقبل لم يلزمه شىء • وهل لفلان مطالبته بالتصدق بعد الشفاء ؟ قال : يحتمل أن يقال : نعم ، كما لو نذر إعتاق عبد معين إن شفى فشفى ، فان له المطالبة بالإعتاق ، وكما لو وجبت الزكاة والمستحقون فى البلد محصورون ، فان لهم المطالبة ، والله أعلم •

( الرابعة ) إذا قال : لله على أن أضحى ببدنة أو أهدى بدنة ، قال إمام الحرمين : البدنة فى اللغة مختصة بالواحد من الإبل ، ثم الشرع قد يقيم مقامها بقرة أو سبعا من الغنم ، وقال الشيخ أبو حامد وجماعة : اسم البدنة على الإبل والبقر والغنم جميعا وهذا هو الصحيح ، وقد نقله الأزهرى وخلافه من أهل اللغة ، وصرحوا بأنه يطلق على الإبل والبقر

والغنم الذكر والأنثى . ولكن اشتهر فى اصطلاح الفقهاء اختصاص البدنة بالإبل . قال أصحابنا : فاذا نذر بدنة فله حالان :

( أحدهما ) أن يطلق التزام البدنة فله إخراجها من الإبل ، وهل له العدول إلى بقرة أو سبع من الغنم ؟ فيه ثلاثة أوجه ( أحدها ) لا ( والثانى ) نعم ( والثالث ) وهو الصحيح المنصوص أنه إن وجد الإبل لم يجز العدول وإلا جاز . وقد ذكر المصنف دليل الأوجه الثلاثة ، ويشترط فى البدنة والبقرة وكل شاة أن تكون مجزئة فى الأضحية .

( الحال الثانى ) أن يقيد فيقول : لله على أن أضحى ببدنة من الإبل أو ينويها فلا يجزئه غير الإبل إذا وجدت بلا خلاف ، فان عدمت فوجهان مشهوران ( أحدهما ) يصبر إلى أن يجدها ولا يجزئه غيرها ( والثانى ) وهو الصحيح المنصوص أن البقرة تجزئه بالقيمة . فان كانت قيمة البقرة دون قيمة البدنة من الإبل لزمه إخراج الفاضل . هذا هو المذهب ، وفيه وجه آخر أنه لا تتعين القيمة كما فى حال الاطلاق والصحيح الأول .

واختلفوا فى كيفية إخراج الفاضل فذكر الروياني فى كتابه الكافى أنه يشترى بقرة أخرى إن أمكن وإلا فهل يشترى به شقصا أو يتصدق على المساكين بدراهم ؟ فيه وجهان . وفى تعليق الشيخ أبى حامد أنه يتصدق به . وقال المتولى : يشارك إنسانا فى بدنة أو بقرة أو يشترى به شاة ، والله أعلم . وإذا عدل إلى الغنم فى هذه الحالة اعتبرت القيمة أيضا . ثم نقل الروياني فى كتابه جامع الجوامع أنه إذا لم يجد الإبل فى حالة التقييد يتخير بين البقرة والسبع من الغنم ، لأن الاعتبار بالقيمة والذى ذكره ابن كج والمتولى وغيرهما أنه لا يعدل إلى الغنم مع القدرة على البقر لأنها أقرب . ولو وجد ثلاث شياه بقيمة البدنة فوجهان ( أصحهما ) لا تجزئه . بل عليه أن يتم السبع من ماله ( والثانى ) تجزئه لوفائهن بالقيمة . قاله أبو الحسين النسوى من أصحابنا المتقدمين فى زمن ابن خيران وأبى إسحاق المروزى .

**( فـرع )** لو نذر شاة فجعل بدلها بدنة جاز بلا خلاف . وهل يكون جميعها فرضا ؟ فيه وجهان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما وسبق ذكرهما فى آخر باب صفة الوضوء ، وفى صفة الصلاة وفى الزكاة وفى الحج ( أصحهما ) يقع سبعها واجبا والباقى تطوعا ( والثانى ) يقع الجميع واجبا . ( فان قلنا ) كلها واجبة لم يجز الأكل منها إذا قلنا بالمذهب : إنه لا يجوز الأكل من الهدى والأضحية الواجبين ( وإن قلنا ) : الواجب السبع جاز الأكل من الزائد وقال الشيخ أبو حامد : يجوز أكل الزائد كله . والله أعلم .

**( فـرع )** إذا نذر أن يهدى شاة بعينها لزمه ذبحها ، فان أراد أن يذبح عنها بدنة لم يجزئه لأن الشاة تعينت فلا يجوز غيرها كما لو نذر إعتاق عبد معين والله أعلم .

**( فـرع )** قال الشافعى فى الأم : لو قال : إذاً أهدى هذه الشاة نذرا لزمه أن يهديها إلا أن تكون نيته أنى سأحدث نذرا أو سأهديها فلا يلزمه . قال : فلو نذر أن يهدى هديا ونوى بهيمة أو جديا أو رضيعا أجزأه . هكذا نص عليه . قال أصحابنا : والقولان السابقان فيما إذا أطلق نذر الهدى ولم ينو شيئا قال الشافعى ولو نذر أن يهدى شاة لا تجزىء فى الأضحية أجزأته . قال : ولو أهدى كاملة كان أفضل . والله أعلم .

**( فـرع )** يجزىء الذكر والأنثى والخصى والفحل فى جميع ذلك سواء كان الواجب من الإبل أو البقر أو الغنم بلا خلاف لوقوع الاسم عليه .

( الخامسة ) إذا نذر الإهداء لرتاج الكعبة لزم صرفه فى كسوتها . وإن قصد صرفه فى طيبها أو غير ذلك مما يصح نذره صرف إليه . وإن نذر الإهداء إلى بلد آخر ــ فان صرح بصرفه فى عمارة مسجد ذلك البلد

أو نواه أو صرح بصرفه فى قرية أخرى مثلها أو نواه ـ صرفه فى ذلك ، وإن أطلق فوجهان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما ( أحدهما ) يصرفه فيما شاء من وجوه القربات فى ذلك البلد ( وأصحهما ) يتعين صرفه إلى مساكين ذلك البلد المقيمين فيه والواردين ، وهما مبنيان على الوجهين السابقين أن النذر المطلق هل يحمل على المعهود أم على ما يقع عليه الاسم ؟ ( إن قلنا ) بالأصح وهو الحمل على المعهود تعين للمساكين وإلا فلا ، والله تعالى أعلم .

**( فـرع )** قال أصحابنا : تطييب الكعبة وسترها من القربات ، سواء سترها بالحرير وغيره ، ولو نذر سترها أو تطييبها صح نذره بلا خلاف . أما إذا نذر هديا لرتاج الكعبة وطيبها فقال الشيخ إبراهيم المروروذى وغيره : ينقله ويسلمه إلى القيم ليصرفه فى الجهة المذكورة إلا أن يكون قد نوى ، أو نص فى نذره أن يتولى ذلك بنفسه فيلزمه . أما إذا نذر تطييب مسجد المدينة أو الأقصى أو غيرهما ففى انعقاد نذره تردد لإمام الحرمين ، ومال الإمام إلى تخصيص الانعقاد بالمسجد الحرام ، والمختار الصحة فى كل مسجد ، لأن تطييبها سنة مقصودة ، فلزمت بالنذر كسائر الطاعات .

**( فـرع )** قد ذكرنا أن من نذر هديا مطلقا لزمه فى أصح القولين ما يجزئه فى الأضحية ، وبه قال مالك وأبو حنيفة وأحمد . وقال داود : ما يقع عليه اسم هدى ، وهو قولنا الآخر ، والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وإن نذر صلاة لزمه ركعتان فى أظهر القولين ، لأن أقل صلاة واجبة فى الشرع ركعتان ، فحمل النذر عليه ، وتلزمه ركعة فى القول الآخر ، لأن الركعة صلاة فى الشرع وهى الوتر فلزمه ذلك ، وإن نذر الصلاة فى مسجد غير المساجد الثلاثة ، وهى المسجد الحرام ومسجد المدينة والمسجد الأقصى ، جاز له أن يصلى فى غيره ، لأن ما سوى المساجد الثلاثة فى الحرمة والفضيلة واحد ، فلم يتعين بالنذر ، وإن نذر الصلاة فى المسجد الحرام لزمه فعلها فيه ، لأنه يختص**

**بالنذر ، والصلاة فيه أفضل من الصلاة فى غيره ، والدليل عليه ما روى عبد الله ابن الزبير رضى الله عنه أن النبى ﷺ قال « صلاة فى مسجدى هذا أفضل من ألف صلاة فيما سواه من المساجد إلا المسجد الحرام ، وصلاة فى المسجد الحرام أفضل من مائة صلاة فى مسجدى هذا » فلا يجوز أن يسقط ما نذره بالصلاة فى غيره . وإن نذر الصلاة فى مسجد المدينة أو المسجد الأقصى ففيه قولان :**

**( أحدهما ) يلزمه لأنه ورد الشرع فيه بشد الرحال إليه فأشبه المسجد الحرام ( والثانى ) لا يلزمه لأنه لا يجب قصده بالنسك فلا تتعين الصلاة فيه بالنذر كسائر المساجد . فان قلنا يلزمه فصلى فى المسجد الحرام أجزأه عن النذر، لأن الصلاة فى المسجد الحرام أفضل فسقط به فرض النذر ، وإن نذر أن يصلى فى المسجد الأقصى فصلى فى مسجد المدينة أجزأه ، لما روى جابر رضى الله عنه أن رجلا قال « يا رسول الله إنى نذرت إن فتح الله عليك مكة أن أصلى فى بيت المقدس ركعتين ، فقال : صل ههنا ، فأعاد عليه فقال : صل ههنا ثم أعاد عليه فقال : شأنك » ولأن الصلاة فيه أفضل من الصلاة فى بيت المقدس ، فسقط به فرض النذر ) .**

**( الشرح )** أما حديث عبد الله بن الزبير فرواه أحمد بن حنبل فى مسنده والبيهقى باسناد حسن ، وسبق بيانه فى أواخر باب صفة الحج فى مسألة استحباب دخول البيت . وأما حديث جابر فصحيح رواه أبو داود فى سننه بلفظه باسناد صحيح . وقوله ﷺ : « شأنك » هو منصوب أى ألزم شأنك ، فان شئت أن تفعله فافعله . وقوله : « وورد الشرع بشد الرحال إليه » احتراز من غير المساجد الثلاثة ، وفى بيت المقدس لغتان مشهورتان ( إحداهما ) فتح الميم وإسكان القاف وكسر الدال ( والثانية ) ضم الميم وفتح القاف والدال المشددة .

**( أما الأحكام )** فان نذر صلاة مطلقة ففيما يلزمه قولان مشهوران ( أصحهما ) ركعتان ( والثانى ) ركعة ، وذكر المصنف دليلهما ، وهما مبنيان على القاعدة السابقة أن النذر هل يسلك به فى صفاته مسلك واجب الشرع أو مسلك جائزه . أما إذا قال: لله على [أن] أمشى إلى بيت الله الحرام

أو آتيه أو أمشى إلى البيت الحرام لزمه إتيانه • هذا هو المذهب وبه قطع الجمهور لقوله ﷺ « من نذر أن يطيع الله فليطعه » وهو صحيح سبق بيانه • وقيل فى لزومه قولان حكاهما الرافعى ، وليس بشىء • ولو قال : لله على أن أمشى إلى بيت الله أو آتيه ولم يقل الحرام ، ففيه خلاف منهم من حكاه وجهين ، ومنهم من حكاه قولين ( أحدهما ) يحمل على البيت الحرام وهو بيت مكة ( وأصحهما ) لا ينعقد نذره إلا أن ينوى البيت الحرام ، لأن جميع المساجد بيوت الله تعالى ، وقد ذكر المصنف المسألة فى آخر الباب ، وسنزيدها إيضاحا هناك إن شاء الله تعالى •

ولو قال : لله على أن أمشى إلى الحرم أو المسجد الحرام أو مكة أو ذكر بقعة من بقاع الحرم ، كالصفا والمروة ومسجد الخيف ومنى ومزدلفة ومقام إبراهيم وغيرها فهو كما لو قال إلى بيت الله الحرام ، حتى لو قال : آتى دار أبى جهل أو دار الخيزران كان الحكم كذلك باتفاق الأصحاب لشمول حرمة الحرم فى تنفير الصيد وغيره • ولو نذر أن يأتى عرفات فان أراد التزام الحج وعبر عنه بحضور عرفات أو نوى أن يأتيها محرما انعقد نذره بالحج ، فان لم ينو ذلك لم ينعقد نذره لأن عرفات من الحل فهى كبلد آخر • وفيه وجه لأبى على ابن أبى هريرة أنه لو نذر أن يأتى عرفات يوم عرفات لزمه أن يأتيها حاجا • وقيد المتولى هذا الوجه بما إذا قال ذلك يوم عرفات بعد الزوال •

وقال القاضى حسين : يكفى فى لزوم ذلك أن يحضر له حضورها يوم عرفة • وربما قال بهذا الجواب على الإطلاق • والمذهب ما قدمناه • وبه قطع جماهير الأصحاب • ولو قال : لله على أن آتى مر الظهران أو بقعة أخرى قريبة من الحرم لم يلزمه شىء بلا خلاف قال أصحابنا : وإذا التزم الإتيان إلى الكعبة فسواء التزمه بلفظ المشى والإتيان والانتقال

والذهاب والمضي والمصير والمسير ونحوها . ولو نذر أن يمس بثوبه حطيم الكعبة فهو كما لو نوى إتيانها والله أعلم .

أما إذا نذر أن يأتي مسجد رسول الله ﷺ أو المسجد الأقصى ففي لزوم إتيانها قولان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما . قال في البويطي : يلزم ، وقال في الإملاء : لا يلزم ويلغو النذر . وهذا هو الأصح عند أصحابنا العراقيين والروياني وغيرهم . قال أصحابنا : فان قلنا بالمذهب : إنه يلزمه إتيان المسجد الحرام بالتزامه قال الصيدلاني وغيره : إن حملنا النذر على أقل واجب الشرع لزمه حج أو عمرة وهذا هو نص الشافعي رحمه الله في المسألة . وهو المذهب .

( وإن قلنا ) لا يحمل على أقل واجب الشرع بني على أصل آخر ، وهو أن دخول مكة هل يوجب الاحرام بحج أو عمرة ؟ وفيه قولان سبقا ( أصحهما ) لا يوجب ( فان قلنا ) يوجبه فاذا أتاه لزمه حج أو عمرة ( وإن قلنا ) لا فهو كمسجد المدينة والأقصى ، ففيه القولان في أنه هل يلزمه إتيانه ؟ وإذا لزم فتفريعه كتفريع المسجدين ، كما سنوضحه إن شاء الله تعالى .

أما إذا أوجبنا إتيان مسجد المدينة والأقصى فهل يلزمه مع الإتيان شيء آخر ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) لا ، إذ لم يلتزمه ( وأصحهما ) نعم لأن الإتيان المجرد ليس بقربة ، وإنما يقصد لغيره ، فعلى هذا فيما يلزمه أوجه ( أحدها ) يتعين أن يصلي في المسجد الذي أتاه . قال إمام الحرمين : الذي أراه أنه لا يلزمه ركعتان بل تكفيه ركعة قولا واحدا ، وذكر ابن الصباغ والأكثرون أنه يصلي ركعتين . قال ابن القطان : وهل يكفي أن يصلي فريضة أم لا بد من صلاة زائدة ؟ فيه وجهان ( أصحهما ) لا تكفي الفريضة بناء على وجهين فيمن نذر أن يعتكف شهر الصوم هل يكفي أن يعتكف في رمضان ؟ ( أصحهما ) لا يكفيه ( والوجه الثاني ) من الأوجه أنه يتعين

أن يعتكف فيه ولو ساعة لأن الاعتكاف أخص القربات بالمسجد ( والثالث ) وهو الأصح يتخير بينهما ، وبه قطع البغوى وغيره . قال الشيخ أبو على السنجى : يكفى فى مسجد المدينة أن يزور قبر النبىﷺ وحكاه عنه إمام الحرمين ، وتوقف فيه من جهة أن الزيارة لا تتعلق بالمسجد وتعظيمه ، قال وقياسه أنه لو تصدق فى المسجد أو صام يوما كفاه ، قال : والظاهر الاكتفاء بالزيارة ، والله أعلم .

وإذا نزلنا المسجد الحرام منزلة المسجدين وأوجبنا ضم قربة إلى الإتيان ففى تلك القربة أوجه ( أحدها ) الصلاة ( والثانى ) الحج أو العمرة ( والثالث ) يتخير . قال إمام الحرمين : ولو قيل يكفى الطواف لم يبعد والله أعلم . قال أصحابنا ومتى قال : أمشى إلى بيت الله الحرام لم يكن له الركوب على أصح الوجهين ، بل يلزمه المشى كما سنذكره إن شاء الله تعالى فيما إذا قال : أحج ماشيا ( والوجه الآخر ) يمشى من الميقات ويجوز الركوب قبله . وذكر القاضى أبو الطيب وكثير من العراقيين أنه لا خلاف بين الأصحاب أنه يمشى من دويرة أهله ، لكن هل يحرم من دويرة أهله ، أم من الميقات ؟ فيه وجهان . قال أبو إسحاق : من دويرة أهله . وقال أبو على الطبرى من الميقات وهو الأصح . ولو قال : أمشى إلى مسجد المدينة أو الأقصى وأوجبنا الإتيان ففى وجوب المشى وجهان أصحهما الوجوب . ولو كان لفظ الناذر الإتيان أو الذهاب أو غيرهما مما يساوى المشى فله الركوب بلا خلاف . والله أعلم .

( أما ) إذا نذر إتيان مسجد آخر سوى الثلاثة فلا ينعقد نذره بلا خلاف ، لأنه ليس فى قصدها قربة . وقد صح عن النبىﷺ قال « لا تشد الرحال إلا إلى ثلاثة مساجد : المسجد الحرام ، والأقصى ، ومسجدى » قال إمام الحرمين : كان شيخى يفتى بالمنع من شد الرحال إلى غير هذه الثلاثة لهذا الحديث قال : وربما كان يقول : محرم . قال الإمام : والظاهر

أنه ليس فيه تحريم ولا كراهة • وبه قال الشيخ أبو على ومقصود الحديث بيان القربة بقصد المساجد الثلاثة •

( واعلم ) أنه سبق فى الاعتكاف أن من عين بنذره مسجد المدينة أو الأقصى للاعتكاف تعين على أصح القولين والفرق أن الاعتكاف عبادة فى نفسه • وهو مخصوص بالمسجد ، فاذا كان للمسجد فضل فكأنه التزم فضيلة فى العبادة الملتزمة والاتيان بخلافه ويوضحه أنه لا خلاف أنه لو نذر إتيان سائر المساجد لم يلزمه وفى مثله فى الاعتكاف خلاف والله أعلم •

( فرع ) إذا نذر الصلاة فى موضع معين لزمه الصلاة ، ثم إن عين المسجد الحرام تعين للصلاة الملتزمة وإن عين مسجد المدينة أو الأقصى فطريقان • قال الأكثرون : فى تعينه القولان فى لزوم الإتيان• وقطع المراوزة بالتعيين ، والتعيين هنا أرجح كالاعتكاف • وإن عين سائر المساجد والمواضع لم تتعين • وإن عين مسجد المدينة أو الأقصى للصلاة وقلنا بالتعين فصلى فى المسجد الحرام خرج عن نذره على الأصح بخلاف العكس وهل تقوم الصلاة فى أحدهما مقام الصلاة فى الآخر ؟ فيه ثلاثة أوجه : ( أحدها ) تقوم ( والثانى ) لا ( والثالث ) وهو الأصح وهو المنصوص فى البويطى : يقوم مسجد المدينة مقام المسجد الأقصى ، ولا يقوم الأقصى مقام مسجد المدينة ويؤيده الحديث السابق والله أعلم •

وذكر إمام الحرمين أنهلو قال : أصلى فى مسجد المدينة فصلى فى غيره ألف صلاة لم يخرج عن نذره ، كما لو نذر ألف صلاة لم يخرج عن نذره بصلاة واحدة فى مسجد المدينة ، قال : وكان شيخى يقول : لو نذر صلاة فى الكعبة فصلى فى أطراف المسجد خرج عن نذره ، لأن الجميع من المسجد الحرام والله أعلم •

( فرع ) سبق أن المذهب فى نذر المشى إلى بيت الله الحرام أنه

يجب قصده بحج أو عمرة ، فلو قال فى نذره : أمشى إلى بيت الله الحرام بلا حج ولا عمرة فوجهان ( أصحهما ) ينعقد نذره ويلغو قوله بلا حج ولا عمرة ( والثانى ) لا ينعقد . ثم إذا أتاه فان أوجبنا إحراما لدخول مكة لزمه حج أو عمرة ( وإن قلنا ) لا ، فعلى ما ذكرنا فى مسجد المدينة والأقصى ، والصحيح هنا لزومه ، وقد ذكر المصنف هذه المسألة فى آخر الباب وسنزيدها هناك إيضاحا إن شاء الله تعالى .

**( فرع )** لو قال : لله على أن أصلى الفرائض فى المسجد ، قال الغزالى : يلزمه إذا قلنا : صفات الفرائض تفرد بالالتزام .

**( فرع )** قال القاضى ابن كج : إذا نذر أن يزور قبر النبى ﷺ فعندى أنه يلزم الوفاء بذلك وجها واحدا ولو نذر أن يزور قبر غيره فوجهان .

**( فرع )** قال المتولى : لو قال : لله على أن أمشى إلى مكة ونوى بقلبه حاجا أو معتمرا انعقد النذر على ما نوى ، وإن نوى إلى بيت الله الحرام حصل ما نواه كأنه تلفظ به ، والله أعلم .

**( فرع )** ذكر المصنف فى أثناء كلامه ودليله هنا أن الصلاة فى المسجد الحرام أفضل منها فى غيره ، وهذا مبنى على أن مكة أفضل من المدينة ، وهو مذهبنا لا خلاف فيه عندنا . وبه قال جمهور العلماء ، وقال مالك وطائفة : المدينة أفضل وسبقت المسألة واضحة فى آخر باب ما يجب بمحظورات الإحرام ، وفى أواخر باب صفة الحج فى مسألة دخول الكعبة .

( واعلم ) أنا حكينا هناك أن القاضى عياضا نقل الاجماع على أن موضع قبر النبى ﷺ أفضل الأرض ، وأن الخلاف إنما هو فيما سواه ، ولم أر لأصحابنا تعرضا لما نقله والله أعلم ، ثم إن مذهبنا أن تفضيل الصلاة

فى مسجدى مكة والمدينة لا يختص بصلاة الفرض ، بل يعم الفرض والنفل ، وقد صرح المصنف بمعنى هذا فى باب استقبال القبلة ، وبه قال طائفة من أصحاب مالك ، وقال الطحاوى : يختص بالفروض وهو إطلاق الأحاديث الصحيحة .

**( فرع )** فى مذاهب العلماء فيمن نذر صلاة مطلقة :

( الأصح ) عندنا يلزمه ركعتان ، وبه قال مالك وأبو حنيفة ، ورواية عن أحمد ، وعنه رواية أخرى أنه يكفيه ركعة .

**( فرع )** لو نذر المشى إلى المسجد الحرام لزمه ذلك ، كما لو قال : إلى بيت الله الحرام ، هذا مذهبنا ، وبه قال مالك وأبو يوسف ومحمد وأحمد ، وقال أبو حنيفة : لا يلزمه شىء ، قال : وإنما يلزمه إذا قال : إلى بيت كداء أو إلى مكة أو إلى الكعبة استحسانا .

**( فرع )** إذا نذر أن يصلى فى المسجد الحرام فصلى فى غيره لم يجزه عندنا وبه قال مالك وأحمد وأبو يوسف وداود . وقال أبو حنيفة : يجزئه ، دليلنا أنه فضيلة فلزمه كالصوم والصلاة .

**( فرع )** إذا نذر المشى إلى مسجد المدينة أو الأقصى لم يلزمه ذلك فى أصح القولين عندنا ، وبه قال أبو حنيفة ، وقال مالك وأحمد : يلزمه .

**( فرع )** إذا نذر المشى إلى مسجد غير المساجد الثلاثة ، وهى الحرام والمدينة والأقصى ، لم يلزمه ولا ينعقد نذره عندنا ، وبه قال مالك وأبو حنيفة وأحمد وجماهير العلماء . لكن قال أحمد : يلزمه كفارة يمين ، وقال الليث بن سعد : يلزمه المشى إلى ذلك المسجد . وقال محمد بن مسلمة المالكى : إذا نذر قصد مسجد قباء لزمه للحديث المشهور فى الصحيحين « أن النبى ﷺ كان يأتى قباء كل سبت راكبا وماشيا » .

( فــرع ) إذا نذر المشى إلى الصفا أو المروة أو منى ــ فمذهبنا أنه يلزمه الحج والعمرة • وبه قال أحمد وأشهب المــالكى • وقال أبو حنيفة وأصحابه وابن القاسم المــالكى : لا يلزمه ، دليلنا أنه موضع من الحرم فأشبه الكعبة •

( فــرع ) إذا نذر صلاة فى مسجد المدينة أو الأقصى ، فهل يتعين ؟ فيه قولان عندنا ، سبق بيانهما ، وممن قال بالتعين مالك وأحمد • وقال أبو حنيفة : لا يتعين ، والله أعلم •

**قال المصنف رحمــه الله تعــالى**

**( وإن نذر الصوم لزمه صوم يوم لأن أقل الصوم يوم ، وإن نذر صوم سنة بعينها لزمه صومها متتابعا ، كما يلزمه صوم رمضان متتابعا ، فاذا جاء رمضان صام عن رمضان ، لأنه مستحق بالشرع ، ولا يجوز أن يصوم فيه عن النذر ، ولا يلزمه قضاؤه عن النذر ، لأنه لم يدخل فى النذر ، ويفطر فى العيدين وأيام التشريق ، لأنه مستحق للفطر ، ولا يلزمه قضاؤه لأنه لم يتناولها النذر ، وإن كانت امرأة فحاضت فهل يلزمها القضاء ؟ فيه قولان •**

**( أحدهما ) لا يلزمها ، لأنه مستحق للفطر ، فلا يلزمها قضاؤه كأيام العيد ( والثانى ) يلزمها لأن الزمان محل للصوم وإنما تفطر هى وحدها ، فان أفطر فيه لغير عذر ــ نظرت فان لم يشترط فيه التتابع ــ أتم ما بقى لأن التتابع فيه يجب لأجل الوقت ، فهو كالصائم فى رمضان إذا أفطر بغير عذر ، ويجب عليه قضاؤه كما يجب على الصائم فى رمضان ، وإن شرط التتابع لزمه أن يستأنف ، لأن التتابع لزمه بالشرط ، فبطل بالفطر كصوم الظهار •**

**وإن أفطر لمرض ــ وقد شرط التتابع ــ ففيه قولان ( أحدهما ) ينقطع التتابع ، لأنه أفطر باختياره ( والثانى ) لا ينقطع ، لأنه أفطر بعذر فأشبه الفطر بالحيض ، فان قلنا : لا ينقطع التتابع فهل يجب القضاء ؟ فيه وجهان بناء على القولين فى الحائض ، وقد بيناه ، وإن أفطر بالسفر ، فان قلنا : إنه ينقطع التتابع بالمرض ، فالسفر أولى • وإن قلنا : لا ينقطع بالمرض • ففى السفر وجهان ( أحدهما ) لا ينطقع لأنه أفطر بعذر فهو كالفطر بالمرض •**

**( والثانى ) ينقطع ، لأن سببه باختياره بخلاف المرض . وإن نذر سنة غير معينة — فان لم يشترط التتابع — جاز متتابعا ومتفرقا لأن الاسم يتناول الجميع فان صام شهرا بالأهلة وهى ناقصة اجزأه ، لأن الشهور فى الشرع بالأهلة ، وإن صام سنة متتابعة لزمه قضاء رمضان وأيام العيد ، لأن الفرض فى الذمة فانتقل فيما لم يسلم منه إلى البدل ، كالمسلم فيه إذا رد بالعيب ، ويخالف السنة المعينة فان الفرض فيها يتعلق بمعين فلم ينتقل فيما لم يسلم إلى البدل كالسلعة المعينة إذا ردها بالعيب ، وأما إذا اشترط فيها التتابع فانه يلزمه صومها متتابعا على ما ذكرناه ) .**

**( الشرح )** قال أصحابنا رحمهم الله : إذا أطلق التزام الصوم فقال : لله على صوم أو أن أصوم لزمه صوم يوم ، قال الرافعى : ويجىء فيه وجه ضعيف أنه يكفيه إمساك بعض يوم ، بناء على أن النذر ينزل على أقل ما يصح من جنسه ، وأن إمساك بعض اليوم صوم ، وسنذكرهما إن شاء الله تعالى . فلو نذر صوم أيام وبينها فذاك ، وإن أطلق الأيام لزمه ثلاثة . ولو قال : أصوم دهرا أو حينا كفاه صوم يوم ، وهل يجب تبييت النية فى الصوم المنذور أم يكفى بنية قبل الزوال ؟ فيه طريقان ، قطع المصنف فى كتاب الصيام وكثيرون أو الأكثرون باشتراط التبييت ، وذكر آخرون فيه قولين أو وجهين بناء على القاعدة السابقة أنه هل يسلك بالنذر مسلك الواجب أم الجائز ؟ ( إن قلنا ) مسلك الواجب اشترط التبييت وإلا فلا ، والله أعلم .

وأما إذا لزمه صوم يوم بالنذر فيستحب المبادرة به ، ولا تجب المبادرة ، بل يخرج عن نذره بأى يوم صامه من الأيام التى تقبل الصوم غير رمضان . ولو نذر صوم يوم خميس ولم يعين صام أى خميس شاء ، فاذا مضى خميس ولم يصم مع التمكن استقر فى ذمته حتى لو مات قبل الصوم فدى عنه . ولو عين فى نذره يوما كأول خميس من الشهر ، أو خميس هذا الأسبوع تعين على المذهب ، وبه قطع الجمهور فلا يصح

الصوم قبله ، فان أخره عنه صام قضاء ، سواء أخره بعذر أم لا لكن إن أخره بغير عذر أثم ، وإن أخره بعذر سفر أو مرض لم يأثم .

وقال الصيدلاني وغيره : في تعينه وجهان ( الصحيح ) تعينه ( والثاني ) لا ، كما لو عين مكانا ، فعلى هذا قالوا : يجوز الصوم قبله وبعده . قال أصحابنا : ولو عين يوما من أسبوع والتبس عليه فينبغي أن يصوم يوم الجمعة لأنه آخر الأسبوع . فان لم يكن هو المعين في نفس الأمر أجزأه وكان قضاء ، ومما يدل على أن يوم الجمعة آخر الأسبوع ويوم السبت أوله ، حديث أبي هريرة رضي الله عنه قال : « أخذ (1) رسول الله ﷺ بيدي فقال : خلق الله التربة يوم السبت ، وخلق فيها الجبال يوم الأحد ، وخلق الشجر يوم الاثنين ، وخلق المكروه يوم الثلاثاء ، وخلق

---

(1) ادخل العلماء هذا الحديث تفسيرا لاول سورة الانعام قال البيهقي : وزعم اهل العلم بالحديث انه غير محفوظ لمخالفة ما عليه أهل التفسير واهل التواريخ وزعم بعضهم ان اسماعيل بن امية انما اخذه عن ابراهيم بن ابي يحيى عن ايوب بن خالد وابراهيم غير محتج به . وذكر محمد بن يحيى قال : سألت على بن المديني عن حديث أبي هريرة « خلق الله التربة يوم السبت » فقال علي : هذا حديث مدني رواه هشام بن يوسف عن ابن جريج عن اسماعيل بن امية عن ايوب بن خالد عن ابي رافع مولى ام سلمة عن ابي هريرة قال : اخذ رسول الله ﷺ بيدي قال علي: وشبك بيدي ابراهيم بن ابي يحيى فقال لي: شبك بيدي أيوب ابن خالد وقال لي : شبك بيدي عبد الله بن رافع وقال لي : شبك بيدي أبو هريرة وقال لي : شبك بيدي أبو القاسم رسول الله ﷺ فقال : خلق الله الارض يوم السبت فذكر الحديث بنحوه قال على بن المديني : وما ارى اسماعيل بن أمية اخذ هذا الأمر الا من ابراهيم بن أبي يحيى قال البيهقي : وقد تابعه على ذلك موسى بن عبيدة الربذي عن أيوب بن خالد الا أن موسى بن عبيدة ضعيف ولابن كثير كلام يتعاظمني شأنه ويتكاثرني خطبه سأورده هنا قال : هو من غرائب الصحيح وقد علله البخاري في التاريخ برواية أبي هريرة له عن كعب الاخبار قال : وهو الاصح وانا ارد قول ابن كثير وأرفضه وقد قدم احد أعضاء مؤتمر السيرة الثالث في الدوحة بحثا حول أصحية الحديث والرد على من اثار حوله هذه الشبهات وأثبت أنه لا تناقض بينه وبين الآية القرآنية في خلق السموات والأرض وعدد أيامها « قل ائنكم لتكفرون بالذي خلق الارض في يومين وتجعلون له اندادا ذلك رب العالمين وقدر فيها اقواتها في اربعة أيام سواء للسائلين ثم استوى الى السماء وهي دخان .. الخ » . ذلك هو الدكتور المرصفي رئيس لجنة الموسوعة بالكويت وقد وزع بحثه على أعضاء المؤتمر وقد استراحت نفسي حين عرض بحثه على (لجنة السنة مصدرا للتشريع) وكنت أحد أعضائها وكنت أتعقب جميع البحوث التي تعرض على اللجنة فلم يسلم بحث من نقدي له وتقضي له أحيانا الا هذا البحث فقد أعجبت به وأثنيت عليه خيرا لحرصي على ألا تبتذل السنة .

النور يوم الأربعاء ، وبعث فيها الدواب يوم الخميس ، وخلق آدم بعد العصر من يوم الجمعة فى آخر الخلق ، فى آخر ساعة من النهار فيما بين العصر إلى الليل » رواه مسلم فى صحيحه ، قال أصحابنا : ولو نذر صوم يوم مطلق من أسبوع معين صام منه أى يوم شاء ، والله أعلم .

( فــرع ) اليوم المعين بالنذر لا يثبت له خواص رمضان ، ســواء عيناه بالنذر أم جوزناه من الكفارة بالفطر بالجماع فيه ووجوب الامساك لو أفطر وعدم قبول صوم آخر من قضاء أو كفــارة أو غيرهما ، بل لو صامه من قضاء أو كفارة صح بلا خلاف ، كذا قاله إمام الحرمين . وحكى البغوى وجها ضعيفا أنه لا ينعقد كأيام رمضان ، والله أعلم .

( فــرع ) الخلاف السابق فى أن اليوم المعين بالنــذر هل يتعين ؟ يجرى مثله فى الصلاة إذا عين لها فى نذرها وقتا وفى الحج إذا عين فى نذره سنة ، وجزم البغوى بالتعين ، فقال : لو نذر صــلاة فى وقت عينه غير أوقات النهى تعين ، فلا يجوز قبله ولا يجوز التأخير عنه بلا عذر ، وإذا لم يصل فيه وجب القضاء ، ولو نذر أن يصلى ضحوة صلى فى ضحوة أى يوم شاء . ولو صلى فى غير الضحوة لم يجزه . ولو عين ضحوة فلم يصل فيها قضى أى وقت شاء من ضحوة أو غيرها . ولو عين للصدقة وقتــا قال الصيدلانى : يجوز تقديمها على وقتها بلا خلاف .

( فــرع ) إذا نذر صوم أيام بأن قال : لله على صوم عشرة أيام ، فالقول فى المبادرة مستحبة وليست واجبة ، وفى أنه إذا عينها هل تتعين ؟ على ما ذكرناه فى اليوم الواحد ، ويجرى الخلاف فى تعين الشهر والسنة المعينين فى النــذر ، والصحيح التعين فى الجميع ، وحيث لا نذكره أو الأصحاب يكون اقتصارا على الصحيح ، ويجوز صوم هذه الأيام متفرقة ومتتابعة لحصول الوفاء بالمسمى . وإن عين النذر بالتتابع لزمه ، فلو أخل به فحكمه حكم صوم الشهرين المتتابعين . ولو قيد بالتفريق فوجهــان

( أحدهما ) لا يجب التفريق ( وأصحهما ) يجب ، وبه قطع ابن كج والبغوى وغيرهما ، لأن التفريق معتبر فى صوم التمتع ، فعلى هذا قالوا : لو صام عشرة أيام متتابعة حسبت له خمسة ، ويلغى بعد كل يوم يوم .

( فـرع ) إذا نذر صوم شهر نظر إن عينه كرجب أو شعبان ، أو قال أصوم شهرا من الآن ، فالصـوم يقع متتابعـا لتعين أيام الشهر ، وليس التتابع مستحقا فى نفسه حتى لو أفطر يوما لا يلزمه الاستئناف ، ولو فاته الجميع لم يلزمه التتابع فى قضائه كرمضان ، فلو شرط التتابع فوجهـان ( أحدهما ) لا يلزمه ، لأن شرط التتابع مع تعيين الشهر لغو ، وبهذا قال القفال ( وأصحهما ) وبه قطع المصنف وسائر العراقيين : يلزمه ، حتى لو أفسد يوما لزمه الاستئناف ، وإذا فات لزمه قضاؤه متتابعا . ولو أطلق فقال : أصوم شهرا فله التفريق والتتابع ، فان فرق صام ثلاثين يوما ، وإن تابع وابتـدأ بعد مضى بعض الشهر الهلالى فكذلك ، وان ابتدأ فى أول الشهر وخرج ناقصا كفاه لأنه شهر ، والله أعلم .

( فـرع ) إذا نذر صوم سنة فله حالان ( أحدهما ) أن يعين سنة متوالية بأن يقول : أصوم سنة كذا أو سنة من أول شهر كذا أو من الغد ، فصيامها يقع متتابعا لضرورة الوقت ويصوم رمضان عن فرضـه ويفطر العيدين ، وكذا التشريق إذا قلنا بالمذهب إنه يحرم صوم أيام التشريق ، ولا يجب قضاء رمضان والعيدين والتشريق لأنها غير داخلة فى النذر . ولو أفطرت المرأة فيها بحيض أو نفاس ففى وجوب القضاء قولان . وقيل وجهان ( أصحهما ) لا يجب كالعيد ، وبه قال الجمهور ، وصححه أبو على الطبرى وابن القطان والرويانى وغيرهم .

ولو أفطر بالمرض ففيه هذا الخلاف ، ورجح ابن كج وجوب القضاء لأنه لا يصح أن ينذر صوم أيام الحيض ويصح أن ينذر صوم أيام المرض . ولو أفطر بالسفر فطريقان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما ( أصحهما )

يجب القضاء قطعا ( والثانى ) فيه القولان ، وبه قال ابن كج ، ولو أفطر بعض الأيام بغير عذر أثم ولزمه القضاء بلا خلاف ، وسواء أفطر بعذر أم بغيره لا يلزمه الاستئناف ، وإذا فات صوم السنة لم يجب التتابع فى قضائه كرمضان، هذا كله إذا لم يتعرض للتتابع ، فاذا شرط التتابع مع تعيين السنة فعلى الوجهين السابقين فى الشهر ( أصحهما ) وجوب الوفاء به ، فعلى هذا إن أفطر بلا عذر وجب الاستئناف وإن أفطرت بالحيض لم يجب والإفطار بالمرض والسفر له حكم الشهرين المتتابعين ، فان قلنا لا يبطل التتابع ففى القضاء الخلاف السابق . ولو قال : لله على صوم هذه السنة تناول السنة الشرعية ، وهى من المحرم إلى المحرم ، فان كان مضى بعضها لم يلزمه إلا صوم الباقى ، فان كان رمضان باقيا لم يلزمه قضاؤه عن النذر ولا قضاء العيدين ، وفى التشريق والحيض والمرض ما ذكرناه فى جميع السنة .

( الحال الثانى ) إذا نذر صوم سنة وأطلق ، فان لم يشترط التتابع صام ثلاثمائة وستين يوما أو اثنى عشر شهرا بالأهلة أيهما شاء فعله وأجزأه ، وكل شهر استوعبه بالصوم فناقصه كالكامل فيحسب شهرا ، وإن انكسر شهر أتمه ثلاثين يوما ، وشوال وذو الحجة منكسران بسبب العيد والتشريق ، ولا يلزمه التتابع هنا بلا خلاف ، فلو صام سنة متوالية قضى العيدين والتشريق ورمضان ، ولا بأس بصوم الشك عن النذر ، ويجب قضاء أيام الحيض . هذا الذى ذكرناه هو المذهب وبه قطع الجمهور . وحكى الرافعى وجها أنه يلزمه ثلاثمائة وستون يوما مطلقا ، ووجها أنه إذا صام من المحرم إلى المحرم ، أو من شهر آخر إلى مثله أجزأه ، لأنه يقال له صام سنة ، وعلى هذا لا يلزمه قضاء العيد والتشريق ورمضان ، والمشهور ما سبق ، هذا كله إذا لم يشرط التتابع ، أما إذا شرط التتابع فقال : لله على أن أصوم سنة متتابعة فيلزمه التتابع ويصوم رمضان عن فرضه ويفطر العيدين والتشريق وهل يلزمه قضاؤهما للنذر ؟ فيه

طريقان ( أصحهما ) وهو المذهب وبه قطع الجمهور وهو نص الشافعى : يلزمه القضاء على الاتصال بالمحسوب من السنة ( والثانى ) فيه وجهان ( أصحهما ) هذا ( والثانى ) لا يلزمه كالسنة المعينة . ثم إنه يحسب الشهر الهلالى وإن كان ناقصا .

وإذا أفطر بلا عذر وجب الاستئناف بلا خلاف . وإن أفطرت بالحيض لم يجب الاستئناف ، وفى المرض والسفر ما ذكرناه فى الشهرين المتتابعين . ثم فى قضاء أيام المرض والحيض الخلاف المذكور فى الحال الأول . وأما إذا نذر صوم شهر بعينه فحكم قضاء ما يفطره لمرض أو حيض على ما سبق فى السنة . ولو نذرت صوم يوم معين فحاضت ففى وجوب القضاء القولان ، وإن نذرت صوم يوم غير معين فشرعت فى يوم فحاضت لزمها قضاؤه بلا خلاف .

**( فــرع )** لو نذر صوم ثلاثمائة وستين يوما لزمه صوم هذا العدد ولا يلزمه فيه التتابع . ولو قال متتابعة لزمه التتابع ويقضى لرمضان والعيدين والتشريق على الاتصال ، وحكى الرافعى وجها أن التتابع يلغو هنا ، وهو شاذ ضعيف والله أعلم .

**( فــرع )** قال صاحب العدة والبيان : قال صاحب التلخيص : إذا نذر أن يصوم فى الحرم لا يجزئه فى غيره ، قالا : قال أصحابنا : هذا غلط فان الصوم لا يختص بالحرم ، بل يجوز حيث شاء ، لأن الصوم لا يختلف باختلاف الأمكنة ولهذا لا يختص الصوم الذى هو بدل الهدى بالحرم ، وإن كان مبدله الذى هو الهدى يختص بالحرم . وقال أبو زيد المروزى : ما قاله صاحب التلخيص يحتمل ، لأن الحرم يختص بأشياء ، والمذهب الأول واتفق صاحب التلخيص وأبو زيد وسائر الأصحاب على أنه إذا نذر الصوم فى موضع غير حرم مكة لا يتعين ، بل يصوم حيث شاء ، والله تعالى أعلم .

( **فــرع** ) قال صاحبا العدة والبيان : إذا قال : لله على صوم هذه السنة لزمه صوم باقى سنة التاريخ ولا يلزمه غير ذلك ، لأن السنة تنصرف إلى المعهودة المشار إليها ، وهى سنة التاريخ فكأنه قال : باقى هذه السنة .

( **فــرع** ) لو نذر صوم يوم الخميس مثلا لم يجز الصوم قبله ، هذا هو المشهور من مذهبنا كما سبق ، وبه قال مالك وأحمد وداود ، وقال أبو يوسف : يجزئه . دليلنا أنه صوم متعلق بزمان ، فلا يجوز قبله كرمضان .

( **فــرع** ) إذا نذر صوم العيد أو التشريق لم ينعقد نذره ولم يلزمه صيام ذلك ولا شيء عليه أصلا . هذا مذهبنا وبه قال جماهير العلماء ، وقال أبو حنيفة : ينعقد نذره ولا يصوم ذلك اليوم ، بل يلزمه صوم يوم آخر ، فان صام العيد أجزأه وخرج عن واجب نذره . دليلنا قوله ﷺ « لا نذر فى معصية » وهو حديث صحيح سبق بيانه ، والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وإن نذر أن يصوم فى كل اثنين لم يلزمه قضاء أثانين رمضان لأنه يعلم أن رمضان لا بد فيه من الأثانين فلا يدخل فى النذر فلم يجب قضاؤها ، وفيما يوافق منها أيام العيد قولان ( أحدهما ) لا يجب وهو قول المزنى قياسا على ما يوافق رمضان ( والثانى ) يجب لأنه نذر ما يجوز أن لا يوافق أيام العيد ، فاذا وافق لزمه القضاء . وإن لزمه صوم الأثانين بالنذر ثم لزمه صوم شهرين متتابعين فى كفارة بدأ بصوم الشهرين ثم يقضى صوم الأثانين لأنه إذا بدا بصوم الشهرين يمكنه بعد الفراغ من الشهرين أن يقضى صوم الأثانين ، وإذا بدأ بصوم الأثانين لم يمكنه أن يقضى صوم الشهرين فكان الجمع بينهما أولى ، فاذا فرغ من صوم الشهرين لزمه قضاء صوم الأثانين لأنه أمكنه صيامهما وإنما تركه لعارض فلزمه القضاء كما لو تركه لمرض . وإن وجب عليه صوم الشهرين ثم نذر صوم الأثانين بدأ بصوم الشهرين ثم يقضى صوم الأثانين كما قلنا فيما تقدم . ومن اصحابنا من قال : لا يجب القضاء لأنه استحق صيامه عن الكفارة فلا يدخل فى النذر ، والمذهب انه يلزمه لأنه كان يمكنه صومه عن النذر فاذا صامه عن غيره لزمه القضاء ) .**

( **الشرح** ) قوله : « أثانين رمضان » كذا فى النسخ والصواب أثانى بحذف النون قال أصحابنا : إذا نذر صوم يوم الاثنين دائما لزمه الوفاء به تفريعا على المذهب أن الوقت المعين فى نذر الصوم يتعين • وعلى ذلك الوجه الشاذ يصوم بدل الاثنين ــ أى يوم شاء ــ ولا تفريع عليه ، وإنما التفريع على المذهب كما سبق • ولو نذر صوم اليوم الذى يقدم فيه فلان أبدا فقدم يوم الاثنين ففى انعقاد نذر يوم القدوم بعينه القولان المشهوران، وسنشرحهما عقب هذا واضحا إن شاء الله تعالى ( وأما ) ما بعده من الأثانين فيلزمه بلا خلاف ، كما لو نذر صوم الأثانين • واتفق أصحابنا على أنه لا يجب قضاء الأثانين الواقعة فى رمضان ، لكن لو وقع فيه خمسة ففى وجوب قضاء الخامس وجهان ، وقيل : قولان ( أصحهما ) لا يجب ( والثانى ) يجب •

وكذا لو وقع يوم العيد يوم الاثنين ، فالأصح أنه لا قضاء أيضا ، وأيام التشريق كالعيد بناء على المذهب • وهو أنها لا تقبل الصوم ، ولو صدر هذا النذر عن امرأة وأفطرت بعض الأثانين بحيض أو نفاس فالمذهب أن القضاء على القولين كالعيد ، وبهذا قطع الجمهور ، وقيل يجب قضاؤه قطعا لأن واجبه شرعا يقضى ، وهو رمضان ، فكذا بالنذر والصحيح الأول ، ثم إن هذين الطريقين فيما إذا لم يكن لها عادة غالبة ، فإن كانت فعدم القضاء فيما تقع عادتها أصح وأقوى وقطع به بعض الأصحاب ، وقيل خلافه ، لأن العادة قد تختلف ، ولو أفطر هذا الناذر بعض الأثانين بالمرض فطريقان ، أصحهما القطع بوجوب القضاء ، والثانى أنه على الخلاف السابق فيمن نذر صوم سنة معينة ، والله أعلم •

أما إذا لزمه صوم شهرين متتابعين عن كفارة ، فيجب تقديم صوم الكفارة على الأثانين ، سواء تقدم وجوب الكفارة أو تأخر ، لأنه يمكن قضاء الأثانين ولو عكس لم يتمكن من الكفارة لفوات التتابع ، ثم إن

لزمته الكفارة بعد الأثانين لزمه قضاء الأثانين الواقعة فى الشهرين ، لأنه أدخل على نفسه صوم الشهرين بعد النذر ، وإن لزمته الكفارة قبل الأثانين الواقعة فى الشهرين فوجهان ، وقيل : قولان .

( أصحهما ) عند المصنف والبغوى والرافعى فى المحرر وطائفة : يجب القضاء ، وهو المنصوص فى رواية الربيع .

( والثانى ) لا يجب ، وهو الأصح عند ابن كج والقاضى أبى الطيب والمحاملى وإمام الحرمين والغزالى وغيرهم ، وهو الأصح المختار ، والله أعلم .

ولو نذر صوم شهرين معينين ثم نذر صوم كل اثنين ، فانه يصوم الشهرين المعينين عن النذر الأول ، ولا يلزمه قضاء الأثانين ، لأن صومها مستحق بالنذر الأول ، وهذا لا خلاف فيه ، وإن نذر صوم كل اثنين ثم نذر صوم شهرين بأعيانهما ؟ فانه يصوم أيام الشهرين إلا الأثانين عن النذر الثانى ، وأما الأثانين فيصومها عن النذر الأول . ولا يلزمه قضاؤها على النذر الثانى لأنها مستحقة للصوم عن النذر الأول فلم يتناولها الثانى ، والله أعلم .

وأما إذا نذر أن يصوم شهرا متتابعا أو شهرين متتابعين ، أو أسبوعا متتابعا ثم نذر الأثانين ، فان لم يعين الشهر أو الشهرين فهو كما لو لزمته الكفارة ثم نذر الأثانين ، وإن عين فقد قال المتولى : يبنى على أنه لو عين وقتا للصوم هل يجوز فيه الصوم عن قضاء أو نذر آخر ؟ وقد سبق بيان الخلاف فيه ، فان جوزناه فهو كما لو لم يعين وإلا فحكم ذلك الشهر حكم رمضان ، وبهذا قطع البغوى ، وقال أيضا : إذا صادف نذران زمانا معينا فيحتمل أن يقال لا ينعقد النذر الثانى وطرد هذا الاحتمال فيما إذا قال : إذا قدم زيد لله على أن أصوم اليوم التالى لقدومه ، وإن قدم عمرو فلله على أن أصوم أول خميس بعد قدومه ، فقدما معا يوم الأربعاء ، ونقل

عن المذهب أنه يصوم عن أول نذر نذره ، ويقضى يوم النذر الثانى • وفى تعليق الشيخ أبى حامد وغيره أنه لو نذر أن يصوم أول خميس بعد شفاء مريضه ، ونذر أن يصوم اليوم الذى يقدم فيـه فلان ، فشفى المريض ، وأصبح الناذر فى أول الخميس صائما فقدم فيه فلان وقع صومه عما نواه ( وأما ) النذر الآخر ــ فان قلنا لا ينعقد ــ فلا شىء عليه ، وإن قلنا : ينعقد قضى عنه يوما آخر ، والله أعلم •

( فــرع ) إذا نذر صوم الدهر انعقد نذره كما سبق فى باب صوم التطوع ، ويستثنى منه العيدان والتشريق وقضاء رمضان ، وكذا لو كان عليه كفارة حال النذر • ويلزمه صوم ما سوى ذلك من أيام الدهر ، ولو لزمه كفارة بعد النذر فالمذهب أنه يصوم عنها ويفدى عن النذر • وقال المتولى : يبنى على الأصل السابق أن النذر يسلك به مسلك واجب الشرع أم جائزه ؟ وإن قلنا بالأول لم يصم عن الكفارة ويصير كالعاجز عن جميع الخصـال •

( وإن قلنا ) بالثانى صام عن الكفارة ، ثم إن لزمته بسبب هو فيـه مختار لزمه الفـدية وإلا فلا ، ولو أفطر فى رمضان بعـذر أو غيره لزمه قضاؤه ويقدم على النذر كما تقدم إلا إذا[1] ثم إن أفطر بعذر فلا فدية ، وإن تعدى لزمته •

قال إمام الحرمين: لو نوى فى بعض الأيام قضاء يوم كان أفطره متعديا فالوجه أنه يصح ، وأن الواجب غير ما فعل ، ثم يلزمه المد لما ترك من الأداء فى ذلك اليوم ، قال الرافعى : وينبغى أن يكون فى صحته الخلاف السابق فى أن الزمان المعين لصوم النذر هل يصح فيه غيره ؟ لأن أيام غيره متعينة للنذر • قال الإمام : وهل يجوز أن يصوم عن المفطر المتعدى فى

---

(١) بياض بالأصل ؛ ولعل السقط ( كفر عنه ) .

حياته وليه ، تفريعا على أنه يصوم عن الميت وليه ؟ الظاهر جوازه لتعذر القضاء منه ، قال : وفيه احتمال من جهة أنه يطرأ عذر يجوز ترك الصوم له ، ويتصور تكلف القضاء منه ، قال الرافعى : وقد يستفاد من كلام الإمام أنه إذا سافر قضى ما أفطر فيه متعديا ، وسيأتى النظر إلى أنه هل يلزمه أن يسافر ليقضى ؟ والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وإن نذر ان يصوم اليوم الذى يقدم فيه فلان ففيه قولان ( احدهما ) يصح نذره لانه يمكنه ان يتحرى اليوم الذى يقدم فيه ، فينوى صيامه من الليل فاذا قدم صار ما صامه قبل القدوم تطوعا ، وما بعده فرضا ، وذلك يجوز ، كما لو دخل فى صوم تطوع ثم نذر إتمامه . ( والثانى ) لا يصح نذره ، لانه لا يمكنه الوفاء بنذره ، لانه إن قدم بالنهار فقد مضى جزء منه ، وهو فيه غير صائم ، وإن تحرى اليوم الذى يقدم فيه فنوى من الليل فقدم فى اثناء النهار ، كان ما قبل القدوم تطوعا ، وقد اوجب صوم جميعه بالنذر، فان قلنا : إنه يصح نذره فقدم ليلا لم يلزمه . لان الشرط أن يقدم نهارا ، وذلك لم يوجد ، فان قدم نهارا وهو مفطر لزمه قضاؤه . وإن قدم نهارا وهو صائم عن تطوع لم يجزه عن النذر، لانه لم ينو من أوله ، وعليه أن يقضيه وإن عرف انه يقدم غدا فنوى الصوم من الليل عن النذر صح عن النذر ويكون أوله تطوعا والباقى فرضا ، فان اجتمع فى يوم نذران بان قال : إن قدم زيد لله على ان أصوم اليوم الذى يلى يوم مقدمه، وإن قدم عمرو فلله على أن أصوم أول خميس بعده ، فقدم زيد وعمرو يوم الاربعاء ، لزمه صوم يوم الخميس عن أول نذره ، ثم يقضى عن الآخر ) .**

( **الشرح** ) قوله : وإن نذر اليوم الذى يقدم فيه هو – بفتح القاف والدال المشددة – يعنى عرفه . قال أصحابنا : لو نذر أن يصوم اليوم الذى يقدم فيه فلان ففى انعقاد نذره قولان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما ( أصحهما ) عند أكثر الأصحاب انعقاده . ( والثانى ) لا ينعقد ، ولا شيء عليه مطلقا ( فان قلنا ) ينعقد نظر إن قدم ليلا فلا صوم على الناذر لأنه لم يوجد يوم قدوم . ولو عنى باليوم الوقت لم يلزمه أيضا ، لأن

الليل ليس يقابل الصوم ، قال أصحابنا : ويستحب الفداء أو يصوم يوما آخر ، وإن قدم نهارا فللناذر أربعة أحوال .

( أحدها ) أن يكون مفطرا فيلزمه أن يصوم عن نذره يوما آخر ، وهل نقول : لزمه بالنذر الصوم عن أول اليوم أو من وقت القدوم ؟ فيه وجهان . وقيل قولان ( أصحهما ) من أول اليوم ، وبه قال ابن الحداد . وتظهر فائدة الخلاف فى صور ( منها ) لو نذر اعتكاف اليوم الذى يقدم فيه فلان ، فقدم نصف النهار ـ إن قلنا بالأصح ـ اعتكف باقى اليوم ، ولزمه قضاء ما مضى منه ، وقال الصيدلانى : وله أن يعتكف يوما مكانه ( والصحيح ) أنه يتعين ولا يجوز العدول إلى غيره بلا عذر . وإن قلنا بالوجه الآخر : كفاه اعتكاف باقى اليوم ، ولا يلزمه شىء آخر .

( ومنها ) إذا قال لعبده : أنت حر اليوم الذى يقدم فيه فلان فباعه ضحوة ثم قدم فلان فى بقية يومه ( فان قلنا ) بالوجه الأول بان بطلان البيع وحرية العبد وبه قال ابن الحداد ( وإن قلنا ) بالثانى فالبيع صحيح ولا حرية ، هذا إذا كان قدوم زيد بعد تفرقهما من المجلس ولزوم العقد ، أما إذا قدم قبل انقضاء الخيار فيقع العتق بلا خلاف على الوجهين ، لأنه إذا وجدت الصفة المعلق عليها والخيار ثابت حصل العتق لأنه لم يخرج بعد عن سلطة البائع . ولو مات السيد ضحوة ثم قدم فلان لم يورث عنه العبد على الوجه الأول ويورث على الثانى ، ولو أعتقه عن كفارته ثم قدم لم يجزئه على الأول ، ويجزئه على الثانى . ومنها لو قال لزوجته : أنت طالق يوم يقوم فلان فماتت أو مات الزوج فى بعض الأيام ثم قدم فلان فى بقية ذلك ( فان قلنا ) بالأول بان أن الموت بعد الطلاق فلا توارث بينهما إن كان الطلاق بائنا ( وإن قلنا ) بالثانى لم يقع الطلاق ولو خالعها فى صدر النهار وقدم فلان فى آخره ، فعلى الأول تبين بطلان الخلع إن كان الطلاق بائنا ، وعلى الثانى يصح الخلع ولا يقع الطلاق المعلق ، والله أعلم .

( الحال الثانى ) أن يقدم فلان والناذر صائم عن واجب من قضاء أو نذر فيتم ما هو فيه ، ويلزمه صوم يوم آخر لهذا النذر • واستحب الشافعى والأصحاب أن يعيد الصوم الواجب الذى هو فيه ، لأنه بان أنه كان يوما مستحق الصوم لكونه يوم قدوم فلان • قال البغوى : فى هذا دليل على أنه إذا نذر صوم يوم بعينه ثم صامه عن نذر آخر أو قضاء أنه ينعقد ويقضى نذر هذا اليوم •

( الحال الثالث ) أن يقدم وهو صائم تطوعا أو غير صائم وهو ممسك ، وهو قبل زوال الشمس ، فيبنى على أنه يجب الصوم من أول النهار أم من وقت القدوم ؟ ( إن قلنا ) بالأول لزمه صوم يوم آخر ، ويستحب أن يمسك بقية هذا النهار ( وإن قلنا ) بالثانى ، قال المتولى يبنى على جواز نذر صوم بعض يوم إن جوزناه نوى إذا قدم وكفاه ذلك ، ويستحب أن يعيد يوما كاملا للخروج من الخلاف ، وإن لم نجوزه فلا شىء عليه ويستحب أن يقضيه • وقال البغوى : إن قلنا : يجب الصوم من وقت القدوم فهنا وجهان( أصحهما ) يجب صوم يوم آخر ( والثانى ) يلزمه إتمام ما هو فيه ، ويكون أوله تطوعا وآخره فرضا ، كمن دخل فى صوم تطوع ثم نذر إتمامه فانه يلزمه الإتمام • هذا إذا كان صائما عن تطوع فان لم يكن صائما نوى وصام بقية النهار إن كان قبل الزوال • هذا كله إذا لم يعلم الناذر متى يقدم فلان •

فأما إذا تبين الناذر أن فلانا يقدم غدا فنوى الصوم من الليل ، ففى إجزائه عن نذره وجهان ( أصحهما ) يجزئه ، وبه قطع المصنف والجمهور ، لأنه بنى النية على أصل مظنون ، فأشبه من نوى صوم رمضان بشهادة عدل ( والثانى ) لا يجزئه وهو قول القفال وغيره لأنه لم يجزم بالنية ، فانه قد يعرض عارض يمنعه القدوم وخصص المتولى هذين الوجهين بما إذا قلنا يلزم الصوم من أول اليوم ، قال : فان قلنا باللزوم من وقت القدوم فقط لم يجز •

( الحال الرابع ) أن يقدم فلان يوم العيد أو فى رمضان ، فهو كما لو قدم ليلا والله تعالى أعلم •

( فـرع ) إذا قال : إن قدم فلان فلله على أن أصـوم أمس يوم قدومه ، ففى صحة نذره طريقان • قال الشيخ أبو حامد : لا يصح قولا واحدا ، وهو المذهب وقال صاحب الشامل : ينبغى أن يكون على القولين فيمن نذر صوم يوم قدومه •

( فـرع ) إذا اجتمع فى يوم نذران فحكمه ما ذكره المصنف • هذا هو المذهب ، وقد سبق كلام البغوى وغيره فيه قريبا • والله أعلم •

( فـرع ) لو نذر صوم العيد أو نذرت صوم أيام الحيض لم ينعقد للحديث الصحيح « لا نذر فى معصية » وقد سبقت المسألة • ولو نذر أيام التشريق لم ينعقد على المذهب تفريعا على أنه لا يصح صومها لغير المتمتع ، ففى انعقاد نذره وجهان كنذر الصلاة فى الأوقات المكروهة ( والأصح ) أنه لا ينعقد هذا النذر ولا صوم يوم الشك ولا الصلاة فى الأوقات المكروهة ، والله أعلم •

( فـرع ) لو شرع فى صوم تطوع ثم نذر إتمامه ، فهل يلزمه إتمامه ؟ فيه وجهان حكاهما الخراسانيون ( الصحيح ) أنه يلزمه ، وبهـذا قطع المصنف فى قياسه فى مواضع من كتاب الصيام ، وقطع به أيضا الجمهور لأن صومه صحيح فصح التزامه بالنذر •

( والثانى ) لا يصح لأنه نذر بعض يوم وبعض اليوم ليس بصوم ، قالوا : ويجرى الوجهان فيمن نذر أن يتم صوم كل يوم نوى فيه صوم التطوع • أما إذا أصبح ممسكا ولم ينو فهو متمكن من صوم التطوع ، فلو نذر أن يصوم هذا اليوم ففى انعقاد نذره ولزوم الوفاء به وجهان •

وقيل : قولان مشهوران فى كتب الخراسانيين، بناء على أن النذر يحمل على واجب الشرع أم على ما يصح ؟ قال إمام الحرمين : والذى أراه اللزوم • وقال صاحب البيان : المشهور عدم انعقاده لأنه ليس بصوم ، وهذا مقتضى البناء على القاعدة المذكورة •

قال الإمام : وقال الأصحاب : لو قال على أن أصلى ركعة واحدة لم يلزمه إلا ركعة ، ولو قال على أن أصلى كذا ركعة لزمه القيام عند القدرة إذا حملنا المنذور على واجب الشرع • قال : وتكلف الأصحاب فرقا بينهما ، قال : ولا فرق فيجب طرد الخلاف فيهما • وهذا الذى جعله الإمام احتمالا له ، قد نقله الأصحاب وقالوا : إذا نذر ركعات ففى لزوم القيام وجهان بناء على أنه يحمل النذر على واجب الشرع أم جائزه ؟ وقد سبقت المسألة فى أوائل الباب • وأما إذا أكل فى أول النهار ثم نذر صوم هذا اليوم ، فان قلنا : لا يلزمه إذا لم يأكل فهنا أولى ، وإلا فوجهان حكاهما المتولى وصاحبا العدة والبيان وغيرهم ( أصحهما ) لا ينعقد ( والثانى ) ينعقد ويلزمه إمساك بقية هذا بالنية بناء على الوجه الشاذ السابق فى كتاب الصيام أنه إذا أكل فى أول النهار ثم نوى صومه صح صومه ، لكن ذلك الوجه ضعيف أو باطل ، وما يفرع عليه أضعف منه ، والله أعلم •

أما إذا نذر ابتداء صوم ففى انعقاد نذره وجهان مشهوران (أصحهما) لا ينعقد ( والثانى ) ينعقد ، كما لو شرع فى تطوع ثم نذر إتمامه ، فاذا قلنا : ينعقد لزمه صوم يوم كامل • وذكر المتولى تفريعا على الانعقاد أنه لو أمسك بقية نهاره عن النذر أجزأه إن لم يكن أكل شيئا فى أوله ، فان أكل لم يجزه على الصحيح ، وفيه الوجه الشاذ الذى ذكرناه الآن • ولو نذر أن يصلى بعض ركعة ففى انعقاد نذره وجهان كالصوم ( أصحهما ) لا ينعقد ( والثانى ) ينعقد ، لأنه قد يؤمر بفعل ما دون ركعة ويثاب عليه ، وهو فيما إذا أدرك الامام بعد الركوع حتى إنه يدرك به فضيلة الجماعة

لو كان فى الركعة الآخرة • قال المتولى : فعلى هذا يلزمه أن يأتى بركعة كاملة إن أراد أن يأتى بالمنذور مفردا ، فان اقتدى بامام بعد الركوع فى الركعة الآخرة خرج عن نذره ، لأنه أتى بما التزمه وهو قربة فى نفسه • وقطع غيره بأنه يلزمه ركعة مطلقا تفريعا على هذا الوجه • وهذا أرجح ، والله أعلم •

ولو نذر ركوعا لزمه ركعة كاملة باتفاق المفرعين على انعقاد النذر • ولو نذر تشهدا قال المتولى يأتى بركعة يتشهد فى آخرها أو يقتدى بمن قعد للتشهد فى آخر صلاته ، أو يكبر ويسجد سجدة ويتشهد على طريقة من يقول : سجود التلاوة يقتضى التشهد فيخرج عن نذره • ولو نذر سجدة فردة فطريقان ( أصحهما ) وبه قطع الشيخ أبو محمد وغيره لا ينعقد بناء على الأصح أنها ليست قربة بلا سبب ( والطريق الثانى ) وبه قطع المتولى أن السجدة قربة بدليل سجدتى التلاوة والشكر ، فيكون فى انعقاد نذره الوجهان فى انعقاد نذر عيادة المريض وتشميت العاطس ( فان قلنا ) لا ينعقد فالحكم كما فى الركوع • وقال صاحب البيان : مقتضى المذهب انعقاد نذره والله تعالى أعلم •

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وإن نذر أن يعتكف اليوم الذى يقدم فيه فلان صح نذره ، فان قدم ليلا لم يلزمه شىء لأن الشرط لم يوجد ، وإن قدم نهارا لزمه اعتكاف بقية النهار ، وفى قضاء ما فات وجهان ( أحدهما ) يلزمه ، وهو اختيار المزنى ( والثانى ) لا يلزمه وهو المذهب ، لأن ما مضى قبل القدوم لم يدخل فى النذر فلا يلزمه قضاؤه ، وإن قدم وهو محبوس أو مريض فالمنصوص أنه يلزمه القضاء لأنه فرض وجد شرطه فى حال المرض فثبت فى الذمة كصوم رمضان • وقال القاضى أبو حامد وأبو على الطبرى : لا يلزمه ، لأن مالا يقدر عليه لا يدخل فى النذر ، كما لو نذرت المرأة صوم يوم بعينه فحاضت فيه ) •**

( **الشرح** ) قوله ( لأنه فرض ) احتراز من صوم يوم عرفة وعاشوراء ونحوهما ، وقوله ( وجد شرطه ) احتراز مما إذا لم يوجد شرطه لجنون ونحوه • وقوله « فى حال المرض » احتراز من المرأة إذا نذرت صوم يوم بعينه فحاضت فيه • وقوله : (لأن ما لا يقدر عليه لا يدخل النذر) احترز بقوله النذر عن صوم رمضان ، فانه واجب بالشرع قال الأصحاب : إذا نذر أن يعتكف يوم قدوم فلان صح نذره بلا خلاف لأن الاعتكاف يصح فى بعض اليوم بخلاف الصوم ، فان قدم ليلا لم يلزمه شىء لما ذكره المصنف ، وإن قدم نهارا لزمه بقية النهار قطعا ، ويلزمه قضاء الماضى على الصحيح من الوجهين لما ذكره المصنف •

وإن قدم وهو مريض أو محبوس ففى وجوب القضاء الوجهان اللذان ذكرهما المصنف بدليلهما ( الصحيح ) المنصوص وجوبه وقد فرق بينه وبين مسألة الحيض التى قاس عليها القائل الآخر بأن الحائض لا يصح صومها بخلاف اعتكاف المريض والمحبوس • ( فان قلنا ) بالمذهب لزمه قضاء ما بقى من اليوم بعد القدوم ، وفى قضاء ما مضى من اليوم الوجهان السابقان ( المذهب ) أنه لا يلزمه ، وصورة المسألة فى المحبوس إذا حبس بغير حق فان حبس بحق هو متمكن من أدائه لزمه القضاء وجها واحدا ، لأنه متمكن من الخروج والاعتكاف والله أعلم •

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وإن نذر المشى إلى بيت الله الحرام لزمه [ المشى ] إليه بحج أو عمرة ، لانه لا قربة فى المشى إليه إلا بنسك ، فحمل مطلق النذر عليه ، ومن اى موضع يلزمه المشى والإحرام ؟ فيه وجهان: قال ابو إسحاق• يلزمه أن يحرم ويمشى من دويرة أهله . لأن الأصل فى الإحرام ان يكون من دويرة أهله ، وإنما أجيز تأخيره إلى الميقات رخصة، فاذا أطلق النذر حمل على الأصل، وقال عامة أصحابنا : يلزمه الإحرام والمشى من الميقات ، لان مطلق كلام الآدمى يحمل على المعهود فى الشرع والمعهود هو من الميقات ، فحمل النذر عليه ، فان كان معتمرا لزمه المشى إلى ان يفرغ ، وإن كان حاجا لزمه المشى إلى أن يتحلل التحلل الثانى لأن بالتحلل**

**الثانى يخرج من الإحرام ، فان فاته لزمه القضاء ماشيا لأن فرض النذر يسقط بالقضاء فلزمه المشى فيه كالأداء ، وهل يلزمه أن يمشى فى فائته ؟ فيه قولان ( احدهما ) يلزمه ، لأنه لزمه بحكم النذر ، فلزمه المشى فيه ، كما لو لم يفته ( والثانى ) لا يلزمه لأن فرض النذر لا يسقط به ) .**

( **الشرح** ) قال الشافعى والأصحاب : إذا نذر المشى إلى بيت الله الحرام لزمه المشى إليه بحج أو عمرة ، هذا هو الصواب الذى قطع به الأصحاب ، وسبق حكاية خلاف شاذ فيه فى فصل من نذر صلاة فى المسجد ، وهل يلزمه المشى، أم له الركوب؟ فيه قولان مشهوران فى كتب الخراسانيين ( أصحهما ) عندهم يلزمه ، وبه قطع المصنف وآخرون ، لأنه مقصود ( والثانى ) لا ، بل له الركوب قالوا : هما مبنيان على أن الحج راكبا أفضل أم ماشيا ، وفيه ثلاثة أقوال سبقت فى أول كتاب الحج بدليلها ( أصحها ) الركوب ( والثانى ) المشى ( والثالث ) هما سواء ، ولا فضيلة لأحدهما على الآخر ، وقال ابن سريج : هما سواء ما لم يحرم فاذا أحرم فالمشى أفضل ، وقال الغزالى فى الإحياء : من سهل عليه المشى فهو أفضل فى حقه ، ومن ضعف وساء خلقه لو مشى فالركوب أفضل .

( والمذهب ) أن الركوب أفضل مطلقا ، قالوا : فان قلنا المشى أفضل لزمه بالنذر ، وإن قلنا : الركوب أفضل أو سوينا لم يلزمه المشى بالنذر ، والمذهب لزوم المشى ، ويتفرع عليه مسائل :

( إحداها ) لو صرح بابتداء المشى من دويرة أهله إلى الفراغ ، لزمه المشى من حين يحرم ، وهل يلزمه قبل الإحرام ؟ فيه وجهان ( أصحهما ) يلزمه ، فلو أطلق الحج ماشيا ، فان قلنا لا يلزمه المشى من دويرة أهله مع التصريح فهنا أولى وإلا فثلاثة أوجه . ( أحدها ) يلزمه المشى من دويرة أهله ، وهو قول أبى إسحاق ( والثانى ) من الميقات ( والثالث ) وهو الأصح يلزمه من الميقات ، إلا أن يحرم قبله فيلزمه ( وأما ) الإحرام فالأصح أنه يلزمه من الميقات ، وهو قول جمهور أصحابنا كما حكاه المصنف

( والثانى ) من دويرة أهله حكاه المصنف والأصحاب عن أبى اسحاق ، وجعل المصنف والمتولى وغيرهما المشى مبنيا على الإحرام إن قلنا يلزمه الإحرام من الميقات فكذا المشي وإن قلنا من دويرة أهله فكذا المشى ، هذا كله إذا قال : لله على أن أحج ماشيا فلو قال : أمشى حاجا فوجهان (الصحيح) أنه كقوله أحج ماشيا ، ومقتضى كل واحد منهمـا وجوب اقتران الحج والمشى ( والثانى ) أنه يقتضى أن يمشى من مخرجه إلى الحج •

( الثانية ) فى نهاية المشى طريقان ( أصحهما ) يلزمه المشى حتى يتحلل التحللين إن كان محرما بالحج ، وبهذا الطريق قطع المصنف هنا والجمهور ، وهو المنصوص ، وله الركوب بعد التحللين ، وإن بقى عليـه رمى أيام التشريق ، وهذا لا خلاف فيه ( والطريق الثانى ) فيه وجهان حكاهما إمام الحرمين والغزالى وغيرهما ( أصحهما ) هذا ( والثانى ) له الركوب بعد التحلل الأول ( وأما ) المحرم بالعمرة فيلزمه المشى حتى يفرغ منها بلا خلاف• قال الرافعى : والقياس أنه إذا كان يتردد فى خلال أعمال النسك لغرض تجارة وغيرها ، فله أن يركب ، قال : ولم يذكره الأصحاب ، فهذا ما ذكره الأصحاب فى هذه المسألة •

وأما قول المصنف فى التنبيه : ولا يجوز أن يترك المشى حتى يرمى فى الحج ، فمخالف لمـا ذكره هو هنا والأصحاب فى جميع الطرق ، وأقرب ما يتأول عليه كلامه أنه أراد بالرمى رمى جمرة العقبة يوم النحر ، وفرع على أن الحلق ليس بنسك وعلى الوجه الشاذ الذى ذكره إمام الحرمين والغزالى أنه يكفيه المشى حتى يتحلل التحلل الأول ، فعلى هذا الوجه إذا رمى جمرة العقبة وقلنا : الحلق ليس بنسك جاز الركوب لحصول التحلل الأول ، ولا يجوز أن يحمل كلامه على رمى أيام التشريق ، لأنه لا خلاف أنه يجوز الركوب بعد التحللين ، وقبل أيام التشريق والله تعالى أعلم •

( الثالثة ) إذا فاته الحج لزمه قضاؤه ماشيا لمـا ذكره المصنف ، وهل

يلزمه المشي في تمام الحجة الفائتة حتى يفرغ منها ؟ والتحلل بأعمال عمرة ؟ فيه قولان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما ( أصحهما ) عند الجمهور لا يلزمه ، ولو أفسد الحج بعد شروعه فيه لزمه القضاء ماشيا ، وهل يلزمه المشي في المضي في فاسده ؟ فيه هذان القولان .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( فان نذر المشي فركب وهو قادر على المشي، لزمه دم، لما روى ابن عباس عن عقبة بن عامر « أن أخته نذرت أن تمشي إلى البيت ، فأتى النبي ﷺ فسأله فقال : إن الله تعالى لغني عن نذر أختك ، لتركب ولتهد بدنة » ولأنه صار بالنذر نسكا واجبا ، فوجب بتركه الدم كالإحرام من الميقات ، فان لم يقدر على المشي فله أن يركب ، لأنه إذا جاز أن يترك القيام الواجب في الصلاة للعجز جاز أن يترك المشي ، فان ركب فهل يلزمه دم ؟ فيه قولان ( أحدهما ) لا يلزمه لأن حال العجز لم يدخل في النذر ( والثاني ) يلزمه لأن ما وجب به الدم لم يسقط الدم فيه بالمرض كالتطيب واللباس ) .**

**( الشرح )** حديث ابن عباس عن عقبة رواه أبو داود باسناد صحيح عن ابن عباس « أن أخت عقبة بن عامر نذرت أن تمشي إلى البيت فأمرها النبي ﷺ أن تركب وتهدي هديا » هـذا لفظ أبي داود ، وفي رواية عن عبد الله بن مالك الجيشاني [1] عن عقبة بن عامر قال: « يا رسول الله إن أختي نذرت أن تمشي إلى البيت حافية غير مختمرة ، فقـال النبي ﷺ : إن الله لا يصنع بشقاء أختك شيئا ، فلتركب ولتختمر ، ولتصم ثلاثة أيام » رواه أبو داود والترمذي والنسائي وابن ماجه وغيرهم ، قال الترمذي : حديث حسن ، وفيما قاله نظر ، فان في إسناده ما يمنع حسنه ، وسنذكر قريبا إن شاء الله تعالى قول البخاري فيه . وعن كريب عن ابن عباس قال « جاء رجل إلى النبي ﷺ فقال : يا رسول الله إن أختي نذرت ــ يعني أن تحج

(1) من التابعين هاجر على عهد عمر ( رض ) توفي سنة ٧٧ ووثقه أكثرهم (ط) .

ماشية ــ فقال النبى ﷺ : إن الله لا يصنع بشقاء أختك شيئا ، فلتحج راكبة ولتكفر عن يمينها » رواه أبو داود .

وعن أبى الخير عن عقبة بن عامر قال : « نذرت أختى أن تمشى إلى بيت الله وأمرتنى أن أستفتى لها رسول الله ﷺ فقال : لتمش ولتركب » رواه البخاري ومسلم بهذا اللفظ فى صحيحيهما ، ومعناه ــ والله أعلم ــ لتمش إذا قدرت وتركب إذا عجزت أو شق عليها المشى ، وكذا ترجم له البيهقى فقال « باب المشى فيما قدر عليه ، والركوب فيما عجز عنه » . ثم ذكر هذا الحديث ، ورواه البيهقى من رواية ابن عباس « أن أخت عقبة نذرت أن تحج ماشية ، وأنها لا تطيق ذلك فقال رسول الله ﷺ إن الله تعالى لغنى عن مشى أختك ، فلتركب ولتهد بدنة » هكذا فى هذه الرواية بدنة ، وهو موافق لرواية المصنف فى الكتاب . قال البيهقى : كذا فى هذه الرواية وروى من طريق آخر « فتهدى هديا » وروى بغير ذكر الهدى ، ثم ذكر هذه الطرق كلها من رواية ابن عباس ، ثم رواه من رواية عقبة بغير ذكر الهدى كما سبق عن رواية البخاري ومسلم .

ثم روى البيهقى الروايات السابقة عن سنن أبى داود والترمذى ، ثم روى باسناد عن البخارى قال : لا يصح ذكر الهدى فى حديث عقبة بن عامر ، ثم روى البيهقى باسناد عن أبى هريرة قال « بينما رسول الله ﷺ يسير فى جوف الليل فى ركب إذ بصر بخيال قد نفرت منه إبلهم ، فأنزل رجلا فنظر فاذا هو بامرأة عريانة ناقضة شعرها ، فقال مالك ؟ قالت : نذرت أن أحج البيت ماشية عريانة ناقضة شعرى فأنا أتكمن بالنهار وانتكب الطريق بالليل . فأتى رسول الله ﷺ فأخبره ، فقال : ارجع إليها فمرها فتلبس ثيابها ، ولتهرق دما » قال البيهقى : هذا إسناد ضعيف ، قال : وروى من وجه آخر منقطع دون ذكر الهدى فيه . ثم روى بأسانيد عن الحسن البصرى عن عمران بن الحصين أن النبى ﷺ قال « إذا نذر أحدكم

أن يحج ماشيا فليهد وليركب » وفي رواية « فليهد بدنة وليركب » قال البيهقي : ( ولا يصح سماع الحسن من عمران فهو مرسل ، قال وروى فيه عن علي موقوفا والله أعلم ) •

**اما احكام الفصل ففيه مسائل :**

( إحداها ) إذا نذر الحج ماشيا ، وقلنا بالأصح : إنه يلزمه المشي لم يجز له الركوب إن قدر على المشي ، لقوله ﷺ « من نذر أن يطيع الله فليطعه » فان عجز عن المشي جاز له الركوب ما دام عاجزا فمتى قدر لزمه المشي ، لحديث عقبة بن عامر السابق في هذا الفصل عن صحيح البخاري ومسلم • ولحديث أنس قال : « مر النبي ﷺ بشيخ كبير يهادى بين ابنيه فقال : ما بال هذا ؟ فقالوا : نذر يا رسول الله أن يمشي • قال : إن الله لغني عن تعذيب هذا نفسه فأمره أن يركب » قال الترمذي : هذا حديث صحيح •

( والثانية ) إذا عجز عن المشي فحج راكبا وقع حجه عن النذر بلا خلاف ، وهل يلزمه جبر المشي الفائت باراقة دم ؟ فيه قولان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما ( أحدهما ) لا دم كما لو نذر الصلاة قائما فعجز فانه يصلي قاعدا ويجزئه ولا شيء عليه ( وأصحهما ) يلزمه الدم لما ذكره • فعلى هذا فيما يلزمه طريقان • المذهب أنه شاة تجزئه في الأضحية كسائر الحيوانات ( والثاني ) فيه قولان ( هذا ) ( والثاني ) يلزمه بدنة للحديث السابق ، حكاه الخراسانيون والله أعلم •

( الثالثة ) إذا قدر على المشي فتركه وحج راكبا فقد أساء وارتكب حراما تفريعا على المذهب وهو وجوب المشي ، وهل يجزئه حجه عن نذره ؟ فيه طريقان ( أحدهما ) يجزئه قولا واحدا ، وبه قطع المصنف والعراقيون ( والثاني ) حكاه الخراسانيون فيه قولان ( القديم ) لا يجزئه ، بل عليه

القضاء لأنه لم يأت به على صفته الملتزمة ( والأصح ) الجديد أنه يجزئه ولا قضاء ، كما لو ترك الإحرام من الميقات وأحرم مما دونه ، أو ارتكب محظورا آخر فانه يصح حجه ويجزئه بلا خلاف ، فعلى هـذا فى وجوب الدم عليه قولان ، وقيل وجهـان ( أصحهما ) يجب وبه قطـع المصنف وآخرون وهل هو بدنة أو شاة ؟ فيه الخلاف السابق ، الأصح شـاة ، والله أعلم •

( **فـرع** ) أما حقيقة العجز عن المشى فالظاهر أن المراد بها أن يناله به مشقة ظاهرة ، كما قاله الأصحاب فى العجز عن القيام فى الصلاة ، وفى العجز عن صوم رمضان بالمرض ، والله أعلم •

**قال المصنف رحمـه الله تعـالى**

**( وإن نذر أن يركب إلى بيت الله الحرام فمشى لزمه دم لأنه ترفه بترك مؤنة المركوب ، وإن نذر المشى إلى بيت الله تعالى لا حاجا ولا معتمرا ففيه وجهان ( أحدهما ) لا ينعقد نذره ، لأن المشى فى غير نسك ليس بقربة فلم ينعقد كالمشى إلى غير البيت ( والثانى ) ينعقد نذره ويلزمه المشى بحج أو عمرة ، لأنه بنذر المشى لزمه المشى بنسك ثم رام إسقاطه فلم يسقط ) •**

( **الشرح** ) فيه مسألتان ( إحداهما ) إذا نذر الحج راكبا ، فان قلنا : المشى أفضل ( أو قلنا ) هو والركوب سواء ، فهو مخير إن شاء ركب وإن شاء مشى • وإن قلنا : الركوب أفضل لزمه الوفاء به ، فان مشى فقد أطلق المصنف أن عليه دما قال صاحب البيان : هذا هو المشهور فى المذهب • قال : وفيه وجه حكاه صـاحب الفروع أنه لا دم عليـه ، لأنه أشق من الركوب •

وقال أصحابنا الخراسانيون : إن قلنا : المشى أفضل ، أو قلنا : همـا سواء فلا دم وإن قلنا بالمذهب إن الركوب أفضل لزمه الدم ، هكذا قطعوا

به • قال البغوى : وعندى أنه لا دم لأنه أشق ، وكيف كان فالمذهب وجوب الدم ، والله أعلم •

( الثانية ) إذا نذر المشى إلى الكعبة لا حاجا ولا معتمرا ، ففى انعقاد نذره وجهان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما ( أصحهما ) ينعقد ، وممن صرح بتصحيحه الفارقى وغيره ، وعلى هذا يلزمه قصد الكعبة بحج أو عمرة على الصحيح وفيه خلاف سبق فى فصل من نذر صلاة فى مسجد •

قال الشيخ أبو حامد : يشبه أن يكون هذان الوجهان مأخوذين من القولين فيمن نذر المشى إلى مسجد المدينة أو المسجد الأقصى ، لأن المشى هناك لا يتضمن النسك فكذا هنا إذا صرح بترك النسك• قال ابن الصباغ : هذا فاسد لأنا إذا قلنا بصحة النذر هنا لزمه المشى بنسك بخلاف المشى إلى مسجد المدينة والأقصى والله أعلم •

( فــرع ) إذا نذر أن يحج حافيا لزمه الحج ولا يلزمه الحفاء ، بل له أن يلبس النعلين فى الإحرام ويلبس قبـــل الإحرام النعلين والخفين وما يشاء ، ولا فدية بلا خلاف ، لأنه ليس بقربة ولا ينعقد نذره •

## قال المصنف رحمــه الله تعــالى

**( وإن نذر المشى إلى بيت الله تعالى ، ولم يقل الحرام ولا نواه ، فالمذهب أنه يلزمه لأن البيت المطلق بيتالله الحرام فحمل مطلق النذر عليه، ومناصحابنا من قال : لا يلزمه لأن البيت يقع على المسجد الحرام وعلى سائر المساجد ، فلا يجوز حمله على البيت الحرام ، فان نذر المشى إلى بقعة من الحرم لزمه المشى بحج أو عمرة ، لأن قصده لا يجوز من غير إحرام فكان إيجابه إيجابا للاحرام ، وإن نذر المشى إلى عرفات لم يلزمه ، لانه يجوز قصده من غير إحرام، فلم يكن فى نذره المشى اليه اكثر من إيجاب المشى ، وذلك ليس بقربة فلم يلزمه . وإن نذر المشى إلى مسجد غير المسجد الحرام ومسجد المدينة والمسجد الاقصى لم يلزمه ، لما روى أبو سعيد الخدرى رضى الله عنه أن النبى ﷺ قال (( لا تشد الرحال إلا إلى ثلاثة مساجد : المسجد الحرام ، والمسجد الاقصى ، ومسجدى**

**هذا » وإن نذر المشي إلى المسجد الأقصى أو مسجد المدينة ففيه قولان ، قال في البويطي : يلزمه لأنه مسجد ورد الشرع بشد الرحال إليه فلزمه المشي إليه بالنذر كالمسجد الحرام ، وقال في الأم: لا يلزمه لأنه مسجد لا يجب قصده بالنسك فلم يجب المشي إليه بالنذر كسائر المساجد ) .**

( **الشرح** ) حديث أبي سعيد رواه البخاري ومسلم ، وسبق بيانه مع أحاديث نحوه في أوائل هذا الباب ، وقوله « ولم يقل الحرام » الحرام بكسر الميم .

( **أما الأحكام** ) فسبق بيان حكم نذر المشي إلى المسجد الحرام وسائر المساجد ومسجد المدينة والأقصى ، وأوضحنا أحكامها بفروعها ، وسبق أيضا بيان الخلاف فيمن نذر المشي إلى بيت الله ولم يقل : الحرام ولا نواه . ولكن اختار المصنف انعقاد النذر ولزوم الذهاب إلى المسجد الحرام بحج أو عمرة ( والصحيح ) الذي صححه جماهير الأصحاب في الطريقين أنه لا ينعقد نذره ولا يلزمه شيء . وكذا صححه المصنف في التنبيه كما صححه الجمهور ، فالمذهب أنه لا ينعقد نذره ولا شيء عليه .

واختلفوا في هذا الخلاف هل هو وجهان أو قولان ؟ قالوا : نقل المزني في المختصر أنه يلزمه ونص الشافعي في الأم أنه لا ينعقد نذره ونص المختصر ظاهر لا صريح . ونص الأم لا . لأنه قال في المختصر : إن نذر أن يمشي إلى بيت الله لزمه . وقال في الأم : إذا نذر أن يمشي إلى بيت الله ولا نية له فالاختيار أن يمشي إلى بيت الله الحرام ولا يجب عليه ذلك إلا أن ينوي ، لأن المساجد بيوت الله . هذا نصه . قال ابن الصباغ : ففي المسألة قولان لكنها مشهورة بالوجهين . وممن صرح أن الأصح أنه لا ينعقد نذره المحاملي في كتبه والقاضي أبو الطيب في المجرد والجرجاني والرافعي وآخرون . والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وإن نذر أن يحج في هذه السنة نظرت — فإن تمكن من أدائه فلم يحج — صار ذلك دينا في ذمته ، كما قلنا في حجة الإسلام ، وإن لم يتمكن من أدائه في**

**هذه السنة سقط عنه ، فان قدر بعد ذلك لم يجب ، لأن النذر اختص بتلك السنة فلا يجب فى سنة اخرى إلا بنذر آخر والله اعلم ) .**

( **الشرح** ) قال أصحابنا من نذر حجا مطلقا استحب مبادرته به فى أول سنى الامكان ، فان مات قبل الامكان فلا شيء عليه كحجة الإسلام ، وهذا لا خلاف فيه ، وإن مات بعد الإمكان وجب الاحجاج عنه من تركته ( أما ) إذا عين فى نذره سنة فتتعين على الصحيح من الوجهين ، وبه قطع الجمهور فلو حج قبلها لم يجزه ( والثانى ) لا تتعين تلك السنة ، بل يجوز قبلها ، ولو قال : أحج فى عامى هذا ، وهو على مسافة يمكن الحج منها فى ذلك العام ، لزمه الوفاء به تفريعا على الصحيح فان لم يفعل ذلك مع الامكان صار دينا فى ذمته يقضيه بنفسه ، فان مات قبل قضائه وجب الاحجاج من تركته ، وإن لم يمكنه ، قال المتولى : بأن كان مريضا وقت خروج الناس ، ولم يتمكن من الخروج معهم أو لم يجد رفقة ، وكان الطريق مخوفا لا يتأتى للآحاد سلوكه فلا قضاء عليه ، لأن المنذور إنما هو حج فى تلك السنة ولم يمكنه ، وكما لا تستقر حجة الإسلام والحالة هذه .

ولو صده عدو أو سلطان بعد إحرامه حتى مضى العام ، قال إمام الحرمين : أو امتنع عليه الاحرام لعدو ، فالمنصوص أنه لا قضاء عليه ، وخرج ابن سريج قولا ضعيفا أنه يجب ، وبه قال المزنى كما لو قال : لله على صوم غد فأغمى عليه حتى مضى الغد ، فانه يجب القضاء ، والمذهب الأول ، لأن غير المتمكن لا يلزمه حجة الإسلام ، والمغمى عليه يلزمه قضاء رمضان ، ولو منعه عدو أو سلطان وحده أو منعه صاحب الدين وهو معسر ، ففى وجوب القضاء قولان .

( أحدهما ) يجب ( وأصحهما ) لا يجب ، ولو منعه المرض بعد الإحرام فالمذهب وجوب القضاء ، وبه قطع الجمهور ، ولا ينزل منزلة الصد، لأنه يتحلل بالصد ، ولا يتحلل بالمرض ، وحكى إمام الحرمين تخريجه على

الخلاف فى الصد وكذا حكى الخلاف فيما إذا امتنع الحج فى ذلك العام بعد الاستطاعة .

قال الرافعى : وإذا نظرت فى كتب الأصحاب رأيتها متفقة على أن الحجة المنذورة فى ذلك كحجة الإسلام إذا اجتمعت شرائط فرض حجة الإسلام فى ذلك العام وجب الوفاء ، واستقرت فى الذمة وإلا فلا ، قالوا : والنسيان وخطأ الطريق والضلال فيه كالمرض . ولو كان الناذر معضوبا وقت النذر ، أو طرأ العضب ولم يجد المال حتى مضت السنة المعينة فلا قضاء عليه . ولو نذر صلاة أو صوما أو اعتكافا فى وقت معين فمنعه مما نذر عدو أو سلطان لزمه القضاء بخلاف الحج ، لأن الواجب بالنذر كالواجب بالشرع ، وقد يجب الصوم والصلاة مع العجز ، فلزما بالنذر ، وأما الحج فلا يجب إلا بالاستطاعة .

( فـرع ) إذا نذر حجات كثيرة انعقد نذره ، ويأتى بهن على التوالى من السنين بشرط الامكان ، فان أخر استقر فى ذمتـه ما أخره ، فاذا نذر عشر حجات ومات بعد خمس سنين ، وتمكن فى هذه الخمس وجب أن يقضى من ماله خمس حجات ولو نذرها المعضوب ومات بعد سنة ، وكان يمكنه أن يستأجر عشرة يحجون عنه فى تلك السنة وجب قضـاء عشر حجج من تركته فان لم يف ماله ببعض العشر كحجتين لحجتين أو ثلاث لم يستقر إلا بالمقدور عليه والله أعلم .

( فـرع ) من نذر الحج لزمه أن يحج بنفسه إلا أن يكون معضوبا فيحج غيره عنه باذنه .

( فـرع ) قال أصحابنا : إذا نذر الحج مطلقا أجزأه أن يحج مفردا أو متمتعا أو قارنا لأن الجميع حج صحيح . ولو نذر القران كان ملتزما للنسكين فان أتى بهما مفردين أجزأه وهو أفضل وكذا إن تمتع وإن نذر

الحج والعمرة مفردين فقرن أو تمتع ـ وقلنا بالمذهب إن الإفراد أفضل فهو كما إذا نذر الحج ماشياـ وقلنا : المشى أفضل ـ فحج راكبا . وإذا نذر القران فأفردهما لزمه دم القران لأنه التزمه بالنذر فلا يسقط . وقد سبق نظير المسألة فى كتاب الحج والله أعلم .

**( فــرع )** من نذر أن يحج وعليه حجة الاسلام لزمه للنذر حجة أخرى بلا خلاف ، كما لو نذر أن يصلى وعليه صلاة الظهر مثلا لزمه صلاة أخرى ، والله تعالى أعلم .

**( فــرع )** لو نذر أن يحج فى هذه السنة وهو على مسافة شهر من مكة ، ولم يبق بينه وبين يوم عرفة إلا يوم واحد فالمذهب أنه لا ينعقد نذره ، وبه قطع الأكثرون وذكر الرافعى فيه ثلاثة أوجه ( الصحيح ) المشهور لا ينعقد ، ولا شيء عليه ( والثانى ) أن عليه كفارة يمين (والثالث) ينعقد نذره ويجب قضاؤه فى سنة أخرى . ودليل المذهب أنه نذر مالا يقدر عليه ، فصار كمن نذر عتق عبد زيد ، والله تعالى أعلم .

**( فــرع )** فى مسائل تتعلق بكتاب النذر :

( إحداها ) فى فتاوى القفال أنه لو نذر أن يضحى بشاة ثم عين شاة عن نذره فلما قدمها للذبح صارت معيبة فلا تجزيء ، ولو نذر أن يهدى شاةثم عين شاة وذهب بها إلى مكة ، فلما قدمها للذبح تعيبت أجزأته ، لأن للمهدى ما يهدى إلى الحرم وبالوصول إليه حصل الإهداء بخلاف التضحية فانها لا تحصل إلا بالذبح والله تعالى أعلم .

( الثانية ) قال صاحب التقريب : لو قال : إن شفى الله مريضى فلله على أن أشترى بدرهم خبزا وأتصدق به لا يلزمه شراء الخبز ، بل له أن يتصدق بخبز قيمته درهم .

( الثالثة ) لو قال : إن شفى الله مريضى فلله على رجلى الحج ماشيا صح نذره قال الرافعى : إلا أن يريد إلزام الرجل خاصة •

( الرابعة ) إذا نذر إعتاق رقبة وكان عليه رقبة عن كفــارة فأعتق رقبتين ونواهما عن الواجب أجزأه ، وإن لم يعين كما لو كان عليه كفارتان مختلفتان •

( الخامسة ) قال القفال : من نذر أن لا يكلم الآدميين يحتمل أن يقال يلزمه لأنه مما يتقرب به ، ويحتمل أن لا يلزمه لمــا فيه من التضييق والتشديد ، وليس ذلك من شرعنا ، وكما لو نذر الوقوف فى الشمس فانه لغو ، قلت : الاحتمال الثانى هو الصواب والله أعلم •

( السادسة ) فى فتاوى القــاضى حسين أنهــا لو كانت تلد أولادا ويموتون فقالت : إن عاش لى ولد فلله على عتق رقبة ، قال : يشــترط للزوم العتق أن يعيش لها ولد أكثر مما عاش أكبر أولادها الموتى ، وإن قلت تلك الزيادة ، وقال الشيخ أبو عاصم العبادى : متى ولدت حيا لزمها العتق ، وإن لم يعش أكثر من ساعة ، لأنه عاش ، والأول أصح •

( السابعة ) فى فتاوى القاضى أنه لو نذر التضحية بهذه الشاة على أن لا يتصدق بلحمها لم ينعقد نذره •

( الثامنة ) فى فتاوى القاضى لو قال : إن شفى الله مريضى فلله على أن أتصدق بدينار ، فشفى وأراد التصدق به على ذلك المريض وهو فقير ، فان كان لا يلزمه نفقته جاز وإلا فلا • وأنه لو قال : إن شفى الله مريضى فلله على أن أتصدق على ولد زيد أو على زيد ــ وزيد موسر ــ لزمــه الوفاء ، لأن الصدقة على الغنى جائزة وقربة •

( التاسعة ) لو نذر زيتا أو شمعا ونحوه ليسرج فى مسجد أو غيره إن كان بحيث قد ينتفع •• ولو على الندور ــ مصل هنــاك أو نائم أو

غيرهما صح ولزم الوفاء به ، وإن كان يعلق ولا يتمكن أحد من الدخول والانتفاع به لم يصح . ولو وقف شيئا ليشترى من غلتـــه زيت أو غيره ليسرج فى مسجد أو غيره فحكمه ما ذكرناه فى النذر والله أعلم .

( العاشرة ) إذا نذر صـــوم شهر ومات قبل إمكان الصـــوم ، قال القفال : يطعم عنه عن كل يوم مد بخلاف ما لو لزمه قضاء رمضان لمرض أو سفر ، ومات قبل إمكان القضاء لا يطعم عنه قال : لأن المنذور يستقر بنفس النذر ، وبنى عليه أنه لو حلف وحنث فى يمينه وهو معسر ففرضه الصيام فمات قبل الامكان يطعم عنـــه قال : ولو نذر حجـــة ومات قبل الامكان يحج عنه ، هذا كلام القفال وحكاه عنه الرافعى ثم قال : هـــذا يخالف ما قدمناه فى نذر الحج ، يعنى المسألة المذكورة قبل هذه المســـائل ( قلت ) والصحيح أنه إذا مات قبل إمكان الصوم والحج المنذورين وكفارة اليمين المذكورة فلا شىء عليه ، ولا يطعم عنه ولا يصام عنه ، والله أعلم .

**( تم الجزء الثامن ويليه الجزء التاسع إن شاء الله تعالى )**

**واوله كتاب الأطعمـــة**

## فهــارس الجزء الثامن
## من المجموع شرح المهذب

أولا : الآيات القرآنية .

ثانيا : الأحاديث والآثار والأخبار .

ثالثا : الأشعار الاستشهادية .

رابعا : الأعـــــلام .

خامسا : الأحـــكام .

# اولا : الآيات القرآنيــة

الآيــة — الصفحة

## حرف الــراء



## حرف السين



## حرف الفـــاء



## حرف القـــاف

| الآيـــة | الصفحة |
|---|---|

## حرف اللام



## حرف الميم



## حرف الهـاء



## حرف الواو

## حرف اليــاء

# ثانيا : الأحاديث والآثار والأخبار

الحديث | الصفحة

| الحديث | الصفحة |
| --- | --- |
| — إن إبراهيم الخليل ﷺ كان يبنى البيت وإسماعيل يناوله الحجارة ويقولان : ربنا تقبل منا إنك أنت السميع العليم ، فلما ارتفع البنيان وضعف إبراهيم عليه الصلاة والسلام عن وضع الحجارة قام على حجر وهو مقام إبراهيم ﷺ ... ... ... ... ... ... | ( ٧٠) |
| — إن أخت عقبة بن عامر نذرت أن تمشى إلى البيت فأتى عقبة إلى النبى ﷺ فسأله فقال : ان الله تعالى لغنى عن نذر أختك لتركب ولتهد بدنة ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... | (٤٩٢) |
| — إنا كنا نذبح فى الجاهلية ذبائح فى رجب فنأكل منها ونطعم فقال النبى ﷺ : لا بأس بذلك ... ... ... ... ... ... ... ... | (٤٢٧) |
| — إن أبى شيخ كبير وقد أدركته فريضة الله فى الحج افيجزى أن أحج عنه ؟ قال : حجى عن أبيك ولوى عنق الفضل ... ... ( ١٤٩ ، ١٥ ) | |
| — إن ابنة لعمر كان يقال لها : عاصية فسماها رسول الله جميلة ... | (٤١٥) |
| — إن ابن عمر كان يحرك راحلته فى بطن محسر قدر رمية بحجر ... | (١٦١) |
| — إن امرأة ركبت البحر فنذرت إن نجاها الله أن تصوم شهرا فماتت قبل أن تصوم فأتت أختها وأمها إلى النبى ﷺ فأخبرته فأمرها أن تصوم عنها ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... | (٤٤٣) |
| — إن امرأة أتت النبى ﷺ فقالت : يا رسول الله انى نذرت أن أذبح بمكان كذا وكذا — مكان كان يذبح فيه فى الجاهلية — قال: لصنم؟ قالت : لا قال : لوثن ؟ قالت : لا ، قال : أوفى بنذرك ... ... ... | (٤٥٤) |
| — إن أمر عليكم عبد مجدع يقودكم بكتاب الله فاسمعوا له واطيعوا | (١١٩) |
| — إن أول ما نبدأ به يومنا هذا أن نصلى ثم نرجع فننحر فمن فعل ذلك فقد أصاب سنتنا ، ومن ذبح قبل أن نصلى فانما هو لحم عجله لأهل بيته ليس من النسك فى شىء ... ... ... ... ... | (٣٦٠) |
| — إن أحب الكلام إلى الله ( سبحان الله وبحمده ) ... ... ... ... | ( ٦١) |
| — إن أختى نذرت — يعنى أن تحج ماشية — فقال النبى ﷺ : إن الله لا يصنع بشقاء أختك شيئا فلتحج راكبة ولتكفر عن عينها ( ٤٩٢ ، ٤٩٣ ) | |
| — إن أختى نذرت أن تمشى إلى البيت حافية غير مختمرة فقال النبى ﷺ : ان الله لا يصنع بشقاء أختك فلتركب ولتختمر ولتصم ثلاثة أيام ... ... ... ... ... ... ... ... ... ( ٤٩٢ ، ٤٩٣) | |
| — إن دماءكم وأموالكم حرام عليكم — إلى آخر خطبتيه قال : ثم أذن ثم أقام فصلى الظهر ثم أقام فصلى العصر ولم يصل بينهما سيئا ثم ركب رسول الله ﷺ حتى اتى الموقف ... ... ... ( ١٢٠ ، ٤٥٤) | |

| الحديث | الصفحة |
|---|---|
| — إن النبى ﷺ ايام التشريق يرمى الجمار إذا زالت الشمس ... | (٢٠٩) |
| — إن النبى ﷺ قال للناس عشية عرفة وغداة جمع حين دفعوا عليكم بالسكينة ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... | (١٤٣) |
| — إن النبى ﷺ لم يطوفوا بين الصفا والمروة إلا طوافا واحدا طوافه الأول ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... | (١٠٣) |
| — إن هذه الجمار ترمى كل عام فنحسب أنها تنقص قال : أما إنه ما يقبل منها يرفع ولولا ذلك لرايتها مثل الجبال ... ... ... ... | (١٦٥) |
| — إنها طعام طعم وشفاء سقم ... ... ... ... ... ... ... ... | (٢٥٠) |
| — إنه عليه الصلاة والسلام لما فرغ من الطواف اتى المقام وتلا قوله تعالى ( واتخذوا من مقام إبراهيم مصلى ) ... ... ... ... ... | ( ٧٠ ) |
| — إنه لا ينبغى لشىء يخرج من الجنة إلا رجع إليها قبل يوم القيامة | ( ٥٠ ) |
| — إنه خرج من الجنة ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... | ( ٥٠ ) |
| — إنه كان يمشى بين الصفا والمروة ... ... ... ... ... ... ... | ( ٩٠ ) |
| — إن هذا يوم رخص لكم فيه إذا أنتم رميتم الجمرة ان تحلوا — يعنى من كل ما حرمتم منه إلا النساء ، فاذا امسيتم قبل أن تطوفوا هذا البيت صرتم حرما قبل ان ترموا الجمرة حتى تطوافوا به | (٢٠٦) |
| — إن هذا يوم الحج الأكبر ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... | (١٩٥) |
| — إن هذه الأمة لا تزال بخير ما عظموا هذه الحرمة — يعنى الكعبة — حق تعظيمها فاذا ضيعوا ذلك هلكوا ... ... ... ... ... ... | ( ٣٥) |
| — إن ولد لى من بعدك ولد أسميه باسمك او اكنيه بكنيتك ؟ قال : نعم ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... | (٤٢٠) |
| — إنى فرط لكم وانا شهيد عليكم ... ... ... ... ... ... ... ... | (٢٥٨) |
| — إنى أخاف أن أكون قد أتعبت أمتى بعدى ... ... ... ... ... ... | (٢٤٨) |
| — إنى لأعلم انك حجر لا تنفع ولا تضر ولولا انى رايت رسول الله ﷺ يقبلك ما قبلتك ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... | ( ٤٢) |
| — إنى اريد ان اخرج فى جيش كذا وكذا وامرأتى تريد الحج قال : اخرج معهـا ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... | (٣١٢) |
| — إنى أريد الحج فكيف تأمرنى أن أهل ؟ قال : اهلى واشترطى ان محلى حيث حبستنى ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... | (٣١٦) |
| — إنى نذرت ان أعتكف ليلة فى الجاهلية فقال ﷺ : أوف بنذرك ... | (٤٣٣) |
| — أول شىء بدأ به النبى ﷺ حين قدم مكة أن توضأ ثم طاف بالبيت | ( ١٤ ، ٢٣ ) |
| — أول من اجتمع يوم عرفة فى المساجد ابن عباس رضى الله عنهما | (١٣٩) |

| الحديث | الصفحة |
| --- | --- |
| ــ اى بلد اعظم حرمة ؟ قالوا : بلدنا هذا فقال النبى ﷺ : إن دماءكم واموالكم حرام عليكم كحرمة يومكم هذا فى شهركم هذا فى بلدكم هــذا ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... | (١٢٠ ، ٤٥٤) |
| ــ اى الكلام افضل ؟ قال : ما اصطفى الله لملائكته أو لعباده افضل من سبحان الله وبحمده ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... | (٦١) |
| ــ ايها الناس اسعوا فان السعى قد كتب عليكم ... ... ... ... | (٨٧) |
| ــ ايها الناس عليكم السكينة ، ثم أتى جمعا فصلى بهم الصلاتين جميعا فلما أصبح اتى قزح ووقف عليه وقال : هذا قزح وجمع كلها موقف ثم انتهى إلى واد محسر فقرع ناقته فخبت حتى جاز الوادى فوقف وأردف الفضل ثم اتى الجمرة فرماها ثم اتى المنحر فقال : هذا المنحر ومنى كلها منحر ... ... ... ... ... ... ... | (١٤٩ ، ١٥٠) |

## حرف البـــاء

| | |
| --- | --- |
| ــ باسم الله اللهم تقبل من محمد وآل محمد ومن أمة محمد ثم ضحى | (٣٨٢) |
| ــ باسم الله والله أكبــر ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... | (٣٨٣) |
| ــ بات النبى ﷺ بمنى ليالى الرمى ... ... ... ... ... ... ... ... | (٢٢٢) |
| ــ بات النبى ﷺ بها حتى طلع الفجر ... ... ... ... ... ... ... | (١٥٤) |
| ــ بارك الله لك فى الموهوب لك وشكرت الواهب وبلغ اشده ورزقت بره ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... | (٤٢٥) |
| ــ بدأ رسول الله ﷺ حين قدم مكة ان توضأ ثم طاف بالبيت | (١٤ ، ٢٣) |
| ــ نبدأ بالذى بدأ الله به وبدأ بالصفا حتى فرغ من آخر سعيه على المروة ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... | (٨٧) |
| ــ فبدأ بالصفا فرقى عليه حتى رأى البيت فاستقبل القبلة فوحد الله تعالى وكبره وقال : لا اله إلا الله وحده لا شريك له له الملك وله الحمد يحيى ويميت وهو على كل شىء قدير ، لا اله إلا الله وحده ، أنجز وعده ، ونصر عبده وهزم الأحزاب وحده ثم دعا بين ذلك قال مثل هذا ثلاث مرات ثم نزل إلى المروة حتى إذا انصبت قدماه رمل فى بطن الوادى حتى إذا صعد مشى حتى اتى المروة ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... | (٨٩ ، ٩٠) |
| ــ ابدأوا بما بدأ الله به ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... | (٨٩) |
| ــ بعث بضعفة اهله فأمرهم ان لا يرموا الجمرة حتى تطلع الشمس | (١٦٤) |
| ــ بعث بها النبى ﷺ من جمع بليل ... ... ... ... ... ... ... ... | (١٥٧) |
| ــ بعث النبى ﷺ معه بهدى فقال : إن عطب فانحره ثم اصبغ نعله فى دمه ثم خل بينه وبين الناس ... ... ... ... ... ... ... | (٣٣٦) |

## حرف التـاء



## حرف الثـاء

## حرف الحاء

## حرف الخـاء

| الحديث | الصفحة |
|---|---|

الحديث — الصفحة



## حرف الـدال

## حرف الذال



## حرف الراء

## حرف الزاى



## حرف السـين

## حرف الصـــاد

| الحديث | الصفحة |
|---|---|

## حرف الضـــاد



## حرف الطـــاء

**حرف الظــاء**



**حرف العين**

## حرف الغين



## حرف الفاء

| الحديث | الصفحة |
| --- | --- |



## حرف القـــاف

| الحديث | الصفحة |
| --- | --- |
| — قال ﷺ للغلام : من هذا ؟ قال : ابى قــال : لا تمش أمــامه ولا تستسب له ولا تجلس قبله ولا تدعه باسمه ... ... ... ... | (٤٢٣) |
| — قال لى ابن عباس : من اين جئت ؟ قلت : شــربت من زمــزم قال : شربت كما ينبغى ؟ قلت : كيف اشرب ؟ قال : إذا شربت فاستقبل القبلة ثم اذكر الله تعالى ثم تنفس ثلاثا وتضلع منها فاذا فرغت فاحمد الله فان النبى ﷺ قال : آية ما بيننا وبين المنافقين انهم لا يتضلعون من زمزم ... ... ... ... ... ... ... ... ... | (٢٥١) |
| — قالوا : يا رسول الله والمقصرين قال : رحم الله المحلقين قالوا : يا رسول الله والمقصرين قال : رحم الله المحلقين قالوا : يا رسول الله والمقصرين قال فى الرابعة : والمقصرين ... | ( ١٨٢ ، ١٨٥ ، ١٨٩ ) |
| — قال ﷺ لابى هريرة : يا ابا هر ولعائشة : يا عائش ولانجشة : يا انجش ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... | (٤٢٣) |
| — قال ابن عمر فى الأصلع : يمر الموسى على رأسه ... ... | ( ١٨٢ ، ١٩٣) |
| — قال عمر رضى الله عنه : فيم الرملان الآن والكشف عن المناكب وقد وطد الله الإسلام ونفى الكفر وأهله ومع ذلك لا نترك شيئا كنا نصنعه مع رسول الله ﷺ ... ... ... ... ... ... ... ... ... | ( ٢٦) |
| — قال النبى ﷺ للأعرابى حين قال : هل علىّ غيرها ؟ قــال : لا إلا أن تطّوع ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... | ( ٧١) |
| — قال النبى ﷺ لرجل يكنى أبا الحكم : إن الله هو الحاكم فما لك من الولد ؟ قال : سريج ومسلم وعبد الله قال : فمن أكبرهم قال : سريج قال : فأنت سريج ... ... ... ... ... ... ... ... ... | (٤١٨) |
| — قال النبى ﷺ فى الذبح والحلق والرمى والتقــديم والتأخير : لا حــرج ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... | (١٨٤) |
| — قال النبى ﷺ لسعد بن عبادة الم تسمع إلى ما قال أبو حباب يريد عبد الله بن أبى سلول المنافق ... ... ... ... ... ... ... ... | (٤٢٠) |
| — قال النبى ﷺ : الفرع حق وإن تركوه حتى يكون بكرا ابن مخاض وابن لبون فتعطيه أرملة تحمل عليه فى سبيل الله خير من أن تذبحه فيلزق لحمه بوبره وتكفأ إناءك وتوله ناقتك ... ... ... | (٤٢٦) |
| — قال النبى ﷺ لرجل : ما اسمك ؟ قال : أصرم قال : بل أنت زرعة | (٤١٨) |
| — قال النبى ﷺ لمن اراد ان يجاهد وله ابوان : ففيهما فجاهد ... | (٣١٤) |

| الحديث | الصفحة |
|---|---|
| ـــ قل : بارك الله لك فى الموهوب وشكرت الواهب وبلغ أشده ورزقت بـــرة ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... | (٤٢٥) |
| ـــ قال الحسين بن على رضى الله عنهما لقيم له جذ نخلة بالليل : ألم تعلم أن رسول الله ﷺ نهى عن جذاذ الليل وصرام الليل . أو قال: حصاد الليل ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... | (٣٥٨) |
| ـــ قال عمر بن الخطاب : رضى الله عنه لرسول الله ﷺ : إنى نذرت أن أعتكف ليلة فى الجاهلية فقال ﷺ : أوف بنذرك ... ... ... | (٤٣٣) |
| ـــ قال ابن عباس فى تفسير قوله تعالى ( ومن يعظم شعائر الله ) الاستحسان والاستسمان والاستعظام ... ... ... ... ... ... | (٣٢٠) |
| ـــ قال عمر بن الخطاب لسويد بن غفلة : يا ابا امية حج واشترط فان لك ما اشترطت ، ولله عليك ما اشترطت ... ... ... ... ... | (٣٠٠) |
| ـــ قال لنا رسول الله ﷺ ونحن بمنى نحن نازلون غدا بخيف بنى كنانة حيث تقاسموا على الكفر ، وذلك أن قريشا وبنى كنانة تحالفت على بنى هاشم وبنى المطلب أن لا يناكحوهم ولا يبايعوهم حتى يسلموا إليهم رسول الله ﷺ يعنى بذلك المحصب ... ... | (٢٣١) |
| ـــ قام رجل فقال : إن ناسا ذبحوا قبل الصلاة فقال : من ذبح قبل الصلاة منكم فليعد ذبيحته ... ... ... ... ... ... ... ... | (٣٦٠) |
| ـــ أقام المغرب ثم أناخ الناس فى منازلهم ولم يحلوا حتى اقام العشاء الآخرة فصلى ثم صلوا ... ... ... ... ... ... ... ... | ( ١٢٠ ، ١٥١) |
| ـــ اقام النبى ﷺ بمكة حتى صلى الظهر ثم رجع إلى منى فأقام بها أيام التشريق الثلاث يرمى الجمار فرمى الجمرة الأولى إذا زالت الشمس بسبع حصيات يكبر مع كل حصاة ثم يقف فيدعو الله تعالى ثم يأتى الجمرة الثانية فيقول مثل ذلك ثم يأتى جمرة العقبة فيرميها ولا يقف عندها ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... | (٢٠٧) |
| ـــ يقيم المهاجر بمكة بعد قضاء نسكه ثلاثا ... ... ... ... ... ... | (٢٣٥) |
| ـــ اقام المناسك للناس تلك السنة ثم امر النبى ﷺ فى الســـنة التاسعة ابا بكر الصديق رضى الله عنه على الحج فحج بالناس وحج رسول الله ﷺ فى السنة العاشرة حجة الوداع ثم استمر الخلفاء الراشدون على الحج بالناس ... ... ... ... ... ... | (١١٠) |
| ـــ قام الذى أنزلت عليه سورة البقرة ... ... ... ... ... ... ... | (١٦٩) |

## حرف الكاف

الحديث الصفحة

## حرف اللام

## حرف الميم

| الحديث | الصفحة |
| --- | --- |
| — ما رؤى الشيطان أصغر ولا أحقر ولا أدبر ولا أغيظ منه فى يوم عرفة وما ذاك إلا أن الرحمة تنزل فيه فيتجاوز عن الذنوب العظام | (١٣٨) |
| — ما اسمه ؟ قال : فلان ؟ قال : لا ولكن اسمه المنذر ... ... ... | (٤١٨) |
| — ما على الأرض شىء من الجنة غير ... ... ... ... ... ... ... | (٥٠) |
| — ما على الأرض مسلم يدعو الله تعالى بدعوة إلا أتاه الله إياها أو صرف من السوء مثلها ما لم يدع بإثم أو قطيعة رحم فقال رجل من القوم اذن نكثر قال : الله أكثر أو يدخر له من الأجر مثلها ... ... | (١٣٦) |
| — ما العمل فى أيام أفضل منه فى هذه — يعنى أيام العشر — قالوا : ولا الجهاد ؟ قال : ولا الجهاد إلا رجل خرج يخاطر بنفسه وماله فلم يرجع بشىء ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... | (١٣٩) |
| — ما كنت أرى أحدا يفعل هذا إلا اليهود قد حججنا مع رسول الله ﷺ فلم يكن يفعله ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... | (١٢) |
| — ما لك ؟ قالت : نذرت أحج البيت ماشية عريانة ناقضة شعرى فأنا أتكمن بالنهار وأنتكب الطريق بالليل ، فأتى رسول الله ﷺ فأخبره فقال : ارجع إليها فمرها فتلبس ثيابها ولتهرق دما | (٤٩٣ ، ٤٩٤) |
| — ما أمسك عليك فإن خالطها كلاب من غيرها فلا تأكل فإنما سميت على كلبك ولم تسم على غيره ... ... ... ... ... ... ... | (٣٨٨) |
| — ما صدت بقوسك فذكرت اسم الله عليه فكل وما صدت بكلبك المعلم فذكرت اسم الله تعالى عليه فكل ... ... ... ... ... | (٣٨٨) |
| — ما من أحد يسلم على إلا رد الله علىّ روحى حتى أرد عليه السلام | (٢٥٣) |
| — ما من يوم أكثر أن يعتق الله فيه عبدا من النار من يوم عرفة وإنه ليدنو ثم يباهى به الملائكة فيقول ما أراد هؤلاء ... ... ... ... | (١٣٨) |
| — ما أنفقت الورق فى شىء أفضل من نحيرة فى يوم عيد ... ... ... | (٣٥٥) |
| — ما هذه الأضاحى ؟ قال : سنة أبيكم إبراهيم ﷺ قالوا : ما لنا فيها من الأجر ؟ قال : بكل قطرة حسنة ... ... ... ... ... | (٣٥٦) |
| — استمتعوا من هذا الحجر الأسود قبل أن يرفع فإنه خرج من الجنة وإنه لا ينبغى لشىء يخرج من الجنة إلا رجع إليها قبل يوم القيامة ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... ... | (٥٠) |
| — المحصب ليس بشىء إنما هو منزل نزله رسول الله ﷺ ... ... | (٢٣١) |

الحديث — الصفحة

الحديث | الصفحة

## حرف النــون

## حرف الهـــاء

الحديث الصفحة

## حرف الواو

## حرف لا

الحديث الصفحة

الصفحة　　　　　الحديث

## حرف اليـــاء

الحديث — الصفحة

# ثالثا : الأشعار الاستشهادية

| الحديث | | الصفحة |
|---|---|---|
| ــ هـــــــذه دارهم وانت محب | ما بقاء الدموع فى الآماق | (١٤) |
| | ( الشبلى ) | |

* * *

| | | |
|---|---|---|
| ــ اليوم يبدو بعضــــــه أو كله | فما بدا فــــلا أحله | ( ٢٤ ، ٢٥ ) |
| | ( جوارى مكة ) | |

* * *

| | | |
|---|---|---|
| ــ إليك تعدو قلقا وضـــــــينها | مخالفا دين النصارى دينها | (١٥٩) |
| | ( عمر بن الخطاب ) | |

* * *

| | | |
|---|---|---|
| ــ يا خير من دفنت بالقاع اعظمه | فطاب من طيبهن القاع والأكم | (٢٥٦) |
| نفسى الفداء لقبر أنت ساكنه | فيه العفاف وفيه الجود والكرم | |
| | ( اعرابى ) | |

* * *

| | | |
|---|---|---|
| حن لدى باب الحصير قيام | | (٢٨٢) |
| | ( لبيد ) | |

# رابعا : الأعـــــلام

## حرف الألف

## حرف الباء

## حرف التــاء

## حرف الثاء



## حرف الجيم

## حرف الحاء

## حرف الخـــاء



## حرف الدال

## حرف الذال

## حرف الراء



---

(١) نرجو من القارىء أن يصحح ما فى الفهارس السابقة لاسم أبيه .

## حرف الزاى

## حرف السين

## حرف الشين

## حرف الصاد



## حرف الضاد



## حرف الطاء

## حرف الظاء



## حرف العين

## حرف الغين

## حرف الفــاء



## حرف القــاف

## حرف الكاف

## حرف اللام



## حرف الميم

## حرف النـــون



## حرف الهـــاء

## حرف الواو



## حرف اليـــاء

# خامسا : الأحكام

## بسم الله الرحمن الرحيم

## تنبيه مهم جدا

**وقع فى الجزء السابع بعض الأخطاء المطبعية نرجو مراجعتها**
**وسبحان من تفرد بالعصمة والكمال والجمال والجــلال**

| الصفحة | السطر | الخطأ | الصواب |
|---|---|---|---|
| ٢١ | ٢٢ | الخطاب | الكافر |
| ٣٥ | ١٦ | الصبح | الصبى |
| ٨١ | ٢٥ | المروالر ــ و٘ذى | المروزى |
| ١١٨ | ٧ | المتولى | البغوى |
| ١٢٧ | ٢٤ | الجهاد | الحج |
| ١٣٢ | ١٣ | لان الوقت يســـتغرق أعمال الحجة | لان الحجة تســـتغرق الوقت |
| ١٥٧ | ١٠ | معه فى الهدى | معه الهدى |
| ١٥٩ | ٢٧ | حاديث | أحاديث |
| ١٦٠ | ١٢ | جيران | جبران |
| ١٦١ | ١٩ | طاووس | طاوس |
| ١٦٥ | ٧ | وهى ... جواز | وهى بيان جواز |
| ١٦٧ | ١٤ | علنه | علته |
| ١٧٣ | ١٧ | لا يلزمه | يلزمه |
| ١٨٢ | ١٣ | ودواد | وداود |
| ١٨٧ | ١٧ | ثلاثة فى الحج | ثلاثة أيام فى الحج |
| ١٨٩ | ٧ | تستقر | يستقر |
| ١٩٥ | ١١ | لا يحرم | يحرم |
| ٢٠٨ | ٨ | مقات | ميقات |
| ٢١٤ | ١٨ | كالاكل والصوم | كالاكل فى الصوم |
| ٢١٦ | ٢٣ | إما | اما |
| ٢١٧ | ٣ | هن | من |
| ٢٢٢ | ١ | والوقوف بمزدلفة | والوقوف بعرفـــة والوقوف بمزدلفة |
| ٢٣٥ | ٢٤ | فمسحب | فمستحب |
| ٢٣٦ | ٨ | حكام | حكاه |
| ٢٤١ | ١٢ | واجحوا | واحتجوا |
| ٢٤٣ | ٢٢ | وهن | وأن |

| الصفحة | السطر | الخطأ | الصواب |
|---|---|---|---|
| ٢٤٩ | ٢٤ | باملاك | باهلاك |
| ٢٦٧ | ١٩ | كالقنسوة | كالقلنسوة |
| ٢٧٦ | ١ | بالحف | بالخف |
| ٢٨١ | ٢٣ | استمال | استعمال |
| ٢٨٥ | ٦ | البنديجي | البندنيجي |
| ٢٨٨ | ٢١ | المتشوس | المنشوس |
| ٢٩١ | ٩ | اللفاح | اللقاح |
| ٢٩٤ | ١٥ | لم يكن | ام لم يكن |
| ٢٩٥ | ٢٢ | مقنت | مقت |
| ٢٩٧ | ١٧ | العصوية | العصوبة |
| ٢٩٨ | ١٢ | ولا نحرم | ولا تحرم |
| ٣٠٩ | ١٨ | والباس | واللباس |
| ٣١٤ | ١٠ | التنقير | التنفير |
| ٣١٦ | ١٧ | المرامات | الفرامات |
| ٣٣٧ | ٨ | إلا فلا | وإلا فلا |
| ٣٤٠ | ٢٣ | ابو العلاء | أبو على |
| ٣٤٨ | ١١ | عبد الله | عبيد الله |
| ٣٦٨ | ١٨ | والفارق | والفارقى |
| ٣٧١ | ٤ | هن | من |
| ٣٧١ | ١٦ | إنسا | إنسان |
| ٣٧٧ | ١ | عن القديم | فى القديم |
| ٣٧٧ | ١٨ | لزمه | لزمته |
| ٣٨٢ | ٤ | تمتنع | تمنع |
| ٣٩١ | ١٤ | بلا خوف | بلا خلاف |
| ٤٠٣ | ١٣ | الإنابة | الإنابة |
| ٤٠٤ | ٥ | عن | فى |
| ٤٠٥ | ٢١ | بلا خوف | بلا خلاف |
| ٤٠٦ | ١٥—١٦ | ويعتز ــ لها | ويمتز لها |
| ٤١٢ | ١٠—١١ | الجرجانى فى البحر | الجرجانى فى التحرير |
| ٤١٦ | ٢٠ | قال واحمد | قال مالك واحمد |
| ٤٢٣ | ٧ | خمس من الإبل شاه | سبع شياه |
| ٤٥٩ | ١٧ | فى صحابيه | نصحابيه |

# الخطأ والصواب من الجزء الثامن من المجموع

| الصفحة | السطر | الخطا | الصواب |
|---|---|---|---|
| ١٠ | ٢٤ | ابن محمد | ابن عمر |
| ١١ | ٢٥ | عمد | عمر |
| ٣٨ | ١٥ | بالمبيت | بالبيت |
| ٢٥ | ٥ | ولا براحموا | ولا يزاحموا |
| ٣٧ | ١٠ | بمحجنة | بمحجنة |
| ٦٥ | ٢٢ | بى | بنى |
| ٨٠ | ١ | القاسم : ابن | القاسم بن |
| ٨٠ | ٢٢ | أبناء | ابنا |
| ٨٩ | ٤٠ | المشور | المشهور |
| ١٠٦ | ١٢ | بالفدو | بالغدو |
| ١٠٦ | ١٤ | كان التروية | كان قبل التروية |
| ١٠٩ | ٢١ | القمر | القر |
| ١١٢ | ١٥ | اعزب | اغرب |
| ١١٥ | ١٤ | الاسرار | الإسرار |
| ١٢٣ | ٤ | عبد الله | عبيد الله |
| ١٤٦ | ١٧ | لأن قيل | لأنه قيل |
| ١٩٩ | ١١ | ان شاء | إن شاء |
| ١٧٦ | ١٩ | المروزى | المرودى |
| ٢٠٩ | ٢٣ | غلط | غلظ |
| ٢١٥ | ٢٣ | بالفاء | بالتاء |
| ٢٣٠ | ١٥ | فغر منى | نفر من منى |
| ٢٣٩ | ١٠ | ركعتين الطواف | ركعتى الطواف |
| ٢٥٢ | ٢١ | عبد الله بالتصغير | عبيد الله بالتصغير |
| ٢٥١ | ١٨ | الزبير | الزبيرى |
| ٢٦٤ | ٢٣ | عبد الهادى | عبد الكافى |
| ٢٨٣ | ٥ | العادم | المادة |
| ٢٨٣ | ٢٠ | ولحصر | والحصر |
| ٢٩٨ | ٨ | بقضى | يقضى |
| ٢٩٩ | ٢٣ | والمكان | والمظان |
| ٣١٤ | ٢١ | فرص | فرض |
| ٣٦٠ | ١٠ | بن شقيق | بن سفيان |
| ٣٦٧ | ١٣ | ان قبل | ابن قيل |
| ٣٧٣ | ١٧ | كثيرة وقليلة | كثيرة وقليلة |
| ٣٧٣ | ٢١ | تسقها | تسبقها |
| ٤٣٨ | ٢٣ | التى تشرع | التى لا تشرع |

رقم الإيداع : ١٩٨٣/٤٤٥٥

المطبعة العربية الحديثة
٨ شارع ٤٧ بالمنطقة الصناعية بالعباسية
تليفون : ٨٢٦٢٨٠ القاهرة

الطبعة الوحيدة الكاملة من:

# كتاب المجموع

## شرح المهذب للشيرازي

للإمام أبي زكريا محيي الدين بن شرف النووي

الجزء التاسع

حققه وعلق عليه وأكمله بعد نقصانه

محمد نجيب المطيعي

( الأستاذ بجامعة أم درمان الاسلامية )



الناشر

مكتبة الإرشاد

جدة - المملكة العربية السعودية

بسم الله الرحمن الرحيم

قال المصنف رحمه الله تعالى

# كتاب الأطعمة [1]

( ما يؤكل شيئان ، حيوان وغير حيوان ، فاما الحيوان فضربان ، حيوان البر وحيوان البحر ، فاما حيوان البر فضربان ، طاهر ونجس ، فاما النجس فلا يحل اكله ، وهو الكلب والخنزير ، والدليل عليه قوله تعالى : ( حرمت عليكم الميتة والدم ولحم الخنزير [2] ) وقوله تعالى : (ويحرم عليهم الخبائث [3]) والكلب من الخبائث ، والدليل عليه قوله ﷺ : الكلب خبيث، خبيث ثمنه) واما الطاهر فضربان، طائر ودواب، فاما الدواب فضربان، دواب الإنس ودواب الوحش ، فاما دواب الإنس فإنه يحل منها الانعام ، وهي الإبل والبقر والغنم لقوله تعالى : (احلت لكم بهيمة الانعام [4] ) وقوله تعالى : ( ويحل لهم الطيبات ) [5] والانعام من الطيبات ، ولم يزل النـاس ياكلونها ويبيعون [6] لحومها في الجاهلية والإسلام . ويحل [ اكل ] الخيل لمـا روى جابر رضي الله عنه قال : ( ذبحنا يوم خيبر [7] من الخيل والبغال والحمير فنهانا رسول الله ﷺ عن البغال والحمير ولم ينهنا عن الخيل ) ولا تحل البغال والحمير لحديث جابر رضي الله عنه . ولا يحل السنور لمـا

---

(١) في نسخة المهذب المطبوعة باب الاطعمة نكانه جعلهـا من كتاب الحج وما هنـا اصح . (ط)

(٢) الآية ٣ من سورة المـائدة .

(٣ ، ٥) من الآية ١٥٧ من سورة الاعراف .

(٤) من الآية الاولى من سورة المـائدة .

(٦) في النسخة المطبوعة من المهذب ويبتغون . (ط)

(٧) في النسخة المطبوعة حنين بدل خيبر . (ط)

**روى ان النبى ﷺ قال : ( الهرة سبع ) ولانه يصطاد بالناب وياكل الجيف فهو كالأسد ) .**

**( الشرح )** حديث : ( الكلب خبيث خبيث ثمنه ) رواه [1] وفى صحيح مسلم عن رافع بن خديج أن رسول الله ﷺ قال : ( ثمن الكلب خبيث ) وينكر على الحميدى كونه لم يذكر هذا الحديث فى الجمع بين الصحيحين فى مسند رافع مع أن مسلما كرره فى كتاب البيوع من صحيحه ، وأما حديث جابر فصحيح رواه أبو داود وآخرون بلفظه بأسانيد صحيحة ؛ ورواه البخارى ومسلم فى صحيحيهما ولفظهما عن جابر قال : ( نهى رسول الله ﷺ يوم خيبر عن لحوم الحمر الأهلية ، وأذن فى لحوم الخيل ) وأما حديث ( الهرة سبع ) فرواه [2] وفى سنن البيهقى عن جابر قال : ( نهى رسول الله ﷺ عن أكل الهرة وأكل ثمنها ) [3] .

وأما قول المصنف : ما يؤكل شيئان ، ففيه تساهل لأن مقتضى سياقه أن المأكول ينقسم إلى مأكول وغيره ، وكأنه أراد بالمأكول ما يمكن أكله لا ما يحل أكله ، وكان الأجود أن يقول : الأعيان شيئان حيوان وغيره إلى آخر كلامه ، وقوله : طائر ودواب ، هكذا فى النسخ ، طائر ، وكان الأحسن : طير ودواب ، لأن الطير جمع كالدواب ، والطائر مفرد كالدابة .

**( اما الاحكام )** فالأعيان شيئان ، حيوان وغيره والحيوان قسمان

---

(١) بياض بالاصل وتحريره ان الحديث رواه احمد فى مسنده وابو داود والترمذى عن رافع بن خديج والحاكم فى جامعه عن ابن عباس . (ط)

(٢) بياض بالاصل ولم اعثر على هذا النص فى كتب السنة ولكن معناه يدخل فى منطوق ومفهوم حديث ابى ثعلبة الخشنى الذى رواه احمد والستة وابن الجارود والدارمى فى سننه « نهى رسول الله ﷺ عن اكل كل ذى ناب من السباع » وزاد فى سنن الدارمى رواية عن ابن عباس . « وعن كل ذى مخلب من الطير » والله أعلم . (ط)

(٣) ورواه الترمذى وابن ماجه والحاكم فى المستدرك .

برى وبحرى والبرى ضربان طاهر ونجس ( فأما ) النجس فلا يحل أكله ، وهو الكلب والخنزير ، وما تولد من أحدهما وغيره ، وهـذا لا خلاف فيه ، ولو ارتضع جدى من كلبة وتربى على لبنها ففى حله وجهان ، حكاهما الشاشي وصاحب البيان وغيرهما ( أصحهما ) يحل ( والثانى ) لا ( وأما ) الطاهر فصنفان طير ودواب ، والدواب نوعان دواب الإنس ودواب الوحش ( فأما ) دواب الإنس فيحل منها الإبل والبقر والغنم ، ويقال لهذه الثلاثة : الأنعام ، ويحل منها الخيل سواء منها العتيق وهو الذى أبواه عربيان ، والبرذون وهو الذى أبواه عجميـان . والهجين وهو الذى أبوه عربى وأمه عجمية ، والمقرف وهو عكسه ، وكل ذلك حلال لا كراهة فيه عندنا ، ويحرم البغل والحمار [1] بلا خلاف عندنا ، ويحرم السنور الأهلى على المذهب ، وبه قطع المصنف والجمهور وفيـه وجه أنه حلال ، وحكاه الرافعى عن أبى عبد الله البوسنجى من أصحابنا ، وأدلة الجميع فى الكتاب والله أعلم .

**(فـرع)** فى مذاهب العلماء فى لحم الخيل . قد ذكرنا أن مذهبنا أنه حلال لا كراهة فيه وبه قال أكثر العلماء ، ممن قال به عبد الله بن الزبير وفضاله بن عبيد وأنس بن مالك وأسماء بنت أبى بكر وسويد بن غفلة وعلقمة والأسود وعطاء وشريح وسعيد بن جبير والحسن البصرى وإبراهيم النخعى وحماد بن أبى سليمان وأحمد وإسحق وأبو يوسف ومحمد وداود وغيرهم ، وكرهها طائفة ، منهم ابن عباس والحكم [2] ومالك وأبو حنيفة ، قال أبو حنيفة : يأثم بأكله ولا يسمى حراما ، واحتج لهم بقوله تعالى : ( والخيل والبغال والحمير لتركبوها وزينة ) [3] ولم يذكر الأكل منها ،

---

(١) وهى حرام ايضا عند المالكية لاختصاصها فى الاية بالركوب والزينة ( والخيل والبغال والحمير لتركبوها وزينة ) . (ط)

(٢) واذا قال احد هؤلاء الائمة : ( واكره كذا ) يعنى احرمه . (ط)

(٣) الاية ٨ من سورة النحل .

وذكر الأكل من الأنعام فى الآية التى قبلها ، وبحديث صالح بن يحيى بن المقدام عن أبيه عن جده عن خالد بن الوليد قال ( نهى رسول الله ﷺ عن لحوم الخيل والبغال والحمير وكل ذى ناب من السباع ) رواه أبو داود والنسائى وابن ماجه من رواية بقية بن الوليد عن صالح عن يحيى بن المقدام بن معد يكرب عن أبيه عن جده عن خالد واتفق العلماء من أئمة الحديث وغيرهم على أنه حديث ضعيف ، وقال بعضهم : هو منسوخ .

روى الدارقطنى والبيهقى بإسنادهما عن موسى بن هرون الحمال الحافظ قال : هذا حديث ضعيف قال : لا يعرف صالح بن يحيى ولا أبوه إلا بجده ، وقال البخارى : هذا الحديث فيه نظر ، وقال البيهقى : هذا إسناد مضطرب ، ومع اضطرابه هو مخالف لأحاديث الثقات ، يعنى فى إباحة لحم الخيل ، وقال الخطابى فى إسناده نظر ، قال : وصالح بن يحيى بن المقدام عن أبيه عن جده لا يعرف سماع بعضهم من بعض ، وقال أبو داود : هذا الحديث منسوخ ، وقال النسائى : حديث الإباحة أصح قال : ويشبه إن كان هذا صحيحا أن يكون منسوخا ، لأن قوله فى الحديث الصحيح : « أذن فى لحوم الخيل » دليل على ذلك ، قال النسائى : ولا أعلم أحدا رواه غير بقية .

واحتج أصحابنا بحديث جابر قال : ( نهى رسول الله ﷺ يوم خيبر عن لحوم الحمر الأهلية وأذن فى لحوم الخيل ) رواه البخارى ومسلم فى صحيحيهما ، وسبق بيان صحة الرواية التى رواها المصنف ، وعن جابر قال : ( سافرنا مع رسول الله ﷺ وكنا نأكل لحوم الخيل ونشرب ألبانها ) رواه الدارقطنى والبيهقى بإسناد صحيح ، وفى رواية عن جابر أنهم « كانوا يأكلون لحوم الخيل على عهد رسول الله ﷺ » وعن أسماء بنت أبى بكر رضى الله عنهما قالت : ( أكلنا لحم فرس على عهد النبى ﷺ ) رواه البخارى ومسلم . وفى رواية قالت : ( نحرنا فرسا على عهد النبى ﷺ فأكلناه ) .

( وأما الجواب ) عن الآية الكريمة التى احتج بهـا الآخرون فهو ما أجاب الخطابى وأصحابنا وغيرهم أن ذكر الركوب والزينة لا يدل على أن منفعتهما مقصورة على ذلك ، وإنما خص هذان بالذكر لأنهما معظم المقصود من الخيل كقوله تعـالى : ( حرمت عليكم الميتـة والدم ولحم الخنزير )[1] فذكر اللحم لأنه معظم المقصود ، وقد أجمع المسلمون على تحريم شحمه ودمه وسائر أجزائه ، قالوا : ولهذا سكت عن حمل الأثقال عن الخيل مع قوله تعالى فى الأنعام : ( وتحمل أثقالكم )[2] ولم يلزم من هذا تحريم حمل الأثقال على الخيل ، وينضم إلى ما ذكرناه فى تأويل الآية ما قدمناه فى الأحاديث الصحيحة فى إباحة لحم الخيل مع عدم المعـارض الصحيح لها ، وأما الحديث الذى احتجوا به فسبق جوابه والله تعـالى أعـلم .

( فـرع ) لحم الحمر الأهلية حرام عندنا ، وبه قال جماهير العلماء من السلف والخلف ، قال الخطابى : هو قول عامة العلماء ، قال : وإنمـا رويت الرخصة فيه عن ابن عباس ، رواه عنه أبو داود فى سننه ، قلت : ورواه عن ابن عباس البخارى فى صحيحه كما سنوضحه إن شاء الله تعالى ، وعنـد مالك ثلاث روايات فى لحمهـا ، أشهرها أنه مكروه كراهة تنزيه شديدة ، والثانية حرام والثالثة مباح ، واحتج لابن عباس بقوله تعالى . (قل : لا أجد فيما أوحى إلىّ محرما على طاعم يطعمه إلا أن يكون ميتة)[3] الآية ، وبحديث غالب بن أبجر قال : ( أصابتنا سنة فلم يكن فى مالى شىء أطعم إلا الحمر الأهلية ، وقد كان رسول الله ﷺ حرم لحوم الحمر الأهلية

---

(١) من الآية ٣ من سورة المائدة .

(٢) من الآية ٧ من سورة النحل .

(٣) الآية ١٤٥ من سورة الأنعام .

فأتيت رسول الله ﷺ فقلت : يا رسول الله أصابتنا السنة ، ولم يكن فى مالى ما أطعم أهلى إلا سمان حر ، وإنك حرمت الحمر الأهلية فقال : « أطعم أهلك من سمين حمرك ، فإنما حرمتها من أجل جوال القرية » ) رواه أبو داود واتفق الحفاظ على تضعيفه . قال الخطابى والبيهقى وغيرهما . هو حديث يختلف فى إسناده ، يعنون مضطربا .

قال البيهقى وغيره : وهذا الحدبث لا يعارض الأحاديث الصحيحة التى سنذكرها إن شاء الله تعالى ، قالوا : ولو بلغ ابن عباس أحاديث النبى ﷺ الصحيحة الصريحة فى تحريمها لم يصر إلى غيرها .

ودليل الجمهور فى تحريمها حديث على رضى الله عنه ( أن رسول الله ﷺ نهى عن متعة النساء يوم خيبر ، وعن لحوم الحمر الأهلية ) رواه البخارى ومسلم ، وعن ابن عمر قال : ( نهى رسول الله ﷺ عن أكل لحوم الحمر الأهلية ) رواه البخارى ومسلم ، وعن جابر بن عبد الله ( أن رسول الله ﷺ نهى يوم خيبر عن لحوم الحمر الأهليـة ، وأذن فى لحوم الخيل ) رواه البخارى ومسلم . وعن البراء بن عازب قال : ( كنـا مع رسول الله ﷺ فأصبنا حمرا فطبخناها ، فأمر مناديا فنادى أن أكفئوا القدور ) رواه البخارى ومسلم من طرق ، وروياه من رواية عبد الله بن أبى أوفى . وعن سلمة بن الأكوع قال : ( لما قدمنا خيبر رأى رسول الله ﷺ نيرانا توقد فقال : علام توقد هذه النيران ؟ فقالوا : على لحوم الحمر الأهلية قال : كسروا القدور وأهريقوا ما فيها ، فقال رجل من القوم : يا رسول الله أو نهريق ما فيها ونغسلها ؟ فقال : أو ذاك ) رواه البخارى ومسلم .

وعن عمرو بن دينار قال : ( قلت لجابر بن زيد يزعمون أن رسول الله ﷺ نهى عن الحمر الأهلية فقال : قد كان يقول ذاك الحـكم بن عمرو

الغفارى عندنا بالبصرة ، ولكن أبى ذلك ابن عباس وقرأ : « قل لا أجد فيما أوحى إلى محرما » رواه البخارى ، وقوله : أبى ذلك ابن عباس محمول على أنه لم يبلغه حديث الحكم بن عمرو وغيره •

وعن ابن عباس قال : ( لا أدرى أنهى رسول الله ﷺ من أجل أنه كان حمولة الناس ، فكره أن تذهب حمولتهم ؟ أو حرم يوم خيبر لحم الحمر الأهلية ؟ ) رواه البخارى ومسلم وعن ابن أبى أوفى قال : ( أصابتنا مجاعة ليالى خيبر فلما كان يوم خيبر وقعنا فى الحمر الأهلية فانتحرناها ، فلما غلت بها القدور نادى منادى رسول الله ﷺ : أكفئوا القدور ولا تأكلوا من لحوم الحمر شيئا ، فقال ناس : إنما حرمها رسول الله ﷺ لأنها لم تخمس وقال آخرون : حرمها البتة ) رواه البخارى ومسلم • وعن أبى ثعلبة الخشنى قال : ( حرم رسول الله ﷺ لحم الحمر ، ولحم كل ذى ناب من السباع ) رواه البخارى ومسلم وهذا لفظ البخارى ، ولفظ مسلم ( حرم رسول الله ﷺ لحوم الحمر الأهلية ) وعن أنس ( أن النبى ﷺ جاءه جاء فقال : أكلت الحمر ؟ ثم جاءه جاء فقال : أكلت الحمر ، ثم جاءه جاء فقال : أفنيت الحمر فنادى منادى رسول الله ﷺ فى الناس : إن الله ورسوله ينهيانكم عن لحوم الحمر الأهلية فإنها رجس فأكفئت القدور وإنها لتفور باللحم ) رواه البخارى ومسلم ، وفى رواية لمسلم : ( رجس من عمل الشيطان ) وفى رواية له : ( رجس أو نجس ) وعن المقدام بن معد يكرب قال : ( حرم رسول الله ﷺ أشياء يوم خيبر منها الحمار الأهلى ) رواه البيهقى وغيره والأحاديث فى المسئلة كثيرة ، والله أعلم •

( وأما ) الحديث المذكور فى سنن أبى داود عن غالب بن أبجر قال : ( أتيت النبى ﷺ فقلت : يا رسول الله أصابتنا السنة ، ولم يكن فى مالى

ما أطعم أهلى إلا سمان حمر ، وإنك حرمت لحوم الحمر الأهلية ، فقال : أطعم أهلك من سمين حمرك فإنما حرمتها من أجل جوال القرية يعنى بالجوال الذى يأكل الجلة وهى العذرة • فهذا الحديث مضطرب مختلف الإسناد ، كثير الاختلاف والاضطراب باتفاق الحفاظ ، وممن أوضح اضطرابه الحافظ أبو القاسم بن عساكر فى الأطراف ، فهو حديث ضعيف • ولو صح لحمل على الأكل منها حال الاضطرار ، ولأنها قصة عين لا عموم لها ، فلا حجة فيها ، والله سبحانه وتعالى أعلم •

**( فرع )** لحم البغل حرام عندنا ، وبه قال جميع الأئمة إلا ما حكاه أصحابنا عن الحسن البصرى أنه أباحه • دليلنا حديث جابر السابق وغيره •

**( فرع )** لحم الكلب حرام عندنا ، وبه قالت الأئمة بأسرها إلا رواية عن مالك فى الجرو •

**( فرع )** السنور الأهلى حرام عندنا ، وبه قال جمهور العلماء ، وأباحه الليث بن ربيعة ، وقال مالك : يكره فقال بعض أصحابنا : كراهة تنزيه ، وبعضهم كراهة تحريم ، والله أعلم •

**( فرع )** ذبح الحمار والبغل ونحوهما مما لا يؤكل ليدبغ جلده أو ليصطاد على لحمه السنور والعقبان ونحو ذلك حرام عندنا ، وجوزه أبو حنيفة وشعب المسئلة واضحة فى باب الآنية •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( واما الوحش فإنه يحل منه الظباء والبقر لقوله تعالى : ( ويحل لهم الطيبات ) والظباء والبقر من الطيبات ، يصطاد ويؤكل ، ويحل الحمار الوحشى للآية ولما روى ( ان ابا قتادة كان مع قوم محرمين وهو حلال**

**فسنح لهم حمر وحش فحمل عليها ابو قتادة فعقر منها اتانا فاكلوا منها وقالوا : ناكل من لحم صيد ونحن محرومون ؟ فحملوا ما بقى من لحمها فقال رسول الله ﷺ : كلوا ما بقى من لحمها ) ويحل أكل الضبع لقوله عز وجل : ( ويحل لهم الطيبات ) قال الشافعى رحمه الله : ما زال الناس ياكلون الضبع ويبيعونه بين الصفا والمروة . وروى جابر ان النبى ﷺ قال : ( الضبع صيد يؤكل ) وفيه كبش إذا اصابه المحرم ) .**

( **الشرح** ) حديث أبي قتادة رواه البخاري ومسلم ، وحديث جابر صحيح رواه أبو داود والترمذي والنسائي وابن ماجه وغيرهم بأسانيد صحيحة قال الترمذي : هو حديث حسن صحيح ، وقوله : سنح ــ هو بسين مهملة ونون مخففة مفتوحتين ثم حاء مهملة ــ أي عرض ( قوله ) يأكلون الضبع ويبيعونه ، الضمير في يبيعونه يعود إلى لحم الضبع ، وإلا فالضبع مؤنثة . وهو ــ بفتح الضاد وضم الباء ــ ويجوز إسكانها ، والتثنية ضبعان والجمع ضباع والمذكر ضبعان ــ بكسر الضاد وإسكان الباء وتنوين النون ــ والجمع ضباعين كسرحان وسراحين .

( **اما الأحكام** ) فدواب الوحش يحل منها الظباء والبقر والحمر والضبع لما ذكره المصنف ، وهذا كله متفق عليه ، ويحل الوعل بلا خلاف .

( **فرع** ) الضبع والثعلب مباحان عندنا ، وعند أحمد وداود ، وحرمهما أبو حنيفة وقال مالك : يكرهان ، وممن قال بإباحة الضبع على ابن أبي طالب وإسحاق بن راهوية وأبو ثور وخلائق من الصحابة والتابعين، وممن أباح الثعلب طاوس وقتادة وأبو ثور .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ويحل اكل الارنب لقوله تعالى : ويحل لهم الطيبات )**[1] **والأرنب من**

---

(١) مكرر من الآية ١٥٧ من سورة الاعراف .

**الطيبات ولما روى جابر ( ان غلاما من قومه اصاب ارنبا فذبحها بمروة فسال رسول الله ﷺ عن اكلها فامره ان ياكلها ) ويحل اليربوع لقوله تعالى : ( ويحل لهم الطيبات )(١) واليربوع من الطيبات تصطاده العرب وتاكله واوجب فيه عمر رضى الله عنه على المحرم إذا اصابه جفرة فدل على انه صيد ماكول ، ويحل اكل الثعلب لقوله تعالى : ( ويحل لهم الطيبات )(١) والثعلب من الطيبات مستطاب يصطاد ، ولانه لا يتقوى بنابه فاشبه الارنب ، ويحل اكل ابن عرس والوبر لما ذكرناه فى الثعلب ، ويحل [ اكل ] القنفذ لما روى ان ابن عمر رضى الله عنهما سئل عن القنفذ فتلا قوله تعالى :(٢) ( قل لا اجد فيما اوحى إلى محرما على طاعم يطعمه ) الآية ، ولانه مستطاب لا يتقوى بنابه فحل اكله كالارنب ويحل الضب لما روى ان عباس رضى الله عنهما (٣) ( انه اخبره خالد بن الوليد انه دخل مع رسول الله ﷺ بيت ميمونة رضى الله عنها فوجد عندها ضبا محنوذا فقدمت الضب إلى رسول الله ﷺ فرفع رسول الله ﷺ يده ، فقالد خالد : احرام الضب يا رسول الله ؟ قال : لا ولكن لم يكن بارض قومى فاجدنى اعافه ، قال خالد : فاجتررته فاكلته ورسول الله ﷺ ينظر فلم ينهه ) .**

**( الشرح )** حديث جابر فى الأرنب رواه البيهقى بلفظه بإسناد حسن وجاءت أحاديث صحيحة بمعناه ( منها ) حديث أنس قال : ( أفصحنا أرنبا عن الظهران فأدركتها فأخذتها فذهبت بها إلى أبى طلحة فذبحها وبعث بكتفها وفخذها إلى رسول الله ﷺ فقبله ) رواه البخارى ومسلم ، وفى رواية البخارى قبله وأكل منه ( وأما ) الأثر المذكور عن ابن عمر : فى القنفذ فهو بعض حديث طويل عن عيسى(٤) بن نميلة عن أبيه قال كنت عند ابن عمر فسئل عن آكل القنفذ فتلا ( قل لا أجد فيما أوحى إلى محرما ) الآية ،

---

(١) مكرر من الآية ١٥٧ من سورة الاعراف .

(٢) من الآية ١٤٥ من سورة الانعام .

(٣) ام خالد لبابة الكبرى وام عبد الله بن عباس لبابة الصغرى وميمونة ام المؤمنين ثلاثتهن شقيقات ابوهن الحارث بن حزن الهلالى واختهن من الام اسماء بنت عميس الخثعمية ام عبد الله بن جعفر بن ابى طالب ومحمد بن ابى بكر وعون ويحيى ابنى على بن أبى طالب .

(٤) قال فى التقريب : عيسى بن نميلة مجهول فزارى حجازى من السابعة روى له ابو داود فيكون من مجهولى الحال لا مجهول العين . (ط)

قال شيخ عنده سمعت أبا هريرة يقول ذكر عند رسول الله ﷺ فقال : ( خبيثه من الخبائث فقال ابن عمر : إن كان رسول الله ﷺ قال هذا فهو كما قال ) رواه أبو داود بإسناد ضعيف ، قال البيهقى لم يرو إلا بهذا الإسناد ، قال وهو إسناد فيه ضعف ( وأما ) حديث ابن عباس عن خالد فرواه البخارى ومسلم •

( قوله ) فذبحها بمروة — هى بفتح الميم — وهى الحجرة ( قوله ) القنفذ هو — بضم القاف والفاء — ويقال بفتح الفاء لغتان ذكرهما الجوهرى : وجمعها قنافذ ، والوبر — بإسكان الباء — جمعه وبار — بكسر الواو — والضب المحنوذ أى المشوى ، قوله : فاجتررته هكذا هو بالراء المكررة ، هذا هو الصواب المعروف فى كتب الحديث والفقه وغيرهما ، وذكر بعض من تكلم فى ألفاظ المهذب أنه بالزاى بعد الراء أى وطعنه •

**( اما الاحكام )** فيحل الأرنب واليربوع والثعلب والقنفذ والضب والوبر وابن عرس ، ولا خلاف فى شىء من هذه ، إلا الوبر والقنفذ ففيهما وجه أنهما حرام والصحيح المنصوص تحليلهما وبه قطع الجمهور ، ويحل الدلدل [1] على الصحيح المنصوص وفيه وجه ( وأما ) السمور والسنجاب والفنل — بفتح الفاء والنون — والقاقم بالقافين وضم الثانية والحواصل ففيها وجهان ( الصحيح ) المنصوص أنها حلال ( والثانى ) أنهـا حرام • والله تعالى أعلم •

**( فـرع )** فى مذاهب العلماء فى الضب • مذهبنا أنه حلال غير مكروه وبه قال مالك وأحمد والجمهور ، وقال أصحاب أبى حنيفة يكره ، وأما اليربوع فحلال عندنا لا يكره • دليلنـا حديث خالد وأحاديث كثيرة فى الصحيحين ، وأما القنفذ فحلال عندنا لا يكره ، وبه قال مالك والجمهور ،

---

(٢) وهو القنفذ العظيم •

وقال أحمد : يحرم ، وقال أصحاب أبى حنيفة يكره ، وأما اليربوع فحلال عندنا لا يكره ، وبه قال مالك وأحمد والجمهور ، وقال أصحاب أبى حنيفة: يكره ، ونقل صاحب البيان عن أبى حنيفة تحريم الضب والوبر وابن عرس والقنفذ واليربوع .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ولا يحل ما يتقوى بنابه ويعدو على الناس وعلى البهائم ، كالأسد والفهد والذئب والنمر والدب ، لقوله عز وجل ( ويحرم عليهم[1] الخبائث ) وهذه السباع من الخبائث ، لأنها تأكل الجيف ولا يستطيبها العرب . ولما روى ابن عباس رضى الله عنهما (( أن النبى ﷺ نهى عن أكل كل ذى ناب من السباع [ وأكل ] كل ذى مخلب من الطير )) وفى ابن آوى وجهان (احدهما) يحل لأنه لا يتقوى بنابه ، فهو كالأرنب ( والثانى ) لا يحل لأنه مستخبث كريه الرائحة ، لأنه من جنس الكلاب ، فلم يحل أكله ، وفى سنور الوحش وجهان ( احدهما ) لا يحل لانه يصطاد بنابه ، فلم يحل كالأسد والفهد ( والثانى ) يحل لأنه حيوان يتنوع إلى حيوان وحشى وأهلى ، ويحرم الأهلى منه ويحل الوحشى منه كالحمار الوحشى ولا يحل أكل حشرات الأرض كالحيات والعقارب والفأر والخنافس والعظاء[2] والصراصير والعناكب والوزغ وسام أبرص والجعلان والديدان وبنات وردانوحمار قبان لقوله تعالى : ( ويحرم[1] عليهم الخبائث ) .**

**( الشرح )** حديث ابن عباس رواه مسلم بلفظه ، ورواه البخارى ومسلم جميعا من رواية أبى ثعلبة الخشنى ( أن النبى ﷺ نهى عن أكل كل ذى ناب من السباع ) ورواه مسلم أيضا من رواية أبى هريرة أن النبى ﷺ قال : ( كل ذى ناب من السباع فأكله حرام ) قال أهل اللغة : المخلب ـ بكسر الميم وإسكان الخاء المعجمة ـ وهو للطائر والسباع كالظفر

---

(١) من الآية ١٥٧ من سورة الاعراف .

(٢) ما تسمى فى لغة العامة السحالى ومفردها سحلية ، والعظاء جمع مفرده عظاية . (ط)

للإنسان ( وأما ) الحشرات فبفتح الحـاء والشين ، وهى هوام الأرض وصغار دوابها والحية تطلق على الذكر والأنثى[1] والبطة ( وأما ) العقرب والعقربة والعقربا فاسم للأنثى ، ويقـال للذكر : عقربان ـ بضم العين والراء ـ وأما الخنافس فجمع خنفساء ـ بضم الخاء وبالمد والفاء مفتوحة ومضمومة ـ والفتح أفصح وأشهر، قال الجوهرى : ويقال خنفس وخنفسة ( وأما ) العنـاكب فجمـع عنكبوت وهى هـذه الناسجة المعروفة قال الجوهرى : الغالب عليها التأنيث •

( وأما ) سام أبرص ـ فبتشديد الميم ـ قال أهل اللغة : هو كبار الوزغ ، قال النحويون واللغويون : سـام أبرص اسـمان جعلا واحدا ويجوز فيه وجهان ( أحدهما ) البناء على الفتح كخمسة عشر ( والثانى ) إعراب الأول وإضافته إلى الثانى ويكون الثانى لأنه لا ينصرف •

( وأما ) الجعلان ـ فبكسر الجيم وإسكان العين ـ جمع جعل ـ بضم الجيم وفتح العين ـ وهى دويبة معروفة يدحرج القذر ، وأما الديدان ـ فبكسر الدال الأولى ، وهى جمع دود كعود وعيدان وواحدة دودة (وأما) حمار قبان فدويبة معروفة كثيرة الأرجل وهى فعلان لا ينصرف لا معرفة ولا نكرة والله تعالى أعلم •

**( اما الاحكام )** فقال الشافعى : ( يحرم أكل كل ذى ناب من السباع وكل ذى مخلب من الطير للحديث ) قالوا : والمراد بذى الناب ما يتقوى بنابه ويعدو على الحيوان كما ذكره المصنف ، فمن ذلك الأسد والفهد والنمر والذئب والدب والقرد والفيل والببر ـ بباءين موحدتين ـ الأولى مفتوحة والثانية ساكنة ، وهو حيوان معروف يعادى الأسد ويقـال له

---

(1) بياض بالاصل ولعل السقط كالوزة ، والبطة ، وهما على وزن الحبة ولفظهما يطلق على الذكر والانثى .

أيضا ــ الفرانق بضم الفاء وكسر النون ــ فكل هذه المذكورات حرام بلا خلاف عندنا إلا وجها شاذا فى الفيل خاصة أنه حلال ، حكاه الرافعى عن الإمام أبى عبد الله البوسنجى من أصحابنا ، وزعم أنه لا يعدو من الفيلة إلا العجل المغتلم كالإبل والصحيح المشهور تحريمه .

( وأما ) ابن آوى وابن مفترض ففيهما وجهان ( أصحهما ) تحريمهما وبه قطع المراوزة وفى سنور البر وجهان ( الأصح ) تحريمه وقال الخضرى: حلال ( وأما ) الحشرات فكلها مستخبثة وكلها محرمة سوى ما يدرج منها وما يطير ( فمنها ) ذوات السموم والإبر كالحية والعقرب والزنبور (ومنها) الوزغ وأنواعه كحرباء الظهيرة والعظاء وهى ملساء تشبه سام أبرص ، وهى أخس منه واحدتها عظاة وعظاية فكل هذا حرام ويحرم النمل والذر والفأرة والذباب والخفساء والقراد والجعلان وبنات وردان وحمار قبان والديدان إلا دود الجبن والخل والباقلا والفواكه ، ونحوها من المأكول الذى يتولد منه الدود ففى حل أكل هذا الدود ثلاثة أوجه سبقت فى باب المياه ( أحدها ) يحل ( والثانى ) لا ( وأصحها ) يحل أكله مع ما تولد منه لا منفردا .

ويحرم اللحكاء وهى ــ بضم اللام وفتح الحاء المهملة وبالمد ــ وهى دويبة تغوص فى الرمل إذا رأت إنسانا قال أصحابنا : ويستثنى من الحشرات اليربوع والضب فإنهما حلالان كما سبق مع دخولهما فى اسم الحشرات ، وكذا أم حبين فإنها حلال على أصح الوجهين قالوا : ويستثنى من ذوات الإبر الجراد ، فإنه حلال قطعا وكذا القنفذ على الصحيح كما سبق ، وأما الصرارة فحرام على أصح الوجهين كالخنفساء . والله سبحانه أعلم .

( فــرع ) فى مذاهب العلماء فى حشرات الأرض كالحيات والعقارب والجعلان وبنات وردان والفأرة ونحوها . مذهبنا أنها حرام ، وبه قال

أبو حنيفة وأحمد وداود ، وقال مالك : حلال لقوله تعالى : ( قل[1] لا أجد فيما أوحي إلي محرما على طاعم يطعمه إلا أن يكون ميتة ) الآية وبحديث التلب[2] ـ بتاء مثناة فوق مفتوحة ثم لام مكسورة ثم باء موحدة ـ الصحابي رضي الله عنه قال : ( صحبت النبي ﷺ فلم أسمع لحشرة الأرض تحريما ) رواه أبو داود .

واحتج الشافعي والأصحاب بقوله تعالى : ( ويحرم عليهم[3] الخبائث ) وهذا مما يستخبثه العرب وبقوله ﷺ : ( خمس من الدواب كلهن فاسق ، يقتلن في الحرم : الغراب والحدأة والعقرب والفأرة والكلب العقور ) رواه البخاري ومسلم من رواية عائشة وحفصة وابن عمر . وعن أم شريك ( أن النبي ﷺ أمر بقتل الأوزاغ ) رواه البخاري ومسلم ، وأما قوله تعالى : ( قل[1] لا أجد فيما أوحي إلي محرما ) الآية . فقال الشافعي وغيره من العلماء : معناها مما كنتم تأكلون وتستطيبون ، قال الشافعي : وهذا أولى معاني الآية استدلالا بالسنة والله أعلم .

( وأما ) حديث التلب فإن ثبت لم يكن فيه دليل ، لأن قوله لم أسمع لا يدل على عدم سماع غيره والله أعلم .

**( فـرع )** في مذاهبهم في أكل السباع التي تتقوى بالناب كالأسد والنمر والذئب وأشباهها . قد ذكرنا أن مذهبنا أنها حرام ، وبه قال أبو حنيفة وأحمد وداود والجمهور ( وقال ) مالك تكره ولا تحرم ( واحتج ) بقوله تعالى : ( قل[1] لا أجد فيما أوحي إلي محرما على طاعم

---

(١) الآية ١٤٥ من سورة الانعام .

(٢) التلب بن ثعلبة ويقال بتشديد الباء الموحدة وثعلبة بن ربيعة التميمي العنبري صحابي ليس له سوى هذا الحديث .

(٣) من الآية ١٥٧ من سورة الاعراف

يطعمه إلا أن يكون ميتة أو دما مسفوحا أو لحم خنزير ، فإنه رجس أو فسقا أهل لغير الله به ) واحتج أصحابنا بالأحاديث الصحيحة من رواية ابن عباس وغيره فى النهى عن كل ذى ناب من السباع ، وفى رواية مسلم التى قدمناها ( كل ذى ناب من السباع فأكله حرام ) وأجابوا عن الآية الكريمة بأنه أمر أن يخبر بأنه لا يجد محرما فى ذلك الوقت إلا هـذا ، ثم ورد وحى آخر بتحريم السباع فأخبر به ، والآية مكية والأحاديث مدنية ولأن الحديث مخصص للآية والله سبحانه أعلم .

( فـرع ) فى أنواع اختلف السلف فيها :

( منها ) القرد هو حرام عندنا وبه قال عطـاء وعكرمة ومجـاهد ومكحول والحسن وابن حبيب المـالكى . وقال مالك وجمهور أصحابه ليس بحرام .

( ومنها ) الفيل وهو حرام عنـدنا وعند أبى حنيفـة والكوفيين والحسن . وأباحه الشعبى وابن شهاب ومالك فى رواية . حجة الأولين أنه ذو ناب .

( ومنها ) الأرنب وهو حلال عندنا ، وعند العلماء كافة إلا ما حكى عن ابن عمرو بن العاص وابن أبى ليلى أنهما كرهاها . دلت لنا الأحاديث السابقة فى إباحتها ولم يثبت فى النهى عنها شىء .

**قال المصنف رحمه الله تعـالى**

**( وأما الطائر فإنه يحل منه النعـامة لقوله تعالى : ( ويحل[1] لهـم الطيبات ) وقضت الصحابة رضى الله عنهم فيها ببدنة ، فدل على انه صيد ماكول ، ويحل الديك والدجاج والحمام والدراج والقبج والقطـا والبط**

(١) من الآية ١٥٧ من سورة الأعراف .

**والكراكى والعصفور والقنابر لقوله تعالى : ( ويحل[1] لهم الطيبات ) وهذه كلها مستطابة ، وروى ابو موسى الأشعرى رضى الله تعالى عنه قال : ( رايت النبى ﷺ ياكل لحم الدجاج ) وروى سفينة رضى الله عنه مولى رسول الله ﷺ قال : ( أكلت مع رسول الله ﷺ لحم حبارى ) ويحل اكل الجراد لما روى عبد الله بن أبى اوفى رضى الله عنهما قال : ( غزوت مع رسول الله ﷺ سبع غزوات ياكل الجراد ونأكله ) ويحرم اكل الهدهد والخطاف ( لان النبى ﷺ نهى عن قتلهما ) وما يؤكل لا ينهى عن قتله ، ويحرم ما يصطاد ويتقوى بالمخلب كالصقر والبازى ، لحديث ابن عباس رضى الله عنهما : ( ان النبى ﷺ نهى عن اكل كل ذى ناب من السباع واكل كل ذى مخلب من الطير ) ويحرم اكل الحداة والغراب الأبقع لما روت عائشة رضى الله عنها ان النبى ﷺ قال : ( خمس يقتلن فى الحل والحرم : الحية والفارة والغراب الابقع والحدأة والكلب العقور ) وما امر بقتله لا يحل اكله قالت عائشة رضى الله عنها : ( إنى لأعجب ممن يأكل الغراب ، وقد اذن رسول الله ﷺ فى قتله ) ويحرم الغراب الأسود الكبير لأنه مستخبث يأكل الجيف فهو كالابقع وفى الغداف[2] وغراب الزرع وجهان ( احدهما ) لا يحل للخبر ( والثانى ) يحل لأنه مستطاب يلقط الحب فهو كالحمام والدجاج ، وتحرم حشرات الطير كالنحل والزنبور والذباب لقوله تعالى : ( ويحرم[1] عليهم الخبائث ) وهذه من الخبائث ) .**

( **الشرح** ) حديث أبى موسى رواه البخارى ومسلم وحديث سفينة رواه أبو داود والترمذى بإسناد ضعيف ، وقال الترمذى : هو غريب لا يعرف إلا من هذا الوجه . وحديث عبد الله بن أبى أوفى رواه البخارى ومسلم ولفظه ( غزوت مع رسول الله ﷺ سبع غزوات نأكل معه الجراد ) .

( وأما ) حديث النهى عن قتل الهدهد فرواه عبيد الله بن عبد الله عن ابن عباس ( أن النبى ﷺ نهى عن قتل أربع من الدواب : النملة والنحلة والهدهد والصرد ) رواه أبو داود بإسناد صحيح على شرط البخارى

---

(١) من الآية ١٥٧ من سورة الاعراف .

(٢) العطف هنا عطف بيان لان الغداف هو غراب القيظ كما يقول الدميرى فى حياة الحيوان . (ط)

ومسلم ذكره فى آخر كتابه ، ورواه ابن ماجه فى كتاب الصيد بإسناده على شرط البخاري .

( وأما ) النهى عن قتل الخطاف فهو ضعيف ومرسل ، رواه البيهقى بإسناده عن أبى الحويرث عبد الرحمن بن معاوية ، وهو من تابعى التابعين أو من التابعين عن النبى ﷺ ( أنه نهى عن قتل الخطاطيف وقال : لا تقتلوا العوذ إنها تعوذ بكم من غيركم ) قال البيهقى : هذا منقطع قال : وروى حمزة النصيبى فيه حديثا مسندا إلا أنه كان يرمى بالوضع ، وصح عن عبد الله بن عمرو بن العاص موقوفا عليه أنه قال : ( لا تقتلوا الضفادع فإن نقيقها تسبيح ولا تقتلوا الخفاش فإنه لما خرب بيت المقدس قال : يارب سلطنى على البحر حتى أغرقهم ) قال البيهقى : إسناد صحيح .

( وأما ) حديث ابن عباس فرواه البخارى ومسلم وسبق بيان طرقه وشرحه فى الفصل الذى قبل هذا .

( وأما ) حديث عائشة : ( خمس يُقتلن فى الحل والحرم إلى آخره ) فصحيح رواه البخارى ومسلم وسبق قريبا .

( وأما ) حديث عائشة : ( إنى لأعجب ممن يأكل الغراب إلى آخره ) فرواه البيهقى بإسناد صحيح إلا أن فيه عبد الله بن أبى أويس وقد ضعفه الأكثرون ووثقه بعضهم وروى له مسلم فى صحيحه .

( **اما الفـاظ الفصل** ) فقوله : ( وأما الطائر ) هكذا هو فى النسخ ، والأجود أن يقول : وأما الطير ، لأن الطير جمع ، والطـائر مفرد ، وقد سبق بيانه أول الباب . والنعامة ــ بفتح النون ــ قال الجوهرى : يذكر ويؤنث والنعام اسم جنس كحمامة وحمام .

( وأما ) الديك فهو ذكر الدجاج جمعه ديوك وديكة ، والدجاجة

بفتح الدال وكسرها لغتان والفتح أفصح باتفاقهم ، الواحد دجاجة يقع على الذكر والأنثى ، وجمع المصنف بين الديك والدجاج هو من باب ذكر العام بعد الخاص ، وهو جائز ، ومنه قوله تعالى : ( رب اغفر لى ولوالدى ولمن دخل بيتى مؤمنا وللمؤمنين والمؤمنات[1] ) وقوله تعالى : ( إن صلاتى ونسكى )[2] .

( وأما ) القبج ــ فبفتح القاف وإسكان الباء الموحدة وبالجيم ــ وهو الحجل المعروف . قال الجوهرى : هو فارسى معرب ، لأن القاف والجيم لا يجتمعان فى كلمة واحدة من كلام العرب ، قال : والقبجة تقع على الذكر والأنثى حتى تقول يعقوب[3] ، فيختص بالذكر لأن الهاء إنما دخلته على أنه الواحد من الجنس ، وكذلك النعامة حتى تقول ظليم ، والنحلة حتى تقول يعسوب ، والدراجة حتى تقول : حيقطان ، والبومة حتى تقول : صدى أو فياد ، والحبارى حتى تقول : خرب ومثله كثير . هذا آخر كلام الجوهرى .

( وأما ) القنابر ــ فبقاف مفتوحة ــ ثم ــ نون ــ ثم ــ ألف ثم ــ باء موحدة ــ ثم راء جمع قبرة ــ بضم القاف وتشديد الباء الموحدة ــ قال الجوهرى : وقد جاء فى الشعر قنبرة كما تقوله العامة ، وهو ضرب من الطير ( وأما ) الهدهد ــ فبضم الهاءين ــ وجمعه هداهد ويقال للمفرد هداهد أيضا ( وأما ) البازى ففيه ثلاث لغات ، المشهور الفصيحة البازى ــ بتخفيف الياء والثانية باز والثالثة بازى ــ بتشديد الياء ــ حكاها ابن مكى وهى غريبة أنكرها الأكثرون ــ قال أبو زيد الأنصارى : يقال للبزاة

---

(١) الآية ٢٨ من سورة نوح .

(٢) من الآية ١٦٢ من سورة الانعام .

(٣) اسم يطلق على ذكر القبج كما تقول ظليم ويعسوب وصدى لذكر النعام والنحل والبومة . (ط)

والشواهين وغيرهما مما تصيد صقور ، واحدها صقر ، والأنثى صقرة ، وقد ينكر على المصنف كونه جعل الصقر قسيما للبازى ، مع أنه يتناوله وغيره كما ذكره أبو زيد ، ويجاب عنه بأنه من باب ذكر الخاص بعد العام كقوله تعالى : ( من كان عدوا لله وملائكته ورسله وجبريل وميكال )[1] ( وإذ أخذنا من النبيين ميثاقهم ومنك ومن نوح )[2] الآية •

( وأما ) الحدأة ــ فبحاء مكسورة ــ ثم دال مفتوحة ــ ثم همزة ــ على وزن عنبة والجماعة حدأ كعنب ( وأما ) الفأرة ــ فبالهمز ــ ويجوز تركه ( وأما ) الغداف ــ فبغين معجمة مضمومة ثم ــ دال مهملة مخففة ــ وآخره فاء جمع غدفان ، قال ابن فارس : هو الغــراب الضــخم ، قال الجوهرى • هو غراب القيظ وقال العبدرى وغيره من أصحابنا هو غراب صغير أسود لونه لون الرماد ، والله أعلم •

**( أما الأحكام ) ففيها مسائل :**

( إحداها ) اتفق أصحابنا على أنه يحل أكل النعامة والدجاج والكركى والحبارى والحجل والبط والقطا والعصافير والقنابر والدراج والحمام ، قال أصحابنا : وكل ذات طوق من الطير فهى داخلة فى الحمــام ، وهى حلال ، فيدخل فيه القمرى والدبس واليمام والفواخت ويحل الورسان وكل ما على شكل العصفور وفى حده فهو حلال ، فيدخل فى ذلك الصعوة والزرزور والنغر ــ بضم النون وفتح الغين المعجمة ــ والبلبل ويحــل العندليب والحمــرة على المذهب الصحيح ، وفيهما وجه ضعيف أنهمــا حرام ، وفى الببغاء والطاووس ( وجهان ) قال البغوى وغيره : ( أصحهما التحريم ) •

---

(١) الآية ٩٨ من سورة البقرة .

(٢) الآية ٨ من سورة الأحزاب .

( وأما ) السقراف فقطع البغوى بحله والصيمرى بتحريمه ، قال أبو عاصم العبادى : يحرم ملاعب ظله وهو طائر يسبح فى الجو مرارا ، كأنه ينصب على طائر قال أبو عاصم . والبوم حرام كالرخم قال : والضوع ـ بضم الضاد المعجمة وفتح الواو بالعين المهملة ـ حرام على أصح القولين ، قال الرافعى : هذا يقتضى أن الضوع غير البوم ، قال : لكن فى صحاح الجوهرى أن الضوع طائر من طير الليل من جنس الهام ، وقال المفضل : هو ذكر البوم قال الرافعى : فعلى هذا إن كان فى الضوع قول لزم إجراؤه فى البوم لأن الذكر والأنثى من جنس واحد لا يفترقان .

( قلت ) : الأشهر أن الضوع من جنس الهام فلا يلزم اشتراكهما فى الحكم قال أبو عاصم : النهاش حرام كالسباع التى تنهش ، قال : واللقاط حلال إلا ما استثناه النص ، يعنى ذا المخلب ، وقال البوسنجى : اللقاط حلال بلا استثناء ، قال أبو عاصم : وما تقوت بالطاهرات فحلال إلا ما استثناه النص ، وما تقوت بالنجس فحرام .

**( فــرع )** قال الشافعى والمصنف والأصحاب : يحرم أكل كل ذى مخلب من الطير يتقوى به ويصطاد كالصقر والنسر والبازى والعقاب وغيرها للحديث السابق .

( المسألة الثانية ) قال الشافعى والأصحاب : ما نهى عن قتله حرم أكله لأنه لو حل أكله لم ينه عن قتله كما لو لم ينــه عن قتل المــأكول ، فمن ذلك النمل والنحل فهما حرام ، وكذلك الخطاف والصرد والهدهد والثلاثة حرام على المذهب ، وفيها وجه ضعيف أنها مباحة وحكاه البندنيجى فى كتاب الحج قولا ، وجزم به فى الصرد والهدهد . والخفاش حرام قطعا قال الرافعى : وقد يجىء فيه الخلاف ، واللفاف حرام على أصح الوجهين .

( الثالثة ) قال أصحابنا : ما أمر بقتله من الحيوان فأكله حرام « لأن النبى ﷺ أمر بقتل الفواسق الخمس فى الحرم والإحرام » فلو حل أكله

لـــا أمر بقتله مع قول الله تعالى : ( لا تقتلوا الصيد وأنتم حرم )[1] فمن ذلك الحية والفأرة والحدأة وكل سبع ضار ، ويدخل فى هذا الأســد والذئب وغيرهما مما سبق ، قال أصحابنا : وقد يكون للشيء سببان أو أسباب تقتضي تحريمه وتحرم البغاثة ـ بفتح الباء الموحدة ـ وتخفيف الغين المعجمة وبالثاء المثلثة فى آخرها ـ والرخمة كما تحرم الحدأة .

( وأما ) الغراب فهو أنواع ( فمنهــا ) الغراب الأبقع ، وهو حرام بلا خلاف للأحاديث الصحيحة ( ومنها ) الأسود الكبير ، وفيه طريقان ( أصحهما ) وبه قطع المصنف وجماعة التحريم ( والثانى ) فيه وجهــان ( أصحهما ) التحريم ( والثالث ) الحل .

( وأما ) غراب الزرع وهو أسود صغير ، يقــال له : الزاغ ، وقد يكون محمر المنقار والرجلين ، ففيه وجهان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما ( أصحهما ) أنه حلال والأصح أن الغداف حرام ، قال الرافعى : ومن الغربان غراب صغير أسود أو رمادى اللون ، وقد يقــال الغداف الصغير وهو حرام على أصح الوجهين ، وكذلك العقعق والله تعالى أعلم .

( الرابعة ) يحرم حشرات الطير كالنحل والزنابير والذباب والبعوض وشبهها لـــا ذكره المصنف .

( الخامسة ) يحل أكل الجراد بلا خلاف للحديث السابق ، وســواء مات بنفسه أو بقتل مسلم أو مجوسى ، وسواء قطع رأسه أم لا ولو قطع بعض جرادة وباقيها حي فوجهان ( أصحهما ) يحل المقطوع لأن المقطوع كالميت وميتته حلال . ( والثانى ) حرام وإنما يباح منه الجملة لحرمتها ، والله أعلم .

---

(١) من الآية ٩٥ من سورة المائدة .

( فـرع ) قد ذكرنا أن الجراد حلال سواء مات باصطياد مسلم أو مجوسى أو مات حتف أنفه ، وبهذا قال أبو حنيفة وأحمد ، ومحمد بن عبد الحكم والأبهرى المـالكيان وجماهير العلماء من السلف والخلف ( قال ) العبدرى : وقال مالك : لا يحل إلا إذا مات بسبب ، بأن يقطع منه شيء أو يصلق أو يقلى حيا أو يشوى وإن لم يقطف رأسه ، قال : فإن مات حتف أنفه أو فى وعاء لم يؤكل ، وعن أحمد رواية ضعيفة كمذهب مالك .

واحتج مالك بقوله تعالى : ( حرمت عليكم الميتة )[1] واحتج أصحابنا بحديث ابن أبى أوفى السابق : « غزونا مع رسول الله ﷺ سبع غزوات نأكل معه الجراد » رواه البخارى ومسلم ، وروى الشافعى عن عبد الرحمن بن زيد بن أسلم عن أبيه عن ابن عمر قال : قال رسول الله ﷺ « أحلت لنـا ميتتان ودمان ، أما الميتتان فالحوت والجراد ، والدمان الكبد والطحال » قال البيهقى : ورواه سليمان[2] بن بلال عن زيد بن أسلم عن عبد الله بن عمر قال : « أحلت لنا ميتتان الحديث » قال البيهقى : هذا هو الصحيح ( قلت ) معناه أن الصحيح أن القائل : « أحلت لنا ميتتان » هو ابن عمر ، لأن الرواية الأولى ضعيفة جدا لاتفاق الحفاظ على تضعيف عبد الرحمن ابن زيد بن أسلم ، قال أحمد بن حنبل : روى حديثا منكرا ( أحلت لنـا ميتتان ) الحديث يعنى أحمد الرواية الأولى ( وأما ) الثانية فصحيحة كما ذكره البيهقى ، وهذه الثانية هى أيضا مرفوعة ، لأن قول الصحابى أمرنا بكذا أو نهينا عن كذا أو أحل لنا كذا أو حرم علينـا كذا ، كله مرفوع إلى النبى ﷺ وهو بمنزلة قوله ( قال رسول الله ﷺ ) وهذه قاعدة معروفة ، وسبق بيانها مرات والله تعالى أعلم .

---

(١) من الآية ٣ من سورة المـائدة .

(٢) سليمان بن بلال التيمى مولاهم ابو محمد وابو ايوب المدنى ثقة من الثامنة .

وهذا الحديث عام ، والآية الكريمة التى احتج بها مالك مخصوصة بما ذكرناه والله أعلم •

وأما حديث سليمان التيمى عن أبى عثمان النهدى عن سلمان الفارسى رضى الله عنه ، قال : ( سئل رسول الله ﷺ عن الجراد فقال : أكثر جنود الله ، لا آكله ولا أحرمه ) فرواه أبو داود وغيره ـ هكذا بإسناد صحيح ، قال أبو داود : ورواه المعتمر بن سليمان عن أبيه عن أبى عثمان عن النبى ﷺ مرسلا ، قال البيهقى : وكذا رواه محمد بن عبد الله الأنصارى عن سليمان التيمى • قلت : ولا يضر كونه روى مرسلا ومتصلا ، لأن الذى وصله ثقة وزيادة الثقة مقبولة ، قال البيهقى وأصحابنا : إن صح هذا الحديث كان دليلا على إباحة الجراد أيضا ، لأنه إذا لم يحرمه فقد أحله ، وإنما لم يأكله تقذرا كما قال فى الضب ، والله أعلم •

( فرع ) قد ذكرنا أن مذهبنا تحريم كل ذى ناب من السباع مما يعدو على الحيوان كالأسد والذئب والنمر والفهد والدب ، وكذا ماله مخلب من الطير كالبازى والشاهين والعقاب ونحوها وبه قال أبو حنيفة وأحمد وداود • قال مالك : يكره ولا يحرم ، دليلنا الأحاديث السابقة • فإن احتجوا بقوله تعالى : ( قل لا أجد فيما أوحى إلى محرما على طاعم يطعمه )[1] الآية فقد سبق جوابها فى مسألة تحريم السباع •

( فرع ) قد ذكرنا مذهبنا فى غراب الزرع والغداف ، وقال بإباحتهما مالك وأبو حنيفة وأحمد رحمهم الله تعالى •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وما سوى ذلك من الدواب والطيور ينظر فيه ، فإن كان مما يستطيبه العرب حل أكله ، وإن كان مما لا يستطيبه العرب لم يحل أكله**

(١) الآية ١٤٥ من سورة الانعام .

**لقوله عز وجل : ( ويحل لهم الطيبات ويحرم عليهم الخبائث [1] ) ويرجع فى ذلك إلى العرب من اهل الريف والقرى وذوى اليسار والغنى دون الأجلاف من اهل البادية والفقراء واهل الضرورة ، فإن استطاب قوم شيئا واستخبثه قوم رجع إلى ما عليه الاكثر ، فإن اتفق فى بلاد العجم ما لا يعرفه العرب نظر إلى ما يشبهه فإن كان حلالا حل وإن كان حراما حرم ، وإن لم يكن له شبيه فيما يحل ولا فيما يحرم ففيه وجهان ( قال ) ابو إسحق وابو على الطبرى يحل لقوله عز وجل ( قل لا اجد فيما اوحى إلى محرما على طاعم يطعمه إلا ان يكون ميتة او دما مسفوحا او لحم خنزير ) [2] وهذا ليس بواحد منها .**

**( وقال ) ابن عباس رضى الله عنه ما سكت عنه فهو عفو ( ومن ) اصحابنا من قال : لا يحل اكله ، لان الأصل فى الحيوان التحريم ، فإذا اشـكل بقى على اصله ) .**

( **الشرح** ) هذا المذكور عن ابن عباس رواه أبو داود عنـه هكذا بإسناد حسن ، ورواه البيهقى مرفوعا عن سـلمان الفارسى . وعن أبى الدرداء عن النبى ﷺ قال : ( الحلال ما أحل الله فى كتابه والحرام ما حرم الله فى كتابه وما سكت عنه فهو من عفوه ) قال أصحابنا : من الأصـول المعتبرة فى هذا الباب الاستطابة والاستخباث ، ورواه الشافعى رحمه الله الأصل الأعظم الأعم [3] ولهذا أفسح الباب والمعتمد فيه قوله تعـالى : ( ويحل [1] لهم الطيبات ويحرم عليهم الخبائث ) وقوله تعالى : ( يسألونك

---

(١) من الآية ١٥٧ من سورة الاعراف .

(٢) الآية ١٤٥ من سورة الانعام .

(٣) كذا بالاصل وأقول الذى رواه البيهقى فى كتاب احكام القرآن للشافعى باسناده عن الشافعى قال : واهل التفسير او من سمعت منهم يقول فى قوله تعالى : ( قل لا اجد فيما اوحى الى محرما يعنى مما كنتم تأكلون ، فان العرب قد كانت تحرم اشياء على انها من الخبائث وتحل أشياء على انها من الطيبات فاحلت لهم الطيبات عندهم الا ما استثنى منها وحرمت عليهم الخبائث ) وفى مختصر المزنى نحوه وفى الام ص ٢١٧ وفى السنن الكبرى نحو هذا الذى سقناه وهذا يلقى ضوءا على عبارة الشارح من اعتبار الشافعى للاصل الاعظم الاعم والمعتمد فيه وهو قوله تعالى : ( ويحل لهم الطيبات ويحرم عليهم الخبائث ) . (ط)

ماذا أحل لهم قل أحل لكم الطيبات )[1] قال أصحابنا وغيرهم : وليس المراد بالطيب هنا الحلال ، لأنه لو كان المراد الحلال لكان تقديره أحل لكم الحلال ، وليس فيه بيان ، وإنما المراد بالطيبات ما يستطيبه العرب ، وبالخبائث ما تستخبثه •

قال أصحابنا : ولا يرجع فى ذلك إلى طبقات الناس ، وينزل كل قوم على ما يستطيبونه أو يستخبثونه ، لأنه يؤدى إلى اختلاف الأحكام فى الحلال والحرام واضطرابها ، وذلك يخالف قواعد الشرع ، قالوا : فيجب اعتبار العرب ، فهم أولى الأمم بأن يؤخذ باستطيابهم واستخباثهم لأنهم المخاطبون أولا ، وهم جيل معتدل لا يغلب فيهم الانهماك على المستقذرات ولا العفافة المتولدة من التنعم فيضيقوا المطاعم على الناس •

قالوا : وإنما يرجع إلى العرب الذين هم سكان القرى والريف دون أجلاف البوادى الذين يأكلون مادب ودرج من غير تمييز وتغيير عادة أهل اليسار والثروة دون المحتاجين ، وتغيير حالة الخصب والرفاهية دون الجدب والشدة قال الرافعى : وذكر جماعة أن الاعتبار بعادة العرب الذين كانوا فى عهد رسول الله ﷺ لأن الخطاب لهم ، قال : ويشبه أن يقال : يرجع فى كل زمان إلى العرب الموجودين فيه ، قال أصحابنا : فإن استطابته العرب أو سمته باسم حيوان حلال فهو حلال ، وإن استخبثته أو سمته باسم محرم فمحرم ، فإن استطابته طائفة واستخبثته أخرى اتبعنا الأكثرين فإن استويا قال الماوردى وأبو الحسن العبادى : يتبع قريش لأنهم قطب العرب ، فإن اختلفت قريش ولا ترجيح أو شكوا ولم يحكموا بشىء أو لم نجدهم ولا غيرهم من العرب ، اعتبرناه بأقرب الحيوان به شبها والشبه تارة يكون فى الصورة وتارة فى طبع الحيوان من الصيالة والعدوان ، وتارة فى طعم اللحم ، فإن استوى الشبهان أو لم نجد ما يشبهه فوجهان

(١) من الآية ٤ من سورة المائدة .

مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما ( أصحهما ) الحل قال إمام الحرمين : وإليه ميل الشافعى ( والثانى ) التحريم .

قال أصحابنا : وإنما يراجع العرب فى حيوان لم يرد فيه نص بتحليل ولا تحريم ولا أمر بقتله ولا نهى عن قتله ، فإن وجد شيء من هذه الأصول اعتمدناه ولم نراجعهم ، قطعا ، فمن ذلك الحشرات وغيرها مما سبق والله تعالى أعلم .

**( فرع )** إذا وجدنا حيوانا لا معرفة لحكمه من كتاب الله تعالى ولا سنة رسوله ، ولا استطابة ولا استخباث ولا غير ذلك من الأصول المعتمدة ، وثبت تحريمه فى شرع من قبلنا ، فهل يستصحب تحريمه ؟ فيه قولان ( الأصح ) لا يستصحب ، وهو مقتضى كلام جمهور الأصحاب ، وهو مقتضى المختار عند أصحابنا فى أصول الفقه ، فإن استصحبناه فشرطه أن يثبت تحريمه فى شرعهم بالكتاب أو السنة أو يشهد به عدلان أسلما منهم بعرفان المبدل من غيره ، قال الماوردى : فعلى هذا لو اختلفوا اعتبر حكمه فى أقرب الشرائع إلى الإسلام وهى النصرانية ، وإن اختلفوا عاد الوجهان عند تعارض الأشباه ( أصحهما ) الحل ، والله سبحانه أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ولا يحل ما تولد بين ماكول وغير ماكول كالسمع المتولد بين الذئب والضبع والحمار المتولد بين حمار الوحش وحمار الأهل لأنه مخلوق مما يؤكل ومما لا يؤكل فغلب فيه الحظر كالبغل ) .**

**( الشرح )** السمع ـ بكسر السين وإسكان الميم ـ قال الشافعى والأصحاب يحرم السمع والبغل وسائر ما يولد من مأكول وغير مأكول ، سواء كان المأكول الذكر أو الأنثى ، لما ذكره المصنف ، والزرافة ـ بفتح الزاى وضمها ـ حرام بلا خلاف ، وعدها بعضهم من المتولد بين

مأكول وغير مأكول . ولو تولد من فرس وأتان وحشية أو نحو ذلك من الجنسين المأكولين كان حلالا ، نص عليه الشافعي والله سبحانه أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ويكره اكل الجلالة ، وهى التى اكثر اكلها العذرة من ناقة او بقرة او شاة او ديك أو دجاجة ، لما روى ابن عباس رضى الله عنهما (( ان النبى ﷺ نهى عن ألبان الجلالة )) ولا يحرم آكلها لأنه ليس فيه أكثر من تغير لحمها وهذا لا يوجب التحريم ، فإن أطعم الجلالة طعاما طاهرا وطاب لحمها لم يكره ، لما روى عن ابن عمر رضى الله عنهما قال : ( تعلف الجلالة علفا طاهرا إن كانت ناقة أربعين يوما ، وإن كانت شاة سبعة أيام ، وإن كانت دجاجة فثلاثة ايام ) .**

**( الشرح )** حديث ابن عباس صحيح رواه أبو داود والترمذى والنسائى بأسانيد صحيحة ، قال الترمذى : هو حديث حسن صحيح ، قال أصحابنا : الجلالة هى التى تأكل العذرة والنجاسات ، وتكون من الإبل والبقر والغنم والدجاج ، وقيل : إن كان أكثر أكلها النجاسة فهى جلالة ، وإن كان الطاهر أكثر فلا ، والصحيح الذى عليه الجمهور أنه لا اعتبار بالكثرة ، وإنما الاعتبار بالرائحة والنتن فإن وجد فى عرفها وغيره ريح النجاسة فجلالة ، وإلا فلا ، وإذا تغير لحم الجلالة فهو مكروه بلا خلاف ، وهل هى كراهة تنزيه أو تحريم فيه وجهان مشهوران فى طريقة الخراسانيين ( أصحهما ) عند الجمهور وبه قطع المصنف وجمهور العراقيين وصححه الرويانى وغيره من المعتمدين ، أنه كراهة تنزيه قال الرافعى : صححه الأكثرون ( والثانى ) كراهة تحريم قاله أبو إسحاق المروزى والقفال وصححه الإمام والغزالى والبغوى ، وقيل : هذا الخلاف فيما إذا وجدت رائحة النجاسة بتمامها أو قربت الرائحة من الرائحة فإن قلت الرائحة الموجودة لم تضر قطعا .

قال أصحابنا : ولو حبست بعد ظهور النتن وعلفت شيئا طاهرا فزالت

الرائحة ثم ذبحت ، فلا كراهة فيها قطعا ، قال أصحابنا : وليس للقدر الذى تعلفه من حد ولا لزمانه من ضبط ، وإنما الاعتبار بما يعلم فى العادة أو يظن أن رائحة النجاسة تزول به ، ولو لم تعلف لم يزل المنع بغسل اللحم بعد الذبح ولا بالطبخ وإن زالت الرائحة به ، ولو زالت بمرور الزمان ، قال البغوى : لا يزول المنع ، وقال غيره : يزول قال أصحابنا : وكما منع لحمها يمنع لبنها وبيضها ، للحديث الصحيح فى لبنها ، قال أصحابنا : ويكره الركوب عليها إذا لم يكن بينها وبين الراكب حائل ، قال الصيدلانى وغيره : إذا حرمنا لحمها فهو نجس ،[1] ويطهر جلدها بالدباغ ، وهذا يقتضى نجاسة الجلد أيضا ، قال الرافعى : وهو نجس إن ظهرت الرائحة فيه ، وكذا إن لم تظهر على أصح الوجهين كاللحم ، قال أصحابنا : وظهور النتن ـ وإن حرمنا اللحم ونجسناه ـ فلا نجعله موجبا لنجاسة الحيوان فى حياته ، فإنا لو نجسناه صار كالكلب لا يطهر جلده بالدباغ ، بل إذا حكمنا بتحريم اللحم كان الحيوان كما لا يؤكل لحمه ، فلا يطهر جلده . ويطهر بالدباغ ، والله أعلم .

( فرع ) السخلة المرباة بلبن الكلبة لها حكم الجلالة المعتبرة ، ففيها وجهان ( أصحهما ) يحل أكلها ( والثانى ) لا يحل ، وسبق بيانهما فى أول هذا الباب ، قال أصحابنا : ولا يحرم الزرع المزبل ، وإن كثر الزبل فى أصله ، لا ما يسقى من الثمار والزروع ماء نجسا ، وقد سبق فى باب إزالة النجاسة بيان هذا مع نظائره .

( فرع ) لو عجن دقيق بماء نجس وخبزه فهو نجس يحرم أكله ويجوز أن يطعمه لشاة أو بعير أو بقرة ونحوها ، نص عليه الشافعى رحمه الله ، ونقله عن نصه البيهقى فى كتاب السنن الكبير فى باب نجاسة

---

(١) هكذا وردت فى جميع الأصول والصواب ( ولا يطهر جلدها بالدباغ ) وذلك لقاعدة أن ما يحرم لحمه ويكون نجس العين فانه لا يطهر بالدباغ ما عدا الميتة لمأكول اللحم ! ، والله تعالى أعلم . (ط)

المـاء الدائم ، واستدل البيهقي بالحديث المشهور وفى فتاوى صـاحب الشامل أنه يكره إطعام الحيوان المـأكول نجاسة ، وهذا لا يخالف نص الشافعي فى الطعام ، لأنه ليس بنجس العين ، ومراد صاحب الشامل نجس العين ، ولا يجوز إطعام الطعام المعجون بماء نجس لصعلوك وسـائل وغيرهما من الآدميين بلا خلاف لأنه منهى عن أكل المتنجس بخلاف الشاة والبعير ونحوهما ، وقال ابن الصباغ فى الفتاوى : ولا يكره أكل البيض المصلوق بماء نجس كما لا يكره الوضوء بماء سخن بالنجاسة ، والله أعلم .

( فـرع ) فى مذاهب العلماء فى الجلالة .

قد ذكرنا أن مذهبنا أنه إذا تغير لحمهـا كرهت كراهة تنزيه على الأصح ، ولا تحرم ، سواء لحمها ولبنها وبيضها ، وبه قال الحسن البصرى ومالك وداود ، وكذا لا يحرم ما سقى من الثمار والزروع ماء نجسا . وقال أحمد : يحرم لحم الجلالة ولبنها حتى تحبس وتعلف أربعين يوما ، قال : ويحرم الثمار والزروع والبقول المسقية ماء نجسا والله أعلم .

واحتج أصحابنا لعدم التحريم أن ما تأكله الدابة من الطـاهرات يتنجس إذا حصل فى كرشها ، ولا يكون غذاؤها إلا بالنجاسة ، ولا يؤثر ذلك فى إباحة لحمها ولبنها وبيضها ، ولأن النجاسة التى تأكلهـا تنزل فى مجارى الطعام ولا تخالط اللحم ، وإنما ينتشى اللحم بها ، وذلك لا يوجب التحريم والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعـالى**

**( وأما حيوان البحر فإنه يحل منه السمك ، لمـا روى عن ابن عمر رضى الله عنهما أنه قال : ( أحلت لنا ميتتان ودمان فأما الميتتان فالحوت [1] والجراد وأما الدمان فالكبد والطحال ) ولا يحل أكل الضفدع ، لمـا روى عن النبى ﷺ ( نهى عن قتل الضفدع ) ولو حل أكله لم ينه عن قتله ، وفيما**

(1) فى بعض النسخ ( فالسمك ) . (ط)

**سوى ذلك وجهـان ( احدهما ) يحل لما روى ابو هريرة رضى الله عنه ان النبى ﷺ قال فى البحر : ( اغتسلوا منه وتوضأوا به فإنه الطهور ماؤه الحل ميتته ) ولأنه حيوان لا يعيش إلا فى المـاء فحل اكله كالسمك ( والثانى ) [ ان ] ما أكل مثله فى البر حل أكله ، وما لا يؤكل مثله فى البر لم يحل اكله اعتبارا بمثـله ) .**

**( الشرح )** أما الأثر عن ابن عمر فصحيح سبق بيانه قريبا فى فرع مذاهب العلماء فى أكل الجراد ( وأما ) حديث النهى عن قتل الضفدع فرواه أبو داود بإسناد حسن والنسائى بإسناد صحيح من رواية عبد الرحمن بن عثمان بن عبيد الله التيمى الصحابى وهو ابن أخى طلحة بن عبيد الله . قال : « سأل طبيب النبى ﷺ عن ضفدع يجعلها فى دواء فنهاه عن قتلها » ( وأما ) حديث أبى هريرة رضى الله عنه فى البحر فصحيح ولفظه : ( سئل النبى ﷺ عن الوضوء بماء البحر فقال : هو الطهور ماؤه الحل ميتته ) وقد سبق بيانه واضحا فى أول كتاب الطهـارة والطحال ــ بكسر الطـاء ــ ــ والضفدع ــ بكسر الضاد وبكسر الدال وفتحها ــ لغتان مشهورتان الكسر أفصح عند أهل اللغة ، وأنكر جماعة منهم الفتح ( قوله ) حيوان لا يعيش إلا فى المـاء احتراز من السباع ونحوها .

**( أما الأحكام )** فقال أصحابنا : الحيوان الذى لا يهلكه المـاء ضربان ( أحدهما ) ما يعيش فى المـاء ، وإذا خرج منه كان عيشه عيش المذبوح ، كالسمك بأنواعه فهو حلال ، ولا حاجة إلى ذبحه بلا خلاف ، بل يحل مطلقا سواء مات بسبب ظاهر كضغطة أو صدمة حجر أو انحسار ماء أو ضرب من الصياد أو غيره . أو مات حتف أنفه سواء طفا على وجه المـاء أم لا ، وكله حلال بلا خلاف عندنا ، وأما ما ليس على صـورة السموك المشهورة ففيه ثلاثة أوجه مشهورة ذكرها المصنف فى التنبيه وقال القاضى أبو الطيب وغيره : فيه ثلاثة أقوال ( أصحها ) عند الأصحاب يحل

الجميع وهو المنصوص للشافعى فى الأم ومختصر المزنى ، واختلاف العراقيين لأن الصحيح أن اسم السمك يقع على جميعها ، وقد قال الله تعالى : ( أحل لكم صيد ابحر وطعامه ) قال ابن عباس وغيره : صيده ما صيد ، وطعامه ما قذف ، ولقوله ﷺ فى الحديث الصحيح ( هو الطهور ماؤه الحل ميتته ) .

( والوجه الثانى ) يحرم وهو مذهب أبى حنيفة ( الثالث ) ما يؤكل نظيره فى البر كالبقر والشاة وغيرهما فحلال ، وما لا يؤكل كخنزير الماء وكلبه فحرام فعلى هذا ما لا نظير له حلال لما ذكرناه فى دليل الأصح وعلى هذا الثالث لا يحل ما أشبه الحمار ، وإن كان فى البر حمار الوحش المأكول ، صرح به ابن الصباغ والبغوى وغيرهما .

وقال أصحابنا : وإذا أبحنا الجميع فهل تشترط الذكاة أم تحل ميتته ؟ فيه وجهان حكاهما البغوى وغيره ، ويقال قولان ( أصحهما ) يحل ميتته ( الضرب الثانى ) ما يعيش فى الماء وفى البر أيضا فمنه طير الماء كالبط والأوز ونحوهما ، وهو حلال كما سبق ، ولا يحل ميتته بلا خلاف بل تشترط ذكاته ، وعد الشيخ أبو حامد وإمام الحرمين من هذا الضرب الضفدع والسرطان وهما محرمان على المذهب الصحيح المنصوص ، وبه قطع الجمهور وفيهما قول ضعيف أنها حلال ، وحكاه البغوى فى السرطان عن الحليمى ، وذوات السموم كالحية وغيرها حرام بلا خلاف .

( وأما ) التمساح فحرام على الصحيح المشهور وبه قطع المصنف فى التنبيه والأكثرون ، وفيه وجه ( وأما ) السلحفاة فحرام على أصح الوجهين قال الرافعى : واستثنى جماعة الضفدع من الحيوان الذى لا يعيش إلا فى الماء ، تفريعا على الصحيح وهو حل الجميع ، وكذا استثنوا الحيات والعقارب ، قال : ومقتضى هذا الاستثناء أنها لا تعيش إلا فى الماء ، قال : ويمكن أن يكون نوع منها كذا ونوع كذا ، قال : واستثنى القاضى

أبو الطيب النسناس أيضا فجعله حراما ، ووافقه الشيخ أبو حامد ، وخالفهما الرويانى وغيره فأباحوه ( قلت ) الصحيح المعتمد أن جميع ما فى البحر تحل ميتته إلا الضفدع ، ويحمل ما ذكره الأصحاب أو بعضهم من السلحفاة والحية والنسناس على ما يكون فى ماء غير البحر ، والله تعالى أعلم .

( فرع ) قال الرافعى : أطلق مطلقون القول بحل طير الماء وكلها حلال إلا اللقلق ففيه خلاف سبق قال وقال الصيمرى : لا يؤكل طير الماء الأبيض لخبث لحمه والله أعلم .

( فرع ) قد ذكرنا أن الصحيح من مذهبنا حل جميع ميتات البحر إلا الضفدع ، وحكاه العبدرى عن أبى بكر الصديق وعمر وعثمان وابن عباس رضى الله عنهم قال : وقال مالك : يحل الجميع سواء الضفدع وغيره ، وقال أبو حنيفة : لا يحل غير السمك .

( فرع ) السمك الطافى حلال وهو الذى مات حتف أنفه ، فيحل عندنا كل ميتات البحر غير الضفدع ، سواء ما مات بسبب وغيره ، وبه قال مالك وأحمد وأبو داود وحكاه الخطابى عن أبى بكر الصديق وأبى أيوب الأنصارى وعطاء بن أبى رباح ومكحول والنخعى وأبى ثور رضى الله عنهم وقال أبو حنيفة : إن مات بسبب كضرب وانحسار الماء عنه حل . وإن مات بلا سبب حرم . وإن مات بسبب حر الماء أو برده ففيه روايتان عنه ، والمسئلة مشهورة فى كتب المذهب ، والخلاف بمسئلة السمك الطافى ، وممن قال بمنع السمك الطافى ابن عباس وجابر بن عبد الله وجابر ابن زيد وطاوس . واحتج لهم بحديث جابر قال : قال رسول الله ﷺ : ( ما ألقاه البحر أو جزر عنه فكلوه ، وما مات فيه فطفا فلا تأكلوه ) رواه أبو داود .

واحتج أصحابنا بقول الله تعالى : ( أحل لكم صيد البحر وطعامه ) قال ابن عباس وغيره : صيده ما صدتموه ، وطعامه ما قذف ، وبعموم قوله ﷺ ( هو الطهور ماؤه الحل ميتته ) وهو حديث صحيح كما سبق بيانه : وبحديث جابر بن عبد الله قال : ( بعثني النبي ﷺ في ثلاثمائة راكب وأميرنا أبو عبيدة بن الجراح يطلب خبر قريش ، فأقمنا على الساحل حتى فنى زادنا ، فأكلنا الخبط ، ثم إن البحر ألقى إلينا دابة يقال لها العنبر ، فأكلنا منه نصف شهر حتى صلحت أجسامنا ) رواه البخاري ومسلم ، وعن ابن عمر قال ( غزونا فجعنا حتى إن الجيش ليقسم التمرة والتمرتين ، فبينا نحن على شط البحر إذا رمى البحر بحوت ميت ، فاقتطع الناس منه ما شاءوا من لحم وشحم وهو مثل الطرب ، فبلغني أن الناس لما قدموا على رسول الله ﷺ أخبروه فقال لهم : أمعكم منه شيء ؟ ) رواه البيهقي بإسناد صحيح .

وعن ابن عباس قال : ( أشهد على أبي بكر رضي الله عنه أنه قال : السمكة الطافية فيه حلال لمن أراد أكلها ) رواه البيهقي بإسناد صحيح وروى البيهقي بإسناده عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه عن علي بن أبي طالب قالا : ( الجراد والنون [1] زكي كله ) وعن أبي أيوب وأبي صرمة الأنصاريين ( أنهما أكلا السمك الطافي ) وعن ابن عباس قال : ( لا بأس بالسمك الطافي ) وعن أبي هريرة وزيد بن ثابت ( أنهما كانا لا يريان بأكل ما لفظ البحر بأسا ) وعن عبد الله بن عمر وعبد الله بن عمرو بن العاص مثله ، روى البيهقي هذا كله بأسانيده المتصلة .

( وأما ) الجواب عن حديث جابر الذي احتج به الأولون فهو أنه حديث ضعيف باتفاق الحفاظ ، لا يجوز الاحتجاج به لو لم يعارضه شيء

---

(1) النون : الحوت .

فكيف وهو معارض بما ذكرناه من دلائل الكتاب والسنة ؟ وأقاويل الصحابة رضى الله عنهم المنتشرة ؟ وهذا الحديث من رواية يحيى بن سليم الطائفى عن إسماعيل بن أمية عن أبى الزبير عن جابر ، قال البيهقى : يحيى بن سليم الطائفى كثير الوهم سيىء الحفظ ، قال : وقد رواه غيره عن إسماعيل بن أمية موقوفا على جابر ، قال : وقال الترمذى : سألت البخارى عن هذا الحديث فقال ليس هو بمحفوظ ، قال : ويروى عن جابر خلافه ، قال : ولا أعرف لأثر ابن أمية عن أبى الزبير شيئا ، قال البيهقى : وقد رواه أيضا يحيى بن أبى أنيسة عن أبى الزبير مرفوعا ، ويحيى بن أبى أنيسة متروك لا يحتج به ، قال ورواه عبد العزيز بن عبيد الله عن وهب ابن كيسان عن جابر مرفوعا وعبد العزيز ضعيف لا يحتج به ، قال : ورواه بقية بن الوليد عن الأوزاعى عن أبى الزبير عن جابر مرفوعا ، ولا يحتج بما ينفرد به بقية فكيف بما يخالف قال : وقول الجماعة من الصحابة على خلاف قول جابر مع ما رويناه عن النبى ﷺ أنه قال فى البحر ( هو الطهور ماؤه الحل ميتته ) والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( واما غير الحيوان فضربان طاهر ونجس ( فاما ) النجس فلا يؤكل لقوله تعالى : ( ويحرم عليهم الخبائث )[1] والنجس خبيث ، وروى ان النبى ﷺ قال فى الفارة تقع فى السمن ( إن كان جامدا فالقوها وما حولها ، وإن كان مائعا فاريقوه ) فلو حل اكله لم يامر بإراقته ( واما ) الطاهر فضربان ( ضرب ) يضر ( وضرب ) لا يضر ، فما يضر لا يحل اكله كالسم والزجاج والتراب والحجر ، والدليل عليه قوله تعالى : ( ولا تقتلوا[2] انفسكم ) وقوله تعالى : ( ولا تلقوا بايديكم إلى التهلكة )[3] وأكل هذه الأشياء تهلكة ، فوجب ان لا يحل ، وما لا يضر يحل اكله كالفواكه والحبوب ، والدليل عليه قوله تعالى : ( قل من حرم زينة الله التى اخرج لعباده والطيبات من الرزق ؟ )[4]**

---

(١) من الآية ١٥٧ من سورة الاعراف .
(٢) من الآية ٢٩ من سورة النساء .
(٣) من الآية ١٩٥ من سورة البقرة .
(٤) الآية ٣٢ من سورة الاعراف .

( **الشرح** ) أما حديث فأرة السمن فبعضه فى الصحيح وبعضه فى غيره فعن ابن عباس عن ميمونة ( أن رسول الله ﷺ سئل عن فأرة سقطت فى سمن فماتت ، فقال النبى ﷺ خذوها وما حولها وكلوا سمنكم ) رواه البخارى وفى رواية له ( ألقوها وما حولها وكلوه ) وعن أبى هريرة قال : قال رسول الله ﷺ : ( إذا وقعت الفأرة فى السمن فإن كان جامدا فألقوها وما حولها وإن كان مائعا فلا تقربوه ) رواه أبو داود بإسناد صحيح ولم يضعفه وذكره الترمذى بإسناد أبى داود ثم قال : وهذا حديث غير محفوظ ، قال سمعت البخارى يقول هو خطأ ، قال : والصحيح حديث ابن عباس عن ميمونة وذكره البيهقى من رواية أبى داود ولم يضعفه ، فهو وأبو داود متفقان على السكوت عليه ، مع صحة إسناده ، قال الخطابى وروى فى بعض الأخبار ( وإن كان مائعا فأريقوه ) •

( وأما ) السم والزجاج ففيهما ثلاث لغات ـ فتح السين والزاى وضمهما وكسرهما والفصيح فتح السين وضم الزاى •

( **اما الأحكام** ) ففيها مسائل :

( إحداها ) قال أصحابنا يحرم أكل نجس العين ، كالميتة ولبن الأتان والبول وغير ذلك ، وكذا يحرم أكل المتنجس كاللبن والخل والدبس والطبيخ والدهن وغيرها إذا تنجست ، وهذا لا خلاف فيه ، وقد سبق فى باب إزالة النجاسة وجه ضعيف أن الدهن يطهر بالغسل ، فعلى هذا الوجه إذا غسل طهر وحل أكله ودليل المسألة ما ذكره المصنف •

واعلم أنه يستثنى من قولهم : لا يحل أكل شىء نجس مسألة وهى الدود المتولد من الفواكه والجبن والخل والباقلا ونحوها ، فإنه إذا مات فيما تولد منه نجس بالموت على المذهب ، وفى حل أكل هذا الدود ثلاثة أوجه ( أصحها ) يحل أكله مع ما تولد منه لا منفردا ( والثانى ) يحل مطلقا

( والثالث ) يحرم مطلقا ، فعلى الصحيح يكون نجسا لا ضرر فى أكله ، ويحل أكله معه ، فيحتاج إلى استثنائه والله سبحانه أعلم • ولو تنجس فمه حرم عليه الأكل والشرب قبل غسله ، لأن ما يصل إليه ينجس فيكون أكل نجاسة ، وينبغى أن يبالغ فى غسله ، وقد سبقت هذه المسألة فى آخر باب إزالة النجاسة •

( الثانية ) لا يحل أكل ما فيه ضرر من الطاهرات كالسم القاتل والزجاج والتراب الذى يؤذى البدن ، وهذا هو الذى يأكله بعض النساء وبعض السفهاء ، وكذلك الحجر الذى يضر أكله ، وما أشبه ذلك ، ودليله فى الكتاب ، قال إبراهيم المروذى : وردت أخبار فى النهى عن أكل الطين ، ولم يثبت شىء منها ، قال : وينبغى أن نحكم بالتحريم إن ظهرت المضرة فيه ، وقد جزم المصنف وآخرون بتحريم أكل التراب ، وجزم به القاضى حسين فى باب الربا ، قال أصحابنا : ويجوز شرب دواء فيه قليل سم إذا كان الغالب منه السلامة واحتيج إليه ، قال إمام الحرمين : ولو تصور شخص لا يضره أكل السموم الطاهرة لم يحرم عليه إذ لا ضرر ، قال الرويانى : والنبات الذى يسكر وليس فيه شدة مطربة يحرم أكله ، ولا حد على آكله • قال : ويجوز استعماله فى الدواء ، وإن أفضى إلى السكر ما لم يكن منه بد ، قال : وما يسكر مع غيره ولا يسكر بنفسه إن لم ينتفع به فى دواء وغيره فهو حرام ، وإن كان ينتفع به فى التداوى حل التداوى به والله أعلم •

( الثالثة ) كل طاهر لا ضرر فيه فهو حلال إلا ثلاثة أنواع ، وذلك كالخبز والماء واللبن والفواكه والحبوب واللحوم الطاهرة وغير ذلك ، لما ذكره المصنف والإجماع ( وأما ) الأنواع الثلاثة المستثناة ( فأحدها ) المستقذرات كالمخاط والمنى ونحوهما وهى محرمة على الصحيح المشهور ، وفيه وجه ضعيف حكاه إمام الحرمين وغيره أنها حلال ، وممن قال به فى

المنى أبو زيد المروذى وحكم العرق حكم المنى والمخاط ، وقد جزم الشيخ أبو حامد فى تعليقه عقب كتاب السلم فى مسألة بيع لبن الآدميات بأنه يحرم شرب العرق ( الثانى ) الحيوان الصغير كصغار العصافير ونحوها يحرم ابتلاعه حيا بلا خلاف ، لأنه لا يحل إلا بزكاة ، هذا فى غير السمك والجراد ( أما ) السمك والجراد فيحل ابتلاعهما فى الحياة على أصح الوجهين ( الثالث ) جلد الميتة المدبوغ فى أكله ثلاثة أقوال أو أوجه سبقت فى باب الآنية ( أصحها ) أنه حرام ( والثانى ) حلال ( والثالث ) إن كان جلد حيوان مأكول فحلال وإلا فلا . وهذه الثلاثة ترد على المصنف حيث لم يستثنها والله سبحانه أعلم .

**( فرع )** قال الخطابى : اختلف العلماء فى الزيت إذا وقعت فيه نجاسة ، فقال جماعة من أصحاب الحديث : لا يجوز الانتفاع به بوجه من الوجوه لقوله ﷺ ( فلا تقربوه ) وقال أبو حنيفة : هو نجس لا يجوز أكله ولا شربه ، ويجوز الاستصباح به وبيعه . وقال الشافعى : لا يجوز أكله لا بيعه ، ويجوز الاستصباح به . وقال داود : إن كان هذا سمناً لم يجز بيعه ولا أكله وشربه ، وإن كان زيتا لم يحرم أكله ولا بيعه ، وزعم أن الحديث مختص بالسمن ، وهو لا يقاس والله أعلم . هذا كلام الخطابى ، وقد سبق فى باب ما يكره لبسه ، وأن المذهب الصحيح جواز الاستصباح بالدهن النجس والمتنجس ، سواء ودك [1] الميتة وغيره ، وسبقت هناك مذاهب العلماء فى الانتفاع بالنجاسات ، والله أعلم .

**( فرع )** وقعت فأرة ميتة أو غيرها من النجاسات فى سمن أو زيت أو دبس أو عجين أو طبيخ أو غير ذلك ، قال أصحابنا : حكمه ما فى الحديث الذى ذكره المصنف أنه إن كان مائعا نجسته ، وإن كان جامدا ألقيت النجاسة وما حولها ، وبقى الباقى طاهرا ، قالوا : وضابط الجامد

---

(١) الودك : الدسم .

أنه إذا أخذت منه قطعة لم يراد إلى موضعها منه على القرب ما يملؤها فإن تراد فمائع ، وقد سبقت هذه المسألة فى باب إزالة النجاسة فى مسألة ولوغ الكلب والله أعلم .

**( فرع )** قال العبدرى : لو نصب قدرا على النار وفيها لحم فوقع فيها طائر فمات ، فأخرج الطائر ، صار ما فى القدر نجسا فيراق المرق ولا يجوز أكل اللحم إلا بعد غسله . هذا مذهبنا ، وبه قال ابن عباس وعن مالك روايتان ( إحداهما ) كمذهبنا ( وأصحهما ) عنه أنه يراق المرق ويرمى اللحم فلا يؤكل ، والله أعلم .

**( فرع )** قال الغزالى فى إحياء علوم الدين ، فى أول كتاب الحلال والحرام : لو وقعت ذبابة أو نحلة فى قدر طبيخ وتهرأت أجزاؤها فيه ، لم يحرم أكل ذلك الطبيخ ، لأن تحريم أكل الذباب والنمل ونحوه إنما كان للاستقذار ، ولا يعد هذا مستقذرا قال : ولو وقع فيه جزء من لحم آدمى ميت لم يحل أكل شىء من ذلك الطبيخ ، حتى لو كان لحم الآدمى وزن دانق حرام الطبيخ ، لا لنجاسته ، فإن الآدمى الميت طاهر على الصحيح ، ولكن لأن أكل الآدمى حرام لحرمته لا لاستقذاره ، بخلاف الذباب ، هذا كلام الغزالى ، والمختار الصحيح أنه لا يحرم الطبيخ فى مسألة لحم الآدمى ، لأنه صار مستهلكا فهو كالبول وغيره إذا وقع فى قلتين من الماء فإنه يجوز استعمال جميعه ما لم يتغير ، لأن البول صار باستهلاكه كالمعدوم والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**ومن اضطر إلى اكل الميتة او لحم الخنزير فله ان ياكل منه ما يسد به الرمق ، لقوله تعالى : ( فمن اضطر غير باغ ولا عاد فلا إثم عليه ) [1] وهل**

---

(١) من الآية ٣ من سورة المائدة .

يجب أكله ؟ فيــه وجهان ( احدهمــا ) يجب لقــوله تعــالى : ( ولا تقتلوا انفسكم )[1] ( والثانى ) لا يجب ، وهو قول أبى إسحق لأن له غرضا فى تركه ، وهو أن يجتنب ما حرم عليه ، وهل يجوز أن يشبع منه ؟ فيه قولان (أحدهما) لا يجوز وهو اختيار المزنى ، لأنه بعد سد الرمق غير مضطر ، فلا يجوز له أكل الميتة ، كما لو أراد ان يبتدىء بالأكل وهو غير مضطر ( والثانى ) يحل ، لأن كل طعام جاز ان ياكل منه قدر سد الرمق جاز له ان يشبع منه ، كالطعام الحلال . وإن اضطر إلى طعام غيره وصاحبه غير مضطر إليه وجب عليه بذله ، لأن الامتناع من بذله إعانة على قتله ، وقد قال النبى ﷺ : ( من أعان على قتل امرىء مسلم ولو بشطر كلمــة جاء يوم القيامة مكتوبا بين عينيه آيس من رحمة الله ) وإن طلب منه ثمن المثل لزمه ان يشتريه منه ، ولا يجوز ان ياكل الميتة لانه غير مضطر ، فإن طلب أكثر من ثمن المثل او امتنع من بذله فله ان يقاتله عليه ، فإن لم يقدر على مقاتلته فاشترى منه بأكثر من ثمن المثل ففيه وجهان ( أحدهما ) يلزمه لانه ثمن فى بيع صحيح ( والثانى ) لا يلزمه إلا ثمن المثل كالمكره على شرائه فلم يلزمه أكثر من ثمن المثل ، وإن وجد الميتة وطعام الغير وصاحبه غائب ففيه وجهان ( أحدهمــا ) أنه يأكل الطعام لانه طاهر ، فكان اولى ( والثانى ) ياكل الميتة ، لأن أكل الميتة ثبت بالنص ، وطعام الغير ثبت بالاجتهاد ، فقدم اكل الميتة عليه ، ولأن المنع من أكل الميتة لحق الله سبحانه وتعالى ، والمنع من طعام الغير لحق الآدمى ، وحقوق الله تعالى مبنية على التسهيل ، وحقوق الآدمى مبنية على التشديد .

وإن وجد ميتة وصيدا وهو محرم ، ففيه طريقان ( من ) أصحابنا من قال : إذا قلنا : إنه إذا ذبح المحرم الصيد صار ميتة أكل الميتة وترك الصيد ، لأنه إذا ذكاه صار ميتة ، ولزمه الجزاء ( وإن قلنا ) إنه لا يصير ميتة أكل الصيد لأنه طاهر ، ولأن تحريمه أخف لانه يحرم عليه وحده ، والميتة محرمة عليه وعلى غيره ( ومن ) أصحابنا من قال : إن قلنا إنه يصير ميتة اكل الميتة ، وإن قلنا إنه لا يكون ميتة ففيه قولان ( أحدهما ) يذبح الصيد ويأكله ، لانه طــاهر ولأن تحريمــه اخف على ما ذكرناه ( والثانى ) أنه ياكل الميتة لانه منصوص عليها ، والصيد مجتهد فيه ، وإن اضطر ووجد آدميا ميتا جاز له أكله ، لأن حرمة الحى آكد من حرمة الميت ، وإن وجــد مرتدا او من وجب قتله فى الزنا جاز له أن يأكله ، لأن قتله مستحق ، وإن اضطر ولم يجد شيئا فهل يجوز له ان يقطع شيئا من بدنه ويأكله ؟ فيه وجهان ( قال )

---

(١) من الآية ٢٩ من سورة النساء .

**ابو إسحاق : يجوز لانه إحياء نفس بعضو فجاز ، كما يجوز ان يقطع عضوا إذا وقعت فيه الآكلة لإحياء نفسه ، ومن اصحابنا من قال : لا يجوز ، لانه إذا قطع عضوا منه كان المخافة عليه أكثر ، وإن اضطر إلى شرب الخمر او البول شرب البول ، لأن تحريم الخمر ، اغلظ ولهذا يتعلق به الحد فكان البول أولى . وإن أضطر إلى شرب الخمر وحدها ففيه ثلاثة أوجه (احدها) انه لا يجوز أن يشرب ، لما روت أم سلمة رضى الله عنها أن النبى ﷺ قال : ( إن الله سبحانه وتعالى لم يجعل شفاءكم فيما حرم عليكم ) (والثانى) يجوز ، لانه يدفع به الضرر عن نفسه فصار كما لو أكره على شربها ( والثالث ) انه إن اضطر إلى شربها للعطش لم يجز ، لأنها تزيد فى الإلهاب والعطش وإن اضطر إليها للتداوى جاز ) .**

( **الشرح** ) حديث ( من أعان على قتل مسلم بشطر كلمة ) رواه [1]

وأما حديث أم سلمة فرواه أبو يعلى الموصلى فى مسنده بإسناد صحيح إلا رجلا واحدا فإنه مستور ، والأصح جواز الاحتجاج برواية المستور ، ورواه البيهقى أيضا[2] ( أما ) الأحكام ففيها مسائل :

( إحداها ) أجمعت الأمة على أن المضطر إذا لم يجد طاهرا يجوز له أكل النجاسات كالميتة والدم ولحم الخنزير وما فى معناها ، ودليله فى الكتاب ، وفى وجوب هذا الأكل وجهان ذكرهما المصنف بدليلهما (أصحهما) يجب ، وبه قطع كثيرون أو الأكثرون ، وصححه الباقون (والثانى) لا يجب ، بل هو مباح ، فإن أوجبنا الأكل فإنما يجب سد الرمق دون الشبع ، صرح به الدارمى وصاحب البيان وآخرون واتفقوا على أن المضطر إذا وجد طاهرا يملكه لزمه أكله .

( الثانية ) فى حد الضرورة قال أصحابنا : لا خلاف أن الجوع القوى

---

(١) بياض بالاصل والسقط ( ابن ماجه عن أبى هريرة ) ورمز له فى جمع الجوامع الامام السيوطى بأبى داود والبيهقى فى السنن عن أبى هريرة والطبرانى عن ابن عباس وابن عساكر عن ابن عمر والبيهقى عن الزهرى مرسلا .

(٢) ورواه الطبرانى فى الكبير عن ام سلمة والحاكم فى المستدرك والبيهقى عن ابن مسعود موقوفا . (ط)

لا يكفى لتناول الميتة ونحوها ، قالوا : ولا خلاف أنه لا يجب الامتناع إلى الإشراف على الهلاك ، فإن الأكل حينئذ لا ينفع ، ولو انتهى إلى تلك الحال لم يحل له أكلها ، لأنه غير مفيد واتفقوا على جواز الأكل إذا خاف على نفسه لو لم يأكل من جوع أو ضعف على المشى أو عن الركوب وينقطع عن رفقته ويضيع ونحو ذلك ، فلو خاف حدوث مرض مخوف فى جسمه فهو كخوف الموت ، وإن خاف طول المرض فكذلك فى أصح الوجهين ، وقيل : إنهما قولان ، ولو عيل صبره وأجهده الجوع فهل يحل له الميتة ونحوها ؟ أم لا يحل حتى يصل إلى أدنى الرمق ؟ فيه قولان ذكرهما البغوى وغيره ( أصحهما ) الحل ، قال إمام الحرمين وغيره : ولا يشترط فيما يخافه تيقن وقوعه لو لم يأكل ، بل يكفى غلبة الظن ، قالوا : كما أن المكره على أكل الميتة يباح له أكلها إذا ظن وقوع ما خوف به ، ولا يشترط أن يعلم ذلك ، فإنه لا يطلع على الغيب ، وجملة جهات الظن مستندها الظن والله تعالى أعلم .

( الثالثة ) قال أصحابنا : يباح للمضطر أن يأكل من الميتة ما يسد الرمق بلا خلاف ولا يباح له الزيادة على الشبع بلا خلاف ، وفى حل الشبع . قولان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما ، وذكر إمام الحرمين وغيره أن الأصحاب نقلوا فى المسئلة ثلاثة أقوال :

( أحدها ) لا يباح الشبع ، وإنما يباح سد الرمق ، وهو أن يصير إلى حالة لو كان عليها فى الابتداء لما جاز أكل الميتة ، لأن الضرورة تزول بهذا ، والتمادى فى أكل الميتة من غير ضرورة ممتنع .

( والثانى ) يباح الشبع ، قال إمام الحرمين : وليس معنى الشبع أن يمتلىء حتى لا يجد للطعام مساغا . ولكن إذا انكسرت سورة الجوع بحيث لا ينطبق عليه اسم جائع أمسك .

( والثالث ) إن كان بعيدا من العمران حل الشبع وإلا فلا هكذا أطلق

الخلاف جماهير الأصحاب فى الطريقين ، ونقله إمام الحرمين هكذا عن الأصحاب ثم أنكره عليهم ، وقال : الذى يجب القطع به التفصيل ، وذكر هو والغزالى تفصيلا جاء نقله أنه إن كان فى بادية وخاف إن ترك الشبع أن لا يقطعها ويهلك ، وجب القطع بأنه يشبع ، وإن كان فى بلد وتوقع طعاما طاهرا قبل عودة الضرورة وجب القطع بالاقتصار على سد الرمق ، وإن كان لا يظهر حصول طعام طاهر وأمكن الحاجة إلى العود إلى أكل الميتة مرة بعد أخرى ـ إن لم يجد الطاهر ـ فهذا محل الخلاف .

وهذا التفصيل الذى ذكره الإمام والغزالى تفصيل حسن ، وهو الراجح واختلف الأصحاب فى الراجح من الخلاف فرجح أبو على الطبرى فى الإفصاح والرويانى وغيرهما حل الشبع ، ورجح القفال وكثيرون وجوب الاقتصار على سد الرمق وتحريم الشبع ، وهذا هو الصحيح والله سبحانه أعلم .

( الرابعة ) قال أصحابنا : يجوز له التزود من الميتة إن لم يرج الوصول إلى طاهر فان رجاه فوجهان ( أحدهما ) لا يجوز وبه قطع البغوى وغيره ( وأصحهما ) يجوز وبه قطع القفال وغيره ، وزاد القفال فقال : يجوز حمل الميتة من غير ضرورة ، ما لم يتلوث بها .

( الخامسة ) إذا جوزنا الشبع فأكل ما سد رمقه ثم وجد لقمة حلالا لم يجز أن يأكل من الميتة حتى يأكل تلك اللقمة فإذا أكلها هل له إتمام الأكل من الميتة إلى الشبع ؟ فيه وجهان حكاهما البغوى عن شيخه القاضى حسين ( أصحهما ) له ذلك لأنه كان مباحا ( والثانى ) لا لأنه بوجود اللقمة عاد إلى المنع فيحتاج إلى عود الضرورة .

( فرع ) لو لم يجد المضطر إلا طعام غيره وهو غائب أو ممتنع من البذل فله الأكل منه بلا خلاف ، وهل له الشبع ؟ أم يلزمه الاقتصار على

سد الرمق ؟ فيه طرق ( أصحها ) طرد الخلاف كالميتـة ( والثانى ) يباح الشبع قطعا ( والثالث ) يحرم قطعا ، بل يقتصر على سد الرمق .

( السادسة ) فى بيان جنس المباح ، قال أصحابنا : المحرم الذى يحتاج المضطر إلى تناوله ضربان مسكر وغيره ( أما ) المسكر فسنذكره إن شاء الله تعالى بعد انقضاء هذه المسائل ، حيث ذكره المصنف بعد هذا ( وأما ) غير المسكر فيباح جميعه ما لم يكن فيه إتلاف معصوم فيجوز للمضطر أكل الميتة والدم ولحم الخنزير وشرب البول وغير ذلك من النجاسات ، ويجوز له قتل الحربى والمرتد وأكلهما بلا خلاف ( وأما ) الزانى المحصن والمحارب وتارك الصلاة ففيهم وجهان ( أصحهما ) وبه قطع إمام الحرمين والمصنف والجمهور : يجوز قال الإمام : لأنا إنما منعنـا من قتل هؤلاء تفويضا إلى السلطان لئلا يفتات عليه ، وهذا العذر لا يوجب التحريم عند تحقق ضرورة المضطر ( وأما ) إذا وجد المضطر من له عليه قصاص فله قتله قصاصا وأكله سواء حضره السلطان أم لا ، لمـا ذكرناه فى المسئلة قبلهـا صرح به البغوى وآخرون .

( وأما ) نساء أهل الحرب وصبيانهم ففيهم وجهان ( أحدهما ) وبه قطع البغوى لا يجوز قتلهم للأكل ، لأن قتلهم حرام فأشبه الذمى ( والثانى ) وهو الأصح : يجـوز ، وبه قال إمام الحرمين والغزالى لأنهم ليسـوا معصومين ، وليس المنع من قتلهم لحرمة نفوسهم ، بل لحق الغانمين ، ولهذا لا تجب الكفارة على قاتلهم .

( وأما ) الذمى والمعاهد والمستأمن فمعصومون ، فيحرم قتلهم للأكل بلا خلاف ، ولا خلاف أنه لا يجوز لوالد قتل ولده ليأكله ، ولا للسيد قتل عبده ليأكله ، وإن كان لا قصاص عليه فى قتله ، لأنه معصوم ( أما ) إذا لم يجـد المضطر إلا آدميا ميتـا معصوما ففيه طريقـان ( أصحهما وأشهرهما ) يجوز ، وبه قطع المصنف والجمهور ( والثانى ) فيه وجهان

حكاهما البغوى ( الصحيح ) الجواز ، لأن حرمة الحى آكد ( والثانى ) لا ؛ لوجوب صيانته ، وليس بشيء ، وقال الدارمى : إن كان الميت كافرا حل أكله ، وإن كان مسلما فوجهان •

ثم إن الجمهور أطلقوا المسئلة ، قال الشيخ إبراهيم المروذى : لا إذا كان الميت نبيا فلا يجوز الأكل منه بلا خلاف ، لكمال حرمته ومزيته على غير الأنبياء ، قال الماوردى : فإن جوزنا الأكل من الآدمى الميت فلا يجوز أن نأكل منه لا ما يسد الرمق بلا خلاف حفظا للحرمتين ، قال : وليس له طبخه وشيه ، بل يأكله نيئا لأن الضرورة تندفع بذلك وفى طبخه هتك لحرمته ، فلا يجوز الإقدام عليه بخلاف سائر الميتات ، فإن للمضطر أكلها نيئة ومطبوخة ، ولو كان المضطر ذميا ووجد مسلما ففى حل أكله له وجهان حكاهما البغوى ، ولم يرجح واحدا منهما ، والقياس تحريمه لكمال شرف الإسلام ولو وجد ميتة ولحم آدمى أكل الميتة ، ولم يجز أكل الآدمى سواء كانت الميتة خنزيرا أو غيره ، ولو وجد المحرم صيدا ولحم آدمى اكل الصيد لحرمة الآدمى •

( فرع ) لو أراد المضطر أن يقطع من نفسه من فخذه أو غيرها ليأكلها ، فان كان الخوف منه كالخوف فى ترك الأكل أو أشد ، حرم القطع بلا خلاف ، وصرح به إمام الحرمين وغيره ، وإلا ففيه وجهان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما ( أصحهما ) جوازه وهو قول ابن سريج وأبى إسحق المروزى ( والثانى ) لا يجوز ، اختاره أبو على الطبرى ، وصححه الرافعى فى المحرر ، والصحيح الأول ، وممن صححه الرافعى فى الشرح والنسخ ، وإذا جوزناه فشرطه أن لا يجد شيئا غيره ، فإن وجد حرم القطع بلا خلاف ، ولا يجوز أن يقطع لنفسه من معصوم غيره بلا خلاف ، وليس للغير أن يقطع من إعضائه شيئا ليدفعه إلى المضطر بلا خلاف ، صرح به إمام الحرمين والأصحاب •

( السابعة ) إذا وجد المضطر طعاما حلالا طاهرا لغيره فله حالان ( أحدهما ) أن يكون صاحبه حاضرا ( الثانى ) أن يكون غائبا ، فإن حضر نظر إن كان المالك مضطرا إليه أيضا فهو أولى به ، وليس للآخر أن يأخذه منه إذا لم يفضل عن حاجته ، إلا أن يكون غير المالك نبيا ، فانه يجب على المالك بذله له ، هكذا قالوه ، والحكم صحيح ، لكن المسألة غير متصورة فى هذه الأزمان ، وتتصور فى زمن نزول عيسى ابن مريم عليه السلام وقد تكون مسئلة علمية ، والله أعلم .

قال أصحابنا : فإن آثر المالك غيره على نفسه فقد أحسن ، قال الله تعالى : ( ويؤثرون على أنفسهم ولو كان بهم خصاصة ) [1] قالوا : وإنما يجوز أن يؤثر على نفسه مسلما [2] ، فأما الكافر فلا يؤثره حربيا كان أو ذميا وكذا لا يؤثر على نفسه بهيمة والله أعلم .

( أما ) إذا لم يكن المالك مضطرا فيلزمه إطعام المضطر ، مسلما كان أو ذميا أو مستأمنا وكذا لو كان يحتاج إليه فى ثانى الحال على أصح الوجهين ، وللمضطر أن يأخذه قهرا ، وله مقاتلة المالك عليه ، فإن أتى القتال على نفس المالك فلا ضمان فيه ، وإن قتل المالك المضطر فى الدفع عن طعام لزمه القصاص ، وإن منعه الطعام فمات جوعا فلا ضمان ، قال الماوردى : ولو قيل يضمن ، لكان مذهبا ، قال أصحابنا : وفى القدر الذى يلزم المالك بذله ، ويجوز للمضطر أخذه قهرا ، والقتال عليه قولان ( أصحهما ) ما يسد الرمق ( والثانى ) قدر الشبع بناء على القولين فيما يحل له من الميتة ، وهل يجب على المضطر الأخذ قهرا والقتال ؟ فيه خلاف مرتب على الخلاف فى وجوب أكل الميتة ، وأولى بأن لا يجب

---

(١) من الآية ٩ من سورة الحشر .

(٢) فى أمر التبرع بالكلية أو بأجزاء من الجسم أو بالدم لاخيه المسلم لانجائه من الهلاك المحقق على ضوء ومسار هذا البحث والله أعلم .

( والأصح ) هنا أنه يجب الأخذ قهرا ولا يجب القتال ، لأنه إذا لم يجب دفع الصائل فهنا أولى •

وخص البغوى الخلاف بما إذا لم يكن عليه خوف فى الأخذ قهرا ، قال فإن خاف لم يجب قطعا ، وحيث أوجبنا على المالك بذله للمضطر ففى الحاوى وجه ضعيف أنه يلزمه بذله مجانا ، ولا يلزم المضطر شيء كما يأكل الميتة بلا شيء والمذهب أنه لا يلزمه البذل إلا بعوض ، وبهذا قطع الجمهور • وفرقوا بينه وبين ما إذا خلص مشرفا على الهلاك بالوقوع فى ماء أو نار فإنه لا يثبت له أجرة المثل بلا خلاف ، بأن هناك يلزمه التخليص ولا يجوز تأخيره إلى تقدير الأجرة ، وهنا بخلافه • وسوى القاضى أبو الطيب الطبرى وغيره بينهما وقالوا : إن احتمل الحال هناك موافقة على أجرة يبذلها أو يلتزمها لم يلزم تخليصه حتى يلتزمها ، كما فى المضطر ، وإن لم يحتمل الحال التأخير فى صورة المضطر فأطعمه لم يلزمه العوض فلا فرق بينهما •

ثم إن بذل المالك طعامه مجانا لزمه قبوله ويأكل منه حتى يشبع ، وإن بذله بالعوض نظر ـ إن لم يقدر العوض ـ لزم المضطر بذله ، وهو مثله إن كان مثليا ، وإن كان متقوما لزمه قيمة ماأكل فى ذلك الزمان والمكان، وله أن يأكل حتى يشبع ، وإن قدر له العوض ـ فإن لم يفرد ما يأكله ـ فالحكم كذلك ، وإن أفرده كان المقدر ثمن المثل ـ فالبيع صحيح ، وللمضطر ما فضل عن الآخر ، وإن كان أكثر من ثمن المثل والتزمه ففيما يلزمه أوجه ( أصحها ) عند القاضى أبى الطيب يلزمه المسمى لأنه التزمه بعقد لازم ( وأصحها ) عند الرويانى لا يلزمه إلا ثمن المثل فى ذلك الزمان والمكان ، لأنه كالمكره ( والثالث ) وهو اختيار الماوردى إن كانت الزيادة لا تشق على المضطر ليسار لزمته ، وإلا فلا • قال أصحابنا : وينبغى للمضطر أن يحتال فى أخذه منه ببيع فاسد ليكون الواجب القيمة بلا خلاف قال

الرافعى : وقد يفهم من كلامهم القطع بصحة البيع وأن الخلاف فيما يلزمه ثمنا لكن الوجه جعل الخلاف فى صحة العقد لمعنى ، وأن المضطر هل هو مكره أم لا ؟ وفى تعليق الشيخ أبى حامد ما يبين ذلك وقد صرح به إمام الحرمين وقال : الشراء بالثمن الغالى لضرورة هل تجعله كرها حتى لا يصح الشراء ؟ فيه وجهان ( أقيسهما ) صحة البيع ، قال : وكذا المصادر من جهة السلطان الظالم إذا باع للضرورة فى المصادرة ودفع الأذى الذى يخافه فيه وجهان ( أصحهما ) صحة البيع ، لأنه إكراه على نفس البيع ، ومقصود الظالم تحصيل المال من أى جهة كان ، وبهذا قطع الشيخ إبراهيم المروذى، واحتج به لوجه لزوم المسمى فى مسئلة المضطر .

**( فرع )** متى باع المضطر بثمن المثل ومع المضطر مال ، لزمه شراؤه وصرف ما معه من المال إلى الثمن حتى لو كان معه ساتر عورته لزمه صرفه إليه إن لم يخف الهلاك بالبرد ويصلى عاريا ، لأن كشف العورة أخف من أكل الميتة ، ولهذا يجوز أخذ الطعام قهرا ، ولا يجوز أخذ سائر العورة قهرا ، فان لم يكن معه مال لزمه التزامه فى ذمته ، سواء كان له مال فى موضع آخر أم لا ، ويلزم المالك فى هذا الحال البيع نسيئة ، قال أصحابنا : والشراء هنا واجب بلا خلاف ، ولا يجىء فيه الوجه السابق أنه لا يجب الأكل من الميتة بل يجوز ، لأن ذلك القائل يقول لا يجب ، لأن فيه مباشرة النجاسة ، وهذا مقصود فى مسئلة الطعام الطاهر .

**( فرع )** ليس للمضطر الأخذ قهرا إذا بذل المالك بثمن المثل ، فإن طلب أكثر من ثمن المثل فله أن لا يقبل ، ويأخذه قهرا ويقاتله ، فإن اشتراه بالزيادة مع إمكان أخذه قهرا فهو مختار فى الزيادة فيلزمه المسمى بلا خلاف ، والخلاف السابق إنما هو فيمن عجز عن الأخذ قهرا .

**( فرع )** لو أطعمه المالك ولم يصرح بالإباحة فوجهان ( الأصح ) أنه لا عوض عليه ، ويحمل على الإباحة والمسامحة المعتادة بالطعام (والثانى)

يلزمه العوض ، وهو شبيه بالخلاف فيمن عرف بالعمل بأجرة إذا استعمله إنسان بغير شرط أجرة ، والأصح أنها لا تجب ، ولو اختلفا فقال المـالك : أطعمتك بعوض ، فقال المضطر : بل مجانا ، فوجهان حكاهما صاحبا العدة والبيان قولين ( أصحهما ) يصدق المـالك ، لأنه أعرف بدفعه ( والثانى ) المضطر ، لأن الأصل براءته ، ولو أوجر المـالك المضطر قهرا أو أوجره وهو مغمى عليه فهل يستحق القيمة عليه ؟ فيه وجهان ( أصحهما ) يستحق ، لأنه خلصه من الهلاك ، كمن عفا عن القصاص ، ولما فيه من التحريض على مثل ذلك .

**( فــرع )** كما يجب بذل المـال لإبقاء الآدمى المعصوم ، يجب بذله لإبقاء البهيمة المحترمة ، وإن كانت ملكا للغير ، ولا يجب البذل للحربى ولا للمرتد والكلب العقور ، ولو كان لرجل كلب مباح المنفعة جائع وشاة ؛ لزمه ذبح الشاة لإطعام الكلب ، قال البغوى : وله أن يأكل من لحمها لأنها ذبحت للأكل . قال القاضى حسين : ولو كان معه كلب مضطر ومع غيره شاة ليس مضطرا إليها لزمه بذلهـا . فان امتنع فلصاحب الـكلب قهره ومقاتلته لمـا سبق ، والله أعلم . ( الحال الثانى ) أن يكون المـالك غائبا فيجوز للمضطر أكل طعامه ويغرم له بدله ، وفى وجوب الأكل والقـدر المـأكول ما سبق من الخلاف ، وإن كان الطعام لصبى أو مجنون والولى غائب ، فكذلك الحكم ، وإن كان حاضرا فهو فى مالهما كـكامل الحال فى ماله ، قال أصحابنا : وهذه إحدى الصور التى يجوز فيها بيع مال الصبى نسيئة والله أعلم .

( المسألة الثامنة ) إذا وجد المضطر ميتة وطعـام الغير وهو غائب ، فثلاثة أوجه ، وقيل : ثلاثة أقوال ( أصحها ) يجب أكل الميتة ( والثانى ) يجب أكل الطعام ، ودليلهما فى الكتاب ( والثالث ) يتخير بينهما ، وأشار إمام الحرمين إلى أن هذا الخلاف مأخوذ من الخلاف فى اجتماع حق الله تعالى وحق الآدمى ، ولو كان صاحب الطعام حاضرا فان بذله بلا عوض

أو بثمن مثله ، أو بزيادة يتغابن الناس بمثلها ، ومعه ثمنه ، أو رضي بذمته ، لزمه القبول ، ولم يجز أكل الميتة ، فان لم يبعه إلا بزيادة كثيرة ، فالمذهب والذى قطع به العراقيون والطبريون وغيرهم أنه لا يلزمه شراؤه ، لكن يستحب ، وإذا لم يلزمه الشراء فهو كما إذا لم يبذله أصلا ، وإذا لم يبذله لم يقاتله عليه المضطر، إن خاف من المقاتلة على نفسه ، أو خاف إهلاك المالك فى المقاتلة ، بل يعدل إلى الميتة ، وإن كان لا يخاف لضعف المالك وسهولة دفعه فهو على الخلاف المذكور فيما إذا كان غائبا . هذا كله تفريع على المذهب الصحيح ، وقال البغوى : يشتريه بالثمن الغالى ولا يأكل الميتة ، ثم يجىء الخلاف السابق فى أنه يلزمه المسمى ؟ أم ثمن المثل ؟ قال : وإذا لم يبذل أصلا ــ وقلنا : طعام الغير أولى من الميتة ــ يجوز أن يقاتله ويأخذه قهرا ، والله أعلم .

( التاسعة ) لو اضطر محرم ولم يجد إلا صيدا فله ذبحه وأكله ، ويلزمه الفدية ، وقد سبقت المسئلة فى كتاب الحج ، وإن وجد صيدا وميتة ، فله طريقان ذكرهما المصنف والأصحاب ( أحدهما ) أنه مبنى على القولين السابقين فى كتاب الحج أن المحرم إذا ذبح صيدا هل يصير ميتة ؟ فيحرم على جميع الناس ؟ أم لا يكون ميتة فلا يحرم على غيره ؟ ( والأصح ) أنه يصير ميتة ( فإن قلنا ) يصير ميتة أكل الميتة وإلا فالصيد ( والطريق الثانى ) إن قلنا : يصير ميتة أكل الميتة ، وإلا فأيهما يأكل ؟ فيه قولان ، ودليل الجميع فى الكتاب ، ومن الأصحاب من حكى فى المسألة ثلاثة أقوال أو أوجه ( أصحها ) يلزمه أن يأكل الميتة ( والثانى ) يلزمه أكل الصيد ( والثالث ) يتخير ، وحكاه الدارمى عن أبى على ابن أبى هريرة ، والصحيح على الجملة وجوب أكل الميتة .

ولو وجد المحرم لحم صيد مذبوح وميتة ، فان كان ذابحه حلالا ذبحه لنفسه فهذا مضطر وجد ميتة وطعام الغير ، وقد سبق حكمه ؛ وإن ذبح هذا المحرم قبل إحرامه فهو واجد طعام حلال لنفسه ، فليس مضطرا ،

فإن ذبحه فى الإحرام أو ذبحه محرم آخر ــ وقلنا : هو حرام على كل أحد ــ فثلاثة أوجه ( أصحها ) يتخير بينهما ( والثانى ) يتعين لحم الصيد ( والثالث ) الميتة ، وقال الدارمى : إن قلنا : إنه ميتة أكل من أيهما شاء ، وغير الصيد أولى ، وإن قلنا : ليس بميتة فوجهان ( أحدهما ) يأكله ( والثانى ) يأكل الميتة ، ولو وجد المحرم صيدا وطعام الغير فثلاثة أوجه أو أقوال ، سواء جعلناه ميتة أم لا ( أحدها ) يتعين الصيد ( والثانى ) الطعام ( والثالث ) يتخير هذا إذا كان مالك الطعام غائبا ، فإن حضر ومنعه تعين الصيد ، وإن بذله تعين الطعام صرح به الدارمى وغيره ، وإن وجد ميتة وصيدا وطعام الغير ، فسبعة أوجه ، ذكرها إمام الحرمين وغيره ( أصحها ) يتعين الميتة ( والثانى ) الصيد ( والثالث ) الطعام ( والرابع ) يتخير بين الثلاثة ( والخامس ) يتخير بين الطعام والميتة ( والسادس ) يتخير بين الصيد والميتة ( والسابع ) بين الصيد والطعام .

**( فرع )** إذا لم نجعل ما يذبحه المحرم من الصيد ميتة ، فهل على المضطر قيمة ما أكله منه ؟ فيه وجهان بناء على القولين فى المحرم ، هل يستقر ملكه على الصيد ؟.

( العاشرة ) إذا وجد ميتتان إحداهما من جنس المأكول دون الأخرى ، أو إحداهما طاهرة فى الحياة دون الأخرى ، كشاة وحمار ، أو كلب ، فهل يتخير بينهما ؟ أم تتعين الشاة ؟ فيه وجهان ( أصحهما ) ترك الكلب والتخيير فى الباقى ، والله أعلم .

( الحادية عشرة ) لا يجوز للعاصى بسفره أكل الميتة حتى يتوب . هذا هو الصحيح المشهور ، لقول الله تعالى : ( فمن اضطر غير باغ ولا عاد فلا إثم عليه )[1] وفيه وجه ضعيف أنها تحل له ، وقد سبق بيان المسألة واضحة فى باب مسح الخف ، وباب صلاة المسافر .

---

(١) من الآية ١٧٣ من سورة البقرة .

( الثانية عشرة ) نص الشافعي رحمه الله أن المريض إذا وجد مع غيره طعاما يضره ويزيد في مرضه ، جاز تركه وأكل الميتة ، قال أصحابنا : وكذا لو كان الطعام له ، وعدوا هذا من أنواع الضرورة ، وكذا التداوي بالنجاسات كما سنوضحه إن شاء الله تعالى قريبا .

( **فرع** ) قال الشافعي رحمه الله : وإذا اضطر ووجد من يطعمه ويسقيه فليس له الامتناع إلا في حالة واحدة ، وهي إذا خاف أن يطعمه أو يسقيه مسموما ، فلو تركه وأكل الميتة فله تركه وأكل الميتة ، والله أعلم .

( الثالثة عشرة ) إذا اضطر إلى شرب الدم أو البول أو غيرهما من النجاسات المائعة غير المسكر ، جاز له شربه بلا خلاف ، وإن اضطر — وهناك خمر وبول — لزمه شرب البول ، ولم يجز شرب الخمر بلا خلاف، لما ذكره المصنف .

( وأما ) التداوي بالنجاسات غير الخمر فهو جائز سواء فيه جميع النجاسات غير المسكر ، هذا هو المذهب والمنصوص ، وبه قطع الجمهور ، وفيه وجه أنه لا يجوز ، لحديث أم سامة المذكور في الكتاب ( ووجه ثالث ) أنه يجوز بأبوال الإبل خاصة لورود النص فيها ، ولا يجوز بغيرها ، حكاهما الرافعي ، وهما شاذان ، والصواب الجواز مطلقا ، لحديث أنس رضي الله عنه « أن نفرا من عرينة وهي قبيلة معروفة — بضم العين المهملة وبالنون — أتوا رسول الله ﷺ فبايعوه على الإسلام فاستوخموا المدينة ، فسقمت أجسامهم فشكوا ذلك إلى رسول الله ﷺ فقال : ألا تخرجون مع راعينا في إبله فتصيبون من أبوالها وألبانها ؟ قالوا : بلى فخرجوا فشربوا من ألبانها وأبوالها فصحوا ، فقتلوا راعي رسول الله ﷺ واطردوا النعم » رواه البخاري ومسلم من روايات كثيرة ، هذا لفظ إحدى روايات البخاري ، وفي رواية « فأمرهم أن يشربوا أبوالها وألبانها » .

قال أصحابنا : وإنما يجوز التداوى بالنجاسة إذا لم يجد طاهرا يقوم مقامها ، فإن وجده حرمت النجاسات بلا خلاف ، وعليه يحمل حديث : « إن الله لم يجعل شفاءكم فيما حرم عليكم » فهو حرام عند وجود غيره ، وليس حراما إذا لم يجد غيره • قال أصحابنا : وإنما يجوز ذلك إذا كان المتداوى عارفا بالطب ، يعرف أنه لا يقوم غير هذا مقامه ، أو أخبره بذلك طبيب مسلم عدل ، ويكفى طبيب واحد ، صرح به البغوى وغيره ، فلو قال الطبيب : يتعجل لك به الشفاء ، وإن تركته تأخر ، ففى إباحته وجهان ، حكاهما البغوى ، ولم يرجح واحدا منهما ، وقياس نظيره فى التيمم أن يكون الأصح جوازه •

( أما ) الخمر والنبيذ وغيرهما من المسكر فهل يجوز شربها للتداوى أو العطش ؟ فيه أربعة أوجه مشهورة ( الصحيح ) عند جمهور الأصحاب لا يجوز فيهما ( والثانى ) يجوز ( والثالث ) يجوز للتداوى دون العطش والرابع عكسه •

قال الرافعى : الصحيح عند الجمهور لا يجوز لواحد منهما ، ودليله حديث وائل بن حجر رضى الله عنه : « أن طارق بن سويد الجعفى سأل النبى ﷺ عن الخمر فنهاه أو كره أن يصنعها ، فقال : إنما أصنعها للدواء فقال : إنه ليس بدواء ولكنه داء » رواه مسلم فى صحيحه ، واختار إمام الحرمين والغزالى جوازها للعطش دون التداوى والمذهب الأول ، وهو تحريمها لهما ، وممن صححه المحاملى وسأورد دليله قريبا إن شاء الله تعالى ، فإن جوزنا شربها للعطش فإن كان معه خمر وبول لزمه شرب البول وحرم الخمر ، لأن تحريم البول أخف ، قال أصحابنا : فهذا كمن وجد بولا وماء نجسا فانه يشرب الماء النجس ، لأن نجاسته طارئة ، وفى جواز التبخر بالند المعجون بالخمر وجهان بسبب دخانه ( أصحهما ) جوازه لأنه ليس دخان نفس النجاسة ، والله أعلم •

( فــرع ) قد ذكرنا أن المذهب الصحيح تحريم الخمر للتــداوى والعطش ، وأن إمام الحرمين والغزالى اختارا جوازها للعطش ، قال إمام الحرمين : الخمر يسكن العطش فلا يكون استعمالها فى حكم العلاج ، قال : ومن قال : إن الخمر لا يسكن العطش فليس على بصيرة ، ولا يعد قوله مذهبا ، بل هو غلط ووهم بل معاقر الخمر يجتزىء بها عن المــاء ، هذا كلامه ، وليس كما ادعى بل الصواب المشهور عن الشــافعى وعن الأصحاب والأطباء أنها لا تســكن العطش بل تزيده والمشهور من عادة شربة الخمر أنهم يكثرون شرب المــاء ، وقد نقل الرويانى أن الشافعى رحمه الله نص على المنع من شربها للعطش معللا بأنها تجيع وتعطش ، وقال القاضى أبو الطيب : سألت من يعرف ذلك فقال : الأمر كما قال الشافعى ، أنها تروى فى الحال ثم تثير عطشا عظيما ، وقال القاضى حسين فى تعليقه : قالت الأطباء : الخمر تزيد فى العطش وأهل الشرب يحرصون على المــاء البارد ، فحصل بما ذكرناه أنها لا تنفع فى دفع العطش ، وحصل بالحديث الصحيح السابق فى هذه المسألة أنها لا تنفع فى الدواء فثبت تحريمها مطلقا ، والله تعالى أعلم .

( فــرع ) لو غص بلقمة ــ ولم يجد شيئا يسيغها به إلا الخمر ــ فله إساغتها به بلا خلاف ، نص عليه الشافعى ، واتفق عليه الأصــحاب وغيرهم ، بل قالوا : يجب عليه ذلك لأن السلامة من الموت بهذه الإساغة قطعية بخلاف التداوى وشربها للعطش ، قال أهل اللغة : يقال : غص ــ بفتح الغين ــ لا بضمها ــ يغص ــ بفتحها ــ أيضا غصصا ــ بالفتح ــ أيضا فهو غاص وغصان وأغصصته ، والله أعلم .

( فــرع ) قال البيهقى : قال الشافعى : لا يجوز أكل الترياق المعمول بلحم الحيات إلا أن يكون فى حال الضرورة حيث تجوز الميتة ، هذا لفظه . واحتج البيهقى فى المسألة بحديث ابن عمرو بن العاص رضى الله عنهما ،

قال : سمعت رسول الله ﷺ يقول : « ما أبالى ما أتيت إن أنا شربت ترياقا ، أو تعلقت تميمة ، أو قلت الشعر من قبل نفسى » رواه أبو داود بإسناد فيه ضعف ، ومعناه أن هذه الثلاثة سواء فى كونها مذمومة .

( فرع ) فى مذاهب العلماء فى مسائل من أحكام المضطر :

( إحداها ) أجمعوا أنه يجوز له الأكل من الميتة والدم ولحم الخنزير ونحوها للآية الكريمة . وفى قدر المأكول قولان للشافعى سبقا (أصحهما) سد الرمق ، وبه قال أبو حنيفة وداود . و ( الثانى ) قدر الشبع ، وعن مالك وأحمد روايتان كالقولين .

( الثانية ) إذا لم يكن مع المضطر مال ، وكان مع غيره طعام يستغنى عنه لم يلزمه بذله له بلا عوض ، وله الامتناع من البذل حتى يشتريه بثمن مثله فى الذمة ، كما سبق . هذا مذهبنا ، قال العبدرى : وهو قول العلماء كافة ، وقول داود ، قال : ومن أصحاب داود من قال : يجوز للمضطر أن يأكل منه قدر ما تزول به الضرورة ، ولا ضمان عليه فى ذلك ، كما لو رآه يغرق أو يحترق ــ وأمكنه تخليصه ــ لزم تخليصه من غير إلزام عوض واحتج أصحابنا بأن الذمة كالمال ولو كان معه مال لم يلزم صاحب الطعام بذله مجانا وكذا إذا أمكن الشراء فى الذمة . قال أصحابنا : وأما ما احتج به المخالف فجوابه أنه لا فرق بينهما ، بل كل حالة أمكن فيها الموافقة على عوض لم يلزم إلا بالعوض والله أعلم .

( الثالثة ) إذا وجد ميتة وطعاما لغائب فللشافعى قولان ( أصحهما ) يأكل الميتة ، وبه قال أبو حنيفة وأحمد لأنه منصوص عليها وطعام غيره مجتهد فيه . و ( الثانى ) يأكل طعام غيره وبه قال مالك ، لأنه مجمع عليه مع طهارته ولو وجد ميتة وصيدا وهو محرم فالأصح أنه يأكل الميتة وبه قال مالك وأبو حنيفة وأحمد .

( الرابعة ) إذا وجد المضطر آدميا ميتا حل له آكله عندنا كما سبق تفصيله وقال مالك وأحمد وأصحاب الظاهر : لا يجوز . واحتج أصحابنا بما ذكره المصنف أن حرمة الحي آكد من حرمة الميت ، والله أعلم .

( الخامسة ) ذكرنا أن مذهبنا جواز التداوى بجميع النجاسات سوى المسكر وقال أحمد : لا يجوز لحديث « إن الله لم يجعل شفاءكم فيما حرم عليكم » وحديث أبى الدرداء أن النبى ﷺ قال : « إن الله أنزل الداء والدواء وجعل لكل داء دواء فتداووا ولا تداووا بحرام » رواه أبو داود ، وحديث أبى هريرة قال : « نهى رسول الله ﷺ عن الدواء الخبيث » رواه أبو داود ، ودليلنا حديث العرنيين ، وهو فى الصحيحين كما سبق ، وهو محمول على شربهم الأبوال للتداوى كما هو ظاهر الحديث . وحديث « لم يجعل شفاءكم » محمول على عدم الحاجة إليه بأن يكون هناك ما يغنى عنه ، ويقوم مقامه من الأدوية الطاهرة . وكذا الجواب عن الحديثين الآخرين ، وقال البيهقى : هذان الحديثان إن صحا حملا على النهى عن التداوى بالمسكر وعلى التداوى بالحرام من غير ضرورة ، للجمع بينهما وبين حديث العرنيين ، والله تعالى أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وإن مر ببستان لغيره وهو غير مضطر لم يجز ان ياخذ منه شيئا بغير إذن صاحبه ، لقوله ﷺ : « لا يحل مال امرىء مسلم إلا بطيب نفسه » ) .**

**( الشرح )** هذا الحديث رواه البيهقى فى كتاب الغصب من رواية على بن زيد بن جدعان عن أبى حرة الرقاشى عن أبيه عن عمه أن رسول الله ﷺ قال : ( لا يحل مال امرىء مسلم إلا بطيب نفس منه ) وإسناده ضعيف ، على بن زيد ضعيف ، وعن ابن عباس أن النبى ﷺ خطب الناس فى حجة الوداع فذكر الحديث وفيه : ( لا يحل لامرىء من

مال أخيه إلا ما أعطاه من طيب نفس ) رواه البيهقى فى كتاب الغصب بإسناد صحيح ، قال أصحابنا : إذا مر الإنسان بثمر غيره أو زرعه لم يجز أن يأخذ منه ، ولا أن يأكل منه بغير إذن صاحبه إلا أن يكون مضطرا فيأكل حينئذ ويضمن كما سبق ، قال أصحابنا : وحكم الثمار الساقطة من الأشجار حكم الثمار التى على الشجر ، إن كانت الساقطة داخل الجدار ، وإن كانت خارجة فكذلك إن لم تجر عادتهم بإباحتها فإن جرت فوجهان ( أحدهما ) لا يحل كالداخلة ، وكما إذا لم تجر عادتهم لاحتمال أن هذا المالك لا يبيح ( وأصحهما ) يحل لاطراد العادة المستمرة بذلك ، وحصول الظن بإباحته ، كما يحصل تحمل الصبى المميز الهدية ، ويحل أكلها والله أعلم .

( فـرع ) هذا الذى ذكره الأصحاب حكم مال الأجنبى . أما القريب والصديق فان تشكك فى رضاه بالأكل من ثمره وزرعه وبيته لم يحل الأكل منه بلا خلاف وإن غلب على ظنه رضاه به ، وأنه لا يكره أكله منه جاز أن يأكل القدر الذى يظن رضاه به ويختلف ذلك باختلاف الأشخاص والأزمان والأحوال والأموال ونهذا تظاهرت دلائل الكتاب والسنة وفعل سلف الأمة وخلفها ، قال الله تعالى : ( ولا على أنفسكم أن تأكلوا من بيوتكم أو بيوت آبائكم ـ إلى قوله تعالى [1] : أو صديقكم ) وبينت الأحاديث الصحيحة عن النبى ﷺ بنحو من هذا والله أعلم .

( فـرع ) فى مذاهب العلماء فيمن مر ببستان غيره ، وفيه ثمار أو مر بزرع غيره ، فذهبنا أنه لا يجوز أن يأكل منه شيئا إلا أن يكون فى حال الضرورة التى يباح فيها الميتة وبهذا قال مالك وأبو حنيفة وداود والجمهور . وقال أحمد : إذا اجتاز به وفيه فاكهة رطبة وليس عليه حائط جاز له الأكل

---

(١) الآية ٦١ من سورة النور .

منه من غير ضرورة ولا ضمان عليه عنده فى أصح الروايتين ، وفى الرواية الأخرى يباح له ذلك عند الضرورة ولا ضمان ، واحتج بما روى مجاهد عن أبى عياض أن عمر بن الخطاب رضى الله عنه قال : ( من مر منكم بحائط فليأكل فى بطنه ولا يتخذ خبنة ) وعن زيد بن وهب قال ( قال عمر رضى الله عنه : إذا كنتم ثلاثة فأمروا عليكم واحدا منكم فاذا مررتم براعى الإبل فنادوا يا راعى الإبل ، فإن أجابكم فاستسقوه ، وإن لم يجبكم فأتوها فحلوها واشربوا ثم صروها ) رواهما البيهقى ، وقال : هذا صحيح عن عمر بإسناديه جميعا ، قال : وهو محمول عندنا على حال الضرورة .

واحتج أصحابنا بالحديث الذى ذكره المصنف مع ما ذكرته مما سبق منه وبحديث ابن عمر رضى الله عنهما أن رسول الله ﷺ قال : « لا يحلبن أحدكم ماشية غيره إلا بإذنه ، أيحب أحدكم أن يؤتى مشربته فتكسر خزانته فيتنثل طعامه ؟ فانما تخزن لهم ضروع مواشيهم أطعمتهم فلا يحلبن أحد ماشية أحد إلا باذنه » رواه البخارى ومسلم . وفى المسألة أحاديث كثيرة بمعنى ما ذكرته قال الشافعى رحمه الله : ومن مر لرجل بزرع أو ثمر أو ماشية أو غير ذلك من ماله لم يكن له أخذ شىء منه إلا باذنه ، لأن هذا مما لم يأت فيه كتاب ولا سنة ثابتة بإباحته فهو ممنوع إلا بإذن مالكه قال : وقد قيل : من مر بحائط فليأكل ولا يتخذ خبنة ، وروى فيه حديث لو كان ثبت عندنا لم نخالفه ، والكتاب والحديث الثابت أنه لا يجوز أكل مال أحد إلا بإذنه قال البيهقى : فالحديث الذى أشار إليه الشافعى هو حديث يحيى بن سليم الطائفى عن عبيد الله بن عمر عن نافع عن ابن عمر عن النبى ﷺ قال : « من دخل حائطا فليأكل ولا يتخذ خبنة » .

قال البيهقى : وقد أخبرنا أبو محمد السكرى فذكر إسناده إلى يحيى بن معين قال : حديث يحيى بن سليم هذا عن عبيد الله فى الرجل يمر بالحائط فيأكل منه ، قال : هذا غلط وقال أبو عيسى الترمذى : سألت

محمد بن إسماعيل [1] عن هـذا الحديث فقال : يحيى بن سـليم يروى أحاديث عن عبيد الله يهم فيها قال البيهقى : وقد جاء من أوجه أخر وليست بقوية ( منها ) عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده : « سمعت رجلا من مزينة سأل رسول الله ﷺ وأنا أسمع عن الضالة فذكر الحديث » قال : « ثم سأله عن الثمار يصيبها الرجل » فقال : « ما أخذ فى أكمامه يعنى رءوس النخل فاحتمله فثمنه ومثله معه وضرب نكال ، وما كان فى أجرانه فأخذه ففيه القطع إذا بلغ ذلك ثمن المجن ، وإن أكل بفيه ولم يأخذ فيتخذ خبنة فليس عليه شىء » .

قال البيهقى : وهذا إن صح فمحمول على أنه ليس فيه قطع حين لم يخرجه من الحرز ( ومنهـا ) ما رواه أبو داود فى سـننه عن الحسن عن سمرة بن جندب أن النبى ﷺ قال : « إذا أتى أحدكم على ماشية فإن كان فيها صاحبها فليستأذنه ، فإن أذن له فليحلب وليشرب ، وإن لم يكن فيها فليصوت ثلاثا ، فإن أجابه فليسـتأذنه وإلا فليحلب وليشرب ولا يحمـل . قال البيهقى : أحاديث الحسن عن سمرة لا يثبتها بعض الحفاظ ، ويزعم أنها من كتاب ، غير حديث العقيقة الذى ذكر فيه السماع ، فإن صح فهو محمول على حال الضرورة ( ومنها ) حديث يزيد بن هرون عن سعيد الجريرى عن أبى نضرة عن أبى سعيد الخدرى عن النبى ﷺ قال : « إذا أتى أحدكم على راع فليناد يا راعى الإبل ثلاثا ، فإن أجابه ، وإلا فليحلب وليشرب ، لا يحملن . وإذا أتى أحدكم على حائط فليناد ثلاثا يا صاحب الحائط ، فإن أجابه فليأكل ولا يحملن » .

قال البيهقى : تفرد به سعيد الجُرَيْرى وهو ثقة ، إلا أنه اختلط فى آخر عمره ، وسماع يزيد بن هرون منه بعد اختلاطه فلا يصح ، قال : وقد

---

(١) يعنى محمد بن اسماعيل البخارى رضى الله عنه . (ط)

روى عن أبى سعيد عن النبى ﷺ خلافه ، ثم ذكره بإسناده عن شريك عن عبد الله بن عاصم قال : سمعت أبا سعيد الخدرى يقول : « لا يحل لأحد أن يحل صرار ناقة إلا بإذن أهلها ، فإن خاتم أهلها عليها ، فقيل لشريك : أرفعه ؟ قال : نعم » قال البيهقى : وهذا يوافق حديث ابن عمر الصحيح السابق ، ثم روى البيهقى باسناده عن أبى عبيد القاسم بن سلام ، قال : إنما هذا الحديث يعنى حديث عمر ، وحديث عمرو بن شعيب فى الرخصة أنه أرخص فيه للجائع المضطر ، الذى لا شيء معه يشترى به وهو معسر ، وفى حديث ابن جريج عن عطاء قال : « رخص رسول الله ﷺ للجائع المضطر إذا مر بالحائط أن يأكل منه ولا يتخذ خبنة » وعن الحجاج بن أرطاة عن سليط بن عبد الله التميمى عن ذهيل بن عوف بن سماح عن أبى هريرة قال : « كنا مع النبى ﷺ فقال له ناس : يا رسول الله ما يحل للرجل من مال أخيه ؟ قال : « أن يأكل ولا يحمل ، ويشرب ولا يحمل » قال البيهقى : هذا إسناده مجهول لا يقوم به حجة والحجاج بن أرطاة لا يحتج به ، قال : وقد روى من وجه آخر عن الحجاج ما دل على أنه فى المضطر والله تعالى أعلم .

**( فرع )** الضيافة سنة ، فاذا استضاف مسلم لا اضطرار به مسلما استحب له ضيافته ، ولا تجب ، هذا مذهبنا ومذهب الجمهور ، وهو مذهب مالك وأبى حنيفة ، وقال الليث بن سعد وأحمد بن حنبل : هى واجبة يوما وليلة ، قال أحمد : هى واجبة يوما وليلة على أهل البادية وأهل القرى دون أهل المدن ، واحتجوا بحديث أبى شريح الخزاعى رضى الله عنه قال : « سمعت رسول الله ﷺ يقول : من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فليكرم ضيفه عليه جائزته ، قال : وما جائزته يا رسول الله ؟ قال : يومه وليلته ، والضيافة ثلاثة أيام ، فما كان وراء ذلك فهو صدقة عليه ، ولا يحل لرجل مسلم يقيم عند أخيه حتى يؤثمه ، قالوا : يا رسول الله

وكيف يؤثمه ؟ قال : يقيم عنده ولا شيء له يقريه به » رواه البخاري ومسلم ، وروى أبو داود فى سننه عن أشهب قال : « سئل مالك رضى الله عنه عن قول النبى ﷺ : جائزته يوم وليلة فقال : يكرمه ويتحفه ويحفظه يوما وليلة وثلاثة أيام ضيافة » .

قال الخطابى : معناه أنه يتكلف له فى اليوم الأول ما اتسع له من بر وإلطاف ، وأما فى اليوم الثانى والثالث فيقدم له ما كان بحضرته ، ولا يزيد على عادته ، وما كان بعد الثلاث فهو صدقة ومعروف ، إن شاء فعل وإن شاء ترك ، قال : وقوله ﷺ : « ولا يحل أن يقيم عنده حتى يؤثمه ، معناه لا يحل للضيف أن يقيم عنده بعد الثلاث من غير استدعاء منه حتى يوقعه فى الإثم » وعن أبى كريمة المقدام بن معد يكرب رضى الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ ( ليلة الضيف حق على كل مسلم ، فمن أصبح بفنائه فهو عليه دين إن شاء اقتص ، وإن شاء ترك ) رواه أبو داود بإسناد صحيح ، وعنه قال : ( قال رسول الله ﷺ : أيما رجل أضاف قوما فأصبح الضيف محروما ، فإن نصره حق على كل مسلم ، حتى يأخذ بقرى ليلة من زرعه وماله ) رواه أبو داود بإسناد حسن .

وعن عقبة بن عامر قال : ( قلنا يا رسول الله إنك تبعثنا فننزل بقوم فلا يقروننا ، فما ترى ؟ فقال لنا رسول الله ﷺ : إن نزلتم بقوم فأمروا لكم بما ينبغى للضيف فاقبلوا فإن لم يفعلوا فخذوا منهم حق الضيف الذى ينبغى لهم ) رواه مسلم فى صحيحه ، ورواه أبو داود والترمذى وابن ماجه بأسانيد صحيحة ، وعن أبى هريرة عن النبى ﷺ قال : ( الضيافة ثلاث أيام ، فما سوى ذلك فهو صدقة ) رواه أبو داود بإسناد جيد ، واحتج أصحابنا والجمهور بالأحاديث السابقة فى مسألة ثمار الإنسان وزرعه ( وأجابوا ) عن هذه الأحاديث الواردة فى الضيافة بأنها محمولة على الاستحباب

ومكارم الأخلاق ، وتأكد حق الضيف كحديث : ( غسل الجمعة واجب على كل محتلم ) أي متأكد الاستحباب وتأول بعض هذه الأحاديث الخطابي وغيره على المضطر ، والله أعلم •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ولا يحرم كسب الحجام لما روى أبو العالية أن ابن عباس رضي الله عنهما سئل عن كسب الحجام ) فقال : ( احتجم رسول الله ﷺ واعطاه اجره : ولو كان حراما ما اعطاه ) ويكره للحر أن يكتسب بالحجامة وغيرها من الصنائع الدنيئة كالكنس والذبح والدبغ لأنها مكاسب دنيئة فينزه الحر منها ، ولا يكره للعبد لأن العبد أدنى ، فلم يكره له ، وبالله التوفيق ) •**

**( الشرح )** حديث ابن عباس رواه البخاري ومسلم ، واسم أبي العالية رفيع بضم الراء وفتح الفاء ــ قال أصحابنا : كسب الحجام حلال ليس بحرام هذا هو المذهب والمعروف والمنصوص ، وبه قطع الجمهور ، وفيه وجه شاذ قاله أبو بكر بن خزيمة من أصحابنا أنه حرام على الأحرار ، ويجوز إطعامه للعبيد والإماء والدواب ( والصواب ) الأول ، قال أصحابنا : ولا يكره للعبد أكل كسب الحجام سواء كسبه حر أم عبد ، ويكره أكله للحر ، سواء كسبه حر أم عبد ، ولكراهته معنيان ( أحدهما ) مخالطة النجاسة ( والثاني ) دناءته • فعلى الثاني يكره كسب الحلاق ونحوه ، وعلى الأول يكره كسب الكناس والزبال والدباغ والقصاب والخاتن ، وهذا الوجه هو الصحيح الذي قطع به المصنف والجمهور •

وفي كسب الفاصد وجهان ( أصحهما ) لا يكره وهو قول أبي علي ابن أبي هريرة ( والثاني ) يكره كراهة تنزيه وفي الحمامي والحائك وجهان ( أصحهما ) لا يكره الحائك وكره جماعة من أصحابنا كسب الصواغين قال صاحب البيان : وفي كراهة هذه الأشياء للعبيد وجهان ( أصحهما ) لا يكره لأنه دنيء وهذا هو الصحيح الذي قطع به المصنف والجمهور والله أعلم •

( فــرع ) قال المــاوردى أصول المــكاسب الزراعة والتجــارة والصنعة ، وأيها أطيب ؟ فيه ثلاثة مذاهب للناس ( أشبهها ) بمذهب الشافعى أن التجارة أطيب ، قال : والأشبه عندى أن الزراعة أطيب ، لأنها أقرب إلى التوكل ، وذكر الشاشى وصــاحب البيــان وآخرون نحو ما ذكره الماوردى ، وأخذوه عنه ، قلت: فى صحيح البخارى عن المقدام بن معديكرب رضى الله عنــه عن النبى ﷺ قال : « ما أكل أحد طعــاما قط خيرا من أن يأكل من عمل يده ، وإن نبى الله داود ﷺ كان يأكل من عمــل يده » فالصواب ما نص عليه رسول الله ﷺ وهو عمل اليد ، فان كان زراعا فهو أطيب المــكاسب وأفضلها ، لأنه عمل يده ، ولأن فيــه توكلا كما ذكره المــاوردى وقال :[ لأن ][1] فيه نفعا عاما للمسلمين والدواب ، ولأنه لابد فى العادة أن يؤكل منه بغير عوض ، فيحصل له أجره .

وإن لم يكن ممن يعمل بيده بل يعمل له غلمانه وأجراؤه فاكتسابه بالزراعة أفضل لمــا ذكرناه ، وقد ثبت عن جابر رضى الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ : ( ما من مسلم يغرس غرسا إلا كان ما أكل منه له صدقة ، وما سرق منه له صدقة ، ولا يرزؤه أحد إلا كان له صدقة ) رواه مسلم فى صحيحه ، ومعنى يرزؤه ينقصه ، وفى رواية لمسلم أيضا : ( فلا يغرس المسلم غرسا فيأكل منه إنسان ولا دابة ولا طير إلا كان له صدقة إلى يوم القيامة ) وفى رواية لمسلم أيضا : ( لا يغرس مسلم غرسا ولا يزرع زرعا فيأكل منه إنسان ، ولا دابة ، ولا شيء إلا كانت له صدقة ) رواه البخارى ومسلم جميعا من رواية أنس ، والله أعلم .

( فــرع ) فى جملة من الأحاديث الوارده فى كسب الحجام والحجامة. عن عون بن أبى جحيفة قال : « اشترى أبى عبدا حجــاما فأمر بمحاجمه

(1) سقطت لفظة ( لأن ) من النسخة المطبوعة قبل ا     المطيعى

فكسرت وقال : إن رسول الله ﷺ نهى عن ثمن الكلب ، ومهر البغي ، وثمن الدم ، ولعن الواشمة والمستوشمة ، وآكل اربا ومؤكله ، ولعن المصور » رواه البخارى ، وعن رافع بن خديج رضى الله عنه أن رسول الله ﷺ قال : ( كسب الحجام خبيث ، ومهر البغى خبيث ، وثمن الكلب خبيث ) رواه مسلم وفى رواية : ( شر الكسب مهر البغى وثمن الكلب وكسب الحجام ) وعن محيّصة رضى الله عنه أنه ( استأذن رسول الله ﷺ فى إجارة الحجام فنهاه عنها ، فلم يزل يسأله حتى قال : أعلفه نواضحك ) رواه مالك وأبو داود والترمذى وابن ماجه وغيرهم بأسانيدهم الصحيحة قال الترمذى : هو حديث حسن .

وعن أنس رضى الله عنه ( أن رسول الله ﷺ حجمه أبو طيبة فأمر له رسول الله ﷺ بصاعين من طعام وكلم مواليه فخفف عنه من ضريبته ، وقال : خير ما تداويتم به الحجامة والقسط البحرى ) رواه البخارى ومسلم ، وعنه ( كان رسول الله ﷺ يحتجم ولا يظلم أحدا أجره ) رواه مسلم وعن ابن عباس ( أن النبى ﷺ احتجم وأعطى الحجام أجره واستعط ) رواه البخارى ومسلم ، ورويا حديثه السابق فى كلام المصنف .

**( فرع )** فى مذاهب العلماء فى كسب الحجام .

مذهبنا أنه ليس بحرام لا على العبد ولا على الحر ، لكن يستحب للحر التنزه عنه ، وعن آكله ، وبهذا قال جماهير العلماء : وقال أحمد فى رواية ضعيفة عنه وفقهاء المحدثين : يحرم على الأحرار دون العبيد ، واحتجوا بالأحاديث السابقة ، واحتج الجمهور بحديث ابن عباس ، وحملوا الأحاديث الباقية على التنزيه والارتفاع عن دنىء الاكتساب ، والحث على مكارم الأخلاق .

( فــرع ) فى فضل الحجامة مع ما سبق .

عن جابر بن عبد الله رضى الله عنهما أنه قال لمريض عاده : ( لا أبرح حتى يحتجم ، فإنى سمعت رسول الله ﷺ يقول : إن فيه شفاء ) رواه البخارى ومسلم ، وعن أبى هريرة رضى الله عنه ( أن أبا هند حجم النبى ﷺ فى يأفوخه من وجع كان به وقال : إن كان فى شيء شفاء مما تداوون به فالحجامة ) رواه أبوداود وغيره بأسانيد صحيحة ــ اليأفوخ بهمزة ــ ساكنة بعد الياء ــ ولا خلاف أنه مهموز واختلفوا فى الياء منه هل هى أصلية ، أم زائدة ؟ فقال الجوهرى : هى زائدة ووزنه يفعول ، قال ابن فارس : هى أصلية وهو رباعى ، قال الجوهرى : جمعه يآفيخ قال : وهو الموضع الذى يتحرك من رأس الصبى ، وهو الرأس ، وعن سلمى خادم رسول الله ﷺ رضى الله عنها قالت : ( ما كان أحد يشتكى إلى رسول الله ﷺ وجعا من رأسه إلا قال : احتجم ، ولا وجعا فى رجليه إلا قال اخضبهما ) رواه أبوداود بإسناد حسن .

( فــرع ) فى موضع الحجامة . عن ابن عباس رضى الله عنهما قال : ( احتجم رسول الله ﷺ وهو محرم فى رأسه من صداع كان به أو وبى ) رواه البخارى ورواه البخارى أيضا من رواية عبد الله[1] ابن بحينة بمعناه ، وروى البيهقى باسناده عن أنس ( أن النبى ﷺ احتجم على ظهر قدمه وهو محرم ) قال البيهقى : كذا قال : على ظهر قدمه ، وفى رواية ابن عباس وابن بحينة فى رأسه ، قال : والعدد أولى بالحفظ من الواحد إلا أن يكون فعل ذلك مرتين وهو محرم ، وعن جابر أن النبى ﷺ ( احتجم على وركه من وبى كان به ) كذا قال : على وركه ، وفى رواية : ( احتجم وهو محرم من وبى كان بوركه أو قال بظهره ) قال البيهقى : فكأنه ﷺ احتجم فى رأسه وهو محرم من وبى كان به أو صداع .

---

(١) اثبتنا الالف فى ابن بحينة أمه وتحذف الالف اذا كانت بين علمين ذكرين . (ط)

وعن أنس رضي الله عنه ( كان رسول الله ﷺ يحتجم ثلاثا اثنتين فى الأجدعين وواحدة فى الكاهل ) رواه أبو داود باسناد صحيح على شرط البخارى ومسلم ، ورواه الترمذى وقال : حديث حسن ، قال أهل اللغة : الأجدعان عرقان فى جانبى العنق ، وعن أبى كبشة الأنمـارى الصحابى رضي الله عنه أن النبى ﷺ ( كان يحتجم على هامته وبين كتفيه ويقول : من أهراق دما من هذه الدماء فلا يضره أن لا يتداوى بشىء لشىء ) رواه أبو داود وابن ماجه باسنادين حسنين •

**( فـرع )** فى وقت الحجامة • عن أبى هريرة رضى الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ ( من احتجم لسبع عشرة وتسع عشرة وإحدى وعشرين كان شفاء من كل داء ) رواه أبو داود بإسناد حسن على شرط مسلم وعن ابن عباس أن رسول الله ﷺ قال : ( خير ما تحتجمون فيه سبع عشرة وتسع عشرة وإحدى وعشرون ) رواه البيهقى بإسناد ضعيف وعن معقل بن يسار عن النبى ﷺ قال : ( من احتجم يوم الثلاثاء لسبع عشرة من الشهر كان دواء لدآء السنة ) رواه البيهقى وضعفه • وعن أنس رفعه : ( من احتجم يوم الثلاثاء لسبع عشرة خلت من الشهر أخرج الله منه داء سنته ) ضعفه البيهقى وعن كيسة بنت أبى بكر ( أن أباها كان نهى أهله عن الحجامة يوم الثلاثاء ويزعم عن رسول الله ﷺ أن يوم الثلاثاء يوم الدم وفيه ساعة لا يرقا ) رواه أبو داود بإسناد ضعيف ورواه البيهقى وقال : إسناده ليس بالقوى قال : والنهى الذى فيه موقوف وليس بمرفوع •

وعن سليمان بن أرقم عن الزهرى عن سعيد بن المسيب عن أبى هريرة أن رسول الله ﷺ قال : ( ومن احتجم يوم الأربعـاء ويوم السبت فرأى وضحا فلا يلومن إلا نفسه ) هذا ضعيف رواه البيهقى وقال : سليمان بن أرقم ضعيف قال : وروى عن ابن سمعان وسليمان بن يزيد عن الزهرى

كذلك موصولا وهو أيضا ضعيف والمحفوظ عن الزهري عن النبي ﷺ منقطعا ، وعن عطاف بن خالد عن نافع عن ابن عمر قال : ( قال رسول الله ﷺ : إن في الجمعة ساعة لا يحتجم فيها محتجم إلا عرض له داء لا يشفى منه ) هذا ضعيف جدا ، رواه البيهقي وضعفه قال : عطاف بن خالد ضعيف ، قال : ورواه يحيى [1] بن العلاء الداري — وهو متروك — بإسناد له عن الحسين بن علي [2] عنه حديثا مرفوعا ، وليس بشيء ، والحاصل أنه لم يثبت شيء في النهي عن الحجامة في يوم معين ، والله سبحانه وتعالى أعلم .

( فرع ) في استحباب ترك الاكتواء للتداوي وليس بحرام ، عن جابر رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال : ( إن كان في أدويتكم أو ما تداويتم به من خير فشرطه حجام ، أو شربة عسل ، أو لدعة بنار توافق داء ، وما أحب أن أكتوي ) رواه البخاري ومسلم ، وعن ابن عباس أن النبي ﷺ قال : ( الشفاء في ثلاثة في شرطة محجم أو شربة عسل أو كية بنار ، وإن أنهى أمتي عن الكي ) رواه البخاري ، وعن ابن عباس أيضا أن رسول الله ﷺ قال : ( يدخل الجنة من أمتي سبعون ألفا بغير حساب فقلت من هم قال : هم الذين لا يسترقون ولا يتطيرون ولا يغتابون ، وعلى ربهم يتوكلون ) رواه البخاري ومسلم ، وفي روايات للبخاري : ( ولا يكتوون ) وعن عمران بن حصين قال : قال نبي الله ﷺ : ( يدخل الجنة من أمتي سبعون ألفا بغير حساب ، قالوا : ومن هم يا رسول الله ؟ قال : هم الذين لا يكتوون ولا يسترقون ، وعلى ربهم يتوكلون ) رواه مسلم .

---

(١) كذا بالنسخة المتداولة وصوابه يحيى بن العلاء الرازي رمي بالوضع من الطبقة الثامنة . (ط)

(٢) الضمير في عنه يعود الى علي والد الحسين رضي الله عنهما . (ط)

وعن المغيرة بن شعبة قال : سمعت رسول الله ﷺ يقول : ( من اكتوى أو استرقى فقد برىء من التوكل ) رواه الترمذى بإسناد صحيح ، وعن عمران بن الحصين رضى الله عنهما قال : ( نهى رســـول الله ﷺ عن الكى فاكتوينا فلا أفلحن ولا أنجحن ) رواه أبو داود بإسناد صحيح ، وفى رواية البيهقى : ( فما أفلحنا ولا أنجحنا ) وإسنادها صحيح . وعن مطرف قال : قال لى عمران بن الحصين : ( إن رســـول الله ﷺ جمع بين حج وعمرة ، ثم لم ينه عنه حتى مات ولم ينزل فيه قرآن يحرمه ، وقد كان [1] يسلم على حتى اكتويت فتركت ، ثم تركت الكى فعاد ) رواه مسلم فى صحيحه فى كتاب الحج .

**( فــرع )** فى جواز الكى وقطع العروق للحاجة . عن جابر رضى الله عنه قال : ( بعث رسول الله ﷺ إلى أبى بن كعب طبيبا فقطع منه عرقا ثم كواه عليه ) رواه مسلم ، وفى رواية لمسلم أيضا ( أن أبيا مرض فبعث النبى ﷺ إليه طبيبا فكواه على أكحله ) وعنه ، قال : ( رمى سعد بن معــاذ فى أكحله فحسمه النبى ﷺ بيده ثم ورمت فحسمه الثانية ) رواه مسلم وعن ابن مسعود قال : ( جاء نفر إلى رسول الله ﷺ فقــالوا : يا رسول الله إن صاحبا لنا اشتكى أفنكويه ؟ فسكت ساعة . ثم قال : إن شئتم فاكووه ، وإن شئتم فارمضوه يعنى بالحجارة ) رواه البيهقى باسناد صحيح ، وروى البيهقى عنه ( أن أنسا اكتوى وابن عمر ، وكوى ابن عمر ابنه ) والله أعلم .

**( فــرع )** فى الدواء والاحتماء ( أما ) الدواء فسبقت فيــه جملة صالحة فى أول كتاب الجبائر ( وأما ) الاحتماء ففيه حديث أم منذر بنت قيس الأنصارية قالت : ( دخل على رسول الله ﷺ ومعه على وعلى ناقة ولنا دوالى معلقة ، فقام رسول الله ﷺ فأخذ منهــا ، وقام على ليأكل فطفق

---

(١) كانت الملائكة تسلم عليه حتى اكتوى فتركته فلما ترك الكى عادت تسلم عليه . (ط)

رسول الله ﷺ يقول لعلى : مه إنك ناقه ، حتى كف على رضى الله عنه ، قالت : وصنعت شعيرا وسلقا فجئت به • فقال رسول الله ﷺ : يا على أصب من هذا فهو أنفع ) رواه أبو داود والترمذى وغيرهما قال الترمذى : حديث حسن : الناقه ـ بالنون والقاف ـ هو الذى برىء من المرض وهو قريب عهد به ، لم تتكامل صحته ، يقال : نقه ينقه فهو ناقه ، كعلم يعلم فهو عالم ، وعن صهيب رضى الله عنه قال : ( قدمت على النبى ﷺ مهاجرا وبين يديه تمر ، فقال : تعال فكل ، فجعلت آكل • فقال : تأكل التمر وبك رمد ؟ قلت : إنى أمضغه من ناحية أخرى ، فتبسم رسول الله ﷺ ) رواه ابن ماجه والبيهقى باسناد ضعيف •

( فرع ) فى جواز الرقية بكتاب الله تعالى ، وبما يعرف من ذكر الله عن الأسود قال : سألت عائشة عن الرقية من الحمة فقالت : ( رخص رسول الله ﷺ فى الرقية من كل ذى حمة ) رواه البخارى ومسلم ـ الحمة بضم الحاء المهملة وتخفيف الميم وهى السم ، وقد تشدد الميم ، وأنكره الأزهرى وكثيرون ، وأصلها حمو أو حمى كصرد ، فألفها فيها عوض من الواو والياء المحذوفة ، وعن عائشة رضى الله عنها قالت : ( أمرنى رسول الله ﷺ أن أسترقى من العين ) رواه البخارى ومسلم وعن أم سلمة ( أن النبى ﷺ رأى فى بيتها جارية فى وجهها سفعة ، فقال : استرقوا لها ، فإن بها نظرة ) رواه البخارى ومسلم ، السفعة ـ بفتح السين وإسكان الفاء ـ صفرة وتغيير ، والنظرة بفتح النون ـ هى العين •

وعن أنس قال : ( رخص رسول الله ﷺ فى الرقية من العين والنملة والحمة ) رواه مسلم ، قال الأصمعى : النملة هى قروح تخرج فى الجنب وغيره ، وعن جابر قال : ( لدغت رجلا منا عقرب ونحن جلوس مع النبى ﷺ ، فقال رجل يا رسول الله أرقى ؟ قال : من استطاع أن ينفع أخاه

فليفعل ) رواه مسلم ، وفى رواية له ( أن النبى ﷺ قال لأسماء بنت عميس : مالى أرى أجسام بنى أخى ضارعة تصيبهم الحاجة ، قالت : لا ولكن العين تسرع إليهم ، قال : أرقيهم قالت فعرضت عليه فقال : أرقيهم ) وعن جابر أيضا قال : « نهى رسول الله ﷺ عن الرقى ، فجاء آل عمرو بن حزم إلى رسول الله ﷺ فقالوا : يا رسول الله إنه كانت عندنا رقية يرقى بها من العقرب ، وأنك نهيت عن الرقى ، قال : فعرضوها عليه ، فقال : ما أرى بأسا ، من استطاع منكم أن ينفع أخاه فلينفعه ) رواه مسلم •

وعن عوف بن مالك قال : ( كنا نرقى فى الجاهلية ، فقلنا : يا رسول الله ما تقول فى ذلك ؟ فقال اعرضوا على رقاكم ، لا بأس بالرقى ما لم يكن فيه شرك ) رواه مسلم ، وعن الشفاء بنت عبيد الله قالت : (دخل علىّ رسول الله ﷺ وأنا عند حفصة ، فقال ألا تعلمين هذه رقية النملة كما علمتيها الكتابة ؟ ) رواه أبو داود باسناد صحيح ، وعن أبى خزامة عن أبيه ( أن أباه حدثه أنه قال : يا رسول الله أرأيت دواء نتداوى به ، ورقى نسترقى بها ، وتقى نتقيها ، هل يرد ذلك من قدر الله من شىء ، فقال رسول الله ﷺ : إنه من قدر الله ) رواه الترمذى وابن ماجه والبيهقى ( وأما ) حديث عمران بن الحصين عن النبى ﷺ قال : ( لا رقية إلا من عين أو حمة ) فصحيح رواه أبو داود والترمذى وغيرهما بأسانيد صحيحة ، قال البيهقى : معناه هما أولى بالرقى من غيرهما ، لما فيهما من زيادة الضرر والله تعالى أعلم •

وروى البيهقى بإسناده الصحيح عن يحيى بن سعيد عن عمرة عن عائشة قالت : ( دخل أبو بكر رضى الله عنه عليها ، وعندها يهودية ترقيها ، فقال ارقيها بكتاب الله عز وجل ) وبإسناده الصحيح عن الربيع بن سليمان قال : ( سألت الشافعى عن الرقية فقال : لا بأس أن يرقى الإنسان بكتاب الله عز وجل ، وما يعرف من ذكر الله قلت : أيرقى أهل الكتاب المسلمين ؟

فقال : نعم إذا رقوا بما يعرف من كتاب الله أو ذكر الله • فقلت وما الحجة فى ذلك ؟ فقال فيه غير حجة ، فإن مالكا أخبرنا عن يحيى بن سعيد عن عمرة بنت عبد الرحمن أن أبا بكر دخل على عائشة رضى الله عنهما وهى تشتكى ويهودية ترقيها فقال أبو بكر رضى الله عنه : ارقيها بكتاب الله ) قال البيهقى : والأخبار فيما رقى به النبى ﷺ ورقى به ، وفيما تداوى به وأمر بالتداوى به كثيرة والله أعلم •

**( فــرع )** فى تعليق التمائم عن زينب امرأة عبد الله بن مسعود عن عبد الله بن مسعود قال سمعت رسول الله ﷺ يقول : ( إن الرقى والتمائم والتولة شرك قالت قلت : لم تقول هذا ؟ والله لقد كانت عينى تقذف ، وكنت أختلف إلى فلان اليهودى يرقينى ، فإذا رقانى سكنت ، فقال عبد الله : إنما كان عمل الشيطان ينخسها بيده ، فإذا رقاها كف عنها ، إنما يكفيك أن تقولى كما كان رسول الله ﷺ يقول : أذهب الباس ، رب الناس ، اشف ، أنت الشافى ، لا شفاء إلا شفاؤك ، شفاء لا يغادر سقما » رواه أبو داود وابن ماجه ، قال أبو عبيد : التولة ــ بكسر التاء ــ هو الذى يحبب المرأة إلى زوجها وهو من السحر قال : وذلك لا يجوز ( وأما ) الرقاء والتمائم ، قال فالمراد بالنهى ما كان بغير لسان العربية بما لا يدرى ما هو •

قال البيهقى : ويقال إن التميمة خرزة كانوا يعلقونها ، يرون أنهـا تدفع عنهم الآفات ، ويقال قلادة يعلق فيها العود ، وعن عتبة بن عامر قال : سمعت رسول الله ﷺ يقول : ( من علق تميمة فلا أتم الله له ، ومن علق ودعة فلا ودع الله له ) رواه البيهقى وقال هو أيضا راجع إلى معنى ما قال أبو عبيدة ، قال : ويحتمل أن يكون ذلك وما أشبهه من النهى والكراهة فيمن يعلقها ، وهو يرى تمام العافية ، وزوال العلة بهـا ، على ما كانت عليه الجاهلية ، وأما من يعلقها متبركا بذكر الله تعالى فيها ، وهو يعلم أن لا كاشف له إلا الله ولا دافع عنه سواه ، فلا بأس بها إن شاء الله تعالى •

ثم روى البيهقى بإسناده عن عائشة رضى الله عنهــا قالت ( ليست التميمة ما يعلق قبل البلاء ، إنمــا التميمة ما يعلق بعد البــلاء لتدفع به المقادير ) وفى رواية عنها قالت ( التمائم ما علق قبل نزول البلاء ، وما علق بعد نزول البلاء فليس بتميمة ) قال البيهقى : هذه الرواية أصح ، ثم روى بإسناد صحيح عنها قالت : ( ليس بتميمة ما علق بعد أن يقع البلاء ) قال البيهقى : وهذه الرواية تدل على صحة التى قبلها •

وعن عمران بن الحصين ( أنه دخل على النبى ﷺ وفى عنقه حلقة من شعر فقال ما هذه ؟ قال من الواهنة ، قال : أيسرك أن توكل إليها ؟ انبذها عنك ) رواه ابن ماجه والبيهقى بإسنادين فى كل منهما من اختلف فيه • وعن ابن مسعود « من علق شيئا وكل إليه » وروى البيهقى بإسناد صحيح عن سعيد بن المسيب أنه كان يأمر بتعليق القرآن ، وقال : لا بأس به ، قال البيهقى هذا كله راجع إلى ما قلنا إنه إن رقى بما لا يعرف ، أو على ما كانت عليه الجاهلية من إضافة العافية إلى الرقى ، لم يجز وإن رقى بكتاب الله أو بما يعرف من ذكر الله تعالى متبركا به وهو يرى نزول الشفاء من الله تعالى فلا بأس به والله تعالى أعلم •

**( فــرع )** فى النشرة ــ بضم النون وإسكان الشين المعجمة ــ قال الخطابى النشرة ضرب من الرقية والعلاج يعالج من كان يظن به مس من الجن ، قيل : سميت نشرة لأنه ينشرها عنه أى يحل عنــه ما جاء مرة من الداء ، وجاء فى حديث جابر رضى الله عنه قال : ( سئل رســول الله ﷺ عن النشرة فقال : هو من عمل الشيطان ) رواه أبو داود بإسناد صحيح ، قال البيهقى : وقد روى عن النبى ﷺ مرسلا قال : وهو مع إرساله أصح ، قال : والقول فيما لا يكره من النشرة وفيما يكره ، كالقول فى الرقية وقد ذكرناه •

( فـرع ) فى العين والاغتسال لهـا • عن أبى هريرة رضى الله عنه عن النبى ﷺ قال ( العين حق ) رواه البخارى ومسلم • وعن أم سـلمة أن النبى ﷺ رأى فى بيتها جارية فى وجهها سفعة ، فقال ( استرقوا لها فإن بها النظرة ) رواه البخارى ومسلم وقد سبق بيانه فى فرع الرقى والنظرة العين • وعن ابن عباس أن رسول الله ﷺ قال : ( العين[1] حق ، ولو كان شيء سابق القدر سبقته العين • وإذا استغسلتم فاغسلوا ) رواه مسلم ، قال العلمـاء : الاستغسـال أن يقال للعـائن ــ وهو النـاظر بعينـه بالاستحسان : اغسل داخلة إزارك مما يلى الجلد بماء ، ثم يصب ذلك المـاء على المعين ، وهو المنظور إليه •

وثبت عن عائشة رضى الله عنها أنها قالت : ( كان يؤمر العائن فيتوضأ ثم يغتسل منه المعين ) رواه أبو داود بإسناد صحيح على شرط البخارى ومسلم • وعن الزهرى عن أبى أمامة سهل بن حنيف ، قال : مر عامر بن ربيعة على سهل بن حنيف وهو يغتسل ، فقال : « لم أر كاليوم ولا جلد محياه[2] فما لبث أن لبط به فأتى النبى ﷺ فقال له أدرك سهلا صريعـا فقال من يتهمون به ؟ قالوا : عامر بن ربيعة فقال علام يقتل أحدكم أخاه ؟ إذا رأى ما يعجبه فليدع بالبركة ، وأمره أن يتوضأ ويغسل وجهه ويديه

(١) تأثير العين لا يأباه العلم التجريبى بل تثبته الاكتشافات الحديثة ، فان الاشعاعات الالكترونية والذرية قد تحدث آثارا شديدة بعيدة المدى بدون ان ترى وليس لها جرم ظاهر ولا صلة لها بالعناصر المتأثرة بها ومع ذلك تصل بنفاذها وقوتها ولا يقف دونها أبعاد مكانية او مسافات أو دروع فولاذية وكما يقول العلامة ابن القيم من انه يحتمل ان يختص الله بعض الناس بخصائص فى تأثير أعينهم فتخرج منها اجرام لا ترى تؤثر فى العيون • (ط)

(٢) كذا بالأصل فحرر ، قلت وتحريره هكذا قال ابن ماجة : حدثنا هشام بن عمار ثنا سفيان عن الزهرى عن أبى أمامة بن سهل بن حنيف قال : مر عامر بن ربيعة بسهل بن حنيف وهو يغتسل فقال : لم ار كاليوم ولا جلد مخباه فما لبث أن لبط به فأتى به النبى ﷺ فقيل له : أدرك سهلا صريعا قال من تتهمون به ؟ قالوا عامر بن ربيعة قال : علام يقتل احدكم اخاه ؟ اذا رأى احدكم من أخيه ما يعجبه فليدع له بالبركة الخ الحديث • ويلاحظ فروق فى بعض الالفاظ بين المثبت هنا وبين ما أثبتناه نحن فى هذه الحاشية ورواه احمد بزيادات اخرى فى سنده وأخرجه أيضا مالك فى الموطأ • (ط)

ومرفقيه وركبتيه وداخلة إزاره ، ويصب المـاء عليه » قال الزهرى ويكفأ الإناء من حلقه • رواه النسائى فى كتـابه عمل اليوم والليلة وابن ماجه والبيهقى فى سننهما بأسانيد صحيحة •

قال الزهرى : الغسل الذى أدركنا علماءنا يصفونه أن يؤتى الرجل العائن بقدح فيه ماء فيمسك له مرفوعا من الأرض فيدخل العـائن يده اليمنى فى المـاء فيصب على وجهه صبة واحدة فى القدح ، ثم يدخل يديه جميعا فى المـاء صبة واحدة فى القـدح ، ثم يدخل يديه فيتمضمض ثم يمجه ، ثم يدخل يده اليسرى فيغترف من المـاء فيصبه على ظهر كفـه اليمنى صبة واحدة ، فى القدح ، ثم يدخل يده اليسرى فيصب على مرفق يده اليمنى صبة واحدة فى القدح ، وهو ثان يده إلى عنقه ثم يفعل مثل ذلك فى مرفق يده اليسرى ، ثم يفعل مثل ذلك فى ظهر قدمه اليمنى من عند الأصابع واليسرى كذلك ، ثم يده اليسرى فيصب على ركبته اليمنى ، ثم يفعل باليسرى مثل ذلك ثم يغمس داخلة إزاره اليمنى فى المـاء ، ثم يقوم الذى فى يده القدح بالقدح فيصبه على رأس المعين من ورائه ثم يكفـأ القدح على وجه الأرض من ورائه • وذكر البيهقى عن الزهرى من طرقه زاد فى بعضها : ثم يعطى ذلك الرجل الذى أصابه القدح فيحسو منـه ويتمضمض ، ويهريق على وجهه ، ثم يصب على رأسه ، ثم يكفأ القدح على ظهره قال البيهقى قال أبو عبيد : إنما أراد بداخلة الإزار طرف إزارة الداخل الذى يلى جسده والله أعلم •

( فصل فى الجبن ) أجمعت الأمة على جواز آكل الجبن ما لم يخالطه نجاسة ، بأن يوضع فيه أنفحة ذبحها من لا يحل ذكاته فهذا الذى ذكرناه من دلالة الاجماع هو المعتمد فى إباحته ، وقد جمع البيهقى فيه أحاديث كثيرة ( منها ) حديث ابن عمر رضى الله عنهما أن النبى ﷺ ( أتى بجبن فى تبوك فدعا بسكين فسمى وقطع ) رواه أبو داود باسناد ضعيف ، وعن

ابن عباس أن رسول الله ﷺ ( لما فتح مكة رأى جبنة فقال : ما هذا ؟ فقالوا هذا طعام يصنع بأرض العجم ، فقال رسول الله ﷺ ضعوا فيه السكين واذكروا اسم الله وكلوا ) رواه البيهقى بإسناد فيه ضعف وعن عمر بن الخطاب رضى الله عنه قال : ( الجبن من اللبن واللبا فكلوا ، واذكروا اسم الله عليه ، ولا يغرنكم أعداء الله ) وعن على رضى الله عنه ( إذا أردت أن تأكل الجبن فضع الشفرة فيه ، واذكر اسم الله عز وجل عليه وكل ) وروى البيهقى نحوه عن عائشة وأم سلمة قال : وروى عن سلمان الفارسى ، ثم روى البيهقى فى باب ما يحل من الجبن عن عمر رضى الله عنه قال ( كلوا الجبن ما صنعه أهل الكتاب ) وفى رواية ( ولا تأكلوا من الجبن إلا ما صنعه أهل الكتاب ) وعن ابن مسعود ( كلوا من الجبن ما صنعه المسلمون وأهل الكتاب ) وعن ابن عمر مثله •

قال البيهقى : وهذا التقييد لأن الجبن يعمل بأنفحة السخلة المذبوحة ، فإذا كانت من ذبائح المجوس لم تحل • وعن ابن عمر أنه سئل عن السمن والجبن فقال ( سم وكل ، فقيل له إن فيه ميتة ، فقال : إن علمت أن فيه ميتة فلا تأكله ) قال البيهقى : وقد كان بعض العلماء يسأل عنه تغليبا للطهارة ، وروينا ذلك عن ابن عباس وابن عمر وغيرهما ، وكان بعضهم يسأل عنه احتياطا • ورويناه عن أبى مسعود الأنصارى قال : « لأن أخر من هذا القصر أحب إلى من أن آكل جبنا لا أسأل عنه » وعن الحسن البصرى قال : ( كان أصحاب النبى ﷺ يسألون عن الجبن ولا يسألون عن السمن ) وعن أبان بن أبى عياش عن أنس بن مالك قال ( كنا نأكل الجبن على عهد رسول الله ﷺ وبعد ذلك لا نسأل عنه ) حديث ضعيف ، أبان بن أبى عياش ضعيف متروك •

( **فصل** ) يحل أكل الكبد والطحال بلا خلاف للحديث الصحيح السابق ( أحل لنا ميتتان ودمان ، فأما الميتتان فالسمك والجراد والدمان

الكبد والطحال ) وقد سبق أنه حديث صحيح من لفظ ابن عمر هكذا ، وأن هذه الصيغة تقتضى رفعه إلى النبى ﷺ ، وروى البيهقى عن زيد بن ثابت قال : ( إنى لآكل الطحال وما بى إليه حاجة إلا ليعلم أهلى أنه لا بأس به ) وعن عكرمة قال : قال رجل لابن عباس : ( آكل الطحال ؟ قال : نعم قال : إن عامتها دم ؟ قال : إنما حرم الدم المسفوح ) .

**( فصل )** عن مجاهد قال : ( كان رسول الله ﷺ يكره من الشاة سبعا : الدم ، والمرار ، والذكر ، والانثيين ، والحيا ، والغدة ، والمثانة ، وكان أعجب الشاة إليه مقدمها ) رواه البيهقى هكذا مرسلا وهو ضعيف ، قال : وروى موصولا بذكر ابن عباس وهو حديث [1] قال ولا يصح وصله قال الخطابى : الدم حرام بالإجماع وعامة المذكورات معه مكروهة غير محرمة .

**( فصل )** فيما حرم على بنى إسرائيل ثم ورد شرعنا بنسخه .

اعلم أن الشافعى رضى الله عنه اعتنى بهذا الفصل وبسط الكلام فيه ، وهو مما يحتاج إلى بيانه قال الله تعالى ( كل الطعام كان حلا لبنى إسرائيل إلا ما حرم إسرائيل على نفسه [2] ) الآية ، وقال تعالى ( فبظلم من الذين هادوا حرمنا عليهم طيبات أحلت لهم [3] ) وقال تعالى : ( وعلى الذين هادوا حرمنا كل ذى ظفر ، ومن البقر والغنم حرمنا عليهم شحومهما إلا ما حملت ظهورهما ، أو الحوايا ، أو ما اختلط بعظم [4] ) قال الشافعى :

---

(١) بياض بالاصل ، ويمكن معرفة السقط من السياق ولعله : وهو حديث ضعيف كالمرسل الخ . (ط)

(٢) الآية ٩٣ من سورة آل عمران .

(٣) الآية ١٦٠ من سورة النساء .

(٤) الآية ١٤٦ من سورة الانعام .

الحوايا ما حول الطعام والشراب فى البطن وقال ابن عباس : كل ذى ظفر البعير والنعامة ، وما حملت ظهورهما يعنى ما علق بالظهر من الشحم ، والحوايا المبعر . وبينت الأحاديث الصحيحة أن رسول الله ﷺ قال : ( لعن الله اليهود حرمت عليهم الشحوم فجملوها فباعوها وأكلوا أثمانها ) جملوها بالجيم أى أذابوها .

قال الشافعى : فلم يزل ما حرم الله تعالى على بنى إسرائيل من اليهود وغيرهم محرما من حين حرمه حتى بعث الله عز وجل محمدا ﷺ ففرض الإيمان به وأعلم خلقه أن دينه الإسلام الذى نسخ به كل دين قبله ، فقال تعالى : (إن الدين عند الله الإسلام) [1] (ومن يبتغ غير الإسلام دينا فلن يقبل منه ، وهو فى الآخرة من الخاسرين ) [2] وقال تعالى : ( قل يا أهل الكتاب تعالوا إلى كلمة سواء بيننا وبينكم أن لا نعبد إلا الله ) [3] الآية ، وأمر بقتالهم حتى يعطوا الجزية إن لم يسلموا ، وأنزل فيهم : ( الذين يتبعون الرسول النبى الأمى الذى يجدونه مكتوبا عندهم فى التوراة والإنجيل يأمرهم بالمعروف وينهاهم عن المنكر ويحل لهم الطيبات ، ويحرم عليهم الخبائث ، ويضع عنهم إصرهم ، والأغلال التى كانت عليهم) [4] قال الشافعى فقيل : معناه أوزارهم وما منعوا مما أحدثوا قبل ما شرع من نبينا محمد ﷺ .

قال الشافعى : فلم يبق خلق يعقل منذ بعث الله عز وجل محمدا ﷺ من جن ولا إنس بلغته دعوته إلاقامت عليه حجة الله تعالى باتباع دينه ، ولزم كل امرىء منهم تحريم ما حرم الله على لسان نبيه ﷺ وإحلال ما أحل

(١) الآية ١٩ من سورة آل عمران .

(٢) الآية ٨٥ من سورل آل عمران .

(٣) الآية ٦٤ من سورة آل عمران .

(٤) الآية ١٥٧ من سورة الأعراف .

الله على لسانه ﷺ قال الشافعى وأحل الله تعالى طعام أهل الكتاب فكان ذلك عند أهل التفسير ذبائحهم ، لم يستثن منها شيئا لا شحما ولا غيره ، فدل على جواز أكل جميع الشحوم من ذبائحهم وذبائح المسلمين ، وفى الصحيحين عن عبد الله بن مغفل رضى الله عنه قال : ( دلى جراب من شحم يوم خيبر فالتزمته فقلت : هذا لى لا أعطى أحدا منه شيئا ، فالتفت ، فإذا النبى ﷺ يتبسم فاستحييت منه ) •

**( فــرع )** مذهبنا أن الشحوم التى كانت محرمة على اليهود حلال لنا ليست مكروهة ، وبه قال أبو حنيفة والثورى والأوزاعى وجماهير العلماء ، وبعض أصحاب أحمد وهو قول الخرقى منهم ، قال العبدرى : وقال مالك : هى مكروهة ليست محرمة ، وقال ابن القاسم وأشهب وبعض أصحاب أحمد : هى محرمة ، وقيل إنه مروى عن مالك أيضا قال القاضى عياض : هذا قول كبراء أصحاب مالك • دليلنا ما سبق فى الفصل قبله ، والله تعالى أعلم •

**( فــرع )** فى بيان ما حرم المشركون من الذبائح ، وبيان أنها ليست محرمة قال الشافعى رحمه الله : حرم المشركون على أنفسهم من أموالهم أشياء بين الله عز وجل أنها ليست محرمة ، كالبحيرة والسائبة والوصيلة والحامى ، كانوا ينزلونهـا فى الإبل والغنم كالعتق ، فيحرمون ألبانهـا ولحومها وملكها ، وساق الكلام فى ذلك ، والله تعالى أعلم •

# باب الصيد والذبائح

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ولا يحل شيء من الحيوان المأكول سوى السمك والجراد إلا بذكاة لقوله تعالى — (( حرمت عليكم الميتة والدم ولحم الخنزير وما أهل لغير الله به ، والمنخنقة والموقوذة والمتردية والنطيحة وما أكل السبع إلا ماذكيتم وما ذبح على النصب ))(١) ويحل السمك والجراد من غير ذكاة لقوله ﷺ : (( أحلت لنا ميتتان السمك والجراد )) ولأن ذكاتهما لا تمكن فى العادة فسقط اعتبارها ).**

( الشرح ) هذا الحديث سبق بيانه واضحا فى باب الأطعمة وذكرنا أنه من رواية ابن عمر ، وأن الصحيح أن ابن عمر هو القائل « أحلت لنا » وأنه يكون بهذه الصيغة مرفوعا ، والميتة ما فارقت الحياة بغير ذكاة ، وقوله تعالى ( وما أهل لغير الله به ) (١)أى ما ذبح لضم ونحوه ، وقد سبق بيان هذا واضحا فى باب الأضحية والمؤقوذة المضروبة بعصا ونحوها ، والمتردية التى تسقط من علو فتموت ، والنطيحة المنطوحة ، وقول المصنف : لا يحل شيء من الحيوان المأكول سوى السمك والجراد إلا بذكاة كلام صحيح ، ولا يرد الصيد الذى قتلته جارحة أو سهم ، فان ذلك ذكاته ، وكذا الجنين فى بطن أمه ، فان ذكاة أمه ذكاة له كما جاء به الحديث ، وقد أوضحه المصنف فى أواخر هذا الباب ، وكذا الحيوان الذى تردى فى بئر أو بند ، فانه يقتل حيث أمكن وذلك ذكاة له كما ذكره المصنف بعد هذا ، والله أعلم .

وقد أجمعت الأمة على تحريم الميتة غير السمك والجراد ، وأجمعوا على إباحة السمك والجراد ، وأجمعوا أنه لا يحل من الحيوان غير السمك

---

(١) الآية ٣ من سورة المائدة .

والجراد إلا بذكاة أو ما فى معنى الذكاة ، كما ذكرنا ، فلو ابتلع عصفورا حيا فهو حرام بلا خلاف ، وقد سبق بيانه فى الأطعمة • ولو ذكى الحيوان وله يد شلاء فهل تحل بالذكاة ؟ فيه وجهان ( الصحيح ) الحل ( والثانى ) أنها ميتة فلا تحل والله أعلم •

أما السمك والجراد فحلال ، وميتتهما حلال بالإجماع ، ولا حاجة إلى ذبحه ولا قطع رأس الجراد ، قال أصحابنا : ويكره ذبح السمك إلا أن يكون كبيرا يطول بقاؤه فوجهان ( أصحهما ) يستحب ذبحه راحة له ( والثانى ) يستحب تركه ليموت بنفسه • ولو صاد مجوسى سمكة حلت بلا خلاف ، لأن ميتتها حلال ، ولو ابتلع سمكة حية أو قطع فلقة منها وأكلها أو ابتلع جرادة حية أو فلقة منها فوجهان ( أصحهما ) يكره ولا يحرم ( والثانى ) يحرم ، وبه قطع الشيخ أبو حامد ، ولو وجدت سمكة فى جوف سمكة فهما حلال كما لو ماتت حتف أنفها ، بخلاف ما لو ابتلعت عصفورا أو غيره فوجد فى جوفها ميتا ، فانه حرام بلا خلاف ، ولو تقطعت سمكة فى جوف سمكة وتغير لونها لم تحل على أصح الوجهين لأنها كالروث والقىء ، ولو قلى السمك قبل موتها وطرحها فى الزيت المغلى وهى تضطرب ، قال الشيخ أبو حامد : لا يحل فعله ، لأنه تعذيب ، وهذا تفريع على اختياره فى ابتلاع السمكة حية أنه حرام ، فان قلنا بكراهة ذلك فلا يحرم ، فكذا هذا •

( وأما ) السمك الصغار الذى يقلى ويشوى ولا يشق جوفه ، ولا يخرج ما فيها ، ففيه وجهان ( أحدهما ) لا يحل أكله ، وبه قال الشيخ أبو حامد ، لأن روثه نجس ( والثانى ) يحل ، وبه قال القفال ، وصححه الفورانى وغيره ، قال الرويانى : وبه أفتى قال : ورجيعه طاهر عندى ، واحتج له غيره بأنه يعتد ببيعه ، وقد جرى الأولون على المسامحة •

**( فرع )** ذكرنا أن مذهبنا إباحة ما صاده المجوسى من السمك

ومات فى يده ، وهكذا الجراد ( فأما ) السمك فمجمع عليه ( وأما ) الجراد فوافقنا عليه الأوزاعى وأبو حنيفة وأحمد وإسحق وجمهور العلماء ، قال الليث ومالك : لا يؤكل ما صاده من الجراد ، بخلاف السمك ، وفرقهما ضعيف ، دليلنا حديث : « أحلت لنا ميتتان » .

( فـرع ) قد ذكرنا أن مذهبنا إباحة ميتات السمك ، سواء الذى مات بسبب والذى مات حتف أنفه ويسمى الطافى وبه قال جمهور العلماء ، خلافا لأبى حنيفة وطائفة ، وقد سبقت المسألة مبسوطة بأدلتها فى باب الأطعمة .

( وأما ) الجراد فتحل ميتته سواء مات بسبب أو حتف أنفه ولا يشترط قطع رأسه . هذا مذهبنا ، وبه قال أبو حنيفة وأحمد وجماهير العلماء . قال العبدرى : هو قول محمد بن الحكم والأبهرى المالكيين ، وعامة العلماء ، وقال مالك : لا تحل إلا إذا مات بسبب بأن يقطع بعضه أو يسلق أو يشوى أو يقلى حيا ، وإن لم يقطف رأسه ، قال : فان مات حتف أنفه أو فى وعاء لم يؤكل وهذا رواية عن أحمد ، والصحيح عندنا ما قدمناه ، دليلنا ما ذكره المصنف .

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( والأفضل ان يكون المذكى مسلما ، فإن ذبح مشرك نظرت ـ فإن كان مرتدا او وثنيا او مجوسيا لم يحل لقوله تعالى : ((وطعام الذين أوتوا الكتاب حل لكم وطعامكم حل لهم ))(١) وهؤلاء ليسوا من اهل الكتاب ، وإن كان يهوديا او نصرانيا من العجم حل للآية الكريمة ، وإن كان من نصارى العرب وهم بهراء وتنوخ وتغلب لم يحل ، لما روى عن عمر رضى الله عنه قال : (( ما نصارى العرب بأهل كتاب لا تحل لنا ذبائحهم )) وعن على بن ابى طالب رضى الله عنه انه قال : (( لا تحل ذبائح نصارى بنى تغلب )) ولانهم دخلوا فى النصرانية بعد**

---

(١) من الآية ٥ من سورة المائدة .

**التبديل ، ولا يعلم هل دخلوا فى دين من بدل منهم ؟ او فى دين من لم يبدل منهم؟ فصاروا كالمجوس ، لما أشكل أمرهم فى الكتاب لم تحل ذبائحهم .**

**والمستحب أن يكون المذكّى رجلا لأنه اقوى على الذبح من المرأة ، فإن كانت امرأة جاز ، لما روى كعب بن مالك « أن جارية لهم كسرت حجرا فذبحت به شاة ، فسأل النبى ﷺ فأمر بأكلها » ويستحب أن يكون بالغا لأنه اقدر على الذبح ، فإن ذبح صبى حل ، لما روى عن ابن عباس رضى الله عنه انه قال : « من ذبح من ذكر أو أنثى أو صغير أو كبير وذكر اسم الله عليه حل » وتكره ذكاة الأعمى لأنه ربما أخطأ المذبح ، فإن ذبح حل ، لأنه لم يفقد فيه إلا النظر وذلك لا يوجب التحريم ، ويكره ذكاة السكران والمجنون ، لأنه لا يؤمن أن يخطىء المذبح ويقتل الحيوان ، فإن ذبح حل ، لأنه لم يفقد فى ذبحهما إلا القصد والعلم ، وذلك لا يوجب التحريم كما لو ذبح شاة وهو يظن انه يقطع حشيشا ) .**

( **الشرح** ) حديث كعب بن مالك رواه البخارى وصححه بلفظه ( قوله ) وهم بهراء هى ــ بفتح الباء الموحدة ، وإسكان الهاء وبالمد ــ وتنوخ ــ بالتاء المثناة فوق ثم النون ، وخاء معجمة ــ وبنو تغلب ــ بتاء مثناة من فوق مفتوحة وكسر اللام ــ وهى قبائل معروفات ، وفى الفصل مسائل :

( إحداها ) الأفضل أن يكون المذكى مسلما ، ويشترط كونه مسلما أو كتابيا ، فتحل ذبيحة الكتابى بالإجماع للآية الكريمة ، وسواء فيه ما يستحله الكتابى وما لا يستحله وحقيقة الكتابى نبسطها فى كتاب النكاح حيث ذكرها الأصحاب ، ومختصره ما أشار إليه المصنف أنه إن كان يهوديا أو نصرانيا من العجم ، أو ممن دخل فى دينهم قبل النسخ والتبديل ، حلت ذبيحته ، وإن كان من نصارى العرب وهم تنوخ وبهراء وبنو تغلب أو غيرهم ممن شك فى وقت دخولهم فى دين أهل الكتاب لم تحل ذبائحهم ، لما ذكره المصنف ، ولا تحل ذبيحة المرتد ولا الوثنى ولا المجوسى لما ذكره المصنف ، وهكذا حكم الزنديق وغيره من الكفار الذين ليس لهم كتاب .

( وأما ) المتولد بين كتابى وغيره ، فان كان أبوه غير كتابى والأم كتابية فذبيحته حرام كمناكحته ، وإن كان أبوه كتابيا والأم مجوسية فقولان ( أصحهما ) حرام ( والثانى ) حلال ، وهما كالقولين فى مناكحته قال أصحابنا : والمناكحة والذكاة متلازمتان لا يفترقان فمن حلت مناكحته حلت ذبيحته ، ومن لا فلا إلا فى مسألة ، وهى الأمة الكتابية ، فانه تحل ذبيحتها ولا تحل مناكحتها .

وقال أصحابنا : وكما تحرم ذبيحة المرتد والوثنى والمجوسى وغيرهم ممن لا كتاب له يحرم صيده بكلب أو سهم ، ويحرم ما شارك فيه مسلما فلو أمرّ سكينا على حلق ، أو قطع هذا بعض الحلقوم وهذا بعضه ، أو قتلا صيدا بسهم أو كلب ، لم يحل ، ولو رميا سهمين أو أرسلا كلبين — فان سبق سهم المسلم أو كلبه فقتل الصيد أو أنهاه إلى حركة المذبوح — حل كما لو ذبح مسلم شاة ، ثم قدّها المجوسى ، وإن سبق ما أرسله المجوسى أو جرحاه معا أو مرتبا ، ولم يذفف واحد منهما فهلك بهما ، أو لم يعلم أيهما كان ؟ فهو حرام ، لأن الأصل فى الحيوان التحريم حتى تتحقق ذكاة مبيحة .

وقال صاحب البحر : متى اشتركا فى إمساكه وعقره أو فى أحدهما ؟ وانفرد واحد بالآخر ، أو انفرد كل واحد بأحدهما فهو حرام ، ولو كان لمسلم كلبان معلم وغيره ، أو معلمان ذهب أحدهما بلا إرسال فقتلا صيدا فهو كاشتراك كلبى المسلم والمجوسى ، ولو هرب الصيد من كلب المسلم فعارضه كلب مجوسى فرده عليه فقتله كلب المسلم حل ، كما لو ذبح المسلم شاة أمسكها مجوسى ، ولو جرحه مسلم أولا ثم قتله مجوسى أو جرحه جرحا غير مذفف ومات بالجرحين فحرام ، ولو كان المسلم قد أثخنه بجراحته فقد ملكه ، ويلزم المجوسى له قيمته ، لأنه أتلفه بجعله ميتة ، ويحل ما اصطاده المسلم بكلب المجوسى كما تحل ذبيحته بسكينته ، ولو أكره

مجوسى مسلما على ذبح شاة أو محرم حلالا على ذبح صيد ، فذبح حل بلا خلاف . وممن صرح به إبراهيم المروذى فى مسألة الإكراه على القتل والله أعلم .

( المسألة الثانية ) تحل ذبيحة المرأة بلا خلاف ، لحديث كعب بن مالك المذكور فى الكتاب ، وذكاة الرجل أفضل من ذكاتها لما ذكره المصنف وسواء كانت المرأة حرة أو أمة طاهرا أو حائضا أو نفساء مسلمة أو كتابية ، فذبيحتها فى كل هذه الأحوال حلال ، نص عليه الشافعى واتفقوا عليه .

( الثالثة ) الأفضل أن يكون الذابح بالغا عاقلا ، فان ذبح صبى مميز حلت ذبيحته على المذهب وهو المنصوص ، وبه قطع المصنف والجمهور وحكى إمام الحرمين والغزالى وغيرهما فيه وجهين ( الصحيح ) الحل ( والثانى ) التحريم . وأما الصبى الذى لا يميز والمجنون والسكران ففيهم طريقان ( أحدهما ) القطع بحل ذبائحهم ، وبه قطع الشيخ أبو حامد والمصنف وجمهور العراقيين ( والثانى ) فيه قولان ( أصحهما ) الحل ( والثانى ) التحريم واختاره إمام الحرمين والغزالى وغيرهما لأنه لا قصد له فأشبه من كان فى يده سكين وهو نائم فمرت على حلقوم الشاة فذبحها فانها لا تحل وهذا الطريق مشهور فى كتب العراقيين ( والمذهب ) الأول ، كمن قطع حلق شاة وهو يظنه خشبة فانها تحل بالاتفاق كما ذكره المصنف وحكى إمام الحرمين فى السكران طريقا آخر قاطعا بحل ذكاته مع إجراء الخلاف فى المجنون تفريعا على أن له حكم الصاحى . قال البغوى : فان كان للمجنون أدنى تمييز وللسكران قصد حلت ذبيحته قطعا وحيث حللنا ذبح المجنون والسكران فهو مكروه كراهة تنزيه كما ذكره المصنف والله أعلم .

( الرابعة ) تحل ذكاة الأعمى بلا خلاف ، ولكن تكره كراهة تنزيه ، وفى حل صيده بالكلب والرمى وجهان مشهوران فى كتب الخراسانيين

( أصحهما ) التحريم لأنه لا يرى الصيد فلا يصح إرساله ( والثانى ) يحل كذكاته وقطع بكل واحد من الوجهين طائفة ، وممن قطع بالتحريم صاحب الشامل ، وصححه الرافعى فى كتابيه . قال إمام الحرمين : عندى أن الوجهين مخصوصان بما إذا أدرك حس الصيد ، وبنى إرساله عليه ، وقال الرافعى : الأشبه أن الخلاف مخصوص بما إذا أخبره بصير بالصيد ، فأرسل الكلب أو السهم ، وكذا صورهما البغوى ، وأطلق كثيرون الوجهين ، قال الرافعى : ويجريان فى اصطياد الصبى والمجنون والكلب والسهم ، وقيل : يختصان بالكلب ، ويقطع بالحل فى السهم كالذبح (قلت) المذهب حل صيدهما ، قال صاحب البيان : هو المشهور ، وقيل : لا يحل لعدم القصد ، وليس بشىء ، والمراد صبى لا يميز ( أما ) المميز فيحل اصطياده بالكلب والسهم قطعا كالذبح . ويحتمل على الوجه الشاذ السابق فى الذبح . والله أعلم .

( فرع ) الأخرس إن كانت له إشارة مفهومة حلت ذبيحته بالاتفاق ، وإلا فطريقان ( المذهب ) وبه قطع الأكثرون الحل أيضا ( والثانى ) أنه كالمجنون ، وبه قطع البغوى والرافعى ، قال الرافعى : ولتكن سائر تصرفاته على هذا القياس .

( فرع ) قال فى المختصر : ومن ذبح ممن أطاق الذبح من امرأة حائض أو صبى من المسلمين أحب لى من ذبح اليهودى والنصرانى . قال أصحابنا : أولى الناس بالذكاة وأفضلهم لها الرجل العاقل المسلم ، ثم المرأة المسلمة أولى من الصبى ، ثم الصبى المسلم ، ثم اليهودى والنصرانى ، والنصرانى أولى من المجنون والسكران ، لأنه يخاف منهما قتل الحيوان .

( فرع ) ذكرنا أن الصحيح فى مذهبنا حل ذبيحة الصبى والمجنون والسكران وبه قال أبو حنيفة . وقال مالك وأحمد وابن المنذر وداود :

لا تحل ذكاة المجنون والسكران والصبى الذى لا يميز ، ونقل ابن المنذر الإجماع على حل ذكاة المرأة والصبى المميز •

**( فــرع )** نقل ابن المنذر الإجماع على إباحة مذكاة الأخرس ، ولم يفرق بين فهمه الإشارة وعدمه •

**( فــرع )** نقل ابن المنذر الاتفاق [ حل ] ذبيحة الجنب ، قال : وإذا دل القرآن على حل إباحة ذبيحة الكتابى مع أنه نجس ، فالذى نفت السنة عنه النجاسة أولى قال : والحائض كالجنب •

**( فــرع )** فى ذبيحة الأقلف وهو من لم يختن • مذهبنا أنه حلال ، وبه قال جماهير العلماء ، قال ابن المنــذر : وبه قال عوام أهل العلم من علماء الأمصار ، قال : وبه نقول قال : وقال ابن عباس : لا يؤكل وهو إحدى الروايتين عن الحسن البصرى • واحتج ابن المنــذر والأصحاب بعموم قول الله تعالى : « فكلوا مما ذكر اسم الله عليه »[1] وبأن الله تعالى أباح ذبائح أهل الكتاب ، ومنهم الأقلف فالمسلم أولى •

**( فــرع )** مذهبنا إباحة أكل ذبيحة السارق والغاصب وسائر من تعدى بذبح مال غيره لصاحبها ، ومن أذن له صاحبها وبه قال الزهرى ويحيى بن سعيد الأنصارى وربيعة ومالك وأبو حنيفة والجمهور ، وقال طاوس وعكرمة وإسحق بن راهويه : يكره •

**( فــرع )** ذبيحة أهل الكتاب حلال ، سواء ذكروا اسم الله تعالى عليها أم لا ، لظاهر القرآن العزيز ، هذا مذهبنا ومذهب الجمهور ، وحكاه ابن المنذر عن على والنخعى وحماد بن سليمان وأبى حنيفة وأحمد وإسحق وغيرهم ، فإن ذبحوا على صنم أو غيره لم يحل ، قال ابن المنذر : وقال

---

(١) من الآية ١١٨ من سورة الانعام •

عطاء . إذا ذبح النصرانى على اسم عيسى فكل قد علم الله أنه سيقول ذلك ، وبه قال مجاهد ومكحول ، وقال أبو ثور : إذا سموا الله تعالى فكل وإن لم يسموه فلا تأكل وحكى مثله عن على وابن عمر وعائشة ، قال ابن المنذر : واختلفوا فى ذبائحهم لكنائسهم ، فرخص فيه أبو الدرداء وأبو أمامة الباهلى والعرباض بن سارية والقاسم بن مخيمرة وحمزة بن حبيب وأبو مسلم الخولانى وعمرو بن الأسود ، ومكحول وجبر بن [1] نفيل والليث بن سعد ، وكرهه ميمون بن مهران وحماد والنخعى ومالك والثورى والليث وأبو حنيفة وإسحق وجمهور العلماء ومذهبنا تحريمه وقد سبق ذلك فى باب الأضحية ، وقالت عائشة : لا نأكله .

( فــرع ) ذكرنا أن مذهبنا تحريم ذكاة نصارى العرب بنى تغلب وتنوخ وبهراء ، وبه قال على بن أبى طالب وعطاء وسعيد بن جبير ، وأباحها ابن عباس والنخعى والشعبى وعطاء الخراسانى والزهرى والحكم وحماد وأبو حنيفة وإسحاق بن راهوية وأبو ثور ، دليلنا ما ذكره المصنف .

( فــرع ) ذبائح أهل الكتاب فى دار الحرب حلال كذبائحهم فى دار الإسلام ، وهذا لا خلاف فيه ، ونقل ابن المنذر الإجماع عليه .

( فــرع ) ذبائح المجوس حرام عندنا ، وقال به جمهور العلماء ، ونقله ابن المنذر عن أكثر العلماء ، قال : وممن قال به سعيد بن المسيب وعطاء بن أبى رباح وسعيد بن جبير ومجاهد وعبد الرحمن بن أبى ليلى والنخعى وعبيد الله بن يزيد ومرة الهَمْدانى والزهرى ومالك والثورى وأبو حنيفة وأحمد وإسحق ، قال ابن المنذر : روينا عن ابن المسيب أنه قال : إذا كان المسلم مريضا وأمر مجوسيا أن يذبح أجزأه ، وقد أساء ، قال ابن المنذر : واختلفوا فى المجوسى يسمى شيئا لناره فيذبحه مسلم

---

(١) كذا وصوابه جبر بن نوف وهو صدوق يهم من الطبقة الرابعة . (ط)

فكرهه الحسن وعكرمة ورخص فيه ابن سيرين ، قال ابن المنذر : يأكلها المسلم إذا ذبحها مسلم ، وسمي الله تعالى عليها •

**( فــرع )** فى ذبيحة من أحد أبويه كتابى والآخر مجوسى • قد ذكرنا أن مذهبنا أنه إذا كان الأب مجوسيا فذبيحة الولد حرام بلا خلاف ، وكذا إن كانت الأم على الأصح • وقال أبو حنيفة يحل فى الصورتين وقال مالك وأبو ثور : له حكم الأب •

**( فــرع )** ذبيحة المرتد حرام عندنا ، وبه قال أكثر العلمــاء ، منهم أبو حنيفة وأحمد وأبو يوسف ومحمد وأبو ثور وكرهها الثورى ، قال ابن المنذر : وكان الأوزاعى يقول فى هذه المسألة معنى قول الفقهاء ان من تولى قوما فهو منهم ، وقال إسحق : إن ارتد إلى النصرانية حلت ذبيحته •

**( فــرع )** قال ابن المنذر : أجمع العلماء على حل ذبيحة الصبى والمرأة الكتابيين العاقلين •

**( فــرع )** فى ذبائح الصابئين والسامرة • قال الشــافعى وجمهور الأصحاب : إن وافقت الصابئون النصارى ، والسامرة اليهود فى أصول العقائد حلت ذبائحهم ومناكحتهم وإلا فلا ، قال ابن المنذر : وأباح عمر بن الخطاب رضى الله عنه ذبائح السامرة ، وقال إسحق بن راهوية : لا بأس بذبائح أهل الصــابئين ، لأنهم أهل كتاب ، وقال ابن عباس ومجــاهد وأبو يوسف : لا يحل قال ابن المنذر : ( أما ) السامرة فحكمهم ما ذكره الشافعى ( وأما ) الصابئون فلا تحل ذبائحهم ، لأن الله تعالى عطفهم على اليهود والنصارى بالواو •

**( فــرع )** ذبائح اليهود والنصارى حلال بنص القرآن والإجمــاع وحكى العبدرى وغيره عن الشيعة أنهم قالوا : لا تحل ، والشيعة لا يعتد بهم فى الإجماع والله أعلم •

( فــرع ) قال المتولى وغيره : لو أخبر فاسق أو كتابى أنه ذكى هذه الشاة قبلناه ، وحل أكلها ، لأنه من أهل الذكاة .

( فــرع ) لو وجدنا شاة مذبوحة ولم ندر من ذبحها ــ فإن كان فى بلد فيه من لا يحل ذكاته كالمجوس ــ لم تحل ؛ سواء تمحضوا أو كانوا مختلطين بالمسلمين للشك فى الذكاة المبيحة ، والأصل التحريم ، وإن لم يكن فيهم أحد منهم حلت والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعــالى

**( والمستحب أن يذبح بسكين حاد لمــا روى شداد بن اوس رضى الله عنه ان النبى ﷺ قال « إن الله كتب الإحسان على كل شىء ، فإذا قتلتم فاحسنوا القتلة ، وإذا ذبحتم فأحسنوا الذبحة وليحد احدكم شفرته وليرح ذبيحته » فإن ذبح بحجر محدد او ليطة حل ، لمــا ذكرناه من حديث كعب بن مالك فى المراة التى كسرت حجرا فذبحت بها شاة ، ولمــا روى ان رافع بن خديج قال : « يا رسول الله إنا نرجو أن نلقى العدو غدا وليس معنا مدى ، افنذبح بالقصب؟ فقال رسول الله ﷺ : ما انهر الدم وذكر اسم الله عليه فكلوا ، ليس السن والظفر ، وساخبركم عن ذلك اما السن فعظم ، واما الظفر فمدى الحبشة » فإن ذبح بسن او ظفر لم يحل لحديث رافع بن خديج ) .**

**( الشرح )** حديث شداد بن أوس رواه مسلم ، وحديث رافع رواه البخارى ومســلم ، وينكر على المصنف روى بصيغة التمريض ، مع أنه حديث صحيح ، وقوله ﷺ « فأحسنوا القتلة والذبحــة » هو ــ بكسر القاف والذال ــ أى هيئة القتل والذبح ، وليحد بضم الياء وكسر الحاء ــ يقال أحد السكين وحددها واستحدها ، كله بمعنى ، والمدى ــ بضم الميم وفتح الدال ــ وهو جمع مدية ــ بضم الميم وكسرها وفتحها ساكنة الدال ــ وهى السكين ، سميت مدية لأنها تقطع مدى حياة الحيوان ، وســميت السكين سكينا لأنها تسكن حركة الحيوان وفيها لغتان التذكير والتأنيث

( قوله ) ليطه ــ بكسر اللام وإسكان المثناة تحت وبطاء مهملة ــ وهى القشرة الرقيقة للقصبة ، وقيل مطلق قشرة القصبة ، والجماعة ليط ( وقوله ) ﷺ « ما أنهر الدم » أى أساله ( وقوله ) « ﷺ ليس السن والظفر » هما منصوبان بليس ( وقوله ) ﷺ ( أما السن فعظم ) معناه فلا يجوز به ، لأنه متنجس بالدم ، وقد نهيتم عن تنجيس الروث والعظام فى الاستنجاء لكونهما زاد إخوانكم من الجن ( وأما ) الظفر فمدى الحبشة وهم كفار ( وقد نهيتم عن التشبه بالكفار ) والله أعلم .

**( اما الاحكام )** ففيها مسائل :

( إحداها ) السنة تحديد السكين لما ذكره المصنف ، ويستحب إمرارها بقوة وتحامل ذهابا وعودا ليكون أوحى وأسهل ، فلو ذبح بسكين كالة كره وحلت الذبيحة وتقل ابن المنذر أنه يكره أن يحدد السكين والشاة تنظر السكين وأن يذبح الشاة والأخرى تنظر وكذا قاله أصحابنا ، قالوا : ويستحب أن تساق إلى المذبح برفق وتضجع برفق ويعرض عليها الماء قبل الذبح .

( المسألة الثانية ) قال الشافعى والأصحاب : لا تحصل الذكاة بالظفر والسن ولا بسائر العظام ، وتحصل بما سوى ذلك من جميع المحددات ، سواء كانت من الحديد كالسيف والسكين والسهم والرمح ، أو من الرصاص أو النحاس أو الذهب أو الفضة أو الخشب المحدد أو القصب أو الزجاج أو الحجر أو غيرها ولا خلاف فى كل هذا عندنا ، ويحل الصيد المقتول بجميع هذه المذكورات سوى الظفر والسن وسائر العظام ( وأما ) الظفر والسن وسائر العظام فلا تحل بها الذكاة ولا الصيد بلا خلاف ، سواء كان الظفر والسن من آدمى أو غيره وسواء المتصل والمنفصل ، وسواء كان من حيوان مأكول أو غيره ، هذا هو المذهب ، وبه قطع الجمهور ، وقال

صاحب الحاوى : قال الشافعى : أكره بالعظم الذكاة ولا يبين لى أن أحرم لأنه لا يقع عليه اسم سن ولا ظفر ، قال : اعتبر الشافعى فى التحريم الاسم فأجازه بالعظم لخروجه عن الاسم وكرره لأنه فى معناه ، قال : وفيه عندى نظر ، لأن النبى ﷺ علل المنع من السن بأنه عظم ، هذا نقله وهو شاذ ضعيف وحكى الرافعى وجها شاذا باطلا أن عظم المأكول تحصل به الذكاة . وهذا غلط ، ولو ركب عظم على سهم وجعل نصلا له فقتل به صيدا لم يحل ، هذا هو المذهب ، وبه قطع الجمهور ، وحكى الرافعى قولا أنه يحل وهو شاذ مردود .

( الثالثة ) لو أراد الذكاة بمثقل فأثر بثقله دقا أو خنقا لم يحل وكذا لو كان مثقلا فقتله بثقله لم يحل بل لابد من الجرح ، ولو ذبحه بحديدة لا تقطع وتحامل عليها حتى أزهقه لم يحل لأن القطع هنا بقوة الذابح واعتماده الشديد لا بالآلة والله أعلم .

( فرع ) اعلم أنه ينكر على المصنف قوله فى التنبيه : يجوز الذبح بكل ما له حد يقطع إلا السن والظفر . وهذا اللفظ يقتضى جواز الذبح بالعظام المحددة سوى السن ، وهذا لا يجوز بلا خلاف كما سبق ، وكان حقه أن يقول إلا العظم والظفر ، أو إلا الظفر والسن وسائر العظام ، وعبارته فى المهذب أجود ، ومع هذا فأهمل فيه بيان منع الذبح بالعظم ( فان قيل ) لعله اقتصر على موافقة الحديث ( قلنا ) : ( أما ) فى المهذب فله فى هذا بعض العذر ( وأما ) فى التنبيه فلا عذر له ولا جواب عنه ، لأنه لم يذكر الحديث حتى يستنبط منه ( وأما ) الحديث فليس فيه إيهام بأنه منصوص فيه على العلة فى السن ، وهو كونه عظما ففهمنا منه أن كل ما انطلق عليه اسم العظم لا تحل الذكاة به .

( فرع ) لو ذبح بسكين مغصوب أو مسروق أو كال وقطع الحلقوم والمرىء كره ذلك وحلت الذبيحة بلا خلاف عندنا ، قال العبدرى : وبه

قال العلماء كافة إلا داود فقال : لا تحل ، وهو رواية عن أحمد لقوله ﷺ ( من عمل عملا ليس عليه أمرنا فهو رد ) رواه مسلم بهذا اللفظ من رواية عائشة رضى الله عنها ، فيصير كأنه لم يوجد ذبح • واحتج أصحابنا بقوله تعالى : ( إلا ما ذكيتم )[1] وبقوله ﷺ فى الحديث المذكور قريبا : ( ما أنهر الدم ) والجواب عن حديث : (من عمل عملا) أنه يقتضى تحريم فعله ولايلزم منه إبطال الذكاة ، ولهذا لو ذبح بسكين حلال فى أرض مغصوبة أو توضأ بماء فى أرض مغصوبة فانه تحصل الذكاة والوضوء بالإجماع •

**( فــرع )** فى مذاهب العلماء بما تحصل به الذكاة ذكرنا أن مذهبنا حصوله بكل محدد إلا الظفر والسن وسائر العظـام ، وبه قال النخعى والحسن بن صالح والليث وفقهاء الحديث وأحمد وإســحق وأبو داود وأبو ثور وداود والجمــاهير وهو رواية عن مالك • وقال أبو حنيفــة وصاحباه : لا يجوز الذبح بالظفر والعظم المتصلين ، ويجوز بالمنفصلين ، وهو رواية عن مالك ، وحكى ابن المنذر عن مالك أنه قال : تحصل الذكاة بكل شىء حتى بالسن والظفر ، ونحوه عن ابن جريج وحكى العبدرى عن ابن القصار المــالكى أن الظاهر من مذهب مالك إباحة الذكاة بالعظم ومنعه بالسن ، قال ابن القصار : وعندى تحصل الذكاة بهما ، وعن ابن جريج قال : تذكى بعظم الحمار ، ولا تذكى بعظم القرد ، لأن الحمار تصلى عليه وتسقيه فى خفك وهذا مذهب فاسد واستدلال باطل ، ودليلنا حديث رافع والله أعلم •

### قال المصنف رحمه الله تعــالى

**والمستحب ان تنحر الإبل معقولة من قيام ، لمــا روى ( ان ابن عمر رضى الله عنهما راى رجلا اضجع بدنة فقال : قياما ، سنة ابى القاسم ﷺ )**

---

(١) من الآية ٣ من سورة المــائدة •

وتذبح البقر والغنم مضجعة ، لمـــا روى انس رضى الله عنه ( ان رسول الله ﷺ ضحى بكبشين اقرنين أملحين ، ذبحما بيده ، ووضع رجله على صفاحهما وسمى وكبر ) والبقر كالغنم فى الذبح فكان مثله فى الاضطجاع والمستحب ان توجه الذبيحة إلى القبلة لانه لابد لها من جهة فكانتجهة القبلة أولى، والمستحب ان يسمى الله تعالى على الذبح ، لما روى عدى بن حاتم قال :.( سالت النبى ﷺ عن الصيد فقال : إذا رميت بسهمك فاذكر اسم الله عليه وكل ) فإن ترك التسمية لم يحرم ، لمـــا روت عائشة رضى الله عنها ( ان قوما قالوا : يا رسول الله إن قوما من الأعراب ياتون باللحم لا ندرى اذكروا اسم الله تعالى عليه أم لا؟ فقال رسول الله ﷺ : اذكر اسم الله تعالى عليه وكل ) .

والمستحب ان يقطع الحلقوم والمرىء والودجين ، لانه اوحى واروح للذبيحة فإن اقتصر على قطع الحلقوم والمرىء اجزاه ، لان الحلقوم مجرى النفس ، والمرىء مجرى الطعام ، والروح لا تبقى مع قطعهما ، والمستحب ان ينحر الإبل ويذبح البقر والشاة ، فإن خالف ونحر البقر والشاة وذبح الإبل اجزاه ، لان الجميع موت(1) من غير تعذيب ، ويكره أن يبين الراس وأن يبالغ فى الذبح إلى ان يبلغ النخاع ، وهو عرق يمتد من الدماغ ، ويستبطن الفقار إلى عجب الذنب لما روى عن عمر رضى الله عنه أنه (( نهى عن النخع )) ولان فيه زيادة تعذيب فإن فعل ذلك لم يحرم لأن ذلك يوجد بعد حصول الذكاة . وإن ذبحه من قفاه فإن بلغالسكينالحلقوم والمرىء ـــ وقد بقيت فيه حياة مستقرة ـــ حل ، لأن الذكاة صادفته وهو حى ، وإن لم يبق فيه حياة مستقرة إلا حركة مذبوح لم يحل ، لأنه صار ميتاً قبل الذكاة ، فإن جرح السبع شاة فذبحهـــا صاحبها وفيها حياة مستقرة حلت ، وإن لم يبق فيها حياة مستقرة لم تحل لما روى ( أن النبى ﷺ قال لأبى ثعلبة الخشنى : وإن رد عليك كلبك غنمك(2) وذكرت اسم الله عليه ، وادركت ذكاته فذكه ، وإن لم تدرك ذكاته فلا تاكله ) والمستحب إذا ذبح ان لا يكسر عنقها ، ولا يسلخ جلدها قبل ان تبرد لمـــا روى ( أن الفرافصة قال لعمر رضى الله عنه إنكم تاكلون طعاما لا ناكله فقال : وما ذاك يا أبا حسان ؟ فقال : تعجلون الانفس قبل ان ترهق ، فامر عمر رضى الله عنه مناديا ينادى إن الذكاة فى الحلق واللبة لمن قدر ولا تعجلوا الانفس حتى ترهق ) .

---

(1) فى بعض النسخ ( موح من غير تعذيب ) . (ط)

(2) الفرق هنا واضح بين لفظ الحديث عند المصنف ولفظ الرواية التى ساقها الشارح . الاولى عن رد كلب الحراسة للغنم لصاحبها أو لمراحها فما مات منها ولم يدرك ذكاتها حية فهى حرام ، وما أدرك منها ذكاتها فهى حلال والكلام عن الغنم لا عن الصيد . (ط)

( الشرح ) أما حديث ابن عمر وحديث أنس وحديث عدى فرواها البخاري ومسلم ، ولفظ روايتي البخاري ومسلم فى حديث ابن عمر رضى الله عنهما : « ابعثها مقيدة سنة أبى القاسم ﷺ » وحذف منه المصنف مقيدة ( وأما ) حديث عائشة فصحيح رواه البخارى وآخرون ، وسبق إيضاحه مع غيره مما فى معناه ، فى فرع مذاهب العلماء فى التسمية فى باب الأضحية ( وأما ) حديث أبى ثعلبة فروى البخارى ومسلم بعضه ولفظهما أن النبى ﷺ قال له : « وما صدت بكلبك الذى ليس بمعلم فأدركت ذكاته فكل » ( وأما ) الأثر عن عمر فصحيح ، صححه ابن المنذر ، وذكره البخارى فى صحيحه عن ابن عمر .

( وقوله ) فى حديث ابن عمر : « قياما مقيدة » أى معقولة إحدى الرجلين ( وقوله ) سنة أبى القاسم ﷺ هو بنصب سنة ، أى الزم سنة أو افعلها ، ويجوز رفعه أى هذه سنة ، والأعراب ـ بفتح الهمزة ـ ساكن البادية ، والمرىء ـ بفتح الميم وآخره همزة ممدودة والروح يذكر ويؤنث ، لغتان ، والنخاع ـ بكسر النون وفتحها وضمها ثلاث لغات حكاهن صاحب المحكم وآخرون، والنخع بفتح النون وإسكان الخاء ـ وقد فسره المصنف ، قال الأزهرى : النخع للذبيحة أن يعجل الذابح فيبلغ القطع إلى النخاع ، قال ابن الأعرابى : والنخاع خيط أبيض يكون داخل عظم الرقبة ، ويكون ممتدا إلى الصلب ، قال : قال ابن الأعرابى أيضا : هو خيط الفقار المتصل بالدماغ . هذا نقل الأزهرى فى تهذيب اللغة وقال فى شرح ألفاظ المختصر : النخع قطع النخاع وهو الخيط الأبيض الذى مادته من الدماغ فى جوف الفقار كلها إلى عجب الذنب ، وإنما تنخع الذبيحة إذا أبين رأسها ، والفقار ـ بفاء مفتوحة ثم قاف ـ وأما عجب الذنب ـ فبفتح العين وإسكان الجيم ـ وهو أصل الذنب .

( وأما ) أبو ثعلبة الخشنى ـ فبضم الخاء ـ وفتح الشين المعجمة وبالنون ـ وسبق بيانه فى كتاب الطهارة ( وأما ) الفرافصة فبضم الفاء

الأولى ــ وكسر الثانية ( وقوله ) لا تعجلون الأنفس هو ــ بضم التاء وإسكان العين ــ ( قوله ) : الحلق واللبة هى ــ بفتح اللام وتشديد الباء الموحدة ــ وهى الثغرة التى فى أسفل العنق .

**( اما الاحكام )** ففيها مسائل :

( إحداها ) السنة فى الإبل النحر ، وهو قطع الحلق أسفل العنق ، وفى البقر والغنم الذبح ، وهو قطع الحلق أعلى العنق والمعتبر فى الموضعين قطع الحلقوم والمرىء وحكى صاحب البيان وغيره وجها شاذا أنه يتخير فى البقر بين الذبح والنحر ، والصواب الأول ، والخيل كالبقر ، وكذا حمار الوحش وبقره ونحوها ، فلو خالف وذبح الإبل ونحر البقر والغنم حلت المذكاة ، وكان تاركا للمستحب ، وهل هو مكروه ؟ فيه قولان ( الصحيح ) المشهور لا يكره ، لأن المكروه هو ما ورد فيه نهى ( والثانى ) يكره .

( الثانية ) السنة أن ينحر البعير قائما على ثلاث قوائم ، معقول الركبة ، ويستحب أن تكون المعقولة اليسرى ، فإن لم ينحره قائما فباركا ، والسنة أن تضجع البقرة والشاة على جنبها الأيسر ، وتترك رجلها اليمنى ، وتشد قوائمها الثلاث ، وقد صح عن جابر رضى الله عنه « أن النبى ﷺ وأصحابه كانوا ينحرون البدنة معقولة اليسرى ، قائمة على ما بقى من قوائمها » رواه أبو داود باسناد صحيح على شرط مسلم ، والخيل والصيود كالبقر والغنم .

( الثالثة ) قال أصحابنا : يستحب أن يتوجه الذابح إلى القبلة ، ويوجه الذبيحة إليها ، وهذا مستحب فى كل ذبيحة ، وهو فى الأضحية والهدى أشد استحبابا ، لأن الاستقبال مستحب فى القربات ، وفى كيفية توجيهها ثلاثة أوجه سبقت فى باب الأضحية ( أصحها ) يوجه مذبحها

إلى القبلة ، ولا يوجه وجهها ليمكنه هو أيضا الاستقبال ( والثانى ) يوجهها بجميع بدنها ( والثالث ) يوجه قوائمها •

( الرابعة ) يستحب أن يسمى الله تعالى عند الذبح وعند إرسال الكلب أو السهم إلى الصيد ، فلو ترك التسمية عمدا أو سهوا حلت الذبيحة والصيد ، لكن فى تركها عمدا ثلاثة أوجه ( الصحيح ) أنه مكروه ( والثانى ) لا يكره ( والثالث ) يأثم به ، وقد سبقت المسألة مبسوطة بفروعها الكثيرة مع ما يتعلق بها مع بيان مذاهب العلماء بأدلتها فى باب الأضحية ، قال الشافعى فى الأم والأصحاب : وتستحب الصلاة على النبى ﷺ عند الذبح وفيه وجه شاذ لأبى على ابن أبى هريرة أنها لا تستحب ، ولا تكره . والمذهب الأول •

( الخامسة ) فى حقيقة الذبح ، وقد لخصه الرافعى رحمه الله وجمع فيه متفرقات كلام الأصحاب وهذبها وهو كما قال ، قال : الذبح الذى يباح به الحيوان المقدور عليه إنسيا كان أو وحشيا ، أضحية كان أو غيرها ، هو التدقيق بقطع جميع الحلقوم والمرىء ، من حيوان فيه حياة مستقرة ، بآلة ليست عظما ولا ظفرا ، فهذه قيود ( أما ) القطع فاحتراز مما لو اختطف رأس عصفور وغيره بيد أو ببندقة ونحوها فانه ميتة ( وأما ) الحلقوم فهو مجرى النفس خروجا ودخولا ، والمرىء مجرى الطعام والشراب وهو تحت الحلقوم ووراءهما عرقان فى صفحتى العنق يحيطان بالحلقوم ، وقيل : يحيطان بالمرىء ، يقال لهما : الودجان ، ويقال للحلقوم والمرىء معهما الأوداج •

ويشترط لحصول الذكاة قطع الحلقوم والمرىء ، هذا هو المذهب الصحيح المنصوص وبه قطع المصنف والجمهور ، وفيه وجه لأبى سعيد الإصطخرى أنه يكفى قطع أحدهما لأن الحياة لا تبقى بعده قال الأصحاب :

هذا خلاف نص الشافعي وخلاف مقصود الذكاة وهو الإزهاق بما يوحى[1] ولا يعذب ، ويستحب أن يقطع الودجين مع الحلقوم والمرىء لأنه أوحى والغالب أنهما يقطعان بقطع الحلقوم والمرىء ، فلو تركهما جاز لحصول المقصود بالحلقوم والمرىء قال أصحابنا : ولو ترك من الحلقوم والمرىء شيئا ومات الحيوان فهو ميتة ، وكذا لو انتهى إلى حركة المذبوح فقطع بعد ذلك المتروك فهو ميتة وحكى الماوردي والشاشي وغيرهما وجها أنه إذا بقي من الحلقوم أو المرىء شيء يسير لا يضر بل تحصل الذكاة واختاره الروياني فى الحلية . والمذهب الأول .

قال أصحابنا : ولو قطع من القفا حتى وصل الحلقوم من المرىء عصى لزيادة الإيلام ، ثم ينظر إن وصل إلى الحلقوم والمرىء وقد انتهى إلى حركة المذبوح لم يحل بقطع الحلقوم والمرىء بعد ذلك ، فإن وصلهما وفيه حياة مستقرة فقطعهما حل ، كما لو قطع يده ثم ذكاه قال إمام الحرمين : ولو كان فيه حياة مستقرة عند ابتداء قطع المرىء ، ولكن لما قطع بعض الحلقوم انتهى إلى حركة المذبوح ، لما ناله من قبل بسبب قطع القفا ، فهو حلال لأن أقصى ما وقع التعبد به أن يكون فيه حياة مستقرة عند الابتداء بقطع المذبح . قال أصحابنا : والقطع من صفحة العنق كالقطع من القفا ، قالوا : ولو أدخل السكين فى أذن الثعلب ليقطع الحلقوم والمرىء من داخل الجلد ففيه هذا التفصيل ، ولو أمرّ السكين ملتصقا باللحيين فوق الحلقوم والمرىء ، وأبان الرأس ، فليس هو بذبح ، لأنه لم يقطع الحلقوم والمرىء .

وأما كون التدقيق حاصلا بقطع الحلقوم والمرىء ، ففيه مسألتان :

( إحداهما ) لو أخذ الذابح فى قطع الحلقوم والمرىء ، وأخذ آخرون

---

(1) الايحاء هنا يعنى السرعة فلا يعمل بتردد ولا اضطراب يؤديان الى البطء الذى يفضى الى تعذيب المذكى .
المطيعى

فى نزع خيشومه أو نخس خاصرته لم يحل ، لأن التدفيق لم يتمحض للحلقوم والمرىء ، وسواء كان ما تجرى به قطع الحلقوم مما يدقق[1] ولو انفرد أو كان يعين على التدقيق ، ولو اقترن قطع الحلقوم بقطع رقبة الشاة من قفاها ، بأن كان يجرى سكينا من القفا وسكينا من الحلقوم حتى التقتا فهي ميتة بخلاف ما إذا تقدم قطع القفا وبقيت الحياة مستقرة إلى وصول السكين المذبح .

( المسألة الثانية ) يجب أن يشرع الذابح فى القطع ، ولا يتأنى بحيث يظهر انتهاء الشاة قبل استتمام قطع المذبح إلى حركة المذبوح ، هكذا قاله إمام الحرمين وغيره ، قال الرافعى : وهذا قد يخالف ما سبق أن المتعبد به كون الحياة مستقرة عند الابتداء ، قال : فيشبه أن يكون المقصود هنا إذا تبين مصيره إلى حركة المذبوح ، وهناك إذا لم يتحقق الحال ، هذا كلام الرافعى ، وهذا الذى قاله خلاف ما سبق تصريح الإمام به ، بل الجواب أن هذا مقصر فى التأنى لم تحل ذبيحته بخلاف الأول ، فانه لا تقصير فى حقه ، ولو لم يحلله أدى إلى حرج والله أعلم .

وأما كون الحيوان عند القطع فيه حياة مستقرة ففيه صور (إحداها) لو جرح السبع شاة أو صيدا ، أو انهدم سقف على بهيمة ، أو جرحت هرة حمامة ثم أدركت حية فذبحت ، فان كان فيها حياة مستقرة حلت وإن تيقن هلاكها بعد يوم ويومين لما ذكره المصنف ، وإن لم يكن فيها حياة مستقرة لم يحل ، هذا هو المذهب والمنصوص ، وبه قطع الجمهور ، وحكى قول أنها تحل فى الحالين ، وقول أنها لا تحل فى الحالين ، والصواب الأول قال أصحابنا : وهذا بخلاف الشاة إذا مرضت وصارت إلى أدنى رمق فذبحت ، فانها تحل بلا خلاف ، لأنه لم يوجد سبب يحال الهلاك عليه ، وقد ذكر صاحب البيان المسألة وأوهم فيها خلاف الصواب ، قال : إذا أشرفت المريضة

---

(1) هكذا أورد فى جميع النسخ ولعله التذفيف وحرفت الفاء الموحدة تاءا مثناة وكل ما ورد بلفظ التدقيق انما صوابه التذفيف . (ط)

على الموت لم تحل بالذكاة ، قال : وحكى صاحب الفروع عن أبى على ابن أبى هريرة أنها ما دامت تضرب بذنبها وتفتح عينها حلت بالذكاة قال : وهذا ليس بشيء لأن الحياة فيها غير مستقرة ، وإنما حركتها حركة مذبوح . هذا كلامه : والمذهب ما سبق ، ولو أكلت الشاة نباتا مخضرا فصارت إلى أدنى الرمق فذبحت قال القاضي حسين مرة : فى حلها وجهان وجزم مرة بالتحريم لأنه وجد سبب يحال الهلاك عليه فصار كجرح السبع .

( فرع ) كون الحيوان منتهيا إلى حركة المذبوح أو فيه حياة مستقرة ، تارة يستيقن ، وتارة يظهر بعلامات وقرائن لا تضبطها العبارة ، وشبهه الأصحاب بعلامات الخجل والغضب ونحوهما . قالوا : ومن أمارات الحياة المستقرة الحركة الشديدة بعد قطع الحلقوم والمرىء وانفجار الدم وتدفقه قال إمام الحرمين : من الأصحاب من قال : كل واحد منهما يكفى دليلا على بقاء الحياة المستقرة قال : والأصح أن كلا منهما لا يكفى لأنهما قد يحصلان بعد الانتهاء إلى حركة المذبوح لكن قد ينضم إلى أحدهما أو كليهما قرائن وأمارات أخر تفيد الظن أو اليقين، فيجب النظر والاجتهاد. هذا كلام الإمام واختار المزنى وطوائف من الأصحاب الاكتفاء بالحركة الشديدة وهو الأصح المختار وحكى البخارى فى صحيحه معناه عن ابن عباس وقد وقعت المسألة مرات فى الفتاوى فكان الجواب فيها أن الحياة المستقرة تعرف بقرائن يدركها الناظر ، ومن علاماتها الحركة الشديدة بعد قطع الحلقوم والمرىء وجريان الدم فاذا حصلت قرينة مع أحدهما حل الحيوان ، والمختار الحل بالحركة الشديدة وحدها . فهذا هو الصحيح الذى نعتمده .

وقد ذكر الشيخ أبو حامد وصاحبا الشامل والبيان وغيرهم أن الحياة المستقرة ما يجوز أن يبقى معه الحيوان اليوم واليومين بأن يشق جوفها ، وظهرت الأمعاء ولم تنفصل ، فاذا ذكيت حلت وهذا الذى ذكره منزل على ما قدمناه والله تعالى أعلم .

وإذا شك فى المذبوح هل كان فيه حياة مستقرة حال ذبحه ؟ أم لا ؟ ففى حله وجهان ( أحدهما ) الحل لأن الأصل بقاء الحياة ( وأصحهما ) التحريم للشك فى الذكاة المبيحة والله أعلم ( وأما ) قولنا فى الآلة : ليست ظفرا ولا عظما فمعناه جواز الذبح بكل ما له حد يقطع إلا العظم أو الظفر وقد سبقت المسألة قريبا واضحة والله أعلم •

( المسألة[1] السادسة ) قال أصحابنا رحمهم الله : إذا قطع الحلقوم أو المرىء والودجين استحب أن يقتصر على ذلك ويكره أن يبين رأسه فى الحال ، وأن يزيد فى القطع وأن يكسر عنقها وأن يكسر الفقار ، وأن يقطع عضوا منها وأن يحركها ، وأن ينقلهـا إلى مكان آخر ، وكل ذلك مكروه بل يتركه كله حتى تفارقها الروح وتبرد • ويستحب أن لا يمسكها بعد الذبح مانعا لها من الاضطراب ، وقد ذكر المصنف أدلة هذه الأمور والله أعلم •

**( فـرع ) فى مذاهب العلماء فى ذبح ما ينحر ونحر ما يذبح •**

قد ذكرنا أن السنة ذبح البقر والغنم ونحر الإبل فلو خالف وذبح الإبل ونحر البقر والغنم جاز • هذا مذهبنا وبه قال أبو حنيفة وأحمـد وجمهور العلماء قال ابن المنذر : قال بهـذا أكثر أهل العلم منهم عطـاء وقتادة والزهرى والثورى والليث بن سعد وأبو حنيفة وأحمد وإسـحق وأبو ثور • وقال مالك : إن ذبح البعير من غير ضرورة أو نحر الشاة من غير ضرورة كره أكلها ، وإن نحر البقر فلا بأس •

قال ابن المنذر : وأجمع الناس على أن من نحر[2] الإبل وذبح البقر

---

(١) من بقية احكام الفصل حيث سبق الوصول الى المسألة الخامسة وهى قبل الفرع . المطيعى

(٢) لعله من ذبح الابل ونحر البقر والغنم فهو مصيب . والا فلا معنى لتقرير ما هو حاصل اصل الامر شرعا والله أعلم .

والغنم فهو مصيب ، قال : ولا أعلم أحدا حرم أكل بعير مذبوح أو بقرة وشاة منحورين ، قال : وإنما كره مالك ذلك كراهة تنزيه ، وقد يكره الإنسان الشيء ولا يحرمه ، وذكر القاضي عياض عن مالك رواية بالكراهة ، ورواية بالتحريم ، ورواية بإباحة ذبح المنحور دون نحر المذبوح ، ونقل العبدري عن داود أنه قال : إذا ذبح الإبل ونحر البقر لم يؤكل ، وهو محجوج بإجماع من قبله وبما ذكره المصنف .

( فرع ) في مذاهبهم فيما يشترط قطعه لحصول الذكاة .

قد ذكرنا أن مذهبنا اشتراط قطع الحلقوم والمريء بكمالهما ، وأن الودجين سنة ، وهو أصح الروايتين عن أحمد . قال ابن المنذر : أجمع أهل العلم على أنه إذا قطع بما يجوز الذبح به وسمى ، وقطع الحلقوم والمريء والودجين وأسال الدم حصلت الذكاة ، وحلت الذبيحة قال : واختلفوا في قطع البعض وكان الشافعي يقول : يشترط قطع الحلقوم والمريء ويستحب الودجين وقال الليث وداود : يشترط قطع الجميع واختاره ابن المنذر . وقال أبو حنيفة إذا قطع ثلاثة من الأربعة حل والأربعة هي الحلقوم والمريء والودجين . وقال أبو يوسف لا[1] لروايات (إحداها) كأبي حنيفة ( والثانية ) إن قطع الحلقوم واثنين من الثلاثة الباقية حل وإلا فلا ( والثالثة ) يجب قطع الحلقوم والمريء وأحد الودجين ، وقال محمد ابن الحسن : إن قطع من كل واحد من الأربعة أكثره حل وإلا فلا ، وقال مالك : يجب قطع الحلقوم والودجين ، ولا يشترط المريء ، ونقله العبدري عنه وعن الليث بن سعد ، فيصير عن الليث روايتان ، وعن مالك رواية كاشتراط قطع الأربعة ، وهو قول أبي ثور ، وعن مالك أيضا الاكتفاء بالودجين . دليلنا ما ذكره المصنف .

---

(1) كذا بالأصل ولعله : ثلاث روايات .

( **فــرع** ) إذا ذبح الشاة ونحوها من قفاها ، فقد ذكرنا أن مذهبنا أنه إن وصل السكين إلى الحلقوم والمرىء . وفيه حياة مستقرة ، حل وإلا فلا . قال العبدرى : وقال مالك وداود : لا تحل بحال . وقال[1] أحمد فيه روايتان ( إحداهما ) تحل ( والثانية ) لا تحل إن تعمد ، وقال الرازى الحنفى: قال أصحابنا : إن مات بعد قطع الأوداج الأربعــة حل ، وإلا فلا وحكى ابن المنذر عن الشعبى والثورى والشافعى وأبى حنيفة وإسحاق وأبى ثور ومحمد ، حل المذبوح من قفاه ، وعن ابن المسيب وأحمد منعها .

( **فــرع** ) فى مذاهبهم إذا قطع رأس الذبيحة . مذهبنا أنها إذا ذكيت الذكاة المعتبرة وقطع رأسها فى تمام الذبح حلت ، وحكاه ابن المنذر عن على بن أبى طالب وابن عمر وعمران بن الحصين وعطاء والحسن البصرى والشعبى والنخعى والزهرى وأبى حنيفــة وإسحاق وأبى ثور ومحمــد وكرهها ابن سيرين ونافع . وقال مالك : إن تعمد ذلك لم يأكلها ، وهى رواية عن عطاء .

( **فــرع** ) فى مذاهبهم فى الشاة المنخوعة : قد ذكرنا أن النخع أن يعجل الذابح فيبلغ بالذبح إلى النخاع ، ومذهبنا أن هذا الفعل مكروه والذبيحة حلال ، قال ابن المنذر : وقال ابن عمر : لا تؤكل ، وبه قال نافع وكرهه إسحق . وقال مالك : لا أحب أن يتعمد ذلك ، وكرهت طائفة الفعل وأباحت الأكل ، وبه قال النخعى والزهرى والشافعى وأبو حنيفة وأحمد وأبو ثور ، قال ابن المنذر : بقول هؤلاء أقول ، قال : ولا حجة لمن منع أكله بعد الذكاة .

( **فــرع** ) فى مذاهبهم فيما يقطع من الشاة بعد الذكاة قبل أن تبرد . مذهبنا أن الفعل مكروه، والعضو المقطوع حلال ، وبه قال مالك وأبو حنيفة

(1) كذا فى جميع النسخ ولعله : وعن أحمد فيه روايتان .

وأحمد وإسحق . قال ابن المنذر : وكره ذلك عطاء : قال : وقال عمرو بن دينار : ذلك العضو ميتة ، وقال عطاء : ألق ذلك العضو .

( فـــرع ) فى مذاهبهم فى المنخنقة والموقوذة والمتردية والنطيحة ، وما أكل السبع ــ إذا ذكيت واحــدة من هؤلاء ــ قال العبــد ى من أصحابنا : لها ثلاثة أحوال :

( أحدها ) أن يدركها ولم يبق فيها إلا حركة مذبوح فهذه لا تحل عندنا ، وبه قال مالك وأبو يوسف والجمهور ، وعن أبى يوسف رواية أنها إن كانت بحيث تعيش أكثر من نصف يوم حلت .

( الثانية ) أن يدركها ، وفيها حياة مستقرة ، ولكن يعلم أنها تموت قطعا فتحل بالذكاة بلا خلاف عندنا . والصحيح عن مالك أنها لا تحل .

( الثالثة ) أن يدركهــا وهى بحيث يحتمل أن تعيش ويحتمل أن لا تعيش ، والحياة مستقرة فتحل عندنا . وقال مالك : لا تؤكل . وقال أبو حنيفة وداود : إذا ذكاها قبل أن تموت حلت ولم يفصلا. وعن أبى حنيفة رواية أخرى أنها لا تحل إلا إن علم أنها تعيش يوما أو أكثر ، وقال محمد ابن الحسن وأحمد : إن كانت تعيش معه اليوم ونحوه حلت ، وإن كانت لا تبقى إلا كبقاء المذبوح ، لم تحل ، هذا نقل العبدرى .

وقال ابن المنذر : روينا عن على رضى الله عنه إن أدركها وهى تحرك يدا أو رجلا فذكاها حلت ، قال : وروى معنى ذلك عن أبى هريرة والشعبى والحسن البصرى وقتادة ومالك ، وقال الثورى : إذا خرق السبع بطنها وفيها الروح فذبحها فهى ذكية ، وبه قال أحمد وإسحق ، قال الليث : إن ركضت عند الذبح فلا بأس بأكلها ، والله أعلم .

( فــرع ) فى مذاهبهم فى نحر الإبل قائمة .

أجمعوا أن الأفضل ذبح البقر والغنم مضجعة ( وأما ) الإبل فمذهبنا

أنه يسن نحرها قائمة معقولة اليد اليسرى كما سبق ، وبه قال العلماء كافة إلا الثورى وأبا حنيفة فقالا : سواء نحرها قائمة وباركة ، ولا فضيلة. وحكى القاضى عياض عن عطاء ، أن نحرها باركة معقولة أفضل من قائمة . وهذان المذهبان مردودان بالأحاديث الصحيحة السابقة .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ويجوز الصيد بالجوارح المعلمة كالكلب والفهد والبازى والصقر لقوله تعالى (( أحل لكم الطيبات وما علمتم من الجوارح مكلبين تعلمونهن مما علمكم الله ، فكلوا مما امسكن عليكم ))(١) قال ابن عباس رضى الله عنهما : هى الكلاب المعلمة والبازى وكل طائر يعلم الصيد ، والمعلم هو الذى إذا ارسله على الصيد طلبه وإذا اشلاه استشلى فإذا اخذ الصيد أمسكه ، وخلّى بينه وبينه ، فإذا تكرر منه ذلك كان معلما ، وحل له ما قتله ) .**

( الشرح ) هذا الأثر عن ابن عباس رواه البيهقى عنه بإسناد ضعيف ، لأنه من رواية على بن أبى طلحة عن ابن عباس ولم يدرك ابن عباس وإنما روى التفسير عن مجاهد عن ابن عباس ، وقد ضعفه أيضا الأكثرون . قال الشافعى والأصحاب : يجوز الاصطياد بجوارح السباع المعلمة ، كالكلب والفهد والنمر وغيرها ، وبجوارح الطير كالنسر والبازى والعقاب والباشق والشاهين وسائر الصقور وسواء فى الكلاب الأسود وغيره ، ولا خلاف فى شىء من هذا عندنا إلا وجها لأبى بكر الفارسى من أصحابنا أن صيد الكلب الأسود حرام ، حكاه الرويانى والرافعى وغيرهما ، وهو ضعيف ، بل باطل ( وأما ) قول الغزالى فى الوسيط فريسة الفهد والنمر حرام فغلط مردود ، وليس وجها فى المذهب ، بل لهما حكم الكلب فى الاصطياد بلا خلاف ، نص عليه الشافعى فى مختصر المزنى وجميع الأصحاب فى جميع الطرق ، وكلهم صرحوا بالفهد والنمر وأنها كالكلب ، وهذا نص الشافعى

---

(١) الآية ٤ من سورة المائدة وأولها : ( يسئلونك ماذا أحل لهم قل : )

رحمه الله فى المختصر قال : كل معلم من كلب وفهد ونمر • وهكذا عبارة جميعهم •

( وأما ) استبعاد الغزالى تعلمها فلا يقبل ، لأن الاصطياد بالفهود المعلمة كثير مشهور مشاهد ، والنمر إذا أخذ صغيرا تيسر تعليمه فحصل أنه لا خلاف فى جوازه ، وأن الكلب والنمر فى هذا سواء ، قال الرافعى : ذكر إمام الحرمين أن الفهد يبعد عنه التعليم لأنفته وعدم انقياده ، فإن تصور تعلمه على ندور فهو كالكلب • قال الرافعى : وهذا الذى قاله الإمام لا يخالف ما قاله الشافعى والأصحاب ، قال : وفى كلام الغزالى ما يوهم خلاف هذا قال : وهو مجهول على ما ذكره الإمام ،قال : ولا خلاف فيه والله أعلم •

قال أصحابنا : والمراد بجواز الاصطياد بهذه الجوارح أن ما أخذته وجرحته وأدركه صاحبها ميتا أو فى حركة المذبوح ، أو لم يتمكن من ذبحه ، حل أكله ، ويقوم إرسال الصائد وجرح الجارح فى أى موضع كان مقام الذبح فى غير الصيد ، قالوا : وأما الاصطياد بمعنى إثبات الملك فلا يختص بها ، بل يحصل بأى طريق تيسر ، سواء كان بكلب معلم أو غير كلب ، ولكن لا يحل ما قتله غير المعلم ، وإنما يحل إذا ذكى ، وفيه حياة مستقرة ، قال أصحابنا : ويشترط لحل ما قتله الجارح كونه معلما ، وشرط تعليمه أربعة أمور : ( أحدها ) أن ينزجر بزجر صاحبه ، هكذا أطلقه المصنف والجمهور ، وهو المذهب • وقال إمام الحرمين : يعتبر ذلك فى ابتداء الإرسال ( وأما ) إذا انطلق واشتد عدوه ففى اشتراطه [1] ( أصحهما ) يشترط كما قاله الجمهور • ( الشرط الثانى ) [2] أن يسترسل بإرساله ، ومعناه أنه إذا أغرى بالصيد هاج • ( الثالث ) أن يمسك الصيد فيحبسه على صاحبه ولا يخليه • ( الرابع ) أن لا يأكل منه ، هذا هو

(١) بياض بالاصل ولعله قولان او وجهان • (ش)

(٢) من الامور الاربعة وكان الاحرى أن يقول : الامر الثانى ) • (ط)

المذهب ، وبه قطع المصنف والجمهور ، وهو المعروف من نصوص الشافعي، وفيه قول شاذ أنه لا يضر الأكل حكاه الرافعي وليس بشيء •

وذكر إمام الحرمين أن ظاهر المذهب أنه يشترط أن ينطلق أيضا بانطلاق صاحبه ، وأنه لو انطلق بنفسه لم يكن معلما ، ورآه الإمام مشكلا من حيث إن الكلب على أى صفة كان ، إذا رآى صيدا بالقرب منه وهو على كَلَب الجوع يبعد انكفافه • هذا حكم الكلب وما فى معناه من جوارح السباع ( وأما ) جوارح الطير فيشترط فيها أن تهيج عند الإغراء أيضا ، ويشترط ترك أكلها من الصيد على المذهب وبه قطع المصنف وكثيرون وحكى إمام الحرمين والخراسانيون فيه قولين ( قال ) الإمام : ولا نطمع فى انزجارها بعد الطيران ( قال ) ويبعد أيضا اشتراط انكفافها فى أول الأمر ، والله أعلم •

**( فـرع )** قال المصنف والأصحاب : هذه الأمور المشترطة فى التعلم يشترط تكررها ، ليغلب على الظن تأدب الجارحة ، ومصيرها معلمة ، والرجوع فى عدد ذلك إلى أهل الخبرة بالجوارح ، هذا هو المذهب ، قال الرافعي : وهو مقتضى كلام الجمهور ، وفيه وجه أنه يشترط تكرر ثلاث مرات ، ووجه ثالث أنه يكفى مرتان ، والصحيح الأول •

**( فـرع )** فى مذاهب العلماء •

ذكرنا أن مذهبنا جواز الاصطياد بجميع الجوارح المعلمة من السباع والطير ، كالكلب الأسود وغيره ، والفهد والنمر ، والبازى والعقاب والصقور كلها ، قال العبدرى : وبهذا قال أكثر الفقهاء ( قال ) وعن ابن عمر ومجاهد أنهما كرها صيد البازى وغيره من الطيور ، وقال الحسن البصرى والنخعى وقتادة وأحمد وإسحق : يجوز بذلك كله إلا الكلب الأسود البهيم ، قال ابن المنذر : قال أحمد : ما أعلم أحدا يرخص فيه إذا كان بهيما ، قال ابن المنذر : وقال عوامُّ أهل العلم من أهل المدينة

وأهل الكوفة بإباحة صيد الكلب الأسود كغيره ، وممن روى عنهم البيهقى جواز أكل صيد الطيور كالصقور : سلمان الفارسى وابن عباس وعطاء وعكرمة وسعيد بن جبير ، حكاه أبو الزناد عن فقهاء المدينة الذين ينتهى إلى قولهم ، وحكاه ابن المنذر عن ابن عباس وطاوس وعطاء ويحيى بن أبى كثير والحسن البصرى ومالك وأبى حنيفة وأبى ثور ومحمد .

واحتج لابن عمر ومجاهد بقوله تعالى ( وما علمتم من الجوارح مكلبين )[1] فخصه بالكلاب . واحتج أصحابنا للحسن وموافقيه بحديث جابر « أن النبى ﷺ أمر بقتل الكلاب ، ثم نهى عن قتلها وقال : عليكم بالأسود البهيم ذى النقطتين فإنه شيطان » رواه مسلم فى صحيحه . واحتج أصحابنا بقوله تعالى : ( وما علمتم من الجوارح مكلبين )[1] قالوا : والجوارح تطلق على السباع والطيور . والجارحة الكاسب ، فكل كاسب منها جارحة ، قال الجوهرى فى الصحاح : الجوارح من السباع والطير ذوات الصيد ، وبهذه الحروف قاله ابن فارس فى المجمل وجماهير أهل اللغة ، قال الواحدى فى البسيط : الجوارح هى الكواسب من الطير والسباع ذوات الصيد ، واحدها جارحة ، والكلب الضارى جارحة ، سميت جوارح لأنها كواسب أنفسها ، من جرح واجترح إذا اكتسب ، قال ابن عباس : يريد الطير الصائدة ، والكلاب والفهود وسباع الطير ، كالشواهين والبواشق والعقبان ، فما اصطادت هذه فهو حلال .

قال الواحدى : قال الليث : سئل مجاهد عن الصقر والبازى والفهد وما يصطاد من السباع فقال : هذه كلها جوارح ، قال الواحدى : وهذا قول جميع المفسرين إلا ما روى عن ابن عمر والضحاك أنهما قالا : الجوارح الكلاب دون غيرها ، قالا : وما صاد غير الكلاب ولم يدرك ذكاته لم يحل ، ومثله عن السدى ، قال الواحدى : وهذا قول غير معمول

---

(١) من الآية ٤ من سورة المائدة .

به قال : وقوله تعالى : ( مكلبين ) للكلب الذى يعلم الكلاب الصيد ، قال الواحدى قال أهل المعانى : وليس فيه دليل على أنه إنما أبيح صيد الكلاب خاصة ، لأنه بمنزلة قولك : مؤدبين • هذا آخر نقل الواحدى ، فهذا الذى ذكرناه من الاحتجاج بالآية الكريمة هو المعتمد فى الاستدلال مع القياس على الكلب •

( وأما ) الحديث الذى احتج به جماعة من أصحابنا ، وهو حديث مجالد عن الشعبى عن عدى بن حاتم أن النبى ﷺ قال : « ما علمت من كلب أو باز ثم أرسلته وذكرت اسم الله فكل مما أمسك عليك ، قلت : وإن قتل؟ قال : إذا قتله ولم يأكل منه شيئا فانما أمسكه عليك » فرواه أبوداود والبيهقى وغيرهما ولكنه ضعيف فإن مجالدا [1] ضعيف باتفاقهم قال البيهقى : ذكر البازى فى هذه الرواية لم يأت به الحفاظ عن الشعبى ، وإنما أتى به مجالد والله أعلم •

وأما الجواب عن احتجاجهم بالآية الكريمة فقد ذكرنا معناها وفى ضمنه الجواب عن احتجاجهم ( وأما ) الجواب عن حديث الأمر بقتل الكلب الأسود فهو أنه لا يلزم من قتله تحريم صيده ، مع أن القتل منسوخ كما سنوضحه فى باب ما يجوز بيعه إن شاء الله تعالى ، قال ابن المنذر : وقد قال الله تعالى : ( وما علمتهم من الجوارح مكلبين ) [2] وقال النبى ﷺ لعدى : « إذا أرسلت كلبك فأخذه وقتله فكل » قال : فالقول بظاهر الكتاب والسنة واجب ، ولا يجوز أن يستثنى منهما إلا بكتاب أو سنة . والله أعلم •

( فــرع ) فى مذاهبهم فى ضبط تعليم الجارحة •

قد ذكرنا أن مذهبنا أنه يشترط فى مصيره معلما أربعة شروط ، وأنه

(١) مجالد بن سعيد بن عمير الهمدانى ليس بالقوى وقد تغير فى آخر عمره من صغار السادسة اهـ من التقريب (ط)

(٢) من الآية ٤ من سورة المائدة .

يشترط تكرره بحيث يقول أهل الخبرة : إنه صار معلما وأوضحنا ذلك ، ولم يعتبر أصحابنا عدد المرات فى ذلك ، بل اعتبروا العرف كما ذكرنا • قال العبدرى : وقال مالك : المعلم الذى يفقه عن مرسله فيأتمر إذا أمره ، وينزجر إذا زجره ، ولا يشترط ترك الأكل فيه ، سواء الكلب وغيره • وقال أبو حنيفة يعتبر تكرر ذلك مرتين ، وفى رواية عنه لا تقدير فى التعليم ، بل إذا وقع فى نفس صاحبه مصيره معلما حل صيده ، وقال أحمد : حده أن يصطاد ولا يأكل ، قال : وليس له حد كتعلم الصناعات ، وبهذا قال داود ، وقال أبو يوسف ومحمد : وهو أن يصطاد ثلاث مرات ، ولا يأكل • وحكى ابن المنذر عن ربيعة أنه قال : إذا دعا الكلب فأجاب وزجره فأطاع فمعلم ( وأما ) الطيور فما أجاب منها إذا دعى فمعلم ، ومثله عن أبى ثور إلا أنه قال : ما لم يأكل ، وحكى ابن المنذر عن بعض العلماء حصول التعلم بمرة •

( فرع ) فى مذاهبهم فى اصطياد المسلم بكلب أو طائر علمه مجوسى • مذهبنا أنه حلال ، ويحل ما قتله قال العبدرى : وبه قال الفقهاء كافة ، قال ابن المنذر : وبه قال سعيد بن المسيب والحكم والزهرى ومالك وأبو حنيفة وأبو ثور ، وهو أصح الروايتين عن عطاء قال : وممن كرهه جابر بن عبد الله والحسن البصرى وعطاء ومجاهد والنخعى والثورى وإسحاق بن راهوية ، وكره الحسن الاصطياد بكلب اليهودى والنصرانى ، وقال أحمد بن حنبل وإسحاق : كلب اليهودى والنصرانى أهون •

( فرع ) قال ابن المنذر : روينا عن ابن عباس قال : إذا قتل الكلب الصيد فأكل منه فاضربه حتى يمسك عليك •

( فرع ) المعروف فى اللغة أن قولهم أشلى الكلب ، أى استدعاه ، وأما إرساله فيقال فيه : أغراه ، واستعمال المصنف له هنا وفى التنبيه على وفق هذا المشهور فى اللغة • وقال الشافعى فى المختصر : كل معلم من كلب

أو فهد أو نمر فكان إذا أشلى استشلى وإذا أخذ حبس ولم يأكل فهو معلم . هذا لفظه ، قال أصحابنا : اعترض أبو بكر بن داود الظاهرى على قول الشافعى : إذا أشلاه استشلى فقال : يقال : أشلاه إذا دعاه ، وأغراه إذا أرسله ، ولهذا قال الشاعر :

أشليت عيرى ومسحت قعبى

وأجاب أصحابنا عن هذا الاعتراض بأجوبة :

( أحدها ) أن الشافعى من أهل اللغـة ، ومن فصحاء العرب الذين يحتج بلغتهم كالفرزدق وغيره ، لأنه عربى النسب والدار والعصر . قال الأصمعى : قرأت ديوان [ الهذليين ] على فتى من قريش يقال له محمد بن إدريس الشافعى قالوا : فيكون أشلى من الأضداد يطلق على الاستدعاء وعلى الإغراء ، ومما يؤيد هذا الجواب ويوضحه أكمل إيضـاح أن أبا الحسين أحمد بن فارس المجمع على توثيقه وأمانته فى اللغة قال فى كتاب المجمل : يقال : أشليت الكلب إذا دعوته ، وأشليته أغريته ، قال : قال الأعجم :

أتينا أبا عمرو فأشلى كلابه علينا فكدنا بين بيتيه نؤكل

( الجواب الثانى ) أن الإشلاء ــ وإن كان هو الاستدعاء ــ فاستعماله هنا صحيح ، وكأنه يستدعيه ليرسله ، فعبر بالإشلاء عن الإرسال ، لأنه يؤول إليه وهو من باب تسمية الشىء بما يصير إليه ومنـه ( إنى أرانى أعصر[1] خمرا ) ( والثالث ) جواب الأزهرى أن معنى أشـلى دعا ، أى أجاب كأنه يدعوه للصيد فيجيبه ويقصد الصيد ، والله سبحانه أعلم .

---

(1) من الآية ٣٦ من سورة يوسف .

## قال المصنف رحمه الله تعـالى

**( وإن أرسل من تحل ذكاته جارحة معلمة على الصيد فقتله بظفره او نابه او بمنقاره حل أكله ، لما روى ابو ثعلبة الخشنى رضى الله عنه ان النبى ﷺ قال : « إذا كنت فى ارض صيد فأرسلت كلبك المعلم فاذكر اسم الله تعالى وكل » ( وأما ) إذا أرسله من لا تحل ذكاته فقتله لم يحل ، لأن الكلب آلة كالسكين ، والمذكى هو المرسل ، فإذا لم يكن من اهل الذكاة لم يحل صيده فإن ارسل جارحة غير معلمة فقتل الصيد لم يحل ، لما روى ابو ثعلبة ان النبى ﷺ قال : « إذا ارسلت كلبك الذى ليس بمعلم فمـا أدركت ذكاته فكل » وإن استرسل المعلم بنفسه فقتل الصيد لم يحل لما روى عدى بن حاتم ان رسول الله ﷺ قال : « إذا أرسلت كلابك المعلمة فأمسكن عليك فكل ؟ قلت : وإن قتلن ؟ قال : وإن قتلن » فشرط ان يرسل وإن أرسله فقتل الصيد بثقله ففيه قولان ( احدهما ) لا يحل ، لأنه آلة للصيد ، فإذا قتل بثقله لم يحل كالسلاح ( والثانى ) يحل ، لحديث عدى ، ولأنه لا يمكن تعليم الكلب الجرح وإنهار الدم ، فسقط اعتباره كالعقر فى محل الذكاة ، وإن شارك كلبه فى قتل الصيد كلب مجوسى او كلب استرسل بنفسه لم يحل ، لانه اجتمع فى ذبحه ما يقتضى الحظر والإباحة فغلب الحظر كالمتولد بين ما يؤكل وبين مالا يؤكل ، وإن وجد مع كلبه كلبا آخر لا يعرف حاله ولا يعلم القاتل منهما لم يحل ، لما روى عدى بن حاتم قال : « سألت رسول الله ﷺ فقلت : أرسلت كلبى ووجدت مع كلبى كلبا آخر لا أدرى ايهما أخذه ؟ فقال : لا تأكل ، فإنما سميت على كلبك ، ولم تسم على غيره » ولأن الأصل فيه الحظر ، فإذا أشكل بقى على أصله ) .**

( الشرح ) حديث أبى ثعلبة الأول وحديثه الثانى رواهما البخارى ومسلم بمعناهما ، وحديث عدى الأول وحديثه الثانى رواهما البخارى ومسلم ، وسبق بيان اسم أبى ثعلبة ونسبه فى باب الآنية ، ولغات الظفر فى باب السواك ، وقوله : منقاره ــ بكسر الميم ــ وقوله : بثقله هــو ــ بكسر الثاء ــ وقوله : كالعقر فى محل الذكاة ، يعنى كما يسقط اعتبار العقر فى محل الذكاة ، الذى هو الحلق واللبة .

**( اما الأحكام ) ففيها مسائل :**

( إحداها ) إذا أرسل من تحل ذكاته جارحة معلَّمة على صيد فقتلته بظفره أو منقاره أو نابه حل أكله بلا خلاف ، لما ذكره المصنف [1] .

وإذا أرسل من لا تحل ذكاته كمرتد أو وثنى أو مجوسى جارحة معلمة فقتل الصيد بظفره أو نابه لم يحل سواء كان علمها مسلم أو مجوسى، هذا هو المذهب والمنصوص وبه قطع الأصحاب فى جميع الطرق ، إلا ما شذ به صاحبا العدة والبيان فحكيا وجها أنه يحل ما قتله جارحة المجوسى ، وهذا غلط ظاهر ، إلا أن بعض أصحابنا حكى وجها فى حل مناكحة المجوسى وذبيحته بناء على أن لهم كتابا ، فعلى هذا الوجه يحل صيده كذكاته ، ولعل هذا القائل أراد هذا الوجه ، وكيف كان ، فالصواب أنه لا يحل صيده مطلقا ، ولو اشترك المسلم والمجوسى فى إرسال كلب أو سهم على الصيد ، واشترك كلباهما فى قتله لم يحل ، لما ذكره المصنف .

وإن رميا سهمين أو أرسلا كلبين فسبق كلب المسلم أو سهمه فقتل الصيد أو أنهاه إلى حركة المذبوح حل ، ولا أثر لوقوع سهم المجوسى أو كلبه بعد ذلك فيه ، كما لو ذبح مسلم شاة ثم قدها مجوسى ، وإن سبق ما أرسله المجوسى أو جرحا معا أو مرتبا ، ولم يذفف واحد منهما ، فهلك بهما ، أو لم يعلم أيهما قتله ، لم يحل بلا خلاف ، قال الرويانى : متى اشتركا فى إمساكه وعقره أو فى أحدهما ، وانفرد واحد بالآخر ، أو انفرد كل واحد منهما بأحدهما فهو حرام ولو كان للمسلم كلبان معلم وغيره أو معلمان أرسل أحدهما وذهب الآخر بلا إرسال فقتلا صيدا أو وجد مع كلبه كلبا آخر ، ولم يعلم أيهما القاتل فهو كاسترسال كلبى المسلم والمجوسى ، ولو تقرب الصيد من كلب المسلم فعارضه كلب المجوسى فرده عليه فقتله كلب المسلم حل ، كما لو ذبح مسلم شاة أمسكها مجوسى ،

(١) يمكن أن تكون هذه المسألة الخاصة بالمرتد والوثنى والمجوسى وكلب واحد منهم هى « المسألة الثانية » . ( ط )

ولو جرحه مسلم أولا ثم قتله مجوسى ، أو جرحه جرحا غير مذفف ومات بالجرحين فحرام ، وإن كان المسلم قد أثخنه بجراحته فقد ملكه ، ويلزم المجوسى قيمته له ، لأنه أتلفه فجعله ميتة ؛ ولا خلاف عندنا أنه يحل ما اصطاده المسلم بكلب المجوسى ، كما لو ذبح بسكينته أو رمى بسهمه أو قوسه والله أعلم .

( المسألة الثالثة ) أرسل المسلم جارحة غير معلمة فقتل الصيد لم يحل بالإجماع وقد سبق بيانه قريبا ، وذكرنا هناك أنه لو جرحه وأدرك فيه حياة مستقرة فذكاه حل ، وإلا فلا .

( الرابعة ) لو استرسل المعلم بغير إرسال فقتل الصيد لم يحل ، لما ذكره المصنف ، قال أصحابنا : فلو أكل من هذا الصيد لم يقدح ذلك فى كونه معلما بلا خلاف ؛ وإنما يقدح فى الأكل على أصح القولين إذا أرسله صاحبه ( أما ) إذا استرسل فزجره صاحبه فانزجر ووقف ثم أغراه فاسترسل وقتل الصيد فيحل بلا خلاف ، وإن لم ينزجر ومضى لوجهه لم يحل ؛ سواء زاد عدْوه وحدته أم لا ، ولو لم يزجره بل أغراه ، فان لم يزد عدوه فحرام قطعا ، وكذا إن زاد على أصح الوجهين ، وبه قطع أبو حامد وابن الصباغ ، فان كان الإغراء وزيادة العدو بعد ما زجره فلم ينزجر فطريقان ( قطع ) العراقيون بالتحريم ( وقال ) الخراسانيون : فيه وجهان مرتبان على الوجهين السابقين وأولى بالتحريم ولو أرسل مسلم كلبا وأغراه مجوسى فازداد عدوه ( فإن قلنا ) فى الصورة السابقة لا ينقطع حكم الاسترسال ولا يؤثر الإغراء حل هنا ولا أثر لإغراء المجوسى . وإن قطعناه وأحلنا على الإغراء لم يحل هذا . هكذا قاله الجمهور وقطع البغوى بالتحريم واختاره القاضى أبو الطيب لأنه قطع للأول أو مشاركة وكلاهما يحرمه .

ولو أرسل مجوسى كلبا فأغراه مسلم فازداد عدوه فوجهان بناء على عكس ما سبق ومن الأصحاب من قطع هنا بالتحريم . ولو أرسل مسلم

كلبا فزجره فضولى فانزجر ثم أغراه فاسترسل وأخذ صيدا فلمن يكون الصيد ؟ فيه وجهان ( أصحهما ) للفضولى ( والثانى ) للمالك كالوجهين فيمن غصب كلبا فاصطاد به ولو زجره فلم ينزجر فأغراه أو لم يزجره بل أغراه وزاد عدوه وقلنا : الصيد للغاصب خرج على خلاف فى الإغراء هل يقطع حكم الابتداء أم لا ؟ ( إن قلنا ) لا وهو الأصح فالصيد لصاحب الكلب وإلا فللغاصب الفضولى . قال إمام الحرمين : ولا يمنع تخريج وجه باشتراكهما والله أعلم .

( الخامسة ) إذا لم يجرح الكلب الصيد بل قتله بثقله وصدمته فقولان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما ( أصحهما ) عند الأصحاب أنه يحل ( والثانى ) لا يحل ( وأما ) إذا كد الجارحة الصيد حتى أتعبه فوقع ميتا من التعب فلا يحل قولا واحدا لأنه مات من غير فعل فأشبه المتردية والله أعلم .

**( فــرع )** تستحب التسمية عند إرسال الجارحة أو إرسال السهم على الصيد استحبابا متأكدا كما ذكرنا فى الذكاة ، فان ترك التسمية عمدا أو سهوا حل الصيد بلا خلاف عندنا ، وسبقت المسألة بفروعها وأدلتها ومذاهب العلماء فيها فى باب الأضحية .

**( فــرع )** فى مذاهب العلماء فى صيد الكتابى .

مذهبنا أنه يحل صيد الكتابى كما تحل ذبيحته ، فاذا أرسل جارحة معلما أو سهما فقتل صيدا حل ، وبه قال عطاء وأبو حنيفة والليث والأوزاعى وأحمد وابن المنذر وداود وجمهور العلماء . وقال مالك : لا يحل صيده وتحل ذبيحته ، وهذا ضعيف .

**( فــرع )** فى صيد المجوسى بكلبه المعلم وسهمه .

مذهبنا أنه حرام ، قال ابن المنذر : وبه قال جمهور العلماء ، منهم عطاء وسعيد بن جبير والنخعي ومالك والليث والثوري وأبو حنيفة وأحمد وإسحق وغيرهم ، قال ابن المنذر : وقال أبو ثور : فيهم قولان ( أحدهما ) كقول الجمهور ( والثاني ) تحل ذبائحهم ولهم كتاب .

( فـرع ) في مذاهبهم في الكلب المعلم يسترسل من غير إرسال فيقتل الصيد .

قد ذكرنا أن مذهبنا أنه حرام ، سواء كان صاحبه خرج به للاصطياد أم لا ، وبه قال ربيعة ومالك وأبو حنيفة وأبو ثور وابن المنذر ، قال العبدري : هو قول الفقهاء كافة قال : وقال الأصم : يحل ، قال ابن المنذر وقال عطاء والأوزاعي : يؤكل إن كان إخراجه للصيد ، والله أعلم .

( فـرع ) في مذاهبهم فيما إذا أرسل مسلم كلبه المعلم على صيد رده عليه كلب أرسله مجوسي فقتله كلب المسلم ، فمذهبنا أنه حلال ، وبه قال مالك وأحمد وداود ، وقال أبو حنيفة : حرام لاشتراكهما ، دليلنا أن نفس القتل لا شركة فيه ، بل هو مضاف إلى كلب المسلم فأشبه ما إذا أمسك المجوسي حيوانا فذبحه مسلم ، ورمى المسلم سهما ورمى المجوسي سهما فرده سهم المجوسي ولم يصبه ، وأصابه سهم المسلم فقتله ، فانه يحل بالاتفاق .

( فـرع ) في مذاهبهم فيما إذا استرسل الكلب بنفسه فأغراه صاحبه فزاد في عدوه . قد ذكرنا أن الصحيح عندنا أنه لا يحل ما قتله . قال أبو حنيفة وأحمد : يحل وعن أبي حنيفة روايتان كالمذهبين .

( فـرع ) إذا قتل الكلب الصيد بثقله من غير جرح فهو حلال عندنا على الأصح كما سبق . وقال مالك وأبو حنيفة وأحمد والمزني : حرام .

( فــرع ) فى مذاهبهم فيما إذا أرسل كلبه المعلم على صيد فوجد معه كلبا آخر والصيد قتيل ، ولا يعلم القاتل ، أو علم أنهما اشتركا فى قتله ، فمذهبنا ومذهب الجمهور أنه حرام • وممن قال به عطاء والقاسم بن مُخيمرة ومالك وأبو حنيفة وأحمد وأبو ثور ، وحكى ابن المنذر عن الأوزاعى أنهما إذا اشتركا فى قتله وكان الآخر معلمــا حل • دليلنا الحديث المذكور فى الكتاب •

**قال المصنف رحمه الله تعــالى**

**( وإن قتل الكلب الصيد او اكل منه ففيه قولان ( احدهما ) يحل ، لمــا روى ابو ثعلبة قال : قال رسول الله ﷺ : « إذا ارسلت كلبك وذكرت اسم الله تعالى فكل ما امسك عليك ، وإن اكل منه » ( والثانى ) لا يحل ، لمــا روى عدى بن حاتم ان النبى ﷺ قال : « إذا ارسلت كلابك المعلمة وذكرت اسم الله فكل مما أمسكن عليك ، وإن قتلن ، إلا ان ياكل الكلب منه فلا تاكل فإنى اخاف ان يكون إنما امسك على نفسه » وإن شرب من دمه لم يحــرمه قولا واحدا ، لان الدم لا منفعة له فيه ، ولا يمنع الكلب من شربه فلم يحرم وإن كان الجارحة من الطير فاكل من الصيد فهو كالكلب ، وفيه قولان ، وقال المــزنى : اكل الطير لا يحرم واكل الكلب يحرم ، لان الطير لا يضرب على الاكل ، والكلب يضرب ، وهذا لا يصح ، لانه يمكن ان يعلّم الطير ترك الأكل كما يعلم الكلب وإن اختلفا فى الضرب ) •**

**( الشرح )** حديث أبى ثعلبة رواه أبو داود ، وإسناده حسن ، وحديث عدى بن حاتم رواه البخارى ومسلم من طرق ، وروى أبو داود فى سننه باسناد حسن عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده ( أن أعرابيا يقــال له أبو ثعلبة قال : يا رسول الله إن لى كلابا مكلبة فأفتنى فى صيدها ، قال : « فكل مما أمسكن عليك ، قال : وإن أكل منه ؟ قال : وإن أكل منه » ) قال البيهقى : حديث أبى ثعلبة مخرج فى الصحيحين من غير ذكر الأكل ، وحديث عدى فى النهى عنه إذا أكل أصح من رواية أبى داود فى الأكل وأصح من حديث عمرو بن شعيب •

**( أما الاحكام )** : فقال أصحابنا : إذا ثبت كون الكلب أو غيره من جوارح السباع معلمًا ثم أكل من صيد قبل قتله أو بعده فى موضعه ، ففى حل ذلك الصيد قولان مشهوران ، ذكرهما المصنف بدليلهما (أصحهما) عند الأصحاب تحريمه ( والثانى ) إباحته ، قال إمام الحرمين : وددت لو فرق فارق بين أن ينكف زمانا ثم يأكل وبين أن يأكل بنفس الأخذ قال : لكن لم يتعرضوا له . هذا كلام الأصحاب وهذا الذى تمناه الإمام قد ذكره الأصحاب ، وهو مشهور ، صرح به جماعة من الأصحاب ، قال صاحب البيان : إذا أكل من الصيد نظرت ــ فان قتله ثم مضى عن الصيد ، ثم رجع إليه ، فأكل منه ــ لم يحرم قولا واحدا وإن أكل منه عقب قتله ففيه قولان هذا لفظه وقال صاحب الشامل : إذا أكل منه عقب القتل ففيه قولان .

وقال الجرجانى فى التحرير : إن أكل الكلب من الصيد غير متصل بالعقر حل ، وإن أكله متصلا بالعقر فعلى قولين . وقال الدارمى : إن أكل منه فقولان سواء أكل قبل قتله أو بعده قال : وقيل : بعد القتل يحل قولا واحدا قال : فان تركه ثم أكل منه بعد وقت حل ، وقيل إن أكل منه فى الحياة لم يحل قولا واحدا ، وإن أكل بعد قتله فقولان . هذا كلام الدارمى ، وهذا الذى قالوه متفق فى المعنى ، وحاصله أن القولين مخصوصان بما أكل منه عقب العقر ، فان أكل منه بعد طول الفصل فهو حلال بلا خلاف سواء أكل من غير مفارقة موضعه أم بعد مفارقته ورجوعه والله تعالى أعلم .

واعلم أن هذين القولين مشهوران كما ذكرنا ، قال أصحابنا : نص فى القديم على الإباحة ، وتردد قوله فى الجديد ، وقال الشيخ أبو حامد وجماعة : نص فى القديم على الإباحة وفى الجديد على التحريم جزما ، والصحيح الذى قاله المحققون ، ويجمع به بين كلام الجميع أنه نص فى القديم على الإباحة ، وردد قوله فى الجديد ثم مال فيه إلى التحريم ، وقوله

فأفتى به فحصل قولان ، ولا فرق بين أكله قبل القتل أو عقبه ، هكذا صرح به الجمهور . وذكرنا عن الدارمى طريقين آخرين كما سبق فحصل ثلاث طرق ( المذهب ) طرد قولين مطلقا ( والثانى ) إن أكل قبل القتل حرم ، وإن أكل بعده فقولان ( والثالث ) إن أكل بعد القتل حل ، وإن أكل قبله فقولان ، ثم الصحيح من القولين عند جماهير الأصحاب التحريم ، هكذا صرح بتصحيحهما المحاملى والقاضى أبو الطيب والبغوى والرافعى وخلائق لا يحصون ، ونقل القاضى أبو الطيب فى المجرد عن أصحابنا أجمعين أنهم صححوه وقطع به سليم الرازى وآخرون من أصحاب المختصرات وشذ عنهم الجرجانى فى التحرير فقال : الأصح أنه حلال والصواب تصحيح التحريم ، والله تعالى أعلم .

واحتج من قال بالإباحة بحديث أبى ثعلبة ، وأجاب عن حديث عدى بأنه محمول على كراهة التنزيه ، واحتج من قال بالتحريم بقوله تعالى ( فكلوا مما أمسكن عليكم [1] ) فاذا أكل منه لم يتيقن أنه أمسك علينا ، ولم يحل لنا إلا ما تيقنا أنه أمسك علينا بحديث عدى قالوا : وهو أصح ، لأنه مشهور فى الصحيحين وغيرهما من طرق متكاثرات ، وحديث أبى ثعلبة لا يقارنه فى الصحة ، وإن كان حسنا ، وتأوله بعض أصحابنا على ما إذا قتل الصيد وفارقه ، ثم عاد فأكل منه فهذا لا يضر كما ذكرنا ، وتأوله الخطابى فى معالم السنن على أن المراد وإن أكل من الصيود الماضية قبل هذا ــ يعنى إذا كان قد صار بعد ذلك معلما وهذا تأويل ضعيف ، والله أعلم .

هذا كله فى جوارح السباع ، كالكلب والفهد والنمر وغيرها ( فأما ) جوارح الطير فقد نص الشافعى رحمه الله أنها كالسباع على القولين ،

---

(1) من الآية ٤ من سورة المائدة .

وللأصحاب طريقان ( أصحهما ) وبه قطع جمهورهم أنهـا على القولين كالسباع ، وهذا موافق للنص ( والثانى ) يحل ما أكلت منه قولا واحدا قاله المزنى وأبو على الطبرى فى الإفصاح وآخرون ، وحكاه جمـاعات من المصنفين قال القاضى أبو الطيب : هـذا الطريق غلط مخالف لنص الشافعى ، وقد ذكر المصنف دليل الطريقين فى الكتاب ، والله سبحانه أعلم •

( فـرع ) قال أصحابنا : وإذا قلنـا بتحريم الصـيد الذى أكل ، واشترط استئناف التعليم لفساد التعليم الأول ، قال أصحابنا : ولا ينعطف التحريم على ما اصطاده قبل الأكل • وهذا لا خلاف فيـه عندنا ، واتفق أصحابنا على التصريح بأنه لا خلاف فيه عندنا• قال أصحابنا الخراسانيون : ولو تكرر أكله من الصيود بعد ذلك وصار الأكل عادة له حرم الذى أكل منه آخرا ، بلا خلاف ، وفى تحريم باقى الصيود الذى أكل منه قبل الأخير وجهان مشهوران عندهم ( أصحهما ) التحريم ، قال البغوى : إذا قلنا : لا يحرم ما أكل منه ، فلو تكرر ذلك منه بأن أكل من الصيد الثانى حرم الثانى قطعا ، وفى الأول الوجهان ، ولو لم يأكل من الثانى فأكل من الثالث حرم الثالث ، وفيما قبله الوجهان ، قال الرافعى • وهذا ذهاب من البغوى إلى أن الأكل مرتين يخرجه عن كونه معلما ، وقد ذكرنا خلافا فى تكرر الصفات التى يصير بها معلما ، قال : ويجوز أن يفرق بينهما بأن أثر التعليم فى الحل وأثر الأكل فى التحريم ، فعملنا بالاحتياط فيهما ، فلهذا لو عرفنا كونه معلما لم ينعطف الحل على ما سـبق من صيوده بلا خلاف ، وفى انعطاف التحريم الخلاف المذكور والله أعلم •

( فـرع ) لو لعق الكلب دم الصيد ولم يأكل من لحمـه شيئا حل لحمه ، هذا هو الصواب ، نص عليه الشـافعى ، وقطع به الأصحاب فى جميع الطرق ، وشذ إمام الحرمين والغزالى فى البسيط فحكيا وجها فى

تحريمه وهو غلط ، ولو أكل كلب حشوة الصيد فطريقان حكاهما البغوى وغيره ( أصحهما ) على قولين كاللحم ( والثانى ) القطع بالحل لأنها غير مقصودة فأشبهت الدم •

( فــرع ) قال الرافعى : لو لم يسترسل الكلب عند الإرسال أو لم ينزجر عند الزجر ، فينبغى أن يكون فى تحريم الصيد وخروجه عن كونه معلما الخلاف المذكور فيما إذا أكل •

( فــرع ) قال القفال : لو أراد الصائد أن يأخذ الصيد من الـكلب فامتنع وصار يقاتل دونه ، فهو كالأكل ، والله أعلم •

( فــرع ) فى مذاهب العلماء فى الصيد الذى تقتــله الجارحة من السباع ، كالكلب والفهد والنمر ويأكل منه ، قد ذكرنا أن الأصح فى مذهبنا تحريمه ، وبه قال أكثر العلماء ، حكاه ابن المنذر عن ابن عباس وأبى هريرة وعطاء وسعيد بن جبير والشعبى والنخعى وعكرمة وقتــادة والشافعى وأبى حنيفة وأصحابه وأحمد وإسحق وأبى ثور ، قال : وبه أقول ، وهو مذهب الحسن البصرى وداود ، وقالت طائفة بإباحته ، حكاه ابن المنذر عن سعد بن أبى وقاص وسلمان الفارسى وابن عمر ومالك •

( وأما ) إذا أكلت منه جارحة الطير كالصقور ، فالأصح عندنا تحريمه كما سبق ، ولا أعلم أحدا وافقنا عليه ، بل جماهير [1] على إباحته ، حكاه ابن المنذر عن ابن عباس والنخعى وحماد بن أبى سليمان والثورى وأبى حنيفة وأصحابه وهو مذهب الشافعى ومالك وأحمد والمزنى وغيرهم ، والله أعلم •

( وأما ) الصيود المــاضية قبل الأكل فلا تحرم عندنا بلا خلاف كما

---

(١) بياض بالأصل ولعله : العلماء .                (ط)

سبق ، وبه قال مالك وأحمد وأبو يوسف ومحمد وداود والجمهور ، وقال أبو حنيفة : يحرم جميع ما صاده قبل ذلك ، وادعى أنه تبين عدم تعليمه ( وأما ) إذا شرب الكلب من دم الصيد فلا يحرم عندنا ، وبه قال العلماء كافة إلا ما حكاه ابن المنذر عن الشعبى والثورى أنهما كرها أكله وليس بشىء .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( إذا أدخل الكلب ظفره او نابه فى الصيد نجس ، وهل يجب غسله ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) يجب غسله سبعا إحداهن بالتراب ، قياسا على غير الصيد ( والثانى ) لا يجب ، لانا لو اوجبنا ذلك الزمناه ان يغسل جميعه ، لان الناب إذا لاقى جزءا من الدم نجس ذلك الجزء ونجس كل ما لاقاه إلى ان ينجس جميع بدنه وغسل جميعه يشق فسقط كتم البراغيث ) .**

( **الشرح** ) قوله : إذا أدخل الكلب ظفره أو نابه فى الصيد نجس ، يعنى الموضع الذى أدخل فيه لأكل الصيد . واعلم أن الشافعى رحمه الله قال : إذا أدخل ظفره أو نابه نجس ، واقتصر على هذا ، ولم يذكر الغسل ( فمن ) الأصحاب من قال : أراد به ( نجس ) لا يجب غسله للمشقة ، بل يعفى عنه ، ولهذا لم يذكر الغسل ( ومنهم ) من قال : أراد به نجس يجب غسله ، فذكر النجاسة واستغنى بذلك عن ذكر الغسل ، لأنه متى ثبتت النجاسة وجب الغسل ، فحذف ذكره للعلم به ، وللاصحاب فى المسألة ثلاث طرق .

( أحدها ) أن موضع الظفر والناب نجس قطعا ، وفى وجوب غسله وتعفيره خلاف سنذكره إن شاء الله تعالى ، وهذه طريقة المصنف وجمهور الأصحاب من العراقيين والخراسانيين ، وهو المنصوص .

( والطريق الثانى ) حكاه صاحب الإبانة وآخرون ، فى نجاسته قولان

( أحدهما ) نجس ، وفى وجوب الغسل والتعفير الخلاف ( والثانى ) أنه طاهر لقول الله تعالى : ( فكلوا مما أمسكن عليكم[1] ) ولم يأمر بغسله مع أنه لا ينفك عنه غالبا أو دائما ، ولهذا لم يذكره النبى ﷺ مع ذكره للأحاديث الواردة فيه ، مع تكرار سؤاله ﷺ عن ذلك .

( والطريق الثالث ) إن أصاب الكلب غير العروق فحكمه ما ذكرنا ، وإن أصاب عرقا نضاحا بالدم سرى حكم النجاسة إلى جميع الصيد وحرم أكله ، حكاه إمام الحرمين قال : وهذا غلط ، لأن النجاسة إذا اتصلت بالدم فالعرق وعاء حاجز بينه وبين اللحم ، ثم الدم إذا كان يفور امتنع غوص النجاسة فيه ، كالماء المتصعد من فوارة إذا وقعت نجاسة فى أعلاه لم ينجس ما تحته إذا قلنا بالمذهب إنه نجس ، ولا يحرم أكله ، ففيه أربعة أوجه ( أصحها ) عند الأصحاب وهو ظاهر نص الشافعى أنه نجس يجب غسله سبع مرات إحداهن بالتراب ، ويطهر حينئذ ويؤكل ، وإنما يجب غسل موضع الظفر والناب وغيرهما مما مسه الكلب دون ما لم يمسه مع الرفق به .

( والوجه الثانى ) أنه يعفى عنه فلا يجب غسله أصلا ، مع أنه نجس ، ويحل أكله وقد ذكر المصنف هذين الوجهين وهما مشهوران ( والثالث ) أنه يجب غسله مرة واحدة بالماء من غير تراب ، لأن ما زاد على ذلك فيه مشقة وحرج ، حكاه صاحبا الفروع والبيان ( والرابع ) أنه لا يطهر بالغسل . بل يجب تقوير ذلك الموضع وطرحه ، لأنه تشرب لعابه فلا يتخلله الماء ، وهذا الوجه مشهور فى كتب الخراسانيين . ولم يذكره العراقيون، بل صرحوا بأنه لا يشترط هذا بلا خلاف كما أشار إليه المصنف ، وكيف كان فهو وجه باطل لا أصل له فى الأحاديث ولا فى القياس ، قال إمام

---

(1) من الآية ٤ من سورة المائدة .

الحرمين : والقائل بهذا الوجه يطرد ما ذكره فى كل لحم وما فى معناه إذا عضه الكلب ، بخلاف ما يناله لعابه بغير عض .

هذا مختصر متفرقات كلام الأصحاب فى المسألة ، فاذا أردت ضبطه مختصرا ( قلت ) فيه ستة أوجه ( أصحها ) يجب غسله سبعا إحداهن بالتراب ( والثانى ) يجب غسله مرة ( والثالث ) أنه نجس يعفى عنه ، لا يجب غسله ( والرابع ) أنه طاهر ( والخامس ) يجب قطع ذلك الموضع ولا يطهر بالغسل ( والسادس ) إن أصاب عرقا نضاحا بالدم حرم جميعه ولا طريق إلى أكله ، والله أعلم .

( فرع ) قد ذكرنا أن المشهور من مذهبنا أنه يجب غسل موضع ظفر الكلب ونابه سبع مرات إحداهن بالتراب .

( فرع ) لو غصب عبدا فاصطاد فالصيد لمالكه ، ولو غصب شبكة أو قوسا واصطاد به فالصيد للغاصب ، وعليه أجرة مثلهما ، ولو غصب كلبا أو صقرا أو غيرهما من الجوارح ففى صيده وجهان (أصحهما) للغاصب ( والثانى ) لصاحب الجارحة ( فان قلنا ) للغاصب فعليه أجرته إن كان مما تجوز إجارته ( وإن قلنا ) : لصاحبه ، فعلى الغاصب ما نقص من الأجرة ، وهكذا حكم العبد ، والله أعلم .

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ويجوز الصيد بالرمى ، لما روى أبو ثعلبة الخشنى قال قلت : «يا رسول الله إنا نكون فى أرض صيد فيصيب أحدنا بقوسه الصيد ، ويبعث كلبه المعلم ، فمنه ما ندرك ذكاته ، ومنه مالا ندرك ذكاته ، فقال ﷺ : ما ردت عليك قوسك فكل ، وما أمسك كلبك المعلم فكل » وإن رماه بمحدد كالسيف والنشاب والمروة المحددة وأصابه بحده فقتله حل، وإن رمى بما لا حد له كالبندق والدبوس أو بما له حد فأصابه بغير حده فقتله لم يحل لما روى عدى بن حاتم قال: «سألت**

**رسول الله ﷺ عن صيد المعراض قال : إذا اصبت بحده فكل ، وإذا أصبت بعرضه فلا تاكل فإنه وقيذ » وإن رماه بسهم لا يبلغ الصيد ، وأعانه الريح حتى بلغه فقتله ، حل أكله ، لأنه لا يمكن حفظ الرمى من الريح فعفى عنه . وإن رمى بسهم فأصاب الأرض ، ثم ازدلف فأصاب الصيد فقتله ، ففيه وجهان بناء على القولين فيمن رمى إلى الفرض فى المسابقة ، فوقع السهم دون الفرض ، ثم ازدلف وبلغ الفرض ، وإن رمى طائرا فوقع على الأرض فمات حل أكله ، لأنه لا يمكن حفظه من الوقوع على الأرض ، وإن وقع فى ماء فمات أو على حائط او جبل فتردى منه ومات ، لم يحل ، لما روى عدى بن حاتم أن رسول الله ﷺ قال: « إذا رميت بسهمك فاذكر اسم الله ، فإن وجدته ميتا فكل إلا أن تجده قد وقع فى الماء فمات ، فإنك لا تدرى الماء قتله او سهمك ؟ » ) .**

( **الشرح** ) حديث أبى ثعلبة رضى الله عنه رواه البخارى ومسلم بمعناه قال قلت : « يا رسول الله أنا بأرض صيد أصيد بقوسى ، أو بكلبى الذى ليس بمعلم ، وبكلبى المعلم ، فما يصلح لى ؟ فقال رسول الله ﷺ : ما صدت بقوسك فذكرت اسم الله عليه فكل . وما صدت بكلبك المعلم فذكرت اسم الله عليه فكل وماصدت بكلبك غير المعلم فأدركت ذكاته فكل » ( وأما ) حديث عدى بن حاتم الأول فرواه البخارى ومسلم . وحديثه الثانى رواه مسلم ، وقوله : المروة المحددة هى ــ بفتح الميم ــ وهى الحجر ــ والمعراض بكسر الميم وإسكان العين المهملة ــ وهو سهم لا ريش له ولا نصل ، وقيل هو حديدة ، وقيل هو خشبة محددة الطرف ، والوقيذ ــ بالقاف والذال المعجمة ــ الموقوذ ، وهو المضروب بالعصا حتى يموت ( وقوله ) : كالبندق والدبوس هى ــ بفتح الدال ــ جمعه دبابيس ، وهو معروف . وأنشد فيه الجوهرى[1] وقال : أظنه معربا وقوله ﷺ : « وإن أصبت بعرضه فلا تأكل » هو بفتح العين ــ أى العرض الذى هو خلاف الطول .

( **اما الاحكام** ) ففيها مسائل ( إحداها ) يجوز الصيد بالرمى بالسهام

---

(١) كذا ولعل ما أنشده لاقيط بن زرارة : « لو سمعوا وقع الدبابيس » . ط

المحددة بالإجماع والأحاديث الصحيحة . فاذا رمى الصيد من هو أهل من مسلم أو كتابى فقتله – فان قتله بحد ما رماه ، كالسهم الذى له نصل محدد ، والسيف والسكين والسنان والحجر المحددة والخشبة المحددة وغير ذلك من المحددات سوى العظم والظفر – حل أكله ، فان أصابه بما لا حد له فقتله كالبندقة والدبوس ، وحجر لا حد له ، وخشبة لا حد لها . أو رماه بمحدود فقتله بعرضه لا بحده . لما ذكر المصنف . وكذا او أصابه بحد عظم أو ظفر لم يحل . لأنه ليس من آلة الذكاة فهو كغير المحدد . قال أصحابنا : وإذا قتله بما لا حد له لم يحل . سواء جرحه به أم لا . حتى لو رمى طائرا ببندقة فقطعت حلقومه ومريئه لم يحل لقوله تعالى . ( والموقوذة ) وهذه منها . قال أصحابنا فاذا رماه بغير محدد أو بمحدد فأصابه بعرضه .

فان أدركه وفيه حياة مستقرة فذكاه حل ، وإن أدركه ميتا أو وفيه حياة غير مستقرة لم يحل . والله أعلم .

( فرع ) لو أرسل كلبا فى عنقه قلادة محددة فجرح الصيد بها حل ، كما لو أرسل سهما . هكذا ذكره البغوى ، قال الرافعى : وقد يفرق بأنه قصد بالسهم الصيد ولم يقصده بالقلادة ، والله أعلم ( قلت ) : الصواب ما ذكره البغوى ، لأن القصد لا يشترط فى الذبح .

( فرع ) لو رشق الحيوان العصا ونحوه ، قال الرويانى : إنه إن كان محددا يمور مور السهم حل ، وإن كان لا يمور إلا مستكرها نظر – إن كان العود خفيفا قريبا من السهم – حل وإن كان ثقيلا لم يحل .

( المسألة الثانية ) لو رمى الصيد بسهم لا يبلغه فأعانته الريح فبلغه بإعانتها ولولاها لم يبلغه فقتله – حل لما ذكره المصنف ، هكذا قطع به

الأصحاب في جميع الطرق ، وكذا نقـله الرافعى عن جميع الأصحاب ، وأبدى إمام الحرمين فيه ترددا ، والمذهب الحل .

( الثالثة ) إذا أصاب السهم الأرض أو الحائط ثم ازدلف وأصاب الصيد ، أو أصاب حجرا فنبا عنه وأصاب الصيد ، أو نفذ فيه إلى الصيد ، أو كان الرامى فى نزع القوس فانقطع الوتر وصـدم إلى فوق ، وارتمى السهم وأصاب الصيد ، ففى حله فى جميع هذه الصور وجهان ، بناء على القولين اللذين ذكرهما المصنف فى المسألة السابقة ( أصحهما ) الحل .

( الرابعة ) قال أصحابنا إذا مات الصيد بسببين محرم ومبيح بأن مات من سهم وبندقية أصاباه من رام أو راميين ، أو أصابه طرف النصل فجرحه ثم أثر فيه عرض السهم فى مروره ومات منهما ، أو رمى إلى صيد سهما فوقع على طرف سطح ثم سقط منه ، أو على جبل فتدهور منه ، أو فى ماء أو على شجرة فتصدم بأغصانها ، أو وقع على محدد من سـكين وغيره ، فهو حرام فى كل هذه الصور بلا خلاف ، لما ذكره المصنف ، ولو جرحه على جبل فتدحرج منه من جنب إلى جنب ومات حل بلا خلاف ، ولا يضر ذلك التدحرج ، لأنه لا يؤثر فى التلف بخلاف التدهور . ولو أصاب السهم الطائر فى الهواء فوقع على الأرض ومات حل بلا خلاف ، سواء مات قبل وصوله الأرض أو بعده ، لأنه لابد من الوقوع ، فعفى عنه كما لو كان الصيد قائما ووقع على جنبه وانصدم بالأرض فمات فانه يحل ، ولو زحف قليلا بعد إصـابة السهم ومات . فهو كالوقوع على الأرض فيحل قطعا .

ولو لم يجرحه السهم فى الهواء ، بل كسر جناحه فوقع ومات فهو حرام بلا خلاف ، لأنه لم يصبه بجرح يحال الهلاك عليه ، ولو جرحه جرحا لا يؤثر مثله ، لكن عطل جناحه فوقع ومات فهو حرام ، ولو جرحه السهم

فى الهواء جرحا ثقيلا فوقع فى بئر ومات نظر إن كان فيها ماء فهو حرام كما سبق وإلا فهو حلال • وقعر البئر كالأرض ، والمراد إذا لم يصدمه جدار البئر ، ولو كان الطائر على شجرة فأصابه السهم فوقع على الأرض فمات فهو حلال ، وإن وقع على غصن ثم سقط على الأرض فهو حلال ، قال أصحابنا ، وليس الانصدام بالأغصان أو بأحرف الجبل عند التدهور من أعلاه ، كالانصدام بالأرض ، لأن الانصدام بالأغصان والأحرف والتدهور ليس بلازم ولا غالب ، فلا تدعو الحاجة إليه ، فلم يعف عنه ، والانصدام بالأرض لازم لابد منه فعفى عنه ، ولإمام الحرمين احتمال فى الصورتين لكثرة وقوع الطير على البحر • والانصدام بطرف الجبل إذا كان الصيد فيه والمذهب الأول والله أعلم •

( أما ) إذا رمى طيرا فان كان على وجه الماء فأصابه ومات حل ، ويكون الماء له كالأرض لغيره ، وإن كان خارج الماء ووقع فى الماء بعد إصابة السهم ففى حله وجهان ، حكاهما صاحب الحاوى وغيره • وقطع البغوى بالتحريم • وفى شرح مختصر الجوينى بالحل فلو كان الطائر فى هواء البحر قال البغوى : إن كان الرامى فى البر لم يحل • وإن كان فى السفينة فى البحر حل •

( فرع ) جميع ما ذكرناه هو فيما إذا لم ينته بتلك الجراحة إلى حركة المذبوح • فان انتهى إليها بقطع الحلقوم والمرىء أو أصاب كبده ، أو أخرج حشوته • أو غير ذلك • فهو حلال • وقد تجب ذكاته ولا أثر لما يعرض بعد ذلك من وقوعه فى الماء وتدهوره من الجبل • وعلى أغصان الشجرة وجدران البئر وغير ذلك مما سبق • والله تعالى أعلم •

( فرع ) لو أرسل سهمين على صيد فقتلاه • فان أصاباه معا فهو حلال • وإن أصابه أحدهما بعد الآخر بطرف ــ فان أزمنه الأول ولم تصب الثانى المذبح لم يحل وإن أصاب المذبح حل • فان لم يزمه الأول وقتله

الثانى حل • وكذا لو أرسل كلبين فأزمنه الأول وقتله الثانى لم يحل • وسواء قطع المذبح أم لا • ولو أرسل كلبا وسهما فان أزمنه السهم ثم أصابه الكلب لم يحل • وإن أزمنه الكلب ثم أصاب السهم المذبح حل • والله أعلم •

**( فرع )** فى مذاهب العلماء إذا رمى طائرا بسهم فأصابه فوقع على الأرض ميتا أو حيا ثم مات فى الحال فهو حلال عندنا ، وبه قال أبو حنيفة وأحمد وأبو ثور ، وقال مالك يحل فى الصورة الأولى دون الثانية ، حكى ابن المنذر عنه رواية كمذهبنا ، وهى رواية ابن وهب ، واتفقوا هم وغيرهم على أنه إذا سقط الصيد فالمجروح جراحة غير مذففة فى الماء ومات لا يحل ، للحديث الصحيح السابق •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وإن رمى صيدا او ارسل عليه كلبا فعقره ، ولم يقتله ـ نظرت فإن ادركه ولم يبق فيه حياة مستقرة ، بأن شق جوفه وخرجت الحشوة ، او اصاب العقر مقتلا ـ فالمستحب ان يمر السكين على الحلق ليريحه ، فإن لم يفعل حتى مات حل ، لان العقر قد ذبحه ، وإنما بقيت فيه حركة المذبوح ، وإن كانت فيه حياة مستقرة ولكن لم يبق من الزمان ما يتمكن فيه من ذبحه حل ، وإن بقى من الزمان ما يتمكن فيه من ذبحه فلم يذبحه او لم يكن معه ما يذبحه به فمات لم يحل ، لما روى ابو ثعلبة الخشنى ان النبى ﷺ قال : « ما رد عليك كلبك المكلب وذكرت اسم الله عليه وأدركت ذكاته فذكه [ وكل ] وإن لم تدرك ذكاته فلا تأكل [ وإن رد عليك كلب غنمك فذكرت اسم الله عليه وأدركت ذكاته فذكه وإن لم تدرك ذكاته فلا تأكله(١) ] وما ردت عليك يدك وذكرت اسم الله وادركت ذكاته فذكه ، وإن لم تدرك ذكاته فكله » وإن عقره الكلب او السهم وغاب عنه ثم وجده ميتا ، والعقر مما يجوز أن يموت منه ، ويجوز ان لا يموت منه ، فقد قال الشافعى رحمه الله : لا يحل إلا ان يكون خبر(٢) فلا راى ( فمن )**

---

(١) كل ما بين القوسين ساقط من ش وق •

(٢) بناء على قاعدته المذهبية رضى الله عنه : اذا صح الحديث فهو مذهبى فهو يؤيد الحكم بعدم الحل ثم يذعن للخبر اذا خالفه ولا يذعن للرأى فاللهم اهدنا صراطهم المستقيم • ( ط )

**أصحابنا من قال : فيه قولان ( احدهما ) يحل ، لما روى عدى بن حاتم قال : ( قلت : يا رسول الله إنى ارمى الصيد فاطلبه فلا اجده إلا بعد ليلة قال : إذا رايت سهمك فيه ولم يأكل منه سبع فكل ) ولأن الظاهر انه مات منه لانه لم يعرف سبب سواه ( والثانى ) انه لا يحل لما روى زياد بن ابى مريم قال « جاء رجل إلى النبى ﷺ فقال : إنى رميت صيدا ثم تغيب فوجدته ميتا ، فقال رسول الله ﷺ : هوام الأرض كثيرة ولم يامره بأكله » ( ومنهم ) من قال : يؤكل ، قولا واحدا ، لانه قال : لا يؤكل إذا لم يكن خبر ، وقد ثبت الخبر انه امر باكله ) .**

( **الشرح** ) حديث أبى ثعلبة رواه البخارى ومسلم مختصرا ، وسبق بيان لفظه قريبا ، وحديث عدى رواه البخارى ومسلم ولفظه : « فإن وجدته بعد ليلة أو ليلتين فلم تجد فيه أثرا غير أثر سهمك فشئت أن تأكل منه فكل » هكذا رواه البخارى ومسلم من رواية عدى بن حاتم ، وعن أبى ثعلبة قال : قال رسول الله ﷺ : « **إذا رميت سهمك فغاب ثلاث ليال فأدركته فكل ما لم ينتن** » رواه مسلم ، قال أصحابنا : النهى عن أكله إذا أتتن للتنزيه لا للتحريم وأما حديث زياد بن أبى مريم فغريب ، وزياد هذا تابعى والحديث مرسل . وهو زياد بن أبى مريم القرشى الأموى مولى عثمان بن عفان رضى الله عنهما .

( واعلم ) أنه لم يثبت عن النبى ﷺ فى النهى عن أكل الصيد ـ الذى جرحه ثم غاب عنه ولم يجد أثر سبب آخر ـ شىء . وإنما جاء فيه أحاديث ضعيفة . وفيه أثر عن ابن عباس فيه نظر ( فمن ) الأحاديث حديث عطاء ابن السائب عن عامر ـ يعنى الشعبى ـ « أن أعرابيا أهدى لرسول الله ﷺ ظبيا فقال : من أين أصبت هذا ؟ فقال : « رميته أمس فطلبته فأعجزنى حتى أدركنى المساء ، فرجعت فلما أصبحت اتبعت أثره فوجدته فى غار أو فى أحجار ، وهذا مشقصى فيه أعرفه . قال : بات عنك ليلة ، ولا آمن أن تكون هامة أعانتك عليه ، لا حاجة لى فيه » رواه أبو داود فى المراسيل فهو مرسل ضعيف . وعطاء بن السائب ضعيف وعن أبى رزين قال : « جاء

رجل إلى النبي ﷺ بصيد فقال : إني رميته من الليل فأعياني ، ووجدت سهمي فيه من الغد ، وقد عرفت سهمي فقال : الليل خلق من خلق الله عز وجل عظيم ، لعله أعانك عليه شيء ، انبذها عنك » رواه أبو داود في المراسيل .

قال البيهقي : أبو رزين هذا اسمه مسعود مولى شقيق بن سلمة ، وهو تابعي والحديث مرسل ، قاله البخاري .

وأما الأثر عن ابن عباس فرواه البيهقي باسناد فيه رجل مستور أو مجهول غير ميمون بن مهران ، قال : « أتى أعرابي إلى ابن عباس وأنا عنده فقال : إني أرمي الصيد فأصمي وأنمي ، فكيف ترى ؟ فقال ابن عباس : كل ما أصميت ودع ما أنميته » قال الشافعي : ما أصميت ما قتلته الكلاب وأنت تراه ، وما أنميت ما غاب عنك مقتله ، والله أعلم .

**( أما الأحكام )** ففيها مسألتان :

( إحداهما ) إذا أرسل سهما أو نحوه أو جارحة معلمة من كلب أو غيره على صيد فأصابه ثم أدركه المرسل حيا نظر — إن لم يبق فيه حياة مستقرة بأن كان قد قطع حلقومه ومريئه أو أخافه أو خرق أمعاءه أو أخرج حشوته — استحب إمرار السكين على حلقه ليريحه فان لم يفعل وتركه حتى مات حل بلا خلاف ونقلوا فيه إجماع المسلمين كما ذكره المصنف ، وكما لو ذبح شاة فاضطربت أو عدت . أما إذا بقيت فيه حياة مستقرة فله حالان ( أحدهما ) أن يتعذر ذبحه بغير تقصير من صائده حتى يموت فيحل أيضا للعذر ويستدل له أيضا بما ثبت في صحيح مسلم أن النبي ﷺ قال لعدي بن حاتم : « ما أمسك عليك كلبك ولم يأكل منه فكل فان ذكاته أخذه » ( والثاني ) أن لا يتعذر ذبحه فيتركه حتى يموت ، أو يتعذر بتقصيره فيموت فهو حرام ، كما لو تردى بئرا فلم يذبحه حتى مات فإنه حرام .

( فمن ) صور الحال الأول أن يشتغل بأخذ الآلة ، وسل السكين ، فيموت قبل إمكان ذبحه ( ومنها ) أن يمتنع بما فيه من بقية قوة ، ويموت قبل قدرته عليه ( ومنها ) أن لا يجد من الزمان ما يمكن الذبح فيه ( ومن ) صور الحال الثانى أن لا يكون معـه آلة الذبح أو تضيع آلته فلا يحل بلا خلاف ، فلو نشبت السكين فى الغمد فلم يتمكن من إخراجها حتى مات ففيه وجهان ( أصحهما ) وبه قال أكثر الأصحاب أنه حرام ، لتقصيره فى عدم تأمل السكين قبل هذا ( والثانى ) أنه حلال ، وهو قول أبى على ابن أبى هريرة والطبرى ، لأنه معذور ، ولو غصب الآلة فوجهان ( أصحهما ) أنه حرام لأنه عذر نادر ( والثانى ) حلال ، لأنه معذور ، كمن حال بينه وبين الصيد سبع حتى مات ، فانه يحل وجها واحدا ، ولو اشتغل بتحديد السكين حتى مات فهو حرام ، لأنه يمكن تحديدها قبل ذلك ، قال الرويانى: ولو اشتغل بطلب المذبح فلم يجـده حتى مات فهو حلال لعدم تقصيره بخلاف تحديد السكين ، ولو كان يمر ظهر السكين على حلقه غلطا فمات فحرام بتقصيره ، ولو رجع الصيد منكسا واحتاج إلى قلبه ليقدر على المذبح فمات أو اشتغل بتوجهه إلى القبلة فمات ، فحلال •

ولو شك بعد موت الصيد هل تمكن من ذكاته فيحرم ؟ أم لم يتمكن فيحل ؟ ففيه قولان لتعارض الأصل ( أصحهما ) أنه حلال ، لأن الأصل عدم الإمكان وعدم التقصير ( والثانى ) التحريم لأن الأصل بقاء الحياة ، وهل يشترط العدو إلى الصيد إذا أصابهم السهم أو الكلب ؟ فيه وجهان حكاهما الخراسانيون ( أحدهما ) نعم لأنه المعتاد فى هذه الحالة ، لكن لا يكلف المبالغة بحيث يناله ضرر ظاهر ( وأصحهما ) لا يشترط ، بل يكفى المشى ، وعلى هذا الصحيح الذى قطع به الصيدلانى والبغوى وغيرهما أنه لو مشى على هينته وأدركه ميتا وكان بحيث لو أسرع لأدركه حيا ، قال إمام الحرمين : عندى أنه لابد من الإسراع ، قلنا : لا ، لأن المـاشى على

هينته خارج عن عادة الطالبين وإذا شرطنا العدو فتركه ، فصار الصيد ميتا ، ولم يدر أمات فى الزمن الذى يسع العدو بحيث لو عدا لم يدركه أم بعده ؟ قال الرافعى : ينبغى أن يكون على القولين السابقين قريبا فى الشك فى التمكن من الذكاة والله تعالى أعلم .

( فرع ) لو رمى صيدا فقده قطعتين متساويتين ، او متفاوتتين ، فهما حلال ، ولو أبان منه بسيف أو غيره عضوا كيد أو رجل نظر — إن أبانه بجراحة مذففة ومات فى الحال — حل العضو وباقى البدن ، وإن لم تكن مذففة وأدركه وذبحه أو جرحه جرحا مذففا فالعضو حرام ، لأنه أبين من حى ، وباقى البدن حلال ، وإن أثبته بالجراحة الأولى فقد صار مقدورا عليه ، فيتعين ذبحه ولا تجزىء سائر الجراحات ، ولو مات من تلك الجراحة بعد مضى زمن ولم يتمكن من ذبحه ، حل باقى البدن . وفى العضو ، وجهان ( أصحهما ) يحرم ، لأنه أبين من حى ، فهو كمن قطع إلية شاة ثم ذبحها ، فانه لا تحل الإلية ( والثانى ) تحل لأن الجرح كالذبح للجملة ، فتبعها العضو ، وإن جرحه جراحة أخرى والحالة هذه — فان كانت مذففة — فالصيد حلال والعضو حرام . وإلا فالصيد حلال أيضا . وفى العضو وجهان ( الصحيح ) أنه حرام ، لأن الإبانة لم تتجرد ذكاة للصيد . والله أعلم .

( المسألة الثانية ) إذا غاب عنه الكلب والصيد . ثم وجده ميتا فوجهان ( الصحيح ) الذى قطع به الأكثرون لا يحل . لاحتمال موته بسبب آخر ولا أثر لتضمخه بدمه ، فربما جرحه الكلب وأصابته جراحة أخرى ( وأما ) إذا جرحه سهمه أو كلبه ثم غاب الصيد عنه ثم وجده ميتا ، فان انتهى بذلك الجرح إلى حركة المذبوح حل ، ولا أثر لغيبته ، وإن لم ينته نظر — إن وجده فى ماء أو وجد عليه أثر صدمة أو جراحة أخرى ونحو ذلك — لم يحل سواء وجد الكلب عليه أم لا ، لأنه لا يعلم كيف هلك ،

وإن لم يكن فيه أثر آخر ففيه ثلاثة طرق ( أحدها ) يحل قطعا ( والثانى ) يحرم قطعا ( وأشهرها ) على قولين ( أصحهما ) عند الجمهور من العراقيين وغيرهم التحريم ( وأصحهما ) عند البغوى والغزالى فى الإحياء الحل ، وهو الصحيح أو الصواب ، لصحة الأحاديث السابقة فيه ، وعدم المعارض الصحيح لها وقد سبق فى كلام المصنف وكلامنا إيضاح دليل الجميع •

( ومن ) قال : بالإباحة يتأول كلام ابن عباس والأحاديث لو صحت فى النهى على التنزيه ( ومن ) قال بالتحريم يتأول أحاديث الإباحة على ما إذا انتهى بالجراحة إلى حركة المذبوح وهو تأويل ضعيف ، قال أصحابنا : وتسمى هذه المسألة مسألة الإيماء والله أعلم •

( فــرع ) فى مذاهب العلماء فيمن جرح الصيد بسهم أو كلب فغاب عنه ثم وجده ميتا • فقد ذكرنا أن المشهور من مذهبنا تحريمه ، وبه قال داود • وقال أصحاب أبى حنيفة : إذا توارى عنه الصيد والكلب ، وهو فى طلبه ، فوجده قد قتله ، حل أكله • وإن ترك الطلب واشتغل بعمل غيره كرهنا أكله • وقال مالك : إن أدركه من يومه أكله فى الكلب والسهم إذا كان فيه أثر جارحة ، وإن غابت عنه لم يؤكل ، وعن أحمد ثلاث روايات ( إحداها ) يؤكل ( والثانى ) يؤكل ما لم يبت عنه ( والثالث ) إن كانت الإصابة موحية حل وإلا فلا •

( فــرع ) إذا رمى الصيد فقده قطعتين فمات فجميعه حلال ، سواء كانت القطعتان سواء أو متفاوتين وبه قال داود ، وهو الأصح عن أحمد • وقال أبو حنيفة : إن كانتا سواء أو كانت التى مع الرأس أقل حل جميعه ، وإن كانت التى مع الرأس أكبر حلت وحرمت الأخرى • وقال مالك : إذا قطع وسطه أو ضرب عنقه حل جميعه ، وإن قطع فخذه حرمت الفخذ وحل الباقى • دليلنا أن ما كان ذكاة لبعضه كان ذكاة لكله كموضع الاتفاق •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وإن نصب احبولة وفيها حديدة فوقع فيها صيد ، فقتلته الحديدة لم يحل لأنه مات بغير فعل من جهة أحد ، فلم يحل ) .**

( الشرح ) قال الشافعي رحمه الله : ولا يؤكل ما قتلته الأحبولة كان فيها سلاح أو لم يكن ، قال أصحابنا : الأحبولة ــ بفتح الهمزة ــ هو ما ينصب للصيد فيعلق به من حبل أو شبكة أو شرك ، ويقال لها أيضا حبالة ــ بكسر الحاء ــ جمعها حبائل ، فإذا وقع فى الأحبولة صيد فمات لم يحل أكله بلا خلاف ، لأنه لم يذكه أحد ، وإنما مات بفعل نفسه ، ولم يوجد من الصائد إلا سبب فهو كمن نصب سكينا فربضت عليها شاة فقطعت حلقها فإنها حرام قطعا ، ولو كان رأس الحبل الذى فى الأحبولة فى يده فجره ومات به الصيد فحرام أيضا ، لأنه من جملة المنخنقة والله أعلم .

( فرع ) هذا الذى ذكرناه من تحريم صيد الأحبولة ونحوها إذا لم يدرك ذكاته هو مذهبنا ومذهب العلماء كافة إلا ما حكاه ابن المنذر عن الحسن البصرى أنه يحل إن كان سمى وقت نصبها .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وإن أرسل سهما على صيد فأصاب غيره فقتله حل أكله لقوله ﷺ لأبى ثعلبة : « ما رد عليك قوسك فكل » ولأنه مات بفعله ، ولم يفقد إلا القصد، وذلك لا يعتبر فى الذكاة ، والدليل عليه أنه تصح ذكاة المجنون وإن لم يكن له قصد ، فإن أرسل كلبا على صيد فأصاب غيره فقتله نظرت ــ فإن أصابه فى الجهة التى أرسله فيها ــ حل لقوله ﷺ : « مارد عليك كلبك ولم تدرك ذكاته فكل » وإن عدل إلى جهة أخرى فأصاب صيدا غيره ففيه وجهان ( أحدهما ) لا يحل ، وهو قول أبى إسحاق ، لأن للكلب اختيارا ، فإذا عدل كان صيده باختياره فلم يحل . كما لو استرسل بنفسه فأخذ الصيد . ومن أصحابنا من قال: يحل لأن الكلب لا يمكن منعه من العدول فى طلب الصيد ) .**

(الشرح) حديث أبى ثعلبـة والحديث الآخر سبق بيانهما ، قال أصحابنا : إذا رمى صيدا يراه أو لا يراه ، لكن يحس به فى ظلمة أو من وراء حجاب ، بأن كان بين أشجار ملتفة وقصده حل ، فان لم يعلم به بأن رمى وهو لا يرجو صيدا فأصاب صيدا ، لم يحل على الصحيح المنصوص ، وفيه وجه وإن كان يتوقع صيدا فبنى الرمى بأن رمى فى ظلمة الليل وقال : ربما أصبت صيدا فأصاب صيدا فطريقان ( أحدهما ) القطع بحله (والثانى) فيه ثلاثة أوجه ( أصحها ) التحريم مطلقا ( والثانى ) يحل ( والثالث ) إن توقعه بظن غالب حل ، وإن كان مجرد تجويز حرم ، ولو رمى إلى سرب من الظباء أو أرسل عليها كلبا فأصـاب واحدة منهـا فقتلها فهى حلال بلا خلاف .

ولو قصد واحدة منها معينة بالرمى فأصاب غيرها ففيـه طريقان ( أحدهما ) القطع بحلها وبه قطع المصنف وكثيرون أو الأكثرون (والثانى) فيه أربعة أوجه ( الحـل ) مطلقا لمـا ذكره المصنف ( والثانى ) التحريم ( والثالث ) إن كان حالة الرمى يرى المصاد حل ، وإلا فلا ( والرابع ) إن كان المصاب من السرب الذى رآه ورماه حل ، وإن كان من غيره لم يحل وسواء عدل السهم عن الجهة التى قصدها إلى غيرها أم لم يعدل . ولو رمى شاخصا يعتقده حجرا ، وكان حجرا فأصاب ظبية ففى حلها وجهان ( الأصح ) لا تحل ، وبه قطع الصيدلانى وغيره ، فان كان الشـاخص صيدا ومال السهم عنه وأصاب صيدا آخر ففيه الوجهان وأولى بالتحليل ، ولو رمى شاخصا ظنـه خنزيرا وكان خنزيرا أو كان صـيدا فلم يصبه ــ وأصاب ظبية ــ لم تحـل على الصحيح فى الصورتين ، لأنه قصـد محرما . والخلاف فيما إذا كان خنزيرا أضعف ، ولو رمى شاخصا ظنـه صيدا فبان حجرا أو خنزيرا وأصاب السهم صيدا قال البغوى : إن اعتبرنا ظنه فيما إذا رمى ما ظنه حجرا فكان صيدا وأصاب السهم صيدا آخر ،

وقلنا بالتحريم ، فهنا يحل الصيد الذى أصابه ، وإن اعتبرنا الحقيقة وقلنا بالحل هناك حرم هنا .

هذا كله فى رمى السهم أما إذا أرسل كلبا على صيد فقتل صيدا آخر فينظر ـ إن لم يعدل عن جهة الإرسال ، بل كان فيها صيود فأخذ غير ما أرسل عليه وقتله فطريقان ـ ( المذهب ) أنه يحل ، وبه قطع المصنف والأكثرون ، ودليله فى الكتاب ( والثانى ) فيه وجهان ( أصحهما ) يحل ( والثانى ) يحرم ، كما لو استرسل بنفسه ، وإن عدل إلى جهة أخرى فثلاثة أوجه ( أصحها ) الحل ، لأنه بغير تكليفه ترك العدول ، ولأن الصيد لو عدل فتبعه الكلب وقتله حل قطعا ( والثانى ) يحرم ، كما ذكره المصنف ( والثالث ) وهو اختيار الماوردى ـ إن خرج عادلا عن الجهة ـ حرم ، وإن خرج إليها ففاته الصيد فعدل إلى غيرها وصاد حل ، لأنه يدل على حذقه حيث لم يرجع خائبا ، وقطع إمام الحرمين بالتحريم إذا عدل وظهر من عدوله اختياره بأن امتد فى جهة الإرسال زمانا ، ثم ظهر صيد آخر فاستدبر المرسل إليه وقصد الآخر ، والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وإن ارسل كلبا ، وهو لا يرى صيدا فاصاب صيدا لم يحل ، لانه ارسله على غير صيد ، فلم يحل ما اصطاده كما لو حل رباطه فاسترسل بنفسه واصطاد ، وإن ارسل سهما فى الهواء وهو لا يرى صيدا فاصاب صيدا ففيه وجهان ( قال ) أبو إسحق : يحل لأنه قتله بفعله ، ولم يفقد إلا القصد إلى الذبح، وذلك لا يعتبر ، كما لو قطع شيئا وهو يظن أنه خشبة فكان حلق شاة ( ومن ) اصحابنا من قال : لا يحل وهو الصحيح ، لأنه لم يقصد صيدا بعينه فاشبه إذا نصب أحبولة فيها حديدة فوقع فيها صيد فقتلته ، وإن كان فى يده سكين فوقعت على حلق شاة فقتلتها حل فى قول أبى إسحق ، لأنه حصل الذبح بفعله ، وعلى**

**قول الآخر لا تحل ، لانه لم يقصد(1) ، وإن راى صيدا فظنه حجرا او حيوانا غير الصيد ، فرماه فقتله حل اكله ، لانه قتله بفعل قصده ، وإنما جهل حقيقته ، والجهل بذلك لا يؤثر ، كما لو قطع شيئا فظنه غير الحيوان فكان حلق شاة ، وإن ارسل على ذلك كلبا فقتله . ففيه وجهان ( احدهما ) يحل كما يحل إذا رماه بسهم ( والثانى ) لا يحل ، لانه ارسله على غير صيد ، فاشبه إذا ارسله على غير شىء ) .**

( **الشرح** ) قال أصحابنا : إذا أرسل كلبا وهو لا يرى صيدا فاعترض صيدا فقتله لم يحل لما ذكره المصنف وهذا هو المذهب وبه قطع المصنف والجمهور ، وحكى الروياني فى كتابه الكافى وغيره من أصحابنا فيه وجها أنه يحل ، وهو شاذ ضعيف ، ولو أرسل سهما فى الهواء وهو لا يرى صيدا ، أو أرسله فى فضاء الأرض لاختبار قوته ، أو رمى إلى هدف فاعترض صيدا فأصابه وقتله ، وكان لا يخطر له الصيد ، أو كان يراه ولكن رمى إلى هدف أو ذئب ، ولم يقصد الصيد ، فوجهان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما ( الصحيح ) المنصوص لا يحل لعدم قصده ( والثانى ) يحل ، قاله أبو إسحق ، ولو كان يحل سيفه فأصاب عنق شاة وقطع الحلقوم والمرىء من غير علم بالحال فطريقان ( المذهب ) أنه ميتة محرمة ، وبه قطع إمام الحرمين وغيره والثانى فيه وجهان .

ولو رمى ما ظنه حجرا أو جرثومة أو آدميا معصوما أو غير معصوم ، أو خنزيرا أو حيوانا آخر محرما ، فكان صيدا فقتله ، أو ظنه صيدا غير مأكول ، فكان مأكولا ، أو قطع فى ظلمة ما ظنه ثوبا فكان حلق شاة ، فانقطع الحلقوم والمرىء ، أو أرسل كلبا إلى شاخص يظنه حجرا فكان صيدا ، أو لم يغلب على ظنه شىء من ذلك ، أو ذبح فى ظلمة حيوانا فظنه

---

(1) فى النسخة المطبوعة من المهذب جعل المصنف قوله : ( وان رأى صيدا ) أول فصل جديد بداه بكلمة ( فصل ) وفى نسخة النووى هنا لم يفصل هذه القطعة الى فصلين وقد شرحهما والحمد لله . ( ط )

محرما ، وكان شاة ، فالمذهب أنه حلال فى جميع هذه الصور ، وفى الجميع وجه ضعيف أنه حرام لعدم القصد ، ولو رمى إلى شاته الربيطه سهما جارحا فأصاب الحلقوم والمرىء وفاقا ، وقطعهما ، ففى حل الشاة مع القدرة على ذبحها احتمال لإمام الحرمين ، قال : ويجوز أن يفرق بين أن يقصد الذبح بسهمه ، وبين أن يقصد الشاة فيصيب المذبح ، والأصح الحل ، والله تعالى أعلم .

**( فرع )** فى مذاهب العلماء فيمن رمى شيئا يظنه حجرا وكان صيدا فقتله ، قد ذكرنا أن الصحيح عندنا حله ، وبه قال أبو حنيفة ، وقال مالك : لا يحل ، وقال محمد بن الحسن : إن ظنه حجرا لم يحل ، وإن ظنه حيوانا محرما كالكلب والخنزير حل إلا أن يظنه آدميا فلا يحل ، وكذا قال أحمد : إذا ظنه إنسانا لم يحل ، وقال أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد : إذا رأى خنزيرا بريا أو أسدا أو ذئبا وكان ظبيا حل ، وقال زفر : لا يحل .

**( فرع )** فى مذاهبهم فيمن أرسل كلبا على صيد وأخذ غيره فى طريقه وسمته ، مذهبنا أنه حلال كما سبق ، وبه قال أبو حنيفة وأحمد ، وقال مالك وداود : لا يحل .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وإن توحش اهلى او ند بعير أو تردى فى بئر فلم يقدر على ذكاته فى حلقه فذكاته حيث يصاب من بدنه ، لما روى رافع بن خديج قال : « كنا مع النبى ﷺ فى غزاة وقد اصاب القوم غنما وإبلا فند منها بعير فرمى بسهم فحبسه الله به ، فقال رسول الله ﷺ : إن هذه البهائم لها أوابد كأوابد الوحش ، فما غلبكم منها فاصنعوا به هكذا » وقال ابن عباس رضى الله عنه : « ما اعجزك من البهائم فهو بمنزلة الصيد » ولأنه يتعذر ذكاته فى الحلق ، فصار كالصيد ، وإن تأنس الصيد فذكاته ذكاة الأهلى . كما أن الأهلى إذا توحش فذكاته ذكاة الوحشى ) .**

( **الشرح** ) حديث رافع رواه البخارى ومسلم ، والأثر المذكور عن ابن عباس صحيح رواه البيهقى بإسناده ، وذكره البخارى فى صحيحه تعليقا بصيغة الجزم ، فهو صحيح عنده ( وقوله ) ند هو ـ بفتح النون وتشديد الدال ـ أى هرب ، والأوابد ـ بفتح الهمزة وبالباء الموحدة ـ وهى النفور والتوحش جمع آبدة ـ بالمد وكسر الباء ـ ويقال : أبدت ـ بفتح الباء والتخفيف ـ يأبد ويأبد ـ بكسر الباء وضمها ـ وتأبدت أى توحشت ونفرت من الإنس •

( **أما الأحكام** ) فقال أصحابنا : الحيوان المأكول الذى لا تحل ميتته ضربان مقدور على ذبحه ومتوحش فالمقدور عليه لا يحل إلا بالذبح فى الحلق واللبة كما سبق ، وهذا مجمع عليه ، وسواء فى هذا الإنسى والوحشى إذا قدر على ذبحه ، بأن أمسك الصيد ، أو كان متوحشا فلا يحل إلا بالذبح فى الحلق واللبة لما ذكره المصنف ، وأما المتوحش كالصيد فجميع أجزائه مذبح ، ما دام متوحشا ، فاذا رماه بسهم ، أو أرسل عليه جارحة فأصاب شيئا من بدنه ومات به ، حل بالإجماع ، ولو توحش إنسى بان ند بعير أو بقرة أو فرس ، أو شردت شاة أو غيرها ، فهو كالصيد يحل بالرمى إلى غير مذبحه ، وبإرسال الكلب من الجوارح عليه ، وهذا بلا خلاف عندنا ، لما ذكره المصنف ، ولو تردى بعير أو غيره فى بئر ولم يمكن قطع حلقومه فهو كالبعير الناد فى حله بالرمى بلا خلاف ، وفى حله بإرسال الكلب وجهان حكاهما الماوردى والرويانى والشاشى وغيرهم ( أصحهما ) عندهم ، فى الحاوى والبحر والمستظهرى التحريم (واختار) البصريون الحل والأول أرجح والله تعالى أعلم •

قال أصحابنا : وليس المراد بالتوحش مجرد الإفلات بل متى تيسر اللحوق بعدو أو استعانة بمن يمسكه ، فليس ذلك توحشا ، ولا يحل حينئذ إلا بالذبح فى المذبح قال الرافعى : ولو تحقق العجز فى الحال فقد

أطلق الأصحاب أن البعير ونحوه كالصيد ، لأنه قد يريد الذبح فى الحال ، فتكليفه الصبر إلى القدرة يشق عليه . قال إمام الحرمين : والظاهر عندى أنه لا يلحق بالصيد بذلك لأنها حالة عارضة قربتها له ، قال : لكن لو كان الصبر والطلب يؤدى إلى مهلكة أو مسبعة فهو حينئذ كالصيد ، وإن كان يؤدى إلى موضع لصوص وعصبات مترصدين فوجهان ، والفرق أن تصرفهم وإتلافهم متدارك بالضمان . هذا كلام الإمام . قال الرافعى : والمذهب ما قدمناه عن الأصحاب ، والله أعلم .

**( فرع )** فى كيفية الجرح المفيد للحل فى الناد والمتردى وجهان ( أصحهما ) وبه قطع المصنف والجمهور أنه يكفى جرح يفضى إلى الزهوق كيف كان ( والثانى ) لابد من جرح مذفف ، واختاره القفال وإمام الحرمين .

**( فرع )** حيث جرح الناد والمتردى فقتله حل ، سواء كانت الجراحة فى فخذه أو خاصرته أو غيرهما من بدنه ، هذا هو المذهب ، وهو المنصوص، وبه قطع العراقيون وجمهور الخراسانيين ، وقال الغزالى فى الوسيط : قال رسول الله ﷺ : « لو طعنت خاصرته لحلت لك » قال : فقال المراوزة خصص الخاصرة ليكون الجرح مذففا فلا يجوز جرح آخر ، وإن كان يفضى إلى الموت . قال : ومنهم من قال : يكفى كل جراحة تفضى إلى الموت ، هذا لفظه فى الوسيط ، وفيها منكرات ( منها ) تغيير الحديث ( ومنها ) تغيير الحكم .

( أما ) الحديث فقد سبق بإنكاره الإمام أبو عمرو بن الصلاح رحمه الله فقال : هذا اختصار من الغزالى لحديث استدل به فى ذلك شيخه إمام الحرمين قال : « روى أن رجلا يعرف بأبى العشراء[1] تردى له بعير

(1) فى ش و ق والوحيدة بالسين المهملة وصوابه بالمعجمة هكذا ضبطه الحافظ فى التقريب ( ط )

فى بئر فهلك ، فرفعت القصة إلى رسول الله ﷺ » فقال لأبى العشراء : « وأبيك لو طعنت فى خاصرتها لحلت لك » قال أبو عمرو : وفيما ذكره إمام الحرمين ثلاثة أغلاط ، وذلك أن هذا الحديث تفرد بروايته حماد بن أبى سلمة عن أبى العشراء الدارمى عن أبيه قال : « قلت : يا رسول الله أما تكون الذكاة إلا فى الحلق واللبة قال : وأبيك لو طعنتها فى فخذها لأجزأ عنك » رواه أبو داود والترمذى والنسائى وابن ماجه فى كتبهم المعتمدة .

وأبى العشراء ــ بضم العين وبالمد على وزن الشعراء ــ اسمه أسامة بن مالك ، وقيل غير ذلك ، فوقع فيما ذكره إمام الحرمين الغلط من أوجه .

( أحدها ) جعله أبا العشراء هو الذى خاطبه النبى ﷺ وإنما هو أبوه وأبو العشراء تابعى مشهور .

( والثانى ) فى ذكره : تردى البعير فى بئر ، الحديث ، وليس ذلك من الحديث ، وإنما هو تفسير من أهل العلم للحديث ، قالوا : هذا عند الضرورة فى التردى فى البئر وأشباهه . وإن كان الشيخ أبو حامد الاسفراينى قد قال بعد ذكره الحديث دون ذكر التردى : وفى بعض الأخبار أنه سئل عن بعير تردى فى بئر فقال : « أما تصلح الذكاة إلا فى الحلق واللبة » ؟ وذكر الحديث ، فان ذلك أيضا باطل لا يعرف .

( والثالث ) فى قوله : « لو طعنت فى خاصرتها » وإنما قال : « فى فخذها » وذكر الخاصرة ورد فى أثر رويناه ، وذكره الشافعى رحمه الله قال : « تردى بعير فى بئر وطعن فى شاكلته فسئل عبد الله بن عمر فأمر بأكله » والشاكلة الخاصرة ، ولا يثبت والحالة هذه ما رامه المراوزة من تخصيص الخاصرة وأشباهها ، فالصحيح إذن قول غيرهم : إنه يكفى فى

أى موضع كان لقوله ﷺ « لو طعنت فى فخذها » هذا آخر كلام الشيخ أبى عمرو ، وهو كما قال ، وهذا الحديث الذى رواه أبو داود والترمذى والنسائى وغيرهم حديث ضعيف ، فقد اتفقوا على أن مداره على أبى العشراء ، قالوا : وهو مجهول لا يعرف إلا فى هذا الحديث ، ولم يرو عنه غير حماد بن أبى سلمة ، وقد اتفق أهل العلم بالحديث على أن من لم يرو عنه غير واحد فهو مجهول إلا أن يكون مشهورا بعلم أو صلاح أو شجاعة ونحو ذلك ، ولم يوجد شىء من هذا الاستثناء فى أبى العشراء فهو مجهول •

واتفقوا على أنه لم يرو عنه غير حماد بن أبى سلمة ، قال الترمذى : هو حديث غريب لا يعرف إلا من حديث حماد ، قال : ولا يعرف لأبى العشراء عن أبيه غير هذا الحديث ، وقال البخارى فى تاريخه فى حديث أبى العشراء وسماعه من أبيه : فيه نظر والله أعلم ، فالصواب أنه فى أى موضع جرحه فمات منه حل ، سواء الخاصرة والفخذ وغيرهما ، لحديث رافع بن خديج المذكور فى الكتاب ، وقوله ﷺ: « فما غلبكم منها فاصنعوا به هكذا » وهو ثابت فى الصحيح كما سبق ، ولا معارض له ، ولم يثبت له مخصص ، فيجب العمل بعمومه وإطلاقه فى كل معجوز عنه كما قاله الأصحاب ، ونص عليه الشافعى ، ويتعين رد ما حكى عن المراوزة ، والله أعلم •

**( فـرع )** لو وقع بعيران فى بئر ، أحدهما فوق الآخر فطعن الأعلى فمات الأسفل بثقله حرم الأسفل ، فلو تعدت الطعنة فأصابته أيضا حلا جميعا ، فان شك هل مات بالطعنة النافذة ؟ أم بالثقل ؟ وقد علم أن الطعنة أصابته قبل مفارقة الروح حل ، وإن شك هل أصابته قبل مفارقة الروح أم بعدها ؟ قال البغوى فى الفتاوى : يحتمل وجهين بناء على القولين فى العبد الغائب المنقطع خبره ، هل يجزىء فى الكفارة ؟

( فـرع ) لو رمى حيوانا غير مقدور عليه فصار مقدورا فأصاب غير المذبح لم يحل ، ولو رمى مقدورا عليه فصار غير مقدور عليه ، فأصاب غير مذبحه حل •

( فـرع ) فى مذاهب العلمـاء فيمـا إذا توحش الحيوان الإنسى المـأكول فلم يقدر عليه كالبعير الناد ، أو الشاة أو البقرة ، أو تردى فى بئر وعجز عن عقره فى محل الذكاة • فمذهبنا أن كل موضع من بدنه محل لذكاته ، فحيث جرحه فقتله حل أكله ، وبه قال جمهور العلمـاء ، منهم على بن أبى طالب وابن مسعود وابن عمر وابن عبـاس وطاوس وعطاء والشعبى والحسن البصرى والأسود بن يزيد والحكم وحماد والنخعى والثورى وأبو حنيفة وأحمد وإسحاق وأبو ثور والمزنى وداود ، وقال سعيد بن المسيب وربيعة والليث بن سعد ومالك : لا يحل إلا بذكاته فى موضع الذبح ، وهو الحلق واللبة ، ولا يتغير موضع الذكاة بتوحشـه وترديه • دليلنا حديث رافع بن خديج السابق •

## قال المصنف رحمه الله تعـالى

**( وإن ذكى ما يؤكل لحمه ووجد فى جوفه جنينا ميتا حل اكله ، لما روى ابو سعيد قال : قلنا : يا رسول الله ننحر الناقة ونذبح البقرة والشاة وفى بطنها الجنين ، انلقيه ؟ أم ناكله ؟ فقال : « كلوه إن شئتم ، فإن ذكاته ذكاة امه » ولان الجنين لا يمكن ذبحه ، فجعل ذكاة الأم ذكاة له ، وإن خرج الجنين حيا وتمكن من ذبحه لم يحل من غير ذبح ، وإن مات قبل أن يتمكن من ذكاته حل ) •**

( الشرح ) حديث أبى سعيد الخدرى هذا رواه أبو داود بلفظه ، ورواه أبو داود أيضا والترمذى وابن ماجه من رواية مجالد[1] عن أبى الوداك عن أبى سعيد عن النبى ﷺ قال : « ذكاة الجنين ذكاة أمه » قال

---

(1) فى ش و ق ( مجاهد ) وصوابه مجالد •

الترمذى : حديث حسن ، قال : وقد روى من غير هذا الوجه عن أبى سعيد قال : والعمل على هذا الحديث عند أهل العلم من أصحاب النبى ﷺ وغيرهم ، قال : وفى الباب عن جابر وأبى أمامة وأبى الدرداء وأبى هريرة : هذا كلام الترمذى ، وهذه الرواية مع رواية المصنف التى نقلها عن سنن أبى داود مدارها على مجالد وهو ضعيف لا يحتج ، وقد قال الترمذى : إنه حديث حسن فلعله روى من طريق آخر تقوى بعضها ببعض فيصير حسنا ، كما قال الترمذى ، فانه قد ذكر أنه روى من طريق آخر عن أبى سعيد ، ورواه البيهقى من طريق جابر مرفوعا «ذكاة الجنين ذكاة أمه» باسناد جيد إلا أن فيه رجلا جرحه الأكثرون ، واحتج به البخارى فى صحيحه ، ثم قال البيهقى : فى الباب عن على وابن مسعود وابن عمر وابن عباس وأبى أيوب وأبى هريرة وأبى الدرداء والبراء بن عازب رضى الله عنهم مرفوعا ، فقد تعاضدت طرقه كما ترى ، فلهذا صار حديثا حسنا يحتج به كما قاله الترمذى ، والله سبحانه وتعالى أعلم .

وقوله : « ذكاة الجنين ذكاة أمه » هو بالرفع فى ذكاة أمه تقديره ذكاة الجنين حاصلة بذكاة أمه [1] .

**( أما الأحكام )** فقال الشافعى والأصحاب : إذا ذبح المأكولة فوجد فى جوفها جنينا ميتا فهو حلال بلا خلاف ، سواء أشعر أم لا ، قال الشيخ أبو محمد الجوينى فى كتابه الفروق : إنما يحل إذا سكن فى البطن عقب ذبح الأم ، أما إذا بقى زمنا طويلا يضطرب ويتحرك ، ثم سكن فوجهان ( الصحيح ) أنه حرام ، قال أصحابنا : ولو جرح الجنين وبه حركة مذبوح ثم مات حل ، لأنه فى معنى الذى مات فى البطن قبل الذبح ، وإن جرح وفيه حياة مستقرة وأمكن ذبحه فلم يذبحه حتى مات فهو حرام ، وإن لم

---

(1) وقد ضبطه بعض علماء الامصار بنصب ذكاة الثانية فيكون اعرابه بنصبه بحذف الخافض وهو كاف التشبيه فيأتى ( ذكاة الجنين كذكاة أمه ) وبه قال أبو حنيفة وأما الثلاثة رضى الله عنهم فأعربوه بالرفع على الخبرية فلا يذكى الجنين بعد ذكاة أمه . ( ط )

يتمكن من ذبحه حتى مات فهو حلال كما قاله المصنف والأصحاب ، قياسا على الصيد ، ولو أخرج رأسه وفيه حياة مستقرة ثم ذبحت الأم فمات قبل انفصاله فوجهان ( أصحهما ) وبه قطع القفال : يحل ، لأن خروج بعض الولد كعدم خروجه فى العدة وسائر الأحكام ( والثانى ) وبه قطع القاضى حسين والبغوى لا يحل إلا بذبحه ، لأنه مقدور عليه .

قال البغوى : ولو أخرج رجله فقياس ما قال القاضى حسين أنه يجرحه بسكين ونحوه ليحل كما لو تردى بعير فى بئر ، ولو وجد فى جوف المذكاة مضغة لم تتبين فيها الصورة ، ولا تشكلت الأعضاء ، ففى حلها وجهان ، بناء على وجوب الغرة فيها ، وثبوت حكم الاستيلاد . والله أعلم .

**( فرع ) فى مذاهب العلماء فى المسألة .**

مذهبنا أن الحيوان المأكول إذا ذكى فخرج من جوفه جنين ميت حل . وبه قال العلماء كافة من الصحابة والتابعين ، ومن بعدهم من علماء الأمصار إلا أبا حنيفة وزفر ، فقالا : لا يحل حتى يخرج حيا فيذكى . وقال مالك : إن خرج ميتا تام الخلق وتم شعره فحلال بذكاة الأم . وإن لم يتم ولم ينبت شعره فحرام . قال ابن المنذر : كان الناس على إباحته لا نعلم أحدا خالف ما قالوه إلى أن جاء أبو حنيفة فحرمه ، وقال : ذكاة نفس لا تكون ذكاة نفسين : ونقل الخطابى أن ابن المنذر قال فى كتاب آخر له : إنه لم يقل بقول أبى حنيفة أحد من العلماء غيره ، قال : ولا أحسب أصحابه وافقوه عليه قال الخطابى : وقد ذهب أكثر العلماء إلى إباحته لكن اشترط بعضهم فيه الإشعار .

واحتج لأبى حنيفة بأن ذكاة حيوان لا تكون ذكاة حيوان آخر . قال : وتأولوا حديث : « ذكاة الجنين ذكاة أمه » أى ذكاته كذكاة أمه أى

ذكوه كما تذكون أمه . واحتج أصحابنا بما ذكره المصنف من الحديث ، والقياس على الصيد ، قال الخطابى والأصحاب : وهذا المنقول عن رواية أبى داود المذكورة فى الكتاب صريح فى الدلالة لمذهبنا ، ومبطل لتأويلهم المذكور ، ولأن حقيقة الجنين ما كان فى البطن ، وذبحه فى البطن لا يمكن ، فعلم أنه ليس المراد أنه يذكى كذكاة أمه ، بل ذكاة أمه كافية فى حله ، ومما يؤيد هذا أن فى رواية البيهقى : « ذكاة الجنين فى ذكاة أمه » وفى رواية له أيضا : « ذكاة الجنين بذكاة أمه » ولأنه لو كان المراد ما قالوه لم يكن للجنين مزية ، ولأنه يتبعها فى العتق فيتبعها فى الذكاة كالأعضاء والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( إذا اثبت صيدا بالرمى او بالكلب فازال امتناعه ملكه لانه حبسه بفعله فملكه ، كما لو امسكه بيده ، فإن رماه اثنان واحد بعد واحد فهو لمن اثبته منهما فإن ادعى كل واحد منهما أنه هو الذى سبق وازال امتناعه وأن الآخر رماه فقتله فعليه الضمان ، لم يحل أكله ، لانهما اتفقا على انه قتل بعد إمكان ذبحه ، فلم يحل ، ويتحالفان ، فإذا حلفا برىء كل واحد منهما مما يدعى الآخر وإن اتفقا على أن أحدهما هو السابق غير ان السابق ادعى انه هو الذى اثبته بسهمه ، وادعى الآخر انه بقى على الامتناع إلى أن رماه هو ، فالقول قول الثانى ، لان الأصل بقاؤه على الامتناع وإن كان الصيد مما يمتنع بالرجل والجناح كالقبج والقطا فرماه أحدهما فأصاب الرجل ثم رماه فأصاب الجناح ، ففيه وجهان ( احدهما ) انه يكون بينهما لانه زال الامتناع بفعلهما فتساويا ( والثانى ) انه للثانى ، وهو الصحيح لأن الامتناع لم يزل إلا بفعل الثانى ، فوجب ان يكون له ) .**

( **الشرح** ) فى الفصل مسألتان :

( أحدهما ) فيما يملك به الصيد .

( والثانية ) فى الازدحام عليه ( فأما ) الثانية فنؤخر شرحها ونذكره مع الفصلين بعدها إن شاء الله تعالى ( وأما الأولى ) فقال أصحابنا : يملك

الصيد بطرق ( منها ) أن يضبطه بيده فيملكه ولا يشترط فيه قصد التملك في أخذه بيده حتى لو أخذ صيدا لينظر إليه ملكه بلا خلاف • ولو سعى وراء صيد ليأخذه فوقف الصيد للإعياء لم يملكه حتى يقبضه ( ومنها ) أن يجرحه جراحة مذففة أو رمية مثخنة أو يرميه فيملكه ، وكذا إن كان طائرا فكسر جناحه فعجز عن العدو والطيران جميعا ، قالوا : ويكفى المتملك إبطال شدة العدو وصيرورته بحيث يسهل لحاقه ، ولو جرحه فعطش وثبت لم يملكه إن كان عطشه لعدم المــاء ، وإن كان لعجزه عن الوصول إلى المــاء ملكه ، لأن عجزه بالجراحة •

( ومنها ) لو نصب شبكة ونحوها للصيد فوقع فيها صيد ملكه ، فلو طرده طارد فوقع في الشبكة ، فهو لصاحب الشبكة لا للطــارد ، وقال المــاوردى وغيره : ولو وقع طائر في الشبكة ثم تقطعت الشبكة فأفلت وذهب ــ فإن كان ذلك بقطع الصيد الواقع فيها عاد مباحا فيملكه من صاده بعد ذلك لأن الأول لم تثبته شبكته وإلا فيملكه صاحب الشبكة وهو باق على ملكه فلا يملكه من أخذه ، وقال الغزالي في الوسيط ، في باب البئر : لو وقع في الشبكة فأفلت لم يزل ملكه على الصحيح ، هكذا أطلقه الغزالى ، والمذهب التفصيل الذى ذكره المــاوردى • ولو تعقل الصيد بالشبكة ، ثم قلع الشبكة وذهب بها فأخذه إنسان نظر ــ إن كان يعدو ويمتنع مع الشبكة ــ فله الأخذ ، فإن أبطل ثقل الشبكة امتناعه بحيث تيسر أخــذه فهو لصاحب الشبكة ولا يملكه غيره •

( ومنها ) إذا أرسل كلبا فأثبت صيدا ملكه المرسل ، فلو أرسل سبعا آخر فعقره وأثبتــه ، قال المــاوردى : إن كان له على السبع يد ملك الصيد ، وإلا فلا ، ولو أفلت الصيد بعدما أخذه الكلب قال الرويانى : قال بعض الأصحاب : إن كان ذلك قبل أن يدركه صاحبه لم يملكه ، وإن كان

بعده فوجهان ( أصحهما ) لا يملكه ، لأنه لم يقبضه ولا زال امتناعه ، فعلى هذا يملكه من صاحبه بعد ذلك .

( ومنها ) إذا ألجأه إلى مضيق لا يقدر على الإفلات منه ملكه ، وذلك بأن يدخله بيتا ونحوه ، ولو اضطر سمكة إلى بركة صغيرة أو حوض صغير على شط نهر ملكه ، كما لو اضطر الصيد إلى بيت . والصغير هو ما يسهل أخذها منه ، ولو اضطرها إلى بركة واسعة يعسر أخذها منها أو دخلتها السمكة فسد منافذها ففيها الخلاف الذى سنذكره إن شاء الله تعالى قريبا ، فيما إذا دخل الصيد ملكه ( فإن قلنا ) بالأصح إنه لا يملكه بالدخول فسد منازل البركة ملك السمكة ، لأنه تسبب إلى ضبطها . والله أعلم .

قال الرافعى : وقد ترجع جميع هذه الطرق إلى شىء واحد ، وهو أن يقال : سبب ملك الصيد إبطال زوال امتناعه ، وحصول الاستيلاء عليه . وذلك يحصل بالطرق المذكورة والله تعالى أعلم .

( **فــرع** ) لو توحل صيد بأرض إنسان وصار مقدورا عليه فوجهان ( أحدهما ) يملكه كما لو وقع فى شبكته ( وأصحهما ) لا يملكه ، لأنه لا يقصد بسقى الأرض الاصطياد ، قال إمام الحرمين ، الخلاف فيما إذا لم يكن سقى الأرض مما يقصد به الاصطياد وتوحل الصيود ، فإن كان يقصد فهو كنصب الشبكة ، ولم يتعرض الروياني لأرض الشخص ، بل قال : لو توحل وهو فى طلبه لم يملكه ، لأن الطين ليس من فعله فلو كان هو أرسل المـاء فى الأرض ملكه ، لأن الوحل حصل بفعله ، فهو كالشبكة ، قال الرافعى : ويشبه أن يكون هذا عائدا إلى ما ذكره الإمام من قصد الاصطياد بالسقى .

ولو وقع صيد فى أرض وصار مقدورا عليه أو عشش فى أرضه طائر وباض وفرخ ، وحصلت القدرة على البيض والفرخ ، لم يملكه على أصح الوجهين وبه قطع البغوى وغيره ( والثانى ) يملكه . قال البغوى : ولو

حفر حفرة لا للصيد فوقع فيها صيد لم يملكه ، وإن حفر للصيد ملك ما وقع فيها ، ولو أغلق باب الدار لئلا يخرج صار ملكا له . قال إمام الحرمين : قال الأصحاب : إذا قلنا : لا يملكه صاحب الأرض والدار ، فهو أولى بملكه ، وليس لغيره أن يدخل ملكه ويأخذه . فإن فعل فهل يملكه ؟ فيه وجهان كمن يحجر مواتا وأحياء غيره ، هل يملكه ؟ وهذه الصور أولى بثبوت الملك ، لأن الحجر للإحياء ولا يقصد ببناء الدار وقوع الصيد فيها ( والأصح ) فى الصورتين أن المحيى وآخذ الصيد يملكان ، وإن كانا غاصبين بتفويت حق المتحجر وصاحب الأرض . ولو قصد ببناء الدار تعشيش الطير فعشش فيها طير ، أو وقعت الشبكة من يده بغير قصد فتعقل[1] فيها صيد فوجهان ، لأنه وجد فى الأولى قصد . لكنه ضعيف ، وفى الثانية حصل الاستيلاء بملكه . لكنه بلا قصد ( والأصح ) أنه يملكه فى الصورة الأولى دون الثانية .

( **فرع** ) لو دخل بستان غيره أو داره ، وصاد فيه طائرا أو غيره . ملكه الصائد بلا خلاف ولو دخل صيد دار إنسان وقلنا بالأصح : إنه لا يملكه فأغلق أجنبى عليه لم يملكه صاحب الدار ، ولا الأجنبى ، لأنه متعد لم يحصل الصيد فى يده بخلاف من غصب شبكة واصطاد بها .

( **فرع** ) لو أخذ الكلب المعلم صيدا بغير إرسال ثم أخذه أجنبى من فمه يملكه الآخذ ، هذا هو المذهب ، وبه قطع الجمهور ، وحكى الرافعى فيه وجها شاذا أنه لا يملكه . واحتجوا للأول بما لو أخذ فرخ طائر من شجر غيره ، فإن الآخذ يملكه وأما الكلب الذى ليس بمعلم إذا أرسله صاحبه فأخذ صيدا فأخذه منه أجنبى وهو حى ، فقال الرافعى : ينبغى أن يكون للمرسل ، ويكون إرساله كنصب شبكة تعقل[2] بها الصيد ، قال : فاحتمل خلافه لأن للكلب اختيارا .

---

( ١ ، ٢ ) لعله تعقل . ( المطيعى )

## قال المصنف رحمه الله تعـالى

(( وإن رمى الصيد اثنان احدهما بعد الآخر . ولم يعلم بإصابة من منهما صار غير ممتنع ، فقد قال في المختصر : إنه يؤكل ، ويكون بينهما فحمل ابو إسحق هذا على ظاهره فقال : يحل اكله ، لان الاصل انه بقي بعد عقـر الاول على الامتناع ، إلى ان قتله الآخر فيحل ويكون بينهما ، لأن الظـاهر انهما مشتركان فيه بحكم اليد ومن اصحابنا من قال : إن بقي على الامتناع حتى رماه الآخر فقتله حل ، وكان للثاني ، وإن زال امتناعه بالاول فهو للأول ، ولا يحل بقتل الثاني . لانه صار مقدورا عليه فيجب ان يتاول عليه إذا لم يمتنع الصيد حتى ادركه وذكاه فيحل . واختلفا في السابق منهما فيكون بينهما[1] فإن رمى رجل صيدا فازال امتناعه ثم رماه الآخر نظرت ـ فإن اصاب الحلقوم والمرىء فقتله ـ حل اكله . لآنه قد صار ذكاته في الحلق واللبة وقد ذكاه في الحلق واللبة ويلزمه للأول ما بين قيمته مجروحا ومذبوحا كما لو ذبح له شاة مجروحة . وإن اصاب غير الحلق واللبة نظرت فإن وحاه لم يحل اكله لآنه قد صار ذكاته في الحلق واللبة فقتله بغير ذكاة فلم يحل . ويجب عليه قيمته لصاحبه مجروحا كما لو قتل له شاة مجروحة فإن لم يوحه وبقي مجروحا ثم مات نظرت فإن مات قبل ان يدركه صاحبه أو بعد ما ادركه وقبل أن يتمكن من ذبحـه وجب عليه قيمته مجروحا لآنه مات من جنايته وإن ادركه وتمكن من ذبحه فلم يذبحه حتى مات لم يحل اكله ، لآنه ترك ذكاته في الحلق مع القدرة واختلف اصحابنا في ضمانه فقال ابو سعيد الإصطخري : تجب عليه قيمته مجروحا لآنه لم يوجد من الأول اكثر من الرمى الذى ملك وهو فعل مباح وترك ذبحه إلى ان مات ، وهذا لا يسقط الضمان كما لو جرح رجل شاة لرجل فترك صاحبها ذبحها حتى ماتت .

( والمذهب ) انه لا يجب عليه كمال القيمة ، لآنه مات بسببين محظورين ، جناية الثاني وسراية جرح الأول ، فالسراية كالجناية في إيجاب الضمان، فيصير كانه مات من جناية اثنين ، وما هلك بجناية اثنين لا يجب على احدهما كمال القيمة ، وإذا قلنا بهذا قسم الضمان على الجانبين ، فما يخص الأول يسقط عن الثاني ، ويجب عليه الباقي ، ونبين ذلك في جنايتين مضمونتين ، ليعرف ما يجب على كل واحد منهما ، فما وجب على الأول منهما من قيمته اسقطناه عن الثاني

---

(1) في نسخة المهذب للركبي هنا : فصل . ( ط )

فنقول : إذا كان لرجل صيد قيمته عشرة فجرحه رجل جراحة نقص من قيمته درهم ثم جرحه آخر فنقص درهم ، ثم مات ، ففيه لاصحابنا ستة طرق ( احدها ) وهو قول المزنى انه يجب على كل واحد منهما ارش جنايته ، ثم تجب قيمته بعد الجنايتين بينهما نصفين ، فيجب على الاول درهم ، وعلى الثانى درهم ، ثم تجب قيمته بعد الجنايتين وهى ثمانية ، بينهما نصفان على كل واحد منهما اربعة ، فيحصل على كل واحد منهما خمسة ، لان كل واحد منهما انفرد بجنايته فوجب عليه ارشها ثم هلك الصيد بجنايتهما ، فوجب عليهما قيمته .

( والثانى ) وهو قول أبى إسحق انه يجب على كل واحد منهما نصف قيمته يوم الجناية ونصف أرش جنايته ، فيجب على الأول خمسة دراهم ونصف ، وسقط عنه النصف لأن أرش الجناية يدخل فى النفس ، وقد ضمن نصف النفس والجناية كانت على النصف الذى ضمنه ، وعلى النصف الذى ضمنه الآخر ، فما حصل على النصف الذى ضمنه يدخل فى الضمان ، فيسقط ، وما حصل على النصف الذى ضمنه الآخر يلزم فيحصل عليه خمسة دراهم ونصف ، والآخر جنى وقيمته تسعة ، فيلزمه نصف قيمته اربعة ونصف ، وأرش جنايته درهم فيدخل نصفه فى النصف الذى ضمنه ، ويبقى النصف لاجل النصف الذى ضمنه الاول ، فيجب عليه خمسة دراهم ، ثم يرجع الأول على الثانى بنصف الأرش الذى ضمنه وهو نصف درهم ، لان هذا الارش وجب بالجناية على النصف الذى ضمنه الأول وقد ضمن الاول كمال قيمة النصف ، فرجع بارش الجناية عليه ، كرجل غصب من رجل ثوبا فخرقه رجل ثم هلك الثوب ، وجاء صاحبه وضمن الغاصب كمال قيمة الثوب ، فإنه يرجع على الجانى بارش الخرق ، فيحصل على الأول خمسة دراهم وعلى الثانى خمسة دراهم ، فهذا يوافق قول المزنى فى الحكم وإن خالفه فى الطريق .

( والثالث ) وهو قول ابى الطيب بن سلمة انه يجب على كل واحد منهما نصف قيمته حال الجناية ، ونصف ارش جنايته ، ويدخل النصف فيما ضمنه صاحبه ، كما قال ابو إسحق إلا أنه قال : لا يعود من الثانى إلى الأول شىء ، ثم ينظر لما حصل على كل واحد منهما ، ويضم بعضه إلى بعض ، وتقسم عليه العشرة فيجب على الاول خمسة دراهم ونصف ، وعلى الثانى خمسة دراهم ، فذلك عشرة ونصف ، فتقسم العشرة على عشرة ونصف فما يخص خمسة ونصفا يجب على الأول وما يخص خمسا ، يجب على الثانى .

( والرابع ) ما قال بعض اصحابنا إنه يجب على الاول ارش جنايته ثم

**تجب قيمته بعد ذلك بينهما نصفين ولا يجب على الثانى ارش جنايته، فيجب على الأول درهم ثم تجب التسعة بينهما نصفين على كل واحد منهما اربعة دراهم ونصف ، فيحصل على الأول خمسة دراهم ونصف ، وعلى الثانى اربعة دراهم ونصف ، لأن الأول انفرد بالجناية ، فلزمه أرشها ثم اجتمع جناية الثانى وسراية الأول ، فحصل الموت منهما فكانت القيمة بينهما .**

**( والخامس ) ما قال بعض أصحابنا إن الأرش يدخل فى قيمة الصيد ، فيجب على الأول نصف قيمته حال الجناية ، وهو خمسة وعلى الثانى نصف قيمته حال الجناية ، وهو اربعة ونصف ، ويسقط نصف درهم قال : لأنى لم اجد محلا اوجبه فيه .**

**( والسادس ) وهو قول أبى على بن خيران ، وهو ان ارش جناية كل واحد منهما يدخل فى القيمة ، فتضم قيمة الصيد عند جناية الأول إلى قيمة الصيد عند جناية الثانى ، فتكون تسعة عشر ، ثم تقسم العشرة على ذلك ، فما يخص عشرة فهو على الأول وما يخص تسعة فهو على الثانى ، وهذا اصح الطرق ، لأن أصحاب الطرق الأربعة لا يدخلون الأرش فى بدل النفس ، وهذا لا يجوز لان الأرش يدخل فى بدل النفس ، وصاحب الطريق الخامس يوجب فى صيد قيمته عشرة ، تسعة ونصفا ، ويسقط من قيمته نصف درهم ، وهذا لا يجوز ).**

( **الشرح** ) هذا الفصل مع الفصل الذى قبله والفصل الذى بعده مرتبطة ، ومسائلها متداخلة ، وهى متشعبة ، وقد لخصها الرافعى رحمه الله تعالى ، فأنا إن شاء الله أنقل ما ذكره ، وأضم إليه ما تركه مع التنبيه على كلام المصنف رحمه الله ، قال الرافعى : الاشتراك فى الصيد والازدحام عليه له أربعة أحوال :

( الحال الأول ) أن يتعاقب جرحان من اثنين ، فالأول منهما إن لم يكن مذففا ولا مزمنا ، بل بقى على امتناعه ، وكان الثانى مذففا أو مزمنا فالصيد للثانى ولا شىء له على الأول بجراحته ، وإن كان جرح الأول مذففا فالصيد للأول ، وعلى الثانى أرش ما نقص من لحمه وجلده برميه ، وإن كان جرح الأول مزمنا ملك الصيد به ونفصل فى الثانى ، فإن ذفف فقطع الحلقوم والمرىء فهو حلال للأول ، وعلى الثانى للأول ما بين قيمته

مذبوحا ومزمنا ، قال الإمام : إنما يظهر التفاوت إذا كان فيه حياة مستقرة . وإن كان متألما بحيث لو لم يذبح لهلك ، فعندى أنه لا ينقص منه بالذبح شيء ، فإن ذفف الثانى لا بقطع الحلقوم والمريء أو لم يذفف ومات بالجرحين فهو صيد ، وكذا الحكم لو رمى إلى صيد فأزمنه ثم رمى إليه ثانيا وذفف لا بقطع المذبح ، ويجب على الثانى كمال قيمة الصيد مجروحا ، إن كان ذفف ، فإن كان جرح لا يذفف ومات بالجرحين ، ففيما يجب عليه كلام له مقدمة نذكرها أولا وهى :

إذا جنى رجل على عبد إنسان أو بهيمته ، أو صيد مملوك قيمته عشرة دنانير ، جراحة أرشها دينار ثم جرحه آخر جراحة أرشها دينار أيضا فمات بالجرحين ففيما يلزم الجارحين ستة أوجه مشهورة :

( أحدها ) يجب على الأول خمسة دنانير ، وعلى الثانى أربعة ونصف لأن الجرحين سريا وصارا قتلا ، فلزم كل واحد نصف قيمته وهذا قول ابن سريج ، وضعفه الأصحاب ، لأن فيه ضياع نصف دينار على المالك .

( والثانى ) قاله المزنى وأبو إسحق المروزى والقفال يلزم كل واحد خمسة دنانير لأن كل واحد كان أرش جنايته دينارا فلزمه ثم مات بجرحيهما فلزمهما باقى قيمته وهى ثمانية بينهما نصفين فصار على كل واحد خمسة ، وعلى هذا لو نقصت جناية الأول دينارا وجناية الثانى دينارين لزم الأول أربعة ونصف ولزم الثانى خمسة ونصف ، ولو نقصت جناية الأول دينارين وجناية الثانى دينارا انعكس ، فيلزم الأول خمسة ونصف ويلزم الثانى أربعة ونصف ، وضعف الأصحاب هذا الوجه أيضا ، لأنه سوى بينهما مع اختلاف قيمته حال أخذهما .

( والوجه الثالث ) حكاه إمام الحرمين عن القفال أيضا أنه يلزم الأول خمسة ونصف ، والثانى خمسة ، لأن جناية كل واحد نقصت دينارا

ثم سريا والأرش يسقط إذا صارت الجناية نفسا ، فيسقط عن كل واحد نصف الأرش لأن الموجود منه نصف القتل ( واعترضوا ) على هذا بأن فيه زيادة الواجب على المتلف ، وأجاب القفال بأن الجناية قد تنجر إلى إيجاب زيادة، كمن قطع يدى عبد ثم قتله آخر (وأجيب) عنه بأن قاطع اليدين لا شركة له فى القتل ، بل القتل يقطع أثر القطع ويقع موقع الاندمال ، وهنا بخلافه .

( والوجه الرابع ) قاله أبو الطيب بن سلمة يلزم كل واحد نصف قيمته يوم جنايته ، ونصف الأرش لكن لا يزيد الواجب على القيمة ، فيجمع ما لزمهما تقديرا ، وهو عشرة ونصف ، وتقسم القيمة وهى عشرة على العشرة والنصف ليراعى التفاوت بينهما ، فيبسط أنصافا ، فيكون إحدى وعشرين فيلزم الأول إحدى عشرة جزءا من إحدى وعشرين جزءا من عشرة ، ويلزم الثانى عشرة من إحدى وعشرين من عشرة وهو ضعيف لإفراد أرش الجناية عن بدل النفس .

( والوجه الخامس ) قاله صاحب التقريب وغيره ، واختاره إمام الحرمين : يلزم الأول خمسة ونصف ، والثانى أربعة ونصف ، لأن الأول لو انفرد بالجرح والسراية لزمه العشرة ، فلا يسقط عنه إلا ما لزم الثانى ، والثانى إنما جنى على نصف ما يساوى تسعة ، وفيه ضعف أيضا .

( والوجه السادس ) قاله ابن خيران ، واختاره صاحب الإفصاح ، وأطبق العراقيون على ترجيحه أنه يجمع بين القيمتين فيكون تسعة عشر ، فيقسم عليه مافوتا ، وهى عشرة ، فيكون على الأول عشرة أجزاء من تسعة عشر جزءا من عشرة ، وعلى الثانى تسعة أجزاء من تسعة عشر جزءا من عشرة ، والله سبحانه وتعالى أعلم .

أما إذا كانت الجناة ثلاثة ، وأرش كل جناية دينار ، والقيمة عشرة ،

فعلى طريقة المزنى يلزم كل واحد ثلاثة وثلث ، وعلى الوجه الثالث يلزم الأول أربعة منها ثلاثة وثلث ، هى ثلث سهم القيمة ، وثلثان هما ثلثا الأرش [1] ويلزم الثالث ثلاثة منها ديناران وثلث هى ثلث القيمة يوم جنايته وثلثان هما ثلثا الأرش فالجملة عشرة وثلثان ، وعلى الوجه الرابع توزع العشرة على عشرة وثلثين ، وعلى الخامس يلزم الأول أربعة وثلث ويلزم الثانى ثلاثة ، والثالث ديناران وثلثان ، وعلى السادس تجمع القيم فتكون سبعة وعشرين فتقسم العشرة عليها .

( أما ) إذا جرح مالك العبد أو الصيد جراحة ، وأجنبى أخرى ، فينظر فى جناية المالك أهى الأولى ؟ أم الثانية ؟ ويخرج على الأوجه فتسقط حصته ، وتجب حصة الأجنبى ، وعن القاضى أبى حامد المروذى أن المذكور فى الجنايتين على العبد هو فيما إذا لم يكن للجناية أرش مقدر ، فإن كان فليس العبد فيها كالبهيمة والصيد المملوك ، حتى لو جنى على عبد غيره جناية ليس لها أرش مقدر ، وقيمته مائة ، فنقصت الجناية عشرة ، ثم جنى آخر جناية لا أرش لها فنقصت عشرة أيضا ، ومات العبد منهما . فعلى الأول خمسة وخمسون ، وعلى الثانى خمسون ، يدفع منها خمسة إلى الأول .

قال : فلو قطع رجل يد عبد قيمته مائة ، ثم قطع آخر يده الأخرى ، لزم الأول نصف أرش اليد وهو خمسة وعشرون ، ونصف القيمة يوم جنايته وهو خمسون ، ولزم الثانى نصف أرش اليد خمسة وعشرون ، ونصف القيمة يوم جنايته وهو أربعون ، فالجملة مائة وأربعون جميعها للسيد لأن الجناية التى لها أرش مقدر يجوز أن يزيد واجبها على قيمة العبد كما لو قطع يديه فقتله آخر . هذا بيان المقدمة . ونعود إلى الصيد فنقول :

---

(1) كذا فى الأصل وترك ما لزم الثانى والظاهر انه كالثالث .

إذا جرح الثانى جراحة غير مذففة ومات الصيد بالجرحين، نظر إن مات قبل أن يتمكن الأول من ذبحه لزم الثانى تمام قيمته مزمنا لأنه صار ميتا بفعله بخلاف ما لو جرح شاة نفسه وجرحها آخر وماتت ، فإنه لا يجب على الثانى إلا نصف القيمة ، لأن كل واحد من الجرحين هنـاك حرام والهلاك حصل بهما ، وهنا فعل الأول اكتساب وذكاة ، ثم مقتضى كلام الأصحاب أن يقال : إذا كان الصيد يساوى عشرة غير مزمن وتسعة مزمنا لزم الثانى تسعة ، واستدرك صاحب التقريب فقال : فعل الأول وإن لم يكن إفسادا فيؤثر فى الذبح ، وحصول الزهوق قطعا فينبغى أن يعتبر ، فيقال : إذا كان غير مزمن يساوى عشرة ، ومزمنا تسعة ، ومذبوحا ثمانية ، تلزمه ثمانية ونصف فإن الدرهم أثر فى فواته الفعلان فوزع عليهما • قال الإمام : وللنظر فى هذا مجال • ويجوز أن يقال المفسد يقطع أثر فعل الأول من كل وجه والأصح ما ذكره صاحب التقريب •

وإن تمكن من ذبحه فذبحه لزم الثانى أرش جراحته إن نقص بها ، وإن لم يذبحه وتركه حتى مات فوجهان ( أحدهما ) لا شىء على الثـانى سوى أرش النقص ، لأن الأول مقصر بترك الذبح ( وأصحهما ) يضمن زيادة على الأرش • ولا يكون تركه الذبح مسقطا للضمان كما لو جرح رجل شاته فلم يذبحها مع التمكن لا يسقط الضمان فعلى هذا فيما يضمن ( وجهان ) قال الإصطخرى : يضمن كمال قيمته مزمنا كما لو ذهب بخلاف ما إذا جرح عبده أو شاته وجرحه غيره أيضا ، لأن كل واحد من الفعل هناك إفساد ، والتحريم حصل بهما ، وهنا الأول إصلاح ( والأصح قول جمهور الأصحاب لا يضمن جميع القيمة بل هو كمن جرح عبده وجرحه غيره ، لأن الموت حصل بهما ، وكلاهما إفساد أما الثانى فظاهر ، وأمـا الأول فلأن ترك الذبح مع التمكن يجعل الجرح وسرايته إفسادا ، ولهذا لو لم يوجد الجرح الثانى فترك الذبح كان الصيد ميتة ، فعلى هذا تجىء

الأوجه فى كيفية التوزيع على الجرحين : فما هو فى حصة الأول يسقط ، وتجب حصة الثانى ، والله أعلم .

( الحال الثانى ) أن يقع الجرحان معا فينظر إن تساويا فى سبب الملك فالصيد بينهما ، وذلك بأن يكون بكل واحد منهما مذففا أو مزمنا أو انفردا وأحدهما مذففا والآخر مزمنا ، وسواء تفاوت الجرحان صغرا وكبرا أو تساويا ، أو كانا فى المذبح أو فى غيره أو أحدهما فيه ، والآخر فى غيره ، وإن كان أحدهما مزمنا أو مذففا لو انفرد ، والآخر غير مؤثر ، فالصيد لمن ذفف أو أزمن ، ولا ضمان على الثانى ، لأنه لم يجرح ملك الغير ، ولو احتمل أن يكون الإزمان بهما ، واحتمل أن يكون هذا دون ذاك ، وذاك دون هذا ، فالصيد بينهما فى ظاهر الحكم ، ويستحب أن يستحل كل واحد منهما الآخر تورعا ، ولو علمنا أن أحدهما مذفف وشككنا هل الآخر أثر فى الإزمان والتذفيف أم لا ؟ قال القفال : هو بينهما فقيل له : لو جرح رجل جراحة مذففة وجرحه آخر جراحة لا يدرى أمذففة هى أم لا ؟ فمات فقال : يجب القصاص عليهما ، قال الإمام : هذا بعيد ، والوجه تخصيص القصاص بصاحب المذففة ؛ وفى الصيد يسلم نصفه لمن جرحه مذففا ويوقف نصفه بينهما إلى المصالحة أو تبين الحال ؛ فان لم يتوقع بيان جعل النصف الآخر بينهما نصفين ؛ والله سبحانه أعلم .

( الحال الثالث ) إذا ترتب الجرحان وأحدهما مزمن لو انفرد والآخر مذفف وارد على المذبح ، ولم يعرف السابق ؛ فالصيد حلال ، وإن اختلفا وادعى كل واحد أنه جرحه أولا وأزمنه ، أو أنه له فلكل واحد تحليف الآخر ، فان حلف فالصيد بينهما . ولا شىء لأحدهما على الآخر ، وإن حلف أحدهما فقط فالصيد له ، وعلى الآخر أرش ما نقص بالذبح ؛ ولو ترتبا وأحدهما مزمن والآخر مذفف فى غير المذبح ولم يعرف السابق ؛ فالمذهب الذى قطع به الجمهور أن الصيد حرام ؛ لاحتمال تقدم الإزمان

فلا يحل بعده إلا بقطع الحلقوم والمرىء ، وقيل قولان كمسألة الإيماء السابقة ، ووجه الشبه اجتماع المبيح والمحرم والفرق على المذهب أنه سبق هناك جرح يحال عليه ، فان ادعى كل واحد أنه أزمنه أولا وأن الآخر أفسده ، فالصيد حرام ، ولكل واحد تحليف الآخر ، فان حلفا فلا شيء لأحدهما على الآخر ، وإن حلف أحدهما لزم الثانى كل قيمته مزمنا •

ولو قال الجارح أولا : أزمنته أنا ، ثم أفسدته أنت بقتلك ، فعليك القيمة ، وقال الثانى : لم تزمنه أنت بل كان امتناعه إلى أن رميته فأزمنته ، أو ذففته ، فان اتفقا على غير جراحة الأول ــ وعلمنا أنه لا يبقى امتناع معها ككسر[1] وكسر رجل الممتنع بالعدو ــ فالقول قول الأول بلا يمين ، وإلا فالقول قول الثانى ، لأن الأصل بقاء الامتناع ، فان حلف فالصيد له ولا شيء على الأول ، وإن نكل حلف الأول واستحق قيمته مجروحا الجراحة الأولى ، ولا يحل الصيد لأنه ميتة بزعمه ، وهل للثانى أكله ؟ فيه وجهان ( قال ) القاضى أبو الطيب : لا ، لأن إلزامه القيمة حكم بكونه ميتة ، وقال غيره : له أكله لأن النكول فى خصومة الآدمى لا تغير الحكم فيما بينه وبين الله تعالى ، ولو علمنا أن الجراحة المذففة سابقة على التى لو انفردت لكانت مزمنة فالصيد حلال ، فان قال كل واحد : أنا ذففته فلكل واحد تحليف الآخر ، فان حلفا كان بينهما وإن حلف أحدهما كان له وعلى الآخر ضمان ما نقص •

( فرع ) قال الشافعى رحمه الله تعالى فى المختصر : لو رماه الأول والثانى ووجدناه ميتا ولم يدر أجعله الأول ممتنعا أم لا لجعلناه بينهما نصفين ، وقال فى الأم : حل أكله وكان بينهما نصفين واعترض عليه فقيل :

---

(1) كذا بالأصل محرر ، قلت : ويحتمل ان يكون السقط مقابلا ومشاكلا لما بعده فيكون التعبير هكذا :
وعلمنا انه لا يبقى امتناع معها ككسر جناح الممتنع بالطير ، وكسر رجل الممتنع بالعدو .
( المطيعى )

ينبغي أن يحرم هذا الصيد لاجتماع ما يقتضى الإباحة والتحريم والأصل التحريم وعلى تقدير الحل ينبغي أن لا يكون بينهما بل يكون لمن أثبته منهما ، واختلف الأصحاب فى الجواب عن هذين الاعتراضين على ثلاثة أوجه ( أحدها ) ترك ظاهر كلام الشافعى ، وتسليم ما قاله المعترض وتأويل كلام الشافعى ( وأما ) قوله : إنه يحل أكله ، فأراد به إذا عقره أحدهما فأثبته ، ثم أصاب الثانى محل الذكاة ، فقطع الحلقوم والمرىء أو أثبتاه ولم يصر فى حكم الممتنع ، ثم أدركه أحدهما فذكاه فيحل أكله ( وأما ) قوله : إنه بينهما فأراد إذا كانت يدهما عليه ، ولا يعلم مستحقه منهما فيقسم بينهما .

( فأما ) إذا وجداه ميتا من الجراحتين فلا يحل أكله ، فان اتفقا على أن الثانى هو القاتل كان عليه القيمة وإن اختلفا فيه حلف كل واحد منهما لصاحبه كما سبق . قال أصحابنا : ولا يمتنع التصوير فيما ذكرناه ، فقد يجعل الشىء لاثنين ، وإن كنا نعلمه فى الباطن لأحدهما ، كمن مات عن اثنين مسلم ونصرانى ادعى كل واحد أن أباه مات على دينه ( والوجه ) الثانى ترك ظاهر كلام الشافعى أيضا وتأويله على أن مراده صيد ممتنع برجله وجناحه كالحجل ، فأصاب أحدهما رجله فكسرها وأصاب الآخر جناحه فكسره ففيه وجهان ( أحدهما ) أنه بينهما لأن امتناعه حصل بفعلهما ( وأصحهما ) أنه للثانى ، لأنه كان ممتنعا بعد إصابة الأول . وإنما زال امتناعه باصابة الثانى فكان له . فإن قلنا : بينهما فالمسألة مفروضة فيه ( وإن قلنا ) : هو للثانى لم يعلم الثانى منهما ويدهما عليه فكان بينهما .

( الوجه الثالث ) وهو قول أبى إسحق المروزى أن النص على ظاهره ، فان أزمناه ومات الصيد ولم يدر هل أثبته الأول أم لا ؟ فالأصل بقاؤه على امتناعه إلى أن عقره الثانى ، فيكون عقره ذكاة ، ويكون بينهما لاحتمال الإثبات من كليهما ، ولا مزية لأحدهما ، قال صاحب البيان : فان قيل :

قد قلتم الأصل بقاؤه على الامتناع إلى أن رماه الثانى . فكيف لم تزل يد الأول ؟ ( قلنا ) : هذا لا يزال به حكم اليد ، ولهذا لو كان فى يده شىء يدعيه حكم له بذلك وإن كان الأصل عدم الملك ، فدل على أن اليد أقوى من حكم الأصل ، ومن أصحابنا من قال : فى حل هذا الصيد قولان كمسألة الإيماء السابقة والله سبحانه أعلم .

( الحال الرابع ) إذا ترتبت الجرحان وحصل الإزمان بهما وكل واحد لو انفرد لم يزمن فوجهان ( أصحهما ) عند الجمهور أن الصيد للثانى ( والثانى ) أنه بينهما ورجحه إمام الحرمين والغزالى ( فان قلنا ) إنه للثانى أو كان الجرح الثانى مزمنا لو انفرد ، فلا شىء على الأول بسبب جرحه فلو عاد الأول بعد إزمان الثانى وجرحه جراحة أخرى نظر إن أصاب المذبح فهو حلال ، وعليه للثانى ما نقص من قيمته بالذبح ، وإلا فالصيد حرام . وعليه إن ذفف قيمته مجروحا بجراحته الأولى وجراحة الثانى ، وكذا إن لم يذفف ولم يتمكن الثانى من ذبحه فان تمكن وترك الذبح عاد الخلاف السابق ، فعلى أحد الوجهين ليس على الأول إلا أرش الجراحة الثانية لتقصير المالك ، وعلى أصحهما لا يقصد بالضمان عليه ، وعلى هذا فوجهان :

( أحدهما ) يلزمه نصف القيمة ، وخرجه جماعة على الخلاف فيمن جرح عبدا مرتدا فأسلم ثم جرحه سيده ثم عاد الأول وجرحه ثانيا ومات منهما ، وفيما يلزمه وجهان ( أحدهما ) ثلث القيمة ( والثانى ) ربعها قاله القفال فعلى هذا هنا ربع القيمة ، وعن صاحب التقريب أنه يعود فى التوزيع الأوجه الستة السابقة ، واختار الغزالى وجوب تمام القيمة ، والمذهب التوزيع كما سبق والله تعالى أعلم .

( فـرع ) الاعتبار فى الترتيب . والمفسد ، بالإصابة ، لا ببدء الرمى والله أعلم .

(**فــرع**) لو أقام رجلان كل واحد منهما بينة أنه اصطاد هذا الصيد ففيه القولان فى تعارض البينتين (أصحهما) سقوطها، ويرجع إلى قول من هو فى يده .

(**فــرع**) لو كان فى يده صيد فقال آخر : أنا اصطدته ، فقال صاحب اليد : لا علم لى بذلك ، قال ابن كج : لا نقنع منه بهذا الجواب ، بل يدعيه لنفسه أو ليسلمه إلى مدعيه .

(**فــرع**) قال ابن المنذر : لو أرسل جماعة كلابهم على صيد فأدركه المرسلون قتيلا ، وادعى كل واحد أن كلبه القاتل ، قال أبو ثور : إن مات الصيد بينهم فهو حلال ، فاذا اختلفوا فيه وكانت الكلاب متعلقة به فهو بينها ، وإن كان مع أحد الكلاب فهو لصاحب هذا الكلب وإن كان قتيلا والكلاب ناحية[1] أقرع بينهم ، وأعطى كل واحد حصته بالقرعة . وقال غير أبى ثور : لا تجىء القرعة ، بل يوقف بينهم حتى يصطلحوا ، فان خيف فساده بيع ووقف الثمن بينهم حتى يصطلحوا ، هذا كلام ابن المنذر .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**(ومن ملك صيدا ثم خلاه ففيه وجهان (احدهما) يزول ملكه ، كما لو ملك عبدا ثم أعتقه (والثانى) لا يزول ملكه كما لو ملك بهيمة ثم سيبها ، وبالله التوفيق) .**

(**الشرح**) قال أصحابنا : إذا ملك صيدا ثم أفلت منه لم يزل ملكه عنه بلا خلاف ومن أخذه لزمه رده إليه . وسواء كان يدور فى البلد وحوله ، أو التحق بالوحوش . ولا خلاف فى شىء من هذا . ولو أرسله مالكه وخلاه ليرجع صيدا كما كان فهل يزول ملكه عنه ؟ فيه وجهان مشهوران .

---

(١) ناحية هنا تحتمل اكثر من معنى لغوى فهى اما مسرعة متحفزة للصيد وهو احد معانى هذه الكلمة واما مطلقة السباق والمراهنة وهذه ايضا من معانى هذه الكلمة . المطيعى

ذكرهما المصنف بدليلهما ( أصحهما ) باتفاق الأصحاب : لا يزول وهو المنصوص ، كما لو أرسل بهيمته[1] ونوى إزالة ملكه عنها ، فانه لا يزول بلا خلاف ولأنه يشبه سوائب الجاهلية ، وقد قال الله تعالى : ( ما جعل الله من بحيرة ولا سائبة ولا وصيلة ولا حام )[2] وفى المسألة وجه ثالث ، وهو قول أبى على الطبرى فى الإفصاح ، وحكاه الأصحاب عنه أنه إن كان قصد بإرساله التقرب إلى الله تعالى زال ملكه ، وإلا فلا ، والمذهب المنصوص أنه لا يزول مطلقا •

قال أصحابنا : ( فان قلنا ) يزول ، عاد مباحا ، فمن صاده ملكه ( وإن قلنا ) لا يزول لم يجز لغيره أن يصيده إذا عرفه ، فان قال عند إرساله : أبحته لمن أخذه حصلت الإباحة ، ولا ضمان على من أكله ، لكن لا ينفذ تصرف الآخذ فيه ببيع أو نحوه ، وإذا قلنا بالوجه الثالث فأرسله تقربا إلى الله تعالى فهل يحل اصطياده ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) لا ، كالعبد المعتق ( وأصحهما ) نعم ، لأنه رجع للإباحة ، ولئلا يصير فى معنى سوائب الجاهلية والله تعالى أعلم •

( فــرع ) لو ألقى كسرة خبز معرضا عنها ، فهل يملكها من أخذها ؟ فيه وجهان حكاهما إمام الحرمين وغيره ، قالوا : وهما مرتبان على إرسال الصيد وأولى بأن لا تملك ، بل تبقى على ملك الملقى • لأن سبب الملك فى الصيد اليد وقد أزالها ، ورده إلى الإباحة قال إمام الحرمين : هذا الخلاف فى زوال الملك وأما الإباحة فحاصلها لمن أراد أكلها على ظاهر المذهب لأن القرائن الظاهرة كافية فى الإباحة هذا لفظ الإمام • قال الرافعى : ويوضحه ما نقل عن الصالحى من التقاط السنابل هذا كلام

---

(1) كان فى ش و ق حرف ( الا ) وبعده بياض وقال الاشياخ فى الحاشية بياض بالأصل محرر. محرر باها بحذف الا فاستقام السياق وجرى المعنى على مالا تناقض فيه • ( ط )

(2) الآية ١٠٣ من سورة المائدة •

الرافعى (قلت) الأصح الذى قطع به المصنف فى التفسير وغيره من الأصحاب أنه يملك ما تركه الوارث إعراضا ، كالكسرة وغيرها من الطعام والسنابل ، وأما الذى يصيبه فى شىء ونحو ذلك ، ويصح تمزق الأخذ فيه بالتتبع وغيره ، هذا ظاهر قول السلف ، ولم ينقل أنهم منعوا التصرف فى شىء من ذلك ، والله أعلم •

**(فـرع)** قد سبق فى باب أخريات الأطعمة أن الثمار الساقطة من الأشجار إن كانت داخل الجدار لم تحل ، وإن كانت خارجة فكذلك إن لم تجر عاداتهم بإباحتها ، فان جرت بذلك فهل تجرى العادة المطردة مجرى الإباحة ؟ فيه وجهان (أصحهما) تجرى وسبق هناك حكم الأكل من مال صديقه ، ومن مال الأجنبى وثماره وزرعه والله أعلم • ولو أعرض عن جلد ميتة فأخذه غيره فدبغه ملكه على المذهب ، لأنه لم يكن مملوكا للأول ، وإنما كان له اختصاص فضعف بالاعراض ، ولو أعرض عن خمر فأخذها غيره فتخللت عنده ، ففيه تفصيل وخلاف سنذكره فى آخر كتاب الغصب حيث ذكره المصنف إن شاء الله تعالى •

**(فـرع)** لو صاد صيدا عليه أثر ملك ، بأن كان مرسوما أو مقرطا أو مخضوبا أو مقصوص الجناح لم يملكه الصائد ، بل هو لقطة ، لأنه يدل على أنه كان مملوكا فأفلت ، ولا ينظر إلى احتمال أنه صاده محرم ففعل به ذلك ثم أرسله لأنه تقدير بعيد ، وهذا كله لا خلاف فيه •

**(فـرع)** لو صاد سمكة فوجد فى جوفها درة مثقوبة لم تملك الدرة ، بل تكون لقطة ، وإن كانت غير مثقوبة فهى له مع السمكة ، ولو اشترى سمكة فوجد فى جوفها درة غير مثقوبة فهى للمشترى ، وإن كانت مثقوبة فهى للبائع إن ادعاها ، كذا ذكر المسألة البغوى ، قال الرافعى : يشبه أن يقال : الدرة للصائد كالكنز الموجود فى الأرض يكون لمحييها •

( **فصل** ) إذا تحول بعض حمام إلى برج غيره ، قال أصحابنا : إن كان المتحول ملكا للأول لم يزل ملكه عنه ، ويلزم الثانى رده . فان حصل بينهما بيض أو فرخ فهو تبع للانثى دون الذكر ، وإن ادعى تحول حمامه إلى برج غيره لم يصدق إلا ببينة ، والورع أن يصدقه إلا أن يعلم كذبه ، فان كان المتحول مباحا دخل برج الأول ثم تحول إلى الثانى فعلى الخلاف السابق فى دخول الصيد ملكه ( فان قلنا ) بالأصح : إنه لا يملكه (والثانى) إنه يملكه . ومن دخل برجه حمام وشك هل هو مباح أو مملوك ؟ فهو أولى به ، وله التصرف فيه ، لأن الظاهر أنه مباح ، وإن تحقق أنه اختلط بملكه ملك غيره وعسر التمييز فقد قال البغوى : لو اختلطت حمامة واحدة بحماماته فله أن يأكل بالاجتهاد واحدة واحدة . حتى تبقى واحدة . كما لو اختلطت ثمرة الغير بثمره .

والذى حكاه الرويانى أنه ليس له أن يأكل واحدة منها حتى يصالح ذلك الغير أو يقاسمه . قال : ولهذا قال بعض مشايخنا ينبغى للورع أن يتجنب طير البروج ، وأن يجتنب بناءها . ونقل الإمام وغيره أنه ليس لواحد منهما التصرف فى شىء منها ببيع أو هبة لثالث ، لأنه لا يتحقق الملك ولو باع أحدهما أو وهب الآخر صح على أصح الوجهين وتحتمل الجهالة للضرورة ، ولو باع الحمام المختلط كله أو بعضه لثالث ، ولا يعلم واحد منهما عين ماله ، فان كانت الأعداد معلومة كمائتين ومائة ، والقيمة متساوية ، ووزعا الثمن على أعدادها ، صح البيع باتفاق الأصحاب ، وإن جهلا العدد لم يصح البيع ، لأنه لا يعلم كل واحد حصته من الثمن ، فالطريق أن يقول كل واحد : بعتك الحمام الذى فى هذا البرج بكذا . فيكون الثمن معلوما ، ويحتمل الجهل فى المبيع للضرورة .

قال الغزالى فى الوسيط : لو تصالحا على شىء صح البيع واحتمل الجهل بقدر المبيع . ويقرب من هذا ما أطلقه الأصحاب من مقاسمتهما ،

قال أصحابنا : وقد يجوز للضرورة المسامحة ببعض الشروط المعتبرة فى حال الاختيار ، كالكافر إذا أسلم على أكثر من أربع نسوة ، ومات قبل الاختيار ، فانه يصح اصطلاحهن على القسمة بالتساوى وبالتفاوت مع الجهل بالاستحقاق ، فيجوز أن تصح القسمة أيضا بحسب تراضيهما ، ويجوز أن يقال : إذا قال كل واحد : بعت مالى من حمام هذا البرج بكذا . والأعداد مجهولة . يصح أيضا مع الجهل بما يستحقه كل واحد منهما . والمقصود أن ينفصل الأمر بحسب ما يتراضيان عليه ، ولو باع أحدهما جميع حمام البرج باذن الآخر فيكون أصلا فى البعض ، ووكيلا فى البعض . جاز . ثم يقتسمان الثمن •

**(فرع)** لو اختلطت حمامة مملوكة أو حمامات بحمامات مباحة محصورة لم يجز الاصطياد منها ولو اختلطت بحمام ناحية جاز الاصطياد فى الناحية ، ولا يتغير حكم ما لا يحصر فى العادة باختلاط ما ينحصر به ، ولو اختلط حمام أبراج مملوكة لا تكاد تحصر بحمام بلدة أخرى مباحة . ففى جواز الاصطياد منها وجهان ( أصحهما ) الجواز ، وإليه مال معظم الأصحاب ، ومن أهم ما يجب معرفة ضبطه العدد المحصور ، فانه يتكرر فى أبواب الفقه ، وقل من ينبه عليه قال الغزالى فى الإحياء فى كتاب الحلال والحرام : تحديد هذا غير ممكن ، فانما يضبط بالتقريب ، قال : فكل عدد لو اجتمع فى صعيد واحد يعسر على الناظر عدهم بمجرد النظر كالألف ونحوه ، فهو غير محصور ، وما سهل كالعشرة والعشرين فهو محصور . وبين الطرفين أوساط متشابهة تلحق بأحد الطرفين بالظن ، وما وقع فيه الشك استفتى فيه القلب ، والله تعالى أعلم •

**(فرع)** إذا انصبت حنطته على حنطة غيره ، أو انصب مائعه فى مائعه . وجهلا قدرهما فحكمه ما سبق فى الحمام المختلط •

**(فرع)** ولو اختلط درهم حرام أو دراهم بدراهمه . ولم يتميز .

أو دهن بدهن أو غيره من المائعات ونحو ذلك ، قال الغزالى فى الإحيا وغيره من أصحابنا : طريقه أن يفصل قدر الحرام فيصرفه إلى الجهة التى يجب صرفه فيها ، ويبقى الباقى له يتصرف فيه بما أراد ، والله تعالى أعلم .

ومن هذا الباب ما إذا اختلطت دراهم أو حنطة ونحوها لجماعة ، أو غصب منهم وخلطت ولم تتميز ، فطريقه أن يقسم الجميع بينهم على قدر حقوقهم ( وأما ) ما يقوله العوام : اختلاط الحلال بالحرام يحرمه فباطل لا أصل له ، وسيأتى بسط المسألة بأدلتها فى كتاب الغصب [1] إن شاء الله تعالى ، والله سبحانه أعلم .

---

(١) لم يقدر له رضى الله عنه ذلك فكان من نصيبنا استجابة من الله تعالى لدعوته أن يتمه الله على أحسن الوجوه والحمد لله له المنة وحده . ( ط )

# كتاب البيوع

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( البيع جائز والأصل فيه قوله تعالى : « وأحل الله البيع وحرم الربا »(١) وقوله تعالى : « يا ايها الذين آمنوا لا تاكلوا اموالكم بينكم بالباطل إلا ان تكون تجارة عن تراض منكم »(٢) .**

( الشرح ) قوله تعالى : ( إلا أن تكون تجارة ) هو استثناء منقطع ، أى لكن لكم أكلها بتجارة عن تراض منكم ، قال العلماء : خص الله سبحانه وتعالى الأكل بالنهى تنبيها على غيره ، لكونه معظم المقصود من المال ، كما قال تعالى : ( إن الذين يأكلون أموال اليتامى ظلما )(٣) وقوله تعالى : ( الذين يأكلون الربا )(٤) وأجمعت الأمة على أن التصرف فى المال بالباطل حرام . سواء كان أكلا أو بيعا أو هبة أو غير ذلك ، وقوله تعالى : (بالباطل) قال ابن عباس وغيره : « إلا بحقها » قال أهل المعانى : الباطل اسم جامع لكل ما لا يحل فى الشرع كالربا والغصب والسرقة والخيانة وكل محرم ورد الشرع به ، قال الواحدى : أجمعوا على أن هذا الاستثناء منقطع ، وقوله تعالى: (إلا أن تكون تجارة) فيها قراءتان الرفع والنصب ، فمن رفع جعل كان تامة ، إلا أن تقع تجارة ، ومن نصب قال : تقديره : إلا أن يكون المأكول تجارة أو إلا أن تكون الأموال أموال تجارة فحذف المضاف قال الواحدى : والأجود الرفع ، لأنه أدل على انقطاع الاستثناء ولأنه لا يحتاج إلى إضمار .

وأما صاحب الحاوى فبسط تفسير الآية فى الحاوى فقال قوله تعالى : ( أموالكم ) فيه تأويلان ( أحدهما ) المراد مال كل إنسان فى نفسه،

---

( ١ ، ٤ ) من الآية ٢٧٥ من سورة البقرة .
(٢) الآية ٢٩ من سورة النساء .
(٣) الآية ١٠ من سورة النساء .

أى لا يصرفه فى المحرمات ( والثانى ) معناه لا يأخذ بعضكم مال بعض كما قال تعالى : ( ولا تقتلوا[1] أنفسكم ) ( وقوله ) بالباطل ، قيل : معناه الصرف فى المحرمات ، وقيل : النهب والغارات ، ( والثالث ) التجارات الفاسدة ونحوها ، والمختار ما قدمنا عن ابن عباس وأهل المعانى والله تعالى أعلم • وأما قوله تعالى : ( وأحل الله البيع وحرم الربا[2] ) فقد ذكر الشافعى رحمه الله فى كتاب الأم تفسيرها مستوفى مع اختصار وشرحه صاحب الحاوى فقال : قال الشافعى : ومعنى الآية أربعة أقوال ( أحدها ) أنها عامة فان لفظها لفظ عموم يتناول كل بيع ، ويقتضى إباحة جميعها إلا ما خصه الدليل ، وهذا القول أصحها عند الشافعى وأصحابنا • قال فى الأم : هذا أظهر معانى الآية • قال صاحب الحاوى • والدليل لهذا القول أن النبى ﷺ نهى عن بيوع كانوا يعتادونها ولم يبين الجائز ، فدل على أن الآية الكريمة تناولت إباحة جميع البيوع إلا ما خص منها ، وبين ﷺ المخصوص •

قال : فعلى هذا فى العموم قولان ( أحدهما ) أنه عموم أريد به العموم ، وإن دخله التخصيص ( والثانى ) أنه عموم أريد به الخصوص • قال : والفرق بينهما من وجهين ( أحدهما ) أن العموم المطلق الذى يراد به العموم ، وهو ما يجرى على عمومه ، وإن دخله تخصيص كان الخارج منه بالتخصيص أقل مما بقى على العموم ( والوجه الثانى ) أن البيان فيما أريد به الخصوص متقدم على اللفظ ، وفيما أريد به العموم متأخر عن اللفظ أو مقترن به ، قال : وعلى القولين جميعا يجوز الاستدلال بهذه الآية الكريمة فى المسائل المختلف فيها ، ما لم يقم دليل تخصيص ، وإخراجها من العموم •

---

(١) من الآية ٢٩ من سورة النساء .
(٢) من الآية ٢٧٥ من سورة البقرة .

( والقول الثانى ) من الأقوال الأربعة أنها مجملة لا يعقل منها صحة بيع من فساده إلا ببيان النبى ﷺ، ودليله أن فى البياعات الجائز وغيره، وبين فى الآية ما يميز هذا من ذاك ، فاقتضت كونها مجملة ، فعلى هذا هل هى مجملة بنفسها ؟ أم بعارض ؟ فيه وجهان لأصحابنا ( أحدهما ) أنها مجملة بنفسها ، لأن قوله تعالى : ( وأحل الله البيع[1] ) يقتضى جواز البيع متفاضلا ، وقوله تعالى: (وحرم الربا)[2] يقتضى تحريم بيع الربوى متفاضلا. فصار آخرها معارضا لأولها ، فحصل الإجمال فيها بنفسها ( والثانى ) أنها مجملة بغيرها ، لأنها جواز كل بيع من غرر ومعدوم وغيرهما ، وقد وردت السنة بالنهى عن بيع الغرر وبيع الملامسة وغيرهما ، فوقع الإجمال فيهما بغيرها ، قال : ثم اختلف أصحابنا فى الإجمال على وجهين ( أحدهما ) أن الإجمال وقع فى المعنى المراد به دون صيغة لفظها ، لأن لفظ البيع اسم لغوى ولم يرد من طريق الشرع ، ومعناه معقول ، لكن لما قام بإزائه من الشبه ما يعارضه تدافع العمومان وحدهما ، ولم يتعين المراد منهما إلا ببيان الشبه ، فصارا مجملين لهذا المعنى ، لأن هذا اللفظ مشكل المعنى .

( والثانى ) أن اللفظ محتمل ، والمعنى المراد منه مشكل ، لأنه لما لم يكن المراد من اللفظ ما وقع عليه الاسم ، وتبينا أن له شرائط لم تكن معقولة فى اللغة ، خرج اللفظ بالشرائط عن موضوعه فى اللغة إلى ما استقرت عليه شرائط الشرع ، وإن كان له فى اللغة معان معقولة كما قلنا فى الصلاة إنها مجملة لأنها متضمنة شرائط لم تكن معقولة فى اللغة كالخضوع ، فكذلك البيع ، قال الماوردى : وعلى الوجهين جميعا لا يجوز الاستدلال بها على صحة بيع ولا فساده ، وإن دلت على صحة البيع من أصله قال . وهذا هو الفرق بين العموم والمجمل حيث جاز الاستدلال بظاهر العموم ، ولم يجز الاستدلال بظاهر المجمل ، والله أعلم .

---

( ١ ، ٢ ) من الآية ٢٧٥ من سورة البقرة .

( والقول الثالث ) من الأربعة يتناولهما جميعا ، فيكون عموما دخله التخصيص ، ومجملا لحقه التفسير ، لقيام الدلالة عليها ، قال الماوردى . واختلف أصحابنا فى وجه دخول ذلك فيهما على ثلاثة أوجه ( أحدها ) أن العموم فى اللفظ والإجمال فى المعنى ، فيكون اللفظ عاما مخصوصا ، والمعنى مجملا لحقه التفسير ( والثانى ) أن العموم فى قوله تعالى : ( وأحل الله البيع ) والإجمال فى قوله : ( وحرم الربا ) ( والثالث ) أنه كان مجملا ، فلما بينه النبى ﷺ صار عاما ، فيكون داخلا فى المجمل قبل البيان ، وفى العموم بعد البيان ، قال : فعلى هذا الوجه يجوز الاستدلال بظاهرها فى البيوع المختلف فيها كالقول الثانى .

( والقول الرابع ) أنها تناولت بيعا معهودا ، ونزلت بعد أن أحل النبى ﷺ بيوعا وحرم بيوعا ، فقوله تعالى : ( وأحل الله البيع ) أى البيع الذى بينه النبى ﷺ من قبل ، وعرفه المسلمون منه ، فتناولت الآية بيعا معهودا ، ولهذا دخلت الألف واللام لأنهما للعهد أو للجنس ، ولا يكون الجنس هنا مرادا لخروج بعضه عن التحليل ، فعلم أن المراد العهد ، فعلى هذا لا يجوز الاستدلال بظاهرها على صحة بيع ولا فساده ، بل يرجع فيما اختلف فيه إلى الاستدلال بما تقدمها من السنة التى عرف بها البيوع الصحيحة ، فيحصل الفرق بينها وبين المجمل من وجه ، وبينها وبين العموم من وجهين .

( فأما ) الوجه الواحد فهو أن بيان النبى ﷺ للبيوع كان قبل نزولها . وبيان المجمل يكون مقترنا للفظ ، أو متأخرا عنه على مذهب من يجوز تأخير البيان ، وأما الوجهان ( فأحدهما ) ما سبق من تقديم البيان فى المعهود ، وإقرار بيان التخصيص بالعموم ( والثانى ) جواز الاستدلال بظاهر العموم دون ظاهر المعهود ، هذا آخر كلام الماوردى ، وذكر أصحابنا نحوه . واتفقوا على نقل هذه الأقوال الأربعة عن الشافعى .

واتفقوا على أن أصحها عند الشافعى أن الآية عامة تتناول كل بيع إلا ما نهى الشرع عنه والله أعلم .

**( فرع )** أما الحكم الذى ذكره المصنف وهو جواز البيع ، فهو مما تظاهرت عليه دلائل الكتاب والسنة وإجماع الأمة ، وأجمعت الأمة على أن المبيع بيعا صحيحا يصير بعد انقضاء الخيار ملكا للمشترى ، قال الغزالى فى أول بيوع الوسيط : أجمعت الأمة على أن البيع سبب لإفادة الملك . والله سبحانه وتعالى أعلم .

**( فرع )** قال أصحابنا : وإذا انعقد البيع لم يتطرق إليه الفسخ إلا بأحد سبعة أسباب ، وهى خيار المجلس ، وخيار الشرط ، وخيار العيب ، وخيار الخلف ، بأن كان شرطه كاتبا فخرج غير كاتب ، والإقالة ، والتخالف ، وتلف المبيع ، وأما خيار الرؤية ففى بيع الغائب إذا جوزناه فهو ملتحق فى المعنى بخيار الشرط ، والله تعالى أعلم .

**( فرع )** قال ابن قتيبة وغيره : يقال : بعت الشيء بمعنى بعته وبمعنى شريته ، ويقال شريت الشيء بمعنى شريته وبعته ، وأكثر الاستعمال بعته إذا أزلت الملك فيه بالمعاوضة ، واشتريته إذا تملكته بها ، وقال الأزهرى : العرب تقول : بعت بمعنى بعت ما كنت ملكته ، وبعت بمعنى اشتريت ، قال : وكذلك شريت بالمعنيين ، قال : وكل واحد مبيع وبائع ، لأن الثمن والمثمن كل منهما مبيع ، ويقال : بعته أبيعه فهو مبيع ومبيوع ، مخيط ومخيوط قال الخليل : المحذوف من مبيع واو مفعول ، لأنها زائدة ، فهى أولى بالحذف ، وقال الأخفش : المحذوف عين الكلمة ، قال المازنى: كلاهما حسن ، وقول الأخفش أقيس ، والابتياع الاشتراء ، وبايعته وتبايعنا واستبعته سألته أن يبيعنى ، وأبعت الشيء عرضته للبيع ، وبيع الشيء ــ بكسر الباء وضمها ــ والكسر أفصح وبوع ــ بضم الباء وبالواو ــ لغة فيه ، وكذلك القول فى كيل وقيل .

وأما الشراء ففيه لغتان مشهورتان ( أفصحهما ) المد ( والثانية ) القصر فمن مد كتبه بالألف وإلا فبالياء ، وجمعه أشرية وهو جمع نادر . ويقال شريت الشيء أشريه شريا إذا بعته ، وإذا اشتريته كما سبق ، فهو من الأضداد على اصطلاح اللغويين ، ومن المشترك على اصطلاح الأصوليين . قال الله تعالى ( ومن الناس من يشرى نفسه )[1] وقال تعالى : ( وشروه بثمن بخس )[2] وأما حقيقة البيع في اللغة فهو مقابلة المال بالمال ، وفي الشرع مقابلة المال بمال أو نحوه تمليكا .

**( فرع )** أركان البيع ثلاثة العاقدان والصيغة والمعقود عليه ، وشرط العاقد أن يكون بالغا عاقلا مختارا بصيرا ، غير محجور عليه ويشترط إسلام المشترى إن كان المبيع عبدا مسلما ، أو مصحفا ، وعصمته إن كان المبيع سلاحا . وشروط المبيع خمسة . أن يكون طاهرا منتفعا به معلوما مقدورا على تسليمه مملوكا لمن يقع العقد له ، ويدخل في الضابط أم الولد والمرهون والموقوف والمكلف والجاني ـ إذا منعنا بيعهما ـ والمنذور إعتاقه ، وهذا الحد ناقص ، لأنه يرد عليه المجهول والمعجوز عن تسليمه وغير المملوك ، فالصواب الحد والأول هذه الشروط ستأتى مفصلة إن شاء الله تعالى في مواضعها .

**( فرع )** سبق في آخر باب الأطعمة الخلاف في أن أطيب المكاسب التجارة ؟ أم الزراعة ؟ أم الصنعة ؟.

**( فصل )** في الورع في البيع وغيره واجتناب الشبهات . قال الله تعالى : ( وتحسبونه هينا وهو عند الله عظيم )[3] وقال تعالى : ( إن ربك لبالمرصاد )[4] وعن النعمان بن بشير رضى الله عنهما قال : سمعت رسول الله

---

(1) الآية ٢٠٧ من سورة البقرة .

(2) من الآية ٢٠ من سورة يوسف .

(3) من الآية ١٥ من سورة النور .

(4) الآية ١٤ من سورة الفجر .

ﷺ يقول : « إن الحلال بين وإن الحرام بين ، وبينهما شبهات لا يعلمهن كثير من الناس ، فمن اتقى الشبهات استبرأ لدينه وعرضه ، ومن وقع فى الشبهات وقع فى الحرام ، كالراعى يرعى حول الحمى يوشك أن يرتع فيه . ألا وإن لكل ملك حمى ، ألا وإن حمى الله محارمه ، ألا وإن فى الجسد مضغة إذا صلحت صلح الجسد كله ، وإذا فسدت فسد الجسد كله ، ألا وهى القلب » رواه البخارى ومسلم من طرق كثيرة . وهو أحد الأحاديث التى عليها مدار الإسلام . وقد اختلف فى عددها ، وقد جمعتها فى كتاب الأربعين . وعن أنس « أن النبى ﷺ وجد تمرة فى الطريق فقال : لولا أنى أخاف أن تكون من الصدقة لأكلتها » رواه البخارى ومسلم ، وعن النواس بن سمعان عن النبى ﷺ قال : « البر حسن الخلق ، والإثم ما حاك فى نفسك وكرهت أن يطلع عليه الناس » رواه مسلم حاك ــ بالحاء المهملة والكاف ــ أى تردد فيه .

وعن وابصة بن معبد رضى الله عنه قال : « أتيت رسول الله ﷺ فقال : جئت تسأل عن البر ؟ قلت : نعم . قال : استفت قلبك ، البر ما اطمأنت إليه النفس ، واطمأن إليه القلب ، والإثم ما حاك فى النفس وتردد فى الصدر ، وإن أفتاك الناس وافتوك » حديث حسن ، رواه أحمد بن حنبل والدارمى فى مسنديهما ، وعن عقبة بن الحارث رضى الله عنه « أنه تزوج امرأة لأبى إهاب بن عزيز فأتته امرأة فقالت : إنى قد أرضعت عقبة والتى تزوج بها ، فقال لها : ما أعلم أنك أرضعتنى ولا أخبرتنى ، فركب إلى رسول الله ﷺ بالمدينة فسأله فقال رسول الله ﷺ : كيف ؟ وقد قيل ، ففارقها عقبة ونكحت زوجا غيره » رواه البخارى ، إهاب ــ بكسر الهمزة ــ وعزيز ــ بفتح العين وبراء مكررة [1] ــ وعن الحسن ابن على رضى الله عنهما قال : « حفظت من رسول الله ﷺ : دع ما يريبك

(1) صوابه بزاى مكررة . (ط)

إلى ما لا يريبك » رواه الترمذي . وقال : حدث حسن صحيح ، معناه اترك ما تشك فيه ، وخذ ما لا تشك فيه .

وعن عطية بن عروة السعدي الصحابي رضي الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ : « لا يبلغ العبد أن يكون من المتقين حتى يدع ما لا بأس به حذرا لما به البأس » رواه الترمذي [1] وقال : هو حديث حسن ، قال البخاري : وقال حسان بن أبي سنان : « ما رأيت شيئا أهون من الورع ، دع ما يريبك إلى ما لا يريبك » وحسان هذا من تابعي التابعين ، روى عن الحسن البصري .

**( فصل )** عن أبي حميد الساعدي رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال : « أجملوا في طلب الدنيا ، فان كلا ميسر لما كتب له منها » رواه البيهقي باسناد صحيح ، ورواه ابن ماجه باسناد ضعيف ، وعن جابر رضي الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ: « لا تستبطئوا الرزق فانه لم يكن عبد يموت حتى يبلغه بآخر رزق هو له ، فاتقوا الله وأجملوا في الطلب من الحلال وترك الحرام » رواه ابن ماجه والبيهقي .

**( فصل )** في النهي عن اليمين في البيع ، عن أبي هريرة رضي الله عنه قال : « سمعت رسول الله ﷺ يقول : الحلف منفقة للسلعة ممحقة للربح » وفي رواية : « للبر ، وفي رواية : للكسب » رواه البخاري ومسلم ، وعن أبي قتادة رضي الله عنه أنه سمع رسول الله ﷺ يقول : « إياكم وكثرة الحلف فانه ينفق ثم يمحق » رواه مسلم ، وعن أبي ذر رضي الله عنه ، عن النبي ﷺ قال : « ثلاثة لا يكلمهم الله يوم القيامة ولا ينظر إليهم ولا يزكيهم ولهم عذاب أليم ، فقرأها رسول الله ﷺ ثلاث مرات ، قال أبو ذر : خابوا وخسروا

---

(1) الحديث أخرجه أيضا ابن ماجه والحاكم في المستدرك وفيه ( مما به بأس ) . ( ط )

من هم يا رسول الله ؟ قال : المسبل والمنان والمنفق سلعته بالحلف الكاذب » رواه مسلم •

( **فصل** ) عن رفاعة بن رافع الزرقى رضى الله عنــه قال : « خرج رسول الله ﷺ إلى المصلى فرأى الناس يتبايعون فقال : يا معشر التجار ، فاستجابوا لرسول الله ﷺ ورفعوا أعناقهم وأبصارهم إليه ، فقال : إن التجار يبعثون يوم القيامة فجارا إلا من اتقى الله ، وبر وصدق » رواه الترمذى ، وقال : هو حديث حسن صحيح ، وعن قيس بن أبى غررة بغين ــ معجمة ثم راء ثم [1] راء مفتوحات الصحابى رضى الله عنه قال : « خرج علينــا رسول الله ﷺ ونحن نسمى السماسرة فقال : يا معشر التجار إن الشيطان والإثم يحضران البيع فشوبوا بيعكم بالصدقة » رواه الترمذى وقال : حديث حسن صحيح ، وعن أبى سعيد عن النبى ﷺ قال : « التاجر الصدوق الأمين مع النبيين والصديقين والشهداء » رواه الترمذى وقال : حديث حسن •

( **فصل** ) فى التبكير فى طلب المعيشة ، عن صخر الغامدى الصحابى رضى الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ : « اللهم بارك لأمتى فى بكورها وكان إذا بعث سرية أو جيشا بعثهم أول النهار ، وكان صخر رجلا تاجرا ، وكان إذا بعث تجارة بعثهم أول النهــار ، فأثرى وكثر ماله » رواه أبو داود والترمذى وقال : حديث حسن •

( **فصل** ) فى استحباب السماحة فى البيع والشرى والتقاضى والاقتضاء وإرجاح المكيال والميزان • قال الله تعالى : ( وما تفعلوا من خير فان الله به عليم )[2] وقال تعــالى : ( ويا قوم اوفوا المــكيال والميزان بالقسط

---

(١) صوابه زاى بعد الراء قال فى التقريب وغيره : قيس بن أبى غرزة بمعجمه وراء وزاى مفتوحات الغفارى صحابى نزل الكوفة روى له أصحاب السنن الاربعة .

(٢) من الآية ٢١٥ من سورة البقرة .

ولا تبخسوا الناس أشياءهم )[1] وقال تعالى : ( ويل للمطففين )[2] الآية • وعن جابر رضى الله عنه ، أن رسول الله ﷺ قال : « رحم الله رجلا سمحا إذا باع وإذا اشترى وإذا اقتضى » رواه البخارى ، وعن جابر قال : « اشترى منى رسول الله ﷺ بعيرا فوزن لى وأرجح »[3] رواه البخارى ومسلم • وعن سويد بن قيس قال : « جلبت أنا ومخرمة العبدرى برا من هجر فجاءنا النبى ﷺ فسامنا بسراويل وعندى وزان يزن بالأجر فقال النبى ﷺ للوزان : « زن وأرجح » رواه أبو داود والترمذى وقال : حديث حسن صحيح • وعن ابن عباس قال : قال رسول الله ﷺ : « اسمح يسمح لك » رواه ابن أبى عاصم •

( **فصل** ) عن حكيم بن حزام رضى الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ : « البيعان بالخيار ما لم يتفرقا ، فإن صدقا وبينا بورك لهما فى بيعهما وإن كتما وكذبا محقت بركة بيعهما » رواه البخارى ومسلم ، وعن جرير بن عبد الله قال : « بايعت رسول الله ﷺ على إقام الصلاة ، وإيتاء الزكاة ، والنصح لكل مسلم » رواه البخارى ومسلم ، وعن تميم بن أوس الدارى رضى الله عنه أن النبى ﷺ قال : « الدين النصيحة ، قلنا لمن ؟ قال : لله ولكتابه ولرسوله ولأئمة المسلمين وعامتهم » رواه مسلم ، وعن أنس رضى الله عنه قال : « قال رسول الله ﷺ : لا يؤمن أحدكم حتى يحب لأخيه ما يحب لنفسه » رواه البخارى ومسلم •

( **فصل** ) عن أنس رضى الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ : « من أصاب من شيء فليلزمه » رواه ابن ماجه باسناد جيد ، وعن نافع مولى ابن عمر

---

(١) الآية ٨٥ من سورة هود .

(٢) من الآية الاولى من سورة المطففين .

(٣) اى وزن له الثمن دراهم او دنانير ولا يعنى وزن البعير اذ لا يحل بيع الحيوان وزنا حيا . ( ط )

قال : « كنت أجهز إلى الشام وإلى مصر فجهزت إلى العراق فأتيت عائشة رضى اللهعنها فقلت : يا أم المؤمنين كنت أجهز إلى الشـام فجهزت إلى العراق ، فقالت : لا تفعل ، ما لك منزل ، فانى سمعت رسول الله ﷺ يقول : إذا سبب الله لأحد رزقا من وجه فلا يدعه حتى يتغير له أو يتنكر » رواه ابن ماجه باسناد فيه ضعف .

( **فصل** ) عن أبى هريرة رضى الله عنه عن النبى ﷺ قال : « أحب البلاد إلى الله مساجدها ، وأبغض البلاد إلى الله أسواقها » رواه مسلم ، وعن سلمان الفارسى رضى الله عنه من قوله : « لا تكونن إن استطعت أول من يدخل السوق ، ولا آخر من يخرج منها ، فانها معركة الشيطان ، وبها ينصب رايته » رواه مسلم هكذا موقوفا على سلمان . ورواه الرقانى فى صحيحه عن سلمان قال : « قال رسول الله ﷺ : لا تكن أول من يدخل السوق ، ولا آخر من يخرج منها فيها باض الشيطان وفرخ» قال الماوردى وغيره : الذم لمن أكثر ملازمة السوق وصرف أكثر الأوقات إليها والاشتغال بها عن العبادة ، وهذا كما قالوه ، لثبوت الأحاديث فى دخول النبى ﷺ الأسواق مع نص القرآن ، قال الله تعالى : ( وقالوا ما لهذا الرسول يأكل الطعام ويمشى فى الأسواق )(١) . وقال تعالى : ( وما أرسلنا قبلك من المرسلين إلا إنهم ليأكلون الطعام ويمشون فى الأسواق )(٢) .

وعن أبى هريرة رضى الله عنه قال : « خرج النبى ﷺ فى طائفة النهار لا يكلمنى ولا أكلمه ، حتى جاء سوق بنى قينقـاع ثم انصرف » رواه البخارى ومسلم ، قينقاع قبيلة من اليهود ــ بفتح القاف الأولى وضم النون وفتحها وكسرها ــ وعن أنس أن النبى ﷺ « كان فى السوق فقال

---

(١) الآية ٢٠ من سورة الفرقان .

(٢) الآية ٧ من سورة الفرقان .

رجل : يا أبا القاسم فالتفت إليه وذكر تمام الحديث » رواه البخارى ، وعن بريدة قال : « كان رسول الله ﷺ إذا دخل السوق قال : بسم الله اللهم إنى أسألك خير هذه السوق وخير ما فيها ، وأعوذ بك من شرها وشر مافيها ، اللهم إنى أعوذ بك أن أصيب فيها يمينا فاجرة ، أو صفقة خاسرة » رواه الحاكم فى المستدرك على الصحيحين .

( فصل ) سبق فى مقدمة هذا الشرح أن من أراد التجارة لزمه أن يتعلم أحكامها فيتعلم شروطها ، وصحيح العقود من فاسدها ، وسائر أحكامها وبالله التوفيق .

( فصل ) مذهبنا أن الإشهاد على عقد البيع والإجارة وسائر العقود غير النكاح والرجعة مستحب ، وليس بواجب ، وقد صرح المصنف بهذا اللفظ بحروفه فى أول كتاب الشهادات ، واستدل المصنف وغيره للاستحباب بقوله تعالى : ( وأشهدوا إذا تبايعتم ) [1] هذا مذهبنا قال ابن المنذر وبه قال أبو أيوب الأنصارى وأبو سعيد الخدرى والشعبى والحسن وأصحاب الرأى وأحمد وإسحق ، وبهذا قال جمهور الأمة من السلف والخلف ، قال ابن المنذر : وقالت طائفة : يجب الإشهاد على البيع ، وهو فرض لازم يعصى بتركه ، قال : روينا هذا عن ابن عباس قال : وكان ابن عمر إذا باع بنقد أشهد ، ولم يكتب ، قال : وروينا عن مجاهد قال : ثلاثة لا يستجاب لهم دعوة : رجل باع بنقد [2] قال : وروينا نحو هذا عن أبى بردة بن أبى موسى وأبى سليمان المرعشى ، واحتجوا بقوله تعالى : ( وأشهدوا إذا تبايعتم ) [3] واحتج الجمهور بالأحاديث الصحيحة أن النبى ﷺ باع واشترى ، ولم ينقل الإشهاد فى ذلك ، وكذلك الصحابة

( ١ ، ٣ ) من الآية ٢٨٢ من سورة البقرة .

(٢) بياض بالاصل ولعل السقط نقش او تطفف أو تفجر فى يمينه . ( ط )

فى زمنه وبعده ، وحملوا الآية الكريمة على الاستحباب لما ذكرناه ، والله أعلم .

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ويصح البيع من كل بالغ عاقل مختار ، فأما الصبى والمجنون فلا يصح بيعهما ، لقوله ﷺ : « رفع القلم عن ثلاثة : عن الصبى حتى يبلغ ، وعن النائم حتى يستيقظ ، وعن المجنون حتى يفيق » ولأنه تصرف فى المال ، يفوض إلى الصبى والمجنون كحفظ المال ) .**

**( الشرح )** هـذا الحديث صحيح من رواية على وعائشة رضى الله عنهما ، سبق بيانه فى أول كتاب الصلاة ، وأول كتابى الزكاة والصوم ، وقوله : ( تصرف فى المـال ) احتراز من اختيار الصبى أحد الأبوين وهو مميز ، ومن عباداته وحمله الهدية ، ومن وطء الصبى والمجنون امرأتيهما ، وأما قياسه على حفظ المـال فلأنه مجمع عليه ومنصوص عليه فى قوله تعالى : ( وابتلوا اليتامى حتى إذا بلغوا النكاح ، فان آنستم منهم رشدا فادفعوا إليهم أموالهم )[1] وأما قول المصنف : يصح البيع من كل عاقل بالغ مختار ، فمما ينكر عليه ، لأنه يدخل فيه الأعمى ، وقد ذكر المصنف بعد هذا هو والأصحاب أن المذهب الصحيح أنه لا يصح بيعه ولا شراؤه ، ويدخل أيضا المحجور عليه بالسفه ، وهو لا يصح بيعه فكان ينبغى أن يزيد بصيرا غير محجوز عليه كما ذكرناه فى الفرع السابق قريبا ، وذكرنا هناك أنه يشترط أيضا إسلام المشترى إن اشترى عبدا مسلما أو مصحفا ، والله أعلم .

وأما المجنون فلا يصح بيعه بالإجماع ، وكذلك المغمى عليه ( وأما ) السكران فالمذهب صحة بيعه وشرائه وسائر عقوده التى تضره والتى تنفعه

---

(١) من الآية ٦ من سورة النساء .

( والثانى ) لا يصح شيء منها ( والثالث ) يصح ما عليه دون ما له فعلى هذا يصح بيعه وهبته دون إيهابه ، وتصح ردته دون إسلامه ، وقد ذكر المصنف هذه الأوجه فى أول كتاب الطلاق ، وهناك نوضحها بفروعها إن شاء الله تعالى .

( وأما ) الصبى فلا يصح بيعه ولا شراؤه ولا إجارته وسائر عقوده لا لنفسه ولا لغيره سواء باع بغبن أو بغبطة ، وسواء كان مميزا أو غيره ، وسواء باع باذن الولى أو بغير إذنه ، وسواء بيع الاختبار وغيره ، وبيع الاختبار هو الذى يمتحنه الولى به ليستبين رشده عند مناهزة الاحتلام ، ولكن طريق الولى أن يفوض إليه الاستلام وتدبير العقد ، فاذا انتهى الأمر إلى العقد أتى به الولى ولا خلاف فى شيء مما ذكرته عندنا إلا فى بيع الاختبار ، فان فيه وجها شاذا ضعيفا حكاه إمام الحرمين وآخرون ، من الخراسانيين أنه يصح ، والمذهب بطلانه ، والله أعلم .

واستدل المصنف وغيره بهذا الحديث ، ووجه الدلالة منه أنه لو صح البيع لزم منه وجوب التسليم على الصبى ، وقد صرح الحديث بأن الصبى لا يجب عليه شيء ، وقيل : وجه الدلالة منه أن مقتضى الحديث إسقاط أقواله وأفعاله ، والله تعالى أعلم .

**( فرع )** قال الفقهاء : إذا اشترى الصبى شيئا وسلم إليه فتلف فى يده أو أتلفه فلا ضمان عليه ، لا فى الحال ولا بعد البلوغ ، وكذا لو اقترض مالا ، لأن المالك هو المضيع بالتسليم إليه ، وما دامت العين باقية فللمالك الاسترداد وإن قبضها الولى من الصبى دخلت فى ضمان الولى ، ولو سلم الصبى إلى البائع ثمن ما اشتراه لم يصح تسليمه ، ويلزم البائع رده إلى الولى ، ويلزم الولى طلبه واسترداده ، قال أصحابنا : فان رده إلى الصبى لم يبرأ من الضمان ، قال أصحابنا : وهذا كما لو سلم الصبى درهما إلى صراف لينقده ، أو سلم متاعا إلى مقوم ليقومه ، فاذا قبضه من

الصبى دخل فى ضمان القابض ، ولم يجز له رده إلى الصبى . بل يلزمه أن يرده إلى وليه إن كان المـال للصبى ، وإن كان لكامل لزمه رده إلى مالكه أو وكيله فيه ، قال أصحابنا : ولو أمره ولى الصبى بدفعه إلى الصبى فدفعه إليه سقط عنه الضمان إن كان المـال للولى . فان كان للصبى لم يسقط كما لو أمره بالقاء مال الصبى فى بحر فألقـاه ، فانه يلزمه ضمانه قطعـا .

( فـرع ) لو تبايع صبيان وتقابضـا ، وأتلف كل واحد منهمـا ما قبضه ، قال أصحابنا : إن جرى ذلك باذن الوليين فالضمان عليهما ، وإلا فلا ضـمان على الوليين . ويجب فى مال الصبيين الضـمان لأن تسليمهما لا يعد تسليطا وتضييعا بخلاف تسليم البـالغ الرشيد ، والله سبحانه أعلم .

( فـرع ) قال أصحابنا : لا يصح نكاح الصبى بنفسه . ولا سائر تصرفاته ، لكن فى تدبيره ووصيته خلاف مذكور فى موضعه ، والأصح بطلانهما أيضا ، وسواء فى هذا كله إذن الولى أم لا ، لأن عبارته ملغاة ، فلا أثر لإذن الولى ، كما لو أذن لمجنون ، أما إذا فتح الصبى بابا وأخبر باذن أهل الدار فى الدخول ، أو أوصل هدية ، وأخبر عن إهداء مهديها ، فقال أصحابنا : إن انضمت إلى ذلك قرائن تحصل العلم بذلك جاز الدخول وقبول الهدية ، وهو فى الحقيقة عمل بالعلم لا بمجرد قوله ، وإن لم ينضم — نظر إن كان غير مأمون القول — لم يجز اعتماد قوله بلا خلاف ، وإلا فطريقان ( أصحهما ) القطع بجواز الاعتماد وبهذا قطع المصنف فى التنبيه فى باب الوكالة وآخرون من الأصحاب لإطباق المسلمين على فعل ذلك فى جميع الأعصار من غير إنكار ولحصول الظن بصدقه فى العادة ( والطريق الثانى ) حكاه الإمام والغزالى وآخرون : فيه وجهان كالوجهين فى قبول روايته كما سنذكره قريبا إن شاء الله تعالى .

( **فــرع** ) إذا سمع الصبى المميز حديثا فهل يصح تحمله ؟ وتقبل روايته ؟ فيه ثلاثة أوجه ( أحدها ) لا تقبل مطلقا ، لا قبل بلوغه ولا بعده ، لضعف ضبطه ، كما لا يصح بيعه وغيره ( والثانى ) تصح روايته قبل البلوغ وبعده ، كما حكاه إمام الحرمين والغزالى وسائر الخراسانيين وجماعات من غيرهم لأن الرواية مبنية على المسامحة ، واحتمل فيها أشياء لا تحتمل فى غيرها ، كاعتماده على خطه ، وكونها لا ترد بالتهمة وغير ذلك من المسامحة ( والثالث ) أنها تقبل بعد البلوغ ، ولا تقبل قبله ، وهذا هو الصحيح ، بل هو الصواب ، وما سواه باطل ، ومما يرد الأول إجماع الصحابة فمن بعدهم على قبول روايات صغار الصحابة ما تحملوه قبل البلوغ ، ورووه بعده كابن عباس والحسن والحسين وابن الزبير وابن جعفر والنعمان بن بشير وخلائق لا يحصون ، رضى الله عنهم أجمعين •

( **فــرع** ) قال أصحابنا : كما لا تصح من الصبى تصرفاته القولية ، لا يصح قبضه فى تلك التصرفات ، فلو اتهب له الولى شيئا وقبله ثم قبضه الصبى باذن الواهب لم يصح قبضه ، ولا يحصل له الملك فيه بهذا القبض ، ولو وهب لأجنبى وأذن الموهوب له للصبى أن يقبضه له ، وأذن له الواهب فى القبض فقبضه ، لم يصح بلا خلاف ، ولو قال مستحق الدين لمن هو عليه : سلم حقى إلى هذا الصبى ، فسلم قدر حقه إلى الصبى لم يبرأ من الدين بلا خلاف ، بل يكون ما سلمه باقيا على ملكه حتى لو ضاع ضاع على الدافع ولا ضمان على الصبى ، لأن الدافع ضيعه بتسليمه ، ويبقى الدين على حاله •

قال أصحابنا : لأن ما فى الذمة لا يتعين إلا بقبض صحيح • ولا يزول الدين عن الذمة كما لو قال صاحب الدين للمدين : ألق حقى فى البحر ، فألقى قدر حقه لا يبرأ بلا خلاف وما يتلف من ضمان الملقى ، قال أصحابنا :

ولو قال مالك الوديعة للمودع : سلم وديعتى إلى هذا الصبى ، فسلم إليه خرج من العهدة ، لأنه امتثل أمره فى حقه المعين ، كما لو قال : ألقها فى البحر فألقاها ، فانه لا ضمان بلا خلاف ، لأنه أذن فى إتلافها ، قال أصحابنا : فلو كانت الوديعة لصبى فسلمها إلى الصبى ضمن ، سواء كان باذن الولى أو بغير إذنه ، لأنه ليس للمودع تضييعها ، وإن أذن له الولى فيه . هذا لا خلاف فيه ، والله أعلم .

ونقل إمام الحرمين فى النهاية هذا الفرع عن الأصحاب .

( **فرع** ) فى مذاهب العلماء فى بيع الصبى المميز . قد ذكرنا أن مذهبنا أنه لا يصح سواء أذن له الولى أم لا ، وبه قال أبو ثور وقال الثورى وأبو حنيفة وأحمد وإسحق : يصح بيعه وشراؤه باذن وليه . وعن أبى حنيفة رواية أنه يجوز بغير إذنه ويقف على إجازة الولى ، قال ابن المنذر : وأجاز أحمد وإسحق بيعه وشراءه فى الشىء اليسير يعنى بلا إذن دليلنا ما ذكره المصنف .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فاما المكره فان كان بغير حق لم يصح بيعه . لقوله تعالى : ( لا تاكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم )(١) فدل على انه إذا لم يكن عن تراض لم يحل الاكل ، وروى أبو سعيد الخدرى ان النبى ﷺ قال : « إنما البيع عن تراض » فدل على أنه لا بيع عن غير تراض ولانه قول أكره عليه بغير حق فلم يصح ، ككلمة الكفر إذا أكره عليها المسلم ، وإن كان بحق صح ، لانه قول حمل عليه بحق فصح ، ككلمة الإسلام إذا أكره عليها الحربى ) .**

( **الشرح** ) حديث أبى سعيد هذا رواه البيهقى ، وهو حديث طويل ، وروى أبوسعيد أن رسول الله ﷺ قال : ( لألقين الله من قبل أن أعطى

---

(١) الآية ٢٩ من سورة النساء .

أحدا من مال أحد شيئا بغير طيب نفسه ، إنما البيع عن تراض ) وقوله : ( لأنه قول أكره عليه بغير حق ) احترز بالقول عن الفعل ، بأن أكرهت على الإرضاع أو أكره على الحدث ، فانه يثبت حكمهما ، وكذا الإكراه على القتل على أصح القولين واحترز بقوله : ( بغير حق ) عن الإكراه بحق كإكراه الحربى على الإسلام وإكراه من عليه دين متمكن فى البيع فى أدائه .

( **اما الاحكام** ) فقال أصحابنا : المكره على البيع ، إن كان إكراهه بغير حق لم يصح بيعه بلا خلاف ، لما ذكره المصنف ، فان كان بحق صح ، وصورة الإكراه بحق أن يكون عليه دين ومعه متاع يمكنه بيعه فيه ، فيمتنع من بيعه بعد امتناع المالك من الوفاء والبيع ، قال القاضى أبو الطيب فى كتاب التفليس والأصحاب : القاضى بالخيار إن شاء باع ماله بغير إذنه لوفاء الدين ، وإن شاء أكرهه على بيعه ، وعزره بالحبس وغيره حتى يبيعه ، والله أعلم .

( **فرع** ) قال أصحابنا : التصرفات القولية التى يكره عليها بغير حق باطلة سواء الردة والبيع والإجارة ، وسائر المعاملات والنكاح والخلع والطلاق والإعتاق وغيرها ( وأما ) ما أكره عليه بحق فهو صحيح ، قالوا : فتحصل من هذا أن المرتد والحربى إذا أكرها على الاسلام صح إسلامهما ، لأنه إكراه بحق ، وكذا المكره على البيع بحق يصح بيعه كما سبق (وأما) الذمى إذا أكره على الإسلام فهو إكراه بغير حق ، لأنا شرطنا فى الذمة أن نقره على دينه ، فاذا أكره فهل يصح إسلامه ؟ فيه طريقان :

( أحدهما ) لا يصح وجها واحدا ، وهو مقتضى كلام المصنف هنا وآخرين .

( والطريق الثانى ) فيه وجهان حكاهما إمام الحرمين فى كتاب الطلاق ، وفى كتاب الكفارات ، حكاهما الغزالى فى هذين الموضعين لكنه

حكاهما فى الكفارات قولين ، وهو شاذ . والمشهور أنهما وجهان (أصحهما) باتفاق الأصحاب لا يصح .

قال إمام الحرمين : المصير إلى صحته ـ مع أن إكراهه غير سائغ ـ وإن صح ما ذكرناه فى إكراه الحربى . لكونه إكراها بحق ، لم يمكن ذلك فى الذمى . لأن إكراهه ممنوع ، قال إمام الحرمين : إذا أكره الحربى على الإسلام فنطق بالشهادتين تحت السيف حكم باسلامه اتفقت الطرق على هذا مع ما فيه من الغموض من جهة المعنى ، لأن كلمتى الشهادتين نازلتان فى الإعراب عن الضمير منزلة الإقرار والظاهر ممن يقولهما تحت السيف أنه كاذب فى إخباره والله تعالى أعلم .

وأما المولى بعد مضى المدة فاذا طلق باكراه القاضى له نفذ طلاقه ، لأنه إكراه بحق ليس بحقيقة إكراه فانه لا يتعين الطلاق ، بل يلزمه بالفيئة أو الطلاق ، قال صاحب التتمة وغيره : هذا إذا أكرهه على طلقة واحدة ، فان أكرهه على ثلاث طلقات فهو ظالم له ، فاذا تلفظ بها ـ ( فان قلنا : ) لا ينعزل القاضى بالفسق ـ وقعت طلقة ولغت الزيادة ( وإن قلنا : ) ينعزل لم يقع شيء كما لو أكرهه غيره ..

( فـرع ) قال الغزالى فى كتاب الطلاق : الإكراه يسقط أثر التصرفات عندنا إلا فى خمسة مواضع ( أحدها ) الإسلام فيصح إسلام الحربى المكره ولا يصح إكراه الذمى على الأصح ( الثانى ) الإرضاع فاذا أكرهت عليه ثبت حكمه ، لأنه منوط بوصول اللبن إلى الجوف لا بالقصد ( الثالث ) القتل فاذا أكره عليه لزمه القصاص على أصح القولين ( الرابع ) الزنا ، فاذا أكره الرجل عليه لزمه الحد فى أحد الوجهين ومأخذ الوجهين التردد فى تصور الإكراه ( الخامس ) إذا علق الطلاق على دخول الدار فأكره عليه وقع طلاقه فى أحد القولين ، والأصح لا يقع وأنه لا يحد المكره على الزنا .

قال : والاستثناء فى التحقيق يرجع إلى الإسلام فحسب ، وإلى القتل على قول ( وأما ) ما عداه فسببه عدم تصور الإكراه ، وعدم اشتراط القصد ، هذا آخر كلام الغزالى ( وقوله : ) إنه إنما يستثنى هذه الخمسة ، يرد عليه مسائل ( منها ) إذا أكره على الأكل فى الصوم ففى فطره قولان ، سبقا فى موضعهما ، الأصح : لا يفطر ( ومنها ) إذا أكره المصلى على الكلام فتكلم فقولان مشهوران ( أحدهما ) لا تبطل صلاته ( وأصحهما ) تبطل ، وبه قطع البغوى وغيره وسبق بيانه فى موضعه ( ومنها ) إذا أكره المصلى حتى فعل أفعالا كثيرة بطلت صلاته قطعا ( ومنها ) لو أكره على التحول عن القبلة أو على ترك القيام فى الفريضة مع القدرة فصلى قاعدا لزمه الإعادة لأنه عذر نادر •

( فرع ) المصادر من جهة السلطان وغيره ممن يظلمه بطلب مال وقهره على إحضاره إذا باع ما له ليدفعه إليه للضرورة والأذى الذى يناله ، هل يصح بيعه ؟ فيه وجهان مشهوران ، حكاهما إمام الحرمين والغزالى وآخرون وقد سبقا فى باب الأطعمة فى مسائل أكل المضطر مال الأجنبى ( أحدهما ) لا يصح كالمكره ( وأصحهما ) يصح وبه قطع الشيخ إبراهيم المروذى ، لأنه لا إكراه على نفس البيع ، ومقصود الظالم تحصيل المال من أى جهة كان والله تعالى أعلم •

( فرع ) ذكرنا أن المكره بغير حق لا يصح بيعه • هذا مذهبنا ، وبه قال مالك وأحمد والجمهور • وقال أبو حنيفة : يصح ويقف على إجازة المالك فى حال اختياره واحتج أصحابنا بما ذكره المصنف وبحديث ابن عباس أن رسول الله ﷺ قال : « إن الله تجاوز لى عن أمتى الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه » حديث حسن ، رواه ابن ماجه والبيهقى وغيرهما باسناد حسن فهذا مع ما ذكره المصنف هو المعتمد فى دليل المسألة ••

وقد احتج بعض أصحابنا بأشياء لا يحتج بها ( منها ) ما رواه أبوداود باسناده عن شيخ من بنى تميم ، قال : خطبنا على رضى الله عنه قال : « نهى رسول الله ﷺ عن بيع المضطر وبيع الغرر وبيع الثمرة قبل أن تدرك » ورواه البيهقى عن شيخ من بنى تميم عن على قال : « سيأتى على الناس زمان عضوض يعض الموسر على ما فى يديه ولم يؤمر بذلك ، قال الله جل ثناؤه : ( ولا تنسوا الفضل بينكم )[1] يعز الأشرار ويستذل الأخيار وما يمنع المضطرون . وقد نهى رسول الله ﷺ عن بيع المضطر وعن بيع الغرر ، وعن بيع الثمرة قبل أن تطعم » وهذا الإسناد ضعيف ، لأن هذا الشيخ مجهول ، قال البيهقى : وقد روى من أوجه عن على وابن عمر وكلها غير قوية ( ومنها ) ما رواه البيهقى باسناد ضعيف عن عبد الله بن عمرو بن العاص قال : « قال رسول الله ﷺ : لا يركبن رجل بحرا إلا غازيا أو معتمرا أو حاجا ، فان تحت البحر نارا وتحت النار بحرا وتحت البحر نارا ، ولا يشترى مال امرىء مسلم فى ضغطه » قال البخارى لا يصح هذا الحديث ، والله تعالى أعلم .

( فـرع ) ذكر الخطابى فى تفسير حديث على رضى الله عنه أن بيع المضطر يكون على وجهين ( أحدهما ) أن يضطر إلى العقد من طريق الإكراه عليه ، فلا ينعقد العقد ( والثانى ) أن يضطر إلى البيع لدين أو مؤنة ترهقه ، فيبيع ما فى يده ، فالوكس من أجل الضرورة ، فسبيله من حيث المروءة أن لا يترك حتى يبيع ماله ، ولكن يعان ويقرض ويستمهل له إلى الميسرة ، حتى يكون له فيه بلاغ . فان عقد البيع على هذا الوجه صح ولم يفسخ ، ولكن كرهه عامة أهل العلم . هذا لفظ الخطابى رضى الله عنه ، والله أعلم .

---

(1) من الآية ٢٣٧ من سورة البقرة .

قال المصنف رحمه الله تعـالى

**( ولا ينعقد البيع إلا بالايجاب والقبول ، فاما المعاطاة فلا ينعقد بها البيع، لان اسم البيع لا يقع عليه . والايجاب أن يقول : بعتك أو ملكتك او ما اشبههما، والقبول ان يقول : قبلت أو ابتعت أو ما أشبههما ، فان قال المشترى : بعنى ، فقال البائع : بعتك انعقد البيع ، لان ذلك يتضمن الايجاب والقبول ، وإن كتب رجل إلى رجل ببيع سلعة ففيه وجهان ( احـدهما ) ينعقد البيع ، لانه موضع ضرورة ( والثانى ) لا ينعقد وهو الصحيح ، فانه قادر على النطق ، فلا ينعقد البيع بغيره ، وقول القائل الأول : إنه موضع ضرورة لا يصح ، لانه يمكنه ان يوكل من بيعه بالقول ) .**

**( الشرح ) فيه مسائل :**

( إحداها ) المشهور من مذهبنـا أنه لا يصح البيع إلا بالإيجـاب والقبول ، ولا تصح المعاطـاة فى قليل ولا كثير ، وبهـذا قطع المصنف والجمهور ، وفيه وجه مشهور عن ابن سريج أنه يصح البيع بالمعاطاة ، خرجه من مسألة الهـدى إذا قلده صاحبه ، فهـل يصير بالتقليد هديا منذورا ؟ فيه قولان مشهوران ( الصحيح ) الجديد لا يصير ( والقديم ) أنه يصير ويقام الفعل مقام القول ، فخرج ابن سريج من ذلك القول وجها فى صحة البيع بالمعاطاة . ثم إن الغزالى والمتولى وصاحب العدة والرافعى والجمهور نقلوا عن ابن سريج أنه تجوز المعاطاة فى المحقرات ، وهو مذهب أبى حنيفة ، فانه جوزها فى المحقرات دون الأشياء النفيسة . ونقل إمام الحرمين هذا عن أبى حنيفة ، ونقل عن ابن سريج أنه جوزها ولم يقيد الإمام فى نقله عن ابن سريج بالمحقرات كما قيد فى نقله عن أبى حنيفة ، ولعله أراد ذلك واكتفى بالتقييد عن أبى حنيفة ..

وقد أنكر الشيخ أبو عمرو بن الصلاح على الغزالى كونه حكى عن ابن سريج تجويزها فى المحقرات ، وقال : ليست مختصة عند ابن سريج

بالمحقرات ، وهذا الإنكار على الغزالى غير مقبول لأن المشهور عن ابن سريج التخصيص بالمحقرات كما ذكرناه ، والله أعلم .

واختار جماعات من أصحابنا جواز البيع بالمعاطاة فيما يعد بيعا . وقال مالك : كل ما عده الناس بيعا فهو بيع ، وممن اختار من أصحابنا أن المعاطاة فيما يعد بيعا صحيحة وأن ما عده الناس بيعا فهو بيع . صاحب الشامل والمتولى والبغوى والرويانى ، وكان الرويانى يفتى به وقال المتولى: وهذا هو المختار للفتوى ، وكذا قاله آخرون . وهذا هو المختار ، لأن الله تعالى أحل البيع ولم يثبت فى الشرع نفظ له ، فوجب الرجوع إلى العرف فكل ما عده الناس بيعا كان بيعا كما فى القبض والحرز وإحياء الموات وغير ذلك من الألفاظ المطلقة فانها كلها تحمل على العرف ، ولفظة البيع مشهورة ، وقد اشتهرت الأحاديث بالبيع عن النبى ﷺ وأصحابه رضى الله عنهم فى زمنه وبعده ، ولم يثبت فى شىء منها مع كثرتها اشتراط الايجاب والقبول والله أعلم .

وأحسن من ذكر هذه المسألة وأوضحها المتولى فقال : المعاطاة التى جرت بها العادة بأن يزن النقد ، ويأخذ المتاع من غير إيجاب ولا قبول ليست بيعا على المشهور من مذهب الشافعى . وقال ابن سريج : كل ما جرت العادة فيه بالمعاطاة وعده بيعا فهو بيع . وما لم تجر فيه العادة بالمعاطاة كالجوارى والدواب والعقار لا يكون بيعا . قال : وهذا هو المختار للفتوى . وبه قال مالك . وقال أبو حنيفة : المعاطاة بيع فى المحقرات . فأما النفيس فلابد فيه من الايجاب والقبول ، ووجه المشهور القياس على النكاح . فانه لا ينعقد إلا باللفظ وقياسا على العقار والنفائس . ووجه طريقه ابن سريج أن البيع كان معهودا قبل ورود الشرع . فورد ولم يغير حقيقته ، بل علق به أحكاما فوجب الرجوع فيه إلى العرف وكل ما كان عدوه بيعا جعلناه بيعا ، كما يرجع فى إحياء الموات والحرز والقبض إلى العرف قال : ولم ينقل عنهم لفظ التبايع . والله أعلم .

(فــرع) صورة المعاطاة التى فيها الخلاف السابق : أن يعطيه درهما أو غيره ويأخذ منه شيئا فى مقابلته ، ولا يوجد لفظ أو يوجد لفظ من أحدهما دون الآخر ، فاذا ظهر ــ والقرينة وجود الرضى من الجانبين ــ حصلت المعاطاة ، وجرى فيها الخلاف • وقد صرح بهذا التصوير المتولى كما قدمناه عنه ، وكذا صرح به آخرون • قال الشيخ أبوعمرو بن الصلاح رضى الله عنه • وما وجد من بعض أئمتنا فى تصويرها من ذكر لفظ كقوله : خذ وأعط • فهو داخل فى عموم ما ذكرناه من القرينة • فان ذلك مفروض فيما إذا لم ينو البيع بهذا اللفظ الذى قرن بالعطية • فان نواه به فهى مسألة البيع بالكناية • وفى صحته بالكناية وجهان (أصحهما) الصحة مع قولنا لا ينعقد بالمعاطاة هذا كلام أبى عمرو •

فأما إذا أخذ منه شيئا ولم يعطه شيئا ، ولم يتلفظا ببيع ، بل نويا أخذه بثمنه المعتاد كما يفعله كثير من الناس فهذا باطل بلا خلاف ، لأنه ليس ببيع لفظى ولا معاطاة ولا يعد بيعا فهو باطل ولنعلم هذا ولنحترز منه ، ولا نغتر بكثرة من يفعله ، فان كثيرا من الناس يأخذ الحوائج من البياع مرة بعد مرة من غير مبايعة ولا معاطاة ، ثم بعد مدة يحاسبه ويعطيه العوض • وهذا باطل بلا خلاف ، لمـا ذكرناه والله أعلم •

(فــرع) الرجوع فى القليل والكثير والمحقر والنفيس إلى العرف ، فما عدوه من المحقرات ، وعدوه بيعا ، فهو بيع ، وإلا فلا • هــذا هو المشهور تفريعا على صحة المعاطاة وحكى الرافعى وجها أن المحقر دون نصاب السرقة • وهذا شاذ ضعيف ، بل الصواب أنه لا يختص بذلك ، بل يتجاوزه إلى ما يعده أهل العرف بيعا والله أعلم •

(فــرع) إذا قلنا بالمشهور : إن المعاطاة لا يصح بها البيع ، ففى حكم المــأخوذ بها ثلاثة أوجه ، حكاها المتولى وغيره مجموعة ، وحكاها متفرقة آخرون (أصحها) عندهم له حكم المقبوض ببيع فاسد ، فيطالب

كل واحد رد ما قبضه إن كان باقيا ، وإلا فرد بدله . فلو كان الثمن الذى قبضه البائع مثل القيمة ، فقد قال الغزالى فى الإحياء : هذا مستحق ظفر بمثل حقه . والمالك راض فله تملكه لا محالة . وظاهر كلام المتولى وغيره أنه يجب ردها مطلقا .

( والوجه الثانى ) أن هذا إباحة لازمة لا يجوز الرجوع فيها . قاله القاضى أبو الطيب وحكاه عنه صاحب الشامل . قال : وأوردت عليه . وأجاب فأوردت على جوابه . وذكر ذلك كله . وحاصله تضعيف هذا الوجه بما ضعفه به هو والمتولى . وهو أنه لو أتلف أحدهما ما أخذه وبقى مع الآخر ما أخذه لم يكن لمن تلف فى يده أن يسترد الباقى فى يد صاحبه من غير أن يغرم له بدل ما تلف عنده . ولو كان هذا إباحة لكان له الرجوع ، كما لو أباح كل واحد منهما لصاحبه طعامه ، وأكل أحدهما دون الآخر ، فان للآكل أن يرجع عن الإباحة ويسترد طعامه بلا خلاف .

( والوجه الثالث ) أن العوضين يستردان . فان تلفا فلا مطالبة لأحدهما ، ويسقط عنهما الضمان ، ويتراد منهما بالتراضى السابق . وهذا قول الشيخ أبى حامد الاسفراينى وأنكروه عليه . وأوردوا عليه سائر العقود الفاسدة فانه لا يراه فيها وإن وجد الرضى . قال المتولى : ولأن إسقاط الحقوق طريقه اللفظ . كالعفو عن القصاص والإبراء عن الديون . فان أقمنا التراضى مقام اللفظ فى الإسقاط وجب أن نقيمه مقامه فى انعقاد العقد . والله أعلم .

( فــرع ) ذكر أبوسعيد بن أبى عصرون تفريعا على المشهور أن البيع لا يصح بالمعاطاة أنه لا مطالبة بين الناس فيهما فى الدار الآخرة ، لوجود طيب النفس بها ، ووقوع الاختلاف فيها . هذا لفظه فى كتابه الانتصار . فيحتمل أنه أراد ما قدمناه عن الشيخ أبى حامد والقاضى أبى الطيب فى الوجه الثالث والثانى ، والظاهر أنه أراد أنه لا مطالبة على كل

وجه بها فى الدار الآخرة ، وإن كانت المطالبة ثابتة فى الدنيا على الخلاف السابق والله أعلم .

(فــرع) الخلاف المذكور فى المعاطاة فى البيع يجــرى فى الإجارة والرهن والهبة ونحوها . هكذا ذكره المتولى وآخرون (وأما) الهــدية وصدقة التطوع ففيها خلاف مرتب على البيع ــ إن صححناه بالمعاطاة ــ ولم نشترط فيهما لفظا فهما أولى بذلك ، وإن شرطنا اللفظ فى البيع ففيهما وجهان مشهوران عند الخراسانين ، وذكرهما جماعة من العراقيين (أحدهما) وبه قطع المصنف فى باب اختلاف الزوجين فى الصداق ، وآخرون من العراقيين أو أكثرهم يشترط فيهما الايجاب و القبول كالبيع (وأصحهما) عند الجمهور لا يشترط وهو الصواب .

قال الرافعى فى أول كتاب الهبة : هذا هو الصحيح الذى عليه قرار المذهب . ونقله الأثبات من متأخرى الأصحاب وقطع به المتولى والبغوى . واعتمده الرويانى وغيرهم . واحتجوا بأن الهدايا كانت تحمل إلى رسول الله ﷺ فيأخذها ، ولا لفظ هناك . وعلى ذلك جرى الناس فى جميع الأعصار . ولهذا كانوا يبعثون بها على أيدى الصبيان الذين لا عبــارة لهم . قال أصحابنا : (فان قيل) كان هذا إباحة لا هدية وتمليكا (فالجواب) أنه لو كان إباحة ما تصرفوا فيه تصرف الملاك . ومعلوم أن ما قبله النبى ﷺ من الهدايا كان يتصرف فيه ويملكه غيره ، قال الرافعى : ويمكن أن يحمل كلام من اعتبر الايجاب والقبول على الأمر المشعر بالرضا دون اللفظ . ويقال : الاشعار بالرضا يكون لفظا ، ويكون فعلا . والله أعلم .

(فــرع) إذا اشترطنا الايجاب والقبول باللفظ ، فالايجاب كقول البائع : بعتك هذا أو ملكتك ، ونحوهما من الألفاظ ، وفى ملكتك وجه شاذ ، حكاه المــاوردى وآخرون أنه ليس بصريح لأنه مستعمل فى الهبة

وادعى الماوردى أنه الأصح ، وليس كما قال ، بل المذهب الأول ، وبه قطع المصنف والجمهور . والقبول كقول المشترى : قبلت أو ابتعت أو اشتريت أو تملكت ، قال الرافعى : ويجىء فى تملكت ذلك الوجه . قال أصحابنا : وسواء تقدم قول البائع أو قول المشترى : اشتريت ، فقال البائع بعده : بعت ، فيصح البيع فى الحالين بلا خلاف لحصول المقصود . قال أصحابنا : ولا يشترط اتفاق اللفظين ، بل لو قال البائع : بعتك أو اشتريت فقال المشترى : تملكت أو قال البائع : ملكتك ، فقال المشترى اشتريت ، صح بلا خلاف ، لأن المعنى واحد . وكذا فى النكاح لو قال : زوجتك بنتى فقال : قبلت نكاحها ، أو قال : أنكحتكها . فقال : قبلت تزويجها صح النكاح بلا خلاف .

( المسألة الثانية ) قال أصحابنا : كل تصرف يستقل به الشخص كالطلاق والعتاق والإبراء ينعقد بالكناية مع النية بلا خلاف ، كما ينعقد بالصريح ، وأما ما لا يستقل به ، بل يفتقر إلى إيجاب وقبول فضربان ( أحدهما ) ما يشترط فيه الاشهاد كالنكاح وبيع الوكيل إذا شرط الموكل الإشهاد ، فهذا لا ينعقد بالكناية مع النية بلا خلاف لأن الشاهد لا يعلم النية ( والثانى ) ما لا يشترط فيه الإشهاد ، وهو نوعان ( أحدهما ) ما يقبل مقصوده التعليق بالغرر كالكتابة والخلع فينعقد بالكناية مع النية بلا خلاف، لأن مقصود الكتابة العتق ومقصود الخلع الطلاق وهما يصحان بالكناية مع النية ( والثانى ) ما لا يقبله كالبيع والإجارة والمساقاة وغيرها ، وفى انعقاد هذه العقود بالكناية مع النية وجهان مشهوران فى كتب الخراسانيين ( أصحهما ) الانعقاد كالخلع ولحصول التراضى مع جريان اللفظ وإرادة المعنى يدل عليه من حيث السنة حديث جابر فى قصة بيعه جمله للنبى ﷺ وهو حديث طويل مشهور فى الصحيحين وغيرهما ، قال فيه :

« قال لى النبى ﷺ : بعنى جملك ، فقلت إن لرجل على أوقية ذهب فهو لك بها قال : قد أخذته به » هذا لفظ رواية مسلم •

قال أصحابنا : ومثال الكناية فى البيع أن يقول : خذه منى بألف ، أو تسلمه بألف ، أو أدخلته فى ملكى بألف ، أو جعلته لك أو هو لك بألف ، وما أشبهها ولو قال : أبحته لك بألف فليس بكناية بلا خلاف ، لأنه صريح فى الإباحة فلا يكون كناية فى غيره ، ولو قال : سلطتك عليه بألف ، ففى كونه كناية وجهان كقوله : أبحته لك بألف ( وأصحهما ) يكون ، لأنه محتمل ، وليس صريحا فى الإباحة بخلاف : أبحته • قال إمام الحرمين : وفى هذا الخلاف فى انعقاد البيع ونحوه بالكناية مع النية هو فيما إذا عدمت قرائن الأحوال ، فان توفرت وأفادت التفاهم وجب القطع بالصحة ، لكن النكاح لا يصح بالكناية ، وإن توفرت القرائن ( وأما ) البيع المقيد بالاشهاد فقال الغزالى فى الوسيط : الظاهر انعقاده عند توفر القرائن ، والله أعلم •

**( فـرع )** قال الغزالى فى الفتاوى : لو قال أحد المتبايعين : بعنى • فقال : قد باعك الله أو بارك الله فيه • أو قال فى النكاح : زوجك الله ابنتى • أو قال فى الإقالة : قد أقالك الله • أو قد رده الله عليك • فهذا كله كناية فلا يصح النكاح بكل حال ، وأما البيع والاقالة فان نواهما صحا • وإلا فلا • وإذا نواهما كان التقدير : قد أقالك الله لأنى أقلتك • والله أعلم •

( المسألة الثالثة ) إذا كتب إلى غائب بالبيع ونحوه ، قال أصحابنا : هو مرتب على أن الطلاق هل يقع بالكَتْب مع النية ، وفيه خلاف ، الأصح صحته ووقوعه ( فان قلنا ) لا يصح الطلاق فهذه العقود أولى أن لا تنعقد ( وإن قلنا ) بالصحة ففى البيع ونحوه الوجهان فى انعقاده بالكناية مع النية ، وهذان الوجهان مشهوران ، ذكرهما المصنف بدليلهما ( أصحهما ) عند المصنف لا يصح : ( والثانى ) وهو الأصح : أنه يصح البيع ونحوه

بالمكاتبة لحصول التراضي ، لا سيما وقد قدمنا أن الراجح إنعقاده بالمعاطاة . وقد صرح الغزالى فى الفتاوى والرافعى فى كتاب الطلاق بترجيح صحة البيع ونحوه بالمكاتبة : قال أصحابنا : ( وإن قلنا ) يصح فشرطه أن يقبل المكتوب إليه بمجرد اطلاعه على الكتاب ، هذا هو الأصح ، وفيه وجه ضعيف أنه لا يشترط القبول ، بل يكفى التواصل اللائق بين الكتابين .

أما إذا تبايع حاضران بالكتابة فقال أصحابنا : إن منعناه فى الغيبة فهنا أولى ، وإلا فوجهان ، وإذا صححنا البيع بالمكاتبة جاز القبول بالكتب وباللفظ . ذكره إمام الحرمين وغيره . قال أصحابنا : وحكم الكتب على القرطاس والرق واللوح والأرض والنقش على الحجر والخشب واحد ، ولا أثر لرسم الأحرف على الماء والهواء . قال بعض الأصحاب تفريعا على صحة البيع بالمكاتبة : لو قال : بعت داري لفلان وهو غائب . فلما بلغه الخبر قال : قبلت انعقد البيع . لأن النطق أقوى من الكتب . والله تعالى أعلم .

( فرع ) أما النكاح ففى انعقاده بالمكاتبة خلاف مرتب على البيع ونحوه ذكره إمام الحرمين والبغوى وآخرون قالوا : إن قلنا : لا يصح البيع فالنكاح أولى وإلا فوجهان ( والمذهب ) أنه لا يصح ، لأن الشهادة شرط فيه ، ولا اطلاع للشهود على النية ولو قالا بعد المكاتبة : نوينا ، كانت شهادة على إقرارهما لا على نفس العقد فلا يصح . ومن جوزه اعتمد الحاجة . قال أصحابنا : وحيث حكمنا بانعقاد النكاح بالمكاتبة فليكتب : زوجتك بنتى . ويحضر الكتاب عدلان ، ولا يشترط أن يحضرهما . ولا أن يقول لهما : اشهدا ، بل لو حضرا بأنفسهما كفى فاذا بلغ الكتاب الزوج فليقبل لفظا ، ويكتب القبول ويحضر القبول شاهدا الإيجاب . فان شهده آخران فوجهان ( أصحهما ) لا يصح لأنه لم يحضره شاهد له ( والثانى ) الصحة ، لأنه حضر الإيجاب والقبول شاهدان ويحتمل تغايرهما كما

احتمل الفصل بين الإيجاب والقبول • ثم إذا قبل لفظا أو كتابة يشترط كونه على الفور • هذا هو المذهب • وفيه وجه ضعيف كما سبق فى البيع ، والله أعلم •

**( فــرع )** لو كتب إليه : وكلتك فى بيع كذا من مالى أو إعتاق عبدى فان قلنا : الوكالة لا تفتقر إلى القبول فهو ككتب الطلاق وإلا فكالبيع ونحوه ، والمذهب الصحة ، والله أعلم •

**( فــرع )** قال الغزالى فى الفتاوى : إذا صححنا البيع بالمكاتبة فكتب إليه فقبل المكتوب إليه ثبت له خيار المجلس ما دام فى مجلس القبول • قال : ويتمادى خيار الكاتب إلى أن ينقطع خيار المكتوب إليه حتى لو علم أنه رجع عن الإيجاب قبل مفارقة المكتوب إليه مجلسه صح رجوعه ، ولم ينعقد البيع • والله أعلم •

( المسألة الرابعة ) لو قال الطالب : بعنى فقال : بعتك إن قال بعده : اشتريت أو قبلت انعقد البيع بلا خلاف ، وإن لم يقبل بعده بل اقتصر على قوله أولا : بعنى فطريقان ، حكاهما إمام الحرمين وآخرون ( أحدهما ) القطع بالصحة ، وبه قطع المصنف وجمهور العراقيين كما ذكره المصنف (والثانى) فيه وجهان ، وقيل قولان (أحدهما) الصحة (والثانى) البطلان • قال إمام الحرمين وغيره : نص الشافعى أن البيع لا ينعقد ، ونص مثله فى النكاح أنه ينعقد : فقيل قولان فيهما بالنقل والتخريج ( أصحهما ) الصحة فيهما ( والثانى ) البطلان فيهما وهو مذهب أبى حنيفة ، وقيل بالفرق على ظاهر النصين • لأن البيع قد يقع بغتة فيكون قوله : بعنى على سبيل الاستفهام بحذف الهمزة بخلاف النكاح ، فانه لا يقع فى الغالب إلا بعد طلب ومراودة ، فلا يراد به الاستفهام والمذهب الصحة فيهما والله أعلم •

ولو قال : اشتر منى ، فقال المشترى : اشتريت فطريقان ( أصحهما ) وبه قطع البغوى أنه كالصورة السابقة ( والثانى ) لا ينعقد قطعا ، أما إذا قال المشترى : أتبيعنى عبدك بكذا ؟ أو قال : بعتنى بكذا ، فقال : بعت ، لا ينعقد البيع بلا خلاف ، إلا أن يقول بعده : اشتريت ، وكذا لو قال البائع : أتشترى دارى ؟ أو اشتريت منى ؟ فقال : اشتريت لا ينعقد بلا خلاف حتى يقول بعده بعت ، والله أعلم .

**( فرع )** قال أصحابنا : يشترط لصحة البيع ونحوه أن لا يطول الفصل بين الإيجاب والقبول ، وأن لا يتخللهما أجنبى عن العقد ، فان طال أو تخلل لم ينعقد ، سواء تفرقا من المجلس أم لا ، قال أصحابنا : ولا يضر الفصل اليسير ويضر الطويل ، وهو ما أشعر بإعراضه عن القبول ، ولو تخللت كلمة أجنبية بطل العقد ، ولو مات المشترى بعد الإيجاب وقبل القبول ووارثه حاضر فقبل ( فوجهان ) الصحيح لا يصح البيع ، لعدم الإيجاب والقبول من المتعاقدين ( والثانى ) الصحة ، وبه قال الدرامى ، لأن الوارث كالميت، ولهذا يقوم مقامه فى خيار المجلس على الصحيح المنصوص ، والله أعلم .

**( فرع )** إذا وجد أحد شقى العقد من أحدهما اشترط إصراره عليه حتى يوجد الشق الآخر . واشترط أيضا بقاؤهما على أهلية العقد ، فلو رجع عنه قبل وجود الشق الآخر أو مات أو جن أو أغمى عليه بطل الإيجاب، فلو قبل الآخر بعده لم يصح ، وكذا لو أذنت المرأة فى عقد نكاحها حيث يشترط إذنها ، ثم أغمى عليها قبل العقد بطل إذنها ، ولو قال المشترى : بعتك ، فمات المشترى قبل القبول بطل العقد ، فلو كان وارثه حاضرا فقبل أو جن فقبل وليه لم يصح البيع ، وهذا هو المذهب ، وبه قطع الأصحاب فى كل الطرق ، وحكى الرويانى وجها أنه يصح قبول الوارث ، وهذا شاذ باطل ، وسنوضح الفرق بينه وبين انتقال خيار الشرط وخيار المجلس إلى الوارث فى مسائل الخيار إن شاء الله تعالى .

( **فــرع** ) قال أصحابنا : يشترط موافقة القبول الإيجاب فلو قال : بعتك بألف صحاح ، فقال : قبلت بألف قراضة أو عكسه ، أو قال : بألف حال فقبل بمؤجل أو عكسه ، أو قال : بألف مؤجل إلى شهر فقبل بمؤجل إلى شهرين أو نصف شهر ، أو قال : بعتكه بألف درهم فقبل بألف دينار أو عكسه ، أو قال بعتكه بألف ، فقال : قبلت نصفه بخمسمائة لم يصح بلا خلاف ، لأنه لا يعد قبولا ، ولو قال : بعتك هذا بألف ، فقال : قبلت نصفه بخمسمائة ونصفه بخمسمائة ، قال المتولى يصح العقد ، لأنه تصريح بمقتضى الاطلاق ، وقال الرافعى : فيه نظر وهو كما قال الرافعى ، لكن الظاهر الصحة ، وفى فتاوى القفال أنه لو قال : بعتكه بألف درهم ، فقال اشتريت بألف وخمسمائة صح البيع ، قال الرافعى : هذا غريب ، وهو كما قال ، والظاهر هنا فساد العقد لعدم الموافقة •

( **فــرع** ) إذا قال السمسار المتوسط بينهما للبائع : بعتَ بكذا ؟ فقال : نعم أو بعتُ ، وقال للمشترى : اشتريت بكذا ؟ فقال : نعم ، أو اشتريت ، فوجهان حكاهما الرافعى ( أصحهما ) عند الرافعى وغيره الانعقاد لوجود الصيغة والتراضى ( والثانى ) لا ينعقد لعدم تخاطبهما وبهذا قطع المتولى •

( **فــرع** ) إذا قال بعتك بألف، فقال : قبلت فقط صح البيع بلا خلاف، بخلاف النكاح ، فان الصحيح أنه يشترط أن يقول : قبلت نكاحها أو تزويجها ، والفرق الاحتياط للإبضاع •

( **فــرع** ) لو قال : بعتك هذا بألف إن شئتَ ، فقال : شئتُ ، لم يصح البيع بلا خلاف ، وصرح به المتولى وغيره ، قالوا : لأن لفظ المشيئة ليس من ألفاظ التمليك ، وإن قال : قبلت فوجهان حكاهما المتولى وغيره ( أحدهما ) لا يصح ، لأن الصيغة صيغة تعليق ولا مدخل له فى المعاوضات ، فصار كقوله : بعتك إن دخلت الدار ( وأصحهما ) الصحة لأنه تصريح

بمقتضى الحال ، فان القبول إلى مشيئة القابل ، وبهذا فارق سائر ألفاظ التعليق ، والله تعالى أعلم •

**( فـرع )** إذا باع مال نفسه لولده أو مال ولده لنفسه ، فهل يفتقر إلى صيغتى الإيجاب والقبول ؟ أم يكفى أحدهما ؟ فيه وجهان مشهوران ( الأصح ) يفتقر فيقول بعت مال ولدى بكذا واشتريته له أو قبلته له لتنتظم صورة البيع ( والثانى ) يكفى أحدهما ، لأنه لما قام الوالد فى صحة العقد مقام اثنين قام لفظه مقام لفظين ، والله أعلم •

**( فـرع )** قال أصحابنا : يصح بيع الأخرس وشراؤه بالإشارة المفهومة وبالكتابة ، بلا خلاف للضرورة ، قال أصحابنا : ويصح بهما جميع عقوده وفسوخه ، كالطلاق والعتاق والنكاح والظهار والرجعة والإبراء والهبة وسائر العقود والفسوخ ونحوها ، بل قالوا : إشارته المفهومة كعبارة الناطق إلا فى صورتين فيهما خلاف ، وهما شهادته وإشارته بالكلام فى صلاته ، والأصح أنه لا تصح شهادته ، ولا تبطل صلاته ، لأن الشهادة يحتاط لها ، والصلاة لا تبطل إلا بكلام حقيقى ، وهذا مما يسأل عنه فيقال : إنسان باع وهو يصلى فيصح بيعه ولم تبطل صلاته ، وهذه صورته ، ويتصور أيضا فيمن باع فيها بالكلام ناسيا للصلاة ولم يطل ، فانه يصح بيعه ولا تبطل صلاته ، والله أعلم •

**( فـرع )** قال المتولى والأصحاب : تقديم المساومة على البيع ليس بشرط لصحته ، بل لو لقى رجلا فى طريقه فقال : بعتك هذا بألف ، فقال : قبلت أو اشتريت ، صح البيع بلا خلاف ، لأن اللفظ صريح فى حكمه ، فلا يتوقف على قرينة ولا سابقة •

**( فـرع )** قال أصحابنا : جميع ما سبق من صيغتى الإيجاب والقبول هو فيما ليس بضمنى من البيوع ، فأما البيع الضمنى فيما إذا قال : أعتق

عبدك عنى على ألف ، فلا تشترط فيه الصيغ التى قدمناها ، بل يكفى فيه الالتماس والإعتاق عنه بلا خلاف ، كما ذكره المصنف والأصحاب فى كتاب كفارة الظهار ، والله تعالى أعلم •

**( فـرع )** قال أصحابنا : ينعقد البيع والإجارة ونحوهما من عقود المعاملات بالعجمية وسائر اللغات ، سواء أحسن العربية أم لا ، وهـذا لا خلاف فيه ، وفرق المتولى والأصحاب بينه وبين النكاح على قولنا : لا ينعقد بالعجمية ، بأن فى النـكاح معنى التعبد ، ولهـذا اختص بلفظ التزويج والإنكاح ، فأشبه ألفاظ الأذكار فى الصلاة ، والله تعالى أعلم •

**( فـرع )** يشترط فى صحة البيع أن يذكر الثمن فى حال العقد فيقول: بعتكه بكذا ، فأن قال : بعتك هذا واقتصر على هـذا فقال المخاطب : اشتريت أو قبلت ، لم يكن هذا بيعا بلا خلاف ، ولا يحصل به الملك للقابل على المذهب وبه قطع الجمهور ، وقيل : فيه وجهـان ( أصحهما ) هـذا ( والثانى ) يكون هبة ، وإذا قلنا بالمذهب : إنه لا يكون تمليكا فقبضـه القابل كان مضمونا عليه على المذهب ، وقيل : فيه وجهان كالهبة الفاسدة ، فان فى المقبوض بها وجهين ( أحدهمـا ) أنه مضمون ( وأصحهما ) لا ، والصحيح هنا الضمان قطعا •

**( فـرع )** قال المتولى : لو قال : وهبت لك هذا بألف ، أو هذا لك هبة بألف فقبل ، هل ينعقد هذا العقد ؟ هذا فيه خلاف مبنى على قاعدة ، وهى أن الاعتبار فى العقود بظواهرها ؟ أم بمعانيها ؟ وفيه وجهان (أحدهما) الاعتبار بظواهرها ، لأن هذه الصيغ موضوعة لإفادة المعانى وتفهيم المراد منها عند إطلاقها ، فلا تترك ظواهرها ، ولهذا لو استعمل لفظ الطلاق وأراد به الظهار أو عكسه تعلق باللفظ دون المنوى ، ولأن اعتبار المعنى يؤدى إلى ترك اللفظ ، ولأنا أجمعنا على أن ألفاظ اللغة لا يعدل بها عما وضعت

له فى اللغة فيطلق اللفظ لغة على ما وضع له ، فكذا ألفاظ العقود ، ولأن العقود تفسد باقتران شرط مفسد ، ففسادها بتغير مقتضاها أولى .

( والوجه الثانى ) أن الاعتبار بمعانيها لأن الأصل فى الأمر الوجوب ، فإذا تعذر حمله عليه حملناه على الاستحباب ، وأصل النهى التحريم ، فاذا تعذر حمله عليه حملناه على كراهة التنزيه ، وكذا هنا إذا تعذر حمل اللفظ على مقتضاه يحمل على معناه ، ولأن لفظ العقد إذا أمكن حمله على وجه صحيح لا يجوز تعطيله ، ولهذا لو باعه بعشرة دراهم وفى البلد نقود ، أحدها غالب ، حملناه على الغالب ، طلبا للصحة ، قال المتولى : ويتفرع على هذه القاعدة مسائل :

( منها ) المسألة الأولى ، وهى إذا قال : وهبته لك بألف ، فان اعتبرنا المعنى انعقد بيعا ، وإن اعتبرنا اللفظ فسد العقد ، فاذا حصل المال فى يده كان مقبوضا بحكم عقد فاسد .

( ومنها ) لو قال : بعتكه ولم يذكر ثمنا ، فان اعتبرنا المعنى انعقد هبة وإلا فبيع فاسد .

( ومنها ) لو قال : أسلمت هذا الدينار أو دينارا فى هذا الثوب فان اعتبرنا المعنى انعقد بيع عين وإلا فهو سلم فاسد ، والله أعلم .

( فرع ) إذا كان العقد بين بائع ووكيل المشترى فليقل البائع له : بعتك ويقول الوكيل : اشتريت ، وينوى موكله فيقع العقد للموكل ، وإن لم يسمه . فلو قال البائع : بعت موكلك فلانا ، فقال الوكيل : اشتريت له ، لم يصح العقد على المذهب وبه قطع الجمهور ، وفيه وجه ضعيف أنه يقع العقد للوكيل ، والصواب الأول ، لأنه لم يجر بينهما تعاقد قال أصحابنا : وهذا بخلاف النكاح فإن الولى يقول لوكيل الزوج : زوجت

بنتى فلانا يعنى الزوج ويقول الوكيل : قبلت نكاحها له ، فلو لم يقل له ففيه الخلاف المشهور فيما إذا قال الزوج : قبلت ولم يقل : نكاحها ( الأصح ) لا يصح ، فلو قال الولى للوكيل : زوجتك بنتى لك • فقال : قبلت نكاحها لفلان ، لم ينعقد ، وإن قال : قبلت نكاحها ، وقع العقد للوكيل : ولم ينصرف إلى الموكل ، ولو جرى النكاح بين وكيلين ، فقال وكيل الولى : زوجت فلانة فلانا ، فقال وكيل الزوج : قبلت نكاحها لفلان صح •

وفرق الأصحاب بين البيع والنكاح بوجهين ( أحدهما ) أن الزوجين كالثمن والمثمن ولابد من تسميتهما ( والثانى ) أن البيع يرد على المال ، وهو قابل للنقل من شخص إلى شخص ، والنكاح يرد على البضع ، وهو لا يقبل النقل ، ولهذا لو قبل النكاح لزيد بوكالته فأنكرها زيد ، لم يصح العقد له ، ولو اشترى لزيد بوكالة فأنكرها ، صح الشراء للوكيل قال صاحب البيان فى باب الوكالة : ولو وكله أن يزوج بنته زيدا فزوجها وكيل زيد لزيد صح ولو وكله فى بيع عبده لزيد فباعه وكيل زيد لزيد لم يصح ؛ والفرق بينهما أن النكاح لا يقبل الملك ، والبيع يقبله ، ولهذا يقول وكيل النكاح للولى : زوج موكلى ، ولا يقول : زوجنى لموكلى ، ويقول فى البيع : بعنى لموكلى ، ولا يقول : بع موكلى ، والله أعلم •

قال أصحابنا : وفى الهبة يشترط فى قبول وكيل المتهب أن يسمى موكله فى القبول فيقول : قبلت لفلان أو لموكلى فلان ، فان لم يسمه وقع للمخاطب لجريان العقد معه ، ولا ينصرف إلى الموكل بالنية ، لأن الواهب قد يقصد بتبرعه المخاطب • وليس كل أحد يسمح عليه بالتبرع بخلاف البيع ، فان مقصوده حصول العوض والله أعلم •

**( فــرع )** قال أصحابنا : فى بيع الهازل وشرائه وجهان ( أصحهما ) ينعقد كالطلاق وغيره ( والثانى ) لا ، لأن الطلاق يقبل الإعذار قال القاضى

حسين : وهما مبنيان على مسألة السر والعلانية فى الصداق . وهى إذا تواطآ فى السر على أن المهر ألف ، ثم عقداه فى العلانية بألفين فقولان : هل المهر مهر السر أو العلانية ؟ ( فإن قلنا : ) بالسر لم ينعقد بيع الهازل ، لأنه لم يقصد بيعا وإلا فينعقد عملا باللفظ ، ولا مبالاة بالقصد . والله أعلم .

هكذا ذكر الجمهور الخلاف فى بيع الهازل وجهين وقال الجرجانى : هما قولان قال وقيل : وجهان والله سبحانه وتعالى أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**وإذا انعقد البيع ثبت لكل واحد من المتبايعين الخيار بين الفسخ والإمضاء إلى أن يتفرقا أو يتخايرا لما روى ابن عمر رضى الله عنهما قال : قال رسول الله ﷺ « البيعان بالخيار ما لم يتفرقا أو يقول أحدهما للآخر اختر » والتفرق ان يتفرقا بابدانهما بحيث إذا كلمه على العادة لم يسمع كلامه لما روى نافع « أن ابن عمر رضى الله عنهما كان إذا اشترى شيئا مشى أذرعا ليجب البيع ثم يرجع » ولأن التفرق فى الشرع مطلق ، فوجب أن يحمل على التفرق المعهود ، وذلك يحصل بما ذكرناه وإن لم يتفرقا ولكن جعل بينهما حاجز من ستر او غيره لم يسقط الخيار لأن ذلك لا يسمى تفرقا . واما التخاير فهو أن يقول أحدهما للآخر : اختر إمضاء البيع أو فسخه ، فيقول الآخر : اخترت إمضاءه أو فسخه فينقطع الخيار لقوله عليه السلام : « أو يقول احدهما للآخر اختر » فإن خير احدهما صاحبه فسكت لم ينقطع خيار المسئول وهل ينقطع خيار السائل؟ فيه وجهان ( أحدهما ) لا ينقطع خياره كما لو قال لزوجته : اختارى فسكتت فإن خيار الزوج فى طلاقها لا يسقط ( والثانى ) أنه ينقطع لقوله عليه السلام : « أو يقول أحدهما للآخر اختر » فدل على انه إذا قال يسقط خياره ويخالف تخيير المراة فان المراة لم تكن مالكة للخيار ، وإذا خيرها فقد ملكها ما لم تكن تملكه فاذا سكتت بقى على حقه ، وههنا المشترى يملك الفسخ فلا يفيد تخييره إسقاط حقه من الخيار .**

**فإن اكرها على التفرق ففيه وجهان (احدهما) يبطل الخيار لأنه كان يمكنه ان يفسخ بالتخاير ، فاذا لم يفعل فقد رضى بإسقاط الخيار ( والثانى ) أنه**

**لا يبطل لأنه لم يوجد منه أكثر من السكوت ، والسكوت لا يسقط الخيار[1] . فإن باعه على أن لا خيار له ففيه وجهان ( من ) أصحابنا من قال : يصح ، لأن الخيار جعل رفقا بهما ، فجاز لهما تركه ، ولأن الخيار غرر فجاز إسقاطه، وقال أبو إسحق : لا يصح وهو الصحيح لأنه خيار يثبت بعد تمام البيع فلم يجز إسقاطه قبل تمامه كخيار الشفيع ( فإن قلنا ) بهذا فهل يبطل العقد بهذا الشرط ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) لا يبطل ، لأن هذا الشرط لا يؤدى إلى الجهل بالعوض والمعوض ( والثانى ) يبطل لأنه يسقط موجب العقد فأبطله ، كما لو شرط أن لا يسلم المبيع ) .**

**( الشرح )** حديث ابن عمر رواه البخارى ومسلم بلفظه ، وأما الأثر المذكور عن ابن عمر أنه كان يمشى أذرعا فهو فى الصحيحين بغير هـذا اللفظ ، لفظ البخارى : « فارق صاحبه » ولفظ مسلم : « قام فمشى هنيهة ثم رجع » ولفظ الترمذى قال نافع : « فكان ابن عمر إذا ابتاع بيعا وهو قاعد قام ليجب له البيع » وقوله ـ : « أو يقول » هكذا هو فى الصحيحين وفى المهذب أو يقول وهو منصوب اللام وأو هنـا ناصبة بتقدير إلا أن يقول أو إلى أن يقول ، ولو كان معطوفا على « ما » لكان مجزوما ، ولقال أو ليقل ( وقوله ) ليجب البيع معناه ليلزم ( قوله ) وههنا المشترى يملك الفسخ ، كان الأجود للقابل بدل المشترى ، لأن القابل قد يكون البائع ، وقد يكون المشترى ( وقوله ) لأنه خيار ثبت بعد تمام البيع ، قال القلعى : قيل : هو احتراز عن خيار القبول فى البيع ، قال : والظاهر أنه لا احتراز فيه ، وإنما ذكره لبيان معنى العلة .

(أما الأحكام) فقال أصحابنا : الخيار ضربان : خيـار نقص وهو ما يتعلق بفوات شىء مظنون الحصول وخيار شهوة وهو ما لا يتعلق بفوات شىء . فالأول له باب مستقل ، وهو الذى سماه المصنف بعد هذا ( باب بيع المصراة والرد بالعيب ) وأما الثانى فله سببان المجلس والشرط ، فيقال :

---

(1) فى نسخة الركبى هنا : فصل : فإن باعه .

خيار المجلس وخيار الشرط . وإذا صححنا بيع الغائب أثبتنا فيه خيار الرؤية ، فتصير الأسباب ثلاثة ، ثم فى الفصل مسائل :

( إحداها ) فيما ثبت فيه خيار المجلس من العقود ، وقد جمعها أصحابنا هنا ، وأعادوها فى أبوابها مفرقة ، واقتصر المصنف على ذكرها فى أبوابها مفرقة ، والمختار طريقة الجمهور فنسلكها ، قال أصحابنا : العقود ضربان :

( أحدهما ) العقود الجائزة إما من الطرفين كالشركة والوكالة والوديعة والعارية والدين والقراض والجعالة ، وإما من أحدهما كالضمان والرهن والكتابة ، فلا خيار فيها كلها ، لأنه متمكن من الفسخ متى شاء ، وفى وجه ضعيف يثبت الخيار فى الكتابة والضمان وهو ضعيف ، وممن حكاه فى خيار المجلس وخيار الشرط الدارمى وهو شاذ . قال أصحابنا : وقد يتطرق الفسخ بسبب آخر إلى الرهن إن كان مشروطا فى بيع وأقبضه قبل التفرق ، فيمكن فسخ الرهن بأن يفسخ البيع فيفسخ الرهن تبعا .

( الضرب الثانى ) العقود اللازمة ، وهى نوعان ، واردة على العين ، وواردة على المنفعة والأول كالبيع والصرف وبيع الطعام بالطعام والسلم والتولية والتشريك وصلح المعاوضة فيثبت فيها كلها خيار المجلس ، ويستثنى منها صور ( إحداها ) إذا باع ماله لولده ، أو مال ولده لنفسه ، ففى ثبوت خيار المجلس وجهان ( أصحهما ) ثبوته فعلى هذا يثبت خيار للولد وخيار للأب ، ويكون الأب نائب الولد ، فان ألزم البيع لنفسه وللولد لزم ، وإن ألزم لنفسه بقى الخيار للولد ، فاذا فارق المجلس لزم العقد على الأصح من الوجهين ( والثانى ) لا يلزم إلا بالإلزام لأنه لا يفارق نفسه ، وإن فارق المجلس ، وذكر الماوردى أن الوجه الأول قول أبى إسحق المروزى ، قال : والثانى قول جمهور أصحابنا . قال : فعلى الثانى لا ينقطع الخيار إلا بأن يختار الأب لنفسه وللولد ، فان لم يختر ثبت الخيار للولد

إذا بلغ والمذهب الأول • قال البغوى : ولو كان العقد بينه وبين ولده صرفا ففارق المجلس قبل القبض ، بطل العقد على الوجه الأول ، ولا يبطل على الثانى إلا بالتخاير •

( الثانية ) لو اشترى من يعتق عليه كولده ووالده ، قال جمهور الأصحاب : يبنى خيار المجلس على أقوال الملك فى زمن الخيار ( فان قلنا ) هو للبائع فلهما الخيار ، ولا يحكم بالعتق حتى يمضى زمن الخيار ( وإن قلنا ) موقوف فلهما الخيار ، فاذا أمضيا العقد تبينا أنه عتق بالشراء • فإن قلنا : الملك للمشترى فلا خيار له ، ويثبت للبائع ، وفى عتقه وجهان ( أصحهما ) لا يعتق حتى يمضى زمن الخيار ، ثم حكم بعتقه من يوم الشراء ( والثانى ) يحكم بعتقه حين الشرى ، وعلى هذا هل ينقطع خيار البائع ؟ فيه وجهان كالوجهين فيما إذا أعتق المشترى العبد الأجنبى فى زمن الخيار ــ وقلنا : الملك له • قال البغوى : ويحتمل أن يحكم بثبوت الخيار للمشترى أيضا ، تفريعا على أن الملك له ، وأن لا يعتق العبد فى الحال لأنه لم يوجد منه الرضا إلا بأصل العقد ، هذه طريقة الجمهور ، وهى المذهب •

وقال إمام الحرمين : المذهب أنه لا خيار ، وقال الأودنى : يثبت وتابع الغزالى إمامه على ما اختاره ، قال الرافعى : واختيارهما شاذ ، والصحيح ما سبق عن الأصحاب وحكى القاضى حسين فى بيع الأعطية عن الأودنى أنه يثبت الخيار ، قال : وعليه حمل قوله ﷺ فى الحديث الصحيح : « لن يجزى ولد والده إلا أن يجده مملوكا فيشتريه فيعتقه » قال : وصورته إذا كان الخيار للمشترى ، وقلنا : الملك للبائع وأعتقه صح ، قال : ولو قلنا : الملك للمشترى صح العقد ولم يتصور إعتاقه ، لأنه صار بمجرد الشراء حرا •

( الثالثة ) الصحيح المنصوص أن شراء العبد نفسه من سيده جائز ، وفيه قول ضعيف أو وجه أنه لا يصح ، وقد ذكر المصنف المسألة فى أول

كتاب الإقرار ، وذكر فيها طريقين ، المذهب والمنصوص صحته ( والثانى ) على قولين ، فاذا قلنا بالصحة ففى ثبوت خيار المجلس وجهان حكاهما أبو الحسن العبادى والقاضى حسين ، ومالا إلى ترجيح ثبوته ، وقطع الغزالى والمتولى بترجيح ثبوته ، وهو الأصح ، لأن مقصوده العتق فأشبه الكتابة .

( الرابعة ) فى ثبوت الخيار فى شرى الجمد فى شدة الحر وجهان حكاهما المتولى والرويانى وآخرون ، لأنه يتلف بمضى الزمان ( والأصح ) ثبوته .

( الخامسة ) إن صححنا بيع الغائب ولم يثبت خيار المجلس مع خيار الرؤية ، فهذا المبيع من صور الاستثناء .

( السادسة ) إن باع بشرط نفى خيار المجلس فثلاثة أوجه ، سنذكرها مبسوطة قريبا إن شاء الله تعالى ( أحدها ) يصح البيع والشرط ؛ فعلى هذا تكون هذه الصورة مستثناة ، هذا حكم البيع بأنواعه والله أعلم .

ولا يثبت خيار المجلس فى صلح الحطيطة ، ولا فى الابراء ، ولا فى الإقالة ( إن قلنا ) إنها فسخ ( وإن قلنا ) هى بيع ففيها الخيار ولا يثبت فى الحوالة إن قلنا : إنها ليست معاوضة ( وإن قلنا ) معاوضة لم يثبت أيضا على أصح الوجهين ، لأنها ليست على قاعدة المعاوضات ، ولا يثبت فى الشفعة للمشترى ، وفى ثبوته للشفيع وجهان مشهوران ( أصحهما ) لا يثبت ، وممن صححه المصنف فى التنبيه ، والفارقى والرافعى فى المحرر . وقطع به البغوى فى كتابيه التهذيب وشرح مختصر المزنى ، وهو الراجح فى الدليل أيضا ، فان أثبتناه فقيل : معناه أنه بالخيار بين الأخذ والترك ما دام فى المجلس مع تفريعنا على قولنا : الشفعة على الفور ( قال ) إمام الحرمين : هذا الوجه غلط ، بل الصحيح أنه على الفور ، ثم له الخيار فى

نقض الملك ورده ما دام فى المجلس ، وهذا هو الصواب ، وهى حقيقة خيار المجلس .

( وأما ) من اختار عين ماله لإفلاس المشترى فلا خيار له ، وفيه وجه أنه يثبت له الخيار ما دام فى المجلس ، والصحيح الأول ، ولا خيار فى الوقف والعتق والتدبير والطلاق والرجعة وفسخ النكاح وغيره والوصية ، ولا فى الهبة إن لم يكن ثواب ، فان كان ثواب ، فان كان ثواب مشروط أو قلنا نقيصته الإطلاق فلا خيار أيضا على أصح الوجهين لأنها لا تسمى بيعا ، والحديث ورد فى المتبايعين ( قال ) المتولى وغيره : موضع الوجهين من الهبة بعد القبض ، أما قبله فلا خيار قطعا ( وأما ) إذا رجع البائع فى المبيع لفلس المشترى فالأصح أنه لا خيار له ، وحكى الدارمى فيه قولين عن حكاية ابن القطان ، ويثبت الخيار فى القسمة إن كان فيها رد ، وإلا فان جرت بالإجبار فلا رد ، وإن جرت بالتراضى ( فان قلنا ) إنها إقرار فلا خيار (وإن قلنا) بيع فلا خيار أيضا على أصح الوجهين ، هكذا ذكرهما الأصحاب (وقال) المتولى : إن كانت قسمة إجبار وقلنا : هى بيع فلا خيار للمجبر وفى الطالب وجهان كالشفيع .

( النوع الثانى ) العقد الوارد على المنفعة ، فمنه النكاح ولا خيار فيه بلا خلاف ، ولا خيار فى الصداق على أصح الوجهين ، فان أثبتناه ففسخت وجب مهر المثل ، وعلى هذين الوجهين يكون ثبوت خيار المجلس فى عوض الخلع ، والأصح أيضا أنه لا يثبت فيه ، ولا تندفع الفرقة بحال ، ومنه الإجارة ، وفى ثبوت خيار المجلس فيها وجهان ( أصحهما ) عند المصنف وشيخه أبى القاسم الكرخى ــ بالخاء ــ يثبت وبه قال الإصطخرى وابن القاص ( وأصحهما ) عند إمام الحرمين والبغوى والجمهور لا يثبت ، وبه قال أبو على بن خيران وأبو إسحق المروزى .

قال القفال وطائفة : الخلاف فى إجارة العين ( أما ) الإجارة على الذمة فيثبت فيها قطعا كالسلم ، فان أثبتنا الخيار فى إجارة العين ففى ابتداء

مدتها وجهان ( أحدهما ) من وقت انقضاء الخيار بالتفرق ، فعلى هذا لو أراد المؤجر أن يؤجره لغيره فى مدة الخيار ( قال ) الإمام : لم يجوزه أحد فيما أظن ، وإن كان محتملا فى القياس ( وأصحهما ) أنه يحسب من وقت العقد • فعلى هذا فعلى من تحسب مدة الخيار ؟ إن كان قبل تسليم العين إلى المستأجر فهى محسوبة على المؤجر ، وإن كان بعده ( فوجهان ) بناء على أن المبيع إذا هلك فى يد المشترى فى زمن الخيار على ضمان من يكون ؟ فيه وجهان ( الأصح ) من ضمان المشترى فعلى هذا تحسب على المستأجر ، وعليه تمام الأجرة ( والثانى ) من ضمان البائع ، فعلى هذا تحسب على المؤجر ، ويحط من الأجرة قدر ما يقابل تلك المدة •

( وأما ) المساقاة ففى ثبوت خيار المجلس فيها طريقان ، أصحهما فيه الخلاف السابق فى الإجارة (والثانى) القطع بالمنع لعظم الغرر فيها ، فلا يضم إليه غرر الخيار ( وأما المسابقة ) فكالاجارة إن قلنا : إنها لازمة ، وكالعقود الجائزة إن قلنا : إنها جائزة ، والله تعالى أعلم •

( المسألة الثانية ) لو تبايعا بشرط نفى خيار المجلس ، ففيه ثلاثة أوجه ، ذكرها المصنف بأدلتها وهى مشهورة ، وذكرها القاضى حسين أقوالا ( أصحها ) أن البيع باطل ، وهو المنصوص فى البويطى والقديم ( والثانى ) أنه صحيح ولا خيار ( والثالث ) صحيح والخيار ثابت ، ولو شرطا نفى خيار الرؤية على قولنا يصح بيع الغائب ، فالمذهب القطع ببطلان البيع ، وبه قطع الأكثرون ، وطرد الإمام والغزالى فيه الخلاف ، وهذا الخلاف يشبه الخلاف فى شرط البراءة من العيوب ، ويتفرع على نفى خيار المجلس ما إذا قال لعبده : إن بعتك فأنت حر ، ثم باعه بشرط نفى الخيار ( فان قلنا ) البيع باطل أو صحيح ولا خيار لم يعتق ( وإن قلنا ) صحيح والخيار ثابت عتق ، لأن عتق البائع فى مدة الخيار نافذ والله أعلم •

( المسألة الثالثة ) فيما ينقطع به خيار المجلس ، قال أصحابنا : كل عقد ثبت فيه هذا الخيار حصل انقطاع الخيار فيه بالتخاير ، ويحصل أيضا

بالتفرق بأبدانهما عن مجلس العقد ( أما ) التخاير فهو أن يقولا : تخايرنا أو اخترنا إمضاء العقد ، أو أمضيناه أو أجزناه أو ألزمناه وما أشبهها ، ولو قال أحدهما : اخترت إمضاءه انقطع خياره ، وبقي خيار الآخر ، كما إذا أسقط أحدهما خيار الشرط ، وفيه وجه شاذ أنه لا يبقى للآخر خيار أيضا ، لأن هذا الخيار لا يتبعض ثبوته ، ولا يتبعض سقوطه ، حكاه المتولى وغيره وهو فاسد ، وفيه وجه ثالث حكاه القاضي حسين وإمام الحرمين أنه لا يبطل خيار القائل ولا صاحبه لأن شأن الخيار أن يثبت بهما أو يسقط فى حقهما ، ولا يمكن حق الساكت فينبغى أن لا يسقط حق القائل أيضا وهذا الوجه شاذ فاسد ، فحصل ثلاثة أوجه ( الصحيح ) سقوط خيار القائل فقط ( والثانى ) يسقط خيارهما ( والثالث ) يبقى خيارهما .

( أما ) إذا قال أحدهما للآخر : اختر أو خيرتك ، فقال الآخر : اخترت فانه ينقطع خيارهما بلا خلاف ، لما ذكره المصنف ، وإن سكت الآخر لم ينقطع خيار الساكت بلا خلاف لما ذكره المصنف وفى خيار القائل وجهان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما ( أحدهما ) لا يسقط خياره قال الرويانى : هو قول القفال ( وأصحهما ) باتفاق الأصحاب : يسقط ، وممن صرح بتصحيحه صاحب الشامل والبغوى والمتولى والرويانى والرافعى وآخرون .

قال أصحابنا : ولو اختار واحد وفسخ الآخر حكم بالفسخ ، لأنه مقصود الخيار ، ولو قالا : أبطلنا الخيار ، أو قالا : أفسدنا ( فوجهان ) حكاهما إمام الحرمين عن حكاية والده أبى محمد ( أحدهما ) لا يبطل الخيار ، لأن الإبطال يشعر بمناقضة الصحة ومنافاة الشرع ، وليس كالإجارة ، فانها تصرف فى الخيار ( والثانى ) يبطل الخيار ، وهو الأصح ( قال ) الإمام : الوجه الأول ضعيف جدا ، ولكن رمز إليه شيخى ، وذكره الصيدلانى ( أما ) إذا تقابضا فى المجلس وتبايعا العوضين بيعا

ثانيا ، فيصح البيع الثانى أيضا على المذهب ، وبه قطع الجمهور ، لانه رضاء بلزوم الأول ، وقيل : فيه خلاف مبنى على أن الخيار هل يمنع انتقال الملك إلى المشترى أم لا ؟ ( فان قلنا ) يمنع لم يصح ، وإلا فسخ والصواب الأول ، ولو تقابضا فى الصرف ثم أجازا فى المجلس لزم العقد ، فان اختاراه قبل التقابض فوجهان ( أحدهما ) تلغو الإجازة فيبقى الخيار ( وأصحهما ) يلزم العقد ، وعليهما التقابض ، فان تفرقا قبل التقابض انفسخ العقد ولا يأثمان إن تفرقا عن تراض ، وإن انفرد أحدهما بالمفارقة أثم هو وحده ، وفيه وجه ثالث أنه يبطل العقد بالتخاير قبل القبض ، لأن التخاير كالتفرق ، ولو تفرقا قبل القبض فى الصرف بطل العقد ، وسنوضح المسألة إن شاء الله تعالى مبسوطة فى باب الربا حيث ذكرها المصنف والله أعلم .

وأما التفرق فهو أن يتفرقا بأبدانهما ، فلو أقاما فى ذلك المجلس مدة متطاولة كسنة أو أكثر ، أو قاما أو تماشيا مراحل ، فهما على خيارهما ، هذا هو الصحيح وبه قطع الجمهور ، وفيه وجه ضعيف حكاه القاضى حسين وإمام الحرمين والغزالى وآخرون من الخراسانيين أنه لا يزيد على ثلاثة أيام ، لئلا يزيد على خيار الشرط ، وفيه وجه ثالث أنهما لو شرعا فى أمر آخر وأعرضا عما يتعلق بالعقد فطال الفصل انقطع الخيار ، حكاه الرافعى ، والمذهب الأول ، قال أصحابنا : والرجوع فى التفرق إلى العادة ، فما عده الناس تفرقا فهو تفرق ملتزم للعقد ، ومالا فلا ، قال أصحابنا : فاذا كانا فى دار صغيرة فالتفرق أن يخرج أحدهما منها أو يصعد السطح ، وكذا لو كانا فى مسجد صغير أو سفينة صغيرة فان كانت الدار كبيرة حصل التفرق بأن يخرج أحدهما من البيت إلى الصحن أو من الصحن إلى بيت أو صفة .

وإن كانا فى سوق أو صحراء أو ساحة أو بيعة فاذا ولى أحدهما ظهره ومشى قليلا حصل التفرق على الصحيح من الوجهين ( والثانى ) قاله

الإصطخرى بشرط أن يبعد عن صاحبه ، بحيث لو كلمه على العادة من غير رفع الصوت لم يسمع كلامه ، وبهذا قطع المصنف وشيخه القاضى أبو الطيب فى تعليقه ، وصححه أبو الطيب فى المجرد ، والمذهب الأول ، وبه قطع الجمهور ونقله المتولى والرويانى عن جميع الأصحاب سوى الإصطخرى • واحتجوا له بما رواه المصنف عن ابن عمر وهو صحيح كما سبق ، ودلالته للجمهور ظاهرة وحكى القاضى أبو الطيب والرويانى وجها أنه يكفى أن يوليه ظهره ، ونقله الرويانى عن ظاهر النص لكنه مؤول ، والمذهب الأول والله أعلم •

قال أصحابنا : فلو لم يتفرقا ولكن جعل بينهما حائل من ستر أو نحوه ، أو شق بينهما نهر لم يحصل التفرق بلا خلاف ، وإن بنى بينهما جدار فوجهان حكاهما القاضى حسين والبغوى والرافعى وآخرون ( أصحهما ) لا يحصل التفرق كما لو جعل بينهما ستر ، ولأنهما لم يتفرقا . وممن صححه البغوى والرافعى وظاهر كلام المصنف القطع به ، لأنه قال . لو جعل بينهما حاجز من ستر وغيره لم يسقط الخيار ( والثانى ) يسقط . وبه قطع المتولى . وادعى أنه يسمى تفرقا ، وليس كما قال ( وقال ) الرويانى إن جعل بينهما حائط أو غيره لم يحصل التفرق ، لأنهما لم يفترقا ، ولأنهما لو غمضا أعينهما لم يحصل التفرق ، وقال والدى : إن جعل الحائط بينهما بأمرهما فوجهان ( الصحيح ) لا يحصل التفرق قال : وقيل إن أرخى ستر لم يحصل ، وإن بنى حائط حصل ، وليس بشىء ، قال أصحابنا وصحن الدار والبيت الواحد إذا تفاحش اتساعهما كالصحراء فيحصل التفرق فيه بما ذكرناه ، والله أعلم •

**( فرع )** لو تناديا وهما متباعدان وتبايعا صح البيع بلا خلاف، ( وأما ) الخيار فقال إمام الحرمين : يحتمل أن يقال : لا خيار لهما لأن التفرق الطارىء يقطع الخيار فالمقارن يمنع ثبوته قال : ويحتمل أن يقال : يثبت ما داما فى موضعهما فإذا فارق أحدهما موضعه بطل خياره وهل

يبطل خيار الآخر ؟ أم يدوم إلى أن يفارق مكانه ؟ فيه احتمالان للإمام ، وقطع المتولى بأن الخيار يثبت لهما ما داما فى موضعهما فإذا فارق أحدهما موضعه ووصل إلى موضع لو كان صاحبه معه فى الموضع عد تفرقا حصل التفرق وسقط الخيار ، هذا كلامه ، والأصح فى الجملة ثبوت الخيار وأنه يحصل التفرق بمفارقة أحدهما موضعه وينقطع بذلك خيارهما جميعا ، وسواء فى صورة المسألة كانا متباعدين فى صحراء أو ساحة أو كانا فى بيتين من دار ، أو فى صحن وصفة ، صرح به المتولى ، والله أعلم .

**( فرع )** إذا أكره أحد العاقدين على مفارقة المجلس فحمل مكرها حتى أخرج منه ، أو أكره حتى خرج بنفسه ، فان منع من الفسخ بأن سد فمه لم ينقطع خياره على المذهب . وبه قطع الشيخ أبو حامد وجمهور الأصحاب ، وهو مقتضى كلام الأصحاب وقيل : فى انقطاعه وجهان ، قاله القفال : وحكاه جماعات من الخراسانيين وصاحب البيان . قالوا : وهما مبنيان على الخلاف الذى سنذكره إن شاء الله تعالى فى انقطاع الخيار بالموت ، قالوا : وهنا أولى ببقائه لأن إبطال حقه قهرا بعيد أما إذا لم يمنع من الفسخ فطريقان ( أحدهما ) ينقطع وجها واحدا قاله القفال . وحكاه جماعات (والثانى) هو الصحيح وبه قطع المصنف والجمهور : فيه وجهان ، ذكر المصنف بدليلهما ( أحدهما ) ينقطع ، قاله أبو اسحق المروزى (والثانى) لا ينقطع ، وهو الصحيح باتفاقهم ، وهو قول جمهور أصحابنا المتقدمين وغيرهم ، وهو داخل فى القاعدة السابقة قريبا أن الإكراه يسقط أثر ذلك المشى ويكون كأنه لم يوجد . فالحاصل أن المذهب أنه لا ينقطع الخيار سواء منع من الفسخ أم لا .

قال أصحابنا : ( فان قلنا : ) ينقطع خياره انقطع أيضا خيار الماكث فى المجلس ، لحصول التفرق ، وإلا فله التصرف فيه بالفسخ والاجازة إذا تمكن ، وهل خياره بعد التمكن على الفور ؟ أم يمتد امتداد مجلس التمكن ؟ فيه وجهان كالوجهين اللذين سنذكرهما إن شاء الله تعالى ، فيمن

إذا مات ، وقلنا : يثبت الخيار لوارثه ( فان قلنا : ) لا يقيد بالفور ، وكان مستقرا حين زايلة الإكراه فى مجلس ، امتد الخيار امتداد ذلك المجلس ، وإن كان مارا فاذا فارق فى مروره مكان التمكن ـ انقطع خياره ، وليس عليه الرجوع إلى مجلس العقد ليجتمع هو والعاقد الآخر ، إن طال الزمان ، لأن المجلس قد انقطع حسا فلا معنى للعود إليه ، هكذا نقله الإمام وجزم به قال : فان قصر الزمان ففى تكليفه الرجوع احتمال والله أعلم .

وإذا قلنا : لا يبطل خيار المكره على المفارقة لم يبطل خيار الماكث أيضا إن منع الخروج معه ، فان لم يمنع فوجهان ( أصحهما ) يبطل ، هكذا ذكر الأصحاب المسألة ، ولم يفرقوا بين من حمل مكرها أو أكره على التفرق ، وقال المتولى والبغوى وطائفه : هذا التفصيل فيما إذا حمل مكرها ، فان أكره حتى تفرقا بأنفسهما ففى انقطاع الخيار قولان كحنث الناسى ، والله أعلم .

**( فـرع )** لو هرب أحد العاقدين ولم يتبعه الآخر ، فقد أطلق الأكثرون أنه ينقطع خيارهما ، ممن أطلق ذلك وجزم به الفورانى والمتولى وصاحبا العدة والبيان وغيرهم ، وقال البغوى والرافعى : إن لم يتبعه الآخر مع التمكن بطل خيارهما ، وإن لم يتمكن بطل خيار الهارب دون الآخر ، والصحيح ما قدمناه عن الأكثرين ، لأنه متمكن من الفسخ بالقول ، ولأنه فارقه باختياره فأشبه إذا مشى على العادة ، بخلاف ما قدمناه فى المكره ، فانه لا فعل له بسبب الإكراه ، فكأنه لم يفارق ، والله تعالى أعلم . فلو هرب وتبعه الآخر ، قال المتولى : يدوم الخيار ما داما متقاربين، فان تباعدا بحيث يعد فرقة بطل اختيارهما ، والله أعلم .

**( فـرع )** قال أصحابنا : لو جاء المتعاقدان معا فقال أحدهما : تفرقنا بعد العقد فنلزمه ، وقال الثانى : لم نتفرق ، وأراد الفسخ ، فالقول قول الثانى مع يمينه ، لأن الأصل عدم التفرق ولو اتفقا على التفرق وقال أحدهما : فسخت قبله وأنكر الآخر ( فوجهان ) الصحيح أن القول قول

المنكر عملا بالأصل ، وبه قطع القاضى حسين وصححه الرويانى والباقون ( والثانى ) قول مدعى الفسخ لأنه أعلم بتصرفه ، قال المتولى والرويانى : وهذا محكى عن صاحب التقريب •

ولو اتفقا على عدم التفرق وادعى أحدهما الفسخ وأنكر الآخر ، فدعواه الفسخ فسخ ، ولو أراد الفسخ فقال الآخر : أنت أجزت [1] قبل هذا فأنكر الإجازة فالقول قول المنكر ، لأن الأصل عدمها والله أعلم • ولو قال أحدهما : فسخت قبل التفرق وقال الآخر : بعده ، قال الدارمى : قال ابن القطان : فيه خلاف مبنى على الخلاف فيما إذا قال : راجعتك ، فقالت : بعد العدة ، قال : وحاصله أربعة أوجه ( أحدها ) يصدق البائع ( والثانى ) المشترى ( والثالث ) السابق بالدعوى ( والرابع ) يقبل قول من يدعى الفسخ فى الوقت الذى فسخ فيه ، وقول الآخر فى وقت التفرق ، والله أعلم •

**( فــرع )** لو مات من له الخيار أو من لو أغمى عليه فى المجلس ، لم يبطل خياره بل ينتقل إلى وارثه والناظر فى أمره ، هذا هو المذهب ، وفيه خلاف ذكره المصنف بعــد خيار الشرط ، وسنوضحه بفروعه إن شاء الله تعالى • وإن خرس ، قال أصحابنا : إن كانت له إشارة مفهومة أو كتابة فهو على خياره ، وإلا نصب الحاكم نائبا عنه يعمل ما فيه حظه من الفسخ والإجازة ، والله أعلم •

( أما ) إذا ناما فى المجلس فلا ينقطع خيارهما بلا خلاف ، صرح به المتولى وغيره لأن النوم لا يسمى تفرقا ، والله أعلم •

**( فــرع )** يثبت خيار المجلس للوكيل دون الموكل باتفاق الأصحاب ، لأنه متعلق بالعاقد ، فلو مات الوكيل ، هل ينتقل الخيار إلى الموكل ؟ قال المتولى : فيه الخلاف الذى سنوضحه فى المكاتب إن شاء الله تعالى إذا مات

---

(١) فى ش و ق والاولى من الوحيدة ( اخترت ) •          ( ط )

هل ينتقل خياره إلى سيده ؟ ( الأصح ) الانتقال ، قال : ووجه الشبه أن الملك حصل بعقد الوكيل للموكل ، لا بطريق الإرث ، كما أنه حصل للسيد بحكم العقد لا بطريق الإرث هذا كلام المتولى ، وهو الأصح ، وفيه خلاف آخر سنذكره هناك إن شاء الله تعالى .

**( فـرع )** قال القاضى حسين فى تعليقه : لو باع الكافر عبده المسلم يثبت له خيار المجلس والشرط ، فلو فسخ البيع فى مدة الخيار صح فسخه وأجبرناه على بيعه ثانيا ، ويثبت له الخيار والفسخ وهكذا أبدا .

**( فـرع )** فى مذاهب العلماء فى خيار المجلس .

مذهبنا ثبوته للمتعاقدين ، وبه قال جمهور العلمـاء من الصحابة والتابعين ومن بعدهم ، حكاه ابن المنذر عن ابن عمر وأبى برزة الأسلمى الصحابى ، وسعيد بن المسيب وطاوس وعطاء وشريح والحسن البصرى والشعبى والزهرى والأوزاعى وأحمد وإسحق وأبى ثور وأبى عبيد ، وبه قال سفيان بن عيينة وابن المبارك وعلى بن المدينى وسائر المحدثين ، وحكاه القاضى أبو الطيب عن على بن أبى طالب وابن عباس وأبى هريرة وابن أبى ذؤيب ، وقال مالك وأبو حنيفة : لا يثبت بل يلزم البيع بنفس الإيجاب والقبول ، وحكى هذا عن شريح والنخعى وربيعة واحتج لهم بقول الله تعالى : ( لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم )[1] فظاهر الآية جوازه فى المجلس ، وبحديث ابن عمر أن النبى ﷺ قال : « من ابتاع طعاما فلا يبيعه حتى يستوفيه » فدل على أنه إذا جاز له بيعه ففى المجلس قبل التفرق .

وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عن النبى ﷺ قال : « البيعان بالخيار ما لم يتفرقا إلا أن تكون صفقة خيار فلا يحل له أن يفارق صاحبه خشية أن يستقيله » رواه أبو داود والترمذى وغيره بأسانيد صحيحة

(١) الآية ٢٩ من سورة النساء .

وحسنة ، قال الترمذى : هو حديث حسن ، قالوا : وهذا دليل على أن صاحبه لا يملك الفسخ إلا من جهة الاستقالة ، وقياسا على النكاح والخلع وغيرهما ، ولأنه خيار بمجهول فان مدة المجلس مجهولة فأشبه لو شرطنا خيارا مجهولا •

واحتج أصحابنا والجمهور بحديث ابن عمر قال : « قال رسول الله ﷺ المتبايعان كل واحد منهما بالخيار على صاحبه ما لم يتفرقا إلا بيع الخيار » رواه البخارى ومسلم وعن نافع قال سمعت ابن عمر يقول : «قال رسول الله ﷺ إذا تبايع المتبايعان وكل واحد منهما بالخيار من بيعه ما لم يتفرقا أو يكون بيعهما عن خيار ، قال : وكان ابن عمر إذا تبايع البيع وأراد أن يجب ، مشى قليلا ، ثم رجع » رواه مسلم ، وعن نافع عن ابن عمر عن رسول الله ﷺ قال : « إن المتبايعين بالخيار فى بيعهما ما لم يتفرقا إلا أن يكون البيع خيارا ، قال نافع : وكان ابن عمر إذا اشترى الشىء يعجبه فارق صاحبه » رواه البخارى ومسلم ، وعن نافع عن ابن عمر عن رسول الله ﷺ قال : « إذا تبايع الرجلان فكل واحد منهما بالخيار ما لم يتفرقا وكانا جميعا أو يخير أحدهما صاحبه فتبايعا على ذلك فقد وجب البيـــع ، وإن تفرقا بعد أن تبايعا ولم يترك واحد منهما البيع فقد وجب البيع » رواه البخارى ومسلم وفى رواية « ألبيعان بالخيار ما لم يتفرقا أو يقول أحدهما لصاحبه : اختر » رواه البخارى ومسلم •

وعن ابن عمر عن رسول الله ﷺ قال : « كل بيعين لا بيع بينهما حتى يتفرقا إلا بيع الخيار» وعن حكيم بن حزام قال: قال رسول الله ﷺ: «البائعان بالخيار ما لم يتفرقا ، فان صدقا وبينا بورك لهما فى بيعهما ، وإن كذبا وكتما محقت بركة بيعهما » رواه البخارى ومسلم • وعن أبى الوضىء ــ بكسر الضاد المعجمة وبالهمز ــ واسمه عباد بن نسيب بضم النون وفتح السين المهملة وإسكان الياء قال : « غزونا غزوة فنزلنا منزلا فباع صاحب لنا فرسا

لغلام ثم أقاما بقية يومهما وليلتهما فلما أصبحا من الغد حضر الرحيل فقام إلى فرسه يسرجه وندم ، وأتى الرجل وأخذه بالبيع ، فأبى الرجل أن يدفعه إليه فقال بيني وبينك أبو برزة صاحب النبي ﷺ فأتيا أبا برزة فى ناحية العسكر فقالوا له القصة ، فقال أترضيان أن أقضي بينكما بقضاء رسول الله ﷺ؟ قال رسول الله ﷺ: البيعان بالخيار ما لم يتفرقا » وفى رواية قال : « ما أراكما افترقتما » رواه أبو داود باسناد صحيح .

وعن جابر « أن النبي ﷺ خير أعرابيا بعد البيع » رواه الترمذى وقال[1] حديث صحيح وعن ابن عباس « أن النبى ﷺ بايع رجلا فلما بايعه قال : اختر ، ثم قال رسول الله ﷺ : هكذا البيع » رواه أبو داود الطيالسى ، ورواه البيهقى ، وفى المسألة أحاديث كثيرة من رواية أبى هريرة وجابر وسمرة وعمرو بن شعيب عن أبيه عن جده وغيرهم ، وذكر البخارى فى صحيحه تعليقا بصيغة الجزم عن ابن عمر قال : « بعت أمير المؤمنين عثمان مالا بالوادى بمال له بخيبر ، فلما تبايعنا رجعت على عقبى حتى خرجت من بيته خشية أن يرادنى فى البيع ، وكانت السنة أن المتبايعين بالخيار حتى يتفرقا ، قال ابن عمر : فلما وجب بيعى وبيعه رأيت أنى قد غبنته بأنى سقته إلى أرض ثمود بثلاث ليال ، وساقنى إلى المدينة بثلاث ليال » روى البيهقى هذا متصلا بإسناده .

وروى البيهقى عن ابن المبارك قال « الحديث فى البيعين بالخيار ما لم يتفرقا . أثبت من هذه الأساطير » وروى البيهقى بإسناده عن على ابن المدينى عن ابن عيينة أنه حدث الكوفيين بحديث ابن عمر عن النبى ﷺ فى البيعين بالخيار ما لم يتفرقا قال : فحدثوا به أبا حنيفة فقال أبو حنيفة :

---

(١) كذا بالأصل والصحيح أن الترمذى رواه وقال : هذا حديث حسن غريب . ( المطيعى )
(٢) المحفوظ من صحيح البخارى هو ما أثبتناه وكان فى ش و ق ( أن يرد فى البيع ) مع فوارق أخرى من أخطاء الناسخين والطابعين تلاحظ بالمقارنة . ( ط )

ليس هذا بشيء . أرأيت إن كانا فى سفينة ؟ قال ابن المدينى إن الله سائله عما قال .

قال القاضى أبو الطيب والأصحاب : اعترض مالك وأبو حنيفة على هذه الأحاديث فإنها بلغتهما ( فأما ) مالك فهو راوى حديث ابن عمر ( وأما ) أبو حنيفة فقال : ما قدمناه عنه الآن من قوله : أرأيت لو كانا فى سفينة ؟ فإنه لا يمكن تفرقهما ( وأما ) مالك فقال : العمل عندنا بالمدينة خلاف ذلك فان فقهاء المدينة لا يثبتون خيار المجلس ، ومذهبه أن الحديث إذا خالف عمل أهل المدينة تركه قال أصحابنا : هذه الأحاديث صحيحة والاعتراضان باطلان مردودان لمنابذتهما السنة الصحيحة الصريحة المستفيضة ( وأما ) قول أبى حنيفة : لو كانا فى سفينة فنحن نقول به ، فإن خيارهما يدوم ما داما مجتمعين فى السفينة ، ولو بقيا سنة وأكثر . وقد سبقت المسألة مبينة ، ودليلها إطلاق الحديث .

( وأما ) قول مالك فهو اصطلاح له وحده منفرد به عن العلماء فلا يقبل قوله فى رد السنن ، لترك فقهاء المدينة العمل بها وكيف يصح هذا المذهب ؟ مع العلم بأن الفقهاء ورواة الأخبار لم يكونوا فى عصره ، ولا فى العصر الذى قبله منحصرين فى المدينة ، ولا فى الحجاز ، بل كانوا متفرقين فى أقطار الأرض مع كل واحد قطعة من الأخبار لا يشاركه فيها أحد ، فنقلها ووجب على كل مسلم قبولها ، ومع هذا فالمسألة متصورة فى أصول الفقه غنية عن الإطالة فيها هنا ، هذا كله لو سلم أن فقهاء المدينة متفقون على عدم خيار المجلس ، ولكن[1] ليس هم متفقين ، فهذا ابن أبى ذئب أحد أئمة فقهاء المدينة فى زمن مالك أنكر على مالك فى هذه المسألة ، وأغلظ فى القول بعبارات مشهورة ، حتى قال : يستتاب مالك من ذلك ، وكيف يصح دعوى اتفاقهم ، ( فان قيل ) قوله ﷺ : المتبايعان بالخيار

(١) لعله : ولكنهم ليسوا متفقين .

( ط )

أراد ما دام فى المساومة وتقرير الثمن قبل تمام العقد ، لأنهما بعد تمام العقد لا يسميان متبايعين حقيقة ، وإنما يقال كانا متبايعين .

( قال أصحابنا ) : فالجواب من أوجه : ( أحدها ) جواب الشافعى رحمه الله ، وهو أنهما ما داما فى المقاولة يسميان متساومين ، ولا يسميان متبايعين ، ولهذا لو حلف بطلاق أو غيره أنه ما بايع وكان مساوما ، وتقاولا فى المساومة وتقرير الثمن ، ولم يعقدا لم يحنث بالاتفاق ( والثانى ) أن المتبايعين اسم مشتق من البيع ، فما لم يوجد البيع لم يجز أن يشتق منه ، لأن كل اسم من معنى لا يصح اشتقاقه حتى يوجد ( المعنى الثالث ) أن حمل الخيار على ما قلنا يحصل به فائدة لم تكن معروفة قبل الحديث ، وحمله على المساومة يخرجه عن الفائدة ، فان كل أحد يعلم أن المتساومين بالخيار إن شاءا عقدا وإن شاءا تركا ( الرابع ) أنه ﷺ مد الخيار إلى التفرق ، وهذا تصريح بثبوته بعد انقضاء العقد ( الخامس ) أن راوى الحديث ابن عمر كان إذا أراد إلزام البيع مشى قليلا لينقطع الخيار ، كما ثبت عنه فى الصحيحين على ما قدمناه عنه ، وهو أعلم بمراد الحديث .

( فإن قيل ) : المراد بالتفرق التفرق بالقول كقوله عز وجل ( وما تفرق الذين أوتوا الكتاب إلا من بعد ما جاءتهم البينة )[1] فالمراد التفرق بالقول ( قلنا ) الإيجاب والقبول ليس تفرقا منهما فى القول ، لأن من أوجب القول فغرضه أن يقبله صاحبه ، فاذا قبله فقد وافقه ولا يسمى مفارقة ، وذكر أصحابنا أقيسة كثيرة ، وقياسات لا حاجة إليها مع الأحاديث السابقة ( وأما ) الجواب عن احتجاجهم بقوله تعالى : ( إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم )[2] فهو أنه عام مخصوص بما ذكرنا ، وهكذا الجواب عن حديث : « فلا يبيعه حتى يستوفيه » فانه عام مخصوص بما ذكرنا .

---

(١) الآية ٤ من سورة البينة .
(٢) من الآية ٢٩ من سورة النساء .

( وأما ) الجواب عن حديث : « لا يحل له أن يفارقه خشية أن يستقيله » فهو أنه دليل لنا كما جعله الترمذى فى جامعه دليلا لإثبات خيار المجلس ، واحتج به على المخالفين لأن معناه مخافة أن يختار الفسخ فعبر بالإقامة عن الفسخ ، والدليل على هذا أشياء ( أحدها ) أنه ﷺ أثبت لكل واحد منهما الخيار ما لم يتفرقا ، ثم ذكر الإقالة فى المجلس ، ومعلوم أن من له الخيار لا يحتاج إلى الإقالة ، فدل أن المراد بالإقالة الفسخ (والثانى) أنه لو كان المراد حقيقة الاقالة لا يمنعه من المفارقة مخافة أن يقيله ، لأن الإقالة لا تختص بالمجلس والله تعالى أعلم .

( وأما ) الجواب عن قياسهم على النكاح والخلع أنه ليس المقصود منهما المال ، ولهذا لا يفسدان بفساد العوض بخلاف البيع ، والجواب عن قولهم خيار مجهول أن الخيار الثابت شرعا لا يضر جهالة زمنه كخيار الرد بالعيب والأخذ بالشفعة ، بخلاف خيار الشرط فإنه يتعلق بشرطهما ، فاشترط بيانه والله أعلم .

**( فرع )** ذكرنا أنهما إذا قاما من مجلس وتماشيا جميعا دام خيارهما ما داما معا ، وإن بقيا شهرا أو سنة ، هذا مذهبنا ، وحكى الرويانى عن عبيد الله بن الحسن العنبرى أنه قال: ينقطع به مفارقة مجلسهما وإن كانا [1] ودليلنا عموم الحديث : «ما لم يتفرقا » .

**( فرع ) لو حكم حاكم بإبطال خيار المجلس هل ينقض حكمه ؟** حكى الدارمى فيه وجهين ( أحدهما ) لا ينقض للاختلاف ( والثانى ) : ينقض ، قاله الاصطخرى .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ويجوز شرط خيار ثلاثة أيام فى البيوع التى لا ربا فيها ، لما روى محمد ابن يحيى بن حبان قال : « كان جدى قد بلغ ثلاثين ومائة سنة ، لا يترك البيع**

---

(1) بياض بالاصل ولعل السقط : وان كانا باقيين معا . المطيعى

**والشراء ، ولا يزال يخدع )) فقال له رسول الله ﷺ (( من بايعته فقل : لا خلابة، وانت بالخيار ثلاثا )) ( فاما ) في البيوع التي فيها الربـــا وهي الصرف وبيع الطعام بالطعام ، فلا يجوز فيها شرط الخيار ، لانه لا يجوز أن يتفرقا قبل تمام البيع ، ولهذا لا يجوز ان يتفرقا إلا عن قبض العوضين ، فلو جوزنا شرط الخيار لتفرقا ، ولم يتم البيع بينهما ، وجاز شرط الخيار في ثلاثة أيام ، وفيما دونها لانه إذا جاز شرط الثلاث فما دونها أولى بذلك ، ولا يجوز أكثر من ثلاثة ايام ، لانه غرر ، وإنما جوز في الثلاث لأنه رخصة فلا يجوز فيما زاد ، ويجوز ان يشترط لهما ولأحدهما دون الآخر ويجوز ان يشترط لأحدهما ثلاثة ايام وللآخر يوم او يومان ، لأن ذلك جعل إلى شرطهما فكان على حســـب الشرط فإن شرطا ثلاثة أيام ثم تخايرا سقط قياسا على خيار المجلس ) .**

( **الشرح** ) هذا الحديث أتى به المصنف مرسلا لأن محمد بن يحيى بن حبان لم يدرك النبي ﷺ وهذه القصة لم يذكر في هذه الرواية أنه سمعها من غيره ، وهو تابعي ، فثبت أنه وقع هنا مرسلا وحبان بفتح الحاء بلا خلاف بين أهل العلم من المحدثين وغيرهم وقد تصحفه المتفقهون ونحوهم وهو بالباء الموحدة وهي الغبن والخديعة ، وهذا الحديث قد روى بألفاظ منها حديث ابن عمر قال : « ذكر رجل لرسول الله ﷺ أنه يخدع في البيوع » فقال له رسول الله ﷺ : « من بايعت فقل : لا خلابة » رواه البخاري ومسلم وعن يونس بن بكير قال : حدثنا محمد بن إسحق قال : حدثني نافع عن ابن عمر قال : « سمعت رجلا من الأنصار يشكو إلى رسول الله ﷺ أنه لا يزال يغبن في البيع فقال رسول الله ﷺ : إذا بايعت فقل : لا خلابة ثم أنت بالخيار في كل سلعة ابتعتها ثلاث ليال ، فان رضيت فأمسك ، وإن سخطت فاردد قال ابن عمر: فكأني الآن أسمعه إذا ابتاع يقول: لا خذابة» .

قال ابن إسحق : فحدثت بهذا الحديث محمد بن يحيى بن حبان قال : كان جدي منقذ بن عمرو ، وكان رجلا قد أصيب في رأس (1) أمـــه وكسرت لسانه ونقصت عقله وكان يغبن في البيع ، وكان لا يدع التجارة فشكا ذلك إلى النبي ﷺ فقال : إذا ابتعت فقل : لا خلابة ثم أنت في كل

(1) كذا بالأصل وصوابه كما سنن ابن ماجه : وكان رجلا قد اصابته آمه في راسه فكسرت لسانه الخ الحديث . ( المطيعي )

بيع تبتاعه بالخيار ثلاث ليال ، إن رضيت فأمسك ، وإن سخطت فاردد » فبقى حتى أدرك زمن عثمان وهو ابن مائة وثلاثين سنة ، فكبر فى زمان عثمان فكان إذا اشترى شيئا فرجع به فقالوا له : لم تشترى أنت ؟ فيقول : قد جعلنى رسول الله ﷺ فيما ابتعت بالخيار ثلاثا ، فيقولون : أردده فانك قد غبنت ، أو قال : غششت فيرجع إلى بيعه فيقول : خذ سلعتك وأردد دراهمى ، فيقول : لا أفعل قد رضيت فذهبت حتى يمر به الرجل من أصحاب رسول الله ﷺ فيقول : إن رسول الله ﷺ قد جعلنى بالخيار فيما تبتاع ثلاثا ، فيرد عليه دراهمه ويأخذ سلعته » .

هذا الحديث حسن رواه البيهقى بهذا اللفظ باسناد حسن ، وكذلك رواه ابن ماجه باسناد حسن وكذا رواه البخارى فى تاريخه فى ترجمة منقذ بن عمرو باسناد صحيح إلى محمد بن إسحق ومحمد بن إسحق المذكور فى إسناده هو صاحب المغازى والأكثرون وثقوه وإنما عابوا عليه التدليس وقد قال فى روايته : حدثنى نافع ، والمدلس إذا قال : حدثنى أو أخبرنى أو سمعت ونحوها من الألفاظ المصرحة بالسماع احتج به عند الجماهير ، وهو مذهب البخارى ومسلم وسائر المحدثين ، وجمهور من يعتد به وإنما يتركون من حديث المدلس ما قال فيه : عن ، وقد سبقت هذه المسألة مقررة مرات ، لكن القطعة التى ذكرها محمد بن إسحق عن محمد بن يحيى بن حبان مرسلة ، لأن محمد بن يحيى لم يدرك النبى ﷺ ولم يذكر من سمعها منه ، ولكن مثل هذا المرسل يحتج به الشافعى لأنه يقول : إن المرسل إذا اعتضد بمرسل آخر ، أو بمسند ، أو بقول بعض الصحابة ، أو بفتيا عوام أهل العلم احتج به وهذا المرسل قد وجد فيه ذلك ، لأن الأمة مجمعة على جواز شرط الخيار ثلاثة أيام والله أعلم .

( وأما ) ما وقع فى الوسيط وبعض كتب الفقه فى هذا الحديث

أن النبى ﷺ قال له : « واشترط الخيار[1] ثلاثة أيام » فمنكر لا يعرف بهذا اللفظ فى كتب الحديث .

واعلم أن أقوى ما يحتج به فى ثبوت خيار الشرط الإجماع ، وقد نقلوا فيه الإجماع وهو كاف ، والحديث المذكور يحتج به لكن فى دلالته باللفظ الذى ذكرناه نظر والله أعلم .

أما الأحكام ففيها مسائل :

( إحداها ) يصح شرط الخيار فى البيع بالاجماع إذا كانت مدته معلومة .

( الثانية ) لا يجوز عندنا أكثر من ثلاثة أيام للحديث المذكور ، ولأن الحاجة لا تدعو إلى أكثر من ذلك غالبا ، وكان مقتضى الدليل منع شرط الخيار ، لما فيه من العذر ، وإنما جوز للحاجة فيقتصر فيه على ما تدعو إليه الحاجة غالبا ، وهو ثلاثة أيام ، هذا هو المشهور فى المذهب ، وتظاهرت عليه نصوص الشافعى رحمه الله ، وقطع به الأصحاب فى جميع الطرق ، وفيه وجه أنه يجوز أكثر من ثلاثة أيام إذا كانت مدة معلومة ، وهو قول ابن المنذر ، قاله فى الإشراف ، واحتج بقول النبى ﷺ : « المؤمنون على شروطهم » والله أعلم .

قال أصحابنا : فان زاد على ثلاثة أيام ولو لحظة بطل البيع .

( الثالثة ) يجوز شرط الخيار ثلاثة أيام ويجوز دونها إذا كان معلوما كما ذكره المصنف ، ويجوز لهما ، ويجوز لأحدهما ثلاثة وللآخر يومان

---

(1) الذى ثبت فى سنن ابن ماجه فى حديث منقذ بن عمرو قال له النبى ﷺ : « ثم أنت فى كل سلعة ابتعتها بالخيار ثلاث ليال فان رضيت فأمسك وان سخطت فارددها على صاحبها » قال الامام ابن عبد الهادى السندى الحنفى فى حاشيته على سنن ابن ماجه : قال اكثر اهل العلم : وهذا خاص بهذا الرجل وحده ولا يثبت لغيره الخيار بهذه الكلمة ( ط ) .

أو يوم ، ونحو ذلك ، بحيث يكون معلوما ، وهذا كله لا خلاف فيه ، لكن لو كان المبيع مما يتسارع إليه الفساد فباعه بشرط الخيار ثلاثة أيام فوجهان ، حكاهما صاحب البيان ( أصحهما ) يبطل البيع ( والثانى ) يصح ويباع عند الإشراف على الفساد ، ويقام ثمنه مقامه ، وهذا غلط ظاهر ، قال أصحابنا : ويشترط أن تكون المدة متصلة بالعقد . فلو شرطا خيار ثلاثة أيام أو دونها من آخر الشهر أو من الغد أو مَتى شاءا أو شرطا خيار الغد دون اليوم بطل العقد لمنافاته لمقتضاه •

( قال أصحابنا ) : ويشترط كون المدة معلومة ، فان شرطا الخيار مطلقا ولم يقدراه بشيء أو قدراه بمدة مجهولة كقوله بعض يوم ، أو إلى أن يجيء زيد أو غير ذلك ، بطل البيع بلا خلاف عندنا ، ولو شرطاه إلى وقت طلوع الشمس من الغد جاز بلا خلاف ، ولو شرطاه إلى طلوعها فقد قال القاضى أبو الطيب فى كتابيه التعليق والمجرد : قال أبو عبد الله الزبيرى فى كتاب الفصول : لا يصح البيع لأن طلوع الشمس قد لا يحصل لحصول غيم فى السماء ، قال : فلو قال : إلى غروب الشمس أو إلى وقت الغروب صح ، لأن الغروب لا يستعمل إلا فى سقوط قرص الشمس • هذا كلام الزبيرى وسكت عليه القاضى أبو الطيب ، وحكاه أيضا عنه المتولى وسكت عليه •

( فأما ) شرطهما إلى وقت الطلوع وإلى الغروب أو وقت الغروب فيصح باتفاق الأصحاب كما قاله الزبيرى ، وأما إذا شرطاه إلى الطلوع فقد خالفه غيره وقال بالصحة لأن الغيم إنما يمنع من إشراق الشمس واتصال الشعاع لا من نفس الطلوع ، وهذا هو الصحيح والله أعلم •

( أما ) إذا تبايعا نهارا بشرط الخيار إلى الليل أو ليلا بشرط الخيار إلى النهار ، فيصح البيع بلا خلاف ولا يدخل الزمن الآخر فى الشرط بلا خلاف عندنا ، وحكى القاضى أبو الطيب فى تعليقه عن أبى حنيفة أنه

قال : يدخل ، لأن لفظة ( إلى ) قد تستعمل بمعنى ( مع ) كقوله تعالى : ( ولا تأكلوا أموالهم إلى أموالكم )[1] دليلنا أن أصل ( إلى ) الغاية فهذا حقيقتها ، فلا تحمل على غيره عند الإطلاق ، وأما استعمالها بمعنى ( مع ) فى بعض المواطن ففيهجوابان ( أحدهما ) أنها مؤولة ، ففى الآية المذكورة تقديره مضافة إلى أموالكم ( والثانى ) أنها استعملت بمعنى ( مع ) مجازا فلا يصير إلى المجاز فى غيرها بغير قرينة ، ولأنهم وافقونا على أنه لو باع بثمن مؤجل إلى رمضان لا يدخل رمضان فى الأجل والله أعلم .

( الرابعة ) إذا شرطا الخيار ثلاثة أيام أو غيرها ثم أسقطاه قبل انقضاء المدة سقط ، لما ذكره المصنف ، وكذا لو أسقط أحدهما خياره سقط وبقى خيار الآخر . ولو أسقطا اليوم الأول سقط الجميع ، ولو أسقطا الثالث لم يسقط ما قبله ، قال القاضى حسين والبغوى والمتولى : فلو قال : أسقطت الخيار فى اليوم الثانى بشرط أنه يبقى فى الثالث سقط خياره فى اليومين جميعا ، لأنه كما لا يجوز أن يشرط خيارا متراخيا عن العقد : لا يجوز أن يستبقى خيارا متراخيا ، وإنما يجوز أن يستبقى اليومين تغليبا للإسقاط ، لأن الأصل لزوم العقد وإنما جوزنا الشرط لأنه رخصة ، فاذا عرض له ذلك حكم بلزوم العقد ، والله أعلم .

( الخامسة ) فيما يثبت فيه خيار الشرط من العقود ، قال أصحابنا : جملة القول فيه أنه مع خيار المجلس متلازمان غالبا ، لكن خيار المجلس أسرع وأولى ثبوتا من خيار الشرط ، فقد ينفكان لهذا ، فاذا أردت التفصيل فراجع ما سبق فى خيار المجلس ، وهما متفقان فى صور الوفاق والخلاف إلا فى أشياء :

( أحدها ) أن البيوع التى يشترط فيها التقابض فى المجلس كالصرف

---

(١) من الآية ٢ من سورة النساء .

وبيع الطعام بالطعام أو القبض فى أحد العوضين كالسلم لا يجوز شرط الخيار فيها بلا خلاف ، مع أن خيـار المجلس يثبت فيها ، ودليل المسألة مذكور فى الكتاب ، وقد أهمل المصنف ذكر السلم هنا ، ولكنه ذكره فى كتاب السلم •

( الثانى ) أن خيار الشرط لا يثبت فى الشفعة بلا خلاف وكذا لا يثبت فى الحوالة ، وفى خيار المجلس فيهما خلاف سبق •

( الثالث ) أنه إذا كان رجع فى سلعة باعها ثم حجر على المشترى بالفلس لا يثبت فيها خيار الشرط بلا خلاف ، وفى خيار المجلس خلاف ضعيف سبق •

( الرابع ) فى الهبة بشرط ، وفى الإجارة طريق قاطع بأنه لا يثبت خيار الشرط مع جريان الخلاف فى ثبوته فى خيار المجلس •

( وأما ) شرط الخيار فى الصداق فسيأتى فى كتاب الصـداق إن شاء الله تعالى إيضاحه وتفصيله ، ومختصره أن الأصح صحة النـكاح ، وفساد المسمى ، ووجوب مهر المثل ، وأنه لا يثبت الخيار ، والله تعالى أعـلم •

**( فـرع )** قال جماعة من أصحابنا : قد اشتهر فى الشرع أن قوله : لا خلابة عبارة عن اشتراط الخيار ثلاثة أيام ، فاذا أطلق المتعاقدان هذه اللفظة وهما عالمـان بمعناها كان كالتصريح بالاشتراط ، وإن كانا جاهلين لم يثبت الخيار قطعا ، فان علمه البائع دون المشترى فوجهان مشهوران حكاهما المتولى وابن القطان وآخرون ( أصـحهما ) لا يثبت ( والوجه الثانى ) يثبت ، وهذا شاذ ضعيف ، بل غلط ، لأن معظم الناس لا يعرفون ذلك والمشترى غير عارف به •

**( فــرع )** لو اشترى شيئا بشرط أنه إن لم ينقــده الثمن فى ثلاثة أيام ، فلا بيع بينهما ، أو باع بشرط أنه إن رد الثمن فى ثلاثة أيام فلا بيع بينهما ، فوجهان حكاهما المتولى وغيره ( أحدهما ) يصح العقد ، ويكون تقدير الصورة الأولى أن المشترى شرط الخيار لنفسه فقط ، وفى الثانية أن البائع شرطه لنفسه فقط ، وهذا قول أبى إسحق قال : لأن عمر بن الخطاب رضى الله عنه أجاز ذلك ( والثانى ) وهو الصحيح باتفاقهم ، وبه قطع الرويانى وغيره ، أن البيع باطل فى الصورتين ، لأن هذا ليس بشرط خيار ، بل هو شرط فاسد مفسد للبيع ، لأنه شرط فى العقد شرطا مطلقا ، فأشبه ما لو باع بشرط أنه إن قدم زيد القوم فلا بيع بينهما .

( فــرع ) قال أصحابنا : لو باع عبدين بشرط الخيار فى أحدهمــا لا بعينه بطل البيع بلا خلاف ، كما لو باع أحدهما لا بعينه ولو باع بشرط الخيار فى أحدهما بعينه ففيه القولان المشهوران فى الجمع بين مختلفى الحكم ، وكذا لو شرط الخيار فى أحدهما يوما وفى الآخر يومين (والأصح) صحة البيع ، فان صححنا البيع ثبت الخيار فيما شرط على ما شرط . ولو شرطا الخيار فيهما ثم أرادا الفسخ فى أحدهما فعلى قولى تفريق الصفقة فى الرد بالعيب (الأصح) لا يجوز ولو اشترى اثنان شيئا من واحد صفقة واحدة بشرط الخيار فلأحدهما الفسخ فى نصيبه ، كما فى الرد بالعيب ، ولو شرطا الخيار لأحدهما دون الآخر ففى صحة البيع قولان ( الأصح ) الصحة ، والله أعلم .

**( فــرع )** قال المتولى وغيره : إذا قال : بعتك بشرط خيار يوم ، اقتضى إطلاقه اليوم الذى وقع فيه العقد ، كما لو حلف لا يكلمه شهرا ، فان كان العقد نصف النهار مثلا ثبت له الخيار إلى أن ينتصف النهــار فى اليوم الثانى ، ويدخل الليل فى حكم الخيار للضرورة ، وإن كان العقد فى أول وقت العصر ، ثبت إلى مثله من اليوم الثانى ، وإن كان العقد فى الليل ثبت الخيار إلى غروب الشمس من اليوم المتصل بذلك الليل .

(فـرع) إذا شرطا فى البيع خيارا أكثر من ثلاثة أيام ، فقد ذكرنا أن البيع باطل ، فلو أسقطا الزيادة بعد مفارقة المجلس ، وقبل انقضاء الثلاثة ، لا ينقلب العقد صحيحا عندنا بلا خلاف ، وكذا لو باع بثمن إلى أجل مجهول ثم قدر الأجل قبل أن يتوهم دخول وقت المطالبة ، لا ينقلب العقد صحيحا ، ولا خلاف فى الصورتين عندنا ، وقال أبو حنيفة : يصح العقد فى الصورتين قال المتولى : واختلف أصحاب أبى حنيفة فى أصل العقد فمنهم من يقول : وقع العقد فاسدا ، وبإسقاط الزيادة والجهالة يعود صحيحا ، ومنهم من قال : وقع صحيحا ، وإذا لم تسقط الزيادة فسد ومنهم من قال : هو موقوف ، دليلنا أن ما وقع على وجه ـ لا يثبت دائما ـ لم يعد صحيحا ، كما لو نكح امرأة وعنده أربع ، ثم طلق إحداهن ، لا يحكم بصحة نكاح الخامسة .

(أما) إذا أسقطا الزيادة على ثلاثة أيام فى مجلس العقد ، فوجهان حكاهما المتولى وآخرون هنا ، وهما مشهوران جاريان فى كل شرط فاسد قارن العقد ثم حذف فى المجلس (أحدهما) وبه قال صاحب التقريب : يصح العقد ، لأن حكم المجلس حكم حالة العقد ، ولأن الشافعى رحمه الله قال لو لم يذكرا فى السلم أجلا ثم ذكراه قبل التفرق جاز (والثانى) وهو الصحيح باتفاق الأصحاب أن العقد باطل ، ولا يعود صحيحا بذلك ، لأن المجلس إنما ثبت لعقد صحيح لا لفاسد (وأما) السلم ففرعه الشافعى على الصحيح من القولين وهو صحة السلم مطلقا ، ويكون حالا ، والله أعلم .

(فـرع) لو تبايعا بغير إثبات خيار الشرط ، ثم شرطا فى المجلس خيارا أو أجلا ، ففيه الخلاف المشهور (الأصح) ثبوته ، ويكون كالشرط فى العقد ، وسنوضح المسألة مبسوطة فى باب ما يفسد البيع من الشروط إن شاء الله تعالى .

(فـرع) اتفق أصحابنا على أن الوكيل بالبيع لا يجوز أن يشترط الخيار للمشترى، وأن الوكيل فى الشراء لا يجوز أن يشترط الخيار للبائع من غير إذن الموكل، كمـا لو باع بثمن مؤجل من غير إذن، وقد ذكر المصنف المسألة فى كتاب الوكالة، قال المصنف والأصحاب: وهل يجوز أن يشترط الخيار لنفسه أو لموكله؟ فيه وجهان مشهوران (أحدهما) لا يجوز، لأن إطلاق البيع يقتضى البيع بلا شرط، فلا يجوز الشرط من غير إذن، فعلى هذا لو شرطه كان العقد باطلا (وأصحهما) يصح، وبه قطع جماعة منهم القاضى حسين والفورانى هنا، والمتولى فى كتاب الوكالة، لأنه لا ضرر على الموكل فى هذا، ولأنه مأمور بالمصلحة، وهذا منها، قال أصحابنا: وإذا شرط الخيار لنفسه وجوزناه على الأصح، أو أذن فيـه الموكل، ثبت له الخيار، ولا يفعل إلا ما فيه المصلحة من الفسخ والإجازة، لأنه مؤتمن. بخلاف ما سنذكره إن شاء الله تعالى قريبا ـ إذا شرط الخيار لأجنبى وصححناه ـ فانه لا يلزمه رعاية الحظ، لأنه ليس بمؤتمن، هكذا ذكره الأصحاب.

قال الرافعى: ولقائل أن يقول: جعل الخيار له استئمانا قال: وهذا المعنى أظهر ـ إذا جعلناه نائبا عن العاقد ـ ثم هل يثبت للموكل الخيار مع الوكيل فى هذه الصورة؟ فيه الخلاف الذى سنذكره إن شاء الله تعالى فيما إذا شرط الخيار لأجنبى، وقلنا: يثبت له، هل يثبت للشارط؟ فيـه وجهان أو قولان (أصحهما) لا يثبت. وهو ظاهر النص، لأن ثبـوته بالشرط فكان لمن شرطه خاصة، أما إذا أذن له الموكل فى شرط الخيـار وأطلق، فشرط الوكيل الخيار مطلقا، ولم يقل: لى ولا لموكلى، فقـد ذكر إمام الحرمين والغزالى فيه ثلاثة أوجه (أحدها) يثبت الخيار للوكيل، لأنه العاقد (والثانى) للموكل، لأنه المـالك (والثالث) لهما، والأصح للوكيل لأن معظم أحكام العقد متعلقة به وحده، والله أعلم.

( فـرع ) إذا مضت مدة الخيار من غير فسخ ولا إجازة تم البيع ولزم بلا خلاف عندنا . وقال مالك : لا يلزم بمضى المدة ، كمـا لا يلزم المولى حكم الإيلاء بمجرد مضى المدة ، دليلنا أن الخيار يمنع لزوم العقد ، فاذا انقضت مدته لزم بخلاف الإيلاء .

### قال المصنف رحمه الله تعـالى

**( وإن شرط الخيار لأجنبى ففيه قولان ( احدهما ) لا يصح ، لأنه حكم من احكام العقد فلا يثبت لغير المتعاقدين كسائر الاحكام ( والثانى ) يصح ، لانه جعل إلى شرطهما للحاجة ، وربما دعت الحاجة إلى شرطه للاجنبى بان يكون اعرف بالمتاع منهما . فإن شرطه للأجنبى ( وقلنا ) : إنه يصح فهل يثبت له ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) يثبت له ، لأنه إذا ثبت للاجنبى من جهته فلأن يثبت له اولى ( والثانى ) لا يثبت ، لأن ثبوته بالشرط فلا يثبت إلا لمن شرط له ، قال الشافعى رحمه الله فى الصرف : إذا اشترى بشرط الخيار على ان لا يفسخ حتى يستامر فلانا لم يكن له أن يفسخ حتى يقول : استامرته فامرنى بالفسخ ، فمن اصحابنا من قال : له أن يفسخ من غير إذنه ، لأن له ان يفسخ من غير شرط الاستئمار ، فلا يسقط حقه بذكر الاستئمار ، وتأول ما قاله على انه اراد انه لا يقول : استأمرته إلا بعد أن يستامره لئلا يكون كاذبا ( ومنهم ) من حمله على ظاهره ، أنه لا يجوز أن يفسخ لأنه ثبت بالشرط ، فكان على ما شرط ) .**

( **الشرح** ) قال أصحابنا : يجوز شرط الخيار للعاقدين ولأحدهما بالإجماع ، فان شرطه لأجنبى فقولان مشهوران ، ذكرهما المصنف بدليلهما ( أصحهما ) باتفاق الأصحاب يصح البيع والشرط ، وهو الأشـهر من نصوص الشافعى رحمه الله ، نص عليه فى الإملاء وفى الجامع الكبير ، وبه قطع الغزالى وغيره ، ونقل إمام الحرمين فى النهاية اتفاق الأصحاب عليه ، ولم يذكر فيه خلافا ، وليس كما ادعى ( والقول الثانى ) أن البيع باطل ، وحكى المـاوردى عن ابن سريج وجها أن البيع صحيح والشرط باطل ، قال : وعلى هـذا وجهان ( أحدهما ) يكون البيع لازما لا خيـار فيه ( والثانى ) أن بطلان الخيار يختص بالأجنبى ، فيصح البيع ويثبت الخيار

للعاقد ، وكل هذا ضعيف والمذهب الأول ، قال أصحابنا : ولو باع عبدا بشرط الخيار للعبد ففيه القولان ( أصحهما ) يصح البيع والشرط ، لأنه أجنبى من العقد فأشبه غيره ، وأطلق ابن القاص أنه لا يصح فى صورة العبد ، قال القاضى أبو الطيب وغيره : وهو تفريع منه على قولنا : لا يصح شرطه لأجنبى ، فأما إذا صححناه للأجنبى فيصح للعبد ، والله أعلم .

قال أصحابنا : ولا فرق على القولين بين أن يشرطا جميعا أو أحدهما الخيار لشخص واحد ، أو يشرط أحدهما لواحد والآخر لآخر ، فلو شرطه أحدهما لزيد من جهته ، وشرطه الآخر لزيد أيضا من جهته ، صح على قولنا بصحته للأجنبى ، قال المتولى : والفرق بينه وبين الوكيل الواحد فى طرفى البيع والشراء أن عقد البيع لا يجوز أن ينفرد به أحدهما ، فلا ينفرد وكيلهما ( وأما ) الفسخ والإجازة فينفرد به أحدهما فانفرد به وكيلهما ، قال المتولى وغيره : وإذا شرطه لأجنبى وصححناه ، لا يشترط فيه قبول الأجنبى باللفظ بل يكون امتثاله قولا ، كما لو قال : بع ما لى فانه يكفى فى قبول الوكالة إقدامه على البيع ، قالوا : ويشترط أن لا يصرح بالرد .

قال أصحابنا : ( فاذا قلنا ) بالأصح : إنه يثبت الخيار للأجنبى المشروط له فهل يثبت للشارط أيضا ؟ فيه خلاف مشهور ذكره المصنف بدليله ، ثم إن المصنف وجماعة حكوه وجهين وحكاه المتولى وآخرون قولين ( أحدهما ) يثبت له أيضا وصححه الرويانى ( وأصحهما ) عند الجمهور لا يثبت ، وهذا ظاهر نصه فى الصرف ، وفى الاملاء ، لأنه قال فى الاملاء : من باع سلعة على رضاء غيره كان للذى شرط له الرضا الرد ، ولم يكن للبائع ، قال أصحابنا : فان لم نثبته للشارط مع الأجنبى بل خصصنا به الأجنبى فمات الأجنبى فى زمن الخيار ، فهل يثبت الآن للشارط ؟ فيه وجهان حكاهما البغوى وآخرون ( أصحهما ) عند البغوى والرافعى وغيرهما : يثبت كما يثبت للوارث ( والثانى ) لا ، لأنه ليس بوارث ،

وبهذا جزم صاحب البحر ، والمذهب الأول • قال أصحابنا : وإذا أثبتنا الخيار للأجنبى والشارط جميعا فلكل واحد منهما الاستقلال بالفسخ فلو فسخ أحدهما واختار الآخر قدم الفسخ ، والله أعلم •

( أما ) إذا اشترى شيئا على أن يؤامر فلانا فيأتى به من الفسخ والإجازة فقد نص الشافعى رحمه الله فى كتاب الصرف على أن البيع صحيح وأنه ليس له أن يفسخ حتى يقول : استأمرته فأمرنى بالفسخ وتكلم الأصحاب فى النص من وجهين ( أحدهما ) أنه له إذا شرط أن يقول : استأمرته ، وأى مدخل لو أمر به مع أنه لا خيار له ، واختلفوا فى جواب هذا ، وقال القائلون بالأصح فى الصورة السابقة : إن الخيار المشروط للأجنبى يختص بالأجنبى ، هذا جواب على المذهب الذى بيناه ومؤيديه ، وقال الآخرون : هو مذكور احتياطا ، ولا يشترط استئماره ، وإنما أراد الشافعى أنه لا يقول : استأمرته إلا بعد الاستئمار ، لئلا يكون كاذبا ، ونقل الماوردى هذا عن أبى إسحق المروزى والبصريين كافة ، والجواب الأول أصح ، وأقرب إلى ظاهر النص ، لأنه قال : لم يكن له أن يفسخ ولم يقل : لم يجز له أن يكذب •

( الاعتراض الثانى ) أنه أطلق فى التصوير شرط المؤامرة ، ولم يقيده بثلاثة أيام فما دونها ، واختلفوا فى جوابه على وجهين حكاهما البغوى والرويانى وآخرون ( الصحيح ) منهما باتفاقهم ، وبه قطع الجمهور أنه محمود على ما إذا قيد ذلك بالثلاثة ، فان أطلق لم يصح البيع ( والثانى ) يحتمل الاطلاق والزيادة على الثلاثة ، كخيار الرؤية فى بيع الغائب ــ إذا جوزناه ــ فانه تجوز الزيادة فيه على الثلاثة والمذهب الأول ( قال ) البغوى : وإذا شرط المؤامرة ثلاثة أيام فمضت الثلاثة ولم يؤامره أو آمره ولم يشر بشىء ، لزم العقد ولا ينفرد هو بالفسخ والإمضاء فى مدة الثلاثة حتى يؤامر ، والله أعلم •

( **فــرع** ) إذا شرط الخيار لأجنبى وقلنا : يصح شرطه له ، وثبت له ولهما فتبايعا بشرط الخيار لأجنبى وصرحا بنفيه عن أنفسهما ، ففى صحة هذا الشرط والنفى وجهان ، حكاهما إمام الحرمين ( أحدهما ) يصح اتباعا للشرط ( والثانى ) لا يصح والأول أصح •

**قال المصنف رحمه الله تعـالى**

**( وإذا شرط الخيار فى البيع ففى ابتداء مدته وجهان ( أحدهما ) من حين العقد ، لأنها مدة ملحقة بالعقد ، فاعتبر ابتداؤها من حين العقد كالأجل ولأنه لو اعتبر من حين التفرق صار أول مدة الخيار مجهولا ، لأنه لا يعلم متى يفترقان ( والثانى ) أنه يعتبر من حين التفرق لأن ما قبل التفرق الخيار ثابت فيه بالشرع ، فلا يثبت فيه بشرط الخيار ( فإن قلنا ) إن ابتداءه من حين العقد فشرط أن يكون من حين التفرق بطل ، لأن وقت الخيار مجهول ، ولأنه يزيد الخيار على ثلاثة أيام ( وإن قلنا ) : إن ابتداءه من حين التفرق فشرط أن يكون من حين العقد ففيه وجهان ( أحدهما ) يصح ، لأن ابتداء الوقت معلوم ( والثانى ) لا يصح ، لأنه شرط ينافى موجب العقد فابطله ) •**

( **الشرح** ) قوله : مدة ملحقة بالعقد ، قال القلعى : هو احتراز من الاستبراء إذا قلنا : لا يحسب إلا بعد القبض أو بعد انقضاء الخيار • قال أصحابنا : إذا تبايعا بشرط الخيار ثلاثة أيام فما دونها ففى ابتداء مدته وجهان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما ( أصحهما ) باتفاق الأصحاب : من حين العقد ( والثانى ) من حين انقطاع خيار المجلس إما بالتخاير وإما بالتفرق ، قال الرويانى هذا اختيار ابن القطان وابن المرزبان ، والأول قول ابن الحداد ، وقول ابن الحداد هو الصحيح عند جميع المصنفين ، حتى قال الرويانى : قول ابن القطان ليس بشىء •

قال المصنف والأصحاب : ( فان قلنا ) إنه من حين العقد فشرطاه من حين التفرق بطل البيع ، هذا هو المذهب ، وبه قطع المصنف والأصحاب فى جميع الطرق • وحكى إمام الحرمين عن حكاية صاحب التقريب وجها

أنه يصح البيع والشرط ، وهذا شاذ مردود ( فان قلنا ) من حين التفرق فشرطاه من حين العقد فوجهان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما (أحدهما) يبطل البيع ( وأصحهما ) باتفاق الأصحاب لا يبطل ، ممن صححه صاحب الشامل والروياني وصاحب البيان والرافعي وآخرون • قال أصحابنا : ( فان قلنا : ) ابتداء المدة من حين العقد فانقضت وهما مصطحبان فقد انقطع خيار الشرط ، وبقي خيار المجلس ، وإن تفرقا والمدة باقية فالحكم بالعكس ، ولو أسقطا أحد الخيارين سقط ولم يسقط الآخر ولو قالا : ألزمنا العقد أو أسقطنا الخيار سقطا جميعا ولزم البيع ، هذا تفريع كونه من العقد ( فأما ) إذا قلنا : من التفرق فاذا تفرقا انقطع خيار المجلس وابتدىء خيار الشرط ، وإن أسقطا الخيار قبل التفرق انقطع خيار المجلس ، وفي خيار الشرط وجهان حكاهما إمام الحرمين والبغوي وغيرهما ( أحدهما ) ينقطع لأن مقتضاهما واحد ( وأصحهما ) لا ينقطع لأنه غير ثابت في الحال ، فكيف يسقط ؟ والله تعالى أعلم •

**( فـرع )** لو شرطا الخيار بعد العقد وقبل التفرق ، وقلنا بصحته على الخلاف السابق ( فان قلنا : ) ابتداء المدة من التفرق لم يختلف الحكم ( وإن قلنا ) من العقد حسبت المدة هنا من حين الشرط لا من العقد ولا من التفرق ، والله أعلم •

**( فـرع )** إذا باع بثمن مؤجل ، ففي ابتداء وقت الأجل طريقان ( أصحهما ) وبه قطع المصنف والعراقيون وجماعة من غيرهم أنه من حين العقد وجها واحدا ( والثاني ) أنه مرتب على ابتداء مدة الخيار ، إن جعلناها من العقد فالأجل أولى بذلك ( وإن قلنا : ) من التفرق ففي الأجل وجهان ، وهذا الطريق مشهور في كتب الخراسانيين ، وممن ذكره منهم القاضي حسين وأبو علي السنجي وإمام الحرمين والغزالي وغيرهم ، وجمع القاضي حسين وغيره المسألتين فقالوا : في ابتداء مدة الخيار والأجل ثلاثة

أوجه ( أصحها ) من حين العقد فيهما ( والثانى ) من حين التفرق (والثالث) الأجل من العقد والخيار من التفرق ، وفرقوا بينهما بأن الأجل ليس من جنس خيار المجلس ، فكان اجتماعهما أقرب بخلاف خيار الشرط •

قال إمام الحرمين : ( فان قيل : ) لا وجه لقول من قال : يحسب الأجل من التفرق وقلنا : الخيار يمنع المطالبة بالثمن كالأجل ، فكان قريبا ، والخيار فى التحقيق تأجيل لإلزام الملك أو نقله والأجل تأخير المطالبة ، قال الإمام : ومن قال بتأخير الأجل عن العقد وعن خيار المجلس فقياسه أنه إذا باع بشرط خيار ثلاثة أيام ، وبشرط الأجل أن يفسخ أول الأجل بعد انقضاء خيار الثلاث ، لأنه عنـده فى معناه ، ولا سبيل إلى الجمع بين المثلين ، هذا كلام الإمام • والمذهب أن الأجل من العقد سواء شرط خيار الثلاث أم لا ، والله أعلم •

قال الغزالى فى الوسيط : ( وأما ) مدة الإجارة إذا قلنا : يثبت فيها خيار الشرط ففى ابتدائها هذا الخلاف المذكور فى الأجل ، قال : والأصح أنها من العقد ، والله أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعـالى

**( ومن ثبت له الخيار فله أن يفسخ فى محضر من صاحبه وفى غيبته لأنه رفع عقد جعل إلى اختياره فجاز فى حضوره وغيبته كالطلاق ) •**

( الشرح ) قوله : ( جعل إلى اختياره ) قال القلعي هو احتراز من الإقالة والخلع فانهما لم يجعلا إلى اختياره وحده ، بل إلى اختيارهما ، قال أصحابنا : من ثبت له خيار الشرط كان له الفسخ فى حضرة صاحبه وفى غيبته ، لمـا ذكره المصنف ، هذا مذهبنا لا خلاف فيه عندنا ، وبه قال مالك وأحمد وزفر وأبو يوسف ، وقال أبو حنيفة ومحمد : لا يصح إلا

فى حضرة صاحبه ، ولهذا قاسه المصنف على الطلاق ، لأنه مجمع على نفوذه بغير حضورها ، والله أعلم .

( فـرع ) الإقالة فسخ للعقـد على القول الصحيح الجديد كمـا سنوضحه فى موضعه إن شاء الله تعالى ، قال أصحابنا : ولا تصح إلا بحضور المتعاقدين ، هذا هو المذهب ، وبه قطع الجماهير ، وذكر الروياني فيهـا وجهين ( الصحيح ) منهما هذا ( والثانى ) أنه إذا قال : أقلنى ، ثم غاب فى الحال ، ثم قال الآخر : أقلتك بحيث يصلح أن يكون جوابا لكلامه صحت الإقالة وإن لم يسمعه لبعده منه ، وهذا شاذ ضعيف .

( فـرع ) إذا فسخ المستودع الوديعة من غير حضور مالكها ، ففى صحة الفسخ وجهان حكاهما الرويانى هنا ( أحدهما ) لا يصح لأن الأمانة لا تنفسخ بالقول ، ولهذا لو قال : فسخت الأمانة كان على الأمانة ما لم يردها ، حتى لو هلكت قبل إمكان الرد لا ضمان ( والثانى ) يصح ويرتفع حكم عقد الوديعة ويبقى حكم الأمانة كالثوب إذا ألقتـه الريح فى دار إنسان يكون أمانة وإلا يكون وديعة فيلزمه أن يعلم صاحبه بذلك ، فان أخر الإعلام مع القدرة ضمن ، هذا كلام الرويانى . وجزم القاضى أبو الطيب فى تعليقه وصاحب الشامل وغيرهما فى هذا الموضع بصحة فسخ الوديعة فى غيبة المـالك ، قال القاضى أبو الطيب : تنفسخ ويلزمه ردها إلى مالكها ، فان لم يجده دفعها إلى الحاكم ، فان لم يفعل وهلكت ضمن ( فان قيل ) لو انفسخت الوديعة لوجب أن يضمنها إذا تلفت فى يده قبل العلم بالفسخ ، لأنه لا يجوز أن تنفسخ ولا تكون مضمونة ( قلنا : ) لا يمتنع أن تنفسخ وتبقى فى يده أمانة ، ولهذا لو حضر المالك وقال فسخت وديعتى انفسخت ، وتكون أمانة فى يده إلى أن يسلمها ، فان ذهب ليحضرها فتلفت قبل التمكن لم يضمنها ، والله أعلم .

**( فإن تصرف فى المبيع تصرفا يفتقر إلى الملك كالعتق والوطء والهبة والبيع وما اشبهها ــ نظرت ، فإن كان ذلك من البائع ــ كان ذلك اختيارا لافسخ ، لأنه تصرف يفتقر إلى الملك فجعل اختيارا للفسخ والرد إلى الملك ، وإن كان ذلك من المشترى ففيه وجهان ( قال ) أبو إسحق : إن كان ذلك عتقا كان اختيارا للإمضاء ، وإن كان غيره لم يكن ذلك اختيارا ، لأن العتق لو وجد قبل العلم بالعيب منع الرد فأسقط خيار المجلس ، وخيار الشرط وما سواه لو وجد قبل العلم بالعيب لم يمنع الرد بالعيب ، فلم يسقط خيار المجلس وخيار الشرط ( وقال ) أبو سعيد الإصخرى : الجميع اختيار للإمضاء ، وهو الصحيح لأن الجميع يفتقر إلى الملك ، فكان الجميع اختيارا للملك، ولأن فى حق البائع الجميع واحد فكذلك فى حق المشترى . فإن وطئها المشترى بحضرة البائع وهو ساكت، واحد فهل ينقطع خيار البائع بذلك ؟ فيه وجهان ( احدهما ) ينقطع لأنه أمكنه ان يمنعه ، فاذا سكت كان ذلك رضاء بالبيع ( والثانى ) لا ينقطع لأنه سكوت عن التصرف فى ملكه ، فلا يسقط عليه حكم التصرف ، كما لو رأى رجلا يخرق ثوبه ، فسكت عنه ، والله أعلم ) .**

**( الشرح )** قوله : لأن الجميع يفتقر إلى الملك احتراز من الاستخدام ( وقوله ) لأنه سكوت عن التصرف فى ملكه قال القلعى : فيه احتراز من المودع إذا رأى من يسرق الوديعة فسكت عنه .

**( اما الأحكام )** ففيها مسائل :

( إحداها ) قال أصحابنا : يحصل الفسخ والإجازة فى خيار المجلس وخيار الشرط بكل لفظ يفهم منـه ذلك كقول البـائع فسخت البيع أو استرجعت المبيع أو رددته ، أو رددت الثمن ونحو ذلك ، فكل هذا فسخ ، والإجازة أجزت البيع وأمضيته ، وأسقطت الخيار ، وأبطلت الخيار ، ونحو ذلك ، قال الصيمرى : وقول البائع فى زمن الخيار : لا أبتاع حتى يزيد فى الثمن ، مع قول المشترى : لا أفعل ، يكون فسخا وكذا قول المشترى : لا أشترى حتى ينقص عنى من الثمن مع قول البائع لا أفعل وكذا طلب البائع حلول الثمن المؤجل وطلب المشترى تأجيل الثمن الحال كل هـذا

فسخ هذا كلام الصيمرى ، وحكاه عنه صاحب البيان والرافعى وغيرهما وسكتوا عليه موافقين له •

( الثانية ) إعتاق البائع إذا كان الخيار لهما أو له وحده ، ينفذ ويكون فسخا بلا خلاف ، وفى بيعه وجهان مشهوران : ( أحدهما ) ليس بفسخ ( والثانى ) وهو الصحيح أنه فسخ ، وبه قطع المصنف والجمهور ، فعلى هذا فى صحة البيع وجهان ( أصحهما ) الصحة كالعتق ( والثانى ) لا يصح ، بل يحصل الفسخ دون البيع ، قال أصحابنا : ويجرى الوجهان فى التزويج والإجارة ، وكذا الرهن والهبة إن اتصل بهما القبض ، سواء وهب لولده أو لغيره ، فان تجرد الرهن والهبة عن القبض فهو كالعرض على البيع ، كما سنوضحه متصلا به إن شاء الله تعالى •

( فرع ) العرض على البيع والإذن فى البيع والتوكيل فيه ، والرهن والهبة إذا لم يتصل بهما قبض ، فى جميع هذا وجهان ( أحدهما ) أنها كلها فسخ إن صدرت من البائع ، وإجازة إن صدرت من المشترى (وأصحهما) أنها ليست فسخا ولا إجازة • ولو باع المبيع فى مدة الخيار بشرط الخيار ، قال إمام الحرمين : إن قلنا لا يزول ملك البائع فهو قريب من الهبة الخالية عن القبض ، وإن قلنا : يزول ففيه احتمال لأنه أبقى لنفسه مستدركا والله أعلم •

( الثالثة ) لو وطىء البائع الجارية المبيعة فى زمان الخيار والخيار له أو لهما ففيه ثلاثة أوجه ( الصحيح المشهور ) الذى قطع به المصنف والجمهور أنه فسخ لإشعاره باختيار الإمساك ( والثانى ) لا يكون فسخا . ولو وطىء الرجعية لا تكون رجعة ( والثالث ) إن نوى به الفسخ كان فسخا ، وإلا فلا . وهذان الوجهان شاذان حكاهما الرافعى وحكى الثالث منهما الدارمى والصواب الأول ، وبه قطع الأصحاب ، ونقل المتولى وغيره

الاتفاق عليه ، قالوا : والفرق بينه وبين الرجعة أن الرجعة جعلت لتدارك ملك النكاح ، وابتداء ملك النكاح لا يحصل بالفعل وإنما يحصل بالقول فكذا تداركه ، وأما فسخ البيع فلتدارك ملك اليمين ، وابتداء ملك اليمين يحصل بالفعل كالاحتطاب والاحتشاش والاصطياد وسبى الجارية وإحياء الموات ونحو ذلك ، فعلى الصحيح لو باشر فيما دون الفرج بشهوة أو قبل أو لمس بشهوة ، أو استخدم الجارية أو العبد أو الدابة أو ركبها هل يكون فسخا ؟ فيه وجهان حكاهما القاضي حسين وغيره ( أحدهما ) يكون ، وبه قطع البغوى كالوطء والعتق ( وأصحهما ) لا يكون فسخا وزيف إمام الحرمين قول من قال : الركوب والاستخدام فسخ وقال : هو هفوة والله أعلم .

ولو طلق إحدى زوجتيه لا بعينها ثم وطىء إحداهما لم يكن تعيينا للطلاق فى الأخرى على الأصح فى القولين وهذا مما أورده الغزالى على الشافعى فى مسألة وطء البائع وفرق الأصحاب نحو ما سبق فى فرق الرجعة وحاصله الاحتياط للنكاح بخلاف الملك .

( الرابعة ) وطء المشترى ، هل هو إجازة منه ؟ فيه ثلاثة أوجه حكاها المتولى وغيره ( أصحها ) باتفاق الأصحاب يكون إجازة ، لأنه متضمن للرضى ، وكما جعلنا وطء البائع فسخا لتضمنه الرضى ، كذا وطء المشترى إجازة لتضمنه الرضى ( والثانى ) لا ، لأن وطء المشترى لا يمنع الرد بالعيب ، فلا يمنع الفسخ كخيار الشرط ، قال المتولى : وهذا على قولنا : إن الملك للمشترى فى زمن الخيار ، وإن الفسخ يرفع العقد من حينه لا من أصله ( والثالث ) إن كان عالما بثبوت الخيار له حالة الوطء ، بطل خياره ، وإن كان جاهلا فلا ، ويتصور جهله بأن يرث الجارية من مورثه ولا يعلم أن مورثه اشتراها بشرط الخيار ، وقاسه هذا القائل على الرد بالعيب ، فانه إذا وطىء وهو عالم بالعيب بطل حقه من الرد ، وإن كان جاهلا فلا ،

ولم يفرق الأصحاب بين خيار المجلس وخيار الشرط ، وقال القاضى حسين : إن وطىء فى خيار الشرط بطل خياره ، وإن وطىء فى خيار المجلس فوجهان ، فحصل وجه رابع فى المسألة أنه يبطل خيار الشرط دون خيار المجلس ، والله أعلم •

( وأما ) إعتاقه فان كان بإذن البائع نفذ وحصلت الإجازة من الطرفين ، ولزم البيع بلا خلاف وإن كان بغير إذنه ففى نفوذه خلاف سنذكره واضحا إن شاء الله تعالى فى تفريع الأقوال الثلاثة فى الملك فى زمن الخيار لمن هو ؟ ومختصره أن المذهب أنه لا ينفذ إعتاقه إن كان الخيار لهما أو للبائع فان كان للمشتري وحده نفذ ( فان قلنا ) ينفذ حصلت الإجازة قطعا وإلا فوجهان ( أصحهما ) الحصول أيضا لدلالته على الرضا واختيار التملك وبهذا قطع المصنف وآخرون ، قال إمام الحرمين : ويتجه أن يقال : إن أعتق وهو يعلم عدم نفوذه لم يكن إجازة قطعا ، والمذهب أنه لا فرق ( أما ) إذا باع المشترى أو وقف أو وهب وأقبض بغير إذن البائع فلا ينفذ شيء من ذلك بلا خلاف ، وهل يكون إجازة ؟ فيه وجهان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما ( أصحهما ) يكون إجازة • وبه قال الإصطخرى ، وصححه المصنف والأصحاب ( والثانى ) لا يكون ، قاله أبو إسحق المروزى •

قال أصحابنا : ولو باشر المشترى هذه التصرفات بإذن البائع أو باع المبيع للبائع نفسه فوجهان ( أصحهما ) صحة التصرف لتضمنه الإجازة ( والثانى ) لا ، لضعف الملك وعدم تقدم الإجازة ( قال ) ابن الصباغ وغيره : وعلى الوجهين جميعا يصير البيع لازما ، ويسقط الخيار ( قال ) الرافعى : وقياس ما سبق أنا إذا لم ننفذها كان سقوط الخيار على وجهين ، والمذهب ما قاله ابن الصباغ وموافقوه ، والله تعالى أعلم •

أما إذا أذن له البائع فى طحن الحنطة المبيعة فطحنها فانه إجازة منهما ( قال ) الصيدلانى وغيره : ومجرد الإذن فى هذه التصرفات لا يكون إجازة من البائع ما لم يتصرف ، حتى لو رجع البائع قبل التصرف كان على خياره ، وفى هذا الذى قالوه نظر ، لأن الاعتبار بالدلالة على الرضى ، وذلك حاصل بمجرد الإذن ، وسيأتى فى المسألة الخامسة إن شاء الله تعالى عن القاضى حسين خلاف فى هذا ، والله أعلم •

( الخامسة ) إذا وطىء المشترى المبيعة فقد سبق الخلاف فى كونه إجازة منه ، وأما خيار البائع فان كان جاهلا بوطء المشترى لم يسقط قطعا ، وإن أدركه حصلت الإجازة منه قطعا ، ولا يجب على المشترى مهر ولا قيمة الوطء قطعا ، وتصير الجارية أم ولد ، فان لم يأذن له ، ولكن علم أنه يطأ ، أو رآه يطأ وسكت عليه ، فهل يسقط خيار البائع ويكون مجيزا ؟ فيه وجهان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما ( أصحهما ) لا يكون مجيزا قطعا ، وكما لو سكت على وطء أمته لا يسقط به المهر قطعا ، أو على تخريق ثوبه لا يسقط القيمة قطعا ، هكذا ذكر الأصحاب المسألة ، ولم يفرقوا بين خيار الشرط وخيار المجلس ، وقال المتولى : إذا أبطلنا خيار المشترى بالوطء وكان البائع جاهلا بوطء المشترى ــ فان كان خيار الشرط ــ لم يبطل حق البائع منه ، وإن كان خيار المجلس فوجهان ، بناء على الوجهين السابقين فيما إذا أسقط المشترى خياره ، هل يسقط خيار البائع أم لا ؟ وهذا الذى قاله شاذ مردود والمذهب أنه لا يسقط خيار المجلس والحالة هذه كالشرط ، قال القاضى حسين : ولو أذن له البائع فى الوطء ولم يطأها ، هل يبطل خيار البائع بمجرد الاذن ؟ فيه خلاف مرتب ( إن قلنا : ) إذا رآه يطأ فسكت يبطل ، فهنا أولى ، وإلا فوجهان ، والفرق أنه وجد هنا صريح الإذن ، والله أعلم •

(فــرع) إذا تصرف المشترى فى المبيع ببيع أو رهن أو هبة أو تزويج ونحوها ، وصححناه ، يبطل خيار البائع إذا لم يكن أذن فى ذلك بلا خلاف. واحتج له المتولى بأن هذه التصرفات لا تبطل مالية الممتنع ، وهى قابلة للرفع والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعــالى**

**( وإن جن من له الخيار ، او اغمى عليه ، انتقل الخيار إلى الناظر فى ماله وإن مات ، فإن كان فى خيار الشرط انتقل الخيار إلى من ينتقل إليه المال ، لانه حق ثابت لإصلاح المال ، فلم يسقط بالموت كالرهن وحبس المبيع على الثمن ، فإن لم يعلم الوارث حتى مضت المدة ففيه وجهان ( احدهما ) يثبت له الخيار فى القدر الذى بقى من المدة ، لانه لما انتقل الخيار إلى غير من شرط له بالموت وجب أن ينتقل إلى غير الزمان الذى شرط فيه ( والثانى ) انه تسقط المدة ويثبت الخيار للوارث على الفور ، لأن المدة فاتت وبقى الخيار ، فكان على الفور كخيار الرد بالعيب ، وإن كان فى خيار المجلس فقد روى المزنى ان الخيار للوارث وقال فى المكاتب : إذا مات وجب البيع ، فمن اصحابنا من قال : لا يسقط الخيار بالموت فى المكاتب وغيره ( وقوله ) فى المكاتب : وجب البيع . اراد به انه لا ينفسخ بالموت كما تنفسخ الكتابة ، ومنهم من قال : يسقط الخيار فى بيع المكاتب ولا يسقط فى بيع غيره لان السيد يملك بحق الملك ، فإذا لم يملك فى حياة المكاتب لم يملك بعد موته . والوارث يملك بحق الإرث فانتقل إليه بموته.**

**ومنهم من نقل جواب كل واحدة من المسالتين إلى الأخرى وخرجهما على قولين ( احدهما ) انه يسقط الخيار لانه إذا سقط الخيار بالتفرق فلأن يسقط بالموت ــ والتفرق فيه اعظم ــ اولى ( والثانى ) لا يسقط ، وهو الصحيح ، لانه خيار ثابت لفسخ البيع ، فلم يبطل بالموت كخيار الشرط ، فعلى هذا إن كان الذى انتقل إليه الخيار حاضرا ثبت له الخيار إلا ان يتفارقا او يتخايرا وإن كان غائبا ثبت له الخيار إلى ان يفارق الموضع الذى بلغه فيه ) .**

(**الشرح**) قوله : حق ثابت لإصلاح المــال احتراز ممن أسلم على أكثر من أربع زوجات ، وأسلمن ، ومات قبل الاختيار ، فان الخيار لا ينتقل إلى الوارث ( وقوله : ) خيار ثابت لفسخ البيع . احتراز بالفسخ عن خيار

القبول فى إيجاب البيع ، وهو إذا قال البائع : بعتك فمات المشترى قبل القبول لم يقبل الوارث عنه . واحترز بالبيع عن فسخ النكاح بالعيب وبعتق الأمة تحت عبده .

**( اما الأحكام )** فاتفقت نصوص الشافعى وطرق الأصحاب على أن خيار الشرط وخيار الرد بالعيب ينتقل إلى الوارث بموت المورث ، وإلى السيد بموت المكاتب فى مدته ولا خلاف فى هذا ، إلا أن الرافعى حكى أن فى خيار الشرط قولا شاذا أنه يسقط بالموت مخرجا من خيار المجلس ، وهذا ضعيف جدا ومردود ، فاذا قلنا بالمذهب فان كانت المدة باقية عند بلوغ الخبر ثبت للوارث الخيار إلى انقضائها ، وإن كانت قد انقضت فأربعة أوجه ، الوجهان الأولان منها مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما ( أصحهما ) يكون على الفور .

قال الرويانى وغيره : هذا ظاهر نصه فى الأم ( والوجه الثانى ) يثبت فى القدر الذى كان بقى عند الموت ( والثالث ) يبقى الخيار ما دام المجلس الذى بلغه فيه الخبر ، حكاه القفال والرويانى وآخرون من الخراسانيين ( والوجه الرابع ) يسقط الخيار ، ويلزم البيع بمجرد مضى المدة ، حكاه الرويانى ، وبه جزم الماوردى لفوات المدة وهذا شاذ مردود والله أعلم .

وأما خيار المجلس فاذا مات أحد المتعاقدين فى المجلس نص الشافعى أن الخيار لوارثه وقال فى المكاتب : إذا باع ومات فى المجلس وجب البيع ، وللأصحاب فى المسألتين ثلاث طرق مشهورة ، ذكرها المصنف بدلائلها واضحة ( أحدها ) وهو قول أبى إسحق المروزى وأكثر أصحابنا المتقدمين وهو أصحها عند الأصحاب : فى المسألتين قولان ( أصحهما ) يثبت الخيار للوارث ولسيد المكاتب ، كخيار الشرط والرد بالعيب ( والثانى ) لا يثبت ، بل يلزم البيع بمجرد الموت ، لأنه أبلغ فى المفارقة من مفارقته بالبدن (والطريق الثانى) يثبت لهما قطعا ، وتأويل نص المكاتب بما ذكره المصنف ،

وبهذا الطريق قال أبو على ابن أبى هريرة ( والثالث ) تقرير النصين ، وهو ثبوت الخيار للوارث دون السيد ، والفرق أن الوارث خليفة الميت بخلاف السيد •

ولو مات العاقدان فى المجلس ففى انتقال الخيار إلى وارثهما وسيد المكاتب الخلاف المذكور فى موت أحدهما ، صرح به الدارمى والأصحاب والله أعلم •

أما إذا باع العبد المأذون له ، أو اشترى ومات فى المجلس ، فكالمكاتب وكذا الوكيل بالشراء إذا مات فى المجلس ، هل للموكل الخيار ؟ فيه الخلاف كالمكاتب ، هذا إذا فرعنا على الصحيح أن الاعتبار بمجلس الوكيل ، وفى وجه شاذ ضعيف يعتبر مجلس الموكل ، وهو شاذ ليس بشيء • قال أصحابنا : فان لم يثبت الخيار للوارث فقد انقطع خيار الميت ( وأما ) العاقد الآخر الحى فذكر البغوى أن خياره لا ينقطع حتى يفارق ذلك المجلس ، وقال إمام الحرمين : يلزم العقد من الجانبين • قال الرافعى : ويجوز تقرير خلاف لما سبق أن هذا الخيار لا يتبعض سقوطه كموته ، وذكر القاضى حسين فيه وجهين ( أحدهما ) يمتد إلى أن يفارق مجلسه ثم ينقطع ( والثانى ) يبقى إلى أن يجتمع هو والوارث الآخر ( والثالث ) يمتد إلى مفارقته مجلس العقد ، وهذا هو الصحيح وهو الذى جزم به البغوى ، وحكى الرويانى وجها رابعا أنه ينقطع خياره بموت صاحبه ، فاذا بلغ الخبر إلى وارثه حدث لهذا الحى الخيار معه ، وهذا شاذ ضعيف •

( فان قلنا : ) يثبت الخيار للوارث فان كان حاضرا فى المجلس امتد الخيار بينه وبين العاقد الآخر حتى يتفرقا أو يتخايرا ، وإن كان غائبا فله الخيار إذا وصله الخبر ، وهل هو على الفور ؟ أم يمتد امتداد مجلس بلوغ الخبر إليه ؟ فيه وجهان كالوجهين فى خيار الشرط إذا ورثه الوارث ، وبلغه الخبر بعد مضى مدة الخيار ، ففى وجهٍ هو على الفور ، وفى وجه

يمتد كما كان يمتد للميت لو بقى ، ومنهم من بناهما على الوجهين فى كيفية ثبوته للعاقد الباقى ( أحدهما ) له الخيار ، ما دام فى مجلس العقد ، فعلى هذا يكون خيار الوارث ثابتا فى المجلس الذى يشاهد فيه المبيع (والثانى) يتأخر خياره إلى أن يجتمع هو والوارث فى مجلس فحينئذ يثبت الخيار للوارث ، وجمع القاضى حسين فى تعليقه هذا الخلاف ، فحكى فى المسألة ثلاثة أوجه ( أحدهما ) يثبت له على الفور ( والثانى ) ما لم يفارق مجلس بلوغ الخبر ( والثالث ) ما لم يجتمع هو والعاقد الآخر ، وحكى الرويانى وجها رابعا أنه يثبت له الخيار إذا أبصر السلعة ، ولا يتأخر عن ذلك ( والأصح ) أن خيار الوارث يثبت ما دام فى مجلس بلوغ الخبر إليه وبه قطع المصنف وشيخه القاضى أبو الطيب والماوردى وآخرون ، وهو قول أبى إسحق المروزى •

( فرع ) إذا ورث خيار المجلس اثنان فصاعدا وكانوا حضورا فى مجلس العقد ، فلهم الخيار إلى أن يفارقوا العاقد الآخر ، ولا ينقطع بمفارقة بعضهم على الأصح المشهور ، وبهجزم الأكثرون ، فان كانوا غائبين عن المجلس ـ قال المتولى : إن قلنا فى الوارث الواحد : يثبت الخيار فى مجلس مشاهدة المبيع ـ فلهم الخيار إذا اجتمعوا فى مجلس ( وإن قلنا : ) له الخيار إذا اجتمع هو والعاقد ، وكذا لهم الخيار إذا اجتمعوا هم وهو ، ومتى فسخ بعضهم وأجاز بعضهم فوجهان مشهوران ، حكاهما ابن القطان والقاضى حسين والمتولى والرويانى وغيرهما : ( أحدهما ) لا ينفسخ فى شىء ( وأصحهما ) ينفسخ فى الجميع كالمورث لو فسخ فى حياته فى بعضه ، وأجاز فى بعض •

قال المتولى : ولا خلاف أنه لا يبعض الفسخ ، لأن فيه إضرارا بالعاقد الآخر ، قال ولو حضر بعضهم وغاب البعض فللحاضر الخيار ، فان فسخ وقلنا : يغلب الفسخ نفذ الفسخ فى الجميع ، وإن أجاز توقفنا حتى يبلغ

الخبر إلى الغائب ، هذا ما نقله المتولى . وقال الماوردى والرويانى : إن مات البائع فلكل واحد من ورثته أن ينفرد بالفسخ فى حصته بلا خلاف، وإن مات المشترى فوجهان ( أحدهما ) يثبت الفسخ لكل من ورثته كعكسه ( وأصحهما ) ليس لأحدهم الفسخ ، والفرق أن المشترى يثبت له الخيار بتبعيض الصفقة عليه ، فيزول عنه الضرر ، بخلاف البائع ، والمذهب ما ذكره المتولى .

**(فرع)** لو جن أحد العاقدين أو أغمى عليه لم ينقطع الخيار ، بل يقوم وليه أو الحاكم مقامه ، فيفعل ما فيه الحظ من الفسخ والإجازة . هذا هو المذهب ، وبه قطع المصنف والأصحاب ، وفيه وجه مخرج من الموت أنه ينقطع حكاه جماعة من الخراسانيين منهم المتولى والرويانى ، قال : وليس هو بشىء ، ولو خرس أحدهما فى المجلس ــ قال أصحابنا : إن كانت له إشارة مفهومة أو كتابة ــ فهو على خياره وإلا نصب الحاكم نائبا عنه ، وهذا متفق عليه عند أصحابنا .

**(فرع)** إذا جن أحد العاقدين أو أغمى عليه فى مدة الخيار ، وأقام القاضى فيما يقوم مقامه فى الخيار ، ففسخ القيم أو أجاز ، فأفاق العاقد وادعى أن الغبطة خلاف ما فعله القيم ، قال القاضى حسين وغيره : ينظر الحاكم فى ذلك فان وجد الأمر كما يقول المفيق مكنه من الفسخ والإجازة، ونقض فعل القيم ، وإن لم يكن ما ادعاه المفيق ظاهرا فالقول قول القيم مع يمينه ، لأنه أمين فيما فعله إلا أن يقيم المفيق بينة بما ادعاه .

**(فرع)** قال القاضى حسين : حيث أثبتنا خيار المجلس أو الشرط للوارث ، وكان واحدا فان قال : أجزت انبرم العقد ، وإن قال : فسخت انفسخ ، وإن قال : أجزت وفسخت ، أو فسخت وأجزت ، فالحكم باللفظ المتقدم منهما ، وإن قال : أجزت فى النصف وفسخت فى النصف ، غلب

الفسخ ، كما لو فسخ أحد العاقدين وأجاز الآخر ، فانه يقدم الفسخ كما سبق •

**(فـرع)** لو حضر الموكل مجلس العقد ، فحجر على الوكيل في خيار المجلس ، فمنعه الفسخ والإجازة ، فقـد ذكر الغزالى فى البسيط والوسيط كلاما معناه أن فيه احتمالين ( أحدهما ) يجب الامتثال فينقطع خيار الوكيل ، قال : وهو مشكل لأنه يلزم منه رجوع الخيار إلى الموكل ، وهو مشكل ( والثانى ) لا يمتثل لأنه من لوازم السبب السابق ، وهو المنع ، لكنه مشكل لأنه مخالف نيابة[1] الوكالة التى مقتضاها امتثال قول الموكل ، وهذا الثانى أرجح هذا معنى كلام الغزالى ، وليس فى المسألة خلاف ، وإن كانت عبارته موهمه إثبات خلاف ، والله أعلم •

**(فـرع)** إذا كان الخيار لأحدهما دون الآخر فمات من لا خيار له ، بقى الخيار للآخر بلا خلاف ، قال المتولى : وهذا كما أن الدين المؤجل لا يحل بموت من له الدين ، وإنما يحل بموت من عليه وتتصور المسألة فى الشرط ، وتتصور فى خيار المجلس إذا أجاز أحدهما دون الآخر ثم مات المخير فى المجلس •

**(فـرع)** إذا شرط الخيار لأجنبى ، وصححناه وخصصناه به دون الشارط فمات ، ففى انتقاله إلى الشارط الخلاف المذكور فى المكاتب ، ذكره المتولى وغيره ، وسبق بيانه فى مسألة شرط الخيار للأجنبى ، قال المتولى : ولا خلاف أنه ينتقل إلى وارث الأجنبى قال : وكذا لو شرط الوكيل الخيار لنفسه حيث يصح ، وخصصناه به فمات ، لا ينتقل إلى وارثه بلا خلاف ، وفى انتقاله إلى الموكل الخلاف كالمكاتب ، وحكى الفورانى وجها أنه ينتقل إلى وارث الوكيل ، وهذا ضعيف أو غلط ، وحكى أيضا

---

(1) فى الأصل ( لأنه مخالف بيان الوكالة ) .   ( ط )

طريقا آخر أنه ينتقل إلى الموكل قطعا وادعى أنه المذهب لأنه نائبه ، وطريقا ثالثا أنه يبطل الخيار قطعا وحكى القاضى حسين هذا الطريق ، والمذهب المشهور أنه كالمكاتب ، والصحيح على الجملة أنه ينتقل إلى الموكل ، قال : وكذا المكاتب إذا شرط الخيار ثم عَجَّز نفسه ، هل ينتقل الخيار إلى سيده ؟ فيه الخلاف ، والله أعلم .

( فـرع ) قد ذكرنا أن خيار الرد بالعيب يثبت للوارث بلا خلاف إذا مات الوارث قبل التقصير المسقط ، وهذا حكم خيار الخلف فيما إذا شرط أن العبد كاتب فأخلف ونحوه قال المتولى : وهكذا الخيار الثابت للبائع عند عجز المشترى عن تسليم الرهن المشروط فى البيع ينتقل إلى الوارث ، فأما خيار القبول فلا يورث بلا خلاف ، وصورته إذا قال البائع : بعتكه فمات المشترى ووارثه حاضر فقبل فى الحال لا يصح ، هذا هو المذهب ، وبه قطع الأصحاب . وحكى الرويانى وجها أنه إذا قبل وارثه فى الحال صح البيع وهو شاذ باطل ، وقد سبقت المسألة بفروعها فى مسائل الإيجاب والقبول ، قال المتولى : والفرق بينهما أن خيار القبول ليس بلازم ، لأن من عليه وهو البائع لو قال : رجعت أو أبطلت الإيجاب بطل خيار المشترى بخلاف الخيار فى هذه المسألة ، فانه لازم ، حتى لو قال من عليه الخيار لصاحبه أبطلت عليك خيارك ، لم يبطل حقه ، فما كان جائزا سقط بالموت ، وما كان لازما لم يسقط بالموت كالعقود فانه يبطل بالموت الجائز منها دون اللازم .

( فـرع ) قال المتولى : لو وهب لولده شيئا فمات الواهب لا ينتقل حق الرجوع فيه إلى الورثة لأنهم لا يرثون العين فلا يرثون الخيار منها ، وكما لا يورث حق النكاح ، قال المتولى : وحد ما يورث وما لا يورث من الحقوق أن كل حق لازم متعلق بالمـال يورث بوراثة المـال ، هذا كلامه ، وليس هذا الذى قاله حدا صحيحا ، فانه ترك أشياء كثيرة لم

تدخل فى حده ( منها ) : حد القذف ( ومنها ) القصاص ( ومنها ) النجاسات المنتفع بها كالكلب والسرجين وجلد الميتة وغير ذلك ، والله أعلم .

( فــرع ) إذا مات صاحب الخيار ــ وقلنا : ينتقل إلى الورثة فكانوا أطفالا أو مجانين ــ قال الرويانى وغيره : ينصب القاضى [ فيما يفعل ] ما هو المصلحة من الفسخ والإجازة ، كما لو جن صاحب الخيار ، والله أعــلم .

قال المصنف رحمه الله تعــالى

**( وفى الوقت الذى ينتقل الملك فى البيع الذى فيه خيار المجلس او خيار الشرط ، ثلاثة اقوال ( احدها ) ينتقل بنفس العقد لانه عقد معاوضة يوجب الملك فانتقل الملك فيه بنفس العقد كالنكاح ( والثانى ) انه يملك بالعقد وانقضاء الخيار ، لانه لا يملك التصرف إلا بالعقد وانقضاء الخيار ، فدل على انه لا يملك إلا بهما ( والثالث ) انه موقوف مراعى ، فان لم يفسخ العقد تبينا انه ملك بالعقد ، وإن فسخ تبينا انه لم يملك ، لانه لا يجوز ان يملك بالعقــد ، لانه لو ملك بالعقد لملك التصرف ، ولا يجوز ان يملك بانقضاء الخيار ، لان انقضاء الخيار لا يوجب الملك . فثبت انه موقوف مراعى ، فان كان المبيع عبدا فاعتقه البائع نفذ عتقه ، لانه إن كان باقيا على ملكه فقد صادف العتق ملكه ، وإن كان قد زال ملكه عنه إلا انه يملك الفسخ فجعل العتق فسخا ، وإن اعتقه المشترى لم يخل ــ إما ان يفسخ البائع البيع او لا يفسخ ــ فان لم يفسخ وقلنا : إنه يملكه بنفس العقد ، او قلنا : إنه موقوف ــ نفذ عتقه لانه صادف ملكه ( وإن قلنا ) : إنه لا يملك بالعقد لم يعتق ، لانه لم يصادف ملكه . وإن فسخ البائع ــ وقلنا : إنه لا يملك بالعقد او موقوف ــ لم يعتق، لانه لم يصادف ملــكه .**

**( وإن قلنا ) : إنه يملك بالعقد ففيه وجهان ( قال ) أبو العباس : إن كان موسرا عتق ، وإن كان معسرا لم يعتق ، لان العتق صادف ملكه ، وقد تعلق به حق الغير فاشبه عتق المرهون ( ومن ) اصحابنا من قال : لا يعتق ، وهو المنصوص ، لان البائع اختار الفسخ والمشترى اختار الإجازة بالعتق ، والفسخ والإجازة إذا اجتمعا قدم الفسخ ، ولهذا لو قال المشترى : أجزت، وقال البائع**

**بعده : فسخت ، قدم الفسخ وبطلت الإجارة ، وإن كانت سابقة للفسخ ( فإن قلنا ) : لا يعتق عاد العبد إلى ملك البائع ( وإن قلنا ) يعتق ، فهل يرجع البائع بالثمن او القيمة ؟ قال ابو العباس يحتمل وجهين (احدهما) يرجع بالثمن، ويكون العتق مقررا للعقد ومبطلا للفسخ ( والثانى ) انه يرجع بالقيمة ، لان البيع انفسخ وتعذر الرجوع إلى العين ، فرجع إلى قيمته كما لو اشترى عبدا بثوب واعتق العبد ، ووجد البائع بالثوب عيبا فرده فإنه يرجع بقيمة العبد ، فإن باع البائع المبيع او وهبه صح لانه إما ان يكون على ملكه فيملك العقد عليه ، وإما أن يكون للمشترى إلا أنه يملك الفسخ فجعل البيع والهبة فسخا .**

**وإن باع المشترى المبيع أو وهبه نظرت فإن كان بغير رضى البائع « فان قلنا » إنه فى ملك البائع لم يصح تصرفه ، وإن قلنا : إنه فى ملكه ففيه وجهان قال ابو سعيد الإصطخرى : يصح ، وللبائع ان يختار الفسخ ، فإذا فسخ بطل تصرف المشترى . ووجهه ان التصرف صادف ملكه الذى ثبت للغير فيه حق الانتزاع فأشبه إذا اشترى شقصا فيه شفعة فباعه ( ومن ) اصحابنا من قال : لا يصح لأنه باع عينا تعلق بها حق الغير من غير رضاه ، فلم يصح ، كما لو باع الراهن المرهون ، فأما إذا تصرف فيه برضى البائع نظرت — فإن كان عتقا — نفذ لأنهما رضيا بامضاء البيع ، وإن كان بيعا او هبة ففيه وجهان ( احدهما ) لا يصح ، لأنه ابتدا بالتصرف قبل ان يتم ملكه ( والثانى ) يصح لأن المنع من التصرف لحق البائع وقد رضى البائع ) .**

( الشرح ) قوله : ( لأنه عقد معاوضة يوجب الملك ) احترز بالمعاوضة عن الهبة ، فانها لا تملك بالعقد ، بل بالقبض ، وعن الوصية ( وبقوله ) يوجب الملك عن الكتابة ، فانها عقد معاوضة لكن لا توجب الملك ، فان العبد لا يملك نفسه أبدا ، وإنما فائدة عتقه تقدم[1] ملك فيه (وقوله) فأشبه عتق المرهون يعنى على أصح الأقوال الثلاثة المشهورة فيه ( وقوله ) ثبت للغير فيه حق ، هذا مما أنكره بعض أهل العربية على الفقهاء وغيرهم ، فقال : لفظة غير لا تدخل عليها الألف ، وكذا كل وبعض ، وجوزه آخرون ،

---

(1) تقدم هنا مصدر بضم الدال المهملة أو يكون فيها تصحيف تقديره كعدم ملك فيه والله أعلم.

وقد أوضحته فى تهذيب الأسماء واللغات(1) .

**( أما الأحكام )** فقال أصحابنا : فى ملك المبيع فى زمن خيار المجلس وخيار الشرط ثلاثة أقوال مشهورة ، ذكرها المصنف بدليلها ( أحدها ) أنه ملك للمشترى ينتقل إليه بنفس العقد ويكون الثمن ملكا للبائع ، قال الماوردى : وهذا نصه(2) فى باب زكاة الفطر ( والثانى ) أنه باق على ملك البائع ، ولا يملكه المشترى إلا بعد انقضاء الخيار من غير فسخ ، ويكون الثمن باقيا على ملك المشترى ، قال الماوردى : وهذا نصه فى الأم ( والثالث ) موقوف ، فان تم البيع حكمنا بأنه كان ملكا للمشترى بنفس العقد . وإلا فقد بان أن ملك البائع لم يزل . وهكذا يكون الثمن موقوفا على هذا القول ، وفى موضع الأقوال ثلاثة طرق حكاها المتولى وغيره ( أحدها ) أنه إذا كان الخيار لهما إما بالشرط وإما بالمجلس ( أما ) إذا كان لأحدهما ، فالمبيع على ملكه لأنه ملك التصرف ( والطريق الثانى ) أنه لا خلاف فى المسألة ، بل إن كان الخيار للبائع فالملك له ، وإن كان للمشترى فله ، وإن كان لهما فموقوف وتنزل الأقوال على هذه الأحوال ( والثالث ) طرد الأقوال فى جميع الأحوال وهو الأصح عند عامة الأصحاب منهم العراقيون والحليمى ، هذا نقل الرافعى .

---

(1) قال فى تهذيب الأسماء واللغات : قال الامام ابو نزار الحسن بن ابى الحسن النحوى فى كتابه المسائل السفرية : منع قوم دخول الألف واللام على غير وكل وبعض ، وقالوا : هذه كما لا تتعرف بالاضافة لا تتعرف بالألف واللام على غير وكل وبعض فيقال فعل الغير ذلك ، والكل خير من البعض ، وهنا لأن الألف واللام هنا ليستا للتعريف ولكنها المعاقبة للاضافة نحو قول الشاعر :

كان بين فكها والفك

انما هو كان بين فكها وفكها نهذا لأنه من نص على أن غيرا يتعرف بالاضافة فى بعض المواضع ثم ان الغير يحمل على الضد والكل يحمل على الجملة والبعض يحمل على الجزء فصلح دخول الألف واللام أيضا من هذا الوجه والله تعالى أعلم اهـ من تهذيب الأسماء واللغات جـ ٢ ص ٦٥ ، ٦٦

(2) يعنى نص الشافعى فى الأم فى باب زكاة الفطر .

وقال إمام الحرمين : طرد الأئمة الأحوال الثلاثة فيه إذا كان لهما أو لأحدهما قال : وقال بعض المحققين : إن كان الخيار لهما ففيه الأقوال ، وإن كان الخيار للمشترى فالأصح أن الملك له ، وإن كان الخيار للبائع ( فالأصح ) أن المبيع باق على ملكه ، قال الإمام : وكان شيخى يقول : يتجه أن يجعل ذلك قولا رابعا .

واختلف أصحابنا فى الأصح من هذه الأقوال ، فصححت طائفة القول بأن المشترى يملك بنفس العقد ، منهم الشيخ أبو حامد والماوردى والقاضى أبو الطيب وإمام الحرمين وغيرهم ، وبه قطع المحاملى فى المقنع ، وسُلَيم الرازى فى الكفاية ، والجرجانى فى التحرير وهو مذهب أحمد ، وصححت طائفة قول الوقف ، ممن صححه البغوى ، وصححت طائفة التفصيل فقالوا : إن كان الخيار للبائع ، فالأصح أن الملك له ، وإن كان الخيار للمشترى وحده فالأصح أن الملك له . وإن كان لهما فالأصح أنه موقوف ، وممن صحح هذا التفصيل القفال ، حكاه عنه الرويانى فى البحر ، وأشار إلى موافقته وصححه أيضا صاحب [ البيان ] والرافعى فى كتابيه الشرح الكبير والمحرر ، وقطع به الرويانى فى الحلية ، والله أعلم .

( التفريع ) قال أصحابنا رحمهم الله : لهذه الأقوال فروع كثيرة ، منها ما يذكر فى أبوابه ، ومنها ما يذكر هنا ( فمنها ) كسب العبد والأمة المبيعين فى زمن الخيار ، فان تم البيع فهو للمشترى ( إن قلنا ) الملك له أو موقوف ( وإن قلنا ) الملك للبائع فوجهان ( أصحهما ) وبه قال الجمهور : الكسب للبائع ، لأن الملك له عند حصوله ، وقال أبو على الطبرى : هو للمشترى واستدل له المتولى وغيره بأن سبب زوال ملك البائع موجود حال وجود الزيادة . فلم يجعل لها حكم ، وجعلت تابعة للعين ، وكان لمن استقر ملك العين له ، وإن فسخ البائع فهو للبائع « إن قلنا : » الملك له أو موقوف ( وإن قلنا ) للمشترى فوجهان مشهوران ( أصحهما )للمشترى ( والثانى )

للبائع ، وبه قال أبو إسحق المروزى قال المتولى هما مبنيان على أن الفسخ يرفع العقد من حينه أو من أصله ، وفيه وجهان مشهوران فى كتب الخراسانيين ( أصحهما ) من حينه ( والثانى ) من أصله ( فان قلنا ) من حينه فهو للمشترى ، وإلا فللبائع •

قال أصحابنا : وفى معنى الكسب ، اللبن والشعر والثمرة ومهر الجارية إذا وطئت بشبهة أو أكرهت على الزنا وكون الجميع حكم كسب العبد على التفصيل والخلاف ( ومنها ) النتاج ، فان وجد حدوث الولد وانفصاله فى مدة الخيار لامتداد المجلس فهو كالكسب ، وإن كانت الجارية أو البهيمة حاملا عند البيع وولدت فى زمن الخيار بنى على أن الحمل هل له حكم ؟ وهل يأخذ قسطا من الثمن ؟ وفيه قولان مشهوران ذكرهما المصنف بعد هذا بدليلهما ( أحدهما ) لا كالأعضاء ، فعلى هذا هو كالكسب كما سبق بلا فرق وأصحهما له قسط كما لو بيع بعد الانفصال مع الأم فعلى هذا يكون الحمل مع الأم كعينين بيعتا معا ، فان فسخ البيع فهما للبائع وإلا فللمشترى ( ومنها ) العتق فاذا أعتق البائع العبد المبيع فى زمن الخيار المشروط لهما أو للبائع وحده نفذ إعتاقه على كل قول ، وهذا لا خلاف فيه ، ودليله ما ذكره المصنف •

وإن أعتقه المشترى ( فان قلنا ) الملك للبائع لم ينفذ إن فسخ البيع قطعا ، وكذا إن تم على أصح الوجهين ، وهو المنصوص لما ذكره المصنف ( وإن قلنا ) موقوف ، فالعتق أيضا موقوف ، فان تم البيع بان نفوذه وإلا فلا ( وإن قلنا ) الملك للمشترى ففى نفوذ العتق وجهان ( أصحهما ) وهو ظاهر النص لا ينفذ صيانه لحق البائع على الاتصال ( والثانى ) ينفذ ، وبه قال ابن سريج ، وعلى هذا وجهان ( أصحهما ) وبه قطع المصنف أنه إنما ينفذ إذا كان موسرا بقيمته ، فان كان معسرا فلا ، كالموهوب على أصح الأقوال ( والثانى ) ينفذ موسرا كان أو معسرا ( فان

قلنا : ) لا ينفذ فاختار البائع الإجازة ففى الحكم بنفوذه الآن وجهان ( أصحهما ) لا ينفذ ( فان قلنا : ) ينفذ فهل ينفذ من وقت الإجازة ؟ أم من وقت الإعتاق ؟ فيه وجهان ( أصحهما ) من وقت الإجازة ( وإن قلنا ) بقول ابن سريج ففى بطلان خيار البائع وجهان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما ( أحدهما ) يبطل وليس له إلا الثمن ( وأصحهما ) لا يبطل لكن لا يرد العتق ، بل إذا فسخ أخذ قيمة العبد كنظيره فى الرد بالعيب . فعلى هذا إن اختلفا فى قيمة العبد وتعذرت معرفتها لموته أو غيبته ونحو ذلك فالقول قول المشترى ، لأنه غارم . هذا كله إذا كان الخيار لهما أو للبائع .

( أما ) إذا كان للمشترى وحده فينفذ إعتاقه على جميع الأقوال بلا خلاف لأنه إما مصادف ملكه ، وإما إجازة ، وليس فيه إبطال حق لغيره ، وإن أعتقه البائع وكان الخيار للمشترى وحده ( فان قلنا : ) الملك للمشترى لم ينفذ سواء تم البيع أو فسخ ، وفيما إذا فسخ الوجه الشاذ السابق الناظر إلى المال .

( وإن قلنا : ) موقوف لم ينفذ إن تم البيع وإلا فينفذ ( وإن قلنا : ) الملك للبائع فان انفسخ العقد بطل العتق وإلا فقد أعتق ، تبينا ثبوت الاستيلاد وإلا فلا ، فلو ملكها بعد ذلك عاد القولان ، وعلى قولنا : الملك للمشترى فى ثبوت الاستيلاد الخلاف السابق فى العتق ، فان لم يثبته فى الحال وتم البيع تبينا ثبوته ، ورتب الخراسانيون الخلاف فى الاستيلاد على الخلاف فى العتق ، ثم اختلفوا فقيل : الاستيلاد أولى بالثبوت وقيل عكسه ، قال إمام الحرمين : ولا تبعد التسوية ، قال أصحابنا : والقول فى وجوب قيمة الولد على المشترى كالقول فى ملكه الذى تعلق به حق لازم ، فهو كإعتاق المرهون والله أعلم .

( ومنها ) الوطء فان كان الخيار لهما أو للبائع ففى حله للبائع طرق ( أحدها ) إن قلنا : الملك له فحلال ، وإلا فوجهان وجه الحل أنه يتضمن الفسخ ، وفى ذلك عود الملك إليه معه أو قبيله (والطريق الثانى) إن قلنا : لا ملك له فحرام ، وإلا فوجهان وجه التحريم ضعف الملك ( والثالث ) القطع بالحل مطلقا ، قال الرافعى : والمذهب من هذا كله الحل إن جعلنا الملك له ، والتحريم إن لم نجعله له ، ولا مهر عليه بحال بلا خلاف ( وأما ) وطء المشترى فحرام قطعا ، والصورة فيما إذا كان الخيار لهما أو للبائع وحده لأنه وإن ملك على قول فملك ضعيف ولكن لو وطىء فلا حد على الأقوال كلها بلا خلاف لوجود الملك أو شبهته ( وأما ) المهر فان تم البيع لم يلزمه « إن قلنا » الملك له أو موقوف « وإن قلنا » للبائع فوجهان « الصحيح » وقول الجمهور وجوب المهر له ( وقال ) أبو إسحق : لا يجب نظرا إلى المآل ، فان فسخ البيع وجب المهر للبائع « إن قلنا » الملك له أو موقوف ( وإن قلنا ) للمشترى فوجهان ( أصحهما ) لا مهر « والثانى » يجب لضعف ملكه وزواله . فان أولدها المشترى فالولد نسيب بلا خلاف على الأقوال كلها لأنه وطء فى ملك أو شبهة .

وأما الاستيلاد ( فان قلنا ) الملك للبائع لم يثبت . ثم إن تم البيع أو ملكها بعد ذلك ففى ثبوته حينئذ القولان المشهوران ، فيمن وطىء جارية غيره بشبهة ، ثم ملكها ( أصحهما ) لا يثبت ، وعلى الوجه الضعيف الناظر إلى المآل يثبت إذا تم البيع بعد الاستيلاد بلا خلاف وعلى قول الوقف إن تم البيع تبينا ثبوت الاستيلاد وإلا فلا ، فلو ملكها بعد ذلك عاد القولان ، وعلى قولنا : الملك للمشترى فى ثبوت الاستيلاد الخلاف السابق فى العتق ، فان لم تثبته فى الحال وتم البيع فى المهر . وإذا وجبت قيمة الولد اعتبرت يوم الولادة فان وضعته ميتا لم يجب قيمته ، لأنه لم يخل بينه وبينه ، هذا كله إذا كان لهما أو للبائع ( فأما ) إذا كان للمشترى وحده فحكمه حل الوطء له كما سبق فى حله فى طرف البائع إذا كان

الخيار لهما أو للبائع ، وأما البائع فيحرم عليه الوطء هنا ، فلو وطىء فالقول فى وجوب المهر ، وفى ثبوت الاستيلاد ووجوب القيمة كما ذكرنا فى طرف المشترى إذا كان الخيار لهما أو للبائع ، والله تعالى أعلم .

قال القاضى حسين : ( إذا قلنـا ) الملك للمشترى وأحبلهـا ثبت الاستيلاد وبطل خياره ، وفى بطلان خيار البائع وجهان ، فان أبطلنـاه انبرم العقد واستقر الثمن ، وإن لم نبطله فاختار البائع الإجازة فكذلك ، فان فسخ البيع فهل يبطل الاستيلاد ؟ ( إن قلنا ) لا يبطل العتق فالاستيلاد أولى وإلا فوجهان والفرق أن الاستيلاد فعل وهو أقوى من العتق ، ولهذا ينفذ استيلاد المجنون والسفيه والمريض والأب فى جارية ابنه دون إعتاقهم ( فان قلنا : ) لا يفسخ الاستيلاد رجع بقيمتها ( وإن قلنا : ) له فسخه استرد الجارية ، والله أعلم . ( ومنها ) بيع البائع والمشترى وهبتهما وسائر عقودهما وسبق بيانها قبل هذا الفصل ، والله أعلم .

**( فـرع )** إذا اشترى عبداً لجارية ثم أعتقهما معا ، فان كان الخيار لهما عتقت الجارية بناء على ما سبق أن إعتاق البائع نافذ متضمن للفسخ ، ولا يعتق العبد المشترى ، وإن قلنا : الملك فيه لمشتريه لمـا فيه من إبطال حق صاحبه ، هذا هو الأصح ، وعلى الوجه القائل بنفاذ إعتاق المشترى تفريعا على أن الملك للمشترى يعتق العبد ، ولا تعتق الجارية ، أما إذا كان الخيار لمشترى العبد فثلاثة أوجه ( أصحها ) يعتق العبد لأنه أجازه ، والأصل استمرار العقد ( والثانى ) تعتق الجارية ، لأن عتقها فسخ فقدم على الإجازة ، ولهذا لو فسخ أحد المتبايعين وأجاز الآخر قدم الفسخ ( والثالث ) لا يعتق واحد منهما أما إذا كان الخيار لبائع العبد وحـده فالمعتق بالإضافة إلى العبد مشتر ، والخيـار لصاحبه ، وبالإضافة إلى الجارية بائع ، والخيار لصاحبه ، وقد سبق الخلاف فى اعتاقهما ، قال الرافعى والذى يفتى به أنه لا ينفذ العتق فى واحد منهما فى الحال فان فسخ صاحبه نفذ فى الجارية وإلا ففى العبد .

ولو كانت المسألة بحالها واعتقهما مشترى الجارية فليقس الحكم بما سبق ، وإن كان الخيار لهما عتق العبد دون الجارية على الأصح ، وإن كان للمعتق وحده فعلى الأوجه الثلاثة ففى الأول يعتق العبد ، وفى الثانى الجارية ، ولا يخفى حكم الثالث ، والله أعلم . أما إذا أعتق أحد المتعاقدين أحد المبيعين فقال القاضى حسين : ( إن قلنا : ) الخيار يمنع الملك نفذ عتقه فيما باع وإن قلنا : لا يمنع قلنا له : عيِّن أحدهما للعتق فان عيَّن ما اشتراه كان كاعتاق المشترى فى مدة الخيار ، وإن عين فيما باع نفذ قطعـا .

## قال المصنف رحمه الله تعـالى

**( وإن كان المبيع جارية لم يمنع البائع من وطئها ، لأنها باقية على ملكه فى بعض الأقوال ويملك ردها إلى ملكه فى بعض الأقوال فاذا وطئها انفسخ البيع . ولا يجوز للمشترى وطؤها لأن فى أحد الأقوال لا يملكها ، وفى الثانى مراعى فلا يعلم هل يملكها أم لا ؟ وفى الثالث يملكها ملكا غير مستقر ، فان وطئها لم يجب الحد ، وإن أحبلها ثبت نسب الولد وانعقد الولد حرا لأنه إما أن يكون فى ملك أو شبهة ملك . وأما المهر وقيمة الولد وكون الجارية أم ولـد فانه يبنى على الأقوال ، فان أجاز البائع البيع بعد وطء المشترى ـــ وقلنا إن الملك للمشترى أو موقوف ـــ لم يلزمه المهر ولا قيمة الولد ، وتصير الجارية أم ولد، لأنها مملوكته ( وإن قلنا ) : إن الملك للبائع فعليه المهر ، وقال أبو إســحق لا يلزمه كما لا تلزمه أجرة الخدمة ، والمــذهب الأول ، لأنه وطىء فى ملك البائع ، ويخالف الخدمة فان الخدمة تستباح بالإباحة ، والوطء لا يستباح ، وفى قيمة الولد وجهان ( أحدهما ) لا تلزمه لأنها وضعته فى ملكه والاعتبار بحال الوضع الا ترى أن قيمة الولد تعتبر حال الوضع ( والثانى ) تلزمه لأن العلوق حصل فى غير ملكه ، والاعتبار بحال العلوق لأنها حالة الإتلاف ، وإنما تاخر التقويم إلى حالة الوضع لأنه لا يمكن تقويمه فى حال العلوق ، وهل تصــير الجارية أم ولد ؟ فيه قولان كما قلنا فيمن احبل جارية غيره بشبهة ، فاما إذا فسخ البيع وعادت إلى ملكه ( فان قلنا ) : إن الملك للبائع او موقوف وجب عليه المهر وقيمة الولد ، ولا تصير الجارية فى الحال أم ولد ، وهل تصير ام ولد إذا ملكها ؟ فيه قولان ( وإن قلنا ) : إن الملك للمشترى لم يجب عليه المهر ، لأن**

الوطء صادف ملكه ومن اصحابنا من قال : يجب ، لانه لم يتم ملكه عليهـا ، وهذا يبطل به إذا اجاز البائع البيع ، وعلى قول ابى العباس تصير ام ولد كما تعتق إذا أعتقها عنده ، وهل يرجع البائع بقيمتها أو بالثمن ؟ فيه وجهان ، وقد بينا ذلك فى العتق ، وعلى المنصوص انها لا تصير ام ولد له ، لان حق البائع سابق فلا يسقط بإحبال المشترى ، فان ملكها المشترى بعد ذلك صارت ام ولد ، لانها إنما لم تصر ام ولد له فى الحال لحق البائع ، فإذا ملكها صارت ام ولد .

(1)وإن اشترى جارية فولدت فى مدة الخيار بنينا على ان الحمل هل له حكم فى البيع ؟ وفيه قولان ( احدهما ) له حكم ويقابله قسط من الثمن ، وهو الصحيح ، لأن ما أخذ قسطا من الثمن بعد الانفصال اخذ قسطا من الثمن قبل الانفصال كاللبن ( والثانى ) لا حكم له ولا قسط له من الثمن ، لانه يتبعها فى العتق ، فلم يأخذ قسطا من الثمن كالأعضاء (( فإن قلنا )) إن له حكما فهو مع الأم بمنزلة العينين المبيعتين ، فإن امضى العقد كانا للمشترى ، وإن فسخ العقد كانا للبائع ، كالعينين المبيعتين ( وإن قلنا ) لا حكم له نظرت ، فان امضى العقد ( وقلنا ) : إن الملك ينتقل بالعقد أو موقوف ، فهما للمشترى (( وإن قلنا )) : إنه يملك بالعقد وانقضاء الخيار فالولد للبائع ، فان فسخ العقد (( وقلنا )) : إنه يملك بالعقد وانقضاء الخيار ، أو قلنا : إنه موقوف فالولد للبائع (( وإن قلنا )) : يملك بالعقد فهو للمشترى ، وقال أبو إسحق : الولد للبائع ، لان على هذا القول لا ينفذ عتق المشترى ، وهذا خطا لأن العتق يفتقر إلى ملك تام ، والنماء لا يفتقر إلى ملك تام ) .

( الشرح ) هذه المسائل كلها واضحة ، وسبق شرحها فى الفصـل السابق ، والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعـالى

( وإن تلف المبيع فى يد المشترى فى مدة الخيار ، فلمن له الخيار الفسخ والإمضاء ، لأن الحاجة التى دعت إلى الخيار باقية بعد تلف المبيع ، فإن فسخ وجبت القيمة على المشترى ، لانه تعذر رد العين فوجب رد القيمة ، وإن امضينا العقد ( فإن قلنا ) : إنه يملك بنفس العقد او موقوف فقد هلك من ملكه ( وإن قلنا ) : يملك بالعقد وانقضاء الخيار وجب على المشترى قيمته ، والله اعلم ) .

(1) فى نسخة الركبى فى هذا الموضع ( فصل ) فان اشترى الخ .

( **الشرح** ) قوله : ( وجبت قيمته ) قال : وجب بدله ، كان أحسن وأعم ليدخل فيه المثل فيما له مثل قال أصحابنا : إذا تلف المبيع فى مدة الخيار فى يد المشترى لم ينقطع الخيار ، بل يبقى الخيار فى الفسخ والإمضاء لمن كان له ، لما ذكره المصنف ، وقال الخراسانيون : إذا تلف فى يد المشترى ( فان قلنا : ) الملك للبائع انفسخ البيع كالتلف ( وإن قلنا : ) للمشترى أو موقوف نظر إن أتلفه أجنبى بنى على ما لو تلف بآفة سماوية ، وفيه خلاف سنذكره إن شاء الله تعالى ( فان قلنا : ) ينفسخ العقد هناك فهو كإتلاف الأجنبى المبيع قبل القبض ، وسيأتى حكمه إن شاء تعالى •

( وإن قلنا : ) لا ينفسخ وهو الأصح فكذا هنا ، وعلى الأجنبى البدل وهو المثل إن كان مثليا وإلا فالقيمة ويبقى الخيار بحاله ، فإن تم البيع فالبدل للمشترى وإلا فللبائع ، وإن أتلفه المشترى استقر عليه الثمن ، فان أتلفه فى يد البائع ، وجعلنا إتلافه قبضا فهو كما لو تلف فى يده ، وإن أتلفه البائع فى يد المشترى قال المتولى : يبنى على إتلافه كاتلاف الأجنبى ؟ أم كالتلف بآفة سماوية ؟ وفيه خلاف مشهور ( فقال ) القاضى حسين : إن أتلفه البائع فى يد نفسه وقلنا : الملك له انفسخ العقد له ( وإن قلنا : ) للمشترى ففى انفساخه قولان ( إن قلنا : ) لا ينفسخ بطل خيار البائع ، وفى خيار المشترى وجهان ( إن قلنا : ) لا يبطل ففسخ فذاك فان أجاز أخذ من البائع القيمة ، ورجع إليه بالثمن •

( **فـرع** ) قال أصحابنا : إذا تلف المبيع بآفة سماوية فى زمن الخيار ــ فان كان قبل القبض ــ انفسخ البيع ، وإن كان بعده ( وقلنا ) الملك للبائع انفسخ أيضا ، فيسترد الثمن ويغرم المشترى للبائع البدل ، وهو المثل أو القيمة ، وفى كيفية القيمة الخلاف المشهور فى كيفية غرامة المقبوض بالسوم (وإن قلنا :) الملك للمشترى أو موقوف فوجهان أو قولان (أحدهما) ينفسخ أيضا لحصول الهلاك قبل استقرار العقد ( وأصحهما ) لا ينفسخ

لدخوله فى ضمان المشترى بالقبض ، ولا أثر لولاية الفسخ كما فى خيار العيب ، فان قلنا بالانفساخ فعلى المشترى القيمة . قال إمام الحرمين : وهنا نقطع باعتبار قيمة يوم التلف لأن الملك قبل ذلك للمشترى .

( فان قلنا : ) بعدم الانفساخ ففى انقطاع الخيار وجهان ( أحدهما ) ينقطع كما ينقطع خيار الرد بالعيب بتلف المبيع ( وأصحهما ) لا كما لا يمتنع التحالف بثمن المبيع ، ويخالف الرد بالعيب لأن الضرر هناك يندفع بالأرش ( فان قلنا ) بالأول استقر العقد ولزم الثمن ( وإن قلنا ) بالثانى فان تم العقد وجب الثمن وإلا وجبت القيمة على المشترى ، ويرد الثمن ، وإن تنازعا فى قدر القيمة فالقول قول المشترى بيمينه ، وقطعت طائفة من الأصحاب بعدم الانفساخ ( وإن قلنا : ) الملك للبائع وهو ظاهر كلام المصنف قال الإمام : وذكروا تفريعا أنه لو لم ينفسخ حتى انقضى زمن الخيار فعلى البائع رد الثمن ، وعلى المشترى القيمة ، قال الإمام : وهذا تخليط ظاهر ، والله أعلم .

**( فرع )** لو تلف بعض المبيع فى زمن الخيار بعد أن قبض المشترى بأن اشترى عبدين فقبضهما فتلف أحدهما ففى الانفساخ فى التالف الخلاف السابق ، فان انفسخ جاء فى الآخر قولا تفريق الصفقة ، وإن لم ينفسخ بقى خياره فى الباقى إن قلنا : يجوز رد أحد العبدين إذا اشتراهما بشرط الخيار ، وإلا ففى بقاء الخيار فى الباقى الوجهان ، وإذا بقى الخيار فيه ففسخ رده مع قيمة التالف .

**( فرع )** لو قبض المبيع فى زمن الخيار ثم أودعه عند البائع فتلف فى يده فهو كما لو تلف فى يد المشترى ، حتى إذا فرعنا على أن الملك للبائع ينفسخ البيع ويسترد الثمن ويغرم القيمة ، هكذا جزم به الدارمى وآخرون وحكاه إمام الحرمين عن الصيدلانى ، ثم أبدى احتمالا لنفسه فى سقوط القيمة لحصول التلف بعد العود إلى يد المالك . ونقل القاضى حسين

عن نص الشافعى أن المشترى يلزمه القيمة قال القاضى : وهذا تفريع على أن الملك للمشترى ، وقد تلف فى يده لأن يد المستودع يد المودع حكما (قال) وفيه قول آخر أنه لا ينفسخ العقد والله أعلم •

**(فــرع)** قال أصحابنا : لا يجب على البائع تسليم المبيع ، وعلى المشترى تسليمه الثمن فى مدة الخيار ، فلو تبرع أحدهما بالتسليم لم يبطل خياره ولا يجبر الآخر على تسليم ما عنده ، وله استرداد المدفوع ، هذا هو المذهب ، وفيه وجه ضعيف أنه ليس له استرداده ، وله أخــذ ما عند صاحبه بغير رضاه ، وممن حكى هذا الوجه الرافعى •

**(فــرع)** قال [1] : لو اشترى زوجته بشرط الخيـــار ثم خاطبها بالطلاق فى زمن الخيار فان تم العقد وقلنا : الملك للمشترى أو موقوف لم يقع الطلاق ( وإن قلنـــا ) للبائع وقع على أصح الوجهين وإن فسخ ( وقلنا ) هو للبائع أو موقوف وقع ( وإن قلنا : ) للمشترى فوجهـــان ، وليس له الوطء فى زمن الخيار لأنه لا يدرى أيطأ بالملك أو بالزوجية ؟ هذا هو الصحيح المنصوص وفيه وجه ضعيف أن له الوطء • قال الرويانى : فان تم البيع فهل يلزمه استبراؤها ؟ فيه وجهان بناء على جواز الوطء ( إن حرمناه ) وجب الاستبراء وإلا فلا • قال : وإن انفسخ البيع ( فان قلنا ) الملك للبائع أو موقوف فالنكاح بحاله ( وإن قلنا ) الملك للمشترى فوجهان أحدهمـــا ينفسخ لحصوله فى ملكه ( والثانى ) قال وهو ظـــاهر مذهب الشافعى رحمه الله أن النكاح بحاله ، لأن ملكه غير مستقر ، قال الرويانى : ولو طلقها ثم استبرأها ثم راجعها فى مدة الخيار ، فان تم البيع فالرجعة باطلة ، وإن فسخ فان قلنا : لا يملك بالعقد أو قلنا موقوف صحت الرجعة ( وإن قلنا ) يملك بنفس العقد ففى صحة الرجعة وجهان •

---

(1) لعل الضمير يعود على الرافعى •

( فصل ) فى مسائل وفروع تتعلق بباب الخيار فى البيع ( منها ) ثبت فى الصحيحين عن ابن عمر رضى الله عنهما أن النبى ﷺ قال : « المتبايعان كل واحد منهما بالخيار على صاحبه ، ما لم يتفرقا ، إلا بيع الخيار » وفى رواية « إلا أن يكون البيع خيارا » وفى رواية : « أو يخير أحدهما صاحبه » وفى رواية : « أو يقول لصاحبه اختر » واختلف العلماء من أصحابنا وغيرهم فى معنى قوله ﷺ : « إلا بيع الخيار » على ثلاثة أقوال جمعها القاضى حسين فى تعليقه والرويانى وآخرون من أصحابنا ( أصحها ) المراد التخيير بعد تمام العقد ، وقبل مفارقة المجلس ، وتقديره : لهما الخيار ما لم يتفرقا إلا أن يتخايرا فى المجلس ، فيلزم البيع بنفس التخاير ، ولا يدوم إلى المفارقة ( والثانى ) معناه إلا بيعا شرط فيه خيار الشرط ثلاثة أيام أو دونها ، فلا ينقضى الخيار فيه بالمفارقة بل يبقى حتى تنقضى المدة المشروطة ( والثالث ) معناه إلا بيعا شرط فيه أن لا خيار لهما فى المجلس ، فيلزم البيع بمجرد العقد ، ولا يكون فيه خيار ، وهذا على الوجه الضعيف السابق لأصحابنا فيما إذا تبايعا على أن لا خيار ، وقلنا : يصح البيع ولا خيار ، فهذا ينفسخ على الأقوال المذكورة فى تفسيره واتفق أصحابنا على ترجيح القول الأول ، وهو المنصوص للشافعى ، ونقلوه عنه ، وأبطل كثير من أصحابنا ما سواه ، وغلطوا قائله ، وممن رجحه من المحدثين البيهقى فقال : الروايتان الأخيرتان من الروايات التى ذكرتها تدل على أن المراد بالقول الأول الأولى ثم بسط دلائله وضعف ما يعارضها ثم قال : وذهب كثيرون من أهل العلم إلى تضعيف الأثر المنقول عن عمر رضى الله عنه « البيع صفقة أو الخيار وأن البيع لا يجوز فيه شرط قطع الخيار ، وأن المراد ببيع الخيار التخيير بعد البيع ، أو بيع شرط فيه خيار ثلاثة أيام ، فلا ينقطع خيارهما بالتفرق » ثم قال : والصحيح أن المراد التخيير بعد البيع لأن نافعا ربما عبر عنه ببيع الخيار وربما فسره ، قال : والذى يبين هذا رواية أبى داود عن نافع عن ابن عمر قال : « قال رسول الله ﷺ

البيعان بالخيار حتى يتفرقا أو يكون بيع خيار ، قال : وربما قال نافع أو يقول أحدهما للآخر : اختر • رواه مسلم فى صحيحه » هذا كلام البيهقى •

ومن قال بالقول الأول أيضا من المحدثين الترمذى فقال فى جامعه المشهور : معناه إلا أن يخير البائع المشترى بعد إيجاب البيع ، فاذا أحضره فاختار البيع ، ليس لهما خيار بعد ذلك فى فسخ البيع ، وإن لم يتفرقا ، قال : هكذا فسره الشافعى وغيره، وهكذا نقل الشيخ أبو حامد والأصحاب هذا التفسير عن الشافعى ، وجزم به كثيرون ، ومن ذكر منهم خلافا صححه ، ونقل ابن المنذر فى الإشراف هذا التفسير عن سفيان الثورى والأوزاعى وسفيان بن عيينة وعبيد الله بن الحسن العنبرى والشافعى وإسحق بن راهويه والله أعلم •

**( فــرع )** قال المزنى فى المختصر : قال الشافعى : وكل متبايعين فى سلعة وعين وصرف وغيره فلكل واحد منهما الخيار حتى يتفرقا تفرق الأبدان إلى آخره ، قال القاضى حسين والرويانى وغيرهما : غلط المزنى فى قوله : سلعة وعين ، فانهما شىء واحد ، وإنما قال الشافعى : فى سلف بالفاء أو عين وأراد بالسلف السلم ، وأما قوله : تفرق الأبدان فاحتراز من تأويل أبى حنيفة فانه يقول : المراد بالحديث حتى يتفرقا بالقول ، وهو تمام عقد البيع ، والله سبحانه أعلم •

**( فــرع )** قال الشافعى فى مختصر المزنى : ولا بأس بنقد الثمن فى بيع الخيار • قال أصحابنا : أراد بنقد الثمن تسليمه إلى البائع ، قال أصحابنا : فلا يكره تسليم الثمن فى مدة الخيار إلى البائع ، وتسليم المبيع إلى المشترى فى مدة الخيار • هذا مذهبنا وبه قال أبو حنيفة ، وقال مالك : يكره تسليم الثمن فى مدة الخيار ، وإنما يسلم بعدها ، قال : لأن قبضه تصرف، ولا يجوز التصرف فيه قبل انقضاء الخيار ، ولأنه يصير بيعا

وسلفا ، فانه إذا سلم إليه الثمن ثم فسخا البيع استرجع الثمن منه ، فيصير كأنه أقرضه الثمن واسترجعه منه قبل التصرف ، وقد نهى عن بيع وسلف .

واحتج أصحابنا بأن القبض حكم من أحكام العقد ، فكان فى مدة الخيار كالفسخ والإمضاء ، ولأنه لا ضرر فى قبضه فى مدة الخيار ، وما لا ضرر فيه لا يمنع منه ، لأن امتناع التسليم قبل انقضاء الخيار لحق المتعاقدين ، فاذا تراضيا عليه جاز كالإقالة وغيره ( وأما ) قوله : القبض تصرف فلا يسلمه أصحابنا ، وكذا لا يسلمون أن هذا بيع وسلف ، ولا يؤدى إليه ولا ما فى معناه ، والله أعلم .

قال أصحابنا : وإذا سلم المشترى الثمن إلى البائع فى مدة الخيار أو سلم البائع المبيع إلى المشترى لا يسقط خيارهما بلا خلاف عندنا . ونقل القاضى حسين عن مالك إسقاط الخيار لأنه يتضمن الرضى . واحتج أصحابنا بأن مقصوده بالتسليم الخلاص من عهدة ضمانه ، قال القاضى حسين : وهل له بعد ذلك أن ينزعه من يد صاحبه عند استيفاء العوض الآخر ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) له ، لأن هذا التسليم لا يسقط الخيار فلا يسقط حق الحبس ( والثانى ) ليس له ، لتضمنه إسقاط حق الحبس .

( فــرع ) إذا ألحقنا بالحبس فى مدة خيار المجلس أو خيار الشرط زيادة فى الثمن أو نقصا أو زيادة خيار أو أجازا وشرطا نقدا أو نحو ذلك ، فهل يلحق ؟ فيه ثلاثة أوجه سنذكرها بفروعها مبسوطة إن شاء الله تعالى فى باب ما يفسد البيع من الشرط ( أصحها ) أنه كالمقارن للعقد ( والثانى ) أنه لغو ( والثالث ) إن كان فى خيار المجلس فكالمقارن وإن كان فى خيار الشرط فلغو والله أعلم .

( فــرع ) قال صاحب البحر : إذا تقابضا الثمن والمثمن فى مدة الخيار ثم تفاسخا لزمهما ترداد العوضين ، وليس لواحد منهما حبس ما فى يده

بعد طلب صاحبه ، فليس له إذا طلب صاحبه أن يقول : لا أرد حتى ترد أنت ، بل إذا بدأ أحدهما بالمطالبة لزم الآخر الدفع إليه ، ثم يرد ما كان في يده قال : بخلاف ما لو قال البائع : لا أسلم المبيع حتى يسلم الثمن ، وقال المشترى : لا أسلم الثمن حتى يسلم المبيع ، فان كل واحد حبس ما في يده حتى يدفع صاحبه على الخلاف المشهور فيه ، والفرق أن الفسخ هنا رفع حكم العقد وبقى التسليم بحكم اليد دون العقد ، واليد توجب الرد ، وهناك التسليم بالعقد والعقد يوجب التسليم من الجانبين •

**(فرع)** في مذاهب العلماء في شرط الخيار ، وهو جائز بالإجماع واختلفوا في ضبطه ، فمذهبنا أنه يجوز ثلاثة أيام فما دونها ولا يجوز أكثر ، وبه قال أبو حنيفة وعبد الله بن شبرمة وزفر والأوزاعى في رواية عنه وقال ابن أبى ليلى والحسن بن صالح وعبيد الله بن الحسن العنبرى وأحمد بن حنبل وإسحق بن راهويه وأبو ثور وأبو يوسف ومحمد وابن المنذر وداود وفقهاء المحدثين يجوز في كل شيء بقدر الحاجة فيه ، فيجوز في الثوب ونحوه اليوم واليومان ، وفي الجارية ونحوها ستة أيام وسبعة ، وفي الدار نحو الشهر •

**(فرع)** في مذاهبهم إذا تبايعا بشرط الخيار غير مؤقت ، مذهبنا بطلان البيع لأن فيه غررا وبه قال الثورى وأبو حنيفة وأصحابه ، وقال أحمد وإسحق : البيع صحيح ، وأن الخيار باطل ، وقال الأوزاعى وابن أبى ليلى : البيع صحيح والشرط باطل ، لقوله ﷺ : « كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل » قالا : وهذا ظاهر في إبطال الشرط وصحة البيع ، وقال مالك : البيع صحيح ويثبت لهما الخيار مدة تليق بذلك البيع ، والله أعلم •

# باب ما يجوز بيعه وما لا يجوز

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( الأعيان ضربان نجس وطاهر ، فأما النجس فعلى ضربين نجس فى نفسه ونجس بملاقاة النجاسة ، فأما النجس فى نفسه فلا يجوز بيعه ، وذلك مثل الكلب والخنزير والخمر والسرجين وما أشبه ذلك من النجاسات ، والأصل فيه ما روى جابر رضى الله عنه أن رسول الله ﷺ قال : « إن الله تعالى حرم بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام» وروى أبو مسعود البدرى[1] وأبو هريرة رضى الله عنهما أن رسول الله ﷺ نهى عن ثمن الكلب ، فنص على الكلب والخنزير والميتة وقسنا عليها سائر الأعيان النجسة ) .**

( **الشرح** ) أما حديث جابر رضى الله عنه فرواه البخارى ومسلم فى صحيحيهما طويلا ولفظه فيهما عن جابر أنه سمع رسول الله ﷺ يقول عام الفتح وهو بمكة : « إن الله ورسوله حرما بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام فقيل : يا رسول الله أرأيت شحوم الميتة فانها يُطلى بها السفن ويدهن بها الجلود ويستصبح بها الناس ؟ فقال : لا هو حرام ، ثم قال رسول الله ﷺ عند ذلك : قاتل الله اليهود إن الله لما حرم شحومها حملوه ثم باعوه فأكلوا الميتة » فقال حمله ــ بالحاء وتخفيف الميم ــ أحمله أى أذامه ( وأما ) حديث أبى مسعود البدرى الأنصارى فرواه البخارى ومسلم أيضا ولفظه عنه أن رسول الله ﷺ « نهى عن ثمن الكلب ومهر البغى وحُلْوان الكاهن » ( وأما ) حديث أبى هريرة فرواه أبو داود باسناد حسن بلفظ حديث أبى مسعود واسم أبى مسعود عمرو بن عمرو الأنصارى البدرى . قال أكثر العلماء : لم يشهد بدرا مع رسول الله ﷺ فى الغزوة

(1) فى النسخة المطبوعة من المهذب ( ابن مسعود ) وهو خطأ . ( ط )

المشهورة ، وإنما قيل له : البدرى لأنه سكن بدرا ولم يشهدها ، وقال محمد بن إسحق إمام المغازى ، ومحمد بن شهاب الزهرى إمام المغازى وغيرهما ، ومحمد بن إسماعيل البخارى صاحب الصحيح فى صحيحه : إنه شهدها ، واتفقوا على أنه شهد العقبة مع السبعين ، وكان أصغرهم روى له عن النبى ﷺ مائة حديث وحديثان ، اتفق البخارى ومسلم على تسعة أحاديث منها ، وانفرد البخارى بحديث ومسلم بسبعة ، سكن الكوفة وتوفى بها ، وقيل : توفى بالمدينة رضى الله عنه .

( وأما ) السرجين ــ فبكسر السين وفتحها وبالجيم ــ ويقال بالقاف ــ بدلها وسبق إيضاحه فى أول كتاب الطهارة ، والله أعلم .

**اما حكم المسألة :** فقد سبق فى أول كتاب البيوع أن شروط البيع خمسة أن يكون طاهرا ، منتفعا به ، مقدورا على تسليمه ، معلوما ، مملوكا لمن وقع العقد له ، فبدأ المصنف بالشرط الأول وهو الطهارة فقال : النجس ضربان نجس فى نفسه كالكلب والخنزير وما تولد منهما ، أو من أحدهما ، والخمر والنبيذ والسرجين والعذرة ودهن الميتة وعصبها وشعرها ــ إذا قلنا بالمذهب إنه نجس ــ وكذا ريشها ولبن ما لا يؤكل إذا قلنا بالمذهب إنه نجس وسائر الأعيان النجسة ، ولا يجوز بيعها بلا خلاف عندنا ، وسواء الكلب المعلم وغيره ، وسواء الخمر المحترمة وغيرها . ودليل المسألة ما ذكره المصنف ، والله أعلم .

**( فــرع )** الفيلج ــ بالفاء والجيم ــ هو القز قال القاضى حسين فى فتاويه وآخرون : يجوز بيعه فى باطن الدود الميت ، لأن بقاءه من مصالحه كالنجاسة التى فى جوف الحيوان ، قالوا : وسواء باعه ، وزنا أو جزافا ، وسواء كان الدود حيا أو ميتا ، فبيعه جائز بلا خلاف ، والله أعلم .

(فــرع) قال أصحابنا : فى بيع فأرة المسك أو بيض ما لا يؤكل لحمه ودودة القز وجهان بناء على طهارتها ونجاستها ( أصحهما ) الطهارة وجواز البيع ( وأما ) دود القز فيجوز بيعه فى حياته بلا خلاف لأنه حيوان ينتفع به كسائر الحيوان ، وقد ذكر المصنف المسألة فى آخر هذا الباب وسبق إيضاحها فى باب إزالة النجاسة ، هذا مذهبنا . وقال أبو حنيفة : لا يجوز بيع بزر القز ولا دوده . دليلنا أنه طاهر منتفع به فجاز بيعه كسائر الطاهر المنتفع به .

(فــرع) فى حكم ما لا يؤكل لحمه : ذكرنا فى باب إزالة النجاسة ثلاثة أوجه ( أصحها ) وأشهرها أنه نجس ( والثانى ) طاهر يحل شربه ، قال أصحابنا : ( إن قلنا : ) إنه نجس لا يجوز بيعه قال المتولى وآخرون : ( وإن قلنا : ) طاهر يحل شربه جاز بيعه ( وإن قلنا : ) طاهر لا يحل شربه ، فان كان فيه منفعة مقصودة جاز بيعه وإلا فلا .

(فــرع) ذكرنا أن بيع الخمر باطل سواء باعها مسلم أو ذمى أو تبايعها ذميان ، أو وكل المسلم ذميا فى شرائها له ، فكله باطل بلا خلاف عندنا ، وقال أبو حنيفة : يجوز أن يوكل المسلم ذميا فى بيعها وشرائها ، وهذا فاسد منابذ للأحاديث الصحيحة فى النهى عن بيع الخمر .

(فــرع) بيع الخمر وسائر أنواع التصرف فيها حرام على أهل الذمة كما هو حرام على المسلم ، هذا مذهبنا . وقال أبو حنيفة : لا يحرم ذلك عليهم قال المتولى : المسألة مبنية على أصل معروف فى الأصول وهو أن الكافر عندنا مخاطب بفروع الشرع ، وعندهم ليس بمخاطب وقد سبقت هذه المسألة فى باب إزالة النجاسة .

(فــرع) لو أتلف لغيره كلبا أو خنزيرا أو سرجينا أو ذرق حمام أو جلد ميتة قبل دباغه أو غير ذلك من الأعيان النجسة ، لم تلزمه قيمته

بلا خلاف عندنا ، قال المـاوردى : قال أصحابنا : لم يكن يعرف خلاف فى أنه لا قيمة على من أتلف كلبا معلما ، حتى قال به مالك •

**(فـرع)** ذكرنا أن مذهبنا أنه لا يجوز بيع الكلب ، سواء كان معلما أو غيره ، وسواء كان جروا أو كبيرا ، ولا قيمة على من أتلفه ، وبهـذا قال جماهير العلماء ، وهو مذهب أبى هريرة والحسن البصرى والأوزاعى وربيعة والحكم وحماد وأحمد وداود وابن المنذر وغيرهم ، وقال أبو حنيفة : يصح بيع جميع الكلاب التى فيها نفع وتجب القيمة على متلفه ، وحكى ابن المنذر عن جابر وعطاء والنخعى جواز بيع الكلب للصيد دون غيره ، وقال مالك : لا يجوز بيع الكلب ، وتجب القيمة على متلفه ، وإن كان كلب صيد أو ماشية وعنه رواية كمذهبنا ، ورواية كمذهب أبى حنيفة ، واحتج لمن جوز بيعه بالحديث المروى عن أبى هريرة رضى الله عنه عن النبى ﷺ « أنه نهى عن ثمن الـكلب إلا كلب صيد » • وفى رواية « ثلاث كلهن سحت » فذكر « كسب الحجـام ، ومهـر البغى ، وثمن الكلب ، إلا كلب صيد » وعن عمر رضى الله عنه « أنه غرم رجلا عن كلب قتله عشرين بعيرا » وعن عبد الله بن عمرو بن العاص « أنه قضى فى كلب صيد قتله رجل بأربعين درهما ، وقضى فى كلب ماشية بكبش » •

ولأنه حيوان يجوز الانتفاع به فأشبه الفهد ، ولأنه تجوز الوصية به والانتفاع به ، فأشبه الحمار • واحتج أصحابنا بالأحاديث الصحيحة فى النهى عن بيعه ، والنهى يقتضى الفساد ، فانه لا قيمة على متلفه ، فمن الأحاديث حديث أبى مسعود البدرى أن رسول الله ﷺ « نهى عن ثمن الكلب ، ومهر البغى وحلوان الكاهن » رواه البخارى ومسلم وعن أبى جحيفة رضى الله عنه أن رسول الله ﷺ « نهى ثمن الدم ، وعن ثمن الكلب ، ومهر البغى ، ولعن آكل الربا ، وموكله ، والواشمة ، والمستوشمة ، ولعن المصور » رواه البخارى • وعن رافع بن خديج رضى الله عنه قال : قال

رسول الله ﷺ: « كسب الحجام خبيث ، ومهر البغى خبيث ، وثمن الكلب خبيث » رواه مسلم ، وعن أبى الزبير قال : « سألت جابرا رضى الله عنه عن ثمن الكلب والسنور فقال : زجر النبى ﷺ عن ذلك » رواه مسلم وعن ابن عباس رضى الله عنهما قال : « نهى النبى ﷺ عن ثمن الكلب ، وقال إن جاء يطلب ثمن الكلب فاملأ كفه ترابا » رواه أبو داود بإسناد صحيح .

وعن أبى هريرة رضى الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ « لا يحل ثمن الكلب ، ولا حلوان الكاهن ، ولا مهر البغى » رواه أبو داود بإسناد صحيح أو حسن . وعن ابن عباس قال : « رأيت رسول الله ﷺ خاليا عند الركن ، فرفع بصره إلى السماء فقال : لعن الله اليهود ثلاثا ، إن الله حرم عليهم الشحوم فباعوها وأكلوا أثمانها ، وإن الله إذا حرم على قوم أكل شيء حرم عليهم ثمنه » رواه أبو داود باسناد صحيح ، ولأنه حيوان نجس فلم يجز بيعه كالخنزير .

( وأما ) الجواب عما احتجوا به من الأحاديث والآثار ، فكلها ضعيفة باتفاق المحدثين ، وهكذا وضح الترمذى والدارقطنى والبيهقى ضعفها ، ولأنهم لا يفرقون بين المعلم وغيره ، بل يجوزون بيع الجميع ، وهذه الأحاديث الضعيفة فارقة بينهما ، والجواب عن قياسهم على الفهد ونحوه أنه طاهر بخلاف الكلب ، والجواب عن قياسهم على الوصية أنها يحتمل فيها ما لا يحتمل فى غيرها ، ولهذا تجوز الوصية بالمجهول والمعدوم والآبق ، والله أعلم .

قال ابن المنذر : لا معنى لمن جوز بيع الكلب المعلم ، لأنه مخالف لما ثبت عن رسول الله ﷺ قال : ونهيه ﷺ عام يدخل فيه جميع الكلاب . قال : ولا يعلم خبر عارض الأخبار الناهية . يعنى خبرا صحيحا ، وقال

البيهقى : الإسناد المذكور فى كلب الصيد ليس ثابتا فى الأحاديث الصحيحة، والله سبحانه وتعالى أعلم .

**( فــرع )** بيع الهرة الأهلية جائز بلا خلاف عندنا إلا ما حكاه البغوى فى كتابه فى شرح مختصر المزنى عن ابن القاص أنه قال : لا يجوز ، وهذا شاذ باطل مردود ، والمشهور جوازه ، وبه قال جماهير العلماء نقله القاضى عياض عن الجمهور ، وقال ابن المنذر : أجمعت الأمة على أن اتخاذه جائز ، ورخص فى بيعه ابن عباس وابن سيرين والحكم وحماد ومالك والثورى والشافعى وأحمد وإسحق وأبو حنيفة وسـائر أصحاب الرأى ، قال : وكرهت طائفة بيعه ، منهم أبو هريرة ومجاهد وطاوس وجابر بن زيد ، قال ابن المنذر : إن ثبت عن النبى ﷺ النهى عن بيعه فبيعه باطل ، وإلا فجائز ، هــذا كلام ابن المنذر واحتج من منعه بحـديث أبى الزبير قال « سألت جابرا عن ثمن الكلب والسنور فقال : زجر النبى ﷺ عن ذلك » رواه مسلم .

واحتج اصحابنا بأنه طاهر منتفع به ، ووجد فيه جميع شروط البيع بالخيار فجاز بيعه كالحمار والبغل . والجواب عن الحديث من وجهين ( أحدهما ) جواب أبى العباس بن القاص وأبى سليمان الخطابى والقفال وغيرهم أن المراد الهرة الوحشية فلا يصح بيعها لعدم الانتفاع بها إلا على الوجه الضعيف القائل بجواز أكلهـا ( والثانى ) أن المراد نهى تنزيه ، والمراد النهى على العـادة بتسامح الناس فيه ، ويتعاورونه فى العـادة ، فهذان الجوابان هما المعتمدان ( وأما ) ما ذكره الخطابى وابن المنذر أن الحديث ضعيف فغلط منهما لأن الحديث فى صحيح مسلم بإسناد صحيح . وقول ابن المنذر : إنه لم يروه غير أبى الزبير عن حماد بن سلمة فغلط أيضا . فقد رواه مسلم فى صحيحه من رواية معقل بن عبيد الله عن أبى الزبير ، فهذان ثقتان روياه عن أبى الزبير ، وهو ثقة ، والله أعلم .

( **فــرع** ) قال ابن المنذر : أجمع العلماء على تحريم بيع الميتة والخمر والخنزير وشرائها ، قال : واختلفوا فى الانتفاع بشن [1] الخمر فمنعه ابن سيرين والحكم وحماد والشافعي وأحمد وإسحق ، ورخص فيه الحسن البصرى والأوزاعى ومالك وأبو حنيفة وأبو يوسف •

( **فـرع** ) مذهبنا المشهور أن عظم الفيل نجس سواء أخذ منه بعد ذكاته أو بعد موته ، ولنا وجه شاذ أن عظام الميتة طاهرة . وسبق بيانه فى باب الآنية ، وسبق فى باب الأطعمة وجه شاذ أن الفيل يؤكل لحمه ، فعلى هذا إذا ذكى كان عظمه طاهرا ، والمذهب نجاسته مطلقا ، ولا يجوز بيعه ولا يحل ثمنه ، وبهذا قال طاوس وعطاء بن أبى رباح وعمر بن عبد العزيز ومالك وأحمد وقال ابن المنذر ، ورخص فيه عروة بن الزبير وابن جريج ، قال ابن المنذر : مذهب من حرم هو الأصح •

( **فـرع** ) بيع سرجين البهائم المأكولة وغيرها وذرق الحمام باطل ، وثمنه حرام . هذا مذهبنا . وقال أبو حنيفة : يجوز بيع السرجين لاتفاق أهل الأمصار فى جميع الأعصار على بيعه من غير إنكار . ولأنه يجوز الانتفاع به فجاز بيعه كسائر الأشياء . واحتج أصحابنا بحديث ابن عباس السابق أن النبى ﷺ قال : « إن الله إذا حرم على قوم شيئا حرم عليهم ثمنه » وهو حديث صحيح كما سبق بيانه قريبا . وهذا عام إلا ما خرج بدليل كالحمار والعبد وغيرهما ، ولأنه نجس العين فلم يجز بيعه كالعذرة فانهم وافقوا على بطلان بيعها مع أنه ينتفع بها ( وأما ) الجواب عما احتجوا به فهو ما أجاب به الماوردى أن بيعه إنما يفعله الجهلة والأرذال فلا يكون ذلك حجة فى دين الإسلام ( وأما ) قولهم : إنه منتفع به فأشبه غيره . فالفرق أن هذا نجس بخلاف غيره •

---

(1) ظروف الخمر ينتفع بها عندنا ويبدو أن السن لكونه جلدا يتشرب الخمر ويتخلله لذا جاء المنع من هنا . ( ط )

( فــرع ) جلد الميتة لا يجوز بيعه عندنا وعند الجمهور قبل الدباغ ، وجوزه أبو حنيفة ، ودليل المذهبين نحو ما سبق فى الفرع قبله ، وممن حكى بطلان بيعه عن الجمهور العبدرى فى أول كتاب الطهارة .

( فــرع ) اتفق أصحابنا وغيرهم على أنه لو كان له كلاب فيهـا منفعة مباحة ككلب الصيد والزرع فمات قسمت بين ورثته ، كما يقسم السرجين وجلود الميتة وغير ذلك من النجاسات المنتفع بها .

( فــرع ) الوصــية بالكلب المنتفع به ، والسرجين ونحــوها من النجاسات جائزة بالاتفاق ، وفى إجارة الكلب وهبته وجهان مشهوران ( أصحهما ) البطلان ، وسنوضح كل ذلك فى موضعه إن شاء الله تعالى . ويورث الكلب بلا خلاف ، وممن نقل الاتفاق عليه الدارمى .

( فــرع ) قال الدارمى : يجوز قسمة الكلاب وليست بيعا ، وقال البغوى فى كتابه شرح مختصر المزنى : إذا مات وخلف كلابا ففيه ثلاثة أوجه ( أحدها ) يقسم بالقيمة ، قال : وهذا ضعيف لأنه لا قيمة ( والثانى ) يقسم على طريق الانتفاع ، وقيل : على طريق نقل اليد ( والثالث ) لا يقسم بل يترك بين الورثة كما لو خلف ورثة وجوهرة لا تقسم ، بل تترك بينهم ، هذا ما حكاه البغوى ( والأصح ) أنها تقسم باعتبار قيمتها عندما يرى لها قيمة كما فى نظائره ، والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعــالى**

**( فأما اقتناؤها فينظر فيه فان لم يكن فيها منفعة مباحة ، كالخمر والخنزير والميتة والعذرة لم يجز اقتناؤها لمــا روى أنس رضى الله عنه قال : (( سأل رجل النبى ﷺ عن الخمر تصنع خلا ؟ فكرهه وقال : أهرقها )) ولأن اقتناء مالا منفعة فيه سفه ، فلم يجز ، فان كان فيه منفعة مباحة كالكلب جاز اقتناؤه للصيد والماشية والزرع ، لما روى سالم بن عبد الله عن أبيه أن رسول الله ﷺ قال : (( من اقتنى كلبا إلا كلب صيد أو ماشية نقص من أجــره كل يوم**

**قيراطان » وفى حديث ابى هريرة : « إلا كلب صيد أو ماشية أو زرع » ولأن الحاجة تدعو إلى الكلب فى هذه المواضع فجاز اقتناؤه ، وهل يجوز اقتناؤه لحفظ الدروس ؟ فيه وجهان ( احدهما ) لا يجوز للخبر ( والثانى ) يجوز ، لأنه حفظ مال فاشبه الزرع والماشية . وهل يجوز لمن لا يصطاد أن يقتنيه ليصطاد به إذا اراد ؟ فيه وجهان ( احدهما ) يجوز للخبر ( والثانى ) لا يجوز ، لأنه لا حاجة به إليه ، وهل يجوز اقتناء الجرو للصيد والماشية والزرع ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) لا يجوز لأنه ليس فيه منفعة يحتاج إليها ( والثانى ) يجوز لأنه إذا جاز اقتناؤه للصيد جاز اقتناؤه لتعليم ذلك ( وأما ) السرجين فانه يكره اقتناؤه وتربية الزرع لمـا فيه من مباشرة النجاسة ) .**

( **الشرح** ) أما حديث أنس فرواه مسلم فى صحيحه بمعناه عن أنس أن النبى ﷺ « سئل عن الخمر تتخذ خلا فقال : لا » وفى الصحيح أحاديث كثيرة صريحة فى إراقة الخمر ( منها ) حديث لأبى سـعيد قال : سمعت رسول الله ﷺ قال : « يا أيهـا النـاس إن الله يعرض بالخمر ، ولعل الله سينزل فيها فمن كان عنده منها شيء فليبعه ولينتفع به ، قال : فما لبثنا إلا يسيرا حتى قال رسول الله ﷺ إن الله حرم الخمر ، فمن أدركته هـذه الآية وعنده منها شيء فلا يشربه ولا يبيعه ، فاستقبل الناس بما كان عندهم منها فى طرق المدينة فسفكوها » رواه مسلم ، وعن ابن عباس رضى الله عنهمـا « أن رجلا أهدى لرسول الله ﷺ راوية خمر فقـال له رسول الله ﷺ : هل علمت أن الله قد حرمها ؟ قال لا فسارر إنسانا فقال له رسول الله ﷺ : بم ساررته ؟ قال : أمرته ببيعها ، فقال : إن الذى حرم شربها حرم بيعها ، ففتح المزادة حتى ذهب ما فيها » رواه مسلم . وفى الصحيحين عن أنس « أنه لمـا نزل تحريم الخمر أمره أبو طلحة أن يريق الخمر التى كانت عندهم فأراقها » وعن أنس « أن أبا طلحة سأل النبى ﷺ عن أيتام ورثوا خمرا قال : أهرقها ، قال : أفلا أجعلها خلا ؟ قال : لا » رواه أبو داود بإسناد صحيح أو حسن .

( وأما ) حديث ابن عمر وأبى هريرة فرواه البخـارى ومسلم من طرق فى بعضها : « نقص من أجره كل يوم قيراطان » وفى بعضها : قيراط ، قال صاحب البحر : والقيراط عبارة عن جزء من عمله قال : واختلفوا فى المراد به فقيل : ينقص من ماضى عمله ، وقيل : من مستقبله قال : واختلفوا فى محل نقص القيراطين فقال : قيراط من عمل النهار ، وقيراط من عمل الليل ، وقيل : قيراط من عمل الفرض ، وقيراط من عمل النفل ، هـذا كلامه .

( وأما ) اختلاف الرواية فى قيراط وقيراطين فقيل : يحتمل أنه لنوعين من الكلاب أحدهما أشد ضررا ، أو لمعنى فيهما ، أو يكون ذلك مختلفا باختلاف المواضع ، فيكون القيراطان فى المدينة خاصـة لزيادة فضلها ، والقيراط فى غيرها ، أو القيراطان فى القرى والقيراط فى البرارى ، أو أنه فى زمنين ، فذكر القيراط ثم زاد التغليظ فذكر قيراطان وقد أوضحت هذا مع سبب النقص وما يتعلق به فى شرح صحيح مسلم رضى الله عنه ، والله سبحانه أعلم ، وسالم المذكور هو ابن عبد الله بن عمر بن الخطاب رضى الله عنهم والجرو ــ بكسر الجيم وفتحها ــ والـكسر أفصح ، وحكى الجوهرى ضمها .

**( أما الأحكام )** ففيها مسائل :

( إحداها ) لا يجوز اقتناء الخنزير سواء كان فيه عدوى تعـدو الناس أم لم يكن ، لكن إن كان فيه عدوى وجب قتله قطعا ، وإلا فوجهان ( أحدهما ) يجب قتله ( والثانى ) يجوز قتله ، ويجوز إرساله وهو ظاهر نص الشافعى ، وقد ذكر المصنف المسألة فى آخر كتاب السير ، وهنـاك نبسطها إن شاء الله تعالى ، وهذا الخلاف فى وجوب قتله كما ذكرنا ، وأما اقتناؤه فلا يجوز بحال ، كذا صرح به المصنف والرويانى وآخرون .

( الثانية ) يكره اقتناء العذرة والميتة ، وقال المصنف ومن تابعه : لا يجوز ، وظاهره التحريم ، وليس هو على ظاهره بل هو محمول على كراهة التنزيه ، وقد سبق بيان مثل هذه العبارة فى باب الاستطابة فى قوله : لا يجوز أن يستنجى بيمينه •

( الثالثة ) الخمر ضربان محترمة وغيرها وسبق بيانها فى باب إزالة النجاسة والمحترمة يجوز إمساكها ، وغير المحترمة يحرم إمساكها ، وسبق بيان هذا كله ودليله فى باب إزالة النجاسة •

( الرابعة ) يكره اقتناء السرجين والوقود به وتربية الزرع والبقول لما ذكره المصنف وهى كراهة تنزيه وأشار الرويانى إلى وجه أنه مباح لا مكروه وسبق فى إزالة النجاسة بيان حكم الزرع والبقل النابت منه •

( الخامسة ) قال الشافعى والأصحاب لا يجوز اقتناء الكلب الذى لا منفعة فيه . وحكى الرويانى عن أبى حنيفة جوازه دليلنا الأحاديث السابقة قال الشافعى والأصحاب : ويجوز اقتناء الكلب لنصيد أو الزرع أو الماشية بلا خلاف لما ذكره المصنف ، وفى جواز إيجاده لحفظ الدور والدروب وجهان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما ( أصحهما ) الجواز وهو المنصوص فى المختصر ، قال الشافعى : لا يجوز اقتناء الكلب إلا للصيد أو ماشية أو زرع وما فى معناها • هـذا نصه فى المختصر . قال القاضى حسين فى تعليقه وفى جواز إيجاده فى السفر للحراسة الوجهان ( أصحهما ) الجواز • وفى جواز تربية الجرو للصيد أو الزرع أو غيرهما مما يباح اقتناء الكبير له فيه وجهان مشهوران . ذكرهما المصنف بدليلهما ( أصحهما ) الجواز •

ولو أراد إيجاد الكلب ليصطاد به إذا أراد ولا يصطاد به فى الحال أو ليحفظ الزرع أو الماشية إذا سارا له فوجهان ( أصحهما ) الجواز .

واتفق الأصحاب على أنه يجوز اقتناء الكلب الكبير لتعلم الصيد وغيره وإنما الوجهان فى الجرو ( أما ) إذا اقتنى كلب صيد ولا يريد أن يصطاد به فى الحال ولا فيما بعد فظاهر كلام الجمهور القطع بتحريمه ، وذكر صاحب الشامل أن الشيخ أبا حامد حكى عن القاضى أبى حامد فيه وجهين ( أحدهما ) يجوز لأنه كلب صيد ، وقد قال رسول الله ﷺ : « إلا كلب صيد » ( وأصحهما ) لا يجوز ، لأنه اقتناء لغير حاجة ، فأشبه غيره من الكلاب ، ومعنى الحديث إلا كلبا يصطاد به ، وممن حكى الوجهين صاحب البيان أيضا .

( فرع ) أما اقتناء ولد الفهد فالمشهور جوازه كالقرد والفيل وغيرهما ، وحكى صاحب البحر فيه طريقين ( المذهب ) القطع بجوازه ( والثانى ) فيه وجهان حكاهما القاضى أبو على البندنيجى ، والله أعلم .

( فرع ) قال أصحابنا : الكلب العقور والكَلِب يقتلان للحديث الصحيح أن رسول الله ﷺ قال : « خمس يقتلن فى الحل والحرم ، منها الكلب العقور » قال أصحابنا : وإن لم يكن الكلب عقورا ولا كلبا لم يجز قتله ، سواء كان فيه منفعة أم لا وسواء كان أسود أم لا وهذا كله لا خلاف فيه بين أصحابنا ، وممن صرح به القاضى حسين وإمام الحرمين ، قال إمام الحرمين : الأمر بقتل الكلب الأسود وغيره كله منسوخ ، فلا يحل قتل شيء منها اليوم لا الأسود ولا غيره إلا الكلب العقور .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وأما النجس بملاقاة النجاسة فهو الأعيان الطاهرة إذا أصابتها نجاسة، فينظر فيها ، فإن كان جامدا كالثوب وغيره جاز بيعه لأن البيع يتناول الثوب وهو طاهر ، وإنما جاورته النجاسة ، وإن كان مائعا نظرت فإن كان مما لا يطهر كالخل والدبس — لم يجز بيعه لأنه نجس لا يمكن تطهيره من النجاسة، فلم يجز بيعه كالأعيان النجسة ، وإن كان ماء ، ففيه وجهان ( احدهما )**

**لا يجوز بيعه لأنه نجس لا يطهر بالغسل ، فلم يجز بيعه كالخمر ( والثانى ) يجوز بيعه لأنه يطهر بالماء فأشبه الثوب . فإن كان دهنا فهل يطهر بالغسل ؟ فيه وجهان ( احدهما ) لا يطهر ، لأنه لا يمكن عصره من النجاسة فلم يطهر كالخل ( والثانى ) يطهر ، لأنه يمكن غسله بالماء فهو كالثوب ( فإن قلنا ) لا يطهر لم يجز بيعه كالخل ( وإن قلنا ) : يطهر ففى بيعه وجهان كالماء النجس ، ويجوز استعماله فى السراج والأولى أن لا يفعل لما فيه من مباشرة النجاسة ) .**

( الشرح ) قوله : لأنه لا يمكن عصره من النجاسة فلم يطهر كالخل ، هذا تعليل فاسد لأنه يقتضى أن المنع من طهارة الخل ونحوه والدهن إنما هو لتعذر العصر ، وقد علم أن الصحيح أنه لا يشترط العصر فى طهارة المغسول من النجاسة ، بل التعليل الصحيح أنه لا يدخل الماء جميع أجزائه بخلاف الثوب ونحوه .

**( اما الاحكام )** ففيها مسائل :

( إحداها ) إذا كانت العين متنجسة بعارض وهى جامدة كالثوب والبساط والسلاح والجلود والأوانى والأرض وغير ذلك ، جاز بيعها بلا خلاف ، لما ذكره المصنف ، ونقلوا فيه إجماع المسلمين قال أصحابنا : فإن تستر شىء من ذلك بالنجاسة الواردة ففيه القولان فى بيع الغائب .

( الثانية ) إذا كانت العين الطاهرة المتنجسة بملاقاة النجاسة مائعة فينظر إن كانت لا يمكن تطهيرها كالخل واللبن والدبس والعسل والمرق ونحو ذلك لم يجز بيعها بلا خلاف ، لما ذكره المصنف ، ونقلوا فيه إجماع المسلمين ، وأما الصبغ النجس فالمشهور الذى قطع به الجمهور أنه لا يجوز بيعه كالخل ونحوه وشذ المتولى فحكم فيه طريقين (أحدهما) هذا ( والثانى ) أن فى جواز بيعه طريقين كالزيت النجس ( أصحهما ) لا يجوز لأنه لا يمكن تطهيره بخلاف الزيت على الوجه القائل بجواز بيعه وإنما يصبغ الناس به ثم يغسلون الثوب ، وممن حكى الوجه الشاذ

فى جواز بيع الصبغ النجس القاضى حسين والرويانى وطرده القاضى حسين فى الخل المتنجس قال لأنه يصبغ به •

( الثالثة ) هل يجوز بيع الماء النجس ؟ فيه وجهان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما ( أصحهما ) لا يجوز ، وبه قطع الغزالى فى البسيط ، قال الرويانى : وفيه طريق آخر وهو الجزم ببطلان بيعه لأنه لا يطهر بل يستحيل ببلوغه قلتين من صفة النجاسة إلى الطهارة كالخمر يتخلل •

( الرابعة ) الدهن النجس ضربان ، ضرب نجس العين كودك الميتة فلا يجوز بيعه بلا خلاف ، ولا يطهر بالغسل ( والضرب الثانى ) متنجس بالمجاورة كالزيت والشيرج والسمن ودهن الحيوان وغيره ، فهذا كله هل يطهر بالغسل ؟ فيه وجهان مشهوران ( أحدهما ) يطهر كله ( والثانى ) لا يطهر ، ودليلهما فى الكتاب ، وفى المسألة وجه ثالث أنه يطهر الزيت ونحوه ، ولا يطهر السمن ، وممن ذكر هذا الوجه القاضى أبو الطيب والرويانى وهو شاذ ، والصحيح عند الأصحاب أنه لا يطهر شىء من الأدهان بالغسل وهو ظاهر نص الشافعى ، وبه قال أبو على الطبرى ، قال صاحب الحاوى وهو مذهب الشافعى وجمهور أصحابه ( والوجه الثانى ) يطهر الجميع بالغسل ، وهو قول ابن سريج وأبى إسحق المروزى واختاره الرويانى •

قال أصحابنا : (فإن قلنا :) لا يطهر بالغسل لم يجز بيعه وجها واحدا • وإن قلنا : يطهر بالغسل ففى صحة بيعه وجهان • ( أصحهما ) باتفاق الأصحاب لا يجوز بيعه ، وبه قال أبو إسحق المروزى وممن صححه القاضى أبو الطيب فى تعليقه والماوردى والمتولى ، وقطع به البغوى • وهو المنصوص فى مختصر المزنى فى أول الباب الثالث من كتاب الأطعمة (والوجه الثانى ) يجوز بيعه وهذا الوجه خرجه ابن سريج من بيع الثوب النجس •

قال القاضي أبو الطيب في تعليقه : هذا تخريج باطل ومخالف لنص الشافعي وإمام الحرمين في النهاية ــ إن قلنا : يطهر الدهن الغسل ــ جاز بيعه قبل الغسل وجها واحدا كالثوب ( وإن قلنا ) لا يطهر فوجهان وهذا الترتيب غلط عند الأصحاب ومخالف للدليل ولنص الشافعي ، ولما اتفق عليه الأصحاب ، وإمام الحرمين والغزالي منفردان به ، فلا يعتد به ، ولا يغترن بقولهما ، والله تعالى أعلم .

( فرع ) إذا قلنا بالضعيف : إن الدهن يطهر بالغسل . وقد قال الماوردي : طريقه أن يراق الدهن في قلتين من الماء ويحرك أشد تحريك حتى يصل الماء إلى جميع أجزائه ، ولم يتعرض الجمهور لاشتراط القلتين ( والصواب ) أنه إن أورد الدهن على الماء اشترط كون الماء قلتين ، وإن أورد الماء لم يشترط كونه قلتين ، بل يشترط فيه الغلبة للدهن كما في غسل سائر النجاسات .

( فرع ) مما استدلوا به للمذهب من أن الدهن المتنجس لا يطهر بالغسل الحديث في الفأرة تقع في السمن ، فلم يأمر النبي ﷺ بالغسل مع نهيه عن إضاعة المال .

( فرع ) نص الشافعي رحمه الله تعالى في مختصر المزني في أول الباب الثالث من كتاب الأطعمة على جواز الاستصباح بالزيت النجس ، وبهذا قطع المصنف وسائر العراقيين وكثير من الخراسانيين وهو المذهب وذكر أكثر الخراسانيين في جوازه قولين ( أصحهما ) جوازه ( والثاني ) تحريمه ، لأنه يؤدي إلى ملابسته وملابسة دخانه ، ودخانه نجس على الأصح . والخلاف في جواز الاستصباح جار في الزيت النجس والسمن والشيرج وسائر الأدهان المتنجسة بعارض ، وفي ودك الميتة أيضا ( والصحيح ) في الجميع جواز الاستصباح ، وقد سبقت المسألة واضحة في آخر باب ما يجوز لبسه . قال إمام الحرمين ، أطلق الأئمة الخلاف في

جواز الاستصباح ، وفيه تفصيل عندى فإن كان السراج الذى فيه الدهن النجس بعيدا بحيث لا يلقى دخانه المتنجس به فلست أرى لتحريم هذا وجها ، فان الانتفاع بالنجاسات لا يمنع ، وكيف يمنع مع تجويز تزبيل الأرض وتدميلها بالعذرة .

( قال ) ولعل الخلاف فى جواز الاستصباح ناشىء من لحوق الدخان وفيه تفصيل نذكره ( أما ) رماد الأعيان النجسة فنجس على المذهب ، وفيه وجه ضعيف ( وأما ) دخان الأعيان النجسة إذا أحرقت وقلنا : رمادها نجس ففى دخانها وجهان ( أصحهما ) نجس ، وبه كان يقطع شيخى (وأما) الدهن النجس فى عينه كودك الميتة ففى دخانه الخلاف الذى ذكرناه (وأما) الدهن المتنجس بعارض فدخانه أجزاء الدهن ، وما وقع فيه ونجسه لا يختلط بالدخان فيظهر فى هذا الدخان الحكم بالطهارة ، فان الذى خالط الدهن يتخلف قطعا والدخان محض أجزاء الدهن ، قال : ولا يمنع على بعد أن يطرد الخلاف فى جواز الاستصباح ، وإن بعد السراج ، لأن هذا ممارس نجاسة مع الاستغناء عنها ، بخلاف التزبيل فانه لا يسد مسده شىء ، فكان فى حكم الضرورة . هذا آخر كلام الإمام .

**( فــرع )** فى مذاهب العلماء فى بيع الزيت النجس والسمن النجس . ذكرنا أن المشهور من مذهبنا أنه لا يمكن غسله ، ولا يصح بيعه ، وبه قال مالك وأحمد وجماهير العلماء . وقال أبو حنيفة وأصحابه والليث بن سعد : يمكن غسله ، ويجوز بيعه قبل غسله كالثوب النجس ، وكما يجوز الاستصباح به والوصية به ، والصدقة والهبة ، وقال داود : يجوز بيع الزيت دون السمن ، وسبقت المسألة فى آخر كتاب الأطعمة ، واحتج أصحابنا بحديث ابن عباس السابق قريبا فى مسألة بيع الكلب أن النبى ﷺ قال : « إن الله إذا حرم على قوم أكل شىء حرم عليهم ثمنه » وهو حديث

صحيح كما سبق ، وبحديث الفأرة تقع فى السمن ، وقد سبق بيانه وإيضاح طرقه فى آخر باب الأطعمة ، وبالقياس على اللبن والخل ونحوهما إذا وقعت فيها نجاسة ( والجواب ) عن قياسهم على الثوب أنه يمكن غسله بالاجماع بخلاف الدهن ، ولأن المنفعة المقصودة بالثوب هى اللبس ، وهو حاصل مع أنه نجس ، والمنفعة المقصودة بالزيت الأكل ، وهو حرام ( وأما ) جواز الاستصباح به فلا يلزم منه جواز البيع ، كما أنه يجوز إطعام الميتة للجوارح ولا يجوز بيعها ( وأما ) الوصية به فمبناها على الرفق والمساهلة ، ولهذا احتملت أنواعا من الغرر ( وأما ) الصدقة فكالوصية ، وكذلك الهبة إن صححناها ، وفيها خلاف سنوضحه قريبا متصلا بهذا إن شاء الله تعالى .

( فــرع ) قال الرويانى : قال أصحابنا : لا تجوز هبة الزيت النجس ولا التصدق به ، قال : وأرادوا بذلك على سبيل التمليك ( فأما ) على سبيل نقل اليد فيجوز كما قلنا فى الكلب . هذا كلام الرويانى ( وأما ) قوله : بجواز نقل اليد فهو كما قال ، ولا يجىء فيه خلاف وأما تملكه بالهبة والصدقة فينبغى أن يكون على الوجهين فى الكلب ، وأولى بالجواز .

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وأما الاعيان الطاهرة فضربان ضرب لا منفعة فيه وضرب فيه منفعة ( فاما ) مالا منفعة فيه فهو كالحشرات والسباع التى لا تصلح للاصطياد ، والطيور التى لا تؤكل ولا تصطاد ، كالرخمة والحداة وما لا يؤكل من الغراب ، فلا يجوز بيعه ، لأن ما لا منفعة فيه لا قيمة له ، فأخذ العوض عنه من أكل المال بالباطل وبذل العوض فيه من السفه ) .**

( **الشرح** ) قد قدمنا أن شروط المبيع خمسة ( أحدها ) أن يكون منتفعا به ، وهذا شرط لصحة البيع بلا خلاف ، قال أصحابنا : ولعدم

المنفعة سببان ( أحدهما ) القلة كالحبة والحبتين من الحنطة والزبيب ونحوهما : فان هذا القدر لا يعد مالا ، قالوا : ولا ينظر إلى حصول النفع به إذا ضم إليه غيره ولا إلى ما قد يفرض من وضع الحبة فى فخ يصطاد به ، لأن هذه منفعة لا تقصد ، قال أصحابنا : ولا فرق فى هذا كله بين زمن الرخص والغلاء ، قال أصحابنا : ولا خلاف أنه لا يجوز أخذ هذه الحبة من صبرة الغير ، فان أخذها كان عاصيا ولزمه ردها ، فان تلفت فوجهان ( الصحيح ) أنه لا ضمان فيها إذ لا مالية لها ( والثانى ) وهو قول القفال : يلزمه ضمان مثلها لأنها مثلية ، وهذا الذى ذكرناه من بطلان بيع الحبة ونحوها مما لا منفعة فيه لقلته هو المذهب ، وبه قطع الأصحاب فى كل الطرق وشذ المتولى فحكى وجها ضعيفا أنه يصح بيعه وليس بشىء ( السبب الثانى ) الحية كالحشرات فلا يجوز بيعها .

قال أصحابنا : الحيوان الطاهر المملوك من غير الآدمى قسمان ( قسم ) ينتفع به فيجوز بيعه كالإبل والبقر والغنم والخيل والبغال والحمير والظباء والغزلان والصقور والبزاة والفهود والحمام والعصافير والعقاب ، وما ينتفع بلونه كالطاوس ، أو صوته كالزرزور والببغاء والعندليب ، وكذلك القرد والفيل والهرة ودود القز والنحل ، فكل هذا وشبهه يصح بيعه بلا خلاف ، لأنه منتفع به وهذا الذى ذكرناه من صحة بيع النحل هو إذا شاهده المتعاقدان فان لم يشاهدا جميعه ففيه تفصيل وخلاف ، وسنوضحه فى الباب الذى بعد هذا إن شاء الله تعالى حيث ذكره المصنف . قال أصحابنا : ويجوز بيع الجحش الصغير بلا خلاف ، لأنه يئول إلى المنفعة والله أعلم .

( القسم الثانى ) من الحيوان ما لا ينتفع به فلا يصح بيعه وذلك كالخنافس والعقارب والحيات والديدان والفأرة والنمل وسائر الحشرات ونحوها . قال أصحابنا : ولا نظر إلى منافعها المعدودة من خواصها لأنها

منافع تافهة . قال أصحابنا : وفى معناها السباع التى لا تصلح للاصطياد ولا القتال عليها ، ولا تؤكل كالأسد والذئب والنمر والدب وأشباههما فلا يصح بيعها لأنه لا منفعة فيها قال أصحابنا : ولا ينظر إلى اقتناء الملوك لها للهيبة والسياسة ، هذا هو المذهب والمنصوص ، وبه قطع المصنف وسائر العراقيين وجمهور الخراسانيين . وحكى القاضى حسين وإمام الحرمين والغزالى وجماعة آخرون من الخراسانيين وجها شاذا ضعيفا أنه يجوز بيع السباع لأنها طاهرة والانتفاع بجلودها بالدباغ متوقع . وضعفوا هذا الوجه بأن المبيع فى الحال غير منتفع به ، ومنفعة الجلد غير مقصودة ، ولهذا لا يجوز بيع الجلدالنجس بالاتفاق وإن كان الانتفاع به بعد الدباغ ممكنا . والله أعلم .

قال الرافعى : ونقل أبو الحسن العبادى رحمه الله وجها أنه يجوز بيع النمل فى ( عسكر مكرم ) وهى المدينة المشهورة بالمشرق ، قال : لأنه يعالج به السكر وبنصيبين لأنه يعالج به العقارب الطيارة . وهذا الوجه شاذ ضعيف ( وأما ) الحدأة والرخمة والنعامة والغراب الذى لا يؤكل فلا يجوز بيعها ، هكذا قطع به جماهير الأصحاب ، قال إمام الحرمين : إن كان فى أجنحة بعضها فائدة جاء فيها الوجه السابق فى بيع السباع لجلودها ، قال الرافعى إنكارا على الإمام ـ بينهما فرق ، فإن الجلود تدبغ ولا سبيل إلى تطهير الأجنحة ( قلت : ) وجه الجواز على ضعفه الانتفاع بريشها فى النبل ، فانه وإن قلنا : بنجاسته يجوز الانتفاع به فى النبل وغيره من اليابسات ، والله تعالى أعلم .

( فرع ) العلق وهو هذا الدود الأسود والأحمر الذى يخرج من الماء ، وعادته أن يلقى على العضو الذى ظهر فيه غلبة الدم فيمص دمه . هل يجوز بيعه ؟ فيه طريقان ( أصحهما ) وبه قطع إمام الحرمين والغزالى والبغوى فى شرح المختصر وآخرون يجوز ، لأن فيه غرضا مقصودا وهو

امتصاصه الدم من العضو المتألم ( والطريق الثانى ) فيه وجهان وممن حكاه المتولى ( أصحهما ) يجوز ( والثانى ) لا ، لأنه حيوان مؤذ كالحية والعقرب .

**( فــرع )** اتفق أصحابنا على جواز بيع العبد الزمن ، لأنه ينتفع به للاعتاق فانه يثاب على عتقه بلا خلاف ( وأما ) الحمار الزمن والبغل الزمن فلا يجوز بيعهما على المذهب ، وبه قطع كثيرون وحكى القاضى حسين وإمام الحرمين والغزالى وغيرهم وجها أنه يجوز بيعه للانتفاع بجلده بعد الدباغ ، وهو الوجه السابق فى بيع السباع التى لا تصطاد .

**قال المصنف رحمــه الله تعــالى**

**( واختلف أصحابنا فى بيع دار لا طريق لها او بيع بيت من دار لا طريق إليه ، فمنهم من قال : لا يصح لانه لا يمكن الانتفاع به ، فلم يصح بيعه ، ومنهم من قال : يصح لانه يمكن ان يحصل له طريق فينتفع به فيصح بيعه ) .**

**( الشرح )** هذان الوجهان مشهوران ( أصحهما ) صحة البيع . قال أصحابنا الخراسانيون : لو باع أرضا معينة محفوفة بملك البائع من جميع الجوانب ــ فإن شرط للمشترى حق الممر من جانب واحد ولم يعينه ــ لم يصح البيع لاختلاف الغرض بالممر ، وإن شرط الممر من جانب معين صح البيع فان قال : بعتها بحقوقها صح البيع ، وثبت للمشترى حق الممر من كل جانب ، كما كان للبائع قبل البيع ، وإن أطلق بيعها ولم يتعرض للممر فوجهان ( أصحهما ) يصح ، ويكون كمــا لو قال : بعتكهــا بحقوقها ( والثانى ) أنه لا يقتضى الممر ، فعلى هذا هو كما لو صرح بنفى الممر ، وفيه وجهان ( أصحهما ) بطلان البيع لعدم الانتفاع فى الحال ( والثانى ) الصحة لإمكان تحصيل الممر .

وقال البغوى : إن أمكن تحصيل ممر صح البيع وإلا فلا ، قالوا : ولو كانت الأرض المبيعة ملاصقة للشارع صح البع ، ومر البائع إليها

من الشارع ، وليس له سلوك ملك البائع ، لأن العادة فى مثلها الدخول من الشارع ، فحمل الإطلاق عليه ، وإن كانت ملاصقة ملك المشترى لم يكن المرور فيما بقى للبائع ، بل يدخل المشترى من ملكه القديم الملاصق وذكر إمام الحرمين فيه احتمالا قال : والصورة فيما إذا أطلق البيع ( أما ) إذا قال بحقوقها فله الممر فى ملك البائع .

( أما ) إذا باع دارا واستثنى لنفسه بيتا فله الممر . لأن الممر كان ثابتا فبقى ، فان شرط نفى الممر ـ نظر إن أمكن إيجاد ممر ـ صح البيع ، وإلا فوجهان ( أصحهما ) بطلان البيع : وبه قطع بعضهم . كمن باع ذراعا من ثوب تنقص قيمته بقطعه .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( واما ما فيه منفعة فلا يجوز بيع الحر منه ، لما روى ابو هريرة رضى الله عنه ان رسول الله ﷺ قال : « قال ربكم : ثلاثة انا خصمهم يوم القيامة ومن كنت خصمه خصمته ، رجل اعطى بى ثم غدر ، ورجل باع حرا فاكل ثمنه، ورجل استاجر اجيرا فاستوفى منه ولم يوفه اجره » ) .**

**( الشرح )** حديث أبى هريرة رواه البخارى إلا قوله : ومن « كنت خصمه خصمته » وهذه الزيادة رواها أبو يعلى الموصلى فى مسنده باسناد ضعيف ، ومعنى أعطابى عاهد إنسانا بى ، وبيع الحر باطل بالإجماع .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ولا يجوز بيع ام الولد ، لما روى ابن عمر رضى الله عنه ان النبى ﷺ « نهى عن بيع امهات الاولاد » ولانه استقر لها حق الحرية [ وفى بيعها إبطال ذلك فلم يجز ] ) .**

**( الشرح )** حديث ابن عمر[1] .

**( اما حكم المسالة )** فقال الشافعى والأصحاب : لا يجوز بيع أم الولد ولا هبتها ولا رهنها ولا الوصية بهـا ، هكذا قطع به الأصحاب وتظاهرت عليه نصوص الشافعى ، ونقل الخراسانيون أن الشافعى مثل القول فى بيعها فى القديم فقال جمهورهم : ليس للشافعى فيه اختلاف قول وإنما مثل القول إشارة إلى مذهب غيره ، وقال كثيرون من الخراسانيين للشافعى قول قديم أنه يجوز بيع أم الولد ، وممن حكاه صاحب التقريب ، والشيخ أبو على السنجى والصيدلانى ، والشيخ أبو محمد وولده إمام الحرمين ، والغزالى وغيرهم ، فعلى هذا القديم هل تعتق بموت السيد ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) لا ، وبه قال صاحب التقريب وأبو على السنجى ( وأصحهما ) نعم ، قاله الشيخ أبو محمد والصيدلانى وغيرهما كالمدبر ، قال إمام الحرمين : وعلى هذا يحتمل أن تعتق من رأس المـال ، ويحتمل أن تعتق من الثلث ، قلت : الأقوى من رأس المـال ، لتـأكد حقهـا والله أعلم .

وإذا قلنا بالمذهب : إنه لا يجوز بيعها فقضى قاض بجوازه فطريقان ( أحدهما ) وهو الذى نقله أبو على السنجى فى شرح التخليص وإمـام الحرمين وصاحب البيان وغيرهم أن فى نقض قضائه وجهين ( والثانى ) أنه ينقض وجها واحدا ، وهو الذى نقله الروياني عن الأصحاب كلهم ،

---

(1) بياض بالاصل واول حديث ابن عمر اخرج معناه مالك فى الموطأ موقوفا على عمر وهو لا يخلو من اثر عن رسول الله ﷺ وذلك بلفظ : عن عبد الله بن عمر ان عمر بن الخطاب قال : ايما وليدة ولدت من سيدها فانه لا يبيعها ولا يهبها ولا يورثها وهو يستمتع منها فاذا مات فهى حرة » رواه الدارمى عن ابن عباس مرفوعا « اذا ولدت أمة الرجل منه فهى معتقة عن دبر منه او بعده » ورواه احمد وابن ماجه والحاكم والبيهقى وفيه الحسين بن عبد الله ضعيف جدا ، وقد رجح بعض الحفاظ وقفه على عمر وروى ابن ماجه والحاكم عن ابن عباس « ذكرت أم ابراهيم عند رسول الله ﷺ فقال : اعتقها ولدها » واسناده ضعيف لكن له طريق عند قاسم بن أصبغ اسنادها جيد وفى كنز العمال نحو ثلاثة أحاديث تولية وعشرة من أفعال الصحابة . المطيعى

ولم يحك غيره ؛ قالوا : لأنه مجمع عليه الآن ، وما كان فيه من خلاف في القرن الأول فقد ارتفع وصار الآن مجمعا على بطلان بيعها . والله أعلم . وقد حكى أصحابنا عن داود جواز بيعها مع قولهم : إنه مجمع على بطلانه الآن فكأنهم لم يعتدوا بخلاف داود وقد سبق أن الأصح أنه لا يعتد بخلافه ولا خلاف غيره من أهل الظاهر ؛ لأنهم نفوا القياس ، وشرط المجتهد أن يكون عارفا بالقياس وقالت الشيعة أيضا بجواز بيعها ، ولكن الشيعة لا يعتد بخلافهم ، والله سبحانه أعلم .

والمعتمد فى تحريم بيع أم الولد ما رواه مالك والبيهقى وغيرهما بالأسانيد الصحيحة عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه « أنه نهى عن بيع أمهات الأولاد » وإجماع التابعين فمن بعدهم على تحريم بيعها ، وهذا على قول من يقول من أصحابنا : إن الإجماع بعد الخلاف يرفع الخلاف ، وحينئذ يستدل بهذا الثابت عن عمر بالإجماع على نسخ الأحاديث الثابتة فى جواز بيع أم الولد ( منها ) حديث جابر قال : « بعنا أمهات الأولاد على عهد النبى ﷺ وأبى بكر فلما كان عمر نهانا فانتهينا » رواه أبو داود باسناد صحيح ، وفى رواية قال « كنا نبيع سرارينا أمهات أولاد ، والنبى ﷺ حى ، لا يرى بذلك بأسا » رواه الدارقطنى والبيهقى باسناد صحيح قال الخطابى وغيره : يحتمل أن بيعها كان مباحا فى أول الإسلام ، ثم نهى عنه النبى ﷺ فى آخر حياته ، ولم يشتهر ذلك النهى إلى زمن عمر ، فلما بلغ عمر النهى نهاهم والله سبحانه وتعالى أعلم .

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ويجوز بيع المدبر ، لما روى جابر رضى الله عنه « ان رجلا دبر غلاما له ليس له مال غيره ، فقال رسول الله ﷺ : من يشتريه منى ؟ فاشتراه نعيم [ النحام ] » .**

**( الشرح )** حديث جابر صحيح رواه البخارى ومسلم ولفظه ( عن جابر أن رجلا من الأنصار أعتق غلاما له عن دبر لم يكن له غلام غيره . فبلغ ذلك النبى ﷺ فقال : من يشتريه منى ؟ فاشتراه نعيم بن عبد الله بثمانمائة درهم فدفعها إليه ، فقال جابر بن عبد الله : كان عبدا قبطيا مات عام أول ) وفى رواية لمسلم « مات عام أول فى ولاية ابن الزبير » وفى رواية للبخارى عن جابر أن النبى ﷺ باع المدبر ( قوله ) : نعيم هو ــ بضم النون ( وقوله ) النحام ــ هو بنون مفتوحة ثم حاء مهملة مشددة ، ووقع فى بعض نسخ المهذب نعيم فقط ، وفى بعضها نعيم بن النحام ، وكذا وقع فى بعض روايات مسلم ، قالوا : وهو غلط ، وصوابه نعيم النحام ، فالنحام هو نعيم ، ومعنى النحام السعال ، وهو الذى يسعل ، وسمى بذلك لأن النبى ﷺ قال له : « سمعت نحمتك فى الجنة أى سعلتك » وقيل : هى النحنحة . وكل هذا صفة لنعيم لا لأبيه عبد الله . وأسلم نعيم قديما بعد عشرة أنفس ، وقيل ثمانية وثلاثين . وكان جوادا . واستشهد يوم أجنادين فى خلافة أبى بكر رضى الله عنه سنة ثلاث عشرة ، واسم هذا الغلام المدبر : يعقوب . واسم سيده مدبره أبو مذكور والله أعلم .

**( أما حكم المسألة )** فمذهبنا جواز بيع المدبر ، سواء كان محتاجا إلى ثمنه أم لا ، وسواء كان على سيده دين أم لا ، وسواء كان التدبير مطلقا أو مقيدا هذا مذهبنا . وبه قالت عائشة أم المؤمنين ومجاهد وطاوس وعمر بن عبد العزيز وأحمد وإسحق وأبو ثور وداود وغيرهم ، وقال الحسن وعطاء : يجوز إذا احتاج إلى ثمنه سيده ، وقال أبو حنيفة : وإن كان تدبيرا مطلقا لم يجز . وإن كان مقيدا بأن يقول : إن مت من مرضى هذا فأنت حر جاز ، وقال مالك : لا يجوز مطلقا ، وهو رواية عن أبى حنيفة ، وبه قال سعيد بن المسيب والشعبى والنخعى والزهرى والأوزاعى والثورى ، ونقله القاضى عياض عن جمهور العلماء من السلف وغيرهم

من أهل الحجاز والشام والكوفة . واحتجوا بالقياس على أم الولد واحتج أصحابنا بحديث جابر المذكور فى الكتاب ، وقد بيناه ، وبالقياس على الموصى بعتقه ، فانه يجوز بيعه بالإجماع والله سبحانه وتعالى أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ويجوز بيع المعتق بصفة ، لأنه ثبت له العتق بقول السيد وحده ، فجاز بيعه كالمدبر ، وفى المكاتب قولان ( قال ) فى القديم : يجوز بيعه لأن عتقه غير مستقر ، فلا يمنع من البيع ، وقال فى الجديد : لا يجوز لأنه كالخارج من ملكه ولهذا لا يرجع ارش الجناية عليه إليه ، فلم يملك بيعه كما لو باعه . ولا يجوز بيع الوقف ، لما روى ابن عمر رضى الله عنه قال « أصاب عمر رضى الله عنه ارضا بخيبر فاتى النبى ﷺ يستأمره فيها فقال : إن شئت حبست أصلها وتصدقت بها ، قال : فتصدق بها عمر صدقة لا يباع أصلها ولا يوهب ولا يورث » ) .**

**( الشرح )** حديث ابن عمر رواه البخارى ومسلم ( وقوله ) ثبت له العتق بقول السيد احتراز من فعله وهو الاستيلاد ( وقوله ) وحده احتراز من المكاتب ، وفى الفصل ثلاث مسائل :

( إحداها ) بيع المعلق عتقه على صفة صحيح لا خلاف فيه ، لما ذكره المصنف ، وإنما قاسه على المدبر لأن النص ثبت فى المدبر وإلا لم يقل أحد ببطلان بيع المعلق عتقه على صفة ، وسواء كانت الصفة محققة الوجود كطلوع الشمس ، أو محتملة كدخول الدار ، والله سبحانه وتعالى أعلم .

( الثانية ) بيع العين الموقوفة باطل بلا خلاف عندنا ، سواء قلنا : إن الملك فيه لله تعالى أو للموقوف عليه ، أو باق على ملك الواقف .

( الثالثة ) فى بيع السيد رقبة المكاتب قولان مشهوران ذكرهما

المصنف بدليلهما ( الصحيح ) باتفاق الأصحاب ، وهو نص الشافعي فى الجديد بطـلانه ، وقطع به جماعة ( والقديم ) صحته ، قال أصحابنا : والقولان جاريان فى الهبة ( فان قلنا ) بالجديد فأدى المكاتب النجوم إلى المشترى فهل يعتق ؟ قال أصحابنا فيه الخلاف فيما لو باع السيد النجوم التى على المكاتب وقلنا بالمذهب : إنه لا يصح بيعه فأداها المـكاتب إلى المشترى ، وللشافعي فيه نصان ( نص ) فى المختصر أنه يعتق بدفعها إلى المشترى ( ونص ) فى الأم أنه لا يعتق ، وللاصحاب فيه طريقان ( المذهب ) وبه قال الجمهور : إن المسـألة على قولين ( أحدهما ) يعتق لأن السيد سلطه على القبض فأشبه الوكيل ( وأصحهما ) لا يعتق ، لأنه يقبض زاعما أنه يقبض لنفسه ، حتى لو تلف فى يده ضمنه ، بخلاف الوكيل ، وقال أبو إسحق المروزى : النصان على حالين ، فان قال بعد البيع : خذها منه أو قال للمكاتب : ادفعها إليه صار وكيلا وعتق بقبضه ، وإن اقتصر على البيع فلا ، وقيل : إن أبا إسحق عرض هذا الفرق على شيخه أبى العباس ابن سريج فلم يرتضه ، ولم يعبأ به ، وقال : هو وإن صرح بالإذن فانما يأذن بحكم المعاوضة لا الوكالة .

( فان قلنا ) لا يعتق ، فما يأخذه المشترى يسلمه إلى السيد لأنا جعلناه كوكيله ( فان قلنا : ) لا يعتق طالب السيد المـكاتب بالنجوم ، واستردها المكاتب من المشترى ، قال أصحابنا : ( وإذا قلنا ) بالجديد : إن بيع رقبة المكاتب باطل ، فاستخدمه المشترى مدة ، لزمه أجرة المثـل للمكاتب ، وهل على السيد أن يمهله قدر المدة التى كان فيها فى يـد المشترى ؟ فيه القولان المشهوران فيما إذا استخدمه السيد أو حبسه . والله سبحانه وتعالى أعلم .

( أما إذا قلنا ) بالقديم : وإن بيع رقبة المكاتب صحيح ، ففى حكم الكتابة ثلاثة أوجه ( الصحيح ) الذى قطع به كثيرون أن الكتابة تبقى ،

وينتقل إلى المشترى مكانها ، فاذا أدى إليه النجوم عتق وكان الولاء للمشترى ، جمعا بين الحقوق ( والثانى ) يعتق بالأداء إلى المشترى ، ويكون الولاء للبائع ، ويكون انتقاله بالشرى كانتقاله بالإرث (والثالث) تبطل الكتابة بمجرد البيع فينتقل غير مكاتب ، وهذا ضعيف جدا والله سبحانه أعلم •

( فــرع ) لو قال أجنبى لسيد المكاتب : أعتق مكاتبك على ألف ، أو أعتقه عنى على ألف ، أو مجانا فأعتقه نفذ العتق ، ولزمه الألف ، ويكون ذلك افتداء منه كاختلاع الأجنبى ، وكذا لو قال : أعتق مستولدتك • وستأتى المسألة مبسوطة مع نظائرهم فى كتاب الكفارات عقيب كتاب الظهار حيث ذكرها المصنف إن شاء الله تعالى •

( فــرع ) لا خلاف أنه لا يجوز للسيد بيع ما فى يد المكاتب من الأموال كما لا يعتق عبيده ولا يزوج إماءه والله سبحانه وتعالى أعلم •

( فــرع ) فى مذاهب العلماء فى بيع العين الموقوفة •

ذكرنا أن مذهبنا بطلان بيعها سواء حكم بصحته حاكم أو لا ، وبه قال مالك وأحمد والعلماء كافة إلا أبا حنيفة ، فقال : يجوز بيعه ما لم يحكم بصحته حاكم •

( فــرع ) فى مذاهبهم فى بيع رقبة المكاتب •

قد ذكرنا أن الأصح فى مذهبنا بطلانه ، وبه قال ربيعة وأبو حنيفة ومالك وهو قول ابن مسعود وقال عطاء والنخعى وأحمد : يجوز بيعه ، وهو رواية عن مالك واحتج من جوز بيع رقبة المكاتب بحديث عائشة رضى الله عنها فى قصة بريرة « أنها كانت مكاتبة فاشترتها عائشة رضى الله عنها باذن النبى ﷺ » رواه البخارى ومسلم من طرق ، واحتج أصحابنا

للمنع بما ذكره المصنف والشافعي وغيره عن حديث بريرة بأنها رضيت هي وأهلها بفسخ الكتابة ثم باعوها .

**( فرع )** ضبطوا ما به يجوز بيعه من الحيوان ، فكل حيوان طاهر منتفع به في الحال أو المآل ، ليس بحر ولم يتعلق به حق لازم ، يجوز بيعه واحترزوا بالطاهر عن النجس ، وبالمنفعة عن الحشرات ، ونحوها . والحمار الزمن والسباع ، وبالمآل كالجحش الصغير ، وقولهم : لم يتعلق به حق احتراز من المرهون والموقوف وأم الولد والمكاتب والجاني ، وقولهم لازم احتراز من المدبر ، والمعلق عتقه ، والموصى به .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ويجوز بيع ما سوى ذلك من الاعيان المنتفع بها من الماكول والمشروب والملبوس والمشموم وما ينتفع به من الحيوان بالركوب والأكل والدر والنسل والصيد والصوف ، وما يقتنيه الناس من العبيد والجوارى والأراضى والعقار ، لاتفاق اهل الامصار فى جميع الاعصار على بيعها من غير إنكار ، ولا فرق فيها بين ما كان فى الحرم من الدور وغيره ، لما روى أن عمر بن الخطاب رضى الله عنه « امر نافع بن عبد الحرث أن يشترى دارا بمكة للسجن من صفوان ابن امية فاشتراها باربعة آلاف درهم » ولأنه أرض حية لم يرد عليها صدقة مؤبدة فجاز بيعها كغير الحرم ) .**

**( الشرح )** هذا الأثر عن عمر مشهور ، رواه البيهقى وغيره ونافع هذا صحابى ، هكذا قاله الجمهور ، وأنكر الواقدى صحبته والصواب المشهور صحبته ، وهو خزاعى أسلم يوم فتح مكة ، وأقام بمكة وكان من فضلاء الصحابة ، واستعمله عمر بن الخطاب على مكة والطائف ، وفيهما سادات قريش وثقيف والله تعالى أعلم .

وصفوان بن أمية صحابى مشهور ، وهو أبو وهب ، وقيل : أبو أمية صفوان بن أمية بن خلف بن وهب بن خزامة بن جمح القرشي الجمحى

المكى ، أسلم بعد شهوده حنينا كافرا . وكان من المؤلفة . وشهد اليرموك ، توفى بمكة سنة اثنتين وأربعين ، وقيل : توفى فى خلافة عمر وقيل : عام الجمل سنة ست وثلاثين ( وقوله ) لأنه أرض حية ، هكذا هو فى النسخ • والضمير عائد إلى البيع ( وقوله ) أرض حية احتراز من الموات ( وقوله ) لم يرد عليها صدقة مؤبدة احتراز من العين الموقوفة •

**( اما الاحكام )** ففيها مسألتان :

( إحداهما ) أن الأعيان الطاهرة المنتفع بها التى ليست حرا ولا موقوفا ولا أم ولد ولا مكاتبة ولا مرهونا ولا غائبا ولا مستأجرة يجوز بيعها بالإجماع ، لما ذكره المصنف ، سواء المأكول والمشروب والملبوس والمشموم والحيوان المنتفع به ، بركوبه أو صوته أو صوفه أو دره أو نسله كالعندليب والببغاء أو بحراسته كالقرد ، أو بركوبه كالفيل أو بامتصاصه الدم وهو العلق ، وفى معناه دود القز وغير ذلك ، مما سبق بيانه . فكل هذا يصح بيعه •

( والثانية ) يجوز بيع دور مكة وغيرها من أرض الحرم ويجوز إجارتها وهى مملوكة لأصحابها يتوارثونها ويصح تصرفهم فيها بالبيع وغيره من التصرفات المفتقرة إلى الملك ، والله أعلم •

**( فرع )** فى مذاهب العلماء فى بيع دور مكة وغيرها من أرض الحرم وإجارتها ورهنها ، مذهبنا جوازه ، وبه قال عمر بن الخطاب وجماعات من الصحابة ومن بعدهم ، وهو مذهب أبى يوسف وقال الأوزاعى والثورى ومالك وأبو حنيفة : لا يجوز شىء من ذلك ، والخلاف فى المسألة مبنى على أن مكة فتحت صلحا أم عنوة ؟ فمذهبنا أنها فتحت صلحا ، فتبقى على ملك أصحابها فتورث وتباع وتكرى وترهن . ومذهبهم أنها فتحت عنوة فلا يجوز شىء من ذلك •

واحتج هؤلاء بقوله تعالى : ( والمسجد الحرام الذى جعلناه للناس سواء العاكف فيه والباد )[1] قالوا : والمراد بالمسجد جميع الحرم لقوله سبحانه وتعالى ( سبحان الذى أسرى بعبده ليلا من المسجد الحرام )[2] أى من بيت خديجة ، وبقوله تعالى : ( إنما أمرت أن أعبد رب هذه البلدة الذى حرمها )[3] قالوا : والمحرم لا يجوز بيعه ، وبحديث إسماعيل[4] ابن إبراهيم بن مهاجر عن أبيه عن عبد الله بن عمرو بن العاص قال : قال رسول الله ﷺ : ( مكة مباح لا تباع رباعها ولا تؤجر بيوتها ) رواه البيهقى. وبحديث عائشة رضى الله عنها قالت ( قلت يا رسول الله ألا نبنى لك بيتا أو بنـاء يظلك من الشمس ؟ قال : لا إنما هو مباح لمن سـبق إليه ) رواه أبو داود .

وعن أبى حنيفة عن عبد الله بن أبى زياد عن أبى نجيح عن عبد الله بن عمرو قال ( قال رسول الله ﷺ : مكة حرام ، وحرام بيع رباعها وحرام أجر بيوتها ) وعن عثمان بن أبى سليمان عن علقمة بن نضـلة الكنانى قال : « كانت بيوت مكة تدعى السوائب لم تبع رباعها فى زمان رسول الله ﷺ ولا أبى بكر ولا عمر ، من احتاج سكن ، ومن استغنى أسكن » رواه البيهقى ، وبالحديث الصحيح أن رسول الله ﷺ قال « منى مباح لمن سبق » وهو حديث صحيح سبق بيانه فى كتاب الجنائز فى باب الدفن ، قالوا : ولأنها بقعة من الحرم فلا يجوز بيعها وإجارتها كنفس المسجد الحرام . واحتج الشافعى والأصحاب لمذهبنا بقوله تعالى : ( للفقراء المهاجرين الذين

(١) الآية ٢٥ من سورة الحج .

(٢) الآية الأولى من سورة الاسراء .

(٣) من سورة النمل الآية ٩١.

(٤) فى ش و ق مهاجر بن عبد الله وهو خطأ وانما هو اسماعيل بن ابراهيم بن مهاجر بن جابر البجلى الكوفى وهو ضعيف وابوه صدوق فيه لين من قبل حفظه .           المطيعى

أخرجوا من ديارهم )[1] والإضافة تقتضى الملك ( فان قيل ) قد تكون الإضافة لليد والسكنى لقوله تعالى : ( وقرن فى بيوتكن )[2] ؟ (فالجواب) أن حقيقة الإضافة تقتضى الملك ، ولهذا لو قال : هذه الدار لزيد حكم بملكها لزيد ، ولو قال : أردت به السكنى واليد لم يقبل •

واحتجوا أيضا بحديث أسامة بن زيد أنه قال : ( أين تنزل من دارك فى مكة ؟ فقال : وهل ترك لنا عقيل من دار ؟ وكان عقيل ورث أبا طالب هو وطالب ، ولم يرثه جعفر ولا على لأنهما كانا مسلمين ، وكان عقيل وطالب كافرين ) رواه البخارى ومسلم فى صحيحيهما قال أصحابنا : فهذا يدل على إرث دورها والتصرف فيها • وعن أبى هريرة رضى الله عنه فى قصة فتح مكة قال : ( فجاء أبو سفيان فقال : يا رسول الله أبيدت خضراء قريش ، لا قريش بعد اليوم ، فقال رسول الله ﷺ : من دخل دار أبى سفيان فهو آمن ومن ألقى سلاحه فهو آمن ، ومن أغلق بابه فهو آمن ) رواه مسلم وبالأثر المشهور فى سنن البيهقى وغيره ( أن نافع بن عبد الحرث اشترى من صفوان بن أمية دار السجن لعمر بن الخطاب رضى الله عنه بأربعمائة ، وفى رواية بأربعة آلاف ) وروى الزبير بن بكار وغيره ( أن حكيم بن حزام باع دار الندوة بمكة من معاوية بن سفيان بمائة ألف ، فقال له عبد الله بن الزبير : يا أبا خالد بعت مأثرة قريش وكريمتها ؟ فقال هيهات ذهبت المكارم ، فلا مكرمة اليوم إلا الإسلام ، فقال : اشهدوا أنها فى سبيل الله تعالى يعنى الدراهم ) ومن القياس أنها أرض حية ليست موقوفة فجاز بيعها كغيرها •

وروى البيهقى باسناده عن إبراهيم بن محمد الكوفى قال : « رأيت الشافعى بمكة يفتى الناس ، ورأيت إسحق بن راهوية وأحمد بن حنبل

---

(١) من الآية ٨ من سورة الحشر •

(٢) من الآية ٣٣ من سورة الأحزاب •

حاضرين فقال أحمد لإسحق : تعال حتى أريك رجلا لم تر عيناك مثله ، فقال إسحق : لم تر عيناى مثله ؟ فقال نعم : فجاء به فوقفه على الشافعى فذكر القصة إلى أن قال ثم تقدم إسحق إلى مجلس الشافعى فسأله عن كراء بيوت مكة ، فقال الشافعي : هو عندنا جائز ، قال رسول الله ﷺ « وهل ترك لنا عقيل من دار ؟ » فقال إسحق : حدثنا يزيد بن هارون عن هشام عن الحسن أنه لم يكن يرى ذلك وعطاء وطاووس لم يكونا يريان ذلك . فقال الشافعي لبعض من عرفه : من هذا ؟ قال : هـذا إسحق بن راهوية الحنظلى الخراسانى ، فقال له الشـافعى : أنت الذى يزعم أهل خراسان أنك فقيههم ؟ قال إسحق : هكذا يزعمون قال الشافعي: ما أحوجنى أن يكون غيرك فى موضعك فكنت آمر بفراك أذنيـه ، أنا أقول : قال رسول الله ﷺ وأنت تقول قال طاوس والحسن وإبراهيم ! هؤلاء لا يرون ذلك ؟ وهل لأحد مع النبى ﷺ حجة ؟ وذكر كلاما طويلا .

ثم قال الشافعى : قال الله تعالى : « للفقراء المهاجرين الذين أخرجوا من ديارهم » [١] أفتنسب الديار إلى مالكين أو غير مالكين ؟ فقال إسحق . إلى مالكين قال الشافعى : قول الله أصدق الأقاويل ، وقد قال رسول الله ﷺ : من دخل دار أبى سفيان فهو آمن ، وقد اشترى عمر بن الخطـاب رضى الله عنه دار الحجامين وذكر الشافعى له جماعة من أصحاب رسول الله ﷺ فقال له إسحق : سواء العاكف فيه والباد ، فقال الشافعى : قال الله تعالى ( والمسجد الحرام الذى جعلناه للناس سواء العاكف فيه والباد ) [٢] والمراد المسجد خاصة ، وهو الذى حول الكعبة ، ولو كان كما تزعم لكان لا يجوز لأحد أن ينشد فى دور مكة وفجاجها ضالة ، ولا ينحر فيها البدن ، ولا يلقى

---

(١) الآية ٨ من سورة الحشر .

(٢) الآية ٢٥ من سورة الحج .

فيها الأرواث ، ولكن هذا فى المسجد خاصة فسكت إسحق ولم يتكلم ، فسكت عنه الشافعى .

( وأما ) الجواب عن أدلتهم فالجواب عن قوله تعالى : « سواء العاكف فيه والباد » سبق الآن فى كلام الشافعى ( وأما ) قوله تعالى « هذه البلدة الذى حرمها »[1] فمعناه حرم صيدها ، وشجرها ، وخلاها ، والقتال فيها ، كما بينه النبى ﷺ فى الأحاديث الصحيحة ، ولم يذكر شيء منها مع كثرتها فى النهى عن بيع دورها ( وأما ) حديث إسماعيل بن إبراهيم بن مهاجر عن أبيه فضعيف باتفاق المحدثين ، واتفقوا على تضعيف إسماعيل وأبيه إبراهيم ( وأما ) حديث عائشة رضى الله عنها ، فان صح كان محمولا على الموات من الحرم ، وهو ظاهر الحديث ( وأما ) حديث أبى حنيفة فضعيف من وجهين ( أحدهما ) ضعف إسناده فان ابن أبى زياد هذا ضعيف ( والثانى ) أن الصواب فيه عند الحفاظ أنه موقوف على عبد الله بن عمرو ، وقالوا : رفعه وهم ، هكذا قاله الدارقطنى وأبو عبد الرحمن السلمى والبيهقى ( وأما ) حديث عثمان بن أبى سليمان فجوابه من وجهين ( أحدهما ) جواب البيهقى أنه منقطع ( والثانى ) جواب البيهقى أيضا والأصحاب أنه إخبار عن عادتهم فى إسكانهم ما استغنوا عنه من بيوتهم بالإعارة تبرعا وجودا ، وقد أخبر من كان أعلم بشأن مكة منه بأنه جرى الإرث والبيع فيها ( وأما ) حديث ( منى مباح لمن سبق ) فمحمول على مواتها ومواضع نزول الحجيج منها ( وأما ) الجواب عن قياسهم على نفس المسجد فمردود لأن المساجد محرمة محررة ، لا تلحق بها المنازل المسكونة فى تحريم بيعها ، ولهذا فى سائر البلاد يجوز بيع الدور دون المساجد والله سبحانه أعلم .

---

(١) من الآية ٩١ من سورة النمل .

(فــرع) قال الروياني في البحر في باب بيع الكلاب : لا يكره بيع شيء من الملك الطلق إلا أرض مكة ، فانه يكره بيعها وإجارتها للخلاف وهذا الذي ادعاه من الكراهة غريب في كتب أصــحابنا . والأحسن أن يقال : هو خلاف الأولى ، لأن المكروه ما ثبت فيــه نهي مقصود ، ولم يثبت في هذا نهي .

(فــرع) قال الروياني والأصحاب : هذا الذي ذكرناه من اختلاف العلماء في بيع دور مكة وغيرها من الحرم هو في بيع نفس الأرض (فأما) البناء فهو مملوك يجوز بيعه بلا خلاف .

**قال المصنف رحمه الله تعــالى**

**(ويجوز بيع المصاحف وكتب الادب ، لمـا روى عن ابن عباس رضي الله عنه ، انه سئل عن بيع المصاحف ، فقال : لا بأس ياخذون اجور ايديهم . ولانه طاهر منتفع به فهو كسائر الأموال) .**

(**الشرح**) اتفق أصحابنا على صحة بيع المصحف وشرائه وإجارته ونسخه بالأجرة ، ثم إن عبارة المصنف والدارمي وغيرهما أنه يجوز بيعه ، وظاهر هذه العبارة أنه ليس بمكروه ، وقد صرح بعدم الكراهة الروياني ، والصحيح من المذهب أن بيعه مكروه ، وهو نص الشــافعي في كتاب اختلاف علي وابن مسعود ، وبه قطع البيهقي في كتابه السنن الكبير ، ومعرفة السنن والآثار ، والصيمري في كتابه الإيضاح وصاحب البيان ، فقال : يكره بيعه . قال : وقيل : يكره البيع دون الشراء . هذا تفصيل مذهبنا ، وروى الشافعي والبيهقي باسناده الصحيح عن ابن مسعود أنه كره شرى المصحف وبيعه . قال الشافعي : ولا يقول أبو حنيفة وأصحابه بهذا . بل لا يرون بأسا ببيعه وشرائه . قال : ومن الناس من لا يرى بأسا بالشراء . قال الشافعي : ونحن نكره بيعها .

وقال ابن المنذر فى الإشراف : اختلفوا فى شراء المصحف وبيعه فروى عن ابن عمر أنه شدد فى بيعه ، وقال : وددت أن الأيدى تقطع فى بيع المصاحف ، قال : وروينا عن أبى موسى الأشعرى كراهة ذلك . قال : وكره بيعها وشراءها علقمة وابن سيرين والنخعى وشريح ومسروق وعبد الله بن يزيد ، ورخص جماعة فى شرائها ، وكرهوا بيعها . روينا هذا عن ابن عباس وسعيد بن جبير وإسحق وقال أحمد : الشرى أهون . وما أعلم فى البيع رخصة قال : ورخصت طائفة فى بيعه وشرائه منهم الحسن وعكرمة والحكم وروى البيهقى باسناده عن ابن عباس ومروان ابن الحكم أنهما سئلا عن بيع المصاحف للتجارة فقالا : لا نرى أن نجعله متجرا ولكن ما عملت بيديك فلا بأس به . وعن مالك بن أنس أنه قال : لا بأس ببيع المصحف وشرائه . وعن ابن عباس باسناد ضعيف : « اشتر المصحف ولا تبعه » وباسناد صحيح عن سعيد بن جبير « اشتره ولا تبعه » وعن عمر أنه قال : « كان يمر بأصحاب المصاحف فيقول : بئس التجارة » وباسناد صحيح عن عبد الله بن شقيق التابعى المجمع على جلالته وتوثيقه قال : « وكان أصحاب رسول الله ﷺ يكرهون بيع المصاحف » .

قال البيهقى : وهذه الكراهة على وجه التنزيه تعظيما للمصحف عن أن يبذل بالبيع ، أو يجعل متجرا قال : وروى عن ابن مسعود الترخيص فيه ، وإسناده ضعيف ، قال : وقول ابن عباس اشتر المصحف ولا تبعه . إن صح عنه ، يدل على جواز بيعه مع الكراهة والله سبحانه وتعالى أعلم .

( فرع ) قال أصحابنا : يجوز بيع كتب الحديث والفقه واللغة والأدب والشعر المباح المنتفع به وكتب الطب والحساب وغيرهما ، مما فيه منفعة مباحة . قال أصحابنا : ولا يجوز بيع كتب الكفر ، لأنه ليس فيها منفعة مباحة بل يجب إتلافها . وقد ذكر المصنف المسألة فى أواخر كتاب السير . وهكذا كتب التنجيم والشعبذة والفلسفة وغيرها من العلوم

الباطلة المحرمة ، فبيعها باطل ، لأنه ليس فيها منفعة مباحة ، والله تعالى أعلم •

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( واختلف أصحابنا فى بيع بيض دود القز ، وبيض ما لا يؤكل لحمه من الطيور التى يجوز بيعها ، كالصقر والبازى ، فمنهم من قال : هو طاهر ، ومنهم من قال هو نجس ، بناء على الوجهين فى طهارة منى مالا يؤكل لحمه ونجاسته ( فان قلنا ) إن ذلك طاهر جاز بيعه ، لأنه طاهر منتفع به ، فهو كبيض الدجاج ( وإن قلنا ) إنه نجس لم يجز بيعه ، لأنه عين نجسة فلم يجز بيعه كالكلب والخنزير ) •**

**( الشرح )** اتفق أصحابنا على جواز بيع دود القز ، لأنه حيوان طاهر منتفع به ، فهو كالعصفور والنحل وغيرهما ( وأما ) بيض دود القز وبيض ما لا يؤكل لحمه من الطيور ففيه وجهان مشهوران ( أصحهما ) صحة البيع ( والثانى ) بطلانه ، وهما مبنيان على طهارته ونجاسته ، وفيها وجهان كمنى ما لا يؤكل • وقد سبق بيان الخلاف فى باب إزالة النجاسة وأن الأصح طهارته ( وأما ) قول المصنف من الطيور التى يجوز بيعها فزيادة لا تعرف للأصحاب ، بل الصواب المعروف أنه لا فرق بين ما لا يؤكل لحمه كالرخمة وغيرها ، وفى الجميع الوجهان ( أصحهما ) جواز بيعه ، لأن الخلاف مبنى كما ذكر المصنف والأصحاب ـــ على طهارة هذا البيض ونجاسته ، والخلاف فيه شامل لما يجوز بيعه وغيره ، والله تعالى أعلم •
وحكى المتولى عن أبى حنيفة أنه لا يجوز بيع دود القز ولا بيضه •

## فروع فى مسائل مهمة تتعلق بالباب

**( فرع )** بيع لبن الآدميات جائز عندنا لا كراهة فيه ، هذا هو المذهب وقطع به الأصحاب إلا الماوردى والشاشى والرويانى ، فحكوا وجها شاذا عن أبى القاسم الأنماطى من أصحابنا أنه نجس لا يجوز بيعه ،

وإنما يربى به الصغير للحاجة ، وهذا الوجه غلط من قائله ، وقد سبق بيانه فى باب إزالة النجاسة فالصواب جواز بيعه ، قال الشيخ أبو حامد هكذا قاله الأصحاب قال : ولا نص للشافعى فى المسألة ، هذا مذهبنا . وقال أبو حنيفة ومالك لا يجوز بيعه ، وعن أحمد روايتان كالمذهبين ، واحتج المانعون بأنه لا يباع فى العادة ، وبأنه فضلة آدمى فلم يجز بيعه ، كالدمع والعرق والمخاط ، وبأن ما لا يجوز بيعه متصلا لا يجوز بيعه منفصلا ، كشعر الآدمى ، ولأنه لا يؤكل لحمها فلا يجوز بيع لبنها كالأتان .

واحتج أصحابنا بأنه لبن طاهر منتفع به ، فجاز بيعه كلبن الشاة ، ولأنه غذاء للآدمى فجاز بيعه كالخبز ( فان قيل ) هذا منتقض بدم الحيض فإنه غذاء للجنين ولا يجوز بيعه قال القاضى أبو الطيب فى تعليقه : ( فالجواب ) أن هذا ليس بصحيح ولا يتغذى الجنين بدم الحيض ، بل يولد وفمه مسدود لا طريق فيه لجريان الدم ، وعلى وجهه المشيمة ، ولهذا أجنة البهائم تعيش فى البطون ولا حيض لها ، ولأنه مائع يحل شربه فجاز بيعه كلبن الشاة قال الشيخ أبو حامد : ( فان قيل ) ينتقض بالعرق ( قلنا ) لا نسلم بل يحل شربه ( وأما ) الجواب عن قولهم لا يباع فى العادة ، فانه لا يلزم من عدم بيعه فى العادة أن لا يصح بيعه ، ولهذا يجوز بيع بيض العصافير ، وبيع الطحال ، ونحو ذلك مما لا يباع فى العادة ( والجواب ) عن القياس على الدمع والعرق والمخاط أنه لا منفعة فيها بخلاف اللبن ، وعن البيض بأنه لا يجوز الانتفاع به بخلاف اللبن ، وعن لبن الأتان بأنه نجس بخلاف الآدمية ، والله تعالى أعلم .

**( فــرع )** فى بيع القينة بفتح القاف ، وهى الجارية المغنية ، فاذا كانت تساوى ألفا بغير غناء وألفين مع الغناء ، فان باعها بألف صح البيع بلا خلاف وإن باعها بألفين ففيها ثلاثة أوجه ذكرها إمام الحرمين وغيره

( أصحها ) يصح بيعها ، وبه قال أبو بكر الأزدى ، لأنها عين طاهرة منتفع بها فجاز بيعها بأكثر من قيمتها ، كسائر الأعيان ( والثانى ) لا يصح . قاله أبو بكر المحمودى من أصحابنا : لأن الألف تصير فى معنى المقابل للغناء ( والثالث ) إن قصد الغناء بطل البيع وإلا فلا ، قال الشيخ أبو زيد المروذى : قال إمام الحرمين : القياس السديد هو الجزم بالصحة ذكره فى فروع مبتورة عند كتاب الصداق ( وأما ) الحديث الذى يروى عن على بن يزيد عن القاسم بن عبد الرحمن عن أبى أمامة عن رسول الله ﷺ قال : « لا تبيعوا القينات ولا تشتروهن ولا تعلموهن ، ولا خير فى تجارة فيهن ، وثمنهن حرام » وفى مثل هذا أنزلت هذه الآية : ( ومن الناس من يشترى لهو الحديث )[1] رواه بهذا الإسناد الترمذى وابن ماجه والبيهقى وغيرهم ، واتفق الحفاظ على أنه ضعيف لأن مداره على على بن يزيد وهو ضعيف عند أهل الحديث ضعفه أحمد بن حنبل وسائر الحفاظ ، قال البخارى : هو منكر الحديث ، وقال النسائى : ليس هو ثقة ، وقال أبو حاتم : ضعيف الحديث ، أحاديثه منكرة وقال يعقوب بن أبى شيبة : هو واهى الحديث ، قال الترمذى فى تعليقه : هذا الحديث لا نعرفه[2] إلا من هذا الوجه ، وعلى بن يزيد تكلم فيه بعض أهل العلم وضعفه . ونقل البيهقى عن الترمذى يعنى من كتاب العلل له قال : سألت البخارى عن هذا الحديث فقال : على بن يزيد ذاهب الحديث . قال البيهقى : وروى عن ليث بن أبى سليم عن عبد الرحمن بن سابط عن عائشة وليس بمحفوظ وخلط فيه ليث .

---

(١) من الآية ٦ من سورة لقمان .

(٢) كذا فى ش و ق والذى فى سنن الترمذى بتحقيق محمد فؤاد عبد الباقى رحمه الله وفى غيرها هكذا قال أبو عيسى : حديث أبى أمامة انما نعرفه مثل هذا من هذا الوجه وقد تكلم بعض أهل العلم فى على بن يزيد وضعفه وهو شامى . (ط)

(فـرع) الكبش المتخذ للنطاح ، والديك المتخذ للهراش بينه وبين غيره حكمه فى البيع حكم الجارية المغنية فان باعه بقيمته ساذجا جاز ، وإن زاد بسبب النطاح والهراش ففيه الأوجه الثلاثة (أصحها) صحة بيعه ، وممن ذكر المسألة القاضى حسين وآخرون ، وأما قول الغزالى فى الوسيط فى أول كتاب البيع : ( فى بيع القينة والكبش الذى يصلح للنطاح كلام سنذكره ) فلم يذكره فى الوسيط ، وكأنه نوى أن يذكره حيث ذكره شيخه إمام الحرمين عند كتاب الصداق ثم نسيه حين وصله .

(فـرع) بيع إناء الذهب أو الفضة صحيح قطعا ، لأن المقصود عين الذهب والفضة ، وقد سبقت المسألة فى باب الآنية .

(فـرع) بيع المـاء المملوك صحيح على المذهب ، وبه قطع الجمهور ، وستأتى تعاريفه إن شاء الله تعالى فى إحياء الموات . فاذا صححنا بيع المـاء ففى بيعه على شط النهر مع التمكن من الأخذ من النهر وبيع التراب فى الصحراء وبيع الحجارة بين الشعاب الكبيرة الأحجار وجهان مشهوران فى كتب الخراسانيين (أصحهما) جوازه ، وبه قطع العراقيون وجماعة من الخراسانيين لأنه وجد فيه جميع شرائط المبيع ، وإنما الاستغناء عنه لكثرته ، وذلك لا يمنع صحة البيع (والثانى) بطلانه ، لأن بذل المـال فيه والحالة هذه سفه ، والله تعالى أعلم .

(فـرع) قال أصحابنا : السم إن كان يقتل كثيره وينفع قليله كالسقمونيا والأفيون جاز بيعه بلا خلاف ، وإن قتل قليله وكثيره فالمذهب بطلان بيعه وبه قطع الجمهور ، ومال إمام الحرمين ووالده إلى الجواز ليدس فى طعام الكافر [1] .

---

(1) السموم اليوم ومشتقاتها يستعمل فى أغراض كثيرة لمصلحة الانسان منها ما يستعمل للتداوى من الظاهر ومنها ما يستعمل للنظافة وإزالة الأوساخ كالمساحيق المنظفة ، ومنها ما يستعمل لابادة الهوام والحشرات المؤذية والتى تنقل الجراثيم والمواد القذرة الى الطعام والشراب فهى مباحة من حيث الصناعة والبيع والشراء . المطيعى

**( فــرع )** آلات الملاهى كالمزمار والطنبور وغيرهما إن كانت بحيث لا تعد بعد الرض والحل مالا لم يصح بيعها ، لأنه ليس فيها منفعة شرعا ، هكذا قطع به الأصحاب فى جميع الطرق إلا المتولى والرويانى فحكيا فيه وجها أنه يصح البيع ، وهو شاذ باطل ، وإن كان رضاضها يعد مالا ففى صحة بيعها وبيع الأصنام والصور المتخذة من الذهب والفضة وغيرها ثلاثة أوجه ( أصحها ) البطلان وبه قطع كثيرون ( والثانى ) الضحة ( والثالث ) وهو اختيار القاضى حسين فى تعليقه والمتولى وإمام الحرمين والغزالى أنه إن اتخذ من جوهر نفيس صح بيعها ، وإن اتخذ من خشب ونحوه فلا • قال الرافعى والمذهب البطلان مطلقا ، قال : وبــه قطع عامة الأصحاب ، والله تعالى أعلم •

**( فــرع )** قال القاضى حسين والمتولى والرويانى وغيرهم : يكره بيع الشطرنج قال المتولى • وأما الخرز فإن صلح لبيــادق[1] الشطرنج فكالشطرنج وإلا فكالمزمار •

**( فــرع )** قال المتولى لبن الأضحية المعينة يتصدق به على الفقراء فى الحال ويجوز لهم بيعه قال وكذا لبن صيد الحرم إذا أبحنــا للفقراء شربه ، ويجوز لهم بيعه لأنه طاهر منتفع به •

**( فــرع )** يجوز بيع المشاع كنصف من عبد أو بهيمة أو ثوب أو خشبة أو أرض أو شجرة أو غير ذلك بلا خلاف سواء كان ممــا ينقسم أم لا ، كالعبد والبهيمة للإجماع فلو باع بعضا شائعا من شىء بمثله من ذلك الشىء كدار بينهما نصفين فبــاع النصف الذى له بالنصف الذى

(١) بيادق الشطرنج عساكره صغرى قطعه المتحركة وابطؤها . واما كراهة بيعه فلكراهية لعبه وهو اذا افضى الى التلهى عن واجب فى الدين أو مهم من الدنيا وقد يكون حراما اذا تفاحش اللهو به اما اذا استعمل لترويض الذهن على التركيز والتنظيم فلا بأس وقد يستعمله أطباء النفس فى العلاج فيكون مستحبا وقد كان بعض الصحابة كأبى هريرة وغيره يشطرجون وكان من التابعين سعيد بن جبير يلعبه مستدبرا .                ط

لصاحبه ففى صحة البيع وجهان ، حكاهما إمام الحرمين وغيره (أحدهما) لا يصح لعدم الحاجة إليه ( وأصحهما ) يصح وبه قطع المتولى لوجود شرائطه كما لو باع درهما بدرهم من سكة واحدة أو صاعا بصاع من صبرة واحدة . فعلى هذا يملك كل واحد النصف الذى كان لصاحبه . وتظهر فائدته فى مسائل :

( منها ) لو كانا جميعا أو أحدهما قد ملك نصيبه بالهبة من والده انقطعت سلطة الرجوع فى الهبة لزوال ملكه عن العين الموهوبة .

( ومنها ) لو ملكه بالشراء ثم اطلع على عيب بعد هذا التصرف لم يملك الرد على بائعه .

( ومنها ) لو ملكه بالصداق ثم طلقها قبل الدخول لم يكن له الرجوع فيه .

( ومنها ) لو اشترى النصف ولم يؤد ثمنه ثم حجر عليه بالإفلاس لم يكن للبائع الرجوع فيه بعد هذا التصرف لو باع النصف الذى له بالثلث من نصيب صاحبه ففى الصحة الوجهان ( أصحهما ) الصحة ، ويصير بينهما أثلاثا ، وبهذا قطع صاحب التقريب والمتولى واستبعده إمام الحرمين والله سبحانه وتعالى أعلم .

**(فرع)** قال أصحابنا : لا يصح بيع العبد المنذور إعتاقه كما لا يصح بيع أم الولد . وممن صرح به المتولى والرويانى وقد سبقت الإشارة إليه عند ذكر شروط المبيع . والله سبحانه وتعالى أعلم .

# باب ما نهي عنه من بيع الغرر وغيره

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ولا يجوز بيع المعدوم كالثمرة التى لم تخلق لما روى ابو هريرة رضي الله عنه « ان النبى ﷺ نهى عن بيع الغرر » والغرر ما انطوى عنه أمره ، وخفى عليه عاقبته ، ولهذا قالت عائشة رضى الله عنها فى وصف ابى بكر رضى الله عنه « فرد نشر الإسلام على غره » اى على طيه والمعدوم قد انطوى عنه أمره، وخفى عليه عاقبته ، فلم يجز بيعه ، وروى جابر رضى الله عنه « ان النبى ﷺ نهى عن المعاومة ــ وفى بعضها ــ عن بيع السنين » ) .**

**( الشرح )** حديث أبى هريرة رواه مسلم وحديث جابر رواه مسلم أيضا ولفظه : « أن النبى ﷺ نهى عن بيع السنين » وفى رواية أبى داود ذكر السنين والمعاومة ، كما ذكره المصنف وإسناده إسناد الصحيح ، ولفظ المعاومة فى الترمذى أيضا ، وقال : هو حديث حسن صحيح ، وفى رواية لمسلم : بيع تمر سنتين . وهو مفسر لبيع السنين وبيع المعاومة . ( وأما ) الأثر المذكور عن عائشة فمشهور من جملة خطبتها المشهورة التى ذكرت فيها أحوال أبيها وفضائله و ( قولها : ) نشر الإسلام هو بفتح النون والشين ، والإسلام مجرور بالاضافة أى رد ما انتشر من الاسلام ودخله من الاختلاف وتفرق الكلمة إلى ما كان عليه فى زمان النبى ﷺ وهو المراد بقولها : على غره والله تعالى أعلم .

**( اما حكم المسألة )** فبيع المعدوم باطل بالإجماع ونقل ابن المنذر وغيره إجماع المسلمين على بطلان بيع الثمرة سنتين ونحو ذلك .

( فــرع ) الأصل أن بيع الغرر باطل لهذا الحديث ، والمراد ما كان فيه غرر ظاهر يمكن الاحتراز عنه ( فأما ) ما تدعو إليه الحاجة ولا يمكن الاحتراز عنه كأساس الدار وشراء الحامل مع احتمال أن الحمل واحد أو أكثر وذكر أو أنثى ، وكامل الأعضاء أو ناقصها ، وكشراء الشاة فى ضرعها لبن ، ونحو ذلك فهذا يصح بيعه بالإجماع ونقل العلماء الإجماع أيضـا فى أشياء غررها حقير ( منها ) أن الأمة أجمعت على صـحة بيع الجبـة المحشوة ، وإن لم ير حشوها ولو باع حشوها منفردا لم يصح •

وأجمعوا على جواز إجارة الدار وغيرها شهرا ، مع أنه قد يكون ثلاثين يوما ، وقد يكون تسعة وعشرين •

وأجمعوا على جواز دخول الحمام بأجرة وعلى جواز الشرب من ماء السقاء بعوض مع اختلاف أحوال الناس فى استعمال المـاء أو مكثهم فى الحمام • قال العلماء : مدار البطلان بسبب الغرر والصحة مع وجوده على ما ذكرناه ، وهو أنه إذا دعت الحاجة إلى ارتكاب الغرر ولا يمكن الاحتراز عنه إلا بمشقة ، أو كان الغرر حقيرا جاز البيع ، وإلا فلا . وقد تختلف العلماء فى بعض المسائل كبيع العين الغائبة ، وبيع الحنطـة فى سنبلها ، ويكون اختلافهم مبنيا على هذه القـاعدة ، فبعضهم يرى الغرر يسيرا لا يؤثر ، وبعضهم يراه مؤثرا والله سبحانه وتعالى أعلم •

**قال المصنف رحمه الله تعـالى**

**( ولا يجوز بيع ما لا يملكه من غير إذن مالكه لما روى حكيم بن حزام أن النبى ﷺ قال : « لا تبع ما ليس عندك » ولأن ما لا يملكه لا يقدر على تسليمه فهو كالطير فى الهواء أو السمك فى المـاء ) •**

( **الشرح** ) حديث حكيم صحيح رواه أبو داود والترمذى والنسائى وابن ماجه وغيرهم بأسـانيد صـحيحة ، وقال الترمذى : وهو حديث

حسن ، وقول المصنف ( من غير إذن ) يريد من غير إذن شرعى ، فيدخل فيه الوكيل والولى والوصى وقيم القاضى فى بيع مال المحجور عليه والقاضى ونائبه فى بيع مال من توجه عليه أداء دين لو امتنع عن بيع ماله فى وفائه ، فكل هذه الصور يصح فيها البيع لوجود الإذن الشرعى ، ويخرج منه إذن المحجور عليه لصغر أو فلس أو سفه أو رهن . فانه لو أذن لأجنبى فى البيع لم يصح ، مع أنه مالك وجملة القول فى هذا الفصل أنه سبق أن شروط المبيع خمسة . منها أن يكون مملوكا لمن يقع العقد له ، فان باشر العقد لنفسه فشرطه كونه مالكا للعين ، وإن باشره لغيره بولاية أو وكالة فشرطه أن يكون لذلك الغير ، فلو باع مال غيره بغير إذن ولا ولاية فقولان ( الصحيح ) أن العقد باطل ، وهذا نصه فى الجديد وبه قطع المصنف وجماهير العراقيين وكثيرون أو الأكثرون من الخراسانيين لما ذكره المصنف ، وسنزيده دلالة فى فرع مذاهب العلماء إن شاء الله تعالى .

( والقول الثانى ) وهو القديم أنه ينعقد موقوفا على إجازة المالك إن أجاز صح البيع وإلا لغا ، وهذا القول حكاه الخراسانيون وجماعة من العراقيين منهم المحاملى فى اللباب والشاشى وصاحب البيان وسيأتى دليله إن شاء الله تعالى فى فرع مذاهب العلماء ( وأما ) قول إمام الحرمين : إن العراقيين لم يعرفوا هذا القول ، وقطعوا بالبطلان ، فمراده متقدموهم ، ثم إن كل من حكاه إنما حكاه عن القديم خاصة ، وهو نص للشافعى فى البويطى ، وهو من الجديد قال الشافعى فى آخر باب الغصب من البويطى: إن صح حديث عروة البارقى فكل من باع أو أعتق ملك غيره بغير إذنه ثم رضى : فالبيع والعتق جائزان هذا نصه . وقد صح حديث عروة البارقى كما سنوضحه قريبا إن شاء الله تعالى فى فرع مذاهب العلماء ، فصار للشافعى قولان فى الجديد أحدهما موافق للقديم ، والله تعالى أعلم .

قال الخراسانيون : ويجرى القولان فيما لو زوج أمة غيره أو ابنته أو طلق منكوحته أو أعتق مملوكه أو أجر داره أو وهبها بغير إذنه . قال إمام الحرمين يطرد هذا القول فى كل عقد يقبل الاستنابة كالبيوع والإجارات والهبات والعتق والنكاح والطلاق وغيرها ، ويسمى هذا بيع الفضولى ، وقال إمام الحرمين والغزالى فى البسيط والمحاملى وخلائق لا يحصون : القولان فى بيع الفضولى جاريان فى شرائه لغيره بغير إذن . قال أصحابنا فاذا اشترى الفضولى لغيره ــ نظر إن اشترى بعين مال ذات الغير ــ ففيه هذان القولان ( الجديد ) بطلانه ( والقديم ) وقفه على الإجازة ، وإن اشترى فى الذمة نظر .

إن أطلق لفظ العقد ونوى كونه للغير فعلى الجديد يقع للمباشر ، وعلى القديم يقف على الإجازة ، فان أجاز نفذ للمجيز ، وإلا نفذ للمباشر ، وإن قال : اشتريت لفلان بألف فى ذمته ، فهو كاشترائه بعين مال الغير ، ففيه القولان ( الجديد ) بطلانه ( والقديم ) وقفه على الإجازة .

وإن اقتصر على قوله : اشتريت لفلان بألف ولم يضف الثمن إلى ذمته فعلى الجديد فيه وجهان حكاهما إمام الحرمين والغزالى وغيرهما ( أحدهما ) يلغو العقد ( والثانى ) يقع على المباشر ، وعلى القديم يقف على الإجازة ، فان أجاز نفذ للمجيز وإلا ففيه الوجهان فى وقوعه للمباشر ( أما ) إذا اشترى شيئا لغيره بمال نفسه فان لم يسمه فى العقد وقع العقد للمباشر بلا خلاف ، سواء كان ذلك الغير أذن له أم لا ، وإن سماه ــ نظر إن لم يأذن له ــ لغت التسمية ، وهل يقع للمباشر أم يبطل ؟ فيه الوجهان . فان أذن له فهل تلغو التسمية ؟ فيه وجهان فان قلنا تلغو ، فهل يبطل العقد من أصله ؟ أم يقع عن المباشر ؟ فيه الوجهان ( وإن قلنا : ) لا تلغو وقع عن الإذن ، وهل يكون الثمن المدفوع قرضا ؟ أم هبة ؟ وجهان .

قال الشيخ أبو محمد الجوينى : وحيث قلنا بالقديم فشرطه أن يكون المعقد مجيز فى الحال مالكا كان أو غيره ، حتى لو أعتق عبد الصبى أو طلق امرأته لا يتوقف على إجازته بعد البلوغ بلا خلاف ، والمعتبر إجازة من يملك التصرف عند العقد حتى لو باع مال الطفل فبلغ وأجاز لم ينفذ ، وكذا لو باع ملك الغير ثم ملكه البائع وأجاز لم ينفذ قطعا . والله تعالى أعـلم .

**( فـرع )** لو غصب أموالا وباعها وتصرف فى أثمانها مرة بعد أخرى بحيث يعسر أو يتعذر تتبع ملك التصرفات بالنقض وقلنا بالجديد فقولان ، حكاهما إمام الحرمين والغزالى وغيرهما ( أصحهما ) بطلان التصرفات كلها ، كما لو كان تصرفا واحدا لأنه ممنوع من كل تصرف منهـا ( والثانى ) للمالك أن يجيزها ويأخذ الحاصل من أثمانها لعسر تتبعها بالنقض ، والله تعالى أعلم .

**( فـرع )** لو باع مال مورثه على ظن أنه حى وأنه فضولى فبـان ميتا حينئذ وانه ملك العاقد فقولان ، وقيل : وجهان مشهوران (أصحهما) أن العقد صحيح لصدوره من مالك ( والثانى ) البطـلان لأنه فى معنى المعلق بموته ولأنه كالغـائب قال الرافعى : ولا يبعد تشبيه هذا الخلاف ببيع الهازل ، هل ينفذ أم لا ؟ وفيه وجهـان . والخلاف فى بيع التلجية وصورته أن يخاف غصب ماله أو الإكراه على بيعه ، فيبيعه لإنسان بيعا مطلقا ، وقد توافقا قبله على أنه لدفع الشر ، لا على صفة البيع ، والصحيح صحته ، لأن الاعتبار عندنا بظاهر العقود ، لا بما ينويه العاقدان ولهذا يصح بيع العينة[1] ونكاح من قصد التحليل ونظائره .

---

(1) وصورته ان تشترى سلعة بمائة مؤجلة ثم تبيعها لعين البائع بثمانين حاضرة وقد وردت الاحاديث فى النهى عن بيع العينة فى مسند احمد وسنن ابى داود كما وردت الاحاديث فى النهى عن نكاح المحلل ووصفه بالتيس المستعار وسيأتى حكمه . ( ط )

قال أصحابنا : ويجرى الخلاف فى بيع العبد على ظن أنه آبق أو مكاتب فبان أنه رفع ، وأنه فسخ الكتابة قالوا : ويجرى فيمن زوج أمة أبيه على ظن حياته ، فبان ميتا : هل يصح النكاح ؟ والأصح صحته . قال الرافعى : فان صح فقد نقلوا فيه وجهين فيمن قال : إن مات أبى فقد زوجتك هذه الجارية ( قلت : ) الأصح هنا البطلان ، ويجرى القولان فيمن باع واشترى لغيره على ظن أنه فضولى ، فبان أنه قد وكله فى ذلك . والأصح صحة تصرفه والله سبحانه وتعالى أعلم . هذان القولان فى بيع الفضولى ، وفى الفرعين بعده يعبر عنهما بقولى وقف العقود ، وحيث قال أصحابنا الخراسانيون : فيه قولا وقف العقود أرادوا هذين وسميا بذلك لأن الخلاف راجع إلى العقد هل ينعقد على التوقف ؟ أم لا ينعقد بل يكون باطلا من أصله ؟ قال إمام الحرمين : والصحة على قول الوقف وهو القديم ناجز ، لكن الملك لا يحصل إلا عند الإجازة . والله أعلم .

( فـرع ) فى مذاهب العلماء فى تصرف الفضولى بالبيع وغيره فى مال غيره بغير إذنه ، قد ذكرنا أن مذهبنا المشهور بطلانه ، ولا نقف على الإجازة ، وكذا الوقف والنكاح وسائر العقود ، وبهذا قال أبو ثور وابن المنذر وأحمد فى أصح الروايتين عنه ، وقال مالك : يقف البيع والشراء والنكاح على الإجازة ، فان أجازه من عقد له صح ، وإلا بطل ، وقال أبو حنيفة : إيجاب النكاح وقبوله يقفان على الإجازة ، ويقف البيع على الإجازة ولا يقف الشراء ، وأوقفه إسحق بن راهويه فى البيع واحتج لهم بقوله تعالى : ( وتعاونوا على البر والتقوى ) [1] وفى هذا إعانة لأخيه المسلم ، لأنه لا يكفيه نعت البيع إذا كان مختارا له ، وبحديث حكيم بن حزام « أن رسول الله ﷺ أعطاه دينارا يشترى له به أضحية فاشترى به أضحية وباعها بدينارين ، واشترى أضحية بدينار ، وجاءه بأضحية ودينار

(١) من الآية ٢ المائدة .

فتصدق النبى ﷺ بالدينـار ودعا له بالبركة » رواه أبو داود والترمذى

وبحديث عروة البارقى قال : « دفع إلىّ رسول الله ﷺ دينارا لأشترى له شاة ، فاشتريت له شاتين فبعت إحداهما بدينار ، وجئت بالشاة والدينار إلى رسول الله ﷺ ، فذكر له ما كان من أمره ، فقال : بارك الله لك فى صفقة يمينك ، فكان يخرج بعد ذلك إلى كناسة الكوفة فيربح الربح العظيم ، فكان من أكثر أهل الكوفة مالا » رواه أبو داود والترمذى وابن ماجه وهذا لفظ الترمذى وإسناد الترمذى صحيح وإسناد الآخرين حسن ، فهو حديث صحيح .

وبحديث ابن عمر فى قصة الثلاثة أصحاب الغار أن النبى ﷺ قال : « قال الثالث : اللهم استأجرت أجراء فأعطيتهم أجرهم غير رجل واحد ، ترك الذى له وذهب ، فثمرت أجره حتى كثرت منه الأموال فجاءنى بعد حين فقال : يا عبد الله أد إلى أجرى . فقلت : كل ما ترى من أجرك من الإبل والبقر والغنم والرقيق ، فقال : يا عبد الله لا تستهزىء بى ، فقلت : لا أستهزىء فأخذه كله فاستاقه فلم يترك منه شيئا » وفى رواية « استأجرت أجيرا بفرق أرز » وذكر ما سبق ، رواه البخارى ومسلم .

قالوا : ولأنه عقد له مجيز حال وقوعه فجاز أن يقف على الإجازة كالوصـية بأكثر من الثلث ، ولأن البيع بشرط خيـار ثلاثة أيام يجوز بالاتفاق ، وهو بيع موقوف على الإجازة ، قالوا : ولأن إذن المـالك لو كان شرطا فى انعقاد البيع لم يجز أن يتقدم على البيع ، لأن ما كان شرطا للبيع لا يجوز تقدمه عليه ، ولهذا لمـا كانت الشهادة شرطا فى النـكاح اشترط مقارنتها العقد ، فلما أجمعنا على أن الإذن فى البيع يجوز تقدمه دل على أنه ليس بشرط فى صحة انعقاده .

واحتج أصحابنا بحديث حكيم بن حزام قال : سألت رسول الله ﷺ فقلت : يأتينى الرجل يسألنى من البيع ما ليس عندى أبتاع له من السوق

ثم أبيعه منه ؟ قال لا تبع ما ليس عندك » وهو حديث صحيح سبق بيانه أول هـذا الفصل • وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبي ﷺ قال : « لا طلاق إلا فيما تملك ولا عتق إلا فيما تملك ، ولا بيع إلا فيما تملك ، ولا وفاء نذر إلا فيما تملك » حديث حسن أو صحيح رواه أبو داود والترمذي وابن ماجه وغيرهم من طرق كثيرة بأسانيد حسنة ، ومجموعها يرتفع عن كونه حسنا ، ويقتضي أنه صحيح وقال الترمذي : هو حديث حسن • وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده « أن رسول الله ﷺ أرسل عتاب بن أسيد إلى أهل مكة أن أبلغهم عني أربع خصال : أنه لا يصلح شرطان في بيع ، ولا بيع وسلف ، ولا تبع ما لم تملك ، ولا ربح ما لم تضمن » رواه الترمذي والنسائي وابن ماجه بأسانيد صحيحة ، ولأنه أحد طرفي البيع فلم يقف على الإجازة كالقبول ولأنه باع مالا يقدر على تسليمه فلم يصح ، كبيع الآبق ، والسمك في الماء ، والطير في الهواء •

( وأما ) احتجاجهم بالآية الكريمة ، فقال أصحابنا : ليس هذا من البر والتقوى ، بل هو من الإثم والعدوان ( وأما ) حديث حكيم فأجاب أصحابنا عنه بجوابين ( أحدهما ) أنه حديث ضعيف ( أما ) إسناد أبي داود فيه ففيه شيخ مجهول ، وأما إسناد الترمذي ففيه انقطاع بين حديث ابن أبي ثابت وحكيم بن حزام ( والجواب الثاني ) أنه محمول على أنه كان وكيلا للنبي ﷺ وكالة مطلقة ، يدل عليه أنه باع الشاة وسلمها واشترى وعند المخالف لا يجوز التسليم إلا بإذن مالكها ، ولا يجوز عند أبي حنيفة شراء الثانية موقوفا على الإجازة وهذا الجواب الثاني هو الجواب عن حديث عروة البارقي ( وأما ) حديث ابن عمر حديث الغار فجوابه أن هذا شرع لمن قبلنا ، وفي كونه شرعا لنا خلاف مشهور ( فإن قلنا : ) ليس بشرع لنا لم يكن فيه حجة ، وإلا فهو محمول على أنه استأجره بأرز في الذمة ، ولم يسلمه إليه ، بل عينه له فلم يتعين من غير قبض ، فبقي على ملك المستأجر ، لأن ما في الذمة لا يتعين إلا بقبض صحيح ، ثم إن المستأجر

تصرف فيه وهو ملكه فيصح تصرفه سواء اعتقده له أو للأجير ، ثم تبرع بما اجتمع منه على الأجر بتراضيهما •

( والجواب ) عن قياسهم على الوصية أنهـا تحتمل الغرر وتصح بالمجهول والمعدوم ، بخلاف البيع ( والجواب ) عن شرط الخيار أن البيع مجزوم به منعقد فى الحال ، وإنما المنتظر فسخه ، ولهذا إذا مضت المدة ولم يفسخ لزم البيع ( والجواب ) عن القياس الأخير أنه ينتقض بالصوم ، فان النية شرط لصحته ، وتتقدم عليه ، ولأن الإذن ليس متقدما على العقد ، وإنما الشرط كونه مأذونا له حالة العقد ، والله سبحانه وتعالى أعلم •

**( فــرع )** إذا باع إنسان سلعة وصاحبها حاضر لم يأذن ولم يتكلم ولم ينكر لم يصح البيع عندنا ، وبه قال ابن المنذر ، وحكاه عن أبى حنيفة وأبى يوسف وقال ابن أبى ليلى : يصح البيع •

## قال المصنف رحمه الله تعــالى

**( ولا يجوز بيع مالم يستقر ملكه عليه ، كبيع الأعيان المملوكة بالبيع والإجارة والصداق ، وما أشبهها من المعاوضات قبل القبض لمــا روى ان حكيم ابن حزام قال : (( يا رسول الله إنى ابيع بيوعا كثيرة فما يحل لى منها مما يحرم؟ قال : لا تبع ما لم تقبضه )) ولان ملكه عليه غير مستقر • لانه ربمــا هلك فانفسخ العقد ، وذلك غرر من غير حاجة فلم يجز ، وهل يجوز عتقه ؟ فيه وجهان ( احدهما ) انه لا يجوز لما ذكرناه ( والثانى ) يجوز ، لان العتق له سراية تصح لقوته ( فاما ) ما ملكه بغير معاوضة كالميراث والوصية او عاد إليه بفسخ عقد ، فإنه يجوز بيعه وعتقه قبل القبض ، لان ملكه عليه مستقر فجاز التصرف فيه كالمبيع بعد القبض ) •**

**( الشرح )** حديث حكيم رواه البيهقى بلفظه هذا ، وقال : إسناده حسن متصل . وفى الصحيحين أحاديث بمعناه سنذكرها إن شاء الله تعالى فى فرع مذاهب العلماء •

**( اما الاحكام )** فمذهبنا أنه لا يجوز بيع المبيع قبل قبضه عقارا كان أو منقولا ، لا بإذن البائع ولا بغير إذنه ، لا قبل أداء الثمن ولا بعده . وفى إعتاقه ثلاثة أوجه ( أصحها ) وهو قول جمهور أصحابنا المتقدمين يصح ويصير قبضا ، سواء كان للبائع حق الحبس أم لا ( والثانى ) لا يصح ، وهو قول أبى على بن خيران ، ودليلهما فى الكتاب ( والثالث ) قاله ابن سريج . حكاه عنه القاضى أبو الطيب فى تعليقه إن لم يكن للبائع حق الحبس بأن كان الثمن مؤجلا أو حالا أداه المشترى صح ، وإلا فلا . وفى الكتابة وجهان ( أصحهما ) وبه قطع صاحب البيان وغيره لا يصح . لأنها تقتضى تخليتـه للتصرف ، ولأنه ليس لهـا قوة العرف وسرايته والاستيلاد كالإعتاق .

ولو وقف المبيع قبل قبضه قال المتولى : ( إن قلنا : )الوقف يفتقر إلى القبول فهو كالبيع وإلا فكالإعتاق ، وهذا هو الأصح ، وبه قطع المـاوردى وغيره ، قال المـاوردى : ويصير قابضا حتى ولو لم يرفع البائع يده عنه صار مضمونا عليه بالقيمة ، قال : وهكذا لو كان طعاما اشتراه جزافا وأباحه للمساكين ( وأما ) الرهن والهبة ففيهما وجهان ، وقيل قولان ( أصحهما ) عند جمهور الأصحاب ، وبه قطع كثيرون : لا يصحان ، وإذا صححناهما فنفس العقد ليس قبضا ، بل يقبضه المشترى من البائع ، ثم يسلمه إلى المرتهن والمتهب ، فلو أذن المشترى لهما فى قبضه ، قال البغوى : يكفى ويتم به البيع والرهن والهبة بعده ، وقال المـاوردى : لا يكفى ذلك المبيع وما بعده ولكن ينظر إن قصد قبضه للمشترى صح قبض المبيع ، ولابد من استئناف قبض للهبة ولا يجوز أن يأذن له فى قبضه من نفسه لنفسه ، وإن قصد قبضه لنفسه لم يحصل القبض للبيع ولا للهبة لأن قبضها يجب أن يتأخر عن تمام البيع والإقراض والتصدق كالهبة والرهن ففيهما الخلاف .

( وأما ) الإجارة ففيها وجهان مشهوران ( أصحهما ) عند الأكثرين لا يصح لأنها بيع وحكى المتولى طريقا آخر وصححه ، وهو القطع بالبطلان ( وأما ) تزويج المبيعة قبل قبضها ففيه ثلاثة أوجه ( أصحها ) صحته • وبه قطع صاحب البيان ، لأنه يقتضى ضمانا بخلاف البيع قال المتولى وغيره : ولهذا يصح تزويج المغصوبة والآبقة ( والثانى ) البطلان ( والثالث ) إن لم يكن للبائع حق الحبس صح ، وإلا فلا ، وحكى هذا الوجه فى الإجارة أيضا وإذا صححنا التزويج فوطء الزوج لم يكن قبضا ، والله سبحانه وتعالى أعلم •

**( فــرع )** قال أصحابنا : كما لا يجوز بيع المبيع قبل القبض ، لا يجوز جعله أجرة ولا عوضا فى صلح ، ولا إسلامه فى شىء ، ولا التولية فيه ، ولا الاشتراك ، وفى التولية والاشتراك وجه ضعيف •

**( فــرع )** قال أصحابنا : المـال المستحق للانسان عند غيره قسمان دين وعين ( أما ) الدين فقد ذكره المصنف فى هذا الفصل بعد هـذا • وسنوضحه إن شـاء الله تعـالى ( وأما ) العين فضربان أمانة ومضمون ( الضرب الأول ) الأمانة فيجوز للمالك بيع جميع الأمانات قبل قبضها ، لأن الملك فيها تام وهى كالوديعة فى يد المودع ، ومال الشركة والقراض فى يد الشريك والعامل ، فالمـال فى يد الوكيل فى البيع بعد فكاك الرهن ، وفى يد المستأجر بعد فراغ المدة ، والمـال فى يد الولى بعد بلوغ الصبى ورشده ، ورشد السفيه ، وإفاقة المجنون ، وما كسبه العبـد باصطياد واحتطاب واحتشاش ونحوها ، أو قبله بالوصية قبل أن يأخذه السيد من يده ، وما أشبه ، هذا كله يجوز بيعه قبل قبضه •

ولو ورث مالا فله بيعه قبل قبضه إلا إذا كان المورث لا يملك بيعه أيضا ، بأن اشتراه ولم يقبضه • ولو اشترى من مورثه شيئا ومات المورث قبل التسليم فله بيعه قبل قبضه ، سواء كان على المورث دين أم لا ، فإن

كان عليه دين تعلق الغريم بالثمن ، فان كان له وارث آخر لم ينفذ بيعه فى قدر نصيب الآخر ، حتى يقبضه ، ولو أوصى له إنسان بمال فقبل الوصية بعد موت الموصى فله بيعه قبل قبضه ، وإن باعه بعد الموت وقبل القبول جاز ( إن قلنا ) تملك الوصية بالموت ( وإن قلنا ) بالقبول أو موقوف فلا .

( الضرب الثانى ) المضمونات وهى نوعان ، الأول المضمون بالقيمة ، ويسمى ضمان اليد فيصح بيعه قبل قبضه لتمام الملك فيه ويدخل فيه ما صار مضمونا بالقيمة بعقد مفسوخ وغيره ، حتى لو باع عبدا وجد المشترى به عيبا وفسخ البيع كان للبائع بيع العبد قبل أن يسترده ويقبضه ، قال المتولى : إلا إذا لم يؤد الثمن ، فان للمشترى حبسه إلى استرجاع الثمن فلا يصح بيعه قبله قال : وقد نص الشافعى على هذا .

ولو فسخ السلم لانقطاع المسلم فيه كان للمسلم بيع رأس المال قبل استرداده . ولو باع سلعة فأفلس المشترى بالثمن وفسخ به البائع فله بيعها قبل قبضها ، ويجوز بيع المال فى يد المستعير والمستأجر ، وفى يد المشترى شراء فاسدا ، والمثبت هبة فاسدة ، وبجوز بيع المغصوب للغاصب .

( النوع الثانى ) المضمون بعوض فى عقد معاوضة ، لا يصح بيعه قبل قبضه ، وذلك كالمبيع والأجرة والعوض المصالح عليه عن المال ، والعوضين فى الهبة بشرط ثواب ، حيث صححناها ، ودليله الحديث ، وعللوه بعلتين ( إحداهما ) ضعف الملك لتعرضه للانفساخ بتلفه ( والثانى ) توالى الضمان ، ومعناه أن يكون مضمونا فى حالة واحدة لاثنين ، وهذا مستحيل ، فانه لو صححنا بيعه كان مضمونا للمشترى الأول على البائع الأول ، والثانى على الثانى ، وسواء باعه المشترى للبائع أو لغيره لا يصح ، هكذا قطع به العراقيون وكثيرون أو الأكثرون من الخراسانيين ، وحكى جماعة من الخراسانيين وجها شاذا ضعيفا أنه يجوز بيعه للبائع ، تفريعا

على العلة الثانية ، وهى توالى الضمان ، فانه لا يتوالى إذا كان المشترى هو البائع ، لأنه لا يصير فى الحال مقبوضا له أو بعد لحظة ، بخلاف الأجنبى ، والمذهب بطلانه كالأجنبى ، قال المتولى : والوجهان فيما إذا باعه بغير جنس الثمن أو بزيادة أو نقص أو تفاوت صفة ، وإلا فهو إقاله بصيغة البيع .

ولو رهنه عند البائع أو وهبه له فطريقان ( أحدهما ) القطع بالبطلان ( وأصحهما ) أنه على الخلاف كغيره ، فان جوزناه فأذن له فى القبض فقبض ملك فى صورة الهبة وتم الرهن ، ولا يزول ضمان البيع فى صورة الرهن ، بل إن تلف انفسخ البيع . هذا إذا رهنه عنده بغير الثمن ، فان رهنه به صح إن كان بعد قبضه ، فان كان قبله فلا إن كان الثمن حالا ، لأن الحبس ثابت له ، وإن كان مؤجلا فهو كرهنه بدين آخر قبل القبض والله سبحانه أعلم .

( وأما ) بيع الصداق قبل القبض من يد الزوج ففيه قولان حكاهما الخراسانيون بناء على القولين المشهورين فى أنه مضمون على الزوج ضمان العقد كالمبيع ؟ أم ضمان اليد كالعارية ؟ والأصح ضمان العقد ( فان قلنا ) ضمان اليد ، جاز كالعارية ( وإن قلنا ) ضمان العقد فهو كالمبيع ، فلا يجوز بيعه قبل قبضه لأجنبى ، وفى بيعه للزوج الخلاف . والمذهب أنه لا يجوز ، وقطع المصنف وأكثر العراقيين بأنه لا يجوز بيع الصداق قبل قبضه ، قال الخراسانيون : ويجرى القولان فى بيع الزوج بدل الخلع قبل أن يقبضه ، وفى بيع العاق عن القصاص المال المعفو عليه قبل القبض لمثل هذا المأخذ والله سبحانه أعلم .

**( فرع )** قال الرافعى رحمه الله : ووراء ما ذكرناه صور ، إذا تأملتها عرفت من أى ضرب هى ( فمنها ) ما حكى صاحب التلخيص عن نص الشافعى رحمه الله أن الأرزاق التى يخرجها السلطان للناس يجوز بيعها

قبل القبض ، فمن الأصحاب من قال : هذا إذا أفرزه السلطان ، فتكون يد السلطان فى الحفظ يد المقر له ، ويكفى ذلك لصحة البيع ، ومن الأصحاب من لم يكتف بذلك وحمل النص على ما إذا وكل وكيلا فى قبضه فقبضه الوكيل ثم باعه الموكل ، وإلا فهو بيع شىء غير مملوك ، وبهذا قطع القفال ( قلت : ) الأول أصح وأقرب إلى النص ، وقول الرافعى وبه قطع القفال يعنى بعدم الاكتفاء لا بالتأويل المذكور ، فانى رأيت فى شرح التلخيص للقفال المنع المذكور ، وقال : ومراد الشافعى بالرزق الغنيمة ، ولم يذكر غيره ، ودليل ما قاله الأول وهو الأصح أن هذا القدر من المخالفة للقاعدة احتمل للمصلحة ، والرفق بالجند لمسيس الحاجة ، وممن قطع بصحة بيع الأرزاق التى أخرجها السلطان قبل قبضها المتولى وآخرون وروى البيهقى فيه آثار الصحابة مصرحة بالجواز .

قال المتولى : وهكذا غلة الوقف إذا حصلت لأقوام ، وعرف كل قوم قدر حقه فباعه قبل قبضه صح بيعه ، كرزق الأجناد قال الرافعى : ( ومنها ) بيع أحد الغانمين نصيبه من الغنيمة على الإشاعة قبل القبض ، وهو صحيح إذا كان معلوما وحكمنا بثبوت الملك فى الغنيمة ، وفيما يملكها به خلاف مذكور فى بابه ، قال ( ومنها ) لو رجع فيما وهب لولده ، فله بيعه قبل قبضه على الصحيح من الوجهين ( ومنها ) الشفيع إذا تملك الشقص ، قال البغوى : له بيعه قبل القبض ، وقال المتولى : ليس له ذلك ، لأن الأخذ بها معاوضة ، وهذا أصح وأقوى ، كذا قال الرافعى هنا ثم قال فى كتاب الشفعة فى نفوذ تصرف الشفيع قبل القبض ، إذا كان قد سلم الثمن وجهان ( أصحهما ) المنع كالمشترى ( والثانى ) الجواز لأنه قهرى كالإرث قال : ولو ملك بالإشهاد أو بقضاء القاضى لم ينفذ تصرفه قطعا ، وكذا لو ملك برضاء المشترى بكون الثمن يبقى فى ذمة الشفيع ، وفى جواز أخذ الشفيع الشقص من يد البائع قبل قبض المشترى وجهان ، ذكرهما المصنف فى كتاب الشفعة وسنوضحهما هناك إن شاء الله تعالى .

( ومنها ) للموقوف عليه بيع الثمرة الخارجة من الشجرة الموقوفة قبل أن يأخذها ( ومنها ) إذا استأجر صباغا ليصبغ ثوبا وسلمه إليه ، فليس للمالك بيعه قبل صبغه ، لأن له حبسه بعمل ما يستحق به الأجرة وإذا صبغه فله بيعه قبل استرداده إن دفع الأجرة ، وإلا فلا ، لأنه يستحق حبسه إلى استيفاء الأجرة ، وإذا استأجر قصارا لقصر ثوب وسلمه إليه لم يجز بيعه قبل قصره ، فإذا قصره بنى على أن القصارة هل هى عين ؟ فتكون كمسألة الصبغ أم أثر فله البيع ؟ إذ ليس للقصار الحبس على هذا ( والأصح ) أنها عين قال المتولى وغيره : وعلى هذا قياس صوغ الذهب ، ورياضة الدابة ، ونسج الغزل ، قال المتولى ، ولو استأجره ليرعى غنمه شهرا وليحفظ متاعه المعين ثم أراد المستأجر التصرف فى ذلك المال قبل انقضاء الشهر ، صح تصرفه وبيعه ، لأن حق الأجير لم يتعلق بعين ذلك المال ، فان للمستأجر أن يستعمله فى مثل ذلك العمل .

( ومنها ) إذا قاسم شريكه فبيع ما صار له قبل قبضه ، يبنى على أن القسمة بيع أو إفراز ، قال المتولى ( فان قلنا : ) القسمة إفراز ، جاز بيعه قبل قبضه من يد شريكه ( وإن قلنا ) بيع فنصف نصيبه حصل له بالبيع ، ونصفه حصل بملكه القديم ، لأن حقيقة القسمة على هذ القول بيع كل واحد نصف ما صار لصاحبه بنصف ما صار له ، فله التصرف فى نصف ما صار له دون نصفه ، قال : فان كان فيها رد فحكمها فى القدر المملوك بالعوض حكم البيع ( ومنها ) إذا أثبت صيدا بالرمى أو وقع فى شبكته ، فله بيعه ، وإن لم يأخذه ، ذكره صاحب التلخيص هنا ، وقال القفال : ليس هو مما نحن فيه لأنه باثباته قبضه حكما ، والله سبحانه وتعالى أعلم .

**( فرع )** تصرف المشترى فى زوائد المبيع قبل القبض ، كالولد والثمرة وكسب العبد وغيره ، يبنى على أنها تعود إلى البائع لو عرض انفساخ ؟ أم لا تعود ؟ فان أعدناها لم يتصرف فيها قبل قبضها ، كالأصل ،

وإلا فيصح تصرفه . ولو كانت الجارية حاملا عند البيع وولدت قبل القبض ( إن قلنا ) : الحمل يقابله قسط من الثمن لم يتصرف فيه ، وإلا فهو كالولد الحادث بعد البيع والله تعالى أعلم .

( فرع ) إذا باع متاعا بدراهم أو بدنانير معينة فله حكم المبيع، فلا يجوز تصرف البائع فيهما قبل قبضها ، لأنهما تتعين بالتعيين عندنا ولا يجوز للمشترى إبدالها بمثلها ، ولو تلفت قبل القبض انفسخ البيع ، ولو وجد البائع بها عيبا لم يستبدل بها إن رضيها ، وإلا فسخ العقد ، فلو أبدلها بمثلها أو بغير جنسها برضاء البائع فهو كبيع المبيع للبائع ، والأصح بطلانه كما سبق ، والله تعالى أعلم .

( فرع ) قال أصحابنا : لو اشترى شيئا بثمن فى الذمة ، وقبض المبيع ، ولم يدفع الثمن ، فله بيع المبيع بلا خلاف ، سواء باعه للبائع أو لغيره .

( فرع ) لو باع سلعة وتقابضا ثم تقايلا ، وأراد البائع بيعها قبل قبضها من المشترى ، فالمذهب صحته ، قال صاحب البيان : قال أصحابنا البغداديون : يصح بيعه قطعا ، لأنه ملكها بغير عقد ، وقال صاحب الإبانة : هل يصح بيعها ؟ فيه قولان بناء على أن الإقالة بيع أو فسخ ، وفيها قولان ( الصحيح ) الجديد أنها بيع ( والقديم ) أنها فسخ ( فان قلنا ) فسخ جاز ، وإلا فلا ، وكذا قال المتولى ( وإن قلنا ) الإقالة بيع لم يجز ، وإلا فكالمفسوخ بعيب وغيره ، فنفرق بين أن يكون قبض الثمن أم لا ، كما ذكرناه عنه فى أول الضرب الثانى .

( فرع ) نقله الأصحاب عن ابن سريج إذا باع عبدا بعبد ثم قبض أحد العاقدين ما اشتراه قبضا شرعيا ثم باعه قبل أن يقبض صاحبه ما اشتراه

منه صح بيعه ، لأنه قبضه ، فان تلف عبده الذى باعه صاحبه قبل قبضه بطل البيع الأول لتلف المبيع قبل القبض ولا يبطل الثانى لتعلق حق المشترى الثانى به ، ولكن يجب على البائع الثانى قيمة الذى باعه ثانيا ، لأنه تعذر رده فوجبت قيمته ، هكذا قطع الأصحاب بهذا كله فى الطريقتين إلا المتولى فقال : فى بطلان العقد الثانى وجهان ( أصحهما ) لا يبطل كما قطع به الجمهور ، قال : وهما مبنيان على أن الفسخ هل يرفع العقد من أصله ؟ أو من حينه ؟ ( إن قلنا ) من أصله بطل ، وإلا فلا قال أصحابنا : فان اشترى من رجل شقصا من دار بعبد وقبض المشترى الشقص فأخذه الشفيع بالشفعة ، ثم تلف العبد فى يد المشترى ، قبل أن يقبضه بائع الشقص ، انفسخ البيع فى العبد ولم يبطل الأخذ بالشفعة فلا يؤخذ الشقص من يد الشفيع ، بل يلزم المشترى قيمة الشقص لبائعه ، ويجب على الشفيع للمشترى قيمة العبد لأن العقد وقع به والله سبحانه وتعالى أعلم .

( فرع ) قال أصحابنا : للمشترى الاستقلال بقبض المبيع بغير إذن البائع إن كان دفع الثمن إليه أو كان مؤجلا ، كما للمرأة قبض صداقها بغير إذن الزوج إذا سلمت نفسها ، فان كان حالا ولم يدفعه إلى البائع لم يجز له قبضه بغير إذنه فان قبضه لزمه رده . لأن البائع يستحق حبسه لاستيفاء الثمن ، فان تصرف المشترى فيه لم ينفذ تصرفه . ولكن يكون فى ضمانه بلا خلاف . قال المتولى وغيره حتى لو تلف فى يده استقر عليه الثمن . ولو تعيب لم يكن له رده بالعيب ولو رده على البائع بعد ذلك وتلف فى يد البائع لم يسقط الثمن عن المشترى .

( فرع ) فى مذاهب العلماء فى بيع المبيع قبل القبض . قد ذكرنا أن مذهبنا بطلانه مطلقا ، سواء كان طعاما أو غيره ، وبه قال ابن عباس ثبت ذلك عنه ومحمد بن الحسن . قال ابن المنذر : أجمع العلماء على أن من اشترى طعاما فليس له بيعه حتى يقبضه ، قال : واختلفوا فى غير الطعام

على أربعة مذاهب ( أحدها ) لا يجوز بيع شيء قبل قبضه سواء جميع المبيعات كما فى الطعام قاله الشافعى ومحمد بن الحسن ( والثانى ) يجوز بيع كل مبيع قبل قبضه إلا المكيل والموزون قاله عثمان بن عفان وسعيد ابن المسيب والحسن والحكم وحماد والأوزاعى وأحمد وإسحق (والثالث) لا يجوز بيع مبيع قبل قبضه إلا الدور والأرض ، قاله أبوحنيفة وأبويوسف ( والرابع ) يجوز بيع كل مبيع قبل قبضه إلا المأكول والمشروب ، قاله مالك وأبو ثور ، قال ابن المنذر وهو أصح المذاهب لحديث النهى عن بيع الطعام قبل أن يستوفى .

واحتج لمالك وموافقيه بحديث ابن عمر أن النبى ﷺ قال : « من ابتاع طعاما فلا يبعه حتى يقبضه » رواه البخارى ومسلم ، وعنه قال : « لقد رأيت الناس فى عهد رسول الله ﷺ يتبايعون جزافا يعنى الطعام فضربوا أن يبيعوه فى مكانهم حتى يؤوه إلى رحالهم » رواه البخارى ومسلم . وعن ابن عباس قال : « أما الذى نهى عنه النبى ﷺ فهو الطعام أن يباع حتى يقبض قال ابن عباس وأحسب كل شيء مثله » رواه البخارى ومسلم وفى رواية لمسلم عن ابن عباس قال : « قال رسول الله ﷺ من ابتاع طعاما فلا يبعه حتى يقبضه قال ابن عباس : وأحسب كل شيء بمنزلة الطعام » وعن أبى هريرة رضى الله عنه عن النبى ﷺ قال : « من اشترى طعاما فلا يبعه حتى يكيله » رواه مسلم ، وفى رواية قال : « نهى رسول الله ﷺ عن بيع الطعام حتى يستوفى » وعن جابر قال : « قال رسول الله ﷺ « إذا ابتعت طعاما فلا تبعه حتى تستوفيه » رواه مسلم . قالوا : فالتنصيص فى هذه الأحاديث يدل على أن غيره بخلافه ، قالوا : وقياسا على ما ملكه بإرث أو وصية وعلى إعتاقه وإجارته قبل قبضه وعلى بيع الثمر قبل قبضه

واحتج أصحابنا بحديث حكيم بن حزام أن النبي ﷺ قال : « لا تبع ما لم تقبضه » وهو حديث حسن كما سبق بيانه فى أول هـذا الفصل ، وبحديث زيد بن ثابت « أن النبى ﷺ نهى أن تباع السلع حيث تباع حتى يحوزها التجار إلى رحالهم » رواه أبو داود باسناد صـحيح إلا أنه من رواية محمد بن إسحق بن يسار عن أبى الزناد وابن إسحق مختلف فى الاحتجاج به وهو مدلس ، وقد قال : عن أبى الزناد ، والمدلس إذا قال : عن لا يحتج به ، لكن لم يضعف أبو داود هذا الحديث ، وقد سبق أن ما لم يضعفه فهو حجة عنده ، فلعله اعتضد عنده أو ثبت عنده بسماع ابن إسحق له من أبى الزناد ، وبالقياس على الطعام .

( والجواب ) عن احتجاجهم بأحاديث النهى عن بيع الطعام من وجهين ( أحدهما ) أن هذا استدلال بداخل الخطاب والتنبيه مقدم عليه ، فانه إذا نهى عن بيع الطعام مع كثرة الحاجة إليه فغيره بأولى ( والثانى ) أن النطق الخاص مقدم عليه وهو حديث حكيم وحديث زيد ( وأما ) قياسهم على العتق ففيه خلاف سبق فان سلمناه فالفرق أن العتق له قوة وسراية ، ولأن العتق إتلاف للمالية والإتلاف قبض ( والجواب ) عن قياسهم على الثمن أن فيه قولين فان سلمناه فالفرق أنه فى الذمة مستقر لا يتصور تلفه ونظير المبيع إنما هو الثمن المعين ، ولا يجوز بيعه قبل القبض وأما بيع الميراث والموصى به فجوابه أن الملك فيهما مستقر بخلاف المبيع ، والله أعـلم .

واحتج لأبى حنيفة باطلاق النصوص ، ولأنه لا يتصور تلف العقار بخلاف غيره . واحتج أصحابنا بما سبق فى الاحتجاج على مالك وأجابوا عن النصـوص بأنها مخصوصة بما ذكرناه ( وأما ) قولهم : لا يتصور تلفه ، فينتقض بالجديد الكثير ، والله سبحانه وتعالى أعلم .

قال المصنف رحمه الله تعالى

( واما الديون فينظر فيها ، فان كان الملك عليها مستقرا كغرامة المتلف وبدل القرض ، جاز بيعه ممن عليه قبل القبض . لأن ملكه مستقر عليه ، فجاز بيعه كالمبيع بعد القبض ، وهل يجوز من غيره ؟ فيه وجهان ( احدهما ) يجوز ، لأن ما جاز بيعه ممن عليه جاز بيعه من غيره كالوديعة ( والثانى ) لا يجوز ، لانه لا يقدر على تسليمه إليه لانه ربما منعه او جحده وذلك غرر لا حاجة به إليه ، فلم يجز ، والاول اظهر ، لان الظاهر انه يقدر على تسليمه إليه من غير منع ولا جحود ، وإن كان الدين غير مستقر – نظرت فإن كان مسلما فيه – لم يجز بيعه ، لما روى ان ابن عباس رضى الله عنهما « سئل عن رجل اسلف فى حلل دقاق فلم يجد تلك الحلل ، فقال : آخذ منك مقام كل حلة من الدقاق حلتين من الجل ، فكرهه ابن عباس ، وقال : خذ براس المال علفا او غنما ، ولان الملك فى المسلم فيه غير مستقر لانه ربما تعذر فانفسخ البيع فيه فلم يجز بيعه كالمبيع قبل القبض .

وإن كان ثمنا فى بيع ففيه قولان قال فى الصرف : يجوز بيعه قبل القبض لما روى ابن عمر قال : « كنت ابيع الإبل بالبقيع بالدنانير ، فآخذ الدراهم وابيع بالدراهم فآخذ الدنانير ، فقال رسول الله ﷺ : لا بأس ما لم تتفرقا وبينكما شىء » ولانه لا يخشى انفساخ العقد فيه بالهلاك ، فصار كالمبيع بعد القبض ، وروى المزنى فى جامعه الكبير انه لا يجوز ، لأن ملكه غير مستقر عليه ، لانه قد ينفسخ البيع فيه بتلف المبيع او بالرد بالعيب ، فلم يجز بيعه كالمبيع قبل القبض ، وفى بيع نجوم المكاتب قبل القبض طريقان ( احدهما ) انه على قولين بناء على القولين فى بيع رقبته ( والثانى ) انه لا يصح ذلك قولا واحدا ، وهو المنصوص فى المختصر لانه لا يملكه ملكا مستقرا فلم يصح بيعه كالمسلم فيه ) .

( الشرح ) حديث ابن عمر صحيح رواه أبو داود والترمذى والنسائى وآخرون بأسانيد صحيحة ، عن سماك بن حرب عن سعيد عن ابن عمر بلفظه هنا قال الترمذى وغيره : لم يرفعه غير سماك وذكر البيهقى فى معرفة السنن والآثار أن أكثر الرواة وقفوه على ابن عمر ( قلت : ) وهذا لا يقدح فى رفعه وقد قدمنا مرات أن الحديث إذا رواه بعضهم مرسلا وبعضهم

متصلا وبعضهم موقوفا وبعضهم مرفوعا كان فحكوما بوصله ورفعه على المذهب الصحيح الذى قاله الفقهاء والأصوليون ، ومحققوا المحدثين من المتقدمين والمتأخرين ( وقوله ) بالبقيع هو بالباء الموحدة ، وإنما قيدته لأنى رأيت من يصحفه ( وقوله : ) السلم فى حلل هو جمع حلة بضم الحاء وهى ثوبان ولا يكون إلا ثوبان ، كذا قاله أهل اللغة والدق بكسر الدال ــ والجل ــ بكسر ــ الجيم ــ وهو الغليظ ( وقوله ) : من غير حاجة إليه يحترز من أساس الدار فانه يصح بيعه وهو غرر للحاجة ، وهــذا الاحتراز يكرره المصنف فى كتاب البيوع كثيرا •

**( اما الاحكام )** فقد لخصها الرافعى أحسن تلخيص ، وهذا مختصر كلامه قال : الدين فى الذمة ثلاثة أضرب مثمن وثمن وغيرهما ، وفى حقيقة الثمن ثلاثة أوجه ( أحدها ) أنه ما ألصق به الباء كقولك : بعت كذا بكذا والأول مثمن ، والثانى ثمن ، وهذا قول القفال ( والثانى ) أنه النقد مطلقا ، والمثمن مايقابله على الوجهين ( وأصحهما ) أن الثمن النقــد ، والمثمن ما يقابله ، فان لم يكن فى العقد نقــد أو كان العوضان نقــدين فالثمن ما ألصقت به الباء ، والمثمن ما يقابله فلو باع أحد النقدين بالآخر فلا مثمن فيه على الوجه الثانى ، ولو باع عرضا بعرض فعلى الوجه الثانى لا ثمن فيه ، وإنما هو مبادلة ، ولو قال : بعتك هذه الدراهم بهذا العبد فعلى الوجه الأول العبد ثمن والدراهم مثمن وعلى الوجه الثانى والثالث فى صحة هذا العقد وجهان كالسلم فى الدراهم والدنانير ( الأصح ) الصحة فى الموضعين ، فان صححناه فالعبد مثمن •

ولو قال : بعتك هذا الثوب بهذا العبد ووصفه . صح العقد ( فان قلنا ) الثمن ما ألصق به الباء فالعبــد ثمن ، ولا يجب تسليم الثوب فى المجلس ، وإلا ففى وجوب تسليم الثوب وجهان ، لأنه ليس فيه لفظ السلم لكن فيه معناه ، فاذا عرف عدنا إلى بيان الأضرب الثلاثة •

( **الضرب الاول** ) المثمن وهو المسلم فيه فلا يجوز بيعه ولا الاستبدال عنه . وهل تجوز الحوالة به ؟ بأن يحيل المسلم إليه المسلم بحقه على من له عليه دين قرض ، أو إتلاف أو الحوالة عليه بأن يحيل المسلم من له عليه دين قرض أو إتلاف على المسلم إليه ؟ فيه ثلاثة أوجه ( أصحها ) لا (والثانى) نعم ( والثالث ) لا يجوز عليه ويجوز به . هكذا حكوا الثالث . وعكسه الغزالى فى الوسيط فقال : يجوز عليه لا به . ولا أظن نقله ثابتا .

( **الضرب الثانى** ) الثمن ، فاذا باع بدراهم أو دنانير فى الذمة ففى الاستبدال عنها طريقان ( أحدهما ) القطع بالجواز . قاله القاضى أبو حامد وابن القطان ( وأشهرهما ) على قولين ( أصحهما ) وهو الجديد جوازه ( والقديم ) منعه ، ولو باع فى الذمة بغير الدراهم والدنانير ( فان قلنا : ) الثمن ما ألصقت به الباء صح الاستبدال عنه ، كالنقدين ، وادعى البغوى أنه المذهب وإلا فلا ، لأن ما ثبت فى الذمة مثمنا لم يجز الاستبدال عنه ( وأما ) الأجرة فكالثمن ( وأما ) الصداق وبدل الخلع فكذلك ، إن قلنا : إنهما مضمونان ضمان العقد ، وإلا فهما كبدل الإتلاف .

( **التفريع** ) إن منعنا الاستبدال عن الدراهم فذلك إذا استبدل عنها عرضا فلو استبدل نوعا منها بنوع ، أو استبدل الدراهم عن الدنانير فوجهان لاستوائهما فى الرواج ، وإن جوزنا الاستبدال فلا فرق بين بدل وبدل ، ثم ينظر إن استبدل ما يوافقهما فى علة الربا كدنانير عن دراهم اشترط قبض البدل فى المجلس ، وكذا إن استبدل عن الحنطة المبيعة شعيرا إن جوزنا ذلك ، وفى اشتراط تعيين البدل عند العقد وجهان ( أحدهما ) يشترط ، وإلا فهو بيع دين بدين ( وأصحهما ) لا يشترط ، كما لو تصارفا فى الذمة ثم عينا وتقابضا فى المجلس ، وإن استبدل ما ليس موافقا لهما فى علة الربا كالطعام والثياب عن الدراهم — نظر ، إن عين البدل فى الاستبدال — جاز ، وفى اشتراط قبضه فى المجلس وجهان « صحح »

الغزالى وجماعة الاشتراط ، وهو ظاهر نصه فى المختصر ( وصحح ) الإمام والبغوى عدمه ( قلت ) هذا الثانى أصح وصححه الرافعى فى المحرر ، وإن لم يعين ، بل وصف فى الذمة ، فعلى الوجهين السابقين . وإن جوزناه اشترط التعيين فى المجلس وفى اشتراط القبض الوجهان .

**( الضرب الثالث )** ما ليس ثمنا ولا مثمنا كدين القرض والإتلاف ، فيجوز الاستبدال عنه بلا خلاف ، كما لو كان له فى يد غيره مال بغصب أو عارية ، فانه يجوز بيعه له ، ثم الكلام فى اعتبار التعيين والقبض على ما سبق وذكر صاحب الشامل أن القرض إنما يستبدل عنه إذا تلف ، فان بقى فى يده فلا ، ولم يفرق الجمهور بينهما ، ولا يجوز استبدال المؤجل عن الحال ، ويجوز عكسه ، وهذا الذى ذكرناه كله فى الاستبدال ، وهو بيع الدين ممن هو عليه ، فاما بيعه لغيره كمن له على رجل مائة فاشترى من آخر عبدا بتلك المائة ففى صحته قولان مشهوران ( أصحهما ) لا يصح لعدم القدرة على التسليم ( والثانى ) يصح بشرط أن يقبض مشترى الدين : الدين ممن هو عليه ، وأن يقبض بائع الدين العوض فى المجلس ، فان تفرقا قبل قبض أحدهما بطل العقد ، ولو كان له دين على إنسان ولآخر مثله على ذلك الإنسان فباع أحدهما ماله عليه بما لصاحبه لم يصح سواء اتفق الجنس لنهيه ﷺ عن بيع الكالىء بالكالىء هذا آخر كلام الرافعى ( قلت : ) قد صحح المصنف هنا وفى التنبيه جواز بيع الدين بغير من هو عليه وصحح الرافعى فى الشرح والمحرر أنه لا يجوز .

**( فرع )** قال الشيخ أبو حامد فى تعليقه فى آخر باب بيع الطعام قبل أن يستوفى : إذا باع طعاما بثمن مؤجل فحل الأجل فأخذ بالثمن طعاما جاز عندنا قال الشافعى : وقال مالك : لا يجوز لأنه يصير فى معنى بيع طعام بطعام مؤجل . دليلنا أنه إنما يأخذ منه الطعام بالثمن الذى له عليه لا بالطعام . وهذا الذى جزم به أبو حامد تفريعا على الصحيح وهو

الاستبدال عن الثمن وقد صرح بهذا جماعة منهم القاضى أبو الطيب فى تعليقه قال صاحب البيان : قال الصيمرى والصيدلانى : فلو أراد أن يأخذ ثمن الدين المؤجل عوضا من نقد أو عرض قبل حلوله لم يصح ( أما ) تقديم الدين نفسه فيجوز ، لأنه لا يملك المطالبة به قبل الحلول ، فكأنه أخذ العوض عما لا يستحقه ، والله سبحانه وتعالى أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( والقبض فيما ينقل النقل ، لما روى زيد بن ثابت ان رسول الله ﷺ « نهى ان تباع السلع حيث تبتاع حتى يحوزها التجار إلى رحالهم » وفيما لا ينقل كالعقار والثمر قبل أوان الجذاذ التخلية ، لأن القبض ورد به الشرع ، واطلقه فحمل على العرف والعرف فيما ينقل النقل وفيما لا ينقل التخلية ) .**

( **الشرح** ) أما حديث زيد فسبق بيانه قريبا فى فرع مذاهب العلماء فى بيع المبيع قبل القبض ، وفى التجار لغتان ـ كسر التاء مع تخفيف الجيم ـ وضمها مع التشديد ، والجذاذ ـ بفتح الجيم وكسرها .

( **أما الاحكام** ) فقال أصحابنا : الرجوع فى القبض إلى العرف وهو ثلاثة أقسام ( أحدها ) العقار والثمر على الشجرة فقبضه بالتخلية (والثانى) ما ينقل فى العادة كالأخشاب والحبوب والحيتان ونحوها ، فقبضه بالنقل إلى مكان لا اختصاص للبائع به سواء نقل إلى ملك المشترى أو موات أو شارع أو مسجد أو غيره ، وفيه قول حكاه الخراسانيون أنه يكفى فيه التخلية ، وهو مذهب أبى حنيفة ( والثالث ) ما يتناول باليد كالدراهم والدنانير والمنديل والثوب والإناء الخفيف والكتاب ونحوها فقبضه بالتناول بلا خلاف . صرح بذلك الشيخ أبو حامد فى تعليقه والقاضى أبو الطيب والمحاملى والماوردى والمصنف فى التنبيه والبغوى وخلائق لا يحصون . وينكر على المصنف كونه أهمله هنا مع شهرته ومع ذكره له فى التنبيه والله تعالى أعلم .

وقد لخص الرافعى رحمه الله كلام الأصحاب وجمع متصرفه مختصرا وأنا أنقل مختصره وأضم إليه ما أهمله إن شاء الله تعالى • قال رحمه الله القول الجملى فيه أن الرجوع فيما يكون قبضا إلى العادة ، وتختلف بحسب اختلاف المال ( وأما ) تفصيله فنقول : المال إما أن يباع من غير اعتبار تقدير فيه ، وإما مع اعتبار فيه • فهما نوعان ( الأول ) مالا يعتبر فيه تقدير إما لعدم إمكانه وإما مع إمكانه • فينظر إن كان المبيع مما لا ينقل كالأرض والدار ، فقبضه بالتخلية بينه وبين المشترى ، ويمكنه من اليد والتصرف بتسليم المفتاح إليه ولا يعتبر دخوله وتصرفه فيه ويشترط كونه فارغا من أمتعة البائع • فلو باع دارا فيها أمتعة للبائع توقف التسليم على تفريغها وكذا لو باع سفينة مشحونة بالقماش • وحكى الرافعى بعد هذا وجها شاذا ضعيفا عند ذكر بيع الدار المذروعة أنه لا يصح بيع الدار المشحونة بالأقمشة ، وادعى إمام الحرمين أنه ظاهر المذهب •

ولو جمع البائع متاعه فى بيت من الدار وخلى بين المشترى وبين الدار ، حصل القبض فيما عدا ذلك البيت ، كذا قاله الأصحاب ، وكذا نقله المتولى عن الأصحاب • وفى اشتراط حضور البائع عند المبيع فى حال الإقباض ثلاثة أوجه ( أحدها ) يشترط ، فان حضرا عنده فقال البائع للمشترى : دونك هذا ولا مانع ، حصل القبض وإلا فلا ( والثانى ) يشترط حضور المشترى دون البائع ( وأصحها ) لا يشترط حضور واحد منهما • لأن ذلك يشق ، فعلى هذا هل تشترط زمان إمكان المضى ؟ فيه وجهان ( أصحهما ) نعم ، وبه قطع المتولى وغيره ، وفى معنى الأرض الشجر الثابت والثمرة المبيعة على الشجر قبل أوان الجذاذ ، والله سبحانه أعلم •

( أما ) إذا كان المبيع من المنقولات فالمذهب والمشهور أنه لا تكفى التخلية ، بل يشترط النقل والتحويل • وفى قول رواه حرملة تكفى التخلية لنقل الضمان إلى المشترى ، ولا تكفى لجواز تصرفه ، فعلى المذهب إن

كان المبيع عبدا يأمره بالانتقال من موضعه . وإن كان دابة ساقها أو قادها ( قلت ) قال صاحب البيان : لو أمر العبد بعمل لم ينتقل فيه عن موضعه ، أو ركب البهيمة ولم تنتقل عن موضعها فالذى يقتضيه المذهب أنه لا يكون قبضا . كما لا يكون غصبا قال : ولو وطىء الجارية فليس قبضا على الصحيح من الوجهين وبهذا قطع الجمهور وهذا الذى ذكره فى الغصب فيه خلاف نذكره فى الغصب إن شاء الله تعالى . قال الرافعى : إذا كان المبيع فى موضع لا يختص بالبائع كسوات ومسجد وشارع ، أو فى موضع يختص بالمشترى ، فالتحويل إلى مكان منه كاف فى حصول القبض ، وإن كان فى بقعة مخصوصة بالبائع فالنقل من زاوية منه إلى زاوية . أو من بيت من داره إلى بيت بغير إذن البائع لا يكفى لجواز التصرف ، ويكفى لدخوله فى ضمانه وإن نقل باذنه حصل القبض ، وكأنه استعار ما نقل إليه . ولو اشترى الدار مع أمتعة فيها صفقة واحدة ، فخلى البائع بينهما وبينه ، حصل القبض فى الدار ، وفى الأمتعة وجهان ( أصحهما ) يشترط نقلها ، لأنها منقولة كما لو أفردت ( والثانى ) يحصل فيها القبض تبعا . وبه قطع الماوردى ، وزاد فقال : لو اشترى صبرة ولم ينقلها حتى اشترى الأرض التى عليها الصبرة وخلى البائع بينه وبينها حصل القبض فى الصبرة ( قلت : ) قال الماوردى : ولو استأجر الأرض من البائع فوجهان ( الصحيح ) أنه ليس قبضا للأمتعة والله سبحانه أعلم .

قال الرافعى : ولو لم يتفقا على القبض فجاء البائع بالمبيع فامتنع المشترى من قبضه أجبره الحاكم عليه ، فان أصر أمر الحاكم من يقبضه كما لو كان غائبا ، قال : ولو جاء البائع بالمبيع فقال المشترى : ضعه فوضعه بين يديه حصل القبض فان وضعه بين يديه ولم يقل المشترى شيئا أو قال : لا أريده فوجهان ( أحدهما ) لا يحصل القبض كما لا يحصل الإيداع ( وأصحهما ) يحصل لوجوب التسليم ، كما لو وضع المغصوب بين يدى المالك فانه يبرأ من الضمان . فعلى هذا المشترى التصرف

فيه . ولو تلف فمن ضمانه لكن لو خرج مستحقا ولم يجر إلا وضعه فليس للمستحق مطالبة المشترى بالضمان ، لأن هذا القدر لا يكفى لضمان الغصب .

( قلت ) قال المتولى : ولو قال البائع للمشترى : احمله إلى واتركه عندى ففعل ، صار قابضا بلا خلاف ، لأنه بأمره ، قال : وإذا وضعه عنده وقلنا : يصير قابضا فباعه قبل أن ينقله ونقله المشترى الثانى وتلف فى يده ، ثم خرج مستحقا فللمستحق تغريم البائع الأول ، لأن العين كانت فى يده ، وله تغريم المشترى الثانى ، لأنها تلفت فى يده ، وليس له تغريم المشترى الأول ، لأن ضمان الاستحقاق ضمان عدوان ، وضمان العدوان لا يتعلق إلا بحقيقة الاستيلاء ، ولهذا لو خلا بمال غيره لا يضمنه بمجرد ذلك ، وإنما جعلناه هنا قابضا ليصح بيعه وتصرفه ، والله سبحانه وتعالى أعلم . ولو وضع المديون الدين بين يدى مستحقه ففى حصول التسليم خلاف مرتب على المبيع ، وأولى بعدم الحصول لعدم تعين الدين فيه .

**( فــرع )** للمشترى الاستقلال بنقل المبيع إن كان دفع الثمن ، أو كان مؤجلا ، وقد سبقت المسألة مبسوطة قريبا .

**( فــرع )** لو دفع ظرفا إلى البائع فقال اجعل المبيع فيه، ففعل لايحصل التسليم ، إذ لم يوجد من المشترى قبض . والظرف غير مضمون على البائع لأنه استعمله فى ملك المشترى باذنه ، وفى مثله فى السلم يكون الظرف مضمونا على المسلم إليه ، لأنه استعمله فى ملك نفسه . ولو قال للبائع : أعرنى ظرفك واجعل المبيع فيه ففعل ، لا يصير المشترى قابضا ( النوع الثانى ) أن يعتبر فيه تقدير بأن اشترى ثوبا أو أرضا مذارعة [1] ، أو متاعا موازنة أو صبرة مكايلة أو معدودا بالعدد فلا يكفى للقبض ما سبق فى النوع الأول بل لابد مع ذلك من الذرع أو الوزن أو الكيل أو العد .

---

(١) مذارعة بالذراع كما لو قلت : مساترة او مقاصبة اى بالمتر والقصبة . ( ط )

وكذا لو أسلم فى آصع طعام أو أرطال منه : يشترط فى قبضه القبض أو الكيل أو الوزن فلو قبض جزافا ما اشتراه مكايلة وقع المقبوض فى ضمانه ( وأما ) تصرفه فيه بالبيع ونحوه ، فان باع الجميع لم يصح ، لأنه قد يزيد على المستحق ، فان باع ما تيقن أنه له لم يصح أيضا على الصحيح الذى قال الجمهور : وفيه وجه ضعيف أنه يصح ، قال المتولى : هذا الوجه لأبى إسحق المروزى •

قال أصحابنا : وقبض ما اشتراه كيلا بالوزن أو وزنا بالكيل كقبضه جزافا ، ولو قال البائع : خذه فانه كذا فأخذه مصدقا له فالقبض فاسد أيضا ، حتى يقع اكتيال صحيح ، فان زاد رد الزيادة • فان نقص أخذ التمام فلو تلف المقبوض فزعم الدافع أنه كان قدر حقه أو أكثر وزعم القابض أنه كان دون حقه أو قدره ، فالقول قول القابض ، فلو أقر بجريان الكيل لم يسمع منه خلافه ، واعلم أن للمبيع ــ مكايلة ــ صورا ( منها ) قوله : بعتك هذه الصبرة كل صاع بدرهم ( ومنها ) : بعتكها على أنها عشرة آصع ومنها بعتك عشرة آصع منها ، وهما يعلمان صيعانها ، أو لا يعلمان إذا جوزنا ذلك •

**( فــرع )** ليس على البائع الرضا بكيل المشترى ، ولا على المشترى الرضا بكيل البائع ، بل يتفقان على كيال ، وإن لم يتراضيا نصب الحاكم أمينا يتولاه ، قاله المــاوردى •

**( فــرع )** مؤنة الكيل الذى يفتقر إليه القبض تكون على البــائع كمؤنة إحضار المبيع الغائب فانها على البائع ( وأما ) مؤنة وزن الثمن فعلى المشترى لتوقف التسليم ومؤنة نقــد الثمن هل هى على البــائع ؟ أو المشترى ؟ فيه وجهان . قلت : ( أصحهما ) على البائع ( وأما ) مؤنة نقل المبيع بعد القبض إلى دار المشترى فعلى المشترى •

(**فــرع**) لو كان لزيد على عمرو طعام سلما ، ولآخر مثله على زيد فأراد زيد أن يؤدى ما عليه مما له على عمرو فقال لغريمه : اذهب إلى عمرو فاقبض لنفسك مالى عليه فقبضه ، فهو قبض فاسد وكذا لو قال : أحضره معى لأكتاله منه لك ففعل وإذا فسد القبض فالمقبوض مضمون على القابض وهل تبرأ ذمة عمرو من حق زيد ؟ فيه وجهان ( أصحهما ) نعم ( فان قلنا : ) لا تبرأ فعلى القابض رد المقبوض إلى عمرو على عمرو ، ولو قال زيد : اذهب فاقبضه له ثم اقبضه منى لنفسك بذلك الكيل ، أو قال : احضر معى لأقبضه لنفسى ، ثم تأخذه لنفسك بذلك الكيل ففعل ، فقبضه لزيد فى الصورة الأولى ، وقبض زيد لنفسه فى الثانية ، صحيحان وتبرأ ذمة عمرو من حق زيد ، والقبض الآخر فاسد ، والمقبوض مضمون عليه ، وفى وجه ضعيف يصح قبضه لنفسه فى الصورة الأولى .

ولو اكتال زيد وقبضه لنفسه ، ثم كاله على مشتريه وأقبضه فقد جرى الصاعان ، وصح القبضان ، فان زاد حين قبضه ثانيا أو نقص فالزيادة لزيد والنقص عليه إن كان قدرا يقع بين الكيلين ، فان كان أكثر علمنا أن الكيل الأول غلط فيرد زيد الزيادة ويأخذ النقصان ، ولو أن زيدا لما اكتاله لنفسه لم يخرجه من المكيال وسلمه كذلك إلى مشتريه فوجهان ( أحدهما ) لا يصح القبض الثانى حتى يخرجه ، ويبتدىء كيلا (وأصحهما) عند الأكثرين أن استدامته فى المكيال كابتداء الكيل ، وهذه الصورة كما تجرى فى دينى السلم تجرى فيما لو كان أحدهما مستحقا فى السلم والآخر بقرض أو إتلاف .

(**فــرع**) قال أصحابنا : للمشترى أن يوكل فى القبض ، وللبائع أن يوكل فى الإقباض ، ويشترط فى ذلك أمران ( أحدهما ) أن لا يوكل المشترى من يده يد البائع كعبده ومستولدته ، ولا بأس بتوكيل أبيه وابنه ومكاتبه ، وفى توكيل عبده المأذون له وجهان ( أصحهما )

لا يجوز • ولو قال للبائع : وكل من يقبض لى منك جاز ، ويكون وكيلا للمشترى فى التوكيل ، وكذا لو وكل البائع بأن يأمر من يشترى منه للموكل ( الأمر الثانى ) أن لا يكون القابض والمقبوض واحدا ، فلا يجوز أن يوكل البائع رجلا فى الاقباض ، ويوكله المشترى فى القبض ، كما لا يجوز أن يوكله هذا فى البيع وذاك فى الشراء ولو كان عليه طعام وغيره من سلم أو غيره ، فدفع إلى المستحق دراهم وقال : اشترها بمثل ما تستحقه لى واقبضه ، ثم اقبضه لنفسك ، ففعل صح الشراء والقبض للموكل ، ولا يصح قبضه لنفسه لاتحاد القابض والمقبوض ، ولامتناع كونه وكيلا لغيره فى حق نفسه وفى وجه ضعيف يصح قبضه لنفسه ، وإنما يمتنع قبضه من نفسه لغيره •

ولو قال : اشتر بهذه الدراهم لى واقبضه لنفسك ففعل صح الشراء ، ولم يصح قبضه لنفسه ، ويكون المقبوض مضمونا عليه ، وهل تبرأ ذمة الدافع من حق الموكل ؟ فيه الوجهان السابقان ولو قال : اشتر لنفسك فالتوكيل فاسد وتكون الدراهم أمانة فى يده لأنه لم يقبضها ليتملكها ، فان اشترى نظر — إن اشترى فى الذمة — وقع الشراء له وأدى ثمنه من ماله ، وإن اشترى بعينها فوجهان ( الصحيح ) بطلان الشراء ( والثانى ) صحته • ولو قال لمستحق الحنطة : اكتل حقك من هذه الصبرة ففعل لم يصح قبضه على أصح الوجهين ، لأن الكيل أحد ركنى القبض ، وقد صار نائبا من جهة البائع ، ومتأصلا لنفسه ويستثنى عن الشرط الثانى ما إذا اشترى الأب لابنه الصغير من مال نفسه أو لنفسه من مال الصغير ، فانه يتولى طرفى القبض كما يتولى طرفى البيع ، وفى احتياجه إلى النقل فى المنقول وجهان ( أصحهما ) يحتاج كما يحتاج إلى الكيل إذا باع كيلا •

**( فرع )** يستثنى عن صورة القبض المذكور إتلاف المشترى المبيع ، فانه قبض كما سبق •

(فـرع) قبض الجزء المشاع المبيع من دابة وثوب وغير ذلك إنما يحصل بتسليم الجميع ، ويكون ما عدا المبيع أمانة فى يده ، فلو طلب المشترى القسمة قبل القبض قال صاحب التتمة : يجاب إليها ، لأنا إن قلنا : القسمة إفراز فظاهر ، وإن قلنا : بيع فالرضا غير معتبر فيه ، فان الشريك يجبر عليه ، وإذا لم نعتبر الرضـا جاز ألا نعتبر القبض كالشفعة ، والله سبحانه وتعالى أعلم ، هذا آخر ما نقله الرافعى رحمه الله .

(فـرع) قال المتولى : لو باع شيئا هو فى يد المشترى قبل الشراء ، فان كان فى يده بجهة ضمان كغصب أو عارية أو سوم صار بمجرد الشراء مقبوضا له ، لأن البيع جهة ضمان أيضا ، فيسقط ضمان القمية ويحصل ضمان المشترى وإن كان فى يده بجهة أمانة كوديعة أو وكالة أو شركة أو قراض صار بمجرد البيع مقبوضا له ، ولا يحتاج إلى إذن فى القبض ، وهل يشترط مضى زمان يتأتى فيه النقص إذا كان المبيع غائبا عن مجلس العقد ؟ فيه وجهان . قال : ولنا وجه ضعيف أن من اشترى شيئا فى يده لا يصح قبضه إياه قبل أداء الثمن إلا باذن البائع ، قال : ولو باع الرهن للمرتهن بالدين لم يشترط الإذن فى القبض بلا خلاف ، وفى اشتراط مضى الزمان والنقل ما سبق من الخلاف .

(فـرع) قال الشيخ أبو عمرو بن الصـلاح رحمه الله : قول الأصحاب : إنه إذا نقله من زاوية من دار البـائع إلى زاوية لا يحصل القبض ، لأن الدار وما فيها فى يد البائع ، فيه إشـكال لأنه إذا أخذه وأثبتناه له لنقله فمجرد هذا قبض ، ولا يتوقف كونه قبضا على وضعه فوضعه بعد احتواء يده عليه فى دار البائع لا يخرج ما سبق عن أن يكون قبضا ، بل كأنه قبضه ثم أعاده إلى يد البائع وقد احتج إمام الحرمين لمـا ذكره الأصحاب بأنه لو دخل دار إنسان ثم تنازعا فى متاع قريب من الداخل فان اليد فيه لرب الدار لا للداخل ، بخلاف ما لو كانت يده محتوية عليه ،

قال الشيخ أبو عمرو : وهذا حجة على الإمام ، فانا لا نجعله قبضا بسبب نقله إلى ملك البائع ، بل لاحتواء يده عليه حالة النقل •

( فان قيل : ) فهذا مبنى على ما ذكره الأصحاب أن القبض فيما يتناول باليد التناول وأن الثقيل لابد فيه من النقل لأن أهل العرف لا يعدون احتواء اليد على هذا قبضا من غير تحويل ، لأن التزاحم لا يصلح قرارا لهذا الثقيل ، فاحتواء اليد عليه حالة الإشالة كعدم الاحتواء لاضطراره إلى إزالته على قرب ( قلنا : ) هذا جواب حسن ، ويتأيد بقوله ﷺ في الطعام : « حتى يحوزه التجار إلى رحالهم » ولكن الإشكال باق ، فان احتواء اليد عليه حالة الحمل قبض حسى ، ولا يخفى أنه لو نازعه غيره وكانت اليد فيه لمن هو في يده حسا وصدق في قوله له بيمينه • فان كان النزاع بينه وبين مالك موضع النزاع [1] هذا آخر كلام أبي عمرو رحمه الله ، والجواب المذكور صحيح ، ولا يبقى بعده إشكال يلتفت إليه لأن أهل العرف لا يعدون مجرد دفعه قبضا والله سبحانه وتعالى أعلم •

( فرع ) إذا انقضى الخيار ولزم البيع حصل الملك في المبيع للمشترى ، وفي الثمن للبائع من غير توقف على القبض بلا خلاف ، ونقل المتولى وغيره في إجماع المسلمين واحتج له بحديث ابن عمر السابق « كنت أبيع الإبل بالبقيع » إلى آخره •

( فرع ) إذا باع بنقد معين أو بنقد مطلق ، وحملناه على نقد الملِك ، فأبطل السلطان المعاملة به قبل القبض قال أصحابنا : لا ينفسخ العقد ولا خيار للبائع ، وليس له إلا ذلك النقد المعقود عليه ، كما لو اشترى حنطة فرخصت قبل القبض ، أو أسلم فيها فرخصت قبل المحل ، فليس له غيرها ، هكذا قطع به الجمهور ، وحكى البغوى والرافعى وجها

(1) كذا بالأصل محرر ( ش ) ولعل جواب ان الشرطية هو : فان كان النزاع بينه وبين آخر كان صاحبه مالك موضع النزاع . ( ط )

أن البائع مخير إن شاء أجاز البيع بذلك النقد ، وإن شاء فسخه ، كما لو تعيب قبل القبض والمذهب الأول ، قال المتولى وغيره : ولو جاء المشترى بالنقد الذى أحدثه السلطان لم يلزم البائع قبوله ، فان تراضيا به فهو اعتياض وحكمه حكم الاعتياض عن الثمن ، وعن أبى حنيفة رواية أنه يجب قبوله وعنه رواية أنه ينفسخ البيع ، دليلنا عليه فى الأول أنه غير الذى التزمه المشترى فلم يجب قبوله ، كما لو اشترى بدراهم وأحضر دنانير . ودليلنا فى الثانى أن المقصود عليه باق مقدور على تسليمه فلم يفسخ العقد فيه كما لو اشترى شيئا فى حال الغلاء فرخصت الأسعار .

( فـرع ) فى مذاهب العلماء فى حقيقة القبض ، قد ذكرنا أن مذهبنا أن القبض فى العقار ونحوه بالتخلية ، وفى المنقول بالنقل ، وفى المتناول باليد التناول ، وبه قال أحمد ، وقال مالك وأبو حنيفة : القبض فى جميع الأشياء بالتخلية قياسا على العقار ، دليلنا حديث زيد بن ثابت الذى ذكره المصنف ، والمعنى الذى ذكره المصنف ( فان قيل ) فحوزه إلى الرحال ليس بشرط الإجماع ( قلنا ) دل الحديث على أصل النقل ، وأما التخصيص بالرحال فخرج على الغالب ، ودل الإجماع أنه ليس بشرط فى أصل النقل ( والجواب ) عن القياس على العقار أنه لا يمكن فيه إلا التخلية ، ولأنها قبض له فى العرف بخلاف المنقول والله سبحانه أعلم .

واحتج البيهقى للمذهب بحديث ابن عمر قال : « كنـا فى زمان رسول الله ﷺ نبتاع الطعام فيبعث علينا من يأمرنا بانتقاله من المكان الذى ابتعناه إلى مكان سواء قبل أن نبيعه » رواه مسلم رحمه الله ، وفى رواية ، « كنا نشترى الطعام من الركبان جزافا فنهانا رسول الله ﷺ أن نبيعه حتى ننقله من مكانه » رواه البخارى ومسلم . وفى رواية عنـه قال « رأيت الناس فى عهد رسول الله ﷺ إذا ابتاعوا الطعام جزافا يضربون فى أن يبيعوه مكانهم حتى يؤوه إلى رحالهم » رواه البخارى ومسلم رحمهما الله تعالى .

**( ولا يجوز بيع ما لا يقدر على تسليمه ، كالطير فى الهواء ، او السمك فى المـاء ، والجمل الشارد ، والفرس العائر ، والعبد الآبق ، والمال المغصوب فى يد الغاصب ، لحديث ابى هريرة رضى الله عنه « ان النبى ﷺ نهى عن بيع الغرر » وهذا غرر ، ولهذا قال ابن مسعود : « لا تشتروا السمك فى المـاء فانه غرر » ولان القصد بالبيع تمليك التصرف ، وذلك لا يمكن فيما لا يقـدر على تسليمه ، فان باع طيرا فى برج مغلق الباب او السمك فى بركة لا تتصـل بنهر ــ نظرت فان قدر على تناوله إذا اراد من غير تعل ــ جاز بيعه ، وإن كان فى برج عظيم او بركة عظيمة لا يقدر على اخذه إلا بتعب ، لم يجز بيعه ، لانه غير مقدور عليه فى الحال ، وإن باع العبد الآبق ممن يقدر عليـه ، او المغصوب من الغاصب ، او ممن يقدر على اخذه منه جاز ، لانه لا غرر فى بيعه منه ) .**

( **الشرح** ) حديث أبى هريرة صحيح سبق بيانه . والأثر المذكور عن ابن مسعود صحيح رواه البيهقى مرفوعا منقطعا . ثم قال : الصحيح أنه موقوف ( وقوله ) فى بركة ــ بكسر الباء ــ والنهر ــ بفتح الهاء ــ ويجوز إسكانها .

( **اما الاحكام** ) فقد سبق أن أحد شروط المبيع القدرة على تسليمه ، قال أصحابنا : وفوات القدرة قد يكون حسيا ، وقد يكون شرعيا ، فمن الشرعى بيع المرهون والوقف وأم الولد وكذا الجانى فى قول ، وغير ذلك ( وأما ) الحسى ففيه مسائل :

( إحداها ) لا يجوز بيع الطير فى الهـواء ولا السمك فى المـاء المملوكين له لمـا ذكره المصنف . فلو باع السمك المملوك له وهو فى بركة لا يمكنه الخروج منها أو طير فى برج مغلق فان أمكن أخذه بلا تعب كبركة صغيرة وبرج صغير جاز بيعه بلا خلاف ، وإن لم يمكن أخذه إلا بتعب فوجهان مشهوران فى كتب الخراسانيين ( أصحهما ) وبه قطع المصنف

وآخرون ، وهو ظاهر النص فى المختصر ، ونقله صاحب البيان عن النص لا يصح ( والثانى ) يصح كما يصح بيع ما يحتاج فى نقله إلى مؤنة كبيرة ، وهذا الوجه لابن سريج ، قال الشيخ أبو حامد : هذا لا وجه له .

( أما ) إذا كان باب البرج مفتوحا فلا يصح على الصحيح ، وبه قطع صاحب البيان ، لأنه لا يقدر على تسليمه لتمكنه من الطيران ، قال أصحابنا : وحيث صححناه فشرطه أن لا يمنع الماء رؤيته ، فان منعها ، ففيه قولا بيع الغائب إن عرف المتعاقدان قدره وصفته صح ، وإلا فلا يصح بلا خلاف ولو باع الطير فى حال ذهابها إلى الرعى أو غيره اعتمادا على عادة عودها فى الليل فوجهان مشهوران للخراسانيين ( أصحهما ) عند جمهورهم لا يصح ، وهو ظاهر كلام المصنف وغيره ( وأصحهما ) عند إمام الحرمين الصحة كالعبد المبعوث فى شغل ، والمذهب الأول ، لأنه لا وثوق بعودها لعدم عقلها بخلاف العبد .

( الثانية ) لا يجوز بيع العبد الآبق ، والجمل الشارد ، والفرس العائر ، والمال الضال ، ونحوها لما ذكره المصنف ، وسواء عرف موضع الآبق والضال ونحوه أم لا ، لأنه غير مقدور على تسليمه فى الحال ، هكذا قاله الأصحاب ، وكذا قال الرافعى : إنه المذهب المعروف .

قال الأصحاب : لا يشترط فى الحكم بالبطلان اليأس من التسليم ، بل يكفى ظهور التعذر ، قال : وأحسن بعض الأصحاب فقال : إذا عرف موضعه وعلم أنه يصله إذا رام وصوله فليس له حكم الآبق ( قلت : ) والمذهب ما سبق ( وأما ) المغصوب فاذا باعه مالكه ــ نظر إن قدر البائع على استرداده وتسليمه ــ صح البيع بلا خلاف كما يصح بيع الوديعة والعارية ، وإن عجز ــ نظر إن باعه لمن لا يقدر على انتزاعه من الغاصب ــ لم يصح قطعا وإن باعه من قادر على انتزاعه فوجهان مشهوران فى كتب الخراسانيين ( أصحهما ) وبه قطع المصنف وغيره يصح ، لما ذكره المصنف

والثانى ) لا ، لأن البيع لا يقتضى تكليف المشترى تعب الانتزاع ، وإن صححناه وعلم المشترى الحال فلا خيار له . ولـكن لو عجز عن انتزاعه لضعف عرض له أو قوة عرضت للغاصب فله الخيار على المذهب ، وبه قطع الأكثرون ، وفيه وجه أنه لا خيار ، حكاه الرافعى ، وإن كان جاهلا حال العقد كونه مغصوبا فله الخيار بلا خلاف ، ولو باع الآبق ممن يسهل عليه رده ، ففيه الوجهان كالمغصوب ( الصحيح ) الصحة .

**( فــرع )** قال أصحابنا : يجوز تزويج الآبقة والمغصوبة وإعتاقهما بلا خلاف . قال فى البيان : ولا يجوز كتابة المغصوب لأنها تقتضى التمكين من التصرف .

( الثالثة ) لو باع ملحا أو حمذا [1] وزنا ، وكان بحيث ينماع إلى أن يوزن ففى صحة بيعه وجهان ( الأصح ) لا يصح لإمكان بيعه جزافا .

**( فــرع )** قال الشافعى والأصحاب : لا يجوز أن يستأجر البركة لأخذ السمك منها ، لأن الأعيان لا تملك بالإجارة . فلو استأجر البركة ليحبس فيها المـاء ليجتمع فيها السمك ويصطاده فوجهان ( أحدهما ) لا يجوز ، قاله الشيخ أبو حامد ( وأصحهما ) عند الأصحاب جوازه ، وبه قطع صاحب الشامل وآخرون ، لأن البركة يمكن الاصطياد بها فجازت إجارتها كالشبكة ، قالوا : وقول الشافعى : لا تجوز إجارة البركة للحيتان أراد به إذا حصل فيها سمك وأجرها لأخذ ما حصل فيها ، وهذه الإجارة باطلة ، لأنها إجارة لأخذ العين ، فأما البركة الفارغة فانه يجوز إجارتهـا والله أعلم .

**( فــرع )** قد ذكرنا أن بيع الآبق باطل . فلو عاد الآبق بعد البيع لم ينقلب البيع صحيحا عندنا ، وقال أبو حنيفة : ينقلب صحيحا واستدل

---

(1) كذا بالاصل ولعله حميدا ، وذلك كنحو ثلج او برد او شىء مما ينماع ويستحيل الى مائع واما اللفظة هنا فلا معنى لها لغة . ( المطيعى )

أصحابنا بما لو باع طائرا فى الهواء ثم وقع فى يده ، فانه لا ينقلب العقد صحيحا . وحكى صاحب البيان عن ابن عمر أنه باع آبقا •

**( فــرع )** قال الرويانى : لو باع سفينة فى لجة البحر لا يقدر على تسليمها حال العقد لم يصح ، سواء كان فيها أم لا ، فان قدر جاز •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ولا يجوز بيع عين مجهولة كبيع عبد من عبيد ، وثوب من أثواب ، لأن ذلك غرر من غير حاجة ، ويجوز أن يبيع قفيزا من صبرة ، لأنه إذا عرف الصبرة عرف القفيز منها فزال الغرر ) •**

**( الشرح )** القفيز مكيال معروف ، ومراد الفقهاء به التمثيل ، وأصل القفيز مكيال يسع اثنى عشر صاعا، والصاع خمسة أرطال وثلث بالبغدادى ، هكذا ذكره أهل اللغة . وأصحاب الغريب وغيرهم ، قال الأزهرى : الإردب أربعة وعشرون صاعا ، وهو أربعة وسبعون منا ، والمنا رطلان . والعنقل نصف إردب ، قال : والكرستون قفيزا ، والقفيز ثمانية مكاكيك ، والمكوك صاع ونصف . وهو ثلاث حجليات والعرق ثلاثة آصــع وقول المصنف ( لأن ذلك غرر من غير حاجة ) احتراز من السلم ومن أساس الدار •

**( اما الاحكام )** فقد سبق أن من شروط المبيع كونه معلوما ، قال أصحابنا : وليس معناه أنه يشترط العلم به من كل وجه ، بل المشترط علم عينه وقدره وصفته ، وقد ذكر المصنف ذلك كله فى فصول متراسلة فبدأ باشتراط عين المبيع ، قال أصحابنا : لا يجوز بيع عين مجهولة ، فلو قال : بعتك أحد عبيدى أو أحد عبدى هذين أو شاة من هــذا القطيع أو من هاتين الشاتين أو ثوبا من هؤلاء أو من هذين أو ما أشبه ذلك ، فالبيع باطل . وكذا لو قال : بعتكهم إلا واحدا منها ، وسواء تساوت قيمهم وقيم الشياه والأثواب أم لا ، وسواء قال : ولك الخيار فى التعيين أم لا ، فالبيع

باطل فى كل هذا عندنا بلا خلاف إلا قولا قديما حكاه المتولى أنه إذا قال : بعتك أحد عبيدى أو عبيدى الثلاثة على أن تختار من بينهم فى ثلاثة أيام أو أقل ، صح العقد ، وهذا شاذ مردود لأنه غرر •

ولو كان له عبد فاختلط بعبيد لغيره ولم يعرفه فقال : بعتك عبدى من هؤلاء والمشترى يراهم كلهم ولا يعرف عينه فوجهان ، قطع المتولى بأنه كبيع الغائب ففيه الخلاف ، وقال البغوى : عندى أن هذا باطل وهذا أصح ، ولو فرقت صيعان الصبرة المتماثلة فباع صاعا منها ، فالمشهور فى المذهب بطلان البيع ، وبه قطع الجمهور ، كما ذكرنا فى نظائره ، وحكى المصنف فى تعليقه عن شيخه القاضى أبى الطيب الطبرى فى صحة بيعه لعدم الغرر ، وكما لو باع بدرهم فانه يحمل على درهم من نقد البلد ، ولا يضر عدم تعينه ، والمذهب البطلان ، لأنه قد يختلف به غرض بخلاف الدراهم ، ولأنه يمكنه أن يبيع أحد الصيعان بعينه ، ولا يجوز إبهامه ، وأما الدراهم فتحتاج إلى إثباته فى الذمة ، والله سبحانه وتعالى أعلم •

( فـرع ) قال أصحابنا : يجوز بيع الجزء الشائع من كل جملة معلومة من دار أو أرض أو عبد أو صبرة أو ثمرة وغيرها ، لعدم الغرر ، لكن لو باع جزءا شائعا من شىء بمثله من ذلك الشىء بأن كانت دار بين اثنين نصفين فباع أحدهما نصيبه لشريكه بنصيبه ، ففى صحة البيع وجهان ( الصحيح ) الصحة وسبقت المسألة بفروعها وفوائدها فى آخر باب ما يجوز بيعه ، ولو باع الجملة واستبقى منها جزءا شائعا جاز ، مثاله : بعتك هذه الثمار إلا ربعها وقدر الزكاة منها ، ولو قال : بعتك ثمرة هذا البستان بثلاثة آلاف درهم إلا ما يخص ألفا ، فان أراد ما يخصه إذا وزعت الثمرة على المبلغ المذكور صح وكان استثناء للثلث وإن أراد ما يساوى ألفا عند التقويم فلا ، لأنه مجهول ، والله سبحانه أعلم •

( فـرع ) إذا باع قفيزا من صبرة فقد قطع المصنف بالصحة ، ومراده إذا كانت الصبرة أكثر من قفيز وهي متساوية وكانت مجهولة الصيعان فباع صاعا منها فيصح على المذهب ، وبه قطع الأكثرون ، وهو المنصوص وفيه وجه أنه لا يصح ، وهو اختيار القفال ، وسنعيد المسألة واضحة إن شاء الله تعالى ، حيث بسطها المصنف بعد هذا فى فصل بيع مجهول القدر .

( فـرع ) قد ذكرنا أن مذهبنا أنه لا يجوز بيع عبد من عبيد ولا من عبدين ولا ثوب من ثياب ، ولا من ثوبين ، سواء شرط الخيار أم لا وقال أبو حنيفة : إذا باع عبدا من عبدين أو ثلاثة بشرط خيار ثلاثة أيام صح . وإن باعه عبدا من أربعة فأكثر لم يصح ، وقال مالك : إذا باع عبدا من عبيد أو ثوبا من ثياب وكلها متقاربة فى الصفة وشرط الخيار للمشترى صح البيع .

## قال المصنف رحمه الله تعـالى

**( ولا يجوز بيع العين الغائبة إذا جهل جنسها او نوعها لحديث ابى هريرة « أن النبى ﷺ نهى عن بيع الغرر » وفى بيع مالا يعرف جنسه أو نوعه غرر كبير ، فإن علم الجنس والنوع بأن قال : بعتك الثوب المروى الذى فى كمى ، أو العبد الزنجى الذى فى دارى ، او الفرس الادهم الذى فى إصطبلى ففيـه قولان قال فى القديم والصرف : يصح ويثبت له الخيار إذا رآه ، لمـا روى ابن ابى مليكة « ان عثمان رضى الله عنه ابتاع من طلحة ارضا بالمدينة ناقله بارض له بالكوفة فقال عثمان : بعتك ما لم اره ، فقال طلحة : إنما النظر لى لانى ابتعت مغيبا وانت قد رايت ما ابتعت فتحا كما إلى جبير بن مطعم فقضى على عثمان ان البيع جائز ، وان النظر لطلحة لانه ابتاع مغيبا . ولانه عقد على عين فجاز مع الجهل بصفته كالنكاح ( وقال ) فى الجديد : لا يصـح لحديث ابى هريرة : « ان رسول الله ﷺ نهى عن بيع الغرر » وفى هذا البيع غرر ولانه نوع بيع فلم يصح مع الجهل بصفة المبيع كالسلم ( فإذا قلنا ) بقوله القـديم فهل تفتقر صحة البيع إلى ذكر الصفات ام لا ؟ فيه ثلاثة اوجه ( احدها ) انه لا يصح حتى تذكر جميع الصفات كالمسلم فيه ( والثانى ) لا يصح ، حتى تذكر**

**الصفات المقصودة ( والثالث ) انه لا يفتقر إلى ذكر شيء من الصفات ، وهو المنصوص فى الصرف لأن الاعتماد على الرؤية ، ويثبت له الخيار إذا رآه فلا يحتاج إلى ذكر الصفات فإن وصفه ثم وجده على خلاف ما وصف ثبت له الخيار ، وإن وجده على ما وصف او اعلا ، ففيه وجهان ( احدهما ) لا خيار له لأنه وجده على ما وصف فلم يكن له خيار كالمسلم فيه (والثانى) ان له الخيار، لانه يعرف ببيع خيار الرؤية فلا يجوز ان يخلو من الخيار .**

**وهل يكون له الخيار على الفور أم لا ؟ فيه وجهان ( قال ) ابن ابى هريرة: هو على الفور لأنه خيار تعلق بالرؤية ، فكان على الفور وخيار الرد بالعيب ( وقال ) أبو إسحق : ينقدر الخيار بالمجلس لأن العقد إنما يتم بالرؤية فيصير كانه عقد عند الرؤية ، فيثبت له خيار كخيار المجلس ( وأما ) إذا رأى المبيع قبل العقد ثم غاب عنه ثم اشتراه ، فإن كان مما لا يتغير كالعقار وغيره ، جاز بيعه ، وقال أبو القاسم الانماطى : لا يجوز فى قوله الجديد ، لأن الرؤية شرط فى العقد ، فاعتبر وجودها فى حال العقد كالشــهادة فى النكاح ، والمذهب الاول ، لان الرؤية تراد للعلم بالمبيع وقد حصل العلم بالرؤية المتقدمة ، فعلى هذا إذا اشتراه ثم وجده على الصفة الاولى أخذه ، وإن وجده ناقصا فله الرد لانه ما التزم العقد فيه إلا على تلك الصفة ، وإن اختلفا فقال البائع لم يتغير ، وقال المشترى : تغير ، فالقول قول المشترى ، لانه يؤخذ منه الثمن فلا يجوز من غير رضاه وإن كان مما يجوز ان يتغير ويجوز ان لا يتغير او يجوز ان يبقى ويجوز أن لا يبقى ، ففيه وجهان ( احدهما ) انه لا يصح ، لانه مشكوك فى بقائه على صفته ( والثانى ) يصح ، وهو المذهب ، لان الاصل بقاؤه على صفته فصح بيعه قياسا على ما لا يتغير ) .**

( **الشرح** ) حديث أبى هريرة صحيح سبق بيانه أول الباب ، والأثر المذكور عن عثمان وطلحة رواه البيهقى باسـناد حسن ، لكن فيه رجل مجهول مختلف فى الاحتجاج به ، وقد روى مسلم له فى صحيحه ( قوله ) : الثوب المروى باسكان الراء بلا خلاف ولا يجوز فتحها : منسوب إلى مرو[1] المدينة المشهورة بخراسان ، والزنجى ـ بفتح الزاى وكسرها ـ

---

(١) هى مرو الشاهجان والنسبة اليها تختلف الاشياء بها عن الاشخاص فنسبة الاشخاص اليها بزيادة زاى فيقال فلان المروزى أما الاشياء فيقال ثياب مروية وكذلك خيل مروية وأما مروروذ فالنسبة اليها مروروذى أو مروذى بتشديد الراء المضمومة . ( المطيعى )

والإصطبل بهمزة قطع ( قوله ) : قال فى القديم والصرف أى فى بيان الصرف من الكتب الجديدة ، وهو أحد كتب الأم وابن أبى مليكة اسمه عبد الله بن عبد الله بن أبى مليكة واسم أبى مليكة زهير بن عبد الله بن جدعان ــ بضم الجيم وإسكان الدال المهملة ــ ابن عمرو بن كعب بن سعد بن تيم بن مرة التيمى المكى ، كنيته أبو بكر ، كان قاضى مكة لعبد الله ابن الزبير ومؤذنا له ، توفى سنة سبع عشرة ( وقوله ) ناقله بأرض له بالكوفة هو ــ بالنون والقاف ــ أى بادله بها ، ونقل كل واحد ملكه إلى موضع الآخر ( وقوله ) ابتعت مغيبا هو ــ بضم الميم وفتح الغين المعجمة وفتح الياء المشددة ــ ( وقوله : ) عقد على عين هو احتراز من السلم ( وقوله ) نوع بيع ، احتراز من الوصية والنكاح ( وقوله : ) خيار تعلق بالرؤية احتراز من اختيار الفسخ كالإعسار بالنفقة •

**( اما الاحكام )** فقد سبق أنه يشترط العلم بقدر المبيع وعينه وصفته وهذا الفصل مع الفصول التى بعده متعلقة بصفة المبيع ، وفى الفصل مسائل :

( إحداها ) فى بيع الأعيان الحاضرة التى لم تر قولان مشهوران (قال) فى القديم والإملاء والصرف من الجديد : يصح ( وقال ) فى الأم والبويطى وعامة الكتب الجديدة : لا يصح • قال الماوردى فى الحاوى : نص الشافعى فى ستة كتب على صحته فى القديم والإملاء والصلح والصداق والصرف والمزارعة ، ونص فى ستة كتب أنه لا يصح فى الرسالة والسير والإجارة والغصب والاستبراء والتصرف فى العروض •

واختلف الأصحاب فى الأصح من القولين فصحح البغوى والروياني صحته ، وصحح الأكثرون بطلانه ، ممن صححه المزنى والبويطى والربيع ، وحكاه عنهم الماوردى ، وصححه أيضا الماوردى والمصنف فى التنبيه والرافعى فى المحرر ، وهو الأصح ، وعليه فتوى الجمهور من الأصحاب ،

وعليه يفرعون فيما عدا هذا الموضع ، ويتعين هذا القول لأنه الآخر من نص الشافعي فهو ناسخ لما قبله .

قال البيهقي في كتابه معرفة السنن والآثار في أول كتاب البيوع : جوز الشافعي بيع الغائب في القديم وكتاب الصلح والصرف وغيرهما ، ثم رجع فقال : لا يجوز لما فيه من الغرر والله أعلم .

وفي محل القولين ثلاث طرق ( أصحها ) طردهما فيما لم يره المتعاقدان أو أحدهما ، ولا فرق بينهما ( والثاني ) أنهما فيما رآه البائع دون المشتري ، فان لم يره البائع فباطل قطعا ، لأنه يقتضي الخيار ، والخيار في جانب البائع تعبد ( والثالث ) إن رآه المشتري صح قطعا ، سواء رآه البائع أم لا فان لم يره ففيه القولان ، لأن المشتري محصل ، والبائع معرض ، والاحتياط للمحصل أولى ، وهذا الطريق هو اختيار العراقيين . قال أصحابنا ويجري القولان في بيع الغائب وشرائه في إجارته وكونه رأس مال سلم إذا سلمه في المجلس ، وفي المصالحة عليه ، وفي وقفه ( وأما ) إذا أصدقها عينا غائبة ، أو خالعها عليها أو عفى عن القصاص ، صح النكاح ، وحصلت البينونة في الخلع ، وسقط القصاص ، ولا خلاف في هذه الثلاثة . وفي صحة المسمى فيها القولان ، فان لم نصحح وجب مهر المثل لها في مسألة الصداق وله في مسألة الخلع . ووجبت الدية على المعفو عنه وفي رهن الغائب وهبته القولان ، وقيل : هما أولى بالصحة لعدم الغرر ، ولهذا إذا صححناهما فلا خيار عند الرؤية ( الثانية ) إذا لم نجوز بيع الغائب وشرائه فعليه فروع ( أحدها ) استقصاء الأوصاف على الحد المعتبر في السلم ، هل يقوم مقام الرؤية ؟ وكذا سماع وصفه بطريق التواتر ، فيه وجهان ( أصحهما ) لا يقوم ، وبه قطع العراقيون ( الثاني ) إذا كان الشيء مما لا يستدل برؤية بعضه على الباقي فان كان المرئي صوانا له ــ بكسر الصاد وضمها ــ كقشر الرمان والبيض والقشر الأسفل

من الجوز واللوز وقشر البندق ونحوه كالخشكنان كفى رؤيته ، وصح البيع بلا خلاف ، ولا يصح بيع لب الجوز واللوز ونحوهما بانفراده ما دام فى قشره بلا خلاف ، لأن تسليمه لا يمكن إلا بتغيير عين المبيع .

( أما ) إذا رأى المبيع من وراء قارورة هو فيها ، لم يكف بل هو بيع غائب ، لأن المعرفة التامة لا تحصل به ، وليس فيه صلاح له ، بخلاف السمك يراه فى الماء الصافى مع سهولة أخذه ، فانه يصح بيعه كما سبق ، وكذا الأرض يعلوها ماء صاف ، لأن الماء من صلاحها ( وأما ) إذا لم يكن كذلك فلا يكفى رؤية البعض على قولنا ببطلان بيع الغائب ( وأما ) التفريع على القول الآخر فسيأتى إن شاء الله تعالى ( الثالث ) قال أصحابنا : الرؤية فى كل شىء بحسب ما يليق به ، ففى شراء الدار يشترط رؤية البيوت والسقوف والسطوح والجدران داخلا وخارجا ، والمستحم والبالوعة ، وفى البستان يشترط رؤية الجدران والأشجار والأرض ومسايل الماء ، ولا يشترط رؤية أساس البنيان والبستان والدار ، ولا عروق الأشجار ونحو ذلك .

وفى اشتراط رؤية طريق الدار والماء الذى يدور به الرحى وجهان ( أصحهما ) الاشتراط لاختلاف الغرض به ، قال أصحابنا : ويشترط فى العبد رؤية الوجه والأطراف ولا تجوز رؤية العورة ، وفى باقى البدن وجهان ( أصحهما ) الاشتراط ، وبه قطع البغوى وأبو الحسن العبادى فى كتاب الرقم وفى الجارية أوجه ( أصحها ) كالعبد ( والثانى ) يشترط رؤية ما يبدو عند الخدمة والتصرف ( والثالث ) يكفى رؤية الوجه والكفين وفى الأسنان واللسان وجهان ( الأصح ) لا يشترط ، وفى رؤية الشعر وجهان ( أصحهما ) الاشتراط . ويشترط فى الدواب رؤية مقدمها ومؤخرها وقوائمها ورفع السرج أو الإكاف والجل . وهل يشترط أن تجرى الفرس بين يديه ليعرف سيرها ؟ فيه وجهان حكاهما الرويانى

والرافعى ( الأصح ) لا يشترط ويشترط فى الثوب المطوى نشره هكذا أطلقه الأصحاب وقطعوا به .

( قال ) إمام الحرمين : يحتمل عندى أن لا يشترط النشر فى بيع الثوب التى لا تنشر أصلا إلا عند العقد ، لما فى نشرها من النقص والضرر . ثم إذا نشرت الثياب فما كان منها صفيقا كالديباج المنقوش اشترط رؤية وجهيه ، وكذا يشترط رؤية وجهى البسط [1] والزلالى . وأما ما كان رفيعا كالكرباس فيكفى رؤية أحد وجهيه على أصح الوجهين ( قال ) أصحابنا : ولا يصح بيع الثياب التوزية فى المنسوج على هذا القول ، وهى التوزية ــ بتاء مثناة فوق مفتوحة ثم واو مفتوحة مشددة ثم زاى ــ ويشترط فى شراء المصحف وكتب الحديث والفقه وغيرها تقليب الأوراق ، ورؤية جميعها ، وفى الورق البياض يشترط رؤية جميع الطاقات ، وممن صرح به القاضى والرافعى والبغوى وغيرهم .

**( فرع )** أما القفاع [2] فقال أبو الحسن العبادى : يفتح رأسه فينظر فيه بقدر الإمكان ليصح بيعه . وأطلق الغزالى فى الإحياء أنه يصح بيعه من غير اشتراط رؤية ،وهذا هو الأصح لأن بقاءه فى الكوز من مصالحه ، ولأنه تشق رؤيته ، ولأنه قدرا يسير يتسامح به فى العادة ، وليس فيه غرر يفوت به مقصود معتبر .

**( المسألة الثالثة )** إذا جوزنا بيع الغائب فعليه فروع ( أحدها ) إذا لم تشترط الرؤية اشترط ذكر الجنس والنوع ، فيقول : بعتك عبدى التركى ، وفرسى العربى ، أو الأدهم أو ثوبى المروى ، أو الحنطة الجبلية ، أو السهلية ونحو ذلك ، فلو أخل بالجنس والنوع فقال : بعتك ما فى كفى

---

(١) الزلالى يبدو انها جمع زلزل بكسر الزاى الثانية وهو الاثاث والمتاع والزلزول كسرور الخفيف الظريف . ( المطيعى )

(٢) القفاع كرمان نبات مقفع كأنه قرون صلابة يقال ليابسه ؟ ( المطيعى )

أو كمى أو خزانتى أو ميراثى من فلان ، ولم يكن المشترى والبائع يعرف ذلك لم يصح البيع ، هذا هو المذهب ، وبه قطع المصنف والجمهور • وفيه وجه أنهما لا يشترطان ، فيصح بيع ما فى الكم ونحوه ، ووجه ثالث أنه يشترط ذكر الجنس دون النوع ، فيقول : عبدى ، وهـذان الوجهان حكاهما الخراسانيون وهما شاذان ضعيفان •

وإذا ذكر الجنس والنوع ففى افتقاره مع ذلك إلى ذكر الصفات ثلاثة أوجه مشهورة ، ذكرها المصنف بأدلتها ( أصحها ) عند الأصحاب : لا يفتقر ، وهو المنصوص فى القديم والإملاء والصرف ( والثانى ) : يفتقر إلى ذكر معظم الصفات ، وضبط الأصحاب ذلك بما يصف به المدعى عند القاضى ( والثالث ) : يفتقر إلى ذكر صفات السلم ، وهذان الوجهـان ضعيفان ، والثالث أضعف من الثانى والثانى قول القاضى أبى حامد المروزى والثالث قول أبى على الطبرى • فعلى المنصوص لو كان له عبدان من نوع فباع أحدهما اشترط تمييزه بسن أو غيره ــ قال المـاوردى : واتفق أصحابنا على أنه لا يشترط ذكر جميع الصفات ، فان وصفها بجميعهـا فوجهان ( أحدهما ) وهو قول أصحابنا البغداديين : يصح لأنه أبلغ فى نفى الغرر ( والثانى ) وهو قول البصريين : لا يصح لأنه يصير فى السلم ، والسلم فى الأعيان لا يجوز ، وهذا شاذ ضعيف •

( فـرع ) قال المـاوردى : إن كان المبيع مما لا ينقل كالدار والأرض اشترط ذكر البلد الذى هو فيه ، فيقول بعتك دارا ببغداد ، وفى اشتراط ذكر البقعة من البلد وجهان ، وإن كان مما ينقل كالعبد والثوب اشترط ذكر البلد الذى هو فيه ، لأن القبض يتعجل إن كان قريبا أو يؤجل إن كان بعيدا أو لا يشترط ذكر البقعة من البلد ، وإذا ذكر البلد الذى فيه المبيع لزمه تسليمه فيه لا فى غيره فان شرط المشترى على البائع أن يسلمه فى بلد البيع وكان المبيع فى غيره فالبيع باطل بخلاف السلم ، لأنه فى الذمة هذا كلام المـاوردى ، وحكاه الرافعى عن بعض الأصحاب وسكت عليه •

( الثانى ) إذا شرطنا الوصف فوصفه ، فان وجده دون ما وصف ، فللمشترى الخيار بلا خلاف ، وإن وجده كما وصف فطريقان ( أحدهما ) القطع بثبوت الخيار وبه قطع المصنف فى التنبيه وجماعة وهو المنصوص ( وأشهرهما ) أنه على وجهين ذكرهما المصنف بدليلهما هنا ( أصحهما ) ثبوته ( أما ) إذا قلنا : لا يشترط فللمشترى الخيار عند الرؤية ، سواء كان شرط الخيار أم لا ، هذا هو المذهب ، وفيه وجه أنه لا يثبت إلا أن يكون شرطه والصحيح الأول ، وهل له الخيار قبل الرؤية حتى ينفذ فسخه وإجازته ؟ فيه ثلاثة أوجه ( أحدها ) ينفذان ( والثانى ) لا ينفذ واحد منهما ( والثالث ) وهو الصحيح ينفذ فسخه قبل الرؤية دون إجازته .

هذا كله فى المشترى ( وأما ) البائع ففيه ثلاثة أوجه ( أصحها ) لا خيار له سواء كان رأى المبيع أم لا ، لأن الخيار فى جانبه تعبد (والثانى) له الخيار فى الحالين كالمشترى ( والثالث ) له الخيار إن لم يكن رآه وبه قطع الشيخ أبو حامد ومتابعوه ، وحيث قلنا : يثبت خيار الرؤية هل يكون على الفور ؟ فيه وجهان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما ( أصحهما ) يمتد ما دام مجلس الرؤية ، وهو قول أبى إسحق المروزى ( والثانى ) أنه على الفور ، وبه قال أبو على ابن أبى هريرة .

قال الشيخ أبو محمد الجوينى فى كتابه السلسلة : هذان الوجهان مبنيان على وجهين فى ثبوت خيار المجلس فى بيع الغائب ( أحدهما ) يثبت كما يثبت فى بيع العين الحاضرة ( والثانى ) لا يثبت للاستغناء عنه بخيار الرؤية ، فعلى الأول خيار الرؤية على الفور ، لئلا يثبت خيار مجلسين فى وقت واحد ، وعلى الثانى يمتد إلى انقضاء المجلس قال : والفرع مبنى على أصل آخر ، وهو أنه إذا مات أحد العاقدين فى المجلس وقلنا بالمذهب والمنصوص أنه ينتقل الخيار إلى الوارث فالى متى يمتد ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) على الفور ( والثانى ) ما دام الوارث فى مجلس خبر الموت ، وقد سبقت المسألة واضحة .

( الثالث ) هل يجوز أن يوكل فى الرؤية من يفعل ما يستصوبه من فسخ أو إجازة ؟ فيه وجهان مشهوران للخراسانيين ( أصحهما ) يجوز كما يجوز التوكيل فى خيار الخلف والرد بالعيب ( والثانى ) لا ، لأنه خيار شهوة ، ولا يتوقف على نقص ولا غرض ، فلا يجوز التوكيل فيه ، كمن أسلم على أكثر من أربع نسوة فانه لا يصح توكيله فى الاختيار .

( الرابع ) إذا لم نشترط الرؤية فاختلفا فقال البائع للمشترى : أنت رأيت المبيع فلا خيار لك ، فأنكر المشترى ، فوجهان ( أصحهما ) يصدق المشترى بيمينه ( والثانى ) البائع ، فان شرطنا الرؤية فاختلفا فقال الغزالى فى الفتاوى القول قول البائع ، لأن إقدام المشترى على العقد اعتراف بصحته ، قال الرافعى : فلا ينفك هذا عن خلاف ، قلت : هذه المسألة هى مسألة اختلاف المتبايعين فى شرط يفسد العقد ، وفيها القولان المشهوران ، الأصح قول مدعى الصحة ( والثانى ) قول مدعى الفساد ، فيتعين جريان القولين فى مسألتنا ولعل الغزالى فرعها على الأصح .

**( فرع )** لو رأى ثوبين فسرق أحدهما فاشترى الثانى ولا يعلم أيهما المسروق قال الغزالى فى الوسيط : إن تساوت قيمتهما وصفتهما وقدرهما كنصفى كرباس واحد صح البيع بلا خلاف ، وإن اختلفا فى شىء من ذلك ففيه القولان فى بيع الغائب ، وهذا الذى قاله حسن ، ولا يقال : هذا بيع ثوب من ثوبين ، لأن المبيع هنا واحد بعينه ، ولكن ليس مرئيا حالة العقد ، وقد سبقت رؤيته فاكتفى بها . واعلم أن الشيخ أبا عمرو بن الصلاح رحمه الله تعالى اعترض على الغزالى فى هذا الفرع فقال : جزم بالصحة فيما إذا تساوت صفتهما وقدرهما وقيمتهما مع إجرائه الخلاف فى الصورة الثانية قال : والتحقيق يوجب إجراء الخلاف السابق فى استقصاء الأوصاف فى صورة التساوى كما أجراه فى مسألة الأنموذج التى سنذكرها إن شاء الله تعالى لأنه اعتمد مساواة غير المبيع للمبيع فى

الصفة المعلق به بالمشاهدة فهو كالأنموذج الذى ليس بمبيع ، المساوى فى الصفة للمبيع ولا فرق ، فان ذكره التساوى فى القيمة اعتبار للقيمة مع الوصف ولا وجود لمثاله فى هذا الباب هـذا كلام أبى عمرو ، وهذان الاعتراضان اللذان ذكرهما فاسدان ( أما الأول ) فليس هذا كمسألة الأنموذج ، لأن المبيع غير الأنموذج ليس مرئيا ولا سبقت رؤيته ، وهنا سبقت رؤية الثوبين ( وأما ) قوله : يجب إجراء الخلاف المذكور فى الثانية فى الأولى فالفرق أن الثوبين فى الثانية مختلفين ، فيحصل الغرر بخلاف الأولى ( وأما ) الاعتراض الثانى فجوابه أنه قد تختلف القيمة مع اتحاد القدر والصفة فى نحو العبيـد والجوارى فيحصل الغرر والله سبحانه وتعالى أعلم .

( فـرع ) هل يشترط الذوق فى الخل ونحوه على قولنا باشتراط الرؤية ؟ وكذلك الشم فى المسك ونحوه واللبس فى الثياب ونحوها ؟ فيه طريقـان ( أصحهما ) وبه قطع الأكثرون واقتضـاه كلام الجمهور أنه لا يشترط ، قال الرافعى : هو الصحيح المعروف ( والثانى ) حكاه المتولى فيه وجهان ( أصحهما ) هذا ، لأن معظم المقصود يتعلق بالرؤية فلا يشترط غيرها ( والثانى ) يشترط لأنه يقع فى هذا النوع اختلاف .

( فـرع ) لو تلف المبيع فى يد المشترى قبل الرؤية على قولنا بجواز بيع الغائب ففى انفساخ البيع وجهان كنظيره فى خيار الشرط وقد سبقت المسألة بفروعها فى مسائل خيار الشرط . ولو باعه قبل الرؤية لم يصح بلا خلاف ، بخلاف ما لو باعه فى زمن خيار الشرط فانه يصح على أصح الوجهين كما سبق فى موضعه ، لأنه يصير مجيزا للعقد ، وهنا لا تصح الإجارة قبل الرؤية على الصحيح كما سبق ، والله سبحانه وتعالى أعلم .

( فـرع ) لو رأى بعض الثوب وبعضه الآخر فى صندوق : فطريقان ( المذهب ) وبه قطع الجمهور أنه على القولين فى بيع الغائب ( والثانى )

باطل قطعا ، لأن ما رآه لا خيار فيه ، وما لم يره فيه الخيار ، والجمع بين الخيار وعدمه فى عين واحدة ممتنع ، والطريق الأول قول أبى إسحق والثانى حكاه المـاوردى عن كثير من البصريين وغيرهم • ولو كان المبيع شيئين رأى أحدهما فقط ، فان أبطلنا بيع الغائب ففى صحة العقد فيهما القولان فيمن جمع فى صفقة واحدة مختلفى الحكم ، كالبيع والإجارة ، لأن ما رآه لا خيار فيه وما لم يره فيه الخيار ( فان صححناه ) وهو الأصح فله الرد فيما لم يره وإمساك ما رآه •

( المسألة الرابعة ) إذا لم نجوز بيع الغائب فاشترى ما رآه قبل العقد ولم يره حال العقد فله ثلاثة أحوال ( أحدها ) أن يكون مما لا يتغير غالبا كالأرض والأواني والحديد والنحاس ونحوها ، أو كان لا يتغير فى المدة المتخللة بين العقد والرؤية ، صح البيع على المذهب ، ولا يجىء فيـه الخلاف فى بيع الغائب هكذا قطع جماهير الأصحاب ، وشذ الأنماطى فأبطل البيع ، وهذا فاسد ، ودليل الجميع فى الكتاب ، قال الروياني فى البحر : وقد ذكر أبو بكر البيهقى عن عبد العزيز بن مقلاص من تلامذة الشافعى أنه نقل عن الشافعى مثل قول الأنماطى ( فاذا قلنا ) بالمذهب فوجده كما رآه أولا فلا خيار له بلا خلاف ، لأنه ليس ببيع غائب ، وإن وجده متغيرا فالمذهب الذى قطع به الأصحاب أن البيع صحيح ، وله الخيار ، وحكى الغزالى فى الوسيط أنه يتبين بطلان البيع ليتبين ابتداء المعرفة حالة العقد والصواب الأول •

قال إمام الحرمين : وليس المراد بتغييره حدوث عيب ، فان خيـار العيب لا يختص بهذه الصورة ، بل الرؤية بمنزلة الشرط فى الصفات الكائنة عند الرؤية فكل ما فات منها فهو كتبين الخلف فى الشرط فيثبت الخيار ( الحال الثانى ) أن يكون المبيع مما يتغير فى ذلك المدة غالبا فان رأى ما يسرع فساده من الأطعمة ثم اشتراه بعد مدة يتغير فيها فى العادة ،

فالبيع باطل لأنه بيع مجهول ( الثالث ) أن يمضى على المبيع بعد الرؤية يحتمل أن يبقى فيه ، ويحتمل أن لا يبقى ، ويحتمل أن يتغير فيه ، ويحتمل أن لا يتغير أو كان حيوانا فوجهان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما ( أصحهما ) عنده وعند الأصحاب صحة العقد ، فعلى هذا إن وجده متغيرا فله الخيار ، وإلا فلا ( والثانى ) لا يصح قال المتولى : هو قول المزنى وأبى على ابن أبى هريرة ، وذكر المـاوردى هذا الخلاف قولين ، قال : الأول نصه فى كتاب البيوع ، وبه قال أكثر الأصحاب والثانى أشـار إليه فى كتاب الغصب ، واختاره المزنى والله سبحانه أعلم .

( فـرع ) إذا اختلفا فى هذه الأحوال فى التغير فادعاه المشترى ، وأنكره البـائع ، فوجهـان ( الصحيح ) المنصوص ، وبه قطع المصنف وكثيرون أن القول قول المشترى بيمينه ، لأن البائع يدعى عليه علمـه بهذه الصفة ، فلم يقبـل كادعائه اطلاعه على العيب ( والثانى ) حكاه الخراسانيون عن صاحب التقريب القول قول البائع بيمينه ، لأن الأصل عدم التغير ، والله سبحانه وتعالى أعلم .

( فـرع ) قد ذكرنا أنه إذا سـبقت رؤيتـه فله ثلاثة أحوال قال المـاوردى : صورة المسألة أن يكون حال البيع متذكرا للأوصاف ، فان نسيها لطول المدة ونحوها فهو بيع غائب ، وهذا الذى قاله غريب ، ولم يتعرض له الجمهور .

( فـرع ) لو رأى بعض المبيع دون البعض وهو مما يستدل برؤية بعضه على الباقى صح البيـع بلا خلاف ، قال أصحابنا : وذلك كصبرة الحنطة تكفى رؤية ظاهرها ، ولا خيار له إذا رأى بعد ذلك باطنها ، إلا إذا خالف ظاهرها ، قال المتولى : وحكى أبو سهل الصعلوكى قولا شاذا أنه لا يكفى رؤية ظاهر الصبرة بل يشترط أن يقلبها ليعرف باطنها ، والمذهب الأول ، وبه قطع الأصحاب وتظـاهرت عليه نصوص الشـافعى . قال

أصحابنا: وفى معنى الحنطة والشعير صبرة الجوز واللوز والدقيق ونحوها ، فلو رأى شيئا منها فى وعائه فرأى أعلاه أو رأى أعلى السمن والزيت والخل وسائر المائعات فى ظروفها ، كفى ذلك وصح البيع ، ولا يكون بيع غائب • ولو كانت الحنطة فى بيت مملوء منها فرأى بعضها من الكوة أو الباب ، كفى إن عرف سعة البيت وعمقه ، وإلا فلا ، وكذا حكم الجمد فى المجمدة إن رأى أعلاه وعرف سعتها وعمقها صح البيع وإلا فلا •

قال أصحابنا : ولا يكفى رؤية صبرة السفرجل والرمان والبطيخ ونحو ذلك ، بل يشترط رؤية كل واحد منها ، قالوا : ولا يكفى فى سلة العنب والتين والخوخ ونحو ذلك رؤية أعلاه لكثرة الاختلاف فيها بخلاف الحبوب ( وأما ) الثمر فان لم يلتزق بعض حباته ببعض فصبرته كصبرة الجوز واللوز فيصح بيعها ، وإن التزقت كقوصرة التمر [1] فوجهان حكاهما المتولي وآخرون ( الصحيح ) الاكتفاء برؤية أعلاها ( والثانى ) لا يكفى بل يكون بيع غائب وذكر الماوردى فيه طريقين من غير تفصيل اللازق وغيره ( أحدهما ) على قول بيع الغائب ( وأصحهما ) وهو قول جمهور الأصحاب ـ يصح قولا واحدا ( وأما ) القطن فى الأعدال فهل يكفى رؤية أعلاه ؟ فيه خلاف حكاه الصيمرى ، قال : والأشبه عندى أنه كقوصرة التمر ، وهذا هو الصحيح •

( فــرع ) إذا رأى أنموذجا من المبيع منفصلا عنه ، وبنى أمر المبيع عليه ـ نظر إن قال : بعتك من هذا النوع كذا وكذا ـ فالمبيع باطل ، لأنه لم يعين مالا ـ ولم يراع شروط السلم ، ولا يقوم ذلك مقام الوصف فى السلم على الصحيح من الوجهين ، لأن الوصف يرجع إليه عند النزاع بخلاف هذا •وإن قال : بعتك الحنطة التى فى هذا البيت ، وهذا الأنموذج

---

(١) يسمى العامة فى الديار المصرية قوصرة التمر اللاصق بعضه ببعض عجوة • والعجوة عندنا نوع من اجود انواع تمر المدينة او هو اجودها • ( ط )

منها ، فان لم يدخل الأنموذج فى البيع فوجهان (أصحهما) لا يصح البيع ، لأن المبيع غير مرئى وإن أدخله صح على أصح الوجهين ، كما لو رآه متصلا بالباقى • وإن شئت جمعت الصورتين فقلت : فيه ثلاثة أوجه ( أحدها ) الصحة ( والثانى ) البطلان ( وأصحها ) إن أدخل الأنموذج فى البيع صح ، وإلا فلا ثم صورة المسألة مفروضة فى المتماثلات والله سبحانه وتعالى أعلم •

( فـرع ) إذا اشترى الثوب المطوى وصححناه ، فنشره واختار الفسخ ، ولم يحسن طيه وكان لطيه مؤنة ، قال القفال فى شرح التلخيص : وجبت مؤنة طيه على المشترى كما لو اشترى شيئا ونقله إلى بيته فوجد به عيبا ، فان مؤنة رده على المشترى •

( فـرع ) قال أصحابنا : لا يصح بيع الشاة المذبوحة قبل السلخ بلا خلاف سواء جوزنا بيع الغائب أم لا ، سواء باع الجلد واللحم معا أو أحدهما ، ولا يجوز بيع الأكارع والرءوس قبل الإبانة ، وفى الأكارع وجه شاذ أنه يصح بيعها ويجوز بيعهما بعد الإبانة نيئة ومشوية ، وكذا المسموط نيئا ومشويا وفى النيىء احتمال لإمام الحرمين من حيث إنه مستور بالجلد ، والمذهب الصحة لأنه جلد مأكول فأشبه المشوى •

( فـرع ) إذا رأى فصا لم يعلم أنه جوهر أو زجاج فاشتراه ، فوجهان حكاهما المتولى ( أحدهما ) لا يصح البيع ، لأن مقصود الرؤية انتفاء الغرر ولم يحصل ( وأصحهما ) يصح لوجود العلم بعينه •

( فـرع ) قال الرويانى : لو رأى أرضا وآجرا وطينا ثم بنى حماما فى تلك الأرض بذلك الآجر والطين ، فاشترى الحمام ولم يره وهو حمام ، فيحتمل أن يصح البيع ، لأن أكثر ما تغير الصفات ، وذلك لا يبطل البيع . ويحتمل أن لا يصح ، لأن الرؤية لم تحصل على العادة ، قال : وهـذا

أصح ، قال : وعلى هذا لو رأى رطبا ثم اشتراه تمرا لم يصح ، قلت : هذا الاحتمال الثاني هو الصواب ، لأن هذا غرر كبير تختلف به الأغراض ، هذا إذا لم يصح بيع الغائب •

**( فـرع )** قال الروياني : قال القفال : يصح لو رأى سخلة فصارت شاة أو صبيا فصار رجلا ولم يره غير الرؤية الأولى ثم اشتراه ، ففيه قولا بيع الغائب ، وقال أبو حنيفة : يصح ولا خيار •

**( فـرع )** قال الماوردي : إذا جوزنا بيع الغائب فتبايعاه بشرطه ، فهل العقد تام قبل الرؤية ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) قاله أبو إسحق المروزي: ليس تاما ، لأن تمامه بالرضا به ، وقبل الرؤية لا يحصل الرضا ، فعلى هذا إن مات أحدهما بطل العقد ولم يقم وارثه مقامه ، لأن العقد الذي ليس بلازم يبطل بالموت ، وكذا لو جن أحدهما أو حجر عليه بسفه بطل العقد ، ولكل واحد منهما الفسخ قبل الرؤية ( والثاني ) وهو قول أبي علي ابن أبي هريرة أن العقد تام ، ولهما خيار المجلس ما لم يتفرقا ، فإن مات أحدهما لم يبطل العقد ، بل يقوم وارثه مقامه ، وإن جن أو حجر عليه قام وليه مقامه ، وليس لأحدهما الفسخ قبل الرؤية ، قال الماوردي : وثبوت الخيار عند الرؤية ينبني على هذا الخلاف ، فعند أبي إسحق أن خيار المجلس عند الرؤية ، ويدوم ما لم يفارق المجلس ، قال : وله أن يشترط في المجلس خيار الثلاث ، وتأجيل الثمن والزيادة فيه والنقصان منه ، وعند أبي علي لا خيار له إلا بعيب ، وليس له شرط خيار الثلاث ولا تأجيل الثمن ولا الزيادة فيه ولا النقص منه •

**( فـرع )** قال الماوردي : بيع العين الغائبة بشرط نفي خيار الرؤية باطل بلا خلاف ( قال : ) فأما بيع الحاضر بشرط خيار الرؤية كثوب في سفط أو مطوى ، ففيه وجهان ( أحدهما ) أنه على القولين في بيع الغائب ، لأنه أبعد من الغرر ( والثاني ) لا يصح قولا واحدا قال : وهو

قول أكثر أصحابنا وإليه أشار أبو إسحق وأبو على ابن أبى هريرة ، لأن الحاضر تمكن رؤيته ، فلا ضرورة إلى بيعه بشرط خيار الرؤية بخلاف الغائب ، هذا كلام الماوردى وذكر الرويانى مثله بحروفه إلا أنه ذكر فى بيع الغائب بشرط نفى خيار الرؤية وجها شاذا أنه يصح البيع ، ويلغو الشرط تخريجا من الخلاف فى البيع بشرط البراءة من العيوب .

(فرع) قال الماوردى : بيع الجزر والسلجم ـ وهو الذى يقال له فى دمشق اللفت[1] ـ والبصل ونحوها فى الأرض قبل قلعه بشرط خيار الرؤية فيه طريقان : (أحدهما) على القولين فى بيع الغائب (والثانى) لا يصح قولا واحدا ، قال : وهو قول سائر أصحابنا ، والفرق بينه وبين بيع الغائب من وجهين (أحدهما) أن الغائب يمكن وصفه بخلاف هذا (والثانى) أن الغائب إذا فسخ العقد فيه يرده المشترى كما كان بخلاف هذا .

(فرع) إذا جوزنا بيع الغائب فاشترى ثوبا غائبا فحضر ونشر بعضه ونظر إليه ، قال الرويانى : لا يبطل خياره حتى يرى جميعه .

(فرع) قال الرويانى : لو كان المبيع مضبوطا بخبر ففى بيعه طريقان (أحدهما) يصح (والثانى) فيه القولان فى بيع الغائب .

(فرع) قال أصحابنا : الاعتبار فى رؤية المبيع وعدمها بالعاقد ، فاذا وكل من يشترى له عينا ، فان رآها الوكيل حال العقد أو قبله ، واكتفينا بالرؤية السابقة ، صح البيع قولا واحدا ، سواء كان الموكل رآها أم لا ، ولا خيار إذا رآها بعد العقد ، وإن لم يرها الوكيل ، ولكن رآها الموكل ، فهو بيع غائب ، ففيه القولان .

---

(1) وكذلك يسمى فى مصر ولا يؤكل الا مخللا . (ط)

**(فــرع)** قال أصحابنا :لو كان الثوب على منسج قد نسج بعضه ، فباعه على أن ينسج البائع باقيه ، لم يصح البيع بلا خلاف ، ونص عليه الشافعي فى كتاب الصرف لعلتين .

**(فــرع)** إذا اشترى جبة محشوة ، ورأى الجبة دون الحشو ، صح البيع ، كما يصح بيع الدار وإن لم ير أساسها ، وقد نقل المـازرى المـالكى وغيره الإجماع على صحة بيع الجبة ، وقد ذكرناه فى أول هذا الباب .

**(فــرع)** فى مذاهب العلماء فى بيع العين الغائبة .

قد ذكرنا أن أصح القولين فى مذهبنا بطلانه ، وبه قال الحـكم وحماد ، وقال مالك وأبو حنيفة وأحمد وابن المنذر وجمهور العلماء من الصحابة والتابعين ومن بعدهم : يصح ، نقـله البغوى وغيره عن أكثر العلماء ، قال ابن المنذر : فيه ثلاثة مذاهب (مذهب) الشافعى أنه لا يصح (والثانى) يصح البيع إذا وصفه ، وللمشترى الخيار ، إذا رآه ، سواء كان على تلك الصفة أم لا ، وهو قول الشعبى والحسن والنخعى والثورى وأبى حنيفة وغيره من أهل الرأى (والثالث) يصح البيع ، وللمشترى الخيار إن كان على غير ما وصف ، وإلا فلا خيار ، قاله ابن سيرين وأيوب السختيانى ومالك وعبيد الله بن الحسن وأحمد وأبو ثور وابن نصر ، قال ابن المنذر : وبه أقول .

واحتج لمن صححه بقوله تعالى : (وأحل الله البيع) [1] وهذا على عمومه إلا بيعا منعه كتاب أو سنة أو إجماع وبحديث أبى بكر بن عبد الله ابن أبى مريم عن مكحول عن النبى ﷺ« قال : من اشترى شيئا لم يره فهو بالخيار إذا رآه إن شاء أخذه وإن شاء تركه » وبحديث عمر بن إبراهيم

(١) من الآية ٢٧٥ من سورة البقرة .

ابن خالد عن وهب البكرى عن محمد بن سيرين عن أبى هريرة عن النبى ﷺ « قال : من اشترى شيئا لم يره فهو بالخيار إذا رآه » وبحديث عثمان وطلحة المذكور فى الكتاب وقد سبق بيانه قالوا : وقياسا على النكاح فانه لا يشترط رؤية الزوجين بالإجماع وقياسا على بيع الرمان والجوز واللوز فى قشره الأسفل ، وقياسا على ما لو رآه قبل العقد ، واحتج الأصحاب بحديثى أبى هريرة وابن عمر أن النبى ﷺ « نهى عن بيع الغرر » رواهما مسلم ، وهذا غرر ظاهر فأشبه بيع المعدوم الموصوف ، كحبل الحبلة وغيره ، وبحديث : « لا تبع ما ليس عندك » وسبق بيانه ، وقياسا على من باع النوى فى التمر .

( وأما ) الجواب عن احتجاجهم بالآية الكريمة فهى عامة مخصوصة بحديث النهى عن بيع الغرر ( والجواب ) عن حديث مكحول فهو أنه حديث ضعيف باتفاق المحدثين وضعفه من وجهين ( أحدهما ) أنه مرسل لأن مكحولا تابعى ( والثانى ) أن أحد رواته ضعيف ، فان أبا بكر ابن أبى مريم المذكور ضعيف باتفاق المحدثين ، وكذا الجواب عن حديث أبى هريرة فانه أيضا ضعيف باتفاقهم وعمر بن إبراهيم بن خالد مشهور بالضعف ووضع الحديث . وممن روى هذين الحديثين وضعفهما الدارقطنى والبيهقى : قال الدارقطنى : أبو بكر ابن أبى مريم ضعيف ، وعمر بن إبراهيم يضع الحديث قال : وهذا حديث باطل لم يروه غيره ، وإنما يروى هذا عن ابن سيرين من قوله .

( والجواب ) عن قصة عثمان وطلحة وجبير بن مطعم أنه لم ينتشر ذلك فى الصحابة رضى الله عنهم ( والصحيح ) عندنا أن قول الصحابة ليس بحجة إلا أن ينتشر من غير مخالفة ( والجواب ) عن قياسهم على النكاح أن المعقود عليه هناك استباحه الاستمتاع ولا يمكن رؤيتها ، ولأن الحاجة تدعو إلى ترك الرؤية هناك لمشقتها غالبا .

( والجواب ) عن قياسهم على الرمان والجوز أن ظاهرهما يقوم مقام باطنهما فى الرؤية ، كصبرة الحنطة ، ولأن فى استتار باطنها مصلحة لهما كأساس الدار بخلاف بيع الغائب .

( والجواب ) عن قياسهم على ما لو رآه قبل العقد أن المبيع هناك يكون معلوما للمشترى حال العقد ، بخلاف مسألتنا والله سبحانه وتعالى أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وإن باع الأعمى أو اشترى شيئا لم يره ( فإن قلنا ) إن بيع ما لم يره البصير لا يصح ، لم يصح بيع الأعمى وشراؤه ( وإن قلنا ) يصح ففى بيع الأعمى وشرائه وجهان ( أحدهما ) يصح ، كما يصح من البصير فيما لم يره ، ويستنيب فى القبض والخيار كما يستنيب فى شرط الخيار ( والثانى ) لا يصح لأن بيع ما لم يره يتم بالرؤية وذلك لا يوجد فى حق الأعمى ، ولا يمكنه أن يوكل فى الخيار لأنه خيار ثبت بالشرع ، فلا تجوز الاستنابة فيه كخيار المجلس بخلاف خيار الشرط ) .**

( **الشرح** ) قال أصحابنا : المذهب بطلان بيع الأعمى وشرائه وهذا مختصره وتفصيله أنه إن لم نجوز بيع الغائب وشراءه لم يصح بيع الأعمى ولا شراؤه ، وإن جوزناه فوجهان ( أصحهما ) لا يجوز أيضا لأنه لا طريق له إلى رؤيته فيكون كبيع الغائب على أن لا خيار ( والثانى ) يجوز ، فيقام وصف غيره له مقام رؤيته ، وبه قال مالك وأبو حنيفة وأحمد فان صححناه قال المتولى وغيره : يثبت له الخيار عند وصف السلعة له ، ويكون الوصف بعد العقد كرؤية البصير ( فان قلنا ) لا يصح بيعه وشراؤه لم تصح أيضا إجارته ورهنه وهبته ، وفى مكاتبته عبده وجهان حكاهما المتولى وآخرون ( أصحهما ) جوازه ، صححه المتولى تغليبا للعتق ( والثانى ) لا يجوز ، وبه قطع البغوى ، ويجوز أن يؤجر نفسه ، وللعبد الأعمى أن يشترى

نفسه ، وأن يقبل الكتابة على نفسه لعلمه بنفسه ، ويجوز أن يتزوج بلا خلاف .

وفى ثبوت ولايته فى النكاح وجهان مشهوران ( أحدهما ) لا يصح تزويجه ( وأصحهما ) يصح فعلى هذا إذا زوج وكان الصداق مالا معيبا لم يثبت المسمى ، بل يجب مهر المثل وكذا لو جامع على مال معين ( أما ) إذا أسلم فى شىء أو أسلم إليه فان كان عمى بعد بلوغه سن التمييز صح السلم بلا خلاف ، لأنه يعرف الأوصاف ثم يوكل من يقبض عنه . ولا يصح قبضه بنفسه على أصح الوجهين ، لأنه لا تمييز بين المستحق وغيره ، فان خلق أعمى أو أعمى قبل التمييز فوجهان ( أحدهما ) لا يصح ، وهو الأصح عند المتولى ( وأصحهما ) عند العراقيين والجمهور من غيرهم الصحة ، وهو المنصوص أو ظاهر النص ، لأنه يعرف بالسماع ، فعلى هذا إنما يصح إذا كان رأس المال موصوفا ، وعين فى المجلس ، فان كان معينا فى العقد فهو كبيعه العين والمذهب بطلانه .

قال أصحابنا : وكل ما لا يصح من الأعمى من التصرفات فطريقه أن يوكل وتحتمل صحة وكالته للضرورة ، وهذه المسألة مما ينكر على المصنف فى باب الوكالة من المهذب والتنبيه ، حيث قال : من لا يجوز تصرفه فيما يوكل فيه لا يجوز توكيله ، فالأعمى لا يصح بيعه وشراؤه ونحوهما على المذهب ويجوز توكيله فى ذلك بلا خلاف كما ذكرناه والله سبحانه وتعالى أعلم .

( فرع ) لو كان الأعمى رأى شيئا لا يتغير صح بيعه وشراؤه إياه إذا صححنا ذلك من البصير ، وهو المذهب كما سبق والله سبحانه أعلم .

( فرع ) إذا ملك الأعمى شيئا بالسلم أو الشراء حيث صححناه ، لم يصح قبضه ذلك بنفسه ، بل يوكل بصيرا يقبضه له بتلك الأوصاف ،

فلو قبضه الأعمى لم يعتد به ، قال المتولى : ولو اشترى البصير شيئاً ثم عمي قبل قبضه ، وقلنا لا يصح شراء الأعمى فهل ينفسخ هذا البيع ؟ فيه وجهان كما إذا اشترى الكافر كافرا فأسلم العبد قبل القبض ، قلت : الأصح لا يبطل •

( فرع ) الأعمى يخالف البصير فى مسائل كثيرة ( إحداها ) لا يجتهد فى الأوانى والثياب فى قول ( الثانية ) يكره أن يكون مؤذنا راتبا إلا مع بصير ، كابن أم مكتوم مع بلال ( الثالثة ) لا يجتهد فى القبلة ( الرابعة ) لا جمعة عليه إذا لم يجد قائدا ( الخامسة ) البصير أولى منه بغسل الميت ( السادسة ) لا حج عليه إذا لم يجد قائدا ( السابعة ) تكره ذكاته كراهة تنزيه بلا خلاف ولا يحل صيده بارساله كلبا أو سهما فى أصح الوجهين ( الثامنة ) لا يصح بيعه وشراؤه وإجارته ورهنه وهبته ومساقاته ونحوها من المعاملات على المذهب الصحيح ( العاشرة ) لا يجوز كونه وصيا فى وجه ( الحادية عشرة ) لا تجوز مكاتبته عبده فى أحد الوجهين ( الثانية عشرة ) لا يكون وليا فى النكاح فى وجه ( الثالثة عشرة ) لا يجزىء فى الكفارة ( الرابعة عشرة ) لا تؤخذ عين البصير بعينه ( الخامسة عشرة )لا يكون سلطانا ( السادسة عشرة ) لا جهاد عليه ( السابعة عشرة ) لا يكون قاضيا ( الثامنة عشرة ) لا تقبل شهادته إلا فيما تحمله قبل العمى أو العمى أو بالاستفاضة أو على من تعلق به •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( إذا راى بعض المبيع دون بعض ــ نظرت فان كان مما لا تختلف اجزاؤه كالصبرة من الطعام ، والجرة من الدبس ــ جاز بيعه ، لان لرؤية البعض يزول غرر الجهالة ، لأن الظاهر ان الباطن كالظاهر ، وإن كان مما يختلف نظرت فان كان مما يشق رؤية باقية كالجوز فى القشر الأسفل جاز بيعه ، لان رؤية الباطن تشق فسقط اعتبارها كرؤية أساس الحيطان ، وإن لم تشق رؤية الباقى كالثوب المطوى ، ففيه طريقان (( من )) اصحابنا من قال : فيه**

**قولان كبيع ما لم ير شيئا منه ( ومنهم ) من قال : يبطل البيع قولا واحدا لأن ما رآه لا خيار فيه ، وما لم يره فيه الخيار وذلك لا يجوز فى عين واحدة ) .**

( **الشرح** ) هذا الفصل سبق بيانه قريبا فى الفروع السابقة . والله سبحانه أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( واختلف أصحابنا فى بيع الباقلاء فى قشريه فقال أبو سعيد الاصطخرى : يجوز لأنه يباع فى جميع البلدان من غير إنكار ( ومنهم ) من قال : لا يجوز وهو المنصوص فى الأم ، لأن الحب قد يكون صغارا ، وقد يكون كبارا وقد يكون فى بيوته ما لا شيء فيه ، وقد يكون فيه حب متغير ، وذلك غرر من غير حاجة ، فلم يجز . واختلفوا أيضا فى بيع نافجة المسك فقال أبو العباس: يجوز بيعها ، لأن النافجة فيها صلاح للمسك ، لأن بقاءه فيها أكثر ، فجاز بيعه فيها ، كالجوز فى القشر الأسفل ، ومن أصحابنا من قال ، لا يجوز . وهو ظاهر النص ، لأنه مجهول القدر ، مجهول الصفة ، وذلك غرر من غير حاجة فلم يجز واختلفوا فى بيع الطلع فى قشره ، فقال أبو إسحق : لا يجوز بيعه ، لأن المقصود مستور بما لا يدخر فيه ، فلم يصح بيعه كالتمر فى الجراب وقال أبو على ابن أبى هريرة : يجوز لأنه مستور بما يؤكل معه من القشر ، فجاز بيعه فيه كالقثاء والخيار . واختلف قوله فى بيع الحنطة فى سنبلها ( فقال ) فى القديم : يجوز ، لما روى أنس « أن النبى ﷺ نهى عن بيع العنب حتى يسود ، وعن بيع الحب حتى يشتد » ( وقال ) فى الجديد : لا يجوز لأنه لا يعلم قدر ما فيها من الحب ولا صفة الحب ، وذلك غرر لا تدعو الحاجة إليه فلم يجز ) .**

( **الشرح** ) حديث أنس رواه أبو داود والترمذى وابن ماجه وآخرون بأسانيد صحيحة ، قال الترمذى : هو حديث حسن ، وفى الباقلا لغتان سبقتا فى أول كتاب الطهارة التخفيف مع المد ، والتشديد مع القصر ( وقوله : ) غرر من غير حاجة ، احتراز من أساس الدار ومن السلم ، ونافجة المسك ــ بالنون والفاء والجيم ــ وهى ظرفه الذى يكون فيه من

أصنه ، والجراب ـ بكسر الجيم وفتحها ـ الكسر أفصح والقثاء ـ بكسر القاف وضمها ـ الكسر أفصح • وهو ممدود •

**( اما الأحكام )** ففيها مسائل :

( إحداها ) يجوز بيع الباقلا فى القشر الأسفل بلا خلاف ، وسواء كان أخضر أو يابسا وأما بيعه فى قشره الأعلى والأسفل ـ فان كان يابسا ـ لم يجز على قولنا بمنع بيع الغائب فان جوزناه جاز ، هكذا صرح به إمام الحرمين والبغوى والجمهور • وحكى المتولى وجها أنه يصح إن منعنا بيع الغائب ، وهذا شاذ ضعيف ، لأنه مستور بما لا يحتاج إلى بقائه فيه ، ولا حاجة إلى شرائه كذلك • وإن كان رطبا ففيه وجهان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما ( أحدهما ) وهو قول الاصطخرى يجوز ، وادعى إمام الحرمين والغزالى أن الأصح صحته ، لأن الشافعى رضى الله عنه أمر أن يشترى له الباقلا الرطب ( والثانى ) لا يجوز ، وهو المنصوص فى الأم كما ذكره المصنف والأصحاب وهذا هو الأصح عند البغوى وآخرين وقطع به المصنف فى التنبيه •

( الثانية ) فى بيع طلع النخل مع قشره وجهان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما ( أصحهما ) جوازه وهو قول أبى على ابن أبى هريرة •

( الثالثة ) المسك طاهر ، ويجوز بيعه بلا خلاف ، وهو إجماع المسلمين ، نقل جماعة فيه الإجماع ، ونقل صاحب الشامل وآخرون عن بعض الناس أنه نجس لا يجوز بيعه ، قال الماوردى : هو قول الشيعة ، قالوا : لأنه دم ، ولأنه منفصل من حيوان حى ، وما أبين من حى فهو ميت ، وهذا المذهب خلط صريح وجهالة فاحشة ، ولولا خوف الاغترار به لما تجاسرت على حكايته ، وقد تظاهرت الأحاديث الصحيحة عن عائشة

وغيرها من الصحابة أنهم رأوا وبيص [1] المسك فى مفارق رسول الله ﷺ وانعقد إجماع المسلمين على طهارته وجواز بيعه ( وأما ) قوله : إنه دم فلا يسلم ولو سلم لم يلزم منه نجاسته فانه دم غير مسفوح كالكبد والطحال .

( وأما ) قوله : منفصل من حيوان حى فأجاب الأصحاب عنه بجوابين ( أحدهما ) أن الظبية تلقيه كما تلقى الولد ، وكما يلقى الطائر البيضة ، فيكون طاهرا كولد الحيوان المأكول وبيضه ، ولأنه لو كان من حيوان لا يؤكل لم يلزم من ذلك نجاسته ، فان العسل من حيوان لا يؤكل وهو طاهر حلال بلا شك ( والجواب الثانى ) أن هذا قياس منابذ للسنة ، فلا يلتفت إليه والله سبحانه وتعالى أعلم .

( وأما ) بيع المسك فى فأرته ، وهى نافجته ففيه ثلاثة أوجه ( أحدها ) يجوز مطلقا ، قاله ابن سريج لما ذكره المصنف ( والثانى ) إن كانت مفتوحة وشاهد المسك فيها ولم يتفاوت ثمنها صح البيع وإلا فلا ، وبه قطع المتولى وصاحب البيان ( والثالث ) وهو الصحيح لا يصح بيعه فيها مطلقا ، سواء بيع معها أو دونها ، مفتوحة وغير مفتوحة ، كما لا يصح بيع اللحم فى الجلد ، وهذا هو المنصوص ، ولو رأى المسك خارج الفأرة ثم رده إليه وباعه فيها وهى مفتوحة الرأس صح البيع قطعا ، وإن كانت غير مفتوحة فقد قالوا : فيه القولان فى بيع الغائب ، وهذا محمول على أنه مضى عليه زمن يتغير فيه غالبا ، وإلا فيصح قولا واحدا لأنه قد رآه ، قال أصحابنا : ولو باع المسك المخلوط بغيره لم يصح قولا واحدا ، لأن المقصود مجهول كما لا يصح بيع اللبن المخلوط بالماء ، والله سبحانه وتعالى أعلم .

---

(1) وبيض كبريق وزنا ومعنى وهو اللمعان . ط

**(فـرع)** قال المـاوردى : وأما الزباد فهو لبن سنور ، يكون فى البحر ، قال : ولأصحابنا فى جواز بيعه وجهان ، إذا قلنا بنجاسة ما لا يؤكل لحمه ( أحدهما ) نجس ، لا يجوز بيعه ( والثانى ) طاهر ويجوز بيعـه كالمسك ، هذا كلام المـاوردى ، والصواب طهارته وصحة بيعـه ، لأن الصحيح حل لحم كل حيوان البحر ، وحل لبنه كما سبق فى بابه ، وقد سبقت هذه المسألة فى باب إزالة النجاسة •

**(فـرع)** قال أصحابنا : لا يجوز بيع اللبن والخل ونحوهما إذا كان مخلوطا بالمـاء ، لأن المقصود مجهول •

**(فـرع)** اتفق أصحابنا على أنه لو باع المسك المختلط بغيره لم يصح ، لأن المقصـود مجهول ، كما لا يصح بيع اللبن المختلط بالمـاء ، والمراد إذا خالط المسك غيره لا على وجه التركيب ـ فان كان معجونا مع غيره كالغالية والند ـ جاز بيعه ، ولم يجز السلم فيه •

**(فـرع)** اتفق أصـحابنا على أنه لا يجوز بيع تراب المعدن قبل تصفيته ، وتمييز الذهب والفضة منه ، وكذا تراب الصاغة ، سواء باعه بذهب أم بفضه أم بغيرهما ، هذا مذهبنا ، وقال الحسن والنخعى وربيعة والليث : يجوز بيع تراب الفضة بالذهب ، وبيع تراب الذهب بالفضة ، وقال مالك : يجوز بيع تراب المعدن بما يخالفه بالوزن إن كان ذهبا ووافقنا أنه لا يجوز بيع تراب الصـاغة بحال ، دليلنا أن المقصود مستور بمـا لا مصلحة له فيه العادة ، فلم يصح بيعه فيـه كبيع اللحم فى الجلد بعد الذبح ، وقبل السلخ •

( المسألة الرابعة ) قال أصحابنا : يشترط ظهور المقصود فى بيع الثمرة والزرع ونحو ذلك ، فاذا باع ثمرة لا كمام لها كالتين والعنب والكمثرى والمشمش والخوخ والأجاص ونحو ذلك صح البيع بالإجماع ، سواء باعها

على الأرض أو على الشجر ، لكن يشترط فى بيعها على الشجر كونه بعد بدو الصلاح ، أو يشترط القطع ، قال أصحابنا : ولو باع الشعير أو الذرة أو السلت مع سنبله جاز قبل الحصاد وبعده بلا خلاف ، لأن حباته ظاهرة ، ولو كان للثمر والحب كمام لا يزال إلا عند الأكل كالرمان ونحوه والعلس ، جاز بيعه فى كمامه أيضا بلا خلاف ( وأما ) ماله كمامان يزال أحدهما ويبقى الآخر إلى وقت الأكل كالجوز واللوز والرانج فيجوز بيعه فى القشر الأسفل بلا خلاف ، ولا يجوز فى القشر الأعلى ، لا على الأرض ولا على الشجر ، لا رطبا ولا يابسا ، وفى قول ضعيف حكاه الخراسانيون يجوز ما دام رطبا والمذهب البطلان مطلقا .

( أما ) ما لا يرى حبه فى سنبله كالحنطة والعدس والحمص والسمسم والحبة السوداء فما دام فى سنبله لا يجوز بيعه منفردا عن سنبله بلا خلاف ، كما لا يجوز بيع تراب الصاغة والمعدن ، قال أصحابنا : ولو باع الحنطة لم يصح بلا خلاف لما ذكرناه ( أما ) إذا باع هذا النوع مع سنبله فقولان مشهوران ، ذكرهما المصنف بدليلهما ( الأصح ) الجديد : لا يصح بيعه ( والقديم ) صحته وفى الأرز طريقان ( المذهب ) صحة بيعه فى سنبله كالشعير ، ولأنه يدخر فى قشره فأشبه العلس وبهذا الطريق قال ابن القاص وأبو على الطبرى والأكثرون ، وصححه القاضى أبو الطيب وصاحب الشامل والرافعى ( والثانى ) فيه القولان كالحنطة ، قاله الشيخ أبو حامد والله تعالى أعلم .

( فرع ) لا يجوز بيع الجزر والثوم والبصل والفجل والسلق فى الأرض ، لأن المقصود مستور ، ويجوز بيع أوراقها الظاهرة بشرط القطع ، ويجوز بيع القنبيط فى الأرض لظهوره ، وكذا نوع من الشلجم يكون ظاهرا ، وهو بالشين المعجمة والجيم ـ والقنبيط بضم القاف وفتح النون المشددة ـ كذا هو فى صحاح الجوهرى وغيره ، وقد سبقت هذه المسألة قريبا .

**( فــرع )** قال أصحابنا : يجوز بيع اللوز فى الأعلى قبل انعقــاد الأسفل ، لأنه مأكول كله كالتفاح •

**( فــرع )** حيث قلنا ببطلان البيع فى هذه الصورة السابقة فهل هو تفريع على بطلان بيع الغائب ؟ فيه طريقــان سبقا عن حكاية المــاوردى ( أحدهما ) وبه قطع إمام الحرمين هو مفرع عليه ، فان جوزنا بيع الغائب صح البيع فى كل هذه الصور ( والطريق الثانى ) وبه قطع البغوى فى بيع الجزر ونحوه ليس هو مفرعا عليه ، بل هو باطل على القولين ، لأن فى بيع الغائب يمكن رد المبيع بعد العقد بصفته ، وهنا لا يمكن ، وهــذا الطريق هو الأصح ، وقد سبق عن المــاوردى أنه نقله عن جمهور أصحابنا ، وسبق إيضاح الفرق •

**( فــرع )** إذا قلنا بالبطلان فى هذه الصور فباع الجوز مثلا فى قشره الأعلى مع الشجر ، أو باع الحنطة فى سنبلها مع الأرض فطريقان (أحدهما) يبطل البيع فى الجوز والحنطة ، وفى بطلانه فى الشجر والأرض قولا تفريق الصفقة ( وأصحهما ) القطع بالبطلان فى الجميع ، للجهل بأحد المقصودين ، وتعذر التوزيع ، ولو باع أرضا مبذورة مع البذر فوجهان مشهوران ، وقد ذكرهما المصنف فى باب بيع الأصول والثمار ( أحدهما ) يصح فى الأرض وفى البذر تبعا لها ( والثانى ) وهو الصحيح باتفاق الأصحاب بطلان البيع فى البذر ، ثم فى الأرض الطريقان ، قال الرافعى : ومن قال بالصحة لا يقول بالتوزيع ، بل يوجب جميع الثمن بناء على قولنا بالضعيف فى تفريق الصفقة أنه يأخذ بجميع الثمن ، والله سبحانه أعلم •

**( فــرع )** ثبتت الأحاديث الصحيحة أن رســول الله ﷺ « نهى عن المحاقلة » قال العلماء : المحاقلة بيع الحنطــة فى سنبلها بكيل معلوم من الحنطة ، واتفق العلماء على بطلانها ، وله علتان مع الحديث ( إحداهما )

أنه بيع حنطة وتبن بحنطة ، وذلك ربا ( والثانية ) أنه بيع حنطة فى سنبلها فلو باع شعيرا فى سنبله بحنطة خالصة صافية وتقابضا فى المجلس جاز بلا خلاف ، ولو باع زرعا قبل ظهور حبه بحب من جنسه صح البيع بلا خلاف ، لأن الحشيش ليس ربويا •

( فرع ) فى مذاهب العلماء فى بيع الحنطة فى سنبلها ، ذكرنا ان الصحيح فى مذهبنا بطلانه ، وقال مالك وأبو حنيفة وأحمد : يصح ، دليلنا ما ذكره المصنف •

( فرع ) فى مذاهبهم فى بيع الجزر والبصل والثوم والشلجم والفجل وهو غائب فى منبته ، قد ذكرنا أن مذهبنا المشهور بطلان بيعه ، وحكاه ابن المنذر عن الشافعى وأحمد ، قال : وأجازه مالك والأوزاعى وإسحق ، قال ابن المنذر : وببطلانه أقول ، لأنه غرر •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ولا يجوز بيع مجهول القدر ، فان قال : بعتك بعض هذه الصبرة لم يصح البيع لحديث أبى هريرة رضى الله عنه : «ان النبى ﷺ نهى عن بيع الغرر» وفى بيع البعض غرر ، لأنه يقع على القليل والكثير ، ولانه نوع بيع فلم يصح مع الجهل بقدر المبيع كالسلم ، وإن قال : بعتك هذه الصبرة ، جاز وإن لم يعرف قفزانها ، وإن قال : بعتك هذه الدار او هذا الثوب جاز ، وإن لم يعرف ذرعانهما لأن غرر الجهالة ينتفى عنهما بالمشاهدة قال الشافعى : واكره بيع الصبرة جزافا لأنه يجهل قدرها على الحقيقة ، وإن قال : بعتك ثلثها او ربعها، او بعتكها إلا ثلثها او ربعها جاز ، لأن من عرف الشىء عرف ثلثه او ربعه ، وما يبقى بعدهما، وإن قال: بعتك هذهالصبرة إلا قفيزا منها او هذه الدار، او هذا الثوب إلا ذراعا منه ــ نظرت ــ فإن علما مبلغ قفزان الصبرة وذرعان الدار والثوب ــ جاز ، لأن المبيع معلوم ، وإن لم يعلما ذلك لم يجز ، لما روى جابر : « ان النبى ﷺ نهى عن بيع الثنيا » ولان المبيع هو الباقى بعد القفيز والذراع ، وذلك مجهول •**

**وإن قال : بعتك عشرة اقفزة من هذه الصبرة جاز ، لانها معلومة القدر والصفة ، فإن اختلفا فقال البائع : اعطيك من اسفلها ، وقال المشترى : من اعلاها فالخيار إلى البائع فمن اى موضع اعطاه جاز لانه اعطاه من الصبرة ، وإن قال : بعتك عشرة اذرع من هذه الدار ، او عشرة اذرع من هذا الثوب ، فإن كانا يعلمان مبلغ ذرعان الدار والثوب ، وانها مائة ذراع صح البيع فى عشرها لان العشرة من المائة عشرها ، فلا فرق بين ان يقول بعتك عشرها ، وبين أن يقول بعتك عشرة من مائة ذراع منها ، وإن لم يعلما مبلغ ذرعان الدار والثوب لم يصح ، لانه إن جعل البيع فى عشرة اذرع مشاعة لم يعرف قدر المبيع أنه عشرها او ثلثها او سدسها .**

**وإن جعل البيع فى عشرة اذرع من موضع بعينه لم يعرف صفة المبيع ، فإن اجزاء الثوب والدار تختلف ، وقد يكون بعضها اجود من بعض ، وإن قال: بعتك عشرة اذرع ابتداؤها من هذا المكان ، ولم يبين المنتهى ، ففيه وجهان ( احدهما ) لا يصح ، لان اجزاء المبيع مختلفة ، وقد ينتهى إلى موضع يخالف موضع الابتداء ( والثانى ) أنه يصح لانه يشاهد السمت ، وإن بين الابتداء والانتهاء صح فى الدار ( وأما ) فى الثوب فإنه إن كان مما لا ينقص قيمته بالقطع فهو كالدار ، وإن كان مما ينقص لم يصح لانه شرط إدخال نقص عليه فيما لم يبع من الثوب ، ومن اصحابنا من قال : يصح لانه رضى بما يدخل عليه من الضرر ) .**

( **الشرح** ) حديث أبى هريرة رضى الله عنه فى النهى عن بيع الغرر صحيح رواه مسلم وسبق بيانه ، وحديث جابر المذكور فى الكتاب أن النبى ﷺ « نهى عن بيع الثنيا » رواه مسلم فى صحيحه هكذا من رواية الترمذى والنسائى وزاد « نهى عن بيع الثنيا إلا أن يعلم » قال الترمذى : هو حديث حسن صحيح ، وهذه الزيادة التى ذكرها الترمذى والنسائى حسنة ، فانها مبينة لرواية مسلم المذكورة فى الكتاب ، وقد سبق بيان القفيز وأن الذراع تؤنث وتذكر ، والتأنيث أفصح وقوله : ( لأنه نوع بيع فلم يصح مع الجهل بقدره ) احتراز من شرط الثواب فى الهبة على أحد القولين ، والله سبحانه وتعالى أعلم .

( أما الأحكام ) فقال الشافعى والأصحاب رحمهم الله : يشترط العلم بمقدار المبيع وهذا لا خلاف فيه للحديث الصحيح « أن النبىﷺ نهى عن بيع الغرر » فلو قال بعتك بعض هذه الصبرة أو بعض العبد أو الثوب ونحوه لم يصح بلا خلاف ، لأنه يقع على القليل والكثير ( أما ) إذا قال : بعتك صاعا من هذه الصبرة فله حالان ( أحدهما ) أن يعلما مبلغ صيعانها ، فيصح البيع بلا خلاف ، وينزل على الإشاعة ، فاذا كانت الصبرة مائة صاع فالمبيع عُشْر عُشْرها ، فلو تلف بعضها تلف بقدره من المبيع ، هذا هو المذهب وبه قطع الجمهور وحكى إمام الحرمين فى تنزيله وجهين ( أحدهما ) هذا ( والثانى ) المبيع صاع من الجملة غير مشاع ، أى صاع كان ، وعلى هذا قالوا : يبقى المبيع ما بقى صاع ، ولو تلف بعضها لم يقسط على المبيع وغيره .

( الحال الثانى ) إن كانا لا يعلمان أو أحدهما مبلغ صيعانها فوجهان ( أحدهما ) وهو اختيار القفال لا يصح البيع كما لو فرق صيعانها ، وقال : بعتك صاعا منها ، فانه لا يصح على المذهب ، وبه قطع الأصحاب إلا القاضى أبا الطيب فصححه ، وسبق نقله عنه ( والوجه الثانى ) يصح ، وهو المذهب المنصوص ، وبه قطع المصنف وسائر العراقيين ، وطوائف من غيرهم ، لأن المبيع معلوم القدر ، فصار كالبيع بدرهم مطلقا ، فانه يصح وينزل على النقد الغالب ، ولا يشترط أن يبين صفة الدرهم ولا وزنه ، لكونه معروفا وكذا الصاع ، وفى فتاوى القفال أنه كان إذا سئل عن هذه المسألة يفتى بالصحة مع أنه يعتقد البطلان ، فيقال له فيقول : المستفتى يستفتينى عن مذهب الشافعى رضى الله عنه لا عن اعتقادى .

( فاذا قلنا ) بالمذهب وهو الصحة فالمبيع صاع منها ، أى صاع كان . فلو تلف جميعها إلا صاعا تعين العقد فيه ، والبائع بالخيار إن شاء سلم صاعا من أعلاها ، وإن شاء من أسفلها ، وإن شاء من جوانبها ، ولا يضر

كون باطن الصبرة غير مرئى ، لأن رؤية ظاهر الصبرة كرؤية كلها ، وهذا الذى ذكرناه من أنه إذا تلفت إلا صاعا واحدا تعين العقد هو المذهب ، وبه قطع الجمهور منهم إمام الحرمين والروياني والرافعي ، وقال صاحبا العدة والبيان : لا يتعين خلافا لأبى حنيفة ، بل يكون مشتركا ، وهذا شاذ باطل ، والصواب الأول قال الروياني : فلو تلفت كلها إلا بعض صاع يسلمه إلى المشترى إن رضيه وسقط من الثمن بقدر ما فات من الصاع والله سبحانه أعلم .

**( فرع )** قال الشافعي والأصحاب لو قال : بعتك هذه الصبرة إلا صاعا منها فان كانت مجهولة الصيعان لم يصح البيع لأن المبيع مجهول القدر ، وليس متميزا حتى تكفى فيه المشاهدة ، وإن كانت معلومة الصيعان صح البيع ونزل على الإشاعة كما سبق ، فان كانت عشرة آصع كان المبيع تسعة أعشارها ، واحتج القفال فيما إذا كانت مجهولة بأنه لا يصح بيع صاع من صبرة كما حكينا عن اختياره ، قال الغزالى فى الوسيط فى توجيه قول القفال : أى فرق بين استثناء المعلوم من المجهول ؟ والمجهول من المعلوم ؟ والإبهام يعمهما ، قال : وفى الفرق غموض واعترض على الغزالى فى هذا بأنه ليس فيه غموض لأن المبيع معلوم المقدار فى مسألة بيع صاع من الصبرة ، بخلاف الصبرة إلا صاعا ، والله سبحانه أعلم .

**( فرع )** إذا باع الصبرة من الحنطة أو الشعير أو الجوز أو غير ذلك جزافا ولم يعلم واحد منهما قدرها كيلا ولا وزنا ، ولكن شاهداها فالبيع صحيح بلا خلاف عندنا ، ويكفى رؤية ظاهرها لأن الظاهر أن أجزاءها متساوية ، ويشق تقليبها والنظر إلى جميع أجزائها بخلاف الثوب المطوى . قال الشافعي والأصحاب : وكذا لو باع بصبرة من الدراهم جزافا لا يعلم واحد منهما قدرها ، لكنها مشاهدة لهما صح البيع بلا خلاف عندنا ، لكن هل يكره بيع الصبرة جزافا ؟ والبيع بصبرة الدراهم جزافا ؟

فيه قولان حكاهما الخراسانيون ( أصحهما ) يكره ، وبه قطع المصنف وآخرون . لما فيه من الغرر ( والثانى ) لا يكره لأنها مشاهدة ، وممن حكى القولين من العراقيين صاحب البيان ونقل أصحابنا عن مالك أنه قال : إذا علم البائع كيل الصبرة ولم يبينه بطل البيع .

**( فرع )** إذا باعه نصف هذه الصبرة أو ثلثها أو ربعها أو عشرها أو غير ذلك من أجزائها المعلومة أو باعها إلا نصفها أو ربعها أو غير ذلك من أجزائها المعلومة صح البيع بلا خلاف ( أما ) إذا قال : بعتك بعض هذه الصبرة أو نصيبا منها أو أجزاء أو سهما أو ما شئت ، ونحو هذا من العبارات التى ليس فيها قدر معلوم ، فالبيع باطل بلا خلاف ، لأنه غرر ، ولو قال : بعتك هذه الصبرة وهى عشرة أقفزة على أن أنقصك قفيزا منها جاز ، لأنه باعه تسعة أعشارها . ولو قال : بعتك هذه الصبرة كل قفيز بدرهم ، أو هذا الثوب كل ذراع بدرهم ، أو هذه الأغنام كل شاة بدرهم ، صح البيع فى الجميع كما ذكرنا ، ولا تضر جهالة جملة الثمن لأن الثمن معلوم التفصيل ، والمبيع معلوم بالمشاهدة فانتفى الغرر هذا هو المذهب ، وبه قطع الأصحاب فى طرقهم . وحكى الدارمى والرافعى وجها لأبى الحسين ابن القطان أنه لا يصح البيع فى شىء من ذلك ، وهذا شاذ ضعيف .

ولو قال : بعتك من هذه الصبرة كل قفيز بدرهم لم يصح ، لأن من للتبعيض ولفظ كل للعدد ، فيصير كأنه قال : بعتك أقفزة من هذه الصبرة ، هذا هو المذهب ، وبه قطع الجمهور . وفيه وجه ضعيف لابن سريج أنه يصح فى صاع واحد بدرهم ، حكاه عنه الرويانى وآخرون وحكاه الدارمى ، كما قال فى نظيره فى الإجارة إذا قال : أجرتك من هذه الصبرة كل شهر بدرهم أنه يصح فى الشهر الأول بدرهم . ونقل إمام الحرمين فى كتاب الإجارة عن الأصحاب أنهم قالوا : إذا قال : بعتك كل صاع من هذه الصبرة بدرهم لم يصح البيع ، لأنه لم يضف إلى جميع الصبرة ،

بخلاف ما لو قال : بعتك هذه الصبرة كل صاع بدرهم قال : وكان ينبغي أن يفرق فيقال : إن قال : بعتك كل صاع من هذه الصبرة بدرهم بطل على المذهب ، ويصح قول ابن سريج فى صاع واحد ، قال : وكذلك يفرق فى الإجارة ، وقد قال بهذا الشيخ أبو محمد الجوينى ، فسوى بين قوله : بعتك كل صاع من هذه الصبرة بدرهم ، وبين قوله : بعتك هذه الصبرة كل صاع بدرهم ، فصحح البيع فى الصورتين فى جميع الصبرة ، والمذهب الذى قطع به الجمهور الفرق وهو صحته فى : بعتك الصبرة كل صاع بدرهم ، وبطلانه فى : بعتك كل صاع من هـذه الصبرة بدرهم ، والله سبحانه أعلم .

( أما ) إذا قال : بعتك عشرة من هذه الأغنام بمائة درهم ، وعلم عدد الشياه فلا يصح البيع بلا خلاف ، بخلاف مثله فى الصبرة والثوب والأرض فانه يصح البيع وينزل على الإشاعة لأن قيمة الشياه تختلف . ولو قال : بعتك هذه الصبرة بعشرة دراهم كل صاع بدرهم ، أو قال مثله فى الأرض أو الثوب نظر ــ إن خرج المبيع كما ذكر ــ صح البيع ، وإن كان زائدا أو ناقصا فقولان مشهوران ( أصحهما ) لا يصح البيع لتعذر الجمع بين الأمرين ( والثانى ) يصح لوجود الإشارة إلى الصبرة ويلغو الوصف ، فعلى هذا إن خرج ناقصا فللمشترى الخيار ، فان أجاز فوجهان ( أصحهما ) يخير بقسط الموجود ، لأنه قابل كل صاع بدرهم ( والثانى ) يخير بجميع الثمن لأنه قابل الجملة به ، وإن خرج زائدا فلمن تكون الزيادة ؟ فيه وجهان ( أصحهما ) للمشترى ، فعلى هذا لا خيار له قطعا ، ولا للبائع على أصح الوجهين ( والثانى ) يكون للبائع ، فعلى هذا لا خيار له وفى ثبوته للمشترى وجهان ( أصحهما ) ثبوته ، والله سبحانه وتعالى أعلم .

( فرع ) لو كانت الصبرة على موضع من الأرض فيه ارتفاع وانخفاض فباعها وهى كذلك ، أو باع السمن أو نحوه فى ظرف مختلف

الأجزاء رقة وغلظا ، ففيه ثلاثة طرق ( أصحها ) أن فى صحة البيع قولى بيع الغائب ، لأنه لم يحصل رؤية تفيد المعرفة ( والثانى ) القطع بالصحة ( والثالث ) القطع بالبطلان وهذا ضعيف ، قال الرافعى : وهو ضعيف وإن كان منسوبا إلى المحققين ( فان قلنا ) بالصحة فوقت الخيار هنا معرفة مقدار الصبرة أو التمكن من تخمينه برؤية ما تحتها ( وإن قلنا ) بالبطلان فلو باع الصبرة والمشترى يظنها على أرض مستوية ، فبان تحتها دكة ، فهل يتبين بطلان البيع ؟ فيه وجهان ( أصحهما ) لا ، بل هو صحيح ، وللمشترى الخيار كالعيب والتدليس ، وبهذا قطع صاحب الشامل وغيره ( والثانى ) يبطل ، وهو اختيار الشيخ أبى محمد لأن معرفة المقدار تخمينا أو تحقيقا شرط ، وقد تبينا فواتها •

( فرع ) قال أصحابنا : إذا قال : بعتك هذه الصبرة كل صاع بدرهم على أن أزيدك صاعا ، فان أراد بذلك هبة فباع لم يصح ، لأنه شرط عقد فى عقد ، وإن أراد بيعه فباع آخر من غير الصبرة لم يصح ، لأنه إن كان الصاع مجهولا فهو بيع مجهول ، وإن كان معلوما لم يصح إذا كانت الصبرة مجهولة الصيعان ، لأنا نجهل تفصيل الثمن وجملته . وإن أراد أنه يزيده صاعا من هذه الصبرة ، وأنها إن خرجت عشرة آصع كان الثمن تسعة دراهم ، فينظر إن كانت الصبرة مجهولة الصيعان لم يصح البيع بلا خلاف ، لأنه لا يعلم حصة كل صاع •

وإن كانت معلومة الصيعان فوجهان مشهوران فى كتب العراقيين حكاهما الشيخ أبو حامد ومتابعوه وغيرهم ( أصحهما ) يصح ، وبهذا قطع إمام الحرمين والغزالى والبغوى والرافعى ومعظم الخراسانيين ، وإذا كانت عشرة آصع فقد باعه كل صاع وتسع صاع بدرهم ( والثانى ) لا يصح ، رجحه الشيخ أبو حامد والرويانى ، وادعى الرويانى أن العراقيين كلهم جزموا به سوى القاضى أبى الطيب ، وغلط فى هذه الدعوى فالخلاف

مشهور فى ذلك فى كتب العراقيين كالشيخ أبى حامد والماوردى والمحاملى وغيرهم ، والمذهب الصحة •

وإن قال : بعتك هذه الصبرة كل صاع بدرهم على أن أنقصك صاعا فان أراد رد صاع إليه - فالبيع باطل ، وإن أراد أنها إن خرجت تسعة آصع أخذت منك عشرة دراهم ، فان كانت الصيعان مجهولة ، لم يصح البيع بلا خلاف وإن كانت معلومة فوجهان ( الصحيح ) الذى قطع به العراقيون والجمهور وغيرهم صحة البيع ، فاذا كانت تسعة آصع فقد باع كل صاع بدرهم وتسع ( والثانى ) لا يصح لقصور العبارة عن الحمل المذكور ، حكاه الرافعى •

ولو قال : بعتك هذه الصبرة كل صاع بدرهم على أن أزيدك صاعا أو أنقصك صاعا ولم يبين أنه ينقصه أو يزيده لا يصح البيع بلا خلاف ، قال الرويانى : ولو قال : بعتكها كل صاع بدرهم على أن تهب لى منها صاعا لم يصح لأنه شرط هبة البائع ، وإن أراد أن الثمن بجملته يقابل جميع الصبرة إلا صاعا منها وهى معلومة الصيعان صح البيع ، ويصير كأنه باع كل صاع بدرهم وتسع درهم ، أعنى إذا كانت عشرة آصع ، فان أراد أنه يأخذ جميع الصيعان العشرة ويعطيه أحد عشر درهما جاز أيضا إذا كانت معلومة ، وإن قال : أزيدك من غيرها لم يصح بكل حال للجهالة • قال : فلو قال : بعتك هذا الثوب أو الأرض كل ذراع بدرهم على أن أزيدك ذراعا أو قال : على أن أنقصك ذراعا فحكمه حكم نظيره من الصبرة •

**( فرع )** لو كانت له صبرة بعضها حنطة وبعضها شعير مختلط ، وباع جميعها جزافا جاز ، لأن المبيع مشاهد ، وإن باع صاعا منها ، فان كانت الحنطة والشعير سواء جاز قطعا وإلا فوجهان ، حكاهما الرويانى ( أصحهما ) الجواز •

( فــرع ) لو كان له صبرة ، ولآخر صبرة ، فقال : بعتك من صبرتى بقدر صبرتك بدينار ، لم يصح البيع ، نص عليه الشافعى فى كتاب الصرف واتفقوا عليه .

( فــرع ) فيما إذا كان المبيع فيما لا تتســاوى أجزاؤه ، كالأرض والدار والثوب ، ففيه مسائل :

( إحداها ) إذا قال : بعتك هذه الدار كل ذراع بدرهم جاز سواء علما ذرعانها أم لا ، كما قلنا فى بيع الصبرة كل صاع بدرهم ، هــذا هو المذهب ، وبه قطع الجمهور ، وقال المــاوردى : إن علما ذرعانها صح وإلا فوجهان ( أحدهما ) وهو قول أصحابنا البصريين يجوز كالصبرة (والثانى) وهو قول أصــحابنا البغداديين لا يجوز ، للجهل بجمــلة الثمن ، قال الرويانى : لعله أراد بالبغداديين بعضهم .

( أما ) إذا قال : بعتك ربع هذه الدار أو ثلثها ، فيصح قطعا ، سواء علما ذرعانها أم لا ، وإن قال : بعتك من هذه الدار كل ذراع بدرهم لم يصح قطعا ولا يجىء فيه الوجه السابق فى نظيره من الصبرة عن ابن سريج أنه يصح فى صاع واحد ، لأن أجزاء الدار تختلف بخلاف الصبرة ، ولو قال : بعتك من هذه الدار عشرة أذرع كل ذراع بدرهم ، فان كانت ذرعانها مجهولة لهما أو لأحدهما لم يصح البيع بلا خلاف ، بخــلاف نظيره من الصبرة ، فانه يصح على الأصح ، والفرق ما ذكرناه الآن من اختلاف أجزاء الدار دون الصبرة ، وإن كانت ذرعانها معلومة لهما صح البيع عندنا ، وحمل على الإشاعة ، فاذا كانت مائة ذراع كان المبيع عشرها مشاعا . وبه قال أبو يوسف ومحمد وقال أبو حنيفــة : لا يصح ، وهو وجه لبعض أصحابنا حكاه الرافعى ( والصحيح ) المشهور الصحة ، وبه قطع الأصحاب قال إمام الحرمين : إلا أن يقصد أذرعا معينة فيبطــل البيع كشــاة من القطيع .

ولو اختلفا فقال المشترى : أردت الإشاعة فالعقد صحيح ، فقال البائع : بل أردت معينا ففيمن يصدق ؟ احتمالان أرجعهما يصدق البائع ، لأنه أعلم بنيته وهذا بخلاف ما لو اختلفا فى شرط مفسد للعقد ، فان الأصح تصديق مدعى الصحة ، لأنه ليس هنالك مرجح ، والظاهر جريان عقود المسلمين صحيحة ( وأما ) هنا فيترجح جانب الناوى ، لأنه أعلم بنيته والله سبحانه أعلم •

( الثانية ) إذا قال فى الدار أو الأرض : بعتك من هنا إلى هنا صح البيع بلا خلاف ، وإن وقف فى وسطها فقال : بعتك أذرعا ابتداؤها من هنا ولم يبين إلى أى جهة تذرع ، لم يصح بلا خلاف ، لأنه يختلف ويتفاوت به الغرض وإن قال : ابتداؤها من هنا إلى هذه الجهة فى جميع العرض ، ولم يبين إلى أين ينتهى فوجهان مشهوران ذكرهما المصنف والأصحاب ( أصحهما ) الصحة وهو قول أبى إسحق المروزى وأبى على ابن أبى هريرة ، وصححه الأكثرون ومنهم الرافعي وغيره لانتفاء الغرر ( والثانى ) لا يصح لأنه قد ينتهى الذرع إلى موضع يخالف الابتداء ، وصحح الرويانى فى البحر هذا •

( الثالثة ) إذا باع ذراعا أو أذرعا من ثوب ، فان كانت ذرعانه معلومة لهما صح البيع ونزل على الإشاعة ، فان كان باعه ذراعا والجملة عشرة كان المبيع العشر شائعا كما سبق فى الصبرة وفى الأرض والدار ، هـذا هو المذهب ، وفيه الوجه الشاذ السابق فى الدار والأرض والصبرة أنه لا يصح البيع والصواب الأول •

وإن كانت ذرعانه مجهولة لهما أو لأحدهما ــ نظر إن كان الثوب مما لا تنقص قيمته بالقطع كالكرباس الغليظ ونحوه ــ فوجهان حكاهما الشيخ أبو محمد الجوينى وإمام الحرمين والغزالى ومن تابعهم ( أصحهما ) وبه قطع المصنف والجمهور : يصح البيع كبيع أذرع من أرض وصيمان

من صبرة ( والثانى ) لا يصح ، لأنه لا يلزم منه تغيير عين المبيع ، وإن كان تنقص قيمته بالقطع فوجهان مشهوران ذكرهما المصنف والأصحاب ( الصحيح ) المنصوص أنه لا يصح لأنه شرط إدخال نقص فى عين المبيع ( والثانى ) يصح لأنه رضى بالضرر ، وهذا الوجه قول ابن سريج واختاره صاحب التقريب القاسم بن القفال الشاشى ، وقاسوه على بيع ذراع من الدار وعلى بيع أحد زوجى الخف فانه يصح ، وإن نقصت قيمتها بتقدير التفريق والفرق أن ذلك النقص ليس فى نفس الخف بخلاف مسألتنا .

وإذا جمعت صورتى الثوب قلت : إذا باع ذراعا من ثوب مجهول الذرعان فثلاثة أوجه ( أحدها ) الصحة ( والثانى ) البطلان ( وأصحها ) إن لم تنقص قيمته بالقطع صح ، وإلا فلا ، وطريق من أراد شراء ذراع من ثوب حيث قلنا : لا يصح أن يواطىء صاحبه على شرائه ، ثم يقطع قبل الشراء ، ثم يشتريه بعد قطعه ، فيصح بلا خلاف ، والله تعالى أعلم .

( فــرع ) إذا باع جزءا شائعا من سيف أو سكين أو إناء أو نحوها ، صح بلا خلاف ، وصار مشتركا . ولو عين بعضه وباعه لم يصح ، هكذا قطع به الأصحاب . قال الرافعى : القياس أن يجىء فيه الوجهان السابقان فى ذراع من ثوب ينقص بالقطع ( أما ) إذا باع جزءا معينا من جدار أو أسطوانة ونحوها ـــ فان كان فوقه شىء ـــ لم يصح ، لأنه لا يمكن تسليمه إلا بهدم ما فوقه ، وإن لم يمكن نظر ـــ إن كان قطعة واحدة من طين أو خشب أو غيرهما ـــ لم يصح ، وإن كان من لبن أو آجر جاز ، هكذا أطلقه صاحب التلخيص ، قال الرافعى : وهو محمول عند الأصحاب على ما إذا جعلت النهاية صنفا من الآجر أو اللبن دون ما إذا جعل المقطع نصف سمكها ، قال الرافعى : وفى تجويزه إذا كان من آجر أو لبن إشكال ، وإن جعلت النهاية ما ذكروه لأن موضع الشق قطعة واحدة ولأن رفع بعض الجدار ينقص قيمة الباقى فليفسد البيع ولهذا قالو : لو باع جذعا فى بناء لم يصح

البيع لأن النقص يحصل بالهدم قال : ولا فرق بين الجذع والآجر وكذا الحكم لو باع فصا فى خاتم •

**( فرع )** قال أصحابنا إذا قال : بعتك ثمرة هذا البستان بثلاثة آلاف درهم إلا ما يخص ألفا إذا وزعت الثمرة على ثلاثة آلاف صح البيع ، ويكون قد استثنى ثلثها ، فيحصل البيع فى ثلثها بثلاثة آلاف ، ولو قال : بعتكها بأربعة آلاف إلا ما يخص ألفا صح البيع فى ثلاثة أرباعها بأربعة آلاف ، ولو قال : إلا ما يساوى ألفا لم يصح البيع لأن ما يساوى الألف مجهول •

**( فرع )** لو قال : بعتك ملء هذا الكوز من هذه الصبرة ففى صحة البيع وجهان ( أحدهما ) لا يصح كما لو أسلم فى ملئه ( وأصحهما ) الصحة ، لأنه لا غرر فيه فى صورة البيع ، ولو عين فى البيع أو السلم مكيالا معتادا فوجهان ( أحدهما ) يفسد البيع والسلم ، لاحتمال تلفه ( وأصحهما ) الصحة فى البيع والسلم ، ويلغو تعيينه كسائر الشروط التى لا غرض فيها ، والله سبحانه وتعالى أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**(وإن قال : بعتك هذا السمن مع الظرف كل منّا بدرهم ـ نظرت فإن لم يعلما مقدار السمن والظرف ـ لم يجز ، لأن ذلك غرر ، لأن الظرف قد يكون خفيفا ، وقد يكون ثقيلا ، وإن علما وزنهما جاز ، لأنه لا غرر فيه ) •**

**( الشرح )** المنا على وزن العصا هو رطلان بالبغدادى ، وفيه لغة ضعيفة من بتشديد النون ، قال أصحابنا : فى بيع السمن فى الظرف مسائل :

( إحداها ) إذا كان السمن أو الزيت أو غيرهما من الأدهان ونحوها مما لا يختلف فى ظرف ، فرآه ثم اشترى منه رطلا أو أرطالا صح البيع ،

كما سبق بيانه فى مسائل الصبرة . هكذا قطعوا به . ويجىء فيه الوجه السابق عن القفال فى بيع صاع من الصبرة ، وقد أشار إليه صاحب التتمة .

( الثانية ) إذا رآه ثم اشتراه مع ظرفه بعشرة دراهم مثلا صح البيع ، سواء كان ظرفه من فخار أو خشب أو حديد أو نحاس ، أو كان زقا ، وسواء عرفا وزنهما أم لا ، هـذا هو المذهب ، وبه قطع الجمهور ، قال الرويانى : وحكى بعض أصحابنا الخراسانيين قولين فيما إذا لم يعلما الوزن ، قال : وليس هذا بشىء ، ولو اشترى نصفه أو ربعه صح .

( الثالثة ) إذا قال : بعتك جميع هذا السمن كل رطل بدرهم صح البيع ، ويوزن السمن فى شىء آخر ، ويوزن فى ظرفه ثم يسقط وزن الظرف بعد تفريغه ، هكذا قطع به الأصحاب ، وينبغى أن يجىء فيه الوجه السابق عن أبى الحسين بن القطان فى مثله فى الصبرة .

( الرابعة ) إذا قال : بعتكه كل رطل بدرهم على أن يوزن معه الظرف ، ثم يحط وزن الظرف ، صح البيع بالاتفاق كالصورة التى قبلها ، لأنها هكذا تباع فى العادة ، ولأنه لا غرر .

( الخامسة ) إذا قال : بعتك هذا السمن كل رطل بدرهم على أن يوزن الظرف معه ويحسب على المشترى وزنه ، ولا يكون الظرف مبيعا ، فالبيع باطل باتفاق الأصحاب ، لأنه شرط فى بيع السمن أن يزن معه غيره ، وليس ذلك الوزن معه مبيعا فلم يصح ، كما لو قال : بعتك هذه الصبرة كل صاع بدرهم على أن أكيل معها شعيرا ، هكذا أطلقه الأصحاب ، ولم يفرقوا بين أن يعلما وزن الظرف أم لا ، قال ابن الصباغ : وينبغى أن يجوز إذا علما وزن الظرف والسمن ، ويكون كقوله : بعتك الصبرة على أن أنقصك صاعا وأحسب ثمنه عليك . وهى معلومة الصيمان ، لأنه لا غرر

حينئذ ، وحكى المتولى هذا وجها لبعض الأصحاب ، وحكى الروياني كلام الأصحاب ثم حكى كلام ابن الصباغ عن بعض الأصحاب ، ولم يسمه ، ومراده ما نقله المتولى أو ما قاله ابن الصباغ فهو كثير النقل عنهما •

( السادسة ) إذا قال : بعتك هذا السمن بظرفه ، كل رطل من المجند بدرهم فثلاثة أوجه ( أصحها ) عند الجمهور وأشهرها ، وبه قطع المصنف والشيخ أبو حامد والماوردى والقاضى أبو الطيب فى المجرد ، وجمهور سائر العراقيين وصححه المتولى وآخرون ، أنهما إن علما وزن كل واحد صح البيع ، وإلا فلا لما ذكره المصنف ( والثانى ) يصح مطلقا وهو الأصح عند البغوى ، وبه قال الدارمى ، واختاره ابن الصباغ ، لأن جملة المبيع مرئية ، ولا يضر اختلاف قيمتها ، كما لو اشترى فواكه من أجناس وهى مختلطة وزنا أو حنطة مختلطة بالشعير كيلا ، فانه يصح ( والثالث ) أنه لا يصح مطلقا حكاه البغوى وغيره ، لأن المقصود السمن ، وهو مجهول بخلاف الفواكه ، فانها كلها مقصودة ، قال أصحابنا : وصورة المسألة أن يكون للظرف قيمة ، فان لم يكن له قيمة لم يصح البيع بلاخلاف ، لأنه شرط عليه ما لا قيمة له وأخذ الثمن فى مقابلة وزنه •

( السابعة ) إذا قال : بعتك هذا السمن بعشرة على أن أزنه بظرفه ، ثم أسقط الثمن بقسط وزن الظرف ، قال الروياني والأصحاب : إن كانا عند العقد عالمين قدر وزن الظرف وقدر قسطه صح البيع ، وإن جهلاه أو أحدهما لم يصح ، لأنهما لا يعلمان هل يكون المسقط درهمين فيكون الثمن عشرة أو أقل أو أكثر ، فصار الثمن مجهولا ، قالوا : وهذا بخلاف ما لو قال : بعتك هذا السمن كل رطل ثم أظرف ، كذا وزن الظرف ، فانه يصح كما سبق ، لأن حاصله بيع السمن جميعه ، كل رطل بدرهم ، فلا يضر جهالة وزن الظرف •

( فــرع ) ذكرنا أنه إذا اشترى السمن ونحوه مع ظرفه جزافا صح البيع هكذا أطلقه الجمهور ، قال القاضي حسين والمتولي : هذا إذا كانا قد شاهدا الظرف فارغا ، وعرفا قدر ثخانته أو كانت ثخانته معلومة بالعادة ، وإن كان الظرف مما تختلف ثخانته وتتفاوت لم يصح البيع ، لأنه لو باع السمن وحده والحالة هذه لم يصح البيع ، للجهل بقدره ، فاذا باعهما فأولى بالبطلان . قال القاضي حسين : ولو كان الظرف يستوفيه ورأى أعلاها فان كانت جوانبها مستترة لم يصح البيع وإن كانت مكشوفة ولكن أسفلها مستتر ، قال الأصحاب : لا يصح ، قال القاضي : وعندي أنه يصح ، لأنه يستدل بالجوانب على الأسفل لأن الغالب استواؤهما فان خرج أغلظ من الجوانب ثبت الخيار ، كما لو اشترى صبرة فخرج تحتها دكة .

( فــرع ) قال البغوي والأصحاب : لو قال : بعتك المسك مع فأرته ، كل مثقال بدينار ، فهو كبيع السمن بظرفه كل رطل بدرهم ، ويجيء فيه باقي المسائل .

( فــرع ) قد ذكرنا أنه إذا باع السمن مع ظرفه جزافا صح البيع ، قال أصحابنا : ولو باع لبنا مخلوطا بالماء لم يصح بلاخلاف ، والفرق أن المقصود وهو اللبن غير متميز ولا معلوم ( وأما ) هنا فالمقصود السمن ، وهو متميز ، فصار كما لو باع عبدا وعليه ثوب مع الثوب ، فانه يصح بالإجماع .

( فــرع ) إذا اشترى جامدا في ظرفه كالدقيق والحنطة والتمر والزبيب وغير ذلك موازنة ، كل رطل بدرهم ، بشرط أن يوزن مع ظرفه ، ثم يسقط قدر وزن الظرف ، فوجهان حكاهما الماوردي والروياني ( أحدهما ) لا يصح البيع ، لأن الجامد لا يحتاج إلى وزنه مع ظرفه ، لإمكان وزنه بدونه ، قالا : وإلى هذا ميل أبي إسحق المروزي ( والثاني )

يصح وهذا مقتضى كلام جمهور الأصحاب ، وهو الصواب إذ لا مفسدة فيه ولا غرر ولا جهالة .

( فـرع ) إذا اشترى سمنا أو غيره من المـائعات أو غيرها فى ظرفه ، كل رطل بدرهم مثلا ، على أن يوزن بظرفه ، ويسقط أرطال معينة بسبب الظرف ، ولا يوزن الظرف فالبيع باطل بلا خلاف ، لأنه غرر ظاهر ، وهذا من المنكرات المحرمة التى تقع فى كثير من الأسواق .

**قال المصنف رحمـه الله تعـالى**

**( واختلف اصحابنا فى بيع النحل فى الكندوج فقال ابو العباس : يجوز بيعه لانه يعرف مقداره حال دخوله وخروجه ، ومن اصحابنا من قال : لا يجوز ، وهو قول ابى حامد الإسفراينى لانه قد يكون فى الـكندوج مالا يخـرج ، وإن اجتمع فرخه فى موضع ، وشوهد جميعه جاز بيعه لانه معلوم مقدور على تسليمه ، فجاز بيعه ) .**

( الشرح ) الكندوج ــ بكاف مضمومة ثم نون ساكنة ثم دال مهملة مضمومة ثم واو ثم جيم ــ وهو الخلية ، وهو عجمى معرب ، والخليـة عربية ، ويقال لها الكوارة أيضا ، قال أصحابنا : بيع النحل فى الجمـلة جائز ، لأنه حيوان طاهر منتفع به ، فأشبه الحمام ، فان كان فرخه مجتمعا على غصن أو غيره وشاهده كله صح بيعه بلا خلاف عندنا ، فان كان فى الخلية ولم يره فى دخوله وخروجه فهو من بيع الغائب ، وقد سبق بيانه فيفرق بين أن يصفه أو لا يصفه ، فان رآه فى دخوله وخروجه ولم يعرف أنه خرج جميعه ــ وقلنا : لا يجوز بيع الغائب ــ ففى بيعه والحالة هذه وجهان مشهوران ، ذكرهما المصنف بدليلهمـا ( الأصح ) الصحة ، لأنه يعرف غالبا ولأن الحاجة تدعو إليه ولا تمكن رؤيته مجتمعا إلا فى لحظة لطيفة فى نادر من الأحوال فلو اشترطت رؤيته مجتمعا لامتنع بيعه غالبا ، وفى ذلك حرج ( والثـانى ) لا يصح ، وصـححه الرويانى وصـاحب الانتصار .

فلو طار ليرعى فباعه وهو طائر ، وعادته أن يعود فى آخر النهار كما هو الغالب ، وقد رآه قبل طيرانه ، ففى صحة بيعه وجهان ، حكاهما الماوردى والرويانى وآخرون ( أحدهما ) لا يجوز بيعه ، وبه قطع البغوى لأنه غير مقدور عليه فى الحال ، فلم يصح بيعه ، كالحمام وغيره من الطير الألوف إذا باعه فى حال طيرانه ( وأصحهما ) يصح ، وبه قال ابن سريج قطع به المتولى لأن الغالب عوده إلى موضعه ، فجاز بيعه كعبد خرج لقضاء شغل ، ويخالف سائر الطيور ، لأنه يمكن إمساكها وحبسها عن الطيران بالعلف فى برجها ( وأما ) النحل فلا بد من الطيران ليرعى ، ولو حبس عنه تلف ، ولا يمكن الانتفاع به إلا إذا طار واجتنى ما يحصل به العسل ، والطير يمكن الانتفاع به محبوسا ، والله سبحانه أعلم •

**( فرع )** فى مذاهب العلماء فى أصل بيع النحل ، ذكرنا أن مذهبنا جوازه وبه قال أحمد ومحمد والحسن . وقال أبو حنيفة : لا يجوز كالزنبور والحشرات واحتج أصحابنا بأنه حيوان طاهر منتفع به . فجاز بيعه كالشاة بخلاف الزنبور والحشرات فانه لا منفعة فيها ، والله سبحانه أعلم •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ولا يجوز بيع الحمل فى البطن ، لما روى ابن عمر رضى الله عنه : « ان النبى ﷺ نهى عن المجر » والمجر اشتراء ما فى الأرحام ، ولانه قد يكون حملا وقد يكون ريحا ، وذلك غرر من غير حاجة ، فلم يجز ، ولانه إن كان حملا فهو مجهول القدر ، ومجهول الصفة ، وذلك غرر من غير حاجة ، فلم يجز ، وإن باع حيوانا وشرط انه حامل ففيه قولان ( احدهما ) ان البيع باطل، لانه مجهول الوجود مجهول الصفة ( والثانى ) انه يجوز لان الظاهر انه موجود، والجهل به لا يؤثر ، لانه لا تمكن رؤيته فعفى عن الجهل به كاساس الدار ) •**

**( الشرح )** حديث ابن عمر رواه البيهقى ، وأشار إلى تضعيفه وضعفه يحيى بن معين والمجر ــ بميم مفتوحة ثم جيم ساكنة ثم راء ــ وهو بيع الجنين ، كما فسره المصنف ، وأجمع العلماء على بطلان بيع الجنين ، وعلى

بطلان بيع ما فى أصلاب الفحول ، نقل الإجماع فيهما ابن المنذر والماوردى وغيرهما ، لأنه غرر وللأحاديث ، ولما ذكره المصنف ( أما ) إذا باع حيوانا من شاة أو بقرة أو ناقة أو فرس أو جارية أو غيرها وشرط أنها حامل ففى صحة البيع خلاف مشهور ، حكاه المصنف والجمهور قولين ، وحكاه جماعة وجهين ، ودليلهما فى الكتاب ( أصحهما ) عند الأصحاب الصحة ( والثانى ) البطلان • وقيل : يصح فى الجارية قولا واحدا ، حكاه الرويانى وآخرون ، قالوا : لأن الحمل فى الجارية عيب ، فيكون إعلاما بالعيب والمشهور أنها على القولين •

قال أصحابنا : هما مبنيان على القولين المشهورين فى أن الحمل هل يعرف أم لا ؟ ( أصحهما ) يعرف ، وله حكم ، وله قسط من الثمن ( والثانى ) لا يعرف ، ولا حكم له ، ولا قسط من الثمن ، وقد ذكر المصنف القولين فى آخر الباب الأول من كتاب البيوع ، وسبق شرحهما هناك ( وإن قلنا ) يعرف صح هنا ، وإلا فلا •

( أما ) إذا قال : بعتك هذه الجارية وحملها أو هذه الشاة وحملها أو مع حملها أو بعتك هذه الشاة وما فى ضرعها من اللبن ، فوجهان مشهوران ( أصحهما ) لا يصح البيع ، وبه قال ابن الحداد والشيخ أبو على السنجى ، لأنه جعل المجهول مبيعا مع المعلوم ، بخلاف البيع بشرط أنها حامل ، فانه وصف بائع فاحتمل ( والثانى ) يصح ، وبه قال الشيخ أبو زيد ، ونقله فى البيان عن الأكثرين ، لأنه يدخل عند الإطلاق فى البيع فلا يضر ذكره ، بل يكون توكيدا وبيانا لمقتضاه ، قال هؤلاء : وهذا كما لو قال : بعتك هذه الرمانة وحبها ، أو هذا الجوز ولبه ، فانه يصح قطعا ، مع أنه لو أفرد اللب بالبيع لم يصح ، قال القاضى أبو الطيب : وينبغى أن يطرد الخلاف فى مسألتى الرمانة والجوز أيضا ( والمذهب ) الجزم بالصحة فيهما •

( أما ) إذا قال : بعتك هذه الجبة وحشوها أو بحشوها فطريقان ( أحدهما ) أنه على الوجهين فى قوله : بعتك الشاة وحملها ( والثانى ) يصح قولا واحدا ( وأصحهما ) الصحة قطعا . لأن الحشو داخل فى مسمى الجبة ، فيكون ذكره توكيدا للفظ الجبة بخلاف الحمل ، ولأن الحشو متيقن بخلاف الحمل ( فاذا قلنا ) بالبطلان فى هذه الصور قال أبو على السنجى : يكون فى مسألة الجبة فى صحة البيع ، فى الظهارة والبطانة قولا تفريق الصفقة ، وفى صورة الجارية والشاة يبطل البيع فى الجميع . لأن الحشو يمكن معرفة قيمته ، قال إمام الحرمين : هذا التفصيل حسن ، قال أصحابنا : ولو باع حاملا وشرط وضعها لرأس البيع لم يصح بلا خلاف ، واستدل له صاحب الشامل والأصحاب بأنه شرط لا يقدر على الوفاء به ، قال أصحابنا : وبيض الطير كحمل الجارية والدابة فى كل ما ذكرناه .

( فــرع ) قال أصحابنا لو باع بشرط أنها لبون فطريقان مشهوران ( أصحهما ) أنه على القولين فى البيع بشرط الحمل ، لكن الصحة هنـا أقوى ( والطريق الثانى ) يصح قطعا . لأن هذا شرط صفة فيها لا يقتضى وجود اللبن حالة العقد ، فهو كشرط الكتابة فى العبد . فان شرط كون اللبن فى الضرع فى الحال كان فيه القولان فى شرط الحمل ( أصحهما ) الصحة ، ولو شرط كونها تدر كل يوم قدرا معلوما من اللبن بطل البيع بلا خلاف ، لأن ذلك لا يمكن معرفته ، ولا ضبطه فلم يصح كما لو شرط فى العبد أن يكتب كل يوم عشر ورقات .

( فــرع ) إذا شرط كونها حاملا أو لبونا ــ وصححنا البيع ــ فلم يجدها كذلك ثبت الخيـار بلا خلاف . كما لو شرط أن العبـد كاتب فاختلف .

( فــرع ) قد ذكرنا أن بيع الحمل باطل بالإجماع : قال أصحابنا : ســواء باعه لمـالك الأم أو لغيره ، بخلاف ما إذا باع الثمرة قبل بدو

الصلاح لمالك الشجرة ، فانه يصح البيع على أحد الوجهين ، لأن الثمرة متيقنة الوجود ، معلومة الصفات بالمشاهدة بخلاف الحمل .

( فـرع ) إذا باع حاملا بيعا مطلقا دخل الحمل فى البيع بالإجماع ، ولو باعها إلا حملها لم يصح البيع على الصحيح ، وبه قطع المصنف فى الفصل الأخير من هذا الباب وجمهور الأصحاب ، كما لو باعها إلا عضوا منها ، فانه لا يصح باتفاق ، وحكى إمام الحرمين وغيره فيه وجهين ، والمذهب [1] ولو كانت الأم لإنسان ، والحمل لآخر بالوصية ونحوها ، فباع الأم لمالك الحمل أو لغيره ، أو باع جارية حاملا بحر ، فطريقان ( أصحهما ) وبه قطع الجمهور لا يصح البيع ، لأنه لا يدخل فى البيع ، فيصير كأنه استثناه ( والثانى ) فيه وجهان حكاهما إمام الحرمين والغزالى ، واختار الصحة ، وصرح الغزالى فى مواضع كثيرة من الوسيط أن الأصح صحة بيع الجارية الحامل بحر ، وليس كما قال ، بل الصحيح الذى قطع به الجماهير بطلان بيعها ، ولو باع سمسما واستثنى لنفسه منه الكسب ، أو باع قطنا واستثنى لنفسه من الخشب ، فالبيع باطل بلا خلاف . ولو باع شاة لبونا واستثنى لبنها ، لم يصح البيع على المذهب وبه قطع الجمهور ، وفيه وجه شاذ ضعيف جدا أنه يصح ، حكاه الرافعى وجعله صاحب الشامل احتمالا لنفسه ، قال : لأنه يمكن تسليم الأصل دونه بأن يخليه فى الحال ، بخلاف الحمل .

( فـرع ) إذا قلنا بالمذهب إنه لا يجوز بيع الجارية دون حملها إذا كانت الأم لواحد والولد لآخر ، فوكلا رجلا ليبيعهما معا بصفقة واحدة ، أو وكل أحدهما الآخر فى بيع ملكه فباعها ، لم يصح البيع ، ذكره الرويانى وغيره ، قالوا : لأنه لا يملك العقد بنفسه ، فلا يصح توكيله فيه .

---

(1) بياض بالأصل ولعل السقط : والمذهب ما قطع به المصنف وجمهور الأصحاب عن عدم الصحة . ( المطيعى )

(فــرع) قال الشافعي في كتاب الصرف : لا خير في أن يبيع الدابة ويشترط عقاقها ، قال أصحابنا وغيرهم : العقاق ـ بكسر العين ـ الحمل ، وهو أحد القولين ، وهو منع بيعها بشرط الحمل ، هكذا أطبق أصحابنا على تفسيره ، ويجوز أن يفسر بأنه شرط استثناء حملها للبائع .

(فــرع) ذكر أصــحابنا هنــا النهي المشــهور عن بيع الملاقيح والمضــامين ، قالوا : والملاقيح بيع ما في بطون الحوامل من الأجنــة ، والمضامين ما في أصلاب الفحول من المــاء هكذا فسره أصحابنا وجماهير العلماء وأهل اللغة ، وممن قاله من أهل اللغة أبو عبيــدة ، وأبو عبيد ، والأزهري ، والهروي ، والجوهري ، وخلائق لا يحصون ، قال مالك بن أنس وصاحبا المجمل والمحكم : المضامين ما في بطون الإناث ، وهــذا ضعيف ، لأنه يكون مكررا مع الملاقيح ، قال العلماء : وواحدة الملاقيح ملقوحة (وأما) المضامين فواحدها يجوز أن يكون مضمانا ومضمونا الأول كمقدام ومقاديم ، والآخر كمجنون ومجانين ، وقد أشار إلى الأول صاحب المحكم ، وإلى الثاني الأزهري سميت بذلك لأن الله تعالى أودعها ظهورها فكأنها ضمنتها .

## قال المصنف رحمــه الله تعــالى

**(ولا يجوز بيع اللبن في الضرع ، لما روى عن ابن عباس رضي الله عنه انه قال « لا تبيعوا الصوف على ظهر الغنم ، ولا تبيعوا اللبن في الضرع » ولانه مجهول القدر ، لانه قد يرى امتلاء الضرع من السمن فيظن انه من اللبن ولانه مجهول الصفة لانه قد يكون اللبن صافيا ، وقد يكون كدرا ، وذلك غرر من غير حاجة فلم يجز) .**

(الشرح) هذا الأثر عن ابن عباس صحيح ، رواه الدارقطني والبيهقي ، وروياه عنه مرفوعا باسناد ضعيف قال البيهقي : تفرد برفعه عمر بن فروخ ، وليس بقوي ، قال : والمحفوظ أنه موقوف واتفقت نصوص الشــافعي

والأصحاب على بطلان بيع اللبن فى الضرع ، لما ذكره المصنف . ولأنه لا يمكن تسليمه حتى يختلط بغيره مما يحدث ، وهذه العلة هى المرضية عند إمام الحرمين ، فلو قال : بعتك من اللبن الذى فى ضرع هذه الشاة أو البقرة رطلا فطريقان ( المذهب ) بطلانه ، وبه قطع الأكثرون لأنه مجهول ، ولأنه لا يتيقن وجود ذلك القدر ( والطريق الثانى ) فيه قولا بيع الغائب ، حكاه المتولى وغيره .

ولو حلب شيئا من اللبن فأراه ثم قال : بعتك رطلا مما فى الضرع ، فوجهان مشهوران فى كتب الخراسانيين ذكرهما القاضى حسين وإمام الحرمين والفورانى والرويانى وآخرون ( أحدهما ) يصح ، كما لو رأى أنموذجا من خل أو لبن فى إناء ( وأصحهما ) لا يصح ، لأنه يختلط بغيره مما يدر فى الضرع لحظة بلحظة ، صححه القاضى حسين والرويانى وآخرون ، ولو قبض قدرا من الضرع وأحكم شده ثم باع ما فيه فقد ذكر الغزالى فى الوسيط فى صحته وجهين ، وهذا نقل غريب لا يكاد يوجد لغيره ( والصحيح ) بطلان هذا البيع .

**( فرع )** أجمع المسلمون على جواز بيع حيوان فى ضرعه لبن ، وإن كان اللبن مجهولا ، لأنه تابع للحيوان ، ودليله من السنة حديث المصراة .

**( فرع )** فى مذاهب العلماء فى بيع اللبن فى الضرع ، قد ذكرنا أن مذهبنا بطلانه ، وبه قال جمهور العلماء منهم ابن عباس وأبو هريرة ومجاهد والشعبى وأحمد وإسحق وأبو حنيفة وأبو ثور وابن المنذر ، وقال طاوس : يجوز بيعه كيلا ، وقال سعيد بن جبير : يجوز بيعه ، وقال الحسن البصرى : يجوز شراء لبن الشاة شهرا ، ومثله عن مالك ومحمد

ابن مسلمة المالكى [1] ، قالوا : لأنه معلوم القدر والصفة فى العادة ، وقاسوه على ما إذا استأجر امرأة للإرضاع شهرا . فانه يصح ويستحق اللبن . واحتج أصحابنا بما ذكره المصنف وذكرناه من الأثر عن ابن عباس وكونه مجهولا مختلفا مع الحديث الصحيح فى النهى عن بيع الغرر ( وأما ) قولهم : معلوم القدر والصفة فى العادة فغير مسلم ، والفرق بينه وبين استئجار المرأة للإرضاع أن الحاجة تدعو إلى استئجارها بخلاف مسألتنا ، والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ولا يجوز بيع الصوف على ظهر الغنم لقول ابن عباس ، ولأنه قد يموت الحيوان قبل الجز فيتنجس شعره ، وذلك غرر من غير حاجة فلم يجز ، ولأنه لا يمكن تسليمه إلا باستئصاله من اصله ، ولا يمكن ذلك إلا بإيلام الحيوان وهذا لا يجوز ) .**

**( الشرح )** قوله : لقول ابن عباس يعنى المذكور فى الفصل قبله . قال الشافعى والأصحاب : لا يجوز بيع الصوف على ظهر الغنم ، لما ذكره المصنف ، سواء شرط جزه فى الحال أم لا ، هذا هو المذهب والمنصوص . وبه قطع الجماهير ، وفيه وجه أنه يجوز بشرط الجز فى الحال ، حكاه الرافعى ، وهو شاذ ضعيف ، ولو قبض على كفة من الصوف وهى قطعة جمعها وقال : بعتك هذه ، صح بلا خلاف ، كذا قاله إمام الحرمين والغزالى ، كما لو باع شجرة فى أرض قال الغزالى : وفيه احتمال لأنه يتغير به عين المبيع ، بخلاف الأرض ، فانها لا تتغير بقطع الشجر وغيره .

**( فرع )** اتفق أصحابنا على جواز بيع الصوف على ظهر الحيوان

---

(1) هو محمد بن مسلمة بن هشام بن اسماعيل ابو هشام . وهشام جده كان اميرا على المدينة روى محمد هذا عن مالك وهو معدود فى الطبقة الوسطى فى أصحاب مالك وكان احد فقهاء المدينة وكان أفقههم فى زمانه وهو ثقة وله كتب فقه أخذت عنه قال فى الديباج : وهو ثقة مأمون حجة جمع العلم والورع وتوفى سنة ٢٠٦ هـ ( ط )

المذبوح لأن استبقاءه بكماله يمكن من غير ضرر ، بخلاف بيعه فى حياة الحيوان ، وممن صرح بالمسألة البغوى فى التهذيب ، ولم يذكر غير هذا ، وقال فى كتابه شرح مختصر المزنى : قال أصحابنا : يجوز ، قال : وعندى أنه لا يجوز بيع الرأس قبل السلخ ، والمذهب ما نقله الأصحاب •

**( فرع )** اتفق أصحابنا على أنه يجوز أن يوصى باللبن فى الضرع ، والصوف على ظهر الغنم ، لأن الوصية تقبل الغرر والجهالة ، وممن صرح به البغوى فى كتابه التهذيب وشرح مختصر المزنى وآخرون ، قال البغوى فى شرح المختصر : ويجز الصوف على العادة ، قال : وما كان موجودا حال الوصية يكون للموصى له على العادة ، وما حدث يكون للوارث ، قال : ولو اختلفا فى قدره فالقول قول الوارث بيمينه •

**( فرع )** فى مذاهب العلماء فى بيع الصوف على ظهر الغنم ، ذكرنا أن مذهبنا بطلانه ، وبه قال جماهير العلماء ، نقله الرويانى فى البحر عن الجمهور ، وحكاه ابن المنذر عن ابن عباس وأبى حنيفة وأحمد وإسحق وأبى ثور ، قال : وبه أقول ، وقال سعيد بن جبير وربيعة ومالك والليث ابن سعد وأبو يوسف : يجوز بيعه بشرط أن يجز قريبا من وقت البيع ، كما يجوز بيع الرطب والقصيل والبقل ، واحتج أصحابنا بما ذكره المصنف ، وأجابوا عن قياسهم بأنه يمكن استثناء جميع ذلك من أصله بغير إضرار بخلاف الصوف •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( ولا يجوز البيع إلا بثمن معلوم الصفة ، فإن باع بثمن مطلق فى موضع ليس فيه نقد متعارف ، لم يصح البيع ، لانه عوض فى البيع ، فلم يجز مع الجهل بصفته كالمسلم فيه ، فإن باع بثمن معين تعين ، لانه عوض فتعين بالتعيين كالمبيع فإن لم يره المتعاقدان او احدهما فعلى ما ذكرناه من القولين فى بيع العين التى لم يرها المتبايعان او احدهما ) •**

( الشرح ) قوله : عوض فى البيع احتراز من الثواب فى الهبة على أحد القولين ، قال أصحابنا : يشترط كون الثمن معلوم الصفة ، فان قال : بعتك هذه الدار ، أو قال : بهذه الدنانير ، أو قال : بهذه الدراهم ، وهى مشاهدة لهما ، صح البيع ، سواء علما قدرها أم لا ، وقد سبقت المسألة عند مسألة بيع الصبرة جزافا ، وإن قال : بعتك بالدينار الذى فى بيتى أو فى هميانى ، أو الدراهم التى فى بيتى ، فان كان قد رأياها قبل ذلك صح البيع ، وإلا ففيه الخلاف فى بيع العين الغائبة ( أما ) إذا قال : بعتك بدينار فى ذمتك ، أو قال : بعشرة دراهم فى ذمتك ، أو أطلق الدراهم فلا خلاف أنه يشترط العلم بنوعها ، فان كان فى البلد نقد واحد أو نقود ، لكن الغالب واحد منها ، انصرف العقد إلى ذلك النقد الواحد أو الغالب ، وإن كان فلوسا انصرف إليها عند الإطلاق ، صرح به البغوى والرافعى وغيرهما ، فان عين غير ذلك فى العقد تعين .

( فـرع ) قد ذكرنا فى باب زكاة الذهب والفضة فى جواز المعاملة بالدراهم المغشوشة ، أنها إن كان الغش معلوم القدر صحت المعاملة بها قطعا ، فان كان مجهولا فأربعة أوجه ( أصحها ) تصح المعاملة بها معينة وفى الذمة ( والثانى ) لا تصح ( والثالث ) تصح معينة ولا تثبت فى الذمة بالبيع ، ولا بغيره ( والرابع ) إن كان الغش غالبا لم تصح ، وإلا فتصح ، وذكر هناك توجيه الأوجه وتفريعها وفوائدها ، قال أصحابنا : فان قلنا بالصحيح وهو الصحة مطلقا انصرف إليها العقد عند الإطلاق ، ولو باع بمغشوش ثم بان أن فضته ضئيلة جدا فله الرد على المذهب ، وبه قطع الجمهور ، وحكى الصيمرى عن شيخه أبى العباس البصرى أنه كان يقول فيه وجهان ( أحدهما ) هذا ( والثانى ) لا خيار ، لأن غشها معلوم فى الأصل ، وحكى هذا الوجه أيضا صاحب البيان والرافعى وغيرهما .

( فـرع ) إذا كان فى البلد نقدان أو نقود ، لا غالب فيها ، لم يصح

البيع هناك حتى يعين نقدا منها ، وهذا لا خلاف فيه ، لأنه ليس بعضها أولى من بعض •

**( فــرع )** قال أصحابنا : وتقويم المتلف يكون بغالب نقد البلد ، فان كان فيه نقدان فصاعدا ولا غالب فيها عين القاضي واحدا للتقويم بلا خلاف •

**( فــرع )** لو غلب من جنس العروض نوع ، فهل ينصرف الذكر إليه عند الإطلاق ؟ فيه وجهان مشهوران فى طريقة الخراسانيين (أصحهما) ، ينصرف كالنقد ( والثانى ) لا ، لأن النقد لا يختلف الغرض فيه ، بخلاف العرض ، وصورة المسألة أن يبيع صاعا من الحنطة بصاع منها ، أو شعير فى الذمة ، وتكون الحنطة والشعير الموجودان فى البلد صنفا معروفا أو غالبا لا يختلف ، ثم يحضره بعد العقد ويسلمه فى المجلس •

**( فــرع )** قال أصحابنا : كما ينصرف العقد عند الإطلاق إلى النقد الغالب من حيث النوع ينصرف إليه أيضا من حيث الصفة ، فاذا باع بدينار أو دنانير ، والمعهود فى البلد الدنانير الصحاح انصرف إليها ، وإن كان المعهود المكسرة انصرف إليها ، كذا نقله الصيمرى وصاحب البيان عن الأصحاب ، قالا : إلا أن تتفاوت قيمة المنكسر ، فلا يصح ، قال الرافعى : وعلى هذا القياس لو كان المعهود أن يؤخذ نصف الثمن من هذا ونصفه من ذاك أو أن يؤخذ على نسبة أخرى ، فالبيع صحيح محمول على ذلك المعهود ، وإن كان المعهود التعامل بهذا مرة وبهذا مرة ، ولم يكن بينهما تفاوت ، صح البيع وسلم ما شاء منهما ، وإن كان بينهما تفاوت لم يصح البيع ، كما لو كان فى البلد نقدان غالبان وأطلق •

ولو قال : بعتك بألف صحاح ومكسرة فوجهان ( أصحهما ) بطلان البيع لعدم بيان قدر الصحيح والمكسرة ( والثانى ) صحته ، ويحمل على

النصف . قال الرافعى : ويشبه أن يجيء هذا الوجه فيما إذا قال : بعتك بألف مثقال ذهب وفضـــة ( قلت : ) لا جريان له هناك ، والفرق كثرة التفاوت بين الذهب والفضة فيعظم الغرر • وإن قال : بعتك بألف درهم مسلمة أو منقية لم يصح ، لأنه ليس لها عادة مضبوطة ، ذكره الصيمرى وصاحب البيان •

**( فـــرع )** قال أصحابنا : لو قال : بعتك بدينـــار صحيح فأحضر صحيحين وزنهما مثقال ، لزمه قبولهما ، لأن الغرض لا يختلف بذلك ، وإن أحضر صحيحا وزنه مثقال ونصف ، قال صاحب التتمة : لزمه قبوله ، وتبقى الزيادة أمانة فى يده ، والصواب الذى عليه المحققون أنه لا يلزمه قبوله لمــا فى الشركة من الغرر • وقد جزم صاحب البيان وآخرون بأنه لا يلزمه قبوله فلو تراضيا جاز ، ثم إن أراد أحدهما كسره وامتنع الآخر لم يجز البيع ، لمـــا فى هذه القسمة من الضرر •

قال أصحابنا : ولو باع بنصف دينار صحيح بشرط كونه مدورا جاز إن كان يعم وجوده هناك فان لم يشترط كونه مدورا وكان وزنه نصف مثقال ــ فان سلم إليه صحيحا أكثر من نصف مثقال وتراضيا بالشركة فيه ــ جاز فان امتنع أحدهما لم يجز لمــا ذكرناه ولو باعه شيئا بنصف دينار صحيح ، ثم باعه شيئا آخر بنصف دينار صحيح ، فان سلم صحيحا عنهما فقد زاده خيرا ، وإن سلم قطعتين وزن كل واحدة نصف دينـــار جاز ، فلو شرط فى العقد الثانى تسليم صحيح عنهما فالعقد الثانى باطل ( وأما الأول ) فان كان الشرط بعد لزومه فهو ماض على الصحة ، ويلزمه نصف هو شق ، وإن كان قبل لزومه فهو إلحاق شرط فاسد بالعقد فى زمن الخيار ، والأصح أنه يلحق فيبطل العقد الأول أيضا ، والله سبحانه أعلم •

قال الصيمرى وصاحب البيان : وإن قال : بعتك هذا الثوب بنصفى دينار ، لزمه تسليم دينار مضروب ، لأن ذلك عبارة عن دينار ، وإن قال :

بعتكه بنصف دينار وثلث دينار وسدس دينار ، لم يلزمه دينار صحيح ، بل له دفع شق من كل وزن .

**( فـرع )** لو باع بنقد قد انقطع من أيدى الناس فالعقد باطل لعدم القدرة على التسليم ، فان كان لا يوجد فى ذلك البلد ، ويوجد فى غيره ، فان كان الثمن حالا أو مؤجلا إلى أجل لا يمكن نقله فيـه فالعقد باطل أيضا ، وإن كان مؤجلا إلى مدة يمكن نقله فيها صح البيع ثم إن حل الأجل وقد أحضره فذاك ، وإلا فينبنى على أن الاستبدال على الثمن هل يجوز ؟ ( إن قلنا : ) لا ، فهو كانقطـاع المسلم فيه ( وإن قلنـا ) نعم استبدل ولا ينفسخ العقد على المذهب وفيه وجه ضعيف أنه ينفسخ ( أما ) إذا كان يوجد فى البلد ولكنه عزيز ، فان جوزنا الاستبدال صح العقد ، فان وجد فذاك وإلا فيستبدل وإن لم نجوزه لم يصح ( أما ) إذا كان النقد الذى جرى به التعامل موجودا ثم انقطع فان جوزنا الاستبدال استبدل وإلا فهو كانقطاع المسلم فيه والله سبحانه أعلم .

**( فـرع )** لو باع بنقد معين أو مطلق ، وحملناه على نقد البلد فأبطل السلطان المعاملة بذلك النقد لم يكن للبائع إلا ذلك النقد ، هذا هو المذهب وقد سبقت المسألة فى هذا الباب فى فرع من مسائل كيفية القبض ، وذكرنا فيها أوجهها وتفاريعها .

**( فـرع )** قال صاحب البيان : قال الصيمرى : إذا باعه بنقد فى بلد ثم لقيه ببلد آخر لا يتعامل الناس فيه بذلك النقد فدفع إليه النقد المعقود عليه فامتنع من قبضه ، فهل له الامتناع ؟ فيه ثلاثة أوجه ( الصحيح ) ليس له الامتناع ، بل يجبر على أخذه ، لأنه المعقود عليه ، كما لو باعه بحنطة فلم يقبضها حتى رخصت ( والثانى ) لا يجبر على أخذها ، وله الامتناع

منه ، كما لو سلم إليه فى موضع مخوف ( والثالث ) إن كان البلد الذى يدفعه فيه لا يتعامل الناس فيه بذلك النقد أيضا : لم يجبر عليه ، وإن كانوا يتعاملون به بوكس لزمه أخذه وأجبر عليه .

( فرع ) إذا باعه بثمن معين تعين الثمن ، وقال أبو حنيفة : لا يتعين ، وكذا لو عينا فى الإجارة أو الصداق أو الخلع أو غيرها من العقود دراهم أو دنانير تعينت بالتعيين عندنا ، وقال أبو حنيفة : لا تتعين الدراهم والدنانير فى العقود كلها ، وتظهر فائدة الخلاف فى مسائل :

( منها ) لو تلفت تلك الدراهم قبل القبض انفسخ العقد ، ولا ينفسخ عنده .

( ومنها ) لو أراد أن يمسك تلك ويدفع بدلها لم يكن له ذلك عندنا ، ويجوز عنده .

( ومنها ) لو وجد بتلك الدراهم عيبا وردها انفسخ العقد ، وليس له طلب البدل ، وعنده له ذلك .

( ومنها ) لو أراد أن يأخذ عنها عوضا من القبض لا يجوز عندنا كالقبض ، وعنده يجوز ، واحتج أبو حنيفة بأن المقصود من الدراهم والدنانير رواجها لا عينها ، وغير المعين يعمل عمل المعين ، واحتج أصحابنا بالقياس على السلعة فانها تتعين بالإجماع وبالقياس على الغصب ، فان الدراهم والدنانير تتعين فيه بالإجماع ، وبالقياس على ما لو أخذ صاعا من صبرة فباعه بعينه ، فانه يتعين بالإجماع ، ولا يجوز أن يعطى صاعا آخر بدله من تلك الصبرة مع أنه يعمل عمله ، ولأنه قصد بالتعيين أن لا يتعلق الثمن بذمته فلا يجوز تعليقه بها .

قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ولا يجوز إلا بثمن معلوم القدر ، فإن باع بثمن مجهول كبيع السلعة برقمها ، وبيع السلعة بما باع به فلان سلعته ، وهما لا يعلمان ذلك ، فالبيع باطل لأنه عوض فى البيع ، فلم يجز مع الجهل بقدره ، كالمسلم فيه ، فإن باعه بثمن معين جزافا جاز ، لأنه معلوم بالمشاهدة ، ويكره ذلك ، كما قلنا فى بيع الصبرة جزافا ، وإن قال : بعتك هذا القطيع ، كل شاة بدرهم ، أو هذه الصبرة كل قفيز بدرهم ، وهما لا يعلمان مبلغ قفزان الصبرة وعدد القطيع صح البيع ، لأن غرر الجهالة ينتفى بالعلم بالتفصيل ، كما ينتفى بالعلم بالجملة ، فإذا جاز بالعلم بالجملة جاز بالعلم بالتفصيل ) .**

**( الشرح )** أما مسألة القطيع والصبرة والبيع بدراهم جزاف ، فسبق شرحه واضحا قريبا فى مسائل البيع بثمن معلوم القدر ، وذكرنا هناك أن الجزاف يقال ــ بكسر الجيم وفتحها وضمها ــ واتفق الأصحاب على أنه يشترط كون الثمن معلوم القدر ، لحديث النهى عن بيع الغرر ، فلو قال : بعتك هذا بدراهم أو بما شئت أو نحو هذه العبارات لم يصح البيع بلا خلاف . ولو قال : بعتك هذه السلعة برقمها أى بالثمن الذى هو مرقوم به عليها ، أو بما باع به فلان فرسه أو ثوبه ، فان كانا عالمين بقدره صح البيع بلا خلاف ، وإن جهلاه أو أحدهما فطريقان ( أصحهما ) وبه قطع المصنف وسائر العراقيين وجماعات من الخراسانيين لا يصح البيع ، لما ذكره المصنف مع أنه غرر ( والثانى ) حكاه الفورانى وصاحب البيان وغيرهما فيه وجهان ( أصحهما ) هذا ( والثانى ) إن علما ذلك القدر قبل تفرقهما من المجلس صح البيع ، وحكى الرافعى وجها ثالثا أنه يصح مطلقا ، للتمكن من معرفته ، كما لو قال : بعت هذه الصبرة كل صاع بدرهم يصح البيع ، وإن كانت جملة الثمن فى الحال مجهولة ، وهذا ضعيف شاذ .

**( فرع )** لو قال : بعتك هذا بمائة دينار إلا عشرة دراهم ، أو بمائة درهم إلا دينارا ، قال المتولى والرافعى : إن علما قيمة الدينار

بالدراهم صح وإلا فلا ، بخلاف ما لو أقر بمائة دينار إلا عشرة دراهم ، فانه يصح ، وإن لم يعلما قدر القيمة ، لأن الإقرار بالمجهول صحيح ، هذا كلامهما ، وينبغي أن لا يكفي مع علمهما ، بل يشترط علمهما بالقيمة قصدهما استثناء القيمة ، وقد ذكر صاحب المستظهري فيما إذا لم يعلما حالة العقد قيمة الدينار بالدراهم ، ثم علما ذلك في الحال طريقين (أصحهما) لا يصح ، كما ذكرناه ( والثاني ) فيه وجهان ، وقال صاحب البيان : إذا باعه بدينار إلا درهما لم يصح على المشهور قال : وحكى الصميري وجها أنهما إذا كانا يعلمان قيمة الدينار من الدراهم صح البيع ، وهذا الذي ادعى أنه المشهور غريب ( والأصح ) أنهما إذا علما قيمته وقصد استثناء القيمة صح وإلا فلا .

قال في البيان : ولو قال بعتك بألف درهم من صرف عشرين بدينار لم يصح ، لأن المسمى هي الدراهم وهي مجهولة ، ولا تصير معلومة بذكر قيمتها ، قال : وإن كان نقد البلد صرف عشرين بدينار لم يصح أيضا ، لأن السعر يختلف ولا يختص ذلك بنقد البلد ، قال ابن الصباغ : وهكذا يفعل الناس اليوم يسمون الدراهم ويبتاعون بالدنانير ، ويكون كل قدر من الدراهم معلوم عندهم دينارا ، قال : وهذا البيع باطل ، لأن الدراهم لا يعبر بها عن الدنانير حقيقة ، ولا مجازا ، ولا يصح البيع بالكناية ، هذا ما نقله صاحب البيان وهو ضعيف ، بل الأصح صحة البيع بالكناية كما سبق أول كتاب البيوع ، وعلى هذا إذا عبر بالدنانير عن الدراهم صح ، والله أعلم .

**( فــرع )** في بيع التلجية وصورته أن يتفقا على أن لا يظهرا العقد ، إما للخوف من ظالم ونحوه ، وإما لغير ذلك ، ويتفقا على أنهما إذا أظهراه لا يكون بيعا ، ثم يعقد البيع ، فاذا عقداه انعقد عندنا ، ولا أثر للاتفاق السابق ، وكذا لو اتفقا على أن البيع بألف ويظهرا ألفين فعقدا بألفين ،

صح البيع بألفين ، ولا أثر للاتفاق السابق ، هذا مذهبنا ، وكذا رواه أبو يوسف عن أبي حنيفة وروى عنه محمد أنه لا يصح إلا أن يتفقا على أن الثمن ألف درهم فتبايعا بمائة دينار ، فيكون الثمن مائة دينار استحسانا ، وبه قال أبو يوسف ومحمد قالوا : لأنه إذا تقدم الاتفاق صارا كالهازلين ، دليلنا أن الاتفاق السابق ملغى بدليل أنهما لو اتفقا على شرط فاسد ثم عقدا بلا شرط صح العقد ( وأما ) قولهم : كالهازلين فالأصح عندنا انعقاد بيع الهازل .

**( فرع )** روى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده « أن النبي ﷺ نهى عن بيع العربان » رواه مالك في الموطأ ، قال : أخبرني الثقة عن عمرو ابن شعيب فذكره ، ومثل هذا لا يحتج به عند أصحابنا ولا عند جماهير العلماء[1] ورواه أبو داود في سننه عن القعنبي عن مالك أنه بلغه عن عمرو بن شعيب وهذا أيضا منقطع لا يحتج به ، ورواه ابن ماجه عن الفضل بن يعقوب الرخامي عن حبيب بن أبي ثابت كاتب مالك عن عبد الله ابن عامر الأسلمي عن عمرو بن شعيب ، وحبيب بن أبي ثابت هذا ، وعبد الله بن عامر الأسلمي هذا ضعيفان باتفاق المحدثين ، وذكر البيهقي رواية مالك ، وهي قوله بلغني عن عمرو بن شعيب .

ثم قال البيهقي : هكذا روى مالك هذا الحديث في الموطأ ، فلم يسم راويه الذي رواه عنه قال : ورواه حبيب بن أبي ثابت عن مالك عن عبد الله بن عامر الأسلمي عن عمرو بن شعيب ، وقيل : إنما رواه مالك عن ابن لهيعة عن عمرو بن شعيب ، كذا قاله أبو أحمد بن عدي الحافظ ، قال ابن عدي : والحديث عن ابن لهيعة عن عمرو بن شعيب مشهور ، قال البيهقي : وقد روى هذا الحديث عن الحارث بن عبد الرحمن بن

---

(١) وذلك لجهالة هذا الثقة وذلك بناء على أن توثيق الثقة للمجهول لا يكسبه صفتي العدالة والضبط . ( المطيعي )

أبي ذباب [١] عن عمرو بن شعيب ثم رواه البيهقي باسناده عن عاصم بن عبد العزيز عن الحارث عن عمرو ، ثم قال البيهقي : عاصم هذا فيه نظر ، وحبيب بن أبي ثابت هذا ضعيف ، وعبد الله بن عامر وابن لهيعة لا يحتج بهما ، والأصل في هذا الحديث أنه مرسل مالك ، وقال البيهقي في كتابه معرفة السنن والآثار : بلغني أن مالكا أخذه عن عبد الله بن عامر ، وقيل : عن ابن لهيعة ، وقيل : عن الحارث بن عبد الرحمن عن عمرو بن شعيب ، قال : وفي الجميع ضعف ، فالحاصل أن هذا الحديث ضعيف ، قال : وإنما بسطت الكلام فيه لشهرته والحاجة إلى معرفته .

قال أهل اللغة : في العربان ست لغات عربان وعربون ــ بضم العين وإسكان الراء فيهما ــ وعربون ــ بفتحهما ــ وأربان وأربون وأربون ــ بالهمزة بدل العين ــ والوزن كالوزن ، وقد أوضحتهن في تهذيب الأسماء واللغات [٢] ، وفي ألفاظ التنبيه أفصحهن عربون ــ بفتحهما ــ

(١) في الأصل دياب بالمهملة والمثناة التحتية والموحدة وهو خطأ وصوابه ما أثبتناه هنا . ( ط )

(٢) قال الشارح في مادة ( أرب ) قوله في التنبيه : ولا يجوز بيع الاربون ، فيه لغات كثيرة حاصلها ست : أرون ، وأركون وأربان وعربون وعربان . ذكره ابن قتيبة في موضعين من أدب الكاتب أحدهما في باب ما ينقص منه ويزاد فيه والآخر في باب ما جاء فيه أربع لغات : أربان وأربون وعربان وعربون : الأول بضم الهمزة وسكون الراء وضم الباء ، والثانية بفتح الهمزة وسكون الراء وضم الباء ، وهذه المذكورة في الثالثة والرابعة على مثال الأولى والثانية الا انهما بالعين بدل الهمزة ، هذا ما ذكره ابن قتيبة ، وذكر صاحب المحكم عربان وعربون بالضم كما تقدم وزاد ثالثة عربون بفتح العين والراء قال : والاربان يعني بالضم لغة في العربان ، قال ابن الجواليقي في كتابه ( المعرب ) : الاربان والاربون عجمي يعني معربا وأما معناه فقال صاحب الحاوي فيه : روى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله ﷺ « نهى عن بيع العربان » وروى ( عن بيع الاربون قال مالك : وهو ان يشتري الرجل العبد أو يتكارى الدابة ثم يقول : أعطيتك دينارا على أني ان رجعت عن البيع أو الكراء فما أعطيتك لك ، وهذا بيع باطل للنهي عنه وللشرط فيه ، ولأن معنى القمار قد تضمنه والله تعالى أعلم . هذا ما ذكره في الحاوي وهذا الحديث رويناه في موطأ مالك رضي الله عنه عن مالك عن الثقة عنده عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أنه قال : « نهى رسول الله ﷺ عن العربان » قال مالك : وذلك فيما نرى والله أعلم أن يشتري الرجل العبد أو الوليدة أو يتكارى الدابة ثم يقول للذي اشترى منه أو تكارى منه : أنا أعطيك دينارا أو درهما أو أكثر من ذلك أو أقل على أني ان أخذت السلعة أو ركبت ما تكاريت منك فالذي أعطيك هو من ثمن السلعة أو من كراء الدابة ، وان تركت السلعة أو الكراء فما أعطيتك فهو لك ، باطل بغير شيء . هذا ما رويناه في الموطأ ، وهذا الشرط انما يبطل =

وهو عجمي معرب ، ويقال منه عربت فى الشيء وأعربت ، وهو أن يشترى شيئا ويعطى البائع درهما أو دراهم ويقول : إن تم البيع بيننـــا فهو من الثمن ، وإلا فهو هبة لك ، قال أصحابنا : إن قال هذا الشرط فى نفس العقد فالبيع باطل ، وإن قاله قبله ولم يتلفظا به حالة العقد فهو بيع صحيح ، هذا مذهبنا ، وقد ذكر المصنف المسألة فى التنبيه ، ولم يذكرها فى المهذب •

(فــرع) فى مذاهب العلماء فى بيع العربون •

قد ذكرنا أن مذهبنا بطلانه إن كان الشرط فى نفس العقد ، وحكاه ابن المنذر عن ابن عباس ، والحسن ومالك وأبى حنيفــة ، قال : وهو يشبه قول الشافعى ، قال : وروينا عن ابن عمر وابن سيرين جوازه ، قال : وقد روينا عن نافع بن عبد الحارث أنه اشترى دارا بمكة من صفوان بن أمية بأربعة آلاف ، فان رضى عمر فالبيع له ، وإن لم يرض فلصفوان أربعمائة ، قال ابن المنذر : وذكر لأحمد بن حنبل حديث عمر فقال : أى شيء أقدر أقول ؟!! هذا ما ذكره ابن المنذر ، وقال الخطــابى : اختلف الناس فى جواز هذا البيع فأبطله مالك والشافعى للحديث ، ولمـا فيه من الشرط الفاسد والغرر ، وأكل المــال بالباطل ، وأبطله أيضا أصــحاب الرأى ، وعن عمر وابن عمر جوازه ، ومال إليه أحمــد بن حنبل ، والله سبحانه وتعالى أعلم •

---

=

البيع على مذهبنا اذا كان فى نفس عقد البيع لا سابقا ولا متأخرا ، فان سبق أو تأخر فلا تأثير وهو لغو لا يلزم به شيء والله اعلم . قال الامام أبو سليمان الخطابى رحمه الله فى كتابه معالم السنن وهو شرح سنن أبى داود وقال : بعد أن تذكر الحديث وتفسير مالك هذا تفسير بيع العربان . قال : وقد اختلف الناس فى جواز هذا البيع فأبطله مالك والشافعى للخبر ولما فيه من الشرط الفاسد والغرر ويدخل ذلك فى أكل المال بالباطل وأبطله أصحاب الرأى ، وقد روى عن ابن عمر رضى الله عنهما أنه أجاز هذا البيع ، ويروى ذلك أيضا عن عمر ومال أحمد بن حنبل الى القول باجازته وقال : أى شيء اقدر أن أقول؟ وهذا عمر رضى الله عنه ــ يعنى أجازه ، وضعف الحديث فيه لانه منقطع ، وكانت رواية مالك عن بلاغ . هذا ما ذكره الخطابى اهـ .

**( وإن كان لرجل عبدان فباع احدهما من رجل ، والآخر من رجل آخر ، فى صفقة واحدة بثمن واحد ، فإن الشافعى رحمه الله قال فيمن كاتب عبدين بمال واحد : إنه على قولين ( احدهما ) يبطل العقد ، لأن العقد الواحد مع اثنين عقدان ، فإذا لم يعلم قدر العوض فى كل واحد منهما بطل كما لو باع كل واحد منهما فى صفقة بثمن مجهول ( والثانى ) يصح ، ويقسم العوض عليهما على قدر قيمتهما ، فمن أصحابنا من قال : فى البيع ايضا قولان ، وهو قول ابى العباس ، وقال ابو سعيد الإصطخرى وأبو إسحق : يبطل البيع قولا واحدا ، لأن البيع يفسد بفساد العوض ( والصحيح ) قول أبى العباس لأن الكتابة ايضا تفسد بفساد العوض ، وقد نص فيها على قولين ) .**

( **الشرح** ) نص الشافعى رحمه الله على أنه إذا كاتب عبيدا بعوض واحد على قولين ( أحدهما ) صحة الكتابة ويوزع العوض عليهم بالقيمة ( والثانى ) فسادها ونص على أنه لو اشترى عبيدا من مالكيهم أو وكيلهم ولكل واحد عبد معين فاشتراهم بثمن واحد أن البيع باطل ، ونص أنه لو باع عبديه لرجلين لكل واحد عبد معين بثمن واحد . أن البيع باطل ، وصورته أن يقول : بعتك يا زيد هذا العبد ، وبعتك يا عمرو هذا العبد كليهما بألف درهم فقالا : قبلنا . قال الأصحاب : ويتصور أن يخلع نسوة بعوض واحد ، وأن يتزوج نسوة بعوض واحد فى عقد واحد ، بأن يكون الولى واحدا ، مثل أن يكون له بنات بنين أو بنات إخوة أو بنات أعمام أو معتقات . ويتصور مع تعدد الولى بأن يوكل الأولياء رجلا واحدا قال أصحابنا : فيصح النكاح فى مسألة النكاح ، ويقع الطلاق فى مسألة الخلع .

( وأما ) المسمى فى الصداق والخلع ففيه طريقان ( أحدهما ) يفسد ، ويجب مهر المثل لكل واحدة فى مسألة النكاح ، وعلى كل واحدة فى مسألة الخلع .

( والطريق الثانى ) وهو الأصح أن المسألة على قولين فى النكاح والخلع ( أصحهما ) فساد المسمى ووجوب مهر المثل ( والثانى ) صحته ، ويوزع عليهن على قدر مهور أمثالهن •

( وأما ) البيع والكتابة ففيهما أربع طرق ( أصحها ) طرد القولين فيهما ( أصحهما ) الفساد فيهما ( والثانى ) الصحة والتوزيع عليهم بالقيمة ( والطريق الثانى ) القطع بفساد البيع وصحة الكتابة ( والثالث ) يفسد البيع ، وفى الكتابة قولان ( والرابع ) تصح الكتابة ، وفى البيع قولان ، وإن أفردت قلت : فى البيع طريقان ( أصحهما ) قولان ( أصحهما ) البطلان ( والطريق الثانى ) القطع بالبطلان وفى الكتابة طريقان ( أصحهما ) قولان ( أصحهما ) الفساد ( والطريق الثانى ) القطع بالصحة ، والأصح فى الجميع الفساد ( فاذا قلنا ) بصحة الصداق وزع المسمى على نسبة مهر أمثالهن على المذهب ، وفيه قول ضعيف ، وبعضهم يحكيه وجها أنه يوزع على عدد رءوسهن •

( وإذا قلنا ) بفساد الصداق ففيما يجب لكل واحدة القولان فيما لو أصدقهما خمرا ونحوها ( أصحهما ) مهر المثل ( والثانى ) يوزع المسمى على مهور أمثالهن ، ويجب لكل واحدة ما يقتضيه التوزيع ، ويكون الحاصل لهن على هذا القول بقدر المسمى ، إذا قلنا بالصحة لكن يدفع الزوج من حيث شاء ، ولا يجب من نفس المسمى ( أما ) إذا زوج أمتيه بعبد على صداق واحد فيصح المسمى بلا خلاف ، فان المستحق لصداقهما واحد كما لو باع عبديه بثمن ، ولو كان له أربع بنات ولآخر أربعة بنين فزوجهن بهم صفقة بمهر واحد ، بأن قال : زوجت بنتى فلانة ابنك فلانا ، وفلانة فلانا بألف ، فطريقان حكاهما المتولى ( أحدهما ) فى صحة الصداق القولان ( والثانى ) القطع ببطلانه لتعدد المعقود له من الجانبين ، والله سبحانه وتعالى أعلم •

( فـرع ) لو كان لرجل عبد فقال لرجلين : بعتكما هذا العبد بألف فقالا : قبلنا ، صح البيع ، لأن الثمن ينقسم على أجزائه ، ويكون لكل واحد منهما نصفه بخمسمائة وهـذا لا خلاف فيه ، فان قال أحدهما : قبلت ، ولم يقبل الآخر ، كان للقابل نصفه بخمسمائة ، لأن إيجابه لهمـا بمنزلة عقدين لكل واحد عقد ، فصح قبول أحدهما دون الآخر . ولو كان له عبدان فقال لرجلين : بعتكما هذين العبدين بألف ، فقالا : قبلنا ، صح البيع بلا خلاف ، ويكون لكل واحد نصف العبدين بخمسمائة ، كما لو باعهما لواحد ، فلو قال أحدهما : قبلت نصفهما وسكت الآخر ، صح البيع فى نصفيهما للقابل بخمسمائة ، لمـا ذكرناه فى العبد الواحد .

وهكذا لو قال أحدهما قبلت ولم يقل : نصفهما ، وسكت الآخر ، صح فى نصفهما للقابل بخمسمائة ، لأن إطلاق القبول يرجع إلى ما يقتضيه الإيجاب ، وهو نصفهما له بخمسمائة ، وإن قال أحدهمـا : قبلت أحد العبدين أو قبلت هذا بخمسمائة لم يصح البيع بلا خلاف . لأنه ليس مطابقا للإيجاب . وإن قال أحدهما قبلت نصف أحد العبدين أو نصف هذا العبد بحصته ، لم يصح بلا خلاف لمـا ذكرناه ، والله سبحانه وتعالى أعلم .

### قال المصنف رحمـه الله تعـالى

**( فإن قال بعتك بالف مثقال ذهبا وفضة ، فالبيع باطل ، لانه لم يبين القدر من كل واحد منهما ، فكان باطلا ، وإن قال : بعتك بالف نقدا او بالفين نسيئة ، فالبيع باطل ، لانه لم يعقد على ثمن بعينه ، فهو كما لو قال : بعتك احد هذين العبدين ) .**

( **الشرح** ) هاتان المسألتان كما قالهما باتفاق الأصحاب ، وهما داخلتان فى النهى عن بيع الغرر ، وقد روى أبو هريرة رضى الله عنه « أن النبى ﷺ نهى عن بيعتين فى بيعة » رواه الترمذى وقال : حديث حسن صحيح ، قال :

وفى الباب عن ابن عمر وابن عباس وأبى سعيد وأنس وفسر الشافعى وغيره من العلماء البيعتين فى بيعة تفسيرين ( أحدهما ) أن يقول : بعتك هـذا بعشرة نقدا ، أو بعشرين نسيئة ( والثانى ) أن يقول : بعتكه بمائة مثلا على أن تبيعنى دارك بكذا وكذا ، وقد ذكر المصنف التفسيرين فى الفصل الذى بعد هذا ، وذكرهما أيضا فى التنبيه ، وذكرهما الأصحاب وغيرهم (والأول) أشهر وعلى التقديرين البيع باطل بالإجماع .

( وأما ) الحديث الذى فى سنن أبى داود عن أبى هريرة قال : « قال رسول الله ﷺ : من باع بيعتين فى بيعة له أو كسهما أو الربا » فقال الخطابى وغيره : يحتمل أن يكون ذلك فى قصة بعينها ، كأنه أسلف دينارا فى قفيز حنطة إلى شهر فحل الأجل فطالبه فقال : بعنى القفيز الذى لك على إلى شهرين بقفيزين ، فهذا بيع ثان قد دخل على البيع الأول ، فصار بيعتين فى بيعة ، فيرد إلى أوكسهما وهو الأصل ، فان تبايعا البيع الثانى قبل فسخ الأول كانا قد دخلا فى الربا ، والله سبحانه وتعالى أعلم .

( فـرع ) فى مذاهب العلماء فيمن باع بألف مثقال ذهب وفضة ، مذهبنا أنه بيع باطل ، وقال أبو حنيفـة : يصح ويكون الثمن نصفين ، واحتج أصحابنا بالقياس على ما لو باعه بألف ، بعضه ذهب وبعضه فضة ، فانه لا يصح .

**قال المصنف رحمـه الله تعـالى**

**( وإن باع بثمن مؤجل لم يجز إلى أجل مجهول ، كالبيع إلى العطاء ، لأنه عوض فى بيع ، فلم يجز إلى أجل مجهول كالمسلم فيه ) .**

**( الشرح )** اتفقوا على أنه لا يجوز البيع بثمن إلى أجل مجهول ، لمـا ذكره المصنف ( وقوله ) عوض فى بيع احتراز من الجعل فى الجعالة : فانه يستحقه عند فراغ العمل وهو وقت مجهول ، قال أصـحابنا : فاذا باع

بمؤجل إلى الحصاد أو إلى العطاء لم يصح ، وإن كان إلى وقت استحقاق العطاء وهو معلوم لهما صح ، وابتدأ الأجل من العقد على المذهب ، وقيل : فيه وجهان كابتداء مدة خيار الثلاث ( أحدهما ) من العقد ( والثانى ) من التفرق . وسبقت المسألة واضحة فى مسائل خيار الشرط ، وفى الأجل مسائل وفروع كثيرة ، ذكرها المصنف والأصحاب فى كتاب السلم ، وهناك نوضحها إن شاء الله تعالى .

( فرع ) قال الرويانى لو باع بثمن مؤجل إلى ألف سنة بطل العقد للعلم بأنه لا يعيش ألف سنة ، قال الرافعى : فعلى هذا الشرط فى صحة الأجل احتمال بقائه إليه ( قلت : ) الصواب أنه لا يشترط احتمال بقائه إليه ، بل ينتقل إلى وارثه ثم وارثه وهلم جرا ، ولكن لا يصح التأجيل بألف سنة وغيرها مما لا يعتقد بقاء الدنيا إليه .

( فرع ) قال أصحابنا : إنما يجوز الأجل إذا كان العوض فى الذمة ( فأما ) إذا أجل تسليم المبيع أو الثمن المعين بأن قال : اشتريت بهذه الدراهم على أن أسلمها فى وقت كذا فالعقد باطل .

( فرع ) قال أصحابنا : ولو حل الأجل وأجل المشترى البائع مدة أخرى ، أو زاد فى الأجل قبل حلول الأجل المضروب ، فهو وعد لا يلزم عندنا خلافا لأبى حنيفة ، ووافقنا على أن بدل الإتلاف لا يتأجل بالتأجيل . ولو أوصى من له دين حال على إنسان بإمهاله مدة لزم ورثته إمهاله تلك المدة ، لأن التبرعات بعد الموت تلزم . وممن ذكره المتولى ، ولو أسقط من عليه دين مؤجل الأجل ، فهل يسقط حتى يتمكن المستحق من مطالبته فى الحال ؟ فيه وجهان ( أصحهما ) لا يسقط لأن الأجل صفة تابعة . والصفة لا تفرد بالإسقاط ، ألا ترى أن مستحق الحنطة الجيدة أو الدنانير الصحاح لو أسقط صفة الجودة والصحة لم يسقط ؟ .

( فـرع ) فى مذاهب العلماء فى البيع إلى العطاء والحصاد ونحوهما من الآجال المجهولة ، قد ذكرنا أنه لا يصح عندنا ، قال ابن المنذر ، وبه قال ابن عباس وأبو حنيفة ، وقال مالك وأحمد وأبو ثور : يجوز بثمن إلى الحصاد والدياس والعطاء ونحو ذلك لأنه معروف . قال ابن المنذر ، وروينا ذلك عن ابن عمر قال وقال ابن أبى ليلى : إذا باع إلى العطاء صح ، وكان الثمن حالا قال : وقول ابن عباس أصح .

**قال المصنف رحمـه الله تعـالى**

**( ولا يجوز تعليق البيع على شرط مستقبل كمجىء الشهر وقدوم الحاج ، لانه بيع غرر من غير حاجة فلم يجز ، ولا يجوز بيع المنابذة ، وهو ان يقول إذا نبذت هذا الثوب فقد وجب البيع ، ولا بيع الملامسة وهو أن يمس الثوب بيده ولا ينشره ، وإذا مسه فقد وجب البيع ، لما روى أبو سعيد الخـدرى قال : « نهى رسول الله ﷺ عن بيعتين المنابذة والملامسة » والمنابذة ان يقول : إذا نبذت هذا الثوب فقد وجب البيع والملامسة ان يمسه بيده ولا ينشره ، فإذا مسه فقد وجب البيع ولانه إذا علق وجوب البيع على نبذ الثوب فقد علق البيع على شرط ، وذلك لا يجوز ، وإذا لم ينشر الثوب فقد باع مجهولا وذلك غرر من غير حاجة فلم يجز .**

**ولا يجوز بيع الحصى ، وهو أن يقول : بعتك ما وقع عليه الحصى من ثوب او ارض ، لمـا روى ان النبى ﷺ « نهى عن بيع الحصى » ولانه بيع مجهول من غير حاجة فلم يجز ، ولا يجوز بيع حبل الحبلة لمـا روى ابن عمر رضى الله عنهما قال : « نهى رسول الله ﷺ عن بيع حبل الحبلة » واختلف فى تاويله ، فقال الشافعى رضى الله عنه : هو بيع السلعة بثمن إلى ان تلد الناقة ويلد حملها ، وقال أبو عبيد هو بيع ما يلد حمل الناقة ، فإن كان على ما قال الشافعى رحمه الله فهو بيع بثمن إلى اجل مجهول ، وقد بينا أن ذلك لا يجوز . وإن كان على ما قال ابو عبيد فهو بيع معدوم ومجهول ، وذلك لا يجوز ولا يجوز بيعتان فى بيعة ، لمـا روى ابو هريرة رضى الله عنه قال : « نهى رسول الله ﷺ عن بيعتين فى بيعة » فيحتمل أن يكون المراد به ان يقول : بعتك هذا بالف نقدا او بالفين نسيئة فلا يجوز للخبر ، ولانه لم يعقد على ثمن معلوم . ويحتمل ان يكون المراد به ان يقول : بعتك هـذا بألف على ان تبعينى دارك بالف ،**

**فلا يصح للخبر ، ولأنه شرط فى عقد ، وذلك لا يصح فاذا سقط وجب أن يضاف إلى ثمن السلعة بازاء ما سقط من الشرط وذلك مجهول ، فاذا اضيف إلى الثمن صار مجهولا فبطل ) .**

( **الشرح** ) أما حديث أبى سعيد فرواه البخارى ومسلم مع تفسيره ( وأما ) حديث النهى عن بيع الحصاة فرواه مسلم فى صحيحه من رواية أبى هريرة ( وأما ) حديث ابن عمر فى حبل الحبلة فرواه البخارى ومسلم ( وأما ) حديث أبى هريرة فى النهى عن بيعتين فى بيعة فهو صحيح سبق بيانه قريبا فى الفصل الذى قبل هذا وبسطنا القول فيه ( وقوله : ) وهو أن يمس هو ــ بفتح الياء والميم ــ ويجوز ضم الميم فى لغة قليلة ، وننكر على المصنف قوله وروى فى حديث النهى عن بيع الحصاة ، فأتى به بصيغة التمريض الموضوعة للضعيف مع أنه حديث صحيح كما أوضحناه .

وقوله : ( حبل الحبلة ) هو ــ بفتح الباء ــ فيهما ، قال أهل اللغة : الحبلة هنا جمع حابل كظالم وظلمة ، وفاجر وفجرة ، وكاتب وكتبة ، وقال الأخفش يقال : حبلت المرأة فهى حابل ، ونسوة حبلة ، وقال ابن الأنبارى وغيره : الهاء فى الحبلة للمبالغة واتفق أهل اللغة على أن الحبل مختص بالآدميات ، وإنما يقال فى غيرهن : الحمل ، يقال حملت المرأة ولدا وحبلت بولد ، وحملت الشاة ــ بالميم ــ وكذا البقرة والناقة ونحوها ، قال أبو عبيد : لا يقال لشىء من الحيوان : حبل غير الآدمى إلا ما جاء فى هذا الحديث .

واختلف العلماء فى تفسيره على قولين ذكرهما المصنف فالذى حكاه عن الشافعى ، وهو تفسير ابن عمر راوى الحديث ثبت ذلك عنه فى الصحيحين وبه قال مالك وآخرون والذى حكاه عن أبى عبيد ، قاله أيضا أبو عبيدة معمر بن المثنى شيخ أبى عبيد ، وقاله أحمد بن حنبل وإسحق بن راهويه وهو أقرب إلى اللغة ، ولكن المذكور عن الشافعى

وموافقيه أقوى لأنه تفسير الراوى وهو أعرف ، وعلى التقديرين البيع باطل بالإجماع ، لما ذكره المصنف واعلم أن أبا عبيد الذى ذكره المصنف هنا فى التنبيه هو بإسقاط الهاء فى آخره وهو القاسم بن سلام الإمام المشهور فى علوم كثيرة ، والله سبحانه وتعالى أعلم •

( وأما ) بيع المنابذة ففيه تأويلات ( أحدها )أن يجعل نفس النبذ بيعا قاله الشافعى وغيره ، وهو بيع باطل ، قال الرافعى : قال الأصحاب : ويجىء فيه الخلاف فى المعاطاة فان المنابذة مع قرينة البيع هى نفس المعاطاة ( والثانى ) أن يقول : بعتك على أنى إذا نبذته إليك انقطع الخيار ، ولزم البيع ، وهو بيع باطل ( والثالث ) أن المراد بنبذ الحصاة الذى سنذكره إن شاء الله تعالى •

( وأما ) بيع الملامسة ففيه تأويلات ( أحدها ) تأويل الشافعى وجمهور الأصحاب ، وهو أن يأتى بثوب مطوى أو فى ظلمة فيلمه المستلم ، فيقول صاحبه : بعتكه بكذا ، بشرط أن يقوم لمسك مقام نظرك ، ولا خيار لك إذا رأيته ( والثانى ) أن يجعلا نفس اللمس بيعا ، فيقول إذا لمسته فهو بيع لك ( والثالث ) أن يبيعه شيئا على أنه متى لمسه انقطع خيار المجلس وغيره ، ولزم البيع ، وهذا البيع باطل على التأويلات كلها ، وفى الأول احتمال لإمام الحرمين ، وقال صاحب التقريب : تفريعا على صحة نفى خيار الرؤية قال : وعلى التأويل الثانى له حكم المعاطاة ( والمذهب ) الجزم ببطلانه على التأويلات كلها •

( وأما ) بيع الحصاة ففيه تأويلات ( أحدها ) أن يقول بعتك من هذه الأثواب ما تقع عليه الحصاة التى أرميها ، أو بعتك من هذه الأرض من هنا إلى حيث تنتهى إليه هذه الحصاة ( والثانى ) أن يقول بعتكه على أنك بالخيار إلى أن أرمى الحصاة ( والثالث ) أن يجعلا نفس الرمى بيعا وهو : إذا رميت هذه الحصاة فهذا الثوب مبيع لك بكذا ، والبيع باطل على جميع

التأويلات ( وأما ) البيعتان فى بيعة ففيه هذان التأويلان اللذان ذكرهما المصنف ، وقد نص الشافعى عليهما فى مختصر المزنى ، وقد قدمناهما مع كلام الأئمة فيه ، وظاهر كلام المصنف يقتضى أن التأويلين لنفسه ، وليس كذلك ، والله سبحانه أعلم .

( فــرع ) مختصر ما ذكره المصنف فى هذا الفصل أن لا يجوز بيعتان فى بيعة ، ولا بيع حبل الحبلة ولا بيع الحصاة والمنابذة والملامسة ، ولا تعليق البيع على شرط مستقبل بأن يقول : إذا جاء المطر أو قدم الحاج أو إذا جاء زيد أو إذا غربت الشمس أو ما أشبه هذا فقد بعتكه ، وهذا عقد باطل بلا خلاف للحديث الصحيح فى النهى عن الغرر [1] .

**قال المصنف رحمــه الله تعــالى**

**( ولا يجوز مبايعة من يعلم أن جميع ماله حرام ، لما روى أبو مسعود البدرى أن النبى ﷺ « نهى عن حلوان الكاهن ومهر البغى » وعن الزهرى « فى امرأة زنت بمال عظيم قال : لا يصلح لمولاها أكله ، لأن النبى ﷺ نهى عن مهر البغى » فإن كان معه حلال وحرام كره مبايعته ، والأخذ منه ، لما روى النعمان بن بشير قال « سمعت رسول الله ﷺ يقول الحلال بين والحرام بين وبين ذلك أمور مشتبهات وساضرب لكل فى ذلك مثلا : إن الله تعالى حمى حمى وإن حمى الله حرام ، وإن من يرعى حول الحمى يوشك ان يخالط الحمى » وإن بايعه وأخذ منه جاز ، لأن الظاهر مما فى يده أنه له فلا يحرم الأخذ منه ) .**

الخلط فى البلد حرام لا ينحصر بحلال لا ينحصر لم يحرم الشراء منــه [2] بل يجوز الأخذ منه إلا أن يقترن بتلك العين علامة تدل على أنها

---

( ۱ ، ۲ ) تنبيه : وجد فى النسخة التى بأيدينا بعد هذا قوله : الخلط فى البلد حرام لا ينحصر الخ . ولما كان الكلام غير مرتبط بما قبله رجعنا الى المتن فوجد أنه قد سقط منه جملة لم تذكر فى الأصل الذى بأيدينا وهى من أول قوله : ولا يجوز مبايعة من لم يعلم الخ وتبين أن قوله : الخلط فى البلد حرام يرتبط بها . وقد سقط من أول شرحها الى هنا جملة لم نهتد لها كما أنه لا يعلم ان كان قد سقط فى شرح الأول بعد قوله ( نهى عن بيع الغرر شىء أم لا ) فليحرر ( ش ) ام قلت : والعبارة بالتأمل يزول الغموض عنها بهذا المثل : اذا اختلطت أخته بنساء بلد لم يعينها من بين هؤلاء النسوة غير المحصورات جاز أن يتزوج بواحدة منهن ولا يحرم عليه التزوج لوجود أخته بينهن مجهولة غير متعينة وبهذا يزول ما أشكل مشايخنا رحمهم الله . ( المطيعى )

من الحرام فان لم يقترن فليس بحرام ، ولكن تركه ورع محبوب ، وكلما كثر الحرام تأكد الورع • ولو اعتلفت الشاة علفا حراما أو رعت فى حشيش حرام لم يحرم لبنها ولحمها ولكن تركه ورع ، لأن اللحم واللبن ليس هو عين العلف ، ولو امتنع من أكل طعام حلال لكونه حمله كافر أو فاسق بالزنا أو بالقتل ونحوه ، لم يكن هـذا ورعا ، بل هو وسـواس وتنطع مذموم •

ولو اشترى طعاما فى الذمة وقضى ثمنه من حرام ــ نظر إن سلم البائع إليه الطعام ، قبل قبض الثمن بطيب قلبه فأكله قبل قضاء الثمن ــ فهو حلال بالإجماع ، ولا يكون تركه ورعا مؤكدا ، ثم إن قضى الثمن بعد الأكل فأداه من الحرام فكأنه لم يقضه ، فيبقى الثمن فى ذمته ، ولا ينقلب ذلك الطعام المـأكول حراما ، فان أبرأه البائع من الثمن مع علمـه بأنه حرام برىء المشترى ، وإن أبرأه ظانا حل الثمن لم تحصل البراءة ، لأنه إنمـا أبرأه براءة استيفاء ، ولا تحصل بذلك الاستيفاء •

وإن لم يسلم إليه بطيب قلبه بل أخذه المشترى قهرا فأكله فالأكل حرام ، سواء أكله قبل توفية الثمن أو بعد توفيته من الحرام ، لأن للبائع حق حبس المبيع حتى يقبض الثمن على الصحيح ، فيكون عاصيا بأكله كعصيان الراهن إذا أكل الطعام المرهون بغير إذن المرتهن ، وهو أخف تحريما من أكل المغصوب •

( أما ) إذا أوفى الثمن الحرام ثم قبض المبيع ــ فان علم البائع بأن الثمن حرام وأقبض المبيع برضاه سقط حقه من الحبس ، وبقى الثمن له فى الذمة ، ويكون أكل المشترى المبيع حلالا ، وإن لم يعلم البائع كون الثمن حراما ، وكان بحيث لو علم لمـا رضى به ، ولمـا أقبض المبيع لم يسقط حق الحبس بهذا التدليس فالأكل حينئذ حرام كتحريم أكل طعامه المرهون ، والامتناع من الأكل فى هذا ورع منهم •

ولو اشترى سلطان أو غيره شيئا بثمن فى الذمة شراء صحيحا وقبضه برضا البائع قبل توفية الثمن ، ثم وهبه لإنسان ، وكان فى مال المشترى حلال وحرام ، ولم يعلم من أين يوفيه الثمن ؟ لم يحرم على الإنسان الموهوب له ولكن الورع تركه ، ويتأكد الورع أو يخف بحسب كثرة الحرام فى يد المشترى وقلته .

ولو اشترى إنسان شيئا فى الذمة وفَّى[1] ثمنه عنبا لمن عرف باتخاذ الخمر ، أو سيفا لمن عرف بقطع الطريق ، ونحو ذلك ، كره أكل ذلك المشترى ، ولم يحرم ، ولو حلف لا يلبس غزل زوجته فباعت غزلها ووهبته الثمن لم يكره أكله فان تركه فليس بورع بل وسواس .

ومن الورع المحبوب ترك ما اختلف العلماء فى إباحته اختلافا محتملا ، ويكون الإنسان معتقدا مذهب إمام يبيحه ، ومن أمثلته الصيد والذبيحة إذا لم يسم عليه فهو حلال عند الشافعى ، حرام عند الأكثرين ، والورع لمعتقد مذهب الشافعى ترك أكله .

( وأما ) المختلف فيه الذى يكون فى إباحته حديث صحيح بلا معارض، وتأويله ممتنع . أو بعيد ، فلا أثر لخلاف من منعه ، فلا يكون تركه ورعا محبوبا ، فان الخلاف فى هذه الحالة لا يورث شبهة ، وكذلك إذا كان الشىء متفقا عليه ، ولكن دليله خبر آحاد ، فتركه إنسان لكون بعض الناس منع الاحتجاج بخبر الواحد ، فهذا الترك ليس بورع ، بل وسواس، لأن المانع للعمل بخبر الواحد لا يعتد به ، وما زالت الصحابة فمن بعدهم على العمل بخبر الواحد .

قال : ولو أوصى بمال للفقهاء فالفاضل فى الفقه مدخل فى الوصية ، والمبتدى من شهر ونحوه لا يدخل فيه ، والمتوسط بينهما درجات يجتهد

---

(١) (وفى) فعل ماض مثال فاؤه ولامه حرفا علة ولبس هو بحرف الجر المعروف محرر . ( ط )

المفتى فيهما ، والورع لهذا المتوسط ترك الأخذ منها ، وإن أفتاه المفتى فانه داخل فى الوصية ، قال : وكذا الصدقات المصروفة إلى المحتاجين قد يتردد فى حقيقة الحاجة ، وكذا ما يجب من نفقة الأقارب وكسوة الزوجات وكفاية العلماء فى بيت المال •

( فرع ) قال الغزالى فى الإحياء : إذا قدم لك إنسان طعاما ضيافة ، أو أهداه لك ، أو أردت شراءه منه ، ونحو ذلك ، لم يطلق الورع فإنك تسأل عن حله ، ولا يترك السؤال [ بل ] قد يجب وقد يحرم ، وقد يندب ، وقد يكره ، وضابطه أن مظنة السؤال هى موضع الريبة ، ولها حالان ( أحدهما ) يتعلق بالمالك ( والثانى ) بالملك ( أما ) الأول فالمالك ثلاثة أضرب :

( الضرب الأول ) أن يكون مجهولا ، وهو من ليس فيه علامة تدل على طيب ماله ولا فساده ، فاذا دخلت قرية فرأيت رجلا لا تعرف من حاله شيئا ، ولا عليه علامة فساد ماله وشبهه ، كهيئة الأجناد ، ولا علامة طيبة كهيئة المتعبدين والتجار ، فهو مجهول ، ولا يقال مشكوك فيه ، لأن الشك عبارة عن اعتقادين متقابلين لهما سببان مختلفان ، قال : وأكثر الفقهاء لا يدركون الفرق بين ما لا يدرى ،وبين ما يشك فيه ، فالورع ترك ما لا يدرى ويجوز الشراء من هذا المجهول ، وقبول هديته وضيافته ، ولا يجب السؤال بل لا يجوز ، والحالة هذه ، لأنه إيذاء لصاحب الطعام ، فان أراد الورع فليتركه ، وإن كان لابد من أكله فليأكل ولا يسأل ، فان الإقدام على ترك السؤال أهون من كسر قلب مسلم وإيذائه •

( الضرب الثانى ) أن يكون مشكوكا فيه بأن يكون عليه دلالة تدل على عدم تقواه كلباس أهل الظلم وهيئاتهم ، أو ترى منه فعلا محرما تستدل به على تساهله فى المال ، فيحتمل أن يقال : يجوز الأخذ منه من غير سؤال ، ولا يحرم الهجوم ، بل السؤال ورع ، ويحتمل أن يقال :

لا يجوز الهجوم ، ويجب السؤال . قال : وهو الذى نختاره ونفتى به إذا كانت تلك العلامة تدل على أن أكثر ماله حرام ، فان دلت على أن فيه حراما يسيرا كان السؤال ورعا .

( الضرب الثالث ) أن يعلم حاله بممارسة ونحوها بحيث يحصل له ظن فى حل ماله أو تحريمه ، بأن يعرف صلاح الرجل وديانته ، فهنا لا يجب السؤال ولا يجوز ، أو يعرف أنه مراب أو مغن ونحوه ، فيجب السؤال ( الحال الثانى ) أن يتعلق الشك بالمال ، بأن يختلط حلال بحرام ، كما إذا حصل فى السوق أحمال طعام مغصوب ، واشتراها أهل السوق فلا يجب السؤال على من يشترى من تلك السوق إلا أن يظهر أن أكثر ما فى أيديهم حرام ، فيجب السؤال ، وما لم يكن الأكثر حراما يكون التفتيش ورعا لأن الصحابة رضى الله عنهم لم يمتنعوا من الشراء من الأسواق ، وكانوا لا يسألون فى كل عقد ، وإنما نقل السؤال عن بعضهم فى بعض الأحوال لريبة كانت .

( فرع ) قال الغزالى فى الإحياء : لو كان فى يد ناظر الأوقاف أو الوصايا مالان ، أحدهما لموصوفين بصفة ، والآخر لموصوفين بصفة أخرى ، فأراد إنسان فيه صفة أحدهما دون الآخر أن يأخذ من الناظر شيئا ، فان كانت تلك الصفة ظاهرة يعرفها المتولى وهو ظاهر العدالة ، جاز الأخذ من غير سؤال ، وإن كانت الصفة خفية أو عرف من حال المتولى التساهل ، وأنه لا يبالى بخلط المالين ، وجب السؤال ، لأنه ليس هنا علامة ولا استصحاب يعتمد .

( فرع ) قال : ويجوز أن يشترى دارا من دور البلد ، وإن علم أن فيه دورا مغصوبة لأن ذلك اختلاط بغير محصور ، والسؤال هنا ورع واحتياط ، ولو كان فى البلد عشر دور فيها واحدة مغصوبة ، أو وقف ولا يعرفها ، وجب السؤال لأنه محصور . ولو كان فى البلد مدارس أو

رباطات ، خصص بعضها بالمنسوبين إلى مذهب معين ، لم يجز أن يسكن فى شيء منها ، ولا يأكل من وقفها حتى يسأل ويتبين الصواب •

**( فــرع )** قال : حيث قلنا : السؤال ورع فليس له أن يسأل صاحب الطعــام والمــال ، لأن ذلك يغيظــه فلا يرتكب إيذاء مسلم لتحصيل أمر مندوب قال : وإنما أوجبنا السؤال إذا كان الأكثر حراما ، وعند ذلك لا نبالى بغيظه فان الظالم يؤذى بأكثر من هذا ، قال الحارث المحاسبى : لو كان له أخ أو صديق يأمن غيظه لو سأله فينبغى أن لا يسأله أيضــا للورع ، لأنه ربما ظهر منه شيء كان مستورا يؤدى إلى البغضاء ، قال الغزالى : وهذا حسن • قال : ( فان قيل )لا فائدة فى سؤال من بعض ماله حرام ( فالجواب ) أنه متى كان فى مال الإنسان حرام مختلط ، فأردت مبايعته أو الأكل من ضيافته أو هديته أو نحــو ذلك ، لم يكف سؤاله ولا فائدة فيه ، وإنما يسأل غيره ، وإنما ينفع سؤال صاحب اليد إذا كان ثقة غير متهم ، كمتــولى الأوقاف[1] من أى جهة هذا المــال ؟ وكمــا سأل النبى ﷺ عن الذى أتى به هل هو هدية أم صدقة ؟ فان ذلك لا يؤذى المسئول ، ولا يتهم فيه •

وله سؤال خادمه وعبده الثقة ، ومتى سأل فأخبره ثقة اعتمده ، فان أخبره فاسق وعلم بقرينة الحال أنه لا يكذب من حيث إنه لا غرض له جاز له قبوله ، لأن المطلوب من السؤال ثقة النفس ، وقد تحصل بقول الفاسق ، فإن أخبره صبى مميز معروف بالتثبت جاز قبوله ، ومتى وجب السؤال فتعارض قول عدلين أو فاسقين سقطا ويجوز أن يرجح بقلبه أحدهما ، وبكثرة المخبرين وبمعرفتهم •

**( فــرع )** قال الغزالى : لو نهب متاع مخصوص فصادف من ذلك

---

(١) كذا بالأصل (ش) ولعل سقطا قد وقع تقديره ( حيث يقال له ) • ( ط )

النوع شيئا يباع واحتمل أن يكون من المنهوب ، فان كان ذلك فى يد من عرف بالصلاح جاز شراؤه ، وكان تركه ورعا ، وإن كان رجلا مجهولا ـ فان كان ذلك النوع كثيرا فى البلد من غير المنهوب ـ جاز الشراء منه ، وإن كان لا يوجد هناك غير المنهوب إلا نادرا فليس هنا دليل للحل سوى اليد ، وقد عارضها علامة خاصة ، وهى شكل المتاع المنهوب ، فالامتناع من شرائه ورع منهم ، وفى تحريمه نظر .

( فرع ) قال الغزالى : خادم الصوفية إذا خرج إلى السوق والبيوت وجمع طعاما وغيره ، ثم قدمه للصوفية حل لهم أكله ، ويحل لغيرهم الأكل منه برضاء الخادم ، ولا يحل بغير رضاه ، وهكذا لو كان للرجل عيال وأعطى له الناس شيئا بسبب عياله ، يكون ذلك ملكا للرجل لا للعيال ، وله أن يطعم منه غير العيال ، وكذا ما يعطاه الخادم يقع ملكا له وإنما يطعم الصوفية وفاء بالمروءة .

( فرع ) قال الغزالى : الوقف على الصوفية لغيرهم أن يأكل معهم منه برضاهم ، وإنما يأكل مرة أو مرتين ونحوهما لأن معنى الوقف على الصوفية الصرف إلى مصالحهم ، ومبنى الأطعمة على المسامحة ، ولا يجوز لمن لم يكن صوفيا الأكل معهم من الوقف على الدوام ، وإن رضوا ، لأنه ليس لهم تغيير شرط الواقف بمشاركة غير جنسهم ( وأما ) الفقيه إذا كان على زيهم وأخلاقهم فله النزول عليهم ، أو كونه صوفيا ، وليس الجهل [1] شرطا للتصوف . قال : ولا يلتفت إلى حركات بعض الحمقى ، وقولهم : العلم حجاب ، بل الجهل هو الحجاب وكذا العلم المذموم .

( فرع ) قال الغزالى : قد يعطى الإنسان غيره المال تبرعا لكونه محتاجا وقد يعطيه لنسبه أو صلاحه أو نحو ذلك ، فان علم الآخذ أنه

---

(١) يبدو أن أكثر الصوفية على عهد الغزالى كانت تغلب عليهم مسحة الجهل ولذلك سجل هذه الملاحظة اللطيفة فى قوله : وليس الجهل شرطا للتصوف . ( المطيعى )

يعطيه لحاجته ، لم يحل له أخذه إن لم يكن محتاجا ، وإن علم أنه يعطيه لشرف نسبه لم يحل له أخذه إن كان حادثا فى النسب ، وإن أعطاه لعلمه لم يحل له أخذه إلا أن يكون فى العلم كما يعتقده المعطى وإن أعطاه لدينه وصلاحه لم يحل له الأخذ إن كان فاسقا فى الباطن فسقا لو علمه المعطى لما أعطاه .

(فــرع) قال الغزالى : الأرض المغصوبة إذا جعلت شارعا لم يجز المرور فيها ، فان لم يكن لها مالك معين جاز ، والورع اجتنابه إن أمكن العدول عنها فان كانت الأرض وعليها ساباط مغصوب الأخشاب ونحوها جاز المرور تحته ، فان قعد تحته لدفع حر أو برد أو مطر ونحوه فهو حرام لأن السقف لا يراد إلا لهذا ، قال : وكذا لو كانت أرض المسجد مباحة وسقف بحرام جاز المرور فيه ولا يجوز الجلوس لدفع حر أو برد ونحو ذلك ، لأنه انتفاع بالحرام ، هذا كلام الغزالى ، وفى قوله نظر ، والمختار أنه لا يحرم القعود فى هاتين الصورتين وهو من باب الانتفاع بضوء سراج غيره والنظر فى مرآته من غير أن يستولى عليهما وهما جائزان بلا خلاف .

(فــرع) قال الغزالى : المواضع التى بناها الظلمة كالقناطر والربط والمساجد والسقايات ينبغى أن يحتاط فيها ( أما ) القناطر فيجوز العبور عليها للحاجة والورع اجتنابه ، وإنمــا جوزنا العبور ، وإن وجد عنهــا معدلا ، لأن تلك الآلات إذا لم يعرف لها مالك كان حكمها أن ترصــد للمصالح وهذا منها ، وإذا عرف أن الأحجار واللبن مغصوبة من إنسان أو من مسجد أو مقبرة ونحوها فانه يحرم العبور عليها إلا لضرورة يحل بها ذلك من مال الغير ثم يجب الاستحلال من المــالك الذى يعرفه .

( وأما ) المسجد فان بنى من أرض مغصوبة أو خشب مغصوب من مسجد آخر أو ملك إنسان معين فيحرم دخوله لصلاة الجمعة وغيرها ، وإن كان من مال لا يعرف مالكه فالورع العدول إلى مسجد آخر ، فان

لم يجد لم يترك الجمعة والجماعة ، لأنه يحتمل أنه بناه بماله ويحتمل أنه ليس له مالك معروف ، فيكون للمصالح •

( وأما ) السقايات فحكمها ما ذكرناه فالورع ترك الوضوء والشرب منها وترك دخولها إلا أن يخاف فوات وقت الصلاة •

( وأما ) الرباط والمدرسة فان كانت أرضها مغصوبة أو الأكناف كاللبن والحجارة وأمكن ردها إلى مالكها لم يجز دخولها وإن اشتبه فله دخولها والمكث فيها والورع تركه • قال الغزالى : إذا أمر السلطان بدفع شيء من خزانته لإنسان يستحق فى بيت المال شيئا ، وعلم أن الخزانة فيها الحلال والحرام ، كما هو الغالب فى هذه الأزمان والحلال فى أيدى سلاطين هذه الأزمان عزيز أو معدوم[1] وإذا كان محتملا كونه من الحلال أو كونه من الحرام فقد قال قوم : يجوز أخذه ما لم يتيقن أنه حرام ، وقال آخرون : لا يجوز حتى يتحقق أنه حلال ، قال : وكلاهما إسراف والأعدل أنه إن كان الأكثر حراما حرم ، وإن كان حلالا ففيه توقف ، هذا كلام الغزالى •

وهو جار على اختياره أنه إذا كان المختلط أكثره حراما حرم الأخذ منه ، وقد قدمنا أن المشهور أنه مكروه وليس بحرام ، وهكذا مثال خزانة السلطان يكون مكروها قال الغزالى : واحتج من جوزه بأن جماعة من الصحابة والتابعين ومن بعدهم أخذوا من السلاطين الظلمة ، ونوابهم الظلمة ، منهم أبو هريرة وأبو سعيد الخدرى وأبو أيوب وزيد بن ثابت وجرير بن عبد الله وابن عمر وابن عباس وأنس والمسور بن مخرمة والحسن البصرى والشعبى وإبراهيم النخعى وابن أبى ليلى والشافعى وأخذ ابن عمر من الحجاج ، والشافعى من هارون الرشيد ، وأخذ مالك من الخلفاء أموالا كثيرة ، وإنما ترك من ترك منهم الأخذ تورعا • وعن

---

(١) كذا بالاصل والسقط ( فلا يجوز له اخذه ) • ( المطيعى )

ابن عمر أنه قبل هدية المختار بن أبى عبيد ، وزعمت هذه الفرقة أن ما نقل من امتناع جماعة لا يدل على التحريم ، وكما أن الخلفاء الراشدين وأبا ذر وآخرين من الزهاد ، تركوا الحلال المطلق ، الذى لا شبهة فيه زهدا .

قال الغزالى : والجواب عن هذا أنه قليل محصور بالإضافة إلى ما نقل من ردهم وإنكارهم ، أو يحمل على أنهم تحققوا أن ذلك القدر المصروف إليهم من جهة حلال ، فحينئذ يكون المدفوع إليهم حلالا ولا يضرهم كون يد السلطان مشتملة على حرام منفصل عن هذا ، أو يحمل على أنهم أخذوه وصرفوه فى مصارف بيت المال ، وقد قال جماعة منهم : أخذنا له كله وصرفنا إياه فى المحتاجين خير من تركه فى يد السلطان ، ولهذا قال ابن المبارك : إن الذين يأخذون اليوم الجوائز ويحتجون بابن عمر وعائشة ، لا يقتدون بهما ، لأن ابن عمر فرق ما أخذ حتى استقرض فى مجلسه بعد أن فرق ستين ألفا ، وكذا فعلت عائشة رضى الله عنهما وكذا فعل الشافعى ، أخذ من هارون الرشيد وفرقه فى الحال ، فلم يدخر منه حبة ، ومع هذا فان الأموال فى زمن الخلفاء الأوائل بعد الراشدين كان ما عند السلطان منها غالبه حلال ، بخلاف الأموال التى فى أيدى السلاطين فى هذه الأزمان ، فان معظمها حرام ، والحلال فيها قليل جدا .

(فرع) قال الغزالى : مال المصالح لا يجوز صرفه إلا لمن فيه مصلحة عامة ، أو هو محتاج عاجز عن الكسب مثل من يتولى أمرا تتعدى مصلحته إلى المسلمين ، ولو اشتغل بالكسب لتعطل عليه ما هو فيه ، فله فى بيت المال كفايته ، فيدخل فيه جميع أنواع علماء الدين ، كعلم التفسير والحديث والفقه والقراءة ونحوها ، ويدخل فيه طلبة هذه العلوم والقضاة والمؤذنون والأجناد ويجوز أن يعطى هؤلاء مع الغنى ، ويكون قدر العطاء إلى رأى السلطان ، وما تقتضيه المصلحة ، ويختلف بضيق المال وسعته .

(فــرع) قال الغزالى : لو لم يدفع السلطان إلى كل المستحقين حقوقهم من بيت المــال ، فهل يجوز لأحدهم أخذ شيء من بيت المــال؟ قال : فيه أربعة مذاهب (أحدها) لا يجوز أخذ شيء أصلا ولا حبة ، لأنه مشترك ولا يدرى حصته منه حبة أو دانق أو غيرهما ، فهذا غلو ( والثانى ) يأخذ كل يوم قوت يومه فقط ( والثالث ) يأخذ كفايته سنة ( والرابع ) يأخذ ما يعطى وهو حصته ، والباقون يظلمون ، قال الغزالى : وهذا هو القياس لأن المــال ليس مشتركا بين المسلمين كالغنيمة بين الغانمين ، والميراث بين الورثة ، لأن ذلك ملك لهم حتى لو ماتوا قسم بين ورثتهم ، وهنــا لو مات لم يستحق وارثه إرث شيء ، وهذا إذا صرف إليه ما يليق صرفه إليــه .

(فــرع) قال الغزالى : إذا بعث السلطان إلى إنســان مالا ليفرقه على المساكين فان عرف أن ذلك المــال مغصوب لإنسان بعينه : لم يجز له أخذه وتفرقته ، لكن يكره ذلك إن قارنته مفسدة بحيث يغتر به جهال ويعتقدون طيب أموال السلطان ، أو يجب بقاء ذلك السلطان مع ظلمه ، قال : وينبغى أن يتجنب معاملة السلطان وعلمائه وأعوانه وعمالهم .

(فــرع) قال الغزالى : الأسواق التى بنــاها السلاطين بالأموال الحرام تحرم التجارة فيها وسكناها ، فان سكنها بأجرة وكسب شيئا بطريق شرعى كان عاصيا بسكناه ، ولا يحرم كسبه ، وللناس أن يشتروا منه ، ولكن إن وجدوا سوقا أخرى فالشراء منها أولى لأن الشراء من الأولى إعانة لسكانها وترغيب فى سكناها ، وكثرة أجرتها ، والله سبحانه وتعالى أعــلم .

(فــرع) قال الغزالى : لو كان فى يده مال مغصوب من النــاس معين ، فاختلط بماله ، ولم يتميز ، وأراد التوبة ، فطريقه أن يتراضى هو وصاحب المغصوب بالقسمة ، فان امتنع المغصوب منه من ذلك رفع التائب

الأمر إلى القاضي ليقبض عنه ، فان لم يجد قاضيا حكم رجلا متدينا لقبض ذلك ، فان عجز تولى هو بنفسه ذلك ، ويعزل قدر ذلك فيه الصرف إلى المغصوب منه سواء كان دراهم أو حبا أو دهنا أو غيره من نحو ذلك ، فاذا فعل ذلك حل له الباقى ، فلو أراد أن يأكل من ذلك المختلط وينفق منه قبل تمييز قدر المغصوب فقد قال قائلون : يجوز ذلك ما دام قـدر المغصوب باقيا ولا يجوز أخذ الجميع ، وقال آخرون : لا يجوز له أخذ شىء منه حتى يميز قدر المغصوب بنية الإبدال والتوبة .

**(فـرع)** من ورث مالا ولم يعلم من أين كسبه مورثه ، أمن حلال أم من حرام ؟ ولم تكن علامة ، فهو حلال باجماع العلماء ، فان علم أن فيه حراما وشك فى قدره أخرج قدر الحرام بالاجتهاد .

(فـرع) قال الغزالى : إذا كان معه مال حرام وأراد التوبة والبراءة منـه ـ فان كان له مالك معين ـ وجب صرفه إليه أو إلى وكيله ، فان كان ميتا وجب دفعه إلى وارثه ، وإن كان لمـالك لا يعرفه ويئس من معرفته فينبغى أن يصرفه فى مصالح المسلمين العامة ، كالقناطر والربط والمساجد ومصالح طريق مكة ، ونحو ذلك مما يشترك المسلمون فيه ، وإلا فيتصدق به على فقير أو فقراء ، وينبغى أن يتولى ذلك القاضى إن كان عفيفا فان لم يكن عفيفا لم يجز التسليم إليه ، فان سلمه إليه صار المسلم ضامنا ، بل ينبغى أن يحكم رجلا من أهل البلد دينا عالمـا فان التحكيم أولى من الانفراد ، فان عجز عن ذلك تولاه بنفسه ، فان المقصود هو الصرف إلى هذه الجهة ، وإذا دفعه إلى الفقير لا يكون حراما على الفقير ، بل يكون حلالا طيبا ، وله أن يتصدق به على نفسه وعياله إذا كان فقيرا ، لأن عياله إذا كانوا فقراء فالوصف موجود فيهم ، بل هم أولى من يتصدق عليه ، وله هو أن يأخذ منه قدر حاجته لأنه أيضا فقير .

وهذا الذى قاله الغزالى فى هذا الفرع ذكره آخرون من الأصحاب ، وهو كما قالوه ، ونقله الغزالى أيضا عن معاوية بن أبى سفيان وغيره من السلف ، عن أحمد بن حنبل والحارث المحاسبى وغيرهما من أهل الورع ، لأنه لا يجوز إتلاف هذا المال ورميه فى البحر ، فلم يبق إلا صرفه فى مصالح المسلمين ، والله سبحانه وتعالى أعلم •

**( فرع )** قال الغزالى : إذا وقع فى يده مال حرام من يد السلطان قال قوم : يرده إلى السلطان ، فهو أعلم بما يملك ، ولا يتصدق به ، واختار الحارث المحاسبى هذا وقال آخرون : يتصدق به إذا علم أن السلطان لا يرده إلى المالك لأن رده إلى السلطان تكثير للظلم ، قال الغزالى : والمختار أنه إن علم أنه لا يرده على مالكه فيتصدق به عن مالكه •

( قلت : ) المختار أنه إن علم أن السلطان يصرفه فى مصرف باطل أو ظن ذلك ظنا ظاهرا لزمه هو أن يصرفه فى مصالح المسلمين مثل القناطر وغيرها فان عجز عن ذلك أو شق عليه لخوف أو غيره ، تصدق به على الأحوج ، فالأحوج ، وأهم المحتاجين ضعاف أجناد المسلمين وإن لم يظن صرف السلطان إياه فى باطل فليعطه إليه أو إلى نائبه إن أمكنه ذلك من غير ضرر ، لأن السلطان أعرف بالمصالح العامة وأقدر عليها • فان خاف من الصرف إليه ضررا صرفه هو فى المصارف التى ذكرناها فيما إذا ظن أنه يصرفه فى باطل •

**( فرع )** قال الغزالى : إذا كان فى يده مال بعضه حلال وبعضه فيه شبهة ، وله عيال ، ولا يفضل عن حاجته ، فليخص نفسه بالحلال ، ثم بمن يعول ، وإذا ترددت حاجة نفسه بين القوت واللباس وبين غيرهما ، كأجرة الحجام والصباغ والقصار والحمال ، ودهن السراج وعمارة المنزل ، وتعهد الدابة وثمن الحطب ، ونحو ذلك فليخص بالحلال قوته ولباسه ، فان

تعارضا فيحتمل أن يخص القـوت بالحلال ، لأنه يمتزج بلحمه ودمه ، ولأكل الحرام والشبهة أثر فى قساوة القلب ( وأما ) الكسوة ففائدتها دفع الحر والبرد ، والستر عن الأعين ، وذلك يحصل ، وقال المحاسبى ، يخص الكسوة بالحلال لأنها تبقى مدة ، وهذا يحتمل أيضا ، ولكن الأول أظهر •

**( فـرع )** قال الغزالى : الحرام الذى فى يده حيث قلنا : يتصدق به كما سبق فيتصدق به على الفقراء أو يوسع عليهم ، وإذا أنفق على نفسه حيث جوزناه فليضيق ما أمكنه ، وما أنفق على عياله فليقتصد ، ولكن بين التوسعة والتضييق فان ضافه إنسان ــ فان كان فقيرا ــ وسع عليه ، وإن كان غنيا لم يطعمه شيئا أصلا منه ، إلا أن يكون فى برية أو نحوها ، بحيث لا يجد شيئا فيطعمه ، فانه حينئذ فى معنى الفقير ، فان عرف من حال الفقير أنه لو علمَ ذلك المـال لتورع عنه ، أحضر الطعام وأخبره بالحال ليكون قد جمع بين حق الضيافة وترك الخـداع ، ولا يكتفى بأن ذلك الفقير لا يدرى لأن الحرام إذا حصل فى المعدة أثر فى قساوة[1] القلب وإن لم يعرف آكله •

**( فـرع )** قال الغزالى : إذا كان الحرام أو الشبهة فى يد أبيـه أو أمه ، فليمتنع من مؤاكلتهما ، فان كرها امتناعه لم يوافقهما على الحرام ، فلا طاعة لمخلوق فى معصية الخالق ، بل ينهاهما ، وإن كان ذلك شبهة يريد تركه للورع فقد عارضه طلب رضاهما وهو واجب ، فليتلطف فى الامتناع ، فان عجز فليأكل وليقلل من ذلك ، وليصغر اللقمـة ويطيل المضـغة ، ولا يتوسع منه ، قال : والأخت والأخ قريب من الأب والأم ، فان حقهما مؤكد ، قال : وكذلك إذا ألبسـته أمه ثوبا من شبهة ، وكانت تسخط لو رده ، فليقبله وليلبسه بين يديها ، وينزعه إذا غاب عنها ويجتهد أن لا يصلى فيه إلا بحضرتها •

---

(١) هذا مشاهد بالحس فان الذين لا يبالون بمصادر أرزاقهم عندهم جراة على تحصيل المال من غير وجهه وانفاقه فى غير وجهه . ( المطيعى )

( فــرع ) قال الغزالى إذا لم يكن فى يده إلا مال حرام محض فلا حج عليه ولا زكاة ولا تلزمه كفارة مالية ، فان كان مال شــبهة فليس بحرام محض ، لزمه الحج إن أبقاه فى يده ، لأنه محكوم بأنه ملــكه ، وكذا الباقى .

( فــرع ) قال الغــزالى : إذا كان فى يده مال حرام لا يعــرف له صاحب ، وجوزنا إنفاقه على نفسه للحاجة كما سبق تفصيله ، فأراد أن يتطوع بالحج ، فان كان ماشيا جاز ، وإن كان يحتاج إلى مركوب لم يجز ، لأنا جوزنا له الأكل للحاجة ، ولا نجوز ما لا ضرورة إليه كما لا يجوز له شراء المركوب فى البلد من هذا المــال .

( فــرع ) قال الغزالى : من خرج إلى الحج بمال فيه شبهة فليجتهد أن يكون قوته فى جميع طريقه من حلال ، فان عجز فليكن من حين الإحرام إلى التحليل وليجتهد فى الحلال فى يوم عرفة ، والله سبحانه أعلم . وهذا آخر الفروع التى انتخبتها من إحياء علوم الدين وبالله التوفيق .

( فــرع ) قال ابن المنذر : اختلفوا فى مبايعة من يخالط ماله حرام ، وقبول هديته وجائزته ، فرخص فيه الحسن ومكحول والزهرى والشافعى ، قال الشافعى : ولا أحب ذلك ، وكره ذلك طائفة ، قال : وكان ممن لا يقبل ذلك ابن المسيب والقاسم بن محمد وبشر بن سعيد والثورى ومحمد بن واسع وابن المبارك وأحمد بن حنبل رضى الله عنهم أجمعين .

## قال المصنف رحمــه الله تعــالى

**( ويكره بيع العنب ممن يعصر الخمر والتمــر ممن يعمل النبيذ ، وبيع السلاح ممن يعصى الله تعالى به ، لانه لا يأمن أن يكون ذلك معونة على المعصية فإن باع منه صح البيع ، لأنه قد لا يتخذ الخمر ولا يعصى الله سبحانه وتعالى بالسلاح ) .**

( الشرح ) قال الشافعى رحمه الله فى المختصر : أكره بيع العنب ممن يعصر الخمر والسيف ممن يعصى الله تعالى به ، ولا أنقض هذا البيع ، هذا نصه قال أصحابنا : يكره بيع العصير لمن عرف باتخاذ الخمر ، والتمر لمن عرف باتخاذ النبيذ ، والسلاح لمن عرف بالعصيان بالسلاح ، فان تحقق اتخاذه لذلك خمرا ونبيذا وأنه يعصى بهذا السلاح ، ففى تحريمه وجهان حكاهما ابن الصباغ والمتولى والبغوى فى شرح المختصر والرويانى وغيرهم ( أحدهما ) نقله الرويانى والمتولى عن أكثر الأصحاب : يكره كراهة شديدة ، ولا يحرم ( وأصحهما ) يحرم وبه قطع الشيخ أبو حامد والغزالى فى الإحياء وغيرهما من الأصحاب فلو باعه صح على الوجهين ، وإن كان مرتكبا للكراهة أو التحريم ، قال الغزالى فى الإحياء وبيع الغلمان المرد الحسان لمن عرف بالفجور بالغلمان كبيع العنب للخمار ، قال : وكذا كل تصرف يفضى إلى معصية .

( فرع ) ذكرنا أن بيع السلاح لمن عرف عصيانه بالسلاح مكروه ، قال أصحابنا : يدخل فى ذلك قاطع الطريق والبغاة ( وأما ) بيع السلاح لأهل الحرب فحرام بالإجماع ، ولو باعهم إياه لم ينعقد البيع على المذهب الصحيح ، وبه قطع جماهير الأصحاب فى الطريقتين ، ونقله إمام الحرمين والغزالى عن الأصحاب وحكينا وجها لهما والماوردى والشاشى والرويانى شاذا أنه يصح مع أنه حرام ، قال الغزالى : هذا الوجه منقاس ، ولكنه غير مشهور . واحتجوا للمذهب بأنهم يعدون السلاح لقتالنا ، فالتسليم إليهم معصية ، فيصير بائعا ما يعجز عن تسليمه شرعا ، فلا ينعقد ، قال الماوردى والرويانى : هذان الوجهان مخرجان من قول الشافعى فى صحة بيع العبد المسلم الكافر قال الرويانى : فان صححناه أمر بإزالة الملك فيه ، كما فى شرائه العبد المسلم ، والله سبحانه وتعالى أعلم .

( وأما ) بيع السلاح لأهل الذمة فى دار الإسلام ففيه طريقان (أحدهما)

وبه قطع إمام الحرمين والجمهور صحته ، لأنهم فى أيدينا فهو كمبيعه لمسلم ( والثانى ) فى صحته وجهان ، حكاهما المتولى والبغوى فى كتابيه التهذيب وشرح المختصر والروياني وغيرهم ( وأما ) بيع الحديد لأهل الحرب فاتفق الأصحاب على صحته ، لأنه لا يتعين لاستعماله فى السلاح . وقد يستعملونه فى آلات المهنة كالمساحى وغيرها ، وممن صحح المسألة وجزم بهـا إمام الحرمين والبغوى فى كتابيه وآخرون ، والله سبحانه وتعالى أعلم .

**قال المصنف رحمـه الله تعـالى**

**( ولا يجوز بيع المصحف ولا العبد المسلم من الكافر ، لأنه يعرض العبد للصـغار والمصحف للابتذال ، فإن باعه منه ففيه قولان ( أحدهما ) أن البيع باطل ، لأنه عقد منع منه لحرمة الإسلام فلم يصح ، كتزويج المسلمة من الكافر ( والثانى ) يصح لأنه سبب يملك به العبد الكافر ، فجاز أن يملك به العبد المسلم كالإرث ( فإن قلنا ) بهذا أمرناه بإزالة ملـكه ، لأن فى تركه فى ملـكه صغارا على الإسلام فإن باعه أو أعتقه جاز ، وإن كاتبه ففيه قولان ( أحدهما ) يقبل منه ، لأن بالكتابة يصير كالخارج من ملـكه فى التصرفات ( والثانى ) لا يقبل لأنه عقد لا يزيل الملك فلا يقبل منه كالتزويج والإجارة ، فإن ابتـاع الكافر أباه المسلم ففيه طريقان ( أحدهما ) أنه على القولين ( والثانى ) أنه يصح قولا واحـدا لأنه يحصل له من الكمال بالحرية أكثر مما يلحقه من الصغار بالرق ) .**

( **الشرح** ) قال أصحابنا رحمهم الله : يتصور ملك الكافر عبـدا مسلما وجارية مسلمة فى صور :

( منها ) أن يسلم عبده أو أمته فلا يزول ملكه بنفس الإسـلام بلا خلاف ، لكن يؤمر بإزالة الملك .

( ومنها ) لو أسلم عبده فمات السيد قبل أن يزيل ملكه عنه وورثه أقاربه الكفار فقد دخل فى ملكهم هذا العبد المسلم بلا خلاف ، ويؤمرون بإزالة الملك كما ذكرنا .

( وأما ) إذا اشترى الكافر عبدا مسلما من مسلم أو غيره ، فهـذا البيع حرام بلا خلاف ، وفى صـحته قولان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما ، وقد صرح المصنف بأن القولين إنما هما فى صحة البيع ، وإنما التحريم[1] بلا خلاف ، وكذا صرح به الدارمى والأصحاب ، ونقل الروياني فى البحر اتفاق الأصحاب عليـه ، وإنمـا الخلاف فى صحة البيع ، قال أصحابنا القول ببطلان البيع هو نصـه فى الإملاء . والقول بصحته هو نصه فى الأم وغيره ، قال الشيخ أبو حامد فى تعليقه والروياني فى البحر : القول بالصحة هو نصه فى عامة كتبه .

واختلفوا فى الأصح من القولين فصحح الشيخ أبو حامد فى تعليقه ، وصاحب البيان ، القول بالصحة ، وصحح الجمهور قول البطلان ، وهو الصحيح ، ممن صححه المصنف فى التنبيه والجرجاني فى التحرير والبغوى والغزالى وصاحب الانتصار والرافعى وآخرون . قال أصحابنا : ويجرى القولان فى تملكه العبد المسلم بالسلم والهبة والوصية ونحوها ، والأصح أنه لا يملك فى الجميع ، قال المتولى والروياني : القولان فى الوصية إنما هما إذا قلنا يملك بالقبول ( وإن قلنا ) بالموت ملك بلا خلاف كالإرث .

( أما ) إذا اشترى الكافر مصحفا ففيه طريقان مشهوران (أحدهما) وبه قطع المصنف وجماعة أنه على القولين كالعبد ( أصحهما ) أنه لا يصح البيع ( والثانى ) يصح ( والطريق الثانى ) القطع بأنه لا يصح البيع ، وقطع به جماعة وصححه آخرون ، والخلاف إنما هو فى صحة البيع ، ولا خلاف أنه حرام . وفرق الأصحاب بين المصحف والعبد على الطريق السابق بأن المصحف لا يدفع عن نفسه الامتهان والابتذال بخـلاف العبد ، واتفق

---

(١) وذلك بناء على القاعدة الأصولية عند الشافعية والمالكية وأصحاب أبى حنيفة أن ملابسة الحرام للفعل الجائز أو الواجب لا يبطله كمن صلى فى ثوب مغصوب أو حج بمال حرام أو توضأ بماء فى زق سرقه مملوءا ، وقال أحمد : أن ملابسة الحرام للفعل يبطله فى كل هذه الصور . ( المطيعى )

الأصحاب على أن بيع كتب حديث النبي ﷺ له حكم بيع المصحف فى هذا فيحرم بيعها لكافر وفى صحته الطريقان .

قال أصحابنا : وحكم كتب الفقه التى فيها آثار السلف حكم المصحف فى هذا هو الصحيح المشهور وشذ المـاوردى عن الأصحاب فقال : بيع كتب الحديث والفقه للكافر صحيح وفى أمره بإزالة ملكه عنه وجهـان ( والمذهب الأول ) قال أصحابنا و [ لا [1] ] يملك الكافر المصحف وكتب الحديث والفقه بالإرث بلا خلاف إلا على الوجه الشاذ الذى حكيناه عن المـاوردي فى الحديث والفقه وهو وجه باطل .

( فـرع ) إذا اشترى الكافر من يعتق عليه كأبيه وابنه وأمه وجدته ، فطريقان مشهوران ، ذكرهما المصنف والأصحاب بدليلهما ( أحدهما ) على القولين ( وأصحهما ) الصحة قطعا ، قال أصحابنا : ويجرى هـذا الخلاف فى كل شراء يستعقب عتقا كقول الكافر لمسلم : أعتق عبدك المسلم عنى بعوض أو بغير عوض ، فيجيبه إلى ذلك وكذا لو أقر الكافر بحرية عبد مسلم فى يد غيره ثم اشتراه ( والمذهب ) الصحة فى الجميع ورتب إمام الحرمين الخلاف فى هاتين الصورتين على الخلاف فى شراء القريب . وقال : الصورة الأولى أولى بالصحة من مسلم القريب ، لأن الملك فيها ضمنى ، والثانية أولى بالمنع ، لأن العتق فيها وإن حكم به فهو ظاهر غير محقق ، بخلاف القريب ( أما ) إذا اشترى الكافر عبـدا مسلما بشرط الإعتـاق ، وصححنا الشراء بهذا الشرط وهو المذهب فطريقان حكاهما المتولى والرويانى وآخرون ( المذهب ) أنه كما لو اشتراه مطلقا لأن العتق لا يحصل بنفس الشراء ( والثـانى ) أنه كشراء القريب ، والله سبحانه وتعالى أعلم .

---

(1) فى جميع النسـخ والطبعات السابقة ويملك ، ولكنك بالتأمل ترى أن مذهب التملك والبيع ويتبعه الارث باللزوم مذهب الماوردى وقد وصفه النووى بالشذوذ فيكون مذهب جمهور الاصحاب عدم التملك فليتأمل — ولذا قدمناها باثبات لا النافية . المطيعى

(فــرع) لو اشترى الكافر كافرا فأسلم قبل قبضه ، فهل يبطل بيعه ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) نعم ، كمن اشترى عصيرا فتخمر قبل قبضه ( وأصحهما ) لا ، كمن اشتري عبدا فأبق قبل قبضه ، وممن ذكر المسألة بدليلها إمام الحرمين والغزالى والمتولى والرويانى والرافعى وغيرهم ، قالوا : ( فان قلنا : ) لا يبطل ، فهل يقبضه المشترى ؟ أم ينصب القاضى من يقبضه عنه بأمره بازالة الملك ؟ فيه وجهان ، وقطع القفال فى فتاويه بأنه لا يبطل ، ويقبضه القاضى عنه ، وهذا هو الأصح ، وصححه الرافعى ، ورجحه إمام الحرمين وغيره ، قال الإمام : فعلى هذا يثبت للمشترى الخيار فى فسخ البيع ، لأن تعذر استمرار الملك فيه ، ودوام اليد عليه ، ليس بأقل من إباق العبد ، قال الإمام ، ولا وجه للانفساخ ، إذا كان البائع كافرا أيضا ، لأنه ينقلب من كافر إلى كافر ، والله سبحانه وتعالى أعلم •

(فــرع) لو وكل الكافر مسلما ليشترى له عبدا مسلما ، لم يصح التوكيل ولا الشراء له بلا خلاف ــ إذا قلنا : لا يصح شراء الكافر بنفسه ــ ولو وكل مسلم كافرا ليشترى له عبدا مسلما ، فان سمى الموكل فى الشراء صح قطعا ، وإلا فوجهان مبنيان على الوجهين فى أن العقــد يقع أولا للموكل ؟ أم للوكيل ثم ينتقل إلى الموكل ؟ ( أصحهما ) للموكل ، فيصح هنا ( والثانى ) للوكيل ، فلا يصح ، وممن ذكر الفــرع إمام الحرمين وآخرون •

(فــرع) لو اشترى الكافر مرتدا وقلنا : لا يصح شراؤه مسلما ، ففى صحة شرائه المرتد وجهان ، حكاهما إمام الحرمين وآخرون (الأصح) لا يصح له لبقاء علقة الإسلام ، قال الإمام : هما مبنيان على الخلاف فيما إذا قتل المرتد ذميا هل يقتل به ؟•

(فــرع) لو كان للكافر عبد مسلم ورثه ، أو أسلم عنده ، فباعه بثوب ، ثم وجد بالثوب عيبا فهل له رد الثوب بالعيب واسترداد العبد ؟

فيه ثلاثة أوجه ( أصحها ) له ذلك ، ثم يؤمر بازالة الملك فى العبد (والثانى) ليس له ذلك ، كيلا يدخل المسلم فى ملكه باختياره ( والثالث ) يرد الثوب ولا يرجع فى العبد ، بل يسترد قيمته ويصير كالتالف ، وممن ذكر الخلاف فى رد الثوب إمام الحرمين والغزالى ، فالصواب القطع بجواز رد الثوب ، وبه جزم البغوى والمتولى وآخرون ، ونقل المتولى اتفـاق الأصحاب عليـه .

( أما ) إذا وجد مشترى العبد عيبـا ففى رده واسترداده الثوب طريقان حكاهما إمام الحرمين وغيره ( أحدهما ) ونسبه إمام الحرمين إلى بعض المحققين القطع بالجواز ، لأن ملك الكافر له هنا يقع بغير اختياره ( والثانى ) أنه على الوجهين ، وبه قال الشيخ أبو محمد ، لأنه كما يمنع الكافر من تملكه ، يمنع المسلم من تمليكه إياه ، ويرجع بأرش العيب .

( فـرع ) إذا صححنا شراء الكافر عبدا مسلما أو مصحفا ، فان علم الحاكم به قبل القبض ، فهل يمكنه من القبض ؟ أم ينصب من يقبض ؟ فيه ثلاثة أوجه حكاها الرويانى وغيره ( أصحها ) عنـده يمكن ( والثانى ) لا يمكن ، بل يؤمر بأن يوكل مسلما يقبضه ( والثالث ) ينصب القاضى من يقبضه ، وإذا حصل القبض أو علم به بعد القبض ألزمه إزالة الملك ، كما سنذكره فى الفرع بعده إن شاء الله تعالى .

( فـرع ) إذا كان فى يد الكافر عبد كافر فأسلم ، لم يزل ملكه عنه بلا خلاف ولكن لا يقر فى يده ، بل يؤمر بازالة ملكه عنه ببيع أو هبة أو عتق أو غيرهـا ، ولا يكفى الرهن والتزويج والإجارة والحيلولة ، وفى الكتابة قولان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما ، وحكاهما إمام الحرمين والغزالى وجماعة وجهين ( أصحهما ) باتفاقهم الاكتفاء بها ، وتكون كتابة صحيحة ( وإن قلنا ) لا تكفى فوجهان ( أحدهما ) أنها كتابة فاسدة فيباع

العبد ( والثانى ) أنها صحيحة ، ثم إن جوزنا بيع المكاتب بيع مكاتبا وإلا فسخت الكتابة وبيع .

قال أصحابنا : ولو امتنع من إزالة ملكه باعه الحاكم عليه بثمن مثله ، كما يبيع مال من امتنع من أداء الحق ، قال إمام الحرمين والأصحاب : فان لم يجد مشتريا بثمن مثله صبر إلى أن يوجد ، وحال بينه وبينه ، ويتكسب لمالكه ، وتؤخذ نفقته منه .

( وأما ) إذا أسلمت مستولدة كافر فلا سبيل إلى نقلها إلى غيره ببيع ولا هبة ولا نحوهما ، هذا هو المذهب ، وبه قطع الجمهور ، وفيه وجه حكاه الرافعي وهو شاذ مردود . وهل يجبر على إعتاقها ؟ فيه وجهان ( الصحيح ) المنصوص الذى قطع به كثيرون أو الأكثرون : لا يجبر ، بل يحال بينهما وينفق عليها وتتكسب له فى يد مسلم ( والثانى ) حكاه إمام الحرمين والغزالي وغيرهما أنه يجبر على إعتاقها ، وذكره المصنف فى التنبيه احتمالا ، وهو ضعيف شاذ . ولو مات كافر قد أسلم عبده فى يده صار لوارثه وأمر بما كان يؤمر به مورثه فان امتثل وإلا بيع عليه ، والله سبحانه أعلم .

( فرع ) قال المحاملى فى اللباب : لا يدخل عبد مسلم فى مال كافر أبدا إلا فى ست مسائل ( إحداها ) بالإرث ( والثانية ) يسترجعه بافلاس المشترى ( الثالثة ) يرجع فى هبته لولده ( الرابعة ) إذا رد عليه بعيب ( الخامسة ) إذا قال لمسلم : أعتق عبدك عنى ، فأعتقه وصححناه (السادسة) إذا كاتب عبده الكافر فأسلم العبد ، ثم عجز عن النجوم ، فله تعجيزه ، وهذه السادسة غلط ، فان المكاتب لا يزول الملك فيه ليتجدد بالتعجيز ، وترك سابعة وهى إذا اشترى من يعتق عليه وصححناه ، والله سبحانه أعلم .

( فـرع ) قال المتولى والرويانى : إذا صححنا هبة العبد المسلم لكافر ، فعلم القاضى به قبل القبض منعه ، لأنها لا تلزم قبل القبض ، هذا كلامهما ، وفيه نظر ، وينبغى أن يكون قبضه كقبضه من اشتراه ، ثم يؤمر بازالة الملك •

( فـرع ) قال المتولى والرويانى : إذا باع الكافر عبده المسلم ثم تقايلا ( فان قلنا : ) الإقالة بيع لم يصح ، وإلا فوجهان كما سبق فى مسألة بيعه بثوب معيب •

( فـرع ) قال المتولى والبغوى والرويانى : إذا باع الكافر عبده المسلم بشرط الخيار ، فالبيع صحيح ، لأن ملكه يزول بنفس البيع فى قول ، وفى قول هو معرض للزوال ، فان أراد فسخ البيع ( فان قلنا : ) الملك فى زمن الخيار للبائع ، صح الفسخ ، لكن إن كثر ذلك منه ألزمه القاضى أن يبيعه بيعا ماضيا ، لأن هذا ليس بابتداء تملك ، وإنما هو منع من الزوال ( وإن قلنا ) بزوال الملك فى المبيع بنفس العقد ، فى تمكينه من الفسخ وجهان كالوجهين فى مسألة العبد بالثوب المعيب •

( فـرع ) قال الرويانى : لو اشترى الكافر عبدا كافرا بشرط الخيار ، فأسلم فى مدة الخيار قال : والذى يحتمل قولين ( أحدهما ) يبطل البيع ( والثانى ) لا ، بل لهما الفسخ والإجازة ، فان أجازا ألزم المشترى بازالة ملكه •

( فـرع ) قال الرويانى : قال أصحابنا : لا يكره للمسلم بيع عبده الكافر لكافر ، سواء كان العبد صغيرا أو كبيرا ، قال بعض أصحابنا : لكن الأولى ألا يبيعه الصغير ، وقال أبو حنيفة : يكره بيعه الصغير ، وقال أحمد : لا يجوز لأنه ينشأ على دين مالكه •

(فــرع) قال أصحابنا : يجوز أن يستأجر الكافر مسلما على عمل فى الذمة بلا خلاف ، كما يجوز للمسلم أن يشترى منه شيئا بثمن فى الذمة ، وهل يجوز للمسلم أن يؤجر نفسه لكافر إجارة على عينــه ؟ فيه طريقان مشهوران ذكرهما المصنف فى أول كتاب الإجارة ( أصحهما ) الجواز ( والثانى ) على قولين ، وبعضهما يحكيهمــا وجهين ، واتفقوا على أن الأصح الجواز سواء كان المسلم حرا أو عبدا ، إلا الجرجانى فصحح البيع والمذهب الجواز ، لكن نص الشافعى والأصحاب على أنه يكره ذلك . فاذا صححناها فهل يؤمر بازالة ملكه عن المنافع ؟ بأن يؤجره مسلما ، فيه وجهان حكاهما إمام الحرمين وآخرون ( أصحهما ) يؤمر ، وبه قطع الشيخ أبو حامد .

(فــرع) اتفق الأصحاب على جواز إيداع العبد المسلم عند كافر ، وأما إعارته إياه فقد جزم إمام الحرمين والغزالى والرافعى وغيرهم بجوازه ، وهو الصحيح وقطــع المصنف فى باب العــارية من المهذب والتنبيــه ، والجرجانى فى التحرير ، وصاحب البيــان بأنه لا يجوز وهــذا ضعيف ( والمذهب ) الأول لأنهم ذكروا أن الأصح فى الإجارة على عينه الجواز ، فالإعارة أولى لأنها عقد جائز يرجع فيها متى شاء ، ولا يملك المستعير المنــافع ، بل يستنتجها شــيئا فشيئا ، بخلاف الإجارة ، والله سبحانه وتعالى أعلم .

(فــرع) لو رهن المسلم عبده المسلم ، أو المصحف عند كافر ، ففى صحته طريقان ذكرهما المصنف فى كتاب الرهن بدليلهما ( أحدهما ) القطع بصحته ( والثانى ) على قولين كبيعه واتفق الأصحاب على أن الأصح صحة رهنه فعلى هذا يوضع فى يد عدل مسلم والله سبحانه أعلم .

(فــرع) قال البغوى فى التهذيب فى آخر كتاب الهدية وهناك ذكر مسألة بيع المسلم لكافر قال : لو كان بين مسلم وكافر عبد مسلم مشترك

بينهما فأعتق الكافر نصيبه وهو موسر سرى إلى نصيب المسلم وعتق على الكافر سواء قلنا : تحصل السراية بنفس الإعتاق أم بدفع القيمة لأنه يقوم عليه شرعا لا باختياره فهو كالإرث •

( فــرع ) فى مذاهب العلماء فى بيع العبد المسلم لكافر •

قد ذكرنا أن الأصح من مذهبنا بطلانه وبه قال أحمد وقال أبو حنيفة : يصح ونقله الرويانى عن جمهور العلماء وعن مالك روايتان كالمذهبين • احتج أبو حنيفة بالقياس على الإرث • واحتج أصحابنا باجماع المسلمين أنه لا يقر ملكه على مسلم وسبب ذلك ما فيه من إثبات السلطنة والسبيل للكافر على مسلم وقد قال الله تعالى : « ولن يجعل الله للــكافرين على المؤمنين سبيلا[1] » ويخالف الإرث فانه ملك قهرى والله سبحانه وتعالى أعــلم •

قال المصنف رحمـه الله تعـالى

**( ولا يجوز بيع الجارية إلا [ مع ][2] حملها لانه يتبعها فى البيع والعتق فلا يجوز بيعها دونه كاليد والرجل ، ولا يجوز ان يفرق بين الجارية وولدها فى البيع قبل سبع سنين ، لما روى ابو سعيد الخدرى رضى الله عنه ان النبى ﷺ قال : « لا توله والدة بولدها » وقال عليه السلام : « من فرق بين والدة وولدها فرق الله بينه وبين احبته يوم القيامة » وإن فرق بينهما بالبيع بطل البيع لانه تفريق محرم فى البيع ، فافســد البيع ، كالتفريق بين الجــارية وحملها وهل يجوز بعد سبع سنين إلى البلوغ ؟ فيه قولان • ( احــدهما ) لا يجوز لعموم الأخبار ، ولأنه غير بالغ فلا يجوز التفريق بينه وبين امه فى البيع، كما لو كان دون سبع سنين ( والثانى ) يجوز لانه مستغن عن حضانتها ، فجاز التفريق بينهما كالبالغ ) •**

( الشرح ) حديث أبى سعيد الخدرى والحديث الآخر سنوضحهما

---

(١) من الآية ١٤١ من سورة النساء •

(٢) فى جميع النسخ بحذف مع •

( ط )

مع غيرهما من الأحاديث الواردة فى هذا فى فرع بعـد بيـان الأحكام إن شاء الله تعالى .

**( اما الاحكام )** ففى الفصل مسألتان :

( إحداهما ) لا يجوز بيع الجارية والبقرة وغيرهمـا من الحيوان دون حملها وقد سبقت المسألة واضحة بفروعها فى مسألة بيع الحيوان بشرط أنه حامل .

( المسألة الثانية ) قال الشافعى والأصحاب رحمهم الله تعالى : يحرم التفريق بين الجارية وولدهـا الصغير بالبيع والقسمة والهبـة ونحوها بلا خلاف ، ولا يحرم التفريق بينهما فى العتق بلا خلاف ، وتجوز الوصية على المذهب ، وقال المتولى والرويانى : فيه قولان وطرداهما فى الوصية بالحمل ، هل يصح أم لا ؟ ( والمذهب ) الصحة والجواز فى صورتى الحمل والولد . وفى التفريق بينهما فى الرد بالعيب وجهان .

وقال الشيخ أبو إسحق المصنف فى كتابه فى الخلاف : لو اشترى جارية وولدها الصغير ، ثم تفاسخا البيع فى أحدهما جاز ، وأما التفريق بينهما فى الرهن ففيه تفصيل يذكر فى كتاب الرهن إن شاء الله تعالى ، حيث ذكره المصنف والأصحاب . وإذا فرق بين الجارية وولدها الصغير فى البيع والهبة ونحوهما ، ففى صحة العقد طريقان ( أحدهما ) القطع ببطلانه ، لأنه تفريق محرم . فهو معجوز عن تسليمه شرعا وبهـذا الطريق قطع المصنف وجماهير العراقيين ( والثانى ) حكاه الخراسانيون فيه قولان ، وبعضهم يقول وجهان ( أصحهما ) وهو الجديد بطلان العقد ، وبه قال أبو يوسف ( والقديم ) صحته .

وقال أبو حنيفة[1] قال الإمام أبو الفرج الزاز — بزايين معجمتين —

---

(1) لعله أبو حنيفة صاحب الغريب وليس النعمان بن ثابت صاحب المذهب . ( ط )

الخلاف إنما هو التفريق بعد أن يسقيه اللباء أما قبله فلا يصح بلا خلاف . هذا حكم التفريق فى الصغر ، وهو ما قبل سن التمييز ، وهو نحو سبع سنين أو ثمان تقريبا . وفيما بعد التمييز إلى البلوغ قولان ( أصحهما ) يكره ولا يحرم وهو الذى نص عليه فى رواية المزنى ، وفى سير الواقدى ( والثانى ) يحرم حتى يبلغ فعلى هذا فى صحته الطريقان ( وأما ) التفريق بعد البلوغ فلا يحرم بلا خلاف ولكن يكره باتفاق الأصحاب .

( فرع ) لو كانت الأم رقيقة ، والولد حرا أو بالعكس ، لم يحرم بيع الرقيق منهما ، بلا خلاف للضرورة .

( فرع ) إذا قلنا بالضعيف إنه يصح بيع الأم دون ولدها قال الماوردى لا يقر المتبايعان على التفريق بينهما ، بل يقال لهما إن تراضيتما ببيع ملك أحدكما للآخر فذاك ، وإلا فسخ البيع ، وقال ابن كج : يقال للبائع تتطوع بتسليم الآخر أو تفسخ البيع ، فان تطوع فامتنع المشترى من القبول فسخ البيع .

( فرع ) لو رضيت الأم بالتفريق لم يزل التحريم على المذهب الصحيح رعاية لحق الولد ، وحكى الرافعى وجها شاذا أنه يزول .

( فرع ) اتفق أصحابنا على أن أم الأم عند عدم الأم كالأم فى التفريق بينها وبين ولد بنتها ، فلو كان له أم وجدة ، فان بيع مع الأم فلا يحرم وإن بيع مع الجدة وقطع عن الأم ففى تحريمه قولان (الصحيح) المشهور تحريمه ، لأنه تفريق بينه وبين أمه ، ولو كان له أب وأم حرم التفريق بينه وبين الأم ولا يحرم بينه وبين الأب لأن حق الأم آكد ولهذا قدمت عليه فى الحضانة ، ولو كان له أب ولا أم له ، حرم التفريق بينه وبين الأب على الصحيح من القولين ، وقيل : من الوجهين ( والثانى ) لا يحرم لما ذكرناه من ضعف مرتبته عن مرتبة الأم .

وفى التفريق بينه وبين الأجداد والجدات من جهة الأب ومن جهة الأم إذا لم يكن أب ولا أم ثلاثة أوجه ( أحدها ) يحرم ( والثانى ) يجوز ( والثالث ) يجوز بينه وبين الأجداد دون الجدات ، لأنهن أصلح للتربية وأشد حزنا لفراقه ( وأما ) التفريق بينه وبين سائر المحارم كالأخ والعم وبنيهما والخال وغيرهم ( فالمذهب ) أنه يكره ولا يحرم ، وبه قطع الجمهور ( والثانى ) فيهم وجهان كالأب حكاه الرافعى .

**( فــرع )** قال أصحابنا التفريق بين البهيمة وولدها بعد استغنائه عن اللبن ، إن كان لغرض مقصــود كالذبح جاز ، وإلا فهــو مكروه ، ولا يحرم على المذهب ، وبه قطع جمــاهير الأصحاب وحكى الصيمرى وصاحب البيان والرافعى فيه وجها شاذا أنه حرم ، والله سبحانه أعلم .

**( فــرع )** فى بيان الأحاديث الواردة فى المسألة ( منها ) عن أبى أيوب رضى الله عنه قال : سمعت رســول الله ﷺ يقول : « من فرق بين والدة وولدها فرق الله بينه وبين أحبته يوم القيامة » رواه الترمذى وقال : حديث حسن . وعن الحجاج بن أرطاة عن الحكم عن ميمون بن أبى شبيب عن على رضى الله عنه قال : « وهب لى رسول الله ﷺ غلامين أخوين ، فبعت أحدهما ، فقال رسول الله ﷺ : يا على ما فعــل غلامك ؟ فأخبرته فقال : رده رده » رواه الترمذى وابن ماجه وآخرون ، قال الترمذى حديث حسن وليس بمقبول منه لأن مداره على الحجاج بن أرطاة وهو ضعيف ، ولأنه مرسل ، فان ميمون بن أبى شبيب لم يدرك عليا رضى الله عنه ، وقد ضعف البيهقى هذا الحديث ، وعن أبى موسى رضى الله عنه قال : « لعن رسول الله ﷺ من فــرق بين الوالد وولده وبين الأخ وأخيــه » رواه ابن ماجــه والدارقطنى باسناد ضعيف .

وعن ميمون بن أبى شبيب عن على رضى الله عنــه « أنه فرق بين

جارية وولدها ، فنهاه النبي ﷺ ورد البيع » رواه أبو داود وقال : ميمون لم يدرك عليا . وعن حسين بن عبد الله بن ضمرة عن أبيه عن جده أن رسول الله ﷺ قال : « لا يفرق بين والدة وولدها » رواه البيهقي ، وهو حديث ضعيف ، وحسين بن عبد الله هذا مجمع على ضعفه وعن جابر الجعفي عن عبد الرحمن بن الأسود عن ابن مسعود « أن النبي ﷺ كان إذا أتى بالشيء أعطى أهل البيت جميعا ، وكره أن يفرق بينهم » رواه البيهقي ، وقال : تفرد به جابر هذا وهو مشهور بالضعف .

وعن عبادة بن الصامت عن رسول الله ﷺ « أنه نهى عن التفريق بين الأم وولدها حتى يبلغ الغلام ، وتحيض الجارية » رواه الدارقطني وضعفه فان أحد رواته عبد الله بن عمرو بن حسان ، وهو كذاب ، وقد انفرد به .

وعن سلمة بن الأكوع قال : « غزونا فزارة وعلينا أبو بكر أمره رسول الله ﷺ علينا ، فلما كان بيننا وبين الماء ساعة أمرنا أبوبكر فعرسنا ثم شن الغارة ، فورد الماء ، فقتل من قتل عليه ، وأنظر إلى عَنَق من الناس فيهم الذراري ، فخشيت أن يسبقوني إلى الخيل ، فرميت بسهم بينهم وبين الخيل ، فلما رأوا السهم وقفوا فجئت بسهم أسوقهم وفيهم امرأة من بني فزارة معها بنت لها من أحسن العرب ، فسقتهم حتى أتيت بهم أبا بكر ، فنفلني ابنتها فقدمنا المدينة وما كشفت لها ثوبا ، فلقيني رسول الله ﷺ في السوق فقال : يا سلمة هب لي المرأة فقلت : يا رسول الله ﷺ أعجبتني وما كشفت لها ثوبا ثم لقيني رسول الله ﷺ فقال : يا سلمة هب لي المرأة فقلت : هي لك يا رسول الله ﷺ فبعث بها رسول الله إلى أهل مكة ففدى بها ناسا من المسلمين كانوا أسروا بمكة » رواه مسلم ، وفيه دلالة للتفريق بين المرأة وولدها بعد البلوغ والله سبحانه وتعالى أعلم .

# باب ما يفسد البيع من الشروط وما لا يفسده

قال المصنف رحمـه الله تعـالى

( إذا شرط في البيع شرطا ــ نظرت فإن كان شرطا يقتضيه البيع كالتسليم والرد بالعيب وما اشبههما ــ لم يبطل العقد لأن شرط ذلك بيان لما يقتضيه العقد فلم يبطله فإن شرط مالا يقتضيه العقد ، ولكن فيه مصلحة كالخيار والاجل والرهن والضمين لم يبطل العقد لأن الشرع ورد بذلك على ما نبينه في مواضعه إن شاء الله وبه الثقة . ولأن الحاجة تدعو إليه فلم يفسد العقد . فان شرط عتق العبد المبيع لم يفسد العقد ، لأن عائشة رضى الله عنها اشترت بريرة لتعتقها ، فاراد اهلها ان يشترطوا ولاءها فقال رسول الله ﷺ (( اشتريها واعتقها فإنما الولاء لمن اعتق )) .

وإن اشتراه بشرط العتق فامتنع من إعتاقه ففيه وجهان ( احدهما ) يجبر عليه لأنه عتق مستحق عليه ، فاذا امتنع اجبر عليه ، كما لو نذر عتق عبد ثم امتنع من إعتاقه ( الثانى ) لا يجبر ، بل يثبت للبائع الخيار في فسخ البيع ، لأنه ملكه بالعوض ، وإنما شرط للبائع حقا فإذا لم يف ثبت للبائع الخيار كما لو اشترى شيئا بشرط أن يرهن بالثمن رهنا فامتنع من الرهن فان رضى البائع بإسقاط حقه من العتق ففيه وجهان ( احدهما ) لا يسقط لأنه عتق مســتحق فلا يسقط باسقاط الآدمى كالمنذور ( والثانى ) أنه يسقط لأنه حق شرطه البائع لنفسه فسقط باسقاطه كالرهن والضمين .

وإن تلف العبد قبل العتق ففيه ثلاثة أوجه ( أحدها ) انه ليس للبائع إلا الثمن ، لأنه لم يفقد أكثر من العتق ( والثانى ) يأخذ الثمن وما نقص من الثمن بشرط العتق ، فيقــوم من غير شرط العتق ثم يقــوم مع شرط العتق ويجب ما بينهما من الثمن ، ( والثالث ) أنه يفسخ العقد لأن البائع لم يرض بهذا الثمن وحده والمشترى لم يلتزم اكثر من هذا الثمن فوجب أن يفسخ العقد ) .

( الشرح ) حديث عائشة رواه البخارى ومسلم . وبريرة ــ بفتح الباء الموحدة ــ وهى بريرة بنت صفوان مولاة عائشة رضى الله عنها روت حديثا واحدا .

( قوله ) عتق مستحق عليه احتراز ممن نذر عتقا على وجه اللجاج ، ثم اختار كفارة اليمين بالإطعام ، وممن وعد العبد أنه يعتقه •

( اما الاحكام ) فقال أصحابنا : الشروط خمسة أضرب ( أحدها ) ما هو من مقتضى العقد بأن باعه بشرط خيار المجلس أو تسليم المبيع أو الرد بالعيب أو الرجوع بالعهدة أو انتفاع المشترى كيف شاء وشبه ذلك فهذا لا يفسد العقد بلا خلاف لما ذكره المصنف ويكون شرطه توكيدا وبيانا لمقتضاه •

( الضرب الثانى ) أن يشترط ما لا يقتضيه إطلاق العقد لكن فيه مصلحة للعاقد كخيار الثلاث والأجل والرهن والضمين والشهادة ونحوها ، وكشرط كون العبد المبيع خياطا أو كاتبا ونحوه فلا يبطل العقد أيضا بلا خلاف بل يصح ويثبت المشروط •

( الضرب الثالث ) أن يشترط ما لا يتعلق به غرض يورث تنازعا كشرط ألا يأكل إلا الهريسة ، أو لا يلبس إلا الخز أو الكتان ، قال إمام الحرمين : وكذا لو شرط الإشهاد بالثمن وعين شهودا وقلنا : لا يتعينون فهذا الشرط لا يفسد العقد ، بل يلغو ويصح البيع ، هذا هو المذهب ، وبه قطع إمام الحرمين والغزالى ومن تابعهما ، وقال المتولى : لو شرط التزام ما ليس بلازم بأن باع بشرط أن يصلى النوافل ، أو يصوم غير رمضان أو يصلى الفرائض فى أول أوقاتها بطل البيع لأنه ألزم ، ما ليس بلازم ، قال الرافعى : مقتضى هذا فساد العقد فى مسألة الهريسة ونحوها ، والله سبحانه وتعالى أعلم •

( الضرب الرابع[1] ) أن يبيعه عبدا أو أمة بشرط أن يعتقه المشترى

---

(١) يلاحظ انه ذكر من الاضرب اربعة وذكر الضرب الخامس فى الفصل الذى بعد هذا الفصل فانتبه • ( المطيعى )

ففيه ثلاثة أقوال ( الصحيح ) المشهور الذى نص عليه الشافعى فى معظم كتبه وقطع به المصنف وأكثر الأصحاب ، أن البيع صحيح والشرط لازم يلزم الوفاء به ( والثانى ) يصح البيع ويبطل الشرط ، فلا يلزمه عتقه ( والثالث ) يبطل الشرط والبيع جميعا كغيره من الشروط ، والمذهب صحتهما ، وعليه التفريع قال أصحابنا : وإذا صححناه فصورته إذا شرط أن يعتقه المشترى عن نفسه ، أو أطلق اشتراط عتقه ( أما ) إذا باعه بشرط أن يعتقه المشترى من البائع فالبيع باطل قطعا ، قال أصحابنا : وإذا شرط العتق للمشترى أو أطلق ففى العتق المشروط وجهان ( أصحهما ) أنه حق لله تعالى كالعتق الملتزم بالنذر ( والثانى ) أنه حق للبائع ، وقد أشار المصنف إلى دليلهما .

( فان قلنا : ) إنه حق للبائع فله مطالبة المشترى به بلا خلاف ( وإن قلنا ) حق لله تعالى فللبائع مطالبته أيضا على أصح الوجهين وإن امتنع من الاعتاق ( فان قلنا : ) الحق لله تعالى أجبر عليه المشترى قطعا ( وإن قلنا ) للبائع لم يجبر ، بل يجبر البائع فى فسخ البيع ( وإذا قلنا ) بالإجبار قال المتولى : يخرج على الخلاف فى المولى إذا امتنع من الطلاق ومن الفيئة ، ففى قول يعتقه القاضى ، وفى قول يحبسه حتى يعتقه وذكر إمام الحرمين احتمالين ( أحدهما ) تخريجه على القولين كما قال المتولى ( والثانى ) يتعين الحبس ( قلت ) ويحتمل أن يجزم بأن يعتقه القاضى كما إذا توجه عليه بيع ماله فى دين فامتنع فان القاضى يبيعه فى وفاء الدين .

( أما ) إذا أسقط البائع حق الإعتاق ( فان قلنا : ) الحق لله تعالى لم يصح إسقاطه ( وإن قلنا : ) للبائع ، صح إسقاطه كما لو شرط رهنا أو كفيلا ثم عفا عنه ، فانه يسقط على المذهب ، وبه قطع الجمهور ، وفيه وجه ضعيف للشيخ أبى محمد الجوينى إن شرط الرهن والكفيل لا يصح إفراده بالإسقاط كالأجل قال أصحابنا : ومتى أعتقه المشترى فالولاء له قطعا

سواء قلنا : الحق فيه لله تعالى أم للبائع ، لأنه أعتق ملكه ، هذا إذا أعتقه المشترى مجانا فلو أعتقه عن كفارة عليه ( فان قلنا : ) الحق فيه لله تعالى أو للبائع ولم يأذن لم يجزئه ( وإن قلنا : ) له وأذن فوجهان ( أصحهما ) يجزئه عن الكفارة وعن أداء حق العتق ( والثانى ) لا يجزئه ، والله سبحانه وتعالى أعلم •

( فــرع ) قال أصحابنا : يجــوز اســتخدام العبد والأمة اللذين اشتراهما بشرط العتق قبل حصول العتق ، ويجوز الوطء وتكون أكسابهما للمشترى ، لأنهما على ملكه قبل العتق ولو قتلا كانت القيمة للمشترى ولا يكلف صرفها إلى عتق غيرهمــا • ولو أجره قال الدارمى : يحتمل وجهين ( أصحهما ) بطلان الإجارة •

•

( فــرع ) لو باعه لآخر بشرط أن يعتقه الثانى فوجهان ( الصحيح ) المشهور لا يصح البيع ( والثانى ) يصح البيع والشرط • ولو أولد الجارية لم تجزئه عن الإعتاق على الصحيح ، وبه قطع الجمهور ، وفيه وجه شاذ •

( فــرع ) لو باعه لآخر بشرط أن يعتقه الثانى فوجهان ( الصحيح ) مشهورة ذكرها المصنف بأدلتها ( أصحها ) ليس على المشترى إلا الثمن المسمى ، لأنه لم يلتزم غيره ( والثانى ) يلزمه مع المسمى قدر التفاوت بمثل نسبته من المثل بأن يقال : قيمته من غير شرط العتق مائة ، وبشرطه تسعون فيجب قدر عشر المسمى مضافا إلى المسمى •

( والثالث ) ينفسخ البيع ويلزم المشترى قيمة العبد ، لفواته فى يده ويرجع بالثمن •

( والرابع ) للبائع الخيار إن شاء أجاز العقد ولا شىء له غير المسمى ، وإن شاء فسخه ورد الثمن ، ورجع بقيمة العبد ، ثم هذه الأوجه هل هى

مفرعة على أن العتق للبائع ؟ أم مطردة ؟ سواء قلنا : له أو لله تعالى فيه احتمالان لإمام الحرمين ( أصحهما ) الثانى ، وهو مقتضى كلام الأصحاب وإطلاقهم .

**( فــرع )** لو اشتراه بشرط أن يدبره أو يكاتبه أو يعتقه بعد شهر أو سنة أو يعلق عتقه ، أو اشترى دارا بشرط أن يقفها فطريقان (أصحهما) القطع ببطلان البيع ( والثانى ) أنه على الخلاف فى شرط الإعتاق .

**( فــرع )** جميع ما سبق هو فيمـا إذا شرط العتق ، ولم يتعرض للولاء ، أو شرطا كونه للمشترى ( فأما ) إذا شرطاه للبائع ، فالمذهب بطلان البيع وبه قطع الجمهور لأنه منابذ لقوله ﷺ « إنما الولاء لمن أعتق » وحكى جماعة قولا شاذا أنه يصح البيع ويلغو شرط الولاء ، وحكاه الدارمى وجها للإصطخرى ، وحكى إمام الحرمين وجهـا باطلا أنه يصح البيع ، ويصح أيضا شرط الولاء للبائع قال الرافعى : لا يعرف هذا الوجه لغير الإمام ولو اشتراه بشرط الولاء للبائع دون اشتراط الإعتاق بأن قال : بعتكه بشرط أن يكون الولاء لى إن أعتقته فالبيع باطل بلا خلاف ، ذكره المتولى والرافعى .

**( فــرع )** لو اشترى أباه أو ابنه بشرط أن يعتقه ، قال القــاضى حسين : البيع باطل بلا خلاف ، لتعذر الوفاء بالشرط فانه يعتق عليه بمجرد الملك فلا يتصور إعتاقه ، وحكى الرافعى هذا عن القاضى وسكت عليه موافقة ، وفيه نظر ، ويحتمل أن يصح البيع ويكون شرط الإعتاق توكيدا للمعنى فان مقصود الشرط تحصيل الإعتاق ، وهو حاصل هنا .

**( فــرع )** لو اشترى جارية حاملا بشرط العتق فولدت ، ثم أعتقها ، فهل يتبعها الولد ؟ فيه وجهان حكاهما ابن كج ( الأصح ) لا يتبعها ، قال

الدارمي : هما مبنيان على أن الحمل هل له حكم أم لا ؟ والأصح أن له حكما فلا يتبعها •

( فــرع ) لو باع عبدا بشرط أن يبيعه المشترى بشرط العتق، فالمذهب بطلان هذا البيع ، وبه قطع الجمهور ، وحكى ابن كج عن ابن القطان أن فى صحته وجهين ، وهذا شاذ ضعيف •

( فــرع ) فى مذاهب العلماء فيمن باع عبدا بشرط العتق •

قد ذكرنا أن الصحيح المشهور من مذهبنا صحة البيع والشرط وبه قال النخعى وأحمد وغيرهما ، وقال ابن أبى ليلى وأبو ثور : البيع صحيح والشرط باطل ، وقال أبو حنيفة وصاحباه : البيع فاسد ، لكن لو أعتقه بعد عتقه لزمه الثمن عند أبى حنيفة ، وبالقيمة عند صاحبيه ، وهو عندهم مملوك للمشترى ملكا ضعيفا كما قالوا فى غيره من البيوع الفاســدة ، واحتجوا بحديث النهى عن بيع وشرط ، وبحــديث « كل شرط ليس فى كتاب الله فهو باطل » وسنوضحه قريبا إن شاء الله تعالى •

واحتج أصحابنا بحديث عائشة فى قصة بريرة رضى الله عنهما ، فان النبى ﷺ أذن لها فى شرائها بشرط العتق ( فان قيل : ) إنما كان بشرط الولاء ( قلت : ) الولاء يتضمن اشتراط العتق ( فان قيل : ) فبريرة كانت مكاتبة • والمكاتب لا يصح بيعه على الصحيح ( قلنا : ) هو محمول على أنها عجَّزت نفسها وفسخ أهلها الكتابة ولأن للعتق قوة سراية فاحتمــل اشتراطه فى البيع بخلاف غيره ( وأما ) الحديثان اللذان احتجوا بهما فعامان مخصوصان بما ذكرناه •

### قال المصنف رحمــه الله تعــالى

**( فان شرط ما سوى ذلك من الشروط التى تنافى مقتضى البيع بان باع عبدا بشرط ان لا يبيعه او لا يعتقه ، او باع دارا بشرط ان يسكنها مدة ، او ثوبا**

بشرط أن يخيطه له أو قلعة بشرط أن يحذوها له بطل البيع، لما روى عن النبى ﷺ (( انه نهى عن بيع وشرط )) وروى (( أن عبد الله بن مسعود اشترى جارية من امراته زينب الثقفية وشرطت عليه انك إن بعتها فهى لى بالثمن ، فاستفتى عبد الله بن عمر رضى الله عنهما فقال : لا تقربها ، وفيها شرط لأحد )) .

وروى ان عبد الله اشترى جارية واشترط خدمتها ، فقال له عمر رضى الله عنه : لا تقربها وفيها مثنوية ، ولأنه شرط لم يبن على التغليب ولا هو من مقتضى العقد ولا من مصلحته ، فأفسد العقد كما لو شرط أن لا يسلم إليه المبيع فإن قبض المبيع لم يملكه ، لانه قبض فى عقد فاسد ، فلا يوجب الملك كالوطء فى النكاح الفاسد ، فإن كان باقيا وجب رده وإن هلك ضمنه بقيمته أكثر ما كانت من حين القبض إلى حين التلف ، ومن أصحابنا من قال : يضـــمن قيمته يوم التلف لأنه مأذون فى إمساكه ، فضمن قيمته يوم التلف كالعارية ، وليس بشىء لانه قبض مضمون فى عين يجب ردها فإن هلكت ضمنها بأكثر ما كانت من حين القبض إلى حين التلف ، كقبض الغاصب .

ويخالف العارية فان العارية مأذون فى إتلاف منافعها ، ولأن فى العارية لو رد العين ناقصة بالاستعمال لم يضمن ، ولو رد المبيع ناقصا ضمن النقصان . وإن حدث فى عينها زيادة بأن سمنت ثم هزلت ضمن ما نقص ، لأن ما ضمن عينه ضمن نقصانه كالمغصوب ، ومن أصحابنا من قال : لا يضمن لأن البائع دخل فى العقد ليأخذ بدل العين دون الزيادة ، والمنصوص هو الأول ، وما قاله هـــذا القائل يبطل بالمنافع ، فإنه لم يدخل فى العقد ليأخذ بدلها ثم تستحق . فان كان لمثله اجرة لزمه الأجرة للمدة التى أقام فى يده لانه مضمون عليه غير مأذون فى الانتفاع به فضمن اجرته كالمغصوب .

فان كانت جارية فوطئها لم يلزمه الحد ، لأنه وطء بشبهة لانه أعتقد انها ملكه ، ويجب عليه المهر لأنه وطء بشبهة فوجب به المهر كالوطء فى النكاح الفاسد ، وإن كانت بكرا وجب عليه ارش البكارة لأن البكارة جزء من اجزائها واجزاؤها مضمونة عليه فكذلك البكارة ، وإن اتت منه بولد فهو حر لانه أعتقد انها جاريته ويلزمه قيمة الولد لانه اتلف عليه رقه باعتقاده ويقوم بعد الانفصال لانه لا يمكن تقويمه قبل الانفصال ، ولانه يضمن قيمة الولد للحيلولة وذلك لا يحصل إلا بعد الانفصال ، فان ألقت الولد ميتا لم يضمنه . لانه لا قيمة له قبل الانفصال ولا توجد الحيلولة إلا بعد الانفصال ، فان ماتت الجارية من الولادة لزمه قيمتها لانها هلكت بسبب من جهته ، ولا تصير الجارية ام ولد فى الحال ، لأنها علقت منه فى غير ملكه ، وهل تصير ام ولد إذا ملكها ؟ فيه قولان ) .

( **الشرح** ) أما الحديث فغريب ، وأما الأثران عن عمر رضى الله عنه فصحيحان روى الأول مالك فى الموطأ ورواهما جميعا البيهقى . وعبد الله فى الموضعين هو ابن مسعود ، والذى أفتاه فى الصورتين هو عمر بن الخطاب رضى الله عنه ، وقد يقع فى بعض نسخ المهذب مصحفا بابن عمر وهو غلط فاحش ، والفلعة ـ بكسر الفاء وإسكان اللام ـ جمعها فلع وهى جلدة النعل ، ومعنى يحذوها يجعلها حذاء .

( وقوله : ) لأنه شرط لم يبن على التغليب ، احتراز من العتق ( وقوله ) ولا هو مقتضى العقد احتراز من سقى الثمرة ونحوه ( وقوله : ) ولا من مصلحته احتراز من شرط الرهن ، والضمين ونحوهما ( وقوله : ) لأنه قبض مضمون فى عين يجب ردها ، احتراز بالمضمون عن الوديعة ، وبقوله فى عين ، عن المنفعة فانه تجب قيمتها يوم الاستيفاء لا أكثر الأمرين ، وبقوله : يجب ردها عن المقبوضة ببيع صحيح ( قوله : ) سمنت ثم هزلت هو ـ بضم الهاء ـ ( وقوله : ) لأنه مضمون عليه غير مأذون فى الانتفاع به احتراز من العارية .

( **أما الأحكام** ) فقد ذكرنا أن الشروط فى البيع خمسة أضرب ومرت أربعة وهذا الخامس ، وهو أن يشترط ما سوى الأربعة من الشروط التى تنافى مقتضى البيع بأن باعه شيئا بشرط ألا يبيعه ولا ينتفع به أو لا يعتقه أو لا يقبضه أو لا يؤجره أو لا يطأها أو لا يسافر به أو لا يسلمه إليه ، أو بشرط أن يبيعه غيره ، أو يشترى منه أو يقرضه أو يؤجره أو خسارة عليه إن باعه بأقل أو أنه إذا باعه لا يبيعه إلا له أو ما أشبه ذلك ، فالبيع باطل فى جميع هذه الصور وأشباهها لمنافاة مقتضاه ، ولا فرق عندنا بأن يشرط شرطا واحدا أو شرطين .

وحكى إمام الحرمين والرافعى وغيرهما قولا غريبا حكاه أبو ثور عن

الشافعى أن البيع لا يفسد بالشروط الفاسدة بحال ، بل يلغو الشرط ويصح البيع لقصة بريرة رضى الله عنها وهذا ضعيف ، وحينئذ البيع عكس النكاح ، فان المشهور أنه لا يفسد بالشروط الفاسدة ، وفيه قول شاذ ضعيف أنه يفسد بها ، فاذا جمع البيع والنكاح حصل فيهما ثلاثة أقوال ( أحدها ) يفسدان بالشروط الفاسدة ( والثانى ) لا ( والثالث ) وهو المذهب والمشهور يفسد البيع دون النكاح والتفريع على هذا القول وبالله التوفيق •

ولو باع بشرط خيار المجلس أو خيار الرؤية ففيه خلاف سبق فى بابه • هذا كله فيما إذا شرط شرطا فاسدا وكان الشرط مما لا يفرد بالعقد فان كان مما يفرد كالرهن والضمين فهل يفسد البيع لفسادهما ؟ فيه قولان مشهوران ذكرهما المصنف فى بابهما ( أصحهما ) يفسد كسائر الشروط الفاسدة ( والثانى ) لا ، كالصداق الفاسد لا يفسد به النكاح •

( فــرع ) إذا باع دارا واشـترط البائع لنفسه سـكناها أو دابة واستثنى ظهرها فان لم يبين المدة المستثناة ويعلمـا قدرها فالبيع باطل بلا خلاف وإن بيناها فطريقان ( أصحهما ) وبه قطع المصنف والعراقيون فساد البيع ( والثانى ) فيه وجهان حكاهما الخراسانيون أصحهما هـذا ( والثانى ) يصح البيع والشرط لحديث جابر وقصة جمله التى سنذكرها فى فرع مذاهب العلماء إن شاء الله تعالى ، وحكى القاضى أبو الطيب هذا الوجه عن ابن خزيمة من أصحابنا ، وبه قال ابن المنذر •

( فــرع ) لو باع بشرط أن لا يسلم المبيع حتى يستوفى الثمن ، فان كان الثمن مؤجلا بطل العقد ، لأنه يجب تسليم المبيع فى الحال ، فهو شرط مناف لمقتضاه ، وإن كان حالا بنى على أن البداءة فى التسليم بمن ؟ ( فان قلنا : ) بالبائع لم يفسد ، وإلا فيفسد للمنافاة •

( فــرع ) متى اشترى شيئا شراء فاسدا لشرط مفسـد أو لسبب

آخر ، لم يجز له قبضه ، فان قبضه لم يملكه بالقبض ، سواء علم فساد البيع أم لا ، ولا يصح تصرفه فيه ببيع ولا إعتاق ، ولا هبة ولا غيرها ، ويلزمه رده إلى البائع وعليه مؤنة الرد كالمغصوب ، وكالمقبوض بالسوم ، ولا يجوز له حبسه لاسترداد الثمن ولأنه يقدم به على الغرماء ، هذا هو المذهب وبه قطع[1] وفيه قول غريب ووجه للإصطخرى أن له حبسه أو يقدم به على الغرماء وهو شاذ ضعيف ، ويلزمه أجرته للمدة التى كان فى يده سواء استوفى المنفعة أم تلفت تحت يده لأنه مضمون عليه غير مأذون فى الانتفاع به فضمن أجرته كالمغصوب ، وإن كان تعيب فى يده لزمه أرش نقصه لما ذكرناه وإن تلف لزمه ضمانه بلا خلاف ، لما ذكرناه . وفى القيمة المعتبرة ثلاثة أوجه ( أصحها ) باتفاق الأصحاب تجب القيمة أكثر مما كانت من حين القبض إلى حين التلف كالمغصوب . لأنه مخاطب فى كل لحظة من جهة الشرع برده ( والثانى ) تجب قيمته يوم التلف كالعارية لأنه مأذون فى إمساكه ( والثالث ) يوم القبض حكاه المصنف فى التنبيه وآخرون وهو غريب ( والمذهب الأول ) وهو المنصوص ، ونقل بعض الأصحاب هذه الأوجه أقوالا والمشهور أنها أوجه قال الشافعى رحمه الله فى كتاب الغصب يضمن المغصوب بقيمته أكثر ما كانت يوم الغصب إلى التلف ، قال : وكذلك فى البيع الفاسد ، قال القاضى أبو الطيب : حمل أكثر أصحابنا نص الشافعى على ظاهره ، فأوجبوا قيمته أكثر ما كانت كالمغصوب ، وقال بعضهم : تجب قيمته يوم التلف ، وحملوا نصه على أن المراد أنه كالمغصوب فى أصل الضمان دون كيفيته ، وفرق المصنف والأصحاب بينه وبين العارية بفرقين ( أحدهما ) أن العارية مأذون فى إتلاف منافعها مجانا ، بخلاف هذا ( والثانى ) أنه لو رد العارية ناقصة الاستعمال لم يضمن بخلاف هذا ، والله سبحانه وتعالى أعلم .

---

(1) كذا بالأصل ولعل السقط : جمهور الأصحاب او الاكثرون . المطيعى

( أما ) الزوائد الحادثة منه فيلزمه ضمانها إذا تلفت عنده ، سـواء كانت منفصلة كاللبن والثمرة والولد والصوف وغيرها ، أم متصلة بأن سمنت عنده ثم هزلت ، أو تعلم صنعة ثم نسيها ، وسواء تلفت العين أو ردها ، فيلزمه ضمان الزيادة الفائتة عنده هذا هو المذهب والمنصوص ، وفيه وجه ضعيف حكاه المصنف والأصحاب أنه لا يضمن الزيادة إذا تلفت العين ، وإنما يضمنها إذا رد العين وقد ذهبت الزيادة ( والصواب ) الأول ، لأنه كالمغصوب ، فلو زادت عنده ثم نقصت ثم زادت فردها كذلك ، فان كانت الزيادة الثانية من غير جنس الأولى ضمنها قطعـا ، وإن كانت من جنسها وعلى قدرها فوجهان حكاهما الدارمى ( أصحهما ) يلزمه ضمانها أيضا ( والثانى ) لا ، كالوجهين فى نظيره من الغصب •

( فـرع ) إذا أنفق على العبد أو البهيمة المقبوضتين ببيع فاسد لم يرجع على البائع بالنفقة إن كان المشترى عالمـا بفساد البيع ، فان كان جاهلا فوجهان ( أصحهما ) لا يرجع أيضا ، لأنه متبرع •

( فـرع ) لو كان المقبوض ببيع فاسد جارية فوطئها المشترى ــ فان كان الواطىء والموطوءة جاهلين ــ فلا حد للشبهة ، ويلزمه المهر للبائع ، لأنه وطء شبهة ، فلو تكرر الوطء بهذه الشبهة لم يجب إلا مهر واحد ، سواء تكرر فى مجلس أو مجالس ، وإن كانا عالمين لزمهما الحد إن كان اشتراها بميتة أو دم ، لأنه لا يملكها ولا يباح وطؤها له بالإجماع ، فان اشتراها بخمر أو شرط فاسد فلا حد لاختلاف العلماء فى حصول الملك له ، فان أبا حنيفة رحمه الله يقول فى هذه الحال : إنه يملكها ملكا حقيقيا ، فصار كالوطء فى النكاح بالأولى ، ونحوه قال إمام الحرمين ، ويجوز أن يقال : يجب الحد لأن أبا حنيفة لا يبيح الوطء فان كان يثبت الملك بخلاف الوطء فى النكاح بالأولى ، فحيث قلنا : لا حد ، ويجب المهر فان كانت ثيبا وجب مهرها ، وإن كانت بكرا وجب مهر بكر وأرش البكارة أيضا •

( أما ) أرش البكارة فلأنه أتلفها بغير حق ( وأما ) مهر البكر ، فلأنه وطىء بكرا بشبهة ، هكذا صرح بوجوب مهر بكر مع أرش البكارة فى هذا الموضع الشيخ أبو حامد والماوردى والقاضى أبو الطيب والمحاملى وسائر المتقدمين ، وصاحب البيان والرافعى وغيرهما من المتأخرين ، ونقله القاضى أبو الطيب وغيره عن نص الشافعى • قال القاضى والأصحاب : ( فان قيل ) هذا يؤدى إلى ضمان البكارة مرتين ( قلت ) : إلا أنه أتلف جزءا من بدنها بغير إذن من له الإذن ، فلزمه أرشه ، ووطئها بكرا فحصل له كمال اللذة ، فلزمه مهر بكر ، ولا يتداخلان لأنهما وجبا بشيئين مختلفين ، لأن الأرش يجب باتلاف الجزء وهو سابق لتغييب الحشفة الموجب للمهر •

( فان قيل ) إذا فصلتم إتلاف البكارة عن الوطء فيجب أرش بكارة ومهر ثيب ؛ لأن تغييب كمال الحشفة صادفها ثيبا فصار كما لو أزال بكارتها بأصبعه ثم وطئها فانه يلزمه أرش البكارة ومهر ثيب ، قال أصحابنا : ( فالجواب ) أنه حصل له لذة جماع بكر ويسمى واطىء بكر ، بخلاف مسألة الأصبع ( فان قيل ) فقد نص الشافعى والأصحاب على أنه لو تزوج امرأة نكاحا فاسدا ووطئها وهى بكر لزمه مهر مثلها بكرا ، ولا يلزمه مع أرش البكارة ، مع أنه لا يستحق إتلاف بكارتها بخلاف المنكوحة نكاحا صحيحا ( فالجواب ) أن إتلاف البكارة مأذون فيه فى النكاح الفاسد كما أنه مأذون فيه فى النكاح الصحيح ، بخلاف البيع الفاسد ، فانه لا يلزم منه الوطء فهى فى النكاح الفاسد كمن قالت لإنسان : أذهب بكارتى بأصبعك ، وكمن قال لغيره ، اقطع يدى ، أو أتلف سوأتى ، فلا ضمان ، والله سبحانه أعلم •

فان أحبلها فالولد حر للشبهة ، وهل عليه ولاء ؟ فيه وجهان حكاهما الدارمى (الصحيح) لا ولاء ، لأنه انعقد حرا ، وبهذا قطع القاضى أبو الطيب

والجمهور ، فان خرج الولد حيا لزمه قيمته يوم الولادة ، لأنه صار حرا بظنه فأتلف رقه على مالك الأمة ، وتستقر عليه القيمة ، فلا يرجع بها على البائع ، بخلاف ما لو اشترى جارية فاستولدها ، فخرجت مستحقة فانه يغرم قيمة الولد ، ويرجع بها على البائع ، لأنه غره بخلاف مسألتنا ، قال المصنف والأصحاب : ولا تصير الجارية أم ولد للواطىء فى الحال ، لأنه لا يملكها ، فان ملكها بعد ذلك ففى مصيرها أم ولد القولان المشهوران فيمن أولد جارية غيره بشبهة ثم ملكها ( أصحهما ) لا تصير • فان نقصت بالحمل أو الولادة لزمه أرشه •

وإن خرج الولد ميتا فلا قيمة • لكن إن سقط بجناية وجبت الغرة على عاقلة الجانى ، ويجب حينئذ للبائع أقل الأمرين من قيمة الولد يوم الولادة ، والغرة ، يطالب به من شاء من الجانى والمشترى ، لأن ضمان الجانى له قام مقام خروجه حيا ، فان كانت الغرة أقل أخذها البائع ولا شىء له غيرها ، وإن كانت أكثر أخذ قدر القيمة وكانت البقية لورثة الجنين • ولو رد المشترى الجارية إلى البائع فولدت عنده وماتت فى الطلق ، وجبت قيمتها بلا خلاف وهل تكون فى مال الجانى ؟ أم على عاقلته ؟ فيه القولان المشهوران فى أن العاقلة هل تحمل قيمة العبد ؟ ( أصحهما ) تحملها ، ولو وطىء أمة الغير بشبهة فماتت فى الطلق لزمه قيمتها فى ماله على قول ، وعلى عاقلته فى الأصح ، وفيه وجه ضعيف أنه لا ضمان فى الأمة الموطوءة بشبهة ، وهو شاذ مردود •

ولو وطىء حرة بشبهة ، أو فى نكاح فاسد ، فماتت بالولادة ، ففى وجوب ديتها وجهان ، وحكاهما الشيخ أبو حامد قولين ( أحدهما ) تجب كالأمة ( وأصحهما ) لا تجب ، لأن الوطء سبب ضعيف ، وإنما أوجبنا الضمان فى الأمة لأن الوطء استيلاء عليها ، والعلوق من آثاره ، فأدمنا الاستيلاء كالمحرم إذا نفر صيدا ، وبقى نفاره إلى الهلاك بالبعير وغيره ،

فانه يضمنه ( وأما ) الحرة فلا تدخل تحت الاستيلاء • ولو زنى بامرأة مكرهة فماتت بالولادة حرة كانت أو أمة ، ففيها قولان مشهوران ( أصحهما ) لا ضمان ، لأن الولادة غير مضافة شرعا لعدم النسب (والثانى) يجب لأنه مولد من فعله •

ولو ماتت زوجته فى الطلق من حملها منه ، لم يجب الضمان بلا خلاف، لتولده من مستحق • وحيث أوجبنا ضمان الحرة فهو الدية على عاقلة الواطىء وحيث أوجبنا ضمان قيمة الأمة فهو على عاقلته فى أصح القولين ، وفى ماله فى الآخر ، ومتى تعتبر قيمتها ؟ فيه ثلاثة أوجه ( أصحها ) يوم الإحبال ، لأنه سبب التلف ، كما لو جرح عبدا قيمته مائة فبقى متألما إلى أن مات منه وقيمته عشرة ، يلزمه مائة ( والثانى ) يوم الموت ، لأنه وقت التلف ( والثالث ) يجب أكثرهما كالغصب ، والله أعلم •

( فـرع ) إذا اشترى شيئا شراء فاسدا فباعه لآخر ، فهو كالغاصب يبيع المغصوب ، فاذا حصل فى يد الثانى وعلم الحال لزمه رده إلى المالك ، ولا يجوز رده إلى المشترى الأول ، فان تلف فى يد الثانى ــ نظر إن كانت قيمته فى يدهما سواء ، أو كانت فى يد الثانى أكثر ــ رجع المالك بالجميع على من شاء منهما ، والقرار على الثانى لحصول التلف فى يده ، وإن كانت القيمة فى يد الأول أكثر ، فضمان النقص على الأول خاصة ، والثانى يرجع به على من شاء منهما والقرار على الثانى ، وكل نقص حدث فى يد الأول يطالب به الأول دون الثانى ، وكل نقص حدث فى يد الثانى يطالب به من شاء منهما والقرار على الثانى ، وكذا حكم أجرة المثل • ولو رد الثانى العين إلى الأول فتلفت عنده ، فللمالك مطالبة من شاء منهما ، والقرار على الأول •

( فـرع ) إذا باعه شيئا بشرط أن يبيعه داره ، أو يشترى منه عبده ، فالعقد الأول باطل كما سبق ، فاذا عقد العقد الثانى المشروط فى

الأول ــ فان كانا يعلمان بطلان الشرط ــ صح العقد الثانى ، وإلا فلا ، لأنهما بانيان به على حكم الشرط الفاسد ، هكذا قطع به البغوى وغيره ، وقطع إمام الحرمين بالصحة وحكاه عن والده فى كتاب الرهن لأن المواطأة قبل العقد لا أثر لها عندنا ، والأول أصح ، لأن المواطأة ألا يعتقد لزوم الوفاء بخلاف مسألتنا ، فنظيرها من مسألتنا أن يعلما فساد الشرط .

**(فــرع)** لو اشترى زرعا وشرط على بائعه أن يحصده ، فالمذهب بطلان البيع ، وبه قطع جمهور المصنفين ، ونقــله المــاوردى وغيره عن جمهور أصحابنا المتقدمين ، وقال أبو على بن أبى هريرة : فيه القولان فيمن جمع فى عقد بين بيع وإجارة ، وقيل : شرط الحصاد باطل ، وفى البيع قولا تفريق الصفقة ، وسواء قال : بعتكه بألف على أن تحصده ، وقال الشيخ أبو حامد : لا يصح الأول قطعا ، وفى الثانى الطريقان .

ولو قال : اشتريت منك هذا الزرع واستأجرتك على حصاده بعشرة ، فقال : بعتك وأجرتك فطريقان ( أحدهما ) أنه على القولين فى الجمع بين مختلفى الحــكم ( وأصحهما ) بطــلان الإجارة ، وفى البيع قولا تفريق الصفقة . ولو قال : اشتريت هذا الزرع بعشرة واستأجرتك على حصده بدرهم فقال : بعت وأجرت ، قال البغــوى وغيره : صح الشراء ، لأنه لا شرط فيه ، ولم تصح الإجارة ، لأنه استئجار على العمل فيما لم يتم ملكه فيه ، لأن أحد شقى الإجارة وجد قبل تمام البيع ، فصار كما لو قال : استأجرتك لتخيط لى هذا الثوب ، والثوب غير مملوك له فى الحال ، فلو أفرد الشراء بعوض والاستئجار بعوض بعقد ، فقال : اشتريته بعشرة على أن تحصده بدرهم أو اشترى ثوبا وشرط عليه خياطته وصبغه ، أو لبنــا وشرط عليه جعله آجرا ، أو نعلا وشرط عليه أن ينعل به دابته ، أو جلدة وشرط عليه خرزها خفا ، أو عبدا رضيعا وشرط عليه إتمام رضاعته ، أو متاعا على أن يحمله إلى بيته ، وهما يعلمان البيت ، فالمذهب بطلان العقد

فى كل هذه الصور ونظائرها ، فلو لم يعرف أحدهما البيت فى مسألة المتاع بطل العقد بلا خلاف ، وممن صرح بهذه المسائل مجموعة البغوى وتابعه الرافعى .

ولو اشترى حطبا على ظهر بهيمة ، وشرط عليه حمله إلى بيته بطل على المذهب ، كما ذكرنا ، فلو شرط وضعه موضعه صح قطعا ، فلو أطلق فوجهان ( أصحهما ) يصح ، ويسلمه إليه موضعه ، لأنه مقتضى الإطلاق ( والثانى ) لا يصح العقد حتى يصرح باشتراط تسليمه فى موضعه ، لأن العادة تقتضى حمله إلى داره ، فيصير ذلك كالمشروط ، وهذا الخلاف له تعلق بمسألة السر والعلانية فى الصداق ونظائرها .

( فرع ) الشرط المقارن للعقد يلحقه ، فان كان شرطا صحيحا لزم الوفاء به ، وإن كان فاسدا أفسد العقد ( وأما ) الشرط السابق فلا يلحق العقد ، ولا يؤثر فيه ، فلا يلزم الوفاء به ، ولا يفسد العقد به إن كان شرطا فاسدا ، لأن ما قبل العقد لغو ، هكذا نص عليه وقطع به الأصحاب ( وأما ) الشرط الذى يشترط بعد تمام العقد فان كان بعد لزوم العقد بانقضاء الخيار فهو لغو قطعا ، وإن كان قبله فى مدة خيار المجلس أو الشرط فثلاثة أوجه ( أحدها ) لا يلحق وصححه المتولى ( والثانى ) يلحق فى خيار المجلس دون خيار الشرط . قاله الشيخ أبو زيد والقفال ( والثالث ) وهو الصحيح عند الجمهور ، وبه قطع أكثر العراقيين ، يلحق فى مدة الخيارين جميعا ، وهو ظاهر نص الشافعى .

فعلى هذا فى محل صحة الإلحاق وجهان ( أحدهما ) قاله أبو على الطبرى ، وصححه الشيخ أبو على السنجى والبغوى وغيرهما أنه مفرع على قولنا : الملك فى زمن الخيار للبائع ، أو موقوف وفسخ العقد فأما ( إن قلنا : ) للمشترى أو موقوف وأمضى العقد فلا يلحق كما يلحق بعد

انقضاء الخيار والوجه ( الثانى ) أن جواز الإلحاق مطرد على الأقوال كلها وهذا هو الصحيح صححه العراقيون •

ولو ألحقا بالعقد زيادة فى الثمن أو المثمن أو ازدادا بباب[1] الخيار أو الأجل أو قدرهما أو فعلا ذلك فى المسلم فيه أو فى رأس مال السلم أو الصداق أو فى الإجارة أو غيرها من العقود ، فحكمه حكم إلحاق الصحيح الفاسد كما سبق ، فان كان بعد لزوم العقد فهو لغو ، وإن كان قبله ففيه الخلاف •

( فاذا قلنا : ) يلحق فالزيادة تلحق الشفيع ، كما تلزم المشترى ، ولو حط من الثمن شيء فحكمه كذلك ، فان كان بعد لزوم العقد فلغو فلايسقط شيء من الثمن ، ويأخذ الشفيع بجميع ما سمى فى العقد ، ويختص المشترى بفائدة الحط ، وإن كان قبل لزوم العقد ففيه الخلاف ، فان ألحقناه بالعقد انحط عن الشفيع ولو حط جميع الثمن فهو كالبيع بلا ثمن ، وسبق حكمه فى أول البيوع ، وحيث فسد العقد لشرط فاسد ثم أسقطا الشرط لم ينقلب العقد صحيحا ، سواء كان الإسقاط فى المجلس أو بعده ، وحكى الرافعى وجها أنه ينقلب صحيحا بالإسقاط فى المجلس ، وهو شاذ ضعيف • والله سبحانه أعلم •

**( فــرع )** لو قال : بع عبدك لزيد بألف على أن على خمسمائة ، فباعه على هذا الشرط فوجهان ( أصحهما ) فساد البيع ، لأنه ينافى مقتضى البيع ، فان مقتضاه أن جميع الثمن على المشترى ، ولا يلزم غيره شيء ( والثانى ) يصح ويجب على زيد ألف وعلى الآمر خمسمائة بالتزامه ، وقد يكون له غرض صحيح فى ذلك ، فهو كما لو قال : ألق متاعك فى البحر وعلى كذا عند إشراف السفينة على الغرق بسبب ذلك المتاع ، وكما لو خالع الأجنبى

(1) كذا بالاصل ولعل المراد بباب من أبواب الخيار او الاجل او قدرهما وقد مرت بك انواع الخيار والاجل . المطيعى

بمال فى ذمته ( أما ) إذا قال : بع عبدك لزيد بألف فى ذمتى ، فباعه كذلك ، فالبيع باطل قطعا •

( فـرع ) قد ذكرنا أنه يصح البيع بشرط الرهن والكفيل والإشهاد ، فيصح البيع بشرط أن يرهن المشترى بالثمن ، أو يقيم كفيلا به ، أو يشهد عليه سواء كان الثمن حالا أو مؤجلا ، ويجوز أيضا أن يشرط المشترى على البائع كفيلا بالعهدة ، ويشترط تعيين الرهن والكفيل ، والمعتبر فى الرهن المشاهدة أو الوصف بصفة المسلم فيه وفى الـكفيل المشاهدة أو المعرفة بالاسم والنسب ، ولا يكفى الوصف ، كقوله : رجل موسر ثقة ، هكذا ذكره الأصحاب ونص عليه ونقله الرافعى عنهم ثم قال : ولو قال قائل : الاكتفاء بالوصف أولى من الاكتفاء بمشاهدة من لا يعرف لم يكن مبعدا ، وقال ابن كج : لا يشترط تعيين الكفيل ، فاذا أطلق أقام من شاء كفيلا وهذا شاذ مردود لأن الغرض يختلف به اختلافا ظاهرا ، ولا يشترط تعيين الشهود على أصح الوجهين ، وادعى إمام الحرمين أنه لا يشترط قطعا ، وجعل الخلاف فى أنه لو عين شهودا هل يتعينون ؟•

ولا يشترط كون المرهون عند المرتهن ، أو عنـد عدل على أصح الوجهين بل إن اتفقا على يد المرتهن ، أو عدل ، وإلا جعله الحاكم فى يد عدل ( والثانى ) يشترط ليقطع النزاع ، فلو لم يرهن المشترى ما شرطه ، أو لم يشهد ، أو لم يقم كفيلا أو لم يتكفل الذى عينه لم يجبر على شىء من ذلك بل للبائع الخيار فى فسخ البيع ولا يقوم رهن آخر ولا كفيل آخر مقام المعين ، فان فسخ فذاك ، وإن أجاز لزم البيع ، ولا خيار للمشترى • ولو عين شاهدين فامتنعا من التحمل ــ فان قلنا : يشترط تعيينهما ــ فللبائع الخيار وإلا فلا •

( فـرع ) فى مذاهب العلماء فيمن باع شيئا بشرط ينافى مقتضاه ، بأن شرط أن لا يبيعه أو لا يبيعه لغيره أو لا يطأها أو لا يزوجها أو يخرجها

من البلد • قد ذكرنا أن مذهبنا المشهور بطلان هذا البيع وسواء شرطا واحدا أم شرطين ، وبه قال ابن عمر وعكرمة والأوزاعى ومالك وأبو حنيفة وجماهير العلماء ، قال الماوردي : هو مذهب جميع الفقهاء ، وقال ابن سيرين وعبد الله بن شبرمة التابعيان وحماد بن أبى سليمان : البيع صحيح والشرط صحيح وقال الحسن البصرى والنخعى وابن أبى ليلى وأبو ثور وابن المنذر : البيع صحيح والشرط باطل لاغ •

وقال أحمد وإسحق : إن شرطا شرطا واحدا من هذه الشرائط ونحوها صح البيع ولزم الشرط ، وإن شرطا شرطين فأكثر بطل البيع وإلا فلا ، فاذا باع ثوبا بشرط أن يخيطه البائع ويقصره فهما شرطان ، فيبطل العقد ، فان شرط أحدهما فقط صح ولزم •

واحتج من صحح البيع وأبطل الشرط بقصة بريرة فى قوله ﷺ : « واشترطى لهم الولاء » رواه البخارى ومسلم قالوا : فصحح النبى ﷺ البيع وأبطل الشرط • واحتج من صححهما بحديث جابر رضى الله عنه أنه قال : « كنت مع النبى ﷺ فى سفر فاشترى منى جملا واستثنيت حملانه يعنى ركوبه إلى أهلى » رواه البخارى ومسلم • وبحديث أبى هريرة رضى الله عنه عن النبى ﷺ قال : « المسلمون على شروطهم » رواه أبو داود باسناد حسن أو صحيح •

واحتج أحمد بحديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عبد الله بن عمرو أن رسول الله ﷺ قال : « لا يحل سلف وبيع ، ولا شرطان فى بيع ، ولا ربح ما لم يضمن ، ولا بيع ما ليس عندك » حديث صحيح رواه أبوداود والترمذى والنسائى وغيرهم بأسانيد صحيحة قال الترمذى : حديث حسن صحيح •

واحتج أصحابنا بحديث عائشة فى قصة بريرة رضى الله عنهما أن النبى ﷺ خطب فقال : « ما بال رجال يشترطون شروطا ليست فى كتاب الله ، ما كان من شرط ليس فى كتاب الله فهو باطل ، وإن كان مائة شرط فهو باطل ، قضاء الله أحق ، وشرط الله أوثق وإنما الولاء لمن أعتق » رواه البخارى ومسلم وبحديث النهى عن بيع وشرط ، وبالأثرين المذكورين فى الكتاب عن عمر رضى الله عنه وهما صحيحان كما سبق لأنه شرط يمنع كمال التصرف فأبطل البيع كما لو شرط أن يسلم بعض المبيع دون بعض .

( والجواب ) عن قصة بريرة بجوابين ( أحدهما ) أن الشرط لم يكن فى نفس العقد بل كان سابقا أو متأخرا ( والثانى ) أن معنى اشترطى لهم أى عليهم وهذا منقول عن الشافعى رضى الله عنه والمزنى وغيرهما .

( والجواب ) عن قصة جابر من وجهين ( أحدهما ) أنه لم يكن بيعا مقصودا وإنما أراد النبى ﷺ بره والإحسان إليه بالثمن على وجه لا يستحى من أخذه وفى طرق الحديث دلالة على هذا ( والثانى ) أن الشرط لم يكن فى نفس العقد ، ولأنها قضية عين يتطرق إليها احتمالات ولا عموم لها ، فلا دلالة فيها مع أن الحديث فيه اضطراب .

( والجواب ) عن حديث : « المسلمون على شروطهم » أنه عام مخصوص والمراد به الشروط الجائزة وليس هذا منها .

( والجواب ) عن حديث عمرو بن شعيب أن هذا مفهوم اللقب والصحيح الذى عليه الأكثرون أنه لا يدل على نفى الحكم عما عداه فلا يلزم النهى « عن بيع وشرطين » جواز شرط واحد فهذا هو الجواب المعتمد ، وأما الخطابى وغيره فمعناه أن يقول بعتك هذا بدينار نقدا وبدينارين نسيئة فيكون بمعنى بيعتين فى بيعة وحملهم على هذا التأويل أن العلة فى النهى عن شرطين موجودة فى شرط وهى الغرر .

( فــرع ) فى مذاهبهم فيمن اشترى شيئا شراء فاسدا •

قد ذكرنا أن مذهبنا أنه لا يملكه ولا يصح تصرفه فيه ، ويلزمه رده ، فان تلف لزمه بدله وبه قال أكثر العلماء ، وقال أبو حنيفة : يملكه بالقبض ملكا ضعيفا خبيثا ، ويصح تصرفه ، ويلزم كل واحد منهمـا فسخ الملك ورد العوض على صاحبه ، وحقيقة مذهبه أنه لا يملكه بالعقد ، ولا يجب الإقباض ، فان أقبضه ملكه ملكا ضعيفا ، ومعناه أن للبائع انتزاعه عن المشترى لكن لو تصرف فيه المشترى قبل ذلك ببيع أو عتق أو غيرهمـا نفذ تصرفه ، فان تلف عنده ضمنه بالقيمة ، هذا إذا اشتراه بشرط فاسد أو بخمر أو خنزير ، قال فان اشتراه بميتة أو دم أو عذرة أو نحو ذلك مما ليس هو مالا عند أحد من الناس لم يملكه أصـلا ، ولم يصح تصرفه ، فوافقنا فى الدم ونحوه وشبهه ، واحتج له بقصة بريرة ، فان « عائشة رضى الله عنها شرطت لهم الولاء » وهو شرط فاسد بالاتفاق ، ثم أعتقها ونفذ عتقها ، وأقر النبى ﷺ كل ذلك • وقياسا على النكاح فان الوطء فى فاسده يترتب عليه أحكام الوطء فى صحيحه وقياسا على الـكتابة فان فاسدها كصحيحها فى حصول العتق إذا وجدت الصفة •

واحتج أصحابنا بقوله تعالى : ( [1] الذين يأكلون الربا لا يقومون إلا كما يقوم الذى يتخبطه الشيطان من المس ) فلو كان المقبوض بعقـد فاسد يملكه ، لمـا توعده • وقياسا على ما إذا اشتراه بميتة أو دم • ولأن كل قبض أوجب ضمان القيمة لم يحصل به شرط الخيار عند تمنع حصول الملك فى الصحيح والفاسد •

( والجواب ) عن قصة بريرة من أوجه ( أحدها ) أن الشرط لم يكن فى نفس العقد ( والثانى ) أن لهم بمعنى عليهم ( والثالث ) هو اختيـار

---

(١) الآية ٢٧٥ من سورة البقرة .

الشيخ أبى حامد والمحققين أن هذا الشرط والعقد كانا خاصة فى قصة عائشة لمصلحة قطع عادتهم ، كما جعل فسخ الحج إلى العمرة خاصا بالصحابة فى حجة الوداع لمصلحة بيان جواز العمرة فى أشهر الحج •

( والجواب ) عن قياسهم على النكاح أنا لا نسلم ما ادعوه وأن الأحكام فى النكاح تتعلق بمجرد العقد لا بالوطء ، ولهذا يملك به الطلاق والظهار والخلع بخلاف الفاسد ، وقد أجمعنا على أنه لا يملك البضع بالوطء فى النكاح الفاسد ( وأما ) ما تعلق به من وجوب المهر ولحوق النسب والعدة وسقوط الحد ، فلم يمكن ذلك بسبب العقد ، بل لكونه وطء شبهة ، ولهذا تترتب هذه الأحكام على وطء الشبهة من غير عقد •

( والجواب ) عن قياسهم على الكتابة أن العتق حصل بوجود الصفة لا بالعقد ، ولهذا لو مات السيد بطلت الصفة ولم يعتق بالأداء إلى الوارث •

**( فرع )** فى مذاهبهم فيمن باع دارا أو عبدا أو بهيمة واستثنى منفعة مدة معلومة ، قد ذكرنا أن الصحيح المشهور فى مذهبنا بطلان البيع ، وبه قال أبو حنيفة وفقهاء العراق ، وقال الأوزاعى وأحمد وإسحق : يصح البيع ويثبت الشرط ، وبه قال أربعة من أئمة أصحابنا الفقهاء المحدثين ، أبو ثور ، ومحمد بن نصر ، وأبو بكر بن خزيمة وابن المنذر ، ونقله ابن المنذر عن أصحاب الحديث ، وروى نحوه عن عثمان وصهيب رضى الله عنهما وقال مالك : إن شرط مدة قريبة كالشهر والشهرين ، أو ركوب الدابة إلى مكان قريب جاز ، وإن كانت مدة طويلة او مكانا بعيدا فمكروه •

واحتج المجوزون بحديث جابر السابق وبالقياس على من باع نخلا عليها ثمرة غير مؤبرة ، واستثنى البائع الثمرة له ، فانه يصح البيع وتبقى

الثمرة على النخل إلى أوان الجذاذ ، وهذا استثناء لمنفعة البيع ، واحتج اصحابنا بما سبق ، وأجابوا عن حديث جابر بما سبق ، وعن الإجارة بأنه ليس باستثناء ، بل المنافع كانت مستحقة قبل البيع ، وعن النخل أنها ليس باستثناء منفعة ، بل هو استثناء جزء معلوم من عين المبيع .

**(فــرع)** فى مذاهبهم فيمن باع سلعة ، وقال فى العقد للمشترى : إن لم تأت بالثمن فى الوقت الفلانى فلا بيع بيننا ، فمذهبنا بطلان هذا البيع ، وحكى ابن المنذر عن الثورى وأحمد وإسحق أنه يصح البيع والشرط ، قال : وبه قال أبو ثور إذا كان الشرط ثلاثة أيام ، وروى مثله عن ابن عمر ، وبه قال أبو حنيفة : إن كان الوقت ثلاثة أيام صح البيع وبطل الشرط ، وإن كان أكثر فسد البيع ، فان نقده فى ثلاثة أيام صح البيع ولزم ، وقال محمد : يجوز نحو عشرة أيام ، قال : وقال مالك : إن كان الوقت نحــو يومين وثلاثة جاز ، دليلنا أنه فى معنى تعليق البيع فلم يصح .

# باب تفريق الصـفقة

الصفقة هى عقد البيع ، لأنه كان عادتهم أن يضرب كل
واحد من المتعاقدين يده على يد صاحبه عند تمام العقد

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( إذا جمع فى البيع بين ما يجوز بيعه وبين مالا يجوز بيعه كالحر والعبد وعبده وعبد غيره ، ففيه قولان :**

**( أحدهما ) تفرق الصفقة فيبطل البيع فيما لا يجوز ، ويصح فيما يجوز ، لأنه ليس إبطاله فيهما لبطلانه فى أحدهما بأولى من تصحيحه فيهما لصحته فى أحدهما ، فبطل حمل أحدهما على الآخر وبقيا على حكمهما ، فصح فيما يجوز وبطل فيما لا يجوز .**

**( والقول الثانى ) أن الصفقة لا تفرق فيبطل العقد فيهما ، واختلف أصحابنا فى علته فمنهم من قال : يبطل لأن العقد جمع حلالا وحراما فغلب التحريم كما لو جمع بين أختين فى النكاح أو باع درهما بدرهمين ، ومنهم من قال : يبطل لجهالة الثمن ، وذلك أنه إذا باع حرا وعبدا بألف ، سقط ما يخص الحر من الثمن فيصير العبد مبيعا بما بقى ، وذلك مجهول فى حال العقد ، فبطل، كما لو قال : بعتك هذا العبد بحصته من الف درهم ( فإن قلنا ) بالتعليل الأول بطل البيع فيما ينقسم الثمن فيه على القيمة ، كالعبدين ، وفيما ينقسم الثمن فيه على الأجزاء كالعبد الواحد نصفه له ونصفه لغيره ، أو كرين من طعام أحدهما له والآخر لغيره ، وكذلك لو جمع بين ما يجوز وبين ما لا يجوز فى الرهن أو الهبة أو النكاح ، بطل فى الجميع ، لأنه جمع بين الحلال والحرام .**

**( وإن قلنا ) إن العلة جهالة العوض لم يبطل البيع ، فيما ينقسم الثمن فيه على الأجزاء لأن العوض غير مجهول ، ولا يبطل الرهن والهبة لأنه لا عوض فيه ، ولا يبطل النكاح لأن الجهل بالعوض لا يبطله ( فإن قلنا ) : إن العقد يبطل فيهما ، رد المبيع واسترجع الثمن .**

**( وإن قلنا ) إنه يصح فى أحدهما فله الخيار بين فسخ البيع وبين إمضائه، لأنه يلحقه ضرر بتفريق الصفقة فثبت له الخيار ، فإن اختار الإمساك فبكم**

يمسك ؟ فيه قولان ( أحدهما ) يمسك بجميع الثمن ، أو يرد ، لأن مالا يقابل العقد لا ثمن له ، فيصير الثمن كله فى مقابلة الآخر ( والثانى ) انه يمسكه بقسطه ، لأنه لم يبذل جميع العوض إلا فى مقابلتهما ، فلا يؤخذ منه جميعه فى مقابلة أحدهما ، واختلف أصحابنا فى موضع القولين ( فمنهم ) من قال : القولان فيما يتقسط العوض عليه بالقيمة ، فأما ما يتقسط العوض عليه بالأجزاء فإنه يمسك الباقى بقسطه من الثمن ، قولا واحدا ، لأن فيما يتقسط الثمن عليه بالقيمة ما يخص الجائز مجهول ، فدعت الضرورة إلى أن يجعل جميع الثمن فى مقابلته ليصير معلوما ، وفيما يتقسط الثمن عليه بالاجزاء ما يخص الجائز معلوم ، فلا حاجة بنا إلى أن نجعل جميع الثمن فى مقابلته ( ومنهم ) من قال : القولان فى الجميع ، وهو الصحيح ، لأنه نص على القولين فى بيع الثمرة قبل أن تخرج الزكاة والثمار مما يتقسط الثمن عليها بالأجزاء .

( فإن قلنا ) يمسك بجميع الثمن لم يكن للبائع الخيار ، لأنه لا ضرر عليه ( وإن قلنا ) يمسك بحصته ، فهل للبائع الخيار ؟ فيه وجهان .

( أحدهما ) أن له الخيار ، لأنه تبعضت عليه الصفقة فيثبت له الخيار ، كما يثبت للمشترى .

( والثانى ) لا خيار له ، لأنه دخل على بصيرة ، لأن الحر لا يؤخذ منه بثمن وإن باع مجهولا ومعلوما ( فإن قلنا ) لا تفرق الصفقة بطل العقد فيهما ( وإن قلنا ) تفرق ، وقلنا : إنه يمسك الجائز بحصته ، بطل البيع فيه ، لأن الذى يخصه مجهول ( وإن قلنا ) يمسكه بجميع الثمن صح العقد فيه .

وإن جمع بين حلالين ثم تلف أحدهما قبل القبض بطل البيع فيه ، وهل يبطل فى الباقى ؟ فيه طريقان :

( احدهما ) أنه على القولين فى تفريق الصفقة ، لأن ما يحدث من الهلاك قبل القبض كالموجود فى حال العقد فى إبطال العقد فوجب أن يكون كالموجود فى حال العقد فيما ذكرناه .

( والثانى ) لا يبطل إلا فيما تلف لأن فى الجمع بين الحلال والحرام إنما بطل للجهل بالعوض ، أو للجمع بين الحلال والحرام فى العقد ، ولا يوجد ههنا واحد منهما ، فعلى هذا يصح العقد فى الباقى وللمشترى الخيار فى فسخ العقد لأنه تفرقت عليه الصفقة ، فإن أمضاه أخذ الباقى بقسطه من الثمن قولا واحدا لأن العوض ههنا قابل المبيعين فانقسم عليهما فلا يتغير بالهلاك ) .

( الشرح ) تفريق الصفقــة باب مهم يكثر تكرره والحــاجة إليه ، والفتاوى فيه ، فأنا ألخص مقاصده وأوضحه إن شاء الله تعــالى ، فاذا جمعت الصفقة شيئين فهو ضربان :

( أحدهما ) أن تجمعهما فى عقدين مختلفى الحكم ، وهذا هو الذى ذكره المصنف فى الفصل الذى بعد هذا ( والثانى ) أن تجمعهما فى عقــد واحد ، وهذا الضرب له حالان :

( أحدهما ) يقع التفريق فى الابتداء ( والثانى ) فى الانتهاء ، فالحال الأول ينظر فيه إن جمع فيه شيئين يمتنع الجمع بينهما من حيث هو جمع ، كجمع أختين أو خمس نسوة فى عقــد نكاح ، فالعقد باطل فى الجميــع بلا خلاف ، وإن جمع بين ما لا يمتنع جمعهما ، فان كان كل واحد منهما قابلا للعقد ، بأن جمع عينين له كعبد وثوب ، أو من جنس لكنهما مختلفا القيمة كعبدين ، وزع الثمن عليهما باعتبار القيمة ، وإن كانا من جنس متفقى القيمة ، كقفيزى حنطة واحدة وزع الثمن عليهما باعتبار الأجزاء .

وإن كان أحدهما قابلا للبيع دون الآخر ، فهذه مسألة الكتاب ، فالذى ليس قابلا للبيع قسمان :

( أحدهما ) أن يكون متقوما ، كمن باع عبده وعبد غيره صــفقة واحدة ، فلا يصح البيع فى عبد غيره ، وفى صحته فى عبده قولان مشهوران ( أحدهما ) لا يصح ( وأصحهما ) يصح ( فان قلنا : ) لا يصح ففى علته وجهان ، وقيل : قولان ( أصحهما ) الجمع بين حلال وحرام ، فصار كمن باع درهما بدرهمين ، أو جمع فى عقد النكاح بين أختين أو خمس نسوة ( والثانية ) جهالة العوض القابل للحلال ، فيصير كما لو قال : بعتك هذا العبد بما يخصه من الألف إذا وزع عليه وعلى عبد فلان ، فانه لا يصح قطعا ، قال إمام الحرمين : لا يصح بالإجماع .

( وإن قلنا : ) يصح فوجهه أنه يصح العقد عليه لو أفرده ، فلا يتغير حكمه بضم غير ماله ، كما لو باع شقصا وسيفا ، فانه تثبت الشفعة فى الشقص بلا خلاف ، كما لو أفرده ، ولأنه ليس له إلحاق ما يقبل البيع بالآخر بأولى من عكسه ( والجواب ) عن العلة الأولى بأنها منكرة بمن باع شقصا وسيفا ، ولأنه ليس أحد الدرهمين وإحدى الأختين أو الخمس بأولى من مشاركه ، فبطل فى الجميع بخلاف مسألتنا ( والجواب ) عن الثانية أن المسمى وقع فى العقد معلوما ، وسقط بعضه لمعنى فى العقد ، فلم يفسد العقد ، كما إذا رجع بأرش العيب .

( القسم الثانى ) أن لا يكون متقوما ، وهو نوعان ( أحدهما ) يتأتى تقدير التقويم فيه من غير تقدير تغير الخلقة كمن باع حرا وعبدا فالحر غير متقوم لكن يمكن تقويمه رقيقا ، وفى هذا النوع طريقان ( أصحهما ) وبه قطع المصنف وسائر العراقيين وجماعة من غيرهم أنه على القولين ( أصحهما ) الصحة ( والطريق الثانى ) القطع بالفساد ، لأن الحر ونحوه غير قابل للبيع بحال . ولو باع عبده ومكاتبه أو أم ولده ، وقلنا لا يصح بيعهما ، فهو كما لو باع عبده وعبد غيره ، فيكون على قولين ، لأن المكاتب وأم الولد متقومان بدليل وجوب قيمتهما على متلفهما ( النوع الثانى ) أن لا يتأتى تقدير تقويمه من غير تقدير تغير الخلقة ، كمن باع خلا وخمرا ، أو مذكاة وميتة ، أو شاة وخنزيرا ، ففى صحة البيع فى الخل والمذكاة والشاة طريقان ( أصحهما ) طرد الطريقين السابقين فيما إذا جمع حرا وعبدا ( والثانى ) القطع بالفساد لأنه لابد فى التقويم من التقدير بغيره ، فلا يكون المقوم هو المذكور فى العقد ، والمذهب الصحة .

ولو باع شيئا يتوزع الثمن على أجزائه ، بعضه له وبعضه لغيره ، كعبد أو صاع حنطة ، له نصفهما ، أو صاعى حنطه له أحدهما صفقة واحدة ، ففيه خلاف مرتب على ما إذا باع عبدين له أحدهما ( فإن قلنا )

يصح هناك فى ملكه فهنا أولى ، وإلا فقولان ــ إن عللنا بالجمع بين حلال وحرام ــ لم يصح ، وإن عللنا بالجهالة صح ، لأن حصة المملوك معدومة لا تتوقف على التقويم الذى لا يفيد إلا ظنا •

ولو باع الثمار التى وجبت فيها الزكاة ، ففى صحة البيع فى قدر الزكاة خلاف سبق فى كتاب الزكاة ( الأصح ) لا يصح ، فعلى هذا الترتيب فى الباقى كما ذكرنا فيمن باع عبدا له نصفه ولو باع أربعين شاة وجبت فيها الزكاة وقلنا بالأصح : إنه لا يصح البيع فى قدر الزكاة ، والترتيب فى الثانى كما سبق ، فيمن باع عبده وعبد غيره •

**( فــرع )** المذهب فى صحة البيع فيما نقلناه من جميع هذه الصور السابقة ، هكذا صححه الجمهور ، سواء كان ذلك مما يتوزع الثمن على أجزائه كعبد له نصفه ، وكذا صاع حنطة وثوب ، وصاعى حنطة من صبرة مستوية له أحدهما ، أو كان مما يتوزع عليه بالقيمة كعبده وعبد غيره ، أو عبده وحر ، أو كخل وخمر ، وميتة ومذكاة ، وخنزير وشاة ، وغير ذلك ( فالصحيح ) صحة البيع فى جميع هــذه الصور عنــد الجمهور ، قال الرافعى : توسطت طائفة من الأصحاب بين قولى تفريق الصفقة فقالوا : ( الأصح ) الصحة فى المملوك إذا كان المبيع مما يتوزع الثمن على أجزائه ، والفساد فيما يتوزع على قيمته ، قال : وقال الأكثرون الأصح الصحة فى القسمين •

**( فــرع )** لا فرق فى جريان الخلاف فى المســائل السابقة بين أن يكون العاقدان عالمين بالحال أو جاهلين ، هذا هو المذهب الذى صرح به كثيرون واقتضاه كلام الباقين ، وقال الشيخ أبو محمد فى مسألة الجمع بين حر وعبد : الخلاف مخصوص بما إذا كان المشترى جاهلا بحقيقــة الحال ( فأما ) إذا كان عالمــا فالوجه القطع بالبطلان ، كما لو قال : بعتك

عبدى هذا بما يخصه من الألف لو وزع عليه وعلى عبد فلان ، قال إمام الحرمين : هذا الذى قاله شيخى أبو محمد غير سديد ، بل الوجه طرد القولين ، واختار الغزالى قول أبى محمد ، وهو شاذ .

**(فـرع)** لو رهن عبده وعبد غيره ، أو عبده وحرا ، أو وهبهما ، أو زوج موليته وغيرها ، أو مسلمة ومجوسية ، أو حرة وأمة ، لمن لا تحل له الأمة ، فان صححنا البيع فى الذى يملكه ، فهنا أولى ، وإلا فقولان بناء على العلتين ــ إن عللنا بجهالة العوض ــ صح إذ لا عوض هنـا ، وإن عللنا بالجمع بين حلال وغيره فلا ، وإن شئت قلت : فيه طريقـان ( المذهب ) الصحة .

( والثانى ) فيه قولان ، ولو جمع فى شـهادته بين مقبول وغيره كشهادته لابنه وأجنبى ففى قبولها فى حق الأجنبى هذا الخلاف (المذهب) القبول .

**(فـرع)** إذا باع ماله وغيره ، وصححنا العقد فى ماله ، فان كان المشترى جاهلا بالحال فله الخيار فى فسخ البيع ، فان فسخ فذاك ، وإن أجاز فكم يلزمه من الثمن ؟ فيه قولان مشهوران ( أصحهما ) صحة حصة المملوك فقط إذا وزع على القيمتين ، لأنه لم يبذل جميع العوض إلا فى مقابلتهما فلا يؤخذ منه جميعه فى مقابلة أحدهما ( والثانى ) يلزمه جميع الثمن ، لأن ما لا يقبل العقـد لا ثمن له ، فيصير العوض فى مقـابلة الآخر .

ثم فى موضع القولين طريقان مشهوران ذكرهما المصنف والأصحاب ( أصحهما ) أنهما مخصوصان بما إذا كان المبيع مما يتقسط الثمن عليه بالقيمة فان كان مما يتقسط على أجزائه فالواجب القسط قطعا ، لأن حصته معلومة من غير تقويم ( وأصحهما ) طرد القولين فى الحال ، ورجح المصنف

والأصحاب هذا الطريق ، لأن الشافعى نص فى كتاب الأم وغيره على القولين فى بيع الثمرة قبل إخراج الزكاة ، والثمرة يتقسط الثمن عليها بالأجزاء ، فان المصنف والأصحاب : ( فان قلنا : ) الواجب جميع الثمن فلا خيار للبائع ، لأنه لا ضرر عليه ( فان قلنا ) بالقسط فوجهان ، قال الشيخ أبو حامد فى تعليقه : وقيل : هما قولان ( أحدهما ) له الخيار لتبعيض الثمن ( وأصحهما ) لا خيار له ، لأنه لم يلحقه نقص فيما يخص ملكه .

هذا كله إذا كان المشترى جاهلا ، فان كان عالما بالحال فلا خيار له قطعا كما لو اشترى معيبا عالما بعيبه ، وفيما يلزمه من الثمن طريقان ( المذهب ) أنه على القولين ( أصحهما ) القسط ( والثانى ) جميعه ( والطريق الثانى ) القطع بجميع الثمن ، لأنه التزمه عالما ، وهذا فاسد ، فانه إنما التزمه فى مقابلة العبدين فلم يلزمه فى مقابلة الحلال إلا حصته .

ولو اشترى عبدا وحرا ، أو خلا وخمرا ، أو مذكاة وميتة ، أو شاة وخنزيرا ، وصححنا العقد فيما يقبله ، وكان المشترى جاهلا بالحال فأجاز ، أو عالما ، ففيما يلزمه الطريقان ( المذهب ) طرد القولين ( أصحهما ) القسط ( والثانى ) الجميع ( والطريق الثانى ) الجميع ، وهذا الطريق ــ وإن كان فيه احتمال فى صورة العلم ــ فهو غلط فى صورة الجهل ، وهذا الطريق قول صاحب التلخيص وابن أبى هريرة والماوردى ، وممن حكاه الدارمى وأبو على الطبرى فى الإفصاح والبغوى ، وإن أوجبنا القسط فى هذه الصورة ففى كيفية توزيع الثمن على هذه الأشياء أوجه ( أشهرها ) وبه قطع الدارمى والبغوى وآخرون ، ونقله إمام الحرمين عن طوائف من أصحاب القفال ، أنه يقدر الحر عبدا والميتة مذكاة والخنزير شاة ، ويوزع الثمن عليهما باعتبار الأجزاء ( والثانى ) يقدر الخمر خلا والخنزير بقرة ( والثالث ) ينظر إلى قيمتها عند من يرى لها

قيمة ، وصحح الغزالى هذا الوجه ، وهو احتمال لإمام الحرمين ، وضعفه الإمام فقال : وكل هذا خبط ، والله سبحانه أعلم .

ولو نكح مسلمة ومجوسية ، حرة وأمة فى عقد ، وصححنا نكاح المسلمة الحرة فطريقان ، المذهب وبه قطع الجماهير أنه لا يلزمه جميع المسمى ، وله الخيار فى رد المسمى والرجوع إلى مهر المثل ، حكاه إمام الحرمين عن الشيخ أبى على السنجى ، وضعفه جدا ، وقال : هذا لم أره لغيره وهو ضعيف جدا لأن فيه إجحافا بالزوج ، لأنه لا خيار له فى النكاح .

( وأما ) تخييره فى رد المسمى والرجوع إلى مهر المثل فلا يزول به الإجحاف ، لأن مهر المثل قد يكون بقدر المسمى أو أكثر ( فاذا قلنا ) بالمذهب : إنه لا يلزمه جميع المسمى ، ففيما يلزمه قولان ( أصحهما ) مهر المثل ( والثانى ) قسطها من المسمى ، إذا وزع على مهر مثلها ، ومهر مثل المجوسية أو الأمة ، وإذا اختصرت الخلاف جاء ثلاثة أقوال كما حكاه الشيخ أبو على وإمام الحرمين ( أصحها ) الواجب مهر المثل ( والثانى ) قسطها من المسمى ( والثالث ) جميع المسمى ، وهو شاذ ضعيف .

**( فرع )** لو باع ربويا بجنسه خرج بعض أحد العوضين مستحقا ، وصححنا العقد فى الباقى ، فأجاز المشترى فالواجب قسطه من الثمن بلا خلاف لأن المفاضلة بينهما حرام ، كذا نقله البغوى وغيره .

**( فرع )** لو باع معلوما ومجهولا بثمن واحد ، كقوله : بعتك هذا العبد وعبدا آخر ، والجميع له ، لم يصح فى المجهول قطعا ( وأما ) المعلوم فقال المصنف والأصحاب يبنى على ما لو كانا معلومين ، وأحدهما ليس له ( فان قلنا : ) هناك لا يصح فيما هو له لم يصح هنا فى المعلوم ( وإن قلنا : ) هناك يصح ، فهنا قولان بناء على أنه كم يلزمه من الثمن ؟ ( إن

قلنا : ) جميعه ، صح ولزمه هنا أيضا جميع الثمن ( وإن قلنا : ) القسط وهو الأصح لم يصح هنا فى المعلوم ، لتعذر التقسيط ، وحكى البغوى والرافعى وغيرهما هذا قولا شاذا أنه يصح فى المعلوم ، ويثبت للمشترى الخيـار ، فان أجاز لزمه جميع الثمن قطعا ، والمذهب فسـاد البيع فى المعلوم .

( فـرع )[1] محل الفرعين فى مسائل الكتاب إذا اتحدت الصفقة دون ما إذا تعددت ، حتى لو باع ماله فى صفقة ، ومال غيره فى صفقة أخرى ، فيصح فى ماله بلا خلاف ، وطريق بيان تعددها واتحـادها أن يقول إذا سمى لكل واحد من الشيئين ثمنا مفصلا فقال : بعتك هذا بألف ، وهذا بمـائة ، فهما عقدان متعددان ، فيصح فى ماله بلا خلاف ، ويجب ما سمى له بلا خلاف ، فلو جمع المشترى فى القبول فقال : قبلتهمـا أو قبلت ، فطريقان حكاهما البغوى وغيره ( أحدهما ) الصفقة متحدة فيكون فيه القولان ( وأصحهما ) وبه قطع الأكثرون أنها متعددة ، فيصح فى ماله بما سـمى له ، لأن القبول يترتب على الإيجـاب ، إذا وقع مفرقا وكذلك القبول .

وتتعدد الصفقة أيضا بتعدد البائع ، فان اتحد المشترى والمعقود عليه ، كما إذا باع رجلان عبدا لرجل صفقة واحدة ، وهل تتعدد بتعدد المشترى مثل أن يشترى رجلان من رجل عبدا ؟ فيه قولان ( أصحهما ) تتعدد كالبائع ( والثانى ) لا ، لأن المشترى يبنى على الإيجاب السابق بالنظر إلى ما وجب وهو واحد . وللتعدد والاتحاد فوائد غير ما ذكرنا .

( منها ) إذا حكمنا بالتعدد فوزن أحد المشترين نصيبه من الثمن ،

---

(1) « تنبيه » هذا الفرع عبارته هكذا فى الاصل فانظر وحرر قلت : ولعله يقصد بالفرعين هنا فرعى الصفقة اى صفقة لها : وجها صحة وبطلان او جائز وغيره والله اعلم . المطيعى

لزم البائع تسليم نصيبه إليه من المبيع تسليم المشاع ( وإن قلنا : ) بالاتحاد لم يجب تسليم شيء إلى أحدهما ، وإن وزن جميع ما عليه حتى يزن الآخر لثبوت حق الحبس كما لو اتحد المشترى وسلم بعض الثمن لا يجب تسليم قسطه من المبيع ، وفيه وجه ضعيف حكاه إمام الحرمين والغزالى أنه يجب أن يسلم إليه القسط فى المقيس والمقيس عليه ، إذا كان قابلا للقسمة ، وهذا شاذ .

( ومنها ) إذا قلنا بالتعدد ، فخاطب رجل رجلين فقال : بعتكما هذا العبد بألف ، فقبل أحدهما نصفه بخمسمائة ، أو قال مالكا عبد لرجل : بعناك هذا العبد بألف ، فقبل نصيب أحدهما بعينه بخمسمائة ( فوجهان حكاهما ) البغوى وغيره ( أصحهما ) بطلان العقد لعدم مطابقة القبول للإيجاب ( والثانى ) صحته ، كما يجوز لأحد المشترين رد نصيبه من المعيب .

ولو قال لرجلين : بعتكما هذين العبدين بألف ، فقال أحدهما : قبلت هذا بخمسمائة ، لم يصح قطعا ، كما لو قال : بعتك هذا بألف ، فقبل نصفه بخمسمائة ، أو بعتك هذين العبدين ، فقبل أحدهما بخمسمائة أو بما يخصه من الألف ، لم يصح ، قال الشيخ أبو على وإمام الحرمين والغزالى والبغوى : وهذا بخلاف ما لو قال ولى المرأتين : زوجتكما بألف ، فقبل إحداهما بعينها فانه يصح النكاح فيهما .

ولو وكل رجلان رجلا فى البيع أو الشراء ، وقلنا : الصفقة تتعدد بتعدد المشترى ، أو وكل الرجل رجلين فى البيع أو الشراء ، فهل الاعتبار فى تعدد العقد واتحاده بالعاقد ؟ أم المعقود له ؟ فيه أربعة أوجه (أصحها) وبه قال ابن الحداد ، ونقل الرافعى تصحيحه عن الأكثرين أن الاعتبار بالعاقد لأن أحكام العقد تتعلق به ألا ترى أن المعتبر رؤيته دون رؤية الموكل ؟ وكذا خيار المجلس يتعلق به دون الموكل ؟

( والثانى ) الاعتبار بالمعقود له قاله الشيخ أبو زيد وأبو عبد الله الخضرى وصححه الغزالى فى الوجيز لأن الملك له •

( والثالث ) الاعتبار فى طرف البيع بالمعقود له وفى الشراء بالعاقد وهو قول أبى إسحق المروزى والفرق أن العقد يتم فى الشراء بالمباشر دون المعقود له ، ولهذا لو أنكر المعقود له الإذن فى المباشرة وقع العقد للمباشر بخلاف طرف البيع • قال إمام الحرمين رحمه الله : وهذا الفرق هو فيما إذا كان التوكيل بالشراء فى الذمة فان وكله فى شراء عبد بثوب معين فهو كالتوكيل بالبيع •

( والرابع ) الاعتبار فى جانب الشراء بالموكل وفى البيع بهما جميعا فانهما إن تعددا تعدد العقد اعتبارا بالشقص المشفوع فان العقد يتعدد بتعدد الموكل فى حق الشفيع لا بتعدد الوكيل ويتفرع على هذه الأوجه مسائل :

( منها ) لو اشترى شيئا بوكالة رجلين فخرج معيبا ، فان اعتبرنا العاقد فليس لأحد الموكلين إفراد نصيبه بالرد وهل لأحد الموكلين وأحد الابنين طلب الأرش ؟ ينظر « إن وقع الناس بمن رد الآخر بأن رضى به أو تلف »[1] فله وإلا فوجهان ( أصحهما ) له أيضا •

( ومنها ) لو وكل رجلان رجلا ليبيع عبدا لهما أو وكل أحد الشريكين صاحبه فباع الجميع ، فخرج معيبا فعلى الوجه الأول لا يجوز للمشترى رد نصيب أحدهما فقط وعلى الأوجه الأخرى يجوز • ولو وكل رجل رجلين فى بيع عبده فباعاه لرجل فعلى الوجه الأول يجوز للمشترى

---

(1) هذه العبارة هكذا بالاصل محرر قلت : ما يفهم من هذه العبارة الغامضة بعد النظر فى الجملة كلها هو : ينظر ان وقع التفريق بين الموكلين بأن رد احدهما دون الآخر لرضاه به أو لتلفه فى يده فله والا فوجهان •
المطيعى

رد نصيب أحدهما وعلى الأوجه الأخرى لا يجوز ، ولو وكل رجلان رجلا فى شراء عبد له ولنفسه ففعل وخرج العبد معيبا فعلى الوجه الأول والثالث ليس لأحد الموكلين إفراد نصيبه بالرد ، وعلى الثانى والرابع يجوز ، وقال القفال : إن علم البائع أنه يشترى لهما فلأحدهما رد نصيبه لرضا البائع بالتشقيص ، وإن جهله فلا .

( ومنها ) لو وكل رجلان رجلا فى بيع عبد ، ورجلان رجلا فى شرائه فتبايعه الوكيلان فخرج معيبا ، فعلى الوجه الأول لا يجوز التفريق ، وعلى الوجه الآخر يجوز ، ولو وكل رجل رجلين فى بيع عبد ، ووكل آخر آخرين فى شرائه فتبايعه الوكلاء ، فعلى الوجه الأول يجوز التفريق وعلى الوجه الآخر لا يجوز ، والله تعالى أعلم .

( الحال الثانى ) أن يقع التفريق فى الانتهاء وهو صنفان اختيارى وغيره فالاختيارى هو فيما إذا اشترى شيئين صفقة فوجد بأحدهما عيبا ، وقد ذكره المصنف فى باب المصراة والرد بالعيب ، وسنشرحه بفروعه هناك إن شاء الله تعالى [1] . ( وأما ) غير الاختيارى فمن صوره إذا اشترى عبدين أو ثوبين ونحوهما ، أو ثوبا وعبدا ، فتلف أحدهما قبل القبض دون الآخر فيفسخ العقد فى التالف بلا خلاف ، وفى الباقى طريقان مشهوران ذكرهما المصنف والأصحاب ( أحدهما ) أنه على القولين فيمن باع عبده وعبد غيره ، لأن ما يحدث قبل القبض كالموجود فى حال العقد فى إبطال العقد ( وأصحهما ) القطع بأنه لا ينفسخ لعدم علتى الفساد المذكورتين هناك .

( فاذا قلنا : ) لا ينفسخ فللمشترى الخيار فى الفسخ فيه لتبعض الصفقة عليه ، فان أجاز فبكم يجيز ؟ فيه طريقان ( أصحهما ) وبه قطع

---

(١) شاء الله أن يكون هذا من نصيب الامام تقى الدين السبكى مرحم الله الشيخين واجزل مثوبتهما . ( ط )

المصنف والجمهور : لا يلزمه إلا قسط الباقى قولا واحدا ، لأن العوض هنا قابل المبيعين مقابلة صحيحة حال العقد ، وانقسم العوض عليهما ، فلا يتغير بهلاك بعضه ( والثانى ) فيه القولان فيمن جمع بين عبده وعبد غيره ( أصحهما ) التقسيط ( والثانى ) يلزمه جميع الثمن ، وهذا الطريق مشهور فى كتب الخراسانيين ، وذكره جماعات من العراقيين ، منهم القاضى أبو حامد والقاضى أبو الطيب والدارمى والماوردى وابن الصباغ وآخرون منهم ، وهو قول أبى إسحق المروزى إلحاقا للطارىء بالمقارن •

قال القاضى أبو الطيب وصاحب البيان وآخرون : ( فان قلنا : ) يلزمه جميع الثمن فلا خيار للبائع ( وإن قلنا : ) بالقسط ففى ثبوت الخيار له الوجهان السابقان ( أصحهما ) لا خيار له ولو اشترى عصيرا فصار بعضه خمرا قبل القبض ، فهو كتلف أحد العبدين والحكم ما سبق • ولو تفرقا فى السلم وقد قبض بعض رأس المال دون بعض ، أو فى الصرف وقد قبض البعض فهل ينفسخ فى الباقى ؟ فيه الطريقان (المذهب) لا ينفسخ• ولو قبض أحد العبدين ثم تلف الآخر فى يد البائع ففى الانفساخ فى المقبوض خلاف مرتب على الصور السابقة ، وهى إذا تلف أحدهما قبل قبض الآخر ، وهذا أولى بعدم الانفساخ لتأكد العقد فيه بانتقال ضمانه إلى المشترى • هذا إذا كان المقبوض باقيا فى يد المشترى ، فان تلف فى يده ثم تلف الآخر فى يد البائع ففى الانفساخ فى المقبوض خلاف مرتب على الصورة التى قبلها ، وأولى بعدم الانفساخ لتلفه من ضمان المشترى •

( وإذا قلنا ) فى هذه الصورة بعدم الانفساخ ، فهل له الفسخ ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) نعم ، ويرد قيمته ويسترد الثمن إن كان سلمه ( وأصحهما ) لا ، بل عليه حصته من الثمن •

ولو اكترى دارا وسكنها بعض المدة ثم انهدمت ، انفسخ العقد فى المستقبل ، وفى الماضى الخلاف الذى ذكرناه فى المقبوض التالف (المذهب) انه لا ينفسخ ، فعلى هذا هل له الفسخ ؟ فيه الوجهان ( فان قلنا ) لا فسخ ، وهو الأصح فعليه من المسمى حصة الماضى من المدة ( وإن قلنا ) بالانفساخ أو قلنا له الفسخ ففسخ ، فعليه أجرة المثل للماضى ، ويسترد المسمى إن كان دفعه . ولو انقطع بعض المسلم فيه عند المحل ، وكان الباقى مقبوضا أو غير مقبوض ، وقلنا لو انقطع الجميع انفسخ العقد فيفسخ هنا فى المنقطع وفى الباقى الخلاف فيما إذا تلف أحد الشيئين قبل قبضهما .

( فاذا قلنا ) لا ينفسخ فله الفسخ ، فان أجاز فيلزمه حصته من رأس المال فقط ( وإن قلنا : ) لو انقطع الجميع لم ينفسخ العقد كان المسلم بالخيار إن شاء فسخ العقد فى الجميع ، وإن شاء أجازه فى الجميع ، وهل له الفسخ فى القدر المنقطع والإجازة فى الباقى ؟ فيه قولان ( أصحهما ) ليس له ، بناء على القولين فيمن اشترى عبدين فوجد بأحدهما عيبا هل له إفراده بالرد ؟ ( الأصح ) ليس له .

**( فـرع )** لو اشترى عبدين فأبق أحدهما قبل القبض لم يبطل البيع فى الثانى ، لأن البيع فى الآبق[1] .

**( فـرع )** فى مذاهب العلماء فيمن باع ما يملكه وغيره صفقة واحدة. ذكرنا مذهبنا وممن قال ببطلان العقد فيهما مالك وأبو ثور وداود وابن المنذر وقال أبو حنيفة : إنجمعت الصفقة مالا وغيره كخل وخمر ، وعبد ، وحر ، وشاة وخنزير ، ومذكاة وميتة ، بطل العقد فى الجميع ، وإن جمعت مالا وماله حكم المال كعبده وأم ولده بطل فى أم الولد

(١) كذا بالاصل فحرر ( ش ) قلت : ولعل السقط : لا يؤثر فى صحة البيع الثانى . المطيعى

وصح فى عبده لأن أم الولد فى حكم المـال ، فإنها لو تلفت وجبت قيمتها لسيدها ، وقد يحكم حاكم بصحة بيعها ، قال : وإن جمعت ماله ومال غيره صح البيع فى ماله ، ووقف فى مال غيره على إجازته إن أجاز نفذ ، وإن رد بطل العقد فيه ، بناء على قاعدته ، وفى مذهب أحمد ثلاث روايات ، البطلان مطلقا ، والصحة مطلقا ، والأصح عندهم صحته فيما ينقسم الثمن على أجزائه وبطلانه فى غيره •

قال المصنف رحمـه الله تعـالى

**( وإن جمع بين بيع وإجارة أو بين بيع وصرف ، أو بين عبدين بشرط الخيار فى أحدهما دون الآخر بعوض واحد ، ففيه قولان ( أحدهما ) أنه يبطل العقدان ، لأن أحكام العقدين متضادة ، وليس أحدهما بأولى من الآخر فبطل الجميع ( والثانى ) أنه يصح العقدان وينقسم العوض عليهما ، على قـدر قيمتها ، لأنه ليس فيه أكثر من اختلاف حكم العقدين ، وهذا لا يمنع صـحة العقد ، كما لو جمع فى البيع بين ما فيه شفعة وبين ما لا شفعة فيه ، وإن جمع بين البيع والنكاح بعوض واحد فالنكاح لا يبطل ، لأنه لا يبطل بفساد العـوض ، وفى البيع قـولان ، ووجههما ما ذكـرناه • وإن جمع بين البيع والكتابة ( فإن قلنا ) فى البيع والإجارة : إنهما يبطلان بطل البيع والـكتابة ( وإن قلنا ) : إن البيع والإجارة يصحان بطـل البيع ههنا ، لأنه لا يجـوز أن يبيع السيد من عبده ، وهل تبطل الكتابة ؟ يبنى على تفريق الصفقة ( فإن قلنا ) : لا تفرق بطل ( وإن قلنا ) : تفرق ، بطل البيع وصحت الكتابة ) •**

**( الشرح )** فيه ثلاث مسـائل :

( إحداها ) إذا جمع فى العقد مبيعين مختلفى الحكم كثوبين شرط الخيار فى أحدهما دون الآخر ، أو بين بيع وإجارة ، أو بيع وسلم ، أو إجارة وسلم ، أو صرف وغيره فقولان مشهوران ( أصحهما ) صحة العقد فيهما ، ويقسط العوض عليهما بالقيمة ( والثانى ) يبطل فيهما ، وصورة البيع والإجارة : بعتك عبدى وأجرتك دارى سنه بألف • وصـورة البيع والسلم بعتك ثوبى ومائة صاع حنطة سلما بدينار ، وصورة الإجارة

والسلم : أجرتك داري سنة وبعتك مائة صاع سلما بمائة درهم . ولو باع حنطة وثوبا بشعير ففي صحة البيع القولان لأن التقابض في الحنطة وما يقابلها من الشعير واجب ، ولا يجب في الباقي ، فهو كبيع وصرف .

( والثانية ) إذا جمع بيعا ونكاحا وقال : زوجتك جاريتي هذه وبعتك عبدي هذا بمائة ، وهو ممن تحل له الأمة ، أو قال : زوجتك بنتي وبعتك عبدها ، وهي في حجره ، أو رشيدة وكلته في بيعه ، صح النكاح بلا خلاف ، وفي البيع والصداق القولان السابقان في البيع والإجارة ( أصحهما ) الصحة فان صححناهما وزع المسمى على قيمة المبيع ومهر المثل وإلا وجب في النكاح مهر المثل ( وإذا قلنا ) بالتوزيع فهو إذا كانت حصة النكاح في صورة تزويج ابنته مهر المثل فأكثر فان كانت أقل وجب مهر المثل بلا خلاف ، فهذه صورة الجمع بين البيع والنكاح وهي أن يكون العوضان لشخص كما ذكرنا ، فلو كانا لاثنين بأن قال : بعتك عبدي وزوجتك بنتي بألف فقد قطع الشيخ أبو حامد ببطلان البيع ، ولعله فرعه على الصحيح وإلا فتحقيقه أن ينبني على أنهما لو كانا لشخص ( فان قلنا : ) لا يصح البيع فهنا أولى وإلا ففيه القولان فيما لو كان لرجلين عبدان لكل واحد عبد ، فباعهما بثمن واحد ، والأصح البطلان .

( الثالثة ) لو جمع بيعا وكتابة فقال لعبده : كاتبتك على نجمين إلى كذا وكذا ، وبعتك ثوبي هذا جميعا بألف ( فان قلنا ) في المسألتين السابقتين بالبطلان فيهما ، فهنا أولى ، وإلا فالبيع باطل ، وفي الكتابة القولان ( أصحهما ) الصحة وهذا الذي ذكروه من القطع ببطلان البيع تفريع على المذهب المشهور أن البيع يفسد بالشرط الفاسد ، وفيه القول الشاذ السابق .

**( فـرع )** في شيء من مسائل الدور يتعلق بتفريق الصفقة .

فاذا باع مريض عبدا لا مال له غيره بعشرة ، وهو يساوى ثلاثين ، بطل البيع ، فى بعض المبيع ، وفى الباقى طريقان ( أصحها ) عند الجمهور أنه على قولى تفريق الصفقة ( والثانى ) القطع بالصحة ، وصححه البغوى لأن المحاباة هنا وصية ، وهى تقبل من الغرر مالا يقبل غيرها ، فان صححنا بيع الباقى ففى كيفيته قولان ، وقيل وجهان ( أحدهما ) يصح البيع فى القدر الذى يحتمله الثلث ، والقدر الذى يوازى الثمن بجميع الثمن ، ويبطل فى الباقى فيصح فى ثلثى العبد بالعشرة ، ويبقى مع الورثة ثلث العبد ، وقيمته عشرة ، والثمن وهو عشرة ، وذلك مثلا المحاباة وهى عشرة ، ولا تدور المسألة على هذا القول •

( والثانى ) أنه إذا أزيد البيع فى بعض المبيع وجب أن يزيد إلى الشراء ما يقابله من الثمن ، فتدور المسألة لأن ما ينفذ فيه البيع يخرج وما يقابله من الثمن يدخل فيها ، ومعلوم أن ما ينفذ فيه البيع يزيد بزيادة التركة ، وينقص بنقصها ، ويتوصل إلى معرفة المقصود بطرق ( منها ) أن ينسب ثلث المال إلى قدر المحاباة ، ويصح البيع فى المبيع بمثل نسبة الثلث من المحاباة ، فنقول فى هذه الصورة ثلث المال عشرة ، والمحاباة عشرون ، والعشرة نصف العشرين ، فيصح البيع فى نصف العبد وقيمته خمسة عشر بنصف الثمن ، وهو خمسة ، كأنه اشترى سدسه بخمسة ، ووصى له بثلثه ، ويبقى مع الورثة نصف العبد ، وهو خمسة عشر ، والثمن وهو خمسة فالمبلغ عشرون وذلك مثل المحاباة •

واختلفوا فى الأصح من هذين القولين أو الوجهين فى الكيفية ، فرجح كثيرون الأول وبه قال ابن الحداد قال القفال والأستاذ أبو منصور وغيرهما : هو المنصوص للشافعى رحمه الله قالوا : والثانى خرجه ابن سريج ورجح آخرون الثانى واختاره أكثر الحساب وبه قال ابن القاص وابن اللبان وإمام الحرمين قال الرافعى : وهو فى المعنى والله سبحانه أعلم •

# بـاب الربـــــا

الربا مقصور وهو من ربا يربو فيكتب بالألف ، وتثنيته ربوان ، واختار الكوفيون كتبه وتثنيته بالياء بسبب الكسرة فى أوله ، وغلطهم البصريون ، قال الثعلبى : كتبوه فى المصحف بالواو ، وقال الفراء : إنما كتبوه بالواو لأن أهل الحجاز تعلموا الخط من أهل الحيرة ، ولغتهم الربوا ، فعلموهم صورة الخط على لغتهم ، قال : وكذلك قرأها أبو سماك العدوى بالواو ، وقرأ حمزة والكسائى بالإمالة بسبب كسرة الراء ، وأقر الباقون بالتفخيم لفتحة الباء قال :وأنت بالخيار فى كتبه ـ بالألف والواو والياء والرماء ـ بالميم والمد ـ والربية بالضم والتخفيف لغة فى الربا ، وأصله الزيادة ،وأربى الرجل وأرمى عامل بالربا .

**قال المصنف رحمـه الله تعـالى**

**( الربا محرم ، والأصل فيه قوله تعالى : ( وأحل الله البيع وحرم الربا )(١) وقوله تعالى ( الذين(٢) يأكلون الربا لا يقومون إلا كمـا يقوم الذى يتخبطه الشيطان من المس ) روى فى التفسير حين يقوم من قبره ، وروى ابن مسعود رضى الله عنه قال : (( لعن رسول الله ﷺ آكل الربا وموكله وشاهده وكاتبه )) .**

**( الشرح )** المس الجنون قال العلماء من المفسرين وغيرهم : قوله تعالى : ( الذين يأكلون الربا ) معناه يتعاملون به بيعا أو شراء ، وإنما خص الأكل بالذكر لأنه معظم المقصود ، كما قال تعالى : ( إن الذين يأكلون أموال اليتامى ظلما )[٣] وقوله تعالى : ( لا يقومون ) أى يوم القيامة من قبورهم ( إلا كما يقوم الذى يتخبطه الشيطان ) قال أهل التفسير واللغة :

---

( ١ ، ٢ ) الآية ٢٧٥ من سورة البقرة .

(٣) من الآية ١٠ من سورة النساء .

التخبط هو الضرب على غير الاستواء ، ويقال : خبط البعير إذا ضرب بأخفافه ، ويقال للرجل الذى يتصرف تصرفا رديئا ولا يهتدى فيه : هو يخبط خبط عشواء ، وهى الناقة الضعيفة البصر ، قالوا : فمعنى الآية أن الشيطان يصيبه بالجنون حين يقوم من قبره فيبعث مجنونا ، فيعرف أهل الموقف أنه من أكلة الربا •

( وأما ) حديث ابن مسعود المذكور فى الكتاب فصحيح رواه أبوداود والترمذى وابن ماجه وآخرون بأسانيد صحيحة ، قال الترمذى : هو حديث حسن صحيح ، وهو من رواية عبد الرحمن بن عبد الله بن مسعود عن أبيه ، وقد قال يحيى بن معين : إنه لم يسمع أباه ، ولكن قال على بن المدينى والأكثرون المحققون : سمعه ، وهى زيادة علم ورواه مسلم فى صحيحه من رواية جابر بن عبد الله رضى الله عنهما ، ووقع فى المهذب وسنن أبى داود : ( وشاهده ) بالإفراد وفى الترمذى ( وشاهديه ) بالتثنية •

**اما الاحكام** فقد أجمع المسلمون على تحريم الربا ، وعلى أنه من الكبائر ، وقيل : إنه كان محرما فى جميع الشرائع ، وممن حكاه الماوردى والله سبحانه وتعالى أعلم •

**( فرع )** قال الماوردى : اختلف أصحابنا فيما جاء به القرآن من تحريم الربا على وجهين ( **أحدهما** ) أنه مجمل فسرته السنة ، وكل ما جاءت به السنة من أحكام الربا فهو بيان لمجمل القرآن ، نقدا كان أو نسيئة ( والثانى ) أن التحريم الذى فى القرآن إنما تناول ما كان معهودا للجاهلية من ربا النساء ، وطلب الزيادة فى المال بزيادة الأجل ، وكان أحدهم إذا حل أجل دينه ولم يوفه الغريم أضعف له المال وأضعف الأجل ، ثم يفعل كذلك عند الأجل الآخر ، وهو معنى قوله تعالى :

( لا تأكلوا الربا أضعافا مضاعفة )[1] قال : ثم وردت السنة بزيادة الربا فى النقد مضـافا إلى ما جاء به القرآن ، قال : وهـذا قول أبى حامد المروذى .

**(فـرع)** يستوى فى تحريم الربا الرجل والمرأة ، والعبد والمكاتب بالإجماع ، ولا فرق فى تحريمه بين دار الإسلام ودار الحرب ، فما كان حراما فى دار الاسلام كان حراما فى دار الحرب ، سواء جرى بين مسلمين أو مسلم وحربى ، سواء دخلها المسلم بأمان أم بغيره هذا مذهبنا ، وبه قال مالك وأحمد وأبو يوسف والجمهور .

وقال أبو حنيفة : لا يحرم الربا فى دار الحرب بين المسلم وأهـل الحرب ، ولا بين مسلمين لم يهاجرا منها ، وإذا باع مسلم لحربى فى دار الحرب درهما بدرهمين أو أسلم رجلان فيها ولم يهاجرا فتبايعا درهما بدرهمين جاز ، واحتج له بما روى عن مكحول عن النبى ﷺ قال : « لا ربا بين مسلم وحربى فى دار الحرب » ولأن أموال أهل الحرب مباحة بغير عقد ، فالعقد الفاسد أولى .

واحتج أصحابنا بعموم القرآن والسنة فى تحريم الربا من غير فرق ، ولأن ما كان ربا فى دار الإسلام كان ربا محرما فى دار الحرب ، كما لو تبايعه مسلمان مهاجران ، وكما لو تبايعه مسلم وحربى فى دار الإسلام ، ولأن ما حرم فى دار الاسلام حرم هناك ، كالخمر وسائر المعاصى ، ولأنه عقد على ما لا يجوز فى دار الإسلام ، فلم يصح كالنكاح الفاسد هناك ( والجواب ) عن حديث مكحول أنه مرسل[2] ضعيف فلا حجة فيـه ، ولو صح لتأولنا على أن معناه لا يباح الربا فى دار الحرب جمعـا بين الأدلة .

---

(١) من الآية ١٣٠ من سورة النساء .

(٢) مكحول الهذلى تابعى روى عن أنس وكان مولى لسعيد بن العاص .

( وأما ) قولهم : إن أموال الحربى مباحة بلا عقد ، فلا نسلم هذه الدعوى إن دخلها المسلم بأمان ، فان دخلها بغير أمان فالعلة منتقضة كما إذا دخل الحربى دار الإسلام فبايعه المسلم فيها درهما بدرهمين ، وأنه لا يلزم من كون أموالهم تباح بالاغتنام استباحتها بالعقد الفاسد ولهذا تباح أيضا على نسائهم بالسبى دون العقد الفاسد .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( والاعيان التى نص على تحريم الربا فيها الذهب والفضة والبر والشعير والتمر والملح ، والدليل عليه ما روى عبادة بن الصامت رضى الله عنه قال : « سمعت رسول الله ﷺ ينهى عن بيع الذهب بالذهب والفضة بالفضة والتمر بالتمر والبر بالبر والشعير بالشعير والملح بالملح إلا سواء بسواء عينا بعين ، فمن زاد أو استزاد فقد اربى » ( فاما ) الذهب والفضة فإنه يحرم فيهما الربا لعلة واحدة ، وهو انهما من جنس الأثمان ، فيحرم الربا فيهما ، ولا يحرم فيما سواهما من الموزونات ، والدليل عليه انه لا يجوز ان يكون تحريم الربا لمعنى يتعداهما إلى غيرهما من الأموال ، لأنه لو كان لمعنى يتعداهما إلى غيرهما لم يجز إسلامهما فيما سواهما من الأموال ، لأن كل شيئين جمعتهما علة واحدة فى الربا لا يجوز إسلام احدهما فى الآخر ، كالذهب والفضة والحنطة والشعير فلما جاز إسلام الذهب والفضة فى الموزونات والمكيلات وغيرهما من الأموال ، دل على أن العلة فيهما لمعنى لا يتعداهما ، وهو انه من جنس الأثمان ) .**

( **الشرح** ) حديث عبادة رضى الله عنه رواه مسلم ، وأجمع المسلمون على تحريم الربا فى هذه الأعيان الستة المنصوص عليها ، واختلفوا فيما سواها فقال داود الظاهرى وسائر أهل الظاهر والشيعة والكاسانى وسائر ثقاة الناس لا تحريم فى الربا فى غيرها ، وحكاه صاحب الحاوى عن طاوس ومسروق والشعبى ، وقتادة وعثمان البتى ، وقال سائر العلماء : لا يتوقف تحريم الربا عليها بل يتعدى إلى ما فى معناها ، وهو ما وجدت فيه العلة التى هى سبب تحريم الربا فى السنة واختلفوا فيها .

( فأما ) الذهب والفضة فالعلة عند الشافعي فيهما كونهما جنس الأثمان غالبا ، وهذه عنده علة قاصرة عليهما لا تتعداهما ، إذ لا توجد في غيرهما ، وقال أبو حنيفة : العلة فيهما الوزن في جنس واحد ، فألحق بهما كل موزون كالحديد والنحاس والرصاص والقطن والكتان والصوف ، وكل ما يوزن في العادة ، ووافق أنه لا يحرم الربا في معمول الحديد والنحاس ونحوهما ، وإنما يحرم في التبر ، وممن قال بمعنى قول أبي حنيفة الزهري والحكم وحماد والثوري والأوزاعي •

واحتج لهم بحديث سعيد بن المسيب عن أبي هريرة وأبي سعيد الخدري رضي الله عنهم أنهما حدثاه « أن رسول الله ﷺ بعث أخا بني عدي الأنصاري فاستعمله على خيبر فقدم بتمر جنيب فقال له رسول الله ﷺ أكل ثمر خيبر هكذا ؟ قال : لا والله يا رسول الله • إنا لنشتري الصاع بالصاعين من الجمع فقال رسول الله ﷺ : لا تفعلوا ، ولكن مثلا بمثل ، أو بيعوا هذا واشتروا قيمته من هذا ، وكذلك الميزان » رواه البخاري ومسلم قالوا : يعني وكذلك الموزون ، فيدل على أن كل موزون لا يجوز التفاضل فيه قالوا : ولأن علتكم قاصرة فانها لا تتعدى الذهب والفضة وهما الأصل الذي استنبطتم منه العلة ، وعندكم في العلة القاصرة وجهان لأصحاب الشافعي :

( أحدهما ) أنها فاسدة لا يجوز التعليل بها لعدم الفائدة فيها ، فان حكم الأصل قد عرفناه وإنما مقصود العلة أن يلحق بالأصل غيره •

( والوجه الثاني ) أن القاصرة صحيحة ، ولكن المتدية أولى ، قالوا : فعلتكم مردودة على الوجهين ، لأن حكم الذهب والفضة عرفناه بالنص • قالوا : ولأن علتكم قد توجد ولا حكم ، وقد يوجد الحكم ولا علة

كالفلوس بخراسان وغيرها فانها أثمان ولا ربا فيها عندكم ( والثانى ) كأوانى الذهب والفضة يحرم الربا فيها مع أنها ليست أثمانا .

واحتج أصحابنا بما ذكره المصنف ، وهو أنه يجوز إسلام الذهب والفضة فى غيرهما من الموزونات بالإجماع ، كالحديد وغيره فلو كان الوزن علة لم يجز كما لا يجوز إسلام الحنطة فى الشعير ، والدراهم فى الدنانير ، ولأن أبا حنيفة يجوز بيع المضروب من النحاس والحديد والرصاص ، بعضه ببعض متفاضلا ولو كانت العلة الوزن لم يجز ( فان قالوا : ) خرجت بالضرب عن كونها موزونة ( قلنا : ) لا نسلم .

وأجاب أصحابنا عن حديثهم بثلاثة أجوبة ( أحدها ) جواب البيهقى قال : قد قيل إن قوله : وكذلك الميزان من كلام أبى سعيد الخدرى موقوف عليه ( الثانى ) جواب القاضى أبى الطيب وآخرين أن ظاهر الحديث غير مراد ، فان الميزان نفسه لا ربا فيه وأضمرتم فيه الموزون ودعوى العموم فى المضمرات لا يصح ( الثالث ) أنه يحمل الموزون على الذهب والفضة جمعا بين الأدلة .

وأجابوا عن قولهم : لا فائدة فى العلة القاصرة بأن مذهبنا جواز التعليل بها ، فان العلل أعلام نصبها الله تعالى للأحكام ، منها متعدية ، ومنها غير متعدية ، إنما يراد منها بيان حكمة النص لا الاستنباط ، وإلحاق فرع بالأصل كما أن المتعدية عامة التعدى وخاصته . ثم لغير المتعدية فائدتان ( إحداهما ) أن تعرف أن الحكم مقصور عليها ، فلا تطمع فى القياس ( والثانية ) أنه ربما حدث ما يشارك الأصل فى العلة فيلحق به ، وأجابوا عن الفلوس بأن العلة عندنا كون الذهب والفضة جنس الأثمان غالبا ، وإن لم تكن أثمانا ، والله سبحانه أعلم .

**( فـرع )** ( وأما ) داود وموافقوه فاحتجوا بعموم قوله تعالى :

( وأحل الله البيع )[1] وبقوله تعالى : ( إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم )[2] وبأن أصل الاستثناء الإباحة • واحتج أصحابنا بحديث معمر ابن عبد الله رضى الله عنه قال « كنت أسمع رسول الله ﷺ يقول : الطعام بالطعام مثلا بمثل » رواه مسلم ، وعن ابن عمر رضى الله عنهما قال : « نهى رسول الله ﷺ عن المزابنة أن يبيع الرجل تمر حائطه إن كان نخلا بتمر كيلا ، وإن كان كرما أن يبيعه بزبيب كيلا ، وإن كان زرعا أن يبيعه بكيل طعام ، نهى عن ذلك كله » رواه البخارى ومسلم •

قال أصحابنا : الطعام المذكور فى الحديث الأول عام يتناول جميع ما يسمى طعاما ( فان قيل : ) فقد خصه بالأشياء الستة ( قلنا : ) ذكر بعض ما يتناوله العموم ليس تخصيصا على الصحيح ( فان قيل : ) الطعام مخصوص بالحنطة ( قلنا : ) هذا غلط ، بل هو عام لكل ما يؤكل ، قال الله تعالى : ( كل الطعام كان حلا لبنى إسرائيل إلا ما حرم إسرائيل على نفسه )[3] وقال تعالى : ( فلينظر الإنسان إلى طعامه )[4] إلى قوله تعالى : ( فأنبتنا فيها حبا وعنبا )[5] الآية • وقال تعالى : ( فمن شرب منه فليس منى ومن لم يطعمه فانه منى )[6] وعن أبى ذر رضى الله عنه فى حديثه الطويل فى قصة إسلامه قال : قال رسول الله ﷺ : « فمن كان يطعمك ؟ قلت : ما كان لى طعام إلا ماء زمزم ، فسمنت حتى تكسرت عكن بطنى قال : إنها مباركة إنها طعام طعم » رواه البخارى ومسلم •

---

(١) من الآية ٢٧٥ من سورة البقرة •
(٢) من الآية ٢٩ من سورة النساء •
(٣) الآية ٩٣ من سورة آل عمران •
(٤) الآية ٢٤ من سورة عبس •
(٥) من الآيتين ٢٧ ، ٢٨ من سورة عبس •
(٦) من الآية ٢٤٩ من سورة البقرة •

وعن عائشة رضى الله عنها قالت : « مكثنا مع رسول الله ﷺ زمانا مالنا طعام إلا الأسودان الماء والتمر رواه[1] » والجواب عن الآيتين أنهما عام مخصوص بما ذكرنا ( وقولهم : ) أصل الأشياء الإباحة ليس كذلك ، بل مذهب داود أنها على الوقف ، والصحيح عندنا أنه لا حكم قبل ورود الشرع ، والله سبحانه أعلم .

( فرع ) ذكرنا أن علة الربا فى الذهب والفضة عندنا كونهما جنس الأثمان غالبا ، قال أصحابنا : وقولنا : غالبا احتراز من الفلوس إذا راجت رواج النقود ، كما قدمناه ، ويدخل فيه الأوانى والتبر ، وغير ذلك فهذه العبارة هى الصحيحة عند الأصحاب ، وهى التى نقلها الماوردى وغيره عن نص الشافعى ، قال الماوردى : ومن أصحابنا من يقول : العلة كونهما قيم المتلفات قال : ومن أصحابنا من جمعهما ، قال : وكله قريب ، وجزم المصنف فى التنبيه بأنهما قيم الأشياء ، وأنكره القاضى أبو الطيب وغيره على من قاله من أصحابنا ، قالوا : لأن الأوانى والتبر والحلى يجرى فيها الربا ، وليس مما يقوم بها ولنا وجه ضعيف غريب أن تحريم الربا فيهما بعينهما لا لعلة ، حكاه المتولى وغيره .

( فرع ) إذا رجت الفلوس رواج النقود لم يحرم الربا فيها ، هذا هو الصحيح المنصوص ، وبه قطع المصنف والجمهور ، وفيه وجه شاذ أنه يحرم حكاه الخراسانيون ( وأما ) ما سواها من الموزونات كالحديد والنحاس والرصاص والقطن والكتان والصوف والغزل وغيرها فلا ربا فيها عندنا ، فيجوز بيع بعضها ببعض متفاضلا ومؤجلا ، ولا خلاف فى شىء من هذا عندنا إلا وجها حكاه المتولى والرافعى عن أبى بكر الأودنى

---

(1) بياض بالاصل قلت رواه ابن ماجه فى سننه من هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة بلفظ : ان كنا آل محمد لنمكث شهرا ما توقد فيه نار ما هو الا التمر والماء .

من أصحابنا المتقدمين أنه قال : لا يجوز بيع مال بجنسه متفاضلا ، سواء كان مطعوما أو نقدا أو غيرهما ، وهذا شاذ ضعيف .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( فأما الأعيان الأربعة ففيها قولان ( قال ) في الجديد : العلة فيها أنها مطعومة ، والدليل عليه ما روى معمر(١) بن عبد الله أن النبي ﷺ قال : « الطعام بالطعام مثلا بمثل » والطعام اسم لكل ما يتطعم ، والدليل عليه قوله تعالى : ( وطعام الذين أوتوا الكتاب حل لكم وطعامكم حل لهم )(٢) وأراد به الذبائح ، وقالت عائشة رضي الله عنها : « مكثنا مع نبينا ﷺ سنة مالنا طعام إلا الأسودان الماء والتمر » وقال لبيد :**

**لمعفر قهد ينازع شلوه ... غبس كواسب ما يمن طعامها**

**وأراد به الفريسة والحكم إذا علق على اسم مشتق كان ذلك علة فيه ، كالقطع في السرقة ، والحد في الزنا ، ولأن الحب ما دام مطعوما يحرم فيه الربا ، فإذا زرع وخرج عن أن يكون مطعوما لم يحرم فيه الربا ، فإذا انعقد الحب وصار مطعوما حرم فيه الربا ، فدل على أن العلة فيه كونه مطعوما ، فعلى هذا يحرم الربا في كل ما يطعم من الأقوات والإدام والحلاوات والفواكه والأدوية ، وفي الماء وجهان ( أحدهما ) يحرم فيه الربا ، لأنه مطعوم فهو كغيره ( والثاني ) لا يحرم فيه الربا ، لأنه مباح في الأصل غير متمول في العادة ، فلا يحرم فيه الربا .**

**وفي الأدهان المطيبة وجهان (أحدهما) لا ربا فيها لأنها تعد للانتفاع برائحتها دون الأكل ( والثاني ) أنه يحرم فيها الربا وهو الصحيح ، لأنه مأكول وإنما لا يؤكل لأنه ينتفع به فيما هو أكثر من الأكل ، وفي البزر ودهن السمك وجهان ( أحدهما ) لا ربا فيه لأنه يعد للاستصباح ( والثاني ) أنه يحرم الربا فيه ، لأنه مأكول فأشبه الشيرج ( وقال ) في القديم : العلة فيها أنها مطعومة مكيلة أو مطعومة موزونة ، والدليل عليه أن النبي ﷺ قال : « الطعام بالطعام**

---

(١) معمر بن عبدالله بن نافع بن نضلة العدوي وهو ابن أبي معمر صحابي كبير من مهاجرة الحبشة روى له مسلم وأبو داود والترمذي وابن ماجة رضي الله عنه . (ط)

(٢) من الآية ٥ من سورة المائدة .

**مثلا بمثل » والمماثلة لا تكون إلا بالكيل او الوزن فدل على انه لا يحرم إلا فى مطعوم يكال أو يوزن ، فعلى هـــذا يحرم الربا فيمـــا لا يكال ولا يوزن من الأطعمة كالرمان والسفرجل والقثاء والبطيخ وما أشبهها ) .**

( **الشرح** ) أما حديث معمر فرواه مســلم وسبق بيــانه وحديث عائشة[1] ( وقوله ) وأما الأعيان الأربعة هكذا هو فى المهذب الأربعة ، وكان الأصل أن يقول الأربع ، ولكنه أراد بالأعيان الأجناس فأثبت الهاء ( وقولها ) الأسودان هو من باب التغليب ، وتسمية الشيئين باسم أحدهما كالأبوين والقمرين والعمرين ونظائره ، فان المــاء ليس بأسود ( قوله ) فى بيت لبيد لمعفر هو ــ بفتح العين المهملة والفاء المشددة ــ وهو ولد الظبية إذا أرادت فطامه عن الرضاع فانها تقطعه عن الرضاع أياما ثم تعود إلى إرضاعه أياما ثم تقطعه عن الرضاع أياما ، ثم ترضعه ، تفعل ذلك حتى لا يضره القطع جملة ، فاذا فعلت هذا قيل : عفرت الظبية ولدها ، ومعفر هو هكذا فسره صاحب البيان وفسره غيره بأنه الذى سحب فى التراب وعفر به والقهد ــ بفتح القاف وإســكان الهاء ــ قيل : هو الأبيض ، وقيل : أبيض فيه كدورة وفيه حمرة أو صفرة ، وجمعه قهاد .

( وقوله : ) تنــازع شلوه أى تجاذف أعضاءه ( وقوله : ) غبس ــ بغين معجمة ثم موحدة ساكنة ثم سين مهملة ــ أى ذئاب ، جمع ، أغبس ، وهو الذى لونه كلون الرماد ( وقوله : ) كواسب أى تكسب قوتها ( وقوله : ) ما يمن طعامها فيه تأويلان ( أصحهما ) وأشهرهما أنه لامنة عليها فيه ، بل تأخذه بالقهر والغلبة لا بالسؤال والمســكنة بخلاف السنور وشبهه ( والثانى ) معناه لا ينقص ولا ينقطع لقوله تعالى : ( أجر غير ممنون )[2] وقبل هذا البيت بيت آخر يظهر معنى هذا ، وهو :

خنساء ضيعت الفرير فلم يرم     عرض الشقائق طوفها وبغامها

---

(١) كذا بالاصل وقد أخرجه ابن ماجه وغيره .

(٢) الآية ٦ من سورة الزيتون .

الخنساء بقرة وحشية والفرير ــ بفتح الفاء ــ ولدها ( وقوله ) يرم ــ بفتح الياء وكسر الراء معناه يفارق ، وعرض ــ بضم العين ــ وهو الناحية والشقائق جمع شقيقة ، وهى رملة فيها نبات ، وقيل : أرض غليظة بين رملين ( وقوله ) طوفها ــ بفتح الطاء ورفع الفاء ــ وهو ذهابها ومجيئها وهو فاعل يرم وبغامها ــ بضم الباء الموحدة ، وبالغين المعجمة ، وبرفع الميم ــ معطوف على طوفها والبغام الصوت ، واللام فى قوله : لمعفر مكسورة ، وهى لام التعليل ، ومعنى البيتين أنها ضيعت ولدها فلا تزال تطوف فى ناحية الرمال لطلبه ، ظانة أنه هناك ، ولا تعلم أن الذئاب تجاذبت اعضاءه وأكلته .

( وأما ) لبيد صاحب هذا فهو أبو عقيل ــ بفتح العين ــ لبيد بن ربيعة بن مالك العامرى الصحابى ، الشاعر المشهور ، كان من فحول شعراء الجاهلية ، ثم وفد على رسول الله ﷺ فأسلم وحسن إسلامه ، وكان من المعمرين عاش مائة وأربعا وخمسين سنة ، وقيل غير ذلك ، توفى فى خلافة عثمان ، وقيل فى أول خلافة معاوية رضى الله عنهم ( قوله : ) فى الماء لأنه مباح فى الأصل احتراز مما يتأثر من الزروع والثمار ، وما يلقى من الأطعمة رغبة عنه ، فانه إذا أخذ إنسان شيئا من ذلك جرى فيه الربا ، لأنه ليس بمباح فى الأصل ( وقوله : ) غير متمول فى العادة احتراز من الصيد والبزر ــ بفتح الباء وكسرها ــ لغتان والقثاء ــ بكسر القاف وضمها ــ والكسر أفصح وأشهر .

**اما الأحكام** ففى علة تحريم الربا فى الأجناس الأربعة قولان ( أصحهما ) وهو الجديد أنها الطعم ، فيحرم الربا فى كل مطعوم سواء كان مما يكال أو يوزن أو غيرهما ، ولا يحرم فى غير المطعوم ، فيجرى الربا فى السفرجل والبطيخ والرمان والبقول وغيرها من المطعوم (والثانى) وهو القديم لا يحرم إلا فى مطعوم يكال أو يوزن فعلى هذا لا ربا فى

السفرجل والرمان والبيض والجوز والبقول والخضروات وغيرها مما لا يكال ولا يوزن ، فيجوز بيع بعضه ببعض متفاضلا ، وهذا القول ضعيف جداً والتفريع انما هو على الجديد ؛ فعلى هذا قال الشافعي والأصحاب المراد بالمطعوم ما يعد للطعم غالبا تقوتا وتأدما ، أو تفكها أو تداويا أو غيرها ؛ وغيرها فيحرم الربا فى جميع ذلك ، قال أصحابنا : وسواء ما أكل غالباً فيدخل فيه الحبوب والادام والحلاوات والفواكه والبقول والتوابل والأدوية أو نادراً ، كالبلوط والطرثوث ، وهو نبت معروف ، وسواء ما أكل وحده أو مع غيره •

وفى الزعفران وجهان حكاهما القاضى حسين والمتولى والرافعى أحدهما لا ربا فيه لأنه لا يقصد بالأكل • ( والثانى ) وهو الصحيح المنصوص ، وبه قطع الجمهور : يحرم فيه الربا • لأنه مأكول فى الجملة ، وفى المصطكى والزنجبيل وجهان : ( الصحيح ) المشهور ، يحرم فيهما الربا • ( والثانى ) لا ربا فيهما حكاه الرافعى وقطع صاحب البيان بأنه لا ربا فى المصطكى ؛ ويجرى تحريم الربا فى جميع الأدوية ، كالأهليلج والأبليلج والسقمونيا وغيرها ، نص عليه الشافعى ، واتفق عليه الأصحاب ، الا وجها حكاه القاضى حسين والمتولى وغيرهما أن ما يقتل كثيره ، ويستعمل قليله فى الأدوية كالسقمونيا لا ربا فيه وهو شاذ ضعيف •

( وأما ) الماء ( اذا قلنا ) بالمذهب : انه مملوك يصح بيعه ؛ فهل يحرم فيه الربا ؟ فيه وجهان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما ( أصحهما ) يحرم هكذا صححه امام الحرمين والرافعى والجمهور ؛ وهو الصواب ، ولا يغتر بتصحيح صاحب الانتصار الاباحة ؛ فانه شاذ ضعيف . فان قيل : لو كان مطعوما لم يجز الاستنجاء به « قلنا » ثبتت الأحاديث فى جواز الاستنجاء به فصار مستثنى •

( وأما ) الأدهان فأربعة أضرب ( أحدهما ) ما يعد للأكل كالزبد والسمن والزيت والشيرج ، ودهن الجوز واللوز والبطم ودهن الفجل والخردل

والصنوبر وأشباهها ، فيحرم فيه الربا أيضاً ؛ لأنه يؤكل للتداوي فأشبه الأهليلج [1] .

( الثالث ) ما يراد للطيب كدهن البنفسج والورد والياسمين والزئبق والبان وسائر الأدهان المطيبة ، فيها وجهان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما « أصحهما » عنده وعند الأصحاب أنها ربوية وذكر امام الحرمين أن العراقيين نقلوا فى المسألة قولين المنصوص أنها ربوية ؛ وفى قول مخرج ليست ربوية ، قال : وقال صاحب التقريب : دهن البنفسج ربوى ، وفى دهن الورد وجهان ، قال الامام : ولا أفهم الفرق بينهما ( فاذا قلنا : ) انها ربوية لم يجز بيع شىء من هذه الأدهان بعضه ببعض متفاضلا ؛ ولا بيع بعضها بالشيرج متفاضلا بلا خلاف ، هكذا صرح به الأصحاب ونقله الامام عن العراقيين . ولم يذكر خلافه . قالوا : لأنها كلها شيرج اختلف رائحته بحسب ما جاورها من هذه الأدهان .

( والرابع ) ما يراد للاستصباح كدهن السمك وبزر الكتان ودهنه وفيه وجهان مشهوران فى الطريقين ؛ ذكرهما المصنف بدليلهما ( أصحهما ) أنه ليس بربوى ( وأما ) قول امام الحرمين والغزالى : ان العراقيين قطعوا بأنه لا ربا فيه فليس بمقبول ؛ بل الخلاف فيه مشهور فى كتب العراقيين ، والله أعلم .

**فــــرع** الطين الأرموى ربوى على الصحيح من الوجهين ، ونقله امام الحرمين عن الغزالى قال : ولا خلاف فيه ، وممن ذكر الوجهين فيه القاضى حسين والمتولى والرافعى ( وأما ) الطين الذى يؤكل سفها ؛ ويقال له : الخراسانى ففيه الوجهان ( الصحيح ) أنه ليس ربويا وبه قطع القاضى حسين وأبو الطيب والمتولى وصاحب البيان ونقله امام الحرمين عن العراقيين

---

(١) كذا بالأصل وانظر أين الضرب الثانى ؟ والضرب الثانى لا مناص انه ما يستعمل للتداوى ، كالأدهان التى يعالج بها النقرس ويبوسة الشرايين وما الى ذلك فيحرم فيه الربا .
المطيعى

قال : وتردد فيه الشيخ أبو محمد ومال الى أنه ربوى ، وصححه الغزالى فى الوسيط أنه ربوى والمذهب الأول •

**فــرع** فى دهن الورد وجهان حكاهما الصيمرى وصاحب البيان وغيرهما ( أصحهما ) ليس بربوى صححه الرافعى وهو كلام الجمهور وحكى الرافعى الوجهين فى العود المطيب أيضاً وقطع الأكثرون بأنه ليس ربويا •

**فــــرع** لا ربا فى الحيوان عندنا فيجوز بيع شاة بشاتين ، وبعير ببعيرين ودجاجة بدجاجتين ؛ وكذا سائر الحيوان ، ولا خلاف فى هذا عندنا الا الوجه الذى قدمناه عن الأودنى ، وهو شاذ ضعيف ؛ والا وجها حـــكاه امام الحرمين ومتابعوه فى السمك الصغار التى يمكن ابتلاعها فى حياتهـا أنه يجرى فيه الربا بناء على جواز أكلها حية ، وفيه وجهان سبقا فى الأطعمة والصيد والذبائح ( ان قلنا : ) لا يجوز أكلها حيــة ليست ربوية ؛ فيجوز بيع سمكة بسمكات كسائر الحيوان والا فوجهان : ( أصحهما ) الجواز ، وهو مقتضى كلام الجمهور • ( والثانى ) لا ، وبه قطع المتولى تفريعا على جواز أكله •

**فــرع** قال ابن الصباغ والأصحاب : لا ربا فى النوى ؛ لأنه ليس بطعام للآدمى ، وان كان طعاما للبهائم فأشبه الحشيش •

**فــــرع** لا ربا فى الجلود والعظام ان كان يجوز أكلها ، وهـــذا لا خلاف فيه ؛ وممن صرح به الماوردى ، لأنها لا تؤكل فى العادة •

**فــــرع** قال المتــولى وغــيره : أنواع الحشــيش التى تنبت فى الصحارى وتؤكل فى حال رطوبتها وأطراف قضــبان العنب لا ربا فيهــا ؛ لأنها لا تقصد للأكل عادة .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وما سوى الذهب والفضة والمأكول والمشروب لا يحرم فيها الربا ، فيجوز بيع بعضها ببعض متفاضلا ونسيئة ، ويجوز فيهــا التفرق قبل التقابض ،**

**لما روى عبد الله بن عمرو بن العاص قال : « أمرني رسول الله صلى الله عليه وسلم أن أجهز جيشا فنفدت الابل فأمرني أن آخذ على قلاص الصدقة ، فكنت آخذ البعير بالبعيرين الى ابل الصدقة » وعن على كرم الله وجهه « أنه باع جملا الى أجل بعشرين بعيراً » وباع ابن عباس رضى الله عنه « بعيراً بأربعة أبعرة » واشترى ابن عمر رضى الله عنه « راحلة بأربع رواحل ، ورواحله بالربذة » « واشترى رافع بن خديج رضى الله عنه بعيرا ببعيرين فأعطاه أحدهما ، وقال آتيك بالآخر غداً » ولا يجوز بيع نسيئة بنسيئة ، لما روى ابن عمر رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم « نهى عن بيع الكالىء بالكالىء » قال ابو عبيدة : هو النسيئة بالنسيئة ) .**

**الشرح** حديث ابن عمرو بن العاص رواه أبو داود وسكت عليه ، فيقتضى أنه عنده حسن كما سبق تقريره ، وان كان فى اسناده نظر ، لكن قال البيهقى : له شاهد صحيح فذكره باسناده الصحيح عن عبد الله بن عمرو ابن العاص « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أمره أن يجهز جيشاً ، قال عبد الله : وليس عندنا ظهر ، قال : فأمره النبى صلى الله عليه وسلم أن يبتاع ظهراً الى خروج التصدق ، فابتاع عبد الله البعير بالبعيرين وبالأبعرة الى خروج التصدق بأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم » وهذه الرواية رواها أيضاً الدارقطنى باسناد صحيح .

( وأما ) الأثر المذكور عن على رضى الله عنه فرواه مالك فى الموطأ والشافعى فى مسنده ، وفى الأم باسناد صحيح عن حسين بن محمد بن على « أن على بن أبى طالب رضى الله عنه باع جملا له عصيفير بعشرين بعيراً الى أجل » لكن فى اسناده انقطاع من طريق حسين بن محمد بن على فلم يدركه ( وأما ) الأثر عن ابن عمر فصحيح رواه مالك فى الموطأ والشافعى عن مالك عن نافع ، ذكره البخارى فى صحيحه تعليقا ( وأما الأثر ) عن رافع بن خديج فصحيح ذكره البخارى فى صحيحه تعليقا ( وأما ) حديث النهى عن بيع الكالىء بالكالىء فرواه الدارقطنى والبيهقى باسناد ضعيف ، مداره على موسى بن عبيدة الربذى وهو ضعيف .

( أما ) ألفاظ الفصل : القلاص ــ بكسر القاف ــ جمع قلص والقلص جمع قلوص وهى الناقة الشابة ذكره الجوهرى وغيره ( وقوله : ) أخذ من

قلاص الصدقة هكذا هو فى المهذب ( من ) والذى فى سنن أبى داود والبيهقى وغيرهما ( فى ) ؛ ومعناهما السلف على ابل الصدقة الى أجل معلوم ( وأما ) الراحلة فالبعير النجيب والربذة ـ بفتح الراء والباء الموحدة والذال معجمة ـ موضع على ثلاث مراحل من المدينة ، والكالىء بالهمز •

**أما الأحكام** ففى الفصل مسألتان :

( احداهما ) أن ما سوى الذهب والفضة والمطعوم لا يحرم فيه الربا ، فيجوز بيع بعير بأبعرة ، وشاة بشياه وثوب بثياب • وصاع نورة أو جص أو أشنان بصيعان ورطل غزل بأرطال من جنسه وأشباهه وكل هذا مما سبق بيانه •

( المسألة الثانية ) لا يجوز بيع نسيئة بنسيئة بأن يقول : بعنى ثوباً فى ذمتى بصفته كذا الى شهر كذا بدينار مؤجل الى وقت كذا فيقول : قبلت ، وهذا فاسد بلا خلاف •

**فـــرع** فى مذاهب العلمـاء فى بيـان علة الربا فى الأجنـاس الأربعة ، وهى البر والشعير والتمـر والملح ، ولهـم فيها عشرة مذاهب : ( أحدها ) مذهب أهل الظاهر ، ومن وافقهم أنه لا ربا فى غير الأجنـاس الستة كما سبق . ( الثانى ) مذهب أبى بكر عبد الرحمن بن كيسان الأصم أن العلة فى كونها منتفعا به حكاه عنه القاضى حسين • ( والثالث ) مذهب ابن سيرين وأبى بكر الأودنى من أصحابنا أن العلة الجنسية تحرم الربا فى كل شىء بيع بجنسه كالتراب بالتراب متفاضلا والثوب بالثوبين والشـاة بالشاتين • ( الرابع ) مذهب الحسن البصرى أن العلة المنفعة فى الجنس ، فيجوز عنده بيع ثوب قيمته دينار بثوبين قيمتهما دينار ، ويحرم بيع ثـوب قيمته دينار بثوب قيمته ديناران •

( الخامس ) مذهب سعيد بن جبير أن العلة تقارب المنفعـة فى الجنس فحرم التفاضل فى الحنطة بالشعير ولأن العلة تقارب المنفعـة فى الجنس ، فحرم التفاضل فى منافعها ، وكذلك الباقلاء بالحمص والدخن بالذرة .

( السادس ) مذهب ربيعة بن أبى عبد الرحمن أن العلة كونه جنساً ؛ تجب فيه الزكاة ، فحرم الربا فى جنس تجب فيه الزكاة من المواشى والزروع وغيرها ، ونفاه عما لا زكاة فيه •

( السابع ) مذهب مالك كونه مقتاتا مدخر جنس فحرم الربا فى كل ما كان قوتاً مدخراً ، ونفاه عما ليس بقوت كالفواكه ، وعما هو قوت لا يدخر كاللحم •

( الثامن ) مذهب أبى حنيفة أن العلة كونه مكيل جنس فحرم الربا فى كل مكيل ، وان لم يؤكل كالجص والنورة والأشنان ونفاه عما لا يكال ولا يوزن وان كان مأكولا كالسفرجل والرمان •

( التاسع ) مذهب سعيد بن المسيب وقول الشافعى فى القديم أن العلة كونه مطعوما يكال أو يوزن ، فحرمه فى كل مطعوم يكال أو يوزن ؛ ونفاه عما سواه وهو كل ما لا يؤكل ولا يشرب ، أو يؤكل ولا يكال ولا يوزن كالسفرجل والبطيخ •

( العاشر ) أن العلة كونه مطعوما فقط سواء كان مكيلا أو موزونا أم لا ؛ ولا ربا فيما سوى المطعوم غير الذهب والفضة ، وهذا مذهب الشافعى الجديد الصحيح وهو مذهب أحمد وابن المنذر وغيرهما .

( فأما ) أهل الظاهر فسبق دليلهم والدليل عليهم ، وأما الباقون فدليلنا على جميعهم قوله صلى الله عليه وسلم : « الطعام بالطعام مثلا بمثل » وهو صحيح سبق بيانه ؛ ووجه الدلالة فيه ما ذكره المصنف • وأيضاً هذه الآثار مع الحديث المذكور فى الكتاب وعن جابر « أن النبى صلى الله عليه وسلم اشترى عبداً بعبدين أسودين » رواه مسلم . وعن أنس « أن النبى صلى الله عليه وسلم اشترى صفية من دحية الكلبى بسبعة أرؤس » رواه مسلم وغيره •

واحتج لابن كيسان بأن المقصود بتحريم الربا الرفق بالناس ؛ وهذا المعنى

موجود فى الجميع ؛ واحتج أصحابنا عليه بما ذكـره المصـنف من الآثار والمعنى ، وبحديث العبد بالعبدين والبعير بالبعيرين وغير ذلك ، وأفسـدوا علته بأنها تؤدى الى تحريم التجارات والأرباح . واحتج لابن سيرين بحديث عبادة بن الصـامت أن النبى صلى الله عليه وسـلم قال : « الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمـر والملح بالملح ؛ مثلا بمثل ؛ سواء بسواء ؛ يداً بيد ؛ فاذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم اذا كان يداً بيد » رواه مسلم ، وموضع الدلالة أنه شرط فى جـواز التفاضل اختلاف الأصناف ، وهى الأجناس .

واحتج أصحابنا بالأحاديث والآثار السابقة فى بيع عبدين بعبد وأبعرة ببعير فدل على أن الجنس ليس بعلة .

( والجواب ) عن حديث « فاذا اختلفت هذه الأصناف » فالمراد جواز التفاضل فى هذه الأصناف اذا اختلفت ، ومنعه فيهـا اذا اتفقت لا منعه فى غيرها . واحتج للحسن بأن المقصود بتحريم الربا فى القدر موجود فى القيمة فيمتنع التفاضل فى القيمة ؛ كما امتنع فى القدر واحتج الأصحاب بما سبق ، ولا نسلم الحاق القيمة بالقدر .

واحتج لابن جبير بأن المنفعة كالقدر ، قال الأصـحاب : هـذا مردود بالمنصوص على جواز التفاضل فى الحنطة بالشعير ، لقوله صلى الله عليـه وسلم : « فاذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم » واحتج لربيعة بأن تحريم الربا فى هذه الأجناس انما كان حثاً على المواساة بالتماثل وأموال المواساة هى أموال الزكاة ؛ قال أصحابنا : هذا فاسد منابذ للأحاديث والآثار السابقة فى جواز التفاضل فى الحيوان ، وفاسد أيضـا بالملح ، فانه ربوى بالنص ؛ وعلى مقتضى مذهبه لا ربا فيه ؛ لأنه ليس ربوياً .

واحتج لمالك بأن علته أكثر شبها بالأصل ، فهى أولى ، واحتج أصحابنا بقوله صلى الله عليه وسلم : « فاذا اختلفت هذه الأصـناف فبيعـوا كيف شئتم » وما قاله مالك منتقض بالرطب ؛ فانه ربوى بالنص ، وليس مدخراً

( فان قيل ) الرطب يؤول الى الادخار ( قلنا ) الربا جار فى الرطب الذى لا يصير تمراً أو العنب الذى لا يصير زبيبا .

واحتج لأبى حنيفة بأن الكيل هو المعتبر فى التساوى ، فكان علته ، واحتج أصحابنا بما سبق ؛ ولا يلزم من كون الكيل معياراً كونه علة والله سبحانه أعلم .

**فرع** مذهبنا جواز بيع ثوب بثوبين ، وثياب من جنسه حالا ومؤجلا وبه قال أبو ثور وابن المنذر ومنعه مالك وأبو حنيفة [ وقال ] لا ربا فى القليل من الحنطة والشعير ونحوهما ؛ كالحفنة والحفنتين ونحوهما مما لا يكال فى العادة ، قال : وكذا لا ربا فى البطيخ والباذنجان والبيض والسفرجل والرمان وسائر الفواكه التى تباع عدداً بناء على قاعدته السابقة أنه لا ربا فى غير المكيل والموزون ؛ ومذهبنا ومذهب الجمهور ثبوت الربا فى كل ذلك لعموم النصوص فى تحريم الربا .

**فرع** يجوز بيع الحيوان بالحيوان من جنسه متفاضلا كبعير ببعيرين وشاة بشاتين حالا ومؤجلا ؛ سواء كان يصلح للحمل والركوب والأكل والنتاج أم للأكل خاصة . هذا مذهبنا ، وبه قال جماهير العلماء ، وقال مالك : لا يجوز بيع بعير ببعيرين ؛ ولا ببعير ؛ اذا كانا جميعا أو أحدهما لا يصلح الا للذبح كالكسير والحطيم ونحوهما ، لأنه لا يقصد به الا اللحم ، فهو كبيع لحم بلحم جزافا أو لحم بحيوان ؛ دليلنا الأحاديث والآثار السابقة فى بيع بعير ببعيرين وأبعرة .

**فرع** قد ذكرنا أن مذهبنا جواز بيع كل ما ليس مطعوما ولا ذهبا و لافضة بعضه ببعض متفاضلا ومؤجلا ، وبه قال جمهور العلماء ؛ وقال أبو حنيفة يحرم التأجيل فى بيع الجنس بعضه ببعض من أى مال كان ، لحديث الحسن عن سمرة رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم « نهى عن بيع الحيوان بالحيوان نسيئة » رواه أبو داود والترمذى والنسائى وابن ماجه قال الترمذى حديث حسن صحيح . وعن ابن عباس قال : « نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع الحيوان بالحيوان نسيئة » .

واحتج أصحابنا بالأحاديث والآثار السابقة فى بيع الابل بالابل مؤجلة ؛ ولأنها عوضان لا تجمعهما علة واحدة ؛ فلا يحرم فيهما النساء كما لو باع ثوب قطن بثوب حرير الى أجل ، ولأنه لا ربا فيه نقداً فكذا النسيئة ( والجواب ) عن حديث سمرة من وجهين : ( أحدهما ) جواب الشافعى أنه حديث ضعيف ، قال البيهقى : أكثر الحفاظ لا يثبتون سماع الحسن من سمرة الا حديث العقيقة . ( والثانى ) أنه محمول على أن الأجل فى العوضين، فيكون بيع دين بدين وذلك فاسد كما سبق .

( والجواب ) عن حديث ابن عباس من الوجهين ، فقد اتفق الحفاظ على ضعفه ، وأن الصحيح أنه مرسل عن عكرمة عن النبى صلى الله عليه وسلم وممن قال ذلك البخارى وابن خزيمة والبيهقى وغيرهم ، قال ابن خزيمة : الصحيح عند أهل العلم بالحديث أنه مرسل .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فأما ما يحرم فيه الربا فينظر فيه فان باعه بجنسه حرم فيه التفاضل والنساء والتفرق قبل التقابض ، لما روى عبادة بن الصامت أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : (( الذهب بالذهب والفضة بالفضة والتمر بالتمر والبر بالبر والشعير بالشعير والملح بالملح مثلا بمثل يداً بيد ، فاذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم ، اذا كان يداً بيد )) فان باعه بغير جنسه ـ نظرت فان كان مما يحرم الربا فيهما لعلة واحدة كالذهب والفضة والشعير والحنطة ـ جاز فيه التفاضل وحرم فيه النساء والتفرق قبل التقابض لقوله صلى الله عليه وسلم : (( فاذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم اذا كان يداً بيد )) .**

**فان تبايعا وتخايرا فى المجلس قبل التقابض بطل البيع لأن التخاير كالتفرق ، ولو تفرقا قبل التقابض بطل العقد ، فكذلك اذا تخايرا ، وان تبايعا دراهم بدنانير فى الذمة وتقابضا ثم وجد أحدهما بما قبض عيباً ـ نظرت فان لم يتفرقا ـ جاز أن يرد ويطالب بالبدل ، لأن المعقود عليه ما فى الذمة ، وقد قبض قبل التفرق ، وان تفرق ففيه قولان : ( أحدهما ) يجوز ابداله لأن ما جاز ابداله قبل التفرق جاز بعده ، كالمسلم فيه . ( والثانى ) لا يجوز ، وهو قول المزنى لأنه اذا ابدله صار القبض بعد التفرق ، وذلك لا يجوز .**

**وان كان مما يحرم فيهما الربا بعلتين كبيع الحنطة بالذهب والشعير**

**بالفضة حل فيه التفاضل والنساء والتفرق قبل التقابض لاجماع الأمة على جواز اسلام الذهب والفضة فى المكيلات المطعومة ) .**

**الشرح** حديث عبادة رواه مسلم . والنساء ــ بالمد ــ التأجيل قال الشافعى والأصحاب : اذا باع مالا ربويا فله ثلاثة أحوال :

( أحدها ) أن يبيعه بجنسه فيحرم فيه ثلاثة أشياء ، التفاضل ؛ والنساء ، والتفرق قبل التقابض .

( الثانى ) أن يبيعه بغير جنسه لكنهما مما يحرم فيهما الربا بعلة واحدة ، كالذهب [1] والفضة والحنطة والشعير والتمر بالملح والزيت بالعسل فيجوز فيهما التفاضل والنساء والتفرق قبل التقابض ودليل الجميع فى الكتاب .

وحيث شرطنا التقابض فمعناه التقابض قبل التفرق الذى ينقطع به خيار المجلس كما سبق تفصيله . قال الشافعى فى كتاب الصرف من الأم والأصحاب : لا بأس أن يطول مقامهما فى مجلسهما ، ولا بأس أيضا بطوله متماشيين وان طال مشيهما وتباعدا عن مجلس العقد ثم تقابضا قبل افتراقهما فيصح البيع لعدم افتراقهما . ولو باعه ديناراً فى الذمة بعشرة دراهم فى الذمة ووصف الجميع أو كان فى موضع فيه نقد غالب ولم يكن العوضان حاضرين ثم أرسلا من أحضرهما أو ذهبا مجتمعين اليهما وتقابضا قبل التفرق صح البيع وسلما من الربا .

ولو وكلا أو أحدهما فى القبض وحصل القبض قبل مفارقة العاقدين جاز والا فلا ؛ ومتى تفرقا قبل القبض وحصل القبض بطل العقد ويأثمان بذلك قال ابن الصباغ والأصحاب : يكون هذا رباً جارياً مجرى بيع الربوى نسيئة ، ولا يكفيهما تفرقهما فى منع الاثم ، وان كان يبطل كما أن العقد مع التفاضل باطل ويأثمان به .

قال أصحابنا : فان تعذر عليهما التقابض فى المجلس وأرادا أن يتفرقا

---

(١) لعله كالذهب بالفضة والحنطة بالشعير الخ وانظر اين الثالث (ط)

لزمهما أن يتفاسخا العقد قبل التفريق ، لئلا يأثما ، وان قبض كل واحد منهما نصف المعقود عليه وتفرقا قبل قبض الباقى بطل العقد فى الذى لم يقبض ، وفى بطلانه فى المقبوض الطريقان السابقان فيمن اشترى عبدين فتلف أحدهما قبل القبض ( المذهب ) أنه لا يبطل ، بل يصح والله سبحانه وتعالى أعلم •

قال المصنف والأصحاب : واذا تخايرا فى المجلس قبل التقابض فهو كالتفريق فيبطل العقد لما ذكره المصنف ، هذا هو المذهب ، وبه قطع الجمهور ، وقال ابن سريج : لا يبطل لظاهر الحديث فانه يسمى يداً بيد .

والى هنا انتهى كلام الشيخ مصنفه أبى زكريا يحيى بن شرف النووى ؛ فأدركته المنية رحمه الله ونفعنا به فى الدنيا والآخرة ، والحمد لله رب العالمين وصلى الله على سيدنا محمد وآله وسلم تسليما ، وحسبنا الله ونعم الوكيل •

* * *

**تم بحمد الله وتوفيقه الجزء التاسع من**

**كتـــاب المجمـــوع**

**ويليه الجزء العاشر ان شاء الله تعالى**

**واوله مقدمتا صاحبى التكملتين**

# فهارس الجزء التاسـع

# من المجمـوع شرح المهـذب

---

# أولا ـ الآيات القرآنيـة

| الآية ـ ورقمها | الصفحة |
|---|---|

# ثانياً ـ الأحاديث والأخبار والآثار

## (( حرف الألف ))

الصفحة

الصفحة

الصفحة

الصفحة

**الصفحة**

**الصفحة**

الصفحة

## (( حرف البـاء ))

## (( حرف التاء ))



## (( حرف الثاء ))

## (( حرف الجيم ))



## (( حرف الحاء ))

## (( حرف الخاء ))



## (( حرف الدال ))

## (( حرف الذال ))



## (( حرف الراء ))

الصفحة

## (( حــرف الزاى ))



## (( حرف السين ))

## (( حرف الشين ))



## (( حرف الصاد ))



## (( حرف الضاد ))



## (( حرف العين ))

## (( حرف الغين ))

**الصفحة**

## (( حرف القاف ))



## (( حرف الكاف ))

الصفحة

الصفحة

## « حرف اللام »

الصفحة

## (( حـرف الميم ))

الصفحة

## « حرف النون »

الصفحة

الصفحة



## (( حرف الهاء ))

الصفحة

## (( حرف الواو ))



## (( حرف الياء ))

## ثالثاً ـ الأشـــعار الاســـتشهادية

# رابعاً ـ الأعـــــــلام

## « حرف الألف »

## (( حرف البـــاء ))

## (( حرف التـــاء ))



## (( حرف الثـــاء ))

## (( حرف الجيم ))

## (( حرف الحـــاء ))

# « حرف الخاء »



# « حرف الدال »

## (( حرف الذال ))

## (( حرف الزاى ))

## « حرف السين »

## (( حرف الشين ))

## (( حرف الصـاد ))

## (( حرف الضـاد ))



## (( حرف الطـاء ))



## (( حرف العين ))

## (( حرف الغين ))



## (( حرف الفاء ))



## (( حرف القاف ))

## « حرف الكاف »



## « حرف اللام »



## « حـرف الميم »

## (( حرف النون ))

## (( حرف الهـــاء ))



## (( حرف الواو ))

## (( حرف اليـاء ))

# خامساً ـ الأحكام

| الصفحة | الأحكام |
| --- | --- |

| الصفحة | الأحكام |
| --- | --- |
| ٣٥٣ | ( المسألة الثالثة ) اذا جوزنا بيع الغائب فعليه ( فروع ) |
| ٣٥٣ | ( أحدها ) اذا لم تشترط الرؤية اشترط ذكر الجنس والنوع |
| ٣٥٤ | ( فرع ) ان كان البيع مما لا ينقل كالدار والأرض اشترط ذكر البلد الذى هو فيه |
| ٣٥٦ | ( فرع ) لو رأى ثوبين فسرق احدهما فاشترى الثانى ولا يعلم ايهما المسروق |
| ٣٥٧ | ( فرع ) هل يشترط الذوق فى الخل ونحوه |
| ٣٥٧ | ( فرع ) لو تلف المبيع فى يد المشترى قبل الرؤية |
| ٣٥٧ | ( فرع ) لو رأى بعض الثوب وبعضه الآخر فى صندوق |
| ٣٥٨ | ( المسألة الرابعة ) اذا لم نجوز بيع الغائب فاشترى ما رآه قبل العقد ولم يره حال العقد |
| ٣٥٩ | ( فرع ) اذا اختلفا فى هذه الأحوال فى التغير فادعاه المشترى |
| ٣٥٩ | ( فرع ) لو رأى بعض المبيع دون البعض وهو مما يستدل برؤية بعضه على الباقى صح البيع بلا خلاف |
| ٣٦٠ | ( فرع ) اذا رأى انموذجا من المبيع منفصلا عنه وبنى أمر المبيع عليه |
| ٣٦١ | ( فرع ) اذا اشترى الثوب المطوى |
| ٣٦١ | ( فرع ) لا يصح بيع الشاة المذبوحة قبل السلخ بلا خلاف |
| ٣٦١ | ( فرع ) اذا رأى فصا لم يعلم انه جوهر أو زجاج فاشتراه فوجهان ( أحدهما ) لا يصح البيع ( واصحهما ) يصح لوجود العلم بعينه |
| ٣٦١ | ( فرع ) لو رأى ارضا وآجرا وطينا ثم بنى حماما فى تلك الأرض بذلك الآجرة والطين فاشترى الحمام ولم يره وهو حمام فيحتمل أن يصح البيع |
| ٣٦٢ | ( فرع ) يصح لو رأى سخلة فصارت شاه أو صبيا فصار رجلا |
| ٣٦٢ | ( فرع ) اذا جوزنا بيع الغائب فتبايعاه بشرطه |
| ٣٦٢ | ( فرع ) بيع العين الغائبة بشرط نفى خيار الرؤية باطل بلا خلاف |
| ٣٦٣ | ( فرع ) بيع الجزر والسلجم وهو الذى يقال له فى دمشق اللفت والبصل ونحوها فى الأرض قبل قلعه بشرط خيار الرؤية |
| ٣٦٣ | ( فرع ) اذا جوزنا بيع الغائب فاشترى ثوبا غائبا فحضر ونشر بعضه ونظر اليه |
| ٣٦٣ | ( فرع ) لو كان المبيع مضبوطا بخبر ففى بيعه طريقان |
| | ( أحدهما ) يصح ( الثانى ) |

| الصفحة | الأحكام |
| --- | --- |

| الخطأ | الصواب | السطر | الصفحة |
| --- | --- | --- | --- |
| خلال | حلال | ٢٠ | ٣٩ |
| فذهبنا | فمذهبنا | ٢٠ | ٥٩ |
| عيره | غيره | ١٣ | ١٣٢ |
| العاشرة | التاسعة | ١٢ | ٣٦٨ |
| الحادية عشرة | العاشرة | ١٣ | ٣٦٨ |
| الثانية عشرة | الحادية عشرة | ١٤ | ٣٦٨ |
| الثالثة عشرة | الثانية عشرة | ١٤ | ٣٦٨ |
| الرابعة عشرة | الثالثة عشرة | ١٥ | ٣٦٨ |
| الخامسة عشرة | الرابعة عشرة | ١٦ | ٣٦٨ |
| السادسة عشرة | الخامسة عشرة | ١٦ | ٣٦٨ |
| السابعة عشرة | السادسة عشرة | ١٧ | ٣٦٨ |
| الثامنة عشرة | السابعة عشرة | ١٧ | ٣٦٨ |
| صبربى | صبرتى | ١ | ٣٨٣ |

الطبعة الوحيدة الكاملة من:

# كتاب المجموع

## شرح المهذب للشيرازي

للإمام تقي الدين علي بن عبد الكافي السبكي

الجزء العاشر

حققه وعلق عليه وأكمله بعد نقصانه

محمد نجيب المطيعي

مكتبة الإرشاد

جدة - المملكة العربية السعودية

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله وعلى آله وصحبه ومن والاه .

( أما بعد ) فان هذه المحاولة الأولى لتكملة المجموع من الامام السبكى رحمه الله تمخض عنها هذا القدر الذى نقدمه الآن فى هذه الطبعة مجردا من اتجار الناشرين واستغلال الطابعين ، فقد كانت هذه المحاولة – والتى لم يتسن للامام السبكى أن يشرح من متن المهذب سواها وهى فصول قليلة من باب الربا من كتاب البيوع الى الرد بالعيب فى البيوع كما ترى – بعض كتاب طبع فى مطبعة التضامن الأخوى فى ثلاثة أجزاء سنة ١٩٢٥م فجاءت هذه الأجزاء صغيرة بالنسبة للأجزاء التسعة التى أشرفت عليها لجنة المشايخ ، اذ أن طبعة مشايخ الأزهر اقتصرت على الأجزاء التسعة السابقة ، ولو تسنى لهذه اللجنة الاشراف على محاولة الامام السبكى لما أخرجته فى أكثر من جزءين ولكنها فيما يبدو اكتفت بتحقيق عمل الامام النووى ولم تزد ، الأمر الذى مكن الذين طبعوا محاولة الامام السبكى من اخراجها فى ثلاثة أجزاء صغيرة استغل فيها الثمن السائد فى الأجزاء التسعة السابقة ، ولما مكن الله لنا من تكملة هذا الكتاب النفيس وأعدنا النظر فيما طبعته لنا مطبعة القلعة ورأينا أن اعادة طبع تكملتنا سيزيد فى الشرح وفى حجم هذه التكملة ، ولما كنا قد بدأنا بطبع الجزء الثامن عشر لنمكن من اقتنى تكملتنا من طبعة القلعة أن يجبر خلل نسخته بعد أن شوهت بصنيع صاحب تلك المطبعة ، كان لزاما علينا وقد تحدد الكتاب من طرفه الأخير – حجما بأن يكون عشرين مجلدا – أن تخرج الأجزاء الثلاثة للامام السبكى فى حجمها المنسق الملائم للأجزاء السابقة واللاحقة فجاءت فى جزءين هذا الجزء أحدهما وهو يمثل نصف محاولة الامام السبكى أعنى جزءا ونصفا من الأجزاء الثلاثة للطبعتين السابقتين ، وبذلك تبدأ تكملتنا من الجزء الثانى عشر ، وأوله المرابحة وينتهى الشرح بالجزء العشرين فتكون أجزاؤنا تسعة فى حجم الأجزاء السابقة أو فى حجم أكبرها ، والله المسئول أن يتقبل أعمالنا وأن يباركها بالتوفيق والرعاية آمين .

**محمد نجيب المطيعى**

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين ، اللهم صل على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم تسليما كثيراً •

قال الشيخ الامام شيخ الاسلام ، قدوة الأعلام ، أوحد المجتهدين ، قاضي قضاة المسلمين ، تقى الدين أبو الحسن على بن عبد الكافى السبكى أثابه الله الجنة :

الحمد لله الذى بنعمته تتم الصالحات وتثمر ، وبفضله يأبى الا أن يتم نوره ويظهر ، أحمده حمد معترف بالعجز مقصر ، وأثنى عليه بأنى لا أحصى ثناء عليه وأستغفر ، وأشهد أن لا اله الا الله وحده لا شريك له شهادة معلن بالايمان ومظهر ، وأشهد أن محمدا عبده ورسوله المبشر المنذر ، صلى الله عليه وسلم ، وشمل أصحابه بالرضوان وعمم •

( أما بعد ) فقد رغب الىَّ بعض الأصحاب والأحباب ، فى أن أكمل شرح المهذب للشيخ الامام العلامة علم الزهاد ، وقدوة العبّاد ، واحد عصره ، وفريد دهره ، محيى علوم الأولين ، وممهد سنن الصالحين ، أبى زكريا النووى رحمه الله تعالى ، وطالت رغبته الىَّ وكثر الحاحه على وأنا فى ذلك أقدم رجلا وأؤخر أخرى ، وأستهون الخطب وأراه شيئاً امراً ، وهو فى ذلك لا يقبل عذرا • وأقول قد يكون تعرضي لذلك مع تقعدى عن مقام هذا الشرح اساءة اليه ، وجناية منى عليه ، وأنى أنهض بما نهض به ، وقد أسعف بالتأييد وساعدته المقادير فقربت منه كل بعيد •

ولا شك أن ذلك يحتاج بعد الأهلية الى ثلاثة أشياء ( أحدها ) فراغ البال ، واتساع الزمان ، وكان رحمه الله تعالى قد أوتى من ذلك الحظ الأوفى ، بحيث لم يكن له شاغل عن ذلك من نفس ولا أهل ( والثانى ) جمع الكتب التى يستعان بها على النظر والاطلاع على كلام العلماء ، وكان رحمه

الله قد حصل له من ذلك حظ وافر لسهولة ذلك فى بلده فى ذلك الوقت ( والثالث ) حسن النية وكثرة الورع والزهد والأعمال الصالحة التى اشرقت أنوارها وكان رحمه الله قد اكتال بالمكيال الأوفى ، فمن يكون اجتمعت فيه هذه الخلال الثلاث ، أنىّ يضاهيه أو يدانيه من ليس فيه واحدة منها ، فنسأل الله تعالى أن يحسن نياتنا ، وأن يمدنا بمعونته وعونه .

وقد استخرت الله تعالى وفوضت الأمر اليه واعتمدت فى كل الأمور عليه وقلت فى نفسى لعل ببركة صاحبه ونيته يعيننى الله عليه ، انه يهدى من يشاء الى صراط مستقيم ، فان من الله تعالى باكماله فلا أشك أن ذلك من فضل الله تعالى ببركة صاحبه ونيته ، اذ كان مقصوده النفع للناس ممن كان ، وقد شرعت فى ذلك مستعينا بالله تعالى معتصما به ملتجئا اليه ، انه لا حول ولا قوة الا به وهو حسبى ونعم الوكيل ، واياه أسأل أن يغفر لى ولوالدى وأهلى ومشايخى وجميع اخوانى وأن يكثر النفع به ويجعله دائما الى يوم الدين .

وها أنا أذكر ان شاء الله تعالى المواد التى أستمد منها ( فمنها ) ما هو عندى بكماله ( ومنها ) ما هو عندى من الموضع الذى شرعت فيه الآن ، وها أنا أسمى لك ذلك كله ( فمن ذلك ) على المهذب :

( ١ ) كتاب فوائد المهذب ، لأبى على الفارقى تلميذ المصنف ( ٢ ) وما عليه لأبى سعيد بن عصرون ( ٣ ) وكتاب بيان ما أشكل فى المهذب لأبى الحسين يحيى بن أبى الخير بن سالم العمرانى ( ٤ ) وكتاب السؤال عما فى المهذب من الاشكال للعمرانى أيضاً ( ٥ ) وكتاب تجريد شواهد المهذب لأبى عبد الله بن محمد بن أبى على القلعى . ( ٦ ) وكتاب المستغرب فى المهذب للقلعى أيضاً ( ٧ ) وكتاب الوافى بالطلب فى شرح المهذب تأليف أبى العباس أحمد ابن عيسى بن أبى بكر عبد الله ( ٨ ) وكتاب التعليقة فى شرح المهذب للشيخ أبى اسحاق المشهور بالعراقى ( ٩ ) وكتاب التعتب على المهذب لابن معن (١٠) وكتاب الفص المذهب فى غريب المهذب لابن أبى عصرون (١١) وكتاب المؤاخذات لجمال الدين بن البدرى ( ١٢ ) وكتاب شرح مشكلات منه لأبى الحسن على بن قاسم الحليمى ( ١٣ ) وكتاب فى مشكلات المهذب ، لطيف مجهول المصنف ( ١٤ ) وكتاب آخر كذلك ( ١٥ ) وكتاب غاية المفيد

ونهاية المستفيد فى احترازات المهذب لأبى محمد عبد الله بن يحيى الصعبى ( ١٦ ) وكتاب آخر مجهول ( ١٧ ) وكتاب تفسير مشكلات من المهذب مما جمعه ابن الدرى ( ١٨ ) وكتاب التنكيت للدمنهورى ( ١٩ ) وكتاب المتهب فى الرد عليه لحمزة بن يوسف الحموى ( ٢٠ ) وكتاب لغة المهذب مجهول المصنف ( ٢١ ) وكتاب ابن باطيش • ( ٢٢ ) وشرح المهذب أبو عمرو المارانى المسمى بالاستقصاء •

## ومن الكتب المذهبية

( ٢٣ ) الأم للشافعى رحمه الله ( ٢٤ ) وكتاب الاملاء له ، وقفت منه على مجلدتين الثانية والثالثة ( ٢٥ ) ومختصر المزنى ( ٢٦ ) ومختصر البويطى ( ٢٧ ) وشرح مختصر المزنى لأبى داود وشرحه لأبى الحسن الجورى [١] (٢٨) وكتاب المختصر من شرح تعليق الطبرى لأبى على ابن أبى هريرة (٢٩) وكتاب التلخيص لابن القاص (٣٠) وكتاب المفتاح له (٣١) وشرحه لسلامة بن اسماعيل بن سلامة المقدسى ( ٣٢ ) وشرح آخر له مجهول (٣٣) والمولدات لابن الحداد •

## ومن كتب العراقيين وأتباعهم

( ٣٤ ) تعليقة الشيخ أبى حامد الاسفرايينى (٣٥) والذخيرة للبندنيجى (٣٦) والدريق [٢] للشيخ أبى حامد أيضا (٣٧) وتعليقة البندنيجى أيضا (٣٨) والمجموع للمحاملى (٣٩) والأوسط للمحاملى (٤٠) والمقنع للمحاملى (٤١) واللباب للمحاملى (٤٢) والتجريد للمحاملى (٤٣) وتعليقة القاضى أبى الطيب الطبرى (٤٤) والحاوى للماوردى (٤٥) والاقناع له (٤٦) واللطيف لأبى الحسن بن خيران (٤٧) والتقريب لسليم (٤٨) والمجرد له (٤٩) والكفاية له (٥٠) والكفاية للعبدرى (٥١) والتهذيب لنصر المقدسى (٥٢) والكافى (٥٣) وشرح الاشارة له (٥٤) والكفاية للمحاجرى (٥٥) والتلقين لابن سراقة (٥٦) وتذنيب الأقسام للمرعشى (٥٧) والكافى للزبيدى (٥٨) والمطارحات

---

(١) أبو الحسن على بن الحسين الجورى .

(٢) لم أعثر على كتاب للشيخ أبى حامد الاسفرايينى بهذا الاسم وانما المعروف ( التعليقة ) والله أعلم .

لابن القطان (٥٩) والشافى للجرجانى (٦٠) والتجريد له (٦١) والمعاياة له (٦٢) والبيان للعمرانى (٦٣) والانتصار لابن أبى عصرون (٦٤) والمرشد له (٦٥) والتنبيه (٦٦) والاشارة له (٦٧) والشامل لأبى نصر بن الصباغ (٦٨) والعدة لأبى عبد الله الحسين بن على الطبرى (٦٩) والبحر للرويانى (٧٠) والحلية للشاشى (٧١) والحلية للرويانى (٧٢) والتنبيه للمصنف (٧٣) وشرحه لابن يونس (٧٤) وشرحه لشيخنا ابن الرفعة (٧٥)ودفع التمويه عن مشكلات التنبيه لأحمد بن كتاسب وغير ذلك مما هو مشهور عليه •

## ومن كتب الخراسانيين وأتباعهم

(٧٦) تعليقة القاضى حسين (٧٧) والفتاوى له (٧٨) والسلسلة للجوينى (٧٩) والجمع والفرق له (٨٠) والنهاية لامام الحرمين (٨١) والتذنيب للبغوى (٨٢) والابانة للفورانى (٨٣) والعمدة للفورانى (٨٤) وتتمة الابانة للمتولى (٨٥) والبسيط (٨٦) والوسيط (٨٧) والوجيز (٨٨) والخلاصة (٨٩) وشرح الوسيط لشيخنا ابن الرفعة (٩٠) واشكالات الوسيط (٩١) والوجيز للعجيلى (٩٢) وحواشى الوسيط لابن السكرى (٩٣) واشكالات الوسيط لابن الصلاح (٩٤) والشرح الكبير للرافعى (٩٥) والشرح الصغير له (٩٦) والتهذيب له (٩٧) والروضة للنووى (٩٨) ومختصر المختصر للجوينى (٩٩) وشرحه المسمى بالمعتبر (١٠٠) والمحرر (١٠١) والمنهاج (١٠٢) وتذكرة العالم لأبى على [١] بن سريج (١٠٣ ) واللباب للشاشى •

## ومن كتب اصحابنا المصنفة فى الخلاف

(١٠٤) الاشراف لابن المنذر (١٠٥) والكفاية فى النظر للصيدلانى (١٠٦) والغنية للجوينى (١٠٧) والنكت للشيخ أبى اسحاق المصنف (١٠٨) ومأخذ النظر للغزالى ( ١٠٩ ) والتحصين له ( ١١٠ ) والرؤيا للكيا ( ١١١ ) وبعض

---

(١) قال فى كشف الظنون : ( تذكرة العالم وارشاد المتعلم ــ فى الفروع للامام ابى حفص عمر بن احمد المعروف بابن سريج الشافعى المتوفى سنة ) وترك بياضا ولكنى وجدت فى طبقات الشافعية لابن السبكى انه ممن جددوا على راس القرن الثالث أمر الدين فى الفقه والأشعرى فى أصول الدين والنسائى فى الحديث وجاء فى وفيات الاعيان لابن خلكان فى ترجمته رحمه الله أنه توفى لخمس بقين من جمادى الاولى سنة ست وثلاثمائة وقيل يوم الاثنين الخامس والعشرين من شهر ربيع الأول ببغداد ودفن فى حجرته بسويقة غالب بالجانب الغربى بالقرب من محلة الكرخ وعمره سبع وخمسون سنة وستة أشهر ( ط ) •

مفردات أحمد للكيا ( ١١٢ ) وتعليقة الشريف المراغى ( ١١٣ ) وتعليق الكمال للسِّمنانى ( ١١٤ ) ورءوس المسائل للمحاملى (١١٥) وسمط المسائل للتبريزى ( ١١٦ ) ومختصر التبريزى ( ١١٧ ) والخواطر الشريفة لهمام بن راجى الله ابن سرايا ( ١١٨ ) وحقيقة القولين للرويانى ( ١١٩ ) والكافى فى شرح مختصر المـزنى للرويانى ( ١٢٠ ) والترغيب للشـاشى ( ١٢١ ) والذخائر ( ١٢٢ ) وتعليقة البندنيجى .

## ومن كتب المخالفين من مذهب أبى حنيفة

(١٢٣) شرح الهـداية للفرغانى المرغينانى الوسـدانى ( ١٢٤ ) والجامع الصغير ( ١٢٥ ) والوجيز للخضيرى .

## ومن مذهب مالك

التلقين ( ١٢٦ ) للمازرى [1] ( ١٢٧ ) وشرح الرسالة للقاضى عبد الوهاب ( ١٢٨ ) والتهذيب للبرادعى ( ١٢٩ ) والتحصيل ( ١٣٠ ) والبيان لابن رشد (١٣١) وتعليقة أبى اسحق التونسى .

## ومن مذهب أحمد

المغنى (١٣٢) فى شرح الخرقى ، لأبى محمد بن عبد الله بن قدامة المقدسى، وهو أحسن كتاب عنده ومن كتب (١٣٣) الآثار مصنف ابن أبى شيبه .

## ومن مذهب الظاهرية

المحلى لابن حزم ( ١٣٤ ) والموضح ( ١٣٥ ) لأبى الحسن بن المغلس .

## كتب متون الحديث

وهى قسمان ، منها ما هو على الأبواب كالموطأ ( ١٣٦ ) ومسند (١٣٧)

---

(١) من عجائب التصحيف أنه ورد فى طبعة المشايخ بلفظ ( الماوردى ) وكان فى زيارتى صاحب الفضيلة الامام الاكبر الدكتورمحمد الفحاموهو مالكى المذهب وكان ذلك قبل توليهالمشيخة بشهور فسألته : هل عندكم معشر المالكية من يسمى بالماوردى ؟ فقال : لا ولعله المازرى ، وهنا صححتها فى طبعة القلعة ونبهت صاحب تلك المطبعة الى ذلك فلم يستجب واهمله فجاء ايضا ( الماوردى ) ولكنا هنا نحققه ونسجل ما فات الطبعتين السابقتين واذا كان الامام السبكى يريد التلقين فانما هو لابى محمد عبد الوهاب بن على الثعلبى المالكى قاضى بغداد المتوفى سنة ٤٢٢ هـ

الشافعى وسنن (١٣٨) الشافعى ومسند (١٣٩) الدارمى ، وصحيح (١٤٠) البخارى وصحيح (١٤١) مسلم وسنن (١٤٢) أبى داود ، وسنن (١٤٣) النسائى وجامع (١٤٤) الترمذى ، وسنن ابن ماجه ، وسنن (١٤٥) الدارقطنى، والمستدرك (١٤٦) للحاكم ، والتقاسيم (١٤٧) والأنواع لابن حبان ، وله (١٤٨) ترتيب خاص ، وصحيح (١٤٩) أبى عوانه والسنن ( ١٥٠ ) الكبير للبيهقى ، ومعرفة (١٥١) السنن والآثار (١٥٢) له والسنن (١٥٣) الصغير (١٥٤) والأحكام لعبد الحق •

ومنها ما هو على المسانيد ، مسند (١٥٥) أبى داود الطيالسى ، والمنتخب (١٥٦) من مسند عبد بن حميد ، ومسند (١٥٧) أبى بكر بن أبى شيبه ، ومسند (١٥٨) أحمد بن حنبل ومسند (١٥٩) أحمد بن منيع شيخ المهدى ، والمعجم (١٦٠) للطبرانى •

## ومن كتب رجال الحديث وعلله

معجم (١٦١) الصحابة للبغوى ، والاستيعاب (١٦٢) للصحابة لابن عبد البر ، وأسد (١٦٣) الغابة فى معرفة الصحابة لابن الأثير ، وتاريخ (١٦٤) البخارى الكبير ، وتاريخ البخارى (١٦٥) الصغير وتاريخ (١٦٦) ابن أبى حاتم ، والجرح ( ١٦٧ ) والتعديل لابن أبى حاتم ، وكتاب (١٦٨) الكامل لابن عدى ، والضعفاء (١٦٩) والمتروكين للبخارى ، والضعفاء (١٧٠)

---

قال ابن فرحون : ليس للمالكية كتاب مثله وأما ما للمازرى فانما هو كتاب المعين على التلقين وهذا الشرح يخرج فى عدة مجلدات قيل : هى ثلاثون جزءاً منه تسعة بمكتبة القرويين بفاس ومنه بالزيتونة وكذا بالمكتبة العاشورية وغيرها والمازرى هو أبو عبد الله محمد بن على بن عمر ابن محمد التميمى المشهور بالمازرى نسبة الى مازرة بصقلية Messara وهى أول بلد امتلكها الجيش الاغلبى الفاتح على يد قائده القاضى اسد بن الفرات فى ربيع الاول سنة ٢١٢ وقد افتكها رجار ملك النرمان من يد عبد الله بن الحواس آخر ملوك الطوائف بصقلية سنة ٤٦٤ هـ وبذلك انقطعت السيادة الاسلامية من تلك الجزر فهاجر من سكانها المسلمين من هاجر وبقى منهم من بقى تحت ذمة الافرنج الى أوائل القرن السابع والله غالب على امره ويبدو أن والده هاجر مع من هاجر الى تونس لانها أقرب عدوة الى مازرة وتوفى الامام المازرى سنة ٥٣٦ عن خمسة وثمانين عاما فى مدينة المهدية ونقل جثمانه فى زورق الى المنستير حيث مدفن الصالحين والعلماء والزهاد والمرابطين والنساك حول ذلك الرباط المبارك الشامخ الذى كان يفزع اليه سكان الساحل الافريقى عند الشدائد ا هـ ملخصا من كتاب نوابغ المغرب العربى للعلامة حسن حسنى عبد الوهاب ( لجنة البحث الثقافى الافريقى ) بتونس اهدانيه أخى العلامة الشيخ حسن عيسى عبد الظاهر عضو رواق السنة بمجمع البحوث الاسلامية ( ط ) .

والمتروكين للنسائى ، والضعفاء (١٧١) للعقيلى ،والضعفاء (١٧٢) لابن شاهين ، والثقات (١٧٣) لابن حبان ، وتاريخ (١٧٤) نيسابور للحاكم ، وتاريخ (١٧٥) بغداد للخطيب ، وذيله (١٧٦) لابن المدينى ، وذيله (١٧٧) لابن النجار ، والعلل (١٧٨) والطبقات (١٧٩) لمسلم ، والضعفاء (١٨٠) لأبى أيوب التميمى ، والطبقات (١٨١) الكبرى لابن سعد ، والطبقات (١٨٢) الصغرى له ، وكتاب (١٨٣) ابن القطان على الأحكام ، ومن (١٨٤) شروح الحديث التمهيد لابن عبد البر ، والاستذكار (١٨٥) والمنتقى للباجى ، والاكمال (١٨٦) للقاضى عياض ، (١٨٧) وشرح مسلم للنووى ، (١٨٨) وشرح العمدة لابن دقيق العيد •

## ومن كتب اللغة

(١٨٩) الصحاح [١] (١٩٠) والمحكم [٢] (١٩١) والغريبين للهروى ، والله أعلم •

* * *

**قال الامام السبكى رحمه الله تعالى :**

قال المصنف والأصحاب : اذا تخايرا فى المجلس قبل التقابض فهو كالتفرق فيبطل العقد لما ذكره المصنف ، هذا هو المذهب وبه قطع الجمهور ، وقال ابن سريج : لا يبطل لظاهر الحديث ، فانه يسمى يدا بيد •

( قلت ) هذا آخر ما وجد من شرح أبى زكريا النووى رحمه الله ، وأقول بعون الله تعالى :

وفى المسألة وجه ثالث أن الاجارة لاغية والخيار باق بحاله ، وبه جزم الماوردى ، وقد شذ عن العراقيين بذلك ، فانهم مطبقون على البطلان • وممن جزم بذلك منهم الشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب ونقله عن الأصحاب والمحاملى والمصنف وأتباعه وأكثرهم لم يحكوا خلاف ابن سريج ولا غيره فى ذلك الا سليما [٣] فى التقريب فانه حكاه وقال : ان المذهب البطلان ،

---

(١) الصحاح للجوهرى .

(٢) والمحكم لابن سيده .

(٣) منصوب على الاستثناء وكان فى الطبعات السابقة سليمان والنون من خطا النساخ فيكون المقصود هنا هو التقريب فى الفروع للامام أبى الفتح سليم بن أيوب الرازى الشافعى المتوفى سنة سبع واربعين وأربعمائة والدليل عليه قوله فيما يلى : لكن سليم فى التقريب .

ورأيته بخطه فى تعليقة أبى حامد ، وقال : انه حكاه فى آخر الرهن •

وأما المراوزة فالفورانى فى العمـــدة وافق العراقيين وجزم بالبطلان • وأكثرهم يحكى وجهين مع اختلاف معنييهما • فالقاضى الحسين حكى وجه البطلان ووجه اللزوم فى موضعين من كتابه بتلخيص كل منهما مراده كما ذكرناه • وتبعه صاحب التتمة وصاحب التهذيب • وعين أن المخالف هو ابن سريج • وامام الحرمين حكى عن نقل شيخه وصاحب التقريب وجه الغاء الاجارة ووجه اللزوم ولم يذكر وجه البطلان • وتبعه الغزالى فى البسيط والوسيط مع زيادة ترجيح اللزوم • وقد انفرد بترجيح ذلك من بين المصنفين ووافقه عليه من فضلاء المتأخرين زين الدين الحلبى شيخ صاحب الوافى • فانتظم من النقلين فى طريقة المراوزة الأوجه الثلاثة المذكورة كما هى أيضا مفرقة فى طريقة العراق • وممن ذكرها مجموعة صاحب البحر • وعزا القول بالبطلان الى جمهور الأصحاب •

وأما الرافعى رحمه الله تعالى فانه ذكر الثلاثة مفــرقة فى موضــعين من كتابه على وجه يتوقف فى الجمع بينهما • ففى باب الربا قال : والتخاير قبل القبض بمنزلة التفرق يبطل العقد • خلافا لابن سريج ، كما فعل صاحب التهذيب •

وفى باب خيار المجلس حكى وجهين ( أحدهما ) الغاء الاجارة ( والثانى ) لزوم العقد كما فعل امام الحــرمين • ولم يتعرض للتنبيه على أن كلا من الوجهين مخالف لما اقتضى كلامه فى باب الربا ترجيحه • فاقتصار الرافعى على هذين الوجهين فى هذاالمكان يوهم الجزم بصحة العقد • والنووى رحمه الله تعالى فعل هنا ــ حيث وقف فى باب الربا ــ كما فعل الرافعى فيه ،وحكى فى باب خيار المجلس فيما تقدم وجهى الغاء الاجارة ولزوم العقد وقال : ان أصحهما اللزوم • قال : وفيه وجه ثالث أنه يبطل العقد فجمع الأوجه الثلاثة • لكن بعبارة توهم أن البطلان مرجوح • وهو قال هنا : انه المذهب ( وأما ) قوله : أصحهما اللزوم فيمكن الاعتذار عنه بأنه الأصح من الوجهين ولا يلزم أنه الأصح مطلقا فلا منافاة بينه وبين أن يكون الثالث أصح منه •

( واعلم ) أن الرافعى رضى الله عنه وكذلك الشارح فى هذا الفصل نقل

عن ابن سريج أنه لا يبطل العقد • ولم يبين هل مراده بعد ذلك أنه يلزم العقد ؟ أم تلغو الاجارة ؟ وأن عدم بطلان العقد صادق على كلا الوجهين • لكن سليم فى التقريب وصاحب العـدة بينا ذلك صريحا فقالا : وعن أبى العباس فيه وجه أن العقد يلزم بذلك ولا يبطـل ، وكذلك يقتضـيه كلام صاحب التهذيب وكلام سليم وصاحب العدة أصرح ، وقول سليم وصاحب العدة ان القول بالبطلان هو المذهب قد يؤخـذ منه أن ذلك منصـوص الشافعى رحمه الله ، ولم أر هذه المسـألة فيما وقفت عليه من نصـوص الشافعى وانما رأيتها فى كلام الشيخ أبى حامد فمن بعده ، ولأجل اجمال الرافعى ومن وافقه فى النقل عن ابن سريج حصل التباس على شيخنا ابن الرفعة فى الكفاية ، فجعـل قول ابن سريج كقول الماوردى والصـواب ما قدمته ( والأصح ) عند الحنـابلة كقول ابن سريج ، وعندهم احتمـال كمذهبنا ( وأما ) مذهب مالك وأبى حنيفة رحمهما الله تعالى فلا تأتى هـذه المسألة عندهما ، لأنهما لا يقولان بخيار المجلس •

## توجيه كل وجه من ذلك

أما القول بالغاء الاجارة فقد استدل له الماوردى بأن اختيار الامضاء انما يكون بعد تقصى علقة العقد ، وبقاء القبض يمنع من تقصّى عَلَقِه فمنع من اختيار امضائه ، قال فى البحر : وهذا حسن وليس كما قال فان اختيار الامضاء اما أن يكون يستدعى سبق صحة العقد أو سبق تقصىّ عَلَقِه ان كان الأول فهو حاصل ، وان كان الثانى فمن جملة العلق القبض فى غير الربوى ، ولا تتوقف الاجارة عليه اتفاقا وتخصيص محل النزاع دون غيره تحكم ، ثم ان حديث « البيعان بالخيار » يدل على أن الخيـار معناه ما لم يتفرقا ، أو يقول أحدهما لصاحبه : اختر ، فمن ادعى أن الخيار يبقى بعد التخاير كان مخالفا لمفهوم الحديث ، بل ولمنطوقه على رأيى ، فان فيه : فاذا كان بيعهما عن خيار فقد وجب البيع ، والشافعى رضى الله عنه يحمل ذلك على التخاير بعد العقد ، فاقتضى أن التخاير موجب للعقـد مطلقا ، والله سبحانه أعلم •

( وأما ) قول ابن سريج فوجهه ظاهر ، لأن الشرط التقابض قبل التفرق ، وقد وجد ، والحاق التخاير بالتفرق فى كل أحكامه ممنوع • والذى ثبت

من الشرع مساواة التخاير للتفرق فى لزوم العقد لا مطلقا ، فمن ادعى ذلك فعليه البيان ، وله أن يتمسك بحديث « المتبايعان بالخيـار » ودلالته على وجوب العقد بالتخاير كما تقدم من غير تفصيل بين عقود الربا وغيرها .

قالت الحنابلة : اشتراط التقابض قبل اللزوم تحكم بغير دليل ، لم يبطل بما اذا تخايرا قبل الصرف ما لم يتفرقا ، فان الصرف يقع لازما صحيحا قبل القبض ، ثم يشترط القبض فى المجلس . ونحن نمنع هذه المسألة على الأصح فى مذهبنا ، ومن أثبت القول الذاهب الى ذلك وأجرى ذاك فى عقود الربا والسلم استحال القول بأن التخاير مبطل .

( واعلم ) أن من الأصحاب من يثبت أن ذاك قول الشافعى رحمه الله ، أعنى صحة اشتراط نفى خيار المجلس ، فعلى هذا يتعين تخريج قول موافق لابن سريج فى مسألتنا هنا ولا سبيل الى أن يقال : ان ذلك لا يجرى فى عقود الربا ، والله سبحانه أعلم . وحينئذ أقول فى توجيه ما اختاره أكثر الأصحاب : ان الدليل على اشتراط التقابض قوله صلى الله عليه وسلم « يداً بيد » وهذا اللفظ اما أن يكون ظاهراً فى أنه يعطى بيد ويأخذ بأخرى ، واما أن يكون محتملا له ، لكنا خرجنا عن ذلك لقول عمر بن الخطاب رضى الله عنه لمالك بن أوس لما صرف من طلحة « لا تفارقه حتى تأخذ منه » فجعلنـا ذلك منوطا بالتفرق وليس اعتبار التفرق لذاته ، بل لمعنى يمكن احالة الحكم عليه ، وهو أن العقد قبل التفرق كأنه لم يوجد بدليل قوله صلى الله عليه وسلم : « كل بيعين لا بيع بينهما حتى يتفرقا الا بيع الخيار » رواه البخارى ومسلم كلاهما بهذا اللفظ . اقتضى الحديث تنزيل العقد الذى لم يلزم بالتفرق أو التخاير منزلة العدم ، وأنه بعد التفرق أو الخيار ليس كذلك فاذا وجد القبض قبل انقضاء الخيار وجد فى وقت كأنه لم تتكامل حقيقة العقد فيه فأشبه القبض الواقع وقت العقد ، بأن يعطى بيد ويأخذ بأخرى ، فكان أقرب الى قوله صلى الله عليه وسلم « يدا بيد » بخـلاف ما اذا وجد ذلك بعد اللزوم .

وأما اعتبار التفرق من حيث هو ، فلا معنى له ولم يرد فى الشرع ما يدل عليه ، ولا أن التقابض قبله مطلقا كاف ، ويتأيد ذلك بأن الأصل عندنا فى بيع الربويات التحريم ، الا ما قام الدليل على اباحته كما سننبه عليه ان

شاء الله تعالى فاذا تعارض ما يقتضى الحاق التخاير بالتفرق ، وما يقتضى عدمه ، تعين الرجوع الى الأصل ، فكيف ولم يحصل تعارض ؟ فان الشارع لم ينص على أنه متى حصل التقابض قبل التفرق صح العقد ، ولا على جعل التفرق من حيث هو مظنة بل شرط أن يكون يدا بيـد ، والعقد بالتخاير موجود حقيقة وحكما ، وتقدّمُ صحة العقد على شرطه ممتنع • وأما ما قبل التخاير فالصحة المحكوم بها كلاصـحة لما قدمناه فكذلك اكتفى بالقبض فيها ، وأيضا فالتفرق اعتبر للدلالة على تكامل الرضا والتخاير المصرح بذلك أولى •

« فان قلت » التخاير قبل التقابض اما أن يكون صحيحا أو باطلا ، فان كان صحيحا وجب أن يترتب عليه مقتضاه وهو اللزوم كما قال ابن سريج ، وان كان باطلا وجب أن يلغو ويبقى الخيار بحاله كما قال الماوردى ، فالحكم بكونه مبطلا للعقد بعيد ( قلت ) بطلان العقد لم ينشأ عن التخاير ، بل عن عدم التقابض ، والتخاير مبين لنا غاية الوقت الذى اشترط فيه التقابض كالتفرق ، فالتخاير قاطع للمجلس حقيقة ، لوجود حقيقة الرضا الكامل ، وان تخلف لزوم العقد عنه ، والله تعالى أعلم •

( التفريع ) اذا قلنا بقول ابن سريج فتقابضا بعد ذلك قبل التفرق ، فقد تم العقد لأنه لزم بالتخاير ، وان تفرقا قبل أن يتقابضا انفسخ العقد ، وهل يأثمان بذلك ؟ جزم الامام والغزالى والرافعى رحمهم الله تعـالى والنووى رحمه الله تعالى فى هذاالمجمـوع فى باب الخيار أنه باللزوم يتعين عليهمـا التقابض ، وأنهما ان تفرقا قبل التقابض انفسخ العقد بعد اللزوم ولا يعصيان ان كان تفرقهما عن تراض وان فارق أحدهما انفسخ العقد وعصى بانفراده بما يضمر فسخ العقد واسـقاط المستحق عليه ، وما جـزموا به من كونهما لا يعصيان اذا تفرقا عن تراض ينافى ما قاله ابن الصباغ والمتولى ، ونقله النووى عن الأصحاب فيما تقدم أن التفرق قبل التقـابض فى عقود الربا يأثمان به ، وان كان الخيار باقيا ، وأنه يكون جاريا مجرى بيع الربوى نسيئة ، وكذلك جزم به القاضى أبو الطيب الطبرى ، وفى كلام الشافعى رحمه الله تعالى ما يشير الى ذلك ، فانه قال فى الاملاء اذا تفرق المتبايعان قبل أن يتقابضا صار ربا ، وانفسخ فيه البيع ، وقال فى كتاب الصرف من

الأم : اذا صرف الرجل شيئا لم يكن له أن يفارق من صرف منه ، حتى يقبض منه ، ولا يوكل به غيره الا أن ينفسخ البيع ، ثم يوكل هذا بأن يصارفه .

وقال النووى رحمه الله تعالى فيما تقدم :

قال أصحابنا : فلو تعذر عليهما التقابض فى المجلس وأرادا أن يتفرقا لزمهما أن يتفاسخا العقد قبل التفرق ، لئلا يأثما ، فاذا كان هـذا فى زمان الخيار فبعده أولى بلا شك ، ويتجه أن يخرج من كل من الكلامين الى الآخر ، وللنظر فى كل منهما مجال يتجه أن يقال ان ذلك حرام مطلقا ، لأن الشارع نهى عن هذا العقد الا يدا بيد ، وحكم على كل عقد من هذه العقود بأنه ربا الا : ها وها ، فمتى لم يحصل هذا الشرط حصل المنهى عنه ، وحصل الربا ، والربا حرام ، وهذا الذى يقتضيه ظاهر اطلاق الأصحاب لفظ الحرمة على هذه الأمور فى عقود الربا ، كقولهم : حرم النساء والتفرق قبل التقابض ، وليس تفرقهما كتفاسخهما ، فانهما بالتفاسخ رفعا العقد فلا يلزمهما شروطه واذا لم يرفعاه وتفرقا فقد خالفا بالتفرق وجعلاه عقد ربا ، والبطلان حـكم من الشرع عليهما ، ويحتمل أن يقال : انه ليس المراد ههنا بالحرمة الا أن هذه الأشياء شروط فى الصحة .

قال السمرقندى رحمه الله من الحنفية فى كتاب المطلوب فى الخلاف : ان المعنى بصحة العقد وفساده هنا وقوعه مقتضيا ثبوت أحكام مخصوصة دون الحرمة المطلقة فانهما اذا تبايعا وافترقا من غير قبض لا يأثمان ، ولكن يمتنع ثبوت هذه الأحكام عند الشافعى رحمه الله ، وعندنا لا يمتنع ، يعنى فى بيع الطعام بالطعـام . فأفهم كلامه أن الامامين غير قائلين بالحـرمة المطلقة . والأول أرجح وأقرب الى أصل الشافعية الذى تقدمت الاشارة اليه . ويأتى ان شاء الله تعالى .

( أما ) بعد اللزوم على رأى ابن سريج فرضاهما بالفسخ لا أثر له ، ولم يبق الا صورة التفرق فيتجه الجزم بالتحريم وان رضيا به ، لأنهما رضيا بما يحقق العقد المنهى عنه فالقول بالتحريم فى زمان الخيار مع عدم التحريم بعد التخاير مما لا يجتمعان .

( فان قلت ) القول بعدم التحريم بعد التخاير انما ذكروه تفريعا على رأى

ابن سريج ؛ فجاز أن يكون ابن سريج مخالفا فى ذلك الأصل ، فلا يلزم أن يجتمع كلامه مع كلام الأصحاب • ( قلت ) القائلون بذلك تفريعا على رأى ابن سريج لم ينقلوا التفريع المذكور عنه ، وانما فرعوه كسائر التفاريع المذهبية فلذلك حسن الايراد عليهم ، وأيضا فقد قلنا فيما تقدم انه يتعين تخريج قول مثل قول ابن سريج ، واذا أثبتنا للشافعي قولا بصحة العقد والشرط فيما اذا تبايعا على أن لا خيار لهما •

( فان قلت ) انهما فى زمان الخيار متمكنان من الفسخ فلهما طريق فى رفع العقد قبل التفرق فلا يباح لهما التفرق • وأما بعد اللزوم فلا طريق لهما الا التفرق ( قلت ) بعد اللزوم لا طريق لهما الى رفع العقد ، وارتفاعه انما يحصل بغير اختيارهما كتلف المعقود عليه ، فاذا تفرقا فقد فعلا ما ليس لهما فعله ، وان كان يرتفع العقد به ، والله سبحانه أعلم •

( وأما ) جزمهم بأنه اذا فارق أحدهما يعصى لقطعه ما هو مستحق عليه ، فعلى قاعدتهم وقولهم انهما اذا تفرقا راضيين لا يعصيان ، فيه نظر فانه لا يمتنع على الانسان أن يتصرف فى نفسه أو خاص ملكه تصرفا ينقطع به حق غيره اذا كان التصرف فى نفسه مباحا ، ألا ترى أن المكاتب يعجز نفسه فينقطع به حق السيد عنه ، والزوج يطلق قبل الدخول فينقطع به حق المرأة فى نفس الصداق عنه ، وانما يمتنع اذا كان ذلك مقصودا للشرع ، فحينئذ يمتنع كل منهما أن يفارقه لاستلزامه تفويت التقابض المستحق بالعقد شرعا تحرزا عن الربا • والله أعلم •

هـذا كله اذا فرعنا على قول ابن سريج ، وان فرعناه على ما اختاره الماوردى فالخيار باق بحاله ، فان تقابضا بعد ذلك قبل الافتراق صح العقد واستقر وكانا بالخيار ما لم يتفرقا أو يتخيرا ، كذلك صرح الماوردى والله أعلم • وعلى ما اختاره أكثر الأصحاب لا اشكال فى التفريع ، فان التخاير ملحق بالتفرق من جميع وجوهه ، ومقتضى ذلك أن يأثما به كما يأثمان بالتفرق ، والتخاير المبطل أن يكون منهما معا لأنه الذى ينقطع به خيارهما كالتفرق ، أما اذا أجاز أحدهما فليس ذلك فى معنى التفرق ، حتى يبطل به ، فان مجلس العقد باق ، فان أجاز الآخر بعد ذلك قبل التقابض لا اثم كما تقدم ، وفى الحكم باثم السابق بالاجازة من غير مواطأة نظر ، وهذا الذى

فلته من التفريع على قول أكثر الأصحاب تفقه لم أر شيئا منه منقولا • والله أعلم •

( فــرع ) ما تقدم من الكلام فيما اذا فارق أحدهما تفريعا على رأى ابن سريج صورته أن يكون بغير اذن صاحبه ، كذلك صرح به فى الوسيط ، وعبارته فى البسيط : وان هرب أحدهما وهى أصرح فى المقصود ، وعليه يحمل اطلاق الامام والرافعى ، أما لو فارق أحــدهما برضى الآخر ، فان حكمه ما لو تفرقا ، والله سبحانه أعلم •

( فــرع ) جميع ما تقدم من الخلاف فى حكم الاجارة فى عقــود الربا والصرف التى يشــترط فيها التقابض وببطلان العقد بذلك أو لزومه ، أو الغاء الاجارة • وتفاريع ذلك جار بعينه فى السلم ، لو أجرت الاجارة قبل قبض رأس المال فيه ذكر القاضى حسين المسألتين وتكلم فيهما • وكذلك الامام وصاحب التهذيب ، والله تعالى أعلم •

( فــرع ) اذا باع مال ولده من نفسه فى عقد الصرف أو غيره مما يشترط فيه القبض فى المجلس • وفارق مجلسه ذاك ولم يحصــل القبض بطل العقد على أصح الوجهين فى أنه اذا فارق المجلس يلزم العقد • وقيل لا يلزم الا باختيار اللزوم وذكر الماوردى أنه قول جمهور أصحابنا • فعلى هذا فى الصرف يجوز أن يقبض بعد مفارقة المجلس ما لم يبطل الخيار باختيار اللزوم • قاله صاحب التهذيب وصاحب العدة • ولنا وجه فى أصل المسألة أنه لا يثبت فى هذا العقد خيار مجلس أصلا • وعلى هذا أيضا يكون المعتبر مجلس العقد • فاذا فارقه بطل • قاله صاحب العدة • والله أعلم •

( فروع ) حيث اشتراطنا التقابض ، فسواء تركه ناسيا أم عامدا فى فساد البيع نص عليه الشافعى رحمه الله فى الأم ، وسواء علما فساد العقد بتأخر القبض أم جهلا • قاله الماوردى ، وسواء كان ذلك اختيارا أو كرها • نقله صاحب الاستقصاء عن الايضاح • ولم أر ذلك فى غير الاستقصاء •

ولعلك أن تقول قد حكوا خلافا فى انقطاع الخيــار بالتفرق على وجه الاكراه والصحيح أنه لا ينقطع ، فجعلوا الاكراه هناك عــذرا ، فهل كان ها هنا عذرا ؟ وكيف يحكم ببطلان العقد مع بقاء الخيار الدال على بقــاء

المجلس ؟ والشرط أن يتقابضا فى المجلس لا غير ، وأن يكون ذلك التفرق كلا تفرق •

( فان قلت ) قد نص الشافعى رحمه الله على أن النسيان فى ذلك كالعمد ، وهو يشعر بأن الاكراه كالاختيار ( قلت ) النسيان له صورتان : أن ينسى العقد ويفارق المجلس ثم يتذكر • وفى هذا قال امام الحرمين رحمه الله لا شك أنه ينقطع خياره وأنه لا وجه لتقريب ذلك من الحنث فى اليمين ، فان الحالف جعل اليمين وازعة ، واليمين المنسية لا تزع ، والناسى اذا فارق مجلس العقد فى حكم مضيع حق نفسه بالنسيان ، وقصد بهذا الفرق بينه وبين المكره ، فهذه الصورة اذا حمل كلام الشافعى رضى الله عنه عليها لا ترد على المكره ، لأن الاكراه تعلق بالتفرق ، والاكراه يسقط اعتبار المكره عليه ، فصار وجود التفرق كعدمه ، والنسيان المذكور لم يتعلق بالتفرق ، بل التفرق مقصود والنسيان متعلق بالعقد فلا جرم رتب على التفرق المقصود اختيار أثره وأما الصورة الثانية من النسيان فهى أن يوجد منه التفرق غير قاصد له ، بل على وجه السهو والغفلة ، وان كان فى تسمية هـذا نسيانا نظر ، فهذا اذا وقع على هذه الصورة يمكن الحاقه بالاكراه بل يتعين • وقد قال صاحب الذخائر فى الناسى ان بعض أصحابنا قال : ينقطع خياره بالمفارقة ناسيا ، لأنه لا يعدم سوى القصد ولا تأثير للقصد اذ هو غير شرط • قال وفيه نظر ، فانه حق ثابت لم يرض باسقاطه فكيف يسقطه ؟ ويحتمل تخريجه على من أكره على التفرق وترك التخاير ، وكذلك القول فى الجاهل ، آل القول فى ذلك الى أن القصد فى التفرق هل يشترط أم لا ؟ فمن لم يشترطه اكتفى بصورة التفرق ، ومن اشترطه لم يكتف بذلك ولا يرد عليه الجنون لأنه انتقل عنه الخيار الى غيره فهو كالميت •

( قلت ) فاذا تأملت كلام صاحب الذخائر وعليه كلام بعض الأصحاب التى نقلها علمت أن ذلك الكلام انما يظهر فى الصورة الثانية ، وتقوى فيه حينئذ ما قاله صاحب الذخائر • ومتى حمل على الأول لا يستقيم عليه صاحب ذلك الوجه • ومتى ثبت أن التفرق على وجه السهو والغفلة لا يقطع الخيار ، يجب أن لا يبطل العقد بالتفرق على ذلك الوجه قبل التقابض ، والله عز وجل أعلم •

وأما الفرع الثانى الذى قاله الماوردى رحمه الله تعالى فظاهر . لأن الجهل بالحكم الشرعى لا يدفع ثبوته . وقول صاحب الذخائر المتقدم فيه نظر ان حمل على الجهل بالحكم يتعين ما قلناه من سقوط الخيار ، وان حمل على الجهل بأن ذلك العقد سمى تفرقا اتجه أن يبقى خياره . والله سبحانه وتعالى أعلم .

( فروع ) نص عليها الشافعى فى الأم قال رضى الله عنه : ومن اشترى فضة بخمسة دنانير ونصف فدفع اليه ستة وقال : خمسة ونصف بالذى عندى ونصف وديعة فلا بأس به . ولا بأس اذا صرف منه وتقابضا أن يذهبا فيزنا الدراهم . وكذلك لا بأس أن يذهب هو على الانفراد فيزنها . وحمله صاحب البيان على أن يكون أحدهما عرف الوزن وصدقه الآخر وتقابضا على ذلك وما حمله عليه فيه بحث سأذكره فى باب الصبرة بالصبرة والله أعلم .

قال الشافعى رحمه الله : ولا بأس أن يصرف الرجل من الصراف دراهم فاذا قبضها وتفرقا أودعه اياها .

( فرع ) قال الشافعى رحمه الله تعالى : لا بأس أن يقبض بعد الصرف ويدفع ما قبضه منه الى غيره ، أو يأمر الصراف أن يدفع باقيه الى غيره اذا لم يتفرقا من مقامهما حتى يقبضا جميع ما بينهما ( مثاله ) أن يصرف دينارا بعشرين منه . عشرة ثم عشرة قبل أن يتفرقا . وكذلك قال الماوردى رحمه الله : لا يلزم دفع جميعه مرة واحدة . والله تعالى أعلم .

( فرع ) لو اختلفا بعد الافتراق فقال أحدهما : تفرقنا عن قبض . وقال الآخر بخلافه . كان القول قول من أنكر القبض . ويكون الصرف باطلا . قاله الماوردى وقال :

( فان قيل ) أليس لو اختلفا بعد الافتراق فى الامضاء والفسخ كان القول فى أحد الوجهين قول من يدعى الامضاء ، والبيع لازم ؟ فهل كان اختلافهما فى القبض مثله ؟

( قيل ) الفرق بينهما أن من ادعى الفسخ ينافى بدعواه مقتضى العقد ، لأن مقتضاه اللزوم والصحة الا أن يتفقا على الفسخ ، فكان الظاهر موافقا

لقول من ادعى الامضاء ، وليس كذلك من ادعى القبض ، لأن الأصل عدم القبض على أن أصح الوجهين أن القول قول مدعى الفسخ •

( قلت ) قوله : ان أصح الوجهين أن القول قول مدعى الفسخ ، وافقه عليه ابن أبى عصرون ، وهو مخالف لما صححه الرافعى وجماعة أن القول قول المنكر للفسخ لأنه الأصل •

( وأما ) ما جزم به قول منكر القبض ، فقد خالفه فيه ابن أبى عصرون ونقل فقال : ان كان ما باع كل واحد منهما فى يده فالقول قول من يدعى عدم حصول القبض ، لأن الحال يشهد به ، وان كان المالان فى يد أمين لا يعلم الحال أو فى موضع البائع ، فالقول قول من يدعى حصول القبض ، لأن الأصل صحة العقد ووجود ما يقتضيها ، وكذلك لو أقام كل واحد منهما بينة قدمت بينة الصحة لأن معها زيادة علم ، هكذا ذكر فى الانتصار •

ووقع فى النسخة التى وقفت عليها من المرشد فى القسم الأول ، أن القول قول من يدعى حصول القبض ، ونقله ابن الرفعة عنه كذلك فجعل القول قول من يدعى حصول القبض فى القسمين ، وذلك محمول على غلط من النسخة سقط منها عدم من النسخة التى رأيتها ، ومن النسخة التى وقعت لابن الرفعة ، وليس فى المرشد تعليل يرشد الى المعنى ، فلذلك وقع الوهم لابن الرفعة ، وهذه من آفة الكتب المختصرة •

( وأما ) الانتصار فوقع الكلام فيه على الصواب وتعليله يرشد اليه على أن ما قاله الماوردى أقوى مما قاله ابن أبى عصرون ، لكن ابن الرفعة بعد أن حكى كلام صاحب المرشد على ما وجده قال : ويعضد ذلك ما حكاه ابن الصباغ فى السلم فيما اذا اختلفا فى قبض رأس المال قبل التفرق أو بعده أن القول قول من يدعى الصحة ، قال : ولم يحك سواه وطرده فيما اذا كان فى يد المسلم • وادعى المسلم اليه أنه أودعه اياه أو غصبه •

**( قاعدة )** الأصل عندنا وعند المالكية فى بيع الربويات بجنسها أو ما يشاركها فى علة الربا التحريم ، الا ما قام الدليل على اباحته ، وهذا الأصل مستفاد من قوله صلى الله عليه وسلم « لا تبيعوا الذهب بالذهب ،ولاالورق

بالورق الا وزنا بوزن ، مثلا بمثل ، سواء بسواء » لفظ مسلم رحمه الله تعالى فى حديث أبى سعيد .

وفى حديث عبادة « سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم ينهى عن بيع الذهب بالذهب ، والفضة بالفضة ، والبر بالبر ، والشعير بالشعير ، والتمر بالتمر ، والملح بالملح ، الا سواء بسواء ، عيناً بعين ، فمن زاد أو ازداد فقد أربى » لفظ مسلم أيضاً ، ومن قوله صلى الله عليه وسلم فى الحديث الذى رواه عمر رضى الله عنه « الذهب بالورق رباً الا ها وها » الحديث متفق على صحته لفظ البخارى « الذهب بالورق » ولفظ مسلم : الورق بالذهب ، ومن قوله صلى الله عليه وسلم « فاذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم ، اذا كان يداً بيد » لفظ مسلم فى حديث عبادة .

وجه الاستدلال أنه صلى الله عليه وسلم فى الحديث الأول صدره بالنهى ثم استثنى منه ، وفى حديث عمر رضى الله عنه صدره بالحكم على ذلك بالربا ثم استثنى وفى الحديث الآخر وهو بقية حديث عبادة علقه على شرط ، والمشروط عدم عند عدم الشرط ، والأصل عدمه ، وهذه قاعدة شريفة نافعة فى مسائل من باب الربا ، كمسألة بيع الحفنة بالحفنتين ، والجهل بالمماثلة وغير ذلك كما سننبه عليه ان شاء الله تعالى .

وفى مظان الاشتباه وتعارض المآخذ اذا تساوت يجب الحكم بالتحريم عملا بالأصل ، وقد صرح الشافعى رحمه الله تعالى فى الأم بأن الأصل ذلك . ويخالفنا فى ذلك الحنفية ، لأن الأصل عندهم فى ذلك الجواز لاندراجه فى جملة البيع ، ويجعلون عقود الربا وسائر ما نهى عنه مخرجا من ذلك الأصل ، ويؤول تحقيق بحثهم الى ان عقد الربا اشتمل على وصف مفسد فهو كسائر البيوع التى اقترن بها ما يفسدها ، وممن صرح بنقل هذين الأصلين عند المذهبين من أصحابنا الخلافيين الشريف المراغى وأبو المظفر بن السمعانى ومحمد ابن يحيى وغيرهم ، قالوا : واللفظ المراغى : الأصل عندنا فى الأموال الربوية التحريم ، والجواز ثبت على خلافه رخصة مقيدة بشروط ، وعندهم الأصل الجواز ، والتحريم ثبت على خلافه عند المفاضلة .

ونقل ابن العربى المالكى عن أبى المطهر خطيب أصفهان قال : قال لنا

المنذرى : الأصل فى الأموال الربوية حظر البيع حتى يتجه تحقيق التماثل ، وعند أبى حنيفة رحمه الله الأصل اباحة البيع حتى يمنعه حقيقة التفاضل ، وما قلناه أصح ، وممن صرح بهذا الأصل من المالكية الطرطوشى وابنه فى كلامه ، وقد رأيت ما هو منسوب الى الحنفية فى كتبهم وتحقيقه عندهم ما قدمته ، وهذه القاعدة يظهر نفعها فى مواضع سأنبه عليها ان شاء الله تعالى ، وتقدم التنبيه على بعضها .

( فان قلت ) كيف تستقيم دعوى هذه القاعدة ؟ وقد اشتهر عن الشافعى رحمه الله تعالى فى كلامه فى معنى قوله تعالى ( وأحل الله البيع ) وأن أظهر معانيها عنده أنها عامة تتناول كل بيع وتقتضى اباحة جميعها الا ما خصه الدليل وقد تقدم فى هذا المجموع ذكر أقوال الشافعى رحمه الله تعالى فى ذلك ، وأن هذا القول أصحها عنده وعند أصحابه ؛ وعقد الربا فرد من أفراد البيوع ، فيكون الأصل فيه الجواز كما تقوله الحنفية ، وما خرج منها بالتخصيص كان على خلاف الأصل .

( قلت ) مسلّم أن الآية شملت دلالتها كل بيع ، وأخرج منها عقود الربا بقوله « لا تبيعوا الذهب بالذهب » الحديث ونظائره ، وبقوله تعالى ( وحرم الربا ) ان صح الاستدلال منه لما سننبه عليه ان شاء الله تعالى ، فصار هذا أصلا ثابتا أخص من الأول ، لأن هـذا خاص بالربويات ، ثم استثنى من هذا الأصل أحوال وهو ما اذا حصل المساواة والحلول والتقابض فى الجنس الواحد . والحلول والتقابض خاصة فى الجنسين . فأبو حنيفة رحمه الله نظر الى الأصل الأول . وهو اباحة البيوع وجعل صورة المفاضلة فى الربويات مخرجة منه . والشافعى رحمه الله نظر الى الأصل الثانى القريب وهو التحريم فى الربويات كلها ثم جعل حالة التماثل مخرجة منه . والحنفية ينازعون فى تقرير هذا الأصل الثانى ويقولون : ان قوله : « لا تبيعوا الطعام بالطعام الا سواء بسواء » وما أشبهه من هذه الصيغ فى معنى .

وقد صرح الشافعى رحمه الله فى الأم بأن أصل البيوع كلها مباح الا ما نهى عنه النبى صلى الله عليه وسلم وما فى معناه ، كل ذلك واحد ، ثم تارة يجعلون المقصود فساد البيع عند عدم المماثلة التى هى واجبة ، قال

هؤلاء : لأن الكلام المفيد بالاستثناء يصير عبارة عما ما وراء المستثنى وكلهم يحومون على جعل المعنى كلاما واحدا ، ولذلك يبنون كلامهم فى باب الربا على حديث أبى سعيد الخدرى رضى الله عنه عن النبى صلى الله عليه وسلم قال « الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح ، مثلا بمثل يدا بيد ، فمن زاد أو استزاد فقد أربى » رواه مسلم رحمه الله تعالى ، فلم يأت فى هذا اللفظ صيغة نهى واستثناء ، فكان المعنى الحكم بايجاب المماثلة ، قالوا : ولا يتصور الحكم بدون محله ، ومحله المماثلة ، وهو القابل لها ، فعرفنا أن المحل الذى لا يقبل المماثلة فى الكيل اجماعا .

والجواب عن هذا أن كلا من خبر أبى سعيد وخبر عبادة ورد بلفظ الاثبات فقط ، وورد بلفظ النهى والاستثناء ، وألفاظهما بذلك كلها فى الصحيح ولا تناف بينهما ، واللفظ الذى فيه نفى واثبات فيه زيادة على ما فيه اثبات فقط ، فيجب العمل بمقتضاه ، ودعواهم أن النهى والاستثناء فى معنى كلام واحد ، وهو النهى عما وراء المستثنى فقط ، وايجاب المستثنى فقط ممنوع ولا دليل عليهما ، وفيهما تعطيل لبعض مدلول الكلام ، فهذه قاعدة مهمة ينبغى الاعتناء بها فمن أتقنها وأتقن تحقيق العلة فى الربويات ، وهل الجنس وصف فى العلة أو شرط فيها أو محل لها ؟ وحقق النظر فى الأجناس ، فقد أحاط علما بجميع أصول هذا الباب ، ولولا خوف الاطالة لأمعنت الكلام فى هذه القاعدة أكثر من هذا ، ولكنى أرجو أن يكون فيما ذكرته كفاية ، وسوف أعود اليها عند الكلام فى اعتبار التساوى فى الكيل فى أول الفصل السادس من كلام المصنف ان شاء الله تعالى ، وسأنبه على الأمرين الآخرين اللذين أشرت اليهما ان شاء الله تعالى فى محلهما ، والله تعالى أعلم .

**( فائدة )** تقدم أن الأصح عند الشافعى رحمه الله تعالى أن البيع على عمومه الا ما خصه الدليل وهو مذهب أكثر الفقهاء . وللشافعى أقوال أخر تقدم نقلها فى المجموع . وفى المسألة قول آخر لبعض الفقهاء لم تتقدم حكايته ، فأحببت أن أنبه عليه . وهو أن البيع فى الآية من قبيل العموم الذى لا خصوص فيه ولا يدخله الخصوص لأنه لا بيع الا وهو حلال .

وهؤلاء يمنعون تسمية شيء من البياعات الفاسدة بيعا ، ويقولون : ان نفى الحكم عن الاسم يمنع من وقوع الاسم عليه الا مجازا • حكى ذلك القاضى عبد الوهاب المالكى • فعلى هذا لا يبقى للحنفية فيه دليل على ما يدعونه • والله سبحانه وتعالى أعلم •

**( فائدة أخرى )** تقدم فى كلامى توقف فى الاستدلال بقوله تعالى ( وحرم الربا ) على تخصيص البيع وذلك لأن الناس اختلفوا فى مدلول الربا فقال ابن داود الظاهرى : حقيقة هذه اللفظة الزيادة فى نفس الشيء خاصة لقوله تعالى ( فاذا أنزلنا عليها الماء اهتزت وربت ) والأرض انما تربو فى نفسها لا فيما يقابلها ولا يطلق على الزيادة فى المقابل الا مجازا • ولعله ذهب الى ذلك حتى يسد باب الاحتجاج على أبيه ، فقوله تعالى ( وحرم الربا ) هو أنه يشمل الربا فيهما عدا الأشياء الستة المنصوص عليها وقال ابن سريج انه وان وضع للزيادة فى نفس الشيء يقابله عرفا ويكون من الأسماء العرفية فى الشرع كالصلاة • ومال آخرون الى انطلاق اللفظ على المعنيين انطلاقا متساويا • ومن الناس من ذهب الى أن هذه التسمية تطلق على كل بيع محرم • وأضيف هذا المذهب الى عائشة رضى الله عنها لأجل قولها : « لما نزلت الآيات من آخر سورة البقرة فى الربا خرج النبى صلى الله عليه وسلم فحرم التجارة فى الخمر » متفق عليه ، أشارت الى أن بيع الخمر لما كان محرما كان ربا • وأضيف أيضا الى عمر رضى الله عنه لقوله : ان من الربا بيع التمر وهى معصفة قبل أن تطيب ، ويحتجون باطلاق اسم الربا على النسيئة فى الذهب بالفضة لكونها محرمة وان كان التفاضل جائزا — حكى هذه الأقوال الأربعة الامام أبو عبد الله المازرى المالكى • فعلى قول ابن داود لا يكون الربا داخلا فى مسمى البيع ألبتة حتى يختص به ، بل يكون واردا فى ربا الجاهلية • وهو أن يكون للرجل على الرجل الحق الى أجل ، فاذا حل الأجل قال : أتقضى أم تربى ؟ فان قضاه أخذه والا زاده فى حقه وزاده الآخر فى الأجل •

وقد ذهبت طائفة منهم القاضى أبو حامد من أصحابنا الى حمل الآية على ذلك وأن الألف واللام فى الربا للعهد ، وليس هذا موضع تقوية ذلك أو توهينه ، ولكن غرضى أن تخصيص قوله ( وأحل الله البيع ) بها لا يسلم

من نزاع بخلاف تخصيصه بالنسيئة • وهكذا فعل الشافعى رضى الله عنه • قال فى الأم : أصل البيوع كلها مباح اذا كانت برضا المتبايعين الجائزى الأمر فيما تبايعا ، الا ما نهى عنه رسول الله صلى الله عليه وسلم منها ، وما كان فى معنى ما نهى عنه رسول الله صلى الله عليه وسلم محرم باذنه داخل فى المعنى المنهى عنه • وما فارق ذلك أبحناه بما وصفنا من اباحة البيع فى كتاب الله تعالى اهـ ، فجعل المخصص هو السنة فحسب •

وممن مال الى أن المراد بالربا كل بيع فاسد أبو بكر بن العربى المالكى • وقال:ان الآيتين ــ يعنى قوله تعالى ( وأحل الله البيع وحرم الربا ) ــ اقتضيا كتاب البيوع كله على الشمول دون التفصيل ، وفصله النبى صلى الله عليه وسلم فى ستة وخمسين حديثا • وقال الروياني : قيل الربا فى الشرع اسم لمقابلة عوض بعوض مخصوص غير معلوم التماثل فى معيار الشرع حالة العقد ، أو تأخر فى البدلين أو فى أحدهما • ( قلت ) وهذا حسن فى تعريفه ، سواء كان حقيقة أم مجازا •

**فصل** فى مذاهب العلماء فى الأحكام التى ذكرها المصنف فى هذا الفصل الى هذا المكان اقتضى قول المصنف أنه اذا باع الربوى بجنسه حرم فيه التفاضل والنساء والتفرق قبل التقابض ، واذا باعه بما يشاركه فى العلة حرم النساء والتفرق فقط ، وأن الشعير والحنطة جنسان ، فهذه خمسة أحكام منها ما هو مجمع عليه ، ومنها ما هو مختلف فيه ، وسأبين ذلك واحدا واحدا ان شاء الله تعالى •

**( الحكم اولأل )** تحريم التفاضل فى الجنس الواحد من أموال الربا اذا بيع بعضه ببعض ، كبيع درهم بدرهمين نقدا أو صاع قمح بصاعين ، أو دينارا بدينارين ويسمى ربا الفضل ، لفضل أحد العوضين على الآخر ، وربا النقد فى مقابلة ربا النسيئة • واطلاق التفاضل على الفضل من باب المجاز • فان الفضل فى أحد الجانبين دون الآخر ، وقد أطبقت الأمة على تحريم التفاضل اذا اجتمع مع النساء ، وأما اذا انفرد نقدا فانه كان فيه خلاف قديم صح عن ابن عباس وابن مسعود رضى الله عنهما اباحته ، وكذلك عن ابن عمر رضى الله عنهما مع رجوعه عنه • وروى عن عبد الله بن الزبير رضى الله

عنه وأسامة بن زيد رضى الله عنه • وفيه عن معاوية شيء محتمل • وزيد بن أرقم والبراء بن عازب من الصحابة رضى الله عنهم •

( فأما ) التابعون فصح ذلك أيضا عن عطاء بن أبى رباح وفقهاء المكيين • وروى عن سعيد وعروة ثم روى عن ابن عباس ما يقتضى رجوعه عن ذلك • وكذلك عن ابن مسعود وانتداب جماعة من العلماء لتبيين رجوع من قال بذلك من الصدر الأول والتشوف الى دعوى الاجماع على التحريم • وها أنا ان شاء الله تعالى أبين ما روى من الآثار عن القائلين بذلك • ثم ما روى من رجوع من رجع عنه • ثم أذكر كلام من تشوف لجعل المسألة اجماعية • ثم أبين الحق فى ذلك بحول الله تعالى وقوته • فهذه أربعة فصول •

## القائلون بجوازه

( الأول ) ما روى من الآثار عن القائلين بذلك : روينا عن أبى صالح الزيات أنه سمع أبا سعيد الخدرى رضى الله عنه يقول : « الدينار بالدينار والدرهم بالدرهم فقلت له : فان ابن عباس لا يقوله • فقال أبو سعيد : سألته فقلت : سمعته من النبى صلى الله عليه وسلم أو وجدته فى كتاب الله تعالى ؟ فقال : كل ذلك لا أقول ، وأنتم أعلم برسول الله صلى الله عليه وسلم منى ، ولكن أخبرنى أسامة بن زيد أن النبى صلى الله عليه وسلم قال « لا ربا الا فى النسيئة » رواه البخارى ومسلم واللفظ للبخارى فيما رويناه عنه • وقد اجتمع فى هذا الحديث ثلاثة من الصحابة يروى بعضهم عن بعض •

وروى عن ابن الزبير المكى واسمه محمد بن مسلم بن تدرس — بفتح التاء ودال ساكنة وراء مضمومة وسين مهملة قال « سمعت أبا أسيد الساعدى وابن عباس يفتى الدينار بالدينارين فقال له أبو أسيد الساعدى وأغلظ له • قال : فقال ابن عباس : ما كنت أظن أن أحدا يعرف قرابتى من رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول لى مثل هذا يا أبا أسيد • فقال أبو أسيد : أشهد لسمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : الدينار بالدينار ، وصاع حنطة بصاع حنطة ، وصاع شعير بصاع شعير ، وصاع ملح بصاع ملح ، لا فضل بينهما فى شيء من ذلك • فقال ابن عباس : انما هذا شيء كنت

أقوله برأيى ولم أسمع فيه بشيء » رواه الحاكم فى المستدرك وقال انه صحيح على شرط مسلم رحمه الله وفى سنده عتيق بن يعقوب الزبيرى . قال الحاكم : انه شيخ قرشى من أهل المدينة وأبو أسيد ـ بضم الهمزة ـ وروينا فى معجم الطبرانى من حديث أبى صالح ذكوان أنه سأل ابن عباس عن بيع الذهب والفضة فقال « هو حلال بزيادة أو نقصان ، اذا كان يدا بيد » قال أبو صالح : فسألت أبا سعيد بما قال ابن عباس ، وأخبرت ابن عباس بما قال أبو سعيد والتقيا وأنا معهما ، فابتدأه أبو سعيد الخدرى فقال : ياابن عباس ما هذه الفتيا التى تفتى بها الناس فى بيع الذهب والفضة ، تأمرهم أن يشتروه بنقصان أو زيادة يدا بيد ؟ فقال ابن عباس رضى الله عنهما : ما أنا بأقدمكم صحبة لرسول الله صلى الله عليه وسلم وهذا زيد بن أرقم والبراء بن عازب يقولان سمعنا النبى صلى الله عليه وسلم » رواه الطبرانى باسناد حسن .

وروينا فى صحيح مسلم رحمه الله أيضا عن أبى نضرة ـ بالنون والضاد المعجمة ـ قال : « سألت ابن عباس رضى الله عنهما عن الصرف فقال : أيدا بيد ؟ فقلت : نعم قال : لا بأس به ، فأخبرت أبا سعيد فقلت : انى سألت ابن عباس عن الصرف فقال : أيدا بيد ؟ قلت نعم قال : فلا بأس به . قال : أو قال ذلك ؟ انا سنكتب اليه فلا يفتيكموه . قال : فوالله لقد جاء بعض فتيان رسول الله صلى الله عليه وسلم بتمر فأنكره ، فقال كأن هذا ليس من تمر أرضنا . قال : كان فى تمر أرضنا أو فى تمرنا العام بعض الشيء ، فأخذت هذا وزدت بعض الزيادة ، فقال أضعفت أربيت ، لا تقربن هذا ، اذا رابك من تمرك شيء فبعه ثم اشتر الذى تريد من التمر » .

وقد روى القول بذلك عن ابن عباس من جهة جماعة من أصحابه ، منهم أبو الجوزاء وأبو مِجْلَز وعبد الرحمن بن أبى نعيم وبكر بن عبد الله المزنى وزيادتنا ذكر رواياتهم فى ذلك ان شاء الله تعالى فى فصل رجوعه عن ذلك . أما عبد الله بن عمر فروينا عن أبى نضرة المتقدم ذكره قال « سألت ابن عمر وابن عباس عن الصرف فلم يريا به بأساً ، فانى لقاعد عند أبى سعيد الخدرى فسألته عن الصرف فقال: مازاد فهو ربا ، فأنكرت ذلك لقولهما ، فقال لا أحدثك الا ما سمعت من رسول الله صلى الله عليه وسلم جاءه صاحب نخلة بصاع

من تمر طيب ، وكان تمر النبى صلى الله عليه وسلم هذا اللون ، فقال له النبى صلى الله عليه وسلم أنى لك هذا ؟ قال انطلقت بصاعين فاشتريت بهما هذا الصاع ، فان سعر هذا فى السوق كذا وسعر هذا كذا ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : ويلك أربيت ، اذا أردت ذلك فبع تمرك بسلعة ، ثم اشتر بسلعتك أى تمر شئت • قال أبو سعيد فالتمر بالتمر أحق أن يكون ربا ؟ أم الفضة بالفضة ؟ قال : فأتيت ابن عمر بعد فنهانى ، ولم آت ابن عباس ، قال : فحدثنى أبو الصهباء : أنه سأل ابن عباس رضى الله عنهما عنه بمكة فكرهه » رواه مسلم بهذا اللفظ ، وهذالفظ روايتنا فيه ، وفى هذا الحديث ما يدل على أن أبا سعيد رضى الله عنه استعمل القياس فى اشارته الى أن الفضة بالفضة أحق بالربا من التمر بالتمر ، وأن تحريم الربا فى الأشياء الستة معلل ، والمراد بالصرف الذى سئل عنه ابن عمر وابن عباس صرف النقد بجنسه مع عدم رعاية التماثل ، كذلك حمله عليه جماعة من العلماء ، وجعلوا ابن عمر ممن خالف ثم رجع ؛ وسياق الرواية يرشد الى ذلك ، وان كان يحتمل أن يحمل على الصرف الجائز ، ويكون نهيه بعـد ذلك تبيينا لمراده بالاطلاق أولا لا رجوعا ، لكن السـياق وفهم أبى نضرة عنه يأباه والله تعالى أعلم •

( وأما ) عبد الله بن مسعود فروى الامام الشافعى رضى الله عنه فى كتاب أحكام على وابن مسعود عن أبى معاوية عن الأعمش عن ابراهيم التيمى عن أبيه عن عبد الله قال : « لا بأس بالدرهم بالدرهمين » وهذا اسـناد صحيح نقلته من نسخة معتبرة من الأم ، قال فيها الشـافعى : أخبرنا أبو معاوية ــ ولا مانع من ذلك فانه عاصره ــ وروى البيهقى ذلك فى كتاب المعرفة فقال : عن الشافعى فيما بلغه عن أبى معاوية • وقد روى أيضا من طريق سعيد بن منصور عن أبى معاوية بهذا الاسناد ، فأيا ما كان فهو صحيح عن ابن مسعود ، ولفظ ابن مسعود فى رواية سعيد بن منصور « لا ربا فيما كان يدا بيد » ورواه البيهقى فى كتابيه السنن والآثار ، ومعرفة السنن مع روايته للفظ المتقدم بلفظ آخر ليس بصريح ، سأذكره ان شاء الله تعالى فى فصل الرجوع عن ذلك ؛ ولا حاجة الى ذكره هنا للاستغناء بما هو أصرح منه ، والله أعلم •

وأما معاوية فلم يحقق ذلك عنه ، فانه روى عنه شيء محتمل لذلك ولغيره، وجرت له فى ذلك قصة مع عبادة بن الصامت رضىالله عنهما مشهورة ، وروى عن أبى الدرداء رضى الله عنه ولعلها جرت معهما مرتين . أما قصة أبى الدرداء فروى مالك فى الموطأ عن زيد بن أسلم عن عطاء بن يسار « أن معاوية بن أبى سفيان باع سقاية من ذهب أو ورق بأكثر من وزنها ، فقال له أبو الدرداء : سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم ينهى عن مثل هذا الا مثلا بمثل ، فقال له معاوية : ما أرى بهذا بأسا ، فقال أبو الدرداء : من يعذرنى من معاوية ؟ أخبره عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ويخبرنى عن رأيه ، لا أساكنك بأرض أنت بها ، ثم قدم أبو الدرداء على عمر بن الخطاب رضى الله عنهما فذكر ذلك له ، فكتب عمر بن الخطاب الى معاوية أن لا يبيع ذلك الا مثلا بمثل وزنا بوزن » . هذا لفظ الموطأ ورواه النسائى الى آخر لفظ النبى صلى الله عليه وسلم مثلا بمثل من طريق مالك ، والسقاية الاناء يسقى به ، والسقاية موضع السقى . قاله فى المحكم .

وروى مسلم وأبو داود والترمذى وابن ماجه قصة عبادة مع معاوية عن أبى الأشعث ، واللفظ لمسلم ، وهذا لفظ روايتنا فى صحيحه قال : « غزونا غزاة وعلى الناس معاوية فغنمنا غنائم كثيرة ، فكان فيما غنمنا آنية من فضة ، فأمر معاوية رجلا أن يبيعها فى أعطيات الناس ، فتسارع الناس فى ذلك ، فبلغ عبادة بن الصامت فقام فقال : انى سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم ينهى عن بيع الذهب بالذهب ، والفضة بالفضة ، والبر بالبر ، والشعير بالشعير ، والتمر بالتمر ،والملح بالملح ، الا سواء بسواء عينا بعين ، فمن زاد أو ازداد فقد أربى ، فرد الناس ما أخذوا ، فبلغ ذلك معاوية فقام خطيبا فقال : ألا ما بال رجال يتحدثون عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أحاديث ، قد كنا نشهده ونصحبه ، فلم نسمعها منه ، فقام عبادة بن الصامت رضى الله عنه فأعاد القصة وقال : لنحدثن بما سمعنا من رسول الله صلى الله عليه وسلم وان كره معاوية ، أو قال : وان رغم ، ما أبالى ألا أصحبه فى جنده ليلة سوداء » . وفى رواية أبى داود والنسائى فى هذا الحديث بأسانيد صحيحة « الذهب بالذهب تبرها وعينها وزنا بوزن والفضة بالفضة تبرها وعينها » وفيه عندهما « فمن زاد أو ازداد فقد أربى » وفى آخره عندهما

« ولا بأس ببيع البر بالشعير ، والشعير أكثرهما يدا بيد ، وأما النسيئة فلا » ولفظ ابن ماجه « وأمرنا أن نبيع البر بالشعير والشعير بالبر يدا بيد كيف شئنا » .

وهذا المنقول عن معاوية معناه أنه كان لا يرى الربا فى بيع العين بالتبر ولا بالمصوغ وكان يخير فى ذلك التفاضل ، ويذهب الى أن الربا لا يكون فى التفاضل الا فى التبر بالتبر ، وفى المصوغ بالمصوغ ، وفى العين بالعين ، كذلك نقل عن ابن عبد البر ، فليس موافقا ابن عباس مطلقا ، وان كان الذى ذهب اليه من الشذوذ الذى لا يعول عليه ، وسيأتى الكلام عليه قريبا ان شاء الله تعالى .

( وأما أسامة ) فلا أعلم عنه فى ذلك شيئا الا روايته عن النبى صلى الله عليه وسلم : « انما الربا فى النسيئة » ولا يكفى ذلك فى نسبة هذا القول اليه فانه لا يلزم من الرواية القول بمقتضى ظاهرها لجواز أن يكون معناها عنده على خلاف ذلك أو يكون عنده معارض راجح ، وانما ذكرته لأن جماعة من أصحابنا وغيرهم كالماوردى من الشافعية وأبى محمد المقدسى صاحب المغنى من الحنابلة ، نقلوه عنه وعن البراء بن عازب وزيد بن أرقم وعبد الله بن الزبير ووافقهم الشيخ أبو حامد الاسفراينى على هذا النقل فيما عدا البراء ، ووافقهم الخطابى فى أسامة ، فان كان عندهم مسند غير ذلك فالله أعلم .

( أما البراء وزيد بن أرقم ) فكذلك لا أعلم النقل عنهما صريحا فى ذلك الا ما روينا عن أبى المنهال بشار بن سلامة « باع شريك لى بالكوفة دراهم بدراهم بينهما فضل ، فقلت : ما أرى هذا يصلح ، فقال لقد بعتها فى السوق فما عاب على ذلك أحد ، فأتيت البراء بن عازب فسألته فقال : قدم النبى صلى الله عليه وسلم المدينة وتجارتنا هكذا ، فقال : ما كان يدا بيد فلا بأس وما كان نسيئا فلا خير فيه وأت زيد بن أرقم فانه كان أعظم تجارة منى . فأتيته فذكرت ذلك له فقال : صدق البراء » اسناده صحيح ولكن له علة ، وقيل : انه منسوخ ، وسأبسط الكلام عليه ان شاء الله تعالى فى ذكر دليل ابن عباس ومن وافقه والجواب عنه .

( وأما عبد الله بن الزبير ) فلم أقف على اسناده اليه بذلك . وانما

الشيخ أبو حامد والماوردى وأبو محمد المقدسى الحنبلى حكوه عنه والله أعلم . فهذا ما بلغنى عن الصحابة رضى الله عنهم ممن نسب اليه القول بذلك . وأما التابعون فقال الشافعي رحمه الله فى كتاب اختلاف الحديث « كان ابن عباس لا يرى فى دينار بدينارين ولا فى درهم بدرهمين يدا بيد بأسا ويراه فى النسيئة » وكذلك عامة أصحابه وكان يروى مثل قول ابن عباس عن سعيد وعروة بن الزبير رأيا منهما الا أنه يحفظ عنهما عن رسول الله صلى الله عليه وسلم .

قال الشافعي رحمه الله : وهذا قول المكيين . هذا كلام الشافعي بحروفه وجاء عن جرير بن حازم قال « سألت عطاء بن أبى رباح عن الصرف فقال : يا بنى ان وجدت مائة درهم نقدا فخذه » وقال ابن عبد البر : ان أهل مكة كانوا عليه قديما وحديثا ، يجرون التفاضل فى ذلك اذا كان يدا بيد ، أخذوا ذلك عن ابن عباس رحمه الله .

**( الفصل الثانى )** فيما نقل من رجوع من قال بذلك من الصدر الأول ( أما ) ابن عباس فقد اختلف فى رجوعه ، ذكرنا من قال انه رجع عنه .

قد تقدم قول أبى الصهباء الثابت فى صحيح مسلم أنه سأله عنه فكرهه ، وتقدم أيضا مناظرة أبى سعيد وأبى أسيد له فى قوله باباحته .

وعن حيان ــ بالحاء المهملة والياء ــ ابن عبيد الله ــ بالتصغير ــ العدوى قال : « سألت أبا مجلز عن الصرف فقال : كان ابن عباس لا يرى به بأسا زمانا من عمره ما كان منه عينا يعنى يدا بيد . وكان يقول : انما الربا فى النسيئة ، فلقيه أبو سعيد الخدرى فقال له : يا ابن عباس ألا تتقى الله ؟ الى متى تؤكل الناس الربا ؟ أما بلغك أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال ذات يوم وهو عند زوجته أم سلمة : انى لأشتهى تمر عجوة فبعثت صاعين من تمر الى رجل من الأنصار فجاءت بدل صاعين صاعا من تمر عجوة فقامت فقدمته الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فلما رآه أعجبه فتناول تمرة ثم أمسك فقال : من أين لكم هذا ؟ فقالت أم سلمة بعثت صاعين من تمر الى رجل من الأنصار فأتى بدل صاعين هذا الصاع الواحد . وها هو كل فألقى التمر بين يديه وقال : ردوه لا حاجة لى فيه التمر بالتمر ، والحنطة بالحنطة .

والشعير بالشعير ، والذهب بالذهب ، والفضة بالفضة يدا بيد عينا بعين ، مثلا بمثل ، فمن زاد فهو ربا ، ثم قال : كذلك ما يكال أو يوزن أيضا فقال ابن عباس : جزاك الله يا أبا سعيد الجنة فانك ذكرتنى أمرا كنت نسيته أستغفر الله وأتوب اليه فكان ينهى عنه بعد ذلك أشد النهى » رواه الحاكم فى المستدرك وقال : هذا حديث صحيح الاسناد ، ولم يخرجاه بهذه السياقة ، وفى حكمه عليه بالصحة نظر ، فان حيان بن عبيد الله المذكور قال ابن عدى : عامة ما يرويه افرادات يتفرد فيها ، وذكر ابن عدى فى ترجمته حديثه فى الصرف هذا بسياقه ،ثم قال : وهذا الحديث من حديث أبى مجلز عن ابن عباس تفرد به حيان ، قال البيهقى وحيان تكلموا فيه . واعلم أن هذا الحديث ينبغى الاعتناء بأمره وتبين صحته من سقمه لأمر غير ما نحن فيه ، وهو قوله وكذلك ما يكال ويوزن ، وقدتكلم فيه بنوعين من الكلام ( أحدهما ) تضعيف الحديث جملة واليه أشار البيهقى ،وممن ذهب الى ذلك ابن حزم أعله بشىء أنبه عليه لئلا يغتر به ، وهو أنه أعله بثلاثة أشياء ( أحدها ) أنه منقطع من أبى سعيد لا من ابن عباس ( والثانى ) لذكره أن ابن عباس رجع واعتقاد ابن حزم أن ذلك باطل ، لمخالفة سعيد بن جبير ( والثالث ) أن حيان بن عبيد الله مجهول . فأما قوله : انه منقطع فغير مقبول ، لأن أبا مجلز أدرك ابن عباس وسمع منه وأدرك أبا سعيد ، ومتى ثبت ذلك لا تسمع دعوى عدم السماع الا بثبت ، وأما مخالفة سعيد بن جبير فسنتكلم عليها فى هذا الفصل ان شاء الله تعالى .

وأما قوله : ان حيان بن عبيد الله مجهول ، فان أراد مجهول العين فليس بصحيح بل هو رجل مشهور ، روى عنه غير واحد ، روى عنه حديث الصرف هذا محمد بن عبادة ، ومن جهته أخرجه الحاكم ، وذكره ابن حزم ، وابراهيم بن الحجاج الشامى ، ومن جهته رواه ابن عدى ويونس بن محمد ومن جهته رواه البيهقى وهو حيان بن عبيد الله بن حيان بن بشر بن عدى . بصرى سمع أبا مجلز ولاحق بن حميد والضحاك ، وعن أبيه . وروى عن عطاء وابن بريدة ، روى عنه موسى بن اسماعيل ومسلم بن ابراهيم وأبو داود وعبيد الله بن موسى ، عقد له البخارى وابن أبى حاتم ترجمة فذكر كل

منهما بعض ما ذكرته وله ترجمة فى كتاب ابن عدى أيضاً كما أشرت اليه فزال عنه جهالة العين •

وان أراد جهالة الحال ، فهو قد رواه من طريق اسحاق بن راهويه ، فقال فى اسناده : أخبرنا روح قال « حدثنا حيان بن عبيد الله وكان رجل صدق » فان كانت هذه الشهادة له بالصدق من روح بن عبادة فروح محدث نشأ فى الحديث عارف به مصنف فيه متفق على الاحتجاج به ، بصرى بلدى للمشهود له ، فتقبل شهادته له ، وان كان هذا القول من اسحاق بن راهويه، فناهيك به ، ومن يثنى عليه اسحاق • وقد ذكر ابن أبى حاتم حيان بن عبيد الله هذا ، وذكر جماعة من المشاهير ممن روى عنه وممن روى عنهم • وقال : انه سأل أباه عنه فقال : صدوق •

( النوع الثانى ) من الكلام يتعلق بخصوص قوله : وكذلك ما يكال أو يوزن وان سلم صحة أصل الحديث ، والأولى أن أؤخر ذلك الى محله ان شاء الله تعالى ، فانه قد طال الكلام فى ذلك ههنا • وعن سليمان بن على الربعى عن أبى الجوزاء أوس بن عبد الله الربعى قال : « سمعته يأمر بالصرف ــ يعنى ابن عباس ــ ويحدث ذلك عنه ، ثم بلغنى أنه رجع عن ذلك ، فلقيته بمكة فقلت : انه بلغنى أنك رجعت • قال : نعم انما كان ذلك رأيا منى » وهذا أبو سعيد حدث عن رسول الله صلى الله عليه وسلم « انه نهى عن الصرف » رويناه فى سنن ابن ماجه ومسند الامام أحمد باسناد رجاله على شرط الصحيحين الى سليمان بن على ، وسليمان بن على روى له مسلم • وقال ابن حزم : انه مجهول لا يدرى من هو ؟ وهو غير مقبول منه لما تبين • وعن أبى الجوزاء قال : « كنت أخدم ابن عباس رضى الله عنهما تسع سنين اذ جاءه رجل فسأله عن درهم بدرهمين ، فصاح ابن عباس وقال : ان هذا يأمرنى أن أطعمه الربا ، فقال ناس حوله : ان كنا لنعمل بفتياك ، فقال ابن عباس : قد كنت أفتى بذلك حتى حدثنى أبو سعيد وابن عمر أن النبى صلى الله عليه وسلم نهى عنه ، فانى أنهاكم عنه » رواه البيهقى فى السنن الكبير باسناد فيه أبو المبارك وهو مجهول • وروينا عن عبد الرحمن بن أبى نعم ــ بضم النون واسكان العين ــ أن أبا سعيد الخدرى لقى ابن عباس فشهد على رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال « الذهب

بالذهب والفضة بالفضة مثلا بمثل • فمن زاد فقد أربى » فقال ابن عباس : ( أتوب الى الله مما كنت أفتى به ، ثم رجع ) رواه الطبرانى باسناد صحيح، وعبد الرحمن بن أبى نعم تابعى ثقة متفق عليه ، معروف بالرواية عن أبى سعيد وابن عمر وغيرهما من الصحابة • وعن أبى الجوزاء قال « سألت ابن عباس عن الصرف عن الدرهم بالدرهمين يدا بيد فقال : لا أدرى ما كان يدا بيد بأسا ، ثم قدمت مكةمن العام المقبل وقد نهى عنه » رواه الطبرانى باسناد حسن •

وعن أبى الشعثاء قال « سمعت ابن عباس يقول : اللهم انى أتوب اليك من الصرف ، انما هذا من رأيى • وهذا أبو سعيد الخدرى يرويه عن النبى صلى الله عليه وسلم » رواه الطبرانى ورجاله ثقات مشهورون مصرحون بالتحديث فيه من أولهم الى آخرهم • وعن عطية وهو العوفى — باسكان الواو وبالفاء — قال أبو سعيد لابن عباس : تب الى الله تعالى — فقال أستغفر الله وأتوب اليه • قال : ألم تعلم أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن الذهب بالذهب والفضة بالفضة وقال انى أخاف عليكم الربا ؟ قال فضيل ابن مرزوق : قلت لعطية ما الربا ؟ قال الزيادة والفضل بينهما » رواه الطبرانى بسند صحيح الى عطية وعطيــة من رجال الســنن ، قال يحيى بن معين : « صالح » وضعفه غيره ، فالاسناد بسببه ليس بالقوى •

وعن بكر بن عبد الله المزنى « أن ابن عباس جاء من المدينة الى مكة وجئت معه ، فحمد الله تعالى وأثنى عليه ثم قال : يا أيها الناس انه لا بأس بالصرف ما كان منه يدا بيد انما الربا فى النسيئة • فطارت كلمته فى أهل المشرق والمغرب ، حتى اذا انقضى الموسم دخل عليه أبو سعيد الخدرى وقال له : يابن عباس أكلت الربا وأطعمته ، قال : أو فعلت ؟ قال : نعم قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : الذهب بالذهب وزنا بوزن مثلا بمثل تبره وعينه ، فمن زاد أو استزاد فقد أربى ، والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح مثلا بمثل ، فمن زاد أو استزاد فقد أربى • حتى اذا كان العام المقبل جاء ابن عباس وجئت معه ، فحمد الله وأثنى عليه ثم قال : ( يا أيها النــاس انى تكلمت عام أول بكلمة من رأيى وانى أستغفر الله تعالى منه وأتوب اليه • ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : الذهب بالذهب وزنا بوزن مثلا

بمثل تبره وعينه ، فمن زاد أو استزاد فقد أربى ) وأعاد عليهم هذه الأنواع الستة » رواه الطبرانى بسند فيه مجهول . وانما ذكرناه متابعة لما تقدم . وهكذا وقع فى روايتنا ، فمن زاد واستزاد بالواو لا بأو والله أعلم .

وروى أبو جابر[1] أحمد بن محمد بن سلامة الطحاوى فى كتاب المعانى والآثار باسناد حسن الى أبى سعيد قال : « قلت لابن عباس : أرأيت الذى يقول : الدينار بالدينار ؟ وذكر الحديث ثم قال : قال أبو سعيد : ونزع عنها ابن عباس » وروى الطحاوى أيضا عن نصر بن مرزوق باسناد لا بأس به عن أبى الصهباء « أن ابن عباس نزل عن الصرف » وهذه أصرح من رواية مسلم ومسه [2] لهما .

وروى الطحاوى عن أبى أمية باسناد حسن الى عبد الله بن حسين أن رجلا من أهل العراق قال لعبد الله بن عمر : « ان ابن عباس قال وهو علينا أمير : من أعطى بالدرهم مائة درهم فليأخذها وذكر حديثا الى أن قال : فقيل لابن عباس ما قال ابن عمر ، قال : فاستغفر ربه وقال : انما هو رأى منى » .

وعن أبى هاشم الواسطى واسمه يحيى بن دينار عن زياد قال « كنت مع ابن عباس بالطائف ، فرجع عن الصرف قبل أن يموت بسبعين يوما » ذكره ابن عبد البر فى الاستذكار ، وذكر أيضا عن أبى حرة قال « سأل رجل ابن سيرين عن شىء فقال : لا علم لى به ، فقال الرجل أن يكون فيه برأيك ، فقال : انى أكره أن أقول فيه برأى ثم يبدو الىَّ غيره فأطلبك فلا أجدك ، ان ابن عباس قد رأى فى الصرف رأيا ثم رجع » وذكر أيضا عن ابن سيرين

---

(١) كذا فى جميع النسخ وصوابه أبو جعفر .

(٢) كذا بالاصل فحرر ، قلت : ليس فيما روى فى مسلم شىء يتعلق بقصة أبى سعيد مع ابن عباس الا ما روى عن أبى سعيد أنه قال له : « أرأيت هذا الذى تقول أشىء سمعته من رسول الله صلى الله عليه وسلم أو وجدته فى كتاب الله عز وجل ؟ » « فقال : كلا لا أقول أما رسول الله صلى الله عليه وسلم فانتم اعلم به وأما كتاب الله فلا اعلمه ولكن حدثنى أسامة بن زيد عن رسول الله صلى الله عليه وسلم : « ألا انما الربا فى النسيئة » . ويؤخذ على الشارح مفاضلته بين مسلم ورواية الطحاوى وبالغة ما بلغت رواية الطحاوى من الصراحة فلن يكون لها من الاعتبار ما يقدمها على رواية مسلم ، أما العبارة المبهمة هنا فلعلها : وجمعه لهما . يعنى فى روايته عن أبى سعيد وابن عباس وقد سقنا لك نصها . المطيعى .

عن الهذيل ــ بالذال المعجمة ــ ابن أخت محمد بن سيرين قال « سألت ابن عباس عن الصرف فرجع عنه ، فقلت : ان الناس يقولون ؛ فقال : النـاس يقولون ما شاءوا » فهذا ما بلغنى مما يدل على رجوعه عن ذلك ، فاذا تأملت الروايات المذكورة وجدت أصحها اسنادا قول أبى الصهباء الذى رواه مسلم أنه سأل ابن عباس عنه فكرهه ، لكن لفظ الكراهة ليس بصريح فجاز أن يكون كرهه لما وقع فيه من المناظرة الكبيرة شبهة تقتضى التوقف عنه ، أو التورع ، فان ثبت عدم رجوع ابن عباس تعين حمل هذا اللفظ على ذلك ، والا فهو ظاهر فى الرجوع •

وقد روى عن طاوس عن ابن عباس ما يدل على التوقف الا أنى قدمت من رواية الطحاوى عن أبى الصهباء ما ينفى هذا الاحتمال ويبين أنه نزل عن الصرف صريحا ، واسناده جيد كما تقدم ، والحديث الذى أخرجه الحاكم فى المستدرك صريح ،لكن سـنده تقدم الكلام عليه ،ولا يقصر عن رتبـة الحسن ؛ ويكفى فى الاستدلال على ذلك أنه لم يعارضه ما هو أقوى منه •

وحديث ابن ماجه الذى قدمته وبينت أنه على شرط مسلم صريح فى الرجوع أيضا ، وكذلك رواية ابن أبى نعم المتقدمة عن الطبرانى باسناد صحيح ، فهذه عدة روايات صحيحة وحسنة من جهة خلق من أصحاب ابن عباس تدل على رجوعه ، وقد روى فى رجوعه أيضا غير ذلك وفيما ذكرته غنية ان شاء الله تعالى •

### ذكر من قال انه لم يرجع عنه

روى ابن حزم أن الامام أحمد قال : حدثنا هاشم قال : قال أخبرنا أبو بشر عن سعيد بن جبير عن ابن عباس أنه قال « ما كان الربا قط فى ها وها ، وحلف سعيد بن جبير بالله ما رجع عنه حتى مات » وهذا اسناد متفق على صحته ، لكنها شهادة على نفى ، وأصرح ما ذكره ابن عبد البر عن ابن عيينة عن فرات القزاز قال « دخلنا على سعيد بن جبير نعوده فقال له عبد الملك بن مبشر [1] الزراد كان ابن عباس نزل عن الصرف ، فقال سعيد : عهدى به

(١) هو عبد الملك بن ميسرة الهلالى أبو زيد العامرى الكوفى الزراد ينسب الى صـنعة الدروع من الزرد ، وهو ثقة من الطبقة الرابعة   المطيعى •

قبل أن يموت بستة وثلاثين يوما ، وهو يقوله وما رجع عنه » ذكره هكذا بغير اسناد الى ابن عيينة ، قال ابن عبد البر : رجع ابن عباس أو لم يرجع فى السنة كفاية عن قول كل واحد ، ومن خالفها رد اليها ، قال عمر بن الخطاب رضى الله عنه : ردوا الجهالات الى السنة .

( وأما ابن مسعود ) فيدل على رجوعه ما رواه البيهقى فى كتابيه معرفة السنن والآثار مختصرا ، والسنن الكبير مطولا باسناد كله ثقات مشهورون عن أبى[1] عبد الله بن مسعود « أن رجلا من بنى سمح بن فزارة سأله عن رجل تزوج امرأة فرأى أمها فأعجبته ، فطلق امرأته ، لتزوج أمها ؟ قال : لا بأس ، فتزوجها الرجل وكان عبدالله على بيت المال ، فكان يبيع نفاية بيت المال ، يعطى الكثير ويأخذ القليل ، حتى قدم المدينة فسأل أصحاب محمد صلى الله عليه وسلم فقالوا : لا يحل لهذا الرجل هذه المرأة ، ولا تصلح الفضة الا وزنا بوزن ، فلما قدم عبد الله انطلق الى الرجل فلم يجده ، ووجد قومه فقال : ان الذى أفتيت به صاحبكم لا يحل ، فقالوا انها قد نثرت له بطنها ، قال : وان كان ، وأتى الصيارفة فقال : يا معشر الصيارفة ان الذى كنت أبايعكم لا يحل [ لا تحل ] الفضة الا وزنا بوزن [2] » .

النفاية بنون مضمومة وفاء وبعد الألف ياء مثناة من تحت مانفيته من الشيء لرداءته قاله الجوهرى وهذه الرواية صريحة فى رجوعه وليست صريحة

---

(١) لعله عن ابن عبد الله بن مسعود فان عبد الله ليست كنيته أبا عبد الله ولكن كنيته أبو عبد الرحمن فتكون الرواية عن عبد الرحمن بن عبد الله بن مسعود او ان كلمة ابى زائدة وعبد الرحمن تكلم فيه وقيل : انه لم يسمع من ابيه وهذا يعارض قول الشارح : اسناده كلهم ثقات مشهورون والحديث فى السنن الكبير وهذا نصه :

أخبرنا أبو الحسن بن الفضل القطان ببغداد أنا عبد الله بن جعفر بن درستويه ثنا يعقوب بن سفيان ثنا عبيد الله بن موسى عن اسرائيل عن ابى اسحاق عن سعيد بن اياس عن عبد الله بن مسعود أن رجلا من بنى شمخ بن فزارة ( هكذا بمعجمتين شمخ ) الى آخر الحديث وقد كان فى الطبعات السابقة : انه قد نثرت وان الذى كنت أبايعكم لا يحل الفضة الا وزنا الخ وقد قومنا المتن من السنن الكبرى ( ط ) .

(٢) يقول ابن تيمية فى كتابه رفع الملام عن الائمة الاعلام : ( ان الذين بلغهم قول النبى صلى الله عليه وسلم انما الربا فى النسيئة ) فاستحلوا بيع الصاعين بالصاع يدا بيد ، مثل ابن عباس رضى الله عنهما وأصحابه ابى الشعثاء وعطاء وطاوس وسعيد بن جبير وعكرمة وغيرهم من اعيان المكيين الذين هم من صفوة الامة علما وعملا لا يحل لمسلم أن يعتقد أن أحدا منهم بعينه أو من قلده بحيث يجوز تقليده ، تبلغهم لعنة آكل الربا لانهم فعلوا ذلك متأولين تأويلا سائغا فى الجملة ) اهـ .

فى موافقة ابن عباس لجواز أن يكون ذلك فى خصوص النقاية لرداءتها وأن ذلك ليس بصحيح أيضا ؛ لكن رواية أبى معاوية المتقدمة فى الفصل الأول صريحة فى بيع الدرهم بالدرهمين ، فانتظم منها ومن هذه قوله أولا ورجوعه ثانيا والحمد لله •

وأما ابن عمر فقد تقدم رجوعه فى الرواية التى دلت على قوله ، وأن ذلك فى صحيح مسلم ، واشتهر عنه بعد ذلك من طرق كثيرة قوله بالتحريم ومبالغته فى ذلك روايات صحيحة صريحة ، ولم يكن قوله الأول قد اشتهر عنه ، ولعله لم يستقر رأيه عليه زماناً ، بل رجع عنه قريباً والله تعالى أعلم •

وأما أسامة وزيد بن أرقم والبراء بن عازب وعبد الله بن الزبير ؛ فقد تقدم التوقف فى صحة ذلك عنهم •

وأما معاوية فقد تقدم أنه غير قائل بقول ابن عباس مع شذوذ ما قال به أيضاً والظن به لما كتب اليه عمر رضى الله عنه أنه يرجع عن ذلك •

وأما التابعون فلم ينقل فى رجوعهم شيء فيما علمت والله تعالى أعلم • غير أنى أقول :ان الظن بكل من سمع من الصحابة ، ومنهم هذه الأحاديث الصريحة الصحيحة فى تحريم ربا الفضل ، أن يرجع اليها ، والله تعالى أعلم •

( الفصل الثالث ) فى بيان انقراض الخلاف فى ذلك ودعوى الاجماع فيه •

قال ابن المنذر : أجمع عوام الأمصار مالك بن أنس ومن تبعه من أهل المدينة وسفيان الثورى ومن وافقه من أهل العراق ، والأوزاعى ومن قال بقوله من أهل الشام والليث بن سعد ومن وافقه من أهل مصر ، والشافعى وأصحابه وأحمد واسحاق وأبو ثور والنعمان ويعقوب ومحمد [1] بن على أنه لا يجوز بيع ذهب بذهب ولا فضة بفضة ولا بر ببر ولا شعير بشعير ، ولا تمر بتمر ولا ملح بملح متفاضلا يدا بيد ولا نسيئة ، وأن من فعل ذلك فقد أربى والبيع مفسوخ • قال : وقد روينا هذا القول عن جماعة من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم وجماعة يكثر عددهم من التابعين •

---

(١) لعله محمد بن الحسن ويأتى بعدها على المتعلقة بالجملة المصدرية المؤولة بعدها فحرره لانها موهمة أنه محمد بن على لا على أن ( على ) حرف جر ( المطيعى ) .

( قلت ) وممن قال بذلك من الصحابة أربعة عشر ، منهم أبو بكر وعمر وعثمان وعلى وسعد وطلحة والزبير ، روى مجاهد عنهم الأربعة عشر أنهم قالوا : « الذهب بالذهب والفضة بالفضة ، وأربوا الفضل »•وروى ذلك ابن أبى شيبة فى مصنفه عن ابن فضيل عن ليث وهو ابن أبى سليم عن مجاهد وهؤلاء السبعة من العشرة المشهود لهم بالجنة وممن صح ذلك عنه أيضاً غير هؤلاء السبعة عبد الله بن عمر وأبو الدرداء ، وروى عن فضالة بن عبيد، وقد تقدم كلام أبى سعيد وأبى أسيد وعبادة ، وقد رويت أحاديث تحريم ربا الفضل من جهة غيرهم من الصحابة ، والظاهر أنهم قائلون بها لعدم قبولها للتأويل والله أعلم •

وقال الترمذى بعد ذكره حديث أبى سعيد : والعمل على هذا عند أهل العلم من أصحاب النبى صلى الله عليه وسلم وغيرهم الا ما روى عن ابن عباس ، وكذلك روى عن بعض أصحابه شيء من هذا ، وقد روى عن ابن عباس أنه رجع عن قوله ، والقول الأول أصح ، والعمل على هذا عند أهل العلم ، وهو قول سفيان الثورى وابن المبارك ، وروى عن ابن المبارك أنه قال : ليس فى الصرف اختلاف : هذا مختصر كلام الترمذى •

وقال ابن عبد البر : لا أعلم خلافا بين آئمة الأمصار بالحجاز والعراق وسائر الآفاق فى أن الدينار لا يجوز بيعه بالدينارين ولا بأكثر منه وزنا ، ولا الدرهم بالدرهمين ، ولا بشيء من الزيادة عليه ، الا ما كان عليه أهل مكة قديما وحديثا من اجازتهم التفاضل على ذلك اذا كان يدا بيد ، أخذوا ذلك عن ابن عباس رحمه الله ، قال ابن عبد البر : ولم يتابع ابن عباس على قوله فى تأويله حديث أسامة أحد من الصحابة ، ولا من التابعين ، ولا من بعدهم من فقهاء المسلمين الا طائفة من المكيين أخذوا ذلك عنه وعن أصحابه ، وهم محجوجون بالسنة الثابتة التى هى الحجة على من خالفها وجهلها ، وليس أحد بحجة عليها • ونقل النووى فى شرح مسلم اجماع المسلمين على ترك العمل بظاهر حديث أسامة قال : وهذا يدل على نسخه ، وقد استدل ابن عبد البر على صحة تأويله بحديث أسامة باجماع الناس ــ ما عدا ابن عباس ــ عليه والله تعالى أعلم •

**( الفصل الرابع )** فى بيان الحق فى ذلك ، وأن هذه المسألة من المسائل الاجماعية أولا • اعلم أن دعوى الاجماع فى ذلك منحصرة فى ثلاثة أوجه أما أن يدعى اجماع العصر الأول من غير سبق خلاف استنادا الى أن ندرة المخالف لا تضر ، واما أن يسلم سبق الخلاف المعتد به ويدعى رجوع المخالف ، وصيرورة المسألة اجماعية قبل انقراض ذلك العصر ، واما أن يقال انعقد اجماع متأخر بعد انقراض الماضين المختلفين •

( أما الأول ) [1] فقد اقتضى كلام بعضهم دعواه ، وزعموا أن الصحابة أنكرت على ابن عباس فى ذلك لمخالفته الجماعة ، وقد اختلف علماء الأصول فى انعقاد الاجماع مع ندرة المخالف ، فالجماهير من جميع الطوائف على أنه لا ينعقد الاجماع مع مخالفة الواحد ، لأن المجمعين حينئذ ليسوا كل الأمة ، والعصمة فى الاجماع انما تثبت لكل الأمة لا لبعضهم ، ولأن أبا بكر رضى الله عنه خالف الصحابة وحده فى قتال مانعى الزكاة وكان الحق معه ورجعوا اليه ، وخالف ابن مسعود وابن عباس فى عدة من مسائل الفرائض جميع الصحابة واعتد بخلافهم الى اليوم •

وهذا ظاهر على طريقة من يرى اسناد الاجماع الى النصوص ، وهى طريقة الشافعى وكثير من أصحابه ، منهم المصنف وأبو حامد الغزالى ومن تبعه وان كان بين طريقة الشافعى وطريقة الغزالى خلاف يسير ، فان الشافعى يرى التمسك بالكتاب بآيات من جملتها قوله تعالى ( ومن يشاقق الرسول من بعد ما تبين له الهدى ويتبع غير سبيل المؤمنين ) الآية •

ويقال انه قرأ القرآن ثلاث مرات حتى وجد هذه الآية ، وانه أول من احتج بها فذكرها للرشيد حين طلب منه حجة من القرآن على الاجماع ، والغزالى رحمه الله يقول : التمسك بقوله صلى الله عليه وسلم « لا تجتمع أمتى على خطأ » ونظائره لكونه من حيث اللفظ أدل على المقصود ، وكذلك القاضى أبو بكر الباقلانى والكلام فى ذلك مستوفى فى أصول الفقه ، فعلى طريقة هؤلاء متى خالف واحد لم يصدق على الباقين أنهم كل الأمة حقيقة فلا تتناولهم النصوص الشاهدة بالعصمة •

---

(١) تقسيمها الى ثلاثة أقسام هو الظاهر من قوله بعد هنيهة ( القسم الثانى ) وبعدها .

وأما على طريقة من يرى اسناد الاجماع الى جهة قضاء العادة باستحالة اجماع الخلق العظيم على الحكم الواحد الا لدلالة أو أمارة ، وهو الذى عول عليه امام الحرمين وابن الحاجب ، فيصعب على هذا المسلك تقرير أن مخالفة الواحد للجم الغفير والخلق العظيم يقدح فى اجماعهم ، فانهم بالنظر اليهم دونه تقضى العادة باستحالة اجماعهم على مالا دليل عليه ولا أمارة ، فأى فائدة لوفاقه أو خلافه ، وكذلك اذا فرضنا أن مجموع علمــاء الأمة لا يبلغون مبلغا تقضى العادة باستحالة اجتماعهم على ذلك ينبغى على هذا المسلك أن لا يكون قول كلهم حجة ، ولهذا قال امام الحرمين : ان اجماع المنحطين عن رتبة التواتر ليس بحجة ، بناء على أن مأخذ الاجماع يستند الى اطراد العادة ، ومع ذلك وافق على أن مخالفة الواحد والاثنين يقــدح فى الاجماع •

والطريقة الصحيحة هى التى عول عليها الشافعى وأكثر الأصحاب ، وهى التمسك بدليــل السمع ، فلذلك خلاف الواحــد والاثنين قادح فى صحة الاجماع ، وقد اشتهر الخلاف فى ذلك عن ابن جرير الطبرى قال : انه يكون اجماعا يجب على ذلك المخالف الرجوع اليه ، ووافقه أبو بكر أحمد بن على الرازى من الحنفية وأبو الحسين الخياط من المعتزلة ، وابن جرير وابن منداد من المالكية ، ثم اختلف النقل عن ابن جرير فيما زاد عن الاثنين ، ففى شرح اللمع للمصنف أبى اسحاق أنه اذا خالف أكثر من ذلك لا يكون اجماعا • وكذلك قال امام الحرمين ان ابن جرير طرد مذهبه فى الواحد والاثنين ، وسلم أن خلاف الثلاثة معتبر ، وتبعه الغزالى فى المنخول • ونقل سليم بن أيوب الرازى فى تقريبه الأصولى أن ابن جرير لا يعتد بمخــالفة الاثنين والثلاثة ، وكثير من المصنفين فى الأصول كالقاضى عبد الجبار وأبى نصر ابن الصباغ فى كتاب عدة العالم وغيرهم ترجموا المسألة بمخالفة الواحد والاثنين وسكتوا عن الزائد • وأما الغزالى فى المستصفى فلم يعتد بعدد ، بل ترجم المسألة باجماع الأكثر مع مخالفة الأقل ، وتبعــه على ذلك جماعة من أصحابنا وغيرهم ، تلخيص الخلاف فيه من متفرق كلامهم سبعة مذاهب ( أحدها ) لا ينعقد الاجماع ، وهو قول الأكثرين ( والثانى ) ينعقد وهو قول ابن جرير والخياط والرازى وأومأ اليه أحمد على ما نقله ابن قدامة •

( قلت ) ورأيت الشافعى فى كتاب جماع العلم من الأم حكاه عمن بحث معه وأمعن فى الرد عليه ، وسأذكر شيئا من كلامه قريبا ان شاء الله تعالى •

( والثالث ) ان بلغ الأقل عدد التواتر لم يعتد بالاجماع والا اعتد به • قال الغزالى رحمه الله : وهذا فاسد •

( والرابع ) ان سوغت الجماعة الاجتهاد فى مذهب المخالف فخلافه معتد به ، كخلاف ابن عباس فى مسألة العول ، فانها محل اجتهاد والا فلا ، وكخلاف ابن عباس فى مسألة ربا الفضل هذه ، ومسألة المتعة ، ولذلك أنكر الناس الاجتهاد فيهما ، وهذا القول منسوب الى أبى عبد الله الجرجانى ، وهو الذى رأيته فى كتب الحنفية منسوبا الى أبى بكر الرازى قال : نقل الميرغينانى فى شرح الهداية أن شمس الأئمة السرخسى قال : والأصح عندنا ما أشار اليه أبو بكر الرازى رحمه الله تعالى أن الواحد اذا خالف الجماعة ــ فان سوغوا له ذلك فى الاجتهاد ــ لا يثبت حكم الاجماع بدون قوله ، وان لم يسوغوا له الاجتهاد وأنكروا عليه قوله فانه يثبت حكم الاجماع •

( والخامس ) أن قول الأكثر حجة لا اجماع ، واختاره ابن الحاجب رحمه الله • قال الغزالى رحمه الله فى المستصفى : وهو تحكم لا دليل عليه ، وهو ظاهر ، لأنه اذا لم يكن اجماعا فبماذا يكون حجة ؟

( والسادس ) أن اتباع الأكثر أولى وان جاز خلافه ، وضعفه الغزالى وحكى قولا ( سابعا ) بالفرق بين أصول الدين فلا يضر ، والفروع فيضر ، ولو ثبت الخلاف الذى قدمته عن كلام سليم وغيره عن قائلين أو قائل واحد فى وقتين ، صارت الأقوال ( ثمانية ) ولكن أخشى أن يكون أحدها غلطا على المنقول عنه ، أو يكون ذكر ذلك على سبيل التمسك ، ويكون مراده الأكثر كما ذكر غيره ، وبالجملة فيرجح الأكثر على الأقل فيما طريقه الاجتهاد ، ولا معنى له • وكم من مسألة ذهب اليها الشافعى أو مالك أو أبو حنيفة ولم يوافقه عليها الا الأقلون ، وكم من قليل على الحق ، وكثير على غيره ( كم من فئة قليلة غلبت فئة كثيرة باذن الله ) قال الشافعى رحمه الله عمن بحث معه قال : لا أنظر الى قليل من المتقين ، وأنظر الى الأكثر • قال الشافعى ( قلت ) أفتصف القليل الذين لا ينظر اليهم أهم ان كانوا أقل من نصف الناس أو ثلثهم أو ربعهم ؟ قال : لا أستطيع أن أحدَّهم ولكن الأكثر •

(قلت) العشرة أكثر من تسعة ، قال : هؤلاء متقاربون (قلت) فحدثهم بما شئت ، قال : ما أقدر على أن أحدهم ( قلنا ) فكأنك أردت أن تجعل هذا القول مطلقا غير محدود ، فاذا وجد من يقول بقول اختلف فيه ، قلت عليه الأكثر واذا أردت رد قول قلت هؤلاء الأقل ، أفترضى من غيرك مثل هذا الجواب ؟

وطول الشافعى كثيرا فى الكلام معه بما لا يحتمله هـذا المكان ، ولا ضرورة تدعو الى نقله وتمسكهم بالأمر باتباع السواد الأعظم ، وأشباه ذلك كله لا دليل فيه ، وقد بيّن ذلك فى أصول الفقه ويلزم هؤلاء أنه اذا اتفق نصف الأمة وانضاف اليهم واحد من النصف الآخر أن يوجبوا على الباقين اتباعهم ، قال القاضى عبد الجبار : وهذا معلوم الفساد .

( وأما ) من اعتبر عددا معينا كما حكى عن ابن جرير ، فعلى ما نقل عنه سليم لا أعلم له وجها يعول عليه فى أن خلاف الثلاثة لا يقدح ، ان كان يقول : ان خلاف الأربعة بخلافه ، وبالضرورة نسبة الثلاثة من ثلاثة آلاف كنسبة الأربعة من أربعة آلاف . وعلى ما نقله امام الحرمين وغيره من أن خلاف الثلاثة يقدح وما دونها لا يقدح فلا أعلم له وجها الا ما روى أن عمر بن الخطاب رضى الله عنه خطب بالجابية فقال : « قام فينا رسول الله صلى الله عليه وسلم مقامى فيكم فقال : أكرموا أصحابى ، ثم الذين يلونهم ، ثم الذين يلونهم ، ثم يظهر الكذب ، فيحلف الرجل ولا يستحلف ، ويشهد ولا يستشهد ، فمن سره دخول الجنة فليلزم الجماعة ، فان الشيطان مع الفذ وهو من الاثنين أبعد » رواه الشافعى فى كتاب الرسالة من حـديث ابن سليمان بن يسار عن أبيه عن عمر ، ولم أعرف ابن سليمان هذا ، وهو حديث مشهور فى السنن والمسانيد ، رويناه فى مسند على بن حميد من حديث ابن الزبير عن عمر ، ورواه النسائى باسناد صحيح من حديث جابر بن سمرة عن عمر ، وقال الترمذى : حسن صحيح غريب من هذا الوجه ، وذكره الدارقطنى فى العلل وذكر فيه اضطرابا لكنه غير قادح وفى مسند الامام الجليل عبد الله ابن سعيد بن المسيب قال : « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ان الشيطان يهم بالواحد ويهم بالاثنين فاذا كانوا ثلاثة لم يهم بهم » صحيح الى سعيد ،

وهو من مرسلاته ، وفى معناهما قوله صلى الله عليه وسلم « الواحد شيطان والاثنان شيطانان والثلاثة ركب » رواه أبو داود والنسائى بلفظ الراكب .

وروى من طريق ابن وهب قال : حدثنى أبو فهر قال : « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم الأقلون من العلماء الأكثرون » وهذا مرسل باطل بلا شك ولذلك تمسكوا بأن مخالفة الواحد والاثنين شذوذ ، والشذوذ منهى عنه وبانكار الصحابة على ابن عباس فى هذه المسألة أعنى ربا الفضل ، وأجاب الأصحاب وغيرهم عن الأول أن المراد به الشاذ أو الخارج عن الامام بمخالفة الأكثر على وجه يثير الفتنة ، وعن الحديث الثانى بأنه محمول على السفر وفى ذلك ورد ، فان الحديث عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده[1] عمرو بن العاص أن رجلا قدم من سفر فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم : من صحبك ؟ قال : ما صحبت أحدا قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « الراكب شيطان والراكبان شيطانان والثلاثة ركب » كذا رواه ابن وهب فى مسنده ، وهكذا لفظ أبى داود [2] والنسائى ، فان الحديث فيهما بلفظ الراكب لا بلفظ الواحد ، وعن كون ذلك شذوذا بأن الشاذ عبارة عن الخارج من الجماعة بعد الدخول فيها ، وأما الذى لا يدخل أصلا فلا يسمى شاذا وعن الانكار على ابن عباس بأنهم انما أنكروا ذلك لمخالفته خبر أبى سعيد لا للاجماع والله أعلم .

وأما من فرق بين عدد التواتر وغيره فهو يناسب طريقة من جعل مأخذ الاجماع حكم العادة باستحالة الخطأ على الجمع العظيم ، وهو بعيد ، وأما من فرق بين أن تسوغ الجماعة الاجتهاد فى ذلك الحكم أولا فضعيف ، لأن قول الجماعة غير المخالف ان لم يكن حجة فلا أثر لتسويغهم وعدمه ، وان كان حجة فهو محل النزاع فليس انكارهم عليه بأولى من انكاره عليهم ، نعم ههنا أمر يجب التنبه له وهو أن الخلاف المعتد به هو الخلاف فى مظان

---

(1) لعله : عبد الله بن عمرو بن العاص ـ لان هذا الاسناد ينتهى الى عبد الله لا الى عمرو

(2) هذا الحديث ليس فى المجتبى للنسائى والنسائى اذا أطلق انصرف الى المجتبى ولكنى وجدته فى مسند أحمد ثنا حسين بن محمد ثنا مسلم يعنى ابن خالد عن عبد الرحمن بن حرملة عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده الحديث ورواه أبو داود فى سننه حدثنا عبد الله بن مسلمة القعنبى عن مالك عن عبد الرحمن بن حرملة عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده الخ واخرجه مالك فى الموطأ .

الاجتهاد ، كالمسائل التى لا نص فيها ، أو فيها نص غير صريح ، وبالجملة ما يكون الخلاف فيه له وجه محتمل •

( وأما ) هذه المسألة فان النصوص التى فيها صريحة غير قابلة للتأويل بوجه قريب ولا بعيد ، ولا للنسخ لما سيأتى ان شاء الله تعالى ، وهى مع ذلك كالمتواترة عن النبى صلى الله عليه وسلم أعنى ما يدل على النهى عن ربا الفضل ، ولا تستبعدون دعوى التواتر فيها ، فمن تتبع الروايات عن النبى صلى الله عليه وسلم حصل له العلم بذلك أو كاد • قال الطحاوى بعد أن ذكر ما رواه من الأحاديث « فثبت [٢] بهذه [ الآثار ] المتواترة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم النهى عن بيع الفضة بالفضة والذهب بالذهب متفاضلا » وسأعقد فصلا جامعا أشير فيه الى أطراف الروايات فى ذلك واذا كان فى المسألة نصوص قطعية المتن قطعية الدلالة لم يكن مظان للاجتهاد ، بل الحق فيها واحد قطعا ، غاية الأمر أن المجتهد المخالف لم يطلع عليها ، والتواتر قد يحصل فى حق شخص ولا يحصل فى حق آخر ، فاذا خالف مجتهد لعدم اطلاعه على مثل هذه النصوص يكون معذورا فى مخالفته الى حيث يطلع على النص ، ولا يحل العمل بقوله ذلك ، ولا يقلد فيه ، وينقض الحكم به ، ولو لم تصل الى حد التواتر مع صراحة دلالتها كان الحكم كذلك والله أعلم •

( فان قلت ) ليس القول بذلك خاليا عن وجه ، وغاية الأمر أن الأحاديث المقتضية لتحريم ربا الفضل صحيحة صريحة ، لكن الأحاديث المقتضية لجوازه أيضا كذلك كما سيأتى وقد مضى شىء منه ، والترجيح معنا ، فان القرآن وقوله تعالى ( وذروا ما بقى من الربا ) يبين أن الذى نهى عنه ما كان دينا ، وكذلك كانت العرب تعقد فى لغتها ، وقد دل النبى صلى الله عليه وسلم على أن النقد ليس الربا المتعارف عند أهل اللسان بقوله « ولا تبيعوا الذهب بالذهب » الحديث فسماه بيعا ، وقد قال تعالى ( ذلك بأنهم قالوا : انما

---

(١) قال الامام الطحاوى فى شرح معانى الآثار : فثبت بهذه الآثار المتواترة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه نهى عن بيع الفضة بالفضة والذهب بالذهب متفاضلا وكذلك سائر الأشياء المكيلات التى قد ذكرت فى هذه الآثار التى روبناها فالعمل بها اولى من العمل بحديث اسامة الذى قد يجوز تأويله ا هـ المطيعى •

البيع مثل الربا ، وأحل الله البيع وحرم الربا ) فذم من قال : انما البيع مثل الربا ، ففى تسمية النبى صلى الله عليه وسلم الزيادة فى الأصناف بيعا دليل على أن الربا فى النَّساء لا فى غيره •

( قلت ) أما التعـارض فسنبين ان شاء الله تعالى الجواب عنه ، ووجه الجمع بينهما بأوضح شيء يكون ، وكون الآية الكريمة وردت فى تحريم نوع من الربا ـــ ان سلم اقتصارها عليه ـــ لا يدل على نفى غيره ، والتعلق بكون ذلك يسمى بيعا لاربا تعلق بالألفاظ ، مع تصريح الأحاديث بالنهى والتحريم ، واثبات الربا فيه ، ومثل هذه التعلقات الضعيفة يجل ابن عباس ومن وافقه من الأئمة المجتهدين عن التعلق بها ، ولو لم أرها مذكورة ، ولكن أبا الحسن ابن المغلس ذكرها عن القائلين بذلك ، والله سبحانه وتعالى أعلم •

( القسم الثانى ) أن يدعى اجماع العصر الأول بعد اختلافهم لما روى من رجوع من قال بذلك منهم ، وممن تعرض لذلك من الأصحاب القاضى أبو الطيب فى تعليقه ، والعبدرى فى الكفاية قالا : « روى عن ابن عباس أنه رجع عن ذلك » فتكون المسألة اجمـاعا وابن عبد البر فى التمهيد قال : لم أعده خلافا لما روى عنه من رجوعه ، وقد قدمت أن من الصحابة من صح النقل عنه بذلك ، فرجع عنه يقينا كابن عمر وابن مسعود ، ومنهم من اختلف عنـه فى رجوعه كابن عباس ، وبقيتهم كأسامة وزيد بن أرقم والبراء وابن الزبير لم أثبت النقل عنه بذلك ، ولم يرد عنهم رجوع ، فان كانوا قائلين بذلك ولم يرجعوا فقد تعذر دعوى هذا الوجه الا [ما ] ثبت [ من ] رجوع ابن عباس ولم يبق فيهم مخالف فقد اختلف الأصوليون فى هذه المسألة اذا اختلف علماء العصر ثم اتفقوا ورجع المتمسكون بأحد القولين الى الآخر وصاروا مطبقين عليه ، هل يكون ذلك اجماعا أولا ؟

وتلخيص القول فى ذلك أنه اما أن يكون قد استقر أولا ، وان لم يكن قد استقر كاختلافهم فى قتال مانعى الزكاة ، ثم اجماعهم كلهم على رأى أبى بكر ، فهذا يجوز قولا واحدا ، ويكون اجماعا ، وهذا القسم لا خلاف فيه ، وان كان الخلاف قد استقر وبرد ففيه خـلاف مرتب على أنه هل يشترط انقراض العصر الأول أولا ، ان قلنا العصر شرط وهو ظاهر كلام أحمد بن

حنبل وقول ابن فورك وأحد الوجهين لأصحابنا ؛ ونسبه عبد الجبار الى أصحاب الشافعي وغيرهم ورجحه سليم فى التقريب الأصولى ، وأطنب فى الانتصار له وذهب اليه [ من ] [1] المالكية أبو تمام البصرى ، فعلى هــذا يجوز اتفاقهم بعد اختلافهــم ، ويكون كونه اجمــاعا موقوفا أيضــا على انقراضهم •

وان قلنا : ان انقــراض العصر الأول ليس بشرط ، وهو قــول أكثر أصحابنا على ما نقله ابن الصــباغ وغيره ، وأصحاب أبى حنيفة وأصحاب مالك والأشاعرة ومن جملتهم القاضى أبو بكر بن الطيب والمعتزلة ، وأومأ اليه أحمد بن حنبل ، واختاره أبو الخطاب من أصحابه ، وهو الصحيح فى شرح اللمع للمصنف رحمه الله وهو الذى اختاره الغزالى وأبو عبد الله بن الخطيب وأتباعه وأبو عمرو بن الحاجب قال البنــدنيجى فى مقدمة كتابه الذخيرة : وقد غلط بعض أصحابنا فقال : يعتبر انقراض العصر وليس بشىء ، ومن هؤلاء من يطلق أو يعمم الحكم فى الاجماع القولى والسكوتى ، وهو الذى يقتضى كلام المصنف فى التبصرة ترجيحه •

ومنهم من يفصل ويخص ذلك بالقــولى ، وأما السكوتى فيعتبر فيه انقراض العصر ، وهو الذى قاله البندنيجى ، واختيار الأستاذ أبى اسحاق ، ومقتضى كلام المصنف فى اللمع وفصل امام الحرمين بين أن يكون الاجماع مقطوعا به فلا يعتبر انقراضا ، أو يتفقوا على حكم ويسندوه الى ظن فلا ينبرم ما لم يطل الزمان •

اذا عرف ذلك فان لم يعتبر انقراض العصر فهل يجوز الاجماع بعــد الاختلاف ؟ قيل : انه ممتنع ، لأنه ينافى ما أجمــعوا عليه أولا من تجويز الأخذ بكل واحد من القولين • نسب هذا القول الى الصيرفى وأحمد بن حنبل وأبى الحسن الأشعرى ، ومال اليه الغزالى وداود وامام الحرمين على امتناعه ، لكن لمدرك آخر ، وهو أن ذلك مستحيل عادة ، والغزالى ومن وافقه يقولون : انه يستحيل سمعا ، وقيل : يجوز واذا وقع لا يكون حجة ، وهو بعيد ؛ وقيل : يجوز ؛ ويكون حجة تحرم مخالفته وهو المختار •

---

(1) ما بين المعقوفين ليس فى ش و ق ( ط ) •

فتلخص من هذا أن الاتفاق بعد الاختلاف فى العصر الواحد حجة ، واجماع على المختار ، وهو الذى أطلقه طوائف من الأصوليين والفقهاء ، والمنقول عن القاضى أبى بكر أنه لا يكون اجماعا ، والأول هو الحق الذى لا يتجه غيره ، والقول بأنهم بالاختلاف أجمعوا على تجويز الأخـذ بكل واحد من القولين ممنوع وهو قول باطل لم يقم عليه دليل والله أعلم •

واعلم أن دعوى هذين الاجماعين بعيدة لما قدمته من جهة النقل ، وأيضا فلو سلم أن ابن عباس وجميع الصحابة صح رجوعهم ، فقد لحق زمان ابن عباس جمـاعة من أصحابه ، ممن وافقه على ذلك ، ولم ينقل عنـه رجوع ( والصحيح المختار ) أن قول التابعى الذى نشأ فى عصر الصحابة وصار من أهل الاجتهاد قبل اجماعهم لا ينعقـد اجماعهم بدونه ، وهذا قول أكثر أصحابنا ، وهو المنسوب الى الحنفية وأكثر الحنابلة وأكثر المتكلمين • وقال بعض أصحابنا المتكلمين والقاضى من الحنابلة : لا يعتد به ، وأومأ أحمد الى القولين ،والحق أنه يعتد به •

( والثانى ) قول ضعيف جدا ، فان كثيرا من فقهاء التابعين ماتوا فى عصر الصحابة ، منهم علقمة ومسروق وشريح وسلمان بن ربيعة والأسود وسعيد ابن المسيب رضى الله عنهم ، وسعيد بن جبير وابراهيم النخعى ، وخلائق لا يحصون وهؤلاء الذين سميت من علية الفقهاء وأئمة المجتهدين ، وعصر الصحابة وعصر التابعين متداخـلان ؛ فان عصر التابعين ابتداؤه من قبل الهجرة ، وكل من سمع بالنبى صلى الله عليه وسلم ولم يره بالمدينة الذين أسلموا على يدى أهـل العقبة الأولى واليمن والبحرين وعمان والطائف والحبشـة وغيرها ، يعد من التابعين ، فمن المستحيل أن يقال : ان هؤلاء كلهم لا يعتد بقول أحد ممن تفقه منهم ووصل الى رتبة الاجتهاد الى انقراض الصحابة فى سنة مائة من الهجرة ، والأعصار كلها متداخلة بعضها فى بعض ، لا يوجد كل منها دفعة واحدة ، فعدم اعتبار قول التابعى قول ضـعيف لا معنى له ، والتابعون قد ثبت عنهم الاختلاف فى هذه المسألة ، أعنى ربا الفضل كما تقدم • فالظاهر أن الخلاف فى هذه المسألة الى عصر التابعين لم ينقرض • وهـذا الذى يفهم من كلام الشـافعى حيث حكى الخلاف عن الصحابة والتابعين ، وعول على الترجيح دون التمسك باجماع •

وقد تضمن كلام الشافعى فى جماع العلم من الأم أن ابن المسيب روى عن أبى سعيد الخدرى رضى الله عنه فى الصرف شيئاً وأخذ به ، وله فيه مخالفون من الأمة ، فلا أدرى أيشير الشافعى الى تحريم ربا الفضل أم لا ؟ فان كان فهو مولد لثبوت الخلاف ، وقال الترمذى بعد أن ذكر مذهب ابن عباس : ولذلك روى عن بعض أصحابه شيء من هذا .وقد ادعى الشيخ أبو حامد الاسفراينى رحمه الله تعالى أن تحريم ربا الفضل قول التابعين أجمعين ، وقد عرفت ما فيه ، والله تعالى أعلم .

( القسم الثالث ) أن يدعى اجماع متأخر بعد انقراض المختلفين ، وذلك لا يمكن فى أوائل عصر التابعين لما عرفت من قولهم به ، ومن جملة القائلين به عطاء بن أبى رباح ، وقد توفى سنة خمس عشرة ومائة أو بعدها ،فان ادعى اجماع بعد ذلك اما من بقية التابعين واما ممن بعدهم فلا أستحضر خلافاً يرده ، ولكن الأصوليين والأصحاب مختلفون فى حكم ذلك فأصح الوجهين ــ وهو الذى ذهب اليه أبو بكر الصيرفى وابن أبى هريرة وأبو على الطبرى وأبو حامد المرّوذى أنه اذا اتفق التابعون على أحد قولى الصحابة لا تصير المسألة اجماعية ولا يحرم القول بالقول الآخر ، وهو مذهب أبى الحسن الأشعرى . وقال المصنف أبو اسحاق : انه قول عامة أصحابنا ، وقال سليم : انه قول أكثر أصحابنا وأكثر الأشعرية . وقال امام الحرمين : ان ميل الشافعى اليه ، واختاره الغزالى . وقال ابن بَرْهان : ذهب الشافعى رضى الله عنه الى أن حكم الخلاف لا يرتفع . وقال عبد الوهاب المالكى : ليس عن مالك فيه شيء ؛ والجيد من مذهبه الذى كان يختاره شيخنا أبو بكر أن الخلاف باق . وذهب اليه من الحنابلة القاضى ، وهو المرجوح عندهم .

( والوجه الثانى ) وبه قال أبو على بن خيران وأبو بكر القفال والقاضى أبو الطيب ، ورجحه ابن الصباغ وأكثر أصحاب أبى حنيفة وكثير من المعتزلة كالجبائى وابنه ، واليه ذهب المحاسبى من المتقدمين وأبو عبد الله بن الخطيب من المتأخرين ،وأبو الخطاب الحنبلى ، أنه يصير اجماعا لا تجوز مخالفته ، وهذا الخلاف مترتب على أن الميت هل له قول ؟

( فان قلنا ) ان له قولا لم يكن اجماعا ، والا كان اجماعا ، والحنفية مع قولهم بأنه اجماع يقولون : انه من أدنى مراتب الاجماع . ولذلك قال محمد ابن الحسن فيمن قال لامرأته أنت خلية ، ونوى ثلاثا ثم جامعها فى العدة وقال : علمت أنها حرام ، لا يحل ، لأن عمر رضى الله عنه كان يراها واحدة رجعية ، وقد أجمعنا بخلافه ، وشبهة الثلاث صحيحة بلا خلاف بين الأمة اليوم ، لكن الحد يسقط بالشبهة ،وقد اختلف الناس فى هذا الاجماع أهو حجة أو لا ؟ فلا يصير موجبا علما بلا شبهة . هكذا قال أبو زيد الدبوسى فى التقويم من كتبهم .

وصورة المسألة عند الغزالى بما اذا لم يصرح التابعون بتحريم القول الآخر ، فان صرحوا بتحريمه فقد تردد ــ أعنى الغزالى ــ هل يمتنع ذلك أو لا ولا يجب اتباعهم فيه ؟ والله أعلم .

والفرق بين هذه المسألة وبين ما اذا حصل الاجماع بعد الاختلاف مع بقاء العصر حيث كان الصحيح هناك أنه يكون اجماعا أن المجمعين هناك كل الأمة ، وأهل العصر الثانى بعض الأمة لا كلهم ، لأن الأمة اسم يعم الحى والميت ، فعلى ما قلناه من قول أكثر أصحابنا امتنع دعوى الاجماع فى تحريم ربا الفضل بوجهمن الوجوه ، وهذا مقتضى صنع أبى الحسين المحاملى رحمه الله ، فانه ذكر مسألة ربا الفضل فى مسائل كتاب الأوسط الذى صنفه فى مسائل الخلاف بين الشافعى وسائر الفقهاء ، ولو كانت عنده اجماعية لم يذكرها ، لكنا بحمد الله تعالى مستغنون عن الاجماع فى ذلك بالنصوص الصحيحة الصريحة المتضافرة كما قدمته وأقوله ان شاء الله تعالى ، وانما يحتاج الى الاجماع فى مسألة خفية مسندها قياس أو استنباط دقيق . والله أعلم .

# فصل

## فيما يتعلق به ابن عباس وموافقوه والجواب عنه

تعلقوا فى ذلك بحديثين ( أحدهما ) حديث أسامة المتقدم ، وقد ورد بألفاظ مختلفة معناها سواء أو متقارب ( منها ) « لا ربا الا فى النسيئة » ( ومنها ) « انما الربا فى النسيئة » ( ومنها ) « أن الربا فى النسيئة » ( ومنها ) « لا ربا فيما كان يدا بيد » . وهذه الألفاظ كلها صحيحة ( ومنها ) «ليس الربا الا فى النسيئة والنَّظِرَة » ( ومنها ) « لا ربا الا فى الدَّين » رواهما الطبرانى ( ومنها ) « الربا فى النسيئة » . واتفق الأئمة على حديث أسامة وان اختلفوا فى تأويله ، والحديث الثانى حديث البراء بن عازب وزيد ابن أرقم ، وقد رويناه بطرق مختلفة ، وألفاظ متباينة ، فألفاظه التى فى الصحيح لا متعلق لهم بها .

( ومنها ) لفظ فى طريق خارج الصحيحين لهم فيه متعلق ، وهو ما رواه عبد الله بن الزبير الحميدى صاحب الشافعى وشيخ البخارى عن سفيان بن عيينة عن عمرو بن دينار أنه سمع أبا المنهال يقول « باع شريك لى بالكوفة دراهم بدراهم بينهما فضل ، فقلت ما أرى هذا يصلح ، فقال : لقد بعتها فى السوق فما عاب ذلك علىَّ أحد فأتيت البراء بن عازب فسألته فقال : قدم النبى صلى الله عليه وسلم المدينة وتحادثنا هكذا وقال ما كان يدا بيد فلا بأس ، وما كان نسيئا فلا خير فيه ، وأت زيد بن أرقم فانه كان أعظم تجارة منى ، فأتيته فذكرت ذلك فقال : صدق البراء » .

قال الحميدى : هذا منسوخ لا يؤخذ بهذا ؛ وهذا الاسناد من أصح الأسانيد فان رواته كلهم أئمة ثقات ، وقد صرح سفيان بأنه سمعه من عمرو فانتفت شبهة تدليسه . ولكن سنذكر ما علل به ، فشرط الحكم بصحة الحديث سلامته من التعليل ؛ فنذكر الجواب عن كل واحد من الحديثين والله المستعان .

أما حديث أسامة فجوابه من خمسة أوجه يجمعها ثلاثة أنواع ، تأويل وادعاء نسخ وترجيح ، واعلم أنه متى أمكن الأول لا يعدل الى الثانى ، ومتى ثبت موجب الثانى لا يعدل الى الثالث ، فاعتمد هذا فى كل نصين مختلفين ونحن نذكر الأوجه التى نقلت فى الجواب ، منها وجهان تضمنهما

كلام الشافعى رحمه الله ، فانه قال فى كتاب اختلاف الحديث بعد أن ذكر خبر أسامة ، وأخبار عبادة بن الصامت وأبى هريرة وأبى سعيد وعثمان بن عفان الدالة على التحريم ، ذكرها ثم قال : فأخذنا بهذه الأحاديث التى توافق حديث عبادة ، وكانت حجتنا فى أخذنا بها وتركنا حديث أسامة بن زيد اذ كان ظاهره يخالفها ، وقول من قال : ان النفس على حديث الأكثر أطيب ، لأنهم أشبه أن يحفظوا من الأقل ، وكان عثمان بن عفان وعبادة بن الصامت أسن ، وأشد تقدم صحبة من أسامة ، وكان أبو هريرة وأبو سعيد الخدرى أكثر حفظا عن النبى صلى الله عليه وسلم فيما علمنا من أسامة .

فان قال قائل : فهل يخالف حديث أسامة حديثهم ؟ ( قيل ) ان كان يخالفها فالحجة فيها دونه لما وصفنا فان قيل : فأنى يرى هذا ؟ قيل : الله أعلم قد يحتمل أن يكون سمع رسول الله صلى الله عليه وسلم يسأل عن الربا فى صنفين مختلفين ، ذهب بفضة وتمر بحنطة . قال : ( انما الربا فى النسيئة ) فحفظه فأدى قول النبى صلى الله عليه وسلم ولم يؤد مسألة السائل ، فكان ما أدى عند من سمع أن لا ربا الا فى النسيئة . هذا جواب الشافعى رضى الله عنه ، وهو مشتمل على الترجيح والتأويل فهما جوابان يعنى أنه ان كان حديث أسامة جوابا لمن سأل عن صنفين فهو موافق لبقية الأحاديث لا يخالفها ، وان لم يكن كذلك وكان مخالفا لها فالعمل بالراجح متعين ، ورواية جماعة أرجح من رواية واحد ، ولم يجزم الشافعى رحمه الله بالتأويل المذكور ، لأجل أن ابن عباس راوى الحديث ، وهو قائل به .

وروى الحاوى كلام الشافعى بأبسط مما فى اختلاف الحديث ، وهو يبين ما شرحت به كلامه . وهذا التأويل الذى ذكره الشافعى هو الذى ذكره ابن عبد البر وقال انه معنى الحديث عند العلماء . قال : والدليل على صحة هذا التأويل ، بل اجماع الناس ـ ما عدا ابن عباس ـ عليه ، وما صح عن النبى صلى الله عليه وسلم وذكر الحديث والأحاديث الدالة على تحريم ربا الفضل .

( الجواب الثالث ) أنه محمول على الجنسين ، الواحد يجوز التماثل فيه نقدا ، ولا يجوز نساء ، ذكره الماوردى .

( الجواب الرابع ) أن يكون محمولا على غير الربويات ، كبيع الدين بالدين مؤجلا ، بأن يكون له عنده نقد موصوف ، فيبيعه بعرض موصوف مؤجلا . ذكره النووى ، فهذه ثلاثة تأويلات ، أوضحها وأشهرها ما قاله الشافعى رحمه الله تعالى أنه محمول على الجنس وليس من شرط حمله على ذلك أن يثبت كونه جوابا لسؤال سائل عنده ، بل قد يكون اللفظ عاما ، ويحمل على الخصوص بدليل يقتضيه أى دليل كان ، ولو لم يكن الا الجمع بين الأحاديث .

واعلم أن هذه التأويلات الثلاثة متفقة فى الجمع بين الحديثين ، وقد نبهت فيما تقدم على أنه أولى من الترجيح فيما أمكن ، وكلام ابن الصباغ يقتضى أن هنا مانعا من الجمع بين الحديثين ، فانه قال فى كتاب عدة العالم فى أصول الفقه : انه ان أمكن الجمع بين الحديثين جمع الى أن يقع الاجماع على تعارضهما ، مثل حديث ابن عباس ( انماالربا فى النسيئة ) وحديث أبى سعيد قال : فانه يمكن أن يحمل حديث ابن عباس على الجنسين المختلفين ، الا أن الجماعة اتفقوا على تعارض الخبرين ، فالأكثر تركوا حديث ابن عباس ، والقليل أجروا حديث ابن عباس على العموم ، فعلى طريقة ابن الصباغ هذه يتعين المصير الى الترجيح أو النسخ ، والله أعلم .

( الجواب الخامس ) دعوى النسخ كما أشار اليه الحميدى فى حديث البراء بن عازب وزيد بن أرقم المتقدم . قال الحاوى : من ادعى نسخ ذلك ذهب الى حديث فيه مقال ، وذكر حديثا من رواية بحر[1] السقاء عن عبد العزيز بن أبى بكرة عن أبيه أن النبى صلى الله عليه وسلم « نهى عن الصرف قبل موته بشهر » قال الحاوى : هذا حديث واهى الاسناد وبحر السقاء لا تقوم به الحجة . ثم فى حديث عبادة ما يدل على أن التحريم كان

---

(1) كان فى الطبعات السابقة ( بحر الشفاء ) والصواب السقاء قال فى تهذيب التهذيب : بحر بن كثير الباهلى المعروف بالسقاء وهو جد عمرو بن على الفلاس روى عن الحسن البصرى وعبد العزيز بن أبى بكر الى قوله : وقال الحربى : ضعيف وقال الساجى تروى عنه مناكير وليس هو عندهم بقوى فى الحديث وقال البخارى : ليس هو عندهم بقوى ، يحدث عن قتادة بحديث لا أصل له من حديثه ولا يتابع عليه وقال النسائى فى الجرح والتعديل : بل ليس بثقة ولا يكتب حديثه وذكره ابن البرقى فى درجة من ترك حديثه وقال السعدى : ساقط ، وقال ابن حبان : كان ممن فحش خطؤه وكثر وهمه حتى استحق الترك ، وسئل أبو داود عن بحر وعمران فقال : بحر فوق عمران وبحر متروك ( ط ) .

يوم خيبر . وذكر حديثا من رواية محمد بن اسحاق عن يزيد بن عبد الله بن قسيط ، أنه حدث عن عبادة بن الصامت قال « نهانا رسول الله صلى الله عليه وسلم أن نبيع أو نبتاع تبر الذهب بالذهب ، وتبر الفضة بالفضة العين . قال : وقال لنا : ابتاعوا تبر الذهب بالورق ، وتبر الفضة بالذهب العين » .

قال الحاوى : هذا الحديث بهذا الاسناد وان كان فيه مقال من جهة ابن اسحاق غير أن له أصلا من حديث عبادة ، ثم يسنده حديث فضالة بن عبيد ، فان كان أسامة سمعه من النبى صلى الله عليه وسلم قبل خيبر فقد ثبت النسخ ، والا فالحكم ما صار اليه الشافعى جمعا بين الأخبار فبحثنا هل نجد حديثا يؤكد رواية أبى بكرة ويبين تقديم حديث أسامة ان كان ما سمعه متقدما على ما سمعه ؟ فرأيناه ذكر حديث الحميدى الذى تقدم وكلام الحميدى ولم يزد عليه .

( قلت ) وحديث فضالة ظاهر فى أن التحريم كان يوم خيبر ، فانه قال « كنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم خيبر نبايع اليهود ، وفيه الذهب بالدينارين والثلاثة ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا تبايعوا الذهب الا وزنا بوزن » وهو مخرج فى صحيح مسلم ، لكن النووى قال : انه يحتمل أنهم كانوا يتبايعون الأوقية من ذهب وخز وغيره بدينارين ، ظنا منهم جوازه للاحتياط ، حتى يبين النبى صلى الله عليه وسلم أنه حرام حتى تميز ، وها أنا أتكلم على حديث الحميدى ان شاء الله تعالى .

( أما ) حديث الحميدى فادعى فيه أمران ( أحدهما ) النسخ كما قال راويه الحميدى ، وناهيك به علما واطلاعا لكن الصحيح عند الأصوليين أن قول الراوى هذا منسوخ لا يرجع اليه لجواز أن يكون قال ذلك من طريق الاجتهاد ، بخلاف ما اذا صرح بأنه متأخر فانه يقبل كما اذا مر على ماء قليل فقال عدل : قد ولغ فيه كلب ، يقبل . فلو قال : هو نجس ولم يبين لم يقبل . وممن صرح بذلك سليم والغزالى وابن بَرْهان ، خلافا لأصحاب أبى حنيفة فيما نقله ابن برهان مطلقا ، وابن الخطيب نقله عن الكرخى فيما اذا لم يعين الناسخ وجعل أبو العباس القرطبى المالكى قوله : نسخ كذا بكذا فى معنى ذكره تقدم التاريخ ، ومحل الخلاف فيما اذا كان ذلك القول من صحابى ، كذلك فرض الغزالى وابن برهان وابن الخطيب المسألة .

وأطلق القرطبي الفرض في الراوي ، فان كان ذلك عن سائل سأل في العبارة والا فهو بعيد ، فان ثبت خلاف في غير الصحابي كان قول الحميدي هنا من هذا القبيل والا فلا ، غير أنه قد عرف من موضع آخر تقدم تاريخ الاباحة من حديث البراء وزيد بن أرقم ، وتأخر التحريم من حديث أبي بكرة في رواية ابن اسحاق كما تقدم قريبا ، فاذا صح ذلك ظهر مستند الحميدي رضي الله عنه وصح النسخ • والماوردي جزم بالنسخ في حديث البراء وزيد قال : لأنه مروي عن أول الاسلام قبل تحريم الربا •

وههنا دقيقة ، وهي أن دعوى النسخ اذا سلم يظهر بين الأحاديث بأن تكون أحاديث التحريم ناسخة لأحاديث الاباحة ، أما أن الآية تكون ناسخة لأحاديث الاباحة ففيه نظر لأمرين (أحدهما) أن الكتاب لاينسخ السنة على أحد قولي الشافعي ، وان كان الأصح عند الشافعية وغيرهم الجواز ( والثاني ) أن الأحاديث المبيحة خاصة بالنقد والآية عامة وعند الشافعي وأكثر العلماء تقدم الخاص على العام ، ولو تأخر العام لا يكون ناسخاً للخاص ، واذا ظهر أن النسخ انما هو بين فحينئذ أقول : اما أن نقول ان الآية محمولة على ربا الجاهلية أولا • فان قلنا بذلك فلا اشكال وصار النظر مقصوراً على السنة ، وان نقل به وحملناها على العقود الربوية اما عامة فيها واما مجملة ، فان كان نزولها متأخرا عن جميع الأحاديث المبيحة والمحرمة فيكون مجموع الأحاديث المنسوخة والناسخة أو الناسخة فقط ، مبينة أو مخصصة للآية • وهذا يوافق قول عمر وابن عباس رضي الله عنهما : أن آخر آية نزلت آية الربا ، وان كان نزول الآية متوسطا بين المبيحة والمحرمة ، وهو ما يشعر به قول عائشة رضي الله عنها لما نزلت الآيات في آخر سورة البقرة في الربا « خرج رسول الله صلى الله عليه وسلم فحرم التجارة في الخمر » متفق عليه ، وتحريم الخمر في السنة الثالثة والرابعة ، على أنه يحتمل أن يكون المراد جدد تحريم التجارة في الخمر ولا يكون ذلك أول تحريمها •

فان كان الأمر كذلك وأن نزول آية الربا بعد الأحاديث المبيحة وقبل المحرمة فالمبيحة مبينة أو مخصصة للآية كما تقدم ، وحينئذ فنتصدى النظر في أن العام المخصص هل أريد به القدر الباقي بعد الاخراج مع قطع النظر عن المخرج ؟ أو أريد به الباقي وخروج غيره ، والظاهر الأول ، فتكون الآية

مراداً بها تحريم النّساء ، والأحاديث المبينة المتقدمة تقتضي حكمين (أحدهما) تحريم النّساء وهو موافق للآية ( والثانى ) اباحة النقد ، وهو ثابت بالسنة الخاصة ، وهو المنسوخ بالسنة ، مع كون الآية باقية على كون المراد بها النسيئة ، ولا يستدل بها فيما عداه وتحريم النقد بالسنة زائد عليها ، وقد يقال : انه يأتى بحث الحنفية فى أن الزيادة على النص اذا كان لها تعلق به نسخ عندهم ، والصواب أن ذلك لا يأتى ههنا ، لأن اباحة النقد لم تفهم من الآية • وهم انما يقولون ذلك فيما اذا كانت الزيادة تدفع مفهوم اللفظ ، فهذا ما يتعلق بدعوى النسخ فى ذلك •

( الأمر الثانى ) مما ادعى فى حديث البراء وزيد بن أرقم هذا أنه معلول ، فيمتنع الحكم بصحته • وهذه الطريقة التى سلكها الحافظ أبو بكر البيهقى ، وذلك أن لفظه الذى فى الصحيح عن أبى المنهال قال « سألت البراء بن عازب وزيد بن أرقم عن الصرف فقالا : كنا تاجرين على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فسألنا رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الصرف فقال : ان كان يدا بيد فلا بأس ، وان كان نساء فلا يصلح » رواه البخارى بهذا اللفظ من حديث ابن جريج عن عمرو بن دينار وعامر بن مصعب ، ورواه مسلم بلفظ آخر عن أبى المنهال قال « باع شريك لى ورقا نسيئة الى الموسم أو الى الحج ، فجاء الىّ فأخبرنى فقلت : هذا الأمر لا يصلح قال فقد بعته فى السوق ، فلم ينكر ذلك على أحد ، فأتيت البراء بن عازب فسألته فقال : قدم النبى صلى الله عليه وسلم المدينة ونحن نبيع هذا البيع فقال : ما كان يدا بيد فلا بأس به ، وما كان نسيئة فهو ربا وأت زيد بن أرقم فانه أعظم تجارة منى فأتيته فسألته فقال مثل ذلك » وكذلك رواه البخارى عن على بن المدينى ومسلم عن محمد بن حاتم ، والنسائى عن محمد بن منصور ــ ثلاثتهم عن سفيان ــ وهذان اللفظان اللذان فى الصحيح لا منافاة بينهما ولا اشكال ولا حجة لمتعلق فيهما لأنه يمكن حمل ذلك على أحد أمرين اما أن يكون المراد بيع دراهم بشىء ليس ربويا ، ويكون الفساد لأجل التأخير بالمواسم أو الحج فانه غير محرر ، ولا سيما على ما كانت العرب تفعل ( والثانى ) أن يحمل ذلك على اختلاف الجنس ، ويدل له رواية أخرى عن أبى المنهال قال : « سألت البراء بن عازب وزيد بن أرقم عن الصرف فكلاهما يقول :

نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع الذهب بالورق دينا » رواه البخاري ومسلم وهذا لفظ البخاري ومسلم بمعناه ، وفى لفظ مسلم « نهى عن بيع الورق بالذهب دينا » فهو يبين أن المراد صرف الجنس بجنس آخر . وهذه الرواية ثابتة من حديث شعبة عن حبيب بن أبى صالح عن أبى المنهال ؛ والروايات الثلاث الأول رواية الحميدى واللتان فى الصحيح ، وكلها أسانيدها فى غاية الجودة ، ولكن حصل الاختـلاف من الحميدى وعلى بن المدينى ومحمد بن حاتم ومحمد بن منصور ، وكل من الحميدى وعلى بن المدينى فى غاية التثبت .

ويترجح ابن المدينى هنا بمتابعة محمد بن حاتم ومحمد بن منصور له وبشهادة ابن جريج لروايته ، وشهادة رواية حبيب بن أبى ثابت لرواية شيخه ، ولأجل ذلك قال البيهقى رحمه الله : ان رواية من قال : انه باع دراهم بدراهم خطأ عنده [1] فهذا جواب حديثى ، وقد لا يجسر الفقيه على الحكم لتخطئته بمجرد ذلك . ونقول انه لا منافاة بين روايات عمرو بن دينار ، فان منها ما أطلق فيه الصرف ( ومنها ) ما بين أنها دراهم بدراهم ، فيحمل المطلق على المقيد جمعا بين الروايتين فان أحدهما بين ما أبهمه الآخر . ويكون حديث حبيب بن أبى ثابت حديثا آخر واردا فى الجنسين وتحريم النساء فيهما . ولا تنافى فى ذلك ولا تعارض ، وحينئذ يضطر الى النسخ ان ثبت موجبه أو ترجيحه . وهو حاصل هنا بأمور ( منها ) ان رواية أحاديث التحريم أكثر كما سبقت عليهم . والقاعدة الترجيح بالكثرة . وهذا قد نص عليه الشافعى رحمه الله تعالى فى هذه المسألة التى تتكلم عليها . فانه روى تحريم الفضل عن عمر وعثمان وأبى سعيد وأبى هريرة وعبادة وقال : رواية خمسة أولى من رواية واحد .

وقال سليم الرازى : ان الشافعى رضى الله عنه أومأ فى موضع الى أنه لا ترجح بالكثرة فى أحد الخبرين ، وهما سواء ، واليه ذهب قوم من أصحاب

---

(1) نص قول البيهقى فى السنن الكبرى ج ٥ ص ٢٨١ وروى من الحميدى عن سفيان عن عمرو بن دينار عن أبى المنهال قال : باع شريك لى بالكوفة دراهم بدراهم بينهما فضل ( عندى ) ان هذا خطأ والصحيح ما رواه على بن المدينى ومحمد بن حاتم وهو المراد بما أطلق فى رواية ابن جريج فيكون الخبر واردا فى بيع الجنسين احدهما بالآخر فقال : ما كان منه يدا بيد فلا باس ، وما كان منه نسيئة فلا — وهو المراد بحديث اسامة والله أعلم .

أبى حنيفة اعتبارا بالشهادة حيث لم يرجح فيها بكثرة العدد ، ونقله فى شرح اللمع المصنف عن بعض أصحابنا . ( ومنها ) أنهم أسن ، فان فيهم عثمان وعبادة وغيرهم ، ممن هم أسن من البراء وزيد كما قاله الشافعى رحمه الله فى أسامة . ( ومنها ) بالحفظ فان فيهم أبا هريرة وأبا سعيد وغيرهما ، ممن هو مشهور بالحفظ أكثر من البراء وزيد لهذا الحديث فى زمان الصبا ، وهو مرجوح بالنسبة الى الأول ، وانما قلت ان تحمل البراء وزيد فى حالة الصبا لأنهما قالا : «قدم النبى صلى الله عليه وسلم[1] المدينة وتحادثنا» هكذا قال ، وعند قدوم النبى صلى الله عليه وسلم كان سن كل منهما عشرا أو نحوها لما ذكر ابن عبد البر عن منصور بن سلمة الخزاعى أنه روى باسناده الى زيد ابن حارثة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم استصغره يوم أحد ، والبراء بن عازب وزيد بن أرقم وأبا سعيد الخدرى وسعيد بن حبيبة وعبد الله بن عمر . وعن الواقدى أن أول غزوة شهداها الخندق .

ومن المرجحات أيضا أن حديث البراء وزيد مبيح ، وأحاديث عبادة وأصحابه محرمة ، واذا تعارض المقرر والناقل فالمرجح الناقل عن حكم الأصل عند الجمهور وهو الذى جزم به المصنف وسليم ، لأنه يفيد حكما شرعيا خلافا لأبى عبد الله بن الخطيب حيث قال : يقدم المقرر ، وان حصل التعارض فى التحريم والاباحة من غير اعتضاد بأصل ، فالمحرم راجح على المبيح على أصح الوجهين عند أصحابنا ، ووافقهم الكرخى من الحنفية وأبو يعلى من الحنبلية للاحتياط خلافا للغزالى منا وعيسى بن أبان من الحنفية وأبى هاشم وجماعة من المتكلمين ، حيث قالوا : هما سواء ، وثم وجوه أخر من الترجيح لا تخفى عن الفطن والله تعالى أعلم .

واعلم أن ترجيح أحد الدليلين على الآخر كالمتفق عليه بين الأئمة ، وهو المعلوم من استقراء أحوال الصحابة والسلف وأنكره بعض المتكلمين وقال : يتعين المصير الى دليل آخر سواهما أو للتخيير ، والأول هو الصواب والله أعلم . فقد اتضح بحمد الله تعالى الجواب عن ذلك ، ولعلك ترى أنى أطلت فى ذكر هذه المسألة الأصولية فاعلم أنى متى جاءت قاعدة من هذه

---

(١) نص الحديث : قدم النبى صلى الله عليه وسلم المدينة ونحن نبيع هذا البيع فقال : ما كان يدا بيد فلا بأس به وما كان نسيئة فهو ربا الخ .

القواعد حددتها [1] ، وأقوال الأئمة فيها والراجح منها ، ثم اذا عاد ذكرها فى موضع آخر حملت على الموضع الأول الله أعلم .

## فصل

### فى الأحاديث الواردة فى تحريم ربا الفضل

روى ذلك من حديث أبى بكر الصديق رضى الله عنه وعمر بن الخطاب رضى الله عنه وعثمان بن عفان وعلى بن أبى طالب وسعد بن أبى وقاص وعبادة بن الصامت وأبى سعيد الخدرى وأبى هريرة وعبد الله بن عمر بن الخطاب وفضالة بن عبيد وأبى بكرة ومعمر بن عبد الله ورافع بن خديج وأبى الدرداء وأبى أسيد الساعدى وبلال وجابر بن عبد الله وأنس بن مالك ورويفع بن ثابت وبريدة رضى الله عنهم أجمعين . أما حديث أبى بكر رضى الله عنه فمشهور عن محمد بن السائب الكلبى عن سلمة بن السائب عن أبى رافع عنه قال « سمعت النبى صلى الله عليه وسلم يقول : الذهب بالذهب وزناً بوزن والفضة بالفضة وزناً بوزن والزائد والمستزيد فى النار » رواه أبو بكر بن أبى شيبة وعبيد بن حميد وغيرهما . واختلف عن الكلبى فيه ففى سنن أبى قرة عن محمد بن السائب عن أبى رافع والكلبى ضعيف . وروى من طريق غيره ولم يصح .

وأما حديث عمر رضى الله عنه فرواه أبو حمزة ميمون القصاب عن سعيد بن المسيب عن عمر عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « الذهب بالذهب ، والفضة بالفضة ، والحنطة بالحنطة ، والشعير بالشعير ، مثلا بمثل ، من زاد أو ازداد فقد أربى » وأبو حمزة ضعيف . وقد اضطرب عنه فى هذا الحديث . قال الدارقطنى فى كتاب العلل : وأبو حمزة مضطرب الحديث والاضطراب فى الاسناد من قبله ، والله تعالى أعلم .

( وأما ) حديث عثمان بن عفان فصحيح أخرجه مسلم . ولفظه فى روايتنا أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « لا تبيعوا الدينار بالدينارين ، ولا الدرهم بالدرهمين » ( وأما ) حديث على بن أبى طالب فأخرجه ابن

(١) لعل فى العبارة تصحيفا وصوابه ( حررتها ) « ط » .

ماجه والدارقطنى فى سننهما ، والحاكم فى المستدرك من طريق محمد بن العباس جد الشافعي عن عمر بن محمد عن أبيه وهو ابن الحنفية عن جده وهو على رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « الدينار بالدينار ، والدرهم بالدرهم ، لا فضل بينهما من كانت له حاجة بورق فليصرفها بذهب ، وان كانت له حاجة بذهب فليصرفها بورق والصرف ها وها » وقال الحاكم : انه غريب صحيح .

( وأما ) حديث سعد بن أبى وقاص رضى الله عنه فمخرج فى كتب السنن الأربعة والدارقطنى والمستدرك على الصحيحين للحاكم ، وهذا لفظ المستدرك قال سعد : سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن اشتراء الرطب بالتمر فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : أَبَيْنَهُمَا فضل ؟ قالوا : نعم الرطب ينقص ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : فلا يصح هذا » وان لم يكن فى معنى الأحاديث المتقدمة فهو يدل على معناها من جهة أنه دل على معنى الفضل ، فهؤلاء خمسة من العشرة فيهم الخلفاء الراشدون .

( وأما ) حديث عبادة فهو أتم الأحاديث وأكملها ، ولذلك جعله الشافعى العمدة فى هذا الباب ، وعبادة أسن وأقدم صحبة من أبى سعيد ، وقد تقدم أن حديث عبادة من أفراد مسلم ، ورواه معه من أصحاب السنن أبو داود والترمذى والنسائى وابن ماجه ، ولفظه فى مسلم من رواية أبى الأشعث عنه قال « سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم ينهى عن بيع الذهب بالذهب ، والفضة بالفضة ، والبر بالبر ، والشعير بالشعير ، والتمر بالتمر ، والملح بالملح ، الا سواء بسواء وعينا بعين ، فمن زاد أو ازداد فقد أربى » وهذا اللفظ هو الذى أورده المصنف أولا فى الفصل الأول من هذا الباب ، ولم يخرجه بهذا اللفظ هكذا أحد من أصحاب الكتب الستة غيره ، وقد اشتبه على ابن معن المتكلم على هذا الكتاب فنسبه الى مسلم وأبى داود والترمذى ونسب الثانى الى مسلم وحده فأردت التنبيه على ذلك لئلا يغتر به ، فان المحدث اذا نسب الحديث الى كتاب مراده منه أصل الحديث فيحتمل منه ذلك ،وأما الفقيه فمراده ذلك اللفظ الذى يستدل به فلا بد من الموافقة فيه والله تعالى أعلم .

ورواه النسائى بقريب من هذا اللفظ من حديث مسلم بن يسار وعبد الله ابن عبيد عن عبادة قال « نهانا رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع الذهب بالذهب والورق بالورق ، والبر بالبر والشعير بالشعير ، والتمر بالتمر — قال أحدهما : والملح بالملح ، ولم يقله الآخر — الا مثلا بمثل ، يدا بيد ، وأمرنا أن نبيع الذهب بالوَرِق والوَرِق بالذهب والبر بالشعير والشعير بالبر يدا بيد كيف شئنا — قال أحدهما : فمن زاد أو ازداد فقد أربى » ورواه ابن ماجه كذلك بهذا اللفظ ، وقدم الورق على الذهب وبعض قوله : « وأمرنا أن نبيع الذهب » وقوله : « من زاد أو ازداد » ورواية مسلم بن يسار هذه منقطعة ، فانه لم يسمع ذلك من عبادة ، وانما سمعه من أبى الأشعث عنه . وأما رواية عبد الله بن عبيد ويقال له ابن هرمز فمتصلة فيما أظن والله أعلم ، وذكره المزنى فى مختصره عن الشافعى رحمه الله كذلك من حديث مسلم بن يسار ورجل آخر عن عبادة ، ولفظه فيه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال « لا تبيعوا الذهب بالذهب ، ولا الورق بالورق ، ولا البر بالبر ، ولا الشعير بالشعير ، ولا التمر بالتمر ولا الملح بالملح ، الا سواء بسواء ، عينا بعين ، يدا بيد ولكن بيعوا الذهب بالورق ، والورق بالذهب . والبر بالشعير ، والشعير بالبر ، والتمر بالملح ، والملح بالتمر . يدا بيد كيف شئتم » قال : ونقص أحدهما التمر والملح وزاد الآخر : « فمن زاد أو استزاد فقد أربى » .

وكذلك رويناه فى مسند الشافعى من رواية الربيع حرفا بحرف الا أنه قال : « وزاد أحدهما : من زاد أو ازداد » ورواه البيهقى فى المعرفة من رواية المزنى عن الشافعى أيضا من طريق أبى قلابة عن أبى الأشعث متصلا بلفظ قريب من اللفظ الأول . وهذه الألفاظ كلها متفقة فى تصدير الحديث بالنهى ، وفى استيفاء الأجناس الستة ، وانفردت رواية الشافعى بالجمع بين قوله : « عينا بعين يدا بيد » . ولم أقف على ذلك فى حديث عبادة الا من هذه الرواية . ولا فى أكثر الأحاديث الا فى حديث أبى سعيد الخدرى الذى تقدم ، وفيه جمع بينهما . فهذا اللفظ الواحد الذى أورده المصنف فى الفصل الأول . والظاهر أنه أورده من مسلم أو ممن نقل عنه ، ونعم ما فعل ، الا أن قوله فى آخره : استزاد ليس فى مسلم بل فى لفظ الشافعى فى المختصر .

والنسائى فى رواية من لفظ عبـادة وانما جاء لفظ : استزاد فى مسلم من حديث أبى سعيد ولفظ عبادة ازداد • هـذا الذى رأيته فى روايتنا والله سبحانه وتعالى أعلم •

وفى لفظ آخر لمسلم عن عبادة قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح • مثلا بمثل سواء بسواء • يدا بيد ، فاذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم اذا كان يدا بيد » وهذا اللفظ هو الذى أورده المصنف فى هذا الفصل • لكنه قدم التمر على البر ولم يقل : سواء بسواء • فانه تأكيد لقوله : « مثلا بمثل » • ورواه بقريب من هذا اللفظ أبو داود والترمذى والنسائى من طريق أبى الأشعث • ولفظ أبى داود فيه : « الذهب بالذهب تبرها وعينها والفضة بالفضة تبرها وعينها والبر بالبر مدا بمـد والشعير بالشعير مدا بمد ، والتمر بالتمر مدا بمد ، والملح بالملح مدا بمد ، فمن زاد أو ازداد فقد أربى ، ولا بأس ببيع الذهب بالفضة ــ والفضة أكثرهما ــ يداً بيد ، وأما نسيئة فلا ، ولا بأس ببيع البر بالشعير ــ والشعير أكثرهما ــ يداً بيد وأما النسيئة فلا » ولفظ الترمذى « الذهب بالذهب مثلا بمثل والفضة بالفضة مثلا بمثل ، والتمر بالتمر مثلا بمثل ، والملح بالملح مثلا بمثل والشعير بالشعير مثلا بمثل ، فمن زاد أو ازداد فقد أربى • بيعوا الذهب بالفضة كيف شئتم يدا بيد ، وبيعوا البر بالتمر كيف شئتم يدا بيد ، وبيعوا الشعير بالتمر كيف شئتم يدا بيد » قال الترمذى : حديث عبادة حـديث حسن صحيح • قال : وقد روى بعضهم هذا الحديث عن خالد بهذا الاسناد وقال : « بيعوا البر بالشعير كيف شئتم يدا بيد » • وروى بعضهم هـذا الحديث عن خالد عن أبى قلابة عن أبى الأشعث عن عبادة عن النبى صلى الله عليه وسلم • الحديث • وزاد فيه : قال خالد : قال أبو قلابة : « فبيعوا البر بالشعير كيف شئتم » فذكر الحديث • ولفظ النسائى قريب من لفظ أبى داود مختصرا • وهذه الألفـاظ مشتركة فى تصدير الحديث بالاثبات لا بالنهى وفيها زيادة تصريح بالأصناف المختلفة ، وعند النسائى من حديث حكيم بن جابر عن عبادة قال : « سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : الذهب الكفة بالكفة ، والفضة الكفة بالكفة ، حتى قال : الملح الكفة

بالكفة » وقد روى ما توهم أن حكيما لم يسمعه من عبادة ، فهذه ألفاظ الكتب الخمسة فى حديث عبادة والله تعالى أعلم •

وانما أطلت الكلام على هذا الحديث لكونه الذى ذكره المصنف • وأما حديث أبى سعيد الخدرى فهو أتمها وأحسنها بعد حديث عبادة ، لا سيما وهو المناظر لابن عباس فى ذلك ، وهو فى أصله متفق على صحته • وقد اعتمد عليه أبو حنيفة رضى الله عنه ، فانه رواه عن عطية العوفى عنه ، ولفظه الذى اتفقا عليه مختصرا « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : لا تبيعوا الذهب بالذهب الا مثلا بمثل ، ولا تبيعوا بعضها على بعض ، ولا تبيعوا الورق بالورق الا مثلا بمثل ، ولا تبيعوا بعضها على بعض ، ولا تبيعوا منها غائبا بناجز » وفى رواية البخارى « الا يداً بيد » ولفظه عند البخارى : « كنا نرزق بجمع تمر الجمع وهو الخلط من التمر ، وكنا نبيع صاعين بصاع ، فقال النبى صلى الله عليه وسلم لا صاعين بصاع ولا درهما بدرهمين » وكذلك فى مسند أحمد « لا صاعى تمر بصاع ، ولا صاعى حنطة بصاع ، ولا درهمين بدرهم » قال أحمد : قال زيد : « ولا صاعا تمر بصاع ، ولا صاعا حنطة بصاع » وفى رواية للبخارى « سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : « الذهب بالذهب مثلا بمثل ، والورق بالورق مثلا بمثل » ولفظه عند مسلم « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : الذهب بالذهب ، والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح ، مثلا بمثل يدا بيد ، فمن زاد أو استزاد فقد أربى ، الآخذ والمعطى فيه سواء » وهو أتم ألفاظه • وكذلك رواه أحمد فى المسند ، وقد تقدم من ألفاظه عن ذكر مذهب ابن عباس غير هذا ، وأما حديث أبى الدرداء وأبى سعيد رضى الله عنهما فقد تقدما •

وأما حديث أبى هريرة رضى الله عنه فرواه البخارى ومسلم مقروناً بحديث أبى سعيد « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم استعمل رجلا على خيبر فجاءه بتمر جنيب فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم : أكل تمر خيبر هكذا ؟ قال : لا والله يا رسول الله انا لنأخذ الصاع من هذا بالصاعين ، والصاعين بالثلاثة ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : لا تفعل بع الجمع بالدراهم ثم ابتع بالدراهم جنيبا » ورواه مسلم وحده قال : قال رسول الله

صلى الله عليه وسلم : « التمر بالتمر والحنطة بالحنطة ، والشعير بالشعير والملح بالملح ، مثلا بمثل يدا بيـد ، فمن زاد أو استزاد فقد أربى ، الا ما اختلفت ألوانه » وفى أخرى « الذهب بالذهب وزنا بوزن مثلا بمثل ، والفضة بالفضة وزنا بوزن مثلا بمثل ، فمن زاد أو استزاد فهو ربا » وفى رواية عنده قال : « الدينار بالدينار لا فضـل بينهما ، والدرهم بالدرهم لا فضل بينهما » وفى رواية فى مسند أحمد صحيحة « الذهب بالذهب ، والورق بالورق ، ولا تفضلوا بعضها على بعض » وأما حديث ابن عمر رضى الله عنهما فرواه مالك فى الموطأ « أنه جاءه صائغ فقال : يا أبا عبد الرحمن انى أصوغ الذهب ثم أبيع الشىء من ذلك بأكثر من وزنه ، فأستفضل فى ذلك قدر عمل يدى ، فنهاه عبد الله بن عمر عن ذلك ، فجعل الصائغ يردد عليه المسألة وعبد الله ينهاه ، حتى انتهى الى باب المسجد أو الى دابته ، يريد أن يركبها • ثم قال عبد الله بن عمر : الدينار بالدينار والدرهم بالدرهم لا فضل بينهما • هذا عهد نبينا صلى الله عليه وسلم الينا وعهدنا اليكم » هكذا رواه مالك فى الموطأ فجعله من مسند ابن عمر ، ورواه من جهته النسائى فذكره هكذا فى كتابه الكبير من مسند ابن عمر ، وذكره فى كتاب المجتبى أيضا من جهته ، لكن وقع فى روايتنا عنه عن مجاهد قال : قال عمر ، وأخـذ بظاهره ابن الأثير فى جامع الأصول وقال : ان النسائى جعله من مسند عمر والذى أظن أن الذى وقع فى روايتنا عنه عن مجاهد قال : قال عمر ، وأخذ بظاهره ابن الأثير فى جامع الأصول وقال : ان النسائى جعله من مسند ابن عمرو الذى أظن أن الذى وقع فى روايتنا غلط سَقَطَ ( ابن ) وكذلك من النسخة التى وقعت لابن الأثير • والله تعالى أعلم •

وقال الشافعى رحمه الله عقب روايته له عن مالك : هذا خطأ ؛ ثم رواه عن سفيان بن عيينة عن وردان الدوى عن ابن عمر فقال فيه : هـذا عهد صاحبنا الينا وعهدنا اليكم • قال الشافعى رحمه الله : يعنى بصاحبنا عمر بن الخطاب رضى الله عنه قال البيهقى فى المعرفة : وهو كما قال ، فالأخبار دالة على أن ابن عمر لم يسمع فى ذلك من النبى صلى الله عليه وسلم شيئا ، ثم قال يعنى الشافعى : يجوز أن يقول : هذا عهد نبينا الينا ، وهو يريد الى أصحابه بعدما ثبت له ذلك عن النبى صلى الله عليه وسلم من حديث أبى سعيد وغيره •

وقد تكلم ابن عبد البر هنا بما لا أستحسن أن أقابله بمثله لما ألزمت نفسي من الأدب مع العلماء . ونسب الشافعي الى الغلط ، ورأى أن رواية سفيان مجملة ، ورواية مالك مبينة ، فيكون مراده بقوله صاحبنا هو النبى صلى الله عليه وسلم والصواب ما قاله الشافعي رحمه الله ، فان فى صحيح مسلم عن نافع قال : « كان ابن عمر يحدث عن عمر فى الصرف ، ولم يسمع من النبى صلى الله عليه وسلم فيه شيئا » ولكن لرواية ابن عمر أصل فى تحريم ربا الفضل ؛ فانه روى عنه قال : « كان عند رسول الله صلى الله عليه وسلم أناس فدعا بلالا بتمر عنده فجاء بتمر أنكره رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : ما هـذا التمر ؟ قال : التمر الذى كان عندنا أبدلناه صاعين بصاع . فقال : رد علينا تمرنا » رويناه فى مسند عبد بن حميد من حديث أبى دهقانة عن ابن عمر .

وفى مسند أحمد عن شرحبيل أن ابن عمر وأبا هريرة وأبا سعيد حدثوا أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « الذهب بالذهب مثلا بمثل ، والفضة بالفضة مثلا بمثل عينا بعين ، فمن زاد أو ازداد فقد أربى » قال شرحبيل : ( ان لم أكن سمعته منهم فأدخلنى الله النار ) . ويحتمل أن يكون ابن عمر أرسل ذلك لما ثبت له من جهة أبى سعيد وغيره وأما حديث فضالة بن عبيد فصحيح رواه مسلم قال « كنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم خيبر نبايع اليهود الأوقية الذهب بالدينارين والثلاثة ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : لا تبيعوا الذهب بالذهب الا وزنا بوزن » .

وأما حديث أبى بكرة فرواه البخارى ومسلم قال « نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الفضة بالفضة ، والذهب بالذهب الا سواء بسواء ، وأمرنا أن نبتاع الذهب بالفضة كيف شئنا والفضة بالذهب كيف شئنا » رواه بهذا اللفظ .

وإما حديث معمر بن عبد الله فصحيح أخرجه مسلم ( أنه أرسل غلامه بصاع قمح فقال : بعه ثم اشتر شعيرا ، فذهب الغلام فأخذ صاعا وزيادة بعض صاع ؛ فلما جاء معمرا أخبره بذلك ، فقال له معمر : لم فعلت ذلك ؟ انطلق فرده ، ولا تأخذن الا مثلا بمثل ، فانى كنت سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : « الطعام بالطعـام مثلا بمثل » وكان طعامنا يومئذ

الشعير ، قيل له : فانه ليس بمثله قال : انى أخاف أن يضارع ) وقد ذكر المصنف المسند منه فى الفصل الأول ، وسيأتى الكلام على القمح والشعير .

وأما حديث رافع بن خديج فرواه أبو جعفر الطحاوى فى شرح معانى الآثار عن أبى بكرة ثنا عمير بن نفيرنا عاصم بن محمد حدثنى زيد بن محمد قال : حدثنى نافع قال : « مشى عبد الله بن عمر الى رافع بن خديج فى حديث بلغه عنه فى بيان الصرف ، فأتاه فدخل عليه فسأله عنه ، فقال رافع : سمعته أذناى وأبصرته عيناى رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : لا تشفوا الدينار على الدينار ، ولا الدرهم على الدرهم ، ولا تبيعوا غائبا منها بناجز ، وان استنظرك حتى يدخل عتبة بابه » . وأما حديث بلال رضى الله عنه فرويناه فى مسند الامام أبى محمد الدارمى ورواه عن عثمان بن عمر أنا اسرائيل عن أبى اسحاق عن مسروق عن بلال قال « كان عندى مد تمر للنبى صلى الله عليه وسلم فوجدت أطيب منه صاعا بصاعين ، فأتيت به النبى صلى الله عليه وسلم قال من أين لك هذا يا بلال ؟ قلت اشتريته صاعا بصاعين . قال : رده ورد علينا تمرنا » .

وأما حديث جابر بن عبد الله فرواه الامام أبو محمد بن عبد الله بن وهب فى مسنده قال : أخبرنى ابن لهيعة عن أبى الزبير عن جابر قال : « كنا فى زمان رسول الله صلى الله عليه وسلم نعطى الصاع من حنطة فى ستة آصع من تمر ، فأما سوى ذلك من الطعام فيكره ذلك الا مثلا بمثل » وفى مسند أحمد وغيره عن جابر بن عبد الله وأبى سعيد الخدرى وأبى هريرة رضى الله عنهم أنهم نهوا من الصرف ، رفعه رجلان منهم الى رسول الله صلى الله عليه وسلم . الصرف هنا محمول على الفضل فى بيع النقد بمثله والله أعلم ، هذا وان كان ظاهر لفظه فيه اشكال فانه يفيد كراهة الطعام بجنسه الا مثلاً بمثل . وهو المقصود .

وأما حديث أنس بن مالك فرواه الدارقطنى فى سننه من حديث أبى بكر بن عياش عن الربيع بن صبيح ــ بفتح الصاد ــ عن الحسن عن عبادة وأنس بن مالك عن النبى صلى الله عليه وسلم قال « ما وُزِن مثلا بمثل اذا كان نوعا واحدا ، وما كيل فمثل ذلك ، فاذا اختلف النوعان فلا بأس

به » قال الدارقطني : لم يروه غير أبى بكر عن الربيع هكذا وخالفه جماعة فرووه عن الربيع عن ابن سيرين عن عبادة وأنس عن النبى صلى الله عليه وسلم بلفظ غير هذا اللفظ •

وأما حديث رويفع بن ثابت فرواه الطحاوى : حدثنا فهد قال : حدثنا ابن أبى مريم أنا نافع بن يزيد أنا ربيعة بن سليمان مولى عبد الرحمن بن حسان التجيبى أنه سمع حنشا الصنعانى[1] يحدث عن رويفع بن الحارث فى غزوة أناس قبل المغرب يقول : ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال فى غزوة خيبر : « بلغنى أنكم تبتاعون المثقال بالنصف والثلثين ، وانه لا يصلح الا المثقال بالمثقال والوزن بالوزن » ورويفع بن ثابت هذا أنصارى صحابى ، قال البخارى فى التاريخ الكبير : يعد فى المصريين وذكره ابن أبى خيثمة فى تاريخه فى الأنصار ، وروى له حديثا سمعه من النبى صلى الله عليه وسلم •

( وأما ) حديث بريدة فرواه الطحاوى بسند فيه الفضل بن حبيب السراج الى بريدة « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم اشتهى تمرا فأرسل بعض أزواجه ولا أراها الا أم سلمة بصاعين من تمر ، فأتوا بصاع من عجوة ، فلما رآه النبى صلى الله عليه وسلم أنكره فقال : من أين لكم هذا ؟ قالوا : بعثنا بصاعين فأتينا بصاع فقال : ردوه فلا حاجة لى فيه » فهؤلاء من حضرنى رواياتهم من الصحابة رضى الله عنهم ، عشرون صحابيا ، ورواه مرسلا يحيى بن سعيد الأنصارى قال « أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم السعدين يوم خيبر أن يبيعا آنية من المغنم من ذهب أو فضة ، فباعا كل ثلاثة بأربعة عينا ، أو كل أربعة بثلاثة عينا ، فقال لهما : أربيتما فردا » رواه مالك فى الموطأ ، والسعدان سعد بن مالك وسعد بن عبادة ، وروى أيضا مرسلا بزيادة على الستة عن مالك بن أوس بن الحدثان أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « التمر بالتمر والزبيب بالزبيب والبر بالبر ، والسمن بالسمن ، والزيت بالزيت والدينار بالدينار ، والدرهم بالدرهم ، لا فضل بينهما » وهو مرسل واسناده فى غاية الضعف ، فيه رجل وضاع وآخر مجهول •

فهذه اثنان وعشرون حديثا ، منها فى الصحيحين حديث أبى سعيد وأبى

---

(١) هذا الخبر ورد فى ش و ق مشوها لا يقرا فقومناه مقابلة على معانى الآثار ( ط ) •

بكرة وفى مسلم وحده حديث عبادة وأبى هريرة وعثمان بن عفان وفضالة ، وعلى الخمسة الأول اقتصر الشافعى رضى الله عنه ( ومنها ) خارج الصحيحين وهو صحيح حديث أبى أسيد وأبى الدرداء وسعد بن أبى وقاص ، والله أعلم • وفى بقية ذلك ما ينظر فيه ، والله أعلم •

## الحكم الثانى

تحريم النسيئة وهو حرام فى الجنس والجنسين اذا كان العوضان جميعا من أموال الربا كالذهب بالذهب ، والذهب بالفضة ، والحنطة بالحنطة ، والحنطة بالتمر ، وذلك مجمع عليه بين المسلمين ، وممن نقل الاجماع عليه صريحا الشيخ أبو حامد ، ونقل جماعة عدم الخلاف فيه فقال أبو محمد بن حزم فى كتاب مراتب الاجماع : واتفقوا أن بيع الذهب بالذهب بين المسلمين نسيئة حرام ، وأن بيع الفضة بالفضة نسيئة بين المسلمين حرام الا أنا وجدنا لعلى رضى الله عنه أنه باع من عمرو بن حريث جبة منسوجة بالذهب بذهب الى أجل ، وأن عمرا أحرقها ، وأخرج منها من الذهب أكثر مما ابتاعها به ، ووجدنا للمغيرة المخزومى صاحب مالك أن دينارا وثوبا بدينارين أحدهما نقدا والآخر نسيئة جائز ، واتفقوا أن بيع القمح بالقمح نسيئة حرام ، وأن بيع الشعير بالشعير كذلك نسيئة حرام ، وأن بيع الملح بالملح نسيئة حرام ، وأن بيع التمر بالتمر نسيئة حرام اهـ كلام ابن حزم •

وقد رأيت المسألة التى أشار اليها عن المغيرة المخزومى فى تعليقة أبى اسحاق التونسى من المالكية وذلك مما لا يعرج عليه ، ولعل له تأويلا أو وقع وهم فى النقل • ومن الأدلة على التحريم فى ذلك الأحاديث المتقدمة كحديث أسامة وحديث البراء وزيد بن أرقم وحديث أبى سعيد الخدرى •

أما حديث أسامة فقوله « انما الربا فى النسيئة » ان جعلناه منسوخا فالمنسوخ منه الحصر خاصة ، كما قيل مثله فى « انما الماء من الماء » فان الحكم بالاثبات مستمر لم ينسخ ، وان حملناه على أنه جواب عند اختلاف الجنسين فيكون دالا على تحريم النّساء فى الجنسين ، وفى الجنس الواحد بطريق أولى ، لأن تحريم النساء آكد بدليل تحريمه فى الجنسين ، فاذا حرم التفاضل فالنساء أولى وان حملناه على التأويل الثالث وهو بيع الدين بالدين

فلا تبقى فيه دلالة ، وحديث البراء وزيد صريح فى النهى عن بيع الذهب بالورق دينا ، ففى الجنس الواحد أولى كما تقدم •

وفى حديث أبى سعيد « ولا تبيعوا منها غائبا بناجز » وهذا صريح فى منع الأجل فى الجنس الواحد ، بل عمومه شامل لكل المذكور ، سواء كان جنسا أو جنسين • وقد أخذ هذا الحكم أيضا من قوله صلى الله عليه وسلم « ها وها » اما لأن اللفظة تقتضى ذلك ابتداء ( واما ) لأنها تقتضى التقابض ، ومن ضرورته الحلول غالبا • وأما فرض أجل يسير ينقضى فى المجلس فنادر غير مقصود ، ومنع الماوردى أخــذه من هذا • وقال هو والغــزالى : انه مأخوذ من قوله : عينا بعين • اذ العين لا يدخل فيها الأجل ولا يمكنهما الوفاء يقتضى هذا الاستدلال • لأنهما وجميع الشافعية لا يشترطون التعيين بل يجوزون أن يرد على موصوف فى الذمة كما سيأتى ان شاء الله تعالى • لكنه قد يقال : ان غلب اطلاق الدينية فى الأجل والعينية فى مقابله • وان لم يكن معينا • وفى تسليم هذه الغلبة نظر والله أعلم •

## الحكم الثالث

تحريم التفرق قبل التقابض ويسمى ذلك ربا اليد ويســتوى فى ذلك الجنس الواحد والجنسان ، أما فى الذهب والورق فذلك مما لا خلاف فيه • عن ابن المنذر قال : أجمع كل من أحفظ عنه من أهل العلم على أن المتصارفين اذا افترقا قبل أن يتقابضا أن الصرف فاسد •

وقال النووى فى شرح مسلم: جوز اسماعيل بن عُلَيَّة التفرق عند اختلاف الجنس وهو محجوج بالأحاديث والاجماع • ولعله لم يبلغه الحديث • ولو بلغه لما خالفه • وأما الطعام فقد خالف فيه أبو حنيفة رضى الله عنه وقال : انه اذا باع الطعام بعضه ببعض وافترقا من المجلس ، ثم تقابضا بعد ، لم يضر العقد ، الا اذا كان المبيع جزءا مشاعا من صبرة ، وفرق بينه وبين الصرف •

وفى الحقيقة ليس التقابض عنده من قاعدة الربا فى شيء ، لا فى الصرف ولا فى الطعام وانما اشترط فى الصرف لأجل التعيين ، فان من أصــله أن الدراهم والدنانير لا تتعين بالتعيين ، وانما تتعين بالقبض ، فلو تفرقا قبل

القبض لصار دينا ولكان فى ذلك بيع الكالىء بالكالىء وذلك منهى عنه على الاطلاق فى الربويات وغيرها ، ويجعلون قوله : يدا بيد لمنع النساء ، وقوله : عينا بعين تأكيدا بخلاف ما يفعل أصحابنا ، وزعموا أن هذا احتمال يترك به الظاهر اذا تأيد بدليل وقد دل عليه الكتاب والقياس .

( أما ) الكتاب فهو أن المحرم فى الآية هو الربا ، والربا هو الزيادة ، وذلك اما فى المقدار ، واما فى الميعاد للاستحقاق وهو النساء أو الجودة ، أما فى الجودة فقد أسقطها الشرع حيث قال : جيدها ورديئها سواء ، رواه [1] ولسقوط قيمتها تحققت المماثلة وفى هذا بنوا أن من فوت جودة الحنطة لا يضمنها على حالها وكذلك كل مكيل وموزون لأن قيمة الجودة فى الربويات ساقطة بزعمهم على خلاف القياس ، والتفاضل فى المقدار أو فى الميعاد فى الاستحقاق هو الربا فليس التقابض من الربا فى شىء ، اذ قيمة المقبوض بعد كونه نقدا كقيمة غير المقبوض فى المجلس ، بخلاف قيمة المؤجل فانه يخالف قيمة الحال ، فلو حرم ترك التقابض بحكم الربا لكان زيادة على كتاب الله تعالى .

وأما القياس فهو أن القبض موجب للعقد اذ بالعقد يجب الاقباض فكيف يكون شرطا فيه ؟ لأن حق الشرط أن يقترن بالعقد فالواجب التعيين فقط لا القبض . ووجه الكناية عن هذا المعنى بقوله : يدا بيد أن اليد آلة الاحضار والاشارة والتعيين ، كما أنها آلة القبض ، فكما يكنى بها عن القبض يجوز أن يكنى بها عن التعيين ، واذا كان المعنى محتملا وتأيد بدليل فلابد من قبوله . فالتعيين هو المقصود فى الربويات وفى السلم أيضاً ، فاذا أسلم دراهم فى حنطة وجب اقباض الدراهم ليتعين ، فلا يكون بيع الكالىء بالكالىء والأصل فى السلم أن يجرى بالأثمان ، فيكون الثمن مسلما فيه وهو دين والثمن رأس المال وهو دين ، فيجب تعيينه ، ثم لما عسر على العوام التفرقة بين ما يجب تعيينه ومالا يجب ، أوجب الشرع القبض فى رأس المال مطلقا باسم السلم ، وأوجب فى الأثمان باسم الصرف تيسيرا لمرادهم ، وتحقيقا

---

(١) بياض بالأصل فحرر ، قلت : رواه الشافعى وهو بالمعنى فى رواية مسلم وغيره .
« اللطيفى »

للغرض ، قالوا : ولو كان المراد التقابض لقال يدا من يد ، فلما قال : يدا بيد كان مثل قوله عينا بعين .

( والجواب ) عن ذلك أنه لو كان التقابض فى الصرف للخلاص عن بيع الكالىء بالكالىء لوقع الاكتفاء بالقبض فى أحد الجانبين ، لأن بيع العين بالدين جائز كما فى السلم ، فوجوبه فى الجانبين لا مسند له الا الحديث (فان قلت ) ليس أحدهما بأولى من الآخر فلذلك وجب فيهما ( قلت ) الوجوب عندهم هنا ليس معناه أنه يأثم بتركه على ما تقدم بل معناه أنه متى لم يحصل انفسخ العقد . وتعليق انفساخ العقد على عدم قبض أحدهما غير ممتنع . وقد تمسكوا فى الوجوب فيهما بالتسوية بين العوضين . قال أصحابنا : التسوية لحق المتعاقدين فينبغى اذا أسقطاها أن يسقط وأن ذلك يبطل بما اذا باع درهما بثوبين يجوز الاقتصار على قبض أحد البدلين مع فقدان التسوية .

( وأما ) قولهم ان عيناً بعين تأكيد لقوله : يداً بيد فذلك يستدعى أن يكون جمع بينهما فى حديث ولحد ، وأن يكون عيناً بعين متأخر حتى يصلح أن يكون مؤكداً وهو فى حديث أبى سعيد كما تقدم . وفى لفظ المستدرك بتقديم « يداً بيد » على « عيناً بعين » .

( وأما ) فى حديث عبادة فلم أقف عليه الا فى رواية الشافعى . وفيها تقديم قوله : عيناً بعين على : يداً بيد . والمؤكَّد لا يكون سابقاً على المؤكِّد. فان جعلوا يداً بيد تأكيداً فالجواب ماقاله الامام محمد بن يحيى تلميذ الغزالى حيث سبق قوله : عيناً بعين يمنع هذا التأويل فان الصريح فى معنى ، يستغنى عن التأكيد بمحتمل ، كيف وتنزيل اللفظ على فائدتين أولى من الحمل على واحدة . وقولهم : ان اليد آلة للتعيين كما هى آلة للاقباض فالجواب أنها متعينة للاقباض .

وأما التعيين فيشاركها فيه الاشارة بالرأس والعين وغير ذلك . وقولهم لو كان كذلك لقال : يدا من يد ، ليس بصحيح ، لأن قوله : يدا بيد معناه مقبوضا بمقبوض فعبر باليد عن المقبوض لأنها اليه من باب التعبير بالسبب الفاعلى عن المسبب وانتصابه على الحال ، أى حال كونه مقبوضا بمقبوض ،

والباء للسببية ، فيدل على اشتراط القبض من الجانبين ، ولو قال من يد لم يفد ذلك ، ثم اشتهر هذا المجاز حتى صار حقيقة عرفية حيث أطلق يدا بيد . لا يفهم منه فى العرف غير التقابض وقد اعتضد أصحابنا فى المسألة بالأثر والمعنى .

أما الأثر فحديث عمر رضى الله عنه مع مالك بن أوس وطلحة بن عبيد الله لما تصارفا ، وقوله : لا تفارقه فقد نهى عمر مالكا عن مفارقة طلحة حتى يقبض منه واستدل على ذلك بقوله صلى الله عليه وسلم « الا هاوها » ودل على أنه فهم منه التقابض لا مجرد الحلول . وأنه أخذه من قاعدة الربا لا من قاعدة التعيين وبيع الكالىء بالكالىء . وهذا الحديث سيأتى مستوفى ان شاء الله تعالى . وفهم الراوى أولى من فهم غيره ، لا سيما مثل عمر بن الخطاب رضى الله عنه . ولهم أن يقولوا بعد تسليم الاحتجاج بمثل خلاف الظاهر والله أعلم .

وأما المعنى فهو أن ترك التقابض ربا ، لأن الربا عبارة عن الفضل المطلق . والفضل يكون من وجوه كثيرة . يكون قدرا فى الصاع بالصاعين. ونقدا فى العين بالنساء . وقبضا فى المقبوض وغير المقبوض .

قال أصحابنا : بل الزيادة من حيث اليد فوق الزيادة من حيث العينية . لأن الأعيان انما تطلب ليتوصل اليها بالأيدى ، ولأن اليد تقصد بنفسها فى كثير من العقود والعينية لا تقصد بنفسها . واذا ثبت أنه ربا فيجب التقابض نفيا للربا . ومتى جاز تأخير أحد العوضين أمكن الربا ، فلا يؤمن ذلك الا بايجاب التقابض فيهما . وهذا ملخص سؤال وجواب ، ذكره ابن السمعانى رحمه الله . وسيأتى القول فى تعيين الأثمان [1] الذى جعلوا بناء كلامهم عليه ان شاء الله تعالى والله أعلم .

والمالكية والحنبلية موافقون لنا فى المسألة ، يشترطون التقابض فى بيع الطعام بالطعام كما هو فى الصرف ، وقد أطال كل من الفريقين الحنفية ومقابليهم من أصحابنا وغيرهم فى الاستدلال والالزامات بما لم أر تطويل الكتاب بذكره . وعمدة الحنفية فى الجواب مبنى على أن الاثمان لا يتعين

---

(١) يعنى تقويم عين السلعة بالثمن .

بالتعيين ، وسيأتى الكلام فى ذلك ان شاء الله تعالى ، فمتى لم يتم لهم ذلك الأصل انحل كلامهم فى هذه المسألة بقيام الاجماع على اشتراط القبض فى الصرف ، وحينئذ لا يبقى فرق بينه وبين الطعام . والله تعالى أعلم .

## فائدة

قال نصر المقدسى رحمه الله : فتحصل فى القبض ثلاث مسائل ، ما يعتبر فيه القبض بالاجماع وهو الصرف ، ومالا يعتبر فيه بالاجماع وهو بيع المطعوم بنقد ، ومختلف فيه ، وهو المطعوم بعضه ببعض .

## الحكم الرابع

جواز التفاضل عند اختلاف الجنس مع تحريم النَّسَاء والتفرق قبل التقابض ولا خلاف فى جواز المفاضلة عند اختلاف الجنس للأحاديث الصريحة السابقة ، وكذلك تحريم النساء عند الاتحاد فى علة الربا كما تقدم . أما فى المنصوص عليه فبالاجماع ، وأما فى غيره فباجماع القايسين والتفرق قبل التقابض حرام كذلك عندنا وعند المالكية والحنبلية خلافا للحنفية فيما عدا الصرف كما قدمته ، وقد مضى الكلام فى ذلك ومضت الأحاديث الدالة على وجوب التقابض عند اتحاد الجنس . وأما الأحاديث الدالة على وجوب التقابض عند اختلاف الجنس واتحاده فحديث عمر رضى الله عنه ، وهو حديث مجمع على صحته ، خرجه مالك والشافعى والبخارى ومسلم وأبو داود والترمذى والنسائى وابن ماجه فى كتبهم . وهذا لفظ البخارى « عن مالك بن أوس أنه التمس صرفا بمائة دينار ، قال : فدعانى طلحة بن عبيد الله فتزاودنا حتى اصطرف منى وأخذ الذهب يقلبها فى يده ثم قال : حتى يأتى خازنى من الغابة وعمر بن الخطاب رضى الله عنه يسمع ، فقال عمر رضى الله عنه : والله لا تفارقه حتى تأخذ منه . ثم قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم الذهب بالذهب ربا الا هَا وَهَا ، والبر بالبر ربا الا هاوها ، والتمر بالتمر ربا الا هاوها ، والشعير بالشعير ربا الا هاوها » وفى رواية فى الصحيح أيضا من قول عمر قال « سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول » فذكره .

وفى رواية : قال عمر : «والذى نفسى بيده ليردنّه اليه ذهبه ، ولينقدنّه ورِقَه » يقول عمر ذلك لمالك بن أوس • وفى الكلام التفات • قال سفيان ابن عيينة » هذا أصح حديث روى عن النبى صلى الله عليه وسلم فى هذا • يعنى فى الصرف • وفى رواية فى هذا الحديث « الوَرِقُ بالوَرِقِ ربا الا هاوها ، والذهب بالذهب ربا الا هاوها » رواها ابن أبى ذئب عن الزهرى عن مالك بن أوس وأسانيد الروايات المتقدمة أصح وهى فى صرف النقد بغير جنسه •

وعن عمر رضى الله عنه قال « لا تبيعوا الذهب بالذهب الا مثلا بمثل ، ولا تبيعوا الورق بالورق الا مثلا بمثل ، ولا تبيعوا الورق بالذهب أحدهما غائب والآخر ناجز ، وان استنظرك حتى يلج بيته فلا تنظره الا يدا بيد هات وهذا ، انى أخشى عليك الربا » •

ومما هو نص فى المسألة فى الصرف حديث ابن عمر قال : « كنت أبيع الذهب بالفضة أو الفضة بالذهب فأتيت رسـول الله صلى الله عليه وسلم فأخبرته بذلك فقال صلى الله عليه وسلم : اذا بايعت صاحبك فلا تفارقه وبينك وبينه لبس » لفظ النسائى • والحديث مشهور مما انفرد به سماك ، وأكثر ما يروى بلفظ فى أخذ البدل عما فى الذمة •

## الحكم الخامس

ان البر والشعير جنسان ، فيجوز بيع أحدهما بالآخر متفاضلا • هذا مذهبنا وبه قال أبو حنيفة رحمه الله والثورى وأحمد واسماعيل ابن عُلَيَّة واسحاق وأبو ثور وداود ، وهو مذهب عطاء وابراهيم النخعى والشعبى والزهرى والحسن البصرى وأهل البصرة ، وأكثر أهل الكوفة • وقال به من الصحابة ابن عمر وعبادة بن الصامت وأبو هريرة وجابر بن عبد الله وأنس بن مالك •

وخالف مالك رحمه الله والأوزاعى والليث بن سعد فقالوا : لا يجوز بيع الحنطة بالشعير الا مثلا بمثل ، وبه قال ربيعة وأبو الزناد والحكم وحماد وأبو عبد الرحمن السلمى وسليمان بن بلال ، وروى ــ ولم يصح ــ عن

القاسم وسالم وبسعيد بن المسيب ، وهو رواية عن أحمد•قال ابن عبد البر وهو قول أكثر أهل المدينـة وأهل الشـام • ودليلنـا فى المسألة قـوله صلى الله عليه وسلم فى حديث أبى هريرة الثابت فى مسلم قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « التمر بالتمر ، والحنطة بالحنطة ، والشعير بالشعير ، والملح بالملح ، مثلا بمثل يدا بيد ، فمن زاد أو ازداد فقد أربى الا ما اختلفت ألوانه » •

وقوله فى حديث عبادة « فاذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم اذا كان يدا بيد » وأيضا فانه نص على الأشياء الستة ، وأفرد كل واحد منها باسم ، وانما قصد الأجناس فدل على أن البر جنس والشعير جنس ، ويدل على المسألة صريحا قوله صلى الله عليه وسلم فى حديث عبادة من رواية مسلم « فاذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم اذا كان يدا بيد » ومن رواية النسائى « وأمرنا أن نبيع الذهب بالورق والورق بالذهب ، والبر بالشعير والشعير بالبر ، يدا بيد كيف شئنا » وهذا نص •

وأما تأويل الحنفية فقد تقدم الجواب عنه وفى حديث عبادة الذى فى سنن أبى داود « ولا بأس ببيع البر بالشعير والشعير أكثرهما ، يدا بيد ، وأما النسيئة فلا » وكذلك عند النسائى : « ولا بأس ببيع الشعير بالحنطة يداً بيد والشـعير أكثرهما » رواه من طريقين • وروى النسـائى أيضا وابن ماجه من طريق ثالثة الى عبادة أيضا فقال فى آخر حديثه : « وأمرنا أن نبيع الذهب بالورق ، والورق بالذهب ، والبر بالشعير والشعير بالبر يدا بيد كيف شئنا » وكل هذه الطرق ترجع الى مسلم بن يسار وعبيد الله بن عبيد عن عبادة ، وقد تقدم التنبيه على أن مسلم بن يسار سمعه من أبى الأشعث عن عبـادة ، لـكن الترمذى فى جامعـه ذكر اختلافا فى هـذه اللفظـة فذكر أولا باسناده من رواية خالد الحذاء عن أبى قلابة عن أبى الأشعث عن عبادة عن النبى صلى الله عليه وسلم وقال فيه :« وبيعوا الشعير بالتمر كيف شئتم يدا بيد » ثم قال عن حديث عبادة حديث حسن صحيح ، وقد روى بعضهم هذا الحديث عن خالد بهذا الاسـناد وقال : « بيعوا البر بالشعير كيف شـئتم يدا بيد » • وروى بعضهم هـذا الحديث عن خالد الحـذاء عن أبى قلابة عن أبى الأشـعث عن عبـادة عن النبى صـلى الله

عليه وسلم الحديث وزاد فيه قال خالد : قال أبو قلابة : بيعوا البر بالشعير كيف شئتم فذكر الحديث . انتهى كلام الترمذى . فقد حصل الاختلاف على خالد الحذاء هل المذكور فى مقابلة الشعير التمر أو البر ؟ فان كان التمر فلا دليل فيه على المالكية لأنهم قائلون به ، وأنهما جنسان ، وان كان البر فالخلاف فى ذلك أيضا ، هل هذا من كلام النبى صلى الله عليه وسلم أو مدرج فى الحديث من كلام أبى قلابة ؟ كما ذكره الترمذى فى الرواية الأخيرة ، ولذلك أو نحوه قال أبو بكر الأبهرى من المالكية فى شرح كتاب ابن عبد الحكم : ان قوله فى حديث عبادة : « بيعوا الشعير بالحنطة كيف شئتم » ليس هذا من حديث متفق على صحته ، ولا يلزمنا حجة به ، وقال أبو الوليد بن رشد من المالكية أيضا فى مختصره لكتاب الطحاوى : ان قوله : « بيعوا البر بالشعير كيف شئتم يدا بيد » زيادة لم يتفق عليها جميع الرواة ، فاحتمل أن تكون من قوله قياسا على قول النبى صلى الله عليه وسلم فى بعض الروايات « فاذا اختلف الصنفان فبيعوا كيف شئتم » .

والجواب عن هذه العلة أن هذا الاختلاف عن خالد الحذاء ، ورواية التمر بدل البر وردت عنه من طريق سفيان الثورى ، ولم يصرح بأنه سمعها منه ، وقد انفرد الترمذى عن الكتب الخمسة بهذه الروايات عن سفيان عن خالد ، والمعروف عن سفيان من رواية الأشجعى عنه : ( البر بالشعير ) . رواه البيهقى .

وكذلك رأيته فى حديث سفيان لابن بشر الدولابى من رواية عبد الله وهو ابن الوليد العدنى عن سفيان وقال فيه : « بيعوا الذهب بالفضة كيف شئتم ، والبر بالشعير مثل ذلك » قال سفيان عن خالد ( ثنا ) فزالت شبهة التدليس . ورواه جماعة عن سفيان فلم يذكروا فيه شيئا من اللفظين مثل أبى قرة موسى بن طارق رواه فى سننه عن سفيان فقال فيه : والملح بالتمر ، ولم يذكر برا ولا شعيرا فيه ، فاذا نظرت ما فى الترمذى مع ما ذكرته عن الدولابى والبيهقى علمت أن الخلاف وقع على سفيان ، والراجح عنه رواية البر بالشعير ، لأن الأشجعى من أثبت الناس فيه وقد تابعه عبد الله بن الوليد وصرح بالتحديث . فهذا موضع الاختلاف على خالد ، يوهن رواية « التمر

بالشعير » ولو لم يحصل رجحان فى الخلاف على سفيان ولا على خالد ، فالذى يقتضيه النظر الرجوع الى غير روايات خالد . وقد رأينا غير خالد ، مثل محمد بن سيرين عن مسلم بن يسار و عبد الله بن عبيد ومثل قتادة عن مسلم بن يسار عن أبى الأشعث رويا خلاف ما روى عن خالد ، وقالا : « الشعير بالبر » وفى حديث ابن سيرين « وأمرنا أن نبيع الذهب بالورق والبر بالشعير والشعير بالبر يدا بيد كيف شئنا » .

( وقوله ) أمرنا محمول على أن الآمر هو النبى صلى الله عليه وسلم لا عبادة فلا وجه لتحمل الادراج فيه فوجب أن يحكم بصحة ذلك ، ولا ينظر الى التعارض والاختلاف على خالد ، ويتأيد ذلك بما فى الصحيح من قوله : « الا ما اختلفت ألوانه » فى حديث أبى هريرة رضى الله عنه ، فانظاهر ذلك أن التمر بالتمر ، والشعير بالشعير يجوز متفاضلا اذا اختلفت ألوانه ، صدنا عن ذلك الاجماع والنصوص ، فتبقى فى البر بالشعير على مقتضى الدليل ، وبقوله « اذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم » .

والذى عولت المالكية عليه أمران ( أحدهما ) ما روى عن معمر بن عبد الله « أنه أرسل غلامه بصاع قمح ، فقال : بعه ثم اشتر به شعيرا ، فذهب الغلام فأخذ صاعا وزيادة بعض صاع ، فلما جاء معمر أخبره بذلك فقال له معمر لم فعلت ذلك ؟ انطلق فرده ولا تأخذ الا مثلا بمثل ، فانى كنت أسمع رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : « الطعام بالطعام مثلا بمثل » وكان طعامنا يومئذ الشعير ، قيل : فانه ليس بمثله قال : انى أخاف أن يضارع » رواه مسلم ، وفى الموطأ عن مالك أنه بلغه أن سليمان بن يسار قال : « فنى علف دابة سعد بن أبى وقاص فقال لغلام له : خذ من حنطة أهلك فابتع بها شعيرا ، ولا تأخذ الا بمثله » وهذا الأثر منقطع فى الموطأ . وقد روى من طريق ابن أبى شيبة موصولا عن شبابة عن ليث عن نافع عن سليمان بن يسار ، وروى زيد أبو عياش أنه سأل سعد بن أبى وقاص عن البيضاء بالسلت فقال له سعد : أيهما أفضل ؟ قال البيضاء فنهاه عن ذلك وقال : « سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يسأل عن شرى التمر بالرطب فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : أينقص الرطب اذا يبس ؟ قالوا : نعم فنهاه عن ذلك » أخرجه أبو داود وغيره مما رواه الشافعى عن مالك .

قال ابن عبد البر : والبيضاء والشعير معروف ذلك عند العرب بالحجاز ، كما أن السمراء عندهم البر ، قال مالك وبلغنى عن القاسم بن محمد عن معيقيب الدوسى مثل ذلك هكذا هو فى موطأ العقبى عن معيقيب وفى موطأ يحيى بن يحيى عن معيقيب وقال مالك أيضاً عن نافع أن سليمان بن يسار أخبره أنه فنى علف دابة عبد الرحمن بن الأسود بن عبد يغوث فقال لغلامه : ( خذ من حنطة أهلك طعاماً فابتع به شعيراً ولا تأخذ الا مثله ) وروى عن يحيى بن أبى كثير عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه أنه أرسل غلاماً له بصاع من بر ليشترى له به صاعا من شعير ، وزجره ان زاد أو يزداد .

قال ابن عبد البر : وقد روى عن عمر بن الخطاب أنه رأى معيقيبا ومعه صاع من شعير وقد استبدله بمد من حنطة ، فقال له عمر رضى الله عنه ، « لا يحل لك ، انما الحب مد بمد ، وأمره أن يرده الى صاحبه » قال ابن عبدالبر فاحتمل أن يكون عمر رأى الحبوب كلها صنفا واحداً ، واحتمل أن يكون البر عنده والشعير فقط صنفاً واحدا ، فهؤلاء أربعة من الصحابة عمر وسعد ابن أبى وقاص ومعمر ومعيقيب الدوسى وعبد الرحمن بن الأسود بن عبد يغوث وهو من كبار التابعين منعوا التفاضل بينهما ، مع ظاهر قوله صلى الله عليه وسلم « الطعام بالطعام مثلا بمثل » فهذا وجه من التمسك بالأثر ، وهو مغن عن تحقيق كونها جنسا واحداً أو جنسين .

( والثانى )اثبات كونهما جنسا واحداً بالنظر فيما بينهما من التقارب، واذا ثبت ذلك امتنع التفاضل بينهما ، ولم يشملهما منطوق قوله صلى الله عليه وسلم : « فاذا احتلفت الأصناف فبيعوا كيف شئتم » بل يكون مفهومه مانعا من التفاضل بينهما على تقدير كونهما جنسا ، قالوا : لأن تقارب الأغراض والمنافع فى الشيء يصيره كالجنس الواحد ، بدليل اتفاقهم فى الحنطة والعلس [1] ، وان اختلفت أسماؤهما وأجناسهما وما بين الحنطة والشعير من التقارب أشد مما بينهما وبين العلس هذا مع اتفاق القمح والشعير فى المنبت والمحصد ، وأن أحدهما لا يكاد ينفك عن الآخر ، فلولا أنهما جنس واحد لم يجز بيع البر وفيه شيء من الشعير ، لأنه لابد من

---

(١) العلس ضرب من الحنطة تقع كل حبتين فى قشرة ، وهو طعام أهل صنعاء ( ط ) .

تفاوتهما ، فهما نوعان لجنس واحد ، كالحنطة الحمراء مع السمراء والاعتبار فى الجنسية مع التقارب فى الأحكام كالتقارب بين التمر والزبيب فى الخرص ، وكذلك التقارب فى الأثمان والحلاوة لأن أغراض النفس تختلف فى كل نوع منها ، وذكر القاضى عبد الوهاب هذا جوابا عن قول الشافعى رضى الله عنه « ان تقارب التمر والزبيب أشد من تقارب الحنطة والشعير ، وقال ان الأمر بالعكس ، ورجحوا مع هـذين الأمرين مذهبهم بأنه أحوط وأبعد عن الربا » •

( والجواب ) عن أثر معمر أن فيه التصريح بأنه ليس مثله ، وانما تركه تورعان وخشية أن يضارعه • قال ابن العربى المالكى : وقد ثبت عن النبى صلى الله عليه وسلم أنهما صـنفان ، وجواز التفاضـل بينهما ، فلا وجه للمضارعة ، والاحتراز من الشبهة ، مع وجود النص ( وأما ) الأثر عن عمر ومعيقيب فمنقطعان •

( وأما ) الأثر عن سعد ، فعلى ظاهر رواية سليمان بن يسار لا دليل فيه ، لجواز أن يكون فعل سعد ذلك على سبيل الورع ، كما فعل معمر ، وعلى رواية ابن عباس أن سعدا سئل عن البيضاء بالسلت فقال سعد أيهما أفضل ؟ قال البيضاء فنهى عن ذلك الى آخره • فقد أجاب الشافعى رحمه الله تعالى عنه فى الأم فقال فى باب بيع الطعام بالطعام على الحديث : رأى سعد نفسه أنه كره البيضاء بالسلت [1] فان كان كرهها نسيـئة فذلك موافق لحديث رسول الله صلى الله عليه وسلم وبه نأخذ ولعله ان شاء الله تعالى كرهها لذلك ، وان كرهها متفاضلة ، فان رسول الله صلى الله عليه وسلم قد أجاز البر بالشعير متفاضلا ، فليس فى قول أحد حجة مع النبى صلى الله عليه وسلم وهو القياس على سنة النبى صلى الله عليه وسلم أيضا ، وهذا الكلام من الشافعى رضى الله عنه لا مزيد على حسنه وفيه تسليم أن البيضاء بالسلت هى البر بالشعير •

وقد رأيت فى كتاب غريب الحديث لابراهيم الحربى أن السلت حبة بيضاء مضرسة وأهل العراق يسمون جنسا من الشعير لا قشر له السُّلت ،

(١) السلت بضم السين نوع من الشعير لا قشر له .

ذكر ذلك فى الحديث السادس أن سعدا سئل عن السلت بالذرة فكرهه وهذا الذى قاله الحربى مع الذى قاله ابن عبد البر يبين أن البيضاء والسلت اللذين سئل عنهما سعد نوعان من الشعير ، لا سيما وسعد كان بالعراق فيحمل السلت الذى سئل عنه على ما يتعارفه أهل العراق ، وحينئذ لا يجوز بيعه بالشعير متفاضلا ، لأنه نوع منه كما أن الرطب والتمر نوعان من جنس واحد لا يجوز بيعهما متفاضلا لكن رواية الحربى تقتضى أن سعدا كره السلت بالذرة أيضا ، فلعله يطرد ذلك فى جميع المطعومات ، أو يكون مذهبه كما سنذكره من مذهب الليث بن سعد ، لكن ابن عبد البر جعل ذكر الذرة فى حديث سعد من وهم وكيع عن مالك ، وليس كذلك فان الحربى رواه عن أحمد بن يونس وخالد بن خداش كلاهما عن مالك ، وقالا فيه : السلت بالذرة والله أعلم .

وقال صاحب المحكم : السلت ضرب من الشعير ، قال : وقيل فى السلت هو الشعير بعينه ، وقيل : هو الشعير الحامض ، وقال أبو عبيد الهروى فى الغريبين فى هذا الحديث : البيضاء الحنطة وهى السمراء . وانما كره ذلك لأنهما عنده جنس واحد ، هذا قول الهروى ، وعنه أن السلت هو حب من الحنطة والشعير لا قشر له ، رواه البيهقى عنه فى بعض نسخ السنن الكبير ، وروى البيهقى باسناده فى هذا الحديث عن سعد أنه سئل عن رجلين تبايعا بالسلت والشعير ، واذا كان كذلك ، والسلت هو الشعير ، فلا حجة فيه لذلك والله أعلم .

وقال الخطابى : البيضاء نوع من البر أبيض اللون ، وفيه رداءة يكون ببلاد مصر ، والسلت نوع غير البر وهو أدق [1] حبا منه ، وقال بعضهم : البيضاء هى الرطب من السلت ، والأول أعرف ، لأن هذا القول أليق بمعنى الحديث وعليه يبنى موضع التشبيه من الرطب بالتمر ، واذا كان الرطب منهما جنساً واليابس جنساً آخر لم يصح التشبيه ، انتهى كلام الخطابى . فان صح أن البيضاء الرطب من السلت فمنع سعد ظاهر كالرطب وعبد الرحمن بن الأسود ليس بصاحبى بل هو تابعى كبير ، ولد على حياة رسول

---

(١) وهو ما يسمى فى صعيد مصر بالذرة القيظى لزرعها صيفا فما كان منها أبيض اللون فهو القيظى وما كان منها أصفر الى سواد فهو العويجة .
المطيعى

الله صلى الله عليه وسلم ولو صح القول بذلك عن أحد من الصحابة معارضاً •

( وأما ) قوله صلى الله عليه وسلم « الطعام بالطعام مثلا بمثل »فاما أن يكون الطعام جنسا خاصا ، أو كل ما يطعم ، فان كان جنسا خاصا ــ اما الحنطة وحدها أو الشعير كما قد يفهمه قوله « وكان طعامنا يومئذ الشعير » ــ فلا دليل فيه على المسألة وان كان الطعام كل ما يطعم لزم ألا يباع القمح بالتمر ، ولا بغيره من المطعومات الا مثلا بمثل ، وهم لا يقولون به ولا أحد ، فتعين حمله على ما اذا كان من جنسه بدليل قوله « فاذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم » وحينئذ تقف الدلالة من الحديث ، ويحتاج فى تحقيق كونها جنسين أو جنساً واحداً الى دليل منفصل •

فان قلت : هل هذا الحمل من باب تخصيص العموم ؟ أو من باب حمل المطلق على المقيد ؟ قلت : من باب تخصيص العموم ،والمخصوص هو من قوله : بالطعام كأنه قال : الطعام بالطعام المجانس له مثلا بمثل ، والتجانس فى اللفظ يشعر بالتجانس فى المعنى ، وأما حمل المطلق على المقيد فمتعذر فيما اذا كان الحكمان نهيين فان كان المراد بالحديث النهى عن بيع الطعام بالطعام الا مثلا بمثل ، وهو المتبادر الى الفهم ، والموافق لبقية الأحاديث ، فانه ههنا حمل المطلق على المقيد • وان كان المراد بالحديث بيان وجوب المماثلة فى الطعام بالطعام •

( فان قلنا ) ان المراد المعرف بالألف واللام العموم ، كما هو رأى أكثر الفقهاء ، فأيضا لا اطلاق ولا تقييد ، ويتعين المصير الى التخصيص ( وان قلنا ) لا يعم فيمكن أن يقال به على بعد ، لأن ايجاب وصف فى مطلق ماهية لا يستدعى وجوبه فى كل أفرادها ووجه بعده لا يخفى •

( وأما ) ما تمسكوا به من جهة المعنى وتحقيق كونهما جنسا واحدا ، تتقارب المنفعة فيهما ، والأمور التى ذكروها ( فقد ) أجاب أصحابنا بأن القمح والشعير مختلفان فى الصفة والخلقة والمنفعة ، فان القمح يوافق الآدمى ولا يوافق البهائم والشعير بالعكس ، يوافق البهائم ولا يوافق الآدمى غالبا ، ولا يغلب اقتياتهما فى بلد واحد ، وانما يغلب اقتيات الشعير

فى موضع يعز القمح فيه ، وهذه الذرة يقتاتها خلق من الناس ، والأرز يقتات غالبا فى بعض البلاد ، وهما عند مالك صنفان جائز التفاضل بينهما وبين كل منهما وبين البر ، وجعل الليث بن سعد الذرة والدخن والأرز صنفا ، وسلم فى القطانى كالعدس والحمص والفول والجلبّان فنلزمه بالفول ، لأنه يقتات فى بعض الأوقات ويختبز ، وقد جعل ذلك هو العلة فيما نقل عنه ، وقد حصل اختلاف المالكية فى القطانى ، وسأذكر خلافهم فى ذلك فى فصل جامع أتكلم فيه على تحقيق الأجناس ان شاء الله تعالى ، وهذا الذى ألزمناهم به ههنا قول مالك الذى لا اختلاف عنه فيه .

وأما الغاء القاضى عبد الوهاب ما ألزمهم الشافعى به من التقارب بين التمر والزبيب فى انهما حلوان ويخرصان ، وتجب الزكاة فيهما فالغاء على وجه التحكم والا فما الدليل على ابطال هذه الشبه واعتبار ما ادعاه هو ؟ ( وأما ) احتجاجهم ببيع البر بالبر وفيه شىء من الشعير ، فان كان الشعير المخالط قدرا لو ميز لظهر على المكيال فانه يمنع الحكم وعندنا أن البيع لا يجوز والحالة هذه ، وان كان الشعير المخالط لا يظهر على المكيال لو ميز ، فجواز البيع حينئذ لعدم ظهوره فى المكيال لا لموافقته فى الجنس ، ألا ترى أن التراب الذى لا يظهر فى المكيال لا تضر مخالطته وليس بجنس للطعام . وقولهم ان ذلك بمنزلة الحنطة الحمراء مع السمراء ممنوع فان الحنطتين ليس لكل منهما اسم خاص بخلاف الشعير مع القمح . وأما العلس فانه يصدق عليه اسم الحنطة ، بخلاف الشعير لا يصدق عليه حنطة لا فى لغة ولا غيرها .

ثم ان ما يحاولونه من المعنى ينكسر بالذهب والفضة فان قيام كل منهما مقام الآخر أعظم من قيام الشعير مقام البر ومع ذلك هما جنسان وبالجملة فالنص مغن عن الالتفات الى المعنى ، وقد ثبت ذلك فى جانبنا كما تقدم صريحا من رواية أبى داود والترمذى وغيرهما وظاهرا من رواية مسلم فى حديث أبى هريرة وعبادة ، وقد قاس أصحابنا على ما اذا أتلف له حنطة أو أقر له أو صالحه عليها أو ضربها الامام جزية أو وجب عشر حنطة لم يقم الشعير مقامها فى شىء من ذلك .

## التفريع على هذه الأحكام

( فــرع ) على تحريم التفاضل فى الجنس الواحد .

قال أصحابنا : لا يجوز بيع الذهب بالذهب متفاضلا ، ولا الفضة بالفضة كذلك ، سواء كانا مصوغين أو تبرين أو عينين ، أو أحدهما مصوغا والآخر تبرا أو عينا ، أو جيدين أو رديئين أو أحدهما جيدا والآخر رديئا أو كيف كان ، وهو مذهب الأوزاعى وأبى حنيفة وأحمد وأكثر العلماء ، وعلى ذلك مضى السلف والخلف .

قال الشافعى رضى الله عنه فى كتاب الصرف من الأم : « ولا خير فى أن يصارف الرجل الصائغ الفضة بالحلى الفضة المعمولة ، ويعطيه اجارته ، لأن هذا الورق بالورق متفاضلا ، ولا نعرف فى ذلك خلافا الا ما روى عن معاوية أنه « كان لا يرى الربا فى بيع العين بالتبر ولا بالمصوغ » ويذهب الى أن الربا لا يكون فى التفاضل الا فى التبر بالتبر ، وفى المصوغ بالمصوغ ، وفى العين بالعين » كذلك حكاه ابن عبد البر ، ويشهد له ما تقدم وقد أشرت اليه هناك .

وحكى بعض أصحاب أحمد عن أحمد أنه لا يجوز بيع الصحاح بالمكسر ، لأن للصناعة قيمة . وحكى أصحابنا وغيرهم عن مالك رحمه الله تعالى جواز بيع المضروب بقيمته من جنسه ، كحلى وزنه مائة يشتريه بمائة وعشرة ، وتكون الزيادة فى مقابلة الصنعة ، وهى الصياغة .

قال الشيخ أبو حامد : قال الأوزاعى : كان أهل الشام يجوزون ذلك ، فنهاهم عمر بن عبد العزيز ، والمالكية ينكرون هذا النقل عن مالك . قال القاضى عبد الوهاب فى شرح الرسالة : وحكى بعضهم عنا فى هذا العصر أنه يجوز أن يستفضل بينهما قدر قيمة الصياغة . وهذا غلط علينا ، وليس هذا بقول لنا ولا لأحد على وجه . والدليل على منع ذلك عموم الظواهر التى قدمناها ، وليس فيها فرق بين المصوغ والمضروب .

وصرح القاضى عبد الوهاب بأن زيادة قيمة الصنعة انما لا تراعى الا فى الاتلاف دون المعاوضات ، فلا وجه لنصب الخلاف معهم وهم موافقون . وقد نصب أصحابنا الخلاف معهم ، وكان شبهة النقل عنه فى ذلك مسألة

نقلها الشافعي رحمه الله عن مالك فكأن الأصحاب أخذوا منها ذلك لما كان لازما بيّناً منها . وها أنا أنقل المسألة من كلام المالكية :

قال ابن عبد البر في الاستذكار :رواها جماعة من أصحاب مالك عن مالك وهي مسألة سوء منكرة لا يقول بها أحد من فقهاء المسلمين . وقد روى عن مالك في غير مسألة ما يخالفها . قال مالك في التاجر يأتى دار الضرب بورقه فيعطيهم أجر الضرب ويأخذ منهم وزن ورقه مضروبة . قال : اذا كان ذلك لضرورة خروج الرفقة ونحوه فأرجو ألا يكون به بأس . وقال سحنون عن ابن القاسم : أراه خفيفا للمضطر ولذى الحاجة ؛ قال ابن وهب : وذلك ربا ولا يحل شيء منه وقال عيسى بن دينار لا يصلح هذا ولا يعجبنى اهـ .

وقد ذكر ابن رشد هذه المسألة في كتاب البيان والتحصيل ، ونقل عن مالك أنه قال : انى لأرجو أن يكون خفيفا [1] ، وقد كان يعمل به بدمشق فيما مضى ،وتركه أحب الى أهل الورع من النـاس فلا يفعلون ذلك وقال ابن رشد : انها على وجهين مذمومين أخفهما خلط أذهاب النـاس ، فاذا خرجت من الضرب أخذ كل انسان منهم على حساب ذهبه ، وأعطى الضرّاب أجرته . ونقل عن مالك رحمه الله أنه كان يعمل به في زمان بنى أمية لأنها كانت سكة واحدة والتجار كثير والناس مجتازون والأسواق متقاربة ، فلو جلس كل واحد حتى يضرب ذهب صاحبه فاتت الأسواق ، فلا أرى بذلك بأسا ؛ فأما اليوم فان الذهب يغش ، وقد صار لكل مكان سكة تضرب ، فلا أرى ذلك يصلح ، والى هذا ذهب ابن الموّاز من رأيه أن ذلك لا يجوز اليوم لأن الضرورة ارتفعت ، وقال سحنون : لا خير فيه ، واليه ذهب ابن حبيب ، وحكى أنه سأل عن ذلك من لقى من المدنيين والمصريين فلم يرخصوا فيه على حال .

( والوجه الثانى ) استعمال الدنانير ومبادلتها بالذهب بعـد تخليصها وتصـفيتها مع زيادة أجرة عملها قال [2] فقال ابن حبيب : ان ذلك حرام لا يحل لمضطر ولا لغيره ، وهو قول ابن وهب وأكثر أهل العلم ؛ وخفف

---

(1) فى ش و ق حقيقا ( ط ) .

(2) لا يزال القائل هو ابن رشد

ذلك مالك رحمه الله فى وسم بدر [1] سعة مصرفها بعد هذا لما يصيب الناس فى ذلك من الحبس عن حقوقهم فى ذلك ، كما جوز المعرى جواز العرية بخرصها وكما جوز دخول مكة بغير احرام لكن يكثر التردد اليها ، ثم قال : ما هو من عمل الأبرار ، وقال ابن القاسم : أراه خفيفاً للمضطر وذوى الحاجة ، والصواب أن ذلك لا يجوز الا مع الخوف على النفس الذى يبيح أكل الميتة ، وانما خفف ذلك مالك ومن تابعه مع الضرورة التى تبيح أكل الميتة مراعاة لقول من لا يرى الربا الا فى النسيئة روى ذلك عن ابن عباس •

ثم قال ابن رشد فى آخر كلامه : ولم يجز مالك ولا أحد من أصحابه شراء حلى الذهب والفضة بوزنه من الذهب والفضة وزيادة قدر الصياغة ، وان كان معاويةيجيز تبر الذهب بالدنانير متفاضلا ، والمصوغ من الذهب بالذهب متفاضلا اذ لا ضرورة فى ذلك فراعى فيه قوله • انتهى ما أردت نقله من كلامه ، فقد ظهر بذلك تحرير مذهب مالك • ووجه الاشتباه فى النقل عنه ، ولا فرق بين معنى ما نقل عنه ومعنى ما قاله الا للضرورة ، وقد ذكر أصحابنا لما نقلوا عنه حجتهم فى ذلك وجوابها فنذكرها ليستفاد ويحصل بها الجواب عن مذهب معاوية ، وعما ذهبوا اليه فى حالة الضرورة ، فنقلوا من احتجاج من نص قولهم : انه لو أتلف على رجل حليا وزنه مائة وصياغته تساوى عشرا فانه يجب عليه مائة وعشرة ، ولا يكون ذلك ربا ، فكذلك اذا اشتراه • وقد ذكر أصحابنا عن ذلك وأبسطهم جواب القاضى أبى الطيب ، قال : الجواب عن احتجاجهم بقياس البيع على الاتلاف أن أصحابنا قالوا : اذا أتلف على رجل ذهبا مصوغا ، فان كان نقد البلد من غير جنس المتلف مثل أن يكون نقد البلد فضة والمتلف ذهبا فانه يقوم بنقد البلد ولا يكون ربا ، وان كان نقد البلد من جنس المتلف ، مثل أن يكون جميعا ذهبا أو يكون فضة ، فاختلف أصحابنا فيه ، فمنهم من قال : يقوم بغير جنسه ، وان لم يكن من نقد البلد فعلى هذا لا يصح ما قالوه • ومن أصحابنا من قال : يقوم بنقد البلد ، وان كان من جنس المتلف بالغا ما بلغت قيمته ، وان زادت

---

(1) كذا ولم نستطع حل هذا الالغاز ، وعزوناه الى تصحيف معقد ولعله كان : فى وسم بدا وسعة يصوغها بعد هذا وهو يعنى انه يسمها حليا فىمنزل يسار وغنى ثم ينوى صرفها .
المطيعى

على وزنه ، فعلى هذا يكون الفرق بين ضمان الاتلاف وضمان البيع من ثلاثة أوجه :

( أحدها ) أنه اذا بذل فى مقابلة الذهب المصوغ أكثر من وزنه كانت الزيادة فى مقابلة الصياغة ، والصياغة انما هى تأليف بعض الذهب الى بعض ، والتأليف لا يأخذ قسطا من الثمن ، ألا ترى أنه لو باع دارا مبنية بثمن معلوم ثم انهدمت قبل تسليمها الى المشترى فان العقد لا ينفسخ ؟ ويقال للمشترى : اما أن تأخذها بجميع الثمن أو تفسخ العقد ، وليس لك أن تسقط من الثمن جزءاً لأجل زوال تأليف الدار ، فلم يصح قول مالك : ان زيادة الثمن تكون فى مقابلة الصياغة .

( والثانى ) أنه لا يمتنع أن يجرى التفاضل فى قيمة المتلف ولا يجرى فى البيع ألا ترى أنه لو أراد أن يبيع درهما صحيحا بأكثر من درهم مكسر لم يجز ؟ ولو أتلف على رجل درهما صحيحا ولم يوجد له مثل فانه يقوم بالمكسر ، وان بلغت قيمته أكثر من درهم ولا يكون ربا ، فدل على الفرق بين البيع والاتلاف .

( والثالث ) أن الاتلاف قد يضمن به ما لا يضمن بالبيع . ألا ترى أن من أتلف حرا أو أم ولد لزمه قيمتها ، ولو باعها لم تصح ولم تجب عليه قيمتها ، فدل على الفرق بالضمانين وبطل اعتبار أحدهما بالآخر . هذا كلام القاضى نقلته بلفظه لحسنه ، والله أعلم .

**( فرع )** على تحريم التفاضل أيضا .

نقلت المالكية عن مالك أنه أجاز مبادلة الدنانير أو الدراهم الناقصة بالوازنة على وجه معروف يدا بيد ، كرجل دفع الى أخ له ذهبا أو ورقا ناقصا أو طعاما مأكولا فقال له : أحسن الىَّ أبدل هذا بأجود منه وأنفقه فيما ينفق . قال الأبهرى : قال ذلك لأنه على وجه المعروف فجاز ، كما يجوز أن يقضى فى القرض خيراً مما أخذه . قال ابن رشد : ومعنى ذلك فى الذهب والورق بأقل منه الديناران والثلاثة الى الستة على مافى المدونة، وان كان سحنون قد أصلح الستة وردها ثلاثة . قال ابن رشد : وقوله : بأجود منه يدل على

جواز بدلها بأوزن وأجود ، خلاف قول مالك فى المدونة ، مثل قول ابن القاسم فيها • ثم قال : منع ذلك أشهب كالدنانير الكثيرة النقص بالوازنة ، فلم يجز المغفون بالصحيح ، ولا لكثير الغش بالخفيف الغش ، وأجاز ذلك سحنون فى المَعْفُون (١) وقال : انه لا يشبه الدنانير ، لأن بين الدنانير الكثيرة النقص بالوازنة تفاضلا بالوزن ، ولا تفاضل فى الكيل بين المعفون والصحيح ، وأصحابنا لا يجيزون شيئاً من ذلك ولا يغتفرون من التفاضل شيئاً •

قال الشافعى رحمه الله تعالى فى كتاب الصرف فى الأم : « ولا خير فى أن يأخذ منه شيئاً بأقل منه وزنا على وجه البيع ، معروفا كان أو غير معروف ، والمعروف ليس يحل بيعا ولا يحرمه ، فان كان وهب له ديناراً وأثابه الآخر ديناراً وأوزن منه أو أنقص فلا بأس فانه أسلفه ثم اقتضى منه أقل فلا بأس ، لأنه مقطوع له بهبة الفضل ، وكذلك ان تطوع له القاضى بأكثر من وزن ذهبه فلا بأس فى هذا فانه ليس من معانى البيوع » اهـ والله أعلم •

**( فــرع )** نص عليه الشافعى والأصحاب له تعلق بالتماثل والتفاضل: اذا قال رجــل لصائغ صُغْ لى خاتما من فضة لأعطيك درهم فضة وأجرة صياغتك ، ففعل الصائغ ذلك ، قال القاضى أبو الطيب ونصر المقــدسى وغيرهما : لم يصح ذلك وكان الخاتم على ملك الصائغ لأنه شراء فضــة مجهولة بفضة مجهولة وتفرق" قبل التقابض وشرط العمل فى الشراء ، وذلك كله يفسد العقد ، فاذا صاغه فان أراد أن يشتريه اشتراه بغير جنسه كيف شاء وبجنسه بمثل وزنه •

وقال الشافعى فى كتاب الصرف من الأم : « ولا خير فى أن يأتى الرجل بالفض الى الصائغ فيقول له اعمله لى خاتما حتى أعطيك ذلك وأعطيك أجرتك ، وقاله مالك » انتهى كلام الشافعى •

وقالت الحنبلية : « للصائغ أخذ الدرهمين » أحدهما فى مقابلة الخاتم والثانى أجرة له فيما اذا قال : صغ لى خاتما وزنه درهم وأعطيك مثل زنته وأجرتك درهما • والله تعالى أعلم •

---

(١) المعفون هو الذى يتفتت بنفسه لطروء الفساد عليه واستعماله هنا مجاز • « المطيعى »

فان أراد أن للصائغ أخذ الدرهمين بحكم العقد الأول فهو فاسد ، لما قاله القاضى أبو الطيب من عدم القبض والشرط ، وان أرادوا بحكم عقد جديد يورده على الخاتم المصوغ بعد صياغته ، فهذا عين ما تقدم فى المنسوب الى مالك فلا اتجاه لهذا الفرع الا عليه ، والله أعلم •

قال فى الذخائر : وكذا لو قال : يعنى درهما بدرهم وصنعة وأجرتك كذا ، وتفرقا على ذلك لم يجز أيضا لما فيه من التفرق قبل القبض وشرط العمل ، والله أعلم • وفى معنى هذا الفرع وان لم يكن من باب الربا :

( فــرع ) لو نسج الحائك من ثوب بعضه كقال له : بعنى هــذا الثوب بكذا وكذا على أنك تتمه لم يجز ، نقله المحاملى وغيره عن نصه فى الصرف قال لأنه ليس بمعين ولا موصوف فى الذمة •

( فــرع ) ومن كان معه قطوع مكسرة من الذهب أو الفضة أو نقرة [1] فأراد أن يبيعها بجنسها صحاحا ، أو كان معــه صحاح فأراد أن يبيعها بجنسها قطوعات فاما أن يتراضيا على المساواة بينهما فى الوزن ، واما أن يبيع أحد النقدين بعرضين ويتقابضا ، ثم يشترى بالعرضين من النقد الآخر ، فأما مع الزيادة أو النقص فهو الربا كذلك قال نصر فى تهذيبه وهو مما لا خلاف فيه • قال نصر : وهكذا الدينار الرومى بالعربى والخراسانى بالمغربى ، والدراهم الرومية مع العربية ، والخراسانية مع المغربية • وكذلك فى الصقلى مع المصرى وسائر ما يكون من ذلك •

( فــرع ) وهكذا فى المطعوم بلا خلاف ، قال نصر فى التهذيب : اذا باع صاع حنطة جيدة لها ريع وافر بصاع حنطة رديئة ليس لها ريع وافر جاز ، ولا تجوز الزيادة فيه لأجل الريع ، وكذلك فى سائر الحبوب ، وهكذا اذا باع صاعا صحيحا أو معقليا بصاع دقل أو صاع جمع جاز ، وان كان أحدهما أجود من الآخر ، وكذلك فى سائر أجناس المطعومات ، لأن المساواة المأمور بها قد وجدت فلا يجوز خلافها لأمر آخر ، كما لو باع دينارا صرفه خمسون درهما بدينار صرفه أربعون درهما ، فانه يصح لما ذكرنا انتهى ، والله أعلم •

---

(١) هى المذاب من الذهب والفضة .

( فــرع ) على تحريم التفــاضل لا يجوز بيع العلس [1] بالحنطة لعدم التماثل بينهما ، وكذلك الشعير بالسلت ، لأن على العلس قشرتين .

( فــرع ) من فروع اشتراط التقابض فى المجلس . قال الشافعى رحمه الله فى كتاب الصرف من الأم : اذا اشترى دينارا بدينار وتقابضا ، ومضى كل واحد منهما يستعير الدينار الذى قبضه بالوزن جاز . قال صاحب البيان : وهذا يقتضى أن يكون كل واحد منهما قد عرف وزن الدينار ، وصدقه الآخر وتقابضا على ذلك ، فأما اذا جهل وزن الدينار لم يجز البيع ، فان وزن أحدهما الدينار الذى أخذه فنقص يبطل الصرف ، لأنه وقع العقد على عوضين متفاضلين .

( فــرع ) من فروع التقابض اذا باع دينارا بعشرين فى ذمته فأحاله المشترى على انسان بالعشرين وتفرقا لم تقم الحوالة مقام القبض وبطل الصرف بتفرقهما قاله نصر فى التهذيب .

( فــرع ) على التقابض أيضا . قد عرف فيما تقــدم أن التقابض شرطه أن يكون فى المجلس ، ولا يشترط عندنا أن يكون زمن العقد قصيرا ، بل سواء طال المجلس أم قصر للأثر المروى عن عمر رضى الله عنه فى مصارفة طلحة . ووافقنا على ذلك الحنفية والحنبلية . ولم يسمح مالك رحمه الله بالاكتفاء بالتقابض فى المجلس اذا طال . والله أعلم .

( فــرع ) على تحريم النَّسا فى الجنس الواحد والجنسين المتفقى العلة .

لا فرق فى ذلك بين قليل الأجل وكثيره . وليس الحلول ملازما للتقابض . فقد يؤجل بساعة ويحصل القبض فى المجلس ، ومع ذلك هو فاسد لعــدم الحلول ، وهذا لا خلاف فيه ، وممن صرح به فى اليوم والساعة ونحوهما الغزالى ومحمد بن يحيى . وقد تكرر فى كلام صاحب الذخائر أن المعنى

---

(1) العلس ضرب فى الحنطة يكون فى القشرة منه حبتان وقد تكون واحدة او ثلاث وقال بعضهم : هو حبة سوداء تؤكل فى الجدب وقيل هو مثل البر الا انه فى الاستشفاء وقيل : هو العدس ( ا هـ من المصباح ) .

بالنسيئة تأخر القبض ، وأنكر أن يكون المقصود به الحلول ، وليس بصحيح • والعقود المشتملة على عوض مالى ثابت فى الذمة بالنسيئة الى الحلول وعدمه على أقسام :

( منها ) ما يشترط فيه الحلول بالاجماع وهو عقود الربا ( ومنها ) ما يشترط فيه الأجل وهو الكتابة ( ومنها ) ما يجوز حالا ومؤجلا ، وهو أكثر العقود ( ومنها ) ما يجوز مؤجلا بالاجماع ، وفى جوازه حالا خلاف بين العلماء •

**( فــرع )** من فروع اشتراط الحلول فى الربويات ــ اذا بيع منهـا الشيء بجنسه ــ امتناع السلم فيها كذلك ، ولذلك قال الغزالى فى الوسيط لما تكلم فى التماثل فى الحلول قال : ونعنى به معنى الأجل والسلم ، يعنى أن كل عوضين مجتمعين فى علة تحريم التفاضل فلا يجوز اسلام أحدهما فى الآخر كالحنطة مع الشـعير والدراهم مع الدنانير ، وهـذا هو المشهور المنصوص • اما المؤجل فظاهر ، وأما الحال فلأن الغالب على جنس السلم الأجل ، والغالب على الأجل أنه يتأخر عن المجلس ، فلما اشترط التقابض كان ظاهرا فى اخراج ما يتـأخر فيه التقابض غالبـا ، والله أعلم • وكذلك لا يجوز اسلام أحدهما فيما هو من جنسه بطريق أولى •

قال الشافعى رحمه الله تعالى فى الأم : ولا يسلم مأكولا ومشروباً فى مأكول ومشروب وقال أيضا : ولا يجوز أن يسلم ذهبا فى ذهب ولا فضة فى فضة ، ولا ذهبا فى فضة ، ولا فضة فى ذهب ، وبه جزم المـاوردى وابن الصباغ والمصنف فى هذا الباب وغيرهم • ولم يفصلوا بين أن يكون مؤجلا أو حالا ، والقاضى أبو الطيب فانه حكاه عن الأصحاب •

ثم قال : قلت انه ان أسلم ذلك مطلقا كان حالا ، فان تقابضا فى المجلس جاز عندى ، واقتضى كلام الغزالى فى البسيط ترجيح هذا • وجعله بيعـا بلفظ السلم • على أن كلام الغزالى فى الوسيط الذى حكيته استشكله جماعة وتكلموا عليه ، وحمله بعضهم على السلم المؤجل ، وجعل عطفه على

الأجل من عطف الخاص على العام ، وبعضهم اعترف بأن المراد ألا يعقد بصيغة السلم ، وهذا هو الحق •

وأما اسلام النقدين فى المطعومات فصحيح ، اذ لم يجتمعا فى علة واحدة • قال محمد بن يحيى : فان قيل ينبغى ألا يصح لأن الحديث أخذ علينا شرطين ، الحلول والتقابض عند اختلاف الجنس • قلنا : ظاهر هذا الكلام يقتضى هذا تنزيلا على اختلاف الجنسين فى هذه السنة المذكورة ، غير أن الأمة أجمعت على أن السنة المذكورة فى الحديث جملتان متفاضلتان النقدان ، والأشياء الأربعة تنفرد كل جملة بعلتها ، والمراد بالحديث اختلاف الجنسين من جملة واحدة ، كالذهب بالفضة والحنطة بالشعير ، وحاصله تخصيص عام أو تقييد مطلق بالاجماع • وهذا الاجماع الذى قاله محمد بن يحيى هو الذى قاله المصنف فى آخر هذا الفصل • وسأذكر من نقله غيرهما ان شاء الله تعالى •

( **قاعدة** ) لعلك تقول قد تقرر أن العلة فى الربويات الأربعة عند الشافعى الطعم ، وذلك مشترك فى الجنس والجنسين ، فما السبب فى اختلاف الحكم حيث كان المحرم عند اتحاد الجنس ثلاثة أشياء ، وعند اختلاف الجنس شيئين فقط ؟ ( فاعلم ) أن الوصف المحكوم بكونه علة تارة لا يعتبر معه أمر آخر أصلا ، فهذا متى ثبت الحكم ، وتارة يعتبر معه أمر آخر • اما شرط فى تأثره ، واما محل يؤثر فيه دون محل آخر ، وهذا اذا وجد فى محله أو مع شرطه أثر ،واذا وجد بغير شرطه أو فى غير محله لا يؤثر ذلك الحكم الخاص ، وقد يؤثر فى حكم من جنس ذلك الحكم •

( **مثاله** ) : الزنا علة للرجم فى المحصن فاذا فقد الاحصان لا يؤثر الرجم ولكنه يؤثر فى حكم من جنسه وهو الجلد • فالطعم علة فى تحريم الثلاثة : التفاضل والنَّساء والتفرق قبل التقابض اذا كان فى جنس واحد • أما اذا كان فى جنسين فيؤثر فى النَّساء والتفرق فقط • فمطلق الطعم علة لتحريم هذين الشيئين من غير شرط • وعلة لتحريم التفاضل بشرط كونه فى جنس واحد فعلِّيته مشتركة بين الثلاثة لكن فى واحد منها بشرط وفى اثنين بغير

شرط . وعند هذا أذكر تقسيما فى مطلق العقود . وهى تنقسم الى أربعة أقسام . لأنه اما أن يحصل فى العوضين اشتراك فى علة الربا والجنسية ، أو لا يحصل واحد منهما . أو يحصل الاشتراك فى العلة فقط أو فى الجنسية فقط .

( فالقسم الأول ) يحرم فيه النَّساء اجماعا والتفاضل والتفرق قبل القبض .

( والثانى ) يجوز فيه التفاضل والنساء والبدل قبل التقابض . سواء كانا من أموال الربا كالذهب والحنطة أم لا . كاسلام عبد فى ثوبين وفى ثوب واحد .

( والثالث ) تحريم النَّساء والتفرق ، ولا يحرم التفاضل ، كالذهب بالفضة والملح بالحنطة .

( والرابع ) يجوز التفاضل فيه نقداً كبيع عبد بعبدين ، ولا خلاف عندنا فى جوازه نساء ، ولبقية العلماء اختلاف فيه ، كما اذا أسلم ثوبا فى ثوبين ، فالقسم الرابع وأحد نوعى القسم الثانى ذكرهما المصنف فى الفصل الذى قبل هذا الفصل .

اذا عرفت ذلك فاعتبار الجنسية فى القسم الأول ، هل نقول الجنسية شرط لعمل العلة ؟ فالجنسية وحدها لا أثر لها عندنا أو وصف من أوصافها فتكون مركبة أو مجمل فيه العلة ، فالذى يوجد فى كلام المتقدمين من أصحابنا كالشيخ أبى حامد وغيره أنه وصف وأن العلة مركبة ، وتبعه على ذلك جماعة من العراقيين منهم المصنف ، وهو الذى يقتضيه كلام الكفاية فى تخريج أبى بكر الصيدلانى من طريقة ناصر العمرى . وزعم القاضى عبد الوهاب المالكى اتفاق أصحابهم ممن صنف فى الخلاف . وأصحابنا وأصحاب أبى حنيفة على مر الأعصار الى وقته أن الجنس أحد وصفى علة الربا . قال : وخالف قوم من أهل هذا العصر من أهل المذهبين جميعا فى ذلك ، يعنى الحنفية والشافعية ، فمن أصحاب الشافعى من قال : العلة هى الطعم بمجرده ، ولكن الجنس من شرطه فكان يقول : العلة الطعم فى الجنس ، سمعت القاضى أبا القاسم بن كج الشافعى بالدينور يقول هذا ويذهب اليه ،

ثم قال : ليس عن مالك رحمه الله ولا عمن عاصره من أصحابه فى ذلك شىء يتحرر ، ولم يدققوا فى النظر ولا تعلقوا فيه الى هذا التضييق والتحقيق ثم اختار عبد الوهاب أن الجنس شرط ، كما نقله عن الشافعى والحنفية . وذكر عن ابن أبى زيد ما يدل على ذلك وأما المراوزة من أصحابنا فأطبقوا على أن الجنسية ليست بوصف ، وأطنب الغزالى وغيره فى تحقيق ذلك وفرعوا عليه أن الجنسية لا أثر لها لأن المحل لا أثر له ، والحنفية جعلوا الجنسية وصفا فى العلة ، ففرعوا عليه أن الجنسية وحدها تحرم النَّساء ، فلا يجوز اسلام ثوب فى ثوبين ، ومعنى المحل ما يعين لعمل العلة ، ولا يؤثر فى الحكم .

ثم اختلفت المراوزة هل هى محل أو شرط ؟ فاختار امام الحرمين والغزالى وتلميذه ابن يحيى أنها محل ، واختار الشريف المراغى ، والفقيه القطب أنها شرط قال الرافعى : وليس تحت هذا الاختلاف كبير طائل ، ومنع أنه اذا كان وصفا يلزم افادته والله أعلم ، والغزالى قد تعرض لهذا المنع أيضا فى التحصين .

**( قاعدة )** العقود بالنسبة الى التقابض على أربعة أقسام :

( منها ) ما يجب فيه التقابض قبل التفرق بالاجماع وهو الصرف .

( ومنها ) ما لا يجب بالاجماع كبيع المطعومات وغيرها من العروض بالنقدين الذهب والفضة .

( ومنها ) ما يشترط عندنا وعند مالك وأحمد ، خلافا لأبى حنيفة ، وهو بيع الطعام بالطعام .

( ومنها ) ما يشترط عندنا وعند أبى حنيفة خلافا لمالك ، ولا يشترط عنده فيه قبض رأس المال فى المجلس والله أعلم .

**فصل** فى التنبيه على ما يحتاج اليه من ألفاظ الحديث الذى ذكره المصنف ( الذهب ) يذكر ويؤنث ، وجمعه أذهاب ، والورق الفضة ، وفيه أربع لغات ـ فتح الواو مع كسر الراء واسكانها ، وكسر الواو مع اسكان الراء ـ وهذه الثلاث مشهورة والرابعة ـ فتح الواو والراء معا ـ حكاهما الصاغانى فى كتاب الشوارد فى اللغات قال : وقرأ أبو عبيد (أحدكم

بورقكم ) ونقلت ذلك من خط شيخنا الحافظ أبي محمد الدمياطي وضبطه ( وقوله ) صلى الله عليه وسلم « مثلا بمثل » أكثر الروايات هكذا بالنصب وهو على الحال ، ففي الحديث المصدر بالنهي التقدير : لا تبيعوا الأشياء المذكورة في حالة من الأحوال الا في حالة المماثلة ، وفي الحديث الآخر التقدير : الذهب مبيع بالذهب في حالة المماثلة ، ورأيت في كلام جماعة من الفقهاء أنه روى في هذا الحديث : ( مثل بمثل ) بالرفع فيكون مثل بمثل مبتدأ وخبر ، وهي جملة مبينة للجملة الأولى ، وهي قوله : الذهب بالذهب وأخواتها والتقدير : مثل منه بمثل ، وحذفت منه ههنا كما حذفت منوان منه بدرهم والمثل في اللغة النظير قاله ابن فارس •

قوله « سواء بسواء » قال الأزهري : مستويا بمستو لا فضل لأحدهما على الآخر ، قال الله تعالى ( ليسوا سواء ) أي مستوين وكذلك قوله ( سواء للسائلين ) أي مستويا وهذا مصدر وضع موضع الفاعل فاستوى الجمع والواحد والمذكر والمؤنث فيه ، ويكون السواء بمعنى العدل ، والنصفة بمعنى الوسط •

قوله « عينا بعين » منصوب على الحال يريد مرئيا بمرئي ، لا غائبا بغائب ، ولا غائبا بحاضر ، فيجوز أن يراد بالعين عين المرئي لأنها سبب الرؤية • قال الأزهري : أي حاضرا بحاضر ، وهو في معنى الأول ، وقد يؤخذ من الكلمتين كلمة واحدة منصوبة على الحال أي معاينة كما في مثل قولهم : ( كلمته فاه الى في ) أي مشافهة ، والعين في اللغة تطلق على معان ، حاسة البصر والعين والمعاينة والنظر والعين الذي ينظر للصثوى وهو الربيئة، والعين الذي تبقيه ليتجسس لك الخبر ، والعين ينبوع الماء وعين الركية مصب مائها ، والعين من السحاب ماء عن يمين قبلة العراق وقد يقال العين ماء عن يمين قبلة العراق الى الناحية والعين مطر أيام لا يقلع وقيل : هو المطر يدوم خمسة أيام أو ستة ، والعين الناحية ، كذا أطلقه ابن سيده ، وعين الركية نقرة في مقدمتها وعين الشمس شعاعها الذي لا تثبت عليه العين • قاله ابن سيده : والعين المال الحاضر •

ومن كلامهم عين غير دبر ، والعين الدينار ، والعين الذهب عامة • قال

سيبويه وقالوا : عليه مائة عينا ، والرفع الوجه . والعين فى الميزان الميل وجئتك بالحق من عين صافية أى من فضة ، وجاء بالحق بعينه أى خالصا واضحا ، وعين المتاع خياره وعين الشيء نفسه وشخصه ، وأصله العين والعينة السلف وقال ابن فارس : العين الثقب فى المزادة والعين المال النّاض ، قاله ابن فارس وقال الخطابى : المضروب من الدراهم والدنانير والعين الاصابة بالعين . والعين عين الشمس فى السماء قالها الأزهرى . فهذه نيف وعشرون للعين مجموعة من كلام الأزهرى وابن سيده وابن فارس والهروى وأكثرها فى كلام ابن سيده .

وقوله ( يدا بيد ) اعرابه كما تقدم أى مقابضة وهو منصوب على الحال مثل كلمته فاه الى فى أى مشافهة عن سيبويه . قال : واعلم أن هذه الأسماء التى فى هذا الباب لا يفرد منها شيء دون شيء فلا تقل بعته يدا حتى تقول : بيد ، وكذلك الثانى . ومن العرب من يرفع هذا النحو . وقد تقدم الكلام فى الجمع بينهما ومن جمع من الرواة بينه وبين قوله : عينا بعين ومن اقتصر على أحدهما ودعوى الحنفية أن الثانية مؤكدة للأولى ، ودعوى الشافعية أن كلا منهما بمعنى ، فالعين لافادة الحلول واليد لافادة التقابض ، أى مقبوضا بمقبوض ، ويعبر عنه بكلمة واحدة كما تقدم ، فنقول : مناجزة ، قال الأزهرى : أى يعطى بيد ويأخذ بأخرى ، قال الفراء : العرب تقول : باع فلان غنمه باليدين يريد تسليمها بيد فأخذ ثمنها بيد ؛ قال : ويقال : أبيعت الغنم باليدين أى بثمنين مختلفين ؟ أخبرنى بذلك المنذر عن أبى طالب عن أبيه عن الفراء ، وقوله فى بعض الروايات « هاوها » معناه التقابض ، قال الخطابى : أصحاب الحديث يقولون « هاوها » مقصورين ، والصواب مدهما ، ونصب الألف منهما وجعل أصله هاك ، أى خذ فأسقطوا الكاف وعوضوا عنها المد ، يقال للواحد : ها وللاثنين ها ، وأما بزيادة الميم للجماعة فهاؤم ، قال الله تعالى ( هاؤم اقرءوا كتابيه ) وهذا قول الليث بن المظفر ، وذكر أبو بكر بن العربى هذا القول وقال : ومن العرب من يقول : هاك وهاكما وهاكم ، وجرى فى ذلك قول كثير لبابه عنده أن ها تنبيه وحذف خذ وأعط لدلالة الحال عليه والكاف للخطاب ، وأما هاؤما وهاؤم فقيل فيه معنى أما وأموا أى اقصدوا ، ويعترض عليه أنه لم يستعمل فى الواحد الا

بالكاف ، فهى الأصل ، ولذلك أجرت بعض العرب الاثنين على الواحد فى لحوق الكاف والله أعلم •

وقوله : « من زاد أو ازداد فقد أربى » قال الأزهرى : يقول من زاد صاحبه على ما أخذ ، وازداد لنفسه على ما دفع ، فقد أربى ، أى دخل فى الربا المنهى عنه •

( وقوله ) « الأصــناف » سيأتى الكلام على تحقيقــه عند الكلام فى الأجناس ان شاء الله تعالى •

( وقوله ) « كيف شئتم » كيف ههنا اسم شرط ، أى كيف شئتم فبيعوا ، فالجواب محذوف يدل عليه قوله فبيعوا المتقدم ، ولا يصح أن يكون كيف هنا للاستفهام كما هو أغلب أحوالهــا ، وكونها تأتى اسم شرط قد ذكره النحاة ، قال ابن مالك : وجوابك بكيف معنى لا عملا خلافا للكوفيين ، يعنى أن الكوفيين يجعلونها اسم شرط معنى وعملا ومن مجىء كيف شرطية قوله تعالى ( ينفق كيف يشاء ) أى كيف يشاء ينفق ، ومعناها فى ذلك عموم الأحوال •

وذكر أصحابنا فرعا فى كتاب الوكالة اذا قال لوكيله : بعه كيف شئت ، فله البيع بالنسيئة ، ولا يجوز بالغبن ، وبغير نقد البلد ، وعن القاضى حسين تجويز الكل فيمكن اعتضاده بالحديث فى ادراج الزيادة والنقصان تحت الكيف • لكن بين هذا المثال وبين ما جاء به الحديث فرق ، فان فى الحديث المبيع والثمن معا كقوله « لاتبيعوا الذهب بالذهب ، فاذا اختلفت هــذه الأصناف فبيعــوا الصنف بصنف آخر كيف شئتم على أحــدهما زيادة » فشمل ، أى فبيعوا فى الثمن ، وذلك مقــابلة المبيع بالكيفية الى أحــوال ونقصانه عنه •

( وأما ) المثال المذكور فى الوكالة فالكيفية راجعة الى نفس البيع ، فلا جرم شمل النقد والنسيئة ، ولم يشمل قلة الثمن وكثرته وبيان جنسه لعدم دخوله تحت مسمى البيع ، وقوله تعالى ( ينفق كيف يشاء ) وموقع كيف فى الحديث أن التماثل والتفاضل صفتان للمبيع ، يرجعان الى أحوال مقابلته بغيره • وذلك من الكيف لا من الكم ، فلذلك جاء الحديث بها والله أعلم •

( وقوله ) « اذا كان يداً بيد » قد تقدم الكلام عليه . وذكره صلى الله عليه وسلم له ثانيا واهتمامه به يبعد أن يكون المراد به فى الأول التأكيد كما زعم بعضهم وانما اقتصر عليه دون قوله عينا بعين ، لأن قوله يداً بيد يدل على التقابض صريحاً ، وعلى الحلول ظاهراً ، كما تقدم فى كلام محمد بن يحيى ، ففى الأول أتى باللفظين ليدلا على المعنيين صريحا ، وفى الأخير اكتفى بما يدل عليهما فى الجملة والله تعالى أعلم . والضمير فى كان للبيع أى اذا كان البيع يداً بيد ، أى مناجزة فهنا لا يستقيم أن يكون حالا من المبيع . وفى الأول يحتمل أن يكون حالا من المبيع كما تقدم . ويحتمل أن يكون المراد لا تبيعوا الا مناجزة فيكون نعتا لمصدر محذوف أى بيعاً مناجزة والله أعلم .

وقوله فى بعض الروايات : «تبرهاوعينها» قال الأزهرى : التبر من الدرهم والدنانير ما كان غير مصوغ ولا مضروب ، وكذلك من النحاس وسائر الجواهر وما كان كساراً أو غير مصوغ ولا مضروب فلوساً ، وأصل التبر من قولك تبَّرت الشيء أى كسرته جداً ، وظاهر الحديث أنه يجوز التبر بالتبر وبالعين ، ويمكن حمل ذلك على الحاصل بعد التصفية وقبل الضرب . وأما التبر المأخوذ من المعدن قبل التصفية فقد أخبرنى بعض أهل المعرفة بذلك أنه لا يخلو عن فضة ، ولا يوجد تبر ذهب خالصاً من فضة ، ولا ينفصل منه الا بالتصفية ، فاذا كان كذلك فيكون بيع التبر المذكور بمثله أو بخالص كبيع مدعجوة ودرهم ، فيمتنع عند الشافعى والله سبحانه وتعالى أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**وان تبايعا دراهم بدنانير فى الذمة وتقابضا ، ثم وجد احدهما بما قبض عيباً نظرت فان لم يتفرقا جاز أن يرد ويطالب بالبدل ، لأن المعقود عليه ما فى الذمة وقد قبض قبل التفرق ، وان تفرقا ففيه قولان ( أحدهما ) يجوز ابداله ، لأن ما جاز ابداله قبل التفرق جاز بعده كالمسلم فيه ( والثانى ) لا يجوز ، وهو قول المزنى ، لأنه اذا ابدله صار القبض بعد التفرق ، وذلك لا يجوز .**

**( الشرح )** هذه المسألة فرع جواز الصرف فى الذمة وأنه لا يشترط التعيين فى العوضين ولا أحدهما اذا حصل التعيين فى المجلس . فلنتكلم على هذه المسألة أولا ثم نرجع الى مسألة الكتاب فنقول : ان عقد الصرف تارة يرد على معين ، وتارة يرد على الذمة . والوارد على الذمة اما أن يرد على

شىء يستحق بالعقد ،واما على شىء كان ثابتا قبل العقد فيتحول به عما كان عليه • فهذه ثلاثة أقسام ( الأول ) المعين ( والثانى ) الموصوف أو ما فى معناه ( والثالث ) الدين • ومن المعلوم أن الصفقة تشتمل على عوضين والحاصل من ضربهما فى الأقسام الثلاثة ستة ، وترتيبها أن يأخذ كل قسم مع نفسه ومع ما بعده • وقد رتبها هكذا :

( الأول ) أن يكونا معينين ( الثانى ) موصوفين ( الثالث ) أن يكونا دينين (الرابع) معين وموصوف (الخامس) معين ودين (السادس) موصوف ودين • فلنتكلم على كل قسم وما يجوز منها وما يمتنع :

( أما الأول ) وهو أن يكونا معينين فذلك مما لا خلاف بين الأئمة فى جوازه كما اذا قال : بعتك أو صارفتك هذه الدنانير بهذه الدراهم ، وكذلك جميع أموال الربا كبعتك هذه الحنطة بهذه الحنطة أو بهذا الشعير ، فالاجماع على صحة ذلك ، وقد تقدم اطلاق ذلك وتفاصيله •

ومن أحكام هذا القسم أن العوضين يتعينان بالعقد عندنا • وفائدة ذلك أنه ليس لكل منهما أن يعطى غير المتعين ، كما صرح به الشافعى والأصحاب ، ومتى تلف قبل القبض انفسد العقد ، واذا خرج مستحقا تبين بطلان العقد ، حيث استحق الرجوع به اما بمقابلة واما برد بعيب حيث ثبتت فانه يجب رد عين تلك الدراهم ان كانت باقية • وهذا هو المشهور عن مالك وأحمد ، ولم يكن له أن يبدله سواء كان العيب بكل المبيع أو ببعضه ، وسواء كان قبل التفرق أو بعد التفرق • صرح به الشيخ أبو حامد وغيره وعن صاحب التقريب أنه يجوز قبل التفرق أخذ بدلها من غير فسخ العقد ، حتى لو كان العقد بثمن مجهول فاعله قبل التفرق صح ، حكاه الفورانى فى العمدة وغيره • وهذا الوجه المحكى عن صاحب التقريب فى هذا يشبه أن يكون فرعه على قوله : انه يجوز الصرف فى الثمن المعين قبل قبضه ، فان القاضى حسين نقل ذلك عنه • قال فى كتاب الأسرار فى جواز التصرف فى الثمن : اذا كان معينا قبل القبض أخطأ من جوزه ، وهو صاحب التقريب •

وقال أبو حنيفة رضى الله عنه ــ وهى رواية عن أحمد : الدراهم والدنانير لا تتعين بالعقد ، ويجوز للمشترى أن يدفع مثل الدراهم التى وقع العقد عليها ، وان تلفت قبل القبض لم يبطل العقد . واحتجوا له من جهة اللغة بقول الفراء : ان الثمن له شرطان : أن يصحبه البائع ، وأن يكون فى الذمة ، كقوله: بعتك هذا الثوب بدينار ، قيل : انه ذكر ذلك فى معانى القرآن ، ومن جهة الشرع بحديث ابن عمر رضى الله عنهما أنه قال : « يارسول الله انى أبيع الابل بالدنانير وآخذ الدراهم ، وأبيع بالدراهم وآخذ الدنانير ، فقال : لا بأس اذا تفرقتما وليس بينكما شىء » ولم يفصل بين أن يكون الثمن مطلقا أو معينا .

( والجواب ) عن الحديث أنه محمول على الغالب ، وهو كون الأثمان مطلقة وعن قول الفراء بأن التعيين حكم شرعى لا مجال للغة فيه ، فان قال : ان هذا لا يسمى ثمنا صار بحثا لفظيا ، وصار كما اذا باع عبدا بثوب ، فعند بعضهم أن الصفقة خالية عن الثمن ، وذلك من حيث التسمية فقط ، فكما أن الثوب متعين بالعقد كذلك النقد . وقال القاضى أبو الطيب : ان الفراء خلط فى هذا الكتاب اللغة بالفقه ، وعول على فقه الكوفيين ، فلا حجة فى قوله ( قال ) ولا خلاف بيننا فيما تقتضيه اللغة ، وانما الخلاف فيما يقتضيه الشرع ، وقد اتفقوا على أن النقدين يتعينان بأجناسهما ، فاذا باع بدراهم يتعين جنس الدراهم ، أو بدنانير يتعين جنس الدنانير ، نقل الاتفاق على ذلك الطاوسى فى طريقته وحجتنا فى التعيين من الحديث قوله صلى الله عليه وسلم فى حديث الربا « عينا بعين » .

قال أصحابنا القاضى أبو الطيب وغيره : ولو كانا لا يتعينان لما كانا عينا بعين ، والقياس على ما اذا كان عوضا بجامع ما بينهما من أن كلا منهما عوض مشار اليه فى العقد ويتعين بالقبض وعلى القرض والوديعة والغصب والوصية والارث والصداق والوكالة . وكذلك اذا كان حليا فانها تتعلق بعين النقد بخصوصه . وقد وافقونا على ذلك فكذلك البيع . لكنهم اعتذروا عن العقود المذكورة بأنه ليس مقتضاها وجوبها فى الذمة اذا كان الثمن معينا . ولأن هذا العقد المعين ان صلح للعوضية لم يجز ابداله لتعلق الملك به .

وان لم يصلح فلا يتعلق العقد به ، والفرض أنهما لم يذكرا ثمناً فى الذمة فلا يتعلق بها ، فلا يبطل العقد •

( فان قيل ) : ان الثمن متعلق بالذمة • ومعنى التعيين أنه يوفى ذلك المطلق فى الذمة من هذا المعين ( فنقول ) : ان ما كان كذلك ينبغى أن يبطل العقد فيه بالتعيين كالسلم اذا عين ثمرة نخلة بعينها • وهذه حجة ابن سريج وربط العقد بغير المعين لا وجه له فان العقد قد يتعلق بخصوصه لعلمه بحله أو لغير ذلك من الأغراض • وذكرأصحابنا رحمهم الله فوائد ومقاصد فى تعيين الثمن •

( منها ) للبائع الرجوع فى عينه عند الفلس وتبرئة ذمته لقصر الحق على تلك العين • ( ومنها ) للمشترى تكميل ملكه اذ الملك فى العين آكد منه فى الدين • ولهذا أجبر المشترى على تسليم الثمن ليساوى البائع فى بيع العين • فبالتسليم يصير ما عليه عينا مثل المبيع • قال ذلك القاضى حسين فى كتاب الأسرار • وقد ذكر النووى رحمه الله تعالى تعيين الدراهم والدنانير فى هذا المجموع ، فى باب ما نهى عنه من بيع الغرر مختصرا ، ولا فرق فى تعيين الدراهم بين أن يكون فى عقد الصرف أو غيره ، والله أعلم •

**( فــرع )** لو استبدل عن المعين بعد التقابض والتخاير صح بلا خلاف ، أو قبلهما لم يصح على المذهب المشهور ، كما هو مبين فى موضعه أو بعد التقابض وقبل التخاير صح على قول ابن سريج ، فانه جعل اتفاقهما على العقد الثانى كالتفرق • وهو الصحيح عند القاضى أبى الطيب والرافعى ، وضعفه الماوردى ( والثــانى ) وهو الذى نقله الخراســانيون عن صاحب التقريب أنه اذا قلنا لا يملك المشترى الا بانقضاء الخيار لا يصح • أو بعد التخاير وقبل التقابض ، فقد سبق أنه يبطل العقد ، فلا يصادف الاستبدال محلا ، خلافا لابن سريج ، والله تعالى أعلم •

**( فــرع )** لو وهب الصيرفى الدراهم المعينة لباذلها ــ فان كان قبل قبضها ــ لم يجز لأن الملك لها لم يستقر ، وان كانت الهبة بعد قبضها ففيها وجهان كالبيع • قاله الماوردى • ومقصوده أنه بعد قبضها وقبل التفرق وانقضاء الخيار الذى فيه الخلاف المنقول عن حكاية صاحب التقريب ، فانه

طرد ذلك فى البيع والهبة والتزويج أيضا لو كان المبيع جارية فزوجها المشترى من البائع فى المجلس •

قال ( ان قلنا ) المشترى ملك صح التزويج والا فلا ، ويسقط الخيار ويلزم البيع •

( **فــرع** ) اذا تعاقدا على معينين يجوز جزافا عند اختلاف الجنس • نص عليه الشافعى رحمه الله تعالى والأصحاب •

( القسم الثانى ) أن يكونا موصوفين أو فى معنى الموصوفين • وهو المطلق فى موضع فيه نقد متعارف • كما اذا قال : بعتك أو صارفتك دينارا مصريا فى ذمتى بعشرين درهما من الضرب الفلانى فى ذمتك فقد اتفق جمهور الأصحاب على جواز ذلك اذا تواصفا العوضين أو أطلقا وكان للبلد نقد واحد لا يختلف أو نقود مختلفة الا أن أحدهما غالب فيرجع الاطلاق اليه • ثم يعينان ويتقابضان قبل التفرق • وان لم يكن معهما فاستقرضا وتقابضا جاز • وكذلك فى قيم المتلفات انما يقوّم بالغالب ، فان لم يكن للبلد نقد غالب بأن كان فيها نقود مختلفة وليس بعضها أغلب من بعض اشترط تعيين النوع ، كقــوله عشرة دراهم راضــية (١) أو ناصرية بدينــار مطبقى أو ماسيانى (٢) أو أهوازى أو سابورى • وفى التقويم يعين القاضى واحدا للتقويم ، قاله فى التهذيب ، فان وقع من غير تعيين فسد العقد ولا خلاف بين الأصحاب فى ذلك الا ما حكاه صاحب التتمــة والرويانى عن أبى عاصم العبادى أنه حكى أن هذا بمنزلة بيع الأعيان بعضها ببعض •

فان جوزنا بيع الغائب فالعقد صحيح والا فلا ، لأن الشرع حرم بيع الدين فقد نهى صلوات الله عليه عن بيع الكالىء بالكالىء قال : فلو لم يقدر العوض عينا غائبة لما كان الى تصحيح العقد سبيل ، واستضعف الرويانى هذا ، ونظير هذا الوجه الذى حكاه صاحب التتمة عن أبى عاصم وجه حكاه الماوردى عن أبى العباس بن صالح المصرى من أصحابنا أنه لا يصح السلم الا أن يكون رأس المال معينا ثم يقبض فى المجلس فلو عقد على موصوف ثم أحضره وأقبضه فى المجلس لم يصح لأن كلا البدلين موصوف •

---

(١) نسبة الى الامام الراضى بالله والناصر لدين الله .

(٢) كذا بالأصل ولعله قاسانى أو ساسانى نسبة الى ملوك ساسان من الفرس .

قال ابن أبى الدم : فهــذان وجهان غريبــان فى المذهب لم يحكهما فى المسئلتين غير هذين المصنفين يعنى صاحب التتمة والمـاوردى فيما أعلم ، ولست أدرى هل يوافق كل واحد من هذين الامامين ــ يعنى أبا عاصم العبادى وأبا العباس المصرى صاحبى الوجه صاحبه فى مسألته أم لا ؟ ــ والمساواة متجهة وقد يتكلف فرق بينهما •

قال القاضى أبو الطيب : ( فان قيل ) : هذا خلاف السنة التى رويتم عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه قال : لا تبيعوا الذهب بالذهب ولا الورق بالورق ــ الى قوله سواء بسواء عينا بعين ، يعنى يدا بيد ، فالجواب أنهما اذا عينا فى المجلس صار عينا بعين ، كما اذا تقابضا فى المجلس كان يدا بيد ؛ فلم يرد التعيين والتقابض فى نفس العقد اهـ • وهذا مذهب أبى حنيفة رضى الله عنه وأحمد •

وقال مالك : لا يجــوز الصرف حتى يكون العينان حاضرتين • وعنه لا يجوز حتى يظهر احدى العينين ويعين • وعن زفر رحمه الله مثله • وقال مالك : على هذه الرواية يحتاج أن يكون قبضه لما لم يعينه قريبــا متصلا بمنزلة النفقة يحلها من كيسه قال ابن عبد البر : قال الطحاوى : واتفقوا يعنى هؤلاء الفقهاء الثلاثة يعنى أبا حنيفة ومالكا والشافعى رضى الله عنهم على جواز الصرف اذا كان أحدهما دينا وقبضه فى المجلس ، فدل على اعتبار القبض فى المجلس ، دون كونه عينا اهـ •

ومما يدل على أنه لا يشترط التعيين فى العوضين حين العقد حديث ابن عمر فى تقاضيه الدراهم عن الدنانير والدنانير عن الدراهم ، فان أخذ أحدهما عن الآخر صرف والمأخوذ عنه ليس معينا ، وسنذكر ذلك فى الكلام فى القسم الخامس ان شاء الله تعالى •

( **فان قلت** ) حكمتم هنا بجواز الصرف على الموصوفين على المشهور ، وحرمتم فيما تقدم أن اسلام أحد النقدين فى الآخر لا يجوز ، ولنا خلاف مشهور على النظر الى المعين أن يحكم بفساده لأنه سلم ، أو يحكم بصحة السلم فيه حالا ، كما قال القاضى أبو الطيب ( قلت ) امتناع اسلام أحــد

النقدين فى الآخر والكلام فيه مختص بما اذا كان بلفظ السلم ، فانه ينبىء عن الأجل ، والمانع من صحة الصرف •

( **فان قلت** ) هذا نظر الى جانب اللفظ والسؤال اذا نظرنا الى المعنى ، ثم ان اشعار اللفظ بالأجل يزول بشرط الحلول • وحينئذ يلزم أحد الأمرين ( اما ) تصحيح السلم فيها كما قال القاضى أبو الطيب ( واما ) فساد هـذا العقد ، ولم يقل به أحد من الأصحاب ( قلت ) الصرف والسلم قسمان من أقسام البيع ، فهما خاصان تحت أعم وبينهما أعنى الصرف والسلم عموم وخصوص من وجه ،فان بيع الموصـوف فى الذمة قد يكون نقـدا وقد لا يكون ، وبيع النقـد قد يكون فى الذمة وقد لا يكون • ففى محـل صدقهما ، وهو ما اذا كان النقد موصوفا فى الذمة يجب النظر فى الأحكام ، فحكم الصرف وجوب التقابض من الجانبين ، وحكم السلم قبض الثمن •

وأما المثمن ، فاما أن تقول : ان السلم يقتضى جواز تأخره ، فيكون بين مقتضاه ومقتضى الصرف تضاد ، أو تقول : ان السلم لا يقتضى ذلك ولا عدمه بل مقتضاه بالنسبة الى المسلم فيه ثبوته فى الذمة فقط •

( فان قلنا ) بالأول فيرجح باللفظ ، فان عقد بلفظ السلم بطل ، وان عقد بلفظ البيع أو الصرف صح ، وكان صرفا ، وان لم يكن بينهما تضاد وكان السلم غير مانع من لزوم التقابض فيجب أن يوفى الصرف حكمه ، ضرورة وجود المقتضى السالم عن المعارض ، فان كونه صرفا يقتضى التقابض وكونه سلما غير مانع على هذا التقدير •

( **فان قلت** ) الترجيح باللفظ فيما اذا جرى العقد بلفظ الصرف فيصح ، أو بلفظ السلم فيبطل لما بين اللفظين على ذلك التقدير من التضاد • أما اذا جرى بلفظ البيع وهو أعم من السلم والصرف فيبقى تعارض المعنيين بغير مرجح ضرورة اشتراكهما فى مسمى البيع ( قلت ) بل لفظ البيع واضافته الى هذا المبيع الخاص مرجح ، لأن الشارع اعتبره بقوله : لا تبيعوا الذهب الى آخره ، وانما العلماء سموا هـذا النوع باسم الصرف لما ستعرفه • وهذا البحث لا يختص بهذا القسم ، بل يجرى فيما اذا كان البيع موصوفا • والثمن معين أو دين فى القسم الرابع والسادس • والله أعلم •

والامام رحمه الله استشعر هذا البحث فقال لما تكلم فى الصرف على الذمة : ولا يكون هذا من السلم ، فانوضع السلم على اشتراط تسليم رأس المال فى المجلس فيحسب ، والصرف يجوز عقده على وصف ، ثم لابد من التقابض ، وهذا الذى قاله رحمه الله انما هو ذكر حكم السلم والصرف ، وحكم العقد زائد على حقيقته فلا يجوز أن يجعل جزءا منها ، وفيما قدمته كفاية ، والله أعلم .

**( فرع )** لم يجزم الأصحاب بجواز بيع الطعام الموصوف فى الذمة ، بالطعام الموصوف كما جزموا فى الصرف ، بل حكوا فى الطعام وجهين ، وقال الرافعى : ان الأشبه بكلام الشيخ أبى على والأئمة أن وجه الجواز أظهر .

**( فرع )** هل يسوغ الاستبدال فى هذا القسم أو لا ؟ أعلم أن الاستبدال عن الثمن الثابت فى الذمة فى غير الصرف يجوز على الجديد المشهور ؛ وأما فى الصرف فالصواب المقطوع به أن ذلك لا يجوز لأنه لو استبدل عنه لم يحصل مدلول قوله صلى الله عليه وسلم « عيناً بعين » لا عند العقد ولا فى المجلس ، فوجب البطلان والفرق بينه وبين الثمن فى غير الصرف ؛ أن الثمن فى الصرف غير مستقر لأنه بعرضية البطلان بالتفرق قبل قبضه ، بخلاف الثمن فى غير الصرف ، ولهذا جزم بعض الأصحاب أن محل الخلاف فيما اذا كان المبيع قد قبض ، أما اذا كان المبيع لم يقبض فانه لايجوز الاستبدال عنه قولا واحداً ، وللقائل الآخر أن يقول : انه غير قابل للانفساخ من جهته ، بأن يتلف قبل قبضه فينفسخ العقد به . والثمن فى الصرف قابل للانفساخ الآتى من جهته بعدم قبضه ، وأيضاً فهو غير لازم على المذهب لأن العقد لا يلزم على المذهب ما لم يتقابضا بخلاف الثمن فى غير الصرف فانه يتصور فيه اللزوم قبل القبض ، ولو فرعنا على رأى ابن سريج فى اللزوم قبل التقابض أو على وجه القائل بصحة بيع المبيع فى زمان الخيار ، لم يلزم أن يطرد ذلك فى الصرف لما أشرت اليه من دلالة الحديث على اشتراط التعيين فان لم يكن فى العقد فلابد من المجلس ، وقد خرج شيخنا أبو العباس بن الرفعة جواز الاستبدال فيما اذا كان العوضان نقدين على أن الثمن ماذا ؟ وحكم بأنا اذا قلنا : الثمن النقد ولا مبيع هنا ، فيجرى الخلاف فى الاستبدال عن كل منهما وهو سهو لا ينبغى التعريج عليه والله أعلم .

( فــرع ) الابراء عن هــذا العوض الثــابت فى الذمة فى الصرف لا يصح ، فان افترقا قبل قبضهما بطل الصرف • لأنه ابراء مما لا يستقر ملكه عليه قاله الماوردى •

( فــرع ) جريان الصرف فى الذمة عند اختلاف الجنس لا اشكال فيه كذلك يجوز عند اتفاق الجنس كأن يبيع دينارا بدينار فى الذمة أو دراهم بدراهم فى الذمة وصرح به الجرجانى فى الشافى وابن أبى عصرون فى المرشد والانتصار والخوارزمى فى الكافى •

( فــرع ) ظاهر المذهب جواز المعاملة بالدراهم المغشوشة • قال فى التهذيب : فلو باع بدرهم مطلقا ونقد البلد مغشوش يجب درهم من ذلك • ومن أصحابنا من قال : لأن المقصود ما فيه من النقرة ، وهو مجهول كتراب الصاغة ، وان كان نقد البلد فلوسا أو دراهم عطر بقية [1] يجوز التصرف فيها ، ومطلق العقد ينصرف اليها •

( فــرع ) جريان هذا القسم فى صرف النقد بغير جنسه لا اشكال فيه ، وهل يجوز فى الجنس الواحــد حيث يكون هناك غرض صحيح ؟ ويمكن فرض ذلك فيما اذا اختلفت الصفة كأن يبيع دنانير مغربية بدنانير مشرقية ، أو دراهم لينة بدراهم خشنة ، لم أره منقولا ، والظاهر الجواز •

( فــرع ) لو باع فى هذا القسم طعاما بطعام فى الذمة ، ثم عين وسلم فى المجلس فوجهان ( أحــدهما ) المنع ، لأن الوصــف فيه يطول بخلاف الصرف ، فان الأمر فى النقود أهون ؛ وهكذا يكفى فيها الاطلاق ( والثانى ) الجواز ، قال الرافعى رحمه الله : والأشبه بكلام الشيخ أبى على والأئمة أن هذا أظهر •

( القسم الثالث ) أن يكونا دينين ، كما اذا قال : بعتك الدينار الذى لى فى ذمتك بالعشرة الدراهم التى لك فى ذمتى ، حتى تبرأ ذمة كل منا ، وهذه المسألة تسمى بتطارح الدينين ، قال الشافعى رضى الله عنه فى كتاب الصرف من الأم : ومن كانت عليه دراهم لرجل ، وللرجل عليه دنانير فحلت

---

(١) كذا ولعله مطبقية ، أو بطريقية ( ط ) .

أو لم تحل ، فتطارحاها صرفا فلا يجوز ، لأن ذلك دين بدين ، وقال مالك : اذا حل فهو جائز ، واذا لم يحل فلا يجوز • انتهى • قال أصحابنا : ولكن طريقهما أن يبرىء كل منهما صاحبه ، فمذهب الشافعى رحمه الله وجميع أصحابه أنه‌لا يجوز • وبه قال جماعة منهم الليث بن سعد وأحمد ، ومذهب أبى حنيفة كمذهب مالك رحمه الله أن ذلك جائز ، ومنشأ الخلاف فى ذلك أن هذا هل يدخل فى بيع الدين بالدين أو لا ؟ وقد أجمع أهل العلم على أن بيع الدين بالدين لا يجوز ، نقل ذلك ابن المنذر ، وقال : قال أحمد اجماع الأئمة أن لا يباع دين بدين •

( **قلت** ) وناهيك بنقل أحمد الاجماع ، فانه معلوم سنده فيه مع الحديث الذى روى أن النبى صلى الله عليه وسلم « نهى عن بيع الكالىء بالكالىء » وان كان ابن المنذر قال : ان اسناده لا يثبت ، والحديث مشهور عن موسى ابن عبيد ، وهو ضعيف ، ونقل عن أحمد أنه سئل أيصح فى هذا حديث ؟ قال : لا ، فلو ثبت الحديث أمكن التمسك به ، فان الكالىء بالكالىء هو الدين بالدين ، وكذلك فسره نافع راوى الحديث ، والدين بالدين حقيقة فيما نحن فيه •

( أما ) اذا لم يثبت فالاجماع لا يمكن التمسك به مع وجود الخلاف فى هذه الصورة الخاصة ، فانه يؤول هذا الى تفسير بيع الدين بالدين المجمع على منعه ، يعنى ما نحن فيه ، وهو أن يكون للرجل على الرجل دين فيجعله عليه فى دين آخر مخالف له فى الصفة أو فى القدر ، فهذا هو الذى وقع الاجماع على امتناعه ،وهو فى الحقيقة بيع دين بما يصير دينا واذا لم يكن فى الحديث متمسك بضعفه ولا فى الاجماع لعدم التوارد على محل واحد ، واحتجت الحنفية والمالكية بحديث ابن عمر رضى الله عنهما ، وتقاضيه الدراهم عن الدنانير وبالعكس ، ولا دليل فيه لأنه انما يدل على الدين بالعين أو بالموصوف ، والله أعلم •

( **فرع** ) قال الصيمرى : فلو وجب لزيد فى ذمة عمرو دينار أهوازى ووجب لعمرو فى ذمة زيد دينار أهوازى جاز أن يجعل ذلك قصاصا [1] •

---

(١) وهو ما يسمى بالمقاصة فى لغة المصارف اليوم •

( القسم الرابع ) معين وموصوف ، كما اذا قال : بعتك هـذا الدينار بعشرة دراهم ، فهذا جائز عندنا ، وعند جمهور العلماء الا ما تقدم من النقل عن مالك رحمه الله ، فلو جرى هذا القسم بلفظ السلم كان باطلا أيضا كالقسم الثانى ورأى شيخنا ابن الرفعة القطع بالجواز فى هذا القسم ، للبعد عن بيع الكالىء بالكالىء ، وهذا غلط مخالف •

( القسم الخامس ) دين بعين ، كما اذا كان له عليه دينار ، فقال : بعتك الدينار الذى لى عليك بهذه العشرة الدراهم فيجوز أيضا بشرط أن يكون ذلك الدين مما يجوز الاستبدال عنه • وهذا قسمان ( أحدهما ) ألا يكون ثمنا ولا مثمنا كدين القراض والاتلاف ( والثانى ) أن يكون ثمنا على الجديد فى غير الصرف ، فلو كان فى الصرف فقد تقدم ما فيه ،ويشترط أن يكون الدين حالا أيضا ، فان كان مؤجلا فسيأتى حكمه اذا عرف ذلك فيجوز أخذ الدراهم عن الدنانير ، والدنانير عن الدراهم الثابتة فى الذمة • حكى عن عمر وابنه والحسن والحكم وحماد وطاوس والزهرى والقاسم بن محمد وقتادة ، وابراهيم وعطاء على اختلاف عنهما ، وهو مذهب أبى حنيفة ومالك والثورى والأوزاعى وأحمد واسحاق وعبد الله بن الحسن وأبى ثور • وروى كراهة ذلك عن ابن مسعود وابن عباس وأبى عبيدة بن عبد الله بن مسعود وأبى سلمة بن عبد الرحمن وسعيد بن المسيب وابن شبرمة ، وهو أحد قولى الشافعى رضى الله عنه •

ثم اختلف الأولون فمنهم من قال : يشترط أن يكون بسعر يومها • وقال أبو حنيفة رضى الله عنه : يؤخذ بسعر يومها ، وبأعلى وبأرخص • قال أحمد بن حنبل رضى الله عنه : انما يقضيه اياها بالسعر • وقال ابن قدامة : لم يختلفوا فى أنه يقضيه اياها بالسعر الا ما قال أصحاب الرأى ، ووجه الأول قوله صلى الله عليه وسلم « لا بأس أن تأخذها بسعر يومها » واستدل له بأن هـذا جار مجرى القضاء فيقيد بالمثل كما لو أحصيناه من الجنس والتماثل ، بينما هو متعذر من حيث الصورة فاعتبر من حيث القيمة ، والعمدة فيه حديث ابن عمر الذى تقـدمت الاشارة اليه ، وهو ما رواه أبو داود والترمذى والنسائى وابن ماجه من حديث سماك بن حرب عن سعيد بن جبير عن ابن عمـر قال : « كنت أبيع الابل بالبقيع ، فأبيع الدنانير وآخذ

الدراهم وأبيع الدراهم وآخذ الدنانير ، آخذ هذه عن هذه ، وأعطى هذه عن هذه ، فأتيت رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو فى بيت حفصة فقلت : يا رسول الله رويدك أسألك ، انى أبيع الابل بالبقيع ، فأبيع بالدنانير وآخذ الدراهم ، وأبيع بالدراهم وآخذ الدنانير ، آخذ هذه عن هذه ،وأعطى هذه عن هذه ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : لا بأس من أن تأخذ بسعر يومها ، ما لم تفترقا وبينكما شيء » وهذا لفظ أبى داود ، وقد تفرد سماك ابن حرب بهذا الحديث ، لا يروى من غير جهة سماك .

وقد وقع فى ابن ماجه من رواية عمر بن عبيد وهو الطنافسي قال : ثنا عطاء بن السائب أو سماك على الشك قال : ولا أعلم الا سماكا ، والحديث معروف بسماك من أفراده لم يرفعه أحد غيره ، وسماك اختلف الناس فيه ، ضعفه شعبة والثورى وابن المبارك ، ونقل عن على نحوه ، وقال أحمد : مضطرب الحديث انه كان يقبل التلقين ، وان شعبة شهد عليه بذلك ووثقه يحيى بن معين . وقال أبو حاتم : صدوق روى له مسلم وقال ابن عدى : ولسماك حديث كبير مستقيم ان شاء الله تعالى كله ، وقد حدث عنه الأئمة وهو من كبار تابعى الكوفيين وأحاديثه حسان عمن يروى عنه وهو صدوق لا بأس به ، وفى كتاب ابن أبى حاتم عن على بن المدينى قال : سمعت أبا داود الطيالسى قال : سمعت خالد بن طليق يسأل شعبة فقال : يا أبا بسطام حدثنى بحديث سماك فى اقتضاء الورق عن الذهب حديث ابن عمر فقال : أصلحك الله ، وهذا حديث ليس يرفعه أحد الا سماك ، قال فتذهب أن أروى عنك ؟ قال : لا ، ولكن حدثنيه قتادة عن سعيد بن المسيب عن ابن عمر ولم يرفعه ، وأخبرنيه أيوب عن نافع عن ابن عمر ولم يرفعه ، وحدثنى داود بن أبى هند عن سعيد بن جبير ولم يرفعه ورفعه سماك ، فانا أفْرَقُ به .

قلت : وقد روى شعبة عن سماك ، فمن جملة ما روى عنه حديث سويد ابن قيس قال : جلبت أنا ومخرمة العبدى بزا من هجر أو البحرين ،حديث[1]

---

(١) حديث رواه الحاكم باسناده عن سماك بن حرب عن سويد بن قيس قال : « جلبت أنا ومخرمة العبدى بزا من هجر او البحرين فلما كنا بمنى أتانا رسول الله صلى الله عليه وسلم فاشترى منا سراويل وقباء ، ووزان يزن بالاجرة فدفع اليه رسول الله صلى الله عليه وسلم الثمن فقال : زن وارجح » قال الحاكم : رواه سفيان عن سماك بن حرب ( ط ) .

ليس لزيد رواه الحاكم فى المستدرك ، فهذا ما حضرنى من حال سماك ، وهو ان شاء الله تعالى الى التوثيق أقرب • وحديثه هذا يدخل فى قسم الحسن كما اقتضاه كلام ابن عدى وقد أخرجه الحاكم فى المستدرك وقال : انه صحيح على شرط مسلم • فان لم يكن كما قال فلا أقل من أن يكون حسناً ، وسماك ابن حرب رجل صالح ، قال : قد أدركت ثمانين رجلا من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم روى عنه قال : « ذهب بصرى فرأيت ابراهيم الخليل عليه أفضل الصلاة والسلام فى النوم فقلت : ذهب بصرى ، قال : انزل الى الفرات فاغمس رأسك فيه وافتح عينيك فان الله تعالى يرد عليك بصرك • قال : ففعلت ذلك فرد الله تعالى عليَّ بصرى » •

وقد جعل قوم حديث ابن عمر هذا معارضا لحديث أبى سعيد ، وشبهه فى قوله « ولا تبيعوا منها غائبا بناجز » قال ابن عبد البر : وليس الحديثان بمتعارضين عند أكثر الفقهاء ، لأنه يمكن استعمال كل واحد منهما ، فحديث ابن عمر مفسر ، وحديث أبى سعيد الخدرى مجمل ، فصار معناه لا تبيعوا منها غائبا ليس فى ذمة بناجز • واذا حملا على هذا لم يتعارضا اهـ • واذا ثبت هذا الحديث فهو نص فى أخذ المـُعَيَّن عن الدين (وأما) الاستدلال به على الموصوف عن الدين فمحتمل ، فان كلام ابن عمر محتمل لأن يكون يعتاض عن الدنانير دراهم معينة ، ويحتمل أن يعتاض عنها دراهم غير معينة فلم يعينها ، ويترجح الأول بقوله ( وآخذ ) فانه ظاهر فى القبض لا فى مجرد المعاوضة ويمكن ترجيح الثانى بقوله صلى الله عليه وسلم ويفسده الجواب ، ورفع البأس مما اذا تفرقا ، وليس بينهما شىء ، ولو حصل التقابض لم يبق بينهما شىء ، وان لم يتفرقا فلا يحتاج الى تقييده بالشرط •

وقد رد ابن حزم هذا الحديث ومنع جواز ذلك ، ورد الحديث لأجل ماتقدم وقد مضى الكلام فيه ، ولأجل أنه قد روى هذا الحديث بعينه فى النسائى عن ابن عمر قال : « كنت أبيع الذهب بالفضة والفضة بالذهب فأتيت رسول الله صلى الله عليه وسلم فأخبرته بذلك فقال : اذا بايعت صاحبك فلا تفارقه وبينك وبينه لبس » والجواب عن هذا بعد تسليم كونه حديثاً واحداً ، وأن هذه القصة مختصرة من تلك ، فان مضمون لفظ الحديث المتقدم أنه كان يبيع الابل بالدنانير ثم يبيع الدنانير بالدراهم وبالعكس ، فاقتصر فى رواية

النسائى على ذكر ما يفعل فى الثمن دون شرح القصة بكمالها فلا تعارض ولا منافاة ، ومن زاد حجة على من اقتصر والله أعلم • ويشترط فى هذا القسم الخامس القبض فى المجلس ، وبنى مسألة ما اذا صالح بدين على عين •

**( فــرع )** يشترط فى هذا القسم أن يكون الدين حالا ، فلو أراد أن يأخذ على الدين المؤجل عوضا قبل حلول الدين لم يصح • أما تقديم الدين فيجوز ، وقد تقدمت مسألة الاستبدال فى كلام الشيخ ، ولكنى ذكرت هنا منها ما يتعلق بالصرف ، والذى صححه الماوردى هنا أنه اذا اعتاض عرضا عن النقد الذى فى الذمة لا يلزم فيه قبض العرض فى المجلس ، وادعى أن ذلك ظاهر المذهب وأنه لو اعتاض عرضا ونقداً ففيه قولا الجمع بين [1] ولا يسلم له ما ادعى أنه ظاهر المذهب ، وليس هذا موضع تحقيق ذلك ، وانما ذكرت هنا ما يتعلق بالصرف وممن صرح بأنه لا يجوز الاعتياض عن الدين المؤجل الماوردى قال : لأن المؤجل لا يجوز أخذ العوض عنه •

**( فــرع )** قال فى التهذيب : لا فرق فى جواز الاستبدال بين أن يكون بعد تسليم المبيع أو قبله ، ولو باع شيئا بغير الدراهم والدنانير فى الذمة •• قال فى التهذيب : انه كالدراهم والدنانير فى جواز الاستبدال •

**( فــرع )** ولابد فى ذلك من لفظ البيع أو ما فى معناه • قال : ومن كان له على رجل ذهب حال فأعطاه على غير بيع مسمى من الذهب فليس ببيع ، والذهب [2] وعلى هذا دراهم مثل الدراهم التى أخذ •

( القسم السادس ) دين بموصوف كما اذا قال : بعتك الدينار الذى لى فى ذمتك بعشرة دراهم موصوفة أو مطلقة فى بلد فيها نقد غالب ، فيصح ذلك عندنا أيضا على الأصح بشرط التعيين فى المجلس • وهى مسألة ما اذا صالح من دين على دين وحديث ابن عمر محتمل له كما تقدم ، ولا فرق فى المعنى بين هذا القسم وبين الموصوفين ، فقد تلخصت هذه الأقسام الستة ، وكلها جائزة عند الشافعى رضى الله عنه الا القسم الثالث فقط وهو بيع الدين بالدين والله أعلم •

---

(١) بياض بالاصل فحرر ( ش ) قلت : لعل السقط ( الروايتين ) ( ط ) •

(٢) بياض بالاصل والسقط لعله ( والذهب المأخوذ عليه دراهم يرد بوزنه وعلى هذا دراهم الخ ) ( ط ) •

اذا عرف ذلك فالصرف فى الذمة واقع فى ثلاث صور ، القسم الثانى والرابع والسادس وصوره بمسألة الكتاب فى القسم الثانى ، وهو ما اذا كانا موصوفين ، وقد علمت أن المطلقين المعلومين حكمهما حكم الموصوفين ، فاذا تبايعا دراهم فى الذمة بدنانير فى الذمة ووصفا كلا من العوضين أو أطلقا ، وكان فى البلد نقد واحد أو غالب وتقابضا ، صح العقد على ما تقدم ، لا خلاف فى المذهب فيه الا ما حكيته عن أبى عاصم وانما صورة مسألة الكتاب فيما اذا كان العوضان فى الذمة .

وان كان صدر كلامه محتملا لما اذا كانت الدنانير فى الذمة فقط ، لاطلاقه بعد ذلك أن لأحدهما أن يرد ويطالب بالبدل وتعليله بأن المعقود عليه ما فى الذمة ولو كان أحد العوضين معينا لم يأت هذا الحكم والتعليل الا فى العوض الآخر فقط ، فلذلك قلت ان صورة مسألة الكتاب فيما اذا كان فى الذمة ، فاذا وجد أحدهما بما قبضه عيبا وهما فى المجلس لم يتفرقا ولم يناجزا جاز أن يرده ، لا على سبيل الفسخ للعقد ، بل على أنه يطالب ببدل المقبوض ، ويطالب بالبدل ، لأن العقد وقع على ما فى الذمة ، وما فى الذمة صحيح لا عيب فيه .

فاذا قبض معيبا كان له أن يطالب بما فى ذمته مما يتناوله العقد ، كما اذا قبض المسلم فيه ثم وجد به عيبا ، فان له أن يطالب ببدله بخلاف المعين ، فان العقد تناوله بعينه فلو طالبه ببدله لطالبه بشىء لم يتناوله العقد ، فكان له فسخه واسترجاع ثمنه فقط ، وهذا الحكم من كونه يرد العوض المقبوض عما فى الذمة ، ويطالب ببدله نص عليه الشافعى رحمه الله والأصحاب وجزموا به قولا واحدا ، وممن صرح بذلك القاضى أبو الطيب والشيخ أبو محمد وغيرهم ، ولا فرق فى ذلك بين أن يكون العيب من جنسه مثل أن يكون فضة خشنة أو سكتها مضطربة مخالفة لسكة السلطان أو بها صدع أو ثلم ، أم من غير جنسه ، مثل أن يشترى دنانير فتخرج نحاسا أو فضة مطلية بذهب أو شبهها ، أو يشترى دراهم فتخرج رصاصا ، كذلك صرح الشيخ أبو حامد والمحاملى والماوردى والقاضى أبو الطيب والرويانى وصاحب العدة وغيرهم والقاضى حسين والمصنف وغيرهما وسواء كان العيب بكل المقبوض أم ببعضه نص عليه الشافعى رحمه الله والأصحاب .

فاذا رد العوض المذكور وقبض بدله وهما فى المجلس صح ، لأنه قد قبض قبل التفرق ، هكذا ينبغى أن يفهم كلام المصنف وسكوته عن صحة قبض البدل اذا أخذ بشرطه ، لأنه لازم لجواز المطالبـة بالبـدل ، فيكون التقدير : يطالب بالبدل لأن المعقود عليه ما فى الذمة ، فكان له المطالبة به كالمسلم فيه واذا قبضه صح ، لأنه قد قبض قبـل التفرق ، فيكون الكلام متضمنا حكمين وعلتين ، أو يجعل تقدير الكلام فيطالب بالبدل ، لأن المعقود عليه ما فى الذمة ، فاذا قبض والحالة هذه فقد قبض المعقود عليه قبل التفرق، أو يقتصر على الحكم الأول فقط ، وحينئذ لا يحتاج الى قياسه على المسلم فيه ، بل يكون التقدير ، يطالب بالبدل لأن المعقود عليـه ما فى الذمة ، فاذا قبضه فقد قبض قبل التفرق ، فلم ينفسخ العقد ، وهذه العلة كافية فى بقاء العقد الموجب لجواز المطالبة •

ولا بد من أخذ هذين النقدين والا فـلا يحسن أن يجعـل علة جواز المطالبة بالبدل أنه قد قبض قبل التفرق ، لأنه الى الآن لم يقبض ، وهذا الخلاف قريب ظاهر من معنى الكلام ، لا يخفى على متأمل ، واذا قدرت جملة شرطية محذوفة كما ذكرت صار المعنى : فاذا قبض قبل التفرق فقـد قبض قبل التفرق ، وظاهر هذا أنه كلام لغو ، فان المغايرة بين الشرط والجزاء واجبة ، فاعلم أن المغايرة تحصل باختلاف الضميرين فالضمير فى قبض الأول عائد على البدل ، والضمير فى قبض الثانى عائد على المعقود عليه الذى قبضه من حيث هو شرط والله أعلم •

والقاضى أبو الطيب ذكر الجملة الأولى وقاسه على المسلم فيه ، ولم يحتج بعد ذلك أن يصرح بأنه اذا قبضه يصح لوضوحه ، ولم يذكر القبض قبل التفرق فى العلة ، وكذلك الشيخ أبو حامد فاحتمل كلام المصنف بهذه الزيادة من البحث والتقدير ما لم يحتمله كلامهما ، والله أعلم ، ومذهب أحمد فى ذلك كمذهبنا •

( **فان قلت** ) كيف جزموا بأن له أن يرد ويطالب بالبدل ؟ ولنا خلاف فى رأس مال السلم أن تعيينه فى المجلس هل يكون كتعيينه فى العقد ؟ والأصح على ما قاله الغزالى والرافعى فى كتاب السلم أن المعين فى المجلس كالمعين فى

العقد ، وان له المطالبة بعينه عند الفسخ ، وليس للمسلم اليه الاتيان ببدله فهلا كان كذلك ههنا ؟ .

**( قلت )** قد تخيل ذلك بعض شيوخنا وقال : انه يلزم على هذا التقدير أنه اذا وجد به عيبا ورده فى المجلس ألا يجوز له أخذ البدل على وجه ، كما اذا ورد العقد على عينه ، قال : ولم أره وهذا التخيل ضعيف والأصحاب كلهم مطبقون على الجزم بهذه المسألة وألزموا بها المزنى فى قوله : انه لا يرد بعد التفرق وجعلوا هذه المسألة ناقصة لدعوى أن المعين فى المجلس كالمعين فى العقد مطلقا . واذا تأملت الفرق بين المعين وما فى الذمة ظهر لك الجواب عن هذا الالزام ، فان امتناع الاستبدال فى المعين ، لأنه نقل للعقد من محل الى محل وليس كذلك فى الموصوف بل هو مطالبة بالمستحق ، فان العقد لم يرد على هذا المقبوض قطعا ( وان قلنا ) بأنه بعينه قام مقامه تعيينه فى العقد ، والاكتفاء به ، وفى الرجوع الى عينه عند الانفساخ ، فانه يلزم من ارتفاع العقد ارتفاع الملك فيه ، لكونه من أثره وانما ورد العقد على الموصوف ولا تتعين حقيقته بالقبض والله أعلم .

والذى ذكره الأصحاب هنا من الفرق بين ما قبل التفرق وبعده جار بعينه فى المسلم فيه ، كذلك صرح صاحب التتمة والرويانى ؛ وجزما فى السلم والصرف بجواز الاستبدال عند ظهور العيب قبل التفرق واجراء الخلاف بعده ، والذى ذكروه فى السلم من أنه اذا فسخ بسبب يقتضيه — وكان رأس المال موصوفا ثم عجل فى المجلس وهو باق — له المطالبة بعينه على الأصح تفريعا على أن له حكم المعين فى العقد ، الذى يظهر بأنه يجرى بعينه فى الصرف ، وان لم أره منقولا ، حتى لو تقايلا فى الصرف بعد التفرق لو جرى سبب يقتضى الفسخ كان له الرجوع الى عين العوض الذى سلمه فى المجلس ، فلا منافاة بين هاتين المسألتين فزال الايراد والتخريج الذى يخيل ، والله أعلم .

وقد علل المحلى فى الذخائر جواز الابدال قبل التفرق بأن ما فى الذمم باق لا تبرأ بالمعيب صحيح وان جاز رده ، والله تعالى أعلم .

**( فرع )** لو قبض المعقود عليه فى الصرف فى الذمة ، وتلف فى المجلس ، ثم اطلع على عيب فيه ، وهما فى مجلس العقد قال فى التهذيب : غرم ما تلف عنده ويستبدل .

( **فـرع** ) لا شك أنه لو رضى به بعيبه جاز فى هذا القسم اذا كان العيب من جنسه ، وان اختار أخذ أرشه لم يجز • وقال الحنابلة : ان كان من جنسين جاز والله أعلم • هذا كله اذا لم يتفرقا • ومن المعلوم أنه يجوز الرضا بالعيب اذا كان العيب من الجنس كرداءة الفضة وما أشبه ذلك والله أعلم •

أما اذا تفرقا ثم ظهر العيب ــ فان كان العيب من حيث اختلاف الجنس بأن يسلمه على أنه دراهم فاذا هى رصاص ، أو على أنه ذهب فاذا هى تبر ، والفرض أن العيب الجميع ــ فقد بطل العقد • لأن الذى قبضه غير العوض الذى وقع عليه العقد • ولا يجوز له امساكه فاذا عقد عقد الصرف وتفرقا قبل القبض بطل • نص عليه الشافعى رحمه الله فى البويطى واتفق عليه الأصحاب لا خلاف بينهم فيه • وقال أبو على الطبرى : انه يبطل قولا واحدا على هذا القول يعنى قول منع الاستبدال فأوهم أن فى ذلك خلافا على القول الآخر • ولا يكاد يصح وكذلك قال القاضى حسين أنه لا خلاف فيه والله أعلم •

ثم ينظر فان كان العيب فى الكل بطل عقد الصرف لما قلناه وان كان فى بعضه بطل العقد فيه • وقال الماوردى : وصح فى السلم على الصحيح من المذهب ، وكان أبو اسحاق المروزى رحمه الله يخرجه على قولين من تفريق الصفقة قال : وليس بصحيح لأن الفساد [1] وانما القولان فيما اذا كان الفساد مقترنا بالصفقة وهذا التخريج الذى قاله أبو اسحاق هو الذى جزم به القاضى أبو الطيب والمحاملى • وقال الرويانى : ان تخريجهما على تفريق الصفقة هو اختيار القفال وليس كمسألة العبدين اذا تلف أحدهما قبل القبض حيث لا يبطل فى الباقى على الصحيح من المذهب قولا واحدا لأن عدم القبض فى الصرف فساد فى نفس العقد ، اذ تمام الصرف بالقبض فيكون فى الباقى قولان ، فعلى هذا ان أبطلناه فى الكل رجع بجميع الثمن ، وان قيل بجوازه فى السليم كان المشترى بالخيار لتفريق الصفقة عليه بين أن يفسخ فى السليم فيرجع بجميع الثمن أو يمضيه ، فان أمضاه فى السليم فبماذا

---

(١) كذا بالأصل فحرر ( ش ) قلت : ولعل العبارة تستقيم هكذا : ( وليس بصحيح لان الفساد فى بعضه يبطله ) ( ط ) .

يمضيه ؟ نظر ان كان الصرف جنسا واحدا أمضاه بحصـــته من الثمن قاله المحاملى .

وان كان جنسين فقولان ( أحدهما ) بحصته ( والثانى ) بجميع الثمن قاله المحاملى . قال الماوردى : وكان أبو اسحاق يخرج قولا ثانيا أنه يأخذه بجميع الثمن والا فسخ على معنى قوله فى تفريق الصفقة . قلت : وما قال من الحكم بالصحة محله اذا كان بغير الجنس كالدراهم والدنانير ، أما فى الجنس الواحد كما مثلناه فى الفرع السابق فمتى أجاز بكل الثمن يدخل فى الـ (١) كما سيأتى نظيره فى الصرف المعـــين . هذا كله اذا كان العيب يخرجها من الجنس ، وان كان العيب لا يخرجها من الجنس بل من حيث رداءة الجوهر وخساسة المعدن ، أو قبح السكة والطبع فالبيع لا يبطل بذلك قولا واحدا ، ولا خلاف أن له امساكه والرضى به ، نص عليه الشافعى والأصحاب . وممن صرح بنفى الخلاف عليــه الشيخ أبو حامد وله رده واسترجاع ثمنه ، وهل له ابداله ؟ لا يخلو اما أن يكون العيب بكل العوض أو ببعضه ، فان كان الكل معيبا ففيه قولان حكاهما المصنف والأصحاب ، وهما منصوصان فى مختصر المزنى ( أصحهما ) أن له الاستبدال ، وهو الذى رجحه الشيخ أبو حامد والمحاملى فى المجموع والتجريد والمجرد وأبو الحسن ابن خيران فى اللطيف والجرجانى فى المعــاياة والخـــوارزمى فى الـــكافى ، والغزالى فى الخلاصة ، والبغوى فى التهذيب ، والرافعى وغيرهم ، وهو قول أبى يوسف ومحمد وأحمد بن حنبــل فى أصح روايتيه وروى ذلك عن الحسن وقتادة .

واحتج الأصحاب له بالقيـــاس الذى ذكره المصنف ، وهو مأخوذ من كلام الشافعى رضى الله عنه ، فانه قال فى المختصر : لأنه بيع صفة أجازها المسلمـــون اذا قبضت قبل التفرق ، ويشبه أن يكون من حجته ، كما لو اشترى سلما بصفة ثم قبضه فأصاب به عيبا أخذ صاحبه بمثله . وهذا القياس الذى ذكره الشافعى رحمه الله وجه الشبه فيه ظاهر فان كلا منهما موصوف فى الذمة ، وقد تعين بالقبض ، لكن للمزنى أن يقـــول : ان التعيين بعـــد

(١) كذا بالأصل فحرر ( ش ) ، قلت : ولعلها يدخل فى ( الذمة ) أو ( الجنس ) ( ط ) .

التفرق لا يصيره كالمعين فى العقد ، فلهذا جاز ابدال المسلم فيه • ولو فرضنا أن المسلم فيه حصل قبضه فى مجلس عقد السلم ثم اطلع على عيب فيه بعد التفرق يجوز ابداله أيضا ، فان اقباضه فى المجلس لا يكون واجبا كاقباض عوض الصرف فلا فرق بين اقباضه فى المجلس وبعده بخلاف الصرف •

فزاد الشيخ فى القياس تبعا للشيخ أبى حامد كلمة على سبيل الالزام للمزنى ، فجعل الجامع بينه وبين المسلم فيه جواز الابدال قبل التفرق وجعله ملزوما بجواز الابدال بعده ، ولا يمكن المزنى أن يعترض عليه بما قدمته لأنه يلزمه أن يقول بعد جواز الابدال فى الصرف قبل التفرق ، وهو لا يقول به ، وهذا القياس أحد أنواع قياس الدلالة ، وهو أعنى هذا النوع منه أن يستدل بالنظير على النظير كقوله : من صح طلاقه صح ظهاره كالمسلم • فان الطلاق نظير الظهار ، فيدل أحدهما على الآخر ، كذلك هنا الابدال بعد التفرق ، فيدل أحدهما على الآخر ، وهذا الابدال بعد التفرق نظير الابدال قبل التفرق ، لكن للمزنى أن يقطع النظير ويقول : ان الابدال قبل التفرق لا يلزم منه محظور بخلاف الابدال بعد التفرق فانه يلزم منه حصول التقابض بعد التفرقة ، والتسوية بينهما فى السلم لا محظور فيها أيضا ولا يلزم من استوائهما فى السلم استواؤهما فى الصرف الا بعد بيان استواء حكم السلم والصرف ، وأنه غير ثابت فتقف الدلالة •

وفى كلام الشيخ أبى حامد زيادة يندفع بها هذا السؤال ، وهو أنه قال : اذ لو لم يجز الرد بعد المجلس لما جاز فيه كالمعين بالعقد ، وهذه الزيادة كافية من غير قياس على المسلم فيه ، وللمزنى أن يمنع الملازمة والقياس على المعين بالعقد ، فان الامتناع فيه لأجل نقل العقد من محل الى محل ، وهو مشترك بين ماقبل التفرق وبعده • وأما الموصوف فالمنع فيه عنده بعد التفرق لعلة قاصرة عليه ، وهو كونه قصر القبض فى الصرف بعد التفرق ، وهذا منتف فلا يصح القياس ، ولهذا قال فى تعليق الطبرى على القول الذى اختـــاره المزنى فى التسوية بين المعين والموصوف انهما متفقان فى الجواز مختلفان فى الاعتلال • قال : لأن فى بيوع الأعيان انما لم يجعل له الاستبدال لأن العقد وقع بعينه ، وفيما اذا كان موصوفا فى الذمة انما لم يجعل له الاستبدال ، لأنه كان يؤدى الى أن يقع التقابض بعد الافتراق ، فيؤدى الى دخول الربا فيه • فأشار

رحمه الله بهذا الى خـلاف العلة ، ومع اختلاف العلة لا يصـح القياس والله أعلم .

فلم يبق الا النظر فى دليل المزنى فان لم يسلم فالقيـاس يقتضى جواز الابدال مطلقا ، فلنذكر ما ذهب اليه المزنى وتوجيهه . وهو القول الأخير من القولين اللذين نص عليهما الشافعى ، أنه ليس له الاستبدال . قال الشافعى : كالجواب فى المعين . ورجح المزنى هذا القول ، فلهذا نسبت البحث المتقدم اليه ، وممن رجحه أبو على الفارقى تلميـذ المصنف والرويانى فى الحلية والبحر قال : انه الصحيح ونسبه صاحب العدة الى أبى حنيفة وابن أبى عصرون فى الانتصار والمرشد ، وجزم به الفورانى والقاضى حسين . قال امام الحرمين رحمه الله : وعبر الأئمة عن حقيقة القولين فقالوا : اذا فرض رد على قصد الاستبدال فتبين أن القبض الذى هو ركن العقد لم يجر ؟ أم لا يستند البعض الى ما تقدم من القبض فعلى قولين . وهـذا بمثابة الاختلاف فى نظير هذا من السلم ، فلو أسلم رجل فى جارية ثم قبض جارية فوجدها دون الوصف ، فان قنع بها فذاك ، وان ردها فلا شك أنه يطلب جارية على الوصف المستحق ، ولكن المسلم اليه هل يجب عليه استبراء الجارية التى ردت عليه ؟ فعلى قولين مأخوذين من الأصلين اللذين مهدنا الآن . اهـ .

قال المزنى فى المختصر بعد حكاية كلام الشافعى رحمه الله : اذا كان بيع الأعيان والصفات من الدينار بالدراهم فيما يجوز بالقبض قبل الافتراق سواء ، وفيما يفسد به البيع من الافتراق قبل القبض سواء لزم عندى أن يكون فى حكم المعيب بعد القبض سواء ، وقد قال : يرد الدرهم بحصته من الدينار . قال الشيخ أبو حامد وغيره : للقول الذى اختاره المزنى ثلاثة أدلة :

( أحدها ) أنا اذا جوزنا الاستبدال فانه يرد المعيب ويأخـذ العوض الذى استحقه بالعقد فيكون ذلك قبضا لعوض الصرف بعد التفرق ، وهذا يوجب فساد عقد الصرف فوجب أن لا يجوز . وقال الشيخ أبو حامد فيما علق عنه البندنيجى : ان هذه العلة أجود الثلاثة وهى التى أشار اليها امام الحرمين فى كلامه المتقدم .

( الثانى ) أن ما عين بالقبض بمنزلة ما عين بالعقد ، بدليل أنه يتعين به كما يتعين المعين بالعقد .

( الثالث ) دلالة المزنى يعنى فى الكلام المتقدم ، ومعناه التسوية بين الصرف المعين والصرف فى الذمة فى الاستبدال ، قياسا على استوائهما فى التقابض .

وأجاب الشيخ أبو حامد والأصحاب عن الأول بأن القبض الذى حصل كان قبضا صحيحا ، بدليل أنهما لما تفرقا لم يبطل العقد ، ويجوز امساكه بلا خلاف ، ولو تلف لكان من ضمان القابض فالقبض صحيح ، لكن هو جائز وليس بلازم فاذا أراد الرد فانه يفسخ العقد فى الحال ، لأن الفسخ رفع العقد من حينه ، زاد المحاملى وقام القبض الثانى مقامه ، فهما قبضان تعقب أحدهما الآخر ، فلم يكن فى ذلك تفرق قبل القبض بوجه . وأما الثانى فباطل اذا وجد العيب قبل التفرق فانه قد يعين بالقبض كما يعين بالعقد ثم له الاستبدال ، وان لم يكن له ذلك فى المعين بالعقد ، لأنه يطلب منه غير ما ابتاعه . قال : وما قاله المزنى ينكسر بالاستبدال فى المجلس لأنهما اتفقا فيما قال وافترقا فى ذلك ، فهذا ما ذكره المزنى وجوابه .

وأنت اذا تأملت ذلك وجدته جوابا الزاميا ، فانهم وجدوا المزنى وافق على أنه يجوز الابدال قبل التفرق ، هكذا أومأ اليه كل من تكلم فى المسألة ، ورأيت ذلك عينه فى تعليق الطبرى عن أبى على ابن أبى هريرة صريحا ، ووافق أيضا على أنه يجوز له امساكه ، كما يقتضيه كلام الشيخ أبى حامد وغيره ، فلزمه بمقتضى ذلك ، والا فلو أن ذاهبا ذهب الى أنه اذا خرج معيبا بعد التفرق بان بطلان العقد كان للبحث فيه مجال فان أصحابنا ذكروا خلافا فى السلم فى أن المعيب المقبوض هل يملك من حين القبض أم لا يملك الا من حين الرضى بالعيب ؟ وخرجوا على ذلك مسائل . وكذا قال امام الحرمين فانه قال فيما اذا قبض فى الصرف ثم ظهر العيب قبل التفرق أنه بان أن المقبوض ليس ذلك الموصوف فى الذمة ، فكأن القابض لم يقبض ، والمجلس بعد جامع .

هذا توجيه امام الحرمين لجواز الابدال قبل التفرق فكان على مقتضى ذلك ينبغى اذا قبض المعيب فى عقد الصرف من غـير علم بالعيب ألا يملكه قبل العلم به على أحد القولين ، فاذا تفرقا والحالة هذه بطل العقد ، والعذر عن هذا أن الخلاف فى أن المعيب المقبوض هل يملك من حين القبض ؟ أو من حين الرضى ؟ يدل ألا يؤخذ بظاهره بل يكون معناه . اللهم الا أن يقال : ان المعتبر فى الصرف التقابض لا حصول الملك به ، وهذا التقابض جرى صحيحا بدليل حصول الملك عند الرضى بلا خلاف ، ولو لم يكن القبض صحيحا لاحتاج الى قبض ثان ، وحينئذ يستقيم كلام الأصحاب ولا يبقى تناقض بين ما جزموا به وبين ما اختلفوا فيه ولا مانع يمنع من ذلك . فان الشرط فى الربويات حصول التقابض وقد وجد ذلك ، والله أعلم .

قال امام الحرمين رحمه الله : فان قلت : الصرف أضيق من غيره ، ونص الشرع يقتضى ألا يبقى بينهما علقة أصلا ، والملك أقوى العلق ، وان كان الأمر كذلك ، لكن الأمور التى سبق اعتبارها تغتفر ، وحصول العلم بِكَوْن المقبوض لا عيب فيه مما يشق فلذلك لم يشترط وصحح العقد بالتفرق على هذه الصورة والله أعلم .

وقال القاضى حسين : ان القولين يلتقيان على أصل ، وهو أن المستوفى عن الذمة اذا رد بالعيب هل يجعل كأنه لم يوجد الأخذ أولا ؟ أو كأنه وجد وزال الملك عنه ثم تجـدد الملك ثانيا بالرد ؟ وفيه قولان ، فائدتهمـا فى مسألتين :

( احـداهما ) اذا كان المسـلم فيه جارية فردها بعيب ، هـل يجب استبراؤها ؟

( والثانية ) اذا كان المسلم فيه عبدا فاستكسبه وأخذ كسبه وغلته ثم رده بعيب فهل يجب رد الكسب والغلة ؟ فعلى القولين قال القاضى حسين رحمه الله : ان قلنا بأنه جعل كأنه لم يوجد القبض والأخذ فههنا يفسخ العقد ، لأنه حصل التفرق بينهما قبل القبض فى مجلس العقد ، وان قلنا هذا ملك آخر أى وتجدد الملك به فلا ينفسخ العقد به ، وهذان القولان اللذان نقلهما القاضى وان كانا قد تبين من القولين اللذين حكيناهما عن

الأصحاب فى أنه هل يملك المعيب من حين القبض ؟ أو من حين الرضى ؟ فهما غيرهما ، ولا يرد عليهما السؤال ، كما ورد على قائل القولين ، لأن كلام القاضى مفروض فيما اذا رد واحد البدل هل يقول : انه انتقض الملك فى الأول ، ويثبت فى البدل أو يقدر أنه لم يوجد الملك فى الأول أصلا ، وهذا أمر تقديرى لا أنه بطريق اليقين وهو فى الحقيقة يدل الى القول بأن الفسخ يرفع العقد من أصله . فكذلك هذا رفع حكم القبض من أصله والعامل الآخر يرفعه من حينه ، فكذلك تقول انه زال الملك فى الأول وعاد فى الثانى ، هكذا ينبغى أن يفهم كلام القاضى ، وليس يلزم اثبات خلاف فى أنهاذا لم يرد ورضى بالعيب فى حصول الملك من حين الرضى ، أو من حين القبض ؛ فذلك الخلاف على الأصح الذى أورده القاضى سالم على الاشكال . وانما ورد على من غيّره بالعبارة الأولى ، وقد أورد أبو على الفارقى على المصنف فقال : اطلاق الابدال على ما يوجد عما فى الذمة لا يجوز ، فان الاجماع منعقد على أنه يجوز ابدال المسلم فيه قبل قبضه .

قال : فان قيل : لو لم يكن المقبوض بدلا عما ثبت فى الذمة لكان اذا تلف فى يده يلزمه قيمته ، ولا يرجع بماله فى الذمة ( قلنا ) انما يسقط حقه بما فى الذمة اذا تلف المقبوض ، لأنه قبضه بصفة المسلم فيه لا أنه بدل عنه ، ولهذا لو قبضه على أنه بصفته ثم وجده معيبا فرضى به جاز ، وما كان بطريق البدل ، بل لأنه أخذ على أنه بصفة ماله فى الذمة فكذلك اذا تلف ، فعلى هذا الصحيح قول المزنى وهو أنه لا يجوز الابدال بعد التفرق لأنه يصير القبض فى المستحق واقعا بعد التفرق وذلك لا يجوز بحال اهـ . وما ذكره مبنى على أن المراد ابدال ما فى الذمة ، وليس كذلك بل المراد أن الذى يؤخذ ثانيا بدل عن المأخوذ أولا فالابدال المقبوض عما فى الذمة لا لما فى الذمة والممتنع فى السلم ابدال ما فى الذمة . فأين أحدهما من الآخر ؟ واعلم أن ما فى الذمة موصوف ينطلق على أفراد كثيرة كالمبهم بينها ولا يتأتى تسليمه كذلك لكنه يعينه فى فرد من أفراده فيتعين فيه ، ويكون مسلما لما فى الذمة فى ضمن ذلك المعين ، اذ لا يتأتى تسليم ما فى الذمة مجردا ، فاذا رد ذلك المعين وأخذ البدل فقد انتقض ذلك التعيين وانتقل الى معين آخر ، وما فى الذمة صادق عليهما لم يقع فيه ابدال وانما الابدال لقيام المعين الثانى

مقام المعين الأول ، وليس المعنى بالابدال ههنا المبادلة والاعتياض ، وانما المراد أخذ ما يسد مسد الأول فقد بان أن الذى ذكره الفارقى وفرع عليه ترجيح قول المزنى غير متوجه والله أعلم .

( التفريع ) اذا قلنا بالصحيح وهو جواز الاستبدال بعد التفرق فانه يرد ويأخذ بدله فى المجلس . كذلك قال الشيخ أبو حامد . ويوافقه ما تقدم من قول المحاملى أنهما قبضان تعقب أحدهما الآخر . وبه صرح الغزالى فى الخلاصة والبغوى فى التهذيب . وحكى القاضى حسين فى تعليقه مع ذلك وجها أنه لا يشترط الا ان وجد فى العقد الأول ، ولا خيار فى الفسخ واسترجاع الثمن على هذا القول . قال الماوردى وابن الصباغ وغيرهما : من غير أرش . قال القاضى أبو الطيب : ان له رده واسترجاع ثمنه وكذلك الرويانى فى البحر ذكر أن له فسخ العقد ومال ابن الرفعة الى ما قاله الماوردى فى ذلك من غير أن يقف عليه . ونقله عن صاحب التتمة لأن المعقود عليه باق فى الذمة كما فى المسلم فيه اذا رد بسبب العيب . ثم ذكر أنه يشكل على بناء الامام فانا انما جوزنا الابدال بناء على أنه ملك بالقبض ومتى ملك المعيب بالقبض امتنع أن يكون باقيا فى الذمة ، والأصح ما قاله الماوردى وابن الصباغ وممن جزم به ابن أبى عصرون فى الانتصار والله أعلم .

وان قلنا بالقول الآخر فيخير بين أن يرضى به معيبا وأن يرده ويفسخ العقد ويرجع بما دفع كالصرف المعين ، فان أراد أن يمسك البعض ويرد البعض ففيه وجهان مذكوران فى تعليق ابن أبى هريرة . ( أحدهما ) لا سبيل له الى ذلك قال : وهو أقوى . ( والثانى ) له ذلك على قول من يفرق الصفقة . ومن أصحابنا من قال قولا واحدا أن لا سبيل له الى ذلك . فهذه طريقان فى جواز رد البعض اذا كان الكل معيبا ، وهما غريبان لم أرهما الا فى تعليق أبى على الطبرى عن ابن أبى هريرة . هذا اذا كان الكل معيبا فان كان العيب ببعضه وفرض أن العيب لا يخرجها من الجنس فقد بناه الأصحاب والشيخ أبو حامد والقاضى والمحاملى على القولين السابقين — ان قلنا هناك له الاستبدال — فههنا له أن يرد القدر الذى هو معيب ويطالبه ببدله سليما . وقال المحاملى : انه ههنا أولى .

وعبارتهم مشعرة بأنه ليس له أن يرد الجميع ، وبه صرح فى تعليق أبى على الطبرى فانه قال فيما اذا وجد بعضه جيدا وبعضه رديئا أنه ليس له أن يرد الجيد ويكون له الردىء بالخيار بين أن يرضى به وبين أن يستبدل وهو يوافق ما قدمناه أنه لا خيار له اذا كان الكل معيبا ، وقلنا بجواز الاستبدال ، وان قلنا انه ليس له الاستبدال فيما اذا كان كله معيبا فههنا كذلك • ونقلت من خط سليم الدارمى عن الشيخ أبى حامد أنه ههنا أولى فان اختار امساكه فلا كلام وان اختار الرد بالعيب نظرت ــ فان رد الكل ــ كان له ذلك وان أجاز رد البعض الذى هو معيب وامساكه السليم بنى على تفريق الصفقة ، فان قلنا : لا يجوز تبعيض الصفقة لم يجز ، فيخير بين الامساك بجميع الثمن والرد ، وليس له البدل ، وان قلنا : تبعض الصفقة يجوز رد ذلك القــدر بالعيب ، وامساك السليم ويخير بين ثلاثة أشياء : امســاك الكل ورده ، وامساك السليم بالحصة قولا واحدا ، كذلك بناه الشيخ أبو حامد وأبو على الطبرى والمحاملى والماوردى والشاشى والبغوى •

واذا أمسك السليم أمسكه بالحصة قولا واحداً ، قاله المحاملى قال : لأن العيب من جنسه ، وفى هذا التعليل نظر فيحصل فى هذا القسم الآخر ، وهو ما اذا أصاب ببعض ما معه بعد التفرق ثلاثة أقوال جمعها الشافعى رحمه الله فى المختصر ولخصها الأصحاب ( أحــدها ) أنه يبــدل البعض المعيب ( والثانى ، والثالث ) قولا تفريق الصفقة ، فعلى قول ليس له أن يبدل ، ولكنه ان شاء رد الكل واسترجع الثمن ، وان شاء رضى به بجميع الثمن ، فيكون بالخيار بين شيئين وعلى قول الصفقة فى الرد فان شاء رد البعض وأمسك الباقى بحصته من الثمن ، وان شاء رد الجميع أو أمسك الجميع فهو مخير بين ثلاثة أشياء والله أعلم •

**( فــرع )** لو ظهر العيب بعد التصرف وبعد تلف المقبوض المعيب ذكر فى التهذيب أنه ان جوزنا الاستبدال غرم ما تلف عنه ويستبدل ، وان لم نجوز الاستبدال ــ فان كان الجنس مختلفا ــ يسترد من الثمن بقــدر العيب ، وان كان الجنس متفقا فعلى الأوجه الثلاثة ، يعنى التى نقلها عنه فى نظيره فى الصرف المعين وأصحها عنده أنه يأخذ الأرش وبه جزم القاضى حسين فى الصرف المعين خلافا لما جزم به كثيرون كما ستعرفه ان شاء الله تعالى •

وقد أطلق الماوردى أنه اذا اشترى ديناراً فقبضه ثم وجده معيبا بعد تلفه أنه اذا اشتراه بجنسه لا يجوز الرجوع بالأرش ، وبغير جنسه فيه وجهان . وسيأتى ذكرهما مبسوطين فى الصرف المعين . ثم قال بعد ذلك تفريعاً على امتناع أخذ الأرش : فاذا رد مثل الدينار المعيب فيما له مثل أو رد قيمته ورقاً فيما ليس له مثل نظر فان كان قد اشترى الدينار الذى بان عيبه بعينه لم يكن له المطالبة ببــدله وان كان اشتراه فى الذمة من غير متعين فهل له الرجوع ببدله سليما ؟ فيه قولان مضيا فافهم كلام الماوردى امتناع من أخذ الأرش فيما نحن فيه فى الجنس الواحد ، وجريان الخلاف فيه فى الجنسين كما سيأتى فى الصرف المعين والله أعلم .

وهو عكس ما قاله صاحب التهذيب ، هذا كله فى مسألة الكتاب وهى ما اذا كان الصرف فى الذمة ، ومثله جار فيما اذا كان أحد العوضين موصوفاً والآخر معينا . أما اذا كانا معينين فقد ذكرهما المصــنف فى التنبيه ، ولم يذكرهما ههنا . وتلخيص القول أن الصرف قسمان صرف للنقد بغير جنسه كالدراهم بالدنانير فالعيب اما أن يكون من الجنس أو لا ، فان كان من غير الجنس فاما أن يكون بالكل أو بالبعض ، فانكان بالكل كما اذا اشترى دنانير فخرجت نحاساً فقد نص الشافعى رضى الله عنه على أن العقد باطل ، وتبعه على ذلك معظم الأصحاب كالشيخ أبى حامد والقاضى أبى الطيب والمحاملى فى المجموع والتجريد والمجرد ، والماوردى وابن الصباغ والرويانى والشاشى وغيرهم ، عن أبى على الطبرى فى الافصاح أنه قال من أصحابنا من قال : البيع صحيح ويثبت فيه الخيار ، لأنالعقد قدر علىعينه وهىرواية عن أحمد وهو مخالف لنص الشافعى ، فانه قال فى كتاب الصرف من الأم : وان كان رأى من قبل أنه نحاس أو شىء غير فضة فلا يكون للمشترى أن يقبله من قبل أنه غير ما اشترى ، والبيع منتقض بينهما .قال القاضى أبو الطيب: هــذا نص يبطل كل تخريج قال الرافعى : وهــذا اذا كان له قيمــة فان لم يكن لم يجىء هذا الخلاف . وفى مذهب أحمد رواية ثالثة ضعيفة عن أحمد أن العقد صحيح لازم ، وليس له رد ولا بدل وهو بعيد والله أعلم .

وقال الشيخ أبو حامد : لم يقتصر الشافعى على بطلان البيع باختلاف الا فى هذا الموضع . وجعل القاضى حسين الخلاف فى ذلك قولين وهو غريب

أو توسع فى الاطلاق ولهذه المسألة أمثلة يجمعها الاختلاف فى النظر الى الاشارة أو العبارة •

( منها ) اذا قال : بعتك هذه البغلة فخرجت حمارا وفى البغال نوع يشبه الحمير يكون بطبرستان •

( ومنها ) اذا اشترى ثوبا على أنه من قطن فاذا هو كتان ، نقله أبو حامد وابن الصباغ عن الأصحاب ، أو على أنه قز فخرج كتانا ، لأن الكتان الخام يشبه القز ، قاله القاضى أبو الطيب •

( ومنها ) اذا اشترى فصا على أنه ياقوت فخرج زجاجا • نقله الجوزى[1] عن الشافعى ( ومنها ) اذا اشترى غلاما فكان جارية • قاله الماوردى فى آخر شطر من باب الربا ، ففى هذه الصور كلها البيع باطل على المذهب وفيه الوجه الذى تقدمت حكايته ، وينبغى أن يكون محل الوجه الذى حكاه صاحب الافصاح ما اذا جرى العقد بلفظ البيع ، أما اذا جرى بلفظ الصرف فيبطل قولا واحدا لأن بيع النقد بالنحاس لا يشمله اسم الصرف ، والله أعلم •

فان قلنا بالصحة قال القاضى حسين : فحكمه حكم ما اذا كان العيب من جنسه فان رضى به فذاك ، وان رده ينفسخ العقد ويأخذ ما دفعه اليه ، وليس له الاستبدال وهذه الصورة التى حكم فيها بالبطلان شرطها أن يقع الاختلاف فى الجنس كما رأيت أما لو وقع الاختلاف مع اتحاد الجنس فلا يبطل ، كما اذا اشترى دنانير على أنها مغربية فخرجت مشرقية ، أو على أنها ذهب أحمر فخرجت أصفر أو ثوبا على أنه هروى فاذا هو غير هروى ، صرح به الماوردى • وقد ذكر المصنف بعض هذه المسائل فى باب بيع المصراة وذكر فيها وجهين ، والقاضى حسين ذكر ذلك قولين ، ولعله أثبت ما حكاه صاحب الافصاح قولا • وقد وقع فى الكفاية لابن الرفعة وهم فى النقل عن أبى الطيب والماوردى فى الاجازة بكل الثمن أو بالقسط فقال عن الماوردى انه جزم بالقسط ، وعن أبى الطيب انه خرجه على الخلاف ، وذلك تخليط نشأ من عدم التمييز بين الأقسام ، واختلاف أبى الطيب

---

(١) كذا بالاصل ولعله المزنى .

والماوردى ليس فى هذا القسم ، بل فى قسم يأتى بعد ذلك • هذا اذا كان العيب بالجميع • أما اذا كان ببعضها والفرض أنه من غير الجنس كما اذا اشترى دراهم فوجد بعضها نحاسا بطل البيع فى النحاس على ما تقدم وفى الباقى قولا تفريق الصفقة •

فان قلنا لا تفريق بطل فى الجميع واسترد جملة الثمن ، وان قلنا يفرق وهو الصحيح كان له امساك الباقى ، وبماذا يمسكه ؟ وفرض المسألة فى صرف النقد بغير جنسه ، هل يمسك الباقى بحصته من الثمن أو بالجميع ؟ فيه قولان حكاهما القاضى أبو الطيب والماوردى وآخرون ، وهما القولان فيما عداها من صور تفريق الصفقة ، والأصح أنه يأخذه بالحصة ، فعلى هذا يثبت له الخيار ، لأن الصفقة قد تفرقت عليه • وممن صرح بذلك القاضى أبو الطيب والماوردى •وان كان العيب من جنس المعقود عليه كخشونة الفضة ورداءة المعدن وما أشبه ذلك فالبيع صحيح لما تقدم التنبيه عليه ، ثم اما أن يظهر العيب والمعيب باق أو بعد تلفه فان ظهر والمعيب باق فهو بالخيار بين أن يرد ويسترجع الثمن وبين أن يرضى به ، نص عليه الشافعى والأصحاب • وحكم الرد انفساخ العقد ، وليس له أن يطالب ببدله ولا يستبدل عنه قولا واحداً ، سواء قبل التفرق وبعده فان مورد العقد معين ، اتفقت كلمة الأصحاب على ذلك ، ولا أن يأخذ أرش المعيب ، لأن الأرش لا يستحق مع القدرة على الرد ، قاله الماوردى وغيره ، وذلك معروف فى موضعه ، وسيأتى ان شاء الله تعالى تفاصيل ذلك وأحكامه فى باب الرد بالعيب •

ومذهب أحمد فى هذا القسم أنه يجوز أخذ الأرش فى المجلس ، والفرض فى صرف النقد بغير جنسه ، ولا يجوز بعد المجلس الا أن يجعل الأرش فى غير الأثمان •

**( اذا ثبت ذلك )** فان كان العيب بالجميع كان بالخيار بين رده وبين الرضى به معيبا بالثمن كله ، وان كان العيب بالبعض كان له رد الجميع لوجود العيب فى الصفقة ، وحكى الغزالى رحمه الله فى الوسيط وجها فى مسألة العبدين أنه لا يردهما الا اذا كانا معيبين وسأتكلم على ذلك فى باب الرد بالعيب ان شاء الله تعالى •

وهل له أن يرد المعيب ويمسك السليم ؟ قال الشافعي رحمه الله فى كتاب الصرف من الأم : فان رده رد البيع كله ، لأنها صفقة واحدة ، وهذا الكلام قد يوهم أنه ليس له التفريق ، وهو الذى جزم به الشيخ أبو حامد فى مسألة العبدين • وأكثر الأصحاب أطبقوا على تخريجه على قولى تفريق الصفقة فى الدوام • وسيأتى التنبيه فى باب الرد بالعيب على أن الصحيح عدم التفريق هنا ، وان كان الصحيح أن الصفقة تفرق فالخلاف وان كان مخرجا على الخلاف لكن الصحيح غير الصحيح ، فان قلنا لا يتبعض كلا يتخير بين شيئين امساك الجميع ورد الجميع ، وان قلنا تفرق ، فان قلنا أنه يخير بحصته من الثمن كان له رد العيب وامساك السليم بحصته من الثمن ، وان قلنا يخير بكل الثمن لم يكن حظه فى رد المعيب لأنه لا يسترجع بازائه من الثمن شيئا فيكون رده سفها لأن تبقيته على ملكه أصلح له من رده هكذا قال القاضى أبو الطيب •

وليس فى هذا اللفظ بيان أنه هل يمتنع عليه افراد المعيب بالرد على قول الاجازة بكل الثمن لافضائه الى هذا المحذور ؟ أو أنه يجوز له رده وامساك السليم لأن العقد قد صح على الكل ، فاذا ارتفع فى بعضه يسقط بقدره من الثمن ، بخلاف تفريق الصفقة فى الابتداء ، ولا يجرى قول الاجازة بالكل ههنا • الأول مقتضى كلام الشيخ أبى حامد والمحاملى فى المجموع والجرجانى فانهم قالوا (١) واللفظ الثانى هو مقتضى كلام المحاملى فى التجريد فانه قال : ان قلنا تفرق الصفقة فله رد المعيب وامساك السليم بحصته من الثمن قولا واحداً ، وكذلك قال الماوردى وصاحب التهذيب • وعبارة الرافعى قريبة منهم • ذكر ذلك فى فروع فى آخر باب الرد بالعيب وهو الأقرب •

فعلى الأول يخير بين شيئين خاصة رد الجميع وامساك الجميع ، ويمتنع عليه التفريق لهذا المحذور وعلى الثانى يكون مخيراً بين ثلاثة ، رد الجميع وامساك الجميع ، وامساك السليم بالحصة ليس الا ، وهو الذى صرح به الماوردى والمحاملى قال الماوردى : ( فان قيل ) ما الفرق بين هذا حيث أخذه بحسابه من الثمن قولا واحدا وبين أن يكون عيب بعضها يخرجها من الجنس

(١) ولا يوجد مقول القول فى الأصول ولعل المقصود : يمتنع أفراد المعيب بالرد ( ط ) .

قبل التفرق بينهما ؟ ان ههنا قد كان له المقام على الكل بجميع الثمن ، وانما فسخ فى البعض المعيب ، وأقام على البعض السليم طلباً للحظ . فلو قيل : يأخذه بجميع الثمن كان فسخ البيع سفهاً وليس كذلك اذا كان العيب من غير الجنس ، لأن البيع فيه قد بطل فلم يكن له أن يأخذه بجميع الثمن ، فجاز فى أحد القولين أن يأخذ السليم بجميع الثمن وقد ذكر هذا الفرق غير واحد من الأصحاب . وهذا لا اختصاص له بالصرف والربا ، بل هو فى مسألة العبدين أيضا اذا ظهر بأحدهما عيب وأراد رد المعيب وحده ، وامساك السليم لا يمكن أن يمسكه بجميع الثمن ، لأنه يصير رد المعيب سفها بخلاف تفريق الصفقة فى الابتداء اذا اشترى عبداً وحراً ، فانه لا يمكنه امساك الحر مع العبد .

وكذلك اذا اشترى عبدين فتلف أحدهما قبل القبض ، وقلنا بالتفريق فانه يمسكه بحصته من الثمن قطعاً على المشهور الذى ذكره المصنف وغيره ، وحكى صاحب التتمة طريقة ضعيفة أنه على قولين أيضا ، وصاحب هذه الطريقة يلزمه أن يجرى ذلك فى الصرف . وهذه الطريقة لا يعرج عليها . فالحاصل أنه لا يمسك السليم وحده بجميع الثمن . وأما امتناع التفريق أو جوازه والقطع بالتوزيع ففيه ما قدمته من البحث ولم أر من صرح به الا ما فهمته من اختلاف عبارات الأصحاب كما قدمت لك . والله سبحانه أعلم .

**فهذه اربع مسائل فيما اذا كان الصرف المعين فى جنسين**

( القسم الثانى ) اذا كان فى جنس واحد كالدراهم بالدراهم أو الدنانير بالدنانير فاما أن يكون العيب فى بعض المبيع أو فى كله . واذا كان فى كله فاما أن يكون من الجنس أو من غيره ، واذا كان من الجنس فاما أن يتبين قبل التلف أو بعده فهذه أربع مسائل أيضا :

( المسألة الأولى ) اذا كان بعضها معيباً كما اذا اشترى دراهم بدراهم أو دنانير بدنانير فوجد ببعضها عيباً ؛ قال القاضى أبو الطيب وصاحب الشامل : ان البيع باطل ، سواء كان العيب من جنسها أو من غير جنسها لكونه رباً . فانه باع جيداً ومعيبا بجنسه فينقسم الثمن عليهما على قدر قيمتهما فيؤدى الى

التفاضل ، كما فى قاعدة مدعجوة • وفى كلام المحاملي والماوردى ما يقتضى النزاع فيه ، فانهما قالا فيما اذا كان الصرف فى جنس واحد ، وفرعنا على أن الصفقة تفرق : أنه يمسك السليم بحصته من الثمن قولا واحداً لأنه اذا كان الصرف دراهم بدراهم أو دنانير بدنانير وأمسك البعض بجميع الثمن كان ربا • وهذا الكلام منهما يقتضي الحكم بصحة العقد بناء على تفريق الصفقة • وكذلك الشيخ أبو حامد وان كان لم يصرح بالمسألة ، لكنه قال فى صدر كلامه : ان الجنس الواحد والجنسين فى الحكم سواء فاقتضى اطلاقه الحكم بالصحة •

وكذلك قال فى المجرد : فان تصارفا عينا بعين جنسا واحداً أو جنسين لا فرق بينهما وذكر الأقسام الى أن قال : فان كان بعضه معيبا بنى على تفريق الصفقة • وكذلك قال الجرجانى فى المعاياة : كل من ملك الجملة بعقد اذا وجد ببعضه عيبا ، وقلنا — له فى أحد القولين — أن يفرق الصفقة فى الرد فانه يمسك الباقي بجميع الثمن فى قول وبقسطه من الثمن فى القول الآخر ، فى الصرف ، وفى مال الربا اذا باع جنسا بجنس فانه يمسكه بقسطه من الثمن قولا واحداً ، لئلا يؤدى الى التفاضل ، وقد أقام صاحب البيان ما قاله كل من الفريقين وجهاً ، فجعل البطلان قول ابن الصباغ ، والآخر قول الشيخ أبى حامد وأثبتهما وجهين وما قاله القاضى أبو الطيب ومن وافقه أوفق لاطلاقهم فى قاعدة مدعجوة ، ولعل الآخرين لاحظوا ما يقتضيه تفريق الصفقة من حيث العموم ولم يلاحظوا هذا العقد الخاص وأنه من صورة مدعجوة ، ولا يأتى الوجه الآخر الا على وجه بعيد حكاه الفورانى وآخرون فى قاعدة مدعجوة أن اختلاف النوع أو الوصف لا يؤثر ، والمذهب خلافه • والمحاملى من المصرحين باشتراط اتحاد النوع فى الجنس الواحد فى الصرف ، وقد صرح بذلك فى اللباب ، وجزم فى المجرد بأن بيع الذهب الجيد بالوسط لا يجوز ، ويكون المدرك فى ذلك أن امتناع بيع الجيد والردىء مشروط بما اذا كانا متميزين • أما اذا خلطا ولم يتميز أحدهما من الآخر فان ذلك جائز على ما سيأتى عن صاحب التتمة والتهذيب ، ولنستدل له بحديث ان شاء الله تعالى ، لكن فى كون ذلك فى المطعوم خاصة أو يجرى فيه وفى النقد نظر ، وأطلق صاحب التهذيب فيها ، وأما الرويانى رحمه الله فانه ذكرها وأخرج

المعيب من غير الجنس بالبعض وقال : ان المذهب البطلان قولا واحداً ، ولا يخرج على تفريق الصفقة فوافق القاضى أبا الطيب ثم ذكر خروج العيب من الجنس بالبعض ، وجعله من تفريق الصفقة فوافق فى ذلك أبا حامد والمحاملى ، فلا أدرى أذلك عن عمد أو لا ؟ وسيأتى تحقيق قاعدة مدعجوة ان شاء الله تعالى . والله أعلم .

قول أبى حامد : يكون حكمه كما تقدم من أنه مخير . اما أن يكون العيب من الجنس أو من غيره ؟ ان كان من الجنس فيخير بين رد الجميع وامساكه ، وفى رد المعيب وامساك السليم بما يخصه ما سبق ، ولا يجىء ههنا قول الاجازة بكل الثمن لكن يخير بالحصة قطعاً كما قلنا هناك بتلك العلة ولعلة أخرى وهى أنه ربا فانه يتحقق التفاضل ، وان كان العيب من غير الجنس فيبطل فى المعيب بناء على المذهب فيما تقدم وفى الثانى قولا تفريق الصفقة ، فان أجاز فيتعين أن يخير بالقسط قطعا وقد يؤخر . رأيت فى الكافى للخوارزمى أنه لو تصارفا عينا بعين بأن تبايعا ديناراً معينا بدينار معين فظهر أحدهما مستحقا أو نحاسا لا قيمة له بالبيع ، ولو أخر بعضه لا ينعقد ، وفى الباقى قولان ( فان قلنا : ) ينعقد فللمشترى الخيار ، فلو أجاز يخير بحصته من الثمن على أصح القولين ، فأجرى قول الاجازة بالكل هنا ، وهذا وهم لم أره لغيره ، ولا يأتى وجه الاجازة بالكل حذرا من الربا كما تقدم . وأما على الوجه الذى حكاه صاحب الافصاح ، فيمكن تخريجه على هذا الوجه على تفريق الصفقة فى الأحكام فان النحاس مبيع لا يشترط فيه التقابض ، والنقد صرف فقد جمع بين بيع وصرف ، وفيه قولان ، هذا اذا لم يلاحظ صاحب هذا الوجه قاعدة مدعجوة أيضا ، فان لاحظها وجعل ذلك تابعا بطل فى الكل ، ولم أر شيئا مما ذكرته تفريعا على هذا الوجه منقولا ، بل ذكرته تفقها ، والله تعالى أعلم .

( المسألة الثانية ) أن يكون العيب فى الجميع ويكون العيب من غير الجنس ، كما اذا باع ذهباً بذهب فخرج نحاساً فحكمه البطلان كما تقدم وفيه الوجه الذى حكاه صاحب الافصاح .

( المسألة الثالثة ) أن يكون العيب فى الجميع من الجنس ، كرداءة النوع وما أشبهه وتبين ذلك قبل التلف فحكمه ما تقدم فله رده واذا رده انفسخ العقد ولا يجوز أخذ البدل .

( المسألة الرابعة ) أن يكون العيب فى الجميع من الجنس ويتبين العيب بعد التلف كما اذا صارف ذهبا بذهب أو ورقا بورق وتقابضا وتلف أحد المبيعين ثم علم الذى تلف له ما حصل أنه كان به عيب ، فقد ذكرها المحاملى فرعا فى المجموع ههنا ، والصيمرى قال ، وجماعة من الأصحاب بعده ، وذكرها المصنف فى باب الرد بالعيب وفرضه اذا كان المبيع اناء من فضة وزنه ألف درهم وقيمته ألفان فكسره ثم علم به عيبا وذكره الغزالى أيضا فى الرد بالعيب ، وفرضه فيما اذا كان المبيع حليا وجد به عيب مانع من الرد ، وقد يتوهم أن ذلك كله أمثلة لمسألة واحدة لاشتراكهما فى تعذر وليس كذلك ، بل ما ذكر فى باب العيب فى كلام المصنف ، وفى كلام الغزالى مسألة واحدة ، وهو اذا كان المعيب باقيا ولكن طرأ ما يمنع الرد فرأى المصنف هناك وغيره أنه يرد ، ويغرم الأرش ، مسألتنا هنا فيمااذا كان المعيب تالفاً فههنا لا يمكن القول بالرد اذ لا مردود ، فماذا تصنع ؟ .

قال المحاملى : قال ابن أبى هريرة : يفسخ البيع ويرد مثل ما أخذه وليسترجع ما دفعه لأنه لا يمكن أن يقول : انه يأخذ الأرش لأنه يحصل معه فى البيع تفاضل ، ولا يمكن الرد لأن ذلك تالف لا يمكن رده ، ولا يمكن أن يقال : انه يقر العقد ولا شيء له ، لأنه قد عين بالمعيب فلابد له من استدراك ظلامته ، فدعت الضرورة الى ماذكرنا ، وهذا الذى قاله ابن أبى هريرة هو المذكور فى العدة وشرح الكفاية للصيمرى ، والتحرير للجرجانى كلهم جزموا بأنه اما أن يرضى واما أن يرد مثل التالف فى عينه ويسترجع ما أعطاه ، وكذلك الماوردى جزم بأنه ليس له الرجوع بالأرش . وقال الرويانى : ليس له الأرش ، ولا يمكنه الرد ، فالوجه أن يفسخ العقد بينهما ثم يرد عليه مثل الجيد . ويكون الردىء فى ذمته يعطيه مثله أو قيمته ان اتفقا عليه . ذكره ابن أبى هريرة .

وقال القاضى حسين : اذا فسخ العقد فى المعيب التالف فانه يرجع عليه بأرش العيب مثل ان كان التالف معيبا بعشر قيمته فانه يسترد منه عشر

القيمة • وتبعه صاحب التهذيب وزاد فذكر فى هذه المسألة ثلاثة أوجه ، قول ابن أبى هريرة ووجها أنه يأخذ الأرش من غير جنس ما أعطى قال : وهــذا ضعيف ، ووجها أنه يسترد من الثمن بقدره كما فى غير الصرف•وقال : ان هذا أصــح ، وأنه المذهب قال : لأن المماثلة فى مال الربا تشــترط حالة العقــد واسترجاع بعض الثمن حق ثبت له ابتداء فلا يراعى فيه معنى الربا •

**( فـــرع )** اشترى ديناراً معيناً بدينــار معين فتلف أحدهما ، فوجــد بالباقى عيبا حكم عليه بمثله ولا يحكم عليه بالأرش لأنه يؤدى الى الربا • قاله ابن أبى هريرة والماوردى ، فان لم يكن له مثل ، مثل أن يكون نقرة أو اناء مصنوعا حكم عليه بقيمته أو يرضى به ناقصا فيكون له ذلك ، قاله ابن أبى هريرة ، فلو كان قد اشــترى الدينــار المعين بدراهم ، ففى جواز رجوعه بالأرش وجهان فى الحاوى ( أقيسهما ) عنده الجواز ، فيرجع بأرش الدينار دراهم ، وبأرش الفضة ذهبا • ( والثانى ) قول الشيوخ من أصحابنا البصريين والجمهور مــن غيرهم ، لا يجــوز الرجــوع بأرش عيب الدراهم والدنانير ، لأن الصرف أضيق من البياعات فلم يتسع لدخول الأرش فيه ، ولأن الأرش بالايمان فلا يدخل فيها ، فعلى هذا ان كان عيب الدينار التالف الذى لا يخرجه من الجنس يصح أن يكون صفة بها يثبت فى الذمة ، كمــا اذا اشترى قاسانيا فبان بعد تلفه مغربيا فعلى المشترى أن يرد بدله مغربيــا وان كان المبيع مبهرجا مما لا يصح أن يكون صفة لما فى الذمة فعليه ــ اذا لم يرض بعيبه ــ أن يرد قيمته دراهم ولا يرد مثله ، لأن المبهرج لا مثل له • وذكر صاحب الشامل هذا الفرع غير منسوب الى أحد ، وقال فيه : يفسخ العقد بينهما ويرد مثل التى أتلفها أو قيمتها ان لم يكن مثل •

فأما قوله « يفسخ العقد بينهما » فقد وافقه على هذه العبارة فى الشافى وقال : فاذا فسخ رد من تلفت الدرهم فى يده درهما معيبا واسترد درهمــه فالجيد مع بقائه وبدله مع تلفه ، ففى هذه العبارة ايهام أنه لا يستقل بالفسخ، وهو بعيد ، لأن باذل المعيب حينئذ من الفســخ ان كان ذلك موقوفا على رضاه • وأما فرقه بين المثلى والمتقوم فهو أولى من اطلاق ابن أبى هــريرة وغيره ، لأن العيب قد يخــرجه عن كونه مثليــا ، وقد تقــدم ذلك فى كلام الماوردى •

وقال ابن أبى عصرون فى الانتصار : يفسخ العقد ويرد مثل التالف أو قيمته ان لم يكن له مثل ، فوافق صاحب الشامل ، وذكر مجمل هذا الفرع فى الذخائر ، ولم يزد على أنه ليس له الا الرجــوع بالأرش ، واذا تأملت ما ذكرته وجدت من عدا القاضى حسين وصاحب التهذيب جازمين أو مرجحين أنه لا يجوز أخذ الأرش والله أعلم . وقــد بقى مما هو متعلق بهذا المكان فرع حسن . قاله ابن أبى الدم . وذكر أنه شىء لم يزل يختلج فى القلب ، وهو أن الأصحاب أطبقوا على أن المشترى فى باب المعيب اذا اشترى شــاة مثلا وقبضها ونتجت عنده ، ثم اطلع فيها على عيب قديم فله ردها والزيادة يختص المشترى بها . هــذا فى شراء العرض ، فلو أسلم اليه فى شىء وكان رأس مال السلم شاة موصوفة فى الذمة ثم أحضرها المسلم فى المجلس وقبضها منه المسلم اليه ثم افترقا ونتجت عنده ، ثم وجد بها عيبا فله ردها عليــه ، ومطالبته بشاة سليمة موصوفة بالصفات المشروطة ، فهل يختص المسلم فيــه بالنتاج ؟ قال ابن أبى الدم : هذا لم أر فيه نقلا الى الآن ولا بلغنيه من أحد من الأئمة ، بل فرعته استنباطا من جهتى حيث اقتضاه التفريع على الأصــول المقررة ، ونشأ مما ذكره الامام وصدره فى القاعدة المبــدوء بذكرها يقتضى أن يكون فى النتاج وجهان مبنيــان على القولين المذكورين أولا ، وهو أن المقبوض فى المجلس عما فى الذمــة اذا رده بالعيب بعد التفرق هل نقــول تملكه بالقبض وبالرد قد يقبض الملك ؟ أو يقال بالرد ؟ تبين أنه لم يملــكه أصلا ، كأنهما تفرقا عن غير قبض ، فيه وجهان : فان قلنا انه ملكه بالقبض فقد حدثت الزيادة فى ملكه ، أعنى فى ملك المسلم اليه بعد قبضــه فيختص بها . وان قلنا انه بالرد تبين أنه لم يملكه أصــلا ، فالزيادة حادثة على ملك المسلم ، فيجب على المسلم اليه ردها مع الأصل .. وهــذا حسن ظاهر وبه يظهر الفرق الذى ذكرناه بين العرض المعقود عليه عينا وبين العرض الموصوف فى الذمة دينا ، ثم يقبض فى المجلس عما ثبت فى الذمة . هذا آخر كلام ابن أبى الدم ، وقد قدمت الكلام على هذا الأصل الذى أشار اليه وأنه هل ذلك بطريق التبين ؟ أم بطريق الفسخ المستأنف ؟ والله أعلم .

ولا يخفى أن المسألة لا تختص بالصرف بل تجرى فى كل حال من أحوال الربا بيع بجنسه . قاله الرافعى . ويجىء فى التفاصيل المذكورة فى الذمــة

وفى العين الخلاف المذكور ، وفرض القاضى حسين الفرع اذا كان على معين ، فان كان بدينار فى الذمة قال : فان كان تالفاً ــ فان لم يجوز الاستبدال مع بقائه فالحكم كالمبيع بالعين ، وقد تقدم ، وان جوزنا الاستبدال فقولان ( أحدهما ) يرجع عليه بأرش العيب للضرورة ( والثانى ) لا ، بل يغرم قيمة التالف ثم يرجع عليه بدينار سليم أو بخلخال سليم ، وكان فرض المسألة فى بيع خلخال بدينار . وقال : وهكذا اذا قلنا فى المسلم فيه اذا تلف فى يده ثم تبين له أنه كان معيبا ، ففيه قولان ( أحدهما ) يرجع عليه بأرش العيب فيأخذ منه بقدره من رأس المال ( والثانى ) لا ، بل يغرم قيمة المتلف ويرجع عليه بالسليم فيه ، والله تعالى أعلم .

قال صاحب التهذيب : وكذلك لو باع طعاما بطعام ثم وجد به عيبا بعد ما تلف عنده . قال : وكذلك لو وجد المسلم اليه برأس مال السلم عيبا بعد ما تلف عنده فان كان رأس المال معيبا سقط من المسلم فيه بقدره ، مثل ان كان العيب ينقص عشر قيمته فيسقط عشر المسلم فيه. وان كان فى الذمة وعينه ــ فان كان فى المجلس ــ يغرم ماتلفت عنده ويستبدل ، وان كان بعد التفرق ــ فان جوزنا الاستبدال فكذلك ، وان لم نجوز فيسقط من المسلم فيه بقدره كما فى المعين والله سبحانه وتعالى أعلم .

واعلم أن الأصحاب أطلقوا ما ذكرته ولم يبينوا أن بدل التالف هل ينزل منزلته حتى يكون الفسخ برده أو تمكينه من الفسخ لتعذر الرد بالتلف ؟ والأقرب الى الفهم من عباراتهم المتقدمة الثانى ، وهو مذهب أحمد . قال صاحب المغنى فى مذهبهم : اذاتلف العوض فى الصرف بعد القبض ثم علم عيبه فسخ العقد ويرد الموجود ، وتبقى قيمة المعيب فى ذمة من تلف فى يده ، فيرد مثلها أو عوضها اذا اتفقا على ذلك ، سواء كان الصرف بجنسه أو بغير جنسه ، ذكره ابن عقيل ، وهو قول الشافعى . قال ابن عقيل :وقد روى عن أحمد جواز أخذ الأرش . انتهى كلامه وهو بين . وكأنه جعل العيب مخرجا له عن كونه مثليا ، فلذلك حكم بالقيمة والله أعلم .

**( فــرع )** لو باع طعاما بطعام فحدث عنده عيب ووجد به عيبا قديما قال فى المطارحات : ان باع بغير جنسه رجع بنقصان المعيب ، لأن المماثلة من

شرط صحة البيع ، ولكن يرد عليه مثل طعامه ويرجع عليه بما دفع ، ولا يرد لما حدث عنده من العيب شيئا ( قلت ) ولو باع نقداً بنقد فالحكم والتفصيل كذلك ، وهذه المطارحات ظنى أنها لابن العطار ، وكذلك رأيتها منسوبة اليه فى نسخة ، وفى نسخة أخرى رأيتها منسوبة لأبى اسحاق الاسفراينى •

**( فــرع )** لو كان الصرف فى الذمة وحصــل التلف المذكور ثم اطلع على عيب قال فى التهذيب : ان كان فى مجلس العقد يغــرم ما تلف عنــده ويستبدل ، وان كان بعد التفرق ، فان جوزنا الاستبدال فهكذا ، وان لم نجوز الاستبدال بعد التفرق ـــ فان كان الجنس مختلفا ـــ يسترد من الثمن بقدر العيب • وان كان الجنس متفقا فعلى الأوجه الثلاثة ( أصحها ) يسترد من الثمن بقدر العيب ، وكذلك لو باع طعاما بطعام وكذلك لو وجد المسلم اليه برأس مال السلم عيبا بعد تلفه ، اما أن يكون رأس المال معينــا أو فى الذمة ، على التفصيل والحكم المتقدم •

**( فــرع )** كل ما ذكرناه فيــما اذا كان العيب مــن الجنس ، كرداءة السكة والجوهر وما أشبه ذلك • أما لو بان بعد تلفه نحاسا أو مطلية فالبيــع باطل ويترادان • قاله الصيمرى • وهو ظاهر مما تقدم وكل ذلك مفروض فى صرف النقد بجنسه • أما اذا كان بغير جنسه فانه يســترد من الثمن بقــدر العيب كما فى غير الصرف • قاله فى التهذيب •

**( فــرع )** لهما تعلق بالاستبدال عن الثمن ( أحدهما ) قال القــاضى حسين اذا باع شيئا بدراهم برمكية لا يجوز العقد لأنه عزيز الوجود وقلمــا يوجد فى بلادنا هذه ، ولو باعه بدراهم فتحية ينظر فيه فان كان فى بلد يعــم وجوده ، هذا يبنى على أن الاستبدال عنه جائز أم لا ؟ • ان قلنا : جائز صح والا فلا يصح العقد • قال صاحب التهذيب : انه اذا باع بما يعز وجوده فى البلد يبنى على أن الاستبدال عن الثمن هل يجوز ؟ ان قلنا يجوز صــح ثم ان وجد ذلك النقد والا يستبدل • وان قلنا لا يجوز الاستبدال لم يصح • كما لو أسلم فيما يعز وجوده [1] وهذا الاطلاق الذى قاله صاحب التهذيب أولى من التفصيل الذى ذكره القاضى •

---

(١) ومثاله ما لو باع العملة الصعبة كالدولار او الاسترلينى نسيئة بالجنيه المصرى فانه يبطل فيه السلم لندرته وصعوبة تحصيله اذا عسر التقابض ( ط ) •

( الثانى ) اذا باع بنقد البلد ثم انقطع ذلك من أيدى الناس . قال القاضى حسين : ان قلنا يجوز الاستبدال فلا يفسد العقد . وان قلنا لا يجوز الاستبدال فقولان ( أحدهما ) ينفسخ ( والثانى ) يثبت له حق الفسخ . وهما كالقولين فى المسلم فيه اذا انقطع .

فأما اذا باع بنقد البلد ثم ان السلطان رفع ذلك لا غير ، سواء باعه بثمن معين أو بثمن مطلق . قال الرويانى : وهكذا لو باع بفلوس فنسخها السلطان . وقال أبو حنيفة رضى الله عنه : ينفسخ العقد . هذا كلام القاضى حسين . وقاسه البغوى على ما لو أسلم فى صبطة فرخصت ليس له الا صبطة . وحكى مع ذلك وجهاً أن البائع يخير بين أن يجيز العقد فيأخذ النقد الأول ، وبين أن يفسخ ويسترد ما أعطى ، كما لو تعيَّب المبيع قبل القبض . قال الرويانى : وهكذا لو باع بفلوس فنسخها السلطان . قال الرويانى : لو جاء بالنقد الثانى المحدث لا يلزمه قبوله ، فان أراد قبوله كان على سبيل الاعتياض وعن أبى حنيفة رحمه الله أنه يلزمه قبوله . قال الرويانى : لو حصل له على غيره مائة درهم من نقد معروف فلقيه ببلد آخر لا يتعامل فيه به ، فقال : خذه لزمه أخذه ، كما لو حرمه السلطان فى بلده . وقيل : لا يلزمه أخذه ، وقيل : ان كان لا يتعامل به ألبتة لا يلزمه أخذه ، وان كان يتعامل به لكن ليس برائج يلزمه أخذه ، وأصل هذه المسألة رجل يثبت له على آخر عشر درهم يلزمه أخذه أو يبرئه .

### فصل فى مذاهب العلماء فى هذه المسألة

قد تقدم ذكر الأصح من مذهبنا أن له الابدال فيما اذا خرج المقبوض عن الموصوف فى الذمة معيباً بعد التفرق . وبذلك قال أبو حنيفة رضى الله عنه وأبو يوسف ومحمد وأحمد بن حنبل فى احدى الروايتين والأوزاعى والليث ابن سعد والحسن بن حسين ، حكاه عنهم العبدرى .

وقال صاحب المحيط من الحنفية فى كتاب الصرف فى باب خيار الرد بالربا فيه والاستحقاق : ولو وجد أحد المتصارفين الدراهم المقبوضة زيوفا أو كاسدة أو رائجة فى بعض التجارات دون بعض وذلك عيب عندهم ويستبدل غيرها ، ان العقد يقتضى سلامة البدل ، كما فى بيع العين ، والكلام فى صحة الاستبدال فى مجلس الرد من باب السلم .

ولو اشترى فضة فوجدها رديئة بغير عيب لا يردها ، لأن الرداءة ليست بعيب بل صفة تخلق عليها ، الا أنه ليس بجيد ، وصفة الجودة لا تستحق بالعقد الا بالشرط ، كما لو اشترى حنطة فوجدها أردأ حنطة ، ليس له ردها الا اذا اشترط جودتها • وقال صاحب المحيط الحنفى أيضا فى باب ما ينتقض القبض فيه من باب السلم : ولو وجد رأس المال مستحقا ومعيبا فلا يخلو اما أن يكون رأس المال عينا أو دينا فوجده مستحقا أو معيبا فرده فى المجلس أو بعد الافتراق ، فان أجاز المستحق أو رضى المسلم اليه بالعيب جاز السلم لأنه سلم له البدل ، والأصل أن صحة القبض تقف على اجازته ، فاذا أجاز ظهر أن قبضه وقع صحيحا وان لم يجز المستحق ولم يرض المسلم اليه بالعيب بطل السلم لأن العقد وقع على المعين ولم يسلم اليه •

فان كان رأس المال دينا وقبضه ، فان وجده مستحقا فى المجلس ، فان أجاز المستحق جاز اذا كان رأس المال قائما • نص على ذلك الجامع ، وان لم يجز انتقض القبض بقدره من الأصل فصار كأنه لم يقبض ، فان قبض مثله فى المجلس جاز والا فلا ، وان وجد ستوقا أو رصاصا فان تجوز به بطل السلم لأنه من جنس حقه فيكون استبدالا برأس المال قبل القبض وذلك لا يجوز • وان رده وقبض آخر مكانه فى المجلس جاز السلم لأنه لما رده وانتقض قبضه فكأنه لم يقبض وأخر القبض الى آخر المجلس جاز • وان وجده زيوفا ـ فان تجوز به جاز لأنه من جنس حقه ، وان رده واستبدل مكانه فى المجلس جاز . فأما اذا تفرقا فوجده مستحقا ان أجاز المالك ورأس المال قائم جاز والا بطل • وان وجده ستوقا [1] انتقض السلم بقدره ـ تجوز به أو رد لأن الستوقة ليست من جنس حقه • فيكون افتراقا لا عن قبض هذا القدر •

( فـرع ) حكم رأس مال السلم اذا وجد المسلم اليه عيبا حكم بدل الصرف على التفصيل الذى تقدم • ذكره صاحب التهذيب • وقد تقدم التنبيه على ذلك فى كلام المتولى والرويانى والله أعلم •

---

(1) درهم ستوق كتنور وقدوس وتستوق بضم التاءين زيف وبهرج ملبس بالفضة وقال لكرخى : الستوق عندهم ما كان الصفر أو النحاس هو الغالب والاكثر فيه وفى الرسالة اليوسفية البهرجة اذا غلبها النحاس لا تؤخذ ا هـ من ترتيب القاموس للشيخ طاهر الزاوى مفتى ليبيا •

**( فــرع )** لو أحال بالدنانير التى استحق فيها فى الصرف قبل الافتراق على رجل حاضر فان لم يقبضها المستحق لها من المحال عليه حتى افترقا بطل الصرف . وان قبضها فى المجلس قبل الافتراق فوجهان حكاهما الماوردى ( ان قلنا ) الحوالة معاوضة لم يجز ( وان قلنا ) استيفاء جاز .

**( فــرع )** لو اشترى من صيرفى ديناراً بعشرة دراهم ، وقبض الدينار حصل للمشترى على الصيرفى عشرة دراهم ، فقال : أجل هذه العشرة بدلا من الثمن لم يجز سواء حصلت العشرة على الصيرفى قبل الصرف أو بعده . وقال أبو حنيفة رضى الله عنه : ان حصلت قبل الصرف لم يجز ، وان حصلت بعده جاز ، قاله الماوردى .

**( فــرع )** اشترى بألف درهم من نقد سوق كذا [1] ، فان كان نقد ذلك السوق مختلفا بطل ، والا فوجهان ( اظهرهما ) الجواز ( والثانى ) لا ، لامكان التعيين قاله الماوردى ، ولو اشترى بألف درهم من ضرب كذا أو بما يضربه السلطان لم يجز ، قاله الماوردى ، واذا شرط فى الصرف أن الذهب يساوى كذا أو ما أشبه ذلك بطل الصرف ، لأنه ينافى مقتضاه ، قاله الماوردى وغيره ، وان باعه بدينار الا درهما ــ فان جهلا أو أحدهما قيمة الدينار فى الحال ــ بطل البيع ، وان علماها فوجهان ( أصحهما ) البطلان ، قاله الماوردى ، واذا صرف بدينار فدفع اليه ديناراً راجحا قيراطا فأعطاه عن القيراط

---

(1) قلنا فى كتابنا تاريخ النقود الاسلامية : النقود اما حقيقية واما رمزية فالحقيقية هى تلك النقود المدنية المضروبة من الذهب أو الفضة وتكون قيمتها مساوية لوزنها وتنقص قيمتها بنقصان وزنها ، واما الرمزية فهى تلك النقود المطبوعة او المضروبة فى هذا العصر والتى تكون مجرد سندات على الدولة أو على البنك الذى اصدرها ويكون غطاؤها فى خزانة المصدر اما ذهبا أو سندات على دول غنية تملك غطاء ذهبيا أو حسابات دائنة على اكثر دول العالم أو تملك منتجات رائجة لا تقبل تسليمها الا لمن يقدم لها نقدها ومن ثم يكون هذا النقد مرتفع القيمة لدرجة تسميته بالعملة الصعبة كالدولار الأمريكى والمارك الالمانى والجنيه الاسترلينى والفرنك الفرنسى أو السويسرى والليرة الايطالية والين اليابانى وهكذا ولهذه النقود قيمة وثمن فاما قيمتها فهى التى تحددها الدول فيما بينها وتتعامل بها عن طريق بنوكها ومصارفها أما ثمنها فى السوق الحرة فيخضع لقانون العرض والطلب وبحسب قيمة المقابل له ومركزه الاقتصادى ، فقد يساوى الدولار بسعره الرسمى أربعين قرشا وبسعره الحر ستين أو سبعين كل ذلك من بيع غير المتماثلين الذى يجوز فيه التفاضل يدا بيد ونسيئة وسلما ذلك الى ان يقوم فى العالم نظام اقتصادى اسلامى يمنع الكارتلات الدولية والاحتكارات والفوائد على الأموال ( الربا ) لأن هذه الأمور المحرمة فى شرعنا من العوامل المؤثرة فى قيمة النقد ومعياره والله اعلم .

المطيعى

ذهبا مثله جاز وكذلك اذا أعطاه فضة معلومة أو جزافا صح لاختلاف الجنس • ولو جهلا مقدار الرجحان فأعطاه به ذهبا مماثلا له صح ، كما لو باع سبيكة ذهب لا يعلم وزنها بوزنها ذهبا يجوز ، ان جهلا القدر •

( فــرع ) قال الماوردى : اذا قبض من رجل ألف درهم من دين عليه فضمن له رجل بدل ما كان فيها من زائفة أو مبهرجة أو درهم لا يجوز ، فالضمان جائز الحاقا بضمان الدرك ، وان كان مترددا بين الوجوب والاسقاط ، وهذه من منصوصات ابن سريج ، وان وجد القابض زائفا أو مبهرجا فهو بالخيار فى ابدالها ان شاء على المؤدى ، وان شاء على الضامن ، فان أبدلها من المؤدى برىء الضامن وان أبدلها من الضامن يرجع الضامن على المؤدى ـ ان كان الضمان باذنه ـ فان قال الضامن : أعطونى المردود لأعطيكم بدله لم يعطه اياه ، وقيل له الواجب أن تفسخ فى القضاء على المردود ، فأنت ترد على المضمون له ما ضمنته ، وهذا المردود من مال المضمون عنه ، ولك الرجوع عليه بمثل ما أديت ، فلو أحضر القابض دراهم رديئة وقال : هى ما قبضت وأنكراه جميعا فان كانت رداءتها بعيب فالقول قولهما مع اليمين ، لأنه ملك بالقبض وبرئت ذمتهما منه ، وان كانت نحاسا أو غير فضة فالقول قوله مع يمينه ، لأن أصل الدين ثابت ، انما أقر بقبض النحاس وهو لا يكون قبضا عن الفضة •

( قلت ) وقوله : ان القول قوله اذا كانت نحاسا أو غير فضة هو قول ابن سريج وفى المسألة خلاف تتعرض له فى آخر باب السلم ان شاء الله تعالى ، فان المصنف ذكره فى التنبيه هناك ، وهذه المسألة يحتاج الناس اليها كثيرا ، فان كثيرا من الناس يقبض ماله فى المعاملات وغيرها بالصيرفى • ويعتمد على نقده ويظنون أنه بمجرد ذلك يلزم الصيرفى ضمان دركها ، وليس كذلك ، بل متى لم يصدر منه ضمان فهو أمين لا يلزمه شىء فيتعين لمن يريد الاحتراز من ذلك أن يدع الصيرفى يتلفظ بالضمان ويشهد عليه به • وما يخرج من الدراهم المتعارفة فى هذا الوقت ويرد القول فيه قول القابض على قول ابن سريج والماوردى ، لأنه أكثر نحاسا من المتعامل به الذى تنزل المعاملة عليه

فلا يصح أن يكون قضاء عنه ، فيكون كأخذ النحاس عن الفضة ، وليس كأخذ المعيب عن السليم ، هذا هو الظاهر عندى فى ذلك والله أعلم .

والذى قاله الماوردى قريب مما قاله صاحب التهذيب ، فانه قال : لو باع سلعة بدينار أو تصارفا وتقابضا ، ثم جاء المشترى بدينار معيب ، فالقول قول من يرد مع يمينه ، هـذا هو الأصح عندى ، وفيه وجه القول قول الدافع ، قال : وكذلك لو أتى المسلم بالمسلم فيه معيبا فالقول قول المسلم مع يمينه على الأصح ولو كان قد تلف فى يد المسلم حلف وغرم التالف وطالبه بالجيد . وان كان العقد ورد على معين فالقول قول من أعطى مع يمينه ، لأن الأصل قصر هذا العقد على السلامة قاله صاحب التهذيب ، قال الا أن يكون نحاسا لا قيمة له ، فالقول قول من يرده لأنه يدعى فساد العقد والأصل بقاء ماله على ملكه ( قلت ) ولو خرج ذلك على الخلاف فى دعوى الصحة والفساد لم يبعد .

**( فــرع )** قال أصحابنا : اذا باع دينارا بدينار فليس من شرطه أن يتوازنا وقت العقد ، بل اذا وزنا قبله وعرفا المساواة بينهما جاز .

**( فــرع )** قال الأصحاب : اذا كان معــه عشرة دراهم ، ومع غيره دينار يساوى عشرين ، فأراد صــاحب العشرة شراء نصف الدينــار جاز ، ويقبضه كله ليكون نصفه قبضا بالشراء ونصفه وديعة ، ثم يتفقان على كنزه أو بيعه وجائز أن يكون بعد القبض عند أيهما شاء . ولو أراد أن يشتريه كله وليس معه الا عشرة جاز أن يشتريه بعشرين فى ذمته ، ثم يقبضه منها العشرة التى معه من الثمن ، فاذا قبضها استقرضها منه ، فاذا قبضها قضاه العشرة التى بقيت عليه من ثمن الدينار وتقابضا ويكون لصاحب الدينار عليه عشرة قرضا هل يجوز ذلك ؟ فيه وجهــان فى تعليق أبى الطيب والشــامل والرافعى وغيرهم والحاوى ( أحدهما ) وهو الأصح عند الرافعى لا يجوز ، لأن القرض يملك بالتصرف ، وهذه الدراهم لم يتصرف فيها وانمــا ردها اليه بحالها ، فكان ذلك فسخا للقرض .

وحكى المحاملى فى المجموع هذا الوجه عن أبى اســحاق المروزى . وقال فى المجرد : ان الداركى نقله عن المروزى ولم يذكر القاضى حسين فى

تعليقه غيره ، وعلله بأن التصرف فيه قبل انبرام العقد بينهما باطل ، وحكى المحاملى عن أبى اسحاق أنه علله بذلك وبأن [1] فانه يجوز ، هكذا استشهد أبو الطيب وصاحب الشامل وليس فى كلام القاضى حسين الذى حكيته ما ينازع فيه وهذا اذا كان ذلك قبل التخاير ، فلو كان ذلك بعد التخاير وقلنا : ان التخاير بمنزلة التفرق وهو الصحيح فلا يجوز أيضا والا فيجوز قاله القاضى حسين .

( أما ) لو استقرض منه غيرها ودفعها اليه عن بقية الثمن جاز قولا واحدا ، وصحح فى البحر الصحة ، ووافق القاضى أبا الطيب فى ذلك قال : وعلى هذا لو باع درهما فى الذمة بدرهم فى الذمة ، ثم سلم أحدهما ، ثم اقترض الآخر وردها عليه هل يجوز ؟ فيه وجهان مبنيان على أن القرض متى يملك ؟ وعند أبى اسحاق يبطل هذا الصرف ههنا ، لأنه قبض قبل أن يستقر ملكه عليها الا أنه لا يملكها الا بالتصرف .

( والوجه الثانى ) وهو الأصح عند صاحب الشامل وشيخه أبى الطيب ، وبه قال الشيخ أبو حامد على ما حكاه صاحب المجرد ، وقال : ان الشافعى قاله فى الصرف نصا أنه يجوز ، وصححه أيضا ابن أبى عصرون . لأنه دفعها قضاء عما عليه وذلك تصرف كما اذا اشترى بها النصف الآخر من الدينار .

**( فــرع )** يجوز أن يشترى الدراهم من الصراف ويبيعها منه بعد القبض وتمام العقد بالتفرق أو التخاير بأقل من الثمن أو أكثر . سواء جرت له بذلك عادة أم لا ما لم يكن ذلك مشروطا فى عقد البيع ، قاله الشافعى والأصحاب خلافاً لمالك ، حيث قال : ان كان ذلك عادة له حرم ، وتمسك الأصحاب بأن العادة الخاصة لا تنزل منزلة الشرط . كما لو نكح من عادته الطلاق لا يجعل ذلك كشرط الطلاق فى العقد ، وكذلك لا فرق بين أن يكون ذلك مقصودا أو غير مقصود ، حتى قال القاضى حسين وغيره : اذا كان معه دينار وأراد أن يبيعه بدينار وسدس أو أكثر منه فالحيلة أن يبيع الدينار منه بالدراهم ،ويتقابضا العوضين ويتخايرا ثم يشترى منه بتلك الدراهم دينارا وسدسا أو ما يزيد .

---

(١) بياض بالاصل فحرر قلت : ولعل السقط ( وبأن لو واقع بعد انبرامه فانه يجوز ) .

قال الأصحاب : واذا أراد بيع صحاح بمكسرة أكثر من وزنها يبيع الدراهم بالدنانير أو الدنانير بالدراهم أو بعرض ، ثم اذا تقابضا وتفرقا وتخايرا اشترى بالدراهم أو بذلك العرض المكسرة ويجوز ذلك . سواء فعله فى مجلس واحد مرة أو مرارا ، وقد أطبق جمهور الأصحاب تبعا للشافعى على ذلك مع مخالفة الأئمة الثلاثة ، ولو كان ذلك فى غير أموال الربا جاز أيضا من غير فرق بين أن يكون العقد الأول حالا أو مؤجلا ، فيجوز أن يبيع الشىء الى أجل .

قال الشافعى رحمه الله : من باع سلعة من السلع الى أجل وقبضها المشترى فلا بأس أن يبيعها من الذى اشتراها منه بأقل من الثمن أو أكثر أو دين أو نقد لأنها بيعة غير البيعة الأولى ، وقال بعض الناس : لا يشتريها البائع بأقل من الثمن . وزعم أن القياس أن ذلك جائز ولكنه زعم تتبع الأثر ومحمود منه أن يتبع الأثر الصحيح فلما سئل عن الأثر اذا هو « أبو اسحاق عن امرأته عالية بنت أنفع أنها دخلت مع امرأة أبى السفر على عائشة فذكرت لعائشة بيعا باعته من زيد بن أرقم بكذا أو كذا الى العطاء ثم اشترته منه بأقل من ذلك . فقالت عائشة رضى الله عنها : بئس ما شريت وبئس ما اشتريت ، أخبرى زيد بن أرقم أن الله عز وجل قد أبطل جهاده مع رسول الله صلى الله عليه وسلم الا أن يتوب » وقال فى الأم فى باب بيع الآجال : أصل ما ذهب اليه من ذهب فى بيوع الآجال أنهم رووا عن عالية بنت أنفع « أنها سمعت عائشة أو سمعت امرأة أبى السفر تروى عن عائشة أن امرأة سألتها عن بيع باعته من زيد بن أرقم بكذا وكذا الى العطاء ثم اشترته منه بأقل نقدا ، فقالت عائشة : بئس ما شريت وبئس ما ابتعت ، أخبرى زيدبن أرقم أن الله عز وجل قد أبطل جهاده مع رسول الله صلى الله عليه وسلم » .

قال الشافعى رضى الله عنه : قد تكون عائشة لو كان هذا ثابتا عنها عابت عليها بيعا الى العطاء لأنه أجل غير معلوم وهذا ما لا يجيزه ، ولو اختلف بعض أصحاب النبى صلى الله عليه وسلم فى شىء فقال بعضهم فيه شيئا وقال غيره خلافه فان أصل ما نذهب اليه أنا نأخذ بقول الذى معه القياس ، والذى معه القياس قول زيد بن أرقم ، قال : وحكمة هذا أنا لا نثبت مثله على عائشة مع أن زيدا لا يبيع الا ما يراه حلالا ولا يبتاع الا

مثله ، ولو أن رجلا باع شيئا أو ابتاعه نراه نحن محرما ، وهو يراه حلالا ، لم نزعم أن الله تعالى يحبط من عمله شيئا ، وقد أشار الشافعي رضى الله عنه فى هذا الكلام الى جميع ما يقال فى الجواب عن هذا الأثر فأتكلم عليه ان شاء الله تعالى •

( اعلم ) أن هذا الأثر رواه الدارقطني من طريق داود بن الزبرقان عن معمر عن أبى اسحاق عن امرأته « أنها دخلت على عائشة رضى الله عنها فدخلت معها أم ولد زيد بن أرقم الأنصارى وامرأة أخرى ، فقالت أم ولد زيد بن أرقم : يا أم المؤمنين انى بعت غلاما من زيد بن أرقم بثمانمائة درهم نسيئة ، وانى ابتعته بستمائة نقدا فذكرته » وهذا أسلم فى الدلالة لهم من الأول ، فانه أطلق النسيئة ولم يعين أنه الى العطاء حتى يحمل المنع الى الجهالة ، لكن هذا الاسناد فيه داود بن الزبرقان ، وقال يحيى بن معين : وليس بشىء ، وقال على بن المدينى : كتبت عنه شيئا يسيرا ورميت به وضعفه جدا ، وقال الجرجانى : انه كذاب ، وقال أبو زرعة : متروك الحديث ، وقال البخارى : هو مضرب الحديث ، وقال ابن أبى عدى هو فى جملة الضعفاء الذين يكتب حديثهم ، روى له الترمذى وابن ماجه وقال ابن حبان : داود بن الزبرقان لا أتهمه فى الحديث ، وقال أبو حاتم : داود بن الزبرقان شيخ صالح يحفظ الحديث ويذاكر ، ولكنه كان يهم فى المذاكرة ويغلط فى الرواية اذا حدث من حفظه ، ويأتى عن الثقات ما ليس من أحاديثهم فلما نظر يحيى الى تنكر الأحاديث أنكرها وأطلق عليه الجرح بها •

وأما أحمد بن حنبل فانه علم ما قلنا وأنه لم يكن بالمتعمد فى شىء من ذلك ولا يستحق الانسان الجرح بالخطأ بخطأ أو الوهم بوهم ما لم يفحش ذلك حتى يكون الغالب على أمره ، فاذا كان كذلك استحق الترك • وداود ابن الزبرقان عنده صدوق فيما وافق الثقات ، الا أنه لا يحتج به اذا انفرد • هذا كلام ابن حبان ، وجعله من المختلف فيهم ، ووعد هنا بأن يملى كتابا فيهم ويذكر السبب الداعى لهم فى ذلك والصواب فيه ، لئلا يطلق على مسلم الجرح بغير علم . وقال النسائى : داود بن الزبرقان ليس بثقة .

ورواه أبو الحسن الدارقطنى أيضا عن محمد بن مخلد قال : حدثنا عباس ومحمد قالا : حدثنا فرداد أبو نوح ، قال حدثنا يونس بن أبى اسحاق عن أمه العالية قالت خرجت أنا وأم محبة الى مكة فدخلنا على عائشة رضى الله عنها فسلمنا عليها فقالت لنا : ممن أنتن ؟ قلنا : من أهل الكوفة . قالت : فكأنها أعرضت عنا ، فقالت لها أم محبة : يا أم المؤمنين كانت لى جارية وانى بعتها من زيد بن أرقم الأنصارى بثمانمائة درهم الى عطائه ، وأنه أراد بيعها فابتعتها منه بستمائة نقدا ، قالت فأقبلت عليها فقالت : بئس ما شريت وبئس ما اشتريت . فأبلغى زيدا أن الله قد أبطل جهاده مع رسول الله صلى الله عليه وسلم الا أن يتوب . فقالت لها : أرأيت ان لم آخذ منه الا رأس مالى ؟ قالت : فمن جاءه موعظة من ربه فانتهى فله ما سلف » . وهذا اسناد (١) .

وحجة المخالف أيضا فى ذلك ما رواه أبو داود من حديث أبى عبد الرحمن الخراسانى أن عطاء الخراسانى حدثه أن نافعا حدثه عن ابن عمر رضى الله عنهما قال « سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : اذا تبايعتم بالعينة، وأخذتم أذناب البقر ورضيتم بالزرع وتركتم الجهاد ، سلط الله تعالى عليكم ذلا لا ينزعه حتى ترجعوا الى دينكم » انفرد أبو داود عن بقية الأئمة الستة بتخريج (٢) هذا الحديث ، ولم يذكر الخطابى فى كلامه عن السنن هذا الباب بالجملة الكافية .

وفسر أبو عبيد أحمد بن محمد الهروى العينة هو أن يبيع الرجل من رجل سلعة بثمن معلوم الى أجل غير مسمى ، ثم يشتريها منه بأقل من الثمن الذى باعها به . قال : وان اشترى بحضرة طالب العينة سلعة من آخر بثمن معلوم وقبضها ثم باعها من طالب العينة بثمن أكثر مما اشتراه الى أجل

---

(١) قلت : وتقويم العبارة هكذا « وهذا اسناد حسن » الا ان أبا الحسن الدارقطنى الذى روى هذا الحديث يعقب عليه بقوله : أم محبة والعالية مجهولتان لا يحتج بهما . وأخرجه أيضا أحمد فى مسنده عن أبى اسحاق السبيعى عن امرأته قال فى التنقيح : اسناده جيد وان كان الشافعى لا يثبت مثله عن عائشة وكذلك الدارقطنى وفيه نظر . انتهى ( ط ) .

(٢) قلت : هذا الحديث أخرجه الطبرانى فى معجمه الكبير وأحمد فى مسنده عن ابن عمر أيضا بلفظ : « اذا ضن الناس بالدينار والدرهم وتبايعوا بالعينة واتبعوا أذناب البقر وتركوا الجهاد أدخل الله تعالى عليهم ذلا لا يرفعه حتى يراجعوا دينهم » ومن هنا لم ينفرد به أبو داود من بين أصحاب الكتب مطلقا وان كان يصدق عليه قول الامام السبكى أنه انفرد به من بين الستة . ( ط ) .

مسمى ، باعها المشترى من البائع الأول بالنقد بأقل من الثمن فهذه أيضا عينة ، وهى أهون من الأولى ، وهو جائز عند بعضهم وسميت عينة بحصول النقد لصاحب العينة ، وذلك أن العين هو المال الحاضر فالمشترى انما يشتريها ليبيعها بعين حاضر يصل اليه من نقده • انتهى كلام الهروى وجعله اسم العينة يشمل الأمرين المذكورين مختلفين فيه • منهم من جعل العينة اسما للثانى فقط ، ويسمى الأول الذى نحن فيه شراء ما باع ، وهذا صنع الحنفية وعبارتهم •

وقال ابن فارس وغيره من أهل اللغة : العينة السلف ، وعينة كل شيء خياره قالوا : ويقال أعيان اذا اشترى بالعينة واذا أسلف ، وأنشد الشيخ أبو حامد قول الشاعر :

أيدان أم لعيان أم تنبرى ... لنا فهى مثل حد السيف هزت مضاربه

ويصحح الحنفية الثانى المسمى عندهم بالعينة دون الأول • ومن العلماء من يجعل اسم العينة شاملا للأمرين جميعا كما قال الهروى [1] • وكذلك اطلاق أصحابنا والى ذلك جنح المالكيون ، والاحتجاج بحديث « النهى عن العينة » حسد يكون من جهتهم لا من جهة الحنفية .

والجواب عن الحديث المذكور أنه من رواية أبى عبد الرحمن الخراسانى، واسمه اسحاق بن أسيد ــ بفتح الهمزة ــ قال أبو حاتم الرازى فيه : شيخ ليس بالمشهود ولا يستقل به • وعن أبى أحمد بن عدى قال : هو مجهول ، ولعل المراد بذلك جهالة الحال ، فانه قدروى عنه حيوة بن شريح [2] ف

(1) قال فى اللسان . العينة خيار الشيء وقال : واعتان الرجل اذا اشترى الشيء نسيئة وعينة الخيل جيادها وقال وعينة قبيحة وهى الاسم وذلك اذا باع من رجل سلعة بثمن معلوم الى أجل معلوم ثم اشتراها منه بأقل من الثمن الذى باعها به وقال ابن الاثير فى النهاية : وفى حديث ابن عباس « أنه كره العينة » هو أن يبيع من رجل سلعة بثمن معلوم الى اجل مسمى ثم يشتريها منه بأقل من الثمن الذى باعها به فان اشترى بحضرة طالب العينة سلعة من آخر بثمن معلوم وقبضها ثم باعها من طالب العينة بثمن اكثر مما اشتراها الى أجل مسمى ثم باعها المشترى من البائع الاول بالنقد بأقل من الثمن فهذا أيضا عينة وهى أهون من الاولى وسميت عينة لحصول النقد لصاحب العينة لان العين هو المال الحاضر من النقد والمشترى انما يشتريها بعين حاضرة تصل اليه •
المطيعى

(2) كان فى الطبعات السابقة سريح وصوابه شريح وهو ابن يزيد الحضرمي أبو العباس الحمصى .

هذا الاسناد الذى فى السنن والليث بن سعد ، ذكر ذلك البخارى فى تاريخه ، وابن أبى حاتم فى كتابه عن أبيه وأبى زرعة وروى عنه أيضا سعيد بن أبى أيوب . قاله البخارى فى تاريخه ، وابن لهيعة قاله أبو حاتم فقد ارتفعت جهالة العين .

وقد اعترض كل من الفريقين عن الآخر به من الحديثين باعتراضات ( منها ) أن قول عائشة رضى الله عنها وتغليطها فى ذلك لا يكون مثله فى مسائل الاجتهاد ، فدل على أنه توقيف ( ومنها ) أن الحمل على أن ذلك للتأجيل بالعطاء ممتنع ، لأن عائشة رضى الله عنها كانت تذهب الى جواز البيع الى العطاء ( ومنها ) أنها ثبتت جهة المنع فى ذلك ، وأنه مما يتعلق بالربا لما استشهدت بقوله تعالى « فمن جاءه موعظة من ربه فانتهى » وقد تقدم قول امام الحرمين فى التوفيق بين النقلين عن عائشة ، وبقية ما قالوه ممنوع ، وقد سلموا بأن القياس الجواز .

قالت المالكية : الا أن تركه واجب لما هو أقوى منه ، وهو وجوب القول بالذرائع والقول بالذرائع أسهل فى نفسه الا أن الجزاء مقدم عليه ، قالوا : ووجه الذريعة فيها هو أن البائع دفع مائة نقدا ليأخذ مائة وخمسين الى أجل ، وذكر السلعة والتبايع لغو ، وهذه ذريعة لأهل العينة ، أن يقول الرجل للرجل : أتبيع لى هذه السلعة بعشرة دنانير وأنا أربحك دينارا ؟ فيفعل ذلك ، فيحصل منه قرض عشرة دنانير بأحد عشر من غير حاجة بالبائع الى السلعة وانما تذرع بها الى قرض ذهب بأكثر منها ، واذا وجدنا فعلا من الأفعال يقع على وجه واحد ولا يختلف الا بالنية من فاعله والقصد ، وكان ظاهره واحدا ، ولم يكن لنا طريق الى تمييز مقاصد الناس ولا الى تفصيل قصودهم وأغراضهم ، وجب حسم الباب وقطع النظر اليه ، فهذا وجه بناء هذه المسألة على الذريعة قالوا : فان سلم لنا هذا الأصل بنينا الكلام عليه ، وان لم يسلم نقل الكلام اليه هذا ما عولت عليه المالكية .

والنزاع معهم فى هذا الأصل مشهور فى الأصل ، وقد وافقونا كما ظهر من كلامهم على عدم اناطة الأحكام بالمقاصد ، ووجوب ربطها بمظان ظاهرة ، فقد يوجد القصد الفاسد فى عقد نتفق نحن وهم على الحكم بصحته ، وقد

يعدم القصد الفاسد فى عقد يحكمون هم بفساده ، والحكم حينئذ بالفساد احتكام بنصب شيء مفسد ، وذلك منصب الشارع ليس لآحاد الفقهاء استقلال به ، فاذا لم يكن الرجوع الى المقاصد الخفية جائزا اتفاقا فالأولى الاعتماد على ظواهر العقود الشرعية ، وعدم الأحكام بأمر آخر ، وليس هذا موضع الاطناب فى ذلك •

وقد استدل الأصحاب فى هذه المسألة وشبهها بالحديث الثابت فى الصحيحين عن أبى سعيد وأبى هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم ( استعمل رجلا على خيبر فجاءهم بتمر جنيب ، فقال أتمر خيبر هكذا ؟ قال : انا لنأخذ الصاع بالصاعين ، والصاعين بالثلاثة قال : لا تفعل بع الجمع بالدراهم ثم ابتع بالدراهم جنيبا ) ولم يفصل بين أن يشترى من المشترى أو من غيره ، فقد أرشده صلى الله عليه وسلم الى الخلاص من الربا بذلك ، وان كان المقصود تحصيل الجنيب بالجمع ، وقد أطنب المالكية فى فروع هاتين المسألتين ، والأولى التى صدرنا الكلام بها مترجمة عندهم ببيوع الآجال • وتنقسم أقساما كثيرة جدا ، وفى بعضها ما هو صحيح عندهم والمسألة الثانية مسألة العينة • والله تعالى أعلم •

واعلم أن المسألة تارة تفرض فى الصرف فلا يتصور دخول الأجل فيها ، وتارة تفرض فى غير الصرف ، فتقع تارة بدون الأجل وتارة بالأجل ، وبوب الأصحاب لها ( باب الرجل يبيع الشيء بأجل ثم يشتريه بأقل من الثمن ) فهذه الترجمة أخص من شراء ما باع بأقل مما باع ، وكل ذلك عندنا جائز • قال القاضى حسين فى تعليقه : سمعت القاضى أبا على يقول : المسألة عندنا أنه بيع ربح ما لم يضمن ، وقد صح النهى عنه ، وانما أدعيناه لأن حقيقة الربح الفاضل له بالعقد الثانى على ما ملك عليه بالعقد الأول ، أو فضل ما بين المضمون عليه بالبيع والمضمون عليه بالشراء ، والانسان مرة يربح بأن يبيع بأكثر مما اشترى ، واخرى بأن يشترى بأقل مما باع ، والربح لا يكاد يتحقق الا بعقدين ، فتعود العين اليه مع خلوص الربح له وهذا مجرد الدعوى ، بل حقيقة الربح قصر ما يملك على ما لا يملك ، يدل عليه أنه لو باع الموروث أو الموهوب بأكثر من قيمته ، حسن أن يقال ربح عليه ،

وان لم يكن مضموناً له فى الشرائط ، هذا كلام القاضي حسين ، وأبو على الذى حكى عنه القاضي هو من أصحاب أبي حنيفة رضى الله عنه فيما أظن .

( فــرع ) كلام الشافعي رضى الله عنه صريح فى أنه لا فرق فى جواز ذلك بين أن يكون بعادة أو بغير عادة . وقد حكى الرافعي أن بالمنع أفتى الأستاذ أبو اسحاق والشيخ أبو محمد اذا صار ذلك عادة ، فيبطل العقدان جميعا ، يعنى لا لأجل سد الذرائع ، بل لأجل أن العادة تصير كالمشروطة . قال ابن أبي الدم فى شرح الوسيط : ومسألة العينة قد عم العرف بها بالزيادة فى النقود ، ولنا وجه فنقول : فى مذهبنا أن ما يتقدم العقد [ من العــادة ] التى لو امتزجت بالعقد لأفسدته ، فاذا تقدمت فيفسد العقد بها ، فيتأكد هذا الوجه مع ضعفه بعموم العرف . فأما ما قاله الأستاذ والشيخ أبو محمــد فانه مخالف صريح كلام الشافعي ، فانه قال : وعادة وغير عادة سواء . وأما ما قاله ابن أبي الدم : ان قصره على ما اذا فرض شرط متقدم ، فقياس ذلك الوجه الذى ذكره أن يأتى فيه وقد اعترف بضعفه ( وأما ) اعتبار العــادة والعرف فكلام الشافعي يأباه .

( فــرع ) فان فرض الشرط مقارنا للعقد بطل بلا خلاف ، وليس محل الكلام وانما محل الكلام فيما اذا لم يكن مشروطا فى العقد ، وذلك من الواضحات ، وممن صرح به أبو بكر المرعشى فى ترتيب الأقسام .

( فــرع ) عرفت أن فى المسألة خلافا فى الجواز فيما اذا كان ثَمّ عادة ، فان لم يكن ثم عادة فلا خلاف أعلمه فى المذهب فى الجواز فى المسألتين مسألة العينة ، ومسألة شراء ما باع بأقل مما باع ، وفى كلام الأصحاب اطلاق العينة عليهم ، وجميع ما وقفت عليه من كتب المذهب جازمة بجواز ذلك . وقال ابن الرفعة : انه قد ينازع فى ذلك قول بعض الأصحاب أن الشخص اذا باع فى مرض موته شقصا من دار بدون ثمن مثله ــ ولوارثه فيه شفعة ــ أن الوارث لا يأخذ بالشفعة سدا لذريعة التبرع عليه ، وكذا قول الأصحاب بأن الولى اذا باع على اليتيم شقصا له شفعة لا يأخذه بالشفعة وقال هنا : انه ذكر فى كتاب احياء الموات من كلام الشــافعى فى منــع الماء ليمنع به الكلأ ما يقتضى اثبات قولين له فى سد الذرائع قال : وذلك اثبات قولين فى المبيع فيما نحن فيه كما صار اليه الخصم .

( قلت ) والذى أحال عليه من كلام الشافعى قوله فى باب احياء الموات من الأم بعد أن ذكر قول النبى صلى الله عليه وسلم « من منع فضل الماء ليمنع به الكلأ منعه الله فضل رحمته » . قال الشافعى : وفى منع الماء ليمنع به الكلأ الذى هو من رحمة الله عام يحتمل معنيين ( أحدهما ) أن من كان ذريعة الى منع ما أحل الله لم يحل ، وكذلك ما كان ذريعة الى احلال ما حرم الله تعالى ، قال الشافعى ، رضى الله عنه : فاذا كان هذا هكذا ففى هذا مايثبت أن الذرائع فى الحلال والحرام تشبه معانى الحلال والحرام ويحتمل أن يكون منع الماء انما يحرم ، لأنه فى معنى تلف ما لا غنى به لذوى الأرواح من الآدميين وغيرهم ، فاذا منعوا فضل الماء منعوا فضل الكلأ والمعنى الأول أشبه والله أعلم .

هذا كلام الشافعى رحمه الله بلفظه ، وقد تأملته فلم أجد فيه متعلقا قويا لاثبات قول سد الذرائع ، بل لأن الذريعة تعطى حكم الشيء المتوصل بها اليه ، وذلك اذا كانت مستلزمة له كمنع الماء ، فانه مستلزم لمنع الكلأ ومنع الكلأ حرام ووسيلة الحرام حرام ، والذريعة هى الوسيلة ، فهذا القسم وهو ما كان من الوسائل مستلزما لا نزاع فيه ، والعقد الأول ليس مستلزما للعقد الثانى ، لأنه قد لا يسمح له المشترى بالبيع أو ببذلهما ، أو بمنع مانع آخر ، فكل عقد منفصل عن الآخر لا تلازم بينهما فسد الذرائع الذى هو محل الخلاف بيننا وبين المالكية أمر زائد على مطلق الذرائع وليس فى لفظ الشافعى تعرض لهما ، والذرائع التى تضمنها كلام لفظه لا نزاع فى اعتبارها.

قال أبو العباس القرافى المالكى : ( وأما الذرائع فقد أجمعت الأمة على أنها ثلاثة أقسام ( أحدها ) معتبر اجماعا كحفر الآبار فى طريق المسلمين والقاء السم فى أطعمتهم وسب الأصنام عند من يعلم من حاله أنه يسب الله تعالى حسداً ( وثانيها ) ملغى اجماعا كزراعة العنب فانه لا يمنع خشية الخمر ، والشركة فى سلم الأذرة خشية الربا وثالثها مختلف فيه كبيوع الآجال ، اعتبرنا نحن الذريعة فيها وخالفنا غيرنا فحاصل القصة أنا قلنا بسد الذرائع أكثر من غيرنا ) انتهى كلامه .

فالذرائع هي الوسائل وهي مضطربة اضطرابا شديداً قد تكون واجبة ، وقد تكون حراما ، وقد تكون مكروهة ومندوبة ومباحة ، وتختلف أيضا مع مقاصدها ، بحسب قوة المصالح والمفاسد وضعفها ، وانغمار الوسيلة فيها وظهورها فلا يمكن دعوى كلية باعتبارها ولا بالغائها ، ومن تتبع فروعها الفقهية ظهر له هذا ، ويكفى الاجماع على المراتب الثلاثة المذكورة فى كلام القرافى ، فانه يدل على أن الذريعة من حيث هى غير كافية فى الاعتبار ، اذ لو كانت كذلك لاعتبرت مطلقا ولأبلغناه كذلك ، بل لابد معها من فضل خاص يقتضى اعتبارها والغاءها ، فلا دليل فى كلام الشافعى على اثبات قول له فى مسألة العينة وبيوع الآجال .

( وأما ) المسألتان اللتان تمسك بهما من قول بعض الأصحاب ، فأما مسألة الولى اذا باع على اليتيم شقصا له فيه شفعة ، وكون بعض الأصحاب قال بأنه لا يأخذه بالشفعة فقول بعض الأصحاب هذا هو الأصح فى المذهب على ما قاله الرافعى فى كتاب الشفعة ، ولكن لا متعلق له فى ذلك ، لأن العلة فى ذلك أنه لو تمكن من ذلك لم يؤمن أن يترك النظر والاستقصاء للصبى ، وتسامح فى البيع ليأخذ بالثمن البخس ، فالتهمة المانعة كما أنه ليس له أن يبيع من نفسه ، وليس ذلك من سد الذرائع فى شيء ، وهذا لو كان الولى أباً أو جداً جاز لهما الأخذ لوفور الشفقة ( وأما ) مسألة المريض اذا باع فى مرض موته شقصا بدون ثمن المثل ، فالخلاف فيها على خمسة أوجه ( أصحها ) أنه يأخذ ( وقيل ) يصح البيع ولا يأخذه الوارث بالشفعة لما ذكر وهو الأصح عند ابن الصباغ ( وقيل ) لا يصح البيع أصلا ، وهذا الوجه والأول من جملة أربعة أوجه منقولة عن ابن سريج وظاهر هذين الوجهين الآخرين أنه يلزم مجيء مثله فى مسألتنا هذه ، فقياس قول ابن الصباغ أنه لا يصح البيع الأول ولا الثانى ، وقياس الوجه الآخر ألا يصح العقد الثانى .

والحق أن كلا من الوجهين لا يلزم فى مسألتنا هذه لأمرين ( أحدهما ) بالفرق بين المسألتين فان الشفيع مسلط على الأخذ من المشترى قهراً ، ومحاباة المريض للمشترى تبرع ، فهو بالمحاباة فى هذه الصورة أوجد تبرعا يقدر الوارث على الاستبدال بأخذه بدون رضا المشترى فأشبه التبرع الحاصل

من المريض للوارث فان أخذ الوارث قهراً من المشترى مثل قبوله من المريض بخلاف مسألتنا هذه فان البائع لا يستقل بالعقد الثانى ، بل يفتقر الى ايجاب وقبول ، وقد لا يوافقه المشترى عليه • ( والأمر الثانى ) أن التخريج فى المذهب انما يكون من أقوال الامام ، أما الوجوه المنقولة عن بعض الأصحاب فانما يلزم قائلها اذا لم يظهر فرق وقد ظهر الفرق ، والله أعلم •

( فرع ) أكثر أصحابنا أطلقوا الجواز فى ذلك ولم يبينوا هل المراد الجواز مع الكراهة أو بدونها ، وقد صرح الرويانى فى البحر وابن أبى عصرون فى الانتصار والنووى فى الروضة بالكراهة فى ذلك ، ونقله ابن عبد البر عن الشافعى وقال النووى : ان دلائل الكراهة أكثر من أن تحصى واستدل له ابن عصرون بأن كل ما يجوز التصريح بشرطه فى العقد يكره قصده ، وقال ابن داود شارح مختصر المزنى : انه ان اتخذ ذلك عادة كره فأفهم أنه لا يكره اذا لم يكن عادة ( والصواب ) ما تقدم ، وأنه متى كان مقصوداً كره ، سواء اعتاده أو لم يعتده ، نعم ان جرى ذلك بغير قصد للمكروه ولا عادة ، كقصة عامل خيبر ، فينبغى الجزم بعدم الكراهة ( والحاصل ) أنها مراتب :

( الأولى ) أن يجرى ذلك بقصد المكروه من أهل التهمة ، فهو حرام عند المالكية ، جائز عندنا مع الكراهة •

( الثانية ) أن يجرى من غير قصد للمكروه ، ولا يكون الشخص ممن يتطرق اليه التهمة كقصة عامل خيبر ، فالذى ينبغى الجزم به عدم الكراهة ، فانه لغرض صحيح وهو التخلص من الربا أو أنه وقع اتفاقا ، فالظاهر من كلام المالكية أنه حرام اعتباراً بالصورة الظاهرة ومظنة التهمة • وفى كلام بعضهم ما يقتضى جوازه كما سنحكيه عنه ان شاء الله تعالى •

( المرتبة الثالثة ) أن يجرى بقصد المكروه من غير أهل التهمة فيكره عندنا ومقتضى مذهب مالك واناطتهم ذلك بالمظنة أن يجوزوه ( واعلم ) أن مسألة بيوع الآجال تصنيفا لكنى أذكر نبذة يسيرة جداً •

( فـرع ) فى نبذة يسيرة من كلام المالكية . قال ابن رشد فى البيان والتحصيل : وهذه مسألة تنتهى فى التفريع الى أربع وخمسين مسألة ثمان عشرة مسألة فى الشراء بالنقد ، وثمان عشرة مسألة فى الشراء الى أجل مقاصة ، وثمان عشرة مسألة فى الشراء الى أبعد من الأجل ، وذلك أنه قد يشترى منه الطعام بعينه الذى باع منه قبل أن يغيب عنه بمثل الثمن وبأقل منه وبأكثر نقداً ، وقد يشتريه منه وزيادة عليه بمثل الثمن أيضا وبأقل منه وبأكثر نقداً ، فهذه تسع مسائل اذا لم يغب المبتاع عن الطعام ، وتسع أخرى اذا غاب عليه ثمان عشرة مسألة فى الشراء بالنقد ومثلها فى الشراء اذا غاب الى أجل مقاصة ومثلها أيضا فى الشراء الى أبعد من الأجل ، فمنها خمس عشرة مسألة لا تجوز ، وهى أن يشترى منه بأقل من الثمن نقداً الطعام الذى باع منه بعينه قبل أن يغيب عليه ، أو بعضه أو كله وزيادة عليه أو أن يشترى منه بأقل من الثمن أيضا مثل الطعام الذى باع منه بعد أن غاب عليه أو أقل منه نقداً أو مقاصة ، وأن يشترى منه الطعام بعينه الذى باع منه وزيادة عليه بمثل الثمن أو أكثر منه نقداً أو مقاصة وبالله التوفيق .

وقال أبو اسحاق التونسى المالكى فى تعليقه فى باب ما يكره من العينة وبيوع الآجال فى كتاب ابن المواز من قول مالك وأصحابه : انما تكره العينة فى البيع الى أجل وأما بيع النقود فلا الا من عرف بالعينة المكروهة . واذا كانت البيعة الأولى الى أجل والثانية نقداً أو الى اجل أتهم فيها كل أحد ، واذا كانت الأولى نقداً فلا يتهم فى الثانية الا العينة خاصة (قال أصبغ) : واذا كان أحدهما من أهل العينة فالحمل على أنهما جميعا من أهلها . ووقع لابن وهب اذا كانت الأولى نقداً والثانية الى أجل أنهما يتهمان فيهما ، كما يتهمان اذا كانت الأولى الى أجل ، وخالفه ابن القاسم وأشهب . قال أعنى التونسى : ومما يكره من البياعات من أهل العينة ، مثل أن يبيع رجل منه سلعة بعشرة نقداً ثم يشتريها منه البائع بخمسة عشر نقداً أو الى أجل فيتهم المشترى ، أو يكون دفع عشرة انتفع بها البائع ورد عوضها خمسة عشر وكانت سلعته لغوا لرجوعها اليه ، ومثل أن يبيع منه سلعة بعشرة نقداً أو بعشرة الى أجل ، فلا يجوز فى أهل العينة لأنهما يحملان على أنه انما باع منه السلعة ما بعد

العشرة التى يأخذها البائع نقداً ، فكأنه قال : اذهب فبع منها بعشرة تدفعها الى والباقى بعته منك بعشرة الى أجل ، وهو مجهول •

ومثله من أهل العينة اذا كان انما يشترى ليبيع لا ليأكل ، مثل أن يبيع منه سلعة بعشرة الى أجل فيذهب فيقول : بعتها بثمانية فحط عنى من الربح قدر الدينارين ، فلا يجوز أيضا هذا من أهل العينة الذين يبيعون ، وكأنه انما عقد معه على أنه ما صح لك فيهـا ربحت عليك فيه الدرهم درهما أو نصفا ، فصار أصل المبيع الأول لا يعلم ما ثمنـه الا بعد بيعه • وهـذا لمن يشترى ليبيع ، ويجوز هـذا لمن أراد أن يأكل أو ينتفع ، وان كان من أهل العينة • ومن ذلك أن يقول له : اشتر لى سلعة كذا وكذا وأربحك فيهـا كذا الى أجـل كذا ، فهو مكروه ، وأكثَرَ المالكيةُ من هـذه المسـائل وأخواتها (١) جداً •

( فـرع ) اشترى عشرة دنانير بمائة درهم وتقابضا البعض وافترقا ، بطل فى غير المقبوض ، وفى المقبوض طريقان ، كما لو تلف أحد العبدين قبل القبض ، وقال الرويانى : انه لا يجىء لأنه لم يجمع بين حلال وحرام ولا الثمن مجهولا • قال وقال ابن القاص : فى نظره من السلم قولان ، بناء على القولين فى تفريق الصفقة ، وهذا اختيار القفال ، ولا يرتضيه المحصلون من أصحابه ، ولا يقتضيه مذهبه ومسـألة العبـدين لا يبطل فى الباقى قولا واحداً •

ومن أصحابنا من قال : خرج أبو اسحاق فيه قولا : أنه اذا مات أحدهما يبطل العقد • وهذا غلط على أبى اسحاق ، لأنـه قال فى الشرح بخلافه • ولعله محكى عن غيره ، وليس بشىء ، وقد تقدم عن النـووى ذكر هـذه المسألة وجعلها كمسألة العبدين • وكلام الرويانى الذى حكيته يوافقه ، لكن كلام الشافعى فى الصرف يقتضى الفساد ، فيمكن أن يكون ذلك على أحـد القولين ، ويمكن أن يقال بالفساد هنا احتياطا للربا • ولا يخرج على مسألة العبدين • والله سبحانه وتعالى أعلم •

---

(١) كذا فى ش و ق •

( فـرع ) لو وكل فى الصرف وعقد الوكيل هل للموكل أن يقبض ويكتفى بقبضه عن قبض الوكيل ؟ قال الجرجانى فى التحرير فى كتاب الوكالة : ويتعلق بالوكيل ما يتم به العقد من الايجاب والقبول والرؤية ، وقبض رأس [ مال ] السلم ، والتقابض فى الصرف ، وتتعلق حقوقه بالموكل وينتقل الملك اليه . وهذا يقتضى أنه لا يكتفى بقبض الموكل .

وكذلك حكى عن القاضى حسين أنه قال فى كتاب الوكالة : ان حقوق العقد تتعلق بالوكيل فى مجلس العقد وبطلان العقد بمفارقة المجلس قبل أخذ بدل الصرف . وقال فى آخر الكتاب : ولا خلاف فى أن القبض فى الصرف والسلم وتقرير الملك يتعلق بالوكيل دون الموكل ، وان كان حاضراً فى ذلك المجلس . وقد تقدم فى هذا المجموع من كلام النووى رحمه الله والأصحاب أن قبض الوكيل قائم مقام قبض الموكل .

قال ابن الرفعة : ان كلام القاضى حسين والجرجانى المذكور قد ينازع باطلاقه فى هذا وقد يسلم . ويقال ان الوكيل ينوب عن الموكل ، فاذا قبض فيده كيده ، والموكل لا ينوب عن الوكيل فيما يتصرف فيه لنفسه ، فلم يقم قبض الموكل مقام قبض الوكيل ، وان وقع فى المجلس .

( قلت ) وهذا هو الحق ولا تناقض بين كلام القاضى حسين والجرجانى وسائر الأصحاب . والله أعلم .

### فائـدة فى تسـمية الصرف

قال ابن سيده فى المحكم : الصرف فضل الدرهم على الدرهم والدينار على الدينار والصرف بيع الذهب بالفضة ، والصراف والصيرف والصيرفى النقاد ، والجمع صيارف وصيارفة ، دخلت فيه الهـاء لدخولهـا فى الملائكة والقشاعمة لا للنسب ، وقال الأصحاب : الصرف بيع الذهب بالفضة والفضة بالذهب والذهب بالذهب ورأيت فى مختصر البويطى ما يقتضى ان الصرف اسم لبيع أحد النقدين بالآخر ، والمصارفة اسم لبيع النقـد بجنسـه ، فانه قال : لا يجوز أن يصارف ذهبا بذهب ، ويشترط عند المصارفة أن يبيعه أو يشترى منه كل دينار زاد بدراهم ، لأن الصيغة جمعت الصرف والمصارفة ، وذلك مجهول حصة المضارفة من حصـة الصرف وقال الماوردى : سـمى

الصرف صرفا لصرف حكمه عن أكثر أحكام البيع • وقيل لصرف المسامحة عنه في زيادة أو تأخير ، وقيل : لأن الشرع أوجب على كل منهما مصارفة صاحبه ( أى مضايقته ) •

( فــرع ) كان له على رجل عشرة دنانير ، فأعطاه عشرة عددا قضاء لما عليه فوزنها القابض فوجدها أحد عشر ديناراً • قال الأصحاب والقاضى وأبو الطيب والرافعى : كان الدينار الزائد للقاضى [1] مشاعا فيها ، ويكون مضمونا على القابض لأنه أخذه عوضا ولم يأخذه أمانة ، وليس كما اذا سلم ديناراً نصفه شائعا حيث يكون النصف الآخر أمانة ، لأنه لم يقبض النصف الزائد بدلا عما عليه ، وهنا قبضه بدلا عما فى ذمتــه • وفى الصــورتين قال القاضى أبو الطيب : ان شاء القاضى استرجع منه ديناراً وان شاء وهبه له أو اشترى به منه عرضا ، أو أخذ به دراهم يشــترط قبض الدراهم فى المجلس وان شاء جعله ثمناً لموصوف فى ذمته سلماً • هكذا أطلقوه • وفى الصــورة الأخيرة يجب حمله على ما اذا كان الدينار باقيا ، فلو تلف صار ديناً لم يجز جعــله رأس مال فى الســلم لأنه بيع دين بدين ، ثم ما ذكروه كله يدل على صحة القبض فى مقــدار العين ، وذلك مخالف للقاعدة المقــررة ( أن قبض الموزون أو المكيل جزافا فاسد ) حتى لو قال له الدافع : اننى وزنتها وانها كذا فقبضــها على ذلك • قال الرافعى يكون فاســداً ، ومقتضى ذلك أنه لا يدخل فى ملكه فيجب تجديد القبض ، ومحل تحرير ذلك فى كلام المصنف فى آخر باب السلم ان شاء الله تعالى •

( فــرع ) لو كان له عنده عشرة دنانير موصوفة فأعطاه ديناراً واحداً وزنه عشرة مثاقيل لم يلزمه ، فلو باعه عبداً بمائة دينار أهوازية فجاءه بثلاثة وتسعين ديناراً وزنه مائة ، لزمه أن يقبض الا أن يكون شرط عليه مائة وزنها وعددها سواء فلا يلزمه أخذ ذلك ، قالهما الصيمرى فى شرح الكفاية •

( فــرع ) قال القاضى حسين : اذا قال : بعت منك هذا الدينار بما يقابله من دينارك فكان ديناره زائداً سدسا أو أكثر فانه بالخيار بين أن يهبه

---

(1) القاضى اسم فاعل قضى اى ادى ما عليه لدائنه فيكون القاضى هنا هو المعطى للعشرة عددا وكذلك فى قول القاضى ابى الطيب ان شاء القاضى استرجع الخ ( ط ) •

تلك الزيادة أو يبيعه منه بعد بشيء آخر ويقطع الزيادة عنه أو يشركه فيه أو يتركه على حاله برضاه والله سبحانه وتعالى أعلم .

## فـــرع آخر قاله القاضي حسـين

لو قال بنصف دينار لزمه بوزن المدينة بغير البلد ، فلو قال بنصف هذا الدينارلزمه نصفه ، سواء كان وزنه ديناراً أو أقل أو أكثر فلو قال بنصـف دينار من هذا الدينار فان كان وزنه أكثر أخذ منه نصف دينار ، أو ان كان وزنه نصف دينار دفع الكل اليه ، وان كان أقل من ذلك ففي صحة العقد وجهان بناء على القولين في تغليب الاشارة أو العبارة .

( فـــرع ) قال الشافعي رضي الله عنـــه في الأم : ان كان وهب منه ديناراً أو أثابه الآخر دينارا أوْزَنَ أو أنقص فلابأس .

( فـــرع ) قال الأصحاب : اذا كان له عند صيرفي دينار فأخذ منـه دراهم من غير عقد فالدينـــار له والدراهم عليـــه ؛ فان بلغت فطريقهما أن يتباريا .

( فـــرع ) له عند صيرفي دينار قبض ثمنه من غير لفظ البيع لم يصح ، وصار للصيرفي عليه دراهم ، ولا يخفى الحكم .

( فـــرع ) التولية ببيع جائزة في عقد الصرف كغيره ، فان قال لرجل : أشتر عشرين درهما لنفسك بدينار ، ثم ولنى نصفها بنصف الثمن لم يصح ، لأنه اذا ولاه كان بيع غائب .

( فـــرع ) باع ثوباً بمائة درهم ، صرف عشرين درهمـــا بدينـــار لم يصح ، كما لو قال : بعتك قفيزا من طعام قيمته درهم ، وان كان نقد البلد من صرف عشرين درهما بدينار لم يجب حمله عليه ، لأن السعر يختلف .

( فـــرع ) اشترى ثوبا بمائة درهم الا ديناراً أو مائة دينار الا درهما لم يصح فلو قال بمائة درهم الا درهما صح ، هكذا أطلق الأصحاب اذا قال : بعتك بدينار الا درهما وكان يعلم قيمة الدرهم من الدينار اما عشره أو نصف عشره صح البيع لأنه استثناء معلوم من معلوم ، وقال الماوردي فيما تقدم :

( فـــرع ) اشترى ثوباً بنصف دينار لزمه شق دينار ، ولا يلزمه مـــن دينار صحيح ، ولو اشترى منه ثوباً آخر بنصف‌دينار لزمه نصف دينار آخر مكسورة ولا يلزمه دينار صحيح ، فان أعطاه صحيحا فقد أحسن ، فان شرط في الثاني ان كان بعد لزوم العقد الأول فالثاني باطل فقط بلا خلاف ، وان كان خيار العقد باقياً فسد الأول والثاني جميعا هكذا قال القاضي أبو الطيب وغيره ، وقال القاضي حسين : ان القول بفساد العقدين جميعا قول صاحب التقريب ، لأن الشرط الفاسد أو الصحيح اذا وجد في المجلس يلتحق بأصل العقد .

قال : وقال القفال : يصح العقدان ويجعل كما لو قال في الابتداء : بعت منك هذين الشيئين بدينار صحيح ، وفي المسألة شيء آخر ، وهو أن القاضي مع ذلك أطلق في صدر المسألة أنه اذا قال : بعتك هذا بنصف دينار لا يجوز لقلة وجوده ولعزته قال : ولو قال : بعت منك هذا بنصف دينار صحيح يجوز لكثرة وجوده ثم يعطيه قطعة وزنها نصف دينار ، أو يشركه في دينار صحيح ان رضي به ، وساق بقية الكلام فأثار هذا الكلام اشكالا ، فان النصف اما أن يحمل عند الاطلاق على نصف شائع من دينار ، أو على جزء متميز ، فان كان الأول فوجب أن يلزمه تسليم النصف شائعا ولا يكسره ، فانه ينتقص قيمته به ، ويكون ذلك كسر المشاع ، ولا يلزمه على هذا فساد العقد ، لأن ذلك ليس بعزيز الوجود ، وقد جزموا بأنه لا يلزمه تسليم نصف من دينار صحيح ، ولا يلزم البائع أيضا أن يأخذ مشاعا الا برضاه كما قال القاضي حسين .

وان حمل على جزء متميز فيتجه فساد العقد ، لأنه اما عزيز الوجود واما أن يحصل به تنقيص عين المبيع اذا ألزمنـــاه بقطع دينار ، وهـــذا اذا أطلق النصف وان قيد فان قال : نصفا من دينار صحيح ، اقتضى الاشاعة ، ولا يأتي ما قالوه في تسليم شق دينار ، لأنه خلاف الشرط ، وان قال : نصـــفا صحيحا اقتضى الفساد لعزة وجوده ، كما قال القاضي حسين ، وان قال نصفا مكسوراً من دينار اقتضى الفساد أيضا ، اذ لا يوجد على هـــذه الهيئـــة الا عزيزاً ، وان ألزمناه مكسراً اقتضى تنقيص عين المبيع والله أعلم .

والشافعى رحمه الله لما ذكر المسألة فى الأم أطلق القول بالصحة اذا باع بنصف دينار ، وكذا قال : اذا اشترط عليه عند العقد أن له عليه ديناراً فان قيده بألا يكون نصف (١) .

( فــرع ) وهو من تتمة ما قاله القاضى حسين أعلاه . قال الروياني فى البحر : لو قال بنصف دينار صحيح فان لم يقل : مدوراً يصح ، ولو سلم مدوراً وشقا من دينار يجوز ، وان سلم ثقيلا وأشركه فيه يجوز ، وان قال : مدوراً وهو عام الوجود يجوز ، وان كان نادر الوجود لا يجوز ، هكذا قال الروياني ، وهو كلام بين ، فلينزل كلام القاضى حسين عليه .

( فــرع ) اشترى ثوبا بعشرين درهما وجاء بعشرين صحاحا وزنها عشرون ونصف وقبض بنصف درهم فضة جاز ، وان كان ذلك شرطا فى أصل بيع الثوب لم يصح . لأنه بيعتان فى بيعة .

( فــرع ) لو ابتاع ثوباً بدينار يلزم المشترى دينار صحيح ، ولا يجب على البائع أن يأخذ ديناراً بنصفين ، قاله الماوردى . ولو باع الثوب الأول بنصف دينار والثانى بنصف دينار على أن له عليه ديناراً كان البيع الأول والثانى جائزين هكذا قال الماوردى ، لأن الشرط المقترن بالثانى لا ينافيه مع موافقته على ما تقدم عن أبى الطيب ، ولعل مأخذه أن الدينار المشروط عليه لم يصفه بالصحة ، فلا ينافى نصفى دينار يحمل عليه بخلاف ما اذا باع أولا بدينار مطلق فانه يحمل على الصحيح لأجل الاطلاق ، وفيما نحن فيه قرينة تصرفه عن ذلك ، والله أعلم . ذكر هذه الفروع فى هذا المكان القاضى أبو الطيب رحمه الله وغيره ، ورضى الله عنه .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان كان مما يحرم فيهما الربا بعلتين ، كبيع الحنطة بالذهب والشعير بالفضة حل فيه التفاضل والنساء والتفرق قبل التقابض ، لاجماع الأمة على جواز اسلام الذهب والفضة فى المكيلات والمطعومات ) .**

---

(١) بياض بالأصل فحرر . قلت : ونص الشافعى فى باب ما جاء فى الصرف ( ومن باع رجلا ثوبا بنصف دينار ثم باعه ثوبا آخر بنصف دينار حالين أو الى اجل واحد فله عليه دينار فان شرط عليه عند البيعة الآخرة ، أن له عليه ديناراً فالشرط جائز وان قال : ديناراً لا يعطيه نصفين ولكن يعطيه واحداً جازت البيعة الاولى ولم تجز البيعة الثانية وان لم يشترط هذا الشرط ثم أعطاه ديناراً وافيا فالبيع جائز ) اهـ ( ط ) .

( الشرح ) هذا قسيم قوله : فان كان مما يحرم فيهما الربا بعلة واحدة ، والضمير فى كان لا يمكن عوده على الثمن وحده ، لأنه لا يحرم الربا فيه وحده بعلتين ويعود ضمير التثنية عليه ، ولا الى المبيع وحده كذلك ، ولا اليهما لامتناع عود الضمير المفرد الى اثنين ، فتعين أن يكون عائدا الى جنس ما اشتملت عليه الصفقة من الجانبين • وهو ما يحرم فيه الربا الذى هو قدر مشترك بينهما ، وهو الذى صدر به المصنف الفصل ، وهو قوله : فيهما أعاد الضمير على مثنى على معنى ما لأن المراد به التثنية وكان يجوز أن يعيده على لفظها فيقول : فيه ، والمراد بذلك حرمة الربا فى كل منهما على الافراد ، وأما المجموع حالة المقابلة المذكورة فلا يحرم فيه الربا أصلا ، لا بعلة ولا بعلتين وذلك واضح فلم تجتمع العلتان على حكم واحد بعينه بل الطعم علة لحرمة الربا فى المطعومات فقط ، والثمنية علة حرمة الربا فى النقد ، فالعلتان موجبتان لنوع حرمة الربا المقيد بذلك المحل •

وعبارة المصنف أخص من عبارته فى التنبيه على قوله : وان لم يحرم فيهما الربا بعلة واحدة فان ذلك شامل لما اذا باع الربوى بغير ربوى ، وان كان التمثيل بعيداً ، والحكم لا يختلف • وعبارته فى المهذب خاصة بما اذا كان العوضان ربويين وأما غير الربوى فانه أفرد له الفصل الذى قبل هذا ، فلم يحتج أن يدرجه فى كلامه • ولو كان مقصوده ادراجه فى الكلام لجاءت الأقسام خمسة ، لأنه اما ألا يكون العوضان ربويين أو أحدهما ربويا دون الآخر ، وهذان القسمان لا يحرم فيهما شىء من أنواع الربا ، واما أن يكونا جميعاً ربويين • فاما ألا يكون العوضان من جنس واحد فيحرم فيهما جميع أنواع الربا ، واما أن يكونا من جنسين ، فاما أن يشتركا فى علة الربا أو يختلفا ، فان اشتركا حرم النساء والتفرق ، وان اختلفا لم يحرم شىء كما لو لم يكن أحدهما ربويا •

اذا عرف ذلك فاذا باع الربوى بربوى آخر يخالفه فى علة الربا حل فيه التفاضل والنساء والتفرق قبل التقابض ، لما ذكره المصنف رحمه الله وللاجماع المذكور نقله الشافعى رحمه الله تعالى فى الاملاء ، واقتضاه كلامه فى الأم والمختصر ، ولفظه فى الاملاء أصرح قال فيه : لأن المسلمين أجمعوا على أن الذهب والورق يسلمان فيما سواهما ، وقال فى الأم فى باب الآجال فى

الصرف ( ولا أعلم المسلمين اختلفوا فى أن الدنانير والدراهم يسلمان فى كل شىء الا أن أحدهما لا يسلم فى الآخر ) وقال فى مختصر المزنى رحمه الله ( ولا أعلم بين المسلمين خلافاً فى أن الدينار والدرهم يسلمان فى كل شىء ولا يسلم أحدهما فى الآخر ) ا هـ •

والاستدلال بجواز السلم على جواز النساء ــ اذا منعنا التسلم الحال ــ واضح • وأما اذا جوزناه فطريق تقريره قد تقدم فى الصرف على الذمة ، فكل سلم هو بيع نسيئة ، وأما ان كل بيع نسيئة سلم فانه يتبنى على أنه اذا باع موصوفا فى الذمة هل يكون سلماً أو بيعا ؟ وفيه وجهان ( ان قلنا ) يكون سلما فصار السلم والبيع نسيئة شيئا واحداً فيقال على هذا فى هذا القسم الذى نحن فيه : يجوز نقداً ونسيئا ولا يذكر بعد ذلك أنه يجوز اسلام أحدهما فى الآخر ( فان قلنا ) انه يكون بيعا لا سلما ، فانا نقول يجوز نقداً ونسيئا ، ويجوز اسلام أحدهما فى الآخر • ذكر معنى ذلك أو قريبا منه الشيخ أبو حامد الاسفراينى وقال أيضا : ومعنى قولنا نقداً ونسيئا أن يقول : بعتك ثوباً صفته كيت وكيت الى أجل كذا ، ولا يريد به أن يشترى عينا ، ويشترط تسليمه الى أجل ، فان هذا لا يجوز •

( قلت ) ولا ينحصر الفساد فيما قاله ، بل تارة يكون النساء فى المبيع وصورته ما ذكر ، كما اذا قال : بعتك اردب قمح فى ذمتى الى شهر بهذا الدينار ، وتارة يكون فى الثمن كما اذا قال بعتك هذا الاردب القمح بدينار فى ذمتك الى شهر ، وفى القسم الأول يشترط قبض رأس المال اذا جعلناه سلما • وفى القسم الثانى لا يشترط قبض واحد منهما لأنه بيع محض وكلام المصنف رحمه الله يحتمل كلا من المعنيين أن تكون الحنطة مبيعة فى الذمة نساء بالذهب ، فيكون سلما على أحد الوجهين أو بيعا فى معنى السلم على الوجه الآخر ، وحينئذ يكون الاستدلال بالاجماع فى عين المسألة وهذا الذى يشعر به كلام الشيخ أبى حامد •

ويحتمل أن يكون مراده بيع الحنطة المعينة بذهب فى الذمة نساء ، وحينئذ لا يكون نساء فيكون حكمه مأخوذاً من القياس على السلم الثابت بالاجماع فالاجماع المذكور دليل الأصل المقيس عليه ، ولما كان الالحاق جليا بعد ثبوت

الأصل المقيس عليه سكت عن ذكره ، ثم اذا جاز البيع نسيئة تبعه جواز التفرق قبل التقابض ، لأن كل عوضين حرم التفرق فيهما قبل التقابض حرم النساء فيهما ، ومالا فلا ، ولا ينتقض ببيع الجوهرة بالجوهرة ، فانه يجوز التفرق قبل القبض اذا كانتا حاضرتين ، ولا يجوز النساء فيهما ، لأن التحريم فى ذلك لا يرجع الى النساء ، بل لكونه لا يضبط بالصفة فيكون المسلم فيه مجهولا ، ولم أر أحداً من أصحابنا ولا من غيرهم ذكر خلافا فى هذه المسألة أعنى جواز بيع الحنطة بالذهب والشعير بالفضة نساء ولا أشعر به ، الا أبا محمد بن حزم الظاهرى فانه قال فى كتابه المسمى مراتب الاجماع :

« واتفقوا على أن الابتياع بدينارين أو دراهم حالة فى الذمة غير مقبوضة وبها الى أجل محدود بالأيام أو الأهلة والساعات والأعوام القمرية ، مالم يتطاول الأجل جدا جائز ،مالم يكن المبيع شيئا مما يؤكل أو يشرب ، فان الاختلاف فى جواز بيع ذلك بالدراهم أو الدنانير الى أجل موصوف ، وأما حالا فلا خلاف أن ذلك جائز ، واختلفوا فيما عدا الدراهم والدنانير فى كلا الوجهين المذكورين ، فتضمن كلام ابن حزم اثبات خلاف فى ذلك ، ويمكن أن يحتج له بقوله صلى الله عليه وسلم فى حديث عبادة بعد ذكره الأشياء الستة «فاذا اختلفت هذه الأصناف ، فبيعوا كيف شئتم اذا كان يداً بيد » لفظ مسلم واختلاف الأصناف ، ويشمل اختلافهما على وجه تكون علة الربا فيهما واحدة أو متعددة وقد شرط فى ذلك التقابض . وقال صاحب المغنى من الحنابلة : ويحتمل كلام الخرقى وجوب التقابض على كل حال لقوله « يداً بيد » اهـ واقتصار المصنف على المكيلات والمطعومات وان كان الحكم عاما فى جميع ما سوى الذهب والفضة كما يدل عليه عبارة الشافعى كان غرضه بذلك ــ والله أعلم ــ التنبيه على ما يخالف الذهب والفضة فى العلة عندنا وعند الحنفية ، فعندنا المطعومات وعندهم المكيلات .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وكل شيئين اتفقا فى اسم الخاص من اصل الخلقة ، كالتمر البرنى والتمر المعقلى فهما جنس واحد ، وكل شيئين اختلفا فى الاسم من اصل الخلقة كالحنطة والشعير والتمر والزبيب فهما جنسان ، والدليل عليه ان النبى صلى الله عليه وسلم ذكر ستة اشياء ، وحرم فيها التفاضل ، اذا باع كل شىء**

**منها بما وافقه فى الاسم وأباح فيها التفاضل اذا باعه بما خالفه فى الاسم ، فدل على ان كل شيئين اتفقا فى الاسم فهما جنس ، واذا اختلفا فى الاسم فهما جنسان ) .**

**( الشرح )** لما تقرر أن حكم الربوى اذا بيع بجنسه مخالف لحكمه اذا بيع بغير جنسه احتيج الى معرفة الجنس ، فان كل ربويين يشتركان فى أمور ويختلفان فى أمور فلابد من ضابط ، فذكر المصنف هذا الضابط ، وقد أخذه من معانى كلام الشافعى والأصحاب وحرره بهذه العبارة واستدل له ، وهو أصل عظيم ينبنى عليه مسائل كثيرة كاللحوم والألبان والأدقة [1] واعتراضات وأجوبة عليها ستنكشف لك فيما بعد ان شاء الله تعالى .

قال الشافعى رضى الله عنه فى الأم فى باب جماع تفريع الكيل والوزن بعضه ببعض ما ملخصه : انك تنظر الى الاسم الأعم الجامع كالنبات مثلا ، ثم تقسمه الى الحب اسما وغيره بمعنى الاسم الذى يميزه به عما يشاركه من الحب والنبات ، وكذلك الذهب والفضة يشملهما أنهما مخلوقان من الأرض ، ثم ينقسم ذلك الى تبر وغيره ، ثم ينقسم التبر الى ذهب وفضة وغيرهما من النحاس والحديد وغيرهما ، فالذهب والفضة ، والتمر والزبيب والحنطة والشعير أخص الأسماء الصادقة على ذلك ، وليس ينقسم بعد ذلك الا الى الصفات فيقال : تمر بَرْنِى ، وتمر معقلى ، وذهب مصرى ، وذهب مغربى وما أشبه ذلك ، وليس لكل نوع من ذلك شىء يخصه ، بل اذا أريد معرفته ذكر الاسم الخاص وهو التمر والذهب . ثم قيل بتلك الصفة بخلاف الذهب والتمر بالنسبة الى التبر والحب لا يذكر الاسم الأعم منهما بل اسمهما بخصوصه .

قال الشافعى رضى الله عنه : الحنطة جنس ، وان تفاضلت وتباينت فى الأسماء ، كما يتباين الذهب ويتفاضل فى الأسماء قال : ولا بأس بحنطة جيدة يساوى مدها ديناراً بحنطة رديئة لا يساوى مدها سدس دينار ، ولا حنطة حديثة بحنطة قديمة ، ولا حنطة بيضاء صافية بحنطة سوداء قبيحة مثلا مثلا بمثل ، فقول المصنف فى الاسم الخاص قال ابن أبى عصرون : قال

---

(1) الادقة جمع دقيق ( ط ) .

أبو على الفارقى : احتراز من الاسم المشترك كالفاكهة فانه اسم يعم ، وكذلك الثمر ، فاذا قال تمر فقد خصص •

( **قلت** ) فلم قال من أصل الخلقة ولم يقل من أصل الوضع ؟ والأسماء توضع ولا يقال تخلق ، قال : فيه احتراز من الدقيق ، فانه اسم ثابت له من أصل الوضع ولكن الاسم الذى ثبت له من أصل الخلقة هو الحنطة والشعير فان الدقيق لم يخلق على هيئته وانما يخلق حبا ثم يطحن فيصير دقيقا انتهى ، وكذلك اللحوم ، قال ابن الرفعة : قيل ولا حاجة الى زيادة هذا القيد كما أسقطه فى التتمة ، فان الاسم الخاص فيها لا يكون الا مع الاضافة ، كقوله : دقيق بر ودهن سمسم ونحو ذلك • ( قلت ) وقول المصنف فى الجنسين اختلفا فى الاسم ، ولم يقل الخاص كما قال فى الجنس الواحد فى غاية الحسن لأن الاختلاف فى الاسم صادق بطريقين :

( أحدهما ) بالاختلاف فى الاسم الخاص مع الاشتراك فى العام كما مثل• ( والثانى ) الاختلاف فى الاسم العام أيضا ، ومن ضرورته الاختلاف فى الاسم الخاص • واذا كان الاختلاف فى الاسم الخاص يوجب الاختلاف فى التجانس فالاختلاف فى الاسم العام بذلك أولى ، وان كان لابد بين كل شيئين من اسم عام ، لكنه قد يكون بعيداً واستدلال المصنف لذلك بما ذكر فى غاية الجودة • فان النبى صلى الله عليه وسلم أباح التفاضل عند اختلاف هذه الأشياء التمر بالبر والذهب بالفضة مع اشتراكهما فى الاسم العام وهو الحب والتبر ، وحرم التفاضل عند مقابلتها بمثلها كالذهب بالذهب ، وهما متفقان فى الاسم وان اختلفا فيما هو أخص من ذلك كالقاسانى والسابورى ، فدل على أنه حيث حصل الاتفاق فى الاسم الخاص حرم التفاضل ، وحيث اختلفا فى الاسم الخاص جاز التفاضل وذلك هو مرادنا هنا باتفاق الجنس واختلافه • وكذلك الصنف المراد به هنا الجنس ، فحيث اتفق الاسم صدق أنه جنس واحد وصنف واحد •

وحيث اختلف يقال : جنسان وصنفان ، فلذلك جاء فى حديث عبادة فى مسلم « فاذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم » وكذلك اللون فقد تقدم فى حديث أبى هريرة رضى الله عنه الثابت فى مسلم من قول رسول الله

صلى الله عليه وسلم بعد ذكر الأشياء « فمن زاد أو استزاد فقد أربى الا ما اختلفت ألوانه » وليس المراد بالألوان من التمر أو الحنطة وما أشبههما لما تقرر أن ألوان التمر لا يجوز التفاضل بينها ، ويدل عليه حديث عامل خيبر المتقدم فى الجمع والجنيب ، وانما المراد بالألوان الأصناف ، فحينئذ الجنس والصنف واللون فيما نحن فيه سواء وليس المراد بالجنس ههنا ما يتعارفه الأصوليون ، فان ذلك اصطلاح آخر •

وقال القاضى عبد الوهاب المالكى فى شرح الرسالة : ان قولنا جنس ، تارة يرجع الى اتفاق فى حكم من أحكام الشرع كالابل والبقر والغنم فى اشتراكها فى وجوب الزكاة ، والاجزاء فى الضحايا والهدايا ، وانها من بهيمة الأنعام ، ذكر فى تأييد قولهم فى اللحوم ، وما قدمناه من اعتبار التسمية أولى ، لأن الدليل المتقدم دل على اعتباره • وقد يقال : ان مقتضى هذا الضابط أن يكون الطلع والرطب والتمر أجناسا لاختلافها فى الاسم الخاص • وقد اتفق الأصحاب على أنها جنس واحد ، وان اختلفوا فى بيع الطلع بالتمر والرطب ، وكذلك الدقيق والحنطة مختلفان فى الاسم الخاص •

( فالجواب ) أما الطلع فانه اسم يدخل تحته طلع النخلة كله ، ثم هو بعد ذلك يصير الى حالة تسمى بسراً أو رطباً أو تمراً ، فهو حين كان طلعاً كان جنسا واحداً بلا اشكال للاتفاق فى الاسم والحقيقة ، فحين انتقل شىء من الطلع الى حالة يسمى فيها تمراً أو رطبا لا يمكن أن يقال : انه جنس غير الطلع لأنه هو مع تبدل صفته ، وحصل له اسم خاص تبعا لتلك الصفة • وذلك لا يوجب الاختلاف فى الجنس ، فان اختلاف الجنس الواحد باليبس والرطوبة والتلون لا يوجب اختلاف حقيقته ، فلذلك لم يصر اختصاص كل منهما باسم أخص من الطلع فى جعلها أجناسا ، لأن الطلع الذى فرضنا الكلام [ فيه ] طلع نخلة بعينها تبدلت حالاته ، فالطلع اسم خاص بتلك الذات ، ولأفرادها أسماء باعتبار الصفات • وهذا أولى بالاتحاد من المعقلى والبرنى لأنهما نوعان ، واختلاف النوع أشد من اختلاف الوصف ، فان النوعين اختلافهما فى النوعية ثابت من أصل الخلقة ، بخلاف التمر مع الرطب والطلع ، وكذلك الدقيق هو الحنطة بعينه ، ولكن تبدلت صفته • واختلاف الأسماء انما جعل مناط اختلاف الأجناس عند اختلاف الذوات كالبر والشعير • أما

مع اتحادها فلا أثر لاختلافه التابع للصفات ، ولك أن تأخذ على قياس هذا أنه مع اختلافها لا أثر للاتحاد الطاريء كاللحمان والأدقة والأدهان والخلول. وسيأتى الكلام فى ذلك ان شاء الله تعالى .

( فان قلت ) قد اختلف الأصحاب فى السلم ، هل اختلاف النوع كاختلاف الجنس ؟ والأصح أنه مثله ، وههنا اتفقوا على أن اختلاف النوع ليس كاختلاف الجنس فلا يجوز بيع نوع من الربويات بنوع آخر من جنسه متفاضلا ، فما الفرق بين الغايتين ؟

( قلت ) القول فى السلم أن عند اختلاف النوع لم يأت بما يثبت فى ذمته بل بغيره ، والأصل أن لا تبرأ ذمة الا بما يثبت فيها ، سواء كان من جنسه أو من غير جنسه ، الا أن يكون بينهما من الاختلاف مالا يختلف الغرض به . وأما الربويات فالمعتبر مسمى الجنس وهو موجود فى النوعين ، ونحن وان قلنا فى السلم لا يأخذ أحد النوعين عن الآخر لا نجعلهما جنسين ، بل مع اتفاق الجنس نمنع من الأخذ لما تقدم ، والله أعلم .

فأنواع التمر كلها كالمعقلى والبرنى وغير ذلك جنس واحد ، وأنواع الحنطة كالصعيدى والبحيرى وغيرهما جنس واحد ، وأنواع الذهب كالمصرى والمغربى وغيرهما جنس واحد وأنواع الزبيب كالأسود والأحمر وسائر أصنافه جنس واحد ، والمعتمد فيه حديث بلال المتقدم ، واطلاق قوله صلى الله عليه وسلم « التمر بالتمر والذهب بالذهب والحنطة بالحنطة » .
( فائـدة ) البرنى ضرب من التمر أصفر مدور ، عن صاحب المحكم أنه أجود التمر . وقال الشيخ فى السلم : ان المعقلى أفضل منه . ونوزع فى ذلك ، وقولهم فى البرنى : انه مدور أصفر ، كذلك لقد رأيناه وليس فيه تدوير . والمعقلى بالعراق منسوب الى معقل بن يسار الصحابى رضى الله عنه ، واليه ينسب نهر معقل بالبصرة ، ولكن لا يستكمل الغرض فى تحقيق هذا الضابط وتحريره الا بذكر المسائل التى وقع فيها الاشتباه فى ذلك . فبذلك يتضح المعتمد فى هذا الأصل . والله المستعان . وقول المصنف ( فدل على أن كل شيئين اتفقا فى الاسم فهما جنس واحد ) مقصوده بالاسم الاسم الخاص الذى من أصل الخلقة . وسكت عن تقييده بذلك لما تقدم من كلامه.

ولأن المراد الاسم المعهود الذى ذكره النبى صلى الله عليه وسلم فى الأشياء الستة فانه بهذه الصفة والله أعلم .

وقد يورد على هذا الأصل التمر والرطب فانهما جنس واحد مع اختلافهما فى الاسم ولا يرد التمر ، فان اسم التمر طارىء عليه بعد كونه رطبا . وكذلك لا يرد الضأن والمعز فانهما يذكران صفة لا اسما فيقال شاة ضانية وشاة ماعزة .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وما اتخذ من اموال الربا كالدقيق والخبز والعصير والدهن تعتبر باصولها فان كانت الأصول اجناسا فهى اجناس ، وان كانت الأصول جنسا واحداً فهى جنس واحد ) .**

**( الشرح )** لما أفهم كلام المصنف فيما تقدم أن الاتفاق فى الاسم قد يكون من أصل الخلقة ، وقد لا يكون ، احتاج أن يبين حكم القسم الثانى ، وهو على قسمين ( أحدهما ) ما يكون متحداً فى أموال الربا كالدقيق والدهن ( والثانى ) ما ليس كذلك ، كاللحوم والألبان ، وسيأتى .

( أما ) القسم الأول كالأدقة والأخباز والأدهان والعصير والخلول ، فقد ذكر الشافعى رضى الله عنه والأصحاب أنه يعتبر بأصولها ، فان كانت أصولها أجناسا فهى أجناس ، وذلك لأنها مختلفة فى أنفسها ، واشراكها فى اسم عام وهو الدقيق أو الدهن مثلا ، لا يوجب اتحادها ، كما يشترك البر والشعير فى الحب ، وليسا متحدين فى الجنس ، وغايته أن العرب لم تضع لكل من الأدقة اسما يخصه بل اكتفت فيه بالاسم العام المتميز بالاضافة الى ما يخرج منه ، وذلك لا يوجب الاتحاد فى الجنس ، وكونها مختلفة الحقائق ناشىء من أجناس توجب الاختلاف فاعتبرت بأصولها كذلك قال الشافعى رحمه الله لما تكلم فى الأدهان وقال :

( فان قال قائل : قد يجمعها اسم الدهن ، قيل : وكذلك يجمع الحنطة والأذرة والأرز اسم الحب ، وليس للأدهان اسم موضوع عند العرب انما سميت معان لأنها تنسب الى ما يكون ) يشير الشافعى بذلك الى ما قلته ومن هذا الكلام استفدته ، وهو أسهل فى التقرير من أن يسلم اتفاقا فى الاسم

الخاص ، ثم يدعى اختلافهما لاختلاف أصولهما ، وقد صرح القاضى أبو الطيب أنهما مشتركان فى الاسم الخاص ، والأمر فى ذلك قريب ، وقد وضعوا لبعض الأدهان اسما بخصوصه ، كالشيرج والزيت فصار اختلافهما لأمرين اختلاف اسمهما الخاص ، واختلاف أصلهما ، وبهذا يزول اعتراض من يقول : انه اذا كان المعتبر الاسم فالأدقة والأدهان واللحوم والألبان كل منها متحدة الاسم ، فهذه كانت جنسا واحداً وسنذكر فى كل من الأدقة والأدهان والخلول خلافا ضعيفا ، وكذلك فى العصير والمعتمد ما يقتضيه هذا الأصل الممهد والله أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فعلى هذا دقيق الحنطة ودقيق الشعير جنسان ، وخبز الحنطة وخبز الشعير جنسان ، ودهن الجوز ودهن اللوز جنسان ) •**

**( الشرح )** هذا التفريع على ذلك الأصل لا خفاء فيه ، هذا هو الصحيح المشهور ، وبه جزم أكثر الأصحاب وادعى الشيخ أبو حامد أن مسألتى الدقيق والخبز لا خلاف فيهما ، لأن الأدقة أجناس ، والأخباز أجناس وكذلك ادعى المحاملى فى المجموع أيضا ، وكذلك قال الامام فى الأدقة ، وقال المحاملى : وقد ذكر فى حرملة ــ كلاما يؤدى الى أنها جنس واحد وليس بشىء ، قال الرافعى : وفى الأدقة حكاية قول الامام فى حرملة أنها جنس واحد ، وكلام المحاملى يقتضى أن ذلك ليس مصرحا به ، فلا يجزم باثباته • والظاهر أنه اطلع على ذلك الكلام ، وتأمل معناه ، وأن الرافعى رحمه الله تعالى نقل ذلك عن غيره ، فينبغى التوقف فى اثبات ذلك قولا ، وكيفما قدر فالمذهب المشهور الذى قطع به كثيرون خلافه فعلى المشهور فى أنها أجناس فيباع دقيق الحنطة بدقيق الشعير متساويا ومتفاضلا يداً بيد ، ولا فرق بين أن يكون رطبا أو يابسا بيابس لأن أكثر ما فيه وجود التفاضل ، وهو جائز ، وان ثبت القول الآخر أنها جنس واحد ، فان الحكم فى ذلك كالحكم فى بيع دقيق الحنطة بدقيقها ، وخبزها بخبزها ، وسيأتى حكمها فى الفصل العاشر بعد هذا الفصل ان شاء الله تعالى •

وقال الامام : ان الطريقة الجازمة بأن الأدقة أجناس هى الطريقة المرضية، وأنه لا يتم غرض الذى خرجها على القولين فى اللحمان الا بالفرق بينهما وبين الأدقة فنقول : الدقيق عين أجزاء الحب ولكنها مجموعة فتفرقت ، والدهن المعتصر وان كان فى أصله ولكنه فى ظن الناس كالشىء المحصل جديداً وقد تجد فى كلام الفقهاء اطلاق القول بأنه لا يجوز بيع الخبز بالخبز ، كالمراد به ما اذا كانا من جنس واحد كما سيأتى ان شاء الله تعالى .

( وأما ) الأدهان فالقول الجملى فيها أنها أجناس على المشهور . وحكى الخراسانيون مع ذلك قولا أنها جنس واحد ، والعراقيون حكوا ذلك عن تخريج بعض الأصحاب وزيفوه ( وأما ) القول التفصيلى فقد قسمها الأصحاب أربعة أقسام دهن يعد للأكل ودهن يعد للدواء ، ودهن يعد للطيب ، ودهن لا يعد للأكل ولا للدواء ولا للطيب ، ، فالأول المعد للأكل كدهن الجوز واللوز والحلو والشيرج والزيت والسمن ودهن الصنوبر والبطم والخردل والحبة الخضراء ، فلا خلاف فى أنها ربوية ، والمشهور أنها أجناس كما تقدم . وحكى الشيخ أبو حامد وغيره أن من الأصحاب من قال : فيها وفى الحلول[1] قولان كما فى اللحمان ، وحكى الماوردى ذلك عن ابن أبى هريرة ، وقد رأيت فى تعليــق الطبرى عن ابن أبى هريرة أن ذلك على قولين أعنى الأدهان . قال الشيخ أبو حامد : وذهب سائر أصحابنا الى فساد هـذا التخريج ، وسيأتى الفرق فى مسألة اللحمان ان شاء الله تعالى .

**( اذا ثبت ذلك )** فان باع شيئا من جنســه جاز بشرط رعاية الحلول والتماثل والتقابض لا خلاف فى شىء من ذلك الا الشيرج ، فقال ابن أبى هريرة : لا يجوز بيع بعضه ببعض ، لما فيه من الملح والماء ، ونقل القاضى أبو الطيب ذلك أيضا عن أبى اســحاق وستأتى هـذه المسـألة فى كلام المصنف ان شاء الله تعالى ، وسيأتى أيضا فى زيت الزيتون وزيت الفجل خلاف . وممن أثبت القولين فى تجانس الأدهان المحاملى فى اللباب ، وكذلك هو فى الرونق المنسوب لأبى حامد .

---

(١) انواع المخللات او الطرشى .  ( المطيعى )

( الضرب الثانى ) ما يقصد للدواء كدهن الخروع واللوز والمر ونوى المشمش ونوى الخوخ ، وعد من ذلك أبو حامد الحبة الخضراء وأبو الطيب الخردل ، فهذا ربوى كالسقمونيا وغيره من الأدوية ، وحكم هذا الضرب فى كونه أجناسا حكم الضرب الأول . فان باع شيئا منه بجنسه حرمت المفاضلة ، وان باعه بغير جنسه حلت المفاضلة وحرم النساء ، ومقتضى ما نذكره قريبا من كلام الماوردى جريان خلاف فى هذا الضرب فى كونه ربويا وهو مردود لأن الشافعى رحمه الله نص صريحا فى باب ما يكون رطبا أبدا قال فيه : ودهن كل شجر يؤكل أو يشرب بعد الذى وصفت واحد لا يحل فى شىء منه الفضل بعضه على بعض ، واذا اختلف الصنفان منه حل الفضل يدا بيد ، ولم يجز نسيئة ، ولا بأس بدهن الحب الأخضر بدهن الشيرج متفاضلا يدا بيد ، ولا خير فيه نسيئة ، والأدهان التى تشرب للدواء عندى فى مرتبة هذه الصفة ، دهن الخروع ودهن اللوز والمر ، وغيره من الأدهان .

( الضرب الثالث ) ما يقصد منه الطيب كدهن الورد والياسمين والبنفسج والنيلوفر والخيرى والزئبق ، فهذا كله جنس واحد على الصحيح المنصوص ، لأن أصل الجميع السمسم . وقال الماوردى : انه لا يختلف المذهب فيه ، وفيه وجه مشهور أنه لا ربا فى هذا النوع ، لأنه ليس بمأكول ، وقد تقدم ذلك فى كلام المصنف رحمه الله الذى شرحه النووى رحمه الله أول الباب ، وانما أعدنا ذلك هنا لاستيفاء الكلام فيه ، ورد هذا الوجه بأنه مأكول ، وانما لا يعتاد أكله لعزته فلا يزول عنه حكم الربا كالزعفران ، هو مطعوم ، وان كان يقصد للصبغ والطيب ، فيباع دهن الورد بدهن البنفسج متماثلا ، وكذلك دهن الورد بدهن الورد ، ونقل ابن المنذر عن أبى ثور أنه يجعل ذلك أصنافا ، ويجيز التفاضل فى بيع بعضها ببعض ، قال : وبه قال مالك .

قال الأصحاب : وانما جاز بيع هذه الأدهان بعضها ببعض لأنه ليس ههنا مع الدهن شىء ، وانما الورد يرتب به السمسم فيفرش السمسم ويطرح عليه ذلك حتى يجف ثم يطرح عليه مرة ، وعلى هذا أبدا حتى يطيب ثم يستخرج منه الدهن فلا يكون مع الدهن غيره ، فان فرض أن الدهن مستخرج أولا ثم يطرح أوراقها فيه حتى يطيب أو يطبخ مع الورد لم يجز

بيع بعضه ببعض ، كما سيأتى عند الكلام على بيع الشيرج بالشيرج ، وبه جزم القاضى حسين وصاحب التهذيب والرويانى ولك أن تقول : هذا يظهر عند من يجعل الدهن موزونا ، أما من يجعله مكيلا فقد يقال : ان الذى يكتسبه الدهن من الأوراق لا يظهر له أثر فى المكيال ، وصاحب التهذيب أطلق أن ذلك يؤثر فى تماثله ، والله أعلم .

( الضرب الرابع ) مالا يتناول أدما ولا دواء ولا هو طيب ، كدهن بذر الكتان المقصود للاستصباح ، ودهن السمك ، وقد ذكره المصنف رحمه الله فى أول الباب فيما شرحه النووى رضى الله عنه ، والصحيح المشهور أنه لا ربا فيه ، قال الرويانى فى البحر : ان ظاهر المذهب أنه ربوى لأنه يؤكل ويشرب طريا ، ويقلى به السمك ، والشافعى رضى الله عنه قال فى الأم : ان ما كان من هذه الأدهان لا يؤكل ولا يشرب بحال أبدا لدواء ولا غيره ، فهو خارج من الربا ، ولم يذكر مثالا فبقى تحقيق مناط أن هذا هل يؤكل أو لا يؤكل ؟ وذكر الرويانى أن اختيار القاضى الطبرى أنه ربوى وعلله فى المذهب بأن دهن السمك [1] يأكله الملاحون ، ودهن بذر الكتان يؤكل أول ما يستخرج ثم يتغير بمرور الزمان عليه . فهذه أقسام الدهن والماوردى رحمه الله سلك طريقا آخر فجعلها أربعة أضرب :

( أحدها ) مأكولة مستخرجة من أصل مأكول ، كالذى ذكرناه فى القسم الأول ففيها الربا اعتبارا بأنفسها وأصولها .

( الثانى ) ما استخرج من غير مأكول ، وهو فى نفسه غير مأكول كدهن المحلب والبان والكافور فلا ربا فيها .

( الثالث ) ما هى فى نفسها غير مأكولة عرفا كدهن الورد والخيرى والياسمين لكنها مستخرجة من أصل مأكول وهو السمسم ، ففى ثبوت الربا فيها وجهان . وكذلك دهن السمك . وأما دهن البذر والقرطم قال : فقد اختلف أصحابنا فى أصولها ، هل هى مأكولة يثبت الربا فيها أم لا ؟ على وجهين ( فان قلنا ) فيها الربا ففى أدهانها وجهان لأنها من أصل مأكول .

---

(١) يمكن أن يلحق دهن السمك بالأدهان الطبية كزيت الخروع والسقمونيا ونوى الخوخ وهى من الربويات بلا خلاف . المطيعى

( الرابع ) ما استخرجت من أصول غير مأكولة لكنها بعد استخراجها دهنا مأكولا كدهن الخروع والقرع ، ففي ثبوت الربا فيها وجهان نظرا الى أنفسها وأصولها ( قلت ) قوله : فى القرع سبقه اليه الصيمرى ، ويعنى به القرع نفسه فانه مأكول . وقول المصنف رحمه الله : دهن اللوز يحتمل أن يكون مراده الحلو فيكونان جميعا من القسم الأول ولا خلاف فى أنه ربوى ، ويحتمل أن يكون مراده مطلقا فيندرج فيه المر ، وقد أشعر كلام الماوردى كما نبهت عليه آنفا بجريان خلاف فيه ، حيث ذكر ذلك فى دهن الخروع المأكول للتداوى المتخذ من أصل غير مأكول ، واذا لم يكن ربويا لا يكون مما نحن فيه ، والله أعلم . وهذه جملة من كلام الشافعى فى الأم فى الأدهان . قال بعد أن ذكر ما نحكيه عنه فى زيت الفجل وزيت الزيتون وكذلك دهن الورد والحبوب كلها : كل دهن منه مخالف دهن غيره ، ودهن الصنوبر ودهن الحب الأخضر ودهن الخردل ودهن السمسم ودهن اللوز ودهن الجوز ، فكل دهن من هذه الأدهان خرج من حبة أو ثمرة فاختلف ما يخرج من تلك الثمرة أو تلك الحبة أو تلك العجمة فهو صنف واحد ولا يجوز الا مثلا بمثل ويدا بيد ، وكل صنف منه خرج من حبه أو ثمره أو عجمه فلا بأس به فى غير صنفه الواحد منه بالاثنين ما لم يكن نسيئة ، ثم قال : فاذا كان ما خرج منه واحدا فهو صنف ، واذا خرج من أصلين مفترقين فهما صنفان يفترقان كالحنطة والتمر ، فعلى هذا جميع الأدهان المأكولة والمشروبة للغذاء والتلذذ لا يختلف الحكم فيها ، كهو فى التمر والحنطة سواء . هذا لفظ الشافعى رضى الله عنه بحروفه .

**( فــرع )** قال ابن عبد البر : قال الأوزاعى : لا يجوز بيع السمن بالودك الا مثلا بمثل . وكذلك الشحم غير المذاب بالسمن الا أن يريد أكله ساعتئذ فيجوز قال ابن الصباغ : ان أصحاب أبى حنيفة رضى الله عنه يجوزون بيع الدهن المطيب متفاضلا وان كان أصله واحدا اذا اختلف طيبه ، وقالوا : يجوز بيع مكيله من دهن الورد بمثله من دهن الخيرى ، لأن القصد بهما مختلف فصارا كالجنسين . وقالوا أيضا : يجوز المطيب بغير المتطيب متفاضلا .

( **فـــرع** ) ذكر فى الرونق المنسـوب للشيخ أبى حامد أن قول الشافعى رضى الله عنه : اختلف فى الحيتان والأجبان والأسمان والأدهان والخلول ، هل هى أنواع أو نوع واحـد ؟ على قولين • وكذلك الخبز والخلول ، وحصلت لى ريبة فى نسبة الرونق اليه لأنه أنكر جريان الخلاف فى الخلول والأدهان كما تقدم عنه قريبا الا أن يكون ظهر له فى هذا الكتاب ما لم يظهر له فى التعليقة ، والله أعلم •

( **فـــرع** ) قال الرويانى : لا خـلاف أن السمن مع سائر الأدهان جنسان لأن اسم الأدهان لا يقع على السمن ـ يعنى وان قلنا : ان الأدهان جنس واحد ـ والله تعالى أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( واختلف قوله فى زيت الزيتون وزيت الفجل ، فقال فى احد القولين : هما جنس واحد ، لأنه جمعهما اسـم الزيت ، والثانى انهـما جنسـان وهو الصحيح لأنهما يختلفان فى الطعم واللون فكانا جنسين كالتمر الهندى والتمر البرنى ، ولأنهما فرعان لجنسين مختلفين فكانا جنسين كدهن الجوز ودهن اللوز ) •**

( **الشرح** ) اختلاف القول المذكور أشار اليه الشافعى فى الأم فى باب ما يجمع التمر وما يخالفه ، قال : وكل ما خرج من زيت الزيتون فهو صنف واحد يجوز منه مايجوز الحنطةبالحنطة والتمر بالتمر ، ويرد ما يرد من الحنطة والتمر لا يختلف ،وقد يعصر من الفجل دهن يسمى زيت الفجل ، وليس مما يكون ببلادنا يعرف له اسم بأمه ، ولست أعرفه يسمى زيتا الا على معنى أنه دهن لا اسم له مستعمل فى بعض ما يستعمل فيه الزيت ، وهو مباين للزيت فى طعمه وريحه وشجرته ، وهو فرع والزيتون أصل قال : ويحتمل معنيين ، فالذى هو أولى به عندى والله أعلم ألا يحكم بأن يكون زيتا ولكن يحكم بأن يكون دهنا من الأدهان ، فيجوز أن يباع الواحد منه بالاثنين من زيت الزيتون ، وذلك أنه اذا قال رجل : أكلت زيتا أو اشتريت زيتا أعرف أنه يراد به زيت الزيتون ، لأن الاسم له دون زيت الفجل ، وقد يحتمل أن يقال : هو صنف من الزيت فلا يباع بالزيت الا مثلا بمثل ، والسليط دهن الجلجلان

وهو صنف غير زيت الفجل وغير زيت الزيتون ، فلا بأس بالواحـد منه بالاثنين من كل منهما ، والأصحاب عادتهم اذا ذكر الشافعى رحمه الله مثل هذا التردد يجعلونه تردد قول له •

قال المصنف فى اللمع : وقد قال المحاملى : ان الشافعى نص فى المسألة فى الصرف على قولين ، فلعـل نصه هناك أصرح من هـذا ، وأطلق الشيخ أبو حامد حكاية القولين وقد ذكر الشافعى المسألة أيضا فى باب مايكون رطبا أبدا • وقال فيه : فزيت الزيتون صنف وزيت الفجل صنف غيره ، جزم بذلك فى هذا الباب • وكذلك جزم فى باب بيع الآجال من الأم فقال : ولا بأس بزيت الزيتون بزيت الفجل • وزيت الفجل بالسمن متفاضلا • وقد اقتضى كلامه فيما تقدم ترجيحه ، فلا جرم كان الصحيح أنهما جنسان ، وقد اقتضى كلام الرافعى أن فى المسألة طريقين ، كأنه قال : الزيت المعروف مع زيت الفجل جنسان • ومنهم من قال حكمهما حكم اللحمان : وقال الرويانى : ان القول بأنهما جنسان أشهر وأصح كما قال المصنف رحمه الله • وقد أشار الشافعى رضى الله عنه فى ترجيحه أنهما جنسان الى منع اتفاقهما فى الاسـم الخاص • وأن زيت الفجل لا يسمى زيتا على سبيل الحقيقة ، بل هو من الأدهان التى لم يوضع لهـا اسم خاص ، لكنه لما كان مستعملا فى بعض ما يستعمل فيه الزيت أطلق اسم زيت أى مجازا •

هذا معنى كلام الشافعى رضى الله عنه • وهو قريب من بحثه الذى تقدم فى الدقيق وان كان فى هذا زيادة على ذلك • فلما انتفى وضع الخاص لهما وكانا مع ذلك مختلفى الطعم والريح والشجرة حكمنا بأنهما جنسان ، وقاسهما المصنف على التمر الهندى والتمر البرنى بجامع يشـتركان فيه من الأوصاف المذكورة ، وهذا من المصنف يدل عليه أنه رأى أن التمر الهندى جنس برأسه جزما •• وهو المشهور عند الأصحاب • وعن ابن القطان وجه أنه من جنس التمر ، ولعل شبهة ابن القطان أنه يظن اشتراكهما فى الخاص كما قلنا فى الزيت • وجوابه يشمل ما تقدم عن الشافعى رضى الله عنه بأن التمر الهندى لا يفهم من اسم التمر عند الاطلاق ، وانما يطلق عليه مقيداً : تمر هندى وعند الاطلاق يتبادر الذهن الى التمر المعروف لا الى الهندى •

فلم يكن اسم التمر مشتركا بينهما والموجب لاتحاد الجنس الاتفاق فى الاسم بالدليل المتقدم ، وهو أبعد من الزيت ، لأنه لا يقال الا تمر هندى مقيداً بخلاف الزيت ، فانه قد يطلق مجرداً فلا يحسن الحاقه به ، وتخريجه عليه ، وقد وقع فى كلام أبى محمد عبد الله بن يحيى الصغير على المهذب أن التمر الهندى لم يدخل الربا فيه من أصل الخلقة كاللحوم .

قال أبو عبد الله محمد بن أبى على القلعى فى احترازاته : قوله فرعان لجنسين احتراز من دقيق الحنطة البيضاء ، ودقيق الحنطة السمراء ، فانهما فرعان لجنس واحد ، وقوله مختلفين تأكيد لا احتراز فيه ، فان تغاير الجنسية وتعددها يوجب اختلافهما ضرورة ، وقد أفاد ابن الصعبى أن فى ( مختلفين ) فائدة وهى التنبيه على أن الاختلاف حاصل قبل اشتراكهما فى اسم الزيت ، أى أن الاختلاف هو علة التعدد فى الجنسية ، وهو حاصل هنا فى الأصل ، فيصير فى اللفظ اشعار بعلة التعدد وتنبيه على مناط الحكم ، وأنه ان فقد فى الفرع فهو موجود فى الأصل .

**( قاعدة )** السليط الشيرج والخلجان السمسم ، قاله القاضى أبو الطيب .

**( فرع )** من كلام الرافعى فى البطيخ المعروف مع الهندباء ، والقثاء مع الخيار وجهان حكاهما الروياني وغيره قال فى الروضة ( أصحهما ) أنهما جنسان . البقول كالهندباء والنعناع وغيرهما أجناس ( اذا قلنا ) بجريان الربا فيها ، قاله الرافعى والروياني . ودهن السمسم وكسبه جنسان ، قاله جماعة كالمخيض والسمن ، وفى عصير العنب مع خله وجهان ( أظهرهما ) أنهما جنسان لافراط التفاوت فى الاسم والصفة والمقصود فى السكر والفانيد وجهان ( أظهرهما ) أنهما جنسان لاختلاف قصبهما ،وكذا السكر النبات والطبرزد جنس واحد [1] وفى السكر الأحمر وهو القوالب وهو عكر الأبيض ومن قصبه تردد للأئمة لاختلافهما فى الصفة قال الامام : ولعل الأظهر أنه من جنس السكر والله أعلم .

---

(١) كذا بالاصل نحرر قلت : والطبرزد هو السكر معرب وهو ما يسميه الناس سكر بلاط . ( المطيعى )

( **فــرع** ) قال صاحب التتمة : الذرة جنس واحد وان كانت الذرة المعروفة بيضاء اللون كثيرة الحبات والتي تعرف بالدخن صغيرة الحبات صفراء اللون الا أن الاسم يشمل الكل ويتقاربان فى الطعم والطبع وأنواع العنب كلها جنس واحد ، حتى ان المشمش مع سائر الأعناب جنس واحد ، وأنواع كل واحد من أجناس الكمثرى والرمان والسفرجل والتفاح والمشمش أنواع كل منها جنس ، وأنواع البطيخ جنس واحد الحلو وغير الحلو ، فان البطيخ الذى فيه الحبات السود ويعرف فى العراق بالريفى والرومى ، وفى بعض البلاد بالهندى مع البطيخ المعروف جنس واحد أو جنسان ، فيه وجهان •

( **فــرع** ) الجوز الهندى مع الجوز المعروف جنسان ، قاله الرويانى ، وكلامه يقتضى أن خلاف ابن القطان فيه ، فانه قال : التمر الهندى مع التمر المعروف جنسان وكذلك الجوز المعروف مع الجوز الهندى ، وحكى ابن القطان وجها أنها جنس واحد لأن الاسم يشمل الكل وكلامه أيضا يقتضى أن ابن القطان ناقل الوجوه لا يخرج له ، والله أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( واختلف قوله فى اللحمان فقال فى احد القولين : هى اجناس ، وهو قول المزنى وهو الصحيح ، لانها فروع لأصول هى اجناس فكانت اجناسا كالأدقة والأدهان ( والثانى ) انها جنس واحد لأنها تشترك فى الاسم الخاص فى اول دخولها فى تحريم الربا ، فكانت جنسا واحداً كالتمور ، وتخالف الأدقة والأدهان لأن أصولها اجناس يجوز بيع بعضها ببعض متفاضلا ، فاعتبر فروعها بها ، واللحمان لا يحرم الربا فى أصولها فاعتبرت بنفسها ) •**

( **الشرح** ) القولان فى اللحم مشهوران منصوص عليهما ، قال الشافعى رضى الله عنه فى المختصر : اللحم كله صنف وَحْشِيُّهُ وانْسِيُّهُ وطائره ، لا يحل فيه البيع حتى يكون يابسا وزنا بوزن ، ونسب الماوردى هذا الى القديم ، وقد رأيت اللفظ المذكور فى المختصر فى الأم فى باب الرطب بالتمر ، ولكن فى آخره كلام متناقض لم يتبين لى الجمع بينهما ، وتوهمت أنه غلط من ناسخ ، فرأيته فى أكثر من نسخة ، ونسب الماوردى القول بأنها أجناس الى الجديد •

وقال فى الأم فى باب بيع اللحم : والقول فى اللحمان المختلفة واحد من قولين ( أحدهما ) أن لحم الغنم صنف ، ولحم الابل صنف ، ولحم البقر صنف ، ولحم الظباء ولحم كل ما تفرقت به أسماء دون الأسماء الجامعة صنف • فيقال كله حيوان وكله دواب وكله من بهيمة الأنعام ، فهذا جماع أسمائه كله ، ثم يعرف أسماؤه فيقال : لحم غنم ولحم بقر ولحم ابل ، ويقال : لحم ظباء ، ولحم أرانب ، ولحم زرابيع ، ولحم ضباع ، ولحم ثعالب ثم يقال فى الطير هكذا : لحم كراكى ، ولحم حباريات ، ولحم حجل ، ولحم معاقب ، كما يقال : طعام • ثم يقال : حنطة وذرة وشعير ، وهذا قول يصح وينقاس •

وأطال الشافعى فى التفريع على هذا القول نحو ورقة ثم قال : الثانى فى هذا الوجه أن يقال : اللحم كله صنف ، كالتمر كله صنف ، ومن قال هذا لزمه عندى أن يقوله فى الحيتان لأن اسم اللحم جامع لهذا القول • ومن ذهب هذا المذهب لزمه اذا أخذه بجامع اللحم أن يقول : هـذا الجامع مع التمر يجعل الزبيب والتمر وغيره من الثمار صنفا • وهذا ما لا يجوز لأحد أن يقوله عندى • فاقتضى كلام الشافعى رضى الله عنه هذا الرد على من يقول بأنها من جنس واحد والزامه بأن يقول : ان الزبيب والتمر جنس واحد لاشـتراكهما فى اسم جامع وهـذا ينبهك على أن اسم اللحـم اسم عام لا خاص •

وكلام الأصحاب كالشيخ أبى حامد والقاضى أبى الطيب والمصنف وغيرهم يقتضى أن اسم اللحم خاص • ثم يقررون بعد ذلك أنها أجناس بما سنذكره • وتحقيق ذلك يؤول الى بحث لفظى • فانه ان أريد بالخاص ما لم يوضع لما تحته من أنواعه اسم بخصوصها ، فاسم اللحم على هذا خاص وما تحته من لحم البقر والغنم شبيه بالمعقلى والبرنى اذ ليس لكل منهما اسم يخصه ، وان أريد به أن يكون ثم أسماء صادقة على ذلك الشىء ، ويكون هو أخصها كالحب والحنطة فاسم اللحم على هذا ليس بخاص وأن اسم البقر والحيوان والدواب وبهيمة الأنعام لا يصدق شىء منها على اللحم حالة كونه لحما •

على أن تقسيم الشافعى الذى قدمته آنفا يشعر بخلاف ذلك • فينبغى تأويله عليه حتى يجرى كلامه هنا وفى الأدهان على نمط واحد ، فانه جعل

الأدهان مما لا يوضع لها اسم خاص ، وهى بمنزلة اللحم فى ذلك ، لأنه لا يصدق عليها حالة كونها دهنا اسم ما استخرجت منه ، بل تذكر مضافة اليه كما يذكر اللحم مضافا الى الحيوان الذى هو منه فان جعلنا اسم اللحم ليس بخاص سهل النظر فى المسألة واثبات أنها أجناس ، وان جلعناه خاصا فقد وجه الأصحاب ذلك بما ذكره المصنف وينبغى أن يتأمل قول المصنف فيما تقدم فى زيت الزيتون وزيت الفجل أنهما فرعان لجنسين مختلفين ، وقوله هنا : انها فروع لأصول هى أجناس ، فلم يقل : فروع لأجناس كما قال ، ولا قال : مختلفة ، والحكمة فى ذلك أن كون الزيتون والفجل جنسين لا شبهة فيه ، وذلك معلوم من أحكام الربا فيهما •

وأما كون الحيوانات أجناسا فتحتاج الى دليل لعدم جريان الربا ، فمن أين لنا أنها أجناس ؟ أو جنس واحد ؟ فلذلك جعل الوصف المشترك فى صدر كلامه أنها فروع لأصول ، وهذا لا يمكن منعه • ثم قال : هى أجناس ، وهذا فى حكم الدعوى ، والدليل عليه أن الابل والغنم لا يضم بعضها الى بعض فى الزكاة ، فدل على أنها أجناس مختلفة ، كذلك استدل له القاضى أبو الطيب ، ولما كان زيت الزيتون وزيت الفجل يشتركان فى اسم الزيت الذى هو أخص من الدهن • وذلك يوهم اتحادهما احتاج أن يوضح التباين فى أصولهما بقوله : مختلفين • واللحمان كلها انما تتميز بالاضافة كبقية الأدهان • مما ليس له اسم يخصه اعتنى باثبات أن أصولها أجناس • ولم يحتج الى زيادة لفظ الاختلاف • فهذا هو القول وهذا من الشافعى رحمه الله قطع بأن اللحمان أصناف وقد قطع قبل هذا الباب بأن ألبان الغنم والبقر والابل أصناف مختلفة • فلحومها التى هى أصل الألبان بالاختلاف أولى •

وقال ابن الرفعة : ومن هنا نسب الأصحاب الى المزنى اختيار القول بأنها أجناس وأن كلام المزنى يقتضى اختيار القطع به ولم يصر اليه أحد من الأصحاب لأجل أن ما تمسك به فى مأخذه غير خال عن احتمال • فان الاشتراك فى اسم خاص كالتمر والبر ، واشتراك التمر والزبيب فى اسم عام وهو الثمرة وبه ينقطع الالزام ( قلت ) وسيأتى من كلام القاضى حسين ما يقتضى حكاية طريقة قاطعة والله أعلم •

( والقول الثانى ) أنها جنس واحد لما ذكره المصنف ( وقوله ) فى الاسم الخاص احتراز من البر والشعير والرطب والعنب ، فانهما يشتركان فى اسم عام كالحب والثمرة ( وقـوله ) فى أول دخولها فى تحـريم الربا احتراز من الأدقة . قال القاضى أبو الطيب : لأنها أجناس منع اشتركها فى الاسم الخاص وهو الدقيق الا أنها ليست أول حال الربا . لأن الربا يجرى فى حباتها ولا يشترك فى الاسم الخاص . وقياسه على التمور ، قال القاضى : ان أصحابنا يقيسون على التمر أنه ليس بصحيح لأن الربا يسـبق كونه رطبا وبسراً وتمراً وخلا . لأن الطلع مطعوم يجرى فيه الربا . وهو أول حاليه فوجب بأن يقاس على الطلع فان الاسم الخاص وهو الطلع يجمع الجميع وتابعه على ذلك صاحب الشامل .

وما قاله القاضى فيه نظر ، فان الطلع اسم لطلع النخلة قبل صيرورته بلحا أو بسرا ( وأما ) اطلاقه على البسر والرطب والتمر فمن باب المجاز لأنه كان كذلك فلم يتجه قول القاضى أنه اسم يجمع الجميع واذا كان كذلك فلا يصح القياس عليه لأنه ليس هناك أشياء تشترك فيه ، وان كان أول دخول الربا فلا جرم والله أعلم . لم يعتمد المصنف ما قاله القاضى أبو الطيب مع هذا الموضع مع كونه شيخه ومعتمده واعتمد ما قاله الأصحاب .

( وأما ) الاشكال الذى أورده القاضى فجوابه أن أنواع التمر مشتركة فى اسم خاص فى جميع أحوالها من أول دخولها فى الربا يكون كل منها طلعا ثم يصير بسرا أو رطبا ثم يصير تمرا ، وفى كل حالة من أحواله الثلاث يصدق ذلك الاسم على كل من الأنواع المعقلى والبرنى وغيرهما . وذلك الاسم خاص فصح أن أنواع التمور تشترك من أول دخولها فى تحريم الربا الى آخرها فى اسم خاص ، هو : اما طلع واما رطب واما تمر . فان ثلاثتها أنواع للثمرة وليس المراد أنها من أول دخولها فى الربا تشترك فى اسم التمر فافهم ذلك فانى لم أره لغيرى وهو مما فتح الله تعالى به . وبذلك يحسن الاحتراز بهذا القيد عن الأدهان والأدقة فان دقيق القمـح ودقيق الشعير مثلا انما يشتركان فى الاسم الخاص حين صارا دقيقا وقبل ذلك كان هذا قمحا وهذا شعيرا ليس بينهما اشتراك فى اسـم خاص لا دقيق ولا قمح ولا شـعير . وانما يشتركان فى اسم الحب والله أعلم .

ثم بعد ذلك رأيت هذا الذى ظهر لى بعينه ذكره القاضى أبو الطيب فى مسألة الألبان فرحمه الله تعالى ورضى عنه • وبعد أن حرر القاضى أبو الطيب القياس على الطلع على ما ارتضاه ، أجاب عنه بأن الطلع انما اعتبر اشتراكه فى الاسم الخاص ، لأن أصوله لم يثبت لها حكم الأصناف فكان الاعتبار بنفسه ، وليس كذلك اللحـوم ، فان أصولها أصـناف ، فكان الاعتبار باصولها ، كما نقول فى الأدقة والأدهان • وذكر القاضى حسـين لما تكلم فى الألبان أن فى اللحمان طريقين ولم يبينهما • ولعل فى ذلك طريقة قاطعة بأنها أجناس ، وأن من أصحابنا من قال انها كاللحمان ومنهم من قال : الألبان أجناس قولا واحدا • وقول المصنف : ويخالف الأدقة والأدهان الخ مقصوده بذلك الفرق بينهما وبين اللحمان •

( **فان قلت** ) كيف تحرير هذا الفرق ؟ فان الفرق أبدى معنى فى احدى الصورتين مفقود فى الأخرى ، والمعنى الذى أبداه فى الأدقة والأدهان كون أصولها أجناسا يجوز بيع بعضها ببعض متفاضلا ، ونحو ذلك ليس مفقودا فى أصول اللحمان حتى يضم اليه تحريم النَّساء ، فليس بين الوصفين اللذين ذكرهما وهما جواز التفاضل وعدم حرمة الربا تضاد ، فكانت المقابلة الظاهرة أن يقال : لأن أصول الأدقة والأدهان ربوية بخلاف أصول اللحمان • هكذا صنع الشيخ أبو حامد •

( **قلت** ) لما كان حكم الربا فى الأصول المذكورة معلوما سكت عنه ، وجعل المعنى المقصود أنه فى ذلك المحل ثبت لها حكم الأجناس المختلفة فى الربا ، ولهذا صرح بجواز التفاضل ، فانه أثر اختلاف الجنس فيها ، فلما كان اختلاف الجنس معتبرا فيها اعتبر فى فروعها بخلاف أصول اللحمان فانها وان كانت أجناساً الا أن اختلاف الجنس ليس معتبرا فيها فى الربا ؛ لأنه لا ربا فيها ، فنبه باختلاف الجنس فى الأدقة والأدهان على المعنى الموجب لاختلاف الفروع ، والمراد كونه فى محل ربوى ، ونبه بقوله : لا يحرم الربا فى أصول اللحمان على عدم ذلك المعنى فيها ، لأنه متى لم تكن ربوية لا يصح أنه يثبت لها حكم الأجناس المختلفة فى الربا ضرورة ، فكأنه نفى الوصف المذكور بدليله ، والمقصود أن اللحمان لا تعتبر فى أصولها فى كونها أجناسا

بخلاف الأدقة حيث اعتبرت بأصولها فى ذلك ، وليس المقصود اعتبار كل منهما بأصله فى كونه ربويا أو غير ربوى ؛ ا كل من الفرعين ربوى قطعا ، فثبوت حكم الربا أمر معلوم •

والفرق راجع الى أن أصول الأدقة والأدهان يثبت لها حكم الأجناس المختلفة فى الربا ، بخلاف أصول اللحمان لم يثبت لها ذلك لأنه لا ربا فيها ، وقد أجاب القاضى أبو الطيب عن هذا الفرق بأن أصول اللحمان ثبت لها حكم الأجناس المختلفة فى الزكاة ، ولا فرق بين الزكاة والربا ، فان حكم الصنف الواحد والأصناف فيها سواء ألا ترى أن الحنطة لا تضم الى الشعير فى الزكاة ؟ ويكونان صنفين مختلفين ، وكذلك فى الربا ، فلا فرق بينهما ، فقد تبين الغاء الفرق •

( والجواب ) عن القياس الذى استدل به لكونها جنسا أن جعل الأصل المقيس عليه الطلع فقد تقدم جواب القاضى أبى الطيب عنه ، وان جعل القياس على التمور كما فعله المصنف وأكثر الأصحاب ، فكذلك لأن المعقلى والبرنى أصل • كل منها ليس جنسا مخالفا لأصل آخر • لأن أصلها التمر والرطب والطلع ، وهو شيء واحد فى جميع الأحوال كما تقدم التنبيه عليه ، فليس له أصول مختلفة ، فلذلك اعتبر بنفسه بخلاف اللحمان ، فان لها أصولا مختلفة ، كل منها صنف مستقل فاعتبر به ، فقد تحرر المذهب نقلا ودليلا أن اللحمان أجناس ، وهو الذى صححه كثير من الأصحاب • وممن صرح به القاضى أبو الطيب والمصنف وصاحب البيان والشاشى فى الحلية والرافعى•

وقال المحاملى فى مسألة الألبان : انه القياس ، ونسبه الماوردى الى الجديد وأكثر كتبه ، وخالف القاضى حسين فقال : الصحيح أنها جنس واحد وكذلك المزنى فيما حكاه ابن الرفعة عنه ، وقد اعترض المصنف فى التنبيه على الدليل الذى ذكره هنا لكونها أجناسا فقال : لا تأثير للوصف ، فان الثياب الهروية والمروية عندهم أجناس ، وان كانت فروعا لجنس واحد ، هذا يسمى بعدم التأثر • ومعناه أن لا يعدم الحكم لعدم العلة • وقد

تتعجب من المصنف لكونه استدل للقول الثانى ، وأجاب عن دليل الأول وسكت على ذلك مع كونه صرح بتصحيح القول الأول ولا عجب ، والسبب الداعى لذلك أن القول الثانى ــ وان كان ضعيفا فى المذهب ــ فهو مقصور فى الخلاف بيننا وبين أبى حنيفة فان مذهبه كالصحيح عندنا ، والمسألة مذكورة فى الخلافيات ، وممن ذكرها المصنف ، وقد اعترض ابن معن صاحب التنقيب على المهذب فقال : قوله مشترك فى الاسم الخاص فى أول دخولها فى الربا فيه خلل ، لأن ثبوت الجنسية وعدمها لا يتلقى من تحريم الربا ينبنى على ثبوت الجنسية وعدمها ، واذا كانت أصولها أجناسا فى أصل خلقتها كانت أجناسا اذا دخلت فى تحريم الربا • وهذا الاعتراض يظهر جوابه مما تقدم ، واللحمان ــ بضم اللام ــ وهل هو جمع أو اسم جمع ؟ كلام ابن سيده فى المحكم يقتضى أنه جمع ، فانه قال : اللحْم واللحَم لغتان ، والجمع ألحم ولحوم ولحام ولحمان •

### فرع فى ذكر مذاهب العلماء فى المسألة

وقد تقدم ذكر مذهبنا ومذهب أبى حنيفة أنها أجناس كالصحيح ، وكذلك الأصح من مذهب أحمد • ونقل ابن الصباغ عن أحمد أن المشهور عنه أنها جنس واحد ، وفصلت المالكية فقالوا : لحوم ذوات الأربع من الأنعام والوحش صنف ، ولحوم الطير كله صنف ، ولحوم ذوات الماء كلها صنف ، فهى عندهم ثلاثة أصناف ، وعند الحنابلة رواية قريبة من ذلك • واعتبر المالكية فى ذلك تقارب المنفعة والرجوع الى العادة ، فعلى قول مالك رحمه الله : الابل والبقر والغنم والوحوش كلها صنف واحد ، لا يجوز من لحومها واحد باثنين ، والطير كلها صنف انسيها ووحشيها ، لا يصلح من لحمها اثنان بواحد ، والحيتان كلها صنف واحد ، ولا بأس بلحم الحيتان بلحم البقرة متفاضلا • وقال أبو ثور : انها كلها جنس واحد كأحد قولى الشافعى •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فان قلنا : ان اللحم جنس واحد لم يجز بيع لحم شىء من الحيوان بلحم غيره متفاضلا ، وهل يدخل لحم السمك فى ذلك ؟ فيه وجهان وقال أبو اسحاق**

**يدخل فيها فلا يجوز بيعه بلحم شيء من الحيوان متفاضلا ، لأن اسم اللحم يقع عليه ، والدليل عليه قوله تعالى ( لتأكلوا منه لحما طريا ) ومن اصحابنا من قال : لا يدخل فيه لحم السمك وهو المذهب ، لأنه لا يدخل في اطلاق اسم اللحم ، ولهذا لو حلف لا يأكل اللحم يحنث بأكل السمك ) .**

( **الشرح** ) اذا قلنا : ان اللحمان كلها جنس واحد فلحم الابل والبقر والغنم مع اختلاف أنواعها ، والوحوش كلها والطيور كلها جميع ذلك صنف واحد ، لا فرق فيه بين الوحشي والأهلي ، لا يجوز بيع شيء منه بآخر الا مثل بمثلا ، فلا يباع لحم العصفور بلحم الجمل الا سواء بسواء وكذلك بقيتها . وهكذا تحرم البحريات بعضها مع بعض كلها جنس واحد . وعلى هذا القول قال الفوراني : بل أولى ، ولعل الأولوية التي ادعاها من جهة أنه لم يثبت لأصولها حكم الأجناس المختلفة ، بخلاف لحمان البر ، فان أصولها ثبت لها حكم الأجناس المختلفة كما تقدم .

وأما السمك مع البريات ففيه وجهان حكاهما العراقيون والخراسانيون ( احدهما ) وهو قول أبي اسحاق المروزي والقاضي أبي حامد والقاضي أبي الطيب وابن الصباغ ، وهو الذي أورده في التهذيب انه من جنس سائر اللحوم ، وادعى القاضي أبو الطيب أنه الذي نص عليه الشافعي رحمه الله ، وأخذ ذلك من قوله في الأم الذي حكيته عنه قريبا . ومن قال بهذا لزمه عندي أن يقول في الحيتان : ان اسم اللحم جامع ، واستدل القاضي أبو الطيب وغيره لهذا القول بقوله تعالى ( ومن كل تأكلون لحما طريا ) واستدل المصنف بالآية التي في الكتاب ، وهي أنص في الاستدلال ، لأنه أطلق فيها اللحم عليه بصراحة .

وأما قوله ( ومن كل تأكلون ) فأطلق فيها ما في البر والبحر معا ، فجاز أن يكون للتغليب .

( والثاني ) وهو قول أبي علي الطبري واختيار الشيخ أبي حامد الاسفرايني والمصنف والمحاملي ، وقال : ان المنصوص أنها مستثناة من اللحوم

وأنها معها جنسان وقال الروياني : انه الأصح في القياس ، وعن البندنيجي وسليم أنه المذهب لأن لها اسما أخص من اللحم وهو السمك • وحمل الشيخ أبو حامد قول الشافعي المذكور على أنه ألزم من قال : اللحمان صنف أن يكون منها على سبيل الانكار ، ولم يرتض أبو الطيب هذا • وحمل قول الشافعي ــ وهذا ما لا يجوز لأحد أن يقوله ــ على التجرد ، وقد تقدم قول الشافعي رضي الله عنه ذلك • وأجاب أبو الطيب عن كون السمك أخص بأن اسم اللحم جامع بدليل الآية ، والراجح ما قاله الشيخ أبو حامد ومتابعوه ولا دلالة لأبي الطيب من كلام الشافعي رضي الله عنه بل هو محتمل لذلك ، ولما قاله أبو حامد •

والجواب عن قول أبي الطيب عن اسم اللحم أنه وان كان جامعا لكنه عند الاطلاق يتبادر الذهن منه الى ما سوى لحم السمك ، والآية فيها قرينة تبين ارادته وهو قوله ( لتأكلوا منه ) أي من البحر ، فلم تتناوله مطلقا ، ومما يبين أن اسم اللحم عند الاطلاق لا ينصرف الى السمك أنه لو حلف لا يأكل اللحم لم يحنث بأكل لحم السمك • كذا قال الشيخ أبو حامد والماوردي وغيرهما ، وهو الصحيح المشهور • وفيه وجه عن بعض الخراسانيين ، ولو كان يدخل في مطلقه لحنث به ، فاما أن يقول ان صدق اللحم على لحم السمك بطريق المجاز • واما أن يقول انه عند الاطلاق يتقيد بما عدا السمك ، ولا يستبعد أن يكون اطلاق الشيء يدل على ما هو أخص من حقيقته ، كالماء المطلق يختص ببعض ما يسمى ماء • والله سبحانه وتعالى أعلم •

واحتج الأصحاب أيضا بأن السمك لا يضاف لحمه اليه فلا يقال لحم سمك ، وانما يقال سمك فلا ينطلق عليه اسم اللحم ، ولو كان من اللحمان لصح أن يضاف باسم اللحم الى جنسه ، فيقال لحم السمك كما يقال لحم الغنم ، فلما لم يصح أن يقال ذلك ثبت أنه ليس من جهة اللحمان • قال الماوردي : فعلى هذا الوجه يكون اللحمان كلها صنفين ، فلحوم حيوان البر على اختلافها صنف واحد ، ولحوم حيتان البحر على اختلافها صنف واحد •

واعلم أن كلام المصنف والأكثرين انما فرضوه فى السمك مع حيوانات البر ، وفى البحر أنواع من الحيوانات فهل الخلاف المذكور جار فى جميعها ؟ أم كيف الحال فيها ؟ أما الفورانى فكلامه يقتضى تعميم ذلك الخلاف ، وأن الوجهين فى لحمان البر مع لحمان البحر مطلقا ، وكذلك الامام ، وأما القاضى حسين فتوقف فقال فى السمك مع اللحم وجهان ، وأما حيوانات البحر فقد تقدم القول فيها اذا قلنا بأن اللحوم جنس واحـد ، وأما على القول بأن حيوانات البر أجناس فلا شك فى أن حيوانات البحر مخالفة لحيوانات البر ، وأما حيوانات البحر بعضها مع بعض ففيها خلاف ، وهذان القولان مبنيان كما قاله الفورانى وأفهمه كلام القـاضى حسـين والامام ، على أن اسـم السمك والحوت هل يشمل الجميع حتى يحل أكل خنزير الماء وكلبه أو لا ؟

فان قلنا ان اسم السمك والحوت شامل للجميع كانت كلها جنسا واحدا ذا أنواع ( وان قلنا ) ان اسم السمك والحوت لا يشمل الجميع فالحوت مع ما لا يسمى حوتا جنسان ، وما عدا الحوت أجناس أيضا ، فغنم المـاء وبقره عند هذا القائل جنسان لا يطلق على الكل اسم السمك ، فهى أجناس مختلفة ، وجماعة من الأصحاب منهم الرافعى أطلق الخلاف فى ذلك من غير بناء وهو أولى ، فان الأصح أن اسم السمك يقع على جميعها •

والأصح أنها أجناس كحيوانات البر ، كما هو ظاهر كلام الشافعى ، وفصل القاضى حسين فقال فى السمك مع اللحم وجهان ، فأما سائر حيوانات البحر ـ ان قلنا ان السمك مع حيوانات البر جنسان ـ فسـائر حيوانات البحر مع حيوانات البر أيضاً جنسان ، بل أولى ، وان قلنا ان السمك مع حيوانات البر جنس واحد فهل ينبنى على أن الكل هل يسمى سمكا أم لا ؟ وفيه قولان ( ان قلنا ) الكل يسمى سمكا فحكم الكل حكم السمك والا فهى أجناس مختلفة ( قلت : ) والأصح على ما قاله صاحب التهذيب أن الكل يسمى سمكا فلذلك أتى المصنف وغيره بلفظ السمك لشموله للجميع ، والله أعلم •

ثم فيما قاله القاضى حسين مناقشة ، وهى أن المدرك فى استثناء السمك أنها اختصت باسم ، وهذا المعنى لا يوجد فى بقية حيوانات البحر ، فينبغى

أن يقال : ان قلنا السمك من جنس لحوم البر فبقية حيوانات البحر أولى ( وان قلنا ) السمك جنس آخر ففى بقية حيوانات البحر وجهان مبنيان على أن الكل يسمى سمكا أولا ؟ (ان قلنا) يسمى سمكا كانت من جنس اللحوم فيكون جنسا آخر ( وان قلنا ) لا يسمى سمكا كانت من جنس اللحوم لعدم الاسم الخاص ، أعنى أن لحمها ليس له اسم بخصوصه ، فان صح هذا الترتيب فيجىء فى حيوانات البحر ثلاثة أوجه :

( أحدها ) أنها من جنس اللحم مطلقا ( والثانى ) جنس آخر مطلقا ( والثالث ) أن غير السمك من جنس اللحم ، والسمك جنس آخر وهذه الثلاثة أوجه تفريع على أن اللحوم جنس واحد ، وحكم بيع اللحم باللحم على هذا القول سنذكره ان شاء الله تعالى فى الفصل السادس بعد هذا الفصل .

**( فرع )** عن التنبيه على قول أبى اسحاق : الجراد هل يكون من جنس اللحم ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) نعم كالسمك ( والثانى ) لا ، لأن اسم اللحم لا يطلق على الجراد ، وصورته ليس صورة اللحم ، واذا قلنا بقول أبى على فى أن السمك لا يدخل فى اللحم فالجراد هل يلحق بحيوان البحر لحل ميتتهما ؟ ولأنه نقل فى الآثار أن أصله سمك ؟ فيه وجهان ، ولخص الرافعى ذلك .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فان قلنا : ان اللحوم اجناس جاز بيع لحم كل جنس من الحيوان بلحم جنس آخر متفاضلا ، فيجوز بيع لحم البقر بلحم الغنم متفاضلا ولحم بقرالوحش بلحم بقر الأهل ، لأنهما جنسان ، ولا يجوز بيع لحم الضأن بلحم المعز ولا لحم البقر بلحم الجواميس متفاضلا ، لأنهما نوعان من جنس واحد ) .**

**( الشرح )** اذا قلنا بأن اللحوم أجناس فلا شك أن البحرى مع البرى جنسان وممن صرح به الرافعى ، وأما البرى مع البرى ، والبحرى مع البحرى ، فقد تقدم قول الشافعى رضى الله عنه أن لحم الغنم صنف ، ولحم الابل صنف الخ . وبسط الأصحاب ذلك فقالوا : الأهليات من حيوانات البر مع الوحشيات جنسان لكل من القسمين أجناس فلحوم الابل بأنواعها

جنس ، بخاتيها وعرابها وأرحبيها ونجديها ومهريها ، وسائر أنواعها جنس ، عرابها وجواميسها ودرنانيها هكذا رأيتها مضبوطة بخط سليم ــ بفتح الدال والراء المهملة والنون ــ والغنم الأهلية ضأنها وماعزها جنس ، والوحوش أجناس ، فالظباء جنس ، ما تأنس منها وما توحش ، قاله الشيخ أبو حامد ، وبقر الوحش صنف ، قاله الشيخ أبو حامد والمصنف والمحاملى والماوردى، وابن الصباغ ، لأن الاسم لا ينصرف اليها ولا يضم اليها فى الزكاة ، وسيأتى فيه وجه أنها جنسان •

والضباع جنس ، والأرانب جنس ، والثعالب جنس ، واليرابيع جنس ، والوحشى من الغنم جنس غير الغنم الانسى ، نص عليه الشافعى رحمه الله والقاضى أبو الطيب والمحاملى وابن الصباغ ، وقالا : ان الوحشى من الغنم هو الظباء ، والحمر الوحشية صنف ، قاله ابن الصباغ •

قال المحاملى وغيره : وليس فى الابل وحشى ، وفى الظباء مع الأيل ــ بالياء المثناة من تحت ــ تردد للشيخ أبى محمد ويستقر جوابه على أنهما كالضأن والمعز ، وفى التتمة أيضاً حكاية وجه أن الظباء والابل تلحق بالغنم ، لأنها تقرب منه ، والتفاوت الذى بين الظباء والمعز ليس بأكثر من التفاوت بين الضأن والمعز ، وطرد ذلك فى البقر الوحشى مع الانسى ، وهذا موافق مذكوراً فى الأيمان عن صاحب التهذيب أن الحالف على لحم البقر لا يحنث بالوحشى وبناه على أنه هل يجعل جنسا فى الربا ؟ وهــذا هو الوجه الذى وعــدت بذكره قريبا •

والطيور أصــناف : الكراكى صنف ، والأوز صنف ، والعصــافير على اختلاف أنواعها ، فأما لحم اللبح [1] فجنس واحد غير لحم العصفور لأنه يسمى عصفوراً قاله القاضى حسين ، والبطوط صنف ، والفواخت صنف ، والدجاج صنف ، قال الشيخ أبو حامــد : قال الربيع : والحمــام صنف ، والحمام كل ماعب وهدر • قال الشيخ أبو حامد : والذى عنــدى القول

(1) كذا بالأصل فحرر قلت : واللبح صوابه البلح بضم الباء وفتح اللام قال ابن سيده : انه طائر أغبر اللون اعظم من النسر محترق الريش لا تقع ريشة منه وسط ريش طائر آخر الا احرقته .

بأن الفواخت جنس ، والقمارى جنس ، والدباسى جنس . وقال الرويانى : ان الذى اختاره الشيخ أبو حامد اختيار جماعة من أصحابنا . وقد أطلق جماعة حكاية الخلاف فى ذلك عن الربيع كما أشار اليه الشيخ أبو حامد منهم الرافعى قال : وعن الربيع أن الحمام بالمعنى المتقدم فى الحج وهو كل ماعب وهدر جنس . قال الرافعى : فيدخل فيه القمرى والدبسى والفاخت ، وهذا اختيار جماعة منهم الامام وصاحب التهذيب . قال الرافعى : واستبعده أصحابنا العراقيون وجعل كل واحد منهما جنسا برأسه .

( **قلت** ) والذى رأيته فى الأم فى باب بيع الآجال قال الربيع : ومن زعم أن اليمام من الحمام فلا يجوز لحم اليمام بلحم الحمام متفاضلا ، ولا يجوز الا مثلا بمثل اذا انتهى تبينه ، وان كان من غير الحمام فلا بأس به متفاضلا . وهذا ليس فيه جزم من الربيع بأن اليمام من جنس الحمام ، لكنه لما ثبت فى الحج أن اليمام والقمرى والفاخت والدبسى والقطا كلها داخلة فى اسم الحمام ، وقد قال الربيع هنا : ان من زعم أن اليمام من الحمام فلا يجوز متفاضلا اقتضى مجموع هذين أن اليمام بالحمام لا يجوز متفاضلا ، فيكون كذا ، ولكن لابد فى ذلك من أن يكون الربيع موافقا على ما ذكر فى الحج حتى ينسب اليه ، والأصحاب ذكروا ذلك فى الحج ، ولم يذكروا عن الربيع فيه شيئا موافقة ولا مخالفة . وكلام الربيع الآن فيما يحضرنى هنا يقتضى ثبوت خلاف فى دخول اليمام تحت اسم الحمام ولم يذكر عن نفسه اختياراً فى ذلك . واستبعاد أصحابنا العراقيين ذلك فيه نظر . فانه اذا ثبت دخولها فى اسم الحمام فى الحج كانت من جنسه ولا يضر كونها لها اسم خاص كالجواميس مع البقر ، فلا جرم ذهب الامام وصاحب التهذيب الى ذلك وهو قوى .

قال الماوردى : وهكذا كل جنس من الطيور لحوم جنسها صنف . ونقل الشيخ أبو حامد وابن الصباغ عن الربيع أنه قال: ماعب وهدر جنس واحد واللفظ لابن الصباغ ، قال ابن الصباغ وهذا بعيد لأن ما انفرد باسم وصفة وجب أن يكون صنفا وفى الأم قال الربيع : ومن زعم أن اليمام من الحمام فلا يجوز لحم اليمام بلحم الحمام متفاضلا وان كان من غير حمام فلا بأس به متفاضلا . وفى المجرد حكاية الوجهين عن المروزى وأن الشيخ يعنى أبا

حامد قال : هى أصناف قولا واحداً . وهكذا السموك أجناس ، قال الرافعى فى غنم الماء وبقره : وكذا بعضها مع بعض قولان ( أصحهما ) أنها أجناس كحيوانات البر ( قلت ) وهذا المنصوص عليه .

قال الشافعى فى الأم فى باب ما جاء فى بيع اللحم فى التفريع على القول بأن اللحوم أجناس : ولا بأس بلحم ظبى بلحم أرنب رطبا برطب ويابسا بيابس مثلا بمثل أو بأكثر وزنا بجزاف ، وجزافا بجزاف لاختلاف الصنفين ، وهكذا الحيتان كله لا يجوز أن أقول هو صنف لأنه ساكن الماء ، ولو زعمته زعمت أن ساكن الأرض كله صنف : وحشيه وانسيه ، وكان أقل ما يلزمنى أن أقول ذلك فى وحشيه ، لأنه يلزمه اسم الصيد ، فاذا اختلف الحوتان فكل ما تملكته ويصير لك فلا بأس برطل من أحدهما بأرطال من آخر يداً بيد ، ولا خير فيه نسيئة ، ولا بأس به يداً بيد وجزافا بجزاف وجزافا بوزن ، هذا كلام الشافعى بلفظه . قال القاضى أبو الطيب فى الحيتان : كل ما اختص باسم وصفة فهو صنف . وقال الرافعى : وفى غنم الماء وبقره وغيرهما من السموك وكذا بعضها من بعض قولان ( أصحهما ) أنها أجناس كحيوانات البر ، وكذلك الماوردى حكى فى لحوم الحيتان على القول بأن اللحوم أجناس وجهين :

( أحدهما ) أن جميعها صنف . قال : وهذا قول من يزعم أنه لا يؤكل من حيوان البحر الا حيتانه .

( والثانى ) أنها أصناف . قال : وهو قول من يزعم أن حيوان البحر كله مأكول حيتانه ودوابه وما فيه من كلب وغيره . فعلى هذا يكون السمك كله صنفاً واحداً والنتاج صنفاً ، وكل ما اختص باسم يخالف غيره صنفاً ( قلت ) وكلام الشافعى رضى الله عنه المتقدم صريح فى أن الحوتين قد يختلفان فيكونان جنسين فهو يرد ما قاله ، والله أعلم .

وكذلك قال الشافعى فى باب بيع الآجال من الأم « اذا اختلفت أجناس الحيتان فلا بأس ببعضها متفاضلا وكذلك لحم الطير اذا اختلفت أجناسها » هذا لفظ الشافعى بحروفه ، وهو صريح فى ذلك ، ولم يذكره تفريعا على قول ، بل أطلقه والله أعلم .

واذا عرف ذلك قال الشافعى رحمه الله والأصحاب : اذا قلنا اللحوم أجناس فباع جنسا بجنس آخر فجاز البيع سواء كانا رطبين أم يابسين ، أم رطبا ويابسا، وزنا وجزافا ، متفاضلا ومتماثلا ، اذا كان نقدا ، يدا بيد كالقمح والشعير ، وانما جعل البقر الوحش جنسا مخالفا للبقر ، لأنه يفهم من لفظ البقر عند الاطلاق فكان كالتمر الهندى مع التمر وزيت الفجل مع الزيت ، وكذلك غنم الوحش مع غنم الأهل ، وانما كانت الظباء جنسا وحشيها وما تأنس منها ، لأن الاسم الصادق عليهما واحد ( والضمير ) فى قول المصنف لأنهما جنسان الأولى أن يكون عائدا الى بقر الوحش وبقر الأهل ، ونبه على ذلك لأنه قد يخفى • أما البقر والغنم فذلك مما لا يخفى على القول الذى عليه تفرع ، والضأن والمعز نوعان لجنس واحد • قال المتولى : ان ذلك لا خلاف فيه ، وكذلك البقر العراب والجواميس ، فكذلك لم يجز التفاضل بينهما ، وقد يستشكل من جهة أن الجواميس اختصت باسم لا يشاركها فيه غيرها ، فكانت كالسمك مع اللحم •

وأما الضأن والمعز فالظاهر أنهما صنفان لنوعى الغنم لا اسما فأشبها المعقلى والبرنى ، وفى النفيس من الجواميس ــ وان سلمنا صدق البقر عليها ــ فذلك كصدق الدهن على الزيت ، قال الماوردى : ولا فرق بين المعلوف والراعى ، ولا بين المهزول والسمين •

( تنبيه ) اطلاق كثير من الأصحاب على عبارتهم أن السمك مع اللحم اذا قلنا بأن اللحوم أجناس جنسان ، وعبارة بعضهم ومنهم الرافعى لحوم حيوانات البحر ، وبين العبارتين فرق ، فان الكلام فى لحميهما ، أما السمكة الكاملة ففى بيعها باللحم حية وميتة كلام نذكره فى بيع اللحم بالحيوان ان شاء الله تعالى •

( فرع ) ينبغى أن يكون هذا الفرع تفريعا على ان اللحوم جنس واحد هل الجراد من جنس اللحوم ؟ فيه وجهان ( ان قلنا ) نعم ، فهو من البريات أو البحريات فيه وجهان ، قاله الرويانى والرافعى فاجتمع فيه ثلاثة أوجه ، قال فى الروضة ( أصحها ) أنه ليس من جنس اللحوم واستدل الرويانى بكونه من البحريات لكونه نقل فى الآثار أن أصله سمك ، ولهذا حلت ميتته ، والوجه الآخر بأنه حيوان برى يلزم الجزاء على المحرم بقتله •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصل واللحم الأحمر والأبيض جنس واحد ، لأن الجميع لحم ، واللحم والشحم جنسان واللحم والألية جنسان والشحم والألية جنسان واللحم والكبد جنسان والكبد والطحال جنسان ، واللحم والكلية جنسان ، لأنها مختلفة الاسم والخلقة ) .**

**( الشرح )** الكلام فى هذا الفصل فى اللحم الذى تختلف صفته ، وفى أعضاء الحيوان الواحد ( فأما ) اللحم المختلف الصفة فانه لا أثر لاختلاف الصفة فيه ، قال الشيخ أبو حامد : لا خلاف على القولين أن اللحم الأبيض السمين واللحم الأحمر جنس واحد . يعنى ( ان قلنا) ان اللحم جنس واحد فذلك جنس واحد ، سواء كان من حيوان واحد أم من حيوانين .

( وان قلنا ) انهما جنسان ، فاذا انقسم لحم الجنس الواحد الى أبيض وأحمر كان جنساً ، ولا أثر للاختلاف فى هذا الوصف ، أما اذا كان الأبيض من جنس والأحمر من جنس آخر فلاشك أنهما جنسان على القول بأن اللحوم أجناس ، لاختلاف أصليهما وصفتيهما ، وقد أطبق الأصحاب على أن اللحم الأحمر والأبيض جنس . وسنذكر خلافا عن الماوردى فى أن ما حملة الظهر من جنس الشحم أولا ومقتضى قول من يجعله جنس الشحم أن يقول بأنه مخالف للحم ، وذلك اختلاف فى حقيقته هل هو لحم أبيض أو شحم مع الاتفاق على حكم التسمية ؟ ( وأما ) أعضاء الحيوان كالكرش والكبد والطحال والقلب والرئة ففيها طريقان ( أشهرهما ) أنا اذا قلنا اللحوم أجناس فهذه أولى لاختلاف أسمائها وصفاتها . ( وان قلنا ) انها جنس واحد فوجهان ، لأن من حلف ألا يأكل اللحم لا يحنث بأكل هذه الأشياء على الصحيح .

وهذا كالخلاف فى أن لحم السمك أجناس أو هو جنس كسائر اللحم . هكذا عبر الرافعى عن هذه الطريقة . وعبر الامام عنها بأنا ان قلنا اللحوم جنس واحد فكل ما حنث به الحالف على الامتناع من أكل اللحم فهو من جنس اللحمان وفيما لا حنث بأكله وجهان كالوجهين فى اللحم الذى مع لحوم الحيتان ، والكلامان راجعان الى معنى واحد ، فالرافعى كأنه بنى

كلامه على أن الحالف على اللحم لا يحنث بهذه • وحكى الخلاف مع ذلك ورجع الى ما قاله •

وان شئت جعلت الخلاف مرتبا فنقول ( ان قلنا ) انها جنس فان قلنا يحنث الحالف على اللحم بها فهى جنس ( وان قلنا ) لا يحنث ففى المجانسة وجهان كالسمك مع اللحم • والطريقة الثانية وكلام المصنف أقرب الى الطريقة الأولى مع عدم حكاية الخلاف ، فكأنه جزم بالاختلاف على القولين ، أو رجح القول بالاختلاف فى هذه على القول بأن اللحوم جنس واحد ، فلو تحقق من المصنف الجزم بذلك كان ذلك طريقة ثالثة فى المسألة ، وهو الجزم بأنها أجناس على القولين ، والطريقة الثانية عن القفال • قال الامام وهذه الطريقة رديئة لم أرها الا لشيخنا حكاها عن القفال • قال : فلا أعدها من المذهب فانا ان جعلنا اللحوم جنسا واحداً فهذه الأشياء مجانسة لها ، وان جعلناها أجناسا فوجهان لاتحاد الحيوان وصار كلحم الظهر مع شحمه •

قال الرافعى : وكيفما قرر فظاهر المذهب ما قاله المصنف ، فتذكر الأعضاء كما ذكرها المصنف مفصلة ، وما ذكره معها مما يشبه الأعضاء ، وان كان لا يسمى عضوا ونتكلم فى ذلك على ترتيبه •

أما اللحم والشحم فجنسان ، سواء كانا من حيوان واحد أو من حيوانين مختلفى الجنس • وان قلنا اللحوم جنس واحد لاختلاف اسميهما فان لكل منهما اسما يخصه ، ومع اختلاف الاسم الخاص لا أثر لاتحاد الجنس المأخوذ منه أو اختلافه ، وهذا لا خلاف فيه أيضا على ما اقتضاه كلام الشيخ أبى حامد •

وقال القاضى أبو الطيب وابن الصباغ : انه نص عليه فى رواية حرملة ، قال هو والمحاملى وابن الصباغ : وأراد به الشحم الذى فى الجوف ، فأما الذى على جنب البهيمة فالظاهر أنه لحم أبيض وليس بشحم ، وممن جزم به من الخراسانيين أيضا القاضى حسين •

واعلم أن الكلام فى شحم الظهر والجنب شىء واحد والأصح أنهما من جنس اللحم لاحتكارها عند الهزال • وقيل من جنس الشحم لقوله تعالى :

( حرمنا عليهم شحومهما الا ما حملت ظهورهما ) وأما شحم البطن فمغاير للحم بلا خلاف وشحم العين جزم به الشافعى رحمه الله فى أول كلامه فى الأيمان بأنه كشحم البطن • ثم حكى فيه وجهين فى آخر كلامه •

قال صاحب التهذيب : ويجوز بيع شحم البطن بشحم الظهر ولحمه متفاضلا وجزافاً ورطبا ويابسا لأنهما جنسان ، وتابعه الرافعى على ذلك ، وجزم فى الربا بكونهما جنسين ولك أن تقول : يتعين أنهما جنس واحد ، وهو الخلاف الذى تقدم وسيأتى عن الماوردى • وذكروا وجهاً فى الأيمان عن أبى زيد أن الحالف ان كان عربيا فشحم الظهر شحم فى حقه لأنهم يعدونه شحما ، وان كان عجميا فهو لحم فى حقه ، وهذا الوجه لا يظهر جريانه فى الربا ، لأن الجنسية فى الربا ليست راجعة الى فهم المتعاقدين والله أعلم •

وكذلك اللحم والالية جنسان على الصحيح من المذهب ، ونقله المحاملى عن الأصحاب وهو الذى أورده الصيمرى وصاحب التهذيب • وعلل القاضى حسين الوجه الآخر بأن الألية لحم الا أنه سمين ، فأشبه لحم الظهر ولحم الجنب ، وهذا ضعيف ، والشحم والألية جنسان جزم به فى التهذيب • وقال الجرجانى فى الشافى : انه لا خلاف فى ذلك •

وقال القاضى حسين : ان الخلاف فيها كاللحم والالية ، ونقل صاحب الذخائر بعدما حكى قول الأصحاب فى الالية مع اللحم والشحم احتمال الامام عن أبى بكر الشاشى أنه حكى طريقين فى الالية مع اللحم والشحم ( أحدهما ) أنه على الوجهين المذكورين ( والثانى ) أنها من اللحم قولا واحداً ، والأصح على ما ذكره الرافعى فى الأيمان أن الالية ليست بلحم ولا شحم • وقيل لحم ، وقيل شحم • ( أما ) الشحوم وحدها هل هى أجناس أو جنس واحد ؟ فيها قولان كاللحوم • قاله الماوردى •

قال : ولكن هل تكون الألية وما حمله الظهر صنفا من الشحم أم لا ؟ فعلى وجهين ( أحدهما ) أنها من جملة الشحم ، وهو قول مالك ( والثانى ) أنها أصناف مختلفة — وهو قول أبى حنيفة — ولتوجيه ذلك موضع من كتاب الايمان ، واللحم والكبد جنسان على ما قاله الرافعى فى الايمان ، قال

صاحب البيان : فكل واحد من هــذه الأجناس يجوز بيعـه بالجنس الآخر متفاضلا •

( فــرع ) وهو أصل : قال الامام لما تكلم فى هذه الأشياء : القول فى هذا يستدعى تقديم أمر الى أصل فى الأيمان ، اذا قال الرجل : والله لا آكل اللحم فالذى ذهب اليه جماهير الأصحاب أنه لا يحنث بأكل الكبد والكرش والطحال والمعاء والرئة ، فانها لا تسمى لحما •

وحكى الشيخ أبو على عن أبى زيــد المروزى قولين ( أحدهما ) هــذا ( والثانى ) يحنث فانها فى معنى اللحم ، وهذا بعيد لم أره لغيره ، ولم يختلف الأصحاب فى أن من حلف لا يأكل اللحم لم يحنث بأكلهــا ، ولست أعنى سمين اللحم ، فانه معدود من اللحم ، اتفق عليه من نقلوه •

( وأما ) القلب ، فقد قطع الصيدلانى وغيره من المراوزة بأنه لحم ، وذكر العراقيون أنه كالكبد والذى قاله محتمل والكلمة عندى فى معنى القلب ؛ والألية لم يعدها المحققون من اللحم ولا من الشــحم ، وهذا فيه احتــمال عندى ، فيشبه أن يقال : هو كاللحم الســمين يجمع للصائر على موضــع مخصوص ، فاذا ثبت ما ذكرناه من حكم الايمان واســتقصاؤه يحــال على موضعه ، عدنا الى غرضنا •

( فــرع ) قال الماوردى : فأما البيض فنوعان بيض طير وبيض سمك فبيض الطير لا يكون صنفا من لحم الطير ، لأن البيض أصل الحيوان فلم يجز أن يكون صنفا من اللحم الذى هو فرع للحيوان ، فعلى هذا اذا قيل : اللحمان أصناف فالبيض أولى أن يكون أصنافا ، واذا قيل : هــذا صنف واحد ففى البيض وجهان ( وأما ) بيض السمك فهل يكون نوعا من لحم السمك ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) أنه صنف غيره كما أن بيض الطير صنف غير لحمه ( والثانى ) أنه نوع من لحم السمك ، يؤكل معه حيا وميتاً ، وسيأتى الكلام فى البيض فى آخر الباب عند ذكر المصنف له ، والأصح من الوجهين المذكورين فى بيض الطيور أنه أجناس •

( فــرع ) صفرة البيض وبياضه جنس واحد ، لا يجوز بيع بعضــه ببعض هكذا قال الرويانى •

( فـــرع ) بيع البيض المقلى بالمقلى أو المقلى بغير المقلى ، قال الروياني : فيه وجهان ( أحدهما ) لا يجوز لتغيره عن حال الـكمال ، ولدخوله النـار ( والثانى ) يجوز لأنه بالمقلى لم يخرج عن حال الادخار والنار لا تنقص منه شيئا ( قلت ) ان كان فرض المسألة فى المنزوع القشر فلا يجوز بيع بعضـه ببعض ، وان كان بقشره فلا يسمى مقليا فلينظر ا هـ .

والكبد والطحال جنسان ، قاله المصنف وصاحب البيان ، والفؤاد صنف آخر قاله الماوردى . وكذلك المخ والدماغ والكرش والمصران ، كل واحد منها صنف أيضاً ، وقال القاضى حســين : ان الكرش والمصران كاللحم مع الشحم ، يعنى فيكونان جنسين كما قال الماوردى ، وكذلك اللسان صنف آخر ، قاله الرويانى ، والقلب والألية ، قال القاضى حسين : قد قيل : فيهـما وجهان ، لأنهما يسميان لحماً ، وجـزم صاحب التهـذيب أن القلب والرئة واللحم أجناس مختلفة وهو الأصح فى الرافعى فى الايمان ، والمخ مع هذه الأشياء جنس آخر ، قال الامام والرافعى وغيرهما ، وكذا الجلد جنس آخر قاله الرافعى ، واستدرك عليه فى الروضة فقال : المعروف أن الجلد ليس ربوياً ، فيجـوز بيع جلد بجلود وبغيرها فلا حاجة الى قوله : انها جنس آخر .

( قلت ) ويمـكن حمل كلام الرافعى على الجلد الذى يؤكل كجلد السميط فانه مأكول فكيف لا يكون ربوياً ؟ وقد صرح صاحب التلخيص بجواز بيع اللحم المسموط فى جلده ، وقد قال الماوردى : انه اذا باع اللحم الذى عليه جلد يؤكل كجلد الحدأ والدجاج بمثله ففيه وجهان كالعظم ، وقال فى الرونق المنسوب لأبى حامد الجلود مما اختلف قول الشافعى فيه هل هو نوع أو أنواع فيصح ما قاله الرافعى ويظهـر أنه اذا باع اللحـم مع جلده المأكول بلحم كان من قاعدة مدعجوة وصورة المسألة اذا كان اللحم يابساً والله أعلم .

ورأيت فى البحر للرويانى ما هو أغرب من هذا ، قال اذا باع جلد الغنم بجلد البقر متفاضلا هل يصح ؟ يحتمل قولين بناء على القولين فى اللحمان ، وهذا لا يمـكن تأويله على ما حملنا عليه كلام الرافعى ، وهو يدل على أنه يعتقد أن الجلد ربوى ، وأنه لو باعه بجلد من جنسه لم يجز التفاضل قولا

واحداً وهو عجيب ، والذى قاله النووى هو الأقرب ، وفى شحم الظهر مع شحم البطن وجهان ، قاله الرافعى وسنام البعير مع شحم ظهره وشحم بطنه جنسان قاله صاحب التهذيب والرافعى ، وكلام الرافعى يحتاج الى تأمل حتى ينزل على ذلك ، وكلام التهذيب صريح ، ولحم الرأس والأكارع من جنس اللحم قاله الرافعى •

وفى الأكارع احتمال عند الامام ، قال : ان الأئمة قطعوا بذلك ، ثم قال : ولا اعتراض فى الاتفاق ، فلعل ذلك من جهة أنه يؤكل أكل اللحم ، والا فالظاهر عندى أن القصبة المفردة ليست لحما ، والذى قاله البغوى أن فى لحم الرأس والخد واللسان والاذرع طريقين ( أصحهما ) يحنث بأكلهما اذا حلف أن لا يأكل اللحم ( والثانية ) على وجهين فيكون ما قاله فى الربا جريا على أحد الطريقين ، قال الامام : والعظم لاشك أنه ليس بلحم ، الصلب منه والمشاشى والغضروف ، وقد علل المصنف ذلك كله بأنها مختلفة الاسم والخلقة ، وهى علة شاملة ، غير أنه لم يتقدم فى ضابطه الا اختلاف الاسم ( وأما ) اختلاف الخلقة فلم ينبه عليه فيما تقدم •

( فــرع ) قد تقدم أن الشحوم جنس غير اللحم ، وفى الشحوم نفسها قولان كاللحم ، حكاهما الماوردى قال : وهل الألية وما حمله الظهر صنفان من الشحم ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) نعم ، وهو قول مالك ( والثانى ) أنها أصناف مختلفة غير الشحم وهو قول أبى حنيفة •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( واما الألبان ففيهما طريقان : من اصحابنا من قال : هى كاللحمان ؛ وفيها قولان ، ومنهم من قال : الالبان اجناس قولا واحداً ، لانها تتولد من الحيوان والحيوان اجناس فكذلك الألبان ، واللحمان لا تتولد من الحيوان ، والصحيح أنهما كاللحمان ) •**

( الشرح ) نص الشافعى رحمه الله فى الأم والمختصر جازم بأن الألبان أجناس قال فى الأم فى باب ما يكون رطبا أبدا : والصنف الواحد لبن الغنم ماعزه وضانيه والصنف الذى يخالفه البقر درنانيه وعرابيه وجواميسه ، والصنف الواحد الذى يخالفهما معا لبن الابل : أواركها وعواديها ومهريها

ونجيبها وعرابها • قال فى باب بيع الآجال : والألبان مختلفة وذكر أصنافها وصرح ببيعها متفاضلا ، وقال أبو حامد : انه لا يعرف أنه نص على غير ذلك، وقال القاضي الماوردى : انه نص فى القديم على أنها صنف واحد ، وهـذا غريب ، وبتقدير ثبوته لما اقتصر الشافعى فى الجديد فيها على قول واحـد ونص فى الأم فى اللحمان على القولين المتقدمين • قال الشـيخ أبو حامـد الاسفراينى وابن الصباغ والقاضى أبو الطيب : قال أصحابنا : يجب أن تكون الألبان أيضا على قولين لأنه لا فرق بينها وبين اللحمان • وتوجيه القولين كما مر فى مسألة اللحمان حرفا بحرف ، والصحيح من القولين أنها أجناس كما فى اللحمان • قاله القاضى أبو الطيب وابن الصباغ •

وممن جزم بهذه الطريقـة وتخريجهـا على قولى اللحمـان المحاملى فى المجموع • ورجحها أبو اسحاق المروزى والمصنف • وقال الرافعى : انهـا الأظهر عند الأكثرين وذهب آخرون الى القطع بأنها أجناس مختلفة ، وفرقوا بينها وبين اللحمان بفرقين ( أحدهما ) ما ذكره فى الـكتاب • وممن ذكره القاضى أبو الطيب • وذكر القاضى أبو الطيب عن أبى اسحاق أنه قال : يمكن أن يقال لا يجوز بيع شاة لبون بشاة لبون ، ويجوز بيع الشاة بالشاة اذا لم يكن فيهما لبن ولا يمنع ما فيها من اللحم من بيع احداهما بالأخرى تولد على افتراقهما • ثم قال أبو اسـحاق : الأقوى تخريجهـا على قولين ( والثانى ) أن الأصول التى حصل اللبن منها باقية بحالها ، وهى مختلفة فيدام حكمها على الفروع بخلاف أصول اللحم ، قاله الرافعى وفى كل من الفرقين نظر •

أما الأول الذى فى الكتاب فلأن لقائل أن يغلب ذلك ، لأن الألبان تتولد من الحيوان بانتقالها عما كانت عليـه حين كانت جزء حيـوان دماً الى حالة أخرى • فناسب أن تعتبر بنفسها ، واللحمان لا تتولد ، بل هى عين جـزء الحيوان فارقته الروح ، فكان اجراء حكمها عليها أولى من الفروع المتولدة عنها •

وأما الفرق الثانى فلأن الوصف المذكور لا تأثير له بدليل أنه مفقود فى الأدقة وهى أجناس • وذكر القاضى حسين فرقا ثالثا وهو أن اللبن يجرى فيه

الربا وان كان متصلا بالحيوان بخلاف اللحم . قال الامام : وهـذا الفرق ردىء فان الألبان فى الضروع ، وقد اشتركت فى الاسـم الخـاص من أول حصولها ، وهذا معتمد اتحاد الجنس ، ولا منفعـة فى اجراء الربا فيهـا فى الضروع بعد القطع باختلاف أصولها وقد تقـدم عن القاضى حسين ان فى اللحمان أيضا طريقة قاطعة فعلى تلك الطريقة الألبان أولى ، وعلى طريقـة اجراء القولين يأتى الطريقان المذكوران هنا .

( التفريع ) ان قلنا : انها صنف واحد فلا يجوز بيع لبن بلبن الا متماثلا، وله أحكام تذكر فى كلام المصنف فى الفصل الثانى عشر بعد هذا الفصل قال القاضى أبو الطيب : على هذا القول كل ما يسمى لبنا جنس واحد ( وان قلنا : ) أصناف فلبن البقر الأهلية جنس ، ولبن البقر الوحشـية باختلاف أنواعها جنس ، ولبن الغنم الأهلية جنس ولبن الغنم الوحشـية وهى الظباء وأنواعها جنس ، ولبن الابل بأنواعهـا جنس ، ولا يـكون للابل وحش ، فيجوز بيع أحد الجنسين بالآخر متفاضلا ، وبيعه بما يتخذه من الآخر ، وقد تقدم تفصيل ذلك فى اللحوم ولكنى أقصد زيادة البيان ، وتأسيت أيضـا بالأصحاب فانهم ذكروه كذلك ، ولبن الضان والمعز جنس واحد ، ولبن الوعل مع المعز الأهلى جنسان اعتباراً بالأصول ، قاله الرافعى وصاحب التهذيب ، ولبن الآدميات جنس ، قاله ابن سراقة ، ولاشك فى ذلك اذا قلنا ان الألبان أجناس ، أما اذا قلنـا الألبان جنس واحد فسيأتى الكلام فى بيع اللبن بعضه ببعض من جنسه ، سيأتى فى كلام المصنف ان شاء الله تعالى ، ومذهب مالك وأحمد رحمهما الله تعالى أنها صنف ، ومذهب أبى حنيفة رضى الله عنه أنها أصناف .

**( فائـدة )** قال أبو محمد عبد الله بن سعيد الأموى فى نوادره : ولا أقول صِنفاً انما هو صَنف ــ بالفتح ــ وصنوف وأنشد :

( اذا مت كان الناس صنفين [1] ) البيت

**( فــرع )** ان قلنا الألبان جنس واحد فلبن الآدمى مع غيره فيه وجهان

---

(1) البيت ساقة الامام النووى فى الجزء الثالث هكذا :

اذا مت كان الناس نصـفين شامت     وآخر مثن بالذى كنت اصـنعه

قلت : وفى اللسـان : الصِنف والصَنف بالكسر والفتح لغتان والله أعلم ( ط ) .

( أحدهما ) أن الـكل جنس واحد ( والثـانى ) لا ، لأن لبن الآدمى جنس وسائر الألبان جنس آخر ، لأن ما يستخرج منه هذا اللبن لا يؤكل لحمه ، ويخالف سائر الألبان فى الحكم ، فكان جنسا آخر ، قاله القاضى حسين •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**فصـل : وما حرم فيه الربا لا يجوز بيع بعضه ببعض حتى يتساويا فى الكيل فيما يكال ، والوزن فيما يوزن ، لما روى عبادة بن الصامت رضى الله عنه ان النبى صلى الله عليه وسلم قال : ( الذهب بالذهب تبره وعينه ، وزنا بوزن والفضة بالفضة تبره وعينه ، وزنا بوزن ، والملح بالملح ، والتمر بالتمر والبر بالبر والشعير بالشعير كيلا بكيل ، فمن زاد او ازداد فقد اربى ) •**

**( الشرح )** حديث عبادة هذا بهذا اللفظ أخرجه النسائى فى السـنن الكبرى وسنده صحيح ولم يخرجه من الأئمـة الستة أحـد غيره ، ورواه البيهقى أيضا من غير طريق النسائى وأخرجه النسائى فى كتابه المجتبى بهذا اللفظ أيضا الا قوله فى آخره كيلا بكيل فان موضعها عنده « سواء بسـواء مثلا بمثل » وقد تقدم حديث عبادة رضى الله عنـه فى موضـعين من كلام المصنف ، وأصله فى صحيح مسلم كما تقدم ، وقد تقدمت أحاديث صحيحة فى هذا المعنى ( منها ) حديث فضـالة بن عبيد رضى الله عنه أن رسـول الله صلى الله عليه وسلم قال : « لا تبيعوا الذهب بالذهب الا وزنا بوزن » رواه مسلم ( ومنها ) حديث أبى هريرة رضى الله عنه قال : « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم الذهب بالذهب وزنا بوزن مثلا بمثل ، والفضة بالفضة وزنا بوزن مثلا بمثل » رواه مسلم رحمه الله ، والأحاديث التى فيها ذكر الصـاع فى الأشياء الأربعة كثيرة •

وقد روى أبو داود هذا الحديث بقريب مما فى الـكتاب من غير ذكر الوزن لكن قال فى الأشياء الأربعة : مدى بمدى [1] قال القلعى : والمدى مكيال لأهل الشام معروف يسع نيفا وأربعين رطلا ، والتبر قال الأزهرى : التبر من الذهب والفضـة ما كان غير مصـوغ ولا مضروب ، وكذلك من النحاس ، وسائر الجواهر ما كان كساراً غير مصـنوع آنيـة ولا مضروب فلوسا ، وأصـل التبر من قولك : تبرت الشىء أى كسرته حداداً ، وقـد

---

(١) المدى بضم الميم واسكان الدال وزان قفل مكيال يسع تسعة عشر صاعا وهو غير المد فانتبه (ط) •

تقدم فى التبر بحث ( وقوله ) عينه يريد ذاته ، وقد تقدم أنه من الأسماء المشتركة وقد اتفق أكثر العلماء على هذه الجملة وأن المساواة المعتبرة هى المساواة فى المكيل كيلا ، وفى الموزون وزنا ، ولا يضر اختلاف المكيلين فى الوزن ، ولا اختلاف الموزونين فى الكيل ، فأما ما أصله الوزن فلا يجوز بيعه كيلا بكيل ، نقل الشيخ أبو حامد الاجماع فيه .

وأما ما أصله الكيل فنقل الفورانى من أصحابنا أنه يجوز بيعه وزنا ، حكاه عنه جماعة منهم ابن يونس ، وقال صاحب الذخائر : انه ـ أعنى الفورانى ـ حكاه عنه المهذب ، ولم يحك سواه ، وهذا ضعيف مردود ولا معول عليه مع أن الذى رأيته فى كتاب الابانة المنع وموافقة الأصحاب .

وحكى الجواز عن أبى حنيفة ، وروى عن مالك قال : يجوز بيع بعض الموزونات ببعض جزافا ، وسيأتى النقل عن مالك ، وقال الشيخ أبو حامد : قال بعضهم : يجوز أن يبيع المكيل كيلا بكيل ووزنا بوزن ، قال : لأن الاعتبار بالتساوى ، فاذا وجد بالوزن جاز ، ولأنه لا خلاف أنه لو أسلم فى مكيل بالوزن جاز ، ولنا أنه يؤدى الى التفاضل فى الكيل بأن يكون أحد التمرين ثقيلا ، فيؤدى الى بيع صاع بأكثر من صاع ، ولأنه لا خلاف فى الموزون لا يجوز بيع بعضه ببعض كيلا ، والمساواة المعتبرة هى المأمور بها ، وهو الكيل فى المكيل والوزن فى الموزون ، وانما جاز فى السلم لأن القصد فيه أن يصير مضبوط القدر ، وليس كذلك ههنا ، لأنه تراعى المماثلة على ما أمرنا بها فى الشرع .

( فرع ) فصل القاضى حسين وصاحب التتمة وغيرهما فى الملح بين أن يكون قطعا كباراً أو صغاراً ، فان كان مسحوقا ناعما ، أو مدقوقا بحيث لا يزيد جرمه على جرم التمر ، فلا يجوز البيع الا كيلا ، وان كان القطع كباراً فوجهان ( أحدهما ) يباع وزنا ، وبه جزم فى التهذيب ، وكلام القاضى حسين يقتضى ترجيح اعتبار الوزن ، وقال الرافعى : انه الأظهر ( والثانى ) يسحق ويباع كيلا لأنه الأصل فيه . قال القاضى حسين : وفى هذا ضيق على الناس ، وأظهر الوجهين اعتباره بالوزن .

( فـــرع ) وقول المصنف رحمـــه الله تعالى : فيما يـــكال وفيما يوزن يعنى بالنظر الى جنسه لا الى قدره ، فلو امتنع لأجل القلة كالحبة والحبتين ، فانها لا تكال والذرة من الذهب والفضة فانها لا توزن ، فعندنا يمتنع بيعها بمثلها فلا يباع حفنة بحفنة ، ولا بحفنتين ، ولا تمرة بتمرتين ، ولا ذرة من ذهب وفضة بذرة . وقال أبوحنيفة : يجوز ذلك كله ، وقد تقدم التنبيـــه على مأخذنا ومأخذه . وضابط ما يجـوز بيعه بجنســه من سائر المكيلات عند الحنفية ألا يبلغ نصف صاع ، فلو بلغه أحدهما دون الآخر امتنع عندهم ، وفى المسألة تطويلات فى كتب الخلاف لا ضرورة الى ايرادها هنا وقد رأيتها فى مباحث الشافعى رضى الله عنه معهم فى الاملاء ، فنقل عن بعض النـــاس أنه لا بأس بالتمرة بالتمرتين ، والتمرتين بالأربع عدداً ، وأطال فى البحث معه فى ذلك وألزمه بالموزون وكأنه لا يقول به ولعل أصحابهم فرعوا ذلك والتزموه والله أعلم .

( فـــرع ) أطلق الرافعى رضى الله عنه والنووى رضى الله عنه هنا أن كل ما يتجافى فى المكيال يباع بعضه ببعض وزنا ، وظاهر ذلك شموله لما علم معيار جنسه على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وما لم يعلم فمقتضـــاه أن التمر الكبار الذى يتجافى فى المكيال يباع وزنا ، ولم أر من صرح به ، نعم هذا الضابط ذكره غير الرافعى فيما لم يعـــلم معياره وعبارة التهـــذيب مطلقة كعبارة الرافعى .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فان باع صبرة طعام بصبرة طعام ــ وهما لا يعلمان كيلهما ــ لم يصح البيع لما روى جابر رضى الله عنه قال « قال رســـول الله صلى الله عليه وسلم : لا تباع الصبرة من الطعام بالصبرة من الطعام » ) .**

( الشرح ) حديث جابر المذكور بهـــذا اللفظ الذى فى الكتاب رواه النسائى وزاد « ولا الصبرة من الطعام بالكيل المسمى من الطعام » وسنده على شرط مسلم ورواه مسلم بلفظ آخر فقال فيه جابر « نهى رســـول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع الصبرة من التمر ، لا يعلم مكيلهـــا ، بالـــكيل المسمى من التمر » ورواه الشافعى رضى الله عنه فى الأم بهذا اللفظ الذى

عند مسلم سواء ، ومن العجب أن الحاكم ذكره فى مستدركه وقال : صحيح على شرط مسلم ، ولم يخرجاه وكأنه سقط من نسخته من مسلم أو غفل [1] عنه والله أعلم ، وانما ذكرت ذلك لئلا يقف أحد على كتاب المستدرك فيظن الوهم فى نسبته الى مسلم والله أعلم . وفى رواية عند مسلم لم يذكر من التمر فى آخر الحديث فالاختلاف بين روايتى مسلم والرواية الأولى فى تقييده الصبرة المعينة بالتمر ، رواية مسلم من الطريقين مقيدة لها والرواية الأولى مطلقة ، والنسائى روى الوجهين جميعا ، وترجم على كل منهما بما يناسبه والسند واحد فيهما وليس هذا باختلاف ضار ، ولعلهما جميعا ثابتان فلا تنافى بينهما لاسيما والاطلاق من لفظ النبى صلى الله عليه وسلم ، والتقييد فى الرواية الأخرى من قول جابر ، فلعل جابراً حضر النبى صلى الله عليه وسلم وقد سئل عن بيع صبرة من التمر غير معلومة المكيال ، فنهى عنها وذكر صلى الله عليه وسلم اما فى ذلك الوقت واما فى غيره لفظا شاملا تندرج فيه تلك الصبرة وغيرها وروى الأمران عنه ، فلا يكون ذلك من الباب الذى نحن فيه ــ حمل المطلق على المقيد ، وانما يصح ذلك لو كان الكلامان من قول النبى صلى الله عليه وسلم وحينئذ يبقى النظر فى أن حمل المطلق على المقيد يختص بالاثبات كما نبه عليه بعض الأصوليين ولا مجال له فى النفى ، وهذان اللفظان مثال لذلك ، أو يقال : ان المطلق يحمل على المقيد مطلقا .

ولو فرضنا أنه لم يمكن الجمع المذكور وأن الصادر من النبى صلى الله عليه وسلم أحدهما فقط وأن ذلك اختلاف فى الرواية ، فالأخذ باللفظ المنسوب الى النبى صلى الله عليه وسلم أولى من الأخذ باللفظ الذى عبر به الراوى عنه ، ولو لم يحصل الترجيح المذكور ، ولم يثبت الا الرواية المقيدة لكان القياس الجلى ، ويدل على أنه لا فرق بين التمر وغيره ، والله أعلم ولفظ الحديث عام والمراد به خاص ، وهو ما اذا كانتا غير معلومتين بدليل الرواية الأخرى والله أعلم .

اذا عرف ذلك ، فاذا باع صبرة من طعام بصبرة من طعام وهما لا يعلمان كيلهما فاما أن تكون الصبرتان من جنس واحد أو لا ، فان كانتا من جنس

---

(1) هذه من سقطات الفحول وسبحان من تفرد بالكمال (ط) .

واحد لم يجز ، نقل ابن المنذر الاجماع على ذلك ، والحديث المذكور حجة له ، ولهذا نقول : ان الجهل بالمماثلة كحقيقة المفاضلة ولا يجوز ذلك جزافا ولا بالتحرى والحزر والتخمين ، ونقل القاضى أبو الطيب والمحاملى وغيرهما عن مالك أنه أجاز ذلك فى البادية والسفر فى المكيل دون الموزون لأن البادية يتعذر فيها وجود المكيال ، وأجاب القاضى بمنع ذلك ، لأن الكيل يمكن بالاناء والقصعة والدلو وحفر حفيرة يكيل فيها وغير ذلك ، واتفق أكثر العلماء على خلاف هذا ، وأنه لا يجوز البيع فى ذلك جزافا ولا بالحزر والتخمين والتحرى ، بل لابد من العلم سواء خرجتا متماثلتين أم لا • نص عليه الشافعى رحمه الله فى الأم والأصحاب •

أما اذا ظهر التفاضل فظاهر ، وأما اذا خرجتا متماثلتين فاحتجوا له بأن التساوى شرط ، وشرط العقد يعتبر العلم به عند العقد ، ألا ترى أنه لو نكح امرأة لا يدرى أهى معتدة أم لا ؟ أو هى أخته من الرضاع أم لا ؟ لا يصح النكاح ، وقد يعترض على هذا بأن بقية شروط المبيع كالملك وشبهه لا يشترط العلم بها ، ألا ترى أنه لو باع مال أبيه على ظن أنه حى فاذا هو ميت صح على الأصح ، فالأولى التمسك بالحديث ، فالمماثلة شرط والعلم بها شرط آخر ، وانما كان كذلك دون بقية الشروط فى المبيع ، كالملك وما أشبهه حيث يشترط وجوده فقط لا العلم به على الصحيح من المذهب للاحتياط فيما أصله التحريم ، فلما كان الأصل فى الربويات وفى الأبضاع التحريم اشترط فيها العلم بالشروط والأصل فى البيع الحل فلذلك صح فى بيع المال الذى يظنه لأبيه اذا تبين خلافه •

ونقل عن زفر رحمه الله أنه اذا خرجتا متماثلتين صح وعن أبى حنيفة رضى الله عنه أنه يصح ان علما التساوى قبل التفرق ، وزفر لم يشترط ذلك بل حكم بالصحة سواء حصل العلم قبل التفرق أو بعده ، والحديث حجة عليهما ، وكل ما قلناه فى الصبرة بالصبرة جار بعينه فى الدراهم بالدراهم وفى الدنانير بالدنانير وفى كل ربوى بجنسه ، صرح الأصحاب بذلك ولأجل جزم الأصحاب بالمنع فى ذلك رد القاضى حسين على من يقول من الأصحاب : ان العلة الطعم • والشرط عدم التساوى فى المعيار وقال ابن الرفعة رحمه الله :

ان هذا القائل قد يقول بالجواز نظيره بيع مال ظنه لأبيه ، وكان لنفسه لموت أبيه قبل بيعه ( قلت ) وهذا التخريج مردود فان الأصحاب متفقون على المنع والحديث حجة فيه وما نقله ابن المنذر من الاجماع ان ثبت ولم يصح قول زفر فالوجه الجواب عن بيع ما ظنه لأبيه والفرق بين المسألتين لا أن يطلب تخريج على خلاف قول الأصحاب والله أعلم .

وان كانتا من جنسين كتمر بزبيب أو حنطة وشعير وتبايعاهما جزافا جاز استدلالا بقوله صلى الله عليه وسلم « فاذا اختلفت الأصناف فبيعوا كيف شئتم » ولمفهوم الرواية الأولى من روايتى مسلم المتقدمة التى فيها الكيل المسمى من التمر ، فتقييده بذلك يدل على أنه لو باعها بجنس غير التمر لجاز وهذا التقييد هنا زيادة من الراوى يجب قبولها وليس فيها من البحث ما تقدم كما لا يخفى على متأمل . هذا مذهبنا ومذهب أكثر العلماء قال الشافعى رضى الله عنه : لأن أصل البيع اذا كان حلالا [1] بجزاف وكانت الزيادة اذا اختلف الصنفان حلا فليس فى الجزاف معنى أكثر من أن يكون أحدهما أكثر من الآخر . ونقل عن أحمد كراهة ذلك ومنعه جماعة من أصحابه قالوا : لأن النبى صلى الله عليه وسلم « نهى عن بيع الطعام بالطعام مجازفة » .

وذكر أبو الحسن على بن محمد الطبرى المعروف بالكيا من أصحابنا هذه المسألة فى كتابه الذى صنفه فى بعض مفردات أحمد قال : فاذا اختلف الجنس جاز بيع أحدهما بالآخر مجازفة كالدراهم بالدنانير جزافا . والحنطة والشعير صبرة بصبرة . وجوز أحمد رضى الله عنه بيع المكيل بالموزون جزافا كبيع صبرة من حنطة بصبرة من الدراهم وانما خالف فى بيع ما يكال بما يكال أو ما يوزن بما يوزن جزافا روى عن جابر قال « نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن تباع الصبرة بالصبرة من الطعام ولا يدرى ما كيل هذا » وهذا نص فى الصبرة وعام فى الجنس والجنسين قال : وتعلقهم بهذا باطل فانه اذا جعل الجهل مانعا فالنهى بالتساوى لا يزيد على العلم بالتفاضل

---

(1) كذا بالأصل فحرر ( ش ) قلت : وتحرير النص فى الأم هكذا : كل كيل لا يجوز أن يباع بمثله وزنا وكل وزن فلا يجوز ان يباع بمثله كيلا واذا اختلف الصنفان فلا بأس ان يبتاع كيلا وان كان أصله الوزن وجزافا . (ط)

فحيث جوز الشرع التفاضل وقال : اذا اختلف الجنسان فبيعوا كيف شئتم فلا وجه لمنع المجازفة فدل على أن المراد به اذا اتحد الجنس والذى ذكرناه من التأويل هو مأخذنا وهو المقطوع به ، انتهى •

على أن ابن قدامة الحنبلى فى كتابه المغنى بعد أن ذكر ما روى عن أحمد وقول المانعين من أصحابهم رد القول بالمنع ورجح الجواز وقال : اذا كانت حقيقة الفضل لا تمنع فاحتماله أولى ألا يكون مانعا قال : وحديثهم أراد به الجنس الواحد ، فلهذا جاء فى بعض ألفاظه « نهى أن تباع الصبرة لا يعلم مكيلها من التمر بالصبرة لا يعلم مكيلها من التمر » وكما يجوز أن يتبايعا ذلك مجازفة يجوز أن يتبايعا المكيل موزونا والموزون مكيلا عند اختلاف الجنس ، نص عليه الشافعى ، وذلك مما لا يخفى ولنرجع الى ألفاظ الكتاب :

( قوله ) صبرة طعام بصبرة طعام ، أى من جنسه ، وحذف ذلك لأن كلامه السابق فى بيع الجنس الواحد بعضه ببعض ، فأغنى عن تقييده • وأيضا فان الطعام فى عرف أهل بغداد والعراق يختص بالقمح ، فلذلك كثيراً مايذكره الفقهاء العراقيون ويريدون ذلك ، وكذلك الحكم لو باع صبرة دراهم بصبرة دراهم ، وهما لا يعلمان وزنهما ، أو ذهبا بذهب كذلك ، فلو حذف لفظة الطعام كان أشمل ، لكنه قيد بذلك ليكون الحديث الذى استدل به منطبقا على دعواه وافيا بمقصوده •

( وقوله ) وهما لا يعلمان ، ظاهره أن كلا منهما لا يعلمه ، لأن دلالة الضمائر كلية كالعام ، ولأن النفى اذا تأخر عن صيغة العموم أفاد الاستغراق ، ولا فرق فى الحكم بين ألا يعلما وأن يعلم أحدهما دون الآخر ، وقد نقل ابن المنذر فى الصبرة اذا علم البائع كيلها دون المبتاع أن عطاء وابن سيرين وعكرمة ومجاهدا ومالكا وأحمد واسحاق كرهوا ذلك ، وأن الشافعى أجازه جزافا ، واذا عرف كيله أحب اليه ، ومراده اذا باعها بالدراهم أو بغير جنسها ، والا بيع الصبرة بجنسها لا يجيز الشافعى رضى الله عنه فيه الجزاف • (نعم) اذا علم البائع كيلها وأخبر به المشترى فاعتمد عليه ، فمقتضى كلام الشافعى الجواز •

( وقوله ) لا يعلمان كيلها ، أفردالضمير ، وهو صالح لأن يعود على الصبرة المعينة ، وعلى الصبرة التى هى ثمن ، والحكم شامل لهما ، لا فرق بين أن يجهل كلتا الصبرتين أو احداهما • نص عليه الشافعى رحمه الله والأصحاب • ودليله الرواية المتقدمة عن مسلم : « نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع الصبرة من التمر ، لا يعلم مكيلها بالكيل المسمى من التمر » •

( فــرع ) لو باع ديناراً بدينارين ممن كاتبه كتابة فاسدة ، ولم يعلم فسادها ، لا يجوز ـ كما لو تزوج بمن لا تحل له ظاهراً ثم انكشف أنها تحل له لا يصح النكاح ، قاله الرويانى فى البحر ، والحكم صحيح لكن قول الرويانى : انه لا يجوز اما أن يريد به لا يصح أو لا يحل ، فان أراد نفى الصحة فعدم الصحة حاصل ، سواء كانت الكتابة فاسدة أم صحيحة ، وسواء علم السيد بها أم جهل فلا وجه لتشبيهها بمسألة النكاح وان أراد بعدم الجواز عدم الحل ، فهذه المعاملة اذا صدرت من السيد مع عبده القن حكمها حكم العقود الفاسدة ، فان حكمنا بأن تعاطى العقود الفاسدة حرام وهو الحق اذا أريد بها تحقيق معناها المنهى عنه شرعا ، فحينئذ هذه المعاملة بين السيد ومكاتبه لا تحل ، سواء علم بفساد الكتابة أم لم يعلم ، لا يصح تشبيهها بمسألة النكاح المذكورة •

وان قيل بأن تعاطى العقود الفاسدة ليس بحرام ، وأنه يجوز للسيد أن يبيع من عبده القن ديناراً بدينارين فالوجه القطع هنا بالتحريم ، ثم أيكفى حصول الاثم لأن ذلك دائر مع الظن وجوداً وعدما ؟ وقد أقدم على العقد ههنا مع ظنه تحريمه فيأثم ؟ وليس ذلك أيضا ، كما اذا باع مال أبيه على ظن أنه حى ، فاذا هو ميت ، لأن الكلام فى تلك المسألة فى الصحة لا فى الحل ، فقد تبين أن الفساد كما قال الرويانى أنه لا يجوز ، وأن التشبيه فيه نظر ، والله أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان باع صبرة طعام بصبرة طعام ، صاعا بصاع ، فخرجتا متساويتين صح البيع ، وان خرجتا متفاضلتين ففيه قولان ( احدهما ) انه باطل ، لأنه**

**بيع طعام بطعام متفاضلا ( والثـانى ) أنه يصح فيما تسـاويا فيسه لانه شرط التساوى فى الكيل . ومن نقصت صبرته فهو بالخيار بين أن يفسخ البيع وبين أن يمضيه بمقدار صبرته ، لأنه دخل على أن يسلم له جميع الصبرة ، ولم يسلم له ، فثبت له الخيار ) .**

**( الشرح )** بيع الصبرة بالصـبرة له حالتان ( احداهما ) أن يكون جزافا ، وقد تقدم حكمه ( والثانى ) أن يكون مكايلة ، كما اذا باع صبرة طعام بصبرة طعام صاعا بصاع . والكلام الآن فيه ، والمسألة هكذا كما ذكرها المصنف رحمه الله . منصوص عليها فى الأم فى باب المزابنة .

قال الشافعى رضى الله عنه : ( ولو عقدا ببيعهما أن يتكايلا هذين الطعامين جميعا بأعيانهما مكيالا بمكيال فتكايلا فكانا مستويين جاز،وان كانتا متفاضلتين فقولان (أحدهما ) أن للذى نقصت صبرته الخيار فى رد البيع ، لأنه بيع شىء فلم يسلم له لأنه لا يحل له أخذه أو رد البيع ( والقول الثانى ) أن البيع مفسوخ لأنه وقع على شىء بعضه حرام وبعضه حلال فالبيع مفسوخ وبهذا أقول ، والقول الذى حكيت ضعيف ليس بقياس ، وانما يكون له الخيار فيما نقص لا فى الزيادة [1] بعضه على بعض ، فأما فيما فيه ربا فقد انعقد البيع على الكل فوجدنا البعض محرما أن يملك بهذا العقد فكيف يكون له الخيار فى أن يأخذ بعض بيعة وفيها حرام . هذا لفظ الشافعى رحمه الله بحروفه ، وتبعه أصحابه على ذلك القاضى أبو الطيب والقاضى الحسين والمحاملى والفورانى والشيخ أبو محمد والرافعى والعمرانى وآخرون ، كلهم جزموا بالصحة فيما اذا خرجتا متساويتين .

قال الشيخ أبو محمد فى السلسلة : جائز قولا واحداً ، وأغرب الشاشى فقال فى الحلية ان خرجتا متساويتين وقلنا عنـد التفاضـل يبطل فههنا وجهان ( أحدهما ) يبطل قال : وليس بشىء . وينبغى أن يتوقف فى اثبات هـذا الخلاف فى متابع فانى أخشى أن يكون حصل فى ذلك وهم ، وانتقال من الفرع الذى سيأتى اذا تقابضا مجازفة وتفرقا ،ثم تكايلا وخرجتا سواء ، فهناك وجهان والله أعلم .

---

(١) كذا والذى فى الام « انما يكون له الخيار فيما نقص مما لا ربا فى زيادة بعضه على بعض ، فاما ما فيه الربا فقد انعقد البيع على الكل فوجد البعض محرما ان يملك بهذه العقدة الخ » .
( المطيعى )

وقد يستشكل الجزم بالصحة فى ذلك ، فان العلم بالمماثلة حالة العقد لم يوجد وهو شرط كما تقدم ، وحصول العلم فى المجلس لا يكفى عندنا بدليل ما لو تبايعا جزافا ثم ظهر التساوى فى المجلس لا يكفى ، وان تخيل متخيل أن المقصود مقابلة كل صاع بصاع لا مقابلة المجموع بالمجموع فذلك باطل ؛ بل المقابلتان مقصودتان وانطباق الجملة على التفصيل غير معلوم عند العقد فيندرج تحت قوله صلى الله عليه وسلم « لا تباع الصبرة من الطعام بالصبرة من الطعام » ونهيه عن بيع الصبرة من التمر لا يعلم مكيلها .

وقد يعتذر عنه بأنه لما كانت المكايلة هنا مشترطة واجبة على البائع اكتفى بها وفارق بذلك التبايع جزافا ، فان الكيل ليس واجبا فيه بحكم العقد فبطل، وهذا العذر لا يفيد ، قوله : وان خرجتا متفاضلتين فقولان كما تقدم فى ذلك كلام الشافعى ، وقد رجح رضى الله عنه فى كلامه الذى تقدم القول بالبطلان ولذلك قال البندنيجى فيما حكى عنه : انه المذهب وصححه البغوى فى التهذيب ، وخالف ابن أبى عصرون فصحح فى الانتصار وجزم فى المرشد والأحكام المختارة بالصحة فيما تساويا فيه ، والمشهور البطلان ، وعلله البغوى بأنه قابل الجملة بالجملة ، وهما متفاوتتان ، وكلام الشافعى رحمه الله المتقدم يرشد الى هذه العلة ، وفى المطلب أن المأخذ فى ذلك النظر الى عدم الصحة فيما اذا باع صبرة الا قفيزاً وأن القائل الآخر ينظر الى أن ذلك لم يقع مقصوداً ، وقال ان هذا أشبه من المأخذ الذى ذكره البغوى ، لأنه لامقابلة مع اشتراط كيل بكيل وما قاله ممنوع مخالف لكلام الشافعى ، فان المقابلة حاصلة .

واعلم أن كلام الشافعى وما ذكره من العلة كالصريح فى أنه بنى ذلك على قوله المعروف فى منع تفريق الصفقة ، وهو الذى قال الربيع فى كتاب الصلح من الأم انه الذى يذهب اليه الشافعى ، ولكنه ــ لو قلنا بأن الصفقة تفرق ــ لم يطرد ذلك هنا ، لأنه لا جريان له فى الربويات ، ألا ترى أنه لو باع درهما بدرهمين لم نقل بصحته فى درهم مشاعا ؟ ولو قلنا بأنه يخير بكل الثمن وهذا أحد ما يستدل به لمنع تفريق الصفقة ، والضابط فيما يجرى فيه خلاف تفريق الصفقة أن يكون الفساد تخلل فى بعض المعقود عليه ، والفساد فى الربويات

انما كان تخلل فى العقد نفسه وكون هذه المقابلة محظورة من الشارع ، ونسبة ذلك الى كل من أجزاء المبيع على السواء ، وأجزاء كل من العوضين صالحة لايراد العقد عليها ، وكل منهما مستجمع شرائط البيع ، فلذلك لم يمكن القول بتفريق الصفقة فيه ، وفسد فى الجميع قولا واحدا بخلاف المسائل التى يجرى فيها خلاف تفريق الصفقة فان بعض المعقود عليه فيها لم يستجمع شرائط البيع من حيث [1] فأمكن القول بالابطال فيه ، وتصحيح غيره .

والحاصل أن الحرام فى صورة تفريق الصفقة هو أحد الجزءين والهيئة الاجتماعية [2] انما حرمت لاشتمالها عليه . فاذا فرض الابطال زال المقتضى لتحريمها وعقود الربا بالعكس من ذلك ، فان المحرم فيها ليس واحداً من الجزءين ، وانما المحرم الهيئة الاجتماعية ونسبتها الى كل الأجزاء على السواء ، ولذلك بطل فى الجميع . ( فان قلت ) قول الشافعى رضى الله عنه بأنه وقع العقد على شىء بعضه حرام وبعضه حلال يخالف ما بطل فى الجميع ( قلت ) ظاهره ذلك ، ولكن من تأمله الى آخره علم ما قلته ، فانه فرق بين الربوى وغيره ، وذلك الوصف مشترك بينهما فلا بد من تأويل كلامه ، وحمله على ما قلته غير ممتنع للنظر ، وان كان فيه بعض تعسف .

وقول الشافعى : انما يكون له الخيار فيما نقص لا فيما لا ربا فى زيادة بعضه على بعض الى آخره ، يؤيده اذا باعه صبرة بعشرة دراهم مثلا ، كل صاع بدرهم وخرجت ناقصة عن العشرة ، فههنا يمكن أن يقال : انه يصح فى الصبرة بجميع العشرة ، لأنه لا ربا فيها ، ويثبت له الخيار ، وفيه مخالفة لما صححه صاحب التهذيب هناك ، فانه صحح أنها متى خرجت ناقصة أو زائدة ببطلان البيع ، وعلله بأنه باع جملة الصبرة بعشرة ، وشرط مقابلة كل صاع منها بدرهم ، والجمع بينهما عند الزيادة والنقصان ممتنع ، وهذه العلة مطردة فى مسألتنا أيضا ، لكن لا حاجة اليها لما تقدم ، وقد اتفقت طريقة الأصحاب على حكاية هذين القولين ، وفى تعليق الطبرى عن ابن أبى هريرة ، قال وقد قيل : انه انما يكون البيع جائزاً اذا كان ليس مما لا ربا فيه ، مثل

(١) كذا بالاصل ويمكن أن يكون السقط : من حيث انتفاء الفساد فى المعقود عليه (ط)
(٢) الهيئة الاجتماعية المراد بها كيفية اجتماع الصفقة على هيئة واحدة غير متفرقة (ط)

الحمص وما أشبهه ، فأما ما فيه الربا فانه قول واحد : البيع باطل لأنه بيع الطعام متفاضلا •

( **التفريع** ) ان قلنا بالصحة فيما تساويا فيه فيثبت للذى باع الصبرة الناقصة وهو مشترى الناقصة وهو مشترى الصبرة الكثيرة الخيار كما نص عليه الشافعى والأصحاب لما ذكره المصنف ، قال فى المطلب : وفيه نظر من جهة أن مقابلة الشيء بمثله مقصود بالعقد فلم يغب عليه شيء وهذا النظر ضعيف لأن فيه احالة لتصوير المسألة ، فان صورتها أن تقع مقابلة الجملة بالجملة ، ولكن المماثلة مظنونة فاذا قامت المماثلة بطل الخيار وممن وافقنا على هذه المسألة والصحة عند التساوى وثبوت الخيار عند ظهور التفاضل الحنابلة •

( **فـــرع** ) لو تفرقا بعد تقابض الجملتين ، وقيل الكيل فى المكيل ، والوزن فى الموزون فهل يبطل العقد ؟ فيه وجهان فى الابانة والنهاية وغيرهما ونسبهما الرويانى الى القفال ( أصحهما ) على ما قاله البغوى فى التهذيب والرافعى لا ، لوجود التقابض فى المجلس ( والثانى ) نعم لبقاء العلقة بينهما ، وقال ابن الرفعة : انه الأشبه قال : لأنه يجوز أن يقول : ان القبض جزافا فى هذه لا يصح فقد تفرقا قبل التقابض ( قلت ) وقد بناهما الشيخ أبو محمد فى السلسلة على أن القبض على هذه الصفة هل يصح أم لا ؟ وفيه وجهان ، واذا نظرنا الى هذا الأصل قوى القول ببطلان العقد لأن الشافعى وسائر الأصحاب المتقدمين والمتأخرين بل والشافعى بل وسائر العلماء جازمون بأن القبض فيما يباع مكايلة لابد فيه من الكيل •

وقال الشافعى رضى الله عنه فى الأم : ومن ابتاع طعاما كيلا فقبْضُهُ أن يكتاله • وقال فى مختصر البويطى فى باب الصرف : والقبض من البيوع كل ما كان ينتقل مثل الصيد والعروض أو يوزن ويكال فَقَبْضُهُ الكيل والانتقال والوزن ، وقال فى مختصر المزنى : ولو أعطى طعاما فصدقه فى كيله لم يجز ، ونقل ابن عبد البر فى التمهيد أنه : لا خلاف بين جماعة العلماء فى أنه لا يكون ما بيع من الطعام على الكيل والوزن مقبوضا الا كيلا أو وزنا • وأطلق الأصحاب ومن جملتهم الرافعى أن ذلك القبض فاسد ، وذكر المصنف

المسألة فى باب السلم • وجزم أنه اذا اشترى منه طعاما بالكيل فدفع اليه الطعام من غير كيل لم يصح القبض •

وحكى الرافعى فى باب بيع الثمار أنه لو اشترى طعاما مكايلة وقبضه جزافا فهلك فى يده ففى انفساخ العقد وجهان لبقاء الكيل بينهما ، لكنه فى باب القبض أطلق القول بأنه يدخل فى ضمانه ، واقتصر على حكاية الخلاف فى كونه مسلطا على التصرف فى القدر المستحق قال أبو اسحاق المروزى : انه يصح • قال فى البحر : وهذا أقيس • وقال ابن أبى هريرة : لا يصح وادعى المصنف فى باب السلم وأبو الطيب هنا أنه المنصوص وقال امام الحرمين : انه الذى قطع به شيخه وطوائف من الأصحاب • وقال الرافعى : ان الجمهور عليه • ورد الشيخ أبو حامد والمحاملى ذلك على ابن أبى هريرة وقالا وغيرهما من الأصحاب : ان المراد بفساد القبض ههنا ان القول قول القابض فى مقداره • وهذا ليس محملا واضحا • قال : وانما يستمر اطلاق الفساد ممن يمنع التصرف من القدر المستيقن • وسنوضح المسألة ان شاء الله تعالى فى السلم حيث ذكرها المصنف ، والمقصود هنا أن الرافعى من القائلين بعدم صحة التصرف ، وذلك يقتضى عدم اعتباره القبض المذكور ، فينبغى على قياس ذلك ألا يعتبره فى الصرف ، ويبطل العقد بالتفرق ، ولا يكتفى بصورة القبض ، وان كان معتبرا من وجه كونه ناقلا للضمان على اشكاله ، لكن باب الربا يجب الاحتياط فيه ، وألا يكتفى الا بما هو قبض تام ، ويعضده مفهوم قوله صلى الله عليه وسلم « لا بأس اذا تفرقتما وليس بينكما شىء » فاقتضى اشتراط ألا يبقى شىء من العلق ، ومن جملة ذلك الكيل •

وقد أجاز الامام فبنى الوجهين فى بطلان العقد بالتفرق المذكور على الخلاف المذكور فى أن التقابض على المجازفة هل يسلط على بيع ما استتبعته ؟ ( ان قلنا ) نعم لم يبطل العقد ، والا فوجهان ( أحدهما ) يبطل لنقصان القبض ( والثانى ) لا ، لجريانه واقتضائه لنقل الضمان ، وسبقه الى ذلك الشيخ أبو محمد فقال : الوجهان يبنيان على أصل وهو أن القبض على هذه الصفة من غير مكايلة هل يكون قبضا صحيحا فى انبرام العقد أم لا ؟ فعلى

وجهين ( أحدهما ) صحيح لانتقال الضمان ( والثانى ) لا لعدم التصرف .

( **فان قلت** ) كيف يقال : ان القبض المذكور لا يكفى وقد قال صاحب البيان ان الشافعى قال فى الصرف : اذا اشترى ديناراً بدينار وتقابضا ، ومضى كل منهما يستعير الدينار الذى قبضه بالوزن جاز ، ونزله صاحب البيان على أن يكون كل واحد منهما عرف وزن الدينار فصدقه الآخر وتقابضا ، ويقتضى أن لا يبطل العقد بالتفرق حينئذ فيدل على أن القبض المذكور كاف كما قال الرافعى رحمه الله ( قلت ) قد تقدم الكلام مع صاحب البيان فى ذلك ، وتأويل كلام الشافعى ، فتأمله هناك فى الفروع السالفة أولا ، والله أعلم .

ثم اعلم أن القبض من غير كيل له صورتان ( احداهما ) أن يحصل مع اعتقاد المماثلة اعتماداً على خبر من يوثق به من أحد المتعاقدين أو غيره ( والثانية ) أن يحصل التقابض بالجزاف مع الجهل والتردد ( فأما ) هذه الصورة الثانية فيظهر فيها الحكم بفساد القبض ، وأن التفرق بعده قبل جريان قبض صحيح مبطل لبقاء علق العقد ولا يتحقق به بيع لازم فى صبرة بصبرة لا يعلمان كيلهما ، وذلك مصادم للحديث (وأما) الصورة الأولى فوجه الحكم بفساد القبض فيها أن الاكتيال مستحق بالعقد ، لقوله صلى الله عليه وسلم « من ابتاع طعاما فلا يبعه حتى يكتاله » رواه مسلم من حديث ابن عباس وأبى هريرة رضى الله عنهم .

وعن ابن عمر رضى الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « نهى أن يبيع أحد طعاما اشتراه بكيل حتى يستوفيه » رواه أبو داود والنسائى ، ولأن البائع شرط الكيل فيجب عليه الوفاء به ، على أن الشيخ أبا حامد فى شرح قول الشافعى اذا أعطاه طعاما فصدقنا فى كيله صور المسألة فيما اذا كان الطعام فى الذمة أو اشتراه مشاعا من صبرة فعزل الذى عليه الطعام قدراً وقال : قد كلت هذا والحكم بعد الاكتفاء بذلك ظاهر ، وعليه يخرج ما نقلته فيه مما تقدم من موافقة صاحب البيان ، لكن القاضى أبا الطيب وصاحب الشامل جعلوا من صور المسألة اذا اشترى منه طعاما بعينه بكيل معلوم ، مثل أن يبيعه صبرة على أنها عشرة أقفزة ، ثم قبضه منه جزافا ان قال له :

قد كلته أو هو عشرة أقفزة فقبل قوله وقبضه فان القبض فاسد ، قال : لأن من شرطه الكيل لما قدمنا من السنة ، يريد بذلك قوله صلى الله عليه وسلم لعثمان : « اذا ابتعت فاكتل واذا بعت فكل » رواه البيهقى ، وقول جابر من رواية ابن الزبير « نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع الطعام حتى يجرى فيه الصاعان : صاع البائع وصاع المشترى » •

ولولا الأحاديث المذكورة كان تقوى الفرق بين أن يكون الطعام فى الذمة فلا يكتفى بالقبض المذكور ، وبين أن يكون معينا فيكتفى به • لكن السنة أحق بالاتباع لا سيما وقد عضدها الاجماع الذى يقتضى كلام ابن عبد البر نقله ، مع أن السنة غنية عن الاعتضاد بغيرها • ومهما ثبت فى الطعام ثبت مثله فى النقد بالقياس عليه ، فان التقدير فيهما ، فظهر من هذا أن الراجح فساد القبض المذكور فى هذه المسألة ، وفى الفرع المتقدم عن صاحب البيان فى بيع الدينار بالدينار ، وأنه لا يكفى بذلك القبض ، وأنه يبطل العقد بالتفرق قبل الكيل والوزن ، والله سبحانه أعلم • ولا بد من مراجعة ماقدمته فى بيع الدينار بالدينار فى الفرق المذكور فيهما حتى يحصل الغرض من هذه المسألة ان شاء الله تعالى •

( **فرع** ) على هذا الفرع : اذا قلنا بما صححه صاحب التهذيب والرافعى أنه لا يبطل العقد بذلك ، فعلى هذا ان كيلتا بعد ذلك فخرجتا متساويتين صح ، وان خرجتا متفاضلتين جرى الخلاف المذكور فى أصل المسألة ، فعلى الصحيح من ذلك الخلاف يتبين بطلان العقد والقبض ، وعلى القول الآخر يصح ويثبت الخيار ( وان قلنا ) بالوجه الآخر ، وهو أنه يبطل فلا فرق على ذلك بين أن يكالا بعد ذلك فيخرجا متساويتين أو متفاضلتين • وسلك القاضى حسين وصاحب التتمة ترتيبا آخر ليس بينهوبين ما تقدم اختلاف فقال : اذا تقابضا جزافا ثم تكايلا بعد التفرق ـــ فان خرجتا متفاوتتين ـــ هل يجوز فى القدر الذى تساويا فيه أم لا ؟ فيه قولان •

وقال صاحب التتمة : وجهان ، ان قلنا لا يجوز فلأى معنى ؟ فيه معنيان ( أحدهما ) أنهما تفرقا وبقى بينهما علقة التقابض ، والباب باب ربا (والثانى) لوجود الفضل فى أحد البدلين ، وان خرجتا متساويتين ( فان قلنا ) لو خرجتا

متفاوتتين يجوز فههنا أولى ، وان قلنا هناك لا يجوز فههنا وجهان بناء على المعنيين ( ان قلنا ) المعنى فيه بقاء العلقة لم يجز ( وان قلنا ) بالثانى جاز ، وذكر القاضى أن القولين فيما اذا خرجتا متفاوتتين قبل التفرق يبنيان على هذين المعنيين ، وليس فى هذا زيادة على ما تقدم الا حسن الترتيب والبناء ، والله أعلم •

( فــرع ) قال القاضى حسين : اذا كانت الصبرتان معلومتى المقدار متساويتين فى القدر فقال أحدهما لصاحبه : بعت منك هذه الصبرة بهـذه الصبرة فانه يجوز ، قلت : ولا يحتاج فى هذه الحالة فى قبضها الى كيل ، بل حكمه فى القبض حكم الجزاف لأنه لم يشترط فيه الكيل ، والكيل انما يشترط فيما بيع مكايلة لا أعلم فى ذلك خلافا فى المسألتين أنه يشترط الكيل فيما بيع مكايلة ، ولا يشترط فيما بيع مجازفة قال القاضى أبو الطيب : فأما اذا اشتراه جزافا فلا يحتاج الى الكيل بالاجماع ، وما ذكره القاضى حسين من هذه المسألة واضح لا اشكال فيه •

وقد نقل الامام الشافعى فى الأم بسنده الى طاوس أنه كان يكره أن تباع صبرة بصبرة من طعام لا يعرف مكيلهما أو يعلم مكيلة احداهما ، ولا يعلم مكيلة الأخرى ، أو يعلم مكيلتهما جميعا هذه بهذه ، وهذه بهذه ، قال : لا ، الا كيلا بكيل يداً بيد ، فهذا يقتضى أن طاوسا يقـول بالمنع فى الصورة المذكورة ، وينبغى أن يحمل كلام القاضى حسين على أن الصبرتين معلومتا المقدار عند كل من المتبايعين ، فلو كانت كل واحدة منهما معلومة عند بائعها فقط جاء فيه البحث المتقدم فى الدينارين ، والأحوال الأربعة التى قدمتها فى الدينارين جارية فى الصبرتين من غير فرق •

( فــرع ) اذا قال بعتك هذه الصبرة بكيلها من صبرتك ، وصبرة المخاطب كبيرة صح ، جزم بذلك القاضى حسين والبغوى والمتولى والرافعى ، وزاد القاضى فى تصويرها أن يقول كيلا بكيل وقال ابن الرفعة : انه يأتى فيه وجه أنه لا يصح أخذاً مما اذا قال : بعتك صاعا من هذه الصبرة ، لأن المقابل بالصبرة الصغيرة غير متميز ، قال : ولا شك عندى فيه ، اذ لا فرق بين أن يكون الثمن نقداً أو من النوع •

( قلت ) وما جزم به القاضى والمتولى والرافعى يمكن فرضه فيما اذا كانت الصبرتان معلومتى المقدار ، فلا يأتى فيهما الوجه الذى أشار اليه ، وان فرض فيما اذا كانت مجهولة ، فلعلهم انما سكتوا عن ذلك تفريعا على ما هو المشهور فى المهذب واكتفوا بذكره فى موضعه ، والا فالذى قاله ابن الرفعة من التخريج متجه ، اذ لا فرق بين النقد وغيره ، ولا فرق بين أن يكون من الصبرة مبيعا أو ثمنا .

واذا ثبت أن ذلك صحيح قال الرافعى : فان كالا فى المجلس وتقابضا تم العقد وما زادت الكبيرة لصاحبها ، وان تقابضا الجملتين وتفرقا قبل الكيل فعلى ما سبق من الوجهين ، والله عز وجل أعلم ، ومن جملة أمثلة المسألة أن يقول : بعتك هذه القطعة الذهب بقدرها من دينارك ، أو هذا الاناء الفضة بما يوازنه من فضتك يصح . قاله فى التهذيب .

### فرع له تعلق بالكيل

قال ابن أبى الدم : لو اشترى منه بمكيال فاكتاله بغير جنس ذلك المكيال لم يجز مثل أن يشترى منه مائة صاع من طعام فاكتاله بالقفيز لم يتم القبض ، فلو اشترى منه قفيزاً من طعام فأكاله منه بالمكوك الذى هو ربع القفيز ففيه وجهان وهذا لو اكتال الصاع بالمد ففيه وجهان اهـ .

( فرع ) لو باع صاعا من صبرة بصاع من صبرة أخرى جاز . قاله فى الابانة والتتمة ، وفيه من البحث ما تقدم ، ينبغى ان كانتا معلومتى الصيعان صح جزما وان كانتا مجهولتين يأتى فيهما خلاف القفال الذى أشار اليه ابن الرفعة فيما تقدم ، والله تعالى أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان باع صبرة طعام بصبرة شعير كيلا بكيل فخرجتا متساويتين جاز وان خرجتا متفاضلتين ـ فان رضى صاحب الصبرة الزائدة بتسليم الزيادة ـ اقر العقد ووجب على الآخر قبوله ، لانه ملك الجميع بالعقد ، وان رضى صاحب الصبرة الناقصة بقدر صبرته من الصبرة الزائدة اقر العقد ، وان تشاحا فسخ البيع لان كل واحد منهما باع صبرته بجميع صبرة صاحبه على التساوى فى المقدار ، وقد تعذر ذلك ففسخ العقد ) .**

( **الشرح** ) اذا باع صبرة بصبرة من غير جنسها مكايلة جاز البيع بلا خلاف وذلك واضح ، وان خرجتا متفاضلتين ، قال القاضى أبو الطيب والمصنف والمحاملى وابن الصباغ والرويانى وغيرهم : ان تبرع صاحب الصبرة الزائدة بالزيادة جاز البيع ، قال المصنف رحمه الله ومن تبعه : ووجب على الآخر قبوله وعلته ما ذكره المصنف ، وهى مصرحة أنه ملك الجميع بالعقد ، وذلك لأن العقد ورد على الجميع كما تقدم للتنبيه عليه غير مرة ، ولكنه فات على كل منهما غرض •

أما بائع الصبرة الثانية فلأنه أورد العقد على أن تكون مساوية للصبرة الأخرى وقد فات عليه ذلك ، وفوات الشرط لا يقتضى فساد العقد ، وانما يثبت الخيار أيضا ومسامحة كل منهما تحصل لغرض الآخر الذى وقع العقد عليه فيسقط خياره • وبهذا المعنى الذى ذكره المصنف ، وهو أنه ملك الجميع بالعقد فارق ذلك مسألة الأعراض النقد فان فيها خلافا فى وجوب القبول ، ومسألة اذا ترك البائع حقه للمشترى فى الثمار المختلطة فان المتروك فى كل من المسألتين ملك البائع ، فان فى كل من المسألتين اذا قلنا بالاجبـــار على القبول أجبرناه على قبــول ما لم يكن فى ملكه بخلاف مسألتنا هنا والله أعلم •

وان امتنع ورضى صاحب الصبرة الناقصة بأن يأخذ بقدرها من الصبرة الزائدة جاز البيع لما تقدم ، وان تمانعا فسخ البيع بينهما لا لأجل الربا ، ولكن لأن كل واحد منهما باع صبرته بجميع صبرة صاحبه ، على أنهما سواء فى المقدار فاذا تفاضلا وتمانعا وجب فسخ البيع بينهما ، هذه علة القاضى أبى الطيب والمصنف ، ومقتضى ما قدمته آنفا أن يثبت لكل منهما خيار الخلف ، فان فسخ أحدهما البيع فذاك ، وان أصرا على الطلب والمنازعة فسخ بينهما كما يفسخ فى التخالف ، وقال صاحب التهذيب فيما اذا خرجتا متفاضلتين : فيه قولان ( أصحهما ) يجوز فان جوزناه فالزيادة غير مبيعة ولمشتريها الخيار ، هكذا قاله صاحب التهذيب وذلك موافق لما قاله فيما اذا قال : بعتك هذه الصبرة بعشرة دراهم ، كل صاع بدرهم فخرجت بخلافه •

والرافعى رحمه الله تعالى أتى بعبارة مشكلة فقال : انه لو باع صبرة

حنطة بصبرة شعير صاعا بصاع أو بصاعين فالحكم كما لو كانتا من جنس واحد .

ومقتضى ذلك أنه ان خرجتا متساويتين صح ، وان خرجتا على خلاف ما يقتضيه التوزيع فعلى القولين المتقدمين فى الجنس الواحـد وفيه نظر البطلان هناك مأخذه التفاضل فى الجنس الواحد ، ولعل مراده ما قاله صاحب التهذيب بالقولين ، وأنه ناقل الجملة كما تقدم عن صاحب التهذيب ، فيما اذا قال : بعتك هذه الصبرة بعشرة دراهم كل صاع بدرهم ، فان فيه قولين ( أصحهما ) عند صاحب التهذيب البطلان لأنه باع جملة الصبرة بالعشرة بشرط مقابلة كل صاع منهما بدرهم ، والجمع بين هذين الأمرين عند الزيادة والنقصان محال وهذا حاصل هاهنا ولا يظهر فرق فى ذلك بين أن يكون الدين معينا أو فى الذمة ، ولا بين أن يكون نقدا أو غيره ، وهذه العلة التى جعلها صاحب التهذيب علة للبطلان هى بعينها علة المصنف والقاضى أبى الطيب فى الفسخ .

والذى ينبغى التفصيل بين أن يقع ذكر الكل فى معرض الشرط ، أو فى معرض تفصيل الثمن ، فان خرج مخرج تفصيل الثمن كقوله : بعتك هذه الصبرة بهذه الصبرة كل صاع منها بصاع منها ، فهذا تفصيل الثمن والصفقة تتعدد به ، فيكون الكلام متضمنا لعقـدين متضادين ( أحدهما ) مقـابلة المجموع بالمجموع ( والثانى ) المقابلة التفصيلية ، فيتجه هنا البطلان ، كما قاله صاحب التهذيب .

وان خرج مخرج الشرط مثل أن يقول : بعتك هذه الصبرة ، على أن كلا منهما عشرة آصع مثلا ، فيتجه هنا ما قاله المصنف والقاضى أبو الطيب لأنه ليس هنا الا صفقة تضمنت شرطا وقد أخلف فيثبت الخيار كما تقدم ، وفيه نبه النووى على ذلك مستدركا على الرافعى فنقل ما قاله المصنف والقاضى عن أكثر أصحابنا ، وأما كونه يفسخ بينهما عند التمانع فنظيره اذا اشترى ثمرة ولم يأخذها حتى حدثت ثمرة أخرى واختلطت ولم تتميز على أحد القولين اذا تشاحا يفسخ الحاكم البيع بينهما .

( فــرع ) ذكره القاضى حسين مع المسائل المتقدمة وأطلقة ويتعين ذكره هنا وحمله على الجنس بما يخالفه اذا قال : بعت منك هذه الصبرة بهذه الصبرة على عشرة أقفزة ، فخرجت عشرة أقفزة جاز العقد ، وان خرجت أحد عشر هل يجوز العقد أو لا ؟ فيه قولان بناء على الاشارة والعبارة ( ان قلنا ) لا يصح فلا كلام ( وان قلنا ) يصح فى العشرة فالقــدر الزائد لمن يكون ؟ فيهوجهان ( أحدهما ) أنه للمشترى لأنا غلبنا الاشارة ( والثانى ) أنه للبائع ، لأن المشترى قد سلم له المبيع المسمى فى العقد ( ان قلنا ) ان الزيادة للمشترى فهل يثبت للبائع الخيار فى فسخ البيع أو لا ؟ ( الصحيح ) لا ، لوجود التفريط من جهته فى ترك المكايلة وفيه وجه آخر أن له الخيار وان قلنا : الزيادة للبائع فهل للمشترى الخيار ؟ فيه وجهان ظاهران ( أحدهما ) نعم ، لأنه لم يسلم له جميع الصبرة ( والثانى ) لا ، لأنه سلم له ما صرح به فى العقد وهو عشرة أقفزة ، فأما اذا خرجت تسعة ، ففى صحة العقد قولان ( ان قلنا ) يصح ثبت للمشترى الخيار فى فسخ العقد دون البائع ، فان فسخ فلا كلام ، وان أجاز فبكم يجيز ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) بحصته من الثمن ( والثانى ) بجميع الثمن ــ هذا كلام القاضى حسين والله أعلم .

( فــرع ) مفهوم كلام الشافعى رضى الله عنه المتقدم ، وقوله : انما يكون الخيار فيما نقص فيما لا ربا فيه ، يقتضى أنه اذا باع صبرة بغير جنسها سواء كان طعاما أو دراهم أو غير ذلك مكايلة ، فخرجت احداها ناقصة أنه يصح ، ويثبت الخيار ، وذلك مخالف لما صححه صاحب التهذيب من البطلان اذا قال : بعتك هذه الصبرة بعشرة دراهم فخرجت ناقصة أو زائدة ،والله تعالى أعلم .

( فــرع ) لو باع اناء فضة بدينار ، ، على أن وزنه مائة فتفرقا ، وكان وزنه تسعين ، قال الرويانى فى البحر : فللمشترى الخيار ، قال : وان كان زائدا فلا خيار له وهل للبائع الخيار ؟ اذا قال : عندى أن الوزن مائة فان كذبه المشترى وكان عالماً به فلا خيار ، وان صدقه يحتمل وجهين ، وان باعه وأخبر أن وزنه مائة لا على طريق الشرط فزاد أو نقص فلا خيار .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ويعتبر التساوى فيما يكال ويوزن بـكيل الحجاز ووزنه ، لما روى ان النبى صلى الله عليه وسلم قال : « المكيال مكيال اهل المدينة ، والميزان ميزان اهل مكة » ) .**

**( الشرح )** الحديث المذكور رواه أبو داود والنسائى ولفظ أبى داود « الوزن وزن أهل مكة ، والمكيال مكيال أهـل المدينة » ولفظ النسـائى « المكيال على مكيال أهل المدينة ، والوزن على وزن أهل مكة » رواه من حديث عبد الله بن عمر بن الخطاب رضى الله عنهما عن النبى صلى الله عليه وسلم وذكر أبو داود اختلافا فى سنده ومتنه ( أما ) السند فقيل فيه : عن ابن عباس عن النبى صلى الله عليه وسلم وهذا لا يضر ، فانه أيا ما كان فهو صحابى وأما المتن فانه رواه باللفظ المتقدم من حديث سفيان عن حنظلة عن طاوس عن ابن عمر قال رواه الوليد بن مسلم عن حنظلة قال : « وزن المدينة ومكيال مكة » قال أبو داود أيضا : اختلف فى المتن فى حديث مالك بن دينار عن عطاء عن النبى صلى الله عليه وسلم [1] قد ذكره أبو عبيدة فى غريب الحديث فقال : وبعضهم يقول : « الميزان ميزان المدينة والمكيال مكيال مكة » قال أبو عبيدة : يقال : ان هذا الحديث أصل لكل شىء ، والكيل والوزن انما يأتم الناس فيهما بأهل مكة وأهل المدينة ، وان تغير ذلك فى سائر الأمصار .

---

(١) عبارة ابى داود هكذا ( رواه الفريابى وابو احمد عن سفيان ووافقهما فى المتن وقال ابو احمد عن ابن عباس ـ كان ابن عمر ـ ورواه الوليد بن مسلم عن حنظلة فقال : « وزن المدينة ومكيال مكة » واختلف فى المد فى حديث مالك بن دينار عن عطاء عن النبى « صلى الله عليه وسلم » فى هذا ) قال العلامة شمس الحق العظيم آبادى فى عون المعبود : وفى نيل الاوطار : والحديث فيه دليل على انه يرجع عند الاختلاف فى الكيل الى مكيال المدينة وعند الاختلاف والوزن الى ميزان مكة أما مقدار ميزان مكة فقال ابن حزم : بحثت غاية البحث عن كل من وثقت بتمييزه فوجدت كلا يقول : ان دينار الذهب بمكة وزنه اثنان وثمانون حبة وثلاثة اعشـار حبة فالرطل مائة وثمانية وعشرون درهما بالدرهم المذكور انتهى . قال المنذرى : والحديث اخرجه النسائى ، وفى رواية لابى داود : عن ابن عمر وفى رواية : وزن المدينة ومكيال مكة انتهى قلت : حديث طاوس عن ابن عمر سكت عنه المؤلف والمنذرى واخرجه أيضا البزار وصححه ابن حبان والدارقطنى الى قوله : قال المحدثون : طريق سفيان الثورى عن حنظلة عن طاوس عن ابن عمر هى أصح الروايات وروى الدارقطنى من طريق ابى احمد الزبيرى عن سفيان عن حنظلة عن طاوس عن ابن عبـاس ورواه من طريق ابى نعيم عن حنظلة عن سالم بدل طاوس عن ابن عباس قال الدارقطنى : اخطأ ابو احمد فيه (ط) .

قال الخطابى لى : هذا حديث قد تكلم فيه بعض الناس وتخبط فى تأويله ، وزعم أن النبى صلى الله عليه وسلم أراد بهذا القول تعديل الموازين والأرطال والمكاييل ، وجعل عيارها أوزان أهل مكة ، ومكاييل أهل المدينة ، فيكون عند الشارع حكما بين الناس يحملون عليها اذا تداعوا ، فادعى بعضهم وزنا أوفى ، أو مكيالا أكبر ، وادعى الخصم أن الذى لزمه هو الأصغر منهما دون الأكبر ، قال : وهذا تأويل فاسد خارج عما عليه أقاويل أكثر الفقهاء ، وذلك أن من أقر لرجل بمكيلة أو بغيره أو برطل من تمر أو غيره فاختلفا فى قدر المكيلة والرطل ، فانهما يحملان على عرف البلد الذى هو به ، ولا يكلف أن يعطى برطل مكة ولا بمكيال المدينة ، وكذلك اذا أسلف فى عشرة مكاييل قمح أو شعير وليس هناك الا مكيلة واحدة معروفة ، فانهما يحملان عليها فان كان هناك مكاييل مختلفة فأسلفه فى عشرة مكاييل ولم يصف الكيل بصفة يتميز بها عن غيره فالسلم فاسد وعليه رد الثمن ، وانما جاء الحديث فى نوع ما يتعلق به أحكام الشريعة فى حقوق الله سبحانه وتعالى دون ما يتعامل به الناس فى بياعاتهم وأمور معاشهم .

وقوله « والوزن وزن أهل مكة » يريدون الذهب والفضة خصوصا دون سائر الأوزان ، معناه أن الوزن الذى تتعلق به الزكاة فى النقود دون أهل مكة وهى دراهم الاسلام المعدلة منها العشرة بسبعة مثاقيل ، فاذا ملك رجل منها مائتى درهم وجبت فيها الزكاة ، وذلك أن الدراهم مختلفة الأوزان فى بعض البلدان والأماكن فمنها البغلى ، ومنها الطبرى ، ومنها الخوارزمى ، وأنواع غيرها ، فالبغلى ثمانية دوانيق وهو نقد أهل مكة ووزنهم الجائز بينهم ، وكان أهل مكة يتعاملون بالدراهم عدداً وقت مقدم رسول الله صلى الله عليه وسلم اياها . والدليل عليه قول عائشة رضى الله عنها فى قصة بريرة « ان شئت أعددتها لهم » فأرشدهم صلى الله عليه وسلم الى الوزن فيها وجعل العيار وزن أهل مكة دون ما يتفاوت وزنه فيها فى سائر البلدان .

وأطال الخطابى فى تحقيق الدراهم وضربها ثم قال : وأما قوله « والمكيال مكيال أهل المدينة » فانما هو الصاع الذى يتعلق به وجوب الكفارات ، ويجب اخراج صدقة الفطر به ، وتكون بقدر النفقات وما فى معناها معيار ،

وللناس صيعان مختلفة ، فصاع أهل الحجاز خمسة أرطال وثلث بالعراقى ، وصاع أهل البيت فيما يذكره زعماء الشيعة تسعة أرطال وثلث وينسبونه الى جعفر بن محمد وصاع أهل العراق ثمانية أرطال ، وهو صاع الحجاج الذى سعر به على أهل الأسواق ، ولما ولى خالد بن عبد الله القسرى العراق ضاعف الصاع فبلغ به ستة عشر رطلا فاذا جاء باب المعاملات حملنا العراقى على الصاع المتعارف المشهور عند أهل بلاده ، والحجازى على الصاع المعروف ببلاده الحجاز ، وكذلك أهل كل بلد على عرف أهله ، فاذا جاءت الشريعة وأحكامها فهو صاع المدينة (١) فهو معنى الحديث وتوجيهه عندى والله أعلم •

هذا آخر كلام الخطابى رحمه الله • وكذلك قال ابن معن فى شرح المهذب : ان هذا الذى ذكره الشيخ يحتاج الى تأويل ، اذ لا خلاف أن التساوى لا ينحصر فى الكيل بمكيال المدينة ولا التساوى بميزان مكة فى الموزونات والمكيلات فى سائر البلاد ، بل أى كيل اتفقا عليه وعرف التساوى جاز البيع ، وان لم يكن ميزان مكة أو كيل المدينة • وكذلك قال امام الحرمين : انه لا خلاف أن اعتبار مكاييل أهل المدينة وموازين أهل مكة لا تراعى • وقال الشارحون للمهذب والأصحاب : انه ليس المراد أنه لا يكال الا بكيل المدينة ، ولا يوزن بوزن مكة ، وانما المراد أن المرجع فى كون الشىء مكيلا أو موزونا الى هذين البلدين ، فكل مطعوم كان أصله بالحجاز فى عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم الكيل كالبر والشعير ، والتمر والملح ، واللوبية والباقلا ، قالهما صاحب الاستقصاء ونحو ذلك فاعتبار المماثلة فيه بالكيل ، وما كان أصله بالحجاز الوزن كالذهب والفضة ونحوهما ، فاعتبار المماثلة فيه بالوزن •

قال الشافعى رحمه الله تعالى فى باب بيع الآجال من الأم : وأصل الوزن والكيل بالحجاز ، فكل ما وزن على عهد النبى صلى الله عليه وسلم فأصله الوزن وكل ما كيل فأصله الكيل وما أحدث الناس منه مما يخالف ذلك رد

---

(١) والعبارة بهذا ينقصها شىء من الترابط والنسق المفيد ، ويمكن تقويمها هكذا « فاذا جاءت الشريعة واحكامها تقرر لكل بلد صاعة المتعارف فيه فهو صاع المدينة فى الحكم فهذا هو معنى الحديث الخ » •

الى الأصل • واتفق الأصحاب على ما قاله الشافعى رحمه الله ، وأنه ان أحدث الناس خلاف ذلك فلا اعتبار به • واستدل له الشيخ أبو حامد والمصنف وغيرهما بالحديث المذكور فى الكتاب واحتج له ابن الصباغ وابن أبى عصرون من جهة المعنى بأن ما كان مكيلا منه فى زمنه صلى الله عليه وسلم انصرف التحريم اليه بتفاضل الكيل وكذلك ما كان يوزن فلا يجوز أن يغير بعد ذلك ، والحديث وان لم يذكر فيه الا مكة والمدينة فلا خلاف أنه لا يختص بهما بل الحجاز كله كذلك وأطلق الشافعى والأصحاب ذلك اطلاقا• وذكره صاحب البيان واسماعيل الخضرى شارح المهذب مبينا فقالا مكة والمدينة ومخاليفهما •

وقال صاحب الاستقصاء تبعا للشيخ أبى حامد والمحاملى وغيرهما : وذكر مكيال أحد البلدين وميزان الآخر على سبيل التنبيه بما ذكر فى كل واحد منهما على ما لم يذكره فى البلد الآخر ، ولذلك جاء الخبر على الوجهين ، يعنى الوجهين اللذين ذكرهما أبو داود فى المتن فى رواية « وزن مكة ومكيال المدينة » وفى رواية « وزن المدينة ومكيال مكة » وقد سبقه الى هذا المعنى الشيخ أبو حامد قال : فان ذلك لم يختلف على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فى البلدين جميعا فان كانت تكال كانت العادة فيهما الكيل ، وكذلك الوزن ومما استدل به المحاملى فى المسألة أن ما ورد به الشرع مطلقا وليس له حد فى الشرع ولا اللغة يرجع فيه الى العرف والعادة ، وأولى العادات ما كان فى زمنه صلى الله عليه وسلم ، وهذه الطريقة أولى • فان الذى يظهر من قوله « الميزان ميزان أهل مكة » اعتبار الوزن •

واعلم أنه ليس فى كلام المصنف ما يقتضى أن يعتبر الاكتيال بمكيال الحجاز بل انه يعتبر التساوى به ، ومتى تساوى طعامان فى مكيال ، أى مكيال كان ، فعلم استواؤهما فى مكيال الحجاز ، بمعنى أنه لو كيلا به كانا مستويين ، وكذلك اذا استوى موزونان فى أى ميزان كان فعلم أنهما لو وزنا بميزان الحجاز كانا مستويين فهذا وجه تصحيح كلام المصنف ، وتكون فائدة ذلك نفى فساد المكيل فى الوزن أو الموزون فى الكيل ، وان أردت دفع السؤال مرة فاجعل قوله بكيل الحجاز ووزنه معمولا لقوله : ويكال ويوزن،

كأنه قال : ويعتبر التساوى المذكور فى الفصل المتقدم وهو التساوى فى الكيل فى المكيل والوزن فى الموزون فيما هو مكيل بالحجاز أو موزون به • وأما ما ليس مكيلا بالحجاز ولا موزونا به فسيأتى حكمه ، فهذا محمل سائغ ، ويؤيده أنه لو كان المراد : ويعتبر التساوى بكيل الحجاز ووزنه فيما يكال ويوزن مطلقا لم يحسن قوله بعد ذلك : وان كان مما لا أصل له بالحجاز فى الكيل والوزن •

وجوز امام الحرمين فى حمل الحديث احتمالين ( أحدهما ) ما قاله الخطابى ( والثانى ) أنه لعل اتحاد المكاييل كان يعم فى المدينة ، واتحاد الموازين كان يعم بمكة ، فخرج الكلام على العادة ( قلت ) وكلا الاحتمالين ممكن ، وما قاله الخطابى أقرب الى تأسيس القواعد الشرعية ، وأما انحصاره فى الأشياء التى ذكرها فلا يلزم بل من جملة الأمور الشرعية التى يجب اندراجها فيه كل ما اعتبر التقدير فيه بالكيل أو الوزن • ومن ذلك ما يكال ويوزن من الربويات فيعتبر به فيصح استدلال الشيخ ، والمقصود أن يعتبر بعادة الحجاز فى الكيل والوزن • وأما كون المكيل بالكيل والموزون بالوزن ، فقد تقدم دليله فى الفصل السابق •

قال بعضهم : والسر فى هذا الحديث أن أهل مكة كانوا تجاراً لما فيهم من الأغنياء وأهل المدينة كانوا أصحاب النخيل والكيل ، وقول الشيخ بكيل الحجاز ووزنه ، أى فى زمان النبى صلى الله عليه وسلم فهو المعتبر • وأما العادة الحادثة بالحجاز فى غير زمنه صلى الله عليه وسلم فلا اعتبار بها اتفاقا ، وقد تقدم ذلك فى كلام الشافعى وصرح به الأصحاب قال امام الحرمين : ولو اتحد مكيال لم يعهد مثله فى عصر الشارع وكان يجرى التماثل به فالوجه للقطع بجواز رعاية التماثل به • فان النبى صلى الله عليه وسلم لم يتعهدنا فى الحديث الا بالكيل المطلق فيما يكال ، ولم يعين مكيالا •

( **قلت** ) وهذا الذى قاله امام الحرمين حق لاشك فيه ، واذا تأملت ما قدمته لك من أن التساوى فى مكيال دال على التساوى فى كل مكيال تنبهت لذلك • فافهم ذلك فانه المقصود ، وليس المقصود أعيان المكاييل ، فانا اذا كلنا صاعا بصاع المدينة وعلمنا بأن الصاع يسع قدحين بالكيل المصرى

علمنا أن الصاع يساوى القدحين • هذا لاشك فيه ، وكذلك اذا وزنا درهما بدرهم فى ميزان بعض البلاد وتساويا يعلم أنهما مستويان فى جميع الموازين اذا كانت كلها صحيحة •

قال امام الحرمين : أجمع أئمتنا على أن الدراهم اذا بيعت بالدراهم وعدلتا بالتساوى فى كفتى ميزان فالبيع صحيح ، وان كان لا يدرى ما تحويه كل كفة • قال : وهذا الذى ذكرته فى مكيال يجرى العرف باستعماله ، ولكن لم يعهد فى زمن رسول الله صلى الله عليه وسلم فلو بيع ملء قصعة بملئها وما جرى العرف بالكيل بأمثالها ، فقد حكى شيخى ترددآ عن القفال والظاهر عندنا الجواز ( قلت : ) هذا الذى رجحه الامام هو الراجح عن الأصحاب وجزم به جماعة منهم القاضى أبو الطيب • وكذلك يكال بالدلو والدورق والجرة والجفنة والزمبيل وبحفر حفرة تكال فيها • قاله الشيخ أبو الطيب وصاحب التتمة والله سبحانه أعلم •

ومحل خلاف القفال فى قصعة لم يجر العرف بالكيل بها ، أما قصعة يعتاد الكيل بها وان لم يكن فى عهد الشارع فيجوز جزما كما اقتضاه كلام القفال وابن أبى الدم فى كلامه على الوسيط ، وقال الامام الرافعى : والوزن بالطيار وزن وان لم يكن له لسان • والاستواء يبين فيه بتساوى فرعى الكفتين • والوزن بالقرطستون [1] وزن قالا : وقد يتأتى الوزن بالماء بأن يوضع الشيء فى ظرف ويكفى على الماء وينظر الى مقدار غوصه • ولكنه ليس وزنا شرعيا ولا عرفيا • والظاهر أنه لا يجوز التعويل عليه فى تماثل الربويات • قال النووى رحمه الله : قد عول أصحابنا عليه فى أداء المسلم فيه وفى الزكاة فى مسألة الاناء بعضه ذهب وبعضه فضة • قال : ولكن الفرق ظاهر ، وتوقف ابن الرفعة فى الوزن بالطيار لعدم اللسان والله أعلم •

وهذه القاعدة المقررة فى هذا الفصل وان كانت عامة ، فانما تنفع فيما سوى الأشياء الستة المنصوص عليها ( وأما ) الستة فقد تقدم فى الفصل السابق حديث عبادة ، والتنصيص فيه على أن الذهب والفضة موزونان ،

---

(1) لعله من موازين مصرية •

والأربعة الباقية مكيلة وتقدم تفصيل صاحب التتمة وغيره فى الملح ، والله أعلم .

( فـرع ) المخالف لنا فى هذه المسألة أبو حنيفة رضى الله عنه ، نقل أن الأربعة المنصوص عليها مكيلة ، ولا اعتبار بما أحدثه الناس من بعد فيها وأما ما سوى الأربعة فالاعتبار فيها بعادة الناس فى بلدانهم ، ولا اعتبار بعادة الحجاز ، ولا بما كان فى ذلك الزمان ، واستدل الأصحاب بالحديث المذكور وبالقياس على الأشياء الستة المذكورة فى الحديث لو أحدث الناس فيها عادة غير ما كانت عليه لم يعتبر فى بيع بعضها ببعض .

( فـرع ) عد الماوردى أشياء ادعى فيها أنها كانت فى عهده صلى الله عليه وسلم مكيلة ( منها ) الحبوب والأدهان والألبان والتمر والزبيب وما ادعاه سالم له الا فى الأدهان فيستغرق حكمها عند الكلام على بيع الشيرج بالشيرج ان شاء الله تعالى ، وقد عرض لى ههنا بحث من قول الخطابى أن الطبرى الذى هو أربعة دوانيق هو وزن أهل مكة ( قلت ) فعلى هذا ينبغى أن ينزل ما أوجبه الشرع من الزكاة وغيرها عليه ، والدرهم اليوم ستة دوانيق على ما تقدم ، وقول النبى صلى الله عليه وسلم « الوزن وزن أهل مكة » ينفى اعتبار غيره مما كان فى ذلك الزمان ، ومما حدث بعده فما الدليل على اعتبار هذا الدرهم المعدل بين وزن مكة وغيره ، الذى ضرب فى زمان عبد الملك ؟ .

وعلى هذا يكون النصاب من هذه الدراهم اليوم [1] مائة وثلاثة وثلثا وواجبها ثلاثة وثلث ، وانما بوزن أهل مكة مائتان والمخرج خمسة فان كان كذلك فهذه الدراهم المغشوشة اليوم كل مائتين منها يجب فيها الزكاة لأن فيها من الخالص هذا المقدار الا أن يقال ما قاله الخطابى عن أبى عبيد أنهم كانوا يتعاملون بالبغلية والطبرية نصفين مائة بغلية ومائة طبرية ، فكان فى مائتين الزكاة ، لكنا نقول مجرد المعاملة لا يكفى الا أن يكون متعارفا فى مكة

---

(١) أى عصر المؤلف وهو القرن الثامن الهجرى .

التى اعتبر الشرع وزنها على الخصوص على أن الخطابى قدم فى أول كلامه ما يقتضى أن وزن مكة موافق للوزن الذى هو اليوم •

**( فـــرع )** فيما هو مكيل وما هو موزون • الذهب والفضة موزونان بالنص ، والقمح والشـعير مكيلان بالنص ، والملح مكيـل بالنص ، الا أن الأصحاب استثنوا ما اذا كان قطعا كباراً فانه موزون ، وكل ما هو فى جـرم التمر ودونه فهو مكيل كاللوز والعناب ، وكل ما فوقه موزون قالهما القاضى حسين ، والعجب أن القاضى حسين قبـل ذلك بسـطر قال : ان دهن اللوز موزون لأنه يستخرج من أصـل موزون ، والأرز مكيل ، قاله الرويانى ، وكذلك الزبيب والسمسم ، قاله الرويانى وغيره •

**( فـــرع )** قاله الماوردى رحمه الله وصاحب البحر وغيرهما : اذا كانت صيغة بتساوى طعاما فى الكيل والوزن [1] ولا يفضـل بعضـه على بعض فاعرف من حاله أن التماثل فيه بالكيل فقد اختلف أصحابنا هل يجوز بيع بعضه ببعض وزنا ؟ على وجهين ( أحدهما ) لا ، لما فيه من مخالفة النص وتغيير العرف ( والثانى ) يجوز لكون الوزن فيه ثابتا عن الكيل للعلم بموافقتـه كما كان مكيال العراق ثابتا عن مـكيال الحجاز لموافقته فى المسـاواة بين المكيالين ، والذى نقله الرويانى عن أصـحابنا أنه لا يجـوز لأنه لا يتوهم التفاضل ، والوهم كالحقيقة ، ثم نقل مع ذلك ما قاله الماوردى والذى جزم به القاضى حسين أنه لا يجوز بيع الحنطة بالحنطة وزنا ، سـواء تفاضلا فى الكيل أو تساويا ، وأطلق صاحب الذخائر فيما اذا كانت قرية يباع فيها الطعام وزنا ، فباع بعضه ببعض موازنة وجهين ( وقال ) أصـحهما المنع ، وهـذا الاطلاق ليس بجيد ، ولعله أراد ما قاله الماوردى فانه توهم جواز بيعها وزنا ، وان تفاوتا فى الكيل على وجه وليس كذلك ، والظاهر أنه لم يرد الا ما قاله الماوردى •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان كان مما لا أصل له بالحجاز فى الكيل والوزن نظرت ـ فان كان مما لا يمكن كيله ـ اعتبر التساوى فيه بالوزن ، لانه لا يمكن غيره ، وان كان مما يمكن كيله ففيه وجهان ( احدهما ) انه يعتبر باشبه الأشياء به فى الحجاز ، فان**

(١) كذا بالاصل ولعل العبارة : اذا كانت صفقة تساوى طعاما • (ط)

**كان مكيلا لم يجز بيعه الا كيلا ، وأن كان موزونا لم يجز بيعه الا موزونا لأن الأصل فيه الكيل والوزن بالحجاز ، فاذا لم يكن له فى الحجاز أصل فى الكيل والوزن اعتبر بأشبه الأشياء ( والثانى ) انه يعتبر بالبلد الذى فيه البيع لأنه أقرب اليه ) .**

( **الشرح** ) قوله : وان كان أى الذى يكال أو يوزن الذى صدر الفصل به وحاصله أن المبيع المطعوم اما أن يكون مما يكال أو يوزن أولا ، وعلى كل من التقديرين فاما أن يكون عهد له أصل بالحجاز أولا ( فالقسم الأول ) وهو المكيل أو الموزون المعهود بالحجاز تقدم الكلام فيه فى صدر الفصل ، وأنه يعتبر الكيل فى المكيل والوزن فى الموزون .

( والقسم الثانى ) المكيل أو الموزون الذى ليس له أصل بالحجاز وهو المقصود بهذه القطعة من الفصل ، وانما فرضت كلام المصنف فى ذلك ليكون مما يجرى فيه الربا قولا واحداً قديما وجديداً ، فانه ذكر القسمين الأخيرين اللذين [1] الذى فيما لا يكال ولا يوزن بعد ذلك ، وفرعه على الجديد فأفاد كلامه أنه أراد ما ذكرته من التصوير وبذلك يتبين أن قول ابن يونس فى شرح التنبيه عن المشهور فى الكتب أن مالا يكال ولا يوزن فى الحجاز لا يجرى فيه الربا فى القديم ويجرى فى الجديد ليس كما قال ، ولم يحرر العبارة فليس فى الكتب اشتراط الحجاز فى ذلك فى اعتبار الكيل والوزن فافهمه .

اذا عرفت ذلك فالمكيل أو الموزون الذى ليس له أصل بالحجاز ، اما لأنه حدث بالحجاز بعد النبى صلى الله عليه وسلم واما لأنه كان فيما عداها من البلاد ولم يكن بها ، اما أن يكون مما يمكن كيله أو لا ، ولا يتأتى بين هذا وبين قولنا انه مما يكال أو يوزن لأنه يصح هذا بالاطلاق اذا صح واحد فقط ، فقد صح أحد الأمرين فهاتان مسألتان .

---

(١) كذا بالأصل وحررته فقلت : فانه ذكر القسمين الاخيرين اللذين فرق فيهما بين ما له أصل فى الحجاز وما ليس له أو القسمين اللذين فرق فيهما بين ما يكال ويوزن وما ليس كذلك فالاول الاعتبار فيه بمكيال وميزان مكة والثانى فسيأتى كلامه الذى فيما لا يكال الخ والله أعلم . (ط)

( المسألة الأولى ) ان كان مما لا يمكن كيله فقد جزم المصنف وأتباعه بأن الاعتبارفيه الوزن ، وكذلك من الخراسانيين القاضى الحسين وصاحب التتمة وصاحب المهذب ومن تبعهم من غير أن يأتوا بلفظ الامكان أو عدمه بل جعلوا ما يتجافى فى المكيال يباع وزنا ، وأصل هذه العبارة فى كلام الشافعى ، فانه قال فى الأم فى باب جماع ما يجوز فيه السلف ومالا يجوز : ولو جاز أن يكال ما يتجافى فى المكيال حتى يكون المكيال يرى ممتلئا وبطنه غير ممتلىء لم يكن للمكيال معنى ، وضبطه القاضى حسين وصاحب التتمة بما زاد على جرم التمر ، وهو موافق لكلام الشافعى رحمه الله الذى سنذكره قريبا ان شاء الله تعالى • ونقل الرويانى ذلك عن القفال ، وأنه جعل ذلك حداً فاصلا بين ما يتجافى وما لا يتجافى ، ولعل مراد المصنف ذلك ، وان لم يكن فلا شك أن هؤلاء قائلون بالوزن فيها بقول هؤلاء ، فان ما زاد على ذلك داخل فى كلامهم ، فصح عدهم فيمن يقول بالوزن فى القسم الذى ذكره المصنف ، وذلك اذا أخذ على ظاهر عبارة المصنف فمما لا يتأتى فيه خلاف ، لأنه ربوى قطعا لاجتماع الطعام والوزن وان لم يكن بالحجاز فان ذلك ليس بشرط عند من اعتبر التقدير فى الربا ، ولابد من معيار تعرف به المماثلة ، ولا معيار الا الكيل أو الوزن ، والكيل ممتنع لما فرض فتعين الوزن فهذا بسط كلام المصنف •

ونبه بقوله : لا يمكن غيره فى المقدمتين الأخيرتين ، وهما انحصار المعيار فى الكيل والوزن وامتناع الكيل ، فان عدم امكان غير الوزن اما لتعذره كالكيل واما لعدم اعتباره ، فهذه الفائدة فى قوله « غيره » ولم يحتج الى أنه لابد من معيار للعلم به ، ولأنه قد يؤخذ من صدر كلامه فى أول الفصل ، فهذا التعليل واضح لاخفاء به على عبارة المصنف ، وأما على عبارة القاضى حسين وأتباعه فقد لا نسلم لهم امتناع الكيل فيما زاد على التمر بقليل ، فلذلك علله صاحب التتمة بأنه لم يعهد الكيل بالحجاز فيما هو أكبر من التمر ، وبأنه يتجافى فى المكيال ويكثر التفاوت وهذان المعنيان يمكن أن يجعلا جزءى علة واحدة ، واعلم أن جماعة بل جماعات لم يذكروا هذا القسم الذى ابتدأ به المصنف ، وانما ذكروا الخلاف فيما لا أصل له بالحجاز مطلقا ، واطلاقهم محمول على هذا التفصيل ، والله أعلم •

( فـــرع ) السمن والزبيب والعسل والسكر كلها وزنا على المنصوص، وسيأتى فى بعضها خلاف نذكره عند تعرض المصنف لذلك ان شاء الله تعالى.

( فـــرع ) هو كالقاعدة فى المكيل والموزون ، قال الشافعي رضى الله عنه فى الأم فى باب السلم فى المكيل كيلا أو وزنا : أصل السلف فيما يتبايعه الناس أصلان ، فما كان منه يصغر وتستوى خلقته فيحتمله المكيال ولا يكون اذا كيل تجافى فى المكيال ، فتكون الواحدة منها بائنة فى المكيال عريضة الأسفل دقيقة الرأس ، أو عريضة الأسفل والرأس دقيقة الوسط ، فاذا وقع شىء الى جنبها منعه عرض أسفلها من أن يلصق بها ، ووقع فى المكيال وما بينها وبينه تجاف ، ثم كانت الطبقة التى فوقه منه . هكذا لم يجز أن يكال . واستدللنا على أن الناس انما تركوا كيله لهذا المعنى ، فلا يجوز أن يسلف فيه كيلا ، وفى شبيه بهذا المعنى ماعظم واشتد فصار يقع فى المكيال منه الشيء معترضا وما بين القائم تحته متجاف فيسد المعترض الذى فوقه الفرجة التى تحته ، ويقع عليه فوقه غيره فيكون من المكيال شىء فارغ بيّن الفراغ ،وذلك مثل الرمان والسفرجل والخيار والباذنجان ، وما أشبهه مما كان فى المعنى الذى وصفت ، ولا يجوز السلف فى هذا كيلا ، ولو تراضى عليه المتبايعان سلفا ، وما صغر وكان يكون فى المكيال فيمتلىء المكيال به ولا يتجافى التجافى البين مثل التمر ، وأصغر منه مما لا تختلف خلقته اختلافا بائنا مثل السمسم وما أشبهه أسلم فيه كيلا ، وكل ما وصفت لا يجوز السلم كيلا فلا بأس بالسلم فيه وزنا ، انتهى كلام الشافعى رحمه الله ، وهو ضابط ما يكال ويوزن، وفيه شاهد لما قاله القاضى حسين وصاحب التتمة ، ويمكن تنزيل كلام المصنف عليه والله أعلم .

ومثل الرويانى ما يتجافى بعروق الشجر وقطع الخشب مما يتداوى به والله أعلم . وقال الرويانى : ان السعمق يباع وزنا قد يكون فتاتا ويكون قطعا ، فلا يمكن كيله .

( المسألة الثانية ) اذا كان مما يمكن كيله ، ومن المعلوم أنه يمكن وزنه ، وهكذا صور الامام المسألة فيما يتأتى فيه الكيل والوزن جميعا فبماذا تعتبر المماثلة فيه ؟ ذكر المصنف والشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب والمحاملى

وابن الصباغ والرويانى فى البحر والجرجانى وغيرهم من سالكى طريقتهم الوجهين اللذين ذكرهما المصنف فى الكتاب والأول منهما مشهور فى طريقة العراق ، صححه ابن أبى عصرون ، وجزم به سلام المقدسى فى شرح المفتاح . قال الأصحاب : وهذا كما قال الشافعى رضى الله عنه فى جزاء الصيد ، يعتبر ما لم يحكم فيه الصحابة رضى الله عنهم بأشبه الأشياء بما حكمت فيه ، وكذلك ما استطابته العرب حل ، وما استخبثته حرم ، وما لم يعرف حاله رد الى أقرب الأشياء شبها به ، ولأن هذا المرجع فى الأمور التى يقع فيها الاشتباه أن ترد الى أشبه الأصول بها . ومقصود المصنف فى استدلاله أن المرجع فيه الى الحجاز ، أى لما تقدم من الحديث . فاذا ثبت أن المرجع الى الحجاز وليس له بها أصل فنعتبر ما يشبهه محافظة على ذلك ، ولو اعتبرناه ببلده لفات ذلك بالكلية .

( والوجه الثانى ) وهو الرجوع الى العادة ، قال الرافعى : انه الأشبه . وقال الغزالى : انه الأفقه ، واقتضى ايراد الجرجانى ترجيحه ، وهو الذى جزم به الماوردى وجعل محل الخلاف فيما لا عادة فيه ، أو كانت العادة مستوية فيه . قال صاحب الوافى : ومن قال بالرد الى العرف لا الى أشبه الأشياء به لعله يقرن بين جزاء الصيد ومسألتنا ، بأن البعيد فى اعتبار الأشباه معمول به فى جزاء الصيد ، بدليل ايجاب الشاة فى قتل الحمام ، وما عب وهدر فهو مردود الى أدنى شبه ، بخلاف مسألتنا فان المعمول فيه أصلا هو العرف لا ما يشبهه ، ألا ترى أن التمر مكيل وان كان الى الوزن أقرب ؟ فاتبع فيه العرف ، فكذلك فيما له شبه ولم يكن فيه أصل يرد اليه .

واختلفت عبارات المصنفين عن هذا الوجه فالمصنف وأتباعه وامام الحرمين وصاحب التهذيب قالوا : بلد البيع وقال الرافعى : وهو أحسن وهو الذى رجحه فى المحرر . قال ابن أبى عصرون : مع هذا فان اختلفت بالعرف فالغالب ، وقال الماوردى : عرف أهل الوقت فى أغلب البلاد ، وجزم به ، فان استوت أو فقدت فأربعة أوجه ، وقال القاضى أبو الطيب وابن الصباغ من العراقيين ، والقاضى الحسين من الخراسانيين : عرف البلاد ، قالوا : فان اختلفت فكان يكال فى بعضها ويوزن فى بعضها حكم بالأكثر ، زاد المتولى :

فان تعذر الرجوع الى العرف للاختلاف ــ ولا أدرى أى العرفين أغلب ــ يرد الى أقرب الأشياء شبها به ، وابن الصباغ ذكر أيضا بحثا لكن من عند نفسه •

وأما الشيخ أبو حامد فقال فيما علق عنه البندنيجى : غالب عادة الناس به فى موضعه وأطلق • وفيما علق عنه سليم قال : فى موضعه الذى حدث به، وليس هذا اختلافا فى المعنى ، ويمكن حمله وحمل كلام المصنف على شىء واحد ، فلا يبقى اختلاف الا بين كلام المصنف وكلام القاضى أبى الطيب فيعدان كذلك وجهين • وكذلك حكاهما صاحب البحر غير منسوبين ، فتحصلنا من ذلك على ثلاثة أوجه فى المسألة فى هذا القسم ، وليس يوجد فى معظم كتب العراقيين غير ذلك ، ولم يحكوا فى المسألة الا وجهين ، ولا يكفى من نقح المسألة وميز أقسامها ، وتكلم فى كل قسم وحده غير المصنف رحمه الله فيما أعلم الآن • ويوجد فى المسألة أوجه آخر حكاها الماوردى من العراقيين والفورانى والقاضى حسين والشيخ أبو محمد وآخرون من الخراسانيين ( رابعها ) أن الاعتبار بالكيل لأن أكثر ما ورد فيه النص مكيل ، بل كل ما ورد فيه النص من المأكولات مكيل ( وخامسها ) الوزن لأنه أخص ( وسادسها ) أنه يتخير بينهما ، وهذه الثلاثة حكاها الماوردى والقاضى حسين والشيخ أبو حامد • ونقل امام الحرمين وجه التخيير عن نقل شيخه ، واستبعده لأنه لم يقف عليه كغيره ( وسابعها ) ان كان متخرجا من أصل معلوم التقدير سلك به مسلك ذلك الأصل ، فعلى هذا دهن السمسم مكيل كأصله ، ودهن اللوز موزون والخل مكيل ، قاله القاضى حسين وغيره كما سيأتى ، والعصير مكيل قاله الشيخ أبو محمد وغيره ، كما سيأتى •

قال الرويانى فى البحر : لأن الزبيب مكيل ، وهذا الوجه قال الشيخ أبو محمد انه الأصح وجزم به القاضى حسين وصاحب التتمة ، وحكاه الامام عن صاحب التقريب والصيدلانى أيضا ، وجعلوا محل الخلاف فيما ليس مستخرجا من أصل معلوم التقدير • والرافعى قال : ان منهم من خصص الخلاف بما اذا لم يكن له أصل معلوم التقدير ومنهم من أطلق ، وقد تقدم تخصيص الماوردى محل الخلاف بما لا عادة فيه ، أو ما كانت

العادة فيه مستوية . فأما صاحب البحر فانه سلك طريقة أخرى جعل فى أصل المسألة وجهين ( وجه ) اعتبار الشبه ( ووجه ) اعتبار غالب البلدان كما فعل القاضى أبو الطيب ثم قال ( ان قلنا ) بالأول وكان شبهه بالمكيل والموزون سواء ، فقيل : الكيل وقيل الوزن وقيل : يتخير ( وان قلنا ) بالثانى وعادة الناس سواء فى الكيل والوزن فالوزن ، وقيل : الكيل وقيل الكيل يتخير . وقيل : يعتبر بأشبه الأشياء ، ثم ذكر وجْهَىْ أنه يعتبر بأصله أو بعادة بلد البيع ، وهذه طريقة مخالفة لما فى أكثر الكتب . والله تعالى أعلم .

وهى على الوجه الثانى غير ما فى الحاوى . وعن البندنيجى أنه حكى وجهين على قولنا باعتبار الشبه ، فكان تشبيههما معا فانه يعتبر فيه وجهان : وهو بعض ما قاله الرويانى . وبحث امام الحرمين من عند نفسه بعد أن حكى الوجه الذى استبعده عن شيخه فقال : ولو منع مانع أصل البيع لاستبهام طريق التماثل لكان أقرب مما ذكره ، يعنى شيخه ( قلت ) ولا يتأتى منع البيع ، لأن هذا مكيل أو موزون فيباع ، اما الكيل واما الوزن ، وليس هذا كما لا يكال ولا يوزن حيث نقول : انه لا يباع بعضه ببعض على أحد القولين ، لأن العلة فيه أن المبيع ممتنع الا بشروط المماثلة فى الكيل أو الوزن ، وهما مفقودان ، وههنا بخلافه هما ممكنان ، ومع المرجح من العادة أو الشبه أو الأصل لا نسلم الانبهام والله أعلم .

ثم اعلم أن الأكثرين أطلقوا هذا الخلاف كما ذكرناه ، والجورى جعل محل الخلاف ما كاله قوم ووزنه آخرون ( أما ) ما اتفق الناس فيه على كيل أو وزن فهو أصل فى نفسه ، كالسكر لم يكن بالمدينة وليس له أصل واتفق الناس على وزنه .

**( قلت )** انما يحتاج فى السكر الى ذلك اذا كان مدقوقا ، أما الكبار ففى الضوابط المتقدمة ما يفيد أنه موزون ، والله أعلم .

**( فــرع )** ما كان على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم ولم يعلم أنه كان يكال أو يوزن فحكمه حكم ما علم أنه لا أصل له فى جميع ما تقدم ، وان كانت عبارة المصنف لا تشمله ، ذكره القاضى أبو الطيب والماوردى والشيخ أبو محمد وابنه امام الحرمين والفورانى والمتولى والبغوى والرافعى

وغيرهم ، وكذلك ما علم أنه يكال مرة ويوزن أخرى ـ ولم يكن أحدهما أغلب ـ قاله الرافعى وصاحب التهذيب •

( **فـــرع** ) يباع البيض بالبيض وزنا ، وان كان عليـــه قشره لأنه من صلاحه قاله فى التهذيب •

( **فـــرع** ) قال الشافعى رضى الله عنه فى « الأم » فى باب جماع السلف فى الوزن : ولا بأس أن تسلف فى شىء وزنا وان كان يباع كيلا ، ولا فى شىء يباع كيلا وان كان يباع وزنا اذا كان لا يتجافى فى المكيال ، مثل الزيت الذى هو ذائب انكان يباع فى المدينة فى عهد النبى صلى الله عليه وسلم ومن بعده وزنا فلا بأس أن يسلف فيه كيلا ، وأن كان يباع كيلا فلا بأس أن يســلف فيه وزنا ، ومثل السمن والعسل وما أشبهه من الادام • فان قال قائل : كيف كان يباع فى عهد النبى صلى الله عليه وسلم ؟ قلنــا : الله أعلم • أما الذى أدركنا المتبايعين به عليه ، فأما ما قل منه فيباع كيلا ، والجملة لا لكثرة يباع وزنا ودلالة الأخبار على مثل ما أدركنا الناس عليه • قال عمر بن الخطاب رضى الله عنه « لا آكل سمنا مادام السمن يباع بالأواقى ويشبه الأواقى أن يكون كيلا » • انتهى كلام الشافعى رضى الله عنه •

وفى قوله : ويشبه الأواقى أن يكون كيلا نظر ، وقال أبو عبيدة فى هذا الأثر عن عمر فى عام الرمادة : وقد كان يأكل الخبز بالزيت فقرقر بطنه فقال « قرقر ما شئت فلا يزال هذا دأبك مادام السمن يباع بالأواقى » وجعل هذا دليلا على أن أصل السمن الوزن والذى أفهمه من ذلك أن السمن لقلته صار يبـــاع بالأواقى التى تدل على الوزن ، فامتنع عمر رضى الله عنه عن أكله ، فيدل على خلاف ما أراده الشافعى الا أن يكون لفظ الأواقى اسما للمكاييل، كما أشار اليه الشافعى رضى الله عنه ، وهو خلاف ما عليـــه العرف الآن ، والشافعى أخبر بعرف ذلك الزمان •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان كان مما لا يكال ولا يوزن وقلنا بقوله الجديد : انه يحرم فيه الربا ، وجوزنا بيع بعضه ببعض نظرت ـ فان كان مما لا يمكن كيله كالبقل والقثــاء**

**والبطيخ وما أشبهها — بيـع وزنا ، وان كان مما يمكن كيله ففيه وجهان ( أحدهما ) لا يباع الا كيلا ، لأن الأصل هو الأعيان الأربعة المنصوص عليها وهى مكيلة ، فوجب رده الى الأصل ( والثانى ) أنه لا يباع الا وزناً لأن الوزن أحصر )**

**( الشرح )** قوله : وان كان أى المبيع المطعوم مما لا يكال ولا يوزن — أى فى العادة — وان كان قد يتأتى كيله أو وزنه على خلاف العادة ، وهذا القسم يندرج تحته القسم الثالث والرابع من التقسيم المتقدم ، لأنه لا فـرق فى الحكم هنا بين ما عهده فى زمنه صلى الله عليه وسلم كذلك وما حـدث بعده على ما تقدم التنبيه عليه وعلى كلام ابن يونس فيه ( وأما ) العمرانى فانه فى كتاب السؤال عما فى المهذب من الاشكال جعل المسألة الأولى التى تقدمت فى المطعومات التى لم تكن بأرض الحجاز فى زمن النبى صلى الله عليه وسلم والمسألة الثانية وهى هذه التى شرعنا فيها فى المطعومات التى كانت فى أرض الحجاز فى زمن النبى صلى الله عليه وسلم ما لم تجر العادة فيه بكيل ولا وزن ، والذى قلته أشمل وأحسن فاعلمه .

اذا عرف ذلك فان لنا خلافا قدمه المصنف فى أول الفصل من هذا الباب فى جريان الربا فى هذه الأشياء كالبقل والقثـاء والبطيخ والرمان والسـفرجل والباذنجان والخيار والجوز وسائر الفواكه التى تباع عدداً ، قال بعضهم : وذلك على عادة الشرق ، والا فالجوز والقثاء فى بلادنا يباعان وزنا والباذنجان وكثير من الخضروات فى بعض البلاد كذلك ضابط ما يطلب فيه ما لم يجـر العرف العام بتقديره ، ولا اعتبـار بما يتفق فى بعض على خلاف العمـوم ( فالقديم ) لا يجرى الربا فيه لعدم التقدير بالكيل أو الوزن وهو جزء العلة فى ( القديم ) فعلى هذا يجوز بيع بعضه ببعض عدداً وجزافا ومتفاضلا ، ولا تأتى المسألة فيما نحن فيه .

( وان قلنا ) بقوله ( الجديد ) فله فى الجـديد قولان ذكرهما المصنف بعد هذا بفصلين فيما لا يدخر من الفواكه ، ويذكرهما القاضى حسين وجهين فيما يدخر بعد تجفيفه ؟ قال : لا يجوز بيع رطبة برطب ، وبعد الجفاف فيه وجهان لأنه لا يعرف معيار فى الشرع وسيأتى شرح ذلك ان شاء الله تعالى ، فحيث قلنا : لا يجوز بيع بعضه ببعض لا تأتى المسألة ، وحيث قلنا بالجواز وهو الذى نسـبه بعض الى ابن جريج وابن سريج فعلى هذا ان كان مما

لا يمكن كيله كالبقل والقثاء والبطيخ والرمان . قال الماوردى : والسفرجل الكبار ، قاله الجرجانى : والفجل والسلجم والجزر ، قاله القاضى أبو الطيب ، وما أشبهه بيع وزنا ، قاله الشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب ، والماوردى ، والمحاملى ، والمصنف وابن الصباغ والرافعى وغيرهم . وان كان مما يمكن كيله كالتفاح ، قاله أبو الطيب وابن الصباغ والتين قاله الرافعى : والنبق والعناب قالهما الماوردى ، والخوخ الصغار قاله الشيخ أبو حامد وابن الصباغ ، ففى معياره وجهان حكاهما الشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب والماوردى والمحاملى وابن الصباغ والمصنف والرافعى وغيرهم ، وحكاهما أبو على الطبرى فى تعليقه عن ابن أبى هريرة قولين (أصحهما) أنه يباع وزنا لأنه أحصر فى حصول حقيقة المساواة وهذا ما صححه الجرجانى فى التحرير والشافى ، وممن صحح ذلك القاضى أبو الطيب ، وكذلك الغزالى قال فى البسيط بعد ذكر ما يكال ولا يوزن ، وهذا فيما لا قشر له ، أما الجوز والبيض فلا يجوز بيعه وزنا وجها واحداً .

وطرد صاحب التقريب فيه خلافا اذا بيع وزنا وهو بعيد ، لأن الوزن فيه لا يضبط ، وقال هو وابن الصباغ : انه صرح به فى الأم ، وقد رأيته فى الأم فى باب الآجال فى الصرف ، قال بعد أن قرر القول الجديد : وجريان الربا فى غير المكيل والموزون من المأكول اذا بيع منه جنس بشىء من جنسه لم يصح عدداً ولم يصح الا وزناً بوزن وهذا مكتوب فى غير هذا الموضع بلفظه . هذا لفظ الشافعى رحمه الله ، وممن صححه القاضى أبو الطيب والجرجانى والرافعى ، قال الرافعى : ولا بأس على الوجهين بتفاوت العدد ، ونقل اسماعيل الخضرى عن الشيخ أبى حامد أن أولى الوجهين الكيل ، قال ابن الصباغ : فان قيل من شأن الفرع أن يرد الى الأصل بحكمه ، وهذه الأصول حكمها تحريم التفاضل فى الكيل ، فكيف يكون حكم فروعها تحريم التفاضل فى الوزن ، قلنا : انما اعتبر الكيل فى المنصوص عليها لأن تقديرها فى العادة بالكيل ، والفرع الملحق بها ينبغى أن يعتبر فى تساويه بما يقدر به فى غالب العادة كيلا كان أو غيره ، يدل عليه قوله صلى الله عليه وسلم « وكذلك الميزان » وقد بينا أن الوزن ليس بعلة فلم يبق الا أنه أراد الموزون فى المطعومات .

واعلم أن المصنف فى التنبيـه ذكر الخـلاف فى بيـع هـذا القسـم بعضه ببعض على الجديد مقصوداً ، وهنا أشار اليه فى ضمن مسألة المعيار ، وذكر وجها هنا أنه يعتبر فيه الكيل ولم يذكر فى التنبيـه الا الوزن فقط ، ومقتضى كلام صاحب الوافى أنها مسألة واحدة وأنه يأتى فيها من مجموع الكتابين ثلاثة أوجه ، ويحتمل أن يكون مراده فى التنبيه ما اذا كان لا يمكن كيله الذى هو القسم الأول فى كلام المصنف آنفا ، كالبقل والقثاء والبطيخ ، فانه لا يأتى فيه الا قولان ( أحدهما ) امتناع بيع بعضه ببعض الذى أشار اليه المصنف هنا ( والثانى ) الجواز اذا تساويا فى الوزن . وأما اذا أمكن كيله ووزنه فلم يذكره فى التنبيه ، أو يكون مراده فى التنبيـه ما يشـمل الصورتين ما يمكن كيله ومالا يمكن ، قال فى كل منهما قولا أنه لا يجـوز بيع بعضه ببعض ، وعلى القول الآخر يباع وزنا ، أما فيما لا يمكن كيله فقطعا ، وأما فيما يمكن كيله فعلى الأصح وسكت عن قول اعتبار الكيل الذى هو خاص باحدى الصورتين كذلك ولضعفه ، فهـذه الاحتمالات الثـلاثة شائعة فى كلامه كل منها محتمل لا يرد عليه شىء ، والله أعلم . وقد صحح كلامه فى التنبيه على جماعة وربما فهم منه خلاف مراده ، واستغرب بعضهم حكايته فيه القول بامتناع مطلقا وهو أعم من القولين الآتيين فى المهـذب فيما لا يدخر من الفواكه والله أعلم . فان كلامه فى التنبيه شامل لما يدخر ، وقد عرفت أن القاضى حسين حكى فى بيع بعضه ببعض فى حالة جفافه وجهين ولما لا يدخر الذى حكى الخلاف فيه فى المهذب .

( فـــرع ) يجوز بيع الجوز بالجوز مع قشرهما على المذهب . وحكى عن ابن كج أنه نقل عن النص أنه لا يجوز فعلى الأول ما المعيار فيه ؟ قال البندنيجى فى تعليقة أبى حامد : قلت له : فالجوز بالجوز ؟ فقال الذى عندى أنه على الوجهين ( أحدهما ) يباع وزنا ( والثانى ) يباع كيلا ، وكذلك حكى الجرجانى فيه وجهين ، وقال فى التهذيب والتتمة ، يجوز بيع الجوز بالجوز وزنا ، واللوز باللوز كيلا ، ويجـوز بيع البيض بالبيض فى قشره وزنا على المذهب . قاله الرافعى وغيره ( قلت ) وكون الجوز موزونا أقرب لما تقـدم من الضابط فيما زاد على حد التمر ( وقوله ) ان اللوز مكيل مخالف لما تقدم

عن القاضى حسين أنه موزون ، ولكن ما ذكره البغوى أولى ، فانه يتجافى فى المكيال والله أعلم .

وقال الشافعى فى الأم فى باب بيع الآجال ما ظاهره أنه لا يجوز بيع بعضه ببعض فانه قال : « واذا كان منه شىء مُغَيَّب مثل الجوز واللوز ومايكون مأكوله فى داخله فلا خير فى بعضه ببعض عدداً ولا كيلا ولا وزنا فاذا اختلف فلا بأس به من قبل أن مأكوله مغيب وأن قشره يختلف فى الثقل والخفة فلا يكون أبداً الا مجهولا بمجهول فاذا كسر فخرج مأكوله فلا بأس فى بعضه ببعض يداً بيد مثلا بمثل ، وان كان كيلا فكيلا وان كان وزنا فوزنا ولايجوز الخبز بعضه ببعض عدداً ولا وزنا ولا كيلا من قبل أنه اذا كان رطبا فقد ييبس فينقص واذا انتهى يبسه فلا يستطاع أن يكتال ، وأصله الكيل فلا خير فيه وزنا لأنا لا نحيل الوزن الى الكيل » هذا لفظ الشافعى رضى الله عنه .

وفى المجرد من تعليق أبى حامد حكى عن الشافعى أنه قال فى الصرف لا يباع الجوز بعضه ببعض كيلا ولا وزنا ثم قال : قال الشيخ : وهذا بعيد على المذهب وقد حكى الرافعى عن ابن كج أنه حكى عن نص الشافعى أنه لا يجوز ، ولعله أشار الى النص المذكور ، وقد حكى الماوردى أيضا ذلك عن النص ، ولم يرد عليه وبالجواز جزم القاضى حسين لأن قشره من صلاح اللب ويدخر معه كيلا يفسد فهو كالنوى من التمر الا أن هناك ما يقيه من الفساد يكون فى جوفه وههنا ما يقيه من الفساد يكون على ظاهره ومقتضى كلام الامام أن الجوز والبيض مما لا يكال ولا يوزن ، وأنه أبعد فى جواز البيع من القثاء بالقثاء ، فانه ذكر أن الأصح فى القثاء المنع على الجديد ، ثم قال : واتفقت الطرق على منع بيع البيض بالبيض والجوز بالجوز وزنا بوزن من جهة أن المقصود فى أجوافها ، وقشورها تتفاوت تفاوتا ظاهراً ، وهذا لا يتحقق فى القثاء وما فى معناه ، قال : وذكر صاحب التقريب فى البيض والجوز : اذا بيع البعض بالبعض منها وزنا بوزن قال : وهذا بعيد .

( **قلت** ) وذلك أن الجوز فى غالب البلاد يباع بالعدد ، ولم يستمر العرف فى وزنه فهو ربوى على الجديد دون القديم ، ولم يثبت للشارع فيه معيار فامتنع بيع بعضه ببعض وهو أولى بذلك من القثاء من جهة استتاره . وذكر

الروياني في البحر أنه حكى عن القفال أنه لا يجوز بيع الجوز بالجوز ولا اللوز باللوز عدداً ولا وزنا الا أن لا ينقص في الكيل فيجوز • وقيل : لا يجوز أصلا لأن المقصود في جوفه ، قال : والصحيح الأول لأن قشره من صلاحه ، ومقتضى كلام بعضهم الفرق بين الجوز واللوز ، فان الجوز معدود واللوز مكيل •

( فــرع ) قال في الابانة : بيع الأدوية بالأدوية ان كانت لا تتجافى في المكيال فتباع كيلا ، والا فوزنا ، وان كانت معجونة فلا يصح بيع بعضها ببعض ، لأن الأخلاط فيها مجهولة ، هذا اذا كانا من جنس واحد ، وجزم الروياني في البحر بجواز بيع البيض بالبيض وزنا • قال : لأن هذه الحالة حالة كماله فان كانا مكسورين لم يجز •

( فائـدة ) قال الجرجاني في التحرير : ومالا يكال ولا يوزن في مكان لا يباع بعضه ببعض في أحد القولين ويباع في القول الآخر ، وهو الأصح ، وينظر فان كان لا يأتي عليه الكيل بيع وزنا ، وان كان يأتي عليه الكيل بيع كيلا على أحد الوجهين ووزنا على الآخر • اهـ فاستفيد من قوله : في مكان ما قدمته من أنه ليس المعتبر هنا عدم الكيل والوزن بالحجاز خاصة ، بل مطلقا ، وهو محل كلام صاحب التنبيه فيه والله أعلم •

( فائـدة ) الأصحاب يطلقون الخلاف بين القديم والجديد في المطعوم الذي لا يكال ولا يوزن ولا يصرحون باعتبار العرف أو الشرع ، والمقصود من ذلك ما قدمته وكلام المصنف وغيره اذا أمعنت فيه التأمل يدلك على ذلك ، ولذلك قال أبو محمد عبد السلام في الغاية : فصل فيما لا يقدر شرعا ولا عرفا مالا يقدر في العرف بكيل ولا وزن ، القديم أنه ليس بربوي • فأفاد ذلك ما قلته ، وذلك مستفاد من غضون كلام الامام في النهاية ومن تلك اللفظة أخذ ابن عبد السلام رحمه الله ذلك ، والله أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**فصل وما حرم فيه الربا لا يجوز بيع بعضه ببعض ، ومع أحد العوضين جنس آخر يخالفه في القيمة ، كبيع ثوب ودرهم بدرهمين ، ومد عجوة ودرهم بدرهمين ، ولا يباع نوعان من جنس بنوع ، كدينار قاساني ودينار سابوري**

**بفاسانيين أو سابوريين ، أو كدينار صحيح ودينار قراضة بدينارين صحيحين، أو دينارين قراضة ، والدليل عليه ما روى فضالة بن عبيد قال « أتى رجل الى رسول الله صلى الله عليه وسلم بقلادة فيها خرز معلقة بذهب فابتاعها رجل بسبعة دنانير أو تسعة دنانير ، فقال عليه السلام : لا ، حتى تميز بينه وبينه . فقال : انما اردت الحجارة ، فقال : لا ، حتى تميز بينهما » ولأن الصفقة اذا جمعت شيئين مختلفى القيمة انقسم الثمن عليهما ، والدليل عليه أنه اذا باع سيفا وشقصا بالف ، قوم السيف والشقص وقسم الالف عليهما على قدر القيمة أدى الى الربا ، لأنه اذا باع ديناراً صحيحا قيمته عشرون وأمسك المشترى السيف بحصته من الثمن على قدر قيمته ، واذا قسم الثمن على قدر القيمة ادى الى الربا ، لأنه اذا باع ديناراً صحيحا قيمته عشرون درهما وديناراً قراضة قيمته عشرة بدينارين وقسم الثمن عليهما على قدر قيمتهما صارت القراضة مبيعة بثلث الدينارين ، والصحيح بالثلثين وذلك ربا )**

**( الشرح )** حديث فضالة رواه أبو داود بسند صحيح ، وهو أيضا بغير هذا اللفظ فى صحيح مسلم وسنن أبى داود والترمذى والنسائى ، وقال الترمذى : حسن صحيح ونسبه ابن معن شارح المهذب الى مسلم وأبى داود والترمذى والنسائى اعتباراً بأصل الحديث على اصطلاح المخرجين من المحدثين ، وليس بجيد ، والصواب ما حررته . ورواية الصحابى فضالة ــ بفتح الفاء والضاد المعجمة ــ ابن عبيد مصغراً ابن نافذ ــ بالفاء والذال المعجمة ــ ابن قيس بن صهيب بن الأضرم [ بن ] جحجبا ــ بجيمين مفتوحتين بينهما حاء مهملة ساكنة وبعدهن باء موحدة ــ ابن كلفة بضم الكاف واسكان اللام ــ ابن عوف ابن عمرو بن عوف [ بن ] مالك بن الأوس الأنصارى الأوسى العمرى ــ بفتح العين وسكون الميم ــ أبو محمد وأمه عفرة ــ بفتح العين ــ ابنة محمد بن عقبة بن أحيحة بن الجلاح بن الحريش بن جحجبا المذكور ، شهد فضالة أحداً والخندق وما بعدهما من المشاهد مع رسول الله صلى الله عليه وسلم وبايع تحت الشجرة وتولى القضاء بدمشق لما مات أبو الدرداء بوصية أبى الدرداء لمعاوية ، ومات بها فى خلافة معاوية . وله عقب ــ كانت وفاته سنة ثلاث وخمسين على الأصح قاله ابن أبى خيثمة عن المدائنى ، ورأيت فى معجم الصحابة للبغوى أنه سكن مصر ومات بها مع ذكره لما تقدم وكأن ذلك وهم من كاتب والله أعلم .

وروى عنه هذا الحديث حنش بن عبد الله الصنعانى وعلى بن رباح اللخمى وفى طبقته حنش الراوى عن عكرمة عن ابن عباس • روى عنه سليمان التيمى وخالد الواسطى وفى حديثه ضعف ، اسمه حسين بن قيس • وحنش بن المعتمر الكوفى الراوى عن على بن أبى طالب • وحنش بن الحارث ابن لقيط النخعى الكوفى • يروى عنه أبو نعيم وغيره •

وروى هذا الحديث عن خالد بن أبى عمران عن حنش الصنعانى المذكور أبو شجاع هذا وسعيد بن يزيد أبو سلمة بصرى ثقة روى عنه شعبة ، وسعيد ابن يزيد مصرى روى يزيد بن أبى حبيب عن أبى الخير عنه حديثه مرسلا وقد روى هذا الحديث بألفاظ مختلفة ( منها ) اللفظ الذى فى الكتاب رواه أبو داود ( ومنها ) عن فضالة قال « اشتريت يوم خيبر قلادة ثمنها اثنا عشر ديناراً فيها ذهب وخرز ، ففصلتها فوجدت فيها أكثر من اثنى عشر ديناراً ، فذكرت ذلك للنبى صلى الله عليه وسلم فقال : لا تباع حتى تفصل » لفظ مسلم وأبى داود فى أحد طريقيه ، والترمذى وقال : حديث حسن صحيح ، ولفظ النسائى مثله ، الا أنه لم يعين الثمن •

( ومنها ) عن فضالة قال « أتى رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو بخيبر بقلائد فيها خرز وذهب وهى من الغنائم تباع ، فأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم بالذهب الذى فى القلادة فنزع ، ثم قال لهم رسول الله صلى الله عليه وسلم الذهب بالذهب وزنا بوزن » رواه مسلم أيضا ( ومنها ) عن حنش قال « كنا مع فضالة بن عبيد فى غزوة فطارت لى ولأصحابى قلادة فيها ذهب وورق وجوهر ، فأردت أن أشتريها فسألت فضالة بن عبيد فقال : انزع ذهبها فاجعله فى كفة ، واجعل ذهبك فى كفة ، ثم لا تأخذن الا مثلا بمثل ، فانى سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يأخذن الا مثلا بمثل » رواه مسلم أيضا •

( ومنها ) عن فضالة قال : « أصبت يوم خيبر قلادة فيها ذهب وخرز فأردت بيعها فذكرت ذلك للنبى صلى الله عليه وسلم فقال : افصل بعضها من بعض ثم بعها » رواه النسائى من حديث الليث عن خالد بن أبى عمران

عن حنش ، ولم يذكر الليث أو خالد أبا شجاع والله أعلم . والروايات كلها ترجع الى حنش .

قال البيهقى فى كتاب السنن الكبير : سياق هذه الأحاديث مع عدالة رواتها تدل على أنها كانت بيوعا شهدها فضالة كلها ، والنبى صلى الله عليه وسلم ينهى عنها ، فأداها كلها ، وحنش الصنعانى أداها مفرقة ، وقال فى كتاب المعرفة بعد أن ذكر الرواية التى ذكرها المصنف ، ثم ذكر القصة الأخرى التى ذكرناها عن مسلم . ثم حكم بأنها قصة أخرى قال : لأن فى هذه الرواية أنه بنفسه اشتراها ، وفى تلك أن رجلا ابتاعها . واختلفا أيضا فى قدر الدنانير ، غير أنهما اتفقا فى النهى حتى يفصل ، وفى ذلك دلالة على أن المنع من البيع لأجل الجمع بينهما فى صفقة واحدة وهذا الذى قاله البيهقى متعين ، فان أسانيد الطرق كلها صحاح ولا منافاة بينها فالجمع بينها بذلك أولى من الحكم على بعضها بالغلط ، وأيضا كلها متفقة على النهى عن الجمع حتى يفصل ، كما أشار اليه البيهقى ، وهو موضع الاستدلال .

وقد رام الطحاوى دفعها بما حصل فيها من الاختلاف ، قال : وقد اضطرب علينا حديث فضالة الذى ذكرنا فرواه قوم على ما ذكرنا فى أول الباب . ورواه آخرون على غير ذلك ، فقد يجوز أن يكون رسول الله صلى الله عليه وسلم فصل الذهب ، لأن صلاح المسلمين كان فى ذلك ، ففعل ما فيه صلاحهم ، لا لأن بيع الذهب قبل أن ينزع مع غيره فى صفقة واحدة غير جائز ، وهذا خلاف ما روى من روى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « لا يباع حتى يفصل » ثم قال : فقد اضطرب علينا هذا الحديث فلم يوقف على ما أريد منه ، فليس لأحد أن يحتج بمعنى من المعانى التى روى عليها الا احتج مخالفه عليه بالمعنى الآخر .

( قلت ) وليس ذلك باضطراب قادح ، ولا ترد الأحاديث الصحيحة بمثل هذه الاحتمالات وقوله صلى الله عليه وسلم « لا يباع حتى يفصل » صريح لا يحتمل التأويل ، وكون فضالة أفتى به فى غير طريق غير مرفوع الى النبى صلى الله عليه وسلم لا ينفى سماعه له ، فقد يسمع الراوى شيئا ثم يتفق له مثل تلك الواقعة فيفتى بمثله ، والله أعلم .

وقوله « معلقة بذهب » ضبطه ابن النويك ــ بعين مهملة مفتوحة وقاف ــ ابن معن يروى بالقاف ، ويروى مغلفة بالغين المعجمة والفاء ــ وهذا الحديث معتمد أصحابنا من جهة للأثر فى القاعدة المترجمة ( بمدعجوة ) وقد تقدم من تفسير ابن وهب ومن فقه السقاية التى باعها معاوية وأنكرها عبادة أنها القلادة ، وخالفهم غيرهم والله أعلم .

ونقل البيهقى فى كتاب المعرفة أن الشافعى رضى الله عنه قال فى القديم : وفى « أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم عامله على خيبر أن يبيع الجمع بالدراهم ثم يشترى بالدراهم جنيبا » دل والله أعلم على أن لا يباع صاع تمر ردىء فيجمع مع صاع تمر فائق ، ثم يشترى بهما صاعا تمر وسط .

ثم بسط الكلام فى بيان ذلك الى أن قال : ولو كان يجوز أن يجمع الردىء مع الجيد فغاية أمره فيما يرى والله أعلم أن يضم الردىء الى الجيد ثم يشترى به وسطا ، وكان ذلك موجوداً ،انتهى ما نقله البيهقى من ذلك ، وقد رأيت ما نسبه البيهقى الى القديم فى الاملاء وسأنقله فى آخر نصوص الشافعى ان شاء الله تعالى .

وقد اتفقت نصوص الشافعى على منع هذه المعاملة ، قال فى بيع الآجال من الأم : واذا بعت شيئا من المأكول أو المشروب أو الذهب أو الورق بشىء من صنفه فلا يصلح الا مثلا بمثل وأن يكون ما بعت منه صنفا واحداً جيداً أو رديئا ويكون ما اشتريت صنفا واحداً ولا يبالى أن يكون أجود أو أردأ مما اشتريته به ، ولا خير فى أن يأخذ خمسين ديناراً مروانية وخمسين محدباً بمائة هاشمية ولا بمائة غيرها وكذلك لا خير فى أن تأخذ صاع بردى وصاع لون بصاعى صحانى ، وانما كرهت هذا من قبل أن الصفقة اذا جمعت شيئين مختلفين فكل واحد منهما مبيع بحصته من الثمن ، فيكون تمر صاع البردى ثلاثة أرباع صاعى الصحانى ، وذلك صاع ونصف وصاع اللون بربع صاعى الصحانى وذلك نصف صاع صحانى . فيكون هذا التمر بالتمر متفاضلا وهكذا .

هذا فى الذهب والورق وكل ما كان فيه الربا فى التفاضل فى بعضه على بعض وقال فى باب الصرف من الأم : واذا كانت الفضة مقرونة بغيرها خاتما

فيه فص أو فضة أو حلية للسيف أو مصحف أو سكين فلا يشترى بشىء من الفضة قل أو كثر بحال لأنها حينئذ فضة بفضة مجهولة القيمة والوزن ، وهكذا الذهب ، ولكن اذا كانت الفضة مع سيف اشترى بذهب ، وان كان فيه ذهب اشترى بفضة ، وان كان فيه ذهب وفضة لم يشتر بذهب ولا فضة ، واشترى بالعرض ، قال الربيع : وفيه قول آخر أنه لا يجوز أن يشترى شىء فيه فضة مثل مصحف أو سيف وما أشبهه بذهب ولا ورق ، لأن فى هذه البيعة صرفا وبيعا لا ندرى كم حصة البيع من حصة الصرف ؟ والله أعلم .

وقال فى هذا الباب أيضا : واذا جمعت صفقة البيع شيئين مختلفى القيمة مثل تمر بردى وتمر عجوة بيعا معا بصاعى تمر ، وصاع من هذا بدرهمين وصاع من هذا بعشرة دراهم ، وقيمة البردى خمسة أسداس الاثنى عشر ، وقيمة العجوة سدس الاثنى عشر ، فالبردى بخمسة أسداس الاثنى عشر والعجوة بسدس الاثنى عشر وهذا لو كان صاع البردى وصاع العجوة بصاعى لون ، كل واحد منهما بحصته من اللون ، فكان البردى بخمسة أسداس صاعين ، والعجوة بسدس صاعين ، فلا يحل من قبل أن البردى بأكثر من كيله والعجوة بأقل من كيلها ، وهكذا ذهب بذهب كان مائة دينار مروانية وعشرة محدبة بمائة وعشرة هاشمية فلا خير فيه من قبل أن قيمة المروانية أكثر من قيمة المحدبة ، وهكذا الذهب بالذهب متفاضلا ، لأن المعنى الذى فى هذا فى الذهب بالذهب متفاضلا ، ولا بأس أن يراطل الدنانير الهاشمية التامة بالعتق الناقصة مثلا بمثل فى الوزن ، وان كان لهذه فضل وزنها ، وهذه فضل عيونها ، فلا بأس بذلك اذا كان وزنا بوزن .

وقال فى آخر باب المزابنة : ولذلك لا يجوز أن يدخل فى الصفقة شيئا من الذى فيه الربا فى الفضل فى بعضه على بعض يدا بيد ، ومن ذلك أن يشترى صبرة تمر مكيلة أو جزافا بصبرة حنطة مكيلة أو جزافا ، ومع الحنطة من التمر قليل أو كثير ، وذلك أن الصفقة فى الحنطة تقع على حنطة وتمر بتمر ، وحصة التمر غير معروفة من قبل أنها انما تكون بقيمتها ، والحنطة بقيمتها ، والتمر بالتمر لا يجوز الا معلوما كيلا بكيل .

وقال فى باب تفريع الصنف من المأكول والمشروب بمثله : وكل ما لم يجز الا مثلا بمثل يداً بيد فلا خير فى أن يباع منه شىء ، ومعه شىء غيره بشىء آخر لا خير فى مد تمر عجوة ودرهم ، بمدى تمر عجوة ، ولا مد حنطة سمراء ودرهم بمدى حنطة محمولة حتى يكون الطعام بالطعام لا شىء مع واحد منهما غيرهما أو يشترى شيئا من غير صنفه ليس معه من صنفه شىء .

وقال فى باب فى التمر بالتمر : ولا خير فى أن يكون صاع أحدهما من تمرين مختلفين وصاع الآخر من تمر واحد ، وقال فى مختصر المزنى : ولا خير فى مد عجوة ودرهم بمدى عجوة حتى يكون التمر بالتمر مثلا بمثل ، وقال فيه أيضا : ولو راطل مائة دينار عتق مروانية ومائة دينار من ضرب مكروه بمائتى دينار من ضرب وسط خير من المكروه ودون المروانية ، لم أر بين أحد ممن لقيت من أهل العلم اختلافا أن ما جمعته الصفقة من عبد ودار أن الثمن مقسوم على كل واحد منهما بقدر قيمته من الثمن فكان قيمة الجيد من الذهب أكثر من الردىء ، والوسط أقل من الجيد .

وقال فى مختصر البويطى فى باب البيوع : وكل شىء من المأكول والمشروب والذهب والورق الذى لا يجوز بعضه ببعض الا مثلا بمثل ، الحنطة والتمر والشعير والعسل والدنانير والدراهم ، فاذا أراد رجل أن يبيع من عسل ودرهم بدرهم ومد عسل ، فلا يجوز ، أو درهم وثوب بدرهم وثوب ، أو درهم وثوب بدرهمين ، أو مد حشف ومد تمر بمد تمر أو مد حنطة ومد دقيق بمدى حنطة وبما أشبهه فلا يجوز من قبل أن الصفقة تجمعهما ولا يتميز تمر كل واحد منهما ولكل واحد منهما حصته من الثمن ، ولا يدرى كم ذات فيدخل فى ذلك التفاضل ، لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عنه الا مثلا بمثل ، مثل ثوب ورطل من عسل بثوب ورطل عسل ، لأن للثوب والدرهم الذى وقع بالثوب والدرهم للدرهم حصة من الدرهم والثوب ، ومن الآخر بمثل ذلك فلا يجوز ، لأن ثمنها لا يميل من كل واحد منهما ، ويدخل الثوب والدرهم بالثوب والدرهم بيع وصرف .

وقال فى مختصر البويطى أيضا فى باب الصرف : واذا صارفه خمسين قطاعا وخمسين صحاحا بمائة صحاح فلا يجوز . لأن للخمسين القطاع حصة

من المائة الصحاح أقل من ثمنها • فيدخل فى ذلك التفاضل والثمن مقوم عليها • وهو مثل رجل اشترى عبداً وثوباً بمائة دينار • ولو اشترى مائة دينار قطع بمائة صحاح فلا بأس وقد قيل : يجوز خمسون قطاعا وخمسون صحاحا بمائة صحاح • وهذا القول الذى نقله الشافعى رحمه الله سيأتى مثله مبسوطا فى الاملاء • والله أعلم •

وقال فى مختصر البويطى فى كتاب التفليس : وان باع عبداً وله مال دنانير ودراهم فلا يجوز شراؤه بدنانير ولا بدراهم إذا استثنى ماله • وان اشتراه وحده بلا مال فجائز ( وقال ) الشافعى رضى الله عنه فى كتاب الاملاء فى باب بيع التمر بالتمر فى أمر النبى صلى الله عليه وسلم عامله على خيبر « أن يبيع الجمع بالدراهم ثم يشترى بالدراهم جنيباً » دل والله أعلم على ألا يجوز أن يباع صاع تمر ردىء مع صاع تمر فائق ، ثم يشترى بهما صاعين بتمر وسط ، وذلك أن العلم يحيط بأن صاع التمر الردىء لو عرض على صاحب التمر الوسط بربع صاع لم يقبله ولو قوم لم تكن قيمته كقيمة ربع صاع من الوسط ، انما يعطى صاحب الصاعين من الوسط صاعين بصاع ردىء وصاع جيد ، ليدرك فضل تمره الجيد على الردىء بما يأخذه من الجيد • وعامل رسول الله صلى الله عليه وسلم انما كان يقاسمهم نصف تمرهم ، فيأخذ الجيد الغاية من صاحب الجيد الغاية ، والردىء الذى لا أسفل منه من صاحب التمر الردىء ، ومن كل ذى تمر نصف تمره ، ولو كان يجوز أن يجمع الردىء مع الجيد الغاية أمره — فيما يرى — رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يضم الردىء الى الجيد ثم يشترى بها وسطا ان كان ذلك موجوداً فخالف بعض الناس فى هذا فقال « لا بأس أن يضم الحشف الردىء ثم يشترى بكليهما تمر عجوة » وقال « لا بأس بالذهب بالذهب متفاصلا اذا دخل واحداً منهما فليس » قال الشافعى : ومعنى الذهب يضم اليها غيرها معنى التمر الردىء يضم اليه التمر الردىء منها •

قال الشافعى رضى الله عنه : وقلت لبعض من قال هذا القول : أرأيت رجلا اشترى ألف درهم تسوى عشرة [1] الدراهم بألفى درهم ؟ قال جائز

(1) كذا ولعل العبارة ( عشرة من الدراهم ) ط

( قلت ) فان وجد بالثوب عيبا قال يرده بألف ، قلت : فهكذا نقول فى البيوع كلها . قال : أى البيوع ؟ ( قلت ) أرأيت لو باع جارية تسوى ألفا وثوبا يسوى عشرة دراهم بألفين ، فوجد بالثوب عيبا ، قال تقسم الألفان على الألف وعشرة ويرد الثوب بحصة عشرة من الألفين قال : وكذلك جارية تسوى ألفا وثوبا يسوى مائة بيعا بألفين ومائتين ترد الثوب بمائتين لأنهما سهم من أحد عشر سهما من الثمن ، ويكون حصة هذا فى البيع وان لم يسم لكل واحد منهما حصته من الثمن ( قلت ) فلم لا يكون الثمن هكذا ؟ قال : لأن الثمن كله معروف ( قلت ) والسلعتان اللتان بيعتا معروفة فى القيمة من الثمن ؟ قال : نعم ( قلت ) وهكذا البيوع كلها قال : نعم ( قلت ) لم لم يقل هذا فى الثوب مع الدراهم ؟ قال اذا احترز الربا فيكون ألفا بأكثر منها ( قلت ) فهكذا أبطلنا ما أجزت من الصرف ، واذا أجزته فقد تركت أن يقسم الثمن على ما وقعت عليه عقدة البيع ، هذه نصوص الشافعى رحمه الله ، وهى مشتملة على ما اذا كان البيع من جنسين مختلفين ، وعلى ما اذا كان نوعين من جنس واحد . ويعبر الأصحاب عن كل من الأمرين بقاعدة ( مدعجوة ) وضابطها عندهم أن تشتمل الصفقة على مال واحد من أموال الربا من الجانبين ، ويختلف مع ذلك أحد العوضين أو كلاهما جنسا أو نوعا أو صفقة فقولنا : مال واحد خرج به ما اذا اشتملت على جنس مال الربا كما اذا باع قمحا وشعيراً بتمر وزبيب فانه لولا هذه اللفظة لدخل تحت الضابط ، وان شئت قلت : أن يبيع مال الربا بجنسه ومع أحدهما غيره مما فيه الربا ، أو مما لا ربا فيه وهذه عبارة أبى الطيب وابن الصباغ ، وينبغى أن يحمل غيره على ما هو من الجنس والنوع والصفة .

وعبارة المصنف فى الكتاب وفى التنبيه من أحسن العبارات وأسلمها ، لكن فيها اعتبار القيمة مطلقا ، وسأتكلم عليه ان شاء الله تعالى .

وأول ما يعتنى به فى المسألة أصلان ( أحدهما ) أن الجهل بالمماثلة لحقيقة المفاضلة ، وقد تقدم التنبيه على ذلك مراراً ، ويشهد له النهى عن بيع الصبرة بالصبرة لا يعلمان كيلها ومنع بيع التمر بالرطب خرصا فى غير العرايا . قال ابن السمعانى : وهى تخرج المسألة على الأصل الذى عرف لنا فى مسألة الربا ،

وهو أن الأصل في بيع هذه الأموال بعضها ببعض الحظر ، الا أنه يتخلص عن الحظر بالبيع على وجه مخصوص ، فاذا لم يوجد ذلك الوجه يبقى محظوراً تمسكا بالأصل •

( والأصل الثاني ) أن اختلاف العوضين من الجانبين أو من أحدهما يوجب اعتبار القيمة وتوزيع الثمن بالقيمة يوم العقد لدليلين ( أحدهما ) من حيث العرف فان التجار يقصدون بالشراء التثمين ( والثاني ) من حيث الحكم كما اذا باع عبداً وثوبا ثم خرج أحدهما مستحقا فانه يرجع بقيمة المستحق من الثمن الا بنصف الثمن ، واذا باع شقصا وسيفا يأخذ الشفيع الشقص بقيمته من الثمن الا بنصف الثمن ، والشفيع انما يأخذ بما شاء ، وله حالة العقد ، فلولا أن التوزيع حاصل حين العقد لم يصح ، وكما في رد البعض بالعيب وتلف البعض عند البائع • قال أصحابنا : ولولا التوزيع في الابتداء ما توزع في الانتهاء ، ولا يترك التوزيع بأن يؤدى الى بطلان البيع ، فان العقد اذا كان له مقتضى حمل عليه سواء أدى الى فساد العقد أو الى صلاحه ، كما اذا باع درهما بدرهمين لما كان مقتضى العقد مقابلة جميع الثمن حمل عليه ، وان أدى الى فساده ولم يحمل على أحد الدرهمين هبة والآخر ثمن ليصح العقد • وقولهم : انه يغلب وجه الصحة بكل حال ممنوع • قال العجلى في كلامه على الوسيط بعرض الكلام فيما اذا كان الجيد لواحد والرديء لآخر قائلا : هما ثمانون ، فيقول صاحب المائة الجيدة نزل عن مائة ، وحصل أكثر منها بطريق المقابلة بالبيع ، فلا يحل له ذلك كما لو انفرد بيانه أن قيمة الجيدة اذا كانت ألفي درهم وقيمة الرديء ألفا ، وصاحب الجيدة أخذ ثلثي الثمن وهو مائة وثلاثة وثلاثون وثلث ، وصاحب الرديء يأخذ الباقي بالمائة ، وهو ستة وستون وثلثان ، وهذا عين الربا ، وهذا مقتضى للعقد ، لأنه اما أن يقال : لم يقتض العقد لكل منهما ملكا أصلا ، أو اقتضى لكل واحد ملكا في الكل أو اقتضى ملكا في النصف على التساوى ، أو اقتضى ملكا بحسب ما يتميز عند القيمة • والأقسام الثلاثة الأولى ظاهرة البطلان فتعين الرابع ، وهو أن مقتضى العقد أن ما ظهر بالقيمة ، واذا ظهر ذلك عند تعدد الملك فكذا عند اتحاده ، لأن ذلك مقتضى

العقد بسبب اختلاف النوع والقسمة ، لا بسبب اختلاف الملك اذ باذل الجيد لا يرضى أن يستفيد فى مقابلة الجيد ما يستفيده فى مقابلة الردىء ، ولا باذل الثمن يبذله على التساوى ، بل هـذا القصـد ضرورى فى نفس المعاقد • ومطلق كلامه لا يفهم منه الا ما يقصد فى عادة التعامل • فكأنه صرح بمقابلة الجيد بزيادة • انتهى •

ثم ألزمهم بمسألة الشفعة ثم قال : فان قيل : التفاضل مقتضى الانقسام ، والانقسام يقتضى اختلاف الملك ، أو اختلاف العيب أو الاستحقاق أو ثبوت الشفعة ، فان لم يكن بينهما هذه الاختلافات الأربعة أطلقنا القول بأن الكل بالكل ، ولم يظهر منه تفاضل ( قلنا ) كان من الواجب أنه اذا وجدت هـذه الاختلافات يبطل العقد فى هذه الصور الأربع ، وأنتم تصححون العقد مع أن مقتضى الانقسام والتفاضل موجود • انتهى • ولا يرد على ما فرضـه مـن اختلاف الملك أن العقد غير صـحيح ، كما لو كان لرجلين عبـدان فباعاهما بثمن واحد ، لأنه انما أراد بذلك الغرض ، ولأنه صحيح على أحد القولين ، وأيضا فظاهر كلامه يقتضى أن الخصم يقول بصحته ، فيصـح على طـريق الالزام ، والله أعلم •

وألزم أصحابنا الخصم بالتـوزيع ، وان كان يؤدى الى بطلان العقد ، كما لو باع عبداً بألف نسيئة ثم اشتراه مع آخر بأكثر نقداً فان عندهم لا يصح لأنه عاد اليه بالقسمة بأقل مما باع ، واعتذروا عن هـذا الالزام بأن هنا فى مسألة العبد وجوه الصحة كثيرة بأن يجعل العقد الأول ألفا وما فوقه درهما درهما الى أن يبقى درهم للعقد الثانى ، واذا كثرت الوجوه صار ما قابل الأول من هذه الأثمان مجهولا فبطل ، كما لو باع بثمن وفى البلد نقود ، وأبطل أصحابنا هـذا الجواب بما اذا استأجر داراً بعشرة وأحـدث فيهـا عمارة وأكراها بأحد عشرة أجرة فانه يمكن أن يجعل فى مقابلة الدار درهما ، وما زاد درهماً درهماً الى أن يبقى درهم فى مقابلة العمارة ، فيبطل العقـد ولم يفعلوا ، بل جعلوا قدر رأس المال فى مقـابلة الدار والزيادة فى مقابلة العمارة ، وصححوه •

قال أصحابنا : وقد تكثر وجوه الصحة فى مسألتنا ، وهو أن يبيع مد حنطة ومد شعير ومد تمر بمدى حنطة ، ومدى شعير بمدى تمر ، ومد تمر بمدى حنطة . والوجه الآخر أن يجعل مدى الحنطة بمدى شعير ، ومدى شعير بمدى تمر ، ومدى تمر بمدي حنطة ، وكذا مد حنطة ومد شعير بمد حنطة مدى شعير . فقد كثرت وجوه الصحة . ومع ذلك جوزتم وألزمهم أصحابنا أيضا اذا باع مداً ودرهما بمد ودرهم وتصرفا قبل القبض بطل العقد عندهم . وان أمكن تقدير مقابلة لا يشترط التقابض فيها . بأن يجعل الدرهم بالمد فقد اتضح بهذه المباحث ظرأ والزما اتجاه القول بالتوزيع . قال الفارقى : وهذا أصل مقطوع به فان الانسان لا يبذل من العوض فى مقابلة الردىء ما يبذله فى مقابلة الجيد . على أن امام الحرمين اعترض على هذه الطريقة بأن العقد لا يقتضى فى وضعه توزيعا مفصلا ، بل مقتضاه مقابلة الجملة بالجملة أو مقابلة الجزء الشائع مما فى أحد الشقين بمثله مما فى الشق الآخر ، بأن يقال : ثلث المد وثلث الدرهم يقابل ثلث المدين ، يعنى اذا باع مداً ودرهما بمدين ، ولا ضرورة الى تكليف توزيع يؤدى الى التفاضل وانما يصار الى التوزيع فى مسألة الشفعة لضرورة الشفعة .

( قال ) والمعتمد عندى فى التعليل أنا تعبدنا بالمماثلة تحقيقا ، واذا باع مدا ودرهما بمدين لم يحقق المماثلة فيفسد العقد . قال الرافعى : ولناصرها أن يقولوا : أليس قد ثبت التوزيع المفضل فى مسألة الشفع ؟ ولولا كونه قضية العقد لكان ضم السيف الى الشقص من الأسباب الدافعة للشفعة ، فانها قد تندفع بعوارض ( وأما ) قوله : انا تعبدنا بتحقيق المماثلة فللخصم أن يقول تعبدنا بتحقيق المماثلة فيما اذا تمحضت مقابلة شىء منها بجنسه أم على الاطلاق ( ان قلنا ) بالثانى فممنوع ( وان قلنا ) بالأول فمسلم ، ولكنه ليس صورة المسألة ، والاعتراض الأول الذى اعترض به الرافعى على الامام حق ، وقد نبهت عليه ، وعلى ما يقويه فيما تقدم نقله من كلام الأصحاب .

( وأما ) الاعتراض الثانى فضعيف ، ولاسيما فى الفرض الذى فرضه ، وهو اذا باع مداً ودرهما بمدين فانه يصح فى هذه الصورة أنه باع تمراً بتمر ، لأن الثمن الذى مع الدرهم مبيع قطعا ، ولا مقابل له الا تمر ، ومتى

صدق أنه باع تمراً بتمر وجبت المماثلة بالنص وبمحض المقابلة ، فمد زائد لم يدل عليه دليل ، واعترض ابن الرفعة على الإمام فى جعله العمدة فى التوزيع منسوبة للأصحاب فانها عمدة الشافعى أيضا ، وفى دعواه أن الشافعى رضى الله عنه اعتمد حديث القلادة قال : ولم أر فى كلام الشافعى تعرضا له ، ولأجل ذلك لم يذكره البيهقى عنه بل عن الأصحاب ، والله سبحانه أعلم •

**فصل** اذا تقرر هذان الأصلان هان تقدير القاعدة المذكورة • وليست كلها على مرتبة واحدة • بل هى ثلاث مراتب كما تقدمت الاشارة اليه تارة يختلف الجنس وتارة يختلف النوع وتارة يختلف الوصف ، فلنفرد كل مرتبة بالكلام عليها ( المرتبة الأولى ) أن يختلف الجنس • وهى التى صدر المصنف كلامه بها سواء كان كل منهما ربويا كمد عجوة ودرهم بمدى عجوة أو بدرهمين أو بمد عجوة ودرهم ، وكما اذا باع صاع حنطة وصاع شعير بصاع حنطة وصاع شعير ، أو صاعى حنطة أو صاعى شعير أو ديناراً ودرهما بدينار ودرهم أو بدينارين أو بدرهمين ، أو كان أحدهما ربويا فقط كثوب ودرهم بدرهمين ، أو بثوب ودرهم ، ولا يمكن أن يكون بثوبين لأن مال الربا حينئذ لم يتحد من الجانبين فلا يكون من صورة المسألة ، وكما اذا باع خاتما فيه فص بخاتم فيه فص أو لا فص فيه ، وهما جميعا فضة أو ذهب ، أو سيفا محلى بفضة بدراهم أو بسيف محلى بفضة ، أو سيفا محلى بذهب أو بسيف محلى بذهب أو قلادة فيها ذهب بذهب ، أو عبداً معه مال دراهم بدراهم ، أو دنانير بدنانير ، اذا اشترط كون المال للمشترى • نص عليه فى البويطى •

وقد أطبق الأصحاب تبعا للشافعى على بطلان البيع فى ذلك كله الا أن ينص فى بيعه ، فيقول : المد فى مقابلة المد والدرهم فى مقابلة الدرهم ، كذلك صرح باستثنائه جماعة من الأصحاب ابن السمعانى وصاحب العدة والماوردى والرافعى وغيرهم ، ولاشك فيه ، واحتجوا فى ذلك بحديث فضالة المتقدم ، وبالأصلين اللذين تقدما ، ووجه الجهل بالمماثلة فيه أنه يحتمل أنه باع المد بالمد ، والمد الثانى بالدرهم ، ويحتمل غيره بأن يجعل بأكثر من المد أو بأقل

منه ، فدل على أنه لما باع [1] المثل بالمثل ولن يكون كذلك الا اذا نص على وجه لا يحتمل غيره •

فأما اذا أطلق هو اطلاقا لم يحمل عليه من قبل الشرع على زعم المخالف فلا يكون هو تابعا على الوجه الصحيح ، فبقى على الفساد • ويزيد ذلك ايضاحا وهو أنه اذا باع مداً ودرهماً بمدين ، فاما أن تكون قيمة المد الذى وما ذاك ؟ قال يبيعون جامات مخلوطة بذهب وفضة بورق فنكس على رأسه مع الدرهم أكثر من درهم أو أقل أو درهما ، فان كان أكثر مثل أن تكون قيمته درهمين فيكون المد ثلثى ما فى الطرف فيقابله ثلثا المدين من الطرف الآخر ، فيصير كأنه قابل مداً بمد وثلث ، وان كانت قيمته أقل كنصف درهم فيكون المد ثلث ما فى هذا الطرف فيقابله ثلث المدين من الطرف فيصير كأنه قابل مداً بثلثى مد ، وان كانت قيمته درهماً فلا تظهر المفاضلة والحالة هذه لكن المماثلة فيها تستند الى التقويم ، والتقويم بخمسين قد يكون صوابا وقد يكون خطأ ، والمماثلة المعتبرة فى الربا هى المماثلة الحقيقية •

هذا كلام الرافعى رحمه الله تعالى وهو على مقتضى كلام أكثر الأصحاب ، ولا فرق فى ذلك بين أن تكون قيمة المد مثل الدرهم أو لا ، على مقتضى اطلاق أكثر الأصحاب • وادعى امام الحرمين اتفاق الأصحاب عليه • ولا فرق أيضا بين أن يكون المدان من نوع واحد والدرهمان من ضرب واحد أم لا وخالف فى كل منهما مخالفون •

أما الأول فقاله القاضى أبو الطيب فى تعليقه أنهما لو علما قبل العقد أن قيمة المد مثل الدرهم وتبايعا على ذلك أن ذلك جائز لأنهما متماثلان ، وانما يكون ربا اذا كان التفاضل معلوما أو التماثل مجهولا • وهذا الذى قاله يبعده أن القيمة أمر تخمينى لا يكتفى به فى الربا ، ألا ترى أنه لو باع صبرة بصبرة تخمينا لم يصح • وهذا الذى قاله القاضى أبو الطيب لم أر من وافقه عليه الا المصنف هنا وفى التنبيه فان عبارته تقتضيه ، وتابعه على ذلك الشاشى فى الحلية وابن أبى عصرون ووافقهم الجرجانى فى الشافى وأطلق أنهما اذا كانا متساويين فى القيمة يجوز ، وأخذه الرويانى من قول الشافعى فى تعليل المسألة حتى يكون التمر بالتمر مثلا بمثل • وقال : ان ظاهره يقتضى جواز

---

(١) كذا بالأصل ولعلها : فدل على أنه لو جهل لما باع الخ .

البيع فى مد عجوة قيمته درهم مع درهم بمدى عجوة قيمة كل واحد منهما درهم • لأنا اذا وزعنا الدرهم على المدين خص كل مد نصف درهم ، واذا وزعنا المد مع الدرهم خص كل مد من المد الموزع نصفه فيصير بيع مد قيمته درهم بنصف مد قيمته نصف درهم ونصف درهم فيقع نصف المد بازاء نصف المد ولا يؤدى الى التفاضل كما يؤدى الى التفاضل فى الصورة الأولى • ونقل عن الامام أبى محمد الجوينى أنه قال : سمعت بعض من رجعت اليه من محققى العصر من أئمة أصحابنا يجوز هذا البيع ويحتج بتعليل الشافعى قال الامام الروياني : وعندى أنه لم يسبق الى هذا التخريج • والذى عليه عامة أصحابنا قديما وحديثا أن البيع باطل ههنا أيضا لأصل آخر سوى المعاملة • وذلك أن التحرى فى مسائل الربا ممنوع كما نص عليه قبل هذه المسألة والتقويم ضرب من التخمين •

ثم قال : وقال القاضى الامام الطبرى فى المنهاج : لا يختلف المذهب أنه يجوز فى هذه الصورة اذا تحققنا المماثلة وهو الصحيح ، وقد تحقق ذلك اذا اجتنيا من شجرة واحدة بحيث تتحقق المساواة ، ولا مجال للتحرى فى ذلك بوجه ، قال : والتشكيك فى مثل هذا الموضع نوع من الوسواس ، وهذا أصح عندى والله تعالى أعلم •

ولذلك جزم الرويانى فى الحلية بأنه لو تحقق المساواة بأن اجتنيا من شجرة واحدة من غصن واحد يجوز ، ونقل عنه أنه قال فى التجربة : انه المذهب ، وغلط من قال بخلافه ، وكلهم فرضوا المسألة فيما اذا باع مدا ودرهما بمدين وشبهه ونقل القاضى حسين فيما اذا باع مدا ودرهما بمد ودرهم ، والمدان من نوع واحد والدرهمان من ضرب واحد وجهين ، وكذلك صاحب القيمة فيما اذا باع درهما ودينارا بدرهم ودينارين ، والدرهمان من ضرب واحد • أو باع صاع حنطة وصاع شعير بصاع حنطة وصاع شعير ، وصاعا الحنطة من صبرة واحدة ، وصاعا الشعير كذلك ، ونقل عن القاضى حسين أنه كان يختار الصحة فى ذلك ، على أن كلامه فى الأسرار يقتضى الفساد ، وهذا هو الأمر الثانى الذى وقع الخلاف فيه وهو أخص من الأول ، وان كان بينهما بعض الموافقة ويمكن أن يكون خلافا واحدا •

وانما اختلفت العبارة فى تصوير المسألة واطلاق أكثر الأصحاب لم يفصلوا فى ذلك ، وكذلك نصوص الشافعى المتقدمة اذا تأملتها لم يعتبر فيها القيمة الا فى اختلاف النوع ، وأما فى اختلاف الجنس فانه أطلق القول بالفساد ولم يقيده ، وهو مقتضى التمسك بحديث فضالة المذكور لأن النبى صلى الله عليه وسلم لم يستفصل عن قيمة الخرز الذى مع الذهب ، وهل يقتضى التوزيع تفاضلا أولا فكان الحكم عاما ، وذكر الرويانى من حجة المانعين أنه اذا باع درهما وديناراً بدرهم ودينار من ضرب واحد فالدينار يقابل ما يخصه من الدينار والدرهم معا • لو خرج الدينار مستحقا أو معيبا يرد بعض الدينار وبعض الدرهم باعتبار التقسيط بالقيمة • مثاله قيمة الدينار عشرة دراهم معه درهم فالجميع أحد عشر • فنجعل الدينار أحد عشر جزءاً فيسترد فى مقابلة الدينار عشرة أجزاء من الدينار وعشرة أجزاء من درهم ، فيكون بين الذهب والفضة تفاوت فى القيمة • فيحتاج أن يقسط الدينار على ما حصل فى مقابلته من الدينار والدرهم واذا قسطنا يؤدى الى التفاضل أو الجهل بالتماثل • هذا كلام الرويانى ويحتاج الى تأمل • على أن الرويانى لا يختار ذلك ، بل يختار الصحة كما تقدم عنه • والأول هو المشهور المعتمد • وقد صرح الرويانى فى الابانة بذلك فقال : لا يصح ـ وان قال أهل العلم ـ هما متفقان • لأنهم يخبرون عن الاجتهاد • وربما يتفاوت • عرف أن تقييد الشيخ بالمخالفة فى القيمة وجه فى المهذب • وان كان الصحيح المشهور غيره •

( وأما ) الشيخ تاج الدين الفزارى فى شرح التنبيه فانه قال : ان ذكر المخالفة فى القيمة لا معنى له فان المخالفة فيها ليست شرطان بل لو كان التساوى مجهولا كفى فى البطلان ولو كانت العجوة من شجرة واحدة وقيمة المد درهم بحيث يغلب على الظن جعل المد فى مقابلة المد والدرهم فى مقابلة المد الآخر فالمذهب البطلان قال : وفيه وجه يبعد حمل كلامه على ارادته لغرابة الوجه • ولأن المصحح ثم اتفاق القيمة لا عدم اختلافها ثم هو غير مطابق للمثال • فان الجنس العجوة • والعوض المخالف : الدرهم • ولا يقال فى الدرهم : انه مخالف فى القيمة لأنه فى نفسه قيمة فلو كان كمد عجوة ومد حنطة لكان أجود •

( قلت ) أما استبعاده ارادته لغرابته فليس كذلك . لأن القاضي أبا الطيب قاله كما علمت . وهو شيخ المصنف فلم يخف عنه وليس غريبا فى حقه . وأما كون المصحح على ذلك الوجه اتفاق القيمة لا عدم اختلافها فالمدرك الذى بنيت عليه المسألة هو التوزيع والتفاوت فيه شيء غير اختلاف القيمـة فلذلك جعله وصفاً فى البطلان ولم يجعل عدم الاختلاف مصححا . على أنه متى كان شرطا فلابد من تحققه . وليس بين تحقق عدم الاختلاف ووجود الاتفاق واسطة . فنبه الشـيخ بذلك على الحالة التى أظهر فيهـا القـول بالبطلان . وأما لو كان التساوى مجهولا فقد عرف من قواعد الربا أن الجهل بالمماثلة كحقيقة المفاضلة .

( وأما ) كونه لا يقال فى الدرهم : انه مخالف فى القيمة فعبارة المذهب سالمة [1] عن هذا ، فان المخالفة فى المذهب وصـف للجنس المضموم الى الدرهم ، لأنه مثل بمد عجوة ودرهم بدرهمين ، فالمضموم الى الجنس الذى بيع بعضه ببعض هو العجوة ، وهو الموصوف بأنه يخالف الدرهم فى القيمة ، وذلك صحيح ، فان العجوة تخالف الدرهم فى قيمتها بحسب ما فرض ، ومعنى ذلك أن قيمتها مخالفة للدرهم ، وليس معناه أنها مخالفة لقيمة الدرهم حتى يرد ما ذكره .

( وأما ) على عبارة التنبيه فى أكثر النسخ المشهورة فانه جعل مد عجوة ، فالمضموم هو الدرهم ، وقد قال : يخالفه فى القيمـة ، فمعناه أن الدرهم يخالف المد فى القيمة ، فطريق الصحيح أن يجعل المعنى أن الدرهم يخالف المد فى قيمة المد ، لا فى قيمة الدرهم ، فان هذه المناقشة واردة فى كلام الشيخ مطلقا سواء حمل على ذلك أم لا ، ولو أتى بما ذكره من المثال لكان أوضح .

واعلم أن ما قاله القاضى أبو الطيب ، وماحكاه القاضى حسين وصاحب التتمة يظهر أنه شيء واحد والمراد بذلك المثال أن تتفق القيمة حتى لا تؤدى الى الى المفاضلة ، ويدل على هذا ما تقدم نقله عن المنهاج للقاضى أبى الطيب حيث صوره فيما أخذ من شجرة واحدة ، قال ابن الرفعة : الا أن يقال عند

---

(١) تتردد احيانا كلمة سالمة فى قلم الشارح يريد بها : خالية

الاختلاف فى الجانبين ـ يعنى فى مثال القاضى حسين : لا يحتاج الى تقويم بخلافه من أحـد الجانبين ، فانها تحتاج فيه الى التقويم ، وهـو حـدس وتخمين .

( قلت ) وذلك فرق ضعيف ، والظاهر أنه خلاف واحد ، فان ثبت الفرق الذى لمحه ابن الرفعة ، والا كان فى ذلك تظافر على اعتبار القيمـة كما يقتضيه كلام المصنف ،ويكفى ما تقدم من كلام أبى الطيب وصاحب البحر والشيخ أبى محمد ، فان فى ذلك شاهداً لما ذكره المصنف . وقد أطلق العبارة بعض من تكلم على التنبيه ،ولم يقف على هذه النقول فقال : انه خلاف اجماع أئمة المذهب ، وليس كما توهمه والله أعلم . وأبو على الفارقى تلميذ المصنف حكى الوجهين فى المسألة وضعف الوجه القائل بالمنع فوافق المصنف فالله أعلم .

وذكر ابن الرفعة أيضا فى الخلاف الذى ذكره القاضى حسين وصاحب التتمة أن له عنده التفاتا على أن من نصفه حر ونصفه عبد اذا قتل مثله هل يجب عليه القصاص ؟ فطريقة العراقيين جريان الخلاف ، وطريق المراوزة المنع وهى المصححة ( قلت ) وذلك غير متجه ، لأنه لا يوزع هناك ، فلا يلزم من ثبوت القصاص هناك لأجل المساواة الظاهرة جواز البيع هنا لضرورة التوزيع ولذلك نجزم بالمنع عند اختلاف القيمة بخلافه هناك والله أعلم .

وأطلق أئمة المذهب أيضا البطلان فى جميع العقد الا صاحب التتمة فانه قال : لا يصح البيع عندنا فى المد الذىمع الدرهم وفيما يقابله من المدين ، وفى الدرهم وما يقابله من الدرهمين ، وفى المد وما يقابله قولان ، وكذا اذا باع ديناراً أو درهما بدينارين أو بدرهمين فالعقد فى القدر الذى قابل الجنس باطل ، وفى الباقى قولان ، ووافقـه على ذلك الرويانى فى البحـر . قال الرافعى : ويمكن أن يكون كلام من أطلق محمولا على ما فصله وفيه نظر لأن التقسيط لو اعتبر فى هذه المسألة لصح فيما اذا اتفقت القيمة ، والرافعى مع الجمهور فى عدم الصحة ، فعلى ما قاله صاحب التتمه ومال اليه الرافعى لا وجه للابطال ، لأنا اذا صححنا فى الدرهم بمد بناء على تفريق الصفقة يبقى مد فى مقابلة مد بغير زيادة ، فلو أبطلناه لكان بغير موجب . والعذر

عن عدم تخريجه على تفريق الصفقة أن التقويم لما لم يكن معتبرا فى الربويات لكونه تخمينا بطل اعتباره مطلقا ، فلا يعلم القدر المقابل من المدين للمــد ، فيصير المقابل منهما للمد مجهولا ومن ضرورته أن يكون المقــابل للدرهم مجهولا بخلاف الجمع بين العبد والحر ، فان الشرع لم يسقط اعتبار التقويم فيهما •

وحاول ابن الرفعة جوابا آخر عما قاله صاحب التتمة فقال : الفرق على طريقــة الجمهــور أن عند غيره غير قابل للصحة بحال لتميزه ، فأمكن قصر البطلان عليه ولا كذلك ما قابل الجنس ، فانه قابل للصحة بالطــريق الذى سلكه أبو حنيفة رحمه الله ، واذا قبلها لم يكن قصر البطلان عليه ، وقــرب مما اذا تزوج خمس نسوة فى عقد لا يصح ، ولا يقول بطل فى واحد ، وفى الباقيات قولا تفريق الصفقة • نعم صاحب الذخائر أغرب فقال فى صــحته فى أربع نسوة : قولا تفريق الصفقة ، وعلى الجملة بالخبر يرد طريقة المتولى، الا أن يقول : كان الذهب فيه هو المقصود والخرز ، تابع فلذلك لم ينظــر اليــه •

( قلت ) وتمسكه فى هذا الفرق بمسلك أبى حنيفة سهل على ضــعفه • فانا لا نخشى أن نجعل الجواب على مذهبنا مستنداً الى شىء لا نقــول به والله أعلم •

( نعم ) انما يقوى هذا البحث من القاضى أبى الطيب وموافقيه القائلين بالصحة عند اتحاد القيمة فعند اختلافها يمكن دعوى التخريج على تفــريق الصفقة ثم فيه نظر من جهة أن هذا العقد صفقة واحدة وهى من عقود الربا فبطلت جملة ألا ترى أنه لو اشترى فى العرايا أكثر من خمسة أوسق فى عقد واحد أنه يبطل ولا يتخرج على تفريق الصفقة ؟ وعلله القاضى الماوردى بأنه بالزيادة على الخمسة قد صار مزابنة ، والمزابنة فاسدة ، ومع ذلك ففيه نظر يحتاج الى مزيد تأمل • والله عز وجل أعلم •

ويمكن أن يتمسك بحديث القــلادة المذكورة فى رد ذلك ، فان النبى صلى الله عليه وسلم منع ذلك ورده حتى يفصل وعلى ما قاله صاحب التتمة يبطل فى الذهب وما يقابله من الذهب ، وفى الخرز وما يقابله قــولا تفريق

الصفقة ، فيستدل بالحديث على أحد الأمرين ( اما ) بطلان التخريج فى ذلك على تفريق الصفقة ( واما ) أن الصحيح أن الصفقة لا تفريق والله أعلم .

اذا تحذر [1] المذهب فى ذلك فقد وافقنا على المنع فى هذه الرتبة من الصحابة عمر ابن الخطاب رضى الله عنه ، وروى محمد بن عبد الله الشعيثى عن أبى قلابه عن أنس قال « أتانا كتاب عمر ونحن بأرض فارس : لا تبيعوا سيوفا فيها حلقة فضة بالدراهم » وفضالة ابن عبيد ، وقد تقدم الأثر الدال عنه على ذلك ، وروى فيه عن على شىء محتمل ، وصح عن ابن عمر أنه كان لا يبيع سرجا ولا سيفا فيه فضة حتى ينزعه ثم يبيعه وزنا بوزن ، ومن التابعين ابن شهاب الزهرى كان يكره أن يشترى السيف المحلى بفضة ، ويقول : اشتره بالذهب يدا بيد . وابن سيرين كان يكره شراء السيف المحلى الا بعرض ويقول : اذا كانت الحلية فضة اشتراها بالذهب . وان كانت الحلية ذهبا اشتراها بالفضة ، فان كانت ذهبا وفضة اشتراها بالذهب وان كانت الحلية ذهبا اشتراها بالفضة ، فان كانت ذهبا وفضة فلا تشترها بذهب ولا بفضة واشترها بعرض .

وشريح القاضي سئل عن طوق ذهب فيه فصوص أيباع بالدنانير ؟ قال تنزع الفصوص ثم يباع الذهب بالذهب وزنا بوزن ، وعن ابن سيرين والزبيرى قالا جميعا : يكره أن يباع الخاتم فيه فضة بالورق ، وعن ابراهيم النخعى أنه كان يكره أن يشترى ذهبا وفضة بذهب . وقال حماد : أراد أن يشترى ألف درهم بمائة دينار ودرهم ، فمنع من ذلك وقال : لا ، ولكن اشتر ألف درهم غير درهم بمائة دينار ، وكل هذه الآثار بأسانيد صحيحة . وروى مثل ذلك أيضا عن سالم بن عبد الله والقاسم بن محمد ، ووافقنا من الأئمة أحمد بن حنبل فى المشهور ، واسحاق وأبو ثور ، وخالفنا فى ذلك جماعة .

روى المغيرة بن جبير عن على بن أبى طالب رضى الله عنه « أنه أتاه رجل وهو يخطب فقال : يا أمير المؤمنين ان بأرضنا قوما يأكلون الربا . قال على : وما ذاك ؟ قال يبيعون جامات مخلوطة بذهب وفضة بورق فنكس على رأسه

---

(1) كذا ولعله : اذا تحرز الذهب . أو : تحرر المذهب . والله أعلم ( ط ) .

وقال : لا • أى لا بأس به » المغيرة بن جبير ذكره البخارى فى تاريخه •

وعن ابن‌عباس رضى الله عنهما قال:«لا بأس ببيع السيف المحلى بالدراهم» وعن ابراهيم النخعى قال : « كان خباب فينا وكان ربما اشترى السيف المحلى بالورق » وعن طارق بن شهاب قال « كنا نبيع السيف المحلى بالفضة ونشتريه• ومن البائعين الحكم بن عيينة سئل عن ألف دينار وستين درهما وخمسة دنانير • قال : لا بأس ألف بألف والفضل بالدنانير » وعن الحسن وابراهيم والشعبى قالوا كلهم : « لا بأس بالسيف فيه الحلية والمنطقة والخاتم بأن يبتاعه بأكثر ما فيه أو بأقل ونسيئة » وعن مغيرة قال « سألت ابراهيم النخعى عن الخاتم أبيعه نسيئة ؟ فقال : أفيه فص ؟ فقلت نعم • فكأنه هون فيه » وهذا فيه بعض المخالفة لما تقدم عن ابراهيم • ويمكن الجمع بينهما ان كان يفرق بين أن يكون المضموم اليه ربويا أو غيره • وعن ابن سيرين وقتادة « لا بأس بشراء السيف المفضض والخوان والقدح بالدراهم » وعن حماد بن أبى سليمان سئل عن السيف المحلى يباع بالدراهم فقال لا بأس به • هذه من طريق الرواية المتقدمة عنه فى الموافقين من طريق حماد بن سلمة • وروى عن سليمان بن موسى ومكحول مثل ما روى عن هؤلاء • وعن الشعبى أنه كان لا يرى بأسا بالسيف المحلى يشترى نقداً ونسيئة ويقول : فيه الحديد والحمائل • وعن الحكم بن عيينة فى السيف المحلى يباع بالدراهم ان كانت أكثر من الحلية فلا بأس به ومثله أيضا عن الحسن وابراهيم وهو قول سفيان وعن ابراهيم النخعى قول آخر فى الذهب والفضة يكونان جميعا • قال لا يباع الا بوزن واحد منهما كأنه يلغى الواحد •

( وأما )الأئمة بعدهم فقال الأوزاعى : ان كانت الحلية تبعا وكان الفضل فى الفضل جاز بيعه بنوعه نقداً وتأخيراً • وقال مالك : ان كانت فضة السيف المحلى بالفضة والمصحف كذلك والمنطقة أو خاتم الفضة يقع فى الثلث من قيمتها من النصل والغمد والحمائل ، ومع المصحف ومع الفص ، وكان حلى النساء من الذهب والفضة تقع الفضة أو الذهب فى ثلث القيمة ، الجميع مع الحجارة ، ما قل جاز بيع كل ذلك بنوعه أكثر مما فيه ، ومثله وأقل نقداً ، ولا يجوز نسيئة ، فان كان أكثر من الثلث لم يجز أصلا •

وقال أيضا : لا يجوز بيع غير ما ذكرنا يكون فيه فضة أو ذهب بنوع ما فيه منهما ، قل أو كثر ، كالسكين المحلاة بالفضة أو الذهب أو السرج كذلك ، وكل شيء كذلك ، الا أن يكون ما فيه من الفضة والذهب اذا نزع لم يجتمع منه شيء له بال ، فلا بأس حينئذ ببيعه بنوع ما فيه من ذلك نقداً أو بتأخير وكيف شاء • وقال أبو حنيفة : كل شيء يحلى بفضة أو ذهب فجائز بيعه بنوع ما فيه من ذلك اذا كان الثمن أكثر مما فى المبيع من الفضة أوالذهب، ولا يجوز بمثل ما فيه من ذلك ولا بأقل ، ولابد من قبض ما تقع الفضة أو الذهب من الثمن قبل التفرق ، وجوز أن يباع مدعجوة ودرهم بمدى عجوة وشبهه • وقال : يكون المد فى مقابلة المد ، والمد الآخر فى مقابلة الدرهم • حتى قال : لو باع مائة دينار بدينار فى خريطة مع الخريطة جاز ، ويكون دينار من المائة فى مقابلة الدينار ، وبقيتها فى مقابلة الخريطة ، وقد تقدمت الاشارة الى شيء من حجته والجواب عنها •

وتكلموا على الحديث الذى اعتمدنا عليه بالاختلاف فى طرقه ، وبأنه يحتمل أن يكون الذهب الذى فى القلادة أكثر من الذهب الذى هو الثمن ، واعتضدوا فى ذلك بالرواية التى فيها أنه فصلها فجاءت اثنى عشر ديناراً ، وقد تقدم الجواب بأنها قصتان ، وأيضا فان النبى صلى الله عليه وسلم « لم يستفصل » وأناط المنع بوصف وهو عدم التمييز ، فدل على أنه هو العلة لا غيره • وأما الراوى قال : انما أردت الحجارة • فحمله على أن الذهب فيها كان أكثر من الذهب الذى هو ثمن بعيد • والله أعلم •

وعن طاوس أنه لا بأس بدينار ثقيل بدينار أخف منه ودرهم • وعن الحكم فى الدينار الشامى بالدينار الكوفى وفضل الشامى فضة • قال : لا بأس به • وعن مجاهد قال : لا بأس به • وعن ابراهيم أنه كرهه • وعن ابن سيرين أنه سئل عن مائة مثقال بمائة دينار وعشرة دراهم فكرهه • روى ذلك ابن أبى شيبة ، ومعنى فضل الشامى فضة أن الشامى أثقل من الكوفى فيأخذ بالفضل فضة •

وصح عن سفيان الثورى من طريق ابن أبى شيبة أيضا أنه كره عشرة

دراهم بتسعة وفلس ولم ير بأسا بعشرة دراهم بتسعة دراهم وذهب ، ولم أفهم الفرق بين الصورتين من جهة كون الذهب نقداً والفلوس ليس بنقد •

**( فرع )** من هذه المرتبة باع خاتم فضة فيه فص بفضة لا يجوز • وان باعه بذهب ففيه القولان فى الجمع بين بيع وصرف ، وهو نظير ما ذكره الشافعى فى العبد اذا كان معه دراهم وباعه ، وبيع الذهب الابريز بالهروى ، وسيأتى الكلام فيه ان شاء الله تعالى • والله أعلم •

ومن فروع قاعدة مد عجوة بعض المختلط كالسكر ببعض اللبون اذا بيع بمثله باطل • قاله الامام : قال الرويانى : كل ما خلط من شيئين فلا يجوز بيع بعضه ببعض •

**فصل** المرتبة الثانية من قاعدة مد عجوة أن يختلف النوع أوالصفة من الطرفين أو من أحدهما ، كما اذا باع مد عجوة ومد برنى بمدى معقلى ، أو قفيز طعام وقفيز طعام ردىء ، بقفيزين من طعام جيد أو ردىء ، أو جيد وردىء أو باع مائة دينار جيد ومائة دينار ردىء بمائتى دينار جيد أو ردىء أو وسط أو مائة دينار جيدة أو مائة دينار رديئة أو ديناراً قاسانيا وديناراً سابوريا بقاسانيين أو سابوريين أو بقاسانى وسابورى ، أو قاسانى وابريزى بقاسانيين ، أو ابريزيين ، أو قاسانى وابريزى ، أو ديناراً صحيحاً وديناراً مكسوراً بدينارين صحيحين أو مكسورين أو صحيح ومكسور ، أو ذهب درة بيضاء وذهب درة حمراء بذهبى درة بيضاء أو حمراء أو دراهم صحيحة وغلة بدراهم صحاح وغلة ، أو ديناراً مغربيا وديناراً سابوريا بدينارين مغربيين ، أو حنطة حمراء وسمراء ببيضاء •

والى هذه المرتبة أشار الشافعى رضى الله عنه بمسألة المراطلة التى قال فيها : ولو راطل بمائة دينار عتق مروانية ومائة دينار من ضرب مكروه بمائتى دينار من ضرب وسط • وبقوله فى مختصر البويطى : اذا صارفه خمسين قطاعاً وخمسين صحاحا بمائة صحاح ، وبقوله فى الاملاء والأم الذى تقدم نقله عنه فى التمر البرنى والعجوة أو اللوز بالصيحانى ، والمشهور عند جمهور الأصحاب البطلان فى هذه المرتبة أيضا والحاقها بالمرتبة الأولى ، وقد عرفت قوله فى مختصر البويطى • وقد قيل : يجوز خمسون قطاعا وخمسون

صحاحا بمائة صحاح • وهذا القول الظاهر أن المراد منه قول بعض الأئمة المتقدمين كما ذكره فى الاملاء وليس بقول للشافعى فلذلك لا يحكى عن الشافعى خلاف فى ذلك • وهل هو من نقل الشافعى أو البويطى ؟ ظاهر كلام القفال الثانى ، فانه قال : ما حكى البويطى أنه يجوز فليس بشىء ، والأقرب أنه من كلام الشافعى ، لأنه فى الاملاء ، ووافق القفال على أن ذلك من كلام البويطى صاحب التلخيص ، وجعله عائداً الى جميع صور اختلاف النوع فى التمر والنقد •

وقد حكى وجه فى طريقة الخراسانيين روى عن حكاية صاحب التقريب وغيره أن صفة الصحة فى محل المسامحة ، ورأى أن التفاوت فى الصحة لا يضر • وحكى الفورانى وغيره وجهين فى بيع الصيحانى والبرنى بالصيحانى ، أو بالبرنى والصيحانى ، وفى بيع الصحيح أو المكسور بالصحيح أو المكسور أو بهما ، وفى الجيد والردىء بالجيدين أو الرديئين وأشار القاضى حسين الى حكاية هذا الوجه فى الصحيح والمكسور ، وحكاية القفال فى شرح التلخيص عن بعض أصحابنا ، لكن حكاه فى صورة بيع الصحيح بالمكسور والصحيح وسكت عنه ، وعلله بأن صاحب الصحاح حاكى وحكاه فى مسألة بيع الصحاح والمكسر بالصحاح والمكسر ورد عليه •

وأما مسألة بيع الصحاح والمكسر بالمكسر فجزم بالبطلان ولم يحك فيها خلاف والقياس جريانه وجزم القفال أيضا فى مسألة الدنانير العتق والجدد بمثلها أو بجدد أو عتق بالبطلان ، وصرح صاحب البيان بحكاية الوجه عن بعض أصحابنا الخراسانيين فى نوعى الجنس الواحد مطلقا ، وقد تقدم منى التنبيه فى فرع ذكره القاضى أبو الطيب اذا اشترى دنانير بدنانير فوجد ببعضها عيبا من جنسها كان البيع باطلا • وخالفه الشيخ أبو حامد والمحاملى والماوردى ، ونبهت على أن مخالفتهم انما تتم اذا فرعنا على هذا الوجه ، مع أنهم فى هذا الموضع صرحوا بأنه لا يجوز بيع الجيد والردىء بالجيد والردىء ، وابن الصباغ قال فى ذلك : ان الذى يجىء على المذهب ما قاله القاضى أبو الطيب والأمر كما قال ، وهذا الوجه موافق لمذهب أبى حنيفة رحمه الله وأحمد فى المشهور من مذهبه ، غير أن أبا حنيفة طرده عند اختلاف الجنس كما تقدم على التفصيل المذكور •

وهذا القائل من أصحابنا وأحمد لم يطرداه ، بل خصاه باختلاف النوع لا غير وصاحب التقريب قصره على الصحيح والمكسور • وكذلك امام الحرمين وافق على ما قاله صاحب التقريب • وقال : ان التوزيع فى أصلها باطل عندى ، وهو فى هذه الصورة نهاية الفساد ، فان الصفقة اذا انطوت على عشرة من جانب ، نصفها مكسورة وعلى عشرة على هذا الوجه من الجانب الثانى ، فتكلف التوزيع فى هذا غلو واشتغال بجلب التفاضل على مكلف ، وقد صارت المماثلة محسوسة بين الجملتين ثم هو فى وضوحه فى المعنى يعتضد بما يقرب ادعاء الوفاق فيه ، فمازال الناس يبيعون المكسرة بالصحاح والمكسرة لو قسمت لكان فيها قطع كبار وصغار • والقيمة تتفاوت فى ذلك تفاوتا ظاهراً • ثم لم يشترط أحد تساوى صفة القطاع فقد خرجت هذه المسائل على ما ذكرناه أولا ، فمن راعى التوزيع أفسد البيع ومن تعلق بما ذكرناه حكم بالصحة لتحقق تماثل الجملتين •

ولأجل هذا الكلام من الامام قطع الأرغيانى (١) ــ على ما حكى عنه فى فتاوى النهاية ــ بالصحة وهو المختار لما سنذكره ، وأشار الغزالى فى الوسيط الى ترجيحه • وقال فى البسيط : ان القياس الصحة قال : ولايزال الناس يتبايعون الدراهم وهى تشتمل على الصحاح والمكسرات ، والمكسرات منها تشتمل الكبار والصغار وكذلك الدنانير تشتمل على أنواع مختلفة يعرف الصيارف صرفها ، وفضل بعضها على بعض ، ولم يتكلفوا قط تمييزها ، وكذلك التمر اذا بيع بالتمر ، ويشتمل الصاع على تمرات رديئة وأخرى جيدة ، ولوفصلت لتفاوتت قيمتها ، وابطال بيعها بعيد •

واعلم أن هذه المسائل التى استشهد بها فيها توقف ، لأن صاحب التتمة ثم صاحب البحر ذكر أنه ان ميز بين صغار التمر وكباره فباع صاعا من الصغار ، وصاعا من الكبار ، بصاع من الصغار وصاع من الكبار ، فالحكم كالحكم فيما لو باع درهما وديناراً بدرهم ودينار وهما من ضرب واحد ، فأما اذا لم يميز بين الصغار والكبار ولكن أراد أن يبيع صاعين بصاعين ، فلاشك أنه يشتمل كل عوض على الصغار والكبار • فما حكم العقد ؟ اختلف

---

(١) لعله الميرغينانى فى النهاية على فتاوى الهداية وقد جاء بعده صفحة ٢٦٣ الميرغينانى

أصحابنا فمنهم من قال : اذا كان بين أحد العوضين تفاوت لا يصح العقد ، وان لم يكن متميزاً ، والشرط فى بيع مال الربا بجنسه أن تتساوى أجزاء كل واحد من العوضين لأن الاختلاف بين الأجزاء يقتضى أن يفرد البعض ، وتحقيق المقابلة والتقسيط يؤدى ذلك الى الربا ، وهو اختيار القاضى [1] الامام حسين .

ومن أصحابنا من قال : اذا باع صاعا بصاع ، وفى كل واحد منهما صغار وكبار ان كانت الصغار ظاهرة فيما بين الكبار ، بحيث يتعين ذلك للنظار ، لكنه من غير تأمل ، فلا يصح العقد ، وان لم تكن الصغار ظاهرة فيها بين الكبار فالعقد صحيح وصالح كما لو باع أرضا وفيها معدن ذهب بذهب ، ان كان المعدن ظاهراً لا يصح العقد ، وان لم يكن ظاهراً يصح العقد ، فعلى هذا يحتاج أن يفرق بين أن تكون الصغار مختلطة بالكبار ، وبين أن تكون مفردة ، لأنه لو التقط الصغار عن الجملة وميزها عنها ثم باع الصغار والكبار بالصغار والكبار فيكون الحكم على ما تقدم ، والفرق أن عند التمييز كل نوع مقصود فى نفسه وعند الاختلاط الجملة مقصودة ، وكل نوع فى نفسه غير مقصود ، وتظهر هذه المسألة أن عند الاختلاط لو باع صاعين بدرهمين ثم خرج أحد الصاعين مستحقا يسترد بازائه درهما من الجملة واذا كانت الصغار مفردة عن الكل فخرج كل أحد القسمين مستحقا لا يسترد بازائه درهما من الثمن ، وانما يسترد ما يقابله باعتبار القيمة . انتهى كلام صاحب التتمة ، وملخصه عند عدم التمييز وجهان ( أحدهما ) لا يصح مطلقا ( والثانى ) ان كانت ظاهرة تظهر من غير تأمل لم يصح . والأصح الوجهان ضعيفان ، والصواب الصحة مطلقا عند عدم التمييز ، سواء ظهرت أم لم تظهر ، فان فى صحيح مسلم « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم بعث أخا بنى عدى الأنصارى ، فاستعمله على خيبر فقدم بتمر جنيب فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « أكل تمر خيبر هكذا ؟ قال : لا والله يا رسول الله ، انا نشترى الصاع بالصاعين من الجمع ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : لا تفعلوا ، ولكن مثلا بمثل أو بيعوا هذا واشتروا بثمنه من هذا ، وكذلك الميزان » وجه الدلالة أن الجمع اسم لما يجمع أنواع التمر ، وقد خيره النبى صلى الله

(١) كذا ولعله ( وهو اختيار الامام والقاضى حسين ) ( ط ) .

عليه وسلم بين أن يشترى صاعا من الجنيب بصاع منه ، وبين أن يشترى بثمنه ، ولم يفصل النبى صلى الله عليه وسلم بين أن يكون بعض الأنواع ظاهراً من ذلك أو لا ، مع أن الجمع يظهر الاختلاط فيه ، وان كان غير متميز والله أعلم .

وأما اذا كان كل نوع متميزاً منفصلا ففى الحاقه بما يدل عليه الحديث نظر أن المختلط لا يوزع أهل العرف الثمن عليه ، بل يقومون شيئا واحداً والتمييز يقوم أهل العرف كل واحد على حدة والله أعلم . وبما ذكرته وما قاله صاحب التتمة يظهر وجه الاعتراض على ما استشهد به الامام والغزالى ، فعند عدم التمييز ألحق ما قاله الامام استدلالا بالحديث وهو الذى أورده صاحب التهذيب وعند التمييز الصحيح عند جمهور الأصحاب البطلان . قال الرويانى : وأصحاب أبى حنيفة يلزمون هـذه المسألة فيقولون : ان خلط الصيحانى بالبرنى أو الكبار بالصغار ثم باع صاعا بصاع يجوز عندكم ، ولو أفرد كل واحد ثم باع لم يجز قال : وهذا مشكل ان سلمنا ، والصحيح ما ذكرنا ، يعنى من التفصيل الذى ذكره هو وصاحب التتمة والله أعلم .

( وجه الاعتراض ) على ما استشهد به الامام والغزالى والصحيح عند جمهور الأصحاب البطلان وهو مذهب مالك ، واختاره القاضى أبو يعلى من الحنابلة ، وعن أحمد رواية بمنع ذلك فى النقد ، وتجويزه فى التمر ، لأن الأنواع فى غير الأثمان يكثر اختلاطها ويشق تمييزها . ثم ان صاحب التقريب على ما قاله الامام احترز فى الوجه الذى حكاه عن مسألة نص الشافعى رضى الله عنه فى المراطلة بما يقتضى عدم طرده فيها . فان الشافعى فرض مسألة المراطلة فى العـُتـَق وهى نفيسة . والمروانية وهى دونها . ثم فرض من الجانب الثانى مائتى دينار وسطا حتى لا يتحقق معنى المسامحة ، واذا لم يتحقق ذلك اقتضى العقد من الشقين طلب المعاينة ، وهذا يقتضى التوزيع وهو يفضى الى التفاضل لا محالة ، فلأجل ذلك لا يعرف خلاف فى مسألة المراطلة ، وان نقل الخلاف فى مسألة الصحاح والمكسرة .

ولكن امام الحرمين قال : ان قياسه يقتضى القطع بالصحة فى مسألة المراطلة قال : وما ذكرته فى هذه الصورة من التصحيح رأى رأيته وهو

خارج عن مذهب الشافعى رحمه الله وأصحابه ، وتابعه الغزالى فى البسيط وقال : انه ليس يتبين فرق بين مسألة المراطلة وبين ما لو باع خمسة مكسرة وخمسة صحيحة بمثلها . وقد ذكر الأصحاب فى هـذه المسـألة خلافا ولم يذكروا فى مسألة المراطلة خلافا ، ثم قال فى آخر كلامه : هذا نقل المذهب ووجه الاشكال ، وقد قال القرافى فى كتابه المسمى ـ بمآخذ الاشراف ، على مطالع الانصاف فى مسائل الخلاف ـ ان الطريقة المتقدمة يعنى طريق التوزيع والجهل بالمماثلة لا تأتى فى مسائل هذه المرتبة كمسـألة المراطلة ، ومسـألة الصحاح والمكسرة .

وقال ابن أبى الدم فى قول القاضى أبى الطيب بصحة العقد : اذا علمنا أن قيمة المد مثل الدرهم كما تقدم أنه قريب من مسألة المراطلة التى خالف الامامُ صاحبَ المذهب فيها ، فان للنظر فيها مجالا ، وذلك أنه اذا راطل مائة رطل مائة دينار عتق ومائة مروانية بمائتى دينار وسط ، فان فرض مساواة الوسط للمائتين العتق والمروانية فى القيمة صح العقد كمـا هو مذهب القاضى أبى الطيب ، وان فرض التفاضل أو الجهل بالتماثل وجب القول بالفساد قطعا ، يعنى على رأى الامام أيضا لما ذكره من العـلة . قال الغزالى : ويتجه لهـم ـ يعنى للخصم ـ فى هذه الصورة التمسك بقوله عليه السلام : « الذهب بالذهب وزنا بوزن » وقد قال فى آخر الحديث « جيدها ورديئها سواء » ( قلت ) لم أر هذا اللفظ فى حديث والحنفية استندوا الى حديث عبادة كذا فى شرح الميرغينانى . والله أعلم .

قال : وحققـوا ذلك بأن الواجب مقـابلة الذهب بالذهب بوزن العين لا برعاية الصفة ولو روعيت الصفات لما تصور تصحيح بيع صاع من تمر ، اذ ما من صاع الا ويشتمل على تمرات رديئة مختلفة ، لو ميزت لاختلفت قيمتها ، وذلك مما لا يرعاها الشرع قطعا ، ولا فرق بينها وبين محل النزاع ، فانه لازم على مساق المذهب ، فنقول : قول رسول الله صلى الله عليه وسلم « جيدها ورديئها سواء » ان كان حديثا أراد به ما اذا اتحد الجنس ، فأما اذا اختلف النوع فهو مستخرج بالدليـل ، وهو أن المـماثلة فى المعاملة قد تعبدنا بها والتوزيع يفضى الى مفاضلة لا محالة بدليل أن الدينار الجيد لو كان لواحد والدينار الردىء لآخر لا يتقاسمان الدينـارين بالسـوية ، بل

يستحق صاحب الجيد زيادة ، ولا يستند استحقاقه لملك الزيادة الى القسمة اذ القسمة افراز للحق لا يزيد به الحق ولا ينقص ، فليس ذلك الا لاقتضاء العقد ، هذه المقابلة عند تعدد العاقد ، فلا تختلف المقابلة باتحاد العاقد .

ثم قال : هذا طريق التوزيع ، وفيه غموض لا ينكره من تأمله . وهو الاستدلال الذى استدل به القرافى لهم من الحديث . وقد ذكره كذلك المتقدمون والمتأخرون من الموافقين والمخالفين . وذكروا أيضا قوله صلى الله عليه وسلم فى حديث عبادة « لا تبيعوا الذهب بالذهب » الى أن قال « الا مثلا بمثل سواء بسواء » قالوا : ما جاز بيع الفضة بالفضة والذهب بالذهب سواء بسواء ، ولم يفرق بين أن تجمع الصفقة نوعا واحداً أو نوعين ، وكذلك قال فى الطعام « الا كيلا بكيل » قالوا : ولأنه اما أن يكون الاعتبار المساواة فى المقدار أو فى القيمة لا جائز أن تكون فى القيمة ، لأنه لا خلاف أنه اذا باع درهمين صحيحين بمكسورين يجوز وان كانت قيمة الصحاح أكثر ، وأجاب الشيخ أبو حامد وغيره بأن الخبر حجة لنا ، لأنه قال : « الا سواء بسواء » وليس سواء بسواء ، وانما جاز فى الدرهمين الصحيحين بالمكسورين ، متفق وليس كذلك فى مسألتنا . وأما اعتبار المماثلة فانما التماثل بالقدر ، غير أن القيمة كما قال الماوردى يعرف بها تماثل القدر وتفاضله ، والله أعلم .

وبعد أن ذكر الجورى طريق التوزيع قال : واستدل المدينى بهذا الدليل ثم ذكر أنه لابن سريج وزعم أنه تعد ، لأنه يلزمه المنع من صاعى برنى بصاعى سهرير بجواز أن يستحق أحدهما صاعى السهرير فيرجع صاحبه بقيمته من البرنى ، وهو نصف صاع ، فيصير الى أن أعطى صاعا ونصفا برنيا بصاع من سهرير . قال : فان كان اقتحم المنع من ذلك ، ولا أراه فاعله ، لزمه أن لا يجيز التمر بالتمر حتى يكونا متماثلى القيم ، على أنه قد تنخفض قيمتهما بعد ذلك فيدخل ما خافه ، وهذا الاعتراض ضعيف . لأن صاع السهرير مقابل بصاع من البرنى لا غير وقد أبطله الجورى ، وبسط الكلام فى ابطاله والله أعلم .

واعلم أن المرتبة الأولى اعتضدنا فيها بحديث القلادة ، وأما فى هذه المرتبة فلا دلالة فيه ، لأن القلادة اختلف الجنس فيها فلم يبق لها هنا الا

التمسك بالمعنى والنظر فى الحاق هذه المرتبة بالأولى ولذلك خالف فى هذه بعض من وافق فى الأولى ، ومذهب مالك فى مسألة المراطلة كمذهب الشافعى رحمهما الله . قال ابن عبد البر : وأما الكوفيون والبصريون فجائز ذلك كله عندهم ، لأن ردىء التمر وجيده لا يجوز الا مثلا بمثل .

**( فروع )** قال الماوردى : اذا باع مائة درهم صحيحا ومائة درهم غلة بمائة درهم صحاح ومائة درهم غلة فان اختلف جوهر الصحاح من هذا العوض وجوهر الغلة من هذا العوض لم يجز ، والا فوجهان . وهذا يبين محل الخلاف وهو ما اذا كانت راجعة لأمر زائد على جوهر العوضين أما اذا اختلف جوهر العرض مع المضموم فيبطل جزما . هكذا يقتضيه هذا الكلام .

**( فرع )** ذكر القاضى أبو الطيب فى مسألة المراطلة علة الجواز فى بيع الدينار الجيد بالردىء أن أجزاء الجيد متساوية القيمة ، وأجزاء الردىء متساوية القيمة ومقتضى هذه العلة أنه لو فرضت الرداءة فى طرف من الدينار ــ وبقيته جيد ــ أنه لا يجوز بيعه بجيد ولا ردىء ولا بمثله ، والظاهر خلافه ، لأن الدينار شىء واحد لا يوزع الثمن على أجزائه بالقيمة ، وانما يقصد جملته ، ولو فرض اختلاف رداءته كالصاع من التمر المختلط . والله أعلم .

**( فرع )** أطلق صاحب التلخيص تبعا للشافعى وللأصحاب أنه لو باع عتقا وجدداً بعتق وجدد متماثلين فى الوزن لم يجز وينبغى أن يقيد ذلك بما اذا اختلفت قيمة العتق والجدد أو كان الغرض يختلف بها . أما اذا لم يختلف كما هو الواقع اليوم ، فينبغى أن لا يضر ذلك .

**( فرع )** جعل نصر المقدسى من جملة الأمثلة فى هذه المرتبة : دينار [1] صحيح ودينار رباعيات بدينارين صحيحين أو رباعيان . قال : وكذلك فى الدراهم ( قلت ) ومقتضى ذلك أنه لو باع درهما بنصفين وزنهما

---

(1) كذا فى الأصل وفى ش و ق ويستقيم اذا قال : ( دينارا صحيحا ودينارا رباعيا بدينارين صحيحين او رباعيين ) ( ط ) .

درهم لم يجز ، وان كان الرواج واحداً وهو يبين مرادهم بالمكسور ، وانما نبهت على ذلك لأنه قد يتوهم أن المكسور والمقطوع الذى لا يروج رواج الصحيح • وكذلك عن نصر رحمه الله تعالى من هذه المرتبة مد حنطة شامية ومد حنطة مصرية بمدين مصريين أو شاميين فى [1] أنه من كلام الشافعى فلينظر •

**( فرع ) من فروع هذه المرتبة**

لو باع ذهبا مصوغا وذهبا غير مصوغ بذهب ، مقتضى المذهب أنه لا يجوز لأن الثمن يوزع عليهما ، لأن المصوغ متقوم مخالف لغير المصوغ • أما لو باع ذهبا مصوغا بذهب غير مصوغ جاز ، ونقلوه عن نص الشافعى •

**( فائدة )** قال صاحب التلخيص : الربا لا يقع من طريق القيمة الا فى أربعة مواضع • وذكر هذه الأمثلة المتقدمة فى قاعدة مد عجوة ، وأنت اذا وقفت على ما تقدم علمت أن ذلك ليس اعتباراً للقيمة فحسب ، والله أعلم •

**( فرع )** أطلق صاحب التهذيب والرافعى أنه اذا خلط الجيد بالردىء أو الحنطة النقية بالبخسة ثم باع صاعا منه بمثله ، أو باع بصاع ردىء جاز ، لأن أحد النوعين اذا لم يتميز عن الآخر لا يوجب التوزيع بالقيمة ، بل تتوزع الأجزاء فيصير كما لو باع جيدا بردىء فيحتمل أن يكون مراده ما قاله صاحب التتمة فيما تقدم ، اذا لم يظهر من غير تأمل ، ويحتمل أن يكون مطلقا كما أخبر به استدلالا بالحديث ، وقياس ذلك أنه اذا خلط نوعين من الذهب وضربهما ديناراً واحداً أو خلطه بمثله ، أو خلط دنانير أو دراهم من نوعين حتى صارت لا تتميز ثم باعها بمثلها يصح ، فلو خلط جنسا بجنس آخر ثم باعه بأحدهما ، مقتضى كلام القاضى حسين أنه يصح أيضا فانه قال بعد أن ذكر أن التمر الهندى مع التمر البصرى جنسان ، قال وبيع مدى كرمانى ومد بصرى بمد تمر شحرى ان كان متفرداً يجوز وان كان مجتمعا لا يجوز •

**( قلت )** ومراده بالشحرى الهندى ، وأما الكرمانى فيتعين أن يكون مراده به نوعا من الهندى ، لأنه لو كان نوعا من البصرى جاز مطلقا لاختلاف

---

(١) بياض بالأصل فحرر ولعل السقط ( تقريره ) أو ( بحثه ) أو ( حكايته ) والله أعلم (ط)

الجنس ، وان كان نوعا من الهنـدى فقد باع الهندى بالهنـدى مع جنس آخر ، فان كان الاختلاط مسوغا كذلك فليكن مسوغا فى سائر صور اختلاف الجنس ، كقمح وشعير ، والمعروف أنه لا يجوز ، والله أعلم .

( فـرع ) اذا ثبت أن اختلاف النوع نص كما هو المذهب المشهور ، فيصير بيع الربوى بجنسه مشروطا بأربعة شروط ( الحلول والتماثل والتقابض وكون كل عضو من نوع واحد ) وقد نبه أبو حامد فى الرونق على ذلك ، وجعل هذا الشرط الرابع من شروط الصرف ، وكذلك المحلى فى اللباب ، وما أقدر الكتابين أن يكونا كتابا واحداً ثم لننبه لأمـور ( أحـدها ) أن الأصحاب أطلقوا اختلاف النوع واختلاف الصفة ، ولم يبينوا النوع من الصفة وكأن المراد بالصفة الجودة والرداءة والصغر والكبر ، والمراد بالنوع اختلاف أنواع التمر وشبهه ، لكن عد الصحة والتكسير فى الوصف أقرب من عدها فى النوع ، والأمر فى ذلك قريب ، فان الحـكم متحد فان المذهب المشهور المنع فى الجميع والوجه الذى حكاه الفورانى الجواز فى الجميع ، نعم وجه صاحب التقريب مختص بالصحاح والمكسرة واحترز فيه كما تقدم عن مسألة المراطلة وما يظهر بين الصحة والتكسير ، وبين الجـودة والرداءة منقدح ، والله أعلم .

( الثانى ) أن اختلاف القيمـة هل يشـترط فى النوعين كما قيـل به فى الجنسين على وجه ؟ قد علمت ما يقتضيه كلام الشـافعى فى ذلك وأن ظاهره الاشتراط وقد شرطه المصـنف فى التنبيه ، ولا شـك أن كل من شرطه فى الجنسين ففى النوعين أولى ، وقد اشترطه ابن الصباغ هنا وان لم يتعرض له عند اختلاف الجنس ، وهو أقرب الى كلام الشافعي رحمه الله والأصحاب

( الثالث ) الألفاظ التى وقع التعرض لها فى كلام المصنف فى هذا الفصل « النوع » قال ابن سـيده : الضرب من الشيء . وقال الجـوهرى : النوع أخص من الجنس والعجوة ضرب من أجود التمر بالمدينة ونخلتها تسمى لِينَة قاله الجوهرى وقال ابن الأثير : أكبر من الصيحانى يضرب الى السواد من غرس النبى صلى الله عليه وسلم . وقال الأزهـرى : ان الصـيحانى الذى

يحمل من المدينة من العجوة • والبرنى ــ بضم البــاء ــ ضرب من أجود التمر • قاله الجوهرى • وفى الحديث « أمر أن يؤخذ البرنى فى الصدقة » والبردى بالفتح نبات معروف • قاله الجوهرى • واللون قال الهروى النخل كله ما خلا البرنى ، والعجوة يسميها أهل المدينة الألوان • وفى حديث عمر ابن عبد العزيز أنه كتب فى صدقة التمر أن يؤخذ فى البرنى من البرنى وفى اللون مــن اللون • قالوا : اللون ألذ • قال : وجمعـــــه الألوان • وقال الجوهرى : اللون النــوع • واللون ألذ • قال : وهو ضرب من النخــل ، والصــيحانى قال الجوهرى : ضرب من تمر المدينــة ، وقال الأزهــرى : الصيحانى من جملة ألوان العجوة جنس معــروف ، وهو ألوان • وهــذا الصيحانى الذى يحمل من المدينــة من العجوة والبـرْنى قال الجوهرى : ضرب من التمر والحشف • قال ابن فارس : هو أردأ التمر ، يقال « أحشفا وسوء [(١)] كيلة » وقال ابراهيم الحربى : الحشف فاســد التمر • أخبرنى أبو نصر عن الأصمعى قالا : الحشفة الواحدة من ردىء التمر ، والحشفة القطعة من الجبل الغليظة • عن ابن عباس قال « كانت الأرض كلها ماء فبعث الله تعالى ريحا فنسخت الأرض حتى ظهرت حشفة ، فخلق الله تعالى منهــا بيته [(٢)] » والحشفة الكمرة والعاتق • فهى مشتركة بين هــذه المعــانى • والحشيف الثوب الخلق ، والجمــع : قال الدارقطنى : يقــال كل شىء من النخل لا يعرف اسمه فهو جمع • وكذلك قال الرافعى وابن سيده فى المحكم قال : كل لون من التمر لا يعرف اسمه • قال وقيل : هو التمر الذى يخرج من النوى •

وقال ابن وهب عن مالك : والقاسانى ــ بفتح القاف وســكون الألف والسين المهملة أو الشين المعجمة وبعد الألف نون ــ قال ابن الســمعانى : هذه النسبة الى قاسان ، وهى بلدة عند قم ، وأهلها شــيعة ينسب اليهــا جماعة من العلماء • والسابورى ــ بفتح السين المهملة وضم الباء الموحــدة بعد الألف وبعدها الواو وفى آخرها راء ــ هذه النسبة مشتركة بين ثلاثــة

(١) هو مثل يضرب على ما يصيب المرء من غبن مركب وللمثل صورة أخرى هى ( أغلاء وسوء كيلة ! ) ( ط ) •

(٢) يعنى بيت الله الحرام ، اى الكعبة حرسها الله وشرفها • ( ط )

أشياء : نسبة الى سابور بلدة بفارس • قال ابن السمعانى : وظنى أنها حد نيسابور كان بها جماعة من أهل العلم ، ونسبة الى جد اسمه سابور منهم جماعة من أهل العلم أيضا ( والثالثة ) نسبة الى ملك من ملوك العجم ، وهو سابور المشهور بذى الأكتاف بن هرمز بن موسى بن بهرام بن هرمز بن سابور بن أردشير بن بابك بن ساسان وهو الذى ينتهى اليه آخر ملوك الفرس الذى وافى سعد بن أبى وقاص وهو يزدجرد بن شهريار بن كسرى ابن قباذ بن فيروز بن يزدجرد بن بهرام حور بن يزدجرد بن سابور ذى الأكتاف • وهؤلاء كلهم ملوك •

وجعل ابن الرفعة سابور ههنا بنيسابور ، وقال الشيخ تاج الدين الفزارى : انه الملك ، والقراضة القطع ، تقرض من الدينار للمعاملة فى صغار الحوائج وهى تنقص عن الصحاح ، ويجوز فيها فى كلام المصنف فى الموضعين الجر على الصفة ، والنصب على التمييز ، وقد اشترط ابن الصباغ فى البطلان أن يكون المكسر المضموم الى الصحيح قيمته دون قيمة الصحيح وذلك تفريع على رأيه فى اعتبار القيمة ومقتضى اطلاق الأكثرين ، وعدم اعتبارهم القيمة أن لا فرق ويوافقه قول نصر المقدسى فى التهذيب أنه لا يصح بيع دينار صحيح ودينار رباعيات بدينارين صحيحين الا أن يكون ذلك معروضا فى رباعيات تخالف قيمتها قيمة الصحيح فان ثبت أنه لا فرق فيجب طرد مثله فى درهم ونصفين بدرهمين والصحيح [1] «   » البغلية «   » والمروانية «   » والهاشمية العامة «   » والحدث أو المحدثة «   »

والردىء اما بانمحاء السكة أو بعدم الطبع أو بنقصان الوزن ، كذلك قال الفارقى ، وليس الردىء هو المغشوش بغير الذهب ، فان ذلك هو مسألة مدعجوة بعينه لأنه يشتمل على ذهب وغيره ، والعتق النافقة «   » والضرب المكروه «   » والضرب الوسط «   » والقطاع أظنها القراضة ، وقد تقدم من كلام بعض الأصحاب ما يقتضى أن الرباعيات منها

---

(١) ما بين الاقواس بياض بالاصل وهى أوزان تلك النقود •

والذى نعرفه أن الصحيح من الدينار اثنا عشر درهما والدراهم المروانية وزن الواحد منها ستة دوانيق وقد مر بك فى فصل ضرب النقود فى الاسلام فى الجزء الخامس فراجعه (ط) •

ولعله محمول على ما اذا اختلفت القيمة والرواج ، أما اذا لم تختلف كالأنصاف مع الدراهم فى هذا الزمان فلا يظهر تفاوت ، والمراطلة لفظ قديم ، قاله مالك فى الموطأ • وروى فيه عن سعيد بن المسيب أن يراطل الذهب بالذهب فيفرغ ذهبه فى كفة الميزان ويفرغ صاحبه الذى يراطله ذهبه فى كفة الميزان الأخرى، فاذا اعتدل لسان الميزان أخذ وأعطى •

قال ابن عبد البر : قد روى هذا عن ابن عمر وغيره • وقال الأزهرى [1] « » وفى كلام الحنفية دراهم غطريفية قالوا : وهى منسوبة الى غطريف ابن عطاء الكندى أمير خراسان أيام الرشيد ، كذا فى المعرب ، وقيل : وهو خال هرون الرشيد ، ويوجد فى كلام الأصحاب دينار شلابى [2] وهو نسبة ودينار جعفرى وأظنه نسبة الى المتوكل ، فان اسمه جعفر ودينار أهوازى وهو نسبة الى الأهواز ( الثالث ) أن المصنف ذكر فى الفصل ما اذا كان كل من الجنسين أو النوعين مقصوداً أما اذا كان أحدهما غير مقصود فسيأتى له أمثلة فى فصول متفرقة بعد ذلك ، ان شاء الله تعالى •

**( فــرع )** كل ما ذكرناه فيما اذا كان بين العوضين ربا الفضل وهو ما اذا بيع الربوى بجنسه ومعه غيره ( أما ) اذا بيع الربوى بغير جنسه وفى الطرفين أو أحدهما شىء آخر فينظر ان اتفقا ، فان كان التقابض فى جميع العوضين جاز أيضا ، كصاع حنطة وصاع شعير بصاعى تمر ، أو صاع تمر وصاع ملح ، وان كان التقابض شرطا فى البعض دون البعض ففيه قولا الجمع بين مختلفى الحكم ، لأن ما يقابل الدرهم من الشعير لا يشترط التقابض ، وكذلك صاع حنطة وثوب بصاع شعير ، ممن صرح بهذه الأحكام الرويانى والرافعى والماوردى والبغوى • وقد يكون [3] قال الرويانى : وكذلك اذا باع سيفا محلى بفضة بدنانير فيه قولان لأنه صرف وبيع •

**( فــرع )** لو باع داراً ممــوهة بذهب بدنانير أو ممــوهة بالفضــة بدراهم ، وكان التمويه بحيث اذا نحت يخرج منه شىء لم يصح والأصــح

---

(1) كذا بالأصل مع عدم ذكر قول الأزهرى •

(2) كذا بالأصل فحرر ( ش ) قلت ولعله « شامى نسبة الى الشام » ( ط ) •

(3) ولعله « وقد يكون العوضان مختلفين قال الرويانى الخ » ( ط ) •

ما ذكره القاضى حسين وغيره ، فلو باع المموهة بالذهب بفضة ، أو المموهة بالفضة بذهب ـ فان كان بحيث اذا نحت لا يحصل منه شىء ـ صح ، واذا كان يحصل منه شىء ففيه قولان مبنيان على القولين فى الجمع بين مختلفى الحكم • قاله القاضى حسين • ولو باع داراً بذهب فظهر فيها معدن ذهب ففى صحة البيع وجهان ( أصحهما ) عند البغوى والرافعى الصحة • لأنه تابع بالاضافة الى مقصود الدار • وقد تقدم فى كلام صاحب التتمة الجزم بهذا • ومحله اذا لم يكن المعدن ظاهراً وهو يوافق التفصيل المذكور فى بيع القمح المختلط بالشعير وكونه يعتبر فيه أن يكون مقصوداً اذا بيع بغير جنسه •

( ولعلك ) تقول : قد تقدم فيما اذا باع دراهم بدراهم وظهر فيها معيب أن جماعة اختاروا البطلان وخرجوه على قاعدة مد عجوة ، والذى ظهر به الاختلاف لم يكن مقصوداً عند العقد فهلا كان المعدن كذلك ؟ ( والجواب ) أنه فى بيع الدراهم بالدراهم يشترط المماثلة ، وقد ظهر انخرامها بانقسام العوض الى صحيح ومعيب والدار المبيعة بالذهب وهى مقصودة لا ربا فيها ، والربوى الذى ظهر فيها لم يكن مقصوداً ( أما ) لو كان المعدن ظاهراً حين البيع لم يصح البيع كما تقدم عن صاحب التتمة •

ولو باع داراً فيها بئر ماء وفرعنا على أن الماء ربوى فأصح الوجهين عند الرافعى الصحة للتبعية ، ولم يفرقوا بين أن تكون البئر ظاهرة وقت البيع أو لا ، لأن البئر وان كانت ظاهرة فهى تابعة لمقصود الدار بخلاف المعدن فانه اذا كان ظاهراً يقصد وحده ولا تعلق له بالدار وسيأتى فى بيع الدار بحث عند ذكر المصنف بيع الشاة اللبون بالشاة اللبون •

ولو باع بقرة بلبن بقر ثم ظهر أن فى البقرة لبنا ، فقد ذكر البغوى هنا أنه لا يصح واستدل به للوجه القائل بعدم الصحة فيما اذا ظهر المعدن فيحتاج على ما صححه هو والرافعى الى الفرق ، أو طرد الحكم ، وقد فرق ابن الرفعة بأن الشرع جعل اللبن فى الضرع فى المصراة بمنزلته فى الاناء ، والمعدن ليس كذلك • ( قلت ) قوله : ليس كذلك ان أراد لم يأت فيه نص يدل على ذلك فمسلم ، ولكن لا يمتنع أن نلحقه بذلك ، لأنه فى معناه ، وان أراد أن الشارع حكم فيه بخلاف ذلك فممنوع والله أعلم • قال ابن الرفعة :

ووزان اللبن بيع الدار المصفحة بالذهب بالذهب وأنه لا يجوز لأنه من قاعدة مد عجوة اهـ •

**( فــرع )** لو أجر حليا من الذهب بذهب يجوز ولا يشــترط القبض في المجلس قاله صاحب التهذيب • ولو باع داراً فيها صفائح ذهب بفضــة فهو صرف وبيع ففيه قولان ، قاله الرويانى ، قال : فاذا قلنا يصح فلابد من تسليم الدار ، وما يقابل الصفائح من البــدل فى المجلس ، وما يقابل الدار لا يعتبر قبضه فى المجلس ، ولو باع داراً فيها صفائح ذهب بدار فيها صفائح فضة يمكن جمعها ، وقلنا : يصــح فلابد من قبض الدارين فى المجلس لأن قبض ما عليهما يكون بقبض الدارين ، هكذا ذكره الرويانى ، ولو قيل بأن تسليم الذهب والفضة واجب فى المجلس ، وهذان عقدان فيكون عقد الصرف اقتضى تسليم شيء آخر غير ما ورد عليه عقد الصرف • فينبغى أن يبطــل العقد كذلك بحثنا • وسأكرر هذا فى مسائل متعددة الى أن يفتح الله فيــه بجواب أو يبين الحق فى ذلك والله أعلم •

**( فــرع )** الشــفيع اذا أراد أن يأخذ هــذه الدار بالشــفعة • قال الرويانى : فلابد من أن يسلم قدر ما يقابل الصفائح فى المجلس ويتسلم الدار •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصل ) ولا يباع خالصه بمشوبه كحنطة خالصــة بحنطــة فيها شعير او زوان (١) وفضة خالصة بفضة مغشوشة ، وعسل مصفى بعسل فيه شمع • لأن احدهما يفضل على الآخر ، ولا يباع مشوبه بمشوبه كحنطة فيها شــعير او زوان بحنطة فيها شعير أو زوان وفضــة مغشــوشة بفضــة مغشــوشة أو عسل فيه شمع بعسل فيه شمع ، لأنه لا يعــلم التماثل بين الحنطتين ، وبين الفضتين ، وبين العسلين ، يجوز أن يباع طعام بطعام وفيه قليل تراب ، لأن التراب يحصل فى سفوف الطعام ، ولا يظهر فى الكيل . فان باع موزونا بموزون من جنسه من اموال الربا وفيه قليــل تراب لم يجز لان ذلك يظهر فى الوزن ويمنع من التماثل ) •**

**( الشرح )** هذا الفصل يتضمن القسم الثانى من أقسام قاعدة ( مد عجوة ) وهو ما يكون أحد الجنسين فيه غير مقصود كما تقدم التنبيه عليه ،

---

(١) الزوان بكسر الزاى المشددة بعدها واو والف ونون وهو حب يخالط البر ( ط ) •

وهو على قسمين ( منه ) ما يكون بحيث لو فصل وميز لكان قد يقصد حينئذ ، ويقابل بالأعراض وحده كالشعير المخالط للحنطة والنحاس المخالط للفضة ، والشمع المخالط للعسل ( ومنه ) مالا يكون مقصوداً بوجه كالتراب والقصل والزوان والشيلم وكلا القسمين اما أن يكون فى المكيل أو فى الموزون ، فان كان فى الموزون امتنع مطلقا لما ذكره المصنف فى كلامه من أن ذلك يظهر فى الوزن ويمنع التماثل وان كان فى المكيل فاما أن يكون المخالط قد لا يظهر أثره على المكيال كالشعير اليسير جدا المخالط للحنطة والزوان والقصل اذا كان كذلك والتراب أيضا كذلك فلا يضر ، لأن ذلك يحصل فى سفوف الطعام وقد زاد بعض الأصحاب على العلة المذكورة أن ذلك قل أن ينفك عنه الطعام فتسومح به ، ولا حاجة الى ذلك مع فرض أن ذلك لم يؤثر فى المكيال . نعم قد يقال : ان ذلك لابد أن يؤثر ولو يسيراً ، لكن ذلك التأثير الذى لا يظهر على المكيال فى محل المسامحة ، وان كان بحيث يؤثر فى المكيال امتنع فهذه جملة الفصل .

**( وحاصله )** الحكم فى الكيل بالامتناع الا فيما لا يظهر أثره على المكيال فى المكيل ، وذلك مقتضى عبارة الشافعى رحمه الله فى المختصر ، فانه قال : وكذلك كل ما اختلط به الا أن يكون لا يزيد فى كيله مثـل قليل التراب الدقيق وما دق من تبنه ، فأما الوزن فلا خير فى مثل هذا . وقال فى الأم : وهكذا كل صنف من هذه خلطه غيره مما يقدر على تمييزه منه ، لم يجـز بيع بعضه ببعض الا خالصا مما يخلطه الا أن يكون ما يخلط المكيل لا يزيد فى كيله مثل قليل التراب وما دق من تبنه فذلك لا يزيد فى كيله فأما الوزن فلا خير فى شىء من هذا فيه اهـ .

والعبارة الجامعة لذلك أن الربوى لا يباع بجنسه وفيهما أو فى أحدهما ما يأخذ حظاً من المكيال ، وهى عبارة نصر المقدسى فى الكافى ، وقد ذكر المصنف فى تعضيد ذلك ثلاث مسائل فى أمثلة الخالص بالمشوب ، عليها (١) واحدة ( الأولى ) (٢) الحنطة الخالصة بالحنطة التى فيها شعير أو زوان .

---

(١) كذا فى ش و ق ولعل الصواب ( علتها والحدة ) .
(٢) يعنى المسألة الأولى ط

قال الشافعي فى المختصر : لا خير فى مد حنطة بحنطة متفاضلة ومجهولة وقال فى الأم فى باب المأكول من صنفين شيب أحلاهما بالآخر : ولا خير فى مد حنطة فيها قصل أو فيها حجارة أو فيها زوان بمد حنطة لا شيء فيها من ذلك . أو فيها تبن لأنها الحنطة بالحنطة متفاضلة ومجهولة .

وقال القاضي حسين فى قول الشافعي : لا خير : أراد بقوله : لا خير يعنى لا يجوز قال الروياني : وكنا نتوهم أن هذه اللفظة له حتى وجدناها لمالك رحمه الله فى مسائل الربا فتوهمناها له حتى وجدناها لرسول الله صلى الله عليه وسلم استعملها فى هذه المسائل ، وعبارة الأم أصح من عبارة المختصر ، فانه فى المختصر أخل بأحد القسمين . واتفق الأصحاب على امتناع البيع فى ذلك ، وقيده ابن أبى هريرة بما اذا كان القصل كثيراً ، يعنى بحيث يظهر أثره على المكيال . أما ما كان يسيراً لا يتبين فى المكيال قال : فيجوز . وكذلك امام الحرمين والغزالي فى البسيط وطردا ذلك فى الشعير المخالط للحنطة ، وكلام الشافعي يرشد اليه فى قوله الا أن يكون لا يزيد فى كيله . وكلام القاضي أبى الطيب أيضا فانه لما تكلم فى بيع الحنطة المختلطة بالشعير بمثلها قيد ذلك بأن يكون الشعير كثيراً ، وذلك هو الحق الذى لا مرية فيه وينبغى أن ينزل كلام من أطلق من الأصحاب عليه .

وقد وقع فى كلام صاحب التهذيب ما يوهم المخالفة فانه قال بعد ذكر القصل والزوان : قل أو كثر ، وهذا لا ينبغى أن يعد مخالفة ، بل ينبغى أن يحمل القليل فى كلامه على ما ليس مقصوداً ، وان أثر فى المكيل ، فاختلف الحكم فى ذلك بحسب اختلاف المراد بالقليل والكثير ، وضابطه أن ما كان بحيث لا يؤثر فى المكيال فلا اعتبار به فى منع المماثلة ، وما كان بحيث يؤثر فى المكيال ، فان كان مقصوداً فيمنع عند اختلاف الجنس واتحاده ، وان كان غير مقصود فيمنع عند اتحاد الجنس لفوات المماثلة ، ولا يمنع عند اختلاف الجنس لعدم اشتراطها ، ولا فرق فى ذلك بين الزوان والقصـــل والشعير والشيلم ، كما قال القاضي أبو الطيب وهو وغيره ضابطه ما ذكرناه ، وعلى ذلك ينبغى أن ينزل كلام القاضي حسين وصاحب العدة ومن نحا نحوهم فانهم قالوا ــ واللفظ للقاضي حسين : ولو باع الحنطة بالحنطة وفى كل

واحد منهما أو فى أحدهما حبات من الشـعير لا يجوز ، ولو باع الحنطة بالشعير وفى الحنطة حبات من الشعير ــ فان كان يسيراً ــ جاز ، وان كان كثيراً فلا ، وبعضهم لا يذكر هذا التفصيل الأخير بين اليسير والكثير ، ويطلق عند اختلاف الجنس الجواز ، وهذا الكلامنهم يوهم أن الحنطة المشوبة لا تباع بمثلها ولا بالخالصة وان قل الخليط . وذكر الامام فى النهاية عن الأئمة ما ظاهره يوافق كلام القاضى حسين وموافقيه ، واختصره الشيخ أبو محمد بن عبد السلام فى الغاية فأوضحه وبين ما ذكرته فقال : وقد قالوا : اذا باع حنطة بحنطة فى المكيالين ، أو أحدهما شعير أو تراب فهو ممنوع ان أثر فى التماثل ، جائز ان لم يؤثر . ولو باع الشعير بحنطة فيها شعير ــ فان كان مما لا يقصد مثله ــ صح البيع سـواء أثر فى المكيال أو لم يؤثر . اهـ .

قال الامام والغزالى : ولا يكترث بظهور أثره فى المكيال ولا بكونه متمولا فالنظر الى كونه مقصوداً على حياله ، يعنى أن المعتبر كون الشعير الذى خالط الحنطة قدراً يقصد غيره ليستعمل شعيراً . وكذا بالعكس ، وشبهوا هذا بالمُحْرِم الذى قطع مدة لا يلزمه فدية الشعور التى عليها لأنها تقع مقصودة . والله أعلم . وكذا فى كلام صاحب التتمة وصاحب التهذيب يبين المراد من ذلك ، فقد تلخص أن الربوى المكيل اذا بيع بغير جنسه وكل منهما أو أحدهما مشوب بالآخر فالمـانع كون المخالط مقصـوداً لتمييزه ليستعمل وحده ، وليس لتبينه فى المكيال أثر ولا لماليته ، واذا بيع بجنسه فالمانع كون المخـالط قدرا يؤثر فى المكيال ،ولا فرق فى ذلك بين المكيل والموزون كما ستعلمه من الفرع الآتى عن الشيخ أبى محمد ههنا .

( فـــرع ) وهو اذا كان المخالط عند اتحاد الجنس قدراً لا يؤثر فى المكيال لكنه مقصود ، كما لو باع التمر بالتمر وفى أحد المكيالين أو فيهما طعام صغير الحب لا يؤثر فى المكيال ، ويقصد كالسمسم مثلا ، ومقتضى التفريع أنه يمتنع ويكون من (قاعدة مد عجوة ) والله أعلم .

ثم ليتنبه لأمر ، وهو أن لفظ الفصل الذى أجريناه المفهوم من كلام الامام والرافعى منه أن يقصد تمييز الخليط ليستعمل على حياله . وهذا أعم من أن

يكون هو مقصوداً فى نفسه ، لأنه قد يكون مقصوداً منضماً الىغيره،ولايقصد تمييزه ، كالأشياء التى يقصد مجموعها ، سواء امتنع التمييز فيها كخل التمر بخل الزبيب ، مع أن الماء لا يقصد تمييزه عنه ولا يصح بيعه ، فهو كحنطة وشعير بحنطة وشعير وكل منهما مقصــود أو أمكن تمييزه ولــكنه يقصــد اختلاطها ، كالقمح المشتمل على شعير كثير قد يقصده بعض الناس لرخصه أو لغرض من الأغراض ولا يقصد تمييز الشعير عنه ، وان أردنا أن قصد تمييز المبيع عن الخليط مانع فلاشك أن القصد يتعلق بتمييز الحنطة عن الشعير ، وان قال : فذلك غير مراد . وان حذفنا لفظ التمييز وقلنا : المانع عند اختلاف الجنس أن يكون الخليط مقصوداً استقام ، ولا يرد عليه ذلك فى الطرد ، أى كل خليط مقصود مانع ولا يستقيم فى العكس ، اذ ليس كل مانع يشترط أن يكون مقصوداً ، ألا ترى أن لبن الغنم المشوب بالماء يمتنع بيعه بلبن البقر المشوب والخالص كما قلنا فى خل التمر وان كان الماء فى اللبن ليس بمقصود ولا يفيد كونه يقصد تمييز اللبن عنه ، لما تقدم أنه غير مراد ، فالأولى أن يحذف لفظ التمييز ، ويجعل هذا الضابط مطردا غير منعكس ، أو يدعى انعكاسه ويعتذر من مسألة اللبنين بأن المانع جهالة مقدار اللبن وهو المقصود بالبيع وحده بخلاف الخل فان المقصود الهيئة التركيبية .

ولا يرد على طرد الذى ادعيناه خل التمر بخل العنب فى كون الماء الخليط فى خل التمر مقصوداً ، لأنا نتكلم فيما اذا كان أحد العوضين مشوبا بالآخر ، وههنا ليس فى أحد العوضين شيء مما فى الآخر ، اذ خل التمر لا عنب فيه وخل العنب لا ماء فيه ولا تمر ، ولعلك تقول الكلام فى بيع الحنطة بالشعير ، وفى كل منهما شيء من الآخر ، وليس فى أحد اللبنين شيء مما فى الآخر ولا فى أحد الخلين . وانما مع كل منهما ماء . فاعلم أن المانع فى الخلين كونه مقابله خلا . وأما الماء فى الخل لا يقصد تمييزه . وهذا المعنى نفسه حاصل فى الحنطة والشعير بحنطة وشعير ، وان كان الخليط فى كل طرف غير مقصود فى التمييز ، والله أعلم .

( فان قلت ) اذا باع القمح بالقمح وفى كل منهما شعير قد خلط به وعرف مقدار الخليطين ينبغى أن تخرج الصحة فيه على الخلاف فى بيع مد ودرهم

بمد [ ودرهم ] . وهما من غلة واحدة وسكة واحدة . وروى القاضى حسين ومن وافقة الصحة . فينبغى أن يكون هنا كذلك وقد تقدم أن رأى المصنف اشتراط الاختلاف فى القيمة فينبغى اذا فرض اتحاد قيمة الشعير مع قيمة القمح أن يكون رأيه فى ذلك الصحة وهو قد أطلق القول بالفساد ههنا وقد تقدم عن صاحب التتمة صريحا أنه اذا باع صاع حنطة وصاع شعير بصاع حنطة وصاع شعير وصاعا الحنطة من صبرة واحدة ، وصاعا الشعير كذلك وفيه خلاف . واذا جرى الخلاف فى الحنطة والشعير المتميزين فلأن يجرى فى المختلطين بطريق أولى ، فان عدم التمييز فى النوعين قد جعل عذراً كما تقدم عن صاحب التهذيب أنه يجوز بيع الصاع المختلط من الجيد والردىء بمثله [ من الجيد ] وبالردىء . وان كان فى الجنسين لم يغتفر كالدراهم المغشوشة والشهد وما أشبهه فاذا جرى الخلاف فى الحنطة والشعير عند التمييز فلأن يجرى مع الاختلاط أولى .

( **قلت** ) لك حق ، والعذر عن الشيخ فى اطلاقه أن الغالب فى قيمة الشعير لا تكون مساوية لقيمة القمح ، فلا يلزمه القول بالصحة فى ذلك ، وانما يلزم ذلك القاضى حسين وموافقيه فانهم لم يشترطوا الموافقة فى القيمة بين الجنسين المضمومين فى العوض الواحد ، كما اقتضاه كلام المصنف ، بل أن يكون جزء كل عوض وما يماثله من العوض الآخر متساويين ، واذا كان الشعيران والحنطتان متساويتين لزمهم القول بالصحة ، وقد نبه على ذلك ابن الرفعة رحمه الله ، ولعلهم انما أطلقوا المنع على ما هو الغالب من عدم معرفة مقدار الشعير المضموم الى الحنطة ، والله أعلم .

( **فائدة اخرى** ) نبه على الكلام فيها ابن الرفعة ، قد تقدم أن الشعير اذا كان قليلا بحيث لا يؤثر فى المكيال فانه لا يضر ، ويجوز بيع الحنطة المختلطة به بمثلها وبالخالصة وأنه اذا كان كثيرا بحيث يؤثر فى المكيال ، ولكنه غير مقصود تمييزه لا يضر فى بيع الحنطة بالشعير للاختلاف فى الجنسين ، واقتضى كلام الامام شبيه ذلك بيع المختلط بالزبد فان ما فى الزبد من الرغوة المماثلة للمخيض غير مقصودة ، والزبد والمخيض بعد نزع زبده يختلفان فلم يمتنع البيع ، لكن المصنف فى أواخر هذا الباب وغيره حكوا عن

أبى اسحاق أنه لا يجوز بيع الزبد بالمختلط ، لأن فى الزبد شنان [1] المخيض وكذلك حكوا فى بيع الزبد بالزبد وجهين . قال ابن الرفعة : فقياس الشبهة يقضى أن يأتى وجه فى بيع الحنطة المختلطة بالشعير ، كقول أبى اسحاق فى بيع المختلط بالزبد .

واعلم أن الأصحاب ردوا على أبى اسحاق هناك بأن ما فى الزبد من المخيض لا يظهر ، وقاسه صاحب التتمة على بيع الحنطة بالشعير ، وفيهما قليل منه ، والتخاريج المذهبية انما تطرد فى أقوال الشافعى . أما الوجه الذى للأصحاب فلا يلزمنا طردها ، بل انما يلزم صاحبها ، فان طردها وكان له جواب فارق ، والا تبين ضعف قوله ، وليس يسوغ أن يؤتى الى وجه ضعيف مردود عليه ، وهو ممنوع على تعليل حكى عن أبى اسحاق أنه علل به كلام الشافعى فى بيع الزبد باللبن ، كما سنتكلم عليه عند كلام المصنف ان شاء الله تعالى ورد الأصحاب عليه فى ذلك التعليل .

وقال القاضى أبو الطيب : ان أبا اسحاق لم يذكره فى الشرح فيوجد وجه مثل هذا يثبت به خلاف فى مسألة مجزوم بها ، بل يرد بالمسألة المجزوم بها على ذلك الوجه الضعيف نعم حكوا فى بيع الزبد بالزبد وجهين ، والوجه القائل بالفساد ناظر الى أن ما فيه من اللبن يمنع المماثلة . وهو موزون فلا يغتفر فيه . وان كان يسيراً فليس كمدرك أبى اسحاق فى بيع الزبد بالمخيض ، ولا يلزم طرده فى بيع الحنطة المختلطة بالشعير الذى لا يؤثر فى الكيل بمثلها ولا بالشعير والله تعالى أعلم .

وقد نبه الشافعى رضى الله عنه على هذه القاعدة فى باب المأكول من صنفين شيبا فى الأم قال فى آخره : كل ما شابه غيره فبيع واحد منه بواحد من جنسه وزنا بوزن فلا خير فيه وان بيع كيلا بكيل فكان ما شابه ينقص من كيل الجنس فلا خير فيه . ثم قال : وهى مثل لبن خلطه ماء أو لم يخلطه يعنى فيمتنع ( قلت ) وهذا الكلام ينبه على أن الماء المختلط باللبن لو كان يسيراً جداً بحيث لا يؤثر فى الكيل صح ، فان اللبن مكيل على الصحيح .

---

(1) كذا وصوابه شنين ، والشنين قطرات الماء . ( ط ) .

( المسألة الأولى ) اذا خلطا نوعا بنوع من جنس واحد وباعه بنوع منه كمعقلى ببرنى أو قمح صعيدى ببحرى [1] ، وفى كل منهما أو أحدهما شيء من الآخر ، فيتجه أن يقال حيث نقول بالصحة فى الجنسين ، بأن يكون الخليط غير مقصود ، كما اذا باع معقليا ببرنى فيه شيء يسير من المعقلى لا يقصد ، فهمنا أولى ، وحيث نقول بالبطلان فى الجنسين بأن يكون الخليط مقصوداً ، فهمنا يأتى ما تقدم فى المرتبة الثانية من ( قاعدة مد عجوة ) والصحيح الصحة لعدم تمييزه ، ويأتى فيه الوجه الذى حكاه صاحب التتمة أنه ان كان ظاهراً يرى من غير تأمل لم يجز ، ولا أثر لكون الخليط موجبا لتفاوت الكيل فيما اختلط به ومقابله ، لأن الخليط هنا من الجنس معتبر فى الكيل أيضا والله سبحانه وتعالى أعلم .

( المسألة الثانية ) الفضة الخالصة بالفضة المغشوشة ، والمغشوشة على قسمين ( قسم ) الغش الذى فيها مما له ثبات وقيمة كالرصاص والنحاس والمس وهو [2] وكذلك الدراهم المزيفة وهى التى فيها فضة ورصاص وزئبق فيستهلك الزئبق وتبقى الفضة والرصاص ( وقسم ) الغش الذى فيها مما يستهلك كالزرنيخية والأندرانية وهى التى تتخذ شبه الدراهم من الزرنيخ والنورة ثم يطلى عليه الفضة ، وقد كان يتعامل بها فى بغداد وغيرها ، وتسمى بخراسان الزرنيخية والمراد بالاستهلاك أنه لا يبقى لغشها قيمة وليس المراد أنه يستهلك عين الغش فانه لا يزول والحكم المذكور شامل للقسمين لا يجوز بيع الخالصة بالمغشوشة فى القسمين معا ، سواء كان الغش مما قيمته باقية أم لا ، لا خلاف بين الأصحاب فى ذلك ، قال نصر : وان قل . وكذلك المغشوشة بالمغشوشة لكن التعليل مختلف .

فأما المغشوشة بغش يبقى له قيمة فاختلف الأصحاب فى تعليله على وجهين نقلهما الشيخ أبو حامد وآخرون ( أحدهما ) وهو الصحيح عند الشيخ أبى حامد وغيره أنه بيع فضة وشيء بفضة ، أو بفضة وشيء . فصار

---

(1) بحرى يقابل صعيدى وهما من الالفاظ الشائعة عند المصريين يطلقون على الوجه القبلى من جنوب القاهرة الى حدود السودان الصعيد لارتفاعه عن الوجه البحرى وهو شمال القاهرة الى البحر الابيض المتوسط .

(2) بياض بالأصل فحرر ولعل العبارة وهو مما لا يستهلك ( ط ) .

كمسألة ( مد عجوة ) ( والثانى ) لأن الفضة هى المقصودة وهى مجهولة غير متميزة ، فأشبه بيع تراب الصاغة واللبن المشوب بالماء وبنوا على المعنيين شراء تراب الصاغة وتراب المعدن وهذا رأى القفال فيما حكاه الرويانى . واستضعفوا هذا واستدلوا للأول بما روى عن عمر رضى الله عنه أنه قال « من زافت دراهمه فليأت السوق وليشتر بها ثيابا » رواه عبد الله بن أحمد فى زوائده على المسند .

على أنه قد نقل عن أحمد بن حنبل أنه حمل قوله « زافت » على أنها بقيت ليس انها زيوف ، جمعا بين ذلك وبين ما روى عن عمر أيضا رضى الله عنه أنه نهى عن بيع نفاية بيت المال ، حكى ذلك ابن قدامة ، وهذه هى مسألة المعاملة بالدراهم المغشوشة وقد ذكرها النووى رضى الله عنه فى هذا المجموع فى باب زكاةالذهب والفضة،وذكر أنه ان كان قدر الغش معلوما جاز قطعاوالا فأربعة أوجه ، رابعها ان كان الغش غالباً لم يصح وهو مذهب أبى حنيفة رحمه الله تعالى ، واختيار القاضى حسين ، والصحيح الصحة مطلقا وهو الذى صححه الشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب .

وأما المغشوشة بغش لا قيمة له كالزرنيخية فالعلة فى منع بيع بعضها ببعض أو بالخالصة الجهل بالمماثلة أو تحقق المفاضلة ، وان ابتاع بها ثياباً جاز ، لأن البيع واقع على الفضة فحسب ، وهى متميزة عن الزرنيخية ظاهرة عليه فلا منع على العلتين المذكورتين فى القسم الأول ، وان اشترى بها ذهبا جاز قولا واحداً ، هكذا قال المحاملى ، ومقتضى ذلك أنه لا يجىء خلاف التعامل بالدراهم المغشوشة ولا وجه لاعادة الكلام فيها مع تقدمها ، ومما أفاده صاحب التتمة فيها أنه يكره أخذها وامساكها اذا كان النقد الذى فى أيدى الناس خالصا ، لأن ذلك يتضمن تغرير الناس ، قال : فلو كان جنس النقد مغشوشا فلا كراهية ، وأفاد الرويانى أيضا أن الغش لو كان قليلا مستهلكا بحيث لا يأخذ حظا من الوزن فلا تأثير له فى ابطال البيع ، لأن وجوده كعدمه ، وقد قيل بتعذر طبع الفضة اذا لم يخالطها خلط من جوهر آخر .

( قلت ) وذلك صحيح ، وقد بلغنى أن فى بعض البلاد فى هذا الزمان ضربت الفضة خالصة فتشققت ، فجعل فيها فى كل ألف درهم مثقال من ذهب فانصلحت ، ولكن مثل هذا اذا بيع درهم مثلا لا يظهر فى الميزان مامعه من الغش ، وأما اذا بيع قدر كبير فيظهر ذلك فى الوزن فينبغى البطلان والله أعلم .

ورتبوا على هذا الخلاف جواز بيعها بالذهب ( ان قلنا ) لا يجوز شراء الثياب بها ، فالذهب أولى ( وان قلنا ) يجوز فههنا بيع الفضة بالذهب صرف ، وبيع الرصاص والنحاس بالذهب بيع ، فهو بيع وصرف ، ولنا فى ذلك قولان ( وأما ) القسم الثانى وهو ما يكون الغش فيه مستهلكا كالزرنيخية والأندرانية فكذلك لا يجوز بيع بعضها ببعض ، ولا بالخالصة لأنه فضة بفضة مجهولة التساوى ، أو معلومة التفاضل ، وان اشترى بها ثيابا جاز بلا خلاف على التعليلين جميعا .

( أما ) على الأول وهو النظر الى ( قاعدة مد عجوة ) فلأنه ليس ههنا مع الفضة شئ يتقسط عليه الثمن ( وأما ) على الثانى وهو أن المقصود مجهول فها هنا المقصود ظاهر ، وهكذا اذا اشترى ذهبا لا يجوز ، لأن الذى مع الفضة لا قيمة له فليس فيه جمع بين بيع وصرف ، ويجب أن تستثنى هذه الصورة من قولنا : ان الدراهم المغشوشة لا يجوز التعامل بها على وجه ، أو فيها خلاف ، فان هذه دراهم مغشوشة ، ولا خلاف فى جواز التعامل بها ، قال القاضى أبو الطيب : لا يختلف أصحابنا فى جواز شراء السلع بها والله عز وجل أعلم .

وكل ما ذكرناه فى الفضة يأتى فى الذهب حرفا بحرف ، اما أن يكون مغشوشا بمغشوش أو خالصا بمغشوش ، وأقسام الغش وأحكامه لا تختلف ، كذلك صرح الأصحاب بالأحكام والأقسام المذكورة فيهما معا والله أعلم . وهذه فوائد ، وان كانت زائدة على ما يحتاج اليه فى شرح الكتاب فهى متعلقة به تحتاج اليه والله تعالى أعلم .

( المسألة الثالثة ) بيع العسل المصفى بالعسل الذى فيه شمع ، وقد نص

الشافعى على ذلك فى الأم قال : ولا يباع عسل بعسل الا مصفيين من الشمع وذلك أن الشمع غير العسل ، فلو بيع وزنا وفى أحدهما الشمع كان العسل أقل منه قال : وكذلك لو باعه وزناً ، وفى كل واحد منهما شمع لم يخرجا من أن يكون ما فيهما من العسل ومن وزن الشمع مجهولا ، لا يجوز مجهول بمجهول ، وقد يدخلهما أنهما عسل بعسل متفاضلا . وكذلك لو بيعا كيلا بكيل.واتفق الأصحاب على هذا الحكم وعللوه بعلتين ( احداهما ) ماذكره الشافعى رحمه الله من التفاضل والجهل بالتماثل ( والأخرى ) أنه كمسألة مد عجوة .

وقد اختلف الأصحاب فى قوله : مصفيين . هل المصفيان بالشمس أو بالنار على حسب اختلافهم فى بيع المصفى بالنار بعضه ببعض . وسيأتى ذلك فى كلام المصنف ان شاء الله تعالى . وليس الغرض الآن الا منع بيعهما وفيهما أو فى أحدهما شمع وسأذكر ان شاء الله تعالى تحقيق القول فى أن العسل مكيل أو موزون عند كلام المصنف فى ذلك ، فانه تعرض له قبل آخر الباب بفصلين ، والله أعلم .

وقد اشتركت هذه المسائل الثلاث التى فرضها المصنف فى علة واحدة . وهى حقيقة المفاضلة كما أشار اليه فى علته . ولا شك أن الموزون منها كالفضة والعسل – اذا قلنا بأنه موزون وهو الصحيح – يؤثر فيه المخالط ، سواءكان يسيراً أو كثيراً وأما المكيل كالحنطة والعسل اذا قلنا بأنه مكيل كما هو قول أبى اسحاق فقد أطلق المصنف أن الخالصة لا تباع بالمشوبة . وكذا الشافعى رحمه الله فيما حكيته الآن من لفظه فى الأم والمختصر فى العسل واطلاق القاضى حسين وجماعة يقتضى ذلك وقد عرفت تقليده وأن ذلك ليس على اطلاقه . وقد عرفت أن مسألة الحنطة المختلطة بالزوان ، ومسألة العسل منصوصة وما سواها متفق عليه بين الأصحاب والله تعالى أعلم .

والمسائل الثلاث الأخرى التى هى بيع المشوب بالمشوب مشتركة فى علة واحدة ، وهى الجهل بالمماثلة ان لم يعلم مقدار الغش ، وقد يعلم ، وتحقق المفاضلة أو تجهل المماثلة بالطريق التى تقدم فى قاعدة مد عجوة . ومسألة

الحنطة المختلطة بالزوان بمثلها مشار اليها فى كلام الشافعى المتقدم ، حيث منع أن تباع بالمختلطة بالتبن ، وهو مقتضى كلام الأصحاب ، وممن صرح بها الماوردى ، وصورة ذلك ما اذا كان المخالط كثيراً . أما اذا كان يسيراً لا يتبين فى المكيال فيجوز . صرح به ابن أبى هريرة وقد تقدم التنبيه على ذلك وتأويل ما يتوهم مخالفته له ، ومسألة الحنطة المختلطة بالشعير بمثلها لم أرها منصوصة لكنها متفق عليها بين الأصحاب والنص فى القصل والزوان والتبن دال عليها ، وقد تقدم التنبيه على أن صورة المسألة اذا كان كثيرا كما صرح به القاضى أبو الطيب وغيره ، أما اذا كان يسيراً لا يظهر فى المكيال فلا بأس . ومسألة الفضة المغشوشة بالفضة المغشوشة تقدم الكلام عليها ، وأنها مجمع عليها بين الأصحاب . وكذلك الذهب المغشوش بالذهب المغشوش ، والله أعلم .

قال القاضى حسين : وهكذا دينار نيسابورى بدينار نيسابورى لا يجوز لأنه قد دخله الغش . وقد ذكر الغزالى رحمه الله ذلك فى الوسيط . قال امام الحرمين : وبيع الذهب الابريز بالهروى عين الربا . قال : وبيع الذهب الهروى بالورق باطل ، فان النقرة فى الهروى مقصودة ( قلت ) والهروى نقد فيه ذهب وفضة ، والنيسابورى ذهب خالص .

**( فــرع )** بيع الذهب الهروى بالذهب الهروى لا يجوز لما فيه من الغش . قاله القاضى حسين وامام الحرمين والغزالى . وهذا بيع الدراهم المغشوشة بالمغشوشة لا يجوز . قاله القاضى حسين ، وقال ابن الرفعة فى بيع الهروى بالهروى : ان قياس الوجه الذاهب الى جواز بيع مد ودرهم بمد ودرهم من سكة واحدة ونخلة واحدة أن يجوز بيع الهروى بمثله ، اذا كان مقدار الفضة والذهب فيه معلوماً والنوع واحداً والسكة واحدة ، الا أن يقال : الدرهم والمد بالدرهم والمد معلومة من حيث المشاهدة والمقابلة فى الهــروى بمثله غير معلومة ، فان النار عند الضرب قد تذهب من أحــد الجوهرين أكثر مما تذهبه من الآخر ، فلا يأتى الوجه المذكور وهو الأشبه .

**( قلت )** وَجَزْمُ الأصحاب بجواز بيع الفضة المضروبة بمثلها يدل على أنه

لا أثر لتأثير النار فيها ، واذا كان كذلك فلا أثر لهذا الاحتمال ، وحينئذ يتعين أن يأتى الوجه المذكور ، وينبغى أن يحرر هل النار تأخذ من جوهر الذهب والفضة شيئا عند الضرب ؟ أم تخلصهما فقط ؟ فان كانت تأخذ فالأمر كما قال والا فلا ، ومسألة العسل الذى فيه شمع بالعسل الذى فيه شمع منصوص عليها فى كلام الشافعى كما تقدم . والأصحاب متفقون على أنه لا يباع شهد بشهد ، وقد ذكر الأصحاب الشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب والماوردى وسائر الأصحاب سؤالا وجوابا . فقالوا ( ان قيل ) أليس يجوز بيع التمر بالتمـر وفيهما النوى ؟ وهكذا اللحم باللحم الطرى ان جوزنا ؟ والقديد كما قاله أبو الطيب وابن الصباغ وفيهما العظم ؟

( قيل ) الفرق بينهما من وجهين ( أحدهما ) أن بقاء النوى فى التمر من صلاح التمر ، لأنه اذا نزع منه النوى لا يدوم بقاؤه كمًا وفيه النوى ، وهذا الفرق جواب عن النوى والعظم معا ، والأول انما يظهر فى النوى . وأما العظم فزعم القاضى أبو الطيب وابن الصباغ أنه من مصلحة اللحم ، وفى ذلك نزاع ، فالجواب الثانى كاف فيه ، وقد قال أبو الطيب فى مكان آخر : ان بقاء العظم فى اللحم مفسدة وليس كذلك الشمع لأنه ليس من مصلحة العسل ( والثانى ) أن النوى والعظام غير مقصودين ولا قيمة لهما فى الغالب ، ولهذا يرمى بهما ، فلم يجعل كأنه باع تمراً وشيئا آخر بتمر ، والشمع له قيمة فاذا بيع مع العسل كان ربا أو لحما وشيئا آخر بلحم ، وبهذين المعنيين فرقنا بين الجوز واللوز فى قشريهما ، وبين العسل ، وذكر الامام أيضا فرقا بين الشهد واللبن حيث جـوزوا بيع اللبن باللبن وان كان مشتمـلا على السمن والمخيض ، بأن الشمع غير مخامر للعسل فى أصله ، فان النحل ينسج البيوت من الشمع المحض ، ثم يلقى فى خلله العسل المحض ، فالعسل متميز فى الأصل ثم ينشار العسل بخلطه بالشمع بعض الخلط بالتعاطى والضغط ، وليس اللبن كذلك ، والله أعلم .

**( فــرع )** بيع الشمع بالعسـل المصـفى وغير المصـفى جائز ، لأن الشمع ليس من أموال الربا . قاله القاضى حسين وغيره ، والله أعلم .

ومسألة الطعام المختلط بالتراب القليل منصوص عليها فى كلام الشافعى كما تقدم ، وأطبق الأصحاب على ذلك ، والمراد به اذا كان التراب بحيث يظهر على المكيال فلا يمنع تماثل القدر . فأما اذا كان بحيث لو ميز ظهر نقصانه على المكيال فالبيع باطل ، سواء كان فيهما أو فى أحدهما ، كما صرح به الامام ووالده الشيخ أبو محمد والغزالى للتفاضل أو الجهل بالتماثل ، وعلة البطلان ههنا اما المفاضلة أو الجهل بالمماثلة خاصة ، ولا تعلق لذلك بقاعدة مد عجوة ، لأن التراب غير مقصود ، قال الامام : ولو كان التراب منبسطا على صبرة انبساطا واحدا على تناسب فبيع صاع منها بصاع فالمماثلة محققة ولكن هذا غير موثوق به ، فان التراب لا يبسط على تناسب واحد ، فانه ينسل من خلل الحبات يطلب السفل ، ولذلك يكثر التراب فى أسفل الصبرة . قال الامام :ومن تمام البيان فى ذلك النقصان ، فان كان ما اشتمل عليه العقد بحيث لو ميز التراب منه لم يبن النقصان صح العقد . وان ورد العقد على مقدار لو جمع ترابه لملأ صاعا أو أصعاء فالبيع باطل فان استبعد من لم يحط بأصل الباب تجويز البيع فى القليل ومنعه فى الكثير لم يبال به والله أعلم .

ومثل التراب المختلط بالحنطة دقاق التبن كما قاله الشافعى رحمه الله والشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب وغيرهم ، ولا فرق فى ذلك اذا كان التراب لا يؤثر فى المكيال بين بيع بعضه ببعض ، وبين بيعه بالخالص عنه بينهما ، لأن المدرك كونه غير مؤثر فى الكيل ولا مانع من المماثلة ، وذلك شامل للقسمين والله أعلم . ومسألة الموزون المختلط بقليل من التراب منصوص عليها أيضا كما تقدم . وممن صرح بها من الأصحاب ابن أبى هريرة وابن داود وأبو حامد وأبو الطيب والمحاملى والماوردى والقاضى حسين وجميع المتقدمين والمتأخرين ، ولم يفصل أحد منهم فى ذلك الا ما حكاه صاحب الاستقصاء عن صاحب الافصاح أنه قال : الا أن يكون الميزان كبيرا لا يؤثر فيه القراريط والدوانيق ، فهذا كالكيل ، وهذا التفصيل حسن ، فانه اذا فرض أنه خالطه ما لا يظهر فى الوزن كان كما لا يظهر فى الكيل . ألا ترى أن موازين الذهب والفضة يظهر فيها الشيء اليسير الذى

قد لا يظهر فى ميزان الأرطال ؟ وميزان الأرطال يظهر فيها ما لا يظهر فى القبان ولعل الأصحاب انما أطلقوا ذلك اعتبارا بغالب الموازين ، ولا فرق فى الموزون بين أن يكون نقدا كالدراهم والدنانير أو مطعوما كحب الرمان والسكر وشبهه ، قال الروياني : ولو باع الزعفران بالزعفران وزنا وفى احدى الكفتين يسير تراب لا يجوز البيع . والله أعلم .

**فصل** المعجونات والمخلوطات بعضها ببعض حكمه حكم هذه المسائل فى البطلان . ذكره الامام والغزالى .

**( فرع )** ذكره الماوردى وغيره العلس : بالعلس لا يجوز ، الا بعد اخراجه من قشرته لجواز أن يكون قشر أحدهما أكثر من قشر الآخر ، وكذلك بيعه بالحنطة لا يجوز قبل تقشره لأنه صنف منها ، ولكن يجوز بيعه بالشعير لأنهما جنسان فأما بيع الأرز بالأرز قبل اخراجه من القشرة العليا لا يجوز كالعلس وبعد اخراجه من القشرة العليا وقبل اخراجه من الثانية الحمراء ، كان بعض أصحابنا يمنع من بيعه فيها بمثله ويجعل النصاب فيها عشرة أوسق كالعلس . وذهب سائر أصحابنا الى أن هذه القشرة الحمراء الملاصقة به تجرى مجرى أجزاء الأرز لأنه قد يطحن معها ويؤكل أيضا معها ، وانما يخرج منها تناهيا فى استطابته كما يخرج ما لصق بالحنطة من النخالة ، ونصابه فى الزكاة خمسة أوسق كالحنطة مع قشرتها ، والله أعلم .

قال الروياني : والقول الثانى هو الصحيح عندى ولا يحتمل الوجه الآخر قال : والصحيح أنه يجوز بيع الأرز بالأرز فى قشرته العليا أيضا ، لأنه من صلاحه ، ويدخر معه . وكذلك الباقلا بالباقلا فى قشره يجوز ، وهو المذهب.

**( قلت )** أما قشره الأسفل فتصحيح الجواز فيه ظاهر وأما الأعلى فلا يمكن للجهل بالمماثلة وعدم امكان كيله ، وان كان رطبا فيزداد امتناعاً ، وبيع الأرز بعد تنحية القشرة السفلى جائز ولا يبطل ادخاره بتنحيتها . قال ابن الرفعة : وجواز بيعه بغيره قبل زوال القشرة العليا يكون كبيع الحنطة فى سنبلها ، لأنه مستور بما ليس بصائن له عن الفساد وهذه طريقة أبى حامد المحكية عن النص ( وقيل ) كالشعير يباع فى سنبله .

واعلم أن الأرز يكون أولا فى قشرته فتزال عنه القشرة العليا ثم ينضح بالملح فيزال عنه القشر الآخر وهو أحمر دقيق ، ويدخر بعد ازالتها فيجوز بيع بعضه ببعض اذا خلا عن الملح له تأثير فى الكيل كما هو الغالب ، فلو فرض فيه ملح له أثر فى المكيال امتنع والله أعلم .

( تنبيه ) قول الشافعى رضى الله عنه المتقدم فى الأم : كل صنف من هذه خلط بغيره مما يقدر على تمييزه لم يجز بيع بعضه ببعض الى آخره يفهم أنه اذا كان مما لا يقدر على تمييزه يجوز بيع بعضه ببعض ، وان أثر فى المكيال، ولا خلاف فى أن الخليط المؤثر فى المكيال عند اتحاد الجنس مانع ، سواء قصد أم لا ، فالظاهر أن الشافعى رضى الله عنه أشار بذلك الى ما يكون متصلا بالمأكول لا يمكن فصله كنوى التمر وقشر الجوز واللوز وما أشبه ذلك . والله أعلم .

**فصـــل** فى أحاديث مرسلة تحتمـــل أن تكون مـــن هـــذا البـــاب : روى أبو داود فى كتاب المراسيل عن عبد الأعلى بن عبد الأعلى عن بريد عن سليمان عن موسى قال « مر رسول الله صلى الله عليه وسلم على رجل يبيع طعاما مغلوثا [1] فيه شعير فقال : اعزل هذا من هذا ، وهذا من هذا ثم بع ذا كيف شئت ، فانه ليس فى ديننا غش » .

وعن مكحول أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « مر على رجل يبيع الحنطة يخلط الجيد بالردىء فنهاه وقال : ميز كل واحد على حدة » المغلوث والغليث هو الطعام المغلوث والغليث الطعام الذى فيه المدر والزوان ، قال ذلك ابن سيده فى محكمه .

وأما القسم الثانى ، وهو ما اذا خالط المبيع قليل تراب ، وكذلك دقاق التبن كما قال الشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب فاما أن يـكون المبيـع مكيلا أو موزونا فان كان مكيلا لم يضر ، لأن التراب لا يظهر فى الكيل لتحلله

(1) أقال فى القاموس الغلث كالعلث فى معانيه وبالتحريك شدة القتال والغلثى كسكرى شجرة مرة والغليث ما يسوى للنسر مسموما والطعام يغث بالشعير كالمغلوث أ هـ ( ط ) .

فى شقوق الطعام فلا يمنع التماثل وان كان موزونا لم يجز لظهور أثره فى الميزان ومنعه من التماثل وذلك واضح •

( فــرع ) لو تصارفا ديناراً محموديا بدينار محمودى لم يجز لما فيه من الفضة ولو تصارفا ديناراً محموديا بفضة جاز على الأصح ، وان كان فيه فضة ، والفرق فى أن بيع الدينار بالدينار المقصود هو الذهب ، والمماثلة شرط، وما فيهما من الفضة يفوت العلم بها وفى بيع الدينار بالدرهم المقصود من أحد الجانبين الذهب ومن الآخر الفضة ، والمماثلة ليست بشرط فى بيع الذهب بالفضة ، والفضة التى فى الدينار قليلة غير مقصودة • فلا يعبأ بها ، قاله الخوارزمى فى الكافى وهو ظاهر من القواعد التى قدمناها •

( فــرع ) قال الشيخ أبو محمد فى الجمع والفرق : انه اذا باع الدينار الهروى بالهروى فهو باطل كما تقدم ، واذا باعه بدرهم أو بدراهم فالبيع جائز ، وان كان فى كل جانب فضة مجهولة أو متفاضلة ، قال : والفرق أن الدينار اذا صار مقابلا بالدينار فالذهب هو المقصود فى كل جانب ، ومماثلة الذهب مجهولة بسبب مخالطة الفضة ، أما اذا قوبل الدينار بالدرهم فالمقصود مقابلة الذهب الذى فى الدينار بالفضة وهما جنسان ، ولا يعبأ بالفضة اليسيرة المختلطة بالدينار ، ومثله بيع الحنطة بالشعير وفيه حبات حنطة وهذا يلتبس على ما تقدم أنه اذا لم يكن الخليط مقصودا لا يضر وان أثر فى المعيار اذا كان بغير الجنس •

( فــرع ) قال ابن داود شارح مختصر المزنى : قول الشافعى فى العسل ( وكذلك لو بيع كيلا ) قال : فيه كالدليل على أنه يجوز كيلا تارة ووزنا أخرى وهذا غريب فلما لم يوجد له نظير ( قلت ) ولعل الشافعى انما قال ذلك لتردده : هل هو مكيل أو موزون ؟ على ما دل عليه قوله الذى حكيناه فيما تقدم عند قول المصنف : وان كان مما لا أصل له بالحجاز •

( فــرع ) تقييد الشافعى فيماتقدم من كلامه التراب الدقيق ، لأن الغالب أنه هو الذى لا يؤثر فى الكيل لدخوله بين الحبات ، وهو يفيد أن الطين المخالط للقمح فى العادة يمنع المماثلة ، وذلك قل أن يخلو عنه الطعام ،

وكذلك اذا كان كثيرا أما المدر اليسير لو فصل لم يظهر على الكيــل فهــو كالتراب •

( فرع ) لو اجتمع فى الحنطة شعير يسير لا يؤثر فى الكيل ، وتراب قليل كذلك ، ويسير من التبن والقصل كذلك، ولكن مجموعه يؤثر فى الكيل كما هو العادة فى الغلث ، فانه اذا غربل ينقص فى الكيل حسا فلا شك أن ذلك يؤثر فلا يجــوز بيعه بالمغربل ، وأما بيعــه بمثــله من الغلث فمقتضى المذهب أنهلا يجوز أيضا (١) •

( فــرع ) العسل اذا قلنا بأنه مكيل كما هو قول أبى اسحاق وكان فيه شمع يسير يظهر أثره على المكيال ، هل يسامح به ؟ ينبغى أن يكون حكمه حكم الحنطة المختلطة بشعير يسير •

( فــرع ) هذه الأشياء التبن والقصل والمدر ، والحصا والزوان والشعير يجب على المسلم اليه فى الحنطة أن يسلمها نقية عن هذه الأشياء ، نص عليه الشافعى رضى الله عنه فى باب السلف فى الحنطة من الأم ، وسيأتى فى السلم ان شاء الله تعالى •

( فرع ) يجوز بيع الجوز بالجوز واللوز باللوز ولا بأس بمــا عليهما من القشر لأن الصلاح يتعلق به •

## فصــــل
## فى التنبيه على الفاظ الكتاب

الخالص « ما لم يخالطه غيره » والمشوب ــ بفتح الميم وضم الشين ــ ما خالطه غيره ( وهو المغشوش ) والزوان هو حب أسود وصغار ، قال الشيخ أبو حامد وغيره وآخرون : حاد الطرفين غليظ الوسط ، وقال ابن باطيش : يشبه الرازيانج من الطعم ، يفسد الخبز ، وقال الرويانى : هو الذى يسكر آكله ، وفيه ثلاث لغات حكاها القلعى وابن باطيش زؤان ــ بضم

(١) وذلك لجهالة المقدار سواء من الشوائب أو الحب ( ط ) •

الزاى والهمز ـ قال القلعى : وهى أفصحها ، وزوان ـ الضم من غير همز وزؤان • قال الأزهرى : قال أبو عبيد عن الفراء يقال : فى الطعام قصل وزوان ، ومزمرى ورعرى وعفا منقوص وكل هذا مما يخرج منه فيرمى به ، والشمع قال ابن فارس : والشمع معروف وقد تفتح ميمه والفضة « زافت بزئبق » والقصل قال ابن داود : وهو ساق الزرع وقال الشيخ أبو حامد وأبو الطيب والقاضى حسين وخلائق لا يحصون : هو عقد التبن الذى يبقى فى الطعام بعد تصفيته ، والشيلم وأحد طرفيه دقيق أصغر من الزوان •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصل ) ولا يباع رطبه بيابسه على الأرض لما روى سعد بن أبى وقاص رضى الله عنه « أن النبى صلى الله عليه وسلم سئل عن بيع الرطب بالتمر فقال ، أينقص الرطب اذا يبس ؟ فقالوا : نعم فقال : لا اذن » نهى عن بيع الرطب بالتمر وجعل العلة فيه انه ينقص عن يابسه ، فدل على ان كل رطب لا يجوز بيع رطبه بيابسه ) •**

**( الشرح )** حديث سعد هذا أصل عظيم يجب الاعتناء به ، وقد رواه أبو داود والترمذى وقال : حسن صحيح ، والنسائى وابن ماجه والأئمة مالك فى الموطأ والشافعى فى الأم والاملاء وغيرهما ، وعبد الله بن وهب ، وأحمد بن حنبل وأبو داود الطيالسى وأبو بكر ابن أبى شيبة وأبو جعفر أحمد بن منيع وجميعهم فى مسانيدهم ، وأبو محمد بن الجارود فى المنتقى والحاكم أبو عبد الله النيسابورى فى المستدرك من طرق وقال : هذا حديث صحيح لاجماع أئمة النقل على امامة مالك رحمه الله ، وأنه محكم فى كل ما يرويه من الحديث ، اذ لم يوجد فى رواياته الا الصحيح ، خصوصا فى حديث أهل المدينة ، ثم لمتابعة هؤلاء الأئمة اياه فى روايته عن عبد الله بن يزيد • والشيخان لم يخرجاه لما خشياه من جهالة زيد بن أبى عياش •

وأخرجه الدارقطنى أيضا فى سننه والبيهقى فى كتبه الثلاثة : السنن الكبير والسنن الصغير ومعرفة السنن والآثار • وعن ابن خزيمة أنه أخرجه فى مختصر المختصر ، فطرقه كلها فى جميع هذه الكتب ترجع الى زيد بن أبى عياش ( بالياء المثناة من تحت والشين المعجمة ) مولى بنى زهرة ، هكذا

فى كثير من روايات الحديث ، وهو قول أكثرهم ، ويقال فيه مولى بنى مخزوم وقيل غير ذلك . قال ابن عبد البر : ولا يصح شيء من ذلك . قال الدارقطنى : ثقة ، ورواه أبو داود من حديث يحيى بن أبى كثير روى هذا الحديث عن عبد الله بن عياش عن سعد ، قال ابن عبد البر : ويقولون ان عبد الله بن عياش هذا هو أبو عياش الذى قاله مالك . وان يحيى بن أبى كثير أخطأ فى اسمه بلا شك ، وفى موضع آخر شك فيه .

وأما عبد الله بن يزيد الراوى عنه فالأكثرون رووه عن مالك هكذا من غير زيادة ، فظن بعض الناس لذلك أنه ابن هرمز القارىء الفقيه المشهور ، وقال ابن عبد البر : ليس كما ظن هذا القائل ، ولم يرو مالك عن ابن هرمز فى موطئه حديثا مسنداً ، وهذا الحديث لعبد الله بن يزيد مولى الأسود بن سفيان محفوظ ، وقد نسبه جماعة عن مالك منهم الشافعى وأبو مصعب .

( **قلت** ) وأبو قرة [1] وهذا الذى قاله ابن عبد البر هو الصواب وخلافه خطأ لتضافر الروايات عن مالك وغيره بأنه مولى الأسود بن سفيان مثبتا . قال يحيى بن معين : ثقة ، وقال البخارى : أبو أويس مولى الأسود بن عبد الأسد المخزومى وقال غير البخارى : ويقال مولى بنى تيم .

وعبد الله بن يزيد بن هرمز الذى توهم بعض الناس أنه هو ثقة أيضا ، ورواه عن عبد الله بن يزيد : مالك بن أنس واسماعيل بن أمية والضحاك بن عثمان وأسامة [2] بن زيد ، اتفق هؤلاء الأربعة عنه على ذلك ، وخالفهم يحيى بن أبى كثير وقال فيه « نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع الرطب بالتمر نسيئة » رواه أبو داود أيضا كما أشرت اليه . قال الدارقطني : واجتماع هؤلاء الأربعة على خلاف ما رواه يحيى يدل على ضبطهم للحديث ، وفيهم امام حافظ ، وهو مالك بن أنس رحمه الله ، وهذا الذى قاله الدارقطني

---

(١) كذا فى ش و ق ولا معنى لكلمة ( أبو قرة ) وليس فى السياق من أوله ولا من آخره ما يسوغ وجودها وأن كان قد ورد فى كلام الشارح بعد ذلك بقوله : ( وذكره أبو قرة فى سننه من طريق مالك واسماعيل فقال فيه : فنهاه عنه ) ( ط ) .

(٢) أسامة بن زيد بن أسلم العدوى المدنى عن أبيه وسالم ونافع وعنه ابن المبارك وابن وهب ضعفه أحمد وابن معين من قبل حفظه قال ابن سعد : توفى فى خلافة المنصور ا هـ من تهذيب التهذيب . ( ط ) .

حجة على تصويب رواية مالك ومن تابعه ، ويحتمل على طريقة الفقهاء أن يحكم بصحتهما جميعا لثقة روايتهما ، وتكونان واقعتين ، مرة نهى عنه نسيئة ، ومرة نهى عنه مطلقا ، وأن بعض الرواة زاد ما أسقطه الآخر ، ولا تنافى الا من جهة المفهوم ، والمنطوق مقدم عليه ، لكن النظر الحديثى ههنا أقوى والظاهر مع من أسقط لفظة النسيئة ، وقد تابع عبد الله بن يزيد على روايته عمران بن أبى أنس ، وليس فيه زيادة لفظ النسيئة ، كذلك قال البيهقى .

ورواه من طريق الربيع بن وهب ، لكنى رأيت فى مسند ابن وهب عن عمرو بن الحرث أن بكر بن عبد الله حدثه عن عمران بن أبى أنس حدثه « أن مولى لبنى مخزوم حدثه أنه سأل سعد بن أبى وقاص عن الرجل يسلفه الرجل الرطب بتمر الى أجل فقال سعد : نهانا رسول الله صلى الله عليه وسلم عن هذا » وهذا شاهد جيد لرواية يحيى بن أبى كثير ، فان ثبت فيحمل على أنهما حديثان كما قد نبهت عليه قريبا ، فلا ينافى ذلك ، ويحتمل أن يكون سئل عنه نسيئة فنهى عنه ، وسئل مرة أخرى عنه مطلقا فنهى عنه ، وان لم يكونا حديثين فالحكم باسقاط الزيادة متعين . قال البيهقى : الخبر مصرح بأن المنع انما كان لنقصان الرطب فى المتعقب ، وحصول الفضل بينهما بذلك ، وهذا المعنى يمنع أن يكون النهى لأجل النسيئة فلذلك لم تقبل هذه الزيادة ممن خالف الجماعة بروايتها فى هذا الحديث ، ولذلك قال الشيخ أبو حامد : لأن علة النسأ عندنا الطعم وعندهم الجنس ( أما ) النقصان فلا ، والله تعالى أعلم .

وقد وردت أحاديث حسنة وصحيحة وغير ذلك تشهد لرواية هذا الحديث وأن المنع مطلق ( منها ) عن أبى هريرة رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « لا تبايعوا التمر حتى يبدو صلاحه ، ولا تبايعوا التمر بالتمر » رواه مسلم ، وعن ابن عمر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « لا تبيعوا التمر بالتمر » متفق عليه . وعنه أن النبى صلى الله عليه وسلم « نهى عن بيع التمر بالتمر كيلا » متفق عليه . وعنه قال « نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع الرطب بالتمر الجاف » رواه ابن وهب فى مسنده بسند ضعيف ، ورواه الدارقطنى بسند آخر ضعيف أيضا . وعنه قال

«نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الرطب باليابس» رواه الدارقطني بسند فيه موسى بن عبيدة وهو ضعيف ، وروى أيضا عن بعض أصحاب النبى صلى الله عليه وسلم أن النبى صلى الله عليه وسلم « سئل عن رطب بتمر فقال : أينقص الرطب ؟ فقالوا : نعم ، فقال لا يباع الرطب باليابس » لكن فى سنده أسامة بن زيد ، وهو ضعيف وروى البيهقى أيضا من طريق ابن وهب من حديث يحيى بن سعيد الأنصارى عن عبد الله بن أبى أسامة « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم سئل عن رطب بيابس » فقال البيهقى : وهذا مرسل جيد شاهد لما تقدم .

( قلت ) وسيأتى ان شاء الله تعالى فى الفصل الذى يلى هذا عند كلام المصنف فى المزابنة حديث فى معجم الطبرانى بسند صحيح لفظه « رخص فى بيع العرايا بخرصها من التمر اليابس » فيمكن أن يجعل شاهدا لما تقدم ، فانه يقتضى سبق التحريم ، لكن للخصم أن يقول : أنا أسلم سبق التحريم فى الرطب على رءوس النخل بالتمر ، وهو الذى وردت فيه الرخصة ، وقال عبد الحق فى الاحكام بعد أن ذكر حديث أبى عياش هذا : اختلف فى صحة هذا الحديث ، ويقال إن زيدا أبا عياش مجهول ( قلت ) والظاهر أن عبد الحق أخذ ذلك من ابن حزم . فانه قال : انه لا يصح لجهالة أبى عياش . ولذلك قبله ابن المغلس الظاهرى وسبقهما الى ذلك أبو جعفر الطحاوى فقال : ان أبا عياش لا يعرف . وذكر الاختلاف الذى وقع فى الحديث ثم قال : فبان بحمد الله ونعمته فساد هذا الحديث فى اسناده ومتنه ، وأنه لا حجة فيه على من خالفه من أبى حنيفة ومن تابعه اهـ .

ومدار تضعيف من ضعفه على جهالة أبى عياش . وأول من رده بذلك أبو حنيفة رحمه الله قال : هو مجهول لما سئل عن هذه المسألة عند دخوله بغداد وعلى أنه يتضمن مالا يمكن نسبته الى النبى صلى الله عليه وسلم من الاستفهام عما لا يخفى . فاما تضعيفه بسبب جهالة أبى عياش فقد قال الدارقطنى فيما نقل التربشتى (١) عنه انه ثقة فتثبت بذلك عدالته . ولا

(١) كذا فى ش و ق ولعله الترمنتى نسبة الى ترمنت وهى من بلاد الصعيد كان شيخ الشافعية بمصر وكان فى العلم للشارح جدا فانه شيخ لابن الرفعة شيخ السبكى ( ط ) .

يضره قول من لا يعرفه : انه مجهـول . فان ذلك ليس بتجـريح . وأما التضعيف بسبب ما تضمنه من الاستفهام فضعيف جداً وسيأتى الجواب عنه . ولم أعلم أحدا من أئمة الحديث ضعف هذا الحديث . ولا تكلم فى أبى عياش هذا ، قال الامام أبو سليمان : قد تكلم بعض الناس فى اسناد حديث سعد بن أبى وقاص ، وقال : زيد أبو عياش روايته ضعيفة ، ومثل هذا الحديث على أصل الشافعى لا يجوز أن يحتج به . قال الخشابى (1):وليس الأمر على ما توهمه ، وأبو عياش هذا مولى لبنى زهرة معروف . وقد ذكره مالك فى الموطأ ، وهو لا يروى عن رجل متروك الحديث بوجه . وهذا من شأن مالك ، وعادته معلومة . هذا آخر كلامه .

قال الحافظ أبو محمد عبد العظيم المنذرى : وقد حكى عن بعضهم أنه قال : زيد أبو عياش مجهول وكيف يكون مجهولا وقد روى عنه اثنـان ثقتان ، عبد الله بن يزيد وعمران بن أبى أنس ، وهما ممن احتج به مسلم فى صحيحه ، وقد عرفه أئمة هذا الشأن ، هذا الامام مالك رضى الله عنه ، وقد أخرج حديثه فى موطئه مع شدة تحريه فى الرجال ونقـده ، وتتبعـه لأحوالهم ، والترمذى قد أخرج حديثه وصححه كما ذكرنا ، وصحح حديثه الحاكم أبو عبد الله النيسابورى ، وقد ذكره مسلم بن الحجاج فى كتاب الكنى ، وذكر أنه سمع من سعد بن أبى وقاص . وذكره أيضا النسائى فى كتاب الكنى وما علمت أحداً ضعفه والله أعلم .

( **قلت** )وقد ذكره البخارى أيضا فى تاريخه الكبير فى ترجمة عبد الله بن يزيد الراوى عنه ، ووصفه بالأعور .

وقال أبو عمر بن عبد البر فى كتاب الاستذكار والتمهيد بعد أن ذكر الخلاف فى جهالته : وقد قيل ان زيداً أبا عياش هذا هو أبو عياش الزرقى ، وأبو عياش الزرقى اسمه عند طائفة من أهل العلم بالحديث زيد بن الصامت . وقيل : زيد بن النعمان وهو من صغار الصحابة وممن حفظ عن النبى صلى الله عليه وسلم وروى عنه ، وشهد معه بعض مشاهده . ورواه ابن عبد البر

---

(1) هكذا ولعله الخطابى فانه هو ابو سليمان المذكور فى السياق (ط) .

من طريق ابن أبى عمر وهو العدنى عن سـفيان بن عيينة عن اسماعيل بن أمية فقال فيه الزرقى • وهذه زيادة من عدل مثبتة أنه هو الصحابى • وكذلك رويناه فى سنن الشافعى عنه عن سفيان بن عيينة ، فاجتماع الشافعى والعدنى عن سفيان على ذلك دليل على أنه هو ، لكن ذلك مخالف لمـا اشتهر فى الروايات أنه مولى بنى زهرة •

وأحال الطحاوى ان يكون أبو عيـاش هو الزرقى • قال : لأن أبا عياش الزرقى من جلة أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يدركه عبد الله بن يزيد ، فان كان هو اياه فقد كفيناه مؤنة الكلام ، والا فيكفى ما تقدم من توثيق الدارقطنى له ، وحكم الأئمة بتصحيح حديثه ، وأبو عياش الزرقى عاش الى زمان معاوية ، مات بعد الأربعين ، وقيل بعد الخمسين ، وقال أحمد بن حنبل : اسمه زيد بن النعمان ، وكل الرواة لهذا الحديث يقولون فيه : أبو عياش ــ بالياء المثناة والشين المعجمة ــ الا رواية ذكرها أبو بكر أحمد بن ابراهيم الاسماعيلى فى جمعه حديث يحيى بن أبى كثير عن محمد ابن اسحاق بن خزيمة يسنده الى يحيى قال فيها : ان أبا عياش أو عياش شك يحيى • وهذا مما يدل على قلة ضبط يحيى فى هذا الحديث ، ورأيت فى كتاب الاسماعيلى هذا أيضا ذكره بطريق آخر الى يحيى وقال فيه : « نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع الرطب بالتمر يابسا » هكذا وقع فى الكتاب وعليه تضبيب وعلامة أنه ينظر فيه فان لم يكن تصحيفا فهو اختلاف موهن لرواية يحيى أيضا •

( **واعلم** )أن هذا الحديث لا يحتاج الى تقدير صحته الا لما فيه من التعليل بالنقصان ( وأما ) الحكم فانه ثابت فى الحديث الصحيح المتفق عليه عن ابن عمر رضى الله عنهما « أن النبى صلى الله عليــه وسـلم نهى عن بيع التمـر بالتمر » وقد تقدم التنبيه على ذلك من حديثه ومن حـديث أبى هريرة وغيره ، فقد علم ما فى هذا الحديث وأن الراجح صحته ( وأما ) الحكم الذي دل عليه فثابت فى الأحاديث الصحيحة ، وقد روى الشافعى هذا الحديث من جهة اثنين من الأربعة الرواة عن عبد الله بن يزيد ، رواه عن مالك بن أنس ، ومن جهة اسماعيل بن أمية رواه عن سفيان بن عيينة عنه •

( أما ) روايته عن مالك فرويناها عنه فى مسند الشافعى من طريق الربيع عنه وكذلك هى فى الأم والاملاء ( وأما ) روايته من طريق اسماعيل فرويناها فى سنن الشافعى التى يرويها الطحاوى عن المزنى عن الشافعى وفيها وصف أبى عياش بالزرقى ، فيحصل بذلك متابعة العدنى كما تقدم ورفع الجهالة عنه وأكثر الرواة عن مالك رحمه الله يقولون « سئل عن شراء التمر بالرطب» وكذلك هو فى سنن أبى داود والترمذى والنسائى وغيرهم . وبعض الرواة عن اسماعيل بن أمية يقولون « عن الرطب بالتمر » كذلك هو فى النسائى وغيره من طريق سفيان الثورى عنه ، وكذلك قاله ابن منيع من رواية أسامة ابن زيد . وقال أبو داود الطيالسى ووكيع وابن نمير شيخ أحمد وأحمد بن يونس وخالد بن خداش شيخا ابراهيم المخرمى خمستهم عن مالك « الرطب بالتمر » مثل رواية الآخرين وقال أحمد بن حنبل عن سفيان عن اسماعيل « عن تمر برطب » مثل رواية مالك المشهورة والذى قاله الشافعى وغيره فى حديث اسماعيل « تبايع رجلان على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم بتمر ورطب » فلم يعينوا شيئا والأمر فى ذلك قريب .

وأما قول المصنف « عن بيع » فلم أجده فى شىء من كتب الحديث ، بل كلهم اما بلفظ الشراء واما بحذفهما معا ، وأنا رأيته فى كتب الفقهاء كالقاضى أبى الطيب ومن بعده (1) أكثر الرواة عنهم يقولون فى آخره « قالوا نعم فنهى عنه » وكذلك لفظ أبى داود والترمذى والنسائى وغيرهم وفى رواية « فكرهه » ورواه سفيان بن عيينة عن اسماعيل فقال فيه « قالوا » : نعم قال: « فلا اذاً » مثل ما ذكره المصنف كذلك رواه أحمد فى مسنده والدارقطنى وغيرهما ، وكذلك رواه الحاكم من طريق مالك واسماعيل جميعا ،وذكره أبو قرة فى سننه من طريق مالك واسماعيل فقال فيه « فنهاه عنه » .

وذكره أبو داود الطيالسى عن مالك قال فيه « فقالوا : نعم فقال : لا أو فنهى عنه » هكذا رواه على الشك ، وأكثر الرواة يقولون « اذا يبس » وفى رواية وكيع عن مالك « اذا جف » ذكرها ابن أبى شيبة ، وبعض الرواة

---

(1) بياض بالأصل فحرر .

يقولون « أينقص ؟ » وبعضهم يقول « أليس ينقص ؟ » وبعضهم يقول « نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن التمر بالرطب ، فقال فيه :اذا يبس نقص » هذه رواية عبد الله بن عون الخراز عن مالك باسناده المذكور ، فهذه كلمات يحتاج اليها فيما ذكره المصنف لمن يريـد تحرير النقل ولنذكر لفظ الحديث بتمامه محرراً :

روينا فى مسند الامام الشافعى عن مالك رضى الله عنهما عن عبد الله بن يزيد مولى الأسود بن سفيان « أن زيداً أبا عياش أخبره أنه سأل سعد بن أبى وقاص عن البيضاء بالسلت فقال له سعد : أيتهما أفضل ؟ فقال البيضاء ، فنهى عن ذلك وقال : سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يسأل عن شراء التمر بالرطب فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : أينقص الرطب اذا يبس ؟ فقالوا : نعم فنهى عن ذلك » وهو فى الأم كذلك حرفا بحرف ، وفى الاملاء كذلك الا أنه أبدل همزة الاستفهام بهل ،وهو فى أكثر الكتب قريب من هذا اللفظ .

قال العلماء ، منهم الخطابى : قوله صلى الله عليه وسلم « أينقص الرطب اذا يبس ؟ » لفظه لفظ الاستفهام ومعناه التقرير ، والتنبيه فيه على نكتة الحكم وعلته ، ليعتبروها فى نظائرها وأحوالها ، وذلك أنه لا يجوز أن يخفى عليه صلى الله عليه وسلم أن الرطب اذا يبس نقص ، فيكون سؤال تعرف واستفهام وانما هو على الوجه الذى ذكرته وهذا كقول جرير :

ألستم خير من ركب المطايا     وأندى العـالمين بطون راح

ولو كان هذا استفهاماً لم يكن فيه مدح ، وانما معناه أنتم خير من ركب المطايا . هذا كلام الخطابى رحمه الله تعالى ، والاستفهام بمعنى التقرير كثير موجود فى الكتاب العزيز فى قـوله تعالى ( وما تلك بيمينك يا موسى ؟ ) وقوله ( ألم نشرح لك صدرك ) وغير ذلك وانما اعتنى الأصحاب ببيانه هنا، لأن من جملة ما ضعف به الخصم هذا الحديث كونه متضمنا للاستفهام عن أمر لا يخفى .

وقال الشافعى رحمه الله فى الأم فى باب الطعام بالطعام : وفيه دلائل

( منها ) أنه سأل أهل العلم بالرطب عن نقصانه فينبغى للامام اذا حضره أهل العلم بما يرد عليه أن يسألهم عنه ، وبهــذا صرنا الى قيم الأمــوال بقول أهل العلم والقبول من أهلها ( ومنها ) أنه صلى الله عليه وسلم نظر فى متعقب الرطب ، فلما كان ينقص لم يجز بيعــه بالتمر لأن التمر من الرطب اذا كان نقصانه غير محدود ، وقد حرم أن يكون التمر بالتمر الا مثلا بمثل ، وكانت فيها زيادة بيانّ النظر فى المتعقب من الرطب ، فدلت على أن لا يجوز رطب بيابس من جنسه ، لاختلاف الكيلين ، وكذلك دلت على أنه لا يجوز رطب برطب لأنه نظر فى البيوع فى المتعقب خوفا من أن يزيد بعضها على بعض ، فهما رطبان معناهما معنى واحد •وقال فى الاملاء قريبا من ذلك وزاد : قال الشافعى : فقال بعض : لا بأس بالرطب بالتمر ، وان كان الرطب ينقص اذا يبس ، قال الشافعى : فخالفه صاحبه قال : قولنا فى كراهية الرطب بالتمر ، قال الشافعى : ثم عاد الى معنى قوله فقال : لا بأس بحنطة رطبة بحنطة يابسة ، وحنطة مبلولة بحنطة مبلولة وان كان أحدهما أكثر نقصانا اذا يبس من الآخر ، وتكلم الشافعى رحمه الله تعالى أيضا فى الأم على قول سعد فى البيضاء والسلت ، وقد تقدم ذلك عند الكلام مع المالكية فى بيع الحنطة بالشعير والله أعلم •

وقد اتفق جمهور العلماء على مقتضى هذا الحديث ، وأنه لا يجوز بيع الرطب بالتمر ، وقد اتفق الأصحاب مع الشافعى رحمــه الله على ذلك ، لا خلاف عندهم فى ذلك الا خلافا حكاه ابن الرفعة فى الكفاية عن تعليق القاضى حسين ، فيما اذا باع الرطب على الأرض بالتمر ، وكذلك حكاه مجلّى عن الانابة للفورانى ، ولم أجده فى شىء من الكتابين على الاطلاق ولا يجوز اعتقاده ، وانما هو فى الابانة والتتمة فى خمسة أوسق فما دونها تخريجا على مسألة العرايا ، وعبارة التتمة مصرحة بذلك ، وان كانت عبارة الفورانى مطلقة •

( أما ) الزائد عليها فليفهم ذلك ، ولم أر أحدا نقل هذا الخلاف الا مجلى وابن الرفعة ، وكيفما كان فهو مردود يجب اعتقاد أن ذلك وهم منهما أو سوء فى العبارة واطلاقها ، ولعــل الذى حملهما على ذلك اطلاق عبــارة

الفورانى ، ولكن ذلك لأنه قد ذكرها فى ذلك فى فصل العرايا فكان ذلك قرينة بخلافهما حيث تكلما فى فصل بيع الرطب بالتمر ، مع أن ابن الرفعة فى شرح الوسيط صرح بالاتفاق على أنه لا يجوز ذلك فى أكثر من خمسة أوسق كما نبهت عليه ( وقوله ) فى الكفاية أوجب الافهام فيه كونه ذكره فى غير محله . ولم ينبه على محله ، والله أعلم .

وممن ذهب الى المنع من ذلك كما ذهب اليه الشافعى من الصحابة سعد ابن أبى وقاص ، ومن التابعين سعيد بن المسيب ، ومن الفقهاء مالك والليث ابن سعد والأوزاعى والثورى وأبو يوسف ومحمد بن الحسن لكنه قال : اذا أحاط العلم بأنهما اذا تساويا جاز ،وأحمد بن حنبل واسحاق وداود هكذا نقل جماعة من أصحابنا ، والحجة فى ذلك الأحاديث المتقدمة ، ومن جهة أنه ان بيع متماثلا فالمنع لتحقق المفاضلة عند الجفاف ، وان كان التمر أكثر فللجهل بالمماثلة ، والتخمين لا يكفى فى ذلك الا فى العرايا .

وقال أبو حنيفة بجواز بيع الرطب بالتمر كيلاً بكيل مثلا بمثل . قال الشيخ أبو حامد : وانفرد بذلك ولم يتابعه أحد عليه ، ونقل ابن عبد البر عن داود موافقته له ، ونقل ابن المنذر أنهم أجمعوا على أن بيع التمر بالرطب لا يجوز الا أبا حنيفة ، وقال الشيخ أبو حامد : انه لم يخالف سعداً من الصحابة أحد ولا خالف أحد من التابعين وهكذا يقوله فى كل فاكهة رطبة بيابسها يجوز بيع العنب بالزبيب ، والحنطة الرطبة باليابسة ، وتابعه على هذا أبو يوسف ، كما أشار اليه الشافعى فى كلامه المتقدم فى الاملاء وداود الظاهرى ، وموافقة أبى يوسف له فى بقية الفواكه مع مخالفته له فى الرطب بالتمر لا وجه له ، فمتى ثبت الحكم فيه ثبت فيها ، وقول أبى يوسف المذكور فى الحنطة الرطبة بالماء .

( أما ) الرطبة من الأصل كالفريك فلا يجوز باليابسة ، ولنرجع على الكلام على الرطب بالتمر ومحل الخلاف فى الرطب المقطوع على الأرض.واحتج المنتصرون لأبى حنيفة بأن الرطب والتمر اما أن يكونا جنسا واحداً أو جنسين فان كانا جنسا واحداً فبيع الجنس الواحد بعضه ببعض مثلا بمثل

جائز ، وان كانا جنسين فبيع جنس بجنس آخر أجوز والاستدلال على كل من القسمين لا يخفى • وفى المبسوط من كتب الحنفية أن أبا حنيفة دخل بغداد فسئل عن هذه المسألة وكانوا شديدين عليه لمخالفته الخبر فذكر هذا الاستدلال ، فأورد عليه حديث سعد فقال : ان زيدا أبا عياش لا يقبل حديثه •

قال شارح الهداية من كتبهم : وهذا الكلام حسن فى المناظرة لدفع شغب الخصم ، ولكن الحجة لا تتم لجواز أن يكون بينهما قسم ثالث كما فى الحنطة المقلية بغير المقلية ، يعنى أنها لا تجوز عندهم ، ومع ذلك الترديد المذكور جاز فيها ، ولأنه اذا صح التساوى حال العقد لم يمنع توقع نقص يحدث فى العقد كالتمر الحديث بالتمر الحديث أو العتيق والسمسم بالسمسم، وان كان يؤول الى الشيرج ( وأجابوا ) عن حديث سعد بجهالة زيد أبى عياش ، وبحمله على أن المراد اذا كان نسيئة ، وقد ورد ذلك فى رواية أخرى كما تقدم ، فيحتج بمفهومها ، ويخص به عموم النهى عن بيع الرطب بالتمر الوارد فى حديث سعد وابن عمر وغيرهما ، وتحمل النواهى الواردة فى ذلك على ما اذا كان الرطب على رءوس النخل وهو المزابنة • واحتجوا أيضا بعموم نهيه صلى الله عليه وسلم « عن الطعام بالطعام الا مثلا بمثل » وكذلك قوله « التمر بالتمر » وقالوا : ان التمر اسم لثمرة النخل من حين ينعقد الى أن يدرك •

( وأجاب ) الأصحاب عن الأول بأنهما جنس واحد ، ولا يلزم جواز بيع بعضه ببعض كالدقيق بالحنطة ، وقد وافقنا أبو حنيفة على أنه لا يجوز بيعه بها ، فان اعتذروا بأن طحن الدقيق صنعة تعارض عملها ، لزمهم أن يجيزوا التفاضل بين الدقيق والحنطة ، ثم ان الصنعة لا أثر لها فى عقود الربا ( وعن ) الثانى بأن المعتبر التساوى حالة الادخار ، وبأن هذه علة مستنبطة ، وعلة النبى صلى الله عليه وسلم منصوص عليها فكانت أولى • وعن جهالة أبى عياش بما تقدم •

وعن الاحتجاج بالمفهوم على تقدير ثبوت تلك الرواية ، وتخصيص

العموم بأن المحتجين بذلك لا يقولون بالمفهوم ؛ وأيضا فان العام المذكور فارنه تعليل وهو قوله « أينقص الرطب اذا يبس » فصار معناه خاصا ؛ كأنه قال : نهى عن بيع الرطب بالتمر بعد ، لأن اعتبار التساوى مع التعليل المذكور لا وجه له ، واذا ثبت أن ذلك اللفظ العام أريد به الخصوص فالمفهوم المقابل له ( من ) أصحابنا من يجعله كالقياس ، فيسقطه لرجحان المنطوق عليه •

( ومنهم ) من يقول : هو بمنزلة المنطوق ويتقابلان • فعلى هذا يكون هـذا المنطوق أولى ، لأنه نطق خاص معـه تعليل ، فيكون أولى من الذى لا تعليل معه هكذا حكى هذا الخلاف عن أصحابنا والبناء عليه الشيخ أبو جامد وغيره ، وهو يقتضي أن بعض الأصحاب قائل بمساواة المفهوم للمنطوق عند تجـرده عن التعليل وهو غريب فان المعـروف أن المنطوق راجح على المفهوم • نعم قد يكون ذلك فيمااذا كان المفهوم خاصا ، والمنطوق عاما ، وهو بعيد أيضا لأنه يقتضى أن بعضهم يتوقف فيه وبعضهم يسقط المفهوم ؛ والمعروف أن المفهوم يخصص العموم • وعن احتجاجهم بقوله : الطعام بالطعام بأن هذا عام فى الرطب واليابس ، فيحمل ذلك على اليابس بدليل ما ذكرنا • وعن قوله « التمر بالتمر » أن الرطب لا يسمى تمراً لو حلف لا يأكل التمر فأكل الرطب لم يحنث •

( والجواب ) عن حملهم ذلك على ما اذا كان على رءوس النخل لا يكال• وأيضا فان المزابنة تعم القسمين كما سيأتى ان شاء الله • وعن قياسهم على بيع الحديث بالعتيق من ثلاثة أوجه مجموعة من كلام القاضى أبى الطيب والماوردى والمحاملى •

( أحدها ) أن النقص لا يقدح فى العلة الشرعية كتخصيص العموم •

( الثانى ) أن التمر الحديث والعتيق تساويا فى حالة الادخار فلا يضر النقصان بعد ذلك •

( والثالث ) أن نقصان الحديث يسير وقد يعفى عن اليسير ، كما لو كان فى الحنطة تراب وزوان يسير ( قلت ) وهذا الجواب هو المعتمد ولذلك نقول : ان الحديث انما يجوز بيعه بالعتيق اذا لم تبق النداوة فى الحديث

بحيث يظهر دونها فى المكيال • وسيأتى ذلك فى آخر هذا الفصل عند ذكر المصنف له ان شاء الله تعالى ، والله أعلم •

واعترض نصر عليهم بأنهم يحتجون بخبر المجهول فكيف يدفعون هذا الخبر به لو كان مجهولا كما ادعوه ؟ وعمدتنا فى ذلك الحديث ، فهو كاف فى الاستدلال من غير شغب ، والقياس على بيع القمح بالدقيق ، فانهم سلموا امتناعه ، ولا يقال : ان الدقيق الذى فى الحنطة أكثر من الدقيق الذى فى مقابله لأنه ينتقض ببيع جيدة بحنطة ضامرة مهزولة فانه يصح ، والدقيق فى الجيدة أكثر ، ولهم ولأصحابنا أجوبة وأسئلة ضعيفة يطول الكتاب بذكرها ، وفيما ذكرته مقنع ، وهذه المسألة مما تلتبس أيضا على الأصل الذى قدمته ، وهو أن المطلوب هل هو وجوب المساواة كما يقوله الحنفية ؟ أو التحريم حتى تتحقق المساواة ؟ والله سبحانه أعلم •

وسعد بن أبى وقاص راوى الحديث مذكور فى باب حمل الجنازة •

وقوله « البيضاء بالسلت » قال ابن عبد البر : فى الحديث تفسير البيضاء ، وأنها الشعير ، وقد تقدم الكلام فى ذلك • قال ابن عبد البر : ان السلت والشعير عند سعد صنف واحد لا يجوز التفاضل بينهما ، وكذلك القمح معهما صنف واحد قال : وهذا مشهور من مذهب سعد رضى الله عنه ، واليه ذهب مالك وأصحابه • ولنرجع بعد ذلك الى ألفاظ الكتاب :

قول المصنف ( على الأرض ) تنبيه على أن الكلام فى المسألة المختلف فيها واحتراز عن بيع الرطب على رءوس النخل بالتمر على الأرض ، فلا خلاف فى أنه ممتنع الا العرايا ، فيكون قوله ( على الأرض ) حالا من رطبه ، أى لا يباع رطبه حال كونه على الأرض بيابسه ، ومعلوم أن اليابس على الأرض ، ويجوز أن يجعل حالا منهما جميعا ، والله أعلم •

( وقوله ) انه نهى عن بيع الرطب بالتمر لوجود الصيغة الدالة ( وقوله ) انه جعل العلة فيه أنه ينقص ، مأخوذ من ثلاثة أوجه ( أحدها ) الفاء الداخلة على الحكم المرتب على الوصف ( والثانى ) اذا فاته للتعليل ( والثالث )

استنطاقه وتقريره صلى الله عليه وسلم لنقصانه اذا يبس ، وهو صلى الله عليه وسلم والحاضرون يعلمون ذلك ، فلو لم يكن النقصان علة فى المنع لم يكن للتقرير عليه فائدة • وهذا المثال عده الغزالي ومن تابعه فى أقسام الايماء والتنبيه • لكنه لأجل ازدحام هذه الوجوه قال الغزالى ومن تابعه : انه ترقى فى الظهور الى رتبة الصريح • وقال المصنف فى اللمع وشرحها : ان ذلك — أعنى قوله صلى الله عليه وسلم « أينقص الرطب اذا يبس ؟ فقيل : نعم ، فقال: فلا اذن » صريح فى التعليل ، وجعله مقدما على ذكر الصفة التى لا يفيد ذكرها غير التعليل ، وكذلك جعله فى المعونة أيضا •

( وقوله ) بعد ذلك ، فدل على أن كل رطب لا يجوز بيع رطبه بيابسه : مستنده القياس وعموم العلة ، فيعم الحكم لعموم علته • وبذلك يتم الاستدلال على القاعدة الكلية التى ادعاها أنه لا يباع رطبه بيابسه مطلقا ، فى بعضه بالنص ، وفى باقيه بالقياس ، فنبه على أن النص وحده لا يكفى فى اثبات تلك القاعدة ، والله تعالى أعلم • وأن العلة لو كانت فى رتبة الصريح لا تكون كالتنصيص على جميع محالها ، فيكون الحكم فيها ثابتا بالنص كما ادعاه بعض الأصوليين ، بل انما يثبت فى الفرع بالقياس ، والله أعلم •

( وقوله ) رطبه بيابسه يشمل الرطب والبسر والبلح والخلال بلغة العراق الذى يسميه المصريون رامخاً ، لا يجوز أن يباع شىء منها بالتمر ، وكذلك العنب والحصرم اذا بيع بالزبيب ، والجوز واللوز رطبها بيابسها ، وكذلك البندق والفول والمشمش والتين الرطب باليابس ، والخوخ الرطب بالمقدد ، على ما قاله القاضى أبو الطيب وغيره ومراده به [1] وكذلك أحد نوعى الجنس الواحد اذا بيع بالآخر كالرطب المقلى بالتمر البرنى لا يجوز أيضا ، قاله الماوردى وهو واضح ، وما أشبه ذلك • صرح الشافعى رحمه الله والأصحاب بهذه الأمثلة كلها ، وهم والشافعى مصرحون باطلاق هذه القاعدة التى ادعاها المصنف بأنه لا يباع من الجنس الواحد رطب بيابس فى غير العرايا ، ولم يختلفوا فى شىء منها الا فى بيع الطلع بالرطب •

---

(1) بياض بالاصل فحرر ( ش ) . قلت : ولعل السقط انه لا يجوز لانها أنواع ربوية (ط)

وقد حكى الماوردى والرويانى فيه ثلاثة أوجه ( أحدها ) الجواز لأنه لا ينعقد فأشبه القصل بالحنطة ( والثانى ) لا ، لأن نفس الطلع يصير رطبا بخلاف القصل ( والثالث ) قالا وهو أصح ان كان من طلع الفحال جاز لأنه صار رطبا ، وان كان من طلع الاناث لم يجز وممن صرح بأن البسر والبلح كالرطب فى ذلك الماوردى والمتولى ، وكذلك الخلال ، قاله الماوردى ، وكذا كل ما يتخذ من التمر والرطب كالدبس والناطف لا يجوز بيعه بتمر ولا رطب ، ولا بما يصير تمرا أو رطبا كالملح والخلال والبسر ، صرح به الماوردى .

وقال امام الحرمين عند الكلام على الأجناس : ان البلح مع الرطب والحِصْرِم مع العنب كالعصير مع الخل عنده ، وأظهر الوجهين عنده فى العصير مع الخل أنهما جنسان ، فيكون الظاهر عنده جواز بيع البلح بالرطب والتمر متفاضلا ، وجواز بيع الحصرم بالعنب متفاضلا ، وأنهما جنسان ، وهذا بعيد ، لأنه لو لزم من الاختلاف فى هذه الصفة الاختلاف فى الجنسية لزم أن يكون الرطب والتمر جنسين مختلفين ، وهو لا يقول به ، فهذا يفسد عليه ما اختاره من أن العصير والخل جنسان ، بل هما جنس واحد ، لأن التفاوت الذى بينهما أشد مما بين الرطب والتمر .

واعلم بأن الحكم بكون الطلع والرطب والتمر جنسا واحدا ، وكذلك الحكم بأن الرطب والتمر جنس واحد فيه اشكال ، لأن كلا منهما منفرد باسم خاص وذلك يقتضى كونهما جنسين على مقتضى الضابط المشهور فى اتحاد الجنس واختلافه . وقد تقدم التعرض لذلك عند الكلام فى الأجناس . والله أعلم .

والضمير فى قوله : وطيه بيابسه عائد على ما حرم به الربا الذى صدر به الفصل السابق على الفصل الذى قبل هذا ، واتحاد الضمير يفيد أن المراد الجنس الواحد ، أى لا يباع رطب الجنس بيابس ذلك الجنس ، وليس الحكم مقتصرا على الرطب بالتمر ، والعنب بالزبيب ، بل كان رطب بيابس اذا كان ربويا من جنس واحد كحب الرمان بالرمان الرطب .

قال الشيخ أبو حامد : لا خلاف على مذهبنا أنه لا يجوز يعنى تفريعا على الجديد أنه يجرى فيها الربا ، والله أعلم .

ومن الواضحات أنه يجوز بيع الرطب بالعنب ، والعنب بالتمر ، والرطب بالزبيب ، والزبيب بالتمر ، لأنهما جنسان ، وقد نص الأصحاب على ذلك كله والله أعلم .

وقد أفهم كلام المصنف جواز بيع يابسه بيابسه ، كبيع التمر بالتمر والزبيب بالزبيب اذا تساويا فى المكيال ، وذلك بالاتفاق . وكذلك كل ثمرة لها حالة جفاف كالمشمش والخوخ والبطيخ الذى يفلق والكمثرى الذى يفلق والرمان وسيأتى تفصيل ذلك ان شاء الله تعالى . وقد مر بعضه عند الكلام فى المعيار والله سبحانه أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( واما بيع رطبه برطبه فينظر فيه ، فان كان ذلك مما يدخر يابسه كالرطب والعنب لم يجز بيع رطبه برطبه . وقال المزنى : يجوز لان معظم منافعه فى حال رطوبته ، فجاز بيع بعضه ببعض كاللبن ، والدليل على انه لا يجوز انه لا يعلم التماثل بينهما فى حال الكمال والادخار ، فلم يجز بيع احدهما بالآخر كالتمر بالتمر جزافا ، ويخالف اللبن فان كماله فى حال رطوبته لانه يصلح لكل ما يراد به ، والكمال فى الرطب والعنب فى حال يبوسته ، لانه يعمل منه كل ما يراد منه ، ويصلح للبقاء والادخار ) .**

**( الشرح )** الطعام الرطب منه ما يخرج عن الرطوبة فى حال يصير يابساء وهذا ينقسم الى ما يدخر يابسه والى مالا يدخر ، فذكر المصنف من المأكول والمشروب الذى يكون رطبا أبدا . قال المصنف : من المأكول والمشروب الذى يكون رطبا أبدا اذا ترك لم ينتن مثل الزيت والسمن والشيرج والأدهان واللبن والخل وغيرها مما لا ينتهى بيبس فى مدة جاءت عليه الا أن يبرد ، فيجمد بعضه ثم يعود ذائبا كما كان ، أو بأن يقلب بأن يعقد على نار أو يجعل عليه يابس ، فيصير هذا يابسا بغيره وعقد نار ، فهذا الصنف خارج من معنى ما يكون رطبا بمعنيين :

( أحدهما ) أن رطوبة ما يبس من التمر رطوبة فى شىء خلق مستحيلا انما هو رطوبة طرآت كطروء اغتذائه فى شجره وأرضه ، فاذا زال موضع الاغتذاء من مسه عاد الى اليبس ، وما وصفت رطوبته مخرجة من أمات الحيوان أو ثمر شجر أو زرع ، قد زال الشجر والزرع الذى هو لا ينقص بمزايلة الأصل الذى هو فيه نفسه ولا يجف به . بل يكون ما هو فيه رطبا انطباع رطوبته .

( والثانى ) أنه لا يعود يابسا كما يعود غيره اذا ترك مدة الا بما وصفت ، فلما خالفه لم يجز أن نقيسه عليه ، وجعلنا حكم رطوبته حكم جفوفه ، ولأنا كذلك نجده فى كل أحواله لا متنقلا الا بتنقل غيره ا هـ . فهذا القسم لم يتعرض له المصنف فى كلامه بل ذكر شيئا من مسائله فيما بعد كالخلول والألبان كما سيأتى ان شاء الله تعالى ، واقتصر على الرطب الذى يكون منه يابسه . وقسمه قسمين ( الأول ) الذى يدخر يابسه كالرطب والعنب ، والحنطة والشعير والفول والجوز واللوز والرمان الحامض والفستق والبندق ونحو ذلك ، وكل ما غالب منافعه فى حال يبسه فهذا لا يجوز بيع رطبه برطبه .

قال الشافعى رضى الله عنه فى الأم فى باب بيع الآجال : وكل شىء من الطعام يكون رطبا ثم ييبس فلا يصلح منه رطب بيابس ، لأن النبى صلى الله عليه وسلم سئل عن الرطب بالتمر فقال « أينقص الرطب اذا يبس ؟ فقيل : نعم . فنهى عنه » فنظر فى المتعقب فكذلك ننظر فى المتعقب فلا يجوز رطب برطب لأنهما اذا تيبسا اختلف نقصهما ، فكانت فيهما الزيادة فى المتعقب ، وقد تقدم من كلامه فى الأم نحو ذلك أيضا . وقال فى باب الرطب بالتمر : وهكذا كل صنف من الطعام الذى يكون رطبا ثم ييبس ، فلا يجوز فيه الا ما جاز فيه الرطب بالتمر والرطب نفسه ببعض لا يختلف ذلك . وهكذا ما كان رطبا ، فرسك [1] وتفاح ، وتين وعنب وأجاص وكمثرى وفاكهة ، لا يباع شىء منها بشىء رطبا ، ولا رطب منها بيابس ، ولا جزاف منها بمكيل

(١) الفرسك كزبرج : الخوخ أو ضرب منه اجرد احمر او ما ينفلق عن نواه . افاده فى القاموس ( ط ) .

( قلت ) وجمع الشافعي في ذلك بين ما يدخر يابسه ومالا يدخر ومقصوده منع بيع الرطب بالرطب واليابس مطلقا . والله أعلم .

وقال في الاملاء : وبين عندي والله أعلم أن لا يشترى رطب برطب لأن أحد الرطبين أقل نقصا من الآخر ، وقد اشتمل هذا الكلام على ما يجفف مطلقا سواء كان تجفيفه غالبا أم لا ، ولم يفصل العراقيون بين القسمين ، فلذلك أطلق المصنف ، وسيأتي عن الامام تفصيل في ذلك فنؤخر الكلام فيما جفافه نادر ، ونجعل الكلام الآن فيما جفافه غالب ، كالرطب والعنب ، وهو أصل ما يتكلم عليه في المسألة ، فقد اتفق جمهور الأصحاب غير المزني من المتقدمين والروياني من المتأخرين على أنه لا يجوز بيع بعضه ببعض في حال الرطوبة فلم يحكوا فيه خلافا ، وكذلك قال الجوري : ان المنع من ذلك قول واحد ، وامام الحرمين قال : انهم لم يختلفوا فيه ؛ ومحل الكلام في الزائد على خمسة أوسق .

وأما اذا باع خمسة أوسق فما دونها رطبا مقطوعا على الأرض بمثله فسيأتي في العرايا فيه خلاف عن شرح التلخيص للقفال . وقد خالف الشافعي رحمه الله في هذه المسألة أكثر العلماء ، فذهب مالك وأبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد وأحمد بن حنبل في المشهور والمزني ، واختاره الروياني من أصحابنا فقال في الحلية : وهو القياس والاختيار ، حتى قال ابن المنذر فيما حكى عنه القاضي حسين : ان العلماء اتفقوا على أن بيع الرطب جائز الا الشافعي وقد وافق الشافعي على ذلك عبد الملك بن الماجشون وأبو حفص العكبري من الحنابلة . قال الشيخ أبو حامد : والكلام مع أبي حنيفة في ذلك ضرب من التكلف ، لأنه اذا أجاز بيع الرطب بالتمر فالرطب بالرطب أجوز .

فأما مالك وغيره فقد منعوا بيع الرطب بالتمر وأجازوا هذا ؛ فالكلام معهم . أما حجة الشافعي فظاهرة من القياس على بيع الرطب بالتمر ، وان لم يكن في الرطب بالرطب حقيقة المفاضلة ، ففيه الجهل بالمماثلة في الحالة المعتبرة ، وهي حالة الجفاف ، فان في الأرطاب ما ينقص كثيراً ، وهو اذا كان كثير الماء رقيق القشرة فاذا يبس ذهب ماؤه ولحمه حتى لا يبقى منه شيء ،

ومثله الأصحاب بالهليات وهو [1] والابراهيمى وهو [2] وغيرهما ، ومنه ما ينقص قليلا وهو ما كثر لحمه وقل ماؤه وغلظ قشره ، ومثلوه بالمعقلى والبرنى والطبرزدى ، وهذا ما أراده المصنف بقوله : انه لا يعلم التماثل بينهما فى حال الكمال والادخار ، وزاد الأصحاب فقالوا : ان النبى صلى الله عليه وسلم نهى عن الرطب بالتمر لأجل النقصان فى أحد الطرفين ، فكان المنع اذا وجد النقصان فى الطرفين أولى وأحرى •

وروى أبو بكر الاسماعيلى فى كتابه المستخرج على البخارى حديث ابن عمر المتقدم فى بيع الرطب بالتمر بلفظ يدل على منع بيع الرطب بالرطب قال « نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع الثمرة بالثمرة » فيشمل الرطب وسائر أحواله ، وهذه الرواية أصرح من روايته المذكورة فى البخارى وغيره « نهى عن بيع التمر بالتمر » فانه يحتمل أن يكون جميعا بالثاء المثلثة ، فتكون موافقه لها • ويحتمل أن يكون احداهما التمر بالمثناة ، وكذلك ضبطه جماعة أن الأولى بالمثلثة والثانية بالمثناة ، يعنى بيع الرطب بالتمر • وأما رواية الاسماعيلى هذه فصريحة ، فانها بزيادة الهاء فى آخرها ، ولما لم يتمسك الأصحاب بغير القياس اعترض المخالفون على القياس الذى ذكره الأصحاب بأن النقصان فى أحد الطرفين موجب للتفاوت والنقصان فى الطرفين غير موجب له •

وأجابوا عن هذا الاعتراض بجوابين ( أحدهما ) ما تقدم من تفاوت النقص فى الأرطاب ( والثانى ) أن النبى صلى الله عليه وسلم لم يراع التفاوت فى الثانى ، وانما راعى النقصان اذا يبس • وذلك موجود فى الرطبين ، ولك أن تقول هذا الجواب الثانى جمود على الوصف وظاهرية محضة ، ولاشك أن النقص انما اعتبر بحصول التفاوت فى الربوى ، فالأولى الاقتصار على الأول ، أو نقول ان النبى صلى الله عليه وسلم منع من بيع الرطب بالتمر مطلقا ، وذلك يشتمل ما اذا بيع كيلا بكيل ، وما اذا بيع خرصا • كما اذا باع صاع تمر بصاعين رطبا ، فظن أنه يجىء منها صاع ، والأول فيه الجهل

---

( ١ و ٢ ) بياض بالأصل فحرر . قلت ولعل السقط : « وهو نوع قليل الحلاوة . والابراهيمى وهو نوع كثيرها ، وهو ما يسمى اليوم عند العامة بالابريمى » ( ط ) .

بالتماثل بين الرطبين لأنه لما لم يكن معتبراً فى حال الارطاب صار غير معلوم فيكون كما لو تبايعا جزافا • واحتمال المساواة عند الجفاف كاحتمال كون الصبرتين متساويتين فى نفس الأمر ، وأيضا فكل جنس اعتبر التماثل فى بيع بعضه ببعض فالجهل بالتماثل كالعلم بالتفاضل ، بدليل النهى عن التمر بالتمر جزافا • وذكر المصنف لحالة الكمال والادخار تحقيق لعدم العلم بالمماثلة ، لا لأنه مشترك بينه وبين الصورة المقيس عليها •

واعترضوا على هذا القياس أيضا بأنه منقوض بالعرايا ، فانه يصح مع الجهل بالمساواة ، لأن مع الخرص لا تتحقق المساواة ، بل هى مشكوك فيها ، وأجاب الشيخ أبو حامد بأنه فى العرايا غلب على ظنه المساواة بالخرص ، وغلبة الظن فوق الشك ، فاذا غلب على ظنه أن فى هذه النخلة رطبا يجىء منه مثل هذا التمر المكيل على الأرض جوزناه •

( واعلم ) أن هذا الجواب يقتضى أن يجوز بيع الرطب بالرطب المقطوعين باعتبار الخرص ، أو تكون العلة منقوضة كما هى ، فيحتاج الى جواب غير هذا فنقول ان الشارع اكتفى بالظن الحاصل من الخرص رخصة فى العرايا وغيرها ليس فى معناها فلا يحسن ايرادها نقضا ، ومقصود الشيخ أبى حامد دفع النقض المذكور فقط بالفرق ، لا أن وصف علية الظن مصحح مطلقا ، والله أعلم •

واحتج المخالفون بالقياس الذى ذكره المصنف ، قال المزنى . وقال أيضا : ولأنه اذا بيع الرطب بالرطب فهما متماثلان فى كل حال لأنهما اذا بقيا يبسا جميعا ونقصا نقصانا واحداً وما يحصل بينهما من التفاوت فى حال اليبس يسيراً معفو عنه بمنزلة النقصان الحاصل فى التمر الحديث اذا بيع بعضه ببعض، وربما أورد ذلك على جهة النقض على علتنا فقالوا : النقصان الذى ذكرتموه موجود فى التمر الحديث بالتمر الحديث ، ومع هذا البيع جائز فانتقضت العلة •

( وأجاب ) الأصحاب عن قياسهم على اللبن بما ذكره المصنف : قالوا : لأن التمر يصلح لما يصلح له الرطب ، وزيادة الادخار ولا يصلح الرطب لما يصلح له

التمر ، واللبن يصلح لأشياء كثيرة ، واذا جبن أو جعل لباءاً أو غير ذلك لم يصلح لكل تلك الأشياء وليس للبن حالة اخرى ينتهى اليها بنفسه بخلاف الرطب • وعن كلام المزنى فى أنهما يتساويان فى النقصان اذا يبسا بما تقدم أن الأرطاب تتفاوت فى اليبس ، فيؤدى الى التفاضل فى حال كمالها ، والتفاضل المحتمل هنا أكثر من الحاصل فى الحديث ، فان فرض أن التمر الحـديث يتناهى فى الجفاف بعد ذلك الى حالة يظهر فيها التفاوت فى الكيل فانه لا يجوز بيع بعضه ببعض وهى المسألة ، ومع هذا لا يرد النقض المذكور •

( وأما ) الشيخ أبو حامد فانه أجاب عن النقض المذكور بأن العلة علتان مستنبطة ومنصوصة ، فالمستنبطة لا يجوز تخصيصها واختلف أصحابنا فى المخصوصة فقيل كالمستنبطة وقيل : لا يجوز تخصيصها ، لأن المستنبطة انما جعلت علة لاطرادها ، والمنصوصة علة بالنص فجرت مجرى الأسماء بها اذا قام دليل على خصوصها تخصصت ، والنقض مندفع فى كلا الطريقين ، لأنا وان قلنا بأنه لا يجوز أن يخص فليست العلة مجرد النقصان وانما هو نقصان قبل حالة الادخار قال صلى الله عليه وسلم « أينقص الرطب اذا يبس ؟ » وفى المسألة التى ذكروها نقصان يحدث بعد بلوغ حالة الادخار •

**( فــرع )** هذا القســم الذى تجفيفه غالب اذا جفف ، فلا خلاف فى جواز بيع بعضه ببعض فى حالة الجفاف ، اذا كان له معيار شرعى ، وان لم يكن له معيار شرعى فيأتى فيه الخلاف فيـما ليس بمكيل ولا موزون هل يجوز بيع بعضه ببعض أو لا ؟ والذى يغلب على الظن أن كل ما يجفف غالبا فهو مقدر كالرطب والعنب والقمح والشعير فليس ثم ما يجفف غالبا ، وهو غير مقدر حتى يتردد فى بيعه فى حالة جفافه ، فان فرض جرى فيه الخلاف والله أعلم •

**( فــرع )** أما مالا يغلب تجفيفه ، بل تجفيفه فى حكم النـادر الذى يستعمل فى التفاضل عند الأكل من رطب لجنس ، وأكثر الغرض فى رطبه ، فقد ذكر الامام فيه ثلاثة أوجه ، ومثّله بالمشمش والخوخ •

( أحدها ) الجواز رطبا ويابسا •

( والثانى ) المنع رطبا ويابسا فانه لم تتقرر له حالة كمال لا رطبا ولا يابسا .

( والثالث ) المنع رطبا والجواز يابسا . قال الامام : ولم يصر أحد من أئمة المذهب الى الجواز رطبا والمنع جافا ، ثم الرطب الذى لو جفف فسد يجتمع فيه أربعة أوجه ، وستأتى ان شاء الله تعالى ، وحكى القاضى حسين فى حالة الخوخ وجهين فى المشمش والخوخ والكمثرى والبطيخ الذى يتفلق والرمان الحامض ، وهما الوجهان اللذان فى التنبيه فيما لا يكال ولا يوزن .

( فــرع ) قال الامام : قال العراقيون : جفاف البطيخ حيث يعتاد من البلاد فى حكم جفاف المشمش ، قال : والأمر على ما ذكره .

( فــرع ) الذى جزم به صاحب العدة فى البطيخ والمشمش امتناعه رطبا والجواز يابسا فخرج من هذا أن ما كان جافا كاملا ذا معيار جاز بيعه قطعا ، وان فقد المعيار كما مثل أو الكمال كالفواكه التى لا تدخر والرطب الذى لا يجنى منه فى الأقسام الثلاثة خلاف ، وان فقد الكمال والجفاف امتنع قطعا كالرطب والعنب غالبا .

( فــرع ) قول الشيخ رحمه الله تعالى رطبة برطبة يشمل اليبس والرطب والطلع والخلال وغير ذلك اذا بيع كل منها بمثله أو بالآخر ، واذا امتنع بيع الشىء من ذلك بمثله فلأن يمتنع بالآخر بطريق أولى ، فان النقصان فى أحد الطرفين أكثر وقد ورد فى بعض طرق حديث سعد المتقدم « تبايع رجلان على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم ببسر ورطب فقال صلى الله عليه وسلم : هل ينقص الرطب اذا يبس ؟ قالوا : نعم قال : فلا اذن » رواه الحاكم فى المستدرك من طريق اسماعيل بن أمية بالسند المشهور ، فان لم يكن لفظ البسر تصحيفا فهو حجة فى هذه المسألة .

( فــرع ) قال الشافعى : كل ما لم يجز التفاضل فيه فالقسم فيه كالبيع ، فذكر الأصحاب لذلك فروعا ( منها ) لو كانت ثمرة على أصولها مشتركة بين رجلين فاقتسماها خرصا ( وقلنا ) القسمة بيع وهو القول الذى

ادعى الماوردى هنا أنه الأشهر وقال صاحب التهذيب : انه الأصح ، لم يصح ؛ ( وان قلنا ) افراز فان كانت الثمرة مما لا زكاة فيه لم يصح ، لأن خرصه لا يجوز ، وان كانت مما يجب فيه العشر كالرطب والعنب فان كان قبل بدو الصلاح لم يجز ، قاله المحاملى ، وان كان بعد بدو الصلاح فقولان ( نقلوا ) عن نصه فى الصرف الجواز ، لأنه اذا جاز خرصها لمعرفة حق الفقراء وتضمينه جاز لتمييز أحد الحقين عن الآخر ، نقله القاضى أبو الطيب وغيره •

ونقل المحاملى عن نصه فى سائر كتبه أنه لا يجوز ، وغير المحاملى لم يفصل بين ما بعد بدو الصلاح وقبله ، ورجح صاحب التهذيب أنه لا يجوز ، وان فرعنا على أن القسمة افراز ، لأن الخرص ظن لا يعلم نصيب كل واحد على الحقيقة ، وفى الزكاة جوزنا الخرص • لأن الخرص للمساكين فيه حقيقة الشركة بدليل أنه يجوز أداء حقهم من موضع آخر وهو الصحيح • وقال فى الابانة : ومن أصحابنا من قال قولا واحداً يصح ( وان قلنا ) انها بيع لأن هذا موضع ضرورة •

( قلت ) فيخرج من هذا ثلاث طرق فكل ربوى لا يجوز بيع بعضه ببعض لا يجوز قسمته على القول بأن القسمة بيع ، ويجوز على قول الافراز ، وهل تجوز قسمة أموال الربا المكيل وزنا ، والموزون كيلا ( ان قلنا ) القسمة افراز جاز ( وان قلنا ) بيع فلا ؛ اتفق عليه الأصحاب ؛ فعلى الأول يجوز قسمة الرطب ونحوه وزنا والله أعلم •

ولا يجوز قسمة الطعام ولا غيره جزافا ، صرح به المحاملى ، يعنى على القولين جميعاً ؛ ومأخذ الخلاف فى أن القسمة بيع أو افراز اختلاف قول الشافعى كما قال الماوردى هنا فى خرص رسول الله صلى الله عليه وسلم ثمار المدينة ؛ هل كان لمعرفة قدر الزكاة ؟ أو لافراز حقوق أهل السهمان ، فعلى الأول لا يجوز قسمة الثمار خرصا وتكون القسمة بيعا ، وعلى الثانى يجوز قسمة الثمار ، وتكون افراز حق ، وتمييز نصيب •

( فــرع ) فاذا قلنا : القسمة بيع وتقاسما مالا ربويا مما يجوز بيع بعضه ببعض قال الماوردى : لهذه القسمة خمسة شروط ( أحدها ) الكيل

فى المكيل والوزن فى الموزون ، فاذا كانت الصبرة بينهما نصفين وأراد قسمتها أخذ هذا قفيزاً وهذا قفيزاً ، وان كانت أثلاثا أخذ هذا قفيزاً وهذا قفزين ، ولا يجوز لأحدهما أن يستوفى جميع حصته من الصبرة ثم يكال للآخر ما بقى، لاحتمال أن يتلف الباقى قبل أن يكتاله الشريك الآخر ، ولأنهما قد استويا فى الملك فوجب أن يستويا فى القبض فان اتفقا على المبتدىء منهما بأخذ القفيز الأول والا أقرع بينهما فى أخذه • ويكون استقرار ملك الأول على ما أخذه موقوفا على أن يأخذ الآخر ملكه • فلو أخذ الأول قفيزاً فهلكت الصبرة قبل أن يأخذ الثانى مثله لم يستقر ملك الأول على القفيز ، وكان الثانى شريكا له •

( الشرط الثانى ) أن يتساويا فى قبض حقوقهما من غير تفاضل ، وكذلك اذا كانت بينهما أثلاثا أخذ هذا الثلثين ، وهذا الثلث من غير أن يزداد شيئا أو ينقص شيئا •

( الشرط الثالث ) أن يكون كل منهما أو وكيله قابضاً لنصيبه مقبضا لنصيب شريكه ، فلا يصح انفراد أحدهما ، ولا أن يأذنا لشخص واحد يتولى القبض والاقباض •

( الشرط الرابع ) أن يتقابضا قبل التفرق ، وتقابضهما بالكيل وحده دون النقل بخلاف البيع ، حيث كان النقل فيه معتبراً ، فان المبيع مضمون على بائعه باليد ، فاعتبر فى قبضه النقل لترتفع اليد فيسقط الضمان ، وليس فى القسمة ضمان يسقط بالقبض ، وانما هى موضوعة للاجازة وبالكيل تحصل ، فلو تقابضا بعض الصبرة ولم يتقابضا الباقى صح فيما تقابضا قولا واحداً وكانت الشركة بينهما فيما بقى •

( الشرط الخامس ) وقوع القسمة ناجزة من غير خيار لا بالشرط ولا بالمجلس ، وان كانت بيعا لانتفاء المحاباة والغبن عنها • هذا كلام الماوردى ، وقال ابن الرفعة : وهذا ظاهر فيما يخير عليه دون مالا يخير عليه ،ولا جرم • قال ابن الصباغ بثبوتهما يعنى الخيارين اذا اقتسما بأنفسهما ، والغزالى حكى فى ثبوت خيار المجلس وجهين • قال : ودعوى الماوردى أنه لا يد مضمنة

فى القسمة فيه نظر ؛ لأن يد كل واحد على حصته فقط ، فلا فرق حينئذ بين يد القاسم والبائع فيما ظنه ( قلت ) هذا الذى قاله ابن الرفعة هو الذى يترجح ، والله أعلم •

( فــــرع ) اذا أراد قسمــــة الثمار وقد قلنا على هـــذا القول بأنه لا يجوز • قال الماوردى : فالوجه فى ارتفاع الشركة بينهما أن يجعلا ذلك حصتين متميزتين ثم يبيع أحدهما حقه من احدى الحصتين على شريكه بدينار ويبتاع منه حقه من الحصة الأخرى بدينار ثم يتقاصان فيكون هـــذا بيعا يجرى عليه أحكام البيوع •

( فــــرع ) من الحاوى أيضا ( فان قلنا ) بأن القسمة افراز يجوز لأحدهما أن ينفرد بأخذ حصته عن اذن شريكه ؛ بخلاف ما تختلف أجزاؤه كالثياب والحيوان لأن ذلك يفتقر الى اجتهاد ؛ فلم يجز لأحدهما أن ينفرد وان أذن الشريك ، وبخلاف ما اذا قلنا بالقول الأول • لأن البيع لا ينفرد به أحدهما ، ولو انفرد بأخذ نصيبه من غير اذن شريكه فوجهان ( أحدهما ) لا يجوز للاشاعة ، فعلى هذا ما أخذه مشترك مضمون عليه حصة شريكه فيه ( والثانى ) يجوز ، لأنه لو استأذنه لم يكن له منعه • قال الرويانى : وعندى الأصح الوجه الأول ( وان قلنا ) القسمة بيع لم يجز لأحدهما أن ينفرد بحال لا بالاذن ولا بغير الاذن ، قاله الرويانى • وذكر جميع ما ذكره الماوردى •

( فــــرع ) جميع ما تقدم من الكلام وخلاف العلماء لا فرق فيه بين الرطب بالرطب ، والبسر بالبسر يمتنع عندنا ، وجائز عند أبى حنيفة رضى الله عنه ومالك • وقال أبو حنيفة : يجوز البسر بالرطب مثلا بمثل ، وهو قول داود • وقال مالك وأبو يوسف ومحمد : لا يجوز الرطب بالبسر على حال • نقل ذلك ابن عبد البر •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان كان مما لا يدخر يابسه كســـائر الفواكه ففيـــه قولان ( احدهما )**

**لا يجوز لانه جنس فيه ربا فلم يجز بيع رطبه برطبه كالرطب والعنب ( والثانى ) انه يجوز لأن معظم منافعه فى حال رطوبته فجاز بيع رطبه برطبه كاللبن ) .**

**( الشرح )** الذى لا يدخر يابسه فى العادة كالأترج والسفرجل والتفاح والتوت والبطيخ والموز والقثاء والخيار والباذنجان والرمان الحلو والقرع والزيتون عند بعضهم والكراث والبصل وجميع البقول ، وكل ما غالب منافعه فى حال رطوبته ، سوى الرطب والعنب ، وكل رطب لا ينفع اذا ييبس ، اما من المكيلات أو الموزونات التى فيها الربا قولا واحدا ، واما من غيرها على الجديد ومن ذلك أيضا السفرجل . وقال الجورى : انه ييبس ويدخر ــ وهو غريب ــ فهل يجوز بيع بعضها ببعض ؟ فيه قولان منصوصان كما قاله الشيخ أبو حامد . وقد رأيت ما يقتضى ذلك فى الأم ، والذى نص عليه فى باب بيع الآجال المنع ، فانه قال : وكذلك كل مأكول لا ييبس اذا كان مما ييبس ، فلا خير فى رطب منه برطب كيلا بكيل ، ولا وزناً بوزن ولا عددا بعدد ، ولا خير فى أترجة بأترجة ولا بطيخة ببطيخة وزنا ولا كيلا ولا عددا .

وقول الشافعى : اذا كان مما يُيَبَّسُ احترازا عما يكون رطبا أبدا ، الذى تقدم من كلامه وفى آخر كلامه هنا ما يبين ذلك أيضا ؛ فانه قال : فاذا كان من الرطب شىء لا ييبس بنفسه أبدا مثل الزيت والسمن والعسل واللبن فلا بأس ببعضه على بعض ان كان مما يوزن فوزنا ، وان كان مما يكال فكيلا مثلا بمثل ، ينبغى أن الأولى ييبس ــ بياء مضمومة ثم ياء مفتوحة ثم باء مشددة ــ والثانية ــ بياء مفتوحة ثم ياء ساكنة ثم باء مخففة مفتوحة ــ أى هو ييبس بنفسه وان كان يبسا غير آيل الى صلاح لكنه لا ييبسه الناس ، ولذلك قال فى باب الرطب بالتمر فيه : وهكذا ما كان رطبا فرسك [1] وتفاح وتين وعنب وأجاص وكمثرى وفاكهة لا يباع شىء منها بشىءرطبا ،ولا رطب منها بيابس ، ولا جزاف منها بمكيل .

ثم قال فيه أيضا : وهكذا كل مأكول لو ترك رطبا ييبس فينقص ، وهكذا كل رطب لا يعود تمرا بحال ، وكل رطب من المأكول لا ينفع يابسا بحال ،

---

(١) الفرسك كزبرج الخوخ او ضرب منه ! هـ من القاموس ( ش ) .

مثل الخربز والقثاء والخيار والفقوس والجزر والأترج ، لا يباع منه شيء بشيء من صنفه وزنا بوزن ، ولا كيلا بكيل ، لمعنى ما فى الرطوبة من تغيره عند اليبس وكثرة ما يحمل بعضها من الماء فيثقل به ويعظم ، وقلة ما يحمل غيرها فيضمر به ويخف ،واذا اختلف الصنفان منه فلا بأس •وقال فى آخر هذا الباب : كل فاكهة يأكلها الآدميون فلا يجوز رطب بيابس من صنفها ، ولا رطب برطب من صنفها ، لما وصفت من الاستدلال بالسنة • وقال فى الأم أيضا فى باب الآجال فى الصرف بعد أن قرر القول الجديد : وجريان الربا فى غير المكيل والموزون من المأكول والمشروب ( قال ) ولا يصح على قياس هذا رمانة برمانتين عـددا ولا وزنا ، ولا سفرجلة بسفرجلتين ،ولا بطيخة ببطيختين ، ولا يصح أن يباع منه جنس بمثله الا وزنا بوزن يدا بيد ، وظاهر هذا الاستثناء جواز بيع السفرجل والبطيخ بعضه ببعض وزنا ، وهو أيضا ظاهر فى أن المعتبر فى ذلك الوزن دون الكيل ، لأن كلامه يشمـل ما يمكن كيله وما لا يمكن ، فان قوله : منه ، أى من المأكول والمشروب غير المكيل والموزون ، وقد تقدم ذلك •

وكذلك حكى أكثر الأصحاب فى ذلك قولين ، منهم الشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب والمحاملى والمصنف وأتباعه والمتولى والبغوى والرافعى وآخرون ، وبعضهم من المراوزة يجعلها وجهين • وقال الماوردى : ان جمهور أصحابنا على أنه لا يجوز بيعه رطبا برطب ولا رطبا بيابس ، وأن ابن سريج ذهب الى الجواز وأن ابن أبى هـريرة كان يجعل مذهب ابن سريج قولا للشافعى ، ويخرج المسألة على قولين : ( أحدهما ) جواز ذلك وهو المحكى عن ابن سريج تعليقا بأن الشافعى قال فى موضع من كتاب البيوع : ولا يجوز بيع البقل المأكول من صنف الا مثلا بمثل ( قلت ) وقد تقـدم من كلام الشافعى رحمه الله ما يدل على ذلك • ( والثانى ) وهو الصحيح من المذهب ، والمشهور من مذهب الشافعى أن بيع ذلك رطبا لا يجوز بجنسه ، فعلى هذا لا يجوز رمانة برمانتين ، ولا رمانة برمانة لعدم التماثل • وفيه وجه أنه يجوز بيع رمانة برمانة متماثلين وزنا ، حكاه الروياني وقال : ليس بمشهور •

وقال نصر المقدسى فى تهذيبه قريبا مما قاله الماوردى ، فجعل الجواز من

تخريج ابن سريج بعد أن جزم بالمنع ، وجعل ذلك تفريعا على قوله الجديد ، وقد أطبق الأصحاب على حكاية القولين فى ذلك كما حكاهما المصنف • وممن حكاهما الشيخ أبو حامد والمحاملى وغيرهما • وذكر الرويانى المسألة فى موضع آخر فى البقول خاصة تفريعا على الجديد ، وجعل المنع قول الشافعى والجواز قول ابن سريج ، وعلل قول ابن سريج بالقياس على اللبن ، وهذا أبلغ لأنه لا يؤول الى صلاح بحال بخلاف اللبن ، ويمكن للذاهبين الى ترجيح المنع أن يأولوا نص الشافعى الذى حكيته بأن المراد بيعها حالة الجفاف ، فانه لم يصرح بأن ذلك مع الرطوبة ، فان نصوصه على المنع أكثر من خراصتها • والله أعلم •

والأصح من القولين على ما تقدم من كلام صاحب الحاوى ، وعند صاحب التهذيب والرافعى وابن داود شارح المختصر الأول ، وهو أنه لا يجوز بيع بعضه ببعض • وجزم به أبو الحسن بن خيران فى اللطيف ، والأصح عند جماعة الثانى لأنه يجوز بيع بعضه ببعض • وممن صحح ذلك الرويانى • وقال فى البحر : انه المذهب ، والجرجانى فى الشافى وابن أبى عصرون فى الانتصار والمرشد • قال الرويانى : وقيل : القولان فيما لا ينتفع بيابسه كالقثاء والبطيخ ، فأما فيما ينتفع بيابسه — فقولا واحدا — لا يجوز رطبا • قال الرويانى : وهذا أقيس ، قال : قال هذا القائل : والمذهب أنه لا يجوز بيع رطبه برطبه ، وانما نص الشافعى رضى الله عنه على اليابس بالرطب قصدا لأظهر الحالتين وأوضح المسألتين •

( فرع ) بيع الزيتون الرطب بالزيتون الرطب ، نقل الامام الجواز فيه عن صاحب التقريب ، وتابعه عليه ، وكذلك الغزالى جزم به ، وقد تقدم فى كلامى عدة من جملة ما لا يجفف فيقتضى ذلك اجراء الخلاف الذى فيها فيه ، وتابعت فى ذلك بعض المصنفين ولا يحضرنى فى هذا الوقت اسمه فان صح ذلك ثبت خلاف فيه ، والله سبحانه أعلم •

( فرع ) هذا الذى تقدم كله فى بيع الرطب من هذه الأشياء بالرطب ، أما لو باع رطبا بيابس كحب الرمان بالرمان فلا يجوز قولا

واحدا ، لأن أحدهما على هيئة الادخار ، والآخر ليس على هيئة الادخار ، فشابه الرطب والتمر ، هكذا قال الشيخ أبو حامد ، وقال : لا خلاف على مذهبنا أنه لا يجوز ، وجعل محل الخلاف فى الرطبين فقط ( قلت ) وعلى هذا يجب تأويل كلام الماوردى المتقدم قريبا فى قوله : لا يجوز بيعه رطبا برطب ، ولا رطبا بيابس ، وأن ابن سريج ذهب الى الجواز فيكون مراده أن ابن سريج ذهب الى الجواز فى الرطب بالرطب فقط لا فيهما والله أعلم ، وكذلك نصر المقدسى لم يحكه عنه الا فى الرطبين والله تعالى أعلم •

**( فــرع )** البطيخ مع القثاء جنسان قاله فى التهذيب ، قال : وفى القثد مع القثاء وجهان •

**( فــرع )** لو فرض فى هذا القسم التجفيف على ندور فعن القفال أنه لا يجرى فيه الربا على القديم ، وان كان مقدرا ، فان أكمل أحواله الرطوبة ، فلا ينظر الى حالة الجفاف ، وتتبع هذه الحالة تلك فى سقوط الربا ، والظاهر خلافه ( فاذا قلنا ) انه ربوى هل يجوز بيع بعضه ببعض ؟ فالذى جزم به الشيخ أبو حامد والمحاملى وصاحب العـدة أنه يجوز متماثلا ، كالتمر بالتمر •

وحكى الامام فى ذلك وجهين قال : انهما مشهوران ، ورتبهما فى الوسيط على حالة الرطوبة ، وأولى بالجواز فيخرج من هذا الترتيب ثلاثة أوجه : جواز بيع بعضه ببعض فى الحالتين رطبا ويابسا « والمنع » فى الحالتين « والمنع » رطبا والجواز يابسا ، وهى كالأوجه الثلاثة المتقدمة فيما يجفف نادراً مما يعتاد تجفيفه كالمشمش والخوخ • قال ابن الرفعة : ويجب طرد الوجه الرابع المذكور فى الرطب الذى لا يتتمر وهو أنه يباع رطبا ولا يباع يابسا ، يعنى لما بينهما من المشاركة فى عدم اعتبار التجفيف فيه ، فان الكمال فيه فى حـال الرطوبة ، ولله دره ، فقد صرح الامام بأن الأوجه الأربعة تجرى فيه بمثابة الرطب الذى لا يجفف اعتياداً ، كأن ابن الرفعة لم يقف على ذلك فى النهاية والله أعلم •

---

(١) القثد نوع من القثاء ؟ هـ مصححه ( ش ) •

ومن المعلوم أنه لو باع جنسا منها بجنس آخر كالهندبا بالنعنع صح نقدا كيف شاء ، وممن صرح به الروياني •

**فائـــدة** كلام المصنف يشعر بأن حالة الادخار هي الكمال ، ولذلك قال الغزالي : كل فاكهة كمالها في جفافها ، وهي حالة الادخار ، وقال الرافعي لما شرح ذلك : انطائفة من أصحابنا ذكروا لفظ الادخار وآخرون أعرضوا عنه ولا شك أنه غير معتبر بحالة التماثل في جميع الربويات • ألا ترى أن اللبن لا يدخر ، ويباع بعضه ببعض ، فمن أعرض عنه فذاك ، ومن أطلقه أراد اعتياده في الحبوب والفواكه لا في جميع الربويات •

( قلت ) وقــد تقدمه الامام الى ذلك فقال : ان بعض أصحابنا أجرى لفظ الادخار في أدراج الكلام وهو غير معتمد ، فان اللبن يباع ببعض ، وأراد الامام بذلك تقوية جواز بيع الرطب الذي لا يدخر يابسه بعضه ببعض ، والصحيح أن ذلك لا يجوز فالغزالي محتاج الى ذكره ليحترز به عما لا يدخر يابسه ، وهو هذا القسم الذي فرغنا من شرحه ، فانه لا كمال له ،وان جف على أحد الوجهين وهو انما تكلم في الفاكهة فلا يشمل جميع الربويات • أما اذا تكلم في حالة الكمال على الاطلاق فلا يستقيم أن يجعل ذاك ضابطا • وضبط حالة الكمال على الاطلاق عسير • وقد نبه الرافعي رحمه الله على عسرها فانه لما شرحذلك المكان قال : فاذا تأملت ما في هذا الطرف عرفت أن النظر في حالة الكمال راجع الى أمرين في الأكثر •

( أحدهما ) كون الشيء بحيث يتهيأ لأكثر الانتفاعات المطلوبة منه •

( والثاني ) كونه على هيئة الادخار لكنهما لا يعتبران جميعا • فان اللبن ليس بمدخر والسمن ليس بمتهيء لأكثر الانتفاعات المطلوبة من اللبن ، وكل واحد من المعنيين غير مكتفى به أيضا ، فان الثمار التي لا تدخر تتهيأ لأكثر الانتفاعات المطلوبة منه ، والدقيق مدخـــر ، وليسا على حالة الكمال ولا تساعدني عبارة ضابطة كما أحب في تفسير الكمال ، فان ظفرت بها ألحقتها بهذا الموضع وبالله التوفيق • هذا كلام الرافعي رضي الله عنه •

ولك أن تقول : انا اذا جعلنا المعتبر التهيؤ لأكثر الانتفاعات المطلوبة منه لا يرد السمن، وقول الرافعى : انه ليس بمنتهى لأكثر الانتفاعات المطلوبة من اللبن صحيح ، لكن ذلك غير معتبر ، فان السمن عين أخرى غير اللبن كان اللبن مشتملا عليها ، فهو كالشيرج من السمسم ، وليس كالدقيق مع القمح ولا كالرطب مع التمر ، فان كلا منهما هو الآخر ،وانما تغيرت حالته ، فالرطب صار الى يبس وهو حالة تَهَيّئِـه لأكثر الانتفاعات المقصودة منه ، والقمح صار الى تفرق فخرج عن تلك الحال ، وليس السمن هو اللبن حتى تعتبر فيه منافع اللبن ، بل تعتبر فيه الانتفاعات المقصودة منه نفسه وهو متهىء لها •

( وأما ) الفواكه التى لا تدخر فقد فهمت من كلام الشافعى ما يخرجها وهو ما حكيته عنه قريبا ( وقوله ) انها خلقت مستحشفة ، والرطوبة التى فيها رطوبة طراءة ، فاذا زايل موضع اغتـذائه عاد الى اليبس ، يعنى أن الرطوبة فيهليست خلقة لازمة له ، بل مفارقة بنفسها ، فلذلك تخيلت أنا ضابطا ، وهو أن يقال : المعتبر فى الكمال عدم الرطوبة المفارقة أو التغير المانعين من التماثل عن النداوة اليسيرة والتغير اليسير لكن يرد عليه الزيتون ، فانه كامل ، وان كان رطبا قال ابن الرفعة فى ضابط حالة الكمال : يصح أن يقال ما يقصد جفافه ، وان أمكن تحصيل القوت أو الأدم منه فى حال رطوبته فكماله فى حالة ادخاره وجفافه ، ويدخل فيه اللحم على النص ، وما لا يجفف بحال كالزيتون ، أو لا يمكن تجفيفه كاللبن ، فحالة كماله كحالة رطوبته ، وقد تعرض له حالة كمال أخرى أو أكثر • واذا جوزنا بيع الزبد بالزبد ، وليس يوصف كل واحد منهما أنه انتهى الى حالة جفاف وليس يصير اللبن زبدا أو سمنا ولا الزيتون زيتا كذلك ، وبذلك يتم المقصود فيما نظنه ولا ترد الثمار التى لا تجفف ، لأنها تؤكل تفكها ، فلم يكن بذلك اعتبار لأنه لا تعم الحاجة اليها ولا يرد الدقيق ، لأن الاعتبار فى المدخر بما يقصد غالبا فيه طالت مدته أو قصرت وادخار كل شىء بحسبه والغالب فى الحب ادخاره حبا •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وفى الرطب الذى لا يجىء منه التمر ، والعنب الذى لا يجىء منه الزبيب طريقان ( احدهما ) أنه لا يجوز بيع بعضه ببعض ، لان الغالب منه انه يدخـر**

**يابسه ، وما لا يدخر منه فنادر ، فالحق بالغالب ( والثانى ) وهو قول أبى العباس أنه على قولين ، لأن معظم منفعته فى حال رطوبته ، فكان على قولين كسائر الفواكه .**

( **الشرح** ) الرطب والعنب على قسمين ( منه ) ماله جفاف وكمال فى حالة جفافه ، وقد تقدم حكمه ، وأنه لا يجوز بيع رطبه برطبه ، ولا بيابسه جزما ، ويجوز بيع يابسه بيابسه اتفاقا ( ومنه ) ما لا يجفف فى العادة ، ولو جفف لاستحشف وفسد لكثرة رطوبته ، ورقة قشره ، كالدقل ، وهو أردأ التمر ، والعمرى وهو [1] والابراهيمى والهليات ، وكذلك العنب الذى لايجىء منه زبيب كالعنب البحرى بأرض مصر ، فهذا القسم فيه شبه من الفواكه التى ليس لها جفاف لأن غالب منافعه فى حال رطوبته ، وقد تقدم فيها قولان ، ويفارقها فى أن الغالب فى جنسه التجفيف والادخار بخلافها ونادر كل نوع ملحق بغالبه ، فلذلك كان فى المسألة مغايرا لها واختلف الأصحاب فى الحاقه بها على طريقين :

( أحدهما ) أنه لا يجوز بيع بعضه ببعض لما ذكره المصنف ، وهذا هو المنصوص فى الأم صريحا لأن الرطب الذى لا يعود تمرا بحال لا يباع منه شىء بشىء من صنفه ، وقد تقدم حكاية ذلك ، ونسب العمرانى هذه الطريقة الى أكثر أصحابنا ، ونسبها صاحب المجرد من تعليق أبى حامد الى أبى اسحاق المروزى يقول : انه لا يجوز قولا واحدا ، وفى موضع آخر من المجرد قال : انه لا يجوز بيع بعضه ببعض وزنا ولا كيلا لا يختلف القول فيه ، فكأنه اقتصر فى هذا الموضع على طريقة المروزى .

( والطريقة الثانية ) أنه على القولين المتقدمين فى سائر الفواكه ، وهى التى ذكرها الشيخ أبو حامد عندالكلام فيما لا يكال ولا يوزن ، وقال : هو أسوأ حالا فهو على القولين ، وكذلك القاضى أبو الطيب والمحاملى وابن الصباغ والرافعى وغيرهم ، صرحوا بحكاية القولين . وقال القاضى أبو

---

(1) بياض بالاصل فحرر ( ش ) قلت : قال فى القاموس العمرى بالفتح نخل السكر والضم أعلى وهى تمر جيد والعمرى بالفتح تمر آخر : ا هـ ملخصا ( ط ) .

الطيب : ان المنع هو القول المشهور الذى صرح به فى الأم وأعادوا المسألة هنا ، فنسب الشيخ أبو حامد والمحاملى والرويانى وصاحب العدة القول بالجواز الى تخريج ابن سريج . ونسبه القاضى أبو الطيب الى حكاية الأصحاب .

ونسب الجورى القولين جميعاً فى ذلك وفى البطيخ ونحوه من الفاكهة التى لا تصير الى حالة الجفاف والبقول الى تخريج ابن سريج وابن سلمة وأبى حفص فأفاد زيادة ابن سلمة وأبى حفص بن الوكيل . وأبعد فى جعل القولين مخرجين . فان القولين فى تلك الأشياء منصوصان كما تقدم . وكذلك قول المنع هنا والماوردى قد تقدم عنه فى الفواكه الرطبة أنه جعل الجواز قول ابن سريج . وقال عن ابن أبى هريرة انه كان يجعل مذهب ابن سريج قولا للشافعى ، ويخرج المسألة على قولين . وذكر الماوردى مسألة الرطب الذى لا يصير تمرا بخصوصها فى مسألة بيع الرطب بالرطب . وجعل الجواز قول ابن سريج وأبطله .

وبمقتضى هذه النقول يصح نسبة الطريقة الثانية الى ابن سريج وابن أبى هريرة وابن سلمة وابن الوكيل . ولعل ابن سريج خرج ذلك واختاره ، فيصح نسبة ذلك اليه والى تخريجه . وكثير من الأصحاب لم يفرقوا بين المسألتين أعنى مسألة مالا يدخر يابسه . ومسألة الرطب الذى لا يجىء منه تمر . بل أطلقوا الكلام اطلاقا يشملها وأغرب ابن داود فحكى أن أبا العباس اختار أنه لا يجوز بحال . وحكى وجه الجواز ولم ينسبه الى أحد والذى يقتضيه ايراد الشيخ أبى حامد وأبى الطيب والماوردى فى ذلك ترجيح المنع . وحكاه الماوردى عن جمهور الأصحاب . هذا ما فى طريقة العراق ، وأما الخراسانيون فجمهورهم أيضا مطبقون على حكاية الخلاف من غير ذكر الطريقة القاطعة ، وعبروا عن الخلاف بالوجهين ، ممن سلك هذا المسلك منهم القاضى حسين والفورانى والامام والبغوى وصاحب العدة فى أحد الموضعين من كتابه والغزالى . ووافقهم ابن داود شارح مختصر المزنى . والرافعى سلك طريقة العراقيين فى حكايتهما قولين ، ولم يحك الطريقة القاطعة واذا وقفت على ذلك استبعدت نسبة العمرانى الطريقة القاطعة الى أكثر الأصحاب ، وظهر لك أن طريقة الخلاف أشهر ، وهى أيضا أظهر ، فان القياس المقتضى

لالحاق ذلك بالفواكه أقوى من الفارق الذى ذكر للتى قد ذكرت فيما تقدم أن نص الشافعى فى الفواكه على الجواز ليس صريحا فى أن ذلك فى حال الرطوبة ، بل هو محتمل لأن يحمل على حالة الجفاف ، ونصوصه على المنع هناك وهنا صريحة لا تحتمل ، فلا جرم كان الصحيح فى الموضعين المنع عند البغوى والرافعى ، وهو مقتضى ايراد أبى حامد وأبى الطيب والماوردى هنا كما تقدم ، وصحح جماعة الجواز ، منهم الجرجانى فى الشافى وابن أبى عصرون فى الانتصار والمرشد . وقال الامام : انه القياس . وقال الرويانى فى البحر : وهذا أظهر عندى ولا شك أن من صحح قول المنع هناك فهو مصحح له هنا . وقد تقدم ذكرهم وذكر من جزم بذلك أيضا .

وهذا الذى صححه هؤلاء مخالف لنص الشافعى الصريح كما علمت وهو ضعيف من جهة الدليل أيضا لعموم الحديث الثابت عن ابن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « لا تبيعوا الثمرة بالثمرة » ورواه الاسماعيلى فى المستخرج ، وقد تقدم التنبيه عليه ، وأنه مضبوط هكذا بالهاء فى كل منهما ، والثمرة اسم عام يشمل ما له جفاف وما لا جفاف له ، يخرج من ذلك ما اذا اختلف الجنس ، كبيع العنب بالرطب .

قوله « اذا اختلفت الأصناف فبيعوا كيف شئتم » ويبقى فيما عدا ذلك مقتضى الدليل ، وأيضا الوصف الذى جعل علة وهو قوله « أينقص الرطب اذا جف ؟ » ولا شك أن النقصان موجود فيما يجىء منه تمر وفيما لا يجىء منه ، وذلك يشير الى أن التساوى فى حال الرطوبة لا اعتبار به .

وأما كوننا نحيز الى التعليل بذلك الى أشرف حالاته وأكملها وهو حالة الجفاف ، وذلك مفقود فيما لا يجىء منه تمر ، فهو ــ وان كان معنى مناسب ــ لكنه ــ على معارضة الظاهر المستفاد من العموم ومن الوصف الذى جعل علة . والله تعالى أعلم .

( **التفريع** ) لو جفف هذا النوع على ندور ( ان قلنا ) بالجواز فى حال الرطوبة فهل يجوز أيضا فى حال الجفاف ؟ فيه وجهان ( وجه ) المنع أن الرطوبة فى هذا النوع هى الكمال والجفاف غير معتاد أصلا ( وان قلنا ) بالمنع وهو

الصحيح ففى حال الجفاف أيضا وجهان (أحدهما) المنع • فعلى هذا لا يجوز بيع بعضه ببعض رطبا ولا يابسا لأنه لم يتقرر له حالة كمال • والبيع الذى نحن نتكلم فيه نعتمد حالة الكمال ، فبامكان الجاف وجريانه أخرج حالة الرطوبة عن الكمال وعدم عموم ذلك أخرج حالة اليبوسة عن الكمال • وكل من الخلافين مأخوذ من كلام الامام ، فانه قال : انه يجتمع فى المسألة أربعة أوجه ، يعنى (المنع) رطبا ويابسا (والجواز) رطبا ويابسا •

قال فى الغاية مختصر النهاية : وهو القياس والمنع رطبا فقط ، وعكسه ، لكنه فرضها فى الرطب الذى لو جفف فسد ولم يبق فيه انتفاع يحتفل به ، فمن المعلوم أنه لابد من المنفعة التى هى شرط فى كل بيع ، وانما مراده والله أعلم بصورة المسألة أن تقل منفعته ، ولهذا قال : لا يحتفل بها (أما) لو وصل الى حالة لا ينتفع به أصلا لم يجز بيعه بجنسه ولا بغيره ، ولم يأت فيه فى حال رطوبته الا القولان الأصليان أن يباع بعضه ببعض أو لا يباع أصلا وهو الصحيح ، وقد تقدم نظير المسألة فى الفواكه ، وحكى الامام فيها ثلاثة أوجه •

(الأول) وقال : انه لم يصر أحد من أئمة المذهب الى الرابع المذكور ههنا ، والفارق ما تقدمت الاشارة اليه أن الرطب لم يعتد فيه الجفاف أصلا بخلاف المشمش والخوخ ونحوه فانه معتاد ، وان كان قليلا ، وكتب هناك عن جماعة من الأصحاب أنهم جزموا بالجواز فى حالة الجفاف (وأما) هنا فى الرطب الذى لا يجىء منه تمر فقل من تعرض لهذا الفرع غير الامام وعذرهم فى السكوت عنه فرض المسألة فى رطب لا يصير تمراً ، فان فرض ما ذكره الامام وأن الرطب ييبس ، وصارت فيه منفعه تقابل بالاعواض وان لم تكن هى المقصودة منه فينبغى أن يجوز بيع بعضه ببعض ، وان منعنا بيع رطبه برطبه لانتفاء النقصان الذى أشار الحديث الى أنه علة المنع • والله أعلم •

**(فرع)** بيع الرطب الذى لا يجىء منه تمر بالرطب الذى يصير تمراً ، وكذلك بيع الرمان الحلو بالحامض — قال القاضى حسين : فيه

وجهان مرتبان علي بيع الرطب الذى لا يتتمر بمثله ( ان قلنا ) هناك لا يجوز فههنا أولى ( وان قلنا ) يجوز فههنا وجهان ، والفرق أن لأحدهما حالة الكمال ههنا ، وليس للاخر ذلك ، فلم يستويا فى أكمل حالتيهما بخلاف الذى لا يتتمر اذا بيع بمثله ، قال ابن الرفعة : ومن ذلك يحصل فى بيع الرطب الذى لا يتتمر بالرطب ثلاثة أوجه ( ثالثها ) يجوز بمثله ولا يجوز بما يتتمر • ومن المعلوم أن الكلام فى هذه المسألة مفرع على غير رأى المزنى الذى اختاره الرويانى ، فانه يجوز الرطب بالرطب مطلقا ، والله أعلم •

( فـــرع ) بيع الرطب الذى لا يجيء منه تمر بالتمر ، هل يجرى فيه الخلاف أو لا ؟ قد تقدم قول الشيخ أبى حامد فى الفواكه وأن بيع حب الرمان بالرمان غير جائز قولا واحداً ، ومقتضى ذلك أنه لا يجوز بيع الرطب المذكور بالتمر قولا واحداً أيضـا ، فانه لا فرق بينهما • وكذلك قال امام الحرمين : انه لم يختلف أئمتنا فى منع بيع الرطب الذى لا يجفف بالتمر ، وأن ذلك مدلول كلامهم ولم نجد لهم فيه نصا ، ورأيى أن القياس يقتضى تجويزه عند من يجوز بيع الرطب بالرطب اذا كان لا يجفف ، وتبعه الغزالى على ذلك وجعله منقدحا ، ويمكن الجواب عنه بأن المساواة بين الرطبين عند ذلك القائل حاصلة ، ولا كمال له غيرها فجاز بيعه • وأما الرطب بالتمر فلا يمكن دعوى المساواة بينهما لأنا نعلم أن فى الرطب مائية ليست فى التمر ، فيحصل التفاوت قطعا مع دخوله تحت النهى عن بيــع الرطب بالتمر ، وقال ابن أبى الدم فى شرح الوسيط : سمعت فيما يغلب على ظنى فيه وجهين أنه يجوز بيع رطبه بالتمر • وتوجيهه ظاهر لأنـــه ان كان لا يتتمر وكان كماله فى هــذه الحال ويجوز بيع بعضه ببعض صار بمنزلة التمر ، فاذا جاز بيع التمر بالتمر لأنه حالة كمالها جاز بيع هذا الرطب بالتمر ، لأنه حالة كمالهـا ، وذكر أن كلام الامام المتقدم يشعر بالخلاف الذى حكاه ( قلت ) أما كلام الامام فانما أراد به ما أبداه من القياس عنده ( وأما ) ما ذكره من التوجيه فقد تقدم ما فيه جواب عنه • ولا ينهض المعنى الذى يخصص نهيه عن بيع الرطب بالتمر • والله سبحانه وتعالى أعلم •

( فـــرع ) جعل القاضى حسين البطيخ الذى لا يفلق والقثاء والقثد فى

التمثيل مع الرطب الذى لا يتتمر والعنب الذى لا يصير زبيبا • وقال فى الكل : لا يجوز بيع بعضه ببعض عدداً وجزافاً ، وهل يجوز وزنا ؟ فيه وجهان وعلل المنع بأنه لم يعرف له معيار فى الشرع •

( فـــرع ) قال الامام : وقال صاحب التقريب : بيع الزيتون بالزيتون جائز فانه حالة كماله وليس له حالة ولكن يعصر الزيت منه ، وليس ذلك من باب انتظار كمال فى الزيتون ، فانه تفريق أجزائه ويغيره كما يستخرج السمن من اللبن • قال الامام : والأمر على ما ذكره •

( فـــرع ) تعرف بهـا مراتب الأنواع المذكورة على طريقـة العراقيين ما يجفف ويدخر عادة كله قسم واحد ، ويليه فى المرتبـة مالا يدخـر من الفواكه غير الرطب والعنب ، ويليه الرطب والعنب اللذان لا يجففان لما ذكر بينهما من الفرق ( وأما ) الخراسانيون فالذى يقتضيه ايراد الامام أن ما يجفف ويدخر عادة غالبه قسم ويليه ما يعتاد تجفيفه ، ولكن معظم المقصـود منه الرطب ويليه مالا يعتاد تجفيفه أصلا ، ويضطربون فى التمثيل مع اتفاقهم على أن المشمش والخوخ من القسم الثانى ، وأدخل القاضى حسين معه فى التمثيل الـكمثرى والبطيخ الحلبى الذى لا ينفلق والرمان الحامض • وجـزم أنه لا يجوز بيعها فى حال الرطوبة وتردد حالة الجفاف والقثاء من القسم الثالث • وقال نصر المقدسى : ما يمكن تجفيفه كالأجاص القبرصى والخوخ والقراصيا والتين •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وفى بيع اللحـم الطرى باللحم الطرى ايضـا طريقان ( احـدهما ) وهو المنصوص انه لا يجوز لانه يدخر يابســه فلم يجز بيع رطبـه برطبه كالرطب والعنب .**

**( والثانى ) وهو قول ابى العباس انه على قولين ، لان معظم منفعته فى حال رطوبته ، فصار كالفواكه ) .**

( الشرح ) صورة المسألة فى بيع اللحم بلحم من جنسه ، انقلنا : ان اللحوم أجناس ، وهو الصحيح أو مطلقا على القول الآخر ( أما ) اذا قلنـا

انها أجناس وباعه بغير جنسه ، فانه يجوز متماثلا ومتفاضلا ، رطبين ويابسين ورطبا ويابسا وزنا وجزافا لا شـك فى ذلك . وممـن صرح به القـاضى أبو الطيب والقاضى حسين وانما مقصود المصنف اذا كانا من جنس واحد أو على القول الآخر كما نبهت عليه .

اذا عرف ذلك فقد قال الشافعى رحمه الله فى الأم فى بيع الآجال : ولا خير فى اللحم الطرى بالمالح والمطبوخ ، ولا باليابس على كل حال ، ولا يجـوز الطرى بالطرى ولا اليابس بالطـرى حتى يكونا يابسـين ، أو حتى تختلف أجناسهما . وقال أيضا فيه : فاذا كان منهما شىء من صنف واحد مثل لحم غنم بلحم غنم لم يجز رطب برطب ولا رطب بيابس ، وجاز اذا يبس فانتهى يبسه بعضه ببعض وزنا وقال فى باب ما جاء فى بيع اللحم : لا يجوز منه لحم ضائن بلحم ضائن رطل برطل ، أحدهمـا يابس والآخر رطب ، ولا كلاهما رطب لأنه لا يكون اللحم ينقص نقصاناً واحداً لاختلاف خلقته ومراعيه التى يغتذى منها لحمه ، فيكون منها الرخص الذى ينقص اذا يبس نقصانا كثيراً والغليظ الذى يقل نقصـه ثم يختلف غلظهما باختلاف خلقتـه ، ورخصهما باختلاف خلقته فلا يجوز لحم أبداً الا يابسا قد بلغ اناه بيبسه وزنا بوزن من صنف واحد ، فلا جرم قال المصنف والأصـحاب : ان المنصـوص أنه لا يجوز .

وحكى الشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب وابن الصباغ وغيرهم قول أبى العباس أن فيه قولا آخر ، وجعله الشيخ أبو حامد فى بعض المواضـع من تخريج أبى العباس ، ثم قال الشيخ أبو حامد : وهذا غلط ، والصـحيح ما ذكره الشافعى رحمه الله . وقال القاضى أبو الطيب : ان ذلك مما ليس بمشهور وليس بصحيح . ونسب الماوردى والرافعى ذلك الى ابن سريج من غير ذكر نقل ولا تخريج وكذلك القاضى حسين والرويانى . وفرق الشـيخ أبو حامد وغيره من الأصحاب بين ذلك وبين الفواكه لأنها اذا يبست لا تكون فيها المنافع التى تكون فيها حال رطوبتها ، واللحم كل ما يكون منه وهو رطب يكون منه وهو يابس وزيادة ، وهو أنه على هيئـة الادخار فأشـبه الرطب بالرطب وفرقوا بينه وبين اللبن فانه ليس للبن حالة أخرى ينتهى اليها واللحم له حالة ادخار ينتهى اليها .

وقال المحاملى : ان سائر أصحابنا يعنى غير ابن سريج ذهبوا الى أنه لا يجوز بيع ذلك رطبا بحال ، وفرقوا بينه وبين الثمار بما تقدم ، ونسب الرويانى فى الحلية الجواز الى ابن سريج وغيره قال : وهو الاختيار ، وممن صحح الطريقة الأولى الشيخ أبو حامد فى التعليق والقاضى أبو الطيب والماوردى فانهما قالا عن قول ابن سريج : انه ليس بصحيح والقاضى حسين وامام الحرمين ، وقال : انه الذى قطع به معظم الأصحاب وأنه ظاهر المذهب فى تعليق أبى حامد والرويانى فى البحر وصاحب العدة وصاحب التتمة • وحكى هو وغيره قول الجواز عن ابن سريج ولم يذكر أنه خرجه ولا حكاه •

وجزم جماعة بالمنع ، ولم يحكوا خلافا ، منهم الفورانى فى الابانة والعمدة والبغوى فى التهذيب والجرجانى فى الشافى وابن أبى عصرون وأبو الحسن بن خيران فى اللطيف وسليم فى الكفاية والماوردى فى الاقناع ونصر المقدسى فى الكافى ووجه قول الجواز بالحاقه بما جفافه نادر وفى المجرد قال عن قول الجواز : وليس بشىء• وأطلق المحاملى فى اللباب والشيخ أبو حامد فى الرونق أن بيع اللحم الرطب بالرطب متماثلين جائز وهذا بعمومه يشمل الجنس الواحد والجنسين ، ( فأما ) فى الجنسين فصحيح ( وأما ) فى الجنس الواحد فهو مخالف لما قال الأولون ، وهو موافق لما اختاره الرويانى فى الحلية ، وخالف أبو حنيفة رحمه الله فى ذلك فجوز بيع اللحم باللحم طريا على ما حكاه الفورانى فى العمدة وكذلك جوز اللحم النىء بالمشوى • قال صاحب العمدة : والمسألة تبنى على بيع الرطب بالتمر •

( فــرع ) قال الرويانى بعدما ذكر حكم بيع اللحم باللحم رطبا ويابسا وبيع الشحم بالشحم والألية بالألية كاللحم باللحم : وأصح الوجهين فى مذهب أحمد جواز بيع اللحم الطرى بعضه ببعض •

( فــرع ) بيع اللحم الطرى باليابس أيضا لا يجوز كبيع الطرى بالطرى نص عليه المحاملى فى اللباب والقاضى حسين فى التعليق والقاضى أبو الطيب فى التعليق والجرجانى والرويانى وغيرهم ، وظاهر كلامه أن خلاف ابن سريج فيه أيضا ، فانه قال : اذا باع بعضه ببعض رطبا برطب فالمذهب

أن البيع باطل ، وكذلك اذا كان أحدهما رطبا والآخر يابسا • وقال ابن سريج : فيه قول آخر يجوز ، وكذلك كلام الماوردى المتقدم • وظاهر هذا الكلام جريان خلاف ابن سريج فى الرطب باليابس وهو مخالف لما تقدم عن الشيخ أبى حامد وامام الحرمين فى نظيره ، ومؤيد ـ ان صح ـ للاحتمال الذى أبداه الامام ، وينبغى أن يكون على خلاف ابن سريج عائد الى الأول فقط ، والثانى ذكره على سبيل الاستطراد ، وقد تقدم التنبيه على ذلك •

**( فــرع )** بيع الشحم بالشحم والألية بالألية كبيع اللحم باللحم ، قاله المتولى والرويانى •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فان باع منه ما فيه نداوة يسيرة بمثله كالتمر الحديث بعضه ببعض جاز بلا خلاف ، لأن ذلك لا يظهر فى الكيل ، وان كان مما يوزن كاللحم لم يجز لأنه يظهر فى الوزن ) •**

**( الشرح )** مقصود المصنف الكلام على ما يمنع بيع رطبه برطبه أو يابسه من الأشياء المتقدمة اذا وصل الى حالة اليبس هل يشترط تناهى اليبس أو يكتفى بما دون ذلك ؟ وما الضابط فيه ؟ وقد فرق فى ذلك بين المكيل والموزون • وذلك مأخوذ من كلام الشافعى رضى الله عنه •

قال الشافعى فى الأم فى باب بيع الاجال : ولا خير فى التمر بالتمر حتى يكون ينتهى يبسه وان انتهى يبسه الا أن بعضه أشد انتفاخا من بعض فلا يضره اذا انتهى يبسه كيلا بكيل • وقال : فبين الشافعى أنه لابد من انتهاء اليبس ، وقال فى باب ما جاء فى بيع اللحم : فان قال قائل : فهل يختلف الوزن والكيل فيما بيع يابسا ؟ قيل : يجتمعان ويختلفان ( فان قيل ) قد عرفنا حيث يجتمعان فأين يختلفان ؟ ( قيل ) التمر اذا وقع عليه اسم اليبس ، ولم يبلغ اناه يبسه فبيع كيلا بكيل لم ينقص فى الكيل شيئا ، واذا ترك زمانا نقص فى الوزن لأن الجفوف كلما زاد فيه كان أنقص لوزنه حتى يتناهى قال : وما بيع وزنا فانما قلت فى اللحم لا يباع حتى يتناهى جفوفه لأنه قد يدخله اللحم

باللحم متفاضل الوزن أو مجهولا . وان كان ببلاد ندية فكان اذا يبس ثم أصابه الندى رطب حتى يثقل لم يبع وزنا بوزن رطبا من ندى حتى يعود الى الجفوف ، وحاله اذا حدث الندى فزاد فى وزنه كحاله الأولى ولا يجوز أن يباع حتى يتناهى جفوفه كما لم يجز فى الابتداء ا هـ .

وقد ذكر الشيخ أبو حامد وأبو الطيب والماوردى وغيرهم الفرق الذى ذكره الشافعى رحمه الله هذا ، وفرقا آخر للأصحاب أن التمر وان كان فيه رطوبة فهو اذا ترك على ما هو عليه وادخر على حاله لم يضره ذلك . واللحم اذا كان فيه نداوة فادخر على حالته عفن وفسد ، وفسر الشافعى فى الأم انتهاء جفاف اللحم بأن يملح ويسيل ماؤه فذلك انتهاء جفافه ولا يحصل من هذا اللفظ كمال المقصود فى البيان والذى نحكيه عن الأصحاب أصرح ، وقد اتفق الأصحاب على الحكمين اللذين ذكرهما المصنف . وقال الرويانى فى البحر : لو باع التمر الحديث بالتمر العتيق ، قال بعض أصحابنا : يجوز لأن النقصان يسير فيعفى كقليل التراب فى المكيل قال : وهذا لا يصح والتحقيق أنه ينظر فان كان اذا جف تاما ينقص وزنه ولا يتقلص حبه ولا يظهر فى الكيل فيجوز لأنه لا اعتبار بالوزن فيه ، وان كان يتقلص حبه ويظهر ذلك فى الكيل فلا يجوز .

( قلت ) وهذا التفصيل متعين وهو مراد من أطلق المسألة وليس ذلك خلافا والله أعلم . لذلك شبهوه بالتراب والتراب لو كان كثيراً بحيث يوجب التفاوت فى البيع منع والله أعلم .

ومن صرح بهذا التفصيل صاحب التتمة والرافعى . قال صاحب التتمة : ان كان بحيث اذا طرح فى الشمس تنقص حبته لا يصح ، وان كان لا تنقص حبته وانما ينقص وزنه فيصح ، وكذلك صرح بمسألة اللحم وأنه يشترط تناهى جفافه كما ذكره الشافعى والأصحاب والقاضى فى كتاب الارشاد صرح أيضا بأن التمر الحديث اذا لم يبلغ النهاية فى الضمورة لا يجوز بيعه بالعتيق وفى معنى التمر كل مكيل كالحنطة وغيرها ، وقد أطلق الرافعى فى بيعها أنه

يشترط تناهي جفافها ، وأن التى لم يتم تناهى جفافها وان فركت وأخرجت من السنابل لا يجوز بيع بعضها ببعض .

وينبغى أن يحمل ذلك على ما اذا كان فيها من البلل ما يوجب التفاوت فى الكيل اذا جففت أما اذا فرض نداوة يسيرة لا يظهر بسببها أثر فى الكيل فيجوز كالتمر اذ لا فرق بينهما وبمقتضى الأصل الذى قرره الشافعى قريبا من الفرق بين المكيل والموزون فى ذلك .

قال صاحب التهذيب : يجوز بيع الحديث بالعتيق ، لأن العتاقة بعد حصول الجفاف ان أثرت انما تؤثر فى خفة الوزن لا فى تصغير الحبة فلا يظهر ذلك فى الكيل ، فان كان فى الحديث نداوة لو زالت لظهر ذلك فى الكيل لم يجز . فلا يعتقدون فى المسألة خلافا كما أشعر به كلام الرويانى بل المفصلون والمطلقون كلامهم منزل على شيء واحد والله أعلم .

ودل كلام الشافعى المتقدم على أن النداوة المانعة من بيع اللحم بعضه ببعض لا فرق بين أن تكون قبل جفافه أو طارئة عليه بعد جفافه لعارض ، والأمر كذلك بلا خلاف بين أصحابنا فانه اذا كان يابسا فحمل الى مكان ندى فتندى صار كالطعام المبلول ، فيمتنع بيع بعضه ببعض ، وممن صرح به الشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب .

( فرع ) مذهبنا ومذهب مالك ومحمد بن الحسن والليث بن سعد أنه لا يجوز بيع الحنطة المبلولة باليابسة لا خلاف عندنا فى ذلك ، سواء طرأ البلل عليها أو كانت رطبة من الأصل ، وهى الفريك ، وقال الامام أبو حنيفة رحمه الله يجوز مطلقا ، وفصل محمد رحمه الله ، وقد تقدم تفصيله عند بيع الرطب بالتمر ، ثم اذا جفت بعد البل قال الرافعى : لم يجز أيضا لتفاوت قمحها حالة الجفاف ، وفى كلام القاضى أبى الطيب قال : لا يجوز بيعها حتى تجف ، وهذا يوهم أنه يصح بعد الجفاف ، فلعل مراده بالبلل الرطوبة الأصلية ، فيصح أن يقال : ان البيع معيا [1] بالجفاف ، وأما البلل الطارىء

---

(١) كذا فى ش و ق ولعله ( مهيأ ) بالجفاف او معيا اى مغطى والله اعلم ( ط ) .

فقد جزم الرافعى بالمنع وان جفت كما عرفت وقال الامام : لو بلت الحنطة فنحى منها قشرها بالدق والتهريش وهى الكشك قال الأئمة : هى الدقيق فانها تفسد على القرب ولو بلت ثم جفت ولم تهرش فانها تصح فى جفافها على تفاوت يفضى الى الجهل بالمماثلة ، قيل : وان كان كذلك فالوجه المنع فى الجاورش اذا نحتت منه القشرة . انتهى كلام الامام .

( فــرع ) اذا انتهى يبس التمر وكان بعضه أشد انتفاخا من بعض لم يضر نص عليه الشافعى فى باب بيع الآجال من الأم .

**فائــدة** الحديث هو الجديد من الأشياء . قاله ابن سيده .

( فــرع ) قال الرافعى : اذا منع بمجرد البل بيع بعض الحنطة ببعض فالتى نحتت قشرتها بعد البل بالتهريش أولى بأن لا يباع بعضها ببعض ، قال الامام : وفى الجاورش عندى احتمال اذا نحتت قشرتها . واعلم أن المصنف رحمه الله اقتصر فى هذا الفصل على حكم بيع اللحم الطرى ما فيه نداوة ، وأما اذا تناهى جفافه فنذكره من بعد قبل آخر الباب بفصل والله أعلم .

## باب بيع العــرايا

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( واما العرايا وهو بيع الرطب على النخل بالتمر على الأرض خرصا فانه يجوز للفقراء ، فيخرص ما على النخل من الرطب وما يجىء منه من التمر اذا جف ، ثم يبيع ذلك بمثله تمراً ويسلمه [ اليه ] قبل التفرق ، والدليل عليه ما روى محمود بن لبيد قال : « قلت لزيد بن ثابت : ما عراياكم هذه ؟ فسمى رجالا محتاجين من الأنصار شكوا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن الرطب ياتى ولا نقد بايديهم يبتاعون به رطبا ياكلونه مع النــاس ، وعندهم فضول من قوتهم من التمر فرخص لهم رسول الله صلى الله عليه وسلم ان يبتاعوا العرايا بخرصها من التمر الذى فى أيديهم ، ياكلونها رطبا » ) .**

( الشرح ) حديث زيد بن ثابت فى العرايا ثابت فى صحيحى البخارى ومسلم وغيرهما ، ولفظ البخارى ومسلم أن رسول الله صلى الله عليه وسلم

رخص فى العرايا أن تباع بخرصها كيلا ، وألفاظ آخر غير ذلك ( وأما ) ماذكره المصنف من رواية محمود بن لبيد فلم أرها الا فى كلام الشافعى رضى الله عنه فيها فيما ذكر محمود بن لبيد قال : « سألت زيد بن ثابت عن عراياهم هذه التى يحلونها فقال : فلان وأصحابه شكوا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن الرطب يحضر وليس عندهم ذهب ولا ورق يشترون بها وعندهم فضل عن قوت سنتهم ، فأرخص لهم رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يشتروا العرايا بخرصها من التمر يأكلونها رطبا » .

وقال الشافعى أيضا فى كتاب البيوع من الأم : « قيل لمحمود بن لبيد ، أو قال محمود بن لبيد لرجل من أصحاب النبى صلى الله عليه وسلم اما زيد ابن ثابت واما غيره : ما عراياكم هذه ؟ قال : فلان وفلان وسمى رجالا محتاجين من الأنصار » وذكر معنى ما تقدم ، ونقله البيهقى فى المعرفة عن الشافعى كذلك معلقا ، ولم يذكر له اسناداً يتصل به ، وأشار ابن حزم الى تضعيفه بقوله : ان الشافعى ذكر فيه حديثا لا يدرى أحد منشأه ولا مبدأه ولا طريقه ، وذكره أيضا بغير اسناد ، فبطل أن يكون فيه حجة ، يعنى فى اختصاصها بالفقراء وهذا سيأتى الكلام فيه ، والمقصود هنا أنها تجوز للفقراء ، وذلك لا نزاع فيه ، وقد ذكر الترمذى هذا المعنى من غير تعيين رواية ، قال : لما ذكر حديث العرايا فى جامعه : « ومعنى هذا عند بعض أهل العلم أن النبى صلى الله عليه وسلم أراد التوسعة عليهم فى هذا لأنهم شكوا اليه وقالوا : لا نجد ما نشترى من التمر الا بالتمر ، فرخص لهم فيما دون خمسة أوسق أن يشتروها فيأكلوها رطبا » . لكن يحتمل أن يكون مراد الترمذى ببعض العلماء الشافعى .

وقال الماوردى : ولم يسنده الشافعى لأنه نقله من السير . وجعلت أولاد الصحابة الذين ولدوا على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو معدود أيضا [ منهم ] من الصحابة على الصحيح ، فهو صحابى ابن صحابى من كبار العلماء وقوله : ما عراياكم هذه ؟ لأن زيداً كان أكبر منه وأعلم بسنن

النبى صلى الله عليه وسلم فأراد أن يبينها له وقد رأيت فى الوافى فى شرح المهذب كلاما لولا تفرق النسخ لكنت أزلته [1] غيرة •

قال : سمعت فقيها يقول : ان محمود بن لبيد ساعتئذ كان يهوديا فلذلك قال هذا الكلام ، وكان الواجب أن يمحى هذا من الكتاب لولا تفرق النسخ ، فلا حول ولا قوة الا بالله ، نعوذ بالله أن نقول مالا نعلم ولولا خشية أن يطالعه بعض الضعفة فيعتقد صحته وينقله ما تعرضت له ولا نقلته لكن نبهت عليه خوفا من أن يغتر به فيوقع بسببه فى نسبة هذا الرجل العظيم الى مثل هذا فنسأل الله تعالى أن يعصمنا من الزلل بمنه وكرمه •

والعرايا جمع عرية وهى تفرد صاحبها للأكل ووزن العرية فعيلة ، واختلف فى اشتقاقها على قولين ، قيل بمعنى فاعلة ، وهو قول الأزهرى وابن فارس ، ويكون من عَرِىَ يَعْرَى كأنها عريت من جملة النخيل فعريت أى خلت وخرجت كما يقال عَرِىَ الرجل اذا تجرد من ثيابه وعلى هذا تكون لام الكلمة ياء كهدية ، وجمعه فعائل كصحيفة وصحائف ، كذلك عرية وعراءى — بهمزة بعد المدة مكسورة وبعدها ياء — ثم فتحت هذه الهمزة العارضة فى الجمع فصار عرائى تحركت الياء وانفتح ما قبلها قلبت ألفا فصار عراءاً ثم انهم كرهوا اجتماع ألفين بينهما همزة مفتوحة لأن الهمزة كأنها ألف فكأنه اجتمع ثلاث ألفات فأبدلوا من الهمزة ياء فقالوا : عرايا فليس وزنها فعالى ، لأن هذه الياء ليست أصلية ، وانما وزنه فعايل وهذا الابدال والعمل واجب ، وكل هذه القواعد محكمة فى علم التصريف •

ومثل هدية وهدايا — وقد قالوا فى جمعه أيضا : هداوا — فأكثر النحويين جعلوا ذلك شاذا والأخفش قاس عليه ، وردوا عليه بأنه لم ينقل منه الا هذه اللفظة ، أعنى هداوا فلم يأت مثل عداوى وشبهه ، وانما كتب بالياء كحنية وحنايا ، ومنية ومنايا ، قال [2] شيخنا الأستاذ أبو حيان محمد بن يوسف

---

(١) هذه غيرة الامام السبكى على قضية واحدة من قضايا الوافى فما باله لو رأى تلك الوصمة التى وسمت بالجزء الثامن عشر من المجموع لشخص متطفل يسمى ( العقبى ) حيث ظهر من مبنه انه لا صلة له على الاطلاق باوليات العلوم الشرعية أو العربية وما يعرفه صغار المبتدئين ( ط ) .

(٢) الامام اثير الدين ابو حيان الاندلسى الغرناطى النفزى نسبة الى نفزه قبيلة من البربر ولد فى آخر شوال سنة ٦٥٤ سمع الحديث بالاندلس وافريقية ( تونس ) أخذ منه أكابر عصره

ابن حيان الأندلسي فسح الله فى مدته : لو ذهب ذاهب الى أن وزن هـذا الجمع كله فعالى لكان مذهبا حسنا بعيداً من التكلف ، وانما دعا النحويين الى تلك التقديرات حملهم جمع المعتل على الصحيح ، فأجروا ذلك مجـرى صحيفة ، وقد تكون أحـكام للمعتل لا للصـحيح ، وأحـكام للصـحيح لا للمعتل ، ويقال : هو عرو من هذا الأمر أى خلو منه ويقال لساحل البحر : العراء لأنه خلو من النبات قال الله تعالى : ( فنبذناه بالعراء وهو سقيم ) [1] وقيل : بمعنى مفعوله من عراه يعروه اذا أتاه وتردد اليه ، لأن صاحبها يتردد اليها ويقال أعريته النخلة أى أطعمته ثمرتها يعروها •

قال الخطابى : كما يقال : طلب الى فأطلبته ، وهذا قول أبى عبيد الهروى وجوز أيضا أن يكون بمعنى فاعله كما تقدم ، فعلى القول الثانى تكون لامها واواً ، أصلها عريوه اجتمعت الواو والياء وسبقت احداهما بالسكون قلبت الواو ياء ثم أدغمت احداهما فى الأخرى ثم فعل بجمعه كما فعل به من غير فرق الا أنه على هذا القول يكون كمطية لا كهدية ، وهذا الوزن متى كانت لامه واواً اعتلت فى المفرد كان حكمه مالامه ياء • بخلاف الذى لامه واو صحت فى المفرد فله حكم آخر والله أعلم •

وأما المراد بها هنا فعنـدنا هو بيع الرطب على رءوس النخل بالتمر على وجه الأرض ، والعرايا نوع من المزابنة رخص فيه ، قال أهل اللغة الأزهرى والهروى وغيرهما : ان النبى صلى الله عليه وسلم نهى عن المزابنة وهى بيع التمر فى رءوس النخل بالتمر ، رخص من جملة المزابنة فيـما دون خمسـة أوسق ، وهو أن يجىء الرجل الى صاحب الحائط فيقول له : بعنى من حائطك ثلاث نخلات بأعيانها بخرصها من التمر ، فيبيعه اياها ويقبض الثمن ، ويسلم اليه النخلات يأكلها ويتمرها •

---

وتقدموا فى حياته كالشيخ تقى الدين آلسبكى وكان يعظم ابن تيمية ثم وقع بينهما مسألة نقـل فيها ابو حيان شيئا عن سيبويه فقال ابن تيمية : وسيبويه كان نبى النحو !! لقد اخطا سيبويه فى ثلاثين موضعا من كتابه فاعرض عنه أبو حيان ورماه فى تفسيره النهر بكل سوء ( بغية الوعاة )

(1) الآية ١٤٥ من سورة الصافات .

قال الشافعى رضى الله عنه فى الأم فى كتاب البيوع فى باب بيع العرايا بعد ما ذكر أحكام العرايا بالتفسير المشهور : والعرايا ثلاثة أصناف هـذا الذى وصفنا أحدها ، وجماع العرايا كل ما أفرد ليأكله خاصة ، ولم يـكن فى جملة البيع من ثمر الحائط اذا بيعت جملة من واحد . والصنف الثانى أن يخص رب الحائط القـوم فيعطى الرجل ثمر النخلة وثمر النخلتين وأكثر ، هدية يأكلها ، وهذه فى معنى المنحة من الغنم ، يمنح الرجل الرجل الشـاة أو الشاتين وأكثر ليشرب لبنها وينتفع به ، وللمُعْرَى أن يبيع ثمرها ويتمره ويصنع فيه ما يصنع فى ماله ، لأنه قد ملكه . والصنف الثالث أن يعرى الرجل الرجل النخلة وأكثر من حائطه ليأكل ثمرها ويهديه ويتمره ويفعل فيه ما أحب ويبيع ما بقى من ثمر حائطه فتكون هذه مفردة من البيع منه جملة ، وقد روى أن مصدق الحائط يأمر الخارص أن يدع لأهل البيت من حائطهم قدر ما يراهم يأكلون ، ولا يخرجه لتؤخذ زكاته ، وقيل قياسا على ذلك أن يدع ما أعرى المساكين منها فلا يخرصه ، وهذا بتعبيره فى كتاب الخرص انتهى كلام الشافعى رحمه الله تعالى .

وهذا الذى ذكره الشافعى من كونه يترك للمالك نخلة أو نخلات يأكلها أهله ، نقله الأصحاب فى كتاب الزكاة قولا قديما ، ونقله النووى هناك عن نصه فى البويطى فى البيوع والقديم ، قال أبو عبيد القاسم بن سلام : العرية النخلة يعريها صاحبها رجلا محتاجا والاعراء أن يجعل له ثمرة عامها ، فرخص لرب النخل أن يبتاع ثمر تلك النخلة من المعرى بتمر لدفع حاجته ، قال : وقال بعضهم : بل هو الرجل يكون له النخلة فى وسط نخل كثير لرجل آخر ، فيدخل رب النخلة الى نخلته ، وربما كان مع صاحب النخل الكثير أهله فى النخل ، فيؤذيه بدخوله ، فرخص لصاحب النخل الكثير أن يشترى ثمر تلك النخلة من صاحبها قبل أن يجذه ، بتمر لئلا يتـأذى به ، قال أبو عبيـد : والتفسير الأول أجود ، لأن هذا ليس فيه اعراء انما هى نخلة يملكها ربها ، فكيف تسمى عرية ، ومما يعين ذلك قول شاعر الأنصار يصف النخل :

ليست بسـنهاء ولا دجيـة ... ولكن عرايا فى السنين الجوائح

يقول : انا نعيرها الناس ، والسنهاء الخفيفة الحمل ، والدجية الثقيلة الحمل ، التى قد انحنت من ثقل حملها ، قاله ابن الصباغ ، وروى أبو عبيد عن مكحول قال : « كان النبى صلى الله عليه وسلم اذا بعث الخراص قال : خففوا فى الخرص فان فى المال العرية والوصية » .

( قلت ) : وقد ورد فى حديث زيد بن ثابت فى معجم الطبرانى بسند صحيح : « رخص رسول الله صلى الله عليه وسلم فى العرايا ، النخلة والنخلتين توهبان للرجل ، فيبيعها بخرصها تمراً » لكن ليس فى ذلك تخصيص أن الذى يبتاعها هو الواهب ولا أن ذلك لدفع حاجته ، فهذا أولى ما يعتمد فى تفسيرها ، وهو مخالف للقولين اللذين قالهما أبو عبيد .

قال الماوردى : العرايا ثلاثة ( مواساة ) وهى ما يعطى للمساكين وذلك سنة ( ومحاباة ) وهى ما يتركها الخارص لمن يخرص نخله ليأكلها ، علما أنه سيتصدق منها بأكثر من عشرها ، فذلك جائز لقوله صلى الله عليه وسلم : « واذا خرصتم فدعوا لهم الثلث ، فدعوا الربع » ( والمراضاة ) اختلف الفقهاء فيها فقال الشافعى رضى الله عنه : ( بيع الرطب خرصا على النخل بمكيله تمراً على الأرض فى خمسة أوسق فأقل ، مع تعجيل القبض ) ، وذكر مذهب مالك وأبى حنيفة رضى الله عنهما وسنذكرهما ان شاء الله تعالى .

والرخصة اثبات الحكم على خلاف الدليل ، وقد ذكروا فى حدها عبارات مختلفة أحسنها الاطلاق مع قيام المقتضى للمنع لغرض التوسيع ، فقولنا : الاطلاق نريد به اباحة الاقدام التى تشتمل الواجب والمندوب والمباح ، وقولنا : مع قيام المقتضى للمنع احتراز من قتل قاطع الطريق وشبهه ، فانه قد يقال : انه شرع مع الاسلام المقتضى للمنع مما ليس كذلك ، فلا يسمى رخصة ، وزاد بعضهم : فى حال حريته ، احتراز من القصاص فانه قاعدة كلية لكن يرد عليه السلم والاجارة ، وما أشبههما .

ثم الرخصة قد يكون سببها الضرورة كأكل المضطر الميتة ، وقد يكون سببها الحاجة كالعرايا ، فلما كان الدليل قائما على تحريم بيع الرطب بالتمر

ووردت العرايا على خلافه ، سمى ذلك رخصة ، والخرص بكسر الخاء نص عليه ابن فارس والمراد منه المخروص وأما الخَرْص بالفتح فهو المصدر وهو الحزر يقال خرص العبد يخرصه ويخرصه بضم الراء وكسرها فى المضارع خرصا وخرصا بالفتح والكسر حزره قاله ابن سيده ثم قال : وقيل : الخرص المصدر والخرص الاسم ، والخراص الحزار .

**وأما حكم المسألة** فذلك مما لا خلاف فيـه فى المذهب ، وهو مذهب أكثر أهل العلم منهم مالك وأهل المدينة والأوزاعى وأهل الشـام وأحمـد واسحق وأبو عبيدة وداود ومن تبعهم من أهل العلم ، كلهم ذهبوا الى أن ذلك جائز ، وجعلوه مستثنى من جهة نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع التمر بالتمر وعن بيع الرطب بالتمر ، كذلك قال ابن المنذر ، وخالف فى ذلك أبو حنيفة وأصحابه ،ولمالك رحمه الله تعـالى فى ذلك بعض مخالفـة سأذكرها ان شاء الله تعالى .

قال الشافعى رحمه الله تعالى فى كتاب اختلاف الحديث وهو فى الجـزء السادس [1] عشر من الأم : « خالفونا معا فى العرايا فقالوا : لا نجيز بيعها وقالوا : نرد اجازة بيعها بنهى النبى صلى الله عليه وسلم عن المزابنة ونهيه عن الرطب بالتمر ، وهى داخلة فى المعنيين قال الشافعى رحمه الله تعالى : فقيـل لبعض من قال هذا منهم : فان أجاز انسان بيع المزابنة بالعرايا لأن النبى صلى الله عليه وسلم قد أجاز بيع العرايا قال : ليس ذلك له ، قلنا : هل الحجة عليه الا كهى عليكم فى أن يطاع رسول الله صلى الله عليه وسلم فيحل ما أحل ويحرم ما حرم » وبحث الشـافعى رحمه الله تعـالى فى ذلك الى أن قال : قال : « فكيف تقول ؟ قلت : أحل ما أحل من بيـع العرايا وأحرم ما حرم من بيع المزابنة ، وبيع الرطب بالتمر [2] عن العرايا ، وأزعم أن لم يرد بما

---

(1) يوافق هذا هامش الجزء السـابع من طبعة المطبعة الاميرية ويعد من توابع الام وهو كتاب منفصل من الام بخطبته وديباجته واسناده واول خطبة هذا الكتاب :

الحمد لله بما هو اهله وكما ينبغى له واشهد ان لا اله الا الله وحده لا شريك له وان محمدا عبده ورسوله ( اما بعد ) فان الله جل جلاله وضع رسوله موضع الابانة كما افترض على خلقه فى كتابه ثم فى لسـان نبيه صلى الله عليه الى آخر الخطبة ( ط ) .

(2) نسخة الام : وبيع الرطب بالتمر سوى العرايا وازعم ان لم يرد بما حرم الخ ( ط )

حرم ما أحل ولا بما أحل ما حرم فأطيعه فى الأمرين ، وما علمتك الا عطلت نص قوله فى العرايا وعامة من روى النهى عن المزابنة روى أن النبى صلى الله عليه وسلم أرخص فى العرايا فلم يكن للتوهم ههنا موضع ، فنقول : الحديثان مختلفان » انتهى كلام الشافعى رحمه الله تعالى • وقال فى الاملاء : « فلا موضع للتوهم فى أن يكون أحد الأمرين قبل الآخر فيقال : أحدهما ناسخ يعنى لأن رواة أحدهما هم رواة الآخر » •

وقال فى كتاب البيوع من الأم ما ملخصه : « ان العرايا داخلة فى بيع الرطب بالتمر والمزابنة ، وذلك منهى عنه ، وخارجة منه منفردة ، بخلاف حكمه ، اما بأن لم يقصد بالنهى قصدها واما بأن أرخص فيها من جملة مانهى عنه » وكأن الشافعى رحمه الله تعالى أشار بهذا التأويل فى كلامه الى النهى عن بيع الرطب بالتمر ، وعن المزابنة هل هو عام مخصوص ؟ أو عام أريد به الخصوص ؟ والله أعلم • والفرق بينهما أن الذى أريد به الخصوص ويكون المراد فيه متقدماً على اللفظ ويكون ما ليس بمراد متأخراً والعام المخصوص يكون متأخراً عن اللفظ أو مقارنا ، ويكون المراد باللفظ أكثر مما ليس بمراد ، ذكر ذلك الماوردى ، وأطلق على العام المخصوص أنه أريد به العموم ، ولا يرد عليه أنه متى أريد عمومه كان الاخراج بعد ذلك نسخا لأن المراد ارادة العموم باللفظ ، ثم الاخراج منه ، كما يقول : له على عشرة الا ثلاثة ، فان العشرة مرادة ، وليس هو كقولك سبعة على المشهور والله أعلم •

وأشار الجوزى [1] الى أن قول الشافعى لم يقصد بالنهى قصدها أنها ليست داخلة فى المزابنة يعنى ويكون الاستثناء منقطعا وهو خلاف ما قاله الشافعى فانه صرح مع ذلك أنها داخلة ، وقال فى باب آخر من الأم أيضا :

---

(١) هكذا فى ش و ق الجوزى بالزاى المعجمة والظاهر أنه بالراء المهملة وهو القاضى أبو الحسن على بن الحسين الجورى احد ائمة اصحابنا وله فى طبقات الشافعية لابن السبكى ترجمة يقول فيها : ومن تصانيفه كتاب المرشد فى شرح مختصر المزنى أكثر عنه ابن الرفعة والوالد - رحمهما الله - النقل ولم يطلع عليه الرافعى ولا النووى رحمهما الله وقد اكثر فيه من ذكر ابى على ابن أبى هريرة وأضرابه • وقد رأيت فى الجزء الثانى من الطبقات مضبوطا بالزاى المعجمة وهو خطأ وقد علقت على نسختى بالتنبيه بالقلم الأحمر لينتفع بذلك من قراه بعد مماتى (ط).

انها يعنى المزابنة جملة عامة المخرج أريد به الخصوص ، ويحتمل أن يكون التردد المذكور فى كلام الشافعى فى أن الرخصة هل وردت مع النهى عن المزابنة على سبيل الاستثناء ؟ ووردت وحدها بغير ذلك كما سنذكر فى ذلك احتمالين للأصحاب ، وعلى ذلك حمله ابن الرفعة ، وعلى ذلك يدل كلامه فى الرسالة ، فانه قال : ان أولى الوجهين عنده أن يكون أراد به ما سوى العرايا وأنه يحتمل أن يكون رخص فيما بعد دخولها فى جملة النهى ، وان كان مراد الشافعى ذلك فلعله لم يبلغه حديث زيد الثابت فى مسلم أن الرخصة كانت بعد ذلك .

وقد قال الشافعى : ان أولى الوجهين عنده أن يكون ما نهى عنه جملة أراد به ما سوى العرايا ، وحديث زيد يقتضى أن يكون الثانى هو الأولى ، بل المتعين وعلى ما حملته عليه لا يدفعه حديث زيد ، لأنه تكون الرخصة بعد ذلك مبينة للعام المتقدم ، وقد أعاد الشافعى الكلام فى ذلك فى اختلاف الحديث ، وهو فى الجزء السادس عشر من الأم فى باب بيع الرطب من الطعام باليابس ، وجزم القول بأن المزابنة من العام الذى يراد به الخاص ، والعرايا لم تدخل فى نهيه ، يعنى لم تدخل فى الارادة ، وجزم هناك بأنه لا يجوز الا أقل من خمسة أوسق وأن الزائد منعه من مفهوم الحديث والتوقيت فيه ، قال : ولو قال قائل : هو داخل فى المزابنة لكان مذهبا يصح عندنا .

واعتلت الحنفية بأمور ( منها ) حمل العرية على الهبة كما هو التفسير الثانى الذى يدل عليه شعر شاعر الأنصار ، قالوا : فكأنه رخص لمن وهب ثمر نخلة لرجل ولم يقبض أن يعطيه عوض ذلك تمراً ، ويرجع فيها ، وسماه بيعا لأن ما دفع اليه من التمر كالعوض عما وهب به ، فتحمل العرية على الحقيقة والبيع على المجاز ، واختلفوا على هذا فى الرخصة ، فقيل : انها عائدة الى المعرِى لأنه وعد فأخلف قال الدينينى الحنفى : يعزى ذلك الى عيسى بن أبان ، وقيل : انها عائدة الى المُعْرَى ، لأنه أخذ العوض عما لم يملكه ، قالوا : وأنتم تحملون البيع على الحقيقة والعرية على المجاز ، وهذا ممنوع لأنه تقدم أن للعرية تفسيرين ، فلا مجاز ، ولو سلم لوجب حمله على ما قلناه كما دل عليه كلام الشافعى وقاله المصنف فى النكت لوجوه :

( أحدها ) أن المنهى عنه فى أول الجزء البيع فيجب أن يكون المستثنى أيضا بيعا •

( والثانى ) أن الرخصة لا تكون الا عن حظر والحَظْر فى البيع لا فى الرجوع فى الهبة • ( والثالث ) أنه قدر بخمسة أوسق وما قالوه لا يختص •

( والرابع ) ما تقدم من حديث محمود بن لبيد ، واعتلوا أيضا بأنه اذا لم يجز البيع بالخرص وهو على الأرض فعلى النخل أولى ، لأنه أقرب الى الغرر •

( وأجاب ) المصنف فى النكت بأنه مما تدعو الحاجة اليـه وفى الأرض لا تدعو الحاجة اليه لأنه لا يمكنه أن يأكل الرطب مع الناس ، وقد يجوز مع كثرة الغرر للحاجة اليه ومالا يجوز مع قلة الغرر لعدم الحاجة ، كما قال فى السلم المؤجل : يجوز مع كثرة الغرر ، ولا يجوز الحال مع قلة الغرر ، وقال الشيخ : « ولأن فى الأرض لم يجعل الخرص طريقاً لمعرفة المقدار ، وفى الشجر جعل الخرص طريقة لمعرفة المقدار ، ويعرف منها التساوى فى حال الادخار » وهذا الجواب من المصنف يقتضى أنه قائل بأنه لا يجوز بيع الرطب بالتمر فى الأرض فيما دون خمسة أوسق ، وهو الصحيح من المذهب ، وفيه خلاف تقدم عن صاحب التتمة ، وسأذكره ان شاء الله تعالى ، واعتلوا أيضاً بأن ذلك كان قبل تحريم الربا ، ويبطله استثناؤها من المزابنة ، وهذا يدل على أنه بعد تحريم الربا ، ولأنه لو كان كذلك لم يحتج الى الخرص واعتلوا أيضا بأمور أخر لا متعلق لهم بها •

« وأما » مالك رحمه الله تعالى فهو ــ وان وافق على مقتضى الحديث ــ يفسر العرايا بتفسير أخص مما يقوله الشافعى : وهو أن يهب الرجل الرجل تمر نخلة أو نخلات ثم يتضرر بمداخلة الموهوب له ، فيشتريها بخرصها تمراً ، وهذه الصورة عندنا من جملة العرايا ، لكن الخلاف معه فى قصرها على ذلك فقال : انه لا يجوز بيعها من غير صاحب البستان الا بعرض أو نقد ، ونحن نقول : يجوز ، وقال : انه يجوز ذلك نسيئة وزاد حتى قال : لا يجوز نقداً على ما حكى عنه ، وعلى هذا لا تبقى صورة فى العرايا يحصل فيها اتفـاق

بيننا وبينه لأن ما دون خمسة أوسق نجيزه نحن نقداً ولا نجيزه نسيئا ، وهو لا يجيزه ويجيزه نسيئاً فى بعض الصور ، وجوز شراءها لمعريها ولورثته ، وكذلك يجوز عنده شراء ثمرة نخلة أصلها لغيره فى حائطه ، قال : وليس بقياس ولكنه موضع تخفيف ونقل الماوردى عنه أنه يجوز ذلك جبراً ، ويجريه مجرى الشفعة خوفا من سوء المشاركة .

واختلفت المالكية فى علة الجواب فى منعها من المعرى فقيل : لوجهين ، اما لدفع ضرر دخوله وخروجه أو لمرفق فى الكفاية وقال بعض كبار أصحاب مالك رحمه الله : لا يجوز الا لدفع الضرر خاصة ، وأنه اذا أعرى خمسة أوسق أو دونها لم يجز أن يشترى بعض عريته لأن الضرر الذى أرخص به قائم ، قاله فى تهذيبهم ، قال الشافعى فى اختلاف الحديث : ووافقنا بعض أصحابنا فى جملة قولنا فى بيع العرايا ثم عاد فقال : لا تباع الا من صاحبها الذى أعراها اذا تأذى بدخول الرجل عليه بتمر الى الجذاذ ، قال الشافعى رضى الله عنه : كما عليه أجلها فتحل لكل مشتر ولا أحرمها فنقول قول من حرمها ، وزاد فقال : تباع بتمر نسيئة ، والنسيئة عنده فى الطعام حرام ، وزاد أن أجلها الى الجذاذ فجعل الطعام بالطعام الى أجل والى أجل مجهول لأن الجذاذ مجهول .

واحتج المنتصرون لمالك رحمه الله فى تفسير العرية بذلك بقول ابن عمر : « كانت العرايا أن يعرى الرجل فى ماله النخلة والنخلين » رواه البخارى تعليقا عن محمد بن اسحاق وقال البخارى : وقال يزيد عن سفيان بن حسين : العرايا نخل كانت توهب للمساكين فلا يستطيعون أن ينتظروا بها ، رخص لهم أن يبيعوا بما شاءوا من التمر ، وبشعر شاعر الأنصار المتقدم .

( قلت ) وقد وجدت لهم ما هو أولى بأن يتعلقوا به فمن ذلك ـ الحديث الذى تقدم قريبا عن معجم الطبرانى عن زيد بن ثابت قال : « رخص رسول الله صلى الله عليه وسلم فى العرايا النخلة والنخلتين يوهبان للرجل فيبيعها بخرصها تمراً » وليس فيه دليل لأنه لم يخص أن الواهب هو الذى يبتاع كما تقدم وكما سنذكره ان شاء الله تعالى ، قال الامام أبو الفتح بن دقيق

العيد : ويشهد لتأويل مالك أمران ( أحدهما ) أن العرية مشهورة بين أهل المدينة متداولة بينهم وقد نقلها مالك هكذا (والثانى) قوله : « رخص لصاحب العرية أن يبيعها بخرصها » فانه يشعر باختصاصه بصفة يتميز بها عن غيره ، وهى الهبة الواقعة .

( قلت ) أما الأول فانه معارض بقول يحيى بن سعيد الأنصارى أحد شيوخ مالك ، وهو أيضا مدنى عالم . ففى صحيح مسلم عن يحيى بن سعيد أنه قال : العرية أن يشترى الرجل تمر النخلات بطعام أهله رطبا بخرصها تمراً ، وهذا هو قولنا ، وأما الثانى فان الهبة هى التى يتميز بها عن غيره مختصة بمشترى العرية لا ببائعها ، فلو كان كذلك لقال : رخص لصاحب العرية أن يشتريها ، والحديث انما قال أن يبيعها وأما قول ابن عمر وحديث زيد بن ثابت الذى ذكرته له فليس فيه ما يدفع قولنا ، ونحن نسلم أن العرية كانت تطلق على ذلك لأن الاشتقاق حاصل فيها وهو كونها مفردة وأكثر ما كان يقع الافراد بذلك السبب ، ولذلك جاءت الرخصة لأصحاب العرايا على ما هو الغالب ، ولكنه لم يقل أن يبيعها من معريها بل أطلق فيبقى على اطلاقه ، وله أن يبيعها ممن شاء ولهذا فى حديث سهل بن أبى حثمة الذى فى صحيح مسلم عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه « رخص فى بيع العرية النخلة والنخلتين يأخذها أهل البيت بخرصها تمراً يأكلونها رطبا » فقوله : أهل البيت مطلق ، وليس فى شىء من الأحاديث الواردة فى ذلك أن ذلك يختص ببيعها من المعرى ، فيتعين أن يكون جواز البيع مطلقا من كل أحد ولا يضرنا أن نسلم أن أصحاب العرايا هم الذين وهبت لهم النخلات ووردت الرخصة لهم فى البيع .

( فان قلت ) فعلى هذا لا تكون الرخصة للبائع ، والظاهر من حديث زيد وغيره أن الرخصة للمشترى الذى لا نقد بيده ، رخص له أن يشترى الرطب لحاجته اليه بالتمر ( قلت ) : الرخصة لكل منهما رخص للمشترى أن يشترى كذلك ، ورخص للبائع أن يبيع ، لأنه كان ممنوعا قبل ذلك من بيع الرطب بالتمر ، وسبب الرخصة فى حقه أمران :

( أحدهما ) حاجة المشتري اليه وهو الذي لا رطب عنده أعني الذي تقتضي العادة أنه يطلب شراء الرطب ويرشد الى ذلك قوله صلى الله عليه وسلم : « يأكلونها رُطَباً » .

( والثاني ) أن أصحاب العرايا هم المساكين الذين وهبت منهم ، وظاهر حالهم الحاجة ، وقد لا تصبر النفس على أكل الرطب دائما ، وتطلب التمر الذي هو القوت المعتاد عندهم ، ولا كذلك أصحاب النخيل الذين ليسوا من المساكين ، فانهم مستغنون عن البيع في الحال جملة وظاهر حالهم الغنى عن شراء الرطب والتمر معا ، فلذلك — والله أعلم — وردت الرخصة في حق أصحاب العرايا لأنهم مظنة البيع ، لا لأن فيهم معنى مصححا للبيع ليس في غيرهم ، فأصحاب العرايا هم البائعون . والمشْتَرَى لم يرد في شيء من الأحاديث فيه تقييد الا في حديث محمود بن لبيد عن زيد من ذكر المحاويج ، وليس أولئك بمقصودين بأصحاب العرايا والله أعلم .

ومما يبعد ما ذهبت اليه المالكية أنه لو كان الرخصة في ذلك لأجل ضرر المداخلة لم تفترق الحال بين خمسة أوسق ومافوقها ، وقد سلمت المالكية اختصاصها بالخمسة الأوسق كما في الحديث ، والله أعلم . واشترط الخرقي من الحنبلية كون العرية موهوبة من بائعها ، كما قاله مالك ، والظاهر عندهم خلافه والله أعلم .

وقد جمع الماوردي مرجحات المذهب في خمسة أوجه : استثناؤها عن المزابنة ، واثباتها بلفظ الرخصة المشعر بتقدم الحظر ، وبلفظ البيع المقتضي عوضها ، واعتبار المساواة بالخرص ، وتقديرها بقدر مخصوص ، وبسط ذلك معلوم مما تقدم .

قال القاضي أبو الطيب : والمسألة مبنية على السنة ولا قياس فيها يتعول عليه ، وقد أفاد كلام المصنف في التصوير شروطا كلها موجودة في مختصر المزني :

( أحدها ) أن يخرص ما على النخيل من الرطب ، أي رطبا ، ويخرص ما يجيء منه اذا جف فيأتي المتبايعان الى النخل ويحزرانها ويقولان : فيها

الآن وهى رطب ستة أوسق مثلا ، واذا يبست وجفت صارت أربعة أوسق ، فتباع بأربعة أوسق تمراً فان زاده على الأربعة مدا أو نقصه مداً لم يجز لظهور التفاضل ، ولا يضر كون الرطب الآن أكثر من خمسة أوسق • فأما خرصه رطباً فلابد منه ، وان خرص ما يجيء منه جافا فسيأتى فيه شيء عن أحمد فى الشرط الثالث مما نحن نتكلم فيه ان شاء الله تعالى ، فى كيفية الخرص مستوفى من باب زكاة النبات •

( الثانى ) أن يكون الثمن الذى يباع به معلوما بالكيل ، لقوله : ثم يبيع ذلك بقدره وهذا لا خلاف فيه عند القائلين بإباحة بيع العرايا ، ومستنده حديث زيد بن ثابت رضى الله عنه « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم رخص فى العرايا أن تباع بخرصها كيلا » هذا لفظ البخارى ومسلم جميعا ، قال البخارى : « وقال ابن ادريس : لا يكون الا بالكيل من التمر يداً بيد ، لا يكون بالجزاف ، ومما يقويه قول سهل بن أبى حثمة بالأوسق الموسقة » هذا لفظ البخارى ، يريد بذلك أن الأوسق لا تكون الا كيلا ، ولأن الأصل اعتبار الكيل من الطرفين ، سقط فى أحدهما للتعذر ، فيجب فى الآخر على الأصل ، وان ترك الكيل من الطرفين بكثرة الغرر ، وفى تركه من أحدهما تقليل الغرر ، ولا حاجة الى التطويل فى ذلك فانه لا خلاف فيه ، فلا يجوز بيع تمر جزافا ، وقد صرح بذلك الشافعى فى الأم ، والرويانى فى البحر •

وابن ادريس الذى نقل البخارى عنه هو عبد الله بن ادريس الأودى ، وعلى ذهنى أن بعضهم قال : انه الشافعى ، ولم يحضرنى موضعه الآن ، والمشهور الأول •

( الثالث ) أن يكون البيع بقدر ما يجيء منه تمراً ، ولا يضر كون الرطب الآن أكثر من خمسة أوسق كما تقدم تمثيله ، وهذا هو المشهور عند القائلين بالعرايا ، ونقل حنبل عن أحمد أنه قال بخرصها رطبا ، ويعطى تمراً خرصه قال ابن قدامة منهم : وهذا يحتمل الأول ، أنه يشتريها بتمر مثل الرطب الذى عليها ، لأنه بيع اشترطت المماثلة فيه ، فاعتبرت حال البيع كسائر البيوع ، ولأن الأصل اعتبار المماثلة فى الحال ، وأن لا يباع الرطب بالتمر ، خولف

الأصل فى بيع الرطب بالتمر ، فبقى ماعداه على قصة الدليل ، والصحيح عندهم خلاف هذا ، والجواب عن الدليلين المذكورين لا يخفى ، وعلى الاحتمال الآخر يكون خرصها تمراً لا حاجة اليه عندهم ، قال القاضى : والأول أصح لأنه مبنى على خرص الثمار فى العشر والصحيح ثَمَّ خرصه تمراً .

( الرابع ) أن يتقابضا فمتى تفرقا قبل التقابض فسد العقد ، نص عليه الشافعى رحمه الله تعالى والأصحاب من غير خلاف فيه ، والتقابض فى التمر ظاهر بالكيل والنقل ( وأما ) فى الرطب الذى على النخل فبالتخلية بين المشترى وبين النخلة ، هكذا نص الشافعى رحمه الله تعالى فى الأم : وهذا المراد بقوله : وليسلم اليه قبل التفرق ، قال الشافعى رحمه الله تعالى فى الأم : ولا يجوز البيع فيها حتى تقبض النخلة بثمرها ، ويقبض صاحب النخلة التمر بكيله . ولا خلاف عندنا وعند الحنابلة فى ذلك ، وقد تقدم من حكاية الشافعى وعن مالك جواز ذلك الى الجذاذ وبحثه فى ذلك كاف .

واستشكل ابن الرفعة الاكتفاء بالتخلية اذا قلنا بالقديم ، وهو أن الثمرة تكون من ضمان البائع الى أن [ يحين ] القطع ، ولا يشترط حضور التمر عند تمر النخيل ، بل لو تبايعا بعد رؤية التمر والثمرة ثم خلى بينه وبين الثمرة ، ثم مشيا الى التمر فسلمه جاز ، قاله القاضى أبو الطيب وابن الصباغ والمتولى والبغوى ، قال الرافعى : ويشترط فى هذه المدة أن لا يفترقا ، قال الماوردى : فاذا افترقا لزمت العرية ، ولا خيار ، ثم للمشترى بعد ذلك أن يجتنى ثمرة النخلة حالا بعد حال عند ادراكها .

( فــرع ) لو باع الرطب على الأرض بالتمر ، هل يجرى حكم العرايا فيه ، فيصح فى خمسة أوسق أو دونها ؟ قال المحاملى : لا خلاف على المذهب أنه لا يجوز ، لأن معنى العرايا لا يوجد فيه ، وبذلك جزم كثيرون ، وقد حكى فى طريق المراوزة وجهان حكاهما الفورانى والمتولى والامام ، وأما الزائد على الخمسة فلا يصح جزما ، وقد تقدم التنبيه على ذلك .

( فــرع ) قال صاحب التتمة : اذا اشترى الرطب بالتمر يعنى فى

العرايا ، فان أكل الرطب ولم يجففه فالعقد ماض على الصحة ، وان جففه فكان بقدر التمر ، أو كان التفاوت بقدر ما بين الكيلين فالعقد نافذ ، وان ظهر بينهما تفاوت ظاهر يحكم ببطلان العقد لظهور ما يوجب الفساد ، جزم بذلك المتولى ولم يحك فيه خلافا ، وذكره صاحب البحر عن بعض أصحابنا كما فى التتمة ، واقتصر عليه ، وكذلك فى تعليق القاضى حسين أنه قاله بعد السؤال فى الدرس ، وفيه وجه أنه يصح من الكثير بقدر القليل ، وللمشترى الكثير الخيار ، حكاه البغوى والرافعى .

( فروع ) يجوز أن يقع العقد على الذمة ، فيقول : بعتك ثمرة هذه النخلة بكذا وكذا من التمر ويصفه ، ويجوز أن يقع على معين ، فيكيل من التمر بقدر خرصها ثم يقول : بعتك هذا بهذا ، فان باعه بمعين فقبضه بنقله ، وان باعه بموصوف فقبضه باكتياله ، وأن لا يتفرقا قبل القبض ، قاله المحاملى ، وهو مذهب أحمد أيضا .

( فرع ) قال الشافعى رحمه الله تعالى : والجائحة فى العرايا والبيع وغيرهما سواء .

( فرع ) قال الماوردى والرويانى : لا تجوز العرية الا فيما بدا صلاحه بُسْراً كان أو رُطَبا فنبه بذلك على اشتراط بُدُوِّ الصلاح وعلى أن حكم البسر حكم الرطب ، وقل من نبه عليه من الأصحاب ، وعلل الرويانى الأول بأنه وقت الحاجة ( وأما ) الثانى فلأن الحاجة الى البسر كالرطب والله أعلم .

وقد تقدم عن الماوردى الخلاف فى بيع الطلع بالتمر ، وذلك فى غير العرايا ، فهذا الكلام من هنا يجب أن يكون تفريعا على القول بالمنع هناك ، ومتى جاز فى غير العرايا جاز فيها بطريق أولى .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وهل يجوز للأغنياء ؟ فيه قولان :**

**( احدهما ) لا يجوز وهو اختيار المزنى ، لأن الرخصة وردت فى حق الفقراء ، والأغنياء لا يشاركونهم فى الحاجة ، فبقى فى حقهم على الحظر .**

**( والثانى ) انه يجوز لما روى سهل بن ابى حثمة قال : « نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع التمر بالتمر الا انه رخص فى العرايا أن تبتاع بخرصها تمراً ياكلها رطبا » ولم يفرق ، ولأن كل بيع جاز للفقراء جاز للأغنياء كسائر البيوع ) .**

( الشرح ) حديث سهل هذا رواه البخارى ومسلم رحمهما الله تعالى وغيرهما ، ولفظ البخارى « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع التمر بالتمر ، ورخص فى بيع العرية أن تباع بخرصها يأكلها أهلها رطبا » ولفظ مسلم قريب منه ، وفى رواية الترمذى زيادة : « وعن بيع العنب بالزبيب ، وعن كل تمر بخرصه » بعد قوله : العرايا . واللفظ الذى ذكره المصنف لفظ رواية الشافعى ، كذلك رويناه عنه فى السنن من رواية المزنى ، وفى المسند من رواية الربيع ، فى السنن ( العرايا ) وفى المسند ( العرية ) وفيهما ( يأكلها أهلها رطبا ) والأهل الذين يأكلونها رطبا هم المشترون بلاشك ، وفى رواية البخارى الأخرى : ( يبيعها أهلها ) فجعل الأهل بائعين ، ويصح اطلاق الأهل على كل منهما على البائع قبل البيع ، وعلى المشترى بعده ، لكن قوله : ( يأكلونها رطبا ) لا يصح أن يعود على الأهل البائعين ، لأنهم لا يأكلونها رطبا ، بل يأخذون الثمن ، فهو عائد على معلوم فى النفس ، وان لم يجر له ذكر ، أى يأكلها الذين يبتاعونها رطبا .

وقد يتعسف متعسف فيجعل الأهل فى قوله : يبيعها أهلها منصوبا ويكونوا مشترين لا بائعين ، أى يبيعها من أهلها ، ويصح عود الضمير عليه بعد ذلك ان كان ( باع ) لا يتعدى الى مفعولين بنفسه ، والله أعلم . والخرص بالكسر تقدم التنبيه عليه .

**اما حكم المسالة** ففيها طريقان ( أصحهما ) القطع بعموم الرخصة للاغنياء والفقراء ، وهذه الطريقة مقتضى كلام أبى حامد والمحاملى كما ستعرفه ونسبها الماوردى الى جمهور الأصحاب ، وهى الظاهر من كلام الشافعى .

( والثانية ) فيها قولان ، وهى التى أوردها القاضى أبو الطيب والمصنف والعمرانى والبغوى والرافعى وآخرون ، وحكاهما الفورانى وجهين

( أحدهما ) يختص بالفقراء ولا يجوز للاغنياء ، وهو اختيار المزنى ، والمشهور عن أحمد ، كما ذكره المصنف ، وهذا نظر الى حديث محمود [1] وقد تقدم أنه ليس فى الكتب المشهورة لكنى وجدت على حاشية نسخة شيخنا الدمياطى من المهذب اشارة بخط غيره تقتضى نسبة ذلك الى مسند أحمد ، فعلى هذا الأغنياء لا يشاركونهم فى ذلك ، فيبقى على الأصل من تحريم المزابنة المجمع عليه ، الثابت بالأحاديث المشهورة ولم أر هذا القول منصوصا للشافعى ، ولكن المزنى فى المختصر قال : اختلف ما وصف الشافعى فى العرايا •

قال الشيخ أبو حامد : انه يشير بذلك الى أن الشافعى قال فى موضع آخر : يختص بذلك المحتاجون • قال الشيخ أبو حامد : وليس الأمر على ما قدره ، وانما الشافعى تكلم على بطلان قول مالك حيث قال ذلك فى الواهب ، يشترى الرطب من الموهوب له بالتمر ، فقال : لا يمكنك على هذا استعمال قوله فى الخبر : « يأكلها أهلها رطبا » لأن من يشترى الرطب على هذا الوجه لا يشتريه ليأكله مع الناس ، فان جميع بستانه الرطب وانما يشتريه ليدفع عن نفسه المضرة بدخول الموهوب له عليه وعلى عياله ، والخبر يقتضى أنه يشتريه ليأكله مع الناس ، فقصد هذا دون تخصيص أهل الحاجة باتباع ذلك ، ومنع الأغنياء منه • وهذا الذى قاله الشيخ أبو حامد صحيح ، ويؤيده أن المزنى نقل ذلك عن اختلاف الحديث والاملاء ، والذى فيهما ما ذكر دون القول بالمنع ، فينبغى أن يقطع بقول الجواز ، ولا يعزى للشافعى غيره ، ويجعل قول المنع مذهبا للمزنى والله أعلم • وهو مقتضى كلام أبى حامد والمحاملى •

ونبه المصنف بقوله : الأغنياء لا يشاركونهم فى الحاجة ، على امتناع القياس لعدم المشاركة فى العلة ، لا لأجل كون ذلك واردا على سبيل الرخصة، فان مذهبنا جواز القياس فى الرخص اذا حصل الاشتراك فى العلة كغيرها ، وسيأتى فى توجيه القول الثانى ما يظهر به الجواب عما قاله المزنى ، وقد تلقنه الشيخ أبو محمد عن الأصحاب فصحح هذا القول ونظر فيه الى حديث محمود بن لبيد عن زيد ، مع أصل سنذكره عنه وجوابه ان شاء الله تعالى •

---

(1) يعنى محمود بن لبيد الذى رواه الشافعى ولم يكن فى ش و ق وكانو العطف فى ( وقد )

( والقول الثانى ) يجوز وهو ظاهر المذهب ، والمنصوص فى الأم ، قال الشافعى فى الأم : والذى أذهب له أن لا بأس أن يبتاع الرطب للعرايا فيما دون خمسة أوسق ، وان كان مؤبراً ، وصححه جماعة منهم الامام والرافعى والنووى وابن أبى عصرون ، وقد تقدم أن جماعة جزموا به ، ومن جملتهم سليم فى الكفاية وغيره لم يذكروا فيه خلافا ، وهو المختار ، ورواه اسماعيل ابن سعيد عن أحمد بن حنبل لاطلاق حديث سهل بن أبى حَثْمَة ، فانه لم يفرق بين الفقراء والأغنياء لارخاصه صلى الله عليه وسلم فى العرايا من غير تقييد بالضرورة ، ولأنه انما يريد الرطب شهوة ، ولو اعتبرت الضرورة لرخص فى صاع ونحوه بما يزيلها وقد أبيح أكثر منه .

( **فان قلت** ) اذا كانت الرخصة مطلقة فى بعض الأحاديث مقيدة فى بعضها ، فهلا حملتم المطلق على المقيد ؟ ، قلت : ليس ما نحن فيه من هذا القبيل ، لأن الاطلاق والتقييد من عوارض الألفاظ فاذا ورد لفظ مطلق ولفظ مقيد بقيد لفظى ، فهو الذى يحمل فيه المطلق على المقيد بشرطه ، وأما هنا فليس فى لفظ الشارع ذكر قيد الحاجة ، وانما رخص لأقوام ، وقرينة الحال ما هم عليه ، وسؤالهم يقتضى أن علة الرخصة لهم الحاجة ، فاذا ورد الترخيص مطلقا فى موضع آخر لم يجب تقييدها بذلك المعنى الذى ظنناه ، وهو الحاجة ، ليس (1) معتبراً بل كانت الرخصة لهم لأنهم أصحاب الواقعة ، وغيرهم فى حكمهم ، وأما أن تكون حاجتهم اقتضت مشروعية ذلك لهم ولغيرهم ، فان الحكم قد ثبت عاما لمعنى موجود فى بعض الناس كقوله تعالى : « (2) ويحل لهم الطيبات ويحرم عليهم الخبائث » والمراد اما الصحابة والعرب ؛ واما النفوس الكريمة ، وعلى كل تقدير فهم بعض الأمة فما تنفر عنه طباعهم فهو الخبائث وما تميل اليه فهو الطيبات ، وغيرهم تبع لهم فى ذلك .

وقد يكون الحكم ثابتا لعلة توجد فى الكثير قطعا ، وتعدم فى القليل قطعا كالاسكار ، وقد يكون ثابتا لعلة فى زمان النبى صلى الله عليه وسلم ، ثم زالت كالرَّمَل المشروع لاظهار الجَلَد والقوة قال ابن عبد السلام : وبقاءهذا

---

(1) كأنه يقول : اذ انه ــ أى المعنى المظنون ــ ليس معتبراً . ( المطيعى )
(2) من الآية ١٥٧ من سورة الأعراف .

الحكم لسبب يخلف ذلك السبب الأول ، وهو أنا تتذكر فى زماننا سبب هذا الفعل ، لأن النفس طالبة للتعليل ، فنطلع على السبب الأول ، فنعلم حينئذ أن الله تعالى كثرنا بعد القلة ، وأعزنا بعد الذلة ، وأن الاسلام أظهره الله على الدين كله ، ونتذكر أحوال السلف الصالح ، وهذه فائدة جاءت استطراداً .

( **فان قلت** ) لم يرد أيضاً لفظ مطلق فى الرخصة من الشارع حتى يتمسك به ، وانما الألفاظ التى وردت فى ذلك كلها من الرواة يذكرون أن النبى صلى الله عليه وسلم أرخص فى العرايا ، وهذه حكاية حال لا عموم فيها ولا اطلاق ، فجاز أن يكون مرادهم بتلك الرخصة التى صدرت منه صلى الله عليه وسلم للمحاويج ، وحينئذ لا يبقى دليل على ثبوتها لغيرهم .

( **قلت** ) الجواب من وجهين ( أحدهما ) أن المعتمد فى الأصول أن الراوى اذا حكى واقعة بلفظ عام كقوله : « نهى عن الغرر ، وقضى بالشفعة للجار » وما أشبهه أنه على العموم ، وأن الحجة فى المحكى والحكاية معاً خلافاً لما قاله بعض المتأخرين ، فانه لو كان المراد قصة المحاويج لم يجز حكايتها بلفظ العموم ، لأنها رخصة فى عرايا خاصة لا فى كل العرايا ، فلما أتى الراوى بلفظ عام وهو من أهل اللسان وجب اعتقاد أن المحكى مطابق له فى العموم .

( والثانى ) أن معنا ههنا قرينة ترشد الى أن القصة المنقولة غير قصة المحاويج ، وهو قوله : « رخص لصاحب العرية » وتلك الرخصة لم تكن لصاحب العرية ، بل للمحاويج الذين يشترون منه كما تقدمت الاشارة اليه والله أعلم .

قال الشافعى فى الأم : وكثير من الفرائض قد نزلت بأسباب قوم فكان لهم وللناس عامة ، الا ما بين الله تعالى أنه أحل لضرورة أو خاصة ، ومن جهة القياس أن كل ما جاز ابتياعه للفقير جاز للغنى كسائر الأشياء ، وقد أورد الشيخ تاج الدين عبد الرحمن أن الشافعى رضى الله عنه قطع القول بالتقييد المذكور فى حديث أبى هريرة من المقدار ، ولم يعتبر التقييد المذكور من السبب فى حديث محمود فلابد من التسوية أو الفرق ، ويبنى ذلك على أنه من

باب حمل المطلق على المقيد ، وقد تقدم الجواب عنه فى دعوى التقييد بالفقراء ، وأما التقييد بالمقدار فلأن ذلك منقول عن النبى صلى الله عليه وسلم فلما كان التقييد من لفظ النبى صلى الله عليه وسلم حملنا المطلق عليه ، وأما التقييد بالمحاويج فليس من لفظ النبى صلى الله عليه وسلم كما تقدم تقريره ، فهذا هو الفرق والله أعلم •

**( فان قلت )** قررت أن الراجح عند الأصوليين أن قوله : رخص فى العرايا وأمثاله عام ، واذا كان كذلك فيكون التقييد بالمقدار فى حديث أبى هريرة ذكراً لبعض أفراد العموم ، وذلك لا يقتضى التخصيص ، فتبقى الرخصة على عمومها •

**قلت :** هذا غير سؤال الاطلاق والتقييد الذى تعرض له ومع ذلك فالجواب عنه من وجهين ( أحدهما ) أن التخصيص ليس بذكر لبعض الأفراد بل بمفهوم قوله ( فيما دون خمسة أوسق أو فى خمسة أوسق ) والمفهوم تخصيص العموم ( والثانى ) أنا لو أبحنا العرايا فى القليل والكثير لزال تحريم المزابنة ، وجميع أحاديث الرخصة تقتضى ورودها فى شىء دون شىء ، ولفظ العرية ينزل على انفرادها عن سائر الأشجار ، وذلك يشعر بالقلة وليس فى جميع الرطب بالتمر ، فلابد من الرجوع الى مقدار ، وقد ثبت ذلك فى حديث أبى هريرة رضى الله عنه ، فتعين الحمل عليه بخلاف تعميمها فى الفقراء والأغنياء ، فلم يصدنا عنه صاد ، ولا فيه مخالفة ، بل هو أمر مقطوع به والله أعلم •

**( فان قلت )** فيجب على من يقول فى الأصول بحمل المطلق على المقيد أن لا يحمله هنا ، وتبقى الرخصة على عمومها فى القليل والكثير ( قلت ) يصد عن ذلك الوجه الثانى الذى ذكرته الآن ، وأيضاً فان المذاهب الثلاثة القائلين بالعرايا متفقون على حمل المطلق على المقيد ، هذا كله مع ما فى حديث محمود بن لبيد عن زيد الذى يتمسك به فى الاختصاص بالفقراء ، من عدم الاتصال الموجب لعدم الحكم عليه بالصحة ، والله أعلم • وبنى الغزالى الخلاف فى ذلك على أن الخرص أصل بنفسه ، يقام مقام الكل ، أو ليس

كذلك ، فيتبع مورد النص ، فعلى الأول نلحق الأغنيــاء بهم وعلى الثــانى تردد ، وهذا كما سأذكره ان شاء الله تعالى عن الامام فى الحاق بقية الثمــار بالرطب ، والبناء على ذلك المعنى هناك متجه ، وأما هنا فبعيد ، والشــيخ أبو محمد بناه فى السلسلة على الأصل الذى سيحكيه عن الأصحاب من أن العرايا هل أحلت بعد تحريم المزابنة ؟ أم لم تدخل فى التحريم أصلا ؟ وسيأتى ذلك ان شاء الله تعالى والله أعلم •

( فــرع ) اذا قلنا بالقول الأول فما ضابط المعنى المعتبر فى ذلك ؟ لم يتعرض أكثرهم لذلك ، وقال الجرجانى لما حكى القولين : يختص ذلك بمن لا نقد بيده على القول الآخر ، وكذلك عبارة صاحب التتمة فانه قال : بيع العرايا صحيح من الفقراء الذين لا نقد لهم ، يشترون به الرطب ، فأما الأغنياء فخلاف وقال الرويانى فى البحر : قال المزنى : لا يجوز الا للمعرى المضطر ، وأصحابنا لم يمنعوا الكلام فى ذلك ، لأن الصحيح عندهم خلاف هذا القول ، وانما يحتاج الى ذلك الحنابلة فان المشهور عندهم أنها لاطلاق الرخصة والله أعلم •

قال ابن قدامة الحنبلى : متى كان غير محتــاج الى أكل الرطب أو كان محتاجاً ومعه من التمر ما يشترى به العرية لم يجز له شراؤها بالتمر •

( فــرع ) لا يشترط عندنا حاجة البائع الى البيع جزماً خلافاً لبعض الحنابلة ، واشترطت الحنابلة لبقاء العقد أن يأكلها أهلها رطبا ، فان تركهــا حتى تصير تمراً بطل العقد ، ونحن نخالفهم فى ذلك ، واشترط الخرقى من الحنابلة كونها موهوبة من بائعها ، كما تقدم عن مالك ، وقالت الحنابلة فيما اذا تركها حتى صارت تمراً : لا فرق بين تركه لغناه عنها ، أو تركها لعذر أو لغير عذر ، وأخذوا فى ذلك بظاهر قوله صلى الله عليه وسلم : « يأكلها أهلها رطباً » ولا دليل لهم فى ذلك ، لأن المقصــود بذلك ذكر الغاية المقصــودة لا الاشتراط ، ويلزمهم على ما قالوه أنه متى لم يأكلها بطل العقــد ، وقــد سلموا أنه لا يبطل الا بترك الأخذ ، ولا يبطل بترك الأكل بعد الأخــذ فلو

أخذها رطباً فتركها عنده أو شمسها حتى صارت تمراً جاز عندهم ، وبهـذا يتبين ضعف ما اشترطوه .

( فـــرع ) تلخص مما قلناه أنه لا يشترط عنـدنا حاجة البـائع جزما ولا المشترى على الأصح وعند بعض الحنابلة وعند مالك يشترط حاجة البائع وحده ، وعند أحمـد يشترط حاجة المشترى وحـده ، قال ابن عقيل من الحنابلة : يجوز لحاجة البائع أيضاً ، كما يجوز لحاجة المشترى ، ويكون الشرط عنده أحدهما لا بعينه ، فالأقسام الممكنة الأربعة كل منها قال به قائل ، ومجموع الشروط التى وجدت صح البيع باتفاق القائلين بالعرايا حاجة البائع والمشترى وكونها موهوبة من البائع ، وكونها دون خمسة أوسق ، وأن يأخذها المشترى رطبا ، وألا يظهر نقصان يوجب التفاوت بعد ذلك ، فاذا اجتمعت هذه الشروط الستة صح البيع باتفـاق المذاهب الثلاثة القائلين بالعرايا ، واذا وجد منها الثانى والرابع والسادس صح البيع باتفاق مذهب الشافعى رضى الله عنه ، والشرطان الأخيران لا يشترط العلم بهما حالة العقد ، بل اذا فقدا بعد ذلك فقد بينا بطلان البيع ، والله أعلم .

( فـــرع ) هل يجوز فى العرايا أن يبيع جزءاً مشاعاً أو مبهما ممـا على النخلة بالتمر ؟ بأن يخرص الخارص أن كل وسق مما عليها يأتى اذا جف نصف وسق فيقول : وسقاً مما على النخلة بنصف وسق تمر ؟ أو يخرص جميع ما عليها فيقول : انه يأتى جافا ثمانية أوسق فيبيع نصفه شائعاً بأربعة أوسق تمراً ؟ لم أر فى ذلك نقلا .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**(وهل يجوز ذلك فى الرطب ؟ فيه ثلاثة اوجه :**

**( احدها ) يجوز ، وهو قـول ابى على بن خيران ، لما روى زيد بن ثابت قال : « رخص رسول الله صلى الله عليه وسلم فى العرايا بالتمر والرطب ، ولم يرخص فى غير ذلك » .**

**( والثانى ) لا يجوز وهو قول ابى سعيد الاصـطخرى ، لما روى ابن عمر رضى الله عنه ان النبى صلى الله عليه وسلم قال : « لا تبايعوا ثمر النخل بثمر**

**النخل » ولأن الخرص غرر ، وقد وردت الرخصة فى جوازه فى احد العوضين ، فلو جوزنا فى الرطب بالرطب لجوزناه فى العوضين ؛ وذلك غرر كثير زائد على ما وردت فيه الرخصة ؛ فلم يجز كشرط الخيار فيما زاد على ثلاثة أيام .**

**( والثالث ) وهو قول ابى اسحق أنه ان كان نوعاً واحداً لم يجز ، لأنه لا حاجة به اليه لأن مثل ما يبتاعه عنده ، وان كان نوعين جاز ، لأنه قد يشتهى كل واحد منهما النوع الذى عند صاحبه ، فيكون كمن عنده تمر ولا رطب عنده ) .**

**( الشرح )** حديث زيد المذكور بهذااللفظ فى سنن أبى داود بسند صحيح لكن فيه بحث رواه البخاري ومسلم رحمهما الله تعالى فقالا فيه : « بيع العرية بالرطب ، أو بالتمر » ولم يرخص فى غير ذلك هكذا ، ومع ذلك لا حجة فيه لهذا الوجه ، لأنه يحتمل أن يكون شك من الراوى ، ولا يكون للتخيير والرواية هكذا بأو فى الصحيحين من رواية عقيل عن الزهرى عن سالم بن عبد الله عن أبيه عن زيد ، لكن النسائى رواه من جهة سالم عن أبيه عن زيد أيضا وقال فيه : بالرطب والتمر ، هكذا بالواو ، فنظرنا فوجدنا ذلك من رواية صالح وهو ابن [1] كيسان عن الزهرى ، وعقيل [2] أحفظ منه ، فروايته مقدمة على رواية صالح ، ثم وجدنا الرواية عن نافع متفقة على التمر كأحد روايتى سالم ، فرجحنا ذلك على رواية صالح بن كيسان ، ثم رأينا الطبرانى فى المعجم الكبير روى رواية صالح بن كيسان كما رواها النسائى وزاد فرواها أيضا من رواية الأوزاعى عن الزهرى وقال فيه : بالتمر والرطب كما قال المصنف .

والأوزاعى ــ وان كان اماما ــ لكنه غير متقن لحديث الزهرى كاتقان

---

(١) هو أبو محمد المدنى مؤدب أولاد عمر بن عبد العزيز روى عن ابن عمر وعروة بن الزبير وسالم ونافع وعنه ابن جريج ومعمر وابن اسحق ومالك وابراهيم بن سعد وخلق قال أحمد : بخ بخ وقال ابن معين : ثقة وقال الذهبى : رمى بالقدر ولم يصح عنه ( ط ) .

(٢) عقيل بن خالد الايلى أحد الثقات الأثبات أعتمده الجماعة وقد أنكر يحيى بن سعيد القطان تليين ابراهيم بن سعد هكذا أفاده الحافظ فى هدى السارى ( ط ) .

عقيل وقد تابع عقيلا على ذلك سليمان بن [1] أبى داود عن الزهرى كذلك فى معجم الطبرانى والزبيدى أيضا ، وهو من جلة أصحاب الزهرى فقال : ( رخص فى بيع العرايا بخرصها من التمر اليابس ) رواه الطبرانى ، وهذا نص ، وتابعهما معمر عن الزهرى فقال : ( بخرصها تمراً ولم يرخص فى غير ذلك ) رواه الطبرانى ، وهذه الطرق كلها راجعة الى رواية عبد الله بن عمر رضى الله عنهما عن زيد بن ثابت ، وقد روى أبو داود ذلك كما قدمته من طريق يونس عن الزهرى عن خارجة بن زيد بن ثابت عن أبيه وقال فيه : ( بالتمر والرطب ) وهى الرواية التى ذكرها المصنف ، والظاهر أنه نقلها من السنن ، فانه سمعها وهذه طريقة قوية مقاومة لطريق عقيل ، فان يونس فى الزهرى عظيم •

ثم أمعنت الطلب ونظرت الحديث من مسند ابن وهب الذى هو الأصل ، فان أبا داود رواه من طريقه وجدته فيه : ( بالتمر أو الرطب ) بألف ملحقة بخط كاتب الأصل ، والظاهر أن ذلك غلط من الناسخ ، فان المتقدمين ذكروا رواية ابن وهب هذه مستدلين بها على الجواز ، ورواه الطبرانى من طريق ابن وهب بالجمع بينهما ، لكن بطريق ضعيفة ، ورواه الطبرانى بالجمع بينهما أيضاً من طريق أسامة بن زيد عن الزهرى عن خارجه بن زيد ، وفيه لا أدرى أذكر أباه أم لا ؟ وهذا يقتضى الشك فى اتصاله ، لكن طريقه لا تقاوم طريق أبى داود فالراجح حينئذ عن خارجة الجمع بينهما ، فبعد ذلك يمكن أن يقال : ان رواية ابن عمر عن زيد راجحة على رواية خارجة عن زيد كما لا يخفى من صحبة ابن عمر وجلالته وكبره حين سماعه ، وخارجة كان عمره فى زمن أبيه بضع عشرة سنة •

ويمكن أن يقال : انه اذا صح ذلك عن خارجة ، وفى بعض روايات ابن عمر رضى الله عنهما كما تقدم فينبغى أن يحكم بصحة اللفظين عن زيد ،

---

(1) سليمان بن داود وكنيته أبو داود وليس كنية أبيه وانما داود اسم أبيه وهو أبو داود سليمان الدارانى الدمشقى روى عن الزهرى وعمر بن عبد العزيز ولقبه ابن حبان وقال ابن معين : ليس بشىء وضعفه ابن المدينى وهو من لم لا يكون اوثق من صالح بن كيسان كما ذهب السبكى وقد تتضد رواية عقيل برواية أبى داود حتى ترجح رواية عقيل لاسيما وهى فى الصحيحين ( ط ) •

ويحمل ( أو ) على التخيير ، ويكون زيد رضى الله عنه لما فهم ذلك عبر عنه تارة بأو وتارة بالواو ، وهذه أولى من أن يحكم على بعض الرواة بالوهم مع ثقته وجلالته ، وعلى هذا يصح استدلال ابن خيران بها على الجواز ، ويمكن أن يقال بالتعارض لقوة كل من الطرفين ، والشك فى ذلك يوجب الحكم بالمنع ، لأن الباب باب رخصة فمتى شك فى شرطها بطلت ، وأما ترجيح رواية خارجة على رواية ابن عمر فغير ممكن ، والأقرب الحكم بالتعارض أو ترجيح رواية ابن عمر من الطرق الكثيرة لكثرتها واعتضادها برواية نافع ، وأما حمل ذلك على التخيير فيبعده رواية الزبيدى المتقدمة ، التى فيها تقييد التمر باليابس وذلك يقتضى أن الرطب بخلافه ، وسندها فى الطبرانى جيد •

ومن جملة المرجحات لحديث ابن عمر رضى الله عنهما كونه ثابتا فى الصحيحين ، ورواية خارجة ليست كذلك ، وان كان سندها صحيحا • فهذه طريقة فى الترجيح يسلكها بعض المتأخرين من فقهاء المحدثين • هذا ما عندى فى ذلك ، والله عز وجل أعلم •

وحديث ابن عمر رضى الله عنهما المذكور فى رواية البيهقى فى سننه الكبير ولفظه : « لا تتبايعوا التمر بالتمر ، تمر النخل بتمر النخل » واسناده فيه محمد بن الحسين بن أحمد الفارسى عن أحمد بن سعيد الثقفى لم أعرفهما • وقال فى معرفة السنن والآثار وهكذا روى مقيدا يعنى تمر النخل بتمر النخل • فاقتصر المصنف رحمه الله علي اللفظ الأخير وهو البدل • وترك المبدل منه • وهو قوله : التمر بالتمر وذلك جائز • لأنه لا يحيل المعنى •

( وأما ) حديث ابن عمر : « لا تبيعوا التمر بالتمر » فذلك ثابت فى البخارى • وقد تقدمت الاشارة الى التوقف فى هذا اللفظ فان ثبت أنه بالثاء المثلثة فيهما فهو على الحديث بدون الزيادة التى فيه مبينة بالنخل • وقول المصنف : هل يجوز ذلك فى الرطب بالرطب ؟ • أى سواء كان على رءوس النخل فبيعا خرصاً • أو كان أحدهما فى الأرض فبيع الذى على النخل خرصاً بالذى على الأرض كيلا • فالأوجه الثلاثة فى المسألتين • قاله القاضى أبو الطيب وابن الصباغ والمحاملى والعمرانى •

والأقرب فى عبارة المصنف أن يكون مراده الرطب على رءوس النخل بالرطب على وجه الأرض • لأنه قال : هل يجوز ذلك ؟ اشارة الى المسألة السابقة وصورتها اذا كان أحدهما فى الأرض ، وكذلك القاضى أبو الطيب صور المسألة ثم ذكر فرع جريان الأوجه الثلاثة فى الصورة الأخرى • والأوجه المذكورة مشهورة • حكاها القاضى أبو الطيب والماوردى والمحاملى والجرجانى والمتولى وابن الصباغ وآخرون • وليس للشافعى نص فى هذه المسألة على ما يقتضيه كلام ابن سريج الآتى ذكره ولكنها أوجه الأصحاب :

( أحدها ) أنه يجوز مطلقا أن يباع الرطب بالرطب خرصاً فيهما ، سواء كان نوعاً واحداً أو نوعين ، وهو قول أبى على بن خيران ، واستدل بالحديث الذى ذكره المصنف وذكره بأو ، وكأنه اعتقدها للتخيير ، وقد عرفت الجواب عنه جواباً متقنا محرراً •

( والثانى ) وهو الصحيح أنه لا يجوز مطلقاً ، ولا يجوز الا بالتمر ، وعزاه الشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب والمحاملى وابن الصباغ والمصنف الى الاصطخرى ، وقال الماوردى : ان هذا مذهب الشافعى ، وقال أبو حامد : انه أشبه بمذهب الشافعى ، وقال المحاملى فى التجريد والمجموع : مع ذلك انه ظاهر المذهب ، وممن صححه الرويانى فى البحر ، وقال صاحب التهذيب : انه المذهب ، واستدل له القاضى أبو الطيب بأن الأصل تحريم المزابنة الا ما استثنى منه ، والرخصة وردت مقيدة بالتمر كما تقدم ، فيبقى فيما عداه على الأصل وهو التحريم ، والحديث الذى ذكره المصنف ان ثبت نص فى ذلك وان لم يثبت فالتمثيل بالأصل المقتضى للتحريم كاف فى ذلك ، وأيضا الأصل فى العقود الربوية التحريم كما تقدم غير مرة •

( فان قلت : ) المصنف رحمه الله لم لا سلك هذه الطريقة التى سلكها شيخه وهى أقرب مما سلكه ، وهو التعليل بكثرة الغرر • وقياس ذلك على شرط الخيار فيما زاد على ثلاثة أيام ، فان التمسك بادراجها تحت نص خاص أولى من قياس مستند الى نص عام ؟

( قلت : ) ما فعله المصنف أولى لأن المزابنة تقدم أنها مفسرة ببيع الرطب فى رءوس النخل بالتمر ، وأما بيع الرطب بالرطب فهو ــ وان كان أكثر غررا وأحق بالبطلان ــ لكن يمكن النزاع فى دخوله تحت اسم المزابنة نصا ، وانما يدخل تحت حكمها اما بطريق أولى فيكون من مفهوم الموافقة ، واما بالقياس عند من يقارن بينهما وهو الصحيح •

( واذا ثبت ذلك ) فكل واحد من مفهوم الموافقة والقياس شرطه بقاء أصله ، فمتى بطلت دلالة الأصل بطلت دلالة مفهومه والقياس عليه ، وههنا قد بطلت دلالة مفهومه والقياس عليه ، وههنا قد بطلت دلالة الأصل فيما دون خمسة أوسق ، فيتبعها دلالة المفهوم ، والقياس فى ذلك العقد وان بقى فى الزائد لبقاء أصله ــ فلذلك ــ والله أعلم ــ عدل المصنف عن ذلك الى ما ذكره ، ويحق له ذلك وهو المبرز فى علم النظر ، فعلى قول المصنف المعتمد فى ذلك النهى عن الغرر ، ويجعل الرخصة الواردة فى الرطب بالتمر مستثناه منه ، ولا يضره فى ذلك كونها مستثناة من المزابنــة ، لأن المزابنة نوع من الغرر ، والمستثنى من النوع مستثنى من الجنس ، والوصف المقتضى لالحاقه بما زاد على الثلاث مركب من شيئين ، الغرر وكون ذلك على سبيل الرخصة ، وأحدهما بمجرده ليس كافيا فى التعليل ، والله أعلم •

وممن صحح هذا القول القــاضى أبو الطيب فيما حكى الشاشى عنه والرويانى فى البحر والبغوى والرافعى ويقتضيه ايراد الجرجانى •

( والوجه الثالث ) وهــو قول أبى اســحق المروزى واختلفت عبــارة الأصحاب عنه ، فالذى قاله أبو الطيب وابن الصباغ والمصنف والمتولى أنه ان كانا نوعا واحدا لم يجز ، وان كانا نوعين يجوز كالرطب المعقلى بالتمر البرنى ، والرطب البرنى بالتمر المعقلى ، وما أشبهه ، وأطلقوا ذلك فيما اذا كانا على النخل أو أحدهما على الأرض ، وقال المحاملى وأبو حامد فيما حكى عنه صاحب العدة والرويانى والماوردى : يجوز اذا كان الرطبان على رءوس النخل وكانا نوعين أما اذا كان أحدهما على الأرض فانه لايجوز مطلقا ، وكذلك امام الحرمين حكى الأوجه الثلاثة عن حكاية العراقيين ، كما حكاها المحاملى

من غير تعيين أبى اسحق قال امام الحرمين : فان كان الغرض الذى أشار اليه الخبر أن يستبدل رطباً على الشجر بأكله على مر الزمن ، فالرطب على الأرض بين أن يفسد وبين أن يجف ، وزاد الامام على المحاملى زيادة سأتعرض لها فى فرع مفرد قريبا ان شاء الله تعالى .

وقد احتج أبو اسحق لقوله بما ذكره المصنف ، وأجاب الشيخ أبو حامد بأن طعم أحد النوعين يقارب طعم الآخر ، فلا تدعو الحاجة الى اجازة ذلك وروى هذه الأوجه الثلاثة ، ووجه رابع أنه يجوز بيع الرطب على الأرض بالرطب على النخل بكل حال ، لأنه أدوم نفعاً أى سواء كانا نوعاً أو نوعين ؛ ويجوز ما على النخل بما على النخل اذا كانا من نوعين ، ولا يجوز اذا كانا من نوع واحد لفقد الفائدة ، ونقله الماوردى والرويانى عن ابن أبى هريرة ، وقد رأيت فى تعليق الطبرى عن ابن أبى هريرة أطلق جواز بيع الرطب على النخل بالرطب على الأرض ، ويذكر اذا كانا على النخل والله أعلم .

فجملة الأوجه فى المسألة أربعة ، وقد جمعها الماوردى وحكاها كذلك ، وتبعه صاحب البحر ، وما نقله المحاملى والماوردى ومن تبعهما يمكن أن ينزل عليه كلام من أطلق ، فان كان الأمر كذلك فيجب تقييد كلام المصنف فى قوله : وان كانا نوعين جاز اذا كان على النخل ولكن هذا التقييد ينافيه كلام أبى الطيب ، فانه صرح فى جريان الأوجه الثلاثة فيما اذا كان أحدهما على الأرض ، فان جمعنا بين النقلين جاءت خمسة أوجه فى المسألة ، وكذلك فعل ابن الرفعة فى المطلب . وفيه بُعد لأن الشخص المنقول عنه واحد ، وهو أبو اسحق ، فكيف يحكى ذلك وجهين ؟ الا أن يكون اختلف قوله فى وقتين والأقرب أن ذلك اختلاف علة من الناقلين ، وينبغى أن يقصد الجمع بينهما ، ويبقى تجويز النقل أن يقول قيل كذا ولا يقول : فيه وجهان ، لأنه لم يثبت أنهما وجهان ، وقد نقل فى كل منهما أنه قيل وعبر الغزالى فى الوسيط بعبارة لا توجد فى كلام غيره .

( والثانى ) ان كان أحدهما موضوعاً جاز ، وان كان على الشجرة فلا ، وهذا وهم بلاشك ، وكأنه مل القلم فأراد أن يكتب ان كان أحدهما على

الأرض لم يجز ، وان كانا على الشجر جاز ، كما هو فى النهـاية ، فانقلب عليه ، هذا مالا أشك فيه ، وقال الجورى : اذا كان للرجل نوع من الرطب جاز أن يشترى نوعاً آخر من الرطب ليس عنده خرصاً كالعرايا ، هذا جواب ابن خيران وقال ابن سريج : لم يتعرض الشافعى لهذا ، واذا صح الحديث جاز ، والحديث صحيح ، وذكر حديث خارجة بن زيد عن أبيه من طريق ابن وهب ومن طريق صالح بن كيســان ، وهـذا من ابن سريج والجورى [1] موافقة لابن خيران أو لأبى اسحق •

( فــرع ) اذا قلنا بجواز بيع الرطب على النخل بالرطب على الأرض هل المعتبر فيه الخرص أو الكيل ؟ كلام الرافعى رضى الله عنــه يقتضى أنه الكيل ، والذى رأيته فى تعليق الطبرى عن ابن أبى هريرة خلافه ، فانه قال : ويجوز أن يباع الرطب بالخرص بالرطب الموضــوع بالأرض اذا نقص عن خمسة أوسق •

( فـروع ) عرفت أن الأصح من الأوجه الثلاثة المنع مطلقاً ، وقد شذ ابن أبى عصرون فصحح قول أبى اسحق أنه اذا اختلف نوعهما صح •

( فــرع ) اذا كان الرطب بالرطب كلاهما على الأرض لم يجز ، جزم بذلك صاحب الشامل وصاحب التهذيب ، لأنه يتســارع اليــه الجفاف أو الفساد ، فلا يحصل المقصود وهو أكل الرطب على الأم [2] وحكى القفــال فى شرح التلخيص فيه وجهين ، وقال المتولى : ان فيه الأوجه الثلاثة ، وقال امام الحرمين [3] فى حكاية الأوجه الثلاثة عن حكاية العراقيين فى بيع الرطب بالرطب •

( الثالث ) الفصل بين أن يكون الرطبان أو أحدهما على الأرض فيمتنع ، أو يكونا على الشجر فيجوز ، وهذا يقتضى أن أحد الأوجه قائل بالجــواز

---

(١) لايزال النسخة الاصلية من ( ش ) تقول الجوزى او الخوزى وقد قومناها والحمد الله المطيعى

(٢) الأم هنا النخلة الناضدة للرطب ( ط ) .

(٣) كذا فى ش و ق ولعل العبارة : فيه حكاية الأوجه الخ (ط) .

مطلقاً اذا كانا على الأرض أو أحدهما ، ولم أجد فى طريق العراقيين من نص على الجواز فيما اذا كانا على الأرض ، ولا حكى فيه خلافاً • وانما الخلاف فى ذلك فى طريقة الخراسانيين • وممن حكى الأوجه الثلاثة فيه صاحب التتمة • واذا جوزنا ذلك فهل يباع خرصا أو كيلا ؟ الذى يقتضيه كلام القفال رضى الله عنه وصاحب التتمة الأول • فانه قال : فأما بيع الرطب بالرطب خرصاً وهما موضوعان على الأرض ، أو بيع الرطب على رءوس الشجر بالرطب خرصاً ، فعلى وجهين ( أحدهما ) يجوز ، لأن بيع الرطب بالتمر فيه وجهان خرصه رطباً ثم خرصه تمراً ، ومع ذلك يجوز ، واذا كان الرطب على الأرض فليس فيه الا جهالة واحدة ، وهو أن يقول خرصها تمراً كذا ، ويعلم مقدارها فى الحال ، فهذا بالجواز أولى ، هذا ما رأيته فى شرح التلخيص للقفال •

ونقل الرافعى رحمه الله تعالى أن القفال ذكر فى شرح التلخيص أنه على الخلاف ، لأنه اذا جاز البيع وأحدهما أو كلاهما على رءوس النخل خرصاً واحتملت الجهالة فلأن يجوز مع تحقق الكيل فى الجانبين كان أولى ، فأوهم هذا النقل أمرين :

( أحدهما ) أن القفال جعل بيع الرطب بالرطب المقطوع على الأوجه الثلاثة ، وليس فى كلامه الا ذكر وجهين •

( والثانى ) أنه يكون البيع فى ذلك كيلا ، والقفال انما قال خرصاً ، وكذلك صاحب التتمة نعم رطبا بل يخرص ما يجىء منهما تمراً فحسب ، والذى يقتضيه ذلك أنه اذا علم أن كيل هذا الرطب الآن أربعة أوسق ، وكيل الرطب الآخر أربعة ونصف ، وخرص ما يجىء منهما تمراً فكانا سواء أنه يجوز البيع ولا اعتبار بالتفاضل فى الكيل الآن فحينئذ تحقيق الكيل فى الجانبين لا أثر له الا تخفيف غرر خرصه تمراً فانه يكون حينئذ أقل خطأ ، فتنبه لذلك فان ما نقله الرافعى رضى الله عنه عن القفال يوهم أنه لو باع صاع رطب بصاع رطب مقطوعين صح من غير اعتبار الخرص ، وليس فى كلام القفال ذلك والله أعلم •

وقد تابع الرافعى على ذلك ابن الرفعة فقال : ان معياره الكيل كما قاله الرافعى ، وهو وهم والمناقشة فى هذا الفرع تقرب من المناقشة فى الفرع المتقدم قريبا فى بيع الرطب على النخل بالرطب المقطوع على الأرض ، وقال القاضى حسين فى تعليقه : لا خلاف أن بيع الرطب بالتمر كيلا على الأرض أو على الشجر من غير اعتبار المآل لا يجوز ، وهى المزابنة ، فهذا نص القاضى أكبر تلامذة القفال وأعلم بكلامه ، وبالجملة فما أوهمه كلام الرافعى غير مقبول والله سبحانه أعلم •

**فائدة** أربع مسائل تنبنى على أصل واحد ، وهو أن العرية جوزت للحاجة أو رخصة ، فعلى الأول لا تصح الا فى التمر والرطب على النخل للفقراء وعلى الثانى تصح مع الأغنياء بالرطب على الأرض اذا كانا رطبين من الجانبين • قالها القاضى حسين •

**( فرع )** بيع التمر بالرطب على الأرض قال المحاملى : لا خلاف على المذهب أنه لا يجوز ، وذلك ظاهر على طريقة العراقيين فى اتفاقهم على منع بيع الرطب بالرطب وهما على الأرض ، أما المراوزة فقد تقدم الخلاف عنهم فى الرطب بالرطب وهما على الأرض ، فلا جرم ذكروا أيضا خلافاً فى الرطب بالتمر ، قال القاضى حسين : وجهان ( أحدهما ) لا يجوز لأن المعنى الذى جوزت له العرية وهو الانتفاع على مرور الأيام لا يتحقق لأنها لا تجف فى الحال ( والثانى ) يجوز لأنه لما جاز على النخلة مع الخرص ، فلأن يجوز مع يبسه والاحاطة به أولى ، وقال الامام : ان بنينا الباب على الاتباع امتنع ، وان جعلنا الخرص أصلا سوغنا ، وسيأتى قول الامام الذى ادعى فيه أن الخرص أصل مع تلوم ، وقد تقدم التعرض لهذه المسألة ، والتنبيه على الجزم بأن ذلك لا يجرى فى غير العرايا ، والله أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ولا يجوز فى العرايا فيما زاد على خمسة اوسق فى عقد واحد ، لما روى جابر رضى الله عنه ان رسول الله صلى الله عليه وسلم « نهى عن المخابرة والمحاقلة والمزابنة » فالمحاقلة ان يبيع الرجل الزرع بمائة فَرَق من حنطة ، والمزابنة ان**

**يبيع التمـر على رءوس النخل بمـائة فرق ، والمخـابرة كراء الأرض بالثلث والربع ) .**

**( الشرح )** حديث جابر رضى الله عنه رواه مسلم بهذا اللفظ ، وقال البيهقى : ان البخارى رواه ولم أره فى البخارى الا من رواية أبى سـعيد الخدرى وما ذكره المصنف ذكره الشافعى ، هكذا روينا فى مسند الشـافعى من طريق الربيع عنه وكذلك هو فى الأم فى باب المزابنة ، والتفسير يحتمـل أن يكون من قول جابر ، فان فى مسلم فى الرواية قال عطاء : فسر لنا جابر قال : « أما المخابرة فالأرض البيضاء يدفعها الرجل الى الرجل فينفق فيها ، ثم يأخذ من التمر » وزعم أن المزابنـة بيع الرطب فى النخـل بالتمر كيلا ، والمحاقلة فى الزرع على نحو ذلك ، بيع الزرع القائم بالحب كيلا ، وفى رواية أخرى فى مسلم : « المحاقلة أن يباع الحقل بكيل من الطعام معلوم ، والمزابنة أن يباع النخل بأوساق من التمر ، والمخابرة الثلث والربع وأشباه ذلك » .

وفى هذه الرواية ذكر الحديث وهذا التفسير جملة ، ثم قال الراوى قلت لعطاء بن أبى رباح : « أسمعت جابر بن عبد الله يذكر هذا عن رسـول الله صلى الله عليه وسلم ؟ قال : نعم » وظاهره أن التفسير من قول النبى صلى الله عليه وسلم وعندى فيه توقف ، لأن الراوى الأول عن عطاء الذى ميز التفسير من الحديث أجل من راوى الرواية الأخرى المحتملة ، وقوله : « بمائة فرق » المقصود بذلك على جهة المثال لا أنه تحديد . والامام الشافعى رضى الله عنه روى فى الأم سؤال ابن جريج لعطاء ، وأن جابراً فسرها لهم ، ثم قال الشافعى : وتفسير المحاقلة والمزابنة فى الأحاديث يحتمل أن تكون على رواية من هو دونه والله أعلم .

وقال أبو عبيد القاسم بن سلام فى غريب الحديث : سمعت غير واحـد ولا أتبين من أهل العلم ذكر كل واحد منهم طائفة من هذا التفسير فقالوا : المحاقلة بيع الزرع وهو فى سنبله بالبر ، وهو مأخوذ من الحقل ، والحقل هو الذى يسميه أهل العراق القداح ، يعنى الأرض المعدة للزراعة كما اقتضـاه كلام غيره ، وصرح به ابن باطيش وهو فى مثل يقـال : لا تنبت البقـلة الى الحقلة ، والمحقل السنبل قال الماوردى : جاء عن النبى صلى الله عليه وسـلم

« أنه نهى عن بيع الطعام فى محقله » يعنى فى سنبله ، قالوا : والمزابنة بيع التمر فى رءوس النخل بالتمر •

وقال أبو عبيد فى المخابرة : هى المزارعة بالنصف والثلث والربع ، فأقل من ذلك وأكثر ، وهو الخبر أيضاً ، وكان أبوعبيدة يقول بهذا سمى الأكار الخبير لأنه يخابر الأرض والمخابرة المذاكرة قال ابن باطيش وقيل : ان أصلها مشتق من خيبر ، لأن النبى صلى الله عليه وسلم أقر أهل خيبر عليها لمافتحها على أن لهم النصف من ثمارهم وزرعهم ، وعليهم العمل فقيل : قد خابرهم أى عاملهم بخيبر ، وهذا التفسير مطابق لمذهب الشافعى رحمه الله تعالى •

وذكر أصحابنا أن المحاقلة استكراء الأرض ببعض ما يخرج منها ، وهو المخابرة ، وقد يقال : استكراء الأرض بالحنطة ، واستدلوا على ذلك بما روى أبو سعيد الخدرى أن النبى صلى الله عليه وسلم « نهى عن المحاقلة ، والمحاقلة استكراء الأرض بالحنطة » قال الشيخ أبو حامد وغيره : وما قلناه أولى ، يعنى بعد تعارض الروايتين ، لأن اللغة تشهد له ، وذلك أن هذه اللفظة من الحقل وهو الزرع • ويقال : الحقل القداح المزروعة والحواقل المزارع ، قال أبو الطيب : وكذلك لا يصح اجارته بحال ، لأنه قال فى شرح التلخيص : ان الحقل الأرض البيضاء •

وروى الشافعى رضى الله عنه ومسلم بن الحجاج فى الصحيح عن سعيد ابن المسيب فى مرسلاته تفسير المحاقلة بالأمرين جميعاً ، قال الشيخ أبو حامد: فثبت التفسير الذى ذكرنا ، يعنى أنه مستعمل فى ذلك فأما استعماله فى المعنى الآخر فيمكن أن يقال : ان ذلك مرسل مخالف للقياس ، لأن الأجرة بدل من منافع الأرض ، وليس فى كون الحب أجرة لمنافع الأرض معنى يوجب فساد العقد ، ويمكن أن يقال : ان هذا المرسل يعتضد بحديث أبى سعيد • وتتكلم فى وجه القياس فى ذلك ، ومحل ذلك ينبغى أن يكون فى كتاب الاجارة ، وانما نتكلم هنا فى المزابنة قال الماوردى وغيره : المزابنة فى اللغة المدافعة ، ولهذا سميت الزبانية لأنهم يدفعون الى النار ، وقالوا زبنت الناقة برجلها اذا دفعت قال الشاعر :

ومستعجب مما يرى من آياتنا ولو زبنته الحرب لم يتعجب

فسمى بيع الرطب بالتمر مزابنة ، لأنه دفع التمر باسم المزابنة بالرطب وبيعه لا يجوز ، قال الأزهرى : وانما خصوا بيع التمر فى رءوس النخل بالتمر باسم المزابنة لأنه غرر لا يخص المبيع بكيل ولا وزن ، وخرصه حدس وظن ، معنى لا يؤمن فيه من الربا المحرم ، وهذا يقضى أن المزابنة تختص ببيع التمر على رءوس النخل وهو مقتضى التفسير الذى ذكره المصنف فى الحديث عن جابر ، وكذلك قال ابن الصباغ وآخرون ، وقد تقدم فى كلام أبى حامد وغيره مع الحنفية أن بيع الرطب بالتمر مطلقاً يسمى مزابنة ، وهو مقتضى كلام الماوردى الذى ذكرته الآن وكذلك قال الخطابى •

وقد جاء فى رواية يحيى بن بكير [1] فى الموطأ فى حديث ابن عمر فى تفسير المزابنة ، قال : « المزابنة الرطب بالتمر كيلا » والمعنى واحد أو متقارب ، وتبين ان صح أن المراد بالتمر الرطب ، والله أعلم • وقد ذكر رواية أيوب عن نافع عن ابن عمر أن المزابنة أن يبيع الرجل ثمرته بكيل ان زاد فلى وان نقص فعلى • وهو قريب من الأول قال ابن عبد البر : ولا خلاف بين العلماء أن المزابنة ما ذكر فى هذه الأحاديث تفسيره عن ابن عمر من قوله أو مرفوعاً ، وأقل ذلك أن يكون من قوله ، وهو راوى الحديث ، فنسلم له ، فكيف ولا مخالف له فى ذلك ؟ وكذلك كل ما كان فى معناه من الجزاف بالكيل فى الجنس الواحد المطعوم أو الرطب اليابس من جنسه ، والفرق مكيال من المكاييل يسع ستة عشر رطلا ، والمشهور فيه فتح الراء وفيه لغة أخرى باسكانها حكاها ابن قابوس وابن سيده ، وأنكرها ثعلب فعلى المشهور هو مشترك بينه وبين الخوف ، والله أعلم •

وجمع الفرق على اللغتين فرقان كبطن وبطنان وحمل وحملان قاله ابن الأثير فى شرح مسند الشافعى ، والوسق ــ بفتح الواو وكسرها والفتح أصح ــ يجمع على أوسق وأوساق ووسوق وقال المرّوذى قال شمر : كل شيء حملته وسقته وقال غيره : الوسق ضمك الشيء بعضه الى بعض ، وقال

(١) ورد فى ش و ق بدون تصغير وهو يحيى بن عبد الله بن بكير وهو شيخ البخارى وطريقه الى مالك ضمن مشايخ البخارى من أصحاب مالك متأخرا عنهم ( ط ) ا ه

ابن سيده : الوسق حمل بعير ، وقيل : هو ستون صاعاً بصاع النبى صلى الله عليه وسلم وقيل : هو العدل وقيل العدلان . وقد اتفق الأصحاب على الحكم المذكور .

قال الشيخ أبو حامد والمحاملى : لا خلاف أن فيما زاد على خمسة أوسق لا يجوز وهو مذهب مالك وأحمد وقال محمد من المالكية : انه يمضى اذا وقع قال ولو جوز ابتداء من غير كراهة لكان أقيس يعنى اذا اشتراها بخرصها نقداً لأن عند مالك الخمسة الأوسق فما دونها تباع بالستة كما تقدم وهذا قول شاذ وقد تقدم عند الكلام فى اقتضاء جوازها للأغنياء ما يمكن أن يتعلق به من جهة حمل المطلق على المقيد وجوابه والصواب الأول والنص الصريح فى النهى عن المزابنة دليل عليه والمضر فيه أنه بيع طعام بجنسه ، مجهول التساوى ولم يرد فيه رخصة ، ولا هو فى معنى ما وردت فيه وكذلك المحاقلة للنص والمعنى المذكور ومعنى آخر وهو أنه بيع طعام وتبن بطعام وذلك لا يجوز ، وأيضا لأن من دونه حائل ، قاله ابن أبى هريرة والأصحاب وليس هذا محل الكلام على المحاقلة والمخابرة وانما نتكلم هنا فى المزابنة .

**فائـــدة** الفرق بين المحاقلة والعرايا حيث جوز فى العرايا فى القليل ، ولم يجوز فى المحاقلة فى قليل ولا كثير ، والفرق ظاهر وهو الحاجة الى أكل الرطب حال كونه رطباً بخلاف السنبل فانه لا يحتاج اليه والله أعلم .

وقد اتفق الأصحاب على أنه اذا زاد على خمسة أوسق فى عقد واحد لا يصح قاله الماوردى : ( فان قيل ) فهذا أبطلتموه فيما زاد على الخمسة ، وجوزتموه فى الخمسة ( قيل : ) لأنه بالزيادة على الخمسة قد صار مزابنة ، والمزابنة كلها فاسدة وهذا الجواب لا يشفى ، فان الخمسة اذا كانت جائزة فضمت مع غيرها فالقياس تخريجه على تفرق الصفقة والمزابنة قد استثنى منها مقدار خمسة أوسق فلعل مأخذ المنع من ذلك الاحتياط فى عقود الربا ، وأنه بالزيادة صار العقد ربا والربا حرام بخلاف عقد لم ينه عنه ورد على ما يجوز وما لا يجوز ؟ فلا يوصف بالحرمة المطلقة ولا بالحل المطلق بل هو بالنسبة الى ما يجوز حلال والى غيره حرام . وأما عقود الربا فحرام من حيث هى لا لأمر يرجع الى المعقود عليه ، بل الى نفس تلك المقابلة والله أعلم .

وقد وفى الجورى بمقتضى التخريج وحكى قولين فيما اذا عقد على أكثر من خمسة أوسق ( أحدهما ) لا كمن نكح أختين ( والثانى ) يصح فى الخمسة ويبطل فى الزائد وللمشترى الخيار [1] وقد علمت أن المزابنة بيع الرطب بالتمر ، والمحاقلة بيع الزرع بالحنطة • ثم ان سائر الثمر فى شجرها بجنسها لا يجوز ، وسائر الزرع فى سنبله كذلك ، فاختلف أصحابنا على ما حكاه الماوردى هل ذلك لدخولها فى اسم المزابنة أو قياسا عليها ؟ ( فأحد الوجهين ) وهو ظاهر مذهب الشافعى أن ذلك لدخول سائر الثمار فى اسم المزابنة وسائر الزرع فى اسم المحاقلة ، فكان تحريمه نصاً لا قياسا ( والوجه الثانى ) وهو مذهب أبى على ابن هريرة أن النص فى المحاقلة والمزابنة يختص بالحنطة والنخل ، وسائر الزروع ، مقيسة على الحنطة فى المحاقلة وسائر الثمار مقيسة على النخل فى المزابنة ، فكان تحريمه قياسا لا نصاً •

قال القفال فى شرح التلخيص : المحاقلة بيع الزرع فى الأرض بعد ما يعقد الحب بالحنطة ، وقال القاضى حسين : المحاقلة بيع الحنطة المنقاة بالحنطة فى السنابل ، وذلك لا يجوز ، وهو مشتق من الحقل ، وذلك اسم الأرض البيضاء ، والمزابنة بيع الرطب على الأشجار بالتمر على وجه الأرض ، فأما اذا باع الحنطة على وجه الأرض بالقصل قبل أن يتسنبل أو قبل ان تشتد فيه الحبات فانه يجوز ؛ لأنه بيع الحنطة بالحشيش • وكذا لو باع الحنطة على وجه الأرض بالشعير فى سنبله جاز • وأما اذا باع الشعير على وجه الأرض بالقمح فى سنبله ففيه قولان • كما [ فى ] بيع الغائب •

وقال مالك رحمه الله : صورة المحاقلة والمزابنة أن يقول الرجل لآخر : اضمن لى صبرتك بعشرين صاعاً فما زاد فلى ، وما نقص فعلى اتمامها • هذا كلام القاضى حسين • وقولهم فى تفسير المحاقلة : بيع الزرع بالحنطة • هكذا أطلقه جماعة • وقال الماوردى : بيع الطعام فى سنبله بالطعام المصفى • وقيده المحاملى بأنه بيع الحنطة فى سنبلها بالحنطة • وهو الصواب • وقيده

---

(١) باض بالأصل ( ش ) قلت : وتقديره وللمشترى الخيار فى الزائد ولا خيار فى الخمسة لصحة العقد أو الخيار فى الصفقة كلها لطروء الزيادة على العقد فلا نبطله وانما نثبت للمشترى الخيار ( ط ) •

الصيمرى فى شرح الكفاية فقال : بيع السنبل من البر قائماً بالحنطة • فتقييده بالبر لابد منه • وكذلك قيده الفورانى فى الابانة • وقال القفال والقاضى أبو الطيب وصاحب التهذيب : بيع الزرع بعد اشتداد الحب بمثله نقياً • وهذا يدخل فيه الشعير وغيره •وتكون الحنطة على سبيل التمثيل • قال الصيمرى: ولو بيع بالدراهم لم يجز الا أنه غير المحاقلة ، وقال أبو داود لما ذكر التفسير المذكور قال : اذا حزر الزرع أنه يحصد منه مائة فرق فبيع بمائة فرق ، فلا يجوز ، فان لم يكن فيه هـذا الخرص وهـذا التقـدير فأولى بالفسـاد • والله أعلم •

( **فـــرع** ) قول المصنف : فى عقد واحد • مفهومه أنه يجـوز فى عقـود متفرقة ، والأمر كذلك يجوز أن يبيع الرجل ثمر بستانه كله لجماعة • كل واحد منهم دون خمسة أوسق ، نص على ذلك الشافعى والأصحاب ، وقال امام الحرمين : انه لا خلاف فيه ، ويجوز أن يبيع أيضاً للرجل الواحد فى عقوده، كل عقد دون خمسة أوسق أو خمسة ان جوزناها ، نص عليه الأصحاب القاضى أبو الطيب وابن الصباغ والمحاملى ، ونفى الخلاف فيه امام الحرمين والمتولى قال النووى فى الروضة :

« لأن الرخصة عامة فى جميع العقود وخالف فى ذلك أحمد فقال : لا يجوز أن يبيع أكثر من عرية واحدة ، ولا يشترى أكثر من صفقة واحدة ومذهبه معروف فى سد باب الحيل » •

وقد أورد الأصحاب سؤالا وجوابه نقلهما القاضى أبو الطيب عن أبى اسحق أنه قال : ( فان قيل : ) اذا أجزتم ذلك فقد أبطلتم المزابنة وجعلتـم للناس أن يبيعوا جميع ثمارهم على رءوس النخل بالتمر ( والجواب ) أن المزابنة حكمها ثابت فى العقد الواحد ، وقال ابن الرفعة : يظهـر اذا قلنـا باختصاصها بالفقراء ألا يصح ، لأنه بالخمسة الأولى غنى شرعاً ، واعتباره هنا أولى من اعتبار الغنى العرفى ( قلت ) وجواب ذلك أن الخمسة الأولى قد يكون أكلها أو أزالها عن ملكه أو لا تسد كفايته ، واعتبار الكفاية فى ذلك

أولى من جعله مالكاً لنصاب الزكاة ، وقد تقدم ما اقتضاه كلام صاحب التتمة والجرجانى ، من أن المعتبر أن لا نقد بأيديهم ، وهو حاصل هنا والله أعلم ••

**( فـــرع )** ويفهم منه أنه اذا باع ثمانية أوسق من رجلين صفقة واحدة جاز لأنه بمنزلة الصفقتين ، واذا كانت ستة عشر وسقاً بين رجلين فباعها من رجلين جاز ، لأن كل واحد منهما باع حقه ، وهو ثمانية أوسق من رجلين فيصير كأنه باع من كل واحد منهما أربعة أوسق ، وبذلك كله صرح القاضي أبو الطيب والماوردى والقاضى حسين وابن الصباغ والرافعى وغيرهم ولا خلاف فى المذهب فيه وفرضها الماوردى فى عشرين وسقا الا مدا وهو أبلغ فى التمثيل • ونقل ابن الصباغ وغيره خلاف أحمد فى ذلك قال : لأن البـائع عنده لا يجوز أن يبيع أكثر من عرية واحدة وعندنا يجوز •

**( فــرع )** اذا باع رجلان من رجل واحد أكثر من خمسـة أوسـق ففيه وجهان حكاهما الفورانى وغيره من المراوزة ( والصحيح ) الجواز ، كما لو باع من رجلين ، لأن الصفقة تتعدد بتعدد البائع جزماً وفى تعددها بتعدد المشترى وجه ، وقد جزمنا بأنه هنا تجوز الزيادة على الخمسة عند تعـدد المشترى واتحاد البائع ، فينبغى أن يكون عند تعدد البائع واتحاد المشترى أولى بالجواز ( والوجه الثانى ) أنه لا يصح وهو اختيار صاحب التلخيص لأنه يدخل فى ملكه أكثر من خمسة أوسق بطريق الخرص دفعة واحدة وهو يخالف مقصود الخبر ، وفرق امام الحرمين بين هذا وبين الرد بالعيب حيث يلاحظ فيه التعدد والاتحاد بأن المبيع خرج عن ملك البائع دفعة • فلو رجع اليه بعضه لكان خارجاً بعيب عائدا بعيبين ، واذا تعدد البائع يرد المشـترى تمام ملك أحدهما عليه لم يتضمن تنقيصنا عليه لم يكن قبـل والمقصـود فى العرايا أن لا يملك الرجل دفعة واحدة خمسة أو أكثر من خمسة وهذا الوجه ضعفه البغوى والرويانى والرافعى ، وممن رجح الجـواز فى ذلك صاحب العدة والعمرانى •

**( فــرع )** فلو باع عشرين وسقاً من أربعة فعلى القولين ــ ان جوزنا العرايا فى خمسة ــ وقال فى الروضة : وسواء فى هذه الصورة كانت العقود

فى مجلس أو مجالس حتى لو باع الرجل ألف وسق فى مجلس واحد بصفقات ؛ كل واحد دون خمسة أوسق جاز •

( **فـرع** ) لو باع الزرع قبل بدو الحب فيه بالحنطة جاز ، فان الزرع حشيش بعد ، غير معدود من المطعومات ، قاله الامام والرافعي ، وكذلك قال الروياني فى البحر : يجوز بشرط القطع ؛ وفرضه فيما اذا لم يشتد الحب ؛ وهو مراد الامام ، وكذلك صاحب التهذيب • وقال : سواء تسنبل أم لم يتسنبل • فينبغى أن يقيد اطلاق تفسير المزابنة بالزرع بالحنطة والا حرم ؛ قال الامام وجماعة : ان معناها الحب فى السنبل بالحنطة لكن قول صاحب التهذيب : انه يجوز اذا تسنبل ، مشكل فانه بيع قمح رطب مستتر مع تبنه بقمح وذلك نوع من الفساد ؛ والرافعي قال : قبل ظهور الحب فلا يرد عليه شيء •

( **فـرع** ) حكى أصحابنا عن مالك رحمه الله أنه فسر المزابنة بأن يكون لرجل صبرة من طعام فيقول له رجل : فى صبرتك ستون وسقاً ، فيقول صاحب الصبرة : ليس فيها ستون وسقاً ، فيقول له الحازر نكيلها ، فان نقصت تممتها ، وان زادت أخذت الزيادة ، وقد ذكر الشافعي رحمه الله تعالى هذه المسألة فى الأم وقال : ان ذلك قمار مخاطرة وليس بعقد • وانه من باب أكل المال بالباطل ، وكذلك لو قال رجل : عد قثاءك أو بطيخك أو اطحن حنطتك فما زاد على كذا فلى ، وما نقص فعلى • وكذلك ــ فيما قال الماوردي ــ لو أخذ ثوباً لرجل فقال : أنا أقطعه لك قميصاً ، فان نقص غرمته وان زاد أخذت الزيادة فكل هذه الأشياء حرام بالاتفاق ، ولكن الاختلاف فى أن ذلك داخل تحت المزابنة أولا ؟ فان هذا مخاطرة موضوعه أن يدفع عند النقصان مالا يأخذ عوضه ، ويأخذ عند الزيادة ما لا يعطى بدله فصار بالقمار والمخاطرة ، أشبه منه بالبيع والمزابنة •

والذى حكاه أبو بكر بن العربى أن المزابنة بيع التمر فى رءوس النخل بالتمر ، فعلى هذا لا خلاف بيننا وبينهم ، قال ابن العربى : ثم حمل على ذلك كل رطب بيابس ونقل ابن العربى عن مالك أنه قال : المزابنة كل شيء من الجزاف لا يعلم كيله ولا وزنه ولا عدده ، أتبيع بشيء من المسمى من الكيل

والوزن والعدد ؟ واختصاره بيع المجهول بالمعلوم وهذا أيضاً يوافق تفسير الشافعي ، فانه قال في المزابنة : كل جنس من الطعام عرف كيله اشترى بجنس مثله مجهول الكيل ، أي المزابنة المحرمة ، وليس مقصود تفسير ما جاء في الحديث والخلاف أن يثبت في تفسير اللفظ لا في المعنى ، فان العقود المذكورة محرمة عندنا وعنده ، قال ما معناه ذلك ، وشذ الصيمري فجعل المزابنة شراء الرطب في رءوس النخل بتمر في الأرض جزافاً ، وعلى هذا لا يحتاج الى استثناء العرايا ، وهو يخالف قوله : ورخص في العرايا .

( فــرع ) قال الشيخ أبو حامد في الرونق : المحاقلة على ضربين ( أحدهما ) بيع الحنطة في سنبلها ، وهو ممتنع كالجوز واللوز في قشرته ( والثاني ) بيع الحنطة مع التبن . ففيه قولان بناء على خيار الرؤية ، وهذا الكلام يقتضي أنه لا يشترط في المحاقلة أن يكون المبيع بالحنطة ، وهو خلاف المشهور وخلاف ما صرح به الصيمري فيما تقدم . وهذا اختلاف في التسمية والأحكام لا نزاع فيها . وأما جزمه في الأول بالبطلان وحكايته القولين في الثانية فينبغي أن يؤخر الكلام عليه الى باب الأصول والثمار .

( فــرع ) اعتبار الخمسة ههنا هل هو تحديد أو تقريب ؟ صرح الماوردي على قولنا : انه لا يجوز الا أقل من خمسة أوسق ، أنه لو باع خمسة الا مداً أو الا ربع مد صح ، فيما اذا اشترى أربعة أنفس عشرين وسقا الا مداً ، ومقتضى ذلك أن الخمسة اذا نقصت ربع مد صح جزماً ، وهذا يشعر بالتحديد لأن ربع مد رطل وثلث في ألف وستمائة رطل قليل جداً ، والأصحاب أطلقوا الخمسة من غير تعرض لتحديد ، ولا تقريب ، قال ابن الرفعة : ولا يبعد تخريجه على أن الخمسة الأوسق في الزكاة تحديد أو تقريب ، فقد حكى عن العراقيين أنه لا يضر لنقصان خمسة أرطال ، فينبغي أن يكون النقص أكثر من خمسة أرطال .

( قلت ) وقد صرح النووي بهذه المسألة . وأن ذلك على سبيل التحديد في مجموع لطيف أسماه ( رءوس المسائل وتحفة طلاب الفضائل ) وذكر فيه مسألة في بيان جملة من المقدرات الشرعية ، فذكر مما هو على

سبيل التحديد عدد الذى تنعقد به الجمعة ومدة مسح الخف ، وأحجار الاستنجاء ، ولو باع الكلب ونصيب الزكاة وقدر الواجب فيهما وفى زكاة الفطر ، وفى الكفارات ، وتعتبر سن البلوغ بخمسة عشر وتقدير الرخصة فى بيع العرايا بخمسة أوسق اذا جوزنا فى خمسة أوسق ، ومنه الآجال فى حول الزكاة والحرمة والعدة ودية الخطأ ونفى الزانى وانتظار العنين والمولى وحول الرضاع وجلد الزانى والقاذف وتخصيص الزيادة على الأربعين على سبيل التقدير بثمانين ونصاب السرقة بربع وغير ذلك .

ومن التقدير الذى على سبيل التقريب سن الرقيق المسلم فيه والموكل فى شرائه . ومن التقدير المختلف فيه تقدير العلتين وسن الحيض والمسافة بين الصفين ومسافة القصر ونصاب المعشرات وفى كلها وجهان ( الأصح ) التقريب لأنه يجتهد فى هذا التقدير وما قاربه وهو فى معناه بخلاف المنصوص على تحديده وفى كلام النووى الذى حكيته تقييد ذلك بما اذا جوزنا فى خمسة أوسق ، ولا يتقيد بذلك بل اذا قلنا : انه لا يجوز فى الخمسة فنقص عنها نقصاً يسيراً فانه يجوز العقد عليها لأنا جعلنا ذلك تحديداً وقد حصل النقص عنها فيمتنع والله أعلم .

( فــرع ) لو باع الحنطة فى سنبلها بالشعير على وجه الأرض فان فيه القولين فى بيع الغائب قال : ولو باع الشعير فى سنبله بالحنطة على وجه الأرض أو الرطب على رأس النخل بجنس آخر من الثمار على الشجر ، أو على وجه الأرض فلا بأس ، لكن يتقاصان بالتسليم فيما على وجه الأرض وبالتخلية فيما على الشجر ، قاله الرافعى .

( فــروع ) هل يجوز أن يقع عقد العرية على جزء مشاع مما على النخل من الرطب اذا خرص الجميع ؟ الذى لا أشك فيه الجواز ، وذلك مقتضى نقل الأصحاب أنه اذا باع من رجلين سبعة أوسق جاز فالذى حصل لكل منهما مشاع ولا يقدح فى ذلك التسليم فانه يحصل بالتخلية [1] ولا الانتفاع به فانه يحصل بالمقاسمة على قول الافراز على الأصح .

**فائــدة** الحقل قداح طين يزرع فيه قاله ابن سيده وغيره قال :

---

(١) أى لا يقدح فى الانتفاع به لحصوله بالمقاسمة على قول الافراز كما لا يقدح فى ذلك التسليم لحصوله بالتخلية ( ط ) .

وحكى بعضهم فيه الحقلة ، ومن أمثالهم لا ينبت الحقلة الا البقلة . وليست الحقلة بمعروفة وأراهم أنثوا الحقلة فى هذا المثل ، انتهى . فالمحاقلة سميت بذلك لتعلقها بزرع فى حقل ، والمزابنة مأخوذة من الزبن وهو الدفع سميت بذلك لأنها مبنية على التخمين والغبن فيها مما يمكن من يد المغبون دفعه والغابن امضاؤه فيتدافعان ولا يمكن المعيار الشرعى وهو الكيل فى السنابل والرطب على النخل ، والخرص فيها لا يكفى قال الائمة : وفى المحاقلة شيئان آخران .

( فــرع ) اذا امتنع بيع الحنطة فى سنبلها بالحنطة الظاهرة فامتناع بيعها بمثلها أولى وقد صرح الشافعى رضى الله عنه بذلك ، وأشار الى عدم الخلاف فيه ، فانه قال : ولم أجدهم يعنى أهل العلم يجيزون أن يتبايعوا بيع الحنطة بالحنطة فى سنبلها كيلا ، ولا وزنا ، لاختلاف الأكمام والحب فيهما ، ذكر ذلك فى باب الوقت الذى يحل فيه بيع الثمار .

( فــرع ) وكذلك قال فيه أيضا : ولم أرهم أجازوا بيع الحنطة فى التبن محصودة .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ويجوز ذلك فيما دون خمسة اوسق . لما روى ابو هريرة رضي الله عنه ان النبى صلى الله عليه وسلم « ارخص فى بيع العرايا فيما دون خمسة اوسق » ) .**

( الشرح ) الثابت فى الصحيحين فى حديث أبى هريرة فيما دون خمسة أوسق أو فى خمسة أوسق . هكذا على الشك من رواية [1] داود كما سيأتى قريباً ان شاء الله تعالى ، وفى الترمذى فيما دون خمسة أوسق أو كذا ، وأما روايته بأحد اللفظين فقط كما ذكره المصنف فلم أره فى شىء من كتب الحديث الا فى نسخة من سماعنا فى مسند الشافعى ، وراجعت نسخة أصح منها فوجدته على الصواب مكملا كالروايات المشهورة ، وكذلك رواية الشافعى رحمه الله فى الأم ، ومن عادة الشافعى أن رواياته فى الحديث الواحد لاتختلف، ولو رواها فى مواضع متعددة لشدة ضبطه واتقانه وتثبته ، فتبين أن السقوط

(1) داود بن الحصين هو الذى شك ( ط ) .

فى تلك النسخة غلط من ناسخ ، فان كان وقع للمصنف نسخة كذلك فهو اللائق بورعه وتحريه أنه لا يختصر الحديث •

ولا يقال : ان ذلك جائز ، فانه ذكر بعض الحديث وليس فيه تعيين حكم لأن ما دون الخمسة محقق ومن أرخص فى الخمسة فقد أرخص فيما دونها ، فالرخصة فيما دونها ، محققة لأنا نقول : ان فى الاقتصار على ذلك خللا فى اللفظ والمعنى ، أما اللفظ فانه لا تتحقق مطابقته للفظ أبى هريرة فلأنه على تقدير أن تكون الرخصة فى خمسة أوسق فلا يمكن نسبته اليه باللفظ ، وأما بالمعنى فلأنه يصير موهماً أو مفهماً ـ بطريق المفهوم ـ أنه لا يجوز فى الخمسة ، وذلك قادح فى الرواية بالمعنى ، والشيخ أجل عندنا من أن يستدرك على روايته ، خلاه ينسب اليه • والظاهر أن الشيخ وجده هكذا واعتقده حديثا تاما ، وكلامه بعد هذا بأسطر يشعر بذلك ولا أعرف رواية فى ذلك اقتصر فيها على ما دون خمسة أوسق الا ما تقدم فى أول الباب عن الترمذى ، من القصة التى نقلها بغير اسناد ولا تعيين ، فان ثبت أن ذلك حديث كامل فهو نص فيما ادعاه ، والا فان الحكم المذكور ثابت بالأحاديث المشهورة المتقدمة فان ما دون الخمسة داخل فى الخمسة واباحة الشيء اباحته لما يتضمنه ، فالاباحة فيما دون الخمسة محققة اما نصا واما تضمنا ، والله أعلم •

والحكم المذكور لا خلاف فيه فى المذهب ، كذا قال القاضى أبو الطيب والمحاملى •

**( فروع )** لا ضابط للنقص عن الخمسة ، بل متى كان أقل من الخمسة بشيء مّا كان جائزا ، كذلك ، نص الشافعى عليه ، وهو يدل على أن الخمسة تحديد وسنفرد له فرعا فى المسألة التى بعدها • واعلم أنا اذا أطلقنا خمسة أوسق انما نريد خمسة أوسق من التمر ، أى قبل ما يخرص ، فنعرف أنه اذا جف كان خمسة أوسق ولا نريد خمسة أوسق من الرطب ، والله أعلم • وتقدم التنبيه على ذلك •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وفي خمسة اوسق قولان (احدهما) لا يجوز ، وهو قول المزنى ، لأن الاصل هو الحظر ، وقد ثبت جواز ذلك فيما دون خمسة أوسق لحديث ابى هريرة رضى الله عنه ؛ وفى خمسة اوسق شك ، لانه روى فى حديث ابى هريرة « فيما دون خمسة أوسق أو فى خمسة أوسق » شك فيــه داود بن الحصــين فبقى على الاصل ولأن خمسة اوسق فى حكم ما زاد بدليل انه تجب الزكاة فى الجميع فاذا لم تجز فيما زاد على خمسة أوسق لم تجز فى خمسة أوسق ( والقول الثانى ) انه يجوز لعموم حديث سهل بن ابى حثمة ) .**

**( الشرح )** الحديث المذكور رواه البخارى ومسلم رحمهما الله من حديث داود بن الحصين عن أبى سفيان مولى (١) ابن أبى أحمد عن أبى هريرة رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم « رخص فى بيع العرايا فى خمسة أوسق أو دون خمسة أوسق » هــذا لفظ البخارى ولفظ مسلم : « رخص فى بيع العرايا بخرصها فيما دون خمسة أوســق ، أو فى خمسة أوسق » فشك داود ، وقال : « خمسة أو دون خمسة » والقولان نص عليهما الشافعى رضى الله عنه فى موضعين على ما سأذكره ( أحد القولين ) أنه لا يجوز ، وهو مذهب أحمد ، وقول المزنى ، وألزم به الشافعى ، وقد رأيته منصوصا للشافعى رحمه الله فى كتاب الصرف ، وهو فى الجزء (٢) السادس من الأم فى باب العَرِيَّة ، قال : ولا يشترى من العرايا الا أقل من خمسة أوسق بشىء ما كان فاذا كان أقل من خمسة جاز البيع ، وكذلك قال فى مختصر البويطى أيضا : العرية أن يشترى الرجل الرطب بتمر نقدا ما كان خرصه أقل من خمسة أوسق يأكله رطبا ولكن المزنى ألزمه بحسب ما نقله عنه فى المختصر فان لفظه فيه : ( وأحب الىَّ أن تكون العرية أقل من خمسة أوسق ، ولا أفسخه فى الخمسة الأوسق ، لأنها شك ) وهذا النص منقول من الأم من موضع آخر وتوجيهه ظاهر كما قاله المصنف ، وكثيرون جزموا بهذا القول .

---

(١) أبو سفيان الاسدى مولى ابن ابى احمد اسمه وهب يروى عن ابى هريرة ، وابى سعيد وعنه داود بن الحصين وحبيب بن ابى ثابت وثقه احمد واسم ابى احمد عبيد الله بن ابى احمد بن جحش ( ط ) .

(٢) هو الجزء الثالث من مطبوعة بولاق وهو جزء البيوع ( ط ) .

وتقدم التنبيه على أن طرق حديث أبى هريرة رضى الله عنه كلها على الشك فالجواز فيما دون الخمسة حينئذ ، لأنه ثابت على التقديرين ، ان كان الثابت خمسة أو دون الخمسة ، فدون الخمسة جائز ، اما نصا واما ضمنا ، والخمسة مشكوك فيها فتبقى على الأصل وهو التحريم الثابت ، فالنهى عن المزابنة وعن الغرر وعن الربا ، ووجه القياس الذى أشار اليه المصنف أن الخمسة تردد الحاقها بين الناقص عنها والزائد عليها ، وقد عهد من الشرع التسوية بينها وبين الزائد عليها فى حكم الزكاة وجعلها فى حد الكثير فينبغى أن تلحق به ههنا ويكون أولى من الحاقها بالناقص الذى لم يقدره الشرع ولم يشهد له نظير ، وهذا الاستدلال نقله القاضى أبو الطيب عن أبى اسحق وهو لو تجرد عن الأصول المتقدمة كان كافيا فى التحريم فكيف وقد اعتضد بها ؟.

واحتج لهذا القول أيضا بما أشار اليه أبو داود فى بعض نسخ كتابه ورواه البيهقى من حديث جابر بن عبد الله رضى الله عنه قال : « نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن المحاقلة والمزابنة وأذن لأصحاب العرايا أن يبيعوها بمثل خرصها ثم قال : الوسق والوسقين والثلاثة والأربعة » واحتج له الماوردى بما رواه أبو سعيد الخدرى رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « لا صدقة فى العرية والخمسة الأوسق ثبت فيها الصدقة » وهذا الحديث لا أعرفه وسأذكر ما يمكن أن يقال فى مقابلة هذا القول ان شاء الله تعالى ، وممن اختار هذا القول أبو بكر بن المنذر وأبو سليمان الخطابى ورجحه امام الحرمين وصححه الرويانى فى حليته والبغوى والشاشى وابن أبى عصرون والغزالى فى البسيط والنووى وهو الذى يقتضيه كلام القفال والقاضى حسين .

( تنبيه ) : نقل ابن الرفعة عن الرافعى أنه اختار قول المنع ومستنده فى ذلك أن الرافعى قال : والثانى ــ وهو المختار ــ المنع . والظاهر أن الرافعى انما أراد بذلك أنه مختار المزنى فى مقابلة ما نقله عن الشافعى رحمه الله لا أنه مختار الرافعى نفسه وكلامه واستقراء عادته يدلان على ذلك وأن كلامه فيما بعد يميل الى ترجيح المنع فانه قال انه الأظهر عند صاحب التهذيب والقاضى الرويانى

وغيرهما ، وهذه العبارة قد يوجد منها بعض ترجيح وعند التحقيق لا ترجيح فيها أيضا ، والقول [ الذى ] جزم به كثيرون أنه يجـوز ، وبه قال مالك رحمه الله ، ورواية عن أحمد ، وهو الصحيح عند المحاملى وأبى حامد والغزالى فى الوجيز ، وهو المنقول عن نصه فى باب بيع العرايا من كتاب البيوع من الأم . قال : ولا يجوز أن يبيع صاحب العرية الا خمسة أوسق أو دونها وأحب أن يكون دونها لأن ليس فى النفس منه شيئا ولعله فى الأم فى موضع ولم أمعن الكشف وهذا الكلام مع كلام المختصر ليس صريحا فى القول بالجواز ، بل كأنه متوقف فى ذلك للشك فى الرواية ، وأنه ان وقع لا يقول بفسخه لأجل الشك فهذا هو التوفية بمقتضى الشك أن لا يجزم فيه بإباحة ولا تحريم وتكون ( أو ) فى كلامه للشك لا للتخيير ، وقال : أحب أن يكون أقل يعنى لئلا يقع فى الحرام المحتمل ، ولكن الأصحاب جعلوا ذلك قولا بالجواز وهو الصحيح عند المحاملى وكأن الشافعى رضى الله عنه لم ينظر الى الأصول المذكورة ولا الى القياس أما النهى عن المزابنة فلأنه ورد مستثنى منه العرايا ، والعرايا قد وقع الشك فى مقدارها فيكون ذلك كتخصيص العام بمجمل ، فانه يمنع الاحتجاج به ، كذلك هنا يمتنع الاحتجاج بعموم النهى عن المزابنة فى الخمسة ، وهذه مسألة مقررة فى أصول الفقه .

فالشك الذى فى مقدار الرخصة يقتضى الشـك فى مقدار النهى عنـه ، ويعدل الى دليل آخر ، وقد نبه الأصحاب على ذلك ، ومثل ذلك ماقاله امام الحرمين فيما اذا قال : وقفت على أولادى وأولاد أولادى الا من يفسق منهم ، لما أعتقد أن ذلك متردد بين عود الأشياء الى الكل أو الى الأخير وحكم مع ذلك بأنه لا يصرف الاالىالأولاد لأجل التردد ، ومثلذلك بحثجرى بينىوبين شيخنا أى ابن الرفعة فى قوله صلى الله عليه وسلم « المؤمنون عند شروطهم الا شرطاً أحل حراماً أو حرم حلالا » ورام الاستدلال بذلك على أنه متى شك فى شرط وجب ادراجه فى العموم ، والحكم بصحته حتى يقوم دليل على منعه ، وليس بجيد لما ذكرته مع المرجح عند الأصولين ، نعم لو كان النهى عنالمزابنة فى مجلس والترخيص المشكوك فيه فى مجلس آخر ، لم يقدح فى التمسـك بالعموم ، ولم يعـلم ذلك ، بل الراوى قال : الا أنـه أرخص فى العـرايا ، والراوى الآخر شك فى مقدارها ، ولعلهماحكيا قصة واحدة فتطرق الشـك

الى عموم النهى ، فيعدل عن ذلك الى عموم حديث سهل الا فيما قام الاجماع عليه ، واقتضاه النهى من غير شك ، وهو الزائد على الخمسة ، وهذا أولى من التمسك بعموم النهى عن الغرر ، لأنه أخص منه مع تفاقم أكثر الأغرار أبيحت وأخرجت من ذلك العموم ، وأولى من التمسك بكون الأصل فى الربويات التحريم لما ذكرنا أنه أخص .

وأما القياس المذكور فليس بالقوى ، ويمكن أن يعارض بأن الخمسة عهد اعتبار الشرع لها محلا لوجوب الزكاة ، فلتكن محلا لجواز البيع ، وأما دون الخمسة فلم يعهد اعتباره والحاق الجواز فى الخمسة بوجوب الزكاة فيها أولى من الحاق المنع فيها بوجوب الزكاة فيها لأن الوجوب أشبه بالجواز من المنع لأن الوجوب جواز متأكد بالطلب ، ووجه العموم فى حديث سهل قوله : رخص فى بيع العرايا ، وهو شامل لما اذا كان عليها خمسة أوسق وأكثر ، خرج الأكثر بدليل يقينا فيما عداه على مقتضى الحديث .

وأما حديث جابر فانه من رواية محمد بن اسحق ، وفيه كلام ، وان كان ضعيفاً لكن قارن ذلك ان النهى ليس صريحا ، لأن الظاهر ان ذلك خرج على جهة التمثيل ، والا فيقتضى أنه لا يجوز أكثر من أربع ، والخصم لا يقول به .

( واعلم ) انكل ذلك تمحل ، والانصاف قول المزنى وأن ذلك يمتنع لأن الأحاديث الدالة على منع بيع الرطب بالتمر كثيرة وليس فى كلها الاستثناء فيبقى الذى ليس فيه الاستثناء على عمومه حتى يرد مبيح ، وكثرتها تقتضى الجزم فانها أحاديث لا حديث واحد ورد الاستثناء معه . وفى حديث زيد الذى رواه مسلم المذكور فيما تقدم والذى يأتى عقيب هذا ما يدل على تأخر الرخصة عن النهى قال فيه : « رخص بعد ذلك فى بيع العرية بالرطب أو التمر » يعنى بعد النهى عند بيع التمر بالتمر ، قال بعضهم : لو أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أباح الخمسة لحفظه الله تعالى حتى يصل الينا مثبتا .

وحكى القفال أن معنى القولين ههنا يرجع الى أن النهى عن المزابنة ورد أولا ، ثم رخص فى العرايا أو لم يرد النهى الا والرخصة معه فعلى الأول وهو الأظهر والأصح لا يجوز فى الخمسة ، وعلى الثانى يجوز ، حكاه عن

القفال جماعة منهم القاضي الحسين ، وهذا يشير الى ما قلته من البحث وهو أحسن فى العبارة كما حكاه صاحب العدة عن الشيخ أبى على أنه قال فى الشرح : ان الخبر يعنى خبر المزابنة هل مخصوص أو منسوخ ؟ يعنى فىقدر العرية فيه قولان ( الأصح ) الثانى ومرادهما واحد ، وانما قلت : ان الأول أحسن لأن الرخصة وان تأخرت لا يلزم أن تكون نسخاً ، بل قد تكون تخصيصاً وان تأخر والله أعلم .

على أن الذى رأيته فى شرح التلخيص أن القفال نقل القولين فى كون ذلك نسخاً أو تخصيصاً كما حكاه صاحب العدة عن على ، وزعم الامام أن ظاهر النص التصحيح فى الخمسة ، وأن توجيهه عسير جداً ، وأخذ يتخيل بأن يحيل المزابنة على معاملة صادرة عن التحرى من غير تثبت فى الخرص ، وأن يتخيل الخرص متفاضلا فى درك المقادير معتبراً فى الزكاة ، سيما اذا جعلناه تضميناً، والماهر يقل خطؤه والأخرق يتفاوت كيله ، والكيل بالاضافة الى الوزن كالخرص بالاضافة الى الكيل ، وفى كل حالة تقدير معتاد لائق بها ، فليقم الخرص فى الرطب الذى لا يمكن كيله مقام الكيل ، واذا احتمل الكيل ليسره مع امكان الوزن فليحتمل الخرص حيث لا يتأتى الكيل ، والشافعى رحمه الله يمنع بيع الرطب بالتمر لما يتخيله من التفاوت عند الجفاف ، متمسكا بقوله صلى الله عليه وسلم : « أينقص الرطب اذا يبس ؟ » وهذه اشارة الى المآل وما وراء الخمسة مردود بذكر الخمسة ، فان التقدير نص فى اقتضاء المفهوم قال : فهذا اقتضى الامكان فى توجيه النص ، وهو على نهاية الاشكال .

**( قلت )** : وقد تقدم توجيهه بغير ذلك ، مع أن ظاهر النصوص خلافه ،وعلى مساق بحث الامام وتخيله له يكون الأصل الجواز بالخرص وأخرج من ذلك ما زاد على الخمسة بالمفهوم ، بقيت الخمسة على مقتضى الأصل من الجواز وليس مع ذلك على نهاية الاشكال .وقد تعرض الامام فى كتاب البرهان فى أصول الفقه لهذا البحث عند الكلام فى النقص قال : الأصل الكيل أو الوزن وأثبت الشرع الخرص لحاجة فى قضية مخصوصة ، فهو من المستثناة قال : ولكن ينقدح فى هذا المجال أن الوزن أضبط من الكيل ، ثم الكيل متعين فى بعض الأشياء مع امكان الوزن ، فالخرص فى محل الحاجة كالكيل فى المكيل

بالاضافة الى الوزن ، فلا يتضح خروج الخرص بالكلية عن القانون حسب ايضاح خروج حمل العاقلة والكتابة الفاسدة .

وقال أبو الحسن على بن اسماعيل بن حسن الصنهاجى ثم الأنبارى المالكى فى شرحه : كذلك اختلف الناس فى الخرص فى الموضع المسموع ، هل هو أصل منفرد بنفسه غير رخصة ؟ أو هو معدود من الرخص ؟ ويظهر أثر هذا الاختلاف فى مسائل ( منها ) أنه هل يجوز أن يجمع فى عقد واحد بين مكيل وجزاف ؟ أو يمنع ذلك كما يمنع البيع والقراض على رأى من منع ذلك ؟ والمشهور عندهم على ما قال المنع ، بناء على الرخصة فيما تشق معرفة مقداره هو الكيل أو الوزن ، وأما مالا تشق فلا يجوز الخرص فيه كالمعدود الا أن يكون كثيراً كالجوز واللوز مثلا ، أو متفاوت الأجرام ، ولذلك اختلفوا فى بيع العرايا فى خمسة أوسق . وهذا الاختلاف ينبنى على أن الأصل جواز الخرص الا فى موضع تحقق المنع ، أو الأصل المنع الا فى مواضع الاباحة قال : ( والأول ) هو المذهب ( والثانى ) قول لبعضهم أى لبعض الأصحاب معنى عندهم ( قلت : ) واذا أخذ الخرص حيث الجملة فيظهر ترجيح اعتباره ، وأنه ليس من الغرر المجتنب لجواز ايراد العقد على الثمرة على رءوس النخل بالدراهم ، وأما الخرص فى بيع الربوى بجنسه فينبغى أن يترجح أن الأصل المنع ، لأن المماثلة شرط ، والأصل عدمها ، والله أعلم .

( فـرع ) اذا قلنا : يجب النقص عن الخمسة فهل يكفى أى قدر كان؟ أم له ضابط ؟ الذى نص عليه الشافعي والأصحاب منهم الماوردي : الأول ، فانه قال فى باب العرية من الأم : ولا يشترى من العرايا الا أقل من خمسة أوسق بشيء ما كان ، وقال الفورانى : يجوز فى الأربعة ولا يجوز فى ستة ، وفى الخمسة قولان ، وهذا على جهة ضرب المثال ، ونقل جماعة عن ابن المنذر أنه قال : وقد روى جابر ما ينتهى به الى أربعة أوسق فهو المباح ، وما زاد عليه محظور ، ولم أر هذا الكلام فى الاشراف ، وانما أطلق فيه الاباحة فيما دون الخمسة ، ولعله فى الأوسط أو غيره من كتبه والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وما جاز فى الرطب بالتمر جاز فى العنب بالزبيب ، لأنه يدخر يابسه ويمكن خرصه ، فاشبه الرطب ، وفيما سوى ذلك من الثمار قولان ( احدهما ) يجوز لأنه ثمرة فجاز بيع رطبها بيابسها خرصا كالرطب ( والثانى ) لا يجوز . لما روى زيد بن ثابت قال رخص رسول الله صلى الله عليه وسلم فى العرايا بالتمر والرطب . ولم يرخص فى غير ذلك . ولأن سائر الثمار لا يدخر يابسها ولا يمكن خرصها لتفرقها فى الأغصان واستتارها فى الأوراق فلم يجز بيعها خرصا ) .**

**( الشرح )** حديث زيد هذا رواه مسلم . وقد تقدم ومضى الكلام عليه . وقد نص الشافعى على أن العرايا من العنب كهى من التمر . واتفق أصحابه على ذلك . وأنه يجوز أن يبيع العنب على أصوله خرصا بالزبيب كيلا . واستدلوا له بأن النبى صلى الله عليه وسلم سوى بين الرطب والعنب فى ايجاب العشر . وفى سن الخرص فيهما . قال الشافعى : ان ألغينا قيد ظاهرة بادية كالاعذاق فيمكن خرصها والاحاطة بها . ولم يذكر المصنف هذين المعنيين . وانما ذكر ادخار اليابس منه ، وامكان الخرص . لأنهما معنيان مناسبان للحكم المذكور وكل منهما شرط فى تصوير المسألة . ووافقنا على الحاق العنب بالرطب المالكية وبعض الحنابلة . وخالف فى ذلك الليث بن سعد وأحمد بن حنبل وداود الظاهرى .

قال الماوردى : واختلف أصحابنا ، هل جازت فى الكرم نصا ؟ وروينا عن زيد بن ثابت أن النبى صلى الله عليه وسلم أرخص فى العرايا ، والعرايا بيع الرطب بالتمر والعنب بالزبيب والثانى وهو قول ابن أبى هريرة وطائفة من البغداديين أنها جازت فى الكرم قياساً .

**( قلت )** والمحاملى وابن الصباغ ممن جعلا ذلك نصا ، ولم أقف على النص الذى ذكروه فى شىء من الأحاديث ، بل فى رواية الترمذى ما يشعر بخلاف فى ذلك أيضاً ، وقال : ان ذلك من باب القياس الجلى لأن جميع المعانى الموجودة فى النخيل موجودة فى الكرم ، بل رواية الترمذى عن سهل بن أبى حثمة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « نهى عن المزابنة التمر بالتمر الا

لأصحاب العرايا ، فانه قد أذن لهم ، وعن بيع العنب بالزبيب وعن كل تمر بخرصه » فهذه الرواية تشعر بأن العنب لا يعطى حكم التمر ، لأنه فصله من الاستثناء ، وجعله مع بقية التمر ، فالصواب أن ذلك انما ثبت بالقياس ، وهو الذى يقتضيه كلام الشافعى ، فانه لم يذكر غيره والله أعلم •

نعم فى رواية مسلم فى الصحيح من رواية ابن عمر ، وفيه : « والمزابنة بيع ثمر النخل بالتمر كيلا ، وبيع الزبيب بالعنب كيلا ، وعن كل تمر خرصه » ثم ذكرمن رواية جابر النهى عن أمور منها المزابنة ، وقال فى آخره (الا العرايا) ورواية الترمذى ماضية على ذلك ومثبتة لما يعود الاستثناء اليه والله أعلم •

واعلم أن قوله : ( وعن كل تمر بخرصه ) فى رواية مسلم والترمذى عام فى العنب وغيره ، فيكون الحاق العنب بالرطب تخصيصاً للعموم بالقياس ، فمن يمنع ينبغى أن يتوقف عن الالحاق ههنا الا بدليل والله أعلم • وأما غيرهما من الثمار التى تجفف مثل الخوخ والأجاص والكمثرى والتين والجوز واللوز والمشمش فهل يجوز على شجره بخرصه جافا ؟ فيه طريقان ( أحدهما ) أن المسألة على القولين ، وهى التى حكاها القاضى أبو الطيب وابن الصباغ والمصنف وأتباعه ، والجرجانى والفورانى وامام الحرمين والمتولى وصاحب العدة والرافعى ، وقال صاحب البيان : انها المشهورة فى كلام المحاملى وغيره لشبه ذلك بالمساقاة تجوز فى النخل والكرم قولا واحداً وفى غيرهما من الثمار حكم قولين أحد القولين تجوز ، وهو مذهب مالك وبعض الحنابلة لأن النفس تدعو الى أكلها فى حال رطوبتها ، وهذه علة مناسبة لشبه الحاجة التى شرع لها بيع الرطب بالتمر ، والعنب بالزبيب ، وأما قول المصنف رحمه الله ( لأنها ثمرة ) فتعليل لمجرد الاسم ، وهو ــ وان كان جائزاً عنده وعند جماعة من الأصوليين ــ فغيره أولى منه ، فلو علل بهذه العلة التى ذكرتها كان أولى ،وهى التى ذكرها القاضى أبو الطيب ، وفى كلام الشافعى تعليل ذلك بعلة تحتاج الى النظر فيها سأذكرها فى آخر الكلام ان شاء الله تعالى •

( والثانى ) لا يجوز وهو المنصوص عليه فى باب العرية من الأم المنسوب الى الصرف ، قال : ولا تكون العرايا الا فى النخل والعنب ، لأنه لا يضبط

خرص شيء غيره ، واقتصر فى هذا الموضع على هذا ، وسيأتى عنه أنه ذكر فى موضع آخر تلويحاً الى القول الأول وهذا القول أعنى قول المنع هو الأصح عند الرويانى فى الحلية والبغوى والجرجانى وابن أبى عصرون والرافعى وغيرهم واستدلوا له بالحديث الذى ذكره المصنف وفى الاستدلال به نظر ، لأنه ان أريد أن النبى صلى الله عليه وسلم منع فى غير ذلك فينبغى أن يمتنع العنب بالزبيب ويكون قياسه على الرطب حينئذ فى مقابلة النص وان أريد أن الرخصة من النبى صلى الله عليه وسلم لم تتفق فى غير ذلك فصحيح ، لكن لا يمتنع القياس على مثل هذا ، وان أريد أن الصحابى ظهر له بقرينة الحال أن الرخصة مقصورة على ذلك ، وأوجبنا الأخذ بذلك ، فينبغى أن لا يجوز العنب بالزبيب .

ولكن الأصحاب لما رأوا الحاق العنب بالرطب ظاهراً قوياً لم يتركوه بمجرد هذا اللفظ المحتمل لهذه الأمور ، ولما كان الحاق . سوى ذلك من الثمار ليس بجلى قدموا ذلك اللفظ عليه لأن مثل ذلك لا يقال الا عند ظهور ما يدل عليه ، وقال امام الحرمين : ان الأصحاب بنوا الخلاف فى ذلك على القولين فى أن الخرص هل يجرى فى ثمار سائر الأشجار ؟ ( ان قلنا ) لا يجرى امتنع البيع للجهالة ( وان قلنا ) يجرى فينبنى على أنا هل نقتصر فى ذلك على الاتباع أو تتبع طريق الرأى والقياس ؟ فمن سلك الاتباع منع ، ومن جوز الرأى سوغ ، وذكر الامام أنه قدم الخلاف فى الخرص فى كتاب الزكاة وكذلك الغزالى رحمه الله قال : فيه قولان مذكوران فى الزكاه ، واعترض بعض الشارحين عليه وقال : لم يتعرض لذلك فى كتاب الزكاة ولا الامام ولا رأيته فى موضع ما ولا يليق ذكره فى الزكاة لأنه لا زكاة فى ذلك فليتنبه لهذا .

( **قلت** ) والغزالى وامامه مسبوقان بمثل هذا الكلام من القاضى حسين ، لكن الاعتراض المذكور صحيح ؟ وقد يقال فى جوابه : ان ذلك يأتى على القول القديم فى وجوب الزكاة فى الزيتون ، وما ذكر معه مما سوى الرطب والعنب ، وأما قول المصنف ( لأن سائر الثمار لا يدخر يابسها ) فاعلم أن القاضى أبا الطيب انما فرض المسألة فيما يدخر يابسه فهو خلاف الفرض، لأن صورة المسألة فيما يدخر يابسه ، كذلك فرضها القاضى أبو الطيب والامام

فى الجاف بالرطب من سائر الثمار ، ويحتمل أن يكون مراده بالجاف ما هـو على هيئة الادخار ، ولابد من ذلك لأن العرايا بيع رطب بيابس ، واليابس الذى لا يدخر لا يرغب فيه ، وقوله : ولا يمكن خرصها ، ان أراد عدم الامكان الشرعى بمعنى أنه لم يشرع فيها الخرص فصحيح .

قال الشافعى فى باب الوقت الذى يحل فيه بيع الثمار : ولم أحفظ عنـه يعنى عن النبى صلى الله عليه وسلم ولا عن أحد من أهل العلم أن شيئاً من الحبوب تؤخذ زكاته بخرص ، ولو احتاج اليه أهله رطباً ، لأنه لا يدرك علمه كما يدرك علم ثمرة النخل والعنب ، وان أراد نفى الامكان الحسى فقد يمنع ( نعم ) هو عسر لما ذكره المصنف من العلة ، فلذلك لم يدخل الخرص فيـه شرعاً ، فان الغالب عليها الاستتار فى الأوراق وعدم الظهور ، والذى علل به القاضى أبو الطيب أن العشر لا يجب فيها ولا يسن الخرص فيها كما فعل فى الجانب الآخر والله أعلم .

وليس فى كلام الشافعى رضى الله عنه فى الحاق العنب وقطع بقية الثمار عن الالحاق الى كون العنب يخرص ، وهى لا تخرص والله أعلم . وفى موضع آخر قال : لأنه لا يضبط خرص شىء غيره ، وهذه العبارة أسلم عن الاعتراض من عبارة المصنف .

( والطريق الثانى ) أنه لا يجوز قولا واحداً ، وهو الصحيح عند المحاملى والرويانى ، ونقله العمرانى عن حكاية صاحب المعتمد ، ومن الجازمين به سليم فى الكفاية ، وفرق المحاملى بينه وبين المساقاة بأن المعنى الذى لأجله جوزت المساقاة فى الرطب والعنب أن صاحب النخل والكرم يحتاج الى من يقوم على ثمرته ويسقيها ويتعهدها ، فدعت الحاجة الى جواز المساقاة عليها على أحد القولين ، وليس كذلك بيع العرايا ، لأنه انما يجوز ذلك فى الرطب والعنب ، لأنه يمكن معرفة قدره بالخرص ، وهذا المعنى لا يوجد فى غيرها من الثمار ، فلذلك لم يجز البيع قولا واحداً ، والظاهر الطريقة الأولى ، لأن الشـافعى قال فى باب بيع العرايا من الأم : « وكل ثمرة ظاهـرة من أصـل ثابت مثل الفرسك والمشمش والكمثرى والأجاص وغير ذلك مخالفة للتمر والعنب ،

لأنها لا تخرص لتفرق ثمارها ، والحائل من الورق دونها ، وأحب الى أنه لا يجوز بما وصفت ، ولو قال رجل : هى لم تخرص فقد رخص منها فيما حرم من غيرها أن يباع بالتحرى فأجيزه كان مذهبا » هذا لفظ الشافعى بحروفه .

وهذه الصيغة منه تقتضى اثبات قول آخر بالجواز ، وان كان الراجح عنده ما قدمه وهو المنع ، ومقتضى تجويز العرايا فيها جواز الخرص فيها ، والا فكيف تباع العرايا ؟ وكيفما قدر فالأصح المنع ، وممن صححه الروياني والبغوى والجرجانى والرافعى وآخرون والله أعلم .

وقول الشافعى : رخص منها فيما حرم من غيرها ، أى ما يباع بالتحرى ، هكذا رأيته فى نسخة معتمدة من الأم ونسخة ثانية منها أيضاً وفيه اشكال لأن ظاهره أنه رخص منها فى شيء حرم من غيرها أن يباع بالتحرى ، وان كان مقتضى الجواز وذلك معنى لا ينساغ ، ولا فرق بينها وبين غيرها فى أن بيعها بجنسها بالتحرى غير جائز وبغير جنسها جائز . ورأيت أبا بكر أحمد ابن بشرى المصرى فى كتابه المختصر المنبه من علم الشافعى ، نقل اللفظ المذكور بصيغة سالمة عن هذا الاشكال قال : ( ولو قال رجل : هى وان لم تخرص فقد رخص فيما حرم من غيرها أن يباع بالتحرى ، فأجيزه ، كان مذهبا ) فأسقط لفظة منها واستقام المعنى ، وصار المعنى : لأنه كما رخص فيما هو حرام من غيرها أن يباع بالتحرى جاز فيها ، ولم يصرح بوجه الالحاق والله أعلم .

وعبارة الشافعى فيما نقله الماوردى فى الحاوى ( ولو قال قائل : يجوز التحرى فيها كان مذهباً ) وهذا لا اشكال فى فهمه .

**فائــدة** قال ابن الرفعة : ان قلت : انه يجب اذا منعنا القياس فى الرخص كما هو قول الشافعى القديم ، وقول لغيره أن لا يقاس العنب على الرطب ، ولا نعلم قائلا به فى مذهبنا ، وأجاب بأن السؤال صحيح ، ان صح أن الشافعى كان يمنع القياس فى الرخص فى القديم ، وجوابه لعله كان فى القديم يرى أن اسم العرية لا يختص بالرطب .

( قلت ) وقد تقدم رد قول من جعل ذلك منصوصاً ، وترجيح كونه ثابتا بالقياس ، وأما كون الشافعى له قول يمنع القياس فى الرخص حتى يلزم عليه ما أورده فلم أعلم للشافعى قولا بذلك ، ولا وقفت عليه فى نقل معتمد ، وليس عند الشافعى باب يمتنع فيه القياس اذا اجتمعت شروطه ، وقد ذكر الغزالى فى المستصفى قياس العرايا من قسم ما استثنى عن قاعدة سابقة ، ويتطرق الى استثنائه معنى فيقاس عليه كل مسألة دارت بين المستقر ومشارك المستثنى فى علة الاستثناء ، ومثل بالعرايا فانه لم يرد ناسخا لقاعدة الربا لكن استثنى للحاجة ، فنقيس العنب لأنا نراه فى معناه ، نعم لنا رخص لا يجوز القياس عليها لا لأجل أنها رخص ، بل لأنه لم يوجد فيها شروط القياس كرخص السفر والمسح وأكل الميتة والعاقلة وأرش الجناية والغرة والشفعة والقسامة ونظائرها وهذه أمثلة من قسم ترجم الغزالى عنه بالقواعد المبتدأة العديمة النظير ، فهذه انما امتنع القياس فيها لعدم نظيرها ، وليس كل رخصة كذلك ، فلعل من نقل عن الشافعى أنه لا يقيس فى الرخص المقيس عليه بذلك، فلا يعرج على هذا النقل الا بعد تثبت ، والله أعلم .

( فـــرع ) قال الجرجانى : لا تجوز العرية فى الزرع بخلاف الكرم والنخل لأن أعذاقها وعناقيدها مجتمعة بارزة .

( فـــرع ) لو باع الرطب على الشجر بجنس آخر من الثمار على الشجر وعلى الأرض يجوز من غير خرص قل أو كثر ، ويتقابضان ، نص عليه الشافعى والأصحاب ، ولو بيعت العرايا بنقد أو عرض موصوف من كل ما عدا المأكول والمشروب الى أجل وقبض المشترى العرية جاز ، نص عليه الشافعى رضى الله عنه .

( فـــرع ) قال امام الحرمين : وحق الفقيه أن لا يغفل فى تفاصيل المسائل عما مهدناه فى كتاب الزكاة من تفصيل القول فى بيع الثمار ، وفيها حق المساكين أو لا حق فيها ، والتنبيه كاف ، يعنى أنه اذا باع من فى ملكه خمسة أوسق فصاعداً بحيث تجب عليه الزكاة ، فان الزكاة تتعلق بالثمرة ببدو الصلاح وبيع المال ، وفيه حق الزكاة مذكور بأحكامه وتفاصيله فى ذلك

المكان ، وذلك بعينه جار هنا ، لأنه لا فرق فى ذلك بين أن يكون البيع بتمر أو بنقد ، فيجىء اذا أطلقنا هنا المراد من حيث ما نحن نتكلم فيه ، وأما تلك التفاصيل والأحكام فمعلومة فى بابها والله أعلم •

وقال الرويانى فى البحر : قال أصحابنا : هذا انما يجوز اذا خرص عليه الزكاة وقلنا : الخرص تضمين حتى يجوز له التصرف فى الجميع ، قال : وهذه المسألة تدل على صحة القول بالتضمين أو أراد اذا لم يبلغ ما فى حائطه قدراً تجب فيه الزكاة ، أو أراد الا قدر الزكاة اذا قلنا : الخرص غيره انتهى ، وهذا يوافق ما أشار اليه الامام ، وأصل هذا التنبيه عن القفال وكذلك حكاه عنه تلميذه الفورانى وصاحب العدة ، ورأيته فى كلامه فى شرح التلخيص ، وأصله من كلام الشافعى رضى الله عنه ، فانه تعرض لذلك فى باب صدقة التمر من الأم ولاحظ هناك تفريق الصدقة اذا باع ثمر حائطه وسكت عن الصدقة ، وقد تقدم من كلام الشافعى وروايته أن مصدق الحائط أمر الخارص أن يدع لأهل البيت قدر ما يراهم يأكلونه ، ولا يخرصه لتؤخذ زكاته ، ومع ذلك فلا حاجة الى هذا الذى قاله هؤلاء الأئمة ، وتكون تلك العرية اذا فرضت على ما قاله الشافعى لا تتعلق الزكاة بها كما ذكروا والله أعلم •

ولكن قد تقدم أن الأصحاب نقلوا ذلك عن القديم وأن المشهور خلافه ، أما اذا فرض البيع فيما تعلق حق الزكاة به فلا شك فى جريان مانبهوا عليه ، وهذا الفرع الذى نبه عليه الشافعى من أنه يدع لأهل البيت من حائطهم قدر ما يراهم يأكلونه مستفاد غريب ، ثم فيه مباحثة من جهة أن حق المساكين قبل الخرص هل تعلق بالجميع أو لا ؟ فان كان الأول فكيف ينقطع بأفراد الخارص من غير أن يفرد حقهم فيما عدا ذلك ؟ الا أن يحمل على الوثوق بأن المشترى يتصدق بعشره كما تقدم ، وان كان الثانى فيكون حقهم فى نخلات مبهمة ، وحينئذ فهل ولاية العين للمالك التصرف فيها بالأكل وغيره قبل التعيين ؟ فاذا باع يكون كما لو باع الأربعين من الشياه التى تعلق بها الزكاة والله أعلم • فلا يجوز ولا يخرج على تفريق الصفقة على الأصح لأجل الابهام •

وأما اقتضاء كلام الرافعى لترجيح الصحة فى ذلك فيما عدا قدر الزكاة فبعيد • فيجب تأويله ، وكذلك قال القفال فى شرح التلخيص لما ذكر القولين

فى ذلك ، هل يجبر بالقسط أو بالكل ؟ قال : وهذان القولان يخرجان على القول الذى يقول : ان الزكاة تجب فى الذمة ، لا فى العين ، لأن الزكاة اذا وجبت فى الذمة فان البيع يكون صحيحاً فى جميع الأربعين فاذا أخذ الساعى منها واحداً كان ذلك عيبا .

**( فــرع )** قال الشافعى رحمه الله فى الأم : [ [1] ولا بأس اذا اشترى رجل عرية أن يطعم منها ويبيع لأنه قد ملك ثمرتها ] . ولا بأس أن يشتريها فى الموضع من له حائط أو بستان بذلك الموضع لموافقة ثمرتها أو فضلها أو قربها لأن الحلال عام لا خاص الا أن يخص بجزء لازم ( قال ) وان حل لصاحب العرية شراؤها حل له هبتها واطعامها وبيعها اذا حازها وما يحل له من المالك فى ماله وهذه الفروع كلها واضحة لا خلاف فيها بين الأصحاب ، وفى قول الشافعى لموافقة ثمرتها اشارة الى أن الأغراض فى البياعات تختلف فلا يحصر الغرض فى أن لا يكون لمالك الثمرة مثلها عند المشترى ، بل قد يكون مثلها عنده ويريد ضمها اليه .

**( فــرع )** قال الماوردى رحمه الله : ان الخارص هنا يكفى فيه واحد بخلاف الزكاة على رأى ، والفرق أنه هنا نازل منزلة الكيل عند تعذره ، ويكفى فى الكيل واحد فكذلك هذا ، وهل يشترط أن يكون غير المتعاقدين ؟ أو يكفى أحدهما ؟ قال القاضى أبو الطيب : فى كيفية الخرص أن ينظر المتبايعان الى النخلة ويحزرانها وذلك يقتضى الاكتفاء بهما ولا شك فى ذلك ، كما أنهما لو علما المماثلة لا يشترط اخبار غيرهما ، وانما الكلام ههنا لو خرص أحدهما ولم يخرص الآخر ، وقال ابن الرفعة : فيه احتمال يتخرج على ما لو أذن من عليه التسليم بالكيل الى مستحقه فى كيله لنفسه هل يصح أم لا ؟ قال : وفى ظنى أنه مر فيه كلام يلتف على اتحاد القابض والمقبض ، لأن الكيل أحد أركان القبض صار بكيله مقبضاً وقابضاً ، وأما الخرص ههنا فهو اخبار محض ، كما لو أخبر بمساواة هذه الصبرة لصبرته أو الدينار لديناره قد تقدم أنه يصح ، لكن تقدم فى القبض بناء على ذلك من غير كيل أو وزن

---

(1) النص كاملا من الام وما بين المعقوفين ليس فى ش و ق .

كلام ، وأن الراجح أنه لا يكفى ، حتى لو تفرقا قبل الكيل بطل العقد ، وههنا لا يتأتى قبض الرطب هنا الا بالتخلية ولا يشترط فيه الكيل فظهر أن الخارص يكفى أن يكون واحداً ، وأنه يجوز أن يكون أحد المتعاقدين والله أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ولا يباع منه ما نزع نواه بما لم ينزع نواه ، لان احدهما على هيئة الادخار والآخر على غير هيئة الادخار ، ويتفاضلان حال الادخار ، فلم يجز بيع احدهما بالآخر كالرطب بالتمر ، وهل يجوز بيع ما نزع نواه بعضه ببعض ؟ فيه وجهان ( احدهما ) يجوز لقوله صلى الله عليه وسلم : « لا تبيعوا التمر بالتمر الا سواء بسواء » ( والثانى ) لا يجوز ، لأنه يتجافى فى المكيال فلا يتحقق فيه التساوى ، ولأنه يجهل تساويهما فى حال الكمال والادخار ، فاشبه بيع التمر بالتمر جزافا ) •**

**( الشرح )** الحديث المذكور مختصر من حديث عبادة من رواية الشافعى فى مختصر المزنى وغيره كما قدمته فى الفصل الذى جمعت فيه الأحاديث الواردة فى تحريم ربا الفضل ، فليس هذا اللفظ الذى ذكره المصنف بكماله قطعة منه ، بل لفظه : « لا تبيعوا الذهب بالذهب ، ولا الورق بالورق ، ولا البر بالبر ، ولا الشعير بالشعير ، ولا التمر بالتمر ، ولا الملح بالملح ، الا سواء بسواء » فاختصر المصنف منه هذه اللفظة وذلك جائز عند من يجوز الرواية بالمعنى ، لاسيما فى مثل هذا الموضع الذى يقصد به الاستدلال دون الرواية فانه يغتفر ذلك •

**اما حكم المسالة** فقد سوى الشيخ أبو حامد بين المسألتين ، وجعل الوجهين مطلقاً سواء أباع ما نزع منه النوى بما لم ينزع منه ، أم بمثله ، كذلك فيما علقه البندنيجى عنه ، وفيما علقه سليم ، حكى الوجهين فى المسألة الأولى وسكت عن الثانية ، ويعلم جريانهما فيها بطريق الأولى والمحاملى ونصر المقدسى حكيا الوجهين فى المسألتين أيضاً ، وجزم البغوى فى المسألتين بالمنع ، وكذلك الامام جزم بالمنع ثم حكى أن العراقيين ذكروا وجهاً فى المنزوع بالمنزوع فاستبعده جداً ، قال : ثم جاءوا بما هو أبعد منه وذكروا خلافا فى بيع تمر منزوع النوى بتمر غير منزوع النوى ، وهذا ساقط لا يحتمل بمثله ،

قال الفارقى تلميذ المصنف رحمه الله : معنى قوله يتفاضلان حال الادخار أنهما قبل نزع النوى اذا كيلا متساويين ثم نزع النوى من أحدهما وكيلا ظهر التفاضل لأنه تنتفش أجزاؤه بالنزع ، وتتجافى فى المكيال .

( فــرع ) المشمش والخوخ ونحوهما لا يبطل كمالها نزع النوى فى أصح الوجهين ، لأن الغالب فى تجفيفها نزع النوى ، قاله الرافعى وصاحب التهذيب ، وكلام الفورانى يقتضى أن الوجهين فيها تفريع على منع بيع الثمر المنزوع النوى بعضه ببعض ، فانه قاس المنع فى ذلك على الثمرة . ومن ذلك يعلم أن الخلاف قريب ان جوزنا فى التمر المنزوع النوى . فهذا أولى . والا فوجهان . وكذلك أرده يعقوب بن عبد الرحمن بن أبى عصرون فيما جمع من المسائل . وللفرق بما ذكره الرافعى . وفرق فى الابانة بأن التمر اذا نزع نواه تسارع اليه الفساد .

وذكر الامام أن شيخه ذكر عن بعض الأصحاب وجها بعيداً فى اشتراط نزع النوى . كما يشترط نزع العظم عن اللحم فى ظاهر المذهب . قال : انه لم ير ذلك لغير شيخه وقال الامام : ان المراتب ثلاثة : التمر نزع نواه يمنع بيعه ، واللحم فى ظاهر المذهب يتعين نزع عظمه اذا حاولنا بيع بعضه ببعض ، وبينهما المشمش وما فى معناه فيجوز بعضه ببعض مع النوى وفيه مع النزع الخلاف المذكور .

( قلت ) فتحصلنا فى المشمش ونحــوه على ثلاثة أوجه ( أحدها ) أنه يشترط نزع النوى ( الثــانى ) أنه يفســد بنزع النوى ( والثــالث ) وهو الصحيح أنه يجوز بيع بعضه ببعض فى الحالتين مع النوى ، ومن غير نوى . قال الرويانى : ان الجــواز قول القفال . وقد تقــدم فى كلام الرافعى أنه الأصح . ويجوز بيع لب الجوز بلب الجوز ولب اللوز بلب اللوز . وفيــه وجه جزم به القاضى حسين فى التعليق أنه لا يجوز بيع اللب باللب لخروجه عن حالة الادخار وبهذا أجاب فى التتمة . قاله الرافعى . وهو ربوى قولا واحداً قديماً وجديداً للتقدير والطعم قاله الامام . وقد تقدم أنه يجوز بيع الجوز بالجوز مع قشره على المذهب وكذلك اللوز .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ولا يجوز بيع نيئه بمطبوخه لان النار تعقد اجزاءه وتسخنه . فان بيع كيلا لم يجز لانهما لا يتساويان فى الكيل فى حال الادخار . وان بيع وزنا لم يجز لان اصله الكيل . فلا يجوز بيعه وزناً . ولا يجوز بيع مطبوخه بمطبوخه . لان النار قد تعقد من اجزاء احدهما اكثر من الآخر فيجهل التساوى ) .**

**( الشرح )** فيه مسألتان ( احداهما ) ان ما حرم فيه الربا لا يجوز بيع الجنس الواحد نيئه بمطبوخه قال الشافعى رضى الله عنه فى المختصر والأم : لا يجوز من الجنس الواحد مطبوخاً بنىء منه بحال . قال فى المختصر : اذا كان انما يدخر مطبوخاً . وقال فى الأم : لأنه اذا كان انما يدخر مطبوخاً فأعطيت منه نيئاً بمطبوخ فالنىء اذا طبخ ينقص فيدخل فيه النقصان فى النىء . ومن أمثلة ذلك أن يبيع العنب أو العصير بالدبس المتخذ منه . وكذلك التمر بالدبس المتخذ منه لا يجوز .قاله الصيمرى والقاضى حسين . واتفق الأصحاب على ان النىء أو القديد بالمطبوخ أو بالمشوى لا يجوز . ولا فرق بين أن يكون المطبوخ مما يدخر أو مما لا يدخر .

( وأما ) قوله فى المختصر : اذا كان انما يدخر مطبوخاً قال القاضى حسين : انه خطأ فى النقل ، بل لا يختلف الحكم فيه ، وقال القاضى الروياني قبل عبارة الشافعى : ولا يجوز من الجنس الواحد مطبوخاً منه بنىء بحال ، ولا مطبوخ طبخ ليدخر مطبوخاً ، فنقل المزنى هذا وقدم بعض الكلام وأخر بعضه ، وعطف على المسألة الأولى وقيل : معنى ما نقل المزنى وان كان انما يدخر مطبوخاً وهو قول ابن داود وقصد به بيان أن هذا ليس بعذر .

**( قلت )** وقد علمت أن ما نقله المزنى موجود مثله فى الأم فى تعليل الشافعى . فالوجه تأويل ذلك وعدم حمله على الخطأ من المزنى ، وتأويله عسر ، بل هو قوى الدلالة على أن ما يدخر فى حال كونه نيئاً وفى حال كونه مطبوخاً ، يجوز بيع النىء منه بالمطبوخ ، والتأويل الذى نقله الروياني هو أقرب ما يتمحل مع تكلف . وقال أبو حنيفة رضى الله عنه ، بجواز ذلك على أصله فى بيع الرطب بالتمر ، ولذلك ــ والله أعلم ــ عدل المصنف عن قياسه

على الرطب بالتمر لأن الخصم يمنع الحكم فيه الى ما ذكره ، والشيخ أبوحامد قاسه على الحنطة بدقيقها ، والجامع أنهما على صفة يتفاضلان حالة الادخار •
ومن جملة أمثلة هذه المسألة بيع الدبس المتخذ من العنب بخل العنب ، وهو ممتنع ، قال : وحكى فى التتمة والبحر وجه أنه يجوز بيع الدبس بالخل ، لأنهما اختلفا فى الاسم والصورة والطبع ، قال المتولى : وعلى هذا لا تعتبر المماثلة بينهما • وهذا الذى حكيناه موافق للوجه الذى سيأتى عن حكاية الشيخ أبى محمد فى أن عصير العنب وخله جنسان ، ومال اليه الامام هناك ، وسيأتى الكلام عليه ان شاء الله تعالى •

( المسألة الثانية ) بيع مطبوخه بمطبوخه ، وقد نص عليه الشافعى أيضاً فى المختصر ، قال تلو الكلام المتقدم : ولا مطبوخا منه بمطبوخ لأن النار تنقص من بعض أكثر مما تنقص من بعض ، وليس له غاية ينتهى اليها ، كما يكون للتمر فى اليبس غاية ينتهى اليها • وقال : معنى ذلك فى الأدلة فى باب ما يجامع التمر وما يخالفه ، مقصوده بذلك الفرق بين ذلك وبين التمر ، حيث يجوز بيع بعضه ببعض وان كانت الشمس قد أخذت من أحدهما أو منهما ، فربما يكون أخذها من أحدهما أكثر من أخذها من الآخر • لكن له غاية فى اليبس ينتهى اليها ، والمطبوخ بخلافه ، وذكر الأصحاب فرقا آخر بين العصير المطبوخ وبين التمر ، فان التمر قبل أن يصير تمراً لا يجوز بيع بعضه ببعض ، والرطب أو الدبس مثلا يجوز بيعه قبل هذه الحالة فى كونه عصيراً ، فجرت حالة العصير بعد الطبخ لحالة التمر وهو رطب ، فلا يجوز الدبس بالدبس • قال القاضى حسين : وان طبخا فى قدر واحد ، وممن جزم بهاتين المسألتين كما ذكره المصنف الشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب والماوردى والقاضى حسين وآخرون وفى معنى الدبس عصير قصب السكر اذا عقد ، وصار عسلا وكذلك ماء الرطب وعصير الرمان والسفرجل والتفاح •

( فــرع ) قال ابن أبى الدم : بيع الطلى بالدبس لا يجوز ، والطلاء أرق من الدبس ، وبيع الطلى بمثله فيه وجهان ، وبيع الخل بالدبس فيه وجهان ، وبيع العصير بالخل ولا ماء فيهما فيه وجهان ، قال الماوردى : ولا

يجوز بيع الزيت المطبوخ بالنىء، ولا بالمطبوخ ، ويجوز بيعه [1] بالمشوى والنىء والمطبوخ ، وكذلك لا يجوز بيع المشوى بالمشوى ، وممن صرح به القاضى أبو الطيب والغزالى والرافعى وجزموا به ، ولا يجوز بيع الناطف بالناطف ، ولا الحنطة المقلية بالحنطة المقلية ، ولا بغير المقلية ، لتغيرها عن هيئتها واختلاف الحبات فى اليابس بالنار ، وكذلك لا يجوز الحنطة المطبوخة بالمطبوخة ، والمشوية بالمشوية ، والمقلية بالمبلولة ، والمبلولة بالمشوية وأما بيع المبلولة بالمبلولة فانه يمتنع ، لكنه ليس على مسائل هذا الفصل ، وقد تقدم فى بيع الرطب بالرطب ، صرح بجميع الأمثلة القاضى حسين وغيره •

وأكثر مسائل هذا الفصل لا خلاف فيها على ما يقتضيه اطلاق أكثر الأصحاب الا الدبس ، ففيه ثلاثة أوجه :

( أحدها ) وهو المشهور الذى ادعى الامام اتفاق الأصحاب عليه أنه لا يجوز مطلقاً وان طبخا فى قدر واحد على ما صرح به القاضى حسين •

( والثانى ) حكاه القاضى حسين أنه ان طبخا فى قدر واحد جاز ، وأبطله القاضى بأن ما فى أسفل القدر أسخن مما فى أعلاه • لكثرة مماسة النار •

( والوجه الثالث ) حكاه الرافعى الجواز ، وكلامه يقتضى أنه مطلقاً لامكان ادخاره ، والذى عليه التعويل فى تعليل المنع مطلقاً أن العصير كامل ، واذا نظرنا الى مقدار من الدبس مقابلة مثله فلا يدرى كم فى أحدهما من أجزاء العصير ، وكم فى الدبس منه ، فكان كالدقيق بالدقيق نظراً الى توقع تفاوت فى كمال سبق الحب ، قال : ولو قيل : قد يخالف مكيال من الدبس مكيلا فى الوزن لتفاوت فى التعقيد لكان كذلك ، لكن لا معول عليه ، فان المعقد يباع وزناً بالتعويل على ما قدمته من ملاحظة كمال العصير لامكان ادخاره ، ولتأثير مأخذ بعض العصير ليصير دبساً ، وقدر المأخوذ يختلف ، ومن فروع ما دخلته النار الحنطة المقلوة بمثلها ، وبالنيئة وبالزيت المغلى بمثله وبالنىء كل ذلك لا يجوز •

---

(1) هذه العبارة فيها تناقض ولعله سقط منها ( لا ) النافية فتكون ( ولا يجوز بيعه بالمشوى ) والله أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( واختلف اصحابنا فى بيع العسل المصفى بالنار بعضه ببعض ، فمنهم من قال : لا يجوز ، لان النار تعقد اجزاءه فلا يعلم تساويهما ، ومنهم من قال : يجوز ، وهو المذهب ، لان نار التصفية نار لينة لا تعقد الأجزاء وانما تميزه من الشمع ، فصار كالعسل المصفى بالشمس ) .**

**( الشرح )** العسل اذا أطلقه فالمراد به عسل النحل لا غير ، فكل ما يتخذ من تمر أو قصب أو حب جنس آخر يجوز بيعه بعسل النحل متماثلا ومتفاضلا قال ابن سيده : العسل لعاب النحل يذكر ويؤنث ، الواحدة عسلة ، وجمعه أعسال وعسل وعسول وعسلان اذا أردت أنواعه ، قال الشافعى رحمه الله فى المختصر تلو الكلام السابق : ولا يباع عسل نحل بعسل نحل الا مصفيين من الشمع ، لأنهما لو بيعا وزناً وفى أحدهما شمع وهو غير العسل كان العسل بالعسل غير معلوم ، وكذلك لو بيعا كيلا . وكذلك ذكر فى الأم ، وقال : وكذلك لو باعه وفى كل واحد منهما شمع ، وقال الشافعى فى الأم : فعسل النحل المنفرد بالاسم دون ما سواه من الحلو ، وقال : فلا بأس بالعسل بعصير قصب السكر ، لأنه لا يسمى عسلا الا على ما وصفت ، **يعنى من جهة كونه حلواً** كالعسل ، وكذلك قال الشيخ أبو حامد فى عسل الطبرزد . وقال : وهو ما يبقى من السكر ثخيناً كالعكر فيجوز بيعه بعسل النحل متفاضلا ، وقال القاضى أبو الطيب عسل الطبرزد أن يطبخ السكر ثم يطرح فى أجانة فاذا جمد أميلت الاجانة على جانبها ، فخرج منها العسل ، فيجوز بيعه بعسل النحل متفاضلا ، ولا يجوز بيع عسل الطبرزد بعسل القصب متفاضلا ، لأنهما جنس واحد ، وهل يجوز متماثلا ؟ فيه وجهان لأجل الطبخ ، كما فى السكر بالسكر حكاهما القاضى أبو الطيب وغيره ، ووجه الجواز أن ناره خفيفة .

وحمل القول فى بيع العسل النحل بعضه ببعض أنه اما أن يباع بشمعه أو لا ، فان بيع بشمعه فلا يجوز بمثله ولا بالصافى ، وقد تقدم ذلك فى قاعدة ( مد عجوة ) وتقدم الفرق بينه وبين اللحم وفيه العظم ، وبين التمر وفيه النوى من وجهين ، أن بقاء ذلك من مصلحته بخلاف الشمع . ( والثانى ) أن الشمع له قيمة ، وأن بيع العسل المصفى بمثله ، فاما أن تكون التصفية

بالشمس أو بالنار ، فان صفى بالشمس فان ترك فيها حتى ذاب وتميز الشمع من العسل جاز بيع بعضه ببعض ، قاله الشيخ أبو حامد والقاضي أبو الطيب والمحاملي وغيرهم ، ولا خلاف فى ذلك ، وان صفى بالنار فاما أن تكون النار كثيرة بحيث تأخذ منه وينعقد بها ، واما أن تكون خفيفة بحيث يحميه بها ويصفيه من غير كثرة ، فان كانت كثيرة أو ترك حتى انعقدت أجزاؤه وثخن لم يجز بيع بعضه ببعض كما تقدم فى الدبس والزيت وشبههما ، وان كانت خفيفة بحيث أذيب وأخذ أول ما ذاب قبل أن تنعقد أجزاؤه ، جزم الشيخ أبو حامد والمحاملي والجرجاني بالجواز : هذه طريقة الشيخ أبى حامد وتبعه المحاملي والجرجاني عليها ، وأما القاضي أبو الطيب فانه قال : ان صفى بالنار اختلف أصحابنا فيه كما قال المصنف سواء حكماً وتعليلا وأطلق القول فى ذلك ، وكذلك الماوردى والبغوى والرافعي •

وقال القاضي حسين : ان قول المنع مخرج من قول الشافعي : لا يجوز السلم فى العسل المصفى بالنار ، ورد القاضي ذلك بأن السلم امتنع لأنه تعيب بدخول النار فيه ، والسلم فى المعيب لا يجوز ، وكذلك الفوراني رد ذلك بمثل ما قال القاضي حسين ( وأظهر ) الوجهين عند الرافعي الجواز ،ونسبه الماوردى الى سائر أصحابنا وهو الأصح عند ابن الصباغ والقاضي حسين •

**( وقال )** الروياني : انه المذهب ، لأن المقصود من عصره تميز الشمع عنه ، ونار التمييز لينة لا تؤثر فى التعقيد ، فأشبه المصفى بالشمس ، وممن صحح الجواز ابن أبى عصرون وصاحب التتمة ، وهو الذى يقتضيه كلام الفوراني ، فانه أطلق الجواز ، ثم ذكر عن بعض الأصحاب أنه فصل بين المصفى بالشمس والمصفى بالنار قال : وهذا ليس بشيء كما رجحه الفوراني وحكاهما الوجهان اللذان فى الكتاب ويشبه أن يكون هذان الوجهان منزلين على ما ذكره الشيخ أبو حامد من التفصيل • ويكون ذلك تحقيق مناط هل حصل نقص أولا ؟ والله أعلم •

وفرق الماوردى بين العسل والزيت المغلى ، حيث لا يجوز بيع الزيت المغلى بعضه ببعض : بأن النار دخلت فى العسل بالصلاح وتمييزه من شمعه فلم تأخذ

من أجزاء العسل شيئاً ، وكذلك السمن ، وانما تأخذ النار فيما يدخل فيه الانعقاد واجتماع أجزائه ، قال : حتى لو أن العسل المصفى أُغلى بالنار لم يجز بيع بعضه ببعض ، لأن النار اذن لم تميزه من غيره •

( واعلم ) أن المصنف تكلم أولا فى المعروض على النار عرض عقد وطبخ كاللحم والدبس ، وما أشبه ذلك ، وقد تقدم شرحه ، وهذا القسم فى المعروض على النار للتمييز والتصفية ، وذكر من أمثلة ذلك ما هو مختلف فيه ، وهو العسل الذى غاب شوبه وبقى السكر ، وسيأتى ، وقد يكون منه مالا خلاف فيه ، فلم يتعرض المصنف له كالذهب والفضة يعرضان على النار لتمييز الغش ولا خلاف فى جواز بيع بعضها ببعض ، وقال ابن الرفعة : الذهب والفضة اذا دخلا النار لا يمتنع بيع بعضهما ببعض ، لأنها لا تؤثر فى حرمتها ، نعم لو خالطهما غش فأدخلا النار لتخلصه ، فقد يقال بامتناع بيع البعض بالبعض لأنها قد تؤثر فى اخراجه فى أحدهما أكثر مما تؤثر فى الآخر ، وقد يقال بأنه يجوز لأن لأهل الصناعة فى ذلك خبرة لا تحرقه ، ولا تغلبهم النار عليها بخلافها فى السكر ونحوه •

( قلت ) واطلاق الأصحاب يقتضى الجواز وان لم يفصلوا هذا التفصيل بل فى تصريحهم بالعرض لتميز الغش ما يدل لما قاله من النظر والله أعلم •

وتقييد المصنف المصفى بالنار وقياسه على المصفى بالشمس يدل على أن المصفى بالشمس يجوز بيع بعضه ببعض ، والأمر كذلك بلا خلاف ، قال الامام : فان قيل : اذا صفى العسل بشمس الحجاز فقد يكون أثر الشمس فى تلك البلاد بالغاً مبلغ النار ، فانا نرى شرائح اللحم تعرض على رمضاء الحجارة فتنش تشيشاً على الجمر ، قلنا : هذا فيه احتمال ( والأظهر ) جواز البيع ، وانأثر الشمسفيما أظن لا يتفاوت ، وانما يتفاوت أثر النارلاضطرامها وقوتها وبعدها من المرجل والتعويل على تفاوت الأثر ، بدليل أنه لو أغلى ما على النار أو خل [1] ثقيف لم يمتنع بيع بعضها ببعض ، فان النار لا تؤثر

(1) كذا بالأصل فى ش و ق . ( ط )

فى هذه الأجناس بتعقيد حتى يعرض فيها التفاوت فيزيل بعض الأجزاء ويبقى الباقي على استواء وقد قال ابن الرفعة فى الكفاية : ذهب بعض أصحابنا الى أنه ان صفى بها يعنى الشمس فى البلاد المعتدلة الحر لا يجوز بيعه بما صفى بها فى البلاد الشديدة الحر ، قال : محكى وليس بشىء •

( **فــرع** ) ان منعنا بيع المصفى بالنار بمثله فلاشك أنه يمتنع بيعه بغيره من أنواع العسل ، وممن صرح به الجرجانى لأن النار اذا عقدت أجزاء أحدهما أدى الى التفاضل ، أما اذا قلنا بجواز بيع العسل المصفى بالنار بمثله فهل يجوز بيعه بالمصفى بالشمس ؟ : قال ابن الرفعة : فيه نظر لأن النار قد يتقارب تفاوتها ويتباعد ما بينه وبين الشمس ( قلت : ) والذى يظهر الجواز ، لأنا انما نجوزه بناء على أن النار لطيفة تميز ولا تعقد الأجزاء واذا كان كذلك فلا أثر لها فى التماثل ، فلا فرق بين ذلك وبين المصفى بالشمس

( **التفريع** ) حيث قلنا بجواز بيع العسل بالعسل ، اما أن يكون مصفى بالشمس ، واما بالنار اللطيفة على الصحيح فيما تعتبر المماثلة فيه ، قال الشافعى رضى الله عنه فى كتاب الصرف : والعسل بالعسل كيلا بكيل ان كان يباع كيلا ، أو وزناً بوزن ان كان يباع وزناً ، وقال فى موضع آخر : العسل والسمن والسكر الوزن فيهما أحوط فالظاهر فى هذا أنه موزون وعده فى الرسالة فى باب الاجتهاد مع الزيت والسمن والسكر من الموزونات ، فلذلك قال أبو الطيب : انه المنصوص عليه ، وقد تقدم فى أول الكلام قوله فى المختصر لأنهما لو بيعا وزناً الى آخره •

وقال أبو اسحق : لا يباع الا كيلا بكيل ، وقد تقدم التعرض لشىء من ذلك ، وقال الرافعى : هو كالسمن ، والأمر كما قال وهما جميعاً موزونان خلافاً لأبى اسحاق كما تقدم ، وقد حمل الرويانى قول الشافعى المذكور فى الصرف على التوقف فيه ، قال : وقيل : أراد الشافعى بقوله : انهما لو بيعا وزناً اذا انعقد ببرد الهواء وغلظ لا يمكن كيله ، فيباع حينئذ وزناً ، فأما اذا أمكن كيله فلا يباع الا كيلا ، قال : وهو قريب من قول أبى اسحاق •
( والمذهب ) المنصوص ما تقدم •

واعترض الأصحاب على المزنى فى قوله : لأنهما لو بيعا وزناً وفى أحدهما شمع ، وهو غير العسل ، كان العسل تارة غير معلوم ، قالوا : لأنه الحالة هذه معلوم المفاضلة ، فلا معنى لقوله : غير معلوم . وانما يستقيم هذا التعليل فى الشهد بالشهد ، لأنهما بما فيهما من الشمع غير معلومى المماثلة ، قالوا : والشافعى ذكر هذا التعليل هناك فاشتبهت احدى المسألتين بالأخرى . وذكر الرويانى أيضا أن قوله فى المختصر يدل على تصحيح أحد الوجوه فيما لم يعلم معياره ، يعنى الوجه القائل بالتخيير ، وقد تقدم . وقال ابن داود لما ذكر كلام الشافعى : فيه كالدليل على أنه يجوز كيلا تارة ، ووزنا أخرى ، قال : وهذا غريب قلما يوجد له نظير ( قلت : ) وليس الأمر كما زعم بل المراد التوقف كما تقدم ، والله سبحانه وتعالى أعلم .

**( فــرع )** قال صاحب التهذيب : عسل الرطب وهو رب يسيل منه ، يجوز بيع بعضه ببعض متساويين فى الكيل ، ويجوز بيعه بعسل النحل متفاضلا ، وجزافا ، يداً بيد ، لأنهما جنسان مختلفان كما يجوز بيع العسل بالدبس .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( واختلفوا فى بيع السكر بعضه ببعض ، فمنهم من قال : لا يجوز لان النار قد عقدت اجزاءه ، ومنهم من قال : يجوز لان ناره لا تعقد الاجزاء ، وانما تميزه من القصب ) .**

**( الشرح )** الوجهان المذكوران حكاهما الشيخ أبو حامد وابن الصباغ والبغوى والامام والرافعى وجعلهما الرافعى كالدبس ، ومقتضى ذلك أن الأصح عنده المنع فى السكر أيضا وكذلك قال فى التهذيب . أن الأصح أنه لا يجوز وكذلك نقل ابن الرفعة عن الأرغيانى أنه قال فى فتاوى النهاية بالبطلان فى السكر والفانيد والعسل المميز بالنار ، قال ابن الرفعة : وذلك قياس جزم العراقيين بمنع السلم فى ذلك فان باب الربا أحوط من باب السلم ، بدليل أنه يجوز السلم فيما لا يجوز بيع بعضه ببعض لأجل طلب المماثلة ، وظاهر المذهب الجواز فى السكر على ما ذكره الشيخ أبو حامد ، وقال

القاضى حسين : انه الصحيح وكذلك يقتضيه ايراد الجرجانى ونقل ابن الرفعة عن البندنيجى أنه ظاهر المذهب ، وعن سليم أنه أظهر الوجهين ، وجزم فى التعليق عن ابن أبى هريرة بالمنع ، وقال الماوردى : انكانت للتصفية وتمييزه من غيره جاز ، وان دخلت لعقد الأجزاء لم يجز •

**( واعلم )** أنه قد يستشكل قول الشيخ وغيره ان نار السكر لينة لا تعقد الاجزاء وانما تميزه من القصب ؛ والسكر انما يتميز من القصب بالعود الذى يعصر به ، فاذا وقع أحد العودين على الآخر وانعصر القصب تميز ، وفى بعض ما تكلم به على المهذب تأويل ذلك بأنه لابد أن يبقى فى السكر شىء من أجزاء القصب ، ويكثر ذلك حتى يحتاج الى استخراجه ، فاذا اغلى بالنار سهل اخراجه ، فان ما يبقى من أجزاء القصب يعلو على السكر عند الغليان ويسهل استخراجه ، فهذا معنى التمييز الذى قصدوه • وعلل القاضى حسين الجواز بأن لدخول النار فيه حداً ونهاية ، وعلله الامام بأن الانعقاد من طباع السكر كما حكيناه ، وقيده الماوردى فقال فى السكر والفانيد : ان ألقى فيهما ماء أو لبن أو دقيق أو غيره فلا يجوز بيع بعضه ببعض ، والا فينظر ، فان دخلت النار فيهما لتصفيتهما وتمييزهما من غيرهما جاز وان دخلت لاجتماع أجزائه وانعقادها فلا •

**( قلت )** أما تقييده بما اذا لم يكن فيه ماء أو لبن أو دقيق أو غيره فيمكن أن يكون اطلاق الأصحاب منزلا عليه ، لأنه حينئذ يصير بيع السكر وغيره بمثله ، قال ابن الرفعة : وما قاله فيه نظر ، لأن السكر لابد من اذابة أصله بالماء ليحل ثم يطبخ ، ونصب عليه بعد غليانه اللبن ليبيضه ويزيل وسخه ، وذلك يقتضى منع بيع بعضه ببعض على طريقه •

**( قلت )** وكلام الماوردى يقتضى أنه لم يتحدد عنده حال السكر ولا حال تأثير النار فيه ، فأما حكمه بالمنع عند اختلاطه بغيره وماذكره ابن الرفعة من أن ذلك لابد منه فهو يقتضى قوله بالمنع فيه وهو القياس ، فان الخليط الذى فيه من الدقيق واللبن مانع من التماثل ، أما الماء ففيه نظر ، فان الظاهر أنه لا يزيد فى وزنه بعد الجفاف شيئاً ، والله أعلم •

( فـــرع ) بعد أن ذكر الامام ما ذكر فى الســكر قال : وهــذا الذى ذكرناه يعنى من الخلاف جار فى كل ما ينعقد ، كذا نقله عنه ابن الرفعة ، قال : وقد صرح باجراء الخلاف فى القند الفورانى ، وأجراه الامام والغــزالى فى الفانيذ ، وأجراه الغزالى رحمه الله أيضا فى القند [1] وفى اللبأ [2] •

( فـــرع ) اذا بيع السكر فالمعيار فيه الوزن نص عليه الشــافعى ومن الأصحاب نصر المقدسى وقد تقدم قول الجورى وتنبيهه على أن ذلك لا خلاف فيه وقال ابن أبى الدم : ان أبا اسحق قال : يباع كيلا وجعل الوجهين فيــه كالسمن ولم أر ذلك لغير ابن أبى الدم وعلل وجه أبى اسحق على ما زعم بأن أصله الكيل وكأنه يعنى العصير فانه مكيل وبيع الفانيــذ [3] كبيع الســكر بالسكر قاله الماوردى والقاضى حسين والبغوى والامام والرافعى •

( فـــرع ) قال نصر المقدسى فى الكافى : يجوز بيع السكر بالسكر وزنا اذا تساويا فى اليبس والصفة ، فأما اشتراطه اليبس فصحيح وأما اشــتراطه التساوى فى الصفة فمشكل ، لأن ذلك غير شرط فى الربويات ، بدليل أنــه يجوز بيع التمر من نوع بالتمر من نوع آخر ، وما أشبهه ، وظاهر كلام نصر هذا أنه لا يجوز بيع السكر بالسكر اذا اختلفت صفتهما ، ولم أر من تعرض لذلك غيره ، ولا يجوز بيع قصب السكر بقصب السكر ولا بالسكر كبيع الرطب بالتمر أو بالرطب قاله البغوى والرافعى وهو الصواب •

وقال الامام : فى السكر والفانيذ منهم من قال : هما جنس وهذا بعيد ؛ ومنهم من قال : جنسان ، فان قصبهما مختلف ، وليس للفانيذ عكر السكر ، وأما السكر الأحمر الذى يسمى القوالب فهو عكر السكر الأبيض ومــن قصبه ، وفيه مع ذلك تردد من حيث انه مخالف صفة الأبيض مخالفة ظاهرة ، وقد يشتمل أصل واحد على مختلفات كاللبن ولعل الأظهر من جنس السكر • وقال القاضى حسين : ان بيع قصب الفانيذ بقصب الفانيذ جائز ، وبالفانيــذ

---

(1) القند بفتح القاف واسكان النون عسل قصب السكر وهو ما يسمى بالعسل الاسود السرباقوسى ويقال سويق مقنود ومقند . ( ط ) .

(2) اللبا أول اللبن فى النتاج وهو ما يسمى بالسرسوب .

(3) الفانيذ بالذال المعجمة نوع من الحلوى يعمل من القند والنشا .

لا يجوز ، وبقصب السكر هل يجوز أم لا ؟ ان كانا من أصل واحد لا يجوز متفاضلا ، وان كانا من أصلين يجوز متفاضلين ، وتابعه صاحب التهذيب على ذلك .

( **قلت** ) وهذا كلام عجيب فان القصب كله الذى يعمل السكر والفانيذ جنس واحد .

( **فرع** ) لما ذكر الماوردى حكم السكر والفانيذ قال : وكذلك دبس التمر ورُبّ الفواكه .

( **فرع** ) بيع الفانيذ بالسكر قال القاضى حسين : ان كان أصلهما واحداً فهو كبيع الفانيذ بالفانيذ ، وان كان أصلهما مختلفا فيجوز كيفما كان .

( **قلت** ) وهذا مثل الأول فان أصل السكر والفانيذ قصب واحد ، والظاهر أن القاضى رحمه الله تعالى قال ذلك لأنه ليس القصب فى بلادهم .

**فائدة** قال ابن الرفعة : ان النار فى القند فوق النار فى السكر والفانيذ ، لأن عصير القصب يوضع فى قدر كبير كالخابية ، ويغلى عليه غليانا شديدا الى أن تزول منه مائية كثيرة ، ويسمى ذلك صلقا ثم يطبخ فى قدر ألطف من ذلك بكثير وتقوى ناره الى أن تذهب مائيته ، فيوضع فى أوعية لطاف فوق الأوعية التى يصب فيها السكر والنار فيه فوق النار فى الذى يطبخ عسلا من ذلك الماء المصلوق فى الخابية ، وكثيرا ما تقوى نار الذى يطبخ عسلا فتصير أجزاؤه اذا برد قريبا من عقد أجزاء القند ، عند ذلك يسمى بالجالس ، ويطبخ منه السكر كما يطبخ من القند ، لكن طعمهما متباين .

وقال فى موضع آخر : ومن عصير قصب السكر يتخذ العسل المرسل ، ويتخذ القند ، وعن القند ينفصل العسل المسمى بالقصب ، وهو ما يقطر من أسفل أناليلج (١) القند بعد أخذه فى الجفاف والقند يختلف فى الجودة

---

(١) كذا بالأصل ولعل صوابه ، أهاليج جمع أهليلج وهو نبات منه أصفر ومنه أسود وهو البالغ النضج ويقول الفيروزابادى : انه يحفظ العقل ويزيل الصداع .

والرداءة بحسب تبريد القصب وجودة الطبخ ، ومن الطيب من القند يتخذ السكر واذا جمد استقطر ما فيه من العسل من ثقب فى أسفل الأجانة التى يوضع فيها بعد طبخه ، وهذا العسل يسمى كما قال القاضى أبو الطيب بعسل الطبرزد • ونحن نسميه بالقطارة وهو يتنوع بحسب تنوع السكر الذى يستقطر منه • وأنواع السكر ثلاثة الوسط وهو أدونه ومن أعلا اناء يتجه يكون الآخر لأن القطـارة تنحبس فيه والعال وهو فوق ذلك فى الجودة والمكرر هو أعلا الثـلاثة لأنه يطبخ مرة ثانية من السكر الوسط والسكر النبات يطبخ من السكر الوسط أيضا لكنه يجعل فى قدر من الفخار قد صلب فيه عيدان من الجريد رقاق ليثبت فيها السكر وما يخرج منه من عسل عند كمال نباته يسمى بقطر النبات • والفانيذ تارة من السكر غيرالنبات وتارة من العسل المسمى بالمرسل المطبوخ من ماء القصب فى أول أمره وطبعه مخالف طبع السكر ، ولونه يخالف لونه ، والاسم مختلف لكن الأصل فيها واحد القصب ، وعند ذلك يتقرر الخلاف فى الفانيذ والسكر هل همـا جنس واحد باعتبار [ أصلهما كما فى عسل القند وعسل السكر المعبر عنه بالطبرزد أو جنسان باعتبار ] اختلاف الصفة والاسم ؟ فهذا فصل مفيد من كلام ابن الرفعة ، فانه كان عارفا بذلك ، وكلام القاضى حسين وشبهه يدل على أنهم لم يحققوا الحـال فى ذلك ، لأنه ليس فى بلادهم أو ليس لهم به خبرة والله أعلم •

قال ابن الرفعة أيضا : وأما السكر الأحمر والأبيض والنبات فجنس واحد للاشتراك فى الاسم الخاص ، وقرب الطباع ، وهل يجوز بيع بعضه ببعض متفاضلا ؟ فيه الخلاف السابق ، والفـانيذ قد يجعل فيه شىء من الدقيق ، وعند ذلك اذا قلنا : هو والسكر جنسان لم يضر ( وان قلنا ) جنس واحد فلا يجوز بيعه بالسكر ان لم ينظر الى تأثير النار ، ولأنه من قاعدة مد عجوة ، وقال : ومع تفاوت النار فى القند والسكر والفانيـذ لم يذكـر المصنف ــ يعنى الغزالى فرقا بينهما ــ كما لم يفرق الأصحاب بين ذلك فى السكر ، بل جوزوه فى الجميع على رأى مرجح فى الحـاوى وممنوع على وجه جزم به العراقيون فوجه التسوية فى الجميع أن للنار فى ذلك حـداً

بحسب العرف ، فأحيل الحكم عليه ، وعلى هذا فقد يقال : الأمر كذلك فى النار التى تدخل فى الدبس ، وقد قطع فريق فيه بالمنع وان حكى الخلاف فى السكر ونحوه فما الفرق ؟ ويقال فيه : ان زيادة النار فى السكر ونحوه تفسده فيحترز منها ، وزيادتها فى الدبس ونحوه تصلحه فلا يحترز عنها ، فلذلك افترقا .

قال : وانما قلت ذلك لأنى رأيت حكاية عن الأمالى أن تأثير النار فى الشيء ان لم يكن له نهاية كالدبس فكلما كثر النار كان أجود ، وليس له نهاية الى أن يتلابس فلا يصح بيع بعضه ببعض ، لأن تأثير النار فى تنقيص رطوبته تتفاوت ، وان كان له نهاية كالسكر والفانيذ ففيه وجهان ( قلت : ) هذه الحكاية عن الأمالى ، وذكر الوجهين فيها لم أفهمه ، ولا يقع فى كلام الشافعى رضى الله عنه ذكر وجهين ، فليتأمل ذلك الا أن يكون المراد أمالى السرخسى .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ولا يجوز بيع الحب بدقيقه متفاضلا ، لان الدقيق هو الحب بعينه ، وانما فرقت اجزاؤه فهو كالدنانير الصحاح بالقراضة ، فاما بيعه به متماثلا فالمنصوص انه لا يجوز وقال الكرابيسى : قال أبو عبد الله : يجوز فجعل ابو الطيب بن سلمة هذا قولا آخر وقال أكثر اصحابنا : لا يجوز قولا واحداً ولعل الكرابيسى اراد ابا عبد الله مالكا او احمد ، فان عندهما يجوز ذلك ، والدليل على انه لا يجوز آنه جنس فيه ربا بيع منه ما هو على هيئة الادخار بما ليس منه على هيئة الادخار على وجه يتفاضلان فى حال الادخار ، فلم يصح كبيع الرطب بالتمر ) .**

**( الشرح )** الكرابيسى هو أبو على الحسين بن على البغدادى صاحب الشافعى فى العراق ، وكان عالما فى الفقه والحديث والأصول ، وله تصانيف فى الجرح والتعديل وغيره ومن جملتها كتاب الرد على المدلسين

الذى رد عليه فيه أبو جعفر [1] الطحاوى ، وقد وقفت على كلام أبى جعفر ، توفى الكرابيسى سنة خمس وأربعين وقيل ثمان وأربعين ومائتين وهو مذكور فى المهذب فى باب زكاة التجارة ، وأبو الطيب محمد بن المفضل بميم فى أوله ابن سلمة من كبار أصحابنا ، درس الفقه على ابن سريج ، وكان مخصوصا بفرط الذكاء والشهامة فلذلك كان أبو العباس يقبل عليه غاية الاقبال ، ويميل الى تعليمه كل الميل ، صنف كتبا عدة مات شابا سنة ثمان وثلاثمائة وهو مذكور فى المهذب فى باب صلاة المسافر .

وكذلك الامام مالك رحمه الله وهو أجل من أن ينبه على شىء من أخباره ، وأحمد بن حنبل رحمه الله لم يتقدم له ذكر فى المهذب فيما أظن ، وهو الامام أبو عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل بن هلال بن أسد بن ادريس ابن عبد الله بن حيان بحاء مهملة وياء آخر الحروف ابن عبد الله بن أنس بن عوف بن قاسط بن مازن بن ذهل بن شيبان بن ذهل بن ثعلبة بن عكابة بن صعب بن على بن بكر بن وائل بن قاسط بن هنب بن أفصى بن دعمى بن جديلة بن أسد بن ربيعة بن نزار بن مضر بن معد بن عدنان .

مولده سنة احدى وستين ومائة وتوفى سنة احدى وأربعين ومائتين وفضائله ومناقبه علما وزهدا وورعا أكثر من أن تحصى ، وأشهر من أن تذكر ، وهو معدود من أصحاب الشافعى رضى الله عنهم بالعراق .

وقال المصنف : الحب بدقيقه يشمل الحنطة والشعير وغيرهما ، وفيه احتراز عن بيعه بدقيق غيره ، كبيع الحنطة بدقيق الشعير والشعير بدقيق الحنطة ، وما أشبه ذلك فانه جائز متماثلا ومتفاضلا على القول الصحيح المشهور الذي قطع به قاطعون أن الأدقة أجناس ، والمقصود بيع القمح بدقيق القمح ، أو بيع الشعير بدقيق الشعير ، وما أشبه ذلك وفى ذلك مسألتان :

---

(1) أبو جعفر الطحاوى من كبار أصحابه ابى حنيفة ومجتهدى مذهبه وقد كان الكرابيسى من أصحاب أبى حنيفة قبل أن يتخرج بالشافعى ويسمع الحديث كما سمع من زيد بن هرون واسحق الأزرق ويعقوب بن ابراهيم وقد أجاز الشافعى كتب الزعفرانى له . قال الخطيب البغدادى : حديث الكرابيسى يعز جدا وذلك ان احمد بن حنبل كان يتكلم فيه بسبب مسألة اللفظ وهو أيضا كان يتكلم فى احمد فتجنب الناس الأخذ منه لهذا السبب .

( احداهما ) أن يباع متفاضلا وهذا لا يجوز عندنا ، وعند أكثر العلماء ونقل الشيخ أبو حامد وأبو الطيب وغيرهما عن أبى ثور جوازه ، واحتج بأنهما جنسان لاختلاف الاسم ونقض الأصحاب عليه باللحم بالحيوان وكثير من المطعومات وفيه نظر من الضابط الذى مهدوه فى اختلاف الجنس واتحاده وهو مذهب أبى ثور فى ذلك موافق لمذهب داود وأنه ذهب هو وأصحابه الى جواز ذلك عمم فقال : يجوز بيع القمح بدقيقه وسويقه وخبزه وبيع الدقيق بالدقيق والسويق ، والخبز والسويق بالسويق وبالخبز ، والخبز بالخبز متفاضلا ومتماثلا قال الشافعى رضى الله عنه فى المختصر : ( ولا يجوز بيع الدقيق بالحنطة مثلا بمثل من قبل أنه يكون متفاضلا فى نحو ذلك ) وكذلك نقله الامام عن المزنى فى المنثور مع نقله فيه جواز بيع الدقيق بالدقيق كما سيأتى ان شاء الله تعالى .

وقال فى مختصر البويطى : ولا يجوز أن يؤخذ دقيق بقمح ، وقال الشيخ أبو حامد : وهو الصحيح من المذهب وبه قال الحسن البصرى ومكحول ، وهشام وحماد بن أبى سليمان والثورى وأبو حنيفة وأصحابه ، وذهب مالك فى المشهور عنه الى أنه يجوز كيلا بكيل وبه قال قتادة وربيعة وابراهيم النخعى وابن سيرين وابن شبرمة والليث بن سعد ، وذهب الأوزاعى وأحمد بن حنبل واسحق بن راهويه الى أنه يجوز وزناً بوزن والأكثرون على الامتناع من اثبات ما حكاه الكرابيسى قولا للشافعى منهم الشيخ أبو حامد والعبدرى قال العبدرى : الصحيح أنه لا يحفظ عن الشافعى الا المنع . قال الشيخ أبو حامد : لا يختلف المذهب فى أن ذلك لا يجوز ، وقال القاضى أبو الطيب : لا يحفظ للشافعى فى كتبه غير ذلك ، وكذلك فى تعليق الطبرى عن ابن أبى هريرة أنه خطأ لا يحفظ عن الشافعى ، وغير من سمينا يقول ذلك .

قال هؤلاء : ولعله أراد بأبى عبدالله مالكاً وأحمد لما سنحكيه من مذهبهما وجماعة من الأصحاب سكتوا عنه لم يحكوا فيه خلافاً ، منهم الفورانى ، وقال الرويانى : قال أكثر أصحابنا : المسألة على قول واحد أنه لا يجوز ، ولم يوجد فى شىء من كتبه جوازه ، ومنهم من ذهب الى اثباته قولا للشافعى،

وبه قال أبو الطيب بن سلمة فيما حكاه أكثر الأصحاب ، وابن الوكيل فيما حكاه المحاملى والقفال ، فانه قال فى شرح التخليص بعد قول صاحب التلخيص : فان كانا مطحونين أو أحدهما لم يجز ، قال القفال : وقال فى القديم : يجوز ، والمشهور من مذهبه أنه لا يجوز ، فاستفدنا من ذلك أن القفال من المعترفين باثبات هذا القول ، وان لم ينسبه للكرابيسخى والكرابيسى من رواة القديم ، ووجهوه بما سنذكره من حجة المالكية •

قال الرافعى : وعلى هذا فالمعيار الكيل ، وقد اختار أبو بكر بن المنذر فى كتابه الاشراف منع بيع الحنطة بالدقيق متفاضلا ، وجوازه مثلا بمثل قال : ولا أعلم حجة تمنع من بيعه مثلا وجعل الامام منقول الكرابيسى شيئاً آخر وهو أن الدقيق والحنطة جنسان حتى يجوز بيع أحدهما بالآخر متفاضلا لاختلاف الصفة والاسم والمنفعة ، قال الرافعى : ويشبه أن يكون هو منفرداً بهذه الرواية يعنى الامام (قلت) وليس منفرداً بها ، بل حكاها الماوردى فى الحاوى كذلك ، وسوى بينهما وبين قول أبى ثور ، فاستدل الأصحاب بما ذكره المصنف قالوا : ولا فرق بين الموضعين الا أن الرطب لم يبلغ حالة الادخار ، والدقيق زال عنها ولو قدر عود الدقيق الى حال كونه حنطة لفاتت المماثلة ، كما أنه اذا قدر الرطب تمراً تفوت المماثلة •

قال الأصحاب حالة كمال الحب كونه حباً فانه يصلح للبذر والطحن والادخار واستدلوا أيضاً بأن الدقيق جنس فيه الربا زال عن حال كمال البقاء كاللحم بالحيوان ، والشيرج بالسمسم ، واحترزوا بصنعة أدنى عن المستويين واحتج من نصر قول مالك بأن الدقيق نفس الحنطة ، وانما تفرقت أجزاؤه فأشبه بيع الدراهم الصحاح بالمكسرة ، واحتج من نصر قول الأوزاعى وأحمد بأن الطحن لا يتغير به الوزن ، وانما يختلف به الكيل ، فاذا بيع أحدهما بالآخر وزناً كانا متساويين •

وأجاب الأصحاب عن حجة المالكية بأنه اذا كان حبا كانت أجزاؤه منضمة مجتمعة فلا يأخذ من المكيال الموضع الذى يأخذه اذا طحن وتفرقت أجزاؤه ، فمتى بيع أحدهما بالآخر كانا متفاضلين وعن حجة

الأوزاعي وأحمد بأن المماثلة معتبرة كيلا ، فاذا قدر عودهما الى حالة كونهما طعاما أفضى الى التفاضل كيلا ، وهذه المسائل وما بعدها من جملة قاعدة تعرض لها الشافعي في باب بيع الآجال من الأم قال : ( فاذا كان شيء من الذهب أو الفضة أو المأكول أو المشروب فكان الآدميون يصنعون فيه صنعة يستخرجون بها من الأصل شيئا يقع عليه اسم دونه اسم ، فلا خير فى ذلك الشيء لشيء من الأصل ، وان كثرت الصنعة فيه كما لو أن رجلا عمد الى دنانير فجعلها طستا أو حليا ، ما كان لم يجز بالدنانير الا وزنا بوزن ، وكما لو أن رجلا عمد الى تمر فحشاه فى شن أو جرة أو غيرها نزع نواه أو لم ينزعه لم يصح أن يباع بالتمر وزنا بوزن ، فكذلك لا يجوز حنطة بدقيق وكذلك حنطة بسويق أو بخبز أو بفالوذج اذا كان نشاه مشتقة من حنطة وكذلك دهن سمسم بسمسم وزيت بزيتون وكذلك لا يصح التمر المنثور بالتمر المكبوس لأن أصل التمر الكيل ) اهـ . ثم قال الشافعى رحمه الله تعالى بعد ذلك بكثير : وكذلك لا خير فى تمر قد عصر وأخرج صفوه بتمر لم يخرج صفوه كيلا بكيل من قبل أنه قد أخرج منه شيء من نفسه ، واذا لم يغيره عن خلقته فلا بأس به .

وقد روى عن مجاهد باسناد حسن قال : لا بأس بالحنطة بالسويق والدقيق بالحنطة والسويق ، وعن الشعبى أنه سئل عن السويق بالحنطة فقال : ان لم يكن ربا فهو ريبة ومما احتج به فى منعهم القمح بالدقيق القياس على بيع اللحم بالحيوان وهذا انما يتم اذا جعلنا امتناع بيع اللحم بالحيوان معللا ، أما اذا جعلنا طريق ذلك الاتباع والبعد فيمتنع الالحاق .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ولا يجوز بيع دقيقه بدقيقه ، وروى المزنى عنه فى المنثور انه يجوز ، واليه اوما فى البويطى لانهما يتساويان فى الحال ، ولا يتفاضلان فى الثانى ، فجاز بيع احدهما بالآخر ، كالحنطة بالحنطة والصحيح هو الأول لانه جهل التساوى بينهما فى حال الكمال والادخار ، فاشبه بيع الصبرة بالصبرة جزافا ) .**

**( الشرح )** المراد ههنا أيضا اذا كان الدقيقان من جنس واحد كدقيق القمح بدقيق القمح ، ودقيق الشعير بدقيق الشعير ، فبيع الدقيق

بالدقيق من الجنس الواحد لا يجوز ، سواء كانا ناعمين أو أحدهما ناعما والآخر خشنا ، قال الشيخ أبو حامد : هـذا الذى نص عليه فى الجديد والقديم ، وكذلك قال ابن الصباغ ، وهذا هو المذهب ، كذلك قال الشيخ أبو حامد ، وقال أبو الطيب وابن الصباغ : انه المشهور ؛ وقال الماوردى : ان مقابله خطأ ، وكثير من الأصحاب لم يحكوا فيه خلافا كالقاضى حسين ، وقال الرويانى : انه نص عليه فى القديم والجديد ، وفرقوا بينه وبين بيع الحنطة الصغيرة الحبات بالحنطة الكبيرة الحبـات بأن أجـزاء الحب ثَمَّ مجتمعة ، ورواية المزنى فى المنثور مشهورة نقلها الأصحاب كافة عن المزنى فى مسألة المنثور عن الشافعى ، ونقله الامام عنه وعن نقل حرملة أيضا .

وأما ما أومأ اليه البويطى ( فاعلم ) أن الشافعى قال فى البويطى : وكل شىء من الطعام الذى لا يجوز الا مثلا بمثل من صنف واحد ، فلا يجوز أن يؤخذ شىء مما يخرج منه بأصله متفاضلا ، الا مثلا بمثل وهذا يقتضى منع بيع الدقيق بالقمح متفاضلا ، ويفهم أنه يجوز بيعه به متماثلا وقد تقدم منع ذلك مع أنه بعد هذا بسطر فى البويطى أطلق أنه لا يؤخذ دقيق بقمح ، فان كان المراد هذا النص الذى فى البويطى فصحيح أنه يومىء الى بيع الدقيق بالدقيق ، لكن يومىء أيضا الى بيعه بالقمح . وقال الشيخ أبو حامد : انه حكاه فى البويطى ولم ينقل أنه ايماء فلعله فى مكان آخر لم أقف عليه بعد ، وكذلك القاضى أبو الطيب والماوردى وابن الصباغ والرافعى كلهم نقلوه عن البويطى ، وقاسه الرافعى بعد أن نقله عن البويطى والمزنى فى المنثور بيع الدهن بالدهن يجوز وان امتنع بيعه بالسمسم ، فكذلك هذا يجوز وان امتنع بيعه بالحنطة ، وهذا ينبهك على أن الخلاف فى هذا مفرع على المشهور أنه لا يجوز بيع القمح بالدقيق أما على رواية الكرابيسى اذا أثبتناها قولا فانه يجوز بيع الدقيق بالدقيق لا محالة ، وقد أجاز الرويانى فى الحلية جواز بيع الدقيق بالدقيق اذا استويا فى النعومة ونقله عن بعض أصحابنا قال : انه القياس ونقله مع بعض أصحابنا عن أبى حنيفة رضى الله عنه .

( واعلم ) أن الأصحاب أطلقوا هذه الحكاية عن الشافعى ولم يثبتوا اشتراط التساوى فى النعومة والخشونة وسيأتى مذهب أبى حنيفة رضى الله عنه وبعض أصحابنا أنه يشترط التساوى فى أحـدهما وكلام الرويانى فى الحلية ذكر التساوى فى النعـومة عن أبى حنيفة وبعض أصحابنا اختاره فيحتمل أن يكون مراده الاستواء فى هذا أو فى هذا وهو الظاهر . وينزل كلام الشافعى المنقول عن المزنى والبويطى عليه لأنه لو اختلفا فكان أحدهما خشنا والآخر ناعما لم تحصل المماثلة ، وعن أحمد جواز بيع الدقيق بالدقيق وذهب أبو حنيفة رحمه الله الى أنه يجوز اذا كانا ناعمين أو خشنين ، وعبارة بعضهم يشترط تساويهما فى النعومة والخشونة ، ووافق على امتناع الناعم بالخشن ، قالوا : نحن نعتبر المساواة حالة العقد ، وأنتم تعتبرونها تارة فيما كان كمسألة الدقيق ، وتارة فيما يكون كمسألة الرطب ، واعتبار حال العقد أولى فالجهالة تؤثر حالة العقد فقط .

واستدل أصحابنا بما تقدم فى بيع الدقيق بالقمح ، وقد وافقنا أبو حنيفة رضى الله عنه هناك ، مع كون الحنطة والدقيق متساويين ، ووافقنـا على امتناع الناعم بالخشن ، ولا متعلق فى أن بينهما مفاضلة ، فان ذلك منتقض بالحنطة اذا كانت احداهما أفضل من الأخرى ، وقال أصحابنا : انما نعتبر المساواة حالة الادخار فحسب ، ثم ذلك يكون تارة فيما مضى ، وتارة فيما يكون ، ودليله ما تقدم فى بيع الرطب بالتمر مع سلامته على الانتقاص ، بخلاف ما اعتبروه قاله فيقان [1] وان تساويا الآن فقد يكونان متفاوتين حالة كونهما حبا ، بأن يكون أحدهما من حطنة رزينة والآخر من حنطة خفيفة .

**( فـــرع )** قال الرويانى : بيع لب الجوز بلب الجوز حكمه حكم الدقيق بالدقيق ( قلت : ) وليس كذلك بل الصحيح جوازه وقد تقدم ذلك عند الـكلام على بيع التمر المنزوع النوى ، والذى قاله الرويانى هو قول

---

(١) كذا بالاصل فحرر ( ش ) قلت ولعله الفورانى او القفال فوقع فيها تحريف من النسخ والله اعلم ( ط ) .

القاضى حسين وصاحب التتمة ويمكن حمله على اللب المدقوق وهو الذى يشبه الدقيق والله أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ولا يجوز بيع حبه بسويقه ، ولا سويقه بسويقه ، لما ذكرناه فى الدقيق ، ولأن النار قد دخلت فيه وعقدت اجزاءه فمنع التماثل ) •**

**( الشرح )** قال الشيخ أبو حامد وأبو الطيب : السويق ضربان نقيع ومطبوخ فالنقيع ينقع الطعام فى الماء ليبرد ، ثم يجفف ، ثم يقلى ويجرش والمطبوخ يطبخ ثم يجفف ثم يقلى ويجرش فكل واحد منهما قد أخذت النار بعضه ، فانه اذا قلى يكون أصغر جرماً مما كان قبل ذلك ، وهذا هو الذى أراده المصنف بالعلة الثانية ، والعلة الأولى ظاهرة ، فانه بمنزلة الدقيق ، وان لم نلاحظ دخول النار فيه فهما دليلان جيدان ، وقياس قول أبى ثور أن يأتى ههنا ، فان اختلاف الاسم موجود ، وكذلك نقله ابن المنذر عنه صريحاً ، وعن مالك أنهما يقولان لا بأس به متفاضلا ، وأما قول أبى الطيب ابن سلمة فى منقول الكرابيسى ان ثبت عن الشافعى ، فلا تتأتى هنا العلة الثانية ، وهى دخول النار ، وما ذكره هؤلاء الأئمة فى تفسير السويق مخالف للمعروف فى بلادنا اليوم •

ومما نص على المسألتين اللتين ذكرهما المصنف ، كما ذكرهما الشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب والمحاملى والماوردى وغيرهم من العراقيين ، والقاضى حسين من الخراسانيين ، ونقل القاضى أبو الطيب والمحاملى المنع من بيع الحنطة بسويق الحنطة ، عن نصه فى الصرف ، وقال الامام : ان ابن مقلاص حكى أن الشافعى جعل السويق مخالفا لجنس الحنطة ، فانه يخالفها فى المعنى والدقيق مجانس للحنطة فانه حنطة مفرقة الأجزاء ، واعلم أن السويق فى بلادنا اسم [1] وكذلك قال ابن الرفعة فى الكفاية لما حكى ما قاله أبو الطيب:

---

(1) بياض بالاصل فحرر ( ش ) ولعل السقط ( لما يصنع من الحنطة والشعير ) قاله الفيومى فى المصباح • ( المطيعى )

ان ذلك مخالف لما نعرفه فى بلادنا ، وجوز مالك بيع السويق بالقمح متفاضلا، ففرق فى ذلك بين السويق والدقيق ، وهو قول الليث بن سعد وأبى يوسف ، وروى أبو يوسف ذلك عن أبى حنيفة رضى الله عنه ، وروى عنه أنه لا يجوز واحتج من جوزه أن السويق صار بالصنعة جنسا آخر ، فصار بمنزلة بيع جنس بجنس آخر ، ونقض أصحابنا ذلك بالحنطة بالدقيق ، وتمسكوا باعتبار حالة الادخار .

**( فـــرع )** بيع السويق بالدقيق عندنا لا يجوز ، لأنه قوت زال عن هيئة الادخار بصنعة آدمى فلم يجز ، كما لو كان احدهما أخشن من الآخر ، صرح به جماعة من الأصحاب ، منهم الماوردى والقاضى حسين ، وعن أبى حنيفة رضى الله عنه روايتان ( أشهرهما ) أنه لا يجوز ، وروى أبو يوسف رواية شاذة أنه يجوز كيلا بكيل ، وعن مالك وأبى يوسف رحمهما الله أنه يجوز متفاضلا لأنهما جنسان ، لأنه لو حلف لا يأكل دقيقا فأكل سويقاً لم يحنث ، ونقله ابن المنذر عن أبى ثور أيضاً ، وما ذكره منتقض بأنواع التمر كالمعقلى والبرنى .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ولا يجوز بيعه بخبزه ، لانه دخله النار وخالطه الملح والماء ، وذلك يمنع التماثل ، ولأن الخبز موزون والحنطة مكيل فلا يمكن معرفة التساوى بينهما )**

**( الشرح )** نص الشافعى رضى الله عنه فى البويطى على أنه لا يجوز بيع الخبز بالحنطة ونقله القاضى أبو الطيب وابن الصباغ عن نصه فى الصرف وجزم به هو والشيخ أبو حامد والماوردى والقاضى حسين والرافعى وغيرهم للعلتين اللتين ذكرهما المصنف ، وهما فى الحقيقة متحدتان لأن مخالطة الماء ودخول النار كل منهما صالح لأن يكون علة للبطلان وحده . قالوا : وربما خلط فى الخبز أيضا بورق . ولما نقل الامام رواية ابن مقلاص وجعلها فى أن السويق مخالف للحنطة والدقيق مجانس لها ، قال : وعلى هـذا : الخبز يخالف الحنطة ، ويجب أن يخالف الدقيق والسويق أيضا ، فاقتضى هـذا الكلام اثبات خلاف فى بيع الخبز وحكى عن أصحاب أبى حنيفة أنهم قالوا :

يجوز بيع الخبز بالحنطة متفاضلا ، وهو قياس قول أبى ثور كما قاله فى الحنطة بالدقيق .

( فـــرع ) وهكذا الدقيق بالخبز لا يجوز ، وممن صرح به بخصوصه الفورانى ، وقد تقدم ما قلناه من كلام الامام ، وكذلك نقل المنع فى ذلك ابن المنذر عن الشافعى ، ونقل عن مالك والليث بن سعد وأبى ثور واســحق وسفيان الثورى جوازه ، وقال أحمد : لا يعجبنى .

( فـــرع ) قال الرافعى : يجوز بيع الحنطة وما يتخذ منها من المطعومات بالنخالة ، لأنها ليس مال ربا ، وقيل الرويانى بأن تـــكون النخالة صافية عن الدقيق ، وهذا هو المراد ، وكذا بيع المسوسة بالمسوسة اذا لم يبق فيهما شيء من لب ، قاله فى التتمة والبحر ، قال فى البحر : لأنه نخـــالة ، وقال فى تعليق القاضى حسين فى أحد الوجهين : وان كان لا يجوز السلم فيها ، ولذلك يجوز بيع المسوسة التى لا لب فيها بغير المسوسة ، قاله فى [1] والبحر أيضا ، ومن الواضح أن شرط ذلك أن يكون للمسوسة قيمـــة ، والا فيمتنع بيعهـــا مطلقا .

وقال الامام : ان الحنطة المسوسة اذا قربت من المفقـــودة ظاهـــر قول الأئمة جواز بيع بعضها ببعض ، وانما راعوا فى هذه طرد النظر الى طـــرد القول فى الجنس ، لعسر النظر فى تفصـــيل الحنطـــة ، التى تمـــادى زمان احتكارها ، ولعل هذا قبل أن تتآكل ، فأما اذا تآكلت وخلت أجوافها ففيها نظر عندنا ، فان الأئمة أطلقوا بيع المسوسة بالمسوسة ، والمسوسة هى التى بدأ التآكل فيها ، والقياس القطع بالمنع اذ الحنطة المقلية لا يباع بعضها ببعض لما فيها من التجافى الحاصل بالقلى انتهى .

واذا تأملت ما قاله الامام وجدته لم يلاحظ أن المسوسة خارجة عن الربا ألبتة ، بخلاف ما قاله المتولى والرافعى ، والتحقيق فى ذلك أنه ان فرضت المسوسة لا شيء فى جوفها ألبتة ، فهذه مخالفة ، ولا ربا فيها . وان فرض

---

(1) بياض بالاصل ( ش ) ولعله فى التتمة والبحر أيضا (ط) .

أن السوس كثير فيها بحيث قربت من العفن فهذه الاختلاف فيها أشد من الاختلاف فى الدقيق ، فيمتنع بيع بعضها ببعض ، وان فرض أنه كما بدأ التآكل فيها الذى لا يحصل معه تفاوت غالبا ، فيصح ، وتكون كالحنطة التى قد طال احتكارها ، وينزل كلام الامام وما نقله عن الأئمة على هذا والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ولا يجوز بيع خبزه بخبزه ، لأن ما فيه من الماء والملح يمنع من العلم بالتماثل فمنع جواز العقد ) .**

**( الشرح )** المراد الخبز بالخبز اذا كانا لينين ، فلا يجوز ، قال الشيخ أبو حامد : بلا خلاف على المذهب لما ذكره المصنف ، ولأن أصل ذلك الكيل ولا يمكن اعتبار الكيل فيه . وافق الأصحاب على ذلك القاضى أبو الطيب والمحاملى والماوردى والقاضى حسين والرافعى . وممن وافق الشافعى على ذلك عبيد الله بن الحسن نقله ابن المنذر ، ونقل عن مالك أنه اذا تحرى أن يكون مثلا بمثل فلا بأس به ، وان لم يوزن . وبه قال الأوزاعى وأبو ثور ، وحكى عن أبى حنيفة رضى الله عنه أنه لا بأس به قرصاً بقرصين . ولذلك اذا كان أحدهما ليناً والآخر يابساً لا يجوز أيضا ، وممن صرح به ابن الصباغ فى الشامل والجرجانى فى البلغة والشافى ، ولك أن تدرجه فى كلام المصنف رحمه الله تعالى ، فانه أطلق المنع فى الخبز بالخبز . ثم ذكر بعد هذا الخلاف فى الجافين خاصة كما سيأتى ، فكان ما سوى ذلك مندرجاً فى كلامه والله أعلم .

وعن أحمد أنه يجوز بيع الخبز بالخبز متماثلين ، لأن معظم منفعتهما فى حال رطوبتهما ، فصار كاللبن باللبن ، وفرق أصحابنا بالتفاوت فى حال الكمال والادخار ، فانه موجود فى الخبز بخلاف اللبن ، ولو كان الخبزان من جنسين جاز يداً بيد ، صرح به الصيمرى فى الكفاية والماوردى فى الحاوى ، ولم يلاحظا ما فيه من الماء والملح لاستهلاكه ، وليس ذلك من

صورة مد عجوة الممتنعة كما تقدم التنبيه عليه أنه اذا بيع الشيء بغير جنسه كالقمح بالشعير وفى كل منهما حبات من الآخر لا تقصد يصح ، وان كان ذلك مؤثراً فى التماثل ، وحكى ابن الرفعة عن القاضى حسين أن الأصح الصحة ولا مبالاة بما فيهما من الماء والملح ، لأن ذلك مستهلك فيهما ، قال ابن الرفعة : وهذا الخلاف الذى اقتضاه كلام القاضى لا وجه له ، والصواب الجزم ، كما فى القمح بالشعير اذا كان فى كل منهما شيء لا يقصد من الآخر والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان جفف الخبز وجعل فتيتا وبيع بعضه ببعض كيلا ففيه قولان ( احدهما ) لا يجوز لأنه لا يعلم تساويهما فى حال الكمال فلم يجز بيع احدهما بالآخر كالرطب بالرطب ( والثانى ) انه يجوز لأنه مكيل مدخر ، فجاز بيع بعضه ببعض كالتمر ) .**

**( الشرح )** القولان نقلهما الشيخ أبو حامد وأبو الطيب والمحاملى ونصر المقدسى وابن الصباغ ، وحكاهما الماوردى وجهين ، وعن القاضى أبى الطيب وابن الصباغ قول المنع الى نصه فى الصرف ، وعزاه المحاملى الى الأم ، وعزاه الرويانى الى عامة كتبه ، وأما قول الجواز فرواه القاضى أبو الطيب والمحاملى وابن الصباغ والرويانى عن رواية حرمله ؟ قال الرافعى : ورواه الشيخ أبو عاصم العبادى وآخرون عن رواية ابن مقلاص .

( قلت ) ونقله القاضى حسين عن القديم وفرضه فى الكعك المدقوق بالكعك المدقوق وقال : ولعله انما جوز ذلك رخصة للمساكين ، لأنه أغلب قوتهم وزادهم ، وأما رواية القاضى حسين هذه فيحتمل أن تكون غير الرواية المنسوبة لحرملة ولا يلزم طردها فى الحب كما قال القاضى ، ولا فى غير الشعير ، وأما رواية حرملة ونقل الشيخ أبى عاصم لها عن ابن مقلاص ، فان كان ابن مقلاص هو عمر بن عبد العزيز بن عمران بن مقلاص فلا تنافى ، فانه توفى سنة خمس وثمانين ومائتين ، ولم يدرك الشافعى ، فلعله من الرواة

عن حرملة ، هذا ان كان المراد بابن مقلاص عمر بن عبد العزيز رضى الله تعالى عنه المذكور ، وهو الذى قاله فى طبقات الفقهاء المنسوبة لابن الصلاح والنووى ، ونسب الرواية المذكورة اليه •

وقال النووى فى تهذيب الأسماء : وان كان أبوه عبد العزيز هو المراد وهو الأقرب فانه صاحب الشافعى ، وممن روى عنه ، فلعله وحرملة كلاهما روياه وجعل امام الحرمين رواية ابن مقلاص أنه يجوز بيع الحنطة بالسويق وجعلهما جنسين كما تقدم لكنه قال بعد ذلك وعلى هذا الخبز يخالف الحنطة وعلل الشيخ أبو حامد والفورانى المنع بأنه طعام وملح بطعام وملح ، وذلك لا يجوز ؟ وهذا بعيد لأن ما فيهما من الملح فى الكيل فهو كبيع القمح ، وفيهما حبات شعير يسيرة ، وذكر المحاملى أن المعنى الذى علل به المصنف أصح ، لكنه جعل الأصل فى ذلك الدقيق بالدقيق لخروجه نفسه • وأما فى علته وهو قوله صلى الله عليه وسلم « أينقص الرطب اذا جف ؟ » والصحيح من القولين الأول ، وهو أنه لا يجوز ، وممن صحح ذلك المحاملى فى المجموع والماوردى • ولولا أن الوجه الآخر مشهور من قول أصحابنا لكان اغفاله أولى لمخالفته النص ومنافاة المذهب ، وكذلك قال فى البحر انه المذهب قال : وقال القفال : يحتمل غير هذا على المذهب ، ولعل ذلك قول مرجوع عنه ؛ والجمهور على اثبات القولين •

وقال الفورانى : من أصحابنا من جعل المسألة على قولين ، ومنهم من قال : بل قول واحد ، لا يجوز ولا يثبت عن الشافعى جواز ذلك ، وهذا كله اذا دق الخبز ، أما اذا كان جافاً غير مدقوق فلا يجوز كما اقتضاه كلام المصنف والأصحاب ، وبه صرح الرويانى ، وأغرب الجرجانى فى الشافى فقال : انه يجوز بيع يابسه بيابسه على أصح القولين ان لم يكن فيه ملح ، وهذا مع غرابته وبعده محمول على ما اذا كان مدقوقا ، كما فرضه المصنف، ليكون محل القولين ، والغرابة فى تصحيحه الجواز ، وجزم بأنه لا يجوز اذا كان فيهما أو فى أحدهما ملح ، قد تقدم الكلام فيه مع الشيخ أبى حامد ، وبيان أن ذلك لا يضر ، لأنه لا يؤثر فى المكيال ، وأما قياسه على التمر فالفارق

خروجه عن حالة الكمال بخلاف التمر . أما اذا كان الخبزان من جنسين فانه يجوز لأنه قد تقدم الجواز فى اللبنين المختلفى الجنس ، ففى اليابس أولى ، ولا يضر ما فيهما من الملح ، لأن ذلك غير مقصود بالمقابلة ، ومنعه من التماثل أنه فرض غير ضار لأجل اختلاف الجنس ، بخلاف ما اذا كان الجنس متحداً على ما تقدم من علة الشيخ أبى حامد .

( **فائدة** ) قال الامام بعد أن ذكر النصوص التى حكاها المزنى فى المنثور وابن مقلاص والكرابيسى : اتفق أئمة المذهب على انها لا تعد من متن المذهب ، وانما هي ترددات جرت فى القديم ، وهى مرجوع عنها والمذهب ما مهدناه قبل هذا .

( **فرع** ) لا يجوز بيع الحنطة بالجريش أو العجين أو الهريسة أو الزلابية أو النشا أو الفتيت أو بشىء مما يتخذ منها ، ولا بيع شيء من هذه الأشياء بعضه ببعض كالعجين بالعجين ،والنشا بالنشا ، ولا بالنوع الآخر كالدقيق بالسويق صرح بهذه الأمثلة القاضى حسين والماوردى ونصر المقدسى وغيرهم ، كل منهم ببعضها ولا الحنطة بالفالوذج ، قال ابن عبد البر فى التمهيد : أجمعوا على أنه لا يجوز عندهم العجين بالعجين لا متماثلا ولا متفاضلا ، لا خلاف بينهم فى ذلك وكذلك العجين بالدقيق ، اذا طبخ العجين وصار خبزاً جاز بيعه عند مالك بالدقيق متفاضلا ومتساويا ، لأن الصناعة قد كملت فيه ، وأخرجته ـ فيما زعم أصحابه ـ عن جنسه ، وقول أبى حنيفة وأبى يوسف ومحمد رحمهم الله فى بيع الدقيق بالخبز كقول مالك رحمه الله ونقل العبدرى عن مالك جواز بيع العجين بالخبز ، وكذا اللحم النىء بالمطبوخ .

( **فرع** ) لا يجوز بيع الحنطة بالفالوذج ، نص عليه الشافعى والأصحاب ، قال الشيخ أبو حامد وغيره : ان الفالوذج نشا وعسل ودهن فيكون قد باع طعاما وغيره بطعام ، ولا يختص ذلك بهذا المثال بل كل عمل من المأكول لا يجوز بيعه بالمأكول ، نقل أبو الطيب عنه فى الصرف ،

وهى قاعدة متفق عليها بين الأصحاب فلا يجوز بيع الحنطة بالزلابية والهريسة .

( **فرع** ) نقل ابن عبد البر عن الشافعى لا يجوز بيع الشبرق[1] بالشبرق .

( **فرع** ) وهذا كله فى الجنس الواحد ، وأما عند اختلاف الجنس فجائز يجوز بيع البر بدقيق الشعير ، ودقيق البر بدقيق الشعير ودقيق أحدهما سويق الآخر متفاضلا يداً بيد ، صرح به القاضى حسين والماوردى وغيرهما ، وكذلك على المشهور فى أن الأدم أجناس كذلك يقتضيه تعليل القاضى حسين وكذلك خبز البر بخبز الشعير ، جزم به الماوردى ، ولم يلاحظوا ما فى الخبز من الماء والملح ، فيخرجوه على قاعدة مد عجوة ، لأنه مستهلك فيه لا اعتبار به ، وفى تعليق القاضى حسين أن ذلك هو الصحيح ، وأن فيه وجها أنه لا يجوز .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ولا يجوز بيع اصله بعصيره كالسمسم بالشيرج ، والعنب بالعصير ، لانه اذا عصر الأصل نقص عن العصير الذى بيع به ) .**

( **الشرح** ) امتناع بيع الشيرج بالسمسم كالمتفق عليه بين الأصحاب ، وكذلك كل دهن بأصله ، والعنب بعصيره ، سواء كان العصير مثل ما فى الأصل أو أكثر منه أو أقل ، وأصل ذلك قاعدة مد عجوة ، وذلك المأخذ ظاهر فى السمسم بالشيرج وفى السمسم بشيرج وكسب ، وهما مقصودان ، وأما العنب فالتفل الذى يبقى بعد العصير ، فان السمسم فيه شيرج وكسب وهما مقصودان فيكون بيعه بالشيرج من قاعدة مد عجوة والعنب كذلك فيه

(١) فى حديث عطاء : لا باس بالشبرق والضمابيس ما لم تنزعه من أصله ، والشبرق نبت حجازى يؤكل وله شوك واذا يبس سمى الضريع . معناه لا باس بقطعهما من الحرم اذا لم يستاصلا قال امرؤ القيس :

فاتبعتهم طرق وقد كان دونهم     عواب رمل ذى الاه وشبرق     ( ط )

مائية وغيرها وهما مقصودان وان كان بعد العصير لا يبقى التفل مقصوداً • والمصنف علل بمعنى يشمل ما يكون المقصود منه منحصراً فى دهنه وعصيره، ولا يظهر هذا المعنى كل الظهور فيما جزءاه مقصودان ، بل المانع تخريجه على قاعدة مد عجوة •

ومن أمثلة المسألة بيع الجوز بما يتخذ منه من الدهن واللب والكسب لا يجوز ، ذكره القاضى حسين ، وكذلك بيع دهن الجوز بلبه ، ذكر القاضى حسين أنه يجوز ، وهكذا دهن اللوز بلبه يجب أن لا يجوز ، ورأيت فى تعليق القاضى حسين أنه يجوز ، وهو محمول على غلط النسخة التى رأيتها بيع الزيت بالزيتون ؛ وقد صرح بمنعه فى تعليق الطبرى عن ابن أبى هريرة وغيره والحاوى وعلله بأن فيه مائية ، فالتماثل معدوم •

وقال ابن أبى هريرة وغيره : عند أهل العراق ذلك جائز اذا كان الزيتون أكثر من الزيت • قال : وهذا خطأ ، والا لجاز بيع تمر غليظ النوى بتمر رفيق النوى متفاضلا ، وبيع طحين السمسم بطحين السمسم وفيهما الشيرج ولا يجوز ، جزم به ابن أبى هريرة والماوردى وبيع الكسب اذا كان علفاً للدواب مثل كسب القرطم ، جاز متماثلا ومتفاضلا ، قاله ابن أبى هريرة ؛ وان كان يأكله الناس جاز ؛ وكيل فأما موازنة [1] وفصل ابن أبى هريرة فقال يجوز جافاً كيلا بكيل ولا يجوز وزناً ، ولا قبل الجفاف لأن أصله الكيل ، وأطلق الماوردى النقل عن ابن أبى هريرة فقال : حكى عنه جواز بيع بعضه ببعض وأنه جوز بيع الكسب بالكسب وزناً ثم رد عليه وقال : لا يجوز بيعه لأمور ، لأن أصله الكيل ، ويختلف عصره فربما بقى من دهن أحدهما أكثر من الآخر وأن الكسب ماء وملح ، وذلك يمنع المماثلة وألزمه فى ذلك بما وافق عليه من امتناع بيع طحين السمسم بمثله •

والذى رأيته فى تعليق الطبرى عن ابن أبى هريرة ما حكيته أولا فحينئذ لا يرد عليه الا كونه فيه ماء وملح ، وله أن يجيب عنه بأن الماء يزول بالجفاف

(١) كذا بالأصل ولعل فى العبارة سقطا هو خبر او جواب أما مثل حرف ( لا ) وتكون ولو ( وفصل ) واواً استئنافية والله اعلم . ( ط ) .

وما فيه من الملح لا يضر كالخبز الجاف ، فقد اختار الماوردي فيه وجه الصحة ولا فرق بينهما ، والرافعي لا يلزمه ذلك ، لأنه صحح فى مسألة الخبز الجاف أنه لا يجوز بيع بعضه ببعض ، وبيع التمر بعصير الرطب لا يجـوز ، قاله الروياني ، فكذلك بالخل من الرطب .

**( قلت )** وعلى قياس ذلك بيع العنب بخل الزبيب لا يجـوز قال نصر وكذلك السمسم بالطحينة والطحينة بالشيرج لا يجوز . وكذلك لا يجـوز بيع كسب السمسم بالسمسم قاله الرافعى ، ولا بيع دهن الجوز بلب الجوز قاله الرافعى . قال الرافعى : وذكر الامام اشكالا وطريق حله . أما الاشكال فهو أن السمسم جنس فى نفسه لا أنه دهن وكسب ، واللبن جنس فى نفسه لا أنه سمن ومخيض ولهـذا جاز بيع السمسـم واللبن باللبن ، وان كان لا يجوز بيع الدهن والكسب بالدهن والكسب ، وبيع السمن بالدهن ، كما يجوز بيع السمسم بالسمسم ، وأما الحل فانهاذا قوبل السمسم بالسمسم ، واللبن باللبن ، فالعوضان متجانسان فى صـفتهما الناجـزة فلا ضرورة الى تقدير تفريق الأجزاء وتصوير ما يكون حينئذ ، واذا قوبل السمسم بالدهن فلا يمكننا جعل السمسم مخالفاً للدهن مع اشتمال السمسم على الدهن واذا ارتفعت المخالفة جاءت المجانسة ولا شك أن مجانستهما فى الدهنية فنضطر الى اعتبارها واذا اعتبرناها كان كل بيـع دهن وكسب بدهن ، هكذا قال الامام وألم الماوردى بشيء من ذلك أيضا وفى النفس وقفة من قبول هـذا الجواب وما الضرورة الداعية الى تقدير لا يدل عليه دليل ؟

**( واعلم )** أن هذه المسألة كالمجزوم بها فى المذهب وقال : رأيت فى تعليق الطبرى عن ابن أبى هريرة بعد أن قال : ان بيع الدقيق بالحنطة لا يجوز قال : وكذلك الزيت بالزيتون ، وحكى الكرابيسى عن الشـافعى أنه جائز وظاهر هذا الكلام أن منقول الكرابيسى عائد الى المسألتين جميعاً ، وأكثر الأصحاب انما تلقوا حكاية الكرابيسى فى الدقيق ، فان ثبت ذلك فى الزيت مع الزيتون فهو جار فى الشيرج مع السمسم ، وكل دهن مع أصله ، ووافقنا فى هذه المسألة وهى الشيرج بالسمسم والزيت والزيتون مالك ، وكذلك

أبو حنيفة قال : الا أن يعين يقيناً أن ما فى الزيتون من الزيت أقل مما أعطى من الزيت .

قال ابن المنذر : وقول الشافعى أصح ، وكذلك لا يجوز العنب بالعصير، ولا بالخل والدبس أو الناطف وغيرهما مما يتخذ منه ، قاله القاضى حسين قال ابن حزم : وما وجدنا عن أحد قبل مالك المنع من بيع الزيتون بالزيت ، ثم اتبعه عليه الشافعى ، وان كان لم يصرح به ، وفرق بينه وبين الرطب والتمر ، فان التمر هو الرطب بعينه ، الا أنه يابس ، وكذلك العنب والزبيب بخلاف الزيت فانه شىء آخر غير الزيتون ، لكنه خارج منه خروج اللبن من الغنم ، والتمر من النخل ، وبيع كل ذلك بما خرج منه جائز بلا خلاف .

( فرع ) حب البان بالسبخة وهى [1] نقل ابن المنذر عن مالك أنه منع من ذلك ثم ترك ذلك ، وقال : لا بأس بحب البان بالبان المطيب وقال أبو ثور : لا بأس بالزيتون بالزيت ، والدهن بالسمسم ، والعصير بالعنب ، واللبن بالسمن .

( فرع ) بيع لب الجوز بالجوز جائز ، قاله القاضى حسين ، وأما دهن الجوز بدهن اللوز فينبنى على أن الأدهان جنس أو أجناس وبيع الجوز بلب اللوز أو بدهن اللوز قال القاضى حسين : الصحيح أنه لا يجوز بعد ما جزم أولا بالجواز ، كما تقدم الساعة ، والخلاف الذى أشار اليه لا وجه له ، لأنهما جنسان ولا اشتراك بينهما ، وهو كما قاله فى بيع الرطب بخل العنب ، والعنب بخل الرطب . وقد وقع البحث معه فيه ، ولا يجوز بيع الجوز بلبه ، قاله فى التهذيب ، وهو ظاهر ، وحكم الجوز واللوز بما يتخذ منه ، حكم السمسم بالشيرج ، ومن أمثلة المسألة بيع العنب بعصيره وخله ودبسه وغير ذلك مما يتخذ منه .

---

(1) بياض بالاصل فحرر قلت : وهى نوع من ازهار الماء وبما يطفو على سطحه من نبات ، والسبخة محركة ومسكنة . ( ط )

# قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ويجوز بيع العصير بالعصير اذا لم تنعقد اجزاؤه لانه يدخر على صفته فجاز بيع بعضه ببعض ، كالزبيب بالزبيب ) .**

**( الشرح )** عصير الشيء وعصارته ما انحلت منه ، ويقال عصير العنب : المعصور ، تقول : عصرت العنب أعصره فهو معصور وعصـير ، واعتصرته استخرجت ما فيه ، وقيل : عصرته اذا وليت ذلك بنفسـك ، واعتصرته اذا عصر لك خاصة ، حكى ذلك ابن سيده ، قال الأصحاب : العصير يكون من العنب والسفرجل وعصير التفاح وقصب السكر وغير ذلك ، فاذا بيع بعضه ببعض ـ فان كانا جنسين كعصير العنب بعصـير القصـب ـ جاز متماثلا ومتفاضلا ، مطبوخاً ونيئاً ، وكيف كان يداً بيد ، وكذلك رب التمر برب [1] العنب ، وعصير الرمان بعصير السفرجل ، وعصير التفاح بعصير اللوز ، نص الشافعي والأصحاب على جميع ذلك ، وهو يدل على أن العصير أجناس ، وهو المشهور ، وبه جزم المحاملي .

ولما حكى الرافعي الوجه البعيد فى أن الخـلول والأدهان جنس واحد قال : ويجرى مثله فى عصير العنب مع عصير الرطب ، فعلى هذا لا يجـوز التفاضل بينهما ، ولكن هذا الوجه ان ثبت فهو بعيد مردود ، وهذا انمـا نذكره تجديداً للعهد بالنسبة الى من قد يغفل عنه ، ومقصود المصنف رحمه الله تعالى فى هذه المسائل كلها ليس الا الجنس الواحد ، فاذا بيع [2] العصير بالعصير من جنسه متماثلين كعصير العنب بعصير العنب وعصير التفاح بعصير التفاح ، وعصير السفرجل بعصير السفرجل ، وعصير الرمان بعصير الرمان ، وعصير الرطب بعصير الرطب ، وعصير قصب السكر بعصير قصب السكر وعصير سائر الثمار بجنسه .

---

(١) الرب بضم الراء سلافة خثارة كل ثمرة بعد اعتصارها وثفل السمن . والربى بائع الرب ( المطيعى )

(٢) هكذا وردت فى ش وق اذا الشرطية لها جواب ولعل الصواب اذن بالتنوين اذا كان بالالف او بثبوت النون الساكنة والله اعلم .

( المطيعى )

( قلت ) هكذا ذكر جماعة من الأصحاب عصير الرطب ، وظنى أن الرطب لا عصير له ، والكلام فى ذلك ان فرض ، وسيأتى تنبيه فى مسألة الخلول على ما وقع فى كلام بعض الأصحاب فى خل الرطب ، مما يجب التنبيه عليه ، فان كانا مطبوخين أو أحدهما مطبوخاً فقد تقدم حكمه ، وأنه لا يجوز وان كانا نيئين ــ وهو مقصود المصنف ــ جاز ، وبه جزم ابن القاص والشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب والمحاملى والقفال والامام ، لما ذكره المصنف ، ولأن كمال منفعته فى تلك الحالة ، فانه يصلح لكل ما يراد منه من الدبس والرب وغيرهما ، فكان كاللبن باللبن •

وحكى الرافعى وجهاً أنه لا يجوز ، وأن العصير ليس بحالة كمال والأصح عند الرافعى وغيره الأول قال القاضى حسين : فى بيع العصير بالعصير يعنى عصير العنب بعصير العنب كنت أقول قبل هذا : انه يجوز ، وفى الآن عندى أنه لا ، لأنهما ما اتفقا فى حال الكمال ، وكلام القاضى هذا يجرى فى جمع العصير ، لا فرق بين عصير وعصير فى ذلك ، وقد ذكر الرويانى فى عصير الرطب بعصير الرطب ولا ماء فيهما وجهين ( أحدهما ) لا كالرطب بالرطب ( والثانى ) يجوز كاللبن باللبن وهكذا عصير الثمار من الرمان والتفاح وغيرهما ومراده ما يشمل عصير العنب وغيره ، وهو اشارة الى وجه القاضى حسين أو من وافقه ، والله أعلم •

( فــرع ) قال الشافعى فى الأم فى باب المزابنة الذى قبل كتاب الصلح: ولا يجوز بيع الجلجلان بالشبرق الى أجل ، ولا يداً بيد وفسر الأصحاب وأهل اللغة الجلجلان بالسمسم وقال الجوهرى انه ثمرة الكزبرة ، وقال أبو الغوث هو السمسم فى قشره قبل أن يحصد ، وأما الشبرق فقال ابن فارس : انه نبت وقال الجوهرى : وهو رطب الضريع •

( فــرع ) اذا بيع العصير بالعصير ، فالمعتبر فى معياره الكيل ، جزم به المحاملى والشيخ أبو محمد والرافعى والنووى •

( فــرع ) قول المصنف رحمه الله : ( اذا لم تنعقد أجزاؤه ) يفهم أنه اذا حمى بالنار اللطيفة بحيث لا تنعقد أجزاؤه ، يجوز بيع بعضه ببعض •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ويجوز بيع الشيرج بالشيرج ، ومن اصحابنا من قال : لا يجوز ، لأنه يخالطه الماء والملح ، وذلك يمنع التماثل ، فمنع العقد والمذهب الأول ، لأنه يدخر على جهته ، فجاز بيع بعضه ببعض كالعصير . واما الماء والملح فانه يحصل فى الكسب ولا ينعصر لانه لو انعصر فى الشيرج لبان عليه ) .**

**( الشرح )** الشيرج بكسر الشين [1] والكسب .

**اما حكم المسألة** فهو كما ذكره المصنف والقائل من أصحابنا بأنه لا يجوز أبو اسحق المروزى وأبو على ابن أبى هريرة ، نقله الشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب ونصر المقدسى عن الأول ، والمحاملى عن الثانى ، لما ذكره المصنف ، ورد الأصحاب عليه بما ذكره المصنف ، وبينوا ذلك بأن الماء لو كان باقياً فيه لرسب الى قرار الظرف الذى يكون فيه الدهن ، ولا يصح بقاء الملح بين أجزاء الدهن ، وصرح القاضى أبو الطيب بأن الجواز هو المذهب المنصوص عليه ، وجزم به جماعة منهم صاحب التهذيب . ثم ان المخالف ابن أبى هريرة أو غيره خصص الخلاف فى ذلك بالشيرج دون غيره من الأدهان لأنه رأى أن المعنى المذكور الذى علل به ليس فى بقية الأدهان ، قال الامام : تخصيص هذا بالشيرج لا معنى له قال الشافعى رضى الله عنه فى الأم : ولا يجوز الا نىء بنىء فان كان منه شىء لا يعصر الا مشوباً بغيره لم يجز أن يباع صنفه مثلا بمثل ، لأنه لا يدرى ما حظ المشوب من حظ الشىء للمبيع بعينه الذى لا يحل الفضل فى بعضه على بعض ، والصحيح باتفاق الأصحاب الجواز ، وممن صححه نصر المقدسى .

**( فــــرع )** قال الامام : لو اعتصر من اللحم ماؤه وتبقى من اللحم مالا ينعصر بفعلنا فالكل جنس واحد ، وليس كالدهن والكسب ، فانا نعلم أن فى السمسم دهناً وتفلا [2] فى الخلقة ، واللحم كله فى الخلقة شىء واحد .

---

(1) بياض بالاصل فحرر ( ش ) قلت : والسقط ( وفتح الراء وهو زيت السمسم والكسب هو الثفل المترسب من عصارة الدهن ) وهو بضم الكاف واسكان السين وأسمه الثفل والكسب.

(2) تفل كل شىء حثالته وهو التخين الذى يبقى اسفل الصاق ( ط ) .

( المطيعى )

( فـــرع ) جعل القاضى حسين دهن السمسم مكيلا ، لأنه يستخرج من أصل مكيل ، وتبعه على ذلك صاحب التهذيب ، وكذلك السمن ، وما تعرض لكلام الشافعى فى مسألة السمن فانه يقتضى فيهما خلاف ما قاله •

( فـــرع ) بيع دهن السمسم بدهن الجوز واللوز متفاضلا ، ينبنى على أن الأدهان جنس أو أجناس ، قاله القاضى حسين ، وهو ظاهر ، لكنى أردت أن أنبه على ذلك لأنه قد يتوهم أن الدهن اختص باسم الشيرج والله أعلم • وجزم فى التهذيب فى ذلك بالجواز لأنه لم يفرع الا على أن الأدهان أجناس •

( فـــرع ) لا يجوز بيع الشـيرج بالكسب ، قاله ابن الصـباغ فى الشامل ، وسيأتى الفرق بينه وبين بيع السمن بالمخيض ، وقال البغوى فى التهذيب : يجوز بيع دهن السمسم بكسبه متفاضـلين ، لأنهما جنسـان ، وكذلك قال الفورانى : يجوز بيع الدهن بالكسب ، لأنهما جنسان ، وكذلك الامام فان كسب السمسم يخالف جنس دهنـه وفاقا ، كما يخالف المخيض السمن ، وكذلك الرويانى فى البحر مع تعرضه للخلاف ، فقال : يجوز بيع الدهن والكسب ، لأنهما جنسان ، وقال بعض أصحابنا : لا يجوز ، لأنهـا لا تنفرد عن الدهن وان قل ، فان كان فيها دهن ، فلا يجوز ، وان لم يبق فيها الدهن فعلى ما ذكرنا يجوز ، وابن الرفعة حكى عن ابن أبى هريرة وجها فى منع بيع كسب السمسم بالشيرج ، وأنه لا يطرد فى غيره من الأدهان مع كسبه واستبعده الأصحاب ، وقال صاحب التتمة : لا يجـوز بيع الجـوز بالكسب ولا بالدهن وبيع الدهن بالكسب جائز •

( فـروع ) شرط جواز بيع الشيرج بالشيرج أن لا يكون مغليا ، فلو أغلى بالنار لم يجز بيعه بمثله ولا بالنىء ، وكذلك الزيت لا يباع منه المغلى بمثله ولا بالنىء ، ويباع الزيت النىء بالشيرج المطبوخ يدا بيد ، وصرح بذلك الصيمرى •

( فـــرع ) قال الرافعى : الأدهان المطيبة كدهـن الورد والبنفسـج والنيلوفر كلها مستخرجة من السمسم ، فاذا قلنا : يجرى الربا فيها ، جاز بيع

بعضها ببعض اذا ربى السمسم فيها ، ثم استخرج دهنه وان استخرج الدهن ثم طرحت أوراقها فيه لم يجز •

( فــروع ) لا يجوز بيع طحين السمسم وغيره من الحبوب التى يتخذ منها الأدهان بطحينها ، وعبر الفورانى عن ذلك بعبارة أبين فقال : السمسم المدقوق بالسمسم المدقوق لا يجوز ، كالدقيق بالدقيق فهذا والله أعلم مرادهم بطحين السمسم ، وليس المراد الطحينة ، وان كان ذلك أيضا لا يجوز كبيع الدقيــق بالدقيق ، قاله الرافعى ، وهى قبــل ذلك فى حالة كونهــا حبوباً كالأقوات •

( فــرع ) يجوز بيع كسب السمسم بكسب السمسم وزنا ، ان لم يكن فيه خلط ، فان كان فيه خلط لم يجز قاله البغوى والرافعى ( قلت ) أما اذا كان جافاً فظاهر وأما اذا كان رطباً فان كان ما فيه من الدهن مانعا من التماثل لم يجز وان كان غير مانع من التماثل يجوز وأما كون المعيار فيــه الوزن فيعكره على ما أصلوه من أن ما استخرج من مكيل فهو مكيل ، الا أن يقال : ان ذلك لا يمكن كيله وانه يتجافى فى المكيال •

( فــرع ) ويجوز بيع العصير بخل الخمر ، لأنهما يتســاويان وانما اختلفا من حيث الحموضة والحلاوة ، فلا يمنع البيع كالتمر الطيب بالتمــر غير الطيب ، قاله ابن الصباغ وخالف القاضى حسين فجزم بالمنع ، وقد وقع فى نسخة من نسخ المهذب هذه المسألة ولم تثبت فى أكثرها وكتب فى النسخة التى هى فيها أنها زيادة •

**فائــدة** الملح مؤنثة تصغيرها مليحة قاله يعقوب بن السكّيت فى كتابه ونقلته منه •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ويجوز بيع خل الخمر بخل الخمر • لانه يدخر على جهته فجاز بيع بعضه ببعض ، كالزبيب بالزبيب ، ولا يجوز بيع خل الخمر بخل الزبيب ، لأن فى خل الزبيب ماء ، وذلك يمنع من تماثل الخلين ، ولا يجوز بيع خل الزبيب بخــل**

**الزبيب ، ولا بيع خل التمر بخل التمر ، لانا ان قلنا : ان الماء فيه ربا لم يجز للجهل بتماثل الماءين والجهل بتماثل الخلين ، وان قلنا : لا ربا فى الماء لم يجز للجهل بتماثل الخلين ، وان باع خل الزبيب بخل التمر فان قلنا : ان فى الماء ربا لم يجز للجهل بتماثل الماء فيهما ، وان قلنا : لا ربا فى الماء جاز ، لانهما جنسان ، فجاز بيع احدهما بالآخر مع الجهل بالمقدار كالتمر بالزبيب ، والله اعلم ) .**

**( الشرح )** الكلام فى الخلول يشتمل على مسائل ، ذكر المصنف منها خمس مسائل ، ونقدم عليها أموراً (أحدها) أن الخلول أجناس على المشهور ، وحكى الماوردى عن ابن أبى هريرة أنه كان يخرج قولا أنها جنس واحد ، وامتنع سائر الأصحاب من تخريج هذا القول ، وقد تقدم عن الشيخ أبى حامد أنه غلط القائل بذلك ، والمشهور القطع بأنها أجناس ، والتفريع فى هذه المسائل على هذا ، وأما اذا فرعنا على أنها جنس واحد فلا حاجة الى تعداد المسائل ، بل كل خلين فيهما أو فى أحدهما ماء لا يجوز بيع أحدهما بالآخر ، وان لم يكن فى شيء منهما ماء جاز متماثلا ، ولا يجوز متفاضلا ، والمصنف والأصحاب انما فرعوا على المشهور .

( الأمر الثانى ) أن الخل يتخذ من العنب والزبيب والتمر فهو ثلاثة ، فاذا أخذت كل صنف مع مثله ومع قسيمه كانت الصور ستاً : خل العنب ، بخل العنب وخل العنب بخل الزبيب ، وخل العنب بخل التمر ، وخل الزبيب بخل الزبيب ، وخل الزبيب بخل التمر ، وخل التمر بخل التمر ، ذكر المصنف منها خمساً ، وترك خل العنب بخل التمر ، وزاد الرافعى فى الخلول خل الرطب ، فصارت الخلول أربعة ، والصور الحاصلة من تركيبها عشرة ، الست المذكورة وأربع من خل الرطب بخل الرطب ، وبخل العنب والزبيب والتمر ، وليست الخلول منحصرة ، بل يتخذ الخل أيضاً من القصب ، كما ذكره الشافعى ، ومن الجميز ومن البسر ومن غير ذلك ، فتأتى الصور أضعاف هذه . وطريقك فى عدها وترتيبها ان تأخذ كل واحد مع نفسه ومع ما بعده ، ولكن لا يتعلق بها غرض ، والمقصود حاصل من معرفة الحكم فى خل العنب والزبيب والتمر ، ونسبة الرطب الى التمر كنسبة الزبيب الى العنب لكن الرطب قد يتخذ خلا بغير ماء ، فيختلف حكمه كما ستعرفه ، ونسبة

الجميز الى كل منهما كنسبة العنب الى التمر ، فلا حاجة الى تكثير الصور ، ونشرح ما ذكروه خاصة ، والخل فى اللغة كل ما حمض من عصير العنب وغيره ، قاله ابن سيده •

( الأمر [1] الثالث ) أن التمر والرطب جنس واحد ، والعنب والزبيب جنس واحد ، وأن الماء هل يجرى فيه الربا ؟ فيه وجهان •

( المسألة الأولى ) بيع خل الخمر جائز اتفاقاً ، قال الشافعى فى المختصر : ولا بأس بخل العنب مثلا بمثل ، وممن نص على أنه لا خلاف فيه الشيخ أبو حامد ، وجزم به القاضى أبو الطيب والمحاملى والماوردى من العراقيين والشيخ أبو محمد والرافعى وغيرهم ، لأنه لا ماء فيه ، وليس له غاية يبس يقع فيها التفاوت ، وقيد الفورانى وابن داود وغيرهما ذلك بألا يكون فى واحد منهما ماء وذلك صحيح لابد منه ، وانما سكت أكثر الأصحاب عنه ، لأن الغالب فى خل العنب أنه لا ماء فيه ، وقد يعمد فى بعض الأوقات ليسرع تخلله فلذلك التقييد حسن والاطلاق محمول على الغالب ، قال الأصحاب : وللعنب حالتان للادخار ( احداهما ) أن يصير زبيباً ( والأخرى ) أن يصير خلا •

( المسألة الثانية ) بيع خل الخمر بخل الزبيب لا يجوز ، كذلك قال المصنف والشيخ أبو حامد وأبو الطيب والمحاملى والماوردى ، وذلك واضح، لأن الزبيب من جنس العنب ، والزبيب ماء ، فكأنه باع عنباً بعنب وماء ، وذلك لا يجوز لانتفاء التماثل ومع ذلك لا يحتاج الى التعليل بقاعدة مد عجوة •

( المسألة الثالثة ) بيع خل الخمر بخل التمر ، ولم يذكره المصنف ، وليس هو مثل بيع خل الخمر بخل الزبيب ، لأن التمر والعنب جنسان مختلفان ، وقد نص الشافعى رضى الله عنه فى الأم والأصحاب على جوازه ، قال الشافعى

---

(1) آخر الأمور التى قسمها الشارح بين يدى المسائل التى ذكرها المصنف واوضحها الشارح بعد ذلك (ط) •

فى باب بيع الأجل : ولا بأس بخل العنب بخل التمر وخل القصب لأن أصوله مختلفة ، فلا بأس بالفضل فى بعضه ببعض ، وممن جزم بالجواز فيه الشيخ أبو حامد والمحاملى والشيخ أبو محمد والرافعى ، فان خل العنب لا ماء فيه وخل التمر وان كان فيه ماء فهو جنس آخر ، وقد علمت أن التفريع على أن الخلول أجناس ، ونقل العبدرى عن مالك أن خل العنب وخل التمر جنس واحد ، كالقول الغريب عندنا ، فكأنه باع عنباً بتمر وماء ، وهو جائز ، وسيأتى فى خل الزبيب بخل التمر طريقة عن البغوى انه يتخرج على الجمع بين مختلفى الحكم وقياسه أن يأتى ههنا وسأتكلم عليها ان شاء الله تعالى .

( المسألة الرابعة والخامسة ) بيع خل الزبيب بخل الزبيب ، وخل التمر بخل التمر لا يجوز ، قال الشافعى فى المختصر : وأما خل الزبيب فلا خير فى بيعه ببعض ، مثلا بمثل ، من قبل أن الماء يقل فيه ويكثر ، وهذا تنبيه على الثانية التى ذكرها المصنف ، وممن صرح بحكم المسألتين كما ذكره المصنف الشيخ أبو حامد حكماً وتعليلا ، والقاضى أبو الطيب والماوردى والشيخ أبو محمد والقاضى حسين والرافعى ، ولا خلاف فى ذلك أيضا ، سواء قلنا : الماء ربوى أولا ، لأن الجنس متحد والمماثلة فيه مجهولة ، وكذلك خل الرطب بخل الرطب ، لأنه لا يصلح الا بالماء . وليس كخل العنب ، وممن صرح بذلك الماوردى ، وهى المسألة السادسة لكن الشيخ أبا محمد فى السلسلة جزم بالجواز فى خل الرطب بخل الرطب ، وكذلك الرافعى والقاضى حسين، وينبغى أن يحمل ذلك على ما اذا لم يكن فيه ماء ، فليس هذا اختلافا ، بل كان خل الرطب بغير ماء ، وان أمكن كما قال أبو محمد ، وصار كخل العنب ، وان كان فيه ماء فالأمر كما قال الرافعى والماوردى .

( المسألة السابعة والثامنة ) خل الزبيب بخل التمر جزم الصيمرى بجوازه والمشهور ما ذكره المصنف حكما وبناء ، وممن ذكره كذلك الشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب والمحاملى والماوردى وابن الصباغ من العراقيين ، والشيخ أبو محمد والقاضى حسين وعلله المحاملى بما علله به المصنف ، وعلله الشيخ أبو حامد بأنه بيع ماء وشىء بماء وشىء .

( فان قلت : ) تعليل الشيخ أبي حامد ظاهر ، وأما تعليل المصنف بالجهل بتماثل الماءين فانه يوهم أن الماءين لو كانا معلومي التساوي صح ، وليس كذلك ، فان التفريع على أن الماء ربوي فلا يجوز لقاعدة مد عجوة ، فلو علل بما علل به الشيخ أبو حامد كان أولى ، على أن هذا السؤال وارد عليهما في المسألة الرابعة والخامسة ، وهذا السؤال الملقب في علم النظر بعدم التأثير ، وهو أن يوجد الحكم بدون الوصف المدعى علة ( قلت : ) بل مافعله المصنف أولى لأن الجهل بالمماثلة هي العلة المعتبرة في البطلان المجمع عليها ، وقاعدة مد عجوة انما بطلت عند من يقول بها لا [1] كما تقدم بيانه ( فاما ) أن يقول بذلك فلا يرد السؤال ( واما ) أن يعترف بوروده فجوابه أن التأثير انما يلزم في قياس العلة ، أما في قياس الدلالة فلا ، كما أن ذلك مقرر في علم النظر ، وقياس الدلالة الذي لا يدعى فيه أن الحكم ثبت بذلك الوصف ، وانما يدعى أن ذلك الوصف دليل على الحكم لكن كلام المصنف هنا ظاهر في القليل ، فالأولى دفع السؤال بما نبهت عليه أولا ، أو نقول : ان ذلك سؤال العكس ، وهو وجود مثل الحكم بعلة أخرى ، وذلك غير قادح ، ويمنع أنه من باب عدم التأثير والله أعلم .

وهذه الطريقة التي سلكها المصنف من البناء هي الصحيحة من المذهب . قال الشيخ أبو حامد : وقد قيل شيء عن هذا ، وليس بشيء ، قال : يعني ذلك القائل ، وقول الشافعي ههنا : فاذا اختلف الجنسان فلا بأس ، يقتضي أن لا ربا في الماء لأنه لم يفصل . والا فليس أن يكون فيه الربا لأنه مطعوم . وقول المصنف رحمه الله تعالى : ( وان قلنا : لا ربا في الماء جاز ) الى آخره ، هكذا صرح به الجمهور واقتضاه كلام الرافعي ، قال النووي : وقيل : فيه القولان في الجمع بين مختلفي الحكم ، لأن الخلين يشترط فيهما التقابض في المجلس ، بخلاف الماءين ، وممن ذكر هذا الطريق البغوي في كتابه التعليق في شرح مختصر المزني ، وهذا الطريق هو الصواب ، ولعل الأصحاب اقتصروا على أصح القولين ، وهو أنه يجوز جمع مختلفي الحكم والله أعلم. هذا كلام البغوي .

---

(1) بياض بالأصل فحرر ( ش ) قلت : ولعل المنقط ( لا على ثبوت الجهل بالمماثلة ) (ط)

( قلت ) وقد تقدم نص الشافعي على جواز خل العنب بخل التمر ، وفيه الماء ، وهو يعضد جزم الجمهور بالجواز هنا ، لأنه لا فرق بين أن يكون الماء فى الطرفين أو فى أحدهما ، فاما أن يكون ذلك تفريعاً على الصحيح فى الجمع بين مختلفى الحكم كما قال النووى ، واما أن يقال : ان الخلاف يجوز ، قاله الشيخ أبو محمد والرافعى .

( المسألة التاسعة ) خل الرطب بخل التمر لا يجوز ، لأن فيهما ماء يمنع التماثل ، هكذا علله الماوردي ولا جفاء به . وذكر الرافعى مسألة خل العنب وخل الرطب بخل التمر ، وحكم بعدم الجواز فيهما ، وعلل بأن فى أحدهما ماء ، ومراده بذلك خل العنب بخل الزبيب ، وأهمل تعليل الثانية ، فربما يطالعه من لا خبرة له فيظن أن ذلك عائد اليهما . وأن خل الرطب لا ماء فيه وليس ذلك مراده لأنه لو كان كذلك لجاز خل الرطب بخل الرطب ، الا أن يلاحظ ما قاله الشيخ أبو محمد ، وبالجملة فالأحكام التى ذكرها الرافعى انما تتم اذا فرض خل الرطب فيه ماء ، والتى ذكرها الشيخ أبو محمد على أنه فيه ماء فليعلم ذلك .

( المسألة العاشرة ) خل الرطب بخل العنب قال القاضى حسين : لا خلاف أنه يجوز متساوياً ، وهل يجوز متفاضلا أو لا ؟ ينبنى على أن الخلول جنس أو أجناس ، وفيه قولان ( قلت : ) قوله : انه يجوز متساويا محمول على أن خل الرطب لا ماء فيه ،أو أنه لم يلاحظ الجمع بين مختلفى الحكم ، والمنع من التفاضل خلاف النص فى خل العنب بخل التمر ، فان الشافعى رضى الله عنه نص على جواز التفاضل فيه ، وقال الفورانى : له ثلاثة أحوال : ( احداها ) أن لا يكون فى واحد منهما ماء فيصح ( الثانية ) اذا كان فى أحدهما ماء فيصح أيضا ( الثالثة ) اذا كان فيهما ماء فعلى وجهين بناء على أنه هل فى الماء ربا أم لا ؟ ( ان قلنا ) فيه ربا لا يصلح ( قلت : ) وهذا التفصيل حسن،ولم يلاحظ الجمع بين مختلفى الحكم ، وما ذكرته من البحث مع الفورانى فى التخريج على الجمع بين مختلفى الحكم رأيته بعد ذلك مرموزا اليه فى كلام الامام ، قال فى آخر الكلام فى الخلول : وفى الماء وكونه

غير مقصود اشكال سنشرحة فى باب الألبان ، وممن ذكر خل الرطب بخل الرطب لا يجوز الروياني ، لكنه بعد ذلك قال: وان لم يكن فيهما ماء يجوز .

( المسألة الحادية عشرة ) خل الرطب بخل الزبيب يجوز ، قاله الشيخ أبو محمد والرافعى والبغوى ؛ قال الرافعى : يجوز ، لأن الماء فى أحد الطرفين ، والمماثلة بين الخلين غير معتبرة ، تفريعا على الصحيح فى أنهما جنسان ( قلت : ) والصحيح خلافه ، وقياس كلام البغوى والنووى أن تأتى تلك الطريقة أيضا هنا ، والله أعلم . فأما الشيخ أبو محمد فانه يلاحظ أنه لا ماء فى خل الرطب كما تقدم فلا يتجه عنده [1] أن يكون ذلك عنده كخل التمر بخل العنب حتى يأتى فيه البحث السابق فى الجمع بين مختلفى الحكم انما هو اذا جمع بين عينين مستقلتين ، حتى يكون ذلك كالعقدين ، فرتب على كل منهما مقتضاه ، وكذلك يقول الأصحاب : جمع بين عقدين مختلفى الحكم انما الخل الذى فيه الماء فهو كعين واحدة ، ولو أفردنا ما فيه من الماء بحكم وما فيه من الخل بحكم لزمه بطلان العقد لأن كلا منهما مجهول ، وفى سائر صور الجمع بين مختلفى الحكم يوزع الثمن عليهما ، ويعطى كل واحد حكمه ، وههنا لا يمكن القول بأن بعض الثمن فى مقابلة الماء وحده ؛ وبعضه فى مقابلة الخل ، بل كل جزء من الثمن مقابل بكل جزء من مجموع الخل المركب من الماء وغيره .

ويؤول ذلك أنه لو اشترى ربويا رأى بعضه ولم ير بعضه فيه طريقان ( أحدهما ) القطع بالبطلان ( والثانى ) فيه قولا بيع الغائب ، ولم يخرجوه على قولى الجمع بين مختلفى الحكم ، قال الشيخ أبو محمد فى السلسلة : لا يحتمل تخريج القولين فى هذه المسألة ، لأن المشترى اذا رأى بعض الثوب ولم ير بعضه فحكم ما رأى أن العقد فيه [2] الخيار فيه ثابت ؛ فربما يختار فسخ المبيع فيما لم يرد اجازته فيما رأى ، فيحتاج الى قطع الثوب وفى ذلك اتلاف لما ليس من ماله والله أعلم .

---

(١) بياض بالاصل فحرر ( ش ) قلت ولعل السقط ( التماثل او ان يكون الخ ) (ط)

(٢) بياض بالاصل فحرر ( ش ) قلت : ويمكن ان تكون العبارة ان العقد فيه صحيح ولكن الخيار الخ ( ط ) .

وقد تقدم بحث فى خل التمر بخل الزبيب وخل العنب ، عند الكلام فى بيع المشوب بالمشوب فليطالع هناك فى الدراهم المغشوشة ان شاء الله تعالى .

وفى تعليق أبى على الطبرى والقاضى حسين أنه اذا قلنا : لا ربا فى الماء قولان فى ذلك (أصحهما) الجواز ، ولكنهما ليسا القولين فى الجمع بين مختلفى الحكم ، بل هما القولان المشهور والغريب فى أن الخلول جنس أو أجناس والمصنف وأكثر الأصحاب انما تكلموا فى ذلك تفريعاً على المعروف أن الخلول أجناس ، وضابط هذا الباب أن كل خلين اما أن يكون فيهما الماء أو لا يكون فيهما ، أو يكون فى أحدهما فان كان فيهما الماء فان كانا جنساً واحداً لم يجز قطعاً ، كخل الزبيب بخل الزبيب ، وان كانا جنسين كخل التمر بخل الزبيب لم يجز على الأصح .

وان لم يكن فيهما ماء — وهما من جنس واحد — جاز قطعاً مثلا بمثل يداً بيد كخل العنب بخل العنب ، وان كانا جنسين جاز متفاضلين قطعاً يداً بيد كخل الرطب بخل العنب وان كان فى أحدهما ، فان كانا فى جنس واحد لم يجز كخل العنب بخل الزبيب ، وان كانا جنسين جاز متماثلا ومتفاضلا بشرط التقابض ، كخل العنب بخل التمر على المشهور ، خلافا لطريقة البغوى ، وكل مسائل هذا الفصل مجزوم بها على المشهور ، الا اذا كانا من جنسين ، وفيهما الماء ، كخل التمر بخل الزبيب ، والله أعلم .

وليس فى المسائل العشر مسألة جائزة قطعاً فى الجنس الواحد الا خل العنب بخل العنب ، ولا فى الجنسين الا خل الرطب بخل العنب ، وبقية ذلك اما ممتنع قطعاً فى الجنس الواحد اذا كان فيه ماء - واما مختلف فيه فى الجنسين اذا كان فيهما أو فى أحدهما ماء ، وان شئت لخصته فقلت : كل خلين لا ماء فى واحد منهما فيجوز بيع أحدهما متماثلا فى الجنس ، ومتفاضلا فى الجنسين ، وكل خلين فيهما الماء لا يجوز بيع أحدهما بالآخر قطعاً ان اتحد الجنس ، وعلى الأصح ان اختلف ، وكل خلين فى أحدهما الماء لا يجوز بيع أحدهما بالآخر ان اتحد الجنس قطعاً ويجوز ان اختلف على المذهب ، وكلها يشترط فيها التقابض فى المجلس ، والله أعلم .

( **فـــرع** ) المعيار فى الخل الـكيل ، قاله القـاضى حسـين والرافعى وغيرهما ، وعلله القاضى حسين بأنه يستخرج من أصل مكيل •

( **تنبيه** ) جميع ما تقدم فى الخلول التى فيها مـا تفرع على الصـحيح المشهور أن الماء المحرز فى الاناء مملوك ، وهذا الذى قطع به الماوردى ، ولنا وجه مذكور فى باب احياء الموات أنه لا يملك ، وان أخذ فى اناء ، وقد صرح الأصحاب بأن الماء على ذلك الوجه لا يجوز منعه ، فعلى هذا كيف يرد البيع على الخل ؟ وهو مركب من مملوك وغير مملوك ؟ والذى يتجه تفريعاً على هذا الوجه امتناع بيع الخل الذى فيه الماء ، لأنه لا يمكن أن يرد العقد على الجميع لعدم الملك ، ولا على المملوك منه ، ويكون الماء مباحاً لعدم تميزه والعلم به ، ولكن لما كان هذا الوجه ضعيفاً فى النقل لم يفرعوا عليه •

( **فـــرع** ) قال الشافعى رضى الله عنه فى الأم بعد ذكر الخلول : وبيع بعضها ببعض والنبيذ الذى لا يسكر مثل الخل •

( **فـــرع** ) يجوز بيع خل العنب بعصيره ، لأنه لا ينقص اذا صار خلا ، فهما فى حال الادخار ، قاله ابن الصباغ والرويانى ، وخالف فى ذلك القاضى حسين ، فجزم بالمنع ، وحكاه الرويانى وجهاً وينبغى أن يكون على قـول القاضى حسين فى أن بيع العصير بالعصير لا يجوز فيكون أحدهما على حاله ، والآخر ليس على حالة الادخار عنده ، وقد علل صاحب البحر الوجه المذكور بذلك ، وذكر الامام عن شيخه الوجهين فى عصير العنب وخله ( أحدهما ) أنه جنس ولكن حالت صفة العصـير ، فكان كاللبن الحليب مـع العارض ، ( والثانى ) أنهما جنسان ، وهو الظاهر عنـدى لافراط التفاوت فى الاسـم والصفة والمقصود ، والشيء لا يكون مأكولا ، فلا يكون ربوياً ، فاذا كان تحول الصفات يؤثر هذا التأثير جاز أن يؤثر فى اختلاف الأجناس •

( **قلت** ) وهذا ليس بجيد ، وقد بحثت معه فى ذلك فى مسألة بيع الرطب بالتمر ، وبينت أن العصير والخل جنس واحد ، وقد تابع الامام فى ذلك القاضى فى الذخائر ، ويوافقه الوجه الذى حكاه المتولى أنه يجوز بيع الخل بالدبس ،

وأنه لا تعتبر المماثلة بينهما ، وقد تقدم التعرض لذلك عند الكلام على بيع المطبوخ بالنيء .

( فــرع ) لا يجوز خل التمر بالتمر ، ولا خــل عنب بعنب ، نص عليه فى البويطى ، وقال : ولا كل شىء بشىء يخرج من أصله ، وكذلك قال ابن الصباغ لا يجوز بيع العنب بخله ، ولا بعصيره . قال القاضى حسين : وكذلك بيع الرطب بما يتخذ منه من الخل والعصير والدبس والشيرج والناطف وغيره لا يجوز .

( فــرع ) بيع الرطب بخل العنب أو بعصير العنب ، أو بيع العنب بخل الرطب أو بدبس الرطب ، قال القاضى حسـين : الصحيح أنه يجـوز ( قلت : ) وما أشار اليه من الخلاف بعيد جداً ، ولا يمكن أن يكون هــو القائل بأن الخلول جنس واحد ، فان ذاك لاشتراكها فى الاســم ، والرطب وخل العنب لاشتراك بينهما ، ولا أحدهما مستخرج من الآخــر ، فينبغى القطع بالجواز . وكذلك فى العنب بخل الرطب الا أن يكون فيه ماء .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ولا يجوز بيع شاة فى ضرعها لبن بلبن شاة ، لأن اللبن يدخل فى البيع ، ويقابله قسط من الثمن ، والدليل عليه ان النبى صلى الله عليه وسلم جعل فى مقابلة لبن المصراة صاعاً من تمر ، ولأن اللبن فى الضرع كاللبن فى الاناء ، والدليل عليه قوله صلى الله عليه وسلم : « لا يحلبن أحدكم شاة غيره بغير اذنه ، أيحب أحدكم أن تؤتى خزانته فينتثل ما فيها ؟ » فجعــل اللبن كالمال فى الخزانة ، فصار كما لو باع لبنا وشاة بلبن ) .**

( **الشرح** ) الحديث المذكور الذى فيه أن النبى صلى الله عليه وسلم جعل فى مقابلة لبن المصراة صاعاً من تمر لم أجده بهذا اللفظ صريحاً ، ولكنه يشير به الى الحديث المشهور الذى سنذكره ان شاء الله تعالى فى باب بيع المصراة وهو متفق عليه ، وله ألفاظ ورد بها أقربها الى المعنى الذى ذكره المصنف هنا قوله صلى الله عليه وسلم : « فان رضيها أمسكها ، وان سخطها ففى حلبتها صاع من تمر » رواه البخارى ، وهو يفيد مقصود المصنف فان

قوله ( فى حلبتها ) ظاهر فى مقابلة اللبن ، والحديث الآخر حديث صحيح أخرجه البخارى وغيره من حديث ابن عمر رضى الله عنهما عن النبى صلى الله عليه وسلم قال « لا يحلبن أحد ماشية امرىء الا باذنه أيحب أحدكم أن تؤتى مشربته فتكسر خزانته ، فينتثل طعامه ؟ فانما يخزن لهم ضروع مواشيهم لطعامهم ، فلا يحلبن أحد ماشية أحد الا باذنه » .

وقوله ينتثل أى يستخرج وهو ـ بياء مثناه من تحت مضمومة ثم نون ساكنة ثم تاء مثناة من فوق ثم ثاء مثلثة مفتوحتين ـ يقال : نثل مافى كنانته اذا صبها ونثرها . وقد نثلت البئر نثلا وانتثلتها اذا استخرجت ترابها ، وروى ينتقل بالقاف بدل الثاء المثلثة أى يذهب وينقل عن الضرع ، والروايه الأولى أكثر وأشهر وهى التى فسرها أهل الغريب والمشربة بضم الراء وفتحها الغرفة وجمعها مشارب ، وقول المصنف : شاة أحدكم ان لفظ الشاة لم أجده فى شىء من الروايات .

**اما حكم المساله** نص عليه الشافعى رضى الله عنه ، قال فى المختصر والام . ولا خير فى شاة فيها لبن يقدر على حلبه بلبن من قبل أن فى الشاة لبنا لا أدرى كم حصته من الثمن الذى اشتريته به نقداً ؟ وان كان نسيئة فهو أفسد للبيع ، وقد جعل رسول الله صلى الله عليه وسلم للبن التصرية بدلا ، وانما اللبن فى الضرع كالجوز واللوز المبيع فى قشره ، يستخرجه صاحبه اذا شاء . وليس كالولد لا يقدر على استخراجه ، هذا لفظ المختصر . وقال فى الأم . ولا بأس بلبن شاة يداً بيد ، ونسيئة ، اذا كان أحدهما نقداً ، والدين منهما موصوف فى الذمة ، وصرح فى مواضع من الأم بجواز ذلك نقداً ونسيئا . ثم قال : فان قال قائل : كيف اخترت لبن الشاة بالشاة وقدمها [1] لبن ، فيقال: ان الشاة نفسها لا ربا فيها ، انما تؤكل بعد الذبح أو السلخ أو الطبخ او الشاة نفسها لا ربا فيها ، انما تؤكل بعد الذبح أو السلخ أو الطبخ او التجفيف فلا تنسب الغنم الى أن تكون مأكولة انما تنسب الى أنها حيوان . وقد اتفق الأصحاب على هذين الحكمين وأن بيع الشاة التى فى ضرعها لبن بلبن

---

(١) كذا بالأصل ( ش ) وأظن فى العبارة تصحيفا من النساخ لكلمة ( وفوقها ) او فى ضرعها والله أعلم . ( المطيعى )

شاة باطل كما قرره الشافعي رضي الله عنه ، من أن اللبن الذى فى الضرع يقابله قسط من الثمن •

قال القاضي أبو الطيب : قولا واحداً وان كان فى الحمل قولان بدليل خبر المصراة ولولا أن اللبن يتقسط عليه الثمن لما ألزمه رد بدله كما لو اشترى نخلة فأثمرت فى يده ، أو شاة فحملت وولدت ثم ردها ، ولأن ما فى الضرع مثل ما فى الخزانة بدليل الحديث الذى ذكره المصنف • وهذا الذى ذكرناه من أن اللبن يقابله قسط من الثمن هو المنصوص المشهور الذى قطع به الأصحاب ههنا • وسيأتى فى باب المصراة ذكر وجه فيه ، والكلام عليه هناك ، ومع هذا فلا خلاف فى امتناع بيع الشاة اللبون باللبن والله أعلم •

قال الأصحاب : فوجب أنه لا يصح بيع شاة فى ضرعها لبن أصلا ، لأن اللبن مجهول كما لو ضم الى الشاة لبناً مغطى ، فالجواب أنه ان لم يجز البيع هناك لأن كلا من الشاة واللبن المضموم اليها مقصود بالبيع ، واللبن فى الضرع تابع ، وان كان له قسط من الثمن بدليل دخوله اذا أطلق البيع فى الشاة ، ويغتفر فى التابع ما لا يغتفر فى غيره ، ولذلك صح بيعه كاساس الحائط ورءوس الجذوع وطى البئر ونحو ذلك ، ولا يلزم من جعله تابعاً فى انتفاء الغرر أن يكون تابعاً فى انتفاء الربا ، كالثمرة قبل بدو الصلاح اذا بيعت مع أصلها تابعة من غير شرط القطع جاز ، ولو باع نخلة مثمرة بتمر لم يصح ، فكان ربا ، فتبعت فى انتفاء الغرر ولم تتبع فى انتفاء الربا •

قال القاضي حسين : ولأن اللبن مما يجرى فيه الربا ، وان كان متصلا بالحيوان ولا يشبه الحمل لأن الحمل لا يمكن استخراجه متى شاء ، والفرق بين اللبن والحمل على أحد القولين القائل بأنه ليس له قسط من الثمن أن اللبن مقدور على تناوله بخلاف الحمل ، فأشبه الجوز واللوز فى قشره ، وجوز أبو حنيفة رضي الله عنه بيع الشاة ذات اللبن باللبن • قال الشيخ أبو حامد وأبو الطيب والمحاملي : وهكذا الحكم اذا ذبحت هذه الشاة التى فيها لبن ثم بيعت بلبن ، وهو أفسد ، لأنه بيع لحم ولبن بلبن ، ولو باع الشاة التى فى ضرعها لبن بلبن ابل ونحوه من غير لبن الغنم ( فان قلنا : ) ان

الألبان صنف واحد لم يجز ( وان قلنا : ) أصناف جاز ، قال الشيخ أبو حامد وأبو الطيب وابن الصباغ وغيرهم : فعلى هذا الصحيح الجواز ، لأن الصحيح أنها أجناس ، ولم يذكر الصيمرى فى شرح الكفاية غـيره ، ولذلك احترز المصنف فى قوله : بلبن الشاة ، فانه اذا باع الشاة التى فى ضرعها لبن مـن غير جنسها وقلنا : ان الألبان أجناس قال المحاملى : فيكون بمنزلة أن يبيع طعاماً ربوياً بشعير ، فيصح البيع ، يعنى على الأصح فى الجمع بين مختلفى الحكم ، وكذلك قال الرافعى : فيه قولا الجمع بين مختلفى الحكم ، وهـو فى ذلك تابع القاضى حسين وصـاحب التهذيب ، فان ما يقابل اللبن باللبن يشترط فيه التقابض ، وما يقابله من الحيوان لا يشترط فيه التقابض •

**( قلت )** وفى التحريم [1] نظر فى بيع خل التمر بخل الزبيب وفى بيع الدراهم المغشوشة بعضها ببعض لأنه يمتنع أفراد كل واحد بحكمه اذ اللبن الذى فى الضرع لا يمكن تسليمه وحده فلو نزل العقد عليه منزلة عقـد مستقل لاقتضى البطلان والله أعلم • ولأجل ذلك والله أعلم أطلق الماوردى القـول بأنا اذا قلنا الألبان أجناس صح العقد ( والحكم الثانى ) اذا باع شاة غير ذات لبن ، قال الشيخ أبو حامد : بأن لا تكون ولدت قط جاز البيع ، اتفق عليه الأصحاب أيضاً تبعاً للشافعى رضى الله عنه ، نقداً ونسيئة ، والتفرق قبـل القبض ، قال الشيخ أبو حامد وأبو الطيب : ونص الشافعى رضى الله عنه فى حرملة فى التى لها لبن قد حلب ولم يستخلف بعد شىء منه فباعها بلبن شاة يجوز ، وهذا لأنه لم يكن هناك لبن يجتمع ، والقليل الذى ينزّ لا تأثير له ، واتفق الأصحاب أيضا على هذا الحكم ، وممن جزم به القاضى حسين والبغوى والرافعى ، وصرح الامام بالصحة فى اللبون اذا لم يكن فى ضرعها لبن وقت البيع ، أو كان نزراً لا يقصد حلب مثله لقلته •

قال : فان مثله ليس مقصوداً ، والحيوان مخالف لجنس اللبن ، فليلتحق ببيع المخيض بالزبد مع النظر الى الرغوة ، وشبهه بعضهم بالدار [ اذا ] ذهبت ، واستهلك الذهب اذا بيعت بدار مثلها أو بالذهب يجوز ، قال الشيخ أبو حامد

---

(١) بياض بالأصل فحرر ( ش ) قلت : ولعل السقط ( كما سبق ان قلنا ) أو ( كما تقدم ) • ( ط ) •

وأبو الطيب والمحاملى : فان ذبحت هذه الشاة وسلخت وبيعت باللبن صح البيع لأنه لحم لا شيء معه بلبن ، ويشترط التقابض ، ونقله القاضى أبو الطيب عن نصه فى الصرف ، وقد أغرب الجيلى فحكى فيما نقله ابن الرفعة عنه وجهاً أنه يجوز بيع اللبن بشاة فى ضرعها لبن ، وهذا غريب جداً شاذ لا معول عليه ، قال ابن الرفعة : ويمكن أن يكون مأخذه ما حكاه الغزالى فى المصراة أن اللبن فى الضرع لا يقابله قسط من الثمن على رأى .

( فـــرع ) كما لا يجوز بيع الشاة التى فيها لبن بلبن، كذلك لا يجوز بالزبد ، ولا بالسمن ، ولا بالمصل ، ولا بالأقط ، كما لا يجوز اللبن بشيء من ذلك ، صرح به الماوردى .

( فـــرع ) قال محمد بن عبد الرحمن الحضرمى [1] فى كتاب الاكمال لما وقع فى التنبيه من الاشكال والاجمال : قال الشافعى رحمه الله : ولو باع أمة ذات لبن بلبن آدمية جاز ، بخلاف شاة فى ضرعها لبن بلبن شاة ، والفرق بينهما أن لبن الشاة فى الشرع له حكم العين ، فلهذا لا يجوز عندنا الاجارة عليه ، ولبن الآدمية ليس له حكم العين بل هو كالمنفعة ، ولهذا حررنا عقد الاجارة عليه ( قلت : ) وهذا النقل غريب والتعليل حسن، وفيه نظر ، وقد تقدم حكاية خلاف فى أن لبن الآدمية هل يكون من جنس الألبان ؟ ( اذا قلنا ) بأن الألبان جنس واحد أم لا ، ولا يرد ذلك هنا لأن الكلام هناك اذا كان منفصلا فانه يثبت له حكم الأعيان ، وهنا الألبان فى الثدى هو الذى ادعى أنه ليس له حكم العين ، بل حكم المنفعة فلذلك قال : يصح لأنه لم يضم الى الجارية عيناً أخرى .

ولم أجد هذا الفرع الا فى الكتاب ، فلا ادرى هل الفرق من كلامه ؟ أو من كلام الشافعى ؟ ويعضده المذهب المشهور فى أن الجارية المصراة لا يرد معها بدل اللبن ، وفيه وجه أنه يرد فعلى قياس ذلك الوجه قد يقال : ينبغى أن يقال هنا بامتناعها بلبن آدمى ،لأنه سلك به مسلك العين ، وان باعها بلبن

---

(1) قال ابن السبكى فى الطبقات الوسطى بعد ان ساق اسمه وانه صاحب كتاب الاكمال لما وقع فى التنبيه من الاشكال : لا أعرفه وكذلك ذكره فى الطبقات الكبرى بحذف ( لا أعرفه )(ط)

شاة أو بقرة فعلى المذهب المشهور ، وما نقله الحضرمى عن النص يكون الجواز من طريق الأولى ، وعلى الوجه الذى حكيناه فى التصرية ينبغى أن يتخرج على أن الألبان أجناس أولا ؟ ( فان جعلناها ) أجناساً جاز ( وان جعلناها ) جنساً فيتخرج على خلاف تقدم فى أن لبن الآدمى من جملتها أم لا ؟ ( فان قلنا : ) لا ، جاز ( وان قلنا : ) من جنسها فقياس ذلك الوجه المنع .

( وأما ) التمسك بجواز الاجارة عليه فى كونه يسلك به مسلك المنافع ففيه وفى تسويغ الاجارة عليه فى باب الاجارة فالاستدلال بالحكم الثابت فى التصرية أولى ، والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فان باع شاة فى ضرعا لبن بشاة فى ضرعها لبن ففيه وجهان ، قال ابو الطيب بن سلمة : يجوز كما يجوز بيع السمسم بالسمسم ، وان كان فى كل واحد منهما شيرج ، وكما يجوز بيع دار بدار ، وان كان فى كل واحدة منهما بئر ماء وقال اكثر اصحابنا . لا يجوز ، لانه جنس فيه ربا بيع بعضه ببعض ومع كل واحد منهما شىء مقصود فلم يجز ، كما لو باع نخلة مثمرة بنخلة مثمرة ويخالف السمسم لان الشيرج فى السمسم كالمعدوم ، لانه لا يحصل الا بطحن وعصر ، واللبن موجود فى الضرع من غير فعل ، ويمكن اخذه من غير مشقة ، واما الدار فان قلنا : ان الماء يملك ويحرم فيه الربا فلا يجوز بيع احدى الدارين بالأخرى ) .**

( **الشرح** ) الوجهان مشهوران حكاهما كذلك الشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب والماوردى وغيرهم ، ونسب الشيخ أبو حامد الثانى الى عامة أصحابنا منهم أبو العباس وأبو اسحق ، وكذلك القاضى أبو الطيب نسبة الى أصحابنا ، وقال نصر : انه المذهب وقال المحاملى : انه ظاهر المذهب وجزم به فى اللباب وأصح الوجهين الثانى وبه جزم ابن أبى هريرة لما ذكره المصنف ، ولأنه يشبه بيع شاة معها لبن فى اناء بشاة معها لبن فى اناء ، ووافق أبو الطيب ابن سلمة على امتناع بيع الشاة التى فى ضرعها لبن بلبن ، فلذلك شبه المسألة التى خالف فيها السمسم بالسمسم ، وتلك المسألة كالسمسم بالشيرج .

وفرق الشيخ أبو حامد بين هذا وبين السمسم بالسمسم بفرقين (أحدهما) ما ذكره المصنف وغيره من الأصحاب ( والثانى ) هذه ، وهو أن السمسم اذا بيع بالسمسم فالمقصود منه الشيرج ، فأما التفل الذى يكون فيه فليس بمقصود وقد وجدت المماثلة بينهما كيلا ، فيصح البيع ، ولم يمنعه التفل كالتمر بالتمر اذا كان فيهما نوى ، حيث لم يكن مقصوداً ، بخلاف الشاة باللبن ، فان الشاة مقصودة واللبن له قسط من الثمن ، ولو باع شاة لبوناً بشاة لبون وهما مستفرغتا الضرع جاز قال القاضى حسين : فلذلك قال المصنف : فى ضرعها لبن احترازاً عن هذا .

وأفهم كلام المصنف أنا اذا قلنا : ان الماء لا يملك أو قلنا بأنه يملك ولكنه ليس بربوى لا يحتاج الى الفرق ، ويسقط التمسك به (وان قلنا) بأنه مملوك ربوى منعنا الحكم ، فلا يصح القياس عليه ، وبيان ذلك أنه ان قلنا : لا يملك صح بيع الدار بالدار ، ولم يتناول البيع الماء ، فانه غير مملوك على هذا القول ، واذا تخطى رجل الى البئر واستقى منها ملكه ولا يجب عليه رده مع عصيانه فى دخوله الدار بغير اذن ( وان قلنا ) يملك وهو غير ربوى صح البيع وتناوله ( وان قلنا : ) ربوى امتنع البيع فعلى كل التقدير احتجاج أبى الطيب بن سلمة بذلك ساقط ، ومنع بيع احدى الدارين المذكورتين بالأخرى على قول بأن الماء مملوك ربوى قاله القاضى أبو الطيب وابن الصباغ لكن ابن الصباغ قال فى الباب الذى بعد هذا المترجم عنه بباب الحائط يباع أصله : ان ماء البئر لا يدخل فى مطلق بيع الدار على الوجهين ، لأنه فى أحدهما غير مملوك وفى الأخرى بماء ظاهر ولا يدخل فى البيع الا بالشروط كالطلع المؤبر .

**( قلت )** ومتى باعه وحده لم يصح على الوجهين كما قاله ابن الصباغ أيضا فى باب بيع الثمار ، وبأنه لا يملك فى أحدهما وفى الآخر يكون مجهولا فيها ولا يمكن تسليمه لأنه الى أن يسلمه يختلط به غيره ومتى باع واشترط دخوله صح بلا خلاف ، لأن الاختلاط ههنا لا يضر ، لأن الجميع ملك المشترى قال ابن الرفعة : صرح بحكاية ذلك الامام . وقال القاضى حسين : ان كان فى موضع لا قيمة للماء فيه يجوز ، وان كان فى موضع للماء فيه قيمة ولم يسميا فى العقد أيضاً يجوز ، وان سميا فى العقد فانه لا يجوز ، ويصير كمسألة مد

عجوة ، وبنى القاضي حسين ذلك على أصل قدمه فى بيع الدار التى فيها البئر مطلقاً ، فصل فيه بين أن يكون للماء قيمة فى ذلك المكان أولا ، فقال : انكان مما لا قيمة له يدخل فى العقد ، وقيل : لا يدخل الا بالتسمية كسائر المنقولات التى تكون فى البيت ، وحكى عن القاضي وجهاً آخر أنه يندرج كالثمار التى لم تؤبر .

( واذا قلنا : ) بأنه غير مملوك اختص به المشترى كما كان يختص به البائع وجزم الرويانى فى الحلية بأن الماء الظاهر عند البيع لا يدخل يعنى عند الاطلاق وكذا المعدن الظاهر كالنفط ونحوه ، وما ينبع بعده كان للمشترى ، والذى قاله الرافعي : ان الأصح الصحة تبعاً ، وعلى هذا يشكل الفرق ، فان تبعية الماء للدار كتبعية اللبن للشاة ، والأظهر عند الامام أيضاً الصحة ، وعلله بأن الماء الكائن فى البئر ليس مقصوداً ولا يرتبط به قصد .

( وقوله ) الكائن فى البئر احتراز جيد . فان ماء البئر من حيث الجملة مقصود فى الدار . ولكن لا غرض فى ذلك للقدر الكائن وقت العقد . ومع قول الامام : ان هذا هو الظاهر فان الثانى هو القياس وانه لا يقدح للجواز وجه فى القياس ، ولكن عليه العمل ومعتمده سقوط القصد الى الماء الحاصل ثم أورد الامام سؤالا وانفصل عنه . أما السؤال فان خل التمر اذا بيع بخل الزبيب ، وقلنا : ان الماء ربوى امتنع البيع . والماء ليس مقصوداً فى الخل . كما أنه ليس مقصوداً فى مسألة الدار وانفصل عنه بأن الماء يستعمل على صفة الخل .حتى كأنه انقلب خلا فلم يخرج مقدار الماء عن كونه مقصوداً وان كان لا يقصد ماء وهذا لا يتحقق فى البئر ومائها .

وقد يقال : كل من الشاة ولبنها مقصود بخلاف الماء الحاصل وقت العقد فى البئر . فانه غير مقصود . وقد تقدم فى مسألة مدعجوة الكلام فى شىء من ذلك . وقال الماوردى : ان قلنا : لا ربا فى الماء جاز مطلقاً . وان قلنا : فيه ربا فان كان الماء محرزاً فى الأجباب [1] فهو مملوك قطعاً . ولا يجوز

---

(١) الاجباب بالجيم جمع جب كقفل واقفال وهى البئر التى لم تطو بالحجارة وآن كانت بالخاء جمع خب كانت الخابية . ( ط ) .

البيع حينئذ خوف التفاضل • وان كان فى الآبار فبعض أصحابنا يزعم أن ماء البئر يكون ملكا لمالك البئر • فعلى هذا يمتنع الا أن يكون ملحاً فيجوز • لأن الماء الملح غير مشروب ولا ربا فيه •

وذهب جمهور أصحابنا وهو ظاهر مذهب الشافعى رضى الله عنه أن ماء البئر لا يملك الا بالأخذ والاجارة • وكذلك ماء العين والنهر •وانما يكون لمالك البئر منع غيره من التصرف فى بئره أو نهره لأن من اشترى داراً ذات بئر فاستعمل ماءها ثم ردها بعيب لم يلزمه للماء غرم • ولو كان مملوكاً لزمه غرمه • كما يغرم لبن الضرع • ولأن مستأجر الدار له أن يستعمل ماء البئر فعلى هذا يجوز بيع دار ذات بئر فيها بدار ذات بئر فيها • (قلت :) وهذا الذى قاله فيه نظر • فان الذى صححوه فى احياء الموات أنه يملك ماء البئر • والله أعلم •

وقال ابن الرفعة بعد حكايته كلام القاضى فى بيع الدار التى فيها البئر : هذا لا شك فيه بناء على أصله فى أن الماء لا يدخل فى اطلاق العقد • أما اذا قلنا : يدخل كما هو وجه بعيد فهو تابع وهل يعامل معاملة المقصود أم لا فهو محل الخلاف الذى ذكره الغزالى للامام فيها نظمه والله أعلم •

نعم لك أن تقول الجزم بصحة العقد مع عدم دخول ما فى البئر من الماء نظر • لا يمكن أخذه الا مختلطا بملك المشترى فكما لم يصح بيع الجمة بمفردها حذراً من الاختلاط بملك البائع ينبغى أن لا يصح اذا بيعت الجمة للبائع حذراً من الاختلاط بملك المشترى • وان تخيل فى الفرق أن الاختلاط لم يمنع من تسليم عين المبيع وهو ههنا فى غير المبيع فلا يمنع التسليم • فلا يمنع الصحة •

( قلنا : ) ذلك يقتضى صحة بيع الأصل وغلة ثمرة تكون للبائع ولا يتأتى تسليمها الا بعد اختلاطها بالثمرة الحادثة على ملك المشترى • والمنقول فيها عدم الصحة•لكن قديفرق بين ذلك ومانحن فيهبأن الثمار مقصودالأشجار كما ستعرفه ثَمّ • ولا كذلك ماء البئر فى بيع الدار • وأما فى بيع البئر ففيه

وقفة فى حال كون الماء له قيمة والله أعلم . انتهى كلام ابن الرفعة . ومنع بيع النخلة المثمرة بالنخلة المثمرة من جنسها باطل . اتفق عليه الأصحاب وممن صرح به ابن أبى هريرة وغيره ، فلو كان على احداهما ثمرة ولا شيء على الأخرى جاز ، وكذلك الشاة التى فيها لبن بالشاة التى لا لبن فيها ، صرح بهما ابن أبى هريرة والماوردى الا أن تكون احداهما مذبوحة فذلك يمتنع لأمر آخر وهو بيع حيوان بلحم .

**فائـــدة** عرفت أن أبا الطيب بن سلمة قائل بالجواز فى بيع الشاة بالشاة والدار بالدار ، وقد صرح الغزالى فى البسيط فقال فى بيع الشـــاة اللبون بالشاة اللبون وفى ضرعهما لبن ، حكى أصحابنا عن أبى الطيب بن سلمة أنه جوز ذلك وذكر مسألة الدارين ، وأطلق الخلاف فيها ، ولم ينسب فيها الى أبى الطيب بن سلمة شيئا ، وفى الوسيط ذكر لفظاً مشكلا فقال بعد أن جزم بالبطلان فى مسألة اللبون وحـــكى الوجهين فى مســـألة الدارين ، وسوى بالمنع فيهما ، واستشكله الفضلاء ، وتأويل كلامه فى الوسيط ، وغاية ما ظهر لى فى تأويله أن يكون المراد بالمنع منع الحكم المدعى وهو البطلان الذى جزم به فى مسألة الشـــاة اللبون ؛ لكن لا يســـتمر ذلك فى مســـألة الدارين ، فانه اقتصر على حكاية الخلاف من غير ترجيح البطلان ، ولعل ذلك وهم من ناسخ أو سبق قلم . والله أعلم . وكذلك قال ابن أبى الدم فى كلامه على الوسيط : ان ذلك غلط على أبى الطيب بن سلمة .

( **فـــرع** ) بيع الشاة التى فيها لبن ببقرة فيها لبن فيه قولان حكاهما الماوردى مأخذهما أن الألبان جنس أو أجناس ، وبالصحة جزم الصيمرى فى الكفاية كما تباع النخلة بالكرم . وههنا بلبن الآدمى ( ان قلنا ) الألبان أجناس ( وان قلنا ) جنس واحد فيبنيه على أن لبن الآدمى معها جنس أو جنسان وفيه وجهان تقدما .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ويجوز بيع اللبن الحليب بعضه ببعض . لان عامة منافعه فى هذه الحال فجاز بيع بعضه ببعض كالتمر بالتمر ويجوز بيع اللبن الحليب بالرائب وهو**

**الذى فيه حموضة ، لأنه لبن خالص وانما تغير فهو كتمر طيب بتمر غير طيب . ويجوز بيع الرائب بالرائب كما يجوز بيع تمر متغير بتمر متغير ) .**

**( الشرح )** الحليب قال الشافعي رضى الله عنه فى كتاب السلم من الأم : هو ما يجلب من ساغية وكان منتهى خاصية الحليب أن تقل حلاوته . وذلك حين ينتقل الى أن يخرج من اسم الحليب . والرائب فسره الأصحاب بأنه الذي حصل فيه قليل حموضة كما ذكره المصنف رحمه الله . قال الامام فيما حكى عنه : والرائب الذى خثر بنفسه من غير نار . قال ابن الرفعة : اى ولا ألقيت فيه أنفحة ونحوها .

**اما حكم المسالة** فقد ذكر المصنف ثلاث مسائل . ومقصوده فى جميعها جواز البيع من حيث الجملة . وأما كونه متماثلا أو متفاضلا فذلك معلوم من كون الألبان جنسا واحداً أو أجناسا . ووجوب التماثل على الأول دون الثانى . وقد تقدم ذلك . والمقصود هنا جواز البيع . وأن ذلك ليس من الرطب الذى يمتنع بيع بعضه ببعض . لأنــه لا ينتهى الى جفــاف . ولأن معظم منفعته حال كونه لبنا . ولا خلاف فى جــواز ذلك . وقد تقــدمَ أن الشافعى رضى الله عنه نبه على هذا القسم وأفرد له بابا وذكر أنه خارج من معنى ما يكون رطبا بما تقدم بيانه عنه .

قال الشافعى هنالك : وجعلنا حكم رطوبته حكم جفوفه . لأنا لذلك نجده فى كل أحواله لا منتقلا الا بنقل غيره . فقلنا : لا بأس بلبن حليب بلبن حامض . وكيفما كان بلبن كيفما كان . حليبا أو رائبا أو حامضا . ولا حامضا بحليب . ولا حليبا برائب . ما لم يخالطه ماء . فاذا خالطه ماء فلا خير فيه . وذكر الشافعى رضى الله عنه مسألة الحامض هنا وهو المخيض . وسيأتى فى كلام المصنف مفرداً بالذكر . ثم ان المصنف أفرد كل مسألة مفردة بعلة . فذكر فى مسألة الحليب ما يدل على أن ذلك هو حالة الكمال لوجــود غاية منافعــه كالتمر ، والفرق بينه وبين الرطب من ثلاثة أوجه :

( أحدها ) أن عامة منافع الرطب فى حال كونه تمراً ، وتناوله فى حالة الرطوبة يعد عجالة وتفكها ( والثانى ) قول الشافعى رضى الله عنه : ان الرطب

يشرب من أصوله ويجف بنفسه يشير الى أن اللبن فى حال كماله • والرطب ليس كذلك • بل ينتقل اليها ( والثالث ) فرق أبو اسحق أن الرطوبة فى اللبن من مصلحته وهى الحافظة لمنفعته بخلاف الرطب • لأنه بعد الجفاف كذلك • وجاز بيع اللبن • ولو كان فى كل منهما زبد • لأن بقاء الزبد فيه من كمال منفعته وهو فى أغلب الأحوال مأكول معه بخلاف الشمع فى العسل •

( قال الامام : فان قيل ) : اللبن مشتمل على السمن والمخيض وهما جنسان مختلفان ( قلنا : ) اللبن يعد جنساً واحداً كالسمسم بالسمسم ، وفيهما الدهن والتفل ، وكالتمر بالتمر وفيهما الطعم والنوى • قال الامام : وأوقع عبارة فى الفرق بين الشهد واللبن أن الشمع غير مخامر للعسل فى أصله : فان النحل ينسج البيوت من الشمع المحض ، ثم يلقى فى خلله العسل المحض، فالعسل متميز فى الأصل ، ثم مشتار العسل يخلطه بالشمع بعض الخلط بالتعاطى والضغط ، وليس اللبن كذلك ، وهذا الفرق الذى ذكره الامام فى غاية الحسن •

وفى مسألة الرائب بالحليب ، ذكر ما يندفع به توهم أنه خرج عن حالة الكمال بما حصل فيه التغيير ، كما أن التمر المتغير لا يخرج عن حالة الكمال، وممن جزم بذلك المحاملى والقاضى أبو الطيب ، لكنه لم يشبهه بالرائب ، وانما قال : لبناً حليبا بلبن قد حمض وتغير طعمه يجوز ، وجزم ابن أبى هريرة بمسألة الرائب بالرائب ، كما قال المصنف ، وكذلك القاضى حسين ، وذكر الماوردى جواز الحليب بالرائب والحامض اذا لم يكن زبدهما ممخوضا ، لأنه بيع لبن فيه زبده بلبن فيه زبده ، فصار كبيع الحليب بالحليب هكذا قال الماوردى ، ينبغى أن يحقق ما المراد بالرائب فان ابن أبى هريرة جزم بجواز بيعه بالزبد كما سيأتى والمراد بالرائب هنا ما خثر بنفسه من غير نار كما قال الامام •

**( فــرع )** والمعيار فى اللبن الكيل ، نص عليه الشافعى والأصحاب ، قال الرافعى : فى كلامه ما يقتضى تجويز الكيل والوزن جميعا ( قلت : ) وانما فى كلام الامام ما يقتضى التردد فانه قال : فان كان يوزن فكذا وان

كان يكال فكذا . وهذا يقتضى الشـك ، وان لم يتحرر عندهم معيـاره ، وليس فيه حكم بتجويز الأمرين ، هكذا أطلقوا المسألة ، وكلام صـاحب التهذيب صريح فى أنه يباع اللبن باللبن كيلا ، سواء كانا حليبين أو رائبين أو حامضين ، وهو ظاهر فيما عدا الرائب . وأما الرائب الخاثر ففيه نظر ، لأن الشافعى قال فى اللبأ ما يقتضى المعيار فيه الوزن لا الكيل فقال : انه لا يجوز السلم فى اللبأ الا مكيالا من قبل تكبيسه وتجافيه فى المكيال ، اللبن الرائب فيه شبه من اللبأ ، وقد يقال : ان عقد اللبا أكثر ، فلذلك يتجـافى بخلاف الرائب .

وقد تعرض الامام لهذا الاشكال ، فأورد على نفسه أنه اذا خثر الشىء كان أثقل ، والذى يحويه المكيال من الخاثر يزيد على الرقيق من جنسـه بالوزن زيادة ظاهرة وأجاب بأن منع بيع الدبس بالدبس غير مبنى على التفاوت فى الوزن مع التساوى فى المكيال ، فانا لو اعتبرنا ذلك لجوزنا بيع الدبس بالدبس اذا كان يوزن ، ولكنا اعتمدنا* خـروج الدبس عن حالة الكمال ، وأما الرائب الخاثر فقد قطع الأصحاب بجواز بيعه باللبن وجواز بيع بعضه ببعض ، ويتجه فى بيع بعضه بالبعض أن يقال الانعقاد جرى فى اللبن على تساو ، ولا يربو فى الاناء اذا انعقد رائبا ولا ينقص ، فانه طبيعـة فى نفس اللبن عقاده . وليس من جهة ذهاب جزء وبقاء جزء ، فأما بيع الخاثر باللبن فان كان يوزن فيظهر تجويزه ، فان كان يكال فبيع اللبن الحليب بالرائب الخاثر كيلا فيه احتمال ظاهر فى المنع ووجه التجويز تشبيه الخاثر بالحنطة الصلبة المغللة تباع بالرخوة ، فالخاثر بالحليب يشبه الحنطة الصلبة بالرخوة. انتهى كلام الامام .

ومن هنا قال الرافعى : ان فى كلام الامام ما يقتضى تجـويز الـكيل والوزن وأنت قد سمعت كلام الامام وليس فيه حكم بكيل ولا وزن ، وانما فيه أنه تردد وكأنه لم يتحر عنه ، هل هو مـكيل أو موزون ؟ وقـد صرح الرافعى والأصحاب بأنه مكيل فتلخص من هذا أن بيع الرائب بالرائب كيلا جائز جزماً ، وبيع الرائب بالحليب كيلا جائز ، وفيه احتمال للامام ، وعند

الاحتمال فى المسألتين فى الرائب بالرائب ، وفى الرائب بالحليب لما ذكرته من كلام الشافعى فى اللبا والله أعلم .

وما ذكره الامام من انعقاد أجزائه على تساويه ، ومن تشبيهه بالحنطة الصلبة والرخوة ممنوع ، وقال ابن الرفعة : اللبن الخاثر يظهر أن يكون كالسمن الرائب ، قال : وفى كلام الامام ما يدل على أنه يجوز كيله ووزنه ، وكأنه تبع الرافعى فيما فهم من كلام الامام .

**( فـــرع )** يشترط فى بيع الحليب بالجبن أن يكيله ولا رغوة فيه فلو كان فيه رغوة فيهما أو فى أحدهما لم يصح حتى يسكن ، للجهل بالتماثل ، وحقيقة التفاضل ، وهذا مستفاد من قول الشافعى فى السلم : انه اذا أسلف فيه مكيل فليس له أن يكيله برغوته لأنها تزيد فى كيله فليست بلبن يبقى بقاء اللبن ولكن اذا أسلف فيه وزناً فلا بأس عندى أن يزنه برغوته لأنها لا تزيد فى وزنه فان زعم أهل العلم أنها تزيد فى وزنــه فلا يزنه حتى تسكن كما لا يكيله حتى تسكن مع أن بيع الحليب وعليه الرغوة لا يجوز مطلقا كيلا ، نص عليه الصيمرى فى شرح الكفاية للجهل بالمقصود ، فأما وزنا فلا بأس اذا كان بغير جنسه .

**( فـــرع )** قال القــاضى حسين وصــاحب التهذيب : الهريد بالهريد لا يجوز لتأثير النار فيه ( قلت ) والهريد (١) .

**( فـــرع )** ويجوز بيع الخاثر بالحليب والرائب والحامض أيضا ، لأن التفاوت بين الخاثر وغيره فى الوزن ، والوزن لا اعتبار به ، لأن المعيار فيه الكيل قاله الرافعى .

**( فـــرع )** قال الشافعى رضى الله عنه فى الأم : لا خير فى لبن مغلى بلبن على وجهه ، لأن الاغلاء ينقص اللبن ، ووافقه الشيخ أبو حامد والمحاملى ونصر المقــدسى والبغوى ، ولو كان مســخنا من غير غليان صــح ، قاله الرويانى .

---

(١) بياض بالأصل فحرر ( ش ) قلت : والهريد والهرد اللحم الذى يولع فى انضاجه بالنار ولعل السقط نحو هذا . ( المطيعى )

( **فــرع** ) شرط جواز بيع هذا اللبن باللبن أن لا يكون فيه ماء ، فأما اذا كان فيه ماء فلا يجوز بيعه بمثله ولا بالخالص بلا خلاف •

( **فــرع** ) اذا حمى اللبن قليلا ، بحيث لا تأخذ النار منه فلا يمنع بيع بعضه ببعض ، قاله الشيخ أبو حامد ونصر ، ويجوز بيع لبن الغنم بلبن البقر متفاضلا على الصحيح • المشهور أنها أجناس ، وكذلك يجوز بيع أحد الصنفين بما يتخذ من لبن الصنف الآخر ، وقد تقدم التنبيه على ذلك ، فان فرعنا على أن الألبان جنس فلا يباع أحدهما بالآخر الا على الوجه المذكور فيما تقدم • وممن صرح بذلك هنا صاحب التهذيب •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ولا يجوز بيع اللبن بما يتخذ منه من الزبد والسمن ، لأن ذلك مستخرج منه ،فلا يجوز بيعه كالشيرج بالسمسم ، ولا يجوز بيعه بالمخيض لأن المخيض لبن نزع منه الزبد ، والحليب لم ينزع منه الزبد فاذا بيع احدهما بالآخر تفاضل اللبنان ، ولا يجوز بيعه بالشراز واللبأ والجبن ، لأن أجزاءها قد انعقدت فلا يجوز بيعها باللبن كيلا ، لأنهما يتفاضلان ، ولا يجوز بيعها وزنا لأن اللبن مكيل فلا يباع بجنسه وزنا ) •**

( **الشرح** ) قال القاضى أبو الطيب : الذى يتخذ من اللبن أحد عشر شيئاً ، كذا فى النسخة ، وصوابه اثنا عشر : الزبد ، والسمن ، والمخيض ، واللبأ (١) ، والأقط ، والمصل ، والجبن ، والشيراز ، والدجنين ، والكشك ، والطينح ، والكواميخ ، قالها القاضى أبو الطيب وغيره والسكبح (٢) قاله القاضى حسين ، والقول الجملى أن اللبن لا يجوز بيعه بما يتخذ منه من جميع ذلك ، وفى التفصيل مسائل فنوردها كما أوردها المصنف واحدة واحدة •

( **المسألة الأولى** ) بيع اللبن بالزبد ، قال الشافعى فى المختصر : ولا خير

---

(١) اللبأ • اللبن المجفف والاقط ككتف وائل شىء يتخذ من مخيض الغنم والمصل ما يقطر من اللبن من خرقة ونحوها والطينج كل ما غلب عليه الدسم وفى القاموس كامخ كهاجر ادام •
(٢) كذا بالاصل ولعله السكبج وهو ما يسمى عند العامة بسلطة اللبن (ط)

فى زبد غنم بلبن غنم ، لأن الزبد شىء من اللبن ، وقال فى الأم معنى ذلك ، وقد اتفق الأصحاب على هذا الحكم ، واختلفوا فى تعليله ، فالأكثرون على ما يشعر به كلام الشافعى أن الزبد شىء من اللبن ، يعنى فاذا باعه باللبن واللبن مشتمل على الزبد فيكون قد باع زبداً بزبد متفاضلا ، وقال أبو اسحق : لأن فى الزبد شيئاً من اللبن يعنى فيكون بيع لبن بلبن متفاضلا، قال الشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب والمحاملى والماوردى : والتعليل الأول هو الصحيح ، قال أبو الطيب : ولم يذكر أبو اسحق ذلك فى الشرح وهو باطل ببيع اللبن باللبن ( فان قيل : ) فاللبن باللبن فى كل منهما زبد فهلا امتنع ؟ ( فالجواب ) عنه كما قيل فى بيع السمسم بالسمسم وهو مذكور فى مسألة بيع الشيرج بالسمسم ، فان الجواب مذكور عنهما معاً ، كذلك ذكره الشيخ أبو حامد .

( المسألة الثانية ) بيع اللبن بالسمن لا يجوز لما تقدم من تعليل الشافعى ، وجزم به الأصحاب منهم [1] والرافعى قال الشيخ أبو حامد والمحاملى : وههنا يبطل تعليل أبى اسحق لأنه لو كان المعنى ما ذكره لجاز ههنا ، وهذا الالزام نزل على أن أبا اسحق غير مخالف فى ذلك قال المحاملى : وكان يجب أن يقول أبو اسحق ههنا : انه لا يجوز بيع اللبن بالسمن ، ولا خلاف على المذهب أن ذلك لا يجوز ، قال الامام : ( فان قيل : ) قد ذكرتم أن اللبن فى حكم جنس واحد لا اختلاط فيه ، فجوزوا بيع اللبن بالسمن بناء على أن اللبن جنس واحد ( قلنا ) هذا فيه بعض الغموض من طريق التعليل ، ولكنه متفق عليه ، وفى معناه بيع السمسم بالشيرج مع تجويز بيع السمسم بالسمسم ، وأقصى الممكن فيه أن اللبن اذا قوبل بالسمن فلا يمكن أن يجعل مخالفاً للسمن ، فانما يجانسه بما فيه من السمن لا بصورته وطعمه ، واذا اعتبرنا السمن انتظم منه أنه يبيع سمنا بسمن ومخيض ، فأما اللبن باللبن فيعتمد تجانس اللبن فى صفته الناجزة ، ولا ضرورة تحوج الى تقدير تفريق الأجزاء .

---

(٢) بياض بالاصل فحرر فى ولعل السقط : ( الشيخ أبو حامد ) ( ط )

( قلت ) : وهذا كما تقدم له فى بيع السمن بالشيرج ، ولو قال قائل : ما الضرورة الداعية الى تقدير تفريق الأجـزاء عند مقابلة اللبن بالسـمن ؟ والسمسم بالشيرج ؟ لأحوج الى جواب غير هذا •

( المسألة الثالثة ) بيع اللبن بالمخيض ، وهو الردغ الذى استخرج منـه الزبد، جزم به الأصحاب لا يجوز لما تقدم من تعليل الشافعى ، والمصنف أفرده بالعلة التى ذكرها ، لأنه مستبعد أن يقال : ان المخيض متخذ من اللبن ، بل هو نفس اللبن نزع منه الزبد ، لاسيما على العلة التى ذكرها فى الزبد والسمن أنه مستخرج من اللبن ، وجمع بذلك بينه وبين الشيرج مع السمسم ، فان ذلك لا يصح أن يقال فى المخيض ، فلهذا أفرده ، وكذلك القاضى أبو الطيب صنع كما صنع المصنف ، وقال أيضاً : ولأنه لا يجوز بيع الكسب بالسمسم ، وان كان أبو اسحق فى بيع اللبن بالزبد لا يجعل للزبد الكامن فى اللبن حكما فيلزمه أن يجوز اللبن بالمخيض لانتفاء العلة التى ذكرها فى اللبن بالزبد ، فيرد عليه هنا كما ورد عليه فى اللبن بالسمن •

( المسألة الرابعة ) بيعه بالشيرازى وهو [1] واللبأ والجبن ، والعلة فى الثلاثة ما ذكره المصنف ، وكذلك علل القاضى أبو الطيب وزاد هو وأبو حامد أن فى الجبن انفحة وملحاً فيكون بيع لبن وشىء بلبن ، وزاد أبو حامد أن النار قد أخذت منه ، وفى معناها بيع اللبن بالأقط • قال الشافعى رضى الله عنه فى الأم : ولا خير فى لبن غنم بأقط غنم ، من قبل أن الأقط لبن معقود ، فاذا بعت اللبن بالأقط أجزت اللبن باللبن مجهولاً ومتفاضلا ، أو جمعتهما معاً ، فاذا اختلف اللبن والأقط فلا بأس ، وصرح به الأصـحاب كذلك ، وكذلك الطينح الذى يتخذ من اللبن ، لأن أجزاءه مفقودة ومخالطة غيره فلا يجوز بيعها بحليب ــ قاله أبو الطيب وفصل ابن الصباغ فقال : ان لم تنعقد أجزاؤه وانما سخن فانه يجوز بيع بعضه ببعض كالعسل المصفى بالسـمن أو النار الخفيفة وان طبخ حتى انعقدت أجزاؤه أو اختلط معه غيره لم يجز •

---

(1) بياض بالأصل نحرر ( ش ) قلت : وفى القاموس • والشيراز اللبن الرائب المستخرج ماؤه جمعه شواريز وشراريز وشاريز فيمن يقول : شراز ، ( المطيعى ) •

ورأيت فى شرح الكفاية للصيمرى أنه يجوز بيع الحليب باللبأ متفاضلا يداً بيد ، والظاهر أن ذلك غلط فى النسخة ، وكذلك الأقط لا يجوز بيعه باللبن للعلة التى ذكرها وعلل القاضى الرويانى امتناع بيع اللبن باللبأ بأن أصله الكيل واللبأ المعمول للأكل لا يكال ، لأن النار عقدت أجزاءه فيؤدى الى التفاضل ، وعلل فى ذلك بالباقى بالجبن والمصل وشبههما ، وكذلك المصل لا يجوز بيعه باللبن للعلة المذكورة ، وفيه ملح أيضاً ، قاله أبو حامد وأبو الطيب والمحاملى ؛ والمصل ماء الأقط على المشهور ، عصارة الأقط حين يطبخ ويعصر ؛ وقيل : ماء اللبن النىء ،وقيل : المخيض ، وكذلك الكشك لهذه العلة ؛ وما فيه من الحشائش قاله أبو الطيب ، وهو قريب من الكشك الذى يعمل فى بلادنا ، فانه يدش القمح ويعجن باللبن الحامض أو غيره ويصير ذلك من قاعدة مد عجوة ، وقد وقع فى كلام الامام اطلاق الكشك بمعنى آخر ، شرحه ابن الرفعة بالقمح المهروش المزال عنه القشر فقط ، الذى يعمل منه طعام القمحية ، وليس ذلك المراد هنا ، وقد تقدم الكلام على ذلك ، وأنه لا يجوز بيع بعضه ببعض ، وعدم جواز الجبن باللبن ، نص عليه الشافعى فى باب بيع الآجال من الأم والأصحاب ، ومحله اذا كانا من جنس واحد .

**فائــدة** قال الأصمعى : واللبن اللبأ مقصور مهموز .

**( فــرع )** جزم ابن أبى هريرة فى التعليق بأن الرائب بالزبد جائز ، قال : لأن ما فيه تابع .

**( فــرع )** بيع الحليب بالحليب أو بغيره من الألبان ، انما يجوز اذا لم يكن فى واحد منهما ماء ، قاله أبو الطيب وغيره قال الشافعى فى الأم : ولا خير فى الحليب بالمضروب ، لأن فى المضروب ماء ، فان كان يطرح فيه بالضرب فهذا معنى آخر فلا يجوز بيع الدوغ [1] بالحليب ، لأنه يؤدى الى تفاضل اللبنين وحملوا قول الشافعى على المخيض الذى طرح فيه ماء للضرب .

---

(1) الدوغ الذى نزع منه الدسم . ( المطيعى ) .

**( تنبيـه )** بيع الشيء بما يتخذ منه يمتنع فى جميع المطعومات لا اختصاص له باللبن جائز فى الذهب والفضة كالمداخل والصوابى المصبوغة ؛ نقل المحاملى هذا الأصل عن نصه فى الصرف ، والفرق بينهما أن الذهب والفضة اذا اتخذ منه مصوغ فان ذلك المتخذ لا يستحيل بالصياغة ، بل هو ذهب وفضة على ما كان عليه ، وما يتخذ من المطعومات يستحيل عن صفته ، فاذا بيع بأصله كيلا بكيل حصل التفاضل بالنسبة الى حالة الادخار .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( واما بيع ما يتخذ منه بعضه ببعض فانه ان باع السمن بالسمن جاز ، لانه لا يخالطه غيره ، قال الشافعى رحمه الله : ( والوزن فيه احوط ) وقال ابو اسحاق : يباع كيلا ، لأن أصله الكيل ) .**

**( الشرح )** يجوز بيع السمن بالسمن ، وممن جزم به ابن أبى هريرة والشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب والمحاملى والماوردى وابن الصباغ والقاضى حسين والرافعى لما ذكره المصنف ، لأنه لا يدخر ولا يتأثر بالنار ، وأطلق كثيرون المسألة ، ولم يحكوا فيها خلافاً ، وحكى الماوردى وجهاً أن الجامد لا يباع بعضه ببعض . لأن أصله الكيل وهو متعذر فى هذه الحالة ، وهذا الوجه مردود مخالف لاطلاق الشافعى والأصحاب ، وصورة المسألة فى السمن بالسمن من جنس واحد كسمن الغنم بسمن الغنم ، أما سمن الغنم بسمن البقر فقد حكينا خلافاً فى كون الأسمان جنسا أو أجناساً فعلى الأول الحكم كذلك ، وعلى الثانى يجوز يداً بيد ، وهو الذى أورده الصيمرى فى شرح الكفاية ، أى وان كان متفاضلا ، واذا بيع السمن بالسمن يباع وزناً على الصحيح ، ونص عليه الشافعى كما قاله المصنف . وقد صرح الشافعى رحمه الله فى باب الاجتهاد من كتاب الرسالة أن السمن والعسل والزيت والسكر موزونات ، وقال أبو عبيد فى غريب الحديث : ان السمن عند أهل المدينة بالوزن واستدل هو والشافعى على ذلك بأثر نقلاه عن عمر رضى الله عنه .

**( فـرع )** قال الشافعى رضى الله عنه فى الأم ، فى باب جماع السلف فى الوزن ( لا بأس أن يسلف فى شيء وزناً ، وان كان يباع كيلا ، ولا فى شيء

يباع كيلا ، وان كان يباع وزناً اذا كان لا يتجافى فى المكيال مثل الزيت الذى هو ذائب ان كان يباع فى المدينة فى عهد النبى صلى الله عليه وسلم ومن بعده وزناً فلا بأس أن يسلف فيه كيلا ، وان كان يباع كيلا فلا بأس أن يسلف فيه وزناً ، ومثل السمن والعسل وما أشبهه من الآدام ، فان قال قائل : فكيف كان يباع فى عهد النبى صلى الله عليه وسلم قلنا : الله أعلم ، أما الذى أدركنا المتبايعين به عليه فأما ما قل منه فيباع كيلا ، والجملة الكبيرة تباع وزناً ، ودلالة الأخبار على مثل ما أدركنا الناس عليه ، قال عمر بن الخطاب رضى الله عنه « لا آكل سمناً مادام السمن يباع بالأواقى » وتشبه الأواقى أن تكون كيلا ) انتهى كلام الشافعى رضى الله عنه .

وفى قوله : وتشبه الأواقى أن تكون كيلا نظر ، وقد قال الشافعى فى الأم فى باب الآجال ما يمكن أن يتمسك بظاهره فى أن السمن مكيل ، فانه قال : ولا يجوز اللبن باللبن الا مثلا بمثل ، كيلا بكيل ، يداً بيد ، وتكلم فى أجناس الألبان وأحكامها . ثم قال بعد ذلك : والسمن مثل اللبن ، فظاهره أنه مثله فى جميع الأحكام المذكورة ، ومن جملتها الكيل ، لكن تصريح الشافعى الذى تقدمت حكايته مقدم على هذا الظاهر ، ومبين أن ذلك غير عائد الى جميع ما تقدم فى كلام الشافعى والله أعلم .

وفصل القاضى حسين بين أن يكون ذائباً أو جامداً فان كان جامداً يباع وزناً ، وان كان ذائباً يباع كيلا ، وتبعه على ذلك صاحب التهذيب والرافعى ، وقال : انه توسط بين وجهين أطلقهما العراقيون ، فحكوا عن المنصوص أنه يوزن ، وعن أبى اسحق أنه يكال ، واستحسنه فى الشرح الصغير ، والماوردى جزم فى الذائب بالكيل ، وحكى فى الجامد وجهين ( أحدهما ) لا يجوز بيع بعضه ببعض ، لأن أصله الكيل ( والثانى ) يجوز وزناً لأن الوزن أخصر والكيل فيه متعذر .

( فــرع ) قال الشافعى فى الأم ولا خير فى سمن غنم بزبد بحال لأن السمن من الزبد يقع متفاضلا أو مجهولا وهما مكيلان أو موزونان فى الحال التى يتبايعان ومن صنف واحد .

**فائــدة** الأسمان أجناس مختلفة ، نص عليه الشـافعي فى الأم فى تفريع الزيت من العسل ، وقد تقدم قول صاحب الرونق فى حكاية القولين فيها ، وقال الروياني : ان سمن الغنم وسمن البقر يجب أن يكونا على قولين كالألبان ، والذى قاله الرويانى متعين لأنا اذا قلنا : الألبــان جنس واحـد لزمه أن تكون الأسمان كذلك ، للاتحاد فى الاسم والأصل ، وقد تقدم عن الذخائر أن السمن مخالف لسائر الأدهان ، فلا خلاف ، أى سواء قلنا : الأدهان جنس أو أجناس ، والله أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فان باع الزبد بالزبد ففيه وجهان ( احدهما ) يجوز كما يجوز بيع السمن بالسمن واللبن باللبن ( والثانى ) لا يجوز لأن الزبد فيه لبن فيكون بيع لبن وزبد بلبن وزبد ) •**

**( الشرح )** جزم الشيخ أبو حامد والمحاملى بأنه لا يجــوز بيع الزبد بالزبد لما ذكره المصنف فى تعليل ذلك ، ولأنهما أيضاً على غير حالة الادخار ، وجــزم فى تعليق الطبرى عن ابن أبى هريرة بالجــواز ، وأبو الطيب حكى الوجهين كما حكاهما المصنف والصيمرى وابن الصباغ والرافعي والقــاضى حسين والامام حكاية عن الصيدلانى ، فأحد الوجهين الجواز ، قال الماوردى: وهو أصح عندى ، وبه قال ابن أبى هريرة كما تقدم عن تعليقه ، لأن ما فى الزبد من بقايا اللبن غير مقصــود ، فكان كالنوى فى التمر وبيــع الحليب بالحليب ، وقال الفورانى والرويانى : ان قول المنع حكاه القاضى أبو حامد المرْوَرّوذِىّ عن الشافعى •

والأكثرون انما حكوا ذلك وجهين ، والأصح عند الرافعي المنع ، لأن ما فيه من المخيض يمنع المماثلة ، وهو قريب مما علل به المصنف ، وشــبه الامام ذلك ببيع الشهد بالشهد فان صفات السمن لائحة من الزبد كمــا العسل فى الشهد بخلاف اللبن باللبن ، فانه فى مدرك الجنس كالجنس الواحد ( فان قلت : ) الرغوة التى فى الزبد غير مقصــودة ( قلت : ) وان لم تكن مقصودة الا أنها تؤثر فى التماثل والجنس متحد ، فيصير كبيع حنطة بحنطة

مشتملة على حبات من الشعير تؤثر فى الكيل ، فان ذلك باطل ، وان لم تكن الحبات من الشعير مقصودة لأجل اتحاد الجنس . والمراد بالزبد اذا كان من جنس واحد كزبد الغنم بزبد الغنم ، فلو اختلف الجنس جاز . قاله الصيمرى وغيره ، وما فى كل منهما من اللبن والرغوة غير مقصود ، والمماثلة غير واجبة .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان باع المخيض بالمخيض نظرت ــ فان لم يطرح فيه الماء ــ جاز ، لأنه بيع لبن بلبن ، وان طرح فيه ماء للضرب لم يجز لتفاضل الماءين وتفاضل اللبنين ) .**

**( الشرح )** تقدم فى كلام المصنف أن المخيض لبن نزع منه الزبد فلذلك لم يحتج الى تقييده بأن يكون منزوع الزبد ، فاذا كان زبده فيه لا يجوز بيعه ، فلا يباع بمثله ولا بزبد ولا سمن ، أما المنزوع الزبد وهو الدوغ ، فيباع بالزبد والسمن ، نص عليه الشافعى والأصحاب . وأما بيعه بمثله ، فان لم يكن فيه ماء جاز المماثلة ، جزم بذلك الشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب والمحاملى وابن الصباغ والرافعى والقاضى حسين ، ومال المتولى الى المنع ، لأنه ليس على حالة الادخار ، ولا على حال كمال المنفعة . فليكن كبيع الدقيق بالدقيق ، فانه مجهول التساوى حالة الكمال . وان طرح فيه ماء للضرب وهو [1] لم يجز جزم به أبو الطيب والقاضى حسين وصاحب التتمة وقال : انه لا خلاف فيه ، كما ذكره المصنف وهو مقتضى كلام الرافعى ولا فرق فيما فيه ماء بين أن يباع بمثله أو بالخالص ، وممن صرح بذلك القاضى حسين .

واعلم أن الشافعى رضى الله عنه نص على أنه لا يجوز السلف فى المخيض . قال : لأنه لا يكون مخيضاً الا باخراج زبده . وزبده لا يخرج الا بالماء ولا يعرف المشترى كم فيه من الماء لخفاء الماء فى اللبن انتهى .

---

(١) بياض بالأصل لجرد ( ش ) قلت : ولعل السقط ( المشروب الذى نقصت حالة كماله ) او ( هو مجهول التماثل ) .

وهذا الكلام من الشافعى يقتضى أنه لا يجوز بيع المخيض بالمخيض مطلقاً فان كان فى المخيض ما يتصور نزع الزبد منه بغير ماء صح كلام الأصحاب ولزم القول بجواز السلم فيه وكذلك أطلق الصيمرى أنه لا يجوز بيع المخيض بالمخيض لأجل الماء ، وكذلك قال الماوردى : انه لا يجوز بيع بعضه ببعض الا أن طريق اخراج الزبد بغير ماء فيجوز بيعه بمثله ، فينزل كلام المصنف على ذلك •

( فــرع ) قال أبو الطيب : وأما ما بعد ذلك من الألبان المعقودة فلا يجوز بيع بعضها ببعض ، لكون بعضه أشد انعقاداً من بعض ، ولمخالطة بعضه للملح والأنفحة •

( قلت ) : ويجب حمل ذلك على ما اذا كان يؤثر فى كيله كما ستعرفه عن قرب •

( فــرع ) دخول الماء فى اللبن مانع لبيعه مطلقاً بجنسه وبغيره ، للجهل بالمقصود ، فان الماء فى اللبن غير مقصود ، ومقداره مجهول ، وممن نص على ذلك الصيمرى فى شرح الكفاية ، هكذا أطلقوه ، وينبغى أن يحمل ذلك على ما هو الغالب من الجهل بمقدار الخليط ، أما لو شاهد البائع والمشترى اللبن والماء وعلما مقدارهما ثم خلطهما وتبايعاً • فلا مانع من الصحة اذا كان البيع بنقد أو شبهه أما اذا كان البيع بلبن مثله أو خالص فينبغى أن يقال : ان كان الماء يسيراً بحيث لا يؤثر فى المكيال جاز ، لأن اللبن مكيل كما تقدم مثله فى الحنطة المشوبة بحبات يسيرة من الشعير اذا بيعت بمثلها •

وكذلك يقتضيه كلام ابن الصباغ ، فانه قيد المخالط من الماء والملح بكونه يؤثر فى كيله ، وعليه يحمل اطلاق غيره وان كان كثيراً • فان كان اللبنان جنساً واحداً امتنع لقاعدة مد عجوة • وان كانا جنسين فسأفرد لهما فرعا هنا قريباً ان شاء الله تعالى ، ولا اختصاص لهذا الكلام بالمخيض ، بل هو جار فى الحليب وغيره من أنواع اللبن ، والمصنف انما تكلم فيه الى المخيض لأنه الذى يخالطه الماء غالباً والله تعالى أعلم •

( فــرع ) لو باع المخيض بعد اخراج الزبد منه بالزبد أو السمن ، قال الشافعى فى المختصر : فلا بأس ، وممن نص عليه من الأصحاب نصر .

( فــرع ) لو باع لبن غنم بلبن بقر وفرعنا على الصحيح فى أنهما جنسان جاز متماثلا ومتفاضلا بشرط التقابض ، فان كان أحدهما أو كلاهما مشوباً بالماء ، وكان الماء مجهول المقدار لم يصح للجهل بالمقصود ، وان كان معلوماً كما فرضته فيما تقدم ، فينبغى على قياس ما تقدم أن يقال : ان كان الماء يسيراً غير مقصود صح كبيع الحنطة بالشعير ، وفى كل منهما حبات من الآخر غير مقصودة ، ولا يعتبر بأثرها فى الكيل لاختلاف الجنس ، وان كان كثيراً بحيث يقصد ( فان قلنا : ) الماء مملوك ربوى لم يجز لقاعدة مد عجوة ( وان قلنا : ) مملوك غير ربوى تأتى فيــه الطريقــة التى ذكرها البغوى فى الخلول من التخريج على القولين فى الجمع بين مختلفى الحكم ، لأن اللبنين يشترط التقابض فيهما بخلاف الماءين ( وان قلنا ) الماء ليس بمملوك أصــلا ، فيأتى فيه ما مر فى مسألة الخلول ، فليطالع التنبيــه الذى هناك ، وكذلك يجوز أن يباع لبن الغنم بزبد البقر ، وزبد الغنم بسمن البقر ، وسمن الغنم بسمن البقر ، يداً بيد ، قاله الصيمرى ، وقد تقدم ذلك معرفا فى مواضعه .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان باع الجبن أو الأقط أو المصل أو اللبأ بعضــه ببعض لم يجــز لأن أجزاءها منعقدة ، ويختلف انعقادها ، ولأن فيها ما يخالطه الملح والأنفحة ، وذلك يمنع التماثل ) .**

( **الشرح** ) الأحكام المذكورة جزم بها الشيخ أبو حامد رأس العراقيين والقاضى حسين رأس المراوزة وغيرهما ، والثلاثة الأولى جزم بها المحاملى والرافعى والقاضى حسين والبغوى ، وعلة انعقــاد أجزائه بالنــار شــاملة لجميعها ، واللبأ وغيره ، وكذلك علة مخالطتها لغيرها ففى الجبن الأنفحة ، وفى الأقط الملح ، وفى المصــل الدقيق ، وأما اللبأ فليس الا التأثر بالنــار ، وكذلك حكى الامام عن شيخه أنه ذكر أن أثر النار قريب ، وهو مشــبه بالسكر فى المعقودات ، وكذلك قال الرافعى : ان فى بيع اللبأ باللبأ وجهين كما

فى السكر بالسكر ، وما ذكره الامام فى تفسير اللبأ يحتاج الى قيد آخر ، وهو أن يكون محلوباً عقيب الولادة بحسب ما نعرفه فى بلادنا ، ولعل ذلك مراد الامام من قوله : أول الحلبة من الدرة الأولى ، ونقل العجلى عن صاحب المعتمد أنه قال : لو دق المصل حتى أمكن كيله يجب أن يجوز بيع بعضه ببعض وباللبن ، ولعل مراده بالمصل مالا دقيق فيه ، أما اذا فرض فيه الدقيق فيمتنع ولا يتجه فيه الجواب والله أعلم .

وفى البحر أن بيع المصل بالمصل انما لا يجوز لأنه لا يمكن كيلها ، فان دقا جميعا حتى أمكن الكيل يجب أن يجوز بيع بعضه ببعض وبيعه باللبن أيضاً ، قال : وهذا عندى اذا لم يخالطه ملح ، فان خالطه ملح فلا يجوز على ما ذكرنا بلا خلاف ، وادعى الامام الاتفاق على امتناع بيع الجبن بالجبن ، وقال الماوردى : ان الجبن بالجبن لا يجوز ، واختلف أصحابنا فى العلة المانعة فقال ابن سريج : لأن أصله الكيل وهو متعذر ، وقال غيره : لأن فيه الأنفحة يجمد بها تمنع من التماثل ، فعلى هذا لو دق الجبن حتى صار فتيتاً وصار ناعماً جاز بيع بعضه ببعض ، على قول ابن سريج ، لامكان كيله ، ولم يجز على قول غيره لبقاء الأنفحة فيه والله أعلم .

قال الامام : وأجمع الأصحاب على منع بيع الأقط بالأقط ، وذلك أنه ان كان مختلطاً بملح كثير يظهر له مقدار ، التحق ببيع المختلط ، وان لم يكن فيه ملح فهو معروض على النار ، وللنار فيه تأثير عظيم . فيلتحق الكلام فيه بالمنعقد . ولم يفصلوا بين أن يكون عقده بالنار أو الشمس الحامية ( قلت : ) اذا كان عقده بالشمس الحامية ولا ملح فيه فقد تقدم عن الامام فى العسل اذا شمس كذلك بشمس الحجاز . وبحث وقال : ان النار تؤثر تأثيراً مستويا ، فهلا قال ذلك هنا ، وجوز على مسافة بيع بعضه ببعض كالعسل ، الا أن يقول : ان الكلام هنا فى المنعقد ، ولا فرق فى سببه بين النار والشمس اذا وجد الانعقاد والكلام هنا فى التصفية بدون الانعقاد .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( واما بيع نوع منه بنوع آخر ؛ فانه ينظر فيه فان باع الزبد بالسمن**

**لم يجز ، لأن السمن مستخرج من الزبد ، فلا يجوز بيعه بما استخرج منه ، كالشيرج بالسمسم وان باع المخيض بالسمن فالمنصوص انه يجوز ، لأنه ليس فى احدهما شىء من الآخر . قال شيخنا القاضى ابو الطيب الطبرى رحمه الله : هما كالجنسين ، فيجوز بيع احدهما بالآخر متفاضلا بلا خلاف ، وان باع الزبد بالمخيض فالمنصوص انه يجوز ، وقال أبو اسحق : لا يجوز ، لأن فى الزبد شيئاً من المخيض ، فيكون بيع زبد ومخيض بمخيض وهذا لا يصح ، لأن الذى فيه من المخيض لا يظهر الا بالتصفية والنار ، فلم يكن له حكم ، وماسوى ذلك لا يجوز بيع نوع منه بنوع آخر ، لأنه يؤدى الى التفاضل ) .**

**( الشرح )** فيه مسائل ( احداها ) بيع الزبد بالسمن ، قال الشافعى فى المختصر : ( ولا خير فى سمن غنم بزبد غنم ) واتفق الأصحاب على ذلك : الصيمرى والشيخ أبو حامد وأبو الطيب والمحاملى وابن الصباغ والماوردى والرافعى وغيرهم ، لما ذكره المصنف ، ولتحقق المفاضلة ، بسبب ما فيه من اللبن ، هكذا علله الرافعى ، ولك أن تقول : قد تقدم أن السمن قليل فاذا كان اللبن المختلط بالزبد يسيراً بحيث لا يؤثر فى المكيال أشبه التراب المختلط بالحنطة ، فينبغى أن يجوز على هذه العلة .

( وأما ) العلة الأولى التى ذكرها المصنف فان السمن حاصل فى الزبد بالقصد حصول الدقيق فى الحنطة ( وأما ) الشيرج فكامن فى السمسم لا ظاهر ، ولذلك يجوز بيع السمسم بالسمسم ، فلا يصح أن يقال : ان السمن مستخرج من الزبد الا أن يقال : ان ذلك من باب الأولى [1] بما هو كامن فيه فلأن يمتنع بما هو ظاهر فيه أولى ، وهو صحيح .

( المسألة الثانية ) السمن بالمخيض جزم الشيخ أبو حامد ، ونصر المقدسى والمحاملى والماوردى وابن الصباغ والقاضى حسين بالجواز كما نقله المصنف عن النص ، ونقله أبو الطيب عن كتاب الصرف والاملاء ، وعن المزنى هنا ، وقد رأيته فى الصرف فى بيع الضمان ، ونقله المحاملى عن المختصر ، وما أظن فيه خلافاً ، وما نقله المصنف عن أبى الطيب لم أره فى تعليقه ، وهو زيادة على الحكم المنقول عن النص ، فانه أطلق الجواز فيحتمل أن يكون المراد متفاضلا ، كما قال القاضى أبو الطيب ، وكذلك ابن الصباغ وصاحب

---

(1) بياض بالأصل فحرر ( فى ) ويمكن ان يكون السقط ( لاحتفاظه ) المطيعى

التهذيب ويحتمل أن يراعى شرط التماثل وهو بعيـد • قال ابن الصباغ ( فان قيل : ) أليس قلتم : يجوز بيع الشيرج بالكسب وهما بمنزلة الجنسين ( قلنا : ) الكسب لا ينفرد عن الشيرج ، ولابد أن يبقى معه شيء بخلاف اللبن فان المخيض لا يبقى فيه سمن ذكره مع السمن فى باب بيع الآجال وادعى الامام اتفاق الأئمة عليه •

( المسألة الثالثة ) الزبد بالمخيض ، والمنصوص للشافعى أنه يجوز ، وقال أبو اسحق والشيخ أبو حامد : لا يجوز لما ذكره المصنف ، فاما أبو اسحق فانه بناه على تعليله السابق ، والشيخ أبو حامد لم يوافقه على ذلك التعليل ، فكيف وافقه على هذا الحكم هنا ، وفى البحـر أن أبا حامـد قال : أجاب الشافعى بهذا ظنا منه أن لا لبن فى الزبد ، وليس كما ظن فان الزبد لا ينفك من اللبن ، فلا يجوز وهـذا قياس المذهب ، قال : وأجاب أصحابنا بأن الشافعى انما قال ذلك اذا لم يكن فيه اللبن ظاهراً ، وذلك القدر يسير لا يتبين الا بالنار والتصفية ، فلا حكم له ، وقال القفال : المذهب ما نص عليه ، لأن المقصود من الزبد السمن ، والمخيض ليس من جنس السمن اذا كان منزوع الزبد ، فهما جنسان مختلفان ، وهكذا ذكر القاضى الطبرى ، فيجوز متفاضلا انتهى كلام الرويانى •

وقال الرويانى أيضاً : قال الشيخ أبو محمد الجوينى فى المنهاج : المخيض الذى فى الزبد قليل فلا حكم له لو باع حنطة لا شعير فيها بحنطة فيها حبات شعير قليلة قال : وهذا خلاف ما ذكر القفال وهو الأصح وحكى أبو الطيب عن أبى اسحق الموافقة فى بيع السمن بالمخيض ، لأنه لا لبن فيه ، قال أبو الطيب : وهذا التعليل صحيح الا أن المذهب أنه يجوز البيع فى الزبد أيضاً لأنه لا حكم لذلك اذا كان لا يتبين الا بالتصفية بالنار •

**( فـرع )** اذا بيع الزبد بالمخيض فهما جنسان حتى يجوز التفاضل بينهما كما قال أبو الطيب فى السمن بالمخيض ، ويدلك على ذلك ردهم على أبى اسحق ولو كان الزبد والمخيض جنساً واحداً لم يحتاجوا الى أن يغتفروه لقلته ، ولم يتجه لأبى اسحق ما قاله وليس ما قاله أبو الطيب مخالفة للنص ،

ولا للأصحاب ، بل زيادة بيان على ما أجملوه ، وكذلك قول صاحب التهذيب والله أعلم •

وقال صاحب التهذيب : يجوز بيع المخيض بالزبد كالسمن ، وان كان فى الزبد قليل مخيض ، وفى المخيض قليل زبد ؛ لأن المقصودين مختلفان فى الجنس ، كبيع الحنطة بالشعير وفى أحدهما قليل قصل أو زوان ( قلت ) يعنى أن التماثل ليس شرطاً ، فالخلط ـ وان منع التماثل ـ فهو غير مقصود فلا يضر ، وقال امام الحرمين : لا خلاف أن المخيض والسمن جنسان مختلفان لتباين الصفات ، واختلاف الاسم والغرض • فقد تبين أن ما قاله أبو الطيب لا خلاف فيه ، وكذلك نبه عليه صاحب الوافى فى شرح المهذب ، قال : قال شيخنا : لا خلاف فى أنه يجوز بيع السمن بالمخيض متفاضلا • والقاضى أبو الطيب رحمه الله ذكر هذا اخباراً عن ذلك ، لا أنه مذهب له يخالف فيه غيره •

وقول المصنف رحمه الله : وما سوى ذلك الى آخره كذلك هو فى تعليق القاضى أبى الطيب ، وملخصه أنه لا يجوز فى هذا الفصل الا بيع السمن بالمخيض ، والزبد بالمخيض ، خلافاً لأبى اسحق والشيخ أبى حامد ، ويدخل فيه مسائل صرح بها الشيخ أبو حامد والمحاملى والماوردى والقاضى حسين وهو أنه لا يجوز بيع شىء من الأقط والجبن والمصل واللبأ بالآخر ، قال المحاملى : ولا بالزبد ، ولا بالسمن ، ولا بالمخيض • قال امام الحرمين : والأصحاب لما جوزوا بيع المخيض بالزبد لم يفرقوا بين القليل والكثير ، واذا كثر الزبد فالرغوة قد تبلغ مبلغاً يطلب مثله فى جنس المخيض ، ولكن المرعى فى الباب أن ما يميز من الزبد فى الغالب تبدد ، ولا يعنى بجمعه ، وان كثر الزبد ، فهذا هو المعنى بقول الأصحاب : الرغوة غير مقصودة •

قال الامام : اذا امتنع بيع الأقط بالأقط امتنع بيعه بالمصل ، فانهما من المخيض لا يتفاوتان فى الصفات تفاوتا يختلف الجنس به ويمتنع بيع المخيض بالأقط والمصل كما يمتنع بيع العصير بالدبس ، وبيع الجبن بالأقط ممتنع ، قال الامام : قال العراقيون : الأقط والمخيض والمصل والجبن جنس واحد

( أما ) المخيض والأقط أو المصل فكما ذكروه ( وأما ) الجبن ففيه ما يجانس المخيض ، وهو كقول القائل : اللبن والأقط جنس واحد ، والوجه أن يقال فى اللبن جنس الأقط ( قلت ) وهذه المشاحة فى العبارة ومقصودهم ما ذكروه وأنه يمتنع بيع أحدهما بالآخر والله أعلم .

( فــرع ) بيع جبن الغنم بجبن البقر قال ابن الرفعة يشبه أن يكون فيه مثل الخلاف فى بيع خبز القمح بخبز الشعير ( اذا قلنا : ) الأدقة أجناس .

( فــرع ) اذا قلنا بأن الألبان جنس فباع سمن البقر بلبن الابل فيكون حكمه ، وليس فى لبن الابل ســمن يتمــيز بالمخض والعلاج : قال الامام : الظاهر أنا لا نجعل لبن الابل مشتملا على سمن تقديراً ، حتى يقال : هو بمثابة سمن البقر بلبن البقر ثم اذا كان كذلك فوراءه احتمال فى أن ســمن البقر هل يخالف جنس لبن الابل ؟ والتفريع على تجانس الألبان ؟ فالظاهر أنه خلافه ، فيجوز بيعه به متفاضلا والسبب فيه أنا حكمنا بتجانس الألبان لاجتماعها فى الاسم الخاص وقد زال هــذا المعنى ولم يقــدر فى لبن الابل سمناً ، والعلم عند الله تعالى .

( فــرع ) قال الامام : الأنفحة الوجه القطع بطهارتها لاجماع المسلمين على طهارة الجبن ، وهو فى الغالب لا يخلو عن الأنفحة . والذى اليه اشارة الأصحاب أن الانفحة جنس على حيالها ، مخالف للبن ، وكل ما يتخذ منه ، ولست أدرى أنها من المطعومات وحدها كالملح ؟ حتى تعتبر المماثلة فى بيع بعضها ببعض ؟ أم ليست من المطعومات ؟

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ولا يجوز بيع حيوان يؤكل لحمه بلحمه ، لما روى سعيد بن المسيب رضى الله عنه ان النبى صلى الله عليه وسلم قال : « لا يباع حى بميت » وروى ابن عباس رضى الله عنه « ان جزوراً نحرت على عهد ابى بكر رضى الله عنه فجاء رجل بعناق فقال : اعطونى بها لحماً فقال ابو بكر : لا يصلح هذا » ولأنه جنس فيه الربا بيع باصله الذى فيه مثله فلم يجز ، كبيع الشيرج بالسمسم ) .**

( الشرح ) حديث سعيد بن المسيب رواه أبو داود من طريق الزهرى عن سعيد كما ذكره المصنف ، ورواه مالك فى الموطأ والشافعى عنه فى المختصر والأم وأبو داود أيضاً من طريق زيد بن أسلم عن سعيد أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « نهى عن بيع اللحم بالحيوان » هذا لفظ الشافعى عن مالك وأبى داود عن القعنبى عن مالك ، وكذلك هو فى موطأ ابن وهب ، ورأيت فى موطأ القعنبى عن بيع الحيوان باللحم ، والمعنى واحد ، وكلا الحديثين أعنى روايتى الزهرى وزيد بن أسلم مرسل ولم يسنده واحد عن سعيد ، وقد روى من طرق أخر •

( منها ) عن الحسن عن سمرة أن النبى صلى الله عليه وسلم « نهى عن أن تباع الشاة باللحم » رواه الحاكم فى المستدرك وقال : رواته عن آخرهم أئمة حفاظ ثقات ، وقد احتج البخارى بالحسن عن سمرة وله شاهد مرسل فى الموطأ • هذا كلام الحاكم ورواه البيهقى فى سننه الكبير وقال : هـذا اسناد صحيح ومن أثبت سماع الحسن عن سمرة عده موصولا ، ومن لم يثبته فهو مرسل جيد انضم الى مرسل سعيد ومن سيذكر •

( ومنها ) عن سهل بن سعد قال : « نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع اللحم بالحيوان » رواه الدارقطنى وقال : تفرد به ابن مروان عن مالك بهذا الاسناد ولم يتابع عليه ، وصوابه فى الموطأ عن ابن المسيب مرسلا ، وذكره البيهقى أيضاً فى سننه الصـغير وحـكم بأن ذلك من غلط يزيد بن مروان ويزيد المذكور تكلم فيه يحيى بن معين ، وقال ابن عدى : وليس هذا بذلك المعروف •

( ومنها ) عن ابن عمر رضى الله عنهـما أن النبى صلى الله عليـه وسلم « نهى عن بيع الحيوان باللحم » قال عبد الحق : خرجه البزار فى مسـنده من رواية ثابت بن زهير عن نافع ، وثابت رجل من أهل البصرة منكر الحديث لا يستقل به ، ذكره أبو حاتم الرازى ( قلت : ) وفى الأولين غنية عنه ، وأما سماع الحسن من سمرة فقد قال الترمذى : انه صحيح ، ونقل ذلك فى جامعه عن على بن المدينى وغيره عند حديثه فى النهى عن بيع الحيوان بالحيوان

السيئة ، وغيره من الأحاديث ، وقال فى بعض المواضع : وقد تكلم بعض أهل الحديث فى رواية الحسن عن سمرة ، وقالوا : انما تحدث عن صحيفة سمرة وقال الخطابى : والحسن عن سمرة مختلف فى اتصاله عند أهل الحديث ، وروى بسنده عن يحيى بن معين قال : الحسن عن سمرة صحيفة وقال فى باب الشفعة : وقال غير يحيى بن معين قال الحسن عن سمرة حديث العقبة حسب .

وعن البيهقى أن أكثر الحفاظ لا يثبتون سماع الحسن من سمرة من غير حديث العقبة . وقال ابن عبد البر : لا أعلم حديث النهى عن بيع الحيوان باللحم يتصل عن النبى صلى الله عليه وسلم من وجه ثابت ، وأحسن أسانيده مرسل سعيد بن المسيب ، وكأن ابن عبد البر لم يطلع على حديث سمرة هذا ، وكذلك ابن المنذر فانه قال : وأخذ الشافعى رحمه الله بحديث مرسل لا يثبت .

**( فان قلت )** قد روى الحسن عن سمرة حديث النهى عن بيع الحيوان بالحيوان نسيئة ، ولم يقل به الشافعى ، فان كان يصحح سماع الحسن من سمرة فيلزمه القول بهما ( قلت : ) « النهى عن بيع الحيوان بالحيوان نسيئة » عارضه حديث عبد الله بن عمرو بن العاص « أنه كان يأخذ البعير بالبعير الى أجل » فلذلك لم يقل به الشافعى ، وهذا الحديث فى النهى عن بيع الحيوان باللحم لم يعارضه معارض ، بل عضده مراسيل وآثار ، وعمل أكثر أهل العلم ، ومع ثبوت حديث سمرة لا يحتاج الى تكلف تقدير التمسك بالمرسل ، ولكن الشافعى رضى الله عنه لما ذكر المرسل فى ذلك توجه اعتراض من الخصم بسبب ما اشتهر عن الشافعى أنه لا يحتج بالمرسل فلذلك تكلم الأصحاب فى ذلك فى هذا الموضع .

وملخص القول فى ذلك أنه لا خلاف فى مذهب الشافعى رحمه الله أن المرسل غير محتج به فى الجملة ، وابن عباس عن أبى بكر رواه الشافعى أيضاً فى المختصر ، وقال فى الأم : أنا ابن أبى يحيى عن صالح مولى التوأمة

عن ابن عباس عن أبى بكر الصديق رضى الله عنهما أنه « كره بيع الحيوان باللحم » نقلت ذلك من نسخة معتمدة من الأم بخط كاتب الوزير .

وروى الشافعى فى الأم فى باب بيع الآجال عن مسلم ، وهو ابن خالد عن ابن جريج عن القاسم بن أبى بزة [١] قال : « قدمت المدينة فوجدت جزوراً قد جزرت فجزئت أجزاء كل جزء منها بعناق فأردت أن أبتاع منها جزءاً فقال لى رجل من أهل المدينة : ان رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى أن يباع حى بميت فسألت عن ذلك الرجل فأخبرت عنه خيراً » السائل عن الرجل هو القاسم بن أبى بزة فيما أظن .

**أما حكم المسألة** فقول المصنف مفروض فى بيع الحيوان المأكول بجنسه كالبقر بلحم البقر ، والغنم بلحم الغنم ، وما أشبه ذلك ، ولا خلاف عندنا فى منعه نقداً ونسئاً للآثار المتقدمة ، وهو قول أبى بكر الصديق رضى الله عنه وأربعة من الفقهاء السبعة كما سيأتى ، ومذهب مالك والأوزاعى والليث بن سعد وأحمد ونقله الرويانى عن الثلاثة الباقين من الفقهاء السبعة أيضاً ، وهم سليمان بن يسار [٢] وخارجة وعبيد الله بن عبد الله ، فان صح ذلك فالسبعة قائلون به ، وكذلك نقله العبدرى عن الفقهاء السبعة ، خلافا لأبى حنيفة وأبى يوسف مطلقا ولمحمد بن الحسن فى قوله : يجوز اذا كان اللحم أكثر من اللحم الذى فى الحيوان ، فيكون فاضل اللحم فى مقابلة الجلد والعظم ، والى مذهب أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله مال المزنى ، وأطلق جماعة من الأصحاب منهم القاضى أبو الطيب نسبة الخلاف اليه ، وكذلك الرويانى فى الحلية ، ونقله عن الماوردى وقال : انه القياس والاختيار ، وفى اختياره مخالفة لما عليه الأصحاب والشافعى رضى الله عنه ، وقال : ان الخبر محمول على التنزيه والارشاد ، وهذا مخالف لما حكيناه أنهم كانوا يعدون ذلك من تيسير الجاهلية .

---

(١) القاسم بن ابى بزة بزاى معجمة وهو الصواب حيث جاءت فى ش و ق بالراء المهملة وهو بفتح الباء المخزومى أبو عبد الله المكى مات بمكة ستة أربع وعشرين ومائة .

(٢) سليمان بن يسار مولى ميمونة أم المؤمنين رضى الله عنه المدنى أحد فقهاء المدينة السبعة وكان فى ش و ق . والطبعة الاولى من الوحيدة بشار بالموحدة والمعجمة المثلثة وهو خطأ وصوابه يسار بالمثناة التحية والسين المهملة (ط) .

**( فان قلت )** اما أن يتمسكوا فى ذلك بحديث الحسن عن سمرة أو بمرسل سعيد بن المسيب ، فان تمسكتم بحديث سمرة فما روى عن سمرة فليس حجة عند الشافعى ، وان تمسكتم بالمرسل فكذلك الأثر عن أبى بكر ( قلت : ) أما حديث سمرة فى النهى عن بيع الحيوان بالحيوان فله معارض ، وهو حديث عبد الله بن عمرو مع ما فيه من الكلام ، وكون جماعة رووه موقوفا ، فلذلك لم يقل به الشافعى ، وحمله ان صح على النسيئة من الجانبين جمعا بينه وبين حديث عبد الله بن عمرو ، وأما النهى عن بيع الحيوان باللحم هنا فليس له معارض . بل له ما يعضده من المراسيل والآثار وقول أكثر أهل العلم ، وأما الاعتراض بأن المرسل ليس بحجة فقد روى ذلك عن الشافعى قوله فى المختصر . قال الشافعى رضى الله عنه فى المختصر : وكان القاسم وابن المسيب وعروة بن الزبير وأبو بكر ابن عبد الرحمن يحرمون بيع اللحم بالحيوان عاجلا وآجلا ، يعظمون ذلك ولا يرخصون فيه ، قال : وبهذا نأخذ كان اللحم مختلفا أو غير مختلف وارسال ابن المسيب عندنا حسن فهذا قول الشافعى فى المراسيل على الاطلاق .

وأما مراسيل سعيد بن المسيب فالمنقول عن الشافعى أنه كان فى القديم يحتج بها، فأما فى الأم فانه لم يقل بها ، ولكنه قال ما قال فى المختصر فى هذا الموضع : وارسال ابن المسيب عندنا حسن ، ونقل بعض الناس عنه أنه قال : تتبعتها فوجدتها مسندة . قال الخطيب البغدادى فى الكفاية : ومذهب كثير من الفقهاء بخلاف ذلك حتى قال محمد بن جرير الطبرى : ان التابعين بأسرهم أجمعوا على قبول المرسل ، ولم يأت عنهم انكاره ولا عن أحد من الأئمة بعدهم الى رأس المائتين فانه تعرض بأن الشافعى رضى الله عنه أول من أبى قبول المراسيل ، وقال أبو داود السجستانى قريبا من ذلك فى رسالته التى كتبها الى أهل الأمصار فى سبب كتابة السنن ، وأما المراسيل فقد كان يحتج بها العلماء فيما مضى مثل سفيان الثورى ومالك بن أنس والأوزاعى حتى جاء الشافعى فتكلم فيه وتابعه أحمد بن حنبل وغيره ، فيحتاج الى أن يذكر تحرير مذهب الشافعى فى ذلك فاعلم أن المشهور عن الشافعى رحمه الله عدم قبول المرسل ، وهو قول أكثر الأئمة من حفاظ الحديث ونقاد الأثر على

ما قاله الخطيب البغدادي ، بل كلهم مما يشير اليه كلام أبى عمر بن عبد البر فى التمهيد •

ومن وافق الشافعى على ذلك أحمد بن حنبل فى أحد قوليه وأبو زرعة الرازى وأبو حاتم وابنه عبد الرحمن ، وممن قال به مع الشافعى يحيى بن سعيد القطان ، ووفاته مقدمة على وفاة الشافعى ، وأما قول أبى بكر رضى الله عنه فقد أشار الشافعى الى وجه الاحتجاج به بقوله فى المختصر : ولا نعلم أن أحداً من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم خالف فى ذلك أبا بكر ، وقال الشيخ أبو حامد : والظاهر اذا نحرت جزور وحضرها امام الوقت أن يكون هناك أناس كثيرون ، وقد قال هذا ولم ينكر عليه أحد ؛ فقد اعتضد هذا المرسل بحديث أسند من وجه ، وقول أبى بكر مع عدم مخالفة بقية الصحابة ، وفتيا أكثر أهل العلم ممن بعدهم ، فان مالكا رحمه الله روى فى الموطأ عن أبى الزناد وقال : كل من أدركت من الناس ينهون عن بيع الحيوان باللحم ، قال أبو الزناد : وكان ذلك يكتب فى عهود العمال فى زمان أبان بن عثمان وهشام بن اسماعيل ينهون عن ذلك ، وفى الموطأ عن سعيد ابن المسيب قال : كان ميسر أهل الجاهلية بيع اللحم بالشاة والشاتين •

وقال الشافعى رضى الله عنه فى المختصر فى هذا الموضع : وارسال ابن المسيب عندنا حسن • وقال الامام الجليل عبد الرحمن بن أبى حاتم فى كتاب المراسيل فى قول الشافعى رضى الله عنه : ( ليس المنقطع بشىء ماعدا منقطع ابن المسيب فلا بأس أن يعتبر به ) وكذلك الشيخ أبو حامد حمل قول الشافعى فى المختصر على ذلك ، وأنه يعتبر بها ، ولا تكون حجة • وقال الحافظ أبو بكر الخطيب فى كتاب الكفاية فى معرفة أصول الرواية ونقلته من خطه ( واختلف الفقهاء من أصحاب الشافعى فى قوله هذا ، فمنهم من قال : أراد الشافعى به أن مرسل سعيد بن المسيب حجة ، وانما فعل ذلك لأن مراسيل سعيد تتبعت فوجدت كلها مسانيد عن الصحابة من جهة غيره ، ومنهم من قال : لا فرق بين مرسل سعيد ومرسل غيره من التابعين ، وانما رجح الشافعى والترجيح بالمرسل صحيح وان كان لا يجوز أن يحتج به على اثبات الحكم

قال الخطيب : وهذا هو الصحيح من القولين عندنا لأن فى مراسيل سعيد مالم يوجد مسنداً بحال من وجه يصح ) .

( **قلت** ) وهذا القول هو الصحيح كما قال الخطيب ، وانما يفعل الشافعى ذلك فى كتاب الرسالة ، وتلخيص ما قاله فيها أن المنقطع مختلف ، فمن شاهد أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم من التابعين فحدث حديثا منقطعاً عن النبى صلى الله عليه وسلم اعتبر عليه بامور ، أن يسنده غيره من الحفاظ المأمورين بمثل معنى ما روى ، أو موافقة مرسل غيره ، وهى أضعف من الأولى أو موافقة قول صحابى أو أقوام من أهل العلم يفتون بمثل معنى ماروى ، فاذا وجدت الدلائل لصحة حديثه بما وصفت أحببت أن يقبل مرسله ، ولا يستطيع أن يزعم أن الحجة تثبت به ثبوتها بالمتصل ، فاما من بعد من كبار التابعين الذين كثرت مشاهدتهم لبعض أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم فلا أعلم واحداً منهم يقبل مرسله .

واعلم أن فى قول الشافعى : أحببت أن يقبل ، فيه اشكال ، لأنه لا تخيير فىاثبات الأحكام ، بل اما أن يظهر موجبها فيجب ، أو لا فيحرم ، فان كان المرسل اذا اقترن به شىء من ذلك حجة ، وجب العمل به ، وان لم يكن حجة حرم العمل به ، فيحتمل أن يكون مراده أنه لا تثبت الحجة به ثبوتها بالمتصل ، أى لا يكون مثل المتصل وان كانت الحجة به ثابتة ، وتظهر فائدة ذلك فيما اذا عارضه متصل ، فيقدم المتصل عليه ، ويحتمل أن يكون مراده أنه لا يجب العمل به لمجرد اقترانه بمرسل آخر ، أو قول صحابى ، أو فتيا أكثر أهل العلم، ولا يرد معها ، ويطلب دليل آخر مجرد ، كما لو لم يرد أصلا ، بل يجب النظر فى ذلك وفيما يعارضه أو يوافقه من بقية الأدلة كالقياس وشبهه ، والعمل بما يترجح من الظن والله أعلم .

وقال الماوردى : انه حكى عن الشافعى أنه أخذ بمراسيل سعيد فىالقديم، وجعلها بانفرادها حجة ، لأنه لم يرسل حديثاً الا وجد مسنداً ، ولا يروى أخبار الآحاد ولا يحدث الا بما سمعه من جماعة أو عضده قول الصحابة أو رواه منتشراً عند الكافة ، أو وافقه فعل أهل العصر ، كونه انما أخذ عن أكابر

الصحابة ومراسيله سبرت فكانت مأخوذة عن أبى هريرة ومذهب الشافعى فى الجديد أن مرسل سعيد وغيره ليس بحجة •

( قلت ) وهذه الأمور التى ذكرها الماوردى رحمه الله من كون سعيد لا يروى أخبار الآحاد ، ووجدت مراسيله كلها مسانيد ، فلا يحدث الا بما سمعه من جماعة ، أو معتضداً أو منتشراً أو موافقا فعل أهل العصر ، وكون مراسيله كلها عرف أنها عن أبى هريرة رضى الله عنه لا دليل على شىء من ذلك بل هى أمور ضعيفة لم يثبت شىء منها فلا يعرف ، بل قد روى سعيد فى الصحيح عن أبيه المسيب ، فالصحيح ما قاله الخطيب كما تقدم ، وهو الذى نسبه الماوردى الى الجديد ، ثم ذكر الماوردى أن المرجحات للمرسل التى اذا اعتضد به واحد منها صار هو مع الذى اعتضد به حجة على الجديد ، أحد سبعة أشياء : قياس ، أو قول صحابى ، أو فعل صحابى أو قول للاكثرين ، أو ينشر فى الناس من غير دافع له ، أو يعمل بى أهل العصر ، أو لا توجد دلالة سواه •

( قلت ) وقد تقدم فى كلام الشافعى المنقول من الرسالة أربعة مرجحات ( منها ) موافقة قول صحابى أو أقوال من أهل العلم ، وهما فى كلام الماوردى ( ومنها ) اعضاده بمسند أو مرسل آخر ، وليسا فى كلام الماوردى ، فاذا جمعت بين الكلامين كانت المرجحات تسعة • ثم فى بعضها أو أكثرها مشاحة ( منها ) قول الماوردى : انه لا يوجد دليل سواه ، كأن المرسل اذا لم يكن فى نفسه دليلا — ولم يوجد دليل سواه — كانت المسألة لا دليل فيها أصلا ، ولا يجوز اثبات حكم بشىء لا يعتقده دليلا ، لأنا لم نجد غيره •

وان قيل : انه فى هذه الحالة دليل وفى غيرها ليس بدليل ، فيقول : انه فى غير هذه الحالة اذا كان هناك دليل غيره فاما أن يكون موافقاً أو مخالفا ، ان كان موافقاً فالحكم ثابت بلا اشكال ولا غرض فى اسناده الى المرسل مع ذلك الدليل وحده أو اليه مع المرسل ، وان كان مخالفا فاما أن يكون راجحاً عليه أو مرجوحا ، فان كان راجحاً قدم على المرسل مع القول بأنه حجة ، وان كان مرجوحا لم يقدم عليه ، وحينئذ ينبغى لمن يعمل به عند عدم الدليل

مطلقا أن يعمل به ههنا لرجحانه ؛ وهو يصير الى أن المرسل حجة والتفريع على خلافه ولا ينفع التعلل بأنه حجة ضعيفة فى أن يدفع بأدنى معارض وان كان مرجوحا ، لأن ذلك بحث جدلى لاطائل تحته ( وأما ) اعتضاده بمسند فاذا كان المسند صحيحاً كان العمل به لا بالمرسل ( وأما ) اعتضاده بمرسل آخر فاذا لم يكن المرسل حجة لم يفد اقترانه بما ليس بحجة ، وكذلك قول الصحابى وفعله وقول الأكثرين والانتشار .

( وأما ) القياس فان كان قياسا صحيحاً فهو حجة فى نفسه غير مفتقر الى المرسل ، ولا يصير المرسل به حجة كما لو اقترن بالقياس الصحيح قياس فاسد ، وان كان ذلك القياس لا يجوز التمثيل به لو انفرد فقد انضم ما ليس بحجة ، وغاية ما يتخيل أن الشافعى لم يلاحظ فى ذلك الا قوة الظن ، فان المرسل يثير ظنا ضعيفا ، وليس كالقياس الفاسد وما لا يثير ظنا أصلا فاذا اقترن المرسل المثير للظن بأمر مقوم للظن جاز أن ينتهى الى حد يتمسك به ، ثم ذلك الحد ليس مما يضبط بعبارة شاملة بل هو موكول الى نظر المجتهد وههنا تتفاوت رتب العلماء وتفارق المجتهدين من سواهم من الجامدين على أمور كلية يطردونها فى كل ورد وصدر .

وانما جمد على ذلك أكثر المتأخرين لبعدهم عن التكيف بفهم نفس الشريعة، والتمييز بين مراتب الظنون ، وما يقتضى نفس الشارع فى اعتباره ، والغاية ، وهذه رتبة عزيزة سبق اليها المتقدمون ، ولو حاول محاول ضبط ما يحصل من اجتماع تلك الأمور بالموازنة بينه وبين الظن المستفاد من قياس صحيح واحد من أول درجات القياس ، أو خبر ــ لذلك قياساً ــ واه، اعتبر ، وما نقص عنه المعنى لم يكن مبعداً لكنه ليس كمال المعنى المشار اليه بل هو غاية ما تحيط به العبارة لمن يبغى ضبط ذلك بقواعد كلية ، ويؤتى الله تعالى وراء ذلك لبعض عباده من الفهم ما يقصر عنه الوهم ، ومن جد وجد ، ومن ذاق اعتقد ( ومن لم يجعل الله له نوراً فما له من نور ) (١) .

واحتج الأصحاب من جهة القياس بأنه جنس فيه الربا بيع بأصله الذى فيه منه ، فلم يجز كما لو بيع الشيرج بالسمسم ، وكان الشيرج المفرد أقل من الذى

(١) الآية ٤٠ من سورة النور .

فى السمسم أو مثله ، فان الحنيفة سلموا امتناعه فى هذه الصورة ، وهــذا الاحتجاج انما يستمر فى بيع اللحم بحيوان من جنسه ، اذا فرعنا على أن اللحوم جنس واحد ، أما اذا فرعنا على الصحيح أنها أجناس ، وباعه بغــير جنسه ، فلا يستمر هذا الاحتجاج ، واحتجوا أيضاً بأن اللحم جنس فيه الربا ، وهو على غير حالة كمال الادخار ، فلم يجز بيعه بأصله الذى فيه منه ، أصله بيع الدقيق بالحنطة ، وليس الامتناع فيه لكون الدقيق الذى يحصل مــن الحنطة مجهول القدر ، بدليل أن الحنطة بالحنطة واحداهما أجود وأكثر دقيقاً من الأخرى جائز وان كان يؤدى فى الثانى الى عدم التساوى .

وهذا كله على ما قررناه أن المرسل يعتبر به ، فلا يكون حجة بمجرده ، وقد قال الرويانى : ان الشافعى قال فى كتاب الرهن الصغير من الأم : ( وارسال ابن المسيب عندنا حجة ) وقد نظرت فى كتاب الرهون الصغير من الأم فلم أجد ذلك صريحاً ، ولكن فيه ما يدل عليه دلالة قوية ، ويمكن تأويله بتعسف على القول الأول ، فانه ذكر حديث سعيد بن المسيب أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « لا يغلق [1] الرهن من صاحبه الذى له غنمه وعليــه غرمه » ثم ذكر من اعترض عليه فقال ( كيف قبلتم عن ابن المسيب منقطعاً ولم تقبلوه عن غيره ؟ فأجاب فقال : قلنا : لا يحفظ أن ابن المسيب رواه منقطعاً الا وجدنا ما يدل على تسديده ولا أثره عن أحد فيما عرفنا عنه الا ثقة معروف فمن كان بمثل حاله قبلنا منقطعه ، ورأينا غيره يسمى المجهول ، ويسمى من يرغب عن الرواية عنه ، ويرسل عن النبى صلى الله عليه وسلم وعن بعض من لم يلق من أصحابه المستنكر الذى لا يوجد له شىء يسدده ففرقنا بينهم لافتراق أحاديثهم ، ولم نحاب أحداً ولكنا قلنا فى ذلك بالدلالة البينة على ما وصفنا من صحة روايته ) ثم ذكر الشافعى رواية من جهة يحيى بن أبى أنيسة الى سعيد عن أبى هريرة عن النبى صلى الله عليه وسلم بمثل ذلك . ثم قال الشافعى بعد ذلك : ( فالسنة ثابتة عندنا ــ والله أعلم ــ بما قلنا ، وليس مع السنة حجة ولا

---

(1) فى الرهن الصغير من الام : اخبرنا محمد بن اسماعيل بن ابى فديك عن ابى ذئب عن ابن شهاب عن سعيد بن المسيب ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « لا يغلق الرهن الرهن من صاحبه الذى رهنه له غنمه وعليه غرمه » فليحرر .

( المطيعى )

فيها الا اتباعاً مع أنها أصح الأقاويل مبتدأ ومخرجاً ) فهذا ما رأيته فى كتاب الرهن الصغير وهو قوى الدلالة على أن الحجة قائمة بذلك ، وتأويله ممكن على بعد وليس كما يتوهمه بعض الضعفاء من أنه تتبعها فوجدها مسندة ، فيكون الاحتجاج بالمسند ، فان ذلك توهم أن الاسناد حاصل عنده فى هذا المرسل بعينه ، وليس كذلك ، بل لما كان حال صاحبها أنه لا يروى الا مسنداً عن ثقة حمل هذا المرسل على ما عرف من عادته ، فيحتج به لذلك ، وأشار ابن الرفعة الى أن الرهن الصغير من القديم ، وان كان من كتب الأم ، وتعلق فى ذلك بأن الماوردى وغيره قالوا عند الكلام فى آجال الراهن وعتقه : انه من القديم قال : وكذلك نسب الماوردى هنا قبول رواية ابن المسيب الى القديم.

قال المزنى : اذا لم يثبت الحديث عن رسول الله صلى الله عليه وسلم فالقياس عندى أنه جائز ، وذلك أنه اذا كان فصيلا بجزور قائمين جاز ، ولا يجوز مذبوحين ، لأنهما طعامان لا يحلان الا مثلا بمثل ، وهذا لحم وهذا حيوان ، فهما مختلفان فلا بأس به فى القياس ان كان فيه قول متقدم ممن يكون لقوله اختلاف الا أن يكون الحديث ثابتاً عن رسول الله صلى الله عليه وسلم فنأخذ به وندع القياس .

وقد مال المزنى هذا الكلام الى الجواز بشرطين ( أحدهما ) ألا يكون الحديث ثابتاً عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ( والثانى ) أن يكون فيه قول متقدم ، يعنى ـ مخالف لأبى بكر ، وقد احتج المجوزون أيضاً بأنه لو كان فيها الربا لعسر كالدراهم مع الطعـام جاز بلا خلاف ، فينبغى أن تـكون مسألتنا وليس فى الحيوان ربا أجوز ، ويقاس ذلك على بيع اللحم بالثوب وبالجلد ، وبأنه لا اعتبار باللحم الذى فى الحيوان بدليل جواز بيع الحيوان بالحيون ، ولو اعتبر لما جاز ، ولكان لا يجوز بيعه بالدراهم أيضاً ، لأنه غير مذكى فيكون فى معنى الميتة ، فلما أجمعوا على جواز بيعه دل على عـدم اعتباره .

وقول المزنى : بمن يكون لقوله اختلاف ، قال ابن داود : يكون معناه ممن يعد خلافه خلافاً حتى يثبت الاختلاف بقوله . والجواب عن الأول أن الحديث قد ثبت اعتماداً على تصحيح الحاكم والبيهقى ، وعن القياس على

الثوب أن الثوب والجلد كل منهما ليس بربوى ولا فيه ربوى ، والحيوان فيه ربوى وهو الملح والجلد ، فيشبه قشر الفستق يجوز بيعه بلب الفستق ، ولا يجوز بيع الفستق فى قشره بلبه ، وعن قولهم : ان اللحم فى الحيوان لا يعتبر أن ذلك اذا بيع بغير اللحم ، أما اذا بيع باللحم فانه يعتبر كالسمسم بالشيرج وذكر الأصحاب أسئلة يمكن أن نوردها من جهة الخصم وأجوبتها .

( منها ) حمل النهى على الكراهة ، وأجاب عنه بأن أبا حنيفة رضى الله عنه لا يقول بالكراهة على أن النهى المطلق للتحريم .

( ومنها ) لعل المراد بالحيوان الذى ذبح ولم يسلخ جلده ، وحينئذ لا يجوز بيعه باللحم ، وأجاب الشيخ أبو حامد بأنه لا ينطبق عليه اسم الحيوان .

( ومنها ) على أثر أبى بكر رضى الله عنه حمل العناق على المذبوحة وقد تقدم جوابه .

٥١

( ومنها ) حمله على أن الجزور كانت للمساكين ، فنحرت لتفرق عليهم فلا يجوز بيعها ،وأجابوا عنه بأنه خلاف الظاهر من قول ابن عباس ، فانه يقتضى تعليق الحكم على ذلك الوصف المذكور ، وعن قول أبى بكر : هذا لا يصلح، ولم يقل : لا يجوز بيع هذا اللحم ، ولو كانت من ابل الصدقة لم يخف أمرها على الناس ، وأنه لا يجوز بيعها ، وقد اعترض القاضى حسين على الخصم بأن المرسل عنده حجة ، وعندنا هل المرسل عنده حجة ؟ فقد اتفقنا على قبول هذا الحديث والعمل به .

**( تنبيه )** قول المصنف : بلحم ، ظاهره ليس بمراد ، وانما المراد بلحم مثله . فالمماثلة اما أن تكون مطلقا ، فيكون المراد بلحم حيوان من جنسه ، واما أن يكون المراد المماثلة فى الوصف الذى ذكره ، وهو كونه يؤكل ، فيكون المراد بلحم حيوان مأكول وهذا هو الظاهر من مراد المصنف ، فانه لم يذكر بعد ذلك الا بيعه بغير المأكول ، وحينئذ يندرج فى قول المصنف صورتان .

( احداهما ) بيعه بحيوان يؤكل من جنسه ؛ وهو ممتنع بلا خلاف عندنا ، كلحم الجزور بجزور ، ولحم شاة بشاة ، وما أشبه ذلك .

( الصورة الثانية ) بيعه بجنس آخر من الحيوانات المأكولة ، مثل لحم الجزور بالشاة ( ان قلنا ) اللحمان صنف واحد لم يجز قولا واحداً ( وان قلنا : ) أصناف فطريقان ( احداهما ) لا يجوز قولا واحداً ، والى ذلك ذهب صاحب الافصاح فيما حكاه الرويانى ، وهى الصواب لما سنذكره ( والثانية ) فيها قولان حكاهما القاضى أبو الطيب وابن الصباغ والفورانى والرافعى ( أصحهما ) لا يجوز لعموم السنة ( والثانى ) يجوز لعدم الربا فيه ، وقاسه الرافعى على بيع اللحم باللحم ، وذكر أن ذلك مذهب مالك وأحمد ، قال الرويانى فى البحر : وهو الصحيح ، وليس كما قال .

**( تنبيــــه )** قال صاحب الذخائر : ان هذا التفصيل لا يصح ، لأنه لا خلاف أن الحيوان أجناس ، وانما الخلاف فيه اذا صار لحماً لشمول اسم اللحــم للجميع ، واذا كان لحم وحيوان يختلف أصل الجنس فلا يجوز أن يقال : الجميع جنس واحد ، فيكون على قولين من غير تفصيل . والشيخ أبو حامد جزم بالجواز قال فيما علق عنه ســليم ، وينبغى أن يكون غير جائز ، لأن الاجماع الذى ذكرنا هو فى هذا ، يعنى أثر أبى بكر رضى الله عنه ، وسكوت الباقين والله أعلم بالصواب .

وهذا الذى قاله الشــيخ أبو حامــد متعين ، وهــو الذى جزم به فى التهذيب ، وهو نص الشافعى صريحاً فى الأم ، قال : ولا يباع اللحم بالحيوان على أى حال كان ، من صنفه أو من غير صنفه ، ولا ينبغى التردد فى ذلك على أصل الشافعى فيه ، فان المرسل على أصل الشافعى لا يعمل به وحده ، وانما عمل به لاعتضاده بأثر أبى بكر رضى الله عنه ، وانما اعتضد به فى بيع اللحم فى المأكول من غير جنسه ، لكنا نعديه الى منعه بالحيوان من جنســه بطريق الأولى ، فلا يحسن أن يخرج مورد الأثر الذى يقويه الاعتضاد .

**( فــرع )** بيع اللحم بالسمك الحى فيــه وجهان فى الحــاوى وغيره ( أحدهما ) لا يجوز ؛ لأنه بيع اللحم بالحيوان ( قلت . وهو قول ابن أبى

هريرة ) والثانى ( يجوز ، لأن حى السمك فى حكم ميته ) قلت : ( فاذا كان فى حكم ميته فينبغى أن يكون فى حكم بيع اللحم باللحم ) ان قلنا : انه من جنسه لم يجز،والا جاز ، والرويانى جعل الوجهين تفريعاً على قوله : السمك ليس من جنس اللحم ( فان قلنا ) من جنسه ( والثانى ) أنه يجوز لعدم الربا ، وقال الماوردى • فى جواز بيع الحيوان بالسمك وجهان من اختلاف أصحابنا فى السمك ، هل هو صنف من اللحم أولا ؟ •

**( فــرع )** بيع الحيوان بالسمك يجوز ، لأنه لا يسمى لحما على الاطلاق ، قال الماوردى : فيه وجهان من اختلاف أصحابنا فى السمك هل هو صنف من اللحم أولا ؟ قال الرويانى • اختيار الماسرجسى ( ان قلنا ) السمك [1] وقال القاضى أبو الطيب • ان قلنا : من جنس سائر اللحوم لم يجز ( وان قلنا ) جنس آخر فقولان ( قلت ) ومرادهما بذلك والله أعلم السمك الميت ، فلو باع حيواناً بسمك حى فينبغى أن يبنى على الوجهين السابقين ان راعينا أن حى السمك فى حكم ميته فيكون كما لو باع حيواناً بلحم سمك ، فيجرى فيه الخلاف الذى حكاه أبو الطيب والماوردى ، وان جعلنا السمك الحى كالحيوان صار ذلك كبيع حيوان بحيوان ، وهو جائز ، وصورها الرافعى والقاضى حسين فى لحم السمك بالشاة وهو أبين ، فانه قد يتوقف اللحم على السمكة الكاملة ، وان كانت ميتة ، والأقرب اطلاقه عليه كالحيوان المذبوح ، وقال : ان الأصح البطلان •

قال القاضى حسين فى ذلك : ( ان قلنا : ) ان السمك يسمى لحما فان راعينا الخبر لم يجز ، وان راعينا المعنى يخرج على الوجهين ، يعنى فى اختلاف الجنس ( وان قلنا : ) السمك لا يسمى لحماً جاز ، سواء راعينا الخبر أو المعنى ، وهذا ترتيب حسن ، اعنى ما سلكه القاضى حسين ، وحينئذ فان القول بالجواز قول ابن أبى هريرة ، قال : لأنه لا يطلق عليه لحم ، أى لا يدخل السمك فى اسم اللحم على ما تقدم ، والمراد بذلك والله أعلم ما قاله أبو الطيب ، وقال ابن الصباغ : ان باع لحما بسمكة حية أو لحم السمك

---

(١) بياض بالاصل نحرر • قلت وتحريره : فان قلنا من جنسه لم يجز • ( المطيعى )

بحيوان حى ( فان قلنا : ) انه من جملة اللحوم كان كلحم غنم ببقر ، والا فقولان ، لوقوع اسم اللحم والحيوان عليه •

( فــرع ) بيع اللحم بالعظــم جائز ، قاله الماوردى ، وكذلك اللبن بالحيوان قاله الماوردى ، وأيضا قال فى اللباب : وأورد الماوردى على نفسه بأن اللبن يسمى لحما ، روى أن نبيا شكا الى الله تعالى الضعف فأوحى اليه أن كل اللحم باللحم يعنى اللحم باللبن • وقال الشاعر :

يطعمها اللحم اذا عز الشجر والخيل فى اطعامها اللحم ضرر

يعنى أنه يطعمها اللبن عند عزة المرعى ، وأجاب بأن تسمية العرب اللبن لحما استعارة ومجاز ، لا حقيقــة ، ألا ترى أنه يجــوز بيع اللحــم باللبن متفاضلا ؟ ولا يحنث باللبن اذا حلف على اللحم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وفى بيع اللحم بحيوان لا يؤكل قولان ( احدهما ) لا يجوز للخبر ( والثانى ) يجوز ، لأنه ليس فيه مثله فجاز بيعه به كاللحم بالثوب ) •**

( الشرح ) القولان حكاهما الشيخ أبو حامــد والقاضى أبو الطيب والماوردى وابن الصباغ والرافعى والقفال والفورانى ، وصرح المحاملى أنه منصوص عليهما ، وذكر الشيخ أبو حامد فيما علق عنه البندنيجى أن قــول المنع منصوص عليه فى الصرف ، قال المحاملى فى المجموع : القياس الجواز ، وقال القفال فى شرح التلخيص : ان قول الجواز قاله الربيع ، وان قول المنع هو الصحيح ، وكذلك قال البغوى فى التهذيب : ان الأصح المنصوص فى أكثر الكتب لا يجوز لظاهر الخبر ( قلت : ) قوله : انه المنصوص فى أكثر الكتب يعنى كتب الشافعى وقد رأيت ذلك منصوصا فى الأم من بيع الآجال قال الشافعى رحمه الله : سواء كان يؤكل لحمه أو لا يؤكل • وقال الرافعى : أصحهما عند القفال المنع لظاهر الخبر وقال فى الشرح الصغير : رجح منهما المنع اشارة الى ترجيح القفال ، وهو الذى جــزم به الصــيمرى فى شرح الكفاية •

والقول الثانى مذهب مالك وأحمد ، وقال ابن أبى عصرون فى الانتصار والجرجانى فى الشافى : انه أصح القولين ، أعنى الصحة ، وجزم به فى غيره من كتبه ، قال الشافعى رضى الله عنه فى البويطى فى باب حبل الحبلة : ولا بأس من أن يباع ما لا يؤكل لحمه من الأحياء باللحم الموضوع ، ثم قال فيه أيضا : وقد قيل : ولا يباع لحم بحيوان مما يؤكل ، ومما لا يؤكل ، دليل ترجيحه ، وبين القولين ما ذكره المصنف ، والظاهر أن مراده به الخبر الذى قدمته ، وفى الاستدلال به لذلك نظر ، لأن المتقدم خبر سعيد المرسل على أثر أبى بكر ، وتقدم أن الشافعى لا يحتج بالمرسل ، وانما احتج بذلك لاعتضاده بالأثر ، والذى عضده الأثر فيه انما هو فى بيع العناق بلحم الجزور وهما مما يؤكل لحمهما ، فتبقى دلالة المرسل على غير المأكول مجردة عما يعضدها ، ولا بعد فى أن يتمسك بدليل فى بعض مدلوله تعاضد ، مثل ذلك فى حديث عروة البارقى وشرائه الشاتين بدينار ، وبيعه احداهما بدينار ، وعمل به فى الحكم الموافق للقياس دون المخالف له لما كان مرسلا ، كما بين ذلك فى موضعه •

الا أنا نقول : ان الاعتضاد ولئن امتنع بالأثر فهو حاصل بأمور أخرى ( منها ) قول أكثر أهل العلم وانتشاره فى الناس من غير دافع والقياس الذى تقدم فى كلام الأصحاب ، فلهذا يصح التمسك بالخبر على ما تمهد أولا ، وان ورد عليه ما ذكرته هنالك ، فهو وارد على الاعتضاد بالأثر ، ولا يمكن التمسك فى ذلك بحديث سمرة ، ولو ثبت اتصاله وصحته لأنه انما ورد فى بيع الشاة باللحم والشاة مأكولة فليس فى لفظه عموم يدخل تحته الحيوان غير المأكول ، وقد يقال : ان أثر أبى بكر عضده فى منع بيعه بالمأكول وان كان من غير جنسه ، والمعنى الذى قد يتخيل فى ذلك من جهة الربا مندفع باختلاف الجنس ولم يظهر معنى آخر يعلل به فكان التمسك بعموم الخبر أولى •

وقال الشيخ أبو حامد : يكون المعنى فى ذلك أنه حى بميت ، وعلى هذا المعنى أيضا يتعدى الى غير المأكول ، لكن لا يظهر لهذا الوصف معنى مخيل وقال الشيخ أبو حامد فيما علق عنه البندنيجى : ان الأقيس الجواز وبالمنع جزم ابن سراقة فى العلتين ، وبما يتبع حمله •

وقال الماوردى : ان القول الأول قال به من أصحابنا من زعم أن دليل المسألة اتباع السنة ( والثانى ) قال به من أصحابنا من زعم أن دليل المسألة اتباع القياس .

( واعلم ) أن تقدير هذا الأصل الذى أشار اليه الماوردى من المهمات فعليه تبتنى هذه المسألة وغيرها ، وبنى القاضى حسين على هذا الأصل الذى ذكره الماوردى الخلاف فى بيع الشاة بلحم البقر اذا قلنا : انها أجناس مختلفة وقد حكى الماوردى فيه طريقين لأصحابنا ولا ينبغى أن يفهم من قولنا : الأصل فيها اتباع القياس أن لا دليل فى المسألة غير القياس ، بل المراد أن الحكم المذكور هل هو معقول المعنى ؟ والخبر فيه على وفق القياس ؟ أو هو تعبد يستند فيه الى اتباع السنة فقط من غير ملاحظة معنى ؟ ومن فروع ذلك أنا ان جعلناه تعبداً امتنع قياس غيره عليه والا جاز ، ولا بد هنا من ملاحظة أصل آخر ، وهو أن النص العام اذا استنبط منه معنى يخصصه هل يجوز ؟ فان الخبر عام فى المأكول وغيره ، والمعنى المستنبط وهو ملاحظة الربا يقتضى تخصيصه بالمأكول وقد اشتهر فى ذلك خلاف فى المذهب وله نظائر ( منها ) لمس ذوات المحارم داخل فى عموم الآية والمعنى يقتضى اخراجه وسأذكر ذلك فى آخر الكلام ان شاء الله تعالى .

**( فــرع )** لا يباع مالا يؤكل لحمه بالشاة المذبوحة والطير المذبوح لأنه فى حكم الغائب نص عليــه فى البويطى ولا اختصــاص له بذلك صرح الأصحاب بأنه لا يجوز بيع اللحم فى الجلد مطلقا قبل السلخ ولا الجلد أيضا ولو باع اللحم مع الجلد قال القاضى حسين فى باب بيع الثمار : الصحيح أنه لا يجوز ، قال : وبيع الأكارع يجوز لأن المقاطع معلومة وبيع رأسها ان كان متدليا بجلد رقيقة جاز ، وان كان هناك لحم كثير لم يجز ، لأن المقاطع غير معلومة .

**( فــرع )** بيع السمك الحى بالسـمك الحى ، هل يجــوز أم لا ؟ ( ان قلنا ) يحل ابتلاع السمك حياً فى حال صغره فلا يجوز ( وان قلنا : ) لا يحل فيجوز كما يجوز بيع الغنم بالغنم ، قاله يعقوب بن عبد الرحمن بن أبى عصرون فى مجموعه .

( فــرع ) على القول الأول لا يجوز بيع لحم ببغل ولا بحمار ولا بعبد ، لا فرق فى ذلك بين العبــد والبهيمة ، قاله أبو حامــد وأبو الطيب والصيمرى وغيرهم •

( فــرع ) لو باع شحم الغنم بحوت حى لم يجز ، قاله الصيمرى وهو يوافق ما تقدم أن بيع اللحم بالحوت الحى لا يجوز ، وعند ابن أبى هريرة أن الشحم كاللحم على الأصح •

( فــرع ) فى بيع الشــحم والألية والطحال والقلب والــكبد والرئة بالحيوان وبيع السنام بالابل وجهان حكاهما الماوردى والرافعى ( أحدهما ) يجوز ، لأن النهى فى بيع اللحم بالحيوان ( وأصحهما ) عند الرافعى المنع ، لأنه فى معناه ، هكذا قال الرافعى ، وجزم صاحب التهذيب بالمنع فى الســنام والألية ، ولم يذكر غيرهما ، قال الماوردى : وهما مخرجان من القولين فى أن أصل المسألة اتباع السنة أو القياس ، ففى الأول يجــوز ، وعلى الثــانى لا يجوز ، لأن الشحم وجميع هذه الأشياء فى الحيوان ، وعلى هذا الأصل الذى قاله الماوردى ينبغى أن يــكون الصحيح جــواز بيع هذه الأشــياء بالحيوان . لأن الصحيح فى المسألة اتباع السنة فلذلك كان الأصح منع بيع اللحم بالحيوان غير المأكول ، فالجمع بين تصحيح المنع فى غير المأكول والمنع فى هذه الأشياء متضاد •

( قلت : ) تصحيح امتنــاع بيع اللحــم بغير المأكول لا يدل على كون الصحيح من المدركين التعبد ، بل نقول : ان الحكم معقول المعنى ، ولكن فرق بين الحاق غير المنصوص عليه بالمنصوص ، وبين اخراج بعض المنصوص عليه ، فان الأول قياس محض يعتبر فيه وجود شرائط القياس لا غير وأما الثانى فهو تخصيص العموم بالقياس ، وقد تجد معنى مخيلا يمكن احالة الحكم عليه ، والقياس به لا ينهض فى القوة الى حيث يخص به العموم ، فان دلالة العموم على أفراده ظاهرة قوية لا تزال بما هو أقوى منها ، بخلاف اثبات الحكم فى محل مسكوت عنــه لا معارض للمعنى فيه فبيع اللحم بغير المأكول تعارض فيه ظاهر العموم والمعنى المستنبط فتمسكنا بظاهر العموم•

وبيع الشحم ونحوه بالحيوان وجد فيه المعنى بدون معارض ، فلذلك أعمل المعنى فيه وليس تنصيص الشارع على اللحم نافياً لغيره لأن تعليق الحكم بالاسم لا يدل على نفيه عما عداه ، وقال : وعلى هذا الخلاف بيع الجلد بالحيوان ان لم يكن مدبوغا وان كان مدبوغا فلا منع ، وجزم الماوردى بجواز بيع اللحم بالجلد وأطلق ، وحكاه الرويانى عنه لأنه لا ربا فى الجلد ، ثم قال الرويانى : وقيل : فى غير المذبوح وجهان ، وقال غير الحاوى : انه يجوز بيعه بالعظم أيضا وجها واحداً .

وقال القاضى حسين : ان باع جلد المذبوح من الشاة أو الوبر منه بالشاة ان راعينا الخبر يجوز ، وان راعينا المعنى فوجهان ( أحدهما ) لا يجوز . لأنه مال ربا ( والثانى ) يجوز لأنه ليس بمأكول ، بدليل أنه يباح أكله .

( قلت : ) هذا كلام عجيب ( وقوله ) ( بدليل أنه يباح أكله ) أعجب وقوله ( فى الوبر ) أعجب ، فان الجلد ان أمكن تمشية كونه ربويا ففرضه فى جلد يؤكل ، والوبر كيف يمكن تمشية ذلك فيه ، وقد تقدم اعتراض النووى على الرافعى ، واعتذارى عنه وذلك العذر لا يأتى ههنا والله أعلم .

قال القاضى : فأما اذا باع جلد المذكاة بالشاة ــ ان راعينا الخبر ــ يجوز وان راعينا المعنى فوجهان ، قال : وههنا أولى بأن لا يجوز ، بعد ذلك رأيت هذا الذى قلته فى تعليق القاضى حسين ، قال : ان راعينا الخبر لم يجز ، وان راعينا المعنى ( فان قلنا : ) السمك يسمى لحماً ، وأنه مع لحوم البرية صنف لم يجز والا جاز .

( فــــرع ) قال الرويانى : انه لو اشترى الحيوان بالرأس والكراع لم يجز بحال قاله الرويانى ، وهو مشكل ، لأنه اذا كانت الرأس والكراع من غير جنس اللحم كان بيعها بالحيوان كبيع الشحم بالحيوان وسائر الأجــزاء المتقدمة .

وقد حكى هو وغيره فيها وجهين ، فما وجه الجزم فى الرأس والكراع ؟ الا أن نقول : ان فيها لحماً فانه يؤيد ما قدمته من البحث هنا فليراجع .

ولو باع الألية بالمعز قال القاضى حسين : ان راعينا الخبر الصحيح فانه

يجوز وان راعينا المعنى فهو مثله وفيه وجه آخر لا يجوز ( اذا قلنا ) . الألية مع اللحم جنس واحد ، وان باع الألية بالضأن ان راعينا الخبر فالصحيح أنه يجوز ، وان راعينا المعنى لا يجوز ، قاله القاضي حسين : وان باع الألية بالألية واللحم فيصير من قاعدة مد عجوة ؛ قاله القاضي حسين .

( **قاعدة** ) وهى التى وعدت بذكرها فى آخر الكلام ، قال الامام : الذى يجب التنبيه له فى مضمون هذا الباب وأمثاله أن من الأصول ما يستند الى الخبر أو الى ظاهر القرآن ، ولكن القياس يتطرق اليه من طريق الشريعة، فلا يمنع التصرف فى ظاهر القرآن والسنة بالأقيسة الجلية ، اذا كان التنزيل متسعاً لا ينبو نظر المنصف عنه ، والشرط فى ذلك أن يكون صدر القياس من غير الأصل الذى فيه ، وأورد [1] الظاهر ، فان لم يتجه قياس من غير مورد الظاهر لم يجز ازالة الظاهر بمعنى يستنبط منه يضمن تخصيصه وقصره على بعض المسميات فأما مالا يتطرق اليه معنى مستمر صائر الى السبر ؛ فالأصل فيه التعلق بالظاهر وينزل منزلة الوصف ، ولكن قد يلوح مع هذا مقصود الشارع بجهة من الجهات ، فيتعين النظر اليه ، وهذا له أمثلة :

( منها ) آية الملامسة ترد ونص الشافعى فى لمس المحارم من جهة أن التعليل لا جريان له فى الأحداث الناقضة ومالا يجرى القياس فى اثباته فلا يكاد يجرى فى نفيه ، فمال الشافعى رضى الله عنه الى اتباع اسم النساء ، وأصح قوليه أن الطهارة لا تنتقض ، لأن ذكر الملامسة المضافة الى النساء مع سياق الأحداث يشعر بلمس اللواتى يقصدن باللمس فان لم يتجه معنى صحيح دلت القرينة على التخصيص ، ومن هذا القبيل قوله صلى الله عليه وسلم « ليس للقاتل من الميراث شيء » فالحرمان لا سبيل فيه الى التعليل كما ذكرنا فى الخلاف ، واذا انسد مسلك التعليل اقتضى الحال التعلق باللفظ ، فردد الشافعى نصه فى القتل قصاصاً ، فوجه الحرمان التعلق بالظاهر مع حسم التعليل ، ووجه التوريث التطلع على مقصود الشارع ، وليس يخفى أن مقصوده مضادة غرض المستعجل .

---

(١) لعلها : مورد حتى يستقيم المعنى فتكون العبارة هكذا ( والشرط فى ذلك ان يكون صدر القياس من غير الاصل الذى فيه مورد الظاهر ، فان لم يتجه قياس من مورد الظاهر الخ ) ( المطيعى )

والذى نحن فيه من بيع اللحم بالحيوان خارج عن هذا القانون ، فمن عمم تعلق بقول الشارع ، ومن فصل تشوف الى درك مقصوده ، وهو أن فى الحيوان لحما ، ومن تمسك بظاهر اللفظ نقل ترتب كلامه ؛ فيقرب بعض المراتب ويبعد بعضها ، فالقتل قصاصا أقرب قليلا ، والقتل حدا سيما اذا ثبت باقرار من عليه الحد بعيد ، ومن هذا القبيل منع بيع اللحم بالعبد ، ولو ادعى العلم فى أن هذا ليس مراد الشارع لم يكن بعيداً ، هذا آخر كلام الامام .

( فائــدة ) له فى بعض الألفاظ الحديث : « لا يباع حى بميت » الميت فى اللغة من فارقته الحياة فيشمل المذبوح ، وفى الشرع من مات حتف أنفه ولكنه لما قوبل بالحى تعين أن المراد به المعنى الأول ، وأيضا فان الميت لا يباع بحى ولا بغيره والله تعالى أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ويجوز بيع اللحم بجنسه اذا تناهى جفافه ، ونـزع منه العظـم ، لأنه يدخر على هذه الصفة ، فجاز بيع بعضه ببعض كالتمر ، وهل يجوز بيع بعضه ببعض قبل نزع العظم ؟ فيه وجهان ، قال ابو سعيد الاصطخرى : يجوز كما يجوز بيع التمر بالتمر وفيه النوى . ومن أصحابنا من قال : لا يجـوز كما لا يجوز بيع العسل الذى فيه شمع بعضه ببعض ، ويخالف النوى فى التمر فان فيه مصلحة له ، وليس فى ترك العظم فى اللحم مصلحة له ) .**

( **الشرح** ) تقدم الكلام فى أنه لا يجوز بيع اللحـم الطرى بالطرى ، وشرع المصنف الآن يذكر حكمه اذا جف وجواز بيعـه جافا ، واشـتراط التناهى فى الجفاف متفق عليه بين الشـافعى والأصحاب . وفسر الشـافعى رحمه الله فى الأم انتهاء جفافه بأن يملح ويسيل ماؤه ، قال : فذلك انتهـاء جفوفه ، فاذا انتهى بيع رطل برطل وزنا بوزن يداً بيد من صنف ، وقد تقدم شىء من كلام الشافعى هذا ، وجواز بيع بعضه ببعض اذا نزع منه العظم لا خلاف فيه بين الأصحاب ، وممن نفى الخلاف فيه أبو الطيب والرويانى ، وفرقوا بينه وبين التمر اذا نزع منه النوى ، حيث لا يجوز على أحد الوجهين بأن التمر اذا نزع منه النوى يتجافى فى المكيال ، فلا يمكن اعتبار التماثل فيه

بخلاف اللحم فان اعتبار التماثل فيه اذا نزع منه العظم يكون أمكن ، وبأن بقاء النوى فى التمر من مصلحته وبقاء العظم فى اللحم مفسد ، لأنه يتغير بما فى العظم من المخ فلا يصل اليه الملح •

ثم ان كثيراً من الأصحاب أطلقوا الجواز فى ذلك ، واستثنى القاضى حسين والرافعى من ذلك أن يكون فى اللحمين أو أحدهما من الملح ما يظهر فى الوقت ، فانه يمنع من بيع بعضه ببعض ، قال القاضى حسين : ان كانا مملحين بالملح بأن ينثر عليهما الملح أو شىء من الكزبرة أو غيره فانه لا يجوز ، وان صب عليه ماء الملح فحينئذ يجوز • أما بيع بعضه ببعض غير منزوع العظم فالوجهان حكاهما الشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب والمحاملى والماوردى وابن الصباغ والقاضى حسين والفورانى ونصر المقدسى وآخرون ، كما حكاهما المصنف وعزا القاضى أبو الطيب المنع الى أبى اسحق المروزى مع نقله الجواز عن الاصطخرى ، وزعم الرويانى أن القاضى الطبرى نسب الجواز الى أكثر الأصحاب ، ولم أجد ذلك فى تعليقه فليحمل ذلك على الوهم ، لأن أكثر الأصحاب على خلافه والله أعلم والتوجيه مذكور فى الكتاب •

قال القاضى حسين : بل بقاء العظم يزيده فساداً ( والأصح ) أنه لا يجوز ، وممن صرح بتصحيحه الماوردى فى الحاوى ونصر المقدسى والرويانى وقالوا : انه المذهب ، والرافعى وقال : انه الأظهر عند الأكثرين وقال الامام : ان الذى أميل اليه مثل الأكثرين ، وخالف صاحب التهذيب فقال : ان الأصح انه يجوز على خلاف ما قال أبو اسحق ، ولا يرد على صاحب التهذيب جزم بأنه لا يجوز بيع التمر المنزوع بغير المنزوع ولا بمثله ، لأن له أن يقول : ان المنع هناك لخروجه بالنزع عن حالة الكمال ، واللحم المقدد كامل سواء نزع منه العظم أم لم ينزع ، وممن وافق صاحب التهذيب على تصحيح الجواز فى ذلك الجرجانى فى الشافى وقاسه على بيع التمر مع النوى ، وقد فرق بأن بقاء النوى من مصلحة التمر وليس بقاء العظم من مصلحة اللحم كذلك ، وهذا انما جره القول بالجواز ( وأما ) بيع الجاف بالطرى فقد تقدم أنه لا يجوز •

( فــرع ) اذا قلنا بالجواز اذا لم يكن منزوع العظم ؛ قال الرافعى : فيجوز بيع الفخذ بالجنب ، ولا نظــر الى تفاوت أقدار العظــام ، كتفاوت النوى ، وقال الامام : يجب أن يمتنع بيع العضو الذى يجىء منه مقــدار صالح من اللحم بعضو لم يقطع من لحمه شىء ، فان العظم الباقى فى العضو لا يحتمل ، فان قل المقدار المقطوع بحيث لا يبالى به فلا بأس ، وجــزم صاحب التهذيب بأنه لو استخرج العظم من أحدهما ثم بيع بما فيه العظم لا يجوز •

( فــرع ) ما ذكره من بيع اللحم باللحــم شرطه أن لا يكون عليــه جلد ، أما لو كان عليه جلد قال الماوردى : ان كان غليظا لا يؤكل معه منع من بيعه باللحم ، أى لأنه يصير من بيع لحم بلحم مع جهل المماثلة ، وان كان رقيقا يؤكل معه كجلود الجدء والدجاج فوجهان كالعظم ، ولحوم الحيتان ، لا يجوز بيع الصنف الواحد منها بعضه ببعض طريا ، ولا نديا ولا مملوحا ، لأن الملح يمنع المماثلة ، ولكن يباع بعضــه ببعض اذا بلغ غاية يبســه غير مملوح ؛ فأما اذا اختلف جنسها فيجوز طريا ويابسا ومملوحا •

( فــرع ) قال الرويانى : وكذلك لا يجوز بيع الحوت بعضه ببعض طريا ولا نديا ولا مملحا ، ولكن يجوز اذا بلغ غاية يبسه غير مملح •

( فــرع ) لو ضم عظما من عضو آخر الى لحم وباعه بلحم آخر فيه عظم أو لا عظم فيه لا يجوز بلا خلاف ، قاله الرويانى فى البحر ، كما لو ضم النوى الى تمر وباع بتمر لا يجوز •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ولا يجوز بيع بيض الدجاج بدجاجة فى جوفها بيض لأنه جنس فيه ربا بيع بما فيه مثله ، فلم يجز كبيع اللحم بالحيوان ) •**

**( الشرح )** الحكم المذكور جزم به القاضى أبو الطيب وابن الصــباغ والرويانى ونقلوه عن الأصحاب وقالوا : انه لا يجــوز قولا واحداً ومن المعلوم أن ذلك مفرع على القول الجديد ، وأن الربا يجرى فى البيض ، قال

الماوردي : ان المسألة على قولين مخرجين من اختلاف قونيه فى الحمل ، هل يكون تبعاً أو يأخذ قسطاً من الثمن ؟ لأن البيض كالحمل ( فان قيل ) ان الحمل تبع جاز بيع الدجاجة التى فيها بيض بالبيض ( وان قلنا ) : ان الحمل يأخذ قسطاً من الثمن لم يجز لأن بيع البيض بالتبع لا يجوز على قوله الجديد، وقال الرويانى : علل والدي رحمه الله القول الأول بأنه كالمستهلك مادام فى جوفها ، وحكى صاحب التتمة أيضا وجهين ، لأن النهى ورد عن اللحم بالحيوان ، وليس هذا داخلا فيه ، قال : ويخالف اللبن لأن اللبن يمكن حلبه فى الحال ، والبيض لا يمكن ، فلا يقابله بالعوض كالحمل فى البطن على أحد القولين ، فوافق الماوردى فيما ذكره الا فى تعبيره عن الخلاف بالوجهين وسوى الرافعى بين بيع البيض بالدجاج وبيع اللبن بالشاة وبيع البيض بالدجاج الخالى عن البيض جائز ، وبياض البيض وصفاره جنس واحد ، لا يجوز بيع بعضه ببعض قاله الرويانى •

وقول المصنف : بيض الدجاج تنبيه على أن البيض جائز ، وهو الذى قاله الصيمرى وجعله كالألبان ، لأنه يفارق بائضه حيا ، وقد قال الرافعى : بيض الطيور أجناس ان جعلنا اللحوم أجناساً ، وان جعلناها جنسا واحداً فهى أجناس أيضا فى أصح الوجهين وحكى الماوردى أيضا الخلاف كذلك وجزم بأن بيض الطير ليس صنفا من لحمه ، وحكى الوجهين فى أن بيض السمك هل هو نوع من لحم السمك ؟ لأنه يؤكل معه حيا وميتا ، وقد تقدم ذلك عند الكلام فى أن اللحوم جنس أو أجناس •

وتقييد المصنف بقوله فى جوفها بيض يفهم أنه اذا لم يكن فى جوفها بيض يجوز بيعها ببيض الدجاج ، وهو كقولك : بيع الشاة التى لا لبن فيها باللبن ، وكذلك أطلق الرافعى رحمه الله أن بيع البيض بالدجاجة كبيع اللبن بالشاة ، فيفهم من جميع تلك التفاصيل من غير حاجة الى اعادة مثلها ، وكذلك جزم صاحب التهذيب وصاحب التتمة بجواز بيع البيضة بالدجاج الذى ليس فى جوفه بيض ، قال صاحب التهذيب : لأن البيضة لم تكن حية فارقها ، وقصد بذلك الفرق بينها وبين اللحم حيث يمتنع بيعه بالحيوان •

**( فــرع )** نختم بها باب الربا • الهليلج والبليلج والاملج والسقمونيا

وسائر الأدوية ربوية بلا خلاف على المذهب لأنها مطعوم مكيل أو موزون وطعمها لرد الصحة ، كما أن طعم غيرها لحفظ الصحة وفى التتمة حكاية وجه فى السقمونيا وكل ما يهلك كثيره ويستعمل قليله والطين الأرمنى ربوى على الصحيح خلافا لابن كج ، والخراسانى ليس ربويا خلافا للشيخ أبى محمد ، نقله عنه الرافعى ، وحكم السيرافى حكم الخراسانى ، قاله المحاملى ، والطفل المصرى ليس بربوى ، قاله نصر وغيره .

( فـــرع ) قال القاضى أبو الطيب فى الجواب عن اعتراض المالكية ، وقولهم : ان كل شىء له طعم ، قال : انا لا نعتبر حاله ، وانما نعتبر ما يطعم غالبا . والاعتبار فى الطعم بما يعدله فى حال الاعتدال والرفاهية ، دون سنى الازم والمجاعة ، قاله فى مختصر النهاية .

( فـــرع ) الربا يجرى فى دار الحرب جريانه فى دار الاسلام ، وبه قال مالك وأحمد وأبو يوسف ومحمد بن الحسن ، وعن أبى حنيفة أن الربا فى دار الحرب انما يجرى بين المسلمين المهـــاجرين ، فأما بين الحـــربيين وبين مسلمين لم يهاجروا أو أحدهما فلا ربا ، وقال : ان الذميين اذا تعاقدا عقـــد الربا فى دار الاسلام فسخ عليهما ، فالاعتبار عنده بالدار وعندنا الاعتبـــار بالعاقد ، فاذا أربى الذى فى بلاد الاسلام مع الذمى لم يفســـخ ، كذا قال القفال فى شرح التلخيص ، قال : وهـــكذا ســـائر البيـــاعات الفاســـدة والله أعلم .

واحتج أبو حنيفة رضى الله عنه بحديث مكحول أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « لا ربا بين مسلم وحربى فى دار الحرب » وبأن أموال أهـــل الحرب مباحة للمسلم بغير عقد ، فالعقد أولى ، ودليلنا عموم الأدلة المحرمة للربا ، فلأن كل ما كان حراما فى دار الاسلام كان حـــراما فى دار الشرك ، كسائر الفواحش والمعاصى ، ولأنه عقد فاسد فلا تستباح به العقود عليـــه كالنكاح .

( قلت ) وهذا الاستدلال ان كان أبو حنيفة يوافق على فساده فى دار الحرب فلا دليل عنده وأما حديث مكحول فمرسل ان صح الاســـناد الى

مكحول ، ثم هو محتمل لأن يكون نهيا فيكون المقصود به تحريم الربا بين المسلم والحربى كما بين المسلمين ، واعتضد هذا الاحتمال بالعمومات ، وأما استباحة أموالهم اذا دخل اليهم بأمان فممنوعة ، فكذا بعقد فاسد ، ولو فرض ارتفاع الأمان لم يصح الاستدلال لأن الحربى اذا دخل دار الاسلام يستباح ماله بغير عقد ولا يستباح بعقد فاسد ، ثم ليس كل ما استبيح بغير عقد استبيح بعقد فاسد ، كالفروج تستباح بالسبى ، ولا تستباح بالعقد الفاسد •

ومما استدلوا به على أنه لا ربا فى دار الحرب أن العباس بن عبدالمطلب كان مسلما قبل فتح مكة فان الحجاج [1] بن غلاط لما قدم مكة عند فتح خيبر واجتمع به فى القصة الطويلة المشهورة دل كلام العباس على أنه مسلم حينئذ، ثم ان النبى صلى الله عليه وسلم قال يوم الفتح : وأول ربا أضعه ربا العباس ابن عبد المطلب ، فدخل فى ذلك الربا الذى من بعد اسلامه الى فتح مكة ، فلو كان الربا الذى بين المسلم والحربى موضوعا لكان ربا العباس موضوعا يوم أسلم •

( والجواب ) أن العباس كان له ربا فى الجاهلية من قبل اسلامه فيكفى حمل اللفظ عليه وليس ثم دليل على أنه بعد اسلامه استمر على الربا ولو سلم استمراره عليه لأنه قد لا يكون عالما بتحريمه ، فأراد النبى صلى الله عليه وسلم انشاء هذه القاعدة وتقريرها من يومئذ •

**( فـــرع )** جريان الربا فيما ليس بمقـدر من المطعومات على القـول الجديد اختلف أصحابنا هل ثبت الربا بعلة الأصل ؟ أو بعلة الاشتباه ؟ فمن متقدمى أصحابنا من قال : انما جعل الشافعى فيه الربا بعلة الاشتباه ، لأنه قال : وانما حرمنا غير ما سمى رسول الله صلى الله عليه وسـلم من المأكول المكيل والموزون ، لأنه فى معنى ما سمى فجعل فى المكيل والموزون الربا بعد الأصل ، ثم قال بعد هـذا : وما خـرج من المـكيل والموزون من المأكول والمشروب فقياسه على ما يؤكل ويكال أولى من قياسه على مالا يكال ولا يؤكل ، فجعله ملتحقا بالأصل من حيث الشبه ، وقال آخرون : بل بعـلة الأصل وانما قال الشافعى ما احتج به الأولون ترجيحا للعلة •

---

(١) كذا بالأصل فحرر (ط) •

( قلت ) وهذا الذى قاله الآخرون هو الحق وهو مراد الشافعى ان شاء الله تعالى ، ومقصوده بذلك بيان أن المأكول الموزون لا يقاس على الذهب والفضة بعلة الوزن ، بل يقاس على المأكول المكيل ، فيكون الوزن ليس بعلة ، وذلك ظاهر لمن تأمله من نصه المذكور فى باب الآجال فى الصرف، وقد صرح فى باب بيع الطعام بالطعام بأن فى معنى ما جاءت به السنة كل مكيل ومشروب بيع عدداً ، والله أعلم . وهذان القولان حكاهما الماوردى ، وقال الرويانى : قال الماسرجسى : قال بعض أصحابنا : ما رجع الشافعى رضى الله عنه عن علته فى القديم وانما ألحق المطعومات من المحدودات بها من طريق علية الشبه ، والمسألة على قول واحد ، فأفاد كلام الرويانى أن الأولين يقولون بعدم رجوع الشافعى عن علته فى القديم ، بل ألحق بها شيئا آخر والله أعلم .

وقد يعتضدون فى ذلك بما يقول الشافعى فى المختصر عقيب مذهب ابن المسيب ، وهذا صحيح ، والظاهر أن ذلك من الجديد لأن المزنى لم يذكر فى هذا الباب أن فيه شيئا من القديم وقول ابن المسيب يشترط الكيل والوزن وقال ابن داود فى شرح المختصر مجيبا عن ذلك أن الشافعى رضى الله عنه مادام يجد زيادة تقريب واجتماع فى المعانى بين الأصل والفرع ، قال بذلك وحيث عدم الكيل والوزن قال بعلة الطعم العام ان وجده فان لم يجده فى مثل الأدوية وغيرها قال بالطعم فى الجملة على هذا التدريج .

( قلت ) وهذا كلام فاسد ، ولا يلزم عليه التعليل بعلل مختلفة لمن تأمله ، والله أعلم .

ونظيره ما قاله القاضى حسين أن المطعومات المكيلة مقيسة على الأربعة ثم نقيس المطعومات الموزونة على المطعومات المكيلة والموزونات ثم نقيس المطعومات النادرة على المطعومات العامة التى ليست بموزونة ولا مكيلة وانما رتبنا هذا الترتيب لأن الشىء انما يقاس بالشىء اذا كان بينهما مشابهة كثيرة أو مشابهة بأخص أوصافه اذ القياس تشبيه وتمثيل فنقيس المكيلات غير المنصوص عليها لأنها تشبهها فى جميع الوجوه ، ثم نقيس عليها الموزونات لأنها تشبهها فى أن كلا منهما مقدر شرعا ، وعلى هذا القياس .

( فان قلت : ) وهذا الكلام الذى نقلتموه على القاضى حسين وغيره يقتضى جواز القياس على الأصل الثابت بالقياس ، منه المعنى الذى يثبت به ويقاس غيره عليه ، وهل يجوز أن يستنبط ؟ فهل يجوز ذلك وليس ذلك مما نحن فيه ؟ ( قلت : ) قال المصنف فى اللمع : انه لا خلاف أنه يجوز أن يستنبط منه معنى غير المعنى الذى قيس به على غيره ويقاس عليه غيره ، مثل قياس الأرز على البر بعلة الطعم ثم يستنبط من الأرز أنه لا ينقطع الماء عنه فيقاس عليه النيلوفر فيه وجهان ( من أصحابنا ) من قال : يجوز ( ومنهم ) من قال : لا يجوز ، وهو قول أبى الحسن الكرخى ، وقد بصرت فى التبصرة جواز ذلك ، والذى يصح عندى أنه لا يجوز ، هذا الذى قاله المصنف وهو الصواب .

وأطلق الامام أبو على عبد الله بن الخطيب المنع من غير تفصيل قال : لأن العلة التى يلحق بها الأصل القريب بالأصل البعيد ان كانت هى التى يلحق بها الفرع بالأصل القريب ، أمكن رد الفرع الى الأصل البعيد ، فيصير القريب لغواً ، وان كانت غيرها لزم تعليل الأصل القريب بعلتين ( احداهما ) عديمة الأثر ، وهى التى ليست موجودة فى الأصل البعيد ، ويمتنع التعليل سواء جوزنا التعليل بعلتين مستنبطتين أو لا ، وهذا الذى قاله صحيح فى القسم الثانى ، ويصلح أن يكون مقويا لما اختاره المصنف من الوجهين ، فأما القسم الأول فهو مثال ما نحن فيه ، وقد نقل المصنف أنه لا خلاف فيه ، وقول أبى عبد الله بن الخطيب : ان ذكر القريب يكون لغواً ممنوع ، بل ذلك لقوة التقارب بينهما الذى هو المقصود فى القياس ، فان ما بين المطعوم النادر الذى لا يكال ولا يوزن وبين المطعوم غالباً المكيل أو الموزون أبعد مما بينه وبين المطعوم العام الذى لا يكال ولا يوزن ، فكان الحاقه به أولى ، نعم ما قاله ابن الخطيب يقرر فى حق المناظر الذى يقصد دفع خصمه بأقرب الطرق ، وما قلناه أقرب الى طريقة المناظر الذى يقصد تحقيق الأشياء وتقريب المأخذ مما أمكن والله تعالى أعلم .

ثم ليس فى كلام الشافعى وابن داود الشارح له ما يقتضى ورود هذا السؤال عليه ، بل مقتضاه أنه ألحق القريب من المنصوص عليه به . ثم

ألحق البعيد بهما لا بالثابت بالقياس وحده . فان هذه العلل ليست منصوصة ولكنها مستنبطة ، والمستنبط لا يدعى العبور على العلة قطعا ، فالحاق المطعوم المكيل بالمنصوص عليه لاشك أنه أقوى وأشد شبها ، فيكون الظن الحاصل بثبوت الحكم فيه أتم والمطعوم غير المكيل قار فيه وصف يمكن أن يكون معتبراً وان كان قد ترجح خلافه ، فكذلك بعد ، نعم لو كانت العلة منصوصة لم يكن لهذا الترتيب معنى بل حيث وجدت العلة المنصوصة ألحق بالمحل المنصوص فيه ، والله عز وجل أعلم .

**( فائـــدة )** قال الروياني ( قيل ) حد ما يجرى فيه الربا كل ما يباح تناوله على الاطلاق على هيئة ما يقصد تناوله تغذيا أو ائتداما أو تفكها أو تداويا ، وانما اعتبرنا هذه الجهات الأربع لأنها تقصد لنفع البدن .

**( فـــرع )** ما يأكله بنو آدم والبهائم جميعا قال الماوردى : الواجب أن يعتبر أغلب حاليه ، فان كان الأغلب أكل الآدميين ففيه الربا كالشعير ؛ وان كان الأغلب أكل البهائم فلا ، قال الروياني : كالرطبة ، وان استوت حالتاه فقد اختلف فيه أصحابنا على وجهين ( الصحيح ) أن فيه الربا ولا ربا فيما تأكله البهائم كالقرظ والنوى والحشيش .

**( فـــرع )** لا ربا فى الريحان والنيلوفر والنرجس والورد والبنفسج ، الا أن يذوب شيءمنها بالسكر أو العسل ، ولا فى العود والصندل والكافور والمسك والعنبر ، ولا العصفر والحناء ، ولا فى القرطم عند الصيمرى ، ولا فى آس واذخر ، والخضروات التى تؤكل فى الربيع ، ويثبت الربا فى الأترج والليمون والنارنج واللبان والعلك والمصطكى وفيه وجه فى المجر [1] قال : وهو الأقيس ، واللوز والمر والحبة الخضراء والبلوط والقثاء وحب الحنظل والهليلج والبليلج ، قاله الصيمرى ، والدخن والجاورش والخردل والشونيز والشهرانج والبطم والزنجبيل المربى ، والسقمونيا ، وجه حكاه الروياني أنها ليست بربوية والطربون والجزر والثوم والبصل والدآه والهنسل ، وفى

---

(1) المجر بسكون الجيم شراء ما فى بطن الناقة او بيع الشىء بما فى بطنها وقيل هى المحاقلة وهو اسم من امجرت البيع امجارا . ( المطيعى ) .

السقمونيا ونحوه ، وفى ماء الورد والزعفران والقرطم وحب الكتاب والصمغ وبزر الجزر والبصل والفجل والسلجم والماء والأدهان المطيبة والبرد ودهن السمك وصغار السمك قاله ابن يونس والطين الذى يؤكل تفكهاً وهو الأرمنى •

وفى كلام الامام بعض ميل الى أن دهن السمك ربوى ، لأنه جزء من السمك مطعوم فيه ، واستشكل قول العراقيين أنه ليس بربوى مع قولهم : ان دهن البنفسج ربوى ، فلم ينظروا الى العادة فى انصرافه عن الطعم ، قال : وهذا غامض عليهم ، قال : والوجه عندنا تخريج هذا الفرع على الخلاف ، فانه متردد بين الأصل المأكول وبين الانصراف عن الأصل لغرض العادة ، قال الامام : ان منعنا بلع السمكة حية فليس السمك مال ربا ، وان جوزنا بلعها فقد تردد شيخى فيها ، قال الامام : والوجه القطع بأنه لا ربا فيها ، لأنها لا تعد لهذا ، وفرق صاحب التهذيب بين الصغار والكبار ، فان الصغار هى التى تبتلع ، فلذلك قصر ابن عبد السلام فى الغاية الخلاف عليها ، وجزم فى الكبار بأنها ليست بربوية ، وهو مفهوم كلام الامام •

وجزم صاحب التتمة فى السمك الصغير اذا جوزنا ابتلاعه وفى الجراد الحى بجريان الربا فيهما ، قال الروياني : وكذلك جرادة بجرادة يعنى فيه وجهان ، قال : ورأيت فى الحاوى ما يدل على الوجهين فى السمك الكبار أيضا ، لأن حى السمك فى حكم ميته ، وفى الزعفران وجهان ( أصحهما ) كما رأيته فى الحاوى فى القرطم وحب الكتان أنه ربوى ، وكذلك فى البذور الأربعة وفى ماء الزنجبيل وجهان فى البحر ونقل فى البحر عن الحاوى أن الأصح لا ربا فى القرطم وحب الكتان وفى الزنجبيل ، قال فى البحر : وعندى الأصح فى حب الكتان جريان الربا لأنه يؤكل عادة وليست كالصمغ وقال فى البحر : الأظهر أن الصمغ ربوى •

قال الصيمرى : لا ربا فى دهن القرطم والقرع والبان والمحلب والآس ، لأن أصولها لا ربا فيها ( قلت ) : أما القرطم فقد تقدم عن الماوردى أن الأصح كونه ربوياً ( وأما ) القرع فانه مأكول ، فالذى ينبغى القطع بأنه

ربوى على الجديد وقد تقدم عده فى الربويات عند الكلام على بيع ما لا يدخر يابسه ، وقد جزم الصيمرى فى موضع آخر بأنه ليس بربوى صريحاً وهو مشكل ، وفى الطين الذى يؤكل تفكها تردد للشيخ أبى محمد ، وقال صاحب التقريب : دهن البنفسج ربوى ، وفى دهن الورد وجهان قال الامام : ولست أفهم الفرق بينهما قال ابن الرفعة : لعله لأن دهن البنفسج يترك ضنة بخلاف دهن الورد لا يترك للضنة ، وقد يقال : ان مراده بدهن البنفسج المعلوف الذى يطبق بالسمسم ويعصر ، وبدهن الورد الذى يلقى فيه الورد ويمتزج به ، والحق التسوية .

وقال ابن أبى الدم فى شرح الوسيط بعد أن نقل قول الامام : ولست أفهم الفرق بينهما ، قال : لا يتجه بينهما فرق الا بالنظر الى العادة ، فلعل العادة فى بعض الأقطار وعرف الناس فيه أن دهن البنفسج يؤكل ، أو يستصلحونه للأكل ثم يتركون أكله ضنة به ، فلهذا كان ربوياً عند صاحب التقريب ، والعادة فى دهن الورد مضطربة أو ليس مأكولا عند غالب الناس ، فلهذا تردد فيه ، قال ابن أبى الدم : وهذا الخلاف قريب من الخلاف المذكور فيما يحرم على المحرم من استعمال الطيب ، فانا ذكرنا خلافاً فى دهن البنفسج ودهن الورد ، ومنهم من رتب الخلاف وفرق بعادة الناس . قال : وذكر الامام وجهين فى اللبان ودهنه ، وقطع العراقيون بأن دهن اللبان ليس بربوى والظاهر ما قالوه .

( فــرع ) الوزن عندنا ليس بعلة للربا ، فيجوز عندنا بيع رطل حديد برطلين ، وثوب بثوبين ، ورطل نحاس برطلين ، وحيوان بحيوانين نقداً ونسئاً ، ولا يشترط أن يكون بينه وبين المسلم فيه وبين رأس السلم تفاوت على الصحيح من المذهب ، فيجوز أن يسلم ثوباً فى ثوب مثله ، قاله فى التهذيب .

( فــرع ) هل يحرم أكل الطين ؟ قال الرويانى : اختلف أصحابنا منهم من قال : يحرم الطين قليله وكثيره ، وهو اختيار مشايخ طبرستان ، الامام أبى عبد الله الحناطى ، وأبى على الزجاجى ، والامامين جدى ووالدى رحمهم الله ، واختاره القفال المروزى ، ومنهم من قال : لا يحرم ، ولكن يكره ، وهو

اختيار مشايخ خراسان ، وهذا اذا لم يضر لقلته ، فان كان كثيراً يضر فهو حرام وبه أفتى ، وسمعت الشيخ الحافظ البيهقى بنيسابور يقول : لم يصح نص عن رسول الله صلى الله عليه وسلم فى تحريم قليله ، وهذا هو الصحيح عندى . انتهى كلام الروياني فى البحر .

وذكر الأولون حديثاً لم أستحسن نقله لنكارته ، ثم بدا لى أن أقوله وأنبه عليه قال : احتجوا بما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال : « أكل الطين حرام على أمتى » وروى : « اذا أبغض الله عبداً ألهمه أكل الطين ونتف اللحية » .

**فائدة** أربع مسائل خلافية ترجع الى أصل واحد بيننا وبين أبى حنيفة بيع كف حنطة بكفى حنطة ، وسفرجلة بسفرجلتين ، والجص بالجص متفاضلا ، والحديد بالحديد متفاضلا ، والمسألتان الأوليان ممتنعتان عندنا جائزتان عنده ، والأخريان بالعكس وذلك أن العلة عنده فى النقدين قيم الوزن وفى الأربع الكيل ، فيتعدى الى كل موزون ومكيل ، وعندنا العلة فى النقدين كونهما قيم الأشياء غالباً ، فلا يتعدى الى غيرهما وفى الأربعة الباقية الكيل فتعدت الى المطعوم دون المكيل والله أعلم .

**( فرع )** الشعير فى سنبله لا يقدر ، فاذا فرعنا على القديم قال الامام : الوجه عندى منع بيع بعضه ببعض ، فانه من جنس ما يقدر ، ولا ينظر الى حاله هذه ، وليس كالجوز مادام صحيحا ، وهذا تفريعا على القديم ، وأما على الجديد ، فكل مطعوم وان كان لا يقدر يمتنع بيع بعضه ببعض عدداً ، وهل يجوز وزناً ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) وهو ظاهر المذهب أنه لا يجوز ، وهذان الوجهان هما اللذان ذكرهما الشيخ فى التنبيه ( الأصح ) كما قال الامام : لا يجوز بيع بعضه ببعض ، فلو خيف ففيه خلاف مشهور ، وقد تقدم .

**فوائد** : قد تقدم عن الامام النووى رضى الله عنه أن الخلاف فى علة الربا على مذاهب ، ويرجع حاصل القول فى النقدين والأشياء الأربعة الى أن العلة فى تحريم ربا الفضل فى الأشياء الستة ما هو مقصود من كل صنف،

والأربعة مجتمعة فى مقصود الطعم على القول الجديد عندنا ، والنقدان مجتمعان فى جوهر النقدية وانما ذكرنا جوهر النقدية لأن التبر ليس نقداً فى عينه ، وكذلك الحلى والأوانى فان الربا جار فيها لنصه صلى الله عليه وسلم على الذهب والفضة ، وهو يعم المطبوع وغير المطبوع .

وعبارة القاضى حسين فى ذلك أحسن ، قال : لخصت منها عبارة جامعة للكل وهو أن العلة فى النقدين جوهر يطبع منه قيم الأشياء . قال صاحب التتمة : وقد قال طائفة من أصحابى : ان الذهب والفضة ليسا بمعللين ، والربا فيهما لعينهما ، لا لعلة فيهما ، وتعليل الشافعى رضى الله عنه بالثمنية اشارة الى هذا ، لأن الثمنية لا تعدوهما ، وقد تقدم أن الربا ثلاثة أقسام ، وزاد صاحب التتمة ربا رابعاً وهو كل قرض جر نفعاً .

**( فائـــدة )** تعلق من قال : ان العلة الوزن فى الموزون ، والكيل فى المكيل، بما روى عن أبى سعيد الخدرى وأبى هريرة أن النبى صلى الله عليه وسلم « استعمل رجلا على خيبر فجاءهم بتمر جنيب » فذكر الحديث الى أن قال : وقال فى الميزان مثل ذلك ، وفى رواية : وكذلك التمر ان قالوا : أراد الموزون ( والجواب ) أن المراد بذلك استواء الوزن فى الأشياء التى بين الربا فيها فى أحاديث أخر ، وورد فى رواية : « وكذلك كل ما يكال أو يوزن » بسند ضعيف قد تقدم الكلام ا هـ .

وروى الدارقطنى من حديث عبادة وأنس بن مالك أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « ما وزن مثل بمثل اذا كان نوعا واحداً ، وما كيل فمثل ذلك فاذا اختلف النوعان فلا بأس به » ولكنه ضعيف ، قال الدارقطنى : لم يروه عن أبى بكر عن الربيع هكذا ، وهو ابن صبيح هكذا ، وخالفه جماعة فرووه عن الربيع عن ابن سيرين عن عبادة عن النبى صلى الله عليه وسلم بلفظ غير هذا اللفظ والربا بكسر الراء مقصور ، وعن القلعى أنه يفتح ويمد .

قال ابن الرفعة : الربا فى الشرع أخذ مال مخصوص بغير مال بازائه ، ولا تقرب الى الله سبحانه وتعالى ، ولا الى الخلق ، قال : فأخرجنا بخصوص ما ليس من أموال الربا بلا تقرب الى الله تعالى الصدقة ، والى الخلق الهدية

والهبة ( قلت : ) وهذا يرد عليه القمار ، بل هذا هو حد القمار ، فانهم ذكروا الفرق بين القمار وبين البيع أن القمار لا بدل فيه وانما الحد الصحيح للربا فى الشرع ما نقله الرويانى فى البحر ، وقد كتبته فى غير هذا . والجاورس ـ بالجيم ـ والسين المهملة الحب الذى يعصر مثل الدخن وهو خير من الدخن فى جميع أحواله ، هو ثلاثة أصناف وهو معرب كاورس ، حكى ذلك عن مجمع البحرين الفرغانى .

( **فائـــدة** ) اشتهر عن مذهبنا التعليل بالعلة القاصرة ، ومن أمثلتها تعليل تحريم الربا فى النقدين بالنقدية ، وقال امام الحرمين فى البرهان : ان كان كلام الشارع نصا لا يقبل التأويل ، فلا يرى للعلة القاصرة وقعـا ، ولـكن يمتنع عن الحكم بفسادها ، وانما تفيد اذا كان قول الشارع ظاهراً يتـأتى تأويله ، ويمكن تقدير حمله على الكثير مثلا دون القليل فاذا سحبت عليـه توافق الظاهر عصمته من التخصيص بعلة أخـرى ، لا تنـزل مرتبتهـا عن المستنبطة القاصرة ، ثم فيه ريب وهو أن الظاهر كان متعرضا للتأويل ، ولو أول لخرج بعض المسميات ، ولأزيل الظاهر الى ما هو نص فيه فالعلة فى محل الظاهر كأنها ثابتة فى مقتضى النص منه ، متعدية الى ما اللفظ ظاهر فيه ، عاصمة له عن التخصيص والتأويل ، فكان ذلك افادة وان لم يكن تعديا حقيقيا ، ولا يتجه غير ذلك فى العلة القاصرة .

ثم قال : ( فان قيل : ) قول رسول الله صلى الله عليه وسلم : « لا تبيعوا الورق بالورق » الحديث نص أو ظاهر ، فان زعمتم أنه نص بطل التعليـل بالنقدية ، وان كان ظاهراً فالأمة مجتمعة على اجرائه فى القليل والكثير فقد صار بقرينة الاجماع نصاً ( قلت ) أما الحظ الأصولى فقد وفينا به والأصول لا تصح على الفروع فان تخلفت مسألة فليمتحن بحقيقة الأصول فان لم يصح فليطرح . هذا كلام الامام .

واعترض عليه الأنبارى الشارح وقال : ان القاصرة مقيدة مطلقا ، سواء كانت مستنبطة من ظاهر أو من نص ، وقول الامام يلزم منه أن المتقـدمة المقتضية للتخصيص لا تقدم على القاصرة الا اذا كانت مترقية فى الرجحان عن

رتبتها وهذا غير ما يهيء لأن تكون معارضة للمتعدية والحق أن القاصرة مقيدة مطلقا ، كما أشار اليه الشارح وقد ذكر الأصحاب من الأصوليين والفقهاء من قواعد العلة القاصرة الوقوف على حكمة النص وكون حكمها متعديا الى غيرها ، وأنه ربما حدث ما يشاركه فى المعنى ، فيتعدى الحكم اليه فهذه ثلاث فوائد والذى قاله الامام فى منعها التخصيص فى الظاهر فائدة أخرى جليلة لكنا نقول : لا تنحصر الفائدة فيها •

( وقوله : ) ان الأمة مجمعة على اجرائه فى القليل والكثير فصار كالنص ( يمكن ) أن يقال ان القليل اذا انتهى فى القلة الى حد لا يوزن لا تجمع الأمة عليه ، بل أبو حنيفة يخالف فيه كمخالفته فى بيع تمرة بتمرتين ، فيجوز عندهم بيع درة بدرة من الذهب والفضة ، كذا قال الفرغانى فى شرح الهداية من كتبهم ، فيمكن استعمال العلة وهى جنس الأثمان فى ذلك ، ومنع تخصيص العموم فيه ، وتحصيل الفائدة التى حاولها الامام والا فآخر كلامه المذكور فى البرهان يشير الى الامتناع من الحكم بصحة العلة المذكورة لعدم الجريان على القانون الذى مهده ، وهو مع ذلك لا يرى أن يضيف الحكم الى العلة المتعدية ، وهى الوزن كما يقوله أبو حنيفة رضى الله عنه ، لأن التعليل بالوزن باطل بوجوه تخصه •

( منها ) أنه طرد لا مناسبة فيه •

( ومنها ) جواز اسلام الدراهم والدنانير فى الموازنات ، فليس بطلان المتعدية هنا بمعارضة القاصرة لها ( وأما ) فى غير هذا الموضع فالأستاذ أبو اسحاق يرجح القاصرة على المتعدية لمعارضة النص لها ، والجمهور يرجحون المتعدية وامتنع آخرون من الترجيح من جهة التعدى والقصور قال الأنبارى وهو الصحيح ، وهو اختيار القاضى • وانما ترجح العلل بقوتها فى نفسها ، واضطرب كلام الامام فى الربويات ، فتارة يميل الى التعبد وابطال التعليل ، وأخذ الربا فى كل المطعومات من قوله : « لا تبيعوا الطعام بالطعام » وتارة يميل الى القياس ، وكلامه فى ذلك مضطرب ، وكأنه شوش عليه عدم ظهور فائدة العلة القاصرة فى هذا المحل ، وقد أبديناه فى محل الاختلاف والله اعلم •

( **فائـــدة** ) قال الرافعى رحمه الله : وعن الأودنى من أصحابنا أنه تابع ابن سيرين فى أن العلة الجنسية ، حتى لا يجوز بيع مال بجنسه متفاضلا ، وقال النووى رحمه الله فى الروضة : قال الأودنى من أصحابنا : لا يجوز بيـع مال بجنسه متفاضلا ولا يشترط الطعم • انتهى ما قالاه • وأنا أخشى أن يكون غلطا فان الذى نقله القاضى حسين عن الأودنى أن العلة هى الجنسية، والطعم شرطها ، وجعل ذلك مقابلا لما قاله الحليمى وصححه القاضى من أن العلة الطعم والجنس محلها والشرط عدم التساوى ، والمعلول فساد العقد ، ولما قاله بعض الأصحاب من أن العلة الطعم والشرط عدم التساوى والمعلول الفضل فلعل من نقل عن الأودنى اقتصر من قوله على أن الجنس علة وهو صحيح ثم توهم من وقف على هذا الكلام بمجرده أنه لا يشترط الطعم وأنه موافق لابن سيرين والله تعالى أعلم •

# باب
# بيع الأصول والثمار

الأصول ههنا المراد بها الأشجار ، وكل ما يثمر مرة بعد أخرى ، وأبعد من قال : ان اسم الأصل يشمل البناء والشجر ، وأبعد منه قول من قال : ان المراد به الأرض والشجر معاً والثمار • والمقصود بهـذا البـاب أمران ( أحدهما ) بيان حكم الأصول اذا بيعت فيما يكون تابعاً لها وفيما لا يكون وفى حكم ذلك ، فان ذلك مما يطول النظر ، وقد بوب الشافعى رضى الله عنه على ذلك فى الأم : باب ثمر الحائط يباع أصله ، فهذه الترجمة حلها المصنف بقوله : بيع الأصول •

( والثانى ) الكلام فى الثمار اذا بيعت ، وما يختص بها من الشروط التى لا تشترط فى المبيعات ، فان شروط المبيع ( منها ) ما هو عام وهى الخمسـة التى ذكرها المصنف فى باب ما يجوز بيعه ( ومنها ) ما يختص بالربويات وأفرد له باب الربا وقدمه على هذا الباب لعمومه لامكانه فى كل وقت وشدة خطره لقيام الاجماع عليه ( ومنها ) ما يختص بالثمار ، فأفرده فى هذا الباب •

وبدت علة الشافعي بأن الوقت الذي يحل فيه بيع الثمار ، وجعله عقيب باب ثمر الحائط يباع أصله ، فجعله المصنف مع الأصول في باب واحد لتعلق كل منهما بالآخر ، وقدم الأصول على الثمار تأسياً بالشافعي ، ولأنها متقدمة طبعاً وقد قيل : ان المقصود بالباب بيع الثمار لبيان شرطه ، فلعله قدم بيع الأصول في مختصر التفريع بعده بمقصود الباب وليس كذلك ، ولم يقع الكلام في بيع الأصول مختصراً بل طال أكثر من الكلام في بيع الثمار ، بل ذلك لما قدمته من تبويب الشافعي وهما مقصودان واستلزم الكلام في الأصول الكلام في الأرض لأن بيع الأصول قد يكون مستقلا وقد يكون تبعا للأرض ولهذا قال المصنف في التنبيه بعد أن قال : دخل البناء والغراس قال : فان كان له حمل الى آخره فنبه بذلك على أن تبعية الثمار للاصول لا يشترط فيها أفراد الأصول بالعقد ، بل يشمل صورة افرادها وصورة ما اذا كانت تابعة للأرض فانه جعل الكلام فيما اذا كانت تابعة فيدل على الصورة الأخرى بطريق أولى .

واستطرد من ذلك في المهذب الى ما يتبع لفظ الأرض أو نحوها من غير الثمار وان لم يكن ذلك في ترجمة الشافعي التي هي مقتصرة على الثمار كالزروع والخوابي والمعادن وغيرها ، وقد تعرض الشافعي في مسائل الباب اليها ، وقدم المصنف الكلام في بيع الأرض لأنه مستلزم لبيع الأصول المستلزم الثمار وهو في كلام الشافعي مذكور في أثناء الباب ، ولا يستنكر كون الداخل في عقد البيع يسمى مبيعاً ، لأنه انما انتقل بحكم البيع . والله أعلم .

وقد رأيت الترجمة الأولى ، وهي أن بيع الأصول لغير المصنف وهو أبو بكر أحمد ابن بشرى المصري في كتابه المسمى بالمختصر المنبه من علم الشافعي .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( اذا باع أرضا وفيها بناء او غراس ــ نظرت فان قال : بعتك هذه الأرض بحقوقها ــ دخل فيها البناء والغراس لأنه من حقوقها ، وان لم يقل :**

**بحقوقها ، فقد قال فى البيع : يدخل ، وقال فى الرهن : لا يدخل ، واختلف اصحابنا فيه على ثلاث طرق ( فمنهم ) من قال : لا يدخل فى الجميع ، لأن الأرض ليست بعبارة عن الغراس والبناء ، وتاول قوله فى البيع عليه اذا قال : بحقوقها ( ومنهم ) من نقل جوابه فى الرهن الى البيع ، وجوابه فى البيع الى الرهن وجعلها على قولين ( أحدهما ) لا يدخل فى الجميع ، لأن الارض اسم للعرصة دون ما فيها من الغراس والبناء ( والثانى ) يدخل لأنه متصل بهما فدخل فى العقد عليها كسائر أجزاء الأرض ( ومنهم ) من قال فى البيع : يدخل ، وفى الرهن : لا يدخل ، لأن البيع عقد قوى يزيل الملك ، فدخل فيه الغراس والبناء ، والرهن عقد ضعيف لا يزيل الملك ، فلم يدخل فيه الغراس والبناء ) .**

**( الشرح )** الأرض مؤنثة وهى اسم جنس لم يأت واحده بالهاء ، والغراس يستعمل فى الشجر يقال : غرست الشجر أغرسه ، ويقال للنخلة أول ماتنبت غريسة قاله الجوهرى وغيره .

**أما الأحكام** فقد قال الأصحاب : اذا قال : بعتك هذه الأرض أو العرصة أو الساحة أو البقعة وكان فيها بناء أو غراس دون ما فيها من الشجر والبناء لم يدخل ذلك فى البيع بلا خلاف ، وان قال : بما فيها من البناء والغراس دخل البناء والغراس بلا خلاف ، وكذلك اذا قال : بما فيها أو مع ما اشتملت عليه حدودها أو حوته أقطارها ، وان قال : بعتكها بحقوقها فالحكم كذلك على المشهور ، وصرح الشيخ أبو حامد بنفى الخلاف فيه ، وكذلك يقتضيه ايراد أكثر الأصحاب لكن الامام حكى أن من أئمتنا من قال : لا يدخل محتجاً بما قاله القاضى حسين قبله على سبيل الاشكال أن اسم الحقوق انما يقع على الطريق ومجارى الماء أسبهما ، ورأى الامام أن هذا أقيس وهو كما رأى ، الا أن يثبت عرف عام باستتباع الأرض للشجر أو بدخولها تحت اسم الحقوق وهو بعيد .

وقد رأيت ابن حزم الظاهرى ادعى الاجماع ـ فى كتابه المحلى ـ على أن من اشترى أرضاً فهى له بكل ما فيها من بناء قائم أو شجر ثابت ، وهذه دعوى منكرة ، وهى باطلاقها تشمل ما اذا قال . بحقوقها ولما [1] اذا لم يقل ، بل هى ظاهرة فى الثانى ، والخلاف مشهور فى المذهب كما سيأتى ، ولم يبلغنى فى هذه المسألة شىء عن العلماء المتقدمين بل مذهب أبى حنيفة ومالك

---

(١) كذا فى ش و ق راجع كتاب القسمة جـ ١٩ من المجموع ( ط ) .

استتباع الأرض للغراس والبناء ، كما نص عليه الشافعى ، والحنابلة صنعوا كصنع الشافعية ولعلهم تبعوهم فى ذلك .

فان لم يكن فى المسألة اجماع كما ادعاه ابن حزم فلا شك أن للنظر فيها مجالا والا فيلغوا ما أثبته الأصحاب من التخريج ولا تصير المسألة بذلك من مسائل الخلاف ، وان كان القياس يقتضيه كما نقوله فيما بعد وقاله الامام هنا، وان لم يقل بحقوقها فقد اختلف الأصحاب على طرق ( احداها ) أن البناء والغراس لا يدخلان فى البيع ولا فى الرهن ، لأن اسم الأرض لا يشمل ذلك لغة ولا عرفا ، ولا دليل على تبعيتها لها من عرف ولا غيره فلا وجه للدخول ، وهذا هو القياس ، وهى طريقة أبى العباس ابن سريج ، لكنها خلاف ظاهر نص الشافعى ، فانه قال فى الأم والمختصر : وكل أرض بيعت فللمشترى جميع ما فيها من بناء وأصل . فاحتاج من ذهب الى هذه الطريقة أن يحمل قول الشافعى فى البيع على ما اذا قال بحقوقها .

**وقــوله :** فى الرهن على ما اذا اطلق لكن يتوجه على هــؤلاء مــن الاشكال ما أورده القاضى حسين وغيره ، أن ذلك اذا لم يدخل عند الاطلاق ينبغى أن لا يدخل ولو قال بحقوقها ، لأن اسم الحقوق لا يشمله ، وانمـا يشمل الممر ومسيل الماء ومطرح القمامات وما أشبهها ، وهو اشكال قــوى ، وحينئذ تكون هذه الطريقة مخالفة لنص الشافعى ، ولما نقلناه عن مذهبى أبى حنيفة ومالك وما اقتضاه اطلاق من نقل الاجماع ان ثبتت [1] عن المتقدمين ، وقد جعل الامام والغزالى فى الوسيط هذه الطريقة هى الأصح وشذا فى ذلك ، وان كان القياس يقتضيه ولعمرى ان لم يثبت اجماع أو نص فالحق ما قالاه .

وقد جهدت فى تطلب نفس هذه المسألة فلم أجد الا نصه صلى الله عليه وسلم على أن « من باع نخلا مثمرة فثمرتها للبائع الا أن يشترط المبتاع » والأصحاب يفرقون بأن البناء والغراس يراد للتأبيد بخــلاف الثمرة ، وقــد يحتجون به لأنه اقتضى بمفهومه دخول الثمرة غير المؤبرة فى البيع ، ولايشملها اسم النخلة ، ولكن لاتصالها بها والبناء والغراس كذلك ، والطريقة الثانية

(1) يعنى الطريقة ( ط ) .

نقل جوابه من البيع الى الرهن ، ومن الرهن الى البيع ، وتخريج المسألتين على قولين •

( أحدهما ) يدخل البناء والشجر عند الاطلاق فى البيـع والرهن ، لأن البناء والشجر بمنزلة أجزاء الأرض ، وأجزاء الأرض تدخل عند الاطلاق ، فكذلك هذه •

( والقول الثانى ) أن الأرض مبيعة ومرهونة دون ما فيها لعدم تناول الاسم ، وهاتان الطريقتان مشتركتان فى التسوية بين البيع والرهن وعـدم الفرق بينهما على خلاف ما يقتضيه نص الشافعى ، وايراد الحنابلة فى كتبهم يوافق هذه الطريقة الثانية ، فانهم ذكروا وجهين والقول المنصوص مع المخرج، وقد يسميان وجهين وهذه الطريقة الثانية منقولة عن أبى الطيب بن سلمة وأبى حفص بن الوكيل وادعى الشاشى فى الحلية أنها أصح الطـرق ، وأن أصح القولين منها أنها تدخل فى البيع والرهن جميعاً ، وكذلك يقتضيه الكـلام الجرجانى فى التحرير قال : ان أصح القولين دخوله فى البيع والرهن والهبة والطريقة الثالثة أن المسألتين على ظاهرهما اذا أطلق بيع الأرض تبعها ما فيها من البناء والشجر ، واذا أطلق رهنها لم يتبعها ، والفرق من وجهين •

( أحدهما ) أن عقد البيع أقـوى لأنه ينقل الملك ، فجاز أن يستتبع ، والرهن عقد ارفاق واستيثاق •

( والثانى ) أن المنافع الحادثة لما كانت للمشترى كذلك الموجود فى الحال وليس كذلك الرهن ؛ لأن المنافع الحادثة لا تدخل ، وكذلك الثمرة الحادثة تكون للمشترى ولا تكون للمرتهن ، وهذه الطريقة منقولة عن أبى اسحق المروزى ، ونقلها الماوردى والرافعى عن جمهور الأصحاب ، وقال القاضى أبو الطيب والرويانى : انها الصحيحة وقدتعزى لابن أبى هريرة أيضاً ، واعترض الامام وغيره على الفرق بالقوة والضعف ، بأن المبيع الاسم ، يعنى فلا معنى للقوة والضعف وممن ضعف هذا الفرق تلميذ المصنف قال : لأن البيع انما تظهر قوته فيما يتناوله ورد عليه • أما ما لا يتناوله فلا يؤثر فيه ، ولهذا اذا شرط أن لا يدخل الغراس فى البيع لم يدخل ، واذا قال فى الرهن : بحقوقها

دخل ، وما ذكره من أن المبيع فى ذلك الاسم ظاهر ، وكذلك الفرق الثانى لاغ ، فان المنافع الحادثة تبعتها لكونها حادثة فى ملك المشترى ، ولا كذلك الحاصلة عند البيع ، ألا ترى أن الثمرة الحادثة بعد البيع للمشترى قولا واحداً والثمرة الحاصلة المؤبرة عند البيع لا تدخل قولا واحداً .

واعترض أبو العباس الفزارى على الفرق الأول بأن البيع لما قوى وأزال الملك وجب أن لا يؤثر الا فيما دل عليه اللفظ ، تقليلا لضرر البائع بتفويت الملك عليه بخلاف الرهن ، فانه أقل ضرراً لبقاء الملك ، فيكون مقتضى الفرق عكس المدعى ، وأبدى ابن الرفعة فرقاً واغتبط به بحيث انه ذكره فى كتابه فى غير هذا الموضع حذراً من اخترام المنية قبل الوصول فى الشرح اليه ، ثم لما وصل اليه هنا ذكره ، وهو أن لفظ الأرض يشمل الأس والمغرس ، فلو بقى البناء والشجر للبائع لخلا الأس والمغرس عن المنفعة ، وتكون منفعتهما مستثناة لا الى غاية معلومة ، فانه لا يمكن قلع البناء والشجر لأنه محترم يراد للبقاء ولا تبقيته بأجرة لأنه حين أحدثه أحدثه فى ملكه ، فاذا كان الأس والمغرس بهذه المثابة لا يصح بيعه مفرداً باتفاق ، فوجب اذا ضم الى مبيع خلا عن ذلك أن يبطل فى الجميع للجهالة بالثمن .

فلما أفضى محذور الاخراج الى هذا ، حكم بالاندراج ، حرصا على تصحيح العقد ، كما أدرج الحمل فى البيع وان لم ينتظم اسم الشاة والجارية طلباً للتصحيح وحذراً من الابطال ، بل للحمل غاية تنتظر ، ومع ذلك أدرج ولا غاية ههنا تنتظر ، وهذا المعنى مفقود فى الرهن لأن المرتهن لا يستحق شيئا من منافعه ، حتى يكون استيفاء البناء والغراس مخرجا للعقد عن وضعه ، ثم اعترض على نفسه بأنه لا يجعل هذا المحذور مانعا من دخول المغرس والأس ، ويحمل البيع على ما سواهما طلباً للتصحيح ، وأجاب بأن اللفظ يتناول المجموع ، وهذا يضعف عنه ، فلم يمكن ابطاله به . وقد بقى عليه فى هذا الكلام أمران .

( أحدهما ) ذكره وهو أن القائل بعدم دخول البناء والشجر ، ويحتمل أن يقول بعدم دخول المغرس والأس ، وقد ذكر صاحب التتمة فيما اذا باع

الأرض خلا البناء والشجر ، أن المغرس والأس هل يبقى على ملكه ؟ فيه وجهان كالوجهين فى بيع البناء والغراس ، وذكرهما القاضى حسين ورتبهما على بيع الغراس ( ان قلنا : ) يستتبع المغرس فههنا أولى ، والا فوجهان ( والفرق ) أن اللفظ ههنا توجه نحو البناء والشجر فقوى على التبعية بخلافه فيما يتلف ، وكذلك قال الخوارزمى • ان الأصح أنه لا يبقى ، فقد ظهر مما قاله أن للمانع أن يمنع لو لم يدخل البناء والشجر لزوم المحذور المذكور •

( الثانى ) أنه ليس يلزمه من السوق الى تصحيح العقود ادراج شىء فى العقد لم يقتضه العقد لا لفظا ولا عرفاً ، والحمل انما دخل لاقتضاء العرف له ، وأما هنا فان أدخلنا البناء والشجر أدخلنا ما لم يدل عليه لفظ العاقد لغة ولا عرفا ، وان أخرجناه وأدخلنا المغرس لزم المحذور الذى أبداه على رأيه ، وان أخرجنا المغرس خالفنا لفظ العقد وشموله له ، فلم يبق الا افساد العقد ، وقد يقال : ان افساد العقد أيضا محذور ولم يصر اليه صائر فلم يبق الا النظر فى أخف المحذورات الثلاثة يلتزم ، والحكم بادخال البناء والغراس حكم باثبات أمر زائد على مدلول لفظ العاقد، لم يتعرض له باثبات ولا نفى ، فليس فى مخالفة اللفظ نفى ما يقتضيه ، أو اثبات ما ينفيه ، أما اثبات شىء لم يتعرض له اللفظ باثبات ولا نفى فلا يقال فيه مخالفة ولا موافقة •

أما الحكم باخراج المغرس والأس فهو اخراج لبعض ما تناوله فكان مخالفاً له ، فكان الأول أولى ، وهو الحكم بتبعية البناء والغراس ، هذا ان ثبت أنه لا يمكن ادخال الأس والمغرس مع اخراج البناء والشجر ، وهو القسم الثالث بما أبداه ، وفيه نظر ، فانه يمكن أن يقال : ان الأس والمغرس كل منهما قابل للانتفاع به فى الجملة ، بحفر سرب من تحت البناء ، وأخذ تراب ذلك المكان ، ووضع بدله بحيث لا يضر بالبناء ، وأشباه ذلك ، فلم تعدم المنفعة بالكلية ، ألا ترى أن القاضى حسين قال فى فتاويه : انه اذا باع عشرة أذرع من أرض عمقا فى عرض ذراع صح ؟ وللبائع أن ينتفع بأرضه

ما جاوز عشر أذرع عمقا ، بأن يحفر تحت عشر أذرع بئراً ، أو مبنيا على الوجه الذى يمكنه الانتفاع والله أعلم •

**( وقوله )** ان الأس والمغرس اذا كانا بهذه المثابة لا يصح بيعه باتفاق بناء على المقدمة التى أخذها مسألة ، وقد عرفت المنع المتجه عليها ، وينبغى اذا تم ما قلناه فى المنفعة من الوجه المذكور أن يصح البيع اذا كان ذلك المكان مرئيا قبل ذلك ، الرؤية المعتبرة فى البيع •

( فان قلت : ) انه غير مقدور على تسليمه لوجوب بقاء الشجر والبناء ( قلت : ) المذهب الصحيح صحة تسليم الأرض المزروعة ، مع بقاء الزرع فيها ، والوجه الآخر القائل بعدم صحة تسليمها فى تلك الحال لشبهها بالدار المشحونة بالأمتعة ، وفرقوا بينهما بأن تفريغ الدار ممكن فى الحال ، وهذا الوجه فى الأرض المزروعة لا يأتى فى الأرض المغروسة لأن الزرع له أمد ينتظر ، فأشبه من بعض الوجوه الأمتعة التى يمكن نقلها ، بخلاف الشجر فمقتضى المذهب انه يصح تسليم الأرض المغروسة اذا كان الغراس باقيا للبائع قولا واحداً وقد صرح صاحب التتمة أنه اذا باع الأرض واستثنى الأشجار بقيت الأشجار على ما هى عليه ، ولا يكلف القطع ، لأنها تراد للدوام وصرح الغزالى أيضا فى الفتاوى بأنه لا يلزمه تفريغ الأرض المبيعة عن الشجر ، عندما تكلم فى وقف الأرض المشتملة على شجر •

واذا ثبت أنه لا يجب التفريغ فالتسليم ممكن على حالها ، فصح البيع اذا وجدت المنفعة والرؤية ، وقد عرفت بما ذكرناه عن الغزالى وصاحب التتمة أن ابن الرفعة مساعد على دعواه أنه لا يلزم البائع قلع الشجر لو أبقيناه على ملكه على أنى وجدت النسخ من فتاوى الغزالى بذلك مختلفة ، وفى كثير منها أنه يلزمه تفريغ الأرض باسقاط ( لا ) فكأنه غلط من ناسخ ، وقد نقله الرافعى عنه فى كتاب الوقف باثبات ( لا ) وكلام صاحب التتمة غير محتمل ، وأيضا فان الغزالى فى الفتاوى قال اذا باع الدار دون النخلة التى فيها ، ويكون للبائع حق الاجتياز اليها أنه يصح البيع ، وهذا صريح فى مخالفة ما قاله ابن الرفعة من الحكم بعدم الصحة ، وعلى تقدير عدم دخول الشجر •

وقال أبو الفضل عبد الملك بن ابراهيم المقدسى فى المطارحات : انه اذا باع داراً فيها نخلة دون النخلة ، وشرط دخول منبتها فى البيع ، صح ويستحق تبقية الشجرة من غير أجرة ، فان اختار صاحب الدار تملك الشجرة بقيمتها أو قلعها بالتزام النقصان ، كان له ، وأما كونه لا تلزمه الأجرة بتبقيته فكذلك ، لأنه لو كان مما يبقى بأجرة لكان اذا امتنع من الأجرة يلزم بالقلع ، فلما ثبت أنه لا يلزم بالقلع ، استلزم عدم الأجرة ، نعم فى عكس ذلك وهو ما اذا باع الشجرة الرطبة وقلنا بالأصح ، قلنا : انه لا يدخل المغرس ، فليس للبائع قلع الشجرة مجانا ، وهل يجب عليه ابقاؤها ما أراد المشترى ؟ أم له قلعها بغير رضاه ويغرم ما نقص بالقلع كالعارية ؟ وجهان ( أصحهما ) الأول ، فيحتمل أن يقال بجريان الوجه الآخر فيما نحن فيه ، ويحتمل أن يفرق ويقال : انا فى كلا الموضعين قصرنا الحكم على ما دل عليه لفظ المبيع ، ففى بيع الشجرة لا يستتبع حق الابقاء ، فكان له القلع على وجه ، وفى بيع الأرض كان حق الابقاء ثابتا ، فلا يزال بالبيع ، فهذا فرق جمع والله أعلم .

( فان قلت : ) اذا ألغيت هذه الفروق كلها فما وجه المذهب ؟ ( قلت : ) الراجح عندى ما ذهب اليه الامام والغزالى أن البناء والشجر لا يدخلان فى البيع ولا فى الرهن الا أن يثبت اجماع على الدخول فيتعين اتباعه ومتى لم يثبت فالقياس ما قدمته ، وقد يعتضد الدخول بأمور ليست بالواضحة ( منها ) الثمار اذا لم تؤبر داخلة فى بيع الشجر بمفهوم قوله صلى الله عليه وسلم « من باع نخلا قد أبرت فثمرتها للبائع الا أن يشترط المبتاع » فقد دل هذا المفهوم على استتباع الشجرة للثمرة غير المؤبرة ، وليست باقية على الشجرة دائما فاستتباع الأرض للشجر وهو باق فيها دائما أولى ، وفى طرق هذا الحديث فى البخارى عن نافع مولى ابن عمر : « أيما نخل بيعت لم يذكر التمر فالتمر للذى أبرها » وكذلك العبد والحرث فالحرث ان كان المراد به (١) .

---

(١) كذا بالاصل ( ش ) قلت لعل السقط او لتمام المعنى أن يقال والله اعلم ان كان المراد به قلع المغروس فهو للبائع وان كان لبذر غرس جديد فانه يتبع الارض او يكون شتلا فعلى حالتين سيأتى للشارح بيانهما قريبا ( ط ) .

(ومنها) أن الأرض تطلق كثيراً ويراد بها الأرض مع ما فيها ، ألا ترى الى قول عمر رضي الله عنه للنبي صلى الله عليه وسلم «اني أصبت ارضاً بخيبر لم اصب مالا قط أنفس عندي منه » الحديث وليس مراده الأرض وحدها ، بل الأرض بما فيها ولذلك قال له النبي صلى الله عليه وسلم « حبس الأصل وسبل الثمرة» فاذا صار ذلك الاسم يطلق على الجميع كثيراً فان وصل الى حد الحقيقة العرفية فذاك ، والا فيحمل عليه بقرينة سكوت البائع عن استثنائه ، فانه لو كان مراده اخراج البناء والشجر مع كره استعمال الأرض مع دخولهما لنص على الاخراج ، فلما لم ينص على ذلك دل على أن مراده الشمول مع كون البائع معرضاً عن البيع ، وقاطعا أطماعه عنه ، بخلاف الراهن ، وكل من هذين الوجهين ليس بالقوى ( أما ) الأول فلأن الثمرة غير المؤبرة شبيهة بالجزء الحقيقي ، فهي كالحمل بخلاف البناء والشجر ، والأصحاب ومن يوافقهم يحاولون تشبيه البناء والشجر بأجزاء الأرض لكونهما مرادين للبقاء وفي الاكتفاء بهذا الوصف مع المفارقة في أمور أخرى نظر ( وأما ) الثاني فان الكثرة ممنوعة ( وأما ) الاطلاق على سبيل المجاز فلا يمتنع ، ومع ميلي في البحث كما رأيت الى موافقة الامام والغزالي لا أقدم على الجزم به مالم يصح عندي أن أحداً من العلماء المتقدمين ، ذهب اليه ، ولا استحضر الآن عن أحد منهم قولا بذلك ، والله أعلم .

وفي كلام الرافعي ميل الى ما اختاره الغزالي مع نقله عن عامة الأصحاب أن ظاهر المذهب دخولها وأبهم ، وأن أصح الطرق تقرير النصين ، فهذا آخر كلامنا على هذه الطريقة ، وفي المسألة طريقة رابعة أن البناء والغراس يدخلان في البيع ، وفي دخولهما في الرهن قولان حكاهما أبو الحسن الجوري مع طريقة القولين قال ابن الرفعة : ويشد لها أن الحمل والثمرة غير المؤبرة تندرج في البيع قولا واحداً ، وفي اندراج ذلك في الرهن قولان ( المنصوص منهما في الأم كما قال : البندنيجي : في التمرة عدم التبعية، وفي القديم نص على التبعية ، ثم أغرب الجوري[1] فجعل القولين في الرهن في الأرض والدار جميعا، معللا على أحد القولين بأن الدار اسم للعرصة ، ثم قال : وقد قيل : ان الرهن والبيع سواء ،

(1) كان في ش و ق بالزاى المعجمة وقد حررناه بالمهملة ومضت ترجمته في هامش من شرح الامام النووي ( ط ) .

وفيهما قولان ، ومقتضى كلام الجورى هذا اثبات خلاف فى دخول البناء فى بيع الدار ورهنها ، وهذا فى غاية البعد ، فان الدار اسـم لمجموع البنـاء ، والأرض وانما الخلاف اذا ورد العقد على الأرض •

( فـــرع ) فاما اذا باعه البناء والشـجر ، ولم يتعرض لذكر الأرض فبياض الأرض الذى بين البناء والشجر لا يدخل فى البيـع على المشـهور ، والفرق أن الأرض أصل والبناء والشجر فرع ، والأصل يستتبع الفرع وقال الامامفى كتاب الرهن : ان كان ما بين المغارس لا يتأتى افرادها بالانتفاع الا على سبيل التبعية للاشجار فوجهان ( وأما ) ما كان من الأرض قراراً للشجر والبناء ، ففى دخوله فى البيع تبعاً للبناء والشجر وجهان ، حكاهما الماوردى هنا فى قرار البناء والشجر معاً ، وسيأتى حكايتهما فى الشجر عند الـكلام فى بيع الشجر ان شاء الله تعالى •

( فـــرع ) من الشجر ما يغرس بذره فى محل ، فاذا أطلع ينقل من ذلك المحل الى محل آخر ويغرس فيه ويسمى شتلا ، ويقال : ان ذلك أنفع له ، وربما لو بقى فى ذلك المكان الأول لم ينتفع ، كما لو نقل ، فهذا النوع لم يوضع فى مكانه الأول للدوام فهل يكون حكمه حـكم الشجر الموضـوع للدوام ؟ فيكون تابعا للأرض أو يكون كالزرع ؟ هذا فيه نظر ، ولم أره منقولا وينبغى أن يقال : ان كان ذلك ينقل من بعض تلك الأرض الى بعض فيدخل ، وان كان ينقل الى أرض أخرى ولا بقاء له فى تلك الأرض المبيعة فلا يدخل ، والله سبحانه وتعالى أعلم •

( فـــرع ) حكم الهبة حكم البيع ، لأنها تزيل الملك ، ففيها وفى الرهن الطرق المتقدمة ، ذكره الجرجانى •

( فـــرع ) اذا باع الأرض وفيهـا شىء يابس هـل يدخـل فى البيع كغيره ؟ أو لا يدخل لأنه لا يراد للدوام ؟ ولهذا اذا باع الشجرة اليابسـة لا يجب تبقيتها ـــ لم أر ذلك مصرحا به ، والأقرب الى كلامهم الجزم بالثانى ثم يكون حكمه حكم الحجارة المودعة فى الأرض اذا علم المشترى بها فى وجوب التفريغ والتسوية وغير ذلك على ما سيأتى فى الحجارة والله أعـلم فينبغى أن تستثنى الشجرة اليابسة من مطلق قولهم : انه اذا باع أرضـا

ودخل الشجر كما هى عبارة كثير من الأصحاب ( وأما ) عبارة المصنف فى قول الغراس فقد يقال : ان الغراس لا يشمل عرفا الا الرطب ، والله أعلم •

( فــرع ) جزم صاحب الاستقصاء بدخول المسناة والسواقى وما بنى به طرقها ومساربها من آجر وحجر ، وما صغر من الآكام والتلال الجارية مجرى الأرض فى البيع والرهن ، وجعل محل الطرق فى البناء من قصر وغيره، والغراس من نخل وغيره ، وهـذا لم أره لغيره ، بل كلام الماوردى يقتضى جريان الخلاف فيه ؛ فانه قال : اذا ثبت على الصحيح من المذهب أن البناء والشجر يدخلان فى البيع فكذلك كل ما كان فى الأرض متصـلا بهـا من مسناتها ؛ سـواء كان آجراً أو حجـارة أو تراباً ؛ وكذا تلال التراب التى تسمى بالبصرة جبالا ؛ وخوخاتها وبيـدرها ، والحـائط الذى يحظـرها وسواقيها التى تشرب الأرض وأنهارها التى فيها ، وعين الماء ان كانت فيها •

وقال الرافعى : لا تدخل مسائل [1] الماء فى بيع الأرض ، ولا يدخل فى سربها من النهر والقناة المملوكين ، الا أن يشترط أو يقول بحقوقها ، وكلام الرافعى هذا يجب حمله على المسايل الخارجة عن الأرض التى يصل منها الماء الى الأرض المبيعة وكذلك القناة والنهر ( أما ) الداخلة فيها فانه لاشك فى دخول أرض النهر والقناة والمسيل ( وأما ) بناؤها فيدخل على المذهب كما ذكرناه عن الماوردى ، ويجب أيضا تأويل كلام الماوردى فى النهر والعين ، فان أرضهما داخـلة بلا خلاف ، ولا يجـرى الخلاف فيهما الا فى البناء ان كان • ثم نقل الرافعى عن أبى عاصم العبادى أنه حكى وجها أنه لا يكفى ذكر الحقوق ، يعنى فى المسألة التى ذكرها فى النهر والقناة •

ولا خلاف أنه لا يدخل النخل المقطـوع ، والشـجر المقطوع ، فى بيع الأرض من غير شرط كالعبد والأمة اذا كانا فى الأرض ، وكذلك ما فيها من علف مخزون ، وتمر ملقوط وتراب منقول وسماد محمول ، فكل ذلك للبائع لا يدخل الا بالشرط ، أو يكون التراب والسماد قد بسـط على الأرض واستعمل ، قاله الماوردى والرويانى ، وان كان فى الأرض دولاب للماء ففيه

(١) مسايل ومسائل مسيله وليست جمع مسالة فانتبه (ط) •

ثلاثة أوجه ( أحدها ) لا يدخل فى البيع كبكرة الدولاب وخشبة الزرفوق[١] والحبل والدلو والبكرة ، وبه قال أبو حنيفة رضى الله عنه ( والثانى ) يدخل لاتصاله بها ( والثالث ) وان كان دولابا صغيراً يمكن نقله صحيحاً على حاله من غير مشقة لم يدخل ، وان كان كبيراً لا يمكن نقله الا بتفصيل بعضه عن بعض ومشقة كبيرة ، دخل فى البيع ، لأنه يصير للاستدامة والبقاء فأشبه الشجر والبناء ، حكى ذلك الماوردى ، وان كان فيها رحا الماء وقلنا : يدخل ابناء فى بيع الأرض دخل فيه بيت الرحا ، وبناؤه ، وهل يدخل الرحا فى البيع ؟ فيه ثلاثة أوجه ( قيل : ) لا يدخل شىء منه فى البيع لا علواً ولا سفلا كخشبة الزرقوق ( وقيل : ) يدخل علواً وسفلا لأنها من تمام المنافع • ( وقيل : ) يدخل السفلى ولا يدخل العلوى ، حكى هذه الأوجه الثلاثة الماوردى ، وقال صاحب الاستيفاء : وقال الصيمرى فى الايضاح ( والصحيح ان يقال : ) ان كان ذلك مبنياً أو فى حكم البناء دخل ، وان كان بخلاف ذلك لم يدخل ، فيصير فى المسألة أربعة أوجه •

قال الماوردى ( وأما دولاب الرحا الذى يديره الماء فيدير الرحا فهو تبع للرحا يدخل فى البيع بدخوله ، ويخرج منه بخروجه والحاقه بالسفل اولى من الحاقه بالعلو ) هذا كلام الماوردى ، وان قال : بعتك هذا البستان أو المخرف [٢] أو هذه الجنة دخل فيه الأشجار ، لأنه عبارة عن الأرض والشجر ، وفى العريش الذى يوضع عليه وجهان ( أحدهما ) وهو الأصح أنه يدخل فى البيع ( والثانى ) لا يدخل •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فان قال : بعتك هذه القرية بحقوقها لم تدخل فيها المزارع ، لان القرية اسم للابنية دون المزارع ) •**

---

(١) لايزال الفلاحون فى ديارنا المصرية يطلقون على القنوات الصغيرة زروق والخشبة توضع متحدرة من الزروق الى الجزء المراد ريه بالماء ويسمونه الحوض . ( ط ) .

(٢) المخرف من خرفت الثمار خرفا اذا قطعتها واخترفتها كذلك والخريف الفصل الذى تخترف فيه الثمار والمخرف بفتح الميم موضع الاختراف .

( **الشرح** ) القرية [1] ( أما الأحكام ) فقد قال الأصحاب : اذا قال : بعتك هذه القرية ، وأطلق ، دخل فى البيع الأبنية وما فيها من المساكن والدكاكين والحمامات والساحات والأرضون التى يحيط بها السور ، والحصن الذى عليها وهو السور ، والسور المحيط والدروب ، فان لم يكن سور فيدخل من الأرض ما اختلط ببنيانها ومساكنها ، وما كان من أفنية المساكن وحقوقها ، وفى الأشجار التى فى وسطها الخلاف السابق فى دخول الأشجار تحت اسم الأرض ، هكذا قال القاضى أبو الطيب وكثير من الأصحاب منهم الرافعى والرويانى ، وخالف الامام والغزالى هنا اختيارها ، فاختارا فى هذه دخول الأشجار تحت اسم القرية وان اختارا فى اسم الأرض عدم الدخول وهو متجه ، لأن أهل العرف يفهمون من اسم القرية جميع ما فيها من بناء وشجر ، وكذلك جزم الماوردى بدخول ما فى خلال المساكن من النخل والشجر وهو الحق .

واستبعد الامام تردد العراقيين فى دخول الأشجار ، ورأى أن ذلك أبعد من التردد فى أشجار الدار ، لأن الأشجار مألوفة فى القرى ولا تستجد القرية بالأشجار اسما ، والدار تستجد اسم البستان ، والأعدل ما قاله الماوردى من دخول الأشجار المتخللة للمساكن .

( وأما ) البساتين الخارجة عن القرية فمقتضى كلام الغزالى دخولها ، فانه أطلق القول باستتباعها الأشجار وكذلك الامام حكى الخلاف فى الأشجار ولم يفصل وغيره يفيد جريان الخلاف فيها لخروجها عن القرية وصلاحيتها للتبعية وجزم الماوردى بعدم دخولها وهذا الذى قاله الماوردى من دخول الأشجار المتخللة دون الخارجة توسط وهو وجه ثالث ان صح أن الخلاف الأول فى الجميع ( وأما ) المزارع فلا تدخل فى البيع ، ألا ترى أنه لو حلف لا يدخل القرية لم يحنث بدخول المزارع ؟ وقد يقول القائل : ينبغى تخريج ذلك على أنه يشترط مجاوزتها فى القصر ، ولكن هذا الاحتمال مندفع ، فان المدرك فى الرخصة خروجه عن حكم الاقامة ، فمادام فى حقوق البلد حكم

---

(1) بياض بالاصل ولعل العبارة . القرية هى الضيعة او كل مكان اتخذت به الابنية متصلة واتخذ قرارا وتطلق على المدن وغيرها . ( **المطيعى** ) .

الاقامة منسحب عليه عند ذلك القائل ؛ وان كان خارجا عن البلد ، والمبيع ههنا الاسم ، والقرية مأخوذة من الجميع ، والمزارع ليس بداخله فيه ، بخلاف الأبنية وما أحاطت به ، وفى النهاية أن المزارع تدخل وهو غريب ، وكذلك يدخل فى بيع القرية ضياعها ، قاله الرويانى ، هذا اذا أطلق ( أما ) اذا قال : بحقوقها فالجمهور على أنه لا تدخل المزارع أيضا ، بل لابد من النص على المزارع ، وممن جزم بذلك الشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب والمصنف والماوردى وصاحب التتمة وغيرهم ، لأن حقوقها ما فيها من البناء والبيوت والطرق .

ونقل الرافعى عن القاضى ابن كج دخول المزارع فيما اذا قال ( بحقوقها ) وقال عنه وعما قاله فى النهاية انهما غريبان ، وقال ابن الرفعة ( انه يمكن تنزيل قول الامام بدخولها على ما اذا كانت داخلة فى القرية توفيقا بين النقلين ( أما ) لو سمى المزارع دخلت ) قاله القاضى أبو الطيب وغيره ، وكذلك لو قال ( بعتك القرية بأرضها أيضا ) دخلت المزارع ، حكى ذلك عن البندنيجى ، والمراد بالمزارع الأرضون التى تزرع فيها الخارجة عن القرية ( أما ) الزرع نفسه فلا يدخل ، الا أن يكون له بقاء ، فالحكم فى تبعية هذا كالحكم فى تبعيته عند بيع الأرض ، وهو فيها ، وسيأتى حكم ذلك ( قال ابن الرفعة ) وجزموا يعنى العراقيين أنه اذا قال ( بحقوقها ) دخل الشجر قولا واحداً على أصلهم أنها تدخل فى مثل هذا فى بيع الأرض ، وقد عرفت عن غيرهم خلافاً فى هذا فى الأرض ، فلا يمكن مجيئه هنا لأن القائل بهذا فى الأرض جازم بدخول الأشجار فى اسم القرية من غير تعرض لذكر الحقوق .

**( قلت )** والخلاف فى الأرض نقله الامام فيما تقدم عن بعض أئمتنا ، ومال اليه ، وسبقه القاضى حسين الى ذلك ، والامام هنا قد اختار دخول الأشجار فلا يتأتى منه الخلاف كما قال ابن الرفعة ، لكن بعض الأئمة الذى نقل عنه الامام الخلاف فى الأرض لم يتعين حتى يحكم عليه حتى يعرف هل هو جازم بدخول الأشجار فى القرية أولا ؟ والقاضى حسين لم أقف له على كلام فى مسألة القرية حتى أعرف هل هو من الجازمين بذلك كالامام أولا ؟ لكن ما نبه عليه ابن الرفعة جيد فى أنه لا يمكننا اثبات خلاف هنا ،

لاحتمال أن يكون المخالف هناك جازما هنا كالامام ، فمتى لم نتحقق من شخص معين الخلاف فى المسألتين لم يجز اثبات الخلاف مع الشك ، والله سبحانه وتعالى أعلم .

( فـــرع ) الحكم المذكور فى اسم القرية جار فى اسم الدسكرة كما ذكره الخراسانيون ، والدسكرة بناء كالقصر حوله بيوت .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان قال : بعتك هذه الدار دخل فيها ما اتصل بها من الرفوف المسمرة والخوابى والأجاجين المدفونة فيها للانتفاع بها . وان كان فيها رحاً مبنيـة دخل الحجر الســفلانى فى بيعهـا ، لأنه متصـل بها وفى الفوقانى وجهـان ( أحدهما ) أنه يدخل وهو الصحيح ، لأنه ينصب هكذا ، فدخل فيه كالباب ( والثانى ) لا يدخل لأنه منفصـل عن المبيع ، ويدخل الغلق [1] المســمر فى الباب ، وفى المفتاح وجهان ( أحدهما ) يدخل فيه ، لأنه من مصلحته فلا ينفرد عنه ( والثانى ) لا يدخل لأنه منفصل فلم يدخل فيه كالدلو والبكرة ، وان كان فى الدار شجرة فعلى الطرق الثلاثة التى ذكرناها فى الأرض ) .**

**( الشرح )** الخوابى والأجاجين بجيمين ، وهى الأوانى التى تغســل فيها الثياب قال ابن معن : وتسمى المراحض ، والمقصود هنا كل ما ثبت من ذلك للصبغ أو الدبغ أو العجن ، أو الاخراج الشيرج من كسب السمسم ، ونحو ذلك ، والغلق والبكرة [2] .

**( اما الاحكام )** فقال الأصحاب : اذا قال : بعتك هذه الدار دخلت فى البيع الأرض والأبنية على تنوعها ، سفلها وعلوها ، حتى يدخل الحمام المعدود من مرافقها ، وحكى عن نصه أن الحمام لا يدخل ، وحمله الأصــحاب على حمامات الحجاز ، وهى بيوت من خشب تنقل فى الأسفار ، فأما الحمامات المبنية من الطين والآجر اذا كان بحيث لا يمكن نقله ، فانه يدخل فى العقد ،

---

(١) هو الرتاج أو ما يسمى فى لغة العامة بالكوالون او الطبلة او الترباس او الشنكل كل هذا يدخل فى حكم الغلق ( ط ) .

(٢) البكرة خشبة مستديرة فى وسطها مجن يستقى عليها ومثلها اذا كانت صغيرة يتحــرك الباب بواسطتها ( ط ) .

وحكوا أن الربيع حمله على ذلك ، وفصل الغزالى فى الحمام فقال : ان كان لا يستقل دون الدار اندرج ، وان استقل فهو من الدار كالبناء من البستان ، يعنى فيجرى فيه الخلاف فى ذلك •

واختار ابن الرفعة أن الحمام الخشب الذى لا ينقل لا يدخل لقول الشافعى رضى الله عنه : وما كان مما يجب من البنيان مثل البناء بالخشب ، فان هذا متميز كالنبات والحديد فهو لبائعه الا أن يدخله المشترى فى صفقة البيع • وقال : انه لم ير أحداً من الأصحاب تعرض له ، وأنه فقه ظاهر ، لأن ما كان من أجزاء الأرض اذا أثبت فيها واذا تغيرت صفته كاللبن يجعل أجزاء ، أو لم يتغير كالأحجار واللبن يقرب أن يتبعها كما لو كان متصلا من أصل الخلقة بخلاف ما اذا كان من خشب ، وان كان الشجر الأخضر يتبع فى بيع الأرض ولكنه ليس بجزء منها • وانما تبعها لأنه صار كالجزء المتصل بها ، ولهذا ينمو بها بخلاف البناء •

( قلت ) وقد رأيت النص المذكور فى الأم فى باب ثمر الحائط يباع أصله ، ولكنى لم أعرف ما معنى قوله : بجب من البنيان ، ولا ضبط هذه الكلمة أيضا عنى بجب ، غير أنه اذا كانت الحمام كلها من خشب وهى مثبتة فى الدار لا تنقل ولا تحول ، كانت كالسور الخشب المسمرة التى لا تحول ، وفى دخولها وجهان ( أصحهما ) الدخول كما سيأتى ، واذا كان كذلك فيكون ما قاله ابن الرفعة موافقاً لأحد الوجهين ، وليس مما انفرد به عن الأصحاب كما ظن ، ولكن مأخذ الأصحاب القائلين بذلك غير المأخذ الذى ذكره ، وذلك عندهم فى كل متصل مثبت يمكن الانتفاع به بعد انفصاله ، ولا فرق فى ذلك بين أن يكون من خشب أو طين أو غيرهما •

وكذلك طردوه فى صندوق رأس البئر وهى الخرزة التى على فوهتها ، والغالب انما تكون من حجر أو رخام ، وكذلك طردوه فى معجن الجبار ، والغالب أنه يكون من فخار فهو كالآجر الذى جعله هو من جنس أجزاء الأرض ، وفرق بينه وبين الخشب ، وكذلك حجر الرحا ، وغير ذلك مما ستأتى أمثلته ، حتى لو فرضنا حماماً من حجر ، وهى مثبتة فى الدار ، وكان

يمكن أن تنقل وهى على حالها ، وينتفع بها ، اقتضى أن يجرى فيها الخلاف المذكور فى الأمثلة المذكورة ، ثم ان الشافعى رضى الله عنه انما ذكر النص المذكور فى الأرض ، والمعنى الذى أبداه ابن الرفعة وهو اعتبار أجزاء الأرض انما يتم فيها ، والكلام هنا انما هو فى بيع الدار ، ومن المعلوم أن الدار فى العرف غالباً يشتمل على أجناس من أجزاء الأرض وغيرها ، ولا يلزم من القول بعدم دخول ما ليس من أجزاء الأرض تحت اسم الأرض القول بعدم دخوله تحت اسم الدار ، والتحقيق ما قدمته من الحاقها بالسرير ونحوه والله أعلم •

هذا ما يتعلق بالحمام ( وأما ) الآلات فهى على ثلاثة أضرب ( أحدها ) ما أثبت تتمة للدار ليدوم فيها ويبقى كالسقوف والأبواب المنصوبة وما عليها متصلا بها من الأغاليق والحلق والسلاسل والضباب والجناح والدرج والمراقى المعقود من الآجر والجص وغيره ( والآجر ) المغروس فى الدار والبلاط والطوابيق يدخل فى البيع ، فانها معدودة من أجزاء الدار •

( الثانى ) ما هو مثبت فيها متصل بها ولكن لا على هذا الوجه كالرفوف المتصلة ، وهى المسمرة أو التى أطرافها فى البناء والخوابى ، واحدتها خابية وهى الزير عند أهل مصر ، والأجاجين والدنان المبنية للانتفاع بها فى ترك الماء فيها ، أو غسل الثياب ، والسلالم المسمرة والأوتاد المثبتة للانتفاع بها فى الأرض والجدران ، والتحتانى من حجر الرحا المثبتة ، وخشب القصار ، ومعجن الخباز ، والسرر المسمرة ، والدرابزين ، وصندوق رأس البئر ، وصندوق الطحان [1] وفى جميع ذلك وجهان ( أحدهما ) وهو الذى جزم به المصنف أنها تدخل لثباتها واتصالها ( والثانى ) لا تدخل لأنها انما أثبتت لسهولة الارتفاق بها كيلا تتزعزع وتتحرك عند الاستعمال ، وعند القاضى حسين المغلاق من هذا النوع الذى فيه وجهان ، وجعله فى كل ما هو متصل ، ويمكن الانتفاع به بعد الانفصال والأكثرون عدوا الأغاليق من القسم الأول •

---

(١) ويدخل الآن فى عصرنا هذا ما فى العمارة من مرافق كالمصعد ومصابيح السلم وصناديق البريد التى تخص كل شقة فى العمارة والشبابيك الشيش والزجاج والمزالج واحواض السباحة ( ألبانيو ) والصنابير والادشاش والمضخات والمواسير واسلاك الكهرباء ومفاليحها ومجموعات تيشانها ومحولاتها وتراكيبها . ( ط ) .

وقد تقدم فى حجارة رحا الماء عن صاحب الحاوى وغيره أربعة أوجه ، ومحلها هناك فى بيع الأرض ، وما نحن فيه فى بيع الدار ، وفصل الماوردى فى الحباب المدفونة فقال : ان كان دفنها استيداعا لها فى الأرض لم تدخل فى البيع ، وان كان دفنها للانتفاع بها على التأبيد كحباب الزياتين [1] والبزازين والدهانين دخلت ، وهذا جزم منه بأحد الوجهين المتقدمين كيلا يتزعزع ويتحرك عند الاستعمال .

( الضرب الثالث ) المنقولات كالدلو والرشا والمجارف والسرر والرفوف الموضوعة على الأوتاد ، والسلاليم التى لم تسمر ولم تطين ، والأقفال والكنوز والدفائن والصناديق والمتاع ، ورحا اليد التى تنقل وتحول ، والخزائن المنفصلة وأقفالها ومفاتيحها ، والأبواب المقلوعة ، والحجارة المدفونة ، والآجر الذى دفن ليخرج ويستعمل ، وكذا كل ما فصل من آلة البناء من آجر وخشب فلم تستعمل ، أو كان أبواباً ولم تنصب ، وجزم الرافعى وجماعة بأن البكرة كالدلو من هذا النوع الذى لا خلاف فيه ، وحكى القاضى حسين فى البكرة وجهين وليس ببعيد فان البكرة كالمتصل ، وليست كالدلو ، فلا يدخل شىء منها فى البيع جزما .

وفى حجر الرحا الفوقانى اذا كان الرحا مبنياً وجهان ( أصحهما ) عند المصنف وشيخه أبى الطيب والرافعى ، وهو اختيار أبى اسحاق الدخول ، ومقابلة قول ابن أبى هريرة ، وهما مفرعان على قولنا ان التحتانى يدخل . أما ان قلنا بعدم الدخول فيه ففى الفوقانى أولى ، والأقيس عند الامام أن لا يدخل واحد منهما ، وفى مفتاح المغلاق المثبت وجهان ( أحدهما ) أنه لا يدخل كسائر المنقولات ، وهو قول ابن أبى هريرة ( وأصحهما ) عند الرافعى وغيره ، ويحكى عن صاحب التلخيص وأبى اسحق المروزى أنه يدخل ، لأنه من توابع المغلاق المثبت ، قال صاحب الحاوى : وهكذا كل ما كان منفصلا لا يمكن الانتفاع به الا مع متصل بالدار فيه وجهان ، ورتب القاضى حسين

(1) قال القاموس : الحب الجرة الضخمة او الضخمة منها او الخشبات الاربع توضع عليها الجرة ذات العروتين والكرامة غطاء الجرة ومنه حبا وكرامة والجمع احباب وحببة وحباب ( المطيعى ) .

الوجهين فى المفتاح على الوجهين فى المتصل ، وأولى بعدم الدخول وفى ألواح الدكاكين مثل هذين الوجهين ، لأنها أبواب لها ، وان كانت تنقل وترد ، وقيل : تدخل وجها واحداً ، لأنها كالجزء منها . حكاه الرويانى وهو المذكور فى التتمة .

قال الرافعى : والذى يقتضيه العرف الدخول ، وهـذا ميل منـه الى الطريقة التى حـكاها الرويانى ، وان لم يذكرها ، وجـزم ابن خَيْران فى اللطيف بعدم دخول شريحـة الدكان ودراباتهـا الا ما كان مـن الدرابات مسمراً ، والبغوى صحح الدخول كما اقتضاه كلام الرافعى ، ولو جعـل فى الدار مدبغة وفيها أجاجين مبنية فان قال : بعتك هذه الدار ففى دخـول الأجاجين خلاف مرتب على الخلاف المتقـدم فيهـا ، حيث لا تكون الدار مدبغة ، فالدخول ههنا أولى ، وان قال : بعتك هذه المدبغة دخلت الأجاجين قطعاً ، فان لفظ المدبغة والمصبغة متضمنين للأجاجين المبنية فيها .

قال الامام : ومراقى الخشب اذا أثبتت اثبات تخليد فهى على الأصـح كمرقى الآجر والجص ، بخلاف السلاليم ، وفى التتمـة أن فى أصل هـذه المسائل الخلاف فى تجويز الصلاة الى العصا المغروزة فى سطح الكعبة ان جوزنا فقد عددناها من البناء ، فتدخل والا فلا ، قال الرافعى : وهذا يقتضى التسوية بين اسم الدار والمدبغة ، قال ابن الرفعة : وفيه نظر ، لأن مأخـذ الدخول على هذا ما يشير اليه اللفظ ، فنزل ذلك منزلة التصريح والدخول ، ويدخل فى بيع الدار التنور ، وعبر الشيخ أبو حامد عن هذا التقسيم بعبارة أخرى فقال : ما يكون فى الدار على ثلاثة أضرب متصل ومنفصل لا يتعلق بمنفعة المتصل ومنفصل متعلق بالمتصل ، فالأول يدخل ، والثانى لا يدخل ، والثالث فيه وجهان كالحجر الفوقانى من الرحا والمفتاح وذكر الرويانى فى توجيه القول بدخول الحجر الفوقانى القياس على الأبواب ، مع أن الأبواب قائمة فى الدورات غير مغروزة فيها ، والقائل الآخر يفرق بأن الأبواب البناء محيط بها ، وانما تثبت منفصلة ليمكن ردها وفتحها .

( فـــرع ) ذكر الامام أن هذا الخـلاف المذكور فى الأجاجين المثبتة

والحجر الأسفل من الرحا والسلاليم المسمرة يجرى فى بيع الأرض اذا قلنا : انه يدخل فى بيعها البناء والغراس .

( **فــرع** ) تقدم الخلاف فى دخول الرحا مرتباً ، ومن ذلك يأتى فيهما ثلاثة أوجه ، وقال ابن الرفعة : انها مفرعة على النص فى أن البناء والغراس يدخلان فى بيع الأرض ( أما ) اذا قلنا بعدم الدخول فلا يدخل واحد من الحجرين قولا واحداً ، وهذا منه رحمه الله انما يحسن اذا كان الكلام فى دخول ذلك فى الأرض ، ولم يجر لذلك ذكر ، وانما كلامنا وحكاية الأصحاب الأوجه فى ذلك فى دخولها تحت اسم الدار ، وحينئذ فيتجه الخلاف مطلقاً ، لأن الأبنية تندرج فى بيع الدار الا على ما قاله الجورى ، وذلك ضعيف جداً ، والله أعلم .

( **فــرع** ) الميزاب عده صاحب الحاوى مما يدخل ، فيحتمل أن يكون ملحقاً بالأبواب والضباب ، فيدخل جزماً ويحتمل أن يكون ملحقاً بالرفوف المتصلة ، فيجرى فيها الوجهان ، ويكون أطلق القول فيه على رأى المصنف فى دخولها ، ويدخل الاختصاص التى على السطح ، قاله صاحب التتمة .

( **فــرع** ) اذا كان فى الدار بئر دخلت لبنها وآجرها ، قاله القاضى أبو الطيب وغيره ، ولا خلاف فى ذلك ، وممن صرح بعدم الخلاف فيه صاحب العدة فى البئر ، وسيأتى الكلام فى الماء ، أو صهريج دخل فى البيع أيضا لأنه من جملة بنائها فهو كالخزائن والسقوف ، ذكره صاحب الاستقصاء، ولو كان وراء الدار بستان متصل بالدار لم يدخل فى العقد ، وان قال بحقوقها ، لأن اسم الحقوق لا يطلق على البستان المتصل بالدار ، قاله القاضى حسين .

( **فــرع** ) وأما حريم الدار ، فان كانت فى سكة غير نافذة دخل ، ولو كان فى الحريم أشجار ففى دخولها الخلاف فى دخول الأشجار فى الدار ، وان كانت فى سكة نافذة أو فى طريق الشارع لم يدخل الحريم ، قاله القاضى حسين ، وصاحب التهذيب والرافعى وغيرهم ، قال الرافعى : بل لا حريم

لمثل هذه الدار على ما سنذكر فى احياء الموات ، وقال المتولى : ان الأشجار فى الطريق النافذ لا تدخل الا بالتنصيص ، وفى غير النافذ ان أطلق العقد لم تدخل ، وان قال بحقوقها دخلت ، لأن تلك البقعة وما فيها من جملة حقوق تلك البقعة ، وهذا يقتضى أن الحريم فى السكة غير النافذة لا يدخل الا بالتنصيص ، وما تقدم عن القاضى حسين والبغوى والرافعى أولى والله أعلم .

وقال ابن خيران فى اللطيف : ان بئر المطر اذا كانت فى ملكه خارج الدار لم تدخل فى البيع ولا بالشرط ، وهذا يوافق ما تقدم عن التتمة ، قاله ابن الرفعة ( قلت : ) قال فى شرح الوسيط . ثم يكتب بعده . وهذا الذى ذكره ابن الرفعة صحيح ، وليس اعتراضا على كلام الأصحاب فان مقصودهم أنه حيث ثبت الحريم هل يدخل هو وأشجاره فى بيع الدار أم لا ؟ ولا شك أن الحريم ثابت فى السكة المنسدة اذا لم يكن فيها الا تلك الدار ، وفى الصورة التى فرضها ابن الرفعة أيضا والله أعلم . قال ابن الرفعة : وحيث يدخل حريم الدار فى بيع الدار ينبغى أن يدخل حريم القرية فى بيع القرية .

( فــرع ) اذا اتصل بالدار حجرة أو ساحة أو رحبة ، قال الماوردى وابن أبى عصرون : لم يدخل فى البيع ، لخروج ذلك عن حدود الدار ، التى لا تمتاز الدار عن غيرها الا بها ، ولا يصح العقد الا بذكرها ، وهى أربعة حدود فى الغالب ، فان استوفى ذكرها صح البيع ، وان ذكر حداً أو حدين لم يصح ، وان ذكر ثلاثة فان كانت الدار لا تتميز بالثلاثة بطل ، وان تميزت فالصحيح الصحة وفيه وجه أنه باطل . ( قلت : ) وفى اشتراط ذكر الحدود اذا كانت الدار معلومة نظر ، والذى ينبغى الصحة اذا ذكر ما يميزها ويمنعها من التباسها بغيرها ، وعلى ذلك ينبغى أن تتبعها الحجرة والساحة والرحبة المتصلة بها ، لاقتضاء العرف ذلك [ وأما ] اذا ذكر الحدود وخرجت الأمور المذكورة عن الحدود فالأمر كما قال الماوردى ، وممن حكى الخلاف فى مسألة الحدود تبعاً للماوردى الشاشى فى الحلية ، وقال ابن الرفعة : ان الذى يظهر من كلام الأصحاب الصحة اذا أطلق من غير ذكر الحدود وتميزت ، وحكى مع ذلك كلام الماوردى أيضا ، والله أعلم بالصواب .

( فــرع ) حكاه الماوردى أيضاً اذا اتصل بالدار ساباط على حائط من حدودها ففيه ثلاثة أوجه ( أحدها ) أنه يدخل كالجناح ( والثانى ) لا يدخل الا بالشرط كالحجرة والساحة ( والثالث ) وهو تخريج أبى العباس ان كان كل واحد من طرف الساباط مطروحا على حائط لغير هذه الدار لم يدخل ، قال ابن أبى عصرون : وهو أصحها ، وأطلق ابن خيران فى اللطيف عدم دخول الساباط . واذا باع داراً على بابها ظلة مثبته على جدارها دخل فى مطلق بيع الدار ، خلافا لأبى حنيفة رحمه الله تعالى ، قال صاحب العدة : وقال لنا انها جزء من الدار ، واذا دخل الميزاب فيه فهذا أولى .

( فــرع ) تقدم أن الأغاليق تدخل فى المبيع ، والمفهوم ما كان مسمراً كالنصب المعهودة والدوار المسمى بالكيلون ، وتقدم أن أقفال الخزائن المنفصلة ومفاتيحها لا تدخل ، وذلك ظاهر ، لأن الخزائن المنفصلة لا تدخل فهى أولى ، أما الأقفال الحديد المعهودة على الأبواب المثبتة فلا تدخل ، لأنها منقولة ، كذلك يقتضيه كلام البغوى فى التهذيب وغيره ، وأطلق ابن خيران فى اللطيف . وهو ظاهر لأن العرف لا يقتضى دخولها على الاطراد .

( تنبيه ) يوجد فى بعض المختصرات اطلاق القول بأن المفتاح يدخل فى بيع الدار ( والصواب ) أن ذلك محمول على مفتاح الغلق المثبت كالضبة والدار كما نبهت عليه ( أما ) مفتاح الغلق المنقول كالأقفال الحديد الذى ينقل فهو تابع للقفل ، فلا يدخل على ما تقدم عن صاحب التهذيب وغيره ، قال ابن الرفعة : انه لا خلاف فى ذلك .

( فــرع ) تقدم عن أبى الحسين الجورى أنه اذا رهن أرضاً أو داراً ففى دخول البناء قولان ، ونبهت هنالك على غرابته ، وأنه على مسافة تقتضى جريان ذلك فى البيع ، فان صح ذلك زال الحكم بتبعية أكثر ما ذكرناه ، لأنه اذا لم يدخل البناء لا تدخل هذه الأشياء بطريق أولى ، لكن هذا بعيد جداً لا يشهد له عرف أما اللغة (١) .

---

(١) كذا بالأصل فحرر ( ش ) . قلت : ويمكن أن يكون جواب أما هكذا : فان اسم الدار يطلق على مسطح من الأرض مسور له بابه . (ط)

( فــرع ) أما الشجر ففى دخولها فى بيع الدار الطرق الثلاث التى مرت فى دخولها فى بيع الأرض ، هــكذا قال القــاضى أبو الطيب والمحاملى والمصنف وغيرهم من العراقيين والقاضى حسين والرافعى ، وكان يمكن أن يقال : دخول الشجر هنا أولى من دخوله فى بيع الأرض ، لأن الدار اســم لجميع ما حواه بناؤه من بناء وشجر وكذلك الأرض ، وحكى الامام والغزالى الخلاف فى المسألة ثلاثة أوجه ( ثالثها ) أنه ان بلغت الأشجار مبلغهــا تجوز تسمية الدار بستاناً لها ، لم تدخل فى اسم الدار والا دخلت مالا ، وهذا اعدل الوجوه ، وهذا منهما بناء على ما اختاره أن الشجرة لا تدخل فى بيع الأرض على الأصح عندهما ، والا فمتى قيل بالتبعية فى الأرض ففى الدار أولى .

واقتضى كلام الامام فى الأوجه المذكورة أن التفريع على اتباع الاســم أى على أن البناء والشجر لا يدخل فى بيع الأرض ، وما قاله يؤيد ما ذكرته من الأولوية ،وهو متجه فى المعنى الا أن كلام أكثر الأئمة من العراقيين وغيرهم، فانه يمكن أن تكون الطرق الجارية فى استتباع الأرض للبناء والشجر جارية فى استتباع الدار للشجر ، فعلى طريقة الاستتباع يدخل الشــجر ههنــا ، وكذلك على القول بالاستتباع من طريقة طرد الخلاف .

( وأما ) على طريقة تقدم الاستتباع أو على القول الموافق لها من طريقة الخلاف فتجرى الأوجه الثلاثة التى ذكرها الامام فى استتباع الدار الشجر ومنشؤها التردد فى أن اسم الدار يشملها ، لا أنها تدخل تابعة ، فان التفريع على خلافه ، وليس فى ذلك الا زيادة على ما نقلوه ، وتفصيل لما اطلقوه ، وهو حسن وكيفما قدر فالأصح من المذهب الدخول على غير طريقة الامام والغزالى والله أعلم .

وقد وقع فى التعبير عن الوجه الثــالث تفاوت لطيف ، فعبــارة الامام ماقدمتها ، وكذلك الغزالى فى البسيط ، وقال فى الوسيط : ان كان بحيث يمكن تسمية ذلك دون الدار بستانا لم يندرج ،والا فيندرج ، وأولها ابن الرفعة على أن الشجر يسمى دون الدار بستانا وتكون الدار داخلة تحت اسمه ، وحينئذ يوافق عبارة الامام والله أعلم .

( فــرع ) الباب اذا كان مغلوقا لا يدخل فى بيع الدار والأرض الا بالشرط وكذلك ما استهدم من البناء والخشب والآجر وغـيره ، قاله ابن خيران فى اللطيف ، وقد تقدم بعض ذلك عن غيره أيضا .

( فــرع ) باع سفينة قال الماوردى : يدخل فى البيع ما كان من البناء متصلا وفى دخول مالا يستغنى عنه من آلاتها المنفصلة وجهان يعنى المتقدمين عن أبى اسحق وابن أبى هريرة .

( فــرع ) تقدم الكلام فى حجرى الرحا ودخولها تحت اسـم الدار ( وأما ) لو قال : بعتك هذه الطاحونة قال الامام : فالحجر الأسفل يدخـل لا محالة ، وفى دخول الحجر الأعلى خلاف ( والأظهر ) دخوله لأن تعرضـه باسمها للطحن ، والطحن لا يقع الا بالحجر فهذا هو الذى لا يتجه غيره ولأجل هذا الكلام من الامام قال الغزالى فى الوسيط : انه لا خلاف فى اندراجهـا تحت اسم الطاحونة أى لا خلاف به احتفال ؛ وفى البسيط صرح بالخلاف كما ذكر الامام .

( فــرع ) اذا قال : بعتك هذا الحانوت قال صاحب الاستقصاء : قال الصيمرى : دخل فى بيعها الدروند والعلج ولا يدخل فى بيعها الدرابات لأنها منفصلة عنها فهى كالرفوف التى لم تسـمر ، قال يعنى الصـيمرى : وأما الشرائح فقد قيل : تدخل فى البيع ، وقيل : لا تدخل ( والصحيح ) أنها ان كانت كالمبنى دخلت ، والا لم تدخل ، قال : وما سوى ذلك ، فان كان غير منصوب لم يدخل ، وان كان منصوباً فقد قيل : يدخل كالباب المنصـوب وقيل : لا يدخل كالرفوف التى لم تسمر ( قلت : ) وقد تقدم حكاية الوجهين فى الدار قريباً وأما المتصل بالحائط من الخشبة ، فانه يدخل فى البيع أيضاً لاتصاله ، جزم به الماوردى .

( فــرع ) جرت عادة الأصحاب بذكرها فى هذا الباب : لو باع العبد وفى أذنه حلق ، أو فى أصبعه خاتم ، أو فى رجله حذاء لم يدخل فى البيع لأن ذلك ليس من أجزاء العبد ، وهل تدخل ثيابه التى عليه فى البيع ؟ فيه ثلاثة أوجه ( أحدها ) وهو الذى نسبه الماوردى الى جميع الفقهـاء : لا ، لأنه

لا يدخل شيء من ذلك الا بالتسمية • قال الروياني : ولكن العادة جارية بالعفو عنها فيما بين التجار ( والثاني ) وبه قال أبو حنيفة يدخل ذلك في مطلق البيع للعادة ( والثالث ) يدخل قدر ما يستر العورة للضرورة كنعل الدابة ، وان باع دابة وعليها سرج ولجام لم يدخل ذلك في البيع وجهاً واحداً، قاله في الاستقصاء ، ولا يدخل في بيعها المقود والحبل ، قاله الروياني، وحكى عن بعض الناس أنه يدخل في بيعها المقود والحبل • قال الماوردي : وهو قول من أوجب في بيع العبد والأمة قدر ما تستر به العورة •

ويدخل في بيع الدابة النعال المسمرة في أرجلها ، لأنها كالمتصلة بخلاف القرط في الأذن حيث لم يدخل ، لأن النعل يستدام والقرط لا يستدام قاله الماوردي • وان باع سمكة فوجد في جوفها لؤلؤة أو جوهرة لم تدخل في البيع ثم ينظر فان كانت اللؤلؤة أو الجوهرة فيها أثر ملك من ثقب أو صنعة فهي لقطة ، والا فهي ملك الصياد كما يملك ما يأخذه من المعدن ، فان السمكة قد تمر بمعادن اللؤلؤ والجوهر وربما ابتلعت شيئاً منه قاله الماوردي • وان باع طيراً فوجد في جوفه جراداً أو سمكا قال الماوردي : دخل في البيع لأنه من أغذيته ، قال في الاستقصاء : فهو كالحب في بطن الشاة ، قال الماوردي : ولو وجد في جوفها حماماً لم يدخل في البيع ، وان ابتاع سمكة فوجد في جوفها سمكة جزم الماوردي بالدخول لأن السمك قد يتغذى بالسمك وحكى صاحب الاستقصاء أربعة أوجه ( أحدها ) هذا ( والثاني ) لا يدخل ، بل هو على ملك البائع ( والثالث ) ان كان صغيراً دخل ، وان كان كبيراً لم يدخل ، قال في الاستقصاء : قال الصيمري : ( والصحيح ) أن يقال : ان كان هذا الحوت مما يأكل الحيتان دخل في بيعه كما يدخل في بيع الطير الذي يأكل الحيتان وان كان مما لا يأكل الحيتان لم يدخل قال الماوردي : قال الشافعي : ويؤكل الحوت والجراد الموجود في جوف الطائر ، قال الماوردي : وهذا صحيح ، لكن بعد الغسل لتنجسها بما في جوف الطائر ، فلو كان مأخوذاً من جوف الحوت لم يجب غسله لأن ما في جوف الحوت ليس بنجس وما في جوف الطائر نجس ( قلت ) وما في جوف السمك وجهان ( أظهرهما [1] )

---

(١) اصطلح المتأخرون من اصحابنا على ان الاظهر هو الراجح من الاقوال والاصح هو الراجح من الاوجه وكان الاولى على هذا ان يقال ( اصحهما ) .

عند الرافعى النجاسة فعلى هذا يجب الغسل فيهما . وان باع دجاجة وفى جوفها بيض دخل فى البيع ، لأنه من نماء الأصل فهو كالحمل ، قاله صاحب الاستقصاء .

**( فــرع )** فى مذاهب العلماء ، حكى عن أبى حنيفة رضى الله عنه أنه قال : حقوق الدار الخارجة منها لا تدخل فى بيع الدار وان كان متصلا بها وبهذا قال الشرطيون وكل حق هو لها خارج منها احتراز من قوله ، وحكى عن زفر رحمه الله أنه قال : اذا كان فى الدار آلة وقماش دخل فى البيع ولهذا قال الشرطيون : وكل حق هو لها ومنها ، احتراز من قوله . قال ذلك صاحب الحاوى ورد صاحب الحاوى على زفر بأنه لو دخل ذلك لدخل ما فى الدار من عبيد واماء وما أشبه ذلك وطعام وما أحد قال هذا قال الماوردى : حكى عن ابن عمر رضى الله عنهما أن جميع ما على العبد والأمة من ثياب وحلى يدخل فى البيع ، لأنه فى يده .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( واما الماء الذى فى البئر فاختلف اصحابنا فيه ، فقال ابو اسحق : الماء غير مملوك ، لانه لو كان مملوكا لصاحب الدار لما جاز للمستاجر شربه ، لانه اتلاف عين ، فلا يستحق بالاجارة كثمرة النخل ، والواجب ان لا يجوز للمشترى رد الدار بالعيب بعد شربه ، كما لا يجوز رد النخل بعد اكل ثمرته ، فعلى هذا لا يدخل فى بيع الدار ، غير ان المشترى احق به لثبوت يده على الدار وقال ابو على ابن ابى هريرة : هو مملوك لمالك الدار ، وهو المنصوص فى القديم وفى كتاب حرملة ، لانه من نماء الأرض ، فكان لمالك الارض كالحشيش ، فاذا باع الدار فان الماء الظاهر للبائع لا يدخل فى بيع الدار من غير شرط وما يظهر بعد العقد فهو للمشترى ، فعلى هذا لا يصح البيع حتى يشترط ان الظاهر من الماء للمشترى لانه اذا لم يشترط اختلط ماء البائع بماء المشترى فينفسخ البيع ) .**

**( الشرح )** قد تقدم أن بناء البئر والصهريج يدخلان فى بيع الدار فأما الماء الذى فى البئر فيحتاج الى مقدمة ، وهى أن أصحابنا اختلفوا فى أن الماء الذى فى البئر هل يملك أو لا ؟ على وجهين ( أحدهما ) وبه قال أبو اسحق المروزى ، وهو اختيار الشيخ أبى حامد على ما حكاه صاحب البيان ، أن

الماء غير مملوك لأنه يجرى تحت الأرض ، ويجيء الى ملكه ، فهو بمنزلة الماء الذى يجرى فى النهر الى ملكه ، فانه لا يملك بذلك ، هكذا قال القاضى أبو الطيب ، ولما ذكره المصنف أيضاً ، وقياسه على ثمر النخل يعنى اذا استأجر الأرض يعنى فلما جاز للمستأجر شربه وجاز ردها بالعيب بعد شربه دل ذلك على أنه مباح غير مملوك ، وانما منع منه قبل الاجارة لأنه لا يجوز له الدخول الى ملك غيره بغير حق ، فلو أن داخلا دخل وأخذه ملكه . واستدل أيضا بأنه اذا اشترى داراً واستقى من بئرها ثم وجد بها عيباً كان له ردها .

( والثانى ) وهو اختيار أبى على ابن أبى هريرة أنه يملك ما ينبع فى أرضه من عين أو بئر لأنه نماء ملكه كللبن الشاة والبقرة وللحشيش النابت ونقل هذا عن نصه فى القديم وعن كتاب حرملة . وانما جاز للمستأجر استعماله لأنه كالمأذون له بالعرف ولم يجب على المشترى غرمه لأن حكمه موضوع على التوسعة ، ومحل الوجهين فيهما اذا كانت البئر مملوكة . أما اذا قصد بحفرها الاستقاء ولم يقصد التملك فالماء المجتمع فيها لا يكون ملكا بالاتفاق للأصحاب .

اذا علم ذلك ( فان قلنا : ) انه لا يملك لم يدخل فى بيع الدار ، وكل من استقاه وحازه ملكه ( وان قلنا : ) انه مملوك لم يدخل الموجود منه فى البيع ، لأنه ظاهر كالثمرة الظاهرة ، وما ظهر بعد العقد يكون للمشترى ، لأنه حدث فى ملكه فعلى هذا لا يصح بيع البئر أو الدار التى فيها البئر ، على أن الماء الموجود عند العقد للمشترى ، لأنه لو لم نشترط كان باقياً على ملك البائع ، فيختلط بالماء الذى يحدث بعد العقد على ملك المشترى ، فيكون العقد باطلا من أصله ، وهو يشبه ما اذا باع شجرة وعليها حمل ثمرة مؤبرة ، ويعلم أنه يحدث حمل آخر ويتلاحق بالأول قبل امكان قطع الأول ، وسيأتى الكلام فى ذلك ان شاء الله تعالى .

ونقل الامام وغيره أن من أصحابنا من أتبع الماء البئر ، وجعله كالثمرة غير المؤبرة ، وهذا الوجه غريب جداً ، ومع غرابته صححه ابن أبى عصرون فى الاستقصاء ، وقال : انه الأصح وانه يدخل فى بيع الدار ، وان جهل المقدار

منه كما يدخل الحمل تبعاً ، وجـزم به فى المرشد ، وهـذا وان كان خلاف المشهور فالفرق يقتضيه ، فليلخص من هذا أن البيع على المشهور اذا أطلق فى البئر والدار التى فيها لا يستتبع الماء ، لأنه باطل على قول ابن أبى هريرة والباطل لا يستتبع ، وصحيح على قول أبى اسحق ، لكن الماء غير ممـلوك فلا يدخل فى البيع ، فاذا شرط دخوله على قول ابن أبى هريرة كان ذلك بالشرط بالتبعية ، هذا ما ذكره العراقيون وقطعوا به ، قال الامام : ولست أرى قياساً ولا توقيفا يخالف ما ذكروه ولكن العادة عامة فى المسامحة به فان تناقلت [1] ناظر عن هذا فكذلك . والامام لم يخالفهم فى الحكم كما ترى وقد تقدم الوجه الذى نقـله هو فى غير هـذا الموضـع ذكره فى باب بيع الكلاب ، ولا يجوز بيع ماء البئر وحده باتفاق .

قال الامام : والماء الجارى أولى بالفساد ( فان قلت ) كيف صح اشتراطه؟ وهو لو باع ماء البئر وحده لم يصح أما على قول أبى اسحق فظاهر وأما على القول الآخر فلأنه لا يمكن تسليمه كما فى مسألة الثمار ، ولا يجوز أن يبيعه جملة الماء الموجود ، والذى سيحدث لأنه مجهول معدوم ، وكذلك جـزم القاضى أبو الطيب وغيره هنا بأنه لا يجوز بيع ماء البئر ( قلت ) صحيح ان بيع ماء البئر وحده لا يجوز جزما للعلة المذكورة ، وهى منتفية فيما اذا باعه مع البئر أو الدار ، لأن الحادث حينئذ يكون على ملك المشترى ، فلا يحصل اختلاط المبيع بغيره ، فقد أمنا من الفساد ، ويصح بيع البئر وما فيها من الماء كما قلنا فى الدار ، وقد اعترض زين الدين الحلبى ، شيخ صاحب الوافى على المصنف فى قوله : انه اذا لم يشترط اختلاط ماء البائع بماء المشترى فينفسخ البيع ، بأن الماء الظاهر ليس يمنع ، فاختلاطه بماء المشترى لا يوجب الفسخ .

وأجاب صاحب الوافى بأن الماء المجتمع حالة العقد فى الأرض ، وهو غير ظاهر تابع للأرض يدخل فى العقد ، فيكون مبيعا ، فاذا اختلط بماء البـائع فينفسخ العقد فى قدر ذلك الماء المبيع لاختلاطه قبل القبض بما لا يتميـز منه ، فكان كالتالف قبل القبض ، واذا تعذر القبض فى أحد العينين المبيعين ،

---

(1) كذا بالأصل فحرر ( ش ) أقلت : ولعل السقط ( فان تناقلت الأصحاب ممن ناظر الخ )

هل يكون كالتعذر فى الأخرى ، حتى يبطل فى الجميع ؟ فيه خلاف ذكرناه فى كتاب البيوع اهـ ما أجاب به ، وأنا أقول : ان اختلاط الماءين فى هـذه المسألة كاختلاط الثمرة الحادثة بالموجودة فيما اذا كان المبيع هو الشجرة ، وسيأتى فى آخر كلام المصنف أن الأكثرين على أنها على القولين فى اختلاط الثمار المبيعة بغيرها ( والصحيح ) عند المصـــنف مـــن القولين المذكورين الانفساخ •

واذا ثبت هناك أن أختلاط الثمرة حيث تكون الشجرة مبيعة كاختلاط الثمرة حيث تكون نفسها مبيعة والثمرة هناك اذا علم تلاحقها لا يصح البيع من أصله كما سيأتى ، فحيث تكون الشجرة مبيعة وعليها ثمرة مؤبرة ، يعلم تلاحقها بغيرها ، ينبغى أن يكون كذلك ، ويبطل البيع من أصله ، وكذلك مسألة الماء فى مسألتنا هذه فصح قول المصنف بالانفساخ ، وليس معناه أن العقد ينعقد ثم ينفسخ بعد ذلك بالاختلاط ، ولكن هذا تعليل لبطلان العقد من أصله ، لأنه اذا علمنا أن العقد لو انعقد طرأ عليه ما يفســخه ، حــكمنا ببطلانه من أصله لعدم الفائدة فيه وهذا التصوير صحيح على رأى المصنف وغيره من الأصحاب فان الصحيح عنده وعند الأصحاب فيما اذا كان اختلاط الثمار معلوماً ببطلان البيع •

وانما اختلف التصحيح فيما اذا كان الاختلاط نادراً ثم وقع وأما ما أجاب به صاحب الوافى فلا يتجه لأن الصحيح عند المصنف وغيره أن تلف بعض المعقود عليه قبل القبض لا يوجب البطلان فى الباقى ، واذا كان الصحيح عدم البطلان فكيف يخرج عليه كلام المصنف ، هذا الذى جزم فيه بالانفساخ هذا فيما هو جزء كأحد المعنيين ، أما الماء الموجود الكائن فى الأرض عند البيع فقد يقال : انه ليس بمنزلة الجزء بل هو وصف متعذر أو يبلغه قبـل القبض بمنزلة العيب الحادث قبل القبض يوجب الخيار ، ولا يقتضى البطلان جزماً ، والله أعلم •

( فـــرع ) وأما العيون المستنبعة ، والأودية والعين ففى تملك مائهـا أيضاً وجهـان ، وقرارها مملوك ، ولا يجـوز بيع مائها لما تقدم بلا خلاف

لاختلاط المبيع بغير المبيع ، ويجوز قرار العين أو سهم منها ، ويكون لمشترى ذلك حق فى الماء لثبوت يده على الأصل ، قاله الشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب وغيرهما ، ولا يجوز أن يبيعه سهما من الماء ، وكذلك لا يصح أن يقول : بعتك يوماً أو ليلة أو كذا وكذا يوما من الماء لأن الزمان لا يصح بيعه والماء الذى فى العيون والآبار لا يصح بيعه ، قاله صاحب البيان ، ولو باع العين قال الأصحاب : والحيلة فيمن أراد أن يشترى ماء العين أو سهماً منه أن يشترى العين أو سهما منها فيكون ما يحدث من الماء على ملكه على قول ابن أبى هريرة ويكون أحق به على قول أبى اسحق •

قال صاحب البيان : هكذا ذكر أصحابنا وعلى قياس ما ذكروا فى بيع الدار التى فيها بئر ما اذا اشترى العين أو سهماً منها ( اذا قلنا ) الماء مملوك فيشترط أن يشترى مع العين الماء الظاهر وقت البيع ، لئلا يختلط ماء المشترى بماء البائع ، فينفسخ البيع ، ويشترط رؤية الماء وقت البيع ، ولا تكفى الرؤية المتقدمة لأنها رؤية للماء الحادث وقت الرؤية لا لما يحدث بعده • قال المحاملى : ولو باع العين والماء الذى فيها لم يجز لأنه بيع معلوم ومجهول ، هكذا قال ، وفيه نظر ، لأنه ان كان مراده الماء الحاصل فيها فهو كبيع البئر ومائها ، وقد تقدم أنه جائز وان كان مراده الذى يحدث بعد البيع فيمكن أن يسلم له الحكم بالبطلان ؛ لكن بغير العلة التى ذكرها ، بل لأنه بيع موجود ومعدوم ، ويمكن أن يقال : ان ذلك يصح ، لأنه بيان لمقتضى العقد اذا كان الحادث تابعاً ، وان أراد الماء الموجود ، وأن ذلك فيما اذا لم يعلم مقداره فمثله يجرى فى ماء البئر ، وشرط صحة البيع فى البابين العلم والله أعلم •

ولو باع مائة منا [1] من الماء الذى فى البئر — وقلنا : الماء مملوك — ففى صحة البيع وجهان مبنيان فى النهاية على ما اذا رأى المودجان من لبن الضرع [2] لأن بعضه مرئى وبعضه غير مرئى ، يشترط أن يكون المقدار

---

(1) المنا بفتح الميم والنون الذى يقال به السمن وغيره وقيل الذى يوزن به رطلان والتثنية منوان والجمع أمناء مثل سبب وأسباب وفى لغة تميم بالتشديد والجمع أمنان والتثنية منان •
( المطيعى )

(2) بياض بالأصل لحرر (ش) قلت ولعل العبارة : على ما اذا رأى المورد — أى الجريان والاضطراب جاء من لبن الضرع الخ .

المبيع من ماء البئر يعتقد التزايد فيه كما فى لبن الضرع ، ولو باع مائة منا من ماء نهر كان ممنوعاً وجهاً واحداً ، ولو باع من النهر من غير تعرض للماء صح ، والقول فى الماء كما تقدم فى البئر ، وان باع النهر مع مائه الجارى فيه وقلنا : الماء غير مملوك فقد جمع بين مملوك وغير مجهول ، وان قلنا : مملوك فقد جمع بين مجهول ومعلوم والأصح فى مثله بطلان البيع فى الجميع .

( فـرع ) عن الامام لو كان فى الأرض المبيعة نهر ، فالكلام فى مائه كالكلام فى ماء البئر قال ابن الرفعة : ولعل محله اذا كان واقفا فيه ما اذا كان جارياً فليتأمل ( قلت ) ويتعين حمله على ذلك لما تقدم أن الجارى لا يجوز بيعه جزما .

( فـرع ) وأما الماء الذى يؤخذ من مطر أو نهر أو غيرهما ويجعل فى صهريج قال فى الاستقصاء : فقد قال أبو الفتح نصر المقدسى رحمه الله : فعندى أنه لا يدخل فى البيع الا بالشرط ، ولا فى الاجارة الا بلفظ الاباحة ، قال : وهذا صحيح لأنه ليس من نماء الأرض فهو كسائر المائعات من الزيت وغيره اذا خلط فيه .

( فـرع ) المياه الجارية فى الأنهار كالفرات ودجله وجيحون والنيل وغيرها من الأنهار الكبار والصغار ليست مملوكة لأحد ، وجها واحدا ، لأنها تنبع من المواضع التى ليست مملوكة ، كالجبال والشعاب ومن استقى شيئاً منها وحازه ملكه واذا جرى ماء من هذه الأنهار الى ملك انسان كماء المد يدخل فى أرضه لم يملكه الا بالحيازة ، بل يكون أحق به ، واذا حفروا أنهاراً فأجروا فيها من هذه الأنهار ماء فليس أيضاً بمملوك ، ولهذا يحل للعطشان أن يشرب منها بغير اذن مالك النهر ، قاله القاضى أبو الطيب وغيره .

ولو باع مقداراً من ماء جار أرضه مملوكة لم يصح لأنه لا يمكن تنزيل العقد على معين فيه يمكن تسليمه ، قال صاحب البيان : وعلى قياس هذا ما يقع فى أرضه من ماء المطر ، فانه لا يملكه ولا يصح بيعه وجها واحداً، لأنه انما يملك ماء البئر على قول أبى على ، لأنه نماء أرضه ، وليس هذا بنماء أرضه ، وانما هو أحق به كما لو يوجد فى أرضه صيد ( قلت ) وهذا ما لم

تحصل حيازة ( أما ) اذا أخذه وحازه ملكه وفى البيان أن أصحابنا أجمعوا على أنه لو احتاز ماء من نهر عظيم ، ثم أعاده اليه ، أنه لا يختص بشركة فى هذا النهر ، قيل : وان أتلف رجل على غيره ماء فهل يلزمه قيمته أو مثله ؟ فيه وجهان ( قلت ) وهذا الخلاف على اطلاقه يقتضى الخلاف فى أن الماء مثلى أو متقوم والمعروف أنه مثلى ، وأنه اذا أخذه فى مفازة ثم غرمه فى البلد يغرم قيمته والبئر الذى ليس بمملوك بأن قصد حافره فى الموات الاستقاء منه وعدم تملكه ، فما فيه من الماء لا يملك قولا واحداً نقله الامام عن الشيخ أبى على فلا يصح بيعه •

( فـــرع ) فأما ما تولد فى أنهار الأرض وعيونها من السمك فلا يملك على الوجهين وجه أبى اسحق ووجه أبى هريرة الا بالحيازة كما لا يملك ما فرخ من الصيد فى أرضه الا بأخذه وانما له منع الناس من ذلك لما فيه من دخـــول أرضه والتصرف فى ملكه ، فان أخذوه ملكوه دونه ، قاله الماوردى •

( فـــرع ) ذكره الرويانى فى هذا الموضع ، وان لم يكن له به ذاك التعلق اذا قال : بعتك جميع حقى من هذه الدار وهو عشرة أسهم من عشرين سهماً ، وكان حقه خمسة عشر ، وقع العقد على عشرة أســهم ( قلت ) وقــد يتخيل أن ذلك كما اذا قال : بعتك هذه الصبرة على أنها عشرة آصع فخرجت أكثر وليست مثلها ، فان الصبرة المشاهدة يتعلق الغرض الأعظم بعينها كلها ، وفى الجزء المشاع يتعلق الغرض الأعظم بما يذكر من مقداره والله أعلم •

( تنبيه ) هذا القول الذى نقله المصنف عن أبى اسحق هل هو القول الذى يقول أن لا يملك قط لا بالاجارة ولا بغيرها أو غيره ، قال ابن أبى الدم : هو غيره ومذهب أبى اسحق فى ماء البئر خاصة قبل الاجارة ، وهو الخلاف المذكور فى أن من حفر بئراً فى ملكه فاجتمع فيهــا ماء ، هل يملك ذلك الماء بمجرد كينونته فى البئر ؟ أم لا يملكه حتى يحتازه باناء أو ظرف ؟ وجهان مشهوران ( قال ) أبو اسحق : لا ( وقال ) ابن أبى هريرة : نعم ، ولا خلاف عندهما أنه يملك بالاجارة ( وأما ) ذلك الوجه البعيد الذى حكاه الامام أن الماء لا يملك قط بالاجارة ، ولا غيرها فهو مهجور غير مشهور ، وقال : لم أر أحداً حكاه سواه ، ولا تفريع عليه ، وهذان الوجهان ذكرهما المصنفون فى الطريقتين وفرعوا عليهما [ والله تعالى أعلم بالصواب ] •

# فهارس الجزء العاشر
# من المجموع شرح المهذب

# أولا ــ فهرس الآيات القرآنية

## حرف الألف



## حرف الباء



## حرف التاء



## حرف الثاء

## حـرف الجيم



## حرف الحاء



## حرف الخاء



## حرف الدال

## حرف الذال

## حرف القاف



## حرف الكاف



## حرف اللام



## حرف الميم

## حرف النون

## حرف الهاء



## حرف الواو



## حرف الياء

# ثانياً ــ فهرس الأحاديث والأخبار والآثار

## حرف الألف

## حرف الباء

بعثت بصاعين من تمر الى رجل من الأنصار ، فأتى بدل الصاعين هذا الصاع الواحد ، وها هو كُلْ ، فالقى التمر بين يديه وقال : ردوه لا حاجة لى فيه ، التمر بالتمر ، والحنطة بالحنطة والشعير بالشعير والذهب بالذهب والفضة بالفضة يداً بيد ، عيناً بعين مثلا بمثل ، فمن زاد أو ازداد فهو ربا ثم قال : كذلك ما يكال أو يوزن أيضاً ، فقال ابن عباس : جزاك الله الجنة يا أبا سعيد ، فانك ذكرتنى أمراً كنت نسيته ، استغفر الله واتوب اليه ، فكان ينهى بعد ذلك أشد النهى .. .. .. .. .. ٣١

بئس ما شريت وبئس ما اشتريت ، اخبرى زيد ابن ارقم أن الله عز وجل قد ابطل جهاده مع رسول الله ﷺ الا أن يتوب .. .. .. .. .. .. .. .. .. ١٤١–١٤٣

ابلغى زيداً أن الله عز وجل قد أبطل جهاده مع رسول الله ﷺ الا أن يتوب فقالت لها : ارأيت ان لم آخذ منه الا رأس مالى ؟ قالت : « فمن جاءه موعظة من ربه فانتهى فله ما سلف » .. .. .. .. .. .. .. .. .. ١٤٢–١٤٣

بلغ ذلك معاوية فقام خطيباً فقال : الا ما بال قوم يتحدثون عن رسول الله ﷺ احاديث ، قد كنا نشهده ونصحبه ، فلم نكن نسمعها منه ، فقام عبادة بن الصامت فأعاد القصة وقال : لنحدثن بما سمعنا من النبى ﷺ وان كره معاوية ، أو قال : وان رغم . ما ابالى الا اصحبه فى جنده ليلة سوداء .. .. .. .. .. .. .. .. ٢٩

بلغنى انكم تبتاعون المثقال بالنصف والثلثين ، وانه لا يصلح الا المثقال بالمثقال ، والوزن بالوزن .. .. .. ٦٧

بلغ عبد الله بن عمر حديث عن رافع بن خديج فى بيان الصرف فأتاه فدخل عليه فسأله عنه فقال رافع : سمعته أذناى وأبصرته عيناى رسول الله ﷺ يقول : لا تشفوا الدينار على الدينار ، ولا الدرهم على الدرهم ، ولا تبيعوا غائباً منها بناجز ، وان استنظرك حتى يدخل عتبة بابه .. .. .. .. .. .. .. .. .. .. ٦٦

باع شريك لى بالكوفة دراهم بدراهم بينهما فضل فقلت : ما ارى هذا يصلح ، فقال : لقد بعتها فى السوق فما عاب ذلك علىَّ احد ، فأتيت البراء بن عازب فسألته فقال : قدم النبى ﷺ المدينة وتحادثنا هكذا وقال : ما كان يداً بيد فلا بأس وما كان نسيئاً فلا خير فيه ، وأت زيد بن أرقم فانه كان أعظم تجارة منى فأتيته فذكرت

ذلك ، فقال : صدق البراء .. .. .. .. .. .. .. ٣٠ ـ٥١
باع شريك لى ورقاً نسيئة الى الموسم أو الى الحج فجاء الىّ فأخبرنى فقلت : هذا الأمر لا يصلح ، قال : قد بعته فى السوق فلم ينكر ذلك على أحد ، فأتيت البراء ابن عازب فسألته فقال : قدم النبى ﷺ المدينة ونحن نبيع هذا البيع فقال : ما كان يداً بيد فلا بأس به ، وما كان نسيئة فهو ربا ، وات زيد بن أرقم فانه أعظم تجارة منى فاتيته فسألته فقال مثل ذلك .. .. .. .. .. ٣٠ ـ٥٦
باع معاوية بن أبى سفيان سقاية من ذهب أو ورق بأكثر من وزنها فقال له أبو الدرداء : سمعت رسول الله ﷺ ينهى عن مثل هذا الا مثلا بمثل ، فقال له معاوية : ما ارى بهذا بأساً فقال أبو الدرداء : من يعذرنى من معاوية ؟ اخبره عن رسول الله ﷺ ويخبرنى عن رأيه لا أساكنك بأرض أنت بها ، ثم قدم ابو الدرداء على عمر بن الخطاب رضى الله عنه فذكر ذلك له فكتب عمر الى معاوية أن لا يبيع ذلك الا مثلا بمثل وزنا بوزن .. ٢٩
تبايع رجلان على عهد النبى ﷺ بتمر رطب .. ٢٩٦
نبيع السيف المحلى بالفضة ، ونشتريه ، ومن البائعين الحكم بن عيينة . سئل عن الف دينار وستين درهماً وخمسة دنانير قال : لا بأس الف بألف والفضل بالدنانير .. .. .. .. .. .. .. .. .. ٢٥٦
تبايع رجلان على عهد رسول الله ﷺ ببسر ورطب فقال ﷺ : هل ينقضى الرطب اذا يبس ؟ قالوا : نعم قال : فلا اذن .. .. .. .. .. .. .. .. .. ٣١١
نبيع البر بالشعير والشعير بالبر يداً بيد كيف شئنا ٣٠
يبيعون جامات مخلوطة بذهب وفضة بورق ، فنكس على راسه وقال : لا ، اى لا بأس به .. .. .. .. ٢٥٥
بع الجمع بالدراهم ثم ابتع بالدراهم جنيباً .. .. ٦٣ ـ٢٤٠ـ٢٤٣
بعه ثم اشتر به شعيراً فذهب الغلام فأخذ صاعاً وزيادة بعض صاع ، فلما جاء معمر اخبره بذلك فقال له معمر : لم فعلت ذلك ؟ انطلق فرده ، ولا تأخذن الا مثلا بمثل ، فانى كنت سمعت رسول الله ﷺ يقول : الطعام بالطعام مثلا بمثل ، وكان طعامنا يومئذ الشعير قيل له : فانه ليس بمثله قال : انى أخاف أن يضارع .. .. ٦٥ ـ٧٧
ابيع الابل بالدنانير ، وآخذ الدراهم ، وأبيع الدراهم وآخذ الدنانير فقال : لا باس اذا تفرقتما وليس بينكما شىء .. .. .. .. .. .. .. .. .. ٩٩

## حرف التاء

## حرف الثاء

# حرف الحاء

## حرف الخاء

## حرف الدال

## حرف الذال

## حرف الراء

## حرف الزاى

## حرف السين

اذا يبس ؟ فقالوا : نعم فنهى عن ذلك .. .. .. .. ٧٧ ــ ٢٩٧

سألت أبا مجلز عن الصرف فقال : كان ابن عباس لا يرى به بأساً زماناً من عمره ، ما كان منه عيناً يعنى يداً بيد ، وكان يقول : انما الربا فى النسيئة فلقيه أبو سعيد الخدرى فقال له : يا ابن عباس الا تتقى الله الى متى تؤكل الناس الربا ؟ أما بلغك أن رسول الله قال ذات يوم وهو عند زوجته أم سلمة ، انى لأشتهى تمر عجوة فبعثت صاعين من تمر الى رجل من الأنصار فجاءت بدل صاعين صاعاً من تمر عجوة فقامت فقدمته الى الرسول ﷺ فلما رآه اعجبه ، فتناول تمرة ثم أمسك ، فقال : من اين لكم هذا ؟ فقالت أم سلمة : بعثت صاعين من تمر الى رجل من الأنصار فأتى بدل الصاعين هذا الصاع الواحد ، وها هو كل ، فالقى التمر بين يديه وقال : ردوه لا حاجة لى فيه . التمر بالتمر والحنطة بالحنطة والشعير بالشعير والذهب بالذهب والفضة بالفضة يداً بيد عيناً بعين ، مثلا بمثل ، فمن زاد فهو ربا ثم قال : كذلك ما يكال او يوزن أيضاً ، فقال ابن عباس : جزاك الله يا أبا سعيد الجنة ، فانك ذكرتنى أمراً كنت نسيته أستغفر الله واتوب اليه ، فكان ينهى عنه بعد ذلك أشد النهى .. .. .. ٣١

سألت ابن عباس فقلت : سمعت من النبى ﷺ ؟ او وجدته فى كتاب الله تعالى ؟ فقال : كل ذلك لا اقول وأنتم أعلم برسول الله ﷺ منى ولكن اخبرنى أسامة ابن زيد أن النبى ﷺ قال : لا ربا الا فى النسيئة .. ٢٦

سأل عبد الله بن عمر رافع بن خديج عن الحديث فقال : سمعته أذناى وأبصرته عيناى ، رسول الله ﷺ يقول : لا تشفوا الدينار على الدينار ولا الدرهم على الدرهم ، ولا تبيعوا غائباً منها بناجز ، وان استنظرك حتى يدخل عتبة بابه .. .. .. .. .. .. .. ٦٦

سألت ابن عباس رضى الله عنهما عن الصرف فقال : أيداً بيد ؟ فقلت : نعم ، قال : لا باس به ، فاخبرت أبا سعيد فقلت : انى سألت ابن عباس عن الصرف فقال : أيداً بيد ؟ قلت : نعم ، قال : فلا باس به ، قال : او قال ذلك ؟ انا سنكتب اليه فلا يفتيكموه ، قال : فوالله لقد جاء بعض فتيان رسول الله ﷺ بتمر فانكره ، فقال : كان هذا ليس من تمر ارضنا ؟ قال : كان فى تمر ارضنا او فى تمرنا العام بعض الشىء فأخذت هذا وزدت بعض

الزيادة فقال : اضعفت اربيت ، لا تقربن هذا ، اذا رابك من تمرك شيء فبعه ثم اشتر الذى تريد من التمر ٢٧
سألت ابن عباس عن الصرف فرجع عنه فقلت : ان الناس يقولون ، فقال : الناس يقولون ما شاءوا .. ٣٦
سأل رجل ابن عباس عن درهم بدرهمين فصاح ابن عباس وقال : ان هذا يامرنى أن اطعمه الربا فقال ناس حوله : ان كنا لنعمل بفتياك فقال ابن عباس قد كنت افتى بذلك حتى حدثنى أبو سعيد وابن عمر أن النبى ﷺ نهى عنه ، فانى أنهاكم عنه .. .. .. .. .. ٣٣
سألت زيد بن ثابت عن عراياهم هذه التى يحلونها فقال : فلا وأصحابه شكوا الى رسول الله ﷺ أن الرطب يحضر وليس عندهم ذهب ولا ورق يشترون بها ، وعندهم فضل عن قوت سنتهم فأرخص لهم رسول الله ﷺ أن يشتروا العرايا بخرصها من التمر يأكلونها رطباً ٣٣٣
سأل ابو صالح ذكوان ابن عباس عن بيع الذهب والفضة ، فقال هو حلال ، بزيادة او نقصان اذا كان يداً بيد . قال أبو صالح : فسألت ابا سعيد بما قال ابن عباس واخبرت ابن عباس بما قال ابو سعيد والتقيا وأنا معهما فابتداه ابو سعيد الخدرى فقال يا ابن عباس ما هذه الفتيا التى تفتن بها الناس فى بيع الذهب بالفضة ؟! تأمرهم أن يشتروه بنقصان او زيادة يداً بيد ؟ فقال ابن عباس رضى الله عنهما : ما أنا باقدمكم صحبة لرسول الله ﷺ وهذا زيد بن ارقم والبراء بن عازب يقولون سمعنا النبى ﷺ .. .. .. .. .. .. .. .. .. ٢٧
سألت ابراهيم النخعى عن الخاتم ابيعه نسيئة فقال : أفيه فص ؟ فقلت : نعم فكأنه هون فيه .. .. .. .. ٢٥٦
سألت فضالة بن عبيد عن شراء قلادة طارت لى ولاصحابى فيها ذهب وورق وجوهر فقال : انزع ذهبها فاجعله فى كفة ، واجعل ذهبك فى كفة ثم لا تأخذن الا مثلا بمثل فانى سمعت رسول الله ﷺ يقول : من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يأخذن الا مثلا بمثل .. .. ٢٣٨
سأل مولى لبنى مخزوم سعد بن ابى وقاص عن الرجل يسلفه الرجل الرطب بتمر الى أجل فقال سعد : نهانا رسول الله ﷺ عن هذا .. .. .. .. ٢٩٢
سألت ابن عمر وابن عباس عن الصرف فلم يريا به بأساً ، فانى لقاعد عند ابى سعيد الخدرى فسألته عن

فمن زاد أو ازداد فقد أربى .. .. .. .. .. .. .. ٢١

سمعت رسول الله ﷺ يقول : من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يأخذن الا مثلا بمثل .. .. .. .. ٢٣٨

سمعت رسول الله ﷺ يقول : اذا تبايعتم بالعينة ، وأخذتم أذناب البقر ، ورضيتم بالزرع ، وتركتم الجهاد سلط الله تعالى عليكم ذلا لا ينزعه حتى ترجعوا الى دينكم ١٤٣

سمعت رسول الله ﷺ يقول : الطعام بالطعام مثلا بمثل ، وكان طعامنا يومئذ الشعير قيل له : فانه ليس بمثله قال : انى أخاف أن يضارع .. .. .. ٦٥ ــ ٧٧

سمعت رسول الله ﷺ ينهى عن مثل هذا الا مثلا بمثل ، فقال له معاوية : ما أرى بهـذا بأسـاً ، فقـال أبو الدرداء : من يعذرنى من معاوية ؟ أخبره عن رسول الله ﷺ ويخبرنى عن رأيه ، لا أساكنك بأرض أنت بها ثم قدم أبو الدرداء على عمر بن الخطـاب رضى الله عنهـما فذكر ذلك له ، فكتب عمر بن الخطاب الى معاوية أن لا يبيع ذلك الا مثلا بمثل ، وزناً بوزن .. .. .. ٢٩

سمعت رسول الله ﷺ يقول : الذهب بالذهب ربا الا هاوها ، والبر بالبر ربا الا هاوها ، والتمر بالتمر ربا الا هاوها ، والشعير بالشعير ربا الا هاوها .. .. .. ٧٣

سمعت رسول الله ﷺ يقول : الذهب الكفة بالكفة ، والفضة الكفة بالكفة ، حتى قال : الملح الكفـة بالكفـة ٦٢

سمعت يأمـر بالصرف ــ يعنى ابن عبـــاس ــ ويحدث ذلك عنه ، ثم بلغنى أنه رجع عن ذلك فلقيه بمكة فقلت : انه بلغنى انك رجعت ، قال : نعم انما كان ذلك رأيا منى .. .. .. .. .. .. .. .. .. ٣٣

سمعت أبا أسيد الساعدى وابن عباس يفتى الدينار بالدينارين فقال له أبو أسيد الساعدى ، واغلظ له . قال : فقال ابن عباس ما كنت اظن أن أحداً يعرف قرابتى من رسول الله ﷺ يقول لى مثل هذا يا أبا أسيد فقال أبو أسيد : أشهد لسمعت رسول الله ﷺ يقول : الدينار بالدينار وصاع حنطة بصاع حنطة ، وصاع شعير بصاع شعير وصاع ملح بصاع ملح لا فضل بينهما فى شىء من ذلك ، فقال ابن عباس : انما هذا شىء كنت أقوله برأيى ولم اسمع فيه بشىء .. .. .. .. .. .. .. ٢٦

سمعت عائشة أو سمعت امرأة أبى السفر تروى عن عائشة أن امرأة سألتها عن بيع باعته من زيد بن أرقم

بكذا وكذا الى العطاء ، ثم اشترته منه باقل نقداً ، فقالت
عائشة : بئس ما شريت وبئس ما ابتعت أخبرى زيد
ابن أرقم أن الله عز وجل قد ابطل جهاده مع رسول الله ﷺ ١٤١

السمن بالسمن والزيت بالزيت والدينار بالدينار
والدرهم بالدرهم ، لا فضل بينهما .. .. .. ٦٧

سواء بسواء .. .. .. .. .. .. .. .. ٢١ ــ ٦٠ ــ ٦٢ ــ ٦٤

## حرف الشين

اشتراء الرطب بالتمر سئل عنه رسول الله ﷺ
فقال : أبينهما فضل ؟ قالوا : نعم ، الرطب ينقص فقال
رسول الله ﷺ : فلا يصح هذا .. .. .. .. ٦٠

اشتر شعيراً ، فذهب الغلام فأخذ صاعاً وزيادة
بعض صاع ، فلما جاءه معمر اخبره بذلك فقال له
معمر : لم فعلت ذلك ؟ انطلق فرده ، ولا تأخذن الا مثلا
بمثل ، فانى كنت سمعت رسول الله ﷺ يقول : الطعام
بالطعام مثلا بمثل ، وكان طعامنا يومئذ الشعير ، قيل له :
فانه ليس بمثله ، قال : انى أخاف أن يضارع .. .. ٦٥ ــ ٧٧

اشتر بسلفتك أى تمر شئت ، قال أبو سعيد :
فالتمر بالتمر احق ان يكون ربا ؟ أم الفضة بالفضة ؟
قال : فأتيت ابن عمر بعد فنهانى ولم آت ابن عباس
قال : حدثنى أبو الصهباء أنه سأل ابن عباس رضى الله
عنهما عنه بمكة فكرهه .. .. .. .. .. ٢٨

اشتريت يوم خيبر قلادة ثمنها اثنا عشر ديناراً
فيها ذهب وخرز ، ففصلتها فوجدت فيها أكثر من
اثنى عشر ديناراً ، فذكرت ذلك للنبى ﷺ فقال : لا تباع
حتى تفصل .. .. .. .. .. .. .. .. ٢٣٨

شريك لى بالكوفة باع دراهم بدراهم بينهما فضل
فقلت : ما أرى هذا يصلح ، فقال : لقد بعتها فى السوق
فما عاب ذلك على أحد ، فأتيت البراء بن عازب فسألته
فقال : قدم النبى ﷺ المدينة وتحادثنا هكذا وقال :
ما كان يداً بيد فلا بأس وما كان نسيئاً فلا خير فيه ،
وات زيد بن أرقم ، فانه كان اعظم تجارة منى فأتيته
فذكرت ذلك فقال صدق البراء .. .. .. .. ..

الشعير بالبر والبر بالشعير يداً بيد كيف شئنا .. ٣٠ ــ ٦٠ ــ ٧٧

والشعير بالشعير ، والتمر بالتمر ، والملح بالملح ، مثلا

بمثل ، يداً بيد ، فمن زاد او استزاد فقد اربى ، الآخذ
والمعطى فيه سواء .. .. .. .. .. .. .. ٢٣ ــ ٦٠ ــ ٦٢ ــ
٦٣ ــ ١٩٧

الشعير بالشعير والذهب بالذهب ، والفضة بالفضة ،
يداً بيد ، عينا بعين ، مثلا بمثل ، فمن زاد او ازداد
فهو ربا ثم قال : كذلك ما يكال او يوزن أيضاً ،
فقال ابن عباس : جزاك الله يا ابا سعيد الجنة ، فانك
ذكرتنى أمراً كنت نسيته ، استغفر الله واتوب اليه ،
فكان ينهى عنه بعد ذلك أشد النهى .. .. .. .. ٣١

الشعير بالشعير مثلا بمثل ، فمن زاد او ازداد فقد
اربى ، بيعوا الذهب بالفضة كيف شئتم يداً بيد ، وبيعوا
الشعير بالتمر كيف شئتم يداً بيد .. .. .. .. ٢٣ ــ ٦٢

الشعير بالشعير مداً بمد ، والتمر بالتمر مداً بمد ،
فمن زاد او ازداد فقد أربى ، ولا باس ببيع الذهب
بالفضة ، اكثرهما يداً بيد ، وأما نسيئة فلا ، ولا باس
ببيع البر بالشعير والشعير أكثرهما ، وأما النسيئة فلا ٦٢

الشعير بالشعير ، والملح بالملح ، مثلا بمثل يداً بيد ،
فمن زاد او ازداد فقد أربى الا ما اختلفت الوانه .. ٥٩ ــ ٦٤ ــ ٧٥ ــ
١٩٧

شكا فلان وأصحابه الى رسول الله ﷺ ان الرطب
يحضر وليس عندهم ذهب ولا ورق يشترون بها وعندهم
فضل عن قوت سنتهم ، فأرخص لهم رسول الله ﷺ ان
يشتروا العرايا بخرصها من التمر ياكلونها رطباً .. .. ٣٢٢ ــ ٣٢٣

أشهد لسمعت رسول الله ﷺ يقول : الدينار
بالدينار ، وصاع حنطة بصاع حنطة ، وصاع شعير بصاع
شعير ، وصاع ملح بصاع ملح ، لا فضل بينهما فى شىء
من ذلك ، فقال ابن عباس : انما هذا شىء كنت أقوله
برايى ، ولم اسمع فيه بشىء .. .. .. .. .. ٢٦

ويشهد ولا يستشهد ، فمن سره دخول الجنة فليلزم
الجماعة ، فان الشيطان مع الفذ وهو من الاثنين أبعد ٤٣

## حرف الصاد

صاحب نخلة جاء النبى ﷺ بصاع من تمر طيب
وكان تمر النبى ﷺ هذا اللون فقال له النبى ﷺ :
أنى لك هذا ؟ قال : انطلقت بصاعين فاشتريت بهما هذا
الصاع فان سعر هذا فى السوق كذا وسعر هذا كذا

فقال ﷺ : ويلك اربيت ، اذا اردت ذلك فبع تمــرك بسلعة ثم أشتر بسلعتك أى تمر شئت ، قال أبو سعيد : فالتمر احق أن يكون ربا أم الفضة .. .. .. .. .. ٢٨

صاحبك لا تفارقه وبينك وبينه لبس .. .. .. ٧٤

صاع حنطة بصاع حنطة ، وصاع شعير بصاع شعير وصاع ملح بصاع ملح لا فضل بينهما فى شىء من ذلك ، فقال ابن عباس : انما هذا شىء كنت أقوله برأيى ولم أسمع فيه بشىء .. .. .. .. .. .. .. ٢٦

الصاع من هذا بالصاعين من هذا والصاعين بالثلاثة فقال ﷺ : لا تفعل بع الجمع بالدراهم ثم اشتر بالدراهم جنيباً .. .. .. .. .. .. .. .. ٦٣

الصرف كان يأمر به ابن عباس ثم بلغنى أنه رجع عنه فلقيته بمكة فقلت : انه بلغنى إنك رجعت ؟ قال : انما كان ذلك رأيا منى .. .. .. .. .. .. ٣٣

الصرف لم ير ابن عمر ولا ابن عباس به بأسا فى قول ابى نضرة : فانى لقاعد عند أبى سعيد الخدرى فسألته عن الصرف فقال : ما زاد فهو ربا ، فانكرت ذلك لقولهما فقال : لا أحدثك الا ما سمعت من رسول الله ﷺ جاء صاحب نخلة بصاع من تمر طيب وكان تمر النبى ﷺ هذا اللون فقال له النبى ﷺ : أنى لك هذا ؟ قال : انطلقت بصاعين فاشتريت بهما هذا الصاع ، فان سعر هذا فى السوق كذا ، وسعر هذا كذا ، فقال رسول الله ﷺ : ويلك أربيت ، اذا أرت ذلك فبع تمرك بسلعة ثم اشتر بسلعتك أى تمر شئت . قال أبو سعيد : فالتمر بالتمر احق ان يكون ربا ؟ أم الفضة بالفضـــة ؟ قال : فأتيت ابن عمر بعد فنهانى ، ولم آت ابن عباس قال : فحدثنى ابو الصهباء أنه سأل ابن عباس رضى الله عنهما عنــه بمكة فكرهه .. .. .. .. .. .. .. .. ٢٨

الصرف هاوها .. .. .. .. .. .. .. ٦٠

صاع قمح بعه ثم اشتر شعيراً فذهب الغلام فاخذ صاعا وزيادة بعض الصاع فلما جاء معمر اخبره بذلك فقال له معمر : لم فعلت ذلك ؟ انطلق فرده ، ولا تأخذن الا مثلا بمثل ، فانى كنت سمعت النبى ﷺ يقــول : الطعام بالطعام مثلا بمثل ، وكان طعامنا يومئذ الشعير ، قيل له : فانه ليس بمثله قال : انى اخاف ان يضارع ٦٥ ــ ٧٧
الصاع من حنطة بستة آصح من تمر ، فاما ما سوى

## حرف الضاد



## حرف الطاء

## حرف الظاء



## حرف العين

# حرف الغين

# حرف الفـاء

## حرف القاف

## حرف الكاف

وكنا نبيع صاعين بصاع فقال النبى ﷺ : لا صاعين بصاع ، ولا درهماً بدرهمين .. .. .. .. .. ٦٣

كنا مع فضالة بن عبيد فى غزوة ، فطارت لى ولأصحابى قلادة فيها ذهب وورق وجوهر ، فاردت أن اشتريها فسألت فضالة بن عبيد فقال : انزع ذهبها فاجعله فى كفة ، واجعل ذهبك فى كفة ، ثم لا تأخذن الا مثلا بمثل ، فاني سمعت رسول الله ﷺ يقول : من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يأخذن الا مثلا بمثل .. .. .. .. ٢٣٨

كنت أبيع الابل بالبقيع ، فابيع الدنانير وآخذ الدراهم ،وأبيع الدراهم وآخذ الدنانير آخذ هذه عن هذه ، واعطى هذه عن هذه ، فاتيت رسول الله ﷺ وهو فى بيت حفصة فقلت : يا رسول الله رويدك اسألك انى ابيع الابل بالبقيع فابيع بالدنانير وآخذ الدراهم ، وابيع الدراهم وآخذ الدنانير ، آخذ هذه عن هذه واعطى هذه عن هذه فقال رسول الله ﷺ : لا باس من أن تاخذ بسعر يومها ما لم تفترقا ، بينكما شيء .. .. .. .. ١٠٧

كان عندى مدٌ من تمر النبى ﷺ فوجدت أطيب منه صاعاً بصاعين ، فاتيت به النبى ﷺ قال : من أين لك هذا يا بلال ؟ قلت : اشتريته صاعاً بصاعين ، قال : رده علينا ورد علينا تمرنا .. .. .. .. .. ٦٦

كنت أبيع الذهب بالفضة والفضة بالذهب ، فأتيت رسول الله ﷺ فاخبرته بذلك ، فقال : اذا بايعت صاحبك فلا تفارقه وبينك وبينه لبس .. .. .. .. .. ١٠٩

كنت مع ابن عباس بالطائف ، فرجع عن الصرف قبل أن يموت بسبعين يوماً .. .. .. .. .. .. ٣٥

كان ابن عمر يحدث عن عمر فى الصرف ولم يسمع من النبى ﷺ فيه شيئاً .. .. .. .. .. .. ٦٥

كنت اخدم ابن عباس رضى الله عنهما تسع سنين اذ جاءه رجل فسأله عن درهم بدرهمين فصاح ابن عباس وقال : ان هذا يامرنى أن أطعمه الربا ، فقال ناس حوله : ان كنا لنعمل بفتياك ، فقال ابن عباس : قد كنت أفتى بذلك حتى حدثنى أبو سعيد وابن عمر أن النبى ﷺ نهى عنه فاني انهاكم عنه .. .. .. .. .. .. .. ٣٣

المكيال مكيال أهل المدينة ، والميزان ميزان أهل مكة ٢١٧—٢١٨

## حرف اللام



## حرف الميم

# حرف النون

# حرف الهاء

# حرف الواو

والذى نفسى بيده ليردّن اليه ذهبه ، ولينقدنه ورقه ٤٧

الواحد شيطان ، والاثنان شيطانان ، والثلاثة ركب ٤٤

وجدت جزوراً قد جزرت فجزئت اجزاء كل جزء منها بعناق ، فاردت أن ابتاع منها جزءاً فقال لى رجل من اهل المدينة ان رسول الله ﷺ نهى ان يبـــاع حى بميت ، فسالت عن ذلك الرجل فاخبرت عنه خيراً .. ٤٦٦

وجدت أطيب من تمر النبى ﷺ صاعاً بصاعين ، فاتيت به النبى ﷺ قال : مــن أين لك هـــذا يا بلال قلت : اشتريته صاعاً بصاعين ، قال : رده ، ورد علينا تمــرنا .. .. .. .. .. .. .. .. .. .. ٦٦

وجدت فى القلادة اكثر من اثنى عشر ديناراً ، فذكرت ذلك للنبى ﷺ فقال : لا تباع حتى تفصل .. .. .. ٢٣٨

ووجد قومه فقال : ان الذى أفتيت به صـــاحبكم لا يحل ، فقالوا : انها قد نثرت له بطنها ، قال : وان كان ، وأتى الصيارفة فقال : يا معشر الصـــيارفة ان الذى كنت ابايعكم لا يحل ، لا تحل الفضة الا وزناً بوزن ٣٧

ورق وجوهر فى قلادة اردت أن اشتريها ، فسالت فضالة بن عبيد فقال : انزع ذهبها فاجعله فى كفة ، واجعل ذهبك فى كفة ثم لا تأخذن الا مثلا بمثل ، فانى سمعت رسول الله ﷺ يقول : من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يأخذن الا مثلا بمثل .. .. .. .. .. .. ٢٣٨

الورق بالورق لا تبيعوا ولا البر بالبر ولا الشـــعير بالشعير ، ولا التمر بالتمر ، ولا الملح بالملح ، الا سواء بسواء عيناً بعين ، يداً بيد ، ولكن بيعوا الذهب بالورق ، والورق بالذهب والبـــر بالشـــعير ، والشـــعير بالبر ، والتمر بالملح ، والملح بالتمر يداً بيد كيف شئتم ٦١

الورق بالورق الا مثلا بمثل ، ولا تبيعوا بعضها على بعض ، ولا تبيعوا منها غائباً بناجز .. .. .. .. ٦٣

الورق بالورق والبر بالبر ، والشعير بالشعير ، والتمر بالتمر ، قال احدهما : والملح بالملح ــ ولم يقل الآخر ــ الا مثلا بمثل يداً بيد ، وامرنا أن نبيع الذهب بالورق ، والورق بالذهب والبر بالشعير ، والشعير بالبر يداً بيد كيف شئنا . قال أحدهما : فمن زاد أو ازداد فقد اربى ٢٩ ــ ٦١

الورق أو الذهب فى السقاية باعها معاوية باكثر من

# حرف الياء

# ثالثاً ـ فهرس الأشعار الاستشهادية

# رابعاً ـ فهرس الأعــــلام

## حرف الألف

## حرف الباء

## حرف التاء



## حرف الثاء



## حـــرف الجيـــم

## حرف الحاء

## حرف الخاء

## حرف الدال

## حرف الذال



## حرف الراء

# حرف الزاى

## حرف السين

# حرف الشين

# حرف الصاد

## حرف الضاد



## حرف الطاء

## حرف الظاء



## حرف العين

## حرف الفاء

## حرف القاف



## حرف الكاف

# حرف اللام



# حرف الميم

## حرف النون

## حرف الهاء



## حرف الواو

# حرف اليـاء

# خامساً ـ فهرس الأحكام

رقم الصفحة الأحكام

رقم الصفحة الأحكام

| رقم الصفحة | الأحكام |
|---|---|
| | مما قاله صاحب التهذيب |
| ١٣٩ | فانه قال : لو باع سلعة بدينار أو تصارفا وتقابضا ثم جاء المشترى بدينار معيب فالقول قول من يرد مع يمينه |
| ١٣٩ | ( فرع ) قال أصحابنا : اذا باع ديناراً بدينار فليس من شرطه أن يتوازنا وقت العقد بل اذا وزنا قبله وعرفا المساواة بينهما جاز |
| ١٣٩ | ( فرع ) قال الأصحاب : اذا كان معه عشرة دراهم ومع غيره دينار يساوى عشرين فأراد صاحب العشرة شراء نصف الدينار جاز |
| ١٤٠ | ( فرع ) يجوز أن يشترى الدراهم من الصراف ويبيعها منه بعد القبض وتمام العقد بالتفرق أو التخاير بأقل من الثمن أو أكثر |
| ١٤١ | قال الشافعى : من باع سلعة من السلع الى أجل وقبضها المشترى فلا بأس أن يبيعها من الذى اشتراها منه بأقل من الثمن أو أكثر أو دين أو نقد ، لأنها بيعة غير البيعة الأولى وساق بعض دليل المنع من حديث عائشة لزيد بن أرقم |
| ١٤١ | قال الشافعى : قد تكون عائشة لو كان هذا ثابتاً عنها عابت عليها بيعاً الى العطاء لأنه أجل غير معلوم وهذا ما لا يجيزه |
| ١٤١ | والذى معه القياس قول زيد ابن أرقم قال : وحكمة هذا انا |

| رقم الصفحة | الأحكام |
|---|---|
| | لا نثبت مثله على عائشة مع أن زيداً لا يبيع الا ما يراه حلالا ولا يبتاع الا مثله |
| ١٤٢ | ولو ان رجلا باع شيئا او ابتاعه نراه نحن محرماً وهو يراه حلالا لم نزعم أن الله تعالى يحبط من عمله شيئاً |
| ١٤٢ | اعلم ان هذا الأثر رواه الدارقطنى من طريق داود بن الزبرقان عن معمر عن أبى اسحاق عن امراته انها دخلت على عائشة الخ |
| ١٤٢ | لكن هذا الاسناد فيه داود بن الزبرقان قال يحيى بن معين : وليس بشىء وقال ابن المدينى : كتبت عنه شيئاً يسيراً ورميت به وضعفه جداً ، وقال الجرجانى : انه كذاب وقال أبو زرعة : متروك الحديث |
| ١٤٢ | وقال البخارى : هو مضرب الحديث ، وقال ابن أبى عدى هو فى جملة الضعفاء الذين يكتب حديثهم |
| ١٤٢ | روى له الترمذى وابن ماجه وقال ابن حبان : داود ابن الزبرقان : لا اتهمه فى الحديث وقال أبو حاتم : شيخ صالح يحفظ الحديث ويذاكر ولكنه كان يهم فى المذاكرة ويغلط فى الرواية اذا حدث من حفظه ويأتى عن الثقات ما ليس من أحاديثهم |
| ١٤٢ | واما احمد فانه علم ما قلنا وانه لم يكن بالمتعمد فى شىء من ذلك |

رقم الصفحة الأحكام

| رقم الصفحة | الأحكام |
|---|---|
| | اجناسها » |
| ١٨٨ | واما الضأن والمعز فالظاهر انهما صنفان لنوعى الغنم لا اسمان فأشبها المعقلى والبرنى |
| ١٨٨ | ( تنبيه ) اطلاق كثير من الأصحاب على عبارتهم ان السمك مع اللحم ـ اذا قلنا بأن اللحوم أجناس ـ جنسان |
| ١٨٨ | ( فرع ) ينبغى أن يكون هذا الفرع تفريعاً على أن اللحوم جنس واحد هل الجراد من جنس اللحوم ؟ |
| ١٨٨ | فيه وجهان ( ان قلنا : ) نعم فهو من البريات |
| ١٨٩ | ( فصل ) واللحم الأحمر والأبيض جنس واحد ، لأن الجميع لحم واللحم والشحم جنسان ، واللحم والألية جنسان ، واللحم والكلية جنسان ، لأنها مختلفة الاسم والخلقة |
| ١٨٩ | اللحم المختلف الصفة لا اثر لاختلاف الصفة فيه . قال الشيخ ابو حامد : لا خلاف على القولين ان اللحم الأبيض السمين واللحم الأحمر جنس واحد |
| ١٨٩ | ( وان قلنا ) : انهما جنسان فاذا انقسم لحم الجنس الواحد الى ابيض واحمر كان جنساً ، ولا اثر للاختلاف فى هذا الوصف |
| ١٨٩ | واما اعضاء الحيوان كالكرش والكبد والطحال والقلب والرئة ففيها طريقان |
| ١٨٩ | ( أشهرهما ) انا اذا قلنا اللحوم اجناس فهذه أولى لاختلاف |

| رقم الصفحة | الأحكام |
|---|---|
| | اسمائها وصفاتها |
| ١٨٩ | ( وان قلنا : ) انها جنس واحد فوجهان |
| ١٩٠ | اما اللحم والشحم فجنسان ، سواء كانا من حيوان واحد أو من حيوانين مختلفى الجنس |
| ١٩٠ | واعلم أن الكلام فى شحم الظهر والجنب شىء واحد ، والأصح انهما من جنس اللحم لاحتكارها عند الهزال |
| ١٩٠ | وقيل : من جنس الشحم لقوله تعالى : « حرمنا عليهم شحومهما الا ما حملت ظهورهما » |
| ١٩١ | قال صاحب التهذيب : ويجوز بيع شحم البطن بشحم الظهر ولحمه متفاضلا وجزافاً ورطباً ويابساً لأنهما جنسان |
| ١٩١ | قال القاضى حسين : هل تكون الألية وما حمله الظهر صنفاً من الشحم أم لا ؟ |
| ١٩١ | فعلى وجهين : |
| | ( احدهما ) انها من جملة الشحم وهو قول مالك |
| ١٩١ | ( والثانى ) انها أصناف مختلفة وهو قول أبى حنيفة |
| ١٩١ | واللحم والكبد جنسان على ما قاله الرافعى فى الايمان |
| ١٩٢ | ( فرع ) وهو أصل . قال الامام لما تكلم فى هذه الأشياء : القول فى هذا يستدعى تقديم أمر الى أصل فى الايمان |
| ١٩٢ | اذا قال الرجل : والله لا آكل اللحم ، فالذى ذهب اليه جماهير |

| رقم الصفحة | الأحكام |
|---|---|
| ٣٣٥ | رخص من جملة المزابنة فيما دون خمسة أوسق |
| ٣٣٦ | قال الشافعى : والعرايا ثلاثة أصناف |
| ٣٣٦ | هذا الذى وصفنا احدها ، وجماع العرايا كل ما أفرد ليأكله خاصة ، ولم يكن فى جملة البيع من ثمر الحائط اذا بيعت جملة من واحد |
| ٣٣٦ | والصنف الثانى : ان يخص رب الحائط القوم فيعطى الرجل ثمر النخلة وثمر النخلتين واكثر هدية يأكلها |
| ٣٣٦ | وهذا الذى ذكره الشافعى من كونه يترك للمالك نخلة أو نخلات يأكلها أهله |
| ٣٣٧ | وقد ورد فى حديث زيد بن ثابت فى معجم الطبرانى بسند صحيح : رخص رسول الله صلى الله عليه وسلم فى العرايا النخلة والنخلتين توهبان للرجل فيبيعها بخرصها تمراً |
| ٣٣٧ | والرخصة اثبات الحكم على خلاف الدليل ، وقد ذكروا فى حدها عبارات مختلفة أحسنها الاطلاق مع قيام المقتضى للمنع |
| ٣٣٧ | ثم الرخصة قد يكون سببها الضرورى كأكل المضطر الميتة ، وقد يكون سببها الحاجة كالعرايا |
| ٣٣٨ | ولما كان الدليل قائماً على تحريم بيع الرطب بالتمر ووردت العرايا على خلافه سمى ذلك رخصة |

| رقم الصفحة | الأحكام |
|---|---|
| ٣٣٨ | ( واما حكم المسألة ) فذلك مما لا خلاف فيه فى المذهب وهو مذهب اكثر اهل العلم منهم مالك وأهل المدينة والأوزاعى وأهل الشام واحمد الخ |
| ٣٣٨ | قال الشافعى فى كتاب اختلاف الحديث : خالفونا معاً فى العرايا فقالوا : لا نجيز بيعها ، وقالوا: نرد اجازة بيعها بنهى النبى صلى الله عليه وسلم عن المزابنة |
| ٣٣٩ | وقال فى كتاب البيوع من الأم : ان العرايا داخلة فى بيع الرطب بالتمر والمزابنة ، وذلك منهى عنه ، وخارجة منه منفردة بخلاف حكمه |
| ٣٤٠ | وقال الشافعى : ان أولى الوجهين عنده أن يكون ما نهى عنه جملة أراد به ما سوى العرايا ، وحديث زيد يقتضى أن الثانى هو الأولى |
| ٣٤٠ | أن للعرية تفسيرين فلا مجاز ، ولو سلم لوجب حمله على ما قلناه كما دل عليه كلام الشافعى وقاله المصنف فى النكت لوجوه : |
| ٣٤١ | ( احدها ) أن المنهى عنه فى أول الجزء البيع فيجب أن يكون المستثنى أيضاً بيعاً |
| ٣٤١ | ( والثانى ) ان الرخصة لا تكون الا عن خطر والخطر فى البيع لا فى الرجوع فى الهبة |
| ٣٤١ | ( والثالث ) أنه قدر بخمسة أوسق وما قالوه لا يختص |
| ٣٤١ | ( والرابع ) ما تقدم من حديث |

| رقم الصفحة | الأحكام |
|---|---|
| | فى العنب بالزبيب ، لأنه يدخر يابسه ويمكن خرصه فأشبه الرطب |
| ٣٨٢ | قال الماوردى : وهل جازت فى الكرم نصاً ؟ |
| | ( والثانى ) وهو قول ابن أبى هريرة وطائفة من البغداديين انها جازت فى الكرم قياساً |
| ٣٨٢ | ( قلت ) والمحاملى وابن الصباغ ممن جعل ذلك نصاً ، ولم اقف على النص الذى ذكروه فى شىء من الاحاديث ، بل فى رواية الترمذى ما يشعر بخلاف ذلك |
| ٣٨٣ | واعلم أن قوله ( وعن كل تمر بخرصه ) فى رواية مسلم والترمذى عام فى العنب وغيره، فيكون الحاق العنب بالرطب تخصيصاً للعموم بالقياس |
| ٣٨٣ | ( والثانى ) لا يجوز - وهو المنصوص عليه فى باب العرية من الام المنسوب الى الصرف - قال : |
| ٣٨٣ | ولا تكون العرايا الا فى النخل والعنب لانه لا يضبط خرص شىء غيره |
| ٣٨٤ | ولكن الاصحاب لما رأوا الحاق العنب بالرطب ظاهراً قويا لم يتركوه بمجرد هذا اللفظ المحتمل لهذه الأمور |
| ٣٨٤ | ( قلت ) والغزالى وامامه مسبوقان بمثل هذا الكلام من القاضى حسين ، لكن الاعتراض المذكور صحيح |
| ٣٨٥ | قال الشافعى : ولم احفظ عنه صلى الله عليه وسلم ولا عن أحد من اهل العلم ان شيئاً من الحبوب تؤخذ زكاته بخرص ولو احتاج اليه أهله رطباً |
| ٣٨٥ | وليس فى كلام الشافعى فى الحاق العنب وقطع بقية الثمار عن الالحاق الى كون العنب يخرص وهى لا تخرص |
| ٣٨٥ | ( والطريق الثانى ) أنه لا يجوز قولا واحداً ، وهو الصحيح عند المحاملى والرويانى ، ونقله العمرانى عن حكاية صاحب المعتمد وهو ان صاحب النخل والكرم يحتاج الى من يقوم على ثمرته ويسقيها ويتعهدها فدعت الحاجة |
| ٣٨٦ | وقول الشافعى: رخص منهافيما حرم من غيرها أى ما يباع بالتحرى |
| ٣٨٦ | ( فائدة ) قال ابن الرفعة : ان قلت : انه يجب اذا منعنا القياس فى الرخص كما هو قول الشافعى القديم ، وقول لغيره أن لا يقاس العنب على الرطب، ولا نعلم قائلا به فى مذهبنا |
| ٣٨٧ | ( قلت ) : وقد تقدم زد قول من جعل ذلك منصوصاً ، وترجيح كونه ثابتاً بالقياس ، واما كون الشافعى له قول يمنع القياس فى الرخص حتى يلزم عليه ما اورده فلم اعلم للشافعى قولا بذلك |
| ٣٨٧ | ( فرع ) قال الجرجانى : لا تجوز العرية فى الزرع بخلاف الكرم |

رقم الصفحة الأحكام

| رقم الصفحة | الأحكام |
| --- | --- |
| ٤٦٧ | وأما مراسيل سعيد فالمنقول عن الشافعى أنه كان فى القديم يحتج بها ، فأما فى الأم فانه لم يقل بها |
| ٤٦٨ | وممن وافق الشافعى على ذلك احمد بن حنبل فى احد قوليه وأبو زرعة الرازى وأبو حاتم وابنه عبد الرحمن |
| ٤٦٨ | وقال الشافعى فى المختصر فى هذا الموضع : وارسال ابن المسيب عندنا حسن |
| ٤٦٨ | وقال : ليس المنقطع بشىء ما عدا منقطع ابن المسيب فلا بأس أن يعتبر به |
| ٤٦٩ | ( قلت : ) وهذا القول هو الصحيح كما قال الخطيب ، وانما يفعل ذلك فى كتاب الرسالة وتلخيص ما قاله فيها أن المنقطع مختلف |
| ٤٦٩ | واعلم ان فى قول الشافعى : احببت ان يقبل فيه اشكال لأنه لا تخيير فى اثبات الأحكام ، بل اما أن يظهر موجبها فيجب أولا فيحرم |
| ٤٧٠ | ( قلت ) وهذه الأمور التى ذكرها الماوردى رحمه الله من كون سعيد لا يروى أخبار الآحاد ووجدت مراسيله كلها مسانيد فلا يحدث الا بما سمعه من جماعة او معتضداً أو منتشراً او موافقاً فعل اهل المصر وكون مراسيله كلها عرف أنها عن ابى هريرة |
| ٤٧٠ | لا دليل على شىء من ذلك بل هى أمور ضعيفة لم يثبت شىء منها فلا يعرف |
| ٤٧٠ | بل قد روى سعيد فى الصحيح عن ابيه المسيب |
| ٤٧٠ | قلت : وقد تقدم فى كلام الشافعى المنقول أربعة مرجحات |
| ٤٧٠ | ( منها ) موافقة قول الصحابى او أقوال من أهل العلم |
| | ( ومنها ) اعتضاده بمسند أو مرسل آخر |
| ٤٧١ | واما القياس ــ فان كان قياساً صحيحاً ــ فهو حجة فى نفسه غير مفتقر الى المرسل ، ولا يصير المرسل به حجة كما لو اقترن بالقياس الصحيح |
| ٤٧١ | وانما جمد على ذلك اكثر المتأخرين لبعدهم عن التكييف بفهم نفس الشريعة والتمييز بين مراتب الظنون ، وما يقتضى نفس الشارع فى اعتباره |
| ٤٧٢ | وهذا كله على ما قررناه أن المرسل يعتبر به فلا يكون حجة بمجرده |
| ٤٧٣ | قال المزنى : اذا لم يثبت الحديث عن رسول الله فالقياس عندى انه جائز |
| ٤٧٣ | وقد مال المزنى بهذا الكلام الى الجواز بشرطين : |
| ٤٧٣ | ( احدهما ) أن لا يكون الحديث ثابتاً عن رسول الله صلى الله عليه وسلم |
| ٤٧٣ | ( والثانى ) أن يكون فيه قول متقدم يعنى مخالف لأبى بكر |

## الأخطاء المطبعية الواردة فى هذا الجزء

| الخطأ | الصواب | رقم الصفحة | السطر |
|---|---|---|---|
| عن سعيد | وعن سعيد | ٣١ | ٦ |
| رابا | رايا | ٣١ | ٦ |
| قال الحاوى | قال فى الحاوى | ٥٣ | ١٨ |
| سليمان | سليم | ٦٧ | ٥ |
| وبسعيد | وسعيد | ٧٥ | ١ |
| معروف | المعروف | ٨٦ | ٢١ |
| تقضتيه | تقتضيه | ٩٩ | ١٦ |
| عن المعين | عين المعين | ١٠٠ | ١٦ |
| يدل عنه | بدل عنه | ١٢٠ | ١٦ |
| باختلاف الا | باختلاف الجنسين الا | ١٢٣ | ٢٧ |
| الجوزى | الخوزى | ١٢٤ | ٨ |
| نتجت | ونتجت | ١٣٢ | ٨ |
| المروزى | المرئوذى | ١٩٢ | ٧ |
| فيرزيه | فيتجه | ٢١٥ | ٢٠ |
| والوزن | فى الوزن | ٢١٧ | ٢٣ |
| مدى شعير | ومدى شعير | ٢٤١ | ٥ |
| شرطان | شرطاً | ٢٥١ | ٢١ |
| عمر ابن | عمر بن | ٢٥٥ | ٤ |
| عيينة | عتيبة | ٢٥٦ | ١٧ |
| عن موسى | عن ابى موسى | ٢٨٧ | ١٤ |
| المخرمى | المخزومى | ٢٩٦ | ١٠ |
| رطيه | رطبة | ٣٠٤ | ٢٢ |
| على حال | على اى حال | ٣١٤ | ٢٣ |
| ضرها | ضرعها | ٤٤٠ | ١١ |
| حكمه ، | حكمة الجواز | ٤٦٣ | ٨ |
| غلاط | علاط | ٤٨٨ | ٩ |

الطبعة الوحيدة الكاملة من:

# كتاب المجموع

## شرح المهذب للشيرازي

للإمام أبي زكريا محيي الدين بن شرف النووي

الجزء الحادي عشر

حققه وعلق عليه وأكمله بعد نقصانه

محمد نجيب المطيعي



مكتبة الإرشاد

جدة - المملكة العربية السعودية

بسم الله الرحمن الرحيم

## مسائل المعدن

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان كان فى الأرض معدن باطن كمعدن الذهب والفضة دخل فى البيع لأنه من أجزاء الأرض وان كان معدنا ظاهرا كالنفط والقار فهو كالماء مملوك فى قول أبى على ابن أبى هريرة ، وغير مملوك فى قول أبى اسحاق ، والحكم فى دخوله فى البيع على ما بيناه فى الماء ، وان باع أرضا وفيها ركاز أو حجارة مدفونه لم تدخل فى البيع ، لأنها ليست من أجزاء الأرض ، ولا هى متصلة بها ، فلم تدخل فى بيعها ) .**

**( الشرح )** والنفط(١) والقار(٢) .

**( أما الأحكام )** ففيه مسألتان ( احداهما ) المعدن على قسمين باطن وظاهر ، وقال القاضى أبو الطيب والماوردى : جامد وذائب .

( القسم الأول ) الباطن قال صاحب الاستقصاء : أى غير متميز عن الارض كالذهب والفضة والفيروزج والرصاص والنحاس وسماها القاضى أبو الطيب والماوردى معادن الجامدات فيدخل فى بيع الارض جزما لما ذكره المصنف ، ولا فرق بين المعدن المذكور وبقيه أجزاء الأرض ، الا أن بعض الأجزاء أفخر من بعض ، ولا يجوز بيع معدن الذهب بالذهب ، ولا معدن الفضة بالفضة ويجوز بغير الأثمان قولا واحدا ، وهل يجوز بيع معدن الذهب أو معدن الفضة بالذهب ؟ فيه قولا الجمع بين بيع وصرف قاله الرويانى .

---

( ١ ، ٢ ) بياض بالأصل فحرر ( ش ) قلت : النفط دهن أو زيت يستخرج من باطن الأرض وكان يستصبح به أما اليوم فمشتقاته اكثر من أن تحصر من وقود السيارات والطائرات و .. و .. أما القار أو القير فهو مادة خام النفط سوداء كانت تطلى بها السفن الخشبية حتى لا يتآكل جسمها ولا يتسرب الماء اليها . ( ط ) .

( والقسم الثانى ) المعدن الظاهر أى المتميز عن الأرض ، وهى أعين لمائع ، كالنفط والقار والموميا والملح والكبريت والزئبق ، والكلام فيه كالكلام المتقدم فى الماء حرفا بحرف ، وممن ذكر المسألة كما ذكرها المصنف الشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب والماوردى والمحاملى والرافعى وغيرهم ، وجزم الغزالى فى الوسيط بعدم الدخول فيه مع حكاية الخلاف فى الماء ، قال ابن الرفعة : وحمله على ذلك قول الامام اذا باع الأرض وفيها معدن ، فما يتجدد بعد البيع للمشترى ، وما كان مجتمعا فهو للبائع ولا تردد فيه ، بخلاف الماء ، فان من الناس من قال : لا يملك ( قلت : ) فان أراد الامام أن من الناس من لا يملك أصلا ولا بالحيازة كما هو وجه بعيد حكاه هو فصحيح ، أن ذلك الوجه لا جريان له فى المعدن ، لكن لا أثر لذلك فى مسألتنا لأن الكلام ما دام فى مقره قبل الحوز ، وان أراد به لا يملك ما دام فى البئر ، فالمعدن كذلك عند أبى اسحق القائل بذلك فى الماء ، كما صرح به المصنف هنا وغيره ، وهذا الذى ذكرناه فى بيع الأرض المشتملة على المعدن جار بعينه فى بيع الدار المشتملة على المعدن ، وفى الدار فرض الغزالى المسألة فى الوسيط .

( المسألة الثانية ) اذا باع أرضا فيها ركاز أى كنز مدفون من ذهب أو فضة أو خشب أو آجر أو حجارة مدفونة أو غير ذلك سواء كان من دفين الجاهلية أو من دفين الاسلام لا يدخل فى البيع ، ولا يحل للمشترى أخذه اذا وجده ، لأن ذلك ليس من أجزاء الأرض ولا من نمائها ولا متصلا بها ، فلم يدخل كمتاع البيت والطعام الذى فيه ( والظاهر ) أنه لمن ملكت منه الدار ، فاذا ادعاه فهو له ، وان لم يدعه فهو لمن ملكه البائع منه ، وعلى هذا أبدا . هكذا ذكر الشيخ أبو حامد والمحاملى وغيرهم من الأصحاب .

( المسألة الثالثة ) الأحجار على ثلاثة أقسام : ( الأول ) أن تكون مخلوقة فى الأرض ، فتدخل فى بيع الأرض كما يدخل قرار الأرض وطينها ، ثم هى على ثلاثة أضرب :

( الأول ) أن يضر بالزرع والغرس جميعا فهو عيب اذا كانت مما يقصد لذلك ، وفيه وجه أنه ليس بعيب وانما هو فوات فضيلة وشرط الماوردى والمتولى فى كون ذلك عيبا أن تكون الأرض مبيعة بغير الغراس والزرع ، قال المتولى : فلو اشتراها للبناء فهى أصلح له

فلا خيار ، وينبغى أن يحمل كلامهما على ما اذا لم يكن مقصوده الزرع ، والا فالبيع لا يعين جهة المنفعة فيه ، وليس كالاجارة •

( الضرب الثانى ) يضر بالغراس دون الزرع لوصول عروق الغراس اليها دون الزرع فوجهان ( أحدهما ) أنه عيب ( والثانى ) ويحكى عن أبى اسحاق المروزى أنه ليس بعيب ولا خيار فيه ، لأن الأرض اذا كانت تصلح للغرس دون الزرع أو الزرع دون الغرس لم يكن ذلك عيبا لكمال المنفعة بأحدهما ، قال الرويانى : وكذلك لو كانت تصلح للغرس دون الزرع ، قال الماوردى : ( والأصح ) عندى أن ينظر فى أرض تلك الناحية ، فان كانت مرصدة للزرع أو بعضها للغرس وبعضها للزرع فليس هذا بعيب ، وان كانت مرصدة للغرس فهذا عيب ؛ لأن العرف المعتاد يجرى مجرى الشرط ، قال : ولعل اختلاف الوجهين محمول على هذا التفصيل ، فلا يكون فى الجواب اختلاف ، لكن ذكرت ما على وبينت ما اقتضته الدلالة عندى •

( قلت : ) وهذا حسن ووافقه الغزالى فيه ، وهو يقتضى أنها اذا كانت فى موضع غير معد للزرع ولا للغرس كالأراضى بين البنيان فى كثير من المواضع فيكون فوات منفعة الزرع والغرس جميعا فيها ليس بعيب ، ولذلك شرطنا فى أول الكلام تبعا للرافعى أن تكون مقصودة للغراس والزرع ، واستثنى هو أيضا أن تكون الأرض مبيعة لغير الغراس والزرع والله أعلم •

( الضرب الثالث ) أن لا تكون مضرة بالغراس ولا بالزرع لبعد ما بينهما وبين وجه الأرض فليس هذا بعيب ، ولا خيار للمشترى •

( القسم الثانى ) من أحوال الحجارة أن تكون مبنية فى الأرض كالتى تكون فى أساسات الجدارات وما أشبهها ، فهى داخلة فى البيع أيضا لأنها موضوعة للاستدامة ، وهذا على المذهب فى أن بيع الأرض يستتبع البناء ، والطرق التى تقدمت فى ذلك جارية فيه حرفا بحرف ، كما اقتضاه كلام الامام وغيره ، قال فى البحر : وكذلك ان كان البناء منهدما أو كانت فى طى بئر خراب ، وهذا الكلام فى الدخول ( وأما ) كونها عيبا فقد جعلها الرافعى من الشرط فى كونها عيبا اذا كانت مضرة بالغراس والزرع كالمخلوقة • ( وأما ) الماوردى فانه قال :

ان الغالب فيما بنى على الأرض من حجر أنه غير مضر بزرع ولا غرس ؛ لأن العروق جارية فى مسناة الأرض ومشاربها ، قال : فان كانت كذلك فلا خيار ، وان كانت مبنية بخلاف العرف فى موضع مضر بالزرع فللمشترى الخيار على ما مضى الا أن يسهل قلعها لقصر المدة وقلة المؤنة فلا خيار . أما اذا أثبتنا الخيار فاختار اتمام البيع ، فانه يمسك الأرض والحجارة بجميع الثمن .

( القسم الثالث ) أن تكون مدفونة فيها كما فرضه المصنف ؛ وقيل : ان ذلك كان عادة أهل الحجاز ينحتون الأحجار ويدفنونها الى وقت الحاجة اليها ولا خلاف أنها لا تدخل فى بيع الأرض كالكنوز والأقمشة ؛ نص عليه الشافعى رضى الله عنه والأصحاب وقول المصنف : ليست من أجزاء الأرض احتراز من المعدن ( وقوله : ) ولا هى متصلة بها احتراز من البناء والغراس ؛ ثم لا يخلو المشترى اما أن يكون عالما بالحال أو جاهلا ، ان كان عالما فلا خيار له فى فسخ العقد ؛ وان تضرر بقلع التابع سواء كانت الأرض خالية عن غراس وبناء أو غير خالية ؛ ودخل فى العقد اما تبعا أو مع التصريح ؛ وللبائع النقل ؛ وان أضر بالمشترى بأن كان تنقص قيمة الأرض أو الغراس أو الزرع الداخل فى العقد أو الذى أحدثه المشترى بعده أو لم ينقص ؛ وان أبى البائع القلع فللمشترى اجباره عليه ؛ سواء كان تبقيتها تضر أو لا .

وفى الوسيط حكاية وجه أنه اذا لم يتضرر لم يجبره على النقل ؛ وسائر مثله فيما اذا كان جاهلا ( والصحيح ) الأول ؛ وان للمشترى اجبار البائع على القلع والنقل تفريغا لملكه بخلاف الزرع ؛ فان له أمدا ينتظر ؛ ولا أجرة للمشترى فى مدة القلع والنقل وان طالت ؛ كما لو اشترى دارا فيها أقمشة وهو عالم بها لا أجرة له فى مدة النقل والتفريغ ؛ ويجب على البائع اذا نقل تسوية الأرض وان كان المشترى جاهلا بالحجارة فللحجارة بالنسبة الى الضرر فى قلعها وتركها أحوال أربعة ( أحدها ) أن يكون تركها غير مضر لبعدها عن عروق الغراس والزرع ؛ وقلعها غير مضر ، لأنه لم يحصل فى الأرض غراس ولا زرع فالبيع لازم ؛ ولا خيار للمشترى ؛ وللبائع النقل ؛ وللمشترى اجباره عليه على المذهب ؛ وحكى الامام وجها ضعيفا أنه لا يجبر والخيرة للبائع والمذهب الأول قال الأصحاب : فلو سمح بها للمشترى لم

يلزمه القبول ، لأنها هبة محضة والرافعى أطلق تصوير المسألة فى نفى الضرر فلم يحتج الى زيادة على ذلك ، والمـاوردى أراد بالضرر الزرع والغراس ، فلذلك قال ما نذكره ملخصـا من كلامه وكلام غيره ، وهو أنه اذا قلعها ـ فان كان المشترى عالمـا بالحجارة ـ فلا أجـرة له على البائع فى مدة القلع ، لأن علمه بها يجعل قلعها مستثنى ، كتبقية ثمرة البائع على نخل المشترى ، وان كان المشترى غير عالم بالحجارة فان كان زمان القلع يسيرا لا يكون لمثله أجرة كيوم أو بعضه ، قاله المـاوردى وغيره ، فلا أجـرة على البائع وان كان كثيرا كيومين وأكثر قاله البندنيجى •

فان كان بعد قبض المشترى وجب على البائع أجـرة المثل على الصحيح ، لتفويته على المشترى منفعة تلك المـدة ، وهل يجب عليه تسـوية الأرض واصلاح حفرها بقلع الحجارة ؟ فيه طريقان ( أحدهما ) القطع بالوجوب ، وهو قول المـاوردى ( والثانية ) على وجهين فى التتمة ، ولا خيار للمشترى ، كما لو قطع البائع يد العبد المبيع بعد القبض وجب الأرش ولا خيار ، وان كان قبل قبض المشترى ففى وجوب الأجـرة على البائع وجهان ( أحدهما ) نعم كما بعد القبض ( والثانى ) ونسبه المـاوردى الى جمهور أصحابنا أنه لا أجـرة عليه لأن منفعة الأرض قبل القبض مفوتة على المشترى بيد البائع على الأرض أخـذا من أن جنايته كالآفة السـماوية ( فأما ) تسـوية الأرض واصلاح حفرها ففيه طريقان قال المـاوردى : فلا يجب على البائع وجها واحـدا ، لكن يجب بذلك للمشترى خيار الفسخ لأنه عيب ، كما لو قطع البائع يد العبد المبيع قبل القبض ، وقال غيره : فيه وجهان •

( الحالة الثانية ) أن يكون تركها مضرا لقربها من عروق الغراس والزرع وقلعها مضر لمـا فى الأرض من غراس وزرع ، فان كان المشترى عالمـا بالحجارة وبضررها فلا خيار له فى الفسـخ ، ولا أجرة له فى القلع ، وان كان جاهلا اما بالحجـارة واما بضررها ، واما فى القلع واما فى الترك فله الخيار ، هكذا يقتضيه كلام الأصحاب وقال الرافعى : للمشترى الخيـار سواء جهل أصل الأحجار أو كون قلعها مضرا فأغفل قسـما آخـر لم يشمله كلامه وهو ما اذا كان عالمـا بالأحجار ويكون قلعها مضرا ولكن جهل كون تركها مضرا فمفهوم كلامه أنه لا يثبت له

الخيار ، وليس كذلك لأنه لا فرق بين ضرر الترك وضرر القلـــع فى ذلك ، وقد يطمع فى أن البائع يتركها فلا يحصل ضرر .

اذا علم ذلك فاذا ثبت الخيار قال الأصحاب : لا يسقط خيـــاره بأن يترك البائع الأحجار ، لمـــا فى بقائها من الضرر ، وهل يسقط الخيار بأن يقول للمشترى لا تفسخ لأغرم لك أجـــرة مدة النقل ؟ فيه وجهان عن رواية صاحب التقريب ( أصحهما ) عند الامام والرافعى لا ، كما لو قال البائع : لا تفسخ لأغرم لك الأرش ، ثم ان فســـخ رجع بالثمن والا فعلى البائع النقل وتســـوية الأرض ، سواء كان النقل قبل القبض أم بعده ، هكذا قال الرافعى ، وقد تقـــدم عن المـــاوردى أنه اذا كان قبل القبض لا تجب التســـوية وجها واحدا بل يثبت به الخيار ، وكذلك صرح به ههنا هو والشـــيخ أبو حامد ، ورجحه الرويانى ( أما ) بعـــد القبض فتجب التســـوية على المشهور ، وقد تقـــدم ذكر وجهين فى التتمة ، وفى أجرة النقل ثلاثة أوجه .

( ثالثها ) وهو الأظهر وهو قول أبى اسحاق المروزى على ما نقله أبو الطيب الفرق بين أن يكون النقل قبل القبض فلا يجب ، أو بعـــده فيجب ( والصحيح ) عند الشيخ أبى حامد أنها لا تجب مطلقا ، والكلام فى وجوب الأجـــرة والتسوية فى هذا القسم والذى قبله واحد . وكذلك لم يتكلم الرافعى عليه الا فى هذا القسم .

واعلم أن الرافعى رحمه الله تعالى أطلق الخلاف فى وجوب الأجـــرة هكذا ومن جملة أقســـام ما فرضه أن يكون عالمـــا بالحجارة جاهلا بضررها ، مع أن الرافعى أطلق أولا أيضا أنه متى كان عالمـــا بالحـــال فلا أجـــرة ، وقد يقع بين هذين الكلامين التباس ، فالصـــواب فى بيان ذلك وتحرير حمل وجوب الأجـــرة ما قاله ، والقاضى أبو الطيب والمـــاوردى جعلا محله اذا كان جاهلا بالحجارة وبضررها فان كان عالمـــا بالحجارة غير عالم بضررها فانه يثبت له الفسخ لعدم علمه بالضرر ، ولا يستحق الأجـــرة ، وان أقام لعلمه بالحجارة ، وان العلم بها يجعل زمان قلعها مستثنى وكذلك قال فى القسم الذى تقـــدم ، وينبغى أن ينزل كلام الرافعى على هذا التفصيل ، فانه مع العـــلم

بالحجارة يمنع ايجاب الأجـرة كالثمرة المؤبرة وزمان تفريغ الدار من القماش(١) وما أشبه ذلك •

قال الرافعي : ويجرى مثل هذا الخلاف فى وجوب الأرش لو بقى فى الأرض بعد التسوية نقصـان وعيب ، وكذا قاله القاضى حسين ، فسلكا بالأرش مسلك الأجرة ولم يسلكا ولا من وافقهما فيما تقـدم بالتسوية مسلك الأجرة ، بل أوجبوها مطلقا ، وكذلك الشافعى رضى الله عنه فى الأم أطلق وجوب التسـوية وهو الذى قاله المحاملى والقاضى حسين والامام ، وابن أبى هريرة أيضـا أوجب التسـوية قبل القبض ، ولم يوجب الأجـرة كما فعل الرافعى ، وقد يقال فى الفرق : ان المنافع والأوصاف لا يقابلها شىء من الثمن ، فلذلك ثبت له الخيـار فقط ، لأنه عيب ولم يضمن تخريجا على أن جناية البائع كالآفة السماوية •

( وأما ) الحفر فى الأرض فانه أذهب بعض أجزاء المبيع ، لأن التراب بعض الأرض فيجب عليه اعادتها ولذلك قال ابن الرفعة خيال ضعيف ، ثم هو غير مستمر لأن التراب الذى كان فى موضع الحفر كان قد بان وسلك به مسلك الأجـزاء ، فينبغى انفسـاخ العقد فيه ، وليس كذلك ، وان كان باقيا قد أزاله عن ذلك الموضع عيب فـرده من باب ازالة العيب ولا يلزمه ، وايجاب عين أخـرى يسوى بها الحفر أبعد والله أعلم ، وممن صرح بأن الأرش كالأجـرة صاحب التقريب فيمـا حكاه عنه الامام أنه حكى فى الأرش الأوجه الثلاثة التى فى الأجـرة ، وقد جعل صاحب التتمة حكم التسـوية قبل القبض مبنيا على جناية البائع ( ان قلنا ) كالآفة السماوية لم يجب ، وهذا يوافق ما ذكرناه عن المـاوردى وهو الصواب •

وحكى صاحب التتمة وجهين فى وجوب التسوية بعد القبض ، لأن التسليم فى القدر المتصـل بملكه لم يتم كما يتوله فى وضـع الجوائح ، والشافعى رحمه الله تعالى فى الأم أطلق وجوب التسوية ، ولم يفصل بين ما قبل القبض وبعـده ولذلك قال ابن الرفعة : ان الذى يقع فى النفس صحته الجـزم بوجوب التسوية ، والاجبار عليها

---

(١) هو ما على وجه الأرض من فتات الأشياء •

كما هو ظاهر النص وقول الجمهور ، ولا نظر الى ما بعد القبض وقبله ، فان التسوية عبارة عن الموضع الذى يجب تسليمه فيه الى غيره وجب عليه اعادته الى ذلك الموضع بلا خلاف وعقب الطلب ، انتهى •

واعلم أن الشافعى والأصحاب رضى الله عنهم المطلقين وجوب التسوية لم يبينوا ما اذا كانت مواضع الأحجار تحتاج فى تسويتها الى تراب آخر هل يلزم البائع احضاره من خارج ؟ أو تسويتها ببقية الأرض ؟ أو يعيد الى تلك الحفر التراب الذى أخذ منها بالقلع خاصة ؟ وان لم يحصل به سدها كما أشعر به كلام ابن الرفعة المتقدم ، لكن المفهوم من لفظ التسوية هذا القسم الآخر ، فانه لا تسوية فيه لاسيما اذا كان مواضع الحجارة حفرا كبارا ، والتراب الذى فوق الحجارة يسير ، فاذا قلعت الحجارة بقى موضعها حفرا لا يسده ذلك التراب الذى فوقها ، ولا تتساوى ببقية الأرض ، فحمل التسوية على هذا المعنى فيه بعد وعلى تقدير ارادته يتجه الجزم بوجوب التسوية ، وفاء بمقتضى العقد ، وتسليم المعقود عليه على حاله ، وسواء فى ذلك اذا لم يحصل بنقل التراب عن محله بالقلع عيب فى الأرض أو حصل ولكن أجاز المشترى ، فان الاجازة لا تمنع من المطالبة بتسليم عين أجزاء المبيع على حالها •

وعلى هذا لو عدم ذلك التراب المنقول بالكلية وكان له قيمة ينبغى أن يكون كتلف بعض المعقود عليه ، وان كان المراد القسم الثانى ، وهو تسويته ببقية الأرض فبعيد ، لأنه لا يحصل بذلك اعادة المبيع الى ما كان ، بل يتغير كله ، وان كان المراد التسوية بالتراب المقلوع ، فان لم يكف فبتراب جديد ، فحينئذ لا يتجه الجزم بوجوبه ، لأن الزام البائع بتراب جديد لم يضع يده على مثله مع اجازة المشترى العقد بعيد ، بل الذى يتجه أن يقال : ان البائع يجب عليه كمال التسليم بمقتضى العقد ، ومن ضرورته قلع الأحجار وازالة التراب اللازم ثم اعادته على ما كان فان لم يحصل بذلك زيادة عيب فلا كلام ، وان حصل عيب قبل القبض وكان المشترى قد أجبر البائع على القلع بعد اطلاعه على الأحجار ، وعلمه بالحال ، فلا شىء له غير رد التراب ، لأن اجباره على القلع رضا بما يحصل منه من العيب •

وان جهل الحال — فان حصل ذلك قبل القبض — ثبت له الخيار ، فان فسخ فذاك ، وان أجاز وجب التراب خاصة ، وان كان بعد القبض وكان ذلك مع جهل المشترى بالحال ، فان العقد لم يتضمنه ، وجهل المشترى أثبت له الخيار ، فاذا أسقطه بالاجازة لم يبق له شيء آخر ، ثم التعيب الحاصل من القلع ان فرض ، غايته أن يجعل لتقدم سببه كعيب حاصل فى يد البائع ، والمشترى قد رضى به لما ألزمه البائع بالقلع الذى ذلك التعيب من لوازمه ، فلا شيء له ، سواء كان قبل القبض أم بعده ، ولعل ذلك مأخذ الشيخ أبى حامد ومن وافقه فى قولهم ، بأن التسوية لا تجب مطلقا قبل القبض وبعده ، ولكنه خلاف نص الشافعى رضى الله عنه ، وحينئذ اختار طريقة مفصلة وهى أن اعادة التراب الزائل بالقلع واجبة والزائدة على ذلك ان وقع ذلك قبل القبض وحصل به عيب خرج على جناية البائع ( والأصح ) أنها كالآفة السماوية فيقتصر على اثبات الخيار وان كان بعد القبض فيتخرج على القطع فى يد المشترى بالسرقة السابقة فى يد البائع ( والأصح ) أنه من ضمان البائع فتجب التسوية ان وقع بغير مطالبة المشترى ، وان وقع بمطالبة المشترى ففيه نظر ، وفى مأخذ الخلاف فى الأرش ولزوم التسوية مزيد كلام مذكور فى الغصب ، هذا كله ، اذا كان لذلك الزمان أجرة ، والا فلا أجرة على ما تقدم قال الماوردى : وعلى جميع الأحوال ليس للبائع اقدام الحجارة فى الأرض ان أقام المشترى على البيع •

( والحالة الثانية ) أن لا يكون فى قلعها ضرر ، ويكون فى تركها ضرر ، فيؤمر البائع بالقلع والنقل ، ويجبر عليه ، ولا خيار للمشترى كما لو اشترى دارا فلحق سقفها خلل يسير يمكن تداركه فى الحال ، أو كانت منسدة البالوعة فقال : أنا أصلحه وأنقيها ، لا خيار للمشترى ( قلت ) وههنا أولى بعدم الخيار ، لأن البائع مأخوذ بدفع الضرر عنه ، وهناك لا يلزم البائع الاصلاح وازالة الخلل ، ثم ان الماوردى على عادته لما فسر الضرر بضرر الغراس والبناء قال : ثم القول فى الأجرة وتسوية الأرض على ما مضى ، فان أطلقت الكلام كما صنع الرافعى لم يحتج الى ذلك ، وقد ذكر المصنف هذه الحالة فى باب الرد بالعيب وسنشرحها هناك ان شاء الله تعالى •

( الحالة الرابعة ) أن يكون فى قلعها ضرر ولا يكون فى تركها ضرر ، فللمشترى الخيـــار اذا كان جاهلا ، فان أجاز ففى الأجــرة والأرش ما مر ولا يسقط خياره بأن يقول : أقلع وأغـــرم الأجـــرة أو أرش النقص ، قال صاحب التهذيب : ويجىء فيه مثل الخلاف المذكور فى الحالة الثالثة ، ولو رضى البائع بترك الأحجار فى الأرض سقط خيـــار المشترى ابقاء للعقد ثم ينظـــر ان اقتصر على قوله : تركتها فهل هو تمليك أو مجـــرد اعراض لقطع الخصومة ؟ فيه وجهان حكاهما الرافعى ، وهما كالوجهين فى ترك النعل على الدابة المردودة بالعيب ( أحدهما ) أنه تمليك ليكون فى مقابلة ملك حاصل ( وأظهرهما ) أنه قطع للخصومة لا غير ، وبالأول أجاب المـــاوردى •

وينبنى على الوجهين ما لو قلعها المشترى يوما ما وأبدى للبائع فى تركها هل يمكن من الرجوع ؟ والأكثرون أن له ذلك ، ويعود خيـــار المشترى ، وهو القياس ، وقال المـــاوردى والامام : لا رجوع ، ويلزم الوفاء بالترك الا اذا جرت حالة يزول فيها المعنى المقتضى للترك ، وقال المـــاوردى : لأنه يجـــرى مجرى الابراء الذى لا يجوز الرجوع فيه ، ولا يعتبر فيه القبول ، وادعى الامام أنه لا خلاف فيه وان قال : وهبتها منك فان رآها قبل ووجدت شرائط الهبة حصـــل الملك ومنهم طرد الخلاف لانتفـــاء حقيقة الهبة ، وانما المقصود دفع الفسخ وان لم توجـــد شرائط الهبة ففى صحتها للضرورة ( وجهـــان ) ان صححناها ففى افادة الملك ما ذكرنا فى الترك ، قال أكثر هذا الكلام الامام والرافعى رضى الله عنهما ، ولم يتعرض لأن المشترى يجبر على ذلك أولا وقد قال القاضى أبو الطيب : البائع اذا قال : وهبت الحجارة ففى اجبار المشترى على قبولها وجهان مبنيان على القولين فيما اذا باع ثمرة فحدثت ثمرة أخـــرى واختلطت بالأولى فوهبها هل يجبر على قبولها ؟ فيه قولان ( ان قلنا : ) لا يجبر فلأنها هبة مجهولة فلا تصـــح ، وأيضا فلا يجبر على قبول ملك غيره ( والثانى ) يجبر ، لأن بقبولها يزول الضرر •

( فان قلنا ) لا يجبر ، فعلى البائع نقلها ، فان لم يسمح البائع بترك الأحجار ثبت للمشترى الفسخ ، فان فسخ رجع بالثمن ، وان أقام فهل للبائع القطع ؟ نظـــر ان كانت الأرض بيضـــاء أو مغروسة

يغرس متقدم على البيع أو متأخر فله ذلك ، ثم الحكم فيه يأتى ان شاء الله تعالى • وان كانت مزروعة بزرع المشترى قال الماوردى : فعلى البائع ترك الأحجار الى انقضاء مدة الزرع ، لأنه زرع غير متعد به فلما يقلع قبل حصاده ، فاذا حصد المشترى زرعه قلع البائع حينئذ حجارته ، ولزمه أجرة الحجارة بعد القبض وتسوية الأرض ، ووافقه صاحب التهذيب فقال : اذا كان فوق الأحجار زرع للبائع أو للمشترى فانه يترك الى أوان الحصاد ، لأن له غاية بخلاف الغراس ، قال الرافعى : ومنهم من سوى بينه وبين الغراس •

( فرع ) تقدم أنه اذا لم يكن فى القلع ضرر أو كان فيه ضرر يسير يمكن تداركه عن قرب أنه لا خيار للمشترى • ومحل ذلك على ما يقتضيه كلامه اذا بادر البائع اليه ، فلو تقاعد عنه كان للمشترى الخيار ، قال ابن الرفعة : وقد يقال : بل يجبر على ذلك كما يقتضيه كلام الغزالى وغيره ، تبعا لظاهر النص ، يعنى فى وجوب تسوية الأرض على البائع لأن فى ذلك محافظة على اتمام العقد •

( فرع ) فى هذه الحالة فأما الغراس الذى وعدت بذكر حكمه اذا أقام المشترى على البائع وليس فيها زرع وكان فيها غراس فان للبائع قلع حجارته مطلقا ثم لا يخلو اما أن يكون ذلك الغرس متقدما على البيع قد دخل ، واما أن يكون المشترى استجده ، فان كان متقدما فان قلعها بعد القبض فعليه الأجرة على الصحيح وأرش النقص وتسوية الأرض على ما تقدم ، وتعيب الأشجار بالأحجار كتعيب الأرض فى اثبات الخيار وسائر الأحكام ، وان كان قبل القبض لم يلزمه التسوية ولا أرش النقص على ما تقدم ، وقد مر فى مثله كلام الرافعى ومن وافقه ، وفى الأجرة وجهان ( أصحهما ) لا ، ولو سمح البائع بترك الأحجار وكان القلع والترك يضران ، ففى ثبوت الخيار وجهان ، حكاهما المحاملى ( أصحهما ) الثبوت ، لأنه ابتاع أرضا على أن فيها غراسا ، فاذا خرجت على خلاف ذلك فقد لحقه نقص وضرر ، هكذا قال ، وفى نظيرها فيما اذا كانت الأرض بيضاء لم يتقدم لنا خلاف فى سقوط الخيار ، وقال الامام فى الأرض المغروسة فيما اذا كان القلع يضر دون الترك ، وسمح البائع بالترك حتى لا يتعيب الغراس بالقلع ، لأن الأئمة أجمعوا على أن الخيار يبطل ، وان كان

الغراس أحدثه المشترى بعد الشراء فان أحدثه عالما بالأحجار فللبائع حق الاجبار ، وليس عليه ضمان قلع الغراس وسقط خيار المشترى •

وان احدثه جاهلا ففى ثبوت الخيار وجهان ( وجه ) الثبوت ان الضرر ناشىء من ايداعه الاحجار فى الارض ( والاصح ) انه لا يثبت لرجوع الضرر الى غير المبيع ، وبناهما القاضي حسين على ما اذا باع شجرة عليها ثمرة بعد بدو الصلاح ا ثم حدثت ثمرة اخرى واختلطت بالمبيعة ، قال الروياني : فان كان قلعها يضر وتركها لا يضر ، وسمح البائع بالحجارة للمشترى اجبر على قبولها ولا خيار له ، فان كانت الارض تنقص بالحجارة ايضا فان لم يورث الغرس وقلع المغروس نقصانا فى الارض ، فله القلع والفسخ ، وان اورث القلع او الغرس نقصانا فلا خيار فى الفسخ ، اذ لا يجوز له رد المبيع ناقصا ، ولكن يأخذ الارش •

واذا قلع البائع الاحجار فانتقص الغراس فعليه أرش النقص بلا خلاف هذا ما قاله الرافعي • وقال المحاملي : لا فرق بين ان يغرس البائع ويبيع أو يبيع بلا غراس ثم يغرس المشترى ، وقال المـاوردى : وان كان الغراس استحدثه المشترى بعـد البيع فهذا لا يكون الا بعد القبض فيلزمه — يعنى البائع — الاجـرة ونقص الغرس وتسويه الأرض ، والتفصـيل الذى قاله الرافعي اولى ، وما قاله المـاوردى من أن ذلك لا يكون الا بعد القبض وكذلك قال فى الزرع ، فكان ذلك محمـول على الغالب ، والا فيمكن أن يحصل للمشترى فى الارض المبيعة قبل قبضها غرس أو زرع ، وحينئذ يعود الكلام فى وجوب الاجـرة ، وجميع ما سبق من الاحكام التى تختلف قبل القبض وبعده •

وأما أرش نقص الغراس هنا فانه واجب على كل تقدير • لأن الغراس ليس بمبيع حتى يخـرج على جناية البائع قبل القبض وهذه الأحكام التى ذكرتها فى الغراس والزرع ذكرها المـاوردى فى هذه الحالة الرابعة ، والرافعي ذكرها ذكر ما لا اختصاص له بها ولا شك أنها قد تأتى فى غيرها كما لو لم يجبر المشترى البائع على القلع فى الحالة الأولى أو فى الحالة الثالثة ، فان القلع يكون جائزا للبائع ، ويأتى فيه من التفصيل ما ذكر ههنا ، والله أعلم •

( فـرع ) تكلم الامام وقبله القاضي حسين فى أنه لم أوجبوا تسوية الحفر على البائع ؟ وعلى الغاصب اذا حفر فى الأرض المغصوبة ؟

ولم يوجبوا على من هدم الجدار أن يعيده ؟ وانما أوجبوا الأرش ؟ واجابا عنه بان طم الحفر لا يكاد يتفاوت ، وبنيان الابنيه يختلف ويتفاوت ، فشبه ذلك بذوات الامثال وهذا بذوات القيم حتى لو رفع لبنه أو لبنتين من رأس الجدار وأمكن الرد من غير اختلاف فى الهيئه كان ذلك كطم الحفر •

( فــرع ) ذكره المحاملى هنا قال أبو اسحاق : اذا باع عبدا فقال المشترى : هو آبق ، وقال البائع : انا أحضره الساعه واحضره لم يكن للمشترى خيار ( قلت : ) وصورة ذلك كما صرح به غيره ما اذا اشترط البائع الاباق ثم أبق فى يد البائع قبل القبض ، فاذا أمكنه رده عن قرب لم يثبت الخيار •

( فــرع ) ذكر الامام فى آخــر كلامه كالضابط لمــا تقدم أنه مهما فرض ضرر لا يندفع فان كان المشترى عالمــا فلا خيار ولا أرش ، فان كان جاهلا ثبت الخيار ، فان فسخ فذاك ، وان أراد ، وأراد الزام البائع أرش النقص وان لم يتمكن البائع من دفع الضرر بترك الحجــر ، وكان الضرر فى تركه ونقله ، ففى الأرش الأوجه من جهة أن المشترى يجد خلاصها بالفسخ ، فهو كاطلاعه حالة العقد ، وأن النقص ظهــر بعد العقد بفعل منشؤه البائع ، اما قبل القبض أو بعــده مستندا الى سبب متقدم كقتل العبد المرتد ، وان تمكن من دفع الضرر بترك الحجر فلا يلزمه الترك ، ولكن لو فعل وظهر الضرر فمن أصحابنا من قال فى تغريم البائع ما تقدم من الخلاف ، ومنهم من يقطع بتغريمه فى هــذا القسم ثم ينتظم على هذا تعطل المنافع من غير نقص فى رقبة المبيع • وقد ذكروا الخلاف فى الأجــرة فما وجه ترتبها ؟ والفــرق لائح ؟ فان المنافع ليست معقــودا عليها ، ولو قيل : القــدر الذى يفرغ البائع فيه المبيع غير داخل فى استحقاق المشترى لم يكن بعيدا ، والمبيع كله مستحق للمشترى بأجزائه وصفاته •

( فــرع ) تقــدم أن الأصح فى الأجــرة أنها لا تجب قبل القبض ، وتجب بعده ، وأن ذلك قول أبى اسحاق المروزى على ما نقل أبو الطيب ، وفى البحر قال المــاسرجسى : قال اسحاق(١) فى بغــداد قبل خروجه

---

(١) كذا بالاصل ولعله قال الشافعي ، والله أعلم (ط) •

الى مصر : له الأجـرة ، يعنى قبل القبض ، قال القاضى الطبرى : وهذا محتمل عنـدى لأنه نص فى البويطى على أن البائع اذا قطـع يد العبد المبيع فالمشترى بالخيار بين الفسخ والاجازة مع الارش ، فاذا نص فى الارش فالأجرة مثله ، وبنى القفال ذلك على أن جناية البائع كالآفة السماوية أو كجناية الأجنبى •

( فــرع ) تقدم الكلام فى أن للمشترى الخيـار عند وجود شروطه المتقدمه ، وان الأجـرة والارش يفصل فيهما بين ما قبل القبض وبعده ، وهل يثبت خيار للمشترى بنقص الأرض بالقلع ؟ نقـدم عن المـاوردى فيما قبل القبض أنه يثبت ، وذلك ظاهر ، لانه عيب حدث قبل القبض وقال الروياني : انه ان كان بعد القبض فيثبت أيضا ، لأن سببه كان موجودا قبل القبض •

( فــرع ) اذا اختار المشترى الامساك فيما اذا كانت الأرض المذكورة مشتملة على شجر داخل فى البيع وكان قلع الحجـارة يضر وتركها يضر ، فالحكم فى التسـوية والأجـرة على ما تقدم وفى أرش النقص طرق حكاها الرويانى •

( أحدها ) لا أرش لأنه رضى بالنقص وقال أبو اسحاق : هو كالأجـرة ان كان قبل القبض لم يلزم وان كان بعده لزم • وقال ابن سريج : بعد القبض يلزم قولا واحـدا وقبله قولان • وقال بعض أصحابنا بخراسان : فيه وجهان قبل القبض وبعـده والأصـح أنه يجب •

( فــرع ) قال الرويانى : فلو كان قلع الأشجار يضر وتركها لا يضر ، واختار البائع الترك ، لا خيار للمشترى ، وهل تملك بالترك ؟ على ما تقدم وقال القفال : لو قلع المشترى تلك الأحجار بعد ذلك فهل للبائع قلع الأحجار ؟ وجهان مبنيان على ما لو أتلف حنطة فلم يوجد مثلها فغرم المثل ، ثم وجد المثل ، هل له رد القيمة ومطالبته بالمثل ؟ وجهان وان اختار القلع فللمشترى الخيـار لأنه يضر بالمبيع ، ولا فرق بين أن يقول له البائع : أنا أعطيك أرش النقص أو لم يقـل وليس كما اذا اختار الترك ، فانه لا نقص فى الترك ، فان اختـار المشترى الامساك فالحكم فى التسوية والأجرة وأرش النقص على ما مضى •

( فــرع ) اذا غرس المشترى بعد العلم بالحجارة سقط رده كما تقدم ، ثم ان كان قلع الأحجار وتركها مضرين فللبائع القــلع وللمشترى المطالبة به ، ثم اذا قلع قال الروياني : يلزم البائع أرش النقص قولا واحــدا ، لأنه حول ملكه عن الأرض بادخال النقص على الغير ، فان كان مراد الروياني نقص الأرض فظاهر ، وان كان المراد نقص الغراس فقد تقدم عن الرافعي خلافه ، وأنه لا يضمن نقصه وذلك هو الظاهر ، فانه متعد بالغرس ، والله أعلم .

وان كان قلعها يضر وتركها لا يضر فان اختار القلع قال الروياني : فعليه أرش النقص قولا واحــدا ، والكلام فيه كما تقــدم ، وليس مراده الا الغراس فانه قال عقيب ذلك وكيفية التقويم أن يقال : كم يساوى هذا الشجر ولا نقص ؟ فيقال : مائة ، فيقال : وكم يساوى وبه هذا النقص ؟ فيقال : تسعون فيقول : نقص العشر ، فتلزم حصته من القيمة ، وان اختــار البائع الترك فهل يملكها المشترى ؟ فعلى ما ذكرنا .

( فــرع ) قال الروياني وغيره : ولو كان البائع زرع فيها زرعــا وباعها مع الزرع وتحتها أحجار يعنى والمشترى جاهل بها فليس للبائع أن يقلع الأحجار ما لم يحصــد الزرع اذا كان قلعها يضر بالزرع ، وأن الزرع يختص بالبائع فالضرر يختص به والخيار اليه .

( فــرع ) قال الغزالى رحمة الله عليه فيما نقل ابن أبى الدم : ان العراقيين نقــلوا أنه يجب على الغاصب أرش نقصان الحفــر ، ويريد به : ولا يلزمه التسوية وفى مسألة البيع يلزمه التسوية ، ومعناه : ولا يلزمه أرش النقص ، واختلف الأصحاب فى ذلك على طريقين منهم من قال : يلزمه أرش النقص فى المسألتين دون تســوية الحفر فيهما ، ومنهم من قال : يلزمه التسوية فى المسألتين دون أرش النقص ومنهم من فرق بعدوان الغاصب فيلزمه الأرش بخلاف البائع فيلزمه التسوية .

( فــرع ) زرع المشترى الأرض ولم يعلم أن تحتها حجارة ، وفى قلعها هلاك الزرع ، لم يمكن البائع من قلعها لأن للزرع غاية فيؤمر بالتوقف بخلاف الغراس ، قاله صاحب التتمة وغيره ، ونص عليه

الشافعى رضى الله عنه • وكذلك فيما اذا علم المشترى بالحجارة وترك البائع القلع ، ثم أراده بعد زرع المشترى لم يكن له ذلك حتى يحصده المشترى ، كما حمل ابن الرفعة نص الشافعى عليه ، قال الرافعى : ومن الأصحاب من يسوى فى الحالتين بينه وبين الغراس •

( فــرع ) شبه المتولى الخلاف فى ثبوت الخيار اذا اشترى الأرض وغرسها بعد الشراء ثم ظهر فيها أحجار بما اذا باع الشجرة وبقى لنفسه الثمرة ، فحدثت ثمرة أخرى واختلطت بها ، فمن قال هناك يجعل الحادثة كالمبيعة فى حكم الاختلاط • قال ههنا : ان الضرر الذى يلحقه فى الغراس الحادث كالضرر الذى يلحقه فى الأشجار المشتراة ، يعنى لأنه استحق بالشراء أن يغرس فيها ، فجعلنا الضرر الذى يلحقه فى حق من حقوق المبيع كالضرر الذى يلحقه فى نفس المبيع ، قال : وأصل المسألتين اذا اشترى جارية فوطئها ، ثم استلحقت فغرم المهر هل يرجع بالمهر على البائع أم لا ؟ فعلى قول يرجع لأنه ضـمن له سلامة الوطء فاذا لم يسلم يرجع عليه ، وكذا هنا ضمن له سلامة غراسه ، والثمــار الحادثة ، فجعلنا الخلل الحاصـل فى واحد منهما كالخلل فى عين المبيع ، وفرض المتولى المسألة فيما اذا كان قلعها يضر بالغراس ، وتركها لا يضر ، وقد تقدم حكاية الخلاف عن الرافعى فى ثبوت الخيار مطلقا •

( فــرع ) قال الشيخ أبو محمد الجوينى فى السلسة لمـا ذكر الوجهين فى وجوب الأجـرة على البائع للمدة التى مضت فى نقـل الحجارة ، وبناهما على أن جناية البائع كالآفة السماوية ، وكجناية الأجنبى قال : فان قيل : القبض هنا حاصل ، والمذهب لا يختلف أن جناية البائع بعد القبض كجناية الأجنبى ، وانما القولان قبل القبض ( قلنا : ) البائع اذا سلم الأرض وفيها حجارة مستودعة مانعة من الانتفاع فانها مانعة من كمال صفة القبض فلذلك ألحقناها بالحالة الأولى ، وهذا الذى قاله الشيخ قد تقدمت الاشارة اليه ، ولكنى أحببت نقله من كلامه •

( فــرع ) من تتمة الكلام فى المسائل المتقدمة لو كان الغراس داخلا فى بيع الأرض ، ونقل الحجارة مضر به ، قال الامام : وليس

لقائل أن يقول في حالة الجهل واضرار الغراس ونحوه أنه يمتنع عليه النقل وفاء بموجب البيع ، وقياما بتسليم الأرض والأشجار له .

( **فـــرع** ) قال الرافعي رحمه الله : لو باع دارا في طريق غير نافذ دخل حريمها في البيع ، وفي دخول الأشجار الخلاف الذي سبق ، وان كان في طريق نافذ لم يدخل الحريم والأشجار في البيع ، بل لا حريم لمثــل هذه الدار ، كذا ذكرها الرافعي قال : اذا قال : بعتك هــذا البستان أو الباحة دخل في البيع الأرض والأشجار والغراس ، وكل ما له من النبات أصــل لا خلاف في المذهب في ذلك ، وفي دخول البناء الذي فيه ما سبق في دخوله تحت الأرض ، وقال الغزالي : ان الأظهر عدم الدخول جريا على قاعــدته ( وأما ) على المذهب فانه يدخل ، وان قيل بالجزم بالدخول كان له وجه فان البستان وان كان قــد يخلو عن البناء ولكنه اذا كان مشتملا عليه تناول اســـمه جميع ذلك ، وهو كالاحتمال الذي في دخول الشجر في بيع الدار ، وهو ههنا أقوى ، لأن اشتمال البساتين على البناء أكثر من اشتمال الدور على الأشجار غالبا ، ويندر أن يكون بستان لا بناء فيه .

وجزم الرافعي بدخول الحائط ولا وجه لذلك ، بل هي من جملة الأبنية ، فالجزم فيها مع طرد الخلاف في غيرها غير متجه ، ولا مساعد عليه عند الأكثرين ، هذا والمـــاوردي أطلق طرد الخـــلاف في البناء من غير تفصيل ، والروياني في البحر صرح بأن البنـــاء والجـــدار المحيط على الطرق ، وأن بعض أصحابنا قال : يدخل الجدار المحيط قولا واحدا ، وهو ضعيف عندي ، وجزم القاضي أبو الطيب بدخول البناء في بيع البســـتان مع ذكر الخلاف في دخول النخلة والشجرة في بيع الدار ، وذلك يشـــهد لمـــا قلته الآن من الفرق وتقوية الجـــزم بالدخول في البستان ، وهو الذي يقتضيه العرف لاسيما في بلادنا هذه ، التي الغالب على بساتينها أن تتخذ عليها الحوائط والأغلاق لشبه المساكن .

قال الامام : والبنـــاء عندي بالاضافة الى البستان كالشـــجرة بالاضافة الى الدار ، فقد تلخص في دخول الأبنية في البستان طرق :

( احداها ) أن الجدار المحيط يدخل جزما ، وفيما عداه الطرق ، وهو ما أورده الرافعي وضعفه الروياني .

( والثانية ) اجراء الخلاف فى الجميع ، وهى قضية اطلاق الأكثرين •

( والثالثة ) الجزم بدخول الجميع ، وهو مقتضى كلام القاضى أبى الطيب ، وهى التى اقتضى كلامى أولا الميل اليها ، وليس لنا طريقة جازمة بعدم دخول الأبنية هنا مع التردد فى دخولها تحت اسم الأرض ، وهذا ما لا يمكن ، ولك أن تأخذ من هذه الطرق ثلاثة أوجه فى دخول الأبنية تحت اسم البستان والباحة والكرم ( ثالثها ) يدخل المحيط دون ما اذا لم يكن على هيئة الجدار الموضوع للحفظ والاحاطة ، وكذلك فعل ابن الرفعة •

قال الرافعى : وذكروا أن لفظ الكرم كلفظ البستان ، لكن العادة فى نواحينا اخراج الحائط عن مسمى الكرم ، وادخاله فى مسمى البستان ولكن لا يبعد أن يكون الحكم على ما استمر الاصطلاح به ، وذكر ابن الرفعة أن هذا كالعام • وأنه ان صح يكون وجها رابعا يعنى فى محيط الكرم والبستان والشجرة العتيقة ، ولو كانت الشجرة حادثة لم تدخل فى بيع البستان ، قاله ابن الرفعة أخذا مما سيأتى ، وفى العريش وهو المسمى فى بلادنا بالكرم فى وجوب اللزوم تردد للشيخ أبى محمد[1] • رجح الامام والغزالى دخوله ، وجعل فى الوسيط محل التردد فى دخوله تحت اسم الكرم ، والامام نقله فى لفظ البستان والباحة ، وفى كلامه ما يدل على جريانه فى الكرم أيضا •

وفى كلام الامام ما يقتضى أن ذلك فى العريش الذى ينقل ، فانه قال : والوجه عندنا القطع بدخولها تنزيلا على المفهوم من اسم الكرم أو البستان فى مطلق العرف فانه ينظم مع الكرم عريشة ، وان كان محله • قال ابن الرفعة : لكن هذه العبارة تفهم أن محل ذلك اذا كان العريش ينقل ( أما ) اذا كانت تراد للدوام [ كما هو جار ] فى بلادنا فلا يأتى فيها التردد قال الرافعى : ولو قال : هذه الدار بستان ، دخلت الأبنية والأشجار جميعا ، ولو قال : هذا الحائط بستان أو هذه المحوطة دخل الحائط المحيط وما فيه من الأشجار • وفى البناء الذى فى وسطه الخلاف السابق ، هكذا ذكره فى التهذيب ، وهكذا قال

---

(١) هنا فى ش بياضات وفى ق كذلك وقد عولجت بالرجوع الى أصول اربابها فجاءت مستقيمة هكذا ، والله المستعان ( ط ) •

الروياني فيما اذا قال : حائط بستان ، وفى لفظهما قلق ، والمراد أن يقول : بعتك هذا الحائط البستان هذه [ هى ] العبارة المستقيمة .

قال الرافعى : ولا يتضح فى لفظ المحوطة فرق بين الأبنية والأشجار فليدخلا أو ليكونا على الخلاف قال ابن الرفعة : هذا الذى ذكره الرافعى صحيح ان كانت الحوطة بغير ميم أما اذا كانت فى كلامهم بالميم فالاشارة تكون للميم وهو البستان ، فكأنه نطق به وعند نطقه تدخل الأرض والأشجار والبناء المحيط وفى دخول ما فيه من البناء الخلاف عنده ، فلذلك ألحق هذه اللفظة بالبستان .

( قلت : ) وهذه اللفظة فيما وقفت عليه من نسخ المهذب والرافعى والروضة ــ بالميم واخراج البناء عنها بعيد . وان أخرج فيما اذا نطق باسم البستان فان الاشارة الى الجميع وتخصيصها ــ بالميم ــ دون غيره لم يقتضه دليل وهى داخلة فى مدلول اللفظ قطعا ، بخلاف البستان عند من يجعلها خارجة منه . لأن اسم البستان صادق بدونها ، نعم قول الرافعى فليدخلا أو ليكونا على الخلاف لا وجه للتردد فى ذلك بل يتعين الجزم بدخولها ( وأما ) لفظ الحوطة بغير ــ ميم ــ فلم أره فى كتاب غير كلام ابن الرفعة . ولا أعلم معناه ، فان كان موضوعا للبستان فيتجه كلام صاحب التهذيب ولا يستقيم كلام الرافعى وان كان موضوعا للحائط الدائر على البستان فيتجه أن لا يدخل البناء ولا الشجر جميعا .

( والأقرب ) أن حذف ــ الميم ــ تصحيف وأن اللفظ بالميم كما هو فى الكتب . وأن الحكم فيها مخالف للحكم فى لفظ البستان . والحائط بمعناه وأنه لا يتجه فرق فيها بين البناء والشجر . كما قاله الرافعى . لكنه لا ينبغى التردد فى ذلك كما تردد بل ينبغى دخول البناء والشجر لوجود الاشارة الى الجميع وعدم ما يقتضى اخراج شىء من ذلك ، والله سبحانه وتعالى أعلم .

قال ابن الرفعة : وفى بعض الشروح أنه لو قال : بعتك هذا المحوط دخل فيه الحيطان والأرض وان كان فيه غراس فعلى ما تقدم من الخلاف ( قلت ) وهذا عكس ما قاله صاحب التهذيب . وخلاف

ما قاله الرافعى أيضا وبعيد من جهة المعنى لا وجه له ، والله سبحانه وتعالى أعلم •

**( فــرع )** قول الغزالى فى الوجيز : ان الأظهر عدم الدخول يعنى به الأظهر من الطرق ، فانه فى الوسيط صرح بأن الخلاف فيه كما فى اسم الأرض ( وأصح ) الطرق عنده فى اسم الأرض عدم الدخول كما تقدم فعلم أن مراده هنا الأظهر من الطرق ، والعجلى قال : ان معناه الأظهر من الوجهين وحمله على ذلك تســوية الامام بين البناء بالنسبة الى البستان ، والشــجر بالنسبة الى الدار والذى حكاه الامام والغزالى فى استتباع الدار للشجر ثلاثة أوجه ؛ وأفهم كلام الامام فيها أن التفريع على أن اسم الأرض لا يتناول البنــاء والشجر أى ان قلنا : البناء والشجر داخلان فى الأرض فههنا أولى ( وان قلنا : ) لا يدخل فههنا ثلاثة أوجه ويكون قول الغزالى « الأظهر »[1] أى من هذه الأوجه ولا شك أن ما قاله الامام نفيه •

ولكن الغزالى صرح فى الوسيط بأن الخلاف فيه كالخلاف فى الأرض فينبغى أن يحمل كلامه فى الوجيز على ذلك ويكون الأظهر من الطرق فانه ليس فى كلامه التســوية بين الدار والبستان كما فى كلام الامام وان كانت التسوية متجهة ــ وقد تقــدم فى استتباع الدار الأشجار بحث ــ ويمكن أن يعــود مثله هنا فى هذه الأوجه وتكون مفرعة على القول باتباع الاســم كما ذكره الامام هناك وان لم يصرح به هنــا لكن تسويته بين المسألتين يقتضيه ، ولو كان فى البســتان ماء فهل يدخل فى العقد ؟ فيه وجهان حكاهما القاضى حسين •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان باع نخــلا وعليها طلع غير مؤبر دخــل فى بيع النخــل ، وان كان مؤبرا لم يدخــل ، لمــا روى ابن عمــر رضى الله عنــه أن النبى صلى الله عليه وســلم قال : « من باع نخــلا بعد أن تؤبر فثمرتها للبائع**

---

(١) من اصطلاح متأخرى الاصحاب أن الأظهر الراجح من الأقوال والاصح هو الراجح من الأوجه ، وكان المتقدمون يتساهلون فى اطلاقها فتحل الأظهر أحيانا محل الأصح والعكس والراجح من الطرق هو ( المذهب ) ( ط ) •

**الا أن يشترطها المبتاع » فجعلها للبائع بشرط أن تكون مؤبرة ، فدل على أنها اذا لم تكن مؤبرة فهى للمبتاع ، ولأن ثمرة النخل كالحمل ، لأنه نماء كامن لظهوره غاية كالحمل ، ثم الحمل الكامن يتبع الأصل فى البيع ، والحمل الظاهر لا يتبع ، فكذلك الثمرة • قال الشافعى رحمه الله : وما شقق فى معنى ما أبر لأنه نماء ظاهر فهو كالمؤبر ) •**

**( الشرح )** حديث ابن عمر رضى الله عنه رواه البخارى ومسلم رحمهما الله ، ولفظهما : « من باع نخلا قد أبرت فثمرتها للبائع الا أن يشترط المبتاع » وفى لفظ لمسلم : « من ابتاع نخلا بعد أن تؤبر » وفى لفظ آخر له : « أيما نخل اشترى أصولها وقد أبرت فان ثمرتها للذى أبرها الا أن يشترط الذى اشتراها » وفى لفظ له أيضا « أيما امرىء أبر نخلا ثم باع أصلها فللذى أبر ثمر النخل الا أن يشترط المبتاع » ورواه الشافعى رضى الله عنه عن ابن عيينة عن الزهرى عن سالم عن أبيه ، وهذا من أصح الأسانيد وأحسنها ، كله أئمة علماء ، ولفظه كلفظ المصنف لكنه قال : أن يشترط المبتاع بغير هاء ، وكذلك فى بقية الحديث من طريق سالم ، ومن باع عبدا وله مال فالمال للبائع الا أن يشترط المبتاع ، وجماعة الحفاظ يقولون هكذا بغير هاء فى الموضعين • هكذا قال ابن عبد البر ، ونبه على أن المعنى الا أن يشترط المبتاع سائر ذلك ، فيدل على صحة اشتراط نصف الثمر أو جزء منها وكذلك فى مال العبد ، وهو قول جمهور الفقهاء ، وسأتعرض لهذا فى فرع آخر الكلام ان شاء الله تعالى ، والغرض التنبيه على اسقاط الهاء من لفظ الحديث ، ولم أقف عليها فى شىء من طرق الحديث ، وقول المصنف : نماء احتراز من الكنز والحجارة المدفونة والبذور •

( وقوله ) كامن احتراز من الزرع ، لأنه ظاهر من غير المؤبر كذلك ، وأن التين والعنب ونحوه ( وقوله : ) لظهوره غاية ، احتراز من الجوز واللوز والرمان والرانج ، لأنه لا غاية لخروجه من قشره • وانما يظهر بكسره ، فالرمان والموز للبائع قولا واحدا ، والجوز واللوز والرانج له على الصحيح المنصوص ، فالثمرة المقصودة من دون الأشياء لا تظهر الا عند الأكل ، فهذا فى معنى قولنا ليس لظهوره غاية ، وقد ورد فى بعض الروايات : من باع ، وفى بعضها : من اشترى ، وكلها صحيح

سندا ومعنى • قال ابن عبد البر : لا يختلف أهل العلم بالحديث فى صحة هذا الحديث وهو عند جميعهم ثابت صحيح •

( وقوله : ) أبرت يجــوز تشديده وتخفيفه ، يقال أبر النخــل مخففا يأبرها أبرا ، والتأبير هو التلقيح وهو أن ينتظــر النخلة حتى اذا انشق طلعها وظهر ما فى بطنه وضع فيه شىء من طلع الفحال ، وقال بعضهم : هو أن تشقق ويؤخذ شىء من طلع الذكر فيدخل بين ظهرانى طلع الاناث فيكون ذلك باذن الله تعالى صلاحا لها ، وهــذه ( هى ) العبارة المحــررة وقد يؤخــذ سعف الفحال فيضرب فى ناحية من نواحى البستان عند هبوب الرياح ، فيحمل الريح أجــزاء الفحال الى سائر النخل ، فيمنعه التساقط ، وفى عبارة جماعة ما يوهم أن التشقق داخل فى مسمى التأبير ، وسنبين لك فيما سيأتى أنه ليس الأمر كذلك •

( أما الأحكام ) فبيع الشــجر ، ان كان بشرط القطع جاز مطلقا ، رطبا ويابسا ، وان كان بشرط القلع فاطلاق الأكثرين يقتضى الجــواز أيضا ، وقال الصيمرى : ان كان كالفجل لم يجز ، لأن أسفله غائب ، وان كان كشجر العصــفر وما حفر من التراب جاز لأن الغائب منه غير مقصــود ، وأطلق الصيمرى ذلك من غير تفصيل بين الرطب واليابس • وغيره صرح بجواز شرط القلع ويجعل المجهول تبعا ، وان باع بشرط التبقية ، فان كانت الشجرة رطبة وليس الكلام فيما يشترط فيه القطع من الباب ، وان كانت يابســة قال المتولى : فســد البيع ، وان أطلق فالمشهور الجواز ، وعلى مقتضى قول الصيمرى حيث لا يجــوز شرط القطع ينبغى الحكم بالفساد •

اذا عرف ذلك فقال الأصحاب : يندرج فى مطلق بيع الشــجرة أغصانها لأنها معدودة من أجــزاء الشجرة ، فان كان الغصن يابسا والشجرة رطبة فالمشهور لا يدخل ، لأن العادة فيه القطع كمافى الثمار قال فى التهذيب : ويحتمل أن يدخل كالصوف على ظهر الغنم ، قال بن الرفعة : أى اذا بيعت وقد استحق الجــز ويدخل العرق أيضــا فى مطلق بيع الشجرة ، وكذا الأوراق ، وفى ورق التوت ونحوه خلاف

سيأتى تفصيله فى كلام المصنف ، وفى أغصان الخلاف(١) التى تقطع أغصانه ويترك ساقه ، فاذا باع شجرته فالأغصان لا تدخل فى العقد .

( أما ) الخلاف(١) الذى يقطع فى كل سنة من وجه الأرض فهو كالقصب ما ظهر منه للبائع ، وفى أصوله الخلاف الذى فى أصول البقل قال ذلك القاضى حسين ، وعن الامام أنه قال هنا : انها تدخـل أغصانها فى البيع بلا خلاف ، وفى كتاب الرهن حكى فيها خلافا وفى كتاب الوقف قال : انها بمنزلة الثمرة فتلخص أن الخلاف نوعان ( نوع ) يقطع كل سنة من وجه الأرض فهو كالقصب ( ونوع ) يبقى وتقطع أغصانه ، ففى دخول أغصانه فى بيعه خلاف ( الأصح ) الدخول لأنها جزء منه ، ولا يدخل فى بيع الشجرة الكرم الذى عليها ، قاله القاضى حسين فى الفتاوى ، ولو كانت الشجرة يابسة ثابتة فعلى المشترى تفريغ الأرض عنها للعادة ، ولا يدخل مغرسها فى العقـد وجها واحدا قاله القاضى حسين ، وحكمها حكم سائر المنقولات ، ولا يشترط فيه القطع قاله القاضى حسين .

قال فى التتمة : فلو شرط ابقاءها فسـد البيع كما لو اشترى الثمرة بعد التأبير ، وشرط عدم القطع عند الجذاذ ، ولو باعها بشرط القطع جاز وتدخل العروق فى البيع عند شرط القطع ، وان كانت مجهولة تبعا ، كذا قاله ، وقال الصيمرى : لا يجوز بيع النخلة بشرط القلع ، لأن أسفلها غائب ، ولا يدخـل عند شرط القطع ، بل تقطع عن وجه الأرض .

وان كانت الشجرة رطبة فباعها بشرط الابقاء أو بشرط القلع أو بشرط القطع اتبع الشرط ، وفيه عند شرط القلع ما تقـدم عن الصيمرى ولا يجب تسـوية الأرض لأنه شرط القلع ، قاله فى الفتاوى ، ولو أطلق جاز الابقـاء أيضـا للعـادة كما لو اشترى بنـاء استحق ابقاءه ، وليس كالزرع حيث يشترط القطع ، لأن الشجرة تراد للبقاء ، ولا يجوز للبائع أن يقلعها على شرط أن يغرم ما ينقصه القلع ، قاله الامام ، وهو بما لا خلاف فيه ، وكذلك اذا باع بنـاء مطلقا قاله الامام ، وهل يدخل المغرس فى البيع ؟ فيه وجهان ، وقيل قولان ( أحدهما ) ويحكى عن أبى حنيفة نعم ، لأنه يستحق منفعته لا الى غاية ، وذلك لا يكون

---

(١) بضم الخاء وتشديد اللام .

الا على سبيل الملك ، ولا وجه لتملكه الا دخوله فى البيع ( وأصحهما ) عند الامام والرافعى وغيرهما نعم ، لأن اسم الشجرة لا يتناوله •

وقد يستحق غير المالك المنفعة لا الى غاية ، كما لو أعار جداره لوضع الجذوع ، وكذا الوجهان فى دخول الأس فى بيع البناء كما تقدم ، قال الامام : وليس هذا كالخلاف فى استتباع الأرض أشجارها ، فان الفرع لا يستتبع الأصل ، ولكنه من جهة استحقاق لا محمل له الا الملك يعنى أن ذلك لا يكون اجارة للتأبيد ولا عارية لعدم جواز الرجوع ، وان بذل أرش النقص فلم يبق الا جعله مبيعا تبعا ، فعلى الوجه الأول لو انقلعت الشجرة أو قلعها المالك كان له أن يغرس بدلها ، وله أن يبيع المغرس ، وعلى الثانى ليس له ذلك ، وهل يكون ملكه لذلك من باب الاجارة أو الاعارة ؟ قال ابن الرفعة : يخرج فيه من مقتضى كلام الأصحاب وجهان ( أحدهما ) اجارة كما قيل بمثله فى الصلح ، ولا يخرج على الجمع بين بيع واجارة ، لأن هذا يقع ضمنا مع أن الصحيح جواز الجمع ، وهذا الوجه يتخرج من قول جمهور الأصحاب أن البائع لا يتمكن من القلع وغرامة الأرش على ما يفرغ •

وقال بعض الأصحاب فيما حكاه الامام فى كتاب الرهن : ان له القلع وغرامة ما ينقصه القلع كما يغرم المستعير فى مثل هذه الصورة ، وعلى المعير أن يكون استحقاق على سبيل العارية قال ذلك ابن الرفعة ، قال : وبه يتم ما أبديته تخريجا ، وهل يلزمه تسوية الحفر أو يخرج على الخلاف فى العارية ؟ وقال ابن الرفعة : يشبه أن يقال : ( ان قلنا : ) الابقاء يستحق كالعارية فكالعارية ، والا فلا يلزمه وجها واحدا ، والخلاف فى دخول المغرس والأس فى البيع مثله مذكور فى الاقرار بهما واقامة البينة كما حكاه الامام فى كتاب الصلح ونقله ابن الرفعة عنه •

ولو كانت الأرض غير مملوكة لبائع البناء والغراس فلا يتخيل فيها ملك الأرض فان جهل المشترى الحال وقلنا بدخولها فى البيع لو كانت للبائع ، قال ابن الرفعة : فيشبه أن يقال : يثبت الخيار ، كما اذا قلنا : الحمل يقابل بالثمن ، ثم بان أن لا حمل ، ولا يبطل البيع لأن ذلك انما وقع تبعا لا مقصودا ، وهذا اذا كان الابقاء مستحقا له بطريق ، باجارة أو غيرها •

( أما ) اذا كان فى أرض مغصوبة فحكى الماوردى فى كتاب الغصب فى صحته وجهين ( أحدهما ) لا يصح لأن [ الاجارة تقتضى ](١) الابقاء وهو لا يستحقه فى هذه الحالة ( والثانى ) يصح ويثبت الخيار وظاهر كلامه أن ذلك تفريع على أنه لا يملك عند الاطلاق وانما يستحق الابقاء وجريان مثل ذلك على قول المالك ، قال ابن الرفعة : والذى تعم به البلوى ولم نقف فيه على نقل أن يبيع البناء والأرض مستأجر معه ، ولم تنقض مدة اجارته وعلم المشترى منه ذلك فهل نقول يستحق الابقاء فى بقاء مدة اجارته بغير عوض ؟ كما لو كانت الأرض مملوكة له ولم يدخلها فى العقد أو يستحق الأجرة كما يستحقها مالك المنفعة عليه بعد فراغ المدة ؟ فيه نظر واحتمال ، قال : والأشبه الثانى ، والعمل عليه فى العرف ، ولو كانت الأرض قد أوصى له بمنفعتها دون رقبتها وجاز له البناء والغراس فيها ثم باع ذلك فيشبه أن تلحق هذه بما اذا كان مالكا للأرض حتى لا تستحق عليه أجرة ، لا فى حال حياته ولا بعد وفاته ( اذا قلنا : ) لا تبطل الوصية بموته كما هو المذهب ( أما ) اذا قلنا : تنتهى بموته حتى لا تنتقل المنفعة لوارثه ، كما هو محكى فى الابانة والبحر فهو قريب من الاجارة ، والله أعلم .

وهذه الأحكام كلها جارية فى جميع الشجر ، لا فرق بين النخل وغيره ، وقد استشكل ابن أبى الدم دخول المغرس فى بيع الشجر ، ورأى القول به فى غاية البعد من جهة أن الأرض قد تكون كثيرة الشجر ، فتشتبك عروقها فى جميع الأرض ، فلا يبقى للأرض بياض على ظاهرها لتقارب الأشجار ، ولا فى بطنها لاشتباك العروق ، واثباتها يفضى الى أن يملك مشترى الغراس بشرائه جميع الأرض أو معظمها ، وأيضا فاما أن يملكه نازلا فى طبقات الأرض على مسامتة العروق وفى جهة العلو الى وجه الأرض على مسامتة العروق ، ولا نقول : انه يملك من الأرض ما يستتر العروق ، والبحث بها من الأرض والأول ظاهر البطلان لافضائه الى ملك الأرض بانتشار العروق .

( والثانى ) باطل لأنه يؤدى الى منع مالك من بيع أرضه من غير مالك الغراس ، لأن مالك الغراس قد ملك جملة من أجزائها وهى مجهولة

---

(١) ما بين المعقوفين ليس فى ش و ق .

وبيع المجهول باطل ، فقد أدى الى فســاده تفريعه على فاسد ، ويلزم عليه أيضــا أنه اذا ملك شــجرة صغيرة وملك مغرسها فلا شك فى صغر المغرس الآن لصغر الشجرة وقلة عروقها ، فاذا ابتلت الشجرة وسقيت وانتشرت عروقها وامتدت الى مواضع لم تكن ممتدة اليها وقت الشراء ولا بعده بأشهر ، فيؤدى الى أنه لم يكن مالكا لمواضع من الأرض ، وكلما امتد عرق شبرا أو فترا فى جــزء من الأرض ملكه ملكا متجــددا ، وهذا بدع فى الشرع ، لا يصير اليه بجهل ، انتهى ما قاله ابن أبى الدم وهو بحث جيد •

اذا عرفت هذه المقدمة فاذا باع نخــلا دخل جريدها وسعفها وخوصها لا خلاف فى ذلك ( وأما ) الطلع فان كان غير مؤبر دخل ، وان كان مؤبرا لم يدخــل للحديث الذى استدل به المصنف ، وهو يدل على الحكم الثانى بمنطوقه ، وعلى الأول بمفهومه • وكلام المصنف يقتضى أنه جعله مفهوم الشرط ، وكذلك فهمه صاحب الانتصــار ، ويحتمل أن يكون مفهوم الصفة فانه جعل التأبير صفة للنخل ، وكذلك جعــله الغزالى فى المستصفى وغيره من الأصوليين من أمثلة مفهوم الصفة ، وكلاهما صحيح •

قال الشيخ أبو حامد الاسفراييني : لنا من الحديث أدلة ثلاثة ( أحدها ) دليل الخطــاب وهو دليل الشافعى رحمه الله تعالى دنه ، وذلك أن الطلع له وصفان مؤبر وغير مؤبر ، فلمــا جعله النبى صلى الله عليه وسلم اذا كان مؤبرا للبائع دل على أن غير المؤبر للمشترى كما نقوله فى سائمة الغنم زكاة •

( والثانى ) أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « من باع نخلا بعد أن يؤبر فثمرتها للبائع » فجعلها للبائع بالشرط ، وهو أن تكون مؤبرة فعلم أنها اذا كانت غير مؤبرة فليست للبائع لعــدم الشرط ، فمن قال : انها للبائع فى الحالين فقد خالف من وجهين :

( أحدهما ) أن النبى صلى الله عليه وسلم جعلها للبائع اذا أبرت بهذا الشرط ، ولم يجعلها هو له بهذا الشرط •

( الثانى ) أنه ــ أعنى المخالف ــ جعل غير المؤبرة للبائع مع عدم الشرط •

( الدليل الثالث ) من الحديث أن النبى صلى الله عليه وسلم اما أن يكون ذكر التأبير تنبيها على أن غير المؤبر أولى بأن يكون للبائع ، واما أن يكون نتعيين أن غير المؤبر لا يكون للبائع ، لا سبيل الى الأول ، لأن المؤبر بائن ظاهر ، وغير المؤبر كامن مستتر ، وما كان مستترا فهو أولى بالتبعية من الظاهر بدليل الحمل ، فتعين الثانى وهو أن يكون المقصود أن لا يكون للبائع عند عدم التأبير ، وذكر الشيخ أبو حامد عن الشافعى من الاستدلال [ ما هو ] موجود فى الأم فانه قال : لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا حد(١) قال : « اذا أبر فثمره للبائع » فقد أخبرنا بأن حكمه اذا لم يؤبر غير حكمه اذا أبر ولا يكون ما فيه الا للبائع أو للمشترى لا لغيرهما ، ولا موقوفا فمن باع حائطا لم يؤبر فالثمرة للمشترى بغير شرط استدلالا موجودا بالسنة وقال قريبا من ذلك فى الاملاء أيضا .

وقال فى المختصر : اذا جعل رسول الله صلى الله عليه وسلم الابار حد الملك للبائع فقد جعل ما قبله حد الملك للمشترى على أن كلام الشافعى فى الأم يحتمل أن يكون جعله من مفهوم الشرط ، وكلا المفهومين حجة عندنا على أن كلام الشيخ أبى حامد ومن تبعه يقتضى أنهم لم يريدوا بالوجه الثانى جعله من مفهوم الشرط ، بل انه يدل عليه باللفظ وبه صرح القاضى أبو الطيب وفيه بعد الا أن يريدوا أن اللفظ دل على كونه شرطا ، والمخالف يقول : انه ليس بشرط ، فهذا الذى أرادوه — والله أعلم — راجع ، وهو بهذا التقدير صحيح ، ولم يريدوا أن اللفظ يدل على عدم الحكم عند عدم الشرط ، ويمكن أن ينزل كلام المصنف على ما ذكروه وأن ذلك ليس من باب المفهوم .

( وأما ) الوجه الثالث الذى ذكره الشيخ أبو حامد فهو راجع الى المفهوم وهو صالح لأن يستدل به فى كل شرط أو صفة ، لكن القائلون بالمفهوم منهم من يجعله بمنزلة الملفوظ به وكأنه استقر فى اللغة أنه اذا خص المذكور بالذكر اقتضى هذا قيام قول آخر له يتضمن نفى الحكم عما عداه انتفاء ظاهرا ، ومنهم من يجعل المفهوم مستندا الى البحث عن طلب فوائد التخصيص ، فالوجه الأول ماش على الطريقة

---

(١) لعله حدد حيث هى فى الأصل ( حد ) ( ط ) .

الأولى ، ولذلك نسب الدلالة الى اللفظ وكلام الشافعى الذى حكيته يشعر بذلك ، لكن الأنبـارى فى شرح البرهان نقـل عن الشافعى أن اختياره الثانى ، والوجه الثانى مستمر على الطريقة الثانية .

( وأما ) الثانى فقد نبهت على مراد الأصحاب به ، وأنه ليس من باب المفهوم ولعل المصنف جعله من مفهوم الشرط لأنه أقوى عنـد كثير من أصحابنا من مفهوم الصفة ، وقال به جماعة من المنكرين لمفهوم الصفة . واعلم أن هـذا الاستدلال يتجه عند من يرى المفهوم حجة وهم الأكثرون ، فقال بمفهوم الصفة الشـافعى ومالك وأكثر أصحابنا وأكثر المـالكية ونسبه القاضى عبد الوهاب الى مالك ، وممن قال به أبو الحسن الأشعرى وأنكره ابن سريج والقفال هنا ، وقال ابن سريج بمفهوم الشرط .

( وأما ) الخصم المنكر لكل من المفهومين فلا يمكن الاحتجاج عليه بدفع مخالفيه فى الأصـل وكذلك بعض أصحابنا ممن أنكر المفهومين معا ، فكيف يمكنه التمسـك فى هذا الفرع به . لكن الخصم فى الحاق غير المؤبرة بالمؤبرة يحتاج الى قياس ، ولن يجده ومتى لم يثبت ذلك ولم يقم دليل على تبعية غير المؤبرة وجب كونها للمشترى تبعا للشجرة ، وكذلك قال بذلك من ينكر المفهوم والقياس كداود .

( فان قلت : ) بل يجب كونها للبائع عملا بالأصـل وبقائها على ملكه .

( قلت : ) لابد فى ادراجها فى البيع من قياس أو عرف عند من ينكر القياس ، واعتضد الأصحاب بما رواه الشافعى رضى الله عنه عن سعيد ابن سالم عن ابن جريج أن عطاء أخبره أن رجلا باع على عهد رسول الله ( صلى الله عليه وسلم ) حائطا مثمرا ، ولم يشترط المبتاع الثمر ولم يستثن البائع ولم يذكراه فلمـا ثبت البيع اختلفا فى الثمر واحتكما فيه الى النبى ( صلى الله عليه وسلم ) فقضى بالثمر للذى لقح النخـل ـ البائع ـ وهـذا من مراسـيل عطـاء ففيه اعتضـاد على أنه ليس أصرح من الأول بكثير فان قوله ـ البائع ـ دليل على أنه أراد بالذى لقح المعهود لا العمـوم وحينئذ يعود الى أن ذكر الصفة هل يدل على نفى الحكم عمـا عداه ؟ هذا بحسب هذه الرواية ، ولم أجد غيرها فيه عموم بحيث أثق بصحته ، وروى ابن ماجه وعبد الله بن أحمد ابن حنبل فى مسـنده عن عبادة بن الصامت قال : « قضى رسول الله

صلى الله عليه وسلم بثمر النخل لمن أبرها الا أن يشترط المبتاع وأن مال المملوك لمن باعه الا أن يشترط البائع » .

فأما رواية ابن ماجه ففي سندها الفضيل بن سليمان وليس بالقوى ، وقال ابن معين : ليس بثقة ، فالحديث سنده ضعيف من هذا الطريق وذكر القاضي أبو الطيب الحديث الذى ذكره الشافعي رضي الله عنه ولفظه « فجعل الثمر لمن أبرها » وقال : ذكر هذا الحديث أبو اسحاق في الشرح ، وأبو علي الطبري في المحرر ، ونقله الشيخ أبو حامد عن الساجي قال : وهذا نص ، وليست في هذه الروايات زيادة على رواية مسلم المتقدمة الا أنه ليس في هذا الاستثناء اشتراط من المبتاع ، فالأولى أن يستدل برواية مسلم ، وتعليق الحكم فيها بالوصف ودلالته على أن ذلك [ حق البائع ](١) وقال الماوردي : روى أن النبي صلى الله عليه وسلم أنشد قول الأعرابي حين حرم عليه بعض ملوك الجاهلية ثمرة نخلة له :

جذذت جنى نخلتي ظالما وكان الثمار لمن قد أبرا

فقال النبي ( صلى الله عليه وسلم ) :

« وكان الثمار لمن قد أبرا » .

وكان ذلك منه اثباتا لهذا الحكم كما أنشد قول الأعشى :

* وهو سر غالب لمن غلب *

فقال النبي ( صلى الله عليه وسلم ) : « وهو سر غالب لمن غلب » .

تثبيتا لهذا القول . وهذه الوجوه ذكرناها على جهة الاستئناس والاعتضاد لا أنه يقوم بها بمفردها حجة والحجة ما تقدم ، وله تتمة تأتي في فرع مذاهب العلماء ، والله أعلم .

## فرع
## في مذاهب العلماء

وافقنا على دخول الطلع والتفرقة بين ما قبل التأبير وبعده مالك وأحمد والليث بن سعد وداود بن علي والطبري . وقال ابن أبى ليلى:

---

(١) ما بين المعقوفين ليس في ش و ق ( ط ) .

يدخـل الطـلع فى بيـع النخـل بكل حال وقال أبو حنيفـة رضى الله عنه والكوفيون والأوزاعى : لا يدخـل بكل حال مؤبرا كان أو غير مؤبر الا بالشرط فأخذ أبو حنيفة رضى الله عنه بالمنطوق دون المفهوم وأخذ الشافعى رضى الله عنه بالمنطوق والمفهوم معا ولم يأخذ ابن أبى ليلى بالمنطوق ولا بالمفهوم واحتج من نصر قوله بأنه متصـل بأصل الخلقة فأشبه السقف والأغصان والصوف على ظهر الغنم •

( وأجاب ) أصحابنا رحمهم الله بأن هذه الأشياء انمـا دخلت لأنها أجـزاء وليست بنماء بدليل أن الحيوان يولد وعليه الصوف والنماء ما لا يكون أصلا •

( وأما ) الثمرة فانها نمـاء ( وردوا ) هذا القول بمـا تقـدم من السنة والاستدلال •

( واحتجت ) الحنفية ومن وافقهم بأنها ثمرة برزت عن شجرها ، وبأنها يجوز افرادها بالعقـد فلم تتبع الأصل كالمؤبرة ، وبالقياس على طلع الفحال ، وبأنها نماء لها حال اذا انتهت اليه أخـذت فلم تتبع الأصل كالزرع فى الأرض ، وبأن الزرع لا يتبع الأرض فى حالة ظهوره ولا فى حالة كمونه فكذلك الطلع ، وبأنه لا يختلف قول من شرط التأبير أنها اذا لم تؤبر حتى انتهت وصارت بلحا أو بسرا ثم بيع النخل أن الثمرة لا تدخل فيه ; قالوا : فعلمنا أن المعنى فى ذكر التأبير ظهور الثمرة وبأن الطلع لا يتبع فى الرهن فكذلك فى البيع كالمؤبرة •

( وأجاب ) الأصحاب بعد التمسك بالحديث ( عن ) الأول بمنع كونها برزت عن الأصـل فانها فى غلافها ( وعن ) الثانى بأنا لا نسلم جواز افرادها بالعقـد على رأى أبى اسحاق المروزى لأن المقصـود مغيب فيما لا يدخر فيه فهو بمنزلة الجوز فى القشرة العليـا ، ولئن سلمنا فجواز الافـراد لا يدل على عدم التبعية ، ألا ترى أن من باع دارا فيها نخلة دخلت النخـلة فى البيع تبعا ويجوز افـرادها بالبيع ( وعن ) الثالث بأن الصحيح عندنا أن طلع الفحال كطلع الاناث ، ولو سلم فالفرق أن طلع الاناث المقصـود منه ما فى جوفه ، وطلع الفحال هو المقصـود على وجهه ( وعن ) الرابع بأن الزرع بمـاء برز عن الأصل بخلاف الثمرة ( وعن ) الخامس بأن الزرع ليس من أصل

الخلقة فلذلك لم يتبع بخلاف الثمــرة فانها مستترة فى الشجرة من أصل الخلقة ٠

( والجواب ) عن السادس أنها قبل التشقق غير ظاهرة لأن الثمرة المقصودة مستترة فى الكمام ، فحيث ظهرت عن الكمام اما بالتأبير أو بغيره ٠ كانت للبائع فمن جعلها للبائع من غير تأبير ولا ظهور كان مخالفا لفظ الحديث ومعناه ( وعن ) السابع من وجوه : ( أحدها ) أن الشافعى رضى الله عنه قال فى القديم : يدخل الطلع فى الرهن تبعــا للأصل ٠

( والثانى ) أن الرهن لا يزيل الملك ، والبيع يزيل الملك ٠

( والثالث ) أن المعنى فى المؤبرة أنها أخذت شبها من الولد المنفصل وشبها من الجنين فتعارضا ، وبقيت على حكم الأصل وهو ملك البائع ولا كذلك الكامنة ٠

( **تتمة** ) استدلال الأصحاب وقول المصنف رحمه الله : ولأن ثمرة النخل كالحمــل الى آخــره هو من كلام القاضى أبى الطيب ، ولذلك الأصحاب قاسوه على الحمل ــ الشيخ أبو حامد والمــاوردى وغيرهم ، وتقدمت الاحترازات التى فيه ، لكن الشافعى رضى الله عنه فى الأم فى هــذا الموضع قال : وتخالف الثمرة المؤبرة الجنين فى أن لها حصة من الثمن ، لأنه ظاهر ، وليست للجنين لأنه غير ظاهر ، ولولا ما جــاء عن رسول الله صلى الله عليه وسلم فى ذلك لمــا كان الثمر مثل الجنين فى بطن أمه لأنه يقــدر على قطعه والتفريق بينه وبين شجره ، ويكون ذلك مباحا منه . والجنين لا يقــدر على اخراجه حتى يقــدر الله تعالى له ولا يباح لأحــد اخراجه ، وانما جمعنا بينهما حيث اجتمعا فى بعض حكمهما بأن السنة جاءت فى الثمر لم يؤبر بمعنى الجنين فى الاجماع فجمعنا بينهما خبرا لا قياسا اذ وجدنا حكم السنة فى الثمر لم يؤبر كحكم الاجماع فى جنين الأمة ، وانما مثلنا فيه تمثيلا ليفقهه من سمعه من غير أن يكون الخبر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم يحتــاج الى أن يقاس على شىء بل الأشياء تكون تبعا له ٠

هذا كلام الشافعى رضى الله عنه ، وهو يقتضى الفرق بين الثمرة والحمل والاعتماد فى ذلك على الحديث وحــده ، وكما دل الاجمــاع فى

الحمل على الفرق بين ما قبل ظهوره وما بعده ، كذلك دلت السنة فى الثمرة على الفرق بين ما قبل التأبير وما بعده ، وكلام الشافعى فى هذا الموضوع صريح فى أن الحمل لا يقابله قسط من الثمن على غير الأصح عند الاصحاب ، والأصحاب ذكروا فى أن الثمرة هل يقابلها قسط من الثمن طريقين ( احداهما ) القطع بالمقابلة كما هو نص الشافعى ( والثانية ) تخريجها على قولين كالحمل وهى ضعيفة لمخالفتها النص ، ورجحها الرافعى فى باب الرد بالعيب ، وقصد الشافعى رضى الله عنه بذلك تشبيهه قبل ظهوره بالثمرة غير المؤبرة ، ثم ذكر الفرق بينهما من جهة القدرة على فصل الثمرة عن الشجرة بخلاف الحمل ، والأصحاب قاسوا عليه ولم ينظروا الى هذا الفرق ، وذكروا اعتراضات على القياس وانفصلوا عنها .

( أما ) الاعتراضات فان المعنى فى الحمل لا يجوز افراده بالعقد فلذلك كان تبعا ، وليس كذلك الثمرة لأنه يجوز افرادها بالعقد على رأى ابن أبى هريرة وهو الصحيح عند طائفة ، وهذا قريب مما قاله الشافعى رضى الله عنه وليس اياه ، وبأنه لو كان الطلع كالحمل لوجب أن تكون الثمرة للمشترى وان كانت قد ظهرت لأنها متصلة بالأصل . وبأنه لا يجوز للبائع استثناء الحمل لنفسه ويجوز له استثناء الطلع لنفسه ، وانفصلوا عن الأول بأبواب الدار فانه يجوز افرادها بالعقد ومع ذلك تتبع وانما لم يجز العقد على الحمل وجاز على الثمرة لأن الحمل جار مجرى أبعاض الأم ، فلما لم يجز العقد على أبعاضها لم يجز على حملها والثمرة قبل التأبير تجرى مجرى أغصان الشجرة ، فاما جاز العقد على أغصانها جاز على ثمرها .

( وعن الثانى ) بأنها اذا كانت كامنة فى الطلع فهى بمنزلة الحمل لا أصل لها غيره ، فأما اذا ظهرت من الطلع فقد أخذت شبها من الولد المنفصل عن الأم لأنها ظاهرة كالولد وأخذت شبها من الجنين لأنها متصلة بالأصل كاتصال الجنين بالأم ، وليس أحدهما أولى من الآخر ، فتعارضا وبقيت الثمرة على ملك البائع كما كانت .

( وعن الثالث ) أنه يجوز للبائع استثناء السقف والأغصان ومع ذلك اذا لم يستثن دخلت فى البيع .

**( فائدة )** كلام الشافعى رحمه الله المتقدم كالصريح فى افادة

الاجماع على دخول الحمل فى بيع الأم ، وقد روى عن محمد بن سيرين وغيره انهم اجازوا بيع الأمة واستثناء ما فى بطنها وليس مجـرد ذلك مصادما للاجماع المذكور ولكن ابن المغلس الظاهرى قال عن أصحابهم : ان تبعية الحمل للأم قول أكثر العلمـاء وان النظـر يوجب أن يكون الحمل للبائع لأنه غيرها وليس كعضـو منها الا أن يمنع من ذلك ما يجب التسليم له ، فنسبة ابن المغلس ذلك الى أكثر العلمـاء يشعر بخلاف اذ أنه رأى ذلك من كلامهم ولم يسـلم فى المسألة اجماعا ، ومحل الجزم فى دخول الحمل اذا كان مملوكا لرب الحيوان بشرط أن يكون البيـع قد وجد باختياره .

قال ابن الرفعة : وفى معناه كل تمليك جـرى بالاختيار من المـالك اما بنفســه أو بوكيله وفى معنى ولى المحجور عليه لصغر أو سـفه أو فلس ، وهل الاستتباع فى هذا الأجل رضاء بانتقال الملك فى الأم عنه القائم فيه مقامه وكيله أو وليه وكذا عند بيعه عليه قهرا أو لأجل أنه ام ينتقل الملك فيها عنه الا بعوض ؟ فيه معنيان تخـرج عليهما مسائل ذكرها الامام فى باب الخراج بالضمان .

(منها) لو وهبها حيث لا ثواب وهى حامل لا يتبعها الحمل الجديد كما قال لا ، والقديم أنه يتبعها كما فى البيع ، ومثلهما جار فيما لو رهن الجارية الحامل لأنه فى المسألتين راض بخـروج الملك فى الأولى وبتعلق الحق فى الثانية لكن لا بعوض أجريا أيضـا فيمـا لو رهنهـا حائلا فحملت .

( ومنها ) لو خرجت عن ملكه بعوض لكن لا برضاه ، كما اذا رد عليه عوضها بعيب وكانت قد حملت فى يده أو رجـع فيها بائعها عند فلســه وهى حامل وقد كانت حائلا عند ابتياعه لها هل يتبعها الحمل ؟ قولان .

( قلت ) قضـية المـأخذين أن الأب لو رجـع فى الجارية التى وهبها لابنه وهى حامل ثم حملت أن لا يتبعها الحمل قولا واحـدا لأنه لا عوض ولا رضاء مع ذلك فقـد حكى الامام فى التبعية قولين ، قال الامام : والفرق أن عقود الاجبار بالعوض تستدعى بعد المبيع عن الغير ، ولو نفذنا البيع ونحوه على الجارية دون الحمل لجر ذلك عسرا

وما يجــرى من الارتداد فهذا ليس فى حكم العقود ، فجرى الأمر فى التبعية على التردد ٠

قال ابن الرفعة : وحيث نقول الحمل لا يتبع الأم فى الرد بالمعيب ونحــوه ، ظاهر كلامهم أن الرد صحيح لا يمنع منه كما لم يمنع منه افضاؤه فى التفريق بين الأم والولد على رأى ولو كان الحمل حين البيع مملوكا لغير البائع بوصية أو غيرها فلا يندرج الحمــل فى البيع ، وهل يصح البيع ؟ قال ابن الرفعة : يشبه أن يرتب على استثناء الحمل ( ان قلنا ) يصح فهنا أولى والا فوجهان :

قال القاضى حسين فى كتاب أمهات الأولاد قال : اذا كان متزوجا بأمة فحملت منه وأوصى له بحملها جاز له أن يشترى الجارية على وجه يعنى لأنه صار جدا قال : ولا خلاف أنه لا يجــوز بيعها من غيره ، ومثل الوجه فى بيعها منه اذا أوصى له بحملها مذكور فيما اذا باعها من مالك الحمل ، والله أعلم ٠

( **قاعــدة** ) العقود التى يملك بها النخل والثمر أربعة أضرب ( أحدها ) عقد معاوضة على وجه المراضاة كالبيع والصلح والصداق والخلع والاجارة كما اذا أجر داره مدة بنخلة مطلقة فهــذه العقــود تتبعها الثمرة غير المؤبرة ولا تتبعها المؤبرة ٠

( والضرب الثانى ) ما ملك بمعاوضة على غير وجه المراضاة كما لو باعه نخــلا فأطلعت فى يد المشــترى ثم فلس فرجع البائع فى عين ما له فهل تكون الثمرة التى لم تؤبر تبعا له ؟ فيه وجهان ( أصحهما ) عند الرويانى التبعية ، وكما اذا رهن نخــلا فأطلعت ، فحل الدين والطلع لم يؤبر ، فبيع المرهون جبرا من غير رضا الراهن هل يدخل الطلع فى البيع أم لا ؟ فيه وجهان ، وقطع الرويانى هنا بالتبعية لأنه وجد منه الرضا بهذا البيع عند الرهن ، وقد أطلقــوا على هذين القسمين أنهما من عقــود المعاوضات التى على غير وجه المراضاة ، وقد يتوقف فى اطلاق العقد على الرجوع فى الفلس ، والأمر فى ذلك قريب ، ومن عد ذلك فى عقــود المعاوضات أراد به البيع الذى يرتب الرجــوع عليه ، وحكى الجرجانى الوجهين أيضــا فى بيــع نخيل المفلس فى دينه ٠

( الضرب الثالث ) عقد على سبيل المراضاة من غير معاوضة كالهبة والوصية هل تكون الثمرة التى لم تؤبر تبعا له ؟ على وجهين ، ومثل أن يهب نخلا لولده فيطلع فيرجع فى هبته هل يتبع الطلع النخل ؟ على وجهين (الصحيح) من المذهب ما قال الماوردى هنا أن الوالد لا يسترجع الثمرة ، وعد هذا القسم أيضا من هذا الضرب اعتبارا بالعقد المبنى عليه كما تقدم ، وعد هذان الوجهان فى كل هذه المسائل التى فى الضربين ، قال الشيخ أبو حامد وغيره : أصلها مسألة واحدة ، وهى اذا رهنه نخلا عليها طلع لم يؤبر ، هل يدخل فى الرهن باطلاق العقد ؟ أم على قولين ؟ قال القاضى أبو الطيب : قال فى الجديد : لا يدخل لأن الرهن لا يزيل الملك ، وكان يقول فى القديم : يدخل على طريق البيع ، ثم رجع عنه فى الجديد •

( الضرب الرابع ) ما لم يكن من عقود المعاوضات ولم يكن مأخوذا على وجه المراضاة كالطلاق قبل الدخول اذا استرجع به نصف المهر ، وكان قد أصدقها نخلا لا طلع عليها ، ثم أطلعت وطلقها قبل التأبير وقبل الدخول ، فههنا لا تتبع الثمرة الشجرة ولا ترجع الى الزوج قولا واحدا ، قال الماوردى : لا يختلف المذهب فيه وقال الشيخ أبو حامد : انه ليس لنا موضع لا يتبع الطلع قبل الابار الأصل الا فى هذه المسألة يعنى قولا واحدا ، وتعليله أن الصداق اذا كان زائدا زيادة متصلة غير متميزة كالسمن والكبر والصنعة لا يرجع به وانما يرجع بنصف قيمته يوم أصدقها فاذا لم يرجع بالزيادة التى لا تتميز فلأن لا يرجع بالطلع أولى فان أراد أن يرجع بنصف النخلة دون الطلع فان له ذلك ويترك الطلع الى أوان الجذاذ وجعل الماوردى من هذا القسم الوالد اذا رجع فيما وهبه لولده ولم يكن للوالد استرجاع الثمرة معه على الصحيح من المذهب وفهم عنه الرويانى القطع بذلك فقال : وفى الحاوى ، وعلى هذا الوالد لا يسترجع فى الهبة من الولد غير المؤبرة قولا واحدا ، لأنه لا معاوضة ولا تراض •

( فـرع ) قال صاحب التلخيص فيما شذ عن أصول الكوفيين يعنى الحنفية انه ان رهن أرضا أو أقر بها دخلت الثمار يعنى عندهم وهذا يرد عليهم فى كونهم يقولون : لا يدخل فى البيع ولا فى غيره الا فى هاتين المسألتين •

( فــرع ) وأما قول المصنف رحمه الله : قال الشافعى رحمه الله : وما تشقق فى معنى ما أبر لأنه نماء ظاهر فهو كالمؤبرة ، فهو كذلك فى الأم والمختصر ، وان لم يكن بلفظه ، والقياس الجلى ظاهر فى ذلك ، لأن الاعتبار بظهور الثمرة ، فلا فرق بين أن تظهر بعلاج أو بغير علاج أو تشقق بالرياح اللواقح ، وهو أن يكون محول النخل فى ناحية الصبا ، فتهب فى وقت الابار ، فان الابار تتأثر بروائح طلع الفحول ، قال الشيخ أبو حامد : بل ظهورها بنفسها أولى ، قال الشافعى رحمة الله عليه فى البويطى : الابار فى النخل اذا انشق الخف وبدت الثمرة فهو وقت الابار ، أبر أو لم يؤبر ، قال المــاوردى : وقد يكون من أنواع النخل ما يكون ترك تلقيحه أصح للثمرة .

ومن كلام الشافعى والبويطى المذكور يستفاد أن التأبير اسم لوضع طلع الفحال فى الاناث بعــد تشققها لا لنفس التشقق ولا التشقق ، وهو معنى قول الأصحاب : ان وقت التأبير قائم مقام التأبير ، وان وضع الكش بعد تشقق الثمرة ليس بشرط فى سلامة ذلك للبائع ، والتبعية فى المبيع وعدمها منوطة بالتشقق ، لا بوضع طلع الفحال فيها ، فيكون ذكر التأبير غالبا والنخل تارة يتشقق بنفسه فيلقح بعد ذلك ، وتارة يبلغ أوان التشقق ولم يتشقق بعد ويشقق ويفعل ذلك به ، وقال ابن الرفعة ما معناه : انا انما اتبعنا المعنى هنا ، ولم نتبع اللفظ ، ولا أجرينا فيه خلافا ، لأن المعنى قوى بأصل بقاء ملك البائع ، ولا يعارض ذلك بأن تركه التأبير عند امكانه كالأعراض فتجعل تابعة لمقتضى مفهوم الحديث لضعف عموم المفهوم .

وقال ابن عبد البر فى التمهيد : لم يختلف العلمــاء أن الحائط اذا تشقق طلع اناثه فأخر اباره وقد أبر غيره ممن حاله مثل حاله ، أن حكمه حكم ماأبر ، لأنه قد جاء عليه وقت الابار وظهرت ثمرته بعد تغيبها فى الخف ، وماذكره هؤلاء الأئمة هو المعول عليه وقال ابن حزم الظاهرى : انه لو ظهرت ثمرة النخل بغير ابار لم يحل اشتراطها أصلا وجمد جمودا عجيبا ، فقال : لا يجوز فى ثمرة النخل الا الاشتراط فقط .
( وأما ) البيع فلا ، حتى يصير زهوا فاذا هو صار زهوا(١)

---

(١) الزهو البسر الملون يقال : اذا ظهرت الحمــرة والصفرة فى النخل فقد ظهر فيه الزهو ( المطيعى ) .

جاز فيه الاشتراط والبيع مع الأصول ودونها وليس هذا الحكم الا فى النخل المـأمور خاصة ، ولم يطرده فى غير النخل من الشجر ، ولا فى النخلة الواحدة والنخلتين ، وهـذا جمود عجيب ينكره الفهـم ، وعدم طرده اياه فى النخـلة والنخلتين بنـاء منه على أن النخـل اسـم جمـع ، ولمخالفيه أن يقـولوا : انه اسـم جنس ، فان العرب لم تلزمه تاء التأنيث قال الله تعالى : « **أعجـاز نخـل منقعـر** »(١) واذا كان اسـم جنس شمل القليل والكثير كتمـر وسائر ما مؤنثه بالتـاء ممـا لم تلزمه العـرب كالتخـم والبهم بخلاف الرطب ، فانهم قالوا فيه هو الرطب كما لم تلتزم فيه العرب التأنيث يصح أن يكون اسم جنس ، والنخل من هذا القبيل ، والله أعلم .

( **فـرع** ) دل الحديث على أن الثمـرة المؤبرة للبائع الا أن يشترط المبتاع أى كل الثمرة للبائع الا أن يشترط المبتـاع كلها أو شـيئا منها ، كالنصف والثلث ، وأى جـزء كان معلوما فلا تكون كلها للبائع ، بل على حسب الشرط ، والعموم فى الأول مأخوذ من الاضافة من قوله : فثمرتها ، والاطلاق فى الثانى مأخوذ من عدم الهاء كما تقدم التنبيه عليه فى لفظ الحديث ، وبه يقول جمهور العلمـاء ، ومنهم أشهب من المـالكية ، وقال مالك وابن القاسم : لا يجوز أن يشترط بعضها ، وكذلك قال مالك وداود : وفى مال العبد لا يجوز الا أن يشترطه كله أو يدعه كله .

( **فـرع** ) هذا الاشتراط هل حكمه حكم البيع أو لا ؟ قـد تقدم كلام الشافعى أنه يقابله قسط من الثمن فذلك يدل على أن حكمه حكم البيع عنده ، ومشهور مذهب مالك أن الثمرة اذا اشترطها مشترى الأصل أو اشتراها بيد أنها لا حصة لها من الثمن ، ولو أجيحت كلها كانت من المشترى ، وتمسك ابن حزم فى أن هذا الاشتراط ليس ببيع بنهيه صلى الله عليه وسلم عن بيع الثمرة حتى تزهى ، وحمل هذا على عمومه ، والقائلون بأن الاشتراط بيع يحتاجون الى تخصيص هـذا الحديث أو تأويله على بيعها وحدها .

( **فـرع** ) قال أصحابنا : يحصل تسليم الشجرة مع كون الثمـار المؤبرة عليها للبائع ، وقال أبو حنيفة رضى الله عنه : لا يحصل الا بعـد

---

(١) القمر : ٢٠ .

قطع الثمار ، وممن صرح بهـذا الفرع القاضى حسين ، وفرقوا بينها وبين الأرض المشغولة بالزرع على وجه بأن منفعة الشجرة تافهة •

**(فـرع)** فأما غير المؤبرة فقد علم أنها عند الاطلاق تكون للمشترى ، فلو اشترطها البائع فلا خلاف فى الجواز ، وان اختلفوا فى جواز افرادها فى البيع ، فان ذاك بيع حقيقى وهذا استجد فيصـح ، قال القاضى أبو الطيب : قال فى كتاب الصرف فذلك جائز ، لأن صاحب النخل نزل عليه تسوية الثمرة فى نخله حين باعها اياه اذا كان استثناها على أن يقطعها ، فان استثنى على أن يقرها فلا خير فى البيع لأنه باعه ثمـرة لم يبد صلاحها على أن تكون مفردة الى وقت قد تأتى عليها الآفة قبله ، قال القاضى أبو الطيب : وهذا الكلام يقتضى أن من باع نخلا قبل التأبير واستثنى الثمرة لنفسـه لم يجز الا بشرط القطع ، وليس يقول بهذا أحد من أصحابنا ، لأنه يجوز أن يشترط مطلقا ، وانما شرط القطع فى بيع الثمرة قبل بدو صلاحها •

**( قلت : )** قد قال به بعض الأصحاب تخريجا على أن المشرف على الزوال هل يجعل كالزائل ؟ فان الثمـرة بالبيع قد أشرفت على زوالها عن البائع وبالاستثناء كأنها رجعت اليه فأشبهت الداخلة فى ملكه ابتـداء ، فلذلك شرط شرط قلعها ، والوجهان مشهوران فى طريقة المراوزة حكاهما القاضى حسين وغيره ، وجعلوا هذه قاعدة أن ما أشرف على الزوال هل يعطى حكم الزائل ؟ وخرجوا على ذلك مسائل :

( منها ) اذا باع دارا واستثنى منفعتها لنفسه سنة هل يصح ؟ كما لو باعها ثم استأجرها أو لا يصح ؟ فيه الوجهان ، فان قلنا هناك : يصح ، فههنا يجب القطع فى الحال ، وان قلنا هناك : لا يصح ، فههنا يصح ، ولكن لا يجب القطع فى الحال ، هكذا قال القاضى حسين •

( ومنها ) اذا جنى المدبر جناية تستغرق قيمته ، ثم مات السيد ، ولم يخلف غيره ففداه الورثة حكمنا بنفوذ العتق ، وفى الولاء قولان ( ان قلنا ) المشرف كالزائل العائد فالولاء للورثة ، والا فللمتوفى ، ومنهم من يؤول نص الشافعى على ما اذا باع الشجرة مطلقا ثم اشترى من المشترى الطلع ، فانه يجوز بشرط القطع ، هكذا قال القاضى حسين وغيره ، وممن جزم بظاهر النص المـاوردى على ما حكى الرويانى عنه ،

لكن أكثر العراقيين جازمون بانكار ذلك ، وأن ما نقل عن كتاب الصرف خطأ فى النقل ، لأن حرملة نقــل اذا كان اشتراها على أن يقطعها فان اشتراها على أن يقرها فلا خير فى البيع ، فوقع الخطأ فى النقل من قوله : اشترى الى قوله استثنى ، ووافقهم القفال على هذا •

والقاضى حسين أيضا صحح خلاف ظاهر النص ، وحمله تأويله أنه أراد به اذا باع النخل قبل التأبير فكانت الأصــول والثمرة للمشترى ثم اشترى البائع الثمرة منه قبل بدو الصلاح لم يجــز الشراء الا بشرط القطع ، ولكنا نعود الى الكلام فى ذلك عند بيع الثمار •

( وأما ) الحديث فليس فيه تعرض لذلك ، نعم قد يقال : اذا كان مقتضاه أن يكون للمشترى فينبغى اذا شرطت للبائع لا يصح كالحمل ، كما لا يصح استثناؤه لا يصح ههنا ، فما وجه جزم الأصحاب بصحته ؟ ونظرهم بعد ذلك فى أنه هل يشترط شرط القطع أم لا ؟ ( والجواب ) عن هذا أنها ليست كالحمــل من كل وجه كما تقــدم ، وقد تقــدم خلاف فى جواز افرادها بالبيع ، فان قلنا به فلا اشكال فى جواز استثنائها ، وان قلنا بقول أبى اسحاق المروزى وهو أنه لا يجــوز افرادها بالبيــع فذلك ، لأن المقصود فيها مغيب ، ولا يلزم من ذلك أن لا يجوز استثناؤها ، فانه لا يشترط فى المستثنى ما يشترط فى المبيع • وقال المالكية : ان شرطها البائع لم يجز ، وكأن المشترى باعها قبل بدو صلاحها •

**( فــرع )** اذا قلنا بأنه اذا استثنى الثمرة يشترط شرط القطــع فاطلق ، قال الامام : دل كلام الأئمة أن الاستثناء باطل والثمــرة للمشترى ، قال : وهذا مشكل جدا ، وأن صرف الثمــرة اليه مع التصريح باستثنائه محال عندى ، فالوجه عد الاستثناء المطلق شرطا فاسدا مفسدا للعقــد فى الأشجار ، ويكون كاستثناء الحمل • وهذا الذى ذكره الامام هو الذى جزم به المــاوردى ، وأنه يفســد البيع تفريعا على هــذا القول ولم يذكر غير ذلك وذكر المــاوردى أيضا تفريعا عليه أنه لو استثنى نصف الثمرة فسد العقد لتعذر اشتراط القطع •

**( فــرع )** اذا بقيت الثمــار غير المؤبرة للبائع بالاستثناء قال الامام : فان لم يشترط التقييد يعنى بشرط القطع رأينا الابقــاء ، وان شرطنا أوجبنا الوفاء ، ولا خلاف أن الثمــار المؤبرة اذا بقيت ولم يبد الصلاح فيها لا يستحق عليه قطعهــا وان كان يشترط فى صحة

بيعها اذا أفردت شرط قطعها ( قلت : ) لأنها لم تشرف على الزوال ، فان العقد المطلق والحالة هذه لا يقتضى دخولها ، بخلاف ما قبل التأبير ، وكيفما قدر فظاهر المذهب أنه لا يشترط فى الاستثناء شرط القطع ، والله أعلم .

( فـرع )قال الماوردى : انه لو استثنى البائع نصف الثمرة بطل العقد ، لتعذر اشتراط القطع به ، وهذا منه بناء على أمرين ( أحدهما ) وجوب اشتراط القطع ( والأصح ) خلافه ، وقد تقدم الكلام فيه قريبا ( والثانى ) أن امتناع القطع مبنى على منع القسمة : وسيأتى الكلام فيه فى بيع نصف الثمرة شائعا قبل بدو الصلاح ، والله أعلم .

( فـرع )قد علمت أن هذه المؤبرة عند الاطلاق للمشترى ، فلو تلفت فى يد البائع قبل القبض ثبت للمشترى الخيار ، ان شاء فسخ البيع لتلف بعض المبيع قبل القبض ، وان شاء أجاز فى الأصول بجميع الثمن أو بحصته على القولين فى تفريق الصفقة ، وليس كما اذا قطعت يد العبد ؛ فانه ان أجاز يجيز بجميع الثمن قولا واحدا على المشهور ، لأن الثمن لا يتقسط على الأطراف ، ويتقسط على الثمرة كما تقدم من نص الشافعى رضى الله عنه ، وممن صرح بهذه المسألة القاضى أبو الطيب والمحاملى والرويانى ، وكذلك لو كانت مؤبرة واشترطها المشترى لنفسه ثم تلفت ، وعن البويطى قول آخر فى مسألة العبد أنه يأخذه بحصته من الثمن ، وعن القاضى أبى حامد أن هذا لا يصح على مذهب الشافعى رضى الله عنه ، ومن أصحابنا من خرج تلف الثمرة غير المؤبرة على القولين فى أن الحمل هل يقابل بقسط من الثمن ؟ وهو مردود لنص الشافعى رضى الله عنه على خلافه .

( فـرع ) باع نخلة مطلعة ولم يقل للمشترى : انها مؤبرة ، ولم يعلم المشترى بتأبيرها ، ثم علم ، كان الخيار ، قاله الشافعى رضى الله عنه والأصحاب ـــ القاضى أبو الطيب والرويانى والمتولى ـــ وعللوه بأن بقاء الثمرة ربما أضر بالشجرة فى سنة أخرى ، فان من الأشجار ما يحمل سنة ولا يحمل سنة ، أو يقل فى سنة ويكثر فى سنة ، وأيضا فانه يحتاج الى الدخول فى ملكه ، وربما يتأذى به ، قال

ابن الرفعة : ولا يقدح ذلك فى البيع قولا واحدا ، وان قدح فى الزرع على وجه ، لأن هذه المنفعة تافهة بخلاف منفعة الأرض •

( فــرع ) بيع الطلع فى قشره مفــردا مقطوعا على الأرض ، أو على النخل بشرط القطع ، فيه وجهان ( قال ) أبو اسحاق : لا يصح ، لأن المقصــود من الطلع ما فى نفسه وهو مستور بما لا مصلحة له فيه ( وقال ) ابن أبى هريرة : يصـــح ، لأن الجميع مأكول ، والمــأكول اذا استتر بعضه جاز بيعه ، والأول أصح عند المحاملى وصاحب العدة والشيخ أبى حامد فيما نقل عنه ، والثانى أصح عند الشيخ أبى حامد والمــاوردى والقاضى الطبرى والرويانى والجرجانى ، وقال الامام : ان معظم الأصحاب ذهبوا اليه ، وان صاحب التقريب حكى فيه قولين ، وبناهما على بيع الحنطة فى سنبلها ، ونقل ابن الصباغ عن أبى حامد أنه اختار قول أبى اسحاق •

ثم المجوزون لذلك انما يجوزونه بشرط القطع اذا كان على النخل ، كما دل عليه كلام ابن الصباغ والرويانى وغيرهما ، وهو ظاهر ، والمسألة مذكورة فى الكتاب فى باب النهى عن بيع الغرر وشرحها النووى هناك ولا خلاف أن فوت التأبير لا يكون لوجود التأبير ، قال صاحب التتمة : كما أن الاعتبار بولادة الجارية لا بوقت الولادة ، وسيأتى فى كلام الامام ما قد يتوهم منه خلاف ذلك ، ونذكر تأويله هنــاك ان شاء الله تعالى •

وقال ابن الرفعة : اذا شقق الطلع قبل أوان تشققه فهو للمشترى ، وان شقق فى أوانه فهو للبائع ، وان لم يتشـــقق بنفسه ولا شقق فى أوانه فهل يكون للبائع اقامة لوقت التشـــقق مقام التشـــقق أو لا ؟ فيه نظــر واحتمال ( قلت : ) وهذا الاحتمــال باطل ، والحكم كما مر مع الظهور وجودا أو عدما •

( فــرع ) قال الشيخ أبو محمد : اذا أبر الطلع وحكمنا ببقائه للبائع فحــرم الكمام للمشترى ، فانه يترك على النخلة • نقله عنه فى النهاية ، وجزم به فى الروضة نقلا عن البسيط عند الكلام فيما يدخل تحت اسم الشجرة •

( فــرع ) باع نخلة لم يخرج طلعها فانه يخرج طلعها على ملك المشترى ، فلو استثناه البائع بطل البيع قاله الخوارزمى فى الكافى •

( **فــرع** )لو شرط غير المؤبرة للمشترى قال فى التتمة : كان تأكيدا ولك أن تقول : يصير كشرط الحمل اذا صرح به ، وفيه خلاف ، وسيأتى نظيره فيما اذا باع الثمــرة مع الشجرة قبل بدو الصلاح ، قالوا فيها : يصح ، وسيأتى البحث المذكور فيهــا وهو هنا أقــوى لأن المؤبرة التى لم يبد صلاحها يجوز بيعها بمفردها قولا واحــدا ، ولكن يشترط فيه شرط القطع ، وغير المؤبرة لنا فى بيعها مفــردة خلاف ، فمن يقول بعدم الصحة يوجب الحاقها بالحمل ، فاذا صرح بدخولها كان كما لو صرح بدخول الحمــل ، وفيه خلاف ( والأصح ) عند الرافعى بطلانه ، والله أعلم .

( **فرعــان** ) ذكرهما أبو العباس بن سريج ، ونقلهما الشــيخ أبو حامد فى تعليقه عنه .

( أحدهما ) اشترى نخلة فأثمرت فى يد البائع ، فالثمرة للمشترى ، ولا يكون شىء من الثمن مقابلا لها ، وهى أمانة فى يد البائع فان سلمها استقر البيع فى النخلة ، وخرجت الثمرة من أمانته ، وان تلفتا انفسخ البيع فى النخلة . وعليه رد ثمنها ، ولا شىء عليه لأجل الثمرة ، وان تلفت الثمــرة سلم النخلة وأخــذ جميع الثمن ، وان سلمت الثمرة وتلفت النخلة سقط جميــع الثمن عن المشترى ، وأخذ الثمرة ولا شىء للبائع .

( الثانى ) اشترى أرضــا عليها نخيل مؤبرة ، واشترط كل ذلك ، وكانت قيمة الجميع متساوية فحدثت ثمــرة أخــرى قبل أن يتسلمها ، فالثمرة الحادثة فى ملك المشترى ، فان أكل البائع الثمرتين جميعا كان غاصبا فيهما ، وعليه بدل الثمرة الخارجة ان كان أكلها رطبا فثمنــه وان كان أكلها تمرا فمثله ، وأما الخارجة فالمشترى بالخيــار لأجلها ، فان فســخ البيع رجع بجميع الثمن ، وان أجاز فعلى القولين فى جناية البائع ( ان قلنا : ) كالآفة السماوية أجاز فى الأرض والنخل بحصتهما من الثمن ( وان قلنا : ) كالأجنبى أعطاه جميع الثمن ثم غرمه بدل الثمرة ، والله أعلم .

( **فائدة** ) الغزالى رحمه الله تعالى فى المستصفى من المنكرين لهذا

المفهوم ، ولكنه فى كتبه الخلافيه كالتحضير(١) بالغ فى اثبات ذلك وتقريره . وأن عرف العرب فى الاستعمال أفهم أمورا تكاد تزيد فوائدها على موجب الأوضاع ، وأن الاشكال فى المسكوت عنه والبقاء على النفى الأصلى فيه انما كان قبل التخصيص ، أما بعد التخصيص ارتفع الاشكال وصار ذلك معلوما بدليل من جهة الشرع ، والسر فى الفرق بين هذه المفهومات وبين مفهوم اللقب حيث لم يكن حجة على المختار أن التخصيص هو الطريق المستعمل عرفا للنفى والاثبات بطريق الايجاز ، ومعنى التخصيص ايقاع الخصوص بقطع بعض الجملة عن الجملة . والجملة اما أن تتمثل فى الذكر بقوله : من باع نخلة فانها تتناول المؤبرة وغير المؤبرة ، فاذا استدرك وقال : بعد أن تؤبر كان ذلك تخصيصا وقطعا عن جملة واما أن تتمثل فى الوهم بأن يكون ذكر أحد القسمين مذكرا للآخر المقطوع عنه بالضرورة كقوله : الثيب أحق فانه قطع عن البكر ، اذ الثيابة والبكارة صفتان يتقاطعان على التعاقب ، وضعت كل واحدة منهما لفصل قسم عن قسم ، والعلف أيضا كذلك مع اثبات الثيابة بذكر الثيابة والسوم بالضرورة ، واليوم فى قوله «**ثم أتموا الصيام الى الليل**»(٢) والتأبير نفى البكارة والعلف والليل والاستتار ، وليس فى اثبات البر نفى الزعفران والأدوية والفواكه وغيرها أو لا اتصال بين البر وغيره حتى يكون ذكره قطعا لذلك الاتصال .

نعم قد يدل على التخصيص بقرينة تنضم الى الذكر القاصر ، فأما مجرد الذكر فلا يدل ، والتخصيص دليل بالوضع العرفى ، فلا يخرج عن كونه دليلا الا بقرينة ، فليدرك التفاوت بين الرتبتين . وهذا الذى ذكره الغزالى رحمه الله من نفيس الكلام لمن أنصف من نفسه ، وفهم بذوقه الفرق بين الرتبتين . فيعلم بهذا الكلام السبب فى ذلك ( وأما ) من لم يشهد ذوقه للتفرقة قال : فهو جدير بأن لا يكلم ، ومراده بالعرف عرف المحاورة فى كلام العرب لا عرف طارىء بعدهم ، وهذا السر هو الموجب لكوننا لم نقل بمفهوم قوله : «**فان خفتم ألا يقيما حدود الله فلا جناح عليهما فيما افتدت به**»(٣) ومفهوم

---

(١) كذا فى ش و ق وليس فى شىء من كتب الغزالى باسم التحضير ولعله صحف واسمه « التحصين » وهو كتاب « تحصين المآخذ » فى الخلافيات ( المطيعى ) .

(٢) البقرة : ١٨٧ . (٣) البقرة : ٢٢٩ .

قوله صلى الله عليه وسلم : « أيما امرأة نكحت نفسها بغير اذن وليها فنكاحها باطل » •

( وأما ) الأول فلأن الخلع لا يتفق الا فى حالة الشقاق ، ويستحيل بحكم العادة وقوعه فى حالة المصافاة ، وما لا يقع عرفا فليس من غرض الشرع بيانه ، فقد استوعب الشارع كل محل الحاجة ، ولم يقع البعض عن البعض ، وذكره اللحوق ذكره لمحل الحاجة الى البيان ، وهو كل محل الحاجة ( وأما ) الحديث فلأن المرأة اما أن تفوض أمرها للولى لحيائها أو تستقل لزوال حيائها ( أما ) المباشرة باذن الولى فلا تقع فى العادة فلم يكن من محل البيان فى غرضه ، والله أعلم •

**( فائدة أخرى )** فى التأبير ، عن جابر بن عبد الله رضى الله عنهما قال : « أبصر النبى صلى الله عليه وسلم الناس يلقحون النخل فقال : ما للناس ؟ قالوا : يلقحون • فقال : لا لقاح ـ أو لا أدرى اللقاح شيئا ، فقال : فتركوا اللقاح ، فخرج ثمر الناس شيصا ، فقال النبى صلى الله عليه وسلم : ما شأنه ؟ قالوا : كنت نهيت عن اللقاح ، فقال : ما أنا بزارع ولا صاحب نخل لقحوا » أورد أبو بكر محمد بن موسى الحازمى هذا الحديث فى كتابه الناسخ والمنسوخ لتضمنه النهى عن اللقاح ثم الاذن فيه ، ونقل عن بعضهم أن قوله : « لا لقاح » صيغة تدل على النهى وأن للشارع أن يتحكم فى أفعال العباد كيف أراد ، ولهذا قالوا للنبى صلى الله عليه وسلم : كنت نهيت عن اللقاح ولم ينكر عليهم ، ومال الحازمى الى أن ذلك ليس بحكم شرعى ، ولقوله فى رواية أخرى : « انما ظننت ظنا فلا تؤاخذونى بالظن ، ولكن اذا حدثتكم عن الله تعالى شيئا فخذوا به ، فاننى لن أكذب على الله » ثم قال الحازمى : وعلى الجملة الحديث يحتمل كلا المذهبين ، ولذلك أبقينا يعنى فى الناسخ والمنسوخ •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان باع فحالا وعليه طلع لم يتشقق ففيه وجهان ( أحدهما ) أنه لا يدخل فى بيع الأصل ، لأن جميع الطلع مقصود ماكول ، وهو ظاهر ، فلم يتبع الأصل كالتين ( والثانى ) أنه يدخل فى بيع الأصل وهو الصحيح ، لأنه طلع لم يتشقق ، فدخل فى بيع**

**الأصـــل كطلع الاناث وما قاله الأول لا يصـــح لأن المقصـــود ما فيه وهو الكش الذى يلقـــح به الاناث وهو غير ظاهر ، فدخـــل فى بيـــع الأصل كطلع الاناث ) .**

**( الشرح )** الفحال بضم الفاء وحاء مهملة مشـــددة ، وآخره لام ذكر النخل ، وقال ابن فارس : الفحال فحال النخـــل وهو ما كان من ذكوره فحلا لاناثه ، قال ابن قتيبة : وهو فحال النخـــل ولا يقال : فحل ، ولذلك اعترض معترض على الشافعى رضى الله عنه ، فان الشافعى قال : وان كان فيها فحول ، فقال هذا المعترض : ان هـــذا خطأ لأنه لا يقال فى النخل فحل ، ولا فى جمعه فحول ، وانمـــا يقال فحال وجمعه فحاحيل ، وأجاب الأصحاب بأن كل واحد منهما جائز فى اللغة ، وقد ورد به الشعر . قال الشاعر :

تأبرى يا خـــيرة العســـــل    تأبرى من جيـــــد فســـــل

اذا ضن أهل النخل بالفحول

والكش بضم الكاف وبالشين المعجمة هو ما فى بطـــون طلع الفحال الذى يلقح بها طلع الاناث .

**( أما الأحكام )** فقال الأصحاب تبعا للشافعى : ( اذا كان فى النخل فحول فاما أن تفرد الفحول بالبيـــع واما أن يبيعهما معا فان أفـــرد الفحول بالبيع فاما أن يكون قد تشقق شىء من طلعها أولا ، فان تشقق شىء من طلعها فالثمرة للبائع بلا شبهة ) وان لم يكن تشقق شىء من طلعها ( فأحد ) الوجهين أنه للمشترى وهو الصحيح وقال المصنف فى التنبيه والشيخ أبو حامد فى تعليقه : انه المنصوص ، وادعى بعضهم أنه ليس فى المســـألة نص ( ومن أصحابنا ) من قال : للبائع ، مستدلا بأن ظهور طلع الفحال بمنزلة تشقق طلع الاناث لأنه ليس له ثمرة غيره بخلاف طلع الاناث فان المقصـــود ما فى جوفه ، فاذا لم يظهر بالتشقق يكون للمشترى وهذا أصح عند المـــاوردى والجرجانى فى التحـــرير ورد الأصحاب ذلك بأن المقصـــود من طلع الفحال ليس هو الأكل ، بل الكش الذى يلقح به ، وهو غير ظاهر فهو كالاناث فى التشـــقق سواء .

قال المـــاوردى : هذان الوجهان مخرجان من اختلاف أصحابنا فى

طلع الاناث هل يقاس على الحمل قياس تحقيق ؟ أو قياس تقريب ؟ قال بعضهم : قياس تحقيق ، فعلى هـذا لا يصير طلع الفحال مؤبرا لا بالتشقق وقال آخـرون بل قياس تقريب اعتبارا بالعرف فعلى هذا يصير طلع الفحال مؤبرا اعتبارا بالعرف اهـ •

ولو كان قد تشـقق شيء من طلع الاناث وأفـرد الذكور بالبيـع وهي غير مؤبرة فميها وجهان كالوجهين الاتيين فيما اذا افـرد ما لم يؤبر بالبيع قاله الفوراني واما اذا جمع في العقـد بين الفحول والاناث فان كان قد تشـقق شيء من طلع الاناث فطلع الكل للبائع على الوجهين اتفاقا ( اما ) على الصحيح فلأن الكل كطلع الاناث واما على الوجه الاخـر : فان طلع الاناث تشقق ، وطلع الفحال له بكل حال ، وقد جزموا على الصحيح ههنا أن طلع الفحول يتبع طلع الاناث ، وكان ينبغي أن يأتي فيها وجه بأن طلع الفحال للمشترى ، بناء على أن أحد النوعين لا يستتبع الآخر ، كما سنحكيه عن القاضي حسين والامام في القسم الآخـر لغير المتشقق فيه ، فهو كجنس آخـر ، وهذا الكلام منه كالصريح بجريان الخلاف •

وقال الجوري : اذا كان فيها فحول فقد اختلف أصحابنا ، فقال أبو حفص : انما جعلت الفحول تابعة لأنها للأقل فالنادر يدخـل في الغالب ، ولأن الغرض من طلع الفحال أكله غالبا ، فاسـتوى المؤبر منه وغيره ، وقال غيره : اذا تشقق شيء من الاناث فباقي الحائط وذكوره واناثه تبع له ، واذا تشـقق شيء من الذكور فسائر ما بقي من الذكور والاناث تابع . فهذا الكلام يقتضي أن أبا حفص وهو ابن الوكيل هو القائل بأن طلع الفحـال للبائع بكل حال ، وأنه علل تبعيتها للاناث عند الاجتمـاع بهذه العلة وبعلة أخـرى وهي الندرة ، غير أن التعليل بالندرة انما يتم على ما هو المعهود غالبا ، فلو فرض كثرة الفحول زالت هذه العلة وان لم يتشقق شيء منها أصـلا لا من طلع الاناث ولا من طلع الفحول ، فعلى الصحيح الكل للمشترى ، وعلى الوجه الآخر طلع الاناث للمشترى والفحال للبائع •

وقال القاضي حسين : على هذا الوجه فيه وجهـان كما في طلع الاناث اذا كان من صنفين وتشقق البعض دون البعض ، وجمع بينهما

في العقـد ، وكذلك الامام جعل تبعية الاناث للذكور كاستتباع النوع النوع ، وكذلك حكى الوجهين ، وقال : ان الأصح أن طلع الاناث لا يتبع طلع الفحول وان كان طلع الفحول يتبع طلع الاناث ، وقال المتولي : انه على هذا الوجه يكون الفحول والاناث كالجنسين ، فلا يجعـل الاناث تبعا لها ، وان كان قد تشقق شيء من طلع الفحول فقط فعلى الصحيح الطلع كله للبائع .

وحكى في الحاوي وجها وصححه أن طلع الاناث لا يتبع طلع الذكور ، وان كان طلع الذكور يتبع طلع الاناث ، لأن مقصـود الثمار طلع الاناث ، وطلع الذكور يقصـد لتلقيحه لا لنفسه ، وهذا الوجه هو الذي يدل عليه نص الشافعي رضي الله عنه كما سأبينه قريبا ان شاء الله تعالى ، فعلى هـذا يكون حكمه كما سيأتي على الوجه الآخـر ، وعلى الوجه الآخـر طلع الفحول للبائع بالظهور وطلع الاناث للمشتري، وينبغي أن يأتي فيه وجه أن طلع الاناث أيضـا للبائع بناء على أن أحد النوعين يستتبع الآخر على قياس ما حكاه القاضي حسين ، الا أن يتمسك بما تقـدم عن صاحب التتمة أن الذكور مع الاناث على هذا الوجه كالجنسين وهو بعيد .

واعلم أن عبارة المختصر : وان كان فيها فحـول بعد أن تؤبر الاناث فثمرتها للبائع ، وظاهر هذه العبارة اذا باع الفحـول والاناث جميعا وقد أبرت الاناث فالكل للبائع ، وهي الصورة التي حكينا الاتفاق فيها على ذلك ، وأبدينا فيها احتمال وجه ، وعبارة الشـافعي في الأم : ( ومن باع أصل فحل نخـل أو فحول بعد أن تؤبر اناث النخل فثمرتها للبائع الا أن يشترطه المبتـاع ) وهذا يشبه عبارة المختصر الا أن اطلاق عبارة الأم تصـدق على ما اذا باع الأصل وحده بعد تأبير الاناث وهذا لا يستمر الا على الوجه القائل بأنه اذا أفـرد ما لم يؤبر يجوز اذا كان تأبر شيء من غير نوعه من ذلك الجنس ، ومفهومه يقتضي أنه اذا باع الفحل قبل التأبير يكون طلعه للمشتري ، كما ادعى المصنف في التنبيه أنه المنصوص وفي ظاهره اشكال لأنه يشـمل ما اذا تأبر هو قبل أن تتأبر الاناث ، ولا يمكن القول بأن ذلك للمشتري ، فلذلك عبارة المختصر أبين .

ثم قال الشافعى فى الأم : ( ومن باع نخلا قبل أن تؤبر اناث النخل فالثمرة للمشترى ) وهذا النص يقتضى أن ثمرة الاناث لا تتبع ثمرة الفحول على خلاف ما قدمناه عن الأصحاب أنه اذا تشقق شىء من طلع الفحول يكون الطلع كله للبائع على الصحيح ، ويشهد للاحتمال الذى أبديته فيه ، هذا ان كان قول الشافعى نخـــلا بالنون والخاء المعجمة ، وان كان بالفاء والحاء المهملة فأشذ ، فانه حينئذ يقتضى أن الفحال اذا أفرد بالبيع وقد أبر ولم تؤبر الاناث أن طلعه للمشترى ولا قائل بذلك نعلمه من الأصحاب ، وانما جوزت هذا الاحتمال فى لفظ الشافعى لأنه أتى به فى مقابلة من باع فحــلا بعد أن تؤبر الاناث فقسيمه من باع فحلا قبل أن يؤبر ، وان كان ذلك ليس بلازم — والله سبحانه وتعالى أعلم — ويؤيد ما قلته أن الشافعى قال أيضــا فى المختصر : ولو تشقق طلع اناثه أو شىء منه فهو فى معنى ما أبر نخله ، فمفهوم هذا أنه لا يكتفى فى ذلك بتشقق طلع الذكور •

( **فائدة** ) أطلق المصنف الوجهين فى هذا الكتاب ، ولم ينسب شيئا منهما الى النص ، وكذلك فعل القاضى أبو الطيب ، وفى التنبيه قال : وقيل : ان ثمرة الفحال للبائع بكل حال ، وهو خلاف النص ، وكذلك فعل الشيخ أبو حامد ، فهذا أحد المواضع التى يؤخذ منهـــا ما اشتهر على ألسنة الفقهاء أن التنبيه مأخوذ من طريقة الشيخ أبى حامد ، والمهذب من طريقة القاضى أبى الطيب ، وذلك غير مســـتمر ، فسيأتى فى تقسيم الشجر أنه تبع الشيخ أبا حامد ولم يتبع أبا الطيب ، لكن ذلك فى صنعة التصنيف لا فى النقـــل وفى ذلك الموضع يأتى كلام فى مخالفته أبا حامد أو موافقته والظاهر عندى أنه لم يلتزم متابعة طريقة واحدة فى كتاب منهما ، نعم ان كان ذلك فى الأكثر فربما ، ويترك ذلك فى بعض الأوقات لمـــا يترجح عنده ، ولم أقف من نص الشافعى فى الفحال الا ما حكيته عن الأم والمختصر ، فيحتمل أن يكون الشـــيخ أبو حامد والمصنف وقفا على نص آخـــر أصرح منهما ، ويحتمل أنهما أخذاه من ذلك ، والله أعلم •

( **فـــرع** )قال المـــاوردى : اذا أخـــذ طلع الفحال جاز بيعه فى قشره ، لأنه من مصلحته ، وكان أبو اسحاق يمنع من بيعه حتى يصير بارزا ، قال : وليس هذا بصحيح ، ونسب الامام الأول الى معظم

أصحابنا ، وذكر عن صاحب التقريب أنه ذكر فى ذلك قولين ، وأنه بناهما على بيع الحنطة فى سنبلها ، قال الامام ، وهذا مقدح حسن .

( فائدة أخرى ) ادعى بعضهم أنه ليس فى خصوص مسألة الفحال نص للشافعى ، وأنه لا يمكن أخذه من اطلاقه أن الابار حد لملك البائع ، لأن الابار عبارة عن اصلاح طلع الاناث بعد تشققه أو شقه بالكش الذى فى طلع الفحال ، فلا ابار فى الفحال ، فلا دخول له فى هذا ، ولا يمكن حمل كلامه فى التنبيه فى قوله : وهو خلاف النص على نص الحديث ، لأن الحديث انما يحمل على التأبير اللغوى ، وهو انما يكون للاناث على ما سبق ، وجعل التشقق فى معناه حكم شرعى من الحاق الفقهاء بالمنصوص عليه فهو بكلام الشافعى أولى .

( فرع ) باع فحالا لا طلع عليه ، ثم أطلع قبل لزوم العقد ، قال فى الاستقصاء : ( فان قلنا : ) انه كطلع الاناث فهو للمشترى ( وان قلنا : ) انه كالمؤبرة وقلنا : انه يملك بالعقد أو موقوف فهو أيضا للمشترى ( وان قلنا : ) انه لا يملك الا بالعقد وانقضاء الخيار فهو للبائع لأنه حدث والمبيع على ملكه .

قال المصنف رحمه الله تعالى

( وان باع حائطا أبر بعضه دون بعض جعل الجميع كالمؤبر ، فيكون الجميع للبائع ، لأنا لو قلنا : ان ما أبر للبائع وما لم يؤبر للمشترى أدى الى سوء المشاركة واختلاف الأيدى فجعل ما لم يؤبر تبعا للمؤبر ، لأن الباطن يتبع الظاهر ، ولم يجعل ما أبر تابعا لما لم يؤبر ، لأن الظاهر لا يتبع الباطن ، ولهذا جعلنا أساس الدار تابعا لظاهرها فى تصحيح البيع ، ولم نجعل ظاهرها تابعا للباطن فى افساد البيع(١) .

[ وقال أبو على بن خيران : ان كان نوعا واحدا جعل غير المؤبر تابعا للمؤبر ، وان كان نوعين لم يجعل ما لم يؤبر من أحد

---

(١) مابين المعقوفين ساقط من ش و ق وهو عن نسختنا المخطوطة ، وانظر هذا كله كان ساقطا دون أن يحققه المشايخ رحمهم الله فى طبعتهم ودون أن يذعن ناشر ( ق ) للحق فيجعله حيث وضعته الآن وحسبنا الله ونعم الوكيل .

**النوعين تابعـا للمؤبر من نوع آخـر ، لأن النوع الواحـد يتقـارب ظهوره والنوعان يختلف ظهورهما والمذهب الأول لمـا ذكرناه من سـوء المشـاركة واختلاف الأيدي وذلك يوجـد فى النوعين كما يوجـد فى النوع الواحـد . وأما اذا كان له حائطان فأبر أحدهمـا دون الآخـر وباعهما فان المؤبر للبائع وما لم يؤبر للمشترى ولا يتبع أحدهما الآخـر لأن انفـراد كل واحد منهما بثمرة حائط لا يؤدى الى سوء المشـاركة واختلاف الأيدى ، فاعتبر كل واحد منهما بنفسه ] .**

(**الشرح**) الحائط وهو البستان من النخيل .

(**أما الأحكام**) ففى هـذه الجملة مسألتان ( **الأولى** ) اذا باع حائطا أبر بعضه دون بعض جعل الجميـع كالمؤبر ، وجعل ما لم يؤبر تابعا لمـا أبر ( أما ) اذا كان نوعا واحـدا فاتفق عليه الأصـحاب تبعا للشافعي رضى الله عنه ، واستدلوا هم وغيرهم لذلك بأن تأبير البعض يحصـل للنخل اسم التأبير فيشمله قوله صلى الله عليه وسلم : « من باع نخـلا قد أبرت » قال ابن عبد البر : وأصـل الابار أن يكون فى شيء منه الابار ، فيقع عليه اسم أنه قد أبر ، كمـا لو بدا صلاح شيء منه ، وفيما ذكروه من اطلاق اسم التأبير على الجميع بتأبير بعضـها توقف لا يخفى ، لا سيما على ما يقوله أصحابنا أنه يكفى تأبير نخلة واحـدة فى البستان ، بل طلعة واحدة ويصير الباقى تبعـا فدعوى اطلاق التأبير على الجميع حقيقة فى غاية البعد .

وقد وقع فى كلام ابن حزم ما يقتضى أن لفظ الحديث : وفيها ثمرة قد أبرت فثمرتها للبائع الا أن يشترط المبتـاع ، وهذا لو ثبت كان صريحا فى المطلوب ، لكنى لم أجـده فى شيء من ألفاظ الحديث التى وقفت عليهـا ، وانما فيها كلهـا جعل التأبير صفة للنخل المبيعـة ، وحقيقة ذلك أن يكون فى الجميع ، واللفظ الذى ذكره ابن حزم لم يذكره باسناد بل أتى به فى ضمن استدلال ، فلعله لم يتثبت فيه ، نعم لا يشترط أن يوجـد التأبير فى كل طلع النخلة ، بل متى وجـد فى شيء منها صح أنها أبرت ، فيكون جميع ثمرتها للبائع ، وان كان بعضها غير مؤبرة استدلالا بالحديث ، ويعضد الأصحاب وغيرهم فيما اتفقوا عليه من الاكتفاء بتأبير البعض أن العادة لم تجر بتأبير جميع النخل ، بل يكتفون بتأبير بعضها .

واستدل أبو اسحاق المروزى لذلك بما ذكره المصنف ، وزاده المصنف بالاستشهاد بأساس الدار ، وهو جواب عن سؤال مقدر أورده الشـــيخ أبو حامد والمـــاوردى وغيرهما ، وأجابوا عنه وهو أنه هلا جعل ما أبر تابعا لـــا لم يؤبر فى دخوله فى البيع ؟ وأجابوا بأنه استقر فى الشرع أن الباطن تبع للظاهر ، وليس الظاهر تبعا للباطن ، فان ما بطن من أساس الحائط ورؤوس الأجذاع تبع لـــا ظهر فى جواز البيع ، وأيضا فانه كان يلزم منه مخالفة منطوق الحديث ولك أن تقول على الأول : ان الحكم بتبعية الأساس أمر ضرورى لصحة البيـــع ولا كذلك الثمار ، ألا ترى أنه لو شرط أن تكون المؤبرة للبائع وغير المؤبرة للمشترى ، اتبع شرطه ، فانها لو كانت كلها مؤبرة وشرط بعضـــها اتبع شرطه وسوء المشاركة موجود فكأنهما رضيا به ، وأورداه العقد عليه ، وكل عقـــد فيه مشاركة فهو مظنة الضرر ومع ذلك يصـــح كثير من العقود المقتضية للمشاركة ، واستدلوا أيضا بأن بدو الصـــلاح فى بعضها بمنزلة بدو الصلاح فى جميعها ، فكذلك التأبير ، ولك أن تجيب بأن المعنى فى الأصل أن الثمرة متى تركت حتى يوجد الصـــلاح فى جميعها أدى الى أن لا يصح بيعها بحال فانه الى أن يتكامل فيها يتساقط الأول فيؤدى الى فســـاد الثمرة وتأذى مالكها وليس هـــذا المعنى موجودا هنا ، والله أعلم ، وفى كلام الشافعى فى الأم اشـــارة الى الدليلين اللذين استدل بهما الأصحاب .

( وأما ) اذا كان الحائط أنواعا فالمذهب أيضا أن ما لم يؤبر تابع لـــا أبر ، فان الشافعى قال : اذا بيعت رقبة الحائط وقد أبر شى من نخله فثمرة النخل تلك فى عامه ذلك للبائع ، ولو كان منه ما لم يؤبر ، ولم يطلع ، لأن حكم ثمـــرة ذلك النخل فى عامه ذلك حكم واحد ، كما يكون اذا بدا صلاحه ولم يؤبر ، قال صاحب التتمة : ويخالف الجارية الحامل بولدين ، وضعت أحدهما ثم باعها قبل وضع الآخـــر ، لا يجعـــل تبعا للمولود على ظاهر المذهب ، لأن الولد بعد الانفصـــال ليس له نعلق بالأم فيفـــرد كل واحد بحكمه والطلع بعد التأبير متصل بالشجرة ، هـــذا الفرق ذكره صاحب التتمة فى النخلة الواحـــدة يكون بعض طلعها مؤبرا وبعضها غير مؤبر ، فأما اذا كان بعض النخيل مؤبرا وبعضها غير مؤبر ففرق بينه وبين الأغنام يبيعها وقد نتج بعضها يبقي نتاجها

للبائع والتى لم تنتج يدخل حكمها فى العقد لأن نتاج الأغنام لا يتفق فى وقت واحد بخلاف النوع الواحد من النخيل •

وقال أبو على ابن خيران : لا يكون تأبيرا الا فى نوعه ، لأن الأنواع يختلف ادراكها وتتفاوت ، والنوع الواحد لا يتفاوت ، ورد الأصحاب عليه بما ذكره المصنف وممن وافق الأصحاب على ذلك أبو على ابن أبى هريرة لكنه شرط فى ذلك أن يكون أطلع حتى يكون فى حكم المؤبر وان اختلف النوع ( أما ) ما ظهر من الطلع بعد البيع ، فقال بأنه للمشترى لأنه ظهر فى ملكه وغلطوه فى ذلك بالنص الذى قدمته عن الشافعى آنفا ، وحكمه بأن ثمرة ذلك العام للبائع ، ولو كان فيه ما لم يؤبر ولم يطلع ، وهذا نص صريح •

وقول ابن أبى هريرة هذا صححه الماوردى ، وسيأتى فى كلام المصنف ، وانما ذكرته هنا لتعلقه به ، فانه ينتظم به فيما اذا باع نخلا وفيه ثمرة مؤبرة ثلاثة أوجه ( أحدها ) وهو المذهب ان ثمرة جميع ذلك العام للبائع ( والثانى ) قول ابن خيران ليس للبائع الا المؤبر ( والثالث ) قول ابن أبى هريرة : أن للبائع المؤبر والمطلعة غير المؤبرة عند البيع وللمشترى ما أطلع بعد البيع ، والله أعلم ، ولم يقل أحد من الأصحاب بافراد المؤبر بحكمه ، ومذهب مالك رحمه الله أنه اذا أبر أكثر الحائط فهو للبائع حتى يشترطه المبتاع ، وان كان المؤبر أقله فكله للمبتاع ، واضطربوا اذا أبر نصفه ، قال ابن عبد البر : والأظهر من المذهب أنه للمبتاع الا أن يكون النصف مفردا فيكون للبائع •

( فرع ) هذا كله فيما اذا باع الجميع ، أما اذا أفرد غير المؤبر بالبيع فسيأتى ذلك فى كلام المصنف رحمه الله تعالى ان شاء الله تعالى ( المسألة الثانية ) اذا كان له حائطان فأبر أحدهما دون الآخر وباعهما فان المؤبر للبائع ، وما لم يؤبر للمشترى ، ولا يتبع أحدهما الآخر لما ذكره المصنف ، هذا هو الصحيح المشهور الذى جزم به القاضى أبو الطيب والماوردى والرويانى كما فرقنا فى الشفعة بين ما قسم وبين ما لم يقسم ، وقاسه الشيخ أبو حامد أيضا على بدو الصلاح ، فان بدو الصلاح فى أحد الحائطين لا يستتبع

الآخـر ، وفيه وجه آخـر أن أحد البسـتانين يتبع الآخـر ، وجعل الرافعي الخلاف في البستانين مرتبا على البسـتان الواحد فحيث قلنا في البستان الواحد ان كل واحد من المؤبر وغير المؤبر يفـرد بحكمه فههنا أولى .

وحيث قلنا بأن غير المؤبر يتبع فههنا وجهان ( أصحهما ) ان كان بسـتان يفرد حكمه ، والفرق أن لاختلاف البقاع تأثيرا في وقت التأبير فاقتضى كلام الرافعي رحمه الله جريان الخلاف في البستانين في صور ( احداها ) عند اتحاد النوع والصفقة ( والثانية ) عند اختلاف النوع على المذهب ( والثالثة ) عند تعـدد الصفقة اذا أفـرد البستان الذى لم يؤبر بالبيع ، فانه يكون كما لو أفـرد غير المؤبر في البستان الواحد ، ولنا فيه خلاف سيأتى ، الأصح أنه لا يتبع فعلى الوجه الآخـر مقتضى كلام الشافعي[1] أن يأتى في البستانين خلاف اذا أفرد غير المؤبر بالبيع ، وكلام المصنف يقتضى على الصورتين الأوليين ما اقتضاه كلام الرافعي من جريان خلاف عند اتحاد النوع والصفقة موجود لغيره ، فان القاضي حسين حكى عنه في ذلك وجهين .

وأما عند اختلاف النوع فغريب ، وقد جزم صاحب التتمة فيه بعدم التبعية ، وجعل محل الوجهان فيما اذا كان الصنف واحـدا ، فأما اذا أفرد البستان الذى لم يؤبر بالبيع فأغرب لم أره لغير الرافعي ، لكنه يشـبه ما ذكره الأصحاب في بدو الصـلاح والفرق واضح من جهة أن المطلوب ببدو الصلاح أمنها من العاهة ، وقد يقال : انه حاصل بدخول وقته وان لم تشمله صفقة ، والمطلوب تأثير أن يكون المبيع أو بعضـه بارزا وهو مفقود ههنا قال الرافعي وغيره : ولا فرق بين أن يكون البستانان متلاصقين أو متباعدين .

قال ابن الرفعة : يشترط أن يكونا في اقليم واحد بل في مكان طبعه واحد وما ذكره صحيح مأخوذ من كلام الشـافعي رضى الله عنه ، وعليه يحمل كلام الرافعي وغيره ، ثم اعلم أن المـراد بالحائطين ما يكون

---

(١) في الأصل الرافعي بدل الشافعي ولما كان القاضي حسين سابقا في عصره على الرافعي فيكون الوجهان اللذان حكاهما القاضي هما قولان للشافعي ( ط ) .

أحدهما مثمرا غير الآخر ولا يشترط أن يكون محوطا ، فان صاحب البيان ذكر المسألة فيما اذا كان له حائطان فيهما نخيل أو قطعتان من الأرض فيهما نخيل ، لكن ينبغى أن يضبط ذلك بضابط ، فان قطعتى الأرض المتجاورتين كالأرض الواحدة التى لها جانبان ، وجعل التأبير فى أحد الجانبين دون الآخر ، ثم باع الجميع فان ما لم يؤبر تابع لما أبر ، فاذا كان الأرضان غير متجاورتين كانا كذلك ، فينبغى أن يضبط ذلك بأن يكون بينهما نوع من التمييز حتى يعدا فى العرف مكانين ، ولا يعدان مكانا واحدا ، وأسباب ذلك اما حاجز بينهما ، واما غير ذلك مما هو معلوم فى العرف فان من الأراضى ما هى قطعة متجاورة ويحكم أهل العرف بأنها أراض لا أرض واحدة لنوع من التمييز بينها •

( وأما ) القطعة الواحدة اذا أبر جانبا منها دون جانب ثم باع الجميع حصلت التبعية ، لأن صاحب الحاوى قال[١] : وقال الشيخ أبو حامد : انه لا يشترط الحاجز ، وانما يعتبر أن يصدق عليهما اسم الانفراد وهو اشارة الى ما قلناه •

( فرع ) هذا الحكم المذكور من أول الفصل الى هنا أن المؤبر لا يتبع النخلة المبيعة ، وغير المؤبر يتبع ، لا فرق فيه بين أن يكون المبيع النخيل دون البستان أو معه ، وهذا — وان كان من الواضحات — فان صاحب العدة صرح به ، فذكرته تبعا له ورغبة فى الايضاح ، والله سبحانه أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان كان له حائط أطلع بعضه دون بعض فابر المطلع ثم باع الحائط ، ثم أطلع الباقى ، ففيه وجهان ، قال أبو على ابن أبى هريرة : ما أطلع فى ملك المشترى لا يتبع المؤبر ، بل يكون للمشترى ، لأنه حادث فى ملكه فلا يصير للبائع ( والثانى ) أنه يتبع المؤبر ، فيكون**

---

(١) بياض بالأصل ولعل الماوردى منقول قوله هو قول الشيخ أبى حامد لانه رحمه الله توفى سنة ٤٥٠هـ حيث توفى الشيخ ابو حامد ٤٠٦هـ ببغداد ، والله أعلم بالصواب •

**للبائع ، لأنه من ثمـرة عامة ، فجعل تابعـا له كالطلع الظاهر فى حـال العقـد فان أبر بعض الحائط دون بعض ثم أفـرد الذى لم يؤبر بالبيـع ففى طلعه وجهان ( أحدهمـا ) أنه للبائع ، لأنا جعلنـاه فى الحكم كالمؤبر بدليـل أنه لو باع الجميـع كان للبائع ، فصـار كما لو أفـرد بعض المؤبر بالبيـع ( والثانى ) أنه للمشـترى ، لأنه انمـا جعـل كالمؤبر اذا بيع معه ، فيصير تابعا له ، فاما اذا أفـرده فليس بتابع للمؤبر فتبع أصله ) .**

**( الشرح )** فيه مسـألتان :

( المسـألة الأولى ) اذا باع جميع نخل البسـتان ، وقد أبر بعضها وبعضها لم يطلع بعـد ، فأطلع بعـد البيع فى ملك المشترى فلا اشكال فى أن المؤبر للبائع وأن ما كان وقت العقـد مطلعا غير مؤبر تابع له ، فيكون للبائع أيضا ( أما ) ما أطلع بعـد ذلك ، فان كان من طلع العام المستقبل فهو للمشترى ، وليس محل الوجهين ، نبه عليه المـاوردى ، وهو ظاهر من كلام المصنف وان كان من طلع ذلك العـام ففيه وجهان ( أحدهما ) وهو قول ابن أبى هريرة ، وادعى المـاوردى أنه الأصح ، وتبعه ابن أبى عصرون أن ما أطلع فى ملك المشترى لا يتبـع المؤبر ، بل يكون للمشترى كحدوثه فى ملكه ، وقد صحح ابن الصباغ أيضـا هذا الوجه عنـد الكلام فى اختلاط ثمـرة النخل المبيعة بثمرة البائع . ( والثانى ) وهو قول أبى حامد الاسفراييني وقال : انه المذهب انه يتبع فيكون للبائع خوفا من سـوء المشاركة كما أنا جعلنـا ما لم يؤبر تبعـا لـما أبر خوفا من سـوء المشاركة ، ووافق أبا حامد على تصـحيح هذا الوجه جمـاعة منهم الرافعى ، وفرق المـاوردى منتصرا لقول ابن أبى هريرة بأن ما لم يؤبر يصح العقـد عليه ، ويلزم فيه بالشرط ، فجاز أن يصير تبعـا لـما قد استثناه العقـد ، قال : ولو كان التعليل المذكور صحيحا كان بيع ما لم يخلق تبعـا لـما خلق ، كما يجوز بيـع ما لم يبد صلاحه تبعـا لـما بدا صلاحه ، قال : وفيما ذكرنا من ذلك دليل على وهاء قوله ، وفساد تعليله ، يعنى أبا حامد .

**( قلت : )** وقد تقـدم أن قول ابن أبى هريرة الذى انتصر له المـاوردى مخالف لنص الشافعى الصريح ويمكن التمسك للنص بظاهر

الحديث ، فانه حكم بأن ثمرة النخل المؤبرة للبائع ، وثمرتها تشمل ما كان مطلعا حين العقـــد ، وما لم يكن خرجنا عنه فى ثمرة العــام المستقبل بدليل ، فينبغى فيما عــداه على ظاهر العموم ، الا أن يقال : ان قوله فثمرتها لا يشـــمل الا الثمرة الموجودة ، وهى المطلعة ، وليس ببعيد ، لكن سوء المشاركة حاصل ، والحاجة داعية الى ذلك ، وما ألزم به المـــاوردى من بيع ما لم يخلق تبـــع لمـــا خلق ، فانما يلزم لو كان كل ما يشترط فى البيع يشترط فى الاستثناء .

( وقوله ) ان ما لم يؤبر يصـــح العقـــد عليه فرعه على رأيه ، ورأى غيره ـ وقد تقدم عن أبى اسحاق ـ أنه لا يصـــح بيعه وهو الأصح عند المحاملى وغيره ، فعلى هـــذا لا يصح الفرق المذكور ، وفى التتمة ذكر نظير لهذه المســـألة استنبط هذا الوجه منها ، وهى جارية المكاتب اذا أتت بولدين أحدهما قبل الكتابة والآخـــر بعدها ، قال : نص أن الولدين للسيد ، فاستنبط منها هـــذا الوجه ، ووجه فى الجارية اذا كانت حبلى بولدين فوضعت أحدهما ثم باعها ، فالولد الذى فى البطن يبقى للبائع على ظاهر النص على ما قاله الامام ، ورأى أن الصواب خلافه وأن الولد الثانى للمشترى ، وعن الخضرى أنه كان يحكى فى ذلك قولين ( أحدهما ) ما نسب الى النص ( والثانى ) ما رأى الامام أنه الصواب .

قال ابن الرفعة : ولو كان الخارج بعض الولد ولم ينفصـــل كله الا بعـــد البيع ، فستعرف فى باب الجنايات وغيره ، أن المرجح فى المذهب أن حكمه حكم ما لم ينفصـــل منه شىء ، وفيه وجه أن حكمه حكم المنفصـــل ، فعلى هذا يكون للبائع ، وعلى الأول ينبغى أن يقطع فى هذه الحالة بمقابلته بجـــزء من الثمن ، لأنه قد علم وجوده ، ثم قال الامام فى الحالة الأولى : ثم اذا حكمنا بأن الحمل للبائع فيجب أن يحكم بفساد البيع فى الأم على ظاهر المذهب .

قال ابن الرفعة : أو يصح على ظاهر المذهب لأن هذا شبيه ببيع الجارية الحامل بحر ، من حيث ان البائع لم يستثنه ، وانمـــا الشرع استثناه ، وقد اختلف قوله يعنى الامام فى أن المرجح فيه الصحة أو البطلان ( قلت : ) وتخريجه على بيع الجارية الحامل بحـــر حسن

متعين ، وحكمه والتصحيح فيه معلوم فى موضعه ، ولقد تعجبت من صاحب البيان فانه قال : ان القول بأن ما أطلع للمشترى ، لم يذكر الشيخ أبو حامد غيره ، والموجود فى تعليقه والمنقول عنه خلاف ذلك .

( المسألة الثانية ) اذا أبر بعض الحائط دون بعض فأفـرد المؤبر بالبيع فلا اشكال فى أن ثمرته للبائع ، وان أفـرد الذى لم يؤبر بالبيع ففيه وجهـان كما ذكر المصنف نقلا وتعليلا ، وممن حكاهما القاضى أبو الطيب ( وقوله ) فصـار كما لو أفـرد بعض المؤبر بالبيع ، يعنى اذا ثبت بهـذا البيع حكم التأبير صار كالمؤبر ، فاذا أفـرده بالبيع صار كما لو أفـرد المؤبر بالبيع ، ونظير المسـألة اذا بدا الصلاح فى بعض الحائط فأفـرد بالعقد الثمرة التى لم يبد صلاحها فيهـا ففى صحته وجهان كالوجهين . ( والصحيح ) أن الطلع للمشترى ، وممن صححه صاحب البيان ، وقال امام الحرمين : ان القائل بأن غير المؤبر هنا يتبع المؤبر يقول : دخول وقت التأبير كالتأبير نفسـه ، وهذا الكلام من الامام قد يوهم أن من الأصحاب من يقول : ان وقت التأبير كالتأبير نفسـه وكذلك كلام الغزالى يقتضى ذلك ، وقد يوهم ذلك أن هـذا القائل يكتفى بحضور الوقت دون أن يحصل تأبير أصـلا ، ولم أعلم من قال بذلك ، وانما مراد الامام ومن أطلق العبارة اذا حصـل تأبير فى غير المبيع ، ولم يحصل فى المبيع وقد تقدم فى ذلك كلام .

وجزم الفورانى بأنه اذا أفرد النوع الذى لم يؤبر بالبيع أنه ليس حكمه حكم المؤبر ، فيمكن أن يكون محل الوجهين اللذين ذكرهما المصنف وغيره فيما اذا أفـرد ما لم يؤبر من نوع واحـد ، ويمكن أن يكونا مطلقا بنـاء على أن التأبير فى أحد النوعين تأبير فى الآخـر ، وقد صرح صاحب التتمة بذكر الوجهين فيما اذا أفـرد الصنف الذى ليس بمؤبر على طريقة من يرى تبعية النوع للنوع وهو المذهب فيصـح ابقـاء الوجهين فى كلام المصنف على اطلاقهما .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( قال الشافعى رحمه الله : ( والكرسف اذا بيـع أصله كالنخـل ) وأراد به كرسف الحجـاز فانه شـجر يحمل فى كل سـنة وتخـرج ثمرته فى كمـام ، وتتشقق عنه كالنخـل ، فان باع وقـد تشـقق**

**جوزه فهو للبائع ، وان لم يتشــقق فهو للمشــترى وان تشــقق بعضه دون بعض جعــل الجميــع للبائع كالنخــل ، وأما ما لا يحمــل الا سنة وهو قطن العــراق وخراســان فهو كالزرع ، ويجىء حكمه ان شاء الله تعالى ) •**

**( الشرح )** الكرسف بضم الكاف وســكون الراء وضم الســين المهملة بعدها فاء : القطن ، ويقال له : الكرسفو البرسف وهو على نوعين ، منه ما يبقى فى الأرض سنين ، ويحمل كل سنة مثل كرسف الحجاز وأبين وتهامة والشــام والبصرة ، قال المحاملى : والبلاد الحارة ، فهو شــجر شبيه بالنخل ويتشــقق الجوز فيؤخــذ القطــن منه ، ويترك القشر على الشــجر ، كما يترك كمام الطلع على الشــجر ، وقيل : ان بعضهم شاهده يحمــل فى السنة ثلاث مرات ، ويعضــد عليه كما يعضــد على الشجر ، وقد عده الأصحاب مع النرجس والبنفسج والمصنف أفرده بالذكر وهو أولى فان فيهما وجها كما سيأتى بالحاقهما بالزرع •

وأما الكرسف المذكور فلا نعلم خلافا فى الحاقه بالنخــل ، على أن من الأمثلة المذكورة مع النرجس والبنفســج ما لا خلاف فيه أيضــا ولكن الكرسف كأنه أشــبه بالشــجر منه ، فلذلك أفــرده بالذكر ، وكذلك الشافعى رضى الله عنه أفــرده بالذكر قال : والكرسف اذا بيع أصله كالنخــل ، قال الأصحاب فى هــذا النوع من الكرسف : انه اذا باع الأرض كان تابعــا لها ، وان أفــرده بالبيع جاز مطلقا ، ولا يشترط شرط القطــع ، واذا باعه مفــردا أو مع الأرض أو باع الأرض فدخل فى بيعها وكان فيه جوز ــ فان كان قد تشــقق منه شىء ــ كان الكل للبائع الا أن يشترط المشترى وان لم يتشقق منه شىء فالكل للمبتــاع الا أن يشترط البائع كثمرة النخــل سواء ، فالتشــقق هنا بمنزلة التأبير فى النخل •

وكلام المصنف مصرح بأنه لو تشقق بعضه كان الجميع للبائع ، والأصحاب مساعدون له على ذلك ، ومن جملتهم صاحب التهذيب وافق فى أن الكرسف فى ذلك كالنخــل ، وسيأتى كلامه فيما سوى ذلك من الورد وغيره •

( النوع الثانى ) ما لا يحمل الا سنة واحــدة ، وهو قطن بغــداد

وخراسان لا يبقى أكثر من سنة واحــدة ، فحكمه حكم الزرع أن باع الأرض لم يدخل فى العقــد كالزرع الا أن يشترطه المشترى فيصح شرطه ما لم يكن جوزا منعقــدا غير متشـــقق ، فسيأتى أنه يمتنع على المشترى اشتراطه ، هذا اذا لم يكن اشـــتد فان اشـــتد وقوى ولم يتشقق فلا يجوز بيعه أصلا مفردا ولا مع الأرض ، سواء ظهر بعضـــه أم لم يظهر شىء منه ، لأن المقصـــود منه مغيب فهو مجهول كالسنبل ، فان باعه مع الأرض بطل فيه وفى الأرض قولا تفريق الصـــفقة وكذلك فى الزرع مع الأرض سواء . قاله القاضى أبو الطيب .

وان باعه وحده ــ فان كان حشيشا ــ لم ينعقــد جوزه ، أو انعقد ولم يحصـــل فيه قطن جاز بيعه بشرط القطع ، وان كان قد عقــد جوزه واستحكم قطنه ، لأن المقصود منه القطن وهو مغيب كالسنبل ، فعلى هذا ان باعه مفــردا بطل ، وان باعه مع الأرض بطل فيه ، وفى الأرض قولا تفريق الصفقة ، وكذلك اذا باع الأرض واشترط المشترى أن يكون ذلك له ، واقتصر الرافعى فى ذلك على ماذكر صاحب المهذب نقلا ، وفيما قال صاحب التهذيب موافقة لبعض ما تقــدم عن القاضى أبى الطيب ، فان تشقق وظهر القطن صح بيعه وحــده ومع الأرض وجاز لمشترى الأرض أن يشترطه ، وهل يدخل القطن فى البيع ؟ قال صاحب التهذيب : يدخل بخلاف الثمرة المؤبرة لا تدخل فى بيع الشجرة ، لأن الشجرة مقصـــودة كثمار سائر الأعوام ، ولا مقصود هنا سوى الثمرة الموجودة .

وقال القاضى حسين : انه يبقى للبائع ولا يدخل فى البيع ، وشبه ابن الرفعة هذا الخلاف بالخلاف فيما اذا رهن خريطة لا قيمة لها ، وكان فيها شىء له قيمة هل يتبع اللفظ دون ما فيها ؟ أو يجعــل المرهون ما فيها ؟ لأنه المقصود عادة ، وفيه وجهان ( أصحهما ) الأول قلت : وان لم يتشقق قال فى التهذيب : لم يصـــح بيعه على الأصح وقال القاضى حسين : يصح فى الأصــل ولا تدخل الثمــرة وكل منهما بنى على أصله قال ابن داود : فعلى قول اشتراط التشقق يشترط أن يكون فى كله فلو تشقق بعضه لم يصـــح الا فيه بخلاف ثمرة النخــل وكرسف الحجاز ، واحتج من منع من بيعه قبل تشـــققه بأن المقصود منه القطن

وفى البيان أن الشيخ أبا حامد منع من بيعه وان تشقق جوزه كالطعام فى سنبله ، وهذا محمول على غلط فى النسخة التى وقعت لى ، وهذه الجملة التى ذكرتها هى قول أكثر الأصحاب .

وقال صاحب التتمة : انه اذا تناهى نهايته ولا يكون له نماء بعد ذلك وهو فى آخر الخريف فبيعه جائز مطلقا ، ويكلف تفريغ الأرض عنه على حسب العرف وما عليه من الحمل لا يتبعه سواء كان متشققا أم غير متشقق ، لأن الشجرة ليست بمقصودة وانما المقصود الثمرة فلا تدخل فى بيع البائع ، وهذا الذى قاله صاحب التتمة فيه تنبيه وعليه استدراك أما التنبيه فانه استفيد مما ذكر أن شرط الحكم بجواز البيع فيه أن يكون تناهى ، ولا يتوقع له نماء فلو لم يكن كذلك لم يصح الا بشرط القطع كما فى شجر البطيخ اذا خاف اختلاطه أما بيعه مع الأرض فلا حاجة فيه الى ذلك ( وأما ) الاستدراك فان أصول هذا النوع من الكرسف لا تقصد وحدها بدون حملها ولا يشتريها أحد الا والمقصود حملها ، فقوله : ان حملها لا يتبع لأن الشجرة ليست بمقصودة تعليله صحيح ، وليس ينبغى أن يكون فيما اذا عنى أنه يشترى الأصول فقط أما اذا قال : بعتك هذا القطن وهذا الزرع دخل لأنه هو المقصود وليس دخوله تبعا وكلام الأصحاب المتقدم منزل على ذلك وذلك هو المفهوم عند الاطلاق .

وكذلك اذا قال : بعتك الأرض وما فيها من الزرع فأما بيع ثمره فان تشقق وباع ما تشقق منه صح ويؤمر بالالتقاط على العادة فلو تأخر الالتقاط حتى تشقق غيرها واختلط فعلى القولين ، وان لم يكن تشقق ولا انعقد القطن فباعه على شرط التبقية لم يصح كثمرة لم يبد صلاحها وان باعه بشرط القطع لم يصح لأنه لا منفعة فيه فى تلك الحالة فأما ان انعقد القطن ولم يتشقق فحكمه حكم الحنطة فى السنبل هذا كلام صاحب التتمة . قال : فلو باع الجوز مع الشجرة قبل التشقق بشرط القطع فمن أصحابنا من قال : فيه قولا بيع الغائب والشجرة — وان كان قد رآها — فهى تابعة فلا يجعل لها حكم ومنهم من قال : فى الجوز قولا بيع الغائب اذا أبطلنا ففى الشجرة قولا تفريق الصفقة وقد ذكر صاحب البيان أن قطن العراق كقطن الحجاز يبقى سنين ، والأمر فى ذلك يرجع الى المشاهدة والفقه وقد تبين .

**( وان باع شجرا غير النخل والكرسف لم يخل اما أن يقصد منه الورد أو الورق أو الثمرة ، فان كان يقصد منه الورد فان كان ورده يخرج فى كمام ثم يتفتح منه كالورد فهو كالنخيل ، فان كان فى الكمام تبع الأصل فى البيع كالطلع الذى لم يؤبر ، وان كان خارجا من الكمام لم يتبع الأصل كالطلع المؤبر وان كان لا كمام له كالياسمين كان ما ظهر منه للبائع وما لم يظهر للمشترى ، وان كان مما يقصد منه الورق كالتوت ففيه وجهان ( أحدهما ) أنه ان لم ينفتح فهو للمشترى . وان تفتح فهو للبائع ، لأن الورق من هذا كالثمر من سائر الأشجار ( والثانى ) أنه للمشترى تفتح أو لم يتفتح لأنه بمنزلة الأغصان من سائر الاشجار ، وليس كالثمر لأن ثمرة التوت ما يؤكل منه ) .**

( **الشرح** ) الفصل معقود لبيان ما يلحق من الأشجار بالنخل ، فان الشافعى رحمه الله لما ذكر حكم النخل المنصوص عليه ، وأتبعه بالكرسف الذى هو فى حكمه ، قال بعد ذلك : ويخالف الثمار من الأعناب وغيرها النخل ، واندفع فى بيان ما يكون فى معنى ثمر النخل ، وشرح الأصحاب ذلك فقسموا الشجر النابت الذى له حمل فى كل سنة الى أقسام ، وأحسن تقسيم فيها ما سلكه الشيخ أبو حامد ، وتبعه المصنف ، وهو أن الشجر ثلاثة أضرب ، ما يقصد منه الورد ، وما يقصد منه الورق ، وما يقصد منه الثمرة ، والذى يقصد منه الثمرة على خمسة أضرب الأربعة التى ستأتى فى كلام المصنف ، والخامس ما يظهر فى كمام ثم تتشقق عنه الكمام فتظهر الثمرة فتقوى بعد ذلك وتشتد ، وهى‌ثمرة النخل . والمصنف لم يذكر فى هذا القسم لأنه جعل تقسيمه فيما سوى النخل والكرسف ، فلا تأتى الأربعة كما ذكر .

والقاضي أبو الطيب جعل الأقسام كلها خمسة ، فلم يأت فى تقسيمه من الحسن والبيان ما فى تقسيم الشيخ أبى حامد ، فلذلك عدل المصنف عنه ، وذكر المصنف فى هذه القطعة التى ذكرناها ههنا ضربين .

( **الضرب الأول** ) ما يقصد منه الورد ، وهو على نوعين ( أحدهما )

ما يخرج فى ورق أخضر لا يشــاهد منه شيء ، ثم بعد ذلك يتفتح فيشـــاهد ما تحته كأنواع الورد الأحمـــر والأبيض والأخضر والنرجس ، فان كان قد تفتح منه شيء عند البيع فجميعه للبائع ، ما تفتـــح وما لم يتفتح ، هذا هو المشــــهور خلافا لمـــا سنذكره عن صاحب التهذيب ومن تبعه ، أن ما تفتح يكون للبائع ، وما لم يتفتح يكون للمشـــترى ، وأن ما لم يتفتح منه شيء يكون للمشترى كالطلع حرفا بحرف ، هكذا قال أبو حامد ، وقال الرويانى فى البحـــر والشاشى فى الحلية وابن الصباغ والرافعى عن الشيخ أبى حامد : انه للبائع وان كان فى كمامه ، وان ذلك ظاهر كلام الشافعى رضى الله عنه .

**( قلت : )** وهذه الحكاية عن أبى حامد كان يغلب على ظنى أنها وهم ، فان الذى فى تعليقه الجزم بالتفصيل المتقـــدم ، ولا أعلم خلافا فى ذلك ، فلعله التبس على الحاكى هـــذه المســـألة بمسألة الثمرة التى عليها نور ، ووقع اختلاف فى نقل الحكم مع ذلك ، لكن ما رأيتها ولا الأئمة نقلوا ذلك .

**( قلت : )** لعـــل الشيخ أبا حامد اختلف كلامه فى ذلك . ويدخـــل شجرهذا النوع فى بيع الأرض كسائر الأشجار ، وقال البغوى فى التهذيب والخوارزمى فى الكافى : ان الورد اذا تفتح بعضـــه فالذى تفتح للبائع والذى لم يتفتـــح للمشترى ، بخلاف ما لو باع نخـــلة تشقق بعض ثمرها ، وعلله بأن ما تفتـــح من الورد يجتنى ولا يترك ، فانه يتناثر ويقتل فلا يتلاحق البعض بالبعض ، فكان كل واحد فى حكم المنفـــرد بخلاف الثمار فانها لا تجتنى حتى تتلاحق ، وكلام أبى حامد والجرجانى والمصنف فى التنبيه وابن سراقة فى بيان ما لا يســـع جهله مصرح بخلافه .

**( النوع الثانى )** من هذا الضرب ما يبرز بنفســـه لا يحول دونه حائل الا أنه يخـــرج على جهته ثم يتفتح كالياسمين ، فان كان قد ظهر منه شيء ، فالجميـــع للبائع ، وان لم يظهـــر منه شيء فهو للمشترى ، والظهور فى هـــذا النوع بمنزلة التفتح فى النوع الأول ، هـــذه طريقة الشيخ أبى حامد ، وسلكها المصنف هنا والرويانى والرافعى وغيرهم . واعلم أن عبارة المصنف رحمه الله تعالى هنا فى الياسمين خاصة ، وكذلك

عبارة الجرجانى ، يوافقان بظاهرهما ما قاله صاحب التهذيب فى الورد لكن عبارة المصنف فى التنبيه مصرحة بأن الياسمين كالورد ، وأن ظهور بعضه كظهور كله ، فينبغى أن تحمل عبارته فى المهذب على ذلك لا على ما قاله صاحب التهذيب ، والله أعلم •

وأطلق القاضى أبو الطيب فى النوعين أنه ان تفتح للبائع ، وان لم يتفتح للمشترى ، وكذلك قال المصنف فى التنبيه ، لكن بلفظ الظهور لما قال : أو نورا تفتح كالورد والياسمين فان كان ظهر ذلك أو بعضه فهو للبائع ، وان لم يظهر فهو للمشترى ، فان أراد بالظهور التفتح وهو الظاهر فهو موافق للقاضى أبى الطيب ، وان أراد البروز ، وان كان فى الكمام لم يقل به أحد الا أن يتعسف فى الاعتذار عنه بأن المراد الظهور ، وذلك فى الورد وما يخرج فى كمام بالتفتح وبالياسمين وما يخرج فى غير كمام بنفس الخروج ، فحينئذ يصح ، ويكون موافقا لما قاله فى المهذب ، ولما قاله الشيخ أبو حامد وأما اعتبار القاضى أبى الطيب التفتح فيما لا كمام له فلا معنى له •

وقال الرويانى : ان البنفسج كالورد ، وعد جماعة البنفسج والنسرين من جنس الياسمين ، وألحق سليم فيما نقل عنه النسرين بالورد قال الفزارى : والمشاهد فى بلادنا خروجه فى كمام يتفتح عنه كالورد يعنى الياسمين •

( فرع ) لو باع كمام الورد قبل حصول الورد فيها ، وكذا الجوز قبل القطن بشرط القطع ، صح لأن الورد والقطن ليسا بمقصودين منهما فصارا مقصودين بأنفسهما لعلف الدواب ، قاله الخوارزمى •

( الضرب الثانى ) ما يقصد منه الورق كالتوت وشجره هو المسمى بالفرصاد ففيه وجهان ( أحدهما ) وهو قول أبى اسحاق وصححه الرويانى ، أنه ان كان قد ظهر من الورق شىء فالكل للبائع ، والا فللمشترى ، هكذا عبارة الشيخ أبى حامد ، والشيخ فى عبارته بالتفتح وعدمه تابع للقاضى أبى الطيب فانه قال كذلك ، وزاد ففرض المسألة فيما اذا باع أصل التوت ، وقد خرج ورقه ، ويرد عليهما فى ذلك ما ورد عليهما فى اعتبار التفتح فى الياسمين ، وان استبعدت حصول

التفتح في ورق التوت فسيأتي في كلام الماوردي والروياني ما يثبته ، وقد أخبرني من يخبر(١) ذلك ، وأن ورق التوت يخرج منعقدا لم يتفتح •

( **فائدة** ) الياسمين بكسر السين ، والأشهر جعل النون حرف اعرابه ، وفيه لغة أنه يعرب اعراب قائمين ــ بالواو والياء والنون ــ بياءين مثناتين • هذا هو المشهور وقد قيل فيه لغة : ان الأولى مثناة والثانية مثلثة • وأنكرها الجوهري ونسبها ابن قتيبة في أدب الكاتب الى الفرس •

( والوجه الثاني ) أنه للمشتري بكل حال ونسبه الامام الى الجماهير • وصاحب البيان الى اختيار الشيخ أبي حامد ، وقال في التهذيب : انه المذهب وهو الأصح عند الغزالي والرافعي والقاضي حسين وغيرهم • لأنه ورق فأشبه سائر الأوراق ، ولما ذكره المصنف ومنع صاحب هذا الوجه أن تكون ثمرة التوت منحصرة في ذلك ، أو أن ذلك من الثمر ، بل ثمرته ما يؤكل منه من الثمرة الحلوة والمرة وجعل البغوي والرافعي وغيرهما محل الخلاف فيما اذا كان في أوان الربيع أما في غيره فالكل للمشتري بلا خلاف على ما صرح به صاحب التتمة كسائر الأوراق •

وفي المسألة وجه ثالث جزم به الماوردي وحكاه الروياني أنه ان كان شاميا يقصد ثمره دون ورقه فلا اعتبار بظهور ورقه ، وان كان يقصد ورقه فانه يبدو في عقده ثم يتفتح عنها ، فان كان في عقده تبع الأصل وان انشقت المعقدة وظهر ورقها لم يتبع الأصل وهو للبائع ، قال الروياني : وهو قريب من قول أبي اسحاق ، ورأى بعضهم أن الخلاف منزل على هذا التفصيل وأنه لا معنى لذلك الخلاف ، وان كان الشيخ قد حكاه •

( **قلت :** ) وقد عرفت أن الشيخ لم ينفرد به بل كل الأصحاب ذكروا الخلاف ولم أر هذا التفصيل لغير الماوردي ، وان كان متجها ، فان النوع الذي يقصد ثمره ولا يقصد ورقه كالأحمر فيما قال

---

(١) يخبر من باب كتب والخبر بضم الخاء وسكون الباء هو العلم •
( **المطيعي** )

بعضهم ، فانه لا يطعم ورقه للدود المقصود ثمره فهذا ورقه كورق سائر الأشجار ، أما التوت الأبيض الذى يقصد منه الورق لطعمه الدود فيتجه فيه الخلاف قال ابن الرفعة : ويلتحق بالأول ورق الذكر من الأبيض ، لأنه لا يصلح لتربية الدود كما صرح به الأصحاب فى كتاب المساقاة ، والله أعلم •

( فــرع ) الخلاف(١) الذى يقطع أغصانه ويترك ساقه وطوله ؛ وتقطع الأغصان من جوانبه فحسب اذا باع شجرته قال القاضى حسين : والأغصان لا تدخل فى العقد ، لأنه ينزل منزلة الثمار فى سائر الأشجار •

( فــرع ) قال الماوردى والرويانى : الحناء يقصد ورقه أيضا ويبدو ورقه بعد تقديح أغصانه من غير أن يكون فى عقدة تتفتح عنه ، فاذا بدا ورقه بعد التقديح ثم باع شجره كان فى حكم النخل المؤبر ، فيكون للبائع ، وقال صاحب البيان : شجر الحناء والجوز والهرنس لا نص فيها فيحتمل أن يكون كالتوت على الوجهين ، ويحتمل أن يكون البائع أحق بالورق اذا ظهرت وجها واحدا لأنه لا ثمرة لهذه الأشجار غير الورق •

( فــرع ) شجر النبق ، قال صاحب التتمة : المذهب كسائر الأشجار يتبعها ورقها ، وقيل : انها كالتوت ، لأن فى ورقها منفعة مقصودة يغسل بها الرأس قال ابن الرفعة : وهذا ينبغى أن يكون هو الأصح فى بلادنا لأنه مقصود بالثمرة ، وله طواحين معدة لطحنه ، وموضع يباع فيه بأبلغ ثمن لكثرته ، وفرق على القول الآخر بينه وبين ورق التوت ، بأن منفعة غسل الرأس تافهة وغيره فى المعنى يشاركها ، فانها تغسل بالخطمى والطين وغير ذلك بخلاف ورق الفرصاد فانه كل مقصوده •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان كان مما يقصد منه الثمرة فهو على أربعة أضرب ( أحدها ) ما تخرج ثمرته ظاهرة من غير كمام كالتين والعنب ، فما ظهر منه للبائع لا يدخل فى البيع من غير شرط ، وما يظهر بعد العقد فهو للمشترى ، لأن الظاهر منه كالطلع المؤبر ، والباطن منه كالطلع الذى لم يؤبر ) •**

---

(١) بضم الخاء وفتح اللام مع التشديد •

( الشرح ) بدأ فى الضرب الثالث من أقسام الشجر ، وجعله على أربعة أضرب وقد تقدم التنبيه على أن منها ضربا خامسا لم يدخل فى تقسيمه ، ولم يلتزمه وهو النخل والكرسف لافراده اياهما بالذكر ، وجعله مورد التقسيم فيما سواهما ، اذا علم ذلك فهذا الضرب الذى يقصد منه الثمرة مما سوى النخل والكرسف على أربعة أضرب .

( أحدها ) ما تخرج ثمرته ظاهرة من غير كمام ، ولا ورق دونها ولا حائل مثل التين والعنب ، فاذا باع أصل التين والعنب ، فان كان قد خرجت الثمرة فهى للبائع ، الا أن يشترط المبتاع وان لم تكن خرجت وانما خرجت فى ملك المشترى فهى للمشترى ، ويكون خروج هذه الثمرة بمنزلة ظهور ثمرة النخل من الطلع ، وظهور القطن من الجوز ، قال الشيخ أبو حامد وأظن التوت الشامى مثله أى مثل التين والأمر كما قال ، فان ثمرة التوت تخرج بارزة من غير كمام وأظن مراده بالشامى التوت الأحمر المر ، فان المقصود منه ثمرتا لا ورقه بخلاف التوت الذى يقصد ورقه لتربية الدود وان كان الحكم فى الثمرة واحدا ، وقد حكى عن الشيخ أبى حامد أنه قال فى العنب : عندى أن له وردا ثم ينعقد ، قال المحاملى : وشاهده قول الشافعى : يعنى الذى معناه أن سائر الثمار من العنب وغيره تخرج ثمرتها وعليها ورد ، وهو يشاهد من بين ذلك الورد ، ويرى ويتساقط عنه النور ، ويبقى الثمر ، فتكبر ولا كذلك النخل فانها لا ترى من داخل الكمام وهذا وجه المخالفة .

قال ابن الرفعة : وقد يقال على هذا : وجه المخالفة أن كمام ثمرة النخل شامل لحبات منه ، وكمام العنب شامل لكل حبة ، وكذا كمام غيره من الثمار ، ولهذا المعنى أثر يظهر لك فى بيع ما له قشران كالجوز واللوز ، وقد علل جعل العنب للبائع بأن اشتمال كل حبة على كمام يزايلها ، كاشتمال كل حبة من حبات ثمر النخل بعد التأبير ومع ذلك فهو للبائع ، فكذا العنب يكون له ، والماوردى يزعم أن العنب نوعان منه ما يورد ثم ينعقد ومنه ما يبدو منعقدا قال ابن الرفعة : ولا أثر لهذا الاختلاف فى الحكم لأن من أثبت له نورا يقول : انه غير مانع من الرؤية فكان كالمعدوم ، والله أعلم .

واعلم أن كلام المصنف فى هذا الضرب والضرب الذى بعده يقتضى أن ما يظهر بعد العقد لا يكون تابعا لما كان عند العقد ، وأنه لا يكون ظهور بعضه كظهور كله كالنخل وبذلك صرح صاحب التهذيب ، وهو يوافق ما تقدم عن صاحب التهذيب فى الورد والياسمين ، وما اقتضاه كلام المصنف وصرح به صاحب التهذيب فى هذا الضرب الذى بعده لم أجد فى كتب الأصحاب ما يخالفه ، ونقل الرافعى ما قاله صاحب التهذيب عنه فى الورد والتين والعنب وقال : ان الصورة الأخيرة ، يعنى التين والعنب ، محل التوقف ، قال صاحب الوافى : او أجرى الوجه القائل بأن ما يحدث من الطلع بعد ما تأبر منه البعض يكون للبائع كالطلع غير المؤبر لأنه من ثمرة العام فيكون أيضا ما يحدث من التين للبائع تابعا لما ظهر ، لأن الظاهر فى حكم المؤبر من ثمرة النخل كان له اتجاه ظاهر ، ولم أجد للأصحاب نصا فيه غير ما ذكره الشيخ وان يكن فرق فمن حيث ان ظهور الشىء بعد الشىء فى التين معتاد ، ثم حين بلوغ التين يؤخذ ، فالذى يحدث بعده لا يختلط به حتى يفضى الى سوء المشاركة بخلاف ثمرة النخل فانها تترك الى الجذاذ ، فيصير الجميع على حد واحد فى البلوغ ، فيختلط ولا يتميز ، فاحتجنا أن نجعله تابعا ، وفى هذه المسأله لا حاجة الى ذلك •

( قلت : ) هذا اعتراض وجواب جيدان ، وقد علمت أن المصنف لم ينفرد بذلك والفرق المذكور يعضد ما قاله صاحب التهذيب فى الورد والياسمين ، ويمكن الفرق بأن الورد والياسمين يسرع فيه التلاحق ولا يتميز ، فيفضى الى المحذور بخلاف التين والعنب ، فان التمييز بينهما بين ، والله أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( والثانى ) [ ما ][(١)] يخرج فى كمام لا يزال عنه الا عند الأكل كالرمان والموز ، فهو للبائع ، لأن كمامه من مصلحته فهو كأجزاء الثمرة ) •**

---

(١) ما بين المعقوفين ليس فى ش و ق ( ط ) •

( **الشرح** ) هـذا الضرب الثانى من الضرب الثالث الذى يكون المقصود فيه الثمرة ، والأمر كما قال المصنف حكما وتعليلا نص عليه الشافعى والأصحاب ، قال الشافعى فى الأم : واذا باع رجل أرضا فيها شجر رمان ولوز وجوز الرانج وغيرها مما دونه قشر يواريه ، أو ظهرت ثمرته ، فالثمرة للبائع الا أن يشترطها المبتاع ، وذلك أن قشر هـذا لا ينشق عما فى أجوافه ، واتفق الأصحاب على أن الحكم كذلك فى الرمان والموز ، وذكروا فى ذلك معنيين ( أحدهما ) أن كمامه من مصلحته كما ذكره المصنف ، وهو الذى أشار اليه الشافعى ( والثانى ) تقشر نفس الثمرة ، فانه يدخـر عليها ، فهو كالتين ، وفى كلام المصنف تصريح باطلاق الشجر على شجر الموز ، وسيأتى تعرض لحكمه فى فصل النبات غير الشـجر ، وكلام الشافعى رضى الله عنـه فيه ، قال ابن الرفعة : ولأجله قيل : انه لا تجـوز المساقاة عليه ، وأما الجوز واللوز والرانج(١) ففيه نزاع فلذلك أخره المصنف وجعله من الضرب الثالث .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( والثالث ) ما يخـرج وعليه قشرتان كالجـوز واللوز والرانج ، فالمنصـوص أنه كالرمان لا يدخـل فى بيـع الأصـل ، لأن قشره لا ينشـق عنه كما لا يتشقق قشر الرمان ، ومن أصحابنا من قال : هو كثمرة النخـل الذى لم يؤبر ، لأنه لا يترك فى القشر الأعلى كما لا تترك الثمرة فى الطلع ) .**

( **الشرح** ) الرانج ـــ براء مهملة ونون بعد الألف مكسورة وجيم ـــ وهو الجوز الهندى ، وهو النارجيل ، اذا علم ذلك فهـذا الضرب ، وهو الثالث من الضرب الثالث ، فالجوز واللوز والرانج قـد تقـدم أن الشافعى ذكره مع الرمان ، وحكم فى الجميع بأنه للبائع الا أن يشترط المبتاع ، وبذلك قطع صاحب التقريب ، لأن قشـوره لا تزول فى الغالب لا عند القطف ، وبعد القشرة العليا من الثمرة ، بخلاف الكمـام فانه يعـد من الشـجرة ، ويترك الكمام عند القطـع على الأشجار ، ونزل

---

(١) الرانج بفتح النون الجوز الهندى والجمع الروانج والرانج أيضا نوع من التمر أملس .. ( ط ) .

السعف والكرانيف ، وقشور الجوز ليست كذلك ، قال الشيخ أبو حامد : ( أما ) الذى لا اشكال فيه فالرمان والموز ، وقال فى الجوز واللوز : ظاهر قول الشافعى أنه وان لم تتشقق القشرة الأولى فهو للبائع ، قال : وقال أصحابنا : انما جعله بمنزلة الرمان اذا ظهـرت القشرة التى تلى اللب •

وظاهر هذا الكلام من الشـيخ أبى حامد أن ذلك عن الأصحاب ، والقاضى أبو الطيب جعل الشيخ أبا حامد هو المخالف فى ذلك ، فقال : وغلط الشـيخ أبو حامد فقال : الجـوز يتشـقق قشره الفوقانى عنه ، ويسقط ويظهر السـفلانى ، فيجب أن يكون ذلك بمنزلة النخل ، فان لم يكن تشـقق فهو للمشترى ، وان تشقق فهو للبائع ، قال القاضى أبو الطيب : وهذا خلاف نصه ، لأن الشـافعى رضى الله عنه قال : تشقق القشرة من هذا ليس من صلاحه اذا كان على رؤوس الشـجر ، لأنه كتشقق الرمان الذى ليس فيه صلاحه ، وكان ذلك هو الحامل للمصنف على نسبة الخلاف الى بعض الأصحاب مبهما من غير تعيين ، وقطع المـاوردى ونصر المقدسى فى الكافى بما قاله أبو حامد ، وقال الرويانى : انه الأقيس •

وقال المحاملى فى المجموع : قال الشيخ : وقد ذكر الشافعى رضى الله عنه أن حكم الجـوز واللوز قشرة عليـا وسفلى ، لأنه ليس بالحجاز شجر الجـوز واللوز ، فحمـل أمره على أن له قشرة واحدة ، وأجـراه مجرى الرمان والموز ، أو علم ذلك ولكنه فرض المسـألة فيه اذا زالت عنه القشرة العليا وبقيت السفلى ، والدليل على أنه أراد هذا أنه قال : دونه حائل لا يزال عنه الا فى وقت الحاجة الى أكله ، وهذا صفة القشرة السفلى دون العليا •

( قلت : ) أما الاحتمال الأول فبعيد ؟ لأن فى مختصر المزنى فى باب الوقت الذى يحل فيه بيع الثمـار ، وكذلك فى الأم وهو بعد الموضع بشىء يسير ، أن على الجوز قشرتين واحدة فوق القشرة التى يدفعها الناس عليه ، ولا يجـوز بيعه ، وعليه القشرة العليا لأنه يصـلح أن يدفع بدون العليا ، وكذلك الرانج فلا يجوز أن ينسب الى الشافعى أنه لم يكن يعرف حال الجـوز ، وأما الاحتمال الثانى فهو

قريب ولا يأباه كلام الشافعى ، فان عبارته فى الأم : « وذلك أن قشر هذا لا ينشــق عما فى أجوافه ، وصلاحه فى بقائه » هذا كلام الشافعى بحروفه ، وليس فيها ما يوجب أن يكون المراد القشرة العليــا دون السفلى ، بل تعليل الشافعى رضى الله عنه بأن صلاحه فى بقائه يفهم أن ما ليس صلاحه فى بقائه لا يكون للبائع الا اذا زال عنه ، وقشرة الجوز واللوز العليــا من هذا القبيل ، فان كانت تشقق عنه وهو على الشــجر فينبغى أن يكون الأمر كما قال الشيخ أبو حامد وتغليط القاضى أبى الطيب غير متجه لكنى أقول : ان تشــقق القشرة العليا من على الجوز واللوز انما يكون بعد يبســه ونهايته وكثيرا ما يؤخــذ من على الشــجرة مع قشرته كاللوز العاقد ، والرانج أيضا كثيرا ما يؤخذ فى قشرته بعد نهايته ، بل العــادة مطردة فى كل ما له قشران فليس هو كثمرة النخــل قبل التأبير فينبغى أن يكون للمشترى كما يقتضيه اطلاق النص ، وان كان للتأويل فيه محتمل ، والله أعلم .

واعلم أن اللوز اذا كان أخضر صغيرا يؤكل فى قشرته ، ويجوز بيعه مع تلك القشرة كما ذكره القاضى حسين ، لأنه مقصــود كاللب ، ســواء مع ذلك المنصــوص كما تقــدم أنه يدخل فى بيــع الأصل ، فكأنهم شبهوه بالطلع فى اللوز اذا كان صغيرا . فانه يؤكل كله ، ولا ينقطع من التبعية حتى يظهر من اللوز ، والله أعلم .

وقد نقل امام الحرمين عن العراقيين ما ذكرناه عن الشــيخ أبى حامد ، وذكر عن صاحب التقريب خلافه ، وكأنه لــا وقف على كلام الشيخ أبى حامد نسب ذلك الى العراقيين وقد عرفت كلامهم وهذا وهم منه ، ونص الشافعى على خلاف ذلك ، وأورد ابن الرفعة على أبى حامد أنه يقول بأن ما له نور يكون للبــائع بخروج نوره ، وهــذا منه ، فاذا انعقــد كان للبائع بطريق الأولى ، قال : الا أن يقال فى الجواب : ان ذلك قاله فى ثمــرة تخــرج فى جوف نور ، والجوز ليس كذلك ، فان البندنيجى قال : انه يورد أولا وردا لا تخــرج الثمــرة من جوفه ، بل يذهب الورد وينعقد بعــد ذهابه ثمرة كهيئة التين أول ما يطلع ، وسيأتى فى الضرب الرابع كلام عن البندنيجى يتعلق بهــذا الضرب فى اللوز .

**( والرابع ) ما يكون فى نور يتناثر عنه النور كالتفاح والكمثرى ، فاختلف أصحابنا فيه ، فقال أبو اسحاق والقاضى أبو حامد : هو كثمرة النخل ان تناثر عنه النور فهو للبائع ، وان لم يتناثر عنه فهو للمشترى ، وهو ظاهر قوله فى البويطى ، واختيار شيخنا القاضى أبى الطيب رحمه الله ، لأن استتارها بالنور كاستتار الثمر فى الطلع ، وتناثر النور عنها كتشقق الطلع عن الثمرة ، فكان فى الحكم مثلها ، وقال الشيخ أبو حامد الاسفراييني : هو للبائع ، وان لم يتناثر النور عنها لأن الثمرة قد ظهرت بالخروج من الشجر ، واستتارها بالنور كاستتار ثمرة النخل بعد التأبير بما عليها من القشر الأبيض ، ثم ثمرة النخل بعد خروجها من الطلع للبائع مع استتارها بالقشر الأبيض ، فكذلك هذه الثمرة للبائع مع استتارها بالنور ) .**

( **الشرح** ) النور الزهر على أى لون كان ، وقيل النور ما كان أبيض ، والزهر ما كان أصفر ، والكمثرى بضم الكاف .

( **أما الأحكام** ) فاذا باع أصل التفاح والكمثرى والسفرجل والاجاص والخوخ والمشمش ، وما جرى مجراه مما يخرج فى نور ، ثم يتناثر عنه النور ، فالمشهور أنه اذا باع الأصل وقد خرج وردها وتناثر وظهرت الثمرة فهى للبائع ، الا أن يشترط المبتاع ، وان لم يتناثر وردها ولم تظهر الثمرة ولا بعضها فهى للمشترط ، لأن الثمرة مغيبة فى الورد ، وتظهر بعد تناثره ، فهى فى ذلك كثمرة النخل فى التأبير وعدمه ، وهو ظاهر قوله فى البويطى ، لأنه قال فى آخر باب السلف قبل باب الوديعة : وحكم الابار فى التفاح واللوز والفرسك اذا خرج منه وتحبب ، ونقل ذلك عن أبى اسحاق المروزى فى الشرح ، والقاضى أبى حامد فى جامعه ، وأبى على ابن أبى هريرة وهو اختيار القاضى أبى الطيب كما قال المصنف ، قال فى تعليقه : وغلط الشيخ أبو حامد الاسفراييني فقال : ظهور الورد بمنزلة ظهور الثمرة ، واحتج بأن الشافعى رضى الله عنه قال : حكم كل ثمرة خرجت بارزة ترى فى أول ما تخرج كما ترى فى آخره ، فهو فى معنى ثمرة النخل بارزا من

الطـلع ، وغلط فيــه لأن هــذا أراد به ما لا ورد له ؛ مثــل العنب والتين لأن هــذا الذى يخــرج بارزا وأما ما يخــرج فى الورد فليس ببارز ، وانما هو فى جوف الورد وقــد فسر ذلك فى الصرف وذكرت لفظه فسقط قول هذا القائل ، انتهى كلام القاضى •

والذى ذكره من لفظ الشافعى فى الصرف قال : ما كان من الثمر يطلع كما هو لا كمام عليه أو يطلع عليه كمــام ثم لا يســقط كمامه ، فطلوعه كابار النخــل ، لأنه ظاهر ، وهذا انما يرد على الشيخ أبى حامد بمفهومه ، فان منطوقه يدل على أن ما لا كمام عليه كالتين والعنب أو عليه كمــام لا تسقط كالموز والرمان ، فالطلوع فى القسمين بمنزلة التأبير ، أما كون الطلوع فى غيرهما ليس بمنزلة التأبير فليس ذلك بالمنطوق ، بل قد يقال : انه يدل للشيخ أبى حامد لاطلاقه أن ما لا كمام عليه يكون طلوعه كالتأبير ، والذى يخــرج فى نور لا كمــام عليه ، وان كان مستترا بالنور ، غير أن هذا يبعده قوله : كما هو ، فانه يشعر لا شىء عليه من كمام ولا غيره •

وقد ذكر الشــيخ فى تعليقه ما نقله عن القاضى أبى الطيب فقال : ان الذى ذهب اليه شيوخ أصحابنا أبو اسحاق وأبو على ابن أبى هريرة وغيرهما أنها للمبتاع ، ولولا أنى لا أحب مخالفة كان ظاهر المذهب والأشبه بالســنة أن الأنوار اذا ظهرت للبائع ، الا أن يشــترط المبتاع ، كالطلع اذا تشــقق أو أبر ، وذكر كلام الشافعى رضى الله عنه الذى تقــدم ثم قال : وأما معنى السنة فقوله عليه الصــلاة والسلام : « من ابتــاع نخلا قد أبرت فثمرتها للبائع ، الا أن يشترط المبتاع » لــا جعل ثمــرة النخل للبائع اذا ظهر عند الطلع ، وذلك الظاهر نور يتفتح ، فاذا تناثر انعقــدت الثمرة بعــده كانت الأنوار كالطلع ، لأن النور يتناثر ثم تنعقــد الثمرة بعد ذلك ، وفيه نظر ، انتهى كلامه •

والحق أنه لا حجة له فى كلام الشافعى ، فان الشافعى رضى الله عنه انما حكم بذلك فى الثمرة التى تخــرج بارزة ترى فى أولها كما ترى فى آخــرها ، وما يخــرج فى نور ليس يرى فى أوله كما يرى فى آخــره فكيف يحمل عليه ، أو يقال : انه مندرج فيه ، وما استدل به من الحديث وما أشار اليه وذكره المصنف له من استتار ثمرة النخل

بعد التأبير بما عليها من القشر الأبيض ، فان ذلك يرجع الى تحقيق مناط ، فان الشيخ أبا حامد يقول : ان ثمرة النخل بالتأبير لا تظهر ، وانما يظهر ما يجـرى مجرى ورد سائر الأشجار ، لأنه اذا تشقق الطلع ظهر ما فيه مثل الليف ، وفيه حب صغار مثل الذرة وليس ذلك هو الثمرة ، وانما الثمرة فى جوف ذلك الحب ترى مثل الشـعرة ، كما ترى ثمرة سائر الأشجار من بين الورد •

فان كان الأمر كما قال الشيخ أبو حامد من أن ثمرة هـذا الضرب الذى نحن فيه ترى من بين الورد ، وأن ثمرة النخـل مثلها ، فينبغى أن يكون الحق معه ، والافالحق مع القاضى أبى الطيب ومن وافقه ، وهذا ليس اختلافا فى فقه ، بل يرجع الى أمر محسـوس ومثله يقطع بادراك الصـواب فيه ، والظاهر الذى تدل عليه المشـاهدة أن الأمر كما قال أبو حامد ، وأراد المصنف من الاستتار بالقشر الأبيض وبالنور ما حكيناه عن الشـيخ أبى حامد ، والا فظاهره أنها مستترة كلها ، وذلك يخالف ما تقـدم من الحاقها قبل التأبير بالحمل لاستتارها ، وبعد التأبير بالولد المنفصـل لظهورها ، والذى صححه الرافعى فى ذلك أنها للمشترى ، هكذا للمحرر والروضة ، ويشـعر به كلامه فى الشرح وقال : ان الآخـر أرجح عند أبى القاسم الكرخى وصاحب التهذيب ، وجعل أكثر الأصحاب الضابط فى ذلك تناثر النور كما تقدم •

وقال القاضى حسين عن الأصـحاب : ان ذلك يخـرج أولا نورا ثم يتشقق ثم يتناثر ذلك ، ثم تنعقـد الحبات كالمشمش والخـوخ والتفاح ونحـوها ، قال : فما لم تنعقد الحبات فيه يتبع الأصـل فى البيع ، واذا انعقـدت حباته لا يتبع الأصـل فى البيـع مطلقا ولا يدخل الا بالشرط ، وكأن القاضى أخذ ذلك عن القفال ، فان الروياني حكى عن القفال أنه اذا تحببت ثمارها فهى للبائع ، وان كان النور باقيا عليها ، وان لم تتحبب فالنور كالورق • هذه عبارته ويجىء من مجموع ذلك ثلاثة أوجه :

(الأول) أنها للبائع بمجرد الظهور وهو قول أبى حامد •

(والثانى) أن الاعتبار بالتحبب وهو قول القفال •

(والثالث) أن الاعتبار بتناثر النور ، وهو المذهب ، لقول الشافعى

رضى الله عنه فى البويطى : اذا خــرج من النور وتحبب ، وقد يقال : ظاهر النص يقتضى اعتبار مجمــوع الأمرين ، لكن الظاهر أن التحبب يكون قبل التناثر ، فذكر التناثر يغنى عنه ، وفى البحــر أن الأصح ما قاله القفال رضى الله عنه ، وكذلك قال الخوارزمى فى الكافى : انه لا اعتبار بتناثر النور على الأصح وذكر ابن الصباغ أن المحاملى فى المجمــوع ذكر هذه الحكاية التى حكيناها عن أبى حامد ، وأنها ليست مذكورة فى التعليق الأخير عنه ، وهذا عجب من ابن الصباغ ، فان شيخه أبا الطيب ذكرها عنه ، فكان ذكرها من جهته أولى ، وهى فى التعليقة الموجودة عندنا ، وأما عدم ذكرها فى التعليقة الأخيرة فلا يدل(١) .

( **تنبيه آخــر** ) أكثر الأصحاب جعلوا المشمش والتفاح والخوخ من هذا القسم الذى نحن فيه ، وتكلموا فيها كلاما واحــدا كما تقدم ، وامام الحرمين سلك طريقة أخــرى فجــزم بأن الخوخ والمشمش وما فى معناه مما الأزهار محتوية عليه للمشترى فى مطلق البيع والتفاح والكمثرى وما فى معناه مما لا تحتوى أزهاره على الثمار ، ولكنها تطلع والثمرة دونها ، قال : فما كان كذلك مال العراقيون الى أنه للبائع ، ومن أصحابنا من قال : للمشترى لعدم الانعقاد ، قال : وهذا هو الذى ذكره الصيدلانى .

وهذه الطريقة التى ذكرها الامام مخالفة لــا قاله أكثر الأصحاب ولنص الشافعى الذى نقلناه عن البويطى ، فانه جعل حكم الابار فى التفــاح والفرسك شيئا واحدا ، والفرسك هو الخــوخ ، والامام قد جعل حكمه مخالفا لحكم التفاح ، ثم ان الامام نقل مثل العراقيين الى أنه للبائع والعراقيون كما رأيت على أنه قبل تناثر النور للمشترى الا الشيخ أبا حامد ولعــل الامام رأى كلام أبى حامد فنسب ذلك الى العراقيين كما تقدم له مثل ذلك فى الجوز .

( **فــرع** ) قال القاضى المــاوردى : ان الكرم نوعان نوع منه يبدو منه أنوار ثم ينعقد ، ومنه ما يبدو حبا منعقــدا وقد تقدم الكلام فى ذلك ، وعد المــاوردى الرمان واللوز مع ذوى النور ، قال تاج الدين عبد الرحمن : والمشــاهد فى بلادنا خلاف ذلك فى الزمان ، فان نوره لا يكون سابقا له فى أول الظهور وأما اللوز فكذلك هو عنــدنا ، وقال

---

(١) هكذا فى الأصل ولعله سقط عبارة ( على شىء ) ( ط ) .

الرافعى : ان الرمان واللوز مما يخرج فى نور يتناثر عنه النور ، وما ذكرناه من الحكم فيما اذا بيع الأصل بعد تناثر النور عنه ، فان بيع قبله عاد الكلام السابق فيه ، يعنى اما أن يباع بعد الانعقاد أو بعد التناثر ، فكلام الرافعى موافق للماوردى فى أن الرمان له نور ، ولعله نوعان كالكرم •

وأطلق المتولى القول بأن العنب حكمه حكم النخيل ، قال : وان كان على حبه قشر لطيف يتفتق ويخرج منها نور لطيف ، لأن مثل ذلك يوجد فى غير النخيل بعد التأبير وقد جعله رسول الله صلى الله عليه وسلم للبائع ، وهذا ملاحظة منه للمعنى الذى لحظه أبو حامد فيما مضى ، وصاحب التتمة مال الى موافقته فيه أيضا ، وقال : ان ثمرة هذه الأشجار تكون تحت غطاء ، ويفارقها ويخرج من تحتها النور والثمرة والنور على رأس الثمرة ، لكنه قسمه قسمين قسم يكون له نور بغير كمام كالتفاح والكمثرى والسفرجل وهو الذى حكى كلام أبى حامد فيه ومال الى موافقته • وقسم على ثمرها نور وتكون الثمرة بين كمام كالجوز واللوز والمشمش والأجاص ، قال : فقبل أن يخرج من الكمام ويتناثر نوره حكمه حكم الطلع قبل التأبير وهذا التفصيل قريب مما حكيناه عن الامام •

( فرع ) تقدم فى كلام الشافعى المحكى عن البويطى عد اللوز مع التفاح والفرسك فاعترض البندنيجى بذلك على قول الأصحاب : ان اللوز كالجوز ، قال : وهو سهو منهم فيه ، قال ابن الرفعة : ( فان قلت : ) هل للشيخ أبى حامد جواب عن نصه فى البويطى ( قلت : ) لعله يقول : اللوز نوعان ، منه ما ينشق عنه قشره الأعلى على الشجر وهو المذكور فى الأم ومنه ما لا ينشق قشره على الشجر وهو المذكور فى البويطى ، وشاهد ذلك أنا نجد الفول وغيره كالفرك لا يمكن ازالة قشره عنه دون الأسفل ولا كذلك غير الفرك •

( فرع ) اذا باع أصلا عليه ثمرة ظاهرة ، وظهر ما فى ثمرة العام بعد البيع ففيما حدث بعد البيع وجهان ذكرناهما فى التأبير قاله صاحب البيان ، يشير الى الوجهين المتقدمين عن ابن أبى هريرة وغيره ، وأنه لا فرق فى ذلك بين النخل وغيره •

قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان باع أرضا وفيها نبات غير الشجر ـ فان كان مما له أصل يحمل مرة بعد أخرى كالرطبة والبنفسج والنرجس والنعنع والهندبا والبطيخ والقثاء ـ دخل الأصل فى البيع ، وما ظهر منه فهو للبائع ، وما لم يظهر فهو للمشترى كالأشجار • وان كان مما لا يحمل الا مرة كالحنطة والشعير لم يدخل فى بيع الأصل ، لأنه نماء ظاهر لا يراد للبقاء فلم يدخل فى بيع الأصل كالطلع المؤبر ) •**

( **الشرح** ) الرطبة ـ بفتح الراء ـ وفى كتاب ابن البردى عن شيخه أبى الغنائم ـ بضم الراء ـ وهو غلط ، وهو القضب وهو القتب •

( **أما الأحكام** ) فقال أصحابنا : الزرع والنبات اسم لكل ما ينبت من الأرض ، وينقسم الى قسمين ، أصل وغير أصل ، فالأصل ضربان شجر وغير شجر ، فغير الأصل هو الزرع ، وبعبارة أخرى النبات ضربان شجر وغير شجر ، فالشجر على ثلاثة أضرب ما يقصد منه الورد أو الورق أو الثمر ، وقد مضى حكمها وأقسامها ، والنخل والكرسف داخلان فى التقسيم ، وان كان المصنف أفردهما بالذكر أولا ، وغير الشجر ضربان أصل وغير أصل ولهذين الضربين عقد المصنف هذا الفصل •

فالضرب ( الأول ) الأصل وهو ما يحمل مرة بعد أخرى ( والثانى ) هو الزرع ، هكذا قسم الشيخ أبو حامد ، وهو يقتضى أن اسم الزرع مخصوص بما لا يحمل الا مرة ، وهو ظاهر ، وكذلك يقتضيه ايراد جماعة ، وجعل الرافعى رحمه الله الزرع ضربين ، فجعل ما له ثمرة يحمل مرة بعد أخرى ضربا من الزرع كالبنفسج والنرجس ، وجعل الرطبة والنعنع والهندبا خارجا عن الزرع داخلا تحت اسم الأصول حيث قال الغزالى : وأصول البقول كالأشجار ، وجعل صاحب التهذيب اسم الزرع صادقا على الثلاثة الأضرب ما يثمر مرارا كالنرجس وما يجذ مرارا كالنعنع ، وما لا يجذ مرارا وليست له ثمرة بعد ثمرة كالحنطة ، وكلام الشافعى رضى الله عنه فى المختصر يشهد لذلك ،

فانه أطلق الزرع على الضربين الأولين فهو أقرب مما سلكه الرافعى فى اطلاقه الزرع على الضرب الأول دون الثانى ، فانه بحسب الحقيقة صادق على الجميع وبحسب العرف قد يقال : انه لا يصـــدق عند الاطلاق الا على الأخير والأمر فى ذلك قريب أو هو راجع الى اللفظ .

( وأما ) المعنى والأحكام فالأضرب الثلاثة فيه مختلفة والمصنف لم يذكر لفظ الزرع وانما ذكر لفظ النبات ولا شـــك أنه شامل للجميع لكنه جعلها فى الحكم قسمين وجعل الرطبة والبنفســـج من القسم الأول ، وأشعر كلامه بأن حكمها متحـــد فأما فى دخول الأصـــل فصحيح على ما سيأتى تفصيله ، وأما فى كون ما ظهر منه للبائع وما لم يظهر للمشترى فان ذلك مختلف فالبنفسج ما ظهر من ثمرته للبائع وما لم يظهر من ثمرته للمشترى وأما أصله فحكمه حكم الشجر والرطبة ليس لها ثمرة فما ظهر منها نفســـها يكون للبائع ، وما لم يظهر للمشترى ولم يبين فلذلك يتعين أن يقسم القسم الأول فى كلام المصنف الى قسمين فيكون مجموع الأقســـام ثلاثة ، كما ذكرها البغوى والرافعى ، وان كنا نحن لم نطلق اسم الزرع على جميعها .

( القسم الأول ) الأصل الذى له ثمرة بعد ثمرة كالبنفسج والنرجس والبطيخ والقثاء والباذنجان وعد صاحب التهذيب من ذلك الموز والكرسف الحجازى فأما الكرســـف الحجازى فقد أفرده المصنف بالذكر فيما مضى وأما الموز فذكره المصنف أيضـــا فى القسم الثانى من أقســـام الشـــجر فيما تقدم ، وهو الأقرب فانه شـــجر لغة وعرفا ، والكلام الآن فى النبات الذى لا يسمى شجرا فلا يحسن عد الموز فيه ، اذا عرفت ذلك فحكم هـــذا القســـم أن ثمرته الظاهرة حال البيع تبقى للبائع والأمثلة المذكورة مختلفة ، فمنها ما لا تخـــرج ثمرته الا ظاهـــرة كالبنفسج ، فان ورده أشبه الأشـــياء بالياسمين ، ليس فى كمام ، فان كان قد ظهر من ورده شىء فورد تلك الســـنة للبائع الا أن يشترط المبتاع ، هكذا صرح به الشيخ أبو حامد ، وفى معنى ذلك البطيخ والقثاء والباذنجان اذ لا فرق بينهما .

وأما النرجس فانه كالورد الأبيض والأحمـــر يخـــرج عنه أوراق خضر . لا يظهر منه شىء ثم يتفتح ، فان كان قد تفتح منه شىء فان

ثمرة هذا العام للبائع الا أن يشترط المبتاع ، وأما أصوله فيها الطرق السابقة فى الأشجار حرفا بحرف ، سواء فى ذلك ما ظهر منها على وجه الأرض وما بطن ، فحينئذ حكم هذا القسم فى تبعية الأصول للأرض ، وفى حكم الثمار حكم سائر الأشجار ، هذا هو المشهور ، وحكى الرافعى وجها فى النرجس والبنفسج أنهما كالحنطة والشعير ، وحكاه الرويانى فى البنفسج ، وعن الشيخ أبى حامد أنه ضعف الوجه المذكور فى النرجس ، وقال : هذا كلام من لم يعرف النرجس ، فان النرجس له أصل يبقى عشرين سنة وانما يحول من موضع الى موضع فى كل سبع سنين لمصلحته ولا خلاف فى هذا القسم والذى بعده أن بيع الأرض صحيح وليس كبيع الأرض المزروعة زرعا يحصد مرة واحدة كما سيأتى فى القسم الثالث ، وممن صرح بنفى الخلاف صاحب التتمة •

( القسم الثانى ) وهو بعض القسم الأول فى كلام المصنف ، الأصل الذى ليست له ثمرة بعد ثمرة ، ولكنه يجذ مرة بعد أخرى كالسداب والكراث والنعنع والهندبا والطرخون والكرفس والقصب الفارسى ، وأشجار الخلاف التى تقطع من الأرض كل مرة ، والرطب وهى القضب ويسميها أهل الشام الفصة ــ بالصاد المهملة ــ والقت ــ بالتاء المثناة ــ وهو القرط • قال الأزهرى : هو القت الذى تسميه أهل العودى(١) وقد عطف المصنف القضب على القت فيقتضى أنهما متغايران ، وكلام النووى يدل على أن القضب والقت والقرط والرطبة شىء واحد ، ولذلك صرح به القاضى أبو الطيب ، ولكنه بلغة العراق الرطبة ، وبلغة أهل بلادنا القرط ، وبلغة الشام الفصة والصواب أن القت والرطبة شىء واحد ، وأن القرط الذى ببلادنا شىء آخر ، والرطبة توجد أيضا فى صعيد بلادنا ، والله أعلم •

ففى هذا القسم اذا باع الأرض وفيها شىء من ذلك ظاهر على الأرض فالجذة الظاهرة عند البيع للبائع ، لا خلاف فى ذلك ، لأنها ظاهرة فى الحال لا تراد للبقاء ، فلم تدخل فى البيع الا بالشرط كالثمرة

---

(١) كذا بالأصل ولعل صوابه مع جبر ما سقط منه هكذا : تسميه أهل البوادى الصفصافة ، راجع المصباح • ( المطيعى )

المؤبرة ، وفى دخول أصولها الكامنة فى الأرض فى بيع الأرض الخلاف الذى فى الأشجار ، هكذا ذكره العراقيون والصيدلانى وغيرهم ، وعن الشيخ أبى محمد الجوينى القطع بالدخول هنا ، والفرق بينها وبين الشجر أن هذه كامنة فى الأرض نازلة منزلة أجزائها بخلاف الأشجار ، فانها بادية ظاهرة مفارقة للأرض فى صفتها ، هكذا حكى عنه فى النهاية والبسيط والشرح ووقع فى الوسيط أن الشيخ أبا محمد قطع بأنه كالزرع يعنى فلا يدخل ، وذلك خلاف المشهور عن الشيخ أبى محمد قال ابن الرفعة : ولو صح ذلك عن الشيخ لأمكن أن يقال فى الفرق بينه وبين الشجر ان مدة ابقائه فى الأرض قد تعلم ، فلا يكون مرادا للدوام بخلاف الشجر ، وأيد ذلك بالوجه الذى حكاه الرافعى فى البنفسج والنرجس أنهما كالحنطة والشعير ، اذ لا يظهر فرق بين هذين وبطريقة حكاها الماوردى فى البطيخ ، وما يوجد مرة بعد أخرى لكن فى عام واحد ، أنه كالزرع فيكون للبائع ، قال : فقد يحصل لما فى المسألة ثلاثة أوجه .

( قلت ) يعنى ثلاث طرق القطع بالدخول ، والقطع بعدم الدخول ، واجراء الخلاف ، والله أعلم . لكن شرط اثبات هذه الطرق أن تتحقق نسبة الطريقة التى فى الوسيط الى قائل ، والأظهر أن ذلك وهم ناسخ لمخالفتها ما فى البسيط والنهاية ، وقد رأى الامام أن القياس طريقة اجراء القولين ، وخالف ما نقله عن والده ، قال : اذ لا يلوح فرق بينها وبين الغراس والأبنية ، وقول ابن الرفعة بأن مدة بقاء أصولها قد تعلم - ان سلم معارض بأن بعض الأشجار قد يكون كذلك ، ولكن تارة تطول مدته وتارة تقصر ، نعم مقتضى الوجه الذى نقله الرافعى فى البنفسج والنرجس أنه يثبت ثلاثة أوجه بذلك وان لم يثبت ما عندى الى الشيخ أبى محمد من جعلها كالزرع .

( فان قلنا ) بأن الأصول لا تدخل فى بيع الأرض ، فهى باقية على ملك البائع ، والخيرات كلها على ملكه الموجودة عند العقد والحادثة ، والكلام فى وجوب تبقيتها كما تقدم فى الأشجار ( وان قلنا ) بظاهر المذهب ، وأن الأصول داخلة قال صاحب التهذيب : فلا يجوز حتى يشترط البائع على نفسه قطع ما هو ظاهر منه ، لأنه يزيد فيختلط

المبيع بغير المبيع ، وتبعــه على ذلك الرافعى ولم يذكر فيه خــلافا والذى ذكره الشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب والمتولى والقاضى حسين أن البائع يطالب بجذها فى الحال وليس له أن يتركها حتى تبلغ أوان الجذاذ لأن تركها يؤدى الى الاختلاط وسكتوا عن وجوب اشتراط القطع فى العقد بل زاد المــاوردى على ذلك فحكى وجهين فى أنه هل ينتظر به تناهى جذاذه ؟ •

( أحدهما ) ينظر فاذا بلغ الحد الذى جرت العادة بجذاذه عليه فقد انتهى ملك البائع ما بعــد تلك الجــذة بكمالها للمشترى ، قال : وهذا قول من زعم أن ما أطلع من ثمــار النخل بعد العقــد للبائع تبعا لمــا أطلع منها وأبر • ( والوجه الثانى ) أنه لا ينظــر به كمال جذاذه ، بل يكون للبائع ما ظهر منه وقت العقــد وليس له حق فى غيره ، وبه قال أبو اسحاق المروزى ويمر بجذاذه ، وان لم يستكمل ، ويكون الأصل الباقى وما يستخلف طلوعه بعد العقــد تابعا للأصل ، وهذا قول من زعم أن ما أطلع من ثمــار النخل من بعد العقــد يكون للمشترى ولا يكون تبعا لمــا أطلع منها وأبر ، وهذا البناء الذى أشار اليه المــاوردى يقتضى أن يكون الصحيح على طريقــة أبى حامد الاسفراييني والرافعى أن القلع لا يجب عقيب العقــد حتى تتكامل تلك الجذة ، لأن الصحيح عندنا أن ما أطلع بعد البيع تابع لمــا أبر قبل البيع ، فيكون للبائع ، وان كان الأصــح عند المــاوردى أنه للمشترى ولا يلزم الشــيخ أبا حامد أن يقول بأنه لا يجب القطع الا أن يسلم البنــاء المذكور ويفرق بين الصورتين بأن للطلع حدا ، وهو نهاية ذلك الحمل الذى أطلع بعضــه وأبر ، وجرت العــادة بالتلاحق فيه ، بخلاف الرطبة فانها كلها كالحمل الواحد ، وقد نص أبو حامد فى تعليقه على هذا الفرق ، لكن فى التبعية فقال : ان للطلع حدا ينتهى اليه ، وليس للرطبة حد ، هذا فرق الأصحاب ، وفرق من عند نفسه بفرق آخــر ، وهو أن لا منفعة للمشترى فى قطع الثمــرة ، وللبائع منفعة فى قطعها ، والرطبة فى قطعها فائدة للمشترى ، وفى تركها فائدة للبائع لأنها تزيد ، انتهى •

وما قاله أبو حامد وصاحب التهذيب والرافعى لم يلاحظــوا فيه الوجه الذى نقله المــاوردى من أنه ينتظــر به تناهى جذاذه ، فان

قلنا به فلا يجب القطـع أصلا هو بتعليله مصادم لقول أبى حامد : انه ليس للرطبة جذ توجد عليه ( وان قلنا : ) انه ليس للبائع الا ما كان ظاهرا فيجب القطع ، وأما كونه يشترط شرطه فى العقـد فقد يقال : انه لا حاجة الى ذلك لأنه اذا كان القطـع واجبا بمقتضى العقـد فلا حاجة الى شرطه فانه انما يشترط القطع فى الثمار لأن مقتضى الاطلاق فيها الابقاء ، وهذا هوالأقرب الى كلام الرويانى ، فانه قال : اذا باع الأرض مطلقا وهناك بيت ظاهر فهو للبائع باطلاق العقـد وعلى البائع نقله فى الحال وهكذا عبارة صاحب التتمة وغيره .

ويحتمل أن يقال : لابد من شرط القطع ، كمـا أنه لابد من شرط القطع فى بيع الثمـرة التى يعـلم أنها تتلاحق وتختلط على ما سيأتى ، ولا يفرق بين اختلاط المبيع بغيره ، وبين اختلاط ثمـرة المبيع ، بدليل أن الحكم مطـرد فيما اذا باع شـجرة عليها ثمرة مؤبرة واختلطت بغيرها على الطريقة الصحيحة الا أن يقال : ان الثمـرة هى المقصود الأعظم من الشجر ، أو كل المقصـود ، وأما أصل الرطبة الموجود فى الأرض فليس هو كل المقصود من الأرض ولا معظمه .

وسأجمع ان شاء الله تعالى هذه المسـائل جملة فى آخـر الباب ، عند الكلام فيمـا اذا باع ثمـرة يعـلم اختلاطها بغيرها وقد انتظم فى هذه المسـألة ثلاثة أوجه ( أحدها ) أنه يجب شرط القطع فى العقد ، وهو ما قاله البغـوى والرافعى ( والثانى ) لا يجب ولا يكلف به الا أن تتكامل الجـذة ، فتكون كلها للبائع ( والثالث ) أن البائع يكلف القطع حال العقـد ، ولا نقول : ان شرط ذلك واجب فى العقـد ، وهو مقتضى كلام أبى حامد وأبى الطيب والمتولى والرويانى ، فان لم يجـذ البائع حتى زادت فى ملك المشترى واختلطت ، فيخرج على القولين فى الاختلاط ، قاله الفورانى ، والله أعلم .

( فـرع ) بنى المـاوردى على الوجهين اللذين ذكرهما ما اذا كان الزرع بذرا لم يظهـر بعـد ، قال : فمن انتظـر بها تناهى الجذاذ جعل ما ينبت من هـذا البذر أول جذة للبائع ، ومن لم ينتظـر به التناهى وجعل حق البائع مقصـورا على ما ظهر جعـل البذر وجميع ما يظهر من نباته للمشـترى ، ولك أن تقول : الموجب لانتظار تناهى

الجذاذ كونه ملك الظاهر وتبعية الباطن من تلك الجذة للظاهر منها ، وهذا المعنى مفقود فيما اذا لم يكن ظهر منها ، فينبغى الجزم بأنها تكون للمشترى كالثمرة غير المؤبرة ، لكن هذا الوجه مع بعده وغرابته هو مقتضى كلام الشافعى فى الأم اذ قال :

« وان كان البائع قد أعلم المشترى أن له فى الأرض التى ابتاعها بذرا سماه لا يدخل فى بيعه ، فاشترى على ذلك ، فلا خيار للمشترى ، وعليه أن يدعه حتى يصرم ، فان كان مما ينبت من الزرع تركه حتى تصرمه ، ثم كان للمشترى أصله ولم يكن للبائع قلعه ولا قطعه ، وان عجل البائع ففعله قبل بلوغ مثله لم يكن له أن يدعه يستخلف ، وهو لمن وجد ثمرة غضة ، فليس له أن ينتظر أخرى ، حتى يبلغ ، لأنه لم يكن له مما خرج منه الا مرة واحدة ، فيعجلها ولا يتحول حقه فى غيرها بحال » .

ولذلك اطلاق صاحب التنبيه فى قوله : والجذة الأولى للبائع ، يشمل بعمومه ما اذا كان منها شىء ظاهر ، وما اذا لم يكن وظن ابن الرفعة أنه لا قائل بذلك من الأصحاب بعد حكايته نص الشافعى ، كأنه لم يقف على الخلاف الذى حكاه الماوردى فاذن نص الشافعى واطلاق صاحب التهذيب موافق للوجه الذى حكاه الماوردى وليس لقائل أن يحمل النص المذكور على ما اذا اشترط البائع واستثنى ذلك لنفسه كما دل عليه أول كلام الشافعى ، لأنه لو كان كذلك واشترط البائع البذر لنفسه كانت الأصول وكل جذة تحصل له وقد صرح الشافعى بعدم ذلك وأنه ليس الا الجذة الأولى . فان تعسف متعسف وحمله على ما اذا اشترط البائع أن الجذة الأولى له ففيه نظر ، يحتمل أن يقال بالصحة ، كما لو استثنى الثمرة غير المؤبرة ، ويحتمل أن يقال بالفساد ، فانه قد لا يتميز حق البائع من حق المشترى بخلاف الشجر مع الثمر ، فانهما متميزان ، وبالجملة فالوجه المذكور ضعيف غريب ، والصحيح المشهور أن البذر وجميع ما يظهر من المشترى ومن الواضح أن صورة المسألة فيما تتكرر ثمرته ، والله أعلم .

( فرع ) باع الأرض وفيها البقول المذكور بعد جذها ، فليس على الأرض منها شىء ظاهر يقال : انه للبائع ، وما فى بطنها من العروق

جزم القاضى أبو الطيب بدخوله فى البيع ، وذلك بناء منه على أن الشجر يدخل فى البيع ، فالطرق الجارية فيه وفى أصول البقول اذا كان منها شيء ظاهر جارية هنا من غير فرق ، وأما الوجهان اللذان ذكرهما المــاوردى فى البذر وتكلمت عليهما آنفا فالقياس اجراؤهما هنا أيضا ، وان كان الأصلح أن ذلك للمشترى ، لأنه ليس ثم شيء ظاهر يستتبع ما ليس بظاهر .

( فــرع ) اذا كان فى الأرض أشجار خلاف(١) يقطــع من وجه الأرض كل مدة ، قال صاحب التهذيب : حكمها حكم القصب الفارسى ، وقال الرافعى : حكمها حكم القصب ، والمراد واحــد ، وهو أن حكمها حكم القسم الثانى الذى فرغنا منه .

( أما ) اذا كان فيها جذوع خلاف ، عليها قوائم ، فهى بمنزلة أغصان سائر الأشجار .

( فــرع ) اذا قلنا بوجوب القطع فيما كان ظاهرا عند العقد من البقول ( اما ) على ما اختاره الرافعى رضى الله عنه من وجوب شرط القطع ( واما ) على الوجه الثالث : قال صاحب التتمة ، ثم الرافعى عنه أنه لا فرق بين أن يكون ما ظهر قد بلغ أوان الجــذ أو لم يكن ، وأطلقا ذلك الحكم من غير تفريع لأنهما لم يذكرا الوجه الثانى الذى ذكره المــاوردى ، واستثنيا من ذلك القصب ، فانه لا يكلف قطعه الا أن يكون ما ظهر قدرا ينتفع به ، وكذلك قال الشيخ أبو حامد : القصب الفارسى اذا كان للبائع لم يلزمه نقله وتحويله الى وقت قطعه فى العادة ، وهو زمان الشــتاء فانه ان قطع قبل ذلك الوقت تلف ، ولا يصلح لشيء ، وكذلك الرويانى والجرجانى قالا : ان البائع يمكن حتى يقطعه اذا جاء وقته ، لأن له وقتا يقطع فيه .

ولك أن تقول اشكالا على الرافعى : انه اذا كان البيع يجب فيه شرط القطع ، فاما أن يكون ذلك عاما فيما ينتفع به وما لا ينتفع به أو لا ، فان كان عاما فيجب الوفاء به ، وان كان محله فيما ينتفع به فلا وجه لاستثناء القصب وحده بل كل ما لا ينتفع به ، والقول بوجوب شرط القطع

---

(١) بضم الخاء وفتح اللام مع التشديد ، وهو ما يسمى فى ديار مصر بالربة . ( المطيعى )

فيما لا ينتفع به بعيد ، ألا ترى أن بيع الثمرة قبل بدو الصلاح انما يجوز بيعها بشرط القطع اذا كان المقطوع مما ينتفع به ( فان قلت : ) ذاك لأن المنفعة شرط فى المبيع والمقطوع هنا غير مبيع ( قلت : ) لكنه فيه اضاعة مال فيمتنع شرطه لذلك ، نعم قد يقال ان هذا يجب قطعه ، وأن لم يشترط ، لأنه يصير فى ملك المشترى على أصله فلا يلزمه ابقاؤه واذا لم يلزم فيجوز اشتراط قطعه وفوات ماليته مقابل لما يحصل للبائع من ثمن المبيع ، فقد يكون له غرض فى اغتفار ذلك بازائه ، وهذا الاشكال الثانى بعينه لازم لصاحب التتمة والشيخ أبى حامد ، ولكن الشيخ أبا حامد ليس فى كلامه تصريح بقصر ذلك على القصب ، فلعله يقول به فى كل ما لا ينتفع به اذا قطع ، بخلاف صاحب التتمة ، فان ظاهر كلامه الفرق بينه وبين الزرع فى ذلك .

وقد يؤخذ من كلام أبى حامد المتقدم جواب على ذلك من قوله : ان للقصب وقتا يقطع فيه ، فان ذلك يقتضى تشبيهه بالزرع الذى يجب ابقاؤه لما قدمه الرويانى فى الفرق من المعنى ، أن له وقت نهاية ، والرطبة ليس لها وقت نهاية ، لكن ذلك بعيد ، لأن كلا من الرطبة والقصب الفارسى له وقت يؤخذ فيه فى العادة ، ويزيد بعده بخلاف الزروع التى بعد وقت أخذها لا تزيد شيئا ، والله تعالى أعلم .

( فـــرع ) من البقول ما يبقى أصله سنين وهو الذى تجرى فيه الأحكام المتقدمة ، ومنه ما يبقى سنة واحدة يجىء مدة بعد مدة فى السنة ، قال الشيخ أبو حامد : حكم هذا عندى حكم الزرع كله للبائع ، الا أن يشترط المبتاع ، فهذا ذكره الشيخ أبو حامد فى هذا القسم الثانى ، وهو ما يجذ مرة بعد أخـرى ، وذكر المـاوردى فى نظيره من القسم الأول وهو ما يثمر مرة بعد أخرى ، لكن فى عام واحـد كالبطيخ والخيار والقثاء ذكر فيها وجهين ( أحدهما ) وهو قول البغداديين أنه فى حكم الشجر ، فيكون للبائع من ثمرته ما قد ظهر ، وللمشترى الأصل وما يظهر ( والوجه الثانى ) وهو قول البصريين أنه فى حكم الزرع ، فيكون للبائع أصله وثمره ، لأنه زرع عام واحـد ، وان تفرق لقاط ثمره ، والشـجر ما بقى أعواما وألحق به ما بقى أعواما كالعلف ، ولم يلحق به ما بقى عاما واحدا ، والرويانى جزم القول فيما يجذ دفعة بعد أخرى بالتسوية بين ما يبقى مدة يسيرة كالهندبا والجرجير ، وما يبقى

سنين • ومقتضى كلامه أن ذلك منصوص عليه فى الأم ، وحكى مع ذلك ما نقله الماوردى •

( فـرع ) ظهر لك مما تقدم أن الأقسام فيما لا يؤخذ مرة بعد أخرى أربعة ( الأول ) أصل له ثمرة بعد ثمرة وأصله يبقى سنين فى الأرض •

( والثانى ) أصل له ثمرة بعد ثمرة يبقى عاما واحدا •

( الثالث ) أصل له ثمرة لكنه يجذ مرة بعد أخرى ويبقى أصله سنين فى الأرض •

( الرابع ) أصل يجذ مرة بعد أخرى فى عام واحد وهذا هو الذى نقلته فيما تقدم عن الشيخ أبى حامد ، وما ذكره الماوردى فى القسم الثالث من الخلاف يأتى فيه اذ لا فرق بينهما ، والله أعلم •

وهذه الأقسام الأربعة كلها فى القسم الأول من القسمين اللذين ذكرهما المصنف ، وبذلك تعرف مراتب الأمثلة التى ذكرها ، فالبنفسج والنرجس من القسم الأول ، والبطيخ والقثاء من القسم الثانى ، والنعنع والهندبا والرطبة منه ما يبقى سنين فى الأرض ، فهو من القسم الثالث ، ومنه ما يبقى سنة واحدة كقرط بلادنا وكثير من بقولها ، فهو من القسم الرابع ، والله عز وجل أعلم •

( فـرع ) الموز أصله لا يحمل الا سنة واحدة ، ثم يموت بعد أن يستخلف مكانه فرخا يحمل بعد ذلك ، فاذا باع الأرض وفيها شجر موز فلا شك أنه اذا كان عليه ثمر يكون الثمر للبائع ، فقد مر ذلك فى كلام المصنف ، والكلام ههنا فى أن أصل الموز نفسه هل يدخل فى بيع الأرض ؟ كما يدخل الشجر أو لا ؟ وقد تقدم عن صاحب التهذيب أنه عده فى القسم الأول • وأن الأصول تدرج على أصح الطرق كالشجر ، وكأنه رأى أن اسم الشجر يطلق عليه فلذلك أجرى عليه حكمه ، والذى قاله الماوردى أن الأصل الموجود وقت العقد لا يدخل فى البيع كالزرع ، لأنه لا يبقى بعد سنة ، والفرخ الذى يستخلف كالشجر يدخل فى البيع •

( قلت : ) وقوله : ان الفرخ يدخل فى البيع ، ان فرض فى فرخ يحدث بعد البيع فلا معنى لتشبيهه بالشجر ، ولا يقال : انه دخل

فى عقــد البيع ؛ بل ذلك كسائر ما يحدث يســتحقه المشترى بحكم الملك لا بحـكم الدخول فى العقــد ، وان فرض فى فرخ يكون حاصــلا عند العقــد فقد يقال : ينبغى على قوله أن لا يدخــل ، لأنه لا يبقى لأنه ليس له أكثر من ثمــرة واحدة كالزرع ، وقد قال الشافعى فى الأم بعد ذكر بيــع الأرض وفيها القصب : اذا باع أرضــا وفيها موز قد خرج ، فله ما خرج من الموز قبل بيعه ، وليس له ما خــرج مرة أخرى من الشــجر الذى تحت الموز ، وذلك أن شجر الموز عندنا يحمل مرة وينبت الى جنبها أربع ، فيقطع ويخــرج فى الذى حولها ، وهذا الكلام محتمــل لأن يكون المراد به أن ثمر الموز الموجــود عند العقــد للبائع ، وما يحدث بعــده للمشترى ، وهذا صحيح لا اشكال فيه ، وليس فيه ما يشــهد لمــا قاله المــاوردى ، ولا لمــا قاله صاحب التهذيب ، فان سألت عن حكم الشــجرة نفسها على هــذا التفسير ، ويحتمل أن يكون مراده به الشــجرة نفسها ، وان كان خارجا منها يكون للبائع ، وما نبت من فراخها يكون للمشترى ، فيوافق كلام المــاوردى وهو الذى فهمه ابن الرفعة .

ولم يترجح عنــدى هذا الاحتمــال على الذى قبله . لكنه يؤخذ من كلام الشافعى أن الفرخ الحادث بعد البيع للمشــترى ، لقوله : ان ما خرج مرة أخــرى ليس للبائع ، فان كان مراده الفرخ فذاك ، وان كان المراد ثمــرته فيلزم من كون الثمرة للمشترى أن يكون الأصــل له ، وهذا لا شك فيه فى أن الفرخ الحادث بعد البيع للمشترى ، واذا ثبت ذلك دل على أن أصل شجر الموز الذى هو مستقر فى الأرض يدخل فى بيعها ، لأن الفرخ الذى حكمنا بكونه للمشترى يثبت منه .

( وأما ) الفرخ الموجــود وقت العقــد وهو ينبنى على الاحتمالين اللذين ذكرتهما فى كلام الشافعى رضى الله عنه فى قوله : فله ما خرج من الموز قبل بيعه ان كان مراده الثمــرة فلا دلالة فيه ، وان كان مراده الشــجرة نفســها فيشمل الأم وفراخها ، وكلام الجــورى يشــهد للتفسير الأول فانه قال فى معرض نقل كلام الشــافعى : فان باعه أرضا وفيها موز فللبائع ما خرج من الموز ، وليس له ما يخــرج بعد ذلك ، ولا ما لا تخرج أولاده التى الى جنبه ؟ فقوله : ولا ما تخــرج أولاده يدل على أن الكلام فى الثمــرة فان ألحقنا ذلك بالرطبة اقتضى

أن لا يدخل شيء بما ظهر فى البيع لا الأم ولا فراخها ، كما ذلك مقتضى هذا الاحتمال ولذلك لا تجوز المساقاة عليه جزما كما يقتضيه كلام الماوردى فى باب المساقاة ، وان ألحقناه بالشجر اقتضى دخولهما .

وقد يقال : تلحق الأم بالرطبة لقرب قطعها ، وأما الفرخ فانه يقصد بقاؤه حتى تقطع الأم ويكبر وتحدث ثمرته بعد ذلك فكذلك يقول : ان الفرخ يدخل لشبهه بالشجر فى كونه مقصود البقاء ، والأم لا تدخل كما يقتضى ذلك كلام الماوردى ، فنظرت فى هذه الاحتمالات الثلاثة أيها أرجح ، فوجدت أرجحها على مقتضى المذهب أنهما يدخلان الأم والفراخ ، كما قاله صاحب التهذيب ، فان الذى بلغنى من حال الموز ممن له فيه معرفة يخالف حال الرطبة ، فان شجرة الموز ينبت الى جانبها من أصلها فراخ فاذا تكامل حمل الشجرة الأصلية قطع عرجون الموز مع شيء من رأس الشجرة ، ويبقى بقيتها لأجل تربية الفرخ ، وانه متى قطعت كلها يموت الفرخ ، فتبقى لأجله حتى يتكامل الفرخ وتجف هى ، وتتساقط بنفسها الى الأرض ، فيخلفها ذلك الفرخ ويطرح الموز ، وهكذا على الترتيب لابد من بقاء الأم لتربية أولادها ، ولا يكون من أولادها الا واحد ويقطع الباقى لئلا يضر بأمه ويشرب ماءها .

فاذا علمت أن شجرة الموز لا يمكن قطعها من أصلها لافساد فرخها ، وأن فرخها لا ينتج بدونها ، ظهر لك الفرق بينها وبين الرطبة ، فانه لو قلنا للبائع : أن يقطع ما ظهر من الموز ويبقى الجذر فى الأرض وحده ، لم ينبت بعد ذلك منه شيء لم ينتفع به المشترى فلا يمكن القول بعدم دخولها فى البيع لذلك ، ولذلك لا يمكن القول بعدم دخولها فى الأم ودخول الفرخ ، لأنه كان يكون للبائع قطع الأم فيتلف الفرخ ، فلابد من ابقائهما ، وهو قول صاحب التهذيب ، والله أعلم .

والظاهر أن مراد الماوردى بالفرخ الذى يكون للمشترى ، ما حدث بعد البيع ، وقد يطلق على مثل ذلك انه داخل فى العقد توسعا فى العبارة ، ووقع فى كلام الماوردى أن الفرخ يحمل فى العام القابل ، وقد أخبرنى بعض أهل المعرفة بذلك أنه لا يقيم سنة بل تارة تكون

اقامته شهرين ، وتارة أكثر من ذلك ، فلعل مراد المـاوردي بالسنة المدة التى تبقى فيها كما يقال سنة الزرع ، وان كان لا يراد حول كامل ، وقد ظهر أن الموز نوع غريب لم يشمله التقسيم ، لأن له أصلا ثابتا ، ولا يحمل الا مرة ، ويستمرجذره فى الأرض سنين ولا يجـذ كالرطبة ، والله أعلم •

( فــرع ) لو كان فى الأرض جزر أو سلق أو ثوم أو فجـل أو بصل ، قال صاحب التهذيب : لا يدخل شيء منها فى بيع الأرض ، يعنى ويكون ذلك من حكم التقسـيم الذى سيأتى ، وهو الزرع الذى لا يحمل الا مرة ، وكذلك الرافعى ، الا أنه لم يذكر البصـل ، ولو باع أرضا فيها جزر أو فجل بجزرها وفجلها نقل المـاوردى عن الافصـاح وجهين ( أحدهما ) لا يجوز ( والثانى ) يجوز تبعا •

( فــرع ) هذه الأحكام التى تقدمت كلها فيما اذا أطلق البيـع ، أما لو باع الأرض وشرط ذلك للمشترى ما يحصـد مرة بعد أخـرى كالبقول ، فللمشترى الفروع والعروق ، قاله صاحب التتمة ، وفرق بين هذه حيث يقول عند الاطلاق : لا يدخـل ما ظهر منها ، وبين الشـجر ، بأن هذه لا تراد للدوام ، وهى نماء ظاهر ، فصارت كالثمرة المؤبرة والشـجرة تراد للدوام فاسـتوى فرعها وأصلها ، وصار الجميع للمشترى •

( القسم الثانى ) من كلام المصنف • وهو الثالث من التقسيم الذى ذكرته أولا • ما لا يحمـل الا مرة كالحنطة والشعير والباقلا والكتان • فلا خلاف أنه لم يدخل فى الأرض الا بالشرط لمـا ذكره المصنف • والطلع المؤبر الذى جعله مقيسـا عليه ثبت حكمه بالحديث المتقدم : « من باع نخـلا قد أبرت فثمرتها للبائع الا أن يشترط المبتاع » •

وقوله نماء ( ظاهر ) احتراز من الطلع الذى لم يؤبر ( وقوله ) لا يراد للبقاء احتراز من الغراس اذا قلنا يدخل فى بيع الأرض على ظاهر المذهب ، والرافعى رحمه الله اقتصر على التعليل بعـدم الدوام والثبات قال المـاوردى : ( فان قيل ) الثمرة قبل التأبير مستبقاة

لكامل المنفعة لم تجن وهى داخلة فى البيع ؟ فهلا كان الزرع مثلها ؟ ( قيل : ) الفرق بينهما أن الثمرة حادثة من خلقة الأصل المبيع ، والزرع مستودع فى الأرض بفعل الآدمى : ألا ترى أن الأرض يدخل فيها المعدن لأنه خلقة فى الأرض ، ولا يدخل فيها الركاز لأنه مستودع فيها ٠

واعلم أن الترجمة عن هذا القسم تشمل الموز لأنه نبات لا يحمل الا مرة واحدة ، لكن لا قائل بأن جذره الثابت فى الأرض لا يدخل ، بخلاف الحنطة والشعير ، فالمراد حينئذ بهذا القسم ما لا يحمل الا مرة ، وليس له أصل ثابت فى الأرض ، وبذلك يخرج الموز ، فان له أصلا ثابتا ، منه تنبت الفراخ ، وعلى هذا ينبغى أن يقال فى القسم الحاضر : النبات اما أن يكون له أصل ثابت فى الأرض أو لا ، فالأول اما أن يكون يحمل مرة واحدة كالموز ، أو مرات ، فأما فى عام واحد كالبطيخ ، أو فى أكثر كالرطبة ، وسائر ما يجذ ويثمر مرات ، والذى لا بقاء لأصله هو الزرع ، فالحنطة والشعير وشبههما ٠ أو نقول : النابت اما أن يثمر ويجذ مرات ٠ أو مرة واحدة فالأول اما فى عام واحد أو فى أعوام ، والثانى اما أن يبقى أصله كالموز أو لا يبقى كالحنطة والشعير ٠

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وفى بيع الأرض طريقان : من أصحابنا من قال : فيه قولان ، لأنها فى يد البائع الى أن يحصد الزرع ، فكان فى بيعها قولان كالأرض المستأجرة ، ومنهم من قال : يصح بيع الأرض قولا واحدا لأن المبيع فى يد المشترى ، وانما يدخل البائع للسقى او الحصاد ، فجاز بيعه قولا واحدا كالأمة المزوجة ) ٠**

**( الشرح )** الطريقان مشهوران ، والأولى منسوبة الى أبى اسحاق المروزى ، وجمهور الأصحاب على الطريقة الثانية ، وهى التى صححها الرافعى وغيره وقاسوها على بيع الدار المشحونة بأمتعة البائع ، وعلى بيع الأمة المزوجة ، وفرقوا بينها وبين الدار المستأجرة بأن يد المستأجر حائلة بكل حال ، فكان كما لو أجر أمته ثم باعها بطل

البيع على أحد القولين ، ولو زوجها ثم باعها صح البيع قولا واحدا ، وذكر الشيخ أبو حامد أن الأصحاب فرقوا بفرقين آخرين لا يتضحان لم نذكرهما ، ورد الجمهور طريقة التخريج على القولين بأنه لو كان فى معنى تلك الصورة لوجب القطع بالفساد لأن مدة بقاء الزرع مجهولة ، ألا ترى أن بيع الدار التى استحقت المعتدة سكناها ، اذا كانت العدة معلومة كالأشهر فيها قولان ؟ واذا كانت مجهولة كالحمل والاقراء بطل قولا واحدا .

وذكر ابن الرفعة سؤالا قد يعترض به على هذا ، وهو أن لأبى اسحاق أن يقول : مدة الزرع — وان لم تعلم يقينا — فالعرف الغالب يضبطها ، فان فرض مخالف فنادر ، وزمنه يسير مغتفر ؛ والمنع من بيع دار المعتدة بالاقراء ليس لما ذكر ، بل لأنها قد تموت فتكون المنفعة عائدة للمشترى ، ولهذا نقول على طريقة قاطعة لا يصح ، وان كانت عدتها بالأشهر ، وهذا السؤال مندفع بمن لها عادة مستقيمة فى الأقراء والحمل ، فانه لا يصح بيع الدار التى استحقت سكناها العدة ، وان كانت العادة تضبطها ، فلما لم يغتفر ذلك كذلك لا يغتفر مثله فى مدة الزرع .

( وقوله : ) ان المنع من بيع دار المعتدة بالأقراء ليس لما ذكر الى آخره لا يحسن ، فان الكلام انما هو فى القطع بالفساد ، ولا يجوز أن تكون العلة فى ذلك ما ذكره والا لقطعنا بالفساد فى دار المعتدة بالأشهر ، فمستند القطع بالفساد فى دار المعتدة بالأقراء والحمل وعدم اجراء الخلاف فيه انما هو الجهالة .

( وأما ) قوله : ان المنافع تكون عائدة للمشترى ، فاعلم أن المنقول فى توجيه الطريقة القاطعة التى ذكرها أن منفعة الدار المعتد فيها ليست مملوكة للمعتدة ، فانه لو ماتت كانت منافعها للزوج ، فيكون اذا باعها كمن باع دارا واستثنى منفعتها لنفسه مدة معلومة ، والظاهر فيه البطلان ، والذى يليق بهذه الطريقة اذا صححنا بيعها أن تكون المنافع باقية على ملك الزوج ان كان مطلقا ، أو ورثته ان كان ميتا ، فاذا ماتت المعتدة بقيت منافع بقية المدة من الأشهر على الزوج أو ورثته ، ولا تكون للمشترى ، وانما تكون للمشترى لو نزلنا استحقاق

المعتدة منزلة استحقاق المستأجر ، فحينئذ يجىء فيه الخلاف المذكور فيما اذا عرض ما يفسخ الاجارة : هل تكون منفعة بقية المدة للمشترى أو للبائع ؟ فيه وجهان ، فقد تبين أن السؤال المذكور غير متوجه ، والله أعلم .

( **فان قلت :** ) الحاق بيع الأرض المزروعة بالدار المشحونة بالأمتعة غير متجه لامكان الاشتغال بتسليم الدار عقيب العقد ، ووجوب ذلك ، فالمنفعة مستحقة للمشترى فى تلك المدة بخلاف مدة بقاءالزرع والحاقها بالأمة المزوجة أيضا غير متجه لأن الأمة المزوجة يمكن تسليمها الآن ووضع اليد عليها بخلاف الأرض المزروعة فان التخلية التامة مع وجوب ابقاء الزرع غير حاصلة ، فوجب اما القطع بالبطلان الحاقا بدار المعتدة ، ولا قائل به واما اجراء الخلاف الحاقا بالعين المستأجرة كما قال أبو اسحاق .

( **قلت :** ) شرط الحاق مسألة بأخرى اشتراكهما فى مناط الحكم مع عدم الفارق ولا يكفى الاشتراك فيما ليس مناط الحكم فى الأصل ، ولا شك أن بين المسائل الخمس قدرا مشتركا من جهة عدم حصول ملك المنفعة للمشترى عقيب العقد ، ولما اتفقوا على صحة بيع الأمة المزوجة دل على أن ذلك غير مقتض لابطال البيع ، وأن مأخذ البطلان ليس هو عدم حصول المنفعة للمشترى بل عدم القدرة على تسليم العين لثبوت يد المعتدة والمستأجر الحائلتين بين المشترى وبينها ، وأما الأرض المزروعة والدار المشحونة ، والأمة المزوجة ، فثلاثتها مشتركة فى أنه لا يد حائلة فالمقتضى للبطلان اذا أجرى فيه لعدم اشتراكهما فى مناط الحكم ، والأرض المزروعة لها شبه من كل من الدار المشحونة والأمة المزوجة تشبه الدار المشحونة من جهة أن لكل منهما أمدا ينتظر ، ويفترقان فى الاشتغال بالتسليم عقيب البيع فى الدار دون الأرض وتشبه الأمة المزوجة فى أن كلا منهما يستحق فيه استيفاء ملك المنفعة على المشترى ، ولا يجب ازالتها عقيب العقد ، ويفترقان فى أن الزرع له غاية بخلاف النكاح ، فلذلك حسن قياسها عليها ، وقياسها على الأمة أرجح ، كما فعل المصنف فانه قد يقال : ان منفعة الدار فى مدة التفريغ مستحقة للمشترى ، ولذلك وجب على البائع تفريغها ،

فلم يكن المبيع مسـلوب المنفعة بخلاف الأمة المزوجة والأرض المزروعة فان منفعتهما غير مستحقتين للمشترى مدة بقائهما •

ولم أعلم أحـدا حكى فى صحة بيع الدار المشـحونة بالأمتعة خلافا وذكروا الطريقين فى الأرض المزروعة قال الامام : ولا شك أن القياس يقتضى التسوية بينهما ، اذ لا فرق ، ويمكن أن نقول ما ذكرناه من تخصيص الخـلاف بالأرض المزروعة • وحكى الامام فى أن المشترى اذا كان جاهلا بأن الدار مشـحونة هل يثبت له الخيـار ؟ وجهان ، والمذهب ثبوته أما الأرض المزروعة فيثبت الخيـار جزما عند الجهل ، سواء قلنا : ان تسليمها يمكن أم لا لعـدم امكان الانتفـاع بها فى الحال ؟ الا أن يختـار البائع قلع الزرع ويكون غير ضار بالأرض فلا خيار ، كما سيأتى الوجه الذى نقله الامام فى عـدم ثبوت الخيار فى الدار المشحونة بالأمتعة ، وأن الغالب فى العادة اشتمال الدار على أمتعة ثم انها تفرغ بعد ذلك ، والله أعلم •

( **التفريع** ) بائع الأرض المزروعة اذا خلى بينها وبين المشترى ، فهل يحكم بصيرورتها فى يده ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) لا ، لأنهـا مشغولة بملك البائع كالدار المشحونة بالأمتعة ( وأصحهما ) على ما ذكره الامام والغزالى والرافعى ، نعم لحصـول التسليم فى الرقبة وهى المبيعة ، وأما الدار المشحونة فالتسليم فيها متأت فى الحال ، فلا حاجة تدعـو الى التخلية قبله ، على أن الامام أورد فيها وجها أن اليد لا تثبت فيها بخلاف الأرض وجعل فى المسـألتين ثلاثة أوجه ، وادعى أن ظاهر المذهب ثبوت اليد فيها ، وحكاه غير الامام أيضا •

وحكى الغزالى فى البسيط وجها أن اليد تثبت فى الدار ولا تثبت فى الأرض فيجتمع من نقله ونقل الامام أربعـة أوجه ، ووجه الفرق على الوجه المحكى فى البسيط أن التشـاغل بالتفريغ ممكن ، فنزل الممكن الذى لا عسر فيه منزلة الموجود ، قال ابن الرفعة : ولعـل القائل بأنه لا يحصـل التسليم هو أبو اسحاق المروزى ، فلا يصح ابطال مذهبه ، يعنى فى البيع الا باقامة الدليل على صحة القبض ، وهذان الوجهان فى صحة تسـليم الأرض المزروعة يؤخذان من لفظ الكتاب ، فانه ذكر

فى تعليل الطريقة الأولى أنها فى يد البائع وفى تعليل الثانية أن المبيع فى يد المشــترى وقد يقول الفقيه : هذان التعليلان متصادمان .

( والجواب ) أن ذلك يحتمل ، اذا كان فى أحد الكلامين زيادة كما فى هذه الصورة ، فان فى تعليل الطريقة الثانية ما ينبه على دفع الخيال التعليل الأول ، وتبين أن قوله : انها فى يد البائع ليس كذلك ، لأن المبيع هو العين ، والعين فى يد المشترى ، ودخول البائع لأجل السقى والحصــاد المتعلقين بالزرع خاصة لا يمنع ثبوت اليد على العين ، والله أعلم .

( **تنبيه** ) من قال بصحة تسـليمها مزروعة لا شك أنه يقول بصحة البيع ، ومن لم يقل به يحتمــل أن يقول بتخريجها على العين المستأجرة كما قال أبو اسحاق ويحتمل أن يجـزم بالصحة ويفرق بما تقــدم من أن العين المستأجرة عليها يد حائلة ، والأرض المزروعة فى يد بائعها ، لكنه قد يكون الزرع لغير البائع وهو مستحق الابقــاء فيساوى يد الاجارة .

( **فــرع** ) لو انقلع الزرع قبل المــدة لحاجة أو جذه البائع قبل وقت حصاده وجب عليه تسليم الأرض ، وليس له استبقاء الأرض ما بقى مدة الزرع ، لأنه انما يســتحق من الأرض ما كان صالحا لذلك الزرع ، قاله المــاوردى والأصحاب ، ولو كان الزرع مما لو جذ قبل حصــاده قوى أصله واستخلف ، وفرخ كالدخن فجــذه قبل حصــاده كان له استبقاء الأصل الباقى الى أوان الحصــاد لأنه من جملة ذلك الزرع ، وليس له استيفاء ما استخلف وفرخ بعد الحصاد ، لأنه غير ذلك الزرع ، وعلى البائع قلعه ، ولا يملكه المشترى كما يملك أصــل القت الذى يجذ مرة ، لأن القت أصل ثابت ، والزرع فرع زائل ، واستخلاف بعضه نادر ، قال ذلك المــاوردى .

( **فــرع** ) قال الرافعى : كل زرع لا يدخل فى البيع لا يدخل ، وان قال : بعت الأرض بحقوقها يحكى ذلك عن الشــيخ أبى حامد ، قال الرافعى : ورأيته لمنصور التميمى فى المستعمل أيضــا ( قلت : ) وقد رأيت ذلك فى تعليق أبى حامد فى بيع القرية أنه اذا قال : بمزارعها

دخلت المزارع ، وان قال بحقوقها لم تدخل المزارع ، كما ذكره المصنف فيما تقدم ( وأما ) فى الأرض فلم أقف عليه فيها •

**( فـــرع )** عندنا لا يؤمر البائع بقطع الزرع الذى له فى الحال ، بل له ابقاؤه الى أوان الحصـــاد ، خلافا لأبى حنيفة رضى الله عنه ، فعنده منفعة الأرض مستحقة للمشترى ، فلذلك أوجب القطع ، وعندنا هى مستحقة للبائع ، فلذلك لم نوجبه ، وأوجبنا الابقاء ، وعند وقت الحصـــاد يؤمر بالقطع والتفريغ ، ويجبر البائع عليه ، وعليه تسوية الأرض ، وعليه قلع العـــروق التى يضر بقاؤها بالأرض كعروق الذرة ، نص عليه ، كما اذا كان فى الدار المبيعة أمتعة لا يتسع لها باب الدار ، ينقض وعلى البائع ضمانه ، وهكذا ذكروه وجزموا بوجوب التسوية ، وسيأتى فيه وجه مذكور فى مســـألة الحجارة عن صاحب التتمة ، وقياسه أن يأتى هنا •

( وأما ) ضمان النقصـــان فى باب الدار فقال القاضى أبو الطيب : فى موضع الحجارة ان أمكن تقويم ما نقص من قيمة ما انهدم لزم البائع ذلك ، وان لم يمكن لزمه تسوية حلقة الباب ، وقال هنا : يحتمل أن يقال : يلزمه بناؤه كما يلزمه تســـوية الأرض • وهو مقتضى كلام المحاملى والقاضى حسين •

**( فـــرع )** لو كان المشترى جاهلا بالزرع بأن كان رأى الأرض قبل ذلك ثم اشتراها وبها زرع • ولم يرها حين العقـــد • فله الخيار فى فسخ البيع • لأن الزرع عيب يمنع منفعة الأرض • فان فسخ رجع بالثمن وان أقر فللبائع ترك الزرع فى الأرض الى وقت حصـــاده • كما نقوله فى الثمـــرة المؤبرة • وسيأتى ذلك ان شاء الله تعالى • فلو رضى البائع بتسليم الزرع للمشترى أو قلعه ويكون قلعه غير مضر بالأرض لم يكن للمشترى خيار نص عليه • وان كان المشترى عالمـــا بالزرع فلا خيار له • قاله المـــاوردى والأصحاب • واتفقوا عليه • وهذا اذا لم يطـــرأ ما يقضى تأخر الزرع عن وقت الحصـــاد المعتاد • ولو طرأ ما يوجب ذلك ففيه كلام أذكره قريبا فى فرع وجوب الأجرة •

**( فـــرع )** فى وجوب الأجـــرة على البائع فى مدة بقاء الزرع فى الأرض • ان كان المشترى عالمـــا فلا أجـــرة قطعا • وان كان جاهلا

فوجهان عن رواية صاحب التقريب والذى أورده المعظم أنه لا تجب الأجرة وتقع تلك المدة مستثناة • كما لو باع دارا مشحونة بأقمشة لا يستحق المشترى الأجـرة لمـدة التفريغ وهذا ما جزم به المـاوردى وخلافه ( والأظهر ) عند الغزالى والجرجانى الوجوب وجعل الامام محل الخوف فيما اذا كان جاهلا • قال الرويانى : انما تجب الأجـرة اذا زرعها بعقـد الاجارة أو بغير حق • وهنا لم يوجـد واحد منهما ، ثم ههنا كلامان ( أحدهما ) أن هذا الخلاف هل محله اذا اكتفينا بالتخلية وجعلناها قبضا ، أو اذا لم نكتف بها ؟ أو هو على الاطلاق ؟ •

قال ابن الرفعة : ما ذكر من التعليل يقتضى أن ذلك يختص بحالة عدم الاكتفاء قال : والأشبه أن يقال : ان اكتفينـا بها فالخـلاف متوجه • وان لم نكتف بها ( فان قلنا : ) الأجـرة لا تجب أو اكتفينا بالتخلية فههنا أولى ( وان قلنا : ) تجب • فههنا وجهان مبنيان على أن البائع اذا انتفع بالمبيـع قبل اقباضه هل تلزمه الأجـرة أم لا ؟ وفيه خلاف ( فان قلنا : ) لا لم تجب هنا ( وان قلنا : ) نعم : وجبت ولا ننظر الى أنه ثم متعد ولا تعـدى منه ههنا • لأن باب الضمان لا يختلف • وقال ابن الرفعة : انه لولا تعليل الامام يعنى تعليله وجه عدم ايجاب الأجـرة بقدرة المشترى على الفسـخ • لولا هـذا التعليـل لأمكن أن يقال : الوجهان فى الرجوع بالأجـرة انما هما قبل التخلية أو بعـدها • وقلنا : انها لا تكفى • ويكونان مبنيين على جناية البائع • فان قلنا : كالأجنبى ضمن الأجرة والا فلا •

قال الامام : وللخلاف نظائر فى الحجارة ( قلت : ) والأشبه أن الخلاف فى وجوب الأجـرة فى مسألتنا هذه كما فى مسألة الحجارة مطلق • فيما اذا اكتفينا بالتخلية ، وفيما اذا لم نكتف بها • ومأخذه أن تفويت المنافع هل هو كالعيب أم لا ؟ بل المنافع مستقلة متميزة عن المبيع ، كما يشـعر به تعليل الامام والغزالى وجه الوجوب فى هذه المسـألة ( فان قلنا : ) بالثانى ضمنا مطلقا ولا أثر للاجارة فى اسقاطها ولا فرق فى ذلك بين أن نقول يكتفى بالتخلية أو لا ، وهذا يوافق الوجه الذى يقول فى مسألة الحجارة بوجوب الأجـرة قبل القبض وبعـده ، وان جعلنا تفويت المنافع بمنزلة التعييب اكتفت على أن جناية البائع على المبيع كالآفة السـماوية أو كجناية الأجنبى ؟ •

( ان قلنا : ) كجناية الأجنبى ضمنها مطلقا قبل التخلية وبعدها ، اكتفينا بالتخلية ، وجعلناها قبضا ، أو اذا لم نكتف بها أو هو على الاطلاق ــ فان كان ذلك قبل التخلية ــ لم تلزمه الأجـرة وان كان بعـد التخلية ــ فان لم نكتف بها فكذلك وهذا قول من لا يوجب الأجـرة فى مسألة الحجـارة مطلقا ، وان اكتفينا بالتخلية والفرض أن الزرع الذى هو عيب حاصل قبل القبض ، فلا تجب الأجـرة أيضا لأنه بالاجارة رضى بذلك ، فان لم يكن له أجـرة كما لو رضى بالعيب لم يكن له أرش ، فقد تلخص أن الخلاف فى وجوب الأجرة جار مطلقا اما قبل التخلية أو بعدها اذا لم يكتف بها • فمأخذ الوجـوب أمران ( أحدهما ) الحاق البائع بالأجنبى ( والثانى ) أن المنافع متميزة عن المقصـود فليس تفويتها بمنزلة العيب ، ومأخذ عدم الوجـوب جعلها عيبا والحاق تعييب البائع بالآفة السماوية •

( وأما بعد ) التخلية والاكتفاء بها فمأخذ الوجوب أن المنافع متميزة غير معقود عليها كما تقـدم ، أو الحاق البائع بالأجنبى ، ومأخذ الاسقاط جعل تعييب البائع كالآفة السماوية ، فاذا أجاز المشترى سقط حقه من الأرش ، لأنه قد رضى بالعيب كذلك هنا اذا أجاز سقط حقه من الأجرة بقية المدة ، لأن سببه متقدم قبل القبض وقد رضى به •

**( فان قلت : )** مقتضى ما ذكرت أن يكون الصحيح عدم وجوب الأجـرة ، لأن الاصح عند الأكثرين أن جناية البائع كالآفة السماوية ، وقد جزم الرافعى بأن استعمال البائع المبيع يخرج على جنايته ، ان جعلناها كالآفة السـماوية لم تجب ، والا وجبت ، فيخـرج من ذلك أن الأصح فى مسـألتنا أنه لا تجب الأجـرة لا فى مسألة الزرع ولا فى مسألة الحجـارة ، لكن قد تقدم فى مسـألة الحجارة أن الأصح وجوبها بعد القبض وعدم وجوبها قبله ، وقد تقـدم عن الغزالى والجرجانى أنه الأصح عندهما فى مسألتنا أيضا •

**( قلت : )** أما الغزالى فان الأصح عنده أن جناية البائع كالأجنبى ، فلا يرد عليه تصحيحه هنا الوجوب ، فان ذلك موافق ، وقد قدمنا عن الأكثرين فى مسألتنا أن الأصح عدم الوجوب ، وكذلك تقـدم عن الشيخ أبى محمد فى مسألة الحجارة •

( وأما ) ما تقـــدم عن الأكثرين فى مسألة الحجارة من تصحيح الوجوب بعد القبض دون ما قبله ، فالفرق بينها وبين مســألتنا هذه أنه هنا اذا رضى بالزرع يلزمه ابقاؤه الى أوان الحصـــاد فالرضا بالزرع رضا بالابقاء الذى هو من لوازمه ، وكذلك لا تجب الأجرة .

( وأما ) الحجارة فانه اذا رضى بها لا يلزمه ابقاؤها ، بل يجبر البائع على قلعها ، لكن لك أن تقول : ان مدة القلع أيضا قد رضى بها كما أن مدة قلع الزرع عنـــد أوانه داخلة تحت رضاه ، وان كان القلع فى ذلك الوقت واجبا فكان ينبغى أن لا تجب لها أجـــرة الا اذا زاد وأخر البائع ، فحينئذ تجب ، والله أعلم .

**( تنبيه )** ما حكيته فى مأخذ وجوب الأجرة من أن المنافع متميزة عن المعقود عليه كذلك قال الامام والغـــزالى ، وهو يقتضى أن البائع اذا انتفع بالعين المبيعة قبل القبض تجب عليه الأجـــرة من غير تخريج ، على أن جنايته كجناية الأجنبى أولا ، والذى ذكره الرافعى هو طريقة التخريج خاصة ، وما ذكروه ههنا يقتضى طريقة أخرى ، كما أشرت اليه ، وهى ظاهرة فان جناية البائع والكلام فيها محله اذا ورد على المعقود عليه أو على بعضه من جزء أو صفة ( أما ) المنافع فللتردد فى الحاقها بجزء المبيع أو صفته بحال ظاهر فان ثبت ذلك فيكون فى استعمال البائع المبيع طريقان ( أحدهما ) وجوب الأجرة ( والثانى ) تخريجها على جنايته ، والله أعلم .

**( فـــرع )** وهو الكلام الثانى تقـــدم أن الامام جعل محل الخلاف فى وجوب الأجـــرة فى حالة الجهل ( أما ) فى حالة العلم فلا تجب قطعا ، وكذلك تقـــدم فى الخيار أنه لا يثبت الا فى حالة الجهل ( أما ) فى حالة العلم فلا ، قال ابن الرفعة : وهو ظاهر اذا لم يطـــرأ أمر يقتضى تأخر الزرع عن وقت حصـــاده المعتاد فان التبقية انما وطن المشترى نفســـه عليها الى ذلك الوقت ( أما ) اذا تأخر عن الوقت المعتاد فقد يقال : انه يثبت له الخيار ، ويكون اذا أجاز فى استحقاقه الأجرة الخلاف السالف ، وأصل ذلك أنه اذا علم عيبا بالمبيع وأقدم عليه فلا خيار ، فلو زاد ثبت الخيار على المشهور ، ثم قال : واطلاق الشافعى رضى الله عنه يقتضى تركه الى الحصـــاد ، سواء تأخر عن

وقته المعتـــاد أم لم يتأخر ، ومراده بالحصـــاد أول أوقاته لا حقيقة الحصاد •

( فــرع ) ما تقدم من وجوب الابقــاء الى أوان الحصـــاد محله عند الاطلاق أو اشتراط التبقية اليه فلو شرط البائع قلع الزرع وتفريغ الأرض ، قال ابن الرفعة هنا : ففى وجوب البقاء بهذا الشرط تردد ، حكاه عن الأصحاب فى أواخر كتاب الصلح ، ووجه وجوب الوفاء ظاهر ( وأما ) وجه عدم الوجوب(١) •

( فــرع ) يشترط فى بيع الأرض المزروعة تقــدم الرؤية على العقد • فان موضع منابت الزرع غير مرئى حالة العقــد يدل على ذلك كلام الشافعى والأصحاب منهم المــاوردى وغيره فانه قيل فى الفرع المتقدم أن يكون رآها قبل ذلك • قال المتولى : اذا أدرك الزرع فعليه الحصـــد والنقل الى مكان آخـــر فان أراد أن يدرس الزرع فى تلك الأرض وينقيه لم يكن له ذلك الا بالرضـــا • وان كان تلحقه بالنقل الى مكان مشقة ، والله أعلم •

( فــرع ) اذا شرط دخول الزرع فى البيع ــ فان كان بقــلا أو قصيلا ، لم يبلغ أوان الحصـــاد ــ قال المـــاوردى والمحاملى وغيرهما من المتقدمين والمتأخرين : صح البيع فى الأرض والزرع ، ولا يلزم فى الزرع شرط القطع ، لأنه دخل فى العقــد تبعا للأرض وصار كالثمرة التى لم يبد صلاحها اذا بيعت مع محلها ، وستأتى هذه المســألة فى الثمار ، وفيها بحث ، وان كان الزرع قد اشــتد واستحصد فان كان مشاهد الحب كالشعير فالبيع صحيح فى الأرض والزرع ، وان كان غير مشاهد كالحنطة والعدس ففى بيعه مفردا قولان ، فان جوزنا فبيعه مع الأرض أولى ، وان منعنا ففى بيعه تبعا للأرض وجهان ( أحدهما ) يجوز كأساس البنيان ( والثانى ) لا ، لأنه مقصــود ، فاذا بطل ففى بطلانه فى الأرض قول واحد للجهل بالحصة من اختلاف أصحابنا فى تعليل تفريق الصفقة •

( فــرع ) اذا اشترى أرضـــا رآها قبل البيع ، ولم يرها حين

---

(١) بياض بالأصل ويمكن ان يكون السقط هكذا فلا دليل علية ، والله اعلم • ( المطيعى )

البيع ، فوجد فيها زرعا ثبت له الخيار ، نص عليه الشافعي رضي الله عنه وبعض الأصحاب ، وقد تقدم .

( تنبيه ) مراد المصنف بالأرض المزروعة بزرع يحصد مرة واحدة ، كالحنطة والشعير ، فهي محل الخلاف في صحة بيعها ، أما المزروعة بزرع يحصد مرة بعد أخرى كالبقول فالعقد صحيح قولا واحدا ، قاله صاحب التتمة ، وهو ظاهر ، لأنها كالشجر فينبغي أن ينبه لذلك لئلا يظن أن ذكر المصنف لها بعد تقدم القسمين مقتض لشمول الخلاف ، والله أعلم .

( فائدة ) قوله : حتى يحصد يقال : أحصد الزرع أي بلغ أوان الحصاد ، فقال ابن داود في قول الشافعي : وان كان فيها زرع فهو للبائع حتى يحصد بكسر الصاد . وقال : انه أفصح وأصح في المعنى من فتحها لأنه اذا بلغ أوان الحصاد جذ على حصده ، وما ذكره من كلام الشافعي ظاهر ، وأما قول المصنف هنا : والحكم ببقاء ملك البائع مستمر الى وجود الحصاد ، فيصح أن يقال : — بضم الياء وفتح الصاد — ويصح — بفتح الياء وكسر الصاد — أي حين يحصد البائع الزرع . ولا يصح حتى يحصد — بضم الياء وكسر الصاد — هنا ، أي حتى يبلغ أوان الحصاد لأن يده لا تزول بذلك ، فاليد مستحقة للبائع الى احصاد الزرع ، ويد البائع ثابتة الى الحصاد ، والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان باع أرضا فيها بذر لم يدخل البذر في البيع . لأنه مودع في الأرض فلم يدخل في بيعها كالركاز ، فان باع الأرض مع البذر ففيه وجهان ( أحدهما ) أنه يصح تبعا للأرض ( والثاني ) لا يصح وهو المذهب ، لأنه لا يجوز بيعه منفردا فلم يجز بيعه مع الأرض ) .**

( الشرح ) فصل الأصحاب في البذر مثل التفصيل المذكور في النبات ، فقالوا : البذر الذي لا تفاوت لنباته ، ويوجد دفعة واحدة لا يدخل في بيع الأرض . ويبقى الى أوان الحصاد . وللمشتري الخيار ان كان جاهلا به ، فان أجاز أخذ الأرض بجميع الثمن ، لأن النقص الذي في الأرض بترك الزرع الى الحصاد لا يقسط عليه الثمن ،

فان تركه البائع له سقط خياره ، وعليه القبول ، ولو قال : آخذه وأفرغ الأرض سقط خياره أيضا ان أمكن ذلك • وفعله فى زمن يسير على وجه لا يفوت عليه الأرض ، وان اشتراها وهو عالم بالبذر فلا خيار له ، وعليه تركه الى أوان الحصاد والبذر الذى يدوم نباته كنوى النخل والجوز واللوز وبذر الكراث والرطبة ونحوه من البقول ، حكمه فى الدخول تحت بيع الأرض حكم الأشجار •

هكذا ذكر هذا التفصيل الماوردى والقاضى أبو الطيب والرويانى والرافعى رحمهم الله وغيرهم • واذا علمت أن البذر الذى يدور حكمه حكم الشجر ( فان قلنا : ) الشجر لا يدخل صار حكمه حكم بذر الزرع فى ثبوت الخيار وعدمه بالنسبة الى حالة الجهل والعلم ( وان قلنا : ) انه يدخل على المذهب ــ فان كان عالما فلا خيار • وان كان جاهلا فان لم يكن قلعه مضرا بالأرض فلا خيار • وان كان مضرا أو يمضى فيه مدة فان كانت الأرض تملك بعد ذلك بحيث يكون غرسها نقصا فيها فينبغى أن يثبت للمشترى الخيار ، ولم أر فى ذلك نقلا ، والله أعلم •

هذا اذا باع الأرض وأطلق ، أما اذا باع الأرض مع البذر ــ فان كان من البذر الذى حكمنا بدخوله فى البيع ــ قال صاحب التتمة : كان تأكيدا ، ولك أن تقول : ينبغى أن يكون كما لو قال : بعتك الجارية وحملها ، وان كان من البذر الذى لا يدخل وهو الذى تكلم فيه المصنف ففيه وجهان ( أحدهما ) يصح تبعا للحمل • وادعى هذا القائل أن الشافعى رضى الله عنه نص على ذلك فى كتاب التفليس ، فقال : لو باع زرعا مع أرض خرج أو لم يخرج ( والثانى ) وهو الصحيح المشهور من المذهب أن البيع لا يصح فى البذر للجهالة ولأنه مقصود فى نفسه فلم يجز بيعه مع الأرض كالركاز ، ويخالف الحمل فانه يتبع الأم فى البيع المطلق • وهؤلاء أولوا نصه فى التفليس على أن المراد خرج السنبل أو لم يخرج • فعلى هذا اذا بطل البيع فى البذر ففى بطلانه فى الأرض طريقتان :

**( احداهما )** أنه على قولى تفريق الصفقة ، وهو الذى يقتضى ايراد الماوردى ترجيحها ، وجزم بها القاضى حسين والفارقى تلميذ المصنف وغيرهما ، وهذا انما يكون على قولنا بأنه يختار بجميع الثمن •

( **والطريقة الثانية** ) القطع ببطلان بيع الأرض ، ويقتضى ايراد القاضى أبى الطيب ترجيحها وهى المذهب عند الرويانى ، وهى مقتضى المذهب فى أنه يختـــار بالقسط ، وجعل الرويانى محل الخلاف اذا لم يجهل جنسه وصفته ، فان جهلهما لم يجــز قولا واحــدا ، وهذا منه بناء على الطريقة المشـــهورة فى بيع الغائب ، وفيه وجه أنه يجــرى مع الجهل ، وذلك معروف فى موضــعه ، فعلة الخلاف هنا مطلقا على أن أبا الفتوح العجلى أفاد أن الوجه القائل بالصحة ههنا ، وان منعنا بيع الغائب فيكون محل الخلاف تفريعا على بيع الغائب ( أما ) على تجويز بيع الغائب قال : فلا يبعد الحكم بصحة البيع •

( **قلت** : ) ولابد فيه من ملاحظة التبعية ، فانه لو باع البذر وحده وهو مستتر فلاشك أنه يمنعه من منع بيع الغائب ، وكذا بعض من أجازه ، وانمــا قلت ذلك لأنهم لمــا تكلموا فى بيع الثمار المستترة والحنطة فى سنبلها ونحو ذلك قال الامام : ان المنع فيها مفــروع على منع بيع الغائب ( أما ) اذا جوزناه فانه يصــح ، وحمل الرافعى كلام الوجيز على موافقته ، لكن الغزالى فى الفتاوى فى الســؤال التاسع والعشرين فى بيع الســلجم والجزر فى الأرض ، قال : انه ان قضى ببطلان بيع الغائب فلا شك فى البطلان ، وان قضى بصــحة بيع الغائب اتجه ظاهرا ابطال هذا لأن تسليمه لا يمكن الا بتقليب الأرض ، وهو تغيير لعين المبيع فيضاهى بيع الجلد قبل الســلخ ليسلم بالسلخ وكذلك صاحب التهذيب وعلل بأن بيع الغائب يمكن رد المبيع بعد الرؤية بصفته ، وههنا لا يمكن •

واذا علمت ذلك علمت أن اطلاق المصنف مراده منه البذر الذى لا نبات لأصله ، وكذلك الشافعى رضى الله عنه فى الأم أطلق كما فعل المصنف ومراده ذلك ، فان كان البذر مما يصرم فصرمه البائع كان للمشترى أصله ولم يكن للبائع قلعه ولا قطعــه ، وان عجل البائع فقلعه قبل بلوغ مثله لم يكن له أن يزرعه ليستخلفه ، نص عليه الشافعى رحمه الله وقد تقدم فى أول الباب بحث فى الغراس الذى يشتد ، وهو يعــود ههنا فى البذر الذى وضع لذلك ، ولم يقصــد به الدوام فى محله ، والله أعلم • ولو باع البذر وحــده جزم صاحب التتمة بالبطلان •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( اذا باع أصلا وعليه ثمرة للبائع لم يكلف قطع الثمرة الى أوان الجذاذ فان كان مما يقطع بسرا كالبسر(1) الجيسوانى والقرشى لم يكلف قطعه الى أن يصير بسرا ، وان كان مما لا يقطع الا رطبا لم يكلف قطعه الى أن يصير رطبا ، لأن نقل المبيع على حسب العادة ، ولهذا اذا اشترى بالليل متاعا لم يكلف نقله حتى يصبح ، وان اشتراه فى المطر لم يكلف نقله حتى يسكن المطر ، والعادة فى قطع الثمار ما ذكرناه فلا يكلف القطع قبله ) .**

**( الشرح )** الأصل المراد به الشجرة والجذاذ ـ بكسر الجيم وفتحها ـ حكاهما ابن قتيبة . وأوان الجذاذ ـ بكسر الجيم ـ زمان صرم النخيل اذا يبس ثمرها ، والجذاذ القطع يقال الجذاذ والصرام فى النخل ، والقطاف فى الكرم ، واللقاط فيما يتناثر كالخوخ والكمثرى وغيره ، فيلتقط والجيسوان ـ بكسر الجيم وياء تحتها نقطتان وآخره نون ـ من غير اضافة ، قال ابن باطيش وابن التودى : جنس من البسر أسود اللون ، والقرش ـ بضم القاف وفتح الراء وشين معجمة ـ قال ابن باطيش : هو الأحمر ، قال صاحب البيان : لا يقطع الا بسرا .

**( أما الأحكام )** فقال الشافعى والأصحاب : اذا اشترى نخلا وعليه ثمرة للبائع أو كرسفا وعليه قطن للبائع أو شجرا وعليه ثمرة أو وردا أو رد للبائع أرضا وفيها زرع للبائع ، لم يجبر على قطع الثمرة ، والورد والزرع الى أوان الجذاذ والحصاد الى الوقت الذى جرت العادة تبقيتها ، فان كان غيبا فعليه تبقيته الى أن يسود وتدور الحلاوة فيه ، ويقطع فى العادة ( فأما ) اذا عقد وحصل فيه قليل حلاوة فليس له مطالبة البائع بقطعه فى تلك الحال وان كان رطبا فعليه تبقيته الى أن يرطب ويتكامل نضجه ثم يقطع .

وان كان بسرا فما جرت العادة بقطعه بسرا طولب بقطعه بسرا بعد نضجه واستكماله ، ثم بعد ذلك ليس له أن يتركه على الشجر والنخل حتى يتكامل ويستحكم ، لكون ذلك أصلح له فيأخذه شيئا فشيئا ،

---

(1) فى نسخة المهذب المطبوعة بالحاء المهملة ( ط ) .

كما اذا باع دارا فيها متــاع هى حرز له ، لم يجب على المشترى نركه ، ولا يجب على المشترى السـقى لأجل ثمرة البائع ، وانما عليه تركها والبائع يســقى • وحكم جميع الثمار فى ذلك حكم ثمرة النخيل ، لا خلاف فى ذلك ، قال نصر المقدسى رحمه الله فى الكافى • وكذلك الورد يعنى يترك الى أوان أخــذه ، ووافقنا على أنه لا يجب على البائع القطع ، ويجوز له التبقية الى أوان الجذاذ مالك وأحمــد ، وقال أبو حنيفة : يجبر عليه عند مطالبة المشترى بذلك فى الحال • دليلنـــا ما ذكره المصنف •

وهكذا لو زرع المشترى الأرض فاستحقها الشفيع لم يجبر المشترى على قطع الزرع ونقله حتى يبلغ أوان الحصاد ، لأنه وقت العادة فى نقله ( فان قيل : ) ينتقض بمن جذ ثمــرة وتركها فى الأرض تشمسها ثم باع الأرض ، فانه يلزمه نقلها قبل جفافها وان كانت العادة نقلها بعـد جفافها ( قلنا ) لا عادة لذلك فى أرض بعينها بل يمكن تجفيفها فى غيرها كما نقول فى الزرع : لا يجب نقله وهو فى الأرض ، ولو حصده وتركه فى الأرض ثم باعها وجب نقله ، وقول المصنف : لأن نقل المبيع على حسب العادة ، جواب عن قول الحنفية : ان من باع شيئا كان عليه تسليمه ورفع يده عنه ، وان ابقـــاء الثمرة بعد البيع انتفاع بالنخل ، وأجاب الأصحاب بما ذكره المصنف من أن ذلك انمـــا يجب على العـــادة ولهذا اذا اشترى دارا مملوءة طعاما انما يلزم البائع نقـــله على العادة ، ولا يلزمه أن يجمع الآن كل حمال فى البلد ، وينقل الطعام عنهـــا ، وأجابوا عن كون ذلك انتفاعا بالنخل وانه يشبه استثناء المنفعة بأن استثناء المنفعة انما يبطل اذا وقع بالشرط ، أما ما وقع بنفس العقد عرفا فلا ، بدليل الأمة المزوجة •

( فــرع ) قال المــاوردي : انه انما يستحق الابقاء اذا بقيت الثمرة للبائع بالتأبير ، أما اذا صارت له بالشرط والاستثناء قبل التأبير فعلى البائع قطعهـــا فى الحال ، لأن الاستثناء انما يصـــح على شرط القطع ، وهذا الذى قاله المـــاوردى انما يستقيم اذا شرطنا القطع فى الاستثناء ، وقد تقدم أن الأصــــح خلافه ، وأيد بعضـــــهم ما قاله المـــاوردى : ان استثناء المنفعة بالشرط مبطـــل بخلافه بالشرع ، وهذا التأييد ضعيف ، لأن الشرط هنا انما اقتضى بقاء الثمرة للبائع فصـــار

كما لو باع أرضا واستثنى البناء الذى فيها كان له ابقاؤه بالشرع ، ولا نقول : ان هذا استثناء للمنفعة ، والله أعلم •

( فــرع ) قال الشافعي والأصحاب رحمهم الله تعالى : فاذا حصـــد الزرع فان بقى له أصول لا تضر بالأرض ، كأصول الحنطة والشعير ، لم يلزمه نقــلها ، لأن لا ضرر على المشترى فى تركهـــا وان كانت تضر بالأرض كعروق الذرة والقطن لزمه نقلها من الأرض ونقل الرويانى عن بعض الأصحاب الوجوب مطلقا ، والصحيح الأول فاذا نقلها فان حصـــل فى الأرض بنقلها حفــر لزمه تسويتها ، كما لو كان فى الأرض حجارة مدفونة فنقلها ويخالف من غصب فصيلا وأدخـــله دارا ثم كبر الفصيل فان تســوية الباب لا تجب على صاحب الفصيل لأن الغاصب متعــد والمشترى ليس بمتعــد • وهكذا لو كان فى الدار المبيعة حب لا يمكن اخـــراجه الا بأن يوسع الباب بنقض شىء من الحائط • فان له ذلك ويضمن قيمة ما نقض •

قال القاضى أبو الطيب : ويحتمل أن يقال : يلزمه بناؤه كما يلزمه تســوية الأرض ههنا • وقد صرح المحاملى فى المجمـــوع بأنه يجب عليه بناء ذلك • ورده الى حالته فيما اذا باع دارا وفيها قماش لا يخـــرج الا بنقض الباب وهو الموافق لطريقة العراقيين فانهم يختارون وجوب اعادة الجـــدار • قال المحاملى هنا : كل من حصـــل ملكه فى ملك غيره واحتيج فى تخليصه الى مؤنة فان كان حصل ذلك بغير تفريط من صاحب الملك فالمؤنة على من يتخلص ملكه • مثل مســألة الحب والخابية والصندوق فى الدار • وان كان بتفريط من صاحب الملك • مثل أن يغصب رجل رجلا على حب • فلم يخرج من الباب • أو على عجل صغير فكبر فلم يتمكن من اخراجه الا بهدم الباب فان الباب يهدم ولا يلزم صاحب المتاع بناؤه ومن فـــروع هذه القاعدة : اذا هربت دابته فدخلت دار رجل ولا يمكن اخراجها الا بنقض شىء من الدار • يغرم النقض صاحب الدابة قال الرويانى : واذا وقع دينار فى محبرة ولا يخـــرج الا بكسرها كسرت ويجب ضمانها على صاحب الدينار نقله الرويانى عن بعض الأصحاب •

( فــرع ) لو أصابت الثمـــار آفة • وصارت بحيث لا تنمـــو • فهل للبائع تبقيتها ولا فائدة له فى تبقيتها ؟ أم للمشـــترى اجباره على

قطعها ؟ قال الامام : ذكر صاحب التقريب قولين ولم يصحح الرافعى والنووى شيئا منهما • وقال ابن الرفعة : ان الذى يقع فى النفس صحته قول الاجبار • لأنه انكشف الحال عما لو قارن العقد لم يستحق التبقية لأجله • فانه لو باع الشجر بعد حصول الآفة بالثمار لم يستحق التبقية • قال : لكن نصه فى الأم على خلافه • ولو انقطع الماء فلا شيء على المشترى فيما أصيب به البائع • وكذلك ان أصابته جائحة • نص عليه الشافعى رضى الله عنه • نقله عنه أحمد بن بشرى •

( فـرع ) لا يمنع البائع من الدخول فى الحائط للسقى ، فان لم يأمنه المشترى ينصب الحاكم أمينا يسقيها ، والمؤنة على البائع قاله الخوارزمى ، وكلام الخوارزمى يدل على أن الشجرة لا تصير مسلمة حتى تفرغ من الثمرة ، قال : ولهذا لو باع سفينة فى البحر مملوءة بالأثقال لا يجرى تفريغها حتى تبلغ الشط ، ومراده بهذا أن التسليم يكون على العادة •

( فـرع ) ولا يستحق المشترى على البائع أجرة الأرض فى مدة اقامة الزرع فى الأرض لأنه ملك الأرض مسلوبة المنفعة فى تلك المدة فلا يستحق لها أجرة •

( فـرع ) لو باع النخلة وعليها ثمرة مؤبرة بشرط القطع ، كلام الرافعى يصرح بالجواز وأنه يجب الوفاء بالشرط ، لكن الامام حكى فى باب الصلح فيما اذا باع أرضا مزروعة بشرط قطع الزرع ترددا فى وجوب الوفاء به ويجب بمقتضى ذلك طرد التردد المذكور فى الثمرة المؤبرة ، ولو قيل : انه لا يصح البيع بشرط قطعها لأن فيه تنقيص ماليتها لم يبعد •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( فان أصاب النخل عطش ، وخاف أن تشرب الثمرة الماء من أصل النخل فيهلك ففيه قولان ( أحدهما ) لا يكلف البائع قطع الثمرة ، لأن المشترى دخل فى العقد على أن يترك الثمار الى الجذاذ فلزمه تركه ( والثانى ) أنه يكلف قطعه ، لأن المشترى انما**

**رضى بذلك اذا لم يضر به ، فاذا أضر به لم يلزمه تركه ، فان احتاج أحدهما الى سقى ماله ولم يكن على الآخر ضرر جاز له أن يسقيه ، لأنه اصلاح لماله من غير اضرار بأحد فجاز ، وان كان على الآخر ضرر فى السقى وتشاحا ففيه وجهان . قال أبو اسحاق : يفسخ العقد لأنه ليس أحدهما باولى من الآخر فى الاضرار فوجب أن يفسخ . وقال أبو على ابن ابى هريرة : يجبر الممتنع منهما لأنه حين دخل فى العقد رضى بدخول الضرر عليه ، لأنه يعلم انه لابد من السقى ويجب أجرة السقي على من يسقى لأن منفعته تحصل له ) .**

( **الشرح** ) تقدم أن الثمرة اذا بقيت للبائع لا يكلف قطعها الى أوان الجذاذ ، ومن ضرورة ذلك أن يمكن من سقيها ، فيلزم المشترى تمكينه ، وقد لا يسقى البائع فيحصل للمشترى الضرر ، وقد يحصل الضرر من السقى أيضا ، وذكر المصنف تفصيل ذلك فى هذا الفصل فى مسألتين ( المسألة الأولى ) اذا عطشت النخل وكان قد باعها وهى مؤبرة وأبقينا الثمار للبائع فعطشت النخيل وانقطع الماء ، ولم يتمكن من سقيها ، وكان تركها على الأصول يضر بالأصول ولا يضر بالثمرة ، فان كان الضرر يسيرا أجبر المشترى عليه ، هكذا قاله القاضى أبو الطيب وغيره ، ونص عليه الشافعى رضى الله عنه فى الأم ، وان كان كثيرا بأن كان يخاف على الأصول الجفاف أو نقصان حملها فى المستقبل نقصانا كثيرا ، وعلى ذلك يجب حمل كلام المصنف ، ففيه قولان منصوصان فى الأم و هذا الموضع ، وحكاهما الأصحاب كما حكاهما المصنف نقلا وتعليلا ، وعبارة الشافعى فى الأم ففيها قولان ثم ذكر قول الاجبار ، ولم أره ذكر القول الآخر ، فتأملت كلامه الى آخره تأملا كثيرا . فلم أفهم الثانى منه . فلعله تركه اما لوضوحه أو لضعفه .

( والأصح من القولين ) الثانى القائل بالاجبار . وممن صححه االرويانى وابن أبى عصرون والنووى ، ورجحه الرويانى بأن ضرر الأصول أكثر وجزم به الفورانى . ونقل الرافعى تصحيحه عن الكرخى ، وصححه فى المحرر ، وقد ذكر الماوردى مسألة السقى وقسمها تقسيما حسنا ، وهى أن السقى اما أن يكون ممكنا أو متعذرا .

فان كان متعــذراً فاما لاعواز المــاء أو لفســاد آلته • فان كان لاعواز المــاء سقط حكم السقى ، ثم نزل الثمرة على أربعة أضرب ( الأول ) أن يكون يضر بالثمرة والنخل جميعا • فقطع الثمرة واجب • ولصاحب النخل اجباره • لأن تركها مضرة للنخــل بلا منفعة له ( والثانى ) أن لا يضر واحدا منهما فله ترك الثمرة الى أوان الجذاذ ( الثالث ) أن يضر بالثمرة دون النخــل المثمرة فالخيار ( الرابع ) أن يضر بالنخل دون الثمرة فقولان • وهذا الضرب هو الذى ذكره المصنف •

وان كان تعذر السقى لفســاد الآلة أو المجارى أو طم الآبار فأيهما لحقه بتأخير السقى ضرر كان له اصلاح ما يوصله الى المــاء • فان كان ذلك مضرا بالنخل وجب على مشترى النخل أن يزيل الضرر عن نخله ، ولا يجبر رب الثمرة على قطع ثمرته ، وان كان مضرا بالثمرة لزمه ذلك ، أو يقطعها ، وان كان مضرا بهمــا جميعا لزم صاحب الثمرة الا أن يبادر الى قطع ثمرته فيسقط عنه ( وأما ) ان كان السقى ممكنا فله أربعة أضرب ( أحدها ) أن يكون نافعا لهما ( والثانى ) أن يكون ضارا لهما ( والثالث والرابع ) أن يكون ضارا لأحدهما دون الآخــر ، وسنذكر ذلك مفصلا •

( المسألة الثانية ) اذا احتاج أحدهما الى سقى ما له ، ولم يكن على الآخــر ضرر ، جاز له أن يسقيه ، لمــا ذكره المصنف وفيهــا صورتان ( احداهما ) أن يكون المحتاج البائع ( والثانية ) أن يكون المحتاج المشترى ، وقول المصنف : ولم يكن على الآخــر ضرر يشمل ما اذا كان له نفــع ، وما اذا لم يكن ، والشيخ أبو حامد والمــاوردى ذكرا ما اذا كان لكل منهما نفع ، فقال الشــيخ أبو حامد : لا يجبر الممتنع من السقى على السقى ، وللآخر أن يسقى ، والأجــرة عليه ، وقال المــاوردى : للبائع أن يسقى وعلى المشترى أن يمكنه ، ومؤنة السقى على البائع ، لمــا فيه من صلاح ثمرته ، وان كان لنخــل المشترى فيه صلاح ، الا أن الأغلب من حال السقى صلاح الثمــرة والنخل تبع ، فلو امتنع البائع من السقى لم يجبر ، وقيل للمشترى : ان أردت سقى نخلك فاسقه ولا نجبرك عليه •

وما قاله الماوردى موافق فى المعنى لما قاله الشيخ أبو حامد والمصنف:

وعبارة المصنف أشمل كما تقدم التنبيه عليه • والحكم واحد لا يختلف وانما يختلف التصوير • فيجيء صور هذه المسألة باطلاق المصنف ثلاثا : أن ينتفع البائع ولا يتضرر المشترى ولا ينتفع أو ينتفع المشترى ولا يتضرر البائع ولا ينتفع • أو ينتفعا جميعا • وكلام هؤلاء الأئمة يقتضى أن البائع لا يجبر على السقى ، ومن جملة الأقسام التى أطلقوها • أما اذا كان السقى نافعا لهما وكان تركه ضارا بالمشترى لامتصاص الثمار رطوبة الأشجار وقد جزم الامام فى هذه الصورة فى حال امكان السقى بأن البائع يجبر من جهة المشترى على أحد الأمرين : اما أن يسقى واما أن يقطع الثمار اذا كان يضر بقاؤها • وجعل محل القولين اللذين حكاهما المصنف أولا فيما اذا كان السقى متعذرا ووجه القول الأول القائل بأنه لا يكلف قطع الثمرة بأنها تنتفع بالتبقية وانما على البائع أن لا يترك مجهودا يقدر عليه • فان انقطع الماء فلا تقصير منه • وحق التبقية قائم له • وهذا الذى قاله الامام حسن يجب تنزيل كلامهم عليه • وقال الامام : ان القولين يشيران الى أن المراعى جانب البائع أو جانب المشترى ؟ قال : ولم يقع التعرض لاستواء الحقين • يعنى كما يقوله أبو اسحاق فيما اذا لم يكن على الآخر ضرر كما سيأتى • قال : ولابد من هذا الوجه • ثم موجب استواء الحقين الفسخ ، والله أعلم •

وقول المصنف : جاز له أن يسقيه ، وليس للآخر أن يمنعه ، فان منعه أجبر على تمكينه • وهذا مراد الرويانى بقوله اذا كان السقى ينفعهما فأيهما طلب أجبر الآخر عليه • لأنه لا فائدة من الانتفاع فيما ينفعه ولا يضره أى أجبر على التمكين منه • لا على أن يسقى ، والله أعلم •

( المسألة الثالثة ) اذا احتاج أحدهما الى السقى وكان على الآخر ضرر • وفيها صورتان ( أحدهما ) أن يكون السقى يضر بالنخل وينفع الثمرة ، فأراد البائع السقى فوجهان • قال أبو اسحاق يقال للمشترى : اسمح للبائع بالسقى • فان سمح فذاك ، والا قلنا للبائع : اسمح بترك السقى • فان سمح فذاك وان أبى فسخنا العقد بينهما ، وقال ابن أبى هريرة : يجبر المشترى على ذلك وللبائع أن يسقى ، والأجرة على البائع • وحكى الامام وجها ثالثا بمراعاة جانب المشترى لأن البائع ألزم تسليم الشجرة على كمالها • قال :

وحقيقــة الأوجه تؤول الى آن من أصــحابنا من يرعى جانب المشترى ، ومنهم من يرعى جانب البائع • وأبو اسحاق لا يقدم أحد الحقين على الآخر •

( الصورة الثانية ) أن يكون المســقى يضر بالثمرة وينفع الشجرة • فأراد المشترى السقى • قال أبو اســحاق : يقال للبائع ، اسمح فى أن يسقى المشترى • فان سمح فذاك ، والا قلت للمشترى : اســمح فى نرك البائع فان سمح فذاك وان أبى فسخنا البيــع بينهما وقال ابن أبى هريرة : أجبر البائع على ذلك وأوجب الأجــرة على المشترى ، لأنه على أن لا يضر بغيره وفيه الوجه الثالث الذى حكاه الامام ويكون بينا لمراعاة جانب البائع ، وفى كل من الصورتين لو اتفقا على السقى أو تركه جاز ، قاله صاحب البيان وغيره ، وقد يخص المصنف هاتين الصورتين فيما ذكره وتبين بهــذا التفصيل أن قوله : وتجب الأجرة على من يســقى من كلام ابن أبى هريرة ، وأما مراده بمن يســقى البائع فى الصورة الأولى والمشترى فى الصورة الثانية •

ويجوز أن يكون قوله : وتجب أجــرة السقى على من يســقى كلاما مبتدأ غير مختص بابن أبى هريرة ، يعنى حيث أوجبنا السقى فهو على من ينتفع به ، لا كمن باع ثمرة بعد بدو الصــلاح ، فانه يسقى ، والمنفعــة للمشترى ، ويشــمل ذلك ما اذا سقى البائع أو المشترى أو هما جميعــا فتجب الأجــرة عليهما ، كما صرح به الرويانى وهو الظاهر ، والذى يســقى فى الصورتين هو المطالب الذى أجبرنا الممتنع لأجله ، ومعنى الاجبار اجباره على تمكين الآخــر من الســقى ، وقول المصنف : لأن منفعة السقى تحصل له تعليل ظاهر فى الطرفين ، وقد فهم ابن الرفعة من كلام المــاوردى فى هذه الصورة الثانية ، وقوله : ان لصاحب الثمرة منعه ، فاذا منعه كان لصاحب النخل فسخ البيع ففهم ابن الرفعة من ذلك قولا آخــر • قال : وبذلك يكمل أربعة أوجه •

( ثالثها ) ان تراضيا على أحد الأمرين فذاك ، والا فسخه الحاكم •

( ورابعها ) الأمر كذلك الا أن المتولى للفســخ البائع ان أراد ، وقد بقى من هــذه المســائل مسألة ذكرها الشيخ أبو حامد والمــاوردى وغيرهما ، وتركها المصنف لوضوحها ، ولا خلاف فيها ، وهى اذا كان

السقى يضر بالثمرة والنخل جميعا كان لكل منهما منع الآخر لأنه يدخل الضرر على صاحبه بغير منفعة تعود اليه فهو سفه وتضييع ، قاله الرويانى ، وهذا انما يتصور فى غير النخل •

( أما ) النخل فينفعه السقى أبدا ، فلو قال صاحب الثمرة : أريد أن آخذ الماء الذى كنت أستحقه لسقى ثمرتى فأسقى به غيرها من الثمار أو الزروع لم يكن له ذلك ، وهكذا لو أخذ ثمرته قبل وقت جذاذها لم يكن له أن يأخذ الماء الذى كان يستحقه الى وقت الجذاذ ، لأنه انما يستحق من الماء ما فيه صلاح تلك الثمرة دون غيرها ، فقد كملت المسائل التى فى أحوال السقى ستا شمل كلام المصنف خمسا ، وترك واحدة ، ومسائل ترك السقى سبعا ذكر المصنف منها فى آخر كلامه واحدة وترك ستا ، وكلها مندرجة فى كلام الماوردى ، والله أعلم •

( فائدة ) قال الشيخ أبو حامد وغيره : قالوا : هلا قلتم فى هذه المسائل السقى على المشترى صاحب الشجرة كمن باع ثمرة منفردة عن الأصل بعد بدو صلاحها وعطشت ، حيث تجب أجرة السقى على صاحب الأصل ، وفرق هو وغيره من الأصحاب بأنه فى مسألة البيع بعد بدو الصلاح يجب عليه تسليم الثمرة كاملة ، وذلك انما يكون بالسقى وههنا الواجب على البائع تسليم النخل ، وقد سلمها ولم يملك الثمرة من جهة المشترى ، فكان بخلافه ، قال ابن الرفعة : وحيث نقول باجبار المشترى فلا خيار له ، أى فى حال انتفاع الثمرة بالسقى •

( فرع ) حيث جعلنا للبائع السقى ، قال الشافعى والأصحاب : وانما له أن يسقى القدر الذى فيه صلاحه ، وليس له أن يسقى أكثر من المعهود بحيث يتضرر به صاحب النخل ، فانه كما يحصل الضرر بالعطش المفرط يحصل بالرى المفرط ، فان اختلفا فى ذلك فقال المشترى : فى كل عشرة أيام سقية ، وقال البائع : فى كل خمسة أيام سقية ، فالمرجع فى ذلك الى أهل الخبرة فما احتاج اليه أجبر الآخر عليه ، ولو قال أهل الخبرة : ان الثمرة لا تفسد بترك السقى ، بل تسلم الثمرة من غير سقى غير أنها لو سقيت لظهرت زيادة عظيمة ،

والشـــجر يتضرر بها ، قال الامام : فهـــذا فيه احتمال عندى ، يجوز أن يقال : يمنع البائع ، فان الزيادات لا تنضبط ، فالمرعى الاقتصـــاد • ويجوز أن يقال : أن يســـقى لمكان الزيادة على مذهب من يراعى جانبه • وهـــذا بين أن محل الخلاف المتقدم عن أبى اسحاق وابن أبى هريرة اذا كان الســـقى يضر أحدهما فعله ويضر الآخـــر تركه وفى هـــذه المسألة لم يتعارض ضرران ، وانما ضرر وزيادة نفع ، والذى ينبغى ترجيح اجتناب الضرر ومنع البائع من السقى ، والله أعلم •

وأطلق الرافعى احتمال الامام متى كان الســـقى يضر بواحـــد ، وتركه يمنع حصـــول زيادة للآخـــر ، وذلك يشـــمل الصورة المذكورة وعكسها فى كل منهما ، هل يلحق ذلك بتقابل الضرر ؟ فيه احتمالان ، ولم أرهما فى النهاية الا فى الحالة الواحدة ، وجعل الغزالى الاحتمالين المذكورين وجهين ، والمـــراد أنه على أحد الاحتمالين يأتى الخلاف السابق بين أبى اسحاق وابن أبى هريرة ، وعلى الاحتمـــال الآخـــر يتعين السقى ، والله أعلم •

**( فـــرع )** القولان اللذان أطلقهما المصنف ، هل محلهما فيما اذا كان السقى متعذرا أو مطلقا ؟ كلام الغزالى والامام يقتضى الأول وجزم فى حالة الامكان بوجوب الســـقى أو القطع على البائع ، وكلام الشافعى يقتضى الثانى ، لكنه فى حالة انقطـــاع المـــاء المعد لذلك وامكان غيره ، ورأى ابن الرفعة كذلك تنزيل القولين على حالة امكان السقى من غير المـــاء المعتـــاد ، وتنزيل الجزم بوجوب أحد الأمرين على ما اذا كان السقى ممكنا بالمـــاء المعـــد لذلك • واستنبطه من كلام الشافعى ، وقوله : أخذ صاحبه بقطعه الا أن يسقيه متطـــوعا ، أخذ من ذلك أن الواجب عند امكان الســـقى القطع عينا ، وله أن يســـقطه بالسقى الا أن الواجب أحد الأمرين ، كما يقول ذلك فى المولى ، فان لم يمكن السقى بحالة من الأحـــوال تعين وجوب القطع ، لأنه لا مسقط له ، ولا جـــرم كان هو الأصح عند الكرخى وغيره • وقال النووى : ان هذين القولين فيما اذا كان للبائع نفع فى ترك الثمـــرة ، فان لم يكن وجب القطـــع قولا واحـــدا ، كذا قاله الامام وصاحب التهذيب •

( فــرع ) ظاهر كلام الأصحاب أنه يجب السـقى بالمـاء الذى جرت العادة ان يسـقى منه تلك الأشجار ، ولو كان ملك المشترى بأن كان من بئر دخلت فى العقـد ، وقلنا بأنه يملك ماءها كما هو المذهب ، ولمـا كان استحقاق البائع لذلك من جهة الشرع اغتفر ، بخلاف ما لو شرط لنفسـه انتفاعا بملك المشترى حيث يفسـد العقـد ، قال ابن الرفعة : لكن هذا يقتضى عدم استحقاق السـقى اذا كانت الثمرة غير مؤبرة وشرطها البائع لنفسه فليتأمل .

( قلت : ) لا يقتضى ذلك فان شرطه الثمـرة غير المؤبرة لنفسـه يصيرها بمنزلة الثمـرة المؤبرة ، وحينئذ يكون وجوب السقى بالشرع وجوب الابقاء ، وليس ذلك ، كما اذا شرط الانتفـاع بملك المشترى ومن كون السـقى واجبا من المـاء المعتاد وان كان ملك المشترى يستفاد معنى قول المصنف تجب أجـرة السقى على من يسقى ، ولم يقل : تجب مؤنة السقى ، لأن المـاء من جملة المؤنة ، وهو على المشترى وفى الصورة المذكورة وانما يجب على من يسقى بها الأجـرة فى نقله ، وما أشبهه ، نعم تجب عليه أيضـا الآلات التى يستقى بها المشترى انما يلزم التمكين من المـاء خاصة ، والله أعلم .

( فـرع ) أما الأرجح من هذه الأوجه صحح الرافعى قول الفسخ كما هو قول أبى اسحاق . وصحح الغزالى فى الوسيط مراعاة جانب المشترى والذى يقتضيه اطلاق نص الشـافعى يشـهد لمـا قاله ابن أبى هريرة فانه قال : واذا كان لا يصلحها الا السقى فعلى المشترى تخلية البائع . وما يكفى من السـقى فهذا فى هذه الصـورة موافق لابن أبى هريرة فى اجبار المشترى ، فيحتمل أن يكون فى عكسـها يجبر البائع كما يقوله ابن أبى هريرة وهو الأقرب . ويحتمل أن يكون يقول بمراعاة جانب البائع مطلقا . وقال ابن الرفعة : ان ظاهر النص على ما صححه فى الوجيز .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( لا يجوز بيع الثمار والزرع قبل بدو الصلاح من غير شرط القطع . لمـا روى ابن عمـر رضى الله عنـه أن النبى صـلى الله عليـه وسلم**

**« نهى عن بيــع الثمــار حتى يبدو صلاحها » وروى ابن عمــر رضى الله عنــه أيضــا أن النبى صلى الله عليــه وســلم « نهى عن بيــع ثمرة النخـل حتى تزهى والســنبل والزرع حتى يبيض ويأمن العاهــة » ولأن المبيــع انما ينقــل على حســب العــادة • ولهـذا لو اشــترى بالليــل متاعا لم يكلف نقــله حتى يصــبح • والعــادة فى الثمــار تركها الى أوان الجــذاذ ، فان باعهــا قبــل بدو الصــلاح لم يأمن أن يصيبها عاهة فتتلف ، وذلك غــرر من غير حاجة ، فلم يجــز ، وان باعهــا بشرط القطــع جاز ، لأنه يأخــذ قبــل أن يتلف فيأمن من الغــرر ، وان باع الثمــرة مع الأصــل والزرع مع الأرض قبــل بدو الصــلاح جاز ، لأن حكم الغــرر يســقط مع الأصــل ، كالغــرر فى الحمــل يســقط حكمه اذا بيــع مع الأصل وان باع الثمــرة ممن يملك الأصــل أو الزرع ممن يملك الأرض ففيه وجهان ( أحدهما ) يصــح ، لأنه يحصــل لمــالك الأصــل ، فجــاز كمــا لو باعهــا مع الشــجرة والأرض ( والثانى ) لا يصــح ، لأنه أفــرده بالبيــع قبل بدو الصــلاح من غير شرط القطــع ، فأشــبه اذا باعهــا من غير مالك الأصل ) •**

( **الشرح** ) حديث ابن عمر رضى الله عنهما الأول رواه بلفظه المذكور البخارى ومسلم ، ولفظ مســلم : الثمرة ، وفى الصحيحين أيضا من رواية ابن عمــر قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « لا تتبايعوا الثمرة حتى يبدو صلاحها » زاد مســلم : « وتذهب عنه الآفــة » ( وأما ) حديث ابن عمــر الثانى فرواه مسلم ، ولفظه : « عن بيــع النخل حتى يزهو ، وعن السنبل حتى يبيض ويأمن العاهة ، نهى البائع والمشترى » وفى رواية الشافعى فى حديث ابن عمــر قال الراوى : « فقلت لعبد الله : متى ذلك ؟ قال : طلوع الثريا » وقد وردت أحاديث فى الصحيحين وفى غيرهما فى المنــع من بيع الثمــار قبل بدو الصلاح ( منها ) حديث ابن عمــر المذكور ( ومنها ) عن أنس أن النبى صلى الله عليه وسلم « نهى عن بيع الثمــرة حتى تزهو » ، قال الراوى : « فقلنا لأنس : ما زهوها ؟ قال : تحمر وتصفر ، قال : « أرأيت اذا منــع الله الثمرة فبم يستحل أحدكم مال أخيه ؟ » رواه البخارى ومسلم •

وقد كثر الزهو فى الحديث يقال : زها النخل يزهو ، قال الخطابى :

هكذا روى فى الحديث يزهو ، والصـواب فى العربية يزهى وقال غيره : ليس هـذا القول منه عند كل أحـد ، فان اللغتين قد جاءا عند بعضهم ، ومنهم من قال : زها النخـل اذا طال واكتهل ، وهـذا القول مخالف لـا جاء فى الحديث من تفسير أنس العارف بالعربية ، ولمعنى الحديث ؛ وقد ورد فى بعض روايات الشافعى لهذا الحديث : « قيل : يا رسول الله •• وما تزهى ، قال : حتى تحمر » والزهو ــ بفتح الزاى ــ وذكر ابن معين أن أهل الحجاز يضمـون الزاى وهو غريب ، وعن أبى هريرة رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « لا تبايعوا الثمـرة حتى يبدو صلاحها ، ولا تتبايعـوا الثمر بالثمر » رواه مسـلم ، وقوله : يبدو أى يظهر ، يقال : بدا يبدو مثل دعا يدعو ؛ فأما بدأ يبدأ ــ بالهمز ــ فمن الابتـداء وعن جابر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « نهى أن تباع الثمـرة حتى يشـقح ، قيل : وما يشـقح ؟ قال : تحمار وتصفار ويؤكل منها » رواه البخارى ومسلم رحمهما الله تعالى ، وقوله يشقح ــ بضم الياء المثناة من تحت واسكان الشين المعجمة وبعد القاف حاء مهملة ــ ويروى ــ بفتح الشين وتشديد القاف ــ يقال : أشقح وشقح ، وروى يشقه بابدال الحاء هاء ، وقد فسره فى الحديث قال : والاشقاه أن يحمر أو يصفر ، وفى رواية النسائى فى هذا الحديث : حتى يطعـم ، وفى رواية لمسـلم : حتى يطيب ، وعن ابن عباس قال : « نهى رسول الله صلى الله عليه وسـلم عن بيـع النخل حتى يأكل منه أو يؤكل • وحتى يوزن ، قال : فقلت : ما يوزن ؟ فقال رجل عنده : حتى يحرز » رواه البخارى ومسلم •

وعن أنس « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن بيـع العنب حتى يسـود ، وعن بيع الحب حتى يشـتد » رواه أبو داود والترمذى • والحب الطعام ، واشتداده قوته وصلابته •

فهذه أحاديث من رواية خمسة من الصحابة تمنـع من بيـع الثمار قبل بدو الصلاح ، وعن عمرة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم مرسلا أنه « نهى عن بيع الثمـار حتى تنجو من العاهة » رواه مالك فى الموطأ ، وألفاظ هذه الأحاديث مختـلفة ، ومعانيها متفقـة • قال العلمـاء : اما أن يكون النبى صلى الله عليه وسلم قالها فى أوقات مختلفة ونقل كل واحد

من الرواة ما سمع واما أن يكون قال لفظا فى وقت ونقله الرواة بالمعنى، وعن زيد بن ثابت قال : « كان الناس فى عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم يتبايعون الثمار ، فاذا جذ الناس وحضر تقاضيهم قال المبتاع : انه أصاب الثمر الذمان أصابه مراض أصابه قشام — عاهات يحتجون بها — فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لما كثرت عنده الخصومة فى ذلك : « اما لا فلا تبايعوا حتى يبدو صلاح الثمرة » كالمشورة يشير بها لكثرة خصومتهم » رواه البخارى • الذمان — بفتح الذال وتخفيف الميم — عفن يصيب النخل فينشق أول ما يبدو من عفن وسواد ، والمراض — بضم الميم — داء يقع فى الثمرة فتهلك ، والقشام — بضم القاف والشين المعجمة — أن ينتقص ثمر النخل قبل أن يصير بلحاً •

( وقوله : ) اما لا ، أى ان لم تفعلوا هذا ، فليكن هذا ، وأصلها ان الشرطية زيدت عليها ما وأدغمت فيها ، وأدخلت على لا النافية ، وقد يقال : ان حديث زيد هذا يدل على أن النهى فى الأحاديث المتقدمة ليس على سبيل التحريم ، لقوله صلى الله عليه وسلم : « اما لا » ، ولقول الراوى : كالمشورة لهم ، فان ذلك يدل على أنه ليس بمتحتم ، والتمسك على ذلك بقول الراوى كالمشورة ليس بالقوى ، فان كل أوامره صلى الله عليه وسلم ونواهيه لمصالحهم الأخروية والدنيوية ، وأما التمسك بقوله : اما لا ، فلأنه يقضى أن النهى معلق على شرط وهو الذى نقدره والذى يليق بهذا الموضع أن يكون التقدير ان لا تراجعوا عن الخصومة أو ما فى معنى ذلك ، فذلك وان كانت صورته صورة التعليق فليس المراد منه التعليق ، فان رجوعهم عن الخصومة فى المستقبل فى حق كل أحد لا يعلم ولا يمكن أن يبقى الحكم موقوفا على ذلك ، فالمراد — والله أعلم — أنشأ النهى لأجل ذلك ، وكأنه استعمل بمعنى اذ التى تستعمل للتعليل ومما يرشد الى أن النهى حتم قوله : نهى البائع والمشترى ، فانه تأكيد للمنع وان كان لمصلحة المشترى •

وقال ابن المنذر : أجمع أهل العلم على القول بجملة هذا الحديث ، وقال أبو الفتح القشيرى : أكثر الأمة على أن هذا النهى نهى تحريم ، وقوله فى حديث أنس : « أرأيت ان منع الله تعالى الثمرة فبم يأخذ أحدكم مال أخيه ؟ » وقد ورد فى بعض الروايات الصحيحة بيان أنه

من كلامه صلى الله عليه وسلم وذلك من طريق مالك رحمه الله والدراوردى، وخالفهما سفيان الثورى واسماعيل بن جعفر عن حميد ، فجعلاه من كلام أنس ، واتقان مالك رحمه الله وضبطه مع كونه لا تنافى بينه وبين ما رواه سفيان يقتضي الحكم بكون ذلك من كلام النبى صلى الله عليه وسلم ويكون أنس قاله من كلامه لم يأت فيه بالرفع ، وأن عنده عن النبى صلى الله عليه وسلم فروى عنه كذلك على الوجهين ، ويثبت كونه عن النبى صلى الله عليه وسلم وقد زعم بعض شارحى التنبيه أن الشافعى رضى الله عنه انفرد عن جمهور المحدثين برفعه وليس كذلك ، فقد رواه جماعة عن مالك غير الشافعى ورواه مع مالك عن حميد الدراوردى كما رأيت ، والله أعلم •

( **أما الأحكام** ) فقد قسم الشافعى والأصحاب بيع الثمرة الى قسمين :

( القسم الأول ) أن يبيعها قبل بدو الصلاح وذلك على قسمين ( الأول ) أن تباع مفردة عن الأشجار وذلك على قسمين ( الأول ) أن تكون الأشجار للبائع أو لغير المتعاقدين ، فبيع الثمرة حينئذ على ثلاثة أقسام ، وهذا التقسيم أحسن ، وان شئت تقول — وهو أقرب الى كلام المصنف : ان بيع الثمرة على قسمين ( الأول ) أن يبيعها قبل بدو الصلاح وذلك على قسمين ( الأول ) أن تباع من غير مالك الأصل ، وذلك على قسمين ( الأول ) أن تكون مفردة عن الأشجار وذلك على ثلاثة أقسام ( الأول ) أن يبيعها بشرط التبقية فبيعها باطل بلا خلاف للأحاديث السابقة •

( الثانى ) أن يبيعها بشرط القطع فالبيع صحيح بلا خلاف لأنه بالقطع يزول المحذور من الآفة والعاهة ، وممن صرح بالاجماع فى المسألتين الشيخ أبو حامد والرافعى وغيرهما ، ونقل ابن حزم فى كتابه المحلى عن سفيان الثورى وابن أبى ليلى منع بيع الثمرة قبل بدو صلاحها جملة ، لا بشرط القطع ولا بغيره ، والشافعى رضى الله عنه أخذ جواز بيعها بشرط القطع من قوله صلى الله عليه وسلم : « أرأيت اذا منع الله الثمرة فبم يأخذ أحدكم مال أخيه ؟ » كذلك

قال فى الأم فان الثمرة التى تقطع لآفة تأتى عليها فانما يمتنع ما يترك مدة تكون فيها الآفة ، وليس ذلك من باب تخصيص العموم بعلة مستنبطة منه ، فان ذلك فيه خلاف • وأما هذه العلة فمنصوصة •

ولا شك أن استفادة التعليل من هذا الكلام ظاهرة ، وهو من أقوى درجات الايماء الذى هو أحد أدلة العلة ، ولعل سفيان الثورى رحمه الله انما منع من ذلك لأن فى روايته أن التعليل المذكور من كلام أنس كما قدمته ، فلعله لذلك لم يأخذ به ، لكن فى الحديث ألفاظ أخر ندل على ذلك ( منها ) قوله : حتى تنجو من العاهة ( ومنها ) قوله : حتى يبدو صلاحها ، يعنى أنها بعد الصلاح تأمن من العاهات والجوائح غالبا لكبرها ، وغلظ نواها ، وقبل الصلاح تسرع اليها العاهات لضعفها ، فاذا تلفت لم يبق شىء فى مقابلة الثمن ، وكان ذلك من أكل المال بالباطل ، فاذا شرط القطع عرف أن غرضه هو الحصرم وهو حاصل ، وقيل معنى آخر ضعيف نقله الامام وهو أنها قبل بدو الصلاح(١) أجزائها — كبرا ظاهرا — من أجزاء الشجرة ، وقد اتفق على القول بالجواز الشافعية والمالكية والحنفية •

( فرع ) اذا باع بشرط القطع وجب الوفاء به فلو سمح البائع بعد شرط القطع على المشترى بترك الثمرة الى بدو الصلاح جاز ، ولو طالبه بالقطع لزمه ذلك ، نص عليه الشافعى والصيمرى والماوردى والرافعى ، قال الرافعى : ويكون بدو الصلاح ككبر العبد الصغير • وعن أحمد أنه يبطل البيع وتعود الثمرة الى البائع ، وقد يقوى ذلك بأن الغرر انما ينتفى بأخذها ، ولذلك قال المصنف رحمه الله : لأنه يأخذه قبل أن يتلف ، فمتى لم يؤخذ — وان كان بتراضيهما — فالغرر باق ، ألا ترى أنه لو تراضيا على عدم شرط القطع لم يصح ؟

وطريق الانفصال عن هذا السؤال أن المحذور آفة تمنع من التسليم المستحق بالعقد ، وهو فى هذه الصورة مأمون ، فان التسليم المستحق فيها التسليم عقيب العقد ، فاذا تراضيا على ابقائها وحصلت

---

(١) بياض بالأصل قلت : ولعل العبارة هكذا : انها قبل بدو الصلاح اذا قطعت يكون جزء كبير من أجزائها • ( ط ) •

آفة بعـــد ذلك لم تكن مانعة من التســليم المستحق ، بخلاف ما اذا أطلق أو شرط التبقية ، فان التســليم المستحق بالعقــد هو وقت الجذاذ ، فالآفة قبله مانعة منه ، وممن روى عنه من المتقدمين ما يشبه قولنا يحيى بن أبى كثير اليمانى التابعى ، صح عنه أنه قال : لا بأس ببيع الشعير للعلف قبل أن يبدو صلاحه اذا كان يحصـــده من مكانه ، فان غفل عنه حتى يصير طعاما فلا بأس به .

( فـــرع ) قال فى التتمة : انما يجـــوز البيع بشرط القطـــع اذا كان المقطـــوع منتفعـــا به ، كالحصرم واللوز والبلح والمشمش ، فأما ما لا منفعة فيه كالجوز والسفرجل والكمثرى فلا يجوز بيعه بشرط القطع أيضـــا ، وكذلك قال فى البحر ، والرافعى فـــرع اذا باع بشرط القطع فلم يتفق القطـــع حتى مضت مدة فان كان قد طالبه البائع بالقطع فلم يقطع ، وجبت الأجرة ، والا فلا ، قاله الخوارزمى .

( فـــرع ) التســـليم فى ذلك هل يكون بالتخلية كما هو تسليم الثمـــار ؟ فتكون مؤنة القطع على المشـــترى ؟ أو لا يكون الا بالنقل والتحويل فتكون مؤنة القطـــع على البائع ؟ الذى يظهر من كلامهم الثانى ، ويظهر أثره فيما لو تلفت قبل قطعها هل يجـــرى فيها خلاف وضع الجوائح ؟ وسنذكره فى موضعه ان شاء الله تعالى .

( القسم الثالث ) أن يبيعها مطلقا لا بشرط القطع ولا بشرط التبقية ، فمذهبنا أن البيـــع باطل للأحاديث ، وبه قال مالك وأحمد واسحاق وداود ، وقال أبو حنيفة رضى الله عنه : البيع جائز صحيح ، ويؤخذ المشترى بقطعها فى الحـــال بنـــاء على أصله فى أن الاطلاق يقتضى القطع ، لأن من حقوق العقـــد التسليم من غير تأخير والتســـليم لا يتم الا بالقطع ، وعندنا الاطلاق يقتضى التبقية ، فنحن نخالفه فى المســـألة وفى الأصـــل الذى بنى عليه ، ولهذا قال : لا يصـــح البيع بشرط التبقية لا بعد الصلاح ولا قبله ، وبشرط القطع يصح فيهما ، والاطلاق كشرط القطع ، ونحن نقول بشرط القطـــع يصح فى الحالين ، وبشرط التبقية يصح بعده ، ولا يصح [ قبله ] والاطلاق كشرط التبقية .

واستدلوا بأن حمل العقـــد على الصحة أولى فينبغى أن تنزيله على القطع ليصـــح ، وبالقياس على ما بدا صلاحها ، وعلى ما شرط

قطعها ، وعلى رهنها ، وأجاب أصحابنا بأن النهى ورد مطلقا فلا يكون تنزيله على شرط التبقية لاطلاقه ، ولا على شرط القطع للاجماع بيننا وبين الخصم ، فتعين أن يحمل على البيع المطلق ، وأيضا أن النهى توجه الى المعهود من البياعات ، والمعهود من البيع اطلاق العقد دون تقييده بالشرط ، فصار النهى بالعرف متوجها الى المطلق دون المقيد ، ولأن العرف فى الثمار أن تؤخذ وقت الجذاذ فصار المطلق كالمشروط التبقية ، والتسليم الواجب فى العقد فى كل شىء بحسبه ، وليس التسليم بالقطع والتحويل ، وانما هو برفع اليد والتمكين •

وأما اطلاق العقد وحمله على الصحة فغير مسلم ، بل يحمل على ما يقتضيه الاطلاق ثم يعتبر حكمه فى الصحة والفساد ، وقد يتقيد المطلق اذا كان هناك عرف يقيده لم يؤثر القيد اما فى التصحيح واما فى الافساد ، وليس ذلك سعيا فى التصحيح ولا فى الافساد بل هو واقع من ضرورة القيد •

( وأما ) القياس على ما بدا صلاحها ، فلا يصح لوجهين ( أحدهما ) أنه يدفع النص ( والثانى ) أن ما بدا صلاحه يخامر العاهة ، والقياس على المشروط القطع مردود بتقدير أن المطلق يقتضى التبقية والقياس على الرهن ، فجوابه أن لنا فى رهنها قبل بدو الصلاح قولين ، فان جوزنا فلأن الرهن والهبة والوصية لا ضرر فى عقدها قبل بدو الصلاح ، لأنه لا عوض فى مقابلتها بخلاف البيع ، فانها اذا تلفت ضاع الثمن ، ثم اعترضوا بما قدمته من رواية زيد بن ثابت ، وقوله : ان النهى كان كالمشورة ، وقد تقدم الكلام فيه ، وأجاب أصحابنا أيضا عنه بوجهين :

( أحدهما ) أن تأويل الراوى مرجوع اليه اذا احتمل الخبر أمرين ، والمراد أحدهما بالاجماع ، كتفسير التفرق فى خيار المتبايعين ، وكقوله الا ها وها تفسير عمر له[1] ( أما ) فى تخصيص العموم ومخالفة الظاهر فلا •

---

(١) المراد بتفسير عمر له أى زمن لا يسمح بالتبقية ، وقد يكون اللفظ ( تفسير عمومه ، وهو ليس بتفسير للعموم فى الحديث ولكنه استثناء الا من العموم فهو مخصص منه ولكن قوله بعد ذلك أما فى تخصيص العموم ، يفيد أن رأيه هكذا •
( المطيعى )

( والثانى ) أن ظاهر رواية زيد وقوله : انه حضر تقاضيهم أنه كان قد وقع على شرط التبقية ، ولا يقال وقت التقاضى بعد مدة الا اذا كان مشروطا ، وهذا الظاهر مشروط بالاجماع لأنه متى شرط التبقية بطل ، ثم لا وجه لتمسك الحنفية به لأنهم يمنعون شرط التبقية بعد بدو الصلاح • كما يمنعونه قبله ، والحديث المذكور يقتضى الفرق بين الحالتين ، وحمل الغزالى فى التحصين المشورة فى ذلك على تعرف أحوال الثمرة ونجاتها من العاهة ، وأن ذلك لا يحصل الا بالزهو فلما عرف العلة بالمشورة أثبت حكم الشرع بناء على العلة كما قال للسائل : « أينقص الرطب اذا جف ؟ » ودليله أنه لما ذكر حالة الاحتياج قال : « فبم يأخذ أحدكم مال أخيه ؟ » فهذا يدل على تحريم أخذ المال مع توقع الهلاك عن قرب •

( **قلت :** ) وقد قدمت ما يرجح تأويله غير ذلك ، وقد صح عن زيد بن ثابت أنه لم يكن يبيع ثمار أمواله حتى تطلع الثريا ، فيتبين الأحمر من الأصفر ، وروى عن ابن عمر وابن عباس رضى الله عنهم أنه لا يباع حتى يؤكل من الثمر ، قال الشيخ أبو حامد : ولا مخالف لهما من الصحابة ، والله أعلم •

( **فـرع** ) قد ذكرنا أن العقد المطلق محمول على شرط التبقية لأنها المعتاد ، فلو كان فى البلاد شديدة البرد كرم لا تنتهى ثمارها الى الحلاوة ، واعتاد أهلها قطع الحصرم ، ففى بيعها وجهان عن الشيخ أبى محمد أنه يصح من غير شرط القطع ، تنزيلا لعاداتهم الخاصة منزلة العادات العامة ، فيكون المعهود كالمشروط ، وامتنع الأكثرون من ذلك ، ولم يروا تواطؤ قوم مخصوصين بمثابة العادات العامة ، وهذا الخلاف يجرى فيما اذا جرت عادة قوم بانتفاع المرتهن بالمرهون ، والقفال يرى اطراد العادة فيه كشرط عقد فى اعقد فيفسد الرهن ، وأشار امام الحرمين الى تخريج ذلك على مهر السر والعلانية ، وأن هذا أقرب من تلك المسألة ، لأن اعمال التواطؤ فى تلك المسألة الغاء صريح اللغة الثابتة ، فقد لا يحتمل ، ومن نظائر ذلك ما جرت عادة شخص بأن يرد أجود مما استقرض ، فالمذهب جواز اقراضه ، وفيه وجه ، وهذه مسائل كلها متقاربة المأخذ ، والمخالف فى بعضها لعله يخالف فى الباقى ، ولكنى اتبعت فى نقل

مسألة الحصرم ــ عن الشيخ أبى محمد ، ومسألة الرهن عن القفال ــ ما فى النهاية .

والرافعى نقل مسألة الحصرم عن القفال ( فاما ) لنسبة هذه القاعدة اليه ( واما ) لنقل خاص عنده ، وفى الوسيط نسبه الى المنع فى المسألتين الى القفال ، ونسبه ابن أبى الدم الى الخلل والتهافت ( أما ) الخلل فلما ذكرته ( وأما ) التهافت ففى قوله : المنع وتأويله أنه خالف من أبطل فى مسألة الحصرم ، وخالف من صحح فى مسألة الرهن ، قال ابن الرفعة : كلام الشيخ أبى محمد مباين لكلام القفال لأن القفال اعتبر العادة وحدها ، والشيخ أبو محمد اعتبر العادة مع كون ذلك لا ينتهى الى الحلاوة ، فقد يحتمل ذلك حالة كماله حتى لو جرت عادة بقطع العنب الذى يجىء منه عنب حصرم ، صح العقد عليه عند القفال بدون شرط القطع ، ومن ذلك يخرج فى مسألة الحصرم ثلاثة أوجه .

وهذا الذى قاله ابن الرفعة محتمل ، ولكن ظاهر كلام الناقلين عن الشيخ أبى محمد أنه انما اعتبر العادة ، وانما فرضنا فى ذلك لأنه الذى يعتاد قطعه حصرما ( أما ) أن ذلك معتبر عنده فى الحكم فيحتاج الى نقل ، ومنهم من حمل قول الغزالى ومنع القفال فى المسألتين على منع الصحة فى مسألة الرهن ، ومنع وجوب التبقية فى الحصرم وحمل الحصرم على ما بدا صلاحه لقول الجوهرى ان الحصرم أول العنب ، والمراد أنه لا تجب تبقيته الى أوان الجذاذ كما يقتضيه اطلاق غيره من الأصحاب ، وهذا حمل حسن أيضا لكن الأقرب أن الحصرم لم يبد صلاحه ، وقول الجوهرى معناه أول الثمرة التى نهايتها عنب .

واعلم أن ههنا أمورا أربعة يجب التمييز بينها ( أحدها ) العرف ( والثانى ) العادة ، وينقسم كل منهما الى عام وخاص ، والعرف غير العادة ، فان المراد بالعرف ما يكون سببا لتبادر الذهن من لفظ الى معنى من اللفظ ، كما تقول : الدابة حقيقة عرفية عامة فى ذوات الأربع ، والجوهر حقيقة عرفية خاصة فى المعنى المصطلح عليه بين المتكلمين ، والمراد من العادة ما هو مألوف من الأفعال

وما أشبهها فهذان قسمان متغايران ، العادة والعرف ، وقد تجعل العادة أعم وتقسم الى عادة قولية وهى ما سميناه بالعرف ، وعادة فعلية وهى مقابله • وقد يطلق العرف على الجميع ، والأمران الآخران ( أحدهما ) الألفاظ التى تطلق فى العقود ، وفى تقييد مطلقها ، وتفسير مجملها ( والثانى ) ما ينزل عليه العقد من الأمور التى تجعل كأنها شرطت فى العقد •

وهذان أمران مغايران أيضا ، فان الأول يرجع الى تنزيل لفظ مطلق جرى فى العقد على معنى ، كحمل الدرهم على الدرهم المتعارف فى البلد ، وحمل المسلم فيه على السليم ، لأنه المتبادر الى الذهن عند الاطلاق دون المعيب ، والثانى يرجع الى تقدير شرط مضمون الى العقد كمسألتنا هذه ، فاعتبار العرف العام لا شك فيه فى تقييد اللفظ المطلق كما لو قال : اشتر لى دابة ، لم يشتر الا ذوات الأربع ، والعرف الخاص كالاصطلاح على تسمية الألف ألفين فى مهر السر ومهر العلانية •

( وأما ) العوائد الفعلية فان كانت خاصة فلا اعتبار بها ، وان عمت واطردت فقد اتفق الأصحاب على اعتمادها ، وذكروا لها أمثلة :

( منها ) تنزيل الدراهم المرسلة فى العقود على النقد الغالب ، وهذا ان قدمنه فى قسم العرف فان هذه العادة أوجب اطرادها فهم أهل العرف ذلك النقد من اللفظ ، فالرجوع فى ذلك الى ما يفهمه أهل العرف من اللفظ الى العادة ( ومنها ) أنا لا نخرج المتكارس الى ذكر المنازل ، وتفصيل كيفية الأجزاء وهذا مثال صحيح ، وهى من قسم ما يرجع الى تقدير شرط مضموم الى العقد ، وكثير من أحوال العقود يحمل على ذلك كالتسليم والقطع ، والتبقية ، كبقية أجزاء البهيمة المكراة ، والمقدار الذى يطوى فى كل يوم ، ووجوب تسليم الاكاف والثفر واللجام وجميع الأدوات عند استئجار الدابة •

وضابطه كل ما غلب على وجه يسبق مقتضاه من اللفظ الى الفهم ، سبق المنطوق به على وجه يعد التعرض له مستقصيا ، مشتغلا بما لا حاجة الى ذكره ، وكثيرا ما يسمى الفقهاء ذلك عرفا لعمومه ، ولأن فهم هذه الأشياء صار فى العرف لمفهوم اللفظ ، فالتحق بالعادة القولية ، قال الامام : وكل ما يتضح فيه اطراد العادة فهو الحكم ،

ومضمره كالمذكور صريحا ، وكل ما يتعارض للظنون بعض التعارض فى حكم العادة فيه ، فهو مثار الخلاف ، يعنى ما تتعارض الظنون فى اطراده ، وأما ما لا يطـرد جزما فلا يعتبر ، وقد أطلق الأصوليون أن العادة الفعلية لا تعتبر ، فلا تخصص عاما ، ولا تقيـد مطلقـا كما اذا حلف لا يأكل خبزا ، ولا يلبس ثوبا ، فيحنث بأكل خبز الشعير ولبس الكتان ، وان كانت عادته أن لا يأكل الا القمح ولا يلبس الا الحرير • والسبب فى ذلك أن العرف القولى ناسخ للغة وناقل للفظ ، والفعل لا ينقـل ولا ينسـخ ولا معارضة بينه وبين اللغـة ، واطلاقهم فى ذلك صحيح وما قدمناه غير معارض له ، والله سبحانه وتعـالى أعلم •

ثم أشار الامام أيضـا الى تخريج مسألة قطع العنب حصرما على خلاف الأصحاب فى أن الشىء النادر اذا أطرد ، كدم البراغيث فى بعض الأصقاع ، هل يعطى حكم العـام فيعفى عنه ، وقطف العنب حصرما فى غاية الندور ، فان فرض اطراد عادة بقعـة به فهو على ذلك الندور •

( فـرع ) لو باع ثمـرة لم يبد صلاحها على شجرة مقلوعة • قال الرويانى : لا نص فيه ( قال : ) وقد قال أصحابنا يجوز بيعهـا مطلقا من دون شرط القطع لأنها لا تنمـو ولا تأخذ من أجـزاء الشـجرة أو بقيت عليها بخلاف غيرها •

( قلت : ) وهذا يشير الى المعنى الذى نقله الامام واستضعفناه فيما تقـدم ، ولكن ينبغى أن يقال : لأنه لا يخشى عليها العاهة التى ورد النهى لأجلها ، فان هـذه لا يجب تبقيتها على الشـجرة فيما يظهر لى ، واذا كان كذلك فيجب قطعها فى الحـال ، والله أعلم • وممن نص على الصحة فى ذلك أيضـا الخوارزمى وعلله بأن العقـد يحمل على العـادة ، والعـادة فيه القطع ، وكذلك صاحب التتمة والنووى فى الروضة ، فهذا ما يتعلق بالقسـم الأول ، وهو ما اذا بيعت الثمـار مفردة عن الأشجار من غير مالك الأشجار •

( فـرع ) اذا اشتراها قبل بدو الصـلاح بشرط التبقية ، وقطع منها شيئا ، قال الشافعى فيما نقله أحمـد بن بشرى من نصوصه : ان كان له مثل رده ، ولا أعلم مثلا ، فاذا لم يكن فقيمته ( قلت : ) ومن

هنا أسندت فائدة عظيمة أن المبيع بالبيــع الفاسد اذا كان مثليا يضمن بالمثــل كما هو القياس ، وان كان بعضهم قال : انه يضمن بالقيمة ، واطلاق صاحب التنبيه يقتضيه ، فبهــذا النص استفدنا أنه يضمن بالمثل ، والله أعلم •

( فــرع ) اذا اشترى ذلك بشرط القطــع فلم يتفق القطــع حتى بدا الصلاح فان كانت الثمــرة لا زكاة فيها فللبائع الاجبار على القطع ، كما كان قبل ذلك ، وان كانت الزكاة تجب فيها فهل له ذلك ؟ أو لا يجاب الى ذلك ؟ بل ينفســخ العقــد ؟ فيه قولان ، وقيل : بمجرد بدو الصــلاح تعلقت الزكاة بها ، وبطل البيــع رواه القفــال عن الشافعى لتعذر التسليم ، كما لو اشترى حنطة فانهالت عليها حنطة أخــرى قال ابن الرفعة : وهذا فيه نظــر ، لأن المستحق بعض المبيع وهو على الاشاعة ، فليكن البطــلان ، ان قيل به فى قدر الزكاة كما اذا استحق بعض المبيــع قال : وجوابه أن ما فضــل عن قدر الزكاة يجب قطعه لو بقى العقــد فيه وهو لا يمكن ، فلذلك تعذر تسليمه ، وكذلك يمنع من بيع بعض الثمــار مشاعا قبل بدو الصلاح ، بنــاء على منع القسمة لأن الشركة تمنع من صحة شرط القطــع لمــا فى ذلك من تغيير عين المبيع •

( القســم الثانى ) بحسب ما اقتضــاه كلام المصنف اذا بيعت الثمــار مع الأشــجار من غير شرط القطع ، فانه يصح ، وقد نص الشافعى رضى الله عنه على هــذه المسألة ، نقلها القاضى أبو الطيب عن نصه فى الرسالة وقد رأيتها فى الأم أيضــا فى باب ثمرة الحائط يبــاع أصله ، قال : فان قال قائل : فكيف أجزتم بيع الثمــرة لم يبد صلاحها مع الحائط ، وجعلتم لها حصة من الثمن ولم تجيزوها على الانفراد ؟ ( قيل : ) بما وصفنا من الســنة ، وأراد الشافعى بالســنة الحديث المذكور ، وهو قوله صلى الله عليه وسلم : « الا أن يشترط المبتاع » وذكر الشــافعى فى الأم فى هــذا الموضع جواز بيع الدار بطرقها ومسيل مائها وأفنيتها وذلك غير معلوم ، لأنه فى معنى الثمرة التى لم يبد صلاحها تتبع فى البيــع ولو بيع شىء من هــذا على الانفــراد لم يجز ، وكذلك العبد يباع بجملة جوارحه ، ولو أفــرد بعضها لم يجز فوافق فى هــذا وخالف فى أنه لا يجوز افراد بعض جوارحه مع القطع أيضا •

قال القاضي أبو الطيب : ولو كان القطع يعنى في الثمـرة اذا بيعت مع الأصل شرطا لقال ـ يعنى فى الحديث : الا أن يشترط المبتاع انقطع ، وفيه معنى وهو أنها متصلة بالأصل فعفى عن الغـرر فيها كأساسات الدار ، وأصول الجذوع ، وطى الآبار ، وغير ذلك ، وأيضا فانه اجمـاع لا خلاف فيه ، هذا كلام القاضي أبى الطيب ( وأما ) ما ذكره من المعنى فهو الذى ذكره المصنف وذكره غيره من الأصحاب أيضـا ، ومرادهم أن الأصـل غير متعرض للعاهة ، والثمـرة تابعة ، لكن المصنف عدل عن الأمثلة المذكورة الى الحمـل ، وكأنه لحظ فى ذلك أن تلك الأشياء أجزاء من المبيع حقيقة والثمـرة والحمل كل منهما ليس بجزء حقيقى ، فكان قياسها عليه أولى •

ولك أن تقول : أما قياسها على الحمل فان كان المـراد ما اذا بيعت الأم ودخل الحمل تبعـا فالفرق ظاهر ، وان كان المـراد ما اذا صرح بدخوله حتى يكون كمسـألتنا هنا فقـد قال الأصحاب : انه اذا قال : بعتك هذه الدابة وحملها ، ففى صحة العقـد وجهان ( أصحهما ) عند الرافعى وبه قال ابن الحداد والشيخ أبو على : انه لا يصـح ( والثانى ) وبه قال أبو زيد ، وهو مقتضى كلام القاضي أبى الطيب الصحة ، ومقتضى كلام القاضي أبى الطيب فى شرح الفـروع أن قول الصحة مفـرع على أن للحمـل قسطا من الثمن ، والقول الآخـر على أنه ليس له قسط •

( وأما ) قياسها على الأساس فان كان كلام الأصحاب ـ وان كان يقتضى الصحة فى بيع الدار وأساسها ـ لكنهم أجـروا خلافا فى بيع الجبة وحشوها ، فطريقة قاطعة بالصـحة لأنه جزء بخلاف الحمل • وطريقة مجرية للخـلاف • فهلا جرى فى الثمـرة مثل هاتين الطريقين ؟ ( فان قلت : ) مأخـذ البطـلان عنـد من يقـول بهـا فى بيـع الدابة وحملها ، والجبة وحشـوها • أنه جعل المجهول مبيعا مع المعلوم • وكل واحد من الحمـل والحشـو يمتنع افراده بالبيع • والثمـرة بعد التأبير وقبل بدو الصـلاح يصح بيعها • ولكن بشرط القطع • ولا يلزم من ايجاب هـذا الشرط عنـدما تباع وحدها ايجابه اذا بيعت مع غيرها ، ولا من القول بالبطلان فى مسألة الحمل والجبة ، القول به هنا •

( **قلت :** ) يرد ذلك قول الشافعي رضى الله عنه الذى قدمته قريبا بجواز بيع الدار بطرقها ومسيل مائها وأفنيتها • وذلك غير معلوم • لأنه فى معنى الثمرة التى لم يبد صلاحها تتبع فى البيـــع • فهذا النص يقتضى الصحة فى الجميـــع • وأنه اذا قال : بعتك الدابة وحملها يصح • وهو رأى أبى زيد • وأيضـــا فان الثمـــرة قبل بدو الصلاح اذا امتنع البيع فيها مطلقـــا وهى منفـــردة صارت غير قابلة للبيع على هذه الصورة • وما لا يجوز بيعه وحده لا يجوز بيعه مقصودا مع غيره كالحمل • وكيفما قدر لا يصـــح قياس الصحة فى مسألة الثمرة على الحمل الا عند من يقول بالصحة فيما اذا قال : بعتك الدابة وحملها ( والمشهور ) خلافه فكيف ساغ للمصنف القياس عليه ؟ •

وممن وافق المصنف على القياس على الحمل الرافعى رضى الله عنه • والاشكال عليه أشد • فانه صرح بأن بيع الأم وحملها لا يصح على الأصح ( وأما ) المصنف فلعله يرى الصحة • فان القاضى أبا الطيب فى شرح الفـــروع قال : ان أكثر أصحابنا على أنه يصح بيـــع الشاة ولبنها والجبة وقطنها اذا علم أن الحشـــو قطن • وقال : ان مسألة الحمل مبنية على أن الحمل له قسط من الثمن أو لا • يعنى ان قلنا : له قسط صح • والا فلا لعدم العـــلم به • ويتفق وجوده • واستشهد للصحة فى بيع الشاة ولبنها ببيع الدار وحقوقها ، والجوز ولبه والرمان وحبه • على أنه قال فى آخـــر كلامه : انه يجوز تخريجهما • أعنى الجوز ولبه ، والرمان وحبه ، على الخلاف • فبالجملة الرافعى غير معذور فى القياس على الحمل ، وانما يصح القياس ممن يرى الصحة •

وكلام الشافعى فى هذا الباب يدل على أن الحمل ليس له قسط من الثمن • وذلك يعضـــد القول بعـــدم الصحة فى مسألة الحمل • ويقوى الاشكال على القياس عليه • وقد يترك القياس المذكور لخفاء مأخذ الصحة فى مســـألة انتفاء المعنى الذى ذكرته عن الامام فى منع البيـــع بغير شرط القطع ، وهو امتصاصها من ملك البائع • وهذا المعنى مفقـــود فيما اذا باعها معها أو نقول بأنها اذا باعها مع الشجر حصـــل تسليمها تاما فحصـــل الأمن من العاهة فى يد البائع بكل من المعنيين المقتضى لبطلان بيعها وحدها معقـــود فى بيعها مع الشـــجرة ، فتعليل الصحة بهذا المـــأخذ أسلم عن الاعتراض من التعليل بالتبعية ، لمـــا عرفته •

( فان قلت : ) ظاهر ما حكيته من نص الشافعي يقتضي الصحة في بيع الدار بمسيلها وأفنيتها وطرقها ، وهي غير معلومة ، وكيف يقع العقد على أماكن لم يرها العاقد ؟ ( قلت : ) يغتفر ذلك تبعا كالأساس ، والتحقيق في ذلك كله أن ما دخل في مسمى البيع وكان جزءا فانه يجوز أن يبيعه معه كحشو الجبة والأساس وما كان خارجا عن مسماه وليس بجزء منه ، ظاهر النص الذي حكيته يقتضي الجواز فيه أيضا ، لأن المسيل والطرق خارجة . وبه جزم القاضي أبو الطيب ، ولم يحك فيه خلافا في شرح الفروع . فان صح ذلك فالحمل بطريق أولى من جهة أنه كالجزء ويحتمل أن يبطل فيه . وان صح في تلك تخريجا على أن الحمل لا يعلم ، ولهذا قال الشافعي في كتاب الصرف : ولا خير في أن يبيع الرجل الدابة ويشترط عقابها[1] . هذا كله اذا جعله مقصودا بأن قال : بعتك النخلة وثمرتها ، أو الجارية وحملها . هذا ما يتعلق بالمعنى الذي أبداه القاضي أبو الطيب والمصنف .

( وأما ) ما ادعاه القاضي أبو الطيب من الاجماع فان ذلك صحيح فيما اذا كان على وجه الاشتراط . كقوله : بعتك هذه النخلة بشرط أن ثمرتها لك . فان ذلك صحيح لا شك فيه للحديث . أما اذا أتى به على وجه البيع كقوله بعتك النخلة وثمرتها . فانه يجوز عندنا وعند المالكية . لكن مذهب مالك أنه لا حصة للثمرة من الثمن . وكذلك مذهبه اذا اشتراها مشترى النخلة بعد شراء النخلة . وهو بعيد . وقال ابن حزم الظاهري : لا يجوز بيعها مع الأصول ولا فيها الا بالاشتراط فقط أخذا بظاهر لفظ الحديث . وللأولين أن يقولوا : انه لا معنى لادخالها بالشرط الا ادخالها في البيع . والا فهي لا تدخل عند الاطلاق ومتى أدخلها في البيع بأي لفظ كان فقد صارت مبيعة مع الشجر . نعم هل تقابل بقسط من الثمن أو لا ؟ جزم الشافعي بقوله هنا بأنها تقابل بقسط . وقال في الحمل هنا : انه لا يقابل بقسط . مع أن الأصح من المذهب أنه يقابل أيضا .

( فرع ) هذا الحكم الذي ذكرناه من جواز بيع الثمرة مع الأصول من غير شرط القطع ، لا خلاف في المذهب فيه أعلمه . قال الرافعي

---

(١) لعله ( عقالها ) أو عقبها أي ما تخلفه من زيادات منفصلة عنها ، والله أعلم .

رحمه الله : بل لا يجـوز شرط القطـع • لمـا فيه من الحجر على الشخص فى ملكه • وسبقه فى ذلك صاحب التتمة • وقال : انه لو شرطه بطل ( قلت : ) يرد عليه اذا باع الثمـرة ممن يملك الأصـل ، فان شرط القطـع فيه حجر على الشخص فى ملكه يعين ما قال • ومع ذلك فقد قال الرافعي : ان الأصـح عند الجمهور وجوبه • وعلل الخوارزمى المنـع بأنه يضر بمقتضى العقـد ، اذ مقتضـاه الابقاء ثم استشكله بأن ما يحمل عليه مطلق العقد من العادة بين الناس لا يصير قضية لازمة كالاطلاق يحمل على الحلول والنقـد الغالب ثم لو عين نقـدا لا أجلا صح • وقال ابن الرفعـة : يشبه على طريقة الامام والغزالى فيما اذا شرط فى بيع العبـد أن لا يكسـوه الا كذا أن يصح ويلغى الشرط • وههنا القبض بالتخلية بلا اشكال لأن التخلية تحصـل فى الأصل والثمرة معا اذ الثمرة تابعة للشجرة فى التسليم ، والله أعلم •

( فـرع ) اطلاق المصنف جواز بيـع الثمـرة مع الشجرة قبل بدو الصلاح يشمل ما اذا بدت من أكمامها وكانت مرئية وأما اذا لم تكن كذلك — وكذلك من وقفت على كلامهم من أصحاب أطلقوا المسألة ويشهد لذلك كلام الشافعى الذى قدمته فى بيع الدار بمسيلها وطرقها ، وهى غير معلومة • لأن ذلك بيع وذلك ظاهر اذا قلنا : يجـوز بيع الطلع فى قشره وهو الأصح ( أما ) اذا منعناه فيحتمل أن يقال : انه يجوز أيضـا تبعا • كما سقط شرط القطـع • ويحتمل أن لا كما لو باعها معها بعد الصلاح •

( القسم الثالث ) اذا باع الثمرة وحدها من مالك الأشجار بأن كان يملك أصلها ببيع متقـدم أو هبة أو وصية أو كان قد أوصى له بثمرة ومات الموصى ، فملكها وبقيت الأصول للورثة • اذا باع الثمـرة فى هذه الصورة من مالك الأصـول هل يصح من غير شرط القطـع ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) يصح لمـا ذكره المصنف وهو الذى جزم به المصنف فى التنبيه • وصححه الجرجانى والغزالى • وادعى ابن التلمسانى أن الأكثرين على ترجيحه والبندنيجى أنه ظاهر المذهب لأنه لو شرط القطـع لم يجب عليه أن يقطـع ثمـار نفسه عن أشجاره فعلى هذا لو شرط القطـع بطل العقـد لأنه ينافى مقتضى العقـد ، قاله القاضى حسين فى الزروع ، واعترض على القياس الذى ذكره المصنف

بالفرق فانه اذا باع الثمـرة وحدها كانت العلة المذكورة فى الحديث متوقعة من أكل المـال بالباطل •

( وأما ) اذا باعها مع الشـجرة فعلى تقدير تلف الثمـرة يرجع الى الأصـل فلا يكون أكل المـال بالباطل ( والثانى ) وهو الأصح عند الشيخ أبى حامـد والقـاضى أبى الطيب والمحـاملى والرويانى والشـاشى وابن أبى عصرون ، والجمهور ، على ما حكاه الرافعى أنه لا يصح ، والفرق بينه وبين ما اذا جمعهما عقـد واحد أن العقد اذا جمعهما كانت الثمرة تابعة معفى عن الغرر فيها كالأساس ، بخلاف ما اذا أفردت ، وقال الرويانى مع تصحيحه لهذا الوجه : ان الأول ظاهر المذهب ، وقال فى ايجابه انه أعنى أظهر القولين(١) هو القياس وفى هذا الكلام أن الخلاف قولان لا وجهان •

( فـرع ) على هذا الوجه لا يجب الوفاء بهـذا الشرط كما تقدم والخوارزمى فى تعليله(٢) وممن صرح به النووى فى المنهاج ، وأبدى ابن الرفعة فيه نظـرا ، أخذا من قول القاضى حسين : قال بعضهم : ويمكن بناء الوجهين على التعليلين فى منـع بيع الثمرة قبل بدو الصلاح ان علل بالمشـار اليه فى الحديث ، وهو أخذ الثمـرة بتقدير التلف بغير عوض اقتضى البطلان هنا ، وان علل بأن توقع التلف قبل الجـذاذ يمنع تحقيق التسـليم اقتضى الصحة ، لأن التسـليم متحقق ، فان الأصل فى ملك المشترى ، فلا علقة لغيره فى المبيع ، وقال ابن الرفعة بعد أن ذكر عن بعضـهم فى تعليل هـذا الوجه أن سبب التصحيح فى بيعهما معا أن الأصل الشـجر والثمار فيها ، وان ذكرت تابعة لها فلا يضر تعرض العاهة لها ، ولا كذلك اذا بيعت منفـردة قال : وهذا القائل تخير أن يقول : ان التسليم لا يحصل بذلك ، والا لم يصـح له ما ذكر من التوجيه وهو مستمد من قول بض الأصحاب : ان من

---

(١) بياض بالاصـل والعبارة لعلها هكذا : أظهر القولين عدم الايجاب هو القياس • ( المطيعى )

(٢) بياض بالأصل ويمكن تقدير العبارة هكذا والخوارزمى فى تعليله بأنه ـ أى المنع ـ يضر بمقتضى العقد ، اذ مقتضاه الابقاء ، استشكل بأن محمول مطلق العقد على العـادة لا يصير قضية لازمة وممن صرح به النووى الخ • ( المطيعى )

فى يده وديعة ونحـوها اذا ابتاعها ووفر الثمـن لابد من النقـل والتحويل ، ليحصـل القبض وفارق ما اذا باع الثمـرة مع النخـل فان التسليم بالتخلية بينه وبين النخل شملهما .

وعن ابن الصباغ والبندنيجى والمحاملى أن هذا الوجه القائل بأنه لا يصح الا بشرط القطـع أقيس . وما ادعوه من القياس فيه نظر ، والله أعلم . ولنرجع الى كلام المصنف .

( قوله ) ولا يجوز بيع الثمـار والزروع من غير شرط القطع شمل قسمين ، البيع بشرط التبقية المجمع على بطلانه . والبيع المطلق الذى خالفنا فيه أبو حنيفة والاستدلال بالحديث على القسمين ظاهر . وكذلك بالمعنى الذى ذكره من قوله : ولأن المبيع انما ينقل على حسب العادة الى قوله : وذلك غرر من غير حاجة فلم يجز . وقد تقـدم بسط ذلك وبيانه فى ذكر حججنا وحجج الخصم .

( وقوله ) وان باعها بشرط القطع هو القسم الذى تكلمنا عليـه ثانيا . وادعى جماعة فيه الاجمـاع وتقـدم ما فى ذلك ( وقوله ) لابد يأخذه قبل أن يتلف أى يستحق أخذه . والا فقد يتراضيان على بقائه . وقد تقدم أنه يجوز ذلك عندنا .

( وقوله : ) وان باع الثمـرة مع الأصل أى سواء كان ذلك بصيغة الشرط أم بصيغة البيع ( وقوله ) لأن حكم الغرر يسـقطه . اشارة الى أن الغرر لا ينتفى . ولكن لا يكون له حكم شرعا ( وقوله ) كالغرر فى الحمـل يسقط حكمه اذا بيع مع الأصـل ظاهر ذلك أنه يختار الصحة فيما اذا باع الجارية وحملها . وكذلك يقتضيه كلام القاضى أبى الطيب فى هذا الموضع ( والأصح ) فى المذهب خلافه كما تقدم .

( وقوله : ) وان باع الثمـرة ممن يملك الأصـل الى آخـره . هو هذا القسم الثالث الذى شرحته . وقد تقـدم . وسيأتى القسم الآخـر الذى بقى من أقسام بيع الثمـار وهو أن يكون بعد بدو الصلاح فى كلام المصنف ان شاء الله تعالى .

**( فـرع )** اذا باع الثمـرة التى لم يبد صلاحها وأطلق ، ثم

باع من مشتريها النخل بعد ذلك ، صح بيعه النخل ، ولا يصح بيع الثمرة ، بل هو مقر على بطلانه وأبدى الامام فى كتاب المساقاة تخريج وجه فيه مما اذا زارعه على الأرض بين النخيل ثم ساقاه عليها انه يصح ، ويتبين بالمساقاة بعدها صحة المزارعة على بعد من استبعاده لهذا الوجه قال : فان كان لهذا الوجه صحة وثبوت فلابد من طرده فى بيع الثمار اذا تقدمت ، واستأخر عنه بيع الأشجار ، هذا ما يتعلق بمسائل الثمار ( وأما ) الزروع فقد أدرجها المصنف مع الثمار وأجراهما مجرى واحدا ، والأقسام التى فى الثمار عائدة بعينها فى الزروع •

( القسم الأول ) أن يبيعها مفردة عن الأرض من غير مالك الأرض قبل الاشتداد ، فان باعها بشرط التبقية أو مطلقا بطل للحديث ، وهو قوله : « وعن السنبل حتى يبيض ويأمن العاهة » وفى الحديث الآخر : « وعن بيع الحب حتى يشتد » وقياس مذهب أبى حنيفة وتجويزه البيع فى الثمار مطلقا أن يجوزه فى الزروع أيضا ، وان باعها بشرط القطع جاز عندنا وعند جمهور العلماء كما تقدم فى الثمار وخالف سفيان الثورى وابن أبى ليلى كما خالفا هناك فقالا : لا يجوز مطلقا ، واتفق هؤلاء العلماء المشهورون وسفيان وابن أبى ليلى أيضا على أنه لا فرق فى الزرع فى السنبل والقصيل ، يمتنع بيع القصيل من غير شرط القطع •

وخالف ابن حزم الظاهرى فجوزه تمسكا بأن النهى انما ورد عن السنبل ، قال : ولم يأت فى منع بيع الزرع منذ ينبت الى أن يسنبل نص أصلا ، وروى عن أبى اسحاق الشيبانى قال : سألت عكرمة عن بيع القصيل • فقال : لا بأس ، فقلت : انه سنبل فكرهه • قال : وهذا نفس قولنا • وممن ذكر حكم هذه الأحوال الثلاث مع المصنف فى الزرع الماوردى والرافعى وغيرهما ولو باع القت أو القصيل بشرط أنه يرعى دوابه لا يصح • ولا يجعل هذا كشرط القطع قاله الخوارزمى •

( واعلم ) أن الأصحاب اتفقوا ــ فيما أعلم ــ على اشتراط شرط القطع فى هذا القسم ، وقال الغزالى فى الوسيط : ( أما ) البقل ان بيع مع الأصول فلا يشترط القطع ، وان بيع دون الأصول

ينزل على القطـــع ، قال ابن أبى الدم : يريد به أنه لابد من شرط القطع فيه ، قال الامام : لابد من شرط القطع فيه وهكذا قال ابن يحيى فى محيطه . انه لابد من شرط القطع ، وذكره الشيخ فى البسيط فى الزرع الأخضر ، وهكذا ذكره الجماعة فى الزرع الأخضر ، وكان يمكن أن يقال : لا يشترط اشتراط القطع فى هــذا ، بل متى أطلق نزل العقــد على شرط القطع ، خوفا من الاختلاط ، بخلاف الثمـــار ، ولفظ الشيخ فى الوسيط يشعر به ، لكن المنقول ما ذكرته ، هذا كلام ابن أبى الدم .

وقال ابن الرفعة : ان الأشبه الفرق بين أن يكون ذلك لم ينبه الى الحالة التى يجــذ فيها ، فلا يجوز بيعه الا بشرط القطـــع . أو أن ينتهى فيجــوز كما ذكرنا عن المـــاوردى . وعليه يحمل كلام الغزالى . لأنه ذكره عنـــد الكلام فى بيع ما بدا صلاحه فظاهر نصـــه فى الأم يدل على ذلك . لقول الشافعى فيهـــا : لا يجوز أن يبـــاع القرط الا جذة واحــــدة عند بلوغ الجذاذ ويأخـــذ صاحبه فى جذاذه عنـــد ابتياعه . وقال فى هـــذه الحالة : انه اذا تركه من غير شرط فى العقـــد أياما وقطعه ممكن فى أول منها كان المشترى منه بالخيـــار فى أن يدع الفضل الذى له بلا ثمن أو ينقض البيع .

( قلت ) وهذا حمل حسن . وعليه يدل كلام القاضى حسين ومراد ابن الرفعة بكلام المـــاوردى ما سيأتى عنه فى بدو الصلاح . وأنه جعل لذلك النوع حالة اصلاح ولكن فى كلام الشافعى الذى اعتضد به ابن الرفعة ما يفهم أنه اذا شرط تركه لم يصـــح وهو ظاهر لأنه يؤدى الى اختلاط . فان ثبت ذلك وثبت أنه لا يشترط فيه شرط القطع يكون هـــذا نوعا مما بدا صلاحه لا يجوز فيه شرط التبقية . ويجوز فيه شرط القطع والاطلاق . لكن يكون هـــذا فيما يعتاد جذه حتى يكون ذلك صلاحا فيه .

( أما ) الزرع الذى يعتاد ابقاؤه فمتى باعه بغير شرط القطع فسد . سواء كان بقـــلا أو قصيلا أو سنبلا . ما لم يشـــتد . وقال الشافعى أيضا : لا يجـــوز بيع القصيل الا على أن يقطـــع مكانه مما يستخلف أو لا يستخلف ، ولا يزيد ، وهذا النص يحمـــل على ما لم يبد صلاحه ، ولا ينافى ما قاله ابن الرفعة ، وهذا القسم هو الذى نتكلم فيه هنا

( وأما ) الأول الذى يكون وصل الى حالة صلاح فسيأتى الكلام فى بيع ما بدا صلاحه ، والله أعلم .

( القسم الثانى ) أن لا يباع الزرع مع الأرض فيجوز من غير شرط القطع كما مر فى الثمار مع الأشجار ، وممن نص عليه مع المصنف الشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب والماوردى والمحاملى والرافعى وبقية الأصحاب والمباحث المتقدمة هناك عائدة هنا .

**( تنبيه )** اطلاق المصنف جواز بيع الزرع والثمرة مع الأرض والشجر ، يشمل ما اذا كان الزرع لم يتسنبل بعد ، أو تسنبل ولم يشتد ، ولذلك صرح به الأصحاب ، وهو باطلاقه يشمل ما اذا كان الحب الذى فى السنبل غير المشتد مرئيا كالشعير أو غير مرئى كالحنطة ، وانما فصلوا بين المرئى وغيره فيما بعد بدو الصلاح على ما سيأتى ان شاء الله تعالى فان كانت التبقية تقتضى المسامحة فى ذلك فينبغى فى الموضعين ، والا فما الفرق وقد تقدم مثل ذلك فى الثمار أيضا .

( القسم الثالث ) اذا باع الزرع وحده من مالك الأرض فهو كبيع الثمرة من مالك الشجرة ، جزم المصنف فى التنبيه بالجواز ، وذكر ههنا الوجهين ، وقد تقدم ذكرهما ، ولم أر من صرح بهذه المسألة فى الزرع غير المصنف والقاضى حسين والرويانى والجرجانى والمتولى ، ومقتضى نصه الذى نقلوه عن الرهن أيضا يدل له ، وكثير من الأصحاب يقتصرون على حكم الثمار ، وكأنهم مكتفون بذلك عن ذكر حكم الزرع ، قال القاضى حسين وغيره : فعلى قولنا : لا يحتاج الى شرط القطع لو شرط فيه القطع بطل العقد ، لأنه ينافى مقتضى العقد ، وفيه ضرر على المشترى .

**( فرع )** قول المصنف هنا : اذا باع الزرع ممن يملك الأرض ، وقال فى التنبيه من صاحب الأصل فظاهره أيضا أنه المالك ، فلو باع الزرع من مستأجر الأرض وذلك يفرض فى صور ( منها ) اذا استأجر أرضا وزرعها وباع الزرع بشرط القطع وتراضيا على ابقائه ، ثم اشتراه البائع مطلقا ، هل يكون كالمالك ؟ أو لو كان المالك غير مستحق للمنفعة بأن كانت مستأجرة مثلا ؟ هل يستمر الحكم المذكور ؟

أو نقول : ان المالك فى هذا الوقت لا يد له ولا منفعة فهو كالأجنبى ؟ ( وأما ) الثمرة فلا يمكن فيها ذلك ، لأن الشجرة لا يجوز استئجارها ، كما صرح به بعض الأصحاب فى هذا الباب .

( فرع ) لو باع الزرع من مالك الأرض بالأرض ، فانه يصح ويشترط فيه ذكر القطع ، قاله القاضى حسين وصاحب التتمة والخوارزمى ، وهو ينبغى أن يكون تقييدا لما تقدم من الاطلاق ، وعلى قياسه اذا باع الشجرة بالشجرة .

( فرع ) قد تقدمت الأحاديث الواردة فى المنع عن بيع الثمار قبل بدو الصلاح ( ومنها ) ما هو مطلق ( ومنها ) ما هو وارد فى النخل ، قال ابن عبد البر : ولا خلاف بين العلماء أن جميع الثمار داخل فى معنى ثمر النخل ، وأنه اذا بدا صلاحه وطاب أوله حل بيعه .

( فرع ) لا فرق فى الثمار بين ما يجذ كالبلح والبسر ، أو يقطف كالحصرم والعنب . أو يجمع كالبطيخ والقثاء والخيار والباذنجان . وكذلك التفاح والكمثرى والخوخ والجوز واللوز والرانج . كلها تجزى فيها الأقسام المتقدمة والآتية فى بيعها قبل بدو الصلاح وبعده ، ومنفردة وتابعة ، والله أعلم .

( فرع ) الفجل المغروس فى الأرض والسلجم والجزر والسلق اذا اشترى ورقه فان شرط القطع جاز ، أو التبقية أو أطلق لم يجز . وان اشترى أصله المغروس فى الأرض لم يجز . سواء قلنا : بيع الغائب باطل أو صحيح . لأنه لا يمكن رده الى البائع على صفته . قاله القاضى أبو الطيب والقاضى حسين وغيرهما .

( فرع ) قال القاضى حسين : اذا باع أصل الكراث مع الكراث صح العقد . ويؤمر بالقلع ، ولو باع العروق بدون الكراث لم يصح ، ويكون بيع الغائب وبيع المجهول ، ولو باع القصب الفارسى وما يتكرر قطعه حكمه حكم الكراث . وقال فى الجوز ونحوه : اذا كان فى الأرض ويكن(١) بعضه ظاهر من الأرض فانه يجوز بيعه كالصبرة اذا رأى

---

(١) كذا بالنسخة المطبوعة والعبارة غير مستساغة ولعلها : « اذا كان فى الأرض ولم يكن بعضه ظاهرا من الأرض » . ( المطيعى )

ظاهرها دون باطنها وسيأتى عن الامام أن البقول التى تتزايد لا يجوز بيعها الا بشرط القطع مطلقا • وليس لها حالة كمال بدو الصلاح •

( فــرع ) قال ابن الحــداد فى المولدات : باع نصف ثمــرة على رؤوس النخــل قبل زهو الثمــرة ، فالبيع باطل لأنه لا يمكن أن يقسم • وكذلك ان باعه نصف زرعه بقلا وكذلك قاله القاضى حسين فى الزرع والرويانى فى الزرع والثمــرة جميعا ، وقد ذكر هــذا الفرع غير واحد من الأصحاب ، ونص عليه الشافعى فى الصــلح أنه لا يجوز على نصف الزرع وذكره المزنى آخــر مسألة فى كتاب الصلح • قال الرافعى وغيره : وعللوه بأن البيع والحالة هذه يفتقر الى شرط القطــع • ولا يمكن قطع النصف مشاعا الا بقطع الكل فيتضرر البائع بنقصــان عين المبيع فأشبه ما اذا باع نصــفا معينا من سيف أو أسطوانة وعليها سقف دار بحيث لا يمكن تسليمها الا بهدم الدار ، فانه لا يصــح العقد فيه • وقال الرافعى : وما ذكروه من أن قطع النصف لا يمكن الا بقطع الكل انما يستمر بتقدير دوام الاشاعة وامتناع القسمة •

( أما ) اذا جوزنا قسمة الثمــار فى حال الرطوبة بناء على أنها افراز ، فيمكن قطع النصف من غير قطع الكل ، بأن يقســم أو لا فليكن منع القول مبنيا على القول بامتناع القســمة لا مطلقا ، وعلى هــذا يدل كلام ابن الحداد • قال القاضى أبو الطيب : هو الصحيح ( قلت : ) قد تقدمت فى باب الربا فى جواز قســمة الثمار على الأشجار أنه فى غير الرطب والعنب ، لا يجوز قطعا • وفى العنب والرطب ثلاث طرق ( أصحها ) وهى التى رجحها صاحب التهذيب والمحاملى ، أنه لا يجوز • وان قلنــا : انها افراز ( والثانى ) تخريجها على القولين ( والثالث ) يجوز ، وان قلنا : انها بيــع ، ومحل الطرق الثلاث على ما نبه عليه المحاملى ما بعــد بدو الصلاح ( أما ) قبل بدو الصلاح فلا يجــوز جزما ، وان كان كلام كثير من الأصحاب مطلقا وفتيا ابن الحــداد هنا ومن وافقه صحيحة فى غير العنب والرطب جزما ، وفى الرطب والعنب اما جزما على ما قاله المحاملى ، واما على الأصح اذا جعلنــا الخلاف مطلقا •

وما صححه القاضى أبو الطيب من تخريجها على الخــلاف فى

القسمة ــ وان كان مخالفا لما قاله المحاملى ــ فليس فيه تصحيح للجواز ، لأنه لم يذكر هنا ، أما الأصح عنده فى القسمة وقد صحح الرافعى فى باب الربا أن قسمة ذلك تبع • فيكون الأصح عنده على مقتضى ذلك أنه لا يجوز قسمتها ، وان كان فى باب القسمة حكى اختلاف التصحيح فى قسمة المتشابهات • وهذا كله بناء على ما أفهمه نقل الرافعى عن أبى الطيب من آخر الخلاف فى ذلك ، والذى ادعاه ابن أبى الدم أنه لا خلاف فى البطلان • وأن ابن الحداد علله بامتناع القسمة وغلطه الأصحاب فى التعليل ، وأن أبا الطيب قال : الصحيح ما علل به ابن الحداد ، وقد نص الشافعى على هذه العلة ، فالتصحيح حينئذ فى التعليل ولا خلاف فى الحكم •

وقد قال الشافعى رضى الله عنه فى باب الآجال من الأم : انه اذا كان بين القوم حائط فيه الثمر لم يبد صلاحه ، فأرادوا اقتسامه فلا يجوز قسمه بالثمرة بحال • وكذلك لو بدا صلاحها لم يجز من قبل أن للنخل والأرض حصة من الثمن ، وللثمرة حصة من الثمن • فتقع الثمرة بالثمرة مجهولة ، لا بخرص ولا تبع ، ولا تجوز قسمته الا أن يقتسما الأصل وتكون الثمرة بينهما مشاعا ان كانت لم تبلغ ، أو كانت قد بلغت غير أنها اذا بلغت لا بأس أن يقتسماها بالخرص قسما منفردا • وان أرادا أن يقتسما الثمرة مع النخل اقتسماها ببيع من البيوع ، فيقوما كل سهم بأرضه وشجره وثمره • ثم أخذ بهذا البيع لا بقرعة • واذا اختلف فكان نخلا وكرما فلا بأس أن يقسم أحدهما بالآخر وفيهما ثمرة لأنه ليس فى تفاضل الثمرة بالثمرة تخالفها ربا فى يد بيد انتهى • فهذا نص فى امتناع القسمة قبل بدو الصلاح ، وأوله يقتضى امتناع القسمة بعد بدو الصلاح أيضا ، لكن قوله : غير أنها اذا بلغت فلا بأس أن يقتسماها بالخرص قسما منفردا يقتضى جواز قسمها بعد بدو الصلاح فليتأمل •

( واعلم ) أن ابن الحداد علل المنع فى ذلك بامتناع القسمة كما رأيت ، وغلطه بعض الأصحاب فى التعليل ، وقال : ليس العلة أنه لا يصح قسمتها ، فان البيع لا يصح وان قلنا : قسمتها صحيحة وأن القسمه افراز ، وانما لم يصح ذلك لأن اشتراط القطع لا يصح فيها ،

لأن نصفها مشاعا لا يمكن قطعه ، قال القاضى أبو الطيب : هذا الذى قاله هذا القائل ليس بصحيح ، والتعليل هو الذى ذكره ابن الحداد ، ونص الشافعى كذلك ، قال فى الصلح : لو كان الزرع بين الرجلين وصالحه أحدهما على نصف الزرع لم يجز من قبل أن الزرع لا يجوز أن يقسم أخضر ، ولا يجبر شريكه على أن يقطع منه شيئا ، ومقتضى هذا الكلام من أبى الطيب أن علة ابن الحداد هى الصحيحة ، وأن القول بذلك مبنى على امتناع القسمة وأن القائل الآخر خالفه فى التعليل وعمم الحكم ، ثم قال القاضى أبو الطيب بعد ذلك : انه اذا قلنا : تصح قسمة الثمار صح بيعه ، لأن شرط القطع يصح فيه ، فيبيع نصف الثمرة أو نصف الزرع بشرط القطع ثم يطالبه بالقسمة فى الحال فيقاسمه ثم يقطعه .

( وأما ) اذا قلنا : لا تصح القسمة فباع نصفها بشرط قطع الجميع لم يصح ، لأن البائع لا يجبر على قطع ما لم يبع ، والشرط فيه لا يصح ، ولا يمكن قطع المبيع منفردا ، لأنه مشاع ، وهذا الذى قاله القاضى بعد أن قرر أن العلة الصحيحة امتناع القسمة ، وأن المسألة مبنية عليها وهو صحيح ، لكن قد ثبت أن الثمار لا تصح قسمتها ، وكفى بهذا النص الذى فى الصلح دليلا على امتناع قسمتها ، والله أعلم .

ولم أر أحدا صرح بجواز بيعها غير القاضى فى هذا الكلام الذى قاله ، ويشبه أن يكون تفريعا من عنده على مقتضى البناء على القسمة ، وما أفهمه نص الشافعى ، ولقائل أن يقول : ليس التمسك بمفهوم ذلك على اثبات خلاف فى هذه المسألة بأولى من التمسك به على امتناع القسمة ، والجزم بامتناع البيع ههنا ، وكيفما قدر فالمنع فى هذه المسألة اما أن يكون هو الصحيح أو يكون مجزوما به ، واذا نظرت الى كلام الرافعى بمجرده ، وما قاله فيما اذا جوزنا قسمة الثمار الرطبة بناء على أنها افراز ، وما حكاه عن أبى الطيب أن تخريجها على ذلك هو الصحيح ، وفى ذهنك أن قسمة المماثلات افراز ، توهمت من مجموع ذلك أن الصحيح الجواز فى هذه المسألة ، وليس كذلك بل الزرع لا يجوز جزما لأنه لا تجوز قسمته خرصا جزما ، والثمار غير الرطب ، والعنب كذلك ، والرطب والعنب يجرى

فيهما الخرص ، وفى قسمتهما خرصا خلاف ، المنقول عن نصه فى الصرف الجواز ؛ وذكر الرافعى أنه الأصح تفريعا على أن القسمة افراز ، لكنه ذكر فى ذلك الموضع أن الأظهر أنها بيع ، فيكون الأظهر امتناع البيع فى ذلك .

والعجب من القاضى أبى الطيب ، كيف صرح هنا ببيع الزرع على قسمته ، مع أنه جزم فى باب الربا أنه لا تجوز قسمة غير الرطب والعنب خرصا ، وانما يتأتى ذلك عند من يرى أنه تجوز قسمته خرصا ، ولا أعلم أحدا صرح بذلك ، الا أن لنا وجها ضعيفا أن الخرص يجرى فى غير الرطب والعنب ، فيجىء على مقتضاه خلاف فى قسمة ذلك خرصا ، قال ابن الرفعة : ( فان قلت : ) الأصحاب قالوا فى كتاب المساقاة : ان بيع بعض الثمار مشاعا بعد بدو الصلاح يصح ، وان لم تجزم القسمة ( قلت : ) صحيح لأن التبقية تجب على البائع ، وهى تستلزم تبقية الباقى اذا لم تجز القسمة بالخرص ، وليس فيها تغيير عين المبيع ، والله أعلم .

( فرع ) من هذا الجنس لو باع نصف الثمرة مع نصف النخل صح ، وكانت الثمار تابعة ، قاله الرافعى وغيره ، وكذا اذا باع نصف الثمرة مع جميع الشجرة . قاله الخوارزمى ، فلو شرط القطع فى ذلك احتمل أن يكون اشتراطه فى بيع كل الثمرة مع كل الأصل . واحتمل أن يكون أولى بالفساد . لأجل امتناع القسمة . ولو كانت الشجرة أو الأرض لواحد والثمرة أو الزرع لآخر ، فباع نصف الثمرة من مالك النخل ، أو نصف الزرع من مالك الأرض ، فوجهان مبنيان على الوجهين فى اشتراط القطع ، لو باع الثمرة كلها من صاحب الأصل ، قاله القاضى حسين فى الزرع ، والرافعى فى الثمرة ، وقد تقدم الخلاف فى الأصح من الوجهين ، وأن الأصح الاشتراط ، فيجىء عليه أن الأصح هنا عدم الصحة .

ولو كانت الثمار والأشجار أو الزروع والأرض مشتركة بين رجلين ، فاشترى أحدهما نصيب صاحبه من الزرع أو الثمرة لم يصح ، وقال الخوارزمى : ان اشترى نصيب صاحبه من الزرع بنصيبه من الزرع لم يجز لا مطلقا ولا بشرط القطع على الأصح ، فأشعر

بخلاف ، ولعله الذى تقدم الكلام فيه فى بيع نصف الثمرة والزرع مشاعا على قولنا : القسمة افراز ، ولو اشترى نصيب صاحبه من الثمرة بنصيبه من الشجرة ، أو نصيب صاحبه من الزرع بنصيبه من الأرض فان باعه مطلقا لم يجز ، وان كان بشرط القطع صح ، لأن جملة الثمار أو الزرع تصير للمشترى ، وجملة الشجر أو الأرض تصير للآخر ، وعلى مشترى الثمرة أو الزرع قطع الكل ، لأنه التزم بهذه المعاملة قطع النصف المشترى بالشرط ، والتزم تفريغ الأشجار والأرض لصاحبه ، وبيع الشجرة أو الأرض على أن يفرغها للمشترى جائز ، قاله القاضى حسين فى الزروع ، والرافعى فى الثمار ، وكذلك القاضى أبو الطيب فى شرح الفروع .

ولو كانت الأشجار أو الأرض لواحد ، والثمرة أو الزرع لاثنين ، فاشترى صاحب الشجرة نصيب صاحبه من الثمرة بنصف الشجرة ، أو اشترى صاحب الأرض نصيب صاحبه من الزرع بنصف الأرض ، بشرط القطع ، صح قاله الرافعى ، وان كان بغير شرط القطع ، ففيه وجهان مبنيان على اشتراط القطع اذا باع الكل من صاحب الأصل قاله القاضى حسين ، فأما اذا باع نصف الثمرة أو نصف الزرع من غير مالك الأرض فيشترط شرط القطع قولا واحدا .

وقال الخوارزمى فى الكافى : لو كان الزرع لهما والأرض لأحدهما فباع أحدهما نصيبه من الزرع البقل من صاحبه لا يجوز لا مطلقا ، ولا بشرط القطع كما لو باع من غيره ، ولو كانت الأرض لاثنين والزرع لواحد عكس ما تقدم ، فان باع الزرع من أجنبى فالحكم واضح ، وان باعه من مالك الأرض فيخرج على الوجهين ، وان باع الكل من أحدهما لم يصح ، وان باع النصف من أحدهما يخرج على الوجهين ، ان قلنا : لا يحتاج الى شرط القطع جاز ، والا فلا ، قاله القاضى حسين ، ولو كان الزرع لواحد والأرض لآخر فباع الزرع بالأرض ، فقد تقدم . ولو باع صاحب الزرع زرعه من صاحب الأرض بنصف أرضه قال فى التتمة : فان قلنا : انه اذا باع الزرع من مالك الأرض بشرط القطع فالعقد صحيح ، ويشترط القطع فى الكل لأن كل الزرع مبيع ( وان قلنا ) لا يعتبر فيه شرط القطع فالعقد باطل ، لأن شرط القطع فى النصف مبطل للعقد ، لأن الأرض ملكه ، ولا يمكن

افراز النصف بشرط القطع فيه ، لأن النصف لا يعرف الا بالقسمة ، ولو اشترى جميع الأرض بنصف الزرع فيها ، فالعقد باطل . قاله فى التتمة .

واطلاق صــدر المسألة فى أنه لا يجوز بيع نصف الزرع مشاعا يشمله ولو باع جميع الزرع مع نصف الأرض قال فى التتمة : لا يجوز . لأن النصف الذى هو مبيــع مع الأرض لا يجوز شرط القطع فيه . والنصف الذى هو مبيع دون الأرض لابد من شرط القطع ، وشرط القطع فى النصف لا يمكن ، والله أعلم .

ولو استثنى نصف الثمرة غير المؤبرة فقد تقدم فى موضعه .

**( فــرع )** رأيت فى المطارحات لابن القطان أنه ان باع نصف الزرع مشاعا مع جميع الأرض جاز . فان باعه مع بعض الأرض أو دون الأرض لم يجز ، ولم يتضح لى ذلك . ولعله غلط فى النسخة .

**( فــرع )** فى رهن الثمــرة وهبتها قبل بدو الصلاح خلاف . سيأتى ان شاء الله تعالى فى موضعه ان يسر الله ذلك .

**( فــرع )** قال أحمد بن بشر عن نصه(١) . ولا بأس بشراء نصف الثمرة جزافا قال أحمد : يشبه أن يكون بعد بدو صلاحها .

**( فــرع )** البطيخ له أحوال ( الحالة الأولى ) أن يبيعه مع الأرض فيستغنى عن شرط القطع . وتكون الأرض كالشجرة .

( والحالة الثانية ) أن يفــرد أصول البطيخ بالبيع ، قال العراقيون والامام وغيرهم : يجوز ولا حاجة الى شرط القطع ، اذ لم يخف الاختلاط ، ثم الحمــل الموجود يبقى للبائع ، وما يحدث يكون للمشترى ، قال ابن الرفعة : ولم يخرجوه على ما اذا أطلعت النخــلة بعد البيع ، وكان بعض ثمرتهامؤبرة حين البيــع لأجل أن ذلك يعــد حملا واحدا ، وهذه بطون . وان خيف اختلاط الحملين فلابد من شرط القطــع ، فان شرط فلم يتفق حتى وقــع الاختلاط فطريقان سنذكرهما فى نظيره

---

(١) الضمير فى نصه يعود على نص الشافعى فى الام أو الاملاء وأحمد ابن بشر هو ابن عامر المرروذى القاضى أبو حامد (ط) .

أن شاء الله تعالى ، ولو باع الأصول قبل خـروج الحمل فلابد من شرط القطع أو القلع كالزرع الأخضر ، فاذا شرطه ثم اتفق بقاؤه حتى خرج الحمـل فهو للمشترى ، قال ابن الرفعة : وفى صحة البيع نظر ، لأن مثله لا ينتفع به الانتفاع المقصود .

( الحالة الثالثة ) أن يبيع البطيخ مع أصـوله منفـردا عن الأرض ، فالذى قاله القاضى أبو الطيب وغيره من العراقيين الصحة ، وقال الامام والغزالى والمتولى : لابد من شرط القطـع ، لأن البطيخ مع أصوله متعرض للعاهة بخلاف الشـجر مع الثمرة ، وذكر ابن الرفعة أن هـذا من تفقه الامام وأن المنقول خلافه ، واعتمـد فى ذلك على فهمه لكلام جماعة من العـراقيين ، والرافعى أبدى ذلك تخريجا فقال : قضية ما نقلنـاه فى بيع الأصـول وحدها اذا لم يخف الاختلاط أنه لا حاجة لشرط القطع ، فليعلم قول المصنف ــ بالواو ــ وكذلك وهـذا الذى قاله الرافعى متعين ، اما أن يقال بالجواز فى المسـألتين أو بالمنع فيهما ، والأول أقرب الى كلام العراقيين .

( والثانى ) مقتضى كلام القاضى حسين والفورانى والامام : يلزمه الفرق بين بيع الأصـول وحدها وبيع الأصـول مع البطيخ ، حيث قال بالصحة فى الأول ، ومنع فى الثانى وكيفما قدر فالصحيح ما فهم من كلام العراقيين من اطلاق الصحة فى الموضعين ، وفى كلام الشافعى فى المختصر ما يمكن التمسك به فى ذلك .

( الحالة الرابعة ) أن يبيع البطيخ وحده دون أصوله ، فان كان قبل بدو الصـلاح لم يصـح ، وان كان بدا الصلاح فى كله أو بعضـه نظر ــ ان كان يخاف خروج غيره ــ فلابد من شرط القطع ، فان شرط فلم يقطع ففى الانفسـاخ للبيع قولان يأتى نظيرهما ان شـاء الله تعالى . وقال ابن الرفعة : قد يقال : ان ذلك ظاهر على قولنا : ان الاختلاط اذا حصل يبطل البيع ، أما اذا قلنا : لا يبطل فيصـح ههنا . والفرق بين ذلك وبين توقع التلف أن المـالية هناك تذهب كما يشير اليها الخبر ولا كذلك ههنا . وان كان لا يخاف خـروج غيره جاز من غير شرط القطع . والباذنجان والقثاء والخيـار ونحوه كالبطيخ فى الأحوال المذكورة ، والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان بدا صلاحها جاز بيعها بشرط القطع لحديث ابن عمر رضى الله عنهما ولأنه اذا جاز بيعه بشرط القطع قبل بدو الصلاح فلأن يجوز بعد بدو الصلاح أولى ويجوز بيعها مطلقا للخبر • ولأنه أمن من العاهة فجاز بيعها مطلقا كسائر الأموال ويجوز بيعها بشرط التبقية الى الجذاذ للخبر • ولأن اطلاق البيع يقتضى التبقية الى أوان الجذاذ • فاذا شرط التبقية فقد شرط ما يقتضيه الاطلاق فجاز ) •**

**( الشرح )** القسم الرابع من الأقسام المتقدمة • وان شئت قلت : الثانى أن يبيع الثمار بعد بدو الصلاح فانه يجوز مطلقا • وقسمه الأصحاب أيضا باعتبار شرط القطع والتبقية والاطلاق الى ثلاثة أحوال لأحكام تترتب على ذلك :

( الحالة الأولى ) أن يبيعها بشرط القطع فهذا جائز اجماعا ، وممن ادعى الاجماع فيه الماوردى ، ومستنده اما مفهوم حديث ابن عمر وشبهه من الأحاديث المتقدمة المتضمنة النهى عن بيع الثمرة حتى يبدو صلاحها ، فان مفهوم الغاية يقتضى جواز بيعها عند بدو الصلاح ، عند القائلين بالمفهوم ، وأما زوال الحالة المقتضية للتحريم ، فيرجع الى أصل حل البيع عند من لا يقول بالمفهوم ، وهذا لابد من الاعتضاد به • فان فى التمسك بالمفهوم فى الأحوال الثلاثة بحثا من جهة أن المفهوم له عموم أو لا • قال شارح البرهان فى أصول الفقه : ان استند المفهوم الى طلب فوائد التخصيص لم يعم ؛ وان استند الى أن ذلك من جهة اللفظ عم ، وعزى الأول الى الشافعى ، لكنا قدمنا عن الشافعى ما يقتضى خلاف ذلك ، فان صح ما قدمناه عن الشافعى اتجه استدلال المصنف على مذهبه فى الخبر فى الحالتين ، ولا احتياج الى الاعتضاد بالأصل المذكور والقياس الذى ذكره المصنف رحمه الله تعالى على ما قبل بدو الصلاح ، وقد تقدم الكلام فى البيع بشرط القطع قبل بدو الصلاح ، والله أعلم •

وفى هذه الحالة هل اذا شرط القطع يجب ؟ قد تقدم فيما قبل بدو الصلاح أنه يجب ، ولو تراضيا على الترك جاز ، وكذلك يأتى

ههنا بطريق أولى ، قال الامام : ولا شك أن هـذا يعنى جواز البيع بشرط القطع بعد بدو الصـلاح مطـرد فى ابتياع الشجرة على شرط القطع من المغرس ، وابتياع البناء كذلك •

( الحالة الثانية ) أن يبيعها مطلقا فيجوز أيضـا بلا خلاف للخبر ، وقد تقـدم ما فى ذلك ، وبالقياس الذى ذكره المصنف ، قال الشافعى رضى الله عنه والأصحاب : وفى هـذه الحالة للمشترى تركها الى أوان الجـذاذ ، وقال أبو حنيفة رضى الله عنه : يجب على المشترى قطعها فى الحال بنـاء على أصله فى أن اطلاق العقـد يقتضى القطع • واطلاقه عندنا يقتضى التبقية بالعـرف وبقوله صلى الله عليه وسلم فى بيع الثمرة قبل بدو الصـلاح : « أرأيت اذا منـع الله تعالى الثمـرة فبم يأخذ أحدكم مال أخيه ؟ » قال القاضى أبو الطيب : هذا التعليل يدل على أن بيـع الثمـرة مطلقا يوجب تبقيتها الى أوان البلوغ • لأنه لو وجب قطعها فى الحال لم تكن تعرض للجائحة والتلف • وقال الحنفية : ان هذا كمن قال : بعتك هذا بألف ولم يتعرض لدراهم ولا لدنانير • وكانت قيمته فى العرف ألف درهم • فالعرف يقتضى أن العاقد لا يشتريه بألف دينار ، ومع ذلك العقد باطل •

وأجاب أصحابنا بأن فى العرف من أطلق الألف اتكالا على العرف ينسب الى الجهل • ومن اشترى ثمـرة ولم يتعرض للابقـاء وطمع فى الابقاء لا ينسب الى الجهل ولا يعد مقصرا بتركه •

( الحالة الثالثة ) أن يبيعها بشرط التبقية فيصـح عندنا • وبه قال محمد بن الحسن ومالك وأحمد وداود وقال أبو حنيفة وأبو يوسف رحمهما الله : لا يصـح تمسكا بأن ذلك ينافى مقتضى هـذا العقد الخاص للتبقية • وعن الثانى بما اذا اشترى دارا وللبائع فيها متـاع فانه ينقله على حسب العادة • وتمسـك المصنف وأصحابنا فى ذلك بالخبر ومفهوم الغاية فيه • وقد تقـدم ما فى ذلك لاسيما وأبو حنيفة ينكر مفهوم الغاية • وان اعترف به بعض المنكرين للمفهوم • والتمسـك بالقياس مبنى على اقتضـاء العرف لذلك ، والله عز وجل أعلم •

( فـرع ) أطلق المصنف أنه اذا بدا صلاحها جاز بيعها • ومراده بذلك أن المنع الذى كان قبل بدو الصـلاح يرتفع فيجوز البيـع بشروطه

المذكورة فى مواضعها فالشعير يجوز بيعه لأنه مشاهد فى سنبله . وكذلك كل ثمرة بارزة كالتفاح والمشمش والخوخ والكمثرى ، أو زرع بارز حبه فى غير كمام ، كالشعير والذرة . وكذلك ما كان مستورا بقشرة واحدة ومصلحته فى بقائه فيها كالرمان والباذنجان والأرز على خلاف فيه . وأما ما عليه قشرة يتحفظ بغيرها كالقطن والسمسم والعدس . أو قشرتان اما كالفستق والبندق والجوز . واما كالباقلاء واللوز الرطب فلا يجوز . وقد ذكر المصنف بيع الباقلاء وبيع الحنطة فى سنبلها فى باب ما نهى عنه من بيع الغرر . فلا حاجة الى اعادة شرحه ، والله أعلم .

وما أشرت اليه من المعنى بقولى ان المنع الأول ارتفع ببدو الصلاح ، جواب على تمسك الخصم بالمفهوم . وان قلنا : ان له عموما فانه يقتضى ارتفاع ذلك النهى . أما ارتفاع النهى بسبب آخر فلا . كقوله : « ألا لا توطأ حامل حتى تضع » فهى اذا وضعت يرتفع النهى الذى لأجل النسب ، ويبقى النهى لأجل الأذى حتى تغتسل .

( فرع ) قال القاضى حسين : بيع الزرع وحده ان كان بذرا لم يصح على الصحيح ، وقصيلا جاز بشرط القطع . أو بعد الاشتداد بارزا كان كالشعير والجاورس والدخن . أو متسنبلا فى كمام فقولا بيع الغائب . فان باع الأرض مع الزرع — فان كان أخضر — صح فيهما . أو مشتد الحبات بارزا فكذلك . أو مستترا — فان أبطلنا البيع فيه عند الانفراد — بطل ههنا فيه . وفى الأرض قولا تفريق الصفقة ، وان صححنا فيه مفردا ولكن نثبت خيار الرؤية فههنا قولا الجمع بين مختلفى الحكم .

( فرع ) قصب السكر صلاحه فى بقائه فى قشره ، كالجوز فى قشره ، فى قشره الأسفل ، وقد صرح الماوردى بجواز بيعه اذا بدت فيه الحلاوة ، قال ابن الرفعة : ولولا جواز بيعه فى قشره لما جاز بيعه عند بدو صلاحه ويبقى الى أوان قطعه .

( فرع ) الكتان اذا بدا صلاحه ، قال ابن الرفعة : يظهر جواز بيعه ، لأن ما يغزل منه ظاهر مرئى والشاش فى باطنه كالنوى فى التمر

ونحوه ، لكن هذا لايتميز فى رأى العين بخلاف التمر والنوى ، والله أعلم •

**( فــرع )** البقل اذا بيع مع الأصــول قال الغزالى : لا يشترط القطع ، فانه لا يتعرض لعاهه ، وقال صاحب التهذيب : لا يجــوز بيع القت والبقــول فى الأرض دون الأرض الا بشرط القلع أو القطع ، سواء كان مما يجــذ مرارا أو لا يجــذ الا مرة واحــدة ، غير أنه اذا باع ما يجذ مرارا بشرط القطــع لا يجــوز قلعه ، لأنه لم يملك الأصل ، وما لم يجــذ الا مرة واحــدة يجوز ، وقال القاضى حسين : اذا باع أصل الكراث مع الكراث صح ، ويؤمر بالقلع ، ولو باع العروق بدون الكراث لم يصح ، ويكون بيع الغائب ، ولو باع الأرض التى فيها الكراث أو الرطبة فأصولها تدخــل فى العقــد كأصول الأشــجار ، وما ظهر لا يدخل ويؤمر البائع بجــذه فى الحال ، وكذلك القصب الفارسى وما يتكرر قطعه حكمه حكم الكراث •

والفرق على رأى الغزالى بين البقــل حيث قال : انه لا يجوز بيعه بأصوله الا بدون شرط القطع ، وبين البطيخ حيث قال : انه لا يجوز بيعه مع أصوله الا بشرط القطــع أن ما ظهر من أصول البطيخ هو الذى تتكرر ثمرته دون ما بطن من عروقه ، ولهــذا اذا قطع الظاهر لم يخلف ، واذا كان كذلك فالآفة متعرضة لمــا ظهر من أصوله كتعرضها لنفس البطيخ ، ولهــذا يؤثر فيها الحر والصقيع ونحوهما كمــا يؤثر فى البطيخ ، فلذلك استويا فى الحكم ، ولا كذلك ما يخلف من أصــول البقول ونحوه ، فانه الذى فى الأرض ولا يخشى عليه تلك الآفات التى تخشى على أصول البطيخ ، والله أعلم •

وان بيع البقــل دون الأصول ، قال الغزالى : يدل على القطع ، يعنى لأن العرف يقتضيه ، ولا يحتاج الى شرط القطع بخلاف الزرع الأخضر ، فان العرف فيه الابقــاء لو لم يشترط القطع ، ومن الناس من رأى التســوية فى ذلك واعترض على الغزالى فى كلامه بأن شرط القطع فى ذلك ليس بواجب ، قال ابن الرفعة : والأشبه أنه ان لم ينته الى الحالة التى يجــذ فيها فلا يجوز بيعــه الا بشرط القطع ، وان انتهى

جاز ، وعليه يحمل كلام الغـزالى ، وظاهر نصه فى الأم يدل على ذلك .

( فــرع ) فان باع الثمـرة بعــد بدو الصلاح مع الأصــول والزرع بعــد أن اشتد حبه مع الأرض نظرت ــ فان كانت الثمــرة ظاهرة أو كان الزرع كالشعير والذرة ونحوها والقطن اذا ظهر جميعه ــ جاز لأنه مبيع مشــاهد ، وان كانت الثمــرة غير ظاهرة كالجوز واللوز والرانج فى قشره وكان الحب غير ظاهر كالحنطة والفــول والحمص وما أشبهه ( فان قلنا ) يجــوز بيعها مفردا جاز مع الشــجر والأرض ( وان قلنا ) لا يجــوز لم يصح البيــع فيها لأنه مبيع مجهول مقصــود فى نفسه وهل يصــح البيــع فى الشجرة والأرض يبنى على القولين فى تفريق الصفقة ( فان قلنا ) لا تفرق أو تفرق ولكن يجوز بالقسط بطل فى الجمع ( وان قلنا ) يجوز بكل الثمن صــح البيع فى الشجر والأرض ؛ وللمشترى الخيار بين أن يمســك الأصل بجميع الثمن ، وبين أن يرده ويأخذ ما دفع وقد تقــدم هذا التفصيل كله فى بيع الزرع من كلام المــاوردى .

( فــرع ) فى مذاهب العلمــاء . وافقنا مالك وأحمــد على جواز البيع بشرط التبقية بعد بدو الصــلاح . وقال أبو حنيفة : لا يجــوز . واحتج له بأنه بيع واجارة مجهولة فأشبه اشتراط ترك القماش فى الدار ( قلنا ) الشجرة لا تؤجر . ولا أجرة لها بخلاف الدار .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وبدو الصــلاح فى الثمــار أن يطيب أكلهــا . فان كان رطبــا بأن يحمــر أو يصفر وان كان عنبــا اســود بأن يتمــوه وان كان أبيض بأن يرق ويحــلو ، وان كان زرعــا بان يشــتد وان كان بطيخا بأن يبــدو فيه النضــج ، وان كان قثــاء بأن يكبر بحيث يؤخــذ ويؤكل ، والدليــل عليه ما روى أنس رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليــه وســلم : « نهى عن بيع الحب حتى يشــتد ، وعن بيع العنب حتى يســود ، وعن الثمــرة حتى تزهى » وروى جابر رضى الله عنه أن النبى صــلى الله عليــه وســلم : « نهى عن بيــع الثمــرة حتى تطعم » ) .**

( **الشرح** ) أما حديث أنس فروى البخارى منه أن النهى عن بيع الثمـرة حتى تزهى ، وفى رواية ثمر النخل ، وروى الترمذى منه النهى عن بيع العنب حتى يسـود ، وعن بيع الحب حتى يشـتد ، وقال : حسن غريب لا يعرفه مرفوعا الا من حديث حمـاد بن سلمة ، وروى البيهقى الجميع كما ذكر المصنف ، لكن قدم ذكر الثمـرة على الحب والعنب ( وأما ) حديث جابر فرواه البخارى ومسلم رحمهما الله ، ولفظهما : « عن بيع الثمـرة حتى تطيب » وعندهما فى رواية أخـرى واللفظ للبخـارى رضى الله عنه : « أن تباع الثمـرة حتى تشـقح ، فقيل وما تشقح ؟ قال : تحمـار وتصفار ويؤكل منها » وعند مسلم فى رواية : « وعن بيع الثمرة حتى تطعم » كمـا ذكرها المصنف فاذا أردت عزو حديث جابر الذى فى الكتاب على الاطـلاق قل : رواية مسلم .

وقوله : يتمـوه قال ابن أبى عصرون : يدور فيهـا المـاء الحلو ، ويصفو لونها ، وقوله : يشتد أى يصلب ويقوى . وقد تقـدم ذلك ، وقوله : حتى يطعم ــ بضم الياء وكسر العين ــ ويقال ــ بفتح العين ــ وضبطه ابن البدرى أنه ــ بفتح التاء والعين ــ أيضـا وهى خطأ قال : معنـاه حتى تصير طعما ، وقيل : تبلغ حين تطعم ، وقد ورد فى الصحيح من حديث ابن عمـر أن النبى صلى الله عليه وسلم « نهى عن بيع النخـل حتى يزهو ، وعن السنبل حتى يبيض » ولا تنافى بين هذا وبين حديث أنس المتقـدم أنه نهى عن بيـع الحب حتى يشتد ، لأن وقت اشتداده وقت مبادى بياضه .

( **أما الأحكام** ) فقد اختلف الناس فى تفسير بدو الصـلاح ، فروى عن ابن عمر أن « بدو الصلاح فى الثمـر بطلوع الثريا » وقد تقدم ذلك فى الحديث عنه ، وحكى عن عطـاء وجماعة أن بدو الصلاح أن يوجـد فى الثمـرة ما يؤكل قليل أو كثير ، قال ابن المنذر : وروينا ذلك عن ابن عمـر وابن عباس ، وروى عن النخعى أن بدو الصـلاح بقوة الثمـرة واشتدادها ، وعندى أن ذلك ليس باختلاف محقق يرجع الى معنى ، وكان ابن عمـر انما أطلق طلوع الثريا لأنه أوان طيب الثمرة غالبا عنـدهم فى ذلك الوقت ، فتباين الألفاظ عن العلمـاء فى ذلك لا ينبغى أن يعتمـد عليه فى اثبات اختلاف ، ومذهبنا أن بدو الصلاح

يرجع الى تغير صفة فى الثمرة ، وذلك يختلف باختلاف الأجناس وهو على اختلافه راجع الى شىء واحد مشترك بينهما وهو طيب الأكل وفى ذلك جمع بين الحديثين اللذين ذكرهما المصنف فان حديث أنس اعتبر الاشتداد فى الحب والاسوداد فى العنب والزهو فى الثمـرة ، وحديث جابر دل على اعتبار الطعم فى الثمرة ، وهى تشـمل العنب وغيره ، فيكون اعتبار الاسوداد وشبهه لأنه وقت للطعم لا لعينه ، فلذلك قال فى الحديث : حتى تطيب ، قال الأصحاب : ولا يصح ضبطه بطلوع الثريا ، لأن من البلاد ما يتأخر فيه صـلاح الثمـر ، أو يتقدم ، بل البلد الواحد قد يتعجل فى عـام ، لاشتداد الحر ودوامه ، ويتأخر فى آخـر لاشتداد البرد ودوامه ، وطلوع الثريا لا يختلف ، لأنها تطلع بعد ثمانية عشر يوما من بشنس(١) قالوا : وكذلك اعتباره بالأكل لا يصح ، لأن ثمـار النخل تؤكل طلعا وبلحا ، والكرم يؤكل حصرما ، وليس ذلك صلاحا له ، ولا يصح اعتباره بالقوة ، لأن قوة الثمـرة قبـل صلاحها ، واذا صلحت لانت ونضجت •

وقد أشار الشافعى رضى الله عنه الى اختلاف بدو الصـلاح فى أجناس الثمـار بقوله : وللخربز نضـج كنضج الرطب ، فاذا رأى ذلك فيه حل بيـع خربزه(٢) والقثاء تؤكل صغارا طيبا ، فبدو صلاحه أن يتناهى عظمه أو عظم بعضه •

( واعترض ) عليه أبو بكر بن داود بأنه اما أن يكون الشـافعى رضى الله عنه أراد أن يعلمنا أنه يحب القثاء ، فلا فائدة فى ذلك ، أو أن يعلمنا المحسوسات ولا يجوز أن يعلم الناس ذلك ، لأنهم يعلمونه ضرورة •

( وأجاب ) الأصحاب بأن الشافعى قصـد بهذا القول أن يفرق بين ما طعمه فى الابتـداء مخالف لمـا يكون فى النهاية ، وأن القثـاء

---

(١) بشنس ، بفتح الباء والشين بعدهما نون وسين ساكنتان من الشهور القبطية وهى أدق الشهور وأضبطها بالسنة للديار المصرية فى الزراعة والمناخ وتقلبات الفصول • ( المطيعى )

(٢) والخربز بكسر الخاء واسكان الراء وكسر الباء هو البطيخ عربى فصيح وقيل فارسى • ( المطيعى )

بخلاف ذلك ، لأنه فى ابتدائه وصغره طعمه كطعمه فى حال كبره ، بخلاف بقية الثمـــار ، فانها تكون فى ابتدائها حامضة أو مرة ، ثم تصير حلوة ، وأكثر الأصحاب لم يذكروا لبدو الصلاح ضابطا كما فعـــل المصنف ، بل جعلوه مختلفا كما اقتضاه كلام الشافعى •

قال المـــاوردى : وجملة الثمـــار على ثمانية أقسام ( أحدها ) ما يكون بدو الصـــلاح فيه باللون ، وذلك فى النخـــل بالاحمرار والاصفرار ، وفى الكرم بالحمـــرة أو السواد أو الصفار والبياض ( وأما ) الفواكه المتلونة ( فمنها ) ما يكون صلاحه بالصفرة كالمشمش ( ومنها ) ما يكون بالبياض كالتفاح •

( قلت ) : ومحل ذلك فيما يتلون عند الادراك بلون يخالف اللون السابق ، وجعل القاضى أبو الطيب نوعا من التفاح يكون أخضر فى حال كماله كما يكون فى صغره ، قال : فبدو الصـــلاح فيه بطيب طعمه وحلاوته ، وكذلك جعل الشـــيخ أبو حامد العنب الأبيض ، وما قالاه ظاهر •

( القسم الثانى ) ما بدو صلاحه بالطعم ، فمنه ما يكون بالحلاوة كقصب السكر ، ومنه ما يكون بالحموضة كالرمان ، فاذا زالت المرارة بالحموضة أو الحلاوة فقد بدا صلاحه •

( القسم الثالث ) ما بدو صلاحه بالنضج كالتين والبطيخ ، فاذا لانت صلابته بدا صلاحه ، وهـــذا معنى قول غير المـــاوردى طيب[1] أو الحلاوة والعبارات الثلاث متقاربة ، فان ذلك يحصل فى وقت واحد ، وقال صاحب التتمة لمـــا تكلم فى البطيخ : الخيار والباذنجان حكمهما حكم البطيخ ، الا فى شىء واحد ، وهو أن بدو الصـــلاح فيهما ليس أن يكبر ويتناهى ، لأنهما لا يؤكلان فى تلك الحالة ، ولكن أن يصير

---

(١) كذا بالأصـــل ولعل العبارات الثلاث المشـــار اليها توضح لنا صحة السـياق بما يلى وهذا معنى قول غير المـــاوردى • طيب الرائحة أو اللون أو الحلاوة •• الخ • ( المطيعى )

الى الحد الذى يقصــد تناوله فى تلك الحالة فى العرف والعادة ، فاذا كان فى جملة الصفقة واحدة قد بلغت الحد فهو وقت اباحة بيعه •

( الرابع ) ما بدو صلاحه بالقوة والاشتداد ، كالبر والشعير ، فاذا بدت قوته واشتد بدا صلاحه •

( الخامس ) ما بدو صلاحه بالطــول والامتلاء كالعلف والبقول والقصب ، فاذا تناهى طوله وامتلاؤه الى الحــد الذى يجــذ عليه ، بدا صلاحه ، هكذا قال المــاوردى ، وسنذكر فى آخــر الكلام فرعا عن الامام فى القرط ، وما فى معناه من البقول ، يخالف ذلك ، وما قاله المــاوردى أولى لمــا سنذكر ، ونص الشافعى يدل لمــا قاله المــاوردى ، والمــاوردى فى اجازته بيع البقــول اذا بدا صلاحها من غير شرط القطع تابع للصيمرى •

وقال ابن الرفعة معتذرا عن المــاوردى فى ذلك : ان القصب اذا انتهى الى تلك الحال لا يبقى عرفا ، بل العرف قطعه ، فاكتفى به كمــا اكتفى به فى التبقية فى الثمرة لعــدم(١) وهذا الاعتذار يقتضى أن القطع واجب وانما يترك شرطه اكتفاء بالعرف فى ذلك ، قال : وفائدة ذلك أنه لو انتهى بعضه الى هــذا الحال جاز بيع جميعه من غير شرط القطع ، واستحق التبقية فى الباقى الى أوان قطعه •

( السادس ) ما بدو صلاحه بالعظم والكبر كالقثاء والخيــار والباذنجان •

( السابع ) ما بدو صلاحه بانشقاق كمامه كالقطن والجــوز ، فاذا تشقق جوز القطن وسقطت القشرة العليا عن جوز الأكل بدا صلاحه ، ومقصود المــاوردى من هــذا أنه اذا تشقق بعضه جاز بيع المتشقق منه وغير المشقق اذا نظمهما العقــد وغيره كما تقــدم ، وليس مراده أن يجوز بيعه قبل التشــقق بشرط القطــع ، لأن ذلك ممتنع لانتشاره ، وانما سبق الكلام فى المعنى الأول •

---

(١) بياض بالأصل ولعل السقط الشرط ، أو الضرر ، أو بدو الصلاح •
( المطيعى )

( الثامن ) ما بدو صلاحه بانفتاحه وانتشـــاره كالورد والنيلوفر ، فاذا تفتح المنضم منه وانتشر فقـــد بدا صلاحه ، وورق التوت بدو صلاحه أن يصير كأرجل البط ، هكذا قال عطـــاء والنخعي ، وجملة القول فى بدو الصـــلاح أن تنتهى الثمـــرة أو بعضها الى أدنى أحوال كمالها ، هكذا كلام المـــاوردى الا ما فى ضمنه مما حكينـــاه عن غيره ، وما نقله فى ورق التوت يوافق ما قاله صاحب التهذيب ، فانه قال : ان بيع أوراق الفرصاد قبل تناهيها لا يجـــوز الا بشرط القطـــع ، وكذلك قال القاضى حسين ، فلذلك رأى الرافعى أن يضبط حالة بدو الصلاح فى هذه الأشياء بصيرورتها الى الصفة التى تطلب غالبـــا لكونها على تلك الصفة ، وهو موافق للضابط الذى قاله المـــاوردى وهو أسلم من ضابط المـــاوردى ، فان الكمـــال بالمعنى المذكور فى باب الربا ليس مرادا ههنا واعتبار المـــاوردى أدنى الأحوال أحسن من عبارة الرافعى فانه قد تكون الصفة المقصودة منه غالبا نهاية تلك الحالة أو وسطها ، ولا يعتبر فى بدو الصلاح الا أولها ، فينبغى أن يزاد هـــذا اللفظ فى كلام الرافعى ليصير الضابط أوضح مع أنه صحيح بدونها ، فان اللفظ منزل على ذلك •

وقد حكى الرويانى عن القاضى أبى حامد أنه قال فى جامعه : قد قيل ورق التوت يبـــاع اذا خرج من كمامه ، وبه يبدو صلاحه ، ثم نقل قول عطاء والنخعى المتقدم ، والله أعلم •

وقد ظهر لك بما ذكرته أن قول المصنف : وبدو الصـــلاح فى الثمار أن يطيب أكلها ، غير شامل لجميع أنواع بدو الصـــلاح ، اذ ليس فيه ذكر الورق ، وكلام الشافعى رحمه الله تعالى فى الأم مصرح باعتبار بدو الصلاح فى الحناء والكرسف والقصب ظاهر اللفظ يرد عليه القثاء ونحـــوه فيجب أن يقال المـــراد ابتداء أكله المعتـــاد ( فان قيل : ) البسر ليست العادة أن يؤكل فى أول احمـــراره أو اصفراره ، بل يؤخـــر الى تناهيه ، ومع ذلك بدو الصلاح فيه أن يحمـــر ويصفر ، كما صرح به الحديث ونص الشـــافعى ، قال امام الحرمين : بين بدو الصلاح وبين الادراك وأوان القطاف قريب من شهرين ، يعنى فلأجل ذلك لا يشترط الغاية المطلوبة فى الطيب ( فالجواب ) ما قاله الامام ، فانه أورد ما الذى أوجب الفرق بين القثـــاء والثمـــار ؟ وأجـــاب بأن

لا فرق ، فان الزهو اذا ابتدأ الناس فى الأكل ، وقد يعقب تأخر المطعم الى تمام الادراك .

كذلك القول فى القثاء ، فان الصغار منه تبتدر ، ولكن عموم الأكل يتأخر ، والذى يتناهى صغره لا يؤكل قصدا الا أن يتفق على شذوذ ، فرجع الحاصل الى طيب الأكل وابتداء الاعتياد فيه ، فعلامة ذلك فى المتلونات التلون الى جهة الادراك ، وفيما لا يتلون القوة وجريان الحلاوة فأشار الامام الى أن الذى لا يؤكل فى العادة أصلا كالقثاء فى حال تناهى صغره لم يبد صلاحه . والذى يؤكل فى العادة بدا صلاحه ، وللأكل فى العادة مراتب ابتداء ووسط وانتهاء والمعتبر ابتداؤها وهو حاصل فى البسر بالاحمرار دون القثاء فى صغره . وادخال المصنف الزرع فى أصناف الثمر ، يشهد له قول الله تعالى : **« كلوا من ثمره اذا أثمر وآتوا حقه يوم حصاده »**(١) وكل ما ذكر المصنف واضح مما ذكرته الا قوله : ان صلاح العنب الأسود بأن يتموه ، والذى حكيته فيما تقدم من كلام الماوردى ، وهو الموجود فى كلام الشيخ أبى حامد والقاضى أبى الطيب ، أن صلاح العنب الأسود باسوداده وفى كلام الماوردى أن الصلاح فى الكرم بالتموه الى الحمرة أو السواد ، والله أعلم .

وقول المصنف رحمه الله تعالى فى القثاء : حيث يؤخذ ويؤكل ، تنبيه على أن امكان الأكل موجود فيه من قبل ، ولكنه لا يؤخذ للأكل فى العادة ، وفى معنى القثاء الخيار والباذنجان ، كما صرح به الرويانى ، قال : وفى الرمان بالحموضة أو الحلاوة وزوال المرارة وفى الورد الانفتاح والانتشار .

**( فرع )** اذا باع أوراق الفرصاد مع الأغصان — فان بلغ نهايته — جاز من غير شرط ، ثم ان كانت المقاطع معلومة فذاك ، والا بأن يترك على الشجر سنة أو أكثر لم يجز ما لم يبين موضع القطع ويعلم عليه علامة ، وكذلك اذا باع الأوراق وحدها قبل نهايتها بشرط القطع ، ولكن لا تقطع الأغصان معها ، قال ذلك القاضى حسين .

---

(١) الأنعام : ١٤١ .

( فــرع ) قال الشافعي والأصحاب : اذا بدا صلاح ما خرج من القثاء والبطيخ لم يجز بيع ما لم يخلق منه تبعا لما خلق ، ووجب افراد العقد بالموجود ، وقال مالك : يجوز بيع ما لم يخلق تبعا لما خلق ، لأن الحادث يختلط فدعت الضرورة الى بيعه قبل وجوده تبعا ، وهي دعوى ممنوعة ، قال بعض الأصحاب : وطريق تحصيل ذلك أن يشترى هذا الشجر مع ثمرته ، وبدونها ، بشرط القطع ، ويستأجر منه الأرض سنة أو سنتين فلا يملك مطالبته بالقطع •

( فــرع ) قال الشافعي رضي الله عنه : ولا يجوز أن يستثنى الثمرة مدا ، وقسم الأصحاب الاستثناء في البيع الى أربعة أقسام :

( الأول ) أن يكون الاستثناء معلوما والمبيع بعده معلوما وهذا على ضربين مشاع ومحرز ، فالمحرز : بعتك ثمرة هذه الحائط الا ثمرة هذه النخلات العشر بعينها ، فهذا جائز بالاتفاق ، والمشاع : بعتك ثمرة هذه الحائط الا ربعها صحيح أيضا ، ويكون المبيع ثلاثة أرباعها مشاعا ، وقال الأوزاعي : باطل ، لأنه بيع على شرط الشركة •

( والقسم الثاني ) أن يكون الاستثناء مجهولا ، والمبيع بعده مجهولا ، وهو ضربان مشاع ومحدد فالمشاع كقوله : بعتك هذه الثمرة الا قوت سنتي أو قوت غلماني ، باطل اتفاقا ، وما ورد من ذلك عن ابن عمر رضي الله عنه محمول على أنه كان معلوما ، والمحدد كبيع الثمرة الا عشر نخلات منها لا بعينها فهو باطل ، وقال مالك رحمه الله تعالى : ان كان قدر ثلث الثمرة فما دون جاز ، وكان له عشر نخلات وسط •

( والقسم الثالث ) أن يكون الاستثناء معلوما والمبيع بعده مجهولا ، كقوله : بعتك هذه الثمرة الا صاعا منها فهو باطل ، وقال مالك : جائز •

( والقسم الرابع ) أن يكون الاستثناء مجهولا ، والمبيع معلوما ، كقوله : بعتك من هذه الثمرة مائة صاع ، والباقي لي ، فان علما أن فيها مائة صاع فصاعدا صح ، ان أمكن كيل الثمرة ، وبطل ان لم يمكن كيلها ، ولا يصح الخرص فيها ، لأن البيع بالخرص

لا يجوز ، لأنه تخمين وحدس ، وانما يجوز فى حق المساكين لأنه مواساة ( قلت : ) الصحيح فى العرايا انه لا يختص بالمساكين ، والله أعلم • وان لم يعلما أن فى الثمرة مائة صاع كان البيع باطلا للجهل بوجود المبيع ، فلو كيلت من بعد ، فكانت مائة صاع فصاعدا لم يصح البيع بعد فساده ، قال ذلك الماوردى وغيره من الأصحاب ، ذكر الفرع ولكن لم يستوعبوا هذه الأقسام مبسوطة كاستيعابه ، والله أعلم •

**( فرع )** اذا باع ثمرة حائط بأربعة آلاف درهم الا ما يخص ألفا منها ، قال الشافعى والأصحاب : يكون الاستثناء صحيحا لأن ما يخص ألفا منها هو ربع الثمرة ، فان قال : الا ما يخص قيمة ألف منها بسعر اليوم لم يصح ، لأنه غير معلوم ، هكذا فرض القاضى أبو الطيب المسألة ، وهو غير ظاهر ، وقال الماوردى فيها : ان كان الاستثناء بسعر ما باع صح وان كان بسعر يومه لم يجز ، ومراده ما قاله أبو الطيب ، وكلام أبى الطيب أبين وأحسن •

**( فرع )** قال : اشتريت منك هذا الثوب بهذه الدراهم الا خمسة دراهم لم يجز ، قاله الرويانى ، ولو قال : بعتك قفيزا من هذه الصبرة الا مكوكا جاز ، لأنهما معلومان ، قاله الرويانى •

**( فرع )** قال : بعتك ثمرة هذا النخل الا النوع المعقلى ، فأن شاهد المعقلى المستثنى وعلم قدره صح البيع ، وان جهلاه فسد • قاله الماوردى •

**( فرع )** باع شاة واستثني سواقدها ، قال فى الصرف : لا يصح ، وكذا اذا قال الا رأسها ويديها ، ولا فرق بين أن يكون البيع لمسافر أو لحاضر ، أو يكونا حاضرين أو مسافرين ، وبه قال أبو حنيفة ، وقال مالك فى حق المسافر : يجوز ، قاله القاضى أبو الطيب •

**( فرع )** باع قطنا واستثنى حبه ، أو سمسما واستثنى كسبه ، أو شاة واستثنى جلدها ، كان البيع فى هذا كله باطلا ، قاله الماوردى •

( فــرع ) بيع الثمــرة وفيها قدر الزكاة مذكور فى(١) ولكن يذكر هنا ما يتعلق بهذا المكان وهو أنه لو قال : بعتك الثمــرة الا مقــدار الزكاة يصــح بشرط أن نذكر قدر الزكاة فى البيــع ، أهو العشر ؟ أو نصف العشر ؟ وقال مالك : يكتفى بالعلم به شرعا عن ذكره ، ورده أصحابنا ، فان أراد أن يدفــع قدر الزكاة من غير تلك الثمرة ففيه وجهان ( أحدهما ) يجوز ، لأنه يحل محل البائع ( والثانى ) لا ، لأنه كالوكيل ، فان استهلك المشترى الثمــرة رطبا ففيما يطلب به من حق الزكاة وجهان ( أحدهما ) العشر تمــرا على الوجه الذى يجبر له دفع الزكاة من غيرها ، فيكون ذلك ضمانا لعشرها تمــرا ( والثانى ) يطالب بقيمة عشرها رطبا على الوجه الذى يمنــع دفع الزكاة من غيرها . فعلى هــذا ان نقصت قيمة عشرها رطبا عن قيمة عشرها تمــرا ففى الرجوع على البائع بفصـــل ما بينهما وجهان مخرجان من أن الزكاة وجبت فى الذمة أو فى العين ؟ فعلى الأول يرجع . وعلى الثانى لا يرجع عليه لزوال يده عن عين . قال ذلك المــاوردى : ولعلل ذلك مفروض فيما اذا أمر البائع المشــترى بأداء الزكاة ، وكذلك قاله الرويانى نقلا عن المــاوردى .

( فــرع ) الزرع الذى يخلف كالقرط وما فى معناه من البقول يكون متزايــدا أبدا . لا وقوف له فاذا بيــــع منه جــذة فلابد من شرط القطع . ولا ينظر فى هــذا القسم الى ما يقــع فى زمن العاهات ولا الى طيب الأكل لأجل الاختلاط . قاله الامام . وقد تقــدم عن المــاوردى ما يخالفه وقول الامام : انها لا تزال متزايدة يمنــع فان فرض كذلك فالأمر كما قال ، كما سيأتى فى كلام المصنف فى بيــع الثمار الذى يعلم اختلاطها .

( فــرع ) اذا اشترى الزرع الذى لا يخلف ، اما بعــد بدو الصلاح ، واما قبله شرط القطع ، وقد ضننت تبقيته اما بعد بدو الصلاح واما قبله باتفاقهما ، فالزيادة التى تحصل فى الزرع للمشترى بالاتفاق ، كنمو الثمرة الى وقت اتفاق القطع وليست كزيادة الزرع المخلف . قاله الامام . والزرع الذى لا يخلف لو قطــع يملك المشترى ظاهره ،

---

(١) بياض بالاصل والسقط : أبواب الزكاة . ( المطيعى )

وعروقه المستترة بالأرض ، قاله الامام ( قلت : ) فيجىء على ذلك أنه اذا حصد وكانت عروقه تضر بالأرض كالذرة ، يجب على المشترى قلعها وتسوية الحفر الحاصلة بسببها كما تقدم ، مثله اذا اشترى الأرض فانه يجب على البائع ذلك ، وان لم يضر بالأرض لم يجب كما تقــدم أيضا . وسنذكر فى مسألة اختلاط الرطبة عن صاحب التتمة ما يخالف ما قاله الامام هنا ان شاء الله تعالى .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فان وجــد بدو الصــلاح فى بعض الجنس من حائط جاز بيــع [ ذلك ] الجنس كله فى ذلك الحــائط ، لأنا لو قلنــا : لا يجــوز الا فيمــا بدا صــلاحه فيــه ، أدى الى المشــقة والضرر بســوء المشــاركة ، ولا يجــوز أن يبيــع ما لم يبد فيه الصــلاح من جنس آخر وما لم يبد فيــه الصــلاح فى ذلك الجنس من حائط آخــر ، لأن المنــع من ذلك لا يؤدى الى الضرر بســوء المشــاركة ، فان بدا الصــلاح فى بعض الجنس فى حائط ، فبــاع منــه ما لم يبد فيــه الصــلاح مفــردا من غير شرط القطع ، ففيــه وجهــان ( أحــدهما ) يجــوز ، لأنا جعلنــاه فى حكم ما بدا فيــه الصــلاح فجــاز افــراده بالبيـــع ( والثانى ) لا يجــوز لأنه انمــا جعــل فى حكم ما بدا فيــه الصــلاح تبعا لمــا بدا فيه الصــلاح ، وما أجيز بيعه تبعا لغيره لم يجــز افراده بالبيــع كالحمــل ) .**

( **الشرح** ) فى هذه الجملة ثلاث مسائل ( احداها ) قال الشافعى رضى الله عنه والأصحاب : اذا بدا الصــلاح فى بعض الثمــرة جاز بيع جميعها ، وذلك أن الله تعالى أجــرى العادة بأن الثمار لا تطيب دفعة واحدة رفقا بالعباد ، فانها لو طابت دفعــة واحــدة لم يكمل تفكههم بها وانما تطيب شيئا فشيئا ، ولو اشترط فى كل ما يبــاع طيبه فى نفســه لكان فيه ضرر ، فان العذق الواحــد يطيب بعضه دون بعض ، والى أن يطيب الأخير يتساقط الأول فكان يؤدى الى أنه اما أن لا يبــاع ، واما أن يباع حبة حبة ، وفى كلا الأمرين حرج ومشــقة وقــد قال تعــالى : « **وما جعــل عليــكم فى الدين من حــرج** »(١)

(١) الحج : ٧٨ .

وقال صلى الله عليه وسلم : « بعثت بالحنيفية السمحة » وذكر الشافعى رضى الله عنه فى الأم عن عطــاء فى الحائط تكون فيه النخلة فتزهى ، والحائط بلح ، قال : حسبه اذا أكل منه فليبع ولا أعــلم بين العلمــاء خلافا فى أنه لا يشترط الصـــلاح فى جميع المبيع ، وانما اختلفــوا فى مقدار ما يضبطونه به ، ومذهبنا أنه يكفى بدو الصلاح فى نخلة واحــدة ، بل فى بسرة واحدة ، ولا خلاف أن غير النخل من الشــجر حكمه حكم النخل •

اذا عرفت هذه الجملة فقد قال الأصحاب : اذا بدا الصــلاح فى بعض الثمرة دون بعض ـــ نظر ان اختلف الجنس ـــ لم يكن بدو الصلاح فى أحد الجنسين صلاحا فى الجنس الآخــر ، حتى لو باع الرطب والعنب صفقة واحــدة ، وبدا الصــلاح فى أحدهما دون الآخــر وجب شرط القطع فى الجنس الذى لم يبد فيه ، لا خلاف فى ذلك عندنا ، وقال الليث بن سعد : يجوز ، ويكون ذلك صلاحا لجميــع أجناس الثمار فى ذلك البلد • وان اتحــد الجنس والنوع والبستان والصفقة والملك جاز البيع من غير شرط القطع بلا خلاف •

وان اختلف شىء من هذه الأشــياء ففيه صور ( الأولى ) أن يختلف النوع كالمعقلى والبرنى ، فيبيــع النوع الذى بدا صلاحه ، والنوع الذى لم يبد صلاحه من جنســه فى ذلك البســتان صفقة واحدة ، وفيه وجهان مشــهوران فى طريقتى العراقيين ، والخراسانيين ، كالوجهين فى نظير ذلك فى التأبير ( والأصح ) عند الرافعى التبعية ، وأن حكمه وحكم التأبير واحد ، وذلك مقتضى اطلاق المصنف رحمه الله تعالى ، وهو قول ابن خيران وأبى على الطبرى على ما حكاه أبو الطيب عنهما ، وبه جزم البندنيجى فيما نقــل عنه ، وهو الذى نص عليــه الشافعى على ما حكاه أحمد بن بشرى عن الامــلاء أنه قال فيه : اذا كان فى حائط برنى وعجــوة وصيحانى فبدا صلاح الجنس جاز بيع الجميع •

( وأما ) قوله فى الصرف : فان كان نخلا وعنبا أو غيره ، وبدا صلاح صنف منه فلا يجــوز أن يبيع واحدا منهما بحاله ، فلا ينافيه ، فان معنى هــذا أن يفرده بالبيع ، ومعنى الأول أن يبيع الأصناف جملة ،

فهذا النص المنقول عن الاملاء صريح لا يقبل التأويل ، لكن القاضى أبا الطيب قال ان الصحيح الذى ذكره القاضى أبو حامد فى الجامع ، ونص الشافعى عليه فى البويطى ، أنه لا يكون بدو الصلاح فى النوع الآخـر ، لأنه قد نص أن الصلاح اذا بدا فى الثمرة الصيفية فانه لا يكون بدوا له فى الثمرة الشتوية ، فكذلك فى النوعين مثله سواء .

( **قلت :** ) ولا حجة فى هـذا لأن الثمـرة الشتوية والصيفية يختلفان فى الوقت اختلافا ظاهرا بعيـدا والنوعان من الثمرة الواحدة متقاربان غالبا ، نعم ان فرض نوعان أحدهما شتوى والآخر صيفى ، فينبغى أن يكون الأمر كما قال القاضى أبو الطيب ، فانا انما نعتبر بدو الصلاح لكونه وقتا يغلب على الظن فيه أمنها من العاهة ، ولا شك أن بين صلاح الشـتوية والصيفية من الزمان ما لا يوثق بذلك فيه ، وكلام الشافعى الذى قاله قال : وصلاح الثمـرة اذا احمـرت أو صفرت فى الحائط نخلة واحدة فقد جاز بيعه وان كان بعضه شـتويا وبعضه صيفيا ، فلا يجوز الا أن يبيع كل واحـد منهما على حباله ، وظاهر هذا الكلام أنه فى الجنس الواحد ، وأما حمله على الجنسين فبعيد .

واذا كان فى الجنس الواحد فلا وجه حينئذ بأن يقال بأن بعض الأنواع تابع لبعض . وان كان بعضها شتويا وبعضها صيفيا ، لمخالفة نص الشـافعى ، فاما أن يقال : ان ذلك شاهد ، لأن اختلاف النوع يؤثر فى قطع التبعية مطلقا كمـا قال القاضى أبو الطيب ، واما أن يقال : انه يفرق فى الأنواع بين ما يتقارب ادراكها فيحكم فيها بالتبعية ، وبين ما يتأخـر فلا يحكم ، بل لا ينظـر الى اختلاف الأنـواع ، بل الى تفاوت الزمان ، حتى لو كان نوع واحد معقلى مثلا ، منه ما يكون فى الصيف ، ومنه ما يكون فى الشـتاء ، لا يجعـل أحدهما تابعا للآخر فى الصلاح ، فهذا هو الأقرب لكلام الشـافعى المذكور ، والمعنى والفقه يقتضيه كان المقصود هنا الأمن من العاهة كما تقدم التنبيه عليه .

فالقول بأن اختلاف الأنـواع لا أثر له وان اختلف الزمان ، مخالف لنص الشافعى فى البويطى ، والحاقه بالتأبير غير متجه لاختلاف المدرك فى التأبير ، والقول بأن اختلاف الأنواع مؤثر مطلقا مخالف لنصه

المنقول عن الأملاء ، وهـذا الذى قلته يحسن أن يكون وجها ثالثا ، وبه يحصـل الجمع بين النصوص التى نقلت عن الشـافعى ، ويمكن أن يحمل كلام الشافعى فى الصيفى والشـتوى على الجنسين ان لم يكن فيه ما يدفعه قال ابن أبى عصرون : واذا كان فى البسـتان جنسان يتباعد ادراكهما كالصيفى والشتوى ، وبدا صلاح الصيفى ، لا يتبعه الشتوى ، والله تعالى أعلم •

ومن العجب أن ابن خيران اختـار فيما اذا أبر بعض الأنواع دون بعض أن غير المؤبر لا يتبع المؤبر ، واختـار أن النوع الذى لم يبد صلاحه يتبع الذى بدا صلاحه ، والقاضى أبو الطيب نقل ذلك عنه فى المسـألتين ، وهو مشـهور عنه فى المسألة الأولى ، وقد قدمت الفرق بين التأبير وبدو الصلاح واختلاف مأخذيهما ، فلذلك لا تناقض بين كلاميه ، وقال القاضى أبو الطيب : انه ومن وافقه فى مسـألة بدو الصلاح استدلوا بأن هـذه الأنواع تضم الى ما بدا صلاحه فى الزكاة ، فمتى وجد منها وسـقان ونصف ومن هـذه التى بدا صلاحها وسـقان ونصف ، وجبت الزكاة ، قال : وهذا الذى ذكروه ينتقض بما نص عليه الشافعى رضى الله عنه من الثمـرة الشتوية مع الصيفية ، فانها لا تتبعها فى بدو الصلاح ، وان كانت تضم اليها فى الزكاة ، فاطلاق كلام المصنف رحمه الله تعـالى يقتضى أنه لا فرق بين أن يختلف النـوع أو لا ، ولا فرق بين أن يختلف الزمان أو لا ، وقد علمت ما فيه ، والله أعلم •

وقول المصنف : ولا يجـوز أن يبيع ما لم يبد فيه الصلاح من جنس آخـر قد قدمت أن ذلك لا خلاف فيه عندنا ، وأن الليث بن سـعد خالف فيه ، وردوا عليه بأنه يلزمه بيع العنب قبل أن يسـود ، وهو خلاف الحديث الصحيح •

( الصورة الثانية ) أن يختلف البستان كما اذا بدا الصـلاح فى جنس فى بستان ، وله بسـتان آخـر ، فيه من ذلك الجنس لم يبد فيه الصلاح ، فباعهما صفقة واحـدة فالمشهور من المذهب أنه لا يصح ، وأن صلاح أحدهما لا يكون صلاحا للآخـر ، وادعى القاضى أبو الطيب أنه لا خلاف فيه ، وبذلك جزم المـاوردى وجميع العراقيين ، ومال

الأمام الى خلاف ما قالوه ، سيما اذا لم يتباعد ، وليس بينهمـا الا جدار ، ولأجل ذلك أثبت الغـزالى فى المسـألة وجهين أخذا من تفقه الامام ، وتبعه الرافعى ، وظاهر نص الشـافعى يشهد لمـا قاله العراقيون ، فانه قال فى الأم : والحوائط تختلف بتهامة ونجد والسقيف ، فيستأخر ابار كل بلد بقـدر حرها وبردها ، وما قدر الله من ابانها ، فمن باع حائطا منهـا لم يؤبر فثمرته للمبتاع ، وان أبر غيره لأن حكمه به لا بغيره ، ولذلك لا يباع منهـا شىء حتى يبدو صلاحه وان بدا صلاح غيره ، وسـواء كان نخل الرجل قليلا أم كثيرا اذا كان فى حظار واحـدة وبقعة واحـدة فى غير حظار فبدا صلاح واحدة منه حل بيعه ولو كان الى جنبه حائط آخـر له أو لغيره فبدا صلاح حائط غيره الذى هو الى جنبه لم يحـل بيع ثمـر حائطه بحلول بيع الذى الى جنبه •

هذا كلام الشـافعى رضى الله عنه ، وهو صريح بعدم التبعية اذا اختلف البسـتان والملك وظاهر فى عدم التبعية عند اختلاف البسـتان وحده ، وان كان قد اقتصر على قوله : حائط غيره ، ففى كلامه المذكور مواضع ترشد الى اطراد الحكم فى حائطه الآخر ، والله أعلم •

فاذا قلنا بالمشـهور فباعها فيجب اشتراط القطـع فى الذى لم يبد صلاحه ، فان باعها على الاطلاق بطل فيما لم يبد صلاحه ، وفى الذى بدا صلاحه قولا تفريق الصفقة ، قاله المـاوردى فأما اذا أفرد البسـتان الذى لم يبد صلاحه بالبيع وقد بدا الصـلاح فى الذى الى جانبه فقد تقـدم أن كلام الرافعى رحمه الله يقتضى جريان خلاف فيه ، ولم أقف عليه لغيره ، وصرح جماعة بالجزم بخلافه ، وقال الامام : انه رأى الطـرق متفقة على خـلافه ، وأن ذلك يشير الى ما ذكره العراقيون من اعتبار اتحاد البستان •

( الصورة الثالثة ) أن تختلف الصفقة مع اتحـاد البواقى ، كما اذا بدا الصـلاح فى نوع فباع من ذلك النوع فى ذلك البستان ما لم يبد صلاحه منفـردا من غير شرط القطع ، ففيه وجهان مشهوران فى طريقتى العراقيين والخراسانيين ، وبعضهم يقول : قولان ( أحدهما ) يجوز من غير شرط القطع لمـا ذكره المصنف ( والثانى ) وهو الصحيح

عند القاضى أبى الطيب وابن أبى عصرون والرافعى أنه لا يصح ، ورتب القاضى حسين هذين الوجهين على الوجهين فيما اذا جمع النوعين صفقة واحدة ( وان قلنا ) هناك لا يستتبع فههنا أولى ، والا ففيه وجهان •

( فرع ) قال : بعتك هذا بكذا ، وهذا بكذا ، فالظاهر أن الحكم كذلك نظرا لتفصيل الثمن ، وجوز ابن الرفعة أن يأتى فيه وجه بالجزم بالصحة ، كما هو وجه أيضا فيما اذا قال : بعتك هذا بدرهم ، وأجرتك هذا بآخر ، فقال المخاطب : قبلتهما نظرا الى الجمع فى القبول •

( الصورة الرابعة ) أن يختلف الملك مع اتحاد الجنس والنوع والبستان ، قيل : يجوز لمن لم يبد الصلاح فى ملكه لأجل اتحاد البستان ، فان طباعه واحدة ، وقد بدا الصلاح فى ذلك النوع فى الجملة ، أو لا يجوز نظرا اليه فى نفسه ، فيه وجهان ، وقد علمت فى الصورة الثالثة أن الصحيح عدم الصحة لأجل افراد ما لم يبد صلاحه بالمبيع ، والمالك الواحد ، فههنا أولى بعدم الصحة قال الرافعى رحمه الله تعالى : وقياس ذكر الوجهين ههنا عند اتحاد البستان واختلاف الملك أن يكونا فى التأبير كذلك ، وان لم يجر لهما ذكر ، والظاهر أنه لا يعتبر فى الموضعين اتحاد الملك •

( الصورة الخامسة ) أن يختلف البستان والنوع مع اتحاد البواقى ، فمقتضى كلام الرافعى اثبات خلاف فى ذلك ، ولم أره لغيره ، وكيفما كان ، فالصحيح عدم التبعية عند تعدد البستان فعند تعدد البستان والنوع أولى •

( الصورة السادسة ) أن يختلف البستان والنوع والصفقة ؛ فيفرد النوع الذى لم يبد صلاحه من أحد البستانين ، اعتمادا على بدو الصلاح فى النوع الآخر ، من البستان الآخر الذى لم يبلغه فمقتضى كلام الرافعى اثبات خلاف فيه أيضا ، ولم أره ، وهو فى غاية البعد وقال الامام : انه لم يختلف علماؤنا فيه فلا يقال : الوقت وقت بدو الصلاح ، فتجعل الثمار المبيعة كأنها مزهية ، هذا لا قائل به ،

وكأنه أوجب للرافعى ذلك اجمال الكلام وعدم افراد كل صورة بالذكر ، والله أعلم •

( الصورة السابعة ) أن يختلف البستان وتعدد الصفقة مع اتحاد البواقى ، وقد تقدم ذكرها فى آخر الصورة الثانية ، فهذه سبع صور ، وقبلها صورتان واذا اتحد الجميع واختلف الجنس فتصير تسعا •

( واعلم ) أن الصور الممكنة من الاختلاف فى ذلك ست عشرة هذه التسع المذكورة ، وسبع أخرى ، وهى العاشرة ( الأولى ) أن يتحد الجميع ( الثانية ) أن يختلف الجنس ( الثالثة ) أن يختلف النوع ( الرابعة ) أن يختلف البستان ( الخامسة ) أن تختلف الصفقة ( السادسة ) أن يختلف الملك ( السابعة ) أن يختلف النوع والبستان ، وهذه السبع تقدمت •

( الثامنة ) أن يختلف النوع والصفقة ، فيبيع صاحب البستان نوعا لم يبد صلاحه منفردا اعتمادا على بدو الصلاح فى نوع آخر عنده ، وقد تقدم أن الصحيح عند تعدد الصفقة وحدها عدم التبعية ، فههنا أولى ولا يبعد أن يجرى فيها خلاف اذا جعلنا النوعين كالنوع الواحد واطلاقهم يقتضى ذلك ، لكن الفورانى جزم بأنه لا يكون حكمه حكم المؤبر ، وكذلك يقتضيه كلام الغزالى فى البسيط ، وقد تقدم فى التأبير بحث فى اثبات الخلاف فينظر هناك •

( التاسعة ) أن يختلف النوع والملك مع اتحاد الصفقة ، كما اذا باع عن نفسه نوعا ، وعن موكله نوعا فى بستان واحد بدا صلاح أحدهما ، ولم يبد صلاح الآخر ، وقلنا : ان الصفقة لا تتعدد ، وفرعنا على أن مثل هذا مبيع يصح فهل يصح من غير شرط القطع اعتمادا على ان الصفقة واحدة أو لا ، اعتمادا على تعدد الملك ؟ لم أر فيه نقلا •

( العاشرة ) أن يختلف البستان والصفقة ، فيفرد الشخص من بستان له بيع ما لم يبد صلاحه اعتمادا على بدو الصلاح فى ذلك النوع من بستان له آخر وقد تقدم •

( الحادية عشرة ) أن يختلف البستان والملك فيبيع شخص عن

نفسه نوعا من بستانه وعن موكله فى ذلك النوع من بستان آخـر ، وقد بدا الصلاح فى أحدهما دون الآخـر ، وفرعنا على صحة مثل هـذا البيع ، فلم أر فى ذلك نقلا •

( الثانية عشرة ) أن تختلف الصفقة والملك فيبيع ما لم يبد صلاحه اعتمـادا على بدو الصلاح فى ملك غيره من ذلك النوع فى ذلك البستان ، ولم أر فيه نقلا •

( الثالثة عشرة ) أن يتحـد النوع مع اختلاف الثلاثة فيفـرد نوعا اعتمـادا على بدو الصلاح فى نوع آخـر من بستان غيره فان صح ما تقـدم عن الرافعى فى افراد أحد البستانين فلا يبعد أن يأتى فى هذه الصورة أيضا خلاف والصحيح المنع •

( الرابعة عشرة ) أن يتحد البستان مع اختلاف الثلاثة فيبيع نوعا اعتمادا على بدو الصلاح فى نوع آخـر من ملك غيره فى ذلك البستان ولا يبعد مجىء خلاف فيه والصحيح المنع •

( الخامسة عشرة ) أن تتحد الصفقة مع اختلاف الثلاثة •

( السادسة عشرة ) أن يتحـد الملك مع اختلاف الثلاثة ، ولم أر فيهما نقلا ، ولا يخفى تخريجهما على ما تقـدم ، والله أعلم • والمذهب فى جميع هذه الصـور عدم التبعية الا فيما اذا اتحد الجميع ، فيصح بلا خلاف ، أو اختلف النوع فقط ، وفى التصحيح خلاف كما تقدم ، وبقية الصور كلها لابد من شرط القطع فيما لم يبد صلاحه اما جزما أو على المذهب ، والله أعلم •

( **فائدة** ) النظر فى هذه المسـائل كلها هل هو لسـوء المشاركة ؟ أو لعسر التمييز ؟ كلام الجمهور يقتضى الأول ، ولا فرق فى جميـع ما ذكرناه بين الثمار والزروع وان كان كثير من الأصحاب اذا تكلموا انما يذكرون البستان والثمار ، فليس الا على جهة ذكر بعض أفـراد المسـألة ، وممن صرح بذلك صاحب التتمة ، قال : انه اذا اشـتد بعض السنابل كان كالثمـار اذا بدا الصلاح فى بعضها ، لكنه فرض ذلك فيما اذا تسنبل جميع الحب والظاهر أن ذلك منه ليس على سبيل الاشتراط ، فانه لو تسنبل بعض الحب واشتد ، وبعضه الى الآن

بقل ، فقياس المذهب أن يبيـــع ، ويحتمل أن يقال : يجرى فيه الخلاف فيما اذا أطلع بعد البيع هل يبيع المؤبر حالة البيع •

ولو باع البطيخ على أصوله بعـــد بدو النضج والادراك جاز مطلقا وبشرط التبقية كالثمـــار ، حتى لو أدرك بطيخة واحـــدة من جملة الأرض التى زرع فيها البطيخ وباع الجميـــع جاز ، ويدخل فى العقد كل ما هو موجـــود من ثمرة ، ويترك حتى يلتحق الصغار بالكبار ، قاله صاحب التتمة •

ولا يجـــوز بيع الجزر والفجـــل والسـلق فى الأرض لاستتاره وجهالته ، ويخالف الغائب لأنه لا يمكن الاطلاع عليه الا بالقلع ، وذلك عيب فيه ، قاله فى التتمة وغيرها ، وقد تقـــدم ويصح بيع القبيط(١) فى الأرض بشرط القطـــع ، ان لم يكن بلغ الحـــد الذى يقصد تناوله فيه ، وان بلغه فيجـــوز مطلقا ، وبشرط التبقية ، ويترك حتى تلتحق الصغار بالكبار كالخيار والباذنجان ، لأن ما هو المقصـــود منه ظاهر ، وانما المستتر بالأرض عروقه وهى غير مقصـــودة ، قاله فى التتمة • والسلجم ان كان المعظم منه ظاهرا فكالقبيط ، وان كان فى الأرض فكالفجل والسلق ، قاله فى التتمة أيضا •

( فـــرع ) اذا باع شيئا من ثمـــرة البطيخ والقثاء والخيـــار والباذنجان وما أشبه ذلك منفردا عن الأصـــل ــ نظرت فان كان قبل بدو الصلاح فيها ــ لم يجز الا بشرط القطع ، وان كان بعد بدو الصلاح فى بعض الجنس جاز بيع جميـــع ذلك الجنس فى ذلك القداح من غير شرط القطع ، لأنه فى معنى ثمرة الشـــجرة فكان حكمه فى ذلك حكمها ، قاله فى الاستقصاء •

( فـــرع ) ولا يجـــوز فى شىء من ذلك أن يبيـــع ما ظهر من الثمرة ، أو الورد وما يظهر بعد ذلك فى سنته ، وبه قال أبو حنيفة وأحمد ، وقال مالك : يجوز •

---

(١) كذا فى هـــذا الفصل مكررا وأخاله القنبيط وهو لفظ نبطى معـــرب ويسميه العامة الكرنبيت • ( المطيعى )

( فــرع ) لا خلاف أنه لابد من وجــود الصلاح فى شىء ، وقول الغزالى : اتفقــوا على أن وقت بدو الصلاح كاف ، محمول على ذلك ، وكذلك المراد فى اقامة وقت التأبير مقام التأبير ، ونبهت على ذلك لئلا يتوهم من اعتبار الوقت أنه لا يشترط وجود الصــلاح بعد حضور وقته • ولا قائل به ، وانما أطلق الغزالى هذه العبارة • لأن العادة أن الوقت اذا حضر فلابد أن يوجد فى بعض ، والله أعلم •

( فــرع ) اذا كان بستانان فيهمــا زرع واحد فبدا الصـــلاح فى أحدهما قال العبدرى : فانه لا يكون صلاحا فى الآخــر • ويصح افراد هذا بالبيع دون الآخــر • لا يختلف المذهب فيه • هذا قول العبدرى فى الكفاية وذكر ذلك بيانا لحكم مثله فى النخل • فان كان عنده أن النخــل أيضا لا يختلف فيه فهو المشــهور الموافق لطريقة العراقيين كما تقدم ، وان كان هذا فى الزرع بخصوصه فيحتــاج الى فرق ، والله أعلم •

( فــرع ) وقد تفهم من كلام بعض الأصحاب أن منهم من قال باعتبار وقت بدو الصلاح أو وقت التأبير • ويجعل ذلك بمثابة التأبير نفســه • ومعنى ذلك أنه اذا اتحــد النوع واختلفت الصفقة أو بالعكس مع حصول التأبير فى الجملة أما اعتبار الوقت من غير تأبير أصلا فهذا لم يقل به أحد من أصحابنا وكذلك فى بدو الصلاح ، والله أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( اذا ابتــاع زرعا أو ثمــرة بعــد بدو الصـــلاح لم يكلف قطعه قبل أوان الحصـــاد والجــذاذ ، لأن العــادة فيها تركها الى الحصـــاد والجــذاذ ، فلم يكلف نقله قبله ، كمــا نقــول فيمن اشــترى متاعا بالليــل : انه لا يكلف نقـــله الا بالنهــار ، فان احتاجت الثمرة أو الزرع الى الســقى لزم البائع ذلك ، لأنه يجب عليــه تسـليمها فى حال الجــذاذ والحصـــاد ، وذلك لا يحصـــل الا بالســقى فلزمه ) •**

( **الشرح** ) اتفق الأصحاب على أنه يجب على البائع التخلية الى أوان الحصاد فى الزروع ، والجذاذ فى الثمـرة والمخالف فى هــذه المسألة أبو حنيفة رضى الله عنه ، لأنه يقول : بيع الثمــرة مطلقا ينزل

على القطع ، ويجب قطعها فى الحال ، وقد تقـدم الكلام معه قريبا ، فأغنى عن اعادته وبينا أيضا فيمـا تقدم ما يعتبر من العـادة وما لا يعتبر من العادة ومن جملة ما تمسـكوا به مما يحسن ذكره هنا أن موجب الشرع تفريغ ملك البائع ، وأجاب أصحابنا بأن أصل التفريغ مقول به وكيفيته تتلقى من العرف بدليل ما ذكره المصنف رحمه الله تعالى من أن من اشترى طعاما أو متاعا بالليل لا يكلف نقله الا فى النهار ، وأما السقى فجمهور جماعات الأصحاب أوجبه على البائع وجعلوه من تمام التسليم وقطع بذلك جماعات •

وقال القاضى حسين : فيه وجهان ( أحدهما ) على المشترى لأن الثمرة له ( والثانى ) على البائع لأنه متصل بملكه ، قال : ويمكن أن يقال : فيه وجهـان بنـاء على ما لو أصابتها جائحة بعد التسـليم ( ان قلنا : ) يتلف من ضمان المشترى فالسقى عليه ، وان قلنا : من ضمان البائع فالسقى عليه •

( **قلت :** ) وكذلك الشاشى فى الحلية لحكى الوجهين فى وجوب السقى على البائع وجعل أصلهما القولين فى وضع الجوائح لكن المذهب الجديد أنها من ضمان المشـترى والمذهب أن السقى على البائع ، وهو من جملة ما يسـتدل به للقديم ، كما ستقف عليه ان شاء الله تعالى ، وقد أطلق الأصحاب وجوب السـقى فينبغى أن يكون ذلك اذا باعها مطلقا أو بشرط التبقية ( أما ) اذا باعها بشرط القطـع بعد الصلاح أو قبله فلا ، ويؤيد ذلك أنهم فى وضع الجوائح حكوا طريقة قاطعة عن القفـال فيما اذا باعها بشرط القطع أنها من ضمان المشـترى ، قالوا : اذ لا يجب السـقى عن البائع هنا ، فالاستدلال بهـذا وعدم رده يدل على أنه محل وفاق ، لكن لنا طريقة أخرى هناك قاطعة بأنها من ضمان البائع ، وطريقة وهى الأظهر عند الرافعى أنها على القولين ، فيحتمل أن يكون أصحاب هاتين الطريقتين يوجبون السـقى أيضا وهو بعيد ، لأنه لم يلتزم له الابقـاء ، فينبغى أن تكون صورة شرط القطع مستثناة من وجوب السقى ، ويتعين القطع بهـذا لأنه له المطالبة بالقطع ، فكيف نوجب عليه السـقى ؟ الا أن يقال : انه يجب عليه السقى فى مدة طلب القطع اذا خيف من تركه الفسـاد ، لأنه من تتمة التسليم ، وهذا بعيد أيضـا كما لو اشترى حيوانا ولم يقبضه

لا يجب على البائع فى مدة طلبه بالتسليم القيام به ، ولا يجب على البائع نصب الناطور كما سيأتى التنبيه عليه فى مسألة وضع الجوائح .

( فــرع ) الى متى ينتهى الزمــان الذى يجب فيــه الســقى ؟ يجىء من مقتضى كلام القاضى حسين والامام وغيرهما ما سنحكيه فى مسألة وضع الجوائح ثلاثة أوجه ( أصحها ) أنه الى أوان الجــذاذ ( والثانى ) يتأخر بعــد ذلك زمانا لا ينسب المشتري فيه الى توان بترك الثمــار على الأشجار ( والثالث ) بنفس الجذاذ ، وهــذا لم يصرحوا به فى السقى ، ولم يذكره الامام وانما ذكره القاضى حسين فى وضع الجوائح ، وسيأتى ذلك مبينا هناك .

( فــرع ) لو شرط الســقى على المشترى بطل البيع لأن السقى مجهول ، نص عليه الشافعى والأصحاب وعلله بعضهم بأن الســقى مجهول ، وعن القاضى أبى حامد أنه ولو كان معلوما أبطلناه أيضــا من قبل أنه بيــع واجارة فى أولى قوليه ( قلت : ) وهذه علة الشافعى رحمه الله تعالى ، قال الخوارزمى : والجــذاذ على المشترى على الأصح ( قلت : ) وما أشار اليه من الخلاف يمكن بناؤه على الخلاف الذى سنذكره فى نهاية وضع الجوائح هل هو بوقت الجــذاذ أو بنفس الجــذاذ ؟ ( ان قلنا ) بالأول فعلى المشترى ( وان قلنا ) بالثانى فعلى البائع ؟ لأنها لا تصير مسلمة الا به .

( فــرع ) قال الشيخ أبو محمد فى السلسلة : اذا اشترى ثمرة على رؤوس الشجر بعد بدو الصلاح فتركها عليها الى أوان الجذاذ فانقطع ماء الوادى ، فان ضرر بقاء الثمــرة بالشجرة لم يجبر صاحب الشجرة على ترك الثمرة عليها ، وان لم يكن على الأشــجار ضرر فى التبقية ولا للثمــار نفع فى التبقية ، ولا ضرر على الثمار بالقطع ، ولو تركت على الأشجار لم تزد على حالها ، ولو قطعت لم ينقص القطع شيئا من قيمتها فطالب البائع المشترى بقطعها ، فهل يجبر على القطع ؟ فعلى قولين ينبنيان على ما اذا أسلم فى شىء الى أجل معلوم ، فجاء به قبل المحل ،وليس فى قبضة مزية ، فهل يجبر على قبوله ؟ فعلى قولين :

( فان قلنا : ) لا يجبر على القبول فلا يجبر المشترى على قطع الثمرة هنا ، والا فيجبر . وهــذا محمول على ما اذا حصلت هــذه الحالة قبل أوان الجذاذ ، وعلى ما اذا علم عدم عود المــاء وعدم

الانتفاع بالمـاء ( أما ) اذا توقع النفع فلا يجبر المشترى على القطع ومن هنا أيضـا نأخـذ أن مجـرد انقطاع من غير حصـول عيب ولا ضرر لا يثبت خيارا للمشترى ، وان ما سيأتى من كلام الصيدلانى فى ذلك محمول على ما اذا كان الانقطاع يحصل به ضرر ، وقد تقـدم من كلام الامام فيما اذا باع أصلا وعليه ثمرة للبائع .

**( فــرع )** قريب من هذا فيما اذا أصابت الثمـار آفة بحيث لا نمو أو لا فائدة فى تبقيتها ، هل للبائع تبقيتها ؟ .

**( فــرع )** باع الجمـد فى المجمـد ، وكان طوله وعرضه وعمقه معلوما صح ، ويسلم بحسب الامكان ، وفيه وجه أنه يلزمه تسليمه على العادة بأخذ الجمـد منه ، كل يوم وقرا أو وقرين أو ثلاثة ، قال القاضى حسين : ( والصحيح ) الأول . وقاسه على الدار والسفينة المشحونتين ، وقال الخوارزمى : ( الأصح ) عندى أنه لا يجب تفريغها فى الحال ، بل على مر الأيام عادة تفريغ المجامد فعلى ما قاله القاضى حسين قد يورد هـذا الفرع اعتراضا على كلام المصنف ، قال القاضى : وكذلك من اشترى حمل حطب فانه يجب تسليمه فى موضع البيـع ، ولا يلزمه حمله الى بيته ، وان كانت العادة قد تقضى بذلك .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( واذا اشـترى ثمـرة على الشـجر فلم يأخـذ حتى حدث ثمرة أخـرى واختلطت ولم تتميـز ، أو اشـترى حنطة فلم يقبض حتى انثالت عليـها حنطـة أخـرى ففيه قولان ( أحدهما ) ينفسـخ البيع ، وهو الصحيح لأنه تعـذر التسـليم المسـتحق بالعقـد ، فان البائع لا يلزمه تسـليم ما اختلط به من ماله ، فان رضى البائع بتسـليم ماله لم يلزم المشـترى قبوله ، واذا تعـذر تسـليم المعقـود عليـه بطـل العقـد كما لو تلف المبيـع ( والثانى ) لا ينفسـخ ، لأن المبيـع باق ، وانما انضاف اليه زيادة فصـار كما لو باع عبـدا فسمن ، أو شجرة فكبرت . فان قلنـا : لا ينفسـخ . قلنا للبائع : ان سمحت بحقـك أقر العقـد . وان لم تسـمح فسخ العقد ) .**

**( الشرح )** هذا الفصـل معقود لحكم اختلاط الثمار ، وألحق به ما فى معناه من اختلاط المبيع بغيره . وذلك على مراتب ( المرتبة الأولى ) وعليها اقتصرت فى هذه القطعة من كلام المصنف . أن تكون

الثمـرة مبيعة فتختلط بغيرها ، وذلك اما فيمـا يحمـل حملين ، واما فيما يحمل حملا واحـدا وكان قد اشترى ما ظهر منهـا . أما بعـد بدو الصلاح مطلقا أو قبله بشرط القطـع ـ ولم يتفق القطع ـ ثم حدثت ثمرة أخـرى فان الثمـرة الحادثة لصاحب الأصل ، فاذا كان ذلك قبل أن يلقط المشـترى ثمره واختلطت الحادثة بالثمرة المبيعة . فان كانت تتميز بالكبر والصغر أو نحوهما . فان للمشـترى المتقدمة وللبائع الحادثة . نص عليه الشافعى والأصحاب رضى الله عنهم من العراقيين والخراسانيين .

وان لم تتميز ، أو اشترى حنطة فلم تقبض حتى انثالت عليها حنطة أخـرى . وكانت كل واحدة منهما غير معلومة القدر أو ما أشبه ذلك ، ففيه قولان . اتفقت الطرق على حكايتهما ( أحدهما ) ينفسـخ البيع ، لمـا ذكره المصنف والمراد بالتسليم المستحق ما يجبر البائع عليه ، وأما التسليم فى ضمن الجميـع فلا يجبر البائع عليه ، ولو سمح به لا يجبر المشـترى على قبولها كما لا يجبر على قبض ما اشتراه ، وعين أخـرى . واذا ثبت أن المشترى لا يجبر المبتاع على القبض نقول : البيـع باطل ، وهذا القول منقـول عن نصه فى الأم والاملاء على مسائل مالك رحمه الله ، فلو قال البائع : انما أسـمح بحقى فلا أثر لذلك على هـذا القول ( والقول الثانى ) نقله الربيع وهو اختيار المزنى : انه لا ينفسـخ ، وقال الغزالى والرافعى فى المحـرر : انه الأظهر . وكذلك الجرجانى ، لمـا ذكره المصنف ولأن الاختلاط بمنزلة العيب ، فاذا سمح البائع بتسليمه كان كزوال العيب فيسقط خيار المشترى .

قال هؤلاء : والتسليم غير متعـذر ، فانه يقبضه أكمل ما كان ، كما لو أسلم فى طعام جيد فأعطى أجود مما ذكروه ، وأردأ منه ، ومع ذلك يجب على المسلم قبوله وانما لا يجب التسليم فى العين المضمومة الى المبيع اذا كانت متميزة يمكن التسـليم على الانفراد ، وقد قال المصنف رحمه الله : ان الصحيح الأول ، وكذلك قال القاضى أبو الطيب والشاشى وابن أبى عصرون ، وعن صاحب التقريب حكاية قول ثالث أن العقـد لا ينفسخ ولا خيار ، ويجعل الاختلاط قبل القبض كالاختلاط بعـده ، واستبعده الامام ، وحكاه الجـورى عن أبى سلمة والمروزى ، وحكى الرويانى طريقة أنه فى مسـألة الحنطة قبل القبض يبطل البيع

قولا واحدا ، لأن الشافعى جعلها دليل أحد القولين فى اختلاط الثمار قال : وهذا أوضح .

( واعلم ) أن ما ذكره فى تعليل كل من القولين يقتضى أن التسليم لم يوجد ، ومن المعلوم أن القبض فى الثمار بالتخلية ، لكن وان قلنا قبضها بالتخلية فليس ذلك بقبض تام ، فان البائع يجب عليه سقيها على المشهور من المذهب ، فالتسليم التام انما هو حين الجذاذ ، ونسبه جماعة من الأصحاب رضى البائع بترك حقه بالاعتراض عن النعل فيما اذا اشترى دابة ونعلها ، ثم اطلع على عيب قال الامام : ومسألة النعل ليست خالية عن خلاف ، وهذه التى نحن فيها أولى بالخلاف من تلك ، فان الزام المشترى بطوق منة البائع فيه بعد . وفى هبة المجهول غوائل . فالمسألة اذن مختلف فيها فان أجبرنا المشترى سقط خياره والا فهو على تخيره .

وقد حكى الرويانى فيما اذا انثالت حنطة على الحنطة المبيعة ، وسلم البائع الكل الى المشترى وجهين فى اجبار المشترى على القبول . وفيه تصريح بمساعدة الامام ، لكنه لم يحك خلافا فى مسألة الثمرة . ومع حكايته الوجهين فى الاجبار فى مسألة الحنطة قال : انه لا خيار للمشترى . وهذا كلام متيح . والصواب أنا اذا لم نجبر المشترى على القبول فخياره باق ، وانه لا فرق فى ذلك بين الثمار والحنطة . وقد صرح الامام فى باب الخراج بالضمان بالوجهين فى الاجبار فى هبة الضمان . وقال : ان الأقيس عدم الاجبار على القبول . وحكى الرافعى رحمه الله تعالى الوجهين هنا ، وقال : ان الأصح سقوط خيار المشترى كما فى مسألة النعل .

وقول المصنف فى الثمرة : فلم يأخذ . وفى الحنطة : فلم يقبض . له معنى أنبه عليه عن قرب . وقوله : حتى انثالت عليها حنطة أخرى هو باطلاقه شامل لما اذا كانا معلومى القدر أو لا . لكن صورة المسألة فيما اذا لم يكونا معلومى القدر على ما سيأتى التنبيه عليه فى فرع عن الماوردى . وقول المصنف رحمه الله تعالى : فان قلنا : لا ينفسخ. قلنا للبائع : ان سمحت بحقك أقر العقد ، وأجبرنا المشترى على القبول . كذلك صرح به الأصحاب الشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب وغيرهما . وقد تقدم عن الامام ما فيه .

( وقوله : ) وأن لم يسمح البائع فســخ العقــد • أى يفسخه الحاكم بينهما • كذلك صرح به الأصحاب • منهم المــاوردي والقاضى أبو الطيب • ولا يقال للمشترى ههنا : أنكر تسـليم المبيع والثمن جميعا الى البائع ، لئلا يفوزالبائع بالعوض والمعوض وما ذكره المصنف من الفسخ عند امتناع البائع كالمتفق عليه بين الأصحاب على هــذا القول وفى تعليق القاضى حسين أنه يفصــل الخصومة بينهما بالتداعى • وهو يوافق ما تقدم عن صاحب التقريب •

( فــرع ) لو انثال على الحنطة المبيعة بعد قبضــها حنطة أخرى فالبيع صحيح وهما مالان اختلطا ، فان اصطلحا على شيء كان القول قول من الشيء فى يده فى قــدر ما لصاحبه • قال أبو اسحاق : وصورته أن يكون المشترى ترك الطعــام وديعة عنده فاختلط • وأما فى مسألة الثمــرة فالقولان جاريان ، ســواء اختلطت الحادثة بالخارجة بعــد القبض بالتخلية أم قبله • وقال المزنى رحمه الله تعالى : انما القولان فى المسألتين قبل القبض • فان كان بعد القبض فالبيع صحيح فيهما قولا واحدا ، وغلطه الشيخ أبو حامد ، وفرق هو والأصحاب بأن الطعام اذا قبض استقر العقــد والثمــرة — ان قلنا بالقول الجديد : انها من ضمانه — فان كمال القبض فيها على البائع ، بدليل أن عليه السقى ، وبدليل أنها لو عطشت كان للمشترى الخيار •

( قلت : ) ولهــذا المعنى قال المصنف فى الثمــرة ، فلم يأخذ ، وفى الحنطة : فلم يقبض ، فلم يأت فى الثمــرة بلفظ القبض ، بل بلفظ الأخذ ، والمراد به أخــذها من على الشــجرة ، وأما القبض فمتقــدم على ذلك وان اختلطت الثمــار بعد الجــذاذ أو فى الجرين ، أو غيره لم ينفسخ قولا واحدا ، وانما القولان بعــد التخلية ، لأن القبض لم يستقر ، ألا ترى أن الثمــرة اذا عطشت ولم يتمكن البائع من السقى كان للمشترى ردها بالعيب ، قاله القاضى أبو الطيب وغيره ، وهــذا منهم بنــاء على الصحيح المشهور أنه يجب على البائع الســقى ، وقد حكى القاضى حسين — رحمه الله — فيه وجهين ، وبناهما على أن الحاجة من ضمان البائع ، أو من ضمان المشترى ، وهو غريب فى النقــل • ومثله فى الغرابة ما ارتضاه الامام والغزالى من أن الاختلاط فى الثمــار بعد التخلية مبنى على وضع الجوائح •

**( فان قلنا )** توضع كما كان قبل القبض ، والا فيتفاصلان بالخصومة أو الاصلاح ، فعلى ذلك لا يأتى على الجديد الا أن البيع صحيح قولا واحدا كما ذهب اليه المزنى ، وهو خلاف ما أطبق عليه العراقيون ، فقد تلخص فى اختلاط الثمار أنه ان كان قبل التخلية جرى القولان باتفاق الطرق وقياس الطريقة التى قالها الرويانى فى الحنطة أن يقال هنا : انه يبطل قولاواحدا • وان كان بعد الجذاذ فالبيع صحيح قطعا وان كان بعد التخلية وقبل الأخذ فالمشهور وهو طريقة العراقيين جريان القولين قبل التخلية ، واختار المزنى والامام والغزالى على الجديد أنه كما بعد الجذاذ ، فالمصنف حينئذ جرى على طريقة العراقيين وهى الصحيحة وممن اختارها القاضى حسين من الخراسانيين ، وقد أغرب المتولى فحكى فى كتاب الرهن أنه لا فرق فى جريان القولين فى مسألة الحنطة بين ما قبل القبض وبعده ، وهذا ضعيف جدا ، ويلزمه طرد ذلك فى الثمار بعد الجذاذ •

**( فرع )** لو باع الحنطة منه مكايلة وسلمها اليه جزافا ثم اختلطت بحنطة للبائع ، قال القاضى حسين : يخرج على القولين •

**( فائدة )** اذا انتهى الأمر الى الخصومة وقبول قول ذى اليد قال الامام : سبيله فى الخصومة أن لا يتعرض للبيع ، فانه اذا ادعى بيعا فى الصاعين فسينكره البائع ثم يرجع الى اختلاف المتبايعين فى قدر المبيع •

**( فرع )** اليد فى الثمار بعد التخلية وقبل القطاف للبائع أو للمشترى أو لهما ؟ ثلاثة أوجه نقلها الامام • قال ابن أبى الدم : ومقتضاه أنا متى جعلنا الثمار فى يد واحد فالقول قوله ( وان قلنا : ) انها فى يدهما فلم يذكر الامام ولا الغزالى ما يقتضيه هذا الوجه ، ومقتضاه أن يقسم القدر المتنازع بينهما نصفين ، ولكل منهما تحليف صاحبه ، وفى كيفيته وجهان كالوجهين فى عين فى يد رجلين كل منهما يدعى جميعها ( أحدهما ) يحلف على استحقاقه النصف الذى يسلم اليه ( والثانى ) على استحقاقه الكل والأول أصح • وهذه المسألة مذكورة فى الدعاوى •

( فــرع ) قد تقــدم حكاية الخلاف فى الصحيح فى هذه المسألة ، وأن الغزالى والرافعى قالا : ان الأظهر عدم الانفســاخ وفيه نظر ، لأنهما يوافقان على أنه لو باع الثمرة التى يغلب تلاحقها أن البيــع لا يصح فان كان التلاحق الطارئ غير مانع من التسليم بل هو عيب ، فينبغى أن لا يبطل فى صــورة العلم بطريانه ، وان كان مانعا من التسليم فينبغى اذا طرأ قبل القبض أن ينفسخ العقد كتلف المبيع .

( فــرع ) قد تقــدم أنه على القول بعدم الانفساخ يقال للبائع : ان سمحت بحقك أقر العقــد كما قال المصنف ، وهكذا هو فى مختصر المزنى ، وقال : ان البائع بالخيــار ، والغزالى والرافعى لم يذكرا ذلك ، وانما قالا : انه يثبت للمشــترى الخيار ، قال الرافعى : فان قال البائع : أسمح ففى سقوط خيار المشترى وجهان ، والمفهــوم من اثبات الخيــار للمشترى أنه اذا لم يسمح البائع ، فالمشترى يفسخ ، وقد قدمت عن أبى الطيب وغيره أن الفاســخ هو الحاكم ، وأيضا قياس قول الرافعى : ان ذلك من باب العيوب ، فيكون على الفور الا أن يسقطه البائع بترك حقه ، فلو لم يفعــل وأخر المشترى الفسخ سقط حقه ، وهو خلاف ما يفهم من كلام الأصحاب .

( **فائدة** ) قال الامام : ولو اعترفا — والاختلاط بعد القبض — بالالتباس ، ورضيا بأن لا يفسخ العقــد ، رجع الكلام الى الوقف والاصطلاح ، فقوله : ورضيا بأن لا يفســخ العقد لا حاجة اليه ، لأنه ان كان بعد القبض التام فلا خيار ولا يفسخ ، وان كان بعد القبض بالتخلية فعنده كذلك ، وانمــا يأتى هــذا الكلام عند الأصــحاب على أحد القولين بعد التخلية اذا قلنا بعدم الانفساخ ، فحينئذ اذا رضيا بأن لا يفسخ العقــد يرجع الأمر الى الاصطلاح كما بعد القبض .

( فــرع ) هكذا الحكم فى بيع الباذنجان فى شجره اذا بلغ نهايته لم يحتج الى شرط القطع ، ولو كان البعض صغارا والبعض كبارا فانه يترك حتى يتلاحق ، فان كان الكل صغارا لم يجــز الا بشرط القطع ، فلو باع فى الحالتين ثم ظهر شئ آخــر واختلط بالمبيع جرى القولان ، وكذلك الخربز وهو البطيخ وهكذا القثــاء والخيار ، وكل ما له حمل بعــد حمل ، على ما ذكره المزنى والأصحاب ، فلو كان المبيع شجر الباذنجان فسيأتى فى الفصل الذى بعد هذا .

( فــرع ) فيه تنبيه على تقييد كلام المصنف ، لو أختلط الطعام المبيع بغيره قبل القبض ، وكان أحدهما معــلوم القدر ، وذلك بأحد ثلاثة أوجه ( اما ) أن يكون كل منهما معلوم الكيل ( واما ) أن يكون المبيع منهما معلوما ، فيعلم بعد استيفاء كيل المبيع قدر ما ليس بمبيع ( واما ) أن يكون غير المبيع معلوما فيعلم بعد استيفاء كيل ما ليس بمبيع قدر المبيع • فاذا كان المبيع معلوم القدر بأحــد هذه الوجوه الثلاثة فقد صار مختلط العين متميز القدر ، وتميز القــدر يمنع من الجهل ، وهو أقوى المقصودين ، فصح البيع واختلاط العين مغير للصفة مع تفاوت الأجــزاء ، فصار عيبا يوجب الخيــار ، فوجب أن يكون البيع جائزا ، وللمشترى الخيــار ، فان فســخ رجع بالثمن ، وان أقام صار شريكا للبائع على قدر الحصتين •

وان كان الطعامان متماثلى القيمة تقاسماه كيلا ، وان كان مختلف القيمة بيــع ، وكانا شريكين فى ثمنه على قدر قيمة الطعامين الا أن يتراضيا بقسمة ذلك كيلا ، على الحصص دون القيمة فيجوز • ذكر هذا الفــرع بكماله المــاوردى ، وهو ينبه على أن محل جريان الخلاف فى الانفساخ ، انما يكون عند الجهــل بالمقدار ، ولذلك قيدت كلام المصنف ، فانه مطلق ، والله أعلم • وكذلك كلام كثير من المصنفين وأما الثمار فلا تكون الا مجهولة المقدار ، والله أعلم •

( فــرع ) قد تقــدم أنه اذا كان اختلاط الطعــام بعد القبض لا ينفسخ العقــد ، والعقــد صحيح بحاله ، وكذلك الثمــرة اذا كان بعد الجذاذ ، فان كان قدر الطعــام أو الثمــرة معلوما بأحــد الأوجه التى مضت تقاسماه على ما تقــدم ، وان كان قدر الطعــام مجهولا والفرض أنه بعد القبض فلا ينفســخ العقد ، وان تراضيا على شىء واتفقا عليه جاز ، واقتســماه على ذلك • وان اختلفــا فان كانت صبرة المشترى قد انثالت على صبرة البائع فالقول قول البائع فى قدر ما له مع يمينه ، لأن اليد له • وان كانت صبرة البائع انثالت على صبرة المشترى فالقول قول المشترى فى قدر ماله من مال البائع مع يمينه وقال المزنى : القول قول البائع • لأن يده قد كانت على الطعامين معا • وكان أعرف بقدرهما من المشترى المستحدث اليد •

قال الماوردي : وهذا خطأ • لأن ما وجب اعتبار اليد فيه كانت اليد الثانية أولى أن تكون معتبرة من اليد المرتفعة كسائر الحقوق ( قلت : ) والصواب ما قاله الماوردى وقد قاله غيره وتقدم ذلك مختصرا • وليس من لازم التصوير الذى أطلقه المزنى أن تكون اليد للبائع • فقد تكون صبرته فى يد غيره ، والله أعلم •

( فرع ) لو صدر الغلط من البائع أو المشترى عن قصد كان الحكم كذلك كما يقتضيه لفظ الشافعى رضى الله عنه فى الأم •

( فرع ) قال القاضى حسين : ان القولين فى الانفساخ فى مسألة اختلاط الثمار المبيعة بغيرها ينبنيان على تلف المبيع فى يد البائع قبل القبض ، لا خلاف أنه ينفسخ العقد ولأى معنى ينفسخ ؟ فيه معنيان ( أحدهما ) لتعذر التسليم ( والثانى ) لوقوع اليأس عن التسليم ( ان قلنا ) بالأول انفسخ العقد ههنا ( والا ) فلا ، لأنه يمكنه تسليم الكل • قال : ويخرج على هذين المعنيين مسائل ( منها ) اذا باع درة ووقعت قبل القبض فى لجة البحر ينفسخ العقد لوجود المعنيين • وان وقعت فى واد ، ان قلنا بالأول انفسخ والا فلا ( ومنها ) لو باع عصفورا ثم اختلط بعصافير البائع قبل القبض ، أو حنطة فانثالت عليها حنطة أخرى للبائع • ان قلنا بالأول انفسخ والا فلا ( ومنها ) اذا باع عبدا فأبق قبل القبض ، عامة أصحابنا على أن البيع لا ينفسخ • وقال أبو يعقوب الأبيورى : كل ينفسخ ، قال القاضى : ويمكن تخريجه على المعنيين • وكذا لو نهبه التركمان أو غاروا عليه قبل القبض •

( قلت : ) وفى مسألة اختلاط الثمار والحنطة وشبهها لا يظهر فرق بين تعذر التسليم وبين اليأس منه • فانه ان أريد به تسليم المبيع وحده متميزا فهو متعذر ، ومأيوس منه • وان أريد تسليمه فى الجملة فليس بمتعذر ولا مأيوس منه ( وأما ) مسألة العصفور فقد قال الروياني فى البحر : انه لو باع شاة فاختلطت بقطيع لا تتميز فالمذهب أنه يبطل البيع • قال : وتفارق الحنطة لأن هناك الاشاعة لم تمنع البيع ، وههنا الاشتباه مانع من العقد • وقيل : لا يبطل لأنه يمكنه التسليم بأن يقبض الكل ويكون حكمه حكم من اختلطت

ثباته بقطيع لانسان . قال : وهذا لا يصح لأن الشرط فى القبض أن يتسلط به على المقبوض . ويتمكن من التصرف وهذا لا يوجد بقبض الجملة .

( قلت : ) قوله : المذهب أنه يبطل البيع ، ان أراد الترجيح فى الجملة ، فالحنطة والثمرة كذلك ، وان أراد أنه يبطل قطعا بخلاف الحنطة والثمرة لما لحظه من معنى الاشاعة والاشتباه فقد يقال : ان ذلك لا يستقيم ، لأن الخلط ههنا لو اقتضى الاشاعة كما يقوله فى باب الفلس وغيره لكان المذهب هنا أنه لا يفسخ العقد بالاختلاط ، لأن المذهب هناك أنه يصير مشتركا ، وأيضا فكان يفصل هنا بين أن يكون الخلط بالمثل والأردأ أو بالوجود ، كما هو مفصل هناك ، لكن المذهب ههنا أنه ينفسخ العقد ، ولم يفصل أحد بين أن يكون الخلط بالأجود أو بالمثل ، فدل على الفرق بين البابين وأن الخلط انما يقتضى الاشاعة اذا كان بعد القبض ، أما قبل القبض كمسألتنا هذه فالملك غير مستقر ، فيتأثر بالخلط ولا يحكم بالاشاعة .

وما ذكره الرويانى يوافق وجها فى الفلس أن البائع لا يرجع فى المبيع اذا خلط مطلقا وهو مؤيد هناك بمسألة الاختلاط هنا والمذهب هناك خلافه وفرقوا بينهما بما ذكرناه ، ولو كان قول الاشاعة ملاحظا فى مسألة اختلاط الثمرة والحنطة ، لكنا نقسم ذلك بين البائع والمشترى ، ولم يقل به أحد ههنا فيما أعلم ، وانما القائل بعدم الانفساخ يقول بالتخيير ، نعم معنى الاشاعة يجب أن يلاحظ اذا كان الاختلاط بعد القبض فى الحنطة وبعد الجذاذ فى الثمرة ، وكذلك على القول الذى حكاه الامام عن صاحب التقريب ، وان كان لم يتعرض للاشاعة ، ولا ينافى ذلك ما تقدم عن الأصحاب من فصل الخصومة ، لأن ذلك معرفة المقدار وبعد معرفة المقدار الذى لكل منهما يصير مشتركا كما تقدم عن الماوردى فيما اذا كان المقدار معلوما ، ويصير حكمه حكم الاختلاط المذكور فى غير ذلك من الأبواب ، وفى المثليات بحكم الاشاعة على ما سنذكره ان شاء الله تعالى فى باب الفلس والغصب ، والله سبحانه وتعالى أعلم .

( وان اشترى شجرة عليها حمل للبائع فلم يأخذه حتى حدث حمل للمشترى واختلطت ولم تتميز ، ففيه طريقان ، قال أبو على ابن خيران وأبو على الطبرى لا ينفسخ العقد قولا واحدا ، بل يقال : ان سمح أحدكما بترك حقه من الثمرة أقر العقد لأن المبيع هو الشجر ولم يختلط الشجر بغيره وانما اختلط ما عليها من الثمرة والثمرة غير مبيعة فلم ينفسخ البيع كما لو اشترى دارا وفيها طعام للبائع وطعام للمشترى ، فاختلط أحد الطعامين بالآخر فان البيع لا ينفسخ فى الدار قال المزنى وأكثر أصحابنا : انها على قولين كالمسألة قبلها لأن المقصود بالشجر هو الثمرة فكان اختلاطها كاختلاط المبيع . وان اشترى رطبة بشرط القطع فلم يقطع حتى زادت وطالت ففيه طريقان ( أحدهما ) أنه لا يبطل البيع قولا واحدا بل يقال للبائع : ان سمحت بحقك أقر العقد وان لم تسمح فسخ العقد لأنه لم يختلط المبيع بغيره ، وانما زاد المبيع فى نفسه فصار كما لو اشترى عبدا صغيرا فكبر أو هزيلا فسمن ( الثانى ) وهو الصحيح أنه على قولين ( أحدهما ) لا ينفسخ البيع ( والثانى ) ينفسخ ويخالف السمن والكبر فى العبد فان تلك الزيادة لا حكم لها ولهذا يجبر البائع على تسليم [ العبد ][(1)] مع السمن والكبر ولهذه الزيادة حكم ، ولهذا لا يجبر البائع على تسليمها فدل على الفرق بينهما ) .

( الشرح ) فيه مسألتان هما من بقية المراتب التى تقدم التنبيه عليها من مسائل الاختلاط ( احداهما ) وهى المرتبة الثانية اذا اشترى شجرة أو أرضا فيها شجرة وعلى الشجرة المبيعة أو الداخلة فى البيع من الثمرة حمل . اذا اشترى شجرة وعليها حمل للبائع بأن كان مؤبرا أو ما فى معناه فلم يأخذها البائع حتى حدث حمل المشترى واختلطت ولم تتميز وذلك انما يكون فيما يحمل حملين ، أما ما يحمل مرة فى العام فقد تقدم أنه متى كان على النخلة شىء مؤبر كان جميع ثمرة

---

(1) فى ش و ق ما بين المعقوفين ( العقد ) والصواب ما ههنا (ط) .

ذلك العـــام للبائع • اذا عرف ذلك قال الأصـــحاب : فان كان الحمل الحادث يتميز عن الأول كان الحمــل الموجود حال العقد للبائع ، والحمل الحادث للمشترى لأنه حدث فى ملكه وان لم يتميز فقد نقـــل المزنى عن الشـــافعى قولين كما تقدم فى المرتبة الأولى واختلف الأصحاب فى ذلك على طريقين كما ذكره المصنف رحمه الله تعالى •

( احداهما ) طريقة ابن خيران وأبى على الطبرى فى الافصـــاح القطع بعدم الانفســـاخ • ونقل الشيخ أبو حامد عن ابن خيران أن هذه المســـألة لا تعرف للشافعى رحمه الله تعالى ، ولا نص عليها ، ولا تجىء على مذهبه أيضا ، بل البيـــع صحيح بكل حال ، قال : وقد نكت ابن خيران وما قصر ، وهـــذا الكلام من الشيخ أبى حامد فيه ميـــل الى ما قاله ابن خيران وكذلك المـــاوردى قال : ان ما قاله ابن خيران أصح جوابا وتعليلا ، وان كان نقـــل المزنى صحيحا ، قال : والاذعان للحق أولى من نصرة ماسواه •

وقال القاضى أبو الطيب عن ابن خيران والطبرى : انهما قالا : ان الذى فى مختصر المزنى نقله فى الأم فوقع الغلط فى النقـــل من مسألة بيع الثمـــرة الى مسألة بيـــع الأصول ، واحتج المنتصرون لهذه الطريقة بأن الاختلاط ليس فى المبيع ، فصار كما لو اشترى رجل ثمـــرا وتجددت ثمار فى يد البائع وتعييت الثمـــار والمبيع فى يد البائع فلا خيار بعيب الثمـــار ، قال الامام : وهذا القياس الذى لا يسوغ غيره وممن صحح هذه الطريقة الخوارزمى فى الكافى •

**( الطريقة الثانية : )** وبها قال المزنى وأبو اسحاق المروزى ، ونسبها القاضى أبو الطيب كما نسبها المصنف الى أكثر أصحابنا أنها على القولين ، قال هؤلاء : ونحن وان لم نعلم نصـــه عليها فان المزنى ثقة فيمـــا نقله عنه ، وفى المســـألة ما لا يحتمل التأويل من وجهين ( أحدهما ) أن فيها يقال للمبتـــاع أتسمح ؟ فان سمح والا قيل للبائع أتسمح ؟ فلولا أن المعقـــود عليه هو نفس الشجر لمـــا صـــح أن يقال لكل منهما : أتسمح ؟ ( والثانى ) أنه قال : تكون الخارجة للبائع ، والحادثة للمشترى ، فدل على أن المعقـــود عليه هو الشـــجر ، ثم المعنى يدل على ذلك فان المعقـــود عليه وان كان هو الشجر فان

المقصود منها الثمـرة ، فاذا اختلطت الخارجة بالحادثة فقد اختلط المقصـود من المبيع بغير المبيع ، فهو كما لو اختلط المبيـع بغيره ، قال الشيخ أبو حامد : وهذا قريب ، غير أن ابن خيران أسقط المسألة بالأصالة فلا معنى لقول هذا القائل : ان فيها ما لا يحتمل التأويل •

( قلت : ) المراد أن المسـألة غيرقابلة للتأويل ، وأما اسقاط ابن خيران فيجاب عنه بأن المزنى ثقة ، وقد نقلها فلم يبق لابن خيران متعلق الا أن تقول ان المزنى أخطأ فيها وجوابه بما أبداه هذا القائل من المعنى ، فانه ينفى الجـزم بخطئها ، واعلم أن هؤلاء الأئمة على جلالتهم واطلاعهم بين منكر لـما نقله المزنى ومقلد له فيه ، وقد وقفت على القولين بما لا يحتمـل التأويل الا بتعسف عظيم ، فانه قال فى آخر باب ثمر الحائط يباع أصله ، وما أثمر فى السـنة مرارا فبيـع وفيه ثمرة فهى للبائع وحدها ، فاذا انقضت فما خرج بعدها مما لم يقع عليه صفقة البيع فلمشترى الأصل ، وصنف من الثمرة ما كان يخـرج منه الشىء بعد الشىء ، حتى لا ينفصـل ما وقعت عليه صفقة البيع ، وهو فى شجره فكان للبائع ما لم تقـع عليه صفقة البيع ، وكان للمشترى ما حدث •

فان اختلط ما اشترى بما لم يشتر فلم يتميز ففيها قولان ( أحدهما ) لا يجـوز البيـع فيه الا بأن يسلم البائع للمشترى الثمـرة كلها ، فيكون قد أوفاه حقه وزيادة أو يترك المشترى له هذه الثمـرة ، فيكون قد ترك له حقه •

( والقول الثانى ) أنه يفسـد البيع من قبل أنه — وان وقع صحيحا — فقد اختلط حتى لا يتميز الصحيح منه الذى وقعت عليه صفقة البيع مما لم يقع عليه ، وقد تكلف ابن الرفعـة بحمل ذلك على ما اذا باع شجرة التين مثلا بعد أن نتجت الأغصـان ولم تبرز الثمرة فاشترط البائع لنفسه تلك الأغصـان ، فانه كالثمرة غير المؤبرة اذا شرطها البائع لنفســه ، فيشترط فيها القطع على النص ، فيصح أن يقال : ان المبيع قد اختلط بغيره ، وهذا تكلف بعيـد ، وقد أحسن المحاملى فاعترف بأن الشـافعى رحمه الله تعالى نص على القولين فى الأم ، ورد على ابن خيران مذهبا وحجاجا ، وذكر الامام عن القائلين بهذه

الطريقة أنهم فرقوا بين صورة الاختلاط وبين تعيب الثمار المتحدة فى يد البائع ، بأن الاختلاط سببه بقاء ثمرة البائع على الأشجار ، وعلى البائع فى الجملة تخلية المبيع للمشترى ، فقد حصل الاختلاط بسبب ما استبقاه البائع لنفسه ، وقرب ذلك من نقل الأحجار المودعة فى الأرض ، ومن قلع باب الدار المبيعة لنقل ما فيها من الأمتعة .

وفى البحر أن ابن خيران تأول ما نقله المزنى على ما اذا ابتاع الشجرة وبقيت الثمرة للبائع ، ثم اشترى المشترى ثانيا الثمرة . ثم ظهرت الحادثة فاختلطت بها . وهنا يختلط المبيع بغير المبيع . فهى مسألة القولين . وغلطه فى هذا التأويل بأن هنا وان اختلط المبيع بغير المبيع الا أن كله للمشترى ، واختلط ملكه بملكه فلا يؤثر فى البيع أصلا ، والله أعلم .

( **فائدة** ) قال الشيخ أبو حامد : ولا أعرف شجرة تحمل حملين بتميز أحدهما عن الآخر فى سنة واحدة الا التين ، فانه يحمل النوروذى ثم يحمل بعده فى الوقت . وقد قال غيره : ان النارنج والأترج والرانج أيضا يحمل حملين ، وقد بلغنى عن نوع من التفاح والباذنجان والبطيخ والقثاء ونحوها كالتين ، وأجاب الأصحاب عن كوننا لم نجعل الحادثة تابعة للخارجة كما فى ثمرة النخل ، حيث جعلنا الطلع الحادث تابعا على الصحيح بأن العادة فى النخل أنه يحمل حملا واحدا ، فاذا كان بعض حمله للبائع كانت ثمرة ذلك العام كله له ، والتين يحمل حملين كل واحد منهما غير الآخر فالثانى كثمرة النخل فى العام القابل .

( **قلت** ) والآخر كذلك غير أنه لا يطرد فى شجر بعينه ، ولا نقول فى ثمرة النخل مطلقا أن ثمرة العام كلها للبائع ، فقد ورد أن نخل أنس بن مالك رضى الله عنه كانت تحمل فى السنة مرتين بدعوة النبى صلى الله عليه وسلم له . فالمعتبر حينئذ بالحمل على ما جرت العادة . فاذا كان أحد الحملين منفصلا عن الآخر انفصالا بينا غير متلاحق لم يتبع الثانى الأول . وان كانت عبارة الشافعى التى قدمتها تقتضى اعتبار العام فينبغى أن يقول : على ذلك سؤال قال الأصحاب : ( ان قيل ) هلا قلتم : الحمل الثانى تابع للأول ؟ كما اذا باع نخلة مؤبرة فان الطلع الحادث للبائع تبعا للموجود ؟ ( فالجواب ) ان فى الطلع وجهين

والفرق أن الطلع الحادث من جملة هذا الطلع الموجود ، لأنه ليس له الا حمل واحد يتقدم بعضه ويتأخر بعضه • وليس كذلك الحمل الثانى مع الحمل الأول •

( فـرع ) قال المتولى فى هذه المسـألة : ان عدم الانفساخ هو الصحيح يعنى من طريقة القولين وفى مسألة اختلاط الثمـار المبيعة بغيرها لم يصحح شيئا والذى صححه ابن أبى عصرون فى هذه المسألة من طريقة القولين القول بالانفساخ كما صحح ذلك فى مسألة اختلاط الثمار المبيعة •

( فـرع ) اذا قلنا : ينفسـخ العقد فلا تفريع عليه ( وان قلنا : ) لا ينفسخ • قال القاضى أبو الطيب : فمن سمح منهما أجبر الآخـر على قبوله ، وان امتنعا فسخ الحاكم بينهمـا ، كذلك قال القاضى أبو الطيب ، وهو مفهوم المصنف رحمه الله • قال المـاوردى : على ما يقتضيه مذهب ابن خيران ، ان تراضيا واتفقا على قدر الحادثة من المتقدمة ، والا فالقول قول صاحب اليد ، ولا يفسخ البيع لأنه لا يجعل لـما حدث تأثيرا فى البيـع وهذا الذى قاله المـاوردى أحسن وأدخل فى المعنى الذى لحظه ابن خيران ، لأن الاختلاط فى غير المبيع لا أثر له ، وكذلك صرح به المحاملى بعبارة تقتضى أنه منقـول عن ابن خيران ، فانه قال : وقال ابن خيران : المسـألة على قول واحـد أن البيـع لا يبطل ، ولكن يقال لكل منهما : اسمح بترك ثمرتك ، فان سمح أجبر الآخـر على القبول ، وان لم يسـمح نظر ــ فان كانت الشجرة والثمرة فى يد البائع ــ كان القول قوله فى قدر ما يسـتحقه المشترى منها ، وان كانت فى يد المشترى فالقول قوله فى قدر ما يستحقه منها •

وكذلك الامام قال : انه على هذه الطريقة لا يثبت الخيـار ، وربما يظن بين كلام هؤلاء وكلام القاضى أبى الطيب منافاة ، ولا منافاة بينهما ، فقد بين الرويانى ذلك ، ونقـل القول بالفسخ عن نصه فى الأم وعن ابن خيران أنه اذا لم يسمح واحد منهمـا فالقول قول من فى يده كما قاله المصنف والقاضى أبو الطيب تفريعـا على القول بعدم الانفسـاخ من قولى طريقة الخلاف ، وما قاله المـاوردى والمحاملى والامام تفريع على طريقة ابن خيران فقط ، فكلام أبى الطيب لا ايراد عليه

الا من جهـة كونه أطلق ذلك على قول عـدم الانفسـاخ ، وهو مشترك بين قول ابن خيران وأحد قولى طريقة الخلاف وكلام المصنف الايراد عليه قوى ، لأنه نقل قول ابن خيران ، وفرع عليـه أنه يقال : من سمح منكما أقر العقـد فأفهم أنه اذا لم يسمح واحد منهما لا يقـر العقد ، ويفسخ وليس ذلك قول ابن خيران ، ولو أخر هـذه الكلمة بعد طريقة القولين وقالها تفريعا على عدم الانفسـاخ كان يعتذر عنه بما اعتذر عن القاضى أبى الطيب ، والله أعلم •

( فـرع ) كلام المصنف هنا مشير الى أنه لا مزية فى غرض ترك الحق بين البائع والمشترى ، وكلامه فى التنبيه يقتضى أنه يبدأ بالبائع وكلام المـاوردى يقتضى البداءة بالمشترى ، والأقرب التسوية كما أشار اليه فى المهذب وأن من بدأ بالقول البائع أو المشترى ، لم يقل ذلك على أنه متحتم ، بل على جهة المثال وليس كذلك كالبداءة فى التسليم ، فان ذلك مقصود يجبر عليه بخلاف هذا ، والله أعلم •

( فـرع ) أورد على الزام المشترى أو البائع قبول ما بذل له من الثمن لامضـاء العقـد ما اذا سمح غرماء المفلس لصاحب السلعة المبيعة بتقديمه بتمام الثمن ليستمر عقد البيع ، فانه لا يلزمه الاجابة وفيه نظر •

( المسألة الثانية ) وهى المرتبة الأخـرى • اذا اشترى رطبة فان اشتراها بشرط القطع من أصلها فلم يقـلع فما حدث يكون للمشترى أن اشتراها بشرط القطع فلم يأخذها المشترى حتى طالت وعلت ، فقد عطف المزنى هذه على مسـألة القولين ، فاختلف الأصحاب ، فمنهم من قال : البيـع صحيح قولا واحدا كما ذكره المصنف حكما وتعليـلا ومنهم من قال : هى على قولين كالمسـألة الأولى وممن ذهب الى هذا أبو اسحاق المروزى وابن أبى هريرة والشيخ أبو حامد وجمهور أصحابنا والامام والرويانى والشاشى قال المـاوردى وجمهور أصحابنا : وغلط الشيخ أبو حامد القائل الأول ، وأجاب هؤلاء عما تمسـك به القائل الأول من الكبر والسمن بأن زيادة الكبر والسمن وصيرورة البـلح بسرا وما أشبه ذلك ليس بعين ، بمعنى أنه لم يزد فى أطرافه ولا فى

عدده ، والرطبة اذا طالت تفرع لها أغصـان وحدثت أعيان لم تكن فهو كالمسألة الأولى سواء •

وحسن المصنف هذا الجواب بقوله : ان تلك الزيادة لا حكم لها ، فلم يقل انها ليست بعين ، فانها عين قطعـا ولهذا احتاج الأولون يفسرون ذلك بعـدم زيادة أطرافه وعدده ، لكنها ـ وان كانت عينا ـ فلا حكم لها ، بدليل أنه يجبر على التسليم معها فعبارة المصنف أسلم عن المشاححة ، وقد يفرض طول الرطبة من غير تفرع الأغصان ، ومما يدل على ذلك أنه لو باع الرطبة وطولها ذراع فأجبر فى نصف طوله قبل القبض سقط من الثمن بقـدره بخلاف السمن ، فانه لو هزل فى يد البائع لم يسقط شيء ، وقال القاضى أبو الطيب : ان الزيادة فى الرطب حدثت فى الأصول التى فى الأرض ، فهى بمنزلة حدوث حمل آخـر من الثمرة ، وقال المـاوردى : انها عين متميزة بخلاف الكبر والسمن فانه ليس متميزا •

( واعلم ) أن هاتين الطريقتين على ما ذكره المصنف متفقتان على أن الزيادة التى حصلت فى الرطبة للبائع ، وليست للمشترى ، وكذلك قال القاضى أبو الطيب والمحاملى والشيخ أبو حامد قبلهمـا والقاضى حسين ، وذكر المـاوردى فى حكاية الطريقة الجازمة بالصحة أن الزيادة للمشترى لأنها لا تتميز ، فان صح ذلك ففى المسـألة ثلاث طرق ، وقال ابن أبى عصرون : ان الأصح من قولى أحـد الطريقين الانفساخ كما ذكره فى المسـألتين السابقتين ، وقول المصنف : فسخ ، أى يفسخه الحاكم ، كذلك صرح به المـاوردى ، وقوله على القولين أى القولين فى اختلاط الثمرة المبيعة •

( واعلم ) أن فى مسألة الرطبة ومسألة اختلاط الثمـار المبيعة ، يقال للبائع : ان سمحت بحقك أقر العقـد ، وان لم تسـمح فسخ البيع ، كما قال المصنف هناك ، ولا يقال للمشترى : ان سمحت بحقك أقر العقـد وفى مسألة اذا باع الشجرة واختلطت الثمـار الموجـودة بالحادثة يقال لكل منهما : ان سمحت بحقك أقر العقـد والفرق أن فى المسـألتين الأوليين اذا ترك المشـترى حقه فاز البائع بالعوض والمعوض •

( فــرع ) باع شجرة الباذنجان ان بلغ نهايته فان كان فى الخريف لا يحتــاج الى شرط القطع ، والا فبشرط القطع ، فان كان عليه نور فهو للمشترى ، والا فهو للبائع كما فى سائر الثمــار ، ولا يدخــل فى مطلق العقــد الا بالشرط ، فلو ظهر باذنجان آخــر واختلط بالأول بحيث لا يتميز ففيه طريقان كما ذكرنا ، وهــكذا فى البطيخ والقثاء وما فى معناها ، قاله القاضى حسين ، وقال الرويانى فى هــذا الفرع : ان باع الأصــل مع الثمــرة لابد من شرط القطع ، فان شجر الخربز والباذنجان والقثاء زرع وقد تقــدم فى كلام الامام ما يخالفه ، وقال الخوارزمى : ان باع الأصول قبل خروج حملها لم يجز الا بشرط القطع ، وان باع بعــد خروج حملها ، فان باعها مع الحمل جاز مطلقا ، وان باعها دون الحمل أو مطلقا فالحمل الموجود للبائع ، والحادث للمشترى .

ومقتضى كلام القاضى حسين الذى حكيته أنه اذا باع البطيخ مع أصوله لم يصــح الا بشرط القطــع ، بخلاف النخل ، وكذلك قال الامام والغزالى ، قال ابن الرفعة : وهو أفقه يعنى من الامام ، والمنقول الأول ، يعنى كلاما عن البندنيجى وغيره يقتضى أنه يجوز مطلقا .

( فائدة ) ان قلت : ما وجه تأخير هذه المرتبة عن الرتبة الثانية ، فان فى هذه المرتبة اختلط المبيــع بغيره ، فهى أشبه بالمســألة الأولى ( قلت ) المرتبتان الأوليان الاختلاط فيهما ظاهر : اما اختلاط المبيــع بغيره فى المرتبة الأولى واما اختلاط المقصــود منه بغيره فى المرتبة الثانية ، وفى هذه المرتبة القائل الأول يقول : ليس فيها اختلاط ، وانما هو زيادة المبيع فى نفســه . ولو كان كما قال هــذا القائل لأجبر البائع على تســليم الرطبة بكمالها . ولم يقــل به أحــد كما أشار اليه المصنف . فالنزاع فى المرتبة الثانية فى المختلط فيها . هل هو كالمختلط فى المرتبة الأولى أو لا ؟ والنزاع فى الاختلاط هل هو كذلك الاختلاط أو لا ؟ فذكر المصنف الاختلاط المحقق بقسميه . ثم لــا فرغ منه ذكر ما يقبل النزاع فى كونه اختلاطا أو لا ؟ لكن اجراء القولين هنا فيما أظنه أولى من اجرائهما فى المرتبة الثانية لأن الاختلاط حقيقى ، وانكار ما فيه ارتكاب ضرب فى المجاز أو القياس . وكون المرتبة الثانية كالأولى على العكس من ذلك .وكذلك قلت فى هذه المرتبة الأخــرى ، ولم أقل

الثالثة ، وذلك أن جماعة من محققى الأصحاب كأبى حامد والماوردى اختاروا اجراء القولين هنا دون المرتبة الثانية .

ولو اشترى وديا(١) فكبر فانه للمشترى قولا واحدا لأنها زيادة غير مميزة . قاله ابن أبى هريرة وغيره . وجعله القاضى حسين فى تعليقه قاعدة عامة أنه اذا اشترى شجرة وتركها حتى تكبر وتطول وتزداد كثيرا ، فان كان مما لا يتكرر قطعه مثل شجرة التفاح وأنواعه فيكون الكل للمشترى ، وان كان مما يتكرر قطعه مثل الخلاف والقصب يخرج على القولين ، وفى الفتاوى المنسوبة اليه فيما اذا اشترى شجرة بشرط القطع فلم تقطع حتى نما وكبر اطلاق القولين فى انفساخ العقد ، ثم قال جامعها بعد هذه المسألة ليست عن القاضى ، وانه ينبغى أن تكون للمشترى ، ولا خيار له لأنه ملك أصلها كالثمرة ، ثم قال : ورأيت للشيخ أبى المعالى أنه ان كانت الشجرة مما لا يخلف فللمشترى ، كالصنوبر والنخل ، وان كان يخلف كالقت فقولان .

( **قلت** ) وسنذكر من كلام صاحب التتمة أنه اذا اشترى الزرع بشرط القطع أن المشترى لا يملك أصوله ، وأنها للبائع ، وقياس ذلك أن تكون الشجرة أيضا كذلك ، وأن تكون زيادتها كاختلاط المبيع بغيره ، فيجرى القولان كما اقتضاه باقى الفتاوى ، والذى قاله فى التعليقة ، وقال ابن أبى هريرة : محمول على ما اذا باع مطلقا ، فانه فيما لا يستخلف لا يحتاج الى شروط القطع . وتكون أصوله للمشترى .

( **فائدة** ) هذه المسألة تنبهك على أن المشترى اذا اشترى جذة من الرطبة لا يملك منها الا الظاهر على وجه الأرض ، وقد تقدم عن الماوردى حكاية خلاف فى أن الجذة المراد بها الظاهر على الأرض أو ما جرت العادة بجذه ، وهذا الوجه لا يجتمع مع كلامهم فى هذه المسألة الا أن يكون قد عين فى فرض هذه المسألة أنه لا يملك شيئا من الباطن .

( **فرع** ) الزروع التى تحصد مرة واحدة اذا اشتراها بشرط القطع وتأخر القطع حتى زاد قال صاحب التتمة : فالزيادة للبائع ،

---

(١) الودى كغنى : صغار الفسيل من النخيل (ط) .

والحكم على ما ذكرنا • يعنى فى مسألة زيادة الرطبة واختلاطها قال : حتى لو تسنبل تكون السنابل للبائع ، اللهم الا أن يكون اشترى الزرع بشرط القطع وتأخر القطع حتى زاد فتكون الزوائد له لأنه ملك أصول الزرع التى منها تحصل الزيادة ، هكذا قال صاحب التتمة ( فأما ) قوله : الزيادة للبائع ، والحكم كما فى مسألة الاختلاط فهو مخالف لما تقدم عن الامام أنها للمشترى بالاتفاق •

( وأما ) قوله : حتى لو تسنبل تكون السنابل للبائع ، ففيه نظر لأن السنابل ليست حادثة من خاص ملكه ، بل هى منها على رأيه وجعلها للمشترى أقرب ( وأما ) قوله : اللهم الى آخره فهكذا وجدته فى النسخة ، والظاهر أنه غلط ( والصواب ) القلع باللام ، وعلى هذا يصح ، فانه اذا اشتراه بشرط القطع من أصوله كانت الأصول ملكه ، فكل ما حدث منه كان للمشترى ، لأنه زيادة ملكه ، والله أعلم • وقد صرح صاحب التهذيب بأنه اذا باع القرط بشرط القلع فلم يقلع حتى ازداد يكون ما حدث للمشترى ، لأنه ملك أصله • وقد تقدم التنبيه على ذلك أول المسألة •

( فرع ) اذا اشترى أصول البطيخ تقدم عن الامام والمتولى وغيرهما أنه لا يجوز الا بشرط القطع • قال صاحب التتمة : أو القلع ، وقال صاحب التتمة : الا أنه اذا اشترى أصول النبات بشرط القلع ثم استأجر الأرض أو استعار ولم تبلغ الأصول ، فما يحدث يكون ملكا له ، لأنه فرع أصل مملوك • وهذا من صاحب التتمة على ما ذكره فى الفرع المتقدم أنه اذا اشترى الزرع بشرط القطع لا يملك أصوله • وقد تقدم عن الأصحاب أن الطريق الى ملك ما يحدث من البطيخ أن يشترى الأصول بشرط القطع ، ويستأجر الأرض فلا يجب عليه القطع • وهذا الذى قاله المتولى ينبه على أنه لا يفيد اشتراط القطع • بل لابد من اشتراط القلع • وينبغى أن يكون ذلك مجزوما به • لأن البطيخ مما يستخلف ، والله أعلم •

ولو باع أصول النبات مطلقا • قال المتولى : لا يدخل البطيخ الا بالتنصيص لأنها ثمرة ظاهرة حتى ان الذى هو يرى ولم ينعقد لا يتبع الأصول ، بخلاف الثمرة التى لم تظهر تتبع الشجرة • لأن

الشجرة أصل مقصود ، والنماء تبع له • فجعل ما لم يظهر من النماء تبعا له • وأما هنا أصل النبت ليس بمقصود ، وانما المقصود الثمار ، فلا يجعل المقصود تبعا •

( فـرع ) قال الشافعي رضي الله تعالى عنه : ولا يجوز بيع القصيل الا على أن يقطع مكانه مما يستخلف أو لا يستخلف ، ثم قال : فان اشتراه ليقطعه فتركه بغير شرط وقطعه بمكنة ، فالبائع بالخيار فى ترك القصيل أو نقض البيع ، فهذا النص ان كان المراد به ما استخلف خاصة فهو أحد الطريقين أو القولين اللذين نقلهما الأصحاب ، وان كان شاملا لما يستخلف ولما لا يستخلف ففيه موافقة لما قاله صاحب التتمة • من أن الزيادة فى الزرع الذى لا يستخلف للبائع ومخالفة لما قاله الامام ، قال صاحب التهذيب : انه لو باع القصيل أو الشجر المخلف كالخلاف والقصب أو ورق الفرصاد فى أول خروجه بشرط القطع فى ذلك كله ، فلم يقطع حتى زاد ، ففى انفساخ البيع قولان كالقت ، قال : وعندى ان كانت المقاطع معلومة مثل أغصان الفراصيد يبين مقاطعها • فما يحدث من الأوراق فوق المقطع والقول يكون للمشترى • وفى القت والكراث انما ينفسخ لأن ما يحدث من أصله الذى لم يبع غير متميز عما باع • لأنه لا يعرف مقاطعها بعد الزيادة •

( فـرع ) فى زيادات أبى عاصم العبادى : اذا اشترى ورق الفرصاد مع أغصانه فتراخى القطع حتى مضى الوقت فله القطع ، وان اشترى الورق فقط فتأخر فسد البيع فى قول ، لأنه اختلط المبيع بغيره •

( فـرع ) ما لا يجوز بيعه الا بشرط القطع كالرطبة والقصيل والقصب والطرفاء والخشب والبردى فى خرابزه ذكره ابن خيران فى اللطيف •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان كان له شجرة تحمل حملين ، فباع أحد الحملين بعد بدو الصلاح ، وهو يعلم أنه يحدث الحمل الآخر ويختلط به ولا يتميز ، فالبيع باطل وقال الربيع : فيه قول آخر : ان البيع**

**يصح . ولعله أخذه من أحد القولين فيمن باع جذة من الرطبة ، فلم يأخذ حتى حدث شيء آخر ، أن البيع يصح في أحد القولين . والصحيح هو الأول ، لأنه باع ما لا يقدر على تسليمه ، لأن العادة فيها الترك ، فاذا ترك اختلط به غيره ، فتعذر التسليم بخلاف الرطبة . فانه باعها بشرط القطع فلا يتعذر التسليم ) .**

**( الشرح )** ضبط فى الاستقصاء حملين ــ بفتح الحاء ــ قال فى الاستقصاء : وقال غيره : الحمل بالفتح ما كان فى بطن أو على رأس شجرة . وبالكسر ما كان على رأس أو ظهر ، وحمل الشجرة مرتين ، وقال : ان ذلك فى التين واللوز والرانج والأترج تحمل حملين ، وهذه المسألة كالتقييد لما تقدم وتبين أن ما مضى من الكلام فى اختلاط الثمار المبيعة انما محله فيما اذا لم يكن الاختلاط غالبا ، أو كان غالبا ولكن شرط القطع على المشترى ، فلم يتفق حتى وقع الاختلاط . أما اذا كان الاختلاط غالبا ولم يشترط القطع فالبيع باطل كما ذكره المصنف ههنا ، وهو الصحيح المشهور المنصوص فى الأم ، نص عليه فى باب ثمر الحائط يباع أصله .

قال الربيع هناك : وللشافعى فى مثل هذا قول انه ان شاء رب الحائط أن يسلم ما زاد من الثمرة التى اختلطت بثمرة المشترى صح ، قال المحاملى : وهذا ليس بمنصوص ، وانما أخذه الربيع من أحد القولين فيما اذا باع جذة من الرطبة ، فلم يجذه المشترى حتى حدثت أعيان أخر ، فان الشافعى نص فى تلك المسألة على قولين ، فخرج الربيع قولا آخر فى هذه المسألة بناء على تلك ، قال المحاملى : وغلط فى هذا ، والمذهب أن البيع يبطل قولا واحدا ، والفرق أن الرطبة انما تباع على شرط القطع ، فالمبيع معلوم مقدور على تسليمه ، وانما يخاف تعذر التسليم بمعنى ربما حدث ، وربما لم يحدث . فصح العقد وههنا وقع العقد على الثمرة الموجودة . والعقد يقتضى تبقيتها الى وقت الجذاذ . فاذا علم اختلاطها فى تلك الحالة ، فقد وقع العقد على ما يعلم تعذر تسليمه حال استحقاق التسليم ، انتهى . وشبهوه بشراء العبد الآبق ، وقد أطبق جماهير الأصحاب على ترجيح القول بالفساد . ورد ما قاله الربيع .

قالوا : وانما وزان مسألة الرطبة لو باع الثمـرة بشرط القطع ، فلا يبطل البيـع • وقد نقل الامام قول الربيـع المذكور فى الكتاب عن العراقيين • قال : وذكر العراقيون قولا بعيدا أن البيـع موقوف . فان سمح البائع ببذل حقه تبينا انعقاد العقـد ، وان لم يسمح تبينا أن العقد غير منعقد فى أصله • وهـذا قول مزيف لا أصل له ، وهو بمثابة المصير الى وقف بيع العبد الآبق على تقدير فرض الاقتدار عليه وفاقا ، فان طردوا هـذا فهو على فسـاد مطرد • وما أراهم يقولون ذلك • وأراد الامام بالقول الذى نقله العراقيون ما ذكره المصنف عن الربيع • لكن ليس فى كلامهم الذى رأيته أن ذلك من باب وقف العقـود ، بل صرح المحاملى فى حكاية هذا القول أنه يقال للبائع : اسمح بترك حقك ، فان سمح والا فسخ العقـد ، ولكن عبارة الربيع فى الأم التى حكيت بعضها فى صدر كلامى محتملة لمـا قاله الامام ، والأولى أن يترك على ما قاله المحاملى وحينئذ لا يكون من وقف العقود ، ولا يتبين انعقاد العقد أو عدم انعقاده •

وأما الزامهم بالعبد الآبق فالفرق أن الثمـرة يمكن تسـليمها بتسليم الجميع ، ولا كذلك الآبق ، لكن القول المذكور ضعيف بما ذكره المحاملى والمصنف ، فان الرطبة لأجل شرط القطـع يمكن تسليمها ، وههنا الابقاء بعـد بدو الصلاح مستحق ، فلا يمكن التسليم ، وكونه تسليمه بتسليم الجميـع لا يكفى لأن شرط العقـد القدرة على التسليم الذى لو امتنع منه أجبر عليه وهو لا يجبر على تسـليم الجميع ، وقد أورد ابن الرفعة على الامام والغزالى اذ قالا ان الاختلاف بعد التخلية لا يوجب الانفسـاخ أن يقولا بالصحة ههنا ، فان التسـليم ممكن بالتخلية ، وللبائع اجبار المشترى عليها اذا باع مطلقا لخروجه بذلك عن عهدة الضمان على هـذا الرأى ، كما يكون ذلك فى المنقول وحينئذ تساوى مسألة الرطبة ، نعم لو كان التسـليم لا يمكن فى حال الا مع الاختلاط لم يصـح ذلك ، وذلك فى جملة البئر اذا أفردت بالبيع وقلنا : المـاء يملك ، وأورد صاحب الوافى أنه اذا علم حدوث ما تختلط به الثمـرة المبيعة اذا تركها ، فينبغى أن يجب القطع للعذر المفضى الى ابطال البيع فيصح نقل الربيع •

( قلت ) وايجاب القطع بدون شرطه بعيد ، لأن المشترى لم يلتزمه ، ولا هو مقتضى العقد ، والله أعلم •

وحقيقة الخلاف فى هذه المسألة يرجع الى أن المتوقع كالواقع أو لا ؟ والجمهور على أن المتوقع كالواقع ، ولهذا منعوا الأب من نكاح جارية ابنه اذا قلنا : لو أحبلها صارت أم ولد له ، وشاهده من السنة نهيه صلى الله عليه وسلم « عن بيع الثمرة حتى تزهى » وأورد ابن الرفعة على الامام أيضا فى الزامهم العراقيين طرده ذلك فى العبد الآبق ، أنه أبدى فى كتاب اللقيط احتمالا فى جواز بيع العبد الآبق ، المنقطع الخبر مع عدم اتصال الرفاق ، وعدم اجزاء عتقه عن الكفارة ظاهر ، ثم قال : ومما يجب ذكره أنا اذا منعنا البيع فلو تبين بقاء العبد فالظاهر عندى نفوذ البيع ، وان كان يلتفت على الوقت ولكن اذا بان الأمر من الملك والقدرة على التسليم فظن التعذر لا يبقى أثره مع تبين خلافه ، وكان فى المعاملات يضاهى صلاة الخوف مع سواد يحسبه عدوا ثم بان خلافه •

( فرع ) اذا اشترى الشجرة المذكورة بعد ظهور أحد الحملين وتأبيره وهو يعلم أنه يحدث الحمل الآخر ويختلط به فأطلق الرافعى وغيره أن البيع باطل الا بشرط القطع ، وقال : انه يجىء فيه الخلاف ، يعنى خلاف الربيع ، ولم يذكر أنه على طريقة ابن خيران كيف يكون الحكم ؟ وينبغى على طريقة ابن خيران فى المسألة المتقدمة بالصحة الحكم ، وعلى الطريقة المثبتة للخلاف يكون كما لو باع أحد الحملين فالمشهور البطلان الا بشرط القطع ، والله أعلم •

واذا باع شجرة واستثنى ثمرتها التى لم تؤبر فانه لا يشترط شرط القطع على الصحيح • واذا باع شجرة وبقيت ثمرتها المؤبرة للبائع قبل بدو الصلاح لا يشترط قطعها جزما ، واذا باع ثمرة بعد بدو الصلاح فعلم اختلاطها بغيرها قبل الجذاذ بطل العقد على أحد القولين ، ولو باع شجرة عليها ثمرة مؤبرة واختلطت بثمرة أخرى فكذلك على المذهب • ولو باع رطبة أو شبهها مما ذكرناه هنا لم يجز الا بشرط القطع •

ولو باع الأرض وفيها رطبة تبقى للبائع ، ويعلم اختلاطها بغيرها ،

فهو كما لو باع شجرة عليهـا ثمـرة مؤبرة يعلم اختلاطها بغيرها ، ومقتضى المذهب كما قدمته اشتراط القطـع فكذلك هنا ، وظهر لك بجميع هذه المسـائل أن اطلاقهم عدم اشتراط القطع فيمـا اذا بقيت الثمـرة للبائع قبل التابير بالشرط ، او بعد التأبير وقبل بدو الصلاح بالعقد ، محمول على ما اذا لم يكن تلاحق الثمـار غالبا ، اما لو كان غالبا فمقتضى ما تقرر بطلانه ، كما اذا باع ثمرة يعلم تلاحقها بغيرها وليس لك أن تفرق بأن الثمـرة هناك مبيعه ، فتعذر تسليمها موجب للبطلان بخلاف ما اذا بقيت للبائع ، فانها ليست بمبيعة ، لأنا نقول : ان هـذا المعنى هو الذى لحظه ابن خيران فيما اذا باع الشـجرة وعليها ثمرة فاختلطت بغيرها ، وقد أبطله الأصحاب هناك .

ولو باع شجرة وعليها ثمرة غير مؤبرة واستثناها البائع ، اما بشرط القطع ان شرطناه أو بدونه ، فحـدث طلع آخر ، فهل يكون حكمه ما اذا بقيت الثمـرة المؤبرة للبائع وحدث طلع آخـر ؟ فيجرى فيه الوجهان فى أن الطلع يكون للبائع ؟ أو للمشترى ؟ أو نقول هنا : ان الطلع الحادث للمشترى قولا واحدا ؟ لأن الثمـرة غير المؤبرة انما بقيت بالشرط ، فلا يستتبع الطلب الحادث ، لم أر فى ذلك نقلا ( فان قلنا ) ان الطلع للبائع تبعـا للثمـرة فلا كلام ( وان قلنا ) للمشترى وكان الغالب تلاحقه فهل يصح من غير شرط ، فيصير كما لو باع شـجرة عليها ثمرة مؤبرة ، يعلم اختلاطها بغيرها ، وقياس المذهب فيها البطلان .

ولو اشترى شجرة القثاء والبطيخ ونحوه مع ثمرتها ، اشترط القطع لأنه كالزرع . ثم ان لم يتفق القطـع حتى خرج شىء آخـر فالخارج والموجود كله للمشترى وهذا هو الوجه فى تحصيل كل الثمـرة الموجودة وغيرها للمشترى .

وان أراد الخلاص من مطالبته بالقطع استأجر منه الأرض سنة أو سنتين فيحصل له منفعة تلك المدة . ولا يملك صاحب الأرض مطالبته بالقطع ، قاله الرويانى وغيره .

❊ ❊ ❊

## باب بيع المصراة والرد بالعيب(*)

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( اذا اشترى ناقة أو شاة أو بقرة مصراة ولم يعلم بانها مصراة ، ثم علم انها مصراة ، فهو بالخيار بين ان يمسك وبين ان يرد ، لما روى أبو هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « لا تصروا الابل والغنم للبيع ، فمن ابتاعها بعد ذلك فهو بخير النظرين بعد أن يحلبها ثلاثاً ، ان رضيها أمسكها ، وان سخطها ردها وصاعا من تمر » وروى ابن عمر أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « من ابتاع محفلة فهو بالخيار ثلاثة أيام ، فان ردها رد معها مثل – أو مثلى – لبنها قمحا » ) .**

**( الشرح )** حديث أبى هريرة متفق عليه ، رواه الأئمة مالك فى الموطأ والشافعى رضى الله عنه والبخارى ومسلم فى صحيحيهما وأبو داود والترمذى والنسائى وابن ماجه ، وليس فى شىء من ألفاظهم ولا فى غيرها مما وقفت عليه من كتب الحديث اللفظ الذى أورده المصنف هكذا ، وهذا الحديث رواه عن أبى هريرة جماعة ، منهم عبد الرحمن الأعرج المشهور بصحبته ، ولفظه « لا تصروا الابل والغنم ، فمن ابتاعها بعد ذلك فهو بخير النظرين بعد أن يحلبها ان رضيها أمسكها ، وان سخطها ردها وصاعا من تمر » رواه البخارى ومسلم وأبو داود ، وليس فيه : « بعد أن يحلبها ثلاثا » . وكذلك رواه الشافعى وفيها زيادة : « لا تصروا الابل والغنم للبيع » كذلك رواه المزنى عنه . وقيل : ان المزنى انفرد بهذه الزيادة عن الشافعى رحمه الله تعالى .

وأما الربيع فانه روى عنه كما روى الجماعة بدون هذه الزيادة . ومن الرواة له عن أبى هريرة رضى الله عنه أبو بكر محمد بن سيرين ، ولفظه « من اشترى شاة مصراة فهو بالخيار ثلاثة أيام ، فان ردها رد معها صاعا من التمر لا سمراء » وفى رواية من طريقه « من اشترى

---

(*) هذا الباب هو أول الجزء الثانى عشر من ش و ق وهو آخر ما كتبه الامام السبكى محاولا تكملة المجموع .

مصراة فهو بخير النظرين أن شاء أمسكها وان شاء ردها وصاعا من تمر لا سمراء »[1] رواهما مسلم وأبو داود •

وروى الترمذي والنسائي وابن ماجه بعض ذلك • وروى أبو صالح عن أبى هريرة ولفظه « من ابتاع شاة مصراة فهو فيها بالخيار ثلاثه ايام ، ان شاء أمسكها ، وان شاء ردها ورد معها صاعا من تمر » رواه مسلم ، قال البخارى : قال بعضهم عن ابن سيرين : صاعا من طعام • وهو بالخيار ثلاثا • وقال بعضهم عن ابن سيرين : صاعا من تمر • ولم يذكر ثلاثا والتمر أكثر • اهـ كلام البخارى ورواه عن أبى هريرة موسى بن يسار ولفظه « من اشترى شاة مصراة فلينقلب بها فليحلبها ، فان رضى حلابها أمسكها والا ردها ، ورد معها صاعا من تمر » رواه مسلم • ورواه عن أبى هريرة أبو صالح ولفظه « من ابتاع شاة مصراة فهو فيها بالخيار ثلاثه أيام ، ان شاء أمسكها ، وان شاء ردها ورد معها صاعا من تمر » رواه مسلم •

وفى لفظ من رواية ابن سيرين « من اشترى من الغنم فهو بالخيار » رواه مسلم ، ورواه عن أبى هريرة همام بن منبه ولفظه « اذا ما أحدكم اشترى نعجة مصراة — أو شاة مصراة — فهو بخير النظرين بعد أن يحلبها ، اما هى والا فليردها وصاعا من تمر » رواه مسلم • قال بعضهم : وهو دليل على الرد بغير أرش • ورواه عن أبى هريرة ثابت مولى عبد الرحمن بن زيد ، ولفظه « من اشترى غنما مصراة فاحتلبها ، فان رضيها أمسكها وان سخطها ففى حلبتها صاع من تمر » رواه البخارى وأبو داود • وقال بعضهم : وهو دليل على أن صاع التمر فى مقابلة اللبن وأنه أخذ قسطا من الثمن •

ورواه عن أبى هريرة الشعبى ولفظه « من اشترى منكم محفلة فكرهها فليردها وليرد معها صاعا من طعام » رواه ابن الجارود • وفى لفظ من رواية ابن سيرين « من اشترى نعجة مصراة — أو شاة مصراة — فحلبها فهو بأحد النظرين بالخيار ان شاء ردها واناء من طعام » رواه البيهقى عن أبى عبد الله الحاكم بسند صحيح ، وكل هذه الألفاظ

---

(١) قال الترمذى ، ومعنى قوله « سمراء » أى لا بر •

( المطيعى )

مرفوعة الى النبى صلى الله عليه وسلم فهذه روايات أبى هريرة ليس فى شىء منها اللفظ الذى ذكره المصنف بتمامه ، بل طريق الأعرج جمعت بين النهى عن التصرية وبيان حكمها من غير ذكر الثلاث .

وطريق ابن سيرين وأبى صالح فيهما ذكر الثلاث ، وهى مقتصرة على بيان الحكم والظاهر أنهما حديثان وليسا حديثا واحدا حتى يمكن أن تضاف هذه الزيادة الى الرواية الأولى ، بل والمعنى أيضا مختلف لأن رواية ابن سيرين وأبى صالح اللتين فيهما ذكر الثلاث ( فالأول ) يقتضى اثبات الخيار ثلاثا من غير بيان ابتدائه ( والثانى ) يقتضى اثبات الخيار من غير بيان مدته ، فالجمع بينهما كما فى الكتاب يقتضى التصريح بحكم لم يصرح به فى شىء من الروايتين ، وهو ان يكون الخيار بعد الحلب ثلاثا . فالثلاث اما راجعة للخيار فيقتضى انه بعد حلبها ثلاثا يثبت الخيار وكل واحد من الأمرين لم يدل عليه شىء من الروايات صريحا ، وأما الثانى فلم يدل عليه أصلا لا صريحا ولا ظاهرا ، وممن ذكر الحديث كما ذكره المصنف سواء ، العبدرى فى الكفاية والرافعى فى التهذيب وقالا : رواه البخارى ومسلم وينبغى أن يكون مرادهما أصل الحديث ، لا ذلك اللفظ ، وممن ذكره كذلك أيضا الشيخ أبو حامد فى تعليقه ، وذكر أنه حديث مختصر المزنى ، والمصنف تبع الشيخ أبا حامد فى ذلك ، والموجود فى مختصر المزنى ليس فيه هذه اللفظة ، ولم يذكرها القاضى أبو الطيب فى تعليقه أيضا ، وانما ذكر على الصواب ، وذكره ابن أبى هريرة فى تعليقه بلفظ قريب مما ذكره المصنف فيه الخيار ثلاثا ، وليس فيه : بعد أن يحلبها ، وهو مصدر بالنهى كما ذكره المصنف وهو فى الغرابة كاللفظ الذى أورده المصنف ، وذكره أيضا جماعة من الأصحاب منهم الغزالى كما ذكره المصنف .

وأصل الحديث ثابت متفق عليه بالألفاظ المتقدمة على ما تبين ، أجمع أهل العلم بالحديث على صحته وثبوته من حديث أبى هريرة ، رواه عنه الأعرج ومحمد بن سيرين وأبو صالح السمان وهمام ابن منبه وثابت مولى عبد الرحمن وقد تقدمت رواياتهم ، ومحمد ابن زياد ورواياته فى جامع الترمذى بقريب من الألفاظ المتقدمة وموسى بن يسار ، وقد تقدم ومجاهد وأبو اسحاق ويزيد بن عبد الرحمن ابن أذينة وغيرهم ، ورواه عن هؤلاء وعمن بعدهم خلائق لا يحصون ،

حتى ادعى بعضهم أنه صار الى التواتر ، وقال ابن عبد البر : حديث المصراة ثابت صحيح لا يدفعه أحد من أهل العلم بالحديث .

وأما حديث ابن عمر فرواه أبو داود وابن ماجه باللفظ الذى ذكره المصنف قال الخطابى : وليس اسناده بذاك ، قال الحافظ المنذرى : والأمر كما قال : فان جميع بن عمير ، قال ابن نمير : من أكذب الناس ، وقال ابن حبان : كان رافضيا يضع الحديث ( قلت ) وجميع هو الذى رواه عن ابن عمر وهذا الكلام عن ابن نمير وابن حبان من أشد ما قيل فيه وقد قال ابن أبى حاتم : سألت أبى عنه فقال : من عتق الشيعة ومحله الصدق صادق الحديث كوفى تابعى .

وقال البخارى فى التاريخ الكبير : فيه نظر ، وقال البيهقى فى المعرفة لما ذكر هذا الحديث : هذه الرواية غير قوية ، وقال فى كتاب السنن الكبير : تفرد به جميع بن عمير وذكر عبد الحق هذا الحديث فى الأحكام ولم يتعرض لحال جميع بن عمير هذا ، وانما بصدقة ابن سعيد الراوى عن جميع ، فانه أيضا ليس بالقوى ، فهذا ما يتعلق بالحديثين اللذين فى الكتاب .

وقد روى حديث المصراة عن ابن عمر أيضا بما يوافق رواية أبى هريرة رواه الدارقطنى من حديث ليث عن مجاهد عن ابن عمر وأبى هريرة رفعا الحديث « لا يبيع حاضر لباد ، ولا تلقوا السلع بأفواه الطرق ، ولا تناجشوا ولا يسم الرجل على سوم أخيه ، ولا يخطب على خطبة أخيه ، حتى ينكح أو يرد ، ولا تسل المرأة طلاق أختها لتكتفى ما فى صحفتها[1] ، فانما لها ما كتب لها ولاتبيعوا المصراة من الابل والغنم ، فمن اشتراها فهو بالخيار ان شاء ردها وصاعا من تمر ، والرهن مركوب ومحلوب » وليث المذكور فى سنده هو ليث بن أبى سليم ، ولا تقوم به حجة عند أكثر أهل العلم بالحديث . وروى الدارقطنى من حديث كثير بن عبد الله عن أبيه عن جده ، وهو عمرو بن عوف المزنى قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم :

---

(١) الصحفة اناء كالقصعة والجمع صحاف مثل كلبة وكلاب ، وقال الزمخشرى قصعة مستطيلة .

( المطيعى )

« لا جلب ولا جنب ولا اعراض ، ولا يبيع حاضر لباد ولا تصروا الابل والغنم ، فمن ابتاعها بعـــد ذلك فهو اذا حلبها بخير النظرين ان رضيها أمسكها وان سخطها ردها وصاعا من تمر » وكثير بن عبد الله هـــذا ضعيف جدا .

قال الشافعي رحمه الله فيه : ركن من أركان الكذب . وقال ابن حبان : له عن أبيه عن جده نسخة موضوعة . قال الدارقطني عقب هذا الحديث : تابعه عاصم بن عبد الله عن سالم عن ابن عمـــر فى المصراة . وروى البيهقى رحمه الله فى السنن الكبير بسند جيـــد عن عبد الرحمن بن أبى ليلى التابعي الكبير الثقة المشـــهور عن رجل من أصحاب النبى صلى الله عليه وسلم عن النبى صلى الله عليه وسلم « أنه نهى عن أن تتلقى الأجلاب وأن يبيع حاضر لباد ومن اشترى مصراة فهو بخير النظرين ، فان حلبها ورضيها أمسكها ، وان ردها رد معها صاعا من طعام — أو صاعا من تمر » قال البيهقى : يحتمل أن يكون هذا شكا من بعض الرواة فقال : صاعا من هذا أو من ذاك لا أنه على وجه التخيير ليكون موافقا للأحاديث الثابتة فى هذا الباب .

وروى البيهقى رحمه الله أيضـــا من حديث اسماعيل بن مسلم عن الحسن عن أنس بن مالك رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « من اشترى شاة محفلة فان لصاحبها أن يحتلبها ، فان رضيها فليمسكها والا فليردها وصاعا من تمر » اسماعيل بن مسلم متروك . وروى أبو بكر الاسماعيلى رضى الله عنه فى كتابه الصحيح المستخرج على صحيح البخارى رحمه الله من حديث سليمان التيمى عن عبد الله ، وهو ابن مسعود رضى الله عنه عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « من اشترى شاة محفلة فردها فليرد معهـــا صاعا » رواه من حديث أبى خلف العمى لكنه اختلف فى وقفه ورفعه ، فرواه البخارى فى الصحيح موقوفا من قول ابن مســـعود رضى الله عنه ، وكذلك رواه الشافعى فى الأم فى أحكام على وابن مسعود رواه عن هشام . هكذا رأيته فى الأم .

وقال ابن الأثير فيما بلغه عن هشـــام : وقال الاسماعيلى ان أبا خالد رفعه وان ابن مبارك ويحيى بن سعيد وابن أبى عـــدى ويزيد

ابن زريع وهشاما وجريرا وغيرهم رواه موقوفا على ابن مسعود • ورواه البرقانى موقوفا على شرط البخارى • وزاد « من تمر ماله » والاسناد والحكم على طريقة المحدثين شرط فى مثل هذا الموضع الوقف وتقديمه على رواية الرفع •

أما على طريقة الفقهاء فينبغى الحكم للرفع ، وان أبا خالد وهو سليمان بن حبان الأحمر ، لأنه احتج به الشيخان ، ومن رفع معه زيادة على من وقف ، والمخالف فى هذه المسألة يحكم بصحة مثل ذلك •

فقد تلخصت روايات حديث المصراة من طريق أبى هريرة وابن عمر وعمرو بن عوف المزنى جد كثير بن عبد الله رضى الله عنهم ورجل من أصحاب النبى صلى الله عليه وسلم وأنس بن مالك وابن مسعود رضى الله عنهم ( وأصحها ) رواية أبى هريرة رضى الله عنه ورواية رجل من الصحابة سندها جيد • ورواية ابن مسعود على طريقة المحدثين ضعيفة فى رفعها ويجب على طريقة كثير من الفقهاء التمسك بها وترجيح الحكم بالمرفوع ولا أرى التمسك بمثل هذا المصنف فى مثل هذا الموضع مع قوة الظن بالوقف لرجحان رواته كثرة وجلالة •

نعم ذكر الماوردى أن الشافعى رواه عن يحيى بن سعيد عن التيمى ولم أقف عليه فى كلام الشافعى ، فان صح ذلك وكان الرفع فيه محققا تعين الحكم بصحته ، وقد ذكر الاسماعيلى عن يحيى بن سعيد أنه ممن رواه موقوفا ، فان صح ما ذكره الماوردى فيكون عنه روايتان ، والله أعلم •

**( أما اللغة )** فقوله صلى الله عليه وسلم : « لا تصروا » فهو بضم التاء المثناة من فوق وفتح الصاد وبعد الراء المشددة واو ، وفتح لام الابل على مثال تركوا •

قال القاضى عياض : كذا صحيح الرواية من صرى اذا جمع مثقل ومخفف ، وهو تفسير مالك له ، والكافة[1] من أهل اللغة والفقه وبعض الرواة تحذف واو الجمع وتضم لام الابل على ما لم يسم فاعله ،

---

(١) سبق أن نبه الامام النووى على خطأ تعريف كافة فى المجموع وفى تهذيب الأسماء واللغات فقال : أهل اللغة والفقه كافة (ط) •

وبعضهم يقول يصروا — بفتح الياء وضم الصاد واثبات واو الجمع ونصب لام الابل — وخطأ القاضى هذين الوجهين وقال انهما لا يصحان الا على تفسير من فسر بالربط والشد من صر يصر • وقال فيه المصرورة ، وهو تفسير الشافعى لهذه اللفظة كأنه يحبسه بربط أخلافها وشدها لذلك وخطأ ابن عبد البر الوجه الأخير وجعله وهما ، محتجا بأنه لو كان كذلك لكانت مصرورة • قال : وهذا لا يجوز عندهم • ولم يذكر ابن عبد البر الوجه الثانى ، وهو مثل الوجه الأخير ، وقيده الفارقى تلميذ المصنف بالوجه الثانى وابن معن شارح المهذب بالوجه الثالث ، وكلاهما خطأ ، والفارقى أقل عذرا لأن الواو ثابتة فى جميع ما وقفت عليه من كتب الحديث ونسخ المهذب •

قال الخطابى : اختلف أهل العلم واللغة فى المصراة ومن أين أخذت واشتقت ؟ ( فقال ) الشافعى رضى الله عنه : التصرية أن تربط أخلاف الناقة والشاة وتترك من الحلب اليومين والثلاثة حتى يجتمع لها لبن فيراه مشتريها كثيرا فيزيد فى ثمنها ، فاذا تركت بعد تلك الحلبة حلبة أو اثنتين عرف أن ذلك ليس بلبنها •

قال أبو عبيد : المصراة الناقة أو البقرة أو الشاة التى قد صرى اللبن فى ضرعها يعنى حقن فيه أياما فلم يحلب ، وأصل التصرية حبس الماء وجمعه ، يقال منه صريت الماء ، ويقال انما سميت المصراة لأنها مياه اجتمعت • قال أبو عبيد : ولو كان من الربط لكان مصرورة أو مصررة • قال الخطابى : كأنه يريد به الرد على الشافعى قال الخطابى : قول أبى عبيد حسن • وقول الشافعى صحيح • والعرب تصر ضروع الحلوبات اذا أرسلتها تسرح ويسمون ذلك الربط صرارا فاذا راحت حلت تلك الأصرة وحلبت ، واستدل لصحة قول الشافعى بقول العرب « العبد لا يحسن الكر والفر وانما يحسن الحلب والصر » ويقول متمم بن نويرة :

فقلت لقومى(١) هذه صدقاتكم مصررة أخلافها لم تجدد

---

(١) ومنها :

وقلت خذوا أموالكم غير خائف ولا ناظر فيما يجىء من الغد

فان قام بالامر المخوف قائم منعنا وقلنا : الدين دين محمد

من كتابنا « خالد بن الوليد قيادة ودعوة » •

قال : ويحتمل أن أصل المصراة مصررة ، أبدلت احدى الراءين ياء ، وقال الأزهرى فى كلامه على مختصر المزنى : جائز أن تكون سميت مصراة من صر أخلافها كما قال الشافعى رحمه الله ، وجائز أن تكون سميت مصراة من الصرى ، وهو الجمع ، يقال : صريت الماء فى الحوض اذا جمعته ، ويقال كذلك : الماء صرى ، وقال عبيد :

يا رب ماء صرى وردته    سبيله خائف حدث

ومن جعله من الصر قال : كانت المصراة فى الأصل مصررة فاجتمعت ثلاث راءات فقلبت احداها ياء كما قالوا : « تظننت من الظن » وكما قال العجاج :

* يمضى الباز اذ البازى كسر *

هذا كلام الأزهرى رحمه الله ، وكلام الشافعى رحمه الله المذكور هو فى مختصر المزنى ، وقال النووى رحمه الله : وفى صحيح مسلم عن أبى هريرة رضى الله عنه قال : « نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن النجش والتصرية » قال : وهذا يدل لرواية الجمهور يعنى للضبط فى الرواية كما تقدم ( وأما ) الاشتقاق والمعنى المختلف فيه بين الشافعى وغيره فليس فيه تعرض له ، لأنه يصح ذلك مع ابدال الراء ياء ، على أنه ليس فى كلام الشافعى رحمه الله تصريح بأن ذلك مأخوذ من الصر ، وانما مقصوده ومدلول كلامه أنه فسر التصرية بالأمور المذكورة فى كلامه من الربط والترك من الحلب حتى يجتمع اللبن والشك أن ذلك فيه معنى الربط والجمع معا ، فيحتمل أن تكون التسمية بذلك لأجل الجمع ، وذكر الربط لأنه المعتاد عند العرب على ما تقدم من كلام الخطابى ، ولأنه سبب فى احتباس اللبن .

واذا كان كذلك فليس فى كلام الشافعى مخالفة لغيره الا زيادة تبيين ما كانت العرب تفعله من ربط أخلاف الناقة والشاة ، ويحتمل أن يكون تسميتها بذلك لما اشتملت عليه من الصر والربط ، وحينئذ تتحقق المخالفة ، فالأقرب أن الشافعى انما أراد المعنى الأول ، وقد قال أبو حاتم السجستانى : الشافعى أعلم باللغة منا ، نقله عنه الثعلبى فى تفسير سورة النساء .

وروينا عن عبد الملك بن هشـــام قال : قول الشافعى حجة فى اللغة ، قال الربيع : وكان ابن هشـــام بمصر كالأصمعى بالعراق ، وقال أبو عبيد : الشـــافعى ممن يؤخذ عنه اللغة ــ أو من أهل اللغة ــ الشـــك من ابن أبى حاتم •

وقال المـــازنى : الشافعى عندنا حجة فى النحـــو ، وقال أبو الوليد ابن الجارود : ان للشافعى لغة جيدة يحتج بها كما يحتج بالبطن من العرب ، وقال ثعلب : ان الشـــافعى رحمه الله من بيت اللغة يجب أن يؤخذ عنه ، وقال أيوب بن ســـويد : خذوا عن الشافعى اللغة ، وقال ثعلب أيضـــا : انما يؤخذ الشـــافعى باللغة لأنه من أهلها ، وانما ذكرت هـــذه الأقوال كلها ليتبين قدر الشـــافعى عند أئمة اللغـــة وقد وقع فى كلامه رحمه الله أن التصرية أن يربط أخلاف الناقة والشـــاة ، وأخلاف جمع خلف ــ بكسر الخاء المعجمة وسكون اللام ــ قال ابن قتيبة : الخلف لكل ذات خف ، والطى للسباع وذوات الحافر وجمعه أطياء ، والضرع لكل ذات ظلف ، قال : وقد يجعل الضرع أيضا لذوات الخف • والخف لذوات الظلف ، والثدى للمرأة •

( **قلت** ) فاطلاق الشـــافعى أخلاف الناقة والشـــاة ، اما أن يكون على هذا القول واما أن يكون من باب التغليب غلبنا الناقة على الشـــاة ، والله أعلم ، وفى التصرية لغة التصوية بدل الراء واو ، قال الهروى : التصـــوية والتصرية واحد • وهو أن تصرى الشـــاة أى تجفل ، قال يوسف بن اسماعيل بن عبد الجبار بن أبى الحجاج المقدسى فيما علقه من كتاب التنبيه على تصحيف أبى عبيد الهروى فى كتاب الغريبين تخريج ابن ناصر : قال الحافظ : هكذا رأيته فى عدة نســـخ : يصر الشاة بغير ياء ، والصـــواب أن يصرى باثبات الياء بعد الراء من حديث الناقة •

( فأما ) قوله : أن يصر فمعناه أن يشـــد ، وذلك يجـــوز ، ولم ينه عنه النبى صلى الله عليه وسلم ( قلت ) ولم أره فى الغريبين الا بالراء والياء كما نقلته ، فلعـــل النســـخ التى وقعت لابن ناصر كانت مصحفة ، ولو كان الأمر على ما وقع له من النســـخ لكان ذلك قريبا من المعنى المنسوب للشافعى ، وقد تقدم الكلام فيه •

وما اعترض به من أن النهى لم يرد عن الصر ، فجوابه أن المراد أن يكون ذلك لأجل البيـــع على وجه الغش والخديعة ، كما دلت عليه رواية المزنى المتقدمة وكلا الأمرين الصر والتصرية حرام اذا قصـــد به ذلك ، وجائز اذا لم يقصـــد به ، ولم يترتب عليـــه خديعة ولا ضرر بالحيوان ، لكن الحكم المذكور من الرد وثبوت الخيار انما يكون فى حالة يحصل فيها اجتماع اللبن لا فى الصر المجـــرد لفهم المعنى ، والله أعلم •

واللقحة ـــ بكسر اللام وفتحها ـــ والكسر أفصح ، وجمعها لقـــح مثل قربة وقرب وهى الناقة القريبة العهـــد بالولادة نحو شهرين أو ثلاثة ، والمحفلة هى التى حفل اللبن فى ضرعها وهى المصراة ( وقوله ) بخير النظرين هو امساك المبيع أو يرده أيهما كان خيرا له فعـــله ( والحلاب ) هو الاناء يملؤه قدر حلبة ناقة ، ويقال له المحلب أيضا ، وبعضهم يطلق فيقول : الحلاب الاناء الذى يحلب فيه الألبان ويطلق على المحلوب وهو اللبن كالحراف لمـــا يحترف •

وقال أبو عبيدة : انمـــا يقال فى اللبن الاحلابة والمشهور عند العلمـــاء أن المراد بالحلاب فى الحديث وكذلك الحلبة فى بعض روايات الحديث اللبن نفســـه ، ومن الظاهرية من امتنع من ذلك ، ورأوا أن هـــذا من المجاز الذى لم يدل نص على ارادته ، وسيقع الكلام فى ذلك ان شاء الله تعالى فى الفصل الثانى عند قول المصنف : بدل اللبن التمر والحنطة والطعام فى بعض روايات الحديث •

وان كان مطلقا فالمراد به التمـــر ، واستدلوا على ذلك بأمرين ( أحدهما ) أنه كان الغالب على أطعمتهم ( والثانى ) لأن معظم روايات الأحاديث انما جاءت « وصاعا من تمر » ويحتمـــل وجها ثالثا من الاستدلال ، وهو حمل المطلق على المقيد وليس من شرط ذلك أن يكون هو الغالب ولا أن يترجح روايته ، هـــذا ما فى حديث الكتاب وطرقه من اللغـــة ، وتبويب المصنف المقصـــود به ذكر الأسباب المثبتة لخيار النقيصة ، وهو ما ثبتت بفوات أمر مظنون ينشـــأ فيه من تغرير فعلى كالتصرية ، أو نص عرفى كالعيب فان العرف يقتضى السلامة أو التزام شرطى كشرط الكتابة ونحوه اذا خرج بخلافه •

وقد ضمن المصنف هـذا الباب هذه الأقسـام الثلاثة على هذا الترتيب ، وقدم التصرية لأنها المنصوص عليها ، وذكر الرد بالعيب بعد ذلك ، وقاسه عليها ، كما سيأتى فى كلامه ، وقد أورد فيه حديثا نصا سنذكره فى موضعه ان شاء الله تعالى ثم ذكر بعـده خيار الخلف الذى يثبت بفوات الالتزام الشرطى وجعـل مؤخرا عن الرد بالعيب ( اما ) لأنه ورد فيه حديث أيضـا أعنى الرد بالعيب ، واما لأن الرد بالعيب أكثر وقوعا ، وان كانا جميعا ثبتا بالقياس على التصرية كما اقتضـاه كلام المصنف ، ولولا التصرية ورد فيها النص لكان يقتضى أن يقـدم الالتزام الشرطى عليهما . لأن الملتزم بالشرط أوكد من حيث المعنى من الملتزم بالعرف أو بقرينة الحال ولذلك قال الغزالى : ان الالتزام الشرطى هو الأصـل وما عداه ملحق به ، يشير الى هذا المعنى ، فكان ذلك كنص فى فرع ليس فيه الا أصل واحـد ، فانه يتبين بذلك حكم ذلك الأصـل ، ويصـح أن يقال : ان حكم الفرع مأخوذ من ذلك الأصـل وان كان منصوصا ، وهذا المعنى ذكره القاضى حسين فى نص الشافعى على فرع يكون بهذه الصفة .

( وأما ) اقتصار المصنف فى الترجمة على المصراة والرد بالعيب وسكوته على خيار الخلف ، وان كان الخلف ليس بعيب ، ولكنـه فوات فضيلة فلأجل استوائها فى النقص فيه بأحدهما على الآخـر ، ولأن التصرية والرد بالعيب فرعان لأصل بالمعنى الذى لحظه الغزالى كما تقـدم ، فذكرهما فى الترجمة منبه على أصلهما بطريق أولى ، ووضع المصنف هـذا الباب لأنه فرع من الأبواب المتضمنة شروط العقـد مطلقا فى باب ما يجـوز بيعه وشروطه فى الربويات وبيع الثمار أخذ فى أسباب الفسـخ واستدراك ما يقـع فى البيـع من العيب بالفسخ أو بالأرش ، وقول المصنف « أو بقرة » ليتبين أن الحـكم غير مقصور على الابل والغنم اللذين ضمنهما الحديث الذى ذكره ، بل هو شامل اما بالقياس اذا اقتصر على الحديث الذى أورده المصنف ، وذلك من باب الأولى ، لأن لبن البقـر أغزر وأكثر بيعـا من لبن الابل واما بالنص ، فان فى الروايات الصحيحة التى تقدمت « من اشترى مصراة » .

وقال بعض شارحى التنبيه : ان ذلك للرد على الظاهريين الذين

خصوا الحكم بالمنصوص عليه من الابل والغنم ، وهذا الذى نقله عن الظاهريين نقله القاضى أبو الطيب وغيره من أصحابنا عن داود ، فصرح ابن المغلس وابن حزم الظاهريان بأن شمول الحكم تمسكا بالنص العام وهو قوله « من اشترى مصراة » ولم يحكيا فى ذلك خلافا ، وهو اللائق بمذهبهم أخذا بعموم الخبر ، ولا يجب تقييد أحد الخبرين بالآخر ، لأن ذلك انما يكون فى المطلق ، والخبر ههنا عام لصيغة « من » .

لكن يعرض ههنا بحثان ( أحدهما ) أن هـذا الخبر الذى فيه « من اشترى مصراة » من رواية ابن سيرين عن أبى هريرة كما تقدم ، وقد تقدم من روايته أيضا « من اشترى شاة مصراة » ، وهذه الرواية فيها زيادة ليست فى الأولى ، وزيادة العدل مقبولة ، فيجب العمل بها وعدم القول بالعموم ، فان الحديث واحد ومخرجه واحد ، ووجه ادراك الصواب فى هذا البحث أنا نظرنا الرواية العامة المذكورة التى ليست فيها الزيادة وهى قوله « من اشترى مصراة » فوجدناها من رواية سفيان بن عيينة عن أيوب عن ابن سيرين . وذلك فى مسلم ، ومن رواية هشام بن حسان عن ابن سيرين ، وذلك فى ابن ماجه بسند صحيح ، ومن رواية قرة بن خالد عن ابن سيرين ، وذلك فى الترمذى بسند صحيح ، وعن رواية محمد بن زياد عن أبى هريرة وذلك فى الترمذى بسند صحيح ، ومن رواية موسى بن يسار عن أبى هريرة ، وذلك فى النسائى .

ونظرنا الزيادة فوجدناها من طرق ( منها ) عبد الوهاب عن أيوب ، وفيها « من اشترى من الغنم » وهـذا اختلاف عن أيوب عن سفيان وعبد الوهاب ، والراوى عنهما شخص واحد ، وهو العدنى ( ومنها ) قرة عن ابن سيرين وفيها « من اشترى شاة مصراة » وهذا اختلاف عن قرة أيضا وكذلك موسى بن يسار واختلف عنه أيضا ، واختلف أيضا عن هشام بن حسان وكلا السندين اليه على شرط الصحيح ، فلما رأينا هـذه الروايات والاختلاف نظرنا ما يقتضيه النظر فى ذلك فقلنا : جميع أصحاب أبى هريرة الذين ذكرناهم ههنا اختلف عنهم فى ذلك الا محمد بن زياد والشعبى فانه لم يختلف منهما فيما

غنمنا ، ولم يرد عنهما الا الصيغة العامة ، والا ثابت مولى عبد الرحمن فلم يرد عنه الا الطريق المثبته الزيادة وهى قوله « من اشترى غنما مصراة » فقد يقال : ان كل واحد من الشعبى ومحمد بن زياد اجل من ثابت مولى عبد الرحمن ، وسفيان بن عيينه عن ايوب عن ابن سيرين اجل واحفظ واتقن ممن خالفه ، فتقدم روايه العموم لذلك •

وقد يقال : ان جانب الزيادة هنا ورد من طرق صحيحة ، واحتمال النقص فى رواية المثبت المتقن اولى من احتمال الخطأ والوهم بالزيادة فى حق الثقه ، والذى أقوله ان الحكم بالخطأ على راوى الزيادة ههنا بعيد ، فالأقرب أن تجعل الروايتان ثابتتين ، ولعل النبى صلى الله عليه وسلم تكلم بهما مرتين فرواهما أبو هريرة كذلك ويكون ذكر الغنم فى احدى الروايتين على سبيل المثال ولو كان الحكم مقصورا عليه لما ذكر فى الابل ، وقد صح فى الابل من حديث الأعرج عن أبى هريرة •

( والبحث الثانى ) اذا ثبتت الروايتان عن كلام النبى صلى الله عليه وسلم فمفهوم الرواية التى فيها التقييد لم لا يخص به عموم الرواية الأخرى كما مثله فى قوله « اذا أفضى أحدكم بيده الى فرجه » مع قوله «من مس فرجه » حيث خصوا عموم الثانى بمفهوم الأول ، فلا ينتقض بغير الافضاء الذى هو المس بباطن الكف • وذلك ههنا ( اما ) من مفهوم الشرط لقوله « من اشترى » ( واما ) من مفهوم الصفة لقوله « من اشترى من الغنم » وكلا المفهومين حجة عند كثير من العلماء ( منهم ) الشافعى والمفهوم يخص به العموم كما قلنا فى المس •

( والجواب ) عن هذا أن جانب المفهوم ههنا ضعف بثبوت الحكم المذكور فى الابل صريحا بحديث الأعرج عن أبى هريرة ، ويفهم المعنى من ذلك بخلاف الأحاديث ، فان مبناها على التعبد ، فهذان الأمران أضعفا اعتبار المفهوم من قوله « من اشترى شاة » وقوله « من اشترى من الغنم » والثانى وحده يضعف اعتبار المفهوم من قوله « اذا اشترى أحدكم نعجة أو شاة » وأما الظاهرية فانهم غير قائلين بالمفهوم ، فلايرد عليهم ، ويحتجون بالعموم لثبوته على ما تقدم ، والله سبحانه وتعالى أعلم •

وقول المصنف « ولم يعلم أنها مصراة » شرط لابد منه على أصح الوجهين عند الجمهور • منهم القاضي أبو الطيب ، وفيه قول آخر مشهور في المذهب ان الخيار يثبت وان كان المشترى عالما بالتصرية حين العقد ، ويعبر عن الوجهين بأن هذا الخيار هل هو خيار عيب او خيار ثابت بالشرع ؟ وبناهما الرافعي وغيره على أن الخيار هل يمتد ثلاثة أيام او يكون على الفور ؟ ( فان قلنا ) بالاول ثبت مع العلم ، والا فلا ، وسيأتي الوجهان في كونه على الفور أو الى ثلاثة أيام في كلام المصنف ان شاء الله تعالى ( والصحيح ) عند الرافعي ومن وافقه أن ذلك على الفور ، فالبناء حينئذ متجه •

( والمختار ) أن يمتد ثلاثة أيام كما سيأتى ان شاء الله تعالى تقريره ، والجمهور ههنا أن متى علم المشترى بالتصرية حالة العقد لا يثبت الخيار ، وان ذلك خيار ثبت لأجل النقص • ومن العجب أن الظاهرية لم يثبتوا الخيار ههنا في حالة العلم ، ويحتاجون الى دليل في ذلك بأن اللفظ متأول ، وما ادعينا نحن من ظهور المعنى وفهمه هم لا يعتبرونه •

وقوله « فهو بالخيار •• الخ » هذا هو الحكم المقصود من هذا الفصل ، وممن قال به من الصحابة عبد الله بن مسعود وأبو هريرة من فتياه ، صح ذلك عنهما ولا مخالف لهما من الصحابة ، ونقل العبدرى القول به أيضا عن ابن عباس وابن عمر وأنس • وممن قال به من الفقهاء بعدهم الشافعي ومالك والليث وابن أبي ليلى وأحمد وإسحاق وأبو ثور وداود وأبو يوسف وزفر ومسلم بن خالد الزنجي وأبو عبيد وجمهور أهل الحديث •

( واتفق ) جميع أصحابنا على ذلك تبعا لامامهم ، وخالف في ذلك أبو حنيفة ومحمد ، ورويت رواية غريبة بذلك عن مالك ، ذكر العتبى من سماع أشهب عن مالك أنه سئل عن قول رسول الله صلى الله عليه وسلم « من ابتاع مصراة فهو بخير النظرين بعد أن يحلبها ان شاء أمسكها وان شاء ردها وصاعا من تمر » فقال سمعت ذلك وليس بالثابت ولا الموطأ عليه ، ولئن لم يكن ذلك أن له اللبن بما علف وضمن ( قيل ) له : نراك تضعف الحديث ( فقال ) كل شيء يوضع موضعه وليس بالموطأ ولا الثابت وقد سمعته • قال ابن عبد البر :

هذه رواية الله أعلم بصحتها عن مالك وما رواها عنه الا ثقة ، ولكنه عندى اختلاف من رأيه •

( قلت ) وان صحت هـذه الرواية عن مالك فينبغى أن يؤول قوله « ليس بالثابت » على الحكم لا على الحديث ، فانه صحيح عنده بلا اشكال ، وقد أودعه الموطأ المشهور عنه خلاف هذه الرواية ، فالقول بمقتضى الحديث •

وقال ابن القاسم : قلت لمـالك : أتأخذ بهذا الحديث ؟ قال : نعم ، قال مالك : أو لأحـد فى هـذا الحديث رأى ؟ قال ابن القاسم : وأنا أخذته ، الا أن مالكا قال لى : أرى لأهل البلدان اذا أنزل بهم هـذا أن يعطوا الصاع من عيشهم ( قال ) وأهل مصر عيشـهم الحنطة وقال ابن عبد البر فى التمهيد : ان الصحيح عن مالك ما رواه ابن القاسم ، وان رواية أشهب منكرة • والله أعلم أما الاستدلال فدليلنا فى المسألة الأخبار المتقدمة وهى صريحة فى المقصود ، والمعنى فى ذلك صحيح مستقيم غير خارج عن الأصول ، على ما سنبين فى أجوبة المخالفين ان شاء الله تعالى •

ومن القياس على ما لو باع طاحونة حبس ماؤها زمانا ثم أرسله حالة البيـع فظن المشترى أنه أبدا كذلك ، ثم علم ، فانا أجمعنا على ثبوت الخيار •

واعتمـد المخالفون فى الاعتذار عن الحديث أمورا ضعيفة ترجع الى طريقتين طريقة الرد وطريقة التأويل ، الأول أن هذا خبر واحد مخالف لقياس من الأصول المعلومة ، وما كان كذلك لم يلزم العمل به ، أما كونه مخالفا لقياس الأصول المعلومة فمن وجوه :

( أحدها ) أنه أوجب غرم اللبن مع امكان رده •

( وثانيها ) أنه أوجب غرم قيمته مع وجود مثله •

( وثالثها ) أنه جعل القيمة تمرا ، وهى انما تكون ذهبا أو ورقا •

( ورابعها ) أنه جعلها مقـدرة لا تزيد بزيادة اللبن ولا تنقص بنقصانه ، ومن حكم الضمان أن يختلف باختلاف المضمون فى الزيادة والنقصان •

( وخامسها ) أن اللبن ان كان موجودا عند العقد فقد ذهب جزء من المعقود عليه وذلك يمنع الرد ، وان كان اللبن حادثا بعد الشراء فقد حدث على ملك المشترى فلا يضمنه وان كان مختلطا : فما كان موجودا منع الرد ، وما حدث لم يجب ضمانه .

( وسادسها ) اثبات الخيار ثلاثا من غير شرط مخالف للأصول ، فان الخيارات الثابتة بأصل الشرع من غير شرط لا تقدر بالثلاث .

( وسابعها ) يلزم من العمل بظاهره الجمع بين الثمن والمثمن للبائع فى بعض الصور ، وهو ما اذا كانت قيمة الشاة صاعا من تمر ، فانها ترجع اليه مع الصاع الذى هو مقدار ثمنها .

( وثامنها ) أنه مخالف لقاعدة الربا فى بعض الصور ، وهو ما اذا اشترى شاة بصاع فاذا استرد معها صاعا من تمر فقد استرجع الصاع الذى هو الثمن ، فيكون قد باع شاة وصاعا بصاع ، وذلك خلاف قاعدة الربا عندكم ، فانكم تمنعون مثل ذلك .

( وتاسعها ) أنه أثبت الرد من غير عيب ولا شرط ، لأن نقصان اللبن ليس بعيب ولا الرد به بدون التصرية .

( وعاشرها ) أن اللبن كالحمل لا يأخذ قسطا من الثمن والا لجاز افراده بالعقد كالثمن ، واذا لم يأخذ قسطا من الثمن لا يضمن .

( وأما ) المقام الثانى وهو أن ما كان من أخبار الآحاد مخالفا لقياس الأصول المعلومة لم يجب العمل به فلأن الأصول المعلومة مقطوع بها ، وخبر الواحد مظنون ، والمظنون لا يعارض المعلوم .

( العذر الثانى لكم ) أن هذا الحديث من اخبار أبى هريرة ، وانما يقبل من أخباره ما فيه ذكر الجنة والنار ( وأما ) فى الأحكام فلا يقبل ، وتارة يقولون انه غير فقيه والحديث مخالف للقياس ، والصحابة ينقلون بالمعنى ، ولا ثقة برواية غير الفقيه .

( العذر الثالث ) دعوى النسخ فى هذا الحديث أنه يجوز أن يكون ذلك حيث كانت العقوبة بالمال جائزة .

( العذر الرابع ) أن هـذا حديث مضطرب لما وقع الاختلاف فى ألفاظه ، وهذه الأمور الأربعة لترك العمل به بالكلية .

( العذر الخامس ) فى مخالفتهم لظاهر الحديث بتأويله واستعماله ، وحمله على ما اذا اشتراها فشرط أنها تحلب خمسة أرطال مثلا وشرط الخيار ، فالشرط فاسد ، فان اتفقا على اسقاطه فى مدة الخيار مع العقد ، وان لم يتفقا بطل ( وأما ) رد الصاع ، فلأنه كان قيمة اللبن فى ذلك الوقت .

والجواب فى ذلك ( أما ) الأول فبالظن فى المقامين جميعا ( أما ) قولهم انه مخالف لقياس الأصول فمن الناس من فرق بين مخالفة الأصول ومخالفة قياس الأصول،وخص الرد بخبر الواحد المخالف للأصول لا المخالف لقياس الأصول وهذا الخبر انما يخالف قياس الأصول ، وقياس الأصول يترك بخبر الواحد لأنه أقوى منه ، ولهذا قال أبو حنيفة رضى الله عنه : ان القياس أن الآكل ناسيا يفطر ، ولكن ترك القياس بخبر أبى هريرة « أطعمه الله وسقاه » وقبل أبو حنيفة خبر أبى فزارة فى جواز التوضىء بالنبيذ ، وخبر زاذان فى ابطال طهارة المصلى بالقهقهة مع أنهما انما خالفا قياس الأصول ، ورد خبر التصرية وبيع العرية لأنهما خالفا أصول القياس عنده ، وصاحب هـذه الطريقة ينازعه فى ذلك ويقول : ان ذلك انما هو مخالف لقياس الأصول كالأول ، ومن سلك هذه الطريقة يسلم أن الحديث المذكور مخالف لقياس الأصول ( ومنهم ) من لا يسلم أن مخالفة الأصول أيضا قادحة ، ويقول : أن ما ورد النص به فهو أصل بذاته ، لا يعتبر فيه موافقة الأصول كالدية على العاقلة ، والغرة فى الجنين وغير ذلك ، وليس ابطال أصل لمخالفته أصولا أخرى بأولى من ابطال تلك الأصول لمخالفتها ذلك الأصل .

( والصواب ) العمل بها جميعا ، ويعتبر كل أصل بنفسه ، وصاحب هذه الطريقة يقول : انه لا فرق بين مخالفة قياس الأصول ومخالفة الأصول ، وكلاهما لا يوجب الرد ، والأحاديث التى ذكروها فى التصرية والقهقهة وغيرها سواء فى ذلك مع أن خبر التصرية أصح .

( واعلم ) ان الأصول المختلف فى رد الخبر بها هى المستنبطة التى تكون فى نفسها محتملة ( اما ) الأصول المقطوع بها فنص الكتاب والتواتر والاجماع أو الأصول التى فى معناها كتحريم الضرب المستفاد من تحريم التافيف[1] فاذا ورد الخبر بخلافه رد ، ويعتقد أنه لم يصح ، لأن النبى صلى الله عليه وسلم لا يقول ما يخالف ذلك ، هكذا قاله الأستاذ أبو اسحاق الاسفراينى ، فهذان جوابان اجماليان عن دعوى مخالفة الأصول ( ومنهم ) من سلك فى الجواب عن ذلك طريق التفصيل ، ويتبين أن ذلك ليس مخالفا لقياس الأصول من الوجوه التى ذكروها ، بل فى الأصول ما يشهد له ويعاضده •

( أما ) غرم القيمة مع امكان الرد فان رد اللبن فى التصرية غير ممكن لوجهين :

( أحدهما ) نقص قيمته وذهاب كثير من منافعه بطول المكث •

( والثانى ) أن لبن التصرية قد خالطه ما حدث فى الضرع بعده على ملك المشترى ، فلم يمكن رده مع الجهل بما خالطه •

( وعن الثانى والثالث والرابع ) وهو غرامة القيمة مع وجود المثل ، وكونه تمرا وكونه مقدرا مع اختلاف قدره — ان كان مجهول القدر مجهول الوصف — جاز الرجوع فيه الى بدل مقدر فى الشرع • من غير مثل ولا تقويم ، وقد وجد ذلك فى مواضع ( منها ) الحر يضمن بمائة من الابل ( ومنها ) الجنين يضمن بالغرة • ويستوى فيه الذكر والأنثى ( ومنها ) المقدرات من جهة الشرع فى الشجاج كالموضحة[2] مع اختلافها بالصغر والكبر ( ومنها ) جزاء الصيد فليس من شرط الضمان أن يكون بالمثل أو القيمة من النقدين ، ولا من شرط المثلى أن يضمن بالمثل ، والعدول فى الأمور التى لا تنضبط الى شىء معدود ولا يختلف من محاسن الشرع قطعا للخصومة والتشاجر ،

---

(١) لقوله تعالى : (( فلا تقل لهما أف )) ( الاسراء : ٢٣ ) فتحريم التافيف يجعل الضرب من باب اولى فيستفاد من تحريم التافيف ما هو أشد منه وأكثر أذى •

(٢) الموضحة التى توضح ما تحتها من العظم •

( المطيعى )

وهذه المصلحه تقدر على تلك القاعدة الكليه ، والتمــر غالب أقواتهم كما قدرت الدية بالابل ، لأنها غالب أموالهم .

( وعن الخامس ) وهو ايجاب الرد مع ما حدث فى يد المشترى من النقص من وجهين ( أحدهما ) أن النقص حادث فى اللبن دون الشاة ، وهو انما يرد الشاة دون اللبن ( والثانى ) أن النقص الحــادث الذى لا يتوصل الى معرفة العيب الا به لا يمنع من الرد ، كالذى يكون مأكوله فى جوفه اذا كسر .

( وعن السادس ) وهو أن خيار الثلاث من غير شرطه مخالف للأصول ، بأن الشىء انما يكون مخالفا لغيره اذا كان مماثلا له ، وخولف فى حكمه ، وههنا الصــورة انفردت عن غيرها بأن الغالب أن هذه المدة هى التى يتبين بها لبن الحلبة المجتمع بأصــل الخــلقة ، واللبن المجتمع بالتدليس ، فهى مدة يتوقف على العــلم عليها غالبا بخلاف خيار الرؤية والعيب ، فانه يحصل من غير هذه المــدة فيهما ، وخيار المجلس ليس لاستعلام عيب ، وعلى أن لنا فى تقييد خيار المصراة خلافا سيأتى ان شاء الله تعالى .

وانما جاء السؤال والجواب على ظاهر الحديث والوجه الموافق له .

( وعن السابع ) وهو لزوم الجمع بين البدل والمبدل من ثلاثة أوجه ، ( أحدها ) أن صاع التمر بدل عن اللبن لا عن الشــاة ، فلا يلزم الجمع بين العوض والمعوض ( الثانى ) أن الحديث وارد على العــادة والعادة أن لا تباع شاة بصاع ( الثالث ) أن ذلك غير ممتنــع كما اذا باع سلعة بعبد ، قيمة كل منهما ألف ، ثم زاد العبد وبلغت قيمته ألفين ، ووجــد المشترى بالسلعة عيبا فيردها ، ويسترجع العبد وقيمته ألفان ، وذلك قيمة الثمن والمثمن .

( وعن الثامن ) وهو مخالفته لقاعدة الربا أن الربا انما يعتبر فى العقــود لا فى الفسوخ ولا فى ضمان المتلفات .

( وعن التاسع ) وهو اثبات الرد من غير عيب ولا شرط أن الخيار ثبت بالتدليس ، كما لو باع رحى دائرة بمــاء قد جمعه لها ، وكما لو سود الشــعر ، فان العيب انما أثبت الخيار ، لأنه ينقص الثمن به ، والتدليس كذلك ، ونحن نقول : ان هذا التدليس نفسه عيب .

( وعن العاشر ) وهو كون اللبن غير مقابل بقسط من الثمن بالمبيع ، وأن اللبن يقابله قسط من الثمن كاللبن فى الاناء ( وقولهم ) لو قابله قسط من الثمن لجاز افراده بالعقد ، منقوض بأساس الدار وأطراف الخشب التى فى البنـاء ، لا يجوز افرادها ، ويدخل فيه على سبيل البيع ويقابلها قسط من الثمن •

( وأما ) الحمل قلنا : فيه قولان ، فعلى قولنا بأنه لا يأخذ قسطا يفرق بينهما بأن الحمل غير مقدور على استخراجه من الأم ، فهو بمنزلة اللحم المخلوق فى الجـوف بخلاف اللبن فانه مقدور عليه ، فهـذه الأجوبة دافعة لقولهم : انه مخالف لقياس الأصول •

ولئن سلمنا مخالفته لذلك ( فالجواب ) ما تقدم من أن المخالفة لا تضر لمـا تقدم ( وقولهم ) ان تقديم خبر الواحـد على الأصول المعلومة فيه تقديم المظنون على المقطوع ممنوع ، فان تنـاول تلك الأصول لمحل خبر الواحـد غير مقطوع به ، لجواز استثناء محـل الخبر عن ذلك الأصل ، فان تلك الأصـول عامة ، والخبر خاص ، والمظنون يخصص المعلوم •

( وأما العذر الثانى ) وهو كونه من رواية أبى هريرة ، فلولا ذكره فى الكتب والاحتياج الى الجواب ، لكنا نستحى من ذكره ، ونجـل أبا هريرة أن يتكلم بذلك على سبيل الحكاية ، أو نسمعه فى أحـد من الصحابة ، وأبو هريرة من ثقته وأمانته وحفظه لسنة رسـول الله صلى الله عليه وسلم بالمحـل المعلوم ، ودعا له النبى صلى الله عليه وسلم أن يحببه الله وأمه الى كل مؤمن ومؤمنة ، وروى عن عثمـان أنه قال له حين روى لهم « امكثى فى بيتك حتى يبلغ الكتاب أجله » حفظ الله عليك دينك كما حفظت علينا سنة نبينا صلى الله عليه وسلم • وفضـائل أبى هريرة ومناقبه مشـهورة ، والمخالفون فى حكم هـذه المسألة انما يتعللون بظنهم أنه ليس بفقيه ، وهـذا ليس بصحيح ، فان عمـر بن الخطاب رضى الله عنه استعمله على البحرين ولم يكن عمر رضى الله عنه ليولى غير فقيه ، وكان أبو هريرة على المدينة فى خلافة معاوية • أترى كان يحكم بغير فقه ؟ •

وقد نقلت عنه فتاوى . وقد روى عبد الرزاق فى مصنفه عن عمر بن راشـــد عن يحيى ابن أبى كثير عن محمـــد بن عبد الرحمن ابن ثوبان « أن رجلا من مزينة طلق امرأته ثلاثا قبل أن يدخـــل بها ، فأتى ابن عباس يســـأله وعنده أبو هريرة ، فقال ابن عباس : احدى المعضلات يا أبا هريرة ، فقال أبو هريرة : واحدة تبينها وثلاث تحرمها ، فقال ابن عباس زينتها يا أبا هريرة أو قال : نورتها أو كلمة تشـــبهها يعنى أصاب » ففتياه بحضـــور ابن عباس وقول ابن عباس فى ذلك دليل أيضـــا على فقهه ، ولو فرضنا وحاش لله أنه غير فقيه فاشتراط الفقه تحكم لا دليـــل عليه مع عدالة الراوى وضبطه وفهمه الذى يمنع من احالة المعنى ، ثم ان المخالف قبل خبر أبى هريرة فى مواضع من جملتها فى النهى عن الجمـــع بين المـــرأة وعمتها ، وبين المـــرأة وخالتها ولم يرو هـــذا الحديث من طريق صحيحة غير طريق أبى هريرة وقد روى من جهة غيره بطريق ضعيفة ، فقبلوا خبره فى ذلك وهو مخالف لعموم الكتاب قوله تعالى : **« وأحل لكم ما وراء ذلكم »**(١) فأيهمـــا أعظم ؟ مخالفته لعمـــوم الكتاب ؟ أو مخالفته لقواعد متنازع فى عمومها ؟ ومخالفته للقياس المتأخر عن الكتاب بمراتب ؟ .

ثم ان حديث المصراة قد روى من غير طريق أبى هريرة كما تقـــدم ، ومن جملتها طريق عن ابن مســـعود ، الامام المجمـــع على فقهه وعلمه ، وان كنا قد رجحنا فيمـــا تقدم أنه موقوف على ابن مسعود ، كما هو فى صحيح البخارى ، لكن طريق الرفع أيضـــا جيدة ، وعلى طريق كثير من الفقهـــاء غير المحدثين لا يبعد تصحيحها وقـــد روى رفعه من غير طريق الاسماعيلى المتقدمة ، ذكرها المـــاوردى عن أبى عثمـــان النهدى عن عبد الله بن مســـعود عن النبى صلى الله عليه وسلم وهـــذه اذا صح فيها الرفـــع طريق قوية جدا ، هـــذا مع متابعة الروايات المتقدمة مع ملاحظة الوجوه المتقدمة ، المبينة أن ذلك غير خارج عن القياس ، وان لم يصـــح طريق الرفـــع فى رواية فكونه من كلامه صحيح بلا اشكال ، وقول الصحابى عنـــدهم حجة لاسيما ابن مسعود ، وطريق فقههم ترجع اليه ، فان لم يكن ههنا حجة فلا أقل من أن يكون

---

(١) النساء : ٢٤ .

عاضدا لحديث أبى هريرة على زعمهم ( وأما ) نحن فلا نقول : ان الحديث يحتاج الى شيء يعضده ، والله أعلم •

( وأما الاعتذار الثالث ) وهو دعوى النسخ فذلك من أضعف الاعتذارات لأنه دعوى نسخ بالاحتمال من غير دليل •

( وأما الاعتذار الرابع ) بالاضطراب فان الألفاظ المختلفة التى وردت منها ما سنده ضعيف فلا اعتبار به ، ومنها ما هو صحيح لا منافاة فيه ، والألفاظ التى صحت كلها لا تناقض فيها ، بل الجمع بينها ممكن ظاهرا •

( وأما الاعتذار الخامس ) واستعمالهم للحديث على وجه الاشتراط فذلك لا يصح لأربعة أوجه ( أحدها ) أن النهى عن التصرية وما ذكره معه يقتضى تعليق الحكم بالتصرية ، وما استعملوه عليه يقتضى تعليق الحكم بفساد الشرط ، فصار ذكر التصرية لغوا ( الثانى ) أنه جعل الرد للمشترى وحده ، ولو كان لأجل الشرط لكان لهما لأن البيع حينئذ يكون فاسدا ، قاله الماوردى وغيره ، وفيه نظر ، فانه اذا شرط فى الشاة المبيعة أنها تحلب مقدارا فنقصت عنه فانما يثبت الرد للمشترى لا للبائع ، وذلك على وجه سيأتى فى كلام المصنف بصحة البيع ( والشرط الثالث ) أنه جعل الرضا موجباً للامضاء ، والسخط موجبا للفسخ والرد ، ولم يجعله متعلقا باسقاط الشرط ( والرابع ) أنه أوجب فيه رد صاع من تمر ، واسقاط الشرط لا يوجب رد صاع من تمر ، قال هذه الأوجه الماوردى رحمه الله ، وأقواها الوجه الأول لكماله هو دون غيره • فقد بان بحمد الله تعالى صحة ما ذهبنا اليه وجمهور العلماء واندفع ما تعلق به الخصم فى دفع ذلك •

( وأما ) أن القياس هل هو معاضد للحديث فجماعة يدعون ذلك ويثبتونه بما علم فى الأجوبة المتقدمة ، وبعضهم يأبى ذلك ، ويروى الاستناد فى ذلك الى الحديث ، ويجعل الأجوبة المذكورة لدفع الاعتراضات فقط ، قال الغزالى فى المآخذ : والانصاف أولى من العناد ، ونحن نعلم أن حديث المصراة لو لم يرد لكنا لا نثبت الخيار : وقد سلم ما وجد حالة العقد ، ولم يتخلف الا منفعة فى المستقبل ، فالاعتماد على الحديث وهو صريح لا تأويل له ، والله أعلم •

وقول الغزالى هذا أنه لو لم يرد الحديث لكنا لا نثبت الخيار لا يضرنا فيما قدمناه ، فانا قد لا نسلم ذلك وندعى ثبوت الخيار كالعيب والشرط ، ولو سلمنا فحيث ورد الحديث فهو العمدة مع فهم المعنى فيه ، وأن ما اشتمل عليه من الأحكام من محاسن الشرع كما تقدمت الاشارة اليه • وهذا الذى قاله الغزالى خالف فيه الامام ، فانه قال فى النهاية : ان قاعدة مذهب الشافعى تدل على أن ثبوت الخيار جار على القياس • وذكر بيان ذلك بمسألة تجعيد الشعر وتلطيخ الثوب بالمداد وشبه ذلك عند الكلام فى هذه المسائل ان شاء الله تعالى ( أما ) رد الصاع فالامام موافق على أنه خارج على القياس ، والله تعالى أعلم • وقد ذكر القاضى أبو الطيب عن أبى عبيد القاسم ابن سلام أنه قال فى كتابه المسمى بالحجر والتفليس : ناظرت محمد ابن الحسن واحتججت عليه بحديث أبى هريرة « وأيما رجل مات أو أفلس » فقال : هذا من أخبار أبى هريرة ، فكان ما هرب اليه أشد عليه مما هرب منه •

قال القاضى أبو الطيب : فان قال ــ يعنى الذى رده ــ انه يكثر الحديث عن النبى صلى الله عليه وسلم ( فالجواب ) أن ذلك يوجب قبوله ويؤكد لزومه ، وغزارة حفظه وسعة علمه ، وكان الشيخ أبو محمد الباقى[1] يجيب عنه بقول البحترى :

اذا محاسنى اللاتى أدل بها صارت ذنوبى فقل لى كيف أعتذر ؟

وأبو هريرة نفسه قد أجاب عن اكثار الحديث ، فانه كان يلزم رسول الله صلى الله عليه وسلم ودعا له النبى صلى الله عليه وسلم بالحفظ •

( فرع فى علة هذا الخيار ) وجهان ( أحدهما ) التدليس الصادر من البائع ( والثانى ) الضرر الحاصل للمشترى باخلاف ما وطن نفسه عليه ، ويظهر أثر الوجهين فيما لو تحفلت بنفسها أو صرها غيره بغير اذنه ( والأصح ) عند صاحب التهذيب ثبوته ، وبه قطع القاضى حسين وقطع الغزالى بخلافه فى الوجهين فيما اذا تحفلت

---

(١) عبد الله بن محمد الخوارزمى ابو محمد الباقى .

بنفسها ، وفى الوسيط حكى الوجهين ، وجعل الأولى عدم الثبوت وحقيقة الوجهين ترجع الى الحاق خيار التصرية بخيار العيب أو بخيار الخلف المجمع على كل منهما ( فرجح ) البغوى والقاضى حسين الأول ، وهو مقتضى كلام الماوردى والعراقيين ، ممن صرحوا أن التصرية عيب ، وكذلك يقتضيه كلام الشافعى فى الأم فانه قال : « فاذا حلبها ثم أراد ردها بعيب التصرية » وقال أيضا : « فان رضى الذى ابتاع المصراة أن يمسكها بعيب التصرية » ورجح الغزالى الثانى ، وتبعه عبد الغفار القزوينى فى حاويه •

( والمراد ) بتحفلها بنفسها أن يترك صاحبها حلبها أياما من غير شد لا عن قصد بل نسيانا أو لشغل عرض ، فان اللبن يجتمع فى ضرعها اذا لم يصل اليها ولدها أو يتفق شد أخلافها لحركتها بنفسها لا بصنع آدمى ، ولو ترك صاحبها حلبها ثلاثة أيام من غير شد الأخلاف لقصد غزارة اللبن ليراه المشترى فهو فى معنى الشد بلا خلاف •

قال ابن الرفعة : ولهذا قال بعض الشارحين : وليس شد الأخلاف شرطا بل هو الغالب وانما المعتبر أن يترك حلبها قصدا ( قلت ) وذاك داخل تحت الحديث على تفسير أبى عبيد ، وقد تقدم التوفيق بينه وبين تفسير الشافعى والتى صراها أجنبى بغير اذن البائع لا شك أنها داخلة تحت اسم المصراة عليها ، وان لم يصح اطلاق اسم المصراة عليها فهى كهى فى المعنى من جهة الظن الناشىء من رؤيتها ، فظن السلامة فى غيرها •

وأما الحاق ذلك بالخلف جعل ذلك كالالتزام فبعيد ، ولو صراها لا لأجل الخديعة ثم نسيها فقد حكى الشيخ أبو الفتح القشيرى المشهور بابن دقيق العيد عن أصحابنا فيه خلافا ، ولم أر ذلك فى كلامهم صريحا ، لكنه يتخرج على أنا هل ننظر الى أن المأخذ التدليس ؟ أو ظن المشترى ؟ •

فعلى الأول لا يثبت الخيار ، لأنه لم يقصد الخديعة والتدليس ، وعلى الثانى يثبت لحصول الظن ( والراجح ) من ذلك ثبوت الخيار

نظـرا الى المعنى وفوات ما ظنه المشترى ، ولو شـد أخلافها قصـدا لصيانة لبنها عن ولدها فقط ، قال ابن الرفعة : فهو بلا شك كما لو تحفلت بنفسها .

**( قلت : )** وهى كالمسـألة التى حكاها الشيخ أبو الفتح عن أصحابنا لكن فى تلك الزيادة النسـيان ، وهو ليس بشرط ، فانه اذا كان القصـد صحيحا لم يحصـل تدليس وخديعة وليس لقائل أن يقول : ان التدليس حاصل بعدم تبيينه وقت البيـع ، وهو عالم به ، لأن هـذا المعنى حاصل فيما اذا تحفلت بنفسـها وباعها وهو عالم بالحال لا فرق بين المسألتين ، وابن الرفعة سقط عليه من كلام القشيرى ، فنقـل المسألة عنه على أنه صراها لأجل الخديعة ثم نسيها ، ثم اعترض بأنه ينبغى أن يكون هـذه من صور الوفاق ، وهـذا الاعتراض ــ لو كان الأمر كما نقله ــ صحيح لأنه حينئذ يكون قد حصـل التدليس والظن ولا يفيد توسـط النسيان ، فاذن المسـألة ذكرها ابن الرفعة وخرجها على ما اذا تحفلت بنفسـها ، والمسألة التى نقلها القشيرى واحدة والمسألة التى نقلها ابن الرفعة عن القشيرى بحسب النسـخة التى وقعت له غلطا مسألة أخرى ينبغى الجزم بالخيار فيها ، فلذلك ذكرت المسألتين وأوجبت التنبيه عليهما ، لأنهما ليسا فى كلام الأصحاب صريحا فيما علمت ، والله أعلم .

**( فـرع )** لا خلاف أن فعل التصرية بهذا القصـد حرام لما فيها من الغش والخديعة ، والخـداع محرم فى الشريعة قطعا ، وهل يختص اثم فاعله بحالة علم التحريم أو لا ؟ لأنه ظاهر المفسـدة ، قال ابن الرفعة : يشبه أن يكون الكلام فيه كما فى النجش ( قلت ) والذى اختاره الرافعى فى النجش تخصيص معصية الناجش ممن عرف التحريم بعموم أو خصوص ، وحكى البيهقى من كلام الشافعى ما يقتضى ذلك ، والله أعلم .

وهذا الذى ذكرت من نفى الخلاف فى تحريم التصرية هو المشهور بين أصحابنا وغيرهم وحكى الشيخ أبو حامد صاحب العدة عن أبى حنيفة جوازه ، ولو حصلت التصرية لغير قصـد البيـع فقد رأيت فى كلام بعض الأصحاب أنها حرام ، وينبغى أن يحمل ذلك على ما اذا كانت

تضر بالحيوان ، أما اذا لم يحصل ضرر بالحيوان ولا يلتبس على أحد فلا معنى للتحريم ، وبعض الأصحاب الذى أشرت اليه هو صاحب التتمة ، فانه لما تكلم فى الباس العبد ثوب الكتان فرق بينه وبين التصرية ، قال : الباس ثوب الكتان من غير قصد البيع ممنوع بالشرع ، بل للسيد أن يلبس عبده كل ما يحل لبسه ، وأما ترك حلب اللبن من غير قصد اللبن ممنوع عنه بالشرع ، ويجب حمل ذلك على ما ذكرته •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**(واختلف أصحابنا فى وقت الرد فمنهم من قال : يتقدر الخيار بثلاثة أيام فان علم بالتصرية فيما دون الثلاث كان له الخيار فى بقية الثلاث للسنة ( ومنهم ) من قال : اذا علم بالتصرية ثبت له الخيار على الفور فان لم يرد سقط خياره لأنه خيار ثبت لنقص فكان على الفور كخيار الرد بالعيب ) •**

( **الشرح** ) الذى قال بتقدير الخيار ثلاثة أيام هو القاضى أبو حامد المروروذى وعليه نص الشافعى فى اختلاف العراقيين فى باب الاختلاف فى العيب فى الجزء الخامس عشر من الأم ، قال : من قبل أن المصراة قد تعرف تصريتها بعد أول حلبة فى يوم وليلة وفى يومين ، حتى لا يشك فيها ، فلو كان الخيار انما هو ليعلم استبانة عيب التصرية أشبه أن يقال : الخيار حتى يعلم أنها مصراة قل ذلك أو قصر كما يكون له الخيار فى العيب اذا علمه بلا وقت قل ذلك أو قصر ، ونقله الرويانى عن نصه فى الاملاء أيضا ، ونقله الجورى وابن المنذر من كلام الشافعى صريحا ، ولم يذكر الجورى غيره وهو الصحيح عملا بالحديث ، ويقتضى ايراد الرويانى فى البحر وابن سراقة فى بيان ما لا يشيع جهله والشاشى فى الحلية ترجيحه وهو الذى قاله الغزالى فى الخلاصة ، وقطع به القشيرى والماوردى مع احتمال فى كلامه • والخيار على هذا القول يكون خيار تروية كخيار الشفعة على قول وكخيار الشرط •

( والثانى ) وهو أنه على الفور على قول أبى على ابن أبى هريرة فيما نقله الشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب وغيرهما ، وصححه

الفارقى تلميذ المصنف والبغــوى فى التهذيب والرافعى والخوارزمى فى الكافى وابن أبى عصرون فى الانتصار •

وقال الرويانى فى الحلية : انه القياس والاختيار ، وهذان الوجهان متفقان على جواز الرد اذا اطلع على التصرية فى الثلاث ، وانما الخلاف بينهما فى كونهما على الفور أو يمتــد الى آخــرها ، وفى المسألة وجه ثالث قاله أبو اسحاق أنه لا يرد قبل انقضاء الثلاث ولا بعــدها أيضا وانما له الرد عند انقضــاء الثلاث وهذا الوجه بعيد ، وهكذا حكاه الرويانى والبندنيجى ، وسيأتى فى آخــر المسألة تنبيه على ما يتعلق بتحرير هذه الأوجه •

واعلم أن بين الأوجه الثلاثة اشتراكا وافتراقا والوجه الأول والثالث يشتركان فى اعتبار الثلاث فى التصرية فهى ثابتة بالشرع من غير شرط ويفترقان ، فأبو اســحاق يقول : المقصــود بها الوقوف على عيب التصرية فانه لا يظهر بحلبة ولا بحلبتين فاذا حصــلت الحلبة الثالثة عرف الحال ، وكان الرد حينئذ الرد بالعيب على الفــور • وأبو حامد يجعــل الخيار فى الثلاث كالخيار الثابت بالشرط ، ويدل له قوله صلى الله عليه وسلم : « فهو بالخيــار ثلاثة أيام » جعل الثلاثة ظرفا للخيار ، وهو مخالف لمــا يقوله أبو اســحاق ، وكلا الوجهين مباين لقول بن أبى هريرة ، فان ابن أبى هريرة يقول : ان الخيــار ثلاثة أيام • انما يثبت بالشرط ويحمل الحديث على ذلك ، والتصرية موجبة للخيــار على الفور ، لأنها عيب من العيــوب ، فبين قول ابن أبى هريرة ، وقول أبى اســحاق اشتراك فى جعــل خيار التصرية خيار عيب ثبت على الفور ، وافتراق فى أن ابن أبى هريرة لا يعتبر الثلاث عنــد عدم الشرط أصلا ، وأبو اسحاق يعتبرها ، ولذلك فانه اذا اطلع على التصرية بعــد الثلاث ثبت له الخيــار على الفور عند ابن أبى هريرة ولا يثبت عند أبى اسحاق •

وتأويل ابن أبى هريرة للحديث على الاشتراط لا دليل عليه ، وقول أبى حامد وابن أبى هريرة متباعدان جدا ، لكن بينهمــا اشتراك واحــد فى جعل الخيار فى الثلاثة الأيام فى صورة الشرط ، وتلخيص هــذا أن خيار التصرية عند أبى حامد خيار شرع ، وعند أبى اسـحاق

وابن أبى هريرة خيار عيب ، وخيار الثلاث عند أبى حامد بالشرع ، وعند ابن أبى هريرة بالشرط ، وعند أبى اسحاق بالعيب •

( وأصحهما وأوفقهما ) للحديث ولنص الشـافعى قول أبى حامد • والأصحاب نقلوا عنه أنه حكى ذلك على اختلاف العراقيين ، وقد رأيته فيه كما حكاه • وقد قدمت من حكاه أيضا •

ولأجل ذلك صححت هـذا القول وخالفت الرافعى رحمه الله فى التصحيح ، فانى رأيت أكثر الأصحاب ممن حكى الخلاف لم يصحح شيئا ، والذين صححوا قد ذكرتهم ، وهم مختـلفون فى التصحيح ، وليس يترجح أحـد الجانبين على الآخـر بكثرة ، والرافعى تبـع فى ذلك البغوى ، وهو معارض بالصيمرى والجـورى ، ومعناه الدليل من الحديث ، ونص الشـافعى ، واعتذر البغـوى عن الحديث بأنه بنى الأمر على الغالب لأن الغالب أنه لا يقف على التصرية قبل ثلاثة أيام ، ويحمل نقصـان اللبن فى اليومين على تبدل المكان وتفـاوت العلف وغير ذلك ، وهذا الاعتذار يوافق قول أبى اسحاق •

وأما ما قاله صاحب التهذيب من أنه ثبت الخيـار على الفور اذا اطلع قبل مضى الثلاث فلا يناسب ذلك ، ولو كان الحديث على الغالب لقال : « فهو بالخيار ثلاثة أيام » فاذن هـذا العذر مع تصليح هذا الوجه لا يجتمعان اجتماعا ظاهرا ، لكن ههنا تنبيهات •

( احداها ) ما يمكن أن يكون مسـتندا لأبى اسـحاق وابن أبى هريرة •

أما أبو اسحاق فيمكن أن يكون مسـتنده الحديث باللفظ الذى أورده المصنف رحمه الله ، وكذلك أورده جماعة من الأصحاب فى كتبهم الفقهية • وهو قوله : « فهو بخير النظرين بعـد أن يحلبها ثلاثا » فان هـذا اللفظ يحتمل أن يكون المراد بعـد أن يحلبها ثلاث حلبات يثبت له الخيـار ، فلا يكون له الخيار قبل انقضـاء الثلاث لأن الحديث لم يدل عليه على هـذا التقدير ، ولا يمتد بعد الثلاث ، بل يكون على الفور ، لأن الحديث على هـذا التقدير انما دل على مطلق الخيـار حينئذ فلا يمتـد لأمرين ( أحدهما ) عدم الدليل عليه ، والأصـل اللزوم ( والثانى ) القياس على ما سواه من العيوب •

لكنا قد بينا أن هـذه الرواية لم تصـح ولا رأيتها فى شىء من الروايات فتعـذر هـذا البحث ، وبتقدير الصـحة فذلك محتمل لاحتمـال أن يكون ثلاثا متعلق بخير النظرين ، ويكون الحلب مطلقـا غير مقيد بالثلاث ، ويؤيده الرواية التى فيها التصريح باثبات الخيـار ثلاثا . لكنى سأنبه فى التنبيه الثانى على زيادة فى ذلك ، فليكن المستند فى رد ذلك عدم صحة الحديث .

وأما ابن أبى هريرة فمستنده أن التصرية عيب وخيار العيب على الفور ، فيحمـل ورود الثلاث فى الحديث على ما اذا شرط الخيـار ثلاثا ، وهذا منه يشبه ما ذهبت اليه الحنفية فى بعض اعتذاراتهم عن الحديث ، وان لم يكن موافقا فيما ذكروه فى رد الصـاع ، وقـوة الحديث تقتضى أن ذلك ثابت بالتصرية لا بالشرط ثم يقال لابن أبى هريرة: أنت من الموافقين على العمـل بالحديث وعدم الالتفـات الى مخالفة القياس ، فليكن معمـولا به فى أن هـذا الخيار يمتد الى ثلاثة أيام ، ولا يقاس على ما سواه من العيوب ، فان هذا الدليل أخص من الدليل الدال على أن خيار العيب على الفور .

بل ان لم يكن فى مسـألة العيب اجمـاع ولا نص يقتضى الفور فاللائق أن يجعـل الخيار فيه ثلاثا بالقياس على المصراة التى ورد فيها النص ، وان كان فيها نص أو اجمـاع فهو عام ، وهـذا خاص ، والخاص مقـدم على العـام ، فلا مستند حينئذ لهـذا الوجه ، وهو الذى صححه البغـوى والرافعى ، ولا لقول أبى اسحاق الذى قبله والصـواب الصحيح المنصوص قول أبى حامد المروروذى ، وقول ابن أبى هريرة يشـهد له من جهة المذهب شىء ، وهو أن فى كلام الشـافعى ما يقتضى أن خيـار الشرط ثلاثا فى البيوع ، مأخوذ من حديث المصراة ، فلو كان عنـد الشـافعى أن خيار المصراة ثابت بالشرع من غير شرط كيف كان ، يستنبط منه جواز اشتراط الخيار ثلاثا فى البيوع ، ويحتمـل أن يقـال : ان ثبوته بالشرع مع عدم الجهالة فيه مسوغ لاشتراطه ، وهـذا أقرب الى ظاهر الحـديث ، فانه ليس فيه تعرض للشرط ، والله تعالى أعلم .

( التنبيه الثانى ) أن الحديث باللفظ الذى أورده المصنف رحمه الله

على الاحتمال المقابل لما أبديته فى مأخذ أبى اسحاق يقتضى اثبات الخيار ثلاثة أيام ، ابتداؤها بعد الحلب ، وهذا لا أعلم أحدا قال به ، لا أبا حامد ولا غيره ، الا أبا بكر ابن المنذر فانه قال : له خيار ثلاثة أيام بعد الحلب على ظاهر الحديث ، وانما قال أبو حامد بأنها من آثار العقد كخيار الشرط على ما سأذكره ان شاء الله تعالى ، لكن الحديث بهذا اللفظ لم يصح ، والله أعلم .

( التنبيه الثالث ) أن الألفاظ الصحيحة فى الحديث ورد فيها « فهو بخير النظرين بعد أن يحلبها » وفى الألفاظ الصحيحة فى رواية أخرى « فهو بالخيار ثلاثة أيام » فاللفظ الأول يقتضى أن الخيار بعد الحلب . واللفظ الثانى يقتضى أن مدة الخيار ثلاثة أيام . ويلزم من مجموع ذلك أن يكون الخيار ثلاثة أيام ابتداؤها من الحلب ، وهو الذى لم أعلم أحدا قال به غير ابن المنذر ( وأما ) أن يعمل بالحديثين ويجعل أحدهما مبينا للآخر ، فيلزم هذا الذى لم يقل به أحد فيما علمت غير ابن المنذر ( وأما ) أن يجعلا متعارضين ، فتقف الدلالة على ترجيح أن الخيار يمتد ثلاثة أيام .

( والجواب ) عن هذا أن قوله « فهو بخير النظرين بعد أن يحلبها » محمول على الغالب لأن الرضا والسخط انما يكون بعد الحلب ، وتبين الحال ، والحلب الغالب أنه يقع فى الثلاثة ، فاثبات الخيار ثلاثة أيام اقتضى زيادة على ما اقتضاه قوله : « بعد أن يحلبها » فعلمنا بالزائد المبين ، وحملنا الآخر على الغالب ، وهذا الحمل لا يأباه اللفظ بخلاف حمل قوله : « فهو بالخيار ثلاثا » على الغالب ، فانه يأباه اللفظ ، واللائق بارادة ذلك المعنى أن تقول : فهو بالخيار بعد ثلاث .

( التنبيه الرابع ) أن الأصحاب يعبرون عن الخلاف فى هذه المسألة بأن الخيار هل هو خيار شرع أو خيار عيب ؟ فالأول قول أبى حامد ، والثانى قول أبى اسحاق ، ومنهم من يعبر بأنه هل هو خيار شرط أو خيار عيب ، والأول قول ابن أبى هريرة ، والثانى قول أبى اسحاق ، وقد علمت معنى ذلك فيما تقدم ، وأن ابن أبى هريرة يوافق أبا اسحاق فى أصل الخيار خيار عيب ، والثلاثة عنده ثابتة بالشرط لا لأجل التصرية ، بل بشرط المتعاقدين ، فكلام الأصحاب كلهم مصرح بأن الخيار

عند أبي حامد بالشرع لا بالعيب ، وفرعوا على ذلك فروعا سأذكرها ان شاء الله تعالى ، وكأنهم أخذوا بالتسليم أن خيار العيب لا يكون الا على الفور .

وأنت اذا تأملت ما قدمته فى جواب ابن أبى هريرة فى التنبيه الأول توجه ذلك المنع لذلك ، فانا نقول لا تنافى بين الأمرين ، وما المانع من أن يكون الشرع جعل خيار هذا العيب ثلاثة أيام كخيار الشرط ؟ لأنه غالبا انما يظهر فيها ، ولا يحتاج الى أكثر منها ، ولا يكون ذلك من باب التعبد المحض الذى لا يعقل له معنى ، فهذا أقرب الى المحافظة على اتباع النصوص والمعانى ، وقد قال الماوردى فى الاقناع : ان التصرية عيب يرد بها المشترى الى مدة ثلاثة أيام ، وظاهر هذا الجمع بين جعلها عيبا أو امتداد الخيار ثلاثا ، لكنه ليس نصا فيما أقوله ، فانه يحتمل أن يرتدا به أى وقت ظهر له التصرية فى الأيام الثلاثة يرد على الفور ولا يرد بعدها ، وهو قول أبى اسحاق ولذلك لم أورده ، ولم أروه ، ولذلك لم أذكره مع الموافقين لشيخه الصيمرى فى اثبات الثلاثة لأجل هذا الاحتمال كما قدمت الاشارة اليه ، وقد يظهر لهذا البحث أثر فى التفريع الذى سنذكره ان شاء الله تعالى .

( التنبيه الخامس ) أنه تقدم عن الغزالى التردد فى الحاق خيار التصرية بخيار العيب أو بخيار الخلف . وههنا فى الأوجه الثلاثة جعلناها راجعة الى أنه هل هو خيار شرع أو شرط أو عيب ؟ ولم يذكر الخلف ( فالجواب ) أن خيار العيب وخيار الخلف يشتركان فى أن كلا منهما على الفور ، وانما لا يفترقان فيما لا يكون من فعل البائع كتحفل الشاة بنفسها ، هل يثبت أصل الخيار أو لا يثبت ؟ فالذى يقول ههنا بأنه على الفور ، لا يختلف نظره ، وكان التعبير عن ذلك بالعيب وبالخلف سواء .

( التنبيه السادس ) أنه قد تقدم أن الأصح عند صاحب التهذيب وغيره ثبوت الخيار فيما اذا تحفلت بنفسها ، وتخريج ذلك على أنه يسلك به مسلك العيب ، وذلك مستمر على صحيح صاحب التهذيب هنا أنه على الفور ( وأما ) على ما صححته ونص الشافعى عليه وقاله

أبو حامد من أن الخيار بالشرع ، فهل يكون الحكم بثبوت الخيار ثلاثا مستمرا أو لا ؟ فان كان مستمرا فلا مستند له ، فان الحديث لم يشمل الا التى صريت ، والحاقه بالعيب لا يقتضى اثبات الثلاث ، وان لم يثبت خيار أصلا كان ذلك مخالفة لصاحب التهذيب ، وقد تقدم موافقته هناك ، وان ثبت الخيار على الفور كان ذلك موافقة له هنا ، فأحد الأمرين لازم ( اما ) مخالفة صاحب التهذيب هناك ( واما ) موافقته هنا •

( والجواب ) أنه يثبت الخيار ثلاثا ، لأن المعنى الذى يثبت لأجله فى محل النص موجود هنا ، وهو فوات الظن ، وكونه من باب العيب لا يمنع اثبات الثلاث لما تقدم فى التنبيه الرابع أنه لا منافاة بين ذلك وان الدليل الدال على اثبات الثلاث هنا أخص من الدليل فيما سواه من العيوب ، فلا يلزم من موافقة صاحب التهذيب فى ثبوت الخيار هناك لوجود معنى الحديث موافقته ههنا فى عدم اعتبار الثلاث ، لما فى ذلك من مخالفة ظاهر الحديث •

( التنبيه السابع ) أن قول أبى اسحاق المذكور وقع فى نقله ما ينبغى التثبت فيه ، فمنهم من يجعله كما حكيته فيما تقدم ، وأنه يمتنع عليه الرد قبل الثلاث وبعدها وانما له الرد عند انقضاء الثلاث ، صرح بذلك الرويانى وهو مقتضى كلام الشيخ أبى حامد • وظاهر هذا الكلام اذا أخذ على اطلاقه يشمل ما اذا علم التصرية قبل الثلاث باقرار البائع أو بينة ، وامتناع الرد اذا أقر البائع أو قامت بينة لسببه ، ففيه بعد •

والذى يقتضيه كلام القاضى حسين أن له الرد فى هذه الحالة على كل قول عند العلم ، فانه حكى الأوجه الثلاثة من غير تعيين قائلها ، فقال : منهم من قال هو خيار التصرية يمتد الى ثلاثة أيام ، لأنه لا يتحقق دونها حتى لو علم بعيب التصرية فى الحال ، بأن أقر به أو شهد له البينة يكون على الفور ، ومنهم من قال هو للتروية كما فى الشفعة فى قول يمتد الى ثلاثة أيام ( ومنهم ) من قال أراد به اذا شرط الخيار ثلاثا ، لأن خيار التصرية خيار عيب ونقيصة ، فهو على الفور • انتهى •

( والقول الثانى ) فى كلامه هو قول أبى حامد المروروذى •

( والثالث ) هو قول ابن أبى هريرة والأول هو — والله أعلم — قول أبى اسحاق وقد صرح عليه بثبوت الخيار اذا علم • وصاحب التتمة لم يحك الا قول أبى حامد وقول أبى اسحاق • وصرح على قول أبى اسحاق بأنه اذا علم التصرية باقرار أو ببينة وأخر الفسخ بطل خياره ؛ فتعين أن يحمل كلام غيرهما ممن حكى المنع عن أبى اسحاق كالروياني وغيره ، على أنه يمتنع عليه الرد اذا ظهر له التصرية بحلبة أو حلبتين ، لأن ذلك لا يفيد العلم لاحتمال أن يكون بخلل فى العلف أو لبدل الأيدى •

( أما ) اذا حصل العلم بقول البائع أو بينة — ولا مانع من ثبوت الخيار — وحينئذ يكون فى هذا موافقة لابن أبى هريرة فى ثبوت الخيار فى الثلاثة على الفور اذا حصل العلم ، لكنه مع ذلك يخالفه فى أن ابن أبى هريرة يثبت الخيار اذا حصل الاطلاع على التصرية بعد الثلاث • وأبو اسحاق لا يثبته على ما حكاه الروياني ، ولم يتعرض القاضى حسين لذلك بموافقة ولا مخالفة • مع أن منع الرد بعد الثلاث أيضا مع وجود العيب بعيد • والذى حكاه الماوردى تفريعا على قول أبى اسحاق أن له الرد اذا اطلع بعد الثلاث ، ولم يحك الخلاف الا بين أبى حامد وأبى اسحاق ، قال : ثبت عن أبى اسحاق ما صرح به الروياني ومن وافقه ، فالخلاف بين ابن أبى هريرة وأبى اسحاق متحقق ، وان كان أبو اسحاق يقول بالرد بعد الثلاث أيضا كما قاله الماوردى ، وقبلها ، كما قاله القاضى حسين • فحينئذ يتحد قوله وقول ابن أبى هريرة ، لكن الشيخ أبا حامد مصرح بما قاله الروياني • ولم يحك الخلاف الا بين أبى اسحاق وابن أبى هريرة ، وأبو حامد لا يرد نقله ، فهى ثلاثة أوجه محققة ، ويبعد كل البعد أن يقال انها أربعة تمسكا بظاهر ما قاله الروياني عن أبى اسحاق من امتناع الرد قبل الثلاث ، وبما حكاه القاضى حسين ولم ينسبه • فيكون ذاك قولا مغايرا للثلاثة ، وبه تصير أربعة • هذا بعيد لا ينبغى المصير اليه ، وليس ذلك الا للاختلاف فى النقل والتعبير عن وجه واحد وتنبيه كلام صاحب التتمة •

ولولا تصريح الشيخ أبى حامد وغيره بالخلاف بين أبى اسحاق وابن أبى هريرة لكنت أقول ان كلامهما يرجع الى معنى واحـد ، وهو أن الخيار على الفـور ، وأنه وجه واحد مقابل لوجه أبى حامد • وهما الوجهان اللذان ذكرهما المصنف ، لكن الأصحاب مطبقون على ذكر الخلاف بين أبى اسحاق وابن أبى هريرة ، والله تعالى أعلم •

( التنبيه الثامن ) أن قول المصنف : « ومنهم من قال : اذا عـلم بالتصرية يثبت له الخيـار على الفور » يحتمـل أن يكون مرادة اذا علم بالتصرية فى الثلاثة الأيام ويحتمل مطلقا • فان كان المراد الثانى فالقول المذكور وهو قول ابن ابى هريرة كما ذكرناه فيما تقـدم لأنه القائل بجواز الرد قبل الثلاث وبعـدها على الفور • ويكون قول أبى اسحاق حينئذ قولا ثالثا فى المسألة لم يتعرض المصنف لحكايته • وان كان المراد الأول ، وان فرض المسـألة فى الثلاث خاصة فالقول المذكور هو قول ابن أبى هريرة باتفاق الناقلين ، وهو قول أبى اسحاق أيضـا على ما تقـدم عن القاضى حسين ، فانه يوافق على الرد قبل الثلاث على الفور ، ولا يكون حينئذ فى مسألة الكتاب الا وجهـان ، وتكون مسألة العـلم بعد الثلاث مسكوتا عنها ، وفيها أيضا وجهان بين ابن أبى هريرة وأبى اسحاق ، فهما متفقان قبل الثلاث ، ويوافق أبا اسحاق فى امتناع الرد بعدها •

( التنبيه التاسع ) أن اتفاق ابن أبى هريرة وأبى اسحاق على جواز الرد على الفور قبل الثلاث اذا حصـل العلم باقرار البائع وببينة ظاهر لا اشـكال فيه ، ولا شك أن أبا اسـحاق لا يعتبر العـلم بغير ذلك من ظهور التصرية بالحلبة والحلبتين كما تقدم ، وأما ابن أبى هريرة فلم يصرحوا عنه فى ذلك بشىء ، ويحتمـل أن يكون موافقـا لأبى اسحاق فى ذلك ، فان الحكم باحالة تناقص اللبن على التصرية مع احتمـال احالته على اختلاف العلف وتبدل الأيدى غير مجزوم به ، ويحتمل أن يكون ابن أبى هريرة مخالفا لأبى اسـحاق فى ذلك ، ويكتفى فى جواز الرد بظهور ذاك بالحلبة والحلبتين حيث لا معارض لذلك كما يعتمـد عليه فى الثلاث ، فيكون ابن أبى هريرة وأبو اسحاق مختلفين قبل الثلاث من بعض الوجوه دون بعض •

( التنبيه العاشر ) قول المصنف : « اذا علم » يحتمل أن يريد به حقيقة العلم باقرار البائع أو بالبينة . وذلك يسمى علما فى الحكم . وحينئذ يحصل الاتفاق بين ابن ابى هريرة وابى اسحاق فى جواز الرد قبل الثلاث ، ويحتمل أن يريد به مطلق الاطلاق ، ولو بدلالة الحلب ، فيعود فيه الكلام الذى قدمته الان ، والله أعلم .

( التفريع ) لو اطلع على التصرية بعد الثلاث ( فعلى ) قول أبى حامد قالوا ليس له الرد ، لان ذلك خيار ثبت بالشرع للتروى كخيار الشرط ، فيفوت بانقضاء الثلاث ( وعلى ) قول ابن أبى هريرة وأبى اسحاق فقد تقدم حكمه ، وقال الجورى(1) : اذا علم بالتصرية بعد الثلاث فله الرد كسائر العيوب ، وانما جعل الثلاث فسحة له اذا علم فى أول يوم بالتصرية ، أو فى الثانى أن يؤخر الرد الى الثلاث وينقطع بآخر الرد بعد ثلاث .

وأما اذا لم يعلم فهو كسائر العيوب ، وهذا حسن ، ويوافقه ما سنذكره عن الابانة والوسيط ، ولو اشتراها وهو عالم بالتصرية ، فعلى قول ابن أبى هريرة وأبى اسحاق لا يثبت كسائر العيوب عندهم الا أبا حامد ، قالوا : يثبت له الخيار لأنه خيار شرع ، وشبهوه بما اذا تزوجت عنينا عالمة بعنته ، وعلى قول ابن أبى هريرة وأبى اسحاق لا يثبت كسائر العيوب وهو الأظهر فى المستظهرى .

واعلم أن الحكم بعدم الرد بعد الثلاثة وثبوته اذا اشتراها عالما بالتصرية ميل الى جانب التعبد ، وكل المفرعين ذكروا ذلك على قول أبى حامد حتى الماوردى ، وقد نبهت فيما تقدم على أنه لا تنافى بين اثبات الثلاث وجعل ذلك من باب العيب ، ويؤيده ما تقدم عن الشافعى رحمه الله أنه صرح فى الأم بأن التصرية عيب ، مع ما تقدم من الحكاية عن نصه أن الخيار ثلاثة أيام ، فالجمع بين هذين النصين يقتضى ما قلته ، ومقتضى ذلك أنه اذا اطلع بعد الثلاث له الخيار على الفور كسائر العيوب ، مع قولنا : ان الخيار يمتد

---

(1) يكثر فى النسخ فى ش و ق تصحيف اسم الامام على بن الحسين أبو الحسن الجورى بالزاء المهملة الى اعجامها زايا (ط) .

الى ثلاثة أيام ، وان كان الزمن الذى قدره الشرع للخيار على سبيل التروى قد مضى ، كما يكون له الخيـــار بعيب يطلع عليه بعد خيار الشرط ، وقد يتفق أن المشترى يغفل عن ملاحظتها فى مدة الثلاثة الأيام بأن يكون فى يد وكيله أو البائع أو غيرهما ، ثم يطلع بعـــد الثلاث على التصرية دون تناقص اللبن فى الحلبات المـــاضية •

وأما اذا اشتراها وهو عالم بالتصرية فيحتمـــل أن يقال : ثبوت الخيار كما ذكروه فى التفريع على هـــذا القول مع كونه عيبا ، لأن هـــذا العيب لا يوقف على حقيقته فى العـــادة الا بالثلاث ، فلا يفيـــد العـــلم بكونها مصراة حتى يحلبها ثلاثا ، فحينئذ يعـــلم مقدار لبنها الأصلى ، وقبل ذلك يكون رضا بأمر مجهول ، كما يقول فى بيـــع العين الغائبة اذا قلنا بصحته أنه ينفـــذ فسخه قبل الرؤية ، ولا ينفـــذ اجازته على الأصح على قول بيـــع الغائب ، فكذلك ههنا ، وفى ذلك تمســـك بظاهر الحديث ومراعاة المعنى وبه يتجه اثبات الخيار مع العلم ، ولا يلزم منه اسقاط الخيار اذا اطلع على التصرية بعد الثلاث •

ومما يرشـــد الى المعنى فى ذلك ما ورد فى الحديث « بيـــع المحفلات خلابة ، ولا تحـــل الخلابة لمسـلم » روى ذلك عن ابن مسعود مرفوعا الى النبى صلى الله عليه وســـلم وموقوفا على ابن مســـعود ، والوقف أصـــح ، والرفع ضعيف ، ولكن يستأنس بذلك فى المعنى ، وهو يرشـــد الى الحاق هـــذا الخيار بخيار العيب ، كما ان من باع عينا علم عيبها ولم يبين فقد حصلت منه الخلابة ( وهى الخديعة ) وأما الذى يشترط وصـــفا فى المبيع بحيث اذا ظهر خلافه يرد عليه ليس حاله حال المخادع ، فأفادنا الأثر المذكور أن الخديعة فى البيـــع على تلك الصـــورة ، وأن التصرية ــ وان لم تكن من البائع ــ تثبت الخيار ، لأنه بالبيـــع معها من غير تبيين مخادع ، كما أن بائع العين المعيبة مخادع ، وان كان العيب ليس منه ، فهـــذا المعنى يقتضى ثبوت الخيار ، أى وقت اطلع عليه •

ثم فى المصراة معنى آخـــر ، وهو أنه لا يوقف على عيبهـــا فى العـــادة الا بثلاثة أيام فزيد فيهـــا هذا الحكم ، ولم يسقط بالعـــلم كغيرها من العيوب ، لأن العـــلم بالتصرية لا يفيـــد الغرض ، وينخرم به

الخدش على مقدار اللبن الأصلى ، فهذا ما ظهر لى فى هاتين المسألتين ، وأنه يثبت الخيار ثلاثا مع العلم ، ويثبت اذا اطلع على عيب التصرية بعد ثلاث على الفور ، وقد قدمت عن الجورى القول بذلك ، وابن المنذر لما نقل عن الشافعى وناس من أهل الحديث أنهم يجعلون لمشتريه خيار ثلاثة أيام .

قال : وفى مذهب بعض المدنيين له الخيار — متى تبين له أنها مصراة — أن يردها ( قلت ) وهذا هو قول ابن أبى هريرة ، وقد خرج صاحب التتمة بأنه اذا علم التصرية لا خيار له وحكى الوجهين فيما اذا توهمها أو أخبره بها من لا يثق بخبره ثم تحقيق ذلك عنده .

وقال الشيخ أبو حامد رحمه الله : اذا علم التصرية ثم لم يدم اللبن بل عاد الى ما كان عليه قبل التصرية ، فهل له الرد ؟ فيه وجهان ، وهذا الكلام يوهم أنه لو دام على ما أشعرت به التصرية لم يكن له الرد ، وأن الخلاف مقصور على ما اذا رجع الى ما كان عليه ، ويؤيده أنهم قد شبهوا ذلك بما اذا تزوجت عنينا عن غيرها على رجاء أن لا يكون عنينا عنها ، فاذا تحققت عنته عنها أيضا ثبت لها الخيار ولا شك أنه لو لم يعن عنها لم يثبت لها خيار .

لكن الخلاف فى مسألة المصراة مطلق ، لأن مأخذ اثبات الخيار أنه خيار شرع ثابت بالحديث ، وذلك لا يختلف ، نعم يمكن أن يقال : ان جعلنا الخيار خيار شرع فيثبت فى حالة العلم بالتصرية ، سواء دام اللبن أو لم يدم ، وان جعلناه خيار عيب فيأتى فيه الخلاف كما أشعر به كلام أبى حامد ، وللمأخذ الذى ذكره من الالحاق بمسألة العنين .

وفى الابانة والوسيط الجزم بأنه ان كان بعد مضى الثلاث فالخيار على الفور وان كان قبله فوجهان ، وهذه العبارة قد يؤخذ منها أنه على أحد الوجهين يمتد الخيار الى ثلاثة أيام ، وأنه ان اطلع بعد الثلاث كان على الفور ، وهو الذى تقدم اختيارى له ، لكنى لا أعلم من قال بذلك من الأصحاب .

وما اقتضاه كلام الفورانى المذكور يقوى التمسك به فى ذلك ، لأنه لم ينقل عن شخص معين أنه قال بمجموع ذلك ، وانما اقتصرت

على قول الفورانى بعـــد الثلاث ، وعلى الوجهين قبله ، وكان الأولى فى الترتيب فى الصنف خلافه ، الا أن يكون عنده وجه بذلك ، فيكون موافقا لمـــا اخترته ، ويمكن أن يقال : لا حاجة الى نقله عن غيره ، بل كلام الفورانى وحده يكون فى اثبات طريقة فى المذهب فى الجـــزم بالفور بعد الثلاث ، والتردد قبلها ، ومن ذلك يخـــرج القول المختـــار ففيه وجهان (أحدهما) له الخيار للتدليس (والثانى) لا ، لعدم الضرر •

**( فـــرع )** اذا قلنا بأن الخيـــار يمتـــد الى ثلاثة أيام ، فهل ابتداؤها من حين العقـــد ، أو من التفرق ، فيه الوجهـــان فى خيار الشرط ، هكذا قال الرافعى رحمه الله تبعا للشيخ أبى محمد وصاحب التتمة ( والأصح ) من الوجهين فى خيار الشرط أن ابتـــداءه من العقـــد •

وقد قال الجـــورى هنا : ان الأصح أن أول وقت الثلاث من التفرق ، قال : لأن الفرقة تبيح له التبســـط بالحلب وغير ذلك ، وقبل التفرق ممنوع من التصرف ، وخيـــار المجلس لهما جميعـــا ، واذا تفرقا بطل خيار البائع ، وحصـــل للمشترى خيار الثلاث ، وفى المجـــرد من تعليق أبى حامد أن ابتـــداء الثلاث على مذهب المروزى التفرق ، وعلى مذهب ابن أبى هريرة على وجهين •

**( فـــرع )** لو اشترط خيار الثلاث للبائع فى المصراة ، قال الجورى : لم يجـــز لأن الخيار يمنع المشـــترى من الحلب وسائر التصرف ، وترك الحلب والتصرف فى الشـــاة يؤدى الى الاضرار بالشـــاة ، هكذا قاله الجـــورى ، ووقفت عليه فى كتابه ونقله ابن الرفعة عنه وسكت عنه ولك أن تقول : لم لا يكون الحلب وجواز التصرف لمن الملك له ؟ فان حكم بأن الملك للبائع فله الحلب والا فللمشترى ولا يحصـــل بذلك اضرار بالشـــاة ، نعم ذلك يؤدى الى محظـــور على قولنا : ان الملك للبائع فى زمن الخيار ، لأن اللبن الحادث يكون تبعـــا للملك وان تم العقد على الأصـــح فاللبن الموجود عنـــد العقـــد للمشترى لدخوله فى العقـــد واختلاطهما معلوم •

فلو شرط الخيـــار للبائع وحكم بأن الملك له فى اللبن الحـــادث للزم هـــذا المحذور فيؤدى الى بطلان البيـــع بخلاف خيار المجلس ،

فان مدته قصيرة غالبا ، وأيضـا فالقول بأن الملك للبائع فى خيـار المجلس ضعيف ، بخلاف خيار الشرط اذا كان للبائع وحـده • وقـد يقال : ان ما علل به الجـورى صحيح ، وان التصرف فى المبيـع أو فى جزئه ، وان حكمنا بأن الملك للبائع ممتنـع ، وان كان اذا تصرف يصـح كما ذكر الأصحاب فى بعض التصرفات • وأما الحل فلم يذكروه فان ثبت تحريم على التصرف لزم ما قاله الجـورى ، لأن التصرف بالحلب تصرف فى المبيـع واذا منعنـا من ذلك أدى الى الاضرار بالشـاة كما قال ، والله أعلم •

( فــرع ) لو اشترط للمشترى وحـده • قال ابن الرفعـة : فيشبه أن يكون ابتـداء الثلاث فى التصرف من انقضـاء خيار الشرط للمشترى • اذا قلنا عنـد فقده : انه من انقضـاء خيار المجلس • حذرا من اجتماع متجانسين كالأجل ذلك • قلنا : ان ابتـداء خيار الشرط من حين التفـرق ( قلت ) وهذا بعيـد لأن التصرية تتبين فى الثلاثة الأولى ، فاثبات ثلاثة أخـرى لا وجه له ، والأولى أن نقول على هـذا القول انه لا حاجة الى شرط الخيـار للمشترى ، لأنه ثابت بالشرع ، فكان كما لو شرط خيار المجلس ، فان ذلك لغو لا فائدة فيه ، والله أعلم •

فان صح ذلك فتكون هـذه المسألة من المسـائل التى يثبت فيها خيار المجلس ولا يثبت فيها خيار الشرط للبائع وحده ، ولا للمشترى وحده ، وأما شرطه لهما فيحتمل أن يمتنع أيضا أخذا مما قاله الجورى ومما قلته ، ويحتمـل أن يجوز ، ولا يمتنع التصرف بالحلب ، لأن الأصل استمرار العقـد ومنه ثبتا ، وفى الصـورة التى ذكرها الجـورى نظر فى أنه اذا كان الخيـار للمشترى بالشرع لأجل التصرية ، فلو صححنا اشتراط الخيار مع ذلك للبائع هل يكون ثبوت الخيـار لهما بهـذين الشيئين كثبوته بالشرط حتى لا يحكم بالملك حينئذ أو لا ؟ لا ، لاختلاف سببهما وهو الظاهر ، والله أعلم •

( فــرع ) اذا اشتراها وهى مصراة ولم يعـلم بها حتى ثبت لبنهاعلى الحـد الذى أشـعرت به التصرية وصار عادة بتغير المرعى ، ففيه وجهان ( أحدهما ) له الخيـار للتدليس ( والثانى ) لا ، لعـدم

الضرر • قال القاضى أبو الطيب : والأول أصح ( قلت ) وهذا على رأيه فى أنه خيار عيب ، وشبهوا هذين الوجهين بالوجهين فيما اذا لم يعرف العيب القديم الا بعد زواله ، وبالقولين فيما اذا أعتقت الأمة تحت عبد ولم يعلم عتقها حتى عتق الزوج ، وفى تعليق سليم عن أبى حامد ، قال الشيخ : أما القولان فعلى ما قال • وكذلك مسألة العيب ، فأما هذه المسألة فلا أعرف لاثبات الخيار وجها لأن نقصان اللبن ليس بعيب فى الأصل ، وانما كانت تثبت الخيار للجمع وقد استدام له ذلك •

( **قلت :** ) وليس الأمر كذلك بل له وجه ظاهر ، لأن هذه الأمور العارضة على خلاف الجبلة لا يوثق بدوامها ، بخلاف اللبن المعتاد من أصل الخلقة • ومن المعلوم أن الكلام فى هذا الفرع اذا جعلنا له الرد من باب العيب • أما من يجعل الخيار بالشرع ويبين ذلك فى الثلاثة فله الرد بلا اشكال ، وبنى الجرجانى الوجهين على أن الخيار هل هو خيار خلف أو خيار عيب ؟ فان جعلناه خيار خلف فلا يثبت ههنا ، لأنه لم يخلف ، وان جعلناه خيار عيب فينبنى على أن من اشترى سلعة وبها عيب فلم يعرف الا بعد زواله هل يثبت له الخيار ؟ •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فان اختار رد المصراة رد بدل اللبن الذى أخذه ، واختلفت الرواية فيه ، فروى أبو هريرة « صاعا من تمر » وروى ابن عمر « مثل أو مثلى لبنها قمحا » واختلف أصحابنا فيه ، فقال أبو العباس ابن سريج : يرد فى كل بلد من غالب قوته ، وحمل حديث أبى هريرة على من قوت بلده التمر • وحديث ابن عمر على من قوت بلده القمح ، كما قال فى زكاة الفطر : « وصاعا من تمر أو صاعا من شعير » وأراد التمر لمن قوته التمر ، والشعير لمن قوته الشعير • وقال أبو اسحاق : الواجب صاع من التمر لحديث أبى هريرة ، وتأول حديث ابن عمر عليه اذا كان مثل لبنها من القمح أكثر قيمة من صاع التمر فتطوع به ) •**

( **أما الأحكام** ) فالمشترى للمصراة اما أن يختار امساكها واما

( **الشرح** ) رواية أبى هريرة وابن عمر تقدم بيانهما . وأن الرواية الى ابن عمر غير قوية .

أن يختار ردها ، واذا اختار الرد فاما قبل الحلب واما بعده ، واذا كان بعده فاما مع بقاء اللبن واما بعد تلفه ؛ فهذه أربعة أحوال سكت المصنف عن الحالتين الأولتين لسهولة الأمر فيهما . وذكر الحالتين الآخرتين احداهما فى هذه القطعة من الفصل ، والأخرى فى القطعة التى ستأتى فى كلامه ان شاء الله تعالى ، فلنذكر الأحوال الثلاث ونقدم الصور التى فرضها المصنف وهى ما اذا أراد ردها .

وصورة المسألة اذا كان ذلك بعد الحلب ، وكان اللبن تالفا . فقد اتفق الأصحاب على جواز ردها ورد بدل اللبن ، ولا يخرج ردها على الخلاف فى تفريق الصفقة ، لتلف بعض المبيع وهو اللبن اتباعا للأخبار الواردة فى الباب ، على أن اللبن على رأى لا يقابله قسط من الثمن وسيأتى فى الحالة الثالثة تحقيق النقل فى هذا الرأى . ولا أعلم أحدا حكى خلافا فى جواز الرد ، الا ابن أبى الدم فانه قال : فيه وجه حكاه الامام أنه اذا حلب اللبن فتلف امتنع عليه رد الشاة ، قياسا على رد العبد القائم بعد تلف الآخر ، ولا وجه لهذا الوجه مع الحديث .

( **قلت :** )وهذا الوجه لم أقف عليه فى النهاية . ولعله اشتبه بالوجه الذىسنذكره فى الحالة الثالثة اذا ردها بعيب غير التصرية . قال ذلك الوجه فى النهاية ، أما ههنا فلا . ثم اختلفوا فى المضموم الى المصراة الرد فى جنسه وقدره لأجل اختلاف الأحاديث الواردة أما الجنس وهو الذى ذكره المصنف فقد حكى المصنف فيه وجهين ، والأول منهما نسبه الشيخ أبو حامد فيما علق سليم عنه والقاضى أبو الطيب الى ابن سريج كما نسبه المصنف رحمه الله ، وأن الواجب عنده فى كل بلد غالب قوتها ونسبه الماوردى الى أبى سعيد الاصطخرى ونسبه الرويانى اليهما .

وقال فى الحلية : انه القياس . ونسبه المحاملى والشيخ أبو حامد فى تعليق البندنيجى عنه الى ابن أبى هريرة وهو غريب ، ونسبه

الجورى لما تكلم فى مسألة الجارية الى ابن سلمة • قال : فكان ابن سريج وابن سلمة يردانها مع صاع من أقرب قوت البلد ، فان صحت هذه النقولات فلعلهم الأربعة قائلون بهذا الوجه • وظاهر كلام هؤلاء الناقلين أنه لا يجوز على هذا الوجه التمر اذا لم يكن غالبا • أو يكون حكمه كما لو عدل اليه عن القوت الواجب فى زكاة الفطر ، وفيه خلاف • والجورى جعل محل الخلاف فيما اذا علم الثمن فحكى فيه قولين ( أحدهما ) يعتبر غالب قوت البلد ( والثانى ) لا يجوز الا التمر • وصاحب التتمة قال : انه لا يختلف المذهب أنه لو رد التمر جاز وأنه لو رد بدله شيئا آخر كالحنطة أو الشعير ففيه وجهان ( أحدهما ) عليه رد الثمن ولا يجب على البائع قبول غيره ( والثانى ) يجوز أن يرد بدله صاعا من قوته وكلا هذين الصنفين يخالف ظاهر اطلاق الأولين وكلام الرافعى يوافق كلام صاحب التتمة فانه صور كلامه بأنه يرد التمر • ثم حكى الخلاف فى تعينه وقيام غيره مقامه ، والمراد بعدم الجواز هنا أنه لا يجبر البائع على قبوله • أما عند التراضى فسيأتى حكمه ان شاء الله تعالى •

فاذا جمعت ما قاله الجورى وصاحب التتمة مع اقتضاء كلام الأكثرين حصل لك فى رد الغالب من قوت البلد ثلاثة أوجه ( أحدها ) أنه واجب ( والثانى ) أنه جائز ، وهو مقتضى كلام الرافعى وصاحب التهذيب ( والثالث ) التفرقة بين أن يكون التمر موجودا فيمتنع ، أو معدوما فيجوز ، ويكون حينئذ هو الواجب ، ويحتمل أن تكون هذه ثلاثة أوجه محققة من قائلين مختلفين • ويحتمل أن يكون اختلافا فى تحقيق قول واحد •

أما عن بعض الأصحاب كابن سريج أو عن الشافعى كما اقتضاه اطلاق الجورى قولين ، وبالجملة فلك أن تعتمد على ذلك فى لحكاية الخلاف على هذه المقالات الثلاث ، وكلها ضعيفة والصحيح خلافها كما سيأتى ان شاء الله تعالى •

وقد نقل الأئمة عن ابن سريج أنه جعل اختلاف الأحاديث على ذلك • وأن النبى صلى الله عليه وسلم اختلف لفظه لذلك فقال : « صاعا من تمر بالمدينة » لأن غالب قوتها التمر ، وكانت الحنطة بها عزيزة

وقال : « صاعا من طعام لاسمراء » حيث يكون الغالب من القـوت الشعير أو الذرة أو الأرز ، وقال : « مثل لبنها قمحا » وأراد به الصاع لأن الغالب أنه مثل اللبن الذى فى الضرع • وقصـد به اللبن الذى يكون ذلك غالب قوته •

ووراء هذه الأوجه الثلاثة غير القول بتعين التمـر الذى ذكره المصنف رحمه الله وجه رابع أنه يرد صاعا من أى الأقوات المزكاة شاء • من تمر أو بر أو شعير أو زبيب ، ويكون ذلك على التخيير • نقـله المـاوردى عن ابن أبى هريرة وقـد تقدم نقل المحاملى عنه للوجـه الأول ، والله أعلم •

وقال المـاوردى بعد حكاية هـذا القول : وقوله : « مثلى لبنها قمحا » لأنه فى الغالب يكون صاعا لأن الغالب فى الغنم أن تكون الحلبة نصف صاع • يعنى ويكون تردد الرواية فى ذلك محمولا على التنويع ، مثل لبنها ان كان كثيرا ، قدر لبنها ان كان كبيرا قدر صاع ، أو مثلى لبنها ان كان قليلا ، وهو الغالب على الشياه فى بلادهم •

وممن ذهب الى هذا الوجه أبو بكر أحمد بن اسماعيل الاسماعيلى ، فانه قال فى كتابه المستخرج على صحيح البخارى : وفى قوله : « صاع من تمر لا سمراء » دليـل على أن المعنى هو المقصـود لا الاقتصار على اللفظ ، لأن التمر اسم لنوع معروف ، وقوله : « سمراء » لو كان نوع التمر هو المقصود لم يكن لقوله لا سمراء معنى ، فثبت أن المعنى التمر ، وما قام مقامه لا يكفى سمراء •

( قلت : ) ولا يلزم ذلك • وليست ( لا ) متعينة فى الاخـراج ، وانما هى هنا عاطفة ، مثلها فى قولك : جاءنى رجل لا امرأة والمعنى فى ذلك نفى توهم أن تكون السمراء مجزئة • فهذه الأوجه الأربعـة مشتركة فى أن التمر غير متعين • بل يقوم مقامه غيره ، وهؤلاء الذين قالوا بأن غيره يقوم مقامه قصروا ذلك على الأقوات كما فى صدقة الفطـر ، وانما الخلاف ههنا فى التخيير أو فى اعتبـار الغالب من قوت البلد ، وهو الصحيح على القول بعدم التمر • قال الامام : لكن لا نتعدى هنا الى الأقط بخلاف ما فى صدقة الفطـر للخبر • وهـذا الذى قاله الامام يوافقه ما تقدم عن المـاوردى فى نقل قول التخيير •

( وقوله : ) ان ذلك فى الأقوات المزكاة وان كان قد أطلق النقـل فى قول الاصطخرى ووراء هذه الأوجه الأربعة على القول بأن التمـر لا يتعين وجه خامس عن حكاية الشيخ أبى محمد ، واختلف فى التعبير عنه ( فقال ولده امام الحرمين ) وهو أعرف بمراده : ذكر شيخى مسلكا غريبا زائدا على ما ذكره الأصحاب فى طرقهم فقال : من أصحابنا من قال : يجرى فى اللبن على قياس المضمونات فان بقى عينه ولم يتغير رده ، وليس عليه رد غيره ، وان تغير مثله ، فان اللبن من ذوات الأمثال ، فان أعوز المثـل فالرجوع الى القيمة ، وقد أومأ اليه صاحب التقريب ولم يصرح ، وهذا عندى غلط صريح وترك لمذهب الشافعى رحمه الله ، بل هو حيد عن مأخـذ مذهبه ، ويبطل عليه مذهب الشافعى فى مسألة المصراة ، ولم يبق الا الخيـار فان اعتمـدنا فيه الخبر لم يبعـد من الخصم حمله على شرط الغزارة مع تأكيد الشرط بالتحفيـل ، فهو اذن هفوة غير معدودة من المذهب لا عود اليها ، هذا ما ذكره الامام فى ذلك وهو أعرف بمراد والده ، والأمر فى تضعيفه كما ذكره فان ذلك مجانب للحديث والمذهب .

ويقتضى أن التمر ليس الواجب أصلا وأنه عند تلف اللبن الواجب رد مثله والرافعى رحمه الله صدر كلامه بأنه يرد التمـر ثم جعل ما حكاه الشيخ أبو محمـد رحمه الله على أنه يقوم مقام التمر غيره حتى لو عدل الى مثل اللبن أو الى قيمته عند اعواز المثل أجبر البائع على القبول اعتبارا بسائر المتلفات ، وفى هـذا تأويل لكلام الشيخ أبى محمـد رحمه الله وأن ايراده يرده ان شاء ، وليس عليه رده حتما ، وذلك موافق لمـا سيأتى فى الكتاب فى هـذا الفصل أن البائع يجبر — على وجه — على قبول اللبن اذا كان باقيا ، ومال ابن الرفعـة الى هـذا التأويل ، وقال : ان كلام الشـيخ أبى محمد رحمه الله فى السلسلة ينطبق عليه ، لكن هـذا التأويل يأباه ظاهر حكاية الامام عنه . ( وقوله ) انه يجرى فى اللبن على قياس المضمونات ، وأيضـا فان الوجه الذى سيأتى فى كلام المصنف رحمه الله انما هو فى حالة بقـاء اللبن ، والامام — وان كان كلامه عن الشيخ أبى محمد فى حالة بقاء اللبن أيضا — لكن قوله : انه على قياس المضمونات نعم ، وأيضـا كلام الرافعى فى ذلك : انما هو فى حالة التلف ، فان حمل على هـذا التأويل على بعده وأن

الواجب الأصلى هو التمر وله أن يعدل عنه الى مثله فعلى بعده لبن على قياس المضمونات ، كما اقتضاه كلام الامام عنه ، وهو وجه آخر غير ما ذكره الأصحاب فى الحالتين أعنى حالة تلف اللبن ، وحالة بقائه خلافا لما قاله ابن الرفعة ، أن ذلك ليس خارجا عن كلام الأصحاب ، وان كان المراد ظاهر ما نقله الامام ، ففى ذلك مخالفة لما نقله الرافعى ، وهو فى غاية المصادمة للحديث والمذهب .

قال ابن الرفعة : لكن له وجه ، فان اللبن الكائن فى الضرع قبل الحلب يسير لا يتمول فصار تابعا لما فى الضرع كما اذا اختلط بالثمرة المبيعة ونحوها شىء من مال البائع لا قيمة له فانه لا يمنع وجوب التسليم عليه للمشترى ، ولهذا حكى الماوردى طريقة قاطعة بأنه اذا اشترى رطبة فلم يأخذها حتى طالت ان الزيادة تكون للمشترى ككبر الثمرة ، وقد حكى الامام مثل ذلك عن شيخه فيما اذا باع صاعا من اللبن الذى فى الضرع ، وقد رأى منه أنموذجا فقال : وكأن شيخى سابق فى التصوير ، ويقول : اذا ابتدر حلبه واللبن على كمال الدرة لم يظهر اختلاط شىء به ، له قدر به سألاه ، وان فرض شىء على ندور لمثله محتمل ، كما اذا باع جزة من قرط .

قال ابن الرفعة : والخبر على هذا محمول على ما اقتضاه ظاهره ، فانه يقتضى أن الرد بعد ثلاث ، واللبن اذ ذاك يكون تالفا فى الغالب ، نعم المشكل قوله : عند تعيين اللبن ، يعنى بالحموضة بوجوب رد مثله . والخبر اذا خرج مخرج الغالب يوجب رد غيره ، فالغرابة فى هذا ، لكنه قياس ايجاب رد اللبن عند عدم التغير نظرا الى جعل زيادة اللبن بالحلب تابعة ، واذا وجب رد المثل فتعذر كان الواجب قيمته .

**( قلت )** وهذا التكلف على طوله ليس فيه محافظة على ظاهر ما نقل عن الشيخ أبى محمد من الجرى على قياس المضمونات ، فان ما ذكره ابن الرفعة مقتصر على حالة بقاء اللبن ، وحمل الحديث على الغالب ، ثم ذلك غير متجه من وجهين ( أحدهما ) أن مقتضى ذلك أن لا يجوز الرد قبل ثلاث ، وهو لا يقول بذلك على ما هو المشهور من المذهب ( والثانى ) أن غاية ذلك ابداء وجه من القياس لرد اللبن ، ونحن

لا نذكر أن القياس قد يقتضى ذلك ولكن المتبع فى ذلك الحديث وهو عمدة المذهب فى ذاك فالعدول عنه خروج عن المذهب ، وكلام الشيخ أبى محمد فى السلسلة مقتصر بظاهره على حالة التلف فانه قال فى حكاية الوجه : للمشترى جبر البائع على قبول المثــل ان كان المثل موجــودا ، والا عدل الى الدراهم كسائر المتلفات ، والله تعالى أعلم .

فهذه الخمسة الأوجه على ما اقتضاه كلام الرافعى يجمعها القول بأن التمر لا يتعين ، وعلى ما يشعر به ظاهر كلام الامام الأربعة الأولى مشتركة فى ذلك ، وهذا الخامس لا يشاركها بل يتعين عليه رد اللبن أو مثله أو قيمته على الأحوال التى ذكرها ، ويقابل ذلك كله الوجه الثانى الذى ذكره المصنف عن أبى اسحاق المروزى اتباعا لحديث أبى هريرة رضى الله عنه ، ممن صحح هــذا الوجه الشيخ أبو محمد فى السلسلة ، والرافعى والنووى ، وممن نسبه الى أبى اســحاق كما نسبه المصنف رحمه الله الشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب والمــاوردى وابن الصباغ وغيرهم .

واختلف القائلون لهذا الوجه فقال المــاوردى : على هــذا لا يجوز العدول الى غير التمــر . ولو أعوز التمر أعطى قيمته . وفى قيمته وجهان ( أحدهما ) قيمته فى أقرب بلاد التمــر اليه ( والثانى ) قيمته بالمدينة . وقال القاضى أبو الطيب والبغــوى عن أبى اسحاق : انه ان عدل الى ما هو أعلى منه جاز ، وان عدل الى ما هو دونه لا يجــوز الا برضا البائع ، هكذا قال البغــوى وفيه التنبيه على أنه اذا عــدل الى الأعلى جاز من غير رضا البائع ، وكلام البغوى يقتضى أن الحنطة أعلى من التمــر ، وكلام أبى الطيب مصرح بأنها قد تكون أعلى وقــد تكون أدون ، وكأنه راعى فى ذلك القيمة ، وكأن البغــوى راعى فى ذلك الاقتيات فحصل من هذين النقلين عن أبى اسحاق وجهان .

والعجب أن الرافعى رحمه الله عمدته التهذيب : ولم يحــك عن أبى اسحاق ما حكاه البغوى فيه ، وانما حكى عن أبى اسحاق ما حكيناه عن نقل المــاوردى ، ولم يحك عن المــاوردى أيضا عند الاعواز الا اعتبار قيمة المدينة ، وكلام المصنف منطبق على ما حكاه القاضى أبو الطيب والبغوى ، فقد اجتمع فى جنس المردود مع المصراة سبعة أوجه ، ولك

فى ترتيبها طريقان ( أحدهما ) أن تقول فى الواجب ثلاثة أوجه • ( احدها ) على قياس المضمونات على ظاهر ما حكاه الامام •

( والثانى ) التمــر ( والثالث ) جنس الأقوات ( فان قلنا ) بالتمر فهل نعدل الى أعلى منه أو الى غالب قوت البلد ، أو يفرق بين أن يكون التمر موجودا فتعين ، أو معدوما فيعــدل الى الغالب ؟ أربعة أوجه ( وان قلنا ) بالأقوات فهل يتعين الغالب أو يتخير ؟ وجهان •

( والطريقة الثانية ) أن نقول : الواجب التمــر ، وهل يتعين ؟ وجهان ( فان قلنا ) يتعين فهل يعدل الى أعلى منه ؟ وجهــان ( وان قلنا ) لا يتعين ، فهل يقوم مقامه الأقوات ، أو الأقوات وغيرها ؟ وجهان ( الثانى ) قول الشيخ أبى محمد وان قلنا : الأقوات وحــدها ، فهل يتخير أو يتعين الغالب ؟ وجهان ، وهذه الطريقة مقتضى ترتيب الرافعى ، وليس فى كلام الرافعى رحمه الله الا أربعة أوجه ، ولم يحك وجه العدول الى الأعلى ولا التفرقة بين أن يكون التمــر موجودا أو معدوما ولا وجه الجرى على قياس المضمونات على ظاهر ما حكاه الامام ، وليس لك أن تأخذ من هــذا الكلام اثبات وجه ثامن جمعا بين ما اقتضاه كلام الامام وكلام الرافعى فى النقــل عن الشيخ أبى محمد ، لأن ذلك اختلاف فى فهم كلام رجل واحد من الأصحاب ، وانما يصح اثبات وجهين لو ثبتا جميعا عنه ، أو قائلين ، وليس الأمر ههنا على هــذه الصورة •

( **فان قلت :** ) ما ذكرت أن الرافعى سكت عنه مما حكاه صاحب التهذيب عن أبى اسحاق قد شــمله قول الرافعى رحمه الله ، أن الاعتبار بغالب قوت البلد يعنى فى القيام مقام التمر ، فهــذا هو العدول من التمر الى أعلى منه •

( **قلت** ) ليس كذلك ، لأنه ليس غالب قوت البلد أعلى من التمــر على الاطلاق لا فى الاقتيات ولا فى القيــمة ، فقد يكون بلد غالب قوته قوت هو أدنى من التمــر قوتا وقيمة ، وقد نقل الأصحاب عن أبى اسحاق أنه جعــل ترتيب الأخبار على القول المنقول عنه ، كما أشــار المصنف رحمه الله اليه ، فصرح بالتمــر فى حديث وفى آخــر قال : « من طعام »

وأراد التمر • وفى آخــر قال : « قمحا » وذلك اذا كان القمح أعز ، ورضى بذلك •

وحيث قال : « مثل » أو « مثلى لبنها » أراد اذا كان قدر ذلك صاعا ، وهذا الترتيب يوافق ما حكاه عنه المصنف والقاضى أبو الطيب والبغوى ، وهو مقتضى كلام الشيخ أبى حامد عنه ( وأما ) ما حكاه المـاوردى والرافعى فلا يوافقذلك ، لأنه لا يجوز اخراج غير التمر أصلا •

( فان قلت ) ما الصحيح من هذه الأوجه ؟ قلت : الصحيح أن الواجب هو التمر ، لأن الأحاديث الصحيحة مصرحة بالتمر ، والتى فيها الطعام مطلقا محمولة عليه ، لأن المطلق محمول على المقيد •

وأما حديث ابن عمــر الذى فيه القمح فقد تقــدم التنبيه على ضعف طريقه ، ولا حاجة الى ما تأوله ابن سريج وأبو اسحاق عليه فيكون الصحيح أن الواجب هو التمــر لا شبهة فيه • لكن هل يتعين ولا يجــوز غيره كما نقله المـاوردى عن أبى اسحاق ؟ أو يقوم مقامه ما هو أعلى منه كما نقله الباقون ؟ هــذا محل النظر وقد قال الرافعى : ان الأصح عند الشيخ أبى محمد وغيره أنه يتعين التمــر ولا يعدل عنه ولم يحك الرافعى عن أبى اسحاق غير ذلك • وظاهر ذلك تصحيح لمـا نقله المـاوردى • وان غير التمر لا يجــوز • كذلك هو فى المحــرر • وصححه النووى أيضا ، وهو الذى يقتضيه ظاهر الحديث ، اللهم الا أن يكون ذلك برضا البائع وسيأتى حكمه ان شاء الله تعالى •

لكن قد يتوقف فى هــذا التصحيح لأمرين ( أحدهما ) أن حكاية الأكثرين عن أبى اسحاق أنه يجــوز العدول الى الأعلى ، كما اقتضـاه كلام المصنف وغيره ، وكثرة القائلين لذلك عن أبى اسحاق يقتضى على ما نقله المـاوردى عينه وتبين مراد أبى اسحاق ولا يبعــد أن يتناول كلام المـاوردى • وان كان خلاف الظاهر ليوافق كلام الأكثرين • واذا لم يتحقق هــذا الوجه عن أبى اسحاق • وليس منقولا عن غيره فكيف نقضى بصحته ( الثانى ) أن الأصحاب اتفقوا فى زكاة الفطر على أنه يجوز العدول عن القوت الواجب الى قوت أعلى منه • فاذا عدل عن التمر الى ما هو أعلى ينبغى أن يجوز •

( والأصح ) أن الاعتبار بزيادة الاقتيات • والقمح أعلى بذلك الاعتبار • وان اعتبرنا القيمة على الوجه الأخير فقد يكون القمح فى بعض الأوقات أكثر من قيمة التمر • فلو كان التمـر فى المصراة متعينا حتى لا يجوز غيره ، وان كان أعلى •

( فالجواب ) أما اختلاف النقل عن أبى اسحاق وكون ذلك يقتضى التوقف فى نسبة هـذا القول اليه أو الى غيره ، ويلزم من ذلك أن لا يكون متحققا ، فهو بحث صحيح • ولكن لنا أن نتمسك فى أن الواجب هو التمر بظاهر كلام الشافعى رحمه الله ، وقوله : أن يرد صاعا من تمر ، وقوله : أن ذلك ثمن واحد وقته رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا كان نص الحديث ونص صاحب المهذب يقتضى أن بدل اللبن هو التمـر فيمكن للمشترى من اعطاء بدله بغير رضا مستحقه على خلاف القواعد ، لا يدل عليه دليل • ويكفى التمسك فى الصحيح بنص صاحب المهذب المستند الى دليل • وأما من يشترط فى التصحيح موافقة معظم الأصحاب فيحتاج الى بيان ذلك ههنا فى هذه المسألة • ولم أقف من كلام الأصحاب على ما يقتضى ذلك ، ولا على نسبة القول المذكور الى غير أبى اسـحاق • نعم الامام قال : ذهب ذاهبون الى أن الأصـل التمر فلا معدل عنه • وهـذا الذى نقله الامام يوافق ما نقله المـاوردى عن أبى اسحاق ، فيحتمل أن يكون مراد الامام بالذاهبين أبا اسحاق ومتابعيه ، ويعود ما تقدم من جهة اختلاف النقل عنه •

وبالجملة فمستند من لم يقل من الأصحاب على كثرتهم يتعين التمر اختلاف الرواية ومجىء القمح فى بعض الروايات • وقال الامام : ان ذلك الذى مهد لأصحاب القوت مذهبهم ، والا فالأصل الاتباع ، وأنت اذا وقفت على ما تقـدم من التنبيه على ضعف رواية القمـح المطلق على المقيـد فى بقية الروايات التى أطلق فيها الطعـام تارة وذكر التمر أخـرى ، لم تبال بمخالفة كثير من الأصحاب اذا اتبعت الحديث ونص الشافعى من غير تأويل •

وأما الجواب عن اتفاق الأصحاب فى زكاة الفطـر على أنه يجوز العدول الى الأعلى ، فان المقصـود فى زكاة الفطـر سد خلة المساكين ، والحق فيها لله تعالى ، فلا يحصـل فيها من التنازع والخصومة ما يحصل

فى غيرها . وهذان الأمران مقصودان فى مسألة المصراة ، فان الحق فيها للآدمى مقصود الشارع فيها قطع النزاع مع ما فيها من ضرب تعبد . فقد بان ووضح لك أن الصحيح وجوب التمر وتعيينه ، ولا يجوز العدول عنه الى غيره ، سواء كان أعلى أو أدنى الا برضا البائع فسيأتى الكلام فيه . وهذا الصحيح خلاف الوجهين المذكورين فى الكتاب لما تبين لك أن مراده عن أبى اسحاق أنه يعدل الى الأعلى ، وصحح ابن أبى عصرون فى الانتصار قول ابن سريج ، والله أعلم .

هذا الكلام فى جنس الواجب ، وأما مقداره ففيه وجهان ( أصحهما ) أن الواجب صاع قل اللبن أو كثر وان زادت قيمته على قيمة الصاع أم نقصت لظاهر الخبر . وهذا الذى نص الشافعى عليه رحمه الله فى الجزء السادس عشر من الأم قال الشيخ أبو محمد : واليه مال ابن سريج . والمعنى فيه قطع النزاع ، لأن الموجود عند البيع يختلط بالحادث بعده ، ويتعذر التمييز فتولى الشرع تعيين بدله قطعا للخصومة . وقد تقدم ذلك فى الجواب عن الوجه الرابع من أسئلة الحنفية التى ادعوا فيها خروج الحديث عن القياس .

( والثانى ) أن الواجب يتقدر بقدر اللبن لرواية ابن عمر التى فيها : « مثل أو مثلى لبنها » . وعلى هذا فقد يزداد الواجب على الصاع وقد ينقص ، وأن الأمر بالصاع كان فى وقت علم أنه يبلغ مقدار اللبن . فاذا زاد زدنا واذا نقص نقصنا ، وهذا الوجه بعيد مخالف لنص الشافعى رحمه الله ولنص الحديث . وقد تقدم ضعف الرواية التى تمسك بها . وهذان الوجهان حكاهما الفورانى والقاضى حسين والشيخ أبو محمد وغيرهم من الخراسانيين هكذا على الاطلاق ، ومقتضى ذلك أنا ننظر الى قيمة اللبن ، ونؤدى بقدرها على هذا الوجه ، وبه صرح الرويانى . وكذلك الشيخ أبو محمد فى السلسلة ذكر الوجهين فيما اذا زاد لبن التصرية على قيمة صاع من تمر . وكذلك الامام فى النهاية ، وقال الرويانى : أنه ضعيف ، والأمر كما قال ، فان كلام الشافعى رحمه الله فى الأم يصرح بخلافه فانه قال : ردها وصاعا من تمر ، كثر اللبن أو قل ، كان قيمته أو أقل من قيمته لأن ذلك شىء وقته رسول الله صلى الله عليه وسلم بعد أن جمع فيه

بين الابل والغنم ، والعلم يحيط أن ألبان الابل والغنم مختلفة الكثرة والأثمان ، فان ألبان كل الابل وكل الغنم مختلفة .

وهذا الذى قاله الشافعى رحمه الله هو الحق الذى لا محيص عنه ولو كان الواجب يختلف باختلاف اللبن لفاوت النبى صلى الله عليه وسلم بين الابل والغنم فلما لم يفاوت بينهما وأوجب فيهما صاعا من تمر ، علم قطعا بطلان هذا الوجه . ولم أر لهذا الوجه ذكرا فى طريق العراقيين على هذا الاطلاق ، وانما فى كلامهم وكلام بعض الخراسانيين كالغزالى حكاية الخلاف فيما اذا زادت قيمة الصاع على قيمة نصف الشاة أو كلها كما سيأتى فى كلام المصنف ان شاء الله تعالى ، ولولا أن الرافعى اعتد بهذا الخلاف وحكاه ، وتصريح الشيخ أبى محمد والامام والرويانى لكنت أقول : انه يجب تنزيله على ما فى كتب العراقيين ، لكن هؤلاء الأئمة ذكروه صريحا . والرافعى حكى الأمرين فقال : ان منهم من خص هذا الوجه بما اذا زادت قيمة الصاع على نصف قيمة الشاة . وقطع بوجوب الصاع فيما اذا نقصت عن النصف ، ومنهم من أطلقه اطلاقا . وليس فى كلام الرافعى هذا ما يؤيد تنزيل هذا الاطلاق على ما فى كتب العراقيين . لكن ما حكاه الشيخ أبو محمد والامام والرويانى صريح ، وكذلك يقتضيه كلام القاضى حسين ، وفى كلام الامام كشف ذلك ، فانه حكى الوجهين فى أنه هل يتعين الصاع أو يجب من التمر بقيمة اللبن ؟ فان اعتبرنا الصاع فكانت قيمته بقدر الشاة أو أكثر ففى وجوبه وجهان عن العراقيين . فجعل حكاية العراقيين الوجهين تفريعا على اعتبار الصاع ، وأفاد كلامه حصول ثلاثة أوجه فى المسألة ( أحدها ) وجوب الصاع مطلقا ( والثانى ) وجوب قدر قيمة اللبن مطلقا ( والثالث ) الفرق بين أن تكون قيمة الشاة أو لا ، فان لم تكن بقيمة الشاة وجب الصاع والا وجب بالتعديل . والأوجه الثلاثة المذكورة متفقة على أن المردود هو التمر ، اما صاع أو أقل أو أكثر وسيأتى فى كلام المصنف رحمه الله ما يخالفه ، وكذلك قوله على الوجه الثالث باعتبار التعديل مخالف لكلام المصنف وأكثر الأصحاب كما ستعرفه هناك ان شاء الله تعالى ، وفى بعض شروح المهذب المجموعة من الذخائر وغيرها ذكر الوجهين المذكورين وذكر حديث ابن عمر ثم قال العراقيون : أراد الخبر أنه يجب المثل اذا كان

اللبن صاعا ويجب مثلاه اذا كان اللبن نصف صاع ، وهـذا يجب حمله على ما قاله الشيخ أبو محمد وغيره من اعتبار قيمة الصـاع الا أن يكون اللبن صاعا كما هو ظاهر هـذه العبارة ، وبالجملة فهذا الوجه فى غاية الضعف ، مخالف لصريح نص الشـافعى رحمه الله والحديث ، وممن حكاه أيضا ابن داود فى شرح المختصر ، والله أعلم •

واذا ضممت الخلاف فى المقـدار الى الخلاف فى الجنس ، زادت الأوجه فيما يرده بدل اللبن ، والله أعلم • وسأتعرض لذلك ان شاء الله فى فرع عند الكلام فيمااذا زاد الصاع على قيمة الشاة ، والله أعلم •

( فـرع ) هذا كله فيما اذا لم يرض البائع ، فأما اذا تراضيا على غير التمر من قوت أو غيره أو ذهب أو ورق أو على رد اللبن المحلوب عند بقائه ، قال الرافعى : فيجوز بلا خلاف ، كذا قاله صاحب التهذيب وغيره ، وعبارة صاحب التهذيب أنه يجـوز على الوجهين ، قال الرافعى : ورأيت القاضى ابن كج حكى وجهين فى جواز ابدال التمر بالبر عند اتفاقهما عليه •

( قلت : ) وقد قال ابن المنذر فى الاشراف : انه لا يجـوز أن يدفع مكان التمـر غيره ، لأن ذلك يكون بيع الطعـام قبل أن يستوفى ، وهو أحد قولى المـالكية ، وقول ابن المنذر ، وهذا يقتضى أن ذلك من باب الاعتياض ، فان كان كذلك فالمنـع من الاعتياض فى ذلك مخالف لنص الشـافعى رحمه الله ، فانه قال فى باب السـنة فى الخيار : ومن كان له على رجل طعام حال من غير بيع فلا بأس أن يأخذ به شيئا من غير صنفه ، اذا تقابضا من قبل أن يتفرقا ، واحترز الشافعى رحمه الله بالحال عن المؤجل •

وقد تقـدم فى باب الربا فى الاعتياض عن الطعـام المؤجل أن الشافعى رحمه الله نص على منعه ، وما ذكره ابن المنـذر هنا لم يتعرض الأصحاب له هناك فيحتمل أن يكون ابن كج موافقه فى المنع من الاعتياض عن الطعام مطلقا ، ويحتمل أن يخص ذلك بهذه المسألة لـا فيها من ضرب من البعد ، فتلخص أن المذهب جواز الاعتياض عنه مطلقا ، وقول ابن المنذر المنع مطلقا ، وما حكاه ابن كج المنع فى اعتياض البر عن التمر • والظاهر أنه يعـدى ذلك الى كل مطعوم ، فأما أن يقول قولا

فارقا بين المطعوم وغيره فيكون قولا ثالثا ، واما أن يكون يعمم المنع فى الجميع تشبيها له بالثمن فى الذمة ، فيكون قد وافق ابن المنذر فى الحكم وخالفه فى المأخذ ، واما أن يكون موافقا له فى الحكم والمأخذ معا ، ويمنع الاعتياض عن الطعام فى الذمة وان كان حالا ، وهو خلاف نص الشافعى رحمه الله .

وليس فى عبارة صاحب التهذيب نفى الخلاف مطلقا كما ذكره الرافعى رحمه الله حتى يستدرك عليه كل خلاف ، وانما قال على خلاف الوجهين ، يعنى قول ابن سريج ، وقول أبى اسحاق رحمهم الله ، وليس فى كلامه أيضا فى النسخة التى وقفت عليها ذكر القوت ، وانما ذكر الذهب والفضة وما لا يقتات ورد اللبن وأما حكايته وحكاية الرافعى عنه الاتفاق على جواز رد اللبن عند بقائه ، فينبغى أن يكون صورة ذلك اذا تراضيا على أخذه بدلا عن الواجب ، ويشترط فى ذلك اللفظ . هذا اذا جعلنا ذلك من باب الاعتياض كما تقدم ، أما اذا اقتصر على الرد فهل يكفى لأنهما تراضيا عليه فيرد الرد عليهما أولا يكفى لأن الواجب غيره ، فليس ذلك من باب الرد على صورة الفسخ ، والله أعلم . وسنتعرض له فى كلام المصنف رحمه الله ان شاء الله تعالى . وفى فرع الآن فتنبه له .

( فرع ) التمر الذى يجب رده هل يتعين نوع منه ؟ أو ذلك الى خيرة المشترى ما لم يكن معينا ؟ قال أحمد بن بشرى فيما نقله من نصوص الشافعى رحمه الله : صاعا من تمر البلد الذى هو به تمر وسط بصاع النبى صلى الله عليه وسلم فظاهر هذا الكلام يقتضى أنه لا يعطى تمرا دون تمر بلده ، وان كان سليما ولم أر من تعرض لذلك ولا اعتد به لا هنا ولا فى زكاة الفطر ، والذى اقتضاه النص من تعيين تمر البلد يشهد له ما ذكره فى الشاة الواجبة عن خمس من الابل ، وأنه لا يجوز العدول عن قيمة البلد على المذهب ، وما ذكر فى الدراهم المأخوذة فى الجبران فى الصعود أو النزول وأنه يتعين نقد البلد قطعا ، فاذا ثبت التعين ههنا فالتعيين فى زكاة الفطر أولى ، لأن أطماع الفقراء تمتد الى قوت البلد ونوعه .

نعم : ان كان فى البلد أنواع فقد ذكروا فى الشاة المخروجة عن خمس من الابل أوجها . نص الشافعى رضى الله عنه فيها ،

وهو الذى قطع به صاحب المهذب بتعين غالب البلد وأصحها على ما ذكره الرافعى أنه يخـــرج من أى نوعين شاء ، وقياس ذلك أن يأتى ههنا ذلك الخلاف بعينه •

( فان قلت : ) قد قال المـــاوردى رحمه الله : انه اذا أعـــوز التمـــر أخرج قيمته بالمدينة على وجه ، وهو الذى اقتصر الرافعى على حكايته ، وهو الذى قاله المصنف على قول أبى اسحاق ، فيما اذا زادت قيمة الصـــاع على الشاة ، واعتبار قيمة الحجاز يدل على أن المعتبر تمر الحجاز ، لأن القيمة بدل عنه ، فلو كان الواجب تمر البلد لأخرج قيمته ( قلت ) ما ذكره الشـــافعى هنا من تعين تمر البلد وتأيد بالنظائر ، يدل على أن الأصح هو الوجه الثانى الذى نقله المـــاوردى أنه عنـــد اعواز التمـــر يعتبر قيمته فى أقرب بلاد التمر اليه ، وان كان الرافعى لم يذكره •

وأما ما ذكره المصنف وغيره من الأصحاب على قول أبى اسحاق واقتصروا عليه ، وأن المعتبر قيمة الحجاز ، فذلك انمـــا قالوه على قول أبى اسحاق ، وقد يكون أبو اسحاق لا يوافق على ما اقتضـــاه النص من تعين البلد ، وهو بعيد أو يوافق على أن المعتبر عنـــد الوجود تمر البلد ، فان أعـــوز رجع الى قيمة الحجاز وهو بعيـــد أيضا ولا يلزم من حكاية الأصحاب ذلك أنهم يعتبرون قيمة الحجاز عنـــد الاعواز على المذهب ، ولا شك أن مقتضى قول أبى اسحاق اعتبارها ، فانه اذا اعتبرها فى غير حالة الاعواز ففى حالة الاعواز أولى ، فتخلص أن التمر الذى يجب رده هو تمر البلد على ظاهر النص ، وفيه على قول أبى اسحاق ما ذكرته •

واذا أوجبنا تمرا فعـــدل الى تمر أعلى منه جاز ، كما قالوه فى زكاة الفطـــر ، وفى الشـــاة المخرجة عن الابل ، ولو عدل الى ما دونه لم يجزه ، كما ذكروه فى الشـــاة • هـــذا عند الوجود وعند الاعواز الواجب قيمته بأقرب البلاد اليه ، وقيل : بالمدينة ، وهو مقتضى قول أبى اسحاق ، وقد يقال : انه اذا عدل عنـــد الوجود الى نوع أعلى ينبغى أن يكون كالعدول الى جنس آخـــر ، كما قيل بمثله فى الســـلم : ان اختلاف النوع كاختلاف الجنس ، وحينئذ فلا يجوز ههنا بغير

التراضى ، ويجوز بالتراضى لأن هــذا يجوز الاعتياض عنه على الأصح ، كما تقدم بخلاف المسلم فيه •

وأما العدول الى نوع أدنى فلا يجوز الا بالتراضى ، الا اذا فرعنا على قول التخيير ، وكذلك فى الزكاة اذا وجبت عليه الزكاة من نوع لم يعدل الى نوع دونه الا اذا اعتبرنا القيمة ، ففيه خلاف وكذا لا يخــرج عن الكرائم الا كريمة •

( فــرع ) الصـــاع الذى يجب رده بدل اللبن ، هل ينزل منزلة العين الأخــرى ، الذى شملها العقد ، حتى انه يتوقف الرد على رده مع الشــاة ، أو نقول : انه يرد الشــاة ، ويبقى بدل اللبن فى ذمته ؟ لم أقف فى ذلك على نقــل ( وقوله ) فى الحديث : « ومعها صاعا من تمر » يشعر بالأول ، ويؤيده أن افراد احدى العينين بالرد لا يجــوز فى غير هذا الكتاب ، فجعل التمر قائما مقام اللبن للرد عليهما أقرب الى المحافظة على ذلك ، واذا صح ذلك فلا يكون اتفاقهما على أخــذ بدل التمــر من باب الاعتياض حتى يحتاج الى لفظ كمــا تقــدم لأن التمر لا ثبوت له فى الذمة على هــذا البحث ، وانما يقام مقام اللبن ليرد الرد عليهما ، ويشكل أخذ بدله لا لأجل التعليل الذى قاله ابن المنذر ، بل لهذا المعنى ، وهذا الذى وعدت به فلتتنبه له •

( نعم ) اتفاقهما على رد اللبن واضح على هــذا التقدير ، ولا يحتاج حينئذ الى اعتياض لأن ذلك هو الأصــل ، وانما عدل الى التمــر خوفا من اختلافهما ، فاذا تراضيا عليه جاز وورد الرد عليهما ، ويحصل الفسخ فى جمع المعقــود عليه ، ويخــرج من ذلك أنه يجوز اتفاقهما على رد اللبن ، ولا يجــوز اتفاقهما على بدل آخــر غيره لا يعدو الى غيره ، ولم أر أحدا صرح بمجموع هذا فلتتنبه لهذه الدقائق •

( فــرع ) يمكن أن يقال : اذا جعلنــا التمــر قائما مقام اللبن على ما تقدم من البحث ، وتراضيا على رد الشــاة ، وأن يبقى التمــر فى ذمته ، يجوز كما يجوز فى الشــفعة ، حيث يكتفى برضا المشترى بذمة الشفيع عن تســليم العوض ، ويمكن أن يقال : لا يكفى ذلك هنا ، لأن الشــفعة تملك جديد • وههنا رد ، والرد يعتمــد المردود ،

فعلى الاحتمال الأول يستمر ما قاله البغوى والرافعى رحمهما الله من أخــذ البدل عن التمــر ، لأنه قد صار فى الذمة ، فيأخذ عنه ما يقع الاتفاق من مقــدار غيره ، ويأتى فيه خلاف ابن المنذر وتعليله وعلى الاحتمــال الثانى يتعين ما تقــدم وأنه يتعين رد التمــر أو اللبن باتفاقهما لأنه الأصل ، و لايجوز غير ذلك لأن ذلك اقامة لغير المبيع مقام المبيع فى حكم الرد ، وذلك انما يكون من جهة الشرع •

**( فــرع )** ولو كانت المصراة اثنين أو أكثر ، هل يرد أداء الواجب بذلك ؟ لم أقف لأصحابنا على نقــل فى ذلك ، لكن أبو الفرج ابن أبى عمر الحنبلى رحمه الله نقل فى شرح المقنع على مذهبهم ، وعن الشــافعى وبعض المــالكية أنه يرد مع كل مصراة صاعا ، لقوله : « من اشترى غنما » •

**( قلت )** وممن ذهب الى ذاك ابن حزم الظاهرى وزعم ابن الرفعة أن ذلك ظاهر الحديث ( قال ) وما أظن أصحابنا يســمحون بذلك ، وهــذا منه يدل على أنه لم يقف فى ذاك على ما نقل ، وكذلك أنا لم أقف على نقل الا ما قدمته من نقــل بعض الحنابلة عن الشــافعى رضى الله عنه ، وهو مقتضى المذهب ، وقال ابن عبد البر : ينبغى أن لا يجب فى لبن شياه عدة أو بقرات عدة الا الصاع عبادة وتسليما •

**( فــرع )** اتفق أصحابنا رحمهم الله وأكثر العلماء على أنه لا يجب رد مثل اللبن التالف • لأن الصــاع بدل اللبن بدليل قوله صلى الله عليه وسلم « ففى حلبتها صاع من تمر » ، ويفهم المعنى •

وقال ابن حزم : يجب رد مثــله مع التمــر ان كان تالفا ، وعينه ان كان باقيا ، وذاك فى اللبن الموجود عند العقــد ، وأجاب عن الحديث بأن الحلبة مصدر ، واطلاقه على المحلوب مجاز ، ولا دليــل عليه ؟ واتفقوا على أنه ليس عليه رد اللبن الحادث عنده ، والله أعلم •

وقد روى ابن أبى عدى حديث المصراة بلفظ فيه : « وان شــاء ردها وصاعا من تمر وكان بما احتلب من لبنها » وهو يدل على أنه بدل المحلوب ، ولكن فى ســنده سليمان بن أرقم وهو ضعيف •

## فـــرع
## فى مذاهب العلمـاء

قال ابن أبى ليلى وأبو يوسف : يرد معهـا قيمة اللبن هكذا نقل عنهما ابن المنذر وغيره • ونقل ابن حزم عنهمـا أنه يرد قيمة صاع • وقال مالك فى أحد قوليه يؤدى أهل بلد صاعا من أغلب عيشتهم • وهكذا قول ابن سريج من أصحابنا • وقال أبو حنيفة ومحمد رضى الله عنهما : اذا كان اللبن تالفا ليس له ردها ، لكن يرجع بقيمة العيب فقط ، وان كان باقيا رده ، ولا يرد معها صاع تمـر ولا شيئا هكذا نقـل ابن حزم عنه • والمشـــهور عنه أنه اذا حلبها امتنع عليه الرد • ونقل بعض أصحابنا عن أحمد أنه اذا حلبها سقط خياره ، وتعين حقه فى الأرش • وهذا خلاف الحديث ، وعن بعض المـالكية أنه لا يرد معها شيئا • لأن الخراج بالضمان •

( الحالة الثانية ) أن يختار الرد قبل حلب اللبن • وهـذا انما يكون على غير الوجه الذى نقله الشيخ أبو حامد والرويانى ومن وافقهما عن أبى اسحاق فى أنه يمتنع الرد قبل الثلاث ، والمشـــهور خلافه • فاذا أراد الرد قبل الحلب ردها ولا شىء عليه وفاقا • فان قوله : وان سخطها ردها وصاعا من تمر ، المراد به اذا كان بعد الحلب ، والجمـع بين طرق الحديث يبين ذلك ، وأيضـا المعنى يرشد اليه ، ونقل ابن عبد البر أنه لا خلاف فيه • ولا يعكر ذلك على قولنا : انه له الخيار قبل الحلب •

( الحالة الثالثة ) أن يختار امساكها قال الشافعى رضى الله عنه : اذا رضى بامساكها ثم وجـد بها عيبا قديما غير التصرية فله ردها بالعيب • ويرد بدل اللبن الموجـود حالة العقـد • وعلى رواية الشيخ أبى على وجه أنه كما لو اشترى عبدين وتلف أحدهما وأراد رد الآخر فيخرج على تفريق الصفقة ، والمذهب الأول ، وبه جزم كثيرون ، وهو الذى نص عليه الشافعى رحمه الله فى المختصر •

وقال الامام : قطع الامام وصاحب التقريب والصيدلانى اجوبتهم بذلك • وعنى بالامام والده الشـــيخ أبا محمد ثم استشكله من طريق القياس بأن المعنى يرشـــد الى أن الصـــاع بدل عن اللبن والبهيمة

مع اللبن فى ضرعها كالشجرة مع ثمرتها ، فاذا بلغت الثمـرة وأراد رد الشجرة دخل هذا فى تفريق الصفقة ، قال : هكذا حكم القياس •

ولكن الشـافعى رحمه الله وجميع الأصحاب حكموا بما ذكرناه يعنى من عدم التخريج على تفريق الصفقة ( قال ) والسبب فيه أن الرد بالعيب القديم فى معنى الرد بالخلف قطعا واللبن فى الواقعتين على قصة واحدة ، فرأى الشـافعى الحاق الواقعة بالواقعة ، كما رأى الحاق الأمة بالعبد فى قوله عليه السـلام : « من اشترى شركا له فى عبد » وذكر الشيخ أبو على فى شرح التلخيص أن من أصحابنا من رد هذه المسألة الى موجب القياس وخرجها على تفريق الصفقة •

( قلت : ) وكلام الشافعى رضى الله عنه فى الرسـالة فى باب الاجتهاد ، يقتضى أن رد التمر فى هـذه الصورة بالحديث لا بالقياس ، لكن مراد الامام بالالحاق الالحاق فى أصل الرد ، لا فى ضمان بدل اللبن ، واعتذر الغزالى عن التخريج على تفريق الصفقة فى حالة رد المصراة بأن اللبن لا يقابله قسط من الثمن على رأى ، فهو فى حكم وصف آخر لا يوجب زواله عيب الباقى • بخلاف العيب الحادث •

فان قلنا : يقابله قسـط من الثمن فلا وجه لمخالفة الحديث ، فلنؤيد به جواز تفريق الصفقة ، فانه المختـار ، لاسيما فى الدوام ، وهذا الذى قاله الغزالى من أن اللبن لا يقابله قسـط من الثمن على رأى الامام ، ذكره فى لبن غير المصراة تخريجا على الحمـل فقال : الوجه أن نجعل اللبن كالحمل فى أنه هل يقابل بقسط من الثمن على رأى الامام ؟ ذكره فى لبن غير المصراة تخريجا على الحمل ، فقال : الوجه أن يجعل اللبن كالحمـل فى أنه هل يقابل بقسط من الثمـن ؟ وذكره الغزالى والرافعى هنا فى المصراة •

قال ابن الرفعـة : ولبن المصراة مخالف لذلك ، اذ هو مقصـود فيها بخلافه فى غيرها ، ولهـذا قال الشافعى رحمه الله : انه اذا أراد رد غير المصراة بعيب لا يرد بدل اللبن ولم يقل الشافعى ولا أحد من الأصحاب بذلك فى المصراة ، وقال ابن الرفعة : ان الغزالى أثبت احتمال الامام وجها ، ونقلـه الى لبن المصراة ، وهو خلاف ما عليه الأصحاب ، وقال عما ذكره : انه ان قاله تبعا للغزالى فلا عبرة به ، والا ففيه تعضيد لمـا ذكره الغزالى •

( **قلت** ) وما حكاه الامام عن الشيخ أبى على مفروض فى المصراة ، لكن فى هذه الحالة التى يتكلم فيها وهى ما اذا اختار امساكها ثم أراد الرد بعيب التصرية فلم يقل أحد فيما علمت بالتخريج على تفريق الصفقة ، لأن ذلك يكون مصادما للحديث ، واذا كان كلام الشيخ أبى على مفروضا فى المصراة كان مستندا لما نقله الغزالى فى المصراة من أن اللبن لا يقابله قسط من الثمن على رأى ، والا لم يخرج على تفريق الصفقة عند ارادته الرد بعيب آخر ، وأما امتناع التخريج عند ارادة الرد بالتصرية فيصد عنه الحديث ، فلذلك لم يصر اليه صائر ، ويبقى فيما عداه على مقتضى القياس ، فليس ما نقله الغزالى والرافعى خارجا عما عليه الأصحاب .

وأما نص الشافعى رحمه الله فى غير المصراة فسيأتى الكلام فيه ، وأن ظاهر المذهب خلافه ، وقد اعترض ابن الرفعة على ما نقله الشيخ أبو على من التخريج وقال الامام : انه القياس بأنا انما نخرج على تفريق الصفقة ما هو مقصود كله كأحد العبدين ونحوهما ، وما نحن فيه ليس كذلك ، فان اللبن غير مقصود كالشاة بل هى المقصودة ، واللبن ان قصد فتابع ، ولهذا اغتفرت الجهالة فيه ، والتوابع اذا فاتت لا تلحق بالمتبوعات ، ألا ترى أن المبيع اذا ظهر عيبه ، وامتنع رده ، لا نقول : يخرج القول فى الباقى على تفريق الصفقة ؟ وان كانت السلامة من العيب مقصودة ، لكنها تابعة لا تفرد بالعقد فاللبن مثلها .

( **قلت :** ) وهذا أميل الى أنه لا يقابل بقسط من الثمن مع انكاره له ، والا فمقتضى المقابلة أنه اذا أراد بتفريق الصفقة يرده ، وقد حكى الجورى قولا يوافق ما حكاه الشيخ أبو على فى امتناع الرد ويخالفه فى المأخذ . فقال : ان ظهر على عيب التصرية فلم يرد حتى ظهر على عيب آخر بعد مدة ففيها قولان .

( أحدهما ) لا يرد كما لا يرد سلعة اشتراها فظهر منها على عيب فلم يردها حتى ظهر منها على عيب آخر لأنه رضيها معيبة .

( والقول الثانى ) يرد ، والفرق بينه وبين السلع أنه يرد معها صاعا بدلا للبن المصراة ، فكأنه يرده بعيب واحد وسائر السلع

لا يرد معها شيئا ، وكان قد رضيه فلا شيء له . قال الجورى : قد يجيء في السلع أنه يرد المصراة ، لأنه رضى بعيب واحد دون الآخر .

(قلت :) وهـذا الاحتمال الذى قاله الجورى هو القياس ولا يلزم من الرضا بعيب الرضا بجميع العيوب ، والذى قاله أولا من أن سائر السلع غير المصراة اذا ظهر منها على عيب فلم يرد حتى ظهر على عيب آخر أنه يمتنع الرد ، بعيد لا وجه له ، وما أظن الأصحاب يساعدونه على ذلك كما حكاه الجورى من القولين ، بل صرح الماوردى والشيخ أبو حامد وغيرهما بخلافه ، فانهم قالوا فى هـذه المسألة : ان من رضى بعيب ثم وجد غيره لم يمنعه الرضا بما علم من الرد بما لم يعلم ، وجعلوا ذلك دليلا على الرد ههنا . لكننى رأيت فى تعليق الطبرى عن ابن أبى هريرة ما يوافقه ، فانه قال فى ذلك : منزلته منزلة المشترى سلعة ، فوجد بها عيبين فرضى بأحدهما ، كان له أن برد بالعيب الثانى ، وقد قيل : انه لا يرد ولكن يرجع بأرش العيب الثانى ، قال : وهو ضعيف ، على أن قوله فى هذا الكلام : وقد قيل يحتمل أن يكون فى المصراة فى المسألة المقيس عليها ، وبالجملة فالمذهب المشهور أن ذلك غير مانع ونقله ابن بشرى فى منصوصات الشافعى رضى الله عنه .

وقد حكى ابن الرفعة عن الجورى هـذا عند الكلام فى بيع البراءة . وقال : لعل وجهه أن فى رده ابطال عفوه عن الأول فلم يجز ، ولهـذا نظر يأتى فى الجنايات وما حكاه الجورى من القولين فى المصراة قد وجه هـذا القول بالمنع منهما بالقياس على غيرهما من السلع ، ونحن نمنعه حكم الأصل اما جزما واما على المذهب المشهور ، ولئن سلم فالفرق ما ذكره . وتبين بذلك أن مأخذ القول بالمنع الذى حكاه الجورى غير مأخذ الوجه الذى حكاه الشيخ أبو على رحمه الله من التخريج على تفريق الصفقة قوى من جهة القياس ، والحديث يصد عنه ، غير أن القول الذى حكاه الجورى على غرابته وضعفه يعتضد به الوجه الذى حكاه الشيخ أبو على وان اختلفا فى المأخذ لتواردهما على حكم واحد وهو امتناع الرد ، وكلاهما شاهد للرأى الذى حكاه الغزالى والرافعى من أن اللبن لا يقابله قسط من الثمن وهو مع ذلك ضعيف لمخالفته نص الشافعى رحمه الله .

ولا وجه لمنع التخريج على تفريق الصفقة الا أتباع الحديث ، والا فلقائل أن يقول : ان كان اللبن مقابلا بقسط من الثمن وجب أن لا يرد بدله ، وقد دل الحديث على رد البدل ، ولذلك جزم الشافعى رحمه الله وأكثر الأصحاب بأنه مقابل بقسط ، وقطعوا بذلك فى باب الربا ، واستدلوا له هناك بحديث المصراة كما تقدم ، والوجه الذى حكاه الشيخ أبو على والجورى فى غاية الغرابة ، وما قاله ابن الرفعة من كون اللبن تابعا تقدم الجواب عنه ، وليس أوصاف السلامة يتقسط الثمن عليها حتى اذا فات بعضها يتخرج على تفريق الصفقة بخلاف اللبن فانه يوافق على أنه يقابله قسط من الثمن ، وكون الشىء مقابلا بقسط من الثمن أخص من كونه مقصودا . هذا ما ذكره كثير من الأصحاب .

وفصل الماوردى رحمه الله فقال : ان كان بعد العقد علم بالتصرية ورضى ثم وقف على عيب آخر فله الرد ، لا يختلف أصحابنا فيه ، ويرد معها صاعا من تمر وان كان علمه بالتصرية مع العقد ثم وقف على عيب آخر فوجهان ، خرجهما ابن أبى هريرة من تفريق الصفقة فتحصلنا فى هذه المسألة على ثلاث طرق ، وفى الرونق جزم بردها .

وحكى فى رد الصاع التمر معها قولين ، وهذه طريقة رابعة ، غريبة ، فهذه الأحوال الثلاث اللاتى تقدم الوعد بذكرهن ، والحالة الرابعة وهى ما اذا كان اللبن باقيا سيأتى فى كلام المصنف ان شاء الله تعالى .

( **فرع** ) اذا قلنا بأنه لا يرد تخريجا على أنه لا تفرق الصفقة فله الأرش ، قاله البندنيجى فى غير المصراة كما سيأتى ان شاء الله تعالى وقياسه أن يأتى هنا .

( **فائدة** ) قال الجورى : ان قال قائل : اذا كان الصاع انما يرده بدلا للبن التصرية الذى تضمنه العقد ، فقد ردت العين مع قيمة النقص ، فهلا كان هذا أصلا لكل نقص عند المشترى أنه يرده وقيمة النقص ؟ قيل : لأن المقصود فى الشاة عينها ، واللبن تابع فقد رد العين بكمالها ورد قيمة التالف ، واذا أراد شيئا نقصت عينه لم يرد العين بكمالها لأن الكل مقصود ، ولو جاز أن يردها وقيمة النقص لجاز أن يرد قيمتها كلها اذا تلفت ( فان قيل ) كذا نفعل لرد قيمتها كلها

وان تلفت وهو قول أبى ثور ( قلنا ) هـذا تدفعه السنة ، لأنه قيل « فهو بالخيار فيها ان شاء ردها وصاعا من تمر » ، فانما جعل له الخيار فى قيمتها ، والله أعلم •

( فـرع ) اذا لم يعـلم بالتصرية الا بعد تلف الشـاة تعين الأرش ، وقد تقدم الآن عن أبى ثور أنه يرد قيمتها ، والله أعلم •

( فائدة ) قول الغزالى رحمه الله فيما تقـدم قريبا فهو فى حكم وصف آخـر لا يوجب زواله عيب الباقى بخلاف العيب الحادث • قال ابن أبى الدم : انه كذلك وصوابه أن يقول بخلاف أحد العبدين الباقيين ، فان موت أحدهما يوجب فى الباقى عيبا ، وهو تفريق الصفقة ، وليس للعيب الحادث ههنا حدث ، بل العيب يمنع الرد بالعيب القديم • قال ولمتكلف أن يتكلف تصحيح كلامه بجواب بعيد فيقول : مراده بالعيب الحادث الحاصل بتفريق الصفقة فى أحد العينين بعد تلف العين الأخرى ، وهذا تكلف بعيد • انتهى • ولم يتعرض ابن الرفعة لهذا السؤال •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان كان قيمة الصـاع بقيمة الشاة أو أكثر ففيه وجهـان ، قال أبو اسـحاق : يجب عليه قيمة صـاع بالحجـاز ، لأنا لو أوجبنـا صاعا بقيمة الشـاة حصـل للبائع الشـاة وبدلها ، فوجب قيمة الصاع بالحجـاز لأنه هو الأصـل • ومن أصحابنا من قال : يلزمه الصـاع ، وان كان بقيمـة الشـاة أو أكثر • ولا يؤدى الى الجمع بين الشـاة وبدلها ، لأن الصـاع ليس ببدل عن الشـاة ، وانمـا هو بدل عن اللبن • فجاز كما لو غصب عبـدا فخصـاه فانه يرد العبـد مع قيمته ، ولا يكون ذلك جمعـا بين العبـد وقيمته لأن القيمة بدل عن العضـو المتلف ) •**

( **الشرح** ) هذا من بقية الكلام فى الحالة الأولى • وهى ما اذا أراد رد المصراة بعد تلف اللبن ، وتقـدم من المصنف رحمه الله اطلاق القول فى جنس الواجب وبينا الكلام فى مقداره وأن من الأصحاب من أطلق حكاية الخلاف فى تفاوت المقـدار ومنهم من خصص ، فمن المخصصين المصنف فيما ذكره هنـا ، وهو اذا كانت قيمـة الصـاع

الواجب قدر قيمة الشـــاة أو أكثر ففيه الوجهان اللذان حكاهما المصنف رحمه الله • وممن حكاهما كذلك مثل ما حكى المصنف شيخه القاضى أبو الطيب ، ولكنه فرض فيما اذا كان التمـــر يأتى على ثمن الشـــاة أو على الأكثر منه • فهـــذا يقتضى أنه اذا كانت قيمة الصـــاع أقل من قيمة الشـــاة ولكنه يأتى على أكثرها أنه يجـــرى الوجهان • وجوزت أن يكون ما وقفت عليه من تعليق أبى الطيب فيها زيادة لا يوافق كلام المصنف رحمه الله ابن الصباغ فى الشـــامل وهو كثير الاتباع للقاضى أبى الطيب •

وفرض المسألة فيما اذا كانت قيمته قيمة الشاة أو أكثر من نصف قيمتها فحصل الوقوف بما فى تعليق أبى الطيب ، لأن الأكثر من ثمن الشاة هو ما زاد على نصـــفه • وكذلك قال الرويانى والرافعى رحمهم الله : ان منهم من خص هـــذا الوجه بما اذا زادت قيمة الصـــاع على نصف قيمة الشـــاة • قطع بوجوب الصـــاع اذا نقصت عن النصف • هكذا حكاه الرافعى رضى الله عنه من غير تعيين ، وحكاه الرويانى عن أبى اسحاق • فهذه النقول متفقة على أن أبا اسحاق قائل بذلك فيما اذا زادت قيمة الصاع على نصف قيمة الشاة •

وقد حكى الامام عن العراقيين الوجهين ، وفرض المسألة فيما لو بلغت قيمة الصـــاع قيمة الشـــاة أو زادت • وذلك يوافق ما حكاه المصنف رحمه الله • ثم حكى عن العراقيين أيضـــا أنه ان زادت قيمة الصاع على مثل نصف قيمة الشـــاة فالوجهان جاريان وليس فى شىء من ذلك منافاة ، فان كلام المصنف رحمه الله ساكت عن حكم ما اذا زادت عن النصف ونقصت عن الشاة •

وكلام أبى الطيب ومن وافقه فيه زيادة بيان أن الخلاف فيهـــا أيضـــا ، والقطع فيها اذا نقص عن النصف • وقد تقـــدم عن بعضهم اطلاق حكاية الخلاف • ولو كانت قيمة الصـــاع مثل نصف قيمة الشاة أو أقل وجب رده عند أبى اسحاق • صرح به الشيخ أبو حامد وغيره • وقال سليم : انه لا خلاف فيه على المذهب • وفى تعليق أبى حامد من طريق البندنيجى والمجـــرد منها ذكر الوجهين فى النصف كالأكثر • وذكر العجلى فى كلامه على الوسيط والوجيز وجها بالتعـــديل أبدا أى أنه لا فرق بين أن يكون أقل من النصف أو أكثر ، وهـــذا هو الوجه

الذى تقدمت حكايته عن الخراسانيين فى ذكرهم للخلاف على الاطلاق فى تفاوت ذلك بتفاوت اللبن ، وزيادة قيمة التمر على الشاة أو نصفها ، فرضوه فى بلاد يكون التمر بها عزيزا كخراسان .

والوجهان فى المسألة على هذا الوجه المخصوص مشهوران فى طريقة العراقيين ولم يذكرهما غيرهم ، الا من حكاهما عنهم كالامام والغزالى ومن وافقهما ، وذكرهما على الاطلاق كما تقدم لا يعرف الا فى طريقة الخراسانيين ، والعلة التى ذكرها المصنف رحمه الله للوجه الأول انما تظهر فى الفرض الذى فرضه هو . لا فيما فرضه أبو الطيب وموافقوه.ولعل المصنف رحمه الله انما عدل عن الصورة التى فرضها أبو الطيب لذلك حتى يصح استدلاله . وفى كلام الامام تعليله بمعنى يمكن اطراده فيهما ، فانه قال : ان الرسول صلى الله عليه وسلم وان نص على الصاع من التمر فقد أفهمنا أنه مبذول فى مقابلة شىء فائت من المبيع يقع منه موقع التابع من المتبوع ، فينبغى أن لا يتعدى على هذا حد التابع ، والغلو فى كل شىء مذموم ، وقد يغلو المبيع للفظ الشارع فيقع فى مسلك أصحاب الظاهر .

ووجه الغزالى رحمه الله بأنا نعلم أنه عليه السلام قدره به ، لأنه وقع فى ذلك الوقت قريبا من قيمة اللبن المجتمع فى الضرع ، ولك أن تقول : ان هذا يقتضى أن لا يضبط ذلك بنصف قيمة الشاة ، وانا اذا علمنا زيادة قيمة الصاع على ما فى زمان النبى صلى الله عليه وسلم لم نوجبه ، وعلة العراقيين سالمة عن هذا السؤال ، ولكن هذا يوافق الوجه الذاهب بأن الوجه من التمر بمقدار قيمة اللبن مطلقا ، وسيأتى فى التفريع ايضاح لهذا ان شاء الله تعالى.

وممن نسب هذا الوجه الى أبى اسحاق كما نسبه المصنف شيخه أبو الطيب والبندنيجى وسليم وابن الصباغ رحمهم الله . وقال سليم : انه أصح ، وهذا الوجه يرى أنه لا يجب الصاع فى هذه الحالة ، وسنذكر فى التفريع حقيقة ما يوجبه ، ونتعرض فيه الى لفظ المصنف ان شاء الله تعالى .

والوجه الثانى حكوه عن الأصحاب ، وهو الأصح ، وممن صححه

الجرجانى والرافعى وابن أبى عصرون أنه يلزمه الصاع وان زادت قيمته على قيمة الشاة للحديث ، واطلاق نص الشافعى رضى الله عنه أيضا يقتضى ذلك ، ولكنه غير مصرح به انما صرح أنه لا فرق بين ان يكثر اللبن أو يقل ، ولا فرق بين أن تكون قيمته وقيمة اللبن سواء أو متفاوتة كما تقدم عنه . وأما قيمة الصاع مع قيمة الشاة فلم يتعرض لها فى ذلك الكلام ، لكن اطلاقه يقتضى ان لا فرق أيضا ولأن الصاع بدل عن اللبن فلم يدل على مساواته له ، فاذا لم تعتبر مساواته له فقدم اعتبار مساواته للشاة أولى ، وقد تقدم عن حكاية الشيخ أبى محمد أن ابن سريج مال الى ذلك القول ، ولعله المراد ببعض الأصحاب هنا ، وقد أجاب المصنف عما تمسك به أبو اسحاق بما ذكره ، وهو حق ، والمسألة التى استشهد بها فيما اذا غصب العبد وخصاه صحيحة على القول الجديد ، أن جراح العبد تتقدر من قيمته كجراح الحر من ديته ، فانه على هذا يجب عليه كمال القيمة ، وعلى القديم وهو أنها لا تتقدر ، فالواجب ما نقص من القيمة ، فان لم ينقص شىء فلا شىء عليه وان نقص وجب عليه ذلك النقص وهذا مبين فى باب الغصب .

وقد يكون النقصان زائدا على نصف القيمة كما لو قطع يديه ورجليه ونقص من قيمته أكثر من النصف ، فانه على القديم يصح الاستشهاد بهذه المسألة أيضا فانه يرده ويرد أكثر من نصف قيمته على القديم ، والقاضى أبو الطيب لم يستشهد بما ذكره المصنف رحمه الله ، وانما استشهد بما اذا باع سلعة بعبد قيمة كل منهما ألف ، ثم يزيد العبد فتبلغ قيمته ألفين ، ويجد المشترى فى السلعة عيبا فيردها ويسترجع العبد ، وقيمته ألفان ، وذلك قيمة الثمن والمثمن . وما استشهد به المصنف رحمه الله تبع فيه الشيخ أبا حامد ، وهو أولى ، لأن الزيادة هنا فى القيمة فقط ، والعين المستردة واحدة لم يسترجع معها شيئا آخر ، ومسألة الغصب استرجع مع العبد الناقص قيمته فكان نظير استرجاع الشاة التى ذهب لبنها مع صاع يساوى قيمتها .

وقد يقول المنتصر لأبى اسحاق : ان الأصل فى المصراة ضمان اللبن التالف ببدله على قياس المتلفات ، لكن الشارع جعل الصاع بدلا لما فى ذلك من قطع النزاع مع قرب قيمة الصاع من قيمة اللبن

فى ذلك الوقت غاليا ، فاذا زادت قيمته على ذلك زيادة مفرطة فبعد اقامته بدلا عن لبن لا يساوى جزءا منه يقع موقعا بخلاف ضمان ما فات من العبد المغصوب فان ذلك واجب متأصل •

( والجواب ) عن هذا أن الشرع لما أوجب فى لبن الغنم ولبن الابل مع العلم بتفاوتهما تفاوتا ظاهرا بدلا واحدا ، علم أن ذلك بدل فى جميع الأحوال والشرع اذا أناط الأمور المضطربة بشىء منضبط لا ينظر الى ما قد يقع نادرا ، واذا وقع ذلك النادر لا يلتفت اليه بل يجرى على الضابط الشرعى ، لاسيما والمشترى ههنا يتمكن من الامساك ، فان أراد فسبيله رد ما جعله الشرع بدلا •

وقول الامام : ان الغلو مذموم ( جوابه ) أن المعنى اذا ظهر وسلم وجب اعتباره ، واذا لم يسلم وجب اتباع اللفظ • ولا يسمى ذلك غلوا مذموما ، والمختص بأهل الظاهر الذى ذموا به هو التمسك باللفظ مع ظهور المعنى وصحته بخلافه ، والعالم فى الحقيقة هو الجامع بين اللفظ والمعنى ، والله أعلم •

وقال صاحب الوافى فيما أجاب به المصنف عن قول أبى اسحاق بأن الصاع — وان كان قيمة اللبن — الا أنه لم يكن مقصودا ، وانما كان على سبيل التبع ، ولا يزيد على قيمة المتبوع الذى هو الشاة ، وهذا الكلام ليس بالقوى بالنسبة الى ما تقدم ، ونقل الامام عن صاحب التقريب أنه قطع جوابه باعتبار قيمة الوسط فى صورة الوجهين •

( التفريع ) ان قلنا بالأصح ووجوب الصاع للاتباع فلا اشكال ( وان قلنا ) بالوجه الأول ، وقول أبى اسحاق : انه لا يجب الصاع فى هذه الحالة فقد قال المصنف رحمه الله : انه يجب عليه قيمة صاع بالحجاز ، وهكذا قال جماعة من العراقيين والرافعى رحمه الله •

وقال القاضى أبو الطيب : انه يقوم بقيمة المدينة وهو أخص ، فان الحجاز يشمل مكة والمدينة واليمامة ومخاليفها ، كما فسره الشافعى والأصحاب رضى الله عنهم ، وذكره المصنف فى كتاب الجزية ، نسأل الله تعالى أن ييسر علينا الوصول الى ذلك المكان فى خير وعافية •

وقال ابن الرفعة : ان من أطلق الحجاز أراد المدينة كما قاله القاضى أبو الطيب لأن الخبر ورد فيها ، ويوافقه ما تقدم عن الماوردى

أنه عند الاعواز يرجع الى قيمة المدينة على أحد الوجهين . هذا ما ذكره العراقيون على قول أبى اسحاق وأما الامام فلنه قال : ان لم نر ايجاب الصاع فى هذه الصورة اعتبرنا القيمة الوسط للتمر بالحجاز واعتبرنا بحسب ذلك قيمة مثل ذلك الحيوان اللبون بالحجاز واذا نحن فعلنا هكذا جرى الأمر فى المبذول على الحد المطلوب ، وهكذا لكلام من الامام فيه اجمال .

وقال الغزالى فى الوسيط : على هذا الوجه يعدل بالقيمة ، فنقول قيمة الشاة وسط ، وقيمة صاع وسط فى أكثر الأحوال ( فان قيل ) هو عشر الشاة مثلا ، أوجبنا من التمر ما هو قيمة عشر الشاة ، وكذلك قال ابن عبد السلام فى اختصاره للنهاية : انه يعتبر قيمة تلك المصراة بالحجاز ، والقيمة المتوسطة للتمر بالحجاز فيجب من التمر بهذه النسبة ، وكلام الامام المذكور كالظاهر فى هذا المعنى وتنزيله عليه ، ولم يذكر الامام فى التفريع على الوجه الذى حكاه العراقيون فى هذه الصورة غير ذلك ، لأن الوجهين المذكورين على مقتضى نقله يتفرعان على أن الواجب هو الصاع .

وأما الوجه الآخر الذى حكاه فى صدر كلامه أن الواجب مقدار قيمة اللبن من التمر كيف كان ، فلم نذكره هنا ، لأنه قسيم الوجه الذى عليه يفرع ، فلذلك لم يذكر هنا الا وجه التعديل ، وعبارته بعد ذلك فى لبن الجارية المصراة قدر قيمة اللبن من التمر أو القوت لا يناقض ذلك ، لأن مقصوده به الوجه المذكور هناك فى صدر كلامه ، ولا يجىء عليه قول التعديل .

وقول الغزالى : اذا قيل : هو عشر الشاة مثلا أوجبنا من التمر ما هو قيمة عشر الشاة ، مراده ــ والله أعلم ــ بالشاة الأولى الشاة الوسط ، وبالشاة الثانية الشاة المصراة المبيعة ، مثاله اذا قيل : قيمة الصاع الوسط فى الغالب درهم وقيمة شاة وسط فى الغالب عشرة ، وقيمة الشاة المبيعة خمسة ، فانا نوجب من الصاع نصف عشر ما يساوى عشر قيمة الشاة ، كما اذا كان الصاع فى ذلك الوقت مثلا بخمسة ، فنوجب منه عشرة ، وهو يساوى نصف درهم ، وان كان الصاع فى ذلك الوقت يساوى ثلاثة ، فوجب سدسه ، لأنه يساوى عشر قيمة هذه الشاة وهو نصف درهم .

اذا عرف ذلك فقد نقل الرافعى رحمه الله عن الامام أنه يعتبر القيمة الوسط للتمر بالحجاز ، وقيمة مثل ذلك الحيوان بالحجاز ، فاذا كان اللبن عشر الشاة مثلا أوجبنا من الصاع عشر قيمة الشاة ، ولم أر فى النهاية الا ما حكيته قبل ذلك من الكلام الذى فيه اجمال ، ونسبت الكلام الذى فيه اجمال الى والكلام الذى بعده فى الجارية ، وقد ثبت أنه لا تناقض بينهما ، وأن كلام الامام الأول منزل على ما قاله الغزالى وبين الغزالى والرافعى اختلاف فان الغزالى ينسب قيمة الصاع من قيمة الشاة ، فاذا كان قيمة الصاع عشر قيمة الشاة أوجب عشر الصاع وأول كلام الرافعى رضى الله عنه يقتضى ذلك ، لكن آخره يقتضى نسبة اللبن من قيمة الشاة فانه قال : فاذا كان اللبن عشر الشاة مثلا أوجبنا من الصاع عشر قيمة الشاة ، واللبن لم يجر له ولا لتقويمه ذكر ، وانما ذكر التمر فالوجه أن يقول : فاذا كان التمر وقد جوزت أن يكون ذكر اللبن بدل التمر سهوا من ناسخ ، لكنه هكذا فيما وقفت عليه من النسخ وفى نسخ الروضة أيضا • فأول كلام الرافعى وآخره لا يلتئمان التئاما ظاهرا ، الا أن يكون المراد بقيمة اللبن على حذف مضاف ويكون المراد بقيمة اللبن التمر ، لأنه بدله ، وذلك تعسف على أنه يمكن أن يقال بالآخر فقط بأن يقوم اللبن وتقوم الشاة وينسب قيمة اللبن منها ، لكن صدر كلام الرافعى وكلام الامام يأبى ذلك ، ويقتضى تقويم التمر ، وأيضا لا أعلم أحدا من الأصحاب قال بتقويم اللبن ، ثم ان كلام الرافعى والغزالى رحمهما الله متفقان على أنا بعد النسبة نوجب من الصاع ما اقتضته النسبة ، فنوجب فى المثال المذكور أن يرد من الصاع تمرا يساوى عشر قيمة الشاة ، وذلك مخالف لما قاله جميع العراقيين من أن المردود فيه الصاع بالحجاز وبين الكلامين تفاوت ظاهر •

والظاهر من كلام العراقيين أنه لا يرد شيئا من التمر • قال ابن الرفعة : وهو الأشبه بمذهب أبى اسحاق فانه يرى أن الصاع من التمر أصل لأجل الخبر كيف كان الحال ، وأنه الواجب ، وما يوجد يكون بدلا عنه ولا يجوز أن يجعل بعض صاع بدلا من صاع •

( فرع ) هو من تتمة الكلام فى ذلك • اشترى شاة بصاع تمر

ثم أراد ردها بالتصرية ففيه وجهان حكاهما الماوردى فى الحاوى وغيره .

( أحدهما ) وهو الأصح يردها ويرد معها صاعا ، ولا اعتبار بزيادة الثمن ونقصه كما لا اعتبار بقلة اللبن وكثرته ، ولا يكون ذلك ربا ، لأن الربا فى العقود لا فى الفسوخ ، قال صاحب التتمة : الا أن ذلك سوء تدبير منه فى المال فيقتضى الحجر ( قلت ) ومتى فرض الأمر كذلك فينبغى امتناع الرد ، لأنه سفه كما تقدم لنا ، فيما اذا صارفه دراهم بدنانير على عينها ، وخرج ببعضها عيب كخشونة الفضة وقلنا بجواز التفريق .

( فان قلنا ) الاجازة بكل الثمن قال القاضى أبو الطيب : لم يكن له حظ فى رد المعيب ، لأنه سفه فنبقيه على ملكه أصلح له ، وقد تقدم ذلك ، وأن غير أبى الطيب يشعر كلامهم أنه يتعين العدول الى قول الاجازة بالقسط ، قياس ذلك أن يتفقوا على امتناع الرد ، ورد الصاع ، ثم اما أن يمنع الرد مطلقا وهو قياس قول أبى الطيب واما أن يرجع الى القول الآخر الذى سيأتى ، وهو قياس الاحتمال الآخر فى مسألة الصرف فراجعه هناك .

( والوجه الثانى ) فى هذا الفرع أنه يرد بقدر نقص التصرية من الثمن لأن الرد لاستدراك النقص ، فعلى هذا يقوم الشاة لو لم تكن مصراة فاذا قيل عشرة قومت مصراة ، فاذا قيل ثمانية ، علم أن نقص التصرية هو الخمس ، فيرد المشترى معها خمس الصاع الذى اشتراها به ، فهذا الوجه الذى فى هذه الصورة هو موافق لما قاله الغزالى والرافعى ، فتأيد ما قالاه به .

قال ابن الرفعة : لا ، لأن ما قاله الغزالى فيما اذا ساوت قيمة الصاع قيمة الشاة لا الثمن ، وما ذكره الماوردى فيما اذا ساوى الصاع الثمن وبينهما فرق ، لأن التمر قد يكون بقدر قيمة الشاة ، وقد يكون أكثر منها ، وقد يكون أقل ، نعم الغالب مقاربة الثمن للقيمة ، وهذا الوجه قائله ناظر فيه الى الغلبة ، ومع هذا يصح أن تعضد الخلاف الذى ذكره الغزالى به . وفى هذا الفرع وجه ثالث ذكره الجورى أنه يرد الشاة وقيمة اللبن ذهبا أو ورقا ، قياسا على ما اذا اشترى حليا بمثله من الذهب ، ثم وجد به عيبا وحدث عنده

عيب • ووجه رابع مجزوم به فى تعليق الطبرى عن ابن أبى هريرة أنه يردها ولا شىء عليه •

( فــرع ) هــذا الذى تقدم من اعتبار قيمة الحجاز أو المدينة • هو الذى ذكره أكثر العراقيين • وقد تقــدم عن المــاوردى فيما اذا أعوز التمر حكاية وجه أنه يعتبر قيمة أقرب البلاد اليه تفريعا على قول أبى اسحاق • وقياس ذلك أن يأتى هنا فانه لا فرق بين أن يعوز التمــر وبين أن يجوز له العدول الى القيمة ، فاذا ضممت ذلك وما قاله الغــزالى رحمه الله فى كلام المصنف رضى الله عنه حصل لك فى هــذه المسألة ــ أعنى مسألة الكتاب ــ أربعة أوجه ( أصحها ) وجوب الصاع ( الثانى ) وجوب قيمته بالمدينة ( الثالث ) وجوب قيمته بأقرب البلاد اليه ( الرابع ) وجوب بعض صاع لمقتضى التوزيع ، ليس فى الفــرع الذى قاله المــاوردى الوجهان اللذان ذكرهما عند امكان رد التمــر ، وما حكيناه عن الجورى وابن أبى هريرة ، وأما ان أعوز فسيأتى ان شاء الله تعالى •

( فــرع ) اذا أوجبنا رد الصــاع التمر فيما اذا اشتراها بتمر وهو الأصح ، فلو أنه رضى بها ثم أراد الاقالة قال القاضى حسين وصاحب التتمة : ان قلنا الاقالة عقــد فلا يجوز لأنه يلزمه أن يرد بدل اللبن تمــرا ، فكأنه باع شاة وصاع تمر بتمر •

( وان قلنا ) الاقالة فسخ جاز ، لأن الفســوخ لا ربا فيها ( قلت ) وهــذا الخلاف فى الاقالة يأتى على كل من الوجهين اللذين حكاهما المــاوردى ، وأما الذى حكاه الجورى أنه يرد قيمة اللبن نقــدا فيجوز ، سواء قلنا الاقالة بيع أو فسخ •

( فــرع ) عن البندنيجى أنه يعتبر قيمة الرد كرجل أقرض رجلا صاعا من تمر بالحجاز ، ولقيه بخراسان ، له مطالبته بقيمة الحجاز يوم المطالبة ، وليس له مطالبته بالتمــر ، كذا ههنا ، وكذلك يقتضيه كلام الشيخ أبى حامد ( قلت ) فلو فرضنا قيمة التمــر يوم الرد بالحجاز كثيرة تزيد على نصف قيمة الشــاة لغلاء سعر التمــر ورخص الشاة ، فكيف الحال فى ذلك ( يمكن ) أن يقال يلزمه ذلك كما فى القرض • ويمكن أن يقال يتعين التمر لأنه الأصل ولا فائدة فى العدول عنه ،

وقد تقـــدم من كلام الامام أنه يعتبر القيمة الوسط ، وينبغى أن يحمل ذلك على الوسط من الأنواع حتى يكون موافقا لكلام البندنيجى ، لكن قول الغزالى فى أكثر الأحوال ظاهر بخلافه ، وأنه لا يعتبر وقت الرد ، وما قاله العراقيون أقل .

**( فـــرع )** الذى يقول بايجاب شىء من التمـــر فيما اذا اشترى شاة بصـــاع تمر وردها بالتصرية بمقتضى التوزيع . قال ابن الرفعة : ليت شعرى ماذا يقول عند فقد التمر فليته قال والظاهر أنه يقول : برد ما اقتضـــاه التوزيع من القيمة ، وعلى ما ذكره العراقيون يكون الواجب قيمة صاع من تمـــر الحجاز كما سلف ، وتقـــدم وجه آخر عن الحاوى أنه يجب قيمة صاع تمر بأقرب بلاد التمـــر اليه . **( قلت )** وما قاله انه ظاهر متعين على هذا الوجه وحينئذ يكون فى هذه الصورة أربعة أوجه **( أصحها )** ايجاب قيمة بعض الصـــاع بالمدينة **( والثانى )** قيمة الصاع بأقرب البلاد **( والثالث )** ايجاب قيمة بعض الصـــاع بالمدينة على ما اقتضـــاه التوزيع **( والرابع )** ايجاب بعض قيمة صاع بأقرب البلاد اليه ، وقد تقـــدم ما ذكره الجورى وابن أبى هريرة .

**( فائدة )** قول المصنف رحمه الله : **لأنه هو الأصـــل** ، أى لأن التمـــر هو الأصـــل . كذلك صرح به الشـــيخ أبو حامد ، فيحمل كلام المصنف عليه ، ويكون المعنى أن صاع التمـــر بالحجاز هو الأصل ، فاذا تعذر رده رجعنا الى قيمته بالحجاز كمن أقرض تمرا بالحجاز ولقيه بخراسان فطالبه بقيمة الحجاز .

**( فـــرع )** رأيت فى شرح التنبيه لابن يونس أنه اذا أراد قيمة الصاع فانا نوجب فيه صاعا من تمـــر بالحجاز ، ويشبه أن يكون فى النسخة تصحيف ، ولعله يوجب قيمة صاع ، والله أعلم .

**( فـــرع )** تقـــدم فى جنس الواجب رده مع المصراة سبعة أوجه ، وفى مقداره أربعة أوجه **( أصحها )** صاع تمـــر **( والثانى )** بقدر قيمة التمـــر **( والثالث )** ان زاد الصـــاع فيما يقتضيه التعديل والا وجب الصاع **( والرابع )** ان زاد فالواجب القيمة بالحجاز والا فالواجب الصـــاع ، ولم يقل أحد فيمـــا أعلمه أنه ان زاد الصاع فالواجب قيمة الصاع من التمر والا وجب التمـــر ، فاذا خلطت الأوجه بعضها ببعض

وجمعتها حصل لك فيما ترده مع المصراة خمسة وعشرون وجها من ضرب الأربعة فى ستة .

( وأما ) السابع وهو ما حكاه أبو محمد فلا يأتى خلاف فى المقدار فيه ، وترتيبها هكذا ( أصحها ) أن الواجب صاع من تمر مطلقا ـ كثر اللبن أو قل ـ زادت قيمته أو نقصت ( الثانى ) صاع من القوت الغالب ( الثالث ) صاع على التخيير بين الأقوات ما عدا الأقط ( الرابع ) التمر أو ما هو أعلا منه ( الخامس ) التمر أو غالب قوت البلد ( السادس ) لو كان التمر موجودا فصاع منه والا فصاع من الغالب فهذه ستة ، ومثلها أن الواجب بقيمة اللبن من هذه الأشياء على الخلاف فيها صارت اثنى عشر ، وستة ان زادت قيمة الصاع على الشاة أو نصفها فالواجب ما يقتضيه التعديل من هذه الأشياء الستة على الخلاف فيها وان لم تزد فالواجب الصاع من الأمور المذكورة فهذه ثمانية عشر وستة ، أنه ان زادت قيمة الصاع فالواجب قيمته والا فهذه الأشياء الستة على الخلاف ، والخامس والعشرون ما حكاه الشيخ أبو محمد من الجرى على قياس المضمونات وهو أضعفها ، ولا يمكن أخذه مع الأربعة ، والله أعلم .

( فرع ) فان كان باع الشاة المصراة بصاع من تمر ، فيجىء فيها بمقتضى التركيب ثمانية وعشرون وجها ، هذه الخمسة والعشرون المذكورة وثلاثة أخرى ( أحدها ) أنه يجب من الصاع بقدر نقص التصرية من التمر ( والثانى ) يرد قيمة اللبن ذهبا أو فضة ( والثالث ) يردها ولا شىء عليه ، فقد تقدم ذلك ، واعلم أن تركيب هذه الوجوه ذكر لتستفاد ويعرف كيفية النظر فى ذلك ولكن اثباتها لذلك متوقف على أن كل واحد من أصحاب الوجوه قائل بالوجوه التى تركب معها ؛ حتى يصح التركيب ، وقد فعل الأصحاب مثل ذلك فى مواضع ؛ والله سبحانه وتعالى أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان كان ما حلب من اللبن باقيا فأراد رده ففيه وجهان ، قال أبو اسحاق : لا يجبر البائع على أخذه لأنه صار بالحلب ناقصا لأنه يسرع اليه التغير فلا يجبر على أخذه . ومن أصحابنا من قال : يجبر لأن نقصانه حصل لمعنى يستعلم به العيب فلم يمنع الرد ،**

**ولأنه لو لم يجـز رده لنقصـانه بالحلب لم يجـز افراد الشـاة بالرد • لأنه افراد بعض المعقـود عليه بالرد ، فلمـا جاز ذلك ههنا ـ وان لم يجـز فى سائر المواضـع ـ جاز رد اللبن ههنا مع نقصانه بالحلب ، وان لم يجـز فى سائر المواضع ) •**

**( الشرح )** هذه الحالة الرابعة من أحوال رد المصراة ، وهى اذا أراد ردها بعـد الحلب واللبن باق ، وهـذا على قسمين ( أحدهما ) أن يكون قد حمض وتغير فلا خلاف أن البائع لا يكلف أخـذه ( والثانى ) أن لا يكون كذلك ، وهى صورة الكتاب ففيها وجهـان ( أصحهما ) وهو قول أبى اسحاق أنه لا يجب على البائع أخـذه لمـا ذكره المصنف رحمه الله وفيه تنبيه على أنه ليس من شرط المسألة أن يأتى عليه زمان ، بل لو كان عقب الحلب لم يجب أخذه ، لأنه صار يسرع اليه التغيير ، فنقص عمـا كان فى الضرع ، وقول المصنف رحمه الله بعـد ذلك : فلا يجبر على أخـذه ، تأكيد لأنه قد ذكر ذلك أولا ، ويمكن تعليـل هـذا الوجه أيضا بأن اللبن الموجود عند العقـد الذى يستحق بدله اختلط باللبن الحادث المختص بالمشترى ، فاذا سمح به لا يجبر البائع على قبوله ، وهـذا قد يخدشـه الخلاف المذكور فى الأخبار فى مسألة اختلاط الثمـار ومسألة النعل ، ومسألة الحنطة المختلطة ، فيكون الاقتصار على العلة الأولى أولى •

( وقد يقال ) انه لا يصـار الى الأخبار فى المسـائل المذكورة الا للضرورة ، ألا ترى أن النعـل اذا لم يكن نزعه معيبا فلم ينزعه لا يجب قبوله ؟ وههنا لا ضرورة تدعـو الى قبول اللبن لامكان رد التمـر الذى قدره الشرع ، وممن صحح هـذا الوجه ابن أبى عصرون والرافعى رضى الله عنهما • وقال الرويانى فى البحـر : انه الأصح عند جمهور أصحابنا •وبه جزم المـاوردى •

( والوجه الثانى ) أنه يجب على البائع قبوله ، ويجبر عليه لمـا ذكره المصنف • والاعتذار بكون ذلك لاستعلام العيب ، وهو الذى ذكره القاضى أبو الطيب • مستمر على الأظهر من القولين فى تلك المسألة ، وكأنه اذا كسر منه قدر ما يفرق به العيب فرده قهـرا ، وقاسوه على مسألة المصراة ، هـذا والقول الثانى فى تلك المسألة بمسألة المصراة التى قاسوا عليها رد الشـاة بدون اللبن ، فانه جائز

قولا واحـدا مع النقصـان الذى حصـل فيها بالحلب ، لأجل أن ذلك لاستعلام عيب الشـاة ، وليس مرادهم مسألة اللبن التى فيها . اذ لا يحسن تخريج قول على وجه ، وحينئذ فمسألة اللبن هـذه فرد من أفراد تلك المسائل المسندة الى رد المصراة بعد نقصها بالحلب .

( الثانى ) أنه اذا كان النقص الذى يستقل به العيب غير مانع على الأظهر من القولين فى تلك المسـائل وبلا خلاف فى رد الشـاة نفسها بعـد الحلب ، فلم لا كان هنا فى رد اللبن كذلك ؟ ولم حكم الجمهور بأن الصحيح عدم الاجبار ؟ .

( فالجواب ) أن اللبن لم يظهر فيه عيب قديم يقتضى رده بخلاف الشـاة ، وما لا يوقف على عيبه الا بكسره فانه مشـتمل على عيب قديم بسببه يرد ، فنقصـه لاستعلام عيبه ، واللبن نقصه لاستعلام عيب غيره وهو الشـاة والحاقه بما نقصـه لاستعلام عيبه يحتـاج الى بيان ، والتمييز بين النوعين كاف فى الفرق ( وأيضـا ) النقص لاستعلام العيب لو قلنا بأنه يمنـع فى غير هـذا الموضع لأدى الى بطلان رد المعيب ، وههنا لا يؤدى الى ذلك ، لأن الشرع جعل اللبن بدلا يرده مع الشـاة المعيبة ، واللبن ليس بمعيب فلا يلزم من اغتفاره فى محل الضرورة اغتفاره حيث لا ضرورة .

( الثالث ) أنا على القول بالرد فيما نقصت قيمته بكسره ، نقول بأنه يلزم الأرش على قول ، وان كان الأظهر خلافه ، وأما ههنا على الوجه بأن له رد اللبن لا نعلم أحـدا قال بأن المشترى يغـرم مع ذلك تفاوت ما بين قيمة اللبن فى الضرع وقيمته محلوبا . وهـذا يحرك لنا بحثا ، وهو أن التمـر يتقسط على الشـاة ، واللبن الذى فى ضرعها ، كما تقـدم ، وذلك باعتبار قيمتيهما ، فهل تعتبر قيمة اللبن فى الضرع أو بعـد الحلب ؟ وقد يقال انه فى الضرع لا يمكن تقويمه كالحمـل فى البطن ، لكنا اذا كنا نعـلم أنه بعـد الحلب أنقص ممـا فى الضرع ، وحين المقابلة كان فى الضرع ، والمعتبر فى التقسيط وقت العقـد ، فهذا البحث حركته لننظر فيه ، فان كان يعتبر قيمته فى الضرع وبالحلب ينقص عن ذلك ، فكان قياس ذلك الوجه ايجاب الأرش ، ولا أعلم من قال به ، وان كان يعتبر قيمته بعـد الحلب فلا نقص حينئذ ولا يحتاج أن يعتذر بأنه نقص حدث لاستعلام العيب .

( الرابع ) أنا اذا قلنا بأن للمشترى رد اللبن فهل له امساكه ورد الشاة ؟ قال صاحب التتمة : ان كان قد أمسكها زمانا يحدث فى مثله لبن لا يكلف الرد ، لأن الحادث بعد العقد ملكه فلا يلزمه رده . وان حلب عقيب الشراء وقلنا على البائع قبول اللبن لأنه عين حقه . فعلى المشترى رده اذا أراد الفسخ . وليس له رد البدل . لأن حقه فى يده .

( الخامس ) أن القائل بأن له ههنا أن يرد اللبن هل ذلك بطريق الفسخ ؟ كما لو اشترى عينين فوجد باحداهما عيبا فان له أن يرد الجميع . ان كان كذلك فينبغى عند هذا القائل أنه اذا أراد امساك اللبن ورد الشاة يجرى فيها الخلاف فيما اذا أراد أن يفرد احدى العينين بالرد فعلى قول يمتنع عليها الافراد بالرد ، وهو يوافق ما تقدم عن صاحب التتمة عند عدم اختلاط اللبن بلبن جديد ، وعلى قول لا يمتنع ، وان لم يكن بطريق الفسخ فبمـاذا يجبر البائع على قبوله ؟ وحقه فى التمر واللبن على ملك المشترى بمقتضى العقد ؟ فتلخص أن صاحب هذا الوجه يلزمه أن يوجب رد اللبن عند بقائه وهو خلاف ظاهر الحديث .

( السادس ) أن رد اللبن هل يكون حكمه حكم رد المصراة ؟ اذا قلنا الخيار فيها على الفور حتى اذا أخر بطل اجبار البائع عليه ، ويقتصر على رد الشاة ، أو نقول رد الشاة على الفور واللبن الى خيرة المشترى ؟ لم أر فى ذلك نقلا ، وهو يلتفت على ما تقدم من البحث فى أن ذلك هل هو بطريق الفسخ أو لا ، فان كان بطريق الفسخ كان على الفور ، وكل هذه التفريعات المضطربة سببها ضعف هذا الوجه القائل بأن له رد اللبن قهرا .

( السابع ) قول المصنف رحمه الله : « ولأنه لو لم يجز الرد » الى آخره هو الدليل الثانى فى كلامه الذى وعدت بالكلام عليه ، وهو دليل مستقل غير ناظر الى أن النقصان لأجل الاستعلام أو لا ، وبهذا يخالف ما قدمته من أن هذه المسألة ، ومسألة ما لا يوقف على عيبه الا بكسره جميعا ، يرجعان الى مسألة رد المصراة مع نقصها بالحلب ، وهذا الدليل الذى ذكره المصنف رحمه الله غير ذلك لأنه جعل امتناع رد اللبن مستلزما لامتناع افراد الشاة بالرد ، وعلل الأول بالنقص بالحلب ، والثانى بأنه افراد بعض المعقود

عليه ، وذلك غير النقص بالحلب ، فلم يحصـل الجمع بينهما به ، وانما مقصوده قياس النقصان بالحلب على النقصـان بالافراد فان افراد بعض المعقود عليه نقص .

وسكت المصنف رحمه الله عن ذلك لوضوحه ولذكره فى موضع آخـر وهو ما اذا اشترى عينين صفقة واحدة فانه لا يجـوز افراد أحدهما بالرد ، اما جزما اذا كان العيب بهما ، أو على الأظهر اذا كان بأحدهما ، واذا كان افراد بعض المعقـود عليه نقصـا . فلو امتنع رد اللبن بنقصانه بالحلب لامتنع افـراد الشاة لنقصـانها بالافـراد والجامع بينهما مطلق النقصـان فلما جاز رد الشاة ههنا وافرادها عن اللبن اتفاقا ولم يجعل النقصـان بالافراد مانعا — وإن كان مانعا فى سائر المواضع — وجب أن يجوز رد اللبن ، ولا يجعـل النقصان بالحلب مانعا — وان كان مانعا فى سائر المواضع — هـذا تقرير هذا الدليل ، ولابد من الجواب عنه اذ الأصح فى المذهب خلافه .

وطريق الجواب أن الأصـل أن النقص مانع ، ولا يلزم من مخالفة الأصل فى موضع مخالفته فى كل موضع الا أن يتبين أن المعنى الذى استثنى لأجله نقصـان افراد الشاة بالرد عن سائر مواضع الافراد موجود فى النقصان بالحلب ههنا ، حتى يستثنى عن سائر مواضع النقص ، وصحة القياس متوقفة على ثبوت ذلك ، وهو غير بين .

( الثامن ) أن الأصحاب أطبقوا على حكاية الوجهين كما حكاهما المصنف رحمه الله ، وكلام الشيخ أبى حامد يقتضى حكاية الوجهين عن أبى اسحاق ولذلك الرويانى قال : ان أبا اسـحاق أشار فى الشرح الى وجهين ، والمصنف وابن الصباغ جعـل القول بعـدم الاجبار قول أبى اسحاق ، وكلام أبى الطيب محتمل لمـا قاله أبو حامد ، ولمـا قاله المصنف ، فانه قال:لا يجبر عليه ، ذكره أبو اسحاق فى الشرح وقال : لأنه صار معيبا ، وفيه وجه آخـر أنه يجوز ، وبقية الأصحاب يذكرون الوجهين غير منسوبين ، والجمع بين ذلك كله أن أبا اسحاق ذكر فى شرحه الوجه الذى اختاره والوجه الآخـر .

( التاسع ) أن هـذا كله فى رده على جهة القهر ، أما لو تراضيا على ذلك ، قال المـاوردى والرويانى فى البحـر : جاز ، وقد تقـدم

ذلك عن البغــوى والرافعى رحمهما الله أنه لا خلاف فيه ، ونبهت هناك أنه هل هو من باب الاعتياض ؟ أو من باب الرد بالفســخ ؟ وأن ابن المنذر خالف فيه ، ومقتضى كلامه المخالفة ههنا ، وهو أحــد قولى المــالكية ، وأن ابن المنذر جعــله من باب الاعتياض وذكرت بحثا هناك يقتضى أنه ليس كذلك وأنه يجــوز ، فلينظــر ذلك البحث فى فرع عند شرح قول المصنف « وان أجاز رد المصراة بدل اللبن » •

( فــرع ) قســم المرعشى العيب الحادث عند المشترى الى قسمين ( أحدهما ) المصراة يردها ناقصــة عما أخذت عليه من كون اللبن فى ضرعها ، وما سوى المصراة ثلاثة أضرب ( أحدها ) يرد قولا واحــدا كالعنب والخيــار يغمزه بعــود أو حديدة فيتبين أنه مر ( والثانى ) فيه قولان كالثوب يقطع ثم يعلم عيبه ( والثالث ) ثلاثة أقوال اذا كسرنا ما لا نوقف على عيبه الا بكسره ، وسيأتى ذلك ان شاء الله تعالى فى الرد بالعيب ، وفيه توقف نذكره هناك ان شاء الله تعالى •

( فــرع ) اذا اشترى شاة وجز صوفها ، ثم وجد بها عيبا — ان كان الجز لاستعلام العيب — لم يمتنع الرد ، وجرى مجرى الحلب •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان اشترى جارية مصراة ففيه أربعــة أوجه :**

**( أحدها ) أنه يردها ويرد معها صاعا لأنه يقصــد لبنها فثبت بالتدليس له فيه الخيار ، والصاع كالشاة •**

**( والثانى ) أنه يردها لأن لبنهــا يقصــد لتربية الولد ، ولم يســلم له ذلك ، فثبت له الرد ولا يرد بدله ، لأنه لا يبــاع ولايقصد بالعوض •**

**( والثالث ) لا يردها لأن الجارية لا يقصــد فى العــادة الا عينها دون لبنها •**

**( والرابع ) لا يردها ، ويرجع بالأرش لأنه لا يمكن ردها مع عوض اللبن لأنه ليس للبنها عوض مقصــود ، ولا يمكن ردها من غير عوض ،**

**لأنه يؤدي الى اسقاط حق البائع من لبنها من غير بدل ، ولا يمكن اجبار المبتاع على امساكها بالثمن المسمى ، لأنه لم يبذل الثمن الا ليسلم له ما دلس به من اللبن ، فوجب أن يرجع على البائع بالأرش ، كما لو وجد بالمبيع عيبا وحدث عنده عيب ) .**

( **الشرح** ) الكلام في هذا الفصل ، والفصل الذى بعده يحتاج الى أصل ، وهو أن المنصوص عليه فى كلام الشافعى رحمه الله حكم الابل والغنم والبقر ، والصحيح المشهور أنه يعم جميع الحيوانات المأكولة ، والمصرح به من ذلك فى الحديث هو الابل والغنم ( وكثير ) من الأصحاب يجعلون حكم البقر ثابتا بالقياس وبه يشعر كلام الشافعى رحمه الله فى المختصر ( ومنهم ) من يأخذه من النص فى الحديث الذى لفظه « من اشترى مصراة » فانه عام ، وقد تقدم ذلك ، واتفقوا على اثبات الحكم فى البقر اما بالنص واما بالقياس ، فان القياس فيها ظاهر جلى وهى فى معنى الابل والغنم ، فلذلك اتفقوا على ثبوت الحكم فيها .

أما ما عدا ذلك من الحيوانات كالجارية والأتان ، فلا يظهر فيهما أنهما فى معنى الأصل المنصوص عليه ، وعقد المصنف رحمه الله هذا الفصل والذى بعده للكلام فيهما ، والذى تجرى أحكام المصراة عليهما فطريقه فى ذلك اما القياس وان كان ليس فى الجلاء والظهور كالأول ، واما ادراجها فى عموم قوله « من اشترى مصراة » والذى لا تجرى عليهما أحكام المصراة طريقه قطع القياس ، ويتبين أنهما غير داخلين فى عموم قوله : مصراة ( اما ) بأن الاسم غير صادق عليهما عند الاطلاق ( واما ) باخراجهما من اللفظ بدليل ، وقد يقال : ان من جملة ما يدل على اخراج الجارية قوله فى الحديث : « بعد أن يحلبها » فان ذلك يقتضى قصر الحكم على ما يصدق عليه اسم الحلب ، وفى اطلاق الحلب على الجارية نظر .

( **واعلم** ) أن قاعدة مذهب الشافعى رضى الله عنه ، كما ذكره الامام ، يدل على أن ثبوت الخيار فى المصراة جار على القياس ، واذا كان كذلك فيسوغ الحاق غير المنصوص عليه بالمنصوص ، والمصنف رحمه الله وكثير من الأصحاب لم يذكروا الحديث الذى فيه صيغة

العمـوم ، وانما ذكروا النص فى الابل والغنم ، وكان ما سوى المنصوص عليه على قسمين :

( قسم ) التصرية موجودة فيه فى غير الابل والغنم ( وقسم ) فيه معنى يشبه التصرية ، فذكر المصنف رحمه الله الجارية فى هـذا الفصـل والاتان فى الذى بعـده لأنهما ملحقان عند من يقول بالالحاق بالابل والغنم لشـمول التصرية بالجميع ، وذلك بعـد تجعيـد شـعر الجارية ، ولانه ملحق بالتصرية فلذلك اخره وله مراتب فى الظهـور كتجعيد الشعر ، فيلحق ، والخفاء كنقطة من المـداد على ثوب العبد فلا يلحق ، وبين ذلك ففيه خلاف •

ونذكر هـذه المراتب ان شاء الله تعالى عند كلام المصنف فى تجعيد شعر الجارية ، وذكر المـاوردى وجهين فى التصرية فى غير الابل والبقر والغنم ، فأحد الوجهين وهو قول البصريين أنها ليست بعيب ( والثانى ) وهو قول البغداديين أن التصرية فى كل الحيوان عيب •

( وأما ) تصرية الجارية الذى هو محل كلام المصنف هنا ، فقال الامام : ان الخلاف فيه ليس من النمط المذكور ، فان التلبيس بالتصرية فى الجارية كالتلبيس بالتصرية فى البهيمة ، وانما نشأ الخلاف من أصل آخـر ، وهو أن الأصـل فى خيار الخلف أن يترتب على الشرط والفعل والموهم المدلس الخلف بالشرط ، وهو دونه ويقوى أثره فيما يظهر توجه القصد اليه ، فأما ما لا يتوجه القصـد اليه فلا يظهر التلبيس فيه ، قال : ويمكن أن يقال : هـذا مع التقريب يلتحق بما قدمناه من مواقع الخلاف ، يعنى من المرتبة التى بين الظهور والخفـاء كما أشرنا اليه من قبل ، فان الشىء اذا كان لا يقصـد مما يجرى من تلبيس فيه وفاقا لا توهم ، ويمكن أن يقـرب مما تقـدم من وجه آخر ، وهو أن الضرع والاخلاف يعتاد معاينتها ويدرك الفرق فيها ، وليس كذلك الثدى فى بنات آدم ، فان المشـاهدة لا تتعلق غالبا به وغرضنا تخريج الوفاق والخلاف على أصول ضابطة • انتهى •

ومقصود الامام أن الثدى اذا كان لا يرى غالبا ، ولا يحصـل فيه قصـد التغرير غالبا ، فلم يتحقق كضرع الناقة والشـاة الذى هو مرئى الغالب ، ومقصـوده بما قاله أولا من أن لبن الجارية غير

مقصود ، أي فى الغالب لأنه لا يقصــد الا على ندور لأجل الحضانة ، فلا يلتحق بما هو مقصـــود فى كل الأحوال ولذلك لم يغتر برؤية الحلمة وهو الثدى • اذا عرف ذلك فهل التصرية فى الجارية عيب أم لا ؟ على وجهين على ما تقدم عن المـــاوردى •

وقال الشيخ أبو حامد : انه لا خلاف أنها عيب لأمرين ( أحدهما ) الرغبة فى رضاع الولد ( والثانى ) أن كثرة اللبن تحســـن الثدى لأنه يعلو ولا يسترسل ، هكذا قال أبو حامد ، ولكن غيره مصرح بالخلاف فى ذلك ، وشبهوه على أحد الوجهين بما اذا اشترى جارية فبانت أخته فلا خيار ، لأن الوطء فى ملك اليمين غير مقصود •

اذا عرف ذلك فقد ذكر المصنف أربعة أوجه أصلها وجهـــان وقيل قولان ( أحدهما ) أنه يرد معها صاعا ، لمـــا ذكره المصنف • وهـــذا قول ابن سريج وابن سلمة فيما حكاه الجـــورى ( والآخر ) يردها ولا يرد بدل اللبن لأنه لا يعتاض عنه فى الغالب ، وان كان متقوما ، وهـــذا معنى قول المصنف رحمه الله أنه لا يقصـــد بالعوض ، ولم يرد أنه لا يباع منفـــردا ، لأن مذهبنا جواز بيعـــه • وهـــذا الوجه ذكره الصيدلانى وغيره على ما حكاه الامام ، وكلا الوجهين مذكور فى الحاوى وفيما علقه سليم عن أبى حامد •

( والوجه الثانى ) أنه لا يرد • وهـــذا قول أبى حفص ابن الوكيله على ما يقتضيه كلام الجـــورى ، وعلى هـــذا فوجهان ( أحدهما ) وهو الثالث فى كلام المصنف رحمه الله أنه لا يرد ، أى ولا شىء له لمـــا ذكره المصنف رحمه الله ، وهـــذا الوجه لم يذكره الرافعى ولكن ذكره القاضى أبو الطيب والقاضى حسين والمـــاوردى وغيرهم ، وهو مفرع على أن التصرية فى ذلك ليست بعيب ( والآخر ) وهو الرابع فى كلام المصنف أنه لا يرد ويرجع بالأرش ، وصححه ابن أبى عصرون تفريعـــا على القول بعدم الرد •

واختلف فى مأخـــذه ، فالشيخ أبو حامد ذكره فيما علقه البندنيجى عنه من قوله : انه لا خلاف فى أنها عيب مســـتدلا بما ذكره المصنف وهو حسن • واستدل ــ لأنه لا يمكن ردها من غير عوض ــ بأنها نقصت عنده ، فهـــذا الوجه بهـــذا التعليل مع الوجهين الأولين ثلاثتها مفرعة

على القولين بأن التصرية فى ذلك عيب ، ولذلك ذكرها الشيخ أبو حامد مفرقة فى التعليقين . ونقــل الرويانى عن الدارمى أنه على القول بأنه ليس بعيب ، فانه يرجع بالأرش ، وغلطه قال : لأن هــذا القائل منع الرد لأنه ليس بعيب ، وقدر الداركى أنه لا يرد ، لأن الحلب عيب حادث ، فقال يرجع بالأرش ( قلت ) وينبغى أن يحمــل كلام الدارمى على ما قاله الشيخ أبو حامد رحمه الله ، ولا يغلط ، ولا يظن به أنه فرع ذلك على أنه ليس بعيب . هــذا ما ذكره الأصحاب رحمهم الله فى ذلك . وقال الامام : اذا أثبتنا الخيــار بتصرية الجارية ، وان قدرنا التمــر بقيمة اللبن فلم يكن للبن الجارية قيــمة لم يجب شىء . وان أوجبنا الصــاع فههنا وجهان ، هــذا اذا لم يكن اللبن متقوما ، وان كان له قيمــة فلابد من بدله . وهل يبدل بالصــاع أو بقيمته من تمر أو قوت آخــر ؟ فيه وجهان . وهــذا التخريج حسن ( والأصح ) من هــذه الأوجه عند الرافعى وصاحب التهذيب أنه يرد ، ولا يرد بدل اللبن ، وهو الثانى فى كلام المصنف رضى الله عنه . قال الرويانى فى البحر : وهذا أقرب عندى ( والأصح ) عند القاضى أبى الطيب والجرجانى أنــه يردها ويرد معهــا صاعا بمنزلة تصرية الابل والغنــم وقال ابن أبى عصرون : انه الأقيس به فى المرشد .

وقد تقــدم فى باب الربا أن محمد بن عبد الرحمن الحضرمى نقل عن الشــافعى رضى الله عنه أنه لو باع أمة ذات لبن بلبن آدمية جاز ، وهو رد ما صححه القاضىأبو الطيب هنا ، لأنه لو كان اللبن بمنزلة العين ويقابله قسط من الثمن لــا صح بيعهــا بلبن آدمية ، كما لا يصــح بيع شاة فى ضرعها لبن بلبن غنم ، وعلى ما تقــدم من تخريج الامام رجع النظــر الى تحقيق مناط ، وهو أن لبن الجارية هل له قيمة أو لا ؟ فان كان له قيمة تعين الحكم بوجوب بدله ، كما قال الامام ، قال : لأن نفى البدل فى هــذا المقام لا يقتضــيه خبر ولا يوجبه قياس .

( فــرع ) حكم الخيل حكم الجارية ، وذكره المــاوردى ، ولم يذكر المــاوردى فى الجارية الثلاثة الأوجه المذكورة أولا فى كلام المصنف رحمه الله . قال العبدرى : لنا فى تصرية لبن الجارية قولان ، وفى الأتان وجهان ، فاقتضى كلامه أن الخلاف فى الجارية منصوص عليه ،

وكذلك رددت القول فيما تقدم فى ذلك هل هو وجهان أو قولان ؟ والله أعلم •

( فــرع ) من جملة العلمــاء القائلين بأن حكم التصرية لا ينحصر فى الابل والغنم البخارى رحمه الله ، فانه قال فى تبويبه : باب النهى « للبائع أن لا يحفــل الابل والغنم والبقر وكل محفلة ، والمصراة التى صرى لبنها وحقن فيه وجمع فلم تحلب أياما » ولم يذكر فى الباب حديثا فيه صيغة عامة بنعته ، والله أعلم •

( فــرع ) حكى المصنف فى التنبيه وجهين ( أحدهما ) أنه لا يرد ( والثانى ) أنه يرد ولا يرد بدل اللبن ، فالثانى فى التنبيه هو الثانى فى المهذب ، والأول فى الثانى يحتمل أن يكون هو الثالث فى المهذب ، وهو أنه لا يردها ، ولا شىء له ، ويحتمل أن يكون هو الرابع • وهو أنه لا يرد ويأخذ الأرش ، ويحتمــل أن يكون مقصــوده عدم الرد الذى هو مشترك بين الوجهين ، ويكون كل من الوجهين مفرعا عليه ، وهو الأول •

وقال ابن الرفعة فى قول التنبيه : انه لا يرد • قال : أى ويأخذ الأرش وقال : ان القول بأنه لا يرد ولا يرجع بالأرش هو ما ظن ابن يونس أنه القول الأول من كلام الشيخ ( قلت ) وأما تفسير ابن الرفعة لكلام الشيخ فممنوع لمــا تقــدم ، وأما كلام ابن يونس فمحتمل ، لأنه حكى الوجهين فيحتمل أن يكون جعلهما مفرعين على الوجه الذى حكاه الشيخ ، وهو الاحتمــال الذى قلت : انه الأولى ، وحينئذ لا ينسب الى ابن يونس حمل كلام الشيخ على أحد الوجهين دون الثانى ، والله سبحانه أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان اشترى أتانا مصراة ، فان قلنا بقول الاصطخرى : ان لبنها طاهر ، ردها ورد معها بدل اللبن كالشاة ( وان قلنا ) بالمنصوص : انه نجس ففيه وجهان ( أحدهما ) أنه يردها ولا يرد بدل اللبن ، لأنه لا قيمة له ، فلا يقابل ببدل ( والثانى ) يمسكها ويأخذ الأرش ،لأنه لا يمكن ردها مع البدل ، لأنه لا بدل له ولا ردها من غير بدل لمــا فيه من اسقاط**

**حق البائع من لبنهـا ، ولا امساكها بالثمن لأنه لم يبذل الثمن الا لتسلم له الأتان مع اللبن ولم تسـلم ، فوجب أن تمسك ويأخذ الأرش ) .**

( **الشرح** ) الأتان الأنثى من الحمـر ، وقول الاصطخرى رحمه الله بطهارة لبنها معروف مشهور ، وهو يقول بطهارته وحل تناوله ، وعده الامام من هفوات بعض الأئمة . وحكى الامام أن من أصحابنا من حكم بطهارة لبنها وحرمته وهـذا بعيد ، والمذهب نجاسته ، وقد تقـدم أن تصرية الأتان هل هى عيب أم لا ؟ على وجهين ، وقال الشيخ أبو حامد : انه لا خلاف فى أنها عيب كما تقـدم أنه مثل ذلك فى الجارية ، اذا عرف ذلك ففى حكم تصرية الأتان طرق .

( احداها ) ما ذكره المصنف رحمه الله أنه ان قلنا بطهارة لبنها ردها، ورد بدل اللبن ( وان قلنا ) بنجاسته فقيل : يردها ولا يرد معهـا شيئا . وقيل ، يمسكهاويأخذ الأرش ، وممن ذكر هذه الطريقة الشيخ أبو حامد .

( الطريقة الثانية ) التى ذكرها المـاوردى من العراقيين ، والقاضى حسين من الخراسانيين : أنه هل يرد أو لا يرد ؟ فى المسألة وجهان ( فان قلنا ) بنجاسة لبنها ردها ولا يرد معها شيئا ( وان قلنا ) بطهارة لبنها . وهو قول الاصطخرى . فهل يرد معها صاعا من تمـر ؟ على وجهين كالجارية واناث الخيـل . وهذه عكس ما ذكره المصنف رحمه الله ( والطريقة الثالثة ) التى ذكرها الشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب الجـزم بردها وتخريج رد بدل اللبن على الخلاف ( فان قلنا ) بطهارته رد بدله صاعا من تمـر ( وان قلنا ) بنجاسته لا يرد لأن النجس لا بدل له ولا قيمة ، وهـذه تخالف طريقة المـاوردى ، فان المـاوردى يتردد فى رد بدل اللبن على القول بطهارته ، وأبو حامد وأبو الطيب جازمان به ، وتخالف طريقة المصنف رحمه الله فى قوله انه يمسكها ويأخـذ الأرش ، وقد نقل الشاشى عن القاضى أبى الطيب أن الأوجه التى فى الجارية فى الأتان على قول الاصطخرى فهذه الطرق الثلاثة فى طريقة العراقيين ، وبعضها فى كلام الخراسانيين كما تقدم .

( والطريقة الرابعة ) التى ارتضاها الامام أنه ان قلنا : اللبن نجس فلا يقابل بشىء ، ولكن لا يبعـد اثبات الخيار ، اذ قد يقصـد

غزارة لبنها لمكان الجحش ، فيلتحق هـذا الخيار بقبول التردد ، وان حكمنا بأنه طاهر فكذلك ، فان اللبن المحـرم لا يتقوم ، وان حكمنـا بحله فالقول فى تصرية الأتان كالقول فى تصرية الجارية ، وقد تقـدم كلامه فى الجارية ، وهذه الطريقة توافق طريقة المـاوردى فى الحاقها بالجارية على قول طهارة اللبن وحله ، وتخالفها فى أن المـاوردى لم يحك القول بتحريم اللبن مع طهارته ولا التفريع عليه ، وفى أن المـاوردى لم يبن الخلاف فى الرد على الخلاف فى النجاسة ، وانما حكى الخـلاف فى الرد وفى سائر الحيوانات غير الابل والبقر والغنم •

**( فان قلنا : )** بشـمول الحكم للجميع ، فالمـاوردى جازم على قولنا بنجاسة اللبن ، يرد الأتان ولا شىء معهـا ، والامام مقتضى كلامه التردد فى ردها ، وطريقة الامام تخالف طريقة المصنف رحمه الله أيضـا ، ولأن الامام لم يتعرض لامساكها بالأرش ، والمصنف لم يتعرض لطهـارة اللبن مع تحريمه ، والله أعلم • ولم يتعرض ابن عبد السلام فى اختصـار النهاية لمـا أشار اليه الامام من التردد فى ثبوت الخيار ، فتخلص من هـذه الطرق أربعة أوجه :

( أحدها ) أنه يردها ويرد معها بدل اللبن •

( والثانى ) أنه يردها ولا يرد معها شيئا • وهـذا هو الصحيح عند الرافعى وغيره • وهو الذى جزم به المصنف رحمه الله فى التنبيه •

( والثالث ) أنه لا يردها ويأخذ الأرش •

( الرابع ) الذى دل عليه كلام الامام أنه لا يردها ولا شىء له ، لأنه جعـل ذلك من صور الخلاف • ومراده به الحاقه بالمرتبة المتوسطة بين المراتب الثلاث التى تقدمت الاشـارة اليها ، ويأتى ذكرها ان شاء الله تعالى عند كلام المصنف رحمه الله فى تجعيد شعر الجارية • واذا كان كذلك فيقتضى كلام الامام المذكور اثبات وجه كما قلناه أنه لا خيار له • وكذلك يقتضيه كلام المـاوردى حيث ألحق الأتان بالجارية • وحيث حكى الخلاف فى سائر الحيوان مطلقا غير الابل والبقر والغنم • كما تقـدم عن البصريين والبغداديين فى أن التصرية فيهـا عيب • أو ليست بعيب • وكلام غيره أيضـا • وهذا الوجه ليس مذكورا فى كلام المصنف

رحمه الله • والأوجه الثلاثة التى ذكرها المصنف ذكرها الشيخ أبو حامد أيضا مع قوله ان لا خلاف فى أنها عيب •

والوجه الرابع القائل بعدم الخيـــار مستمد من الوجه الذى تقدم عن البصريين أن التصرية فى ذلك ليست بعيب • فيجوزون الأوجـــه الأربعة ، وهى نظير الأوجه الأربعة التى ذكرها المصنف رحمه الله فى الجارية وان كانت المــآخذ مختلفة • وقال ابن أبى عصرون على قول الاصطخرى بعد أن حكى كلام الأصحاب وقولهم فى التفريع عليه : انه يرد مثل بدل لبن الشــاة قال : وعندى ينبغى أن يرد الأرش • لأن لبنها لا يســاوى لبن الأنعــام ولا يلحق به فى تقدير بدله • كما أن جنين البهيمة لــا لم يســاو جنين الآدمية ضمن بها ويقضى من قيمة الأم • وهــذا الذى ذكره لو ثبت كان زائدا على الأوجه الأربعة لكنه بعيد لأنه على القول بطهارته وجعله ممــا يقابل بالعوض لا يفارق لبن الأنعــام وان كان أنقص قيمة منهــا فان بعض الأنعــام لبنهــا أنقص قيمة من بعض ، ولا اعتبار بذلك ، ويلزمه أن يقول بذلك فى الجارية ، ولم يقــل به هنــاك ، بل قال : ان الأقيس أنه يجب رد بدله ، والله أعلم •

( فــرع ) قول المصنف رحمه الله « لم يبذل الثمن الا لتســلم له الأتان مع اللبن » وكذا قوله فيما تقــدم فى الجارية « ولم يبذل الثمن الا ليسلم له ما دلس به من اللبن » رأيتها مضبوطة فى بعض النســخ ــ بضم التاء وفتح السين وتشــديد اللام المفتوحة ــ والأحسن أن يقرأ ــ بفتح التــاء واسكان السين وفتح اللام المخففة ــ فان البائع سلم الأتان مع اللبن ، ولكن حصلت فى ذلك السلامة للمشترى •

( فــرع ) جزم المصنف فى التنبيه بأنه يرد الأتان ، ولا يرد بدل اللبن وتردد فى رد الجارية مع الجــزم فيهــا بأنه لا يرد بدل اللبن ، فأما جزمه برد الأتان وتردده فى رد الجارية فلأن لبن الأتان مقصــود ولا يساويه لبن الجارية فى ذلك ، وعلى قوله فى المهذب : انه لا يرد قال : انه بأخذ الأرش يكون اللبن فى الأتان مقصــودا فلم يتردد قوله لا فى المهذب ولا فى التنبيه فى أن لبن الأتان مقصــود ، ولكن امتناع رد بدله على الصحيح لأجل نجاسته وان كنا قد حكينا عن غير

١٠

المصنف رحمه الله وجها رابعا بعــدم الرد مطلقا ، وذلك يلزم منه القول بأنه غير مقصود •

وأما جزمه فى التنبيه بأنه لا يرد بدل لبن الأتان ، فانه تفريع على المذهب فى نجاسته ، وزعم ابن الرفعة أن ذلك سواء قلنا بنجاسته أو بطهارته كما ذهب اليه الاصطخرى ، قال : وقيل على القول بطهارته يجب الصاع ، وهــذا الذى قاله ابن الرفعة وان كان الخلاف ثابتا فيه كمــا تقــدم ، لكن لا يحسن أن نشرح به كلام التنبيه ، لأن صاحبه فى المهذب جازم على قول الاصطخرى : يرد بدل اللبن ، فيجب حمل كلامه فى التنبيه على المذهب ، فيكون موافقا لذلك ، ليس ذلك مما اختلفت فيه الطريقان حتى يحمــل كلامه فى التنبيه على طريقة وكلامه فى المهذب على طريقة أخــرى ، وقد تبين لك الطرق المذكورة فى ذلك ، والله تعالى أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( اذا ابتــاع شــاة بشرط أن تحلب كل يوم خمســة أرطال ، ففيه وجهــان ، بنــاء على القولين فيمن باع شــاة وشرط حملها ( أحدهما ) لا يصــح ، لأنه شرط مجهــول فلم يصــح ( والثانى ) أنه يصــح لأنه يعــلم بالعــادة فصــح شرطه ، فعلى هــذا اذا لم تحلب المشروط فهو بالخيار بين الامساك والرد ) •**

**( الشرح )** هذه المسألة جزم الرافعى رحمه الله فى باب البيوع المنهى عنها فيها بعــدم صحة البيــع ، وصرح فى الروضة بأنه يبطل البيع قطعــا لأن ذلك لا ينضبط فصــار كما لو شرط فى العبد أن يكتب كل يوم عشر ورقات ولم يتعرض الرافعى للمسألة فى باب التصرية ، وابن الصباغ ذكر المســألة هنا وجزم فيها بالبطــلان ، وكذلك صاحب التتمة قبل هــذا الباب صرح وجزم بأن العقــد فاســد ، وقال مع ذلك : انه اذا شرط أنها لبون فان كانت تدر لبنــا ــ وان قل ــ فلا خيار له ، وان لم يكن لها لبن أصــلا فله الخيــار ، وكذلك قال غيره ، ونقلوا عن أبى حنيفة رحمه الله أنه يقول بالبطلان فى هــذه أيضــا ولو شرط أنها غزيرة اللبن فتبين غزارته فله الرد ، قاله الرويانى •

وكلتا المسألتين لا اشكال فيهما بخلاف مسألة الكتاب ، وصرح صاحب العـــدة حكاية الوجهين فى مسألة الكتاب كما حكاهما المصنف رحمه الله حرفا بحرف ، ونقـــل بعض المصنفين مســـألة الكتاب وحكاية الوجهين فيها عن التتمة ، ولم أرهما فيهـــا بل الذى رأيت فيهـــا البطلان والمصنف المذكور هو يعقوب بن أبى عصرون وذلك وهم منه ، ولعله جاء يكتب المهذب كتب التتمة .

وقال الرويانى فى البحـــر : لو اشترى شاة على أنها تحلب كل يوم كذا وكذا ، قال أصحابنا : لا يصـــح قولا واحـــدا . قال : وقيل : فيه وجه أنه يصـــح ، وقال ابن أبى عصرون فى الانتصـــار : انه لا يصـــح البيع على أصح القولين ، فيحتمل أن يكون تابعا للمصنف فى حكاية الخلاف فى المســـألة ، وأطلق القولين على الوجهين ويحتمـــل أن يكون عنده نقـــل خارج ، وممن حكى الخلاف أيضـــا فى هـــذا الباب العمرانى ، ويحتمل أن يكون تابعا للمصنف ، وكذلك حكاه فيما اذا شرط أن الشـــاة تضع لرأس الشـــهر مثلا ، والمشهور فى المسألتين القطع بالفســـاد ، ولم أر الخلاف الا فى كلام المصنف والرويانى وصاحب العدة أيضا .

على أن المصنف رحمه الله وحده كاف فى النقـــل ، فهو الثقة الأمين ، ولا يستبعد ذلك من جهة المعنى ، فان ذلك قد يعـــلم بالعـــادة فان الشاة التى خبرها البائع وجربها دائمـــا وهى تدر كل يوم مقدارا معـــلوما أو أكثر منه ، فهـــذا العقد الذى جرب وجوده منها فى جميع الأيام يغلب على الظن دوامه ، أما وضع الحمـــل لرأس الشهر المنقول عن العمرانى فذلك بعيد الا على ارادة التقريب الكثير ، نعم ههنا كلامان .

( أحدهما ) أن الفرق ظاهر بين اشتراط قدر معـــلوم من اللبن ، واشتراط الحمـــل ، فان اشتراط كونها حاملا نظيره اشتراط مقدار من اللبن ، ينبغى أن يكون كاشتراط مقدار أو وصف فى الحمـــل ، وذلك لا يمكن تصحيحه ، لأنه لا يمكن العلم به .

واعلم أن ههنا ثلاث مراتب ( احداها ) يشترط مقدار أو وصف فى الحمل وهـــذا لا يصـــح قطعا ، لأنه لا سبيل الى علمه ولا ظنه .

( الثانية ) اشتراط أصل الحمل واللبن ، وهـــذا يصح على الأصح ، لأنه معلوم موجود عليه امارات ظاهرة .

( الثالثة ) اشتراط مقـــدار من اللبن ، فهـــذا قدر يقوم عليه أمارة لعادة متقدمة ونحـــوها ، ومن هذا الوجه أشبه الحمل ويفارقه من جهة أنه متعلق بأمر مستقبل يخرم كثيرا فلذلك جرى التردد فيه •

( الثانى ) أن بنـــاء المصنفين الوجهين على القولين فى اشتراط الحبل ، يقتضى أن يكون الصحيح صحة الشرط ههنا ، لأن الشرط صحه اشتراط الحبل ، لكن ابن أبى عصرون ممن وافق المصنف رحمه الله على حكاية الخلاف وصحح البطلان وأكثر الأصحاب قطعـــوا به ، والفرق ما قدمته وجعلته من رتبة منحطة غير رتبة أصل الحمل واللبن ، والله أعلم •

( **التفريع** ) اذا قلنا بالصـــحة فى ذلك فأخلف فله الخيـــــار بين الامســـاك والرد كما قال المصنف ، كالمصراة ، بل أولى من حيث المعنى ، لأن هـــذا بشرط صريح ، وذاك بما يقـــوم مقامه من التغرير ، ومقتضى الحاقها بالمصراة أنه ان حصـــل الخلف قبل الثلاث يجـــرى فيها الخلاف المذكور فى المصراة فى أنه يمتـــد الخيار الى ثلاثة أيام ، أو يكون على الفور أو لا يثبت الا عند انقضـــاء الثلاث على الأوجه السابقة فلو ظهر الخلف بعد الثلاث فيكون على الفور كالمصراة ، ولا يأتى ههنا قول أبى حامد : انه لا يثبت الخيار بعد الثلاث ، لأن هناك مأخذه أن الخيار ثابت بالشرع ، وههنا ثابت بالشرط ، وأيضـــا الخيار فى التصرية خيار عيب على قول كما تقدم ، وأما هنا فخيار خلف ليس الا •

نعم لو ظهر نقص اللبن ههنا بعد مدة فان كان ذلك بطرآن حادث يقتضى ذلك فلا اشكال فى أنه لا يثبت الخيـــار ، لأن ذلك غير لازم للبائع ، لأن سببه ما حدث فى يد المشترى ، وان لم يظهـــر حاله بحال نقص اللبن عليها فيحتمل أن يقال : انه لا أثر للنقص أيضـــا لأنه لـــا دام اللبن وثبت على مقتضى الشرط حصل الوفاء بمقتضى الشرط • وعلم بذلك مزاج الحيوان ، والنقص بعـــد ذلك بمدة طويلة محمـــول على تغير طرأ ، وكذلك فى المصراة لدوام اللبن مدة ، ثم حصـــل نقص لم يتبين بذلك وجود التصرية • بل ذلك محمـــول على نقص حادث ، وانما يبقى ثبوت الخيار حينئذ اذا اعترف البائع أو قامت بينة أنه كان قد صراها وهذا الاحتمال متعين •

وأما مقـــدار المـــدة فيحتمل أن يقال : انه اذا حلبها ثلاثة أيام واللبن على حاله لم يتغير ، فتغيره بعـــد ذلك لا يؤثر • وتكون الثلاثة ضابطا لذلك لاعتبار الشارع اياها فى هذا الباب • ويحتمـــل أن لا يضبط بمدة معينة ، بل بما يظهر من شاهد الحال ودلالته على أن النقص لأمر أصلى أو طارىء • والله سبحانه أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( واذا ابتـــاع جارية قد جعـــد شعرها ثم بان انها سبطة ، او ســـود شـــعرها ثم بان بياض شـــعرها ، او حمـــر وجهها ثم بان صفرة وجهها ، ثبت له الرد لانه تدليس بما يختلف به الثمـــن فثبت به الخيـــار كالتصرية ، وان سبط شـــعرها ثم بان انها جعـــدة ففيه وجهان :**

**( احدهما ) لا خيار له ، لان الجعـــدة اكمل واكثر ثمنا •**

**( والثانى ) انه يثبت له الخيـــار ، لانه قد تكون السبطة احب اليه واحسن عنـــده ، وهـــذا لا يصـــح ، لانه لا اعتبـــار به ، وانمـــا الاعتبار بما يزيد فى الثمـــن ، والجعـــدة اكثر ثمنـــا من السبطة ، وان ابتـــاع صبرة ثم بان انها كانت على صـــخرة ، او بان ان باطنها دون ظاهرها فى الجـــودة ، ثبت له الرد لمـــا ذكرناه من العـــلة فى المســـالة قبلهـــا ) •**

**( الشرح )** الفصـــل يتضمن مســـائل من التغرير الفعلى ملحقة بالمصراة ، اما بلا خلاف واما على وجه ، وقد كنت أشرت فيمـــا تقدم الى ذلك على ثلاث مراتب ووعدت بذكرها ههنا ، ولنجعـــل ذلك مقدمة على مسائل الفصل •

قال الامام : ان أئمة المذهب نصـــوا بأن كل تلبيس حال محـــل التصرية من البهيمة اذا فرض اختلاف فيه ثبت الخيار ، فلو جعـــد الرجل شـــعرا تجعيدا لا يتميز عن تجعيـــد الخلقة • ثم زال ذلك ثبت الخيـــار للمشترى ، فنزلوا التجعيد منزلة اشتراط الجعـــودة ، وقد طردت فى هـــذا مسلكا فى الأساليب ، واذا جرى الحالف بشىء لا ظهور له فلا مبالاة به ، كما اذا كان على ثوب العبد نقطـــة من مداد فهـــذا

لا ينزل منزلة شرط كونه كاتبا ، ولو كان وقع المـداد بحيث يعد من منزلة أن صاحب الثوب ممن يتعاطى الكتابة ، فاذا أخلف الظن ففى ثبوت الخيـار وجهان واذا بنى الأمـر على ظهور شئ فى العـادة فما تناهى ظهوره يتأصل فى الباب وما لا يظهر يخرج عنه ، وما يتردد بين الطرفين يختلف الأصحاب فيه .

هذا كلام الامام ، وهو منبه على المراتب الثلاث التى يثبت الخيار فيها جزما والتى لا يثبت جزما ، والتى يتردد فيهـا ، ولم يذكر المصنف المرتبة التى يجـزم بعدم الخيـار فيها اقتصـارا منه على ما يلحق بالتصرية جزما أو على وجه ، اذا عرف ذلك فقد ذكر المصنف رحمه الله من المرتبة الأولى أمثلة .

( منها ) اذا اشترى جارية قد جعـد شعرها ثم بان أنها سبطة اتفق الأصحاب على ثبوت الخيـار قياسا على المصراة ، لأن الغرض يختلف بالجعـودة والسبوطة ( وأيضا ) الجعودة قيل : انها تدل على قوة الجسـد والسبوطة تدل على ضعفه ، وللمسألة شرطان .

( أحدهما ) أن يكون المشترى قد رأى الشـعر ، فلو لم يره ففى صحة العقد وجهان ( أحدهما ) وبه قال الأكثرون وابن أبى هريرة : انه لا يصح ويكون كبيع الغائب ( والثانى ) وبه قال القفـال وجماعة ، وهو الأصح عند المـاوردى الصحة ، فعلى الأول لا تأتى المسـألة ، وعلى الثانى اذا لم يره لا يثبت الخيار الا اذا شرط . وقد قال الشافعى رحمه الله فى المختصر : ولو اشتراها جعـدة فوجدها سبطة فله الرد ، فالأكثرون حمـلوه على مسألة الكتاب اذا كان البائع قد جعـد شعرها بناء على الصحيح عندهم أنه لابد من رؤية الشعر ، وعلى الوجه الثانى يحتمـل ذلك ويحتمـل أن يكون المراد ما اذا شرط أنها جعـدة ، وفى كلام الرافعى ما يقتضى جواز حمـله على الاشتراط . وان فرعنا على الأصح لأن الشـعر قد يرى ولا يعرف جعوده وسبوطته لعروض ما يستوى الحالتان عنـده من الابتلال وقرب العهد بالتسريح ونحوهما ، ففى كون المسألة منصوصة للشافعى لهـذا الاحتمال ، وعلى كل حال لا خلاف فى المذهب فيها .

قال القاضى حسين فى رؤية الشــعر : نشأ من اختلاف أصحابنا فى قول الشافعى رحمه الله : « ولو اشتراها جعــدة فوجدها سبطة فله الرد » من أصحابنا من حمله على الشرط • ومنهم من قال : أراد اذا جعد شعرها بالتدليس •

( الشرط الثانى ) ما تقــدم عن الامام أن التجعيد يكون بحيث لا يتميز عن تجعيد الخلقة ، والأكثرون ساكتون عن ذلك ، ولا شك أنه اذا كان التجعيد يسيرا بحيث يظهر لغالب الناس أنه مصنوع ، فالمشترى منسوب الى تفريط ، أما اذا كان التجعيد بحيث يوهم كونه خلقيا ، فهذا هو المثبت للخيار ، وهو مراد الأصحاب ( وشرط ثالث ) فيه نزاع أن يكون ذلك تجعيد البائع أو غيره باذنه فلو تجعــد بنفســه جزم الفورانى فى الابانة بعــدم الخيار والأشبه تخريجه على ما اذا تحفلت الشــاة بنفسها • وقد تقدم أن فيها خلافا ، وفى الصحيح خلاف ، والأصح عند صاحب التهذيب وقضية كلام الأكثرين ثبوته هناك كما تقدم ، فينبغى أن يكون هنا كذلك •

وكلام ابن أبى عصرون فى الانتصــار والمرشد يقتضى ثبوت الخيار فى ذلك ، فانه قال : ان نظــر الى شعرها فرآه جعــدا ثم بعد ذلك بان أنه سبط ثبت له الرد ، وهذه العبارة بعمــومها تشــمل ما اذا تجعد بنفســه وما اذا جعــده ، وكذلك عبارة المــاوردى فى الحاوى والفورانى أيضا فى العمــدة وهو الظاهر ، فانه لا فرق بين تجعد الشعر بنفسه ، وبين أن تحفــل الشــاة بنفسها ، ولعل الأصحاب انما لم ينصــوا على ذلك مثل ما نصــوا على تحفل الشاة لأن تحفل الشــاة بنفسها قد يقع كثيرا • وأما تجعد الشــعر بنفسه فبعيد لا يتأتى فى العادة فأفرض وقوعه ، فهو كحفل الشــاة بنفسها ، ولعل الفورانى من القائلين بعدم ثبوت الخيار فيما اذا تحفلت الشــاة بنفســها كما رأى الغزالى فى الوجيز ، فيكون جزمه فى تجعيد الشــعر بنفســه على ذلك •

• **( تنبيه )** المراد بالتجعيــد ما يخرج الشعر عن السبوطة المكروهة عند العرب وهو ما يظهر اذا أرســل من التكسير والتقبض والالتواء ، وليس المراد أن يبلغ الجعــد القطط ، فان ذلك مكروه أيضا • وأحسن

الشعر ما كان بين ذلك • وقد جاء فى وصف شعر النبى صلى الله عليه وسلم « أنه كان شعرا رجلا ، ليس بالجعد القطط ولا بالسبط » وفى رواية أخرى « لم يكن بالجعد القطط ولا بالسبط ، كان جعدا رجلا » وقوله « سبط » هو بفتح السين وباسكان الباء وفتحها وكسرها أى مسترسلة الشعر من غير تقبض ، والله أعلم •

( المسألة الثانية ) من أمثلة المرتبة الأولى اذا سود شعر الجارية ثم بان بياض شعرها أو حمر وجهها ثم بان صفرة وجهها ثبت الخيار بلا خلاف ، والكلام فيه كالكلام فيما اذا جعد شعرها حرفا بحرف • وقياس ما قاله الفورانى فيما اذا حصل ذلك بنفسه أن يأتى ههنا ، وتحمير الوجه والخدين يكون بالدمام وهو ( الكلكون ) قاله القاضى أبو الطيب • وهذه اللفظة مذكورة فى المهذب فى باب الاحداد وهى بكاف مفتوحة ثم لام مشدودة مفتوحة أيضا ثم كاف ثانية مضمومة ثم واو ساكنة ثم نون • وأصله كلكون بضم الكاف وسكون اللام ــ و ( الكل ) الورد و ( الكون ) اللون • أى لون الورد • وهى لفظة عجمية معربة • هكذا قال النووى رحمه الله فى التهذيب • ومن مسائل هذه المرتبة اذا بيض وجهها بالطلاء ثم اسمر • قاله القاضى أبو الطيب رحمه الله • والطلاوة بياض •

وكذلك اذا صبغ الحمار حتى حسن لونه أو نفخ فيه حتى صار بالنفخ كأنه دابة سمينة ، قالهما صاحب التتمة ، أو دهن شعر الدابة ، قاله المحاملى فى المقنع • وكذلك لو كان له رحى قليلة الماء فأراد العرض على البيع والاجارة(١) أرسل ذلك الماء المحبوس حتى ظن المشترى أن الرحى كثيرة الماء ، شديدة الدوران ، ثم ظهر أن الماء قليل • اتفق الأصحاب عليها • وكلامهم يقتضى أن أبا حنيفة وافق عليها • كذلك اذا حبس ماء القناة ثم أطلقه عند البيع أو الاجارة ، أعنى اجارة الأرض ، فكذا اذا أرسل الزنبور فى وجه الجارية فانتفخ وظنها المشترى سمينة ثم بان خلافه ، أو لون جوهرا بلون البلخش أو العقيق أو الياقوت ، فظنه المشترى كذلك ثم بان زجاجا له قيمة بحيث يصح

---

(١) كذا ولعل فى العبارة حذفا يعرف من السياق تقديره : « فحبس فيها الماء ثم ... » •

بيعه صح ، اتفق الأصحاب فى جميع هذه المسائل على ثبوت الخيار ، لما ذكره المصنف رحمه الله •

وقوله : « بما يختلف به الثمن » يحترز به مما لا يختلف به الثمن ، كالمسألة الثانية اذا سبطه فبان جعدا ، فان الثمن يزيد به وما أشبهها مما لا ينقص الثمن به ، ولو لم يخضب الشعر ولا شرط سواده ، ولكن باعها مطلقا فوجدها المشترى بيضاء الشعر ، فسيأتى حكمه بالرد بالعيب ان شاء الله تعالى • ولو لم يلون الجوهر وباعه مطلقا ، والمشترى يظنه عقيقا أو فيروزجا • قال القاضى حسين : لا خيار له كما لو اشترى بقرة وقد عظم بطنها فظنها المشترى حاملا ولم تكن فلا خيار ، ولك أن تقول : اذا ظن المشترى من غير اعتماد على أمر صحيح الجزم بعدم الخيار • وأما اذا عظم بطن البهيمة من غير فعل البائع ، وقلنا بأنه لو أكثر علفها حتى صارت كذلك ثبت الخيار على وجه سيأتى ان شاء الله تعالى • فينبغى أن يكون كما اذا تحفلت الشاة بنفسها فيجرى فيها ذلك الخلاف • وكذلك اذا تلون الجوهر من غير فعل البائع ، ينبغى أن يجرى فيه الخلاف ، ويكون حكمه حكم الشاة اذا تحفلت بنفسها ، لأن الظن فيه قوى بخلاف انتفاخ البطن •

( المرتبة الثانية ) ما فى ثبوت الخيار فيها خلاف ، وهو على قسمين ، منه ما مثار الخلاف فيه من ضعف الظن ، ومنه ما مثار الخلاف فيه من خروجه على أكمل مما ظنه ، ولنقدم الكلام فى هذا ، فمن ذلك ما ذكره المصنف رحمه الله اذا سبط شعر الجارية ثم بان أنها جعدة الشعر ، فلاشك أن الجعد أشرف ، وقد يكون السبط أشهى الى بعض الناس ففى المسألة طريقتان ( احداهما ) ما ذكره المصنف وارتضاه الامام واقتصر الرافعى عليها ، أن فى المسألة وجهين كالوجهين فيما اذا اشترط أنها سبطة الشعر فبانت جعدة ، ففى الخيار بالخلف فى هذا الشرط الوجهان المذكوران فيما اذا شرط أنها ثيب فخرجت بكرا ( أصحهما ) فى المسائل الثلاث أنه لا خيار ، والذى حكاه الماوردى عن ابن سريج فى شرط السبوطة •

( والطريقة الثانية ) أنه لا يثبت الخيار فى التدليس بالسبوطة وجها واحدا وان ثبت فى الخلف باشتراطها ، قال الصيدلانى : وجعل

ذلك ضابطا عاما أن كل ما لو كان مشروطا واتصل الخلف به اقتضى خيارا ، وجها واحدا ، فالتدليس الظاهر فيه كالشرط ، فاذا جعد شعر المملوك ثم بان سبطا ثبت الخيار وكل ما لو فرض مشهورا وصور الخلف فيه فكان فى الخيار وجهان ، فاذا فرض التدليس فيه ثم ترتب عليه خلف الظن ، قال : لا خيار وجها واحدا ، لضعف المظنون أولا وقصور الفعل فى الباب عن القول • قال الامام : وهذا تحكم لا يساعد عليه ، والتدليس فى ظاهر الفعل كالقول فى مجال الوفاق والخلاف على الاطراد والاستواء ، فاذا سبط الرجل شعر الجارية ثم بان أن شعرها جعد ففى الخيار الوجهان عندنا •

قال ابن الرفعة : ولك أن تعجب من قول الامام أن ما ذكره الصيدلانى تحكم عجبا ظاهرا من جهة أن مأخذ اثبات الخيار عند التغرير بالفعل التصرية بلا نزاع وقد حكى أن مأخذ اثبات الخيار فى المصراة عند بعض الأصحاب الحاق ذلك بالعيب ، واذا كان كذلك لم يحسن اثباته اذا خرج المبيع أجود مما رآه لأنه لا عيب ويكون حينئذ الصيدلانى فى قطعه ناظرا للمعنى المذكور ، ولعله هو قائله ، فان لم يكن هو قائله استفدنا من كلامه هذا أنه موافق له •

( **قلت :** ) وهذا ضعيف لأمرين ( أحدهما ) أن الصيدلانى انما علل انتفاء الخيار لضعف الظن وقصور الفعل عن القول • وهذا المعنى لا فرق فيه بين الجعودة والسبوطة ؛ فان لم يكن الفعل والظن معتبرا فى الثانى لم يكن معتبرا فى الأول ، فلا يثبت الخيار فى واحد منهما ، وان قيل بمساواة ذلك القول فيثبت فيهما ، وان قيل باعتباره مع انحطاطه عن رتبة القول حتى يجرى الخلاف ، فيجب أن يكون ذلك فى الصورتين • أما الحكم بثبوت الخيار فى الأولى قطعا كالقول وعدمه فى الثانية قطعا لا وجه له • ولو كان الصيدلانى سكت عن التعليل لأمكن تحمل ذلك وأن الخيار ثابت فى الأولى بالعيب ومنتف فى الثانية لعدم العيب ، لكن كلامه ناص على أن التدليس كالشرط فى الصورة الأولى ، وعلى انتفاء الثانية لضعف الظن وقصور الفعل فلا جرم قال الامام : ان ذلك تحكم •

( الثانى ) أن القائلين من الأصحاب بأن اثبات الخيار فى التصرية

مأخذه الالحاق بالعيب ، معناه الاكتفاء فى ثبوته بفوات الذى وطن المشترى نفسه عليه برؤيته للمبيع على تلك الصـــورة ، حتى يثبت فيما اذا تحفلت الشـــاة بنفســـها ومقابلة القول الذى يلحق ذلك بخيار الخلف حتى لا يثبت الخيـــار ، الا اذا كان حاصلا بتدليس من البائع كما تقـــدم ، واذا كان كذلك أمكن أن يقول بثبوت الخيـــار ههنا لأن المشترى وطن نفسه على السبوطة لـــا رآها ، وقـــد يكون له فيها غرض ، فليس معنى الحاق ذلك بالعيب الا جعـــل دلالة الرؤية على هذا الوصف كدلالة الغلبة على وصف السلامة ، فخروجها على غير الوصف الذى رآه هو العيب ، وليس الوصف الذى رآه من الســـبوطة أو كبر الضرع من غير علم بالتصرية عيبا ، والذى يقول بأن الغرض قد يتعلق بالشعر السبط لا يمنع أن يجعل خروجه جعـــدا بمنزلة العيب ، اذا كان الغرض قد تعـــلق بسبوطته باشتراط أو برؤية لا فرق بينهما ، ويدلك على هـــذا أن الصحيح ــ كما تقدم ــ أن التصرية ملحقة بالعيب ، كما دل عليه كلام الشافعى رضى الله عنه والعراقيين ، ولذلك كان الصحيح ثبوت الخيار فيما اذا تحفلت بنفسها •

والطريقة الصحيحة ههنا جريان الوجهين ، فلو كان المـــأخذ فى ذلك الحاقه بالعيب من كل وجه لقطعوا بعدم الخيـــار ههنا • وأما كون الصحيح من الوجهين ههنا أنه لا خيار ، فلأن الصحيح من الوجهين فيما اذا أخلف الشرط لصفة أكمل كذلك ، والله أعلم • وبما ذكرناه يظهر لك أن هـــذا القسم متفق على الحاقه بالتصرية وانما الخـــلاف فى الرد بحكم ذلك ، فعلى وجه يرد كما فى التصرية ، وعلى الصحيح لا يرد لخروجه أكمل وهو لو شرط وصـــفا فخرج أكمل لم يرد على الصحيح • وبهـــذا التحقيق يتعين أن يكون هـــذا القسم من المرتبة الأولى ولا يكون من المرتبة المتوسطة التى تقدمت الاشـــارة اليها فى كلام الامام ، وانما ذكرته فى المرتبة الثانية لكونه من صور الخلاف فى الجملة ، نعم كلام الصيدلانى وما أشار اليه من ضعف الظن وتصـــور الفعل يقتضى التردد فى الحاقه بالتصرية ، وقد تقـــدم ما فيه • ثم ان المصنف رحمه الله رد الوجه الثانى بأنه لا اعتبار به أى لا اعتبـــار بغرض المشترى ، وانما الاعتبار بما يزيد فى الثمـــن ، لأنه المعتبر لعموم الناس ، وهـــذا سيأتى مثله أيضـــا فى كلام المصنف فيما اذا شرط أنها ثيب فخرجت

بكراً ، وقد حكى الروياني في البحر أنه لو صرح باشتراط السبوطة فخرجت جعدة ، قال بعض أصحابنا بخراسان : يثبت الخيار وجها واحدا لأجل التصريح ، وقيل : فيه وجهان • فحصل في كل من المسألتين طريقان ( الصحيح فيهما ) اجراء الوجهين وقيل في المسألة الشرط يثبت قطعا ، وقيل في مسألة التدليس لا يثبت قطعا •

( القسم الثاني من هذه المرتبة الثانية ) التي هي محل الخلاف ما يضعف الظن فيه • والخلاف في هذا القسم في الحاقه بالتصرية لأجل التغرير والظن ، أولا لضعف الظن في هذا القسم وقصوره على الشرط والظن المستند الى أمر غالب ، فمن ذلك من جهة أن هذا يقرب استكشافه وجرت العادة به بخلاف تسويد الشعر ونحوه ، وكذلك الخلاف في هذا القسم ، فمن ذلك لو لطخ ثوب العبد بالمداد أو ألبسه ثوب الكتبة والخبازين ، أو سود أنامله وخيل كونه كاتبا أو خبازا فبان خلافه فوجهان ( أحدهما ) يثبت الخيار للتلبيس ( وأصحهما ) عند الرافعي وغيره لا خيار وبه جزم الجرجاني ، لأن الانسان قد يلبس ثوب غيره عارية ، فالذنب للمشتري حيث اغتر بما ليس فيه كثير تغرير ، وعلى هذا لو ألبسه ثوب الأتراك فظن المشتري أن المملوك تركي وكان روميا ، فالحكم على ما ذكرنا ، قاله صاحب التتمة ، وكذلك لو أكثر علف البهيمة حتى انتفخ بطنها ، فتخيل المشتري كونها حاملا قاله الامام والمتولي قولا عن الأصحاب والرافعي •

كذلك لو أرسل الزنبور في ضرعها حتى انتفخ ، وظنها المشتري لبونا قاله المتولي والرافعي أيضا ، لأن الحمل لا يكاد يلتبس على الخبير ، ومعرفة اللبن متيسرة بعصر الثدي ، بخلاف صورة التصرية ، وكثرة اللبن ، فانه لا سبيل الى معرفتها ، وقيل اثبات الخيار في مسألة تحمل الحمل منسوب الى أبي حامد ، وقال ابن الرفعة : وظاهر كلام الأصحاب في ذلك يدل على أنه مفرع على أن الحمل في الدواب ليس بعيب كما هو أظهر الوجهين في الرافعي في كتاب الصداق والموجود في أكثر الكتب •

أما اذا قلنا : انه عيب ، وهو ما أورده في التهذيب ، فيظهر أن يكون الكلام فيه كالكلام فيما اذا سبط شعر الجارية ثم بان أنها جعدة ،

لأن الأغراض تختلف به وان كان يعــده وصف كمال ، وقد أسلفت ما فيه •

( قلت : ) وكان مراده بذلك أن يأتى فيه على طريقة قاطعة بعدم الخيـــار • كما قال الصيدلانى هناك ، وانتصر له • وان كنت قد بينت هناك ما يرده من كلام الصيدلانى أما ههنا فلا يأتى ما تقـــدم من الاعتراض بكلام الصيدلانى ، ولكن قد يقال : الحمــل وان كان عيبا فقد يقصــده بعض العقــلاء ، ويتعلق الغرض به ، ولهــذا يصح اشتراطه فى الجارية على الأصح ، وان كان عيبا فيها ، ويثبت الخيار بعدمه كما قاله ابن يونس •

( والطريقة الصحيحة ) اجراء القولين فى اشتراط حمل الجارية • والطريقة القاطعة بالصــحة فيها لأجل أن الحمل فى الآدميات عيب ، وأن شرطه اعلام بالعيب ضعيف • والأصح أن الحمــل فى الجارية والبهيمة زيادة ونقص كما ذكره فى كتاب الصــداق ، فليس نقصـــا من كل وجه ، حتى يكون عدمه كعــدم العيب ، بل عدمه يفوت به ما فيه من الزيادة • فلذلك يثبت به الخيار •

وقال ابن الرفعة فى كتاب البيع : انا اذا قلنا : انه عيب فأخلف فلا خيار له كما اذا شرط أنه سارق فخــرج غير سارق • وفى كلام الرافعى رضى الله عنه ما يقتضى أن هــذه طريقة ليست المذهب ، ولكن مع ذلك انما يأتى اذا قلنا الحمــل عيب ونقص من كل وجه ، وهو بعيد • فانه قد يكون مقصـــودا للعقـــلاء ويرغب فيه فى بعض الأوقات لأغراض صحيحة بخلاف العيب المحض •

( المرتبة الثالثة ) التى لا يثبت فيها الخيـــار قطعا ، وهو اذا جرى الخلف بشىء لا ظهور له ، كما اذا كان على ثوب العبد نقطــة من مداد فهذا لا ينزل منزلة شرط كونه كاتبا ، هكذا ذكره الامام ، ونبه على أن محل الوجهين اللذين ذكرناهما فى المرتبة الثانية ، وأما اذا كان وقع المـــداد بحيث يعد من مثله أن صاحب الثوب ممن يتعاطى الكتابة ، وذكر الرويانى فيما اذا كان على الثوب أثر مداد فظنه كاتبا طريقين :

( أحدهما ) أن فيه وجها واحـــدا ، لأنه يحتمــل أن يكون استعار ثوبا ، فقد ظن فى غير موضعه ، فهــذا الذى قاله الروياني يحتمــل أن يكون فى المســألة من حيث الجملة ، ويحتمــل أن يكون القطع فى محل ، والخلاف فى محل آخــر على ما تقدم ، ويحتمــل أن يكون الطريقان فى هذه المرتبة الأخيرة ( والأفقه ) التفصيل المتقــدم ولم يذكر المصنف رحمه الله هذه المرتبة الأخيرة ولا شيئا من أمثلة القسم الثانى من المرتبة الثانية ، وانمــا ذكر مسألة سبوطة الشعر وقد نبهت على أنها ــ وان كان فيها خلاف فى الرد ــ فليس ذلك اختلاف فى الحاقه بالمصراة ، بل لأجل خروجها على الوصف الأكمل •

فينبغى أن يحمل كلام المصنف رحمه الله على أنه لم يرد الا ذكر المصراة وما يلحق بها ، ولذلك ذكر بعــده مسألة هى من المرتبة الأولى التى لا خلاف فى ثبوت الخيــار فيها ، وهى اذا اشترى صبرة ثم بان أنها على صخرة ، أو بان أن باطنها دون ظاهرها فى الجودة ، أى وان كان الكل جيــدا لا عيب فيه ، فأما مسألة الصبرة اذا بان أنها على صخرة وكان المشترى عند العقــد يظن أنها على استواء الأرض ، فهل يتبين بطــلان العقد ؟ وفيه وجهان ( أصحهما ) لا ، ولكن للمشترى الخيار كما ذكره المصنف رحمه الله تنزيلا لمــا ظهر فى منزلة العيب والتدليس ، وهو الذى نص عليه الشافعى فى باب السنة فى الخيــار فى الجزء السابع من الأم •

قال الرافعى رضى الله عنه : وهــذا ما أورده صاحب الشامل وغيره ( قلت ) وممن جزم به المــاوردى فى باب الشرط الذى يفســد البيع ، والقاضى أبو الطيب قبل باب بيع المصراة •

( والثانى ) وبه قال الشيخ أبو محمــد يتبين بطلان العقــد ، لأنا بنينا بالآخــرة أن العيان لم يفــد علما ، هــذا اذا ظنها مســتوية الأرض ، أما لو علم بالحال فثلاثة طرق ( أصحها ) أن فى صحة البيع قولى بيع الغائب ( والثانى ) القطع بالصحة ( والثالث ) القطع بالبطلان ، وهو ضعيف ، وأن كان منسوبا الى بعض المحققين •

( فان قلنا : ) بالصــحة فوقت الخيار هنا معرفة مقــدار الصبرة أو التمكن من تخمينــه برؤية ما تحتهــا ، والوجهــان فى حــالة الظن

الاستواء مفرعان على القول بالبطلان ههنا ، وأما اذا بان أن باطنها دون ظاهرها فى الجـودة ، فالتلبيس حاصل كمسألة المصراة ، وتجعيد الشـعر ، وشبهها من المسائل المجزوم بثبوت الخيـار فيها ولم أرها فى غير كلام المصنف رحمه الله ، أتبعه ابن أبى عصرون فى الانتصـار والمرشد ، وانما المشـهور فى كلام الأصحاب اذا وجد باطنها عفنا أو نديا أو معيبا ، أما اذا وجده دون ظاهرها فى الجـودة مع كونه غير معيب فقل من تعرض له ، لكن فى كلام الشيخ ما يحتمله ، فانه قال فى باب الشرط الذى يفسـد البيع : ان نقـلها فوجد أرضـها مستوية وباطن الطعـام كظاهره فالبيع لازم ، وان كانت على دكة أو خـرج الطعـام متغيرا كان له الخيار ، لأنه تدليس ، فهـذا الكلام يمكن أن يؤخذ منه ما ذكره المصنف ، وبالجملة فالحكم فيه واضح للتدليس ، وهذا فرع عن القول بصحة البيع •

وقد قال الامام عند الكلام فى بيع الغائب : ولو كان باطن الصبرة يخالف ظاهرها فحفظى عن الامام أن ذلك بيع غائب ، وفيه احتمـال ظاهر عندى ، وانما أخر المصنف هذه المسـألة بعد مسـألة تسبيط الشعر المختلف فيها حتى يجعل تسبيط الشعر بعـد تجعيده ، والخلاف فيها لغير الحاقها بالمصراة كما تقدم التنبيه عليه ، والله تعالى أعلم •

وقد يقال : ان العلم بباطن الصبرة مما يسـهل استكشافه بادخال يده فيها ونحـوه فهلا كان ذلك كعلف البهيمـة وارسـال الزنبور وأخواتها ؟ وقد تقـدم أن الأصح عدم ثبوت الخيار فيها لسهولة الاستكشاف •

( والجواب ) أن الاستدلال بظاهر الصبرة على باطنها أمر معتاد ، لا ينسب صاحبه الى تفريط ويشق تقليب الصبرة بكمالها ، وأما انتفاخ بطن البهيمة وضرعها وأخواتها فلا يدل دلالة واضحة على الحمـل واللبن ، والمكتفى بدلالة ذلك على الحمـل واللبن ، ودلالة تلطخ الثوب بالمـداد على الكتابة منسـوب الى تفريط ، وقد نص الشافعى رحمه الله فيمـا نقله أحمد بن بشرى على أنه ان خلط حنطة بشـعير ثم جعل أعلاها حنطة لم يجـز ، وان خلطهما أو حنطتين احداهما أرفع فلا بأس ببيعها اذا كان ظاهره وباطنه واحـدا فالتقييد بذلك دليـل

على أنه اذا جعل ظاهرها أجود يثبت الخيار ، لأنه جعله من الغش المحرم ، والغش المحرم يثبت الخيار •

( فروع ) اذا أسلم اليه فى جارية جعدة فسلم اليه جعدة فلا خيار له على أصح الوجهين ، قاله القاضى أبو الطيب •

اشترى جارية على أن شعرها أبيض فكان أسود ، ففى الرد وجهان فى الحاوى وغيره • قال فى المجرد من تعليق أبى حامد وغيره : الصحيح أنه لا يرد ، وقياسه أن يأتى الوجهان فيما اذا شاهد شعرها أبيض فبان أسود كما فى السبوطة ، وكذلك فى البحر • لكنه فى نسخة سقيمة لم أثق بها الخيار فى تلقى الركبان مستنده التغرير كالتصرية ، وكذا خيار النجش ان أثبتناه • ومن التدليس الذى لا يثبت به خيار أن يقول كاذبا طلب هذا الشىء منى بكذا ، أو اشتريته بكذا ، فان المشترى يغتر بما يقوله ويزيد فى الثمن بسببه ، قاله القاضى حسين وغيره ، والله تعالى أعلم •

( فرع ) غير المصراة اذا حلب لبنها ثم ردها بعيب ، ذكر العراقيون هذا الفرع فى مناظرة جرت بين الشافعى ومحمد ابن الحسن بعضهم عن الاملاء وبعضهم عن القديم قال الشافعى : قال لى محمد بن الحسن : فما تقولون فيما اذا اشترى شاة ليست بمصراة ولكن فيها لبن فحلبها زمانا ثم وجد بها عيبا أله الرد ؟ •

( قلت : ) نعم فقال : اذا رد أيرد شيئا لأجل اللبن ؟ •

( قلت : ) لا ، هكذا نقل الشيخ أبو حامد هذه المناظرة قال : والفصل بينهما أن لبن المصراة متحقق فوجوده حالة العقد يتقسط عليه بعض الثمن فوجب رد قيمته على البائع عند تلفه وغير المصراة لا يتحقق وجود لبنها حالة العقد ، فلم يتقسط عليه شىء من الثمن فلم يجب رد قيمته •

واعترض الامام على ذلك بأنا اذا كنا نردد القول فى أن الحمل هل يعلم ؟ فاللبن معلوم فى الضرع ، قال : وكيف لا ؟ وقد تتكامل الدرة ، ويأخذ الضرع فى التقطير ، ولكن الوجه أن نجعل اللبن كالحمل فى مقابلته بقسط من الثمن ( فان قلنا ) لا يقابل بقسط ، فالجواب

ما حكوه ( وان قلنا ) يقابل ، فالوجه أن يرد بسبب اللبن شيئا ، وجزم صاحب التهذيب بأنه يرد معها صاعا من تمر • وحكى الرافعي ما قاله صاحب التهذيب ، وما حكاه أبو حامد عن النص ، وما رواه الامام عن التخريج على أنه هل يأخذ قسطا من الثمن ؟ قال : والصحيح الأخذ ، وذلك اشارة الى ترجيح طريقة الامام أو طريقة صاحب التهذيب على الطريقة المحكية عن النص ، وأن الأصح أنه يرد بدل اللبن •

وقال الماوردى : ان له الرد وعليه رد بدل اللبن ، ولكن لا يلزمه رد صاع لأن الصاع عوض لبن التصرية ، فان اتفقا على قدره فذاك ، والا فالقول قول المشترى ، فهذه أربع طرق ، وفى تعليق أبى على الطبرى عن ابن أبى هريرة أنه يردها قولا واحدا ، ويرد معها صاعا من تمر على أصح الوجهين ، وفى هذا موافقة لصاحب التهذيب ، وفى تعليق الشيخ أبى حامد التى بخط سليم ، وتعليق القاضى أبى الطيب وغيرهما تفصيل لابد منه ، وهو أنه اذا لم يمكن هناك رد اللبن المحلوب ولا رد شىء لأجله ، لأن اللبن لم يكن موجودا فى حالة العقد وانما حدث فى ملكه وان كان ينتج فى تلك الحالة شىء فذلك يسير لا حكم له ، وما حدث فى ملكه لا يمنعه من الرد ولا يوجب عليه بدلا كغلة العبد ، فهذا القسم لا يمكن الخلاف فيه ، لأنه ليس عند العقد لبن يقابل بقسط من الثمن ، فايجاب البدل لا يدل عليه معنى ولا يفيد أن فى ضرعها لبن(١) مجتمع لبن العادة لا لبن التصرية ، فحلبها ثم علم بها عيبا ، فان كان اللبن تالفا فلا رد ، لأنه تناوله لاستعلام العيب ، فلا يمكن له رد بعض المبيع •

ونقل القاضى أبو الطيب أن من أصحابنا من قال : له رد الشاة ولا يرد بدل اللبن ، وانه نص عليه فى القديم ، لأن لبن غير التصرية يسير ، قال أبو الطيب والشاشى : والأول أقيس ، واذا ضممت

---

(١) لبنَ هنا اسم لـ ( انّ ) بدون تنوينَ لأنّه مضافٌ والمضافُ اليه مجتمع الذى أضيفَ اليه لبن العادة فهنا تتالى اضافات فانتبه •

( المطيعى )

ما ذكره الرافعى والماوردى الى ما اختاره هو لاجتمع فى المسألة فى هذا القسم خمس طرق :

( أحدها ) امتناع الرد • وهو اختيار الشيخ أبى حامد والقاضى أبى الطيب ومن وافقهما •

( والثانى ) الرد فلا يرد بدل اللبن شيئا ، وهو المحكى عن نصه فى القديم • والرافعى نقله عن حكاية أبى حامد ، ولم أره فى تعليقه فى هذا القسم صريحا ، وانما ذكره مطلقا • وأما أبو الطيب فانه صرح به فى هذا القسم كما ذكرت •

( الطريق الثالث ) قول صاحب التهذيب : انه يردها ويرد صاعا من تمر •

( الرابع ) قول الماوردى : انه يرد بدل اللبن ولا يرد الصاع •

( الخامس ) قول الامام التخريج على مقابلته بالقسط والأصح المقابلة ، فيلزم رد بدله ، لكن ماذا يرد هل هو التمر ؟ كما قال صاحب التهذيب أو غيره ؟ كما قال الماوردى ، لم يصرح الامام فى ذلك بشىء •

وان كان اللبن باقيا فعند الشيخ أبى حامد والقاضى أبى الطيب ومن وافقهما ينبنى على الوجهين المتقدمين ، فيما لو كان اللبن باقيا وطلب المشترى رده مع المصراة ( ان قلنا ) يرد رده وردها بالعيب ( وان قلنا ) لا يرد يرجع بالأرش ولم يتعرض الرافعى رحمه الله وصاحب التهذيب والامام والماوردى لحالة بقاء اللبن بخصوصها ، والظاهر أن صاحب التهذيب القائل : يرد به الصاع التمر • لا يفترق الحال عنده بين بقاء اللبن وتلفه كالمصراة على المذهب ، والماوردى يحتمل أن يكون كذلك ، وهو الظاهر لتعذر العلم بمقدار اللبن ، الا أن يتفقا على رده ، وقول الامام محتمل لكلام صاحب التهذيب وكلام الماوردى كما تقدم ، فعلى هذا يأتى فى حالة بقاء اللبن أيضا ست طرق : امتناع الرد أو الرد ، ولا يرد معها شيئا ، والرد مع رد اللبن ، أو الرد مع رد التمر ، أو الرد مع رد البدل غير التمر ، أو التخريج على المقابلة بالقسط •

وفى هذه المسألة اذا قلنا برد الشاة مع اللبن عند مقابلة شىء ليس فى مسألة المصراة على ذلك القول ، وهو أنا هناك نقول له أن يرد ويجبر البائع على القبول وللمشترى مع ذلك أن لا يرد اللبن ويرد الشاة وحدها مع التمر . وأما هنا على هذا القول فانا نقول : اما أن يرد اللبن والشاة ، واما أن لا يرد شيئا ، ولا نقول ان له رد التمر ، لأنه لو كان تالفا لم يرد التمر ، وانما يمتنع ، فكذلك اذا كان باقيا ، واللبن عند هؤلاء لعين أخرى ورد عليها العقد فى غير التصرية ، والله أعلم .

(**تنبيه**) اعلم أن كل من قال بالرد ورد شىء بدل اللبن يقول بأن اللبن يقابله قسط من الثمن ، ومن يقول بأنه لا يرد أصلا يقول بأنه مقابل بالقسط ، فيشبه أن تكون اطلاقاتهم مخرجة على ذلك ، لا أن تكون طريقة مخالفة ، وحينئذ تعود الطريق الى القسم الأول الى أربعة فى الثانى الى خمسة ، وانما ذكرت طريقة الامام معهم لمغايرتها فى ظاهر العبارة ، والله أعلم .

واذا وقفت على ما تقدم علمت أن الذى ينبغى أن يكون هو الصحيح أحد قولين ، اما امتناع الرد فى القسم الأول كما اختاره الشيخ أبو حامد ، وقال القاضى أبو الطيب : انه الأقيس ، وذلك لأن الصحيح أن اللبن يقابله قسط من الثمن ، فليس له أن يرد من غير رد بدله ولا مع بدله ، لما فيه من تفريق الصفقة ، ورد الشاة بعد تعيبها بما ليس من ضرورة الوقوف على العيب ، ولأن الصاع الذى جعل بدلا عن اللبن ورد فى المصراة على خلاف القياس فلا يقاس غيره عليه ، وكذلك فى القسم الثانى ، لأنهم بنوه على الوجهين السابقين فى رد لبن المصراة عند بقائه ، والصحيح هناك أنه لا يجب على البائع قبوله ، ومقتضى البناء أن يكون الصحيح هنا أنه لا يرد ويأخذ الأرش ، وأخذ الأرش فى القسمين اذا قلنا بامتناع الرد ، سواء كان اللبن باقيا أو تالفا ، وان سكتوا عنه فالصحيح حينئذ امتناع الرد مطلقا فى القسمين .

وأما قول صاحب التهذيب انه يردها وصاعا من تمر مطلقا فى القسمين ففيه بعد . فان فى الحديث الوارد فى المصراة ان صح قياس

هذه عليه وجب أن يرد التمـر كما قال صاحب التهذيب ، وان لم يصـح قياسها على المصراة وجب أن يجـرى فيها على حكم القياس • فيمتنع الرد كما قاله أبو الطيب ومن وافقه فيقول : المـاوردى مخالف للأمرين جميعا • فأصح الأقوال وأحسـنها أحد القولين ، اما قول أبى الطيب ومن وافقه ، واما قول صاحب التهذيب • وفى كل منهمـا مرجح •

أما قول صاحب التهذيب فلأنه لـما علم من الشـارع فى المصراة أن بدل اللبن صاع من تمـر وجب أن يكون ذلك بدلا له فى المصراة فى غيرها ، لاسيما والمعنى الذى ثبت لأجله من قطـع التنازع موجـود ههنا • فيثبت بالقياس على المصراة ، وأما قول الشيخ أبى حامد وأبى الطيب ومن وافقهما فيرجحه الجريان على القياس الكلى فى غير المصراة ، وقصر الحـكم الوارد فى الحديث على محل النص • لكونه مخالفا للقياس فلا يتعـدى به محله ، والمختارون لهـذا القول من العراقيين أكثر • وقال صاحب العـدة : انه ظاهر المذهب ، وعنـدى فى الترجيح بين القولين نظـر ، ان قوى القياس على المصراة يترجح قول صاحب التهذيب ، والا يرجح قول أبى الطيب ، وهو ومن وافقه يجيبون عن القياس على المصراة بأن المصراة حلبها لاستعلام العيب بخلاف هذه • والقلب الى ما قاله هؤلاء أميـل منه الى ما قاله صاحب التهذيب • والعجب أن الرافعى لم يتعرض لهـذا ولا حكاه • هـذا اذا كان عند العقـد لبن موجود له قيمة • فان لم يكن كذلك جاز رد الشـاة وحدها كما تقدم ذلك مما لا نزاع فيه •

واعلم أن اطلاق النص يقتضى أيضـا مخالفة قول الأكثرين • وقول صاحب التهذيب وقول المـاوردى وأنه يردها ولا يرد معها شـيئا ؛ فاما أن يكون ذلك من الأقوال القديمة كما اقتضـاه نقلهم له عن القديم ، واما أن يكون محمـولا على ما اذا كان لبن يسير • أما اللبن الكثير فهو مقابل بقسط من الثمـن على ما صرح به الشـافعى رضى الله عنه فى الأم وحكيناه فى غير موضع ، فلا يمكن القول بالرد بدون رد بدله ، والله أعلم • الا اذا قلنا بأنه لا يقابل بقسط من الثمن •

ويحتمل أن يحمـل قول الشافعى رضى الله عنه : لا يرد شيئا لأجل

اللبن ، أى اللبن الحادث ، فان فى نصــه الذى حكاه ابن بشرى قال : « واذا اشترى شــاة غير مصراة فاحتلبها شهرا أو أكثر ثم ظهر على عيب دلس له فيهـا ردها ولم يرد معها شيئا » وقــوة هذا الكلام تشير الى أنه لا يرد معها شيئا عن ذلك الذى احتلبه طول الشــهر ، وصاحب التهذيب فيما قاله فى هــذه المسألة تابع للقاضى حسين فانه سئل عنها فقال : ينبغى أن يرد معها صاعا من تمر ، والله أعلم .

( فــرع ) اذا كانت الشــاة غير مصراة وشككنا هل كان فى ضرعها حين البيــع لبن له قيمة أو لا ؟ لم يرد معهــا شيئا . وعليه يحمل قول الشيخ أبى حامد ومن وافقه فيمــا تقدم أن غير المصراة لا يتحقق وجود لبنها حالة العقــد فلم يتقسط عليه الثمن فلم يجب رد قيمته . والله أعلم .

( فــرع ) الكلام الى هنا فى بيــع المصراة ، ومن الفصــل الذى بعده فى الرد بالعيب والمزنى فى المختصر ، وأكثر الأصحاب جعــلوا ذلك بابين ، فترجموا الأول بباب بيع المصراة ، وترجموا الثانى بباب الخراج بالضمان والرد بالعيوب . والمصنف رحمه الله جعل ذلك بابا واحدا لاشتراكهما فيما نبهت عليه أول الباب ، والله سبحانه وتعالى أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( ومن ملك عينــا وعــلم بهــا عيبــا لم يجــز أن يبيعهــا حتى يبين عيبهــا . لـــا روى عقبة بن عامر رضى الله عنه قال : ســمعت النبى صلى الله عليه وســلم يقــول : « المســلم أخو المســلم ، فلا يحــل لمســلم باع من أخيــه بيعــا يعــلم فيه عيبــا الا بينه له » فان عــالم غير المــالك بالعيب لزمه أن يبين ذلك لمن يشتريه لـــا روى أبو سباع قال : « اشتريت ناقة من دار واثلة بن الأســقع فلمــا خرجت بها أدركنا عقبة بن عامر فقــال : هل بين لك ما فيهــا ؟ قلت : وما فيها ؟ انها لســمينة ظاهرة الصــحة . فقال : أردت بهــا ســفرا أم أردت بهــا لحمــا ؟ قلت : اردت عليهــا الحج قال : ان بخفهــا نقبا . قال صاحبها : أصلحك الله ما تريد الى هــذا تفســد على ؟ !! قال : انى سمعت رســول الله صلى الله عليه وســلم يقول : لا يحــل لأحد يبيع**

**شيئا الا بين ما فيــه ، ولا يحــل لمن يعــلم ذلك الا بينه » فان باع ولم يبين العيب صــح البيــع . لأن النبى صلى الله عليه وسلم صحح البيــع فى المصراة مع التدليس بالتصرية ) .**

**( الشرح )** حديث عقبة بن عامر هــذا رواه ابن ماجه وأخرجه الحاكم فى المستدرك وقال : هــذا حديث صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه . فأما حــكمه بصحته فصحيح ، لأن رواته كلهم ثقات من رجال الصحيح ولا يظهر فيه علة مانعــة ، وأما قــوله انه على شرط الشيخين ففيه نظــر ، لأن فى رواته يحيى بن أيوب وهو الغافقى ، وشيخ شيخه عبد الرحمن بن شماسة وكلاهما لم يرو عنه البخارى ، وانما هما من أفراد مسلم .

وللحاكم شىء كثير مثــل هــذا ، وذلك محمــول منه — والله أعلم — على أن الرجال المذكورين فى اسناد هذا الحديث لا تقصر رتبتهم عن الرجال الذين اتفق الشيخان عليهم واثبات ذلك صعب ، فانه يتوقف على سير جميع أحوال هؤلاء وهؤلاء ، والموازنة بينهما ، وان تأتى ذلك فى النادر فانه يصعب فى الأكثر ، ولعــل عند البخــارى شيئا من حال الشخص الذى لم يخــرج له لا نطلع نحن عليه ، فدعــوى أنه على شرطه فيهــا ما علمت . نعم هــذا الحديث على شرط مســلم لأن الرجلين المذكورين أخرج لهما مسلم والباقين متفق عليهم .

وقد ذكر البخارى فى جامعه الصحيح هــذا الحديث من كلام عقبة بن عامر فقال فى ( باب اذا بين البيعــان ولم يكتما ونصحا . وقال عقبة بن عامر : « لا يحل لامرىء يبيع سلعة يعلم بها داء الا أخبره » ) أورده هكذا معلقا ، وذلك لا يقــدح فى رواية من رواه مرفوعا ، وعقبة أفتى بذلك بمقتضى الحديث الذى ســمعه من النبى صلى الله عليه وسلم .

**( واعلم )** أن فى لفظ الحديث فى رواية كل من ابن ماجه والحاكم مخالفة يسيرة فى اللفظ لــا ذكره المصنف رحمه الله فى الكتــاب ، فان لفظ ابن ماجه « المســلم أخو المســلم ، ولا يحل لمسلم باع لأخيه بيعا فيه عيب الا بينه له » ولفظ الحكام كذلك ، وكذلك البيهقى عنه « المسلم

أخو المسلم ، ولا يحل لمسلم ان باع من أخيه بيعا فيه عيب أن لا يبينه له » وليس فى شىء من الروايتين التقييد بالعلم كما فى كلام المصنف رحمه الله ، وان كان العلم لابد منه فى التكليف ، ولكن ترك ذكره كما فى الرواية أبلغ من الزجر عن ذلك ، وأدعى الى الاحتياط والاحتراز ، فانه قد يكون بالمبيع عيب لا يعلمه البائع ، ولكنه متمكن من الاطلاع عليه ، ولو بحث عنه واستكشفه لعلمه ، فاهماله لذلك وتركه الاستكشاف مع تجويزه له تفريط منه لا يمنع تعرضه للاثم بسببه ، نعم التقييد بالعلم مذكور فى الأثر الذى ذكره البخارى من كلام عقبة ، وبقية المخالفة فى اللفظ يسيرة لا يتعلق بها معنى ، وكل الألفاظ المذكورة تدل على أن الذى لا يحل هو الكتمان لا البيع ومعرفة هذا هنا نافعة فى صحة البيع كما سيأتى ان شاء الله تعالى فى آخر الفصل .

وروى هذا الحديث عقبة بن عامر بن عبس ــ بباء موحدة من تحت ساكنة ــ الجهنى ، وفى نسبه وكنيته اختلاف كثير ، والأصح فى كنيته أبو حماد سكن مصر وكان واليا عليها ، وتوفى بها فى آخر خلافة معاوية ، وروى عنه جماعة من الصحابة وخلق من التابعين ، وسند هذا الحديث من يحيى بن أيوب اليه ، وهم أربعة كلهم مصريون ، وقبر عقبة معروف مشهور بالقرافة .

وحديث واثلة بن الأسقع الذى ذكره المصنف رحمه الله أخرجه الحاكم فى المستدرك من طريق أبى سباع المذكور ، وقال : هذا حديث صحيح الاسناد ولم يخرجاه ، وفى حكمه بصحته نظر فانه من رواية أبى جعفر الرازى عن يزيد بن أبى مالك عن أبى السباع ، وأبو جعفر الرازى وهو عيسى بن عبد الله بن ماهان التميمي ، وثقه يحيى بن معين وأبو حاتم الرازى وتكلم فيه جماعة ، قال الفلاس : سيء الحفظ ، وقال أبو زرعة الرازى : يهم كثيرا وقال أحمد : ليس بقوى وقال مرة : مضطرب الحديث وقال مرة : صالح الحديث وعن الساجى أنه قال : صدوق ليس بمتقن وقال ابن حبان : كان ممن ينفرد بالمناكير عن المشاهير ، لا يعجبنى الاحتجاج بخبره الا فيما يوافق الثقات ولا يجوز الاعتبار بروايته فيما يخالف الأثبات .

وأما يزيد بن أبى مالك فقال يعقوب الفسوى : فى حديثه لين وابنه خالد ، هـذا ما قاله الفسوى ، وقال أبو حامد : من فقهاء الشام وهو ثقة ، وسئل أبو زرعة عنه فأثنى عليه خيرا ، وهو يزيد ابن عبد الرحمن بن أبى مالك ، وقد روى عنه واثلة نفسه ، وما قاله أبو حاتم وأبو زرعة فيه أولى مما قاله الفسوى .

وأما أبو سباع فشامى تابعى لم أعلم من حاله غير ذلك ، وواثلة ابن الأسقع الراوى لهـذا الحديث من الصحابة المشهورين وهو من بنى ليث بن بكر بن عبد مناف بن كنانة ، واختلف فى نسبه الى ليث ، ولا خلاف أنه من بنى ليث ، أسلم والنبى صلى الله عليه وسلم يتجهز الى تبوك ويقال انه خدم النبى صلى الله عليه وسلم ثلاث سنين ، وعلى هـذا يكون اسلامه قبل تبوك ان كان المراد ثلاث سنين كوامل ، وكان من أهل الصفة سكن الشام بقرية يقال لها البلاط على ثلاثة فراسخ من دمشق ، وشهد المغازى بدمشق وحمص ، ثم تحول الى بيت المقدس ومات بها ، وهو ابن مائة سنة .

وقال ابن معين : توفى سنة ثلاث وثمانين وهو ابن مائة وخمس سنين ، كذا قال البخارى فى التاريخ الكبير ، ورواه فى الصغير عن ابن عياش ، وهو اسماعيل عن سعيد بن خالد ، وقيل : بل توفى بدمشق فى آخر خلافة عبد الملك سنة خمس أو ست وثمانين .

قال أبو مسهر : ويحيى بن بكير : مات سنة خمس وثمانين وهو ابن ثمان وتسعين سنة يكنى أبا الأسقع ، وقيل : أبو محمد ، وقيل : أبو قرصافة ، وهـذا القول الثالث فى كنيته قال البخارى : انه وهم وقيل : أبو الخطاب نقله البغوى فى معجمه والصحيح فى نسبه واثلة بن الأسقع بن عبد العزى بن عبد ياليل بن ناشب ابن غيرة بن سعد بن ليث بن بكر والأسقع بقاف وغيره ــ بغين معجمة مكسورة وياء مثناة من تحت مفتوحة ــ ومن فضائله ما ذكره البخارى فى تاريخه عنه قال : لما نزلت « **انما يريد الله ليذهب عنكم الرجس أهل البيت** »(١) فقال : وأنا من أهلك ؟ فقال : وأنت من أهلى ،

---

(١) الأحزاب : ٣٣ .

قال : فهــذا أرجا ما أرتجى ، وأكثر الناس يقولون فيــه : واثلة ابن الأسقع ، وروى عن مكحول قال هو واثلة بن عبد الله بن الأسقع .

وأبو السباع شامى تابعى ذكره الحــاكم أبو أحمد وابن عساكر من طريقه ولم يزد على ذلك ، وروى البيهقى هــذا الحديث فى السنن الكبير عن الحاكم وأبى بكر المخزومى معــا بذلك الاسناد ، ولفظ الحديث فى المســتدرك وسنن البيهقى كما ذكره المصنف رحمه الله الا شيئا يسيرا فيه « فلمــا خرجت بها أدركنى واثلة ، وهو يجــر رداءه فقال : يا عبد الله اشتريت ؟ قلت : نعم قال : بين لك ما فيها ؟ » والباقى ســواء فى المعنى وهذان الحديثان اللذان ذكرهما المصنف رحمه الله عن عقبة وواثلة متفقــان على تحريم كتمان البائع العيب . ويزيد حديث واثلة بتحــريم ذلك على غير البائع أيضــا اذا علمه ، وقد وردت أحاديث فى المعنى غير ما ذكره المصنف منهــا عن أبى هريرة أن النبى صلى الله عليه وسلم « مر على صبرة طعــام فأدخل يده فيهــا فنالت أصابعه بللا فقال : ما هــذا يا صاحب الطعام ؟ قال : أصابته الســماء يا رسول الله . قال : أفلا جعلته فوق الطعــام حتى يراه الناس ؟ من غش فليس منى » رواه مســلم فى أول كتابه الصــحيح وأصحاب السنن .

وعن أبى هريرة رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم « مر برجل يبيــع طعاما فقال : كيف تبيع ؟ فأخبره فأوحى الله اليه أن أدخل يدك فيه فأدخل يده فاذا هو مبلول ، فقال له رســول الله صلى الله عليه وسلم : ليس منا من غش » رواه البيهقى . وعن العــداء : ــ بفتح العين وتشــديد الدال المهملة وبعدها ألف ممدودة ــ ابن خالد قال : كتب الى النبى صلى الله عليه وسلم « هــذا ما اشترى محمد رسول الله من العــداء بن خالد بيــع المسلم المسلم لا داء ولا خبثــة ولا غائلة » رواه البخارى تعليقا ، فقال : ويذكر عن العداء بن خالد .

وقال قتــادة : الغائلة الزنا والسرقة والاباق ــ وهكذا هو فى البخارى : « اشترى محمــد رسول الله من العــداء بن خالد » والخبثة ما كان غير طيب الكسب ، وسأل الأصمعى سعيد بن أبى عروبة عنها فقال : بيــع أهل عهــد المسلمين ، والأول أصح ، وهى ــ بكسر الخاء

وسكون الباء الموحدة وبالثاء المثلثة ــ فكأنه يقول : لا مرض ولا حرام ولا شيء يغوله أى بملكه من اباق وغيره •

ورواه الترمذى وابن ماجه متصلا كلاهما عن محمد بن بشار عن عباد بن الليث عن عبد المجيد بن وهب قال : قال لى العداء ابن خالد بن هوذة : « ألا أقرؤك كتابا كتبه لى رسول الله صلى الله عليه وسلم ؟ قلت : بلى فأخرج لى كتابا : هذا ما اشترى العداء ابن خالد بن هوذة منمحمد رسول الله صلى الله عليه وسلم اشترى منه عبدا أو أمة لا داء ولا غائلة ولا خبثة بيع المسلم المسلم » قال الترمذى : هذا حديث حسن غريب ، وعن مكحول وسليمان بن موسى كليهما عن واثلة بن الأسقع قال : سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : « من باع عيبا ولم يبينه لم يزل فى مقت الله ولم تزل الملائكة تلعنه » رواه ابن ماجه •

وعن عمير بن سعيد عن عمه وهو الحارث بن سويد النخعى قال : « خرج رسول الله صلى الله عليه وسلم الى البقيع فرأى طعاما يباع فى غرائر فأدخل يده فأخرج شيئا كرهه فقال : من غشنا فليس منا » قال الحاكم فى المستدرك : هذا حديث صحيح •

وعن أبى الحمراء قال : « رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم أمر بجنبات رجل عنده طعام فى وعاء فأدخل يده فيه فقال : لعلك غششت : من غشنا فليس منا » رواه ابن ماجه ، والأحاديث فى تحريم الغش ووجوب النصيحة كثيرة جدا ، وحكمها معلوم من الشريعة ، وكتمان العيب غش ، وفى حديث حكيم بن حزام الثابت فى الصحيحين عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « البيعان بالخيار ما لم يتفرقا فان صدقا وبينا بورك لهما فى بيعهما ، وان كذبا وكتما محقت بركة بيعهما » •

وعن تميم الدارى رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « الدين النصحية » وعن جرير رضى الله عنه قال : « بايعت رسول الله صلى الله عليه وسلم على اقامة الصلاة وايتاء الزكاة والنصح لكل مسلم » رواهما مسلم •

( **أما اللغة** ) فالعيب ، قال الجوهرى : العيب والعيبة والمعاب بمعنى واحد تقول عاب المتاع اذا صار ذا عيب ، وعيبته أنا يتعدى ولا يتعدى فهو معيب ومعيوب أيضا على الأصل فيقول : ما فيه معابة ومعاب أى عيب ، والمعاب العيوب ، وعيبه نسبه الى العيب ، [ وعيبه ](١) جعله ذا عيب وتعيبه مثله •

وقال ابن فارس : العيب فى الشىء معروف وقد قسم أصحابنا العيب وأوضحوه وبينوه بيانا شافيا ، وسأذكر ذلك ان شاء الله تعالى عند قول المصنف : والعيب الذى يرد به المبيع ما يعده الناس عيبا •

والنقب ــ بفتح النون والقاف وبعدها باء موحدة ، وهو مصدر نقب بكسر القاف ينقب بفتحها ــ يقال : نقب خف البعير اذا رق وحفى ونقب الخف اذا تخرق ، ويقال نقب البيطار ــ بفتح القاف ــ سرة الدابة ليخرج منها ماء ، وتلك الحديدة منقب ، وذلك المكان منقب ، وقوله بخفها قال أهل اللغة : الخف للبعير والحافر للفرس والبغل والحمار ، وما ليس بمنشق القائم من الدواب ، والظلف للبقر والغنم والظباء ، وكل حافر منشق منقسم •

والتدليس المراد به اخفاء العيب مأخوذ من الدلسة وهى الظلمة ، وقال الأزهرى : التدليس أن يكون بالسلعة عيب باطن ولا يخبر البائع المشترى بذلك العيب الباطن ويكتمه اياه ، فاذا كتم البائع العيب ولم يخبر به فقد دلس ، ويقال فلان لا يدلس ولا يواكس أى لا يخادع ، وما فى فلان دلس ولا وكس ، أى ما فيه خبث ولا مكر ولا خيانة • هذا من كلام الأزهرى رحمه الله •

( **أما الأحكام** ) فقد تضمن الفصل ثلاث مسائل : الأولى أن من ملك عينا وعلم بها عيبا لم يجز أن يبيعها حتى يبين عيبها ، وهذا الحكم متفق عليه للنصوص المتقدمة لا خلاف فيه بين العلماء ، قال الشافعى رحمه الله فى آخر باب الخراج بالضمان من المختصر : « وحرام التدليس • وكذلك جميع الأصحاب » •

---

(١) بفتح العين وتشديد الياء المثناة مع الفتح •

وأما ما قاله الجرجانى فى الشـافى والمحاملى فى المقنع أنه اذا كان مع الرجل سلعة وبهـا عيب يعلمه وأراد بيعها ، استحب له اظهاره ، فعبارة رديئة موهمة ، وأن ذلك غير واجب ، وذلك لا يقوله أحـد له علم ، وتقييد المصنف رحمه الله بالعـلم قد تقـدم شىء من الكلام فيه • وان نص الحديث مطلق بخلاف ما أورده المصنف رضى الله عنه فى التنبيه • ومن عـلم بالسلعة عيبا لم يجـز أن يبيعها حتى يبين عيبها ، وذلك يشـمل المـالك والوكيل والولى • وعبارته هنا مختصـة بالمـالك ، لكن الوكيل والولى يندرج فى قوله هنا : وان علم غير المـالك بالعيب لزمه أن يبين ، وقول المصنف رحمه الله فى الكتـابين جميعا يدل على أن البيـع عند كتمان العيب محـرم • وعبارة الشـافعى فى قوله : وحرام التدليس • وكذلك عبارة كثير من الأصحاب تدل على حرمة كتمان العيب ووجوب بيانه ، ولم يتعرض للبيع ، وكذلك ألفاظ الأحاديث فى ذلك •

وقد أشرت الى هـذا المعنى فيما تقـدم ، ولكن لا منافاة بين الكلامين ، وكلا الأمرين حرام وحرمتهما مختلفة ، فالتدليس حـرام بالقصـد فى نفسه ، والبيـع ليس حراما لذاته ، ولكن حرام لغيره ، وضبط هذا نافع فيما سيأتى فى صحة البيـع •

وفى عبارة المصنف والأصحاب وألفاظ الحديث تنبيه على أنه لا يكفى البائع العـالم بالعيب أن يقـول : هو معيب ، أو يبيعه بشرط البراءة من العيـوب ، أو يقول : ان به جميع العيوب أو أنه لا يضمن غير الحـل كما جرت عادة بعض الناس بفعـل ذلك ، بل لابد من بيان العيب المعـلوم بعينه ، والعبارات الأولى كلها فيهـا اجمال لا بيان ، وقد يظن المشترى سلامته عن ذلك ، فان البائع انما قال ذلك حذرا من العهدة بخلاف ما اذا نص له على العيب بعينه ، فانه يدخـل فيه على بصيرة • واطلاق المصنف رحمه الله والأصحاب والشافعى حرمة التدليس ووجوب البيـان يتناول ما اذا كان المشترى مسلما أو كافرا ، ولفظ الأحاديث التى ذكرت واستدل بهـا المصنف رحمه الله ، انما تدل على المسـلم للمسـلم ، وهذا كما تقدم ورد فى الخطبة على خطبة أخيه ، والسوم على سومه ، وجمهور العلمـاء رحمهم الله على أنه لا فرق فى ذلك بين المسلم والكافر •

وحكى الرافعى فى كتاب النكاح عن أبى عبيد بن حربوية من أصحابنا فى الخطبة أن المنع مخصوص بما اذا كان مسلما ، أما الذمى فتجوز الخطبة على خطبته قال : وبمثله أجاب فى السوم على السوم .

( **قلت** ) فيحتمل أن يطرد ذلك هنا أيضا ، ويجعل تحريم الكتمان خاصا بما اذا كان المشترى مسلما ، ويوافقه ما تقدم فى الحديث ببيع المسلم المسلم ، لا داء ولا خبثة ، وفسر سعيد بن أبى عروبة الخبثة بيع أهل العهد ، ويحتمل أن لا يطرد ابن حربويه مذهبه هنا ، وهو الأقرب ، ويفرق بأن الخطبة على الخطبة والسوم على السوم ليس فيه الا ايغار الصدور ، وذلك حاصل فى حق الكافر .

وأما كتمان العيب ففيه ضرر بين وأخذ المال الذى بذله المشترى ثمنا على ظن السلامة ، وله استرجاعه عند الاطلاع ، فكيف يحكم باباحة ذلك على ما لا يظن بأحد من العلماء القول به ؟ على أن قول ابن حربويه فى الخطبة على الخطبة والسوم على السوم مخالف لقول جمهور العلماء ، قالوا : تحرم الخطبة على خطبة الكافر أيضا ، وممن وافق ابن حربويه فى الخطبة على الخطبة الأوزاعى ، والظاهر أنه لا يطرد ذلك فى مسألتنا هنا للفرق المتقدم . ومن الحجة على تعميم الحكم فى مسألتنا وفى مسألة الخطبة والسوم على البيع قوله صلى الله عليه وسلم : « لهم ما للمسلمين وعليهم ما على المسلمين » .

وأما التقييد فى هذه الأحاديث فانه خرج على الغالب ولا يكون له مفهوم ، أو أن المقصود التهييج والتنفير عن فعل هذه الأمور مع من يشاركه فى الاسلام والآخرة ، ويثبت عمومه بدليل آخر . والله أعلم .

( المسألة الثانية ) أنه ان علم غير المالك بالعيب أن يبين ذلك لمن يشتريه الحديث الثانى الذى ذكره المصنف ، ولقوله صلى الله عليه

وسلم : « الدين النصيحة » والأحاديث فى ذلك كثيرة صحيحة صريحة • وممن صرح بهذه المسألة مع المصنف رحمه الله ابن أبى عصرون والنووى فى الروضة من زياداته ، وذلك مما لا أظن فيه خلافا لوجوب النصيحة • وقد دخل فى قول المصنف غير المالك البائع بوكالة أو ولاية الذى دل كلامه فى التنبيه عليه وغير البائع ومن ليس له تعلق بهما ، الا أنه اطلع على العيب وان كان أجنبيا ، كما فى قصة واثلة ابن الأسقع وله ثلاثة أحوال :

( أحدها ) أن يعلم أن البائع أعلم المشترى بذلك ، فلا يجب عليه الاعلام فى هذه الحالة لحصول المقصود باعلام البائع •

( الحالة الثانية ) أن يعلم أو يظن أو يتوهم أن البائع لم يعلمه فيجب عليه لاطلاق الحديث ، ولقصة واثلة ، فانه استفسر من المشترى هل أعلمه البائع ، فدل على أنه لم يكن جازما بعدم اعلامه ، وذلك لأنه من جملة النصح • لكن هذا انما يكون اذا كان التوهم بمحتمله ، فلو وثق بالبائع لدينه وغلب على ظنه أنه يعلم المشترى به ، وهى الحالة الثالثة ، فيحتمل أن يقال : لا يجب عليه الاعلام فى هذه الحالة لظاهر حال البائع • وخشية من التعرض لايغار صدره ، والبائع يتوهمه أنه أساء الظن به ، ويحتمل أن يقال انه يجب الاستفسار كما فعل واثلة بن الأسقع لأن الأصل عدم الاعلام ولا يجدون فى الاستفسار مع عموم الحديث فى وجوب التبيين • هذا كله اذا كان البائع عالما بالعيب ، فان كان الأجنبى عالما به وحده وجب عليه البيان بكل حال • وأما وقت الاعلام ففى حق البائع قبل البيع ، فلو باع من غير اعلام عصى كما تقدم ، وفى حق الأجنبى قبل البيع أيضا عند الحاجة ، فان لم يكن حاضرا عند البيع أو لم يتيسر له وجب عليه الاعلام بعده ، ليرد بالعيب كما فعل واثلة ، ولا يجوز له تأخير ذلك عن وقت حاجة المشترى اليه ، والله أعلم •

( فرع ) قال الامام : الضابط فيما يحرم من ذلك أن من علم شيئا يثبت الخيار فأخفاه أو لم يوضح ما ينبغى فى تدليس فيه فقد

فعل محرما ، فان لم يكن السبب مسـببا للخيار فترك التعرض له لا يكون من التدليس المحـرم ولا يجب ذكر القيمة فان الغبن لا يثبت بمجرده خيار ، والله أعلم .

( المسألة الثالثة ) ان باع ولم يبين العيب صح البيع مع المعصية . قال الشـافعى رحمه الله فى المختصر : « وحـرام التدليس ولا ينقض به البيع » وجملة القول فى ذلك أن البائع اذا باع سـلعة يعلم أن فيها عيبا ، فاما أن يشترط فيها السـلامة مطلقـا أو عن ذلك العيب ، واما أن يطلق ، فان أطلق واقتصر على كتمـان العيب ، وهى مسألة الكتاب ، فمذهبنا وجمهور العلمـاء أن البيع صحيح ، ونقـل المحاملى والشيخ أبو حامد وغيرهما عن داود أنه لا يصح . ونقله ابن المغلس عن بعض من تقدم من العلماء أيضا .

واحتج أصحابنا بحديث المصراة كما ذكره المصنف رضى الله عنه ، فان النبى صلى الله عليه وسلم جعـل مشترى المصراة بالخيـار ان شاء أمسك وان شاء رد مع التدليس الحاصل من البائع بالتصرية وهى عيب مثبت للخيـار بمقتضى الحديث ، فدل على أن التدليس بالعيب وكتمانه لا يبطل البيع . وبأن النهى لمعنى فى العاقد والنهى اذا كان لمعنى فى العاقد لا يمنع صحة البيـع كالبيع على بيع أخيـه ، وانما يبطل النهى اذا توجه الى المعقود عليه كالنهى عن الملامسـة والمنابذة ، ألا ترى أن النهى عن بيع وقت النـداء لـا لم يرجع الى ذات العقـد لم يقتض الفسـاد ، بل ما نحن فيه أولى بالصـحة ، لأن البيـع وقت النداء متوجه اليه ، وان كان معللا بأمر خارج . وأما هنا فى المصراة فلم يرد النهى على البيع ، وانما ورد هنا على كتمـان العيب كما أشرت اليه فيما تقدم وفى المصراة على التصرية ، فليس البيع منهيا عنه أصلا ، بل هو من حيث هو مباح ، والحـرام هو الكتمان ، والبيع وقت الجمعة منهى عنه لاشتماله على التفويت ، فلتفهم الفرق بين الموضعين . وبهذا يجاب عن استدلال الظاهرية بقوله صلى الله عليه وسلم : « كل عمـل ليس عليه أمرنا فهو رد » فنقول : التدليس هو المنهى عنه : وهو مردود .

( **فان قلت :** ) قد تقـدم أن البائع اذا لم يبين العيب حـرام ،

و[٢] ن المصنف رحمه الله صرح به فى التنبيه ، واذا كان كذلك فهو مثــل البيع وقت النداء ، فلم يكن أولى منه بالصحة (قلت) لا شك أن المراتب ثلاث •

(المرتبة الأولى) وهى أعلاها ما كان منهيا عنه لمعنى فيــه ، كبيع الملامسة •

(المرتبة الثانية) ما كان منهيا عنه لا معنى فيه من حيث هو ، بل لاستلزامه أمرا ممنوعا كالبيع وقت النداء ، فهو مســتلزم للتفويت الممنوع ، أو هو فرد من أفــراد ما يحصل به التفويت ، والمتضمن أو المستلزم للممنوع ممنوع •

(المرتبة الثالثة) وهى أدناها ما لم ينه عنه أصــلا ، ولكن به يتحقق ما هو منهى عنه ، فهــذا لم يخرجه الشرع عن قسم الاباحة فهو كسائر المباحات اذا استلزم شىء منها محرما فى بعض الأوقات ، لا نقول : انه ينقلب من الاباحة الى التحريم ، ويوضح لك هــذا أنه فى المرتبة الثانية اذا اشتغل بالبيع وفوت السعى للجمعة يأثم اثمين : اثم للبيع المنهى عنه ، واثم لتفويت الواجب ، وفى هذه المرتبة لا يأثم الا اثمــا واحدا على الغش وكتمان العيب على البيع ، ولا يأثم على البيــع اثما آخــر • واذا حكمنا على البيع المقارن للغش بالتحــريم كذلك حكم على المجموع المتضمن للغش المحــرم ، وليس المراد أن ذلك الفعل حرام ثم ، أى ليس البيع أصــلا فى حالة من الأحوال مستلزما للكتمان ، لأن كل بيــع يمكن أن يخبر معه بالعيب ، ولا يجوز الحكم على البيع بالتحريم الا على الوجه الذى بينته ، اذ يراد تحــريم المجموع أعنى البيع مع الغش فليس البيع وحــده منهيا عنه بطريق القصــد ، ولا بطريق الاستلزام ، وقد وافق الظاهريون أو من وافق منهم على تصحيح البيع مع النجش قالوا : لأن البيع غير النجش ، وذلك يوافق ما قلناه هنا ، ووافقــوا على تصحيح البيــع مع تلقى الركبان ، ونص الحديث على ذلك ، فهو حجة لنا هنا أيضا •

والظاهرية فى المصراة ونحــوها يجعــلون ذلك خارجا بالنص ويتمسكون فيما عدا ذلك بما ذكروه ، وقد تبين الجواب عنــه بحول الله

وقوته وذكر البيهقى فى باب صحة البيــع الذى وقع فيه التدليس حديثا رواه البخارى « أن ابن عمر اشترى ابلا هيما(1) من شريك لرجل يقال له نواس من أهل مكة ، فأخبر نواس أنه باعها من شيخ كذا وكذا . فقال : ويلك ، فجاء نواس الى ابن عمــر فقال : ان شريكى باعك ابلا هيما ولم يعرفك ، قال : فاستقها اذن ، فلمــا ذهب ليستاقها قال ابن عمــر : دعها .. رضينا بقضاء رسول الله صلى الله عليه وسلم لا عدوى » ، والله أعلم .

( فــرع ) نقــل المــاوردى قبل باب : لا يبيع حاضر لباد ، عن أبى على ابن أبى هريرة أنه كان يقول : فى ثمن التدليس حــرام ، لا ثمن المبيع ، ألا ترى أن المبيــع اذا مات يرجع على البائع بأرش عيب التدليس ، فدل على أنه أخذ منه بغير استحقاق ، وهذا شىء عجيب ، كيف يكون الثمن حراما والبيع صحيحا ؟ وسيأتى فى باب المرابحة كلام فى ذلك فى مســألة الاخبار بالزيادة ، ولعــل مراد ابن أبى هريرة هنا أن القدر الزائد بسبب التدليس الذى يســتحق استرجاعه عند فوات المبيع هو المحــرم ، لا جملة الثمــن ، وهو ظاهر كلامه ، ومع ذلك فيه نظــر ، لأنه لو رضى المشترى بالعيب استقر ملك البائع على الثمن كله ولو لم يرض به ــ والمبيع قائم ــ استرجعه كله ، فان كان عــدم استقراره موجبا للوصف بالتحريم فليكن جميعه حراما أو لا فلا يكون شىء منه حراما .

( فــرع ) هذا كله فى مسألة الكتاب اذا باع من غير شرط ، ولكنه كان عالمــا بالعيب ، أما لو اشترط الســلامة فكانت معيبة ، أو شرط وصفا وأخلف ، فالمشــهور الصحة ، وثبوت الخيار كحالة الاطلاق .

وحكى الرافعى عن الحناطى أنه حكى قولا غريبا أن الخلف فى الشرط يوجب فســاد البيع ، وهو يوافق ما تقــدم عن الظاهرية ، وهم قائلون بذلك فى الشرط أيضــا ، ولا يلزم طرد هــذا القول الغريب هناك ، لأن تعــلق الغرض بالوصف المشروط لفظا أقــوى ، وعند الاطلاق العقــد متعلق بالمتعين ، وان كان العــرف يقتضى السلامة ، فهذا فرق على القول الذى حكاه الحناطى حتى لا يلزم طرده ، وان كان هو ضعيفا ، لأن مورد العقــد المعين مع الشرط أيضا ، والله أعلم .

---

(1) الهيام : داء يصيب الابل كالحمى .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( فان لم يعلم بالعيب واشتراه ثم علم بالعيب ، فهو بالخيار بين أن يمسك وبين أن يرد ، لأنه بذل الثمن ليسلم له مبيع سليم ولم يسلم له ذلك ، فثبت له الرجوع بالثمن كما قلنا فى المصراة ) .**

( **الشرح** ) المشترى للعين المعيبة تارة يكون عالما بعيبها ، وتارة لا يكون .

( الحالة الأولى ) ان كان عالما فلا خلاف أنه لا يثبت له الخيار لرضاه بالعيب ، ولا يأتى فيه الخلاف المتقدم فى المصراة اذا كان عالما بالتصرية ، لأن المستند فى ثبوت الخيار هناك عند من يقول به : التعبد ، وان ذلك خيار ثابت بالشرع كما تقدم ، وليس ههنا كذلك وهذه الحالة تؤخذ من مفهوم كلام المصنف رحمه الله ، فانه شرط فى الخلاف عدم العلم ، ومفهومه أن عند العلم لا خيار ، قال ابن حزم فى كتاب مراتب الاجماع : واتفقوا على أنه اذا بين له البائع بعيب فيه وحد مقداره ، ووقفه عليه ان كان فى جسم المبيع ، فرضى بذلك المشترى أنه قد لزمه ، والا رد له بذلك العيب .

( فرع ) فلو كان المشترى قد علم به ، ولكن لم يعلم أنه عيب يوكس الثمن ، ويوجب الفسخ . قال الماوردى : ولا رد له ، لأنه قد كان يمكنه عند رؤيته أن يسأل عنه . ولأن استحقاق الرد حكم ، والجهل بالأحكام لا يسقطها . قال : فلو كان شاهد العيب قديما وقال : ظننت أنه قد زال فلا تأثير لهذا القول ، لأن الأصل بقاء العيب ، ولو اختلفا فى العلم بالعيب فالقول قول المشترى ، لأن الأصل عدمه ، قاله صاحب العدة .

( الحالة الثانية ) اذا لم يعلم بالعيب وهى منطوق مسألة الكتاب يثبت الخيار لما ذكره المصنف رحمه الله . وقياس ذلك على المصراة ان كانت التصرية عيبا ظاهرا بالقياس . والجامع الذى ذكره المصنف ،

وقد قدمنا أن الصحيح أن التصرية عيب • وان لم تكن التصرية عيبا فمن باب الأولى • لأن الخيار اذا ثبت بالتدليس بما ليس بعيب ، فثبوته بالتدليس بالعيب المحقق أولى • هكذا ذكره القاضى أبو الطيب ، وفيه نظر • لأن الذى يقول بالتصرية ليس بعيب يجعلها كالشرط ويلحق الخيار فيها بخيار الخلف • وحينئذ قد يقال : لا يلزم من جعل التصرية التى هى من فعل البائع كالشرط جعل التدليس بالعيب الذى ليس من فعله • ولئن جعلنا التدليس بالعيب كذلك فالعيب اذا لم يعلم به البائع لا يمكن دعوى ذلك فيه ، ومع ذلك الخيار ثابت به • ولأجل ذلك الطريقة التى سلكها المصنف رحمه الله واقتصر عليها أولى فى الاستدلال ، وأسلم عن الاعتراض • نعم هو انما يأتى على قول الجمهور : أن التصرية عيب أما على القول الذى رجحه الغزالى فى الوجيز أن الخيار فيها ملحق بخيار الخلف فلا ، لأن سبب الخيار فى المصراة المقيس عليها اخلاف الشرط الملتزم ، ولم يوجد فى مسألتنا •

فالمصنف رحمه الله قد جعل الجامع بين المسألتين عدم حصول المبيع السليم فعلى ما اختاره الغزالى لا يأتى ، الا أن يجعل ذلك مقيسا على الالتزام الشرطى وكذلك فعل هو فى الوسيط تنزيلا لغلبة السلامة منزلة الاشتراط ، ثم لك أن تجعل الالتزام الشرطى أصلا يكتفى به كما اقتضاه كلامه فى الوسيط ، ولك أن ترده الى التصرية لورود النص فيها ، وقد اقتصر المصنف رحمه الله على الاستدلال بالقياس ، وفى المسألة حديث واجماع ، أما الحديث فالذى ذكره بعد هذا بفصل فى الخراج بالضمان ، فان فيه أنه خاصمه الى النبى صلى الله عليه وسلم « وأنه رده عليه بالعيب » وسنتكلم عليه هناك ان شاء الله تعالى •

وأما الاجماع فانه لا خلاف بين المسلمين فى الرد بالعيب على الجملة • واتفقوا على أن من اشترى شيئا ولم يبين له البائع العيب فيه ولا اشترط المشترى سلامة ولا اشترط الاخلاء به ، ولا بيع منه ببراءة ، فوجد به عيبا كان به عند البائع وكان ذلك العيب يمكن البائع معرفته وكان يحط من الثمن حطا لا يتغابن الناس بمثله فى مثل ذلك

المبيع ، فى ذلك الوقت ، يعنى وقت عقــد البيع ، ولم يتلف عين المبيع ولا نقصــها ، ولا تغير اســمه ولا تغير سوقه ، ولا خرج عن ملك المشترى كله ولا بعضه ، ولا أحدث المشــترى فيه شيئا ولا وطئا ولا غيره ، ولا ارتفع ذلك العيب ، وكان البائع قد نقــد فيه جميع الثمن فان للمشترى أن يرده ويأخذ ما أعطى فيه من الثمن ، وأن له أن يمسكه ان أحب ، واختلفوا فيما عدا كل ما ذكرناه بما لا سبيل الى ضبطه باجماع جاز • انتهى •

وادعى القاضى أبو الطيب اجمــاع المســلمين على التسوية بين الغاش الخائن وغيره ولعــل المصنف رحمه الله انما اقتصر على القياس • ولم يذكر الحديث والاجمــاع ، لأن الحديث فيه رد بعيب ، وذلك حكاية حال لا دلالة لها على العموم ولا اجماع مقيد بالقيود المذكورة ، أو أكثرها فكان الاستدلال بالقياس أشــمل ، وبالجملة الرد بالعيب فى الجملة لا شبهة فيه ، قال الشــيخ أبو حامد : ولا يخفى أن المراد العيب الموجود عند العقــد ، أما لو وجــد العيب وزال قبل القبض فلا خلاف أنه لا حكم له ، وكذلك لو زال بعد البيع وقبل القبض •

( فــرع ) ولى الطفل اذا اشترى له شيئا فظهر به عيب ، فان كان الشراء بعين المــال فهو باطل ، وان كان فى الذمة نفــذ فى حق الولى ، فان اشترى ســليما فحدث به عيب قبل القبض ــ فان كان الحظ فى الامســاك ــ أمســك أو فى الرد رد ، فان ترك الرد ــ فان كان اشترى فى الذمة ــ انقلب اليه ، ولزمه الثمــن من مال نفســه وان كان بغير مال الطفــل بطل العقــد ، قاله صاحب التتمة ، والله تعالى أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فان ابتــاع شــيئا ولا عيب فيــه ثم حدث به عيب فى ملكه ــ نظرت فان كان حدث قبل القبض ــ ثبت له الرد ، لأن المبيــع مضــمون على البائع ، فثبت له الرد بما يحــدث فيــه من العيب كما قبل العقــد ، وان حدث العيب بعــد القبض نظرت ــ فان لم يســتند**

**الى سبب قبل القبض — لم يثبت له الرد ، لأنه دخل المبيع فى ضمانه فلم يرد بالعيب الحادث ، وان استند الى ما قبل القبض بأن كان عبدا فسرق أو قطع يدا قبل القبض ، فقطعت يده بعد القبض ، ففيه وجهان . ( أحدهما ) أنه يرد ، وهو قول أبى اسحاق لأنه قطع بسبب كان قبل القبض فصار كما لو قطع قبل القبض . ( والثانى ) أنه لا يرد ، وهو قول أبى على ابن أبى هريرة ، لأن القطع وجد فى يد المشترى ، فلم يرد كما لو لم يستند الى سبب قبله ) .**

**( الشرح )** الكلام الذى تقدم فى اثبات الخيار فى العيب الموجود عند البيع والكلام الآن فى العيب الحادث بعده ، وقد قسمه المصنف رحمه الله الى ثلاثة أقسام :

( القسم الأول ) الحادث قبل القبض ، فحكمه حكم المقارن للعقد ، لأن المبيع مضمون قبل القبض على البائع بجملته ، فكذا أجزاؤه ، وضمان الجزء الذى لا يقابله قسط من الثمن لا يقتضى الانفساخ ، فأثبت الخيار ، والمصنف رضى الله عنه استغنى عن هذه الزيادة بجعله ما قبل القبض كما قبل العقد لاشتراكهما فى كون المبيع فيهما مضمونا على البائع ، بمعنى أنه اذا تلف تلف من كسبه ، وقد اتفق الأصحاب على هذا الحكم ، وأن العيب الطارىء قبل القبض كالمقارن للعقد ، وذلك منهم تفريع على ما هو متفق عليه فى المذهب وهو أن البيع قبل القبض من ضمان البائع ، وأنه اذا تلف قبل القبض انفسخ البيع ، ونص عليه الشافعى رحمه الله فى مواضع ، واستنبطه من بطلان عقد الصرف بالتفرق قبل التقابض كما تقدم التنبيه عليه فى باب الربا ، وذكره المصنف فى آخر باب اختلاف المتبايعين وهلاك المبيع ، وسنشرحه هناك ان شاء الله تعالى . أما على مذهب من قال : ان المبيع فى يد البائع أمانة ، كما هو مذهب مالك ولا خيار له ، وممن صرح به المتولى وصورة المسألة المجزوم بها هنا اذا كان حدوث العيب بآفة سماوية .

( أما ) اذا حصل ذلك من جهة المشترى أو البائع أو الأجنبى ، فقد ذكر المصنف رحمه الله الأقسام كلها فى باب اختلاف المتبايعين

عند تقسيم تلف المبيع الى الأقسام المذكورة . وهناك أستوعب الكلام على ذلك بعون الله وتيسيره ان شاء الله تعالى ، وملخص ما هناك ما يتعلق بهذا المكان أنه متى حصل العيب بآفة سماوية أو من البائع أو من الأجنبى فللمشترى الخيار جزما ولكن يختلف أثره على تفصيل مذكور هناك ، ومن جملته ما اذا كان القاطع ابن المشترى ثم مات المشترى وورثه الابن ذكره صاحب البحر هناك ، وهناك أذكره ان شاء الله . ومتى حصل العيب من جهة المشترى فلا خيار له على الصحيح ، تفريعا على أن اتلافه قبض وهو الصحيح المشهور .

( وأما ) من يقول من العلماء بأن المبيع قبل القبض من ضمان المشترى كما يقوله أبو ثور مطلقا ومالك فى المبيع جزافا ، فقياسه أن العيب الحادث قبل القبض لا أثر له . ومذهب أبى حنيفة رحمه الله فى تلف المبيع قبل القبض كمذهبنا .

**( واعلم )** أن هذا الحكم من كون العيب الحادث قبل القبض كالعيب المقارن للعقد هو المشهور الذى لا يكاد لا يعرف ، بل لا يعرف فيه خلاف بين الأصحاب ووراء ذلك أمران غريبان ( أحدهما ) أن الشافعى رحمه الله قال فى الأم فى الرهن الكبير فى جناية العبد المرهون على الأجنبيين . ولو بيع العبد المرهون ولم يتفرق البائع والمشترى حتى جنى كان للمشترى رده ، لأن هذا عيب حدث به وله رده بلا عيب ، ولو جنى ثم بيع فعلم المشترى قبل التفرق أو بعده بجنايته كان له رده ، لأن هذا عيب دلسه ، ولو بيع وتفرق المتبايعان أو أخبر أحدهما صاحبه بعد البيع ، فاختار امضاء البيع ثم جنى ، كان من المشترى ولم يرد البيع ، لأن هذا حادث فى ملكه بعدم تمام البيع بكل حال له .

قال ابن الرفعة : وهذا ان لم يحمل على ما بعد القبض فهو يقتضى باطلاقه أنه لا فرق فيه بين ما بعد القبض وقبله ، والعلة ترشد اليه ، لأنه فى الحالين ملكه عليه تام وان لم يستقر الا بالقبض . قال : وهذا ان صح يقتضى أن الجناية عمدا أو خطأ فى يد البائع بعد تمام الملك لا يثبت بها للمشترى خيار ، وان أثبت على نفسه ، ولكن الأصحاب لا يوافقون على ذلك .

( الأمر الثانى ) أن فى مختصر البويطى قال أبو يعقوب : وان اشترى رجل من رجل عبدا أو ثوبا ولم يقبضه فجنى عليه البائع أو غيره جناية حرق أو غيره أو ما دون النفس أو النفس ، فهو مخير فى العبد ان شـــاء أخذ الثوب وأخذ الجانى بجنايته ، وان شاء ترك ، فان كان ذلك بأمر من الســماء كان مخيرا أن يأخذه أو يدعه ، وليس له النقص اذا كان من الســماء كما لو مات . وقد قيل : يأخذه ويســقط عنه ما نقصه بحصته من الثمـــن ، وان كان ذلك بهزال فى يديه أو ما أشبهه كان مخيرا وقد قيل : اذا كان البائع الذى جنى عليه فى النفس فالبيع منفسخ . انتهى .

وهذه الأقوال الثلاثة التى نقــلها البويطى الأول والثالث معروفان فى المذهب والغريب الثانى ، وهو أنه يأخـــذه ويسقط عنه حصته من الثمن . وكلامه المذكور يقتضى أن ذلك فيمـــا يمكن التقسيط عليه كاليد ونحوها لا كالهزال وشبهه ، ولكن هـــذا القول لم أعـــلم أحدا من الأصحاب ذكره على أنه ليس فى كلام البويطى نســبته الى الشافعى رحمه الله . ولا شىء من الكلام المذكور من حكاية كلام الشافعى رحمه الله ، وانما الأقوال الثلاثة من حكاية البويطى ، والمســـألة كلها كما يدل عليه أول كلامه ونسبته الى أبى يعقوب ، فلعله حكاه عن بعض العلمـــاء غير الشافعى رحمه الله تعالى .

( فـــرع ) اذا وجد العيب قبل القبض ولكن بسبب متقـــدم رضى به المشترى كما لو اشترى من وجب عليه القطع عالمـــا به فقطع قبل القبض ، أو بكرا مزوجة فأزال الزوج بكارتها قبل القبض ، فهل تكون كعيب حدث فيرد بها ، كما أنه اذا اشترى مرتدا فقتل قبل القبض ينفسخ العقد أو لا ؛ لأن رضاه لسببه رضا به والخيـــار لا يثبت مع الرضا بخلاف الانفساخ بالتلف ولم أر فى ذلك نقـــلا . والأقـــرب القطع بأنه لا يوجب الرد للرضـــا بسببه ، ولكن القاضى حسين رحمه الله أطلق أن زوال البكارة فى يد البائع يثبت الخيار . ومثل هذا الاطلاق لا يوجد منه نقـــل فى خصوص المزوجة ووطء الزوج بها .

( القسم الثانى ) اذا حدث العيب بعد القبض ولم يســـتند

الى سبب قبل القبض فانه لا يثبت به الرد ، وهــذا اذا كان بعد القبض والتفرق • أما لو قبضه فى المجلس وحدث به عيب قبــل التفــرق والتخاير ، فالوجه فى ذلك بناؤه على تلف المبيع فى يد المشــترى فى مدة الخيار • وفيه طرق •

( احداها ) وهى التى أوردها الغزالى وارتضــاها الامام ، واقتضى ايراد الرافعى ترجيحها •

أما ان قلنا الملك للبائع انفسخ ، والا فوجهان ( أصحهما ) عــدم الانفســاخ • واذا تم العقــد لزم الثمن ، لأن القبض وجد الا أنه بقيت علقه فصــار كما لو اشترى مكايلة فقبض جزافا ، أو غصب المبيع من يد البائع وتلف فى يده ، قال هــذا التعليل صاحب التتمة ( والثانى ) ينفسخ لأن العقد لم يستقر كما بعد الخيار وقبل القبض •

( والطريقة الثانية ) القطع بعــدم الانفســاخ وأنه اذا حصلت الاجازة يلزم المشترى الثمن ( وان قلنا ) الملك للبائع • وهذه منسوبة للشيخ أبى حامد •

( الطريقة الثالثة ) الا أنا اذا قلنــا : الملك للبائع وحصل امضاء البائع ضمنه المشترى بالقيمة • وهذه حكاها الامام عن العراقيين وبعض أصحاب القفال ، وهو مقتضى كلام المصنف حيث ذكر المســألة فى أول كتاب البيوع ، ولذلك نســبها العمرانى اليه •

( الطريقة الرابعة ) طريقة المــاوردى ان كان التلف فى خيــار المجلس انفســخ على الأقوال كلهــا ، وان كان فى خيار الشرط ، فان كان لهما أو للبائع وحده فكذلك ، وان كان للمشترى وحده ( فان قلنا ) يملك بانقضــاء الخيار أو موقوف ضمنه بالقيمة ( وان قلنا ) يملكه بنفس العقد فعلى وجهين ( أحدهما ) وهو ظاهر نصــه فى البيوع أنه ضامن بالقيمة دون الثمن ( والثانى ) وقد أشــار اليه فى الصداق أنه ضامن له بالثمن المسمى •

( الطريقة الخامسة ) ما دل عليها كلام أبى الطيب أنه ان كان الخيار لهما أو للبائع وحــده انفســخ قولا واحدا ، وان كان للمشترى

وحده ، فان قلنا : الملك له فوجهان والا لم ينفسخ وقال القاضى أبو الطيب : ان الذى نص عليه الشافعى رحمه الله فى كتبه أن البيع ينفسخ ويجب على المشترى قيمته • قال القاضى أبو حامد وقال الشافعى فى كتاب الصداق : يلزمه الثمن • واختلف أصحابنا فمنهم من قال : يلزمه القيمة ، والذى قال من الثمن ليس بثابت ، قال أبو الطيب : ويحتمل أن يكون أراد بالثمن ، لأن الشافعى يعبر عن القيمة بالثمن فى مواضع كثيرة • ومنهم من قال ما تقدم ، وادعى ابن الرفعة أن أكثر نصوص الشافعى على الانفساخ ، وذكر نصوصا تدل على ذلك من الجزء الثامن والعاشر من باب الدعوى فى المبيع ، ومن باب دعوى الولد فيه •

وقد رأيت أنا فى الجزء الخامس عشر أيضا أنه اذا باع العبد بالخيار ثلاثا أو أقل ، وقبضه فمات فى يد المشترى فهو ضامن لقيمته ، وان منعنا أن نضمنه ثمنه أن البيع لم يتم فيه • قال الشافعى : وسواء فى ذلك كان الخيار للبائع أو للمشترى لأن البيع لم يتم فيه حتى مات • وقد حكى عن نصه فى الصداق أن المبيع اذا تلف فى يده زمن الخيار يلزمه الثمن ، وبذلك قال المتولى ، وحصل قولان فى المسألة ، وهو فى ذلك تابع للقاضى حسين ، والنص المتقدم يدل على أن الانفساخ فى الأحوال الثلاثة اذا كان الخيار للمبتاع أو للبائع أو لهما ، فهذه خمس طرق ، والطريقة الأولى أفقه ، ولكن تصحيح عدم الانفساخ من الوجهين فيها فيه نظر والنصوص التى للشافعى ليس فيما وقفت عليه منها ما فيه تصريح بالانفساخ ولا بعدمه ، بل الأكثر الذى تمسك به ابن الرفعة ، والذى رأيته فى الأم فيه ايجاب القيمة ، والنص المعارض له فيه ايجاب الثمن ، فأكثر النصوص تدل لأحد أمرين اما القول بالانفساخ الذى هو أحد الوجهين من الطريقة الأولى ، كما ادعاه ابن الرفعة ، واما الطريقة التى نقلها الامام عن العراقيين ( وقلت ) ان مقتضى كلام المصنف فى أول البيع ، فالتمسك بذلك للانفساخ عيبا كما ادعى ابن الرفعة غير متعين • وترجيح عدم الانفساخ ولزوم الثمن موافق للنص المقتضى لوجوب الثمن ومخالف لأكثر النصوص • لكن اذا ثبت ما قاله القاضى أبو الطيب من اطلاق الشافعى رحمه الله الثمن على القيمة وما نقله من النصوص فى

كتبه يترجح القول بالانفساخ لاسيما مع ما أشعر به كلام القاضى أبى حامد أن ذكر الثمن ليس بثابت • اذا عرف بالعيب الحادث بعد القبض وقبل لزوم العقد يتعين بناؤه على هذا الخلاف •

فحيث نقول بالانفساخ اما على أن الملك للبائع ، أو مطلقا على أحد وجهى الطريقة الأولى، وظاهر أكثر النصوص ، أو على طريقة الماوردى والقاضى أبى الطيب على ما فيها من التفصيل والبناء ، فحدوث العيب حينئذ كحدوثه قبل القبض ، وبذلك صرح الماوردى عند الكلام فى وضع الجوائح • قال عن ابن أبى هريرة : ان المقبوض فى خيار الثلاث يستحق رده بما حدث من العيوب فى زمان الخيار ، وان كان القبض تاما وجب القول بعدم الانفساخ ، اما على الأصح عند الرافعى من وجهى الطريقة الأولى ، وعلى طريقة الشيخ أبى حامد أو على طريقة المصنف رحمه الله • أو فى بعض الأحوال على طريقتى الماوردى والقاضى أبى الطيب على التفصيل المذكور • أو على مقتضى النص المحكى فى ذلك ، فحينئذ لا يكون لحدوث العيب فى ذلك الوقت أثر فى اثبات الخيار •

ولا جرم — والله أعلم — أطلق المصنف رحمه الله أن حدوث العيب بعد القبض اذا لم يستند الى سبب قبل القبض لا يثبت الرد ، لأن اختياره أن القبض ناقل للضمان ، وان كان فى زمن الخيار كما تقدم ، وهو مستمر على الأصح عند الرافعى • وقد تقدمت الاشارة الى ما فى ذلك من النصوص •

( فرع ) لا فرق بين يد المشترى ويد نائبه ، ولو كانت يد البائع كما لو قبض المبيع ، وأودعه اياه بعد القبض ، ونص عليه الشافعى رحمه الله والأصحاب • ولو أودع البائع المبيع عند المشترى وقلنا : لا يسقط حق الحبس بايداع فتلف ، كما لو تلف فى يد البائع على مقتضى ذلك • وعن القاضى أبى الطيب أنه صرح به فى أواخر كتاب الشفعة ، وعبارة المصنف رحمه الله سالمة عن ذلك فى الطرفين لاعتباره القبض ، وهو موجود فى الأول مفقود فى الثانى •

( فرع ) هذا الذى تقدم من أن العيب الحادث بعد القبض

الذى لا يستند الى سبب قبله لا يرد به هو مذهبنا ومذهب جمهور العلماء • وقال مالك بذلك الا فى الرقيق فانه قال : ما أصاب الرقيق فى ثلاثة أيام بعد البيع من اباق أو عيب أو موت أو غير ذلك فمن ضمان البائع ، فاذا انقضت الثلاثة الأيام برىء البائع الا من الجنون والجذام والبرص ، فان هذه الأدواء الثلاثة ان اصاب شىء منها المبيع قبل انقضاء سنة من حين البيع ، كان له الرد بذلك ، قال : ولا يقضى بذلك الا فى البلاد التى جرت عادة أهلها بالحكم بها فيها •

وأما البلاد التى لم تجر عادة أهلها بالحكم بذلك فيها ، فلا نحكم عليهم بذلك ، قال : ومن باع بالبراءة بطل عنه حكم العهدة ، وكذلك يسقط حكم العهدة عنده فيما اذا باع السلطان لغريم أو من مال يتيم ، ولا عهدة فيه الا أن يكون علم عيبا فكتمه • وقال قتادة : ان رأى عيبا فى ثلاث ليال رده بغير بينة ، وان رأى عيبا بعد ثلاث لم يستطع أن يرده الا ببينة •

واحتج المالكيون بما رواه أبو داود من حديث الحسن البصرى عن عقبة بن عامر الجهنى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « عهدة الرقيق ثلاث ليال » وفى رواية أخرى أربع ليال ، رواه أحمد فى مسنده ، وفى رواية أربعة أيام ، قال قتادة : وأهل المدينة يقولون ثلاثا •

قال سعيد : قلت لعبادة : كيف يكون هذا ؟ قال : اذا وجد المشترى عيبا بالسلعة فانه يردها فى تلك الأيام ولا يسئل البينة ، واذا مضت عليه أيام فليس له أن يردها الا ببينة أنه اشتراها ، وذلك العيب بها ، والا فيمين البائع أنه لم يبعه ويرد •

وعن الحسن عن سمرة أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « عهدة الرقيق ثلاث » رواه ابن أبى شيبة ، وقال هؤلاء : انما قضى بعهدة الثلاث لأجل حمى الربع فانها لا تظهر فى أقل من ثلاثة أيام ، هو عن عبد الله بن أبى بكر محمد بن عمرو بن حزم أنه سمع أبان ابن عثمان وهشام بن اسماعيل بن هشام يذكران فى خطبتهما

عهدة الرقيق فى الأيام الثلاثة ، من حين يشترى العبدان الوليدة وعهدة السنة ويأمران بذلك •

وعن عمر بن عبد العزيز أنه قضى فى عبد اشترى فمات فى الثلاثة الأيام ، فجعله عمر من الذى باعه ، وعن ابن شهاب قال : القضاة منذ أدركنا يقضون فى الجنون والجذام والبرص سنة •

قال ابن شهاب : وسمعت ابن المسيب يقول : العهدة من كل داء عضال نحو الجذام والجنون والبرص ، وعن يحيى بن سعيد الأنصارى رضى الله عنه قال : لم تزل الولاة بالمدينة فى الزمان الأول يقضون فى الرقيق بعهدة السنة من الجنون والجذام والبرص ، ان ظهر بالمملوك شىء من ذلك قبل أن يحول عليه الحول فهو رد عليه ، ويقضون فى عهدة الرقيق بثلاث ليال •

وقد أجاب أصحابنا وغيرهم عن الحديثين بأن الحسن لم يسمع من عقبة شيئا ولا سمع من سمرة الا حديث العقيقة عند أكثر الحفاظ ، فروايته فى هذا منقطعة لا يحتج بها • قال على بن المدينى : لم يسمع الحسن من عقبة بن عامر شيئا وكذلك قال أبو حاتم ، وقال البيهقى فى روايته عن سمرة فى ذلك : انه غير محفوظ •

( **قلت** ) وقد حفظت من طريق ابن أبى شيبة ، فليس فيها الا النظر فى سماع الحسن من سمرة ، وأيضا ففيه عنعنة قتادة عن الحسن وهو مدلس ، وفى حديث عقبة مع الانقطاع والاضطراب ، ومن جملة ما أعل به أنه ورد عن الحسن على الشك بين عقبة وسمرة ، وهما وان كانا صحابيين فهو اضطراب ، وقد سأل الأثرم أبا عبد الله أحمد ابن حنبل عن العهدة فقال : ليس فى العهدة حديث يثبت ، وقال الحاكم فى حديث عقبة : انه صحيح الاسناد غير أنه على الارسال ، لأن الحسن لم يسمع من عقبة ، والرواية عن عمر بن عبد العزيز فى قضائه بذلك ضعيفة ، وكذلك الرواية المذكورة عن يحيى بن سعيد الأنصارى وبقية ما ذكروه مع كونه ليس بحجة معارض بقول عطاء :

انه لم يكن فيمـا مضى عهـدة فى الأرض لا من هيام ولا من جذام ولا شىء • وبما[1] روى من طريق الشـافعى رضى الله عنه عن ابن جريج قال : سألت ابن شـهاب عن عهدة السـنة وعهدة الثلاث فقال : ما علمت فيها أمرا سالفا ، وعن ابن طاوس أنه كان لا يرى العهـدة شيئا لا ثلاثا ولا أقل ولا أكثر •

وما أشاروا اليه من أن ظهور ذلك فى هذه المدة يدل على تقدمه ممنوع ، فقـد يحدث الاباق وشبهه ، ولو سـلم لهم ذلك فيكون من القسم الذى سنذكره ، وهو ما يوجد بعد القبض ، ويكون سـببه متقدما ، لكن ذلك غير مسـلم لهم • على أن ابن الصباغ قال فى الجواب عن ذلك ان الداء الكامن لا اعتبار به وانما النقض بمـا يظهر لا ما كمن وفيما قاله بعـد ، لأن الكامن اذا دل عليه دليـل بعد ذلك وعلم به صار كالظاهر •

وذكروا أيضا أن عمر بن الخطاب وابن الزبير رضى الله عنهما سئلا عن العهدة فقالا : لا نجـد أمثل من حديث حبان بن منقذ « كان يخدع فى البيوع فجعل له النبى صلى الله عليه وسلم الخيـار ثلاثا ان شاء أخذ وان شاء رد » •

وعن على بن أبى طالب رضى الله عنه « أجل الجارية بها الجذام سنة » • فأما ما ذكروه عن عمـر وابن الزبير فلا حجة لهم فيه • لأن فى حديث حبان « ان شاء أخذ وان شاء رد » • ولم يقيـد ذلك بعيب ولا فى الرقيق دون غيره •

قال الشـافعى رضى الله عنه : والخبر فى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « جعل لحبان بن منقذ عهدة بثلاث » خاص • وما ذكروه عن على لا ينافيه ، وقد صح عن ابن عمـر : ما أدركت الصـفقة حيا مجموعا فمن المبتاع • ولا نعـلم له مخالفا من الصحابة واستثنت

---

(١) معطوف على بان الحسن لم يسمع من عقبة شيئا ( المطيعى ) •

المالكية أيضا الثمار لقولهم فيها بوضع الجوائح وسنذكر مذهبنا ومذهبهم فى ذلك عند ذكر المصنف رحمه الله له فى اخر باب اختلاف المتبايعين ان شاء الله تعالى •

( القسم الثالث ) العيب الحادث بعد القبض اذا أسند الى ما قبل القبض كما مثل به المصنف رحمه الله فيمن قطعت يده حدا أو قصاصا بعد القبض بسرقة أو قطع سابق عليه ، ولا فرق فى ذلك بين أن يكون بعد العقد كما فرضه المصنف أو قبله ، فان بيع من وجب قطعه بقصاص أو سرقة صحيح بلا خلاف ، فاذا قطع فى يد المشترى بذلك السبب السابق على العقد أو على القبض ــ فان كان المشترى جاهلا بالحال ، ولم يعلم بالسرقة أو القطع حتى قطع وهى صورة مسألة الكتاب ــ ففيه وجهان كما ذكره المصنف •

( أحدهما ) وهو قول أبى اسحاق ، وهو الأصح ، وهو قول ابن الحداد ، ونسبه الماوردى الى ابن سريج ، وبه قال أبو حنيفة فيما حكاه الماوردى ، وقال القاضى أبو الطيب : انه على قول الشافعى رضى الله عنه واطلاق نصه الذى نقله ابن بشرى يدل عليه : أن له أن يرد ويسترجع جميع الثمن ، كما لو قطع قبل القبض فانه لو قطع قبل القبض والحالة هذه ثبت له الرد قطعا ، وهذا القائل يجعله من ضمان البائع بالنسبة الى ذلك ، ولو تعذر الرد بسبب فالنظر فى الأرش الى التفاوت بين العبد سليما وأقطع ، قاله القاضى حسين والرافعى وغيرهما •

( والثانى ) وهو قول ابن أبى هريرة وابن سريج فيما حكاه الأكثرون والقاضى أبو الطيب ونقله ابن بشرى عمن نقله عن نصه فى الاملاء ، ومال الماوردى اليه ، وبه قال أحمد وأبو يوسف ومحمد رحمهم الله أنه من ضمان المشترى وليس له الرد ، ولكن يرجع على البائع بالأرش ، وهو ما بين قيمته مستحق القطع وغير مستحقه من الثمن ، وحمل النص الأول على ما قبل القبض • هذا اذا كان جاهلا ، فلو كان عالما بالسبب فليس له الرد ولا الأرش قطعا لدخوله فى العقد على بصيرة ان كان موجودا عند العقد ، أو لاطلاعه عليه وامساكه ان كان حدث قبل القبض •

قال الشيخ أبو على : ولا يجىء ههنا الوجه المحكى عن أبى اسحاق فى القتل ، يعنى سابقا ، وأنه يرجع بالثمن على رأى أبى اسـحاق كما سنذكره أن شاء الله ، والأمـر كما قال الشيخ أبو على كما سنبينه أن شاء الله تعالى ، فينبغى أن يقيـد كلام المصنف بذلك ، وأن مراده اذا كان المشترى جاهلا ، وممن صرح به القاضى أبو الطيب والبغـوى والرافعى ، وفى كلام ابن الصباغ ما يقتضى أن فيه خلافا ، لأنه قال : أن علم بذلك فقطع فى يده لم يرجـع بشىء على المذهب ، وكأنه رأى أن وجه أبى اسـحاق يأتى ههنا وهو بعيد ، وسنبين ذلك ان شاء الله تعالى فى أواخر الباب •

**( فــرع )** عن أبى حنيفة رحمه الله أنه اذا قطـع فى يد المشترى يرجع بنصف الثمن ووافق فى المسـائل الثلاث التى ستأتى ان شاء الله تعالى أنه يرجع بالجميـع ، لأنه من ضمان البائع ، ومن نظائر ذلك لو اشترى جارية مزوجة ولم يعـلم بحالهـا حتى وطئها الزوج بعد القبض ، فان كانت ثيبا فله الرد وان كانت بكرا فنقص الافتضاض من ضمان البائع أو المشترى ففيه الوجهان ــ فان جعـلناه من ضمان البائع ــ فللمشترى الرد بكونها مزوجة ، فان تعذر الرد بسبب رجع بالأرش ، وهو ما بين قيمتهـا بكرا غير مزوجة ، ومزوجة مفترعة من الثمن •

وان جعلناه من ضمان المشترى فلا رد له ، وله الأرش ، وهو ما بين قيمتها بكرا غير مزوجة وبكرا مزوجة من الثمن ، هكذا فى التهذيب والرافعى ، والروضة التى بخط المصنف ، وفى بعض نسـخها سقط من قوله : غير مزوجة الى غير مزوجة فصـار هكذا : غير مزوجة وبكرا غير مزوجة من الثمن ، وذلك غلط فى الحكم ، وترك للتفريع من جعله من ضمان المشـترى ، والفرق بينهما ، فان على ضمان البائع الافـراع مضمون عليه ، فلذلك يقدر من ضمان المشترى ليس المضمون على البائع الا سلامتها على التزويج ، وقد تقـدم مثل ذلك فى تعـذر الرد فى مسألة القطـع ، وأنه يقـدر على قول ضمان البائع سليما وأقطع ، لأن القطع مضمون عليه على الأصح وعلى القول الآخـر ، بقـدر مستحق القطع وغير مستحقه لأن المضمون عليه سلامته عن استحقاق القطع •

وقد وافق ابن الرفعة ما فى الروضة السقيمة(١) من الغلط فى الحكم ، وجعل الأرش على قول ضمان البائع ما بين قيمتها بكرا مزوجة وبكرا غير مزوجة . وان كان عالما بزواجها أو علم ورضى فلا رد له . فان وجد بها عيبا قديما بعد ما افتضت فى يده فله الرد ان جعلناه من ضمان البائع ، قاله القاضى حسين والبغوى والرافعى وخالفهم المتولى فقال : لا رد وهو الراجح لما سأنبه عليه ، وان جعلناه من ضمان المشترى رجع بالأرش ، وهو ما بين قيمتها مزوجة ثيبا سليمة ، ومثلها معيبة ، هكذا قال البغوى والرافعى ، ولك أن تقول ينبغى أن يكون ما بين قيمتها مزوجة بكرا سليمة ، ومثلها معيبة ، فان القيمة المعتبرة قيمة يوم العقد على قول ، ويوم القبض على قول وأقل القيمتين على المذهب ، وعلى كل قول تقدر هنا بكرا ، لأنها بكر عند العقد وعند القبض . وانما حدثت الثيوبة بعد ذلك .

فان قال : ان ذلك لايختلف لأن نسبة البكر السليمة من المعيبة كنسبة الثيب السليمة من المعيبة وهو صحيح ، لكن ذلك يقتضى أن لا يعتد فى كلامه بالثيب بل ينبغى أن يقول وهو ما بين قيمتها مزوجة سليمة ومثلها معيبة ، وهكذا عباة القاضى حسين ، فقول الرافعى ثيبا حشو لا فائدة فيه ان كان كذلك لا يختلف أو زيادة مفسدة ان اختلف ، والله أعلم .

وان تعذر ردها بسبب من الأسباب على قولنا : انه من ضمان البائع فالنظر فى الأرش يتجه أن يكون على ما ذكرناه الآن لا يختلف ، ولا يمكن أن يقال ما بين قيمتها بكرا مزوجة سليمة وثيبا مزوجة معيبة لأن النقص الحاصل بالثيوبة رضى به ، وصرح القاضى حسين بالمسألة ، فقال : ان قلنا : من ضمان البائع يرجع بما بين كونها بكرا غير مزوجة وبكرا مزوجة نقيضه .

وان قلنا : من ضمان المشترى فيرجع بما بين كونها بكرا مزوجة وغير مزوجة وفى قوله بكرا مزوجة نقيضة نظر ، وذكر البغوى

---

(١) النسخة التى نبه الشيخ السبكى على عيبها فيما سبق ( المطيعى ) .

رحمه الله فى التهذيب نظير المسألة وهو ما اذا اشترى سارقا عالما بسرقته فقطع فى يده ووجد به عيبا قديما • قال : له الرد ان جعلناه من ضمان البائع ، والا فيرجع بالأرش وهو ما بين قيمته سارقا غير مقطوع معيبا وغيب معيب ، فقوله : غير مقطوع نظيره هنا أن تقول بكرا وهو خلاف ما وقع فى عبارته وعبارة الرافعى هنا •

ثم اعلم أن ما قاله هؤلاء الأئمة القاضى والبغوى والرافعى رحمهم الله يقتضى أن الرضا بالعيب لا يبطل أثره بالكلية • بل يسقط الرد به وبما هو من سببه ويصير الواقع بسببه بعد القبض كالواقع قبل القبض فى عدم المبيع من الرد ، وهذا انما يتجه على قول أبى اسحاق القائل بأن القتل بعد القبض بالردة السابقة يبطل العقد ويوجب الرجوع الى الثمن ان صح جريان هذا الوجه فى مسألة القطع وشبهها ، وقد أنكره الشيخ أبو على كما تقدم • أما على المذهب الصحيح أنه اذا قتل بعد القبض وكان عالما بردته لا يرجع بشىء ، وكذلك فى القطع وزوال البكارة جزما كما تقدم ، فينبغى أن يكون القطع وزوال البكارة بعد القبض كعيب جديد مانع من الرد بعيب آخر •

**( فان قلت )** جعله من ضمان البائع على الصحيح يوجب مساواته لما وجد قبل القبض ، ولكن لا يرد به لرضاه بسببه ، فلا يمنع الرد كما لو كان عيبا قديما رضى به ، فانه لا يمنع الرد وان كان لا يرد به •

**( قلت )** لو جعلنا ما بعد القبض كما قبل القبض فى ذلك لوجب أن يبطل العقد بالقتل بعد القبض عند الجهل ، أما عند العلم فلا ، فاذا رضى بالعيب أبطل أثره • وكل ما وجد بعد ذلك وان كان من أثره فليس منسوبا الى البائع بل هو حادث فى يد المشترى ناشىء مما رضى به ، وليس احالته على المشترى لرضاه بسببه ، فينبغى أن يكون مانعا من الرد بالعيب القديم قاله المتولى ويرجع بالأرش •

**( فان قلت )** لعل كلام القاضى والرافعى والبغوى محمول على أنهم فرعوا ذلك على قول أبى اسحاق •

**( قلت )** لا •• لأمرين ( أحدهما ) أنهم لم يذكروا قول أبى اسحاق

فى هذه الصور مع العلم ، بل كلامهم وكلام غيرهم يقتضى القطع بعدم جريانه هنا .

( والثانى ) أنهم قالوا : اذا قلنا من ضمان البائع وقدموا أن الصحيح أن ذلك من ضمان البائع فينبغى أن يتأمل هذا البحث . والجواب عنه ان أمكن لينتفع به فيما اذا باع جارية حاملا ونقصت بالولادة . وعلم بها عيبا ، وسيأتى ذلك ان شاء الله تعالى .

( فرع ) زوال البكارة فى المسألة المذكورة لا شك فى أنه عيب ، سواء كانت الجارية مما يظن بكارتها فى العادة لصغر سنها أم لا ، لأنها لما دخلت فى العقد صارت مستحقة ، وان كانت مزوجة بدليل أنها تسلم له بعد الطلاق ، وقضية ذلك أنه اذا اشترى عبدا كاتبا أو متصفا بصفة تزيد فى ثمنه ثم زالت تلك الصفة بنسيان أو غيره فى يد البائع ثبت للمشترى الخيار ، وان لم يكن فواتها عيبا قبل وجودها . قال ابن الرفعة : وهذا لا شك فيه .

( فرع ) اذا اشترى جارية حاملا ورضى بحملها ثم وضعت فى يده ونقصت بسبب الوضع ثم اطلع على عيب آخر بها ، فقياس ما تقدم فى الجارية المزوجة أن لا يكون نقصانها بالولادة مانعا من الرد على ما قال ابن الرفعة ، ويؤيده أن الرافعى حكى فيما اذا أصدق زوجته جارية حاملا ، فحملت فى يده ووضعت فى يدها ثم طلقها ، فالنقص الحاصل منسوب اليه أو اليها ؟ فيه وجهان . فى كلام الماوردى والرافعى ما يقتضى أنه مانع من الرد . وسنذكر المسألة عند ذكر المصنف لها ان شاء الله تعالى . وقد أشرت فيما تقدم الى ذلك .

وقد ذكر طائفة من الأصحاب منهم القاضى أبو الطيب والغزالى والرافعى رحمهم الله مع هذه المسائل أو بعضها مسائل تشاركها فى حصول عيب قبل العقد أو القبض ، ويوجد أثره بعد القبض كالقتل بردة أو محاربة أو بجناية عمد سابقة أو الموت بمرض سابق .

والمصنف رحمه الله أفرد لهذه المسائل فصلا فى أواخر هذا

الباب وهو أولى ، لأن كلامه هنا فى العيب الحادث بعد القبض اذا كان سببه متقدما ؛ والحادث فى هذه المسائل بعد القبض تلف يثبت الانفساخ عند من يقول انه لا عيب موجب للرد ، فلنؤخر الكلام فى شرح هذه المسائل الى الفصل الذى عقده المصنف لها ، فللمشاركة المذكورة ولأن التلف فى ذلك منزل منزلة العيب حتى يرجع عند الجهل بالأرش لتعذر الرد بالتلف ، ولذلك أدخله المصنف رحمه الله فى فصول الرد بالعيب كما سيأتى ان شاء الله تعالى ، ولفعل الأولين مرجح سأذكره قريبا ان شاء الله تعالى .

واعلم أن صورة مسألة الكتاب هنا فيما اذا لم يترتب على القطع تلف . أما لو اتفق ذلك فالحكم كما سيأتى فى هذه المسائل فى آخر الباب ان شاء الله تعالى .

( **تنبيه** ) جزم المصنف بالتسوية بين قطع اليد بالسرقة وبالقصاص ، وكذلك شيخه القاضى أبو الطيب والرافعى . وقال الماوردى : ان فى القصاص لا يرد اتفاقا لأن القود لا يتحتم ويصح العفو عنه والقطع فى السرقة لا يصح العفو عنه .

( **تنبيه آخر** ) نظر الأصحاب الخلاف فى هذه المسائل بالقولين فيما اذا علق فى حال الصحة بصفة ، ثم وجدت الصفة فى مرض الموت ، هل يعتبر من رأس المال أو من الثلث ؟ .

( **تنبيه آخر** ) كثير من الأصحاب منهم القاضى أبو الطيب والقاضى حسين والرافعى ذكروا مسألة القطع مبنية على مسألة القتل بالجناية وأخواتها ، ولذلك قدموا الكلام فيها وقدموا مسألة القطع عليها بخلاف ما فعل المصنف ، فانه أخر مسألة الجناية . وحكى الخلاف فى كل منهما من غير بناء وترجح فعل الأولين بأن مسألة القطع غير منصوصة للشافعى فيما يظهر من كلامهم . ومسألة الجناية منصوص على أصلها ، وأبو الطيب يقول : ان قول أبى اسحاق فيها هو مذهب الشافعى ، وظاهر ذلك أنه منصوص عليه ، وسيقع الكلام فى ذلك عند ذكر المصنف له ان شاء الله تعالى .

وممن وافقهم على البناء المذكور الرويانى فى البحـــر ، وقال فيه : ان بعض أصحابنا بخراسان قال : اذا قلنا بالأول لا يرد بل يرجع بما بين قيمته سارقا مقطوعا وقيمته غير مقطـــوع بالسرقة من الثمن ، قال : وهذا ضعيف ( قلت ) ومراده بالأول قول أبى اسحاق • وعبر الرويانى عنه بأنه قول الشـــافعى ، لكن هذا الذى نقـــله عن بعض الخراسانيين لا يكاد يفهم •

( فــرع ) اذا رضى بالقطع واطلع على عيب آخــر فله الرد ان جعلنا القطع من ضمان البائع والا فلا • قاله القاضى حسين •

( فــرع ) اذا كان عليه حد بالســياط فاستوفى بعد القبض ، فان مات فالحكم كما سيأتى فى أواخـــر الباب ، وان سلم فالحكم كما مر فى السابق ، فاستحقاق الحد بالسياط كاستحقاق القطع بالسرقة والقصاص • قاله صاحب التتمة •

( فــرع ) عبد عليل به أثر السفر ، فقال سيده لرجل : اشتر منى هذا العبد فان مرضه من تعب السفر ويزول عن قريب ، فاشتراه فازداد مرضه ولم يزل ، قال القاضى حسين فى الفتاوى : ليس له الرد لأنه غرر بنفسه وما غرره البائع •

( فــرع ) اذا وجدت ازالة البكارة من الزوج أو قطع اليد قبل القبض ، وكان قد رضى بالزوجة والجناية • فقد تقـــدم أنى لم أر نقـــلا فى جواز الرد بذلك ، والأقرب القطع بأنه لا يوجب الرد ، فلو وجـــد مع ذلك عيب لم يرض به ، هل يكون زوال البكارة وقطع اليد مانعـــا من الرد بالعيب الآخـــر ، لرضاه بالسبب أم لا ؟ الذى يظهر أن يقال ( ان ) جعلنـــا وجود ذلك بعد القبض غير مانع مع العـــلم كما قاله الرافعى بناء على أنه من ضمان البائع فههنا أولى ( وان ) جعلنـــاه مانعا ، وأنه يرجع بالأرش فههنا احتمالان مأخذهما أن المنع بعـــد القبض لأجل وقوعه فى يد المشـــترى أو لأجل العـــلم ؟ ( ان قلنا ) بالأول لم يمتنع هنا لوقوعه فى يد البائع ( وان قلنا ) بالثانى امتنع لوجود العـــلم • ولم أر فى ذلك نقـــلا ( والأظهر ) أن المنع بعـــد القبض لأجل حدوثه فى يد المشترى مع العـــلم بسببه ، وهذا الممنوع منتف قبل القبض فلا يمنع الرد وان علم بالسبب ، لأن هـــذا عيب زائد على

ما علمه ولهذا أقول : انه لا يمتنع عليه الرد هنا ، وان كنت استشكلت عدم امتناع الرد بعد القبض كما تقدم ، والله أعلم •

**( فــرع )** عن أبى حنيفة أنه اذا قطع فى يد المشــترى رجع بنصف الثمن ووافق فى مســائل التلف التى ستأتى ان شاء الله تعالى أنه يرجع بالجميع لأنه من ضمان المشترى •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( اذا وجــد المشترى بالمبيع عيبا لم يخــل اما أن يكون المبيــع باقيــا على جهته أو زاد أو نقص ، فان كان باقيــا على جهته وأراد الرد لم يؤخــره ، فان أخــره من غير عــذر ســقط الخيــار ، لأنه خيــار ثبت بالشرع لدفع الضرر عن المــال ، فكان على الفــور كخيار الشــفعة ) •**

**( الشرح )** للمبيع المعيب خمســة أحوال : أن يكون باقيا على جهته ، أو زائدا أو ناقصا ، أو زائدا من وجــه وناقصــا من وجــه أو تالفا ، ذكر المصنف الثلاثة الأولى وعقد لكل منها فصــلا • وذكر الخامسة فى فصــل بعد ذلك ولم يذكره فى القسم هنا ، لأنه لا يقال وجد العيب بالمبيع بعد تلفه ، وهو يقســم فيما اذا وجــد بالمبيــع عيبا ، ولو أريد ( وجد ) العلمية التى تتعــدى الى مفعولين صح اطلاقها بعــد التلف ، لكن ظاهر كلامه أنها من وجدان الضــالة • وذلك يستدعى موجودا •

وأما الزائد من وجه والناقص من وجه فاما أن يكون المــراد أن الأمر لا يخــلو عن ذلك ، فالقســمة حينئذ حاضرة ، واما أن يكون تركه لأن حكمه يعــلم من القســمين ، وقلما يقع التعرض له ، وعطفه بأو على ( أما ) غير متضح من جهة العربية • وكثيرا ما يقــع ذلك فى كلام المصنفين • وكذلك قوله : أو زاد • وكان الأولى أن يقول : زائدا عطفا على ما هنا(١) •

---

(١) كذا بالنسخة المطبوعة وتحريرها « عطفا على باقيا » وفات الشارح أن يقول : أو ناقصا أيضا ونقص فى عطفها على زاد متوجهة ( المطيعى ) •

( **أما الأحكام** ) فاذا كان المبيع الذى ظهر به العيب باقيا بحاله ، فقد تقدم أنه يخير بين امساكه ورده ، فان أراد رده فخيار الرد على الفور عندنا وعند جمهور العلماء ، وكنت أحسب أن ذلك مجمع عليه حتى رأيت ابن المنذر نقل عن أبى ثور أنه لا يكون الرضا الا بالكلام ، أو يأتى من الفعل ما يكون فى المعقول فى اللغة أنه رضا ، فله أن يرد حتى تنقضى أيامه ويستمع لأنه ملكه ، وكذلك نقل ابن حزم فانه قال : لا يسقط الرد الا باحدى خمسة أشياء مطبقة بالرضا ، أو خروجه كله أو بعضه عن ملكه ، أو ايلاد الأمة ، أو موته ، أو ذهاب عين الشيء أو بعضه ، قال : وهو قول أبى ثور وغيره . انتهى .

ومن بعد أقوال أبى ثور وجوها يلزمه أن يجعل هذا وجها من المذهب ، وهو فى غاية الغرابة . ونقله ابن المنذر عن جماعة من العلماء المتقدمين فتاوى متحملة لئلا يكون الرد على الفور ومحتملة لخلافه ، فلذلك لم أذكرها ، ولعلى أذكرها بعد هذا فى تفصيل الأشياء المبطلة للخيار ان شاء الله .

وقد استدل الأصحاب بكون الرد على الفور بدليلين ( أحدهما ) أن الأصل فى البيع اللزوم ، وذلك متفق عليه ، ومن الدليل فيه قوله صلى الله عليه وسلم فى حديث : « المتبايعان بالخيار وان تفرقا بعد أن تبايعا ولم يترك واحد منهما البيع فقد وجب البيع » متفق عليه ، وذلك يقتضى لزوم العقد من الجانبين ، وأنه لا خيار بعد التفرق ، ثم انا أثبتنا الخيار بالعيب بالدليل الدال عليه من الاجماع وغيره ، والقدر المحقق من الاجماع ثبوته على الفور ، والزائد على ذلك لم يدل عليه اجماع ولا نص ، فيجرى فيه على مقتضى اللزوم جمعا بين الدليلين ، وتقليلا لمخالفة الدليل ما أمكن ، ولأن الضرر الذى شرع الرد لأجله يندفع بالبدار ، وهو ممكن ، فالتأخير تقصير فيجرى عليه حكم اللزوم الذى هو الأصل .

( الدليل الثانى ) ما ذكره المصنف رحمه الله من أن القياس على خيار الشفعة وفيه احترازات . قال ابن معن : احترز بقوله :

ثبت بالشرع من خيـــار الشرط فى البيع • وبقوله : لدفع الضرر عن المـــال عن خيـــار الأمة اذا عتقت تحت عبد ( اذا قلنا ) ليس الخيـــار على الفور ، ومن خيار المـــرأة بالمطالبة بالعنة أو الطلاق فى الايلاء • ومن الخيار بين القصـــاص والدية • وقد أجاد فى ذلك وزاد غيره خيار العنة أيضـــا كخيار الأمة • قال بعض الفضـــلاء : وهو منقوض بخيار المجلس فانه ثبت بالشرع لدفع الضرر عن المـــال • وليس على الفور ، وهذا النقض مندفع بأن خيـــار المجلس ثبت رفقـــا بهما كما قاله المصنف رحمه الله فى أول البيع ، وذلك على وجه التروى والنظـــر فى المصلحة ، لا لدفع الضرر المحقق ، فانه قد لا يكون ثم ضرر أصلا ، ولا يستند الى ظهور وصف فى المبيع •

وبعد أن كتبت هـــذا رأيت هـــذا المعنى بعينه لأبى محمد عبد الله ابن يحيى الصعبى فى كلامه على المذهب الذى سماه « غاية المفيـــد ونهاية المستفيد » وجعل قوله لدفع الضرر احترازا من خيار المجلس ، فانه ثبت للارتياء والنظـــر ، وقد يرد على المصنف فى ذلك خيـــار التصرية على قول أبى حامد والمروالروذى كما تقدم ، فانه خيار ثبت بالشرع لدفع الضرر عن المـــال ، ومع ذلك يمتـــد الى ثلاثة أيام عند أبى حامد ، وقد يجاب عن هـــذا بأن أبا حامد يجعل ثبوته ثلاثا بالحديث ، ولا يجعله لكونه عيبـــا بدليـــل أنه يثبته مع العـــلم ، واذا كان كذلك فلا يكون لدفع الضرر عن المـــال • وقد يورد على المصنف أيضـــا الخيار الذى أثبته النبى صلى الله عليه وســـلم لحبان بن منقـــذ • فان ذلك خيار ثابت بالشرع لدفع الضرر عن المـــال ، وهو يمتـــد ثلاثة أيام ، ويجاب عنه بأن ذلك مختص بحبان بن منقـــذ كما أشار اليه الشـــافعى رضى الله عنه فيما تقـــدم • ويجاب عن كل من هـــذا وخيار المصراة على قول أبى حامد بأنهما خارجان من مقتضى القياس المذكور بالنص على خلاف القياس ، فيبقى فيما سواهما على مقتضاه •

وقد يورد على المصنف أنه قاس فى باب الشـــفعة سقوط الخيار بتأخير الطلب من غير عذر على الرد بالعيب • وههنا قاس الرد بالعيب على الشفعة ، وأجابوا عن هـــذا بأن قياس الرد بالعيب على الشفعة ورود الخبر فيهـــا ، وقياس الشفعة على الرد بالعيب لأن الشـــفعة

نردد قول الشافعى فيها بخلاف الرد بالعيب ، فان أكثر العلماء اتفقوا على أنه على الفور ، وعدوا ذلك من محاسن المهذب . واذا تأملت كلام المصنف فى باب الشفعة حكمت بعدم صحة السؤال لأنه لما قال : انها على الفور على الجديد ، أستدل له بالحديث ثم قال : فعلى هذا ان أخر الطلب من غير عذر سقط ، لأنه على الفور فسقط بالتأخير من غير عذر كالرد بالعيب وهذا الكلام يقتضى المغايرة بين الحكمين ، وأن سقوط الخيار بالتأخير هو المقيس على الرد بالعيب ، وهو غير كونه على الفور الثابت بالحديث وههنا فى الرد بالعيب ، المقصود اثبات كونه على الفور بالقياس على الشفعة ، فالمقيس هناك على الرد بالعيب غير المقيس هنا على الشفعة ، فلا سؤال ولا اشكال ولا حاجة الى الجواب المذكور . ولكن لك أن تقول : ان كان السقوط بالتأخير من غير عذر ظاهر اللزوم لكون الخيار على الفور ، ولا حاجة فى الشفعة الى قياسه على الرد بالعيب ، وان لم يكن كذلك فلا يكفى الرد بالعيب لثبوته ، ان ثبت أنه على الفور ، بالقياس على الشفعة ، كما هو مدلول كلام المصنف هنا . فيحتاج الى الجواب المذكور .

وقد خطر لى فى الجواب عن ذلك والاعتذار عن المصنف فى جعله سقوط الشفعة بالتأخير بعد تقرير كونه على الفور منشئا على الرد بالعيب مسألة غريبة نقلها أبو سعد الهروى عن تعليق البندنيجى ، أن الشافعى رضى الله عنه نص فى اختلاف العراقيين على القول الصحيح أن الشفعة على الفور للشفيع خيار المجلس لأنه قال : ولو عفا عن الشفعة ثم تركها ، ثم بدا له فأراد المطالبة بها ، كان له ما دام فى المجلس .

قال الهروى : ووجهه أن العفو تقرير للملك المشترى لجهة المعارضة ، فيعقب بخيار المجلس كالشراء وعكسه الابراء عن الدين فانه اسقاط محض ، ولم يتضمن تقرير ملك فى غيره .

( **قلت :** ) فلعل المصنف رحمه الله اطلع على هذا النص القائل بأن الشفعة لا تبطل بالعفو ما دام فى المجلس على قول الفور ،

ولا شك أن التأخير أولى بعــدم البطلان ، فأراد أن يدفع ذلك بالقياس على الرد بالعيب ، وهــذا ينبغى السـؤال عنه ، على أنى نظـرت باب الشفعة من اختلاف العراقيين نظر المعجل(١) ، فلم أر هذا النص فيه ، وهو غريب مشــكل ، ورأيت فى كتاب أحمد بن بشرى(٢) الذى جمع فيه من نصوص الشــافعى ما يوافقه ، فانه قال : وتسليم الشفعة أن يقول سلمت شفعتى او تركتها او ما أشـبهه ، ثم يفارق الشــهود الذين قال بين أيديهم : قد سلمت شفعتى ، فان لم يفارقهم حتى يقول : أنا على شفعتى ، فذلك له ، وهــذا هو ذاك النص بعينه وأيضــا فقد اختلف الأصحاب فى خيار المجلس فى الشــفعة ، وفسره بعضهم بأنه يخير بين الأخذ والترك فى المجلس ( وان قلنا ) بالفــور فما قاله المصنف يدفعه •

( فــرع ) اذا ادعى البائع أن المشترى أخـر الرد بعد العلم ، وأنكر المشترى فالقول قول المشترى مع يمينه ، قاله الروياني عن جامع القاضى أبى حامد •

( فــرع ) أطلق المصنف رحمه الله أن التأخير من غير عــذر يسقط الخيار ، والمراد بذلك أن يبادر على العــادة • قال أصحابنا : فلا يؤمر بالعدو والركض ليرد ولو كان مشــغولا بصلاة أو أكل أو قضاء حاجة فله الخيار الى أن يفــرغ وكذا لو اطلع حين دخل وقت هذه الأمور فاشتغل بها فلا بأس ، وكذا لو لبس ثوبا وأغلق بابا • قال المــاوردى والرافعى : ولو وقف عليه ليــلا فله التأخير الى أن يصبح ، وقال الهروى فى الاشراف : الى ضوء النهار ، وهمــا راجعــان الى معنى واحد ، هكذا أطلق المــاوردى والرافعى جازما بذلك اعتبارا بالعرف •

وقال صاحب التتمة : اذا اطلع بالليــل ولم يتمكن من حضور مجلس الحكم ، ولا من استحضار الشــهود ليفسخ بحضرتهم ولا من اخبار

---

(١) العجل : بفتح العين وكسر الجيم •

(٢) لم أجد ذكر لأحمد بن بشرى الذى كثر وروده فى كلام السبكى فى طبقات ولده فظننت أنه أحمد بن بشر المعروف بأبى حامد المروالروذى ولكن صرفنى عنه نقله كثيرا عن أبى حامد بهذه الكنية والنسبة والله تعالى أعلم بالمراد ( المطيعى ) •

البائع بذلك ، فعامة أصحابنا قالوا : لابد أن يقول في الوقت فسخت ، والا سقط حقه ، وكان القفـــال يقول : لا يبطل ، بل يؤخر حتى يحضر البائع أو الشـــهود أو يحضر مجلس الحـــكم • والظاهر أن صاحب التتمه يطرد هـــذا الخلاف في تأخر الفســـخ بالعذر مطلقا ، ويشمل ذلك الصور المتقدمة من الأكل وقضـــاء الحاجة ونحوه ، ويكون ذكر هذه الأعذار المتقدمة انما تستمر على رأى القفال ويحتمل أن يكون ذلك مختصـــا بالليـــل ، لمـــا فيه من التأخير كما يقوله في الغيبة والمرض انها الأعذار المتقـــدمة فلا يعـــد في العرف تأخيرا ، وهذا الاحتمـــال الثانى أوفق لكلام الرافعى واشتراط صاحب التتمة عـــدم التمكن في الليل يقتضى أنه متى تمكن فيه كان كالنهـــار ، وكذلك قال ابن الرفعـــة : لا فرق بين الليـــل والنهار اذا تمكن من المسير فيه من غير كلفة ، أما اذا كان فيه كلفة فله التأخير الى الصباح ، وهـــذا وان كان المعنى والفقه يقتضيه فلم أر التصريح به لغيره •

قال البغوى وابن أبى عصرون : انه في الليـــل لا يلزمه تعجيل الفسخ ، ولا الاشهاد على نفسه بالرد في أصح الوجهين ، وهذا الوجه الذى أشار اليه يســـلكه مسلك الغيبة ، وسيأتى الكلام فيها ان شاء الله ، ولو لقى البائع فرد عليه قبل سلامه صح ، ولو رد عليه بعـــد سلامه صح أيضـــا ، خلافا لمحمد بن الحســـن ، قاله المـــاوردى والرافعى وغيرهما ، وفي بعض الشروح للتنبيه حكاية وجهين في كون الســـلام عذرا هو بعيـــد ، وان كان الامام قال في الشفعة : ان من عـــده في اشتراط قطع ما هو مشـــغول به من الطعام وقضـــاء الحاجة لا يبعـــد أن يشترط ترك الابتداء بالســـلام ، ولو علم به وهو ممنوع بعته أو مرض كان على حقه الى أن يزول المنع • قاله المـــاوردى •

وسيأتى كلام كثير في حالة الغيبـــة ، لو لم يتم الغرض الا باستيفائه فهذه كلها أعـــذار احترز عنها المصنف رحمه الله بقوله : من غير عذر • وقال الأئمة : ان الكلام في المبادرة وما يكون تقصيرا وما لا يكون محله كتاب الشفعة ، وأحالوا الكلام هنا عليه ، وقـــد حكوا هناك وجها أنه يلزمه اذا اطلع على الشفعة قطع ما هو عليه من طعام ، والخروج من الحمـــام والنافلة ونحـــو ذاك ، تحقيقا للبدار ، قال ابن الرفعة : ومثله لا يبعـــد جريانه ههنا لأنهما في قرن ، وعـــد ابن الرفعة من

الأعذار اباق العبد قبل القبض ، فان المشترى اذا اطلع عليه وأخر لا يسقط حقه ، بل لو صرح باسقاطه لم يسقط على الصحيح .

**( قلت )** والحكم كما ذكر ، ولكن ذلك لأن السبب متجدد فى كل وقت ، فلا يحصل حقيقة التأخير فلا يحسن عده فى جملة الأعذار .

**( فرع )** وأما الذى لا يكون عذرا فكثير ( منها ) لو بادر حين العلم بالعيب فلقى البائع فأخذ فى محادثته ، ثم أراد الرد فلا رد له ، قاله الماوردى والرافعى وغيرهما ولو أخر الرد مع العلم بالعيب ثم قال : اخرت لأنى لم أعلم أن لى حق الرد — فان كان قريب العهد بالاسلام ، أو نشأ فى برية لا يعرفون الأحكام — قبل قوله ، ومكن[1] والا فلا ، وعن الفروع حكاية قولين كالأمة اذا ادعت الجهالة بالحكم ، ولو قال : لم أعلم أنه يبطل بالتأخير قبل[1] قوله ، لأنه مما يخفى على العوام هكذا قال الرافعى .

وقال النووى : انما يقبل قوله ، ولم أعلم أن الرد على الفور ، وقول الشفيع : لم أعلم أن الشفعة على الفور ، اذا كان ممن يخفى عليه مثله ، وقد صرح الغزالى وغيره بهذا فى كتاب الشفعة .

**( قلت )** وفى الاطلاقين نظر ، ويتعين أن يقال : يقبل قوله اذا كان ممن يخفى عليه أو مجهول الحال ، أما من علم أنه لا يخفى عليه فلا يقبل قوله ، وعلى هذا يحمل اطلاقهم ، وحيث بطل حق الرد بالتقصير يبطل حق الأرش أيضا .

**( فرع )** لو اطلع على عيب قبل القبض ، تلزمه المبادرة على الفور أيضا ، على ما يظهر من كلامهم ، ولا يقال : ان له التأخير الى القبض لأن كل ما كان قبل القبض من ضمان البائع ، ودوام العيب عيب .

**( فرع )** فيه تحقيق الكلام فى الفور وكيفية الرد وحال الغيبة والمرض ؟ قال القاضى حسين عن عامة الأصحاب : ان عليه الفسخ على الفور . وعن الشيخ وهو القفال ان له التأخير الى حضور مجلس

---

(١) مكن ، وقبل : بضم اوله وكسر ثانيه بالبناء للمجهول .

الحكم ، هكذا رأيته فى تعليقه . وأراد أبو سعد الهروى فى النقل عن القاضى حسين أنه رد على القفال ، وقال : سبيله أن يفسخ الواقع منه لتيسير الاثبات له ، ويقرب منه ما تقدم عن صاحب التتمه ونقل عن عامة الأصحاب فى الليل أنه لابد من تلفظه بالفسخ . وعن القفال أنه يؤخر الى وجود البائع أو الشهود أو مجلس الحكم .

قال الامام : ان تمكن من الفسخ بين يدى قاض فلا عذر فى التاخير ، وان لم يحضر خصمه ولم يتمكن من الاشهاد فليبتدر الرفع الى القاضى بحيث لا يعد تقصيرا فى العرف ، ولا يلزمه النطق بالفسخ قبل الحضور . فان رفع الى الحاكم مع حضور الخصم بطل حقه على المذهب ، وان لم يجد الغريم فامكنه أن يتلفظ بالرد ويشهد فلم يفعل ، ورفع الى القاضى فوجهان .

وقال الغزالى فى البسيط : ان نهض الى البائع كما اطلع لم يكن مقصرا ، وان لم يكن حاضرا ورفع الى القاضى فليس مقصرا ، وان فسخ فى بيته واشهد فليس مقصرا ، وان رفع الى القاضى مع حضور الغريم بطل حقه على المذهب ، وان لم يكن الغريم حاضرا وأمكن الاشهاد ، فلم يشهد ورفع الى القاضى فوجهان ، وهو موافق لكلام الامام ، وجزمه أولا بأنه اذا رفع الى القاضى ليس مقصرا محمول على ما اذا لم يمكن الاشهاد ، جمعا بين أول كلامه وكلام الامام أنه يرد على الغريم ، فان لم يحضر فالاشهاد ، أو يكتفى بالحاكم وجهان ، فعلى أحد الوجهين الغريم ثم الاشهاد ثم الحاكم ، وعلى الوجه الآخر الغريم ثم الاشهاد أو الحاكم فى رتبة واحدة ، وهذا اذا لم يكن حاضرا فى مجلس الحكم ، فان كان حاضرا بين يدى القاضى فلا يعذر فى التأخير ، كما قدمه الامام .

وقال فى الوسيط : ان كان العاقد حاضرا فليرد عليه فى الحال ، وان كان غائبا فليشهد على الرد اثنين ، فان عجز فليحضر مجلس القاضى فأن رفع الى القاضى والخصم حاضر فمقصر ، وان كان الشهود حضورا فرفع الى القاضى فوجهان ، اذ فى الرجوع الى القاضى مزيد تأكيد ، فاقتضى هذا الترتيب الغريم ثم الاشهاد ثم الحاكم ، وقيل الغريم ثم الاشهاد أو الحاكم فى رتبة واحدة .

وقال فى الوجيز : ترد عليه فى الوقت ان كان حاضرا ، وان كان غائبا أشـــهد شاهدين حاضرين ، فان لم يكن حاضرا عنـــد القاضى فوافق ما فى الوسيط ، قال الرافعى : وفى الترتيب المذكور اشـــكال يعنى الذى فى الوسيط والوجيز • قال : لأن الحضـــور فى هذا الموضع اما أن يعنى به الاجتمـــاع فى المجلس ، أو الكون فى البلد فان كان الأول فاذا لم يكن البائع عنده ولا وجد الشهود ، ولم يســـع الى القاضى ولا سعى الى البائع واللائق لمن يمتنع من المبادرة الى القاضى اذا وجد البائع أن يمنع منها اذا أمكنه الوصول اليه وان كان الثانى فأى حاجة الى أن يقول شاهدين حاضرين ؟ •

ومعلوم أن الغائب عن البلد لا يمكن اشـــهاده ، ثم على التفسيرين فكون حضور مجلس الحـــكم مشروطا بالعجز عن الاشهاد بعيدا ، اما على الأول فلأن حضور مجلس الحـــكم قد يكون أســـهل عليه من احضـــار من يشهده أو الحضور عنده واما على الثانى فلأنه لو اطلع على العيب وهو حاضر فى مجلس الحـــكم ينفـــذ فسخه ولا يحتـــاج الى الاشـــهاد ، بل يتعين عليه ذلك ان أراد الفسخ ، فظهر أن الترتيب الذى يقتضيه ظاهر لفظ الكتاب غير مرعى • انتهى كلام الرافعى • ووافقه النووى على هذا الاشكال وقال : ان الترتيب الذى ذكره الغزالى مشكل خلاف المذهب وقال الرافعى : ان الذى فهمه من كلام الأصحاب أن البائع ان كان فى البلد رد عليـــه بنفسه أو بوكيله ، كذا لو كان وكيله حاضرا ولا حاجة الى المرافقة ، فلو تركه ورفع الأمر الى مجلس الحكم فهو زيادة توكيد وحاصل هذا تخييره بين الأمرين •

وان كان غائبا عن البلد دفع الأمر الى مجلس الحـــكم ، والى أن ينتهى الى الخصم أو القاضى فى الحالين لو تمكن من الاشـــهاد على الفسخ هل يلزمه ؟ وجهان • قطع صاحب التتمة وغيره باللزوم ، ويجرى مجـــرى الخلاف فيما اذا أخـــر بعذر من مرض أو غيره ، ولو عجز فى الحال عن الاشـــهاد فهل عليه التلفظ بالفسخ ؟ وجهان • ( أصحهما ) عند الامام وصاحب التهذيب لا حاجة اليه ، انتهى ما ذكره الرافعى وهو مخالف لـــا قاله الامام والغزالى فى كون الرفع الى القاضى مع حضـــور الخصم مبطلا ، كما يقوله الامام ، وعند الرافعى هو مخير بينهما ومخالف له أيضـــا فى الاكتفاء بالاشـــهاد عن الحضور الى الحاكم

كما يقتضيه كلام الغزالى فى البسيط والوجيز ، وصدر كلام الامام فى النهاية .

وعلى ما قاله الرافعى لا يكتفى بذلك جزما ، ولا يجـوز التشاغل به عن الحاكم وزائد على كلام الامام والغزالى بلزوم الاشـهاد عند الامكان الى ان ينتهى الى الخصم او القاضى فى الحالين على ما قطع به صاحب التتمه وغيره ، وان كان آخـر كلام الامام والغزالى فى البسيط يمكن حمله على الوجهين فى ذلك الذى حكاهما الرافعى ، لكنه ان صح حمله على ذلك قاصر على الحاكم دون الخصم ، فهذه الأمور الثلاثه فى كلام الرافعى رحمه الله ، وفى كلام الامام زيادة بيـان انه ان تمكن من الفسخ بين يدى قاض فلا عذر فى التأخير ، ومقتضى ذلك انه مقـدم على الجميع ، وهو كذلك بلا نزاع ، فقول الرافعى انه يخير بين الأمرين ان اراد فى غير مجلس الاطلاع وهو الظاهر فبقيت عليه هذه الحالة لم يذكرها ، وان أراد مطلقا اقتضى أنه من الحـاكم ، ويذهب الى البـائع أو يترك البـائع فى المجـلس ويذهب الى الحـاكم . وسـنذكر عن ابن الرفعـة مافيـه . وما ذكره الرافعى من أن الأصح عند الامام وصاحب التهذيب أنه لا حاجة الى التلفظ بالفسخ عند العجز مخالف لـما تقـدم عن القاضى حسين ونقله عن عامة الأصحاب وموافق لـما نقله عن القفال ، وفيما ذكره الرافعى من التخيير بحيث لابد من معرفته سأفرد له فرعا فى آخر الكلام ان شاء الله تعالى .

وقال ابن الرفعة فى الكفاية ، على سبيل الايراد على الغزالى : ان الامام ذكر فى الشـفعة أن الشفيع لو ابتدر مجلس الحكم فهو فوق مطالبة المشترى ، وحكيا معاً وجهين فيمـا اذا تمكن من الاشـهاد وتركه ، ودفع الى القاضى ، وهـذا يدل على أن المضى الى القاضى أقوى من لقاء الخصم ، وأن الاشـهاد أقوى من المضى الى القاضى هكذا كلامه فى الكفاية . وقال فى المطلب : ان مراد الغزالى هنا فى الوسيط والوجيز بالحضـور الحضـور فى البلد ، وكذلك مراده فى البسيط هنا ويظهر على ذلك أن الرفع الى القاضى مع حضور الخصم فى البلد ليس بتقصير ، بل هو فوقه لاحتمال المنازعة .

وأما الرفع الى القاضى مع حضور الشهود مجلس الاطلاع ، ففيه الوجهان ، ثم قال ابن الرفعة : انه على قولنا لا يجب الفسخ بحضرة

الشهود ، فهل يجب عليه أن يشـــهد أنه طالب للرد ؟ يشبه أن يكون فيه وجهان كالشفعة • ومن ذلك ان صح ينتظم ثلاثة أوجه ، ثالثها الاشهاد يعتبر عند تيسره على طلب الرد ، لا على نفس الرد •

**( قلت : )** والصحيح كما تقدم عن الرافعي أنه يلزمه الاشهاد على نفس الرد ، وأما الاشهاد على أنه طالب الرد ولا يكفي فانه ههنا يمكنه انشاء الرد بحضرة الشهود وفي الشفعة لا يمكنه الأخذ الا بأمور هي مقصودة اذ ذاك ، فليس المقدور في حقه الا الاشهاد على الطلب ، ثم اعترض ابن الرفعة على نفسه بأن الامام والغزالي في البسيط قالا في الشفعه : ان الشفيع اذا ترك مطالبة المشترى مع الحضور ، وابتدر الحاكم فهو فوق مطالبه المشترى • وهذا المعنى يجوز أن يقال في حالة حضور المشترى في البلد ، وحضوره مجلس الاطلاع على الشفعة ، ويجوز أن يقال مثله في الحالين في الرد بالعيب ، أجاب بأنه يحمـــل ما ذكره في الشفعة على حالة غيبة المشترى عن مجلس الاطلاع عليها ، لأن في حالة الحضور لا خلف على الشريك في قوله : أنا طالب بالشفعة أو تملكت بها ، أو وجد بدل المـــال ، فان نازعه المشترى اذ ذاك رفعه الى الحاكم ، وفي حال غيبة المشترى عن مجلس الاطلاع لابد من المضى اما له أو للحاكم ، فكان مخيرا بينهما [ أيهما ] أحوط ، وهكذا لا تباين بين الكلامين •

قال : وهذا قلته بناء على ما صار اليه معظم الأصحاب من أنه اذا أمن الرد على(1) لا يعذر بطلب الحاكم • أما اذا قلنا بما صار اليه القفال فيما حكى القاضي عنه فلا فرق بين الحالين في جواز تأخير الطلب الى وقت الحضور بين يدى القاضي كما [ أن ] ذلك مقتضى اطـــلاق القاضي في تعليقه عنه ولا جرم ، قال الامام مشيرا الى هذا الوجه : لو كان المردود عليه حاضرا فابتدر القاضي فظاهر المذهب أنه يبطـــل حقه ، لكن حكاية الهروى عن القفال لا تدخل حالة قصوره مع البائع ، بل حال غيبته وتمكنه فيها من الاشـــهاد ، واذا كان كذلك ظهر صحة ما قال الغزالي من الجزم بأنه يقصر ، يعنى اذا رفع الى القاضي والخصم حاضر • أي في مجلس الاطلاع •

---

(1) بياض بالاصل ولعل السقط ( طالب الشفعة فانه . . ) •
( المطيعي )

( **قلت** ) ما حكى الهروى عن الشيخ أبى حامد أن الرفع الى القاضى والطلب منه أن يحضر المشترى حتى يأخذ منه بالشفعة تطويل يبطل الحق • قال ابن الرفعة : وقد ينحل ما ذكرناه على ما يختاره من فهم كلام الوسيط اتباعا لمـا فى الوجيز أن تأخير الرد بحضرة القاضى قد جمعهما مجلس الاطلاع تقصير جزما • وكذا تأخيره اذا اجتمع هو والمـالك فى مجلس الاطلاع وفيه ما سلف عن الامام ، وقد عرفت اندفاعه ، وعند عدم حضور البائع مجلس الاطلاع لكنه حاضر فى البلد ، هل يجعل بترك الاشهاد قبل الانتهاء اليه مقصرا ؟ وجهان جاريان فيمـا اذا كان غائبا عن البلد وترك الاشهاد قبل الانتهاء الى القاضى ، المفهوم منهما فى الوجيز أنه غير مقصر ، ولو لم يقدر على الاشـهاد فى حال حضور البائع فى البلد أو غيبته عنها فلا تقصير الا باهمال طلب البائع أو القاضى •

وهل يكون طلب القاضى تقصيرا فى حال حضور البائع فى البلد وتيسر طلبه قبل طلب القاضى ؟ فيه الوجهان عن القفال وغيره ومع ذلك لا يتوجه على الغزالى ما ذكرته فى الكفاية وذكره الرافعي فيما يظنه فليتأمل •

( **قلت :** ) وملخص ذلك أنه ان حضر البائع مجلس الاطلاع رد جزما ، وان حضر المشترى مجلس الاطلاع فكذلك ، لا على ما يفهمه كلام القاضى حسين من النقل عن القفال ، وان لم يحضر أحد منهما مجلس الاطلاع وحضر فى البلد فعلى ما قاله الرافعى ، واقتضى كلام الامام فى الشفعة أنه يكون مخيرا بين البائع والحاكم • وقال ابن الرفعة : انه فى هذه الصورة الوجهان عن القفال وغيره ، يعنى فيكون التخيير على رأى القفال خاصة • وعامة الأصحاب على خلافه ، وليس بصحيح لأنه قد وافق عند تأويل كلام الامام والغزالى فى الشفعة أن الرفع الى الحاكم أحوط • فهذه مناقشة فى كلام ابن الرفعة • وأيضا مناقشة ثانية ، هى أن كلام الغزالى فى الوسيط جعل الحضور الى القاضى عند العجز عن الشهود ، وذلك يوهم الاكتفاء بالشهود ، ولم يقل به أحـد من الأصحاب فيما علمته عند القدرة على القاضى أو البائع • ومناقشة ثالثة وهى أن ما ذكره لا يدفع اعتراض الرافعى فى قوله : **لم يسـع الى القاضى ولا يسعى الى البائع كما يقتضيه كلام الغزالى** •

( وقوله ) ان حضور مجلس الحكم قد يكون أسهل من احضار الشهود ، فيكون الحضور الى القاضى مشروطا بالعجز عن الشهود [ وهو ] كما يقتضيه كلام الغزالى بعيد ، وما ادعاه ابن الرفعة من ارادة حضور مجلس الحكم صحيح ولكن لا يدفع سؤال الشافعى رحمه الله ، فقد ظهر أن اشكال كلام الغزالى باق بحاله ، فان اتضح بعض مراده وتلخيص الحكم على الصحيح الذى تحصل من كلام الرافعى وغيره ، وفى كل من الحالتين يجب الاشهاد اذا تيسر قبل الانتهاء الى البائع أو الحاكم على الأصح ، ولا يجب التلفظ بالفسخ قبله على الأصح ، وتلخيصه بأيسر من هذا على الصحيح •

وسأفرد للكلام فى ذلك فرعا ، ولك أن تعبر بعبارة مختصرة فتقول : تجب المبادرة الى البائع أو الحاكم ، فان مر فى طريقه الى أحدهما بالآخر ولقى شهودا وجب اشهادهم قبل ذلك فى الأصح ، واذا أردت تمييز المراتب فاعلم أن المرتبة الأولى أن يحضر مع الحاكم فى مجلس الاطلاع فيبادر ولا يؤخر قطعا ، على ما قاله ابن الرفعة واقتضاه كلام الامام •

( الثانية ) أن يحضر البائع مجلس الاطلاع فكذلك لا على ما يقتضيه نقل القاضى حسين عن القفال أنه له التأخير الى حضور مجلس الحكم حذرا من انكار البائع •

( الثالثة ) حضور الشهود مجلس الاطلاع فلا يعذر فى التأخير لامكان الاثبات بهم ، ولم أر تصريحا بنقلها الا ما تقدم من اطلاق أنه يجب الاشهاد قبل الانتهاء الى الحاكم والبائع ان أمكن على الأصح ، ومقتضى ذلك أن يأتى ذلك الوجه هنا أيضا ، وقد قدمت ما فيه ، ففى هذه الصور الثلاث متى أخر عن مجلس الاطلاع بطل حقه اما جزما أو على الأصح • وظاهر هذا الاطلاق يقتضى أنه لا فرق بين أن يكون الحاكم أبعد من البائع أو أقرب • وقد يقال ينبغى أنه اذا كان يمر فى مضيه الى أحدهما بالآخر يعذر ، كما لو كان معه فى مجلس الاطلاع فلا يعذر فى التأخير عنه الى أن ينتهى الى الآخر • وقد قدمت ذلك أيضا • وسنعيد الكلام فيه(١) •

---

(١) وانظر اين المرتبة الرابعة ؟ . ( المطيعى )

( الخامسة ) أن يكون الموجود فى البلد واحدا منهما ، اما الحاكم أو البائع فلا شك فى تعيينه •

( السادسة ) اذا لم يكن واحد منهما فى البلد تعين الاشهاد •

( السابعة ) اذا كان الشهود فى البلد وتيسر الاجتماع بهم قبل البائع أو الحاكم فيجب الاشهاد على الصحيح • وقال الغزالى فى الشفعة : ان المذهب أنه لا يجب •

( الثامنة ) اذا كان الشهود فى البلد ولا تيسر بهم الاجتماع قبل البائع أو الحاكم فلا يجب المضى اليهم جزما •

( التاسعة ) اذا كان الشهود فى البلد تيسر الاجتماع بهم قبل البائع أو الحاكم فيجب الاشهاد على الأصح ولا يكفى جزما •

( العاشرة ) اذا لم يكن فى البلد شىء من الثلاثة فهل يجب أن يتلفظ بالفسخ ؟ يأتى فيه الوجهان المذكوران فى كلام الرافعى فى حالة العجـز عن الاشهاد ، الأصح عدم الوجوب •

**( فــرع )** اذا رفع الأمر الى الحاكم عند غيبة الخصم على ما تقدم فكيف يدعى ؟ قال القاضى حسين فى فتاويه : يدعى شراء ذلك الشىء من فلان الغائب بثمن معلوم وأنه أقبضه الثمن ثم ظهر العيب ، وأنه فسخ البيع ويقيم البينة على ذلك فى وجه مسخر ينصبه القاضى ويحلفه القاضى مع البينة ، لأنه قضاء على الغائب ، ثم يأخذ المبيع منه ويضعه على يد عدل ، والثمن يبقى دينا على الغائب فيقضيه القاضى من ماله ، فان لم يجد له سوى المبيع باعه لقضاء دينه ، هكذا قاله القاضى ونقله الرافعى عنه •

وقوله فى الدعوى : انه فسخ البيع ، انما ذكره القاضى تفريعا على رأيه فى أنه لا يؤخـر الفسخ حتى يحضر الى الحاكم ، بل يفسخ عند الشهود أو وحده ، وأما على الأصح أنه لا يجب عليه التلفظ بالفسخ اذا لم يوجد الشهود وحضر عند الحاكم على ذلك فانه ينشىء الفسخ عنده ، وتكون الدعوى التى يقيم البينة عليها بالشراء وقبض الثمن وظهـور العيب فقط • وقوله : ينصب مسخرا • تفريع على رأيه أيضا فى الاحتياج اليه فى الدعاوى • والأصح عند غيره أنه لا يلزم القاضى

نصب المسخر وتحليفه بعد البينة على الأصح من المذهب فى الدعوى على الغائب • وقيل : يستحب •

وقوله : « يقضيه القاضى من ماله » يشمل النقد وغيره • وهو فى النقد ظاهر وأما غير النقد فيحتمل أن يقال انه مثل البيع • فيتخير القاضى فى بيع ما شاءمنهما ، ويحتمل أن يقال انه يتعين بيع المبيع لأنه أقرب الى مقصود البائع • فان عجز باع من غيره ليكمله • قال ابن الرفعة : وهوالذى يظهر • وليس كما قال لأنه ليس للبائع غرض فى أخذ الثمن من المبيع دون غيره ، بل هو وغيره سواء ، فينبغى أن يحمل كلام القاضى على ذلك ولا يحمل على ماله سوى المبيع ، لأنه لا يتعين فى ذلك ، والله تعالى أعلم •

( فــرع ) فأما اذا رفع الى القاضى فى حال حضور الخصم فى البلد على ما تقدم أنه مخير أو كان عند الحاكم فى مجلس الاطلاع على العيب ، وقد تقدمأن المعتبر حينئذ المبادرة الى الحاكمجزما ، فالظاهر أنه لا فائدة فى ذلك الا اعلام الحاكم بالفسخ ، وطلب غريمه ليدعى عليه وحينئذ فالاكتفاء بذلك عند الاشهاد مستمر على الصحيحأن القاضىيقضى بعلمه ، أما اذا منعنــا من القضاء بالعلم فلا يفيــده اخبار الحاكم بذلك وحده ، قبل مجىء الغريم ، واذا جاء الغريم لا يمكنه أن يقول : انه الآن كما اطلع على العيب ليقدم اعترافه عند الحاكم ، ولا يقبل قوله فى قوله : الفسخ فى ذاك الوقت ، ولا يمكن الحاكم أن يحكم له به تفريعا على منع الحكم بالعلم فيقف وهذا يحسن أن يكون مأخذا لتقديم الاشهاد وأنه لا يرفع الى الحاكم عند العجز على الاشهاد على ما اقتضاه كلام الوسيط • لكن ذاك يقتضى تقديمه على النهوض الى البائع أيضا ، وقد عرف بما ذكرته من علم الحاكم بتقديم علمه بالعيب ، وعدم انتفاعه بعلمه بالفسخ ، والله أعلم •

( فــرع ) الخصم الذى يرد عليه على وجه التعين أو التخير بينه وبين الحاكم من هو ؟ كلام المصنف ساكت عن ذلك ، واطلاق كلام الغزالى والرافعى أنه البائع ، وذلك يقتضى أنه لا فرق بين أن يكون عقد لنفسه أو لغيره •

قال ابن الرفعة : وفى الثانية نظر ( اذا قلنا ) لا عهدة تتعــلق بالوكيل ، وعلى كل حال فله الرد على الموكل ( قلت ) والكلام فى العهدة

معروف فى موضعه ، فلذلك حسن الاطلاق ههنا محالا على البيان ، ثم وقد صرح الرافعى فى آخر هذا الباب بأن له الرد على الوكيل وعلى الوصى ، يعنى اذا باشر الوصى أو الوكيل العقد وقد مر ذلك فيما اذا أوصى اليه ببيع عبده وشراء جارية بثمنه واعتاقها ففعل ، ثم وجد المشترى عيبا بالعبد ، قام الوصى ببيع العبد المردود ، ويدفع الثمن الى المشترى •

قال : ولو فرض الرد بالعيب على الوكيل فهل للوكيل بيعه ثانيا ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) وبه قال أبو حنيفة رحمه الله كالوصى ليتم البيع على وجه لا يرد عليه ( وأصحهما ) لا ، لأنه امتثل المأمور ، وهذا ملك جديد فيحتاج الى اذن جديد ويخالف الايصاء فانه تولية وتفويض ، ولو وكله بأن يبيع بشرط الخيار للمشترى ( فان قلنا ) ملك البائع لم يزل ، فله بيعه ثانيا ( وان قلنا ) زال وعاد ، فهو كالرد بالعبد ، ثم اذا باعه الوصى ثانيا ، فان باعه بأقل من الثمن الأول فالنقصان على الوصى ، أو فى ذمة الموصى ؟ فيه وجهان ( أصحهما ) الأول ، وبه قال ابن الحداد •

وعلى هذا لو مات العبد فى يده كما رد غرم جميع الثمن ، ولو باعه بأكثر من الثمن الأول لزيادة قيمة أو راغب دفع قدر الثمن للمشترى والباقى للوارث ، وان لم يكن كذلك فقد بان بطلان البيع الأول للعين ويقع عتق الجارية عن الوصى ان اشتراها فى الذمة ، وان اشتراها بغير ثمن العبد لم ينفذ الشراء ولا الاعتاق وعليه شراء جارية أخرى واعتاقها بهذا الثمن على الموصى ، هكذا أطلقه الأصحاب ولابد فيه من تقييد لأن بيعه بالعين وتسليمه عن علمه بالحال ، حكاية ينعزل بها ، ولا يتمكن من شراء جارية أخرى ، هكذا قال الرافعى • قال النووى : الصورة مفروضة فيمن لم يعلم •

( وأما ) قول ابن الرفعة : على كل حال له الرد على الموكل ، يوهم أن ذلك بلا خلاف ، وليس كذلك بل الخلاف فى العهدة فيهما جميعا ، فالصحيح مطالبتهما جميعا ، الوكيل والموكل ، وقيل : الوكيل دون الموكل ، وقيل : الموكل دون الوكيل والكلام هنا فى المردود عليه ، فظهر أنه كذلك ، وقد ذكره فى التحالف وذكروا خلافا فيه وفى ولى المحجور عليه اذا باشر العقد ، فأما الوكيل فلا شك فى اتجاه رد الاتلاف هنا كما قلنا من العهدة •

( وأما ) ولى المحجور ففيه الجزم بالرد عليه ، والا فكيف الخلاص من رفع الجزم بالرد عليه الى الظلامة ، وكذلك القاضى ونائبه فى مال اليتيم •

وأما الوارث فانه يرد عليه وقد جزم أصحابنا بجريان التحالف معه • وأما الرد بالعيب هنا فقد ذكر الرافعى ما تقدم • وقد ذكر الشيخ أبو حامد وابن الصباغ وصاحب البحـــر المسألة أيضا • وأنه يرد على الوكيل أى جوازا • وهى من المســائل التى فرعها ابن سريج على الجامع الصغير لمحمد بن الحسن • والأصل فيها أن السلعة متى عادت الى الوكيل بغير اختياره فله ردها على الموكل ، ومتى عادت اليه باختياره فلا ، فان ردت عليه بعيب ــ فان كان بعيب لا يحدث مثله ــ فالوكيل يرده على الموكل ، وان لم يمكن تقدمه على القبض فقبله الوكيل لم يكن له رده على الموكل ، وان احتمل فان أقام المشترى بينة فالقول قول الوكيل ، فان حلف سقط الرد والا ردت على المشترى ، فان حلف ورد على الوكيل لم يرد على الموكل كما لو صدقه ، وقال القاضى الطبرى : ان قلنا : رد الثمن بمنزلة البينة له رده على الموكل ، قال الرويانى : وفيه نظر عندى يعنى لأنها لا تتعدى الى ثالث

( فـــرع ) الاشهاد الواجب أطلقه الرافعى وغيره • وقال الغزالى : بشهد اثنين • قال ابن الرفعة : وذلك على سبيل الاحتياط لأن الواحد مع اليمين كاف ، والأمر كما قال •

( فـــرع ) تقدم أنه اذا كان الخصم غائبا من البلد يرفع الأمـــر الى مجلس الحكم والغيبة المذكورة لا شك أنه يكفى فيها مسافة القصر ، وهل تكفى مسافة العدوى ؟ قال ابن الرفعة : يشبه أن يكون فيها الخلاف فى الاستعداء وقبول شهادة الفـــرع ، وكتاب القاضى الى القاضى ، والدعاء لأداء الشهادة ، قال : وقد يقال : غيبته عن البلد وان قلت المســافة كالغيبة البعيدة ، كما ذكر وجه فى بعض الصور السالفة ، لأن فى تكليف الخـــروج عنها مشــقة لا تليق بما نحن فيه ، قال : وهذا ما يفهم كلام الرافعى الجزم به •

( قلت : ) والجزم بذلك هو الظاهر ، واذا كان كلام الرافعى لا يقتضيه الا باطلاق الغيبة ، فان جزم الأصحاب فيما تقــدم بأن عند حضور الحاكم مجلس الاطلاع تجب المبادرة اليه يبعد معه أن يكون

الحاكم حاضرا فى البلد ، فيجوز تركه والمضى الى البائع فى دون مسافة القصر أو مسافة العدوى ، فينبغى أن يعتبر مطلق الغيبة الا أن يكون موضع البائع خارج البلد ، أو أقــرب من موضع الحاكم فى البلد ، ففيه نظر .

( فــرع ) تقــدم من كلام الرافعى أنه مخير بين البائع والحاكم ، وهذا باطلاقه يقتضى أنه يجد أحدهما ويعدل عنه الى الآخــر ، لاسيما قول الرافعى : انه ان ترك البائع ورفع الى الحاكم فهو زيادة تأكيد ، فانه دل على هذا المعنى لكن هــذا يرده تصريحهم : متى كان الحاكم فى مجلس الاطلاع لا يجوز التأخــر للبائع وبالعكس ، فيتعين حمــل هذه العبارة على ما سوى هــذه الصورة ، وأنه انما يجوز له الذهاب الى الآخــر اذا لم يتفق له لقــاء الآخــر قبله ، ثم بعد ذلك قد يكون موضع الحاكم والبائع متساويين فى القــرب والبعد ، فظهر التخير ، وقــد يكون أحدهما أقــرب من غير أن يمــر به بأن يكونا فى جهتين ، فهل نوجب المضى الى الأقــرب منهما أو يكون التخيير مستمرا ؟ اطلاق كلامهم يدل على الثانى وهــذا الفرع هو الذى وعدت به . ولأجل ما فيه قلت فيما تقــدم : انه اذا مر فى طريقه بأحدهما لا يعذر فى مجاوزته الى الآخر .

( فــرع ) وروى محمد بن سيرين قال : ابتاع عبد الرحمــن ابن عوف جارية فقيل له : ان لها زوجا ، فأرسل الى زوجها فقال له : طلقها فأبى فجعل له مائتين فأبى ، فجعل له خمسمائة فأبى ، فأرسل الى مولاها أنه قد أبى أن يطلق فاقبلوا جاريتكم ، تمسك بعض الناس بهذا الأثر ، والمدعى أنه لا مخالف له من الصحابة وهو محتمل لأن يكون عبد الرحمن لا يرى الخيار على الفــور ، أو أنه لا يبطــل بمثل هــذا التأخير ، وليس فى الأثر أنه رد جبرا ، فيحتمل أن مالكها رضى بردها ، وان سقط بالتأخير فيكون اقالة ، وكل منهما مخالف للمذهب .

( فــرع ) محل الذى تقــدم من وجوب الفور فى شراء الأعيان ، أما الموصوف المقبوض اذا وجد معيبا ( فان قلنا ) انه يملكه بالرضا فلا شك أن الرد ليس على الفــور ( وان قلنا ) يملك بالقبض فيجوز أن يقــال على الفور والأوجه المنع ، لأنه ليس معقودا عليه ، قاله الامام ونقله الرافعى عنه فى باب الكتابة ، والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فان كان المبيع دابة فساقها ليردها فركبها فى الطريق ، أو علفهـا أو سـقاها لم يسقط حقـه من الرد ، لأنه لم يرض بالعيب ، ولم يوجـد منـه أكثر من الركوب والعلف والسـقى ، وذلك حق له الى أن يرد فلم يمنع الرد ) .**

( الشرح ) الانتفاع بالمبيع قبل العلم بالعيب ان لزم منه تأخير أو دفع فى زمن لو سكت فيه أبطل خيـاره فلا شك فى بطلان الرد لمـا تقـدم فى اشتراط المبادرة فينبغى أن يستحضر أن جميع ما ذكره هنا المراد منه أن يكون مع المبادرة فى مدة طلب الخصم والقاضى ، وحينئذ أقول : هذا الذى ذكره المصنف رحمه الله فى الركوب والعلف والسقى نقل الشيخ أبو حامد والمحاملى فى التجريد أن ابن سريج فرعه فى جملة مسائل فى الرد بالعيب على الجامع الصغير لمحمـد ابن الحسن وذكره هكذا كما ذكره المصنف رحمه الله حكما وتعليلا ، وقال : ان الذى يمنع من الرد أحد أمرين : حدوث نقص بالمبيع ، أو ترك الرد مع القدرة عليه ، ولم أر هذه المسألة فى تعليق أبى الطيب ، وذلك مما قد يرجح أن المهذب من تعليق أبى حامد .

وممن وافق المصنف على هـذا الحكم ابن الصباغ فى الشامل ، والجرجانى فى الشافى ، واختاره الرويانى فى الحلية . وقال ابن الصباغ : قال أصحابنا : كذلك اذا حلبها فى طريقه لأن اللبن له ، فاذا استوفاه فى حال الرد جاز كمنافعها ، وهـذا تصريح بجواز استيفاء المنافع فى حال الرد بالنقـل عن الأصحاب ، وممن وافق على نقل ذلك من الأصحاب الرويانى فى البحـر ، ونقـل عن والده أنه قال على قياس هذا : لو كانت ثيبا فوطئها وهو حامل لها ينبغى أن لا يبطل حق الرد ، ومراده بأنه حامل لها حتى لا يحصل بالوطء تأخير ، فلو فرض ذلك فى وقت لا يمكن المسير فيه كالليل ، فالظاهر أنه يضطر وذلك فيه ولذلك أطلق الرافعى الحكاية عنه أنه يجوز وطء الثيب ، وصرح الجرجانى مع موافقته المصنف بأنه لا يجـوز وطء الجارية ، ولا لبس الثوب ، وهـذا هو الصحيح لأن ذلك يدل على الرضا .

وأفهم كلام صاحب الشامل أن المبطل للرد الاشتغال بما يدل على

الرضا ، وهذا الذى قاله المصنف وابن الصباغ والروياني • وما اقتضاه كلامهم من جواز كل الانتفاعات نقل الرافعي عن الروياني خاصه • وذهب هو وكثير من الأصحاب الذين وقفت على كلامهم الى خلافه ، وها أنا أذكر ما ذكروه ( فأقول ) الذى قاله ابن القاص فى التلخيص والمفتاح والمـاوردى والفوراني والقاضى حسين والمتولى والامام والغـزالى والبغوى وابو الحسن بن خيران فى اللطيف والخوارزمي فى الكاف والرافعي والنووى أنه يشترط فى الرد بالعيب المبادرة اليه أن لا يستعمل المبيع بعد علمه بعيبه ، فان استعمله وكان رقيقا واستخدمه ، او دارا فسكنها بطل حقه من الرد والأرش معا ، لأن الاستعمال ينافى الرد •

واختلفوا فيما اذا كان يسيرا جرت العادة بمثله فى غير ملكه ، كقوله : اسقنى أو ناولنى الثوب او أغلق الباب ، ففى هـذا وما جرى مجراه وجه جزم به المـاوردى والروياني فى البحر أنه لا أثر له ، ونقله الرافعي عن غير المـاوردى أيضا ، والذى قاله القاضى حسين والامام وقاله الرافعي : ان الأشهر أنه لا فرق ، وتابعه النووى فى الروضه وقال : انه الأصح الأشهر •

ونقل عن القفال فى شرح التلخيص أنه لو جاءه العبد بكوز ماء فأخذ الكوز منه لم يضر ، لأن وضع الكوز فى يده كوضعه على الأرض ، فان شرب ورد الكوز اليه فهواستعمال ، أما اذا كانت دابة فركبها فان ركبها لا للرد بطل حقه وان ركبها للرد أو السقى — فان كانت جموحا يعسر سوقها وقودها — فهو معذور فى الركوب ، وان لم تكن جموحا ، ولكنه ركبها فى الطريق وهى مسألة الكتاب ففيه وجهان ( أصحهما ) على ما ذكره الرافعي والنووى البطلان ، لأنه انتفاع لم تجر العـادة به فى غير ملكه الا باذن المـالك •

( والثانى ) وهو ما قطع به فى الكتاب ، ونسبه المـاوردى الى ابن سريج ، وصححه ابن أبى عصرون ، واختاره الروياني فى الحلية : لا يسقط حقه ، ويستدل له المـاوردى وغيره بأن الركوب عجل له فى الرد وأصلح للدابة من القـود • قال ولكن : لو كان ثوبا فلبسه ليرده لم يجـز ، وكان هذا اللبس مانعا من الرد ، لأن العادة لم تجـر به ، ولأن لا مصلحة للثوب فى لبسه ، وجعل الرافعي هذه المسألة دليلا على الأصح عنده فى مسألة الركوب ، ولكن ما ذكره المـاوردى من

اعتبار العادة والمصلحة فارق ، ولو كان لابسا للثوب فاطلع على عيبه فى الطريق فتوجه ليرده لم ينزع فهو معذور ، لأن نزع الثوب فى الطريق لا يعتاد ، قاله الماوردى ونقله الرافعى عنه •

ولو ركب الدابة للانتفاع فاطلع على عيبها لم يجز استدامة الركوب ، وان توجه للرد على ما هو الأصح عند الرافعى ، ولو كان حمل عليها سرجا أو اكافا ثم اطلع على العيب فتركهما عليها بطل حقه ، لأنه استعمال وانتفاع • قاله الرافعى تبعا لصاحب التلخيص • قال الرافعى : ولولا ذلك لاحتاج الى حمل أو تحميل ، أى فتركهما يوفر عليه كلفة الحمل والتحمل فهى انتفاع فيمنع منه •

قال ابن الرفعة : ويشبه أن يكون هذا اذا لم يحصل بنزعه ضرر بالدابة ، فاذا حصل أو خيف منه كما اذا كانت عرقت وخيف من نزعه أن تهوى فلا يكون نزعه فى هذه الحالة تقصيرا ، اذ هو يعيبها فيكون مانعا من الرد •

**( قلت : )** وهو كذلك ، بل يجف بنفسه فى هذه الحالة كالنعل الى أن يجف العرق ويكون نزعه من مصلحتها • قال الرافعى : ويعذر بترك العذار واللجام لأنهما خفيفان لا يعد تعليقهما على الدابة انتفاعا ، ولأن القعود يعسر دونهما ، وهذا المعنى يقتضى جواز تعليقهما ابتداء فى مدة طلب الخصم وهو كذلك ولو أنعلها فى الطريق قال أبو حامد : ان كانت تمشى بلا نعل بطل حقه والا فلا ، ولو كان أنعلها ثم اطلع على عيب فنزعه بطل خياره • قاله صاحب التلخيص تخريجا وعلله البغوى • لأن نزعه يعيب الدابة بالنقب الذى يبقى • قال : فان كانت النقبة موجودة عند البائع فأنعلها المشترى فالنزع لا يبطل حقه من الرد • فتلخص من هذا أن اللجام والعذار والرسن يجوز تركه ونزعه • والنعل لا يجوز نزعه الا فى الصورة التى استثناها البغوى فكاللجام يجوز تركه ونزعه والاكاف لا يجوز تركه ، فهذا ما ذكره هؤلاء الأئمة رضى الله عنهم •

ونقل صاحب التتمة عن أبى حنيفة جواز الاستخدام ورد عليه • ونقل القاضى حسين وغيره أن الشافعى رحمه الله نص على أنه لو كانت دابة فركبها بطل حق الفسخ ، وقال أبو العباس : انما أراد به

اذا ركبها استعمالا ، فاذا ركبها ليسقيها ويردها على المالك أو كانت جموحا لا تسير بنفسها لم يبطل حقه من الفسخ . وان كانت ذلولا لا تحتاج فى سيرها الى الركوب بطل حقه من الفسخ ، كما لو قصد به الانتفاع بركوبها . وهذا النقل عن الشافعي باطلاقه ، وعن ابن سريج بتفصيله مخالف ما ذكر المصنف رحمه الله من جواز الركوب مخالف لما نقله الماوردى عن ابن سريج فيما تقدم .

قال ابن الرفعة : ولعل عنه وجهين ، أو أن هذا من تأويله للنص ، فيكون مذهبا للشافعي رحمه الله عنده ، ذاك من تخريجه فيما ذكره المصنف حينئذ ، وجزم مخالف لما قاله هؤلاء الأئمة ، ومخالف لما نسبوه الى نص الشافعي ، ولولا هذا النص الذى نقلوه لكنت أرجح ما ذكره المصنف لموافقة ابن الصباغ والجرجانى لاسيما نقل ابن الصباغ عن الأصحاب واستدلوا له بأنها لو ولدت فى هذه الحالة كان الولد للمشترى لبقاء ملكه ، ولعل طريقة العراقيين كما قاله المصنف ، فان القائلين بخلافه أكثرهم من الخراسانيين ، وأصلهم القاضى حسين والفورانى ، ولم أر من وافقهم من غيرهم الا صاحب التلخيص فيه ، وفى المفتاح وابن خيران الأخير . على أن أبا الخير بن جماعة المقدسى شارح المفتاح ذكر فيه أن ركوب الدابة فى الطريق لا يبطل حقه كما ذكره المصنف .

وبالجملة فالمعول عليه فى ذلك كما قاله الامام والغزالى العرف . فينبغى أن لا يحكم على شيء من الاستعمالات بقطع الخيار الا اذا دل دلالة ظاهرة على الرضا ، كالوطء ولبس الثوب والقرض على البيع وشبهه ، أما ما لا يدل عليه أو يتردد فيه فينبغى أن تستلزم معه أصل الخيار ، ولا نحكم بالرضا بغير ما يدل عليه ، فان خيار الرد ثبت قطعا ، والمبادرة حصلت ، والذى قارنها من الاستعمالات لا يدل على الرضا ، لأن فرض المسألة كذلك فالحكم بالرضا اذ ذاك يكون حكما بغير دليل وهذا كله اذا قلنا لا يجب التلفظ بالفسخ حالة الاطلاع على العيب ، أما اذا أوجبناه لا تأتى المسألة لأنه ان تلفظ به لم يجز الاستعمال بعد ذلك بخروجه عن ملكه، وان لم يتلفظ به بطل الرد بالتأخير .

ولما كان القاضى حسين يرى وجوب المبادرة الى التلفظ بالفسخ

لا جرم هو من القائلين بأن الاستعمال والاستخدام يبطل الرد ، والمبطل عنده فى الحقيقة هو التأخير ، لا خصوص الاستعمال ، فيجب التنبيه لذلك ، فان القاضى حسين رأس الخراسانيين ، وقال ذلك على رأيه ، والصحيح خلافه ، وأن التلفظ بالفسخ غير واجب والملك للمشترى باق فى زمن الرد ، فلا وجه لمنعه من تصرف لا يدل على الرضا • وهذا كله فى مسألة الركوب ونحوها والقائلون بأن الركوب مبطل يقولون : انه لو كان راكبا فاطلع على العيب ينزل على الفور ، فلو استدام بطل حقه لأن استدامة الركوب ركوب • أماالعلف والسقى فلا يضر • هكذا جزموا به ولا أظنه يجىء فيه خلاف ، لأن ذلك مصلحة خالصة للدابة ، لكن تعليل المصنف بأن ذلك حق له الى أن يردها يقتضى التفرقة بين ذلك وبين الركوب •

( وأما ) مسألة الحلب فكذلك جزموا بها ، ونسبها بعض المصنفين الى بعض الأصحاب وينبغى التفصيل ، فان كان ترك الحلب يضر بها لكثرة اللبن فى ضرعها فلا يجىء فيه خلاف كالعلف والسقى ، فان لم يكن كذلك فهو كالركوب للانتفاع ، فعلى ما ذكره المصنف ومن وافقه يجوز ، وعلى ما صححه الرافعى والجمهور يمتنع ، ونسب الرويانى فى البحر جواز الحلب الى أصحابنا ، وقيده بأن تكون سائرة فلو وقفها للحلب بطل الرد •

**( فــرع )** اذا كان فى رد المبيع مؤنة فالمؤنة على المشترى ، قاله صاحب التتمة وغيره • قال : لأن البيع مضمون فى يده ، والمال اذا كان مضمون العين كان مضمون الرد ( قلت ) وهذا ظاهر اذا لم يتلفظ بالفسخ • أما اذا تلفظ بهحيث أمرناه ، اما اذا قدر على الشهود على الصحيح واما وحده على رأى القاضى حسين وبالفسخ خرج عن ملكه ، وقد صرح الرافعى بأن مؤنة الرد بعد الفسخ على المشترى • وصرح هو والمتولى بأنه لو هلك فى يده ضمنه • وقد يقال : ينبغى أن يكون حكمه حكم الأمانات الشرعية والعين المستأجرة بعد انقضاء المدة ، فيجب عليه الرد ، لكن ليست العين مضمونة عليه • وحكم المؤنة فى زمن الرد حكمها فى العين المستأجرة بعد انقضاء المدة ، لكن الجواب عن هذا أن أصل هذه اليد الضمان • فيستصحب حكمها كالعارية المؤقتة اذا

انقضت بخلاف العين المستأجرة ، فانها كانت أمانة ، وقد ذكر القاضى حسين فى فتاويه جملة من هذه المسائل •

( منها ) اذا فسخ البيع بالعيب أو بخيار الشرط أو الافلاس ، فمؤنة الرد على المشترى ومؤنة رد المرهون على الراهن ، والقيم اذا ظهرت خيانته أو عـزل والمـال فى يده فمؤنه الرد اذا صار مضمونا على القيم ، واذا أراد الرد بعـد بلوغ الصبى فعلى الصبى ويرد مسـلم الموصى الى الموصى له على الموصى له ومؤنة رد العين المسـتأجرة بعد المدة على المـالك يعنى على خلاف فيه ، فالصداق الى الزوج اذا طلق قبل الدخول أو ارتدت أو فسخ النكاح على الزوج ، لأنه امانة فى يدها ، هكذا قال القاضى ، وهو طريق المراوزة وطريق العراقيين ، وهى الأصح أنه مضمون عليها •

ومنها أيضا مسألة ابتدأ بها القاضى هذه المسائل • وهى اذا سلم العبد الجانى ، واحتيج الى بيع رقبته فى أرش جنايته ، فمؤنة البيع من أجرة الدلال وغيره على من أجاب ، يحاص من ثمن العبد الجانى للمجنى عليه قدر أرش الجناية ( قلت ) فلو كانت الجناية تستغرق ثمن العبد فلم يتعرض القاضى لها ، وقد رأيت فى شرح المهذب لأبى اسحاق العراقى فيما اذا كسر ما لا يوقف على عيبه الا بكسره قال : اذا احتاج فى رده الى مؤنة •

( فان قلنا ) ليس للمشترى الرد ويرجع بالأرش كانت مؤنة رده عليه لأنه ملكه ( وان قلنا ) له الرد كانت مؤنته على البائع لأنه عاد الى ملكه • وهذا كلام عجب، ولا أدرى من أين له ؟ والصواب ما تقدم •

**( فـرع )** اشترى عبدا فوجد به عيبا ففصده وقال : ظننت أنى لو فصدته أو حجمته زال عنه ذلك العيب ففصده فلم يزل ، قال القاضى حسين فى الفتاوى : يبطل حقه من الرد لأن فصده رضا منه بالعيب ، فان أراد التخلص من ظلامته يفسخ أولا ثم يفصد ، فان هلك فهو من ضمان المشترى بالقيمة •

**( قلت )** وفى جواز فصده بعد الفسخ ــ وهو ليس بملكه ــ اشكال ، قال جامع الفتاوى : انه على هذا عندى اذا فسخ بين يدى البائع ، أو فسخ واشتغل بطلبه ( أما ) اذا فسخ فى غيبته والتوانى فى رده بطل

حقه • قال : وهو مشكل • قلت : الاشكال الذى ذكرته فى جواز الفصد باق • وزاد فى هذا الكلام اشكالا آخـر وهو أنه بعد الفسخ يبطل حقه بالتوانى • والظاهر انه بعد الفسخ ينتقل الملك عنه ولا يبقى الا المنازعة • فان صدقه البائع أو كانت بينة فلا يضره التوانى • وانما تعتبر المبادرة عند من يرى التلفظ بالفسخ على الفور لأجل انكار المشترى فليتأمل كل من الكلامين فانه مشكل ، والله اعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وله أن يرد بغير رضـا البائع ، ومن غير حضـــوره ، لأنه رفع عقــد جعــل اليــه فلا يعتبر فيــه رضـا صاحبه ولا حضـــوره كالطلاق ) •**

**( الشرح )** الكلام المتقـدم فيما يحصل به المبادرة ، وأما الفسخ فانه يجوز للمشترى ولو فى حضور البائع ، وفى غيبته مع رضاه ، ومع عدمه ، ولا يفتقــر اليه ولا الى الحاكم ، وسواء أكان قبل القبض فيجوز أن يفسخه بحضرة البائع ، ولا يجوز فى غيبته ، وان كان بعد القبض فلا يجوز الا بحضـــوره ورضاه أو بحكم الحاكم ، وهكذا قال أبو حنيفة فى خيار الشرط : انه لا يجوز لأحدهما الفســخ الا بحضرة صاحبه ، لكنه لم يشترط هناك رضاه ، فالمسائل ثلاثة عند أبى حنيفة رحمه الله ، خيار الشرط يشترط فيه الحضور لا الرضا ، والرد بالعيب مثل القبض ، كذلك يشترط فيه الحضور لا الرضا ، وبعد القبض يشترط فيه الرضا أو حكم الحاكم •

ودليلنا فى خيار الشرط اطلاق حديث حبان بن منقذ ، وفى خيار العيب قبل القبض ، قال القاضى أبو الطيب : النكتة فيهـا أن من لا يعتبر رضاه فى رفع العقــد لا يعتبر حضوره كالمــرأة فى الطلاق ، وأما بعد القبض فلأنه رد مستحق بالعيب فلا يعتبر فيه رضـا البائع كما قبل القبض ، وقول المصنف رحمه الله : لا يعتبر فيه رضا صاحبه اشـــارة الى ما بعد القبض •

(وقوله ) ولا حضوره اشارة الى ما قبل القبض تنبيها على محل الخلاف فى الموضعين ، وقد قابل فى النكت لفظ الرفع بالقطع ، وهو

أحسن من جهة أن الطلاق قاطع لا رافع ، وما ذكره هنا أحسن من جهة أن الخصم لا يسلم اليه أن الرد قطع ، بل هو رفع لاسيما على قوله وقول عندنا أنه يرفع للعقد من أصله ، وقاس في النكت على الموصى له أيضا .

( وقوله ) جعل اليه احترازا من الاقالة فانها اليهما لا ينفرد بها أحدهما ، ولا يرد اللعان حيث يعتبر فيه حضور المرأة رضا للقاضي مع أن الفرقة تترتب على لعان الزوج وحده ، وهي فرقة فسخ عندنا ، لان الفرقة حكم شرعي رتبه الشرع على لعانه بغير اختياره ، فلا يندرج في قوله رفع ، لأن الرافع الشرع لا هو ، وفي الرد بالعيب هو الفاسخ باختياره وقصده الرفع ، واستدل أصحابنا أيضا بالقياس على الرجعة والوديعة فانها تنفسخ في غيبة المودع حتى اذا علم به وجب عليه الرد ، وان كان لا يضمن حتى يتمكن ويجب عليه طلب صاحبها ليسلمها اليه أو الحاكم ، فان لم يفعل وهلكت في يده ضمنها .

( واعلم ) أن قول المصنف : جعل اليه ظاهر فيما قبل القبض ، لأن أبا حنيفة رضي الله عنه لا يشترط فيه رضا البائع ( وأما ) بعد القبض فقد يقال : انه باشتراط رضاه يمنع أن الرفع حينئذ جعل للمشتري ليوقفه على رضا البائع مندفع عن المصنف ، لانه يعني بقوله : جعل اليه أنه صادر منه وحده ، بخلاف الاقالة الصادرة منهما ، ومع ذلك يصح الاحتراز ، وان اشترط الخصم فيه شرطا آخر واستدل الحنفية بأنه رفع عقد بعيب فلا ينفرد به كالرد بالعنة ، وأجاب أصحابنا بأن ذلك يفتقر الى اقرار الزوج وبالعجز ، والى حكم الحاكم لأنه يختلف فيه بخلاف هذا ، ووافقنا أبو حنيفة فيما اذا كان خيار الشرط لأحدهما على جواز انفراده بالفسخ ، وانما خالف فيما اذا كان الخيار لهما هكذا نقله القاضي حسين ، وعلى هذا يلزمه ، فان الرد بالعيب ثابت لأحدهما ، والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( فان اشترى ثوبا بجارية فوجد بالثوب عيبا فوطىء الجارية ففيه وجهان ( أحدهما ) أنه ينفسخ البيع كما ينفسخ البيع في مدة خيار الشرط بالوطء .**

**( والثاني ) لا ينفسخ ، لأن الملك قد استقر للمشتري ، فلا يجوز فسخه الا بالقول ) .**

( **الشرح** ) هذه المسألة ذكرها القاضى أبو الطيب فى باب خيار المتبايعين ، وبنى الوجهين فيها على الوجيز فى مسألة ذكرها هو والشيخ أبو حامد ، وهى ما اذا اشترى جارية بثمن ثم أفلس ، وثبت للبائع حق الفسخ فيها فوطئها ، هل يكون فسخا ؟ فيه وجهان •

( أحدهما ) نعم كالوطء فى زمان الخيار ، فانه اذا صدر من البائع والخيار له أولهما كان فسخا على الصحيح المنصوص ، الذى قاله المحاملى فى التجريد أنه لا خلاف فيه • وقال القاضى أبو الطيب : على جميع الأقاويل والجامع بينهما أنه رد للملك ، وفسخ للبيع ، والملك يحصل بالقول والفعل ولا فرق فى الوطء فى زمان الخيار بين خيار المجلس وخيار الشرط ، وانما قيد المصنف بخيار الشرط لأنه فى مـدة خيار المجلس •

قد يقال : ان تحريم العقـد باق ، والعقد أضعف ، وذلك أيعين رأس المـال ؟ والغرض فى الصرف فى خيار المجلس كالمعين فى العقـد ولأجله ؟ قال بعض الأصحاب ان الحط والزيادة يلحقان فى المجلس دون خيار الشرط ، وان كان الأصح اللحوق فيهما فاذا كان الانفساخ بالوطء فى خيار الشرط ففى المجلس أولى فلذلك خصه المصنف بالذكر لأنه أقرب الى خيار الرد الطارىء بعد تحريم العقـد لكن لك أن تقول : ان هذا القياس انما يتم عند القائلين بأن الملك فى زمان الخيار للمشترى ، وهو الصحيح عند الشيخ أبى حامد والقاضى أبى الطيب والامام أما اذا قلنا بأن الخيار للبائع أو موقوف ، فيظهر الفرق بينه وبين المبيع المعيب فانه ملك المشترى •

( والوجه الثانى ) لا ينفسخ بالوطء والفرق بينه وبين المبيع فى زمان الخيار ــ حيث نقول ينفسخ بالوطء وان انتقل للمشترى ــ أن الملك فى زمان الخيار ضعيف والملك فى المعيب قد استقر بدليل أنه يجوز له التصرف فيه فكان أقوى من الملك فى زمان الخيار ، فلذلك يشترط فيه القول ، وهذا معنى ما ذكره المصنف وههنا أمور :

( أحدها ) أن هذا انما يحتاج اليه اذا قلنا بالملك فى زمن الخيار للمشترى ، وقد تقدم التنبيه على ذلك •

( الثانى ) ما الأصح من هذين الوجهين ؟ فاعلم أن الشافعى رحمه الله

القائل بأن الأشبه أن من كان الخيار له فالملك له ، وان كان لهما فموقوف يقتضي أن نقول هنا بأن الأصح الوجه الثانى عدم الانفساخ ، لأن القياس على زمان الخياراذا كان الخيار لهما أو للبائع لا يحسن لأن الملك عنده لم يحكم بزواله ، فلم يشبه المعيب • واذا كان الخيار للمشترى لا يمكن القول بأن وطء البائع فسخ ، فانه اذا لم يملك الفسخ بالقول فعدم ملكه بالفعل أولى ، فعلى مقتضى كلام الرافعى ينبغى أن يكون الأصح هنا عدم الانفساخ وعلى ما صححه الشيخ أبو حامد وموافقوه من انتقال الملك بنفس العقد فقد ظهر الفرق بما ذكره المصنف رحمه الله ، فليكن الأصح أيضا عدم الانفساخ •

( الثالث ) قول المصنف الملك قد استقر للمشترى ، والمشترى فى كلامه مشترى الثوب ، فيكون المعنى أن ملك الثوب قد استقر له ، فلا يجوز فسخه بوطء الجارية التى هى ثمن عنه ، وكذلك يقتضيه كلام القاضى أبى الطيب ، لكنه قال فى مسألة الفلس التى بنى عليها لأن ملك المشترى قد استقر على الجارية ، وهذا يناسب أن يقول هنا : لأن البائع استقر على الجارية ، لأن الراجع فى الفلس هو البائع والراجع فى العيب هو المشترى ، ولا شك أن تملك كل من البائع والمشترى مستقر وكل من المأخذين صحيح • ويظهر أن يقال ان مشترى الثوب اذا اطلع على عيبه فحقه فى رده وفسخ البيع فيه ، ويترتب على ذلك انفساخه فى مقابله ، فالذى يرد عليه الفسخ هو الثوب لا الجارية ، وكان التعليل باستقرار الملك فيه أولى ، وبذلك يظهر افتراق هذه مع المبيع فى زمان الخيار ، وفى هذا المأخذ أيضا ، لأن الفسخ هناك وارد على الجارية الموطوءة بغير واسطة ، وههنا بواسطة رد الثوب •

( الرابع ) ان الوطء حرام على المذهب ( وان قلنا ) يحصل به الفسخ •

( الخامس ) قال أبو على الفارقى فى هذا : انا قصدنا بالوطء الفسخ ولا يجب عليه المهر ، لأنه وطىء فى ملكه ، فان لم يقصد به الفسخ لم يكن فسخا ، قولا واحدا ، ويجب المهر ولا حد عليه ، ونظير ذلك وطء الوالد الجارية المرهونة ، وان وطئها بقصد الاسترجاع فعلى الوجهين ، وان لم يقصد كان الوطء محرما ويلزمه المهر ولا حد للشبهة •

( السادس ) فى جملة من نظائر هذه المسألة مما يجعل الفعل فيه كالقول فى مسألة الجارية المرهونة ، وقد تقدمت ، ومنها التقليد والاشعار هل يجعل كقوله جعلته هديا ؟ فيه خلاف ، ومنها لو لبد المحـــرم رأسه وعقصه ، وهذا لا يفعله الا العازم على الحلق ، فهل يتنزل الحلق ؟ على قولين ( الجديد ) لا ، وأما المعاطاة ونحوهما فذلك لقرينة ، لاللفعل •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( فان زال العيب قبل الرد ففيه وجهــان ، بنـــاء على القـــولين فى الأمة اذا أعتقت تحت عبد ، ثم أعتق العبد قبل أن تختـــار الأمة الفســـــخ (أحدهما ) يسقط الخيـــار ، لأن الخيـــار ثبت لدفع الضرر • وقد زال الضرر ( والثانى ) لا يســـقط ، لأن الخيـــار ثبت بوجـــود العيب • فلا يسقط من غير رضـــاه ) •**

( **الشرح** ) الوجهان مشـــهوران حكاهما جماعة من الأصحاب • والرافعى حكاهما أيضا فى باب التصرية كما تقـــدم عند استمرار لبن المصراة على كثرته ، ولكنه فى هـــذا المكان جزم بسقوط الخيار تبعا لصاحب التهذيب ، وقال : انه مهما زال العيب قبل العلم أو بعده وقبل الرد سقط حقه من الرد، وهما طريقان فى المذهب حكاهما القاضى حسين •

( احداهما ) حكاية الوجهين بناء على القولين ( والثانية ) القطع بسقوط الخيار قال : وهذا [ هو ] المذهب • والفرق بينه وبين خيار العتق على أحد القولين ، ان خيار العتق لا يبطل بالتأخير على قول ، فلم يبطل بارتفاع السبب المثبت له ، بخلاف خيار العيب ، فلما اختلف الخياران فى الأصل اختلفا فى الصفة والبقاء بعد ارتفاع السبب •

وقال ابن الرفعة : ان هـــذا الفرق لا غناء فيه والأمر كما قال • وبالجملة الصحيح السقوط وكذلك هو الصحيح من القولين فى الأمة • ويحتمل أن يقال بعدم السقوط هنا وان قيل فى الأمة : لأن خيارها مقيد بما ينالها من الضرر بالاقامة يجب الفرق وقد زالت العلة وخيار المشترى معلل بغير البائع له ، وأنه بذل ذلك الثمن فى مقابلة ما ظنه سليما وأخلف ، وزال العيب فى يد المشترى [ وهى ] معه حاصلة له ولكنى لم أر من قال بهذه الطريقة • والامام فى كتاب النكاح ضعف الوجه فى المسألتين جدا ، وصحح السقوط فى المسألتين • وقال : ان الخلاف فيهما

يبتنى على قاعـدة ذكرها فى الشفعة أن الشفيع اذا لم يشعر بهـا حتى باع ملكه الذى استحق الشفعة به وانما ذكر الامام هـذا لأنه حكى الخلاف فى الشفعة قولين ، والأكثرون حكوهما وجهين ، فالوجه أن تكون مسألة العيب ومسألة الشفعة كلتاهما مبنيين على مسألة الأمة •

والأصح فى المسائل الثلاث السقوط • ومسألة الشفعة وخيار الأمة من واد واحد ، وبينهما وبين مسألة العيب ما ذكرته فى الاحتمـال المتقدم الذى لم يذكره أحد من الأصحاب فيمـا علمت ، وان كان المعنى الملاحظ فيه موجودا فى كلامهم ، وأكثر المصنفين يحكون الخلاف فى مسألة الكتاب وجهين الا صاحب البحـر فانه قال : لو زال العيب سقط الرد ، وقيل : فيه قولان منصوصان • وكلام المصنف باطلاقه يقتضى أنه لا فرق بين أن يكون زوال العيب قبل العلم به أو بعـد العلم به وقبل الرد بأن يكون فى مدة طلب الخصم والقاضى ، والأمر كذلك بلا نزاع ، وبه صرح الأصحاب ، ويقتضى أنه لا فرق بين أن يكون قبل القبض أو بعده • وقد يقال : الزائد قبل القبض أولى بالسقوط من الزائد بعـده ، وكلام أبى سعيد الهروى فى الاشراف جازم بأنه لا يرد ، لكنه أطلق فيما يوجـد فى يد البائع ، ولم ينص على أنه بعد البيع وقد صرح الامام بجريان الخلاف فيه ، فبقى كلام المصنف رحمه الله على اطلاقه • ذكر الامام ذلك فى كتاب التفليس •

( فـرع ) اشترى جارية سمينة فهزلت قبل القبض ، ثم سمنت فردها ، هل للمشترى الفسخ ؟ فيه وجهان بناء على ما لو غصب شاة سمينة فهزلت ثم ردها ، هل يجب ضمان الثمن الأول أو يتخير بالثانى ؟ ( ان قلنا ) يتخير ولا يفسخ والا فله الفسخ ، قاله صاحب التهذيب وذلك بناء منه على الطريقة القاطعة بأن زوال العيب يمنع من الرد • أما على الوجه من الطريقة الأخرى فانه ينفسخ ، ولو قلنا : يتخير فيكون الترتيب هكذا ( ان قلنا ) لا ينجبر الثمن الأول بالثانى فسخ ، والا فوجهان ( أصحهما ) لا •

( فـرع ) لو زال العيب القديم قبل العلم به ، ولكن حدث عيب مانع من الرد فعلى الأصح لا أرش ، وعلى الوجه الآخـر ينبغى أن يثبت له الأرش عن العيب القديم ، واليه صار ابن الرفعة ، وجزم الرافعى

بعدم الأرش • وذلك مستمر على جزمه فى هـذا الباب بسقوط الخيار • أما على طريقة الوجهين فيتعين جريانهما هنا وسيأتى ان شاء الله الكلام فى زوال العيب بعد أخذ أرشه فى آخـر الفصل الثانى لهذا •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان قال البائع : أنا أزيل العيب مثـل أن يبيـع أرضـا فيهـا حجـارة مدفونة ، يضر تركهـا بالأرض ، فقال البائع : أنا أقـلع ذلك فى مـدة لا أجـرة لمثلهـا سـقط حق المشـترى من الرد ، لأن ضرر العيب يزول من غير اضرار ) •**

**( الشرح )** صورة المسألة أن يضر تركها ، ولا يضر قلعهـا ، وقد تقدم الكلام فيها فى باب بيع الأصول والثمار ، وظاهر كلام المصنف هنا أن الخيار ثبت ، ويسقط بقول البائع ذلك ، والذى تقـدم هناك وذكره الرافعي وغيره أنه يؤمر البائع بالقلع والنقل ولا خيار للمشترى ، والصواب ما قاله المصنف رحمه الله هنا وأنه يثبت الخيار ثم يسقط • وكلامهم هنا محمول على هذا ، ألا ترى أن الرافعي وغيره قاسوا ذلك على ما لو اشترى دارا يلحق بسقفها خلل يسير يمكن تداركه فى الحال ، أو كانت منسدة البالوعة فقال البائع : أنا أصلحه وأبيعها لا خيـار للمشترى فهذا الكلام ناطق بأن عدم الخيار مرتب على قول البائع ، ويظهر أثر هذا فيما لو بادر المشترى وفسخ قبل أن يقول البائع ذلك ، فعلى ما قلته ينفذ فسخه ولا عبرة بقول البائع بعد ذلك ، واطـلاق المصنف والرافعي وغيرهما أيضا السقوط بقول البائع : أنا أقلع • ينبغى أن يكون محمولا على ما اذا قلع • أما اذا اقتصر على القول فسقوط الخيار به غير متجه لبقاء العيب •

والعبارة المحررة ما ذكروه فى كتاب الاجارة ويقتضيه كلام الامام هنا أيضا أن الخيار ثابت الا اذا بادر المكترى الى الاصلاح • هذا اذا كان اشتمال الأرض على الحجارة المذكورة منقصا لها ، وهو ما يقتضيه ذكرهم لذلك فى العيوب ، فان فرض أن الحجارة المذكورة لقرب زمان نقلها لا يعد اشتمال الأرض عليها عيبا صح اطلاقه أنه لا خيار ويلزم البائع بنقلها ، ولكن ذلك خلاف المفروض وأيضا لا يبقى حينئذ بقول البائع : أنا أقلع أثر ، لأنه يلزم به ولا خيار للمشترى قبله ولا بعده •

فالصواب ما يوافق عباراتهم فى الاجارة ، فان الخيار ثابت الا اذا بادر البائع الى القلع فى مدة لا أجرة لمثلها • وحينئذ تكون العلة أن ضرر العيب زال •

وأما تعليل المصنف بأنه يزول فيناسب عدم ثبوت الخيار أصلا ، وهو لم يقل به ، ولا ينحى عن ذلك الا أن يقال : ان بقاء الأحجار مع امتناع البائع من قلعها عيب ، وبدون امتناعه ليس بعيب وهو بعيد ، اذ يقال : ان اشغال الأرض بالحجارة مانع من كمال صفة القبض فيها كما تقدم • وذلك عن بعض الأصحاب ، فامتناع الحجارة مع امتناع البائع من قلعها كالعيب الحادث قبل القبض • ولم يذهب أحد هنعا الى ثبوت الخيار مع مبادرة البائع الى القلع أخذا من أن وجود الأحجار فى الأرض عيب ، وزوالها بقول البائع أو بفعله كزوال العيب قبل الرد ، وفيه وجه كما تقدم • وكأن الفرق ضعف الخيار ههنا ، لكون البائع مسلطا على اسقاطه ، أو لأنه زال قبل كمال القبض ، وليس كالعيب الزائل بعد القبض ، أو لأن هـذا الزوال بفعل البائع ففيه استدراك للظلامة ، بخلاف الزوال بنفسه •

وبعـد أن كتبت ذلك رأيت ابن معن أورده على المصنف رحمه الله وزعم أنه تناقض بين ما ذكره هنا وفى الاجارة من سقوط الخيار ، وبين ما تقدم من حكايته الوجهين فى زوال العيب قبل الرد ، وادعى الأولوية فى طرد الوجهين هنا ، وكذلك ابن الردى(١) قال : أرى أن تكون المسألة الثانية كالمسألة الأولى على وجهين ، بل أولى لأنه اذا كان بعد رد العيب وجهان ، فمع بقائه أولى • وما ذكرته جواب عنه ، وليس المصنف مختصا بذلك •

وقوله : لا أجرة لمثلها ، قيد لابد منه ليتحقق عدم الاضرار ، ولو كانت الحجارة يضر قلعها ، أو قلعها وتركها ، فقد تقدم الكلام فى ذلك فيما لا يضر فى باب بيع الأصول والثمار •

وقوله : مدفونة ، يحترز عن المخلوقة • وقد تقدم حكمها • ومن الواضحات أن فرض المسألة فى حالة جهل المشترى بالحجارة •

---

(١) كذا بالأصل ، ولعله ابن الرفعة . (المطيعى)

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان قال البائع : أمسك المبيع وأنا أعطيك أرش العيب لم يجبر المشترى على قبوله ، لأنه لم يرض الا بمبيع سليم بجميع الثمن ، فلم يجبر على امساك معيب ببعض الثمن • وان قال المشترى : أعطنى الأرش لأمسك المبيع لم يجبر البائع على دفع الأرش ، لأنه لم يبذل المبيع الا بجميع الثمن ، فلم يجبر على تسليمه ببعض الثمن ) •**

**( الشرح )** المسألتان واضحتان ، والأصل أن كل من وجب له شيء ليس له المطالبة بغيره ، ولا يجب عليه الانتقال الى غيره • وخرج عن هذا القصاص اذا عفا عنه يجب المال ، وان كان الواجب القود عينا • وعن أحمد أن للمشترى أخذ الأرش •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فان تراضيا على دفع الأرش لاسقاط الخيار ففيه وجهان ( احدهما ) يجوز وهو قول أبى العباس ، لأن خيار الرد يجوز أن يسقطها الى المال ، وهو اذا حدث عند المشترى عيب فجاز اسقاطه الى المال بالتراضى ، كالخيار فى القصاص ( والثانى ) لا يجوز وهو المذهب ، لأنه خيار فسخ فلم يجز اسقاطه بمال كخيار الشرط وخيار الشفعة ، فان تراضيا على ذلك وقلنا : انه لا يجوز فهل يسقط خياره ؟ فيه وجهان ( احدهما ) انه يسقط ، لأنه رضى بامساك العين مع العيب ( والثانى ) لا يسقط وهو المذهب ، لأنه رضى باسقاط الخيار بعوض ولم يسلم له العوض فبقى الخيار ) •**

**( الشرح )** الوجهان فى جواز التراضى على اسقاط الخيار الى بدل ، سواء أكان ذلك البدل جزءا من الثمن أم غيره ، اتفقت الطرق على حكايتها • والجواب منسوب الى أبى العباس ابن سريج وعنه أنه حكاه عن القديم ، وبه قال أبو حنيفة ومالك • والمنع قال القاضى حسين : أنه المنصوص ، وقال الامام : أنه ظاهر النص والمصنف فى قوله : انه المذهب تابع للشيخ أبى حامد وقال القاضى أبو الطيب : انه ظاهر المذهب ، والماوردى وهو الذى صححه البغوى والرافعى

وغيرهما وفيه نظر ، فانهم قاسوه على خيار الشرط والشفعة • والفرق بينه وبين خيار الشرط والشفعة أن ههنا يأخذ الأرش فى مقابلة ما فات من المـال ، ويسقط الى مال ، كما قال المصنف رحمه الله تعالى فهذان معنيان ليسا فى خيار الشفعة والشرط ، والمعنى الأول أحسن •

وصورة المسألة اذا لم يكن مانع من الرد ، ولا تأخـر مسقط ، اما بأن يجهلا فورية الخيار ، أو يكون فى خيار المصراة على القـول بامتداده ، أو أن التشاغل بالاتفاق على الأرش لا يعـد اعراضا عن الرد • ونظـر القاضى حسين وغيره هذه المسألة بحق الشفعة لا تصـح المصالحة عنه على أصح الوجهين ، خلافا لأبى اسحاق المروزى ، وقد عرفت ما فيه •

قال القاضى حسين : وقال أبو اسحاق : ثلاث مسـائل أخالف فيها أصحابى ، حد القذف ، وحق الشفعة ، ومقاعد الأسواق ، أجوز الصلح عنها ، ومنعها سائر الأصحاب لأنها ليست بمال وانما يصح الاعتياض عما هو مال ، فأما اذا كان حقا مجـردا فلا • انتهى •

وقد عرفت أن جواز المصالحة هنا أولى من جوازها فى المسـائل الثلاث للفرق المذكور • ولذلك ابن سريج لم ينقل عنه موافقة أبى اسحاق اذا خالف فى المسائل الثلاث يخالف فى حق الرد بالعيب ، فانه لا فرق بينهما ، أو للرد بالعيب أولى كما قدم • واكتفوا بنسبة الخلاف هنـا الى ابن سريج • وانما قلت : ان المصالحة هنا أولى بالصحة من المسائل الثلاث ، لمـا أشار اليه المصنف من أن خيار الرد يجوز أن يسقط الى المـال فى حال ، ولا كذلك الحقوق الثلاثة • ولأن الأرش مأخوذ فى مقابلة حال نائب ولا جرم • قال القاضى أبو الطيب هنا : انه لا يصـح المصالحة عن الشفعة قولا واحدا • ولم يحك خلاف أبى اسحاق مع حكايته للخلاف هنا • وهو مقتضى كلام المصنف رحمه الله تعالى هنا ، فانه جعل الشفعة أصلا مقيسـا • وقول المصنف فى تعليل الثانى خيار فسخ يحترز بالفسخ عن القصاص والوصف حاصل فى الأصل ، وهو خيار الشرط والشفعة فان فيهما فسخ وابطال حق المشترى للتنقص • لكن هذا القياس لا يكفى بدون الغـاء الفرق المتقدم • والأصحاب يقولون : الأرض جزء من الثمن فى مقابلة الجزء الثابت كما سيأتى ومقتضى ذلك

أن يجوز والمصالحة عنه كما قال ابن سريج ، فانه ليس فى مقابلة حق مجرد ولا سلطة الرد ولذلك اتفقوا على جوازه عند حدوث عيب جديد .

( **التفريع** ) وهو مذكور فى الكتاب ( ان قلنا ) بالصحيح ، وهو أنه لا يجوز فتراضيا على ذلك ، فان كان المشترى عالما ببطلان المصالحة بطل حقه قطعا ، وان ظن صحتها ، وعليه يحمل كلام المصنف ( فوجهان ) حكاهما الامام عن نقل العراقيين ، وتعليلهما ما ذكره المصنف والمذهب عدم السقوط كما قال وممن صححه القاضى أبو الطيب وابن الصباغ والقاضى حسين والبغوى والرافعى ومن التفريع أيضا أنا ( ان قلنا ) بجواز المصالحة سقط الخيار ، ويثبت الأرش أو ما اتفقا عليه على البائع ، والا فلا ، فان كان أخذه وجب عليه رده ، ولو صالح عن العيب على مال وجوزنا فزال العيب لا يجب رد المال لأنه أخذ على جهة المعاوضة ، قاله البغوى ، ولا فرق فى جواز المصالحة بين أن يكون الثمن ذهبا فيصطلحان على ذهب أو فضة أو حالا أو مؤجلا ، قاله الجورى .

( **فائدة** ) الأرش فى اللغة أصله الهرش أبدلت الهاء همزة ، وأرش الجراحة ديتها ، وذلك لما يكون فيه من المنازعة ، وأرشت الجرب والنار اذا أرثتهما ، والنار من بين القوم الافساد بينهم ، وأما فى الشرع فقال بعضهم : هو عبارة عن الشىء المقدر الذى يحصل به الجبر عن الفائت ( وقال ) الرافعى : هو جزء من الثمن نسبته اليه نسبة ما ينقص العيب من قيمة المبيع لو كان سليما الى تمام القيمة .

( **فرع** ) لنا صورة يرضى المشترى فيها بالعيب ، ولا يكون له مانع من الرد اذا اطلع على ذلك فى مرض موته ، ولا تنقطع مطالبة الورثة عن البائع على أحد الوجهين . وسنذكره عند الكلام فى الأرش .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان أراد أن يرد بعضه لم يجز ، لأن على البائع ضررا فى تبعيض الصفقة عليه ، فلم يجز من غير رضاه ، وان اشترى عبدين فوجد بأحدهما عيبا فهل له أن يفرده بالرد ؟ فيه قولان ( أحدهما ) لا يجوز ، لأنه تبعيض صفقة على البائع فلم يجز**

**من غير رضاه ( والثانى ) يجوز ، لأن العيب اختص بأحدهما ، فجاز أن يفرده بالرد ، وان ابتاع اثنان عبدا فأراد أحدهما أن يمسك حصته وأراد الآخر أن يرد حصته جاز لأن البائع فرق الملك فى الايجاب لهما فجاز أن يرد عليه أحدهما دون الآخر كما لو باع منهما فى صفقتين ) .**

( **الشرح** ) هذه ثلاث مسائل ، الأولى اذا كان المبيع عينا واحدة فى صفقة واحدة ، فان كانت باقية فى ملك المشترى فليس له أن يرد بعضها بغير رضا البائع لمعنيين ( أحدهما ) تفريق الصفقة ( والثانى ) أن الشركة عيب ، فاذا رد النصف كان معيبا ولا يجوز رد العين اذا حدث فيها عيب ، والمنع فى هذه الحالة لا يكاد يعرف فيه خلاف ، وصرح القاضى حسين أنه لا خلاف فيه .

قال الامام : ورأيت لصاحب التقريب طرد القولين فيه وهو خطأ غير بعيد وهذا الخلاف نقله القاضى حسين عن صاحبه فيما اذا باع النصف ، ومع ذلك غلطه ، وان كان قد باع بعض العين لغير البائع فكذلك عند الجمهور .

وقال الماوردى : ان جوزنا تفريق الصفقة فله رد ما بقى واسترجاع حصته ، والتوقف حتى ينظر ما يؤول اليه حاله . وحكى ذلك عن نقل الشيخ أبى على ، وحكاه القاضى حسين عن صاحبه كما تقدم وغلطه ، ولم يطرد الماوردى هذا فى حال بقاء الجميع فى ملكه ، بل جزم بالمنع .

( فان قلنا ) بجواز الرد فذاك ، ويسترجع قسطه من الثمن بلا خلاف . قال الامام : اذ لو قلنا : يسترجع الجميع وباقى المبيع فى يده فكان مضيا الى اثبات شىء من المبيع فى يد المشترى من غير مقابل ، وأورد ابن الرفعة أنه لم لا يقال يبقى الباقى بجميع الثمن ولا يسترجع شيئا ؟ ويكون المردود كالتالف قبل القبض ويكون فائدة الرد التخلص عن عهدة المبيع ، كما قاله القاضى حسين فيما اذا أبرأ من الثمن ، قلت : فالقاضى حسين وافق الامام على ما قال ، وعلل بعدم الفائدة فى الرد لو قلنا : يمسك الجميع ، والله أعلم .

( وان قلنا ) بالصحيح المشهور الذى جزم به المصنف انه لا يجوز

له الرد ففى حالة بقائه كله فى ملكه لا أرش له ، لأنه متمكن من رد الجميع ، وفى حالة خروجه عن ملكه ان كان بالمبيع فقد حكى المـاوردى عنه فى وجوب الأرش وجهين مبنيين على التعليلين فيما اذا باع الجميع ( أصحهما ) الوجوب ، وسنذكرهما فى كلام المصنف فى بيع الجميع بعد ثلاثة فصول ان شاء الله تعالى ، وفيما اذا خـرج بغير المبيع بالوقف رجع بالأرش ، وبالعتق لا يمكن ، لأنه يسرى الى الباقى وبالهبه على ما سنذكره فى كلام المصنف فى خروج الجميع ، فان على القول بامتناع الرد فى النقص والعجـز عن رد الجميع يكون الكلام فى الأرش كالكلام فى تعذر الرد فى الجميع ، حرفا بحرف ، والصحيح فيما اذا خرج بعضه بالبيع هنا أنه لا رد ولا أرش •

قال الشافعى رحمه الله فى المختصر : ولو كان باعها أو بعضـها ثم [ ردها ] عليه بالعيب لم يكن له أن يرجع على البائع بشىء ، ولا من قيمته من العيب •

وقال فى الأم فى اختلاف العراقيين فى باب الاختلاف فى العيب : واذا اشترى الرجل من الرجل الجارية أو الثوب أو السلعة ، فباع نصفها من رجل ، ثم ظهر منها على عيب ، دله له البائع لم يكن له أن يرد النصف بحصته من الثمن على البائع ، ولا يرجع عليه بشىء من نقص العيب من أصل الثمن ، وذكر الشافعى رحمه الله كلاما أكثر من ذلك سأذكره عند بيع الجميع • فان فيه اشارة الى أن العلة كونه لم يأنس من الرد ، وهناك أذكره ان شاء الله تعالى •

وكلام المصنف رحمه الله يقتضى أنه اذا رضى البائع جاز ، ولنـا فى افراد احدى العينين بالرد برضاء البائع وجهان ( أصحهما ) الجواز ، فليكن ما اقتضاه كلام المصنف رحمه الله جاريا على الأصح ( اذا قلنا ) بذلك ، فلو بذل المشترى أرش نقصان النقيض هل يجبر البائع عليه ؟ يحتمل أن يأتى فيه الخلاف فيما اذا طلب أحدهما الرد مع أرش العيب ، وطلب الآخـر الامساك وغرامة الأرش ، فان قلنا : يجاب المشترى أجبناه وأجبرنا البائع ، ومن ذلك يأتى فى المسألة أوجه ( أصحها ) امتناع الرد الا برضاء البائع ( والثانى ) الامتناع مطلقا ( والثالث ) الجواز مع أرش التبعيض ( والرابع ) من غير أرش ، وهو ما يقتضيه كلام صاحب التقريب والمـاوردى ، والوجهان بعيدان والأكثرون على

المقطع بخلافهما وقد أطلق أكثر الأصحاب هذا الحكم والخلاف فى جواز التبعيض ، ولم يفرقوا بين المتقوم والمثلى • ولا شك أن ما ذكروه يظهر فى المتقوم للمعنيين المذكورين •

( أما ) المثلى فالحنطة ونحوها اذا اشترى صبرة حنطة فوجــد بها عيبا فاراد رد بعضها ، قال صاحب التتمة : ان قلنا فى العبدين يجوز فههنا كذلك والا فوجهان والفرق أن رد البعض لا يؤدى الى تجهيل الثمن ، قلت : وينبغى بناؤهما على خلاف سيأتى أن المــانع الضرر أو اتحاد الصفقة ( ان قلنا ) بالأول جاز ، لأنه لا ضرر ( وان قلنا ) بالثانى فالصفقة متحدة ، فينبنى على أنه هل يجوز تفريق الصفقة أو لا ؟ فعلى الأول يجوز ، وعلى الثانى يمتنع ، ولا يضر كون التفريق هنــا اختياريا لكونه لا ضرر فيه •

وقد رأيت المسألة منصوصا عليها فى البويطى فى آخــر باب الصرف ، وقال : ومن اشترى من رجل متاعا جملة مما لا يكال ولا يوزن فوجد ببعضه عيبا يرده جميعا أو يأخذه جميعا ، وان كان مما يكال ويوزن فهو مخير ان شاء أخذ الجيد بحصته ورد ما بقى ، وهــذا صريح فى الجواز ، ودال على أن المراعى الضرر ، ولو باع المشترى للمشترى بعض العين الواحدة من البائع ثم وجد بالباقى عيبا • قال القاضى حسين : فالمذهب أن له الرد اذ ليس فيه تبعيض الملك على البائع وقيل : لا يرده ( قلت ) وينبغى بناء ذلك على أن المانع الضرر أو اتحاد الصفقة ( ان قلنا ) بالأول فله الرد ( وان قلنا ) بالثانى فتخرج على التفريق كما تقدم ، وسيأتى حكمه فى كلام المصنف فى بقية هذا الفصل ان شاء الله تعالى •

( فــرع ) لو مات المشترى فى هذه الصورة وخلف وارثين ، فهل لأحدهما رد نصيبه ؟ فيه ثلاثة أوجه •

( أحدها ) ليس له الانفراد لاتحاد الصفقة ، وهو قول ابن الحداد ، والأصح عند الرافعى ، واستدلوا له بأنه لو سلم أحد الاثنين نصف الثمن لم يلزم البائع تسليم النصف اليه فعلى هذا هل يجب له الأرش ؟ فيه ثلاثة أوجه ( ثالثها ) ان أيس على الرد رجع والا فلا ، وهو الأصح عند القاضى حسين ، وقد ذكر الرافعى هذه المسألة عند ما اذا اشترى وكيل عن رجلين ، وسأذكر ما قاله هنالك ان شاء الله تعالى •

( والثانى ) يجوز أن ينفرد برد نصيبه لأنه جميع ماله . حكاه الرافعى .

( والثالث ) أن البائع مخير بين أن يأخذ نصف المبيع ويعطى نصف الثمن وبين أن يعطى نصف الأرش ويخير الذى يريد الرد على اسقاط حقه ، قاله الماوردى ، وحكاه العمرانى أن أبا الطيب ذكره عن ابن الحداد فى شرح المولدات .

( المسألة الثانية ) اذا اشترى عينين من رجل واحد صفقة واحدة ولها صور ( احداها ) ما ذكره المصنف أن يجد العيب باحداهما ، وهما باقيان فى يده فهل له افراد المعيبة بالرد ؟ فيه قولان ( أظهرهما ) عند الماوردى والرافعى ، وقال القاضى أبو الطيب والرويانى : انه ظاهر المذهب ، وقطع به الشيخ أبو حامد ، وهو المنصوص عليه فى الأم فى كتاب الصلح وهو قول جمهور الأصحاب أنه ليس له ذلك ، بل يردهما جميعا أو يمسكهما جميعا ، سواء أكان ذلك قبل القبض أم بعده وسواء أكان مما يتساوى قيمته كالكرين من الطعام ، أو يختلف كالعبدين والثوبين ، هكذا ذكره ، وقد تقدم عن مختصر البويطى أن من اشترى مما يكال ويوزن أنه يجوز التبعيض ، ومقتضى ذلك أن يجوز افراد أحد الكرين بالرد .

( والقول الثانى ) الجواز ، واختاره الرويانى فى الحلية ، والقولان عند الماوردى والقاضى أبى الطيب والغزالى والرويانى وغيرهم مبنيان على تفريق الصفقة ( ان قلنا ) يفرق جاز ، والا لم يجز ، لكن قياس هذا البناء كما قال الرافعى أن يكون قول التجويز أظهر ، وأشار الى الجواب بأن الصفقة وقعت مجتمعة ، ولا ضرورة الى تفريقها فلا يفرق يعنى وليس كما اذا جمعت حلالا وحراما أو حلالين ، وتلف أحدهما قبل القبض فان التفريق هناك ليس اختياريا ، وحاول ابن الرفعة اثبات قول يمنع افراد المعيب بالرد .

وان قلنا : يجوز تفريق الصفقة وذكر من نص الشافعى فى الصلح ما يدل دلالة ظاهرة على ذلك ويمكن أن يؤخذ من كلام المصنف ما يدل له لأنه علل المنع بما يحصل من الضرر بتبعيض الصفقة فلم يجز من غير رضاه . وهذا الكلام يشعر بجواز تفريق الصفقة

اذا رضى ، فالراجح أن لا يجهل ، القولان مبنيين على تفريق الصفقة بل مرتبين ، بأن يقال : ان منعنا تفريق الصفقة منعنا هنا ، والا فقولان ، والترتيب أوفق لكلام الأئمة الذين أطلقوا البناء ، فانه قد يطلق البناء على الترتيب ويبعـد جعلهما قولين برأسهما أوفق لكلام المصنف ، فانه علل قول الجـواز بأن العيب أخص بأحدهما • وهـذا يقتضى بمفهومه أن العيب اذا لم يختصر وكان فيهما لا يجوز الافراد مع القـول بجواز تفريق الصفقة • فأفاد أول كلامه وآخره أن لنا قولا بالمنع •

وان جوزنا تفريق الصفقة لأجل الضرر وقولا بالجواز ، ومنعنا تفريق الصفقة ، قلت : تفريق الصفقة القهرى لا يمكن القول بالجواز مع منعه ، لأنه على ذلك القول يستحيل شرعا • وأما التفريق الاختيارى برد أحد العينين دون الأخرى فكلا القولين اللذين ذكرهما المصنف رحمه الله يفرعان على منعه ، بمعنى أن المشترى ممنوع منه • وعلى تجويز التفريق القهرى فان أريد بالتفريق القهرى فالترتيب صحيح كما اقتضاه كلام الأئمة ، وان أريد التفريق الاختيارى فلا ترتيب ، فلا بناء ، وهما القولان بعينهما • وعلة المصنف تقتضى عدم جريانهما فيما اذا كان المعيب فيهما ، وسأتعرض لذلك فى بقية الكلام ان شاء الله تعالى • ثم ان النص المذكور عن الصلح يدل دلالة قوية على المنـع مع القول بتفريق الصفقة ولم أذكر لفظه خشية التطويل مع ظهوره ، فهو يرد التخـريج على تفريق الصفقة والقول بالجواز مبنيا عليها الا أن يكون لنا نص فى موضع آخـر على الجواز ، فى خصوص مسألة افراد المعيب ، ولم أقف عليه ، ولذلك قطع الشيخ أبو حامد بالمنع والذى يقول بالجواز هنا يقول فيما اذا اشترى شقصى دارين أنه يجـوز للشفيع أن يأخذ أحدهما دون الآخـر ، وقد يحتمل ذلك فى شقص دار واحدة أن يأخذ بعضه ويدع بعضه • قاله صاحب التلخيص •

قال الرافعى : والقولان مفروضان فى العبدين ، وفى كل شىء لا تتصل منفعة أحدهما بالآخـر ، فأما فى زوجى خف ومصراعى باب ونحوهما فلا يجوز الافراد بحال ، وارتكب بعضهم طرد القولين فيه ( قلت ) وجعله صاحب التتمة مرتبا ( ان قلنا ) هناك لا يجوز فههنا وجهان ، وبناهما على أصل أشار القاضى حسين اذا غصب فرد خف

قيمة الزوج(١) عشرة فتلف فى يده ورجع قيمه لأخــر الى درهمين ، هل يضمن خمسة أو ثمانية • ان قلنا : خمسة جاز له افراد أحدهما بالرد ، وان قلنا ثمانية فلا ، واذا قلنا بالصحيح وانه لا يجوز الافراد ، فقال المشترى : رددت المعيب فهل يكون ذلك ردا لهما ؟ فيه وجهــان ( أصحهما ) لا •• بل هو لغو ولو رضى البائع بافراده جاز على الأصح • هكذا أطلق الرافعى الخلاف ، وينبغى اذا قلنا بجواز تفريق الصفقه أن يجوز قطعا ، لأنه انمــا امتنع لضرر البائع وقد رضى • أما اذا منعنا تفريق الصفقة فيمتنع ، وان رضى • ولذلك قال الغزالى : انه أقيس الوجهين فيما اذا رضى المنع • قال : لأن استحالة تفريق الصفقة الواحدة لا يختلف بالتراضى ، وما ذكره الغزالى من أنه الأقيس جار على ما قــرره من البنــاء على تفريق الصفقة ، وقــد تقدم أن الراجح عدم البناء ، وأن الأولى أن يكون الخلاف مرتبا ، فكذلك الأصح الجواز اذا رضى ، وهو الذى نص الشافعى عليه فى كتاب الصلح •

والمشكل طريقة المــاوردى فانه قطع بالجواز اذا رضى البائع مع بنائه القولين عنــد عدم رضاه على تفريق الصفقة ، ولو أراد رد الســليم والمعيب معا على هــذا القول المــانع من الافراد جاز ، قال الامام : لم يختلف العلماء فيه ، وعلى القول الاخــر المجوز للافراد ( الأصح ) الجواز ، وفيه وجه حكاه الامام والغزالى فى الوسيط أنه لا يردهما الا اذا كانا معيبين ، وضعفه الرافعى • وحكى ابن يونس أن الغزالى قال : ( اذا قلنا ) لا يرد يطالب بالأرش ، وتعتبر القيمة يوم العقــد ، واعترض الناس عليه بأنه ليس فى الوسيط ــ الا فيمــا اذا تلف أحد العبدين ــ والأرش يتعين فى مسألة التلف بخلاف هذه المسألة اذ يمكن •

( **قلت :** ) وهو كذلك ولا اتجاه لمــا قاله ابن يونس • نعم لو كان صاحب الوجه المذكور الذى يقول انه لا يردهما الا اذا كانا

---

(١) اذا اراد الشــارح زوجين فانه لا يقال فى الفردين مجتمعين زوجا قال تعالى : « **ثمانية أزواج** » ولم يذكر الا اربعة اصناف فيكون اسم الفرد زوجا واسم الاثنين زوجين . واذا اراد واحدا على مذهب صاحب القاموس أن الزوج خلاف الفرد ، وفى المصباح : زوج نعال اثنين وزوجان اربعة ، وفى الوسيط : الزوج كل واحد معه آخر من جنسه . ( المطيعى )

معيبين يقول : انه لا يرد المعيب وحده اتجه عنده طلب الأرش ، لكنه ينفيه قول الامام فيما اذا منعنا الافراد : انه لم يختلف العلماء فى جواز رد الجميع ، فتعين أن يكون الوجه الذى فى الوسيط بمنع ردهما تفريعا على جواز رد أحدهما وحينئذ لا وجه لطلب الأرش لامكان الرد • ولو أراد رد السليم وحده قطع الماوردى بأنه لا يجوز • وقال ابن الرفعة : انه لا خلاف فيه ، لأنه انما يجوز تبعا ، وقد فقدت التبعية ، والله أعلم • واذا جوزنا الافراد فرده اشترط قسطه من الثمن بلا خلاف • وقد تقدم من الامام تعليله واعتراض ابن الرفعة عند الكلام فى العين الواحدة •

**( فـرع )** قال أبو حنيفة رضى الله عنه بالجواز فيما بعد القبض ، ووافق فيما قبله • واحتج من نصر قوله بأنه تم العقد فيهما ، وانفرد أحدهما بسبب الخيار ، وثبت فيه الخيار كما لو اشترى عبدين واشترط فى أحدهما خيار الثلاث ونقض أصحابنا عليه ذلك بما قبل القبض ، أو وجد العيب فيهما ، أو كانا مصراعى باب وزوجى خف ، أو مما تتساوى أجزاؤه مثل كرين من طعام فأن أبا حنيفة رحمه الله قال فى هذه المواضع الأربعة مثل ما قلناه •

والجواب على شرط الخيار فى أحدهما من وجوه بالنقض بالمسائل المذكورة وبأن صاحبه قد رضى بالتبعيض لما شرط ، وبأن وصف تمام العقد لا تأثير له فى الأصل ، لأنه يجوز أن يرد الذى شرط فيه الخيار قبل القبض وبعده • فهذا الكلام فى ظهور العيب باحدى العينين وهما باقيتان ، وهى مسألة الكتاب ، على أن اطلاق كلام المصنف رحمه الله يحتمل أن يشمل هذه الصورة والصورة الثالثة التى سنذكرها • وهى اذا كان السليم تالفا ، فان كان الأول وهو الظاهر ، فالأظهر من قولى الكتاب الأول ، وهو أنه لا يجوز الافراد وان كان الباقى(١) الأولى المنع وفى الثالثة الجواز كما(٢) ويرجح حمل كلام المصنف على

---

( ١ ، ٢ ) بياض بالأصل فحرر ، قلت : ولعل صورة المسائل هكذا : « وان كان الباقى تالفا فان الأولى المنع ، وفى الثالثة(١) الجواز كما قال المصنف » .

---

(١) والثالثة هى ما اذا كان الباقى سليما فيجوز له والا فان الابقاء على السليم ( المطيعى )

العموم(١) القولين فى الصورتين أن القاضى(٢) فى حكاية القولين بين ما اذا كان العيب فى أحدهما وما اذا كان فيهما وأحدهما تالف ولم يذكر الترتيب(٣) سنذكره(٤) ·

( الصورة الثانية ) وجد العيب بهما جميعا ، وهما باقيان فله ردهما قطعا ، وفى افراد أحدهما بالرد القولان السابقان · هكذا قال القاضى حسين والامام والرافعى وغيرهم · وقد تقدم التنبيه على أن كلام المصنف يفهم القطع بالمنع فى هــذه الصورة ، وان كان ساكتا عن التصريح بها ، ولا شك أن الشيخ أبا حامد رحمه الله يقطع هذا بطريق الأولى ، وانما النزاع فى جريان الخلاف عند غيره · وقد نقل صاحب الاستقصاء عن صاحب الافصاح أنه لا يجوز افراد أحدهما بالرد اجماعا كالطعام الواحد ·

**( قلت : )** وهذا ليس بصريح لأن نص الشافعى رحمه الله تقــدم فى المكيل والموزون أنه يرد بعضه على ما اذا كانا باقيين ، فأولى بالجواز لتعذر ردهما ، فمن جوز هناك فههنا أولى ، ومن منع هناك اما قطعا كالشيخ أبى حامد وغيره حكاية القولين ، وبنوهما على تفريق الصفقة ، ان قلنا : يفرق جاز والا فلا ، والبناء هنا ظاهر ، والمــراد بالتفريق المبنى على التفريق القهرى ان منعناه امتنع هنا ، وان جوزناه جاز لوجود الضرورة ، ومقتضى هــذا البناء أن يكون قول الجواز هنا أظهر ، والرافعى رحمه الله اقتصر فى باب تفريق الصفقة على ترتيب الخلاف ، وأولوا به الجواز ، وليس فى ذلك بيان الأصح ·

وأعاد المسألة فى باب الرد بالعيب ، ولم يتعرض لحــكم رد الباقى هل يجوز أو لا ، وبما ذكرته من الترتيب يعرف أن الأظهر الجواز ، لكن النص الذى سنذكره عن البويطى والنص الذى سنذكره عن اختــلاف العراقيين كلاهما يدل على خلافه ، وهو ما يقتضى كلام المــاوردى أنه

---

( ١ ــ ٤ ) بياض بالأصل فحرر : ولعل صورة المسائل هكذا : « ويرجح حمل كلام المصنف على العموم وفى كلا القولين فى الصورتين أن القاضى حسين فى حكاية القولين بين ما اذا كان العيب فى أحدهما ، وما اذا كان فيهما واحدهما تالف ولم يذكر الترتيب الذى سنذكره ان شاء الله تعالى » . هذا ما الهمنى الله تعالى من تقديم العبارة والله أعلم سبحانه .

( المطيعى )

الأصح ، ولعل الأصح عند الماوردى امتناع تفريق الصفقة ، والمراد بالتلف اما حسا واما شرعا ، فان جوزنا الافراد رد الباقى ، واسترد من الثمن حصته بلا خلاف ، وقد تقدم تعليله عن الامام واعتراض ابن الرفعة بطريق التوزيع بتقدير العبدين سليمين وتقويمهما ويسقط المسمى على القيمتين • فلو اختلفا فى قيمة التالف فادعى المشترى ما يقتضى زيادة الرجوع على ما اعترف به البائع فالأظهر عند القاضى أبى الطيب والرافعى والمصنف حيث ذكر فى باب اختلاف المتبايعين أن القول قول البائع مع يمينه • أما بثمن ملكه فلا يرد منه ما اعترف به • وهذا القول نسبه القاضى أبو الطيب والرافعى الى نصه فى اختلاف العراقيين ( والثانى ) أن القول قول المشترى لأنه تلف فى يده فأشبه الغاصب مع المالك اذا اختلفا فى القيمة كان القول قول الغاصب الذى حصل اهلاك فى يده ، وهذا القول فى اختلاف العراقيين أيضا وقد رأيتهما فيه • ولكن هل هما تفريع على جواز الافراد أو على منعه ؟ فيه نظر سأنبه عليه فى آخر الكلام • والاعتماد فى حكايتهما هنا على نقل الأئمة • وقد اقتصر الرافعى رحمه الله وغيره على استرجاع حصة المردود من الثمن ، ولم يتعرضوا لشىء آخر • ولا شك أن التالف اذا كان معيبا أيضا يجب الأرش عليه لتعذر رده ، كما يجب الأرش اذا تلف المبيع كله وتبين عيبه ، وانما سكتوا عن ذلك احالة له على ذلك المكان واقتصارا على القدر المختص بهذا المكان •

وان لم يجز الافراد فقولان فيما حكاه القاضى حسين وطائفة ( ووجهان ) فيما حكاه آخرون واقتضى ايراد الرافعى والنووى ترجيحه ( أصحهما ) عند الرافعى وغيره وهو الذى ذكره الشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب فى تعليقهما لا فسخ له ولكن يرجع بأرش العيب لأن الهلاك أعظم من العيب ، ولو حدث عنده عيب لم يتمكن من الرد • وهذا هو الذى نقله الربيع فى مختصر البويطى ، فعلى هذا ان اختلفا فى قيمة التالف عاد القولان لأنه فى الصورتين يرد بعض الثمن ، الا أنه على ذلك القول يرد حصة الباقى ، وعلى هذا القول يرد أرش العيب ، وهل النظر فى قيمة التالف فى الصورتين الى يوم العقد أو يوم القبض ؟ فيه الخلاف الذى فى اعتبار القيمة لمعرفة أرش العيب القديم ، وسيأتى ان شاء الله تعالى ( والأصح منه ) اعتبار أقل القيمتين •

( والوجه الثانى ) أنه يضم قيمة التالف الى الباقى ويردهما ويفسخ العقد • قال الرافعى وهو اختيار القاضى أبى الطيب ، واحتج له بأن النبى صلى الله عليه وسلم أمر المصراة برد الشاة بدل اللبن الهالك •

( **قلت :** ) ولم أر ذلك فى تعليقة القاضى أبى الطيب ، بل الذى فيها أنا اذا قلنا لا يرد رجع بالأرش كما تقدم عنه ، ولم يحك فيه خلافا ، وانا ان قلنا له رده فيرده بحصته من الثمن •

قال : وقال بعض أهل خراسان : العقـد على هذا القول فيهما جميعا ثم يرد الباقى وقيمة التالف ، ويسترجع كما فى المصراة ، قال القاضى أبو الطيب : وهذا خطأ ، ويخالف نص الشـافعى ، لأنه نص على ذلك فى اختلاف العراقيين ، وقال : يرجع الى حصته من الثمن ، ثم فرع عليه ، وذكر الاختلاف ، فالعجب من الرافعى رحمه الله ، الا أن يكون القاضى أبو الطيب نقله عن بعض الخراسانيين كما رأيت ، لكنه جعله مفرعا على القول بالرد ، وحكاه الامام وغيره وجعله الغـزالى والرافعى رحمهما الله مفرعا على قول المنع كما تقدم •

ولا تناف بينه وبين ما فعله أبو الطيب ، فان أبا الطيب يقول : ( ان قلنا ) لا يرده أى أصلا يرجع بالأرش ( وان قلنا ) يرده فهل يفرده ؟ أو يضم معه قيمة التالف ؟ فيه وجهـان وهؤلاء يقولون : ( ان قلنا ) يفرده استرد القسط ، والا فهل يمتنع عليه الرد ، أو يضم معه قيمة التالف ؟ ( فيه وجهان ) فالكلامان راجعان الى معنى واحد ، وانما النزاع فى نسبة الرافعى القول المذكور الى اختيار أبى الطيب ووافق الرافعى على ذلك ابن الرفعة وزاد ابن الرفعة أن ابن الصباغ نقل القولين فى ذلك ، أعنى فى ضم قيمة التالف الى الموجود كما حكاهما الامام وغيره ، ولم أر ذلك فى الشامل بل رأيت فيه ما يحتمل أن يكون سبب الوهم الذى عرض للرافعى وتبعه هو عليه فى النقل عن أبى الطيب •

قال ابن الصباغ قال : حكى أبو الطيب عن بعض أهل خراسان أنه يفسخ العقد قال : وهذا هو السنة لحديث المصراة • فلعل الرافعى طالع ذلك وظن أن الضمير فى قال لأبى الطيب وانما هو لبعض أهـل

خراسان يبينه ما فى تعليق أبى الطيب ، وقد تقدم الرافعى فى ذلك العمرانى فنقل المسألة فى الزوائد من الشامل . وزاد فقال : وقال القاضى : هذا هو السنة . قال ابن الصباغ : وهذا ليس بصحيح [ أنه ] هو القاضى ، وابن الصباغ ناقل عنه أو موافق له ، وبالجملة فالقول منصوص عليه فى البويطى لأن فى مختصر البويطى : ولو اشترى ثوبين فى صفقة واحدة فقبضهما فهلك أحدهما وأصاب بالآخر عيبا فله أن يرد القائم وقيمة التالف ، ويرجع بأصل الثمن الذى أعطاه ، فان اختلفا فى القيمة فالقول قول البائع ، من قبل أن الثمن كله قد لزم المشترى ، وهو يريد اسقاط الشىء عنه لما يدعى من كثرة قيمة الغائب ولا أقبل دعواه .

قال الربيع : وله قول آخر : اذا اشترى شيئين فى صفقة واحدة فهلك واحد وأصاب بالآخر عيبا لم يكن له الى الرد سبيل من قبل أنه كان له أن يرد الشىء كما أخذ ، فلما لم يرده مثل ما أخذ كان لا رد له وليس أن ينقص عليه ما اشترى منه ، ويرجع عليه بقيمة العيب الذى وجده فى الثوب الباقى ، فهذا الكلام الذى فى مختصر البويطى يقتضى اثبات قولين :

( أحدهما ) يضم قيمة التالف الى الباقى ويردهما .

( والثانى ) يمتنع الرد ويرجع بالأرش ، وهما هذان القولان اللذان فرعناهما على عدم جواز الافراد . فهما متعاضدان فى منع الافراد كما قدمت لك أولا .

وقد تأملت نصه فى اختلاف العراقيين فلم أجده صريحا فى الرد واسترجاع القسط . وانما قال : اذا اشترى ثوبين صفقة واحدة فهلك أحدهما فى يده ووجد بالثانى عيبا واختلفا فى ثمن الثوبين فالقول قول البائع مع يمينه ، من قبل أن الثمن كله قد لزم المشترى . والمشترى ان أراد رد الثوب يرده بأكثر الثمن ، أو أراد الرجوع بالعيب رجع به بأكثر الثمن . ولا نعطيه بقوله الزيادة . قال الربيع : وفيه قول آخر أن القول قول المشترى من قبل أنه المأخوذ منه الثمن . قال الشافعى

رحمه الله : اذا اشترى شيئين فى صـــفقة فهلك أحدهما ووجد بالآخر عيبا فليس الى الرد سبيل فيرجع بقيمة العيب لأنه اشتراهما صفقة • فليس له أن ينقضها •

( قلت : ) وهـــذا هو معنى ما فى البويطى وليس فيه زيادة عليه الا القول الآخـــر الذى حكاه الربيع أن القول قول المشترى وآخـــر كلامه المذكور صريح فى عــــدم الرد • وأول كلامه فيه احتمال لمـــا قاله أبو الطيب • وما قاله فى مختصر البويطى • وانما احتجت الى ذلك لقول القاضى أبى الطيب انه قال : يرجع الى حصته من الثمن • وهذا بحسب ما فهمه من اختلاف العراقيين من منع التفريق • والقاضى أبو الطيب نقله عنه بلفظ آخـــر صريح فى التفريق • فلعل له فى اختلاف العراقيين نصا آخـــر • وأبدى ابن الرفعة فيما حكى عن اختلاف العراقيين نظـــرا من وجهين :

( أحدهما ) أنا نفرع على منع التفريق فالنص مصرح بالتفريق فكيف يرد به ؟ وهذا قاله ابن الرفعة بناء على ما نقله القاضى أبو الطيب ، ونقله ابن الرفعة عن ابن الصباغ اعتراضا عليه لكنك قد عرفت فيـــه النص بلفظ وليس فيه تصريح بالتفريق • ولو ثبت ذلك فالعـــذر عن أبى الطيب أنه لم يجعل ذلك تفريعا على منع التفريق حتى يعترض عليه بما ذكر ، بل انما قال : اذا جوزنا الرد كما تقدم النقل عنه فاذا نقل عن الشـــافعى رحمه الله أنه قال : مع الرد يسترجع القسط ، يكون ذلك ردا على من يقول : لا يسترجع القسط ، بل يضم القيمة عن التالف ويسترجع جميع الثمن ردا ظاهرا •

( والوجه الثانى ) من اعتراض ابن الرفعة على أبى الطيب أن اختلاف العراقيين قيل : انه من القديم ، وهـــذا بعيد لأن ذلك من رواية الربيع(١) عن الشافعى رضى الله عنه ، وان فرعنا على هـــذا الوجه

---

(١) والربيع بن سليمان المرادى وكذا الجيزى كلاهما من رواة الجديد ورواة القديم هم الكرابيسى والزعفرانى وأبو ثور واحمد بن حنبل رضى الله عنهم اجمعين . ( المطيعى )

وأنه يضم قيمة التالف الى الباقى ويردها فاختلفا فى قيمة التالف فالقول قول المشترى مع يمينه لأنه حصل التلف فى يده وهو الغارم ، وبه جزم القاضى حسين مع حكاية القولين فى الصورتين الأوليين ، قال : وكل موضع كان الغارم هو المشترى فالقول قوله ، وكل موضع كان الغارم هو البائع فعلى القولين ، وفى التتمة حكاية وجه آخر أن القول قول البائع لأن المشترى يريد ازالة يده عن الثمن المملوك له وذكر فى الروضة أنه شاذ •

( قلت ) فى مختصر البويطى بعد أن قال : انه يرد القائم وقيمة التالف ، قال : فان اختلفا فى القيمة فالقول قول البائع من قبل أن الثمن كله قد لزم المشترى ، وهو يريد اسقاط الشىء عنه لما يدعى من كثرة قيمة الفائت ولا أقبل دعواه ، وهذا يدل على الوجه الذى قاله فى التتمة بل هو هو ، والقيمة هنا معروفة واعتبارها بيوم التلف على الأصح فليس كما تقدر على القدر الآخر حيث يعتبر أقل الثمنين على الأصح • أشار اليه الامام فى باب التخالف •

( فرع ) اذا ظهر العيب بالتالف فقط لم يرد الباقى قطعا ، ويرجع بأرش التالف •

( فرع ) لو ظهر العيب بأحدهما أو بهما بعد بيع أحدهما فقد جمع الرافعى بين ذلك وبين ما اذا كان أحدهما تالفا ، وجزم به الشيخ أبو حامد هنا أيضا بامتناع الرد ، لأنه لم يحصل اليأس من الرد ، وقد تقدم فيما اذا كان المبيع واحدا وخرج بعضه عن ملكه أن الصحيح امتناع رد الباقى فاشتركت صورة التلف وصورة البيع فى الترتيب ، على ما اذا كانا باقيين كما قال الرافعى رحمه الله ، لكن الصحيح فى الأولى الجواز ، وفى الثانية المنع ، وهذا الذى ذكرناه اذا باع أحدهما وكانا معيبين أو باع الصحيح ، وبقى المعيب •

( أما ) لو باع المعيب وبقى الصحيح فلا يرد الباقى الآن قطعا ، والكلام فى الأرش على ما مر وتحقيق الصحيح فى ذلك يتوقف على

تحقيق العلة فيما اذا باع البعض هل هو عدم اليأس أو غيره ؟ وسيأتى ان شاء الله ذلك بعد ثلاثة فصول •

( **فــرع** ) استثنى صاحب التلخيص من وجوب الأرش على القول بمنع الافراد مسألة واحدة وهى أن يكون قد باع أحدهما ، قال : ينظــر ، فان كان صحيحا لم يدلس فيه بعيب لم يرجع بنقصان العيب ، وان كان معيبا ففى هذا الموجود قولان ( أحدهما ) يرجع بنقصــان العيب ، والآخر ليس له الرجوع •

( **قلت** ) لعل مراده ان كان المبيع صحيحا من عيب حادث عنــد المشترى ولم يدلس فيه على المشترى الثانى لشىء حدث عنــده فليس له الرجوع بالأرش لعدم اليأس من رجوع المبيــع اليه ، ويردهمــا معا ، وذلك يوافق ما قاله الشيخ أبو حامد ، وهو يجىء على المذهب على ما سيأتى خلافا لأبى اسحاق وان كان معيبا بعيب حدث عنده ففى رجوعه بأرش العيب فى الثانى قولان ، كما لو تلف أحدهما أو أعتقه بناء على تفريق الصفقة •

( **فــرع** ) بما ذكرناه يتبين أن الخلاف فى الجميع ، ولكنها مراتب ففى العبدين اذا كان أحدهما تالفا ، الجواز قوى جــدا ودونه اذا كان أحدهما معيبا ، والخلاف فيه قوى أيضا ، وان كان الأصح فيهما المنع ، ودونه اذا كانا باقيين فى ملكه ، والعيب بأحدهما ودونه اذا كانا باقيين ، والعيب بهما ودونه فى العبد الواحد اذا باع بعضه ، ودونه فى العبد اذا كان كله باقيا فى ملكه ، فهذه ست مراتب لا يرد على الصحيح الا فى الأولى •

( **فــرع** ) حكم نقص أحدهما حكم تلفه وعتقه وبيعه ، قال صاحب التلخيص : وينبغى أن يكون كذلك ما لم يرض البائع بأحدهما مع النقص الحادث ، فيصير كما لو لم يكن نقص •

( **فائدة** ) أكثر الأصحاب يطلقون توزيع الثمن على العبدين باعتبار قيمتهما والرافعى فى هذا الباب قدا باعتبار قيمتهما الى سليمين ،

ولا يتأتى غير ذلك اذا كان المشترى جاهلا بالعيب ، فانه انما بذل الثمن على ظن السـلامة ، ولو وزعنا الثمن عليهما على ما هما عليه من العيب أدى ذلك الى خبط وفسـاد دل عليه الامتحان ، فالصواب تقدير السـلامة كما ذكره الرافعى هنا وهى فائدة عظيمة نافعة فى مسائل :

( منها ) فى الشفعة حيث يأخذ الشخص بقسطه من الثمن وغيرها من المسائل •

( ومنها ) فى المرابحة اذا وزع الثمن فيجبر بما يخصه من الثمن بوصف السلامة ، ويجبر بالعيب الذى ظهر له ، ولا يجوز أن يجبر بقسطه من الثمن باعتبار العيب •

( ومنها ) مسألة تقدمت فى الربا فى الصرف ، اذا باع دينارين بدينارين فخـرج أحدهما معيبا اختار القاضى أبو الطيب وجمـاعة البطلان ، لأنه تبين أنه من قاعدة مد عجـوة ، وأطلق الشيخ أبو حامد وجماعة الصحة واستشكله فى ذلك الباب ، وانتدبت له مأخذا بعيدا ، وبهذه الفائدة هنا يترجح ، فظهر مأخذ حسن يحمل عليه ويتمسك به فيه ، ويقوى على أى طالب لأن الفسـاد فى قاعدة مد عجوة من جهة التوزيع ، والتوزيع ههنا لا يقتضى المفاضلة اذا وزع باعتبار السلامة ، وانما يقتضى اذا وزع عليها باعتبار العيب •

( ومنها ) فى تفريق الصفقة فى الدوام اذا تلف أحد المبيعين قبل القبض •

( ومنها ) فى غير ذلك ، ولا تخفى الفروع بعد بيان القاعدة ، وهى قاعدة مهمة يجب الاعتناء بها وملاحظتها فى مسائل كثيرة فى أبواب متعددة •

( فـرع ) لا خلاف أنه لو ظهر العيب بالتالف وحده فليس له الرد ، لأن التالف لا يقبل الفسخ مقصودا أو مسوغا ، وانما صح الفسخ

فى التالف تبعا ، قاله القاضى حسين ، وانما ذكرته وان كان واضحا لئلا يتوهم أن بقاء السليم مسوغ لورود الرد على المعيب فى الصفقة التى شملته ، وليس لتكلف المبيع جملة اذ لا مورد أصلا • فلذلك نبهت عليه •

( المسألة الثالثة من مسائل الكتاب ) اذا اشترى اثنان من واحد عبنا ووجدا بها عيبا وأراد أحدهما امساك حصته والآخر رد حصته ، جاز على القول الظاهر المنقول عن نصه فى كتبه الجديدة ومعظم كتبه القديمة ، وبه قال أحمد ومالك فى رواية ، وأبو يوسف ومحمد وابن أبى ليلى • ومنه أخذ الصفقة تتعدد بتعدد المشترى ، وهو الأصح ، ووجهوه بأنه رد جميع ما ملك مجازا كالمشترى الواحد • قال الشافعى رحمه الله تعالى فى المختصر : ولو أصاب المشتريان صفقة واحدة من رجل بجارية عيبا فأراد أحدهما الرد والآخر الامساك فذلك لهما ، لأن المعهود فى شراء الاثنين أن كل واحد منهما مشترى النصف بنصف الثمن • انتهى •

( والقول الثانى ) ويحكى عن رواية أبى ثور عن القديم وقال أبو داود : انه مرجوع عنه • وبه قال أبو حنيفة انه ليس له الانفراد بالرد ، لأن العبد خرج عن ملك البائع كاملا والآن يعود اليه بعضه ، وبعض الشيء لا يشترى بما يخصه من الثمن لو بيع كله ، وربما أوردوا ذلك بعبارة أخرى فقالوا : خرج عن ملكه مجتمعا أو صفقة واحدة • ومن هذا القول أخذ أن الصفقة وان تعدد المشترى متحدة على ما قاله الامام ، لكن الصحيح المشهور الذى جزم به كثيرون أن الصفقة متعددة ، وبذلك منعوا من قال : خرج عن ملكه صفقة • ومنعوا أيضا من قال : خرج مجتمعا أشار المصنف رحمه الله فى استدلاله من قوله : ان البائع فرق الملك فى الايجاب • أى فلم يخرج مجتمعا • وأما من قال : كلامك ان أريد بصفة الكمال فهى معنى ، وان أريد التأكيد فلا يفيد • ومن هنا تعلم أن المصنف رحمه الله جازم بأن الصفقة متعددة •

واعترض القائلون باتحادها وامتناع الانفراد بالرد ، ما لو قال : بعتكما هذا العبد بألف ، فقال أحدهما : قبلت نصفه بنصف الثمن ،

وبما اذا أحضر أحدهما نصف الثمن وأراد اجبار البائع على تسليم نصف العبد ، وبأن الشركة عيب • وأجاب الأصحاب عن الأول بأن عندنا فى المسألة وجهين ( أحدهما ) يصح وهو الذى جزم به القاضى أبو الطيب وجماعة من العراقيين ، وأنه يلزم البيع فى حقه سواء قبل صاحبه أو رده ، وقيل ان للشافعى رحمه الله نصا فى الخلع يشهد له وقال الامام : انه الأظهر فى القياس ، ورجحه الرويانى فى الحلية ( والثانى ) وهو الأصح عند طائفة منهم الرافعى ، وهو الأظهر فى النقل على ما قاله الامام لا يصح ( وان قلنا ) بالتعدد فان صيغة ايجاب البائع تقتضى جوابهما ، فكأنها مشروطة بأن يجيباه معا ، فليس ذلك من حكم العقد ، وانما هو من مقتضى اللفظ عرفا • وفى هـــذا نظـــر من جهه أن اشتراط ذلك يقتضى الفساد •

وعن الثانى أن الحكم عندنا أن البائع يجبر على تسليم نصيبه ، وسيأتى ذلك فى كلام المصنف فى آخـــر باب اختلاف المتبايعين ان شاء الله تعالى •

وعن الثالث بأن البائع هذا الذى شرط بينهما ، فلم يكن هذا العيب حادثا فى يد المشترى ، وقد عرفت بما ذكرته أن استدلال المصنف رحمه الله أمس بكلام المخالف من استدلال غيره بأنه رد جميع ما ملك ، وان كان الكل صحيحا • وقوله كما لو باع منهما فى صفقتين ، أى متعددتين لفظا ، فان هذه متعددة حكما لا لفظا •

وقال القاضى حسين : الأولى أن يفرض الكلام فيما لو مات أحد المشتريين والبائع وارثه ، أو عاد الى البائع نصيب أحدهمـــا بالبيع أو بالهبة كى يسقط على كلامهم أن الشركة عيب ، ووافق أبو حنيفة رحمه الله على أنه اذااشترى رجلان شقصا من واحـــد ، فللشفيع أن يأخذ نصيب أحدهما بالشفعة • وهذا الذى التزمه الأصحاب من أن العقد متعدد هو المشهور •

وقال أبو الظفر ابن السمعانى : ان هذه طريق سقيمة لا يمكن تمشيتها ، ومن اعتمد عليها فلضعفه فى المعانى ، لأن قوله : بعت منكما

فى جانبه كلمة واحدة • نعم فى جانب المشترى هى بمنزلة عقدين ولو جاز ان نجعل عقدين لتعدد المشترى لجاز ذلك لتعدد الجميع •

والمعتمد من الجواب أن الصفقة وان كانت واحدة ، لكن يجوز لأحدهما أن يرد ، لان الخيار ثابت لهما ، وهو حق مشروع ؟ فيمكن من استيفائه على وجه لا يؤدى الى تفويت واسقاط بعدم مساعدة الاخر له • وأجاب عن كون الشركة عيبا بان التى كانت بين المشتريين قد زالت ، والتى وجدت بين البائع والمشترى انما وجدت بعدم الرد ، والرد لا يعيب المبيع لكن يعيده الى ملك البائع ، ثم الشركة تثبت باختلاف الملك فلا يكون العيب الذى هو معلول الرد سابقا لعلته ، وما قاله أولا لا يمكن تمشيته ، فان من مقتضاه أن أخذ الوارثين لمشترى العين الواحدة مستقل بالرد ، وليس كذلك لما سيأتى ان شاء الله تعالى ، وما قاله ثانيا وان كان محتملا فيمكن الانفصال عنه • وقد ظهر لك مما تقدم أنا ان قلنا باتحاد الصفقة منعنا انفراد أحدهما بالرد ( وان قلنا ) بالتعدد فقولان ( أحدهما ) المنع لضرر التبعيض ، هذا اذا نظرت الى التعدد والاتحاد أولا فلك أن تجعل القولين أولا فى الانفراد فأحرزنا ، فمن ضرورته تجويز التفريق ، وان منعنا الانفراد هل ذلك لحكمنا بالاتحاد أو لضرر التبعيض ؟ وان كانت الصفقة متعددة ففيه وجهان ، وهذه الطريقة أوفق لكلامهم ، والأصح من الوجهين الثانى لما سيأتى من كلام البويطى •

التفريع على هذين القولين ان جوزنا الانفراد ، فانفرد أحدهما فتبطل الشركة بينهما ، ويخلص للممسك ما أمسك وللراد ما استرد ، أو تبقى الشركة بينهما فيما أمسكه الممسك واسترده الراد • حكى القاضى الماوردى فيه وجهين ، قال الرافعى : أصحهما أولهما • قلت والوجه الثانى بعيد جدا ، وكيف يقال ان نصف العبد الذى أمسكه الممسك يكون بينه وبين الراد والراد لم يبق على ملكه شيئا ، وكيف يقال ان نصف الثمن الذى استرجعه الراد يأخذ الممسك نصفه وهو لم يرد شيئا ؟ ووجهه الماوردى أنه لم يكن بينهما قسمة • وهذا توجيه ضعيف ، لأن ذلك يكون فى المعين لا فى المشاع ، فان النصف المشاع المردود مختص بالراد قطعا ، وحمله ابن الرفعة على ما اذا كان الثمن مشتركا

بينهما ، وهذا الحمل قد يقال : انه يصح معه الاشتراك فى المسترد من الثمن ، أما بقاء الشركة فى نصف العبد الباقى فلا والتحقيق أنه لا تصح الشركة فى المسترد من الثمن أيضا لأن الثمن الذى كان مشتركا بينهما ملكه البائع ثم انتقض ملكه فى نصفه الشائع المختص بالراد بحكم رده ويقسمه الراد والبائع وهو قسمة جديدة واردة على ملكيهما ، وليس للممسك فيها حظ ، ونصفه الشائع لم ينقض الملك فى شىء منه • فلا وجه لهذا الوجه أصلا •

نعم : قد تقدم لنا عن صاحب التقريب شذوذ فى جواز رد بعض العين الواحدة ، فعلى ذلك اذا قال الراد : رددت النصف ولم يعين أنه نصفه ، وقلنا بأن هذه الصيغة تحمل على الاشاعة كما هو فى العتق وغيره على أحد الوجهين فيصح الرد فى نصف نصيبه ، ولكن لا يبقى نصيب الممسك مشتركا ولا المسترد من الثمن مشتركا لعدم صحة الرد فى نصيب شريكه ، بل يبقى للراد ربع العبد وللممسك نصفه ، ويسترد الراد ربع الثمن ، وبالجملة فهذا الوجه الى الغلط أقرب • ومن التفريع على هذا القول أنه لا يلزم الراد ضم أرش التبعيض الى ما يرد ، لأن البائع الذى أضر بنفسه ، قاله الامام •

وان منعنا الانفراد فذاك فيما ينقص بالتبعيض ( أما ) ما لا ينقص كالحبوب ففيه وجهان مبنيان على أن المانع ضرر التبعيض أو اتحاد الصفقة ، فعلى الأول يجوز وعلى الثانى يمتنع وهو الذى جزم به القاضى حسين ، والتعليل الأول يمنع أخذ اتحاد الصفقة من هذا القول ، والوجهان المذكوران بيانهما حكاهما الرافعى والامام ، وقد تقدم عن نصه فى البويطى جواز ذلك فى المشترى الواحد ، ففى المشتريين أولى ، ولذلك أصلح بعضهم بعض نسخ التنبيه ، وجعل ان اشترى اثنان عبدا ، ولفظ مختصر المزنى شاهد له ، ونقله بعضهم عن المختصر سلعة مكان جارية ، فيكون شاهدا للنسخ المشهورة ، ويكون كلام البويطى الذى حكيته مفيدا لذلك •

وهذا اذا لم يقسماه ، فان اقتسماه فكذلك عند الامام ، وفيه فرض المسألة وبناه القاضى حسين فيما نقله ابن الرفعة على الخلاف

فى القسمة ان قلنا افراز ( وان قلنا ) بيع فكما لو اطلع على العيب بعد بيع بعضه . هكذا نقل ابن الرفعة عن القاضى ، ولم أره فى تعليقه هكذا ، لكنه لو قال فيما لو اشترى مشاعا كنصف عرصة ثم قاسم المبيع ثم وجد عيبا قديما ان قلنا القسمة افراز له الرد ، والا فلا ، كما لو باع بعض المبيع ، قال : وفيه نظر .

( **قلت :** ) آما البناء على أن القسمة افراز أو بيع فمتجه متعين ( وأما ) منع الرد اذا قلنا : انها بيع فيما اذا قاسم البائع فمشكل على القاضى حسين لأنه تقدم عنه أن المذهب فيما اذا باع بعض العين من البائع أنه يرد فينبغى أن يكون هنا ، الصحيح الرد على البائع اذا قاسمه على القولين ، وذكر القاضى فى الفتاوى اذا اشترى شقصا من ربع وقاسم شريكه ثم وجد به عيبا قال ( ان قلنا ) القسمة افراز له الرد ( وان قلنا ) بيع فهو باع نصف ما فى يده بنصف ما فى يد شريكه . فيرد النصف الذى يملك من الشريك عليه ، فاذا رد يعود اليه النصف الذى يملك منه الشريك ثم يرد الكل بالعيب ، والا يبطل حقه ، لأن الرد يعقبه فسخ العقد لاختلاف الملك ، قال : وعلى هذا لو اشترى عبدا بدراهم ، وباعه بثوب ، ثم وجد بالثوب عيبا فرده واسترد العبد وبه عيب قديم ، فان كان قد علم به وهو فى يد المشترى الثانى له أن يرد ، لأنه قصد رد الثوب ، والعبد عاد لا باختياره ، وفيه وجه أنه لا يرد ، لأنه برد الثوب اختار ملك العبد معيبا .

( **قلت :** ) هكذا قال القاضى ، وهو على رأيه الذى سنذكره فيما اذا باع المعيب ثم اشتراه عالما بعيبه أنه لا يرده على الأول ، والصحيح خلافه ، ولو أراد الممنوع من الرد الأرش . قال الامام : ان حصل اليأس من امكان رد نصيب الآخر بأن أعتقه وهو معسر فله أخذ الأرش ، وان لم يحصل نظر ان رضى صاحبه بالعيب فيبنى على أنه لو اشترى نصيب صاحبه وضمه الى نصيبه وأراد أن يرد الكل ويرجع بنصف الثمن ، هل يجبر على قبوله كما فى مسألة النعل ، وفيه وجهان ( ان قلنا ) لا ، أخذ الأرش ( وان قلنا ) نعم ، فكذلك فى أصح الوجهين ، لأنه توقع بعيد ، وان كان صاحبه غائبا لا يعرف الحال ففى الأرش وجهان عن حكاية صاحب التقريب من جهة الحيلولة الناجزة .

وقد بقى مسائل من هذا النوع لم يذكرها المصنف •

( منها ) اذا تعدد البائع ، كما لو اشترى واحدا عينا من رجلين ، فله رد نصف المبيع على أحد البائعين ، وقاله القاضى حسين وغيره ، فان الصفقة تتعــدد بتعــدد البائع قطعا ، ووافقه أبو حنيفة رحمه الله فيه ، ولو اشترى واحد شقصين من رجلين فهل للشفيع أن يأخذ نصيب أحدهما ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) نعم للتعــدد ( والثانى ) لا ، للضرورة • قاله أبو حنيفة رحمه الله ، وقد تقــدم مذهبنا ومذهبه فيمــا اذا تعدد المشترى • قال القاضى حسين : فمذهب أبى حنيفة فى الشفعة على عكس مذهبه فى الرد بالعيب •

( ومنها ) اذا تعدد العاقدان بأن اشترى رجل عينا من رجلين فهو فى حكم أربعة عقود • وكان كل واحد منهما اشترى ربع المبيــع من هذا والربع من ذلك • فله أن يرد نصيب أحد البائعين • وكذلك لصاحبه ، قال القاضى حسين وغيره • ولو اشترى ثلاثة أنفس من ثلاثة أنفس عبدا لكل واحد من الثلاثة أن يرد بيع العبد على كل واحد من البائعين الثلاثة ، لأن حكمها حكم العقود التسعة ، قاله المــاوردى •

( ومنها ) اذا تعــدد المعقود عليه والعاقد معا بأن اشترى رجلان عبدين من رجلين فلكل واحد منهما رد الربع من العبدين على كل واحد من البائعين ، وهل له رد الربع من أحدهما على أحد البائعين ؟ على القولين فى تفريق الصفقة فى الرد • هكذا قال القاضى حسين •

وقال أيضا فى الصورة المذكورة بعينها فى هــذا الموضع بعينه : هل لكل منهما رد النصف من أحدهما على أحد البائعين ؟ على القولين • هكذا رأيته فى النسخة ، وكأنها غلط ، والصواب أن يقال على البائعين اسقاط أحدهما فان كل واحد من المشتريين اشترى النصف من البائعين لا من أحدهما ، والتحقيق فى ذلك أن يقال : لهما رد العبدين على البائعين قطعــا ، ورد نصفهما على أحد البائعين قطعا ، وهل لأحدهما رد نصفهما على البائعين ، أو ربعهما على أحد البائعين ؟ فيه الخلاف فيما اذا اشترى اثنان من واحــد ، وهل لأحدهما رد الربع من أحدهما

على أحد البائعين على قولى التفريق فيما اذا اشترى عبدين من واحد ، هذا اذا كان كل من العبدين مشاعا بين البائعين •

( ومنها ) اذا كان أحد العبدين لهـذا ، والآخـر لذاك ، وجمعا بينهما فى الصفقة وجوزناه على أحـد القولين ، فهل له رد أحد العبدين بالعيب ان جوزناه فيما اذا كانا لواحد فههنا أولى والا فوجهان ، والفرق أنه رد عليه جميع ما ملك من جهته ، قاله القاضى حسين ، وقد تقـدم عنه وعن غيره أنه يرد نصف العين الواحدة على أحـد البائعين ، فالقول هنا بأنه لا يرد بعيد •

( ومنها ) اذا اشترى رجل عبدين من رجلين مشتركين بينهما ، فله أن يرد على أحدهما نصفى العبدين ، وليس له أن يرد نصفى العبدين عليهما ، ولو أراد رد نصف أحد العبدين على أحدهما فعلى قولين • ولو أراد رد ربع العبدين عليهما أو على أحدهما لم يجز بحال • قاله القاضى حسين • قال : والحد فيها أن فيما هو الخير يثبت الخيار وفيما هو الشر وجهان •

( ومنها ) اشترى اثنان عبدين من واحد فحكمهما ظاهر فيما تقدم أنهما(١) رد العبدين قطعـا ولأحدهما رد حصته منهما على الأصح كأحد المشتريين الواحد ، وليس له رد نصف العبد الواحد على الأصح كأحد العبدين مع المشترى الواحد ، ولم أرها مسطورة •

**( فـرع )** جملة المسـائل المذكورة ترجع الى ثمانية أقسام ، أن يتحد الجميع • أو يتعدد المبيع فقط أو المشترى فقط • وهذه الثلاثة مذكورة فى الكتاب ، أو يتعـدد البائع فقط أو البائع والمبيع • أو البائع والمشترى • أو المبيع والمشترى أو يتعـدد الجميع • ووجه أنه اما أن يتعـدد الجميع أو يتحد الجميع • أو يتحد واحد فقط أو يتعدد واحد فقط • وفى كل من القسمين الآخرين ثلاثة •

---

(١) كذا فى ش و ق والراجح لضبط السياق : « أن لهما رد ... » ( المطيعى )

( فــرع ) لو اشترى شيئا واحدا فى صفقتين نصفه بصفقة ونصفه بصفقه أخرى من ذلك الرجل أو من غيره جاز له رد أحــد النصفين بالعيب دون الثانى بلا خلاف لتعــدد الصفقة •

( فــرع ) هذا كله اذا تولى كل واحد منهما العقــد بنفســه أو كان عن كل واحد وكيل واحد • أما اذا عقــد بالوكالة وحصل التعدد فى الوكيل أو فى الموكل • فهل الاعتبار فى تعــدد العقد واتحاده بالعاقد أو المعقود له ؟ فيه أوجه ( أصحها ) عند الأكثرين أن الاعتبار بالعاقد ، وبه قال ابن الحداد ، لأن أحكام العقــد تتعلق به وخيار المجلس يتعلق به دون الموكل ، ويعتبر رؤيته دون رؤية الموكل •

( والثانى ) الاعتبار بالمعقود له وهو الموكل • قاله أبو زيد والخضرى ونسبه بعضهم الى أئمة العراق • وهو الأصح فى الوجيز •

( والثالث ) الاعتبار فى طرف البيع بالمعقود له وفى الشراء بالعاقد • قاله أبو اسحاق المروزى ونسبه الرويانى الى القفال • والفــرق أن العقد يتم فى الشراء بالمباشر دون المعقود له • ولهذا لو أنكر المعقود له الاذن فى المباشرة وقع العقد للمباشر بخلاف طرف البيع • قال الامام رحمه الله : وهــذا الفرق فيما اذا كان التوكيل فى الشراء فى الذمة فان وكله بشراء عبد بثوب معين فهو كالتوكيل بالبيع •

( والرابع ) قال فى التتمة : الاعتبار فى جانب الشراء بالموكل ، وفى البيع بهما جميعا ، فأيهما تعــدد تعــدد العقد اعتبارا بالشقص المشفوع ، فان العقد يتعدد بتعدد الموكل فى حق الشفيع ، ولا يتعدد بتعدد الوكيل حتى لو اشترى الواحد شقصا لاثنين ، فللشفيع أخــذ حصة أحدهما بالفلس ولو اشترى وكيلان شقصا لواحد لم يجــز للشفيع أخذ بعضه ، وفى جانب البيع حكم تعــدد الوكيل ، والموكل واحد ، حتى لو باع وكيل رجلين شقصا من رجل ليس للشفيع أخــذ بعضه ، واذا ثبت ذلك فى الشفعة ثبت فى سائر الأحكام •

قال صاحب التتمة : وهذا أبعــد الطرق ، لأن فى باب الشفعة

يأخذ من المشترى فاذا أخذ نصف ما فى يده أضر به ، وههنا يرد على البائع ، فاذا تعـدد البائع ورد على أحدهما ما كان له لم يتضمن ضررا ، واذا تعـدد الوكيل واتحـد البائع فرد عليه نصف ماله تضمن ضررا ، وهذا الذى قاله صاحب التتمة صحيح ، ومدرك الشفعة غير مدرك هـذا الباب ، ولذلك نقول فى الشفعة : ان الصفقة تتعدد بتعـدد المشترى جزما ، وفى البائع خلاف عكس ما فى هذا الباب ، ففى كل باب ينظـر الى المعنى المختص بذلك الباب •

( والخامس ) اذا كان الوكيل من جهة المشترى فالعبرة بالموكل ، وان كان من جهة البائع فالعبرة بالعاقد ، وهـذا بالعكس مما قاله أبو اسحاق حكاه القاضى حسين فى تعليقه ، وهو مغاير لمـا حكاه صاحب التتمة ، فهذه خمسة أوجه فى تعـدد الصفقة واتحادها اذا جرت بوكالة ، ونقل صاحب التتمة عن القفال فيما اذا وكل رجلان رجلا فاشترى لهما عبدا •

قال : وقال القفال : ان كان البائع يعلم أنه وكيل رجلين فلأحدهما أن يرد نصيبه وان كان البائع يعتقد أنه يشترى لنفسه أو اعتقـد أنه وكيل لواحـد فليس لأحدهما أن يرد النصف ، وهذا ليس وجها سادسا فى التعـدد والاتحاد ، بل تفريع على القول بالتعـدد ، وهكذا يقتضيه كلام القاضى حسين وغيره ، وعلى هـذا مأخذه رضا البائع بالتبعيض وعدمه ، وهو من نص الشافعى رحمه الله فى الرهن اذا اشترى رجل له ولشريكه عبدا ورهن الثمن عينا مشتركة ، ثم وفـر أحد الشريكين نصيبه من الثمن انفك نصيبه من الرهن على أحد القولين ، وهل للبائع الخيار بخـروج بعض الرهن عن يده قبل كمال حقه ؟ •

قال الشافعى رحمه الله : ان كان البائع عالمـا بأنه مشتريه لنفسه ولشريكه وأن الرهن مشترك بينهما فلا خيار له ، وان كان يعتقـد أنه اشترى لنفسه على الخصوص أو لشريكه ، وأن الرهن لواحـد فله الخيار ، وكذلك فى هـذه المسألة ولا دليل فى ذلك ، على أن القفال يقول بالتعدد لتعدد الوكيل فى الشراء ، ولا يخالفه ، كما تقدمت الحكاية عنه فى موافقة أبى اسحاق ، ولكن مأخذه ما ذكر ، وانمـا ذكرت ما قاله

مع الأوجه فى تعدد الصفقة واتحادها ، لأنا نحتاج اليه فى هذا المكان ، اذ المقصود ههنا ما يترتب على هذا الأصل من الفروع فى الرد ، ولابد من التفريع عليه ، وقد يجىء فى بعض الفروع بسببه ستة أوجه ، وضعف القاضى حسين قول أبى اسحاق ، ورأى أن الصحيح مأخذ ابن الحداد ومأخذ أبى زيد ، وأن أصلهما أن وكيل الشراء هل يطالب بالثمن ؟ ووكيل البيع هل يطالب بتسليم المبيع ؟ •

( فروع ) على هذا الأصل ( منها ) لو اشترى وكيل لرجل شيئا فخرج معيبا فان قلنا بالأصح وهو اعتبار العاقد مطلقا ، أو لقول أبى اسحاق ، فليس لأحد الوكيلين افراد نصيبه بالرد ، وبه قطع الماوردى ، وتابعه جماعة على ما لو اشترى ومات عن اثنين وخرج معيبا لم يكن لأحدهما افراد نصيبه بالرد ، وهل لأحد الموكلين والاثنين أخذ الأرش ؟ سيقع التعرض له ان شاء الله تعالى عند ذكر المصنف مسألة الاثنين فى آخر الفصل ان شاء الله تعالى ، فهذا اذا قلنا بقول ابن الحداد وهو الأصح ، ويوافقه هنا قول أبى اسحاق ، وان قلنا بقول أبى زيد جاز لكل من الموكلين افراد نصيبه بالرد ، وكذلك على الوجه الذى حكاه صاحب التتمة ، والوجه الذى حكاه القاضى حسين على رأى القفال يفرق بين علم البائع وجهله ان علم جاز لأحدهما أن يرد نصيبه ، وان جهل فلا لأنه لم يرض بتبعيض الملك عليه كذلك تقدم عن صاحب التتمة ، وقاله القاضى حسين وصاحب التهذيب ولم يعينا قائله ، فحصل فى هذا الفرع ثلاثة أوجه •

( ومنها ) لو وكل رجلان ببيع عبد لهما ، أو وكل أحد الشريكين صاحبه فباع الكل ، ثم خرج معيبا ، هل الأصح وهو قول ابن الحداد : لا يجوز للمشترى رد نصيب أحدهما ؟ وعلى الثلاثة الأوجه الأخر يجوز ، وعلى الخامس يقتضى أن لا يجوز • وحكى الماوردى الوجهين هنا مع قطعه بالمنع أن التوكيل بالشراء كما تقدم يخالف بين الصورتين ، وهو يقتضى طريقة بأن العبرة فى جانب الشراء بالعاقد ، وفى جانب البيع وجهان ، ولذلك أبديت فيما تقدم نظرا فى قول من نسب قول أبى زيد الى أئمة العراق •

( ومنها ) لو وكل رجلين فى بيع عبده فباعه لرجل ، فعلى الوجه الأول يجوز للمشترى رد نصيب أحدهما ، وعلى الأوجه الأربعة الأخر لا يجوز •

( ومنها ) على ما قاله الرافعى : لو وكل رجلان رجلا فى شراء عبد ، أو وكل رجلا فى شراء عبد له ولنفسه ففعل وخرج العبد معيبا ، فعلى الوجه الأول والثالث ليس للموكلين افراد نصيبه بالرد ، وعلى الثانى والرابع يجوز •

وقال القفال : ان علم البائع أنه يشترى لهما فلأحدهما رد نصيبه لرضا البائع بالتبعيض وان جهله ، قلت : وهــذا الفرع هو الأول بعينه ، وقد تكرر ذلك فى الشرح والروضة • وأظن الحامل على ذلك أن صاحب التهذيب ذكر هذا الفرع كما هو هنا ، وذكر الحكم فيه بالرد ثم أعاده لأجل الكلام فى الأرش ، وغير عبارته فقال : اذا اشترى رجل بوكالة رجلين لهما شيئا فذكرهما الرافعى بالعبارتين وقدم الثانى على الأول ، وذكر حكم الرد فى الموضعين ، وكان يستغنى بالأول عن الثانى • وتبعه فى الروضة على ذلك ، والله أعلم •

( فــرع ) نقل ابن الرفعة هذا الفــرع المتقدم لو كان المشترى واحدا لنفسه ولموكله ، وصرح بذلك فى العقد ، فهل لأحدهما أن ينفرد بالرد ؟ فيه وجهان • واختيار أبى اسحاق لا •• والثانى وهو الأصح وبه قال ابن أبى هريرة نعم •• لأنهما بالذكر صارا كما لو باشرا ، حكاه صاحب البحر والقاضى أبو الطيب فى كتاب الشركة •

( قلت : ) وذلك مخالفة لما ذكر أنه لا يصح هنا ( والأصح ) ما ذكروه هنا ، لأن الأصح أن الوكيل مطالب بالعهدة وان صرح بالمباشرة •

( ومنها ) لو وكل رجلان رجلا فى بيع عبد ، ورجلان رجلا فى شراء ، فتبايع الوكيلان فخــرج معيبا ، فعلى الأوجه ( الأول ) لا يجوز التفريق ، وعلى ( الثانى ) و ( الرابع ) يجوز فلهما أن يردا على أحد البائعين نصف العبد ، ولأحدهما أن يرد النصف عليهما ، وله رد الربع

من أحدهما لأنه جميع ما يملكه عليه ، وعلى ( الثالث ) فى جانب المشترى متحد دون البائع ، فيكون حكمه حكم الواحد يشترى من رجلين ، فلهما أن يردا نصيب أحد البائعين ، وليس لأحدهما أن يرد نصيبه عليهما ، وعلى ( الخامس ) يقتضى أنه كما لو اشترى اثنان من واحد عكس الثالث ، فلكل من الموكلين فى الشراء رد حصته بكمالها ، وليس له رد نصفها على أحد الموكلين فى البيع وعلى ما قاله القفال يفرق بين العلم والجهل كما تقدم ، فهذه خمسة أوجه فى هذا الفرع •

وصاحب التتمة حكى فيه خمسة أوجه أيضا ، لكنه لم يحك الوجه الذى قاله القاضى حسين ، وانما ذكر الوجه الذى تقدمت حكايته عنه ، والذى يظهر فى هذا الفرع أنه يتجه التفريع عليه ، وعلى الثانى كما قدمت •

وأما الرافعى رحمه الله فانه اختصر جدا • وقال : فعلى الوجه الأول لا يجوز التفريق ، وعلى الوجه الآخر يجوز ، هكذا رأيته فى النسخة ، الوجه الآخر والمراد به قول أبى زيد ، ويكون قد يدل التفريع على بقية الوجوه الأربعة التى ذكرها فى الروضة وبعض نسخ الرافعى ، وعلى الأوجه الأخر يجوز ، فمقتضاه أنه يجوز على الوجه الثانى والثالث والرابع • فأما جوازه على الثانى والرابع فصحيح على اطلاقه كما تقدم • وأما على الثالث فليس على اطلاقه وقد تقدم بيانه •

( ومنها ) وكل رجل رجلين فى بيع عبد ، ووكل رجل آخرين فى شراه ، فتبايع الوكلاء ، فعلى الوجه الأول يجوز التفريق • قال الرافعى والنووى : وعلى الوجوه الأخر لا يجوز ، والأمر كما قالاه على الوجه الثانى مطلقا • وأما على الثالث فيكون كما لو اشترى اثنان من واحد ، وعلى الرابع كما لو اشترى واحد من اثنين ، وعلى الخامس كذلك ، ولا يخفى الحكم فى ذلك ، والرافعى رحمه الله لم يذكر الوجه الخامس فى أصل المسألة ، فحصل فى هذا الفرع أربع طرق • وهذه الفروع الخمسة ذكرها الرافعى رحمه الله وتقدمه بذكرها جماعة ، وهى فى الرافعى والروضة ستة للتكرار الذى تقدم التنبيه عليه •

( ومنها ) ولم يذكره الرافعي : لو وكل الواحد رجلين في الشراء دون البيع قال القاضي حسين : فعلى طريقة ابن الحداد والشيخ أبي اسحاق للموكل أن يرد النصف ، وعلى طريقة أبي زيد ليس له رد النصف • قلت : وعلى ما حكاه صاحب التتمة والذي حكاه القاضي حسين أيضا ليس له الرد ، ولا يأتي هنا الوجهان •

( فـــرع ) اذا صدر العقـــد بالوكالة فذلك على ستة عشر قسما ، لأنه اما أن يتحد وكيل البيع ووكيل الشراء وموكلاهما ، واما أن يتعـــدد الجميع ، واما أن يتحد واحد فقط وهو أربعة • واما أن يتعـــدد واحد فقط ، وهو أربعة ، واما أن يتعـــدد اثنان وهو ستة تقدم من هذه الأقسام الستة عشر ستة في الفروع الستة المذكورة ، وهي اذا تعـــدد واحد فقط بصوره الأربعة ، وقسمان من تعـــدد الاثنين وهما تعـــدد الوكيلين ، وتعدد الموكلين ، وبقيت عشرة منها اتحاد الجميع ولا حاجة اليه هنا ، والتسعة الباقية لا يخفى تدبرها وتفريعها على الفقيه ، واذا أخذ مع هذه الأقسام تعـــدد العين المبيعة واتحادها كانت الأقسام اثنين وثلاثين فرعا ويحتاج الفقيه في حكم كل منها وتفريعه الى تيقظ ، والله أعلم •

( فـــرع ) فأما اذا جرى العقد بوكالة من أحد الطرفين فقط فستة عشر مسألة لأن العاقد لنفسه اما واحد أو متعدد • وعلى التقديرين فالوكيل مع موكله أربع صور صارت ثمانية مضروبة في تعـــدد المبيع واتحاده ، فهذه ستة عشر في البائع ومثلها في المشتري ، وقبلها اثنان وثلاثون ، وقبلها فيما اذا كان العقد بغير وكالة ثمانية ، وكل منها اما أن يفصل فيه الثمن أو لا ، ولولا التطويل لذكرت كل صورة من ذلك وحكمها وما يقتضيه التفريع فيها ، ولكن معرفة الأصل كافية للتبيين ، والله أعلم •

وانما ذكرت تعدد المبيع واتحاده وان لم يكن له أثر في تعـــدد الصفقة ، لأن له أثرا في الرد بالعيب الذي نتكلم فيه كما تقدم ، والله تعالى أعلم •

( فـــرع ) هذا كله اذا جرى العقد بصيغة واحدة ، فلو جـــرى بصيغتين فلكل منهما حكمها ، وقد تقدم التنبيه على كل ، والله أعلم .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( فان مات من له الخيار انتقل الى وارثه لأنه حق لازم يختص بالمبيع فانتقل بالموت الى الوارث ، كحبس المبيع الى أن يحضر الثمن ) .**

**( الشرح )** قوله : لازم احتراز من الحقوق الجائزة التى تبطل بالموت كالوكالة والشركة وخيار القبول وخيار الاقالة وخيار المكاتب ونحو ذلك ( وقوله ) يختص بالمبيع احتراز من خيار الرجوع فى الهبة والعيب فى المنكوحة ، هكذا ذكره المتكلمون على المهذب .

وقال أبو الطيب فى تعليقه : يتعلق بعين المبيع وجعله احترازا من الأجل ، فانه يتعلق بما فى الذمة ، والأعيان لا تقبل التأجيل ، وصورة المسألة اذا مات المشترى قبل الاطلاع على العيب أو بعد الاطلاع وقبل التمكن من الرد أو يحدث العيب قبل القبض بعد موت المشترى ، ويقدر ثبوته للميت ثم ينتقل كما فى سائر الأمور التقديرية ، وهذا الحكم من كون خيار العيب ينتقل للوارث لا خلاف فيه ، وقل من صرح به هنا ، ولكن فى خيار الشرط حيث يذكرون الخلاف فيه بيننا وبين الحنفية يقيسونه على خيار العيب .

**( قاعــدة )** الحقوق فى المهذب ( منها ) ما يورث قطعا ( ومنها ) ما لا يورث قطعا ( ومنها ) ما فيه خلاف ، وجملة ما يحضرنى من الحقوق الآن خيار الرد بالعيب ، وخيار الشفعة ، وخيار الفلس ، وحق حبس المبيع والرهن والضمان ، ومقاعد الأســـواق ، وخيار الشرط ، وخيار تلقى الركبان ، وخيار تفريق الصفقة وخيار الامتناع من العتق ، وخيار الخلف ، وحق الحجر ، وحق اللقطة ، وحق المـــرور ، والاختصاص بالكلب ، وجلد الميتة ونحوهما . وخيار المجلس وقبول الوصية وحق القصاص وحد القذف والتعزير وخيار الرؤية اذا أثبتناه والتحالف والعارية والوديعة والوكالة والشركة والوقف والولاء ،

والخيار فى النكاح خيار القبول ،وخيار الاقالة ، وخيار الوكيل ، وحق الرجوع فى الهبة وحق الأجل والتعيين والتبيين فى ابهام الطلاق ، وفى نكاح المشرك ، وتفسير الاقرار بالمجمل ، والله تعالى أعلم •

( فــرع ) لو قطع ابن المشترى يد العبد المبيع قبل القبض ثم مات المشترى قبل التمكن من الاختيار وانتقل الارث الى الابن القاطع ، هل له الخيار بحق الارث ؟ قال الرويانى : يحتمل أن يقال : له الخيار لأنه يستفيد الخيار عن المورث لا عن نفسه بدليل أنه لو رضى بالعيب فى حياة المورث ثم مات الأب كان له الخيار فاذا صح هذا فان اختار اجازة البيع لم يغرم شيئا للقطع لأنه ملكه • وان فسخ كان عليه نصف القيمة ويسترجع الثمن • وفى القول الآخــر يغرم نقصان القيمة الحاقا للمماليك بالأموال •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فان كان له وارثان فاختــار أحدهما أن يرد نصيبه دون الآخــر لم يجز ، لأنه تبعيض صفقة فى الرد • فلم يجــز من غير رضا البائع كما لو أراد المشترى أن يرد بعض المبيع ) •**

( **الشرح** ) هذا الذى ذكره المصنف رحمه الله هو الصحيح ، وهو قول ابن الحداد ، وقطع به جماعة منهم القاضى حسين والامام ، وممن صححه الرافعى والجرجانى ، وقال الفورانى : انه ظاهر المذهب • واستدلوا له بأن أحد الاثنين لو سلم نصف الثمن لم يلزم البائع تسليم النصف اليه ، وبأنهما قائمان مقام المورث ولم يكره له التبعيض • وهذا هو استدلال المصنف رحمه الله • واحترز بقوله : تبعيض عن خيار الشرط ، وبقوله الصفقة أى الواحدة عن المشترين وفيه وجــه أنه ينفرد أحد الوارثين برد نصيبه لأنه جميع ماله حكاه الرافعى • ونقله أبو اسحاق العراقى عن حكاية أبى على محتجا بالصحيح المشهور فى المكاتب اذا ورثه اثنان فأعتق أحدهما نصيبه أنه ينفذ والفــرق بينهما ظاهر • ونظره ابن الرفعة بقوله فى الراهن اذا مات وخلف اثنين فوق أحدهما من الدين بقدر نصيبه أنه ينفذ نصيبه وبالجملة هــذا

الوجه ضعيف ( واذا قلنا ) به فلا أرش وعلى الأول هل يجب الأرش للذى منعناه من الرد ؟ فيه وجهـان ( أحدهما ) يجب ونسبه الرويانى الى ابن الحداد لتعـذر الرد كما بالتلف ( والثانى ) لا يجب ، لعدم اليأس ، فانه يرجو موافقة صاحبه ، قاله القاضى حسين ، والأصح التفصيل ان حصل اليأس بأن علم الآخر بالعيب وأبطل حقه ، أو توانى مع الانكار ، رجع هذا بالأرش ، وان كان يرجو موافقة صاحبه لغيبته أو حضوره مع عدم اطلاعه فلا • وهذا من القاضى رحمه الله قد يوهم أن فى المسألة ثلاثة أوجه ( أحدها ) أنه لا يجب الأرش مطلقا وان حصل اليأس ، لكن الذى قاله الامام وصاحب التهذيب والرافعى وجزموا به وجوب الأرش فى حالة اليأس ، وهو الظاهـر ، فليكن قول القاضى محمولا على انه أراد تنزيل الوجهين على ذلك • وعلته فى الوجه الثانى ترشـد الى أن محله عند عدم اليأس • وكلام الرويانى يدل على ذلك ، فانه حكى قول الرد وقول آخذ الأرش ، وقول التفصيل • كما قاله القاضى ونسبه الى القفال • وكذلك فعل صاحب التتمة قطع حالة اليأس بوجوب الأرش •

وحكى الوجهين حالة عدم اليأس لوجود التعذر والكلام فى الوارثين كما صرح به القاضى حسين • والرافعى أجاز تعيينة فيمـا اذا وكل اثنان واحدا بالشراء • ومنعنا كلا من الموكلين من الانفـراد برد نصيبه ، فهل له الأرش ؟ فيه الخلاف المذكور ، فيحصل بذلك مع الوجه الذى حكاه الرافعى رحمه الله فى مسألة الوارثين ثلاثة أوجه ( أصحها ) لا يرد ، ويأخذ الأرش ان أيس ( والثانى ) لا يرد الأرش ( والثالث ) يرد •

وقولنا هنا على الأول أنه يأخذ الأرش ، أى هل هو على سبيل التعيين ؟ أو للبائع أن يسقطه بالرضا بالرد الذى ذكره البغوى ، وكذلك قطع المـاوردى فى مسألة الوارثين بأن البائع بالخيار بين أن يسترجعه بنصف الثمن وبين أن يعطى نصف الأرش ، وهذا يقتضى أنه لا يكون هو الوجه الأول ، ويكون المراد أنه يأخذ الأرش أى ان لم يوافق البائع على الرد •

وليس المراد أنه يجب الأرش عينا ، رضى البائع أو سخط ، ويعضد

هــذا الاحتمال أن قول المنع الذى هو الصحيح منسوب الى ابن الحداد كما تقدم ، وهو مع ذلك قائل كما قاله القاضى أبو الطيب فى شرح الفروع أنه اذا طلب أحد الاثنين الأرش يجبر البائع ، كما قاله المــاوردى ، فعلى هذا اذا رضى البائع بالرد وسقط حق المشترى من الأرش ، ويحتمل أن يكون كل من الكلامين محمولا على ظاهره فيكون فى المسألة أربعة أوجه ، والاحتمال الأول حتى يكون قول ابن الحداد مطبقا على ما هو الصحيح ، ويدل عليه كلام صاحب التهذيب ، والتحقيق فى ذلك أنا ان جعلنــا المــانع كون الصفقة متحدة ، ولا يقبل التفريق شرعا فيمتنع ويجب الأرش عينا ، وليس للبائع الرضا بالرد واسقاط حق المشترى من الأرش ، وان جعلنا المــانع الضرر الحاصل للبائع بالتبعيض ، فاذا رضى بالرد فقــد رضى بحصول الضرر له ، فيبطل حق المشترى من الأرش •

( وأما ) الرافعى رحمه الله فانه قال تبعــا لصاحب التهذيب فى مسألة الاثنين ، والموكلين فى الشراء اذا منعنا أحدهما عن الانفراد أنه حصل اليأس عند رد الآخــر فان رضى به وجب الأرش ، هــذا وان لم يحصل فكذلك على الأصح ، فأما جزمه بالأرش عند اليأس الحقيقى فجيد وهو موافق لمــا تقدم عن الامام ، وقد تقدم أن كلام القاضى يوهم جريان الخلاف فيه وتأويله ، وأما بقية الكلام عليه ففيه مناسبة فى قوله : ان اليأس عن رد الآخــر بأن رضى به وجب الأرش • هذا وان لم يحصل فلذلك يحصل برضا الآخــر وقد تقدم هو عن الامام وقدمته عنه أن اليأس باعتاق الآخر وهو معسر •

( وأما ) الرضا فانه قدم فيه خلافا عن الامام مبنيا على أنه لو اشترى نصيب صاحبه وضمه الى نصيبه وأراده رده والرجوع بنصف الثمن ، هل يجبر البائع على قبوله ( ان قلنا ) لا ، وجب الأرش والا فكذلك فى الأصح فقطعه هنا بأن الرضا يحصل به اليأس مخالف لمــا ذكر هناك •

وأما قوله : ان الأصح وجوب الأرش ــ اذا لم يحصل الرضا ــ فهو فيه موافق لصاحب التهذيب ، وذلك مخالف لمــا صححه القاضى

حسين ، والترجيح بين التصحيحين متوقف على تحقيق المأخذ فى وجوب الأرش وهل هو اليأس أو لا ؟ والأول هو الذى يقتضيه كلام الشافعى رضى الله عنه ، وسأذكره عند ما اذا باع المبيع ثم اطلع على عيبه ان شاء الله تعالى ، واذا تحقق ذلك ظهر أن الأصح ما قاله القاضى حسين والا فالأصح على ما قاله الرافعى والبغوى •

( فـرع ) اذا أوجبنا الأرش للممنوع من الرد ، فهل هو أرش النصف ، أو نصف الأرش ؟ قـد تقدم فى كلام الماوردى فى الاثنين ( الثانى ) وهو كذلك فان الصفقة واحدة ، وأحد الوارثين يستحق نصف ما كان الميت يستحقه ، وهو مستحق عند تعذر الرد الأرش كاملا فيستحق أحد وارثيه عند تعذر الرد نصفه وأما أحد الموكلين فى الشراء فمن حيث كون الصفقة واحدة اعتبارا بالوكيل على الأصح لنصبة مسألة الاثنين ، وفيه نظر من جهة أنهما لا يتلقيان استحقاق الأرش من غيرهما حتى ينقسم بينهما ، وانما يثبت لكل واحد أرش نقصان ملكه وقد يكون أرش النصف أقل من نصف الأرش لأنا نثبته من قيمة النصف ، وقيمة النصف أقل من نصف القيمة •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**(وان وجـد العيب وقـد زاد المبيـع نظرت ــ فان كانت الزيادة لا تتميز كالسـمن ــ واختـار الرد مع الزيادة ، لأنهـا لا تنفـرد عن الأصل فى الملك ، فلا يجـوز أن ترد دونهـا ) •**

( **الشرح** ) الزيادة المتصلة التى لا تتميز كالسـمن ، وتعلم العبد الحرفة والقرآن وكبر الشجر ، وكثرة أغصانها تابعة ، يرد الأصل ولا شىء على البائع بسببها ، ويجبر البائع على قبول العين زائدة ، وأوراق شجرة الفرصاد اختلف الأصحاب فى أنها كالأغصان أو كالثمار ، وأوراق سائر الأشجار كالأغصان ، قالهما الامام رحمه الله ، ولو اشترى غزلا فنسجه ، ثم علم به عيبا • قال الماوردى : حكى ابن سريج فيه قولين •

( أحدهما ) يتخير المشترى بين الرد ولا أجرة له عن النسيج وبين الامساك وأخذ الأرش ، لأن النساجة أثر لا عين •

( والثانى ) أن البائع ان بذل الأجـرة فله أن يسترده منسوجا ، وان امتنع لزمه الأرش ، لأن النساجة زيادة عمل فى مقابلة عوض ، قال الروياني : وهذا أصح عندى ، ولا يجوز غيره ، قال المحاملى : وفى هذا نظـر وأن خيار البائع انما يترتب على امساك المشترى ، وطلب الأرش ، فكيف يجعل قولا ثانيا ؟ •

بل يتحـرر الجواب فى المسألة بأن نقول : المشترى بالخيار بين الرد ، ولا أجرة له وبين الامساك وأخذ الأرش ، فان اختار الامساك كان للبائع دفع أجرة النسج والرد ، فان اختار ذلك أجبر المشترى ، وان لم يختر أجبر البائع على دفع الأرش وقال صاحب التهذيب : لو زاد المشترى فى المبيع شيئا يصنعه بأن كانت دارا فعمرها أو ثوبا فصبغه ، ثم اطلع على عيب ان أمكنه نزع الزيادة من غير نقص نزعها ورد الأصل ، وان لم يمكنه ، فان رضى البائع بأن يرده ويبقى شريكا فى الزيادة رد ، وان امتنع أمسكه ، وأخذ الأرش ، وسيأتى فرع طويل فى الصبغ فيه زيادة على ما قال صاحب التهذيب هنا ، أذكره ان شاء الله عند الكلام فيما اذا نقص المبيع •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان كانت زيادة منفصلة كاكساب العبد ، فله أن يرد ويمسك الكسب لمـا روت عائشة رضى الله عنها « أن رجلا ابتاع غلاما فأقام عنـده ما شـاء الله أن يقيم به ثم وجـد به عيبا فخاصمه الى النبى صلى الله عليه وسلم ورد عليه ، فقال الرجل : يا رسول الله •• قد استغل غلامى ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : الخراج بالضمان » ) •**

**( الشرح )** حديث عائشة هذا رواه أبو داود وابن ماجه والحاكم فى المستدرك وقال : صحيح الاسناد ولم يخرجاه • وقد روى حديث عائشة هذا مطولا كما ذكره المصنف رحمه الله ومختصرا فالمطول من رواية مسلم بن خالد الزنجى شيخ الشافعى عن هشـام بن عروة عن أبيه عن عائشة ، كذلك رواه الشافعى فى الأم ، ورواه الأئمـة المذكورون • وقد وثق يحيى بن معين رحمه الله مسلم بن خالد يسأله

العباس بن محمد عنه فقال : ثقة ، وكذلك قاله فى رواية الدارمى عنه ؛ لكن البخارى رحمه الله قال عنه : انه منكر الحديث ، وقال أبو داود عقب روايته لهذا الحديث : هذا اسناد ليس بذاك •

وأما المختصر فلم يذكر فيه القصة ، واقتصر على قول النبى صلى الله عليه وسلم : « الخراج بالضمان » رواه أيضا مسلم بن خالد عن هشام ، ورواه عنه الشافعى رحمه الله فى الأم ، وتابع مسلما على روايته هكذا عمر بن على المقدمى ، وهو ثقة متفق على الاحتجاج بحديثه • رواه الترمذى عن أبى سلمة يحيى بن خلف الجوبارى وهو ممن روى عنه مسلم فى صحيحه عن عمر بن على ، وهذا اسناد جيد ، ولذلك قال الترمذى فيه : هذا حديث حسن صحيح غريب من حديث هشام ابن عروة ولفظ الترمذى فى هذه الرواية : « أن النبى صلى الله عليه وسلم قضى أن الخراج بالضمان » وقد روى مختصرا أيضا من طريق هى أشهر من هذه وان كانت هذه أحسن وأصح عن مخلد بن خفاف عن عروة ، رواه الشافعى رضى الله عنه فى الأم والمختصر • رواه المختصر عمن لا يتهم عن ابن أبى ذؤيب ، وفى الأم عن سعيد بن سالم عن أبى ذؤيب ، ورواه أبو داود والترمذى وقال : حسن والنسائى والحاكم فى المستدرك من جهة جماعة عن أبى ذؤيب عن مخلد •

وعن مخلد قال : ابتعت غلاما فاستغليته ثم ظهرت منه على عيب فخاصمته فيه الى عمربن عبد العزيز ، فقضى له برده وقضى على برد غلته ، فأتيت عروة فأخبرته فقال : « أروح اليه العشية فأخبره أن عائشة أخبرتنى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى فى مثلى هذا أن الخراج بالضمان فعجلت الى عمر فأخبرته ما أخبرنى عروة ، فقال عمر : فما أيسر على من قضاء قضيته ، الله يعلم أنى لم أر فيه الا الحق ، فبلغنى فيه بسنة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم فراح اليه عروة فقضى له أن أخذ الخراج من الذى قضى به على له » •

وقد تكلم فى مخلد واسناده هذا ، فقال الأزدى : مخلد بن خفاف

ضعيف وسيد(١) أبو حاتم عنه فقال : لم يرو عنه غير ابن أبى ذؤيب ، وليس هذا اسنادا تقوم به الحجة ، يعنى الحديث ، وعن البخارى أنه قال : هذا حديث منكر ولا أعرف لمخلد بن خفاف غير هذا الحديث ، قال الترمذى فقلت له : فقد روي هذا الحديث عن هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة رضى الله عنها ، فقال : انما رواه مسلم بن خالد الزنجى وهو ذاهب الحديث •

وقال الترمذى بعد رواية المقدمى : استغرب محمد بن اسماعيل ـ يعنى البخارى ـ هذا الحديث من حديث عمر بن على ، قلت : يراه تدليسا ، قال : لا ، واذا وقفت على كلام هؤلاء الأئمة رضى الله عنهم قضيت بالصحة على الحديث كرواية المقدمى ، لاسيما وقد صرح البخارى بانتفاء التدليس عنها ، وان كانت غريبة • وقضاء عمر ابن عبد العزيز بهذا كان فى زمن امرته على المدينة • قال الترمذى : والعمل على هذا عند أهل العلم ، قال : وتفسير « الخراج بالضمان » هو الرجل يشترى العبد فيستغله ثم يجد به عيبا فيرده على البائع ، فالغلة للمشترى ، لأن العبد لو هلك هلك من مال المشترى ونحو هذا من المسائل يكون فيه الخراج بالضمان • وقال الأزهرى : الخراج الغلة ، يقال خارجت غلامى اذا وافقته على شىء وغلة يؤديها اليك فى كل شهر ويكون مخلى بينه وبين كسبه وعمله •

قال الشيخ أبو حامد : ومنه خراج السواد لأن الفلاحين كانوا يعطون شيئا من الغلة عن الأرض • وقال الماوردى رحمه الله : الخراج اسم لما خرج من الشىء من عين ومنفعة وقال القاضى أبو الطيب : الخراج اسم للغلة والفائدة التى تحصل من جهة المبيع ، ويقال للعبد الذى ضرب عليه مقدار من الكسب فى كل يوم أو كل شهر : مخارج •

قال : وقولنا : « الخراج بالضمان » معناه أن الخراج لمن يكون المال يتلف من ملكه فلما كان المبيع يتلف من ملك المشترى لأن

---

(١) كذا بالاصل ولعلها عبارة ترادف : « وذكر ابو حاتم » والله أعلم • ( المطيعى )

الضمان انتقل اليه بالقبض كان الخراج له ولا يدخل على هذا ضمان المغصوب على الغاصب لأنه ليس له وانمـا هو ملك المغصوب منه مضمون على الغاصب • والمراد بالخبر أن يكون ملكه مضمونا على المـالك ، وهو أن يكون تلفه من ماله فاذا كان تلفه من ماله كان خراجه له • ووزانه أن يكون خراج المغصوب للمغصوب منه ، لأن ملكه وتلفه منها من ماله •

والشيخ أبو حامد اعتذر عن هذا بأنه لم يقل الخـراج بالضمان مطلقا ، وانما قالت عائشة رضى الله عنها : « قضى فى مثل هـذا أن الخراج بالضمان » وفى ذلك الموضع كان الشيء ملكا له وقد حصـل فى ضمانه ، وكل موضع يكون ملكا والضمان منه تكون الغـلة له • والمغصوب والمستعار والوديعة اذا تعدى فيها كل هـذه المواضع لا ملك فلم تكن الغلة له • وهـذا المعنى من كون المراد أن الخراج تابع للملك والضمان هو المعتمد ، ولا خلاف أن عدم الملك لا يكون الخراج له • وقد رأيت فى كتاب الأزهرى على ألفاظ الشافعى رحمه الله أنه اذا اشترى الرجل عبدا بيعا فاسدا فاستغله أو اشتراه ببيع صحيح فاستغله زمانا ثم عثر منه على عيب فرده على صاحبه ، فان الغلة التى استغلها من العبد وهى الخراج طيبة للمشترى ، لأن العبد لو مات مات من ماله لأنه كان فى ضمانه فهذا معنى الخراج بالضمان • وهذا الذى قاله الأزهرى رحمه الله فى البيع الفاسد غلط لا يأتى على مذهبنا •

واعلم أن ما حكيته من كلام الأصحاب يقتضى أن اسم الخراج شامل للعين والمنفعة بالنص ، وكلام الشافعى رحمه الله فى الرسالة يقتضى خلاف ذلك ، وأنه قاس ما خـرج من تمر حائط وولد على الخراج ، وأن الشـاة المصراة اذا رضيها ثم اطلع على عيب آخـر بها بعد شهر ردها ، ورد بدل لبن التصرية معها صاعا ، وأمسك اللبن الحادث قياسا •

قال ابن المنذر : قال بظاهر قوله : « الخراج بالضمان » شريح والحسن البصرى وابراهيم النخعى وابن سيرين وسعيد بن جبير ،

وبه قال مالك والثورى والشافعى وأبو اسحاق وأبو عبيد وأبو ثور • قال مالك فى أصواف الماشية والشعور كذلك وقال فى أولاد الماشية يردها مع الأمهات(١) وقد ذكر أبو ثور عن أصحاب الرأى أنهم ناقضوا فقال فى المشترى : اذا كانت ماشية فحلبها أو نخلا أو شجرا فأكل من ثمرها لم يكن له أن يرد بالعيب ويرجع بالأرش ، وقال فى الدار والدابة والغلام : الغلة له ويرد بالعيب •

( قلت ) قسم بعض أصحابنا الحاصل للمشترى من المبيع ، اما أن يكون غير متولد من العين أو متولدا منهما ، فالأول اما منافع كاستخدام العبد وتجارته وما اعتاد اصطياده واحتطابه واحتشاشه وقبول الهدية والوصية ووجدانه ركازا أو لقطة ، ومهر الجارية اذا وطئت بالشبهة وأجرة المبيع اذا أجره وأخذ أجرته ، فكل ما حصل من ذلك — نادرا كان أو معتادا — للمشترى أن يستأثر به ويمسكه ويرد المبيع وحده ، ويسترجع جميع الثمن قولا واحدا ، لا خلاف فى ذلك للحديث ، هكذا قاله جماعة •

وعن الرافعى فى تلف المبيع قبل القبض أن الموهوب والموصى به والركاز والكسب على الخلاف ، وسيأتى عن القاضى حسين ما يقتضى جريان الخلاف فى المهر قبل القبض عند التلف ، وقد حكى عن عثمان الليثى وعبد الله بن الحسن أنه يلزمه رد غلة العبد حقه ، وقال عبيد الله : ويرد الهبة التى وهبها أيضا • وكان شبهتهما أن الفسخ يرفع العقد من أصله ، وسيظهر الجواب عنه ان شاء الله تعالى • وعن أبى حنيفة أنه ان رد قبل القبض رد الكسب والغلة وجميع ما ليس من غير الأصل مع الأصل ، وان رد بعض القبض ولا يمنعه ذلك من الرد ، وما أظن أحدا يقول انه يجب عليه رد أجرة استخدامه للعبد وتجارته له ، وسكنى الدار ومركوب الدابة ونحوه مما هى منافع محضة لا أعيان فيها ، ولو قال : ان الفسخ يرفع العقد من أصله ، ووجه الاعتذار على ذلك لعله يتعرض له فيما بعد عند ذكر هذا الأصل ان شاء الله تعالى •

---

(١) سبق للامام النووى ترجيح قول من أطلق الأمات على الحيوان والامهات فى الانسان • ( المطيعى )

( **فائدة اخرى** ) الموجود فى النسخ فى لفظ الحديث قد استعمل غلامين(١) ـ بالغين المعجمة واللام المشددة ـ وضبطه صاحب الاستقصاء ـ بالعين المهملة وميم بعدها وتخفيف اللام ـ وكل ما ذكر فى العبد فمثله فى الأمة الا الوطء فسيأتى حكمه ان شاء الله تعالى ، والى هذا القسم أشار المصنف رحمه الله بقوله : اكتساب العبد ، وكذلك سكنى وركوب الدابة ، كل ذلك أدخله الأصحاب فى اسم الغلة ، وان كان قد لا يشمله اسم الزوائد الذى تضمنه كلام المصنف ان شاء الله تعالى ، وأما المتولد فسيأتى حكمه فى كلام المصنف •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان كان المبيع بهيمة فحملت عنده وولدت أو شجرة فاثمرت عنده رد الأصل وأمسك الولد والثمرة ، لأنه نماء منفصل حدث فى ملكه فجاز أن يمسكه ويرد الأصل كغلة العبد ) •**

( **الشرح** ) هذا هو القسم الثانى أن تكون الفوائد الحاصلة أعيانا متولدة من غير المبيع ، كالولد والثمرة واللبن والصوف الحادث بعد العقد ، وأوراق الفرصاد على أحد الوجهين كما تقدم ، وقد اختلف العلماء فى ذلك على ثلاثة مذاهب • مذهبنا أنه يمسك الثمار والفوائد الحاصلة ، ويرد الأصل بالعيب اذا لم يكن قد نقص بذلك ، يعنى فلا يغيره ، وبه قال أحمد وأبو حنيفة : لا يكون له الرد ويأخذ الأرش • وقال مالك : يرد مع الأصل الزيادة التى هى من جنس الأصل ، وهى الولد ، ولا يرد ما كان من غير جنسه كالثمرة ، بل يرد الأصل وحده ، فوافقنا على الرد وخالفنا فى امساك النتاج ، وأبو حنيفة رحمه الله خالفنا فى الرد ، ومعتمدنا فى جواز الرد وجود العيب • وفى امساك الفوائد الحديث ، فان الخراج يشمل كل ما خرج عينا كان أو منفعة ، وقد ورد فى رواية أخرى أن الغلة بالضمان ، والغلة تشمل الثمرة وغيرها والمصنف رحمه الله جعل الدليل فى ذلك القياس على غلة العبد التى ورد النص

---

(١) كذا بالأصل ولعله : « غلاما » .

( المطيعى )

فيها ، وأبو حنيفة يسلم الحكم فيها قبل القبض ، ومالك رحمه الله يسلم الحكم فيها مطلقا •

ومعتمد المخالفين أمران ( أحدهما ) أن الفسخ رفع للعقد من أصله ، وهذه قاعدة ينبنى عليها فروع هذا الفصل • وقد اختلف أصحابنا فيها ، والمذهب الصحيح وبه قال ابن سريج أن الفسخ يرفع العقد من حينه لا من أصله ، لان العقد لا ينعطف حكمه على ما مضى ، فكذلك الفسخ ، وبدليل أنه لا يسقط به الشفعة ولو انفسخ من الأصل لسقطت ، ولأنه لو باع عبد الجارية فأعتق الجارية ثم رد العبد بالعيب لم يبطل العتق به ، ولو كان فسخا من الأصل لبطل ، ولا فرق فى ذلك بين أن يكون الفسخ قبل القبض أو بعده • وفيه وجهان آخران ( أحدهما ) أنه ان اتفق قبل القبض يرفعه من أصله ، لأن العقد ضعيف بعد ، فاذا فسخ فكأنه لا عقد يخالف ما بعد القبض ، ولا فرق فى ذلك كما اقتضاه كلام الامام بين أن يكون العيب مقارنا للعقد أو حدث قبل القبض ، قال ابن الرفعة : وفى الثانى نظر ، كيف يتقدم على سببه ، ولعل ذلك لأن ما قبل القبض ملحق بما قبل العقد فى الضمان وفى ذلك أيضا •

( والثانى ) أنه يرفعه من أصله مطلقا تخريجا من القول بوجوب مهر المثل اذا فسخ النكاح بعيب حدث بعد المنتبش ، وهذا الوجه حكاه الرافعى عن التتمة هكذا ، وهو فى التتمة لكن ليس فيها التصريح بقوله مطلقا ، ومراد الرافعى بالاطلاق بالنسبة الى ما قبل القبض وبعده ( وأما ) بالنسبة الى العيب المقارن والطارىء فلم يتعرض لذلك ، وفى التتمة توجيه الوجه الذى حكاه بأن سبب الفسخ قارن العقد وهو العيب ، فيستند الحكم اليه ، ويجعل كأنه جمع فى العقد بين موجود ومعدوم ، حتى يصير كأن العقد لم يكن •

قال ابن الرفعة : وهذا من كلام يقتضى اختصاص هذه الطريقة بالعيب المقارن وفى العيب الحادث ، يعنى قبل القبض اذا فسخ به بعد القبض ، ينبغى أن يضاف الفسخ تفريعا عليها الى وقت حدوث العيب ، لا الى أصل العقد كما نقله عن بعض الأصحاب فى فسخ النكاح •

( **قلت :** ) وهذا جوابه ما قدمه هو من التسوية بين ما قبل القبض وما قبل العقد ، كما اقتضاه كلام الامام رحمه الله من التسوية بين العيب المقارن والطارىء فى جريان الخلاف قبل القبض ، فعلى الطريقة التى حكاها صاحب التتمة يكون كذلك ، ولو ثبت ما أشار اليه ابن الرفعة واقتضاه كلام صاحب التتمة لزم اثبات وجه باستناد الفسخ الى حالة حدوث العيب ، سواء حصل الفسخ قبل القبض أم بعده ، ولا نعلم من قال به فى شىء من الحالتين •

وقال أبو حنيفة رضى الله عنه : الرد بالعيب قبل القبض يرفع العقد من أصله وأما بعد القبض ــ فاذا كان بالتراضى ــ فيرفعه من حينه ، وان كان بحكم الحاكم فيرفعه من أصله ، واستدل أبو حنيفة على أن الفسخ يستند الى الأصل بأنه لا تجب فيه الشفعة • وأجاب أصحابنا رحمهم الله بأن الاقالة لا تجب فيها الشفعة ومع ذلك لا ترفع العقد من أصله ، وجعلوا الرد فى كونه رافعا من حينه مقيسا على الاقالة ، ثم قالوا : لو كان الرد بالعيب يرفع العقد من أصله لأبطل حق الشفيع ، وهو لا يبطله ، فدل على أن الفسخ قطع للعقد من حينه •

( **اذا ثبت هذا الأصل** ) فنحن نقول بأنه يرفع العقد من حينه ، فلذلك تكون الزيادة الحادثة فى ملك المشترى له ، ولا يمنعه ذلك من فسخ العقد كالاقالة ، وأبو حنيفة رحمه الله يقول : لما كان الرد بالعيب يرفع العقد من أصله لأنه جبر له بخلاف الاقالة أوجب ذلك أن يرد النماء الحادث ، لكنا أجمعنا أى نحن وأنتم على أنه لا يلزمه رد النماء ، فدل عى أنه لا يجوز الرد ، وأيضا قالوا : لا يجوز رده بدون النماء المنفصل كالمتصل ، ومالك رحمه الله يجرى قوله فى رد الولد على هذا الأصل ، لكنه يلزمه ذلك فى سائر الزوائد ، والثمرة أولى بالرد اذا كانت مؤبرة حين الرد لأنها متصلة ، والولد منفصل ، فلما وافق على عدم ردها لزمه ذلك فى النتاج •

وأما أبو حنيفة رحمه الله فيلزمه التسوية بين الكسب الحاصل من غير العين والنتاج والثمرة الحاصلة من العين ، وقد فرق بينهما فقال :

يجوز الرد وبقية الأكساب له بعد القبض دون ما قبله كما تقدم ، وقال هنا يمنع الرد ، وذلك تناقض ، بل كان اللائق بأصله أن يسوى بين الجميع ، وأن يجوز الرد ويرد الزوائد كلها •

( الأمر الثانى ) أن الزيادة الحادثة بعد البيع مبيعة تبعا ، لأنه لا سبب للملك فيها الا سراية الملك من الأصل اليها ، والأصل مبيع ، فيسرى حكمه اليها على صفته ، ومع هذا الأصل لا يحتاج فى رد الفوائد الى أن العقد يرتفع من أصله ، بل يرد الفسخ على الولد مع الأصل ، وهذا قول للمالكية ، وبه تتمسك الحنفية أيضا ، ونحن نسلم أن سراية الملك من الأصل اليها والأصل مبيع ، فيسرى حكمه اليه(١) حاصلة ، ولكن سراية العقد لا معنى لها ، فان العقد لا يرجع الى وصف المحل المعقود عليه اذ لا معنى لكونه معقودا عليه الا لكونه مقابلا بالثمن بحكم صيغة العقد وهذه المقابلة لم تحصل الزيادة • وعلى هذا الأصل تخرج مسائل الأولاد فى الطرد والعكس •

أما ولد المرهونة فليس بمرهون عندنا ، فان التوثق بالمرهون لا يرجع الى صفة فيه • وولد المرهونة ليس مرهونا بالاتفاق حتى لا يتعدى حق الرجوع اليه لأن الرجوع سلطة للمنعم فيما أنعم به ولم ينعم الا بالأم • والولد متولد من الموهوب يسرى اليه ملك الهبة لا عقد الهبة ، وولد الأضحية المعيبة وولد المستولدة كأمهما ، لأن الملك فى المستولدة نقص بالاستيلاد ، وصار ذلك وصفا لها والشاة صارت كالمسلمة الى الله تعالى من وجه ، وكالناقة من وجه ، وهذا راجع لصفتها وولد المكاتب وولد المدبرة فيهما اختلاف قول ، ومنشؤه التردد فى أن نقصان الملك من المكاتبة هل يضاهى النقصان فى المستولدة ؟ أم يقال الكتابة حجر لازم كالحجر فى المرهون ؟ فتبين بهذا أنه انما يسرى الى الولد ما كان وصفا للأم والخصم يرد ذلك فى الرهن والبيع الى صفة فى المحل برغم أن ذلك وصف شرعى كالتضحية والاستيلاد •

فهذا فصل مفيد فى هذا المعنى من كلام الغزالى رحمه الله قال :

---

(١) بياض بالأصل فحرر قلت : ولعل السقط : « وسراية الملك حاصلة » . ( المطيعى )

والنظـر فى الفرق والجمع فى هذه الصورة دقيق ، والطريق فيه ما نبهنا عليه • واذا تمهـد أن الزيادة ليست مبيعة بطل القول برد النتـاج والأكساب ، وبطل القول بذلك فيما قبل القبض أيضا ، وبطل منع الرد بسببها بعد القبض ، لأنها اذا لم تكن مبيعة فالبيع هو الأصل ، وقد تمكن من رد ما اشترى كما اشترى ، فليجز له الرد بعيب قديم لم يرض به كما اذا هلكت هذه الزوائد ، ثم على أبى حنيفة رحمه الله فى هذا الطريق مزيد اشكال ، فانه ان كان مبيعـا فليرد الأصل معها ، كما قال مالك ، وكما قال أبو حنيفة قبل القبض ، وان لم يكن مبيعـا فامتناع الرد بسببه لا معنى له • وعند هذا قد تم النظر فى مذهبنا •

هذا كلام الغزالى رحمه الله فى المـأخذ وقد تكلم الأصحاب فى الأولاد فى كتاب الرهن وهى ولد المرهونة وأم الولد والمكاتبة والمدبرة والمعتقة بصفة • والأضحية والمدبرة والجانية والضامنة والشـاهدة والوديعة والعارية والمستأجرة والمغصـوبة والمـأخوذة بالسـوم ، والموصى بها ، والزكاة ، وان يسر الله تعالى من الوصول الى الرهن أذكر تفصيلها هناك ان شاء الله تعالى وله أكمل(١) •

وههنا تنبيهات ( أحدها ) أن الذين قالوا من أصحابنا : أن الرد يرفع العقد من أصله لم نعلم أحدا منهم يقول بامتناع الرد كما يقوله أبو حنيفة ، لا قبل القبض ولا بعده ، وذلك يدل على أحد أمرين اما ضعيف القول المذكور ، واما أنه لا تلازم بينه وبين امتناع الرد كما تقدم فى البحث مع أبى حنيفة ، وفى كلام الامام والغزالى ما يشـعر بالملازمة بينهما فان كان كذلك فلعل سكوتهم عن طرد القول المذكور يضعفه •

( الثانى ) أن مقتضى القول برفع العقد من أصله ، وان كان بعـد القبض أن يرد الزوائد والأصحاب رحمهم الله حكوا قولين فى رد الزوائد انكان الرد قبل القبض ، وبنوهما على الخلاف فى الطريقة المشهورة

---

(١) لم يقدر الله تعالى لشيخنا أن يصل الى هذه الابواب وقد تناولناها على قدر ما يسر الله لنا ونسأله ان يلحقنا بأئمتنا ومشايخنا متبعين باحسان آمين . ( المطيعى )

أن الفســخ رفع للعقد من أصله أو من حينه ، فعلى الأول يرد وعلى الثانى وهو الصحيح لا يرد ( أما ) اذا كان الرد بعد القبض فلم نعلم أحدا يقول برد الزوائد ، ومقتضى الطريقة التى نقلها صاحب التتمة أن يجرى الخلاف فيها أيضا ، وابن الرفعة اعتذر عن ذلك بأنه لعل من يقول بأنه يرفع العقــد من أصله ، وان أطلقه يريد به ما ذكره الغزالى رحمه الله فى كتاب الصداق حيث تكلم فى الفرق بين الزيادة المتصلة فيه وفى الصداق حيث تكلم فى الفرق بين الزيادة المتصلة فيه وفى الصداق وهو أن الرد بالعيب يرفع العقد من أصله بالاضافة الى حينه ثم اعترض على نفسه بأن مثل هذا يجوز أن يقال فى الرد قبل القبض ، ولم يقولوا به بل جزموا على القول بأنه يرفع العقد من أصله بأن الزوائد للبائع وأجاب بأن الذى أحوجهم اليه بعد القبض استقرار العقد والاستقرار معقود قبله •

( الثالث ) أن كلام المصنف رحمه الله جازم بعدم رد الولد والثمرة من غير تفصيل ، وهو كذلك فيما اذا كان الرد بعد القبض ، أما قبل القبض ففيه الخلاف كما تقدم ، ولكن طريقة العراقيين كما جزم به المصنف رحمه الله من القطع بعدم رد الزوائد ، وأن الرد فسخ للعقد من حينه لا من أصله ، وانما الخلاف فى طريقة غيرهم ، والأصح عند غيرهم أيضا كما جزموا به •

( الرابع ) قد علمت أنه لا خلاف أن الرد اذا وجد بعد القبض لا يرد معه الزوائد ولا فرق فى ذلك بين الزوائد التى حصلت بعد القبض والتى حصلت قبله بلا خلاف وانما محل الخلاف فى الزوائد قبل القبض اذا كان الرد قبل القبض وقد وقع فى الوجيز ما يوهم خلاف ذلك ، فانه قال : يسلم الزوائد للمشترى ان حصلت بعــد القبض وكذلك لو حصلت قبله على أقيس الوجهين ، وحملوا ذلك على أنه طغيان قلم بزيادة التاء ، ويكون المراد حصل أى الرد ويستقيم الكلام •

( الخامس ) فى عبارة كثير من الفقهاء ومنهم الرافعى أن الفسخ رفع للعقد من حينه ، وقيل : من أصله ، وفى عبارة آخرين منهم القاضى حسين والامام أن الرد قطع للعقــد من حينه ، ولا يستند

ارتفاع العقد الى ما تقدم ، وفى عبارة الماوردى شىء منه ، ويعرض فى ذلك بحثان .

( أحدهما ) هل الرفع من حينه والقطع بمعنى واحد أو لا ؟ .

( والثانى ) أن الرفع من أصله هل معناه تبين عدم العقد أو الملك أم لا ؟ ( والجواب ) أما الأول فالرفع والقطع ليسا بمعنى واحد ، فان القطع صادق على قطع النكاح بالطلاق وقطع الملك بالبيع ، وكثير من أسباب الانتقالات ، ولا يسمى شىء من ذلك رفعا ، والرفع من حينه يسمى قطعا لأنه انقطع به الملك حقيقة ، فالرفع من حينه أخص من القطع فكل رفع من حينه قطع وليس كل قطع رفعا . ولذلك وقع كلام الامام والماوردى رحمهم الله تسميته بالقطع .

والسر فى الفرق بين الرفع والقطع الذى ليس برفع أن الرفع معناه ابطال أثر العقد المتقدم . واستصحاب ما كان قبله حتى ان الملك العائد بعد الفسخ من آثار السبب المتقدم على العقد السابق ، وليس ملكا جديدا بالفسخ بخلاف البيع وسائر أسباب الانتقالات ، فانها مقتضية ملكا جديدا هو من آثار هذه الأسباب وليس أثر السبب سابقا ولا أبطل العقد المتقدم على هذا انتقال ، بل هذا الانتقال بالبيع هو من آثار الشراء السابق فلفهم ذلك . فان الانسان اذا اشترى عينا فكل تصرف يصدر منه فيها ببيع أو غيره هو مستفاد من شرائه ( وأما ) الفسخ فانه نقض لشرائه وابطال له .

( وأما الثانى ) وهو أن الفسخ من الأصل . هل معناه تبين عدم الملك ؟ فهذا هو المتبادر الى الفهم لا بمعنى أنا نتبين أن العقد لم يوجد فان العقد موجود حسا بمعنى أنه يتبين ارتفاع أثره ، وأن الملك لم يحصل وهذا بهذا التأويل فى نهاية الاشكال . فان السبب الرافع للعقد هو الفسخ ، فكيف يتقدم المسبب على سببه ؟ ولا يخلص من ذلك أن نقول : انه بطريق التبيين ، لأنه يلزم أن يكون العقد الصحيح قد وجد مستجمعا لشرائطه ولم يترتب أثره عليه ، ولا يقال : ان من شرطه عدم طريان الفسخ عليه ، لأن ذلك أمر لا غاية له ولا يرتبط

الحكم به ، ولا يشك أن الملك حاصل الآن اذا جمعت شروطه ، ولا يوقف الأمر فى ذلك على أمر مستقبل ولو كان الأمر على ذلك — وانما يتبين عدم الملك — لكان ينبغى أن يجب رد أجرة الاستخدام وسكنى الدار وركوب الدابة ، بل كان يلزم أن يجب على المشترى أجرة ملك المدة التى أقام المبيع تحت يده ، سواء فوتها أم فاتت بنفسها ، الا أن يقال ان ذلك مأذون فيه وقد أباحه له البائع •

لكنا نقول : انه انما أباحه وأذن فيه بمقتضى العقد هذا ، والعقد هو المتضمن للاباحة فاذا ارتفع ارتفعت ، وكان يلزم أن يتبين بطلان الهبة التى وهبت له اذا اشترطنا اذن السيد فى القبول ، لأنه لم يأذن ، وأن يكون المهر اذا وطئت بالشبهة باقيا فى ذمة الواطىء وأما قبضه المشترى منه لم يقع الموقع لعدم ملكه وأن يكون ما أخذه المشترى من صيد وحطب وحشيش واستهلكه يجب عليه قيمته للبائع ، وقد تقدم من كلام الغزالى عن الحنفية ما يقتضى أن الزوائد الهالكة لا تمنع من الرد ، وأن امتناع بقاء الولد على ملك المشترى بعد الرد لأنه يصير مبيعا بغير عوض • وهذا يفهم أن المحذور من القول ببقاء الولد على ملك المشترى أنه يصير ملكا لا سبب له ، على القول بارتفاع العقد من أصله ، وهو يفيد أن المقصود بارتفاع العقد من أصله ليس هوبطريق السهل ، بل كما قاله الغزالى رحمه الله فى كتاب الصداق ، أو أنه يرتفع من أصله بالاضافة أو الى حينه ، أى فى هذا الوقت بحكم ارتفاع جملة آثار العقد ، ومن جملة آثاره ملك النتاج والكسب الموجود ، فيرتفع الملك فيها على هذا القول ويعود الى البائع •

فيرجع حاصل القول بأنه يرتفع من أصله الى أن المراد ارتفاع جملة آثاره من الآن ، والمراد بارتفاعه من حيث انه لا ترفع آثاره وانما يرتفع الملك فى المبيع فقط ، وهذا تفسير لا يسبق الذهن اليه ، فان ثبت أن الزوائد الهالكة غير مضمونة ، وأن قبوله الهبة وتصرفه باذن المشترى صحيح ، وقبض المشترى لمهر الشبهة صحيح ، وجب الحمل على هذا المعنى ، وحينئذ لا يشكل عليه عدم وجوب أجرة الاستخدام والسكنى والركوب ، ولم أجد الأصحاب صرحوا فى هذه المسائل بشىء ، بل

كلامهم يقتضى كالصريح أنه لا يجب أجرة الاستخدام ونحوها ، وانما الخلاف فى الأكساب والأعيان الحادثة من نفس المبيع •

وأما الحنفية فعندهم الاكتساب والصيد لا يملك بملك الأصل ، بل باليد ، فلا يمنع الرد عندهم ، وكذلك أجرة الاستخدام ونحوها لا تجب على أصلهم ، ولكن ان وافقونا على عدم لزوم قيمة الولد الهالك ، والمسائل المتقدمة احتاجوا الى الحمل على المعنى المذكور كما احتجنا اليه • ونحن اليه أحوج لأجل عدم لزوم أجرة المدة الماضية ولا تمنع الزيادة الرد عند أبى حنيفة رحمه الله الا اذا كانت حادثة من نفس المبيع • وقال زفر : يجب رد مهر الشبهة الذى قبضه المشترى معها •

( السادس ) أن مقتضى قوله الخراج بالضمان تبعية الخراج الضمان ، فينبغى أن تكون الزوائد قبل القبض للبائع ثم العقد أو الفسخ ، والأول لم يقل به أحد ، والثانى لم يقل به الا على وجه ضعيف فى بعض الصور ، وهى ما اذا حصل الرد قبل القبض فما وجه تعطيل دلالة الحديث فى ذلك ، والعمل بها فيما بعد القبض للمشترى ، والجواب أن محل الحكم الذى ورد فيه النص انما كان بعد القبض اذا حصل فسخ على ما تقدم من ألفاظ الأحاديث ، لاسيما قوله : قضى فى مثل هذا أن الخراج بالضمان • فيكون الخراج معللا بالضمان فى الملك • وذلك مفقود فى البائع وفيما قبل القبض •

**( فان قلت : )** المحل لا تأثير له ، والعلة التى ذكرها الشارع الضمان ، فيجب أن يدور الحكم معها وجودا وعدما ، فيكون الخراج قبل القبض للمشترى فيه نقض للعلة فى جانب البائع ، ووجود الحكم بدونها فى جانب المشترى •

**( قلت : )** قال الغزالى رحمه الله : ذكر هذه العلة فيما بعد القبض لقطع استبعاد السائل كون الخراج للمشترى وقبل القبض معلل بعلة أخرى ، وهو أن الزوائد حدثت فى ملكه ، والحكم قد يعلل بعلتين يعنى فاقتصر النبى صلى الله عليه وسلم على التعليل بالضمان لكونه

أظهر عند البائع وأقطع لطلبه ، فان الغنم فى مقابلة الغرم ، وان كانت العلة الأخرى وهى الملك حاصلة ، ولكن نفس البائع تنقاد للأولى أكثر ، والله أعلم .

( السابع ) أن الخلاف المذكور فى رفع العقـد من أصله أو من حينه ، هل هو خاص بالرد بالعيب ؟ أو عام فى سائر الفسوخ ؟ حتى يجرى فى الاقالة والفسخ بالتخالف ، والفسخ بخيار المجلس ، والشرط والانفساخ بتلف المبيع قبل القبض ؟ .

( والجواب ) أن المشهور فى هذا الخلاف المذكور هنا اختصاصه بالرد بالعيب وأنه لا يجرى فى الاقالة ، ولذلك يقيسون الرد بالعيب على الاقالة فى كونها رفعا للعقـد من حينه ، والرافعى رحمه الله أطلق القول هنا بأن الفسخ رفع للعقـد من أصله أو من حينه ، والأقرب أن مراده الفسخ الذى الكلام فيه وهو الرد بالعيب وقد ذكر فى باب حكم المبيع قبل القبض وبعده وجهين فى الانفساخ بتلف المبيع قبل القبض ( أصحهما ) أنه من حينه كالرد بالعيب ، والزوائد مخرجة على الوجهين قال : وطردهما طاردون فى الاقالة اذا جعلناها فسخا وخرجوا عليهما الزوائد .

**( قلت : )** وذلك وان أطلقوه فلعل محله قبل القبض كما هنا فى الرد بالعيب ، فان الاقالة قبل القبض جائزة على القول بأنها فسخ ، ونقل القاضى حسين الخلاف فى تلف المبيع قبل القبض ، وحمل الوجهين فى الرد بالعيب مبنى عليها ، وعلى تلف المبيع فى يد المشترى فى زمن الخيار ( ان قلنا ) ينفسخ ارتفع ههنا ، والا فالولد هنا للمشترى ، وأما التخالف فمقتضى كلام صاحب التتمة فى باب التخالف جريان الخلاف فيه أيضا ، فان خرج اعتبار القيمة عليه اذا جرى التخالف بعد الهلاك وهو جار على طريقته فى طرد الخلاف بعد التقابض ، فان فرض التخالف كذلك ولذلك لا ترد الزوائد جزما كما لا ترد ههنا بعد القبض .

**( وان قلنا : )** انه يرتفع العقد من أصله لكن القول بالانفساخ من أصله بالتخالف مفرع على أنه ينفسخ بنفس التخالف كما هو فى

التتمة والنهاية ، ولم يتعرضوا له على القول بانشـــاء الفسخ ، والقياس جريانه • وأما خيار المجلس والشرط فقد ذكر فى بابه أنه اذا فسخ وقلنا الملك للمشترى فالأصح أن الأكســـاب تبقى له وذلك يدل على أن الأصح فيها أيضا أنه من حينه • والقول الآخـــر بأنه من أصله يجرى فيه بغير اشكال ، بل هو أولى بذلك ، فقد ظهر بذلك أن الخلاف فى الجميع وأن الأصح فيها كلها أنه من حينه ، لكنها ليست فى رتبة واحدة وأولاها بجريان الخلاف فيه زمان الخيار لأن العقد لم يلزم وأبعدها الاقالة ، لأنها فى حكم أمر جديد وليست جبرا للعقد الأول •

وبقى من المسائل انفساخ عقد الصرف بالتفريق قبل التقابض هل نقول انفسخ من أصله قطعا ؟ لأن التقابض شرط أو نقول حكمه حكم تلف المبيع قبل القبض ؟ على أنه لا فائدة لاجراء الخلاف فيه ، نعم عقد السلم اذا كان رأس المـــال جارية مثلا وكانت معيبة وحبلت فى المجلس وولدت ثم ماتت قبل أن يقبضها المسلم اليه ، فهل نقول انه فسخ من حينه حتى يسلم الولد المسلم اليه ؟ أو من أصله حتى يرجع الى البائع قطعا ؟ والأشبه جريان الخلاف فيه وأن يكون كتلف المبيع قبل القبض ، فان الشافعى رحمه الله استنبط انفساخ العقد بتلف المبيع قبل قبضه من عقد الصرف ، اذا تفرقا ولم يتقابضا ، كما تقدم ذلك فى باب الربا •

( الثامن ) ان الطريقة المشهورة هنا الجزم بعدم جريان الخلاف فيما بعد القبض بل يكون بعد القبض رفعا من حينه قطعـــا ، خلافا لـــا قاله صاحب التتمة وقد حكى الامام وغيره من الجازمين فيما اذا رد المسلم فيه العيب ، وكان عبدا استكسبه • أنه هل يجب رد الكسب والغلة • على قولين فالقول بأنه يرد الكسب معه فمقتضاه ارتفاع الملك فيه من أصله وهو بعد القبض فان قيل على الطريقة الضعيفة بارتفاعه من الأصل • والخلاف فى السلم مشهور • وقد تقدم له ذكر فى باب الربا •

( والجواب ) أن الخلاف المذكور فى السلم مأخذه أمر آخـــر • وهو أن الملك على أحد القولين فى المســلم فيه الشروط بالرضا أو بعد

الرد • فاذا رد تبينا أن الملك لم يحصل أصلا • فهذا هو القائل برد الأكساب ، والقول المقابل له ان الملك بالقبض • ثم انتقض بالرد • فعلى هذا ينبغي أن يكون كرد المبيع بالعيب بعد القبض لا يرد الأكساب• وهو رفع للملك من حينه على الطريقة المشهورة ويجيء فيه طريقة صاحب التتمة مع القول بعدم رد الكسب • فافهم ترتيب هذا التفريع فانه من محاسن الكلام •

وقد ذكر ابن أبى الدم أن الامام والغزالى ذكرا وجهين فيما اذا رد المسلم بعيب • هل هو رفع للعقد من حينه أو من أصله ؟ ومراد ابن أبى الدم الخلاف الذى قدمته ، والتحقيق ما نبهت عليه ولولا ذلك لاقتضى اشكالا على الامام ومن وافقه ممن قطع هنا بعد القبض بأنه من حينه ، واقتضى اشكالا على جميع الأصحاب فى قطعهم هنا بأن الأكساب بعد القبض لا ترجع ، والله أعلم •

( التاسع ) الزيادات التى وقع الكلام فيها مشروطة بأمور ( أحدها ) أن لا يكون حصل بسببها نقص وقد تقدم التنبيه عليه ( الثانى ) ان تكون حادثة بعد العقد ولزومه ، فلو كانت موجودة كالحمل المقارن للعقد فسيأتى فى كلام المصنف فى بقية الفصل ان شاء الله تعالى ( والثالثة ) أن تكون انفصلت قبل الرد ، كالولد والصوف المجزوز واللبن المحلوب • أو صارت فى حكم المنفصل كالثمرة اذا أبرت ، أما لو لم تكن كذلك ، كما اذا ردها وهى حامل بحمل حدث بعد القبض ، حيث نقول : ان الحمل ليس بعيب ، أو رد الشجرة وقد أطلعت طلعا غير مؤبر أو الشاة وقد اشتراها ولا صوف عليها وهى مستفرغة الصوف • فحدث عليها صوف لم يجز ، أو حدث فى ضرعها لبن ولم يحلب فما حكمه ؟ •

أما مسألة الحمل فنقل الامام فيها قولين كالفلس ، وجزم القاضى حسين رحمه الله هنا بردها لذلك ، ولا يسلم له الحمل ان كانت علقت فى ملكه ، لأنه لا يمكن افراده بالبيع فهو كالثمن ، وعلى ذلك ينزل كلام المصنف رحمه الله لقوله : فحبلت عنده وولدت فجعل الولادة شرطا • وقال القاضى أبو حامد : انه أولى القولين ، وقال القاضى

وجماعة من الأصحاب : ان قلنا يأخذ قسطا بقي للمشترى ويأخذه اذا انفصل على الصحيح ، وفى وجه أنه للبائع لاتصاله عند الرد •

( وان قلنا : ) لا يأخذ فهو للبائع ، وما ذكره القاضى حسين وأبو حامد موافق لما قاله الرافعى رحمه الله فى باب الفلس أن الأكثرين رجحوه فى رجوع غريم الفلس ، وما ذكره الرافعى هنا موافق للطريقة المشهورة هناك التى ذكرها المصنف وغيره من البناء على أن الحمل يقابله قسط أو لا ، لكن الرافعى رحمة الله مع ذلك عدل عن ذلك المأخذ لأجل تصحيح الأكثرين بتبعية الحمل الى الرجوع ، فيلزمه أن يقول هنا بالتبعية أيضا كما قاله القاضى أو يفرق بين المسألتين : مسألة الفلس ومسألة الرد بالعيب •

وأيضا فانه رجح فى الفلس تبعية الثمرة والحمل ، وجعلهما سواء ، وان كانت الثمرة أولى بالاستقلال لأجل أنهما تابعان فى البيع متتبعان فى الفسخ ، وهذا المعنى بعينه موجود فى الرد بالعيب •

ولو صح النظر الى المقابلة بالقسط لزم أن لا يتعدى الرجوع فى الفلس الى الثمرة ، لأنها مقابلة بالقسط قطعا على الطريقة الصحيحة المشهورة المنصوص عليها ، فدعوى الرافعى أن الأصح هنا أن الحمل يبقى للمشترى ، يحتاج الى جواب عن ذلك ، وقد صحح الرافعى هنا أن الثمرة فى أخذها قسطا على قولين كالحمل ، ومقتضاه أن يكون الأصح عنده أنها تبقى للمشترى أيضا قبل التأبير ، وأطلق بعضهم أن الحمل نقص ، لأنه فى الجارية يقل النشاط والجمال ، وفى البهيمة ينقص اللحم ويخل بالحمل والركوب •

( فاذا قلنا ) هذا أو لم نقل به ، ولكن حصل بالحمل نقص رجع بالأرش ، قال القاضى أبو حامد : وهل للمشترى امساكها حتى تضع ويردها ان لم يكن تنقصها الولادة ؟ نقله ابن الصباغ ، واذا جوزنا له الرد فحبسها حتى تضع — فان قلنا : الحمل للمشترى — لم يمنعه ذلك من الرد بالعيب ، لأنه حبسها لأخذ ملكه منها ( وان قلنا : ) أن الحمل للبائع منعه ذلك من الرد • قاله القاضى الماوردى رحمه الله •

وأما الجارية فان كلامه يقتضى أنه يجوز له امساكها حتى تضع وردها فى الحال فانه أن ردها وهى حامل كان الحمل للبائع ، لان المشترى اختار ترك حقه فليس له استثناؤه ، فرق الجرى بين ذلك وبين ما اذا أوصى له بالحمل ثم اشترى الأم فوجد بها عيبا فردها ، لم يكن الحمل مردودا معها لان الحمل فى هذه الحالة لا يتبع ، وممن بنى الحمل على القولين فى المقابلة المـاوردى ، والأصح عنده كما قال الرافعى •

وحكى مع ذلك وجها على قولنا : انه يقابله قسط من الثمن أنه للبائع لاتصاله بالأم عند الرد ، هذا حكم الحمل وأما الثمرة التى لم تؤبر ففيها وجهان ( أحدهما ) يردها مع الأصل ولا يمسك ( والثانى ) يمسكها أو يرد الأصل ، والفرق بينها وبين الحمل على هـذا القول جواز افرادها بالبيع على أحد الوجهين ، ولم يصحح الرافعى رحمه الله من هذين الوجهين شيئا ، وقد تقدم ما اقتضـاه تخريجه للثمرة على الحمل فالبحث معه فيهما ، والذى يتجه هنا أن يكون الأصح الأول ، وهو أن يردها مع الأصل قال القاضى حسين رحمه الله : والأصح الأول ، لأنه الأظهر الذى نقله المزنى فى رجوع البائع فى عين ماله اذا أفلس المشترى وعليها ثمرة غير مؤبرة ، وهو الأصح عند الرويانى والرافعى رحمهما الله ، فليكن هنا كذلك ، ولعل المصنف رحمه الله اختار الوجه الثانى ، ولذلك قال : فأثمرت ، ولم يقيد بقطع ولا تأبير ، وفى الفلس حكى القولين من غير ترجيح •

وأما اللبن الحادث فى الضرع أو الصوف الذى حدث بجزءيهما للمشترى ، وذكر القاضى هذه المسائل الأربع فى تعليقه مفـرقة فى موضعين • وقال المتولى والبغوى والرافعى رحمهم الله : انه يرد الصوف تبعا وهو مقتضى ما قال القاضى حسين فى الفتاوى وفى كل من الكلامين نظر ، والصحيح ما سأذكره فى آخـر الكلام ان شاء الله تعالى •

( واعلم ) أن الحمل يندرج فى المعارضة قولا واحدا ، وفيما عداها من العقـود والفسوخ قولان ( فالأظهر ) فى الرهن الاندراج بنـاء على أن له قسطا ، وفى الهبة كلام الرافعى يقتضى الجزم بالاندراج ،

والامام قال : ان الجديد عدمه ، وفى الرجوع فى الهبة بناه الرافعى على المقابلة ، كما فعل بها فى الرد بالعيب فيقتضى أن الأصح عدم الاندراج ، فالرافعى رحمه الله سلك طريقة البنـاء فى المواضع كلها الا فى الفلس ، لمـا وجد ميل الأكثرين ، ونص الشـافعى رحمه الله فيه الى خلافها والقاضى حسين جرى فى الرد بالعيب والفلس على قاعـدة واحدة لكنه سلك طريقة البنـاء فى اندراج الحمل فى الرهن ، وهذه أمور مضطربة .

فالامام رحمه الله أجرى القولين فى جميع ذلك جريانه فى الرهـن بطريق الأولى لكونه لا ينقل الملك ، وهو يشكل على القاضى حسين رحمه الله ، والذى يظهر فى ذلك أحد أمرين ( اما ) أن نقول : ان عهد المعاوضة لا يستتبع الحمل لفوته وفسخه لذلك ، وعلى هـذا يستمر نصه المنقول فى الفلس على الاستتباع فى الرجوع ( والجديد ) الذى نقله الامام فى الهبة وعلى مقتضاه يكون الأصح الاستتباع فى الرهن ( واما ) أن نقول : بأن الحمل يتبع المواضع كلها لكونه جزءا أو لا ، وأما الصوف واللبن فالأقرب أنهما كالحمل فيندرجان ، لأنهما جزءان وان كان يمكن فصلهما الآن ، لعدم صحة افرادهما بالبيع ، وانما لم يدخلا فى الرهن على الصحيح لاقتضاء العرف جز المرهون وحلبه .

نعم اذا جز الصوف أو حلب اللبن فى مدة طلب البائع للرد ، بحيث لم يحصل تأخير ولا تعيب ، فانه حينئذ لا يصادف الرد ، فلا تتبع تفريعا على جواز ذلك وأنه لا يبطل الرد كما تقدم عن المصنف رحمه الله .

وقال القاضى حسين : ان جز الصوف ثم ردها بطل خيـاره لاشتغاله بالجز بعد ما علم بالعيب ، وهذا على رواية فى أنه يشترط المبادرة الى التلفظ بالفسخ ، أما على المذهب فلا يتجه ذلك .

وقال القاضى حسين رحمه الله أيضـا : ان ردها مع الصـوف يجبر البائع على القبول وهذا يتجه على الصحيح فى أن الصوف تابع ، أما على رأيه فى أن الصوف يبقى للمشترى ، فاجبار البائع على القبول اذا ردها مع الصوف ينبغى أن يكون ، كما فى رد البهيمة مع النعـل ان كان الجز غير معيب لها ، فاذا لم يجز لم يجب على البائع القبول

كما فى نظيره فى النعل وان كان معيبا لها فيصح القول بالاجبار ، ولكن ينبغى أن يأتى فيه الخلاف فى أن ذلك تمليك أو أعراض والأشبه فى مسألة النعل الثانى فليكن هنا كذلك حتى اذا جز بعد ذلك من غير زيادة كان للمشترى .

وأما قول الرافعى رحمه الله : انه يرد الصوف ، وأما الثمرة غير المؤبرة فهى أولى من الحمل بعدم الاندراج لأنه يجوز افرادها بالبيع على أحد الوجهين . وفيها طريقة قاطعه لأنها مقابلة بقسط من الثمن ، لكن الأصح فيها الاندراج أيضا لما تقدم ، وقد تقدم فى باب بيع الأصول والثمار من كلام الامام أحمد من هذه المسائل متعلقة بهذا الكلام فى التأبير ، فان أراد أنه اذا رد لا يبقى الصوف له فصحيح على ما قدمته ، وكذلك قال صاحب التتمة ، لكن يشكل على الرافعى فى قوله : ان الحمل يبقى للمشترى فان الحمل من جهة كونه أولى بالتبعية ، وكذلك الأصح عند الرافعى دخوله فى الرهن وعدم دخول الصوف ، وان أراد أنه يجب عليه رده ولا يجوز جزه — وفيه نظر مأخوذ من جواز الحلب والركوب فى طريق الرد — فقد تقدم من المصنف رحمه الله جوازه ، ومن الرافعى منعه . وتبين الراجح منهما ، ولم يذكر الرافعى رحمه الله مسألة اللبن ، وهل تتبع فى الرد أو لا وهو من جهة الاستئجار كالحمل ، ومن جهة قرب التناول كالصوف ، وكيفما كان فالأصح التبعية ، وعلى رأى الرافعى ينبغى أن يكون الأصح عدم التبعية لأنه يقابل بقسط من الثمن فهو كالحمل .

( فـرع ) من تتمة الكلام فى الحمل ، جزم الجورى بأن الحمل يكون للبائع اذا ردت عليه بالعيب ، سواء أكان حدوث الحمل عند البائع أم عند المشترى مع القول بأن الحمل له قسط من الثمن ، قال : لأنها اذا حملت عند المشترى له أن يمسكها حتى تلد ثم يردها ، فاذا اختار ردها حاملا فكأنه اختار ترك حقه ، فليس له استثناء الولد ، ثم اعترض بالجارية الموصى بحملها اذا بيعت من الموصى له بالحمل وردها بعيب ، لم يكن الولد مردودا . وأجاب أن حكم الولد حكم الأم ما لم يعقد على الولد عقد أو وصية أو هبة .

( فــروع ) لو اشتراها وعليها صوف وفى ضرعها لبن فطــال الصوف وكثر اللبن ، ثم ردها بعيب قبل الجز والحلب ، وقلنا بأن الصوف تابع فى الرد ، فلا اشكال ( وان قلنا ) بما قاله القاضى حسين فى تعليقه من أن الصوف واللبن الحادثين للمشترى فمقتضى ذلك أن يصير ذلك مشتركا بينهما ، فان اتفقا فذاك ، والا فصلت الخصومة بطريقهما ، لكن الذى فى فتاويه كما سيحكيه خلاف ذلك ولو جز الصوف ثم أراد الرد بالعيب وكان اشتراها ولا صوف عليها فلا اشكال فى جــواز الرد ، وبقاء الصوف له على ما مر ، ولو كان عليها صوف حين الشراء فجزه وهو على حاله ، ثم أراد الرد بعيب ، رد الصوف المجزوز ، قاله المــاوردى والقاضى حسين والرافعى وغيرهم •

وقال الشيخ أبو حامد فى آخــر باب بيع المصراة : انه اذا كان يمكنه التوصل الى معرفة العيب من غير جز الصوف امتنع عليه الرد • وان جزه ثانيا فالمجزوز ثانيا له مختص به ، فان لم يجــزه حتى رد فحكمه ما تقدم فيمـــا اذا لم يكن عليها صوف حين العقــد ثم حدث وفى هذه الصورة صرح بها القاضى حسين فى الفتاوى بأنه يرده وفرق بينه وبين القث والكراث كما سيأتى عن صاحب التهذيب وهو فى ظاهره مخالف لمـــا حكيته عن تعليقه الا أن تكون المســألة التى فى الفتاوى من كلام جامعها وهو صاحب التهذيب ، وان جز الصوف الذى كان عليه بعد أن طال ثم اطلع على عيب فيزداد هنا أنه يصير بينهما شركة فى الصوف وقد يحصل نزاع فى مقدار ما لكل منهما وذلك عيب مانع من الرد ، ولم أر فى هذه المسألة نقلا •

وأما مسألة اللبن اذا كان منه شىء موجود عند العقد فيلتفت على أنه هل يرد الثمن فى غير المصراة ؟ وقد تقدم ذلك فى آخــر الكلام فى التصرية ولو اشترى أرضـــا وبها أصول الكراث ونحوه وأدخلناها فى البيع فنبتت فى يد المشترى ثم علم بها عيبا يردها ويبقى النابت للمشترى ، هكذا قال البغوى والرافعى رحمهما الله وفرق بينهما وبين الصوف بأنها ليست جزء الأرض ، ألا ترى أن الظاهر منها فى ابتـــداء البيع لا يدخل فيه وهذا الفرق فى فتاوى القاضى أيضا كما تقدم •

( **فـرع آخـر** ) اذا قلنا الزيادة تسلم للمشترى كما جزم به المصنف رحمه الله فليس للبائع حبس ما حدث فى يده بعد العقـد وقبل القبض من الزوائد لأجل الثمن فى صورة غير الفسخ •

( **وان قلنا** ) بأنها ترجع بالفسخ الى البائع • قال الغزالى : له حبسها الى استيفاء الثمن ، والامام أطلق عن بعض الأصحاب الوجهين فى جواز حبسها من غير بناء ثم قال : ان ذلك ليس على حكم حبس المبيع بالثمن وانما ينقدح الاختلاف فيه قبل تعرض العقد للانفساخ والغزالى رحمه الله لاحظ ذلك فعلل بأنه يتوقع التعلق بها لكنه قال مع ذلك انه يحبسها للثمن •

قال ابن الرفعة : ولعل الغزالى رحمه الله قال : له حبسها لا للثمن ، قلت : أو يقال بأنه لمـا توقع عودها اليه صارت كالأصل فيجرى حكمه عليها فى الحبس بالثمرة ما دام الأصل نصفه يستحق حبسه فلو زال ذلك بأن سلم المشترى الثمن أو بتبرع البائع بتسليم المبيع يسقط حق الزوائد لسقوط حبس أصلها ، وأما مجرد توقع عودها اليه فكيف يقتضى جواز حبسها ولا تناقض بين كلام الامام وكلام الغزالى • وقول الامام ليس على حكم حبس المبيع بالثمن لعل مراده لكونه ليس مقابلا به • وقال القاضى حسين : لو اشترى حاملا فمخضت فى يد البائع فلا خلاف فى أنه ليس له حبس الولد لاستيفاء الثمن ، ولم يحك الخلاف الذى ذكره الامام والغزالى ولا شك أنه لو تلف الولد الحادث قبل القبض لا يسقط بتلفه شىء من الثمن قطعـا وليس كالولد الذى كان حملا عند العقد ، فان ذلك على قول ، وهو الصحيح قابله قسط من الثمن ، وهل يكون مثله فى جواز بيعه قبل القبض أو لا ؟ فيه نظر • والأقرب أنه مثله ، وهل نقول فى الحادث انه يجب على البائع تسليمه أو التمكين منه ؟ فى كلام القاضى أبى الطيب فى احتجاج الحنفية أنه دخل فى حق التسليم ؟ وأجاب بأنه لم يدخل فى حق التسليم المستحق بالمبيع ، وانما يجب تسليمه اليه بحق المـال وظاهر هذه العبارة يقتضى وجوب التسليم والأقرب أن المراد التمكين • وقد صرح البغوى رحمه الله بأنه أمانة فى يده ، ويحتمل أن يكون كالأمانات الشرعية حتى اذا هلك قبل التمكن من رده لا يضمنه والا ضمنه ان لم يقل له حق الحبس •

( فرع آخر ) عن المزنى فى مسائله المنشورة : اشترى غنما بعشرة أقساط من لبن موصوف الى أمد فلم يتقابضا حتى حلب البائع منها عشرة أقساط لبن ثم ماتت الغنم يبطل البيع ويسقط الثمن من ذمة المشترى ويأخذ من البائع ما حلب من اللبن • قال الماوردى : وهذا صحيح لأن تلف المبيع قبل القبض يبطل البيع ولا يمنع من ملك النماء •

( قلت ) وهذا على قولنا بأنه يرفع العقد من حينه ، وهو الذى جزم به العراقيون • أما اذا قلنا تلف المبيع قبل القبض يرفع البيع من أصله وأن الزوائد ترجع الى البائع فلا يأخذ المشترى من البائع شيئا ، وانما ذكر المصنف هنا حمل البهيمة ، لأن حمل الجارية سنذكره بعد ذلك والله أعلم •

قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان كان المبيع جارية فحملت عنده وولدت ثم علم بالعيب ردها وأمسك الولد لما ذكرناه • ومن أصحابنا من قال : لا يرد الأم بل يرجع بالأرش ، لأن التفريق بين الأم والولد فيما دون سبع سنين لا يجوز ، وهذا لا يصح لأن التفريق بينهما يجوز عند الضرورة ، ولهذا قال الشافعى رحمه الله فى الجارية المرهونة انها تباع دون الولد ) •**

( الشرح ) اذا كانت الجارية حاملا عند البيع ثم حبلت عند المشترى وولدت ولم يطلع على العيب حتى بلغ الولد سبع سنين اذا اطلع(١) العيب ولم يتمكن من الرد الى هذه المدة فحكمها حكم البهيمة حرفا بحرف على ما تقدم بلا خلاف ، وفرض المسألة أن لا يكون حصل لها نقص بالولادة كما تقدم التنبيه عليه ، فلو حصل نقص منع

(١) اطلع تتعدى بنفسها لقوله تعالى : (( **اطلع الغيب أم اتخذ عند الرحمن عهدا** )) وتتعدى بالجر ايضا ..

( المطيعى )

من الرد ووجب الأرش وأما اذا اطلع على العيب وتمكن من الرد قبل بلوغ الولد سبع سنين فقد اختلف الأصحاب فى جواز الرد ، فالذى قاله المصنف رحمه الله ، ورجحه الجواز للضرورة ، وهو فى ذلك موافق للشيخ أبى حامد والقاضى أبى الطيب هنا ، وقال انه أصح وأشهر فى المذهب ، ونسبه ابن الصباغ الى أكثر الأصحاب • وقال الرويانى رحمه الله انه المذهب ، ووافقهم ابن أبى عصرون وهو مقتضى اطلاق نص الشافعى رحمه الله ، فان الشيخ أبا حامد نقـل أنه قال فى القديم : اذا اشترى جارية فولدت ثم أصاب بها عيبا كان له أن يرد الجارية ويمسك الولد اذا لم تكن نقصت بالحمل أو بالوطء ، وليس مراد الشيخ أبى حامد أن ذلك من القديم المخالف للجديد ، ولكن نقـل هذه المسألة لم توجد منصوصة للشافعى رحمه الله الا فى القديم •

والوجه الآخـر فرعه بعض الأصحاب على هذه المسألة كما قال الشيخ أبو حامد وصاحب التتمة ذكر فيها وجهين هنا من غير ترجيح والشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب ردا على الوجه الآخـر الذى قاله بعض الأصحاب بما قاله المصنف رحمه الله ، لكن الرويانى فى البحـر مع قوله عن الأول : انه المذهب قال : ان هذا الوجه أقيس ، وجزم به الجرجانى فى المعاياة ، وكذلك القاضى أبو الطيب وغيره فى كتاب السير على ما نقله ابن الرفعة • وكلام الرافعى رحمه الله يشـعر بترجيحه فانه ذكر الوجهين فى ذلك وقال : وسنذكر نظيره فى الرهن •

ثم ذكر فى الرهن : اذا رهنت الأم دون الولد • ان صح أنهمـا متبايعان جميعا والا يفرق بينهما • وكذلك وافقه على تصحيح هذا فى الرهن القاضى حسين والمـاوردى والمحاملى فى التجريد من تعليقـة أبى حامد والبغوى فى التهذيب والمتولى فى التتمة ، ومنهم من يقطع بذلك ، فاذا كان هؤلاء الأئمة قائلين بين قاطع ومرجح بأنهما يباعان معا ولا يفرق بينهما ، ولم يجعـلوا ذلك ضروريا مسوغا للتفريق فينبغى ههنا كذلك ، وأن يكون الأصح هنا امتناع التفريق وامتناع الرد كما اقتضاه كلام الرافعى رحمه الله • وقال الجرجانى الا أن يفرق المصنف ومن وافقه بين البيع فى الرهن والرد بالعيب ، وسأذكر له فـرقا ان شاء الله تعالى • وقد يقال : انه لو جاز التفريق ينبغى أن يمتنـع

الرد هنا ، لأن رجوع الجارية بدون ولدها عيب ، وذلك بمنزلة عيب جديد يمنع بسببه الرد ، ولا شك أن أهل العرف يعدون ذلك عيبا وتقل الرغبات فيمن يكون لها ولد منفصل عنها •

وطريق الجواب عن المصنف فى ذلك أن يفرض فيما اذا رضى البائع بردها كذلك حتى لا يكون للمشترى الا الرد أو يرضى بها معيبة ولا يكون له المطالبة بالأرش ، ومتى لم نفرض المسألة كذلك تعين امتناع الرد ، ثم ههنا كلامان :

( أحدهما ) ما استدل به المصنف والشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب على ضعف هذا الوجه من نص الشافعى رحمه الله هو فيه تابع للشيخ أبى حامد ، قاله هكذا حرفا بحرف وفيه نظر ، فان الشافعى رحمه الله له نصان فى المختصر •

( أحدهما ) قوله ولا بأس أن يرهن الجارية ولها ولد صغير ، لأن هذا ليس بتفرقة وحمله جماعة من الأصحاب على أن معناه أن الرهن لا يوجب تفريقا ، ثم ما يتفق من بيع وتفريق فهو من ضرورة الجاء الرهن اليه ، وهؤلاء هم الذين جوزوا بيع المرهونة وحدها ، والتفريق بينها وبين ولدها ، لكن طائفة من الأصحاب قالوا : معناه أنه لا تفرقة فى الحال ، وانما التفرقة عند البيع ، وحينئذ يباعان معا • ويحذر من التفريق فان أراد المصنف هذا النص فالأصحاب يختلفون فى تفسيره كما رأيت • والتفسير الثانى هو الصحيح لعدم افضائه الى محذور • وليس فى النص المذكور تصريح بأنها تباع دون الولد كما فى لفظة الكتاب •

والنص الثانى فى المختصر أيضا قبل ذلك فيما اذا وطىء الراهن الجارية المرهونة قال الشافعى رحمه الله : فان أحبلها ولم يكن له مال غيرها لم تبع ما كانت حاملا ، فاذا ولدت بيعت دون ولدها ، وهذا النص أقرب الى لفظ المصنف رحمه الله ، لكنه يبعد ارادته ، لأن الولد ههنا فى هذه الصورة حر لأنه ابن الراهن المالك ، فالتفرقة ضرورية ، وبهذا فرق جماعة بين هذه الصورة والصورة الأولى حيث

لا يجـوز التفرقة على الأصح ، لأن الولد هناك مملوك وهنا حر ، واذا كان كذلك فلا يصح التمسك به ، لأن الولد هنا فى الرد بالعيب مملوك ، وهـذا لا يخفى عمن هو دون المصنف والشيخ أبى حامد وان أراد نصا آخـر فلم أعلمه ، والله أعلم .

لكن يدل على أن المصنف وأبا حامد أرادا هذا النص الثانى ، وأنه هو الذى وقع به الرد على صاحب هذا الوجه أن القاضى أبا الطيب قال فى الرد عليه : ولهذا قال الشـافعى رحمه الله : ان الجارية المرهونة اذا حبلت لم تبع ما دامت حاملا ، فاذا ولدت بيعت دون ولدها . وقال صاحب الشامل : اذا كانت جارية فولدت حرا يباع الرهن دون الولد ، لأنه موضـع حاجته . وقال صاحب التتمة : كالمرهونة اذا علقت بولد حـر ، والجارية الجانية اذا كان لها ولد حر بيعها دون الولد . وقال الرويانى : المذهب أنه يجوز هـذا التفريق كما قال الشـافعى رحمه الله فى الجارية المرهونة اذا ولدت حرا : تباع الأم لحق المرتهن دون الولد ، لأنه موضع حاجته فى الأم .

فكلام هؤلاء الأئمة يدل على أنهم انما ردوا على صاحب هذا الوجه بهذا النص وهو مشكل ، لأن الولد الحـر يجوز بيع أمه ، سواء أكانت مرهونة أم غير مرهونة ، لأنه لا يمكن بيعه معها أصـلا لضرورة فيه محققة وليس كالولد الرقيق ، وطريق حمل هذا الاشكال أن الجامع بين الصورتين الضرورة وان كان الولد هنا رقيقا وهنـاك حرا فانه لو لم يجز الرد ههنا أدى الى ابطال حق المشترى من الرد ويعترض على هذا بأن المحذور هو التفريق فى الملك ، واذا كان الولد حرا الفرقة حاصلة ، فلا تفريق ، بخلاف مسألتنا هنا فان الرد يوجب التفريق فى الملك وقياس التفريق على ما ليس بتفريق لا يظهر .

( الكلام الثانى ) فى تخيل الفرق بين الرد بالعيب وبين البيـع فى الرهن ، قد يقال انتصار المصنف أن هنا أمرين مسـوغين للتفريق ( أحدهما ) الضرورة والا لأدى الى ابطال حق المشترى من الرد ، والزامه أخذ الأرش وبقاء المعيب فى عقد عسر ، فلا طريق له الا الرد . وأما الراهن فانه يجب عليه وفاء دينه ، فان كان مال غيره وهينا منه

ولم يبع ، لما قاله الماوردى هناك ، وان لم يكن له مال الا الجارية المرهونة ، والشارع منع من التفريق فصار كما لو كان الدين يحيط بقيمة الجارية وولدها ولا مال له غيرهما ، فانا نبيعهما توصلا الى وفاء الدين الذى التزمه وحجر على نفسه بسببه ، وهذا المعنى وحده كاف فى الفرق ومصحح لما ذكره المصنف رحمه الله •

( والأمر الثانى ) أن هذا التفريق بالفسخ ، وقد اغتفروا فى الفسخ ما لم يغتفروا فى انشاء العقود ، ألا ترى أن الأصحاب رحمهم الله قالوا : لو باع الكافر عبدا مسلما بثوب ، ثم وجد بالثوب عيبا [ فان ] له استرداد العبد فى أصح الوجهين ؟ ولو وجد مشترى العبد به عيبا فطريقان :

( أحدهما ) القطع بالجواز •

( والثانى ) على الوجهين • ولو تقابلا حيث لا عيب ، وقلنا الاقالة فسخ فعلى الوجهين ؟ فهذه المسائل الثلاث اغتفروا فيها حصول ملك الكافر على المسلم بالفسخ ، وان كانوا لم يغتفروه بانشاء العقد • وعلله الغزالى رحمه الله فى المسألة الأولى بأن الاختيار فى الرد اما عود العوض اليه فهو قهرى كما فى الارث واستشكله الرافعى ، ورأى أن الأصوب فى توجيهه أن الفسخ يقطع العقد فيكون نازلا منزلة استدامة الملك ، والامام علله بأن الرد يرد على العقد ، وارتداد العبد يترتب على انفساخ العقد •

وله فى رد الثوب غرض سوى تملك العبد ، أى وهو التخلص من عيبه وهذا الغرض ــ وهو التخلص من العيب ــ حاصل فى الجارية اذا ولدت ثم اطلع على عيبها بخلاف الرهن فانه لا غرض الا التوصل الى وفاء دينه ، والراهن ألزم نفسه بذلك وملاحظة الضرورة لابد منها •

وأما الفسخ وحده فليس بكاف • ألا ترى أنهم جزموا فى المفلس بعدم التفريق لما كان مال المفلس كله معيبا ولا ضرورة تدعو الى

التفريق ، وان كان الرافعى رحمه الله قال باحتمال جريان الخلاف الذى فى الرهن والرد بالعيب فيه ، وأن جزمهم يحتمل أن يكون على الأصح •

وحكى الماوردى وجها يوافق هذا الاحتمال ، وحكاه المتولى أيضا عند الكلام فى التفريق بالبيع ، وكذلك ملاحظة الفسخ لابد منها ، والضرورة وحدها لا تكفى ، ألا ترى أن فى رجوع الزوج فى شطر الصداق لم يجوزوا ذلك لأجل حق الزوج ؟ بل نقلوه الى نصف القيمة لأن استرجاع الشطر تملك جديد • هذا ما ظهر لى فى تقوية ما ذهب اليه المصنف رحمه الله • ومن وافقه على ما فيه ومع ذلك يحتاج الى ملاحظة ما يقدم التنبيه عليه فى فرض المسألة اذا رضى البائع بالرد ، أو نفرض أن ذلك لا تنقص به قيمتها ، وهو بعيد ، والأول أقرب ، والله أعلم •

( **التفريع :** ) ان قلنا بجواز الرد كما قال المصنف فذاك ( وان قلنا ) بامتناع الرد فقد قال المصنف رحمه الله : انه يجب الأرش ، وكذلك قاله الجرجانى والرافعى ، وعلله الجرجانى بأن الرد كالميئوس منه ، ولك أن تقول : انه يمكن بأن يعتق الولد أو يموت أو يصل سن التفريق وقد يكون بقى منه زمن قليل أو كثير الا أنه تقدم لنا وجهان عن الامام فيما اذا كان البائع بعيدا حكيناه فيما اذا رضى أحد المشترين بالعيب تفريعا على منع الاستقلال بالرد • والأصح منهما الرجوع بالأرش ، فليكن الوجه الآخر جاريا هنا لكنه ضعيف مفرع على ضعفه ، ولنا خلاف هناك أنه لو رد أحدهما الجميع عند حصوله فى ملكه وأراد استرجاع نصف الثمن هل يجبر البائع عليه كما فى مسألة النعل ؟ ( فان قلنا ) بالاجبار فههنا أن يرد الولد معها يحتمل أن يكون كذلك فان لم يفعل سقط حقه من الرد وتعين الأرش ولا يغفل فى هذه المواضع كلها عن فرض المسألة فيما اذا لم يحدث عيب جديد •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فان اشتراها وهى حامل فولدت عنده ( فان قلنا ) ان الحمل له حكم ، رد الجميع ( وان قلنا ) لا حكم للحمل ، رد الأم دون الولد ) •**

( **الشرح** ) هذا بناء صحيح اتفق عليه الأصحاب والصحيح ، أن له حكما ويقابله قسط من الثمن ويحبسه على استيفاء الثمن • فالصحيح أنه يرد الجميع ، وعلى الثانى يكون الولد كالولد الحادث فيأتى فيه الخلاف فى الرد قبل بلوغه سن التفريق ، والأصح المنع كما تقدم ، خلافا للمصنف رحمه الله • ويأتى فيه أيضا ما تقدم فى الولد الحادث قبل القبض ان حصلت الولادة قبل القبض من الخلاف فى حبسه بالثمن ، ورجوعه الى البائع عند اتفاق فسخ أو انفساخ على ما تقدم ، وسواء قلنا له رد الجميع على الصحيح أو رد الأم دون الولد على القول الآخر ، فشرطه على ما قال الماوردى والرويانى والرافعى رحمهم الله وأفهم كلام ابن الصباغ أن يكون حصل لها بالوضع نقص ، فان حصل نقص فلا رد •

وقد تقدم أن ابن الرفعة قال : قياسه أن يتخرج على الوجهين ، يعنى فى العيب الذى تقدم سببه ، هل يكون من ضمان البائع ؟ أو من ضمان المشترى ؟ والأصح أنه من ضمان البائع ، فينبغى على ذلك أن يرد ، وان حصل نقص وأيد ذاك بما اذا أصدقها جارية حائلا ثم حملت فى يده ثم وضعت فى يدها ثم طلقها ، وأن الرافعى رحمه الله حكى فى نسبة النقص الحاصل اليه أو اليها وجهين ، وهذا الذى ذكره ابن الرفعة قوى وقياسه أن يكون الأصح أنه يرد ، ولكن الماوردى وابن الصباغ جزما بخلاف ذلك •

واعلم أنى قدمت عن القاضى حسين والبغوى والرافعى ما يقتضى أن الخلاف فى كون ذلك مع ضمان البائع ، أو من ضمان المشترى جار مع العلم ، وفرعوا عليه أنه يرد الجارية بعد زوال البكارة والعبد بعد قطع يده بعيب آخر قديم مع العلم بالتزوج والجناية على قولنا : ان ذلك من ضمان البائع ، وهو الصحيح الذى استشكله هناك وقلت : ينبغى أن يكون الرضا بالعيب قطعا لأثره حتى يكون ما يوجد فى يد المشترى ، وان كان من سببه منسوبا الى يد المشترى لرضاه لسببه دون البائع ، ولم أر من اعتضد به فى ذلك النقل ، ولا ما يرده الا كلام القاضى حسين ومن تبعه على سبيل التفريع ، فان كان الأمر كما قلت فقد اندفع الاشكال عن الماوردى وابن الصباغ هنا ، فان

المشترى عالم بالحمل ، فكذلك النقصان الحادث عنده منسوب اليه • وقد وجدت بعد ذلك بآخر التتمة صرح بامتناع الرد اذا علم بالزوجية ثم أزال الزوج بكارتها بعد القبض ، ووجد بها عيبا آخر وقد ألحقته هناك فاندفع السؤال •

نعم لو لم يعلم بالحمل كان ذلك من ضمان البائع ولا يمنع الرد حينئذ ولا يندفع الاشكال عن الرافعى لتصريحه بالحكمين فى المسألتين على أن الماوردى رحمه الله فى أصل المسألة مال الى أن ذلك من ضمان المشترى ، فلعله ذكر التفريع هنا على ما مال اليه هناك فلا يرد عليه شىء ، وان كان الأمر كما ذكره القاضى حسين ومن تبعه ، وأن الحادث الذى تقدم سببه منسوب الى البائع فى عدم منع الرد بغيره مع علم المشترى ، وان لم يكن يرد به فطريق الجواب يحتاج الى تأويل • والذى خطر لى الآن أن يحمل المنع من الرد على حالة يحصل فيها من الولادة نقصان عن قيمتها مع الحمل ، فانه رضى بها حاملا فالغالب أنها بالولادة تزيد قيمتها عن حالة الحمل فان الحمل عيب فاذا نقصت بالولادة عن قيمتها حاملا كان ذلك عيبا جديدا مانعا من الرد ، لأنه ليس الغالب حصوله بسبب الحمل والذى لا يغلب حصوله من السبب المتقدم تبعد نسبته اليه ، فلذلك لم يجعل من ضمان البائع فيكون مانعا من الرد بعيب آخر •

وأما مسألة الصداق فتحمل على أن المراد النقصان عن حالة الخيار ، وهى الحالة التى كانت عليها عند الاصداق ، ولا شك أن الجارية اذا حبلت وولدت تنقص قيمتها عما كانت عليه قبل ذلك ، والنقص بالحمل قد زال بالوضع وبقى النقص الآخر عن حالة الحبال ، فالولادة فى يد الزوجة وسببها فى يد الزوج وهو مما فعلت ، ولا يندر فيجرى فيه الخلاف ، فان فرض نقص بالولادة عن حالة الحمل الحاصل فى يد البائع ، فهو نقص جديد يتجه أن يكون من ضمان الزوجة ، كما فى المشترى ههنا ، هذا ما خطر لى فى ذلك ، وفيه نظر ، والله أعلم •

( فرع ) أطلق الرافعى رحمه الله اشتراط عدم النقص بالولادة ، ولم يفرق بين ما بعد القبض وما قبله ، والماوردى وابن الصباغ

رحمهما الله فرضا المسألة فيما اذا كانت الولادة عند المشترى ، كما فرض المصنف رحمه الله ، ولا شك أنها اذا ولدت قبل القبض ولم يحصل نقص ترد اذا اطلع على عيب آخر ، أما اذا حصل نقص فقد قدمت كلاما فى أن العيب الحادث قبل القبض اذا استند الى أمر سابق علم المشترى هل يكون موجبا للرد أو لا ؟ وهل يكون مانعا من الرد بغير أو لا ؟ والذى ظهر أنه ليس موجبا ولا مانعا وقد صرح صاحب التتمة أنه اذا اشترى أمة مزوجة عالما بتزويجها ، فأزال بكارتها قبل القبض ، ثم اطلع على عيب بها ، هذا ما يقتضى تقييد كلام الرافعى رحمه الله ، والله أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان كان المبيع جارية ثيبا فوطئها ثم علم بالعيب فله أن يردها لأنه أنتفاع لا يتضمن نقصا فلم يمنع الرد كالاستخدام ) •**

**( الشرح )** هذه مسألة مشهورة اختلف العلماء فيها على ثمانية مذاهب •

( أحدها ) أن يردها كما ذكره المصنف ، ولا يرد معها شيئا ، وهو مذهبنا الذى نص عليه الشافعى والأصحاب ، ولم يختلفوا فيه ، وبه قال زيد بن ثابت فيما قيل وعثمان ومالك والليث بن سعد وأبو ثور ، ولا فرق عندنا فى ذلك بين أن يكون بعد القبض أو قبله ، ولا يكون بالوطء قابضا لها على المشهور ، ولا مهر عليه ان سلمت وقبضها ، فان تلفت قبل القبض فهل عليه المهر للبائع ؟ وجهان بناء على أن الفسخ قبل القبض رفع للعقد من أصله أو من حينه ؟ والصحيح لا مهر ولا فرق بين أن يكون المردود عليه ممن تحرم عليه بوطء المشترى كأب وابنه أو لا فان ذلك لا يمنع الرد •

( والمذهب الثانى ) أنه لا يرد ولا يرجع بالأرش ، وهو قول أبى حنيفة والثورى وأبى يوسف واسحاق ، وروى ذلك عن عمر وعلى بن أبى طالب وابن سيرين والزهرى •

( والثالث ) أنه يردها ويرد معها مهر مثلها ، وهو قول ابن أبى ليلى وشريح فى رواية ، وقيل : انه روى نحو ذلك عن عمر قال ابن المنذر : المهر فى قول ابن أبى ليلى يأخذ العشر من قيمتها ونصفا فيجعل المهر نصف ذلك يعنى يكون المهر ثلاثة أرباع عشر قيمتها • بذلك صرح عنه غيره •

( الرابع ) يردها ويرد معها مهر مثلها بالغا ما بلغ ، وهو قول ابن شبرمة ، والحسن بن حى وعبد الله بن الحسن •

( والخامس ) يردها ويرد معها نصف عشر ثمنها ، وهو قول شريح والنخعى وقتادة ، وروى من طريق الشعبى عن عمر •

( والسادس ) يردها ويرد معها حكومة وهو قول الشعبى •

( والسابع ) أنها لازمة ، لو صح ذلك عن الحسن وعمر ابن عبد العزيز ، وهى رواية عن على بن ابى طالب ، فلا يردها ولا يرجع بشىء على هذا القول •

( والثامن ) يردها ويرد معها عشر ثمنها ، وهو قول ابن المسيب ، وروى عن ابن المسيب يرد معها عشرة دنانير ، ولعل ذلك كان عشر ثمنها فلذلك لم أعده مذهبا آخر دون تحقيق • هذا فى وطء الثيب • وأما البكر فسيأتى الكلام بها فى كلام المصنف ان شاء الله تعالى ، ومن هذه الأقوال التى حكيتها ما وردت مطلقة من غير تخصيص لثيب ولا بكر ، وهو قول الشعبى والحسن وابن المسيب وهذه المذاهب الثمانية ترجع الى أربعة أقوال يردها ولا شىء معها كمذهبنا ، أو بامتناع ردها والرجوع بالأرش ، كمذهب أبى حنيفة ، أو بامتناع ردها ولا يرجع بشىء كمذهب الحسن وعمر بن عبد العزيز ، أو يردها ويرد معها شيئا كمذهب الباقين •

فأما من يقول : يردها ورد شىء معها فالوجه تأخير الكلام عليه ، وتقديم الكلام على المذهبين الأولين عليه ، الثالث يشارك الثانى فى القول بامتناع الرد عليهما فى ذلك واحد ، فليجعل الكلام فى جواز الرد

وامتناعه ، ومعتمدنا في ذلك أن وطء الثيب شيء لا ينقص من عينها ولا من قيمتها ولا يتضمن الرضا بعيبها فوجب أن لا يمتنع من ردها بالاستخدام ، وقولنا لا ينقص من عينها احتراز من قطع الطرف ومن قيمتها احتراز من حدوث عيب في يد المشترى • وقلنا : ولا يتضمن الرضا بعينها احتراز من وطئها بعد العلم بعيبها وغير ذلك مما يوجب الرضا • وهذا الدليل الذى ذكره المصنف ، واستدلال الشافعى رضى الله عنه بأن الوطء أقل ضررا من الخدمة ، يعنى أن الوطء يمنع ويلد ويطرب والخدمة تلد وتزيت(١) وتتعب ، فاذا لم تمنع الخدمه من الرد فالوطء أولى أن لا يمنع ، فهذا الدليل هو الأول لكن بقياس الأولى • وأيضا بالقياس على وطء الزوج • وقد اتفقوا على أنه لا يمنع الرد • ولذلك اذا أكرهها انسان على الوطء فان كان وطء الثيب يقتضى وجوب ان يقع وطء الزوجة والمكرهه ، فان لم ينقص وجب أن لا يمنع وطء السيد ، وبالقياس على ما اذا غصبها المشترى من البائع فوطئها ثم ردها حتى يوفيه الثمن ، فلما وفاه وسلمها اليه وجد بها عيبا له ان يردها عندنا وعندهم ، فان اعتذروا عن وطء الزوج بأنه مستحق ، فوطء المشترى مستحق ، وأيضا يبطل بوطء الزوج بالبكر فانه مستحق • ومع ذلك قالوا بامتناع ردها ، فان أعتذروا بان منافع بضع الزوجة غير مملوكة بالشراء وانما يمتنع الرد بوطء السيد لانه كانه حبس بعض أجزاء المبيع فلذلك منع وطء السيد ولم يمنع وطء الزوج الثيب •

وأما البكر فجلدة البكارة مستحقة للمشترى لأنها عين حقيقة ، والنكاح محل المنافع الا أن تلك الجلدة تتلف للضرورة ، واذا كانت مستحقة بالبيع فأتلفها الزوج امتنع الرد لفوات بعض المبيع •

( **فالجواب** ) أن منفعة البضع مملوكة بالشراء للسيد بدليل أن الزوج لو طلق كانت له ولو وطئت بشبهة استحق المهر وكون جلدة البكارة جزءا من المبيع مع كونها مستحقة الازالة للزوج لا يفيد ، لأنه مأذون فيها شرعا ، فلو لم تكن للنقص لما منع ذلك من الرد ، وقد تعلق

---

(١) قال فى القاموس : زاتهم أطعمهم اياه ، واستزات طلب الزيت . ( المطيعى )

المخالفون فى ذلك بأمرين ( أحدهما ) أن الصحابة رضى الله عنهم فى هذه المسألة على قولين ( أحدهما ) أنه لا يرد ، وهو قول على بن أبى طالب رضى الله عنه ( والثانى ) يردها ويرد معها المهر • وهو قول عمر رضى الله عنه ، فالقول بأنه يردها ولا شىء معها احداث قول ثالث وهو غير جائز ، وأورده ابن السمعانى والغزالى ومحمد بن يحيى عنهم فقالوا : ان عليا وابن عمر رضى الله عنهم قالوا : لا يردها • وعمر وزيد بن ثابت رضى الله عنهما قالا : يردها ويرد معها نصف عشر قيمتها ، وايراده على الوجه الأول الأشهر ، وأقرب فى النقل ، والجواب عنه من وجوه :

( أحدها ) ما أشار اليه الشافعى رضى الله عنه فى اختلاف الحديث فانه بحث مع من خالفه وحكى عنه أنه قال : روينا ذلك عن على • قال الشافعى : قلت : أفتيت عن على ؟ فقال بعض من حضره : لا •• فروينا عن عمر يردها • وذكر عشرا أو نحو ذلك • قال الشافعى : قلت : أو ثبت عن عمر ؟ قال بعض من حضره : لا •• قلت : وكيف تحتج بما لا يثبت وأنت تخالف عمر لو كان قاله ؟ وهذا الكلام من الشافعى رضى الله عنه اشارة الى أنه لم يثبت ذلك عن عمر ، ولا عن على رضى الله عنهما • وقد وقفت على الأسانيد وورود ذلك عنهما فرأيتها ضعيفة • وأمثلها الرواية عن على ، فانه لا يردها ويرجع بقيمة العيب ، وهى منقطعة لأنها من رواية على بن الحسين ولم يدرك جده ، ولولا ذلك لكانت صحيحة فانها من رواية ابن أبى شيبة عن حفص بن عنان عن جعفر بن محمد بن على بن الحسين عن أبيه عن جده عن على رضى الله عنهم •

ولعل حفص بن عنان أو مسلمة ممن كان حاضرا مناظرة الشافعى ، فانه كان قاضى الكوفة ، حنفيا جليلا ثقة ، ونقله البيهقى من طريق جماعة عن جعفر • ورويت متصلة بطريق ضعيفة ليست بمحفوظة • ونقل القاضى أبو الطيب أن الشافعى قال فى اختلاف الأحاديث : لا يثبت عن أحد من الصحابة فى ذلك شىء واذا كان كذلك سقط التمسك الذى ذكروه ، والذى رأيته فى اختلاف الحديث ما ذكرته ، ورأيت فى اختلاف العراقيين قال : ولا يعلم ثبت عن عمر ولا عن على ، ولا عن واحد

منهما أنه قال خلاف هذا القول يعني قول الشافعي • وقال أبو المظفر ابن السمعاني : قد جهدت غاية الجهد أن أجد ما قالوه في كتاب فلم أجده وانما هي حكاية أخذها أهل العلم من التعاليق ، وسمى السواد على البياض ، ولم يرد عن واحد من الصحابة شيء سوى علي •

( الثاني ) أنه قد روى مثل مذهبنا عن زيد بن ثابت • ذكره أبو علي الطبري في مسائله الكثيرة فيما نقله أبو حامد عنه • قال القاضي أبو الطيب : وحكى لنا ذلك – يعني الرواية عن زيد – أبو الحسن الماسرجسي – ونقله المصنف في النكت • واذا اختلفت الصحابة وجب الرجوع الى القياس ، لكن أبا المظفر ابن السمعاني قال : ان هذا النقل عن زيد ليس بصحيح •

( الثالث ) أنه قول صحابيين لم يعلم انتشاره ، والقياس بخلافه فيقدم عليه •

( الرابع ) أن مذهبنا موافق لعمر ، فانه أثبت الرد فوافقناه في أصل الرد • والاختلاف بعد ذلك في أنه يرد معها شيئا أو لا ، اختلاف في كيفية الرد •

( الخامس ) أن احداث القول الثالث فيه خلاف وتفصيل مذكور في أصول الفقه ، ونحن هنا وافقنا بعضهم في جواز الرد وبعضهم في اسقاط المهر ، فلم يكن ذلك خرقا للاجماع •

( الأمر الثاني ) مما تعلقوا به القياس على وطء البكر ، لأن كلا مما يقرر المسمى في النكاح ، وعلى ما اذا زنت ، وبأنه ينالها في ذلك ابتذال وينقصها • فانه قد يكون المشترى أبا البائع أو ابنه فيحرم فتحرم عليه ، فمنع الرد كسائر العيوب • وتعلقوا أيضا بأن الوطء جناية ، لأنه لا يخلو عن عقر أو عقوبة في الغالب ، ولا يباح بالاباحة فأشبه القطع • والرد رفع للعقد من أصله ، فلو ردها كان الوطء حاصلا في ملك البائع ، وهذا لا يجوز ، لأن الوطء في ملك الغير لا يخلو عن المهر ، ولا يجوز أن يوجب المهر ولا أن يردها بغير مهر • فبطل الرد •

وربما قالوا فى هـذا : انه اذا كان واقعا فى ملك الغير كان عيبا فيمنع الفسخ فلو نفذ الفسخ لمـا بعد • ونقلوا عن محمد بن الحسن أن الوطء لا يخلو عن عقـر او عقوبة الا اذا كان فى الملك ، وقد انتفيا عن المشترى بالاجماع • فلو فسخ لا يبقى الملك من أصله ، فلذلك وجب اسقاط الملك • وقوله : انه انتفيا عن المشترى بالاجماع ينبغى أن يؤول : فانه قد تقدم عن ابن أبى ليلى وغيره ايجاب المهر ، وبأن منافع البضع فى حكم الأجزاء ، والمشترى اتلفها ، فصار كما لو تلف الولد والزوائد ، ويعود البحث فى مسألة الزوائد •

وانما استدلوا به على أن الوطء تنقيص للملك وصرف مهر الجارية الموطوءة بالشبهة الى سيدها ، فلو كان المهر لصيانة البضع فقط لوجب لها كالكفارة ، فلما صرف الى السيد دل على أن منافع البضع كالأجزاء وان لم تنقص القيمة كيد الذكر والأنثيين ، يصرف للسيد وان لم تنقص المـالية بمنفعة البضع ، الحكم فى حكم الأجزاء وفوات الأجزاء يمنع الرد ، ومما يدل على أنها فى حكم الأجزاء أن الكافر لا يملكه على المسلمة ، ويمنع من الرد فى خيار الشرط بخلاف المنافع ، وذلك أن منافع البضع فى الشرع محترمة مشرفة ، لأنها سبب النسـل فى العالم ، فلشرفها وحرمتها التحقت بالأجزاء شرعا •

**( والجواب )** أن وطء البكر والزنا منقصـان للقيمة ، بل زوال البكارة وحدها بغير وطء منقص ، والابتذال ان سلمه كالاستخدام ، وكون المشترى أبا البائع أو ابنه لا يعتبر فى معيـوب شخص من الأشخاص ، بل المعتبر ما ينقص قيمة الشىء ولا يؤثر الا ما له أثر فى المـالية • وقولهم : انه جناية ممنوع ، لأن الجناية تنقص القيمة • وهذا بخلافه • ولو كان جناية لمنع من الأجنبى اذا وطىء مكرهة ومن الزوج •

وقولهم : لا يباح بالاباحة • ينتقض بما دون الوطء • هكذا نقض بعض الأصحاب عليهم ونقـل بعضهم أن ما دون الوطء من الاستمتاعات مانع الرد أيضا ، فعلى هذا لا يتوجه النقض وعن قولهم : لا يخلو عن مال أو عقوبة أن الجناية قد تخلو من المـال ، والعقوبة

اذا قال الرجل : أقطع يدى فقطعها • وعن قولهم : الرد فسخ للعقد من أصله تقدم ثم اثر ذلك انما يظهر ذلك فى الأعيان اما المنافع البعضية فلا •

ثم لو كان ذلك صحيحا لما جاز الرد اذا رضى البائع ، وهو جائز وايجاب المهر فى البضع عن المنفعة ، والسيد يستحقها ، فلا ضرورة الى تقديرها جزءا وتقدير المهر بعيد ، مما يدل على أنه ليس بجزء أنه لا يجبر به فى المرابحة ، ولا يسقط به قبل القبض من الثمن شىء ، ولا يضمنه الغاصب عندهم ، وانما لم يملكه الكافر على المسلمة ، لأن فيه ادخال ذل على الاسلام ، والوطء فى خيار الشرط فيه وجهان ، فان سلمه فلأنه مع العلم بالخيار يتضمن الرضا ، فههنا وطىء قبل العلم بالخيار ، واعتذر أبو زيد عن الوطء قبل القبض بأنه وقع فى حكم ملك البائع • لأنه تصرف ولا ينتقل التصرف الا بالقبض فبقى على ملك البائع ، فلم يجر أن يجعل جناية • وهذا ضعيف ، فهذا ما تيسر ذكره •

وحرف المسألة أن أبا حنيفة لاحظ غرض البائع وما يحصل له من النفرة والتغير والأنفة ، والشافعى لاحظ الأمر العام وأن عادة التجار اذا علموا أن الجارية ثيب لا يبالون بقلة الوطئات وكثرتها ، ولا ينقص من قيمتها شيئا ، فان فرض وطء ينقص القيمة ، فليس فرض المسألة ، والله أعلم •

واعلم أن أصحابنا اختلفوا فى أن الرد رفع للعقد من أصله أو من حينه ، وقد اتفقوا هنا على جواز الرد ، وعلى أنه لا يجب المهر الا ما سنحكيه من مقتضى كلام القاضى حسين وهذا الاتفاق يدل على أن أثر ذلك عند من قال به انما هو فى الأعيان ، أما المنافع فلا ، وهو يقوى ما تقدم من البحث فيه ، والا فلو أثبتنا عدم الملك كان ينبغى وجوب المهر ، وقد حكى القاضى حسين فيما اذا وطىء المشترى الجارية المبيعة الثيب قبل القبض ، ثم ماتت ، أنه هل يغرم المشترى للبائع المهر ؟ على وجهين ( ان قلنا ) ينفسخ من الأصل غرم والا فلا ، وقياس ذلك أن يأتى فى الرد بالعيب ، ولم أرهم ذكروه ، وبتقرير ثبوته

فهو مختص بما قبل القبض لضعفه ملك المشتري ، وبقـاء علقة ملك البائع ، فلا يلزم من ذلك طرده بعد القبض على الطريقة الضعيفة الطاردة للقولين فيما بعد القبض ، وفيه نظر ، هذا ما يتعلق ممن يقول بمنع الرد •

وأما المذاهب النافية فمذهب ابن شبرمة أقربها لأنه يقول بردها مع مهر المثل بالغا ما بلغ ، وهو يتخـرج على ما تقدم من ارتفاع العقد من أصله تخريجا ظاهرا وجوابه ما تقدم • وأما من قال : يردها ويرد شيئا يتقدر معها فتحكمات لا دليل عليها • وأما من قال بامتناع ردها ولا يرجع بشيء فبعيد ، فان العيب القديم يجب الرجوع بأرشه اذا امتنع الرد • اللهم الا أن يطرد الجزء مذهبه ويمنع من أخذ الأرش ، والله أعلم •

**( فـرع )** هذا كله فى وطء المشترى ، فلو وطئها البائع أو الأجنبى بعد القبض بشبهة فهو كوطء المشترى لا يمنع الرد ، وان كانت مختارة فهو زنا وهو عيب حادث يمنع الرد ، وان كان قبل القبض ، فان كانت زانية فعيب يوجب الرد ، وان كانت شبهة أو مكرهة فليس بعيب ويجب المهر على الأجنبى للمشترى ، وأما البائع ففى وجوب المهـر عليه وجهان ، بناء على جناية البائع على المبيع قبل القبض ( ان قلنا ) كآفة سماوية لم يجب والا وجب ، وهما كالوجهين فى الانتفـاع بالمبيع قبل القبض ، فان ماتت بعد وطء البائع قبل القبض وقلنا العقـد يرتفع من أصله لم يغرم المهر ( وان قلنا ) من حينه فوجهان بناء على القولين فى جناية البائع ، قال ذلك القاضى حسين ، وان ماتت بعد وطء الأجنبى قبل القبض ( فان قلنا ) ينفسخ العقد من أصـله فالمهر للبائع ( وان قلنا ) من حينه فللمشترى ، قاله القاضى حسين • وفى وجوب الحـد على البائع اذا وطئها جاهلا بالتحريم وجهان فى التتمة ، هذا فى الثيب أما فى البكر ففيها زيادة أحكام ستأتى ان شاء الله تعالى •

**( فـرع )** ما ذكرناه من أن الوطء اذا كان على وجه الزنا عيب يمنع الرد • استثنى القاضى حسين منه ما اذا لم تنقص قيمتها بالزنا ، بأن كانت معروفة بالزنا واشتراها على ذلك ، فانه لا يمنع به الرد ،

ذكرت ذلك فى جوابه عن اعتراض الحنفية . وكذلك ذكره صاحب التتمة وطرده فى الاباحة والسرقة اذا حدثت ولم تنقص القيمة . قال : لأنها عيب من طريق الحكم ، يعنى بخلاف البرص ونحـــوه اذا زاد ، فانه عيب من حيث المشاهدة .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان وجـــد العيب وقد نقص المبيع ــ نظـــرت فان كان النقص بمعنى لا يقف استـــتعلام العيب على جنســـه كوطء البكر وقطـــع الثوب وتزويج الأمة ــ لم يجـــز له الرد بالعيب لأنه أخـــذه من البائع وبه عيب ، فلا يجـــوز رده وبه عيبـــان من غير رضـــاه ، وينتقـــل حقه الى الأرش لأنه فات جـــزء من المبيـــع وتعـــذر الفســـخ بالرد فوجب أن يرجع الى بدل الجـــزء الفائت وهو الأرش ) .**

**( الشرح )** النقص الحاصل لرخص السعر ونحوه لا خلاف أنه لا يعتبر ، فلذلك قال المصنف : المعنى أى حاصل فى المبيع ، وامتناع الرد فى افتضاض البكر وقطع الثوب وتزويج الأمة اذا لم يكن لها سبب سابق ولا ضم معها الأرش ، لا خلاف فيه عندنا ، لأنها عيوب حادثة فى يد المشترى ، فلو رده وبه عيبان كما قال المصنف فى وطء البكر ومذاهب السلف ، قال ابن جريج والنخعى : يردها ونصف عشر ثمنها ، وتقدم فى وطء الثيب حكاية ثلاثة مذاهب مطلقة فى الوطء والظاهر أنها مطردة فى البكر ، وكلها ضعيفة ، واتفقـــوا فى البكر على أنها بعد الافتضاض لا ترد مجانا ، لأن المتقـــدمين أجمعوا على قولين ( اما ) امتناع الرد ( واما ) الرد مع الأرش ، وجعـــلوا ذلك مثالا لامتناع احداث القول الثالث كما هو رأى أكثر الأصوليين ولاسيما هنا فان فيه دفع ما أجمعوا عليه .

وقد تكلم الشافعى فى المختصر على افتضاص البكر فقال : وان كانت بكرا فافتضها لم يكن له أن يردها ناقصة بما بين قيمتهـــا صحيحة ومعيبة من الثمن . ثم تكلم بعد عن مســـائل ، تكلم عن حدوث العيب عند المشترى فقال : فان حدث عنده عيب كان له قيمة العيب الا أن

يرضى البائع أن يقبلها ناقصة ، فيكون ذلك له الا أن يشاء المشترى حبسها ، ولا يرجع بشىء ، وتبعه الأصحاب على ذلك وتكلموا على كل من المسألتين وحدها ، وجزموا فى وطء البكر أنه مانع من الرد وقالوا فى مسألة حدوث العيب : انه يمنع الرد به .

وقال ابن سيرين والنخعى والزهرى على ما نقله ابن المنذر وغيره ، والثورى وأبو حنيفة وأصحابه وابن شبرمة ، وقال الشعبى : أبطل الآخر الأول . وهذا يحتمل أن يكون موافقا لما قلناه ، ويحتمل أن يكون بمنع الرد ولا يرجع بشىء ، وذهب حماد بن أبى سليمان وأحمد وأبو ثور الى أنه يرد السلعة وأرش العيب الذى حدث عنده قياسا على المصراة .

وقال الماوردى : ان أبا ثور روى ذلك عن الشافعى رضى الله عنه فى القديم وهذا يرجع الى الوجه المشهور الذى فى طريقة الخراسانيين فيما اذا طلب المشترى الرد مع الأرش ، والبائع أعطاه الأرش وبقاء العقد ، وبالعكس من ايجاب كل منهما ، وسنذكره ان شاء الله تعالى .

ولذلك قال المرعشى : قطع الثوب من الصور التى فيها قولان :

( أحدهما ) يرده وأرش القطع .

( والثانى ) يأخذ الأرش ، فلا تنافى بين الكلامين ، ولكن هل نقول الواجب له ابتداء له الرد مع بدل الأرش ؟ أو يتخير بين ذلك وبين طلب الأرش ، أو ليس له أخذ الأرش الا أن يختار البائع كما يقتضيه ظاهر قول الشافعى رضى الله عنه فى المختصر والأصحاب ؟ فيه بحث ينبنى عليه أنه هل تجب عليه المبادرة الى الرد وبدل الأرش أو لا ؟ ( ان قلنا ) بالأول وجب ( وان قلنا ) بالثانى أو الثالث لم يجب . وسيأتى الكلام فى ذلك ان شاء الله تعالى ، واحتمال رابع وهو ما يقتضيه كلام الرافعى أنه حقه أولا فى الرد وحده ، فان امتنع البائع جاءت هذه الاحتمالات وسنذكره ان شاء الله تعالى .

اذا عرفت ذلك فهل ذلك جار فى وطء البكر أو لا ؟ الأقرب الأول • واطلاق كلامهم يقتضيه ، وانما أفردت مسألة وطء البكر وحدها لأنهم ذكروه عقب وطء الثيب ، والبحث فيها مع الحنفية ، فانا نوافقهم على أن وطء البكر مانع ، ويحتمل على بعد أن يقال هما مسألتان فوطء البكر وشبهه مما فيه فوات جزء كالخصـــاء ، أو قطع طرف من أطرافه ، أو قطع اصبع زائدة ، سقط حقه من الرد ، وينتقل الى الأرش جزما الا أن يرضى البائع بالرد والعيوب التى تنقص القيمة فقط يجرى فيها خلاف أبى ثور ، والوجوه التى ستأتى ، فعلى الوجه الذى يقول باجابة المشترى لم يسقط حقه من الرد ، بل حقه فى الرد باق مع اعطـــاء الأرش ، اما على التعيين أو على التخيير بينه وبين أخذ الأرش كما تقدم ، وسيأتى اذا اتبعنا رأى المشترى •

ويؤيد هذا الاحتمال أن القاضى أبا الطيب نقل الاجماع على أنه اذا قطع طرف من أطرافه فى يد المشترى ثم وجد به عيبا قديما أنه لا يجوز له رده ، ووضع الشافعى والمصنف من الخلاف كابن المنذر وغيره مسألة الوطء وحدها ومسألة حدوث العيب وحدها ، وما تقدم عن الشعبى عامة قال فى الجارية توطأ : يردها ويرد معهـــا حكومة ، وفى الجارية يحدث بها عيب مبطل للعيب الأول ، وهذا يقتضى التغاير بين المســـألتين والأول أوفق لاطلاقهم ولعموم كلام الشافعى فى المسألة الثانية ، ولكلام المصنف فانه سوى بين وطء البكر وقطع الثوب وتزويج الأمة وليس فى الثانى والثالث فوات جـــزء ولا ينحـــل أن هذه الثلاثة مشتركة فى أنها صادرة من المشترى فتكون محل الجزم ، ويخص الخلاف بما لم يكن من جهة المشترى لنقل أبى الطيب الاجماع فى قطع الطرف فى يد المشترى ، فالأقرب أن العيوب كلها سواء فى منع الرد الذى لم يضم معه الأرش أما اذا ضم معه الأرش فعلى ما سيأتى •

وعلى رأى المصنف ــ وهو الصحيح على ما سيأتى ــ يمتنع مطلقا الا برضا البائع لأنه يجاب من طلب تقرير العقــد على الصحيح فلذلك صح اطلاق المصنف هنا ، ومحل الاتفاق أيضا ما لم يكن العيب الحادث له سبب متقدم ، فان كان له سبب متقدم فلا يمنع على الأصح كما تقدم مبحث حمل كلام المصنف على ما لا سبب له متقدما ، ومن ذلك ما اذا

اشترى بكرا مزوجة جاهلا فافتضها الزوج وقد تقــدم • وممن صرح به هنا القاضى حسين ، وتقــدم فيه بحث ، وجمع المصنف بين وطء البكر وقطع الثوب قيل : لأن أبا حنيفة وافق فى وطء البكر وخالف فى قطع الثوب ففيه قياس أحدهما على الآخــر ، وقوله : وطء البكر محمول على افتضاضها ، فلو كانت غوراء فوطئها ولم تزل بكارتها فهو كوطء الثيب بما يظهر •

واعلم أن زوال البكارة يفرض على وجوه مختلفة الأحكام ، سأفرد لها فرعــا فى آخــر الكلام ان شاء الله تعالى • وقوله : من غير رضاه مفهم أنه لو رضى البائع بالرد جاز وهو كذلك • لكن فيه بحث فان قوله فى أول الكلام نقص المبيع يدخل فيه جميع أنواع النقص والنقص قد يكون نقص صفة مخفية كقطع الثوب والترويج وقد يكون نقصــان عين ، ولكنها فى حكم الوصف كزوال البكارة فان جلد البكارة ــ وان كانت عينا ــ لكنها لا تقابل بقسط من الثمن ، ولذلك لا يسقط من الثمن بزوالها قبل القبض شيء وقد يكون نقصــان عين مقابلة بجزء من الثمن ، كاحتراق بعض الثوب ، فأما القسمان الأولان فجواز الرد اذا تراضيا عليه ظاهر وأما القسم الثالث فينبغى أن يكون كما اذا رضى البائع أن يرد عليــه بعض المبيع ، والأصح جوازه ، وقد تقــدم فيه أنه لا يجــوز • اذا قلنا : لا يجــوز تفريق الصفقة وشرط النقص المــانع من الرد بالاتفاق أن لا يكون له أمد ينتظر • فلو كان قريب الزوال ففيه خلاف مذكور فى طريقة الخراسانيين سأذكره فى التنبيه الذى فى آخــر الكلام ان شاء الله تعالى •

( وقوله ) وينتقل حقه الى الأرش ، ظاهره أنه لا حق للمشترى فى الرد لا على التعيين ، ولا على التخيير ، وهو أحد الاحتمــالات المتقدمة ، وسنعيد الكلام فيها ان شاء الله تعالى ( وقوله ) لأنه فات جزء من المبيع انما يظهر فى القسم الثانى والثالث المتقدمين •

( أما الأول ) وهو ما فيه نقصــان صفة محضة فلا ، الا أن يتجوز فى اطلاق اسم الجــزء عليها ، ويدلك قوله : بدل الجــزء الفائت ، لكنه ههنا منزل منزلة الجــزء شرعا بدليل جبره بالأرش ، فلو لم يكن كالجزء لم يستحق الأرش فى مقابلته لكنه ليس جزءا

حقيقيا ، والا لزم أن يسقط من الثمن شيء فى مقابلته ، وان رضى المشترى بالرد ، وأن لا يصح بيع أصــلا حتى يحصر الأوصــاف التى يجب الأرش بفواتها ، وهى غير محصــورة ويستثنى من قول المصنف ، وينتقل حقه الى الأرش ما اذا كان العيب القديم هو الخصاء ولم تنقص به القيمة ، فانه لا أرش له وسأذكر قريبا أن كلام المصنف دال على ذلك فيما سيأتى •

ويؤخذ من قول المصنف : ان الأرش بدل عن الجــزء الفائت ، فيكون جزءا من الثمن ، فليس عرفا جديدا ، وسيأتى الكلام فى ذلك •

( **تنبيه** ) هل يشترط المبادرة باعلام البائع ؟ قال المتــولى والبغوى والرافعى : ان المشترى يعلم البائع بالحال فان رضى به معيبا قيل للمشترى : اما أن ترده ، واما أن تقنع به معيبا ، ولا شيء لك ، وان لم ترض فلابد من ضم الأرش ، صرح الرافعى والبغوى من بعد بأنه لو أخر الاعلام من غير عذر بطل حقه من الرد والأرش الا أن يكون العيب حادثا قريب الزوال غالبا كما سيأتى •

( **قلت** ) وما ذكره يقتضى أن حقه أولا ثابت فى الرد ، فان امتنع البائع انتقل الى الأرش ، وهو خلاف ظاهر عبارة المصنف ، وما حكيته من عبارة الشافعى وكذلك عبارة كثير من الأصحاب فان ظاهرها أن حقه ثابت فى الأرش الا أن يرضى البائع بأخذه معيبا ، وقد قدمت أن الاحتمالات أربعة بكلام الرافعى ، هذا وما ذكره الرافعى يدل عليه كلام الغزالى هنا وكلام الامام فى باب السلم ، ويؤخذ من كلامه وجهان فى ذلك أرجحهما عنده أنه لا يثبت الأرش الا الطلب الجازم • وأما اذا كان العيب قريب الزوال كالصداع والحمى والرمد والعدة التى لزمتها من وطء شبهة ففى جواز التأخير قولان أو وجهان مذكوران فى طريقة الخراسانيين • عبر عنها البغوى بقولين والغزالى بوجهين •

( أحدهما ) يعذر بالتأخير وله انتظار زواله ليرده سليما عن العيب الحادث من غير أرش •

( والثانى ) لا ، كغيره من العيوب وعلله الغزالى بقدرته على طلب الأرش •

( **فان قلت** ) هذان الوجهان يدلان على أنه فيما ليس قريب الزوال لا يعذر فى التأخير قطعا • ويكون الاعلام لطلب الرد والأرش على الفور وهو ما قاله الرافعى • قلت : يحتمل ذلك ويحتمل أن يكون هذان الوجهان فى أن له الرد بعد ذلك • وأن ذلك عذر فى تأخير الرد أم لا ؟ فان جعلناه عذرا كان بعد زواله الرد واسترجاع جميع الثمن • وان لم نجعله عذرا تعين حقه فى الأرش والاحتمال الأول أقرب الى كلام الغزالى وعليه جرى الرافعى • فان الغزالى صرح على قولنا أن لا يعذر أنه أبطل حقه • وظاهر ذلك حقه من الرد والأرش جميعا • فيقتضى أن طلب الأرش على الفور • فهم ابن الرفعة من كلام الغزالى أن الوجهين فى تأخير طلب المشترى الرد مع بدل الأرش •

ثم قال : انه لا يبعـد جريان مثلهما فيما اذا قلنا : ان حقه فى طلب الأرش عن العيب القديم فأخر طلبه الى زوال الحادث • وبه صرح فى الشامل فى نظير ذلك اذا علم عيب الجارية بعدما حملت • والحمل ينقصها يرجع الأرش • وقيل للمشترى : أمسكها حتى تضع ويردها • وقد تقـدم ذلك والذى أفهمه أن المسألة واحدة متى وجد عيب قديم وعيب جديد منتظر الزوال ، جرى الوجهان فى جواز التأخير الى الرد من غير أرش أو طلب الأرش الآن • لكن هل تتعين الفورية فى طلبه أو لا ؟ فيه ما سلف عن الغزالى والرافعى من وجوب الفورية وعن غيرهما من عدمها • ولا فرق بين طلب الرد مع بدل الأرش وبين طلب الأرش بخلاف ما أفهم كلام ابن الرفعة من أنهما مسألتان •

نعم يلتفت ذلك على البحث الذى تقدمت الاشارة اليه هل حق المشترى أو لا فى الرد ؟ أو فى طلب الأرش ( فان قلنا ) بالأول يظهر الخلاف فى كون التأخير بهذا السبب عذرا أو لا ( وان قلنا ) بالثانى يظهر سقوط حقه من الرد • ولا يعين الأرش الا برضا البائع ، ولا تشترط الفورية • هذا ما يتضح عندى فى ذلك ، والله عز وجل أعلم •

والوجه الذى حكاه صاحب الشامل معناه أنه يؤخــر طلب الأرش • ويرد بعد الوضع • وأما تأخير طلب الأرش وحده بعد امتناع البائع من الرد فجائز قطعا ولا يجب المبادرة الى أخذ الأرش ، ولذلك صرح صاحب التهذيب بأن أخذ الأرش ، لا يكون على الفور ، بل متى شاء أخذ وكذلك صاحب التتمة •

( فــرع ) زوال البكارة اذا كان بعد القبض فهو مانع من الرد ، سواء أكان بوطء المشترى أو البائع أو أجنبى وسواء أكان بآلة الافتضاض أو بغيرها كاصبع أو خشبة أو ظفره أو وثبة أو غير ذلك كل ذلك مانع من الرد(١) الا اذا اشترى أمة مزوجة فزالت بكارتها بعد القبض بوطء الزوج فقد تقدم فيه وجهــان وهما يثبتان هنا فى تعليقة القاضى حسين ( أصحهما ) عند الرافعى على ما تقدم هناك أنه غير مانع •

وقال صاحب التتمة : انه مانع فى صورة العلم دون الجهل ، وهو الأصح ، وان كان زوال البكارة قبل القبض ــ فان كان من الزوج ــ فان جهل المشترى الزوجية فلا اشــكال فى أن ذلك موجب للرد ، فضلا عن كونه غير مانع ، وان علم المشترى الزوجية فقد تقدم الكلام فى هذا الباب ، فى موضعين ، على كونه موجبا للرد بسببه أو مانعــا من الرد بغيره أو لا ؟ •

والذى ظهر أنه غير موجب ولا مانع وصرح صاحب التتمة بأنه غير مانع كما قلته ، وان كان من غيره فهو جناية على المبيع قبل القبض سواء أكانت مكرهة أو مطاوعة ، وسواء أكان الواطىء عالمــا أو جاهلا ، والتفصيل فيه أنه ان كان من أجنبى فان كان بغير آلة الافتضاض فعليه ما نقص من قيمتها ، وان افتضها بآلته فعليه المهر ، وهل يدخل فيه أرش البكارة ، أو يفرد ؟ فيه ثلاثة أوجه ( أصحها ) عند الرافعى هنا يدخل فعليه مهر مثلها بكرا ( والثانى ) يفرد ، فعليه أرش البكارة ومهر مثلها ثيبا ( والثالث ) يجب أرش البكارة ومهر مثلها بكرا وهو الذى

---

(١) بياض بالأصل ولعل السقط : « بعد القبض » .

جزم به الشيخ أبو حامد فى تعليقه فى باب الشرط الذى يفسد البيع والرافعى هناك أيضا •

ثم المشترى ان أجـاز العقـد فالجميع له ، هكذا أطلق الرافعى ، وهو كذلك ان تم العقـد • وأما ان ماتت قبل القبض فقال القاضى حسين أرش البكارة للبائع وجها واحدا كما لو قطع أجنبى يدها ثم ماتت فى يد البائع فأرش القطع للبائع ، وفى مهر مثل الثيب وجهـان ( ان قلنا ) ينفسـخ من أصله فهو للبائع ( وان قلنا ) من حينـه فللمشترى • وهذا الذى قاله القاضى حسين متعين ، وان فسخ المشترى العقد قال الرافعى : فقدر أرش البكارة للبائع لعودها اليه ناقصة والباقى للمشترى •

فأما قوله : أرش البكارة للبائع فهو شاهد لـما قاله القاضى حسين • وأما قوله الثانى للمشترى فينبغى أن يكون ذلك على قولنا انه ينفسخ من حينه • أما اذا قلنا ينفسـخ من حينه فيكون الجميع للبائع كما تقـدم فى كلام القاضى عند التلف • وأما اذا افتضـها البائع ، فان اختار المشترى فلا شىء على البائع ان قلنا جنايته كالآفة السماوية • وان قلنا كالأجنبى فحكمه حكمه • هكذا قال الرافعى تبعا لصاحب التهذيب •

واختلف جواب القاضى حسين فيها ، فمرة قال كذلك وهو آخـر قوليه ومرة قال فيما اذا كان بغير آلة الافتضاض يسقط من الثمن ما بين كونها بكرا وثيبا وكذلك اختلف قوله : فيما لو قطع البائع يد العبد المبيع قبل القبض واندمل ، وقلنا جنايته كجناية الأجنبى انه هل يجب عليه كمال القيمة أو نصفها ؟ قال : كما لو باع عشرة آصع حنطة بعشرة دراهم ، ثم أتلف البائع صاعا منها قبل القبض ، يسقط عن المشترى عشر الثمن ، ولا يقول : يجب على البائع مثله ، لأنه عامد ، هكذا قاله القاضى ودعواه فى هذه الصـورة ممنوعة أيضا ، بل مقتضى التفريع أنه اذا أجاز المشترى يجب عليه مثله •

قال القاضى حسين : فيما اذا وطئها البائع وافتضها ، وجعلنا جنايته كجناية الأجنبى ، وأجاز المشترى وقلنا : أرش البكارة ينفرد ،

ينظر كم نقص ذهاب البكارة من قيمتها ، فذلك القدر من الثمن يسقط ان نقص عشر قيمتها سقط من الثمن عشره ، ويجب من مهر مثلها ثيبا ان جعلناه كالأجنبى ( وان قلنا ) أرش البكارة لا يفـرد فيجب مهر مثلها بكرا مثلا مائة ، وثيبا ثمانين ، فخمس مهرها بكرا أرش البكارة ، ان جعلناها كجناية الأجنبى ، سقط من الثمن بحصته وفى أربعة أخماس الثمن وجهان ، فان ماتت فى يد البائع بعد افتضاضه سقط جميع الثمن ، وقدر ما يقابل أرش البكارة لا يجب على البائع • وهل يغرم مهر مثلها ثيبا ؟ ( ان قلنا : ) الفسخ رفع من أصله لم يغرم ( وان قلنا : ) من حينه ، وجناية البائع كالأجنبى غرم •

هذا التفريع للقاضى حسين ، فانه لم يفرع الا على قوله الأول ، وفيه مخالفة كما قاله الرافعى فى الحاقه بالأجنبى مطلقا ، وان فسخ المشترى فليس على البائع فسخ أرش البكارة وهل عليه مهر مثلها ثيبا ؟ ان افتض بآلته يبنى على أن جنايته كالآفة السماوية يجب أم لا ؟ وهكذا قال الرافعى ومقتضاه أنا ان قلنا : كالآفة السماوية لم يجب وهو صحيح •

( وان قلنا ) كالأجنبى وجب وينبغى اذا قلنا ان جنايته كالأجنبى فيخرج على أن الفسخ رفع للعقد من أصله ، أو من حينه ( ان قلنا : ) من أصله لم يجب أيضـــا والا وجب • وفى هذين القسمين زوال البكارة من البائع ومن الأجنبى قبل القبض لا يمنع الرد بالعيب القديم ، بل هذا عيب آخـــر مثبت للرد ، وأما اذا افتضها المشترى قبل القبض فيستشعر عليه من الثمن بقدر ما نقص من قيمتها • وهو تعييب مانع من الرد بالعيب القديم ، فان سلمت حتى قبضها فعليه الثمن بكماله ، وان تلفت قبل القبض فعليه بقدر نقص الافتضاض من الثمن •

وهل عليه مهر ثيب ؟ يبنى على أن العقد ينفسخ من أصله أو من حينه ، هكذا قاله الرافعى ، وجعل القاضى حسين ذلك تفريعا على قولنا ان أرش البكارة يفرد عن المهر ، فان قلنا لا يفرد قال فيتقرر على المشترى من الثمن بقدر ما يقابله باعتبار القيمة • وفى الباقى من المهر الوجهان • وبين التقديرين اختلاف ، فانا اذا أفردنا أرش البكارة

وكان عشرين مثلا وهو عشر قيمتها قررنا عشر الثمن • واذا لم يفـرد وكان مهرها بكرا مائة أو ثيبا ثمانين فأرش البكارة الخمس ، فيتقـدر خمس الثمن ، ولنفرض القيمة واحدة فى المثـالين ، فاذن ما ذكره الرافعى انمـا يجىء على القول الضعيف • فان الصحيح أن أرش البكارة يدخل فى المهر • وهذا كله اذا لم نجعل وطء المشترى كوطء الأجنبى • وهو الصحيح • وهـذا التقرير على طريقة القاضى حسين والرافعى هنا • وأما على طريقة الشيخ أبى حامد والرافعى فى باب فساد البيع أنه يجب مهر بكر وأرش البكارة متعين ولا يخفى الحكم • وفى وجه أفتضاض المشترى قبل القبض وافتضاض الأجنبى •

وفرق القاضى حسين بأن ضمان الجناية بالشرع ، فروعى فيه واجب الشرع ، وهذا ضمان معاوضة ، فروعى فيه موجب العقـد ، والعقـد اقتضى التقسيط على الأجـزاء ، فلذا قال الفارقى تلميذ المصنف : تكلمت يوما فى هذه المسألة فى حلقة الدامغانى قاضى القضاة وهى من مفردات أحمد ، فقلت : قضية العقد التسوية بين المتعاقدين • وحق الرد ثبت للمشترى اذا لم يحدث عنده عيب ، لأنه بذل الثمن ليحصل على مبيع سليم ، فلما فات أثبتنا له الرد جبرا لحقه ، فانه لو أخذ منه الثمن الذى بذله فى مقابلة السليم وجعـل على المعيب فكان اخلالا بالنظر ، وترك التسوية بينهما ، فلذلك اذا حدث عنده وجب أن يمنع عليه الرد ، لأنا لو جوزنا له ذلك أفضى الى الاضرار بالمنافع ، لأنه خرج المبيع عن ملكه سليما فلا يجوز رده اليه معيبا تسوية بين جانبه وجانب المشترى •

فقال لى(١) : هذا بيان التسوية بينهما وامتناع الرد ، فلم رجحت جانب البائع على جانب المشترى ، حتى ألزمت المشترى المعيب ؟ فقلت : هذا فى قضية النظر لا يلزمنى ، لأن مقصودى بيان امتناع الرد على المشترى ، وذلك يحصل بالمعاوضة لمراعاة حق البائع والتسوية بينهما ، فلا حاجة الى بيان الترجيح • ثم أشرع ببيانه ( فأقول : ) انمـا رجحت جانب البائع على المشترى ، لأن البائع اذا ألزمناه أخذ المبيع

(١) لا يزال المتكلم هنا هو الفارقى تلميذ المصنف . ( المطيعى )

بعيبين عظم الضرر فى حقه ، لأنه خـرج المبيع عن ملكه سليما من هذا العيب لحدوثه • فانه جـزء من ملكه الذى كان ثابتا له ، والمشترى لم يكن فى ملكه شىء ففات عليه ، وانمـا قصد تحصيل شىء على صفة فلم يحصل على تلك الصفة ، وليس الضرر فى حق من فاته شىء كان له حاصلا ، كالضرر فى حق من لم يحصل له ما قصده •

**( قلت : )** قوله : انها من مفردات أحمد قد تقـدم أن ذلك قول أبى ثور • رواه عن الشافعى ويوافقه أحدالأوجه فى المذهب ، وهو مذهب مالك على تفصيل عنده •

**( فــرع )** أطلق المصنف أن تزويج الأمة مانع من الرد ويطرقه أمران :

( أحدهما ) أنا سنحكى حكاية عن صاحب البيان ــ وجها ضعيفا ــ أن التزويج ليس بعيب وقياس ذلك يطرد ههنا •

( الثانى ) لو قال الزوج لها : ان ردك المشترى بالعيب على البائع فأنت طالق فكان قبل الدخول ، ثم وجد بها عيبا قال الرويانى فى البحـر : قال والدى رحمه الله ( الأظهر ) عندى أن له الرد ، لأن الفرقة تقع عقب الرد بلا فصـل ، ولا يخلف النكاح عنده ، قال الرويانى : ويحتمل أن يقال : ليس له الرد بمقارنة العيب الرد وعلى ذهنى من كلام الغير ما يعضد هذا الاحتمـال ، وأنه لو زوجها المشترى للبائع ثم عيبها لم يكن له أن يردها عليه ، وان كان النكاح ينفسخ برده لوجود العيب الآن صرح بذلك صاحب التتمة •

وقد ترتب ذلك على أن العلة مع المعلول أو قبله ( ان قلنا ) بالأول فلم تصادف الزوجية الرد فتصح ( وان قلنا ) بالثانى فوجهان ( أحدهما ) لا يصح للمقارنة ، قال الرويانى : ولأنه قد يموت عقيب الرد فيلزمها عدة الوفاة ، ولا يقع الطلاق على المذهب الصحيح أى لمصـادفته زمان البينونة ، فيؤدى ايجاب القبول الى الحاق الضرر به ( والثانى ) يصح كما ذكره والد الرويانى ، ولأن الزوجية فى مثل هذا الحال لا تعد عيبا ،

والأقرب أنه يمتنع لما قاله الروياني ، ولما قدمته ، وحينئذ يبقى كلام المصنف على اطلاقه •

( فـرع ) اذا وجد المشترى العيب فقبل رده مع كونه فى الرد جاء البائع وقطع يده ، ففيه وجهان :

( أحدهما ) له الرد ، قال الروياني : وهو الأظهر عندى ، لا لأنه عيب حدث فى يد المشترى ( قلت ) هكذا أطلق هذين الوجهين ، ويحتمل أن يكونا خاصين بهذه الصـورة حتى لا يكون فعل البائع مانعا لما شرع فيه المشترى ، ومحل ذلك أن نظـر فى جميع العيوب الحاصلة فى المشترى من جهة البائع فيطرد ذلك فى زوال البكارة من البائع وغيرها ، والكلام المتقدم فى زوال البكارة يخالفه •

( فـرع ) من جملة العيوب المـانعة من الرد لو كان غلاما فحلق شعره ، لأنه ينقص من ثمنه ، قاله أبو عاصم العبادى •

( فـرع ) اشترى فرسا بحمار وخصى الفرس ثم وجد به عيبا ، فالظاهر ومقتضى قول الجمهور ، وبه قال البغوى أنه ليس له الرد الا برضا البائع ، وقال القاضى حسين فى فتاويه : ان لم تنقص قيمته له أن يرد ، وان نقصت استرد بقدر ما نقص من قيمته من عين الحمار لا من قيمته ، وان كان الحمار قد تلف استرد من قيمته •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( فان قال البائع : أنا آخـذ المبيـع مع العيب الحادث لم يلزمه دفع الأرش لأنه لم يكن له غير الرد وانمـا امتنع [ من الرد ] للعيب الحادث فى يده ، فاذا رضى به صـار كأن لم يحـدث عنـده عيب ، فلم يكن له غير الرد ، وان قال المشـترى : أرده وأعطى معـه أرش العيب الحـادث عنـدى لم يلزم البائع قبـوله كما اذا حدث العيب به عنـد البائع فقال : خـذه وأنا أعطيـك معـه أرش العيب لم يلزم المشترى قبوله ) •**

( **الشرح** ) هذان نوعان من المسألة المتقدمة ، ولا شك أن للبائع والمشترى عند اجتماع العيب القديم والحادث أحوالا •

( أحدها ) أن يرضى البائع برده من غير أرش للحادث ، فذلك له وليس للمشترى بعد ذلك الا ان يمسكه مجانا أو يرده ، ولا يكلف رده كما لا يكلف رده اذا انفرد العيب القديم ، ولا يكلف البائع الأرش ، وهذه الحالة هى المسألة الأولى من كلام المصنف هنا •

( وقوله ) لأنه لم يكن له غير الرد يؤيد ما تقدم عن الرافعى ويقتضى أن حقه الأصلى هو الرد لا الأرش •

( الثانية ) أن يتفقا على امساكه وأخذ أرش العيب القديم ، فذاك جائز بلا خلاف وهو الذى اقتضى كلام المصنف فيما تقدم أنه الواجب لكن بطريق الانتقال من الرد اليه ولا يأتى ههنا الخلاف المتقدم فى كلام المصنف فيما اذا تراضيا على دفع الأرش لاسقاط الخيار ، عند امكان الرد ، والفرق على أحد الوجهين أن الاعتياض هناك عن سلطة الرد ، وهى لا تقابل ، والمقابلة هنا عما فات من وصف السلامة فى المبيع •

( الثالثة ) أن يتفقا على الرد مع الأرش وذلك جائز أيضا ، ولم يذكر المصنف هذه الحالة لكن ذكرها الرافعى ، وهل أخذ الأرش هنا بطريق الاعتياض ؟ فيرد السؤال المتقدم ، ويكون هنا أقوى ، لأنه فى مقابلة سلطة طلب الأرش ، أو ليس بطريق الاعتياض ولكن يجعل قائما مقام الجـزء الفائت بالعيب الحادث ، ويرد الرد عليها كما فى رد الصورة ، ويأتى ذلك البحث الذى هناك أو أنه لمـا فات ذلك الجـزء عند المشترى ، وهو مقابل ببعض الثمن فاذا رد الباقى برضا البائع انفسخ العقد فيما يقابل المردود من الثمن ، وبقى ما يقابل الجزء الفائت لم ينفسخ فيه العقد •

وتظهر فائدة هذا فيما لو كان الثمن عرضا أو نقدا باقيا بحاله أنه لا يسترجع منه مقدار أرش العيب الحادث ، وعلى التقديرين الأولين يسترجع جميع الثمن ويغرم من عنده الأرش أو أنه لمـا انفسخ

العقد فيه لزمه غرامة ما فات تحت يده كالمستلم ويكون من باب الغرامات المحضة ليس منسوبا من الثمن سيأتى فى كلام المصنف فى مسألة ما لا يوقفه على عيبه الا بكسره ما يدل لهذا الاحتمال الرابع ، وفى كلام الامام فى مسألة الحلى ما يشهد للاحتمال الثانى ، والله أعلم •

وقال : ان القائل بأن المبيع عند التنازع من يدعو الى الامساك يقول : اذا فرض التراضى على الرد وضم أرش العيب الحادث فسبيله سبيل الاقالة •

( **قلت :** ) وذلك لا يدفع الاشكال ، فان الاقالة فسخ على المذهب فيعود البحث فيها ، ولا يجوز أن يقع الفسخ على شرط أن يضمن المشترى الأرش ، فان ثبت الاحتمال الثانى كما اقتضاه كلام الامام لم يكلف أن يبقى فى ذمة المشترى بل لابد من احضاره حتى يجاب كما يدل على ذلك كلام الامام فى مسألة الحلى ، وسأذكرها ان شاء الله تعالى ، وهو يبين ما تقدم من البحث فى المصراة من اشتراط رد الثمر معها ، وفى معرفة قدر الأرش الذى يرده المشترى عن العيب الحادث كلام سيأتى فى معرفة أرش العيب القديم ان شاء الله تعالى •

والذى قاله الأصحاب فى مسألة الغرم أن الرد يرد على العين مع الأرش المردود وفى كلام المصنف هنا ما يقتضى ذلك ، وسنبينه ان شاء الله تعالى • لكن الامام قال هناك : ومما يجب التنبيه له أنا اذا قلنا فى العيب الحادث حيث كان لازما فى الصفقة أن المشترى يضم أرش نقص العيب الحادث الى المبيع ، ويردهما ، فهذا فى أصل وضعه اشكال ، فان التمليك بالفسخ رد واسترداد حقه أن لا يتعــدى المعقود عليه ، والرد كاسمه ، فتقدير ادخال ملك جديد فى التمليك بطريق الرد بعيد ولا وجه يطابق القاعدة الا أن يقول : الرد يرد على المعيب بالمعنيين فحسب من غير أن يقتضى تضمين المشترى أرش المعيب ، بتأويل تقدير الضمان فى حقه وتشبيه يده بالأيدى الضامنة ، ولكن لا يتعين المردود عليه بذمة الرد ، فيضم الأرش الى المبيع المردود ، فيكون المضموم مستحقا بالسبيل الذى أشرت اليه وليس أرش العيب الحادث مردودا •

ولو قال الراد : أرد ثم أبذل لم يكن له ذلك لعدم الثقة واذا رد مع الأرش جرى فى عين المضموم يتأول أنه ضمن وأقبض لا على أنه ملك بالرد شيئا لم يرد عليه العقد ، وهذا يدل ـ لما سيأتى عن المصنف وغيره من الأصحاب ـ أن الأرش عن الحادث غرامة غير منسوبة من الثمن ، لكن الذى قاله المصنف والأصحاب هناك هو عام فى كل عيب حادث ، أو خاص بما لا يوقف على عيبه الا بكسره فيه نظر •

( الحالة الرابعة ) ان تنازعا فيذعن أحدهما الى الرد مع أرش العيب الحادث ويذعن الآخر الى الامساك وغرامة أرش العيب القديم ، وهذا يفرض على وجهين لأنه قد يكون طالب الرد هو المشترى ، وهى المسألة الثانية فى الكتاب وقد قطع المصنف فيها بأن المجاب البائع ، وقد يكون طالب الرد هو البائع ، والمشترى يطلب الامساك وأخذ الأرش ولم يذكرها المصنف هنا ، ومقتضى اطلاقه فيما تقدم أن المجاب المشترى لأنه جعل الواجب له الأرش الا أن يرضى البائع بالرد أى مجانا ، وهو هنا لم يرض بالرد الا مع الأرش ، وما اقتضاه كلام المصنف فى الصورتين هو الصحيح الذى صححه الأصحاب والرافعى وعبروا عنه بأن المتبع من يذعن الى الامساك لما فيه من تقرير العقد ، ولأن الرجوع بأرش العيب القديم يستند الى أصل العقد ، لأن قضيته أن لا يستقر الثمن بكماله الا فى مقابلة السليم وضم أرش العيب الحادث ادخال شىء جديد لم يكن فى العقد ، فكان الأولى أولى •

**( قلت )** وهذا فيه تقوية لما أبديته من الاشكال فى أخذ الأرش من المشترى وقد تقدم ما فيه ، ووراء هذا وجهان آخران فى طريقة الخراسانيين حكاهما غيره ـ ( أحدهما ) أن المتبع رأى المشترى ، ويجبر البائع على ما يقوله ، لأن الأصل أن لايلزمه تمام الثمن الا بمبيع سليم ، فان تعذر ذلك فوضت الخيرة اليه ، ولأن البائع ملبس بترويج المبيع ، فكان رعاية جانب المشترى أولى ، ويروى هذا الوجه عن ابن أبى ليلى ومالك وأحمد ، قال الرافعى : وعن أبى ثور أنه نصه فى القديم •

( **قلت** )وقد تقدم ما نقله الأصحاب عن أبى ثور ، وأنه رواه فى القديم ، لكن محله هناك فى اجابة المشترى الى الرد ، وأما اجابته الى الامساك فلم أرهم ذكروها هناك ( فان قلت : ) اذا أجيب فى الرد فاجابته فى الامســـاك أولى للمعنيين المتقدمين ( قلت ) قد يكون أبو ثور يروى أنه ليس حق المشترى الا فى الرد مع الأرش ، ولا يســـوغ أخذ الأرش كما هو ظاهر قوله : انه يرد السلعه ، فأرش العيب ( والوجه الثانى ) وهو الثالث من الأصل أن المتبع رأى البائع ، لأنه اما غارم أو آخـــذ ما لم يرد العقـــد عليه وهذه الأوجه الثلاثة ، تحصل(١) فى كل من الصورتين وجهان ، وهما فى الثانية مستويان عند الصيدلانى •

وذكر الشيخ أبو محمد فى السلسلة الصورة الأولى التى فى الكتاب ، وهى اذا طلب المشترى الرد وغرامة أرش الحادث • وحكى الوجهين فيها وبناهما على القولين فيمـــا اذا أشترى عبدين ومات أحدهما ووجد بالثانى عيبا وأراد ضم قيمة التالف اليه وانفسخ فيهمـــا ان جوزنا هناك أجبنا هنا والا فلا ، بل يغرم البائع أرش القديم ، وهـــذا البناء يقتضى ضعف القول باجابة المشترى ، لأن الأصح هناك عدم اجابته فى ضم قيمة التالف ، وأيضـــا فان القولين المذكورين مفرعان على امتناع افراد الموجود بالرد ، وقد تقدم فيه قولان مشهوران فهو خلاف على خلاف • وبنى الشيخ أبو محمد الوجهين فى الصورة الثانية على القولين فيها اذا اشترى جوزا فكسره فوجده فاسدا ، وقلنا له رده هل للبـــائع الأرش ؟ قولان ( ان قلنا : ) له ، أجبنا البائع هنا ، والا فلا •

( **قلت :** ) والأصح على ما سيأتى أنه ليس له الأرش كذلك هنا ( الأصح ) أنه لا يجاب البائع فى هذه الصـــورة فيسأل الشيخ أبو محمد بالجواز المراد به ما يبقى له قيمة بعد الكسر على ما سيأتى مبينـــا ان شاء الله تعالى •

( **فـــروع** ) ( **الأول** ) لو زال العيب الحادث قبل علمه بالعيب القديم ثم علمه فله الرد على الصحيح المنصوص فى البويطى • وفيه وجه ضعيف جدا • وقال ابن الرفعة : ان الأشبه أن محله فيما لا يرجى زواله ، يعنى عن قرب ، وأما ما يرجى زواله لو زال فلا يمنع من الرد

---

(١) بفتح الصاد مع التشديد ، وفتح اللام .

قولا واحدا ، ولو زال القديم بعد أخذ أرشه لم يأخذه ، وقد تقدم ما يقتضى اثبات خلاف فيه ، وكذلك هو فى التتمة ، وان زال القديم بعد أخذه أرشه رده على المذهب •

وقيل وجهان ، كما لو نبت سن المجنى عليه بعد أخذ الدية هل يردها ؟ • ولو زال العيب الحادث بعد ما أخذ المشترى أرش العيب القديم أو قضى به القاضى ولم يأخذه ، فهل له الفسخ ورد الأرش ؟ • فيه وجهان بناهما الشيخ أبو محمد فى السلسلة على الوجهين اذا قطع كامل الأنملة العليا من يد رجل ثم الأنملة الوسطى من يد آخـــر ، ويد المجنى عليه ثانيا بالطلب • فأعطيناه الأرش من غير عفو ، ثم قطع الأول الأنملة العليا وأراد الثانى رد الأرش وقطع الوسطى قال (والأصح) أنه ليس [له] ذلك •

**( قلت )** وكذلك الأصح أنه ليس له الفسخ بعد الأخذ • وكذلك بعد الحكم على ما صححه البغوى ، وجزم ابن الصباغ عن الأصحاب بعد الحكم والقبض أنه لا فسخ ، وجعل محل الوجهين بعد الحكم وقبل الأخذ ، ولو تراضيا وقضيا ، فالأصح أن له الفسخ • قال الرافعى : وكلما ثبت الرد على البائع لو كان عنده يمنع الرد اذا حدث عنـــد المشترى ، وما لا رد به على البائع لا يمنع الرد اذا حدث فى يد المشترى الا فى الأقل ، ولعله احترز بذلك عما اذا قطع اصبعه الزائدة ، فان القاضى أبا الطيب قال : عندى أنه يمتنع الرد ، وتبعه ابن الصباغ والعجلى ، لكنى رأيت فى التهذيب أنه لو باع أقلف فختنه البائع قبل التسليم وبرىء أو كان به سن شاغية(١) أو اصبع زائدة فقلع السن وقطع الاصبع قبل التسليم وبرىء فلا خيار للمشترى •

وهذا يقتضى أن زوال هذه الأجـــزاء مع البرء ليس بعيب ، ولذلك لم يرد به على البائع ، لكن فى كونه مانعـــا من الرد نظر اذا لم يكن

---

(١) سن شاغية اى زائدة أو مختلفة النبتة عما جاورها ، أو مخالفة طولا وعرضا لمـــا جاورها ودخولا وخروجا .

(المطيعى)

عيبا ، فان قيل : لأنه جزء من المبيع ورد عليه العقد وقد يتعلق بفواته غرض ، فينبغي أن يكون كذلك اذا حدث قبل القبض أن يثبت الرد به •

أما اذا وجد ذلك قبل العقد فصحيح أنه لا يثبت الرد به جزما ، فان صح ما قاله صاحب التهذيب مع ما قاله القاضي أبو الطيب تعين الاستثناء والاحتراز كما فعــل الرافعي ، والا فيصح أن يقول : كما لا رد به على البائع اذا حدث في يده قبل القبض يمنع الرد اذا حدث في يد المشترى ، ويبقى الطرفان لا يستثنى منهما شيء ، وسيأتي • وصاحب التتمة خالف القاضي أبا الطيب ، ولو أخصى العبد ثم علم عيبا قديمــا فلا رد وان زادت القيمة ، ولو نسى القــرآن أو صنعة ثم علم به عيبا قديما فلا رد لنقصان القيمة • ولو كانت الجارية رضيعة فأرضعتها أم البائع أو ابنته في يد المشترى ثم علم عيبا فله الرد ، وان حرمت على البائع ، لأن القيمة لم تنقص بذلك ، وقد تقدم نظيرها في وطء الثيب اذا كان البائع أبا المشترى أو ابنه ولو اطلع على العيب القديم بعد رهنه فلا رد في الحال •

وفي وجوب الأرش وجهان ، ان عللنا باستدراك الظلامة فنعم ، وان عللنا بتوقع العــود فلا • وعلى هذا فلو تمكن من الرد رد واذا اطلع على العيب القديم بعد الاجارة فان لم نجــوز مع المستأجر فهو كالمرهون ، وان جوزناه فهو عيب يرجى زواله ، فان رضى البائع بأخذه مستأجرا رد عليه والا تعــذر الرد ، ففي الأرش الوجهان • هكذا قال الرافعي وقاله القاضي حسين في الدرس الثاني بعد أن كان قال : انه اذا رهنه أو أجره فهل يفســخ في الحال أو لا حتى ينفك الرهن وتمضي مدة الاجارة ؟ فيه وجهان ان منعنا لم نجوز له الأرش لأن للرهن والاجارة غاية معلومة بخلاف التزويج ، وسواء صبر أو فسخ في الحال فالأجرة للمشترى •

ولو تعذر الرد بغصب أو اباق قال الرافعي : انه يجرى فيــه الوجهان اللذان ذكرهما في الاجارة ، وسيأتي التعذر بالاباق في كلام المصنف • وصرح صاحب التهذيب بحكاية الوجهين في أخذ الأرش عند الاباق والغصب ( أحدهما ) نعم للتعذر ( والثاني ) لا لعدم اليأس

وقرار الرقيق على نفسه فى يد المشترى تدين المعاملة أو تدين الائتلاف مع تكذيب المولى لا يمنع الرد بالعيب القديم وان صدقه مشترى المولى على دين الائتلاف منع منه فان عفى المقر له بعد ما أخذ المشترى الأرش فهل له الفسخ ورد الأرش ؟ وجهان جاريان فيما اذا أخذ المشترى الأرش كرهنه العبد أو كتابته أو اباقته أو غصبه أو نحوها ان مكناه من ذلك ثم زال المانع من الرد . قال فى التهذيب ( أصحهما ) لا فسخ .

وان كان دبره أو علق عتقه بصفة ، فله الفسخ،لأن التدبير يقبل الفسخ. وكذا التعليق قابل للرفع بازالة الملك . قاله القاضى حسين ، وهو ظاهر . وان زوج الجارية أو العبد ثم علم بالعيب ولم يرض البائع بذلك قطع جماعة بوجوب الأرش ، لأن النكاح يراد للدوام فهو كعيب لا يرجى زواله . وقال الرافعى رحمه الله : ان بعضهم قطع بهذا . وأن الرويانى والمتولى اختاراه . وهذه العبارة قد تفهم أن بعضهم خرجه على الخلاف . قال ابن الرفعة : ولم أر من صرح به ( وأما ) الكتابة فحكى القاضى حسين فيها وجهين وقال : الأظهر على المعنى أنه لا يفسخ . وقال الماوردى : انه لا رد ولا أرش لعدم اليأس ولاستدراك الظلامة بالنجوم[1] .

وقال الرافعى : الأظهر أنه كالرهن وأنه لا يحصل الاستدراك بالنجوم ، يعنى لأنها فى الحقيقة ماله ، وقال فى التتمة : انه ان امتنع البائع من القبول أو قلنا تبع المكاتب لا يجوز ، فانه يجب الأرش ( وقال ) الرافعى رحمه الله تعالى : ان فى التتمة أن الكتابة كالتزويج . ومراده فى وجوب الأرش ( وأما ) فى جواز الرد فقد علمت بناء صاحب التتمة على جواز بيع المكاتب ، فليست كالتزويج مطلقا ، فقد اجتمع فى الكتابة أربع طرق ( أصحها ) أنه كالرهن فلا يفسخ فى الحال ولا يجب الأرش على الأصح ، وهى طريقة الرافعى .

---

(١) النجوم فى المكاتبة ان يؤدى العبد ثمنه لسيده اقساطا منجمة .
( المطيعى )

( الثانى ) أنه لا يرجع بالأرش فى الحال قطعـــا وهى طريقة المـــاوردى •

( الثالث ) القطع بوجوب الأرش وهى طريقة صاحب التتمة •

( الرابع ) أنه ينفسخ • وهو ما أشعر به كلام القاضى حسين فى قوله : الأظهر أنه لا فسخ ، وهذه العلة بنـــاء على جواز بيع المكاتب ، وأنه تبطل الكتابة ، وهو أحد الوجهين على القديم ، بل يتعين تفريعه على ذلك • وتكون الطرق الثلاث على امتناع بيعه ، ولو أخذ الأرش ثم عجز المكاتب أو طلق الزوج فعلى الوجهين المتقدمين فى زوال العيب بعد أخذ الأرش •

**( فـــرع )** لو أنعل الدابة ثم علم بها عيبا قديما ان لم يعبها نزع النعل ، بأن تكون كانت موجودة فى يد البائع وسمر المشترى النعل فيها ولم يكن يحدث بقلعها نزع فله نزعه والرد ، فان لم ينزع فى هذه الحالة لم يجب على البائع قبول النعل ، والفرق بين النزع هنا والنعل فى يده طلب الخصم أن ذلك اشغال يشبه الحمـــل عليها وهذا تفريع • وقد تقدم ما ذكره القاضى فى أن اشغال المشترى بجز الصوف مانع من الرد • وذكرت هناك هذه المسألة على سبيل الايراد عليه ، ولعله يطرده فيهما بل يتعين ذلك ، فان بابه وجوب المبادرة بالتلفظ بالفسخ ، وان كان نزع الحافر يخـــرم نقب المسامير ويعيب الحافر فنزع ، بطل حقه من الرد والأرش ، وفيه احتمال للامام •

ولو كان نزعه قبل الاطلاع على العيب ــ فان حصل به نقص ــ كان كسائر العيوب الحادثة فى الأرش ، ولو ردها مع النعل أجبر البائع على القبول ، وليس للمشترى طلب قيمة النعل ، ثم ترك النعل هل هو تمليك من المشترى ؟ فيكون للبائع لو سقط ، أو اعراض فيكون للمشترى ؟ ( وجهان ) أشبههما الثانى • هذا اذا جـــرى الترك وحده ، فان حصل لفظ الهبة حصل الملك ، وقيل بجريان الخلاف وقد تقـــدم ذلك فى الأحجار فى باب بيع الأصول والثمار ، وليس له على قولنا انه لا يملك المطالبة به ما دام متصـــلا ، ولو طلب نزعه قبل الرد بالعيب فله ذلك ،

وفيه دليل على أنه لا يجب عليه البدل ابتـداء ، وبه صرح الامام •
ولو قال المشترى لا أسمح بالنعل ، وطلب الأرش عن العيب القديم لأنه لا يلزمنى المسامحة وقلعه يقتضى حدوث تعيب • قال الغزالى : لم يكن ذلك فانه كالحصر فى مؤنة الرد •

( فـرع ) اذا صبغ المشـترى الثوب ثم اطلع على عيب قديم ، فان نقصت قيمة الثوب بالصبغ فلا اشكال فى أن ذلك عيب حادث ، وحكمه ما تقدم عند الوفاق أو التنازع ، وأما اذا زادت القيمة فقد قال صاحب التقريب ، ثم الامام والغزالى والرافعى : انه ان رضى المشترى بالرد من غير أن يطالب بشىء فعلى البائع القبول وهذا لا نزاع فيه • وقد أطلق ابن الصباغ والبندنيجى أنه اذا صبغه لم يكن له رده مصبوغا ويرجع بالأرش ، وحمله ابن الرفعة على ما اذا حصل بالصبغ نقص توفيقا بينه وبين ما قال الامام ، والأولى عندى أن لا يحمـل على ذلك لـما يدل عليه آخـر كلامه ، بل مراده أنه ليس له الرد اذا لم يسمح بالصبغ فان سمح لم يتعرض له فهذه الحالة التى ذكرها صاحب التقريب والامام لم يتعرض لها ابن الصباغ وكلامه مطلق يجب تقييده •

قال الامام : ويصير الصبغ ملكا للبائع لأنه صفة للثوب لا تزايله ، وليس كالنعل ( قلت ) لكن فى ادخاله فى ملكه شبه من مسألة اختلاط الثمار ، وفيها خلاف لأجل المنة بخلاف النعل فانه تابع والصبغ فوق النعل ودون الثمار • ولو طلب المشترى أرش العيب القديم وقال البائع : رد الثوب لأغرم لك قيمة الصبغ ففيمن يجاب وجهان ( أحدهما ) وبه قطع الشيخ أبو حامد والمحاملى فى التجريد والمجموع وابن الصباغ والمتولى أن المجاب البائع ولا أرش للمشترى • ( والثانى ) وبه قال أبو حنيفة : ان للمشترى أن يطالب بالأرش وهذا مما يعين أن كلام ابن الصباغ فى الصبغ الذى حصـلت به زيادة • وانما أهمل القسم الذى ذكره صاحب التقريب والامام • أو يكون لا يختـار الاجبار على ذلك • ويفرق بينه وبين النعـل فيبقى كلامه على اطلاقه • والفرق بين هذه المسألة حيث أجبنا البائع وبين ما اذا طلب أرش العيب الحادث حيث نجيب المشترى على الصحيح ظاهر • فان المشترى هنا يأخذ قيمة

الصبغ والثمن يستدرك ظلامته ، ولا يغرم شيئا هناك لو ألزمناه بالرد مع أرش الحادث ، غرمناه لا مقابلة شيء أخذه •

ونظير مسألتنا هذه أن يطلب البائع رده مع العيب الحادث من غير أرش ، فانه يجاب قطعا ، ولو أراد المشترى الرد وأخذ قيمة الصبغ مع الثمن ففى وجوب الاجابة على البائع وجهان ( أصحهما ) لا يجب ، وهذا الصحيح ينطبق عليه كلام ابن الصباغ قطعه بوجوب الأرش ان لم يحمل على صبغ تنقص به القيمة •

وقال الرافعى والنووى فى الروضة كما قال ( أصحهما ) لا يجب قال : لكن يأخذ المشترى الأرش ، والامام لم يتعرض لذلك ، وستأتى التنبيهات التى أذكرها الآن ان شاء الله تعالى ببيان الحال فيه ؟ وهل ذلك متحتم ؟ أو ثم طريق غيره ؟ وههنا تنبيهات فى هذا الفرع :

( أحدها ) أن الامام لما حكى الخلاف فى الطرفين — أعنى طلب المشترى الامساك وأخذ الأرش أو الرد وأخذ قيمة الصبغ — شبهة بالخلاف فى الاجبار على ضم الأرش ورد المبيع ، وقال : فقد جرى الصبغ الزائد مجرى أرش العيب الحادث فى طرف المطالبة قال الرافعى : ومعناه أنه اذا قال البائع رده مع الأرش وقال المشترى : أمسك وأخذ الأرش ، ففيمن يجاب ؟ وجهان ، وكذا اذا قال المشترى : أرد مع الأرش ، وقال البائع بل أغرم الأرش ، وهذا ظاهر للمتأمل فى الوجوه الثلاثة المذكورة هناك اذا أفرد أحد الجانبين بالنظر •

ووجه المشابهة بين الصبغ الزائد وأرش العيب الحادث أن ادخال الصبغ فى ملك البائع مع أنه دخيل فى العقد كادخال الأرش الدخيل فى العقد ، هذا كلام الرافعى رحمه الله ، ومراده ومراد الامام أن البائع والمشترى اذا طلب أحدهما الرد يعطى البائع قيمة الصبغ وطلب الآخر الامساك مع الأرش ، فمن المجاب ؟ وجهان ( أصحهما ) على ما تقدم أن المجاب البائع فى الحالتين ( والثانى ) أن المجاب المشترى فى الحالتين •

وقال الغزالى فى البسيط قريبا مما قاله الامام ، وقال فى الوجيز :

ان ادخال الصبغ كادخال أرش العيب الحادث ، قال الرافعي رحمه الله تعالى : ظاهره يقتضى عود الأوجه الثلاثة ههنا ، ثم يقال : المجاب منها فى وجه من يدعو الى فصل الأمر بالأرش القديم ، وقد صرح به فى الوسيط ، ولكن رواية الوجه الثالث لا تكاد توجد لغيره ، وبتقدير ثبوته فقد بينا ثم أن الأصح الوجه الثالث وههنا قضية ايراد الأئمة أنه لا يجاب المشترى اذا طلب الأرش كما مر •

قلت : وكلامه فى الوجيز ظهوره فيما قال الرافعي رحمه الله ، يمكن حمله على ما فى النهاية والبسيط ( وأما ) كلامه فى الوسيط فانه قال : ان طلب قيمة الصبغ فهل يجب على البائع فى رد الثمن ؟ فيه وجهان •

( وان قلنا ) لا نكلفه قيمته فهو كعيب حادث ، فتعود الأوجه فيه فى أن تملك شيء حادث أولى أو تغريم أرش العيب القديم ، وهذا صريح كما قال الرافعي ولكن فيه زيادة اشكال فى بادىء الرأى غير ما ذكره الرافعي ، وهو أنه جعل الأوجه الثلاثة مفرعة على القول بعدم اجبار البائع على بذل قيمة الصبغ ، وبستيق الرهن الى أن هذا هو القول باجابة البائع ، ولا يبقى بعده الا وجهان ، اجابة المشترى أو اجابة من طلب الأرش ، فكيف تأتى ثلاثة تفريعا على أحد الوجهين ؟ •

وحل هذا الاشكال بأن يكون المراد أنا اذا لم نجبر البائع على بذل قيمة الصبغ فالصبغ ملك المشترى والثوب تنقص قيمته باتصاله بصبغ لا يدخل معه فى التقويم فهو عيب حادث ، فان تراضيا على أرش الحادث قوم الثوب وبه العيب القديم خاليا عن الصبغ ، فاذا قيل ؟ عشرة قوم وبه العيب القديم ، وقد اتصل به الصبغ لم يدخل فى التقويم ، فاذا قيل : تسعة ، علم أن الفائت درهم ، فيبذله للبائع مع الثوب ، ويسترجع ثمنه ، ويبقى الصبغ فى الثوب للمشترى ، فان تراضيا على هذا المسلك أو على أرش العيب القديم فذلك ، وان تنازعا فى هذين المسلكين فعلى وجه يجاب البائع ، فان اختار دفع الأرش عن القديم أو أخذ الأرش عن الحادث عرض على المشترى ، فان أباه سقط حقه ،

وعلى وجه يجاب المشترى ، فان طلب الأرش عن القديم ولم يرض البائع بأخذ الثوب معيبا بسبب الصبغ ولا يبذل قيمة الصبغ أجبر على بذل الأرش .

وان طلب الرد مع غرامة أرش العيب الحادث واستعادة الثمن أجبر على ذلك وعلى وجه يجاب الداعى الى الأرش القديم أخذا أو بدلا هكذا شرح ابن الرفعة ولم يلتزم بمقتضى كلام الامام من التشبيه . وقال : يجوز أن يقول : لا يجبر البائع على بذل قيمة الصبغ ، ويجبر على قبول أرش العيب الحادث ، والفرق أن الأرش غرامة عما فات من ملكه الذى خرج منه ، ومألوف فى الشريعة أن يجبر الانسان على أخذ ماله أو يبرأ منه ، واجبار البائع على بذل قيمة الصبغ اجبار على تملك شىء مبتدأ ، يبذل لا على طريق الغرامة ، ومثل ذلك غير مألوف فى الشرع ، ثم اعترض ابن الرفعة على نفسه بقول الغزالى بعد ذلك : ولم يذهب أحد الى أن المشترى يبقى شريكا بالصبغ ، وتأوله على أن المراد لم يذهب أحد الى أنه ليس له الا ذلك أو سقط حقه يعنى بل هو مخير بين ذلك وبين أخذ الأرش .

قلت : ويؤيد هذا التأويل فرق الغزالى بأن المشترى يتضرر بذلك ، بخلاف الغاصب ، والمشترى انما يتضرر بتعين هذه الطريق عليه كالغاصب لا بالتخيير ، وسأتكلم على ما يقوى التأويل أو يضعفه فى التنبيه الثانى ، فان صح هذا التأويل اندفع هذا الاشكال الثانى عن الغزالى ، ولم يبق الا ما ذكره الرافعى ، وحينئذ أقول ما ذكره الغزالى فى الوسيط من هذا الفرع الذى تجرى فيه الأوجه الثلاثة بين رد الثوب بدون الصبغ أو بينه وبين أخذ أرش العيب القديم ، هل يجاب فيه البائع أو المشترى ؟ أو طالب الأرش القديم ؟ فرع زائد ، وكلام النهاية والبسيط والوجيز ساكت عنه .

وليس ما صرح به فى الوسيط تصريحا بمقتضى ما ذكره فى الوجيز ، كما أشار اليه الرافعى رحمه الله ، بل كلامه فى الوجيز فى ادخال الصبغ فى ملك البائع قهرا ، وكذلك كلام النهاية والبسيط .

وأما كلامه فى الوسيط ففى ادخال الثوب مع أرشه بدون الصبغ فأين احدهما من الآخـر ؟ فلا يكون ما ذكره فى الوسيط وجها ثالثا فى تلك المسـألة كما اقتضاه كلام الرافعى رحمه الله ، بل ثلاثة أوجه فى مسألة زائدة ، ويجوز أن يكون الأصح منها أيضا أن المجاب من يدعو الى الارش القديم كما هو الاصح هناك ، ولا ينافى ايراد الأئمة هنا أن المشترى لا يجاب اذا طلب الارش كما قال الرافعى رحمه الله أنه مر ؛ لأن الذى مر أنه لا يجاب المشترى اذا طلب الأرش وطلب البائع بذل قيمه الصبغ أما اذا طلب المشترى الأرش حالة امتناع البائع من بذل قيمة الصبغ فكما مر •

( التنبيه الثانى ) قال الامام : لا صائر الى أنه يرد ويبقى شريكا فى الثوب كما فى المغصوب • والاحتمال متطرق اليه ، وأجاب الغزالى عن هذا الاحتمال بأن المشترى يتضرر بذلك بخلاف الغاصب ، فانه يبقيه شريكا ولا يلتفت الى تضرره لعدوانه ، وأعرض ابن خلكان بأن غريم المفلس يرجع فى الثوب التى زادت قيمتها بالصبغ ، ويكون شريكا ، ولم يحصل من المفلس عدوان وأجاب ابن الرفعة بأن المقصود فى المفلس دفع ضرر البائع ، فاذا رجع حصل الضرر للمفلس تبعا ، والمقصود فى الرد بالعيب دفع ضرر المشترى برده ، وجعله مشتركا يقع له ضرر مقصود أكثر من ضرر العيب •

وأنا أقول : ان غريم المفلس اذا رجع فى الثوب دون الصبغ لم يحصل ضرر للمفلس بالشركة ، لأن ماله مبيع كله ، وقد قال الأصحاب : ان الثوب يباع ويكون الثمن بينهما على ما تقتضيه القسمة ، على أنهم اختلفوا هل يكون كل الثوب للبائع وكل الصبغ للمفلس أو يشتركان فيهما جميعا ؟ على وجهين ، وفى الرد بالعيب لا يجب على أحد منهما البيع ، فيحصل الضرر تبعا للشركة •

واعلم أن هذا الاعتراض والجوابين عنه بناء على ما دل عليه كلام الغزالى من أن عدم القول بالشركة هنا لأجل ضرر المشترى ، وأن المقصود أنه لا يجب ذلك عليه كما أوله ابن الرفعة ، وعليه يدل تنظير الامام له بالغصب ، وأول كلام الامام وهو قوله : ولم يصر

أحـــد من الأصحاب الى أن المشترى يرد الثوب ويبقى شريكا محتمل له ، أى على سبيل الايجاب عليه كما يجب على الغاصب ، وعليه يستقيم فرق الغزالى ويأتى اعتراض ابن خلكان عليه بسبب أن المفلس يجبر على ذلك من جهة البائع ، ويأتى الجوابان المتقدمان •

لكن فى آخــر كلام الامام ما يقتضى أن ذلك على سبيل الجواز ، فانه قال : وهـــذه المسألة ذكرها صاحب التقريب وأشار اليها العراقيون والاحتمال فيها من الجهة التى ذكرتها وهو تجويز الرد مع ملك المشترى فى عين الصبغ • فانا قد نجعل الغاصب اذا صبغ الثوب شريكا • انتهى •

فقول الامام هنا تجويز الرد يدل على أن ذلك ليس على سبيل الايجاب بل على سبيل الجواز ، وحينئذ لا يأتى تأويل الكلام الذى قاله الغزالى ، لأن مقتضى كلامه الآخـــر والأول لم يقل أحد بجواز الرد مع الشركة • فيتوقف التأويل المذكور • وحينئذ لا يبقى فرق الغزالى بضرر المشترى متجها ، لأنه قد يختار ذلك ، فلا يكون المنـــع حينئذ لضرره ، بل لضرر البائع وهو مثل ضرر المغصوب منه • والأولى اذا انتهينا الى هذا المقام أن نصحح تأويل كلام الغزالى فى الوسيط فانه أخبر لكلام امامه •

وأول كلام الامام محتمل ، ولفظة الجـــواز فى آخـــره ليست صريحة فى نفى الوجوب فيرد اليه ، فهذا أولى من أن يجعل فرق الغزالى واقعا فى غير وجه كلام الامام ويكون الذى اتفق الأصحاب عليه أنه لا يتعين حق المشترى فى أن يرد الثوب ويصير شريكا ، ويقتضى ذلك أنه لو دعى البائع لا يجب على المشترى [ الرد ] ، وفيه شىء مما ذكره عن صاحب التهذيب •

( التنبيه الثالث ) أن صاحب التهذيب قال : ان لم يمكنه نزع الصبغ فان رضى البائع بأن يرده ويكون معه شريكا فى الزيادة رده ، وان أبى أمســـكه وأخذ الأرش وقد تقدم ذلك عن صاحب التهذيب ، ذكره هناك فقوله : ان رضى البائع بالشركة ان أراد يجوز للمشترى

أن يرده فصحيح • لأنهما اذا اتفقا على ذلك لا اشكال فى الجواز ، وان أراد أنه يجب على المشترى الرد أو يسقط حقه ، فهو الذى نقل الامام والغزالى أنه لم يقل به أحد من الأصحاب •

وأما قوله : وان أبى أمسكه فان أراد أن البائع اذا امتنع من الشركة تعين حق المشترى فى الأرش وأنه لا يجوز للمشترى الزامه وهو ظاهر كلامه فهو موافق لما قاله الرافعي ومخالف لما حكاه الغزالى فى الوسيط من جريان الأوجه الثلاثة • لكنه موافق للأصح منها ، وهو اجابة من يدعو إلى الأرش القديم ، فينبغى أن يكون معنى كلام صاحب التهذيب أنه ان أراد البائع أن يرد ويصير شريكا جاز للمشترى الرد وان امتنع البائع تعين على المشترى الامساك ، وأخذ الأرش ، يعنى على الصحيح والظاهر أن صاحب التهذيب لم يلاحظ الضرر الحاصل للمشترى من الشركة ، وانما النظر الى ضرر البائع • ويجب النظر الى كل منهما ، كما نظرنا الى كل منهما عند اجتماع العيب الحادث والقديم • فتلخص من ذلك ما أذكره أن شاء الله تعالى •

( التنبيه الرابع ) الذى تخلص مما تقدم أن المشترى ان طلب الرد ، ولا يطالب بشىء أجيب قطعا وأجبر البائع عليه فان اتفقا على الرد مع قيمة الصبغ جاز قطعا • وان اتفقا على أخذ الأرش عن العيب القديم جاز قطعا ، وان اتفقا على رد الثوب مع بقاء الصبغ على ملك المشترى جاز على تعذر من كلام صاحب التهذيب والامام والغزالى على تأويله ، وذلك مع الأرش عن نقصان الثوب بالصبغ أو بدونه ان تراضيا على ذلك ، وان طلب المشترى قيمة الصبغ وامتنع البائع لم يجبر على الصحيح • وان طلب المشترى الأرش عن العيب القديم وامتنع البائع من بذل قيمة الصبغ أجبر البائع على اعطاء الأرش القديم على الصحيح الذى اقتضاه كلام الوسيط •

وان طلب المشترى الرد مع الشركة وأن يرد أرش نقص الثوب بالصبغ لم يجبر البائع على الصحيح • وان طلب المشترى الأرش عن القديم وطلب البائع بذل قيمة الصبغ ، فالمجاب البائع على الصحيح ، وقد تقدم الفرق بين هذه المسألة وبين بقية المسائل التى نجيب

فيها من طلب تقرير العقــد ، وان طلب البائع الرد مع الشركة فى الصبغ لم يجبر المشترى عليها على ما تقدم عن الامام ، وفيه ما تقــدم عن صاحب التهذيب •

( فــرع ) لو صبغ المشترى الثوب ثم باعه ثم علم بالعيب قطع ابن الصباغ ، والمحاملى فى التجريد بأنه ليس له الأرش لأن المشترى قد يرده عليه ويرضى البائع بأخذه ، وكذلك اذا كان ثوبا فقطعه وباعه ثم علم بالعيب •

( فــرع ) لو قصر الثوب ثم وقف على عيب فينبنى على أن القصارة عين أو أثر ( ان قلنا ) بالأول فهى كالصبغ ( وان قلنا ) بالثانى رد الثوب بلا شىء ، فهى كالزيادة المتصلة •

قال الرافعى رحمه الله : وقطع الزبيرى فى المقتضب بأن له الرد اذا زادت قيمته بالقصارة ، وليس فيه مخالفة لمــا قاله الرافعى • ولو لبس الثوب فتغير باللبس امتنع الرد وله الأرش • قال الزبيرى أيضا : وهو ظاهر • لو اشترى شاة فذبحها ثم وجد بها عيبا فله الأرش ، فان رضى البائع بقبولها مذبوحة فلا أرش للمشترى لامكان الرد ولا أجرة على البائع للذبح ان ردت عليه ، لأن الذبح أثر هو نقص • هكذا قال المــاوردى •

آخــر(1) ان كان ثوبا فخاطه استحق الأرش ، فان رضى البائع بقبوله ان بذل الأجرة فله أن يرجع به مخيطا لأن فى الخياطة عيبا زائدا • قاله المــاوردى •

آخــر : لو اشترى عصيرا حلوا فلم يعلم بعيبه حتى صار خمــرا فله الأرش • وليس له رد الخمــر واسترجاع ثمنه • سواء أرضى البائع بقبوله أم لا • لتحريم المعاوضة على الخمــر ، فلو صار الخمــر

---

(1) يريد : « قول آخر او وجه آخر او نوع آخر » . ( المطيعى ) .

خلا فقال البائع : أنا أسترجع الخل وأرد الثمن ولا أدفع الأرش كان له ذلك ، لان الخل عين العصير ، ولا مانع من المعاوضة ولا للمشترى فيه عمل يفوت عليه • وهذا من تفريع أبى العباس بن سريج • قاله الماوردي والرافعي • ويحتمل أن يكون ذلك على ما خرجه ابن سريج من وجوب الارش اذا باع المبيع أو وهبه •

أما اذا قلنا بالمذهب وهو أنه لا يجب الأرش فى ذلك لعدم اليأس كما سيأتى فالرجوع بالأرش فى حالة كونه خمرا ينبغى أن يمتنع الآن لاحتمال أن يعود خلا كما اذا وهبه •

ثم قولهم للبائع أن يسترجع الخل ولا يدفع الأرش ، ظاهر ذلك يقتضى أنه ليس للمشترى حينئذ أن يطالبه بالأرش للعلة المذكورة ، ولكن العلة المذكورة وهى أن الخل هو عين العصير يقتضى أن المشترى أيضا اذا طلب الرد له ذلك • وان امتنع البائع وطلب الأرش ، ويكون ذلك كما لو كان باقيا بحاله ، ولم أجد فى النقل ما يوافق ذلك ولا ما يخالفه •

آخر : لو اشترى ذمى من ذمى خمرا ثم أسلما فوجد المشترى بالخمر عيبا ينقص العشر من ثمنه • قال أبو العباس ابن سريج : للمشترى الأرش وهو عشر الثمن ولا رد ، ولا يبطل ذلك اسلامهما • وهو قول محمد بن الحسن ، فان قال البائع : أنا آخذ الخل وأرد الثمن ، فله ذلك • ولو كان المشترى علم العيب قبل اسلامهما فلم يرد حتى أسلما لم يكن للمشترى بعد اسلامه الرد ولا الرجوع بالأرش • أما الرد فلحدوث الاسلام ، وأما الأرش فلامكان الرد قبل الاسلام ، فلو كان أسلم البائع وحده بعد تبايع الخمر لم يجز للمشترى رده عليه بالعيب • ولو كان المشترى أسلم وحده جاز ، لأن استرجاع البائع تملك للخمر • والمسلم لا يتملك الخمر • ورد المشترى ازالة الملك ، والمشترى يجوز أن يزيل ملكه عن الخمر • قاله الماوردى عن ابن سريج •

( فرع ) اشترى جارية بعبد ، ثم وجد بالجارية عيبا قديما فردها ، ووجد بالعبد عيبا حادثا عند بائع الجارية قال ابن سريج :

يأخذ مشترى الجارية التى ردها العبد معيبا ، وليس له المطالبة لبائع الجارية بأرش العيب الحادث عنده ، أو يأخذ قيمته ان اختار عدم استرداده •

قال الامام : وهكذا نقل عن القاضى حسين ، وليس الأمر كذلك عندنا بل الوجه أن يرد الجارية ويسترد العبد ويطلب أرش العيب الحادث ، لأن العبد مضمون بالقيمة لا بالثمن ، لأنه بعد رد الجارية لو تلف العبد فى يد بائع الجارية فصاحب الجارية يرد قيمة العبد •

قال الامام : والذى قاله ابن سريج ليس بعيدا عن الصواب بدليل أن الزوج اذا أصدق زوجته عبدا ثم طلقها قبل المسيس وعاب العبد فى يد الزوجة تشطر العبد وعاد نصفه الى ملك الزوج ، والزوج بالخيار بين أن يرجع بنصف قيمة العبد سليما وبين أن يرضى بنصفه معيبا ، ولا يكلفها ضم أرش العيب الى نصف العين ، هكذا يمكن أن يقال فى مسألة العبد بالجارية ، لكن بين المسألتين فرق ظاهر لا يخفى • حكى الامام المسألة فى آخر الغصب ، ثم أعاد فى كتاب الصداق ، وذكر الفرق بين مسألة العبد والجارية وبين مسألة الصداق ، وذكر الغزالى مسألة العبد والجارية فى آخر كتاب الغصب ، وجزم القول بأنه اذا استرد العبد معيبا لم يجز له طلب الأرش ، بل عليه أخذه أو أخذ قيمته • ثم أعاد المسألة بعينها فى الصداق ، وقال يأخذ العبد معيبا وله طلب الأرش فناقض اختياره فى الوسيط •

وقال فى البسيط هنا بعد ذكر الحكم فى مسألة العبد والجارية ، انه يأخذ العبد معيبا ويطالب بالأرش • وفى الزوج اذا عاد اليه نصف العبد بالطلاق وهو معيب ، وعليه أن يقنع بالمعيب وفرق بينهما ، قال بعد ذلك : وسمعت الامام فى التدريس يقول : ان من أصحابنا من ذكر وجها فى الصداق فى مسألة العبد والجارية من مسألة الصداق أن لا يطالب بالأرش والظاهر الفرق ، ولست واثقا بالفعل ، وانى لم أصادفه فى مجموعه • قال أبو اسحاق ابراهيم بن عبد الله بن عبد المنعم ابن على بن محمد ، وهو ابن أبى الدم : قوله « فى مجموعه » يريد « نهاية المطلب » وذكر الامام مسألة العبد والجارية فى آخر النهاية

بعد أن فرغ من شرح سواد مختصر المزنى ، وذكر بعده مسائل مبددة سردا متنوعة • قال : انما ذكرتها خوفا من أن أكون أهملتها فى مواضعها ، فان كنت أهملتها فذكرها مفيد ههنا ، وان كنت ذكرتها لم تضر اعادتها قال : اذا باع عبدا بثوب ففصله صاحب الثوب وقطعه ، فوجد الثانى بالعبد عيبا قديما فله رده •

ثم اذا رده حكى الشيخ وجهين ( أحدهما ) يسترد الثوب مقطوعا ويسترد أرش النقص ، وهذا هو القياس ، لأن الثوب لو تلف فى يد آخذه ثم رد عليه العبد بالعيب غرم تمام القيمة ، فكذلك يجب ان يغرم أرش النقص ( والوجه الثانى ) أنه اذا رد العبد وصادف الثوب معيبا فهو بالخيار ان شاء رضى بالثوب معيبا واسترده من غير أرش وان شاء ترك الثوب ورجع بقيمته غير معيب ، فان اختار أخذ الثوب فلا أرش له ، قال الشيخ : اشتهر من كلام الأصحاب أن المتبايعين اذا تخالفا وكان عاب المعقود عليه فى يد أحدهما فانهما يترادان ، ويرجع على من نقص العوض فى يده بأرش النقص عند التفاسخ ، فلا فرق بين هذه المسألة ومسألة العبد والثوب فان طرد صاحب الوجه الثانى مذهبه فى مسائل التخالف كان ذلك خرقا من الاجماع ، وان سلمه بطل هذا الوجه بالعيب أيضا • وتشبث الشيخ أبو على باجراء الخلاف فى مسألة التخالف • هذا كلام الامام فى النهاية ، وقول الشيخ فى ذكر الوجهين ، وفى قوله اشتهر من كلام الأصحاب • هكذا وجدته فى النهاية مطلقا • وفيما نقله ابن أبى الدم عن النهاية أنه أبو على فى الموضعين • وقد ذكر القاضى حسين فى الفتاوى اذا باع حمارا بفرس فمشترى الفرس أخصاه ، ثم وجد بالحمار عيبا ، قال ان لم ينقص الاخصاء منه شيئا استرده ، ولا شىء ، وان نقص بعض قيمته رد فرسه وأرش النقص • وفى هذا الكلام مخالفة لما تقدم فى صدر هذا الفرع من النقل عن القاضى •

وقال القاضى أيضا : لو باعه بفرس وعشرة دنانير وأخصى المشترى الفرس ورد الحمار بعيب ونقصت قيمة الفرس ، استرد الدنانير والفرس وأرش النقص وذكر الرافعى رحمه الله هذا الفرع وقال فيه : اذا رجع النقصان — يعنى فى الثمن — الى الصفة كالشلل ونحوه لم يغرم الأرش فى أصح الوجهين ، كما لو زاد زيادة متصلة يأخذها

مجانا ، وينبغى أن يحمل كلامه على موافقة ابن سريج فى تخير المشترى لا أنه يتحتم عليه أن يأخذ الثمن ناقصا •

وذكر النووى فى الروضة فى آخـــر مسألة من هذا الباب هذا الفرع من زياداته فقال : قال القفال والصيدلانى وآخـــرون : لو اشترى ثوبا وقبضه وسلم ثمنه ، ثم وجد بالثوب عيبا قديما فرده فوجـــد الثمن معيبا ناقص الصفقة بأمر حدث عند البائع يأخذه ناقصا ، ولا شىء له بسبب النقص •

وفيه احتمال لامام الحرمين ذكره فى باب تعجيل الزكاة ، وكل ما ذكره فيه مفيـــد ، غير أنه كان الأولى ذكره مع كلام الرافعى رحمه الله فيه ، فانه ليس مسألة زائدة عن الرافعى ، وما ذكره عن القفـــال وغيره هو الذى صححه الرافعى ، وما ذكره من احتمال الامام هو الوجه الآخـــر ، قال صاحب التتمة : ولا يمتنع عليه رد الجارية ، سواء أكان العيب الذى بالعبد مثل عيب الجارية أو أكثر من جنسه أو من غير جنسه ، كما لو كان العيب يساوى أضعاف ثمنه ، فان له الرد بالعيب ، وان كان الضرر فى الرد أكثر منه فى الامساك •

( **تنبيه** ) قوة كلام المصنف تقتضى أن النقص حصل عند المشترى ، ولكنه لم يصرح به هنا كما صرح به فى التنبيه بقوله : وقد نقص المبيع عند المشترى ، وهو احتراز عما لو علم العيب قبل القبض وقد نقص ، فان ذلك لا يمنع الرد ، لأن النقص عند البائع مضمون عليه ، وهذا ظاهر فيما اذا لم يعلم المشترى بالنقص المذكور ، وكذلك لو علم ورضى به ثم علم عيبا آخـــر ، كما لو اشترى عينا علم بها عيبا ورضى به ، ثم وجد عيبا آخـــر •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( واذا أراد الرجـــوع بالأرش قـــوم المبيـــع بلا عيب ، فيقال : قيمته مائة ثم يقـــوم مع العيب فيقال : قيمته تســـعون ، فيعـــلم أنه قد نقص العشر من بدله فيرجع على البائع بعشر الثمن ، ولا يرجع**

**بمـــا نقص من قيمته ، لأن الأرش بدل عن الجـــزء الفائت ، ولو فات المبيـــع كله رجـــع على البائع بجميـــع الثمـــن ، فاذا فات قـــدر العشر منـــه رجـــع بعشر الثمـــن كالجـــزء لمـــا ضمن جميعـــه بالدية ، ضمن الجـــزء منه بجـــزء من الدية ، ولأنا لو قلنا : انه يرجـــع بمـــا نقص من قيمتـــه أدى الى أن يجتمـــع الثمـــن والمثمن للمشـــترى ، فانه قـــد يشـــترى ما يســـاوى مائة بعشرة فاذا رجع بالعشرة رجـــع جميـــع الثمـــن اليه فيجتمـــع له الثمـــن والمثمـــن وهـــذا لا يجـــوز ) .**

( **الشرح** ) قد تقـــدم تفسير الأرش ، وأنه جزء من الثمن نسبته اليه نسبة ما ينقص العيب من المبيع لو كان سليما الى تمام القيمة ، وبيان ذلك بالمثال الذى ذكره المصنف هنا ، وبه مثل الشافعى رحمه الله ، فان الذى نقصه العيب من المبيع السليم عشرة فيرجع بعشر الثمن ، فالقيمة معتبرة للنسبة خاصة ، ولا فرق عند الأصحاب بينه وبين ضمان الغصب والســـوم والجناية بأنا اذا ضممنا فى هذه المواضع ما نقص من القيمة لا يلزم الجمع بين البدل والمبدل ، وفى الأرش يلزم الجمع بين الثمن والمثمن .

قال الشيخ أبو حامد : انه معنى كلام الشـــافعى ، والمعنى الأول قاله الأصحاب الشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب وغيرهما ، وقدموه فى الذكر كما فعل المصنف فان فيه بيـــان المعنى الذى لأجله كان كذلك ، فيحصل به الشفاء أكثر ، ولكن فيه بحث ، فان قول المصنف بدل عن الجزء الفائت أى الذى اقتضـــاه العقد ولم يسلمه البائع .

( وقوله ) ولو فات المبيع كله أى تحت يد البائع قبل التسليم ، كذلك قاله القاضى أبو الطيب صريحا ، وهو ظاهر ، واذا كان كذلك فقد يقال : ان هـــذا المعنى يقتضى جواز الرجوع الى الأرش ، وان لم يمنع الرد ، وطلب الأرش عند امكان الرد غير سائغ ، بل قد يقال : انه كان ينبغى على هـــذا المعنى أن يتعين الرجوع الى الأرش ، ولو أراد المشترى الرد أو الرضا بالعيب كما أنه اذا فات بعض المبيع قبل القبض أو كله سقط ما يقابله من الثمن سواء أرضى المشترى أم لا ، وكما أنه اذا أخبر فى المرابحة أنه اشترى بمائة ، وكان بتسعين . فانا نحكم

بسقوط الزيادة وحصتها من الربح على أظهر القولين ، ولأجل ذلك والله أعلم قال الامام في باب المرابحة عند الكلام في كذب المشترى بالزيادة : ان الأرش المسترجع ، وان كان جزءا من الثمن ، فاسترجاعه انشاء نقص في جزء من الثمن والدليل عليه أن المبيع اذا رد على معيب فموجب العيب الرد ، لا يجوز الرجوع الى الأرش مع القدرة على الرد فكأن الأرش بدل عن الرد واذا تعذر ولا ينتظم عندنا الا هذا ، وهذا الكلام من الامام أوله يقتضى أن الأرش جزء من الثمن ، يستدرك بانشاء نقص جديد ، وهذا موافق لكلام الأصحاب : وفيه زيادة بيان أن ذلك بطريق انشاء النقص ، وليس كالمرابحة وآخره قد يوهم أن الأرش ليس في مقابلة الجزء الفائت ، ولكن في مقابلة الرد عند تعذره وتأويله أن الشارع جعل له عند تعذر الرد استرجاع جزء من الثمن عن الجزء الفائت ، حيث فات عليه الرد ، ولذلك أتى بكأن التى هى حرف تشبيه ، فلم يجعله بدلا عن الرد ، ولكن مشبها ، فان سلطة الرد لا تقابل بعوض .

ويجب تأويل كلام الامام كقوله أولا ان الأرش جزء من الثمن ، ولو كان بدلا عن الرد لم يختص بالثمن وعند هذا لا يكون في كلام الامام جواب عن الاشكال الذى أوردته الا بما سأذكره ان شاء الله تعالى .

وقد ذكر الغزالى احتمالين في أن الأرش غرم مبتدأ ، أو جزء من الثمن ، وسيأتى . فان قيل : ان الأرش غرم مبتدأ فلا اشكال في هذا الوجه ، ويصير كأن البائع معيب لملك المشترى . قال الغزالى : ويشهد له أن مشترى الجارية بعبد معيب يعلم عيبه يستحل وطأها ، ولو كان جزءا منها يعرض العود الى بائع الجارية لو اطلع على عيب العبد لأورث توقعه شبهة ، وان قيل ان الأرش جزء من الثمن فالممكن في فهمه ما قاله الغزالى أن يقال : ان المبيع في مقابلة كل الثمن ان رضى ، والا فهو في مقابلة بعضه ، فيخرج ذلك البعض عن المقابلة ، ويتعين لاستحقاقه ، قال : وهو ظاهر كلام الأصحاب .

وكأن المقابلة تغيرت ، ولكن جوز ذلك فيهما استبدال سبب في أصل العقد وان كان لا يجوز ذلك بالتراضى عند الحاق الزيادة بالثمن

بعـد اللزوم ، فهذا الذى قاله الغزالى من دقيق الفقه كما قال ، ولكن ما الموجب لتغيير المقابلة فانه بالرضـا يتبين أن العقـد لم ينعقد الا على البعض ، أشكل بمسألة الجارية ، وبمـا قاله الامام فى المرابحة • وان كان بطريق الانتقاض كما تنتقض المقابلة فى تفريق الصفقة فى الدوام ــ اذا قلنا : يمسك بكل ــ فذلك قول ضعيف ، فلا يخـرج عليه ما اختاره أكثر الصحاب هنا •

ومقتضى كلام الامام فى مسـألة الحلى أن ذلك اقتضته الضرورة كالتوزيع • وليس العقد يقتضيه من الأصل • لكن هذا الذى يقوله الأصحاب على خلافه • اذ هم يقولون بأن العقـد فى أصله اقتضى التوزيع كما صور ذلك فى قاعـدة مد عجوة فكيف يستقيم على رأى الأصحاب أن الأرش جزء من الثمن • وتلخيص الاشكال أن الثمن ان كان مقابلا للمبيع وصفات السـلامة ، وأنه يتقسط عليها كما يتقسط على أجـزاء المبيع ، فينبغى عند فوات بعضها أن يسقط ما يقابله ، ولو رضى به معيبا ، وهذا خلاف الاجماع • بل كان ينبغى أن لا يصح العقد لأن تلك الصفات لا تنحصر فيكون ما قوبل بالثمن مجهولا ، وهو خلاف الاجماع أيضا • وان كان الثمن فى مقابلة المبيع على ظن السلامة ، والأوصاف ليست داخلة فى المقابلة ولا يقتضى فوات وصف منها سقوط بعض الثمن على الرد لفوات الظن • فاذا تعذر الرد ودل دليل على وجوب الأرش كان ذلك غرامة جديدة لا جـزء من الثمن • وأحسن ما يقال فيه ما تقـدم عن الغزالى • وقد يقال ان فوات ذلك الوصف موجب للرد واسترجاع جميع الثمن ، وقد تعذر الرد فيما قبضـه المشترى وهو المبيع المجـرد عن ذلك الوصف ، فيجعل ذلك الوصف فى حكم المقبوض المردود على البائع ويقسط الثمن عليه وعلى الذى تعـذر الرد فيه ، وهو المبيع المجـرد عنه استدراكا للظلامة ، وكأنه فسخ العقد فيه ، وهذا معنى قول الامام انه انشـاء نقض جديد ولعله يأتى فى مسألة الحلى زيادة على هـذا •

على أن القول بأنه غرم جديد أيضا ليس صافيا عن اشـكال ، فانه لو كان كذلك لوجب أن يرجع بما نقص من قيمته ، ولم يصرح أحد بأن الأرش غرم جديد من كل وجه ، فانه كان يلزم أن لا يتقدر من الثمن

ولا قائل به ، والامام حكى فى مسألة الحلى عن صاحب التقريب ما يقرب من أن الأرش غرم لكن ليس من كل وجه ، وسنذكره هناك ان شاء الله تعالى •

وقال صاحب الوافى : ان المصنف فى باب اختلاف المتبايعين قال : ان الثمن لا ينقسم على الأعضاء ، وههنا قال : الأرش بدل عن الجزء الفائت • قال : وليس بينهما تناقض ، لأن الثمن يقابل المبيع ، ولا يتقسط على أعضائه بمعنى أن اليد كعين والرجل كعين أخرى ، بل يقابل المبيع وهو ذو أجزاء فيقابلها من حيث كونها جزءا لا من حيث انها عين أخرى ، ثم اذا صادفها المشترى ناقصة له الرد استدراكا للظلامة ، فان لم يفسخ عند الامكان فلا شىء له ، لأن المقابل العين وهى باقية والضرر يزول بالفسخ ، فان سقط رده بحدوث عيب آخر دعتنا الضرورة الى تمييز ما نقص منها من حيث التقويم ليرجع بثمن ما فات من المبيع اذ لا يندفع الضرر الا بذلك • وهذا ليس فيه الا دعوى الضرورة ، وذلك لا شفاء فيه فى جعل ذلك •

( **قلت** ) : جزءا من الثمن وتقدير علة المصنف والموضع مشكل ، وليس المصنف مختصا به ، والفارقى جعل وجوب الأرش على وفق القياس ، وشبهه بما اذا قال : بعتك هذه الصبرة ، وهى عشرة أقفزة ، فكيلت بعد البيع فخرجت تسعة ، فانه يسقط درهم ، كذا اذا قال : بعتك هذا العبد فخرج مقطوع اليد ( قلت ) ولو صح هذا التشبيه لوجب أن يجرى خلاف فى صحة البيع كما فى مسألة الصبرة •

وقول المصنف : كالجزء الى آخره اذا جنى عليه جناية ليس لها أرش مقدر ، فان نفيها من ديته فنقول : هذا لو كان عبدا صحيحا قيمته كذا ، ولو كان عبدا مع هذه الجراحة قيمته كذا فما بين القيمتين يؤخذ بنسبته من الدية ، والمصنف فى ذلك تابع للشيخ أبى حامد •

( **فائدة** ) ادعى ابن الرفعة أن كلام الامام فى باب المرابحة يدل على أن الأرش فى مقابلة سلطنة الرد وفى غير ذلك يدل على أنه جزء وأن

ذلك مناقضة ، وليس الأمر كما قال لمن تأمل كلام الامام ، وقد أشرت الى ذلك وذكرت تأويله •

( فــرع ) مقتضى كلام المصنف وغيره أنه اذا لم تنقص القيمــة لا رجوع بالأرش ، فاذا اشترى عبدا ووجده خصيا بعد أن وجــد ما يمنع الرد فلا رجوع بالأرش أصلا ، وبه صرح الامام والغزالى فى البسيط والرافعى ، قال ابن الرفعة : الا أن يكون الاطلاع قبل الاندمال والجراح متألمة ، فان قيمته قد تنقص ، فان لم تنقص أيضا انسد طريق الأرش •

( فــرع ) مع قولنا بأن الأرش جزء من الثمن فالمشهور القطع بأنه لا يبطل العقد بأخذه ، وفى شرح الفروع للقاضى أبى الطيب فى كتاب السلم اذا اشترى حنطة معيبة بعبد معين ، وتسلم الحنطة وسلم العبد وأعتقه ، ثم وجد بالعبد عيبا قدر الأرش ، ورجع بقدره من الحنطة ، وانتقض البيع فيه ، وهل ينتقض فى الباقى ؟ اختلف أصحابنا فمنهم من قال على القولين فى تفريق الصفقة اذا كان العقد لم ينعقد فى البعض ، هكذا عبارته ، والأولى أن يخرج ذلك مع بعده على تفريق الصفقة فى الدوام ، فانه انتقاص طارىء لا بطريق التعيين • وقد تقدم البحث فى ذلك ، وسيأتى له تتمة ، وانما أوجب هذا الاشكال الذى قدمت التنبيه عليه ، فانظر كيف آل التفريع الى أن جعل أخذ الأرش مبطلا للعقد ، بل بمجرد الاطلاع على العيب •

( فــرع ) لو كان العيب فى عين قبضت عن دين ، هل يكون الأرش عنها كما قلناه هنا ؟ أو يعتبر بما يقابله بدل العين ؟ فيه وجهــان مذكوران فى الكتابة عند خروج النجم معيبا بعد تلفه ، هل يتعين الأرش فى رقبة المكاتب ، أو ما ينتقص من النجوم المقبوضة بسبب العيب ؟ وهما فى كل عقد ورد على موصوف فى الذمة •

قال الامام : وأمثل من الوجهين أن يقال يغرم السيد ما قبض ، ويطالب بالمسمى بالصفات المشروطة ( قلت ) فتلخص ثلاثة أوجه فى كل مقبوض عما فى الذمة خرج معيبا ، وتعذر رده ( أحدها ) يرجع على

الدافع بأرشه بنسبته من العوض كما فى المعاوضات ( والثانى ) ما نقص من قيمته كالمغصوب والمستام ( والثالث ) يقدم القابض ما قبض ويطالب بالتسليم •

( فــرع ) فى فتاوى القاضى حسين : اشترى فى صحته بمائة ما يساوى مائة ، فوجد فى مرض موته به عيبا ينقص عشر قيمته ورضى ، اعتبر من الثلث قال : ويحتمل أن لا تعتبر من الثلث لأنه امتناع عن التكسب • قال جامع الفتاوى ( قلت ) وهو الأولى عندى فان اشترى ما يساوى خمسين بمائة فوجد فى مرض موته عيبا ينقص العشر ورضى ، اعتبر من الثلث خمس وخمسون ، لأنه لو رده لربح خمسا وخمسين ، قال جامع الفتاوى : وهذا أيضـــا كالأولى ، والأولى أن لا يعتبر من الثلث ، فان اشترى ما يساوى مائة بخمسين ، والحال كذلك ورضى ، فهل نعتبر الخمسة من الثلث ؟ الظاهر لا ، لأنه استعاد به أربعين ( والثانى ) يعتبر تلك الخمسة لأنه لو تلف فى يده أو بعد رده كان يأخذها •

( فــرع ) لو وجد بعينه بياضا وحدث عنده بياض آخــر ثم زال أحد البياضين واختلفا ، فقال البائع : زال القديم ، وقال المشترى : زال الحادث حلفا وأخذ المشترى أرش أحد البياضين ، فان اختلف البياضان أخذ أرش أقلهما ، لأنه المتيقن والبائع يستفيد بيمينه درء الفسخ ، والمشترى يستفيد بيمينه أخذ الأرش نص عليه الشـــافعى والأصحاب ، وقال الرويانى : ليس للمشترى الرد لأنه اعترف بزوال حقه بحدوث العيب ، ويدعى عود الحق فلا يقبل فى العود الا بحجة وله الأرش لأنه كان ثابتا والبائع يدعى زواله •

( فــرع ) اذا ثبت الأرش فان كان الثمن بعد فى ذمة المشترى برىء من قدر الأرش ، وهل يبرأ بمجرد الاطلاع على العيب أم يتوقف على الطلب ؟ وجهان ( أصحهما ) الثانى ليبقى له طريق الرضا بالعيب بعد الفوات ، كما لو كان له عند البقاء وميل القاضى حسين الى الأول بخلاف ما لو قدر على الرد ، فان الفسخ لا يحصل دون طلب وقد

اقتصروا هنا على حكاية هذين الوجهين ، وكأن ذلك تفريع على أن الأرش جزء من الثمن •

( أما ) اذا قلنا : غرم جديد فلا تحصل البراءة أيضا بالطلب ، بل للبائع أن يعطيه من(1) فان اتفق الدينان جرى التقاضى ، ولو كان قد وفاه الثمن وهو باق فى يد البائع ، فهل يتعين لحق المشترى أو يجوز ابداله لأنها غرامة لحقه ؟ وجهان ( أصحهما ) الأول ، هكذا قال الغزالى والرافعى ، وتعليله يقتضى أن الوجه الثانى مفرع على أن الأرش غرم مبتدأ ، أما اذا قلنا هو جزء من الثمن فيتعين جزء منه لحق المشترى ، وينتقل الى المشترى بمجرد الطلب أو الاطلاع ، فلا يسوغ للبائع ابداله ، لكنها فيما اذا كان فى الذمة ــ ثم يلاحظ القول بأنه غرم جديد كما تقدم ــ فيجب طرد هذا الوجه هناك ، كما تقدم أن يقال هنا ( ان قلنا ) ان الغرم جديد لم يتعين ( وان قلنا ) جزء من الثمن فوجهان ينبنيان على أن المقبوض عما فى الذمة هل يعطى حكم المعين فى العقد ؟ وفيه وجهان ذكرهما الرافعى بعد هذا بمسألة ، ولم يصحح منهما شيئا •

وان قلنا : يعطى حكم المعين فى العقد لم يجز ابداله والا جاز ابداله ، وذكر الرافعى رحمه الله مسألة ما اذا كان الثمن فى الذمة وفاه ، وهو باق بحالة ، ورد المبيع عليه ، هل يتعين لأخذ المشترى ؟ فيه وجهان بعد هذا بمسألة ، وهى غير المسألة الأولى ، لأن تلك فى الأرش وهذه فى الرد ، والمأخذ غير المأخذ ، لكن تصحيحه التعين فى الأولى فرع عن تصحيح التعين فى الثانية ، كما نبهت عليه ، وسأذكر المسألة ان شاء الله تعالى عند رد البيع ، والثمن تالف ، فانى هنا انما ذكرت ما يتعلق بالأرش ، وان كان الثمن معينا وهو باق فى يد المشترى ففيه وجهان فى النهاية الأصح تعينه ، ويجب بناؤهما على ما تقدم ( ان قلنا ) الأرش غرم لم يتعين ، وان قلنا : جزء من الثمن تعين أخذ الأرش منه تالفا ، فهو كما اذا رد المبيع والثمن تالف •

---

(1) كذا باقتضاب من غير معمولها ، ولعل المعمول من « غير طلب » . ( المطيعى )

وسيأتى أنه يقوم مقام مثله ان كان مثليا ، وقيمته ان كان متقوما ان شاء الله تعالى •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان اختلفت قيمــة المبيــع من حال العقــد الى حال القبض ، قوم بأقــل القيمتين لأنه ان كانت قيمتــه وقت العقــد أكثر ثم نقص كان ما نقص فى يده مضمونا عليه ، وما كان نقصانه فى ضمانه فلا يجوز أن يقــوم على البــائع ، وان كانت قيمتــه وقت العقــد أقــل ثم زادت فى يده فانها زيادة حدثت فى ملك المشــترى لا حق للبــائع فيها ، فلا يجــوز ادخالها فى التقــويم ) •**

**( الشرح )** تقدم أن القيمة تعتبر معنى لايجاب الأرش ، والاعتبار بأنه قيمة فيه طريقان ( أصحهما ) وهى التى جزم بها المصنف وشيخه أبو الطيب والمــاوردى والرويانى وغيرهم القطع بأن الاعتبار بأقل القيمتين ، من قيمة يوم العقد ويوم القبض ، فانه ان كان عند العقــد أكثر فالنقصان من ضمان البائع ، وان كانت عند القبض أكثر فالزيادة حدثت فى ملك المشترى •

( والطريقة الثانية ) أن فى المسألة ثلاثة أقوال ( أصحها ) هــذا ( والثانى ) ونقل عن نصه فى موضع أن الاعتبار بقيمته يوم القبض ، وهو الذى صححه الغزالى فى باب التخالف ، وفرق بينه وبين التخالف ، ونقل عن الفورانى أن هذا القول من رواية عبد العزيز بن مقلاص ، ووجهه أن الثمن يومئذ قابل للمبيع •

( والثالث ) نقله الرافعى عن رواية ابن مقلاص أن الاعتبار بقيمة يوم القبض وقد رأيته منصوصا فى باب الغصب من اختلاف العراقيين معللا بأنه يوم اذ تم البيع ، فأصــحاب هذه الطريقة أثبتوا هذين القولين مع الأول الصحيح ، وممن اقتصر على ايراد هذه الطريقة الامام والغزالى الى أن قال الرافعى: والأكثرون قطعوا بالأول ، وحملوا كل نص على ما اذا كانت القيمة المذكورة أقل •

واعلم أن هذه المسألة معروفة بالاشكال لاسيما على عبارة المصنف تطيله وأنا ان شاء الله تعالى أذكر ما قيل فى ذلك من حيث المذهب ، وبيان الصحيح منه ، وأذكر ما اعترض به على المصنف وما قيل فى جوابه •

اعلم أن طائفة من الأصحاب أهملوا التعرض لوقت اعتبار القيمة ، وبعضهم زعم أن ذلك لا فائدة فيه وأن الأرش لا يختلف بذلك ، ذكر ذلك ابن أبى عصرون وسبقه اليه الشاشى فى الحلية ، والأكثرون اعتبروا ذلك وتكلموا فيه ، ونص الشـــافعى يدل لهم • ثم اختلفوا هل يعتبر يوم العقد أو يوم القبض ، أو أقل الأمرين وهو الصحيح ، ثم اختلفت عباراتهم عن هـــذا القول الثالث فالأكثرون يقولون كما قال المصنف انه يقوم بأقل القيمتين من يوم العقـــد ويوم القبض • وعلى ذلك جاءت عبارة الرافعى فى الشرح ، والمحـــرر والنووى فى الروضة وعبارة ثانية قالها الامام فى النهاية أن المعتبر ما هو أضر بالبائع فى الحالين ، ويعبر عنه بأن المعتبر كثرة النقصانين • وعبارة ثالثة قالها النووى فى المنهاج أنه يعتبر أقل قيمة من يوم العقد الى القبض •

( فأما ) عبارة النووى فى المنهاج ، فأؤخر الكلام عنها حتى أفرغ من عبارة الأولين •

وأما عبارة الامام فادعى ابن الرفعة أنها راجعة لعبارة الأكثرين ، لأن اعتبار أقل القيمتين يقتضى أن يكون الواجب مع الأرش الأكثر فى الحالين ، فان المعنى بأقل القيمتين ، قيمـــة المبيع مع العيب فى حالة العقـــد وحالة القبض ، كما اذا كانت قيمته سليما عشرة فى الحالين ، ومعيبا يوم العقد ثمانية ، ، ويوم القبض تسعة ، فاعتبار أقل القيمتين يوجب الخمس من الثمن ، وهو أكثر من العشر ، وهذا الذى قاله فيه نظر ، وأول ما أقدم أن لنا قيمةمنسوبة اليها ، وهى قيمة السليم ، وقيمة منسوبة وهى قيمة العيب ، ونسبة بينهما بها يعرف قـــدر العيب من السليم ، فعبارة تكون تلك النسبة بين القيمتين يوم العقـــد ، كهى بينهما بعد ذلك ، وان كان حال المبيع مختلفا فى اليومين ، فههنا لا أثر للاختلاف مع اتحاد النسبة •

مثاله : قيمة السليم يوم العقد مائة ، ويوم القبض ألف أو عشرة ، وقيمة المعيب يوم العقد تسعون ، ويوم القبض تسعمائة أو تسعة ، فالنسبة فى اليومين العشر ، ولا أثر للاختلاف بالزيادة ولا بالنقصان ، ولا فرق بين اعتبار أقل القيمتين واعتبار أكثرها ، والساقط من الثمن على التقديرين العشر وان اختلفت النسبة ، فقد يكون ذلك لاختلاف قيمة المبيع مع بقاء قيمة السليم على حالها ، وقد تكون بالعكس ، وقد يكون ، باختلافهما معا •

( مثال الأول ) قيمته فى اليومين سليما عشرة ، ومعيبا يوم العقد تسعة ، ويوم القبض ثمانية • فالاختلاف ههنا فى المنسوب ، فان نسبنا قيمة يوم العقد كان الأرش التسع ، وان نسبنا أقل القيمتين كان الخمس وهو انفع للمشترى • وكلام الامام تصريح ، واطلاق كلام المصنف وغيره يقتضى انا نسلك هذه الطريقة التى هى انفع للمشترى ، فاعتبار أقل القيمتين هنا أوجب زيادة الأرش ، وايجاب أكثر النقصانين من الثمن لكنى سابين ان شاء الله تعالى فى آخر الكلام أن المصنف والأصحاب لم يريدوا هذا القسم ، ولا حاجة لهم اليه هنا ، لأنهم بينوا فى موضع آخر أن العيب الحادث قبل القبض من ضمان البائع ، والنقصان مع بقاء قيمة السليم لابد أن يكون بعيب ، والزيادة لابد أن تكون بنقصان العيب ، ونقصانه يمنع من ضمان ما نقص منه كزواله •

( ومثال الثانى ) قيمته معيبا يوم العقد ويوم القبض ثمانية وسليما يوم العقد عشرة ويوم القبض تسعة أو بالعكس فالاختلاف ههنا فى القيمة المنسوب اليها فان نسبنا الى أقل القيمتين كان الأرش التسع ، وان نسبنا الى أكثرها كان الأرش الخمس فاعتبار الأقل هنا فيه نفع البائع لا للمشترى ، فليس فيه ايجاب أكثر النقصانين بل أقلهما ، وهو التسع من الثمن وهذا القسم يظهر أنه مراد المصنف والأصحاب على ما سأوضحه ان شاء الله تعالى •

( ومثال الثالث ) قيمته يوم العقد سليما عشرة ومعيبا تسعة ، ويوم القبض سليما تسعة ومعيبا ثمانية • فاعتبار الأقل يوجب أن الأرش التسع ، وهو أنفع للمشترى من العشر • وأكثر نقصانا من الثمن

أو تكون قيمته يوم العقد سليما عشرة ومعيبا تسعة ، ويوم القبض سليما اثنى عشر ومعيبا عشرة ، فاعتبار الأقل يقتضى أن الأرش التسع ، واعتبار الاكثر يقتضى أنه السدس ، وهو انفع للمشترى وأكثر نقصانا من الثمن • أو تكون قيمته يوم العقد سليما عشرة ومعيبا خمسة ، ويوم القبض سليما سته ومعيبا اربعة فاعتبار أقل القيمتين يقتضى ان الارش الثلث ، واعتبار اكثرهما يقتضى ان الأرش النصف ، وهو أنفع للمشترى وأكثر نقصانا من الثمن •

واذا تأملت الذى ذكرته فى القسمين الأولين لم يخف عليك اختلاف الامثله وأحكامها فى هذا القسم ان شاء الله تعالى •

اذا عرفت ذلك فاقول : ان الامام عبر عن الوجــه الثالث الصحيح أن المراعى ما هو الأضر بالبائع فى الحالين ، والعبارة عنه بأن المعتبر أكثر النقصانين ، ومثله بأن يكون العيب القديم يوم العقد منقصا ثلث القيمة ، ويوم القبض منقصا ربعها وهذا الكلام من الامام رحمه الله انما يستمر مع عبارة المصنف والأصحاب اذا كان فرض المســألة فيما اذا كان الخلاف من جهة العيب ، وأن المراد بأقــل القيمتين أقل قيمتى المعيب المنسوبة لا أقل قيمتى السليم المنسوب اليها ، وذلك فى القسم الأول يستقيم فيه أن المعتبر أقل القيمتين ، والواجب أكثر الأمرين ، ويبقى القسم الثانى والثالث مسكوتا عنهما ، هل يراعى فيهما الأضر بالبائع كما قاله فيقوم بالأكثر أم لا ؟ بل يقوم بالأقل دائما كما أطلقه الأصحاب ؟ فان ثبت أن نفع المشترى مراعى مطلقا فعبارة الامام فى قوله : أكثر النقصانين أحسن من قول الباقين أقل القيمتين لأن النقصان نسبة ، والمراد أكثر الأمرين نقصانا من السليم ، وأقل القيمتين راجع الى القيمة فى نفسها لا الى ما تنقصه من السليم ، وأيضا فى القسم الثانى يصح كلام الامام ، ونوجب أكثر النقصانين وليس هو باعتبار أقل القيمتين •

فعبــارة الامام مطــردة فى الأقسام الثلاثة ، هــذا ان كان الحكم مساعدا له على ذلك فى جميع الأقســام • وأكثر الأصحاب لم يذكروا الا أقل القيمتين ، ولم يبينوا ما عــدا ذلك ، وكأنهم رضوا بأن القيمة عن السليم سواء ، واختلفت قيمة المعيب بحسب زيادة وصف فى ذات

المبيع أو نقصـــان فيه ، فينسب النقص لأنه من ضمان البائع ، ولا تنسب الزيادة لأنها حادثة فى ملك المشترى ، والأمر المنســـوب اليه وهو قيمة السليم لم يتكلموا فى حال اختلافها ويحتمل أن يكون المعتبر الأقـــل مطلقا فاذا اختلفتا معا اعتبرنا أقل قيمتى المعيب ونسبناها الى أقل قيمتى السليم • وحينئذ يصح اطلاق كلام المصنف والأصحاب ، ولا يصح اطلاق عبارة الامام لـــا تقدم من المثالين الآخرين فى القسم الثالث ، وكذلك فى القسم الثانى أيضـــا ، فالموافق لاطلاق الأصحاب ذلك ، ولا يبقى المراعى ضرر البائع مطلقا ، ولا ضرر المشترى مطلقاً ، ولم أر فى ذلك نقلا صريحا •

الا أن فى تعليقة الشيخ أبى حامد قال : فأما وقت تقويمه سليما فهو أنقص الحالين قيمة من حالة العقد أو حالة القبض تقومه فى تلك الحالة ثم يقومه وبه العيب • وهـــذا يدل على أن المراد أقـــل قيمتى السليم المنسوب اليها ، لا أقل قيمتى المعيب • وفى هذه الصـــورة وهى الثانى الذى ذكرته فى ذلك المثال يكون التقويم بأقل القيمتين أنفع للبائع ، وكذلك كلام المـــاوردى يفهم منه ما يوافق الشيخ أبا حامد ، فانه قال فى مســـألة الجارية تقوم فى أقـــل الحالتين ، فاذا قيل قيمتها فى تلك الحال بكرا لا عيب بها مائة قومت بكرا وبها ذلك العيب فاذا قيل : تسعون كان ما بين القيمتين العشر ، فيرجع بعشر الثمن • فهذا وجه من الاشكال فى هذه المســـألة قد انحل بحمد الله تعالى • وتبين بحمد الله أن المراد أقل قيمتى السليم ، وليس المراد قيمتى المعيب كما ظنه ابن الرفعة وغيره ، ولا يجب أن يكون المراعى هو الأضر بالبائع مطلقا كما قاله الامام ، وهـــذا الذى لحظه أبو حامد هو الصحيح فان المنسوب اليه هو القيمة ، والمنسوب هو العيب الموجود قبل العقـــد وبعده الى القبض ما لم يطلع البائع عليه ، فلا وجه لاعتبار اختلافه ، وانما المنســـوب اليه هو المعتبر • وهو قد يقل وقد يكثر • وهذا الذى قاله الشيخ أبو حامد يعين معنى قول المصنف ، فلا يجوز أن يقوم على البائع وأنه صحيح • وسيأتى الكلام عليه ان شاء الله تعالى • وأما ما يختص بالصفة فنذكره فى ضمن فائدة •

**( فائدة )** قال الفارقى فى كلامه على المهذب : هذه المسألة يعنى

مسائله الكتاب التى ذكرها المصنف فاسدة الوضع والأصل ، وفاسدة التعليل ، وليس لنا فى الكتاب مسألة أظهر فسادا منها • أما فساد وضعها فانه يعتبر بأقل القيمتين على ما ذكر ، وانما يكون هذا الاعتبار صحيحا ومفيدا اذا كان الأرش اسقاط جزء من قيمة المبيع ، وليس الأمر كذلك ، وانما نحن نسقط من الثمن جزءا بقدر نسبة فوائد ما ينقص من قيمته بالعيب ، مثلا : اذا اشترى عبدا بمائة فوجده مقطوع اليد فانا نقومه صحيحا بمائة ومقطوعا بتسعين ، ونعلم أنه سقط عشر الأصل فيسقط فى مقابله عشر الثمن ولا فرق بين أن تكون قيمته مائة أو ألفا أو عشرة فان أثر العيب فى التنقيص واحد ، فانه اذا كان أثر العيب فى تنقيص عشرة من مائة نقص من الالف مائة ومن العشرة دينار ، فنسبة كل واحد من هذه الى أصله بالعشر فيسقط فى مقابله عشر الثمن ، وعشر الثمن ، لا يتفاوت على جميع الأحوال وانما يتفاوت عشر القيمة ، ونحن انما نوجب عشر الثمن ولا مبالاة باختلاف عشر القيمة وأكثرها •

بيان فساد التعليل أن حصر اعتبار القيمة من حال العقد الى حال القبض ، فعرفنا أن النقصان فى يد البائع ، وليس يريد نقصان القيمة باختلاف الرغبات وكثرة المبتاع وقلته ، وانما يريد فوائد المبتاع ، كهزال الدابة وتغير الثوب أو حدوث آفة به ، فقوله : كان ما نقص مضمونا عليه يعنى أن العين المبيعة مضمونة على البائع ( وقوله ) وكان نقصانها من ضمانه ، يعنى الجزء الفائت من الثمن ، أو فوات جزء يكون من ضمان البائع ، كما أن جملة المبيع من ضمانه •

( وقوله ) فلا يجوز أن يقوم على البائع كلام يتناقض فى نفسه ، لأنه اذا كان الناقص ونقصانه مضمونا عليه ، وجب أن يكون مقوما أما أن لا يقوم عليه لأنه مضمون عليه ، فهذا كلام يتناقض لا فائدة فيه قال : وان كانت قيمته يوم العقد أقل الى آخره ، وهذا أيضا ظاهر الفساد والتناقض ، لأنه اذا كانت هذه الزيادة حق المشترى لا حق للبائع فيها فيجب تقويمها عليه حتى نوجب عليه قدر ما نقص من فواتها مضموما الى قدر الأرش ، فثبت بذلك بيان فساد التعليل والوضع جميعا ، هذا كلام الفارقي رحمه الله •

وزاد ابن معن فى حكاية عنه أن معرفة فساد التعليل يحتاج الى معرفة أمرين ( الأول ) أن الضمير فى قوله : لأنه ان كانت قيمته أكثر ثم نقص كان ما نقص مضمونا عليه ، فكان نقصانها من ضمانه ، فلا يجوز أن يقوم على البائع ، أما أن يكون عائدا الى البايع أو المشترى ، لا جائز أن يعود الى المشترى ، لأنه حصر اعتبار القيمة من يوم العقد الى يوم القبض ، ولا يتصور أن يكون فى يد المشترى الا بعد القبض ، ولو نزلنا جدلا أن الضمير يعود الى المشترى بطل قوله : من حين العقد الى حين القبض ، فتعين أن يكون المراد بقوله مضمونا عليه فكان النقصان من ضمان البائع لا غير ، هذا الأمر الأول •

( الأمر الثانى ) أن المراد بالنقصان تغير أحوال المبيع كحدوث آفة فى الثوب أو الدابة لا بغيره ، لاختلاف القيمة باعتبار نقصان الرغبات وكثرتها وانخفاض الأسواق وارتفاعها ، وحينئذ قوله : فكان نقصانها من ضمانه فلا يجوز أن تقوم على البائع ، ظاهر التناقض لأنه نقصان جزء كما بيناه من الأمر الثانى ، وكما أن جملة المبيع من ضمان البائع كذلك جزؤه ، ولا يمكن أن يعود الضمير الى المشترى لما بيناه فى الأمر الأول ، هذا كلام ابن معن حاكيا عن الفارقى •

ولأجل كلام الفارقى هذا قال ابن أبى عصرون : انه لا فائدة فى اعتبار أقل القيمتين ، قال فى الانتصار : ونص الشيخ أبو اسحاق فى المهذب على أنه يقوم بأقل القيمتين ، وكذلك فى الحاوى وذكره القاضى أبو الطيب فى بعض كتبه ، ثم خط عليه وقد أوضحت وجه فساده وبفساده قول الشاشى الأخير ، ثم اختار أن تعتبر قيمته حال العقد لأنه موجب للضمان والقبض مقدر له كما فى الحكومة فى الجناية قال ابن أبى عصرون : وهذا — يعنى كلام الشاشى — رجوع عما اعترف بصحته ورده على غيره ، ثم لا وجه لما اختاره •

( وقوله ) ان العقد هو الموجب للضمان مسلم لكن بماذا ؟ بالثمن أو بالقيمة فلا فائدة فى النظر الى قدرها وانما جعلت معيار المعرفة المستحق للرجوع به من الثمن فلا تختص بقيمته حالة العقد •

وأما الجناية على الجـزء فانما اعتبرت حالة الجناية لأنها حالة كمال المجنى عليه واعتبرت بعد الجناية لأنها حالة النقصـان ، ليعلم ما نقص من قيمته ولو كان عبدا ثم قال الشاشي معترضا : لو كانت قيمته حال العقـد تسعين ، والعيب ينقصه خمسة والخمسة من المـائة نصف عشر ، ومن التسعين أكثر لم تستمر النسبة فى المرجوع به ، ثم أجاب فقال : هذا التصوير تحكم ، لأن العيب الواحـد ينقص من الكثير القيمة بالنسبة الى ما ينقصه من قليل القيمة لاسيما والعين على صفة واحدة ، وانما التفاوت من جهة السوق •

قال ابن أبى الدم : وأنا أقول فى القلب من هذه المسألة ، وبما قاله هـذان الشيخان يعنى الفارقى وابن أبى عصرون حسيكة عظيمة ، وأنا أفـرغ الجهد فيما ذكر عندى فيها نقلا وبحثا ان شاء الله تعالى • ثم ذكر ابن أبى الدم بعد ذلك كلام المـاوردى والامام والغزالى وحكايتهما مع المراوزة الأقوال الثلاثة ، قال : فاختار الشيخ أبو اسحاق قولا منها ، وترجيحه لها لا يكون فاسـدا ولا غلطا كما ذكره الفارقى ، بل ما ذكره الفارقى من الايراد والاشكال غلط ، فان التقويم ما كان لايجاب عين القيمة ، بل لمعرفة نسبة ما يرجع به من الثمن ، فالقيمة معيار واذا كان كذلك فقد ظهر صحتها وافادتها •

( وقوله ) ان أثر العيب فى التنقيص واحد خطأ ، لأنه اذا كان الثمن مائة فوجده مقطوع اليد يقوم سـليما ، فكانت قيمته يوم العقد ويوم القبض تسعين فان اعتبرنا يوم العقـد علم أنه نقص منه خمس قيمته فيرجع بخمس الثمن ، وان اعتبرنا قيمة يوم القبض علم أنه نقص عشر قيمته فيرجع بعشر الثمن ، فحصـل التفاوت الظاهر ، وهـذا واضح لا اشكال فيه وانما فهم الفارقى أنه جعـل قيمته معيبا تسعين وقيمته بالعوض مائة ، قال : فنعلم أن الناقص عشر القيمة ، فيرجع بعشر الثمن ، وتوهم أن ذلك لازم لا يتغير ، ولا شك أنه يمكن أن تكون قيمته معيبا يوم العقـد أكثر ، ويمكن أن تكون قيمته معيبا يوم القبض أقل ، واذا فرض تفاوت القيمة بالنسبة الى الزمانين وجب اعتبار أحدهما لاختلافهما ، وقول الفارقى فى فساد التعليل ففيما ذكر من كلام الشيخ غنية عنه •

وعلى الجملة فهذا القول الذى صار اليه الشيخ أبو اسحاق ليس قولا له اخترعه وانمـا هو قول مقول عن أئمة المذهب ، فلا يليق بالمتاخر اظهار شناعة على من اختاره ، وذكره فى تصنيفه فانه فاسـد ليس فى كتابه شيء أظهر فسادا منه ، وانمـا اللائق به ان كان تكلم على دليله وأورد عليه بما يتوجه عليه من اشكال أو مباحثة أما الحكم عليه بانه أفسـد شيء فى كتابه فخطأ محض منه وسـوء أدب ، وممن اختار ما اختاره الشيخ أبو اسحاق : القاضي أبو الطيب والبغوى •

( **قلت** ) وما قاله ابن أبى الدم من وجوب حفظ الأدب صحيح ، وما قاله المصنف هو بلفظه وحروفه فى تعليق القاضى أبى الطيب فلا اختصاص للمصنف به ، وقد علمت أن الشـافعى رحمه الله نص فى اختلاف العراقيين على اعتبار يوم القبض ، قال : وقيمتها يوم قبضها المشترى من البائع ، فلو لم يكن لاختلاف القيمة أثر لمـا قيد الشافعى بيوم القبض ، فيجب النظـر فى اختلاف القيمة وبيان كونه مؤثرا فى اختلاف الأرش ، وما فرضه ابن أبى الدم لعله من اختلاف قيمة المعيب مع تساوى قيمة السليم يوم العقـد ويوم القبض والعيب واحد ، كما مثل به من قطع اليد بعبد ، لأنه متى كانت قيمـة السليم يوم القبض سواء والعيب واحـد والمبيع واحد ، فكيف تختلف قيمة العيب ؟ لكن قد قدمت أمثلة تغنى عن ذلك من جملتهـا أن تتحـد قيمة السليم ، وتختلف قيمة المعيب لزيادة العين أو نقصانها ، واستبعاد الشاشى له •

وقوله : ان العيب ينقص من كثير القيمة بالنسبة الى ما ينقص من قليلها ، فالكلام عليه من وجهين ( أحدهما ) أن الشاشى قصر الكلام على اختلاف قيمة السليم المنسوب اليها واتحاد العيب المنسوب وذلك هو القسم الثانى الذى قدمته وقلت : ان كلام المصنف والأصحاب لم يشمله ، أو أن الأولى فيه عبارة الامام •

أما اذا فرضنا الكلام فى القسم الأول ، وهو أن قيمة السليم سواء ونقصت القيمة بحدوث عيب قبل القبض ، أو زادت بحدوث صفة ، فان النسبة تختلف قطعـا ، وهذا هو المراد بما قرره الفارقى فى كلامه ، فغير ذلك التقرير جوابه عن الأصحاب ، وان كان فى صورة الاعتراض ،

وذلك هو جواب عن المصنف الا فى قوله : فلا يجــوز أن يقوم على البائع ، فانه مشكل ، وسنزيد الكلام عليه •

( الوجه الثانى ) من الكلام على الشاشى أن الأصحاب وان سكتوا عن قيمة السليم المنسوب اليها فلابد من اعتبارها ، فان قيمة المعيب زادت أو نقصت منسوبة اليها ، فالضرورة تحتاج أن يكون ذلك الشىء المنسوب اليه معلوما ، فان اتحــد فذلك ، وان اختلف فهذا مما قدمت أن الأصحاب سكتوا عنه الا الشيخ أبا حامد ، وبحث فيه هنــاك ، فاذا ثبت اعتبارها وأنها قد تختلف ، فاختلافها مع تعارض السلامة من غير زيادة انمــا يكون بحيث الأسعار(١) والرغبات ، وعند ذلك قد ينقص العيب من قليل القيمة نسبة لا ينقصها من كثيرها ، وذلك اذا غلا الســـعر وضاق ذلك الصنف فان الرغبة تشتد فيه ، ويغتفرون ما به من عيب ، ولا يصير الناس يبالون بعيبه ، كما يبالون به فى حال الرفاهية •

وبعكس ذلك اذا رخصت الأسعار واتسع الصنف وبخست قيمته ، بحيث يصل الى السليم منه كل أحد صدت أكثر الناس عن المعيب لقدرتهم على ما هو خير منه ، وانحطت قيمته عن قيمة السليم بنسبة أكثر مما كانت قبل ذلك ، هــذا هو العرف بين الناس ، وان كان ذلك غير منقول ، ثم ان المســـائل التى تفرض فى الفقه ، والفروض المقدرة لا يلزم أن تكون واقعة غالبا ، بل ولا نادرا ، بل المقصود أنها ان وجدت كان هذا حكمها •

فان قال قائل : هذا انما جاء فى اختلاف الأسواق ، وفرض المسألة فيما اذا كان الاختلاف من جهة حدوث وصف فى المبيع •

(فالجواب) أن الاختلاف فى قيمة المعيب سببه حدوث الوصف بزيادة أو نقصان ( وأما ) الاختلاف فى قيمة السليم المنسوب اليها فليس له سبب الا اختلاف الســـوق ، ولابد من اعتبارها •

---

(١) وهو ما يطلق عليه الاقتصاديون المعاصرون : « العرض والطلب ». ( المطيعى )

وأما قول المصنف : ولا يجوز أن يقوم على البائع ففى غاية الاشكال وايراد الفارقى عليه قوى ، وهو كذلك فى تعليقة القاضى أبى الطيب وليس بمناسب فيما يظهر ، لأنا اذا أدخلنا الذى نقص فى التقــويم قبل الأرش وتضرر المشترى وانتفع البائع ، فلو قال المشترى لناسبه(١) من هذا الوجه وكان يفســد من وجه آخــر لعــدم مناسبته لبقية تعليله بأنه مضمون على البائع لكن الجواب عن هذا أن هذا الاشكال انما هو بناء على أن الكلام فى العيوب المنسوبة ، وقد تبين فيما تقدم عن كلام الشيخ أبى حامد أن المراد قيمة السليم المنسوب اليها ، وعلى ذلك يصــح أن يقال : فلا يجــوز أن يقوم على البائع ، لأنا اذا نسبنا اليــه وأدخلناها فى التقويم كثر الأرش عليه ، وان تعلقوا بكلام الامام تعلقنا بكلام الشيخ أبى حامد وهو أصح لــا تقدم .

( فان قلت ) ذلك لا يلائم قوله : كان ما نقص فى يده مضمونا عليه ، وكان نقصانها من ضمانه ( قلت ) سيأتى تأويله عن صاحب البيان وقول الفارقى : انما نوجب على البايع قدر ما نقص بفواتها مضموما الى الأرش انما يصح تخيله على بطلانه ، لو زال بعد حدوثه قبل القبض ، وقد رأيت صاحب الواف نقــل هذا الجواب الذى قلته عن شيخه ، ثم اعترض بأن المسألة تفرض فيما اذا زادت بين العقد والقبض ثم ذهبت الزيادة .

قال : فالجواب صحيح أن تلك المسألة لم تدخل فى ضمان البائع . وما ذكره من فرض المسألة قد يمنع منه الحــكم اذا فرضها كذلك ، وقد اعتذر صاحب البيان عن المصنف فى التعليق فقال : هذا مشكل ، لكن أراد أن النقصــان مضمون على البائع ، وقد سقط ضمانه برضا المشترى بقبض المبيع ناقصا ، فلو فرضناه وقت العقــد أدى الى ايجاب ضمان النقصــان على البائع ، وقد سقط عنه ، الا أن الشيخ عنى البائع فى أول كلامه ثم ذكره ظاهرا .

( **قلت** ) : معناه أن المشترى قبضه ناقص القيمة باعتبار السلامة ،

---

(١) كذا بالأصل ولعله : « يناسبه » . ( المطيعى )

فذلك القدر الزائد منها قد رضى باسقاطه فلا ينسب العيب الا الى الثانى ، وهو الأقل ، وفى ذلك نفع للبائع ، وهذا اعتذار عجيب فان فيه محافظة على تصحيح قول المصنف فلا يجوز أن يقوم على البايع ، لكن ذلك قد يقتضى عكس الحكم ، فان قيمة السليم اذا كانت مائة يوم العقد ويوم القبض ، وكانت قيمة المعيب يوم العقد تسعين ويوم القبض ثمانين ، فعلى ما قاله صاحب البيان : ينبغى بأن يقوم بأكثر قيمتى المعيب تسعون ، لأن العيب الزائد المنقص للعشرة الثانية لم يحسب على البايع ، فيكون الأرش العشر •

( والظاهر ) من كلامهم أن الأرش فى هذه الصور الخمس ، لأن الثمانين أقل القيمتين ثم ان ذلك يقتضى الفرق بين أن يعلم بذلك أو يجهل ، فانه قد يحصل عيب قبل القبض منقص للقيمة ويقبضه المشترى من غير علم بذلك العيب ، ثم يحدث ما يمنع من الرد فله الأرش عن العيبين جميعا ، الذى كان قبل العقد والذى حدث قبل القبض •

وقال صاحب الوافى : معنى قوله كان مضمونا عليه ، أى يذهب من ضمان البائع وهو ناقص عليه فى حكم ما لم يبعه من أمواله اذا لم يبعه ليس مضمونا عليه للمشترى ، واذا كان كذلك لم يجز أن يقوم عليه للمشترى •

ورأيت فى تعليقة أبى اسحاق العراقى على المهذب : ولا يجوز أن يقوم على المشترى ، وهذا اما أن يكون غلطا فى النسخة ، واما أن يكون أحد ظن أن البائع غلط فأصلحه على ظنه ، وكل النسخ فيها البائع ، والفارقى أعرف بما فى المهذب وقد ظهر الجواب عن ذلك بحمد الله تعالى واندفاع الاشكال عنه ، وكذلك رأيت فى الاستقصاء كان ما نقص من القيمة غير مضمون عليه ، أى لأنه ليس بجزء ، وأظن ذلك كله اصلاحا لما أشكل عليهم • وتعليل الماوردى قريب من تعليل المصنف • كذلك أكثر من تكلم فى المسألة من الأصحاب ، ولم يختص المصنف من الاشكال الا بقوله : فلا يجوز أن يقوم على البائع ، وكذلك شيخه القاضى أبو الطيب الاشكال فى هذه اللفظة وارد عليها •

( فــرع ) وهذا الذى قلته وحملت كلام المصنف عليه ، من أن المراد ان اختلفت القيمة المنسوب اليها هو الصحيح المتعين . أما اذا اتحدت واختلفت قيمة العيب كما فى القسم الأول كانت قيمته معيبا تسعة عند العقــد ، ثم نقص فنقصانه مع بقــاء قيمة الســليم انما تكون لعيب آخــر ، فذلك العيب الآخــر ان اطلع عليه المشترى ورضى به صار وجوده كعدمه ، وينسب الذى كان حالة العقــد فقط ، وان لم يرض به كان الكل الى القبض مضمونا على البائع ينسب من القيمة وان زادت قيمة المعيب مع بقــاء قيمة السليم فذلك ، ان كان نقصــان العيب فقد برىء البائع بما نقص ، لأنه لو زال كله قبل القبض لم يثبت به الرد ولا الأرش فكذلك نقصــانه ، فلا يصح اعتبار أقل القيمتين هنا ، وان الحصول وصف زائد فى المبيع جبر النقصان الحاصل بالعيب ، فيقتضى ذلك زيادة قيمته سليما ، وقد فرضنا أن قيمته سليما باقية بحالها .

( فــرع ) عبارة الرافعى والجمهور أقل القيمتين من يوم العقــد ويوم القبض وكذلك فى المحــرر ، وقد تقدم الكلام عليها وعلى عبارة الامام ، وقال النووى فى المنهاج : أقل قيمة من يوم العقــد الى يوم القبض ، وذلك يقتضى أنه اذا نقصت القيمة فيما بين العقد والقبض أن تعتبر تلك القيمة الناقصة المتوسطة ، وان كانت القيمة يوم العقــد ويوم القبض سواء . لأن المتوسطة حينئذ أقل ، وكذلك اذا كانت فى أحد اليومين أقل من الآخــر . وفيما بين ذلك أقل منهما أن يقوم بالمتوسطة التى هى أقل وعبارة الجمهور لا تقتضى ذلك . وتقتضى أن يقوم باحدى القيمتين فى يوم العقــد أو يوم القبض ، ان كانتا متساويتين فباحداهما وان اختلفتا فبالأقل منهما ، وهذه عكس الصورة التى فرض الكلام فيها فيما تقــدم عن صاحب الوافى . على أنه فى الروضة تابع للرافعى فى عبارته ، ونبه فى دقائق المنهاج على ذلك وأنه غيرها لهذا المعنى ، والذى يظهر عبارة الجمهور ، لأن العيب المنقص اذا وجــد وزال قبل القبض لا يثبت به خيار فلا اعتبار به ، وفيه نظــر فليتأمل . وقال فى التهذيب : أقل القيمتين من يوم العقــد الى يوم القبض ، فان كانت النسخة صحيحة ففيه موافقة للمنهاج من بعض الوجوه . لكن قوله أقل القيمتين يوافق الجمهور .

( فــرع ) هذا الذى تقدم فى معرفة الأرش عن العيب القديم ، وكلام المصنف مفروض فى ذلك ، فانه قال فى أول الفصل : اذا أراد ، يعنى المشترى الرجوع بالأرش • أما الأرش المــأخوذ من المشترى عن العيب الحادث ، قال ابن الرفعة فالمنقول أنه يقوم وبه العيب القديم ، ثم يقوم وبه العيب الحادث والقديم ويجب ما بينهما ، فاذا كانت قيمته بالقديم عشرة وبه مع الحادث تســعة غرم درهما ، ولا تجعل القيمة فى هــذا الحال معيارا ( قلت ) وسيأتى هــذا فى كلام المصنف فيما لا يوقف على عيبه الا بكسره •

( فــرع ) قال ابن عصرون : المتأخر فى مجموع له يتعرض فى بعضه لألفاظ المهذب قال ( قوله ) وان اختلفت قيمة المبيع قال : فيقال مثلا قيمته يوم العقــد بلا عيب ثلاثون ، وبالعيب عشرون ، فينقص عشرة • ويقال قيمته يوم القبض بلا عيب خمسة وعشرون وبالعيب عشرون ، فيرجع بأقل القيمتين وهو خمسة وكذلك لو قلت قيمته يوم العقــد وزادت يوم القبض كما اذا قلنا سائل يعنى أن ذلك فى المسائل • وأيضا فقوله : يرجع بخمسة ، يجب تأويله على أن المراد نسبتها من الثمن •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فان كان المبيــع اناء من فضــة وزنــه ألف وقيمتــه ألفــان نكسره ، ثم عــلم به عيبــا لم يجــز له الرجـــوع بأرش العيب ، لأن ذلك رجــوع بجــزء من الثمــن ، فيصير الألف بدون الألف ، وذلك لا يجــوز • فيفســخ البيــع ويســترجع الثمــن ثم يغــرم أرش الكسر • وحكى أبو القاسم الداركى وجهــا آخــر أنه يرجــع بالأرش لأن ما ظهر من الفضــل فى الرجــوع بالأرش لا اعتبــار به • والدليــل عليــه أنه يجــوز الرجــوع بالأرش فى غير هــذا ، ولا يقال ان هذا لا يجــوز • لأنه يصير الثمــن مجهــولا ) •**

( الشرح ) هذا الفرع منسوب لابن سريج ، وفيه أوجه ( أصحها ) وهو قول الشيخ أبى حامد والقاضى أبى الطيب والمحاملى وهو الذى

صدر به المصنف كلامه أنه يفسخ المبيع ويرد الاناء ، ويغرم أرش النقص الحادث ، ولا يلزم الربا لأن المقابلة بين الاناء والثمن — وهما متماثلان — والعيب الحادث مضمون عليه ، كعيب المأخوذ على جهة السوم ، فعليه غرامته وغرامة الأرش عن الحادث هنا ليس كغرامته فى سائر الصور ، كما سننبه عليه • واستدلوا على تعذر أخذ الأرش بأن الثمن ينقص كما ذكره المصنف ، وعلى تعذر رده مع أرش العيب الحادث بأن المردود يزيد على الثمن ، وكلا الأمرين ربا ولا يستشكل هذا التقرير مع الحكم بأن المشترى يغرم الأرش حتى يقف على آخر الكلام فى التنبيه السادس •

( والوجه الثانى ) ولم يذكره المصنف • وهو قول ابن سريج أنه يفسخ العقد لتعذر امضائه مع أخذ الأرش كما تقدم وبدونه لما فيه من ضرر المشترى ، ولا يرد الحلى على البائع لتعذر رده مع الأرش ودونه فجعل كالتالف ، فيغرم المشترى قيمته من غير جنسه معيبا بالعيب القديم سليما عن الحادث ، واختار الغزالى هذا الوجه وايراد صاحب البحر يقتضى ترجيحه ، وضعفه الامام وغيره • وقال الامام : انه أبعد الوجوه •

ونقل المحاملى عن ابن سريج تشبيهه بالمأخوذ على جهة السوم ، ثم رد عليه بأن المستام بمنزلة المغصوب اذا نقص يلزم أرش نقصانه لا قيمة جميعه •

( والثالث ) الذى حكاه المصنف ثانيا ، وهو قول صاحب التقريب والداركى واختاره القاضى حسين والامام وغيره ، أنه يرجع بأرش العيب القديم كسائر الصور ، والمماثلة فى الربوى انما تشترط فى ابتداء العقد ، والأرش حق وجب بعد ذلك ، لا يقدح فى العقد السابق • قال الرافعى رحمه الله :

واعلم أن الوجه الأول والثانى متفقان على أنه لا يرجع بأرش العيب القديم وأنه يفسخ العقد ، وانما اختلافهما فى أنه يرد مع أرش النقص أو يمسك ويرد قيمته ، وأما صاحب الوجه الثالث فقياسه تجويز الرد مع الأرش أيضا كما فى سائر الأموال •

( قلت ) وسيأتى بيان من هو الفاسخ عند ابن سريج ، وبه يتبين أنهما لم يتفقا الا على أصل الفسخ ، ويأتى أيضا أن ما قاله الرافعى لم يصر اليه أحد • وعلى هذا الوجه اذا أخذ الأرش فقد قيل : يجب أن يكون من غير جنس العرض كيلا يلزم ربا الفضل ، والأصح وهو الذى رجحه القاضى حسين والبغوى والرافعى أنه يجوز أن يكون من جنسهما ، لأن الجنس لو امتنع أخذه لامتنع أخذ غير الجنس ، لأنه يكون بيع مال الربا بجنسه مع شىء آخر ، وذلك من صور ( مد عجوة ) وأيضا لأن الأرش جزء من الثمن ، وقد غلط أبو اسحاق العراقى ، فجعل قول صاحب التقريب وجها رابعا ، وحكاه مع وجه الداركى بعبارتين متقاربتين ، ولم يتنبه لاتحادهما • ثم تنبه لأمور :

( أحدها ) أن المصنف فرض المسألة فى الاناء ، وكذلك القاضى أبو الطيب فرضها فى ابريق وزنه مائة درهم ، وكذلك الشيخ أبو حامد فى التعليقة التى كتبها سليم عنه نقلها عن ابن سريج فيما اذا اشترى ابريقا فضة وزنه مائة درهم ، وقيمته مائة وعشرون بابريق من فضة وزنه مائة وقيمته مائة وعشرون • وفرضها الشيخ أبو حامد فى التعليقة التى أخذها البندنيجى فى مصوغ ، وكذلك الامام والغزالى فيما اذا اشترى حليا وزنه ألف بألف وفرضها فى الحلى حسن لا اعتراض عليه •

وأما فرض المصنف ومن وافقه فى الاناء — فان قلنا بجواز اتخاذ أوانى الفضة — فصحيح أيضا وأما اذا قلنا بتحريم اتخاذها — وهو الأصح — فان الصنعة فيها غير محترمة ، فلا يكون الكسر عيبا فيها ، فلا يمنع الرد والأرش ، كما لو لم يحدث شىء ، فلعل ابن سريج فرع هذا على جواز الاتخاذ ، وأيضا فذكر الكسر على سبيل المثال ، والمقصود حدوث عيب فى يد المشترى •

( الثانى ) أن المصنف لم يذكر تمام صورة المسألة ، وهو أن يكون الثمن من جنس الاناء كما فعل ابن سريج والامام ، بل سكت عن الثمن بالكلية ، وكذلك القاضى أبو الطيب وكأنهما اكتفيا بشهرة المسألة والعلم بصورتها ، والمراد اذا اشتراه بوزنه من جنسه كذلك فرضها ابن الصباغ والامام وغيرهما ، والا فلو كان الثمن من غير النقود ،

أو من النقود من غير الجنس لم تأت المسألة ، لأنه لا يبقى محظور فى المفاضلة ، فالمشترى يرجع بأرش العيب القديم ، وممن صرح به ابن الصباغ والقاضى حسين ، وحكى أبو اسحاق العراقى فيه وجهين وأظنهما فى الذخائر ، وكأنهما مأخوذان مما سنذكره عن الحاوى فى التنبيه الثالث عشر وعلى كل حال فالأصح الجواز •

قال القاضى حسين : فان كان نقد البلد ذهبا والحلى المبيع من الفضة قوم الحلى بنقد البلد ، ثم يسترد الأرش من الثمن ، ان كان عرضا فمن العرض ، أوذهبا فمن الذهب ، فان كان نقد البلد فضة والحلى من الفضة ، قال القاضى حسين : يحتمل وجهين ( أحدهما ) يقوم نقد البلد ، فان كان الحلى من نقرة خشنة والدراهم المطبوعة تزيد عليه قوم بنقد آخر وهو الذهب ، كيلا يؤدى الى الربا ، هكذا رأيته فى النسخة وكأنه سقط منها شىء •

( الثالث ) فى التنبيه على أمور واضحة ذكر القصة على سبيل المثال الربوى والذهب كذلك ، ولكن اناء الذهب حرام عند المصنف ، ولا يجرى فيه الخلاف فلذلك لم يقع التمثيل به ، وجعله قيمة العين مثالا لزيادتها على وزنه حتى يكون الكسر منقصا لها ، فيكون عيبا ، أما لو كانت القيمة مساوية للوزن ان أمكن فرض ذلك ، لم يكن الكسر منقصا ، لأن القيمة لا تعتبر حينئذ ، والكسر مثال لحدوث عيب ، فلو انكسر بنفسه كان الحكم كذلك(١) •

( الرابع ) أن تعليل المصنف امتناع الرجوع بالأرش الذى اتفق عليه ابن سريج وأبو حامد والأكثرون بأن ذلك رجوع بجزء من الثمن موافق كما تقدم من المصنف وأكثر الأصحاب أن الأرش جزء من الثمن ، وقد تقدم عن الغزالى تردد فى أنه غرامة جديدة ، ولذلك قال الغزالى هنا كما حكى قول ابن سريج وقول صاحب التقريب ، قال : فتحصلنا على احتمالين فى حقيقة كل واحد من الأرشين أنه غرم مبتدأ أو فى مقابلة المعقود عليه ، ويعنى بالأرشين أرش القديم وأرش الحادث يعنى أن علة قول ابن سريج يكون الأرش عن القديم جزءا من الثمن

---

(١) بياض بالأصل . ( المطيعى )

لما تقدم ، والأرش عن الحادث كذلك ، لأن ابن سريج يجعله فى مقابلة ما فات من المبيع ، وأن الفسخ فى غير الربوى يرد عليه اذا ضم مع المبيع ، كما يرد على المبيع وقول صاحب التقريب يقتضى أنه غرم مبتدأ .

فظهر لك بما قاله الغزالى أن مأخذ الوجهين الأولين أن الأرش جزء من الثمن ، ومأخذ الثالث أنه غرم مبتدأ ، لكن الامام قد اختار قول صاحب التقريب هنا ، وقد تقدم عنه قول بأن الأرش جزء من الثمن ، فطريق الجميع بأن القائل بأنه غرم مبتدأ لم يقل به من كل وجه ، بل من بعض الوجوه كما تقدم من كلام الامام فى أنه انتقاص جديد ، وقد نبهت على ذلك فيما تقدم ، وكذلك علل الامام فى هذه المسألة قول صاحب التقريب بالضرورة ، ولو كان الأرش غرما مبتدأ لم يحتج الى ذلك .

وقال الامام أيضا : ان كل مسلك من المسالك يعنى الأوجه الثلاثة ، لا يخلو عن حيد عن قانون فى القياس ، جار فى حال الاختيار ، ولم يصر أحد الى التخيير بين جميع هذه المسالك من حيث اشتمل كل واحد على ميل عن أصل والضرورة تحوج الى واحد منهما ، فهذا الكلام من الامام يدل على أن الأرش ليس غرما مبتدأ من كل وجه ، اذ لو كان كذلك لكان غير خارج عن القانون . وفى كلامه ، وفيما تقدم عنه ، وفى النظر ما يدل على ذلك أيضا . ولذلك قال فى توجيه كلام صاحب التقريب ان غرامة الأرش فى هذا المضيق تقدر كأرش مبتدأ ، مرتب على جناية على ملكه .

( الخامس ) أن الفاسخ للبيع هو الحاكم . صرح به الشيخ أبو حامد وصاحب العدة وغيرهما . ويحتمل أن يقال على قول ابن سريج : ان للمشترى أن يفسخ أيضا كما يقول فى التخالف : ان لكل منهما أيضا أن يفسخ على الأصح ( ان قلنا ) بذلك كما ستعرفه فى بابه فانه عندنا فيه وقفة .

( وأما ) على قول الأكثرين فيبعد الحاقه بالتخالف ، وانما هو

رد بالعيب ، لا مدخل للحاكم فيه ، غير أنه امتنع دخول الأرش فيه ، وجعل غرامة مبتدأة ، وبهذا تبين لك أن الوجهين لم يتفقا على كيفية الفسخ ،كما وعدت به من قبل •

( السادس ) قول المصنف لم يغرمه أرش الكسر يريد به أن تغريم أرش الكسر متأخر عن الفسخ ، والفسخ يرد على الاناء خاصة ، وليس كسائر الأموال حيث يرد الأرش عن الحادث مع المبيع ، اذا ورد الرد عليها فى هذه الصورة أدى الى الربا ، وليس المراد باسترجاع الثمن قبضه بل رجوعه الى ملك المشترى ، وليس فى الأوجه من يقول بجواز رد الأرش مع المبيع ، الا ما قال الرافعى أنه قياس الوجه الثالث • فلذلك أتى المصنف بصيغة « ثم » المقتضية للترتيب • وعبارة الرافعى أنه يرده مع أرش النقصان• ويجب تأويلها على المعية فى الوجوب لا فى انسحاب حكم الرد عليها على أن الامام ذكر هنا كلاما بليغا فى تحقيق رد الأرش مع العيب بالعيب الحادث • وأن ليس على تقرير ورود الفسخ عليهما أعنى فى جميع الصور ، وقد قدمت ذلك عنه عند الكلام فى أخذ الأرش عن العيب الحادث فى الفصل الذى قبل هذا •

( السابع ) أن كلام المصنف يقتضى أن الوجه الأخير حكاه الداركى، وليس من قوله وكذلك حكاه الشاشى ، وكلام الرافعى يقتضى أنه عنه •

( الثامن ) من قول المصنف فى تعليل قول الداركى لأن ما ظهر من الفضل فى الرجوع بالأرش لا اعتبار به • يفهم أن ذلك ليس مأخوذا من أن الأرش غرم مبتدأ ، بل هو جزء من الثمن بطريق الظهور ، ولكن لا يعتبر لما نذكره من الدليل • فقوله : ظهر ينفى كونه غرما مبتدأ ثم بعد ذلك اما أن يكون ذلك بطريق الشين أو بطريق انشاء نقص جديد • فيه ما تقدم من البحث الأقرب عبارة المصنف الأول والموافق لكلام الامام الثانى •

( التاسع ) الدليل الذى ذكره على عدم اعتبار ذلك أنه يجوز الرجوع بالأرش فى غير هذا الموضع بالاتفاق • ولم يقل أحد بأنه

لا يجوز ، لأنه يصير الثمن مجهولا أى لأنا ظهر لنا أن الثمن الذى قابل المبيع ما بقى بعد الأرش ، وذلك لم يكن معلوما حالة العقد ، وجهالة الثمن موجبة لبطلان البيع ، فلو كان ما ظهر معتبرا لم يجز الرجـــوع بالأرش فى غير هذا الموضع ، لافضائه الى جهالة الثمن • وبطلان العقد من أصله ، لكن الرجـــوع بالأرش فى غير هذا الموضع جائز اتفاقا فلا يكون لـــا ظهــر حكم ، وهذا بينه وبين ما ذكره الامام فى توجيه هذا القول لـــا حكاه عن صاحب التقريب بعض المخالفة ، فانه قال : انه فى هذا المضيق كأرش مبتدأ مرتب على جناية فاذن هذا القول واحد ، ومأخذه مختلف •

المصنف يشير الى أن المقابلة تغيرت ، لكن ليس لظهور تغيرها حكم ويطرد ذلك فى هذه المســألة وفى غيرها ، والامام يقول فى هذه المسألة : الضرورة تجعله كغرم مبتدأ ، ولا يخفى أن فى كل من الكلامين حيدا عن القانون كما قاله الامام ، فان المصنف يحتاج الى الاعتذار عن تخلف الحكم عما ظهر ، وليت شعرى هل الرجوع بالأرش مجمع عليه ؟ أو فيه نص أو لا ؟ فانه ان كان فيه نص أو اجماع كان عـــذرا فى أن يجعل أن ما ظهر لا حكم له ، أو يجعله كغرم مبتدأ اتباعا ، وان لم يكن فيه اجماع ولا نص فما المخلص عن هذه الأشكالات ؟ وما الموجب لارتكابها ؟ •

( العاشر ) لا جواب ، وما استدل به الداركى أنه انما يلزم جهالة الثمن اذا كان ذلك بطريق العين ، أما اذا قلنا : ان المقابلة تغيرت بانتقاص جديد فلا • وهـــذا الذى يقول به بدليل حل الجارية وغير ذلك مما تقدم • واذا كان بطريق النقص صار له حكم فى المقابلة صارت الألف مقابلة بدون الألف الآن لا فيما مضى فامتنع الرجوع بالأرش كذلك •

قال الفارقى فى الجهالة : يفرق فيها بين الجهالة الحاصلة بفعـــل العاقل ابتداء والحاصل بغير فعله • ولهذا لو أسلم الى أجل مجهول بطل ولو مات المسلم اليه فى أثناء الأجل حل وصار الأجل بموته مجهولا وهو صحيح •

( الحادى عشر ) أنه على الأصح الذى قاله المصنف أنه يرد ثم يغرم أرش النقص الذى حدث عنده وشبهوه بالمستام ، وفيه نظر •

لأن الرد يرفع العقد من حينه على الصحيح • فالعيب حدث على ملك المشترى فخيف يغرمه اذا لم يقدر ورود الرد عليه وليس كالمستام فان المستام ليس مملوكا له ، وأشار الامام الى آن ذلك على سبيل التقدير ، ونظره بقول منصوص للشافعي : اذا فسخ النكاح بعد الدخول أن الزوج يسترد المسمى ، ويرد اليها البضع ثم يغرم الزوج لها مهر المثل •

( الثانى عشر ) مأخذ فسخ البيع على ما قال الشيخ أبو حامد من قول الشافعى فى الرجل يشترى ثمرة قبل بدو الصلاح بشرط القطع ، ثم لم يقطع حتى بدا الصلاح ثم أراد القطع فسخنا البيع ههنا لما يؤدى ذلك اليه من الاضرار بصاحبه أو بالمساكين ، هكذا رأيته فى تعليقته ولم أفهمه ، وانما يفسخ البيع فيما اذا حدثت ثمرة أخرى واختلطت ولم تتميز على أحد القولين • ثم فى مسألة اختلاط الثمار على أحد القولين • وهو الصحيح عند طائفة أن البيع ينفسخ بنفسه من غير فاسخ وليس ههنا كذلك •

( الثالث عشر ) صورة المسألة اذا كان الاناء باقيا فلو عرف العيب القديم بعد تلفه عنده فالصحيح الذى ذكره العراقيون وصاحب التتمة أنه ينفسخ العقد ، ويسترد الثمن ويغرم قيمة التالف ان كان متقوما ، ومثله ان كان مثليا • ولا يمكن أخذ الأرش • وقال القاضى حسين : انه يأخذ الأرش • وصححه فى التهذيب وقد تقدمت المسألة فى باب الربا • وذكره القاضى حسين • وصاحب التهذيب هنا موافق لقول الداركى فى حالة البقاء ، ويلزمهما موافقته هناك • وما قاله العراقيون هنا موافق لقول ابن سريج فى حالة البقاء • وألجأهم الى ذلك امتناع الرد بالتلف ، واحتاجوا الى الفسخ هنا لامتناع أخذ الأرش عن القديم بخلاف تلف بيع المعيب فى غير هذه الصورة • حيث يكون أخذ الأرش ممكنا • قالوا : وتلف المبيع لا يمنع جواز الفسخ • وقد جوز الشافعى الاقالة بعد التلف ، وكذلك فى التخالف وصاحب التتمة جعل حالة التلف أصلا وأن ابن سريج يقول فى حالة البقاء كحالة التلف •

وذكر القاضى حسين فى هـذا الباب ثلاثة أوجه • قال : وفى المسألة اشكال • وقد تقدم فى باب الربا اختياره ، وحكاية الأوجه الثلاثة• وفى الحاوى فى باب الربا عند التلف أنه ان كان بجنسه لم يرجع

بالأرش ، وان كان بغير جنسه من النقدين ( فوجهان ) أقيسهما الرجوع فيرجع بأرش الفضة ذهبا ( والثانى ) وهو قول الشيوخ من البصريين والجمهور من غيرهم لا يجوز ، لأن الصرف أضيق ، ولأن الأرش يعتبر بالأثمان فلا يكون داخلا فيها وقد تقدم ذلك ، وتفريعه عنه فى باب الربا ، وقياس ذلك أن يجرى هنا فى حالة البناء ، لكن الماوردى فرض ذلك فى الصرف ولم يفرضه حيث تكون القيمة زائدة عن الوزن •

( الرابع عشر ) متى كان كسر الاناء من المشترى فلا فرق بين بعد القبض أو قبله ، ومتى كان من غيره ووجد بعد التقابض والتفرق فلا اشكال ، وفيه فرض الامام المسألة ، ومتى كان قبلهما فهو من ضمان البائع فلا تأتى المسألة ، ومتى كان بعد التقابض وقبل التفرق فيلتفت على ما تقدم أن المشترى اذا قبض المبيع فى زمن الخيار هل يصير من ضمانه أم لا ؟ وفيه طرق تقدمت ، فان قلنا لا يصير من ضمانه وأنه ينفسخ بتلفه فى يده ، وهو ظاهر نص الشافعى ، فالعيب الحادث حينئذ مضمون على البائع لا يوجب الأرش ، فهو كما قبل التقابض فلا تأتى المسألة ( وان قلنا ) من ضمانه كما اقتضاه كلام المصنف فالحكم كما بعد التفرق والتقابض ولا جرم أطلق المصنف التصوير ، ولم أجد فى شىء من ذلك نقلا ولكنه قضية التفريع ، والطرق التى فى قبض المبيع فى زمن الخيار ، تقدمت فى هذا الباب عند حدوث تلف المبيع بعد القبض •

( الخامس عشر ) اذا غرمناه قيمته على قول ابن سريج أو على قول الأكثرين عند تلفه ، فقد تقدم فى حكاية ابن سريج أنها تكون من غير جنسه • هكذا حكاه الرافعى ، يعنى اذا كان فضة يعطى قيمته ذهبا ، وان كان ذهبا يعطى قيمته فضة • وكذلك حكاه القاضى أبو الطيب عن ابن سريج ، وقاله القاضى أبو الطيب من عند نفسه فى حالة التلف أيضا ، والأكثرون لم يعتبروا ذلك ، بل أطلقوا القيمة • وهو أحسن هذه غرامة • وليست عقدا يجىء تحذر فيه من الربا ، وقد حكى العراقيون فيما اذا أتلفت آنية فضة قيمتها أزيد من وزنها ثلاثة أوجه ( أصحها )

يضمن بالنقد الغالب ( والثانى ) يقوم بغير جنسه ( والثالث ) بمثل وزنه من جنسه ، والزيادة من غير جنسه •

قال أبو سعيد الهروى : وكان القاضى الحسين يعيب هـذا ويقول : الاتلاف ليس مقيسا على البيع فى أمر الربا ( قلت ) فقياس الأوجه الثلاثة أن يأتى مثلها هنا •

( السادس عشر ) غرامة أرش النقصان الحادث على قول الأكثرين عند بقائه ، هل يكون من نقد البلد ؟ وان كان من الجنس قولا واحدا أو يجرى فيها الخلاف الذى فى الغصب ( الظاهر ) الثانى لأنهم شبهوه بالمستام •

( السابع عشر ) قد تقدم من قول الامام أنه لم يصر أحد الى التخيير بين جميع هذه المسـالك بعد أن ذكر الأوجه الثلاثة ، واختار الثالث منها ، وكذلك قال الغزالى فى البسيط أنه لم يصر صائر الى التخيير بين أرش العيب القديم وضم أرش العيب الحادث • كما فى سائر العيوب ، وان كان محتملا بحكم التوجيه الذى ذكرناه للوجهين • لكن اعتقد كل فريق أن ما ذكره أبعـد من اقتحام الربا ، فلم يثبت الخيرة • وهذا الذى قاله الامام والغزالى يرد القياس الذى قال الرافعى انه قياس الوجه الثالث ، لاسيما وهو مختار الامام • وهو أعرف بقياسه ، ولا شك أن القياس كما قال الرافعى ، ولكن لعل صاحبه ترك القياس للمعنى المذكور وهو البعيد من الربا • ولو ثبت ما قاله الرافعى من القياس لكان لنا قائل بالتخيير والامام قد نفاه •

( الثامن عشر ) صورة المسألة أن يكون العيب الذى ظهر بالاناء كالكسر ونحوه ، فلو كان يخرجه عن الجنس كالغش تبين بطـلان العقد للمفاضلة •

( التاسع عشر ) أن الكلام المذكور لا اختصاص له بالاناء والحلى ، بل هو فى كل عقد اشتمل على جنس واحد من مال الربا من الجانبين ، كما اذا باع صاع حنطة بصاع ، واطلع أحدهما على عيب فيما أخـذه

بعد حدوث عيب في يده أو تلفه وفيه فرض صاحب التتمة ، وقال ابن الحكم في سائر أموال الربا كذلك • وكذلك قال غيره •

( العشرون ) ان أرش الكسر الذى يغرمه يمكن أن يقال بأنه لا يكون منسوبا من الثمن ، بل ما نقص من القيمة هنا يقتضى تشبيهه بالمستام ، ويدل له ما سيأتى فيما لم يوقف على عيبه الا بكسره ( وقال ) أبو حامد بن يونس فى شرح الوجيز ، اعتراضا على جعله كالجناية بعد الفسخ : انه لو كان كذلك لغرم أرش ما نقص ، والمغروم جزء من الثمن ، وكلام الغزالى ساعده ، ولولا ذلك لم يحتج الى الفرار من الربا ، وسيأتى فيما لم يوقف على عيبه الا بكسره تمام هذا البحث ، والأقرب هنا ما قلناه أولا ، وهو أنه لا يكون منسوبا من الثمن بل من القيمة •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان وجد العيب وقد نقص المبيع بمعنى يقف استعلام العيب على جنسه بأن كان جوزا أو بيضا أو غير ذلك مما لا يوقف على عيبه الا بكسره ـ فينظر فيه فان كسره فوجده لا قيمة للباقى كالبيض المذر والرمان العفن ـ فالبيع باطل لأن ما لا قيمة له لا يصح بيعه فيجب رد الثمن ) •**

( **الشرح** ) تقدم الكلام فى النقص الذى لا يقف استعلام العيب على جنسه والكلام الآن فيما يقف ، وانما قال على جنسه ولم يقل عليه ليشمل ما اذا كسر منه قدرا لا يوقف على العيب بما دونه وما اذا كسر منه قدرا يمكنه الوقوف على العيب بأقل منه ، وكلا القسمين سيأتيان فى كلامه ان شاء الله تعالى ، اذا عرفت ذلك فنقول : ما لا يوقف على عيبه الا بكسره مما مأكوله فى جوفه أو غيره ، كالبطيخ والرانج والرمان واللوز والجوز والبندق والبيض ، فكسره فوجده فاسدا لا قيمة له كالبيض المذر الذى لا يصلح لشىء ، والبطيخ الشديد التغير والرمان العفن والجوز والرانج والقثاء المدود ، فقد نص الشافعى رحمه الله والأصحاب أنه يرجع بجميع الثمن •

قال المزنى : سمعت الشافعى يقول : كل ما اشتريت مما يكون مأكوله فى جوفه فكسرته فأصبته فاسدا فلك رده ، وما بين قيمته فاسدا صحيحا وقيمته فاسدا مكسورا ، قال : وقال فى موضع آخـر : فيها قولان •

( أحدهما ) ليس له الرد الا ان شاء البائع ، وللمشترى ما بين قيمته صحيحا وفاسدا الا أن يكون له فاسدا قيمة ، فيرجع بجميع الثمن اذا لم يكن لفاسده قيمة والقولان هكذا ذكرهما الشافعى فى الأم فى الجزء الثامن فى باب ما اشترى مما يكون مأكوله داخله ، وما ذكره الشافعى رضى الله عنه من الرجوع بجميع الثمن اذا لم يكن لفاسده قيمة قطع بها الأصحاب كافة لكن اختلفوا فى طريقه فالجمهور من الأصحاب العراقيين ومعظم الخراسانيين ، على أنه تبين فساد البيع كما ذكر المصنف لوروده على غير متقوم • وعن القفال وطائفة أنه لا يتبين الفســـاد لكنه على سبيل استدراك الظلامة ، كما يرجع بجزء من الثمن عند نقص جزء من المبيع يرجع بكله عند فوات كل المبيع •

وتظهر ثمرة الخلاف فى أن القشـــور الباقية بمن تختص ؟ حتى يكون عليه تطهير الموضع عنها ، وكلام الشافعى محتمـــل لكل من الوجهين ، لكن القواعد تقتضى حمله على ما قاله الأصحاب ، ونقل القاضى حسين عن الشيخ وهو القفال أنه قيل له فى الدرس : اذا كان لا قيمة لفاسده غير مكسور وجب الحكم بفســـاد العقد كسائر ما لا يتقوم ، فقال : هو وان كان كذلك فلا ينفك عن أدنى قيمة ، وان قلت : لبقاء بعض المنافع فانها تقتضى لتنقش فيلعب بها الصبيان ، وخالف القاضى فى ذلك ، لأن القصد من شراء البيض الطعم ، وأحد لا يشترى البيض لينقش وتلعب به الصبيان ، والامام حكى قول القفال عن طائفة وأفســـده لكن بغير الطريق الذى أفسده بها القاضى ، فان مقتضى كلام القاضى أن هذه المنفعة لقلتها لا تعتبر ، وليست مسوغة لايراد العقد عليه كسائر المنافع التافهة ، والامام فرض الكلام حيث لا قيمة مع الصحة ، ومفهومه أنه اذا كانت له قيمة ، وان قلت نحكم بالصحة ، لكنه فى آخـر كلامه يقول : لا وجه الا القطع بالفساد •

وقال الغزالى : انه اذا لم يبق له بعد الكسر قيمة ، قال الشافعى يسترد الثمن جميعه ، فقال الأصحاب : معناه أنه يسترد أرش النقصان ، لكن أرش كمال الثمن اذا لم يبق له قيمة ( والوجه ) أن يقال : تبين بطلان العقد ، فان فرض له قيمة قبل الكسر قيمة للنقش ولعب الصبيان ، فقد بطلت المـــالية الآن •

( فان قلنا ) طريق الاطلاع من عهد البائع حتى لا يجب به أرش فههنا يتقدم أن يسترد تمام الثمن ويجعل كأنه لم يشتر الا ما بقى بعد الاطلاع وان جعل ذلك من ضمان المشترى فلا يتقدم معه أن يسترد تمام الثمن • هذا كلام الغزالى وما نقله عن الأصحاب هو قول القفال ومعظم الأصحاب قاطعون بخلافه أفهم كلامه فرض المســألة فيما اذا لم يكن له قبل الكسر قيمة أصـــلا ، كما اقتضاه كلام الامام ، وأن منفعة النقش ولعب الصبيان معتبرة ، وذلك خلاف ما قاله القاضى حسين ومقتضى كلام الغزالى فى هذه المســألة الحالة اذا كانت له قيمة ومنفعة للنقش ولعب الصبيان الجزم بصحة البيع ثم الاختلاف فى استرداد تمام الثمن أى بطريق الفسخ ، كما فى قتل العبد المرتد فى يد المشترى وأولى فيتحصل من كلامه وكلام الأصحاب أربعة أوجه ( الأصح ) أن البيع باطل •

( والثانى ) أنه يصح وينفسخ بعد ذلك ، ويسترد جميع الثمن ، وهذا غير قول القفال لأن القفال يقول : ان ذلك بطريق استدراك الظلامة مع بقاء العقـــد كالأرش حتى تبقى القشـــور للمشترى ، ومقتضى هذا القول القائل بأن الانفساخ اذ ترجع القشور للبائع ، ويلزمه تنظيف المكان عنها •

( والثالث ) أنه يصح ولا ينفسخ ، لكن يكون له أرش العيب ، وهو ههنا الثمن بكماله وهو قول القفال •

( والرابع ) أن البيع صحيح ولا ينفسخ ولا يسترد الثمن بكماله ، بل يسترد الأرش وهو ما بين قيمته سالم الجوف وفاسده قبل الكسر ،

وهذا الوجه مخالف لنص الشافعى ، وطريقه أن يحمل النص على ما لا قيمة له مع فساده فى حال صحته فيحملها على مراتب •

( احداها ) أن يتبين بالكسر أنه لم يكن له قيمة فى حال صحته أصلا • وهذه الحالة يتبين بطلان البيع فيها قطعا ، على ما اقتضاه كلام القاضى حسين ، ويجرى فيها وجهان على ما اقتضاه كلام الغزالى •

( الثانية ) أن يتبين أنه كانت له قيمة تافهة كالنقش ولعب الصبيان • فهى محل الأربعة الأوجه المتقدمة والمذهب البطلان خلافا للقفال وطائفة والغزالى • فان كلامه يقتضى ذلك فى هذه •

( المرتبة الثالثة ) أن يفرض له قيمة قبل الكسر معتبرة فى صحة ايراد العقد عليه ثم تبطل بالكسر • وهذا الغرض لم يذكره الأصحاب لأنه متعذر أو بعيد فلو قدر وجوده فلا يمكن القول بتبين البطلان ههنا • لكن يأتى الوجهان المفهومان من كلام الغزالى فى المرتبة الثانية (أحدهما) أن البيع ينفسخ ويرجع بالثمن ، ويجعل طريق الاطلاع من ضمان البائع، وان حصل فى يد المشترى •

( والثانى ) أنه لا ينفسخ اذا قلنا ذلك ليس من ضمان البائع ، لكن يرجع المشترى على البائع بالأرش ، وهو ما بين قيمته سالما وفاسدا صحيح القشر ، وهذان الوجهان اذا فرض له قبل الكسر قيمة صحيحة للعقد لا اشكال فى جريانهما ويمكن صاحب الوجه الأول أن يحمل كلام الشافعى على ذلك ، وأنه يرجع بالثمن بطريق انفساخ العقد ، والخلاف فى كون طريق الاطلاع على العيب من ضمان البائع أو لا • سيأتى ان شاء الله تعالى فيما اذا كان له بعد الكسر قيمة •

( والأصح ) أنه من ضمان البائع ، فيكون الأصح هنا من الوجهين اللذين قالهما الغزالى أنه ينفسخ ( وان قلنا ) ان العقد صحيح لكن الظاهر أن الغزالى لا يوافق على تصحيح أنه من ضمان البائع فى المسألة الآتية ، وشبه أيضا بالخلاف فى قتل المرتد فى يد المشترى بالردة السابقة ، هل يكون من ضمان البائع أو لا ؟ والصحيح أنه من ضمان

البائع . اذا عرفت ذلك رجعنا الى لفظ الكتاب قول المصنف : فوجده لا قيمة للباقى أى بعد الكسر يشمل ما اذا كان له قبل الكسر قيمة تافهة أو كثيرة ، أو لا قيمة له أصلا ، والأخير محل اتفاق .

( والثانى ) تقدم الكلام فيه ، وبينت أنه فرض بعيد أو متعذر ، فلا نجعله مدرجا فى كلام المصنف ، فانه بذلك يشكل الحكم بالبطلان لما تقدم ، والأول وهو أن يكون له قيمة تافهة هو محل الخلاف بيننا وبين القفال ، فلذلك والله أعلم أتى المصنف بهذه العبارة حتى تشمل القسمين الأول والثالث ، وتعليله بأنه لا قيمة له يقتضى الاقتصار على القسم الثالث لكن الذى له قيمة تافهة كما لا قيمة له فالمراد لا قيمة له معتدا بها ( وقوله ) فيجب رد الثمن هو المنصوص للشافعى ( وقوله ) البيع باطل وما حمل معظم الأصحاب كلام الشافعى عليه .

( فرع ) قال ابن الرفعة : انه تظهر فائدة الخلاف بين الأصحاب والقفال أيضا فى أن مجرد الاطلاع هل يوجب استرجاع الثمن أم لا ؟ فعلى القول بأنه استدراك للظلامة لا يكون له الا اذا طلبه على الفور ، كما تقدم ذكره فى المبيع الذى تعذر رده لحدوث عيب به عند المشترى . وعلى القول بتبين بطلان العقد يكون الثمن مستحقا من حين الكسر الذى زالت به المالية .

( قلت ) أما اذا قلنا : انه استدراك للظلامة لا يكون الا طلبه على الفور ، فانه قد تقدم أنه عند امتناع البائع من أخذ المعيب وتعين الحق فى الأرش لا يجب أن المشترى يطلبه على الفور ، وقبل امتناع البائع تقدم عن الرافعى وغيره أنه يعلمه به على الفور ، فان شاء قبله فههنا ان كان الرد عند القفال سائغا وأنه اذا طلبه البائع يجب ، فالأمر كما قال ، فاذا لم يعلمه به بطل الرد والأرش لكن ذلك لا فائدة فيه أصلا ، ولا يحصل للبائع به مصلحة ، وأن الرد عند القفال ممتنع لخروجه عن المالية ، فيكون الأرش متعينا ولا يجب طلبه على الفور ، وهذا هو الأظهر ، وأما قوله : على القول بتبين بطلان العقد يكون الثمن مستحقا من حين الكسر ، فمحمول على أن علمنا استحقاقه من حين

الكسر ، والا فهو مستحق من حين التسليم لعدم صحة البيع من أصله ، والله أعلم .

( فــرع ) أطلق المصنف الكسر فى هـذا القسم . فيقتضى أن لا فرق بين أن يزيد فى الكسر أو يقتصر على قدر ما يعرف به العيب ، وهو كذلك على المذهب لأنه اذا تبين بطلان العقد لعدم كونه متقوما قبل الكسر ، فلا فرق ، أما على رأى القفال ومن وافقه فيظهر أن يقال : ان زاد فى الكسر وكان لو اقتصر على ما يعلم به العيب لبقيت تلك القيمة اليسيرة يكون الزائد من ضمان المشترى ، فلا يكون الأرش جميع الثمن وفيه نظر .

( فــرع ) ان اختلفا فى تسليمه صحيحا أو فاسدا فالقول قول البائع مع يمينه قاله الشيخ أبو حامد .

قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فان كان له قيمة كبيض النعــامة والبطيخ الحامض ، وما دود بعضــه من المــاكول ــ نظرت فان كسر منــه قدرا لا يوقف على العيب بمــا دونه ــ ففيــه قولان ( أحدهما ) أنه لا يرد ، وهو قول المزنى لأنه نقص حدث فى يد المشــترى ، فمنع الرد كقطــع الثوب ( والثانى ) لا يمنــع الرد ، لأنه معنى لا يوقف على العيب الا به فلم يمنــع الرد كنشر الثوب ( فان قلنا ) لا يرد ، رجع بأرش العيب على ما ذكرناه ( وان قلنا ) يرد فهل يلزمه أن يدفع معه أرش الكسر ؟ فيه قولان ( أحدهما ) يلزمه كما يلزمه بدل لبن الشاة المصراة ( والثانى ) لا يلزمه ، لأن الكسر الذى يتوصل به الى معرفة العيب مستحق له فلا يلزمه لأجله أرش ) .**

( الشرح ) اذا كسر ما لا يوقف على عيبه الا بكسره ، وكان للباقى بعد الكسر قيمة كما ذكره ، وكالرانج وغيره اذا بقيت له قيمة ، فان لم يزد على قدر ما يعرف به العيب مثل أن نقب الرمان فعرف حموضته أو قطعه قطعا يسيرا فعرف أنه مدود . قال القاضى أبو الطيب :

لأن التدويد لا يمكن أن يعرف بالنقب ، وان كان هكذا ففيه قولان • وقد تقدم ذكرهما عن مختصر المزنى • واتفقت الطرق على حكايتهما ( أظهرهما ) عند الأكثرين أنه لا يمنع الرد ، وهو ما أورده المصنف ( ثانيا ) وهو الذى حكى المزنى فى كلامه أولا أنه سمعه من الشافعى ، وبه قال مالك وأحمد فى رواية ، وممن رجحه المــاوردى والرويانى والشيخ أبو حامد ومن تابعه على ما حكاه الرافعى وقاسوه على المصراة• هكذا قاسه الأكثرون ، والمصنف قاسه على نشر الثوب ، وسنذكر سبب ذلك ان شاء الله تعالى •

( والقول الثانى ) أنه ليس له الرد قهرا كما لو عرف عيب الثوب بعد قطعه وبهذا قال أبو حنيفة والمزنى وصححه صاحب التهذيب ، قال المزنى بعد حكاية ما قدمته عن المختصر : هذا يعنى القول بأنه ليس له الرد أشبه بأصله ، لأنه لا يرد الرانج مكســورا ، كما لا يرد الثوب مقطوعا ، الا أن يشــاء البائع ، وأجاب الأصحاب بأن للشافعى فى الرانج قولين أيضا ( فان قلنا ) لا يرد فهو كسائر العيوب الحادثة فيرجع المشترى بأرش العيب القديم • أو يضم أرش النقصـــان اليه ويرده كما سبق هكذا قال الرافعى • وهو مأخوذ من كلام الامام كما سنذكره فى آخــر الكلام ، وعليه ينزل كلام المصنف والأصحاب ، فمن أطلق أنه يرجع بالأرش ، فاذا رجع بالأرش فيقوم صحيحــا ـــ وقشره صحيح ـــ وفاسدا وقشره صحيح ، وينظر كم نقص من قيمته فيرجع به من الثمن • وهــذا معنى قول المصنف على ما ذكرناه ، أى أنه يرجع من الثمن ، وليس كالأرش الذى يرده المشترى على ما سيأتى ان شاء الله تعالى ، ولا يقومه مكسورا ، لأن الكسر نقص حدث فى يده ، وانما يجرى تقويمه مع العيب الذى كان عند البائع • وطريق الاطلاع على العيب على هذا القول من ضمان المشترى لأنا منعناه من الرد ( وان قلنا ) يرد ، وهو الأظهر ، فهل يغرم أرش الكسر ؟ فيه قولان ( أحدهما ) نعم كالمصراة • وهــذا هو الذى تقدم نقله عن المختصر فى قول الشــافعى : لك رده ، وما بين قيمته فاسدا صحيحا وقيمته فاسدا مكسورا فهذا صريح فى وجوب الأرش على المشترى اذا رد • ورجح الغزالى هذا القول •

( والثانى ) لا ، لأنه معذور فيه ، والبائع بالبيع كأنه سلطه عليه ،

وهذا أصح عند الجرجاني وصاحب التهذيب وابن أبى عصرون والرافعى فى المحرر • ولهذا قال فى الروضة : انه الأظهر ، ونقـل الرافعى أنه أصح عند غير صاحب التهذيب أيضا • ونقـل غيره أنه أصـح عند الشيخ أبى حامد ، ولم أر ذلك فى تعليقته وطريق الاطلاع على هـذا القول من ضمان البائع ، والفرق بينه وبين المصراة أن الكسر عيب حادث لم يفوت عينا على البائع بخلاف حلب المصراة فانه أظهر نقصا مع تفويت عين هكذا قال بعضهم : ومن مجموع ذلك تأتى ثلاثة أقوال جمعها أبو اسحاق المروزى والشيخ أبو حامد فمن بعده ، والغزالى جعلها أوجها ( أحدها ) أنه لا يرد ويرجع بالأرش ( والثانى ) يرد بغير أرش ، وهو الأظهر عند الرافعى وغيره ( والثالث ) يرد مع الأرش ، قال الغزالى : وهو الأعدل • ثم ننبه على أمور :

( أحدها ) أن طريق الاطلاع على العيب اما أن يكون من ضمان البائع ، أو من ضمان المشترى ، ان كان الأول فليرد بغير أرش كما رجحه الرافعى ، وان كان الثانى فليمتنع الرد ، فالقول بأنه يرد مع الأرش خارج عن المـآخذين ، مع أنه المنصوص فى المختصر ، وعلله الغزالى كما قال : انه الأعدل بأنه حتى لا يتضرر البائع أيضا ، وذلك من قبيل المصلحة المرسلة •

( الثانى ) قال الرافعى فى المحرر : انه لا يمنع الرد ، واذا رد لم يغرم الأرش على الأظهر ، وتبعه فى المنهاج فقال : رد ولا أرش عليه فى الأظهر ، فان أراد أن الرد مجزوم به والخلاف فى الخلاف فى الأرش ، فهذه طريقة لم أعلم من قال بها • فالوجه أن يجعل قوله فى الأظهر غاية اليهما • ويكون المعنى أن الأظهر أنه يرد بغير أرش وهو القول الذى رجحه فى الشرح • ومقابله قولان عدم الرد مطلقا أو الرد مع الأرش ( الثالث ) قال الامام : مما يجب التنبيه له ــ ولا تتحقق الاحاطة بالمسألة دونه ــ أن المسألة التى نحن فيها لا تتميز أصلا عن تفصيل القول فى العيوب الحادثة الا على قولنا : ان المشترى يرد المعيب المكسور من غير أرش ، فان لم نسلك هذا المسلك فلا فرق • فانا اذا ذكرنا فى الكسر خلافا فى المنع من الرد وضم أرش الحادث من العيب ، فقد ذكرنا مثله فى كل عيب حادث ، فلا تنفصل هذه المسـألة

عن غيرها الا اذا جوزنا الرد مع غير غرم أرش فى مقابلة عيب الكسر فلو قال قائل : مسألة الكسر أولى بأن يحتكم المشترى فيها بالرد مع غرامة الأرش كان هذا فرقا فى ترتيب مسألة عن مسألة •

هذا كلام الامام وهو فى نهاية الحسن ، لكنه يقتضى أنه عند التنازع يأتى الخلاف فيمن يجاب ( فان قلنا ) فى تلك المسائل يجاب المشترى فههنا أولى ( وان قلنا ) يجاب البائع مطلقا أو اذا طلب تقرير العقد فههنا خلاف ، والذى يدل عليه ظاهر النص الذى سمعه المزنى من الشافعى أن المجاب المشترى فى طلب الرد مع الأرش ، والفرق بينه وبين تلك المسائل اما على القول الذى اختاره المزنى بامتناع الرد فتتحد هى وتلك المسائل كما تقدم عن الرافعى ، والظاهر أنه أخذه من كلام الامام هنا •

( الرابع ) أنه اذا اشترى ثوبا مطويا فنشره ووقف على عيب به ، فان لم ينقص بالنشر فلا يمنع الرد ، وان نقص — فان كان لا يوقف على عيبه الا به ، مثل أن يتولى ذلك من هو من أهل الصنعة ويرفق به — ففى المسألة الأقوال المذكورة ، وان لم يكن من أهل الصنعة ، ونقص نقصا زائدا فعلى ما سيأتى • فيما اذا زاد فى الكسر ، المذهب امتناع الرد • وقال أبو اسحاق : على الأقوال • وأطلق الأصحاب المسألة فصورها صاحب الحاوى فيما اذا كان مطويا على طاقين حتى يرى جميع الثوب من جانبيه ، فان كان على أكثر من طاقين لم يصح البيع ، ان لم تجوز خيار الرؤية • قال الرافعى : وهذا أحسن • لكن المطوى على طاقين لا يرى من جانبيه الا أحد وجهى الثوب ، وفى الاكتفاء به تفصيل وخلاف قد سبق •

وقال امام الحرمين : ان هذا الفرع مبنى على تصحيح بيع الغائب ، وذكر الرافعى تنزيلين آخرين ( أحدهما ) أن يفرض رؤية الثوب قبل الطى والطى قبل البيع ( والثانى ) أن ما ينقص بالنشر ينقص بالنشر مرتين فوق ما ينقص به مرة واحدة ، فلو نشر مرة وبيع وأعيد طيه ثم نشره المشترى فزاد النقصان بذلك انتظم الفرع •

اذا علم ذلك فالمصنف قاس بالنشر على نشر الثوب فان أراد الذى لا يحصل به نقص فالفرق ظاهر ، وان أراد ما يحصل به نقص وهى كالمسألة ، والخلاف فيها كالخلاف ، فكيف يجعلها أصلا ويقيس عليها ؟ . وكذلك صاحب التهذيب قاس على نشر الثوب والمصراة جميعا ، والظاهر أن المصنف انما قاس على نشر الثوب ولم يقس على المصراة. لأن المسألة خلافية بيننا وبين أبى حنيفة . وأبو حنيفة لا يسلم الحكم فى المصراة فلا يمكن الاحتجاج عليه بها فقاسها على نشر الثوب . وكذلك فعل فى النكت قال : كنشر الثوب وقلب الصبرة . وهذا يدل على أنه أراد النشر الذى لا يحصل به نقص . ولهذا لم يقل فى علته هنا : أنه نقص . بل قال : يعنى كأنه لكونه طريقا الى معرفة العيب لا يعد نقصا .

( الخامس ) قال المرعشى : فى ترتيب الأقسام سبب ذكرته فيما تقدم مختصرا ولابد من ذكره هنا والتنبيه على ما فيه . وهو أن العيب الحادث فى المصراة على ثلاثة أضرب : ما فيه قول واحد أنه يرد كالعيب والخيار . كغمزه بعود أو حديدة فيتبين الأرش . وما فيه ثلاثة أقوال له أنه مر فله الرد . وما فيه قولان كالثوب يقطع ثم يتبين به حرق هل يرد ؟ ونقص القطع أو لا . ويأخذ الأرش وما فيه ثلاثة أقوال كالجوز واللوز وما لا يتوصل الى علمه الا بكسره . فاذا كسره فأصابه فاسدا ففيه ثلاثة أقوال ( أحدها ) يرده وما نقص ( والثانى ) يأخذ الأرش ( والثالث ) يرد ويأخذ جميع الثمن .

( **قلت** ) فان كان مراده حيث لا نجعل فى العيب والخيار عيبا بذلك الغمز . فهو يخالف فرضه . وان حصل فيه بذلك عيب ــ فان لم تبق له قيمة ــ لم يأت الا الرد والرجوع بجميع الثمن كما قال . وحينئذ القسم الثالث فى كلامه ان لم تبق له قيمة فلا يأتى فيه الا قول واحد كذلك . وان بقيت له قيمة لم يأت فيه القول بالرجوع بجميع الثمن .

( السادس ) قول المصنف لا يوقف على عيبه الا بكسره أحسن من قول من قال مأكوله فى جوفه ، فانه يشمل الثوب اذا نشره كما تقدم . وكذلك اذا اشترى قطعة خشب ليتخذ منها ألواحا فلما قطعها

وجدها عفنة • قال القاضي حسين في الفتاوى : فيه قولان كما مأكوله في جوفه ( فان قلنا ) لا رد له يأخذ الأرش من البائع • وهو ما بين قيمتها عفنة وغير عفنة ، قال : وبه أفتى ( قلت ) وهذا اختيار منه للقول المرجوح في عدم الرد ، ولا جرم • صححه تلميذه وصاحب التهذيب كما تقدم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فان قلنا : يلزمه الأرش قوم معيبا صحيحا ومعيبا مكسورا ، ثم يرجع عليه بما بين القيمتين ، لانه لما رد انفسخ العقد فيه فصار كالمقبوض بالسوم ، والمقبوض بالسوم مضمون بالقيمة ، فضمن نقصانه بما نقص من القيمة ، ويخالف الأرش مع بقاء العقد لأن المبيع مع بقاء العقد مضمون بالثمن ، فضمن نقصانه بجزء من الثمن ) •**

( الشرح ) اذا قلنا يلزم المشترى الأرش عند رد المكسور كما هو ظاهر نص المختصر على خلاف الذى رجحوه ، فالأرش ههنا هل هو كالأرش المأخوذ من البائع عند بقاء العقد ؟ وقد تقدم أنه جزء من الثمن نسبته اليه نسبة ما نقص العيب من قيمة السليم الى تمامها أو الأرش هنا مخالف لذلك الذى قاله المصنف هنا أنه مخالف ، وأن الأرش ههنا لا ينسب من الثمن ، بل هو ما نقص من قيمة السليم كما ذكره في الكتاب ، ووافقه على ذلك أكثر الأصحاب المتقدمين والمتأخرين ، ومنهم الشيخ أبو حامد والقاضي أبو الطيب وصاحب التتمة وصاحب التهذيب والرافعي وخلائق لا يحصون ، والظاهر أن ذلك لا اختصاص له بهذه المسألة ، بل بحيث أمرنا المشترى برد الأرش على البائع بعد الفسخ في العيوب الحادثة ، ولذلك قال الروياني فيما اذا تقايلا ثم وجد البائع بالمبيع عيبا حدث عند المشترى • وقلنا بأن الاقالة لا تنفسخ ، وهو الأصح عند الروياني أنه يرجع البائع على المشترى بالأرش قال والأقرب أنه يلزمه نقصان القيمة لأن البيع مرتفع بينهما • وهذا الذى قاله المصنف والأصحاب يطرقه أمران ( أحدهما ) من جهة البحث ( والثاني ) من جهة النقل • أما الذى من جهة البحث فقال

مجلى فى الذخائر : فيه احتمـال ، لأن الفسخ يرفع العقد بعد القبض من حينه ، فقد وجد العيب فى يده ، وهو مضمون عليه بالثمن ، فينبغى أن يكون فوات ذلك الجزء مضمونا بجزء من الثمن •

وأما الذى من جهة النقل فقال المصنف فى باب اختلاف المتبايعين : ان المشترى اذا قطع يد العبد فى يد البائع لم يجـز له الفسخ ، فان اندمل ثم تلف فى يد البائع رجع البائع على المشترى بأرش النقص ، فيقوم مع اليد ويقوم بلا يد ثم يرجع بما نقص من الثمن ، ولا يرجع بما نقص من القيمة ، فلذلك قال القاضى أبو الطيب فى شرح الفروع : ان المشترى اذا وطىء الجارية المبيعة البكر فى يد البائع ، ثم تلفت قبل القبض أنه يجب أرش البكارة منسوبا من الثمن ، وطرد ذلك فيما اذا قطع يد العبد ثم مات بآفة سماوية قبل القبض أنه يستقر نصف الثمن وقال : اذا قطع المشترى يد العبد أنه يستقر العقد بجملة الثمن ، حتى اذا تلف العبد بعد ذلك لا يرجع المشترى على البائع بشىء •

وفى الحاوى حكاية خلاف فى صورة قطع اليد ، فى أن البائع يرجع على المشترى عند تلف العبد بالأرش المقدر كالأجنبى ، أو بما نقص من القيمة لأن الجناية كانت فى ملكه بخلاف الأجنبى • وفى التهذيب هل يستقر على المشترى من الثمن نسبة ما انتقص من القيمة ؟ وهو المذهب فى تعليق القاضى حسين • والمجزوم به فى شرح الفروع للقفـال • وقد قدمت ذلك عن القاضى حسين والقفال فى وطء البكر • فهذه النقول كلها الا ما فى الحاوى تدل على أن الأرش المـأخوذ من المشترى مقدر من الثمن كالأرش المـأخوذ من البائع • وذلك يؤيد ما قاله مجلى •

والجواب : أما ما ذكر من النقل فان ابن أبى الدم فرق بين مسألتنا هذه • وبين المسألة التى ذكرها المصنف فى اختلاف المتبايعين من وجهين ( أحدهما ) أن المشترى لمـا رد المبيع بالعيب فقد فسخ العقد باختياره ، فارتفع العقـد قولا واحدا وصار كأن العقـد لم يوجد ، ولا كأنه التزم ثمنه ، لأن العقـد انما انعقد بينهما على ظن المشترى السلامة التى يقتضيها مطلق العقد ، فاذا بان كونه معيبا صار كأنه أتلفه ، ولم يجـر عليه عقـد ، فكان الثمن فى هـذا بعيدا عن العقد ،

فلم ينسب القيمة اليه ، وهـذا معنى قول الشيخ فصار كالمقبوض على وجه السوم ، بخلاف مسألة العبد ، فان المشترى هو المفرط بقطع يد العبد وتعييبه ، ولم ينسب البائع فيه الى تقصير فى عيب أصلا ، فكأن المشترى رضى بالعقـد ، ورضى بالتزام الثمن فيه فيقترب الثمن من العقد ، فاعتبرت القيمة منسوبة الى الثمن •

( الفرق الثانى ) أن نسبة يدى العبد كنسبة نفسه على مذهب الشافعى فى أن جراح العبد من قيمته ، كجراح الحر من ديته ، فيده كنصف نفسه ، فلو قتل المشترى العبد كان قابضا له قولا واحدا ، فاذا قطع يده فكأنه قبض نصف العبد تقديرا ، فاذا مات بعد الاندمال بيد البائع اعتبرت القيمة منسوبة الى الثمن لقرب العقد من الاستقرار ، وما ذكره القاضى أبو الطيب يقوى ما ذكرناه فى الفرق بين المسألتين ، ويفهم منه اختلاف ما بينهما ، وقول المـاوردى فى الوجه الأول انه يضمنه بالأرش المقرر كالأجنبى ، معناه أنه يضمنه بنصف قيمته تقديرا •

( وقوله ) فى الوجه الثانى : انه يضمنه بما نقص ، معناه أنه يلحق بغير العبد كالبطيخ وغيره ، وكأن الوجه الأول مبنى على مذهب الشافعى فى جراح العبد ( والثانى ) مبنى على مذهب ابن سريج أنها غير مقدرة • بل الواجب فيها ما نقص من قيمتها كالواجب فى غير العبيد ، وذكر الامام فى الغصب خلافا فى أن المشترى اذا قطع يدى العبد هل يكون قابضا له ؟ ويسقط ضمان العقد فى الباقى واستضعف القول بالسقوط ، هذا جواب ابن أبى الدم رحمه الله ، وما لحظه فى الفرق الأول من التفريط وعدمه غير متضح ، وما ذكره فى الفرق الثانى من قرب الاستقرار أبعد ، لأن المسألة هنا بعد القبض المحقق وقد استقر العقـد وكان ينبغى أن ينسب من الثمن •

وقد مال ابن الرفعة الى ما قاله مجلى وأيده باتفاق الأصـحاب ، على أن غريم المفلس اذا رجع فى العين وقد نقصت فى يد المفلس بفعل مضمون يضرب مع الغرماء بقدر أرش النقص من الثمن ، واعتذر عما ذكره الأصحاب على اختلافهم احتمال مجلى بتخصيص ما ذكروه بحالة فوات وصف مجرد من المبيع ، ليس بجـزء وما ذكر من المسائل المنقولة

مما ذكره المصنف فى باب اختلاف المتبايعين وغيره فى بعض الأجـزاء ، وهى أقرب الى المقابلة من الصفات المجردة • فلذلك جعل مستوفيا لها ، وحسب بدلها عليه من الثمن بخلاف الصفات ، فان العبد اذا زنى أو سرق أو أبق لا يمكن أن يجعـل المشترى بذلك مستوفيا لصفة السلامة منه ، حتى يستقر عليه من الثمن بنسبة ما نقص من قيمته ، قال : وهذا من دقيق الفقة فليتأمل •

**( قلت )** وهو حسن ان سلم لكن يخدشه أمران ( أحدهما ) تعليل المصنف والأصحاب بأنه لمـا رد انفسخ العقد فيه ، وصار كالمقبوض بالسوم ، والمقبوض بالسـوم مضمون بالقيمة ، وذلك لا فرق فيه بين الأجزاء والأوصاف ، وكما أنا فى الأرش المـأخوذ من البائع لا نفرق فيه بين الأجزاء والأوصاف ، فكذلك هنا ومن يزعم أن الأرش جـزء من الثمن ويأخذه عن الزنا والاباق ونحوه من الأوصاف من البائع منسوبا من الثمن ، وان كانت ليست بمقابلته الا على وجه التقدير ان صح ، فكيف لا ينزلها فى جانب المشترى كذلك ، وأيضـا فانهم أطلقوا هنا وقد يكون الذاهب جزءا •

( والثانى ) أن الغزالى رحمه الله فى مسألة الحلى بعد أن حكى قول ابن سريج والأصحاب قال فتحصلنا على احتمالين فى حقيقة كل واحـد من الأرشين أنه غرم ابتداء وفى مقابلة المعقود عليه ، والمشهور ما أشار اليه ابن سريج فيهما جميعا ، يعنى أنه جـزء من الثمن والفائت فى مسألة الحلى بالكسر وصف لا جـزء ، فكلام الغزالى هذا وان استشكلنا به قول ابن الرفعة فانه يشكل أيضـا على ما قاله المصنف والأصحاب هنا من أن الأرش من المشترى لا يثبت من الثمن ، بل من القيمة وذلك يخالف قول الغزالى : انه جزء من الثمن كالمـأخوذ من البائع على أحد الاحتمالين اللذين ذكرهما ، وقال : انه المشهور •

ولا شك أن المشهور الذى قال به معظم الأصحاب فى الأرش القديم ، فلم لا كان كذلك فى الأرش الحادث ؟ اللهم الا أن يقال : لا يلزم من كونه جـزءا من الثمن أن يكون منسـوبا منه وهو بعيد ، لأنه متى لم ينسب منه لا يكون جزءا منه ، فكلام الغزالى فى الأرش

الحادث مخالف لمـا قاله المصنف والأصحاب هنا ، ثم ان للغزالى أن يقول للأصحاب : أنتم منعتم رد الحلى مع أرش الكسر الحادث حذرا من الربا ، وقلتم : اما أن يرده وحده ويسترجع الثمن ، ثم يغرم أرش الحادث كالمستام ، كما تقدم عن أكثر الأصحاب ، واما أن يغـــرم قيمته كما قال ابن سريج ، واما أن يأخذ أرش القديم كما قال صاحب التقريب ، ومنعوه أن يضم أرش الحادث اليه فى الرد ، كما يفعــل فى غيره ، فان كان الأرش حيث أخذ من المشترى لا يكون جزءا من الثمن فلا تخصيص لمسألة الحلى ، بل صارت هى وغيرها الأرش الذى يرده المشترى كالأرش الذى يغرمه المستام ، ولا يبقى محذور من جهة الربا فيه •

وان كان الأرش جزءا من الثمن كما اقتضاه كلامهم فى مســألة الحلى ، وفروا الى أن جعلوه كالمستام لضرورة فرارا من الربا ، فدل على أنه فى غير ذلك الموضع يكون بخلافه ولا يخرج عن كونه منسوبا من الثمن ، وقد تقدم فى مسألة الحلى وغيرها أن الامام نبه على الأرش عن الحادث ، كيف يضم الى المبيع المعيب ؟ ويرد الرد عليهما جميعا ، واستشكال ذلك والخلاص عنه بما سبق •

فان صح ما يقوله المصنف والأصحاب هنا من أن أرش الحادث لا ينسب من الثمن خرجت مسألة الحلى فى رد الأرش الحادث معها عن الاشكال ، وبين ما قدمناه من الاحتمالات فى رد الأرش عن الحادث وأن سبيله سبيل الغرامات لا غير • لكن يبقى عليه ما ذكره مجلى من الاشكال • وعند هــذا أقول : ان كلام المصنف والأصحاب هنا لم يريدوا به كل العيوب الحاصلة فى يد المشترى كالزنا والسرقة والاباق • فاذا فرض حصولها فى يد المشترى منعت الرد • فاذا اتفقــا على الرد مع أرشها كان على حسب ما يتفقان عليه وفى تقدير ذلك بحث قدمته عند حدوث العيب وذكرت فيه أربعة احتمالات •

ومراد المصنف هنا والأصحاب بما يحصل بفعل المشترى ككسر البطيخ ونحوه مما هو يتكلم فيه ، فان ذلك مضمون على المستام بما نقص من القيمة ، وكذلك كسر الحلى ، فلذلك يضمنه ، وسائر صور

حدوث العيب غير مسألتنا هذه ، ومسألة الحلى ، الأمر فيها سهل اذا كانت على حسب التراضى فان المتبايعين على ما شاءا من قليل وكثير .

أما اذا قلنا : المجاب البائع أو المشترى ، ودعى الى الرد مع الأرش ، فيحتاج اليه . وكذلك فى هذه المسألة اذا كان الأمر على ما تقدم عن الرافعى ، أما على ما يظهر من عبارة المصنف وأكثر الأصحاب من أنا اذا قلنا بالرد ورد الأرش كان ذلك الى المشترى ، وله الزام البائع به ، وفسخ العقــد . فيحتاج الى البيان فيه . ولا جــرم لم يذكر المصنف وكثير من الأصحاب الكلام فى ذلك الا فى هذه المســألة وكأنهم رأوا أن المشترى يلزم البائع بالرد ثم يبقى الأرش لازما له فاحتاجوا الى بيانه .

ومسألة الحلى أولى بالبيان . لأن الأمر فيها على بيان الالزام فاذا تقرر فحيث قلنا بالالزام . وكلام المصنف هنا والأصحاب بل الشافعى فى المختصر يقتضى أن ذلك منســوب الى القيمة . وجــزم الأصحاب غير مجلى بأنه ليس منســوبا من الثمن وهو مشكل بمــا قاله مجلى .

وأما كونه يرجع فى الفلس بجــزء من الثمن فيظهر الفرق بينه وبين ما نحن فيه بأن المقصــود فى الفلس وصول البائع الى الثمن فعنــد التعذر جوز له الرجوع الى عين ماله . فاذا فات منها جزء نسبناه من الثمن . لأنه الأصل المقصود هناك لا مقصود غيره فالمفلس مأخوذ منه بغير اختياره والمشترى هناك مراد اختياره ومقصوده نقض البيع الذى دلس عليه البائع فيه .

( فــرع ) قال ابن الرفعة : على كل حال فأى وقت نعتبر القيمة فيه . فيه وجهان ( أصلهما ) ما اذا تعيب العين فى يد المستام ( أحدهما ) وقت حدوث العيب ( والثانى ) أكثر ما كانت من حين القبض الى حين حدوث العيب . وكذا فيما قد يظن انه يقتضى أن العقــد اذا فسخ لا يرتفع من حينه لكنه على الأول يرتفع من حين حدوث العيب . وعلى الثانى يرتفع من حين القبض . وليس كذلك . بل هو مرتفع من حينه ،

ومن ارتفاعه من حينه لا يمكن أن يقال بتقدير جزء من الثمن ، فيتعين الرجوع الى القيمة وأقرب وقت تعتبر فيه عند الأول وقت حدوث العيب ، لأن الواجب أرشه فلذلك اعتبره ، والقائل الآخر يقول : قد انكشف الحال عن ضمان المعيب بالقيمة على المشترى ، وقد ثبتت يده على الفائت من حين القبض الى حين التلف فضمن أكثر القيمة فى ذلك .

قال : وعلى الجملة ففى التسوية بين المستام والمشترى فى هذا المقام نظر ظاهر مع لحاظ أن العقد لا يرتفع من أصله ، فهذان الوجهان يقربان من الوجهين فيما اذا فسخ العقد بالتخالف ، وقد نقص المبيع فى يد المشترى مع لحاظ أن العقد يرتفع من أصله ، والأصح منهما عند الغزالى اعتبار وقت التلف ، وليس الوجهان مثل الوجهين ، لأن الفائت فى التخالف جزء مقابل بالثمن كما هو مفروض هناك ، وهنا قد تقرر أن الفائت صفة ، ولكنهما قريبان منهما .

( قلت ) وقد قال صاحب التتمة : اذا تحالفا والسلعة هالكة . وقلنا : العقد يرتفع من أصله صار كالمستام ( وان قلنا ) من حينه غرم أقل قيمتى يوم العقد والقبض ، والأصحاب أطلقوا أنه يغرم قيمة يوم التلف ، وما قاله ابن الرفعة يشهد لما قاله مجلى أن الأرش المأخوذ من المشترى ينبغى بناؤه على ذلك .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان كسر منه قدرا يمكنه الوقوف على العيب بأقل منه ففيه طريقان ( أحدهما ) لا يجوز الرد قولا واحدا لأنه نقص حدث بمعنى لا يحتاج اليه لمعرفة العيب فمنع الرد كقطع الثوب ( والثانى ) أنه على القولين لأنه يشق التمييز بين القدر الذى يحتاج اليه فى معرفة العيب وبين ما زاد عليه فسوى بين القليل والكثير ) .**

( **الشرح** ) الطريقة الأولى : هى المذهب . كذلك قال الشيخ أبو حامد وغيره وحكاه الماوردى عن أبى حامد المروزى ، وجمهور

أصحابنا • والطريقة الثانية : حكاها أبو اسحاق المروزى عن بعض أصحابنا • فاذا قلنا : بالطريقة الأولى فذلك كسـائر العيوب الحادثة كذلك قاله الرافعى أى فيأتى فيه ما تقـدم من الخلاف عند التنـازع اذا دعى أحدهما الى الأرش القديم والآخر الى خلافه ( وان قلنا ) بالثانية فعلى ما تقـدم اذا لم يزد فى الكسر حرفا بحرف •

( فـروع ) اذا عرفت هـذا قال أصحابنا : مكسور الجوز ونحوه • ونقب الرانج من صور الحال الأول الذى لا يقف على العيب بدونه ، وكسر الرانج وترصيص بيض النعـام من صور الحال الثانى الذى يمكنه الوقوف على العيب بأقل منه • وكذا تقوير البطيخ الحامض اذا أمكن معرفة حموضته بغرز شىء فيه ، وكذا التقوير الكبير اذا أمكن معرفته بالتقوير الصغير ، والتدويد لا يعرف الا بالتقوير وقد يحتاج الى الشق ليعرف • وقد يستغنى فى معرفة حال البيض بالقلقلة على الكسر • قال القاضى حسين وغيره : والرمان بمطلقه لا يقتضى حلاوة ولا حموضة ، فاذا شرط فيه الحلاوة فبان حامضا بالغرز رد ، وان بان بالشق فلا •

( فـرع ) روى أن مولى لعمرو بن حريث الصحابى اشترى لعمرو ابن حريث بيضا من بيض النعام أربعا أو خمسا فلما وضعهن بين يدى عمرو بن حريث كسر واحدة فاذا هى فاسدة ، ثم ثانية ، ثم ثالثة ، حتى تتابع منهن فاسدات ، فطلب الأعرابى يخاصمه الى شريح ، فقال شريح : أما ما كسر فهو ضامن له بالثمن الذى أخذه به وأما ما بقى فأنت يا أعرابى بالخيار ان شئت كسروا فما وجدوا فاسدا ردوه • وما وجدوه طيبا فهو بالسعر الذى بعتهم به •

وأخذ بعض الناس من هذا أن عمرو بن حريث رضى الله تعالى عنه كان رأيه جواز الرد •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان لم يعـلم بالعيب حتى هلك المبيـع أو أعتقـه أو وقفـه**

**ثبت له أرش العيب لأنه أيس من الرد فثبت له الرجوع بأرش العيب ) .**

( **الشرح** ) امتناع الرد عند هذه الأمور لعدم امكانه لأن الرد يعتمد مردودا واتفقوا على أنه لا تقام قيمة التالف مقامه ليرد الرد عليها الا ما نقل عن أبى ثور وقد ذكرته عند الكلام فى المصراة من نقل الجوزى عنه . لكن ابن المنذر نقل عنه هنا لمذهب الشافعى . وبعضهم زعم أن الرد ورد على خلاف القياس . فيقتصر فيه على مورد النص فالاجماع ، ولم يحصل ذلك عند تلف العين ، وفرقوا بينه وبين التخالف حيث جاز عند هلاك العين بهذا . أو بان لنا فى الرد بالعيب طريقا آخر وهو الأرش بخلاف التخالف . وكذلك الفسخ بخيار المجلس أو الشرط عند تلف المبيع فى يد المشترى ( اذا قلنا ) بانتقال الضمان بقبضه فى زمان الخيار فانه يجوز كالتخالف والاقالة بعد تلف المبيع جائزة على الأصح ( ان قلنا ) انها فسخ ، وقيل لا . لعدم الحاجة اليها .

اذا عرف ذلك فالأرش واجب قطعا بعلتين :

( احداهما ) ما ذكره المصنف أنه أيس من الرد ، وهذه مقتضى قول أكثر الأصحاب كما سيتبين لك فيما اذا باعه .

( والثانية ) أنه لم تستدرك الظلامة ، وهو مقتضى علة أبى اسحاق فى مسألة البيع ، كما سيأتى ان شاء الله تعالى . ولم يتفقوا على أن كل واحدة علة مستقلة لاختلافهم فيما اذا تلف فى يد المشترى الثانى كما سيأتى . ولا جزء علة كذلك ، بل الأكثرون يعتبرون اليأس ولا يعتبرون العلة الأخرى ، وأبو اسحاق بالعكس فاذا وجد المعنيان أو انتفيا اتفقوا ، وان وجد أحدهما دون الآخر اختلفوا ، وههنا اجتمع اليأس وعدم استدراك الظلامة ، فاتفقوا على الرجوع بالأرش ، فالمصنف تبع الأكثرين فى التعليل ، ولم يعتبر قول أبى اسحاق .

وقد ذكر المصنف ثلاث مسائل مشتركة فى الفوات ( احداها ) فى الفوات الحسى ( الثانية والثالثة ) فى الفوات الشرعى . أما الأولى

وهى هلاك المبيع ، فذلك يشـــمل ما اذا هلك بنفسه ، كموت العبد ، واحتراق الثوب وشبههما ، وهذا لا خلاف فيه •

وممن قال به مالك وأحمد وأبو ثور على ما حكاه ابن المنذر • وروى ذلك عن الشعبى والزهرى • وحكى الامام قبيل كتاب الرهن فيما اذا قبض المسلم المسلم فيه قال : وذهب المزنى الى أن الرجوع بالأرش لا يثبت بعد تلف المقبوض قال ابن الرفعة وهو يجرى هنا بطريق الأول لأن غاية الأمر أن يجعل المعين عما فى الذمة كالمعين فى العقد •

( **قلت** ) وليس كذلك • وقد كنت استغربت هذا القول عن المزنى فتبعت أثره فرأيت فى تعليق القاضى حسين قبيل كتاب الرهن أيضا ما يثبته ويبين مأخذه وأنه لا يطرد ههنا ، وذلك أنه قال : اذا أسلم فى طعام وقبض بعضه وأتلفه ثم قبض الباقى فاطلع على عيب به وادعى أن المتلف كان به هــذا العيب فالقول قول المسلم اليه ، فان نكل حلف المسلم ورجع عليه بالأرش •

قال المزنى : وجب أن لا يجــوز له الرجوع بالأرش لأنه يؤدى الى أن يأخذ بعض المسلم فيه وبدلا عن الباقى • قلنا : هذا ليس من الاستبدال فى شىء ، وانما هو فسخ العقد فى البعض ، لأنه كاحتباس جــزء ، ألا ترى أنه انما يثبت له حق استرداد ما يقــابل العيب من رأس المــال لو أسلم فى كر حنطة فقبضها وأتلفها • ثم اطلع على عيب قديم بها ينقص عشر قيمتها ، رجع على المسلم اليه بعشر رأس المــال ، فكلام القاضى هــذا يبين لنا أن مأخذ المزنى فى ذلك جعله من باب الاستبدال عن المسلم فيه ، والامام أخــذ ذلك عن القاضى واختصر وسكت عن مأخذه ، واقتصر على حكاية النقل عن المزنى ، فى حالة التلف ، فحصــل فى كلامه اشكال أوجب لابن الرفعة أن نقل ذلك هنا ، وبما ذكره القاضى اندفع ذلك ، ومقتضاه أن المزنى يمنع أخــذ الأرش عن المسلم فيه مطلقا عند التلف وغيره •

ثم ان القاضى أيضــا فرضها فى الاتلاف لا فى التلف ، فهذا ما يتعلق بهذا القسم الذى يحصل هلاك المبيع بنفسه ، وأما اذا قتل

العبد أو أكل الطعـام ونحوه فكذلك عندنا ، سـواء حصل ذلك بفعل المشترى أو أجنبى •

وقال أبو حنيفة : لا يرجع بالأرش فيهما لأنه فعل مضمون فأشبه ما اذا باعه أو أمسكه وقاس أصحابنا على الموت والاعتاق ، وأجابوا عن البيع بعدم اليأس • وعن الامساك بدلالته على الرضا بالعيب • وأما الثانية والثالثة ، وهى ما اذا أعتقه أو وقفه ، فاتفق أصحابنا أيضـا على أنه يرجع بالأرش ، ووافقنا مالك وأحمد وأبو ثور والشعبى والزهرى فيما روى عنهما فى العتق ، وروى عن شريح والحسن أنهما قالا : اذا أعتقه فقد وجب عليه •

ومحل اتفاق أصحابنا على ما اذا كان العتق بانشاء المشترى ، كما تدل عليه عبارة المصنف ، وكان متبرعا بذلك • وفى معنـاه انشاء وكيله • أما لو لم يكن بانشائه ، كمن اشترى من يعتق ثم اطلع على عيب ، أو كان بانشائه ولكنه كان اشتراه بشرط العتق ثم وجـد به عيبا بعد العتق ، فنقل الرافعى عن ابن كج عن أبى الحسين وهو ابن القطـان فى المسألة الأولى وجهين فى شراء القريب ( الثانية ) أنه لا أرش فى مسألة شرط العتق •

قال ــ يعنى ابن كج ــ وعندى أن له الأرش فى الصورتين ، فعلى هذا يكون قول المصنف أعتقه لأنه الغالب ، أو على سبيل المثال ، وليس المقصـود به الاحتراز ، ولا يستثنى من كلامه شىء على رأى ابن كج ــ وهو الصحيح ــ وعلى رأى ابن القطان تستثنى مسألة شرط العتق والذى يترجح فى مسألة شرط العتق ما قاله ابن كج ، وأما شراء القريب فان كان مع جهل المشترى بالقرابة حين الشراء فكذلك ، وبه جزم الامام قبيل كتاب السلم ، وان علم المشترى حالة الشراء أنه قريبه الذى يعتق عليه فقد يقال : انه انمـا بذل الثمن فى مقابلة العتق ، وليس المـال مقصـودا له ، لكن الأظهر الرجوع بالأرش أيضـا لأن المقصود ان كان هو العتق فبذل ذلك الثمن بكماله انما كان فى مقابلة ما يظن من المبيع ، فاذا فات جزء صار المبيـع الذى قصد عتقه مقابلا

لبعض الثمن فيرجع في الباقي • وأطلق الروياني في الحلية أنه لا يجب الأرش في شراء القريب ، قال : لأن المعنى في العاقد لا في العبد •

( قلت ) وهذا المعنى لو سلم له يرد عليه في انشاء العتق تبرعا ، وهو يوافق على أخذ الأرش • وقد أورد الأصحاب سؤالا ، وجوابه فيما اذا أعتقه مطلقا وان كان تبرعا قالوا ( فان قيل ) اذا أعتقه فقد حصل له الثواب ( فالجواب ) أن استدراك الظلامة بالمال دون الثواب على أنه انما حصل له ثواب عبد معيب وهو دون ثواب السليم ، لقوله صلى الله عليه وسلم لما سألة أبو ذر رضي الله عنه : أي الرقاب أفضل ؟ قال : « أعلاها ثمنا وأنفسها عند أهلها » رواه البخاري ، فالجزء الفائت بالعيب لم يتناوله العتق ، ولا حصل له عنه ثواب فيرجع بأرشه •

( فان قيل ) فيلزمه أن يتصدق به ( قلنا ) ليس هو بدلا عما وقع عليه العتق ، وانما هو عن الجزء الفائت • هذا ذكره في العتق المطلق ، وهو يأتي في العتق المشروط • وأما عتق القريب فقد تبين فيه أيضا •

( فــرع ) يستثنى من اطلاق المصنف ما اذا منع مانع من أخذ الأرش كمسألة الحلي ، كما تقدم عن الأكثرين فيما اذا كان تالفا خلافا للقاضي حسين ، وصاحب التهذيب •

( فــرع ) استيلاد الجارية مانع من الرد ، وينتقل الى الأرش كما في الثلاثة التي ذكرها المصنف • ورابعها تشترك في عدم امكان النقل من شخص الى شخص مطلقا ، لكن الأول للهلاك الحسي ، والعتق خارج عن الملك وغير قابل للنقل شرعا ، والمستولدة غير قابلة للنقل ولكنها مملوكة والموقوف على الخلاف في انتقال الملك فهو بين العتق والاستيلاد •

وأما ما لا يمنع النقل من شخص الى شخص مطلقا ، فاما أن يكون مع بقاء ملك المشتري ، أو مع زواله ان كان مع زواله • وسيأتي

فى كلام المصنف ان شاء الله تعالى ، وان كان مع مقابله ، فقد تقدم جملة منه عند الكلام فى العيب الحادث لأن منها ما هو عيب •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان لم يعلم بالعيب حتى أبق العبد لم يطالب بالأرش ، لأنه لم ييأس من الرد فان رجع رده بالعيب وان هلك أخذ عنه الأرش ) •**

**( الشرح )** اذا أبق العبد فى يد المشترى ثم علم عيبه ، فان كان العيب القديم الذى علمه غير الاباق كالعرج والعور وغير ذلك ، ولم يكن قد أبق فى يد البائع ، فههنا الاباق فى يد المشترى عيب حادث مانع من الرد القديم وغير مضمون على البائع ، فله الرجوع بأرش العيب القديم ، لأنه أيس من الرد بحدوث العيب فى يده ، ولم تستدرك الظلامة ، فهذا لا خلاف فيه على المشهور ، ويجب تقييد كلام المصنف به•

وممن صرح به الشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب والمحاملى وغيرهم ، وهو واضح وأغرب صاحب التتمة فقال : الصحيح ليس له الأرش ، لأنه يرجى أن يعود الى يده ، ويعرض الرأى على البائع فى قبوله على العيب ، واستثنى العجلى وابن الصباغ من قولنا بوجوب الأرش ما اذا قال البائع : أنا أرضى به العيب الحادث ، فلو يكون للمشترى المطالبة بالأرش وظاهر هذا يقتضى أنه يتعذر على المشترى حينئذ المطالبة الآن لأنه يسقط الأرش ، والرد غير ممكن فى حال الاباق فيصبر حتى يعود فيرد •

لكن فيما قاله العجلى هنا نظر ، والفرق بين طلب(١) البائع ، الرد هنا وفى غيره من المواضع ظاهر ، لما فيه من ضرر المشترى هنا ، وتأخر استدراك الظلامة مع قيام موجبها ورأيت فى الانتصار لابن أبى عصرون أنه ان رضى البائع برده فى اباقه سقط حق المشترى

---

(١) بياض بالأصل فحرر ولعل السقط : « قبول » لما يفيده السياق . ( المطيعى )

من الأرش لتمكنه من الرد فهذا يقتضى أنه يرد فى الاباق ويزول به الاعتراض على العجلى وابن الصباغ وان كان العيب الذى اطلع عليه هو الاباق ويزول مثل أن يكون أبق مرة أخرى من يد البائع ، فذلك عيب قديم والاباق فى يد المشترى مسند اليه واذا كان الاباق عادة له لم ينقصه الاباق الحادث لكن المشترى لا يمكنه الرد ما دام آبقا ، ولا يجوز له الرجوع بأرش العيب لأنه لم ييأس من رده •

قال القاضى أبو الطيب وغيره : وهذا الموضع يدل على صحة هـذا التعليل ، يعنى أنه لو كانت العلة فى وجوب الأرش هو أنه لم يستدرك الظلامة كما قال أبو اسحاق لرجع بالأرش ههنا ، لأنه يستدرك الظلامة ، وهـذا الالزام يدل على أن أبا اسحاق يوافق على أنه لا يرد ولا يرجع بالأرش ما دام آبقـا ، وكذلك قال المحاملى : انه لا خلاف فيه بين أصحابنا ، ولكن صاحب التتمة حكى وجها مقابلا كما تقدم عنه أنه الصحيح عنده بأن له أخذ الأرش ، وعلله بعدم استدراك الظلامة ، وأطلقه فيما اذا اطلع على عيب العبد بعـد اباقه من غير تفصيل بين أن يكون العيب القديم أبقا أو غيره ، وان وجد به عيبا قديمـا غير الاباق وقد كان أبق فى يد البائع لم يكن له أن يرده ما دام آبقـا ولا يرجع بالأرش هكذا أطلق القاضى أبو الطيب وهو يشمل ما اذا كان المشترى قد رضى باباقه ، وهو صحيح فان الاباق الطارىء لا يكون عيبا جديدا ، ولا يمنع من الرد بغيره •

واتفق الجميع على أنه اذا رجع بالعيب وان هلك فى الاباق رجع على البائع بأرش العيب ، لا يختلف المذهب فى هـذا اذا أبق فى يد المشترى ، فان أبق فى يد البائع أو ضاع فى انتهاب العسكر قبل القبض ففى وجه ضعيف أنه ينفسـخ العقـد كالتلف والصحيح أنه لا ينفسخ لبقـاء المـالية لكنه عيب مثبت للخيار فيكون للمشترى الرد به ، واطلاق المصنف يقتضى أنه لا يتمكن من الرد فى مدة الاباق وقد تقـدم من ابن الرفعة أن الاباق قبل القبض عـذر فى تأخير الرد وأنه لو أسقط حقه منه لأسقط على الصحيح ، وذلك يقتضى جواز الرد فى مدة الاباق وهو صحيح ، فانه لم يدخل بعد فى ضمان المشترى ، ولا ترد هذه

المسألة على المصنف لأنه انما تكلم فيما بعد القبض بدليل حكمه بوجوب الأرش عند الهلاك •

قال الروياني : فلو قال البائع للمشترى : لا تفسخ فأنا آتيك به فلا خيار له • ولنرجع الى الكلام فى الاباق بعد القبض •

**( اعلم )** أن الأصحاب أطلقوا ههنا أنه لا يتمكن من الرد فى مدة الاباق فان كان المراد أنه لا يتمكن من الفسخ ــ وهو الظاهر من كلامهم ــ فما الدليل على ذلك مع وجود العيب ، وظاهر كلامهم الذى تقدم فى الثوب أنه لا يشترط حضور العين ، وأنه متمكن من التلفظ بالفسخ فى غيبة المشترى والحاكم والشهود ولكن هل يجب عليه ذلك ؟ فيه خلاف ، وان كان يشترط العين للمطالبة بالثمن فلو أن المشترى هنا فى مدة خيار الاباق تلفظ بالفسخ لم ينفذ اذا تلفظ به وحده •

**( فان قلت : )** هناك له فائدة اذا صدقه الخصم ، وههنا لا فائدة فيه ( قلت ) فائدته خروجه عن ملكه ويبقى مضمونا عليه ضمان يد لا ضمان عقد ، حتى اذا تلف يضمنه بقيمته ، ويسترد الثمن ، وقد يكون الثمن أكثر من القيمة ، فينبغى أن يتمكن من الفسخ أو أن يشهد عليه به ، وأن يرفع ذلك الى الحاكم حتى يثبته عنده ليطالب بالثمن عند عود العبد ، وان كان المراد أن الاباق عذر فى التأخير لعدم امكان الرد صورة ، فلا عليه فى أن يفسخ عند الحاكم أو الشهود ، ويصير قبض الثمن موقوفا على عود العبد كما لم يجعلوا غيبة العين مع القدرة عليها عذرا ، فما الدليل على جعل الاباق عذرا ؟ والأقرب من حيث البحث أن يتمكن من الفسخ وان تأخر طلب الثمن ، وان كان ذلك بعيدا من عبارتهم •

فان قالوا : لا تمكن المطالبة عند الحاكم بالثمن المقبوض الا مع تسليم المعيب فعند غيبته تتعذر الدعوى ، لأنها لا تبقى ملزمة فنقول فينبغى أن يشهد ، وأيضا فلو كانت العين غائبة فى بلد آخر أو عن مجلس الحكم ليس نوجب عليه المبادرة الى الحاكم بالفسخ قبل أن يردها ، وممن ننبه عليه فى ذلك أن الاباق اذا تكرر فقد تنقص القيمة

أكثر مما اذا صدر مرة واحـــدة ، فالعبد الذى أبق فى يد البائع مرة ثم أبق فى يد المشترى يجب أن يكون اباقه الثانى عيبا جديدا اذا كان منقصـــا من القيمة نقصانا أكثر من الأول ، فلا كان مانعا من الرد •

( فان قيل ) بأن الاباق الثانى مسند الى الأول أثبت له عـــادة ( قلنا ) يجب أن يخـــرج على أن العيب الحادث اذا استند الى سبب قديم هل يكون من ضمان البائع ؟ أو من ضمان المشترى ؟ ( فان قلنا ) بالثانى يمتنع الرد هنا ، ويرجع بأرش الأول ، وقد فرض القاضى حسين ذلك فيما اذا كان الاباق فى يد المشترى لا يزيد فى نقصان القيمة بأن كان قد تكرر ذلك منه فى يد البائع ، واشتهر به ، يعنى فلا يؤثر تكرر اباقه بعد ذلك ، وهـــذا يجوز حمل كلام من أطلق عليه ، وفيه عدم ملاحظة كونه من آثار الاباق السابق ، لأن ذلك لا يتحقق ( والأولى ) تبقية كلام الأصحاب على اطلاقه ، ومستندهم اسناد الثانى الى الأول ، وقلنا : ما أسند الى سبب قديم فهو من ضمان البائع •

( فـــرع ) فى مذاهب العلماء فى هذه المسألة ، اذا اطلع بعد الاباق ان كان آبقا قال مالك : يأخذ المشترى بالثمن ولا يصبره أن لا يجده ، وقال سفيان الثورى : لا يقضى على البائع حتى يموت أو يرده وهذا كقولنا(١) •

واستدل أصحابنا بأنه لا مطالبة له فى حالة الاباق فان الاباق متردد بين البقاء والتلف فان كان باقيا استحق الرد واسترجاع الثمن ، وان كان تالفا استحق أخذ الأرش ، وما جهل استحقاقه لم تصح المطالبة به •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فان لم يعـــلم بالعيب حتى باعه لم يجـــز له المطالبـــة بالأرش ، قال أبو اســـحاق : العـــلة فيـــه أنه اســـتدرك الظـــلامة فغبن كمـــا**

---

(١) بياض بالأصل فحرر ولعل السقط : « التلف من ضمان البائع » ، والله أعلم .

( المطيعى )

**غبن ، فزال عنه ضرر العيب ، وقال أكثر أصحابنا : العلة فيه أنه لم ييأس من الرد لأنه قد يرجع اليه فيرد عليه ) •**

**( الشرح )** اذا زال ملكه عن المبيع زوالا يمكن عوده • ثم علم بالعيب فلا خلاف أنه لا يرد فى الحال • وأما الرجوع بالأرش فان زال بعوض كالبيع كما مثل المصنف فقولان ( أشهرهما ) وهو الذى قطع به المصنف فى هذا الكتاب وشيخه أبو الطيب وشيخ شيخه أبو حامد والماوردى والمحاملى وابن الصباغ والجرجانى والشاشى وابن أبى عصرون من العراقيين والقاضى حسين والفورانى والبغوى من الخراسانيين أنه ليس له المطالبة بالأرش ، وبه قال جمهور العلماء ، وهو الذى نص الشافعى عليه فى المختصر ، فقال : ولو باعها أو بعضها ثم علم لم يكن له أن يرجع على البائع بشىء ، واختلف أصحابنا فى علة هذا القول فقال أبو اسحاق وابن الحداد : لأنه استدرك الظلامة ، وروج كما روج عليه ، وتخلص منه ونسبه ابن الصباغ الى غيرهما أيضا •

وقال ابن أبى هريرة : لأنه ما أيس من الرد فربما يعود اليه • ويتمكن من رده وهذا أصح المعنيين عند الشيخ أبى حامد والقاضى أبى الطيب والمحاملى ، وقال الرافعى : ورأيته منصوصا عليه فى اختلاف العراقيين •

**( قلت )** وهو كذلك فى باب الاختلاف فى العيب ، قال الشافعى : اذا اشترى الجارية أو الثوب فباع نصفها ثم ظهر منها على عيب لم يكن له أن يرد النصف ، ولا يرجع على البائع بشىء من نقص المعيب ، يقال له : ردها أو احبس ، وانما يكون له أن يرجع بنقص العيب اذا ماتت أو أعتقت فصارت لا ترد بحال أو حدث عنده بها عيب فصار ليس له أن يردها عليه بحال ، فأما اذا باعها أو باع بعضها فقد يمكن أن يردها فيلزم ذلك البائع لم يكن له أن يردها • ويرجع بنقص العيب كما لا يكون له أن يمسكها بيده ويرجع بنقص العيب انتهى ، وسيأتى من نصه فى البويطى ما يشهد لقول أبى اسحاق فى المعنى الذى علل به ، واعترضوا على علة أبى اسحاق بأن غير البائع له لا يتخير بعيبه لغيره •

( القول الثانى ) وهو من ترجيح ابن سريج له الأرش ، وبه قال ابن الحسن وابن أبى ليلى ، وهو الأصح عند المالكية ، وهذا القول حكاه المصنف فى التنبيه فقال : وقيل يرجع ، وليس بشىء ، وهذه التضعيفة تقتضى أنه وجه ، فان عنده أن الأقوال المخرجة لا تنسب الى الشافعى ، وهذا مخرج خرجه ابن سريج • والناقلون له قليل ، منهم الامام كما سنحكيه عنه ، والغزالى(١) وحكى ابن داود أن صاحب التقريب حكاه عن أصحابنا •وقال الرافعى : فى رواية البويطى ما يقتضيه : قال ابن الرفعة : وهو صحيح اذ فى مختصره اذا اشترى الرجل العبد فباع نصفه ثم أصاب عيبا فليس له أن يرجع بما نقص العيب ، الا أن يرده جميعا وقد قيل : يخير البائع فاذا أراد أن يأخذ النصف الذى فى يديه فيكون شريكا له به للمشترى ممن اشترى منه فذاك ، والا رجع عليه بقيمة العيب ، وهو أحب الى انتهى •

**( قلت )** وقد رأيت النص المذكور فى مختصر البويطى فى باب المتاع يشترى فيوجد به العيب ، ورأيت فيه أيضا قبل ذلك فى باب القراض ، واذا اشترى الرجل سلعة وقبضها فأشرك فيها رجلا فان أصاب بها عيبا فأراد أحدهما الرد ولم يرد الآخر لم يجب ذلك على البائع لأنه باع عبده مجموعا ، فليس له أن يبعضه عليه ، ويكون للشريك الرد على الذى أشركه ، فاذا رد عليه فله أن يرده ، وان أبى الشريك أن يرده فله أن يرجع على البائع بنصف قيمة العيب • وقيل : لا يرجع بشىء انتهى •

وهذا النص يقتضى أنه لا يرجع عند بيع الجميع ، لأنه حكم عند امتناع الشريك من الرد بنصف الأرش بأنه لا يرجع بشىء على القول الآخر ، فلو كان عند بيع الجميع ثبت له الأرش كاملا ، لكان ههنا أولى ، فلما لم يحكم الا بمقدار ما بقى فى يده دل على أنه لا أرش للخارج عن يده • وهذا النص ذكره ابن سريج مع نصه الذى فى مختصر المزنى لاختلافهما فيما اذا باع بعض العين ، وتحصلنا

---

(١) بياض بالأصل فحرر • ( المطيعى )

للشافعى فيما اذا باع نصف العين على قولين ( أحدهما ) أنه يطالب بنصف الأرش ( والثانى ) لا يطالب بشيء •

وأما النص الآخـــر الذى تقدم عن البويطى ففيه قولان أيضا ( أحدهما ) أنه لا يرجع بشيء كالقول الذى هنا ( والثانى ) فيه احتمال ، وهو قوله : رجع عليه بقيمة العيب ، وهو أحب الى ، يحتمـــل أن يريد بقيمة العيب فى النصف الباقى فى يده ، فيكون موافقا للنص الآخر الذى فى البويطى ، وحينئذ لا يدل على أنه اذا باع الجميـــع يرجع بالأرش ، بل يدل على أنه لا يرجع • ويؤيد هذا أنه اذا قال : اذا أراد البائع أن يأخذه ويكون شريكا للمشترى فذاك • وظاهر ذلك أنه يأخذه بنصف الثمن وأنه لا يعطى أرشـــا عن النصف المبيع ، فهـــذان الأمران يدلان على تأويل نصه فى البويطى على هـــذا ، جمعا بين الكلامين ، فلا يكون فيه ما يقتضى القول الذى خرجه ابن سريج كما للرافعى وابن الرفعة • بل يكون فيه النص الآخـــر شاهدا على أحد القولين المذكورين فيه لمـــا قاله أبو اسحاق من التعليل باستدراك الظلامة ، ولهذا أوجب أرش النصف فقط •

ولو كان اليأس هو العلة لمـــا وجب شيء لامكان الرد ، أو لوجب الجميع ان كان هذا الامكان غير معين لبعده ، على أن النص الذى فى البويطى فى باب المتاع يسيرا فيؤخذ به العيب هو منقول من اختلاف العراقيين ، والموجـــود فيه فى الأم من قول الشافعى وأبى حنيفة أنه لا يرجع بشيء ، ومن قول ابن أبى ليلى : أنه يرد بما يده على البائع بقدر ثمنه ، فان كان قوله فى البويطى : وقيل يجبر البائع • المراد به قول ابن أبى ليلى ، فلم يبق فى النص متمسك للتخريج ولا لاثباته قولا للشافعى ، ولا أعلم من عادة البويطى فعل مثل ذلك فى النقـــل عن العلماء الذين ينقل عنهم الشـــافعى ، أو أنه لابد من أن يصرح بأسمائهم ، وبالجملة فقد تقدم تأويله وثبوت الخلاف فى النصف ، تحقق بالنص الثانى مع ما فى مختصر المزنى •

أما فى الكل فالمنصوص عليه أنه لا يرجع بالأرش ، وفيه الوجه المنقول عن ابن سريج وعن حكاية صاحب التقريب • ولا أدرى بمـــاذا

خرجه ابن سريج • وقد رأيت فى البويطى ما يمكن أن يكون سندا للرافعى قبل باب الشركة • قال من كلام الشافعى : وان اشترى سلعة وبها عيب ثم حدث عنده عيب آخر لم يرد عليه أبدا ويرجع بقيمة العيب من قبل أنه لا يقدر أن يرد مثل ما أخذ أبدا لما حدث عنده ، فان اشترى [ سلعة ] وبها عيب ثم حدث عنده عيب آخر ، ثم صح العيب الذى حدث عنده فله أن يرده • وقال أبو يعقوب وهو البويطى ــ ان باعه فكذلك يقتضى أن البيع كحدوث عيب ، فيأخذ الأرش ، وهذا ظاهره وهو يقتضى الوجه الذى خرجه ابن سريج ، كما قال الرافعى •

لكن هل ذلك من كلام البويطى نفسه أو عن الشافعى ؟ فيه نظر • والظاهر الأول والامام حكاه عن حكاية صاحب التقريب قولا ، لكن فيما اذا رضى المشترى الثانى بالعيب وقال ان القياس الرجوع ، واقتضى كلامه أننا اذا قلنا بعدم الرجوع اذا رضى المشترى الثانى فقبل اطلاعه ورضاه أولى ، وان قلنا بالرجوع اذا رضى فقبل اطلاعه وجهان ، كما اذا زال بالهبة ، وأولى بعدم الرجوع لأن رد المشترى الثانى بالعيب على المشترى الأول ممكن ظاهر الامكان ، يطرد على نظم المعاملة ، واذا كان الرد أمكن كان الرجوع بالأرش أبعد ، والقياس عند الامام فيما اذا زال بالهبة أنه يرجع بالأرش ، ونسبه الى مذهب طوائف من المحققين وبما ذكرناه ظهر لك أنه ينبغى أن يقال فى المسألة طريقان :

( أحدهما ) القطع بعدم الرجوع بالأرش كما هو مقتضى النص وقول الأكثرين ( والثانية ) حكاية الخلاف ، ثم هو على الترتيب المتقدم ، وقد قال الغزالى : انه اذا اطلع على العيب بعد أخذ الشفيع فلا رد ولا أرش ، لأنه روج على غيره • وذلك يقتضى أن نقول بمثله فى البيع ، كما قال الأكثرون والنص ، ولكنه هنا خالف وقال : ان الأصح وجوبه ، وما قاله فى الشفعة أولى لموافقته للأكثرين •

**( فائدة )** قال الغزالى والامام قبله : ان الخلاف المذكور فى الرجوع بالأرش يقرب من القولين فى أن شهود الزور اذا شهدوا على انسان بمال ورجعوا بعد الحكم هل يغرمون ؟ على قولين ولا خلاف ، لكنهم يغرمون فى العتق والطلاق لأنه لا مستدرك لهما ، والحيلولة فى

المـال ممكنة الزوال بأن يعترف المشهود له يعنى وامتناع الرد هنا ممكن الزوال بعود الملك ، فيكون كالشهادة فى الأول ، والامام خـرج بالبناء عليه ، والصحيح أن الشهود يغرمون ، ومقتضى ذلك أن الأصح وجوب الأرش كما صححه الغزالى هنا • وقال الامام فى الصورة المتقدمة انه القياس ، لكن الأكثرون والنص وتصحيح الغزالى فى الشفعة على خلافه •

( فـرع ) على تخريج ابن سريج : اذا أخـذ الأرش ثم رد عليه مشتريه بالعيب فهل يرده مع الأرش ويسترد الثمن ؟ فيه وجهان •

( فائدة ) اذا عرفت ذلك فقول المصنف لم يجز له المطالبة بالأرش يشمل ما اذا اطلع المشترى الثانى على العيب ورضى به ، وما اذا لم يطلع وهو الأظهر فى الصورتين ، الموافق لمقتضى النص ، وفى كل منهما الخلاف ، لكن بالترتيب على ما اقتضاه كلام الامام ففى الثانية أبعد لقرب الامكان •

وينبغى أن يقال فى الترتيب هكذا : انا ان عللنا باستدراك الظلامة فلا يرجع بالأرش بعد بيعه الا بأن يرد عليه ، وان عللنا باليأس واليأس الحقيقى لم يحصل فى الصـورتين ، لكن حالة رضا المشترى الثانى قريبة من اليأس ، ليعود العود مع أنه ان عاد يعود بملك جديد ، فجرى فيها الخلاف ، وقبل الاطلاع ليس العود بعيدا ، ويتوقع على قرب أن يعود بالرد بالملك الأول فكان الخلاف فيها أقوى ، والقياس فى حالة رضا الثانى أو يرجع الأول بالأرش ، لأنه لا يلزم من تبرع الثانى سقوط حق الأول •

ومقتضى النص وقول الأكثرين عدم الرجوع فى الصورتين ، وانا لا نقول بسقوط حق الأول ، ولكن يترقب عوده اليه فيرده أو فواته بالكلية فيأخذ الأرش • وقال المـاوردى : انه اذا رضى الثانى بالعيب استقر سقوط الأرش والرد ، وهـذا الذى قاله انما يتجه على قول أبى اسحاق أو يؤول على أنه يستقر سقوطه ما دام زائلا عنه • وقد خرج من كلام المصنف ما اذا باعه بعـد العلم بالعيب فانه يبطل حقه ،

لان ذلك رضا بالعيب • وأفهم آخر كلام المصنف أن فرض المسألة ما دام المبيع زائلا عن ملك المشترى ، وهو باق فى ملك المشترى بحالة يمكن عوده ، فلو فقد شىء من هذه الأمور ، فسيأتى فى كلام المصنف ان شاء الله تعالى •

وفهم من كلامه أيضا أن اطلاعه على العيب وسكوته عليه وهو فى ملك المشترى الثانى لا يبطل حقه ، حتى لو كان باعه بشرط الخيار وعلم العيب فى زمان الخيار فلم يفسخ حتى فسخ المشترى أو رده بالعيب له رده على الأول ، وبترك الفسخ لا يبطل حقه من الرد قاله صاحب التهذيب ( قلت ) وفيه نظر اذا كان فى زمان الخيار للبائع او لهما ، فانه متمكن من الرد ولاسيما اذا قلنا بأن الملك له •

( فــرع ) اشترى ثوبا فقطعه أو صبغه ثم باعه ثم علم بعيبه ، فلا يرجع بأرش العيب ، لأنه استدرك الظلامة ولم ييأس من الرد ، لأنه ان قبله البائع مع القطع أو الصبغ أعطاه قيمته • قاله القاضى أبو الطيب وغيره عن ابن سريج •

**قال المصنف رحمه الله تعــالى**

**( فان رد المشــترى الثــانى بالعيب على المشــترى الأول رده على البائع لأنه أمكنه الرد ولم يستدرك الظلامة ) •**

**( الشرح )** هذا لا خلاف فيه ، وهو معلل عند الأكثرين بالمعنى الأول • وعند أبى اسحاق بالثانى ، واتفق الأصحاب أنه لا يلفت الى زوال الملك وعوده هينا وسببه أن الرد ينقض الجهة المتجددة ويرد الملك الذى كان ثابتا قبلها ، فليس ملكا جديدا وسبب الاختلاف فى الرد بعد زوال الملك وعوده فى الصورة التى سنذكرها عمن يقول بالمــأخذ المذكور أنه يعتقد العائد ملكا جديدا ، وليس الرد كذلك • وعن أبى حنيفة أنه ان رده بقضــاء القاضى ارتفع العقد من أصــله ، وللمشترى الرد على الأول ، وان لم يرد بالتراضى ارتفع فى الحال ، فلم يكن له الرد • قال الفورانى : وعندنا كيفما كان يرتفع العقد من أصله •

( قلت ) وهذه العبارة بظاهرها منكرة على الصحيح من المذهب ، ولكن بطريق الجواب أن يقال ( وان قلنا ) بأن العقد يرتفع من حينه فالعائد هو الملك الأول المستفاد من ذلك الشراء ، لأن الشراء الثانى انتقض • والرد فسخ لا سبب جديد لملك آخر •

وقد خالفنا أبو حنيفة وقال : اذا رده المشترى الثانى بالعيب لا يرده الأول بعد القبض ، الا أن يرد بحكم الحاكم ، وذلك على ما تقدم من أصله ، وهو يجعل الرد بدون الحاكم كالاقالة •

( فــرع ) ليس للمشترى الثانى رده على البائع الأول ، لأنه ما تلقى الملك عنه ، هكذا أطلق البغوى والرافعى وهو الصحيح • وفيه وجه آخــر أنه اذا غاب البائع الثانى أو مات وكان الثمن من جنس الثمن الأول أن له الرد على البائع الأول ، لأن مال الغائب راجع اليه ، ولو كان حاضرا ورد عليه فالظاهر من حاله أنه يرد عليه أيضا • حكاه صاحب التتمة وقال صحيح •

## قال المصنف رحمه الله تعـــالى

**( وان حدث عند الثـــانى عيب فرجـــع على الأول بالأرش رجـــع هو على بائعه لأنه أيس من الرد ولم يستدرك الظلامة ) •**

( الشرح ) جماعة من الأصحاب أطلقوا هكذا كما أطلقه المصنف أنه اذا رجع المشترى الثانى على الأول بالأرش رجع الأول على بائعه لأنه أيس من الرد ، أى بحدوث العيب ، وبأنه لم يستدرك الظلامة لأخذ الأرش منه ، وممن جزم بذلك كما جزم المصنف الشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب والمحاملى • وقال ان ذلك على التعليلين معا ، وأما الرافعى رحمه الله فانه قال على القول المشهور المخالف لتخـــريج ابن سريج : انه اذا حدث عيب فى يد المشترى الثانى ثم ظهر عيب قديم ينظر ان قبله المشترى الأول مع العيب الحادث خير بائعه فان قبله فذاك ، والا أخذ الأرش منه •

وعن أبى الحسين ــ وهو ابن القطان ــ أنه لا يأخذه ، واسترداده رضا بالعيب •

وان لم يقبله وغرم الأرش للثانى ففى رجوعه بالأرش على بائعه وجهان ( أحدهما ) لا يرجع به ، قال ابن الحداد : وهو الذى قاله الفورانى والماوردى ، لانه لو قبله وما قبله منه بائعه فكان متبرعا بغرامة الارش ( واظهرهما ) يرجع لانه ربما لا يقبله بائعه فيتضرر قال الشيخ ابو على : ويمكن بناء الوجهين على ما سبق من المعنيين ان قلنا بعلة ابى اسحاق واذا غرم الارش زال استدراك الظلامة فيرجع ، وان قلنا بعلة الآخرين وابن ابى هريرة فلا يرجع ، لانه ربما يرتفع العيب الحادث فيعود اليه .

قال الشيخ ابو على : وعلى الوجهين لا يرجع ما لم يغرم للثانى ، فانه ربما لا يطالبه بشئ فيبقى مستدركا للظلامة ، وهذا ما ذكر الرافعى رحمه الله ، واصل الترتيب فى تعليقة القاضى حسين والتهذيب وسلم القاضى بموافقة ابن الحداد فى عدم الرجوع ، والبقية من زيادات الرافعى رضى الله عنه ، واورد ابن الرفعة على بناء الشيخ ابى على انه لو كان كذلك لقال ابن الحداد بالثانى وهو قد قال بالاول فامتنع التخريج .

قال الرافعى : أنه على قول ابن سريج الذى خرجه للمشترى الأول أخذ الأرش من بائعه ، كما لو لم يكن يحدث عيب ، ولا يخفى الحكم بينه وبين المشترى الثانى . انتهى .

( واقول ) بعون الله تعالى : ما ذكره الرافعى والبغوى من الترتيب مبنى على ما تقدم عنهما فى أن الواجب عند حدوث العيب عرض الرأى على البائع ، فان قبله والا انتقل الى الأرش فالحق لا يثبت للمشترى فى الأرش حتى يمتنع البائع من قبوله ، فلا جرم سلك هـذا الترتيب هنا وحسن جريان الخلاف اذا لم يقبله وقول ابن الحداد بعدم الرجوع وتعليله بانه متبرع بغرامة الأرش ، ولا ينافى هـذا قوله بأن العلة عدم استدراك الظلامة لأنه اذا جعله بغرامة الأرش متبرعا كما صرح به الرافعى عنه ، فاستدراك الظلامة باق لا يرتفع بتبرعه .

وأما القول بالرجوع المقابل لقول ابن الحداد فى جعله متبرعا وان

وافقه فى أصل العلة ، وأما على القول بأن العلة فى الرجوع اليأس ـ فان كان المراد اليأس من الرد على سبيل الالزام ـ فان اليأس هنا غير موجـود ، لمـا قاله الشيخ أبو على من امكان ارتفاع الحادث ، وعوده اليه ، فيمكن من رده بالالزام حينئذ وربما يعـود اليه مع العيب الحادث ورضا البائع بقبوله ، فيتمكن المشترى من الرد على سبيل المراضاة ، وهو الذى وجب له ابتداء على رأى الرافعى ، فامكان الزام الرد موجود ان كان هذا الامكان معتبرا لاحتمال ارتفاع الحادث وعوده ، وامكان الرد بالتراضى موجـود باحتمال عوده ، فلم جعـل الرافعى هنا الأصح أنه يرجع بالأرش ؟ وسكت عن قول الشيخ أبى على ، ثم قوله عن الشيخ أبى على : انه على الوجهين لا يرجع ما لم يغرم الثانى هذا انما يظهر على التعليل باستدراك الظلامة .

أما اذا عللنا باليأس فليس لقرابته للثانى أثر ، فان امكان الرد بالتراضى لا ينقطع بها وامكان الرد بالالزام مع العيب الحادث ليس ممكنا قبلها ، وعلى تقدير ارتفاع العيب الحادث يمكن قبلها وبعدها فلا معنى لتقييد ذلك على اعتبار اليأس بالقرابة بل ينبغى ان كان له الرجوع رجع مطلقا ، وان لم يكن له الرجوع لم يرجع مطلقا وقد صحح أنه له الرجوع فليرجع ، وان لم يغرم على اعتبار اليأس وكلام الشيخ أبى حامد والقاضى أبى الطيب فى تعليقهما يقتضى باطلاقه أنه اذا حصـل به نقص عند الثانى فللأول الرجوع بالأرش على اعتبار اليأس وهـذا مما يدل على أن الوجهين المذكورين عن ابن الحداد وغيره مفرعان على قولنا : ان العلة استدراك الظلامة وعلى ذلك يصح قول الشيخ أبى على : انه على الوجهين لا يرجع ما لم يغرم ، أى على هذين الوجهين المفرعين على الوجه الضعيف ، لكن الذى ذكره أولا من البناء مشكل .

وظاهر كلام الشيخ أبى على أن الصحيح عنده امتناع الرجوع ان كان يوافق الأكثرين على التعليل باليأس ، وهو مخالف لمـا قاله المصنف وغيره من العراقيين والذى قالوه هو الصحيح بناء على ما قدمته عن الأصحاب أن الواجب عند حدوث العيب هو الأرش ابتداء ، فانه يقتضى وجوب الأرش هنا مطلقا غرم أو لم يغرم ، وأما على ما تقدم

عن الرافعى وصاحب التهذيب أن الواجب الرد الا أأن يمتنع البائع فينتقل الى الأرش فيظهر أنه لا يرجع مطلقا ، غرم أو لم يغرم حتى يحصل اليأس •

واعلم أن تعليل المصنف والأصحاب الذين ذكرتهم موافقين له فى هذه المسألة باليأس يبين لنا أن المراد اليأس عن الرد على سبيل الالزام ، وأن توقع زوال العيب الحادث غير معتبر •

( فــرع ) هذا الذى ذكرناه كله ما دام المبيع باقيا ، أما لو تلف بعد حدوث العيب أو دونه فأخذ الثانى الأرش من الأول رجع الأول على بائعه بلا خلاف •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان تلف فى يد الثــانى وقلنــا بتعليــل أبى اســحاق لم يرجــع لأنه اســتدرك الظلامة وان قلنــا بتعليــل غيره رجــع بالأرش لأنه قد أيس من الرد ) •**

( **الشرح** ) اذا تلف فى يد المشترى الثانى أو كان عبدا فأعتقه ، أو أمة فاستولدها ، أو وقف المبيــع ، فقد حصل اليأس من الرد ، فيرجع على الأصح ، وعلى تعليل أبى اسحاق لا يرجع ، لأنه بالبيــع استدراك الظلامة ، والتخريج على المعنيين المذكورين واضح ، وممن صرح بالمسألة كذلك الشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب ، وصــورة المسألة اذا تلف فى يد الثانى من غير حدوث عيب ، أو مع حدوثه ، ولكن لم يغرم المشترى الأول الأرش للمشترى الثانى ، اما لأنه أبرأه من الأرش ، أو لم يبرئه ، ولكن لم يغرم بعــد ، وقد صرح الرافعى بالمسألتين الأخيرتين وقال : ان عللنا باستدراك الظلامة فلا يرجع ما لم يغرم ، وان عللنا باليأس يرجــع ، أما اذا غرم الأرش للمشترى الثانى فان المشترى الأول يرجع بالأرش على بائعه بلا خلاف لوجود اليأس وعدم استدراك الظلامة • صرح به القاضى حسين والرافعى •

**( وان رجع المبيع اليه ببيع أو هبة أو بارث لم يرد على تعليل أبى اسحاق لأنه استدرك الظلامة ، وعلى تعليل غيره يرد لأنه أمكنه الرد ) .**

**( الشرح )** طريقة العراقيين والجمهور البناء فى هذه المسائل وأخواتها على المعنيين المذكورين كما بناه المصنف ، ومن جملة أمثلة ذلك أن يرجع اليه بالاقالة أو الوصية ، ويقتضى البناء المذكور أن الأصح أن له أن يرد ، وهو كذلك ، ولأجل ذلك جزم به فى التنبيه ، ويزداد فى حالة رجوعه بالبيع نظر آخر وهو أنه ان لم يكن علم بالعيب قبل شرائه ثم علم به بعد الشراء الثانى فله الرد قطعا ولكن الخلاف فيمن يرد عليه ، فعلى قول أبى اسحاق لا يرد على الأول ، بل على الثانى فقط ، وعلى الأصح له الرد عليهما ، ان شاء رد على الأول ، وان شاء رد على الثانى، واذا رد على الثانى فله رده عليه ، وحينئذ يرده هو على الأول .

وقيل : لا يرده على الثانى لأن فيه تطويلا ، بل يرد على الأول ، كذا حكاه وقيل لا يرد على الأول بل يرد على الثانى لأنه الأقرب ، والرد عليه ممكن بخلاف ما اذا رجع بالهبة ونحوها ، حكاه الامام ، وان كان المشترى الأول حين الشراء من الثانى عالما بالعيب لم يكن له أن يرد على الثانى ، ورده على الأول يبنى على المعنيين ، والصحيح الرد .

وقال القاضى حسين : ليس له الرد ، لأنه باقدامه على الشراء مع العلم بالعيب صار راضيا به ، وقد تقدم عنه ما يشبه ذلك ، والذى قاله هو القفال على ما نقله الرويانى . وقال : انه الصحيح وان سائر الأصحاب لم يفصلوا هذا التفصيل .

وأما الاقالة فقال القاضى أبو الطيب وابن الصباغ : انها تقبل الفسخ . واختار الرويانى والرافعى بناءها على أنها بيع أو فسخ ( فان قلنا ) انها بيع أو قلنا بما اختاره القاضى أبو الطيب من جواز

فسخها احتمل أن يأتى فيها على الأوجه الثلاثة ( وان قلنا ) فسخ ولا يقبل الفسخ لم يتجه ذلك فيه •

وأما بقية طرق العود من الهبة ونحوها فلا تأتى فيها هذه الأوجه ، بل تتخرج على المعنيين فقط ولا أظن يأتى فيها قول القاضى فى حالة العلم أيضا لعدم العوض وقد سلك الامام والغزالى فى بناء المسائل المذكورة غير الذى سلكه المصنف والجمهور فجعلا مأخذ الخلاف فى ذلك أن الزائل العائد بجهة أخرى هل هو كالذى لم يزل أو كالذى لم يعد ؟ وفيه جوابان مأخوذان كما يدل عليه كلام الشيخ أبى محمد فى السلسلة فى باب التفليس من قولين منصوصين للشافعى اذا قال لعبده : اذا جاء رأس الشهر فأنت حر ، ثم باعه ، ثم اشتراه ، ثم جاء رأس الشهر ففى العتق قولان ، وهما يشبهان الخلاف أيضا فيما اذا علق طلاق زوجته بصفة ، ثم أبانها ، ثم جدد نكاحها ، ثم وجدت الصفة ، وهذا أصل تخرج عليه مسائل •

( منها ) لو أفلس بالثمن وزال ملكه عن المبيع وعاد هل للبائع الفسخ ؟ ( ومنها ) لو وهب لولده وزال ملك الولد وعاد للأب الرجوع ( ومنها ) اذا زال ملك المرأة عن الصداق ، ثم عاد اليها وطلقها زوجها قبل الدخول ؟ •

( ومنها ) فى هذا الباب اذا زال الثمن عن ملك البائع وعاد ، ثم رد المشترى المبيع بعيب ، فهل يتعين لحق المشترى ؟ فيه طريقان ( أحدهما ) تخريجه على الخلاف ( والثانية ) القطع بأنه كالذى لم يزل ، لأنه ليس مقصودا بالرد ، والصحيح من ذلك كله فى هذه المسائل أنه كالذى لم يزل الا الهبة ، فالصحيح فيها أنه كالذى لم يعد •

**( واعلم )** أن طريقة المصنف والجمهور فى البناء لا اشكال فيها ، وطريقة الامام المذكورة يحتاج فيها الى الفرق بين هذه الأبواب ، ثم المسائل المذكورة أعنى فى عود المبيع بالبيع والهبة والارث والاقالة ليست على وتيرة واحدة ، فان الهبة والبيع ملك جديد قطعا ، والارث — وان كان جديدا — لكنه اذا جعلنا الوارث يبنى على حول الموروث كان

ذلك هو الملك الأول ، والاقالة فسخ ، فالعائد بها هو الملك الأول ، وكان ينبغى أن لا يجرى الخلاف فيها كما لو رجع بالرد بالعيب •

وقد اعتذر بعضهم عن هـذا بأنها وان كانت فسخا فهى تشبهه بالتبع لأجل التراضى • ولهـذا يرد على طريقة القاضى أبى الطيب وهو اعتذار حسن ان سلم به ما قاله القاضى أبو الطيب ، وقد تقدم أن الرويانى اختار خلافه ، وبناها على أنها فسخ أو بيع ، وطريقة المصنف والجمهور سالمة عن الاعتراض أو تكون المسائل كلها فى درجة واحدة لا ترتيب فيها •

نعم الاقالة لابد من الاعتذار المذكور فيها ليفرق بينها وبين الرد بالعيب عند الجميع ، ثم ان القاعـدة المذكورة التى بنى الامام عليها لم يلاحظوها فى كل مكان ، ألا ترى أنه لو باع النصاب فى أثناء الحول ، ثم استرده بسبب جديد ، لم يقل أحـد بأنه كالذى لم يزل حتى تجب الزكاة فى ذلك الحول وغير ذلك من المسائل فما الضابط فى جريان الخلاف المذكور ؟ وما الداعى الى أن يجعله كالذى لم يزل ؟ أو كالذى لم يعـد ؟ ونحن نقطع بأنه زال وعـاد ، فلا جرم كانت طريقة الجمهور أقوم وأدخل فى المعنى ، ويحتمل أن يكون البناء الذى ذكره الامام مختصـا بالتفريق على اعتبار اليأس ، أى ان قلنا العلة استدراك الظلامة لم يرد ، وان قلنا العلة اليأس تبنى على الزائل العائد ، وعلى الجملة الصحيح جواز الرد ، وخالف الغزالى فى الخلاصة فجعل الصحيح المنع •

( فـرع ) اعلم بأنا اذا قلنا : الزائل العائد كالذى لم يعد كما صححه الغزالى لم يبق لنا بعد بيع المشترى الأول طريق يتوقع بهـا العود والرد ، الا أن يرد المشترى الثانى فان فرض اطلاعه على ذلك العيب ورضاه انسـد طريق الرد ، وحينئذ يتعين وجوب الأرش عند القائلين باعتبار اليأس كما قال الغزالى ، لكنه عمم مع رضا الثانى ودونه • وكلا الأمرين ضعيف ، لأنا نمنع أن الزائل العائد كالذى لم يعـد • وأما المـاوردى رحمه الله فانه قال : اذا رضى البائع بالعيب يستقر سقوط الأرش والرد ، وهذا انما يستقيم على قول أبى اسحاق ؛ أما على الصحيح فلا يستقيم سقوط الرد ، وعلى رأى الامام والغزالى

لا يستقيم سقوط الأرش ، وقد ذكرت ذلك عن الماوردى فيما مضى وذكرت له تأويلا •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( فان لم يعلم بالعيب حتى وهبه من غيره ، فان كان بعوض فهو كالبيع وقد بيناه ) •**

**( الشرح )** هذا بين لا اشكال فيه ، الا أن الهبة بعوض بيع ، وحينئذ تأتى فيها الأقسام والأحكام المذكورة كلها • وقول المصنف : وهبه من غيره • قال النووى رحمه الله فى تهذيب اللغات : وأما قول الغزالي وغيره فى كتب الفقه : وهبت من فلان كذا فهو مما ينكر على الفقهاء لادخالهم لفظة من ، وانما الجيد : وهبت زيدا مالا ، ووهبت له مالا • قال : وجوابه أن ادخال ( من ) هنا صحيح ، وهى زيادة ، وزيادتها فى الواجب جائزة عند الكوفيين من النحويين ، وعند الأخفش من البصريين ، وقد روينا أحاديث منها وهبت منه كذا •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان وهبه بغير عوض لم يرجع بالأرش لأنه لم ييأس من الرد ) •**

**( الشرح )** هذا هو الصحيح تفريعا على أن المعتبر اليأس ، أما اذا عللنا باستدراك الظلامة فيرجع بالأرش لأنه لم يستدرك ، ومنهم من حكى القطع هنا بعدم الرجوع اذا أريد أن العلة هى اليأس لاستدراك الظلامة ، وهذه الطريقة هى التى يشعر بها ايراد المصنف ، وبين ذلك أن القاضى أبا الطيب جزم بعدم الرجوع ، وعلله بعدم اليأس كما فعل المصنف • ثم قال : والتعليل الذى ذكره أبو اسحاق وهو استدراك الظلامة غير موجود ههنا ، واذا كان كذلك دل على أن هذا التعليل هو الصحيح دون ما قاله أبو اسحاق • وكذلك الشيخ أبو حامد قال قوم[1] من هذا الكلام • والرويانى صرح فى البحر بأن أبا اسحاق وافقنا على

(١) بكسر الواو مع التشديد •

عدم الأرش هنا ، واستدل بذلك على بطلان علته ، لكن المحاملى صرح بأنه على تعليل أبى اسحاق له الأرش لأنه لم يستدرك الظلامة ، والماوردى أيضا صرح بالوجهين على مقتضى التعليلين • وحكى الرويانى ذلك عن بعض الأصحاب •

وهذه الطريقة أقوم الا أن يكون أبو اسحاق صرح(١) النقل عنه بذلك فيلزمه • وهاتان الطريقتان على القول المشهور أنه اذا باع لا يرجع بالأرش ، أما على ما خرجه ابن سريج من أنه يرجع فيرجع ههنا أيضا • كذلك صرح به الرافعى •

**( تنبيه )** الهبة قد يسمى فيها عوض ، ولا شك أن حكمها حكم البيع كما تقدم والهبة التى لا يسمى فيها عوض لنا فى اقتضائها الثواب قولان •

**( فان قلنا )** لا تقتضى الثواب اتجه ما قاله المصنف ، والتفريع المذكور من الأصحاب ( وان قلنا ) تقتضى الثواب فهى بمنزلة البيع • كذلك قاله القاضى أبو الطيب والمحاملى والماوردى خرجوا ذلك على الخلاف المذكور ، ولم يقولوا كما قال المصنف : اما أن تكون بعوض أو لا • والشيخ أبو حامد فعل كما فعله المصنف ، فلك فى كلام المصنف طريقان • اما أن تقول : انا اذا قلنا باقتضاء الهبة المطلقة الثواب صارت بعوض ، فدخلت فى قوله الأول : ان الهبة بعوض ولم تدخل فى قوله ههنا بغير عوض ، واما أن تقول : ان قوله ههنا مفرع على المذهب فى عدم اقتضاء الهبة الثواب •

**( فـرع )** قال صاحب التهذيب : قال بعض أصحابنا : لو كان وهبه من ابنه فلا يرجع ، لأنه يمكنه أن يرجع فى الهبة ثم يرد كما لو لم يخرج عن ملكه ، قال : والصحيح أنه خارج عن ملكه ( قلت ) يعنى أن بعض أصحابنا أشار الى أنه لا يرجع بالأرش قولا واحدا ولا يخرج على المعنيين ، والصحيح أنه يخرج عليهما فلا يرجع على الصحيح ، ويرجع على قول أبى اسحاق ، وسنزيد لك أن للقطع

---

(١) بفتح الصاد وضم الراء وفتح الحاء •

فى هذه المسألة مأخذا آخر ، ويصلح ذلك أن يكون جوابا لأبى اسحاق عن اعتراض الأصحاب عائد بهذه المسألة ، لكن فى صورة واحدة •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( فان رجع اليه ببيع أو هبة أو ارث فله الرد بلا خلاف ، لأنه أمكنه الردولم يستدرك الظلامة ) •**

**( الشرح )** اذا وهبه بلا عوض ثم رجع اليه فالمصنف قد تبع القاضى أبا الطيب فيما قاله جميعه من التمثيل ، وبقى الخلاف والتعليل • والشيخ أبو حامد قال : ان رجع اليه بأن يكون قد وهبه لابنه ورجع فيه ، كان له الرد • والامام حكى فيما اذا عاد بالهبة أو بجهة لا رد فيها وجهين ( أحدهما ) له الرد لأنه يرد ما ملك كما ملك ( والثانى ) لا • لأن الرد نقص للملك المستفاد من جهة ، وهذان الوجهان مأخذهما ما تقدم عنه من البناء على الدليل العائد ، والعراقيون والجمهور لم يلاحظوه كما تقدم ، وأطلق الرافعى الوجهين فيما اذا عاد لا بعوض وبناهما على أنه هل يأخذ الأرش ؟ اذ لم يعد ( ان قلنا ) لا ، فله الرد ، لأن ذلك لتوقع العود ( وان قلنا ) يأخذ فينحصر الحق فيه ، أو يعود الى الرد عند القدرة • فيه وجهان ( قلت ) والقول بانحصار حقه فيه بعيد ، ومع بعده انما يمكن القول به اذا كان قد علم بالعيب ، أما اذا لم يعلم حتى عاد فيصير كما لو لم يعلم بالعيب الحادث حتى زال القديم ، وحكمه الرد الا على وجه شاذ ، وههنا أولى بأن لا يجرى ذلك الوجه •

وأما اذا عاد بعوض كالشراء قال الرافعى ( فان قلنا ) لا رد فى الحالة الأولى فكذلك ههنا • ويرد على البائع الأخير ( وان قلنا ) يرد فههنا يرد على الأول والأخير أو يتخير ، فيه ثلاثة أوجه خارجة مما سبق ( قلت ) وهذا البناء والترتيب جيد ، والصحيح أن له الرد كما قال المصنف ، لكن مع حكاية الخلاف فى المسائل الثلاث التى ذكرها • وفى معناها الوصية والاقالة كما تقدم •

وأما اذا عاد بالرجوع فى هبة الوالد لولده فلم أرها مصرحا بها

الا فى كلام الشيخ أبى حامد ، ويحتمل أن يقال : انه لا يجرى الخلاف فيها ، لأن الرجوع فى الهبة بقبض لها كالرد بالعيب ، والعائد هو المالك ، فلا يتأتى تخريجه على الزائل العائد ، كما لم يخرج عليه عند رجوعه بالرد بالعيب ، ويكون ههنا له الرد قولاً واحدا •

ويحتمل أن يجرى فيها الخلاف أيضا كما يقتضيه اطلاق الامام والرافعى اخذا مما ذكره الرافعى من انحصار حقه فيه • وقد تقدم التنبيه على ضعفه ، وقد اشتبه على بعضهم كلام المصنف هنا فظن أن الرجوع بعد البيع • واعترض عليه قولاً وتعليلا ، ولا حاجة الى نقل كلامه ، وانما ذكرته لئلا يشتبه على غيره ، كما اشتبه عليه ، والرجوع بعد البيع ذكره المصنف فيما تقدم ، وقد تكمل شرح مسائل الكتاب ، وبقيت فروع نذكرها ان شاء الله تعالى •

( فرع ) باع زيد عمرا شيئا ثم اشتراه منه وظهر فيه عيب كان فى يد زيد فان كانا عالمين بالحال فلا رد ، وان كان زيد عالما فلا رد له ولا أرش • وأما عمرو فلا رد له أيضا لزوال ملكه ولا أرش له على الصحيح المخالف لتخريج ابن سريج لاستدراك الظلامة ولتوقع العود ، فان تلف فى يد زيد أخذ الأرش على التعليل الثانى دون الأول • وهكذا الحكم لو باعه زيد لغيره ، وان كان عمرو عالما فلا رد له ولزيد الرد • وان كانا جاهلين فلزيد الرد ان كان اشتراه بغير جنس ما باعه أو بأكثر منه • ثم لعمرو أن يرد عليه ، وان اشتراه بمثله فلا رد لزيد فى أحد الوجهين ، لأن عمرا يرد عليه ، فلا فائدة وله الرد فى أصحهما ، لأنه ربما يرضى به فلا يرد •

فلو تلفت فى يد زيد ثم عرف به عيبا قديما بحيث يرد لو بقى يرجع بالأرش وحيث لا يرجع • وعلى هذين الوجهين لو اشترى شيئا وباعه من غيره ثم اشتراه ثانيا واطلع على عيب قديم ولم يكن اطلع البائع الثانى عليه ، فعلى أى البائعين يرد ؟ على الوجهين ( أحدهما ) على الأول لأنه لا فائدة فى الرد على الثانى ورده ( والثانى ) على الثانى لأنه ربما يرضى به ، وربما يكون بين الثمنين تفاوت • قاله المتولى وغيره وعن أبى الطيب فى شرح الفروع حكاية وجه أنه لا يرد

بالعيب أصلا ، لأنه لو رده لرده عليه ، ولا يكون له معنى • هكذا قاله صاحب العدة وفيه نظـر • بل هذا تعايل من يقول : لا يرد على الثانى • وأما الرد على الأول فمأمون منه الرد • فليتأمل ذلك •

وفى المسألة الأولى لو حدث به عيب فى يد زيد فرجع بالأرش على عمرو كان لعمرو أيضـا أن يرجع بالأرش عليه ، والفائدة فيه أنه قد يكون أحد الثمنين أكثر من الآخـر فيستفيد فرق ما بين الثمنين : وفى باب الأرش كذلك لأنه بحصته من الثمن يرجع • قاله الشـيخ أبو حامد • ولو اشترى شيئا وباعه من غيره وغاب البائع الثانى أو مات ثم وجد المشترى الثانى عيبا كان فى يد البائع الأول • فان كان الثمن لا من جنس الثمن الأول فليس له الرد • وكذا ان كان من جنسه على المذهب وفيه وجه قاله صاحب التتمة •

**( فـرع )** لو تلف فى يد الموهوب له فللمشترى الواهب الرجـوع بالأرش قولا واحدا • قاله القاضى حسين •

**( فـرع )** هذه الأحكام المتقدمة فى كلام المصنف فيما اذا خـرج المبيع كله عن ملك المشترى أما اذا خـرج بعضه فقد تقدم أن الشافعى فى مختصر المزنى ساوى بينه وبين خروج الكل وأن فى مختصر البويطى قولين فى بيع نصف العين لواحد ( أحدهما ) يرجع بنصف الأرش للباقى فى يده ( والثانى ) لا يرجع بشىء • ويجىء فيه القول الذى خرجه ابن سريج أنه يرجع بجميع الأرش • والأول أصح عند صاحب التهذيب • وشبهه بحدوث العيب فى يده لا ينتظر زواله • وظاهر نصه فى المختصر وكلام كثير من الأصحاب يشـهد للثانى • وهو الصحيح الذى صرح به كثيرون • وهو يقتضى التعليل باليأس •

وأما على التعليل باستدراك الظلامة فينبغى أن يرجع بأرش النصف الباقى فى يده • وأما الوجه الثالث فضعيف فى الأصل • وهو هنا أضعف • وهذا كله على المشـهور الذى قطع به الأكثرون أنه لا يرد النصف الذى فى يده • وقد تقـدم عن المـاوردى فى ذلك خلاف ضعيف ، فيتحصل فى هـذا الفرع بذلك أربعة أوجه ( واذا قلنا ) يرد النصف على ما ذكره

الماوردى يعود الخلاف فى النصف الخارج عن ملكه ، هل يأخذ أرشه على قول ابن سريج أو على المذهب ؟ ولو باع نصف ما اشتراه من البائع فكذلك ليس له الرد عليه ، واذا كان نقصان الشركة يرتفع بالرد لأن وقت الرد يرده على الوجه الذى يملك به •

قال صاحب التتمة : وقال صاحب التهذيب انه الصحيح • ونظره صاحب التتمة بالجارية اذا زوجها من البائع وقد تقدم ذلك • وهل له أخذ الأرش للنصف الباقى ؟ على القولين فيما لو باع نصفه من غير بائعه ، ولو أن مشترى النصف أعتقه ثم ظهر عيب قديم رجع المشترى الأول على بائعه بأرش النصف الذى فى يده موسرا كان المعتق أو معسرا ، لأنه يقوم على المعتق عند الشراء به ناقصا والنصف الذى باعه ان رجع مشتريه عليه بأرشه ، رجع هو أيضا على بائعه والا فوجهان • قاله فى التهذيب ، يعنى على علة أبى اسحاق لا يرجع • وعلى المذهب يرجع ، ولو قاسم المشترى فقد تقدم ذلك عند الكلام فيما اذا اشترى اثنان عينا عن القاضى حسين •

والذى قاله صاحب التتمة هنا أنه ( ان قلنا ) القسمة افراز فله الرد ( وان قلنا ) بيع فلا ، قال : لأنه ان أراد الرد فسخ قسمه فيرد عليه غير ملكه ، وان أراد فسخ القسمة ثم يرد لم يجز ، لأنه تملك المعيب مع العلم بالعيب •

( قلت ) وهـذا نظير قول القاضى حسين هناك ، والمفهوم من كلام الأصحاب أن ذلك غير مانع ، لأن له الرد اذا رجع اليه بعد العيب والهبة ، وان كان بطريقته هو راض بها ، وهو الأصح ، هذا اذا كانت العين واحدة باع بعضها ، فلو اشترى عينين فباع احداهما ووجد بها العيب أو بالباقية ، وقلنا لا يجوز افراد أحد العينين بالرد ، جزم جماعة منهم الشيخ أبو حامد بأنه ليس له الرد أيضا ولا أرش لعدم اليأس ، وينبغى على علة أبى اسحاق أن يرجع من الأرش بقدر ما يخص الباقى ، وهو مقتضى تفريع الماوردى ، فان تلفت العين فى يد المشترى الثانى ففى رد الباقى فى يده القولان فى نظيره اذا كان التلف فى يده ، وأن العيب بالذى باعه فقط لم يرجع بالأرش لاستدراك الظلامة وللتوقع •

( فــرع ) لو لم يخــرج المبيع عن الملك ، ولكن تعلق به حق كرهن أو كتابه وغير ذلك فقد تقدم حكمه ، وجملة من مسائله فيما اذا حصل فى المبيع نقص •

( فــرع ) لو كان المبيــع باقيا بحاله فى يد المشترى وملكه والثمن تالف جاز الرد اذا اطلع على عيب فى المبيع ، ويأخذ مثل الثمن ان كان مثليا ، وقيمته ان كان متقوما أقل ما كانت من يوم البيع الى يوم القبض ، لأنها ان كانت يوم العقــد أقل فالزائد حدث فى ملك البائع ، وأن كانت يوم القبض أقل فالنقصان من ضمان المشترى • قال الرافعى : ويشبه أن يجىء فيه الخلاف المذكور فى اعتبار الأرش •

( قلت ) وصرح البغوى والرافعى هنا بأنه من يوم العقــد الى يوم القبض ، كعبارة النووى فى المنهاج هناك ، وقد تقدم التنبيه على أن عبارة غيره • بخلافها ، فاما أن تكونا سواء كما قال النووى • واما أن يفرق ، ويجوز الاستبدال عنه بالعرض ، وخروجه عن ملكه بالبيع ونحوها كالتلف ، ولو خــرج وعاد فهل يتعين لأحد ؟ المشترى أو البائع ابداله ؟ •

قال الرافعى : فيه وجهان ( أصحهما ) أولهما وقال الامام : منهم من خرج استرداده على الوجهين ، يعنى فى الزائل العائد ، ومنهم من قطع بأنه يسترد ، والفارق عند هذا القائل ان المسترد ليس مقصودا ؛ فلا يشترط فيه ما شرط فى المردود والمقصود •

( قلت ) وهذا كله فى الثمن المعين فى العقــد ، واذا كان باقيا أخذه بلا خلاف وأما اذا كان فى الذمة ونقده ، ففى تعيينه لأخذ المشترى وجهان ، لم يصحح الرافعى منهما شيئا • وذكر فى الرجوع بالأرش فى نظيرها ما يقتضى أن الأصح التعين ، وقد تعرضت له هناك • ولم يفرقوا ههنا بين أن يكون التعين فى المجلس أو فى غيره •

وقد يقال : ان المعين فى المجلس أولى بالتعيين من المقبوض بعده ، لأن المعين فى المجلس كالمعين فى العقــد على الأصح المذكور فى السلم ،

وكيفما كان ، فالأصح التعين ، لأنه يرد المبيع فيرتفع ملك البائع عن الثمن ، فلا وجه لتجويز ابداله . هذا اذا كان الثمن نقـدا أو موصوفا فعيبه . أما اذا أخذ عنه عوضا كقوت ونحوه فسيأتى . ولو أبرأ البائع المشترى من بعض الثمن ، ثم رد المبيع بعيب ، فان كان الابراء بعـد التفرق رجع بتمام الثمن .

قال الرويانى : وفيه قول يرجع بما أدى كالزوجة اذا أبرأت من الصداق قبل الطلاق وان كان الابراء قبل التفرق فذلك لاحق بالبيـع على المذهب فلا يرجع الا بما بقى ، ولو أبرأه من جميـع الثمن جزم القاضى حسين بجواز الرد للتخلص عند حفظ المبيع ، وقياس من يقول : يرجع بتمام الثمن عند الابراء عن البعض أن يقول : يرجع بالثمن هنا ولو وهب البائع المشترى الثمن فقيل : يمتنع الرد بالعيب ، وقيل : برد ولا يطالب ببدل الثمن .

وان كان الثمن باقيا فى يد البائع لكن ناقصا نظـر ان تلف بعضه أخذ الباقى وبدل التالف وان رجع النقصـان الى الصفة كالشلل ونحوه لم يغرم الأرض فى أصح الوجهين ، كما لو زاد زيادة متصلة يأخذها مجانا . هكذا قال البغوى والرافعى وقد قدمت المسـألة فى فرع فيما اذا رد المبيع وهو ناقص ، والمنقول فيه عن ابن سريج أنه يتخير بين أخذه ناقصا وقيمته ، وعن غيره الرجوع بالأرش واطلاق الرافعى هنا ليس على ظاهره ، بل يجب تأويله على أنه لا يغـرم الأرش ويتخير البائع كما يقول ابن سريج ، وقد نقل النووى هذا الفـرع عن القفال والصيدلانى مع كلام الرافعى .

( فـرع ) الثمن المعين اذا خـرج معيبا يرد بالعيب كالمبيع ، وان لم يكن معينا وكان فى عقد لا يشترط فيه التقابض فى المجلس يستبدل ، ولا يفسخ العقد ، قال المتولى والرافعى : سواء أخـرج معيبا بخشونة أو سواد ، أو ظهر أن سكته مخالفة لسكة النقد الذى تناوله العقد ، أو خرج نحاسا أو رصاصا .

( قلت ) : وهذا فى غير المعين صحيح ، وأما المعين اذا خرج نحاسا

أو رصاصا وكان قد اشترى به على أنه دراهم فانه يبطل العقد على الأصح كما تقدم فى باب الربا وسيأتى ان شاء الله تعالى فى كلام المصنف فى الفصل الذى بعد هذا بفصل ، وقد تقدم فى باب الربا جملة من أحكام العيب فى عوض الصرف •

( فــرع ) باع عبدا بألف وأخذ بالألف ثوبا ثم وجد المشترى بالعبد عيبا ورده فعن القاضى أبى الطيب أنه يرجع بالثوب ، لأنه انما ملكه بالثمن واذا فسخ البيع سقط الثمن عن ذمة المشترى فينفسخ بيع الثوب به •

وقال الأكثرون منهم المــاوردى : يرجع بالألف لأن الثوب مملوك بعقد آخــر وفى المجرد من تعليق أبى حامد أن الشافعى قاله نصــا • ولو ظهر العيب بالثوب رد ورجع بالألف لا بالعبد ، ولو مات العبد قبل القبض وانفسخ البيع فعن ابن سريج أنه يرجع بالألف دون الثوب ، لأن الانفساخ بالتلف يقطع العقد ويرفعه من أصله ، وهو الأصح ، وفيه وجه آخر •

( فــرع ) اختلفا فى الثمن بعد رد المبيــع ، فعن ابن أبى هريرة قال : أعيتنى هذه المسـألة ، والأولى أن يتخالطا وتبقى السلعة فى يد المشترى ، وله الأرش على البائع من القــدر المتفق عليــه • قال أبو اسحاق : وحكى أبو محمد الفارسى عن أبى اسحاق أن القول قول البائع لأنه الغارم ، كما لو اختلفا فى الثمن بعد الاقالة قال الرافعى : وهذا هو الصحيح •

( فــرع ) لو احتيج الى الرجوع بالأرش فاختلفا فى الثمن ، فعن رواية القاضى ابن كج فيه قولان • الأظهر أن القول قول البائع ، قاله الرافعى •

( فــرع ) من زيادات النووى فى الروضة اشترى سلعة بألف فى الذمة فقضاه عنه أجنبى متبرعا فرد السلعة بعيب لزم البائع رد الألف وعلى من يرد ؟ وجهان ( أحدهما ) على الأجنبى لأنه الدافع ( والثانى ) على

المشترى لأنه تقدر دخوله فى ملكه ، فاذا رجع المبيع رد اليه ما قابله . وبهذا الوجه قطع صاحب المعاياة ذكره فى باب الرهن .

( قلت ) ذكر الرويانى فى البحر الوجهين ( وقال ) ان الأصح الثانى . قال : ولو خرجت السلعه مستحقه رد الالف على الأجنبى قطعا لأنه تعين أن لا ثمن ولا بيع الا اذا لم يعلم بالعيب حتى وجبت فيه الزكاة ، فعن ابن الحداد له الرد ، وعن أبى على لا ، لنقصانه بالشركة على قول أو الرهن على قول ، وأما بعد اخراج الزكاة فان أخرجها من غيره وقلنا : التعليق بالذمة ، فله الرد . وان قلنا بالشركه ، فقيل : كالرجوع بعد البيع ، وقيل : بالرد قطعا ، لعدم استدراك الظلامة واذا حرج من الحال ولم نجوز تفريق الصفقة امتنع الرد ووجب الأرش عند من يعتبر اليأس وهوالأصح ، وان جوزنا التفريق رد بقسطه ، وقيل : يرد الباقى وقيمة التالف ، ولو اشترى عبدين فى صفقتين أحدهما بعشرة ، والاخر بخمسة ثم رد أحدهما بعيب ثم اختلفا . فقال المشترى : رددت الذى بعشرة فالقول قول البائع لأن الأصل براءة الذمة ، ولو اشترى ثوبا من رجل ثم ثوبا من آخــر ووجد بأحدهما عيبا ولم يدر أن المعيب من أيهما اشتراه ، فلا رد له على واحد منهما ، قالهما القاضى حسين فى الفتاوى .

( فــرع ) اتفق الشافعى وأكثر العلمــاء على أن المشترى اذا رد المبيع بعيب وكان الثمن باقيا أنه يأخذه ، واذا كان تالفا أخذ قيمة الثمن على ما تقدم ، لا فرق بين الحيوان والعروض وغيرهما .

وقال ابن أبى ليلى : اذا اشترى جارية بعبد ثم وجد بالجارية عيبا فردها ، فان ما له قيمة الجارية ، ولا يأخذ العبد ، وكذلك نقلوه عنه فى الجارية بالجارية ولا أدرى أيطرد فى بقية الحيوان والعروض أم لا ؟

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( والعيب الذى يرد به المبيع ما يعده الناس عيبا ، فان خفى منه شىء رجع فيه الى أهل الخبرة بذلك الجنس ) .**

[ الفرع ] لما تقدمت أحكام العيب أحتاج الى تعريفه ، فعقد هذا الفصل له وبيان ما هو عيب وما ليس بعيب ، ولما كانت الأمثلة لا تنحصر تكلم فيها بالضابط فيها ، وما ذكره من الضابط سديد ، فان المدرك في ذلك العرف ، ولولا ذلك واقتضى العرف سلامة المبيع حتى جعل ذلك كالمشروط لما ثبت الرد ، فلذلك جعل ضابطه راجعا الى العرف ، فما عده الناس وأهل العرف عيبا كان عيبا ، وما لا فلا ، ولكن الاحالة على العرف قد يقع فيها في بعض الاوقات التباس ، فلأجل ذلك ضبطه غير المصنف بضابط أبين ، وأحسن شيء فيه ما أشار له الامام رحمه الله ، ولخصه الرافعي أن يقال : ما ثبت الرد بكل ما في المعقود عليه من منقص القيمة أو العين نقصا ما ، يفوت به غرض صحيح بشرط أن يكون في أمثال ذلك المبيع عدمه .

واختصر من ذلك أن يقال : ما نقص القيمة أو العين نقصانا يفوت به غرض صحيح ، ويغلب على أمثاله عدمه ، وبعضهم قال : ما نقص القيمة او العين من الخلقة التامة . قال الرافعي : فانما اعتبرنا نقصان العين بمسألة الخصى ، يعنى فانه يرد به ، وان لم ينقص القيمة ، لكنه نقص العين ، وانما لم يكتف بنقص العين واشترط فوات غرض صحيح ، لأنه لو قطع من فخذه أو ساقه قطعة يسيرة لا تورث شيئا ولا يفوت غرض لا يثبت الرد قال : ولهذا قال صاحب التقريب : ان قطع من أذن الشاة ما يمنع التضحية ثبت الرد ، والا فلا ، وفيه احتراز أيضا عما اذا وجد العبد والجارية مختونين ، فانه فات جزء من أصل الخلقة لكن فواته مقصود دون بقائه فلا رد به اذا كان قد اندمل . وانما اشترط أن يكون الغالب على أمثاله عدمه . لأن البقاء به مثلا في الاماء ينقص القيمة لكن لا رد بها لأنه ليس الغالب فيهن عدم الثيابة اذا كانت الأمة كبيرة في سن لا يغلب فيه ذلك .

---

وأما الذى زاد من الخلقة التامة فاحترز عما اذا نقص زائد من أصل الخلقة كالاصبع ونحوها ، بأن قطعها البائع ولم يبق شين ثم باعها . فلا يثبت بزوالها رد . هكذا قاله صاحب التتمة . وهذا فيه نظر . فان القاضى أبا الطيب قال فى ذلك : اذا حدث فى يد المشترى وجب أن يمنع من الرد فى يد عندى ، وتابعه على ذلك ابن الصباغ . فان كان

ذلك عيبا مانعا من الرد ـ كما قاله أبو الطيب ـ وجب أن يوجب الرد اذا حصل فى يد البائع وان لم يكن عيبا موجبا للرد كما قال صاحب التتمة وجب أن لا يمنع اذا حدث فى يد المشترى لا يمنع الرد • فطرد قاعدته وجل ما لا يثبت بفواته فى يد البائع خيار لا يمنع الرد اذا حدث عند المشترى فحصل الخلاف بين أبى الطيب والمتولى فى امتناع الرد بحدوثه •

وأما ثبوت الرد بوجوده فى يد البائع فيمكن أن يكون أبو الطيب يقول به ، ويجعله عيبا ويطرد قاعدته ، وحينئذ يحصل الخلاف بينهما فى المسألتين ، ويمكن أن يقال : ان زوال الاصبع الزائدة ونحوها وان لم يكن عيبا ، الا أن ذلك الزائد اذا كان موجودا عند العقد استحقه المشترى ، وصار جزءا من المبيع المقابل بالثمن ، فلو رده المشترى بدونه لرد المبيع ناقصا عما ورد العقد عليه ، فلذلك قال القاضى أبو الطيب : انه يمنع الرد لا بسبب أن ذلك عيب ، نعم اذا حصل زوال هذه الاصبع الزائدة ونحوها فى يد البائع بعد البيع وقبل القبض مساق هـذا البحث أن يثبت للمشترى الرد لزوال بعض ما شمله العقد ، وان لم يكن عيبا • ألا ترى أنه تقدم لنا أن من اشترى عبدا كاتبا فنسى الكتابة قبل القبض أنه يثبت الخيار لفوات ما كان موجودا عند العقد وان لم يكن عيبا • بل فوات كمال •وهذا ان لم يكن كمالا فقد تعلق به غرض وقد صار مستحقا بالعقد •

لكنه تقدم عن صاحب التهذيب أنه قال بعدم ثبوت الخيار فى حصول ذلك قبل القبض ، وهو الذى يشعر به كلام صاحب التتمة الذى حكيته الآن • وهو مخالف لما قلته من البحث • ولما قاله القاضى أبو الطيب ولصاحب التهذيب وصاحب التتمة أن يقولا : ان ذلك الزائد وان كان شمله العقد الا أنه لا غرض فيه • فزواله مع البرء لا يحصل به نقص يفوت به غرض صحيح بخلاف فوات الكتابة بالنسيان ، وعلى هذا يكون كل ما أثبت الرد على البائع منع الرد من المشترى • وان أبقينا كلام أبى الطيب على حاله وطردناه فيما قبل القبض فكذلك يستمر هذا الضابط •

وان جمعنا بين ما قاله أبو الطيب بعد القبض وما قاله صاحب التهذيب قبله كما تقدمت الاشارة اليه فى موانع الرد فيفصل فى فوات هذه الزيادة فى يد البائع بين أن تكون بعد البيع فيثبت الخيار أو قبله فلا • اذا لم يبق بسببها نقص • ويكون كل ما يوجب الرد اذا كان البيع يمنع الرد اذا حصل عند المشترى ولا ينعكس ، فكل ما يوجب الرد اذا حدث بعد البيع وقبل القبض يمنع الرد اذا حدث فى يد المشترى وبالعكس ، وكل عيب مثبت للرد وليس كل مثبت للرد عيبا ، كما مثلناه فى فوات صفة الكمال قبل القبض ، فليس عيبا داخلا تحت هذا الضابط الا أنه باستحقاقه بالعقد صار فواته عيبا •

وأصل هـــذا الضابط الذى ذكره الرافعى وأشار اليه الامام للقاضى حسين ، فانه قال : الحد فيه أن كل معنى ينقص العين بأصـــل الخلقة أو القيمة أو يفوت غرضا مقصودا شرطه ، أو فات بتدليس من جهة البائع يثبت الخيار • وما خرج من هذه الجملة فلا يثبت الخيار ، وقصد القاضى بهذا حد كل ما يثبت الرد من الأسباب الثلاثة المذكورة فى هذا الباب التصرية والعيب والخلف ، والضابط الذى تقدم كفاية • وبه تعرف ما يرد على حد القاضى •

وقال الغزالى : العيب كل وصف مذموم اقتضى العرف سلامة المبيع عنه غالبا وقد يكون ذلك نقصان وصف أو زيادته ، وقد يكون نقصان عين كالخصى أو زيادتها كالاصبع الزائدة والخصى ، فان زادت قيمته ولكن ما كان منه مقصودا تتعلق به مالية ، وانما الزيادة بالجب لغرض آخر حصل به ، فلم ينقل عن نقصان وأشار الغزالى بهذا الى أن نقصان القيمة حاصل من وجه كونه يضعف البنية ، ولكنه انجبر بزيادتها من جهة الرغبة فى دخوله على الحريم عند من يجوزه فكان كذلك لعبد كانت زادت قيمته بسبب الكتابة ، ونقصت بسبب العيب دون ما زادت ؟ تلك الزيادة لا تخرجه عن كونه عيبا •

وفى هذا الكلام محاولة أن المعتبر نقصـــان القيمة • ولذلك قال الشافعى رضى الله عنه فى باب العيب فى الرهن : والعيب الذى يكون به الخيار كل ما نقص ثمنه من شىء ــ قل أو كثر ــ حتى الأثر الذى

لا يضر بعمله ، والفعل • فهذا النص شاهد لاعتبار القيمة ، ومراد الشافعى ــ والله أعلم بالثمن ــ القيمة •

وقال قبل ذلك بأربعة أسطر : اذا كان بالرهن عيب فى بدنه أو عيب فى فعله ينقص ثمنه وعلم المرتهن العيب قبل الارتهان به فلا خيار له ، والرهن والبيع ثابتان • وهذا النص مثل الأول •

وقول المصنف : والعيب الذى يرد به المبيع • قد يقول قائل لو قال : الذى يرد به ــ كما قال فى التتمة ــ لشمل المبيع والثمن •

( **والجواب** ) عن هذا أن الثمن اذا كان معيبا فحكمه حكم المبيع ، لا شك أنه هنا انما يقصــد تعريف العيب فى المنع وما فى حكمه ، فسواء أذكره أم تركه المراد معلوم ، ولنا عيوب أخــر فى غير المبيع مفسرة بغير هــذا التفسير • وقال النووى رحمه الله فى تهذيب اللغــات : العيب ستة أقسام : عيب فى المبيع ، وفى رقبة الكفارة ، والغــرة ، وفى الأضحية والهدى والعقيقة • وفى أحد الزوجين ، وفى الاجارة • وحدودها مختلفة ، فالعيب المؤثر فى المبيع الذى يثبت بسببه الخيار هو ما نقصت المــالية أو الرغبة به أو العين ، والعيب فى الكفارة ما أضر بالحمل اضرارا بينا • والعيب فى الأضحية والهــدى والعقيقة ما نقص به اللحم ، والعيب فى النكاح ما ينفــر عن الوطء وبكسر سورة(1) التواق ، والعيب فى الاجارة ما يؤثر فى المنفعة تأثيرا يظهر به تفاوت الأجرة لا ما يظهر به تفاوت قيمة الرقبة ، لأن العقــد على المنفعة ، فهذا تقريب ضبطها ، وهى مذكورة فى هذه الكتب بحقائقها وفروعها وعيب الغرة فى الجنين كالمبيع • هذا كلام النووى رحمه الله •

( **قلت** ) والعيب فى الزكاة كالبيع على الأصح • وقيل كالأضحية ، وفى الصداق اذا طلق قبل الدخول ، النظر فيه الى ما يفوت به غرض صحيح ولا نظر الى القيمة ولا نقصان العين ، ولذلك يقول : الحمل فى البهائم فى البيع زيادة ليس بعيب ، وفى الصداق زيادة ونقص يمنع من الرجوع القهرى ، فجملة أنواع العيب ســتة وان تكثرت أبوابها ،

---

(1) بفتح السين وتسكين الراء وفتح التاء المربوطة •

والموهوب بعوض حكمه حكم المبيع ، وقال أبو ثور : لا يرد بالعيب ولا يرجع بشيء ، وهو بعيد •

( **فـرع** ) قد تبين لك زوال الصفة الكاملة بعد البيع وقبل القبض يثبت الخيار وذلك غير داخل فى الضابط المذكور ، والاعتذار عن ذلك بأن يفوت الخيـار لا لكونه عيبا ، بل لفوات بعض المستحق ، كما تقدمت الاشـارة اليه ، والله أعلم • وقول المصنف : رجع فيه الى أهل الخبرة بذلك الجنس ، قال صاحب التهذيب : ان قال واحد من أهل العلم به انه عيب ثبت الرد به ، وكذلك يقتضيه كلام صاحب العدة • واعتبر صاحب التتمـة شهادة اثنين : ولو اختلفـا فى بعض الصفات هل هو عيب ؟ وليس هناك من يرجع اليه فالقول قول البائع مع يمينه •

( **فائدة** ) الرجوع فى العيب الى العرف له نظائر فى الفقه ، منها طول المجلس المـانع من البناء على الصـلاة ، وكثير النجاسة المجاوز لحد العفو • وقدر الصفة فى الاناء والتفرق القاطع للخيـار والقبض والحرز والاحياء ، ومواضع كثيرة الحكم فيهـا يحال على العرف ، اما قطعا ، أو على خلاف • وقد اشتهر على ألسنة الفقهاء أن ما ليس له حد فى الشرع ولا فى اللغة يرجع فيه الى العرف ، وليس هـذا مخالفا لمـا يقوله الأصوليون من أن لفظ الشـارع يحمل على المعنى الشرعى ، ثم العرف ثم اللغوى ، والجمع بين الكلامين أن مـراد الأصوليين اذا تعارض معنـاه فى العرف ومعناه فى اللغة قدمنا العرف ، ومراد الفقهاء اذا لم يعـرف حده فى اللغة ولم يقولوا ليس له معنى ، فالمـراد أن معناه فى اللغة لم ينصوا على حده بما يثبته ، فيستدل بالعرف عليه •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فان اشـترى عبـدا فوجـده أعمى أو أعـرج أو أصـم أو أخـرس أو مجـذوما أو أبرص أو مريضا أو أبخـر أو مقطـوعا أو أقـرع أو زانيـا أو سـارقا أو آبقـا ثبت له الرد ، لأن هـذه عاهات يقتضى مطـلق العقـد السـلامة منها ، فلا يلزمه العقد مع وجودها ) •**

( **الشرح** ) ذكر المصنف والأصحاب جملة من أمثلة العيوب وان كانت لا تنحصر ولا مطمع فى استيعابها ، ولكن المقصود زيادة فى البيان على ما استفيد من الضابط المتقدم ، فمما ذكر المصنف كون الرقيق أعمى أو أعرج أو أصم أو أخرس أو مجذوما أو أبرص ، وهذه الستة لا خلاف فيها ، ولا تفصيل فى البرص والجذام المستحكم وغيره ، أو مريضا • وسواء المرض المخوف وغيره ، ما يرجى زواله وما لا يرجى زواله فى الرقيق وغيره من الحيوان • هكذا قال صاحب التتمة وغيره • نعم اذا كان المرض قليلا كصداع يسير وما أشبهه ففى الرد به نظر ، وقال ابن يونس وابن الرفعة : ان المرض وان قل عيب •

وقال العجلى : اذا أصاب العبد مرض وكان يزول بالمعالجة السريعة فلا خيار كما لو غصب وأمكن البائع رده سريعا ، وهذا حسن ، أو أبخر ، والبخر الذى هو عيب هو اليأس من تغير المعدة دون ما يكون بقلح الأسنان ، فان ذلك يزول بتنظيف الفم • واعترض مجلى بأن ذلك لا يسمى بخرا فلا حاجة الى الاحتراز عنه • وفى التجريد أن الجارية ترد بتغير النكهة ، وهو محمول على البخر الذى تقدم تفسيره ، ولا فرق بين العبد والجارية ، فان الجارية قد تقصد للاستمتاع • والعبد قد يقصد للمسارة •

وقوله « أو مقطوعا » أى مقطوع عضو من أعضائه كيد أو رجل أو اصبع أو أنملة أو غيرها ، واطلاق ذلك يشمل الأصيل وغيره ، وقد تقدم استثناء قطع الاصبع الزائدة وشبهها ، وقطع شيء يسير من الفخذ اذا لم يحصل بشيء من ذلك نقص ، أو أقرع وهو الذى ذهب شعر رأسه من آفة ، ويشترط فى هذه الأمور أن تكون مستمرة ؛ فلو وجدت فى يد البائع قبل البيع وزالت وانقطع أثرها فلا رد بها ، وذلك انما يكون فى غير القطع أو زانيا أو سارقا أو آبقا ، وهذه أيضا لا خلاف فيها ، ولا تفصيل عندنا فى ذلك بين العبيد والاماء ولا فرق بين أن يكون قد أقيم عليه الحد فى الزنا والسرقة أو لم يقم ؛ ووافقنا على الرد بعيب الزنا مطلقا مالك وأحمد واسحاق وأبو ثور وابن المنذر •

وقول أبى حنيفة : ان العبد لا يرد بعيب الزنا بخلاف الأمة • فان زناه يؤدى الى اختلاط نسبه بنسب غيره • وأجاب أصحابنا بأن زنا العبد يوجب الحد وينقص قيمته ، وقد يموت تحت الحد ، ولا فرق بين الصغير والكبير ، وان كان الحد لا يجب على الصغير لأنه يتعود ذلك فيفعله بعد الكبر ، نص الأصحاب على أنه لو زنا مرة واحدة فى يد البائع فللمشترى الرد وان تاب وحسنت حالته ، لأن تهمة الزنا لا تزول ، ولهذا لا يعود احصان الحر الزانى بالتوبة •

وقال الغزالى فى الوسيط : اعتياد الاباق والسرقة والزنا عيب ، فأشعر باشتراط الاعتياد فى الثلاثة أو فى الاباق ، أو فيه وفى السرقة • ولو لم يكن من كلام الغزالى الا ذلك أمكن تأويله بأن السرقة والزنا معطوفان على اعتياده ، ولا يكون الاعتياد شرطا فيهما ، لكنه فى الوجيز قال : اعتياده الزنا والاباق والسرقة فهذا صريح لا يقبل التأويل ، وقريب منه قوله فى البسيط : أباقا أو سراقا أو زناء فأتى فى الثلاثة بصيغة المبالغة ، فأما الزنا فقد تقدم نص الأصحاب فيه ، ولا نعلم أحدا صرح فيه بخلاف ، والسرقة كذلك ، وأما الاباق فان الامام قال فى أوائل كتاب السلم فى جواب سؤال : ان اعتياد الاباق عيب ، واتفاق الاباق لا يلتحق بالعيوب • وهذا الذى صرح به الامام كلام الجمهور يدل على خلافه ، ووراء ذلك ثلاثة أمور •

( أحدها ) أن هذه الثلاثة اذا تكررت فى يد البائع واشتهرت ثم وجدت فى يد المشتري ولم يكن علم بها فله الرد ، لأن وجودها فى يد المشترى عيب حادث بعد تكررها وان وجدت فى يد البائع مرة واحدة ثم وجدت فى يد المشترى ، فالمفهوم من كلام كثير من الأصحاب أن له الرد ، وبه صرح أبو سعيد الهروى فى الثلاثة وغيره فى الاباق ، ولا فرق فى ذلك بين البالغ والصبى المميز ، وقال القاضى حسين : يأخذ الأرش لأن الاباق فى يد المشترى عيب حادث ، وقد تقدم ذلك عند الكلام فيما اذا لم يعلم بالعيب حتى أبق •

وان وجدت فى يد البائع مرة واحدة ، لم توجد فى يد المشترى

فان كان صبيا مميزا فالذى يدل عليه كلام صاحب التتمة وغيره أنه يرد .

وقال أبو سعيد الهروى : لا يرد . والأول أصح وان كان كبيرا يرد ، لأن العادة فى حال الكبر يتعذر الاقلاع عنها ، وفيه فى الاباق خاصة وجه حكاه الهروى عن الثقفى أنه لا يرد كالصغير . والصحيح الأول . وهو قول الزجاجى والقاضى حسين . وقيل : ان للشافعى ما يدل عليه .

قال القاضى حسين : الفعلة الواحدة فى الاباق يجوز أن تعد عيبا أبدا كالوطء فى ابطال الحضانة .

وصرح فى الفتاوى بأنه لا يرتفع ذلك بالتوبة وطول المدة كالزنا . وفرع الهروى على قول الثقفى أنه لا يمين على البائع . لأن جواز الرد يعتمد وجود العيب فى يد المشترى . هذا ما تلخص لى من كلام الأصحاب فى ذلك .

وحيث قلنا : له الرد فى الاباق فمحله فى حال حضوره ، وأما فى حال اباقه فلا على ما تقدم وما ذكره أبو سعيد الهروى فى الصغير ، واقتضاه كلام الثقفى فى اباق الكبير أنه لا يرد بالمرة الواحدة الا اذا وجد فى يد المشترى عجب ، فانه ان كان ذلك عيبا فلا حاجة الى شىء آخر ، وان لم يكن عيبا فوجوده فى يد المشترى ان لم يكن مانعا فلا أقل من أن يكون مقتضيا ، اللهم الا أن يلاحظ أن وجوده فى يد المشترى دال على أن ذلك صار عادة ، وأنه من ضمان البائع لاستناده الى سابق .

( فرع ) لو وجد الاباق والسرقة والزنا ونحو ذلك فى يد البائع وارتفع مدة مديدة بحيث يغلب على الظن زوالها ، ثم وجدت فى يد المشترى ، قال الهروى : قال الثقفى والزجاجى أبو على : لا يجوز الرد ، لاحتمال أن تلك المعانى ارتفعت ثم حدثت فى يد المشترى ، فصار ذلك كالمرض الحادث فى يده .

( فــرع ) لا يشترط أن توجد هذه الأشياء فى يد البائع بل لو وجدت فى يد من تلقى البائع الملك منه أو قبله ، كان حكمها كذلك ، قاله القاضى حسين والمتولى فى الاباق ، وهو يجرى فى الأخيرين بلا شك بخلاف الأمور السابقة من الأمراض •

( فــرع ) الحواء كالسارق ، ولا يشترط تكرر الجناية منه أيضا ، وانما ذكرته بهذه الصيغة تبعا للامام •

( فــرع ) فى مذاهب العلماء •

قال الثورى واسحاق فى الصبى يسرق ويشرب الخمر ويأبق : لا يرد بعيب حتى يحتلم وقال أحمد : اذا جاوز عشر سنين فهو عيب •

( فــرع ) قول المصنف : عبد على سبيل المثال ، فالأمة كذلك ، وبعض العيوب المذكورة يشترك فيها سائر الحيوانات أيضا كالعمى والعرج والقطع •

( فــرع ) ومن أمثلة العيوب أيضـــا الجب ، وهو داخل فى قول المصنف : متطوعا ، والصئبان فى العبيد والاماء اذا كان مستحكما مخالفا للعادة دون ما يكون لعارض عرق أو حركة عنيفة أو اجتمــاع وسخ ، ولا يشترط كونه لا يقبل العلاج بل اذا كان لا يندفع الا بعلاج مخالف للمعتاد فهو عيب ، وعند القاضى حسين لا يثبت بالصبيان صئبان وينبغى أن يحمل كلامه على ما ليس خارجا عن العادة ، والجنـــون سواء المتقطع وغيره ، وكونه مختلا أو أبله أو أشل أو أعور ، وزعم بعضهم أن ذلك يندرج فى العمى ، لأنه عمى فى أحد العينين ، فيكون داخلا فى قول المصنف ، وليس كذلك • لأن العمى عند الاطلاق انما ينصرف الى العينين نعم العور فى اللغة ذهاب البصر ، فقد يطلق على الأعمى ، ولهذا يعبر بأعور اليمنى أو اليسرى ولكن صار عند الاطلاق أيضا انما يفهم منه ذهاب البصر من احداهما •

( ومنها ) كون الرقيق أخفش وهو نوعان ( أحدهما ) ضعيف البصر خلقة ( والثانى ) يكون بعلة حدثت ، وهو الذى يبصر بالليل دون النهار المعين ، وفى يوم الغيم دون الصحو وكلاهما عيب ، وكونه أجهر بالجيم وهو الذى لا يبصر فى الشمس أو أعشى • وهو الذى يبصر بالنهار

ولا يبصر بالليل ، والمــرأة عشواء أو أعمش قاله القاضى حسين • أو أخشم • وهو الذى فى أنفه داء لا يشم شيئا أو أبقم وهو المعــوج الفم أو أرت لا يفهم — والارت بفتح الراء وتشديد التاء المثنــاة من فوق • وهو الذى فى كلامه عجمة ، وهذا تفسير أهل اللغة •

وقال الفقهاء فى صفة الأأمه : هو الذى يدغم حرفا فى حرف على خلاف الادغام الجائز فى العربية • والرتة بضم الراء فكلا الأمرين فى هذا الموضع ينبغى النظــر فيه الى جنس ذلك الرقيق ، فان كان الغالب فيه عدمه كان عيبا • وان لم يكن الغالب فيه عدمه كالزنج وغيرهم لم يكن عيبا •

وقد أطلق الأصحاب هنا الأرت الذى لا يفهم • ويمكن أن يبقى ذلك على اطلاقه ويكون المراد الذى لا يفهم عنه بلغته ولا بغير لغته • وقال القاضى حسين : اذا وجده ألثغ أو أرت لا يثبت الخيــار اذا كان يستظرف بكلامه • فان كان لا يستظرف بكلامه فله الرد • وكأن مراده ان كان يفهم كلامنا فلا رد • وان لم يفهم فله الرد فيهما • كما قال الأصحاب وهذا بعيد عن مراده فى الأرت •

( ومنها ) كونه فاقد الذوق أو شىء من الحواس الخمس وان كان بعضها تقدم والشعر أو الظفر أو له اصبع زائدة أو سن ساغية وهى الزائدة المخالفة لباقى الأسنان أو يد زائدة أو رجل زائدة أو مقلوع بعض الأسنان أو أدرد ، وكون البهيمة درداء الا فى السن المعتاد ، ونقل القاضى حسين فى الفتاوى هذا التقييد عن العبادى ، بعد أن أطلق أن له الرد والتقييد لابد منه وهو الذى أورده الرافعى وحكى القاضى حسين أيضا أنه هل يشترط رؤية السن فى العقد ؟ قال : يحتمــل وجهين ، فليكن الكلام فى الرد تفريعا على أحد الوجهين ، أو يأتى فيه ما تقدم فى الشعر •

( ومنها ) كونه ذا قروح أو ثآليل كثيرة أو بهق ، وهو بياض يعترى الجلد يخالف لونه ليس ببرص ، أو أبيض الشعر فى غير أوانه ، ولا بأس بحمرته •

( ومنها ) كونه نماما ، أو ساحرا ، أو قاذفا للمحصنات ، أو كذابا او به نفخه طحال ، كما قال الماوردى والرويانى ، أو مقامرا أو تاركا للصلاة ، او شاربا الخمر وفى وجه ضعيف لا رد بالشرب وترك الصلاة ، حكاه الرافعى عن الرقم للعبادى وعن القاضى أبى الطيب تقييد الشرب بأن يسكر ، ولا حاجه اليه ، لانه بالشرب يجب الحد ، نبه عليه مجلى ، وايضا يتخذ ذلك عادة ، وفى التهذيب أن الشرب المتقادم الذى تاب عنه لا يثبت الرد بخلاف الزنا ، لان سمة الشرب تزول عنه بخلاف الزنا ، وقد تقدم عن القاضى حسين أن الاباق لا يسقط أثره بالتوبة والظاهر انه كالشرب ، فيحتمل أن يكون القاضى مخالفا هنا وصاحب التهذيب مخالفا هناك الا أن يفرق .

( ومنها ) كونه خنثى مشكلا أو غير مشكل ( قال ) الرافعى : وعن بعض المتاخرين أنه ان كان رجلا ، وكان يبول من فرج الرجال فلا رد ( قلت ) وهذا حكاه العمرانى عن القاضى حسين انه قاله فى باب الجنايات .

( ومنها ) كونه وصل شعره بشعر غيره ، قاله القاضى حسين والأليق هذا فى صور التلبيس كالتصرية .

( ومنها ) كون العبد مخنثا أى ممكنا من نفسه من عمل قوم لوط ، والمخنث بكسر النون وفتحها والكسر أفصح ، والفتح أشهر وهو الذى خلقه كخلق النساء فى حركاته وهيئته وكلامه ونحو ذلك ، وتارة يكون ذلك خلقة له فلا يأثم به وتارة يتصنعه فهو مأثوم مذموم ملعون .

( ومنها ) كون الجارية رتقاء أو قرناء أو مستحاضة أو معتدة عن زوج أو وطء بشبهة خلافا لأصحاب الرأى ، ونقل ابن أبى عصرون أن صاحب الحاوى قال فى المعتدة : انها لا ترد لقرب المدة ، وأن الشاشى قال : ما كان نقصا يستوى فيه القريب والبعيد ، وينبغى لو كان بقى من عدتها يوم أن يثبت الخيار .

قال ابن أبى عصرون : وهذا حسن ( قلت ) والذى رأيته فى الحاوى أن الخيار يثبت فى المعتدة وانما ذكر التعليل بالقرب فى الصائمة بعد

ذلك ، فلعل ذكر الصائمة سقط بين ذلك من بعض النسخ التى وقعت له ، ولم أر ذلك فى حلية الشاشي أيضا وهو عجيب ، والذى أقوله انه ينبغى التفصيل فى المعتدة ان كان قد بقى من العدة زمن يسير لا يكون عيبا ، ويكون ذلك بمنزلة ما اذا كان العيب يسيرا يمكن البائع ازالته عن قرب ، وقد قالوا فيه : انه لا خيار للمشترى ، وان كان زمنـــا كثيرا لمثله أجرة كيوم يثبت الخيار ، كما تقدم اعتبار مثل ذلك فى الأحجار أو بها لخن بفتح اللام والخاء المعجمة ، وهو تغيير رائحة الفرج قاله الروياني عن ابن المرزبان أو على لسانها نقطة سوداء اذا قال أهل الخبرة : ان ذلك نقص • قاله القاضى حسين أو تأكل الطين وقد أثر فيها قاله القاضى أيضا ولا فرق فى ذلك بين الجارية والعبد أو كون الجارية مساحقة •

( ومنها ) وقد تعرض له الشافعى أن يكون كل منهما : العبد والأمة أحرم باذن السيد • ثم باعه • ثم علم المشترى فى زمن الاحرام فله الخيار • لأنه ليس له تحليله • نص عليه فى الأم فى كتاب الحج ، وان كان أحرم بغير اذن سيده ثم باعه فللمشترى تحليله كالبائع ، قاله الجرجاني والنووى عنه ولا يثبت له خيار •

( قلت ) ولنا وجه أنه ليس للبائع تحليله • وان كان بغير اذنه فعلى هذا ليس للمشترى أيضا ، ويثبت له الخيار • وينبغى التفصيل فى الاحرام • فان كان قد بقى زمن يسير كطواف أو حلق أو رمى فى آخر الأيام لا يكون له الخيار • والا كان له الخيار اذا لم يمكن التحليل •

( ومنها ) على ما قال الجوزى : اذا باع عبدا قد نذر صوم شهر بعينه ، لأنه ليس له منعه بعــد الدخول فيه ، قال : فان كان بالذمة من الصوم متفرقا فلا خيار لأنه له منعه ، وهو فى ذمة العبد •

( قلت ) وهذا يقتضى أن يطرد فى كل صوم وجب على الفور يكون عيبا اذا كان طويلا يضر لشهر ونحوه كما مثل به • أما اليوم ونحوه فلا • والذى لا يجب عليه الفور يحتمل أن لا يكون عيبا كما قال ، ويحتمل أن يكون عيبا لأنه يضيق عليه اذا توقع الموت وعلى قياس ما قال لو كان

شأنه صوم رمضان بعذر أو بغير عذر ينبغي أن يثبت الخيار ، لأنه لا يجوز له تأخيره عن رمضان آخر ، فيصير كشهر بعينه وهو قريب الحصول •

( ومنها ) تعلق الدين برقبتهما ، ولا رد بما يتعلق بالذمة ، ومثله المتولى والروياني بدين القرض ، وحسن ان التجارة والتبراء في الذمة خلافا لأصحاب الرأي ومالك ، ولو بان كون العبد المبيع مبيعا في جناية عمد وقد تاب عنها فوجهان فان لم يتب فعيب ( قلت ) ينبغي ان يكون عيبا مطلقا كالسرقة والزنا وقد حكاه صاحب الاستقصاء وجها ، وجناية الخطأ ليست بعيب الا ان يكثر وهذا معناه اذا لم يكن ارشها باقيا •

( ومنها ) الكعبين وانقلاب القدمين الى الوحشي والخيلان الكثيرة وآثار الشجاج والقروح والكي وسواد الأسنان وذهاب الأشفار والكلف المغير للبشرة وكون احد ثديي الجارية اكبر من الآخــر ، والحفر في الانسان وهو تراكم الوسخ الفاحش في أصولها ، ذكر هذه الأحد عشر القاضي ابو سعيد في فصل في عيوب العبيد والجواري في شرح أدب القاضي لأبي عاصم ، ونقله الرافعي عنه ، ولو وجد الجارية لا تحيض وهي صغيرة او ايســه فلا رد ، وان كانت في سن يحيض النساء في مثله غالبا فله الرد ، وضبطه القاضي حسين بعشرين سنة ، ولو تطاول طهرها وجاوزت العادات الغالبة للنساء فله الرد ، هكذا قاله المتولي والرافعي • وقال القاضي حسين : اذا انقطع سنة فأكثر فان كانت لها عادة معلومة فعيب ، وان لم يكن لها عادة فليس بعيب ، وفي عبارة الروياني اعتبــار عادة البلد ونسبه الى النص ، والحمــل في الجارية عيب وفي سائر الحيوانات ليس بعيب على الصحيح الذي اقتضاه ايراد الرافعي هنا وقطع به المتولي وقال في التهذيب : عيب • وقال ابن الرفعة في الكفاية : ان الرافعي قال في الصداق انه أظهر الوجهين ، والذي قاله الرافعي في الصداق أنه أظهر الوجهين انما كان في الجواري زيادة من وجه ونقصــانا من وجه ، لأنه يضر بطيب اللحم في المــأكول وبالحمل في غير المــأكول • وفي التناقض بين تصحيح الرافعي نظر ، فان النظــر في الصداق في الزيادة والنقص الى حصول غرض صحيح أو فواته ، ولا نظر الى القيمة ولا نقصان العين كما هو الضابط ههنا ، فقد لا يكون

الحمل فى الحيوانات عيبا فى البيع . لأنه لا ينقص من العين ولا من القيمة ، ويكون نقصا فى الصداق من وجه لفوات غرض به وفيه نظر .

ومن العيوب كون الدابة جموحا او عضوضا أو رموحا أو حثيثه المشى بحيث يخاف منها السقوط ، وشرب البهيمة لبن نفسها ، وقلة أكل الدابه . وشرط المتولى والرويانى فى الجموح ان لا تنقاد الا باجتماع الناس عليها ، وهو بعيد ، وان كان فى كلام القاضى حسين ما يفهمه . قال القاضى حسين : ولو كانت ترهب من كل شيء تراه فله الرد أيضا .

وقال الهروى : من عيوب الدواب الحران وأن يكون اذا أعلم قبل الرحال وهو محل ومن العيوب كون الدار أو الضيعه منزل الجند . قال القاضى حسين فى فتاويه : هذا اذا اختصت من بين ما حواليها بذلك ، فان كان ما حولها من الدور بمثابتها فلا رد ، وكونها ثقيلة الخراج، وان كنا لا نرى أصـــل الخراج فى تلك البلاد وتفاوت الرغبة والقيمه ، ونعنى بثقل الخراج كونه فوق المعتاد فى أمثالها وفى وجه عن حكاية أبى عاصم لا رد لثقل الخراج ولا بكونها منزل الجند ، وألحق فى التتمة بهاتين الصورتين ما اذا اشترى فوجـــد بقربها قصارين يؤذون بصوت الدق ، ويزعزعون الأبنية ، وأرضا فوجد بقربها خنازير تفسد الزرع ، وحكى الرويانى فى هاتين المسألتين وجهين ، وأطلق القاضى حسين فى الفتاوى انه اذا اشترى أرضا فوجدها مرتع الخنازير أن له الرد قال : وقال العباد : ليس له الرد .

ولو اشترى أرضا يتوهم أن لا خراج عليها فبان خلافه ، فان لم يكن على مثلها خراج فله الرد وان كان على مثلها ذلك القدر فلا رد . هكذا فى التتمة والرافعى وفى فتاوى القاضى حسين . وهذا يقتضى تفسير الخراج بشيء غير أجرة الأرض فانه اذا لم يعلم أن على الأرض أجرة وظن أن الأرض ملك البائع وورد العقد عليهـــا ثم خرجت بخلاف ذلك تخرج على تفريق الصفقة لا لأجل الخراج ، بل لخروج بعض المبيع مستحقا . وقال صاحب التتمة : لو شرط أن لا خراج عليها فبان عليها خراج فله الرد قل أو كثر ، يعنى ولو كان على أمثالها وهو ظاهر .

وقال الغزالى فى الفتاوى : لو اشترى أرضا فبان أنها تبير اذا بارت رجلة(1) ويصر بالزرع فله الرد ان قلت الرغبة بسببه •

ومن العيوب كون الماء مسخنا على أصح الوجهين ، ولو باع الطاهر من الأوانى بالاجتهاد لزمه تعريف المشترى ، فان لم يعرف فهل له الخيار ؛ وجهان حكاهما الروياني ، ولو باع عشرين صاعا من ماء فى بئر فاستقى منها تسعة عشر فلما اخرج الصاع الأخير وجد فيه فأرة ميتة ولم يتغير الماء بها فاريق هذا النجس ، وقال البائع : استلم الصاع من الباقى فى البئر لأنه كثير ، وطلب المشترى فسخ البيع كان له الفسخ لان هذا الماء نجس عند بعض الفقهاء فتعافه النفس ، فيصير كعيب اصابه بما اشتراه ، نص عليه الشافعى ، ونقله عنه الروياني • والرمل تحت الأرض ان كانت مما يطلب للبناء ، والأحجار ان كانت مما يطلب للزرع والغرس وقد تقدم الكلام فى ذلك فى باب بيع الأصول والثمار ، فلينظر هناك •

ومن العيوب نجاسة المبيع اذا كان ينقص بالغسل وظهور ماله يوقف المبيع وعليها خطوط المتقدمين ، وليس فى الحال من يشهد بذلك عيب ، ونقل ذلك عن العدة ، وقال صاحب البحر : وفرضهما فيما اذا علم انها ليست مزورة • ونقلها عن بعض اصحابنا بالعراق وعن اختيار مشايخ طبرستان • قال الروياني : وكذلك اذا ادعى مدع يعول على دعواه وفقيها يحتمل أن يقال ذلك عيب • وهذا اذا سبقت الدعوى البيع وان بعد البيع وقبل القبض •

( فــرع ) قال الهروى : فصل فى عيوب العبيد والجوارى التى اجتمع عليها البحاثون وأفتى بها المفتون التابع فى الخلق وتغير الأظفار والخلف هذا فى العنين والسعال والصكك وهو اصطكاك القدمين • هذا لابن أبى ليلى والكوع وهو خروج العرقوب عن القدم فى اليمين والشمال ، والفرع وهو يتوسط القدم والنقرة والشامات الا شامة بيضاء والغـــدد والعقــد والكسف ، وهى دائرة فى قصاص الناصية

---

(1) رجلة ورجلى ــ كسكرى ــ يتعثر فيها الراجل اى المــاشى على قدميه • ( المطيعى )

والعس والجماجم فى غير مواضعها والنشف فى الحبل أكتواه فى عسيب ذنبه ، والســلوم فى الاسنان والسماق فى اليدين والرجلين واختلاف الاصابع والاسنان وجرم البسوق ، والاذن اذا انسمعت ثم خيطت ، والنمش والسمط وانار جلد خطوط السياط واكل الطين ، هذا لشريك القاضى وخضاب الشعر وتجعيده والوشوم والعنه فى الصوت • وهذا لحفص بن غيات والترس احمى من البرص واللواط والابنه والحول والقدح وذهاب الاثمار وان لا ينبت عانتها حدث فى زمان ابى عمــر القاضى المــالكى وان يكون تشاما كذابا •

( فــرع ) قال الزبيرى فى المقتضب : لو اشترى دارا بحدودها ثم علم ان احد حيطانها ليس لها فله الخيار •

( قلت ) وينبغى أن يكون ذلك على تفريق الصفقة ، لأن الاشارة تشمل الجميع ومن جملتها الجدار الذى تبين أنه ليس لها • وقال الصيمرى : لو اشترى عبدا فبان أنه أخو المشترى أو عمه فله الخيار لأن النفس لا تكاد تطيب باسترقاقه ، وفيه نظر ، لان هذا معنى خاص بالمشترى ، وقد صرح البغوى والرافعى بانه لو اشترى جارية فبانت أخته من النسب فلا خيار ، وقال ابن الصباغ : لو كانت محرمة عليه بنسب فلا خيار •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان وجــده يبول فى الفراش ـــ فان كان صغيرا ـــ لم يرد ، لأن بول الصغير معتــاد فلا يعــد عيبا ، وان كان كبيرا رد ، لأن ذلك عاهة ونقص ) •**

( الشرح ) اذا كان صغيرا فلا خلاف فى أنه ليس بعيب ، سواء فى ذلك الطفل والطفلة ، وقدره صاحب التهذيب بما دون سبع سنين ، وكثير من الأصحاب لم يضبطوا ذلك بمقدار ، بل لا يكون مثله يتحرز منه كذلك قال القاضى أبو الطيب ، وان كان كبيرا ، وهو ما زاد على ذلك فهو عيب فى العبد والأمة ، وعن أبى حنيفة أن له الخيار فى الجارية

دون العبد • لأن الجارية يتخذها للفراش فيتأذى به وليس كذلك العبد ؛ وأجاب أصحابنا بأن العبد يغسل الثياب التى ينام فيها ويحتاج الى من يغسلها وينظفها ، وهذا نقص فيه • وزعم الفارقى ان المصنف لم يذكر العله بتمامها وان كان معتادا من الصبى لا يخرج عن كونه عيبا • وتمام العله ان يقول : هو معتاد من الصبى ومآله الى الزوال فكان فى حكم الزائل •

ولو اشترى عبدا وكان يبول فى فراشه ولم يعلم الا بعد كبر العبد ، قال الرويانى : لم يكن له الرد ويرجع بالارش لان علاجه بعد الكبر عيب ، فصار كبره عنده كالعيب الحادث ، هكذا قاله الرويانى ، وكأنه فرض المسألة فيما اذا كبر الى سن عالية فوق كبره حالة المبيع بحيث يكون علاجه أصعب • أما البول فى حالة الصغر فليس بعيب سواء أكبر عند المشترى أو لم يكبر ، لا رد به ولا أرش •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان وجده خصيا ثبت له الرد ، لأن العقد يقتضى سلامة الأعضاء وهذا ناقص ) •**

**( الشرح )** الخصى الذى نزعت خصيتاه وسلتا ، وقيل : من قطعت أنثياه مع جلدتهما • فعلى هذا التفسير قد دخل فى قول المصنف فيما مضى : او مقطوعا • فيكون قد نص عليه ليكون أصرح • وعلى كل تقدير هو عيب كما ذكره المصنف وقد ذكر عند الضابط فى أول الفصل زيادة كلام فيه • وأن زيادة قيمته لا تمنع من كونه عيبا • فاذا اشترى عبدا مطلقا فخرج فحلا لم يثبت الرد • وان خرج خصيا ثبت الرد • وكذلك البهيمة اذا وجدها خصيا ثبت الرد • قاله الجرجانى •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان وجده غير مختون ـ فان كان صغيرا ـ لم يثبت له الرد لأنه لا يعد ذلك نقصـا فى الصغير ، لأنه لا يخاف عليه منه ، وان كان**

**كبيرا أثبت له الرد لأنه يعــد نقصا لأنه يخاف عليه منه ، وان كانت جارية لم ترد ، صغيرة كانت أو كبيرة لأن ختانها سليم لا يخاف عليها منه ) •**

**( الشرح )** هذا كما قال : وضبط الرويانى الصغر هنا بسبع سنين فما دونها ، وفيه وجه أن ذلك لا يكون نقصا فى العبد الكبير أيضا • ووجه ثالث حكاه الرويانى وقطع به المتولى ان كان الكبير من سبى الوقت من قوم لا يختنون فلا خيار• وحكيا فى الجارية وجهين • قال : قالا : والصحيح أنه يثبت الخيار لأنه لو كان فيهــا اصبع زائدة ثبت الخيار ولا يستحق قطعها ، فلأن يثبت ههنا وتستحق ازالة هذه الجلدة أولى •

والجواب عما قالاه أن الاصبع الزائدة وجودها نقص ، ويخشى من ازالتها ، وهى خلاف الأصل ، بخلاف ما يقطع من الجارية • وفى كلام المصنف اشارة الى أنه اذا وجده مختونا فلا خيار ، سواء أكان صغيرا أم كبيرا ، وهو كذلك اذا لم يحصل بالختان نقص ولم يكن شرط أنه أقلف ، فاذا كان قد شرط ذلك فبان مختونا قال المتولى ان كان فيه غرض بأن كان الغلام مجوسيا ، أو علم أن المجوس يرغبون فيه فله الخيار ، وان كان بخلافه فلا خيار •

ولو اشترى عبدا أقلف فختنه وان قل الموضع ثم وجد به عيبا قديما فله رده لأن الختان زيادة فضيلة وليس بعيب • قاله صاحب التتمة والرويانى ، ويحتاج المتولى الى فرق بين هذا والمسألة السابقة اذا شرط أنه أقلف فخرج مختونا • حيث فصل ويمكن الفرق •

### قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان اشترى جارية فوجدها مغنية لم ترد ، لأنه لا تنقص به العين ولا القيمة ، فلم يعد ذلك عيبا ) •**

**( الشرح )** هذا مذهبنا • وحكى أصحابنا عن مالك أن له الخيار ، لأن الغناء حرام • وذلك نقص فيها • ومنع بعض أصحابنا تحريمه •

وبتقدير تسليمه فالمحرم فعله • فله أن يمنعها من استعماله • وأما معرفته فليست بحرام • حتى قال الروياني : لو شرط أنها مغنية فكانت مقرئة فله الخيار – يعني لأن له غرضا في ذلك – والقراءة فضيلة لكن لا يحصل غرضه كما لو شرط أنه خصي فخرج فحلا •

وقول المصنف : لا تنقص به العين ، احتراز من الخصاء به ، وحكم العبد في ذلك حكم الأمة ، فلو وجده زامرا أو عالما بالمعزف أو العود فليس له الرد ، والسيد قادر على منعه من العمل ، وما ذكرناه من أن الغناء ليس بعيب عندنا هو المشهور ( وقال ) الهروي في الاشراف : واذا كانت مغنية فاختلف فيها الحموي وغيره من أصحابنا •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان وجدها ثيبا أو مسنة لم يثبت له الرد ، لأن الثيوبة والكبر ليس بنقص وانما هو عدم فضيلة ) •**

( **الشرح** ) كثير من الأصحاب أطلقوا هذا الحكم وقالوا : اذا لم يشرط بكارتها ولا ثيوبتها فخرجت بكرا أو ثيبا لم يكن له الخيار لأنه لم يحصل شرط ولا تدليس ولا عرف غالب يدل على ذلك ، وذلك الاطلاق محمول على ما اذا كانت في سن يغلب فيه الاستمتاع بها ، أما اذا كانت صغيرة وكان المعهود في مثلها البكارة ، فخرجت ثيبا ، ثبت الرد ، وممن قاله المتولي والرافعي ، وأشعر كلام الروياني في ذلك خلافا ، فانه حكى الاطلاق ثم قال : ومن أصحابنا من قال : ان كان مثلها يكون بكرا في العادة فوجدها ثيبا له الخيار ، لأنه وجدها على خلاف المعهود ، قال : وهذا أصح عندي ( قلت ) والأولى أن ينزل ذلك الاطلاق على هذا ، ولا يكون في المسألة خلاف •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فان وجد المملوك مرتدا أو وثنيا ثبت له الرد ، لأنه لا يقر على دينه ) •**

( الشرح ) الردة عيب قطعا فى المملوك الذكر والأنثى ، وما سواها من الكفر • فالكتابى قد ذكره المصنف بعد هذا ، وما بين هذين من أنواع الكفر الأصلى كالتوثن والتمجس قيل : لا رد ، لا فى العبد ولا فى الاماء ، وبهذا قطع صاحب التتمة •

وقال صاحب التهذيب : ان وجد الجارية مجوسية أو وثنية فله الرد ، لأنهما محرمة على كافة(١) الناس ، وان وجد العبد كافرا أصليا أى كفر كان فلا رد ان كان قريبا من بلاد الكفر ، بحيث لا تقل الرغبة فيه ، وان كان فى بلاد الاسلام بحيث تقل الرغبة فى الكافر وتنقص قيمته فله الرد ، وصحح الرافعى والنووى ما قاله فى التهذيب • وقال القاضى أبو الطيب : انه اذا اشترى عبدا مطلقا فخرج كافرا لم يكن له خيار ، وهذا الاطلاق أقرب الى موافقة صاحب التتمة •

وفصل القاضى حسين بين دار الاسلام كما نقل صاحب التهذيب ، وما قاله المصنف يظهر أنه مخالف للوجهين ، فانه أطلق الرد بالتوثن ، وتعليله بأنه لا يقـــر عليه يقضى أن العبد الوثنى يقبل ، والمعـــروف فى المذهب خلافه ، ومن كلام المصنف وكلام صاحبى التتمة والتهذيب يخرج فى العبد ثلاثة أوجه •

( أحدها ) أنه لا يرد بالكفر الأصلى مطلقا ، وهو قول صاحب التتمة • ( والثانى ) وان كان فى بلاد الاسلام يرد به والا فلا • وهو قول صاحب التهذيب ( والثالث ) يرد ان كان وثنيا ، وهو قول المصنف ، ويحتمل أن يكون المصنف يوافق صاحب التهذيب فى المجوسى ان كان فى بلاد الاسلام فرض أن قيمته تنقص بذلك •

وأما الجارية فما ذكره صاحب التهذيب فيها يتعين لنقصها بالنسبة الى امتناع وطئها على كل أحد ، سواء أكانت مجوسية أو وثنية ، والكتابية سيأتى حكمها ، والمرتدة لا اشكال فى كونها ترد ، لأنها لا تفرق ،

---

(١) سبق التنبيه على خطأ هذه العبارة والصواب : مجىء ( كافة ) حالة ، فيقول : الناس كافة ــ بلا اضافة • ( المطيعى )

وأطلق الشيخ أبو حامد فى الجارية ، والقاضى أبو الطيب فى العبد انه لا يرد بالكفر ، وأطلق الامام الكلام اذا اشترى عبدا فخرج كافرا ، ونقل عن عامة الأصحاب أنه عيب • وعن العراقيين أنهم ذكروا وجهـا أنه ليس بعيب • وفصل هو ان كان الاسلام غالبا فى موضع العبد والكفر منقص قيمته فهو عيب ، وان لم يكن الايمان غالبا فى العبيد ، بل كانوا منقسمين • وكان الكفر منقصا للقيمة ، فهذا فيه تردد ، وظاهر القياس أنه ليس بعيب ، والظاهر النقل أنه عيب ، وان لم يكن الكفر منقصا والعادات مضطربة فالوجه القطع بأن الكفر لا يكون عيبا • وقال قبل باب بيع حبل الحبلة اذا اشترى المسلم عبدا فخرج كافرا ان اشتراه فى بلاد الاسلام فله رده ، فانه نادر فى هذه الديار ، وان اشتراه فى دار الحرب فخرج كافرا فالذى ذهب اليه الأكثرون أنه لا يرد ، وكان شيخى يقول : يثبت الخيار ، ومما ذكره الامام يخرج وجه رابع أن الكفر عيب مطلقا ، وما نقله عن الأكثرين هنا موافق لمـا قاله صاحب التهذيب •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان وجده كتابيا لم يثبت له الرد ، لأن كفره لا ينقص من عينه ولا من ثمنه ) •**

**( الشرح )** هذا موافق لصاحب التتمة • ومخالف لصاحب التهذيب والرافعى فى التفصيل بين أن يكون فى بلاد الاسلام وقيمة الكافر أنقص فيثبت الرد أو لا فلا فرق عند صاحبى التتمة والتهذيب فى ذلك بين العبد والأمة ، صاحب التتمة يقول : انه لا يرد فيها وصاحب التهذيب يطـرد تفصيله المذكور فيها • ولعل اطلاق المصنف وغيره محمول على ما قال صاحب التهذيب ، حيث لا تكون القيمة تنقص بذلك ، فان تعليلهم يرشد اليه • وقد تقدم أن الامام أطلق الكلام فى الكفر ، ونقله عن عامة الأصحاب أنه عيب • والأصح ما نقـله قريبا من باب بيع حبل الحبلة هو التفصيل الموافق لصاحب التهذيب وهو قد خالف مالكا رحمه الله فقال : انه يثبت الرد بالكفر لأنه نقص • وأجاب الأصحاب بأن الكفر نقص فى الدين ، والبيع انما يقصـد به المـال • وكفر الكتابى سبب فى تكثير ماليته • لأنه يشتريه الكافر والمسلم وكثرة الطالبين تقتضى

كثرة الثمن . قال الفارقى : وقد ثبت هـذا المعنى فى اعتاق الكافر فى الظهار أنه يعتبر فيه الاسلام ككفارة القتل . ولا يفرق بالتغليظ لمـا تبين أن المسلم أقل قيمة من الكافر ، ومحل التكفير وهو الرقبة واحد ، فيستوى بين الكفارتين فيه كما يستوى بينهما وبين كفارة اليمين فى محل الصوم فلا يجوز فى يوم العيد والحيض وان اختلفا فى مقداره .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان اشترى أمة فوجدها مزوجة ، أو عبدا فوجده مستأجرا ، ثبت له الرد ، لأن اطلاق البيع يقتضى سلامة المنافع للمشترى ، ولم يسلم له ذلك ، فثبت له الرد ) .**

**( الشرح )** هذا كما قال ، لأن المزوجة يستحق الزوج تسليمها فى بعض الأوقات فيفوت على السيد منفعتها فى ذلك الوقت ، والمستأجر منفعته فائتة الى انتهاء مدة الاجارة ، وقد صح أن عبد الرحمن بن عوف رضى الله عنه اشترى من عاصم بن عدى جارية فأخبر أن لها زوجا فردها ، وورد فى سنن البيهقى فى الأمة تباع ولها زوج أن عثمان قضى أنه عيب ترد منه ، ونقل ابن المنذر الاجماع عليه ، وفى البيان حكاية وجه فى التزويج وهو ضعيف ، بل باطل لنقل ابن المنذر .

ولو قال زوجها لها : ان برىء المشترى من الثمن فأنت طالق ، وكان قبل الدخول ثم علم المشترى بالتزويج ، هل له الخيار ؟ فيه احتمالان فى البحر . ( أحدهما ) نعم ، لثبوت العيب وجواز موت الزوج قبل براءة المشترى ، فيلزمها عدة الوفاة ( والثانى ) لا ، لعدم الضرر ، لأن عدة الوفاة ان وجبت ثبت الخيار بها ، لأنها عيب حادث ، أى من سبب متقدم فى يد البائع لم يقع الرضا به ، وحكم تزويج العبد حكم تزويج الأمة يرد به أيضا الا أن الاجماع المنقول فى الأمة خاصة وأطلق كثير من الأصحاب ذلك .

وقال صاحب التتمة : انه اذا كان تزوج بغير اذن سيده ودخل بها وقلنا : المهر يتعلق برقبته كان حكمه حكم العبد الجانى ، ويجب

تقييد اطلاق غيره بذلك • قال صاحب التهذيب : ولو علم العبد ذا زوج ، ولكن لم يعلم أن عليه مهرا ولم يعلم قدره فله الرد ، كما لو اشتراه عالمـا بالعيب ولم يعلم مقداره له الرد •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان اشترى شيئا فتبين أنه غبن فى ثمنه لم يثبت له الرد ، لمـا روى « أن حبان بن منقـذ كان يخدع فى البيع ، فذكر ذلك للنبى صلى الله عليه وسلم فقال : اذا بعت فقل : لا خلابة ، ولك الخيـار ثلاثا » ولم يثبت له خيار الغبن ، ولأن المبيع سليم ولم يوجـد من جهة البائع تدليس ، وانما فرط المشترى فى ترك الاستظهار فلم يجز له الرد ) •**

**( الشرح )** هذا الحديث قد ذكره المصنف فى أول كتاب البيوع ، فيكتفى بما تقدم من كلام النووى عليه ، والأصح أن الذى كان يخدع منقذ والد حبان ، والحديث صحيح فى الجملة ، ومعنى لا خلابة : لا غبن ولا خديعة ، وجعلها الشرع لاثبات الخيار اذا قالها ثبت الخيار ، صرح باشتراطه أم لا •

وقوله صلى الله عليه وسلم : « ولك الخيار » اعلام منه بثبوت الخيار ( وقوله ) ولم يثبت له خيار الغبن من كلام المصنف ، وليس من الحديث ، ووجه الدلالة منه ظاهر • لأنه لو كان يثبت الخيار بالغبن لبينه النبى صلى الله عليه وسلم ولم يحتج أن يعد اشتراط خيار الثلاث أو أن يجعل له الخيار ثلاثا ، بقوله «لا خلابة» وقد ورد أن حبان كان اذا اشترى فرجع الى أهله فيقولون له : اردده فانك قد غبنت أو غششت فيرجع الى بيعه ، فيقول خذ سلعتك ورد دراهمى فيقول : لا أفعل قد رضيت فذهبت به حتى يمر الرجل من أصحاب النبى صلى الله عليه وسلم فيقول : ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قـد جعله بالخيار فيما يبتاع ثلاثا ، فترد عليه دراهمه ويأخذ سلعته •

فلو كان الخيار ثابتا بالغبن لكل أحد لم يكن الخيار خصوصية

بذلك فظاهر قضية حبان أنه كان بالخيار ثلاثا ، سواء عين أو لم يعين ، وهل ذلك خاص به لأن النبى صلى الله عليه وسلم جعله بالخيار ؟ أو هو ثابت بالشرط كما هو فى حق غيره ؟ مساق هذه القصـــة التى حكيتها يشعر بالأول ، فانه لو عرف البائع شرط الخيار لم يخالفه والى ذلك ذهب بعضهم • وقيل : ان ذلك بالشرط وهو عام له ولغيره ، وكيفما كان فالدلالة منه ظاهرة فى عدم ثبوت الخيار بالغبن ، وما ذكره المصنف من المعنى ظاهر أيضا ، فان المبيع لا عيب فيه ، ولا تدليس • لأن الفرض كذلك فانتفى موجب الخيار •

وقال أصحابنا : لا يثبت الخيار بالغبن سواء أتفاحش أم لا • وان اشترى زجاجة بثمن كثير وهو يتوهمها جوهرة فلا خيار له ولا نظر الى ما يلحقه من الغبن لأن التقصير منه ، حيث لم يراجع أهل الخبرة • ونقل المتولى وجها شاذا أنه كشراء الغائب ، ويجعل الرؤية التى لا تفيد المعرفة ولا تنفى الغرر كالمعدومة • قال أصحابنا : وثبوت الخيار فى المعيب للنقص لا للغبن ، ولهذا لو كان مع العيب يساوى أضعاف ثمنه ثبت له الرد ، ولو تعيب فى يد البائع ثبت الخيار • ولو نقصت قيمته بانخفاض الأسواق فلا • ويخالف تلقى الركبان لأن هناك وجه منه تغرير بالاخـــبار عن الســـعر على خلاف ما هـــو • ولا طريق الى الاستكشاف •

ويخالف الغبن فى مسألة الرابحة لأن هناك علق العقـــد الثانى بالأول ، والمخالف لنا فى هذه المسألة مالك وأحمد وأبو ثور ، أما مالك فقال : ان غبن بأقل من الثلث فلا خيار له ، وان كان بالثلث أو أكثر فله الخيار • هكذا نقل أصحابنا عنه ، وهو قول بعض أصحابه • قال القاضى عبد الوهاب : ولم يجد مالك فى ذلك حدا ، ومذهبه اذا خرج من تغابن الناس فى قبيل تلك السلعة ، ثم أصحابنا نقلوا هذا مطلقا ، وشرطه عند المـــالكية أن يكونا أو أحدهما غير عارف بتقلب السعر وتغيره فى عقـــده ، فان كانا جميعا من أهل البصر بتلك السلعة وأسعارها فى وقت البيع فلا خيار ، سواء أكان الغبن قليلا أو كثيرا • قاله القاضى عبد الوهاب •

وأما أحمد فقال : ان كان المشترى مسترسلا غير عارف بالبيع ، واذا عرف لا يعرف ثبت له الخيار بالغبن ، وان كان من أهل المعرفة لو تأمل فيه لعرف أن قيمته لا تبلغ ذلك المبلغ فلا خيار له • وأما أبو ثور فأطلق عنه النقل باثبات الخيار وأنه ان فاتت السلعة رجع المغبون بقدر الغبن ونقل ابن المنذر عنه أن البيع ــ فيه غبن لا يتغابن الناس بمثله ــ فاسد ، وهذا النقل عنه أثبت عندنا من الأول •

ونقل أصحابنا عن المالكية أنهم احتجوا بحديث «لا تلقوا الركبان» لكونه أثبت الخيار بالغبن ، وبحديث «لا ضرر ولا ضرار» ، وبالقياس على الغبن بالبيع ، وأجاب الأصحاب عن الأول بأن الخيار ثبت للتغرير ، فان المشترى غره • وعن الثانى بأنا نقول بموجبه ، وعن الثالث بأن خيار العيب لم يكن للغبن ، بل لاقتضاء البيع السلامة ، وبأن العيب يستوى فيه الموجود عند العقد والحادث قبل القبض وههنا لا خيار اذا حدث نقصان القيمة قبل القبض اتفاقا بأن العيب لا فرق فيه بين الثلث أو أقل أو أكثر ، وهم لا يقولون به هنا ، وقد قال أصحابنا : يكره غبن المسترسل ، واطلاق الكراهة فى ذلك محمول على ما اذا لم يستنصحه المسترسل ، أما اذا استنصحه فيجب نصحه ، ويصير غبنه اذ ذاك خديعة محرمة ، هكذا اعتقده من غير نقل •

والمنقول عن مذهبنا ومذهب أبى حنيفة من القول بلزوم العقد لعله لا ينافى التحريم ، أو محمول على ما اذا لم يستنصحه كما تقدم ، قال ابن المنذر : وقال بعضهم : كل بيع باعه رجل من مسترسل واختدعه فيه ، أو كذبه فالمشترى فى ذلك بالخيار اذا تبين له ذلك •

**( فــرع )** فيما نتوهم أنه عيب ، وليس بعيب لا رد فيه ، فكون الرقيق رطن الكلام أو غليظ الصوت أو يسىء الأدب أو ولد زنا ، خلافا لأبى ثور ، وسواء أكان مجلوبا أو مولدا خلافا لأبى حنيفة ، ولا بكونه يقتل النفس أو بطىء الحركة أو فاسد الرأى أو حجاما أو أكولا أو قليل الأكل بخلاف الدابة فى قلة الأكل بحيث ترد وعن القاضى حسين الا أن تكون قلة أكل العبد لعلة • ولا يحتاج الى ذلك لأن تلك العلة كافية فى الرد ولا بكون الأمة عقيما وكون العبد عنينا ، وعن الصيمرى اثبات

الرد بالتعنين وهو الأصح عند الامام • ولا يكون الرقيق ممن يعتق على المشترى ولا تكون الامة أخته أو غيرها ممن يحرم عليه من الرضاعة أو النسب كما قاله القاضى حسين والماوردي والبغوى وغيرهم او المصاهرة كابنه امرأته او موطوءه ابيه أو ابنه • بخلاف المحرمه والمعتده ، لان التحريم هناك عام فتقل الرغبه • وهنا خاص به ، وفى وجه رواه ابن كج يلحق ما نحن فيه بالمحرمه والمعتدة • حكاه الرويانى فى موطوءة الأب وضعفه •

وقد تقدم عن الصيمرى اثبات الخيار فيما اذا بان أن العبد أخو المشترى او عمه ، وقياسه بغير شك أن يقول هنا فيما اذا بانت أخته من النسب بالخيار ، وهو موافق فى الرضاع على عدم الخيار • وكذلك فى المصاهرة • ولا أثر لكونها صائمة على الصحيح • وفيه وجه ( قال ) الرافعى ضعيف • وقال النووى باطل • ولو وجد العبد فاسقا قال الرويانى : لا خيار بالاجماع • قال ذلك عند الكلام مع الحنفية فى الكفر ، وينبغى أن يقيد ذلك ، فان من أسباب الفسق ما يرد به ، وقد تقدم كثير منه •

قال ابن الرفعة : انه اذا كان العبد مرتدا حال العقد وقد تاب قبل العلم لا يرد به على المذهب ، يعنى فى ارتفاع العيب قبل العلم به — وفيه نظر — لأن ذلك قد ينفر عنه لتوهم سوء سريرته • والأولى ما قاله فى الحاوى فى كتاب الرهن أن ذلك عيب فى الحال • قال ابن الرفعة بعد حكاية ذلك : وأما اذا قلنا انه ليس بعيب فهل له الرد به ؟ فيه وجهان • وهذا كلام عجيب • كيف يكون له الرد بما ليس بعيب • ولو اشترى شيئا فبان أن بائعه باعه بوكالة أو وصاية أو ولاية أو أمانة حاكم ، فهل له الرد لخطر فساد النيابة ؟ فيه وجهان حكاهما الماوردى • قال النووى: ( الأصح ) لا رد •

ولو اشترى شقصا من عقار على ظنه أن الباقى للبائع فبان أنه لغيره وأن له الشفعة فلا خيار له لعدم الضرر على تقدير الأخذ أو الترك • قال المتولى : ولو كان الرقيق أصلع • قال القاضى حسين فلا رد بخلاف الأقرع ، وفيه نظر ، وقد تقدم بأنه لا رد بكون الرقيق

فى ذمته مال وكذلك قاله الماوردى • قال : وقال العراقيون : له الرد ، وليس بصحيح وأراد بالعراقيين أبا حنيفة وأصحابه • فنبهت على ذلك لئلا يتوهم من لا معرفه له أنهم العراقيون من أصحابنا •

ولو اشترى فلوسا فكسرت قبل القبض ، ومنع السلطان المعاملة بها لم ينفسخ العقد ، خلافا لأبى حنيفة • قاله فى العدة ونقله العمرانى عنه • فهده جملة مما يرد به وما لا يرد ، ولم أذكر منها شيئا الا منقولا ، ولا سبيل الى حصولها ، وفى الضابط المتقدم كفاية •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان اشترى عبدا بشرط أنه كاتب فوجده غير كاتب ، أو على أنه يحسن صنعة فوجده لا يحسن ، ثبت له الرد لأنه أنقص مما شرط فجاز له الرد ) •**

( **الشرح** ) هذا الفصل للسبب الثالث من أسباب الخيار ، وهو اخلاف ما ظن بالالتزام الشرطى ، والغزالى يرى أنه الأصل للسببين الماضيين ، وهما التغرير الفعلى وانتفاء الغرض • وقد تقدم الكلام فى ذلك ، وقد بنى المصنف كلامه على صحة البيع مع خلف الشرط ، وذلك هو المشهور عندنا وعند جمهور العلماء ، وقد تقدم أن الحناطى حكى قولا غريبا أن الخلف فى الشرط يوجب فساد البيع والتفريع على المشهور ، فاذا شرط أنه كاتب أو يحسن صنعة فخرج بخلاف ذلك ثبت له الرد • وقول المصنف « لأنه أنقص مما شرط » أى فصار كالمعيب الذى يخرج أنقص مما اقتضاه العرف ، ولهذ يعبر الغزالى وغيره بخيار النقيصة فى الأسباب الثلاثة المذكورة فى هذا الباب • واكتفى المصنف بالأمثلة عن الضابط وقد ذكر الامام والغزالى والرافعى ضابطا • واختلفت عباراتهم فيه ، وجملته أن الصفات على ثلاثة أقسام :

( الأول ) التى تتعلق بها زيادة مالية يصح التزامها ويثبت الخاير بالخلف فيها ( الثانى ) ما يتعلق بها غرض صحيح غير المال ، والخلف فيها يثبت الخيار وفاقا أو على خلاف فيه ، وذلك تحت قوة الغرض

وضعفه . هكذا قال الرافعي . واطلق الامام والغزالي جريان الخلاف في هـذا القسم ( والثالث ) ما لا تتعلق به ماليه ولا غرض مقصـود ، فاشتراطه لغو ولا خيار بفقده ، واجاد النووي في الروضه فجعلها قسمين ( احدهما ) يتعلق به غرض مقصود والخلف فيه يثبت الخيار وفاقا او على خلاف .

( والثاني ) لا يتعلق به غرض مقصود فاشتراطه لغو . وهذه العباره اولى فانه قد يفوت الغرض دون المـال ، ويثبت الخيار قطعـا ويفوت المـال دون الغرض ، فيجري الخلاف كما يأتي في الخصي والفحل .

فالمعتبر الغرض وبفوته يحصل الوفاق ، وبضعفه يحصل الخلاف ، وبانتفائه بالكلية يقطع بعدم الخيار ، ومسائل الفصـل منزلة على هذا الضابط . فالمثالان اللذان ذكرهما المصنف هنا من القسم الأول يفوت بهما مالية وغرض قوي . وكذلك لا خلاف فيهما . قال الأصحاب : ويكفي أن يوجد من الصفة المذكورة ما ينطلق عليه الاسم ولا يشترط النهاية فيها . بقي شرط الكتابة عند الاطلاق يكفي اسم الكتابة وان لم يكن مستحسنا . ولو شرط حسن الخط . فان كان غير مستحسن في العادة فله الخيار . وان كان مستحسنا فلا خيار له .

قال صاحب التتمة : والكلام في كون هذا الخيار على الفـور . وفي كيفية الفور على ما تقدم في العيب سواء . ممن صرح بهـذا صاحب التهذيب ، وان اختلفا فقال المشتري : اشتريت بشرط الكتابة . وأنكر البائع تحالفا ، وقيل القول قول البائع مع يمينه . قاله في التهذيب .

( فـرع ) قال القاضي حسين : ولو شرط أنه حجام فأخلف ثبت الخيار ، وان كان صادقا في جملة الحرف غير الحجامة .

واعلم أن هـذا الفرع الذي ذكره القاضي يحتمل أن يكون مجزوما به ، ويدل ذلك على أنه لا عبرة بزيادة المـالية من جهة أخرى ، مع فواتها من الجهة المشروطة وكذلك شرط الكتابة قد يخلف ويكون متصفا

بصفات تزيد على قيمة الكتابة فلا يمنع ذلك من قولنا انه فات غرض ومالية ، على انى نبهت ان الأجود اعتبار قوة الغرض وضعفه دون اعتبار المـال ، والغرض قد يتعلق بصفة ولا يقوم غيرها مقامها وان دنى الصنف منها من جهة اخرى •

قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان اشتراه على انه فحل فوجده خصيا ثبت له الرد ، لأن الخصى أنقص من الفحـل فى الخلقة والبطش والقوة ، وان شرط انه خصى فوجده فحلا ثبت له الرد ، لأن الفحـل دون الخصى فى الانس والدخول الى الحرم ) •**

---

( الشرح ) المسألة الاولى لا خلاف فيها لفوات الغرض القوى ، وان نادت المـالية • قال القاضى حسين : وان كانت قيمته أضعاف قيمة الفحل ، ولا فرق فى ذلك بين العبد وغيره من الحيوان ، والثانية ذكر الرافعى عن أبى الحسن العبادى أنه لا رد فيها ، لأن الفحـولة فضيلة ، والصحيح ما ذكره المصنف بفوات المـال والغرض جميعا ، وجريان الخلاف فيهـا مع فوات المـال يدل لـما قدمته من حسن عبارة النووى ، وأنه ليس كل ما تفوت به مالية نقطع فيه بثبوت الخيـار • بل قد يفوت المـال مع جريان الخلاف كما فى هذه الصورة وقد لا يفوت المـال ويحصل الوفاق كما فى الصورة الأولى •

وكلام المصنف يشعر بأنه يرى جواز دخول الخصى على الحرم • والذى قاله الرافعى فى كتاب النكاح فى النظـر : ان الخصى الذى بقى ذكره ، والمجبوب الذى بقى أنثياه كالفحل وفى الممسوح ( وجهان ) الأكثرون أنه كالمحرم ، فعلى هـذا ما ذكره المصنف من أن الفحـل دون الخصى فى الدخول على الحرم ، والا فهو أضعف فى العمل ، فان كان المصنف أطلق الخصى على الممسوح استمر كلامه • وكذلك غيره من الأصحاب حيث أطلق هذا الحكم ، والا فمتى شرط أنه خصى بالمعنى المذكور فى كتاب النكاح فبان فحلا ، ينبغى أن لا يثبت الرد ، لأنه لم يفت غرض ( والظاهر ) أن المصنف والأصحاب هنا انما أرادوا بالخصى هنا الممسوح ، لأنه فى العرف يطلق عليه كثيرا •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان اشتراه على أنه مسلم فوجده كافرا ثبت له الرد ، لأن الكافر دون المسلم فى الدين ) •**

**( الشرح )** هذه أيضا لا خلاف فيها لفوات الغرض المقصود القوى ، وان كانت المالية قد لا تفوت ، بل تكون أكثر ، كما اذا شرط أنه فحل فخرج خصيا • وكذا لو شرط تهود الجارية أو تنصرها فبانت مجوسية • قاله المتولى والرافعى • لو اشتراه على أنه مجوسى فكان يهوديا • قال الرويانى : يثبت الخيار • وقيل : ان كانت لا تنقص قيمته فى العادة لا خيار ، وان كانت تنقص بأن كانت الغالب المجوس فى تلك الناحية يثبت الخيار ، وهو قول صاحب التتمة ، ولا فرق فى هذا الفصل بين العبد والأمة •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان اشتراه على أنه كافر فوجده مسلما ثبت له الرد ، وقال المزنى : لا يثبت له الرد ، لأن المسلم أفضل من الكافر ، وهذا لا يصح ، لأن المسلم أفضل فى الدين ، الا أن الكافر أكثر ثمنا لأنه يرغب فيه المسلم والكافر ، والمسلم لا يشتريه الكافر ) •**

**( الشرح )** المذهب ثبوت الرد فى ذلك ، وبه قال أحمد لا لنقيصة ظهرت ، ولكن لأنه قد يكون غرضه التجارة ومالية الكافر أكثر ، لما ذكره المصنف ، وما نقله عن المزنى نقله عنه القاضى أبو الطيب وغيره ، وبه قال أبو حنيفة ، ومن أصحابنا من وافق المزنى فى ذلك • ورأى مذهبه قولا مخرجا معدودا من المذهب وحكى ذلك الامام فى كتاب النكاح ، وهناك تكلم المزنى عليها فى المختصر • وان تزوجها على أنها كتابية فاذا هى مسلمة لم يكن له فسخ النكاح ، لأنها خير من الكتابية • قال المزنى : هذا يدل على أن الأمة اذا اشتراها على أنها نصرانية فاذا هى مسلمة لا خيار ، واذا اشتراها على أنها مسلمة فاذا هى نصرانية له أن يردها فى قياس قول الشافعى •

ولى المسلمة وجه ثالث أنه إن كان قريبا من بلاد الكفر ، أو فى ناحية أغلب أهلها الذميون ، ثبت الخيار ، وإلا فلا ، وهو اختيار القاضى حسين ، وحمل كلام الشافعى على ذلك ، وقد جمع الامام الاوجه الثلاثة فى كتاب النكاح ، وذكر الامام فى الانتصار لقول المزنى أن القيمة إن كانت تزيد من وجه رغبة الكفار فتلك رغبة باطلة مستندها الكفر وتسميته واعتقاد دونه هنا ، فيكاد أن تكون تلك الزيادة بمثابة ثمن الخمر .

---

قال الامام : وبقية الكلام أن هذا العبد لو أتلف فمذهب جماهير الاصحاب أنه يجب على المتلف أن يغرم قيمته اعتبارا بما يطلب به ، وإن كانت باكثر مما يشترى به المسلم ، ومذهب المزنى ومن يوافقه الى أن الزائد لا يضمن لما أشرنا اليه ، وهو بمثابة ازدياد قيمة الجارية بان تعتبر غوايته ، فلا يكاد يخفى أن القيمة تزداد فى المغنية فى العادة ضعف ما تكون الجارية الناسكة ، ومن اشتراها لم يعترض عليه ، فإن الشراء يرد على عينها ولكن لو أتلفت لم يضمن متلفها إلا قيمة مثلها لو كانت لا تحسن الغناء ، هذا كلام الامام فى كتاب المنهاج ، مع أنه فى كتاب البيع استبعد القول بعدم ثبوت الخيار مطلقا كما هو مذهب المزنى ، واختار الوجه الثالث ، وما ذكره فى الانتصار لقول المزنى جوابه أن زيادة قيمة الكافر ليست للرغبة فى كفره ، بل لكثرة طلابه ، فان المسلم لا يتمكن الكافر من شرائه ثم قال الامام هنا : أن هذا اذا كان الكافر أكثر قيمة ، فان لم يكن الأمر كذلك فخلف الشرط فيه بمثابة خلف الشرط فى الثيابة والبكارة والجودة والتوسط ، وهذا كأنه قال على ما اختاره ، ويحتمل أن يكون تقييدا للمسألة وجريان الخلاف فيها .

( فــرع ) هذه المسألة أيضا مما يشهد لرجحان عبارة النووى على عبارة الرافعى وغيره لجريان الخلاف فيها مع فوات الغرض المعلق بزيادة ماليته ، ووجه جريان الخلاف فيها ضعف الغرض عند المزنى ، وانغماره بالنسبة الى ما فى الاســلام من الفضل ، والكلام والخلاف فى هذه المسألة يقرب من الخلاف فيما اذا شرط أنه خصى فوجــده فحلا ، والمخالف هنا أبو الحسن العبادى ، فيحتمل أن يكون العبادى يوافق المزنى هنا ، والمزنى يوافقه هناك ، ويحتمل ألا يكون كذلك ، ويفرق

كل منهما ( أما ) العبادى فان الخصاء عيب عند الاطــلاق ففوأته كمال • والكفــر عند الاطلاق لا يرد به ( وأما ) المزنى فلان فضيله الاسلام عظيمه لا يوازنها شيء فيجبر ما فات من العرض المــالى اليسير بخلاف الفحوله فان الغرض فيها وفى الخصاء متقاربان فينبع ما شرطه •

( فــرع ) الفرق بين البيع والنكاح حيث لم يثبت الخيــار فى النكاح على الاصح أن النكاح بعيد عن قبول الخيار ولهذا لم يثبت فيه خيار المجلس ولا خيار الشرط ، وهذا الفرق انما يحتاج اليه اذا قلنا بصحة النكاح وهو الاظهر ولنا قول آخــر أنه غير صحيح لاعتمــاد الصفات فتنتفى المسألة •

( فــرع ) صورة مسألة الكتاب فيما اذا كان المشترى مســلما والبائع مسلما فلو كان المشترى كافرا اكتفت على شراء الكافر للمسلم ( والاصح ) فســاده • ولو كان البائع كافرا ففى رد العبد المسلم عليه بالعيب خلاف ( الأصح ) جوازه فيأتى فيه أيضا •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان اشترى جارية على أنها بكرا فوجدها ثيبا ثبت له الرد ، لأن الثيب دون البكر ) •**

( **الشرح** ) هذا لا خلاف فيه لفوات الغرض ونقصان المــالية ، وهى من القسم الأول لشرط الكتابة وحسن الصنعة ، والمشهور أنه لا فرق بين أن تكون الجارية المشتراة بهذا الشرط مزوجة أو غير مزوجة • وعن أبى الحسين أن أبا اســحاق قال : لا خيار اذا كانت مزوجة ، لأنها وان كانت بكرا فالافتضاض مستحق للزوج ولا غرض للمشترى فى بكارتها ( والصحيح ) الأول ، لأن الزوج قد يطلقها أو يموت فيحصل له ذلك •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان اشتراها على أنها ثيب فوجدها بكرا لم يثبت له الرد لأن البكر افضل من الثيب ، ومن اصحابنا من قال : يثبت له الرد ، لانه قد يكون ضعيفا لا يطيق وطء البكر فكانت الثيب أحب اليه ، والمذهب الأول ، لأنه لا اعتبار بما عنده وانما الاعتبار بما يزيد فى الثمن والبكر أفضل من الثيب فى الثمن ) .**

( **الشرح** ) القول بأنه لا يثبت الرد وهو الأصح عند القاضى أبى الطيب والرافعى وغيرهم ، والوجه الآخر مستنده ما ذكره المصنف ، وهذه المسألة الفائت فيها الغرض دون المالية ، فهى تشارك فى ذلك شرط الفحولة والاسلام لكن فى تينك المسألتين لا خلاف أن الخلف مثبت للخيار لقوة الغرض ، وههنا الغرض ضعيف ، فانه خاص به وليس بعام ، وكان شرطه السبوطة فى الشعر أو البياض ، فيخرج جعدا أو أسود فى كل منهما خلاف كمسألتنا هذه . الصحيح أنه لا رد فى المسائل الثلاث كما لو شرط كون العبد أميا فبان كاتبا ، أو كونه فاسقا فبان عفيفا .

ولو شرط الجعود والسواد فبان سبطا أو أبيض . فثبت الخيار وجها واحدا ولو شرط البكارة فأتت ثيبا ، وان استنكرت اشتراط الجعود وغيرها فى الشعر من جهة أن الشعر يجب رؤيته ( فالجواب ) عنه قد تقدم فى أول الباب عند قول المصنف : اذا اشترى جارية وقد جعد شعرها ثم بان أنها سبطة ، ولو أنه اشترى على أنه عدل فبان فاسقا ثبت الخيار وعكسه لا خيار بلا خلاف ، قاله الرويانى .

( **فرع** ) لو شرط كونه مختونا فبان أقلف فله الرد ، وبالعكس لا رد . قال فى التتمة : الا أن يكون العبد مجوسيا ، وهناك مجوس يشترون الأقلف بزيادة . فله الرد ، وقد تقدم هذا وسؤال عليه قريبا ، ولو شرط كونه أحمق أو ناقص الخلقة فهو لغو ، وهو من القسم الأخير الذى لا مالية فيه . ولا غرض مقصود .

( فــرع ) اذا ظهر الخلف فى الصفة المشترطة ، وقد تقــدم فسخ العقد بهلاك أو حدوث عيب ، فله أخذ الأرش على التفصيل الذى تقدم ، قاله صاحب التتمة •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان باعه حيوانا على أنه بغــل فوجده حمــارا ، أو على أنه حمــار فوجده بغــلا ففيه وجهان ( أحدهما ) أن البيع صحيح ، لأن العقــد وقع على العين ، والعين موجودة ، فصح البيع وثبت له الرد ، لأنه لم يجده على ما شرط ( والثانى ) أن البيع باطل ، لأن العقد وقع على جنس فلا ينعقد فى جنس آخــر ) •**

( **الشرح** ) الشروط المتقدمة كانت فى الصفات ، ولا شك أن تبدل الصفة والخلف أسهل من ذلك فى الجنس ، فذكر المصنف هنا اشتراط الجنس ، ومثل بالمثالين المذكورين ليعــلم أنه لا فرق بين أن يجده أعلى من الجنس الذى شرطه أو دونه ، وفيها جميعا وجهان ، وقد حكيتها وأطلقت الكلام فيها فى باب الربا فى الصرف العين ( والمذهب ) الصحيح المنصوص البطلان ــ والوجه الآخر محكى عن صاحب الافصاح •

ولو باعه على أنه ذكر فبان أنه جارية • قال العمرانى فى الزوائد : صح البيع وله الخيار فى أحد الوجهين • وقال أبو حنيفة : لا ينعقد ، وقد سبق فى باب الربا عن المــاوردى البطلان ، وذكر الرافعى فى كتاب النكاح فيما اذا قال : بعتك فرسى هــذا ، وهو بغل ، أن الظاهــر الصحة ، وهو يخالف ما قدمناه فى باب الربا وكذلك قال عن الرويانى فى البحــر أنه لو قال : زوجتك هــذا الغلام وأشار الى ابنته صح النكاح • ولو باعه عبدا على أنه تركى فاذا هو من جنس آخــر فهو من اختلاف الوصف ، فالبيع صحيح ، قاله الامام فى باب بيع الغرر •

اذا عرف ذلك ( فان قلنا ) فى اختلاف الجنس بالبطلان فلا كلام • وان قلنا : العقــد صحيح ، وثبت الخيار فقد أطلقوا ذلك سواء أكان ذلك أجود أم أردأ ، كما نبه المصنف بالمثالين عليه • ولو قيل : انه

اذا خرج أجود يكون كما لو شرط أنها ثيب فخرجت بكرا لم يبعد ، لأن القول هذا على الأجناس والصفات .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان اشترى ثوبا او أرضا على أنه عشرة أذرع فوجده تسعة فهو بالخيار بين أن يأخذه بجميع الثمن وبين أن يرده ، لأنه دخل في العقد على أن تسلم له العشرة ، ولم تسلم له فثبت له الخيار ، كما لو وجد بالمبيع عيبا . وان وجده أحد عشر ذراعا ففيه وجهان ( أحدهما ) أن البائع بالخيار بين أن يفسخ البيع وبين أن يسلمه بالثمن ويجبر المشترى على قبوله ، كما أجبرنا البائع اذا كان دون العشرة . ( والثانى ) أن البيع باطل لأنه لا يمكن اجبار البائع على تسليم ما زاد على عشرة ، ولا اجبار المشترى على الرضا بما دون الثوب والمساحة من الأرض ، لأنه لم يرض بالشركة والتبعيض ، فوجب أن يبطل العقد ، فان اشترى صبرة على أنها مائة قفيز فوجدها دون المائة ، فهو بالخيار بين أن يفسخ لأنه لم يسلم له ما شرط ، وبين أن يأخذ الموجود بحصته من الثمن ، لأنه يمكن قسمة الثمن على الأجزاء لتساويها فى القيمة ، ويخالف الثوب والأرض لأن أجزاءها مختلفة فلا يمكن قسمة الثمن على أجزائها لأنا لا نعلم كم قيمة الذراع الناقصة لو كانت موجودة لنسقطها من الثمن ، وان وجد الصبرة أكثر من مائة قفيز أخذ المائة بالثمن وترك الزيادة ، لأنه يمكن أخذ ما عقد عليه من غير اضرار ) .**

**( الشرح )** الذراع فيه لغتان التذكير والتأنيث كما ذكره جماعة من أهل اللغة وقال سيبويه : الذراع مؤنثة فعلى لغة التذكير جاء قول المصنف عشرة أذرع ، فوجده تسعة ، وعلى لغة التأنيث عشر أذرع فوجده تسعا .

**( أما الأحكام )** فاعلم أنه تقدم الكلام فى خلف الشرط فى الصفة والجنس ، والكلام الآن فى المقدار . وذكر المصنف فيه قسمين ( أحدهما ) ما يكون قسمة الثمن على المبيع فيه بالقيمة ( والثانى )

ما يكون بالأجزاء وقسم كلا من القسمين الى ما يحصل الخلف فيه بالنقصان ، والى ما يحصل بالزيادة فهى أربع مسائل ، وطريقة العراقيين فى ذلك تحتاج الى تأويل وفكر • وأنا ان شاء الله تعالى أذكر طريقهم وطريق غيرهم فى ذلك ثم أبين وجه الاشكال ثم أردفه بما ييسره الله تعالى •

( الطريقة الأولى ) التى ذكرها المصنف وجمهور العراقيين ، منهم القاضى أبو الطيب القطع بالصحة فى حالة النقصان فى المتقوم والمثلى مع ثبوت الخيار للمشترى ، والقطع بالصحة فى حالة الزيادة فى المثلى فى القدر المشروط خاصة بلا خيار ، والتردد فى الزيادة فى حالة المتقوم ، هل يصح ويكون للبائع الخيار ، وهو الأصح أو يبطل ؟ وهذه الطريقة هى التى أوردها القاضى حسين فى آخر باب الشرط الذى يفسد البيع ، وفرضها فى الثوب خاصة ، وصححها الشاشى ، وعلى هذه الطريقة الصحة فى القدر المشروط من المثلى بحصته من الثمن قولا واحدا • وأما المتقوم فجمهورهم على أنه اذا أجاز يجيز بجميع الثمن • واختلف كلام القاضى أبى الطيب ، ففى التعليق وافق ذلك : وفى المجرد قال : يجب بالقسط • قال ابن الصباغ : والأول أصح •

( الطريقة الثانية ) ذكرها الشيخ أبو حامد ولم يصرح بها الا فى الثوب خاصة قال : لو قال : بعتك هذا الثوب وهو عشر أذرع فخرج تسعا ثبت الخيار للمشترى فى أن يمسك بكل الثمن أو يرد • ولو خرج احدى عشر فالمنصوص أن الخيار يثبت للبائع • ومن أصحابنا من خرج ههنا قولا آخر أن البيع يبطل ، وهذا اذا قال له بعتك هذا الثوب وهو عشر أذرع ، وأما اذا قال بعتك على أنه عشر أذرع فخرج تسعا أو احدى عشرة ، ففى صحة البيع قولان ، كما لو تزوجها على أنها بكر فخرجت ثيبا • هكذا رأيته فى تعليقته التى عندى بخط مسلم الدارى تلميذه ، مع أن الذى فى التجريد للمحاملى يوافق ما ذكره المصنف والجمهور ، والتجريد مأخوذ من تعليقة البندنيجى عنه •

( الطريقة الثالثة ) طريقة صاحب التقريب والخراسانيين والقاضى حسين على ما ذكرته فى باب الربا ، والشيخ أبو محمد والامام والغزالى

والرافعى اطلاق الخلاف فى حالتى النقصان والزيادة فى المتقوم والمثلى ، وفرضها الامام فى الأرض والقاضى حسين فى الصبرة والغزالى فى الصبرة أيضا ، والرافعى فى الأرض ، ثم قال : ويقال بهذه المسألة ما اذا باع الثوب عن أنه عشر أذرع أو القطيع على أنه عشرون شاة ، أو الصبرة على أنها ثلاثون صاعا وحصل نقص أو زيادة • ومنهم من يحكى الخلاف فى ذلك وجهين ، وأكثرهم يحكيه قولين •

( وأظهرهما ) عندهم الصحة تغليبا للاشارة وتنزيلا لخلف الشرط فى المقدار منزلة خلفه فى الصفات ، وبهذا قال أبو حنيفة ( والثانى ) أن البيع باطل لأن قضية قوله بعتك هذه الأرض أن لا يكون غيرها مبيعا وقضية الشرط أن تدخل الزيادة فى البيع ، فوقع التضاد وتعذر التصحيح ، فعلى طريقة هؤلاء ( ان قلنا ) بالبطلان فذاك ( وان قلنا ) بالصحة ففى حالة النقصان أن يكون الخيار للمشترى ، واذا أجاز فهل يجيز بجميع الثمن أو بالقسط ؟ فيه قولان ( أظهرهما ) هنا الأول بخلاف نظائره من تفريق الصفقة • وفى حالة الزيادة اختلف هؤلاء فى الصبرة ، هل تكون الزيادة للبائع أو للمشترى ؟ على وجهين حكاهما صاحب التتمة وغيره واقتضاء كلام صاحب التتمة التسوية بين الأرض وبينها ، لكن فى كون الزيادة للبائع فى مسألة الأرض والثوب اشكال لابهام المبيع ، وسيأتى فى كلام الماوردى ما يدفع هذا الاشكال وينبغى أن يحمل على الاشاعة لكنه مشكل من جهة أخرى ، فاذا قلنا : الزيادة للبائع فى مسألة الصبرة أو فى الجميع ان أمكن القول به ، فهل للمشترى خيار ؟ وجهان •

( أحدهما ) نعم لأنه لم يسلم له المشار اليه ( والثانى ) لا ، لأنه شرط عشرة وقد سلمت له ، وهذا موافق لما قاله المصنف فى الصبرة •

( وان قلنا ) الزيادة للمشترى فلا خيار له ، ولم يذكر الرافعى غير هذا • وهل يثبت الخيار للبائع ؟ فيه وجهان ( أصحهما ) نعم • وهذا هو القول الأول الذى ذكره المصنف فى الثوب والأرض فى حالة الزيادة ، وهو الذى صححه فيها ابن أبى عصرون وغيره ، فاذا أجاز

كانت كلها للمشترى • ويطالبه الزيادة بشىء ( والثانى ) واختاره صاحب التهذيب أنه لا خيار للبائع ، ويصح البيع فى الجميع بجميع الثمن ، وينزل شرطه منزلة شرط كون المبيع جيفا فيخرج سليما لا خيار له فاذا قلنا بالصحيح فقال المشترى : لا نفسخ فأنا أقنع بالقدر المشروط شائعا ولك الزيادة • فقد حكى صاحب التقريب فى ذلك قولين ، وحكاهما غيره وجهين ( أظهرهما ) أنه لا يسقط • ورجح ابن سريج السقوط فى جوابات الجامع الصغير لمحمد(١) ولو قال : لا تفسخ حتى أزيدك فى الثمن لما زاد لم يكن له ذلك • ولم يسقط به خيار البائع بلا خلاف • هذا تهذيب الطرق المنقولة • وأما بيان الاشكال والترجيح بين الطرق فيتوقف على مقدمات •

( أحدها ) أن هذه المسألة يتجاوز بها أربعة أصول مستفادة من كلام الامام رحمه الله فى باب النهى عن بيع الغرر ( أحدها ) خلف شرط جنس المبيع • والصحيح البطلان ( والثانى ) خلف شرط الوصف فيه والتفريع على الصحة • ولا تفريع على القول القريب الذى حكاه الحناطى ( والثالث ) خلف شرط الصفة فى النكاح ، وفيه قولان ( أظهرهما ) الصحة ( والرابع ) تفريق الصفقة من جهة الحاق القدر بالجزء على ما سأبينه •

( الثانية ) أن الغرض المتعلق بجنس المبيع قوى جدا ، فان الجنس هو الأصل والمقادير والأوصاف تطرأ عليه وتزول ، فاذا أخلف فالصحيح البطلان لفوات مورد العقد ، وليس ذلك نظرا الى العبارة فقط ، بل لمجموع الاشارة والعبارة ودلالتهما على ما ليس بموجود ، والتعليل الآخر ينظر الى الاشارة وحدها ، ويلغى العبارة وهو بعيد وأما الوصف فى المبيع فليس فى هذه الرتبة وان كان مقصودا ، ولكنه قد يطرح ويغتفر ومورد العقد هو الجنس المعين فلذلك عند فوات الوصف لم يبطل المبيع • وأما المقدار فالغرض يتعلق به أكثر من الوصف وأقل من الجنس فهو متردد بينهما وله شبه بالجزء ، لأن المقدار يصح أن يكون موردا للعقد بخلاف الوصف فى النكاح من

---

(١) يعني محمد بن أحمد الدارمي . ( المطيعي ) •

جهة أن الغرض الأعظم فى المنكوحة الأوصاف ( الثالثة ) قد عرفت بهذه المقدمة الثانية انحطاط الغرض فى المقدار عن الجنس • وذلك يوجب أن هذه المسـألة أولى بالصحة من تلك ، ثم ان ألحقنا المقدار بالوصف فى المبيع اقتضى الصحة فى جميع الصور ، وأنه عند ظهور الزيادة لا يكون للبائع خيار • كما قاله صاحب التهذيب •

وان ألحقناه بالوصف فى النكاح وجب أن يجرى الخلاف فى حالة النقصان فى المتقوم والمثلى ، وأن يصح حالة الزيادة فيهما من غير خيار ، والعراقيون قطعـوا بالصحة حالة النقصان ، وقطعوا فى زيادة المثلى بالصحة ، وأن الزيادة البائع ، وترددوا فى زيادة المتقوم ، وهذا السؤال كما أنه وارد على العراقيين هو وارد على الخراسانيين فى قول بعضهم : ان الزيادة للبائع ، وقول بعضهم : انها للمشترى وللبائع الخيـار كما قاله الرافعى فان الوصف ليس هكذا ، بل اذا خرج زائدا كان للمشترى قطعا بغير خيار ، فما مشى على جعله كالوصف من كل وجه الا صاحب التهذيب على أنه يلزمه أن يقول عند النقصان : انه اذا أجاز فى المثلى يجيز بكل الثمن ، وما أظنه يقول به •

وان ألحقنا المقدار بالجزء ففى حال النقصان قد اقتضى الشرط ادخال شىء مع الموجود فى البيع ، فكأنه باع موجودا ومعدوما فيتخرج على تفريق الصفقة ، وينبغى على هـذا البطلان على الأصح فى تفريق الصفقة أنه اذا جمع بين معلوم ومجهول يبطل ، فان المعدوم لا يعرف قيمته ، وفى حال الزيادة والاشـارة شاملة للجميع ، والعبارة فى الشروط مخرجة للزائد فيبطل فيه ، وفى الباقى قولا تفريق الصفقة وينبغى على هذا أنه فى المثلى يصح على الأصح ، وفى المتقوم يبطل الابهام فانه غير مميز ولا يمكن تقويمه ، وهذا أيضـا وارد على العراقيين ــ أما العراقيون فظاهر لفظهم بالصـحة فى الصور الثلاث • وتصحيحهم الصحة فى الصـورة الثانية ــ وأما الخراسانيون فلأنهم يصححون الصحة فى الجميع ، مع اجراء الخلاف •

وقال الامام بعد ذكره الأصول المذكورة : ان خلف المقدار فى المبيع أولى بالخلاف من خلف الصفات فى النكاح ( قال ) والبيع أقبل للفسـاد

بالشرط ، ثم قال الامام : فالذى يقتضيه الترتيب بعد تمهيد ما ذكرناه ترتيب مسألتنا فى الصحة والفساد على التفريق فى الصفقة ، وهذه المسألة أولى بالصحة ، وان رتبناها على خلف الصفات فى النكاح فمسألتنا أولى بالفساد ، قال : والذى به الفتوى صحة البيع ، هذا كلام الامام ، وأما كلام الغزالى فانه اختار فى حال الزيادة التخريج على تفريق الصفقة ، وفى حالة النقصان التخريج على الاشارة والعبارة ومقتضى ذلك أنه عند الزيادة لا يصح فى القدر الزائد قطعا ، ويصح فى الباقى على الأصح وهذا سيأتى له فى الصبرة ، وهى التى تكلم فيها •

أما المتقوم فلا يأتى على هذا التخريج الآن فساده كما تقدم — وأما تخريجه فى حالة النقصان على الاشارة والعبارة ، فالاشارة والعبارة مختلفة ، ففى الجنس اذا قال : بعتك هذه الشاة • وكانت بقرة الأصح البطلان ، والفتيا هنا على خلافه وفى النكاح اذا قال : زوجتك هذه عائشة فكانت فاطمة ، الأصح الصحة ، لكن مقتضاه أن يصح فى جميع الصبرة ولم يقولوا به على الأصح ، وقد استشكل الامام قول العراقيين وقال : ذكر العراقيون هذه المسألة ، وحكموا بأن المساحة اذا نقصت عن المقدار المذكور صح البيع قولا واحدا ، وان زادت ففى صحة البيع قولان ، ولا يكاد يظهر فرق بين النقصان والزيادة ، وطرد صاحب التقريب ، وسيجىء القولان فى الصورتين •

( **قلت** ) وهذا على ما هو المشهور عن العراقيين ، وقد تقدمت طريقة عن الشيخ أبى حامد بأحد القولين فى الصورتين فى الصيغة المصرحة بالشرط ، فهذا تلخيص الاشكال فى هذه المسألة ، وتلخيصه فى ثلاثة اشكالات •

( أحدها ) على المشهور عن العراقيين فى فرقهم بين النقصان والزيادة ، وهو سؤال الامام ، وفى فرقهم فى الزيادة بين المتقوم والمثلى •

( الثانى ) على الشيخ أبى حامد فى فرقه بين أن يقول : انها عشرة أذرع ، فيجرى القولان ، وبين أن يقول : وهى عشرة أذرع ، فيفرق

بين النقصان والزيادة ، وان كانت هذه الصيغة شرطا فينبغى الخلاف فيها ، أو لا فلا ينبغى الخلاف فيها .

( الثالث ) عليهم وعلى الامام والخراسانيين أو زيادة الصبرة ، تكون عند بعضهم للبائع ، وقول الرافعى وبعضهم انها للمشترى ، وللبائع الخيـــار ، وعلى الامام أعظم حيث اختار التخريج على تفريق الصفقة ، ومع ذلك اختار الفتوى بالصحة مطلقا ، وقد عرفت أن التخريج فى بعض الصور يقتضى خلاف ذلك ، وصاحب التهذيب سالم من هذه الاشكالات ، لكن قوله مخالف للأكثرين .

اذا عرفت هذا فنقول : ان الشافعى رحمه الله نص فى البويطى على ما نقله القاضى أبو الطيب وغيره من الأصحاب : على أنه اذا اشترى صبرة على أنهـــا مائة كد فلم يصب الا خمسين ، فهـــو مخير ان شاء أخذها بحصتها ، وان شـــاء فسخ البيع فهذا النص يرد القول بالبطلان ، ويقتضى الصحة اما قطعا ــ كما قال العراقيون ــ واما أنه الراجح ، ويقتضى أيضـــا رد القول بأنه يخير بكل الثمن فى المثلى ، كما يقتضيه اطلاق الرافعى ومن تقدمه من الخراسانيين ، فمن جهة اقتضائه الصحة يرد القولين بتخريجه على تفريق الصفقة ، والقول بالنظر الى العبارة وحدها وقطعها عن خلف الشرط فى الجنس ، ومن جهة قوله : انه يجيز بالحصة يقتضى عدم الحاقها باشتراط الوصف من كل وجه ، اذ لو كان كذلك لأجاز بالكل كما اذا اشترى شيئا على شرط السلامة أو زيادة وصف فخرج بخلاف ذلك .

فانه اذا أجاز لا يسقط من الثمن شىء ، وكان ذلك لمـــا قدمته من ارتفاع الغرض فى القدر عن الوصف ، وانحطاطه عن الجنس ، فجعل له حكم بحصته وألحق فى الصحة بالوصف من جهة أن الصبرة المشاهدة المعينة باقية بحالها ، فلم تكن كاختلاف الجنس وأثبتنا الخيار للمشترى لفوات غرض مقصود ، وألحق فى الاجازة بالقسط بالجزء لشدة الغرض فيه ، ولم يجعل كتفريق الصفقة من جهة أنه لم يجعل موردا للعقـــد ، وانما أتى به على صورة الشرط والمبيع الصبرة المشـــاهدة لا الصبرة وشىء آخـــر ، فلذلك كان الحكم المذكور من الصحة والاجازة بالقسط مقطوعا به عند الكثير من العراقيين على وفق النص .

وقال أبو الطيب : انه لا يختلف أصحابنا فيه واذا ثبت الخلاف عند غيرهم فالاصح كذلك الصحة ، كما صرحوا به ، واجازة بالقسط كذلك مما يفهمه اطلاق الرافعي — هذا في حالة النقص اذا كان المبيع مثليا ، فان كان متقوما فالحكم بالصحة باق لهذا المعنى ، والحكم بالاجازة بالقسط متعذر ، لانه لا يمكن قسمة الثمن على أجزائها كما قاله المصنف ، فخيرنا المشترى بين الاجازة بالجميع والفسخ وأما في حالة الزيادة فيجب المحافظة على هذين المعنيين ، وهما الالحاق بالوصف من وجه ، وبالجــزء من وجه فمن جهة الحاق المقدار بالجزء يقتضى أن ذلك المقدار الزائد لا يسلم للمشترى كأوصاف السلامة اذا شرط عدمها ، وكانت موجودة ، بل يكون هذا الزائد يبقى للبائع لأنه مستقل ، يمكن ايراد العقد عليه فان أمكن ذلك كما في المثلى ابقيت الزائد للبائع ، وقلنا الحاقه بالجــزء لتعلق غرض البائع به كما يتعلق غرض المشترى به في حالة النقصان ، ويكون المقدار المشروط من المثلى للمشترى لتطابق الاشارة والعبارة عليه ، ولا يسقط من الثمن شيء لأنه لم يقف عليه شيء مقصود وخروج بعض الصبرة المشاهدة مع حصول جنس المبيع وقدره الذي تعلق الغرض به لا يزيد ، ولا يثبت خيارا ، لأنه لم يفت غرض مقصود عن المشترى ، ولا محذور في ذلك ، فان المشترى يكون شريكا للبائع في الصبرة ويتقاسمانها بغير حذر •

وأما في المتقوم فالقول بالتصحيح يؤدى الى أن يكون مورد العقد منهما وهو فاسد ، ومشاعا ويؤدى الى ضرر القسمة ، فترددنا بعد ذلك ، فمن قائل يقول : انا في هذه الصــورة نجعل البيع باطلا لهذا المعنى ، وهذا هو القول المخرج ، وهو ظاهر بهــذا التقرير ، ولا يلزم طرده في بقية الصور ، ومن قائل يقول : ان هذا المحــذور يندفع اذا رضى البائع بتسليم الجميع بالثمن فيصح ويثبت الخيار للبائع ، لكن ههنا يجب على القول بالصحة وعلى القول بالبطلان ، أما على القول بالصحة وهو المنسوب الى النص فهل انه صح في الجميع بالثمن وللبائع الخيار ؟ أو صح في المقدار المشروط ؟ واذا تبرع البائع بتسليم الجميع لزم ان قلنا بالأول فلم لا قيل بذلك في الصبرة اذا خرجت زائدة ؟ •

وظاهر كلامهم وقولهم أن يأخذ المقدار ويترك الزيادة أن العقــد

لم يستثن الزيادة ويحتمل أن يكون العقد شملها ، ويكون مرادهم أنه لا يلزم البائع بتسليمها لكن العبارة لا تؤدى هذا المعنى ، وان قلنا بالثانى كان ذلك سالما فى الصبرة ، ولكن فى الثوب والأرض مشكل ، لأن العقد يكون قد ورد على مبهم مجهول ، فيكون باطلا من أصله ولا يتغير ذلك برضا البائع بتسليم الجميع ، فطريق الجازم عن هذا الاشكال بما سيأتى عن الماوردى أنه على قول الصحة يصح فى جزء شائع ، لكن ذلك فيما اذا ذكر الثمن مفصلا لا مجملا ، أما اذا ذكره مجملا فسيأتى ، وأما على القول بالبطلان عند زيادة المقوم فهل معنى ذلك أن العقد بطل من أصله لا أو أنه ينفسخ عند التشاحح لتعذر امضائه ؟ .

ان قلنا بالأول وهو الأسبق الى الفهم من كلام الأصحاب فعلة المصنف لا تقتضى ذلك ، لأنه علل بأنه لا يمكن اجبار البائع ، ولا اجبار المشترى ، ومقتضى ذلك انهما اذا تراضيا صح وأقر العقد ، كما قال هو واكثر الأصحاب فى بيع الصبرة بالصبرة كيلا بكيل اذا خرجتا متفاضلتين ، وليستا من جنس واحد ، فيحتمل أن ينزل القول بالبطلان على هذا المعنى ، وحينئذ لا يلزم طرده فى شىء من الصور الثلاث وينزل قول الصحة على أنه يصح فى الجميع ثم يسترجع البائع فى المثلى ، ان شاء الزيادة بغير تقسيط ، وفى المتقوم لا يمكنه استرجاع الزيادة وحدها فيفسخ ، هذا ما ظهر لى فى ذلك ، واظنه صوابا وان كان الأسبق الى الفهم من كلام الأصحاب خلافه .

( فائدة ) قد نبهت بما تقدم على السبب الذى اقتضى الاجازة ههنا فى المتقوم بجميع الثمن بخلاف أخواته من صور تفريق الصفقة ، وعلى أنه فى المثلى يجيز بالقسط من غير خيار ، بخلاف ما يقتضيه كلام الرافعى من أنه يجيز بالكل ، ونص الشافعى فى المثلى بخلافه .

( فائدة أخرى ) صورة هذه المسائل ليست على اطلاقها ، بل هى على ثلاثة أحوال ، ( أحدها ) أن يذكر الثمن جملة من غير تفصيل ، كقوله : بعتك هذه الأرض بعشرة دراهم على أنها عشر أذرع ، فالحكم على ما تقدم .

( الثانية ) أن يذكره مفصلا ولا يذكره مجملا كقوله : بعتك هذه الأرض على انها عشر اذرع كل ذراع بدرهم ، فقد ذكرها صاحب التتمة على ما تقدم ومثل بالارض والثوب والقطيع • وقال الماوردى فى الارض والثوب : ان خرجت تسعة ثبت للمشترى الخيار بين الفسخ والاجازة بحسابه من الثمن • وهو فى ذلك موافق لما تقدم عن القاضى أبى الطيب فى المجرد ، والصحيح خلافه ، وانه يجيز بكل الثمن • قال الماوردى : وان خرجت أحد عشر فقولان ( احدهما ) يبطل العقد ( والثانى ) يصح فى عشرة ، ويكون البائع شريكا بالباقى على الاشاعة ، ويثبت للمشترى الخيار ، والماوردى فى هذا أيضا موافق لأحد الوجهين أن الزيادة تكون للبائع ، وفيه ما تبين أن القائل بذلك يقول بالشركة فى الثوب والأرض ، فيندفع عنه اشكال الابهام ، وكأنه يجعل ذلك كما لو باع ذراعا من دار وهما يعلمان ذرعانها ، لكن هـذا ظاهر فيما اذا ذكر تفصيل الثمن فقط ولم يذكر جملته ، أما اذا ذكر جملته ولم يذكر تفصيله فينبغى على قول الماوردى أنه يجيز بالقسط ، والذى ذكره المصنف والأصحاب يقتضى أنه يجيز بالكل •

( الحالة الثالثة ) أن يذكر جملة الثمن وتفصيله مقسطا على الأذرع كقوله بعتك هذه الأرض بعشرة دراهم على أنها عشر أذرع كل ذراع بدرهم ، فقد تقـدم نظير ذلك فى كلام المصنف فى باب الربا فيما اذا باع صبرة حنطة بصبرة شعير كيلا بكيل ، وخرجتا متفاضلتين وتقدم هناك طريقان ( أحدهما ) عن المصنف وأكثر الأصحاب أنه اذا رضى صاحب الزيادة بتسليم الزيادة أقـر العقد وأجبر الآخـر على القبول ، وان رضى صاحب الناقصة بقدر صبرته من الزائدة أقـر العقد ، وان تشاحا فسخ ، وقياس ذلك أن نقول هنا : اذا فصـل الثمن على المبيع كما مثلناه سواء أكان معينا أم فى الذمة أن يأتى التفصيل المذكور هنا ، اما أن يتشاحا أم لا ، ووجه ترتيب الحكم بين •

( والطريق الثانى ) عن صاحب التهذيب حكاية قولين ( أصحهما ) البطلان وقياسها أن تأتى هنا أيضا ، فعلمنا أن فرض المسائل فيما اذا لم يجمع بين جملة الثمن وتفصيله ، وكلام المصنف ظاهر فى أنه انما أراد حالة ذكر الثمن جملة فقط ، ألا ترى الى قوله بجميع الثمن ؟ والثمن المفصل لا يعرف جميعه •

**( فائدة أخرى )** فرض هذه المسائل فى شىء واحد مكتوب أو أرض ونحوهما فلو باعه رزمة ثياب بعد رؤية ما فيها ، كل ثوب بدينار على أن فيها عشرة أثواب فكان فيها تسعة قال المـاوردى : البيع جائز للمشترى أن يأخذها بالقسط من الثمن • قال : ولو زادت ثوبا فالبيع فى جميعها باطل قولا واحدا ، بخلاف الأرض والثوب اذا بيعا مذارعة ، لأن الثياب قد تختلف وليس يمكن أن يكون الثوب الزائد مشاعا فى جميعها ومساويا لباقيها ، وما زاد فى الثوب الواحد والأرض فمقارب لباقيه ، ويمكن أن يكون مشاعا فى جميعه •

**( قلت )** وقوله فى النقصان أن يأخذ بالقسط ، موافق لمـا تقدم عنه فى الثوب الواحد ، والأصح هناك خلافه ، وقوله فى حالة الزيادة : يلتفت على البحث المتقدم على قول التصحيح فى الثوب الواحـد ان جعلناه على سبيل الاشاعة كما قال المـاوردى فبنسبتها قاله هنا ، وان جعلنا الصحة فى الجميع فلا ، والله أعلم •

**( فائدة أخرى )** القائل بالبطلان عند الزيادة هو ابن سريج نقله عن القاضى حسين قبل باب بيع حبل الحبلة صورها فى الصبرة ونسب الصحة الى النص ثم قال وكذلك حكم الثوب ، وقال أبو حنيفة : فى الصبرة يجيز العقـد فى ذلك القدر بحصته من الثمن ، وفى الثوب يأخذ الجميع بجميع الثمن ، وفرق بأن الذرع صفة فى الثوب كالطول والقصر ، وأما مالية الحنطة والشعير فمقاديرها ، ولهذا أوجب الشرع التساوى فى المقدار فى بيع بعضها ببعض والثمن يتقسط على المقادير دون الصفات ، وأجاب الأصحاب بأن الذرع طريق للتقدير فى العادة ، كالكيل والوزن ، فلا فرق بينهما •

**( فائدة أخرى )** النص المنقول عن البويطى رأيت مثله فى الأم فى آخـر باب الثنيا عقب الكلام الذى سأحكيه عنه ، فى بيع العبد الجانى اذا قتل فى يد المشترى قال الشافعى : لأن العيوب فى الأبدان مخالفة بعض العدد ــ ولو كان المشترى كيلا معينا كان هكذا ، واذا كان ناقصا فى الكل أخذ بحصته من الثمن ان شاء صاحبه وان شاء فسخ فيه البيع انتهى ــ وهذا فيه زيادة فائدة ، وهو نصه على الفرق بين الوصف

والمقدار كما قلته أولا ، لقوله : أن العيوب فى الأبدان مخالفة نقص العدد •

( **فائدة أخرى** ) أكثر الأصحاب انما صوروا ذلك فى الأرض والثوب ، وصورها الزبيرى فى المتقضب فى الدار فاستفيد منه أن حكم الدار حكم الأرض وقطع بالبطلان فى حالة الزيادة كما هو الوجه الثانى فى الكتاب •

( **فــرع** ) مر خلف الشرط قال أبو عاصم العبادى : اذا اشترى أرضا عليها خراج بحق ثلاثة دراهم بشرط أن عليها درهما اذا علم المشترى ذلك فالبيع باطل وان لم يعلم فهو بالخيار ( قلت ) وكذلك قاله ابن القطان فى المطارحات ، وفى البطلان اذا علم نظــر وينبغى أن يكون هذا الشرط لا أثر له ، ولعل مأخذ ذلك أن مقتضى الشرط أن لا يلزم بأكثر من ذلك ، وحينئذ يتجه البطلان ، والله تعالى أعلم •

( **فــرع** ) المشهور فى المذهب أنه اذا باع جارية وشرط حملها بطل البيع وقيل : يصح فى الآدميات ، لأنه عيب ، ولهذا ألغى ، قال المرعشى فى ترتيب الأقسام : يصح من البائع ولا يصح من المشترى •

( **قلت** ) فاذا قلنا بهذا واشترطه فأخلف هل نقول : ليس للمشترى الرد كما لو شرط أنه معيب وخرج سليما أو له الرد ، لأن الحمــل يقاربه قسط من الثمن فيه نظــر واحتمال ، وهذا الذى قاله المرعشى هنا يوافق التفصيل فى شرط ترك الوطء فى النكاح ، وذلك أن الشارط هو الذى له غرض فى اثبات ذلك الشرط والمشروط عليه ليس له غرض الحمل ، وانما الغرض للبائع فى براءته من العهدة بسببه ، وعلى هذا الا اسعاف الشارط ، وليس المشروط مقصودا له وهذا معنى صحيح ، وان كان الرافعى استشكله هناك ، فالمشترى هنا ليس له غرض فى يقوى أنه اذا أخلف لا يثبت الرد والله أعلم • أما اذا كان الشارط هو المشترى فيظهر أن له الرد ، لأن الحمل ــ وان قلنا : انه عيب ــ الا أنه زيادة من وجه كما صرحوا به فى الصداق •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان باع عبدا جانيا ففيه قولان ( أحدهما ) أن البيع صحيح ، وهو اختيار المزنى ، لأنه ان كانت الجناية عمدا فهو عبد تعلق برقبته قتل فصح بيعه كالعبد المرتد ، أو يخشى هلاكه وترجى سلامته ، فجاز بيعه كالمريض ، وان كان خطأ فلأنه عبد تعلق برقبته حق بغير اختياره ، فلا يمنع من بيعه ( والقول الثانى ) أن البيع باطل لأنه عبد تعلق برقبته دين آدمى فلا يصح بيعه كالمرهون ) .**

**( الشرح )** ذكر المصنف بيع العبد الجانى فى التنبيه فى باب ما يجوز بيعه وذكره فى المهذب فى هذا الموضع ، وكذلك المزنى والأصحاب ومقصودهم بذلك التفريع الذى عليه ، فانه مقصود فى هذا الباب ، والقولان منصوصان . قال الشافعى فى مختصر المزنى : ولو باع عبده وقد جنى ففيها قولان ( أحدهما ) أن البيع جائز كما يكون العتق جائزا ، وعلى السيد الأقل من قيمته وأرش جنايته ( والثانى ) البيع مفسوخ من قبل أن الجناية فى عنقه كالرهن فيرد البيع ويباع ، فيعطى رب الجناية جنايته ، وبهذا أقول ، الا أن يتطوع السيد بدفع الجناية أو قيمة العبد ان كانت جنايته أكثر ، كما يكون هذا فى الرهن قال المزنى : كما يكون العتق جائزا تجويز منه للعتق وقد سوى فى الرهن بين ابطال البيع والعتق ، فاذا جاز العتق فى الجناية فالبيع جائز مثله انتهى — والقول بالجواز مذهب أبى حنيفة وأحمد ، واختيار المزنى ، ورجحه الغزالى ، والقول بالبطلان اختيار الشافعى كما نص عليه فى الأم ، هذا كلامه لقوله : وبهذا أقول : وكذلك صححه الجمهور ، واحتجوا للجواز بما ذكره المصنف من الحاقه اما بالمرتد واما بالمريض ، وكلاهما يصح بيعه ، هذا ان كانت الجناية عمدا ، وان كان خطأ فتعلق العتق برقبته بغير اذن السيد ، وبهذا فارق المرهون . واحتج المزنى بالعتق وأن الشافعى جوزه أى فى العبد الجانى ، فليجز البيع وبأن الشافعى سوى بينهما فى البطلان فى الرهن فليسو بينهما هنا فى الصحة .

واحتج أبو حنيفة بأن الأرش فى رقبته غير مستقر ، لأن للسيد أن يفتديه وبهذا يفارق الرهن أيضا ، واحتجوا للبطلان بالقياس على

الرهن كما ذكره المصنف بأن الجناية آكد من الرهن ، لأن العبد المرهون اذا جنى بيع فى الجناية وبطل الرهن ، فاذا كان الرهن يمنع صحة البيع فالجنايه اولى ، وأجاب الاصحاب عن الزام المزنى للشافعى بأن البيع فيه قولان ( فان قلنا ) البيع جائز فالعتق اولى ( وان قلنا ) البيع لا يجوز ففى العتق الاقوال الثلاثه التى فى المرهون ، فليس العتق متفقا عليه حتى يقاس عليه •

**( قلت )** وهــذا الجواب فيه نظر ، فان المزنى ما أراد قياس البيع على العتق ابتداء من عند نفســه حتى يرد عليه بالخلاف فيه ، بل لمــا قاس الشافعى عليه استدل من كلام الشافعى على أنه يجوزه ، فالزمه بتجويز البيع ، والطريق فى الجواب على هذا التقرير أن كلام الشافعى يقتضى أن يكون قائل القول الاول يرى العتق جائزا فشبه به البيع ، اما بطريق التشبيه ، واما بطريق القياس عند ذلك القائل والشافعى قد قال : ان القول الثانى قوله ، وسكت عن العتق ، فلا يلزمه أنه هو جازم أو مرجح لجواز العتق حتى يلزم به ؛ ولعل هذا مراد الأصحاب بجوابه •

وأما قول المزنى : ان الشافعى سوى بين البيع والعتق فى الرهن فى الابطال فليسو بينهما هنا يعنى وقد قال بصحة العتق فليقــل بصحة البيع لتحصل التسوية وأجاب الأصحاب بجوابين ( أحــدهما ) أن الشافعى لم يسو بينهما فى الرهن ، بل خالف بينهما لأن البيع فى المرهون يبطل قولا واحدا ، وفى عتقه ثلاثة أقوال هكذا ، بحيث يختلف هذا الجواب •

( الثانى ) أن هذا الاستدلال بالعكس ، ولا يلزم الجواب عنه ، هكذا قال الشيخ أبو حامد ، وفيه نظــر ، لأن قياس العكس على هذه الصورة صحيح لأنه لو لم يصح بيع الجانى لمــا صح عتقه كالرهن ، فانا نقيس الجانى على المرهون فى التسوية بينهما ، ثم التسوية بينهما اما فى المنع ولم نقل به لتجويزه العتق فليكن فى الجواز وأجاب هذا أنا نمنع أنه لم يقل به لمــا تقدم أنه ليس فى كلام الشافعى تصريح على القول الثانى بجواز العتق قال الأصحاب : ولا يلزم من جواز العتق

جواز البيع • لأن الآبق والمغصوب والمجهول والمبيع قبل القبض يجوز عتقهم ، ولا يجوز بيعهم • قال المـاوردى : ان قياس العكس قال به أكثر الفقهاء ، وان خالفهم أكثر المتكلمين ، وهو اثبات بعض حكم الأصل فى الفرع باعتباره علة •

**( قلت )** ومن المـانعين من الاحتجاج بقياس العكس أبو حامد الاسفراينى كذلك نقل عنه أبو الوليد الباجى فى الأصول ، فلذلك منع هنا على طريقته ، وفرق القاضى حسين بينه وبين المرتد ، بأن المرتد مملوك منتفع به ارتكب كبيرة واستحق بها عقوبة الله تعـالى ، فلم يزل بها ملك المـالك عنه ، ولا تدفع المزاحمة فيما يحدث بالشراء ، وهو الملك لكونه مملوكا لمـالكه ، يعنى والمستحق فى الجناية وقعت فيه مزاحمة وحق المجنى عليه ، وهذا المعنى فارق بينه وبين المريض أيضا ، وفى كلام بعضهم طريقة قاطعة بالبطلان لقول الشافعى : وبهذا أقول ، وجعل القول بالجواز مخرجا ومسندا لتخريج الزام المزنى لمـا فهم عن الشافعى القطع بالبطلان ، وحكى صاحب التتمة أن بعض أصحابنا خرج قولا ثالثا أن انعقد موقوف ، فان قدر نفذ ، وان لم يقدر بطل كالمفلس اذا باع بعض أعيان أمواله وقـد تعرض الشيخ أبو حامد لهذا ، وأنه اشتبه على بعض أصحابنا حتى خرج هـذا القول وليس بشىء والاشتباه من قول الشافعى : يرد البيع الى قوله : الا أن يتطوع السيد ، وتأويل ذلك أنه يرد المبيع وهو العبد • وقوله « يتطوع السيد » يعنى بدفع الأرش أو القيمة ، فلا يباع العبد ، وليس معناه أنه الا أن يتطوع فيصح البيع ، هكذا ذكره الشيخ أبو حامد والقاضى حسين حكى ما نقله صاحب التتمة قولا مطلقا من غير نسبة الى تخريج قال فاذا بيع وقلنا موقوف ، فان أدى الأرش صح بيعه ولزم ، والا بيع ان استغرقه الأرش ، وان لم يستغرقه بيع بقدر الأرش وثبت الخيار للمشترى فى الباقى ، فان أجاز فبحصته من الثمن ، وقد نقل ابن داود قول المصنف هذا ، وبين أنه فى جناية الخطأ يسير الى أنه لا يجرى فيه جناية العمد ، قال : ومنهم من أنكره •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وفى موضع القولين ثلاث طرق ( أحدها ) أن القولين فى العمــد والخطأ ، لأن القصاص حق آدمى فهو كالمــال ، ولأنه يسقط الى مال بالعفــو فكان كالمــال ، ( والثانى ) أن القولين فى جناية لا توجب القصــاص . فأما فيما يوجب القصــاص فلا تمنع البيع قولا واحــدا ، لانه كالمرتد ، والثالث أن القولين فيما يوجب القصاص فأما فيما يوجب المــال فلا يجوز قولا واحدا لأنه كالمرهون ) .**

**( الشرح )** الطرق الثلاث حكاها الشــيخ أبو حامد والقــاضى أبو الطيب،وقال الشيخ أبو حامد : ان الطريق الثانى هو مذهب الشافعى لأنه قال فيها قولان ( أحدهما ) البيع جائز ، وعلى السيد الأقل من قيمته وأرش الجناية . وألزم السيد المــال ، ولو كان ذلك فى الجناية الموجبة للقصاص لقال : والولى بالخيار ، ثم قال : والقول الثانى ان البيع مفسوخ ويباع ويعطى رب الجناية جنايته الا أن يتطوع السيد بدفع الجناية ، وكل ذلك يكون فى الجناية الموجبة للمال .

**( قلت )** وهذا استدلال جيد على ضعف الطريقة الثالثة ، وأما الطريقة الأولى فلا يبقى فى كلام الشافعى دلالة عليها ، لأنه لم يتعرض للعمد . بيقى ولا اثبات ، فاجراء الخلاف فيه انما يكون بالتخريج ان صح القياس أو بنقل آخــر ، أما هذا فلا ، ولا جرم كانت هذه الطريقة الثانية هى الصحيحة ، وان الخلاف مقصور على حالة ايجابها المــال فقط وممن صححه الرافعى ، وقال ابن أبى عصرون : ان الطريقة الثالثة أصح الطرق وهو بعيد لمــا تقدم . والطريقة الأولى فى الرافعى ما يقتضى نسبتها لابن خيران . ومن القائلين بها من بنى القولين فى العمــد على أنه موجب ماذا ؟ ان قلنا : القود المحض صح بيعه كالمرتد وان قلنا أحد الأمرين فهو كبيع المرهون . وكلام الرويانى يدل على اختيارها ، فانه قال : ان الأصح بطلان البيع عمدا أو خطأ .

ومن القائلين بالبناء المذكور ابن أبى هريرة ، ومن الأصحاب من قال : ولو جعلنا موجب العمد أحد الأمرين فحكمه هنا كما اذا جعلنــا

موجبه القصاص لا غير لأنا على هذا القول لا نثبتها بشاهد ويمين ، وشاهد وامرأتين • حكاه القاضي حسين مطلقا ، وعزاه ابن داود لصاحب التقريب • وأنه قال بجواز البيع في الجاني عمدا على القولين ، وهذا في الحقيقة اختيار للطريقة الثانية •

وهذا كله حيث لا عفو ، فان عفا عن القصاص على مال ثم عرض البيع كان حكمه كالخطأ يجرى فيه طريقان خاصة ، اما جريان القولين ، واما القطع بالمنع وحكم شبه العمد والعمد الذى لا قصاص فيه في ذلك حكم الخطأ • وكذلك اذا أتلف العبد مالا •

واعلم أنه قد تقدم ما يقتضى الفرق بين الجانى والمرتد من كلام القاضى حسين ، والفرق بينه وبين المرهون من جهة أن الراهن حجر على نفسه ، والفرقان يقتضيان وجهين ( الطريقة الأولى ) الا أن يلغى الفرق بينه وبين المرتد وأما المرهون فالفرق ظاهر • قال الشيخ أبو حامد : كل حق تعلق بعين مال لانسان باختياه يمنع البيع قولا واحداً كالرهن ، وكل حق تعلق بعين مال لانسان من غير اختياره فهل يمنع البيع أم لا ؟ على قولين كما ذكرنا ههنا • وكما قلنا في المال اذا وجبت فيه الزكاة فباع رب المال قبل اخراج الزكاة بعد وجوب الحق فيه من غير اختياره ، كان على قولين(١) •

يعنى اذا قلنا : انها تتعلق بالمال تعلق رهن أو تعلق جناية بعينه ، محل هذا الخلاف والطرق اذا كانت الجناية متعلقة برقبته كما تقدم ، وباعه قبل الفداء وهو موسر • فلو كانت موجبة المال في ذمته لم يمنع بيعه بحال ، وان تعلقت برقبته وباعه وهو معسر بطل • ومنهم من طرد الخلاف فيه ، وحكم بأن الخيار للمجنى عليه ان صححنا ، وان باعه وهو موسر فان كان بعد الفداء صح ، وان كان قبله وقبل اختياره فهو محل الخلاف ، وان كان قبل الفداء ولكن بعد اختيار الفداء فاطلاق صاحب التهذيب يقتضى الصحة ، واطلاق الماوردى يقتضى طرد الخلاف ، وهو الأقيس ، لأن اختيار الفداء ليس بالتزام ، فله الرجوع عنه ولا يلزمه به شيء ، بل لو صرح بالتزام الفداء لم يلزمه على أصح

---

(١) بياض بالأصول •

الوجهين فى الوسيط فى آخــر العاقلة قبيل القسم الرابع فى دية الجنين ، بل لو قلنا باللزوم فغاية ذلك أنه ضمان ، فلم ينقطع التعلق بالرقبة به حتى يصح بيعها ، ولو باع العبد الجانى باذن ولى المجنى عليه فلا اشكال فى الصحة .

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( فاذا قلنا : ان البيع صحيح فى قتل العمــد فقتل العبد فى يد المشترى ففيه وجهان قال أبو العباس وأبو على ابن أبى هريرة : أن علم المشترى بالجناية فى حال العقد لم يرجع عليه بالأرش ، وان لم يعلم رجع بأرش العيب ، لأن تعلق القتل برقبته كالعيب لأنه ترجى سلامته ويخشى هلاكه ، فهو كالمريض ، واذا اشترى المريض ومات وكان قد علم بمرضه لم يرجع بالأرش وان لم يعلم رجع . فكذلك ههنا ، فعلى هذا اذا لم يعلم بحاله وقتل قوم وهو جان ، وقوم غير جان فيرجع بما بينهما من الثمن . وقال أبو اسحاق : وحدود[1] القتل بمنزلة الاستحقاق وهو المنصوص ، فاذا قتل انفسخ البيع ورجع بالثمن على البائع ، علم بالجناية حال العقــد أو لم يعلم ، لأنه أزيلت يده عن الرقبة بسبب كان فى يد البائع فاشبه ما اذا استحق ، ويخالف المريض ، فانه لم يمت بالمرض الذى كان فى يد البائع ، وانما مات بزيادة مرض حدث فى يد المشترى ، فلم يرجع بجميع الثمن ) .**

**( الشرح )** بدأ المصنف بالتفريع الذى هو المقصود ، فوضع المسألة فى هذا الباب واقتصر على التفريع على القول بصحة البيع لذلك ، فان التفريع على البطلان لا تعلق له يختص بهذا الباب ، وقد قال الأصحاب : اذا ان أبطلنا بيع العبد الجانى رده واسترجع الثمن ، وتبقى الحكومة بين السيد والمجنى عليه ، فان كانت الجناية توجب القصاص واقتص الولى فذاك ، وان عفــا على مال أو كانت توجب مالا فالسيد على خيرته ان شاء فداه من ماله ، فان سلمه فان بيع بقدر الجناية فذاك ، وان بيع بأقل فلا يلزم السيد غيره ، وان بيع بأكثر فالفاضل يدفع الى السيد البائع ، واذا أفدى فالأظهر أنه يفديه بأقل الأمرين من الأرش وقيمة العبد .

---

(١) فى بعض النسخ : « وجود » بدل « وحدود » .

( والثانى ) يتعين الأرش وان كثر ، الا أن يسلم العبد ليباع فانه قـد يرغب فيه راغب بأكثر ، وان قلنا بصـحة البيع ، فان كانت الجناية توجب المـال فظاهر مذهب الشافعى أن السيد ملتزم للفـداء ببيعه ، مع العلم بجنايته ، فيجبر على تسليم الفداء كما لو أعتقه أو قتله ، وقيل هو على خيرته ان فدى أمضى البيع والا فسخ قال هذا القائل : وهذا لأن ذلك ليس بأكثر من أن يختار الفـداء ولو اختار أن يفديه ثم قبل أن يخـرج أرش الجناية رجع عن ذلك كان له . هكذا قال الشيخ أبو حامد . ويقتضيه كلام أبى الطيب فى النقل عن صاحب هذا الوجه ، وشبهه أبو الطيب بما اذا قال الراهن أنا أقضى الدين من غير الرهن أو من قيمة الرهن لا يجب عليه الوفاء بذلك ، وهذا النقـل نستفيد منه أن عند اختيار الفداء لا يلزم ، وهو كذلك على الأصح ، وبه يضعف ما اقتضاه اطلاق التهذيب فيما تقدم من جواز البيـع عند اختيار الفداء . ولا يضعف به جعـل البيع التزاما للفداء ، لأن المـأخذ فى ذلك الحيلولة كالعتق والقتل ، فلا يلزم من كون صريح الالتزام غير ملزم أن لا يكون هذا ملزما ، فان قلنا بالأول فطريقان ( أحدهما ) يفديه ههنا بأقل الأمرين قولا واحدا ، هكذا قال الشيخ أبو حامد وأبو الطيب ، وعزاها ابن داود الى النص ( والثانية ) ذكرها ابن داود وابن أبى هريرة ، ويقتضيها كلام المـاوردى جريان القولين فيه ، ووجه الطريقة الأولى أنه لا يقـدر على تسليمه للبيع ، ولذلك اذا قبله يفديه بأقل الأمرين خاصة . ومنهم من أجرى فيه الخلاف ، فان تعذر تحصيل الفداء أو تأخر لافلاسه أو غيبته أو صبره على الحبس فسخ البيع وبيع فى الجناية لأن حق المجنى عليه سبق حق المشترى .

وان قلنا بالثانى وهو أنه لا يلزمه بالبيع الفداء . وهو قول أبى اسحاق المروزى فهو بالخيار بين الفداء وتسليمه المبيع . وفى الفداء ههنا القولان لأنه قادر على تسليمه . وان كانت الجناية موجبة خيار القصاص ، فان عفا الولى فالحكم على ما تقدم ، وان طلب القصاص قتله ونظر ، فان كان قبل القبض انفسخ البيع ، وان كان بعـده ، وهى مسألة الكتاب ، والمقصود فى هـذا الباب وهو تفريع على الصحيح أن الجناية الموجبة للقصاص لا تمنع من البيع ، فاذا قتل فى يد المشترى بالجناية السابقة ، فأحد الوجهين أن ذلك بمنزلة العيب ، فإن كان قد علم

به قبل الشراء أو بعـده ، ولم يفسخ حتى قتـل فلا شيء له • وان لم يعلم رجع بأرش العيب وهو ما بين قيمته جانيا وغير جان منسوبا من الثمن ، ويعبر عن ذلك بأنه من ضمان المشترى ، وهذا نسـبه الجمهور الى ابن سريج وابن أبى هريرة ، كما نسبه المصنف ، بل أكثرهم ينسـبه لابن سريج ولا يذكر غيره ، ونسـبه المـاوردى لابن أبى هريرة خاصة ، ولم ينسب لابن سريج فى هـذه المسألة شيئا ونسب اليه فى مسألة القطع بالسرقة السابقة أنه من ضمان البائع كما يقوله فى القول الثانى وهو غريب ، وقد تقدم ذلك عنه ولا فرق بين المسألتين فى هذا المعنى •

وقد تقدم أن ابن بشرى نقـل ما يوافق قول ابن أبى هريرة عن نصه فى الاملاء وبهذا القول قال أبو يوسف ومحمد ، ومال المـاوردى اليه فى القطع بالسرقة ، والثانى وهو قول أبى اسحاق وابن الحداد ، وهو مذهب الشافعى على ما قاله الشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب وغيرهما ، وهو نصه كما ذكره المصنف ، ولفظه فى آخـر باب الفتيا من الجزء الثامن من الأم •

قال الشافعى : من باع رجلا غنما قد حال عليها الحول ، أو بقرا أو ابلا فأخذت الصـدقة منها فللمشترى الخيار فى رد البيع لأنه لم يسلم له ما اشترى كاملا وأخذ ما بقى بحصته من الثمن ، ولكن من باعه ابلا دون خمسة وعشرين فالبيع جائز ، وعلى البائع صدقة الابل التى حال عليها الحول فى يده ، ولا صدقة على المشترى فيها • قال : ومثل هذا الرجل يبيع العبد وقد حل دمه عنده بردة أو قتل عمـد أو قطع يده فى سرقة ، فاذا قتل ينفسخ البيع ويرجع بما أخذ منه • واذا قطع فله الخيار فى فسخ البيع وامساكه لأن العيوب فى الأبدان مخالفة نقص العـدد • اهـ • وقد وجهوا هذا القول بأن السبب كان فى يد البائع وأحيل الهلاك عليه ، وان وجد فى يد غيره كما لو أحبل المشترى الجارية المبيعة بيعا فاسدا وردها الى بائعها وماتت من الطلق • وبهذا القول قال أبو حنيفة •

ويعبر عن هذا القول بأنه من ضمان البائع ، ويعبر عنه أيضـا

بأنه كالاستحقاق أى جعل التلف فى يد المشترى بالسبب السابق كظهور الاستحقاق فى المبيع بسبب سابق ، وهـذا الشبه يوهم أنه تبين بطلان البيع ، ولم يريدوا ذلك بل ينفسخ بالتلف ووقع الشبه فى الحكم بالبطلان من حيث الجملة ، وقد تقدم أن المـاوردى نقل ما يوافق هذا القول عن ابن سريج فى مسألة القطع • وذلك خلاف المشهور • وأما تمسك القائلين بالوجه الأول بمسألة المرض وهى فيما اذا اشترى عبدا مريضا وتمادى المرض الى أن مات فى يد المشترى طريقان ( أحدهما ) أنه على الخلاف ويحكى هذا عن الحليمى وغيره ، وسيأتى عن القاضى أبى الطيب ما يقتضيه ، فعلى هـذا يسقط الاحتجاج بها ( وأشهرهما ) القطع بأنه من ضمان المشترى ، وعلى هذا ، الفرق ظاهر لأن المرض يزداد شيئا فشيئا الى الموت ، فليس الموت بالمرض السابق على البيع بل بما تجدد بخلاف الجناية فانها سبب كامل للقصاص ، وهذا معنى الفرق الذى ذكره المصنف ، ويكتفى فى ذلك بمجرد الاحتمال فانه يمنع من الحاقه بالمرض القديم ، فكيف والظاهر حدوث سبب جديد ، والأصل صحة العقد ولزومه •

ونظير ذلك اذا اشترى جارية حاملا ولم يعلم بحملها فماتت من الطلق يرجع بأرش العيب لأنها ماتت من أوجاع الطلق ، وهى حادثة فى يد المشترى كالمريض اذا مات ، قاله القاضى أبو الطيب ، وحكم الجراحة السارية حكم المرض ، ذكره فى التهذيب وجعلها على الوجهين • وبين أن ذلك فى المرض المخوف • أما غير المخوف كالصداع والحمى فيرجع بالأرش اذا ازدادفى يده ومات ، وكذلك ذكره القاضى حسين • وحكم القولنج حكم المرض المخوف على ما ذكره القاضى حسين والبغـوى حينئذ موافقين للحليمى • وهذا كله اذا لم يعلم المشترى بالجناية حتى قتل فى يده ، فلو علم قبل العقـد أو بعده ولم يفسخ فقد صرح المصنف بأن الحكم كذلك ، قال الرافعى : ويحكى عن أبى اسحاق واختيار أبى حامد ( قلت ) وهو الشيخ أبو حامد الاسفرايني فانه كذلك فى تعليقه علم به أو لم يعلم وتبعه المصنف • أما القاضى أبو الطيب فانه نسب ذلك الى بعض أصحابنا • وقال : انه غلط ، وان مذهب الشافعى لا يختلف أنه بمنزلة العيب •

ونقل عن نص الشافعى فى كتاب الرهن أنه بمنزلة العيب الذى قد رضى به • ولا شىء له • قال الرافعى : انه الأصح عند الجمهــور • وهو قول ابن الحداد أنه لا يرجع بشىء لدخوله فى العقــد على بصيرة وامساكه مع العلم بحاله كما قال القاضى أبو الطيب قال : وليس هو كظهور الاستحقاق من كل وجه • ولو كان كذلك ما صح بيعه أصلا وممن اختار هذا ابن الصباغ وابن أبى عصرون ، وتحصل من ذلك أنه عند الجهل ينزل منزلة الاستحقاق ، وعند العلم ينزل منزلة العيب ، فاذا رضى به سقط أثره ، وهو أقوى فى المعنى ، وفى الحقيقة هو عيب فى الحالين ، ولكن فى حالة العلم سقط أثره ، وفى حالة الجهل القتــل من أثره ، فلذلك نزل منزلة الاستحقاق لكونه لم يرض به • غير أن النص الذى تمسك به أبو الطيب من كتاب الرهن ان كان هو الذى نقلته فيما تقدم عند طرءآن العيب قبل القبض ، وهو قول الشافعى : أنه عيب دلس به ، فهذا لا دليل فيه ، لأن الشافعى ما تكلم فى حالة القصاص ، وانما ذلك اذا طلع عليه قبل القصاص ، قال : له أن يرد لأنه عيب وهذا لا نزاع فيه ، انما النزاع فى كونه اذا لم يرد حتى قتل هل ينفسخ أو لا ؟ •

**( فــرع )** أما ثبوت الخيار للمشترى اذا صححنا البيع ولم يحصل القصاص فان كان بعد الفــداء فقد سبق حكمه فى العيوب والتفصيل فى العمــد بين أن يتوب أو لا وفى الخطأ بين أن يكثر أو لا ، وادعى ابن الرفعة أن نص الشافعى فى البويطى فى كتاب الغصب يدل على أنها ــ وان كثرت ــ لا يثبت الخيار اذا كان خطأ ، وفيه نظــر ، وقد تأملت فى كتاب الغصب فى البويطى ، وفيه ما يحتمل ذلك بالمفهــوم لا بالمنطوق ، وليس بقوى التمسك به •

وقال ابن الرفعة : انه بين التمسك به فى كتاب الغصب ، أما اذا كانت قبل الفداء ، قال ابن الرفعة : شبه أن يثبت الخيار سواء أقلنا يلزم السيد فداؤه أم لا وهو كما قال ، وهــذا حيث يقول : ان مجرد الجناية لا يكون عيبا اما عند التوبة أو عدم التكرار أما اذا كانت عيبا فهى كافية فى ثبوت الخيار •

( فــرع ) اذا باعه ولا جناية منه ، ولكنه كان قد حفــر بئرا فى محل عدوان قبل البيع فتردى فيها ، من يجب ضمانه بعد البيع ؟ يشبه أن يكون كما لو كان قد جنى جناية توجب قصاصا ثم بعد البيع عفى على مال ، وقد تقدم .

( فــروع ) وطء الجارية الجانية لا يكون التزاما للفادى ، وفيه وجه مذكور فى الديات من الرافعى . ولو قال لعبده : اذا جاء رأس الشهر فأنت حر ، فجنى العبد ثم جاء رأس الشهر عتق ولزم السيد الفداء ، قاله القاضى عنه فى باب الأمة تغرس نفسها ، ولو قال : ان دخلت الدار فأنت حــر ، فجنى العبد ثم دخل الدار تعلق الأرش بذمة المعتق ، والفرق أنه فى هذه عتق بفعله ، ولم يوجد من السيد فعل ، وفى الأولى لم يوجد من العبد شىء ، فصــار السيد متلفا بالعتق المعلق ومثل ذلك اذا قال : اذا قدم زيد فأنت حر ، فانه لا فعل من العبد .

قال ابن الرفعة : ينبغى على قولنا بعدم نفوذ عتق الجانى ، وأن الاعتبار بحال الصفة لا يحكم بعتقه ببينة لو نقص الأرش عن الرقبة ، هل يكون الحكم كما تقدم ؟ ولا يمتنع البيع الا فى مقدار الأرش ؟ ظاهر نص الشافعى الأول ، وحاول ابن الرفعة تخريج خلاف وقال : وقد ذكره الغزالى فى الزكاة وأيده بقول العراقيين : ان بيع العبد الجانى كبيع الوارث التركة قبل قضاء الدين ، وبأن الرافعى فى الوصايا عند الكلام فى الدور الواقع فى الجنايات ، اذا جنى عبد على حر وعفا المجنى عليه ومات ، فان أجازته الورثة فذاك والا نفذ فى الثلث وانفك العبد عند تعلق العبد ، وأشار الامام فيه الى وجه آخــر كما أن شيئا من المرهون لا ينفك ما بقى شىء من الدين .

( فائدة ) أجمعوا اذا كان فى يد العبد مال وهو مأذون أن الدين فى ماله والجناية فى رقبته ، فاذا عجزت الرقبة عن احتمال الجناية لم يرد الا ما فى يده ، وكذلك اذا عجز ما فى يده عن الدين لم يرد الى الرقبة .

( فــرع ) لو اشترى عبدا وبه مرض أو جراحة ، فزاد ذلك فى يد المشترى ولم يعلم ثم علم حال الاستقصاء ، قال القاضى أبو الطيب :

قياس قول أبى بكر بن الحـــداد المصرى تصير الزيادة كأنها حصلت فى يد البائع وللمشترى الخيار فى الرد والرجـــوع بجميع الثمن ، وعلى قول سائر أصحابنا زيادة المرض فى يده تمنع من الرد ، وله الرجـــوع بالأرش بقدر ما بين قيمته صحيحا ومعيبا ، بالعيب الذى كان فى يد البائع دون الزيادة التى حدثت فى يد المشترى ، لأن هذه الزيادة حدثت بسبب المرض الذى كان عند البائع فكان على وجهين كالقطع فى السرقة وان لم يعلم بالمرض أو الجراحة حتى سرت الى النفس ، فعلى قول ابن الحداد ينفسخ البيع ، ويرجع بالثمن ، وعلى قول ابن سريج وأبى على لا ينفسخ ويرجع بالأرش ، ولو اشترى جارية حاملا ولم يعلم بالحمل حتى ماتت من الولادة فعن القاضى أبى الطيب أنه على الوجهين •

**قال المصنف رحمه الله تعالى**

**( وان اشترى عبدا مرتدا فقتـــل فى يده ، ففيه وجهـــان فى قول أبى اسحاق ينفسخ البيع ويرجـــع بالثمن ، وعلى قول أبى العباس وأبى على ابن أبى هريرة كان قد علم بالردة لم يرجع بالأرش ، وان لم يعلم رجع بالأرش ــ ووجههما ما ذكرناه فى الجانى عمدا ) •**

**( الشرح )** بيع العبد المرتد صحيح على المذهب كبيع العبد المريض المشرف على الهلاك ، وعن الشيخ أبى على حكاية وجه أنه لا يصح تخريجا من الخلاف فى العبد الجانى ، والمشهور القطع بالأول ، وكذلك يقاس الجانى عليه وقد تقدمت الاشارة الى الفرق ، لأن رقبة الجانى مستحقة لآدمى وله العفو على مال فكأن تعلق المـــال حاصل بخلاف المرتد ، وقال القاضى حسين : ان الوجه المذكور خطأ لأن الشـــافعى نص أن رهن المرتد والقاتل جائز ، فاذا فرعنا على صحته فقتل قبل القبض انفسخ العقـــد على ما تقدم ، وان قتل فى يد المشترى بالردة السابقة فعلى الخلاف المتقدم فى الجانى على قـــول أبى اســـحاق وابن الحداد ، والمنصوص للشافعى ، ينفسخ البيع ويرجع بالثمن ان كان المشترى جاهلا بردته •

وفيما اذا كان عالمـــا وجهان ، رأى المصنف والشيخ أبى حامد وأبى اسحاق أنه كذلك ، ولهذا أطلق هنا ، ورأى ابن الحـــداد وهو

الأصح على ما تقدم أنه لا ينفسخ البيع ، ولا يرجع بشيء . قال الامام : كان يقرب من ذلك الوجه ، يعنى الذى يقول بأنه ينفسخ مطلقا كما يقوله المصنف أن يقال بالوقف حتى يقال ان قتل المرتد تبينا أن بيعه لم يصح ، وان عاد الى الاسلام تبينا الصحة ، قال : ولم أر ذلك لاحد ( وأما ) على قول ابن سريج وابن ابى هريرة ، فان كان علم بالردة لم يرجع بالأرش ، لانها عيب رضى بها ، وان لم يعلم رجع ، كتعذر الرد ، فيرجع بأرش العيب القديم كسائر العيوب ، فيقوم مرتدا وغير مرتد ، ويرجع بما بينهما منسوبا من الثمن ، قال الاصحاب : فان قيل : المرتد قتل لاقامته على الردة ، وذلك حادث فى يد المشترى ( فالجواب ) أنه انما قتل بالردة السابقة لأنه لو قتله انسان قبل الاستتابة لم يضمنه ، فاقامته على الردة لم توجب القتل لكن استيفاء ما وجب عليه .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( وان قتل العبد فى المحاربة وانحتم قتله فقد ذكر الشيخ أبو حامد الاسفراينى رحمه الله فى التعليق : ان البيع باطل لانه لا منفعة فيه ، لأنه مستحق القتل ، فلا يصح بيعه كالحشرات . وقال شيخنا القاضى أبو الطيب : يصح بيعه ، لان فيه منفعة ، وهو أن يعتقه فصح بيعه كالزمن ، فعلى هذا اذا قتل فى يد المشترى فحكمه حكم القاتل عمدا فى غير المحاربة ، وقد بيناه ) .**

**( الشرح )** اذا قتل فى المحاربة فان تاب قبل أن يقدر عليه فالقود ههنا متحتم بل هو الى ولى الدم والحكم فيه على ما تقدم فى جناية العبد ، وان قدر عليه قبل أن يتوب وقلنا : تسقط العقوبة بالتوبة بعد الظفر فكذلك ( فان قلنا ) لا تسقط فثلاث طرق ( احداها ) قال الشيخ أبو حامد : لا يجوز البيع قولا واحدا ، لأن قتله محتم ويفارق المريض والمرتد والقاتل فى غير المحاربة لرجاء برء المريض واسلام المرتد والعفو عن القاتل ووافقه المحاملى فى المجموع ، ونسب الرافعى هذه الطريقة الى اختيار الشيخ وطبقته ، ونسبه الامام وغيره الى أبى عبد الله الحسين ، ولم أر فى تعليق أبى حامد التعليل بعدم المنفعة ، بل يتحتم

القتل فجاز أن يقول منفعة هذه مع كونه غير باق ألا يتخلص به لعبادة الله تعالى غير مقصودة وأما الدين فانه باق يتخلص بالعتق للعبادة ، ومنافع الدنيا والاخرة ، واختار ابن أبى عصرون ما قاله الشيخ أبو حامد ، وقطع به فى المرشد وقال : جواز عتقه لا يستدل به على جواز بيعه ، بدليل الابق والمجهول ، والمعنى فيه أن فى العتق قوة وسرايه •

( الطريقة الثانية ) ما قاله القاضى أبو الطيب أنه كبيع الجانى يعنى عمدا فيصح على الأصح وتوجيهها ما ذكره المصنف ، وقد علمت ما يرد عليه •

( والثالثة ) قال الرافعى . أنها الأظهر عند كثير من الأئمة أن بيعه كبيع المرتد ، ولا شك انها اظهر مما قاله القاضى أبو الطيب ، لان جنايه العمد قد تصير الى المال بخلاف هذا ، لكن يرد على الحاقه بالمرتد ما قدمته من أن المرتد مرجو البقاء بالاسلام ، بخلاف المحارب الذى تحتم قتله أنه لا شك انه اولى بالمنع منه ، ويبقى النظر فى منفعه العتق فى هذه الحالة ، هل هى مقصودة مما يتوصل اليها بالأغراض ؟ فتكون كبيع المرتد المشهور بصحته ، ويأتى فيه ما حكاه الشيخ أبو على • وانّ مثل هذه المنفعة لا تعتبر فيقوى ما قاله الشيخ أبو حامد ، وفيه نظر والأقرب الأول لأن العتق كيفما كان فيه أجر ، والأجر مقصود متوصل اليه بالأموال فعلى طريقة أبى الطيب يكون حكمه حكم القاتل عمدا فى غير المحاربة ، وقد تقدم تفصيله ، وعلى الطريقة التى قال الرافعى : انها أظهر عند كثير من الأئمة يكون كالمرتد ، وقد تقدم أيضا وعلى طريقة الشيخ أبى حامد البيع باطل ولا كلام •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( اذا باع عينا بشرط البراءة من العيب ففيه طريقان ( أحدهما ) وهو قول أبى سعيد الاصطخرى : ان المسألة على ثلاثة أقوال ( أحدها ) أنه يبرأ من كل عيب لأنه عيب رضى به المشترى فبرىء منه البائع كما لو أوقفه عليه • ( والثانى ) لا يبرأ من شىء من العيوب لأنه شرط يرتفق به أحد المتبايعين فلم يصح مع الجهالة كالأجل المجهول**

والرهن المجهول • ( والثالث ) أنه لا يبرأ الا من عيب واحد وهو العيب الباطن فى الحيوان الذى لا يعلم به البائع لما روى سالم أن أباه باع غلاما بثمانمائة بالبراءة من كل آفة فوجد الرجل به عيبا فخاصمه الى عثمان رضى الله عنه فقال عثمان لابن عمر : احلف لقد بعته وما به داء تعلمه • فأبى ابن عمر أن يحلف وقبل الغلام فباعه بعد ذلك بألف وخمسمائة » فدل على أنه يبرأ مما لم يعلم ولا يبرأ مما علمه • قال الشافعى رحمه الله : ولأن الحيوان يفارق ما سواه لأنه يغتذى بالصحة والسقم وتحول طبائعه ، وقلما يبرأ من عيب يظهر أو يخفى ، فدعت الحاجة الى التبرى من العيب الباطن فيه ، لأنه لا سبيل الى معرفته ، وتوقيف المشترى عليه وهذا المعنى لا يوجد فى العيب الظاهر ولا فى العيب الباطن فى غير الحيوان • فلم يجز التبرى منه مع الجهالة •

( والطريق الثانى ) أن المسألة على قول واحد ، وهو أنه يبرأ من عيب باطن فى الحيوان لم يعلم به ولا يبرأ من غيره ، وتأول هذا القائل ما أشار اليه الشافعى من القولين الآخرين على أنه حكى ذلك عن غيره ولم يختره لنفسه •

( فان قلنا ) ان الشرط باطل فهل يبطل البيع ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) لا يبطل البيع ويرد المبيع لحديث عثمان رضى الله عنه فانه أمضى البيع ( والثانى ) انه يبطل البيع لأن هذا الشرط يقتضى جزءا من الثمن تركه البائع لأجل الشرط ، فاذا سقط وجب أن يرد الجزء الذى تركه بسبب الشرط وذلك مجهول والمجهول اذا أضيف الى معلوم صار الجميع مجهولا ، فيصير الثمن مجهولا فيفسد العقد • والله أعلم ) •

( الشرح ) هذا الفصل باب مستقل بوب عليه المزنى والأصحاب بباب بيع البراءة وكثير من الأصحاب أدرجوه فى هذا الباب لأنه من مسائله • وقضاء عثمان هذا رواه مالك فى الموطأ عن يحيى بن سعيد عن سالم « ولفظه أن عبد الله بن عمر باع غلاما له بثمانمائة وباعه بالبراءة ، فقال الذى ابتاعه لعبد الله بن عمر : بالعبد داء لم تسمه لى ، فاختصما الى عثمان بن عفان ، فقال الرجل : باعنى عبدا وبه داء لم

يســـمه لي • قال عبد الله بن عمر : بعته بالبراءة ، فقضى عثمان بن عفان على عبد الله بن عمر أن يحلف له لقد باعه العبد وما به داء يعلمه • فأبى عبد الله بن عمر أن يحلف وارتجع العبد ، فباعه عبد الله بعد ذلك بألف وخمسمائة درهم » ورواه البيهقي في سننه ، وفي المعرفة من رواية مالك كذلك •

وفي رواية تعليق أبي حامد وغيره من الفقهـــاء أن المشتري من ابن عمر زيد بن ثابت • وأنهما اللذان اختصما الى عثمان • وقيل ان ذلك الداء زال عند عبد الله وصح منه • وقال ابن عمر : تركت أليمين لله تعالى فعوضني الله ، وقد روى عن زيد بن ثابت وابن عمـــر انهما كانا يريان البراءة من كل عيب جائزة ، واسناده ضعيف •

قال البيهقي : انما رواه شريك عن عاصم بن عبيـــد الله عن عبد الله بن عامر عنهمـــا ، وقال يحيى بن معين : حديث شريك عن عاصم ابن عبد الله عن زيد بن ثابت : البراءة من كل عيب براءة ليس يثبت ، تفرد به شريك ، وكان في كتابه عن أشعث بن سوار • وسئل عبد الله عن حديث شريك عن زيد بن ثابت في البيع بالبراءة فقال : أجاب شريك على غير ما كان في كتابه ، ولم نجد لهذا الحديث أصلا •

قال البيهقي : أن أصح ما رواه في الباب حديث سالم ، وهو المذكور من رواية مالك في قضـــاء عثمان ، وعن شريح القاضي أنه كان لا يبرأ من الداء حتى يريه اياه فيقول : برئت من كذا وكذا ، وعنه لا يبرأ حتى يضع يده على الداء ، وعن عطاء بن أبي رباح وطاوس والحسن مثله ، وعن أبي عثمان النهدي قال : ما رأيتهم يجيزون من الداء الا ما يثبت ووضعت يدك عليه ، وأبو عثمان النهدي كبير ، أدرك جميع الصحابة وفاتته الصحابة بشيء يسير ، والاسناد اليه في هـــذا جيد وعن ابن سيرين أنه لا يبرأ الا من عيب يسميه ويريه • هـــذا ما في هذه المسألة من الاثبات عن الصحابة والتابعين •

وأما العلماء فاختلفوا على مذاهب ( أحدها ) أن يبرأ من كل عيب علمه البائع أو لم يعلمه • وهو مذهب أبي حنيفة وأبي ثور ، كما روى

عن ابن عمر وزيد ( والثانى والثالث ) أنه لا يبرأ من شىء من العيوب ، واختلفت عبارة هؤلاء فمنهم من يقول : حتى يسميه ، وهو مذهب ابن أبى ليلى وسفيان الثورى والحســن بن حى وداود ، ونقــله ابن المنذر عن ابن أبى ليلى والثورى هكذا مقيدا ، ونقله غيره عن الحسن بن حى وداود مطلقا وظاهر النقل عن هؤلاء أنه اذا سمى كفى سواء أكان العيب مما يعاين أم لا ، وهو موافق لمــا يقوله القاضى حسين من أصحابنا على ما سيأتى ٠

( والثالث ) أنه لا يبرأ من شىء حتى يضع يده عليه كما تقــدم عن شريح وعطاء وهو مذهب أحمد فى رواية عنه واسحاق ، ويشبه أن يكون ذلك الاطلاق فيما يمكن كما فصله أصحابنا كما سيأتى ، لكن قولهم : انه يضع يده ان كان المراد المعاينة فهو قول أصحابنا فيما يمكن رؤيته ، وان كان يراد ظاهره من وضع اليد عليه فهو قول آخــر وهو بعيد ٠

( الرابع والخامس والسادس ) أنه لا يبرأ من العيب الباطن الذى لم يعلم به فى الحيوان خاصة كقول عثمان ، وهو مذهب مالك الذى ذكره فى الموطأ هنا ٠

قال مالك : الأمر المجتمع عليه عندنا فمن باع عبدا أو وليدة أو حيوانا بالبراءة فقــد برىء من كل عيب فيما باع ، الا أن يكون علم فى ذلك عيبا ، فان كان علم عيبا فكتمه لم تنفعه تبرئته وكان ما باع مردودا عليه ٠ وهــذا القول يخــرج منه عند أصحابنا فى تحريره ثلاثة أقوال كما سيأتى ان شاء الله تعالى ٠

( السابع ) قول ثان لمــالك ــ وقال ابن عبد البر : ان مالكا رجع اليه ــ أنه لا يبرأ بذلك الا فى الرقيق خاصة فيبرأ مما لم يعلم ولا يبرأ مما علم فكتم ، وبعضهم قيد ذلك بأن يكون البيع من الفحــاش لأن الفحاش تشترى لتربح ــ وأما فى سائر الحيوان وغير الحيوان فلا يبرأ به عيب أصلا ٠

( والثامن ) قول ثالث لمــالك ، وقيل : انه الذى رجع اليه أنه

لا ينتفع بالبراءة الا فى ثلاثة أشياء فقط ، وهو بيع السلطان للمغنم أو على مفلس . قال بعضهم : أو فى ديون الميت ( والثانى ) العيب الخفيف فى الرقيق خاصة لكل أحد ( والثالث ) فيما يصيب الرقيق فى عهدة الثلاث خاصة .

( والتاسع ) أن البيع باطل كما هو قول فى المذهب خارج من التفريع على القول الثانى . ولا أعرفه صريحا عن أحد من السلف الا عن مذهبنا وبعض الظاهرية وان صح أن أحـــدا يقول لابد من وضع اليد كما هو ظاهر النقل عن شريح وغيره كانت المذاهب عشرة . هذه جمـلة المذاهب .

( وأما ) تفصيل مذهبنا فقد اختلف الأصحاب عن طرق أشهرها ، وبه قال ابن سريج وابن الوكيل والاصطخرى : أنه على ثلاثة أقوال وهى المذكورة فى الكتاب وأظهر الأقوال الثالث منها . وهو أنه يبرأ فى الحيوان مما لا يعلمه البائع من الباطن دون الظاهر ودون ما يعلمه من الباطن ، ولا يبرأ فى غير الحيوان بحال وحاصل هذه الطريقة أن فى الحيوان ثلاثة أقوال ، وفى غير الحيوان قولين . ولا يجىء الثالث فى غير الحيوان لأنه لا باطن له . كما قاله القاضى أبو الطيب والقاضى حسين وغيرهما .

( والطريق الثانى ) القطع بهذا القول الثالث والى ذلك ذهب ابن خيران وأبو اسحاق المروزى على ما حكاه المـــاوردى وغيره ، وقال ابن أبى عصرون : انها الأصح ، وقال الامام انها الأليق بكلام الشافعى مع قوله : ان الأولى أشهر وفى المجـــرد من تعليق أبى حامد نسبتها الى عامة أصحابنا . ( والطريق الثالث ) حكاه المـــاوردى عن ابن أبى هريرة أنه يبرأ فى الحيوان من غير المعلوم دون المعلوم ، ولا يبرأ فى غير الحيوان من المعلوم . وفى غير المعلوم قولان ، وقـــد رأيتها كذلك فى تعليق أبى على الطبرى عن ابن أبى هريرة .

( والطريق الرابع ) يخرج من منقول الامام ، وهى اثبات ثلاثة أقوال فى الحيوان وغيره (ثالثها) الفرق بين المعلوم وغير المعلوم .

( والطريقة الخامسة ) القطع فى الحيوان بالفرق بين المعلوم وغيره ، واجراء الأقوال الثلاثة فى غير الحيوان ، وهى تخـرج من نقل سلام شارح المفتاح • والطريقة الثالثة والرابعة والخامسة مقتضاها عدم التفرقة بين الباطن والظاهر ، وكذلك طرد التفصيل فى غير الحيوان ، وهو لا باطن له كما تقدم عن القاضى أبى الطيب ، وذلك يوافق ما حكاه الامام والمـاوردى والرافعى أن منهم من اعتبر نفس العلم ، والأكثرون جعلوا العيوب الظاهرة من الحيوان كالمعلومة لسهولة الاطلاع عليها والبحث عنها • قال الامام : واذا جمع جامع الحيوان الى غيره انتظم له أقوال ( أحدها ) الصحة فى الجميع ( والثانى ) الفساد فى الجميع ( والثالث ) الفرق بين الحيوان وغيره ( والرابع ) الفرق بين ما علمه البائع وكتمه ، وبين ما لم يعلم ، وقد ذكرنا البعض الظاهر والباطن فقد يجرى من خلاف الأصحاب فيه قول خامس ( وقال ) الغزالى فى البسيط : ان مجموعها سبعة أقوال ( أحدها ) صحة الشرط مطلقا ( والثانى ) فساده مطلقا ( والثالث ) فساده فيما علمه ، وصحته فيما لم يعلمه ( والرابع ) فساده فيمـا علمه أو يسهل العـلم به ( والخامس ) فساده فى غير الحيوان وصحته فى الحيوان ( والسادس ) فساده اذا ابهم العيب وصحته اذا عينه ( والسابع ) فساده فيما سيحدث فى يد البائع اذا ذكر مقصـودا وصحته فيما عداه ( قلت ) وفى الخامس نظـر لانه يقتضى الصحة فى الحيوان مطلقا من غير تفصيل فتحرير العبارة فيه أن يقال يفسـد فى غير الحيوان ويصح فى الحيوان فيما لم يعلم أو لم يسهل العلم به • والسابع صحيح لمـا سيأتى عن القاضى حسين مع جريان الخلاف مع التبيين ( والثامن ) صحيح أيضا لمـا سياتى ، ويأتى فيه وجه ثامن بالفساد فيما سيحدث فى يد البائع اذا ذكر ولو تابعا ( والوجه التاسع ) بطلان العقـد وسبب اختلاف الأصحاب على هذه الطرق أن الشافعى قال على ما حكاه المزنى فى المختصر : اذا باع لرجل شيئا من الحيوان بالبراءة ، فالذى أذهب اليه قضاء عثمان ابن عفان رضى الله عنه أنه برىء من كل عيب لم يعلمه ولا يبرأ من عيب علمه ولم يسمه ويقفه عليه تقليدا ، وأن الحيوان يفارق ما سواه لأنه يغتذى بالصحة والسقم وتحول طبائعه وقلما يبرأ من عيب يخفى أو يظهر • وان صح فى القياس لولا ما وصفنا من افتراق الحيوان وغيره أن لا يبرأ من عيوب لم يرها ولو سماها لاختلافها ، أو يبرأ

من كل عيب ، والأول أصح • وهذا النص نقله المزنى من اختـلاف العراقيين من الأم ، فان فيه فى باب الاختلاف فى العيب قال الشافعى : واذا باع الرجل العبد أو شيئا من الحيوان بالبراءة من العيوب ، فالذى نذهب اليه والله أعلم قضـاء عثمان بن عفان رضى الله عنه أنه برىء من كل عيب لم يعلمه ولم يبرأ من عيب علمه ولم يسمه البائع ويقفه عليه ، وانما ذهبنا الى هذا تقليدا ، وأن فيه معنى من المعانى يفارق فيه الحيوان ما سواه وذلك أن ما كانت فيه الحياة فكان يغذى بالصحة والسقم وتحول طبائعه قلما يبرأ من عيب يخفى أو يظهر ، فاذا خفى على البائع أتراه يبرئه منه ؟ واذا لم يخف عليه فقد وقع اسم العيوب على ما نقصه يقل ويكثر ويصغر ويكبر ، وتقع القسمة على ذلك ولا يبرأ منه الا أن يقفه عليه • وان صح فى القياس لولا التقليد وما وصفنا من مفارقة الحيوان غيره أن لا يبرئه من عيب كان به لم يره صاحبه ولكن التقليـد وما وصفنا أولى بما وصفنا ، هذا كلام الشافعى رحمه الله فى اختلاف العراقيين ، وفيه زيادة فائدة على ما قاله المزنى عنه وهو قوله : العبد أو شيئا من الحيوان فان فيه تصريحا بالتسوية فى ذلك بين العبد الذى يخبر عن نفسه وبينه على العيب الذى به ، وبين غيره من الحيوان الذى لا يمكن فيه ذلك ، وهـذه فائدة جليلة ، وليس كما وقفت عليه من اختلاف العراقيين ، ذكر الذى قاله المزنى آخـرا من أنه يبرأ من كل عيب اذا عرف ذلك فالأكثرون قالوا : ان هذا الكلام من الشافعى يقتضى التردد بين القول الأول الموافق لقضاء عثمان وبين القولين الأخيرين اللذين أشـار اليهما بقوله : وان صح فى القياس لولا ما وصفنا أن لا يبرأ أو يبرأ من كل عيب ، فهذه ثلاثة أحوال •

ومنهم من منع ذلك وقال : وان كان الشافعى أشـار الى ذلك ولكنه اختار القول وقال : لولا قضاء عثمان ومفارقة الحيوان لغيره لكان القياس هذا ولكن تركت القياس لقول عثمان ، والفـرق بين الحيوان وغيره • قال القاضى أبو الطيب ( قلت ) أنا : قال الشافعى فى كتابه اختلافه ومالك : ولو ذهب ذاهب الى أن من باع بالبراءة برىء مما علم ومما لم يعلم لكان مذهبا يجـد فيه حجة ، وهـذا مثل قول

أبى حنيفة . وقد نص عليه فى هـذا الكتاب ، وهـذا يبطل قول من قال : ان مذهبه لا يختلف فيه ، وأنه قول واحد . انتهى .

والجوزى نقـل هذا النص عن رواية حرملة والمـاوردى ذكر هذا النص . وقال ابن خيران وأبو اسحاق لم يخرجا ذلك قولا لاجماله ( قلت ) والاجمال فيه ظاهر ، وقـد اختار المصنف فى اللمع أن مثل هـذه العبارة لا تجوز أن يجعل ذلك قولا له ، والمشـهور طريقة اثبات الأقوال لمـا تقدم ، وفى الاستذكار لابن عبد البر أن الشافعى قال فى الكتاب العراقى ببغداد بأنه لا يبرأ الا من عيب يريه للمشترى ، فاستفدنا بهذا النقل اثبات القول بعدم البراءة ، وأنه فى القديم .

وأضعف الطرق الطريقة الرابعة المـأخوذة من الامام ، فانها لم تفرق بين الحيوان وغيره ، وذلك خلاف صريح قول الشافعى . وطريقة ابن أبى هريرة محتملة . ولو ذهب ذاهب الى طريقة سادسة — وهو أنه فى الحيوان يقطع بالقول الثالث ، وفى غير الحيوان قولان : ( أحدهما ) يبرأ مطلقا ( والثانى ) لا يبرأ مطلقا . لكان ذلك وجهـا . وهذه غير طريقة ابن أبى هريرة . لأنه يقطع بأنه لا يبرأ من غير المعلوم فى الحيوان . وهذه الطريقة التى أقولها مقتضاها اجراء القولين فى غير الحيوان فيما علمه وفيما لم يعلمه والقطع بالتفصيل فى الحيوان . ووجه هذه الطريقة اختيار الشافعى لقضاء عثمان .

وقوله : أنه لولا ذلك والفرق بين الحيوان وغيره لكان يبرأ أو لا يبرأ . يعنى كان فيه قولان . وهـذا دليل على ثبوت القولين فيما عدا المحل الذى فيه تقليد عثمان . والفرق المذكور وهو غير الحيوان . بالطريقة القاطعة بأنه لا يبرأ فيه من عيب أصلا ، كما تقتضيه طريقة ابن خيران وأبى اسحاق لا دليل عليها من كلام الشافعى ، وانما غاية كلام الشافعى على مقتضى استدلالهم أن يدل على القطع فى الحيوان خاصة ، فهذه طريقة لم أر أحدا ذهب اليها ، ولها وجه ظاهر من كلام الشافعى . وقول الشافعى فى المختصر : والأول أصح ، الظاهر أنه يريد به الأول من الاحتمالين اللذين ذكرهما لولا تقليد عثمان ومفارقة الحيوان لغيره أى أن القول انه لا يبرأ على ذلك التقدير أصح من

القول بأنه يبرأ من كل عيب لأجل ذلك ، والله أعلم . اقتصر عليه فى اختلاف العراقيين ، ويحتمل أن يكون المراد بالأول ما قاله موافقا لقضاء عثمان ويكون فى ذلك تقوية لأن فى المسألة ثلاثة أقوال فى الحيوان وقولين فى غيره كما هو الطريقة المشهورة .

( فـرع ) قسم الماوردى البيع بشرط البراءة الى ثلاثة أضرب :

( أحدها ) يبرأ من عيوب سماها ووقف المشترى عليها ، فهذه براءة صحيحة وبيع جائز ، لانتفاء الجهالة ولزوم الشرط فى العقد ، فان وجد المشترى بالمبيع غير تلك العيوب فله الرد ، وان لم يجد الا تلك فليس له الرد .

( الضرب الثانى ) أن يبرأ من عيوب سماها ، ولم يقف المشترى عليها ، فهذا على نوعين ( أحدهما ) أن تكون العيوب مما لا يعين كالسرقة والاباق ، فتصح البراءة فيها بالتسمية ، لأنها غير مشاهدة ، فلم يمكن الوقوف عليها ، واكتفى بالتسمية فيها فان ذكرها اعلام واطلاع عليها .

( والنوع الثانى ) أن تكون مما يعاين كالبرص والقروح . فلا تكفى التسمية حتى يقف عليها ويشاهدها لأن لنقص العيب قسطا من الثمن يزيد بزيادته العيب وينقص بنقصه فصارت التسمية لها عند عدم مشاهدتها جملا بها .

( قلت ) وهذا معنى قوله فى المختصر : ولو سماها لاختلافها ، وكذلك قوله فى اختلاف العراقيين : ولا يبرأ منه الا أن يقفه عليه . وكلام الماوردى يقتضى أن هذا الضرب ليس محل الخلاف . ولا شك أن القائل بالبراءة مطلقا اذا أطلق شرط البراءة يقول هنا عند التسمية وان لم يقفه عليها بطريق الأولى . وكذلك اذا كان البرص ونحوه فى باطن فان الأصح أن يبرأ منه اذا لم يعلمه عند الإطلاق ففى حالة التسمية كذلك ، وكذلك قال الرافعى : انه ان أراه موضع البرص وقدره صح وان لم يره فهو كشرط البراءة مطلقا ، وكذلك يقتضيه كلام

الامام والفورانى والمتولى والبغوى ، وينبغى أن يحمل كلام الماوردى على هذا المعنى •

قال الرافعى : هكذا فصلوه ، وكأنهم تكلموا فيما يعرفه فى المبيع من العيوب وأما ما لا يعرفه ويريد البراءة عنه لو كان ، فقد حكى الامام تفريعا على فساد الشرط فيه خلافا مخرجا على ما ذكره من المعنيين ، يعنى أن العلة فى فساد الشرط الجهالة أو كونه من مقتضى العقد ( ان قلنا ) بالأول صح لانتفاء الجهالة ( وان قلنا ) بالثانى فلا ، ومثل صاحب التتمة بتسمية العيب بأن يقول على أنه برىء من الزنا والاباق والسرقة ، وهذا الذى تقدم من أن الذى تمكن معاينته لا تكفى فيه التسمية هو قول الأصحاب •

قال القاضى حسين : وعنه يكون يصح فى هذا الموضع لقلة الجهالة ، وهذا مخالف لما تقدم من كلام الشافعى ، ومثل القاضى هذا النوع باخباره بمثل الجدار وانكساح الجذع •

( فـرع ) ادعى الرافعى أنه لا خلاف فى البراءة اذا شرط البراءة من الزنا والسرقة والاباق ، لأن ذكرهما اعلام ، وفى كلام القاضى حسين فى الفتاوى ما يقتضى المنازعة فى هذا الاطلاق ، وأنه ان قال : هو آبق وبعتكه بشرط أنى برىء من عيب الاباق برىء قطعا ، ولو قال : لا أعامه آبقا وبعتكه بشرط أنى برىء من عيب الاباق قال : فلهذه المسألة مقدمة ، وهى أنه لو اشتراه ولم يعلمه آبقا فقال : أبرأتك من عيب الاباق ، فبان آبقا هل له الرد ؟ وجهان كما لو باع مال ابنه على ظن أنه حى فبان ميتا •

( فان قلنا ) يبرأ برىء هنا ( وان قلنا ) لا يبرأ فالبيع بهذا الشرط هل يصح ؟ على قولين ( فان قلنا ) يصح ففى صحة الشرط جوابان ـ وان قال : بعتكه بشرط أنى برىء من الاباق ، يعنى لو لم يعلم شيئا قال : فالظاهر أنه ليس له رده ، لأن الشرط اعلام •

وان قال : لا أعلم هل هو آبق أو لا ، ولم يرد عليه ، يعنى ولم يشترط فوجده آبقا فله الرد ، ذكر هذه المسائل القاضى حسين فى فتاويه •

( الضرب الثالث ) أن يبرأ البائع من كل عيب من غير أن يسميها ، ولا يقف المشترى عليها فهو محل الأقوال والطرق المتقدمة .

( فـــرع ) فى الاستدلال للأقوال المذكورة غير القول الظاهر من المذهب أو أجوبتها . أما القول الأول وهو أنه يبرأ من كل عيب ، وهو مذهب أبى حنيفة فلقوله صلى الله عليه وسلم : «المؤمنون عند شروطهم» وبأن الابراء من المجهول صحيح لقوله صلى الله عليه وسلم لرجلين تخاصما عنده فى مورايث درست : « أسهما وأوجبا وليحلل أحدكما صاحبه » رواه البيهقى فى كتاب الصلح ، وبأنه اسقاط حق لا تسليم فيه فيصح فى المجهول كالطلاق والعتق ، وبأن خيار العيب انما يثبت لاقتضاء مطلق العقد السلامة ، فاذا صرح بالبراءة ارتفع الاطلاق .

( والجواب ) عن الأول أنه روى فى هذا الحديث ما وافق الحق منها ، على أن الحديث المذكور فيه كلام ، ومنع بعضهم صحته ، ثم هو معارض لقوله صلى الله عليه وسلم : « كل شرط ليس هو فى كتاب الله فهو باطل » ونهيه عن بيع وشرط ( وعن الثانى ) بأن التحليل يصح بأن يصيره معلوما . فيقول : من كذا وكذا ( وعن الثالث ) بأن الطلاق والعتق يصح تعليقهما ، فصحا فى المجهول بخلاف الرد بالعيب . وأما القول الثانى وهو أنه لا يبرأ من شيء من العيوب الا بالتسمية والتوقيف فالنهى عن بيع وشرط . وعن الغرر .

ومن القياس أنه رفق فى البيع لا يثبت الا بالشرط ، فلا يثبت مع الجهالة كالأجل والرهن والضمان ، ولأنه عيب لم يقف عليه المشترى فيثبت له رد المبيع على صفته كما اذا لم يبرأ منه وفيه احتراز عن حدوث العيب والرضا به ، وبأن الابراء من المجهول لا يصح لأنه تبرع لا يصح تعليقه فلا يصح فى المجهول كالهبة وبأنه خيار ثابت بالشرع فلا ينفى بالشرط كسائر مقتضيات العقد .

وملخص هذه الأقيسة الدالة لهذا القول ترجع الى سببين (أحدهما) التعليل بالجهالة ( والثانى ) بمخالفة مقتضى العقد ، ووضع الشرع فى الرد بالعيب . فان قالوا : الهبة فيها تسليم والجهالة تمنع من التسليم ،

انتقض عليهم بالوصية والاقرار فيهما تسليم واجب ، ويصحان فى المجهول ، وفى الاستدلال طريقة أخرى بأن تفرض المسألة فيمن شرط البراءة مما يحدث فى يده من عيب ، لأنه ابراء من الضمان قبل التسليم ، فلم يجز كالابراء من ضمان جميع الثمن اذا تلف فى يده ، وأما القولان الرابع والخامس فضعيفان جدا لا دليل لهما ، والسادس وهو مذهب أحمد قريب من الثالث الذى هو ظاهر المذهب .

**( فــرع )** فى الاستدلال للقول الظاهر من المذهب ، الحجة فى ذلك ما ذكره الشافعى رضى الله عنه من قضاء عثمان رضى الله عنه مع مفارقة الحيوان لمـا سواه كما بينه ، فلو حكمنا بأن البيع والشرط لا يصح لأدى الى أن لا يستقر بيع فى حيوان أصلا ، والتمسك به من وجهين ( أحدهما ) أن ابن عمر من كبار الصحابة وزيد بن ثابت أيضا كذلك ، وقد قيل انه المشترى منه وترافعهما الى امام الوقت فى خصومة ويقضى بينهما بقضاء ، الظاهر أن ذلك يعسر ، ولم يثبت عن أحد منهم الانكار فكان اجماعا ، واعترض على هــذا بأن ابن عمر مخالف ، فانه علم بالعيب واعتقد أنه لا يثبت الرد ( أما ) علمه فلامتناعه من اليمين ( وأما ) اعتقاده فلو لم يكن كذلك لقبله .

وأجاب الأصحاب بأنه يحتمل أن لا يكون علم وامتنع عن اليمين تورعا ( قلت ) وهــذا الجواب والاحتمال يعتضد بما تقدم عن البيهقى أنه لم يثبت عن ابن عمــر القول بالبراءة ، لكن الشافعى رحمه الله فى اختلافه مع مالك قال : وقد اختلف عثمان وابن عمــر فى العبد يبتاع ويبرأ صاحبه من العيب ، فقضى عثمان على ابن عمر رضى الله عنهم بأن يحلف ما كان به داء علمته ، وقد رأى ابن عمــر أن التبرى يبرئه مما علم وما لم يعلم ، قال الشافعى يخاطب من سأله : فاخترت قول ابن عمر وسمعت من أصحابك من يقول : عثمان الخليفة وقضاؤه بين المهاجرين والأنصار كأنه قول عامتهم ، وقوله بهذا كله أولى أن يتبع من ابن عمر . انتهى .

ذكر الشافعى هذا فيما روى مالك عن عثمان وخلافه . فهذا الكلام من الشافعى يقتضى اعتقاده أن ابن عمر مخالف لعثمان ، وحينئذ يعتضد

الاستدلال بهذا الوجه الذى ذكره الأصحاب — وممن ذكره الشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب ، وان كان ما ذكروه من الاحتمال صحيحا ، لكن لا يستقيم الاستدلال للشافعى بذلك ، وهو قائل بخلافه • نعم يصح لمن ينظر من حيث الجملة ، ولا يتقيد بكلام الشافعى أن يقوله •

ومما يضعف التمسك بهذا الوجه للمذهب أن الشافعى عضد قول عثمان رضى الله عنه بما ذكره من مفارقة الحيوان لغيره ، وعلى هذا الوجه لا يحتاج الى ذلك وأيضا لو كان كذلك لما سماه تقليدا ، وأيضا فانه مشى على أن قول الصحابى اذا انتشر ولم يعرف له مخالف يكون كالاجماع السكوتى ، وفيه نزاع ، فانه أنزل رتبة مما يتحقق فيه سكوت الباقين • ( وان قلنا ) بأن الاجماع فى السكوت حجة لاسيما هـذه المسألة مع الاحتمال القوى فى مخالفة ابن عمر وورود الرواية عنه وعن زيد بذلك من غير هذه الطريق وان كانت ضعيفة ، فان ذلك يخرم الظن بعدم المخالف • وذكر الامام ههنا معترضا على التمسك بهذا الوجه أن مذهب الشافعى فى الجديد أنه لا ينسب الى ساكت قول •

[ الوجه الثانى ] من الاستدلال ما ذكره الشافعى وأشار اليه من اعتضاد قول عثمان رضى الله عنه بالقياس • ومثل هذا يكون حجة عند الشافعى على القديم فلأن قول الصحابى حجة يقدم على القياس •

وأما على الجديد فلأنه يرى أن قول الصحابى مع القياس الضعيف المسمى عند المـاوردى بقياس التقريب يقدم على القياس القوى المسمى عند المـاوردى بقياس التحقيق ، وهل المراد بالضعيف الذى لا تجتمع فيه شروط القياس فيشكل اعتضـاد ما ليس بحجة بما ليس بحجة • ويأتى فيه البحث الذى تقدم فى المرسـل فى مسألة بيع اللحم بالحيوان ، أو الذى اجتمعت فيه شروط القياس لكنه خفى لو انفـرد يقدم القياس القوى عليه ، وهـذا هو الذى ينبغى أن يكون المراد •

وقد فسر المـاوردى فى كتاب الايمان مراده بقياس التقريب وقياس التحقيق وههنا مباحث :

( أحدها ) أطلق الشيخ أبو حامد هنا أن قول الصحابى على القديم حجة مقدمة على القياس واقتضى كلامه أن ذلك مطلق وان لم ينتشر • وقيده الماوردى بالمنتشر الذى لم يعلم خلافه ، وهما قولان فى القديم منقولان عن الشافعى فى كتب الأصول — وقال ابن الصباغ : انه فى القديم حجة ، وفى الجديد ليس بحجة الا أن ينتشر ، فاقتضى ذلك أنه اذا انتشر يكون حجة فى الجديد •

وقال الجوزى : ان قول الصحابى الذى ليس له مخالف انما يكون حجة فى الجديد اذا اعتضد بضرب من القياس وأنه فى القديم حجة ، فاذا احتمل المسألة أصلا كان ما وافقه أولى ، وهو أدون الاجتماعات ، وأعلى منه الاجماع الذى تعرفه الخاصة كتحريم النكاح فى العدة وأعلى منه ، وهو اجماع الخاصة والعامة لكون الظهر أربعا ، هذا مختصر كلام الجوزى •

وقال البندنيجى فى مقدمة كتاب الذخيرة : قال الشافعى فى أدب القاضى : ولا يجوز لأحد من أهل العلم أن يقلد أحدا غير رسول الله صلى الله عليه وسلم ولم يرد الشافعى أن النبى صلى الله عليه وسلم قوله يسمى تقليدا ، وانما أراد قبول قوله فى صورة التقليد — فأما الصحابة فان قال علماؤها قولا كان حجة مقطوعا على معيتها وان قال واحد منهم قولا وانتشر فى الباقين فان صوبوه أو قالوا ما يدل على الرضا فهو اجماع أيضا ، وحجة مقطوع على معيتها ان بلغهم وسكتوا ، ولم يكن منهم ما يدل على نص ولا انكار فاذا انقرض العصر كان حجة أيضا مقطوعا على معيتها فى اطلاق اسم الاجماع عليه من ناحية العبارة وجهان ظاهر قول الشافعى أنه لا يسمى اجماعا • وقال داود ، وأكثر المتكلمين : ليس بحجة •

وان قال واحد منهم قولا ولم ينتشر قال فى القديم : هو حجة ، وهو قول مالك وأبى حنيفة ، وقال فى الجديد : ليس بحجة ( فان قلنا ) ليس بحجة — فان عاضده قياس وان ضعف — كان قوله مقدما على القياس القوى ، وان لم يعضده قياس كان بمنزلة قول التابعى يقدم القياس عليه ، ولا يخص بقوله العموم [ وان قلنا ] حجة قدم

على القياس القوى الا أن يكون القياس فى معنى الأصل ، فيكون هذا القياس مقدما عليه ، وهل يخص به العموم ؟ وجهان ، هذا فى قول الصحابى على سبيل الفتيا •

أما حكمه فان كان بعد استشارة الصحابة فاجماع ، والا فان انتشر ولم ينكر فالذى سمعت الشيخ يقول : ليس بحجه ، وهو بمنزلة قول الواحد اذا لم ينتشر على قولين ، لان حكم الحاكم لا يسع خلافه ، فلا يدل السكوت على الرضا ، ورأيت ابا على الطبرى فى الافصاح يقول : هذا حجه قولا واحدا ، ولكن هل يقع على معينتها ؟ على وجهين : ( أحدهما ) نعم كالفتوى ( والثانى ) لا ، واذا انتشر قول التابعى فى التابعين لم يكن كانتشـــار قول الصحابى فى الصحابة على الأصح وهو قول أبى العباس ؛ هذا تلخيص كلام البندنيجى وكثير مما ذكره شاركه فيه المصنف وأكثر الأصحاب ، ولكن فى كلامه زيادة فوائد ، فلذلك رأيت نقله ، واختار المصنف على قولنا : أنه ليس بحجة أنه اذا عضده قياس ضعيف لا يصير حجة لأن كلا منهما بانفراده ليس بحجة •

وقال الصيرفى : يصير حجة ، وهو الذى قاله المصنف فى الأصول يخالف ما قاله الشيخ أبو حامد والمـــاوردى هنا أن ذلك حجة على القديم والجديد ، وقد قدمت أنه ينبغى تفسير الضعيف بما يكون حجة الا أن يكون ثم قياس أقوى منه فيقدم هو مع قول الصحابى على القياس القوى ، وحينئذ يتجه ما قاله الشيخ أبو حامد ولا يرد ما قاله المصنف الا أن يكون فهم عن الصيرفى أنه يقول بظاهر عبارته وحينئذ لا يكون قادحا فى دعوى عدم الخلاف فى مسألتنا ، اذا فسرنا الضعيف بالتفسير الذى ذكرته •

وقد رأيت كلام أبى بكر الصيرفى فى كتابه المسمى بالاجمـــاع والاختلاف ، وهو يشعر بما قلناه ، ويشير الى أن ذلك تأويل قول الشافعى فى القديم أنه حجة كأنه يرى أنه اذا لم ينتشر ولا يعضده شىء لا يقول الشافعى به فى قديم ولا جديد ، وان اعتضد أو انتشر قال به فى القديم والجديد •

قال القاضى حسين فى أول تعليقته : انه اذا اقترن بقول الصحابى قياس خفى قدم على القياس الجلى قولا واحدا ، وهذا يوافق ما قلته وما قاله الشيخ ابو حامد وغيره ، ويؤيده قول الشافعى فى اختلاف الحديث ، وروى عن على بن ابى طالب رضى الله عنه انه صلى فى ليلة ست ركعات فى كل ركعة ست سجدات ، قال : لو ثبت ذلك عن على لقلت به ، فانه لا مجال للقياس فيه ، فالظاهر أنه فعله توقيفا .

فهذا النص من الشافعى يدل على أنه يقول بقول الصحابى فى بعض المواضع وان لم يكن ذلك عين المسألة التى نحن فيها ، وأنه انما يرده اذا دل دليل على خلافه والأصوليون ذكروا هذا النص من تفاريع الشافعى فى القديم ، وعندى فى ذلك أن اختلاف الحديث من كتبه الجديدة ، وقد رويناه من طريق المصريين عنه . وقال الأستاذ أبو اسحاق الاسفراينى : قول الصحابى اذا انتشر حجة مقطوع بها وهل يسمى اجماعا ؟ فيه وجهان ، وان لم ينتشر فليس بحجة فى الجديد وهو حجة فى القديم ، فعلى القديم فى تخصص العموم به وجهان ويقدم القياس الجلى عليه .

وفى القياس الخفى وهو الشبه وجهان ( أحدهما ) يقدم على قول الصحابى . ( والثانى ) يقدم قول الصحابى عليه ، وهو قول أبى حنيفة ، ومن لا خبرة له من أصحابه يقول : انه يقدم على القياس الجلى ، وأما على الجديد فلا يخص به العموم قطعا ، وفى ترجيح أحد القياسين المتعارضين به وجهان ( الثانى ) أن هذا القول اذا لم يكن وحده حجة فالقياس الذى عضده من الفرق بين الحيوان وغيره ان لم يكن حجة أيضا لم تثبت الدلالة باجتماعهما وان كان الفرق المذكور كافيا فى القياس وتقدم الحجة ، فالحجة فيه لا فى القول المذكور .

( والجواب ) أن القياس القوى يقتضى أن لا يبرأ مطلقا أو يبرأ مطلقا كما قال الشافعى ، وقد أشار الشافعى بقوله : وأنه أصح فى القياس ، يشير بذلك الى أن هذا قياس أصح ، وأن ما ذكره من المعنى بين الحيوان وغيره قياس صحيح فلو انفرد هذان القياسان لقلنا بالقياس الأصح لكن لما جاء قضاء عثمان رضى الله عنه قوى هو

والقياس الصحيح على القياس الأصح • ولا يمنع اذا لم يكن قول الصحابى حجة أن لا يقوى به لاسيما عثمان وقضاؤه فى هذا •

( الأمر الثالث ) أنه اذا كان الأمر كذلك فلم سماه الشافعى تقليدا ؟ وقبول قول الصحابى على القديم أو اذا اعتضد بما ذكرتم على الجـــديد حجة وقبول الحجة لا يسمى تقليدا لقبول الخبر •

( والجواب ) أن الواجب اتباعه ، وقيام الحجة به وهو مجموع ما حصل من قول عثمان مع القياس الفارق والموصوف بالتقليد هو قول عثمان رضى الله عنه وحده ، واطلاق التقليد عليه وحده صحيح ، لأنه لا يجب قبوله وحـــده ولا يدرى من أين قاله ، وهـــذان هما حد التقليد ، فاجتمع هنا تقليد ودليل ، والممتنع عندنا هو التقليد بغير دليل ، والرويانى قال : انه ما قصـــد بهذه العبارة محض التقليد ، بل آراد الاستئناس كما قال فى الفرائض انه قلد زيد بن ثابت فى الاخوة مع الجد ثم عقبه بالقياس •

( الرابع ) فى قول مالك رضى الله عنه فى ذلك الأمر المجتمع عليه عندنا هو فى هذا الموضع وغيره من هذه المشكلات التى استشكلها امامنا الشافعى وغيره ، ففى الأم من كلام الربيع أو من كلام البويطى ، الله أعلم ، فى اختلاف الشافعى ومالك ( فقلت ) للشافعى : ان لنا كتابا قد صرنا الى اتباعه ، وفيه ذكر أن الناس اجتمعوا فيه ، والأمر المجتمع عندنا وفيه الأمر عندنا ، فقال الشافعى : قد أوضحنا لك ما يدلك على دعوى الاجماع بالمدينة أو فى غيرها ، وطول الشافعى فى البحث فى ذلك والايراد ، نحو ثلاث ورقات ثم قال : وما كلمت منكم أحدا قط فرأيته يعرف معناها ، وما ينبغى لكم أن تجهلوا كيف موضع الأمر عندنا ان كان يوجد فيه ما ترون •

**( قلت )** وقد قال أبو الوليد الباجى المـــالكى فى كتابه الذى ألفه فى أصول الفقه ، وقد روى اسماعيل بن أبى أويس رحمه الله عن مالك بيان قوله : الأمر المجتمع عليه ( فقال ) اسماعيل ابن أبى أويس : سألت خالى مالكا عن قوله فى الموطأ الأمر المجتمع عليه والأمر عندنا

يفسره لى ، فقال : أما قولى : الأمر المجتمع عليه عندنا ، الأمر الذى لا اختلاف فيه ، فهذا ما لا اختلاف فيه قديما ولا حديثا • وأما قولى : المجتمع عليه فهو الذى اجتمع عليه من أرضى من أهل العلم واقتدى به ، وان كان فيه بعض الخلاف •

وأما قولى : الامر عندنا وما سمعت أهل العلم فهو قول من أرتضيه واقتدى به ، وما اخترته من قول بعضهم ، هذا معنى قول مالك دون غيره ( كذا ) وتنزيل مالك لهذه الالفاظ على هذا الوجه وترتيبها مع تقاربها فى الالفاظ يدل على تجوزه فى العبارة ، وانه يطلق لفظ الاجماع ، وانما يريد به ترجيح ما يميل اليه من الرتبة •

( التفريع ) وقد ذكره المصنف ( ان قلنا ) الشرط باطل ففى بطلان البيع به وجهان • وعن الامام : قولان ( اظهرهما ) عند القاضى حسين والامام والرويانى وابن داود والرافعى ، وهو قول ابن سريج على ما حكاه الماوردى ، وفى المجموع للمحاملى والتجريد له ، وهو من كلام الشيخ أبى حامد انه ظاهر المذهب ، وقال فى العدة : انه ظاهر قول الشافعى ، وهو الذى قدمه المصنف هنا انه لا يبطل لحديث عثمان رضى الله عنه ، فانه صحح البيع لكن هذا الاستدلال فيه نظـــر لأن الشافعى استدل لصحة الشرط بأثر عثمان ، فكيف يستدل به لصحة البيع مع بطلان الشرط ؟

واعلم أن قضـــاء عثمان على ابن عمر رضى الله عنهم باليمين أنه ما علم • نص منه فى أن البيع صحيح ، وقد يقول القائل بعد ذلك : انه ليس فيه أن الشرط صحيح ، لاحتمال أن يكون عثمان عنده أن الشرط باطل ، وأن ظهور العيب موجب للرد على ابن عمر ولو كان غير ذلك من العيوب ، أو فى غير الحيوان ، لقضى فيه بهذا أيضا ، وهــذا الاحتمال هو الذى لاحظه صاحب هذا الوجه ، والله أعلم •

لكن يشكل عليه قول عثمان : تحلف أنك ما علمت ؟ وعندنا وعند صاحب هذا لأنا لا نعرف خلافا فى هــذا ــ المذهب فيه أن من حلف فى العيب فى غير هذه المســألة يحلف على البت ، ولا يحلف على نفى

العلم : فان خالف صاحب هذا الوجه فى ذلك لم يستقم له على قاعدة الشافعى ، وقد ظهر لك بهذا أن أثر عثمان صحيح فى صحة البيع ، وفى أحد أمرين بعده ، اما فى صحة الشرط والفرق بين العلم وغيره ، كما قاله الشافعى ، واما فى أن من حلف على نفى العيب يحلف على نفى العلم ، فانه قد يكون مذهب عثمان ذلك وهـذا يبين لنا اشكالا فى التمسك به ، الظاهر من المذهب والامام تمسك له بأن الشرط فى وضعه ليس مخالفا لمقتضى العقد ، لأن الغرض من العقد النفوذ ، فالشرط يتضمن تأكيد اللزوم والظاهر السلامة ، واعترض على هذا المعنى بأنه لو صح لوجب الحكم بصحة الشرط من وجهة موافقة مقصود العقد •

وفرق المتولى بين شرط البراءة وسائر الشروط الفاسدة ، بأن قضية الامتناع من التزام سبب يفضى الى رفع العقد ، فكان موافقا موضوع العقد ، لكن يرد عليه فى هـذا الشرط أن المبيع لا يكون فى ضمانه قبل القبض ، والمنقول فيه أن العقد يبطل •

( والوجه الثانى ) وهو الذى قدمه فى التنبيه • وقال الماوردى : انه قول جمهور أصحابنا ، وقال الرويانى وغيره من الأصحاب : انه القياس ، وجزم به الرويانى فى الحلية أنه يبطل العقد كسائر الشروط الفاسدة ، ولأنه يختلف ما يقتضيه العقد من الرد بالعيب ، ولأنه يفضى الى جهالة الثمن بالطريقة التى قدرها المصنف وسيأتى أن ابن أبى عصرون اختار هذا أيضا ومال الغزالى اليه ، وفى المجرد من تعليق أبى حامد أن الأول ليس بشىء •

( وان قلنا ) بصحة الشرط فكذلك فى العيوب الموجودة عند العقد ، أما الحادث بعده وقبل القبض فيجوز الرد به ، قاله الماوردى والمتولى والرافعى وغيرهم ، وقال القاضى حسين : انه لا خلاف على المذهب فيه ، نقل صاحب التتمة وغيره عن أبى يوسف أنه يجوز ، ونقله البغوى عن أبى حنيفة ، وقد وهم بعضهم فزعم أن كلام الغزالى فيه اشارة الى الحاق الحادث بعد العقد وقبل القبض بالحادث قبلها فى البراءة عنه وليس فى كلام الغزالى الحاق ذلك الا فى صحة اشتراط البراءة عنه ، فلا تعتبر بذلك ، ولو شرط البراءة عن العيوب الكائنة

والتي تحدث ففيه طريقان في تعليقة القاضي حسين ( احداهما ) القطع بالبطلان ( والثانية ) على قولين بالكائنة ، وقال الرافعي : فيه وجهان ( أصحهما ) يذكر •

وقال الأكثرون غيره : انه فاسد ، قال القاضي حسين : ويبطل البيع بهذا الشرط وصاحب التتمة قال في هذه الصورة : انه اذا فسد الشرط فالحكم في بطلان العقد على ما سبق ، يعني فيصح العقد على المذهب ، فان أفرد ما سيحدث بالشرط فهو بالفساد أولى • قال الرافعي : ومقتضى ذلك مجيء الخلاف فيه بالترتيب • وقال الامام : المذهب أن الشرط يبطل بخلاف ما ذكرناه في المسألة الأولى يعني اذا جمع بين الكائنة والتي ستحدث •

وصرح الامام بثلاثة أوجه ( أحدها ) صحة البراءة في العيوب الحادثة مطلقا • ( والثاني ) الفساد مطلقا ( والثالث ) الفرق بين أن يذكر تابعا أو مقصودا ، وهذا معنى الأولوية التي ذكرها الرافعي ، وحيث فرقنا بين الحادث والقديم •

فلو اختلفا في عيب هل هو حادث أو قديم ؟ قال الماوردي : ففيه وجهان من اختلاف أصحابنا في اختلاف العلة فيما اذا ادعى البائع في غير هذه الصورة الحدوث ، وادعى المشترى القدم ، فالقول قول البائع ، فمنهم من قال : ان العلة أن الحدوث تعين والتقدم مشكوك فيه ، فههنا لا يبرأ منه البائع ، ويكون القول قول المشترى — ومنهم من قال : العلة أن ما أوجب الامضاء أولى ، فالقول هنا قول البائع ، ويمنع المشترى من الفسخ — وان فرعنا على القول الثالث فلا يبرأ مما علمه وكتمه ، ولا عما لم يعلمه من العيوب الظاهرة من الحيوان على الأصح ، ومنهم من اعتبر نفس العلم كما تقدم ، وهما وجهان حكاهما الماوردي ، هل المراد ما لم يكن معلوما لخفائه ؟ وان علمه البائع ؟ أو ما لم يعلمه لجهله ؟ ومقتضى كلام الروياني نسبة الأول الى المحصلين من أصحابنا ، وأنه الصحيح ، ونسبة الثاني الى حكاية أبي علي في الافصاح والقاضي أبي حامد في الجامع وأنه غلط ، والروياني قال هذا دفعا لمن زعم أن الحيوان يأتي فيه التفصيل بين المعلوم ، وهو المحكي في

الافصاح والجامع ، وحيث حكى الوجهين من كلام المـاوردى لم يتعرض له ، هل يلحق ما مأكوله فى جوفه بالجواز ؟ قيل : نعم لعسر الوقوف •

وقال الأكثرون ، منهم الشيخ أبو حامـد والقاضى أبو الطيب والقاضى حسين وغيرهم : لا وقال المحاملى انه لا خلاف فيه ، وكذلك الرويانى قال انه لا خلاف فيه وجماعة حكوا الخلاف كما تقدم ، منهم الجرجانى والرافعى وغيرهما لتبدل حال الحيوان ، فان العيب الذى به قد يزول بنفسه وبأنه لا يمكن معرفة العيب الذى فى باطن الحيوان ، وهذا يمكن بادخال عود ونحوه ، وبأن الحيوان يغتذى بالصحة والسقم فلا يخلو فى الغالب عن عيب بخلاف هذا فعلى هذا قال الشيخ أبو حامد : ان ( قلنا ) بطريقة الاصطخرى كان فيه قولان ( وان قلنا ) بالطريقة الأخرى لم يصح الشرط قولا واحدا ( قلت ) وهذا على الطريقة المشهورة ، وتأتى فيه الطرق المتقدمة •

( فـــرع ) قد اجتمع فى شرط مع العقـــد ثلاثة أقوال يصحان ويفسدان ، يصح العقد ويفسد الشرط • قال الامام والقاضى حسين قبله : وهذا كاختلاف الأقوال فى شرط نفى خيار المجلس والرؤية اذا جوزنا بيع الغائب ، وفيها الأقوال الثلاثة كما وصفناها ، وخيار الرد بالعيب خيار شرعى يتضمنه مطلق العقد ، كخيار المجلس ، وخيـــار الرؤية ( قلت ) لكن الأصح فى نفى خيار المجلس بطلان العقد ( والأصح ) هنا صحته عند الامام والرافعى ، فيحتاج الى الفرق ، وأما على ما نسبه المـــاوردى الى الجمهور فلا • قال القاضى حسين : فعلى هذا الترتيب يجتمع فى الحيوان أربعة أقوال هذه الثلاثة ورابع وهو التفصيل •

( تنبيه ) عرفت بما تقدم أن المذهب فساد الشرط فى غير الحيوان وصحته فى الحيوان مع التفصيل فى البراءة ، فان سقط ذلك فى غير الحيوان • قال ابن أبى عصرون : فالشرط والبيع باطلان ، وهذا منه كأنه اختيار لقوله : البطلان ، اذا قلنا بفساد الشرط ( أما ) على القول الذى صححه الرافعى وغيره من أنه اذا فسد الشرط يصح العقـــد ، فينبغى أن يكون كذلك ، ولا فرق بين الحيوان وغيره فى ذلك اذا قلنا

بفساد الشرط بالحيوان ، وكذلك أطلق صاحب التتمة أن المذهب أن العقد صحيح •

( فـرع ) لو شرط أن لا يرد المبيع بالعيب القديم والحادث فى ضمانه قال القاضى حسين يبطل البيع قولا واحدا وتبعه المتولى فقال : اذا شرط أن لا يرد عليه اذا وجد به عيبا فالعقد باطل وعلاه بأنه منع تصرف فى حق ثبت له بمقتضى العقد بخلاف شرط البراءة ، فانه بشرط البراءة منع ثبوت الحق وخالف الرافعى ما جرى فيه الخلاف وهو أظهر •

وان ما ذكره القاضى فى شرط البراءة يمكن أن يقال مثله فى شرط عدم الرد ولو اختلفا فى شرط مبيع البراءة فادعاه البائع وأنكر المشترى ( فان قلنا ) البيع صحيح مع شرط البراءة تحالفا على الصحيح وقيل : القول قول المشترى مع يمينه لأن الأصل عدم الشرط ، وهو قول القاضى أبى حامد ، ولم يذكر الرويانى فى البحر غيره ، وقال : فيحلف أنه لم يعلم ولم يرض •

( وان قلنا ) فاسد ، ففى التهذيب أن القول قول البائع بيمينه ، وينبغى أن يخرج على الاختلاف فى دعوى الصحة والفساد ، ومن المعلوم الظاهر أنه اذا باع بشرط البراءة من عيب علمه المشترى ورآه أن البيع صحيح ولا أثر للشرط المذكور فى هذه الحالة ومن جملة الاطلاق أن يقول له : هذه هى العيوب وأبرئنى منها ( واذا قلنا ) بالصحيح فقال المشترى : علمت هذا العيب وكتمته • وقال البائع : لم أعلم فالقول قول البائع مع يمينه ، فيحلف بالله بعته وما علمت به عيبا كتمته ، بدليل حديث عثمان ، قاله فى التهذيب •

( فـرع ) شغف بعض الوراقين فى هذا الزمان بأن يجعل بدل شرط البراءة : أعلم البائع المشترى أن بالمبيع جميع العيوب ورضى به ، وظنوا أن ذلك يجوز منهم عن بطلان البيع ، والشرط على بعض الأقوال فى شرط البراءة ، وهـذا جهل لا يجوز فعله ولا يفيد • ( أما ) أنه لا يجوز فعله فلأنه كذب ، لأنه لا يمكن اجتماع جميع العيوب فى محل ،

ومنها ما هو متضاد ( وأما ) أنه لا يفيد ، فلما تقدم أن الصحيح عندنا أنه لا يكفي بالتسمية فيما يمكن معاينته كالزنا والسرقة والاباق ، فذكره مجملا بهذه العبارة كذكر ما يمكن معاينته بالتسمية من غير رؤية ، فقياسه أنه لا يفيد فيه أيضا ، فهذا فعل باطل وشهادة باطلة ، قصدت التحذير عنها لأن كثيرا ما يغيرها ولا يجوز للحاكم الزام المشترى بمقتضى هذا الاقرار للعلم بكذبه وبطلانه ، واذا وقع ذلك يكون حكمه حكم ما لو شرط البراءة ، فيفسد العقد على أحد القولين ، ويصح على الآخر ، ويبرأ من العيب الباطل المجهول فى الحيوان دون غيره •

( فـروع ) يختم به الباب ، قال النووى فى الروضـة : قال أصحابنا : اذا انعقـد البيع لم يتطرق اليه الفسخ الا بأحد سبعة أسباب : خيار المجلس ، والشرط ، والعيب ، وخلف الشرط المقصود ، والاقالة والتحالف وهلاك المبيع قبل القبض •

( قلت ) والتصرية لمـا كانت ملحقة عند الأكثرين بالعيب ، وعند بعضهم بالخلف لم تكن خارجة عن ذلك ، ولكن قد بقى عليه رجوع البائع عند افلاس المشترى ، وله أن يلحقه بالعيب ، لكن مثل هـذا التكلف يقتضى عد العيب والخلف شيئا واحدا ، فالوجه جعل ذلك قسما آخر ، وبقى عليه أيضا الافتراق فى الربويات قبل التقابض ، وهو راجع الى هلاك المبيع ، وبقى أيضا تعذر امضاء العقد كما فى اختلاط الثمار ، وبيع الصبرة بالصبرة المخالفة لها مكايلة ، كما تقدم على اختلاف فيها •

( وأما ) الخيار الحاصل بسبب الأجبار فى المرابحة فهو راجع الى العيب لأنه كالعيب فى المبيع ، وقد ذكر المصنف فى التنبيه مسألة الاختلاف فى قدم العيب وحدوثه ، واذا باعه عصيرا أو سلمه ، ولم يذكرهما فى المهذب فى هذا الباب ، وذكر المسألة الأولى فى باب اختلاف المتبايعين ، وسنشرحهما هناك ان شاء الله تعالى بعون الله وتيسيره •

* * *

## فهارس الجــزء الحــادى عشر

## من كتــاب المجمــوع

# أولا : الآياتالقرآنية



* * *

## ثانيـا : الأحاديث والآثار والأخبار

### حرف الألف

الصفحة

## حرف البــاء

الصفحة

## حرف التاء



## حرف الثاء



## حرف الجيم

الصفحة



## حرف الدال



## حرف الذال



## حرف الراء

الصفحة

## حرف العين



## حرف الفاء



## حرف القاف

## حرف الكاف

## حرف اللام



## حرف الميم

## حرف النون

الصفحة



**حرف الهاء**

## حرف (( لا ))

* * *

# ثالثا : الأشعار الاستشهادية

## رابعا : فهرس الأعـلام

الصفحة

الصفحة



## حرف الباء

## حرف الثـــاء

# حرف الجيم

الصفحة

## حرف الحـــاء

الصفحة

الصفحة

## حرف الخـاء



## حرف الدال

الصفحة



## حرف الذال



## حرف الراء

## حرف الزاى

الصفحة



## حرف الشين

الصفحة



## حرف الصاد



## حرف الطاء

الصفحة



## حرف العين

الصفحة

## حرف الغين

الصفحة



## حرفة الفاء



## حرفة القاف

## حرف الكاف



## حرف اللام



## حرف الميم

الصفحة

## حرف النون



## حرف الهاء

الصفحة



## حرف الواو



## حرف الياء



* * *

# خامسا : فهرس الأحكام

| الأحكام | الصفحة |
| --- | --- |

* * *

# تصويب

| الخطأ | الصواب | الصفحة | السطر |
|---|---|---|---|
| لأول | الأول | ٣ | ١٤ |
| والحالة الثانية | والحالة الثالثة | ١١ | ٢١ |
| ملمـــا | تلمــا | ١٣ | ٤ |
| ـمان ملع المراس | ضمان قلع الفراس | ١٤ | ٢ |
| احدبــه | احدثه | ١٤ | ٣ |
| بقول | يقــول | ٣١ | ٢ |
| محول | فحــول | ٣٨ | ٥ |
| اليمــانى | اليمامى | ١٢٠ | ٤ |
| بض | بعض | ١٣١ | ٢٤ |
| العقد العادة | العقد فى العادة | ١٣١ | ٢٩ |
| يتميز | يتميز | ١٨٢ | ١٣ |
| عاصم بن عبد الله | عاصم بن عبيد الله | ١٩٨ | ٧ |
| تجفــل | تحفــل | ٢٠٢ | ١٩ |
| هــذ | هــذا | ٢١٠ | ١ |
| عمر بن راشـــد | معمر بن راشد | ٢١٤ | ٣ |
| الفاضى | القاضى | ٢٥٩ | ٢٩ |
| بذكر | يذكر | ٢٧٤ | ٢٨ |
| أبو سعد | أبو سعيد | ٣٣٧ | ١٩ |
| حفص بن عنان | حفص بن غياث | ٤٣٢ | ٢٠ |
| حفص بن عنان | حفص بن غياث | ٤٣٢ | ٢٣ |
| الجــوزى | الجــورى | ٥٥٩ | ٢٢ |
| الكعبين | ضمور الكعبين | ٥٦٠ | ١١ |
| يحاف | يخاف | ٥٦١ | ٢٨ |
| الفناوى | الفتاوى | ٥٦٢ | ١ |
| المسرى | المشترى | ٥٦٢ | ٤ |
| بالغسل | بالفســل | ٥٦٢ | ١٤ |
| ومقيهــا | وفقهيــا | ٥٦٢ | ١٩ |
| الدحــول | الدخول | ٥٧٦ | ٨ |
| الجوزى | الجورى | ٦١٤ | ٣ |
| الجوزى | الجورى | ٦٢٠ | ٧ |

الطبعة الوحيدة الكاملة من:

# كتاب المجموع

## شرح المهذب للشيرازي

دعاء مستجاب :

أسأل الله الكريم اتمامه على أحسن الوجوه وأكملها وأتمها وأعجلها وأنفعها في الآخرة والدنيا ، وأكثرها انتفاعا به وأعمها فائدة لجميع المسلمين ..

[ الشيخ محيي الدين النووي في المقدمة جـ ١ ص ٢٠٥ ]

الجزء الثاني عشر

وهو الجزء الأول من تكملة هذا الشرح

بقلم

محمد نجيب المطيعي

رئيس قسم السنة وعلوم الحديث
بجامعة أم درمان الاسلامية



الطبعة الثانية

مكتبة الإرشاد
جدة - المملكة العربية السعودية

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله الموفق إلى تمام الصالحات بنعمته ، والموجه إلى حفظ تراث النبوة برحمته ، والملهم من أراد إلهامه صدق الكلمة ، وصحة الفهم ، وصفاء القريحة ، فجاءت أعمالهم ذات آثار مدوية ، يتناقلها من كانوا من نظرائهم ، ومن حاولوا أن يكونوا من أشباههم ، حتى هجم بهم العلم على حقائقه فاستلانوا ما استوعر منه المترفون ، وأنسوا بما استوحش منه الجاهلون ، أعيانهم مفقودة ، وأمثالهم في القلوب موجودة .

وإذا كان الإمامان الحافظان شيخا الإسلام وبركتا الأنام محيي الدين أبو زكريا يحيى بن شرف النووي وخليفته في المجموع تقيّ الدين عليّ بن عبد الكافي السبكي قد جهدا جهدهما في شرح المهذب إلى ما شاء الله لكل منهما أن يبلغه من شرحه حتى قضى كل منهما نحبه عند باب من أبواب الفقه لم يتجاوزا حدود العبادات إلا بمرحلة قصيرة لا تزيد على بضعة أبواب من أبواب البيوع ، وبالتحديد توفّي الإمام النووي عند أول باب الربا وتوفّي الإمام السبكي عند الرد بالعيب .

ولما كان للإمام النووي دعوة ضارعة إلى العليم الخبير جاءت في مقدمته الغرّاء لهذا الكتاب المبارك حيث قال :

أسأل الله الكريم إتمامه على أحسن الوجوه وأكملها ، وأتمّها وأعجلها وأنفعها في الآخرة والدنيا وأكثرها انتفاعًا به وأعمها فائدة لجميع المسلمين .

لذا كان تناول أي عالِم هذا الكتاب الذي بدأه الإمام الحبر أبو إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الفيروزابادي الشيرازي بمتنه المحكم ( المهذب ) الذي حوى من المسائل أعوصها ومن المشكلات أعمقها من أشق الأعمال العلمية ، وحسب المهذب أني أحصيت الكتب التي صنّفت في حل مشكلاته فبلغت خمسة وعشرين كتابًا ، لهذا كان عزم الإمام أبي زكريا محيي الدين يحيى بن شرف بن مرى بن حسن بن حسين بن محمد بن جمعة النووي الجَوْلاني(١) على شرحه من أعظم الأعمال في تاريخ المعارف

---

(١) نسبة إلى الجولان بفتح الجيم قال في تهذيب الأسماء واللغات : هي قصبة بليدتنا نوى .

الإسلامية إذ تناوله عَلى نهج فريد خالف به جميع من سبقه ومن لحقه بطريقته المبتكرة فهو يتناول الفصل تاما فلا يقطعه كلمات ومفردات كصنيع غيره من الشرَّاح ، فلا يستطيع القارىء متابعة صاحب المتن إذ يعترضه كلام الشارح ، ولا يستطيع متابعة تسلسل كلام الشارح إذ يتعثر فى كلمات المتن ، مما يجعل المعانى والأحكام تلتقط من هذه الكتب التقاط الطائر الحَب بمنقاره ، أو تفتيش الكالئ بمنظاره . فجاء الإمام النووى بهذا النسق البديع إذ يشبع القارئ بوضع الفصل من المهذب تاما ، أو القطعة من الفصل المشتملة على مسألة بعينها متميزة ، ثم يأتى بكلمته الفاصلة ( الشرح ) ويسوق مما أفاء الله عليه من فيض العلم ، مما دانت له جبابرة العقول والأفهام ، حتى صار طيلة سبعة قرون أو تزيد مرجعًا لكل من كتب أو صنَّف فى الفقه أو الحديث أو الرجال أو اللغة أو التفسير أو الأصول فى جميع آفاق العلوم الشرعية ، والمعارف الإلهية .

ثم أدركته المنيَّة رضى الله عنه وهو فى ريعان فتوَّته فقد مات فى الخامسة والأربعين ، وقد بلغنا أنه رضى الله عنه كان ذا أنامل فسفورية تضئ له فى الظلام ، مما جعل إنتاجه غزيرًا كمًّا وكيفًا .

وإلا لما استطاع فى عصر لم تكن وسائل الإضاءة كافية لأرباب القراطيس والأقلام فى زمن وجيز وعمر قصير أن يخلف هذا الحشد الفاره من المطولات مثل : روضة الطالبين وهى اثنا عشر مجلدًا وشرح مسلم وهو ثمانية عشر مجلدًا وتهذيب الأسماء واللغات وهو ثلاثة مجلدات وشرح للبخارى لم يتمه وكتب أخرى كالمنهاج وحاشية على التنبيه لأبى إسحاق الشيرازى ورياض الصالحين والأذكار وكتب يضيق المقام عن ذكرها .

وقد التزم رحمه الله بما خطَّه فى مقدمته من خطة يسير عليها ومنهج يتسنن به ، ثم قفَّى الله على آثاره بالإمام الحافظ التقىّ السبكى فحاول أن يتم المجموع من حيث انتهى سلفه العظيم ، وكان رحمه الله موغلًا فى الأصوليات يمثل أسلوب عصره فى عمقه وبُعد غوره وطول نفسه حتى جاء شرحه لبابين من البيوع فى مجلدين كبيرين كانا ثلاثة فى طبعة سابقة للمتاجرين بتراثنا من أدعياء النشر وكذبة الطباعين والطماعين .

ولما قضى نحبه رحمه الله عند نهاية الرد بالعيب من كتاب البيوع وبقيت بقية كبيرة من أبواب هذا الكتاب وكنت قد حققت نسختى من الكتاب من أول صنيع الإمام النووى الذى استوعبته تسعة مجلدات ثم حققت ما عالجه الإمام السبكى فى مخطوطاتها ومطبوعاتها ، إذا بى أبَشَّر برؤيا للإمام النووى يقلّدنى سبحة حبَّاتها أشبه بأسفار الكتب ، وأنا امرؤ قليل الرؤى إلى حد الندرة ، ولا أرى إلا رؤيا يكون لها شأن ضخم يترك فى حياتى الخاصة أثرًا

دائمًا ، وقد لا تتجاوز رؤاى طيلة حياتى التى قاربت السبعين خريفًا عدد أصابع اليدين ، فلما أصبحت وأجلْتُ خاطرى فى هذه الرؤيا ، وكانت نفسى تراودنى أن أقدم على إكمال المجموع ، ولكن ضخامة العمل وهيبة المقام تأخذ بحُجْزَتى أن أخطو نحو تنفيذ ما أحجم به فى خاطرى حتى كانت هذه الرؤيا التى كنت قد كتمت أمرها حتى لا أصاب بعدم إتمامه وضعًا أو طبعًا ، فرأيت منى عزيمة لم أعهدها فى أى عمل أتيته ، وإقدامًا لم أدر من عجب حل بى عانَيْتُه ،ومنهاجًاواضحامضيئًاماثلا أمامى عاينته ، فشمرت ساعدى وخضت هذا الثبج المائج ، والخضم الهائج ، وأحسست أنى دعوة الإمام النووى المستجابة ، وأنى مسخر بيد القدرة لتحقيقها بعد تعليقها .

وكان الكتاب على نقصانه مرجعًا لكل من كتب فى الفقه وأصوله أو الحديث وعلومه ، أو اللغة وفروعها ، طيلة سبعة قرون ، مع أنه لم يتناول سوى العبادات وبعض كتاب البيوع ، وعندما انتهيت من تحقيق المجموع فى مطبوعه ومخطوطه ، ووصلت فى الأمر الذى أحسست بأنه تكليف وتشريف أن أتم هذا الكتاب وأن يتحقق على يدى ما كان معلقًا من دعوة الإمام الوليّ الحافظ النووى ، واعتقدت أن فى إكماله كرامة جليَّة له رضى الله عنه ، لأن وضوح الكرامة وجلاءها فى أن يتحقق الدعاء على يد مسكين لا يخطر على بال أحد أنه يستطيع أن يخط حرفًا واحدًا فى تكملته ، فليس الفقير من المشهورين ولا ذوى الألقاب العلمية ، ولا المناصب الدينية ، ولا توجد شميمة صلة تربطُهُ بمثل هذا العمل المتعاظم ، ومن هنا كانت الكرامة للإمام النووى جليَّة جلاء النهار .

وحين وصلت إلى أواخر الجزء السادس عشر فى طبعتنا السابقة والسابع عشر فى طبعة القلعة سُجنت فى سجون عبد الناصر (هنالك ابتلى المؤمنون وزلزلوا زلزالا شديدا) وظن بعضهم أنه لم يؤذن لى فى إتمامه كما لم يؤذن لسَلَفَيَّ الكريمين ، كما ظن كثير منهم أن فى حبسى هذه المرة ـــ وقد سبق قبله حبوس ـــ نهاية الأجل ، وختام الحياة ، وعلى هذا يكون الكتاب قد تناوله ثلاثة منهم اثنان من أعلام الإسلام لم يتم على أيديهما ، الأمر الذى أغرى بعض ذوى النفوس الصغيرة ، والقلوب المريضة ، أن يتطاول على هذا الأمر الجلل ، ويفتات على تسلق هذا الجبل ، ويقحم نفسه فى هذا العمل ، بعنق فيهِ قِتَل ، ويد فيها رعدة وشلل ، وعقل فيه خبل وخلل ، وقدم فيها زلل ، فاهتبلوا فرصة غيابى فى سجون ناصر ، وأخرجوا شيئًا شائها يقطع المرائر ، قد حشى بالجهالات ، سداه الضلالات ولحمته العظائم الجسيمات وأسمى الجزء الثامن عشر ولا يزال مع الأسى الشديد يطبع مع طبعة مزورة ، لفق منها بعض المتهالكين على النهب والسلب والكسب الحرام ٢٠ جزءًا ، ليضللوا

الراغبين في المجموع والواثقين في تكملته بعددها من الأجزاء البالغة العشرين جزءًا ، وزين لهم الشيطان عملهم فلفقوا هذا العدد وغلّفوه وزخرفوه وذهّبوه وجعلوه ذا ورق أصفر ليكون الغش كامل الأركان متقن المعالم ، لارتباط اللون الأصفر بما ألفه الناس من كتب التراث ، وحذفوا اسمى من الأجزاء التى سرقوها من تكملتى فى طبعتها الأولى ( طبعة القلعة ) فكم من اللعنات انصبت عليهم من ضحاياهم حين استبانوا وجه الحق ، وعرفوا مكر المحتالين من آكلى السحت والجناة على العلم وأسفاره ، ومن عجيب أن مرتكب هذه الجناية قد مات عقب انتهائه من طبع هذه النسخة المزورة وترك لغيره يجنى ثمرة هذه الجريمة مالاً ، فيكون قد باع آخرته بدنيا غيره .

لهذا أزمعت أن أزيد فى كل جزء ما يشبع مادته العلمية استدراكًا لما فاتنى ، وانصياعًا لمن نصحنى ، وتفويتًا على المزورين أن يستمرئوا الزور إلى غير نهاية ، فاعتمدت على الله العلىّ القدير أن يوفقنى لا لزيادة كل جزء بل لزيادة أجزائه عدًّا فأبلغ بها إن شاء الله تعالى أربعة وعشرين جزءا كل جزء منها أكبر من الطبعة بمقدار الربع أيضًا ، أسأل الله الكريم رب العرش العظيم أن يجعله لى لسان صدق فى الآخرين ، وأن يكون شفيعًا لى يوم الدين ﴿ يوم تأتى كل نفس تجادل عن نفسها ﴾ وأن يصلح به من أمّتى وذريّتى ، وأن يشرح صدور الحكام بالحكم بشرائع الإسلام ، فينتفعوا ــ إن أرادوا ــ من بحوثه وتحقيقاته ، وتوجيهاته وإقراراته ، حيث نرى فى الأفق بشائر النصر للإسلام لائحة ، وعوامل ظهوره بادية ﴿ هو الذى أرسل رسوله بالهدى ودين الحق ليظهره على الدين كله ﴾ وكل ما هو آت قريب .

ولما كان كل من الإمامين الكبيرين قد بيَّن منهجه فى تعاطى الشرح الذى قسم الله له أن يتولاه ، كان لزامًا على هذا الفقير الذى لا يبلغ شأو حامل إبريق أحدهما أو نعله أن يعترف أولا بقلّة بضاعته ، وأنها بضاعة مزجاة ، وأن يستعين بالله ويستخيره بعلمه ويستقدره بقدرته على القيام بهذا الإكمال ، وأن يطلب ثانيا ممن قرأه أن يدعو للفقير بالرحمة والستر ، وأن يعلمنى مما علمه الله مما يرانى قصَّرت فيه ، فما أنا إلا طالب علم ما حييت ، وما ادعيت أنى بلغت شأو العلماء ، ولكن مقامى هو مقام التلميذ فى ساحة أهل العطاء والسخاء ممن أوتوا من لدنه علمًا ، فمن رأى صوابًا فليس منِّى ، ولا فضل لى فيه ، إلا التفتيش والبحث والتقييد ،وإنما هو نعمة من ربى ، فإذا زلَّت القدم ، وأخطأ الصوابَ القلم ، فإنه من الشيطان الرجيم ، الذى أقسم أن يقعد لنا صراط الله المستقيم ، فليتكرم من عثر على زلة عن أن يتهاون بى ، ويهمل نصيحتى ، فإنه بذلك النصح يبرئ ذمته أمام ربه ، ويزجى إلىَّ ما أنا فى حاجة إليه من الانتصاح والاستزادة من الفحول الذين يموج بهم هذا العالم الكبير

الصغير « ولن تزال هذه الأمة قائمة على أمر الله حتى يأتى أمر الله » رواه البخارى .

أقول لذا كان عليَّ أن أوضح منهجي في تناول شرح ما بقى من المهذب وهو يبلغ ثلثيه إذ لم يشرح شيخاى سوى ثلثه فقط .

ولما كانت الأبواب والكتب الباقية عليها مدار النظام العام والخاص للأمم ، وكانت تتناول النظام الإسلامي الاقتصادى والاجتماعي والجنائي والخلقي والسياسي والعسكرى والدولى كان عليَّ أن أرجع إلى علماء الاقتصاد فيما يتصل بأحكام الشركة والقرض والقراض والمرابحة وما استجد في حياة الأمم من معاملات كالتأمين وعقود الامتياز والشركات المساهمة والمحدودة وذات التوصية وغيرها من أنواع العقود ، ونظم المصارف ( البنوك ) التى أصبحت عصب الحياة العامة بل والخاصة من حيث إنها أحراز للأموال تحفظها لأربابها وتصونها من السَّرَق والحرْق والغَرْق والتلف والضياع وما إلى ذلك من آفات . وقد تعرضت في هذه الطبعة إلى هذه الأمور بالتفصيل الذى يشبع نهم طالبى حكم الله فيما يريدون الشروع فيه من عودة إلى شريعة الخالق جل وعلا ، والبعد عن شرائع العقول البشرية القاصرة ، والتصويتات الغوغائية الشاردة أو الماكرة ، والقوانين الوضعية العاثرة ، وسيرى القارئ إن شاء الله جهدًا مبذولا فى هذا الأفق المالى رجعت فيه إلى أهل التوفر والتخصص ونقلت الآراء المخالفة فيما اصطرعت عليه آراء الناس فى أمور الأموال فنقلتها بحيدة بغير أن أمس مقاصد أربابها ثم أردفتها مناقشتها مع نقل أقوال من يكون رأيهم هو المحجة مع الإفاضة فى أدلة كل فريق حتى تنتهى إلى القول الفصل الذى إليه المصير .

أما فى بقية الكتب والأبواب فقد استوعبنا مذاهبها وأقوال علماء كل مذهب وأدلته النقلية والعقلية ( وفى الفقه النقلية والعقلية ) وأصول هذه الأحكام ومردها إلى القواعد الكلية التى نسلك فيها مسلك أصحابنا أصحاب الوجوه فيما لم يكن فيه حكم قطعى أو كانت فيه أوجه أو أقوال أو أحوال أو طرق ويقتضينا المقام الترجيح بينها أعملنا أصولنا كما نعمل أصولا أخرى ليست على طريقتنا أو نجمع بين الأصولين والطريقتين . وقد اعتنى أئمة الأصول من لدن وضع الشافعى رضى الله عنه رسالته إلى عبد الرحمن بن مهدى إلى أن انقسم علماء الأصول إلى مدرستين ــ على التعبير العصرى ــ مدرسة المحدثين التى تقوم على إدراك القواعد التى يتوصل بها إلى استنباط الفقه من الأدلة التفصيلية بهذه الطريقة التى بدأها الإمام الشافعى رضى الله عنه وقد صنف على هذا النهج من المؤلفين من كانوا البيئة التى ازدهرت فيها أصول المحدثين وأسهم فيها جمهور من جهابذة العلماء منهم من كان من المعتزلة فى ناصيتهم كالقاضى عبد الجبار المعتزلى فى كتابه العمدة وقد شرحه أبو الحسن

البصرى المعتزلى سنة ٤٦٣ فى كتابه المعتمد ثم تلاه إمام الحرمين أبو المعالى عبد الملك ابن الشيخ أبى محمد الجوينى الشافعى الأشعرى المتوفى سنة ٤٧٨ بكتابه البرهان ثم أعقبه تلميذه الإمام أبو حامد محمد بن محمد بن محمد الغزالى الشافعى صاحب الإحياء والمتوفى سنة ٥٠٥ بكتابه المستصفى . هذه الكتب الأربعة التى يغلب على مؤلفيها أنهم ضربوا بسهم وافر فى علوم الكلام فسميت هذه الطريقة بطريقة المتكلمين ، وكانت هذه الكتب الأربعة أيضًا هى أصول هذه الطريقة لكل من صنف بعدهم على نهجهم ، إما تلخيصًا لها وإما شرحًا للتلخيصات عليها وهكذا .

فالإمام الأصولى المفسر المتكلم محمد بن عمر الرازى الشافعى المعروف بفخر الدين الرازى أو الفخر الرازى المتوفى سنة ٦٠٦ يلخص هذه الطريقة بكتابه ( المحصول ) ثم يعقبه العلامة الإمام أبو الحسن على بن محمد المعروف بسيف الدين الآمدى المتوفى سنة ٦٣١ بكتابه ( الإحكام فى أصول الأحكام ) .

فكتابا المحصول والإحكام توالت عليهما أيدى العلماء بالاختصار واختصار الاختصار فاختصر المحصول الشيخ سراج الدين الآرموى فى كتابه التحصيل وتاج الدين الآرموى فى كتابه الحاصل ، وجاء الشيخ شهاب الدين القرافى المالكى المتوفى سنة ٦٨٤ فاقتطف من كتابى التحصيل والحاصل للآرمويّين مقدمات وقواعد فى كتاب صغير سماه التنقيحات ، وكذلك فعل القاضى عبد الله بن عمر البيضاوى الشافعى المتوفى سنة ٦٨٥ فى كتابه المنهاج ، وقد اختصر كتاب الحاصل الإمام أبو عمرو بن الحاجب المالكى المتوفى سنة ٦٤٦ فى كتابه ( منتهى السؤال والأمل فى علمى الأصول والجدل ) ثم اختصره بدوره فى كتابه ( مختصر المنتهى ) ثم توالت الشروح على هذه الكتب المختصره وتمخضت عن هذه حواش وعلى الحواشى تقارير . وتمتاز هذه الكتب جميعاً بتقرير القواعد الأصولية حسبما تدل عليها الدلائل والبراهين فما أيدته الدلائل من القواعد أثبتوه ، وما خالف ذلك نفوه ، من غير التفات إلى موافقتها للفروع الفقهية المعُزوة إلى الفقهاء أو مخالفتها ، وبذلك كانت هذه الأصول على هذا النحو طريقًا إلى الاستنباط وحاكمة على الفروع الفقهية وليست خادمة لها ، لهذا كانت هذه الفروع فى ورودها أحيانًا فى كتبهم على سبيل التمثيل أو وسيلة من وسائل الإيضاح وليست سبيلا إلى تقعيد القاعدة ، والبناء عليها .

أما المدرسة الأخرى ــ إذا جازت لنا هذه التسمية ــ ( فتمتاز بتقرير القواعد الأصولية التى ظنوا أن أئمة المذهب ساروا عليها فى اجتهادهم وتفريع المسائل الفقهية و إبداء الحكم

فيها ، وعمدتهم فى تقرير هذه القواعد الفروع الفقهية المنقولة عن أولئك الأئمة ، والسر فى سلوك علماء الحنفية هذه الطريقة أن أئمتهم لم يتركوا لهم قواعد مدونة مجموعة كالتى تركها الشافعى لتلاميذه ، وإنما تركوا لهم فروعاً ومسائل فقهية كثيرة متنوعة وبعضها منثورة فى ثنايا هذه الفروع فعمدوا إلى تلك الفروع ، وجمعوا المتشابه منها بعضه إلى بعض واستخلصوا منها القواعد والضوابط وجعلوها أصولا لمذهبهم ليؤيدوا بها الفروع الفقهية المنقولةعن أئمتهم ، ولتكون سلاحاً لهم فى مقام الجدل والمناظرة ، وعوناً لهم على استنباط أحكام الحوادث الجديدة التى لم يعرض لها أئمتهم فى اجتهاداتهم السابقة[1]وقد أدى بهم ذلك إلى أنهم كانوا يقررون القواعد الأصولية على مقتضى الفروع المنقوله عن أئمة المذهب ، وإذا قرروا قاعدة ثم وجدوها تتعارض مع بعض الفروع المقررة فى المذهب عدلوها وشكلوها بالشكل الذى يتفق مع ذلك الفرع الفقهى ، ونضرب مثالين لبيان الطريقتين ( أحدهما ) ما قالوه فى سببية الوقت لوجوب الصلاة فإن الحنفية وغيرهم اتفقوا على أن وقت كل صلاة من الصلوات الخمس سبب لوجوبها ، واشتغال ذمة المكلف بها ، وشرط لصحة أدائها ، فلا تجب قبل دخوله ، ولا يصح التعجيل بها قبله ، ولا يجوز تأخير أدائها عنه ، كما اتفقوا على جواز فعلها فى أية ساعة من الوقت الذى جعل سبباً لها ، ولكنهم اختلفوا فى جزء الوقت الذى يكون سبباً للإيجاب أى علامة على توجه الخطاب من الشارع للمكلف ، فقال الجمهور : إن السبب هو أول أجزاء الوقت فمتى ابتدأ الوقت صار المكلف مطالباً بأداء الصلاة المحدد لها ذلك الوقت على أن يكون له الخيار فى أدائها فى أية ساعة شاء ، وهذا متى كان أهلا للتكليف أول الوقت ، فإن لم يكن أهلا للتكليف أول الوقت كان السبب الجزئى الذى يزول فيه المانع ، فإذا استغرق المانع جميع الوقت لم يتوجه إليه خطاب ولم يكن وجوب .

وقال الحنفية : إن السبب لوجوب الصلاة هو الجزء الذى يتصل به الأداء ، فإن أديت الصلاة فى الجزء الأول كان هو السبب لوجوب الصلاة ، وإن أديت فى الجزء الذى يليه كان هو السبب ، وهكذا ، فإن لم تؤد حتى بقى من الوقت جزء لا يسع غيرها تعين هذا الجزء للسببية ، فإن خرج الوقت ولم تؤد فيه كان السبب هو الوقت كله .

واعتماد الجمهور فيما ذهبوا إليه على الدليل الشرعى وهو قوله تعالى ﴿ أقم الصلاة لدلوك الشمس إلى غسق الليل ﴾ فإنه سبحانه جعل الدلوك سبباً لوجوب الصلاة وتوجه

---

(١) ارتضيت فى تلخيص هذه الطريقة ما ارتضاه صديقى المرحوم الشيخ زكى الدين شعبان .

الخطاب إلى المكلف بقوله ﴿ أقم الصلاة ﴾ ولما بينت السنة أوائل الأوقات وأواخرها دل ذلك على التوسيع على المكلف فى أداء الصلوات .

وينبنى على هذا الأصل أن المكلف متى صادفه جزء من الوقت خلا فيه من موانع التكليف استقر الواجب فى ذمته ووجب عليه أداؤه أو قضاؤه ، وإذا لم يصادفه جزء من الوقت خالياً من الموانع لا يجب عليه شيء وأما الحنفية فإنهم لم يعتمدوا فيما ذهبوا إليه على دليل من الكتاب أو السنة وإنما اعتمدوا فى ذلك على الفروع الفقهية المنقولة عن أئمة المذهب ، ذلك أنهم نظروا فى هذه الفروع فوجدوا هذا الفرع وهو : أن الشخص إذا كان مكلفاً فى أول الوقت ثم طرأ مانع من التكليف واستمر هذا المانع حتى خرج الوقت لم تجب عليه الصلاة المفروضة فى ذلك الوقت ، ففهموا من هذا الفرع أن الجزء الأول من الوقت ليس سببا لوجوب الصلاة ، لأنه لو كان سبباً لاستقر الواجب فى ذمة المكلف بمجرد وجوده ولا تبرأ الذمة بعد شغلها إلا بأداء الواجب أو قضائه . ووجدوا أن المكلف إذا أدى الصلاة فى أول الوقت كانت صلاته صحيحة ، فأخذوا من ذلك أن الجزء الأخير ليس هو السبب فى وجوب الصلاة لأنه لو كان سببا لما صحت الصلاة أول الوقت ، لأنها صلاة قد أديت قبل وجود سببها وشرط صحتها وهو الوقت والصلاة لا تصح قبل وجود سببها وتحقق شرط صحتها .

ووجدوا كذلك أن المكلف إذا لم يؤد صلاة العصر حتى دخل الوقت الناقص وهو الوقت الذى يتغير فيه لون الشمس إلى الاصفرار ثم صلاها فى ذلك الوقت الناقص كانت صلاته صحيحة مع الكراهة ، فأخذوا من هذا الفرع أن الواجب إذا لم يؤد إلا فى آخر الوقت كان آخر الوقت هو السبب لوجوب الصلاة ، لأن صحة أداء الصلاة فى الوقت الناقص دليل على أنها قد وجبت ناقصة بسبب نقصان سبب وجوبها وهو الوقت فيصح أداؤها فى الوقت الناقص أديت كما وجبت ، كما وجدوا من الفروع المقررة : أن المكلف إذا لم يصل العصر حتى خرج وقتها ثم صلاها فى اليوم التالى مثلا فى الوقت الناقص لم تصح صلاته ، فأخذوا من هذا أن الواجب إذا لم يؤد فى الوقت كان السبب لوجوبه هو كل الوقت ، وليس الجزء الأخير منه ، لأنه لو كان الجزء الأخير هو السبب بعد انتهاء الوقت لما كان هناك مانع من صحة قضاء الصلاة فى الوقت الناقص ، لأن الواجب حينئذ يكون قد وجب ناقصًا لنقصان سببه ، فيجوز قضاؤه فى الوقت الناقص .

فمراعاة لهذه الفروع وليكون الأصل منطبقاً عليها ، قالوا : إن السبب فى وجوب الصلاة هو الجزء الأول إن اتصل به الأداء فإن لم يتصل به الأداء انتقلت السببية إلى الجزء

الذى يليه ، وهكذا إذا بقى من الوقت جزء لا يسع إلا الصلاة المفروضة تعين هذا الجزء للسببية ، فإن خرج الوقت ولم يؤد المكلف الصلاة أضيفت السببية إلى الوقت كله .

( والثانى ) أن الحنفية قرزوا فى أصولهم « أن المشترك لا يعم » والمشترك هو اللفظ الذى وضع لمعنى ثم وضع لغيره واحداً أو أكثر كلفظ العين للذهب والعين الباصرة والجاسوس ، فمثل هذا اللفظ لا يصح ـــ كما تقول القاعدة ـــ أن يستعمل فى عبارة واحدة إلا فى معنى واحد من معانيه ، ولم يرد عن إمام من أئمة المذهب أنه صرح بهذه القاعدة وإنما أخذها علماء الحنفية من بعض الفروع الفقهية كقولهم فى الوصية لو أوصى شخص لمواليه وكان للموصى موال أعلون وأسفلون ومات الموصى قبل البيان بطلت الوصية ، فإنما هذا البطلان إنما جاء نتيجة لجهالة الموصى له ، وهذه الجهالة لا تأتى إلا من ناحية أن لفظ الموالى مشترك بين المعتقين ـــ بكسر المثناة الفوقية ـــ ويقال لهم موال أعلون وبين المعتقين ـــ بالفتح ـــ ويقال لهم موال أسفلون ، ولم يحمل على النوعين جميعًا فى هذه المسألة ، بل المراد منه أحدهما فقط ، وهو غير معلوم ، ففهم العلماء من ذلك ( أن المشترك لا يعم ) وجعلوها قاعدة من قواعدهم الأصولية ، وعندما رأى بعض علماء الحنفية أن القاعدة بهذه الصورة لا تتلاءم مع بعض الفروع الفقهية الأخرى المقررة فى المذهب كقولهم فى مسائل اليمين ( لو قال : والله لا أكلم مولاك ـــ وكان للمخاطب موال أعلون وأسفلون ـــ فكلم واحداً منهم حنث ، فإن الحكم بالحنث بكلام أى واحد من الموالى لا يجىء إلا إذا كان لفظ المولى مستعملا فى هذه الصورة فى معنييه معاً ، وهذا مخالف للقاعدة المقررة فى المشترك لما رأى بعضهم هذا شكَّلها بهذا الشكل فقال : « المشترك لا يعم إلا إذا كان بعد نفى فيعم » ولا شك أن لفظ المولى فى هذا الفرع واقع بعد النفى فلهذا صح أن يراد منه معنياه جميعاً فى عبارة واحدة ، ولهذا أكثر الحنفية من ذكر الفروع الفقهية فى كتبهم الأصولية لأنها فى الواقع هى الأصول لتلك القواعد ، وإن كانوا يذكرونها على جهة التفريع والبناء على القواعد الأصولية .

وكما سبق أن قلنا آنفاً ، إن لكل من الطريقتين كتباً وقد جئنا على كتب الفريق الأول الذين سلكوا مسلك الشافعى وغلب عليهم تسميتهم بالمتكلمين لكون أكثرهم من المتكلمين أما الحنفية فقد صنفت لهم مصنفات على طريقتهم نذكر أهمها : فكتاب الأصول لأبى بكر أحمد بن على الجصاص المتوفى سنة ٣٧٠ ، وتقويم الأدلة لأبى زيد عبيد الله بن عمر الدبوسى المتوفى سنة ٤٣٠ ، والأصول لشمس الأئمة السرخسى المتوفى سنة ٤٨٢ والأصول لفخر الإسلام على بن محمد البزدوى المتوفى سنة ٤٨٢ وكتابه أحسن هذه

الكتب وأوفاها ، وقد شرحه عبد العزيز بن أحمد البخارى المتوفى سنة ٧٣٠ بكتابه كشف الأسرار .

ثم جاءت طائفة أخرى من الفريقين فجمعت بين الطريقتين فى مصنفات تحصل الفائدتين وتجمع الحسنيين إذ أن فائدة الجمع بين الطريقتين هى فائدة خدمة الفقه بتطبيق القواعد الأصولية على مسائله وربطها بها ، وفائدة تحقيق القواعد الأصولية ، وإقامة الأدلة عليها .

فكتب مظفر الدين أحمد بن على المشهور بابن الساعاتى الحنفى المتوفى سنة ٦٩٤ كتابه ( بديع النظام ، الجامع بين كتابى البزدوى والإحكام ) وكتب صدر الشريعة عبيد الله ابن موسى الحنفى المتوفى سنة ٧٤٧ كتابه المسمى بالتنقيح ثم شرحه فى كتاب ( التوضيح ) وقد لخص فى كتابه هذا أصول البزدوى والمحصول للرازى والمختصر لابن الحاجب .

وألف تاج الدين عبد الوهاب بن على بن عبد الكافى ابن شيخنا تقى الدين السبكى صاحب التكملة الأولى للمجموع المتوفى أعنى تاج الدين هذا سنة ٧٧١ كتابه المسمى ( جمع الجوامع ) وقال فى أوله : لقد جمعته من زهاء مائة مصنف . وألف محمد بن عبد الواحد المعروف بابن الهمام الحنفى المتوفى سنة ٨٦١ كتابه المسمى بالتحرير وشرحه تلميذه محمد بن محمد أمير حاج الحلبى المتوفى سنة ٨٧٩ بشرح سماه ( التقرير والتحبير ) . وألف محب الله بن عبد الشكور الحنفى المتوفى سنة ١١١٩ كتابه مسلم الثبوت وهو من أدق كتب المتأخرين . كل هذا شددنا بها يدنا بفضل من الله المنَّان وهو حسبنا ونعم الوكيل .

أما بالنسبة لما هو أشرف وأجل وما يعد قبلة المجتهدين والمفتين من الموقعين عن رب العالمين فهو كتاب الله العزيز فقد استعنَّا فى شرحه بما يسَّره الله لنا من كل ما يتعلق بكتاب الله العزيز من تفاسير وأحكام وعلوم للقرآن ، منها ما كان للاستفادة من علمه ، ومنها ما كان للرد على سوء فهمه ، وكذلك الشأن فى كل فن أفدنا منه ، تعليمًا أو تقويمًا ، وإليك هى :

١ ــ الجامع لأحكام القرآن بتحقيق الشيخ أطفيش للإمام أبى عبد الله محمد بن أحمد الأنصارى القرطبى طباعة دار الكتب المصرية .

٢ ــ جامع البيان بتحقيق العالِمَين الأستاذين أحمد ومحمود محمد شاكر تأليف الإمام محمد بن جرير أبى جعفر الطبرى طباعة المعارف .

٣ ــ مفاتيح الغيب تأليف الإمام ابن خطيب الزى المعروف بالفخر الرازى . طباعة المصرية .

٤ ــ تفسير القرآن العظيم تأليف الإمام الحافظ عماد الدين بن كثير . طباعة الحلبى .

٥ ــ الدر المنثور فى التفسير بالمأثور للإمام الحافظ الجلال السيوطى . طباعة الحلبى .

٦ ــ فتح البيان فى مقاصد القرآن نسخة بتحقيقنا لمطبعة الإمام تأليف صديق حسن خان

٧ ــ تفسير الكشاف تأليف العلامة محمود جار الله الزمخشرى طباعة الشرقية .

٨ ــ روح المعانى لمفتى الديار العراقية محمود شكرى الآلوسى طبعة المنيرية .

٩ ــ تنوير المقباس من تفسير ابن عباس ــ تفسير منسوب له رضى الله عنه تأليف محمد بن يعقوب الفيروزابادى طبعة البابى الحلبى .

١٠ ــ حاشية الجَمل على الجلالين تأليف الأئمة جلال الدين السيوطى وجلال الدين المحلّى والجمل طبعة الميمنية .

١١ ــ حاشية الصاوى على الجلالين طبعة مكتبة الرشاد .

١٢ ــ تفسير ابن باديس تأليف الشيخ عبد الحميد بن باديس الجزائرى طبعة دار الفكر .

١٣ ــ تفسير المنار ( غير تام ) من دروس الشيخ محمد عبده بالرواق العباسى نقل وزيادة وتعليق السيد رشيد رضا طبعة المنار .

١٤ ــ تفسير در الأسرار ( تفسير بحروف المهمل ) تأليف محمود حمزة الحسينى من مكتبة الدكتور حسن عباس زكى طبعة المركز العربى للبحث والنشر .

١٥ ــ أضواء البيان ( عندى إلى الجزء الثامن ) تأليف محمد الأمين الجكنى الشنقيطى طبعة المدنى .

١٦ ــ إرشاد العقل السليم إلى مزايا القرآن الكريم للإمام أبى السعود محمد العمادى طبعة الحسينية .

١٧ ــ تفسير البيضاوى للإمام القاضى عبد الله بن عمر البيضاوى طبعة الحلبى واسمه ( أنوار التنزيل وأسرار التأويل ) طبعة سنة ١٣٠٥هـ .

١٨ ـــ التفسير القيم جمعه من كتب الإمام شمس الدين الزرعي المعروف بابن قيِّم الجوزية الشيخ محمد بن إدريس الندوى طبعة السنة المحمدية .
١٩ ـــ في ظلال القرآن تأليف الأستاذ الشهيد سيد قطب طبعة الشروق .
٢٠ ـــ شرح مشكلات القرآن تأليف أبي عبد الله محمد بن عبد الله بن مسلم الدينوري المعروف بابن قتيبة طبعة دار التراث .
٢١ ـــ أحكام القرآن للإمام أبي بكر أحمد بن على الرازى المعروف بالجصاص طبعة البهية .
٢٢ ـــ أحكام القرآن للقاضي أبي بكر بن العربي المالكي طبعة دار إحياء الكتب العربية .
٢٣ ـــ غريب القرآن للراغب الأصفهاني تحقيق محمد سيد كيلاني طبعة القاهرة سنة ١٣٨١ .
٢٤ ـــ متشابه القرآن للقاضي عبد الجبار طبعة دار التراث .
٢٥ ـــ أحكام القرآن للإمام الشافعي جمع الحافظ البيهقي طبعة عزت العطار .
٢٦ ـــ بلوغ المرام في شرح آيات الأحكام لصديق حسن خان طبعة المدنى .
٢٧ ـــ البرهان في علوم القرآن للإمام البدر الزركشي طبعة الحلبي .
٢٨ ـــ الإتقان في علوم القرآن للجلال السيوطي طبعة الحلبي .
٢٩ ـــ الفوائد في مشاكل القرآن للعز بن عبد السلام طبعة وزارة الأوقاف بالكويت .
٣٠ ـــ فتح ما مَنَّ به الرحمن في إعراب القرآن للإمام العكبرى طبعة الحلبي .
٣١ ـــ مدارك التنزيل للإمام النسفي طبعة الأميرية .
٣٢ ـــ مناهل العرفان للزرقاني طبعة الحلبي .
٣٣ ـــ التسجيل الصوتي للقرآن للدكتور محمد لبيب السعيد دار الكاتب العربي .
٣٤ ـــ بصائر ذوى التمييز في لطائف الكتاب العزيز للفيروزابادى طبعة المجلس الأعلى للشئون الإسلامية .
٣٥ ـــ التبيان في أقسام القرآن لشمس الدين بن قيم الجوزية مكتبة السنة المحمدية .
٣٦ ـــ معجم ألفاظ القرآن لمجمع اللغة العربية بالقاهرة .
٣٧ ـــ شرح مجازات القرآن للشريف الرضى طبعة الحلبي .
٣٨ ـــ لباب النقول في أسباب النزول للحافظ السيوطي طبعة دار التحرير .
٣٩ ـــ أسباب النزول للواحدى طبعة مؤسسة الأهرام بتحقيق السيد أحمد صقر .

٤٠ ـــ الناسخ والمنسوخ لأبى محمد على بن حزم الأندلسى على هامش لباب النقول طبعة السعادة .
٤١ ـــ رأى فى النسخ لعبد المتعال الجبرى سماه بعد ذلك لا نسخ فى القرآن ـــ الأخيرة طبعة الاعتصام .
٤٢ ـــ إعجاز القرآن لأبى بكر الباقلانى طبعة الأميرية .
٤٣ ـــ إعجاز القرآن لمصطفى صادق الرافعى طبعة الرسالة .
٤٤ ـــ تنزيه القرآن عن المطاعن للقاضى عبد الجبار طبعة الخانجى .
٤٥ ـــ تفسير التحرير والتنوير للعالم التونسى محمد الطاهر بن عاشور طبعة عيسى الحلبى
٤٦ ـــ تفسير سورة النور لتقى ال بن أبى العباس ابن تيمية . طبعة السنة المحمدية .
٤٧ ـــ إعجاز القرآن للقاضى أبى بكر الباقلانى . .طبعة مصطفى الحلبى .
٤٨ ـــ تفسير سورة النور لأبى الأعلى المودودى طبعة دار الاعتصام .
٤٩ ـــ فتح القدير لعلى بن محمد الشوكانى طبعة الحلبى .
٥٠ ـــ المهذب فيما وقع فى القرآن من المعرب لجلال الدين السيوطى طبع بإشراف الحكومتين المغربية والإمارات العربية مطبعة فضالة ـــ المحمدية ـــ المغرب .
٥١ ـــ المصحف المفسر لمحمد فريد وجدى طبعة الشعب .
٥٢ ـــ غرائب القرآن ورغائب الفرقان للنيسابورى طبعة الأميرية .
٥٣ ـــ مقدمة فى التفسير لمحمد فريد وجدى طبعة الشعب .
٥٤ ـــ التبيان فى آداب حملة القرآن للإمام النووى مطبعة الإمام .
٥٥ ـــ فضائل القرآن للحافظ بن كثير قدَّم له وطبعه الصحفى فاروق على منصور .
٥٦ ـــ تفسير جزء عمَّ للأستاذ الإمام محمد عبده طبعة الأميرية .
٥٧ ـــ تفسير جزء تبارك للأستاذ الشيخ عبد القادر المغربى طبعة الأميرية .
٥٨ ـــ تفسير البيان للشيخ حسنين محمد مخلوف طبعة رابطة العالم الإسلامى .
٥٩ ـــ تفسير الجواهر للشيخ طنطاوى جوهرى طبعة الحلبى .
٦٠ ـــ محاولة عصرية للتفسير للدكتور مصطفى محمود طبعة المعارف .
٦١ ـــ شطحات مصطفى محمود لعبد المتعال الجبرى طبعة الاعتصام .
٦٢ ـــ التفسير الميسَّر للشيخ عبد الجليل عيسى طبعة الأخبار .
٦٣ ـــ التفسير الميسَّر لمحمد عبد اللطيف ( ابن الخطيب ) طبعة المصرية .
٦٤ ـــ كلمات القرآن للشيخ حسنين محمد مخلوف طبعة المعارف .
٦٥ ـــ محاسن التأويل للشيخ جمال الدين القاسمى طبعة الحلبى .

٦٦ ــ فهارس القرآن لمحمود راميار طبعة طهران سنة ١٣٨٤ هـ .
٦٧ ــ أحكام القرآن للكيا الهراسي الطبرى ( مخطوط )
٦٨ ــ تفسير غريب القرآن لابن قتيبة الدينورى طبعة الحلبى .
٦٩ ــ نحو تفسير موضوعى للقرآن بحث نشر فى مجلة البيان للشئون الدينية السودانية للشيخ أبى القاسم زين العابدين .
٧٠ ــ زاد المسير فى علم التفسير للحافظ أبى الفرج بن الجوزى طبعة المكتب الإسلامى فى بيروت .
٧١ ــ المصحف الشريف بقراءة الدورى بمكتبة جامعة أم درمان الإسلامية .

ويلى هذه الدراسات القرآنية **كتب علوم القراءات** مثل :

٧٢ ــ متن الشاطبية نسخة مخطوطة بخزانتى .
٧٣ ــ الحجة فى القراءات السبع طبع الهيئة العامة للكتاب .
٧٤ ــ متن الجزرية وما عليها من شروح طبعة القاهرة .

ثم يلى هذه الدراسات فى الشرف وما يتعلق بسنة المصطفى صلى الله عليه وسلم وإليك ما أتيح لى منها ـ **كتب السنة** :

٧٥ ــ صحيفة همام بن منبه عن أبى هريرة رضى الله عنه طبعت مع المقدمات والتعليقات بحيدرآباد عام ١٣٧٤ هـ بعناية الدكتور حميد الله عن نسخة خطية من مكتبة برلين .
٧٦ ــ الموطأ لإمام الأئمةمالك بن أنس برواية يحيى بن يحيى بن بكر الليثى المصمودى تحقيق محمد فؤاد عبد الباقى .
٧٧ ــ العلل للإمام على بن عبد الله المدينى تحقيق الدكتور محمد مصطفى الأعظمى طبع المكتب الإسلامى بيروت عام ١٣٩٢ هـ .
٧٨ ــ الموطأ برواية محمد بن الحسن الشيبانى تحقيق عبد الوهاب عبد اللطيف طبعة القاهرة عام ١٣٨٧ هـ .
٧٩ ــ الزهد والرقائق لعبد الله بن المبارك المروزى تحقيق حبيب الرحمن الأعظمى نشر ماليكاوءى بالهند عام ١٣٨٦ .
٨٠ ــ الموطأ برواية ابن دهب طبع المغرب بتحقيق بعض العلماء المغاربة .
٨١ ــ مسند الحميدى ــ شيخ البخارى ــ وهو غير الحميدى الجامع بين الصحيحين تحقيق حبيب الرحمن الأعظمى طبع فى ماليكاوءى بالهند عام ١٣٨٧ .

٨٢ ــ السنن لسعيد بن منصور الخراسانى المكى تحقيق حبيب الرحمن الأعظمى مطبعة على بريس ماليكاوءى عام ١٣٨٧ هـ .

٨٣ ــ مسند الإمام أحمد قال الحافظ ابن حجر فى تعجيل المنفعة : ليس فى المسند حديث لا أصل له إلا ثلاثة أحاديث أو أربعة ، وقد اعتذر عنه أن الإمام أحمد أمر بالضرب على بعض هذه الأحاديث وهذه منها ولكنها تركت سهوًا . وقد حقق الشيخ أحمد محمد شاكر من المسند ما أخرجته دار المعارف فى خمسة عشر جزءًاوهو يقارب ثلث المسند .

٨٤ ــ مسند الإمام أحمد بطبعته الهندية وعلى هامشه ملخص كنز العمال .

٨٥ ــ الفتح الربانى بترتيب مسند أحمد بن حنبل الشيبانى للشيخ أحمد عبد الرحمن الساعاتى ( البنا ) لم يتمه وقفت منه على ٢٢ مجلدًا .

٨٦ ــ صحيح البخارى ( الجامع الصحيح المسند المختصر من أمور رسول الله ﷺ وسننه وأيامه ) الطبعة العثمانية .

٨٧ ــ فتح البارى شرح صحيح البخارى للحافظ أحمد بن على بن حجر العسقلانى طبعة المصرية ثم طبعة السلفية ولى مآخذ على كل طبعة منهما .

٨٨ ــ هدى السارى مقدمة فتح البارى للحافظ ابن حجر العسقلانى الطبعتان المشار إليهما ونسخة طبعة الأميرية .

٨٩ ــ إرشاد السارى شرح صحيح البخارى للحافظ أحمد بن محمد القسطلانى طبعة الميمنية ١٢ جزءًا وأخرى طبعة الأميرية ١٠ أجزاء .

٩٠ ــ إتحاف البارى فى شرح صحيح البخارى لأبى زكريا الأنصارى مفصولًا بينها وبين إرشاد السارى بجدول طبعة الميمنية .

٩١ ــ عمدة القارى شرح صحيح البخارى للإمام محمود بن أحمد العينى الحنفى طبعة المنيرية .

٩٢ ــ الكواكب الدرارى فى شرح صحيح البخارى للإمام محمد بن يوسف بن على الكرمانى المطبعة المصرية .

٩٣ ــ سنن أبى داود سليمان بن الأشعث السجستانى تحقيق محيى الدين عبد الحميد طبعة القاهرة عام ١٣٥٤ هـ .

٩٤ ــ فتح الملهم فى شرح صحيح مسلم للشيخ الديوبندى ط حيدرآباد .

٩٥ ـــ المفهم بما أشكل من تلخيص صحيح مسلم للشيخ أحمد بن عمر القرطبي ط الحلبي .
٩٦ ـــ إكمال المعلم في شرح صحيح مسلم للإمام محمد بن خليفة الدسناني الشهير بالألبي على هامش شرح مسلم للنووي ط الحلبي .
٩٧ ـــ إكمال المعلم بفوائد كتاب مسلم للقاضي عياض بن موسى اليحصبي ( مخطوط ) .
٩٨ ـــ جامع الترمذي أبي عيسى محمد بن عيسى بن سورة تحقيق الشيخ أحمد شاكر ومحمد فؤاد عبد الباقي لثلاثة أجزاء منه والباقي جزءان بغير تحقيق على التحقيق .
٩٩ ـــ جامع الترمذي المذكور بتحقيق الأستاذ عزت الدعاس طبعة حمص سنة ١٣٨٧ هـ .
١٠٠ ـــ سنن النسائي للإمام الحافظ أبي عبد الرحمن أحمد بن شعيب تحقيق محمد عطاء الله القوصياني الأمرتستري طبع المطبعة السلفية بلاهور بباكستان سنة ١٣٧٦ ، المسمى بالمجتبى مختصر السنن الكبرى والمجتبى هو أحد كتب السنة .
١٠١ ـــ سنن ابن ماجة للإمام محمد أبي عبد الله محمد بن يزيد القزويني تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي طبع دار إحياء الكتب العربية .
١٠٢ ـــ سنن الدارمي أبي سعيد عثمان بن سعيد بن خالد تحقيق محمد أحمد دهمان طبع دمشق سنة ١٣٤٥ هـ وطبعة عبد الله هاشم اليماني بالمدينة المنورة .
١٠٣ ـــ مسند أبي بكر الصديق رضي الله عنه للمروزي تحقيق شعيب الأرناؤوط طبع المكتب الإسلامي .
١٠٤ ـــ صحيح ابن خزيمة أبي بكر محمد بن إسحاق بن خزيمة بن المغيرة تحقيق الدكتور مصطفى الأعظمي طبع المكتب الإسلامي ببيروت سنة ١٣٩١هـ .
١٠٥ ـــ صحيح ابن حبان أبي حاتم البستي طبع الجزء الأول منه بتحقيق الشيخ أحمد شاكر في دار المعارف وطبع جزءان آخران طبع مطبعة العاصمة بدون تحقيق على التحقيق .
١٠٦ ـــ صحيح أبي عوانة طبعة بيروت .
١٠٧ ـــ شرح السنن لشيخ الإسلام الحسين بن مسعود الفراء البغوي تحقيق شعيب

الأرناؤوط وزهير الشاويش طبع المكتب الإسلامي سنة ١٣٩١هـ .

١٠٨ ــ المعجم الكبير للحافظ أبى القاسم سليمان بن أحمد الطبرانى تحقيق وتخريج حمدى عبد المجيد السلفى طبع الجزء الأول منه ببغداد بإشراف وزارة الأوقاف العراقية .

١٠٩ ــ التمهيد لما فى الموطأ من المعانى والأسانيد للحافظ أبى بكر عمر بن عبد البر تحقيق مصطفى العلوى ومحمد البكرى طبع الملكية بالرباط سنة ١٣٨٧ هـ .

١١٠ ــ المسند لسليمان بن داود الطيالسى طبع حيدر آباد سنة ١٣٥١هـ .

١١١ ــ تيسير الفتاح الودود فى تخريج المنتقى لابن أبى الجارود للسيد عبد الله الهاشم يمانى المدنىٰ .

١١٢ ــ مصنف ابن أبى شيبة للحافظ أبى بكر عبد الله بن محمد بن أبى شيبة طبعت منه خمسة أجزاء بمطبعة العلوم الشرقية بحيدرآباد سنة ١٣٩٠ هـ .

١١٣ ــ نفع قوت المغتذى بشرح سنن الترمذى طبع بالهند سنة ١٣٤٢ هـ .

١١٤ ــ الشمائل المحمدية للإمام الترمذى طبع مطبعة الاستقامة بمصر سنة ١٢٥٣ هـ .

١١٥ ــ تأويل مختلف الحديث لابن قتيبة أبى عبد الله محمد بن مسلم الدينورى طبع القاهرة سنة ١٣٢٦ هـ .

١١٦ ــ سنن الدارقطنى ومعه شرح لشمس الحق العظيم آبادى طبع هاشم يمانى .

١١٧ ــ شرح معانى الآثار للإمام أبى جعفر أحمد بن محمد بن سلامة الطماوى مطبعة الأنوار المحمدية سنة ١٣٨٧هـ .

١١٨ ــ معالم السنن لمحمد بن محمد بن إبراهيم البستى وهو شرح مختصر سنن أبى داود مع كتاب تهذيب أبى داود للمنذرى مطبعة السنة المحمدية سنة ١٣٦٧

١١٩ ــ المستدرك للحاكم أبى عبد الله بن البيع وبذيله تلخيص المستدرك للحافظ الذهبى طبع دائرة المعارف العثمانية بحيدر آباد بسنة ١٣٤٣ .

١٢٠ ــ مجمع الزوائد ومنبع الفوائد للحافظ نور الدين على بن أبى بكر الهيثمى طبع حسام الدين القدسى .

١٢١ ــ عارضة الأحوذى على كتاب الترمذى للقاضى أبى بكر محمد بن عبد الله ابن محمد بن العربى طبع المطبعة المصرية سنة ١٣٥٠ .

١٢٢ ــ السنن الكبرى لأبى بكر أحمد بن الحسين البيهقى وبذيله الجوهر النقى فى الرد

على البيهقى لأبى التركمانى طبع الهند دائرة المعارف العثمانية بحيدر آباد سنة ١٣٥٤

١٢٣ ــ البخارى بشرح الزركشى المطبعة المصرية .

١٢٤ ــ شرح السندى لصحيح البخارى للإمام أبى الحسن نور الدين محمد بن عبد الهادى السندى ط دار المعرفة بيروت .

١٢٥ ــ الاعتبار فى الناسخ والمنسوخ من الآثار للإمام الحافظ أبى بكر محمد بن موسى الحازمى تحقيق الشيخ راغب الطباخ الحلبى طبع حلب سنة ١٣٤٦ هـ .

١٢٦ ــ العمدة فى معالم الحلال والحرام من خير الأنام عليه السلام للحافظ أبى محمد تقى الدين عبد الغنى المقدسى الحنبلى جمع ما اتفق عليه الشيخان فى أمهات أحاديث الأحكام تحقيق الشيخ أحمد شاكر طبع سنة ١٣٧٣ هـ .

١٢٧ ــ جامع الأصول من أحاديث الرسول ( ﷺ ) للحافظ أبى السعادات مجد الدين مبارك بن محمد بن الأثير الجزرى تحقيق الشيخ محمد الفقى طبع على نفقة المرحوم الملك عبد العزيز آل سعود طبع من ١٣٦٨ ــ ١٣٧٤ هـ .

١٢٨ ــ إحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام للحافظ تقى الدين بن دقيق العيد شرح فيه عمدة الأحكام المار فى ١٠٧ تحقيق محمد حامد الفقى ومراجعة الشيخ أحمد شاكر سنة ١٣٧٣ هـ .

١٢٩ ــ العمدة حاشية على كتاب إحكام الأحكام لابن دقيق العيد تحقيق على بن محمد الهندى ( بمصر ) أربع مجلدات .

١٣٠ ــ فتح الأشراف لمعرفة الأطراف للحافظ جمال الدين أبى الحجاج يوسف بن الزكى لمزى طبع مع :

١٣١ ــ النكت الظراف على الأطراف تعليقات للحافظ ابن حجر العسقلانى صححه وعلّق عليه الشيخ عبد الصمد شرف الدين طبع بمباى بالهند صدر منه إلى الآن سبعة أجزاء وطبع الجزء الأول سنة ١٣٨٤ هـ .

١٣٢ ــ مفتاح الصحيحين للشيخ محمد الشريف بن مصطفى التوقاوى من علماء الآستانة عمل مفتاحًا للبخارى ومفتاحًا لصحيح مسلم وسماهما مفتاح الصحيحين طبع سنة ١٣١٣ هـ .

١٣٣ ــ سنن النسائى ( المجتبى ) بشرح السيوطى وحاشية السندى لأبى عبد الرحمن أحمد بن شعيب الشافعى طبع المصرية .

١٣٤ ــ السنن الكبرى لأبى عبد الرحمن أحمد بن شعيب الشافعى صدر منها أربعة أجزاء طبعة الهند .
١٣٥ ــ شرح سنن ابن ماجة غير كامل للشيخ علاء الدين مفلطاوى بن قليج ( مخطوط ) .
١٣٦ ــ مصباح الزجاجة على سنن ابن ماجة للحافظ السيوطى .
١٣٧ ــ ما تمس إليه الحاجة من سنن ابن ماجة فى ثمان مجلدات للشيخ سراج الدين بن الملقن ( مخطوط ) .
١٣٨ ــ تنوير الحوالك شرح موطأ مالك للحافظ السيوطى طبعة الحلبى ومنه :
١٣٩ ــ إسعاف المبطأ برجال الموطأ .
١٤٠ ــ أوجز المسالك فى شرح موطأ الإمام مالك للعالم الهندى الشيخ محمد زكريا الكاندهلوى طبع على نفقة الشيخ زايد آل نهيان .
١٤١ ــ الاستذكار لما فى الموطأ من المعانى والآثار لأبى عمر يوسف بن عبد البر طبع مصر .
١٤٢ ــ الاستيفاء والإيماء لأبى الوليد سليمان بن خلف الباجى ( مخطوط ) .
١٤٣ ــ المنتقى من شرح الموطأ لأبى الوليد سليمان بن خلف الباجى طبع على نفقة مولاى السلطان عبد الحفيظ سلطان المغرب طبع مطبعة السعادة بالقاهرة على يد الحاج عبد السلام بن شقرون .
١٤٤ ــ القبس فى شرح موطأ مالك بن أنس غير تام للقاضى أبى بكر بن العربى ( مخطوط ) .
١٤٥ ــ شرح الزرقانى على موطأ مالك للإمام محمد بن عبد الباقى بن يوسف الزرقانى طبع أحمد حنفى بمصر .
١٤٦ ــ دليل السالك إلى موطأ مالك لشيخنا ومجيزنا بأسانيده الإمام محمد حبيب الله بن مايابى الجكنى الشنقيطى طبع مصر .
١٤٧ ــ إضاءة الحالك من ألفاظ دليل السالك لشيخنا الإمام محمد حبيب الله الشنقيطى طبع مصر .
١٤٨ ــ مسند أبى عوانة الوضاح بن عبد الله اليشكرى طبع دائرة المعارف العثمانية .
١٤٩ ــ المعلم بفوائد كتاب مسلم للإمام محمد بن على المازرى المالكى ( مخطوط ) .

١٥٠ ــ السنن والآثار للإمام الحافظ أبي بكر لبيهقى طبع الهند تاما وطبع منه جزء للمجلس الأعلى للشئون الإسلامية بتحقيق السيد أحمد صقر .
١٥١ ــ مسند الربيع بن حبيب الأباضى طبع مصر .
١٥٢ ــ شرح النووى على صحيح الإمام مسلم بن الحجاج القشيرى طبع المصرية .
١٥٣ ــ حلية الأولياء للحافظ أبي نعيم الأصبهانى طبع مطبعة السعادة .
١٥٤ ــ ثلاثيات المسند ( نفثات صدر المكمد وقوة عين الأرمد ) طبعة دمشق بشرحه للمقدسى ( المكتب الإسلامى للأستاذ زهير شاويش ) .
١٥٥ ــ التلخيص الحبير فى تخريج أحاديث الشرح الكبير للرافعى تأليف الحافظ ابن حجر العسقلانى طبعة اليمانى .
١٥٦ ــ نصب الراية فى تخريج آحاديث الهداية للإمام الزيلعى بتحقيق الشيخ محمد زاهد الكوثرى ــ مصر ــ المجلس العلمى .
١٥٧ ــ الأدب المفرد للإمام البخارى طبعة الهند .
١٥٨ ــ علل ابن أبي حاتم بتحقيق محب الدين الخطيب للحافظ ابن أبي حاتم الرازى طبع السلفية .
١٥٩ ــ كنز العمال فى سنن الأقوال والأفعال للإمام علاء الدين البرهانفورى طبعة حلب .
١٦٠ ــ الجامع الكبير المعروف بجمع الجوامع للحافظ الجلال السيوطى مخطوطة مصورة بمقدمة لمعالى حسن عباس زكى طبع الهيئة العامة للكتاب .
١٦١ ــ الجامع الأزهرى فى أحاديث النبى الأنور للإمام المنادى طبع المركز العربى للبحث والنشر .
١٦٢ ــ الفتح الكبير بزوائد الجامع الصغير من عمل الشيخ يوسف النبهانى طبعة مصطفى الحلبى .
١٦٣ ــ فيض القدير شرح الجامع الصغير للإمام المنادى طبعة مصطفى الحلبى .
١٦٤ ــ الزهد لعبد الله بن المبارك طبع الهند .
١٦٥ ــ السَّنَنُ الأبْيَن فى الحديث المعنعن لابن رُشَيد ( بالتصغير ) بتحقيق العلامة الدكتور الحبيب بلخوجه مفتى الديار التونسية .
١٦٦ ــ المصنف لعبد الرزاق بن همام الصنعانى بتحقيق حبيب الله الأعظمى طبعة حلب .

١٦٧ ـ نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار من أحاديث سيد الأخيار لمحمد بن على الشوكانى على منتقى مجد الدين عبد السلام بن تيمية الجد . لأبى العباس أحمد ابن عبد الحليم طبعة المنيرية .

١٦٨ ـ سبل السلام شرح بلوغ المرام للشيخ الأمير الصنّعانى على بلوغ المرام للحافظ ابن حجر مطبعة الاستقامة بالقاهرة .

١٦٩ ـ الترغيب والترهيب للحافظ عبد العظيم المنذرى مطبعة الحلبى .

١٧٠ ـ مبارق الأزهار شرح مشارق الأنوار للإمام الصغانى متنًا وعز الدين المعروف بابن الملك شرحاً مطبعة الجوائب بالآستانة .

١٧١ ـ السراج المنير شرح الجامع الصغير للإمام العزيزى وبهامشه شرح الحفنى طبع المطبعة الأزهرية .

١٧٢ ـ زاد المسلم فيما اتفق عليه البخارى ومسلم لشيخنا محمد حبيب الله بن ما يأبى الحكنى الشنقيطى مطبعة الحلبى .

١٧٣ ـ مشارق الأنوار فى مشكل الصحيح من الآثار للقاضى عياض اليحصبى طبعة الهند .

١٧٤ ـ تخريج أحاديث الإحياء بهامش الإحياء للحافظ زين الدين العراقى مطبعة الحلبى ومطبعة الشعب بالقاهرة .

١٧٥ ـ عمل اليوم والليلة لابن السنى طبع المطبعة السلفية .

١٧٦ ـ مفتاح كنوز السنة وصفه بالإنجليزية فنستك ونقله إلى العربية المرحوم محمد فؤاد عبد الباقى وكان ضمن دائرة المعارف الإسلامية .

فهرس بالأرقام الثلاثة عشر كتاباً من أمهات كتب السنة .

١٧٧ ـ المعجم المفهرس لألفاظ الحديث رتبه جماعة من المستشرقين بإشراف فنسنك ونقله إلى العربية المرحوم محمد فؤاد عبد الباقى طبعة هولندا .

١٧٨ ـ أقضية الرسول لابن الطلاع .

١٧٩ ـ نزهة المتقين شرح رياض الصالحين لأبى زكريا النووى تأليف الدكتور مصطفى سعيد والدكتور مصطفى البغا ومحيى الدين على الشريحى وأمين لطفى طبع مؤسسة الرسالة ببيروت سنة ١٣٩٧ هـ .

١٨٠ ـ ذخائر المواريث فى الدلالة على مواضع الحديث للإمام عبد الغنى النابلسى وقد

جمع أطراف الكتب السبعة طبع جمعية النشر والتأليف الأزهرية .

١٨١ ــ المطالب العالية للحافظ ابن حجر العسقلانى .

١٨٢ ــ دليل الفالحين شرح رياض الصالحين لابن علان المكى على الرياض للنووى طبع جمعية النشر والتأليف الأزهرية .

١٨٣ ــ شرح الأذكار لابن علان المكى على الأذكار للنووى طبع جمعية النشر والتأليف الأزهرية .

١٨٤ ــ التاج الجامع للأصول للشيخ منصور على ناصيف جمع فيه كتب الأصول الخمسة يعنى ما عدا ابن ماجه من الستة طبع دار احياء الكتب العربية .

١٨٥ ــ إصلاح خطأ المحدثين للإمام الخطابى مطبعة الحلبى .

١٨٦ ــ جامع بيان العلم وفضله لابى عمر بن عبد البر المطبعة المنيرية .

١٨٧ ــ جامع العلوم والحكم في شرح خمسين حديثاً لابن رجب الحنبلى طبعة مصورة بيروت وطبعة بتحقيق الدكتور الأحمدى أبو النور صدر منها جزءان فقط عن مؤسسة الأهرام .

١٨٨ ــ نوادر الأصول للحكيم الترمذى .

١٨٩ ــ البيان والتعريف فى أسباب ورود الحديث الشريف لابن حمزة الدمشقى طبعة دار المعرفة .

١٩٠ ــ تيسير الوصول إلى جامع الأصول من أحاديث الرسول لابن الربيع الشيبانى مطبعة مصر

١٩١ ــ الإحسان فى تقريب أحاديث ابن حبان للجلال السيوطى طبع الهند .

١٩٢ ــ عون البارى فى حل أدلة البخارى لصديق حسن خان وهو شرح :

١٩٣ ــ التجريد الصريح للشيخ حسين مبارك الزبيدى .

١٩٤ ــ غاية المقصود فى حل سنن أبى داود لشمس الحق العظيم آبادى لم يتم طبع جزؤه الأول بالهند .

١٩٥ ــ عون المعبود فى حل أبى داود للشيخ محمد أشرف العظيم آبادى طبع الهند .

١٩٦ ــ بذل المجهود فى حل أبى داود للشيخ خليل أحمد الأنصارى طبع القاهرة بتعليقات مختصرة للشيخ محمد زكريا الكاندهلوى .

١٩٧ ــ المنهل العذب المورود شرح سنن أبى داود للعالم المحقق الشيخ محمود خطاب السبكى لم يتم حيث وقف عند التلبية من كتاب الحج واستأنف إكماله

ولده الشيخ أمين باسم عون الملك المعبود فى تكملة المنهل العذب المورود ولم يكمل أيضاً . مطبعة السعادة .

١٩٨ ــ تحفة الأحوذى شرح جامع الترمذى للشيخ أبى العلى محمد عبد الرحمن المباركفورى طبعة الهند وطبع طبعة غير محققة على التحقيق طبع مطبعة العاصمة .

١٩٩ ــ التعليق الممجد شرح على موطأ الإمام محمد للشيخ أبى الحسنات اللكنوى طبع الهند .

٢٠٠ ــ لامع الدرارى على جامع البخارى للشيخ محمد زكريا الكاندهلوى طبع باكستان ١٠ مجلدات .

٢٠١ ــ الكوكب الدرى على جامع الترمذى للشيخ محمد زكريا الكاندهلوى طبعة ندوة العلماء بالهند .

٢٠٢ ــ مفتاح السنة للشيخ محمد عبد العزيز الخولى طبمة مطبعة الاستتامة .

٢٠٣ ــ الفائق فى غريب الحديث لأبى القاسم جار الله محمود بن عمر الزمخشرى تحقيق محمد أبو الفضل وعلى النجاوى طبعة سنة ١٣٦٦ بمصر .

٢٠٤ ــ النهاية في غريب الحديث للإمام مجد الدين أبى السعادات الجزرى بن الأثير تحقيق أحمد الزاوى ومحمود الطناحى . طبعة دار إحياء الكتب العربية سنة ١٣٨٣ هـ .

٢٠٥ ــ شرح الغريبين للإمام الهردى طبع المجلس الأعلى للشؤون الإسلامية .

٢٠٦ ــ شرح مشكل الآثار لأبى جعفر الطحاوى طبعة حيد آباد .

٢٠٧ ــ تغليق التعليق للحافظ ابن حجر فى وصل معلقات البخارى ( مخطوط ) .

٢٠٨ ــ جامع المسانيد لأبى الفرج بن الحوزى .

٢٠٩ ــ مسند الإمام البزار .

٢١٠ ــ مسند أبى يعلى الموصلى .

٢١١ ــ تعجيل المنفعة بزوائد رجال الأئمة الأربعة للحافظ ابن حجر .

٢١٢ ــ الإجابة فيما استدركته عائشة على الصحابة للإمام بدر الدين الزركشى المطبعة الهاشمية .

٢١٣ ــ مسند الإمام زيد بن على جمع عبد العزيز البغدادى مطبعة القاهرة .

٢١٤ ــ مسند الشافعى للإمام محمد بن إدريس طبعة القاهرة .

٢١٥ ــ شرح تراجم أبواب البخارى للإمام أحمد ولى الله الدهلوى طبع الهند .

٢١٦ ــ نهج البلاغة للإمام على كرم الله وجهه وشرحه لابن أبى الحديد وأخرى تعليق الشيخ محمد عبده طبع دار الفكر ببيروت والحلبى بمصر .
٢١٧ ــ الدر النثير على هامش النهاية للجلال السيوطى المطبعة العثمانية بمصر .
٢١٨ ــ العلل للإمام أحمد بن حنبل تحقيق طلقت قوج بكيت وإسماعيل جراح أوغلى طبعة أنقره سنة ١٣٨٣ هـ .
٢١٩ ــ المحدث الفاصل بين الرادى والواعى للقاضى أبى محمد الحسن الأمهر مزى تحقيق الدكتور محمد عجاج الخطيب ط دار الفكر بيروت سنة ١٣٩١ هـ .
٢٢٠ ــ معرفة علوم الحديث للإمام أبى عبد الله بن البيع الحاكم تحقيق الدكتور معظم حسين سنة ١٣٥٧ هـ .
٢٢١ ــ رسالة فى المفاضلة بين الصحابة لابن حزم الأندلسى تحقيق الأستاذ سعيد الأفغانى طبعة دار الفكر بيروت سنة ١٣٨٩ هـ .
٢٢٢ ــ تقييد العلم للحافظ المؤرخ أبى بكر الخطيب البغدادى تحقيق يوسف الغبشى نشر دار إحياء السنة النبوية بيروت سنة ١٣٩٥ هـ .
٢٢٣ ــ الاستيعاب فى معرفة الأصحاب لأبى عمر يوسف بن عبد البر طبعة نهضة مصر تحقيق على البجاوى .
٢٢٤ ــ الإلماع إلى معرفة أصول الرواية وتقييد السماع للقاضى عياض اليحصبى تحقيق السيد أحمد صقر طبعة دار التراث بالقاهرة والمكتبة العتيقة بتونس .
٢٢٥ ــ كتاب الأنساب لتاج الإسلام أبى سعيد عبد الكريم بن محمد بن أبى المظفر السمعانى تقديم المستشرق مارجليوث وصور الكتاب بالزنكوغراف فى ليدن[١] سنة ١٩١٢ م .
٢٢٦ ــ الإسفار فى نسب الصحابة من الأنصار للشيخ موفق الدين بن قدامة المقدسى تحقيق الأستاذ على نويهض طبعة دار الفكر بيروت سنة ١٣٩١ .
٢٢٧ ــ مقدمات علوم الحديث للإمام أبى عمرو عثمان بن عبد الرحمن الشهرزورى المعروف بابن الصلاح طبعة الحلبى ..
٢٢٨ ــ تدريب الراوى شرح تقريب النواوى للحافظ الجلال السيوطى تحقيق عبد الوهاب عبد اللطيف طبع الحلبى سنة ١٣٨٥ .

(١) بلغنى أنه قد حققه عبد الرحمن بن يحيى المعلمى اليمانى ويطبع الآن فى الهند .

٢٢٩ ــ ألفية الحديث لجلال الدين السيوطى تحقيق أحمد شاكر طبعة الحلبى .

٢٣٠ ــ منهج ذوى النظر شرح منظومة علم الأثر للشيخ محمد محفوظ الترمسى طبعة مصطفى الحلبى سنة ١٣٧٤ .

٢٣١ ــ توضيح الأفكار لمعانى تنقيح الأنظار للأمير الصنعانى تحقيق محمد محيى الدين عبد الحميد طبعة القاهرة سنة ١٣٦٨ .

٢٣٢ ــ الأجوبة الفاضلة للأسئلة العشرة الكاملة للشيخ محمد عبد الحى اللكنودى تحقيق عبد الفتاح أبو غدة سنة ١٣٨٤ بحلب .

٢٣٣ ــ الرفع والتكميل فى الجرح والتعديل لأبى الحسنات محمد عبد الحى اللكنودى تحقيق عبد الفتاح أبو غده مطبعة الأصيل بحلب سنة ١٣٨٣ .

٢٣٤ ــ قواعد في علوم الحديث للشيخ ظفر أحمد العثمانى التهانوى الهندى حقق الجزء الأول من المقدمه عبد الفتاح أبو غده طبع بدار القلم ببيروت سنة ١٣٩٢ .

٢٣٥ ــ الجامع لآداب الشيخ السامع للخطيب البغدادى بيروت .

٢٣٦ ــ طرح التثريب فى شرح التقريب لأبى زرعة بن أحمد بن عبد الرحيم نجل الحافظ العراقى طبع جمعية النشر والتأليف الأزهرية بمصر .

٢٣٧ ــ الباعث الحثيث فى اختصار علوم الحديث للحافظ أبى الغداء بن كثير طبع دار التراث بالقاهرة .

٢٣٨ ــ التقييد والإيضاح شرح مقدمة ابن الصلاح للحافظ زين الدين العراقى طبعة السلفية .

٢٣٩ ــ فتح المغيث فى شرح ألفية الحديث للعراقى تأليف الحافظ أبى الخير السخاوى طبعة السلفية .

٢٤٠ ــ تبسيط علوم الحديث وأدب الرواية لنا وهو الكتاب الأول من سلسلة تحت راية السنة مطبعة الاعتصام .

٢٤١ ــ قواعد التحديث لجمال الدين القاسمى مطبعة الحلبى .

٢٤٢ ــ نخبة الفكر فى مصطلح أهل الأثر للحافظ ابن حجر طبعة الحلبى .

٢٤٣ ــ لقط الدرر فى شرح نخبة الفكر للحافظ ابن حجر طبعة الحلبى .

٢٤٤ ــ منظومة الحديث لمولاى السلطان عبد الحفيظ طبعة الرباط .

٢٤٥ ــ السنة ومكانتها فى التشريع الإسلامى للدكتور مصطفى السباعى مطبعة المدنى سنة ١٣٨٠ القاهرة .
٢٤٦ ــ علوم الحديث ومصطلحه للدكتور صبحى الصالح مطبعة جامعة دمشق سنة ١٣٧٩ هـ .
٢٤٧ ــ المنهج فى علوم الحديث للدكتور محمد محمد السماحى ط دار الأنوار للطبع والتجليد والطبع سنة ١٣٨٢ هـ .
٢٤٨ ــ بحوث فى تاريخ السنة المشرفة للدكتور أكرم ضياء العمرى مؤسسة الرسالة ببيروت سنة ١٣٩٥ هـ .
٢٤٩ ــ السنة قبل التدوين للدكتور محمد عجاج الخطيب طبعة القاهرة سنة ١٣٨٣ هـ
٢٥٠ ــ أصول الحديث ( علومه ومصطلحه ) للدكتور محمد عجاج الخطيب طبعة دار الفكر ببيروت سنة ١٣٩١ هـ .
٢٥١ ــ دفاع عن السنة ورد شبه المستشرقين والكتاب المعاصرين للدكتور محمد محمد أبو شهبة طبع مجمع البحوث الإسلامية .
٢٥٢ ــ سيرة الرسول عليه الصلاة والسلام لابن هشام بتحقيق محيى الدين عبد الحميد طبعة دار التحرير ، وأخرى تحقيق الإبيارى وزميليه .
٢٥٣ ــ سيرة سيد المرسلين للشيخ محمد أبى زهرة طبعت على نفقة أمير دولة قطر .
٢٥٤ ــ سيرة سيد المرسلين لمحمد عزت دروزة طبعت على نفقة أمير دولة قطر .
٢٥٥ ــ سيرة سيد المرسلين لأبى الحسن الندوى طبعت على نفقة أمير دولة قطر .
٢٥٦ ــ نور اليقين فى سيرة سيد المرسلين للشيخ محمد الخضرى بك طبعة المكتبة التجارية .
٢٥٧ ــ نبى البر لإبراهيم الإبيارى دار التحرير .
٢٥٨ ــ زاد المعاد فى هدى خير العباد لشمس الدين الزرعى المعروف بابن القيم تحقيق محمد حامد الفقى .
٢٥٩ ــ شرح الشمائل المحمدية لمنلا على القارى طبعة الجوائب بالقسطنطينية .
٢٦٠ ــ الشفا فى التعريف بحقوق المصطفى للقاضى عياض اليحصبى .
٢٦١ ــ شرح الشفا لمنلا أبى على القارى تحقيق الشيخ حسنين محمد مخلوف طبع على نفقة أمير أبى ظبى .

٢٦٢ ــ حياة محمد لمحمد حسين هيكل باشا طبعة مطبعة مصر تقديم الأستاذ الأكبر محمد مصطفى المراغى .
٢٦٣ ــ محمد رسول الله لمحيى الدين رضا مطبعة مصر .
٢٦٤ ــ محمد المثل الكامل لمحمد جاد المولى بك مطبعة مصر .
٢٦٥ ــ محمد الخلق الكامل لمحمد جاد المولى بك مطبعة مصر .
٢٦٦ ــ محمد المثل الأعلى بين الأنبياء لخوجة كمال الدين مقدمه اللورد هدلى ترجمة محمود الشريف المطبعة النموذجية .
٢٦٧ ــ سير سيد المرسلين لابن إسحاق المطبعة الأميرية .
٢٦٨ ــ الروضة الزكية فى بعض الأوصاف والخصائص المحمدية بقلم الدكتور حسن عباس زكى ط الهيئة العامة للكتاب .
٢٦٩ ــ النور المحمدى = التوجيه والاعتبار إلى معرفة القدر والمقدار لمحمد عبد الدايم الفلالى المورتيانى دار المطبوعات الدولية .
٢٧٠ ــ شفاء السقام فى زيارة خير الأنام لتقى الدين على بن عبد الكافى السبكى طبعة دار الأفاق ببيروت .
٢٧١ ــ الصارم المنكى فى الرد على السبكى لابن عبد الهادى المقدسى مطبعة الإمام .
٢٧٢ ــ محمد فى صباه وكهولته وأطوار حياته مجوعة تعلم محمد شوكت التونى المحامى بمصر .
٢٧٣ ــ سيرة خير العباد للإمام الصالحى الدمشقى طبعة المجلس الأعلى للشئون الإسلامية .
٢٧٤ ــ لماذا عدد النبى ﷺ نساءه للدكتور أحمد الحوفى طبع المجلس الأعلى للشئون الإسلامية .
٢٧٥ ــ عبقرية محمد لعباس محمود العقاد ط التجارية الطبعة الأولى .
٢٧٦ ــ محمد رسول الله للدكتور مصطفى محمود ط دار المعارف .
٢٧٧ ــ محمد رسول الإنسانية مقالات فى جريدة المساء لعبد الرحمن الشرقاوى .
٢٧٨ ــ محمد رسول الله مقالات لمحمود عبد الوهاب فايد ردًا على الشرقاوى بالاعتصام .
٢٧٩ ــ الوحى المحمدى للسيد رشيد رضا ط دار المنار .

٢٨٠ ــ سيرة النبى ﷺ للحافظ ابن كثير ط الحلبى .
٢٨١ ــ بردة المديح بشروحها وما كان على نهجها مطابع شتى .

ومن كتب نقد الحديث ونقض الموضوع والمتروك :

٢٨٢ ــ الموضوعات غير محققة على التحقيق للحافظ أبى الفرج بن الجوزى ط السلفية بالمدينة .
٢٨٣ ــ القول المسدد فى الذب عن المسند للحافظ بن حجر رد فيه على ابن الجوزى فيما تناوله من المسند .
٢٨٤ ــ تعقبات السيوطى على ابن الجوزى نسختان مخطوطتان بمكتبة الجامعة الإسلامية بالمدنية المنورة .
٢٨٥ ــ القول الحسن فى الذب عن السنن للحافظ الجلال السيوطى رد أيضاً فيه على ابن الجوزى .
٢٨٦ ــ الفوائد المجموعة فى الأحاديث الموضوعة طبعة المدنى وهو لمحمد بن على الشوكانى قاضى صنعاء .
٢٨٧ ــ ظفر الأمانى فى الرد على الشوكانى فيما زل فيه من الفوائد المجموعة .
٢٨٨ ــ كشف الخفا ومزيل الإلباس عما اشتهر من الأحاديث على ألسنة الناس للشيخ إسماعيل بن محمد الجراحى العجلونى طبع دار إحياء التراث العربى ببيروت ط سنة ١٣٥١ .
٢٨٩ ــ المقاصد الحسنة فى بيان كثير من الأحاديث المشتهرة على الألسنة للحافظ أبى الخير السخاوى .
٢٩٠ ــ تمييز الطيب من الخبيث فيما يدور على ألسنة الناس من الحديث لابن الربيع الشيبانى طبعة لجنة النشر والتأليف الأزهرية .
٢٩١ ــ تنزيه الشريعة المرفوعة عن الأخبار الشنيعة الموضوعة لابن عراق الكنانى مكتبة القاهرة تحقيق عبد الله الصديق الغماوى وزميله .
٢٩٢ ــ المغنى عن الحفظ والكتاب فى قولهم لم يصح شيء فى هذا الباب الحافظ ضياء الدين الموصلى الحنفى ( مخطوط ) .
٢٩٣ ــ الباعث على الخلاص من حوادث القصاص للحافظ زين الدين العراقى ( مخطوط ) .

٢٩٤ ــ اللآلىء المصنوعة فى الأحاديث الموضوعة للجلال السيوطى طبعة التجارية .
٢٩٥ ــ تذكرة الموضوعات للإمام محمد بن طاهر الفتّنى الهندى الطبعة المنيرية .
٢٩٦ ــ تذكرة الموضوعات للإمام ابن طاهر المقدسى طبعة القاهرة .
٢٩٧ ــ الموضوعات الكبرى لمنلا أبى على القارى ط بيروت تحقيق محمد الصباغ سنة ١٣٩٠ هالمكتب الإسلامى .
٢٩٨ ــ الموضوعات الصغرى لمنلا أبى على القارى ط بيروت المعروف بالمصنوع فى معرفة الحديث الموضوع تحقيق عبد الفتاح أبى غدة مكتب المطبوعات الإسلامية .
٢٩٩ ــ تذكرة الموضوعات لابن القيسرانى ( مخطوط ) .
٣٠٠ ــ تذكرة الموضوعات للإمام العقيلى ( مخطوط ) .
٣٠١ ــ معراج الدراية للحافظ ابن حجر العسقلانى طبعة الهند .
٣٠٢ ــ تحذير المسلمين من الأحاديث الموضوعة على سيد المرسلين لعبد الله محمد البشير ظافر ط مصر .
٣٠٣ ــ تحذير الخواص من أكاذيب القصاص للجلال السيوطى ط مصر .

ومن كتب تراجم الصحابة والتابعين وتابعيهم من رواة السنة وحملة الآثار وطبقات أهل العلوم والفنون وما تحمله كتب التاريخ من مواليد ووفيات ووقائع وشرائع لا غنى عنها فى هذا المقام .

٣٠٤ ــ الإصابة فى تمييز أسماء الصحابة للحافظ ابن حجر التجارية ومعها بأسفل كل صفحة :
٣٠٥ ــ الاستيعاب فى معرفة الأصحاب للحافظ ابن عبد البر بدون تحقيق .
٣٠٦ ــ الإصابة فى تمييز أسماء الصحابة للحافظ ابن حجر ومعها الاستيعاب تحقيق الدكتور طه الزينى .
٣٠٧ ــ أسد الغابة فى معرفة أسماء الصحابة لمجد الدين بن الأثير الجزرى الجزء الأول طبعة التعاون وبقية الأجزاء طبعة الشعب تحقيق محمود عبد الوهاب فايد ومحمد أحمد عاشور ورميليهما .
٣٠٨ ــ سير أعلام النبلاء للحافظ شمس الدين الذهبى ط دار المعارف ثلاثة أجزاء وباقيه مخطوط .

٣٠٩ ـــ الطبقات الكبرى لمحمد بن سعد كاتب الواقدى تحقيق الدكتور عون طبع دار التحرير .
٣١٠ ـــ تجريد أسماء الصحابة للحافظ شمس الدين الذهبى طبعة الهند .
٣١١ ـــ الرياض المستطابة فى جملة من روى فى الصحيحين من الصحابة للشيخ يحيى ابن أبى بكر العامرى طبعة الهند .
٣١٢ ـــ حسن المحاضرة وبه در السحابة فيمن دخل مصر من الصحابة للجلال السيوطى طبعة الميمنية .
٣١٣ ـــ أبو بكر الصديق للشيخ على الطنطاوى الدمشقى طبعة القاهرة .
٣١٤ ـــ الصديق أبو بكر للدكتور محمد حسين هيكل باشا المكتبة التجارية ثم دار المعارف .
٣١٥ ـــ الفاروق عمر للدكتور محمد حسين هيكل باشا طبعة دار المعارف .
٣١٦ ـــ سيرة عمر بن الخطاب رضى الله عنه للحافظ أبى الفرج بن الجوزى طبعة القاهرة .
٣١٧ ـــ عبقرية الصديق لعباس محمود العقاد طبعة المعارف .
٣١٨ ـــ عبقرية عمر لعباس محمود العقاد طبعة المعارف .
٣١٩ ـــ ذو النورين عثمان بن عفان لعباس محمود العقاد طبعة دار الهلال .
٣٢٠ ـــ عبقرية الإمام لعباس محمود العقاد طبعة دار المعارف .
٣٢١ ـــ أبو الشهداء لعباس محمود العقاد طبعة دار الهلال .
٣٢٢ ـــ طبقات الصحابة فصل من كتابنا تبسيط علوم الحديث .
٣٢٣ ـــ أخبار تميم الدارى للمقريزى تحقيق الدكتور محمد عاشور دار الاعتصام .
٣٢٤ ـــ فضل آل البيت للمقريزى بتحقيق الدكتور محمد عاشور دار الاعتصام .
٣٢٥ ـــ القول القيِّم فيما يرويه ابن تيمية وابن القيِّم فى فضائل أهل البيت للشريف الإمام حامد المحضار دار الشروق .
٣٢٦ ـــ جمهرة أنساب العرب للإمام أبى محمد على بن حزم الأندلسى طبعة دار الكتب .
٣٢٧ ـــ عيون الأخبار لابن قتيبة الدينوى طبعة دار الكتب .
٣٢٨ ـــ حياة الصحابة للشيخ محمد زكريا الكاندهلوى .
٣٢٩ ـــ مروج الذهب للمسعودى طبعة دار الكتب .

٣٣٠ ـــ الطبقات لخليفة بن حناط شيخ البخارى .
٣٣١ ـــ تذكرة الحفاظ للذهبى وما ذيِّل عليها .
٣٣٢ ـــ قلائد العقيان .
٣٣٣ ـــ فوات الوفيات . طبعة المكتبة العتيقة بتونس .
٣٣٤ ـــ ذيل تذكرة الحفَّاظ للسيوطى .
٣٣٥ ـــ تاريخ الإسلام وطبقات المشاهير من الأعلام للحافظ الذهبى طبع وتحقيق حسام القدسى .
٣٣٦ ـــ معالم الإيمان فى أعيان القيروان طبعة المكتبة العتيقة بتونس توزيع دار التراث بالقاهرة .
٣٣٧ ـــ تاريخ دمشق لابن عساكر طبعة القاهرة .
٣٣٨ ـــ الطبقات الكبرى للشعرانى طبعة الحلبى .
٣٣٩ ـــ تاريخ نيسابور للحافظ ابن البيع الحاكم طبعة الهند .
٣٤٠ ـــ طبقات الشافعية الكبرى لتاج الدين بن علىّ بن عبد الكافى السبكى تحقيق محمود الطناحى طبعة الحلبى .
٣٤١ ـــ الكامل فى التاريخ لأبى السعادات بن الأثير طبعة الهند .
٣٤٢ ـــ المشتبه فى أسماء الرجال للحافظ شمس الدين الذهبى تحقيق محمد البجاوى طبعة الحلبى سنة ١٣٨٢ هـ .
٣٤٣ ـــ تبصير المنتبه بتحرير المشتبه للحافظ ابن حجر العسقلانى . استدرك ما فات الذهبى فى المشتبه . طبع فى الدار المصرية ثم فى دار الكاتب العربى بتحقيق على البجاوى ومراجعة الشيخ محمد على النجار بدأ طبعه سنة ١٣٨٣ وانتهى فى سنة ١٣٨٦هـ .
٣٤٤ ـــ معيد النعم ومبيد النقم لعبد الوهاب بن على بن عبد الكافى السبكى طبعة دار الكتاب العربى .
٣٤٥ ـــ تاريخ ابن خلدون المعروف بديوان العبر ومقدمته طبعة الأميرية .
٣٤٦ ـــ البداية والنهاية للحافظ ابن كثير طبعة المنيرية .
٣٤٧ ـــ تاريخ الطبرى تحقيق محمود محمد شاكر تأليف أبى جعفر محمد بن جرير طبعة دار المعارف .
٣٤٨ ـــ مرآة الجنان فى وفيات الأعيان لليافعى اليمنى طبعة الهند .

٣٤٩ ــ الجواهر المضية فى طبقات الحنفية للشيخ محيى الدين القرشى طبعة القسطنطينية .
٣٥٠ ــ وفيات الأعيان لابن خلكان طبعة السعادة بمصر .
٣٥١ ــ الوافى بالوفيات لصلاح الدين الصفدى لم يتم طبعه بيروت .
٣٥٢ ــ معجم الأدباء لياقوت الحموى طبعة محققة فريدة لفريد الرفاعى .
٣٥٣ ــ معجم البلدان لياقوت الحموى طبعة دار الكتب .
٣٥٤ ــ مراصد الاطلاع مختصر معجم البلدان .
٣٥٥ ــ تبيين كذب المفترى على أبى الحسن الأشعرى للحافظ ابن عساكر طبعة حسام الدين القدسى .
٣٥٦ ــ الرحلة الأندلسية لمحمد لبيب البتانونى .
٣٥٧ ــ الرحلة الحجازية لمحمد لبيب البتانونى .
٣٥٨ ــ رحلة ابن بطوطة طبعة الأميرية .
٣٥٩ ــ تواريخ البخارى الثلاثة ( مخطوطات بخزانتى ) للحافظ أمير المؤمنين فى السنَّة محمد بن إسماعيل البخارى وقد طبعت الآن فى الأسواق .
٣٦٠ ــ طبقات الحنابلة لابن أبى يعلى الموصلى المطبعة الأخوية .
٣٦١ ــ الديباج المذهَّب فى أعيان المذهب لابن فرحون المالكى مطبعة الاستقامة .
٣٦٢ ــ بدائع الزهور فى وقائع الدهور لابن إياس طبعة الأميرية .
٣٦٣ ــ النجوم الزاهرة لابن تغرى بردى طبعة الهيئة العامة للكتاب .
٣٦٤ ــ درة الحجال لابن القاضى المكتبة العتيقة بتونس توزيع دار التراث بالقاهرة .
٣٦٥ ــ أبو زرعة الرازى مع تحقيق كتابه الضعفاء وأجوبته على أسئلة البرذعى أطروحة لنيل درجة الدكتوراة للشيخ سعدى صالح الهاشمى .
٣٦٦ ــ الخطط الكبرى للمقريزى طبعة دار التحرير .
٣٦٧ ــ المغنى فى ضبط الأسماء بفتنى طبعة الهند .
٣٦٨ ــ تحفة ذوى الأرب فى مشكل الأسماء والنسب لابن خطيب الدهشة الفيومى طبعة ليدن سنة ١٩٠٥ م .
٣٦٩ ــ الأنساب المتفقة فى الخط / المتماثلة فى الخط والضبط لمحمد طاهر المقدسى طبعة ليدن سنة ١٨٦٥ م ومعه :
٣٧٠ ــ ذيل الأنساب المتفقة فى الخط لمحمد بن أبى بكر الأصبهانى .

٣٧١ ـ اللباب فى مختصر الأنساب لابن الأثير الجزرى .
٣٧٢ ـ الدرر الكامنة فى أعيان المائة الثامنة لأبى الفضل بن حجر العسقلانى طبعة دار الكتب العربية .
٣٧٣ ـ رفع الإصْر عن قضاة مصر طبعة الهيئة العامة للكتاب تأليف الحافظ أبى الفضل ابن حجر العسقلانى .
٣٧٤ ـ ذيل رفع الإصر لتلميذه أبى الخير السخاوى الحافظ طبع الهيئة العامة للكتاب .
٣٧٥ ـ أبناء الغمر فى أبناء العمر لأبى الفضل بن حجر العسقلانى طبع الهيئة العامة للكتاب .
٣٧٦ ـ بغية الوعاة فى أخبار النحاة للجلال السيوطى طبعة الحلبى .
٣٧٧ ـ تهذيب الكمال لجمال الدين المزى نسخة مصورة عن مخطوطة بدار الكتب .
٣٧٨ ـ تهذيب التهذيب للحافظ أبى الفضل بن حجر طبعة حيدر آباد بالهند .
٣٧٩ ـ تقريب التهذيب للحافظ أبى الفضل بن حجر طبعة النمنكانى بالمدينة طبعها بمصر .
٣٨٠ ـ تهذيب الأسماء واللغات للحافظ محيى الدين النووى صاحب المجموع طبعة المنيرية .
٣٨١ ـ خلاصة تهذيب الكمال لأحمد بن عبد الله الخزرجى تحقيق الشيخ محمود عبد الوهاب فايد مكتبة القاهرة .
٣٨٢ ـ نساء النبى لعائشة عبد الرحمن المعروفة ببنت الشاطىء طبعة دار المعارف .
٣٨ ـ مناقب الشافعى لأبى بكر الحسين البيهقى تحقيق السيد أحمد صقر طبعة دار التراث بالقاهرة .
٣٨٤ ـ تاريخ بغداد للخطيب البغدادى طبعة بيروتية مصوَّرة ١٤ مجلدًا .
٣٨٥ ـ الجرح والتعديل لأبى حاتم الرازى طبعة الهند .
٣٨٦ ـ ميزان الاعتدال فى نقل الرجال بتحقيق على البخارى للحافظ الذهبى طبعة الحلبى .
٣٨٧ ـ لسان الميزان للحافظ أبى الفضل أحمد بن حجر العسقلانى طبعة الهند .
٣٨٨ ـ إسعاف المبطأ برجال الموطأ للجلال السيوطى طبعة الحلبى ملحقة بالموطأ .

٣٨٩ ــ التعريف برجال الموطأ لأبى عبد الله محمد بن يحيى الحذَّاء ( مخطوط فى أربع مجلدات ) .
٣٩٠ ــ أسماء شيوخ مالك لمحمد بن إسماعيل بن خلفون الأشبيلى ( مخطوط ) .
٣٩١ ــ رجال الموطأ رواية محمد بن الحسن لقاسم بن قطلوبغا ( مخطوط ) .
٣٩٢ ــ التعديل والتجريح لمن خرَّج له البخارى فى الصحيح لأبى الوليد سليمان بن خلف الباجى ( مخطوط ) .
٣٩٣ ــ الكمال فى أسماء الرجال لابن النجار محمد بن محمود البغدادى ( مخطوط ) .
٣٩٤ ــ تعريف أهل التقديس بمراتب الموصوفين بالتدليس للحافظ ابن حجر العسقلانى ( مخطوط ) .
٣٩٥ ــ التبيين لأسماء المدلسين لبرهان الدين بن سبط العجمى طبعة الهند .
٣٩٦ ــ الاغتباط بمعرفة من رُمِى بالاختلاط لبرهان الدين بن سبط العجمى طبعة الهند .
٣٩٧ ــ الضعفاء للإمام البخارى طبع مع الضعفاء والمتروكين للإمام عبد الرحمن بن شعيب طبعة الهند .
٣٩٨ ــ الكشف الحثيث على من رمِى بوضع الحديث .
٣٩٩ ــ تاج المفرق فى تحلية علماء المشرق لخالد بن عيسى البلوى طبع بالاشتراك بين دولتى المغرب والإمارات العربية مطبعة فضالة المحمدية بالمغرب .
٤٠٠ ــ قاموس الأعلام لخير الدين الزركلى طبعة القاهرة .
٤٠١ ــ طبقات الفقهاء لطاش كبرى زاده طبعة الآستانة .
٤٠٢ ــ تاج التراجم لابن قطلوبغا طبعة الآستانة .
٤٠٣ ــ الأعلاق الخطيرة فى ذكر أمراء الشام والجزيرة للإمام عز الدين بن شداد تحقيق دومنيك سورديل دمشق سنة ١٣٧٣ هـ .
٤٠٤ ــ هدية العارفين فى أسماء المؤلفين لإسماعيل باشا البغدادى طبعة استانبول .
٤٠٥ ــ البدر الطالع بمحاسن مَن بعد القرن التاسع لمحمد بن على الشوكانى .
٤٠٦ ــ الكواكب السائرة بأعيان المائة العاشرة لنجم الدين الغزى .
٤٠٧ ــ الوفيات لأبى العباس أحمد بن حسن بن على بن الخطيب الشهير بابن قنفذ القسنطينى تحقيق عادل نويهض دار الآفاق .

ومن كتب أصول الفقه عدا من ذكرناهم آنفا فى أول المقدمة وبعضها أثبتناه :

٤٠٨ ــ الرسالة وهى التى بعث بها الشافعى لعبد الرحمن بن مهدى تحقيق الشيخ أحمد شاكر طبعة الحلبى .

٤٠٩ ــ الإحكام فى أصول الأحكام تحقيق أحمد شاكر لأبى على محمد بن حزم الأندلسى مطبعة الخانجى .

٤١٠ ــ الإحكام فى أصول الأحكام لسيف الدين أبى الحسن الآمدى ط دار الكتب .

٤١١ ــ المستصفى للإمام أبى حامد محمد بن محمد الغزالى الطبعة الأميرية وبهامشه :

٤١٢ ــ مسلم الثبوت لمحب الله بن عبد الشكور ومعه :

٤١٣ ــ فواتح الرحموت بشرح مسلم الثبوت لعبد العلى محمد بن نظام الدين .

٤١٤ ــ المتحول فى علم الأصول لأبى حامد الغزالى .

٤١٥ ــ الورقات فى علم الأصول لإمام الحرمين أبى المعالى عبد الملك الجوينى طبعة المنيرية .

٤١٦ ــ شرح الورقات فى الأصول لجلال الدين محمد بن أحمد المحلّى طبعة المنيرية .

٤١٧ ــ حاشية الصاوى على شرح جلال الدين المحلّى لأحمد بن قاسم الصاوى طبعة المنيرية .

٤١٨ ــ أصول الفقه لعلى بن محمد بن الحسين البزدوى ط مكتبة الصنايع .

٤١٩ ــ نشر البنود على مراقى السعود لسيدى عبد الله بن إبراهيم العلوى الشنقيطى طبع بإشراف اللجنة المشتركة لنشر التراث بحكومتى المغرب والإمارات العربية المتحدة .

٤٢٠ ــ جمع الجوامع لتاج الدين عبد الوهاب بن على السبكى مطبعة الحلبى .

٤٢١ ــ شرح جلال الدين المحلّى على جمع الجوامع طبعة الحلبى .

٤٢٢ ــ حاشية البنانى مع تقريرات الشربينى على شرح المحلّى مطبعة الحلبى .

٤٢٣ ــ نبراس العقول فى تحقيق القياس من الأصول للشيخ عيسى منون مطبعة التضامن الأخوى .

٤٢٤ ــ حصول المأمول من علم الأصول لصديق حسن خان طبعة الجوائب بالقسطنطينية .

٤٢٥ ـــ إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول لمحمد بن على الشوكانى ط صبيح .
٤٢٦ ـــ أصول السرخسى الحنفى طبعة دار الكتاب العربى .
٤٢٧ ـــ البرهان لإمام الحرمين عبد الملك الجوينى تحقيق عبد العظيم الديب دار الأنصار بالقاهرة .
٤٢٨ ـــ شرح التلويح على التوضيح لسعد الدين التفتازانى ط صبيح .
٤٢٩ ـــ شرح العضد الإيجى لمختصر المنتهى لابن الحاجب طبعة الخانجى .
٤٣٠ ـــ شرح الأزميرى على المرآة منلا على خسرو دار الطباعة العامرة .
٤٣١ ـــ الكافية فى الجدل لإمام الحرمين أبى المعالى الجوينى .
٤٣٢ ـــ تيسير التحرير فى الأصول الجامع بين اصطلاحى الحنفية والشافعية لابن الهمام ومعه :
٤٣٣ ـــ شرح أمير بادشاه على تيسير التحرير طبعة مصطفى البابى الحلبى .
٤٣٤ ـــ المسوَّدة فى أصول الفقه الحنبلى لبنى تيمية الثلاثة مجد الدين عبد السلام أبى البركات وابنه شهاب الدين عبد الحليم وابنه تقىّ الدين أبى العباس أحمد طبع مكة المكرمة .
٤٣٥ ـــ التمهيد لاستخراج المسائل الفروعية من القواعد الأصولية لجمال الدين الإسنوى ط الخانجى .
٤٣٦ ـــ المعتمد فى أصول الفقه لأبى الحسن البصرى طبع المعهد العلمى الفرنسى بدمشق .
٤٣٧ ـــ المنار ومعه شروح للإمام النسفى ط دار السعادة .
٤٣٨ ـــ منهاج الأصول للقاضى عبد الله بن عمر البيضاوى المطبعة السلفية .
٤٣٩ ـــ نهاي السول شرح منهاج الأصول لجمال الدين عبد الرحيم بن حسن الأسنوى ط السلفية .
٤٤٠ ـــ سلم الوصول إلى نهاية السول شرح منهاج الأصول لجدّنا علمًا ونسبًا الإمام محمد بخيت المطيعى ط السلفية .
٤٤١ ـــ تخريج الفروع على الأصول لأبى المناقب شهاب الدين الزنجانى تحقيق الدكتور الصالحى طبع مؤسسة الرسالة .

٤٤٢ ــ الإحكام فى تمييز الفتاوى من الأحكام للإمام القرافى المالكى بتحقيق الشيخ عبد الفتاح أبى غدة ط حلب .
٤٤٣ ــ الفروق فى أصول الفقه المالكى لأبى العباس أحمد بن إدريس عبد الرحمن القرافى مطبعة الحلبى .
٤٤٤ ــ المحصول فى علم الأصول لأبى عبد الله فخر الدين الرازى ط الخانجى .
٤٤٥ ــ رفع الحاجب عن مختصر ابن الحاجب لتاج الدين عبد الوهاب السبكى طبعة الحلبى .
٤٤٦ ــ إثبات القياس وحجية الإجماع لأبى بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابورى .
٤٤٧ ــ الأشباه والنظائر فى قواعد فقه الشافعى للجلال السيوطى ط الحلبى .
٤٤٨ ــ الأشباه والنظائر لقواعد الفقه الحنفى لأبى العباس زين الدين بن نجيم ط القاهرة .
٤٤٩ ــ قواعد الأحكام فى فقه الشافعى للعز بن عبد السلام ط الاستقامة .
٤٥٠ ــ تأسيس النظر لأبى زيد الدبوسى مطبعة الإمام .
٤٥١ ــ اللمع فى الأصول لأبى إسحاق إبراهيم الشيرازى صاحب المهذب .
٤٥٢ ــ أصول الفقه للشيخ محمد الخضرى بك طبعة التجارية .
٤٥٣ ــ إعلام الموقعين عن رب العالمين لشمس الدين الزرعى المعروف بابن قيِّم الجوزية المطبعة الكروستانية .
٤٥٤ ــ حاشية البدخشى على شروح المنهاج طبعة صبيح .
٤٥٥ ــ روضة الناظروجنة المناظر لابن قدامة طبعة المنار .
٤٥٦ ــ الموافقات للإمام الشاطبى تحقيق الشيخ عبد الله درَّاز .
٤٥٧ ــ الفقيه والمتفقه للحافظ أبى بكر الخطيب البغدادى تعليق وتصحيح إسماعيل الأنصارى بسوريا .
٤٥٨ ــ أصول الفقه الإسلامى للشيخ زكى الدين شعبان .

ومن كتب المذهب الشافعى :

٤٥٩ ــ الأم للشافعى برواية الربيع بن سليمان المرادى .
٤٦٠ ــ مختصر الأم للإمام المزنى أبى إبراهيم إسماعيل بن يحيى .

٤٦١ ـــ الزاهر في غريب ألفاظ الشافعي الذي أودعه المزني في مختصره الذي صنَّفه الإمام اللغوي أبو منصور الأزهر تحقيق الدكتور محمد جبر الألفي مراجعة الشيخ محمد بشير الإدلبي والدكتور عبد الستار أبي غدة سلسلة التراث الإسلامي نشر وزارة الأوقاف الكويتية سنة ١٣٩٩ هـ طبع المطبعة العصرية بالكويت .

٤٦٢ ـــ الحاوي لأبي الحسن الماوردي أقضى القضاء شيخ مدرسة العراقيين مخطوطة في دار الكتب والوثائق المصرية وكنَّا لا نجد كتاب الوديعة حتى عثرنا عليه فصوَّرناه واستعنَّا به في طبعتنا هذه تحت رقم ٨٢ .

٤٦٣ ـــ البيان للقاضي أبي الخير العمراني مخطوطة بدار الكتب أيضًا .

٤٦٤ ـــ شرح إبهام الوجيز ( مخطوط ) .

٤٦٥ ـــ الوسيط لأبي الفتوح أسعد العجلي أمير شاه على التحرير ( مخطوط ) .

٤٦٦ ـــ أسنى المطالب شرح روضة الطالب ( مخطوط ) .

٤٦٧ ـــ حاشية ابن قاسم العبادي على تحفة ابن حجر على المنهاج ( مخطوط ) ومطبوع مع حواشي التحفة مع الشرواني .

٤٦٨ ـــ إرشاد المحتاج في شرح المنهاج لبدر الدين قاضي شهبة الأسدي .

٤٦٩ ـــ الابتهاج بحواشي المنهاج لبدر الدين أبي البقا .

٤٧٠ ـــ خلاص الباري من إرشاد الفتاوى من مسالك الحاوي .

٤٧١ ـــ الابتهاج بشرح المنهاج لتقي الدين السبكي .

٤٧٢ ـــ الإشراف لأبي بكر بن المنذر مخطوطة ناقصة بدار الكتب .

٤٧٣ ـــ البحر المحيط شرح الوسيط للغزالي ( مخطوط ) .

٤٧٤ ـــ البسيط للغزالي ( مخطوط ) .

٤٧٥ ـــ نهاية المحتاج شرح المنهاج للرملي طبعة الحلبي .

٤٧٦ ـــ مغني المحتاج شرح المنهاج للشبراملسي طبعة الحلبي .

٤٧٧ ـــ حواشي تحفة المحتاج على شرح المنهاج لابن حجر البيهقي المكي ( الهيتمي بالتاء المثناة من فوق ) .

٤٧٨ ـــ حاشية الباجوري على ابن قاسم طبعة الحلبي .

٤٧٩ ـــ حاشية البجرمي على الخطيب المسمى تحفة الحبيب شرح الخطيب نسخة ثمانية مجلدات مخطوطة .

٤٨٠ ـــ الترشيح والتصحيح لتقى الدين السبكى ( مخطوط ) .
٤٨١ ـــ تحرير التنقيح لأبى زكريا الأنصارى ( مخطوط ) نسخة مخطوطة بمكتبة معهد دمياط الأزهرى .
٤٨٢ ـــ الشامل لابن الصباغ الإمام أبى نصر نسخة مخطوطة بمكتبة معهد دمياط الأزهرى .
٤٨٣ ـــ شرح التنبيه للشيخ أبى إسحاق صاحب المهذب للزنكلونى .
٤٨٤ ـــ من التنبيه للشيخ أبى إسحاق وبهامشه شرح مشكله وغريبه للإمام النووى طبعة الحلبى .
٤٨٥ ـــ التتمة للمتولى ثمان مجلدات مخطوطة بدار الكتب .
٤٨٦ ـــ تصحيح المنهاج للسراج البلقينى ( مخطوط ) .
٤٨٧ ـــ التعقبات على المهمات لابن عماد ( مخطوط ) .
٤٨٨ ـــ تحفة النبيه شرح التنبيه لابن العماد ( مخطوط ) .
٤٨٩ ـــ منظومة المعفوات لابن العماد مطبوعة بمصر .
٤٩٠ ـــ المطلب العالى شرح وجيز الغزالى للإمام ابن الرفعة .
٤٩١ ـــ الفتاوى لتقى الدين السبكى طبعة حسام الدين القدسى .
٤٩٢ ـــ شرح مسائل التعليم للشيخ سعيد باعَشَنْ على المقدمة الحضرمية طبعة الحلبى .
٤٩٣ ـــ الفتاوى الحديثية لابن حجر الهيثمى .
٤٩٤ ـــ فتاوى عفيف الدين العلوى .
٤٩٥ ـــ إحياء علوم الدين لأبى حامد الغزالى طبعة الحلبى بتحقيق سليمان دنيا .
٤٩٦ ـــ الفقه على المذاهب الأربعة للشيخ عبد الرحمن الجزيرى طبع المكتبة التجارية الكبرى.
٤٩٧ ـــ الحاوى فى الفتاوى للسيوطى .
٤٩٨ ـــ بحر المذهب للإمام الرويانى مخطوط ثلاثة عشر مجلدًا بدار الكتب .
٤٩٩ ـــ الأحكام السلطانية لأبى الحسن البصرى الماوردى طبعة الحلبى .
٥٠٠ ـــ روضة الطالبين مختصر الشرح الكبير المسمى بفتح العزيز للرافعى شرح الوجيز للغزالى تأليف الحافظ محيى الدين النووى . طبعة المكتب الإسلامى بسوريا .
٥٠١ ـــ تحفة الحبيب بشرح نظم غاية التقريب ط الاستقامة .

٥٠٢ ــ فتح العزيز شرح الوجيز للإمام عبد الكريم الرافعى طبع بعضه فى ذيل المجموع طبعة المشايخ وبعضه وهو أكثره مخطوط فى دار الكتب والوثائق .

٥٠٣ ــ شرح مختصر المزنى للشيخ طاهر بن عبد الله الطبرى نسخة مخطوطة فى دار الكتب فى أحد عشر مجلدًا .

٥٠٤ ــ التعليق للقاضى حسين ( مخطوط ) .

٥٠٥ ــ الحجة فى المذهب القديم للشافعى رواها الحسين بن على بن يزيد الكرابيسى البغدادى ( مخطوط بالمتوكلية بصنعاء ) .

٥٠٦ ــ الإبانة للإمام أبى القاسم لغورانى مخطوط بالتيمورية ) .

٥٠٧ ــ العمدة للإمام أبى القاسم الفورانى ( مخطوط بالتيمورية ) .

ومن كتب أبى حنيفة رضى الله عنه وأصحابه :

٥٠٨ ــ البحر الرائق شرح كنز الدقائق .

٥٠٩ ــ المبسوط لشمس الأئمة السرخسى طبعة مصر سنة ١٣٢٤ هـ .

٥١٠ ــ بدائع الصنائع فى ترتيب الشرائع للإمام علاء الدين أبى بكر بن مسعود الكاسانى المعروف بملك العلماء طبعة مطبعة الجمالية لمحمد الخانجى على نفقة محمد أسعد باشا جابرى زاده .

٥١١ ــ رد المحتار على الدر المختار للشيخ محمد بن عابدين المعروف بحاشية ابن عابدين دار الطباعة المصرية سنة ١٢٧١ هـ .

٥١٢ ــ الجامع الصغير للإمام محمد بن الحسن الشيبانى .

٥١٣ ــ السير الكبير للإمام محمد بن الحسن الشيبانى طبع مصر بإشراف المجلس العلمى بالهند .

٥١٤ ــ الجامع الكبير للإمام محمد بن الحسن الشيبانى طُبع كسابقه .

٥١٥ ــ ملتقى الأبحر جزءان مطبوع بالحجر بالقسطنطينية .

٥١٦ ــ الرد على سير الأوزاعى طبع القاهرة .

٥١٧ ــ السراج الوهاج على القدورى ( مخطوط ) .

٥١٨ ــ الشامل على مذهب أبى حنيفة لأبى القاسم البيهقى الحنفى .

٥١٩ ــ العناية على الهداية .

٥٢٠ ــ فتح القدير للكمال بن الهمام طبعة دار الطباعة المصرية سنة ١٢٧١ هـ .

٥٢١ ــ فتح المعين على الكنز لمنلا على مسكين .

٥٢٢ ــ الخراج لأبى يوسف ط مكتبة الكليات .
٥٢٣ ــ المختصر لأبى جعفر الطحاوى طبعة بإشراف مجلس العلماء بالهند .
٥٢٤ ــ أحكام المواريث للشيخ عيسوى أحمد عيسوى .
٥٢٥ ــ تنقيح الفتاوى الحامدية .
٥٢٦ ــ المنتقى شرح ملتقى الأبحر .
٥٢٧ ــ مجمع الانهرشرح ملتقى الأبحر .
٥٢٨ ــ دررالمنتقى شرح مجمع الأنهر .
٥٢٩ ــ الفتاوى الانقروية .
٥٣٠ ــ كتاب أدب القاضى تأليف أبى بكر أحمد بن عمر المعروف بالخصاف وشرحه للشيخ الإمام أبى بكر أحمد بن على الرازى الجصاص .

ومن كتب مذهب الإمام مالك رضى الله عنه وأصحابه :

٥٣١ ــ المدونة برواية سحنون بن سعيد التنوخى ومعها :
٥٣٢ ــ كتاب المقدمات الممهدات لبيان رسم المدونة من الأحكام الشرعيات والتحصيلات المحكمات لأمهات المشكلات للإمام ابن رشد طبعة الأميرية .
٥٣٣ ــ شرح الخرشى على مختصر خليل وبهامشه :
٥٣٤ ــ تبصرة الحكام لابن فرحون ــ المطبعة البهية بمصر سنة ١٣٠٢ هـ .
٥٣٥ ــ حاشية الشيخ على العدوى طبعة عن دار صادر بيروت .
٥٣٦ ــ الأحكام السلطانية للطرطوشى .
٥٣٧ ــ بداية المجتهد ونهاية المقتصد للإمام ابن رشد أبى الوليد محمد بن أحمد القرطبى الأندلسى مطبعة الجمالية سنة ١٣٢٩ هـ .
٥٣٨ ــ أقرب المسالك لمذهب الإمام مالك طبعة المكتبة الثقافية تأليف العلامة أحمد ابن محمد الدردير .
٥٣٩ ــ الشرح الصغير على أقرب المسالك لمؤلف المتن العلّامة الدردير طبع دار المعارف .
٥٤٠ ــ حاشية العلّامة الشيخ أحمد بن محمد الصاوى على الشرح الصغير طبع دار المعارف بتحقيق المرحوم الدكتور مصطفى وصفى .
٥٤١ ــ حاشية الصفتى على الجواهر الزكية شرح متن العشماوية طبعة القاهرة .

٥٤٢ ــ شرح الإمام الزرقانى على متن العزية طبعة الحلبى .
٥٤٣ ــ كفاية الطالب شرح رسالة أبى زيد القيروانى طبعة الحلبى .
٥٤٤ ــ الحيازة والتقادم فى الفقه الإسلامى للدكتور محمد عبد الجواد محمد .

ومن كتب مذهب الإمام أحمد بن حنبل رضى الله عنه :

٥٤٥ ــ المغنى شرح متن الحزقى للعلامة موفق الدين بن قدامة المقدسى طبعة المنيرية .
٥٤٦ ــ الفتاوى الكبرى لشيخ الإسلام ابن تيمية طبعة الرياض ٣٧ مجلدًا .
٥٤٧ ــ كشف القناع من الإقناع للشيخ منصور طبعة القاهرة .
٥٤٨ ــ الطرق الحكمية فى السياسة الشرعية لابن قيم الجوزية مطبعة المدنى بالقاهرة .
٥٤٩ ــ مجموعة الرسائل والمسائل لابن تيمية ( تقى الدين أبى العباس أحمد بن عبد الحليم ) طبعة المنار .
٥٥٠ ــ السياسة الشرعية فى إصلاح الراعى والرعية لابن تيمية المذكور طبعات شتى بالقاهرة وبيروت .

ومن الكتب الجامعة بين الفكر والدعوة والفقه والوعظ والإرشاد :

٥٥١ ــ كتب ورسائل الشيخ محمد الغزالى من المفكرين والدعاة المعاصرين .
٢٥٢ ــ الحلال والحرام للدكتور يوسف القرضاوى طبعة دار الاعتصام وغيرها .
٥٥٣ ــ نظرات فى الحلال والحرام تعقيبات لأحد العلماء عليه .
٥٥٤ ــ أحكام الزكاة للدكتور يوسف القرضاوى .
٥٥٥ ــ حجة الله البالغة للعلامة أحمد ولىّ الله الدهلوى نسخة طبعة الهند نصفها بالعربية ونصفها بالأوردية .
٥٥٦ ــ رسائل العلامة عبد الله بن زيد المحمود رئيس المحاكم الشرعية والشئون الدينية بدولة قطر .
٥٥٧ ــ الفقيه والمتفقه للحافظ أبى بكر الخطيب البغدادى تصحيح وتعليق الشيخ إسماعيل الأنصارى ط دمشق .
٥٥٨ ــ الدعوة الإسلامية وكيف انتشرت فى العالم مترجم عن الإنجليزية .
٥٥٩ ــ شرح القوانين الشرعية للشيخ محمد فرج السنهورى .
٥٦٠ ــ شرح قانون الوصية للشيخ محمد أبى زهرة .
٥٦١ ــ محاضرات فى النصرانية للشيخ محمد أبى زهرة .

٥٦٢ ـ محاضرات مقارنة بين الشريعة وبين القوانين الوضعية للمستشار أحمد موافى .
٥٦٣ ـ مبادىء الحكم فى الإسلام للدكتور عبد الحميد متولى ط دار المعارف .
٥٦٤ ـ مقدمة العلوم لأبى يعقوب السكاكى .
٥٦٥ ـ حقائق الإسلام وأباطيل خصومة لعباس محمود العقاد .
٥٦٦ ـ الدين الخالص للإمام محمود خطاب السبكى مطبعة السعادة .
٥٦٧ ـ الدين الخالص لصديق حسن خان طبعة المدنى .
٥٦٨ ـ الزواجر فى النهى عن ارتكاب الكبائر لابن حجر المكى الهيتمى ط الحلبى .
٥٦٩ ـ الكبائر للحافظ الذهبى السلفية .
٥٧٠ ـ البدعة وموقف الإسلام منها للدكتور عزت عطية .
٥٧١ ـ إعلام الساجد بأحكام المساجد للإمام الزركشى طبعة مؤسسة الأهرام .
٥٧٢ ـ السنن والمبتدعات للشيخ عبد السلام الحوامدى .

ومن كتب الطب التى استعنا بها فى بعض الأحكام كالنسب هل يثبت بتحليل الدم ؟وطرق الإثبات الجنائى .

٥٧٣ ـ الموسوعة الطبية للدكتورين أحمد عمار ومحمد أحمد سليمان .
٥٧٤ ـ الطب الشرعى للدكتور محمد سليمان طبعة دار الكتاب العربى .
٥٧٥ ـ الطب الشرعى للدكاترة يحيى الشريف ومحمد عبد العزيز سيف النصر ومحمد عدلى مشالى وكتب أخرى ترجم لنا فصولها بعض الأطباء الفضلاء من أبنائنا ومحبينا ومريدى التحصيل من تلاميذنا .

ومن كتب الأدب دواوين الشعر الجاهلى ودواوين الشعراء المخضرمين والإسلاميين .

٥٧٦ ـ الأغانى لأبى الفرج الأصفهانى طبعة دار الكتب .
٥٧٧ ـ كنايات الأدباء للجرجانى ( مخطوط ) .
٥٧٨ ـ نهاية الأرب للنويرى ط دار الكتب .
٥٧٩ ـ عيون الأخبار لابن قتيبة ط دار الكتب .
٥٨٠ ـ صبح الأعشى فى صناعة الإنشاء للقلقشندى ط دار الكتب .
٥٨١ ـ العقد الفريد لابن عبد ربه طبعات شتى .
٥٨٢ ـ البيان والتبيين للجاحظ بتحقيق محب الدين الخطيب .

٥٨٣ ـ البرصان والعرجان و٥٣٨ ـ المحاسن والأضداد و٥٣٩ ـ والبخلاء كلها للجاحظ .
٥٨٤ ـ شرح ديوان الحماسة لأبي تمام .
٥٨٥ ـ معاهد التنصيص في البلاغة .
٥٨٦ ـ رسائل الشيخ محمد عبد الله دراز .
٥٨٧ ـ وحي الرسالة لأحمد حسن الزيات ط الرسالة .
٥٨٨ ـ وحي القلم لمصطفى صادق الرافعي ط دار المعارف .
٥٨٩ ـ الفاخر للإمام أبي طالب المفضل بن سلمة بن عاصم تحقيق عبد العليم الطحاوي ومراجعة محمد علي النجار .
٥٩٠ ـ ثمار القلوب في المضاف والمنسوب للثعالبي ط المدني .
٥٩١ ـ مسامرة الأخيار لمحيي الدين بن عربي .
٥٩٢ ـ مجمع الأمثال للميداني .
٥٩٣ ـ أدب الكاتب لابن قتيبة ط لندن سنة ١٩٠٠ م .
٥٩٤ ـ الأضداد في اللغة لابن الأنباري طبعة الحسينية سنة ١٣٢٥ هـ .
٥٩٥ ـ تهذيب اللسان لابن مكي الصقلي تحقيق الدكتور عبد العزيز مطر سنة ١٩٦٦ .
٥٩٦ ـ تهذيب اللغة لأبي منصور الأزهري ط القاهرة سنة ١٣٨٦ هـ .
٥٩٧ ـ إصلاح المنطق ليعقوب بن السكيت تحقيق أحمد شاكر وعبد السلام هارون ط القاهرة سنة ١٣٧٦ .
٥٩٨ ـ لسان العرب لابن منظور الإفريقي المطبعة الأميرية .
٥٩٩ ـ ترتيب القاموس للشيخ طاهر الزاوي ط الحلبي .
٦٠٠ ـ القاموس المحيط للإمام الفيروز آبادي ط التجارية الكبرى .
٦٠١ ـ فقه اللغة للثعالبي ط بيروت .
٦٠٢ ـ مختار الصحاح للرازي ط الأميرية .
٦٠٣ ـ المحكم لأبي الحسن علي بن إسماعيل المعروف بابن سيده .
٦٠٤ ـ المصباح المنير شرح غريب الشرح الكبير للفيومي ط الأميرية .
٦٠٥ ـ تهذيب الألفاظ لابن السكيت .
٦٠٦ ـ ليس من كلام العرب لابن خالويه .
٦٠٧ ـ الجاسوس على القاموس لأحمد فارس الشدياق طبعة استانبول .

٦٠٨ ـ معجم مقاييس اللغة لأبي الحسن أحمد بن فارس بتحقيق عبد السلام هارون .
٦٠٩ ـ الخصائص لابن جنى ط الأميرية .
٦١٠ ـ الكتاب لسيبوية ط الأميرية .
٦١١ ـ خزانة الأدب لعبد القادر البغدادى ط بولاق سنة ١٢٩٩ هـ .
٦١٢ ـ النحو الوافي للدكتور عباس حسن ط المعارف .
٦١٣ ـ المخصص لأبي الحسن على بن إسماعيل المعروف بابن سيده طبعة بيروت .
٦١٤ ـ المزهر للجلال السيوطى فى علوم اللغة وأنواعها .
٦١٥ ـ الألفاظَ الكتابية للهمذانى ط بيروت .
٦١٦ ـ اللسان العربى نشرة دورية تصدرها الجامعة العربية تطبع فى المغرب .
٦١٧ ـ حياة الحيوان للدميرى .
٦١٨ ـ عجائب المخلوقات للقزوينى .
٦١٩ ـ الحيوان للجاحظ بتحقيق عبد السلام هارون ط مصطفى البابى الحلبى سنة ١٩٣٨ م .
٦٢٠ ـ تاج العروس شرح القاموس لمحمد مرتضى الزبيدى .
٦٢١ ـ النقود والمصارف للدكتورين عبد العزيز مرعى وعيسى عبده .
٦٢٢ ـ بنوك بلا فوائد للدكتور عيسى عبده ط ( دار الإعتصام )
٦٢٣ ـ نظرية الربا للدكتور عيسى عبده ط ( دار الاعتصام ) .
٦٢٤ ـ الاقتصاد الإسلامى للدكتور الطحاوى .
٦٢٥ ـ رسالة للدكتور نعمان عبد الرزاق السامرائى في إقرار المريض مرض الموت .
٦٢٦ ـ زهر الآداب للحصرى تحقيق الدكتور زكى مبارك .
٦٢٧ ـ شذرات الذهب لابن العماد الحنبلى ط القدسى سنة ١٣٥٠ .
٦٢٨ ـ العهد القديم والعهد الجديد من كتب أهل الكتاب من الملتين .
٦٢٩ ـ مجلة الرسالة لأحمد حسن الزيات .
٦٣٠ ـ صيد الخاطر لابن الجوزى تحقيق محمد الغزالى .
٦٣١ ـ مجلة نور الإسلام ثم الأزهر .
٦٣٢ ـ كشف الظنون عن أسامى الكتب والفنون لحجى خليفة ط سنة ١٣١٠ استانبول
٦٣٣ ـ المحاسن والمساوى للبيهقى ـ طبعة الدكتور فردريك شوالى سنة ١٩٠٢ م .
٦٣٤ ـ مروج الذهب للمسعودى ط دى مينا رودى كورتيل .

٦٣٥ ـ مجلة المنار للسيد رشيد رضا ط المنار بشارع الإنشا بالقاهرة .
٦٣٦ ـ نقد العلم والعلماء أو تلبيس إبليس لابن الجوزى ط ١٣٤٠ هـ .
١٣٧ ـ قانون الشركات للدكتور على يونس .
٦٣٨ ـ القانون التجارى للدكتور على يونس .

★ ★ ★

هذا بعض ما وعته الذاكرة من مراجع استعنت بها فى جلاء فكرة أو دفع فرية .

هذا وإنى لأزجى الشكر خالصاً والدعاء صادقاً إلى جميع من أسدى إلىّ معروفاً للمضىّ فى هذا العمل النبيل ، ولن أنسى ما حييت ما قدمه لى من المساعدة والمعاونة أخى وصديقى الصدوق الوفى الحبيب الشريف العلامة الإمام السيد حامد بن أبى بكر المحضار أقرّ الله عينيه بذريته وأدعو الله بالرحمة للشيخ مختار إبراهيم الهايج رئيس لجنة السنة بمجمع البحوث الإسلامية الذى كان لتقديره الذى أقسم اليمين على كل حرف فيه أمام المحكمة أثره فى احترام عملنا من أوله إلى آخره كما أدعو الله تبارك وتعالى لصديقى الحبيب محمد بن عبد الله باعقيل أن يتغمده الله بسابغ رحماته كما أشكر صاحب المعالى وزير التعليم العالى الشيخ حسن عبد الله آل الشيخ فى المملكة العربية السعودية على اهتمامه بهذا الكتاب واعتماده فى الجامعات كما أشكر لصاحب الفضيلة الإمام العلامة الأخ الكريم الشيخ عبد العزيز بن باز أن تقبل الكتاب بقبول حسن ، وغيرهم من الإخوة الفضلاء والسادة النبلاء من علماء ما ليزيار وأندونيسيا والأردن وجامعة دمشق وعلماء الأزهر وأساتذة الجامعات الذين نوهوا بالرجوع إليه فى رسائلهم وكتبهم ، كما أزجى خالص الشكر لمن كرمونى من أجله وفى مقدمتهم فخامة الدكتور محمد ناصر رئيس وزراء ماليزيا وصاحب الجلالة سلطان قدح وفخامة رئيس وزراء ترتجانو وفخامة الحاكم العام ونائب الملك لولاية سرداك ومعالى الأستاذ حسن العدلى سفير ماليزيا فى مصر السابق الذى ربط الله بينى وبينه برباط من الصداقة المكينة والمحبة القوية فى الله ورسوله ، والذى قدم الخرطوم وفى يوم جمعة وأخذ يبحث عنى فى أنحاء الخرطوم حتى لقينى كى أدعو الله له أن يزوده التقوى ويغفر له ويستودعنى الله دينى وأمانتى وخواتيم عملى ، كما أدعوا الله أن يجزى عنى خير الجزاء الدكتور البروفسور محمد أحمد الحاج مدير جامعة أمد رمان الإسلامية والدكتور أحمد تجانى عمر الأمين العام والأخ الصديق الدكتور محمد عثمان صالح العميد السابق

لكلية الدراسات الإسلامية والأخ الصديق الأستاذ الدكتور يوسف العالم عميد كلية الدراسات الاجتماعية الذى كان كلفاً بأن يقدمنى فى كل محفل باسم المجموع والصديق الأستاذ الدكتور مبارك إدريس عميد كلية الدراسات الإسلامية كل أولئك ومعهم مجلس الأساتذة بالجامعة الإسلامية لهم منى خالص الشكر وصادق المودة ومن الله لهم حسن الجزاء على حسن ظنهم بى وبعملى المتواضع ومجهودى المحدود فى خدمة هذا الكتاب المبارك . وسلام على المرسلين والحمد لله رب العالمين .

وكتبه الفقير إلى عفو ربه محمد نجيب المطيعى

رئيس قسم السنة وعلوم الحديث بجامعة أم ذرمان الإسلامية .

الخرطوم ـــ الصافية تحريراً فى صبيحة يوم السبت ٢٠ / من المحرم سنة ١٤٠٣ هـ

٦ / من نوفمبر سنة ١٩٨٢ م .

# إسنادى إلى مؤلفات الإمام النووى

أرويه بالإجازة المباركة عن السيد حسن الأهدل عن السيد على عن أبيه السيد محمد عن أبيه السيد عيدروس عن والده السيد عمر عن والده السيد عيدروس بن عبد الرحمن بن محمد الحبشى قراءة للبعض وإجازة للباقى عن العارف محمد بن أحمد عقيلة عن الشيخ حسن العجيمى ( ح ) وعن الرحمتى عن العارف الشيخ عبد الغنى كلاهما عن النجم الغزى عن والده البدر عن الجلال السيوطى عن شيخ الإسلام علم الدين البلقينى عن أبى إسحاق إبراهيم عن الشيخ علاء الدين بن العطار عن مؤلفها العالم الربانى أبى زكريا يحيى بن شرف النووى روَّح الله تعالى روحه .

# إسنادى إلى الإمام البخارى ( إسناد المعمرين )

أجازنى السيد الشريف حامد السرى الحضرمى بمنى بمنزل المرحوم محمد بن عوض بن لادن قال : أجازنى السيد محمد على بن السيد محمد بن السيد عيدروس الحبشى عن أبيه عن جده ( ح ) وأجازنى السيد المعمر حسن فدعق بداره بمكة المكرمة فى آخر ذى الحجة من عام اثنين وتسعين وثلاثمائة بعد الألف عن السيد العلامة عيدروس بن السيد عمر بن السيد عيدروس الحبشى وهو بسند المعمرين وهو عال جداً وهو عن والده المرحوم السيد عمر عن شيوخه الثلاثة الإمام المحدث الأثرى المعمر الشيخ عبد الرحمن الكزبرى والشيخ الإمام الفاضل الهمام الفقيه الملقب بالشافعى الصغير سيدى وخال جدى الشيخ على بن أحمد الكزبرى والشيخ المتقن الإمام المحدث الشهاب أحمد أفندى العثمانى الشهير بالمنينى وهؤلاء الثلاثة عن خاتمة الزهاد والعباد الملا إلياس الكورانى عن مسند المدينة المنورة الملا إبراهيم الكورانى عن المعمر الصوفى الملا عبد الله بن أسعد الدين الداهورى عن الشيخ قطب الدين محمد بن أحمد النهروالى فبينى وبين النهروالى عشر وسائط ووقع لى أعلا من ذلك وهو ما أرويه عن شيخنا المنور على بن عبد البر الونائى عن الشيخ المعمر عبد القادر أحمد الأندلسى بإجازته من المعمر محمد بن عبد الله الإدريسى بإجازته عن الشيخ قطب الدين النهروالى فبينى وبين النهروالى باعتبار هذا ثلاث وسائط والنهروالى يروى عن والده المعمر أحمد بن محمد النهروالى عن الحافظ نور الدين أبى الفتوح أحمد بن عبد الله

الطاووسى قال السيد عيدروس فبينى وبين الطاوسى باعتبار سند والدى(١) سبعة وباعتبار سند الونائى خمسة قال ووقع لى سند مساو لسند شيخنا الونائى وهو عن شيخنا العلم الشيخ صالح الفلّانى عن المعمر محمد بن محمد بن سنه المعمر الفلّانى عن العلامة أحمد بن على الشناوى العباسى عن العلامة السيد غضنفر النقشبندى عن العلامة تاج الدين عبد الرحمن بن أحمد الكازرونى عن الحافظ أحمد أبى الفتوح الطاووسى وهو يروى عن الشيخ المعمر بابا يوسف الهروى عن محمد بن شاذبخت الفرغانى بسماعه عن الشيخ المعمر أبى لقمان يحيى بن عمار الختلانى بسماعه لجميعه عن الإمام الفربرى بسماعه لجميعه من جامعة الإمام البخارى قال السيد العيدروسى ابن السيد عمر وبتأمل ذلك يعلم أن بينى وبين الإمام البخارى يتم لى أربع عشرة واسطة إلى سيدنا رسول الله ﷺ قال السيد : وبتأمل ذلك يعلم أن بينى وبين البخارى باعتبار سند سيدى الوالد اثنى عشر وباعتبار ثلاثيات الإمام البخارى يتم لى أربع عشرة واسطة إلى رسول الله ﷺ ولله الحمد والمنة وهذا أعلى سند يوجد على وجه الأرض الآن فيما أعلم .

قلت : وعلى هذا فيكون بينى وبين الحبيب المصطفى ﷺ ثمان عشرة واسطة . قال السيد العيدروسى : وقد تلقى الأئمة الكبار الفحول هذا السند بالقبول وعدوه من جملة نعم الله تعالى عليهم ، وقد أجازنى السيد الدكتور محمد العلوى المالكى مسموعات السيد والده علوى بن عباس المالكى قال : ويرويه الوالد أيضاً عالياً ـ يعنى صحيح البخارى ـ عن الشريف محمد عبد الحى الكتانى قال فى كتابه المنة وأروى صحيح الإمام أبى عبد الله محمد بن إسماعيل البخارى عن والدى الشيخ أبى المكارم عبد الكبير الكتانى سماعاً عليه غير مرة قال : حدثنى الشيخ عبد الغنى بن أبى سعيد الدهلوى سماعاً عليه بالمدينة المنورة لبعضه وإجازة لكله عن والده الشيخ أبى سعيد ومحدث الآفاق الشيخ محمد إسحاق الدهلوى المكى كلاهما عن ناصية العلماء الشيخ عبد العزيز الدهلوى المكى عن والده محدث الهند الشيخ أحمد ولى الله الدهلوى عن أبى طاهر محمد بن إبراهيم الكورانى المدنى عن والده عالم الحجاز ومسنده البرهان إبراهيم الكورانى عن نجم الدين محمد بن محمد الغزى العامرى الدمشقى عن والده الشيخ بدر الدين عن القاضى زكريا الأنصارى قال : أنا أمير المؤمنين فى الحديث الشهاب أحمد بن حجر العسقلانى عن البرهان إبراهيم بن محمد التنوخى عن أبى العباس أحمد بن أبى طالب الحجار عن السراج الحسين بن

---

(١) قائل هذا هو السيد عيدروس بن عمر الحبشي .

مبارك الزبيدى عن أبى الوقت عبد الأول بن عيسى السجزى الهروى عن أبى الحسين الداودى عن محمد بن أحمد السرخسى عن محمد بن يوسف الفربرى عن الإمام أبى عبد الله محمد بن إسماعيل البخارى قدس الله أسراره وعطر مزاره ، هذا أعلى وأفخر سند يوجد إلى الصحيح مسلسلا بالسماع والأخذ الشفاهى وعظمة الرجال .

وقد اكتفيت بهذا عن ذكر باقى أسانيد الكتب الستة وموطأ مالك ومسند أحمد ، والمقصود هو تسجيل مصافحة أهل الإسناد وإثبات اتصال الرجال برواية السنة المطهرة بالمشافهة والمناظرة ، وقد آن لنا أن نشرع فى المقصود . فنقول :

## قال المصنِّف رحمه الله تعالى

# باب بيع المرابحة

﴿ من اشترى سلعة جاز له بيعها برأس المال وبقل منه وبأكثر منه ، لقوله ﷺ « إذا اختلف الجنسان فبيعوا كيف شئتم » .

ويجوز أن يبيعها مرابحة ، وهو أن يبين رأس المال وقدر الربح بأن يقول : ثمنها مائة ، وقد بعتكها برأس مالها وربح درهم في كل عشرة ، لما روى عن ابن مسعود رضي الله عنه أنه كان لا يرى بأساً بده يازده وده دوازده ، ولأنه ثمن معلوم فجاز البيع به ، كما لو قال : بعتك بمائة وعشرة ، ويجوز أن يبيعها مواضعة بأن يقول : رأس مالها مائة ؛ وقد بعتك برأس مالها ووضع درهم من كل عشرة لأنه ثمن معلوم فجاز البيع به ، كما لو قال : بعتك بمائة إلا عشرة ، ويجوز أن يبيع بعضه مرابحة ، فإن كان مما لا تختلف أجزاؤه كالطعام والعبد الواحد قسم الثمن على أجزائه وباع ما يريد بيعه منه بحصته ، وإن كان مما يختلف كالثوبين والعبدين قومهما وقسم الثمن عليهما على قدر قيمتهما ثم باع ما شاء منهما بحصته من الثمن ، لأن الثمن ينقسم على المبيعين على قدر قيمتهما . ولهذا لو اشترى سيفاً وشِقْصًا بألف قسم الثمن عليهما على قدر قيمتهما ، ثم أخذ الشفيع الشقص بما يخصه من الثمن على قدر قيمته ﴾ .

الشرح : الحديث أخرجه أحمد ومسلم والنسائي وابن ماجه من حديث عبادة ابن الصامت بلفظ « الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح مثلا بمثل سواء بسواء يداً بيد ، فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم ، إذا كان يداً بيد » ورواه أبو داود بنحوه وفي آخره « وأمرنا أن نبيع البر بالشعير والشعير بالبر يداً بيد كيف شئنا » .

وأثر عبد الله بن مسعود أخرجه ابن حزم عن ابن مسعود وابن عباس وابن عمر وابن مسعود هو سادس من أسلم .

عبد الله بن مسعود الصحابي رضي الله عنه متكرر هو أبو عبد الرحمن بن مسعود بن غافل بالغين المعجمة والفاء ابن حبيب بن سمح بن فار بالفاء وتخفيف الراء بن مخزوم بن صاهلة بالصاد المهملة والهاء بن كاهل بن الحارث بن تميم بن سعدبن هزيل بن مدركة بن إلياس بن

مضر بن نزار الهذلى حليف بنى زهرة الكوفى وأمه أم عبد بنت عبدون بن سواء من هزيل أيضاً أسلمت وهاجرت فهو صحابى بين صحابية أسلم عبد الله قديماً حين أسلم سعيدين زيد قبل عمر بن الخطاب بزمان ، جاء عنه قال : لقد رأيتنى سادس سقة ما على الأرض مسلم غيرنا . رواه الطبرانى بإسناده . وهاجر إلى الحبشة ثم إلى المدينة وشهد مع رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم بدراً وأحداً والخندق وبيعة الرضوان ، وسائر المشاهد مع رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم وشهد اليرموك وهو الذى أجهز على أبى جهل يوم بدر ، وشهد له رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم بالجنة ، وهو صاحب فعل رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم كان يلبسه إياها إذا قام فإذا خلعها وجلس جعلها ابن مسعود فى ذراعه ، وكان كثير الولوج على رسول الله صلى الله وآله وسلم والخدمة له ، وثبت فى صحيح مسلم عنه قال : قال لى رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم : آذنك على أن ترفع الحجاب وتسمع سوادى حتى أنهاك والسِّواد بكسر السين السرار ، وكان يعرف بصاحب السواد والسواك والنعل روى له عن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ثمانمائة وثمانية وأربعون حديثاً . اتفق البخارى ومسلم منها على أربعة وستين وانفرد البخارى بأحد وعشرين ومسلم بخمسة وثلاثين روى عنه ابن عمرو ابن عباس وابن الزبير وأبو موسى الأشعرى وأنس وجابر وأبو سعيد وعمران بن الحصين وعمرو بن حريث وأبو هريرة وغيرهم من الصحابة وخلائق لا يحصون من كبار التابعين نزل الكوفة فى آخر أمره وتوفى بها سنة ثنتين وثلاثين وقيل سنة ثلاث وثلاثين وقيل عاد إلى المدينة واتفقوا على أنه توفى وهو ابن بضع وستين سنة . والذين قالوا توفى بالمدينة قالوا : دفن بالبقيع قيل وصلى عليه عثمان وقيل الزبير بن العوام وقيل : عمار ا بن ياسر وكان من كبار الصحابة وساداتهم وفقهائهم ومقدِّمِهم فى القرآن والفقه والفتوى وأصحاب الخلق ، وأصحاب الاتباع فى العلم .

ثبت فى صحيحى البخارى ومسلم عن أبى موسى قال : قدمت أنا وأخى من اليمن فمكثنا حيناً لا نرى ابن مسعود وأمه إلا من أهل بيت رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم لما نرى من كثرة دخوله ودخول أمه على رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ولزومه له ، وفى صحيح البخارى عن عبد الرحمن بن زيد قال : قلنا لحذيفة : أخبرنا برجل قريب السمت والدل والهدى من رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم نأخذ عنه فقال : ما نعلم أحداً أقرب سمتا وولا وهديًا برسول الله من ابن أم عبد ولقد علم المحفوظون من أصحاب محمد صلى الله عليه وآله وسلم أن ابن أم عبد أقربهم إلى الله وسيلة . وفى الصحيحين عن ابن مسعود قال علمنى رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم التشهد كفى بين كفيه كما يعلمنى السورة

من القرآن .

وفى الصحيحين عن ابن مسعود عنه قال : بينما نحن مع رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم بمنى إذا انفلق القمر فلقتين فلقة وراء الجبل وفلقة دونه فقال لنا رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم : اشهدوا . وفى الصحيحين عنه قال : قال لى رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم : اقرأ علىّ القرآن فقلت : يا رسول الله أقرأ عليك وعليك أنزل قال : إنى أحب أن أسمعه من غيرى ، فقرأت عليه سورة النساء ، حتى جئت إلى هذه الآية ﴿ فكيف إذا جئنا من كل أمة بشهيد وجئنا بك على هؤلاء شهيداً ﴾ قال : حسبك الآن ، فالتفت إليه ، فإذا عيناه تذرفان .

وفى الصحيحين عن مسروق قال : ذكر عند عبد الله بن عمرو يعنى ابن العاص عبد الله بن مسعود فقال : لا أزال أحبه سمعت رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم يقول : خذوا القرآن من أربعة بن عبد الله وسالم مولى أبى حذيفة ومعاذ وأبى بن كعب ، وفى رواية تقديم أبى على معاذ رضى الله عنهم ، وفى صحيح مسلم عن ابن مسعود قال : والذى لا إلـٰه غيره ما من كتاب الله سورة إلا أنا أعلم حيث نزلت وما من آية إلا أنا أعلم فيما نزلت ،ولا أعلم أحدًا هو أعلم بكتاب الله منّى تبلغه الإبل لركبت إليه .

وفى غير الصحيحين عن حُذيفة قال : قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم : « تمسكوا بعهد ابن أم عبد » وبعثه عمر بن الخطاب رضى الله عنه إلى الكوفة ، وكتب إليهم : بعثت إليكم عمَّارًا أميرًا وعبد الله بن مسعود معلمًا ووزيرًا وهما من النجباء من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ومن أهل بدر فاقتدوا بهما ، وقد آثرتكم بعبد الله على نفسى .

وقال فيه عمر : كنيف ملئ علمًا ، وكان إذا هدأت العيون قام فيسمع له دوى كدوى النحل حتى يصبح . وقال أبو الدرداء حين توفى ابن مسعود : ما ترك بعدى مثله . وقال أبو طيبة : مرض ابن مسعود فعاده عثمان فقال : ما تشتكى ؟ قال : ذنوبى ، فقال : فما تشتهى ؟ قال : رحمة ربى قال : ألا آمر لك بطبيب ؟ قال : الطبيب أمرضنى قال : ألا آمر لك بعطاء ؟ قال : لا حاجة لى فيه . قال : يكون لبناتك . فقال : أتخشى على بناتى الفقر ؟ إنى أمرتهن أن يقرأن فى كل ليلة سورة الواقعة ، إنى سمعت رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم يقول : « من قرأ سورة الواقعة فى كل ليلة لم تصبه فاقةٌ أبدًا » .

وكان لابن مسعود ثلاثة بنين عبد الرحمن وبه كان يكنى وعتبة وأبو عبيدة واسم أبى عبيدة

عامر وقيل اسمه كنيته ، واتفقوا على أن أبا عبيدة لم يسمع أباه ورواياته عنه كثيرة ، وكلها منقطعة ، وأما عبد الرحمن فقال عليّ بن المديني والأكثرون : سمع أباه وقال أحمد بن حنبل : توفي ابن مسعود ولابنه عبد الرحمن ست سنين وقال يحيى بن معين : لم يسمع أباه والله أعلم . انتهى كلام النووى .

والمرابحة في اللغة مصدر رابح من الربح وهو الزيادة ، واصطلاحًا بيع السلعة بثمنها التي قامت به من ربح بشرائط مفصلة في الأحكام ومذاهب العلماء .

أما قوله ( ده ويازده ودوازده ) فإن ( ده ) بالفارسية عشرة و ( يازده ) أحد عشر و ( دوازده ) اثنا عشر ، أي لا يرى بأسًا أن يبيع ما اشتراه بعشرة ، بأحد عشرة أو باثنى عشر .

( **أما الأحكام** ) : فقال النووي رحمه الله في الروضة : لبيع المرابحة عبارات أكثرها دورانًا على الألسنة ثلاث ( إحداهن ) بعت بما اشتريت أو بما بذلت من الثمن وربح كذا ( الثانية ) بعت بما قام على وربح كذا ، ويختلف حكم العبارتين فيما يدخل تحتهما ، وفيما يجب الإخبار عنه كما سنفصله إن شاء الله تعالى ، فإن قال : بعت بما اشتريت لم يدخل فيه سوى الثمن ، فإذا قال : بما قام عليَّ ، دخل فيه مع الثمن أجرة الكيال والدلال والحمال والحارس والقصار والرفاء والصباغ وقيمة الصبغ وأجرة الختان وتطيين الدار وسائر المؤن التي تلتزم الاسترباح وألحق بها كراء البيت الذى فيه المتاع ، وأما المؤن التي يقصد بها استبقاء الملك دون الاسترباح كنفقة العبد وكسوته وعلف الدابة فلا تدخل على الصحيح ( فقلت ) ويقع ذلك في مقابلة الفوائد المستوفاة من المبيع كتشحيم السيارة وملئها بالوقود وزيادة الهواء إطارها لكن النفقات الزائدة على المعتاد كرسوم الرخصة وتركيب الأرقام المعدنية على السيارة وعقد التأمين القائم على الإذعان فهذه تضاف إلى الثمن .

وقد قال أبو سعد المتولى في التتمة : المكس الذى يأخذه السلطان ( الجمرك ) يدخل في لفظ القيام .

ولو قصر الثوب بنفسه أو كال أو حمل أو طلا الدار بالملاط بنفسه لم تدخل الأجرة فيه ، لأن السلعة إنما تعد قائمة عليه بما بذل ، وكذا لو كان البيت ملكه ، أو تبرع أجنبى بالعمل أو بإعارة المبيت فإن أراد استدراك ذلك فطريقه أن يقول : اشتريت أو قام عليَّ بكذا أو عملت فيه ما أجرته كذا وقد بعتكه بهما وربح كذا .

العبارة الثالثة : بعتك برأس المال وربح كذا فالصحيح : أنه كقوله : بما اشتريت .

وقال القاضي أبو الطيب : هو كقوله : بما قام عليّ ، واختاره ابن الصباغ ، وكذا قال الماوردي في الحاوي في المجلد السادس من النسخة الخطية ورقة ٢٢٦ وما بعدها : ( وأما بيع المرابحة وهو أن يقول : أبيعك هذا الثوب مرابحة على أن الشراء مائة درهم وأربح في كل عشرة واحدًا فهذا بيع جائز لا يكره ، وحكي عن عبد الله بن عمر ، وعبد الله بن عباس رضي الله عنهما أنهما كرها ذلك ، مع جوازه ، وحكي عن إسحاق بن راهويه أنه أبطله ومنع من جوازه ، استدلالا بأن الثمن مجهول وأن كذبه في إخبار الشراء غير مأمون .

والدليل على جوازه قوله تعالى : ﴿ وأحلَّ الله البيع وحرم الربا ﴾ ولأن الثمن في بيع المرابحة معلوم كما أنه في بيع المساومة معلوم ، إذ لا فرق بين قوله : بعتك هذا الثوب بمائة وعشرة وبين قوله : بعتك بمائة وربح كل عشرة واحد ، ، إذ كلا الثمنين مائة وعشرة ، وإن اختلفت العبارتان . ثم قال : ولا وجه لما ذكر بأن كذب البائع في الثمن غير مأمون لأن الأصل صدقه ، على أن المروى عن ابن عباس أنه كره قولهم : ( ده دوازده ) وفيه تأويلان ( أحدهما ) أنه كره لأنها عجمية ، وعدولهم عن العربية ( والثاني ) كره لحمل ذلك منهم على بيع الدراهم جواز العشرة بالاثنى عشرة .

فإذا ثبت أن عقد المرابحة جائز فلا بد من الإخبار بالثمن مع نفس العقد بعد تحرى الصدق فيه ، فإن لم يخبر بثمن عليه وقال : قد بعته بالثمن الذى أبيعه وربح العشرة واحد لم يجز ، وكذا لو قال : بما يخرج به الحساب من ثمنه عليّ وربح العشرة واحد لم يجز لأنهما لم يعقداه بثمن معلوم وقت العقد ، ولا بما يصير به الثمن معلومًا بعد العقد . وقد يجوز أن يختلفا في قدر الثمن الذى يذكره بعد العقد ولا يرجعان إلى ما ينفي الجهالة عنهما ويمنع من اختلافهما ، فصار العقد باطلا للجهل بالثمن فيه ، فإذا ثبت أنه لا بد من ذكر الثمن مع العقد فلا يخلو حال البائع من ثلاثة أحوال : إما أن يزيد بالإخبار بالثمن مع الذى ابتاعه أو يزيد الإخبار بالثمن وحده وكان قدره مائة درهم فله الإخبار عنه بإحدى ثلاث عبارات ، إما أن يقول : اشتريته بمائة درهم أو يقول : رأس مالي فيه مائة أو يقول : قام عليّ بمائة . فبأى هذه العبارات الثلاث عبَّر عنه جاز .

وإذا أراد الإخبار بثمنه ومؤنة لزمته عليه من صبغ أو قصارة أو علوفة ماشية أو أجرة حمولة كأن اشتراه بمائة درهم ولزمته مؤنة الصبغ أو القصارة عشرة دراهم فله أن يخبر عن الثمن بإحدى العبارات الثلاث وهو أن يقول : قام عليّ بمائة درهم وعشرة دراهم ولا يجوز أن يقول : اشتريته بمائة وعشرة ولا أن يقول : قام عليّ بمائة وعشرة ( ولم يقل بمائة درهم وعشرة دراهم ) لأن رأس المال في المبيعات غير ما هو الثمن الذى عقد به البيع وإن أراد الإخبار

بثمنه مع عمله فيه لنفسه ، مثل أن اشتراه بمائة ويقصر له بنفسه فصار له قدر أجرته عشرة لم يجز أن يخبر عنه بإحدى هذه العبارات الثلاث ولا يجوز أن يقرر اشتريته بمائة وعشرة ولا رأس مالي فيه مائة وعشرة ، ولا يقول : قام عليَّ بمائة وعشرة ، لأن عمل الإنسان لنفسه لا يقوم عليه ، وإنما يقوم عليه عمل غيره ، ألا ترى أن العامل فى المضاربة لو استأجر لحمولة المتاع كان فى مال المضاربة ، ولو حمله بنفسه لم يرجع بأجرته فى مال المضاربة .

وإذا لم يجز أن يخبر عنه بإحدى هذه العبارات الثلاث فليس له إلا أن يقول : اشتريته بمائة وعملت فيه بنفسى عملا يساوى عشرة وأربح فى كل عشرة واحدًا فيسلم من الكذب ويصل إلى الغرض .

وبالجملة فإن بيع المرابحة يصح سواء قال له : بعتك هذه السلعة بثمنها الذى اشتريتها به وهو مائة مثلا وربح عشرة أو قال له : بعتك هذه السلعة بربح جنيه عن كل عشرة من ثمنها ، ثم إن كان المشترى يعلم الثمن ويعلم ما أنفقه على السلعة زيادة على الثمن كنفقات الشحن وعقود التأمين الإذعانية التى لا تحمل الناقلات البضائع إلا بموجبها — حتى يحل نظام إسلامى محلها على تفصيل سيأتى إن شاء الله فى كتاب الشركة — فإنه يدخل فى قوله : بعتك بثمنها وربح كذا وإن لم يبينها ، إلا أجرة عمل البائع نفسه أو عمل متطوع له يعمل مجانًا فإنه لا يدخل إلا إذا بينه البائع ، وكذلك الثمن إذا كان عرضًا ولم يعلم به المشترى ، فإنه يلزم أن يبينه البائع كأن يقول له : بعتك هذا الثوب بثمنه الذى اشتريته به وهو عرض كذا قيمته كذا ، أما إذا كان المشترى يعلم به فلا يلزم بيانه على أنه إن بينه يقع العقد صحيحًا ، إنما البيان لدفع الكذب المحرم ، أما إذا كان الثمن نقدًا أو مثليًّا كالمكيلات ونحوها فإنه لا يلزم بيانه .

( **فرع** ) : إذا اشترى شيئين صفقة واحدة ثم أراد بيع أحدهما مرابحة أو اشترى اثنان شيئًا فتقاسماه ، وأراد أحدهما بيع نصيبه مرابحة بالثمن الذى أداه فيه فذلك يجوز بيعه بحصته من الثمن لأن الثمن ينقسم على المبيع على قدر قيمته بدليل ما لو كان المبيع شقصًا وسيفًا أخذ الشفيع الشقص بحصته من الثمن .

## فرع فيما ذهب العلماء فيما تقدم

( **الظاهرية** ) : قال الإمام أبو محمد بن حزم فى المحلى ( مسألة ) ولا يحل البيع على أن تربحنى للدينار درهما ولا على أن أربح معك فيه كذا وكذا درهما فإن وقع فهو مفسوخ أبدًا . فلو تعاقدا لبيع دون هذا الشرط لكن أخبره البائع بأنه اشترى السلعة بكذا وكذا وأنه لا يربح

معه فيها إلا كذا وكذا فقد وقع البيع صحيحا فإن وجده قد كذب فيما قال لم يضر ذلك البيع شيئًا ولا رجوع له بشيء أصلا إلا من عيب فيه أو غبن ظاهر كسائر البيوع . والكاذب آثم في كذبه فقط برهان ذلك على أن البيع على أن تربحني كذا شرط ليس في كتاب الله تعالى فهو باطل والعقد فيه باطل ، وأيضا فإنه بيع بثمن مجهول لأنهما إنما تعاقدا لبيع على أنه يربح معه للدينار درهما ، فإن كان شراؤه دينارًا غير ربع كان الشراء بذلك والربح درهما غير ربع درهم فهذا بيع الغرر الذى نهى عنه رسول الله ﷺ والبيع بثمن لا يدرى مقداره ، فإذا سلم البيع من هذا الشرط فقد وقع صحيحا كما أمر الله تعالى ، وكذبة البائع معصية لله تعالى ليست معقودًا عليها البيع لكن كزناه لو زنى أو شربه لو شرب الخمر ولا فرق . روينا من طريق وكيع نا سفيان الثورى عن عبد الأعلى عن سعيد بن جبير عن ابن عباس أنه كره بيع ده ودوازده معناه أربحك للعشرة اثنى عشر وهو بيع المرابحة . ورويناه عن ابن عباس أنه قال : هو ربا . ومن طريق وكيع وعبد الرزاق قالا جميعًا : نا سفيان الثورى عن عمار الدهنى عن ابن أبي نعم عن ابن عمر أنه قال : بيع ده داوزده ربا ، وقال عكرمة هو حرام ، وكرهه الحسن ، وكرهه مسروق وقال : بل أشتريه بكذا أو أبيعه بكذا . وروينا عن ابن مسعود أنه أجازه إذا لم يأخذ للنفقة ربحا . وأجازه ابن المسيب وشريح وقال ابن سيرين : لا بأس بدهدوازده وتحسب النفقة على الثياب ، ولمن أجازه تطويل كثير فيمن ابتاع نسيئة وباع نقدًا ، وفيمن اشترى في نفاق وباع في كساد ، وما يحسب كراء الشد والطى والصباغ والقصارة وما أطعم الحُرفاء وأجرة السمسار ، وإذا ادعى غلطا وإذا انكشف أنه كذب وكله رأى فاسد لكن نقول : من امتحن بالتجارة في بلد لا ابتياع فيه إلا هكذا فليقل قام على بكذا ويحسب نفقته عليه أو يقول : ابتعته بكذا ولا يحسب في ذلك نفقة ثم يقول : لكنى لا أبيعه على شرائى تريد أخذه منى بيعًا بكذا وكذا وإلا فدع . فهذا بيع صحيح لا داخلة فيه . وقد روينا من طريق ابن أبي شيبة نا جرير — هو ابن عبد الحميد — عن أبي سنان عن عبد الله بن الحارث قال : « مر رجل بقوم فيهم رسول الله ﷺ فرجع فقال : يا رسول الله ابتعته بكذا وكذا بدون ما كان له ، فقال له رسول الله ﷺ : تصدَّق بالفضل » وهم يقولون : المرسل كالمسند ، وهذا مرسل قد خالفوه لأنه لم يرد بيعه ولا حط عنه شيئًا من الربح اه من المحلى ومن المحلى نقلته .

## مذهب الحنفية

قالوا يصح البيع بالمرابحة أى بالثمن الأول مع ربح بشرطين :

( الأول ) أن يكون المبيع عرضًا فلا يصح بيع النقدين مرابحة ، فإذا اشترى جنيهين من الذهب بفضة ثم باعهما بمقدار الفضة الذى اشتراهما به مع زيادة قروش أو ريالات مرابحة لأن الجنيهات لا تتعين بالتعيين لأن الجنيهين بعينهما لا يملكان بالشراء إذ يجوز أن يبيعهما ثم يردها إلى كيسه ويخرج غيرهما فالجنيه لا يملك بالشراء ولا يتعين بالتعيين أما العرض فللبائع أن يضم إلى أصل الثمن كل ما أنفقه على السلعة بما جرت به عادة التجار سواء كان عينًا قائمة بذات المبيع كصبغ الثوب وخياطته وتطريزه وفتل الصوف والقطن وغزلهما وحفر الأنهار والمساقى أو كان خارجًا عن المبيع غير قائم به كأجرة حمله وإطعام الحيوان بلا تبذير وأجرة السمسار . وهل يلزم أن يشترط البائع ضم ما أنفقه من ذلك إلى أصل الثمن وبينه أو لا ؟ فيه خلاف عندهم والراجح أن المرجع فى ذلك للعرف ، مما جرت به عادة التجار فى الثمن يضم وإلا فلا .

( الثانى ) أن يكون الثمن مثليا كالجنيه والريال والدولار والدينار والليرة ، وكذلك المكيلات والموزونات والمعدودات المتقاربة . أما المعدودات المتفاوتة فإنها ليست مثلية فإذا اشترى بعيرًا بعشرة جنيهات فإنه يصح أن يبيعه بثمنه مع ربح معين ، وكذلك إذا اشتراه بعشرة أرادب من القمح فإنه يصح أن يبيعه بها وربح إردب من جنسها وكذلك إذا اشترى إردبا من القمح بصفيحة من السمن زنتها ثلاثون رطلا فإنه يصح أن يبيعه بثمنه مع زيادة القطعة التى اطلع عليها المتعاقد ورضى بالبيع بمقابلها وتسمى ( العيِّنة ) فإذا كان الثمن غير مثلىّ بل كان قيميا أى يباع بالتقويم لا بالكيل ونحوه كالحيوان والثوب والعقار فإنه لا يصح البيع به مرابحة إلا بشرطين ( الشرط الأول ) أن يكون ذلك الثمن هو بعينه الذى بيعت به السلعة أولا .

مثال ذلك أن يشترى زيد من عمرو ثوبًا بشاة ثم يشترى محمد الثوب من زيد بنفس الشاة التى اشتراه بها بعد أن يملكها محمد من عمرو .

( الشرط الثانى ) أن يكون الربح معلومًا كأن يقول له : اشتريت منك هذا الثوب بالشاة التى اشتريتها مع ربح عشرة قروش أو مع ربح كيلة من القمح ، أما إذا كان الربح غير معين كأن يقول له : اشتريت منك هذا الثوب بالشاة المذكورة مع ربح خمسة فى المائة من ثمنه فإنه لا يصح ، لأن ثمن الثوب غير معين فى هذه الصورة .

## مذهب المالكية

ويقول المالكية : المرابحة بيع سلعة بثمن اشتراها به مع زيادة ربح معلوم للبائع والمشترى ، وهو خلاف الأولى لأنه يحتاج إلى بيان كثير قد يتعذر على العامة ، فيقع البيع فاسدًا ؛ لأن البائع ملزم بأن يبين المبيع وكل ما أنفقه عليه زيادة على ثمنه ، وربما يفضى إلى نزاع ، ومثله بيع الاستئمان وهو أن يشترى السلعة على أمانة البائع بأن يقول له : بعنى هذه السلعة كما تبيع للناس لأنى لا أعرف ثمنها ، وكذلك بيع المزايدة وهو أن يتزايد اثنان فأكثر فى شراء سلعة قبل أن يستقر ثمنها ويتفق عليه البائع مع أحدهما وإلا كان ذلك حرامًا لأنه سوم على سوم الغير فى هذه الحالة .

قالوا : ثم إنه بيع المرابحة على وجهين : ( الوجه الأول ) أن يساومه السلعة على أن يعطيه ربحا على كل مائة عشرة مثلا أو أكثر أو أقل ويشتمل هذا الوجه على صورتين :

( الصورة الأولى ) أن يكون البائع قد اشترى السلعة بثمن معين ولم ينفق عليها شيئا زيادة على الثمن وهذه أمرها ظاهر ، فإن على المشترى أن يدفع الثمن مضافًا إليه الربح بالحساب الذى يتفقان عليه .

( الصورة الثانية ) أن يكون البائع قد أنفق على السلعة زيادة على ثمنها الذى اشتراها به ، وتشمل هذه ثلاثة أمور . الأول : أن يكون ما أنفق عليه عينًا ثابتة قائمة بالسلعة كما إذا اشترى ثوبًا أبيض فصبغه ، أو اشترى صوفًا منفوشًا ففتله ، أو اشترى ثوبا فخاطه أو طرّزه ، فإن الصبغ والفتل والتطريز والخياطة صفات قائمة بالثوب . وحكم هذا أنه يكون كالثمن فيضاف إلى الثمن ويحسب له الربح بنسبته ، إنما يشترط أن يبينه البائع كما يبين الثمن فيقول : قد اشتريت الثوب بكذا أو صنعته بكذا أو صبغته بكذا أو خطته بكذا . فإذا كان قد تولى ذلك بنفسه كأن كان خياطًا فخاط ثوبه أو صبّاغا فصبغه ، فإنه لا يحتسب له شيء من أجرة وربح . ( الثانى ) : أن يكون ما أنفق عليه غير قائم بالبيع ولا يختص به كأجرة خزنه فى داره وحمله وحكم هذا لا يحسب من أصل الثمن ، ولا يحسب له ربح ، أما إذا اكترى له دارًا مخصوصة ليخزنه فيها ولولاه ما احتاج إلى هذه الدار ، فإن أجرتها تحسب من الثمن ولا يحسب لها ربح ، ومثل ذلك أجرة السمسار إذا كانت العادة تحتم الشراء به . ( الثالث ) : أن يكون غير قائم بالمبيع ولكنه يختص به . فهذا إن كان مما يعمله التاجر بنفسه عادة كطى الثوب وشده ، ولكنه قد استأجر عليه غيره ، فإنه لا يحسب ما أنفقه لا فى الثمن ولا فى الربح .

هذا كلام متأخرى المالكية ، أما ما ذكر الإمام مالك رضى الله عنه فى المدونة فإليك نصه بحروفه : ( قال مالك فى البَرِّ يُشترى فيحمل إلى بلد آخر . قال : أرى أن لا يحمل عليه أجر السماسرة ولا النفقة ولا أجر الشد ولا أجر الطى ، ولا كراء بيت . فأما كراء الحمولة فإنه يحسب فى أصل الثمن ولا يجعل لكراء المحمولة ربح إلا أن يعلم البائع من يساومه بذلك كله فإن ربحوه بعد العلم بذلك فلا بأس بذلك ، وتحمل القصارة على الثمن والخياطة والصبغ ويحمل عليها الربح كما يحمل عليها الثمن .

أما إن كان مما لا يتولاه التاجر بنفسه كالنفقة على الحيوان . فإنه يحسب فى أصل الثمن ولا يحسب له ربح ، ويشترط أن يبينه أيضا ، فإذا اشترط البائع على المشترى أن يعطيه ربحا على كل ما أنفقه سواء كان له عين قائمة بالمبيع كالصبغ وما ذكر معه . أو ليست له عين ثابتة غير مختصة كأجرة الحمل أو مختصة ولكن العادة جرت بأن يفعلها البائع بنفسه أو العكس ، فإنه يعمل بشرطه إذا سماها جميعها ، ومن هنا يتضح لك أن تسمية الثمن وتسمية النفقة على السلعة سواء كان قائما فيها أو لا شرط على أى حال ، فإذا قال له : أبيعك هذه السلعة على أن أربح بالمائة عشرة مثلا ثم ذكر له الثمن مضافا إليه ما أنفقه على السلعة ولم يسم له ما يصح إضافته إلى الثمن بربح وما يصح إضافته بدون ربح وما لا يصح إضافته إلى الثمن أصلا ، فإن العقد يقع فاسدًا بجهل المشترى فى هذه الحال .

( الوجه الثانى ) : من وجهى البيع بالمرابحة ، أن يبيعه السلعة بربح معين على جملة الثمن كأن يقول له : أبيعك هذه السلعة بثمنها مع ربح عشرة أو خمسة ،ويشترط فى هذه الحالة أيضًا أن يسمى الثمن وما يتبعه مما أنفقه على السلعة سواء كان قائما بها كالصبغ ونحوه أو لا كأجرة خزنها أو حملها وهكذا مما لا يضاف إلى الثمن مع ربح ويضاف بدون ربح أو لا يضاف أصلا ، وفى هذه الحالة يصح البيع ولكنه يطرح على المشترى وما أنفقه البائع على السلعة مما لا يضاف إلى الثمن كأجرة الحمل ونحوها إلا أن يشترط حسبانه فإنه يصح ولا فرق فى الثمن أن يكون ذهبًا أو فضة ونحوها أو يكون قيميا . فإذا اشترى ثوبا بشاة فإنه يصح أن يبيعها بشاة مماثلة للشاة التى اشتراها بها فى صفتها ويزيده ربحًا معلومًا ، ولكن يشترط أن تكون الشاة التى يريد شراءه بها مملوكة له عنده أو ليست عنده ولكنها مضمونة بحيث يمكنه الحصول عليها ، أما إذا لم تكن كذلك فإنه لا يصح .

## مذهب الحنابلة

الحنابلة قالوا : إذا كان الربح معلومًا والثمن كذلك صح بيح المرابحة المذكور بدون كراهة . فإذا قال : بعتك هذه الدار بما اشتريتها به وهو مائة جنيه مع ربح عشرة فإنه يصح . أما إذا قال له : بعتك هذه الدار على أن أربح فى كل عشرة من ثمنها جنيهًا ولم يبين الثمن فإنه يصح مع الكراهة ، وعلى البائع أن يبين الثمن على حدة وما أنفقه على المبيع على حدة ، فإذا اشتراه بعشرة وأنفق عليه عشرة وجب عليه أن يبينه على هذا الوجه ويقول : اشتريته بعشرة وصبغته أو كلته أو وزنته أو علفته بكذا وكذا . وقال ابن قدامة فى المغنى : المرابحة هو البيع برأس المال وربح معلوم . ويشترط علمهما برأس المال فيقول : رأس مالى فيه أو هو علىَّ بمائة بعتك بها وربح عشرة ، فهو جائز لا خلاف فى صحته ولا نعلم عند أحد فيه كراهة ، وإن قال : بعتك برأس مالى فيه وهو مائة وأربح فى كل عشرة درهمًا أو قال : ده يازده أو ده داوزده فقد كرهه أحمد ، وقد رويت كراهته عن عمر وابن عباس ومسروق والحسن وعكرمة وسعيد بن جبير وعطاء بن يسار ، وقال إسحاق : لا يجوز لأن الثمن مجهول العقد فلم يجز كما لو باعه بما يخرج به فى الحساب ، ورخص فيه سعيد بن المسيب وابن سيرين وشريح والنخعى والثورى والشافعى وأصحاب الرأى وابن المنذر ، ولأن رأس المال معلوم والربح معلوم فأشبه ما لو قال : وربح عشرة دراهم ووجه الكراهة أن ابن عمر وابن عباس كرهاه ولم يكن لهما فى الصحابة مخالف ، ولأن فيه نوعًا من الجهالة ، والتحرز عنها أولى وهذه كراهة تنزيه والبيع صحيح لما ذكرنا ، والجهالة يمكن إزالتها بالحساب ، فلم تضر كما لو باعه صبرة كل قفيز بدرهم . وأما ما يخرج به فى الحساب فمجهول له فى الجملة والتفصيل اه .

( فرع ) : فى مسألة ما إذا اشترى شيئين صفقة واحدة ثم أراد بيع أحدهما .

سبق أن ذكرنا أن مذهبنا أنه لا يجوز بيعه بحصته من الثمن لأن الثمن ينقسم على المبيع قدر قيمته ، وقال أحمد : لها قسمان ( أحدهما ) أن يكون البيع من المتقومات التى لا ينقسم الثمن عليها بالأجزاء كالثياب والحيوان والشجرة المثمرة وأشباه ذلك ، فهذا لا يجوز بيع بعضه مرابحة حتى يخبر بالحال على وجهه نص عليه أحمد فقال : كل بيع اشتراه جماعة ثم اقتسموه لا يبيع أحدهم مرابحة إلا أن يقول : اشتريناه جماعة ثم اقتسمناه ، وبهذا قال الثورى وإسحاق وأصحاب الرأى . ( القسم الثانى ) : أن يكون المبيع من المتماثلات التى ينقسم الثمن عليها بالأجزاء كالبُر والشعير المتساوى ، فيجوز

بيع بعضه مرابحة بقسطه من الثمن ، وبهذا قال أبو ثور وأصحاب الرأى ، ولا نعلم فيه خلافًا ، لأن ثمن الجزء معلوم يقينًا ، ولذلك جاز بيع قفيز من الصبرة ، وإن أسلم فى ثوبين بصفة واحدة فأخذهما على الصفة ، وأراد بيع أحدهما مرابحة بحصته من الثمن . فالقياس جوازه لأن الثمن ينقسم عليهما نصفين لا باعتبار القيمة ، وكذلك لو أقاله فى أحدهما أو تعذر تسليمه كان له نصف الثمن من غير اعتبار قيمة المأخوذ منهما ، فكأنه أخذ كل واحد منهما منفردًا ، ولأن الثمن وقع عليهما متساويًا لتساوى صفتهما فى الذمة ، فهما كقفيزين من صبرة ، وإن حصل فى أحدهما زيادة على الصفة جرت مجرى الحادث بعد البيع والله أعلم .

## قال المصنّف رحمه الله تعالى

**( فصـل ) : ولا يخبر إلا بالثمن الذى لزم به البيع . فإن اشترى بثمن ثم حط البائع عنه بعضه ، أو ألحق به زيادة ، نظرت فإن كان بعد لزوم العقد لم يلحق ذلك بالعقد ، ولم يحط فى بيع المرابحة ما حط عنه، ولا يخبر بالزيادة فيما زاد ، لأن البيع استقر بالثمن الأول ، فالحط والزيادة تبرع لا يقابله عوض فلم يتغير به الثمن ، وإن كان ذلك فى مدة الخيار لحق بالعقد وجعل الثمن ما تقرر بعد الحط والزيادة . وقال أبو على الطبرى : إن قلنا إن المبيع ينتقل بنفس العقد لم يلحق به لأن المبيع قد ملكه بالثمن الأول فلم يتغير بما بعده ، والمذهب الأول لأنه وإن كان قد انتقل المبيع إلا أن البيع لم يستقر ، فجاز أن يتغير الثمن بما يلحق به . وإن اشترى ثوبًا بعشرة وقصره بدرهم ورفاه بدرهم وطرزه بدرهم ، قال هو علىّ بثلاثة عشر ، أو قام علىّ بثلاثة عشر وما أشبه ذلك ، ولا يقول اشتريته بثلاثة عشر ، ولا يقول ثمنه ثلاثة عشر ؛ لأن ذلك كذب .**

**وإن قال : رأس مالى ثلاثة عشر ففيه وجهان : ( أحدهما ) لا يجوز أن يقول لأن رأس المال هو الثمن ، والثمن عشرة ( والثانى ) يجوز لأن رأس المال ما وزن فيه ، وقد وزن فيه ثلاثة عشر ، وإن عمل فيه ذلك بيده قال : اشتريته بعشرة ، وعملت فيه ما يساوى ثلاثة ، ولا يقول هو علىّ بثلاثة عشر ، لأن عمله لنفسه لا أجرة له ، ولا يتقوّم عليه .**

**وإن اشترى عينًا بمائة ووجد بها عيبًا وحدث عنده عيبًا آخر فرجع بالأرش وهو عشرة دراهم . فقال : هو علىّ بتسعين أو تقوم علىّ بتسعين ، ولا يجوز أن يقول الثمن مائة لأن الرجوع بالأرش استرجاع جزء من الثمن ، فخرج عن أن يكون الثمن مائة ، ولا يقول اشتريتها بتسعين ، لأنه كذب .**

إن كان المبيع عبدًا فجنى ففداه بأرش الجناية لم يضف ما فداه إلى الثمن ، لأن الفداء جعل لاستبقاء الملك فلم يضف إلى الثمن كعلف البهيمة ، وإن جنى عليه فأخذ الأرش ففيه وجهان :

( أحدهما ) : أنه لا يحط من الثمن قدر الأرش ، لأنه كما لا يضيف ما فدى به الجناية إلى الثمن لا يحط ما أخذ عن أرش الجناية عن الثمن ( والثانى ) أنه يحط لأنه عوض عن جزء تناوله البيع فحط من الثمن كأرش العيب .

وإن حدثت من العين فوائد فى ملكه كالولد واللبن والثمرة لم يحط ذلك من الثمن لأن العقد لم يتناوله ، وإن أخذ ثمرة كانت موجودة عند العقد أو لبنًا كان موجودًا حال العقد حط من الثمن ، لأن العقد تناوله وقابله قسط من الثمن ، فأسقط ما قابله ، وإن أخذ ولدًا كان موجودًا حال العقد ، فإن قلنا : إن الحمل له حكم فهو كاللبن والثمرة ، وإن قلنا لا حكم له لم يحط من الثمن شيئًا ، وإن ابتاع بثمن مؤجل لم يخبر بثمن مطلق ، لأن الأجل يأخذ جزءًا من الثمن ، فإن باعه مرابحة ولم يخبره بالأجل ثم علم المشترى بذلك ثبت له الخيار لأنه دلس عليه بما يأخذ جزءًا من الثمن ، فثبت له الخيار ، كما لو باعه شيئًا وبه عيب ولم يعلمه بعيبه .

وإن اشترى شيئًا بعشرة وباعه بخمسة ، ثم اشتراه بعشرة أخبر بعشرة ولا يضم ما خسر فيه إلى الثمن ؛ فإن اشترى بعشرة وباع بخمسة عشر ، ثم اشتراه بعشرة أخبر بعشرة ، ولا يحط ما ربح من الثمن ، لأن الثمن ما ابتاع به فى العقد الذى هو مالك به ، وذلك عشرة ، وإن اشترى بعشرة ثم واطأ غلامه فباع منه ثم اشتراه منه بعشرين ليخبر بما اشتراه من الغلام كره ما فعله ، لأنه لو صرح بذلك فى العقد فسد العقد ، فإذا قصده كره ، فإن أخبر بالعشرين فى بيع المرابحة جاز لأن بيعه من الغلام كبيعه من الأجنبى فى الصحة فجاز أن يخبر بما اشترى به منه ، فإن علم بذلك المشترى لم يثبت له الخيار ، لأن شراءه بعشرين صحيح ﴾ .

( الشـرح ) : إذا أراد الإخبار بثمن السلعة فإن كانت بحالها لم تتغير ؛ أخبر بثمنها ، وإن حط البائع بعض الثمن عن المشترى أو اشتراه بعد لزوم العقد لم يجزئه ، ويخبر بالثمن الأول لا غير ، ولأن ذلك هبة من أحدهما للآخر لا يكون عوضًا ، وإن كان ذلك فى مدة الخيار لحق بالعقد وأخبر به فى الثمن ، فإن تغير سعرها دونها فإن غلت لم يلزمه الإخبار بذلك لأنه زيادة فيها ، وإن رخصت فإنـه لا يلزمـه الإخبـار بذلك لأنـه صادق بدون الإخبـار

به ، ويحتمل أن يلزمه الإخبار بالحال ، فإن المشترى لو علم ذلك لم يرضها بذلك الثمن ، فكتمانه له تغرير به ، فإن أخبر بدون ثمنها ولم يتبين الحال لم يجز لأنه يجمع بين الكذب والتغرير

قال النووى : ينبغى أن يكون بيع المرابحة مبنيا على الأمانة ، فعلى البائع الصدق فى الإخبار عما اشترى به ، وعما قام به عليه إن باع بلفظ القيام ، ولو اشترى بمائة وخرج عن ملكه ، ثم اشتراه بخمسين فرأس ماله خمسون ، ولا يجوز ضم الثمن الأول إليه ، ولو اشتراه بمائة وباعه بخمسين ثم اشتراه ثانيا بمائة فرأس ماله مائة ولا يجوز أن يضم إليه خسارته أولا فيخبر أنه بمائة وخمسين ، ولو اشتراه بمائة وباعه بمائة وخمسين ثم اشتراه بمائة فإن باعه مرابحة بلفظ رأس المال أو بلفظ ما اشتريت أخبر بمائة ، وإن باعه بلفظ : قام علىَّ فوجهان ( أحدهما ) يخبر بمائة ( والثانى ) يخبر بخمسين .

( فرع ) : ينبغى أن يكون رأس المال أو ما قامت به السلعة معلومًا عند المتبايعين مرابحة فإن جهله أحدهما ، لم يصح العقد على الأصح كغير المرابحة فعلى هذا لو زالت الجهالة فى المجلس لم ينقلب صحيحًا على الصحيح ، والثانى من الوجهين الأولين يصح لأن الثمن الثانى مبنى على الأول ومعرفته سهلة ، فصار ك الشفيع يطلب الشفعة قبل معرفة الثمن لسهولتها ، فعلى هذا ، فى اشتراط زوال الجهالة فى المجلس وجهان . ومهما كان الثمن دراهم معينة غير معلومة الوزن ففى جواز بيعه مرابحة الخلاف المذكور ، الأصح : البطلان . [أفاده النووى فى الروضة ] .

( فرع ) : يكره أن يواطىء صاحبه فيبيعه بما اشتراه ثم يشتريه منه بأكثر ليخبر به فى المرابحة ، فإن فعل ذلك قال ابن الصباغ : ثبت للمشترى الخيار ، وخالفه غيره . قال النووى : قلت : ممن خالفه صاحب المهذب وغيره وقول ابن الصباغ أقوى .

( فرع ) : لو اشترى سلعة ثم قبل لزوم العقد ألحقا بالثمن زيادة أو نقصًا وصححناه ، فالثمن ما استقر عليه العقد ، وإن حط عنه بعض الثمن بعد لزوم العقد ، وباع بلفظ ( ما اشتريت ) لم يلزمه حط المحطوط عنه ، وإن باع بلفظ ( قام علىَّ ) لم يخبر إلا بالباقى ، فإن حط الكل لم يجز بيعه مرابحة بهذا اللفظ ، ولو حط عنه بعض الثمن بعد جريان المرابحة لم يلحق الحط المشترى منه على الصحيح ، وفى وجه : يلحق كما فى التولية والاشتراك . هكذا أفاده النووى فى الروضة .

( فرع ) : فإذا تمهد ما ذكرنا من مسائل هذا الباب فصورة مسألة الكتاب فى رجل باع

ثوبًا مرابحةبربح واحد في كل عشرة وأخبر أن الثمن مائة درهم فأخذه المشترى بمائة وعشرة دراهم ثم إن البائع عاد فذكر أنه غلط في الثمن ، وأنه كان اشتراه بتسعين درهمًا فالبيع صحيح وقد أبان البائع عن أمانته ، وللمشترى أن يأخذ الثوب بتسعين وحصّتها من الربح فيكون تسعة وتسعين درهمًا ويرجع على البائع بالنقصان وحصته من الربح وذلك أحد عشر درهمًا ثم المذهب الخيار للمشترى فيه . ثم خرج قولا آخر أن له الخيار في الفسخ أو المقام من مسألة ما بقي ، وهو أن تقوم البينة بخيانة البائع في الثمن على ما سنذكره من شرح المذهب وترتيبه ، ثم إذا أخذه المشترى بالتسعين وحصّتها من الربح فمذهب الشافعي أن يأخذه بالعقد الأول ، وقال بعض أصحابنا : بل يأخذه بعقد مستأنف وهذا غلط ، لأنه لو أخذه بعقد مستأنف لبطل العقد الأول ولافتقر إلى اشتراط قدر الربح فيه كما افتقر إليه في الأول .

( فائدة ) : يقسم الماوردى في الحاوى البيع إلى ثلاثة أضرب ( ضرب ) هو بيع المساومة ( والثاني ) هو بيع المرابحة وهو موضوع الباب ( والثالث ) وهو بيع المخاسرة .

يقول رحمه الله تعالى : وأما بيع المخاسرة فصورته أن يقول : شراء هذا الثوب عليَّ مائة درهم وقد بعتك مخاسرة بنقصان العشرة واحد منها ، فهذا جائز كبيع المرابحة .

( فـرع ) : فإذا اشترى ثوبًا وعمل فيه عملا مثل أن يقصرها أو يرفوها أو يجملها أو يخيطها . فهذه متى أراد أن يبيعها مرابحة أخبر بالحال على وجهه سواء عمل ذلك بنفسه أو استأجر من عمله . بناء على ما قلناه مما يقصد به استبقاء الملك دون الاسترباح وقد مضى تفصيل ذلك آنفا .

( فـرع ) : إذا تغير بنقص كنقصه بمرض أو جناية عليه أو تلف بعضه أو بدلالة أو عيب أو بأخذ المشترى بعضه كالصوف واللبن الموجود ونحوه فإنه يخبر بالحال على وجهه لا نعلم فيه خلافًا ، وإن أخذ أرش العيب أو الجناية أخبر بذلك على وجهه وماذا يقول ؟ فيه وجهان ، ( أحدهما ) : لا يجوز أن يقول رأس مالى كذا أو تقوم عليَّ بكذا ، لأن رأس المال هو الثمن . ( والثاني ) يحط ما أخذه من الثمن ويقول : تقوّم عليَّ بكذا لأنه صادق فيما أخبر به فأشبه ما لو أخبر بالحال على وجهه .

( فـرع ) : في مذاهب العلماء فيما تقدم : قلنا إنه إذا باع شيئًا وعمل فيه عملا كالتقصير أو الرفو أو الخياطة أخبر بالحال . فهذا مذهبنا وهو ظاهر مذهب أحمد ، فإنه قال : يبين ما اشتراه وما لزمه ولا يجوز أن يقول : تحصّلت عليَّ بكذا وبه قال الحسن وابن

سيرين وسعيد بن المسيِّب وطاوس والنخعي والأوزاعي وأبو ثور . قال ابن قدامة : ويحتمل أن يجوز فيما استأجر عليه أن يضم الأجرة إلى الثمن ويقول : تحصلت عليَّ بكذا لأنه صادق ، وبه قال الشعبي والحكم والشافعي ، ولكن ما ذهب إليه ابن قدامة بعد ذلك أنه يرى أن هذا تغرير بالمشترى فإنه عسى أن لو علم أن بعض ما تحصلت به لأجل الصناعة لا يرغب فيه لعدم رغبته في ذلك ، فأشبه ما ينقص بالحيوان في مؤنته وكسوته وعلى المبتاع في خزنه ، أما ما يتعلق بالنقص والعيب فقد قال أبو الخطاب من الحنابلة : يحط أرش العيب من الثمن كمذهبنا ، والظاهر من مذهب أحمد أن الإخبار على وجهه أبلغ في الصدق وأقرب إلى البيان ونفى التغرير بالمشترى والتدليس عليه فلزمه ذلك كما لو اشترى شيئين بثمن واحد وقسَّط الثمن عليهما ، وقياس أرش الجناية عليه فهو بمنزلة ثمن جزء منه باعه ، وكقيمة أحد الثوبين إذا تلف أحدهما ، والنماء والكسب زيادة لم ينقص بها المبيع ، ولا هي عوض عن شيء منه ، فأما إن جنى المبيع ففداه المشترى لم يلحق ذلك بالثمن ولم يخبر به في المرابحة بغير خلاف نعلمه ، لأن هذا الأرش لم يزد به المبيع قيمة ولا ذاتًا ، وإنما هو مزيل لنقصه بالجناية والعيب الحاصل بتعلقها برقبته فأشبه الدواء المزيل لمرضه الحادث عند المشترى ، فأما الأدوية والمؤنة والكسوة وعمله في السلعة بنفسه أو عمل غيره له بغير أجرة فإنه لا يخبر بذلك في الثمن وجهًا واحدًا ، وإن أخبر بالحال على وجهه فحسن .

وقالت المالكية : إن ما ينوب البائع على السلعة ينقسم إلى ثلاثة أقسام : قسم يعد في أصل الثمن ويكون له حظ من الربح ، وقسم يعد في أصل الثمن ولا يكون له حظ من الربح ، وقسم لا يعد في أصل الثمن ولا يكون له حظ من الربح .

فأما الذى يحسبه في رأس المال ويجعل له حظًّا من الربح فهو ما كان مؤثرًا في عين السلعة مثل الخياطة والصبغ ، وأما الذى يحسبه في رأس المال ولا يجعل له حظًّا من الربح فما لا يؤثر في عين السلعة مما لا يمكن البائع أن يتولاه بنفسه كحمل المتاع من بلد إلى بلد وكراء البيوت التي توضع فيها ، وأما ما لا يحتسب فيه في الأمرين جميعًا فما ليس له تأثير في عين السلعة مما يمكن أن يتولاه صاحب السلعة بنفسه كالسمسرة والطي والشد . وقال أبو حنيفة : بل يجعل على ثمن السلعة كل ما نابه عليها . وقال أبو ثور : لا تجوز المرابحة إلا بالثمن الذى اشترى به السلعة فقط إلا أن يفصل ويفسخ عنده إن وقع قال : لأنه كذب لأنه يقول له : ثمن سلعة كذا وكذا وليس الأمر كذلك وهو عنده من باب الغش .

( فـرع ) :في كلام الإمام الكاساني في بدائع الصنائع في مذهب أبي حنيفة قال : ولو اشترى ثوباً بعشرة دراهم ورقمه اثنى عشر فباعه مرابحة على الرقم من غير بيان جاز إذا

كان الرقم معلوماً والربح معلوماً ولا يكون خيانة ، لأنه صادق لكن لا يقول : اشتريته بكذا لأنه يكون كاذباً فيه . وروى عن أبي يوسف أن المشترى إذا كان لا يعلم عادة التجار وعنده أن الرقم هو الثمن لم يبعه مرابحة على ذلك من غير بيان . وكذلك لو ورث مالا فرقمه ثم باعه مرابحة على رقمه يجوز لما قلنا ، ولو اشترى شيئاً ثم باعه بربح ثم اشتراه فأراد أن يبيعه مرابحة فإنه يطرح كل ربح كان قبل ذلك فيبيعه مرابحة على ما يبقى من رأس المال بعد الطرح ، فإن لم يبق منه شيء بأن استغرق الربحُ الثمنَ لم يبعه مرابحة وهذا عند أبي حنيفة ، وأما عند أبي يوسف ومحمد يبيعه مرابحة على الثمن الأخير من غير بيان ، ولا عبرة بالعقود المتقدمة ربح فيها أو خسر ، وبيان ذلك إذا اشترى ثوباً بعشرة فباعه بخمسة عشر ثم اشتراه بعشرة ، فإنه يبيعه مرابحة على خُمسةٍ عنده ، وعندهما يبيعه مرابحة على عشرة .

( وجه قولهما ) إن العقود المتقدمة لا عبرة بها لأنها ذهبت وتلاشت بنفسها وحكمها فأما العقد الأخير فحكمه قائم وهو الملك ، فكان هذا المعتبر فيبيعه على الثمن الأخير ، ولأبي حنيفة عليه الرحمة أن الشراء الأخير كما أوجب ملك الثوب ، فقد أكد الربح وهو خمسة ، لأنه كان يحتمل البطلان بالرد بالعيب أو بغيره من أسباب الفسخ ، فإذا اشترى فقد خرج عن احتمال البطلان فتأكد ، وللتأكد شبهة الإثبات فكان مشترياً للثوب وخمسه الربح بعشرة من وجه فكان فيه شبهة أنه اشترى شيئين ثم باع أحدهما مرابحة على ثمن الكل وذا لا يجوز من غير بيان لأن الشبهة في هذا الباب لها حكم الحقيقة ، ألا ترى أنه لو اشترى ثوبا بعشرة نسيئة ثم أراد أن يبيعه مرابحة على عشرة نقداً لم يبعه مرابحة من غير بيان احترازاً عن الشبهة لأن للأجل شبهة أن يقابله الثمن على ما مر فوجب التحرز عنه بالبيان كذا هذا ، فإذا باعه بعشرين ثم اشتراه بعشرة صار كأنه اشترى ثوباً وعشرةٍ بعشرة فيكون العشرة بالعشرة ، ويبقى الثوب خالياً عن العوض في عقد المعاوضة فيتمكن فيه شبهة الربا فلم يبعه مرابحة والله سبحانه وتعالى أعلم ا هـ ومن البدائع نقلته .

ولنا ما حكاه الماوردى بقوله :

فلو اشترى ثوباً بمائة درهم فوجد به عيباً وأخذ أرشه عشرة دراهم لم يجز أن يخبر بالمائة ولزمه أن يخبر بالتسعين بإحدى العبارات الثلاث ( التى سبق ذكرها فى أول الباب ) أن الأرش استرجاع جزء من الثمن قابل جزءاً فائتاً من البيع . وإن اشترى عبداً بمائة درهم فجنيت عليه جناية أخذ أرشها عشرة ففى قدر ما يخبر به عن ثمنه وجهان ( أحدهما ) يلزمه أن يخبر أن الثمن تسعون درهماً لأن أرش الجناية فى مقابلة جزء من العين فصارت

كأرش العيب ( والوجه الثاني ) يجوز له أن يخبر بأن الثمن مائة درهم لأن المأخوذ بأرش الجناية ليس يرتفع إلى العقد وإنما هو بسبب حادث بعد العقد فشابه الكسب ، وإن أخبر على الوجه الأول بأن الثمن تسعون درهماً ثم علم المشترى بحال الجناية فلا خيار له ، وإن أخبر على الوجه الثاني بأن الثمن مائة درهم ثم علم المشترى بحال الجناية فإن الخيار له .

ولكن لو اشترى حماراً فاستعمله أو ماشية فحلبها أو نخلا فأخذ ثمرها لم يلزمه إذا أخبر بالشراء أن يثبت منه قدر ما أخذ من الغلة والثمرة والنتاج واللبن ، بل له أن يخبر بجميع الثمن لا يختلف أصحابنا فيه ، لأنه إيجاد حادثة بعد العقد فلم يقابل شيئاً من الثمن إلا لبن التصرية فعليه أن يسقط قدر قيمته من الثمن لأنه مما يتعين عليه الثمن .

( **فائدة** ) : إذا اشترى مديون مأذون بعشرة وباعه من سيده بخمسة عشر أو بالعكس فإنه يرابح على عشرة ، لأن العقد بينهما وإن كان صحيحا ولكن له شبهة العدم ، لأن العبد ملكه ، وما في يده لا يخلو عن حقه ، فصار كأنه اشتراه للمولى بعشرة فيعتبر هذا لا غير . وقولنا « مديون » فمن باب أولى أن يرابحه مع عدم الدين لوجود ملك المولى فيه بالإجماع والمكاتب كالعبد المأذون له .

أما المضارب بالنصف لو شرى بعشرة وباع من رب المال بخمسة عشر يرابح رب المال اثنى عشر ونصفاً ، ويرابح بلا بيان لو أعورت المبيعة أو وطئت وهي ثيب ، أو أصاب الثوب قرض فأرة أو حرق نار ، فلا يجب عليه البيان عند أبي حنيفة . أى لا يجب أن يقول إنى شريتها سليمة بكذا فأعورت في يدى ، أو أصاب الثوب قرض فأرة مثلا ، لأن جميع ما يقابله الثمن قائم ، لأن الفائت وصف فلا يقابله شيء من الثمن إذا فات بلا صنع أحد ، هذا فيما يتعلق ببيان الثمن قبل العيب . أما العيب نفسه فيجب بيانه بالكتاب والسنة والإجماع لحديث العداء بن خالد الذى رواه الجماعة ، كتب لى رسول الله ﷺ : « هذا ما باع محمد رسول الله ﷺ العداء بن خالد بيع المسلم المسلم لا داء ولا خبثة ولا غائلة » . فيجب بيان العيب بغير أن يبين أنه اشتراه سليما بكذا من الثمن ثم أصابه العيب ، وهذا كله فيما إذا كان العيب يسيراً ، أما إذا كان العيب كبيراً كبراً يتغابن الناس فيه فإنه لا يجوز بيعه مرابحة . أما إذا وطئت وهى بكر أو تكسر الثوب من طيه ونشره لزم البيان ، وإن اشترى بنسيئة ورابح بلا بيان خيّر المشترى ، فإن أتلفه ثم علمه لزم كل ثمنه ، وكذا التولية . وهو أن يقول : ولنى ما اشتريته بالثمن . فقال : وليتك ، صح إذا كان الثمن معلوما لهما ، فإن جهله أحدهما لم يصح .

( **فائدة** ) : لو اشترى ثوبين صفقة كلا بخمسة لا يجوز بيع أحدهما مرابحة بخمسة بلا بيان ، لأنه لو كان واحداً جاز بيع نصفه مرابحة اتفاقا ، ولو باع بالزائد على الخمسة لا يجوز . ولا يصح بيع المنقول قبل قبضه ، ويصح في العقار ، خلافا لمحمد ابن الحسن من أصحاب أبي حنيفة . ومن اشترى كيليا لا يجوز له بيعه ولا أكله حتى يكيله . ويكفي كيل البائع بعد العقد بحضرة المشترى لا في غيبته ، ومثل ذلك الوزنى والعددى لا المذروع ولا المقيس بالأمتار أو الياردة ، فقد مر في كلام السبكي رحمه الله في عدم وجوب ذلك في الأثواب المنضدة المختومة لما يترتب على قياسها من تكسير وإتلاف ويتعلق الاستحقاق بكل ذلك فيرابح ويولى على كل ذلك إن زيد ، وعلى ما بقى إن حُطّ .

## قَالَ المصَنِّفُ رحِمَهُ الله تعَالَى

**( فصل ) : إذا قال : رأس المال مائة وقد بعتكه برأس المال وربح درهم في كل عشرة أو بربح ده يازده ، فالثمن مائة وعشرة ، وإن قال بعتك برأس المال ووضع ده يازده ، فالثمن أحد وتسعون درهما إلا جزءاً من أحد عشر جزءاً من درهم لأن معناه بعتك بمائة على أن أضع درهماً من كل أحد عشر درهما ، فسقط من تسعة وتسعين درهما تسعة دراهم ، لأنها تسع مرات أحد عشر ويبقى من رأس المال درهم فيسقط منه جزء من أحد عشر جزءاً فيكون الباقي أحداً وتسعين درهما إلا جزءاً من أحد عشر جزءاً من درهم . وإن قال : بعتك على وضع درهم من كل عشرة ففي الثمن وجهان : ( أحدهما ) أن الثمن أحد وتسعون درهما إلا جزءاً من أحد عشر جزءاً من درهم ، وهو قول الشيخ أبي حامد الاسفرايني رحمه الله ( والثاني ) أن الثمن تسعون درهما وهو قول شيخنا القاضي أبي الطيب الطبري وهو الصحيح لأن المائة عشر مرات عشرة ، فإذا وضع من كل عشرة درهما بقى تسعون ﴾ .**

( الشـرح ) : هذا الفصل مضى بعض ما يتضمنه مشروحاً في الفصلين السابقين وقوله : ( وربح درهم في كل عشرة أو بربح ده يازده ) فهذا جائز وكرهه أحمد وقد رويت كراهته عن ابن عمر وابن عباس ومسروق والحسن وعكرمة وسعيد بن جبير وعطاء بن يسار . وقال إسحاق : لا يجوز لأن الثمن مجهول حال العقد فلم يجز ، كما لو باعه بما يخرج به في الحساب . قال ورخص فيه سعيد بن المسيب وابن سيرين وشريح والنخعي والثوري والشافعي وأصحاب الرأي وابن المنذر . ولأن رأس المال معلوم فأشبه ما لو قال وربح عشرة

دراهم . ووجه الكراهة أن ابن عمر وابن عباس كرهاه ولم نعلم لهما فى الصحابة مخالفاً ، ولأن فيه نوعاً من الجهالة ، والتحرز عنها أولى . وهذه كراهة تنزيه والعقد صحيح ، والجهالة يمكن إزالتها بالحساب ، كما لو باعه صبرة كل قفيز بدرهم . وأما ما يخرج به فى الحساب فمجهول فى الجملة والتفصيل .

إذا ثبت هذا فنقول : متى باع شيئاً برأس ماله وربح عشرة ثم علم بتنبيه أو إقرار أن رأس ماله تسعون فالبيع صحيح ، لأنه زيادة فى الثمن ، فلم يمنع صحة العقد كالعيب وللمشترى الرجوع على البائع بما زاد فى رأس المال وهو عشرة وحطها من الربح وهو درهم فيبقى على المشترى بتسعة وتسعين درهما ، وبهذا قال الشافعى فى الجديد ، وبه قال الثورى وابن أبى ليلى : وقال أبو حنيفة : هو مخير بين الأخذ بكل الثمن أو يترك قياساً على المعيب .

وحكى الشافعى فى أحد قوليه أنه إذا باعه برأس ماله وما قدره من الربح ، فإذا بان رأس ماله قدراً كان مبيعاً به ، وبالزيادة التى اتفقا عليها ؛ والمعيب كذلك عند الحنابلة فإن له أخذ الأرش ، ثم المعيب لم يرض به إلا بالثمن المذكور ، وههنا رضى فيه برأس المال والربح المقرر . وهل للمشترى خيار ؟ فعند الشافعى فى أحد قوليه نعم لأن المشترى لا يأمن الخيانة فى هذا الثمن أيضاً ، ولأنه ربما كان له غرض فى الشراء بذلك الثمن بعينه لكونه حالفا أو وكيلا أو غير ذلك . والمنصوص عن أحمد أن المشترى مخير بين أخذ المبيع برأس ماله وحصته من الربح ، وبين تركه قولا واحداً . نقله حنبل . قال فى المغنى :

وظاهر كلام الخرقى أنه لا خيار له ( قلت ) وهو مخالف للإمام كما نقله حنبل والقول الآخر عند الشافعية لا ؛ لأنه رضيه بمائة وعشرة ، فإذا حصل له بتسعة وتسعين فقد زاده خيراً ، فلم يكن له خيار ، كما لو اشتراه على أنه معيب فبان صحيحاً ، أو أمى فبان صانعاً ، أو كاتباً ، أو وكل فى شراء معين بمائة فاشتراه بتسعين ، وأما البائع فلا خيار له ، لأنه باعه برأس ماله وحصته من الربح ، وقد حصل له ذلك .

وإذا اشترى سلعة وأراد بيعها فحط له بائعها من ثمنها بعد لزوم العقد أخبر بثمنها قبل أن يحط البائع منها . قال الشافعية وأصحاب أحمد وأبى حنيفة : له أن يخبر بالثمن الأول لا غير ، ولأن ذلك هبة من أحدهما للآخر لا يكون عوضا ، وقال أبو حنيفة : يلحق بالعقد ويخبر به فى المرابحة . أما إذا كان هذا الحط من مدة الخيار وقبل لزوم العقد وجب الإخبار به فى المرابحة باتفاق . وفى تغيير السلعة بنقص ، كأن تتغير بتلف بعضها أو بولادة أو عيب أو أخذ البائع بعضها كالصوف واللبن الموجود ونحو ذلك فإنه يخبر بالحال على

وجهه ، وإن أخذ أرش العيب أو الجناية أخبر بذلك على وجهه .

وقال أبو الخطاب من الحنابلة يحط أرش العيب من الثمن ويخبر بالباقي ، لأن أرش العيب عوض ما فات به ، فكان ثمن الموجود هو ما بقي ، وفي أرش الجناية وأرش العيب ، قال الشافعي : يحطمها من الثمن ويقول : تقوم عليَّ بكذا ، لأنه صادق فيما أخبر به ، فأشبه ما لو أخبر بالحال على وجهه .

فأما إم جنى المبيع ففداه المشترى لم يلحق ذلك بالثمن ولم يخبر به في المرابحة لأن هذا الأرش لم يزد به المبيع قيمة ، فأشبه الدواء المزيل لمرضه الحادث عند المشترى ، وإنما هو مزيل لنقصه بالجناية ، والعيب الحاصل بتعلقها برقبته فأشبه الدواء كما قلنا . وأما التغير بالزيادة فكالزيادة في نمائها وسمنها أو تعلم صنعة أو ولادة أو ثمرة مجتناة ، أو كسب عمل يدوى ؛ فهذا إن أراد أن يبيعها مرابحة أخبر بالثمن من غير زيادة لأنه القدر الذى اشتراها به .

وإن أخذ النماء المنفصل كالولد أو الثمرة المجتناة أو استخدام الأمة أو وطء الثيب أخبر برأس المال ولم يلزمه تبيين الحال لأن ذلك بمثابة الخدمة . وروى ابن المنذر عن أحمد أنه يلزمه تبيين ذلك كله ، وهو قول إسحق . وقال أصحاب الرأى فى الغلة يأخذها : لا بأس أن يبيع مرابحة وفى الولد والثمرة لا يبيع مرابحة حتى يبين ولأنه من موجب العقد . وعند ابن قدامة من الحنابلة أنه إن كان صادقا من غير تغرير جاز كما لو لم يزد ، ولأن الولد والثمرة نماء منفصل فلم يمنع من بيع المرابحة بدون ذكره كالغلة . وراجع ما سبق نقله عن الماوردى فى آخر شرح الفصل السابق .

## قَالَ المصنِّفُ رَحِمَهُ اللهُ تعَالَى

**( فصل ) : إذا أخبر أن رأس المال مائة وباع على ربح درهم فى كل عشرة ثم قال : أخطأت أو قامت البينة أن الثمن كان تسعين فالبيع صحيح . وحكى القاضى أبو حامد وجها آخر أن البيع باطل ، لأنه بان أن الثمن كان تسعين وأن ربحها تسعة ، وهذا كان مجهولا حال العقد ، فكان العقد باطلا ، والمذهب الأول ، لأن البيع عقد على ثمن معلوم ، وإنما سقط بعضه بالتدليس ، وسقوط بعض الثمن لا يفسد البيع كسقوط بعض الثمن بالرجوع بأرش العيب . وأما الثمن الذى يأخذه به ففيه قولان : ( أحدهما ) أنه مائة وعشرة ، لأن المسمى فى العقد مائة وعشرة ، فإذا بان تدليس من جهة البائع لم يسقط**

من الثمن شيء ، كما لو باعه شيئاً بثمن فوجد به عيبا . ( الثانى ) أن الثمن تسعة وتسعون ، وهو الصحيح ، لأنه نقل ملك يعتبر فيه الثمن الأول ، فإذا أخبر بزيادة وجب حط الزيادة كالشفعة والتولية ، ويخالف العيب ، فإن هناك الثمن هو المسمى فى العقد ، وههنا الثمن هو رأس المال وقدر الربح . وقد بان أن رأس المال تسعون والربح تسعة .

فإن قلنا : إن الثمن مائة وعشرة فهو بالخيار بين أن يمسك المبيع بالثمن وبين أن يفسخ لأنه دخل على أن يأخذ المبيع برأس المال . وهذا أكثر من رأس المال فثبت له الخيار . وإن قلنا : إن الثمن تسعة وتسعون فهل يثبت له الخيار ؟ اختلف أصحابنا فيه فمنهم من قال : فيه قولان ( أحدهما ) أن له الخيار ، لأنه إن كان قد أخطأ فى الخبر الأول لم يأمن أن يكون قد أخطأ فى الثانى ، وأن الثمن غيره ، وإن كان قد خان فى الأول فلا يأمن أن يكون قد خان فى الثانى ، فثبت له الخيار ( والقول الثانى ) وهو الصحيح أنه لا خيار له ، لأن الخيار إنما يثبت لنقص وضرر ، وهذا زيادة ونفع ، لأنه دخل على أن الثمن مائة وعشرة وقد رجع إلى تسعة وتسعين ، فلا وجه للخيار ، ومنهم من قال : إن ثبتت الخيانة بإقرار البائع لزم المشترى تسعة وتسعون ولا خيار له ، وإن ثبتت بالبينة فهل له الخيار أم لا ؟ فيه قولان ، لأنه إذا ثبتت بالإقرار دل على أمانته ، فلم يتهم فى خيانة أخرى ، وإذا ثبتت بالبينة كان متهما فى خيانة أخرى فثبت له الخيار . قال أصحابنا : القولان إذا كانت العين باقية ، فأما إذا تلفت العين فإنه يلزم البيع بتسعة وتسعين قولا واحداً ، لأنا جوزناه له فسخ البيع مع تلف العين رفعنا الضرر عنه وألحقناه بالبائع ، والضرر لا يزال بالضرر ، ولهذا لو هلك المبيع عنده ثم علم به عيبًا لم يملك الفسخ ، فإن قلنا : لا خيار له ، أو قلنا : له الخيار فاختار البيع فهل يثبت للبائع الخيار ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) يثبت له الخيار ، لأنه لم يرض إلا بالثمن المسمى وهو مائة وعشرة ، ولم يسلم له ذلك .

( والثانى ) لا خيار له لأنه رضى برأس المال وربحه وقد حصل له ذلك ﴾ .

( الشـرح ) : لو قال : اشتريت بمائة وباعه مرابحة ثم بان أنه اشتراه بتسعين بإقراره أو ببينة فالبيع صحيح على الصحيح ، فعلى هذا كذبه ضربان : خيانة وغلط . وفى الضربين قولان أظهرهما : يحكم بسقوط الزيادة وحصتها من الربح ، والثانى : لا تسقط ، فإن قلنا بالسقوط ففى ثبوت الخيار للمشترى طريقان ( أصحهما ) على قولين ( أظهرهما ) لا خيار ( والثانى ) يثبت . ( والطريق الثانى ) إن بان كذبه بالبيِّنة فله الخيار ، وإن بان بالإقرار فلا ، لأنه إذا ظهر بالبينة لا يؤمن خيانة أخرى . والإقرار يشعر بالأمانة ، فإن قلنا :

لا خيار أو قلنا به فأمسك بما بقى بعد الحط فهل للبائع خيار ؟ وجهان ، وقيل : قولان أصحهما : لا ، وقيل الوجهان فى صورة الخيانة .

وأما فى صورة الغلط فله الخيار قطعًا ، وإن قلنا بعدم السقوط فللمشترى الخيار إلا أن يكون عالمًا بكذب البائع فيكون كمن شترى معيبًا وهو يعلمه . وإذا ثبت الخيار فقال للبائع : لا تفسخ فإنى أحط عنك الزيادة . ففى سقوط خياره وجهان . وجميع ما ذكرناه إذا كان المبيع باقيا ، فأما إذا ظهر الحال بعد هلاك المبيع فقطع الماورد بسقوط الزيادة وربحها ، والأصح طرد القولين .

قال النووى : وهذا الذى قطع به الماوردى ، نقله صاحب المهذب والشاشى من أصحابنا مطلقًا . والله أعلم .

فإن قلنا بالسقوط فلا خيار للمشترى ، وأما البائع فإن لم يثبت له الخيار عند بقاء السلعة فكذا هنا ، وإلا فيثبت هنا ، وإن قلنا بعدم السقوط فهل للمشترى الفسخ ؟ وجهان ، أصحهما : لا كما لو علم العيب بعد تلف المبيع ، لكن رجع بقدر التفاوت وحصته من الربح كما يرجع بأرش العيب . ولو اشتراه بمؤجل فلم يبين الأجل لم يثبت فى حق المشترى الثانى ولكن له الخيار ، وكذا إذا ترك شيئًا مما يجب ذكره ، قال الغزالى إذا لم يخبر عن العيب ففى استحقاق حط قدر التفاوت القولان فى الكذب ــ ولم أرلغيره تعرضًا له ــ فإن ثبت الخلاف ، فالطريق على قول الحط النظر إلى القيمة وتقسيط الثمن عليها .

قلت : المعروف فى المذهب أنه لا حط بذلك ويندفع الضرر عن المشترى بثبوت الخيار . والله أعلم . هكذا أفاده النووى فى الروضة كأصلها للرافعى .

( فـرع ) : إذا كذب بالنقصان فقال : كان الثمن أو رأس المال أو ما قامت به السلعة مائة وباع مرابحة ثم قال : غلطت إنما هو مائة وعشرة فينظر إن صدقه المشترى فوجهان ( أحدهما ) يصح البيع كما لو غلط بالزيادة وبه قطع الماوردى والغزالى فى الوجيز وأصحهما عند الإمام والبغوى : لا يصح لتعذر إمضائه .

قلت : الأول : أصح وبه قطع المحاملى والجرجانى وصاحب المهذب هنا والشاشى وخلائق . والله أعلم .

فإن قلنا بالأول فالأصح : أن الزيادة لا تثبت لكن للبائع الخيار ، والثانى : أنها تثبت مع ربحها ، وللمشترى الخيار ، وإن كذبه المشترى فله حالان : أحدهما : أن لا يبين الغلط وجها محتملا ، فلا يقبل قوله ، ولو أقام بينة لم تسمع . فلو زعم أن المشترى عالم بصدقه

وطلب تحليفه أنه لا يعلم فهل له ذلك ؟ وجهان . قلت : أصحهما : له تحليفه ، وبه قطع الحاملي في المقنع وغيره . فإن قلنا : يحلفه فنكل ففي رد اليمين على المدعى وجهان .

قلت : أصحهما : ترد . والله أعلم .

وإذا قلنا : يحلف المشترى حلف على نفي العلم ، فإن حلف أمضى العقد على ما حلف عليه ، وإن نكل ورددنا اليمين فالبائع يحلف على القطع ، وإذا حلف فللمشترى الخيار بين إمضاء العقد بما حلف عليه ، وبين الفَسخ ، كذا أطلقوه . ومقتضى قولنا : إن اليمين المردودة مع نكول المدعى عليه كالإقرار ، أن يعود فيه ما ذكرنا في حالة التصديق .

الحال الثاني : أن يبين للغلط وجهًا محتملًا بأن يقول : إنما اشتراه وكيلي وأخبرت أن الثمن مائة فبان خلافه ، أو رد عليَّ منه كتاب فبان مزوَّرًا أو كنت راجعت جريدتي فغلطت من ثمن متاع إلى آخره ، فتسمع دعواه للتحليف . وقيل بطرد الخلاف في التحليف . فإن قلنا : لا يحلف أو تسمع بينته ، وإلا سمعت على الأصح .

إذا ثبت هذا فإذا زعم لبائع أنه ذكر أقل من الثمن الذى اشترى به غلطًا فإنه لا يكون له حق في الزيادة التي ادعاها ، ولكن إذا صدقه المشترى في قوله يكون للبائع الخيار في إمضاء العقد أو فسخه ، أما إذا كذبه المشترى فإذا بيَّن البائع وجهًا للغلط يحتمل وقوعه كأن قال : رجعت إلى الدفتر فوجدت ثمنه أكثر مما ذكرت أو نحو ذلك سمعت بينته إن كانت له بينة ، فإذا صدقته البينة يكون له ــ أي البائع ــ الخيار ولا تثبت له الزيادة . أما إذا لم يبين وجهًا محتملًا لغلطه فإن بينته لا تسمع مطلقًا ، وقيل لا تسمع بينته على أى حال سواء بين وجها محتملا أو لم يبين لتناقضه في قوله . والمعتمد الأول . وللبائع أن يحلف المشترى بأنه لا يعرف أن الثمن زائد عما ذكره البائع له أو لا . فإن أقر المشترى فإن الحكم يكون كما إذا صدقه فيثبت للبائع الخيار لا الزيادة ، وإن حلف بأنه لا يعرف مضى العقد على ما هو عليه فلا يكون لواحد منهما خيار ، وإن نكل عن اليمين ردت اليمين على البائع ، فإن حلف كان للبائع الخيار في أخذ السلعة بالثمن الذى حلف عليه البائع وبين ردها .

( فـرع ) : إذا ظهر كذب البائع في المرابحة بأن أخبر أنه اشتراها بمائة فظهر بالبرهان أو الإقرار أنه اشتراه بأقل فإن للمشترى الحق في إسقاط الزائد من أصل الثمن وما يقابله من الربح .

( فـرع ) : في مذاهب العلماء . قال علماء الحنفية : إذا ظهر كذبه ببرهان أو إقرار أو نكول عن اليمين فإن للمشترى الحق في أخذ المبيع بكل ثمنه الذى اشتراه به أو رده ، وله أن

يقتطع من الثمن الذى دفعه ما يزيد عليه كذبًا فى البيع بالتولية فقط ، أما المرابحة فليس له فيها إلا خيار رد البيع أو إمساكه كل الثمن ، وبعضهم يقول : إن له أن يقتطع ما زاد عليه فيها أيضًا ، فإذا باع ثوبًا بعشرة مع ربح خمسة واتضح أن ثمنه ثمانية لا عشرة فللمشترى أن ينقص اثنين من أصل الثمن وما يقابلهما من الربح وهو قرش ، وإذا هلك المبيع أو استهلكه المشترى أو حدث فيه عيب وهو عنده قبل رده سقط خياره ولزمه بكل الثمن .

وقالت المالكية : البائع فى المرابحة إن لم يكن صادقًا فهو إما أن يكون غاشًا أو كاذبًا أو مدلسًا . فأما الغاش فهو الذى يوهم أن فى السلعة صنعة موجودة يرغب فى وجودها ، وإن كان عدمها لا ينقص السلعة أو العكس بأن يوهم بأن السلعة جديدة واردة من معملها حديثا وهى قديمة لها زمن طويل عنده أو يوهم أن هذا الثوب وارد من معمل كذا وهو ليس كذلك بشرط ألا يكون ذلك منقصا لقيمة السلعة وإلا كان عيبا له الحكم المتقدم فى خيار العيب . أما حكم الغش المذكور فى المرابحة فهو أن المشترى بالخيار بين أن يمسك المبيع وبين أن يرده ، وأما الكاذب فهو الذى يخبر بخلاف الواقع فيزيد فى الثمن كأن يقول : إنه اشتراها بثلاثين مع أنه اشتراها بعشرين ، وفى هذه الحالة يكون للمشترى الحق فى أن يسقط ما زاده البائع عليه من الثمن وما يقابله من الربح ولا يلزمه المبيع إلا بذلك فإن لم يقبل البائع ذلك يكون المشترى مخيرًا بين إمساك المبيع ورده .

وإذا عرض على السلعة أمر يفوت ردها كنماء أو نقص أو نزل عليها السوق ففى حالة الغش يلزم المشترى بأقل الأمرين من الثمن والقيمة يوم قبضها ولا يقدر للسلعة ربح وفى حالة الكذب فإن المشترى يخير بين أن يأخذ السلعة بالثمن الحقيقى مع ربحه ، وبين أن يأخذها بقيمتها يوم قبضها إلا إذا زادت قيمتها عن ثمنها المكذوب وربحه ، فإنه لا يلزم بدفع الزيادة عند ذلك لأن البائع رضي بالثمن المكذوب فارتفاع قيمة السلعة لا يكسبه حقا خصوصا أنه زاد فى الثمن كذبًا ، وأما المدلس فهو الذى يعلم أن بالسلعة عيبا ويكتمه وحكم المدلس فى المرابحة حكمه فى غيرها . وقد تقدم فى مباحث الخيار من أن المشترى يكون بالخيار بين الرد ولا شىء عليه ، وبين إمساك المبيع ولا شىء له إلا أن بيع المرابحة إذا حصل فيه كذب أو غش أو تدليس فإنه يكون شبيها بالعيب الفاسد ، فإذا هلك المبيع قبل أن يقبضه المشترى لا يكون ملزمًا به بخلاف غيرها من بيع المزايدة أو المساومة فإنه إذا كان فيها كذب أو غش ونحوهما وهلكت قبل قبضها فإن ضمانها يكون على المشترى لمجرد العقد . وقال أصحاب أحمد بن حنبل : إذا بايع شيئًا تولية أو مرابحة ثم ظهر أنه كاذب فى الثمن فإن للمشترى الحق فى إسقاط ما زاده البائع كذبا فى التولية والمرابحة من أصل الثمن

وإسقاط ما يقابله من الربح في المرابحة وينقص الزائد مع المواضعة أيضا ، ويلزم البيع فى الباقى فلا خيار للمشترى بعد ذلك وإذا قال البائع : إننى غلطت فى ذكر الثمن لأنه أزيد مما ذكرت فالقول قوله مع يمينه بأن يطلب المشترى تحليفه فيحلف أنه لم يعلم وقت البيع أن ثمنها أكثر مما أخبر به ، وبعد حلف البائع يخير المشترى بين رد المبيع وبين دفع الزيادة التى ادعاها البائع . فإن نكل عن اليمين فليس له إلا ما وقع عليه العقد ورجح بعضهم أنه لا يقبل قول البائع بالزيادة إلا ببينة ما لم يكن معروفا بالصدق على الأظهر .

( فـرع ) : فى عرض ما مضى بإيجاز قاله ابن رشد فى بداية المجتهد : واختلفوا فيمن ابتاع سلعة مرابحة على ثمن ذكره ثم ظهر بعد ذلك إما باقراره وإما ببينة أن الثمن كان أقل والسلعة قائمة . فقال مالك وجماعة : المشترى بالخيار ، إما أن يأخذ بالثمن الذى صح أو يترك إذا لم يلزمه البائع وجب أخذها بالثمن الذى صح وإن ألزمه لزمه . وقال أبو حنيفة وزفر : بل المشترى بالخيار على الإطلاق ولا يلزمه الأخذ بالثمن الذى إن ألزمه البائع لزمه . وقال الثورى وابن أبي ليلى وأحمد وجماعة : بل يبقى البيع لازماً لهما بعد حط الزيادة ، وعن الشافعى القولان : القول بالخيار مطلقاً ، والقول باللزوم بعد الحط . فحجة من أوجب البيع بعد الحط أن المشترى إنما أربحه على ما ابتاع به السلعة لا غير ذلك ، فلما ظهر خلاف ما قال وجب أن يرجع إلى الذى ظهر كما لو أخذه بكيل معلوم فخرج بغير ذلك الكيل أنه يلزمه توفية ذلك الكيل ، وحجة من رأى أن الخيار مطلقاً تشبيه الكذب فى هذه المسألة بالعيب . أعنى أنه كما يوجب العيب بالخيار كذلك يوجب الكذب .

## قَالَ المصَنفُ رحِمَهُ اللهُ تعَالَى

**( فصــل ) : وإن أخبر أن الثمن مائة وربحه عشرة ، ثم قال : أخطأت والثمن مائة وعشرة لم يقبل قوله ، لأنه رجوع عن إقرار متعلق به حق آدمى فلم يقبل ، كما لو أقر له بدين . وإن قال : لى بينة على ذلك لم تسمع ، لأنه كذب بالأقرار السابق ببينته فلم تقبل .**

**فإن قال : أحلفوا لى المشترى أنه لا يعلم أن الثمن مائة وعشرة ، ففيه طريقان :**

**( أحدهما ) أنه إذا قال ابتعته بنفسى لم يحلف المشترى لأن إقراره يكذبه ، وإن قال ابتاعه وكيل لى فظننت أنه ابتاع بمائة وقد بان لى أنه ابتاع بمائة وعشرة حلف لأنه الآن لا يكذبه إقراره .**

**( والثانى ) أنه ينى على القولين فى يمين المدعى مع نكول المدعى عليه ، فإن قلنا إنه كالبينة لم يعرض اليمين ، لأنه إذا نكل حصلنا على بينة والبينة لا تسمع وإن قلنا : إنه كالإقرار عرضنا اليمين لأنه إذا نكل حصلنا على الإقرار ، وإقراره مقبول ﴾ .**

( الشـرح ) : صورة مسألة الكتاب فى رجل باع ثوباً مرابحة بربح فى العشرة واحداً وأخبر أن الثمن مائة درهم فأخذه المشترى بمائة وعشرة دراهم ثم عاد البائع فذكر أنه غلط فى إخبار الشراء وأن الثمن مائة وعشرون فللمشترى حالتان : حال يصدقه على ما ذكر من غلطه وحال يكذبه ، فإن صدقه على أن الثمن مائة وعشرون درهماً قيل للمشترى أنت بالخيار بين أن تأخذه بهذا الثمن وحصته من الربح ، وذلك مائة واثنان وثلاثون درهماً ، وبين أن تفسخ البيع فيه ، وإن كذبه فالقول المشترى ، فإن كان البائع حين أخبر فى الأول أن الثمن مائة ثم ذكر أنه اشتراه لنفسه لم تسمع له بينة بما ادعاه فى الثانى من الثمن أنه مائة وعشرون لأنه مكذب لنفسه بالقول الأول ، ومن حفظ عليه إكذاب بينته ردت عليه ولم يسمع منه ، فإن طلب البائع يمين المشترى على أن الثمن مائة درهم ففى جواز إحلافه طريقان أى وجهان مخرجان من اختلاف قولين فى يمين المدعى بعد نكول المدّعى عليه ، هل يجرى مجرى البينة ؟ أو يجرى مجرى الإقرار ؟ وجب إحلافه لأن المشترى لو أقر بما ادعاه البائع حين أخبر فى لأول بأن الثمن مائة درهم أخبر بذلك عن شراء وكيله أو عبده المأذون له فى التجارة ثم عاد فذكر أن الوكيل أخطأ وأن العبد غلط وأن الثمين مائة وعشرون ؛ فهل تسمع منه البينة بما ادعاه من ذلك ؟ على وجهين ( أحدهما ) لا تسمع بينته ، كما لو أقر أنه اشتراه لنفسه لا يتعدى كذبه بما تقدم من قوله ، فعلى هذا فى وجوب إحلاف المشترى وجهان ( والوجه الثانى ) أن بينة ما ادعاه مسموعة يحكم بها على المشترى ويجعل بالخيار بين أن يأخذه بالثمن الذى قامت البينة به ، وبحصته من الربح أو الفسخ ، فإن عدم البائع البينة كان له إحلاف المشترى وجهاً واحداً ، فإن حلف كان له أخذ الثوب بالثمن الأول وجصته من الربح وذلك مائة وعشرة دراهم ، فإن نكل ردت اليمين على البائع فإذا حلف قيل للمشترى أنت بالخيار فى أخذ الثوب بالثمن الثانى وحصته من الربح وذلك إثنان وثلاثون درهماً وبين أن تفسخ .

( فـرع ) : قال الشافعى : إذا باع الرجل سلعته مرابحة ثم أقام البينة أن ثمنها أكثر مما ذكره وأنه وهم فى ذلك وهى قائمة لا يسمع من تلك البينة لأنه كذبها وقال مالك : يسمع منها ويجبر المبتاع على ذلك الثمن . وهذا بعيد لأنه بيع آخر . وقال مالك فى هذه المسألة : إذا فاتت السلعة أن المبتاع مخيرَ بين أن يعطى فدية السلعة يوم قبضها أو أن

يأخذها بالثمن الذى صح ، فهذه هى مشهورات مسائلهم فى هذا الباب ، ومعرفة أحكام هذا البيع تنبنى في مذهب مالك على معرفة أحكام ثلاث مسائل وما تركب منها حكم مسألة الكذب وحكم مسألة الغش وحكم مسألة وجود العيب ، فأما حكم الكذب فقد تقدم . وأما حكم الرد بالعيب فهو حكمه فى البيع المطلق ، وأما حكم الغش عنده فهو تخيير للبائع مطلقاً وليس للبائع أن يلزمه البيع وإن حط عنه مقدار الغش كما له ذلك فى مسألة الكذب هذا عند ابن القاسم ، وأما عند أشهب فإن الغش عنده ينقسم قسمين قسم مؤثر فى الثمن وقسم غير مؤثر . فأما غير المؤثر فلا حكم له عنده وأما المؤثر فحكمه عنده حكم الكذب ، وأما التى تتركب فهى أربع مسائل كذب وغش ، وكذب وتدليس ، وغش وتدليس بعيب ، وكذب وغش وتدليس بعيب . وأصل مذهب ابن القاسم فيها أنه يأخذ بالذى بقى حكمه إن كان فات بحكم أحدهما أو بالذى هو أرجح له إن لم يفت حكم أحدهما إما على التخيير حيث يمكن التخيير أو الجمع حيث يمكن الجمع والله تعالى أعلم .

## مسائل فى المرابحة

( أولها ) إذا اشترى سلعة بثمن مؤجل وأراد بيعها مرابحة كان عليه فى إخبار الشراء أن يذكر تأجيل الثمن فإن لم يذكر تأجيله فقد نقل الماوردى فى الحاوى فى الجزء السادس من مخطوطة دار الكتب والوثائق تحت رقم ٨٢ ورقة ٢٢٨ مصورة فى خزانتى عن سفيان الثورى أن السلعة لو كانت باقية كان المشترى بالخيار ، وإن كانت تالفة لزمه الثمن حالاً ، وحكى عن أحمد وإسحاق أن للمشترى حبس الثمن عن البائع بقد ذلك الأجل ثم قال :

ومذهب الشافعى جواز البيع ويخير المشترى بين فسخ البيع أو إمضائه بالثمن الحال لأن الأجل ومؤنة المشترى لا يتعلق بزيادة ولا نقص .

( ثانيها ) قوله فى المرابحة : بعتك بكذا يقتضى أن يكون الربح من جنس الثمن الأول ولكن يجوز جعل الربح غير جنس الأصل .

ولو قال : اشتريت بكذا دولاراً وبعتك به وربح ريال على كل عشرة فالربح يكون من نقد البلد إلا إذا راج الريال رواج نقد البلد واشتد الطلب له ، ويكون الأصل مثل الثمن سواء كان من نقد البلد أو من نقد بلد أجنبى .

ثالثها) لو اتهب بغير عوض لم يجز بيعه مرابحة إلا أن يبين القيمة ويبيع بها مرابحة . ولو اتهب بشرط الثواب(۱) ذكره وباع به مرابحة ، وإذا أجر داراً لعبد أو نكحت على عبد أو خالعها على عبد أو صالح من دم عليه ، لم يجز بيع العبد مرابحة بلفظ الشراء ويجوز بلفظ قام عليّ ، ويدخل فى الإجارة أجرة مثل الدار وفى النكاح والخلع مهر المثل وفى الصلح الدية .

( رابعها ) اطلقوا على تصوير المرابحة فيما إذا قال : بعتك بما اشتريت وربح كذا وبما قام على ، ولم يذكروا فيه خلافاً ، وذكروا فيما إذا قال : أوصيت له بنصيب ابنى وجها أنه لا يصح ، وإنما يصح إذا قال : بمثل نصيب ابنى فكأنهم اقتصروا هنا على الأصح ، وإلا فلا فرق بين البابين .

( قلت ) هذا التأويل خلاف مقتضى كلامهم والفرق ظاهر ، فإن السابق إلى الفهم من قوله بما اشتريت أن معناه بمثل ما اشتريت وحذفه اختصار ولا يظهر هذا التقدير فى الوصية .

( خامسها ) فيما يطلق من الألفاظ فى المبيع وهى ستة :

« الأول » لفظ الأرض وفى معناها البقعة والساحة والعرصة ، فإذا قال : بعتك هذه الأرض وكان فيها ابنية وأشجار ــ نظرت إن قال : دون ما فيها من الشجر والبناء لم تدخل الأشجار والأبنية فى البيع ، وإن قال : بما فيها دخلت ، وكذا إن قال : بعتكها بحقوقها على الصحيح ، فإن أطلق ونص هنا أنها تدخل ، ونص فيما لو رهن الأرض وأطلق أنها لا تدخل ، وللأصحاب طرق ( أصحها ) عند الجمهور تقرير النصين ، ( والثانى ) فيهما قولان ( والثالث ) القطع بعدم الدخول فيهما ، قاله ابن سريج واختاره الإمام والغزالى وأفاده النووى فى الروضة ( سادسها ) الزرع ضربان ( الأول ) ما يؤخذ دفعة واحدة كالحنطة والشعير فلا يدخل فى مطلق بيع الأرض ، ويصح بيع الأرض المزروعة على المذهب ، كما لو باع داراً مشحونة بأمتعته . وقيل : يخرج على القولين فى بيع المستأجرة ــ فإذا قلنا بالمذهب ــ فللمشترى الخيار إن جهل الحال ، بأن كانت رؤية الأرض سابقة على البيع وإلا فلا ، وهل يحكم بمصير الأرض فى يد المشترى ودخولها فى ضمانه إذا خلا البائع بينه وبينها ؟

---

(۱) جرت عادة الناس فى بلادنا أنهم يهبون لبعضهم فى المناسبات كالزواج والولادة وتكون هذه الهبات مرادًا بها أن تعاد للواهب فى مناسبة أخرى وتكون فى عرف العامة كأنها ديون فى ذمتهم حتى إنهم يوصون بها عند موتهم لتكون ذمة الميت بريئة بانتقالها إلى أوليائه من بعده ، فهذه هى الهبة بقصد الثواب .

( وجهان ) أحدهما : لا ، لأنها مشغولة فأشبهت المشحونة بأمتعته .

( وأصحهما ) نعم ، لحصول تسليم الرقبة المبيعة ، ويخالف الدار ، فإن تفريغها ممكن في الحال وقد سبق فيها خلاف .

( فرع ) : إذا كان في الأرض جزراً أو فجل أو سلق أو ثوم لم يدخل في بيع الأرض كالحنطة . واعلم أن كل زرع لا يدخل عند الإطلاق لا يدخل ، وإن قال : بحقوقها لا يؤمر البائع بقطع زرعه في الحال ، بل له تركه إلى أوان الحصاد ، فعند وقت الحصاد يؤمر بالقطع والتفريغ ، وعليه تسوية الأرض وقلع العروق التي يضر بقاؤها الأرض كعروق الذرة تشبيها بما إذا كان في الدار أمتعة لا يتسع لها باب الدار فإنه ينقص ، وعلى البائع ضمانه .

( الضرب الثاني )(١) ما تؤخذ ثمرته مرة بعد أخرى في سنتين أو أكثر كالقطن الحجازي والنرجس والبنفسج فالظاهر من ثمارها عند بيع الأرض يبقى للبائع ، وفي دخول الأصول الخلاف السابق في الأشجار ، وحكي وجه في النرجس والبنفسج أنهما من الضرب الأول وأما ما يجز مراراً كالقث والقصب والهندباء والنعنع والكرفس والطرخون فتبقى جزتها الظاهرة عند البيع للبائع ، وفي دخول الأصول الخلاف . وعن الشيخ أبي محمد الجويني : القطع بدخولها في بيع الأرض ، وإذا قلنا بدخولها فيشترط على البائع قطع الجزة الظاهرة لأنها تزيد فيشتبه المبيع بغيره ، وسواء كان ما ظهر بالغاً أوان الجزّ أم لا . قال في التتمة القاضي أبو سعد المتولي : إلا القصب يكلف قطعه إلا أن يكون ما ظهر قدراً ينتفع به ، وكان في الأرض أشجار فهي كالقصب .

( سابعا ) وجرت بعض المصارف الإسلامية التي تحرم نظمها وقوانينها التعامل بالربا على نحو فيه تكلف واحتيال على تطويع عقد المرابحة ليدخل فيه من يريد خطاب ضمان لدى مؤسسة في الخارج يريد أن يستورد منها بضائع معمرة كالسيارات والثلاجات أو بضائع مستهلكه فإن المصرف يتولى سداد الثمن باسم العميل ثم إذا وردت البضائع استولى عليها ضماناً لما دفعه ثم يبيعها لمن اشتريت باسمه مرابحة ، وهذه صورة صحيحة من حيث الظاهر ولكنها مكروهة فهي أشبه بالعينة . وعقد العينة صحيح عندنا مع الكراهة ، وإن كان باطلا عند غيرنا وكان على المصرف إذا أراد أن يؤدي عملا كهذا أن يقوم به كوكيل لعميله في الاستيراد باسمه وفحص البضاعة والتخليص عليها ثم تسليمها لعميله نظير أجر عن هذه الوكالة التي بذل فيها مكاتبات واتصالات وتكليف مندوبيه ومراسليه في مصادر الواردات ومراكزها بالاتصال بها وسداد أثمانها ثم تكليف مندوبيه في الثغور للتخليص على البضائع وتسلمها فيكون عميله مدينا بثمن البضائع وما أنفقه المصرف عليها من نفقات ثم يقوّم خدماته التي أداها بأجْر يضيفه إلى مديونية عميله ، ويكون هذا الأجر متفقاً عليه بينهما

---

(١) راجع ( سادسا ) .

في العقد بعد وضوح قدر العمل الذي سيقوم به المصرف ، وهذا يبعد عن المصرف شبهةالاحتيال بتحويل من جاءت البضاعة باسمه إلى مشتر جديد يشتريها ممن جلبها لحسابه ، والذي تعاقد عليها باديء ذي بدء مع المصدر لها ، لأنه ـــ أعني المصرف ـــ تولى دفع ثمنها وقام بباقي الأعمال لتوصيلها إليه وفيه شميمة قرض جر نفعاً ، والسبب الذي جعل هذه المصارف تتجر في صورة واحدة أو صورتين كالمضاربة والقراض ، ضاربين عرض الحائط بباقي العقود الشرعية المتاحة التي لا بد أن يدخل كل صورة من صور التعامل المستحدثة تحت عقد من هاتيك العقود الشرعية كالوكالة والحوالة والجعالة وعقد المقاولة وعقد السمسار هو حداثة هذه النظم وحاجتها إلى نظرة واسعة من القائمين على رقابتها الشرعية حتى تقنع العملاء بوضوح العقود والابتعاد عن التكلف في تطويع الصور لتلائم ما لا يتلاءم معها شرعاً وقالت المالكية : ومنع للتهمة ما كثر قصده وشرح الخرشي هذه العبارة بقوله : أي ومنع كل(١) بيع جائز في الظاهر مؤد إلى ممنوع في الباطن للتهمة بأن يكون المتبايعان قصدا بالجائز في الظاهر التوصل إلى ممنوع في الباطن ، وذلك في كل ما كثر قصده للناس ، وفي بعض النسخ قصدا فيكون الفاعل ضميراً مستتراً في كثر عائداً إلى ( ما ) وقصداً تمييز محول عن الفاعل أي ما كثر القصد إليه ، ويحتمل النصب على الحال أي ما كثر حالة كونه مقصوداً كبيع وسلف بمنفعة أي كتهمة بيع وسلف ، وتهمة سلف بمنفعة فإن قصد الناس إلى ذلك يكثر فنزلت التهمة عليه كالنص عليه .

وقال ابن حزم في المحلى مسألة ١٥٠١ : « والقواعد في بيع الذهب بالذهب أو بالفضة وفي بيع الفضة بالفضة وفي سائر الأصناف الأربعة بعضها ببعض جائز ، تبايعا بعد ذلك أو لم يتبايعا ، لأن القواعد ليس بيعًا ، وكذلك المساومة أيضًا جائزة ، تبايعا أو لم يتبايعا ، لأنه لم يأت نهي عن شيء من ذلك ، وكل ما حرم علينا فقد فصل باسمه ، قال تعالى : ﴿ وقد فصَّل لكم ما حرَّم عليكم إلا ما اضطررتم إليه ﴾(٢) فكل ما لم يفصل لنا تحريمه فهو حلال بنص القرآن ، إذ ليس في الدين إلا فرض أو حلال أو حرام ، فالفرض مأمور به في القرآن والسنة ، والحرام مفصَّل باسمه في القرآن والسنة ، وما عدا هذين فليس فرضًا ولا حرامًا ، فهو بالضرورة حلال ، إذ ليس هنالك قسم رابع وهذا الذي قاله ابن حزم مقرر في جميع المذاهب فعند المالكية في كتابه المقدمات على المدونة : « البيوع الجائزة هي التي لم يحظرها الشرع ولا ورد فيها نهي لأن الله تعالى أباح البيع لعباده ، وأذن لهم فيه في غير ما آية من كتابه ، من ذلك قوله تعالى :

---

(١) الخرشي على مختصر خليل جـ ٥ ص ٩٣ .
(٢) الأنعام الآية ١١٩ .

﴿ وأحلَّ الله البيع وحرَّم الربا ﴾ ولفظ البيع عام لأن الاسم المفرد إذا دخل عليه الألف واللام صار من ألفاظ العموم ، واللفظ العام إذا ورد يحمل على عمومه إلا أن يأتى ما يخصصه ، فإن خص منه شيء بقى ما بعد المخصوص على عمومه أيضًا ، فيندرج تحت قوله تعالى ﴿ وأحلَّ الله البيع ﴾ كل بيع إلا ما خص منه بالدليل فبقى ما عداها على أصل الإباحة .

وعند الحنفية : نجد صاحب الهداية يقول فى باب المرابحة والتولية : « المرابحة نقل ما ملكه بالعقد الأول بالثمن مع زيادة ربح » والتولية : « نقل ما ملكه بالعقد الأول بالثمن الأول من غير زيادة ربح » قال : والبيعان جائزان لاستجماع شرائط الجواز ، والحاجة ماسة إلى هذا النوع من البيع ، لأن الغبى الذى لا يهتدى فى التجارة يحتاج إلى أن يعتمد فعل الذكى المهتدى ، وتطيب نفسه بمثل ما اشترى ، وبزيادة ربح فوجب القول بجوازهما ، ولهذا كان مبناها على الأمانة اهـ .

وقد قال الكمال بن الهمام : ولا يخفى أنه لا يحتاج إلى دليل خاص لجوازها بعد الدليل المثبت لجواز البيع مطلقًا بشروطه المعلومة هو دليل جوازها .

## عقد المرابحة فى البنوك الإسلامية

### فتوى الشيخ بدر لمتولى عبد الباسط

تقدم الأستاذ أحمد بزيغ الياسين رئيس مجلس إدارة بيت التمويل الكويتى بالسؤال التالى إلى الشيخ :

نرجو إفتاءنا فى مدى جواز قيامنا بشراء السلع والبضائع نقدًا بتكليف من الآخرين وبيعها لهم بالآجل وبأسعار أعلا من أسعارها النقدية ، ومثال ذلك أن يرغب أحد الأشخاص فى شراء سلعة أو بضاعة معينة لكنه لا يستطيع دفع ثمنها نقدًا فيطلب منا شراءها له ، ودفع ثمنها نقدًا ثم بيعها عليه بالآجل مقابل ربح معين متفق عليه مسبقًا ؟

فأجاب الشيخ قائلا :

إن ما صدر من طالب الشراء يعتبر وعدًا ، ونظرًا لأن الأئمة اختلفوا فى هذا الموعد هل هو ملزم أم لا ؟ فإنى أميل إلى رأى ابن شبرمة رضى الله عنه الذى يقول : إن كل وعد بالتزام لا يحل حرامًا ولا يحرم حلالا ، يكون وعدًا ملزمًا قضاء وديانة .

وهذا ما تشهد له ظواهر النصوص القرآنية والأحاديث النبوية ، والأخذ بهذا المذهب

أيسر على الناس ، والعمل به يضبط المعاملات ، ولهذا ليس هناك مانع من تنفيذ مثل هذا الشرط والله ولى التوفيق ، صدرت هذه الفتوى فى الرابع من جمادى الآخرة عام ١٣٩٩ هـ .

## فتوى مؤتمر العلماء بالمصرف الإسلامى بدبى

اجتمع فى هذا المؤتمر تسعة وخمسون عالمًا من شتى أنحاء العالم الإسلامى وعرض على المؤتمر المسألة التالية :

يطلب المتعامل من المصرف شراء سلعة يحدد جميع أوصافها ويحدد من المصرف الثمن الذى سيشتريها به المتعامل من البنك بعد إضافة الربح الذى يتفق عليه بينهما .

فجاءت توصية المؤتمر بما يلى :

إن هذا التعامل يتضمن وعدًا من عميل المصرف بالشراء فى حدود الشروط المنوه عنها ووعدًا آخر من المصرف بإتمام هذا البيع بعد الشراء طبقًا للشروط .

إن مثل هذا الوعد ملزم للطرفين قضاءً طبقًا لأحكام المذهب المالكى ، وهو ملزم للطرفين ديانة طبقًا لأحكام المذاهب الأخرى ، وما يلزم ديانة يمكن الإلزام به قضاءً إذا اقتضت المصلحة ذلك ، وأمكن القضاء والتدخل فيه .

## فتوى مؤتمر المصرف الإسلامى الثانى بالكويت

اجتمع هذا المؤتمر بمدينة الكويت من ٦ إلى ٨ من جمادى الآخرة سنة ١٤٠٣ ، وشاركت فيه اثنتا عشرة مؤسسة مالية إسلامية وحضره عدد من كبار العلماء ، وقدمت فيه مجموعة من الأبحاث ، وبعد مناقشتها واجتماع لجنة العلماء المحكمين صدرت عن المؤتمر عدة توصيات ، يتعلق بهذا الموضوع التوصيتان الثامنة والتاسعة ونصهما :

٨ — يقرر المؤتمر أن المواعدة على بيع المرابحة للآمر بالشراء بعد تملك السلعة المشتراة وحيازتها ثم بيعها لمن أمر بشرائها بالربح المذكور فى الموعد السابق هو أمر جائز شرعًا ، طالما(١) كانت تقع على المصرف الإسلامى مسئولية الهلاك قبل التسليم ، وتبعه الرد فيما يستوجب الرد بعيب خفى .

---

(١) طالما هنا جاءت شرطية على معنى ما دامت وورودها بهذا المعنى خطأ واضح ، وإنما تأتى طالما على صورتها ومعناها من كونها مركبة من كلمتين طال ما فتأتى صحيحة على قولك طالما نصحتك ، وطالما سعيت إليك ، وطالما أساء فلان التصرف وهكذا .

وأما بالنسبة للوعد وكونه ملزمًا للآمر أو المصرف أو كليهما ، فإن الأخذ بالإلزام أمر مقبول شرعًا ، وكل مصرف مخير في الأخذ بما يراه في مسألة القول بالإلزام حسبما تراه هيئة الرقابة الشرعية لديه .

٩ ـــ يرى المؤتمر أن أخذ العربون في عمليات المراجعة وغيرها جائز بشرط أن لا يحق للمصرف أن يستقطع من العربون المقدم إلا بمقدار الضرر الفعلي المتحقق عليه من جراء النكول .

## فتوى سماحة الشيخ عبد العزيز بن باز

١٦ من جمادى الآخرة ١٤٠٢

السؤال

إذا رغب عميل البنك الإسلامي شراء بضاعة ما تكلفتها ألف ريال سعودي وأراها البنك الإسلامي ، أو وصفها له ووعده بشرائها منه مرابحة بالأجل لمدة سنة بربح قدره مائة ريال سعودي لتكون القيمة الكلية ألفًا ومائة ريال سعودي وذلك بعد أن يشتريها البنك من مالكها بدون إلزام العميل بتنفيذ وعده المذكور أو المكتوب ، فما رأيكم في هذه المعادلة ؟ وجزاكم الله خيرًا .

فأجاب الشيخ بما يلي :

**والجواب** : إذا كان الواقع ما ذكر في السؤال فلا حرج في المعاملة المذكورة إذا استقر المبيع في ملك البنك الإسلامي وحازه إليه من ملك بائعه لعموم الأدلة الشرعية .

وفق الله الجميع لما يرضيه .

وأنا إلى الفتوى الأخيرة أميل ، وإلى الأخذ بها تشد الأيدي حيث تنتفي منها كل صور الشبهات التي تعتري الفتاوى السابقة خصوصًا فتوى الشيخ بدر المتولي الذي ترضّى فيها على ابن شبرمة بما يوهم أنه صحابي دون أن يذكر تاريخ ميلاده ووفاته وهو من الطبقة الخامسة مات سنة ١٤٤ هـ .

## قالَ المُصنِّفُ رحِمَهُ الله تعالَى

# باب النَّجَش

**والبيع على بيع أخيه وبيع الحاضر للبادى وتلقِّى الركبان والتسعير والاحتكار .**

**﴿ ويحرم النجش وهو أن يزيد فى الثمن ليغر غيره والدليل عليه ما روى ابن عمر أن النبى ﷺ « نهى عن النجش » ولأنه خديعة ومكر ، فإن اغتر الرجل بمن ينجش فابتاع فالبيع صحيح ، لأن النهى لا يعود إلى البيع فلم يمنع صحته ، كالبيع فى حال النداء ، فإن علم المبتاع بذلك نظرت فإن لم يكن للبائع فيه صنع لم يكن للمبتاع الخيار لأنه ليس من جهة البائع تدليس . وإن كان النجش بمواطأة من البائع ففيه قولان : ( أحدهما ) أن له الخيار بين الإمساك والرد ، لأنه دلَّس عليه فثبت له الرد ، كما لو دلَّس عليه بعيب ( والثانى ) لا خيار له ، لأن المشترى فرط فى ترك التأمل وترك التفويض إلى من يعرف ثمن المتاع ﴾ .**

**الشرح** : حديث ابن عمر متفق عليه وهذا الباب يشتمل على الأنواع الآتية :

( النجش ) وهو فى اللغة بفتح النون وسكون الجيم بعدها شين معجمة وقد تفتح الجيم وهو تنفير الصيد واستثارته من مكانه ليصاد يقال : نجشت الصيد أنجشه ـــ من باب قصر ـــ وفى الشرع الزيادة فى السلعة ويقع ذلك بمواطأة البائع فيشتركان فى الاثم ، ويقع ذلك بغير علم المشترى ، فيستفيد الناجش ، وقد يختص به البائع ، كمن يخبر بأنه اشترى سلعة بأكثر مما اشتراها به ليغر بذلك غيره وقال ابن بطال الركبى فى شرح غريب المهذب : الناجش الذى يحوش الصيد والنجش أن تزيد فى البيع ليقع غيرك وليس من حاجتك ، وفى الحديث « لا تناجشوا » وقال ابن قتيبة : النجش الختل والخديعة ـــ وفى القاموس : النجش أن يواطىء رجلا إذا أراد بيعاً أن يمدحه قال الشافعى : النجش أن يحضر السلعة تباع فيعطى بها الشيء وهو لا يريد شراءها ليقتدى به السّوام ، فيعطون بها أكثر مما كانوا يعطون لو لم يسمعوا ســومه ، وقال ابن قتيبــة : النجش الختل والخديعة ومنه قيل للصائد ناجش ، لأنه يختل الصيد .

وقال ابن بطال : أجمع العلماء على أن الناجش عاص بفعله ، واختلفوا فى البيع إذا وقع على ذلك : ونقل ابن المنذر عن طائفة من أهل الحديث فساد ذلك البيع إذا وقع على

ذلك ، وهو قول أهل الظاهر ، ورواية عن مالك وهو المشهور عند الحنابلة إذا كان بمواطأة البائع أو صنعته ، والمشهور عند المالكية فى مثل ذلك ثبوت الخيار وهو قول الحنفية ، وقد اتفق أكثر العلماء على تفسير النجش فى الشرع بما تقدم ، وقد فسره ابن عبد البر وابن حزم وابن العربى بأن تكون الزيادة المذكورة فوق ثمن المثل ووافقهم على ذلك بعض المتأخرين من الشافعية وهو تقييد للنص بغير مقتض للتقييد .

قال ابن رشد : وأما نهيه ﷺ عن النجش فاتفق العلماء على منع ذلك وأن النجش هو أن يزيد أحد فى سلعة وليس فى نفسه شراؤها يريد بذلك أن ينفع البائع ويضر المشترى . واختلفوا إذا وقع هذا البيع فقال أهل الظاهر : هو فاسد وقال مالك : هو كالعيب والمشترى بالخيار إن شاء أن يرد رد وإن شاء أن يمسك أمسك . وقال أبو حنيفة والشافعى : إن وقع أثم وجاز البيع وسبب الخلاف هل يتضمن النهى فساد المنهى عنه وإن كان النهى ليس فى نفس الشيء بل من خارج فمن قال يتضمن فسخ البيع لم يجزه ومن قال : ليس يتضمن أجازه والجمهور على أن النهى إذا ورد لمعنى فى المنهى عنه يتضمن الفساد مثل النهى عن الربا والغرر ، وإذا ورد الأمر من خارج لم يتضمن الفساد ويشبه أن يدخل فى هذا الباب نهيه عليه الصلاة والسلام عن بيع الماء لقوله ﷺ فى بعض ألفاظه إنه نهى عن بيع فضل الماء ليمنع به الكلأ وقال أبو بكر بن المنذر : ثبت أن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم « نهى عن بيع الماء ، ونهى عن بيع فضل الماء ليمنع به الكلأ » وقال : « لا يمنع وهو بئر ، ولا بيع ماء » واختلف العلماء فى تأويل هذا النهى فحمله جماعة من العلماء على عمومه فقالوا : لا يحل بيع الماء بحال كان من بئر أو غدير أو عين فى أرض مملكة أو غير مملكة غير أنه إن كان متملكا كان أحق بمقدار حاجته منه ، وبه قال يحيى بن يحيى قال : أربع لا أرى أن يمنعن : الماء والنار والحطب والكلأ . وبعضهم خصص هذه الأحاديث لمعارضة الأصول لها ، وهو أنه لا يحل مال أحد إلا بطيب نفس منه كما قال عليه الصلاة والسلام وانعقد عليه الإجماع .

والذين خصصوا هذا المعنى اختلفوا فى جهة تخصيصه فقال قوم : معنى ذلك أن البئر يكون بين الشريكين يسقى هذا يوماً وهذا يوماً ، فيروى زرع أحدهما فى بعض يومه ولا يروى فى اليوم الذى لشريكه زرعه ، فيجب عليه أن لا يمنع شريكه من الماء بقية ذلك اليوم ، وقال بعضهم : إنما تأويل ذلك فى الذى يزرع على مائه فتنهار بئره ولجاره فضل أنه ليس لجاره أن يمنعه فضل مائه إلى أن يصلح بئره ، والتأويلان قريبان ووجه التأويلين أنهم حملوا المطلق فى هذين الحديثين على المقيد ، وذلك أنه نهى عن بيع الماء مطلقاً ثم نهى

عن منع فضل الماء فحملوا المطلق فى هذا الحديث على المنقيد وقالوا : الفضل هو الممنوع فى الحديثين .

وأما مالك فأصل مذهبه أن الماء متى كان فى أرض متملكة منبعه فهو لصاحب الأرض له بيعه ومنعه ، إلا أن يرد عليه قوم لائمن معهم ويخاف عليهم الهلاك ، وحمل الحديث على آبار الصحراء التى تتخذ فى الأرضين غير المتملكة فرأى أن صاحبها ـــ أعنى الذى حفرها ـــ أولى بها ، فإذا روت ماشيته ترك الفضل للناس ، وكأنه رأى أن البئر لا تتملك بالإحياء .

ومن هذا الباب التفرقة بين الوالدة وولدها لثبوت قوله ﷺ « من فرق بين والدة وولدها فرق الله بينه وبين أحبته يوم القيامة » أخرجه أحمد فى مسنده والترمذى فى جامعه والحاكم فى المستدرك عن أبى أيوب الأنصارى رضى الله عنه .

واختلفوا من ذلك فى موضعين فى وقت جواز التفرقة ، وفى حكم البيع إذا وقع ، فأما حكم البيع فقال مالك : يفسخ . وقال الشافعى وأبو حنيفة : لايفسح وأثم البائع والمشترى . وسبب الخلاف هل النهى يقتضى فساد المنهى إذا كان لعلة من خارج .

وأما الوقت الذى ينتقل فيه المنع إلى الجواز فقال مالك : حد ذلك الإثغار ، وقال الشافعى : حد ذلك سبع سنين أو ثمان ، وقال الأوزاعى : حده فوق عشر سنين وذلك أنه إذا نفع نفسه واستغنى فى حياته عن أمه ، ويلحق بهذا الباب إذا وقع فى البيع غبن لا يتغابن الناس بمثله هل يفسخ البيع أم لا ، فالمشهور فى المذهب أنه أن لا يفسخ ، وقال عبد الوهاب : إذا كان فوق الثلث رد وحكاه عن بعض أصحاب مالك ، وجعله على الصلاة والسلام الخيار لصاحب الجلب إذا تلقى خارج المصر دليل على اعتبار الغبن ، وكذلك ما جعل لمنقذ بن حبان من الخيار ثلاثاً لما ذكر له أنه يغبن فى البيوع ، ورأى قوم من السلف الأول أن حكم الوالد فى ذلك حكم الوالدة وقوم رأوا ذلك فى الإخوة . هكذا أفاده ابن رشد فى بداية المجتهد ونهاية المقتصد .

وقال ابن العزبى بعد أن ذكر بيان مالك رضى الله عنه أن النجش أن تعطيه فى سلعته أكثر من ثمنها وليس فى نفسك اشتراؤها ليقتدى بك غيرك :

والذى عندى إن بلغها به الناجش قيمتها ورفع الغبن عن صاحبها فهو مأجور ولا خيار لمبتاعها قال الخرشى : وكان بالكتبيين بتونس رجل مشهور بالصلاح عارف بالكتب يستفتح للدلالين ما ينون عليه فى الدلالة ولا غرض له فى الشراء ، فهو جائز على تفسير مالك واختاره ابن العربى لا على ظاهر تفسير المازرى ثم حصل فيمن لم يزد على القيمة

لمنع الظاهر قول الأكثر ، والجواز لدليل قول مالك :

والاستحباب لابن العربى واستبعدا ابن عبد السلام إن كان لا يريد الشراء لإتلافه مال المشترى وإلا فليس بناجش وقال الخرشى : واللام فى قوله : ليغر للعافية والمآل للتعليل ، والنهى يتعلق بالبائع حيث علم بالناجش وإن لم يعلم به تعلق بالناجش فقط فإن علم البائع بالناجش ولم ينكره ولم تزجره فللمشترى رد المبيع مطلقاً ، فإن كان المبيع قائماً رد ذاته وإن فات فله دفع القيمة يوم القبض وله الماسك به بالثمن أى ثمن النجش وحينئذ فقوله : وإن فات فالقيمة ليس المراد منها أنها متحتمة بل إن أرادها .

## قَالَ المصَنِّفُ رحِمَهُ اللهُ تعَالى

**﴿ فصـل : ويحرم أن يبيع على بيع أخيه ، وهو أن يجيء إلى من اشترى شيئاً فى مدة الخيار فيقول : افسخ فإنى أبيعك أجود منه بهذا الثمن ، أو أبيعك مثله بدون هذا الثمن ، لما روى أبو هريرة رضى الله عنه أن النبى ﷺ قال : « لا يبع الرجل على بيع أخيه » ولأن فى هذا إفساداً وإنجاشا فلم يحل ، فإن قبل منه وفسخ البيع واشترى منه صح البيع ، لما ذكرناه فى النجش ﴾ .**

( الشـرح ) : وأما حديث أبى هريرة فهو متفق عليه ، وللنسائى : من طريق ابن عمر « لا يبع أحدكم على بيع أخيه حتى يبتاع أو يذر » وفى رواية أحمد عن ابن عمر « لا يبع أحدكم على بيع أخيه ولا يخطب على خطبة أخيه إلا أن يأذن له » وقد تتابعت أحاديث النهى عن أبى هريرة عند الشيخين وعن عقبة بن عامر عند مسلم وقوله : ( لا يبع ) الأكثر بإثبات الياء على أن لا نافية ، ويحتمل أن يكون استثناء من الحكمين ، ويحتمل أن يختص بالأخير ، والخلاف فى ذلك وبيان الراجح مستوفى فى الأصول .

ويدل على الثانى فى خصوص هذا المقام رواية البخارى التى ذكرناها ( قوله ) « لا يخطب الرجل إلخ » فسيأتى الكلام على الخطبة فى المناكحات إن شاء الله تعالى .

( أما حكم المسألة ) فإن السوم على سوم غيره والبيع على بيع غيره محرم عندنا باتفاق الأصحاب على أنه يدخل فى مفهوم أخيه المسلمون وأهل الذمة على سبيل التغلب وقالوا : إنه لو خطب كتابى ، كتابية فإنه لا يحل للمسلم خطبتها بمقتضى هذا النهى وكرهه أبو حنيفة كراهة تحريم مع الصحة حيث أخرجه عن حكم الفاسد مع اشتراكهما فى حكم

المنع الشرعي والإثم ، وذلك أنه دون الفاسد من حيث صحته وعدم فساده ، لأن النهي باعتبار معنى مجاور للبيع لا في صلبه ولا في شرائط صحته ، ومثل هذا النهي لا يوجب الفساد بل الكراهية كما في الدر ، وفيها أنه أيضاً أنه لا يجب فسخه ، ويملك المبيع قبل القبض ويجب الثمن لا القيمة لكن في النهر عن النهاية أن فسخه واجب على كل منهما أيضاً صوناً لهما عن المحظور وعليه مشى الشارح(١) .

قال : والسوم على سوم غيره وكذا البيع على بيع غيره ففي الصحيحين من حديث ابن عباس : ( نهى رسول الله ﷺ عن تلقي الركبان ولا يبع حاضر لباد ) وفي صحيح البخاري وسنن أبي داود والنسائي من حديث أبي هريرة قال : قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم « لا تلقوا الركبان للبيع ولا يبع بعضكم على بيع بعض ، ولا تناجشوا ، ولا يبع حاضر لباد ، ولا تصروا الغنم ومن ابتاعها فهو بخير النظرين بعد أن يحلبها إن رضيها أمسكها وإن سخطها ردها وصاعاً من تمر » .

قال ابن عابدين : وصورة السوم أن يتراضيا بثمن ويقع الركون به فيجيء آخر فيدفع للمالك أكثر أو مثله ، وصورة البيع أن يتراضيا على ثمن سلعة فيقول آخر : أنا أبيعك مثلها بأنقص من هذا الثمن ، وقوله في الدر المختار ( بل لزيادة التنفير ) قال في رد المحتار : لأن السوم على السوم يوجب إيحاشاً وإضراراً وهو في حق الأخ أشد منعاً قال في : كقوله في الغيبة : « ذكرك أخاك بما يكره إذ لا خفاء في منع غيبة الذمي . وقد « باعَ النبي ﷺ قدحاً وحِلْساً بيع من يزيد » رواه أصحاب السنن الأربعة في حديث مطول ذكره في الفتح . وفي المصباح الحلس كساء يجعل على ظهر البعير تحت رحله جمعه أحلاس كحمل وأحمال ، والحلس بساط يبسط في البيت .

## قَالَ المصَنِّفُ رحِمَهُ الله تعَالَى

**( فصل ) : ﴿ ويحرم أن يدخل على سوم أخيه ، وهو أن يجيء إلى رجل أنعم لغيره في بيع سلعة بثمن فيزيده ليبيع منه ، أو يجيء إلى المشتري فيعرض عليه مثل السلعة بدون ثمنها أو أجود منها بذلك الثمن ، لما روى أبو هريرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال : « لا يخطب الرجل على خطبة أخيه ، ولا يسم على سوم أخيه » ولأن في ذلك إفساداً**

(١) ابن عابدين جـ ٤ ص ١٣١ ، ١٣٢

**أيضاً وإنجاشًا فلم يحل ، فأما إذا جاء إليه فطلب منه متاعاً فلم ينعم له جاز لغيره أن يطلبه ، لأنه لم يدخل على سومه وإن طلبه منه فسكت ولم يظهر منه رد ولا إجابة ففيه قولان ( أحدهما ) يحرم ( والثانى ) لا يحرم ، كالقولين فى الخطبة على خطبة أخيه وأما إذا عرضت السلعة فى النداء جاز لمن شاء أن يطلبها ويزيد فى ثمنها ، لما روى أنس رضى الله عنه « عن رجل من الأنصار أنه أصابه جهد شديد هو وأهل بيته ، فأتى رسول الله ﷺ وذكر ذلك له فقال : « ما عندى شىء اذهب فأتنى بما كان عندك » فذهب فجاءه بحلس وقدح ، فقال : يا رسول الله هذا الحلس والقدح . فقال : « من يشترى هذا الحلس والقدح ؟ » فقال رجل : أنا آخذهما بدرهم ، فقال : « من يزيد على درهم ؟ » فسكت القوم قال : « من يزيد على درهم ؟ » فقال رجل : أنا آخذهما بدرهمين . قال : « هما لك » ، ثم قال : « إن المسألة لا تحل إلا لثلاثة : لذى دم موجع ، أو فقر مدقع ، أو غرم مفظع » ؛ ولأن فى النداء لا يقصد رجلا بعينه ، فلا يؤدى إلى النجش والإفساد » .**

( **الشرح** ) : حديث أبى هريرة رضى الله عنه رواه مسلم بلفظ : « لا يخطبِ الرجل على خطبة أخيه ولا يسوم على سومه ، ولا تنكح المرأة على عمتها ، ولا على خالتها ، ولا تسأل المرأة طلاق أختها لتكفئ صحفتها ولْتُنْكِح ، فإنما لها ما كتب الله لها » وأما حديث أنس فقد رواه أحمد والترمذى وحسَّنه وقال : لا نعرفه إلا من حديث الأخضر بن عجلان عن أبى بكر الحنفى عنه ، وأخرجه أيضًا أبو داود والنسائى ، وأعلَّه ابن القطان بجهل حال أبى بكر الحنفى ، والحنفى هنا نسبة إلى بنى حنيفة لا إلى المذهب ، ونقل عن البخارى أنه قال : لم يصح حديثه ، ولفظ الحديث عند أبى داود وأحمد: « أن النبى ﷺ نادى على قدح وحلس لبعض أصحابه فقال رجل : هما علىَّ بدرهم ، ثم قال آخر : علىَّ بدرهمين » وفيه : « إن المسألة لا تحل إلا لأحد ثلاثة » .

والحِلْس بكسر الحاء المهملة وسكون اللام : كساء رقيق يكون تحت برذعة البعير قاله الجوهرى ، والحلس البساط أيضًا ومنه حديث : « كن حلس بيتك حتى يأتيك يد خاطئة أو ميتة قاضية » كذا فى النهاية لابن الأثير :« فيمن يزيد » ؟ فيه دليل على الصفة التى فعلها النبى ( ﷺ ) .

وحكى البخارى عن عطاء أنه قال : أدركت الناس لا يرون بأسا فى بيع المغانم فيمن يزيد ، ووصله ابن أبى شيبة عن عطاء ومجاهد ، وروى هو وسعيد بن منصور عن مجاهد قال : لا بأس ببيع من يزيد ، وكذلك كانت تباع الأخماس ، وقال الترمذى عقب حديث

أنس المذكور : والعمل على هذا عند بعض أهل العلم لم يروا بأسًا ببيع من يزيد فى الغنائم والمواريث ، وقال ابن العربى : لا معنى لاختصاص الجواز بالغنيمة والميراث فإن الباب واحد والمعنى مشترك .

قال الإمام الشوكانى : ولعلهم جعلوا تلك الزيادة التى زادها ابن خزيمة وابن الجارود والدارقطنى قيدًا لحديث أنس المذكور ولكن لم ينقل أن الرجل الذى باع عنه ﷺ القدح والحلس كانا معه من ميراث أو غنيمة فالظاهر الجواز مطلقًا ، إما لذلك وإما لإلحاق غيرهما بهما ويكون ذكرهما خارجا مخرج الغالب على ما كانوا يعتادون البيع فيه مزايدة ، وممن قال باختصاص الجواز بهما الأوزاعى وإسحاق .

ثم قال الشوكانى رحمه الله تعالى : وروى عن النخعى أنه كره بيع المزايدة ، واحتج بحديث جابر الثابت فى الصحيح أنه ﷺ قال فى مدبر : « من يشتريه منى ؟ فاشتراه نعيم ابن عبد الله بثمانمائة درهم » واعترضه الإسماعيلى فقال ليس فى قصة المدبر بيع المزايدة ، فإن بيع المزايدة أن يعطى به واحدا ثمنًا ثم يعطى به غيره زيادةً عليه ، نعم يمكن الاستدلال له بما أخرجه البزار من حديث سفيان بن وهب قال : « سمعت النبى ﷺ ينهى عن بيع المزايدة » لكن فى إسناده ابن لهيعة وهو ضعيف .

قوله : « ولا يسوم » صورته أن يأخذ شيئًا ليشتريه فيقول المالك : رده لأبيعك خيرًا منه بثمنه ، أو يقول المالك : استرده لأشتريه منك بأكثر ؛ وإنما يمنع من ذلك بعد استقرار الثمن ، وركون أحدهما إلى الآخر ، فإن كان ذلك تصريحًا فقد قال فى فتح البارى : لا خلاف فى التحريم ، وإن كان ظاهرًا ففيه وجهان فى المذهب ، وقال ابن حزم : إن لفظ الحديث لا يدل على اشتراط الركون ، وتعقب بأنه لا بد من أمر مبين لموضع التحريم فى السوم لأن السوم فى السلعة التى تباع فيمن يزيد لا يحرم اتفاقا كما حكاه فى الفتح عن ابن عبد البر فتعين أن السوم المحرم ما وقع فيه قدر زائد على ذلك ، وأما صورة البيع على البيع ، والشراء على الشراء فهو أن يقول لمن اشترى سلعة فى زمن الخيار : افسخ لأبيعك بأنقص ، أو يقول للبائع افسخ لأشترى منك بأزيد . قال فى فتح البارى : وهذا مجمع عليه .

وقد اشترط بعض أصحابنا فى التحريم أن لا يكون المشترى مغبونًا غبنًا فاحشًا وإلا جاز البيع على البيع ، والسوم على السوم لحديث : « الدين النصيحة » .

وأجيب عن ذلك بأن النصيحة لا تنحصر فى البيع على البيع والسوم على السوم لأنه

يمكن أن يعرفه أن قيمتها كذا فيجمع بذلك بين المصلحتين . كذا فى الفتح . قال الشوكانى : وقد عرفت أن أحاديث النصحية أعم مطلقًا من الأحاديث القاضية بتحريم أنواع من البيع فيبنى العام على الخاص .

واختلفوا فى صحة البيع المذكور فذهب الجمهور إلى صحته مع الإثم ، وذهبت الحنابلة والمالكية إلى فساده فى إحدى الروايتين عنهم وبه جزم ابن حزم فى المحلى وابن تيمية فى فتاواه الكبرى . والخلاف يرجع إلى ما تقرر فى الأصول من أن النهى المقتضى للفساد هو النهى عن الشيء لذاته ، ولوصف ملازم لا لخارج .

## قالَ المُصَنِّفُ رَحِمَهُ الله تعالَى

**( فصــل ) : ﴿ ويحرم أن يبيع حاضر لباد ، وهو أن يقدم رجل ومعه متاع يريد بيعه ويحتاج الناس إليه فى البلد ؛ فإذا باع اتسع ؛ وإذا لم يبع ضاق ، فيجيء إليه سمسار فيقول : « لا تبع حتى أبيع لك قليلا قليلا ، وأزيد فى ثمنها » لما روى ابن طاوس عن أبيه عن ابن عباس رضى الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ : « لا يبيع حاضر لباد . قلت : ما لا يبع حاضر لباد . قال : لا يكون سمسارًا » . وروى جابر رضى الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ : « لا يبع حاضر لباد ، دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض » فإن خالف وباع له صح البيع ، لما ذكرناه فى النجش ، فإن كان البلد كبيرًا لا يضيق على أهله بترك البيع ففيه وجهان ( أحدهما ) لا يجوز للخبر ( والثانى ) يجوز لأن المنع لخوف الإضرار بالناس ، ولا ضرر هاهنا ﴾ .**

**( الشــرح ) :** حديث ابن طاوس عن أبيه عن ابن عباس رضى الله عنهما أن رسول الله ﷺ أخرجه الجماعة إلا الترمذى ، وفى رواية مسلم : « قال طاوس : فقلت لابن عباس ما قوله حاضر لباد ؟ قال : لا يكون سمسارًا » وقوله : « حاضر لباد » الحاضر ساكن الحضر والبادى ساكن البادية . قال فى القاموس : الحاضر والحاضرة والحضارة وتفتح خلاف البادية ، والحضارة الإقامة فى الحضر ؛ وتبدى أقام فى البادية ؛ والنسبة بداوى وبدوى ؛ وبدا القوم خرجوا إلى البادية .

وأما حديث جابر فقد رواه الجماعة إلا البخارى ، وفى مسند أحمد من طريق عطاء ابن السائب عن عكيم بالعين المهملة مصغرًا ابن أبى يزيد عن أبيه حدثنى أبى قال : قال رسول الله ﷺ : « دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض ، فإذا استنصح الرجل فلينصح

له » ورواه البيهقى من حديث جابر مثله .

قال الشافعي في الأم بعد سوق الحديثين : حديث ابن عمر وحديث جابر : « وليس فى النهى عن بيع حاضر لباد بيان معنى ؛ والله أعلم لم نهى عنه ؛ إلا أن أهل البادية يقدمون جاهلين بالأسواق ؛ ولحاجة الناس إلى ما قدموا به ، ومستثقلي المقام فيكون أدنى إلى ما يبيع الناس من سلعهم ؛ ولا بالأسواق فيرخصوها لهم ، فنهوا ـ والله أعلم ـ لئلا يكون سببًا لقطع ما يرجى من رزق المشترى من أهل البادية لما وصفت من إرخاصه منهم ، فأى حاضر باع لباد فهو عاص إذا علم الحديث ، والبيع لازم غير مفسوخ بدلالة الحديث نفسه ، لأن البيع لو كان مفسوخًا لم يكن فى بيع الحاضر للبادى إلا الضرر على البادى من أن يحبس سلعته ، ولا يجوز فيها بيع غيره حتى يلى هو أو باد مثله بيعها ، فيكون كسدًا لها ، وأحرى أن يرزق مشتريه منه بإرخاصه إياها بإكسادها بالأمر الأول من رد البيع وغرة البادى الآخر ، فلم يكن ههنا معنى يمنع من أن يرزق بعض الناس من بعض فلم يجز فيه ـ والله أعلم ـ إلا ما قلت من أن يبيع الحاضر للبادى جائز غير مردود والحاضر منهى عنه . اهـ .

والشوكانى يرى أن أحاديث الفصل تدل على أنه لا يجوز للحاضر أن يبيع للبادى من غير فرق بين أن يكون البادى قريبًا له أو أجنبيًا ، وسواء كان فى زمن الغلاء أو لا ، وسواء كان يحتاج إليه أهل البلد أم لا ، وسواء باعه له على التدريج أم دفعة واحدة ، وقالت الحنفية : إنه يختص المنع من ذلك بزمن الغلاء وبما يحتاج إليه أهل المصر ، وقالت الشافعية ووافقتهم الحنابلة : إن الممنوع إنما هو أن يجىء البلد بسلعة يريد بيعها بسعر الوقت فى الحال فيأتيه الحاضر فيقول : ضعه عندى لأبيعه لك على التدريج بأغلى من هذا السعر .

وقال الحافظ ابن حجر فى فتح البارى « فجعلوا الحكم منوطا بالبادى ومن شاركه فى معناه ، قالوا : وإنما ذكر البادى فى الحديث لكونه الغالب فألحق به من شاركه فى عدم معرفة السعر من الحاضرين ، وجعلت المالكية البداوة قيدًا ، وعن مالك لا يلتحق بالبدوى فى ذلك إلا من كان يشبهه فأما أهل القرى الذين يعرفون أثمان السلع والأسواق فليسوا داخلين فى ذلك .

وحكى ابن المنذر عن الجمهور أن النهى للتحريم إذا كان البائع عالما ، والمبتاع بما تعم الحاجة إليه ، ولم يعرضه البدوى على الحضرى ، ويخفى أن تخصيص العموم بمثل هذه

الأمور من التخصيص بمجرد الاستنباط ، وقد ذكر ابن دقيق العيد فيه تفصيلا حاصله أنه يجوز التخصيص به حيث يظهر المعنى لا حيث يكون خفيًّا .

على أن الشوكانى رحمه الله من مجتهدى الهادوية يتردد فى قبول هذه القاعدة التى أخذ بها الجمهور ، فيقول : فاتباع اللفظ أولى ولكنه أى الاستنباط لا يطمئن الخاطر إلى التخصيص به مطلقًا ، ثم يقول : فالبقاء على ظواهر النصوص الأولى فكون بيع الحاضر للبادى محرما على العموم ، وسواء كان بأجرة أم لا .

وروى عن البخارى أنه حمل النهى على البيع بأجرة لا بغير أجرة ، فإنه من باب النصيحة، وروى عن عطاء ومجاهد وأبى حنيفة أنه يجوز بيع الحاضر للبادى مطلقا ، وتمسكوا بأحاديث النصيحة ، وروى مثل ذلك عن الهادى وقالوا : إن أحاديث الباب منسوخة ، واستظهروا على الجواز بالقياس على توكيل البادى للحاضر فإنه جائز ، وردد الشوكانى رفضه لهذا الجواز بقوله : ويجاب عن تمسكهم بأحاديث النصيحة بأنها عامة مخصصة بأحاديث .

ثم قال : إن قيل : إن أحاديث النصيحة وأحاديث الباب بينها عموم وخصوص عن وجه لأن بيع الحاضر للبادى قد يكون على غير وجه النصيحة ، فيحتاج حينئذ إلى الترجيح من خارج كما هو شأن الترجيح بين العمومين المتعارضين ، فيقال : المراد بيع الحاضر للبادى الذى جعلناه أخص مطلقًا هو البيع الشرعى بيع المسلم للمسلم الذى بيَّنه الشارع للأمة ، وليس بيع الغش والخداع داخلا فى مسمى هذا البيع الشرعى ، كما أنه لا يدخل فيه بيع الربا وغيره مما لا يحل شرعًا ، فلا يكون البيع باعتبار ما ليس بيعًا شرعيا أعم من وجه حتى يحتاج إلى طلب مرجح بين العمومين ، لأن ذلك ليس هو البيع الشرعى .

ويجاب عن دعوى النسخ بأنها إنما تصح عند العلم بتأخر الناسخ ، ولم ينقل ذلك ، ويرفض الشوكانى القياس لأنه فاسد الاعتبار لمصادمته النص ، ثم يجعل حكم البيع حكم الشراء مستندًا إلى ما أخرجه أبو عوانة فى صحيحه عن ابن سيرين قال : لقيت أنس بن مالك فقلت : لا يبيع حاضر لباد ، أنهيتم أن تبيعوا أو تبتاعوا لهم ؟ قال : نعم . قال محمد : « صدق » إنها كلمة جامعة .

على أن الشافعى رضى الله عنه عنه فى تصحيحه للبيع مع الإثم يستدل بالحديث نفسه ولا يستدل بقياس أو قرينة فيقول : فأى حاضر باع لباد فهو عاص إذا علم الحديث ، والبيع لازم غير مفسوخ بدلالة الحديث نفسه ؛ لأن البيع لو كان يكون مفسوخا لم يكن فى بيع

الحاضر للبادى إلا الضرر على البادى من أن يحبس سلعته إلى آخر ما أورد في الأم ، وسبق نقله .

قال ابن رشد في بداية المجتهد : وأما نهيه ﷺ عن بيع الحاضر للبادى فاختلف العلماء في معنى ذلك ، فقال قوم : لا يبع أهل الحضر لأهل البادية قولا واحدًا .واختلف عنه في شراء الحضرى للبدوى فمرة أجازه وبه قال ابن حبيب ومرة منعه ، وأهل الحضر عنده هم الأمصار وقد قيل عنه في شراء الحضرى للبدوى فمرة أجازه وبه قال ابن حبيب ومرة منعه ، وقد قيل عنه إنه لا يجوز أن يبيع أهل القرى لأهل العمود المنتقلين ، وبمثل قول مالك قال الشافعى والأوزاعى . وقال أبو حنيفة وأصحابه : لا بأس أن يبيع الحاضر للبادى ويخبره بالسعر ، وكرهه مالك ، أعنى أن يخبر الحضرى البادى بالسعر وأجازه الأوزاعى والذين منعوه اتفقوا على أن القصد بهذا النهى هو إرفاق أهل الحضر لأن الأشياء عند أهب البادية أيسر من أهل الحاضرة ، وهى عندهم أرخص بل أكثر ما يكون مجانا عندهم أى بغير ثمن ، فكأنهم رأوا أنه يكره أن ينصح الحضرى للبدوى ، وهذا مناقض لقوله عليه الصلاة والسلام « الدين النصيحة » وبهذا تمسك في جوازه أبو حنيفة . وحجة الجمهور حديث جابر أخرجه مسلم وأبو داود وقال : قال رسول الله ﷺ « لا يبع حاضر لباد ، ذروا الناس يرزق الله بعضهم من بعض » وهذه الزيادة انفرد بها أبو داود فيما أحسب والأشبه أن يكون من باب غبن البدوى لأنه يرد والسعر مجهول عنده ، إلا أن تثبت هذه الزيادة ويكون على هذا معنى الحديث الثابت .

واختلفوا إذا وقع فقال الشافعى : إذا وقع فقد تم وجاز البيع لقوله عليه الصلاة والسلام : « دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض » واختلف في هذا المعنى أصحاب مالك فقال بعضهم : يفسخ وقال بعضهم لا يفسخ اهـ قلت : وقد ذهب ابن حزم في المحلى إلى الفسخ أبداً بقوله في الجزء ٨ ص ٤٥٣ المسألة ١٤٦٩ : لا يجوز أن يتولى البيع ساكن مصر أو قرية أو مجشر لخصاص لا في البدو ولا في شيء مما يجلبه الخصاص إلى الأسواق والمدن والقرى أصلا ولا أن يبتاع له شيئاً لا في حضر ولا في بدو ، فإن فعل فسخ البيع والشراء أبداً وحكم فيه بحكم الغضب ، ولا خيار لأحد في إمضائه لكن يدعه يبيع لنفسه أو يشترى لنفسه أو يبيع له خصاص مثله ويشترى له كذلك ، لكن يلزم الساكن في المدينة أو القرية أو المجشر أن ينصح للخصاص في شرائه وبيعه ويدله على السوق ويعرفه بالأسعار ويعينه على رفع سلعته إن لم يرد بيعها وعلى رفع ما يشترى وجائز للخصاص أن

يتولى البيع والشراء لساكن المصر والقرية والمجشر وجائز لساكن المصر والقرية والمجشر أن يبيع ويشترى لمن هو ساكن فيها ثم ساق الأحاديث والأخبار التى ذكرناها آنفا والله أعلم .

وللمالكية بحث فى هذه المسألة ، وذلك أنهم نصوا على النهى عن بيع حاضر لعمودى ـــ والمقصود بالعمودى هنا هم أهل الخيام أخذاً من قيام سرادق البيت على فسطاط فى وسط الخيمة هو عمودها فقالوا لساكنى الخيام عموديين ـــ متى لا يبيع حاضر لعمودى شيئاً من السلع التى حصلت لهم بلا ثمن أو بلا عمل مشق من حطب وسمن وغيرها ، وسواء كان جاهلا بالأسعار أم لا ، أما فى سلع نالوها بثمن أو كسب أى عمل مشق فذلك جائز . ومحل النهى فى سلع ليست مأخوذة للتجارة وإلا فيجوز تولى بيعها له ، وليس النهى عن البيع للعمودى خاصة بما إذا توجه العمودى بمتاعه إلى الحضرى ، بل ينزل منزلة ذلك ما إذا وجه العمودى متاعه مع رسول إلى الحضرى ليبيعه له وإليه أشار خليل فى مختصره بقوله ( ولو بارساله له ) قال الخرشى فى شرحه عليه : ويفسخ إن وقع خلافاً للأبهرى فى جواز البيع فى هذه الحالة ، لأنها أمانة اضطر إليها وبعبارة : ولو بارساله ، أى ولو بارسال العمودى للحضرى السلعة فحذف المفعول لأنه لا حاجة إليه ، والضمير فى بارساله للعمودى وهو من إضافة المصدر إلى فاعله ، قالوا : وهل النهى مخصوص بالبادى لا يتعداه أم لأهل القرى التى لا يفارقها أهلها أو متناول له ولقروى قولان عندهم ـــ أعنى المالكية ـــ وبعبارة المراد بالقرى خلاف المدن ، وانظر حكم المشترك بين حاضر وباد هل يقسم حيث يمكن قسمه ، ويجرى كل على حكمه ، أو يصبر الحاضر حتى يبيع البادى حصته ؟ تأمل قالوا : وإذا وقع بيع الحاضر لمن يمنع بيعه له فإنه يفسخ إن كان المبيع قائماً وإلا فلا شىء فيه ويؤدب كل من الحاضر والمالك والمشترى حيث علم ، ولا أدب على الجاهل ، وهل الأدب مطلقاً ـــ وهو الظاهر ـــ أو أن اعتاده على قولين .

ويجوز الشراء للعمودى إذا قام به الحاضر أو للقروى على أحد القولين بمنع البيع له ، ومحل الجواز إذا لم يكن الشراء بسلع نالها بغير ثمن ، وإلا فلا يجوز لأن العلة ، فى منع البيع له تأتى حينئذ .

## قَالَ المصنفُ رحِمَهُ اللهُ تعَالىَ

**( فصـل ) : ﴿ ويحرم تلقى الركبان ، وهو أن يتلقى القافلة ويخبرهم بكساد ما معهم من المتاع ليغبنهم ، لما روى ابن عمر رضى الله عنه أن رسول الله ﷺ « نهى أن تتلقى السلع حتى يهبط بها الأسواق » ولأن هذا تدليس وغرر فلم يحل ، فإن خالف**

**واشترى صح البيع لما ذكرناه في النجش ، فإن دخلوا البلد فبان لهم الغبن كان لهم الخيار لما روى أبى هريرة رضى الله عنه أن رسول الله ﷺ قال : « لا تلقوا الجلب ، فمن تلقاها واشترى منهم فصاحبه بالخيار إذا أتى السوق » ولأنه غرهم ودلس عليهم فثبت لهم الخيار كما لو دلس عليهم بعيب .**

**وإن بان لهم أنه لم يغبنهم ففيه وجهان ( أحدهما ) أن لهم الخيار للخبر ( والثانى ) لا خيار لهم لأنه ما غر ولا دلس ، وإن خرج إلى خارج البلد لحاجة غير التلقى فرأى القافلة فهل يجوز أن يبتاع منهم ؟ فيه وجهان . ( أحدهما ) يجوز ، لأنه لم يقصد التلقى . ( والثانى ) لا يجوز ، لأن المنع من التلقى للبيع ، وهذا المعنى موجود وإن لم يقصد التلقى فلم يجز ﴾ .**

( **الشـرح** ) : هذا فصل تحريم تلقى الركبان فإن حديث ابن عمر رواه الشيخان وروياه أيضا من طريق عبد الله بن مسعود رضى الله عنه بلفظ « نهى رسول الله ﷺ عن تلقى البيوع » ورواه الجماعة إلا البخارى عن أبى هريرة رضى الله عنه بلفظ « نهى النبى ﷺ أن يتلقى الجلب ، فإن تلقاه إنسان فابتاعه فصاحب السلعة فيها بالخيار إذا ورد السوق » وقد ذكره الشافعى فى الأم بسنده ، وعند ابن ماجه من حديث ابن عمر ( نهى ﷺ عن تلقى الجلب ) .

( **أما اللغات** ) : فقوله ( بكساد ) من باب قتل كساداً لم ينفقْ لقلة الرغبات ، فهو كاسد وكسيد ، ويتعدى بالهمزة فيقال أكسده الله ، وكسدت السوق فهى كاسد بغير هاء فى الصحاح ، وبالهاء فى التهذيب ، ويقال أصل الكساد الفساد .

قوله ( الجلب ) بفتح اللام مصدر بمعنى اسم المفعول المجلوب ، يقال جلب الشىء جاء به من بلد إلى بلد للتجارة . قوله ( الركبان ) جمع راكب ، والمراد قافلة التجارة التى تجلب الأرزاق والبضائع . وذكر الركبان خرج مخرج الغالب فى أن من يجلب الطعام يكونون عدداً ركباناً ، ولا مفهوم له ، بل لو كان الجالب عدداً مشاة أو واحداً ، راكباً أو ماشياً لم يختلف الحكم .

( **أما الأحكام** ) : ففى هذه الأحاديث دليل على أن التلقى محرم ؛ وقد اختلف فى هذا النهى هل يقتضى الفساد أم لا ؟ فقيل يقتضى الفساد وقيل لا ، وهو الظاهر ، وقد عقب الشيخ مجد الدين أبو البركات ابن تيمية ( الجد ) فى كتابه المنتقى على حديث أبى هريرة بقوله : وفيه دليل على صحة البيع . قال الشوكانى رحمه الله تعالى : لأن النهى ها هنا لأمر

خارج ، وهو لا يقتضيه كما تقرر فى الأصول ، وقد قال بالفساد المرادف للبطلان بعض المالكية وبعض الحنابلة ، وقال بعضهم بعدم الفساد لما سلف .

قال الشافعى فى الأم : وقد سمعت فى هذا الحديث ـــ يعنى حديث أبى هريرة بعد أن ساقه أخبرنا مالك عن أبى الزناد عن الأعرج عن أبى هريرة أن رسول الله ﷺ قال : لا تلقوا السلع فمن تلقى فصاحب السلعة بالخيار بعد أن يقدم السوق ـــ وبهذا نأخذ إن كان ثابتاً . ففى هذا دليل على أن الرجل إذا تلقى السلعة فاشتراها فالبيع جائز ، غير أن لصاحب السلعة بعد أن يقدم السوق الخيار لأن تلقيها حين يشترى من البدوى قبل أن يصير إلى موضع المساومين من الغرر له يوجد النقص من الثمن ، فإذا قدم صاحب السلعة فهو بالخيار بين إنفاذ البيع ورده ولا خيار للمتلقى لأنه هو الغار لا المغرور . ا هـ .

قال العلامة ابن القيم فى كتابه الطرق الحكمية فى السياسة الشرعية : ( ومن المنكرات تلقى السلع قبل أن تجىء إلى السوق ، فإن النبى ﷺ نهى عن ذلك لما فيه من تغرير البائع فإنه لا يعرف السعر فيشترى منه المشترى بدون القيمة ، ولذلك أثبت له النبى ﷺ الخيار إذا دخل السوق ، ولا نزاع فى ثبوت الخيار له مع الغبن . وأما ثبوته بلا غبن ففيه عن أحمد روايتان . ( إحداهما ) : يثبت وهو قول الشافعى لظاهر الحديث . ( والثانية ) : لا يثبت لعدم الغبن : ولذلك ثبت الخيار للمشترى المسترسل إذا غبن . وفى الحديث : « غبن المسترسل ربا » وفى تفسيره قولان . ( أحدهما ) : أنه الذى لا يعرف قيمة السلعة ، ( والثانى ) وهو المنصوص عن أحمد أنه الذى لا يماكس ؛ بل يسترسل إلى البائع ويقول : أعطنى هذا . وليس لأهل السوق أن يبيعوا المماكس بسعر ويبيعوا المسترسل بغيره . وهذا مما يجب على والى الحسبة إنكاره ؛ وهذا بمنزلة تلقى السلع ، فإن القادم جاهل بالسعر . ثم قال ابن القيم :

ومن هذا تلقى سوقة الحجيج الجلب من الطريق ، وسبقهم إلى المنازل يشترون الطعام والعلف ثم يبيعونه كما يريدون فيمنعهم والى الحسبة من التقدم لذلك حتى يقدم الركب ، لما فى ذلك من مصلحة الركب ومصلحة الجالب ، ومتى اشتروا شيئا من ذلك منعهم من بيعه بالغبن الفاحش . ومن ذلك « نهى النبى ﷺ أن يبيع حاضر لباد ، دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض » قيل لابن عباس : ما معنى قوله : « لا يبيع حاضر لباد ؟ » قال : لا يكون له سمساراً » وهذا النهى لما فيه من ضرر المشترى فإن المقيم إذا وكله القادم فى بيع سلعة يحتاج الناس إليها ، والقادم لا يعرف السعر أضر ذلك بالمشترى كما أن النهى عن تلقى الجلب لما فيه من الأضرار بالبائعين . ا هـ .

( قلت ) وقد ذهب إلى الأخذ بظاهر الحديث الجمهور فقالوا : لا يجوز تلقى الركبان ، واختلفوا هل هو محرم أو مكروه فقط ؟ وحكى ابن المنذر عن أبى حنيفة أنه أجاز التلقي وتعقبه الحافظ ابن حجر بأن الذى في كتب الحنفية أنه يكره التلقى فى حالتين ( الأولى ) أن يضر بأهل البلد ( والثانية ) أن يلبس السعر على الواردين . والتنصيص على الركبان فى بعض الروايات خرج مخرج الغالب ، وحكم الماشي حكم الراكب من غير فرق . دليلنا حديث أبي هريرة المذكور فإن فيه النهى عن تلقي الجلب من غير فرق . وكذلك حديث ابن مسعود المذكور ، فإن فيه النهى عن تلقي البيوع . وقد أوضحنا فى الخيار قول ابن القيم ، ونزيدك إيضاحاً بما قاله ابن دقيق العيد فى شرح عمدة الأحكام .

( تلقى الركبان ) من البيوع المنهى عنها ، لما يتعلق به من الضرر ، وهو أن يتلقى طائفة يحملون متاعاً فيشتريه منهم قبل أن يقدموا البلد فيعرفوا الأسعار . والكلام فيه فى ثلاثة مواضع :

( أحدها ) التحريم ، فإن كان عالماً بالنهى قاصداً للتلقى فهو حرام . وإن خرج لشغل آخر فرآهم مقبلين فاشترى ؛ ففى إثمه وجهان للشافعية : أظهرهما التأثيم

( الموضع الثاني ) صحة البيع أو فساده ، وهو عند الشافعي صحيح ، وإن كان آثماً ، وعند غيره من العلماء : يبطل ومستنده : أن النهى للفساد ، ومستند الشافعى أن النهى لا يرجع إلى نفس العقد ، ولا يخل هذا الفعل بشيء من أركانه وشرائطه ، وإنما هو لأجل الإضرار بالركبان ، وذلك لا يقدح فى نفس البيع .

( الموضع الثالث ) إثبات الخيار ، فحيث لا غرور للركبان ، بحيث يكونون عالمين بالسعر فلا خيار ، وإن لم يكونوا كذلك فإن اشترى منهم بأرخص من السعر فلهم الخيار وما فى لفظ بعض المصنفين من ( أنه يخبرهم بالسعر كاذباً ) ليس بشرط فى إثبات الخيار . وإن اشترى منهم بمثل سعر البلد أو أكثر فى ثبوت الخيار لهم وجهان للشافعية : منهم من نظر إلى انتفاء المعنى وهو الغرر والضرر ، فلم يثبت الخيار ، ومنهم من نظر إلى لفظ حديث ورد بإثبات الخيار لهم ، فجرى على ظاهره ولم يلتفت إلى المعنى . وإذا أثبتنا الخيار ؛ فهل يكون على الفور ؟ أو يمتد إلى ثلاثة أيام ؟ فيه خلاف لأصحاب الشافعي ، والأظهر الأول .

وأما قوله : « ولا يبع بعضكم على بيع بعض » فقد فسر فى المذهب بأن يشترى شيئاً فيدعوه غيره إلى الفسخ ليبيعه خيراً منه بأرخص ، وفى معناه الشراء على الشراء ، وهو أن

يدعو البائع إلى الفسخ ليشتريه منه بأكثر ، وهاتان الصورتان إنما تتصوران فيما إذا كان البيع في حالة الجواز وقبل اللزوم . وتصرف بعض الفقهاء في هذا النهى وخصصه بما إذا لم يكن في الصورة غبن فاحش فإن كان المشترى مغبوناً غبناً فاحشاً فله أن يعلمه ليفسخ ويبيع منه بأرخص ، وفي معناه : أن يكون البائع مغبوناً فيدعوه إلى الفسخ ، ويشتريه منه بأكثر . ا هـ .

قلت : وقد صرح ابن عبد البر بأن مالكاً وأصحابه فسروا البيع على البيع بالسوم على السوم وهو أن يأخذ شيئاً ليشتريه ، فيقول له إنسان : رده لأبيع منك خيراً منه وأرخص ، أو يقول لصاحبه استرده لأشتريه منك بأكثر ا هـ .

وللتحريم في ذلك عند أصحابنا الشافعية شرطان ( أحدهما ) استقرار الثمن فأما ما يباع فيمن يزيد : فللطالب أن يزيد على الطالب ويدخل عليه ( والثانى ) أن يحصل التراضى بين المتساومين صريحاً ، فإن وجد ما يدل على الرضى من غير تصريح فوجهان وليس السكوت بمجرده من دلائل الرضى عند الأكثرين منهم .

( إذا ثبت هذا ) فإن قوله في حديث أول الباب ( ولا تناجشوا ) هو من المنهيات لأجل الضرر كما قررنا ، وهو أن يزيد في سلعة تباع ليغرَّ غيره ، وهو راغب فيها .

وكما عرفت في أول الباب ـــ اختلاف الناس في اشتقاق اللفظة ، فقيل : إنها مأخوذة من معنى الإثارة ، كأن الناجش يثير همة من يسمعه للزيادة ، وكأنه مأخوذ من إثارة الوحش من مكان إلى مكان ، وقيل : أصل اللفظة مدح الشيء وإطراؤه ولا شك أن هذا الفعل حرام ، لما فيه من الخديعة . وقال بعض الفقهاء بأن البيع باطل ، ومذهب الشافعي : إن البيع صحيح مع الإثم وهو قول الحنفية ولفظ الشافعي : ( فمن نجش فهو عاصي بالنجش إن كان عالماً بالنهي ، والبيع جائز لا تفسده معصية رجل نجش عليه ) . وأما إثبات الخيار للمشترى الذى غُرَّ بالنجش ، فإن لم يكن النجش عن مواطأة من البيع فلا خيار عند الشافعي رحمه الله تعالى .

( فرع ) : وأما بيع الحاضر للبادى ، فمن البيوع المنهى عنها لأجل الضرر ، وصورته :

أن يحمل البدوى أو القروى متاعه إلى البلد ليبيعه بسعر يومه ويرجع ، فيأتيه البلد فيقول : ضعه عندى لأبيعه على التدريج بزيادة سعر . وذلك إضرار بأهل البلد ، وحرام إن علم بالنهى ، وتصرف بعض الفقهاء من أصحاب الشافعي في ذلك فقالوا : شرطه أن يظهر

لذلك المتاع المجلوب سعر فى البلد ، فإن لم يظهر ، لكثرته فى البلد ، أو لقلة الطعام المجلوب ، ففى التحريم وجهان ، ينظر فى أحدهما إلى ظاهر اللفظ وفى الآخر إلى المعنى ، وهو عدم الإضرار ، وتفويت الربح ، أو الرزق على الناس ، وهذا المعنى منتف ، وقالوا أيضاً : يشترط أن يكون المتاع مما تعم الحاجة إليه ، دون مالايحتاج إليه إلا نادراً ، وأن يدعو البلدى البدوى إلى ذلك ، فإن التمسه البدوى منه ، فلا بأس ، ولو استشاره البدوى فهل يرشده إلى الإدخار والبيع على التدريج ؟ فيه وجهان .

واعلم أن أكثر هذه الأحكام قد تدور بين اعتبار المعنى واتباع اللفظ ، ولكن ينبغى أن ينظر فى المعنى إلى الظهور والخفاء ، فحيث يظهر ظهوراً كثيراً فلا بأس باتباعه وتخصيص النص به ، أو تعميمه على قواعد القياسين ، وحيث يخفى ، ولا يظهر ظهوراً قويا ، فاتباع اللفظ أولى ، وأما ما ذكر من اشتراط أن يلتمس البلدى ذلك ، فلا يقوى لعدم دلالة اللفظ عليه ، وعدم ظهور المعنى فيه ، فإن الضرر المذكور الذى علل به النهى لا يفترق الحال فيه بين سؤال البدوى وعدمه ظاهراً . وأما اشتراط أن يكون الطعام مما تدعوا إليه الحاجة ؛ فمتوسط فى الظهور وعدمه ؛ لاحتمال أن يراعى مجرد ربح الناس فى هذا الحكم على ما أشعر به التعليل ، من قوله صلى الله عليه وآله وسلم « دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض » أخرجه مسلم والترمذى وأبو داود والنسائى عن جابر وأما اشتراط أن يظهر لذلك المتاع المجلوب سعر فى البلد ، فكذلك أيضاً ، أى أنه متوسط فى الظهور لما ذكرناه من احتمال أن يكون المقصود مجرد تفويت الربح والرزق على أهل البلد .

وهذه الشروط منها ما يقوم الدليل الشرعى عليه كشرطنا العلم بالنهى ، ولا إشكال فيه ومنها ما يؤخذ باستنباط المعنى ،فيخرج على قاعدة أصولية ؛ وهى أن النص إذا استنبط منه معنى يعود عليه بالتخصيص ، هل يصح أولا ؟ ويظهر لك هذا باعتبار ما ذكرناه من الشروط هكذا أفاده ابن دقيق العيد فى شرح عمدة الأحكام .

## خلاصة مذاهب أئمة الأنصار فى المسألة

ذكرنا أن مذهبنا أن النهى عن تلقى الركبان هو للمحافظة على حق البائع لئلا يغبنه المتلقى ، لأن البائع يجهل سعر البلد ، وكان الشافعى رضى الله عنه يقول : إذا وقع فرب السلعة بالخيار إن شاء أنفذ البيع أورده . وقال مالك رضى الله عنه : إن المقصود بذلك أهل الأسواق لئلا ينفرد المتلقى برخص السلعة دون أهل الأسواق ، ورأى أنه لا يجوز أن يشترى أحد سلعة حتى تدخل السوق . هذا إذا كان التلقى قريباً ، فإن كان بعيداً فلا بأس به ،

وحد القرب فى مذهب مالك بنحو من ستة أميال ، ورأى أنه إذا وقع جاز ولكن يشرك المشترى أهل الأسواق فى تلك السلعة التى من شأنها أن يكون ذلك سوقها وقال الخرشى فى شرحه على مختصر خليل عند قول خليل ( وكتلقى السلع أو صاحبها كأخذها فى البلد بصفة ) : يعنى أنه ينهى عن تلقى السلع الواردة لبلد مع صاحبها قبل وصول سوقها أو البلد إن لم يكن لها سوق أو تلقى صاحبها بعد أن وصلت السلعة ولم يصل صاحبها أو تقدم صاحبها عليها ولم تصل فيلقاه رجل فيشترى منه ما سيصل بعد كما يمنع أخذ السلع فى البلد بصفة من صاحبها المقيم فى البلد ، واختلف هل النهى عن التلقى تعبد أو معقول المعنى ، وعليه فهل الحق لأهل البلد وهو قول مالك أو للجالب وهو قول الشافعى أولهما وهو قول ابن العربى ا هـ قال خليل : ( ولا يفسخ ) أى لا يفسخ البيع الناشىء عن التلقى قال ابن المواز : واختلف قول مالك فى شراء المتلقى فروى عنه ابن القاسم : ينهى فإن عاد أدب ولا ينزع منه شيء قال المازرى : وهذا هو المشهور ، وقال عياض عن مالك وأكثر أصحابه : عرضها على أهل السوق فإن لم يكن سوق فأهل المصر فيشترك فيها من شاء منهم قال الخرشى رحمه الله تعالى :

( تنبيه )[1] لم يذكر المؤلف فى هذه أنه يؤدب ، وقد أمر أنه ينهى فإن عاد أدب ، وهو يقتضى أنه لا أدب عليه فى فعله ذلك ابتداء ، ولو فعله عالماً بتحريمه وهو يخالف ما يأتى للمؤلف من قوله وعذر الإمام لمعصية الله أو لحق آدمى ، ثم إن ما يأتى لا يغنى عن النص على الأدب هنا ، لأنك قد علمت أنه هنا فى حالة خاصة ، فقول من قال : استغنى المؤلف عن ذكره هنا بما يأتى ، غير صحيح ا هـ .

( قلت ) سبق أن ذكرنا أن من قول مالك رضى الله عنه أن التلقى المحرم شرعاً أن يكون قريباً وحد القرب عنده أن يكون على مسافة ستة أميال ونزيد المسألة إيضاحاً بأن هذه المسافة إنما تجوز بشروط :

( أولها ) أن يكون الخارج للتلقى منزله أو قريته خارجة عن البلد المجلوب إليه السلع بعيدة عنه على كستة .

( ثانيها ) أن يكون محتاجاً إلى السلعة لقوته .

( ثالثها ) أن لا يكون قصده من التلقى التجر .

( رابعها ) يمنع من باب أولى من كان دون الستة أميال ولو اشترى لقوته .

---

(١) الجزء الخامس صفحة ٨٤ من شرح الخرشى على مختصر خليل من أمهات كتب المالكية رضى الله عنهم .

( خامسها ) أن من اشترى بعد الأميال الستة إلى يومين فله ذلك بلا نزاع ولا بعد هذا من التلقى الممنوع ولو كان للتجارة .

( سادسها ) ليس من التلقي الخروج للبساتين لشراء ثمر الحوائط ونحوها التي تلحق أربابها الضرورة بتفريق بيعها ، وكذلك شراء الطعام وغيره من السفن بالسواحل إلا أن يأتي من ذلك ضرر وفساد كاحتكاره هذا هو بسط كلام المالكية في المسألة والله المحمود على نعمته .

ثم إن علماء الأمصار اختلفوا هل يثبت له الخيار مطلقًا ؟ أو بشرط أن يقع له فى البيع غبن ؟ ذهبت الحنابلة إلى الأول وهو الأصح عند الشافعية وهو الظاهر ، وظاهره أن النهى لأجل صفة البائع ، وإزالة الضرر عنه ، وصيانته ممن يخدعه . قال ابن المنذر : وحمله مالك على نفع أهل السوق لا على نفع رب السلعة ، وإلى ذلك جنح الكوفيون والأوزاعى وقال : والحديث حجة للشافعي لأنه أثبت الخيار للبائع لا لأهل السوق اهـ .

وقد احتج مالك ومن معه بما وقع فى رواية من النهى عن تلقى السلع حتى تهبط الأسواق . وهذا لا يكون دليلا لمدعاهم لأنه يمكن أن يكون ذلك رعاية لمنفعة البائع ، لأنها إذا هبطت الأسواق عرف مقدار السعر فلا يخدع ولا مانع من أن يقال : العلة فى النهى مراعاة نفع البائع ، ونفع أهل السوق .

وقال ابن رشد فى بداية المجتهد ونهاية المقتصد :

« وأما نهيه عن تلقى الركبان للبيع فاختلفوا فى مفهوم النهى ما هو فرأى مالك أن المقصود بذلك أهل الأسواق لئلا ينفرد المتلقى برخص السلعة دون أهل الأسواق ، ورأى أنه لا يجوز أن يشترى أحد سلعة حتى تدخل السوق ، هذا إذا كان التلقى قريبًا ، فإن كان بعيدًا فلا بأس به ، وحد القرب فى المذهب نحو من ستة أميال ، ورأى أنه إذا وقع جاز ولكن يشرك المشترى أهل الأسواق فى تلك السلعة التى من شأنها أن يكون ذلك سوقها .

وأما الشافعي فقال : إن المقصود بالنهى إنما هو لأجل البائع لئلا يغبنه المتلقى ، لأن البائع يجهل سعر البلد وكان يقول : إذا وقع قرب السلعة بالخيار إن شاء أنفذ البيع أو رده . ومذهب الشافعي هو نص فى حديث أبى هريرة الثابت عن رسول الله ﷺ أنه قال عليه الصلاة والسلام : « لا تلقوا الجلب فمن تلقى شيئًا فاشتراه فصاحبه بالخيار إذا أتى السوق » خرجه مسلم وغيره اهـ . ( قلت ) : وأخرجه أحمد فى مسنده والترمذى والنسائى وابن ماجة عن أبى هريرة رضى الله عنه وعند البخارى وأبى داود والنسائى عنه رضى الله عنه

أيضًا : « لا تلقوا الركبان للبيع ولا يبع بعضكم على بيع بعض ولا تناجشوا ، ولا يبع حاضر لباد ولا تصروا الغنم ومن ابتاعها فهو بخير النظرين بعد أن يحلبها إن رضيها أمسكها وإن سخطها ردها وصاعًا من تمر » ، وفي الصحيحين من حديث ابن عباس مرفوعًا أيضًا : « لا تلقوا الركبان ولا يبيع حاضر لباد » .

واعلم أنه لا يجوز تلقيهم للبيع منهم ، كما لا يجوز للشراء منهم لأن العلة التي هي مراعاة نفع الجالب أو أهل السوق أو الجميع حاصلة في ذلك ، ويدل على ذلك ما رواه البخاري بلفظ « لا يبع » فإنه يتناول البيع لهم والبيع معهم ، وظاهر النهي المذكور في الباب عدم الفرق بين أن يبتدىء المتلقي بطلب الشراء او البيع او العكس ، وشرط بعض الشافعية النهي أن يكون المتلقي هو الطالب ، وبعضهم اشترط أن يكون المتلقي قاصدا لذلك ، وشرط بعض الشافعية في النهي أن يكون المتلقي الجالب بطلب الشراء أو البيع أو العكس فلو خرج للسلام على الجالب أو للفرجة أو لحاجة أخرى ، فوجدهم فبايعهم لم يتناوله النهي ، ومن نظر إلى المعنى لم يفرق ، وهو الأصح عند الشافعي ، وشرط إمام الحرمين في النهي أن يكذب المتلقي في سعر البلد ويشتري منهم بأقل من ثمن المثل .

وشرط المتولي من الأصحاب(1) أن يخبرهم بكثرة المئونة عليهم في الدخول ، وشرط المصنف رحمه الله تعالى أن يخبرهم بكساد ما معهم . قال الشوكاني : والكل من هذه الشروط لا دليل عليه ، والشوكاني يوهم كلامه وكلام أضرابه أن مجتهدي المذاهب يمتحون من أهوائهم وهذا وهم كبير ، فإن المتأمل في صيغة النهي لا بد أن يلتمس تأويله إن كان لحماية البائع أو لحماية أهل السوق وأي ألوان التعامل وصيغتها أدعى للبيان ، والظاهر من النهي أيضًا أنه يتناول المسألة القصيرة والطويلة ، وهو ظاهر إطلاق الأصحاب .

وقال بعض المالكية : ميل ، وقال بعضهم أيضًا : فرسخان ، وقال بعضهم يومان ، وقال بعضهم : مسافة قصر ، وبه قال الثوري ، وأما ابتداء التلقي فقيل الخروج من السوق ، وإن كان في البلد ، وقيل الخروج من البلد ، وهو قول أصحابنا ، وبالأول قال أحمد وإسحاق والليث والمالكية .

وقول المصنف رحمه الله تعالى « ولأن هذا تدليس وغرر » قلت : التدليس كتم البائع عيب السلعة من المشتري وإخفائه ، ويقال أيضًا : دلس دلسًا من باب ضرب والتشديد

---

(1) إذا قلت : الأصحاب أو أصحابنا في عزو الأقوال قصدت الأئمة من فقهاء المذهب .

أشهر في الاستعمال . قال الأزهرى : سمعت أعرابيا يقول : ليس لى فى الأمر ولس ولا دلس : أى لا خيانة ولا خديعة ، والدلسة بالضم الخديعة أيضًا ، وقال ابن فارس وأصله من الدلس وهو الظلمة .

أما التدليس عند المحدثين فهو ينقسم إلى خمسة أقسام :

( أولها ) تدليس فى الإسناد وهو بأن يروى عن معاصر ما لم يحدثه به ويأتى بلفظ يوهم اتصالا كعن ، وأن ، وقال . فإذا قال الراوى عن فلان فإن كان يروى ذلك عن شخص لم يعاصره أو عاصره وثبت أنه لم يلاقه جزمنا بأن روايته منقطعة ، وإن كان معاصرًا له ـــ ولم نعلم إن كان لقيه أو لا : أو علمنا أنه لقيه ولكن كان الراوى مدلسا توقفنا فى روايته ولم نحكم لها بالاتصال إلا إذا ثبت اللقاء والتحديث .

( ثانيها ) تدليس الأشياخ أن يسمى شيخه أو شيخ شيخه باسم أو كنية أو لقب غير ما اشتهر به وعرف وذلك الستر ضعفه وفى ذلك تفصيل عند المحدثين إذ منه ما هو حرام ومنه ما هو مكروه )[1] .

( ثالثها ) تدليس التسوية وهو أن يسقط غير شيخه لضعفه أو صغره فيصير الحديث ثقة عن ثقة .

( رابعها ) تدليس العطف وهو مثل أن يقول حدثنا فلان وفلان وهو لم يسمع من الثانى وهو لم يسمع من المعطوف .

( خامسها ) تدليس السكوت ، كأن يقول : حدثنا أو سمعت ثم يسكت ثم يقول : وهشام بن عروة أو الأعمش موهمًا أنه سمع منهما وليس كذلك .

أما الغرر فهو فى اللغة الخطر ، وغرته الدنيا غرورًا أى خدعته فهى غرور مثل رسول اسم فاعل مبالغة ، وفى اصطلاح الفقهاء كل بيع يحتمل فيه غبن المبتاع لحديث أبى هريرة الذى رواه الجماعة إلا البخارى « أن النبى ﷺ نهى عن بيع الحصاة وعن بيع الغرر » وحديث ابن مسعود عند أحمد وفى روايته يزيد بن أبى زياد عن المسيب بن رافع ، وقال البيهقى : فيه إرسال بين المسيب وعبد الله والصحيح وقفه على ابن مسعود كما قال ذلك الدراقطنى فى العلل والخطيب وابن الجوزى ولفظه « لا تشتروا السمك فى الماء فإنه غرر » وقد روى أبو بكر ابن أبى عاصم عن عمران بن حصين حديثا مرفوعا وفيه النهى عن بيع السمك فى الماء وهو شاهد لهذا .

---

(١) راجع كتابنا ( تبسيط علوم الحديث وأدب الرواية ) وهو من سلسلة تحت راية السنة .

وقد مر فى أول البيوع من شرح المهذب تفسير وتفصيل بيع الحصاة ، وهو أن يقول بعتك من هذه الأثواب ما وقعت عليه هذه الحصاة ويرمى الحصاة أو فى الأرض ما انتهت إليه الحصاة . والغرر ثبت النهى عنه فى أحاديث منها المذكور عن أبى هريرة وابن مسعود ومنها عن ابن عمر عند أحمد وابن حبان ، ومنها عن ابن عباس عند ابن ماجة ، ومنها عن سهل بن سعد عند الطبرانى . ومن جملة بيع الغرر بيع السمك فى الماء ، وبيع الطير فى الهواء ، وبيع المعدوم ، وبيع المجهول ، وبيع الغائب ، وبيع الآبق ، وكل ما دخل فيه الغرر بوجه من الوجوه .

قال النووى : للنهى عن بيع الغرر أصل من أصول الشرع يدخل تحته مسائل كثيرة جدًّا ، ويستثنى من بيع الغرر أمران : (أحدهما) ما يدخل فى المبيع تبعًا بحيث لو أفرد لم يصح بيعه ، (والثانى) ما يتسامح بمثله ، إما لحقارته ، أو للمشقة فى تمييزه ، ومن جملة ما يدخل تحت هذين الأمرين بيع أساس البناء واللبن فى ضرع الدابة ، والحمل فى بطنها ، والقطن المحشو فى الجبة اهـ .

(قلت) ومن جملة الغرر بيع حبل الحبلة فقد نهى عنه رسول الله ﷺ فيما أخرجه أحمد ومسلم والترمذى من حديث ابن عمر ، وفى رواية عند أبى داود لفظها أكثر تفصيلًا منهم حيث فيها : « نهى عن بيع حبل الحبلة » وحبل الحبلة تنتج الناقة ما فى بطنها ثم تحمل التى نتجت ، وعند الشيخين رواية أكثر تفصيلا من أبى داود لفظها « وكان أهل الجاهلية يتباعون لحوم الجزور إلى حبل الحبلة » وحبل الحبلة أن تنتج الناقة ما فى بطنها ثم يحمل التى نتجت فنهاهم ﷺ عن ذلك . والأحاديث المذكورة تقضى ببطلان البيع لأن النهى يستلزم ذلك كما تقرر فى الأصول . قال شيخ الإسلام ابن تيمية الحفيد :

ومن القواعد التى أدخلها قوم من العلماء فى الغرر المنهى عنه أنواع من الإجارات والمشاركات ، كالمساقاة والمزارعة ونحو ذلك . فذهب قوم من الفقهاء إلى أن المساقاة والمزارعة حرام باطل ، بناء على أنها نوع من الإجارة ؛ لأنها عمل بعوض ، والإجارة لا بد أن يكون فيها الأجر معلومًا لأنها كالثمر . وسيأتى لهذين بابان مستقلان فى الكتاب إن شاء الله تعالى .

## قَالَ المُصَنِّفُ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى

**( فصـل ) : ﴿ ولا يحل للسلطان التسعير ، لما روى عن أنس رضى الله عنه قال : غلا السعر على عهد رسول الله ﷺ فقال الناس : يا رسول الله سعِّر لنا ، فقال عليه السلام : إن الله هو القابض والباسط والرازق والمسعر ، وإنى لأرجو أن ألقى الله وليس أحد يطالبنى بمظلمة فى نفس ولا مال ﴾ .**

( **الشرح** ) : دليل تحريم التسعير على السلطان حديث أنس الذى رواه أبو داود والترمذى وصححه .

**أما لغات الفصل** : فإن التسعير جعل سعر معلوم ينتهى إليه ثمن الشىء وأسعرته بالألف لغة ، ويقال له سعر إذا زادت قيمته ، وليس له سعر إذا أفرط رخصه والجمع أسعار مثل حمل وأحمال .

( **أما أحكام الفصل** ) : فقد قال العلامة ابن القيم فى كتابه الطرق الحكمية :

وأما التسعير فمنه ما هو ظلم محرم ، ومنه ما هو عدل جائز ، فإذا تضمن ظلم الناس وإكراههم بغير حق على البيع بثمن لا يرضونه ، أو منعهم مما أباح الله لهم فهو حرام وإذا تضمن العدل بين الناس مثل إكراههم على ما يجب عليهم من المعاوضة بثمن المثل ، ومنعهم مما يحرم عليهم من أخذ الزيادة على عوض المثل ، فهو جائز بل واجب .

فأما القسم الأول فمثل رواية أنس ( التى ساقها المصنف ) فإذا كان الناس يبيعون سلعهم على الوجه المعروف من غير ظلم منهم وقد ارتفع السعر ـــ إما لقلة الشىء ـــ وإما لكثرة الخلق ـــ فهذا إلى الله ، فإلزام الناس أن يبيعوا بقيمة بعينها ، إكراه بغير حق . وأما الثانى فمثل أن يمتنع أرباب السلع من بيعها مع ضرورة الناس إليها إلا بزيادة على القيمة المعروفة ، فهنا يجب عليهم بيعها بقيمة المثل ، ولا معنى للتسعير إلا إلزامهم بقيمة المثل ، فالتسعير ههنا إلزام بالعدل الذى ألزمهم الله به .

ثم قال ابن القيم رحمه الله تعالى :

ومن ذلك أن يلزم ألا يبيع الطعام أو غيره من الأصناف إلا ناس معروفون ، فلا تباع تلك السلع إلا لهم ، ثم يبيعونها هم بما يريدون فلو باع غيرهم ذلك منع وعوقب ، فهذا من البغى فى

الأرض والفساد ، والظلم الذى يحبس به قطر السماء وهؤلاء يجب التسعير عليهم ، وألا يبيعوا إلا بقيمة المثل ولا يشتروا إلا بقيمة المثل بلا ترد فى ذلك عند أحد من العلماء ، لأنه إذا منع غيرهم أن يبيع ذلك النوع أو يشتريه ، فلو سوغ لهم أن يبيعوا بما شاءوا أو يشتروا بما شاءوا ، كان ذلك ظلماً للناس ، ظلماً للبائعين ، الذين يريدون بيع تلك السلع ، وظلماً للمشترين منهم .

فالتسعير فى مثل هذا واجب بلا نزاع ، وحقيقته إلزامهم بالعدل ومنعهم من الظلم ، وهذا كما أنه لا يجوز الإكراه على البيع بغير حق ، فيجوز أو يجب الإكراه عليه بحق ، مثل بيع المال لقضاء الدين الواجب ، والنفقة الواجبة ، ومثل بيع المضطر إلى طعام أو لباس ، ومثل الغراس والبناء الذى فى ملك الغير فإن لرب الأرض أن يأخذه بقيمة المثل ، ومثل الأخذ بالشفعة ، فإن للشفيع أن يمتلك الشقص بثمنه قهراً . وكذلك السراية فى العتق ، فإنها تخرج الشقص من ملك الشريك قهراً ، وتوجب على المعتق المعاوضة عليها قهراً . وكل من وجب عليه شيء من الطعام أو اللباس والرقيق والمركوب — بحج أو كفارة أو نفقة — فمتى وجده بثمن المثل وجب عليه شراؤه ، وأجبر على ذلك ، ولم يكن له أن يمتنع حتى يبذل له مجاناً ، أو بدون ثمن المثل . ثم عقد ابن القيم فصلا آخر قال :

ومن ههنا منع غير واحد من العلماء كأبى حنيفة وأصحابه القسامين الذين يقسمون العقار وغيره بالأجرة أن يشتركوا ، فإنهم إذا اشتركوا(١) والناس يحتاجون إليهم أغلوا عليهم الأجرة ، ثم قال :

( قلت ) : وكذلك ينبغى لوالى الحسبة أن يمنع مغسلى الموتى والحمالين لهم من الاشتراك لما فى ذلك من إغلاء الأجرة عليهم ، وكذلك اشتراك كل طائفة يحتاج الناس إلى منافعهم ، كالشهود والدلالين وغيرهم ، على أن فى شركة الشهود مبطلا آخر ، فإن عمل كل واحد منهم متميز عن عمل الآخر ، لا يمكن الاشتراك فيه ، فإن الكتابة متميزة والتحمل متميز والأداء متميز ، لا يقع فى ذلك اشتراك ولا تعاون ، فبأى وجه يستحق أحدهما أجرة عمل صاحبه ؟ وهذا بخلاف الاشتراك فى سائر الصنائع فإنه يمكن أحد الشريكين أن يعمل بعض العمل والآخر بعضه ، ولهذا إذا اختلفت الصنائع لم تصح الشركة على أحد الوجهين ، لتعذر اشتراكهما فى العمل ، ومن صححها نظر إلى أنهما يشتركان فيما تتم به صناعة كل واحد منهما من الحفظ والنظر إذا خرج لحاجة ، فيقع الاشتراك فيما يتم به عمل كل واحد منهما ، وإن لم يقع فى عين العمل .

---

(١) أى كونوا لهم رابطة أو اتحادًا .

وأما شركة الدلالين ففيها أمر آخر ، وهو أن الدلال وكيل صاحب السلعة فى بيعه ؛ فإذا شارك غيره فى بيعها كان توكيلا له فيما وكل فيه ، فإن قلنا : ليس للوكيل أن يوكل ، لم تصح الشركة ، وإن قلنا له أن يوكل صحت . فعلى والى الحسبة أن يعرف هذه الأمور ويراعيها ، ويراعى مصالح الناس ، وهيهات وهيهات ، ذهب ما هنالك . والمقصود أنه إذا منع القسامون ونحوهم من الشركة ، لما فيها من التواطؤ على إغلاء الأجرة ، فمنع البائعين الذين تواطأوا على ألا يبيعوا إلا بثمن مقدر أولى وأحرى .

وكذلك يمنع والى الحسبة المشترين والاشتراك فى شيء لا يشتريه غيرهم ، لما فى ذلك من ظلم البائع . وأيضاً فإذا كانت الطائفة التى تشترى نوعاً من السلع أو تبيعها ، قد تواطأوا على أن يهضموا ما يشترونه ، فيشتروه بدون ثمن المثل ، ويبيعوا ما يبيعونه بأكثر من ثمن المثل ، ويقتسموا ما يشتركون فيه من الزيادة . كان إقرارهم على ذلك معاونة لهم على الظلم والعدوان ، وقد قال تعالى : ﴿ وتعاونوا على البر والتقوى ولا تعاونوا على الاثم والعدوان ﴾ ثم قال ابن القيم رضى الله عنه : ولا ريب أن هذا أعظم إثماً وعدواناً من تلقى السلع وبيع الحاضر للبادى ، ومن النجش .

ثم عقد ابن القيم فصلا لتسعير الأجور خلص منه إلى أن الناس يحتاجون إلى صناعة طائفة متخصصة ، كالفلاحة والنساجة والبناء وغير ذلك ، فلولىّ الأمر أن يلزمهم بذلك بأجرة مثلهم ، فإنه لا تتم مصلحة الناس إلا بذلك .

والمقصود أن هذه الأعمال متى لم يقم بها إلا شخص واحد صارت فرضاً معينا عليه ، فإذا كان الناس محتاجين إلى فلاحة قوم أو نساجتهم أو بنائهم ، صارت هذه الأعمال مستحقة عليهم ، يجبرهم ولى الأمر عليها بعوض المثل ، ولا يمكنهم من مطالبة الناس بزيادة عن عوض المثل ، ولا يمكن الناس من ظلمهم بأن يعطوهم دون حقهم ، كما إذا احتاج الجند المرصدون للجهاد إلى فلاحة أرضهم ، وألزم مَنْ صناعتُه الفلاحة أن يقوم بها ، ألزم الجند بأن لا يظلموا الفلاح ، كما يلزم الفلاح بأن يفلح . ولو اعتمد الجند والأمراء مع الفلاحين ما شرعه الله ورسوله وجاءت به السنة وفعله الخلفاء الراشدون ، لأكلوا من فوقهم ومن تحت أرجلهم ، ولفتح الله عليهم بركات من السماء والأرض ، وكان الذى يحصل لهم من المغل أضعاف ما يحصلونه بالظلم والعدوان ، ولكن يأبى جهلهم وظلمهم إلا أن يرتكبوا الظلم والإثم ، فيمنعوا البركة وسعة الرزق ، فيجتمع لهم عقوبة الآخرة ونزع البركة فى الدنيا .

( فإن قيل ) وما الذى شرعه الله ورسوله ، وفعله الصحابة ، حتى يفعله من وفقه الله قبيل المزارعة العادلة التى يكون فيها المقطع والفلاح على حد سواء من العدل لا يختص أحدهما عن الآخر بشيء من هذه الرسوم التى ما أنزل الله بها من سلطان وهى التى خربت البلاد ، وأفسدت العباد ، ومنعت الغيث وأزالت البركات ، وعرضت أكثر الجند والأمراء لأكل الحرام . وإذا نبت الجسد على الحرام فالنار أولى به ا هـ . فإذا تأملنا كلام الفقيه الحنبلى وجدناه يقر ما نسميه نحن الآن بأمر التكليف ، الذى يصدره الحاكم لبعض التخصصات كالمهندسين والأطباء بتكليفهم إجباريا بالعمل فى بعض المرافق أو تكليف أصحاب المطابع بطبع كتب التعليم التى يتسلمها التلاميذ حين ينتظمون فى المدارس وهكذا يصف الفقيه ابن القيم حال البلاد الشامية والمصرية على عهد أمراء المماليك حين يسخرون الفلاحين فى خدمة الأرض ويستغل المقطوعون أو ذوو الإقطاعات جهود الفلاحين أسوأ استغلال تمتص الأرض عرقهم ، ويأكلون هم وطبقتهم ثمرات هذا العرق ،حتى ألهم الله ابن القيم أن يلهب ظهورهم بسوط الشرع كما ألهبوا ظهور الفلاحين بسياط الجبروت ، فمرحى لابن القيم مرحى .

ثم مضى فى هذا الاستطراد من أمور المساقاة والمزارعة والجعالة ما ندعه لسوقه فى موطنه ، لأنه يقول :

وهذه المسألة ذكرت استطراداً ، وإلا فالمقصود أن الناس إذا احتاجوا إلى أرباب الصناعات كالفلاحين وغيرهم ــ أجبروا على ذلك بأجرة المثل ، وهذا من التسعير الواجب فهذا تسعير فى الأعمال . وأما التسعير فى الأموال ، فإذا احتاج الناس إلى سلاح للجهاد وآلات فعلى أربابه أن يبيعوه بعوض المثل ولا يمكّنوا من حبسه إلا بما يريدونه من الثمن ، والله تعالى قد أوجب الجهاد بالنفس والمال ، فكيف لا يجب على أرباب السلاح بذله بقيمته ؟ ومن أوجب على العاجز ببدنه أن يخرج من ماله ما يحج به الغير عنه ولم يوجب على المستطيع بماله أن يخرج ما يجاهد به الغير فقوله ظاهر التناقض . وهذا إحدى الروايتين عن أحمد وهو الصواب . ثم قال الفقيه العلامة مستطرداً :

( **فصل** ) : وإنما لم يقع التسعير فى زمن النبى ﷺ بالمدينة لأنهم لم يكن عندهم من يطحن ويخبز بكراء ، ولا من يبيع طحيناً وخبزاً ، بل كانوا يشترون الحب ويطحنونه ويخبزونه فى بيوتهم ، وكان من قدم بالحب لا يتلقاه أحد ، بل يشتريه الناس من الجالبين ؛ ولهذا جاء الحديث « الجالب مرزوق والمحتكر ملعون » وكذلك لم يكن فى المدينة

حائك ، بل كان يقدَم عليهم بالثياب من الشام واليمن وغيرهما فيشترونها ويلبسونها . ثم قال ( فصل فى التسعير ) .

وقد تنازع العلماء فى التسعير فى مسألتين :

( إحداهما ) إذا كان للناس سعر غالب فأراد بعضهم أن يبيع بأغلى من ذلك فإنه يمنع من ذلك عند مالك ، وهل يمنع من النقصان ؟ على قولين .

واحتج مالك رحمه الله بما رواه فى موطئه عن يونس بن يوسف عن سعيد بن المسيب « أن عمر بن الخطاب مر بحاطب بن أبى بلتعة وهو يبيع زبيبا له بالسوق . فقال له عمر إما أن تزيد فى السعر وإما أن ترفع من سوقنا » .

قال ملك : لو أن رجلا أراد فساد السوق فحط عن سعر الناس ، لرأيت أن يقال له : إما لحقت بسعر الناس وإما رفعت ، وأما أن يقول للناس كلهم : لا تبيعوا إلا بسعر كذا فليس ذلك بالصواب . وكذا حديث عمر بن عبد العزيز في أهل الأَبُلَّة ، حين حط سعرهم لمنع البحر ، فكتب : « خل بينهم وبين ذلك ، فإنما السعر بيد الله » .

قال ابن رشد فى كتاب البيان :

أما الجلابون فلا خلاف فى أنه لا يسعر عليهم شيء مما جلبوه ، وإنما يقال لمن شذ منهم فباع بأغلى مما يبيع به العامة : إما أن تبيع بما تبيع به العامة ، وإما أن ترفع من السوق كما فعل عمر بن الخطاب بحاطب بن أبى بلتعة ، إذ مر به وهو يبيع زبيباً له فى السوق فقال له « إما أن تزيد فى السعر وإما أن ترفع من سوقنا » لأنه يبيع بالدرهم الواحد أقل مما كان يبيع به أهل السوق .

وأما أهل الحوانيت والأسواق الذين يشترون من الجلابين وغيرهم جملة ، ويبيعون ذلك على أيديهم مقطعا مثل اللحم ، والأدم ، والفواكه ، فقيل : إنهم كالجلابين ؛ لا يسعر لهم شيء من بياعاتهم ، وإنما يقال لمن شذ منهم وخرج عن الجمهور : إما أن تبيع كما يبيع الناس وإما أن ترفع من السوق ، وهو قول مالك فى هذه الرواية ( قلت ) وهو ما يشبه الغلق الإدارى فى زماننا .

وممن روى عنه ذلك من السلف عبد الله بن عمر ، والقاسم بن محمد ، وسالم بن عبد الله قيل : إنهم فى هذا بخلاف الجالبين ، لا يتركون على البيع باختيارهم إذا أغلَوْا على الناس ، ولم يقتنعوا من الربح بما يشبه .

وعلى صاحب السوق الموكل بمصلحته أن يعرف ما يشترون به ، فيجعل لهم من الربح ما يشبه ، وينهاهم أن يزيدوا على ذلك ، ويتفقد السوق[1] أبداً ، فيمنعهم من الزيادة على الربح الذي جعل لهم فمن خالف أمره عاقبه وأخرجه من السوق وهذا قول مالك فى رواية أشهب ، وإليه ذهب ابن حبيب . وقال به ابن المسيب ويحيى بن سعيد ، والليث وربيعة ، ولا يجوز عند أحد من العلماء أن يقول لهم : لا تبيعوا إلا بكذا وكذا ، ربحتم أو خسرتم من غير أن ينظر إلى ما يشترون به ولا أن يقول لهم فيما قد اشتروه لا تبيعوه إلا بكذا وكذا مما هو مثل الثمن أو أقل . وإذا ضرب لهم الربح على قدر ما يشترون ، لم يتركهم أن يغلوا فى الشراء وإن لم يزيدوا فى الربح على القدر الذى حدد لهم ، فإنهم قد يتساهلون فى الشراء إذا علموا أن الربح لا يفوتهم .

وأما الشافعى فإنه عارض ذلك بما رواه عن الدراوردى عن داود بن صالح التمار عن القاسم بن محمد رضى الله عنه « أنه مر بحاطب بن أبى بلتعة بسوق المصلى ، وبين يديه غرارتان فيهما زبيب ، فسأله عن سعرهما ، فقال له : مدين لكل درهم ، فقال له عمر : قد حدثت بعير جاءت من الطائف تحمل زبيبا ، وهم يغترون بسعرك ، فإما أن ترفع فى السعر وإما أن تدخل زبيبك البيت ؛ فتبيعه كيف شئت ، فلما رجع عمر حاسب نفسه ثم أتى حاطبا فى داره فقال : إن الذى قلت لك ليس عزمةً منى ، ولا قضاءً إنما هو شيء أردت به الخير لأهل البلد ، فحيث شئت فبع وكيف شئت فبع » . قال الشافعى : وهذا الحديث مستقصى وليس بخلاف لما رواه مالك . ولكنه روى بعض الحديث أو رواه عنه من رواه . وهذا أتى بأول الحديث وآخره وبه أقول . لأن الناس مسلطون على أموالهم ، ليس لأحد أن يأخذها أو شيئا منها بغير طيب أنفسهم إلا فى المواضع التى تلزمهم . وهذا ليس منها .

وعلى قول مالك فقال أبو الوليد الباجى : الذى يؤمر به من حط عنه أن يلحق به هو

---

(١) فى كلام ابن رشد هنا ما يرسم صورة صادقة لما يقوم به مفتشو وزارة التموين فى القضاء على السوق السوداء واختزان السلع وحجبها عن محتاجها لإغلاء سعرها واحتكارها وهى ظاهرة يظنون أنها حضارية عصرية وهم فى الحقيقة لم يبلغوا شأو الإسلام فى رسم أسباب العدل والرحمة ويا حبذا لو أخذ الناس فى طرائق العيش أخذ أسلافهم لانعدم الجشع الأشعبى بين التجار .

السعر الذى عليه جمهور الناس ، فإذا انفرد منه الواحد والعدد اليسير بحط السعر أمر باللحاق بسعر الناس أو ترك البيع فإن زاد فى السعر واحد أو عدد يسير لم يؤمروا باللحاق بسعره . لأن المراعى حال الجمهور وبه تقوم المبيعات . وهل يقام من زاد فى السوق ــ أى فى قدر المبيع بالدراهم ــ كما يقام من نقص منه ؟

قال ابن القصار من المالكية : اختلف أصحابنا فى قول مالك ( ولكن من حط سعراً ) فقال البغداديون : أراد من باع خمسة بدرهم والناس يبيعون ثمانية ، وقال قوم من البصريين : أراد من باع ثمانية ، والناس يبيعون خمسة فيفسد على أهل السوق بيعهم ، وربما أدى إلى الشّغب والخصومة . قال : وعندى أن الأمرين جميعا ممنوعان ، لأن من باع ثمانية ــ والناس يبيعون خمسة ــ أفسد على أهل السوق بيعهم ، وربما أدى إلى الشغب والخصومة فمنع الجميع مصلحة . قال أبو الوليد الباجى : ولا خلاف أن ذلك حكم أهل السوق .

وأما الجالب ، ففى كتاب محمد ــ يعنى ابن الحسن ــ لا يمنع الجالب أن يبيع فى السوق دون بيع الناس . وقال ابن حبيب : ما عدا القمح والشعير بسعر الناس وإلا رفعوا وأما جالبوا القمح والشعير فيبيعوا كيف شاءوا ، إلا أن لهم فى أنفسهم حكم أهل السوق ، إن أرخص بعضهم تركوا ، وإن أرخص أكثرهم ، قيل لمن بقى : إما أن تبيع كبيعهم ، وإما أن ترفعوا . قال ابن حبيب : وهذا فى المكيل والموزون ، مأكولا كان أو غيره ، دون مالا يكال ولا يوزن ، لأنه لا يمكن تسعيره ، لعدم التماثل فيه . قال أبو الوليد : هذا إذا كان المكيل والموزون متساوياً . فإذا اختلف لم يؤمر صاحب الجيد أن يبيعه بسعر الدون .

( وأما المسألة الثانية ) التى تنازعوا فيها من التسعير ، فهى أن لا يحد لأهل السوق حداً لا يتجاوزونه مع قيامهم بالواجب ، فهذا منع منه الجمهور ، حتى مالك نفسه فى المشهور عنه . ونقل المنع أيضا عن ابن عمر وسالم والقاسم بن محمد . وروى أشهب عن مالك فى صاحب السوق يسعر على الجزارين لحم الضأن بكذا ولحم الإبل بكذا ، وإلا أخرجوا من السوق . قال : إذا سعر عليهم قدر ما يرى من شرائهم فلا بأس به ، ولكن أخاف أن يقوموا من السوق .

واحتج أصحاب هذا القول بأن فى هذا مصلحة الناس بالمنع من إغلاء السعر عليهم ولا يجبر الناس على البيع . وإنما يمنعون من البيع بغير السعر الذى يحده ولى الأمر على حسب ما يرى من المصلحة فيه للبائع والمشترى .

وأما الجمهور فاحتجوا بما رواه أبو داود وغيره من حديث العلاء بن عبد الرحمن عن أبيه عن أبي هريرة رضي الله عنه قال : « جاء رجل إلى رسول الله ﷺ فقال : يا رسول الله سعر لنا ، فقال : بل أدعو الله ، ثم جاءه رجل فقال : يا رسول الله سعر لنا ، فقال : بل الله يرفع ويخفض ، وإني لأرجو أن ألقى الله وليست لأحد عندى مظلمة » قالوا : ولأن إجبار الناس على ذلك ظلم .

وأما صفة ذلك عند من جوّزه ؛ فقال ابن حبيب : ينبغي للإمام أن يجمع وجوه أهل سوق ذلك الشيء ويحضر غيرهم ، استظهاراً على صدقهم ، فيسألهم كيف يشترون وكيف يبيعون ؟ فينازلهم إلى ما فيه لهم وللعامة سداد حتى يرضوا به ، ولا يجبرهم على التسعير ولكن عن رضى ( وهو أشبه بقرارات الغرف التجارية فى عصرنا هذا ) .

قال أبو الوليد الباجي : ووجه هذا أن به يتوصل إلى معرفة مصالح البائعين والمشترين ، ويجعل للباعة فى ذلك من الربح ما يقوم بهم ، ولا يكون فيه إجحاف بالناس ، وإذا سعر عليهم من غير رضا ، بما لا ربح لهم فيه ، أدى ذلك إلى فساد الأسعار وإخفاء الأقوات وإتلاف أموال الناس .

قال(١) ابن تيمية ( الحفيد ) فهذا الذى تنازعوا فيه ، وأما إذا امتنع الناس من بيع ما يجب عليهم بيعه فهنا يؤمرون بالواجب ويعاقبون على تركه ، وكذلك كل من وجب عليه أن يبيع بثمن المثل فامتنع . قال ابن القيم :

ومن احتج على منع التسعير مطلقاً بقول النبى ﷺ : « إن الله هو المسعّر القابض الباسط ، وإنى لأرجو أن ألقى الله وليس لأحد منكم أن يطلبنى بمظلمة فى دم ولا مال » قيل له هذه قضية معينة وليست لفظاً عاماً ، وليس فيها أن أحداً امتنع من بيع ما الناس يحتاجون إليه ، ومعلوم أن الشيء إذا قل رغب الناس فى المزايدة فيه ، فإذا بذله صاحبه ـــ كما جرت به العادة ، ولكن الناس تزايدوا عليه ـــ فهنا لا يسعر عليهم .

وقد ثبت فى الصحيحين أن النبى ﷺ منع من الزيادة على ثمن المثل فى عتق الحصة من العبد المشترك فقال : من أعتق شركاً له فى عبد ـــ وكان له من المال ما يبلغ ثمن العبد قوّم عليه قيمة عدل ، لا وكس ولا شطط » فأعطى شركاءه حصصهم وعتق عليه العبد ،

---

(١) قصدنا بالحفيد شيخ الإسلام واسمه أحمد ، لقبه تقي الدين ، كنيته أبو العباس بن عبد الحليم بن عبد السلام وعبد السلام هذا هو ابن تيمية الجد وكنيته أبو البركات ولقبه مجد الدين .

فلم يمكن المالك أن يساوم المعتق بالذى يريد ، فإنه لما وجب عليه أن يملك شريكه المعتق نصيبه الذى لم يعتقه لتكميل الحرية فى العبد ، قدر عوضه بأن يقوّم جميع العبد قيمة عدل ويعطيه قسطه من القيمة ، فإن حق الشريك فى نصف القيمة ، لا فى قيمة النصف عند الجمهور .

وصار هذا الحديث أصلا فى أن ما لا يمكن قسمة عينه فإنه يباع ويقسم ثمنه إذا طلب أحد الشركاء ذلك ، ويجبر الممتع على البيع . وحكى بعض المالكية ذلك إجماعاً . وصار ذلك أصلا فى جواز إخراج الشيء من ملك صاحبه قهراً بثمنه للمصلحة الراجحة كما فى الشفعة ؛ وأصلا فى وجوب تكميل العتق بالسراية مهما أمكن .

والمقصود أنه إذا كان الشارع يوجب إخراج الشيء عن ملك مالكه بعوض المثل ، لمصلحة تكميل العتق ، ولم يمكن المالك من المطالبة بالزيادة على القيمة ، فكيف إذا كانت الحاجة بالناس إلى التملك أعظم ، وهم إليها أعوز ؟ مثل حاجة المضطر إلى الطعام والشراب واللباس وغيره .

وهذا الذى أمر به النبى ﷺ من تقويم الجميع قيمة المثل ، هو حقيقة التسعير . كذلك سلط الشريك على انتزاع الشّقص المشفوع فيه من يد المشترى بثمنه الذى ابتاعه به لا بزيادة عليه لأجل مصلحة التكميل لواحد ، فكيف بما هو أعظم من ذلك ؟ فإذا جوز له انتزاعه منه بالثمن الذى وقع عليه العقد لا بما شاء المشترى من الثمن لأجل هذه المصلحة الجزئية فكيف إذا اضطر إلى ما عنده من طعام وشراب ولباس وآلة حرب ؟

وكذلك إذا اضطر الحاج إلى ما عند الناس من آلات السفر وغيرها ، فعلى ولى الأمر أن يجبرهم على ذلك بثمن المثل ، لا بما يريدونه من الثمن ، وحديث العتق أصل فى ذلك كله .

وقد عقد ابن القيم فصلا نختم به بحثنا فى التسعير قال :

( **فصـل** ) : فإذا قدر أن قوماً اضطروا إلى السكنى في بيت إنسان لا يجدون سواه ، أو النزول فى خان مملوك ، أو استعارة ثياب يستدفئون بها ،أو رحى للطحن ، أو دلو لنزع الماء ؛ أو قدر أو فأس أو غير ذلك ، وجب على صاحبه بذله بلا نزاع ، لكن هل له أن يأخذ عليه أجراً ؟ فيه قولان للعلماء ، وهما وجهان لأصحاب أحمد ، ومن جوز له أخذ الأجرة حرم عليه أن يأخذ زيادة على أجرة المثل .

قال شيخنا ــ يعنى شيخ الإسلام ابن تيمية ــ : والصحيح أنه يجب عليه بذل ذلك

مجاناً ، كما دل عليه الكتاب والسنة . قال تعالى : ﴿ فويل للمصلين الذين هم عن صلاتهم ساهون ، الذين هم يراءون ، ويمنعون الماعون ﴾ .

قال ابن مسعود وابن عباس وغيرهما من الصحابة : هو إعارة القدر والدلو والفأس ونحوهما ، وفى الصحيحين عن النبى ﷺ ـــ وذكر الخيل ـــ قال : « هى لرجل أجر ، ولرجل ستر ، وعلى رجل وزر . فأما الذى هى له أجر فرجل ربطها فى سبيل الله ، وأما الذى هى له ستر ، فرجل ربطها تغنياً وتعففًا ، ولم ينس حق الله فى رقابها ، ولا فى ظهورها » . وفى الصحيحين عنه ﷺ أيضاً : « من حق الإبل إعارة دلوها ، وإطراق فحلها » وفى الصحيحين عنه ﷺ « أنه نهى عن عسب الفحل » أى عن أخذ الأجرة عليه ، وفى الصحيحين عنه ﷺ أنه قال : « لا يمنعن جار جاره أن يغرز خشبة فى جداره » .

ويمضى ابن تيمية فيقول كما يحكيه عنه تلميذه وصنو حياته وعلمه :

ولو احتاج إلى إجراء مائه فى أرض غيره من غير ضرر لصاحب الأرض ، فهل يجبر على ذلك ؟ روايتان عن أحمد ، والإجبار قول عمر بن الخطاب وغيره من الصحابة رضى الله عنهم . وقد قال جماعة من الصحابة والتابعين : ( إن زكاة الحلى عاريته ، فإذا لم يعره فلا بد من زكاته ) وهذا وجه فى مذهب أحمد .

( قلت ) وهو الراجح ، وأنه لا يخلو الحلى من زكاة أو عارية . والمنافع التى يجب بذلها نوعان . منها ما هو حق المال ، كما ذكرنا فى الخيل والإبل والحلى ، ومنها ما يجب لحاجة الناس . وأيضًا فإن بذل منافع البدن تجب عند الحاجة ؛ كتعليم العلم وإفتاء الناس ، وأداء الشهادة والحكم بينهم والجهاد ، والأمر بالمعروف والنهى عن المنكر وغير ذلك من منافع الأبدان . وكذلك من أمكنه إنجاء الإنسان من مهلكة وجب عليه أن يخلصه ، فإن ترك ذلك ـــ مع قدرته ـــ أثم وضمنه ، فلا يمتنع وجوب بذل منافع الأموال للمحتاج ، وقد قال تعالى : ﴿ ولا يأب كاتب أن يكتب كما علّمه الله فليكتب ﴾ وقال تعالى : ﴿ ولا يأب الشهداء إذا ما دعوا ﴾ .

وللفقهاء فى أخذ الجعل على الشهادة أربعة أقوال ، وهى أربعة أوجه فى مذهب أحمد ( أحدها ) أنه لا يجوز مطلقا . ( والثانى ) أنه يجوز عند الحاجة . ( والثالث ) أنه لا يجوز إلا أن يتعين عليه . ( والرابع ) أنه يجوز ، فإن أخذه عند التحمل لم يأخذ عند الأداء .

والمقصود أن ما قدره النبي ﷺ من الثمن في سراية العتق هو لأجل تكميل الحرية ، وهو حق الله تعالى وما احتاج إليه الناس من حاجة عامة ، فالحق فيه لله ، وذلك في الحقوق والحدود . فأما الحقوق فمثل حقوق المساجد ومال الفيء والوقف على أهل الحاجات ، وأموال الصدقات والمنافع العامة ، وأما الحدود فمثل حد المحاربة والسرقة والزنا وشرب الخمر المسكر .

وحاجة المسلمين إلى الطعام واللباس وغير ذلك مصلحة عامة ، ليس الحق فيها لواحد بعينه ، فتقدير الثمن فيها بثمن المثل على من وجب عليه البيع أولى من تقديره لتكميل الحرية ، لكن تكميل الحرية وجب على الشريك المعتق ، ولو لم يقدر فيها الثمن لتضرر بطلب الشريك الآخر ، فإنه يطلب ما شاء ، وهنا عموم الناس يشترون الطعام والثياب لأنفسهم وغيرهم ، فلو مكن من عنده سلع يحتاج الناس إليها أن يبيع بما شاء كان ضرر الناس أعظم ، ولهذا قال الفقهاء : إذا اضطر الإنسان إلى طعام الغير ، وجب عليه بذله له بثمن المثل .

وأبعدُ الأئمة عن إيجاب المعاوضة وتقديرها هو الشافعي ، ومع هذا فإنه يوجب على من اضطر الإنسان إلى طعامه أن يبذله له بثمن المثل ، وتنازع أصحاب الشافعي في جواز تسعير الطعام إذا كان بالناس إليه حاجة ، ولهم فيها وجهان :

وقال أصحاب أبي حنيفة : لا ينبغي للسلطان أن يسعر على الناس إلا إذا تعلق به حق ضرر العامة ، فإذا رفع إلى القاضي أمر المحتكر ببيع ما فضل من قوته وقوت أهله ، على اعتبار السعر في ذلك ، ونهاه عن الاحتكار ، فإن أبى حبسه وعزره على مقتضى رأيه ، زجرًا له ودفعًا للضرر عن الناس .

قالوا : فإن تعدى أرباب الطعام وتجاوزوا القيمة تعديًا فاحشًا ، وعجز القاضي عن صيانة حقوق المسلمين إلا بالتسعير ، سعره حينئذ بمشورة أهل الرأي والبصيرة ، وهذا على أصل أبي حنيفة ظاهر لا يرى الحجر على الحر .

ومن باع منهم بما قدره الإمام صح لأنه غير مكره عليه .

قالوا : وهل يبيع القاضي على المحتكر طعامه من غير رضاه ؟ على الخلاف المعروف في بيع مال المدين ، وقيل ههنا بالاتفاق ، لأن أبا حنيفة يرى الحجر لدفع الضرر العام والسعر لما غلا على عهد النبي ﷺ وطلبوا منه التسعير فامتنع ، لم يذكر أنه كان هناك من

عنده طعام امتنع من بيعه ، بل عامة من كان يبيع الطعام إنما هم جالبون يبيعونه إذا هبطوا السوق ، ولكن نهى النبى ﷺ أن يبيع حاضر لباد ، أى أن يكون له سمسارًا ، وقال : « دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض » .

فنهى الحاضر العالم بالسعر أن يتوكل للبادى الجالب للسلعة ، لأنه إذا توكل له ـــ مع خبرته بحاجة الناس ـــ أغلى الثمن على المشترى فنهاه عن التوكل له ، مع أن جنس الوكالة مباح لما فى ذلك من زيادة السعر على الناس ، ونهى عن تلقى الجلب وجعل للبائع إذا هبط السوق الخيار ، ولهذا كان أكثر الفقهاء على أنه نهى عن ذلك لما فيه من ضرر البائع هنا ، فإذا لم يكن قد عرف السعر ، وتلقاه المتلقى قبل إتيانه إلى السوق اشتراه المشترى بدون ثمن المثل فغبنه ، فأثبت النبى ﷺ لهذا البائع الخيار .

ثم فيه عن أحمد روايتان كما تقدم ( إحداهما ) أن الخيار يثبت له مطلقا ؛ سواء غبن أو لم يغبن وهو ظاهر مذهب الشافعى ( والثانية ) أنه إنما يثبت عند الغبن وهو ظاهر مذهب الحنابلة . وقالت طائفة : بل نهى عن ذلك لما فيه من ضرر المشترى إذا تلقاه المتلقى فاشترى منه ، ثم باعه ، وفى الجملة فقد نهى النبى ﷺ عن البيع والشراء الذى جنسه حلال حتى يعلم البائع بالسعر ، وهو ثمن المثل ، ويعلم المشترى بالسلعة .

وصاحب القياس الفاسد يقول : للمشترى أن يشترى حيث شاء ، وقد اشترى من البائع كما يقول ؛ فله أن يتوكل للبائع الحاضر وغير الحاضر ، ولكن الشارع راعى المصلحة العامة ، فإن الجالب إذا لم يعرف السعر كان جاهلا بثمن المثل ، فيكون المشترى غاراً له .

وألحق أحمد ومالك بذلك كل مسترسل ، فإنه بمنزلة الجالب الجاهل بالسعر ، فتبين أنه يجب على الإنسان ألا يبيع مثل هؤلاء إلا بالسعر المعروف ، وهو ثمن المثل ، وإن لم يكونوا محتاجين إلى الابتياع منه ، لكن لكونهم جاهلين بالقيمة أو غير مماكسين ، والبيع يعتبر فيه الرضى ، والرضى يتبع العلم ، ومن لم يعلم أنه غبن فقد يرضى ، فإذا علم أنه رضى فلا بأس بذلك .

وفى السنن « أن رجلا كانت له شجرة فى أرض غيره ؛ وكان صاحب الأرض يتضرر بدخول صاحب الشجرة ، فشكا ذلك إلى النبى ﷺ فأمره أن يقبل بدلها أو يتبرع له بها ، فلم يفعل فأذن لصاحب الأرض أن يقلعها ، وقال لصاحب الشجرة : إنما أنت مضار »

وصاحب القياس الفاسد يقول : لا يجب عليه أن يبيع شجرته ولا يتبرع بها ، ولا يجوز لصاحب الأرض أن يقلعها ، لأنه تصرف في ملك الغير بغير إذنه ، وإجبار على المعاوضة عليه ، وصاحب الشرع أوجب عليه إذا لم يتبرع بها أن يبيعها لما في ذلك من مصلحة صاحب الأرض بخلاصه من تأذيه بدخول صاحب الشجرة ، ومصلحة صاحب الشجرة بأخذ القيمة ، وإن كان عليه في ذلك ضرر يسير ، فضرر صاحب الأرض ببقائها في بستانه أعظم ، فإن الشارع الحكيم يدفع أعظم الضررين بأيسرهما ، فهذا هو الفقه والقياس والمصلحة ، وإن أباه من أباه ، والمقصود : أن هذا دليل على وجوب البيع عند حاجة المشترى ، وأين حاجة هذا من حاجة عموم الناس إلى الطعام وغيره ؟

والحكم في المعاوضة على المنافع إذا احتاج الناس إليها ــ كمنافع الدور ، والطحن والخبز ، وغير ذلك ــ حكم المعاوضة على الأعيان . وبعد فقد استعرضنا ملخصًا وافياً مركزًا لما عرض له ابن القيم وشيخه . قال ابن القيم : وجماع الأمر أن مصلحة الناس إذا لم تتم إلا بالتسعير . سعر عليهم تسعير عدل لا وكس ولا شطط ، وإذا اندفعت حاجتهم وقامت مصلحتهم بدونه لم يفعل ، وبالله التوفيق .

وقد قال الشوكاني في النيل في باب النهى عن التسعير : وقد استدل بالحديث وما ورد في معناه على تحريم التسعير ، وأنه مظلمة ، ووجهه أن الناس مسلطون على أموالهم والتسعير حجر عليهم والإمام مأمور برعاية مصلحة المسلمين وليس نظره في مصلحة المشترى برخص الثمن أولى من نظره في مصلحة البائع بتوفير الثمن ، وإذا تقابل الأمران وجب تمكين الفريقين من الاجتهاد لأنفسهم وإلزام صاحب السلعة أن يبيع بما لا يرضى به مناف لقوله تعالى : ﴿ إلا أن تكون تجارة عن تراضٍ منكم ﴾ وإلى هذا ذهب جمهور العلماء . وروى مالك أنه يجوز للإمام التسعير وأحاديث الباب ترد عليه . ثم قال يشرح وجهة نظره في منع التسعير : وفي وجه الشافعية جواز التسعير في حالة الغلاء . وهذا الرأى في نظره مردود وما أوردناه فيه القول الفصل الذى يجعل التسعير يدور مع المصلحة حيث دارت ويقيد ولى الأمر بمراعاة الطرفين المتبايعين وإحقاق العدل بينهما وعدم تغليب طرف على آخر . ومعظم الناس بائعون ومشترون ، فالفاكهى يحتاج إلى شراء الثياب واللحمان وأدوات المدرسة لأولاده ، والورَّاق يشترى من الفاكهى ، والبدَّال والموظف في ديوان الحكومة يأخذ رزقه بقدر فإذا باع التجار بالربح الفاحش فقد ضيق على العاملين عيشهم فتعين على وليِّ الأمر أن يسعر مع منح التجار قدرًا مجزيًا من الربح ، ويتيح للتجارة أن تنفق وتزدهر بجلب أنواع البضاعة ليتوفر للناس ما تقوم به حياتهم والله تعالى أعلم .

## قَالَ المُصَنِّفُ رَحِمَهُ اللهُ تعالَى

**( فصـل ) : ﴿ ويحرم الاحتكار في الأقوات ؛ وهو أن يبتاع في وقت الغلاء ويمسكه ليزداد في ثمنه ، ومن أصحابنا من قال : يكره ولا يحرم ، وليس بشيء ، لما روى عمر رضي الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ : « الجالب مرزوق والمحتكر ملعون » وروى معمر العذرى قال : قال رسول الله ﷺ : « لا يحتكر إلا خاطىء » فدل على أنه حرام . فأما إذا ابتاع في وقت الرخص أو جاءه من ضيعته طعام فأمسكه ليبيعه إذا غلا فلا يحرم ذلك لأنه في معنى الجالب ، وقد روى عمر رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال : « الجالب مرزوق والمحتكر ملعون » وروى أبو الزناد قال : قلت لسعيد بن المسيب : « بلغني عنك أنك قلت : إن رسول الله ﷺ قال : لا يحتكر بالمدينة إلا خاطىء ، وأنت تحتكر ؟ قال : ليس هذا الذي قال رسول الله ﷺ إنما قال رسول الله ﷺ :أن يأتي الرجل السلعة عند غلائهما فيغالي بها ، فأما أن يأتي الشيء وقد اتضع فيشتريه ، ثم يضعه فإن احتاج الناس إليه أخرجه ، فذلك خير » وأما غير الأقوات فيجوز احتكاره ، لما روى أبو أمامة رضي الله عنه قال : « نهى رسول الله ﷺ أن يحتكر الطعام » فدل على أن غيره يجوز ، ولأنه لا ضرر في احتكار غير الأقوات فلم يمنع منه ﴾ .**

( **الشـرح** ) : حديث عمر رضي الله عنه قد رواه ابن ماجة بلفظ « سمعت رسول الله ﷺ يقول : « من احتكر على المسلمين طعامهم ضربه الله بالجذام والإفلاس » وفي إسناده الهيثم بن رافع ، قال أبو داود : روى حديثًا منكرًا ، قال الحافظ الذهبي : هو الذي خرجه ابن ماجة ، يعني هذا ، وفي إسناده أيضًا أبو يحيى المكي ، وهو مجهول .

وللحديث شواهد أخرى أقوى منه وأصح ، كحديث سعيد بن المسيب عن معمر بن عبد الله العدوى أن النبي ﷺ قال : « لا يحتكر إلا خاطىء » رواه أحمد ومسلم وأبو داود والترمذي وغيرهم . وحديث معقل بن يسار قال قال رسول الله ﷺ : « من دخل في شيءمن أسعار المسلمين ليغليه عليهم كان حقًا على الله أن يقعده بعظم من النار يوم القيامة » . رواه أحمد والطبراني في معجميه الكبير والأوسط ، وفي إسناده زيد بن مرة أبو المغلى . قال في مجمع الزوائد : ولم أجد من ترجمه وبقية رجاله رجال الصحيح .

وقال النووى فى تهذيب الأسماء واللغات : قوله فى المهذب فى آخر باب النجش فى تحريم الاحتكار وروى معمر العذرى قال : قال رسول الله ﷺ : « لا يحتكر إلا خاطىء » هكذا وجد فى أصل المصنف وكذا هو فى النسخ معمر العذرى بعين مضمومة وذال معجمة ساكنة ، ثم راء وهو غلط وتصحيف وصوابه العدوى بفتح العين والدال المهملتين وبالواو منسوب إلى عدى بن لؤى .

وقال رحمه الله فى ترجمة معمر : ( معمر العدوى الصحابى ) مذكور فى المهذب فى باب الزنا وفى آخر باب النجش وهو معمر بن عبد الله بن نضلة بن عبد العزى بن حُرْثان ( بضم الحاء المهملة وإسكان الراء المهملة والثاء ) بن عوف بن عبيد ( بفتح العين وكسر الباء ) بن عوج ( بفتح العين وكسر الواو والجيم ) بن عدى بن كعب بن لؤى بن غالب القريشى العدوى يلتقى مع رسول الله ﷺ فى كعب ، ويقال له : معمر بن أبى معمر معدود فى أهل المدينة ، أسلم رضى الله عنه قديمًا وهاجر الهجرة الثانية إلى الحبشة وقدم المدينة عام خيبر مع أصحاب السفينتين ، وعاش عمرا طويلا ، قيل : إنه حلق شعر سول الله صلى الله عليه وآله وسلم فى حجة الوداع ، وهذه منقبة عظيمة لم يصل إليها غيره . ثم قال :

روى لمعمر سبعة أحاديث عن النبى صلى الله عليه وآله وسلم ، روى له مسلم فى صحيحه منها واحدًا وهو الحديث المذكور فى المهذب « لا يحتكر إلا خاطىء » روى عنه سعيد بن المسيب ، وبُسر بن سعيد بضم الموحدة ، ووقع فى المهذب فى باب النجش معمر العذرى بضم العين وإسكان الذال المعجمة وبالراء ، وهو خطأ وتصحيف وصوابه العدوى بفتح العين والدال المهملة وبالواو نسبة إلى جده عدى .

وحديث أبى هريرة قال قال رسول الله ﷺ : « من احتكر حكرة يريد أن يغلى بها على المسلمين فهو خاطىء » رواه أحمد والحاكم وزاد « وقد برئت منه ذمة الله » وفى إسناده أبو معشر وهو ضعيف وقد وثقه بعضهم ، وحديث ابن عمر مرفوعًا « الجالب مرزوق ، والمحتكر ملعون » رواه ابن ماجة والحاكم وإسحاق بن راهويه والدارمى وأبو يعلى والعقيلى فى الضعفاء وضعف إسناده الحافظ ابن حجر ، ومنها حديث آخر عن ابن عمر عند أحمد والحاكم وابن أبى شيبة والبزار وأبى يعلى بلفظ « من احتكر الطعام أربعين ليلة فقد برىء من الله وبرىء الله منه » زاد الحاكم « وأيما أهل عرصة أصبح فيها امرؤ جائع فقد برئت منهم ذمة الله » وفى إسناده أصبغ بن زيد وكثير بن مرة ، والأول مختلف فيه ، والثانى قال ابن حزم

إنه مجهول ، وقال غيره : معروف ، ووثقه ابن سعد ، وروى عنه جماعة ، واحتج به النسائى . قال الحافظ بن حجر : ووهم ابن الجوزى فأخرج هذا الحديث فى الموضوعات وحكى ابن أبى حاتم عن أبيه أنه منكر اه .

**أما أحكام الفصل :** فهذه الأحاديث بمجموعها لا شك أنها تنتهض حجة للاستدلال على عدم جواز الاحتكار لو فرض عدم ثبوت شيء منها ، وأخذت بمجموعها ، فكيف وحديث معمر المذكور فى صحيح مسلم ، والتصريح بأن المحتكر خاطىء كاف فى إفادة عدم الجواز ، لأن الخاطىء هو المذنب العاصى وهو فاعل من خطىء من باب علم إذا أثم فى فعله قاله أبو عبيدة وقال : سمعت الأزهرى يقول : خطىء إذا تعمد ، وأخطأ إذا لم يتعمد .

قال الأصحاب من الشافعية : إن المحرم إنما هو احتكار الأقوات خاصة لا غيرها ، ولا مقدار الكفاية منها ، وإلى ذلك ذهب الزيدية أيضًا ، وذهب الشوكانى إلى أن الأحاديث ظاهرها يحرم الاحتكار من غير فرق بين قوت الآدمى والدواب ، وبين غيره والتصريح ( بالطعام ) فى بعض الروايات لا يصلح لتقييد بقية الروايات المطلقة ، ويمكن الرد عليه بأن المقرر فى قواعد الأصول أن المطلق يحمل على المقيد وأن العام يحمل على الخاص إلا أن الشوكانى يخرج من هذا المأزق بقوله : إنه من باب التنصيص على فرد من الأفراد التى يطلق عليها المطلق ، وذلك لأن نفى الحكم عن غير الطعام إنما هو لمفهوم اللقب ، وهو غير معمول به عند الجمهور ، وما كان كذلك لا يصلح للتقييد على ما تقرر فى الأصول أيضًا .

ويفرق العلماء بين الاحتكار والادخار ، فالاحتكار اختزان السلعة وحبسها عن طلابها حتى يتحكم المختزن فى رفع سعرها لقلة المعروض منها أو انعدامه ، فيتسنى له أن يغليها حسبما يشاء وهذا حرام بالإجماع فى ضرورات الحياة ، مكروه فى كمالياتها ، ويمكن أن يلحق بالأقوات ما يترتب على احتكاره من تلف وهلاك يصيب الناس ، كاحتكار الثياب فى وقت البرد الشديد مع حاجة الناس إليه ، وحبس وسائل النقل للجند فى إبان الجهاد لما فى ذلك من إضعاف لقوة المسلمين وإتاحة الفرصة لتفوق العدو عليهم وغلبته ، أما الادخار فقد قال ابن رسلان فى شرح السنن : ولا خلاف فى أن ما يدخره الإنسان من قوت وما يحتاجون إليه من سمن وعسل وغير ذلك جائز لا بأس به اه . ويقول الشوكانى

نقلا عن أئمة الشافعية : إنما المحرم هو احتكار الأقوات خاصة لا غيرها ولا مقدار الكفاية منها ، ويدل على ذلك ما ثبت أن النبى ﷺ كان يعطى كل واحدة من زوجاته مائة وسق من خيبر .

قال ابن رسلان فى شرح السنن : وقد كان رسول الله ﷺ يدخر لأهله قوت سنتهم من تمر وغيره . قال أبو داود : قيل لسعيد ــ يعني ابن المسيب ــ فإنك تحتكر . قال : ومعمر كان يحتكر ، وكذا فى صحيح مسلم . قال ابن عبد البر وآخرون : إنما كانا ــ يعنى ابن المسيب ومعمراً ــ يحتكران الزيت ، وحملا الحديث على احتكار القوت عند الحاجة . وكذلك حمله الشافعي وأبو حنيفة وآخرون .

قال الشوكانى : ويدل على اعتبار الحاجة وقصد إغلاء السعر على المسلمين قوله فى حديث معقل : « من دخل فى شىء من أسعار المسلمين ليغليه عليهم » وقوله فى حديث أبى هريرة « يريد أن يغلى بها على المسلمين » قال أبو داود : سألت أحمد بن حنبل ما الحكرة ؟ قال : ما فيه عيش الناس ، أى حياتهم وقوتهم . وقال الأثرم : سمعت أبا عبد الله ــ يعنى أحمد بن حنبل ــ يسأل عن أى شىء الاحتكار ؟ فقال : إذا كان من قوت الناس فهو الذى يكره . وهذا قول عمر . وقال الأوزاعى : المحتكر من يعترض السوق ، أى ينصب نفسه للتردد إلى الأسواق ليشترى منها الطعام الذى يحتاجون إليه ليحتكره .

قال السبكى : « الذى ينبغى أن يقال فى ذلك أنه إن منع غيره من الشراء وحصل به ضيق حرم . وإن كانت الأسعار رخيصة وكان القدر الذى يشتريه لا حاجة بالناس إليه ، فليس لمنعه من شرائه وادخاره إلى وقت حاجة الناس إليه معنى » قال القاضى حسين والرويانى « وربما يكون هذا حسنة لأنه ينفع به الناس » وقطع المحاملى فى المقنع باستحبابه . قال أصحاب الشافعى « الأولى بيع الفاضل عن الكفاية » . قال السبكى : « أما إمساكه حالة استغناء أهل البلد عنه رغبة فى أن يبيعه إليهم وقت حاجتهم إليه ، فينبغى أن لا يكره ، بل يستحب .

قال الشوكانى : « والحاصل أن العلة إذا كانت هى الإضرار بالمسلمين لم يحرم الاحتكار إلا على وجه يضربهم ، ويستوى فى ذلك القوت وغيره لأنهم يتضررون بالجميع » وقال الغزالى فى الإحياء : « ما ليس بقوت ولا معين عليه فلا يتعدى النهى إليه ، وإن كان مطعوماً وما يعين على القوت كاللحم والفواكه وما يسد مسد شىء

من القوت في بعض الأحوال ، وإن كان لا يمكن المداومة عليه فهو في محل النظر . فمن العلماء من طرد التحريم في السمن والعسل والشيرج والجبن والزيت وما يجرى مجراه . وقال السبكي : « إذا كان في وقت قحط كان في ادخار العسل والسمن والشيرج وأمثالها إضرار ، فينبغي أن يُقضى بتحريمه وإذا لم يكن إضرار فلا يخلو احتكار الأقوات عن كراهة » . وقال القاضي حسين : « إذا كان الناس يحتاجون الثياب ونحوها لشدة البرد أو لستر العورة فكره لمن عنده ذلك إمساكه » قال السبكي : « إن أراد كراهة تحريم فظاهر ، وإن أراد كراهة تنزيه فبعيد » .

وحكى أبو داود عن قتادة أنه قال : « ليس في التمر حكرة » وحكى أيضاً عن سفيان أنه سئل عن كبس القت فقال : « كانوا يكرهون الحكرة » والكبس بفتح الكاف وإسكان الباء الموحدة ، والقت بفتح القاف وتشديد التاء الفوقية ، وهو اليابس من القضب . قال الطيبي : إن التقييد بالأربعين يشير إلى حديث ادخار الطعام أربعين يوماً ، اليوم غير مراد به التحديد . قال الشوكاني : « ولم أجد من ذهب إلى العمل بهذا العدد » .

ونختم هذا الفصل بما أورد الإمام النووي رضي الله عنه في شرحه لصحيح مسلم عند حديث معمر بن عبد الله مرفوعاً : « مَن احتكر فهو خاطىء » قال النووي : قال أهل اللغة « الخاطىء بالهمز هو العاصي الآثم » وهذا الحديث صريح في تحريم الاحتكار في الأقوات خاصة ، وهو أن يشترى الطعام في وقت الغلاء للتجارة ولا يبيعه في الحال بل يدخره ليغلو ثمنه . فأما إذا جاءه من قريته أو اشتراه في وقت الرخص وادخره ، أو ابتاعه في وقت الغلاء لحاجته إلى أكله ، أو ابتاعه ليبيعه في وقته فليس باحتكار ولا تحريم فيه .

قال : وأما غير الأقوات فلا يحرم الاحتكار فيه بكل حال ، هذا تفصيل مذهبنا قال العلماء : « والحكمة في تحريم الاحتكار دفع الضرر عن عامة الناس ، كما أجمع العلماء على أنه لو كان عند إنسان طعام واضطر الناس إليه ولم يجدوا غيره أجبر على بيعه دفعاً للضرر عن الناس » .

وأما ما ذكر في الكتاب — يعني في صحيح مسلم — عن سعيد بن المسيب ومعمر راوي الحديث أنهما كانا يحتكران ، فقال ابن عبد البر وآخرون : إنما كانا يحتكران الزيت ، وحملا الحديث على احتكار القوت عند الحاجة إليه والغلاء ، وكذا حمله الشافعي وأبو حنيفة وآخرون . وهو الصحيح والله تعالى أعلم .

## قالَ المُصنِّف رحِمَهُ الله تعالَى

# باب اختلاف المتبايعين وهلاك المبيع

**﴿ إذا اختلف المتبايعان في مقدار الثمن ، ولم تكن بينة تحالفا ، لما روى ابن عباس رضى الله عنه أن رسول الله ﷺ قال : « لو أن الناس أُعطوا بدعاويهم لا دَّعى ناسٌ من الناس دماءَ ناس وأموالهم ، لكن اليمين على المدَّعى عليه » فجعل اليمين على المدعى عليه والبائع مدعى عليه بيع بألف والمشترى مدعى عليه بيع بألفين ، فوجب أن يكون على كل واحد منهما اليمين لأن كل واحد منهما مدعى عليه ولا بينة فتحالفا ، كما لو ادعى رجل دينارًا وادعى الآخر على المدعى درهماً ﴾ .**

( **فصل** ) : قال الشافعي ــ رحمه الله ــ في البيوع : يبدأ بيمين البائع . وقال في الصداق : إذا اختلف الزوجان يبدأ بيمين الزوج . والزوج كالمشترى . وقال في الدعوى والبينات : إن بدأ بالبائع خُير المشترى ، وإن بدأ بالمشترى خُيِّر البائع ، وهذا يدل على أنه مخيّر بين أن يبدأ بالبائع وبين أن يبدأ بالمشترى ، فمن أصحابنا من قال : فيها ثلاثة أقوال : ( أحدها ) يبدأ بالمشترى ؛ لأن جَنَبَته أقوى ، لأن المبيع على ملكه فكان بالبداية أولى . ( والثانى ) يبدأ بمن شاء منهما لأنه لا مزية لأحدهما على الآخر في الدعوى فتساويا ، كما لو تداعيا شيئاً في يديهما . ( والثالث ) أنه يبدأ بالبائع وهو الصحيح ، لما روى ابن مسعود رضى الله عنه أن النبى ﷺ قال : « إذا اختلف البيعان فالقول ما قال البائع ، والمبتاع بالخيار » فبدأ بالبائع ثم خير المبتاع ، ولأن جنبته أقوى لأنه إذا تحالفا رجع المبيع إليه فكانت البداية به أولى ومن أصحابنا من قال : هي على قول واحد أنه يبدأ بالبائع ويخالف الزوج في الصداق لأن جنبته أقوى من جنبة الزوجة ، لأن البضع بعد التحالف على ملك الزوج فكان بالتقديم أولى ، وها هنا جنبة البائع أقوى لأن المبيع بعد التحالف على ملك البائع فكان البائع بالتقديم أولى ، والذى قال في الدعوى والبينات ليس بمذهب له ، وإنما حكى ما يفعله الحاكم باجتهاده لأنه موضع اجتهاد فقال : إن حَلَّف الحاكمُ البائع باجتهاده خَيّر المشترى ، وإن حَلّف المشترى خيّر البائع ﷺ .

( **الشرح** ) : حديث ابن عباس رضى الله عنهما رواه مسلم فى صحيحه بلفظ « لو يعطى الناس بدعواهم لادعى ناس دماء رجال وأموالهم ولكن اليمين على المدعى عليه » وفى رواية أن النبى ﷺ « قضى باليمين على المدعى عليه » هكذا روى هذا الحديث البخارى ومسلم فى صحيحيهما مرفوعاً من رواية ابن عباس . وهكذا ذكره أصحاب السنن وغيرهم ، قال الإمام النووى رضى الله عنه فى شرح مسلم :

قال القاضى عياض رضى الله عنه ، قال الأصيلى : لا يصح مرفوعاً ، إنما هو قول ابن عباس ، كذا رواه أيوب ونافع الجمحى عن ابن أبى ملكية عن ابن عباس رضى الله عنهما ، قال القاضى : قد رواه البخارى ومسلم من رواية ابن جريج مرفوعاً هذا كلام القاضى . قال النووى ( قلت ) وقد رواه أبو داود والترمذى بأسانيدهما عن نافع بن عمر الجمحى عن ابن أبى ملكيه عن ابن عباس مرفوعاً . قال الترمذى : حديث حسن صحيح . وجاء فى رواية البيهقى وغيره باسناد حسن أو صحيح زيادة عن ابن عباس أن النبى ﷺ قال : « لو يعطى الناس بدعواهم لادعى قوم دماء قوم وأموالهم ، ولكن البينة على المدعى ، واليمين على من أنكر » اهـ . ( قلت ) وسيأتى استقصاء طرق هذا الحديث فى القسامة إن شاء الله تعالى .

أما حديث ابن مسعود رضى الله عنه ، فقد أخرجه أحمد وأبو داود والنسائى وابن ماجه بلفظ « إذا اختلف البيعان وليس بينهما بينة فالقول ما يقول صاحب السلعة أو يترادّان » وزاد ابن ماجه « والبيع قائم بعينه » وكذلك أحمد فى رواية « والسلعة كما هى » وللدارقطنى عن أبى وائل عن عبد الله قال : « إذا اختلف البيعان والبيع مستهلك فالقول قول البائع » قال ابن تيمية الجد : ورفع الحديث إلى النبى ﷺ ولأحمد والنسائى عن أبى عبيدة : « وأتاه رجلان تبايعا سلعة فقال هذا : أخذت بكذا وكذا ، وقال هذا : بعت بكذا وكذا ، فقال أبو عبيدة : أتى عبد الله فى مثل هذا فقال : حضرت النبى ﷺ فى مثل هذا فأمر بالبائع أن يستحلف ثم يخيّر المبتاع إن شاء أخذ وإن شاء ترك » .

وحديث ابن مسعود هذا أخرجه أيضاً الشافعى من طريق سعيد بن سالم عن ابن جريج عن اسماعيل بم أمية عبد الملك بن عمير عن أبى عبيدة عن أبيه عبد الله بن مسعود ، وقد اختلف فيه على إسماعيل بن أمية ثم على ابن جريج وقد اختلف فى صحة سماع أبى عبيدة من أبيه .

وقال الماوردى فى الحاوى ج ١ ورقة ٢٣٨ تحت رقم ٨٢ مخطوطات دار الوثائق : قال الشافعى رحمه الله : أخبرنا سفيان عن محمد بن عجلان بن عون بن عبد الله عن

عبد الله بن مسعود أن رسول الله ﷺ قال : « إذا اختلف البيعان فالقول قول البائع والمبتاع بالخيار » .

ورواه من طريق أبى عبيدة أحمد والنسائى والدارقطنى وقد صححه الحاكم وابن السكن ، ورواه أيضاً الشافعى من طريق سفيان بن عجلان عن عون بن عبد الله بن عتبة عن ابن مسعود ، وفيه أيضاً انقطاع ، لأن عوناً لم يدرك ابن مسعود . ورواه الدارقطنى من طريق القاسم بن عبد الرحمن بن عبد الله بن مسعود عن أبيه عن جده . وفيه إسماعيل بن عياش عن موسى بن عقبة . ورواه أبو داود من طريق عبد الرحمن بن قيس بن محمد بن الأشعث بن قيس عن أبيه عن جده عن ابن مسعود .

وأخرجه أيضاً من طريق محمد بن أبى ليلى عن القاسم بن عبد الرحمن بن عبد الله بن مسعود عن أبيه عن عبد الله بن مسعود ، ومحمد بن أبى ليلى لا يحتج به وعبد الرحمن لم يسمع من أبيه . ورواه ابن ماجه والترمذى من طريق عون بن عبد الله أيضاً عن ابن مسعود وهو منقطع .

قال العلامة ابن القيم : وأما الحديث المشهور عن ألسنة الفقهاء « البينة على من ادعى واليمين على من أنكر » فهذا قد روى ولكن ليس له إسناده فى الصحة والشهرة مثل غيره ولا رواه عامة أصحاب السنن المشهورة ، ولا قال بعمومه أحد من علماء الأمة ، إلا طائفة من فقهاء الكوفة مثل أبى حنيفة وغيره ، فإنهم يرون دائماً اليمين فى جانب المنكر ، حتى فى القسامة يحلفون المدعى عليه ولا يقضون بالشاهد واليمين ، ولا يردون اليمين على المدعى عند النكول ، واستدلوا بعموم الحديث .

ثم ساق ابن القيم نماذج من أحكام الرسول ﷺ توافق معنى هذا الحديث فى المعاملات ، ولا تأخذ به فى الجنايات .

قال البيهقى : وأصح إسناد روى فى هذا الباب رواية أبى العميس عن عبد الرحمن بن قيس بن محمد بن الأشعث بن قيس عن أبيه عن جده ، ورواه أيضا الدارقطنى من طريق القاسم بن عبد الرحمن ، قال الحافظ ابن حجر : ورجاله ثقات إلا أن عبد الرحمن اختلف فى سماعه من أبيه .

ورواية التراد رواها أيضا مالك بلاغا والترمذى وابن ماجه باسناد منقطع ، ورواه أيضاً

الطبراني بلفظ « البيعان إذا اختلفا في البيع ترادًا » قال الحافظ ابن حجر : رواته ثقات لكن اختلف في عبد الرحمن بن صالح يعني الراوي له عن فضيل بن عياض عن منصور عن إبراهيم عن علقمة عن ابن مسعود قال : وما أظنه حفظه ، فقد جزم الشافعي أن طرق هذا الحديث عن ابن مسعود ليس فيها شيء موصول . ورواه أيضاً النسائي والبيهقي والحاكم من طريق عبد الرحمن بن قيس بالإسناد الذي رواه عنه أبو داود كما سلف ، وصححه من هذا الوجه الحاكم ، وحسنه البيهقي ، ورواه عبد الله بن أحمد في زيادات المسند من طريق القاسم بن عبد الرحمن عن جده بلفظ : إذا اختلف المتبايعان والسلعة قائمة ، ولا بينة لأحدهما تحالفا » ورواه من هذا الوجه الطبراني والدارمي ، وقد انفرد بقوله : ( والسلعة قائمة ) محمد بن أبي ليلى وهو ضعيف لسوء حفظه .

قال الخطابي : إن هذه اللفظة يعني ( والسلعة قائمة ) لا تصح من طريق النقل مع احتمال أن يكون ذكرها من التغليب ، لأن أكثر ما يعرض النزاع حال قيام السلعة ، كقوله تعالى : ﴿ في حجوركم ﴾ ولم يفرق أكثر الفقهاء بين القائم والتالف ا هـ .

قال ابن عبد البر : إن هذا الحديث منقطع إلا أنه مشهور الأصل عند جماعة تلقوه بالقبول ، وبنوا عليه كثيراً من فروعه ، وأعله ابن حزم بالانقطاع وتابعه عبد الحق ، وأعله ابن القطان بالجهالة في عبد الرحمن وأبيه وجده .

وقال الخطابي : هذا حديث قد اصطلح الفقهاء على قبوله ، وذلك يدل على أن له أصلا وإن كان في إسناده مقال ، كما اصطلحوا على قبول : لا وصية لوارث وإسناده فيه ما فيه ا هـ .

( **أما لغات الفصل** ) : فقوله ( جنبته ) أي جانبه و ( البُضع ) بضم الباء الموحدة وسكون الضاد المعجمة وجمعه أبضاع مثل قفل وأقفال يطلق على الفرج والجماع وقيل البضع مصدر أيضاً مثل السكر والكفر ، وأبضعت المرأة إبضاعاً زوجتها وتستأمر النساء في أبضاعهن ، ويقال : ملك بُضعها أي جماعها ، والبضاع الجماع وزناً ومعنى ، وهو اسم من باضعها مباضعة .

( **أما أحكام الفصل** ) : فقد اتفق الأئمة الأربعة على أنه إذا حصل بين المتبايعين اختلاف في قدر الثمن ولا بينة تحالفا أي يحلف كل منهما على نفي دعوى صاحبه مع تحقيق دعواه ويتفاسخان هذا ما وجدته في مسائل الاتفاق في هذا الفصل . وأما ما اختلفوا فيه ، فمن ذلك قول الإمام الشافعي : إنه يبدأ بيمين البائع ، وهو ما عبر

عنه المصنف بقوله : ولأن جنبته أقوى . أما أبو حنيفة وبعض الأصحاب من الشافعية فقالوا : يبدأ بيمين المشترى ، ويبدو أن اختلاف المتبايعين يجعل كل واحد منهما يريد أن يكون له الحظ الأوفر من حكم القاضي لنفسه دون أخيه ، ومثل ذلك أنه إذا اختلف المتبايعان والسلعة قائمة ، فقال البائع : بعتك بعشرين ، وقال المشترى : بل بعشرة ولأحدهما بينة حكم بها ، وإن لم يكن لهما بينة تحالفا، وقال الإمام الزنجاني في كتابه تخريج الفروع على الأصول في مسألة ( المعدول عن القياس يجوز أن يقاس عليه ما في معناه عند الشافعي ) ويتفرع عن هذا الأصل مسائل منها :

إذا اختلف المتبايعان والسلعة هالكة في يد المشترى أو خرجت من ملكه أو صارت بحال لا يقدر على ردها بالعيب يتحالفان عند الشافعي رضي الله عنه ويترادان القيمة لأن كل واحد منهما يدعي عقدا غير العقد الذى يدعيه صاحبه ، فيحلف كل واحد على نفي دعوى صاحبه كما في حال قيام السلعة اهـ . وبهذا قال الشافعي وأبو حنيفة ومالك في رواية عنه ، وشريح ؛ وفي رواية عن مالك : القول قول المشترى مع يمينه وبه قال أبو ثور وزفر ؛ لأن البائع يدعى عشرة زائدة ينكرها المشترى ، والقول قول المنكر ، وقال الشعبى : القول قول البائع أو يترادان .

وقالت المالكية : فعن المدونة إن اختلفا فى الصفة فالقول للبائع أن انتقد مع يمينه. أى قبض نقدا — وإن لم ينتقد فللمبتاع أى بيمينه . وقال الخرشي : ويبدأ اليمين بالبائع ، ولا فرق في ذلك بين كون المبيع قائمًا أو فائتًا ، وجد شبه منهما أو من أحدهما أولًا ولكن يرد المشترى السلعة مع القيام ويرد القيمة مع الفوات اهـ .

قال ابن قدامة في المغنى : ويحتمل أن يكون معنى القولين واحدًا ، وأن القول قول البائع مع يمينه ، فإذا حلف فرضي المشترى بذلك أخذ به ، وإن أبى حلف أيضًا وفسخ البيع بينهما ، لأن في ألفاظ حديث ابن مسعود أن النبى ﷺ قال : « إذا اختلف المتبايعان والسلعة قائمة ، ولا بينة لأحدهما تحالفا » ولأن كل واحد منهما مدع ومدعى عليه ، فإن البائع يدعى عقدًا بعشرين ينكره المشترى ، والمشترى يدعى عقدًا بعشرة ينكره البائع ، والعقد بعشرة غير العقد بعشرين فشرعت اليمين في حقهما .

قال الرملى فى نهاية المحتاج شرح المنهاج : عند الاختلاف في قدر الثمن أو صفة المبيع : والأصح تصديق البائع أو الأجل بأن أثبته المشترى ونفاه البائع أو قدره كشهر أو شهرين أو قدر المبيع كمد من هذه الصبرة ، مثلا بدرهم ، فيقول : بل مدين ، ولا بينة

لأحدهما يعول عليها ، فشمل ما لو أقام كل بينة وتعارضتا لإطلاقهما أو إطلاق أحدهما فقط ، أو لكونهما أرختا بتاريخين متفقين تحالفا ، لخبر مسلم « اليمين على المدعى » وكل منهما مدع ومدعى عليه اهـ .

وأما ما استند إليه القائلون بعدم التحالف كابن المقرى فى بعض نسخ الروض من إمكان الفسخ فى زمنه فقد رد بأن التحالف لم يوضع للفسخ ، بل عرضت اليمين رجاء أن ينكل الكاذب فيتقرر العقد بيمين الصادق ، فإذا اختلفا فى الصحة أو العقد هل هو بيع أو هبة فلا تحالف كما سيأتى من كلام المصنف . فإذا كان لأحدهما بينة قضى بها ، فإن كان بينتان مؤرختان بتاريخين مختلفين فإنه يقضى بالأولى منهما ، ولو اختلفا فى الثمن أو المبيع بعض القبض مع الإقالة أو التلف الذى ينفسخ به العقد فلا تحالف ، بل يحلف مدعى النقص ، لأنه غارم ، ولهذا زاد بعضهم قيدًا ، وهو بقاء العقد إلى وقت التنازع احترازًا عما ذكر وعند أبى حنيفة وأبى يوسف كما فى فتح القدير ( ٦ / ١٩٠ ) وفى كشف الحقائق ( ٢/١١٠ ) لا يتحالفان ، لأن التحالف على القبض على وفاق من حيث أن البائع يدعى زيادة على ألف والمشترى ينكرها والمشترى يدعى وجوب التسليم عند أداء الألف والبائع ينكره فيتحالفان . أما بعد القبض فالتحالف على خلاف القياس فلا يلتحق به هلاك السلعة .

وأورد على الضابط اختلافهما فى عين المبيع والثمن معا مثل : بعتك هذه السيارة الركوب بمائة دينار ، فيقول : بل النقل بمائتى دينار فلا تحالف جزمًا إذ لم يتواردا على شىء واحد ؛ مع أنهما اتفقا على بيع صحيح واختلفا فى كيفيته فيحلف كل على نفى ما ادعى عليه على الأصل .

قال الشافعى فى مختصر المزنى بعد أن أورد حديث ابن مسعود من طريق سفيان ومالك الذى رواه مالك بلاغا ـــ يعنى قال : بلغنى عن ابن مسعود إلخ . قال الشافعى : « قضى رسول الله ﷺ أن البينة على المدعى واليمين على المدعى عليه » فإذا تبايعا عبدًا فقال البائع : بألف والمشترى بخمسمائة فالبائع يدعى فضل الثمن ، والمدعى يشترى فضل السلعة بأقل من الثمن ، فيتحالفان ، فإن حلفا معًا قيل للمشترى : أنت بالخيار فى أخذه بألف أو رده ، ولا يلزمك مالا تقر به ، فأيهما نكل عن اليمين وحلف صاحبه حكم له .

قال الشافعي رضي الله عنه : وإذا حكم النبي ﷺ وهما متصادقان على البيع ومختلفان في الثمن ينقض البيع ، ووجدنا الغائب في كل ما نقض فيه القائم منتقضًا ، فعلى المشترى رده إن كان قائمًا أو قيمته إن كان فائتًا . كانت أقل من الثمن أو أكثر . قال المزني : يقول : صارا في معنى من لم يتبايع ، فيأخذ البائع عبده قائمًا أو قيمته متلفًا ، قال : فرجع محمد بن الحسن إلى ما قلنا وخالف صاحبيه ــ يعني أبا حنيفة وأبا يوسف ــ وقال : لا أعلم ما قالا إلا خلاف القياس والسنة . قال : والمعقود إذا تناقضاه وهي فائتة ؛ لأن الحكم أن يفسخ العقد فقائم وفائت سواء .

قال المزني : ولو لم يختلفا وقال كل واحد منهما : لا أدفع حتى أقبض فالذى أحب الشافعي من أقاويل وصفها أن يؤمر البائع بدفع السلعة ، ويجبر المشترى على دفع الثمن من ساعته ، فإن غاب وله مال أشهد على وقف ماله وأشهد على وقف السلعة ، فإذا دفع أطلق عنه الوقف ، وإن لم يكن له مال فهذا مفلس والبائع أحق بسلعته ولا يدع الناس يتمانعون الحقوق وهو يقدر على أخذها منهم اهـ .

( **فائدة** ) : لقن القاضي حسينُ حسانَ بن سعيد المنيعي مسألة ليغالط بها فقهاء مرو إذا قدم عليهم وصورتها : رجل غصب حنطة في زمن الغلاء وفي زمن الرخص طالبه المالك فهل يطالب بالمثل أو القيمة ؟ فمن قال : إنه يطالب بالمثل فقط غلط ومن قال : يطالب بالقيمة غلط لأن في المسألة تفصيلا :

إذا تلفت الحنطة في يده كما هي قبل الطحن كما إذا احترقت وجب المثل ، وإن طحن وعجن وخبز وأكل فعليه القيمة لأن الطحن والعجن والخبز من ذوات القيم ( نقل ذلك أبو سعد الهروي في الإشراف والرافعي في الشرح الكبير للوجيز ) والقاضي حسين ابن محمد المروزي وحسان بن سعيد المنيعي أحد الذين تفقهوا على القاضي حسين .

## قَالَ المُصَنِّفُ رَحِمَهُ اللهُ تعالَى

**( فصل ) : ﴿ ويجب أن يجمع كل واحد منهما في اليمين بين النفي والإثبات لأنه يدعي عقدًا وينكر عقدًا ، فيجب أن يحلف عليهما ، ويجب أن يقدم النفي على الإثبات . وقال أبو سعيد الاصطخري : يقدم الإثبات على النفي كما قدمنا الإثبات على النفي في اللعان ، والمذهب الأول ؛ لأن الأصل في اليمين أن يبدأ بالنفي ، وهو**

**يمين المدعى عليه ، فوجب أن يبدأ ههنا أيضًا بالنفى ، ويخالف اللعان فإنه لا أصل له فى البداية بالنفى ، وهل يجمع بين النفى والإثبات بيمين واحدة أم لا ؟ فيه وجهان :**

**( أحدهما ) يجمع بينهما بيمين واحدة ، وهو المنصوص فى الأم ، لأنه أقرب إلى فصل القضاء ، فعلى هذا يحلف البائع أنه لم يبع بألف ، ولق باع بألفين ويحلف المشترى أنه ما اشترى بألفين ولقد شترى بألف ، فإن نكل المشترى قضى للبائع وإن حلف فقد تحالفا .**

**( والثانى ) أنه يفرد النفى بيمين والإثبات بيمين ؛ لأنه دعوى عقد وإنكار فافتقر إلى يمينين ؛ ولأنا إذا جمعنا بينهما بيمين واحدة حلَّفنا البائع على الإثبات قبل نكول المشترى عن يمين النفى ، وذلك لا يجوز ، فعلى هذا يحلف البائع أنه ما باع بألف ، ثم يحلف المشترى أنه ما ابتاع بألفين ، فإن نكل المشترى حلف البائع أنه ما باع بألفين وقضى له ، فإن حلف المشترى حلف البائع أنه باع بألفين ثم يحلف المشترى أنه ابتاع بألف ، فإن نكل قضى للبائع ، وإن حلف فقد تحالفا ﴾ .**

( **الشـرح** ) : هذا الفصل بيَّن كيفية اليمين ومضمونها لأن كل واحد من المتبايعين ينطوى موقفه على حالتى إثبات ونفى ، ومن ثم أن يكون حلفه مشتملا على أركان الدعوى من إثبات ونفى ، فمثلا المبتدىء باليمين يحلف ما بعته بعشرة وإنما بعته بعشرين ، فإن شاء المشترى أخذه بما قاله البائع ، وإلا يحلف ما اشتريته بعشرين ، وإنما اشتريته بعشرة وبهذا قال الشافعى فى الأم ، وقال أبو حنيفة : يبتدىء بيمين المشترى لأنه منكر ، واليمين فى جنبته أقوى ولأنه يقضى بنكوله وينفصل الحكم ، وما كان أقرب إلى فصل الخصومة كان أولى .

ولنا قول النبى ﷺ « فالقول ما قال البائع » وفى لفظ « ما قال البائع ، والمشترى بالخيار » رواه أحمد ومعناه إن شاء أخذ وإن شاء حلف ؛ ولأن البائع أقوى جنبة ، لأنهما إذا تحالفا عاد المبيع إليه ، فكان أقوى كصاحب اليد وقد بينا أن كل واحد منهما منكر من وجه فيتساويان فى هذا الوجه ، والبائع إذا نكل فهو بمنزلة نكول المشترى يحلف الآخر ويقضى له فهما سواء .

وإذا حلف البائع فنكل المشترى عن اليمين قضى عليه ، وإن نكل البائع حلف المشترى وقضى له ، وإن حلفا جميعًا لم ينفسخ البيع لأن العقد صحيح ، والتحالف لا يفسخ العقد ، كما لو أقام كل واحد منهما بينة بما ادعاه ، لكن إن رضى أحدهما بما قال صاحبه أقر العقد بينهما ، وإن لم يرضيا فلكل واحد منهما الخيار ، أما على المذهب.تفصيلا فهل يستحب الحلف من البائع أو لا أم المشترى ؟ على أربعة أقوال ( أصحها ) يبدأ فى اليمين بالبائع لأن جانبه أقوى بعود المبيع الذى هو المقصود بالذات إليه بالفسخ الناشىء عن التحالف ، ولأن ملكه على الثمن قد تم بالعقد ، وملك المشترى على المبيع لا يتم إلا بالقبض ولأنه يأتى بصورة العقد ، وصورة المسألة أن المبيع معين والثمن فى الذمة ، ومن ثم بدىء بالمشترى فى عكس ذلك لأنه أقوى حينئذ ، ويخير الحاكم بالبداءة بأيهما أداه إليه اجتهاده فيما إذا كانا معينين أو فى الذمة ، والزوج فى الصداق كالبائع ، فيبدأ به لقوة جانبه ببقاء التمتع له ، ولأن أثر التحالف يظهر فى الصداق إلا فى البضع وهو باذله فكان كبائعه ، والخلاف فى الاستحباب لحصول المقصود بكل تقدير ( الثانى ) يبدأ فى اليمين بالمشترى لقوة جانبه بالمبيع ، وهو قول أبى حنيفة ووجه عند الأصحاب باعتبار أن رب السلعة فى الحال هو المشترى ، وللحديث ، فالقول ما يقول رب السلعة .

( الثالث ) يتساويان لأن كل واحد منهما مدع ومدعى عليه ، فلا ترجيح فيتخير الحاكم فيمن يبدأ به منهما ( الرابع ) يقرع بينهما فمن قرع بدىء به ، وذلك لأن القرعة سبيل لحسم النزاع عند التشاح .

قال الغزالى فى الوجيز : أما كيفية اليمين فالبداءة بالبائع ، وفى السلم بالمسلم إليه وفى الكتابة بالسيد ، لأنهما فى رتبة البائع ، وفى الصداق بالزوج لأنه فى رتبة بائع الصداق ،وأثر التحالف يظهر فيه لا فى البضع ، وقيل : إنه يبدأ بالمشترى وهو مخرج ، وقيل : يتساويان فيقدم بالقرعة أو برأى القاضى اهـ .

وفى كيفية اليمين أقوال :

( أحدها ) أن يجمع بين النفى والإثبات بيمين واحدة مطلقا ، والصيغة التى اتفقوا عليها أن يقول : والله ما بعت بكذا ولقد بعت بكذا ، ويقول المشترى : والله ما اشتريت بكذا ، ولقد اشتريت بكذا ، أو يأتى بلفظ ( وإنما ) بدل ( ولقد ) وأباه بعضهم لما فيه

من إبهام اشتراط الحصر ، وفى رأى شمس الدين الرملى ــ وهو الملقب بالشافعى الصغير ــ لا يكفى قوله ما بعت إلا بكذا ، لأن الأيمان لا يكتفى فيها باللوازم ، بل لا بد من الصريح ، لأن فيها نوعا من التعبد ، ومن هنا كان قولا ثانيًا وهو :

( ثانيها ) أن يبدأ بالنفى ثم الإثبات بيمين واحدة لكليهما .

( ثالثها ) أن يبدأ بالإثبات ثم بالنفى بيمين واحدة لكليهما ، لأنه دعوى عقد وإنكار عقد فافتقر إلى يمينين .

( رابعها ) أن يبدأ بالنفى بيمين ثم بالإثبات بيمين أخرى ، وهو المستحب فى قول الرملى فى نهاية المحتاج .

( خامسها ) أن يبدأ بالإثبات بيمين ثم بالنفى بيمين أخرى .

( سادسها ) أن يبدأ بما شاء منهما بيمين والآخر بيمين أخرى .

والصواب أن يبدأ القاضى ــ إذ ترافعا إليه أو أحدهما ــ بيمين البائع وحسبه فى ذلك أن يقول : والله ما بعت بكذا ولقد بعت بكذا . والله تعالى أعلم .

على أن الاختلاف يشمل المبيع والثمن ، لأن قوله : إذا اختلف المتبايعان مع حذف المتعلق مشعر بالتعميم فى مثل هذا المقام ، على ما قرره علماء المعانى ، فيعم الاختلاف فى المبيع وفى الثمن وفى كل أمر فرجع إليهما ، وفى سائر الشروط المعتبرة . والتصريح بالاختلاف فى الثمن فى بعض الروايات ، كما وقع فى أحاديث الباب لا ينافى هذا العموم المستفاد من الحذف .

وفى حديث ابن مسعود عند أحمد ، فالقول ما يقول صاحب السلعة ، وصاحب السلعة هو البائع كما وقع التصريح به فى سائر الروايات ، فلا وجه لما روى عن البعض من أن رب السلعة فى الحال هو المشترى . والاختلاف بين المتبايعين فى أمر من أمور العقد لا علاج له إلا يمين البائع فإذا حلف المشترى فقد تحالفا ولا يكون لهما خلاص من هذا النزاع إلا التفاسخ .

على أن سبب الاختلاف بين الفقهاء هو قوله ﷺ « البينة على المدعى واليمين على المدعى عليه » لأنه يدل بعمومه ، على أن اليمين على المدعى عليه والبينة على المدعى من غير فرق بين أن يكون أحدهما بائعًا والآخر مشتريًا أو لا ، وحديث ابن مسعود يدل

على أن القول قول البائع مع يمينه والبينة على المشترى من غير فرق بين أن يكون البائع مدعيًا أو مدعى عليه . فبين الحديثين عموم وخصوص من وجه ، فيتعارضان باعتبار مادة الاتفاق ، وهى حيث يكون البائع مدعيًا فينبغى أن يرجع فى الترجيح إلى الأمور الخارجية ، وحديث « إن اليمين على المدعى عليه » رواه أحمد ومسلم ، وهو أيضًا فى صحيح البخارى فى الرهن وفى باب اليمين على المدعى عليه . وفى تفسير آل عمران . وأخرجه الطبرانى بلفظ « البينة على المدعى واليمين على المدعى عليه » وأخرجه الإسماعيلى بلفظ : « ولكن البينة على الطالب واليمين على المطلوب » . وأخرجه البيهقى بلفظ « لو يعطى الناس بدعواهم لادعى رجال أموال قوم ودماءهم ، ولكن البينة على المدعى واليمين على من أنكر » وهذه الألفاظ كلها فى حديث ابن عباس فمن رام الترجيح بين الحديثين لا يصعب عليه ذلك ، وفى الصحيحين ومسند أحمد وسنن ابن ماجة عن ابن عباس مرفوعًا « لو يعطى الناس بدعواهم لادعى ناس دماء رجال وأموالهم ولكن اليمين على المدعى عليه » .

وسيأتى مزيد بحث فى القسامة إن شاء الله تعالى وهى فى الجزء التاسع عشر .

## قالَ المُصَنِّفُ رَحِمهُ اللهُ تعالَى

**( فصـل ) . ﴿ وإذا تحالفا وجب فسخ البيع لأنه لا يمكن إمضاء العقد مع التحالف وهل ينفسخ بنفس التحالف أم لا ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) أنه ينفسخ بنفس التحالف كما ينفسخ النكاح فى اللعان بنفس التحالف ، ولأن بالتحالف صار الثمن مجهولا والبيع لا يثبت مع جهالة العوض فوجب أن ينفسخ ( والثانى ) أنه لا ينفسخ إلا بالفسخ بعد التحالف وهو المنصوص لأن العقد فى الباطن صحيح لأنه وقع على ثمن معلوم فلا ينفسخ بتحالفهما ، ولأن البينة أقوى من اليمين ، ثم لو أقام كل واحد منهما بينة على ما يدعيه لم ينفسخ البيع ، فلأن لا ينفسخ باليمين أولى . وفى الذى يفسخه وجهان ( أحدهما ) أنه يفسخه الحاكم لأنه مجتهد فيه فافتقر إلى الحاكم كفسخ النكاح بالعيب ( والثانى ) أنه ينفسخ بالمتعاقدين لأنه فسخ لاستدراك الظلامة فصح من المتبايعين كالرد بالعيب ﴾ .**

( الشـرح ) : قوله : « وإذا تحالفا وجب فسخ البيع » لسبق قولنا إنه يشجب التراضى المنصوص عليه فى قوله عز وجل : « عن تراض منكم » ولقولنا : والاختلاف

بين المتبايعين فى أمر من أمور العقد لا علاج له إلا يمين البائع . فإذا حلف البائع ثم حلف المشترى فلا يكون لهما مناص من التفاسخ ليخرجا من مخارج النزاع ، ولكن هل ينفسخ بنفس التحالف أم لا ؟ وجهان :

( أحدهما ) أنه يفسخ بنفس التحالف لأنه ذروة النزاع المفضى إلى الفسخ كما ينفسخ النكاح فى اللعان بنفس التحالف ، واللعان من العقود التى تفسخ بالتحالف فيقع الفسخ ظاهرًا وباطنًا ، لأنه فسخ لاستدراك الظلامة ، ولأن الثمن بعد التحالف صار مترددًا بين ادعاءى كل من المتبايعين مما يسبغ عليه جهالة تخل بالعقد خللا ينقضه ، لأن الثمن حينئذ يصير مجهلا لا مجهولا ، لأنه معلوم عندهما باطنا ، ولكن عراه التجهيل باختلافهما عليه إن كان الاختلاف فى مقدار الثمن . وكذلك اختلافهما فى مقدار المبيع كما سيأتى إن شاء الله تعالى ، ولأن الثمن عوض عن المبيع فلا يلبث العقد مع جهالة الثمن .

( والثانى ) إنه لا ينفسخ بمجرد التحالف ولكن يفسخه قصدًا بعده ، وهو المنصوص فى المذهب . قال المزنى فى المختصر فى باب اختلاف المتبايعين : والمعقول إذا تناقضاه والسلعة قائمة تناقضاه وهى فائتة لأن الحكم أن يفسخ العقد فقائم وفائت سواء .

ولنا أن العقد لا ينفسخ بنفس التحالف ، لأن كل واحد منهما يقصد بيمينه إثبات الملك فلم يجز أن تكون موجبة لفسخ الملك لأنهما ضدان ، فعلى هذا لو فسخه المتبايعان فأيهما فسخ صح اعتبار بفسخ العيوب التى تكون موقوتة على المتعاقدين دون غيرهما ، ( والوجه الثانى ) أن الفسخ لا يقع إلا بفسخ الحاكم كالفسخ بالعنة وعيوب الزوجين لأنها عن اجتهاد . فعلى هذا لو فسخه المتبايعان لم ينفسخ حتى يفسخه عليهما الحاكم بعد تحالفهما عنده ، وتخيير كل منهما فى قبول قول الآخر . فإن قبل صح البيع .

قال الشافعى فى الأم فيما يتعلق باختلاف المتبايعين :

( وإذا تبايع الرجلان عبدًا وتفرقا بعد البيع ثم اختلفا ، فقال البائع : بعتك على أنى بالخيار ثلاثًا ، وقال المشترى بعتنى ولم تشترط خيارًا تحالفًا ؛ وكان المشترى بالخيار فى فسخ البيع ، أو يكون للبائع الخيار وهذا والله أعلم كاختلافهما فى الثمن ، نحن ننقض البيع باختلافهما بالثمن وننقضه بادعاء هذا أن يكون له الخيار ، وأنه لم يقر بالبيع

إلا بخيار ، وكذلك لو ادعى المشترى الخيار كان القول فيه هكذا اهـ .

ومرادنا من سوق هذا النص : قوله رضى الله عنه : نحن ننقض البيع باختلافهما بالثمن ، والنقض هنا نقض الظاهر ، أما النقض فى الباطن فلا ؛ لأنه يمكن أن يتراضيا بغير عقد جديد فيمضى العقد على سننه ، وذلك هو قول المصنف ( لأن العقد فى الباطن صحيح ) قوله « ولأن البينة أقوى من اليمين » لأنها مقدمة عليه ولأنه بقيامها لا يسوغ اليمين لأن وسائل الإثبات إذا كانت كتابية وممهوزرة بخاتم أو توقيع البائع أو المشترى أو كليهما كان لا محل لليمين هنا ، ولأن العقد وقع بين المتبايعين بالقواعد العامة المقررة شرعا من التراضى بين ذوى أهلية للتعاقد ، ويكفينا أن نقول : إنه يجب أن يقع التراضى على الأمور الثلاثة وهى : ماهية العقد ، والبيع ، والثمن .

فيجب لانعقاد البيع أن تتجه الإرادتان إلى البيع والشراء ، أما إذا لم تتقابل الإرادتان فى هذا المعنى بأن قصد أحد المتبايعين البيع والثانى عقدًا آخر لم ينعقد عقد بيع ولا عقد آخر وإذا قصدا معًا إلى عقد آخر غير البيع طبقت أحكام هذا العقد ولو سمياه بيعًا .

ومن هنا كان اتفاق الإرادتين على الشىء المبيع ذاته ، كان العقد صحيحًا باطنًا وظاهرًا ، فإذا اختلفا فقد أخلا بظاهره دون باطنه لسبق إرادتيهما على عقده ، أما إذا كانت هناك بينة ثم اختلفا وترافعا إلى القاضى ، فإن القاضى يفسر بحكمه إرادة المتعاقدين ، فإذا تعذر ذلك لعدم توفر الخصائص الذاتية المميزة للتعاقد بموجب البينة المقدمة إليه ، كما لو كانت وثيقة مزورة ، أو شهادة مفتعلة ، أو أمارات لا ينتهض لإقناعه بتوفر العناصر الأساسية للعقد واستحال على القاضى إعطاء الوصف الشرعى لصحة العقد أمر بفسخه ، وهل يأمر بفسخه على الفور ؟ أم على التراخى ؟

الصحيح أنه إذا خشى تلف المبيع ، أو فوات مصلحة تتعلق بنُفُوقه أو كساده كان قضاؤه على الفور ، أما إذا ترتب على التراخى عدم ما ذكرنا مع توقع تقدم أحد طرفى النزاع أو كليهما بالبينة أو ( المستندات ) كان له إصدار الحكم مع توقيت حينه بتأجيل النطق به إلى الوقت المناسب مناسبة مطابقة لجميع الأحوال مع اتقاء المضارة ، وغنى عن البيان أن عوض المبيع لا يشترط أن يكون نقداً مع الرجوع إلى أحكام الربويات التى مرت للمصنف والشارحين النووى والسبكى رحمهما الله .

ورجح ابن الرفعة أن لا يكون فسخ القاضي على الفور ، ولا يشكل عليه ما مر من إلحاقه بالعيب وبقاء المنازعة ، فقد يفرق بأن التأخير غير مشعر بالرضى للاختلاف فى وجود المقتضى بخلافه كتراضيهما به أى بلفظ الإقالة ومنازعة الأسنوى فى قياس ما تقرر على الإقالة الذى نقله المزنى والبويطى وأقراه ، بأن كلا لو قال — ولو بحضور صاحبه بعد البيع — : فسخته ، لم ينفسخ ولم يكن إقالة ، إذ لا تحصل إلا إن صدرت بإيجاب وقبول ، بشرط المار مردودة بأن تمكين كل بعد التحالف من الفسخ فالقياس صحيح وأن لكل الابتداء ، وبه صرح الرافعي على ما سيأتى : قال الرملى فى النهاية ( وهو الملقب بالشافعي الصغير ) رحمه الله تعالى :

وإذا تحالفا فالصحيح أن العقد لا ينفسخ بنفس التحالف ، لأن البينة أقوى من اليمين . وللخبر الثاني فإن تخييره فيه بعد الحلف صريح فى عدم الانفساخ به ، ولو أقام كل منهما بينة لم ينفسخ ، فبالتحالف أولى . بل إن أعرضا عن الخصومة أعرض عنهما ولا ينفسخ وإن تراضيا على ما قال أحدهما أقر العقد ، وينبغى للحاكم ندبهما للتوافق ما أمكن . ولو رضى أحدهما بدفع ما طلبه صاحبه أجبر الآخر عليه ، وإلا بأن لم يتفقا على شيء واستمرا على النزاع فيفسخانه أو أحدهما ، لأنه فسخ لاستدراك الظلامة ، فأشبه الفسخ بالعيب ، أو الحاكم لقطع المنازعة . ثم فسخ الحاكم والصادق منهما ينفذ ظاهراً وباطناً كالإقالة ، وغيره ينفذ ظاهراً فقط . ورجح ابن الرفعة عدم وجوب الفور هنا ؛ ولا يشكل عليه ما مر من إلحاقه بالعيب ، فقد يفرق بأن التأخير غير مشعر بالرضا للاختلاف فى وجود المقتضى ثَمّ .

قال : وقيل إنما يفسخه الحاكم لأنه مجتهد فيه كالفسخ بالعُنَّة ، وكأنهم اقتصروا فى الكتابة على فسخ الحاكم احتياطاً لسبب العتق المتشوف إليه الشارع وبعده أيضاً على أوجه الوجهين لبقاء ملكه ، بل قضية تعليلهم جوازه بعد الفسخ إذا لم يزل به ملك المشترى وهو كذلك . على أن لليمين فوائد :

( منها ) تخويف المدعى عليه سوء عاقبة الحلف الكاذب ، فيحمله ذلك على الإقرار بالحق . ( ومنها ) القضاء عليه بنكوله عنها على ما قدمنا من القضاء عليه إذا نكل عن اليمين . ( ومنها ) انقطاع الخصومة والمطالبة فى الحال ، وتخليص كل من الخصمين من ملازمة الآخر ، ولكنها لا تسقط الحق ، ولا تبرىء الذمة باطناً

ولا ظاهراً ، فلو أقام المدعى بينة بعد حلف المدعى عليه ، سمعت وقضى بها . وكذا لو ردت اليمين على المدعى فنكل(١) ، ثم أقام المدعى بينة ، سمعت وحكم بها . ( ومنها ) إثبات الحق بها إذا ردت على المدعى أو أقام شاهداً واحداً . ( ومنها ) تعجيل عقوبة الكاذب المنكر لما عليه من الحق ، فإن اليمين الغموس تدع الديار بلاقع ، فيشتفى بذلك المظلوم عوض ما ظلمه بإضاعة حقه . ( ومنها ) أن تشهد قرائن الحال بكذب المدعى ، فمذهب مالك أنه لا يلتفت إلى دعواه ، ولا يحلف له ، وهذا اختيار الإصطخرى من الشافعية ، ويخرج على مذهب أحمد مثله . وذلك مثل أن يدعى الدنىء استئجار أمير أو ذى هيئة وقدر لعلف دوابه ، وكنس بابه ، ونحو ذلك .

وروى عن شيخ الإسلام ابن تيمية أنه كان عند نائب السلطان في دمشق(٢) يجلس إلى جانبه ، فادعى بعض الحاضرين أن له قبل ابن تيمية وديعة ، وسأل إجلاسه معه وإحلافه فقال لقاضى المالكية ـــ وكان حاضراً ـــ أتسوغ هذه الدعوى ؟ وتسمع ؟ فقال : لا ، فقال ابن تيمية : فما مذهبك في مثل ذلك ، قال : تعزير المدعى . قال ابن تيمية : فاحكم بمذهبك ، فأقيم المدعى وأخرج .

( فرع ) : إذا أقيمت الدعوى وقدمت البينة لا ينفسخ العقد إلا بصدور حكم القاضى بالفسخ ، وهنا كان عدم انفساخه باليمين أولى . وقوله : وفى الذى يفسخه وجهان ، وعند الحنابلة طريقان :

( أولهما ) وهو الأصح عند الشافعى وأصحابه أن الذى يفسخه هو الحاكم لأنه مجتهد فيه ، أعنى لأن أمر النزاع محل اجتهاد فافتقر إلى من يبذل وسعه ؛ ومن يبلغ بعلمه وإحاطته تغطية عناصر النزاع ، ومن هنا افتقر أمر الفسخ إلى الحاكم كما يفتقر فسخ النكاح بالعيب إليه .

قال ابن قدامة فى المغنى :

---

(١) نكل عن الشيء : امتنع عنه خوفًا أو جبنًا ، ومشروعية اليمين هنا لحكمة كبرى ، وهى إعطاء المتخاصمين فرصة من الوقت يراجع فيها ضميره إذا كان على غير الحق .

(٢) كانت مصر والشام والحجاز واليمن يحكمها سلطان واحد مقره فى القلعة بمصر ، وله نائب على دمشق ، ونائب على حلب ، ونائب على الحجاز ، ونائب على اليمن ، وذلك على عهد المماليك الأيوبية وهم أبناء قلاوون .

ويحتمل أن يقف الفسخ على الحاكم ؛ وهو ظاهر مذهب الشافعى ، لأن العقد صحيح وأحدهما ظالم ، وإنما يفسخه الحاكم لتعذر إمضائه فى الحكم ، فأشبه نكاح المرأة إذا زوّجها الوليان وجهل السابق منهما ا هـ .

( وأما الوجه الثانى ) على المذهب أو الطريق الأصح عند أحمد فهو أن يفسخه المتعاقدان ، لأنه يقع منهما صحيحاً كالرد بالعيب ، وكل ما كان فيه استدراك للظلامة وهو ظاهر الحديث وإذعان له « أو يترادان البيع » وظاهره استقلالهما بذلك ، وفى قصة ( بيع ابن مسعود الأشعث بن قيس رقيقاً من رقيق الإمارة ، فقال عبد الله : بعتك بعشرين ألفاً . فقال الأشعث : اشتريت منك بعشرة آلاف ، فقال عبد الله : سمعت رسول الله ﷺ يقول : « إذا اختلف البيعان وليس بينهما بينة . والمبيع قائم بعينه ، فالقول قول البائع ، أو يترادان البيع . قال : فإنى أرد البيع » رواه سعيد بن منصور عن هشيم عن ابن أبى ليلى عن عبد الرحمن بن القاسم عن ابن مسعود وفى سنن أبى داود والنسائى والحاكم فى المستدرك عن ابن مسعود مرفوعاً « إذا اختلف البيعان وليس بينهما بينة فهو ما يقول رب السلعة أو يتتاركان » وعند ابن ماجه عنه رضى الله عنه بلفظ « إذا اختلف البيعان وليس بينهما بينة والمبيع قائم بعينه فالقول ما قال البائع أو يتركان البيع » ومن هنا لا يتوقف ذلك على فسخ الحاكم ، إلا إذا لجأ أحدهما إلى المرافعة لديه .

وحديث عبد الملك بن عبيدة قال : قال رسول الله ﷺ : « إذا اختلف المتبايعان استحلف البائع ، ثم كان المشترى بالخيار ، إن شاء أخذ وإن شاء ترك » وهذا ظاهر عند الحنابلة فى أنه يفسخ من غير حاكم ، لأنه جعل الخيار إليه ، فأشبه من له خيار الشرط أو الرد بالعيب ، لأنه هنا لا يشبه النكاح لأن لكل واحد من الزوجين الاستقلال بالطلاق . ويمكن أن يرد على مفهوم هذين الخبرين على هذا النحو بما يأتى :

( أولا ) إن متعلق النزاع بين ابن مسعود والأشعث هو رقيق الإمارة ، والإمارة كانت لعبد الله بن مسعود ؛ فكان هو بمثابة القاضى الذى طبق النص ، وأوضحه لصاحبه إذ لم يكن بهما حاجة إلى حاكم ، وصاحب الشأن حاكم ثقة يحمل الدليل اللاحب فلا يفيد الخبر استقلال المتبايعين بالفسخ عند التحالف وليس نصاً قاطعاً فى هذا المفهوم .

( ثانياً ) : خبر عبد الملك بن عبيدة لا يفيد ذلك أيضاً ــ أعنى ليس دليلا على

استقلال المتبايعين بالفسخ دون الرجوع إلى القاضي ـ فإن الخبر ينص بمنطوقه ومفهومه أيضاً على عكس ذلك ، فقوله ( استحلف ) دليل على طلب الحلف المستفاد من السين والتاء ، ولا يكون الطلب إلا من غيرهما ، وليس سوى الحاكم هو الذى يستحلف البائع والله أعلم .

( **مسألة** ) : قال الشافعي فى باب المكاتب : إذا اختلف الزوجان فى المهر وتحالفا بدأت بالزوج ا هـ .

( قلت ) : وهذا مخالف لقاعدة البدء بالبائع لأن الزوج يحل محل المشترى .

وقال الشافعي في كتاب الدعوى والبينات وآداب القضاة : إن بدأ البائع باليمين خُيّر المشترى ، وإن بدأ بها المشترى خير البائع .

( قلت ) وهذا يدل على أن للحاكم تقديم أيهما شاء . ولعل أقوال الشافعي فى الأم جعلت الأصحاب يخرّجون المسألة على الأقاويل الثلاثة المعروفة : ( أحدها ) أن يبدأ الحاكم بإحلاف البائع لأنه أقوى جانباً . ( والثانى ) باحلاف المشترى لأنه أقوى جانباً لمشابهته الزوج . ( والثالث ) وهو أصح الأقوال عند الأصحاب أن الحاكم يبدأ بإحلاف البائع قبل المشترى ويمكن أن يجاب عن اختلاف الأقاويل بأن ظاهر النص فى البيوع بإحلاف البائع قبل المشترى وظاهر النص فى الصداق باحلاف الزوج قبل الزوجة ، والفرق بينهما أن تحالفهما فى البيع يرد المبيع إلى يد بائعه فبدىء باحلافه ، وتحالفهما فى المهر لا يرفع ملك الزوج عن البضع ، وهو بعد التحالف على ملكه فبدىء باحلافه .

وأما ما قاله الشافعي فى الدعوى والبينات فإنما أراد به أن الحاكم إن أداه اجتهاده إلى تقديم المشترى جاز ، وإن أداه اجتهاده إلى تقديم البائع جاز ، لأن تقديم أحدهما طريقه الاجتهاد دون النص ، فجاز أن يؤدى الاجتهاد إلى تقديم كل واحد منهما ، وليس كاللعان الذى ورد النص بتقديم الزوج ولا يجوز خلافه .

فإذا ثبت أن يبدأ بيمين البائع على ما شرحنا من المذهب فهل تقديمه فى اليمين من طريق الأولى إلى طريق الاستحقاق ؟ على وجهين : ( أحدهما ) أن تقديمه على طريق الاستحقاق فإن قدم عليه المشترى لم يجز إلا أن يؤدى اجتهاد الحاكم إلى ذلك .

( والوجه الثانى ) تقديمه عن طريق الأولى ، فإن قدم عليه المشترى جاز وإن لم يؤده

اجتهاده إليه ، ولما كان الحاكم منصوباً لاستيفاء الحقوق وقطع التخاصم ، لأنه مجتهد ، يجب تسليم المبيع والثمن إليه حتى إذا قضى بينهما سلم المبيع إما إلى المشترى وإما رده إلى بائعه وسلم الثمن إما إلى البائع وإما رده إلى المشترى .

## قَالَ المصنفُ رحِمَهُ الله تعَالَى

**( فصل ) وإذا فسخ أو انفسخ فهل ينفسخ ظاهراً أو باطناً أم لا ؟ فيه ثلاثة أوجه : ( أحدها ) ينفسخ ظاهراً وباطناً لأنه فسخ بالتحالف فوقع ظاهراً وباطناً كفسخ النكاح باللعان ، ولأنه فسخ بيع لاستدراك الظلامة فصح ظاهراً وباطناً كالرد بالعيب . ( والثانى ) أنه ينفسخ فى الظاهر دون الباطن ، لأن سبب الفسخ هو الجهل بالثمن ، والثمن معلوم فى الباطن مجهول فى الظاهر ، فلما اختصت الجهالة بالظاهر دون الباطن اختص البطلان بالظاهر دون الباطن . ( والثالث ) أنه إن كان البائع هو الظالم وقع الفسخ فى الظاهر دون الباطن ، لأنه يمكنه أن يصدق المشترى ، ويأخذ منه الثمن ، ويسلم إليه المبيع ، فإذا لم يفعل كان ممتنعاً من تسليم المبيع بظلم ، فلم ينفسخ البيع ، وإن كان البائع مظلوماً انفسخ ظاهراً وباطناً ، لأنه تعذر عليه أخذ الثمن ، ووجد عين ماله فجاز له أن يفسخ ويأخذ عين ماله ، كما لو أفلس المشترى ووجد عين ماله . فإن قلنا : إن الفسخ يقع فى الظاهر والباطن عاد المبيع إلى ملك البائع وإلى تصرفه . وإن قلنا : إن الفسخ فى الظاهر دون الباطن نظرت ، فإن كان البائع هو الظالم لم يجز له قبض المبيع والتصرف فيه ، بل يلزمه أن يأخذ ما أقر به المشترى من الثمن ويسلم المبيع إليه ، وإن كان مظلوماً لم يجز له التصرف فى المبيع بالوطء والهبة ، لأنه على ملك المشترى . ولكن يستحق البائع الثمن فى ذمة المشترى ، ولا يقدر على أخذه منه فيبيع من المبيع بقدر حقه ، كما تقول فيمن له على رجل دين لا يقدر على أخذه منه ووجد شيئاً من ماله ﴾ .**

( الشرح ) : العقد له ظاهر وهو الإيجاب والقبول والتقابض من الماديات الظاهرة . أما الباطن فهو إلتقاء إرادة كل من المتبايعين ، ووجود العلم بحقيقة النزاع ولكن فى ضمير كل منهما . ومن هنا انفسخ العقد بصورة مما أسلفنا فهل ينفسخ ظاهراً

وباطناً ؟ أم ظاهراً فقط ؟ على ثلاثة أوجه عند الشافعية ، ووجهان عند أصحاب أحمد ، ووجه عند أحمد .

( أولها ) ينفذ الفسخ ظاهراً وباطناً بهذا التحالف ، كفسخ النكاح باللعان . ولأنه فسخ بيع لاستدراك الظلامة فوقع ظاهراً وباطناً وهو كالرد بالعيب . أو فسخ عقد بالتحالف . وهذا الوجه هو ظاهر كلام أحمد بن حنبل .

( ثانيها ) ينفذ الفسخ فى الظاهر دون الباطن لأن سبب الفسخ هو الجهل بالثمن والثمن معلوم فى ضميرهما مجهول فى الظاهر . ولأن انفساخ العقد سببه الجهالة بالثمن . ولأن الجهالة قاصرة على الظاهر دون الباطن انحصر الانفساخ فى ظاهر العقد واختص البطلان بالظاهر . وكان العقد فى الباطن صحيحاً ، وكان القاضى الذى يحاسب المتبايعين على هذا التحالف والنزاع هو الله رب العالمين .

وكأى عقد من العقود التى فى ذمة المسلم واجبة الوفاء يكون للعقد طرفان ظاهران وطرف آخر فى الباطن يعلمه الذى لا تخفى عليه خافية . ولقوله تعالى : ﴿ يا أيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود ﴾ وهو الذى يتولى جزاء الناكثين والناقضين بغير حق يسوغ لهم النقض . ولأنه لو أراد أحد طرفى النزاع أن يوافق الآخر على رأيه ويتنازل عن دعواه . فإنهما لا يفتقران إلى عقد جديد أو إيجاب وقبول آخرين . ومن هنا يتحرك العقد المنقدح من ضميرهما إلى تنفيذ وإمضاء فى الظاهر ، ولأنه يحرم عليه أمام الله التصرف فى المبيع إن كان ظالماً لصاحبه . وهذا الوجه هو وجه عند أصحاب أحمد أيضاً .

قال أبو الخطاب من الحنابلة : إن كان البائع ظالماً لم ينفسخ العقد فى الباطن لانه كان يمكنه إمضاء العقد واستيفاء حقه فلا ينفسخ العقد فى الباطن ولا يباح له التصرف فى المبيع لأنه غاصب . فإن كان المشترى ظالمًا انفسخ البيع ظاهراً وباطناً لعجز البائع عن استيفاء حقه ، فكان له الفسخ ، كما لو أفلس المشترى .

قال الماوردى فى الحاوى(١) فى المجلد الخامس من النسخة الخطية بمصر ، وهى ذات الأربعة والعشرين مجلداً بالخزانة العربية : لا يفسخ العقد بنفس التحالف لأن كل واحد منهما يقصد بيمينه إثبات الملك لأنهما ضدان ؛ فعلى هذا بماذا يكون الفسخ بعد التحالف ؟ فيه وجهان :

---

(١) المجلد الخامس من النسخة الخطية بدار الكتب تحت رقم ٨٢ فقه شافعى على أن هناك نسخة خطية أخرى تقع فى أربعة عشر مجلدًا تحت رقم ٨٣ وهى غير كاملة .

( أحدهما ) أن الفسخ يكون لكل واحد من المتبايعين ، فأيهما فسخ صح اعتباراً بفسخ العيوب التى تكون موقوفة على المتعاقدين دون غيرها .

( والوجه الثانى ) أن الفسخ لا يقع إلا بفسخ الحاكم كالفسخ بالعنة وعيوب الزوجين ، لأنها عن اجتهاد ، فعلى هذا لو فسخه المتبايعان لم ينفسخ حتى يفسخه عليهما الحاكم ، ولا يجوز للحاكم أن يفسخه بغير تحالفهما بعد عرض ذلك على كل واحد منهما ، كما يعرض على الثانى بعد تخيير الأول ، ثم يفسخه بينهما حينئذ ، فلو تراضيا بعد تحالفهما صح البيع .

وهل يقع الفسخ ظاهراً وباطناً ؟ أو يقع فى الظاهر دون الباطن ؟ على ثلاثة أوجه : ( أحدها ) أن الفسخ قد وقع ظاهراً وباطناً ، سواء كان البائع ظالماً أو مظلوماً ، كالفسخ باللعان ، وكالفسخ عند تحالف الزوجين فى نكاح الولى . فإن ذلك يقع ظاهراً وباطناً ، كذلك فى البيع ، فعلى هذا إذا عادت السلعة إلى البائع كان له أن يتصرف فيها بما شاء من أنواع التصرف كما يفعل فى سائر أحوله وإن كانت جارية جاز أن يطأها . ( والوجه الثالث ) أن الفسخ يقع فى الظاهر دون الباطن ، سواء كان البائع ظالماً أو مظلوماً لأنهما يتفقان مع الاختلاف على صحة العقد وانتقال الملك ، وحكم الحاكم لا يحيل الأمور عما هى عليه فى الباطن لقوله ﷺ : « إنما أحكم بالظاهر ويتولى الله السرائر » .

فعلى هذا إذا عاد المبيع إلى البائع قيل له : إن كنت تعلم فيما بينك وبين الله أنك كاذب ، وأن المشترى صادق ، فليس لك أن تتصرف فى المبيع بوجه لأنه ملك لغيرك ، وأنت غير ممنوع من ثمنه فإن تصرفت فيه كنت كمن تصرف فى ملك غيره متعدياً ، وإن كنت تعلم أنك صادق وأن المشترى كاذب فالمبيع للمشترى وأنت ممنوع من ثمنه ، فليس لك أن تطأه إن كان المبيع جارية وأن لا تهب ، وتكون كمن له مال على غيره لا يقدر على أخذه منه أو أى شىء من ماله فيتبع السلعة لتصل إلى حقك من ثمنها وفى المتولى لبيعها ؛ والثانى تولاه الحاكم ، فإذا بيعت فإن كان الثمن بقدر حقك فلك أخذ حقك ، وإن كان أكثر من حقك فعليك رد الباقى ، وإن كان الثمن أقل من حقك فالباقى دين لك فى ذمة المشترى .

( والوجه الثالث ) إن كان البائع مظلوماً والمشترى ظالماً وقع الفسخ فى الظاهر والباطن . وقد أشار إلى هذا الوجه أبو إسحاق المروزى تعلقاً بأن الملك للمشترى

بالعقد ، وإن كان لم ينتقل ملكه . وإن كان ظالما صار بالظلم مانعاً من ثمنها فصار أسوأ حالا من الجنس الذى يزال ملكه بالأولى لتعذر الثمن . فكذلك هذا يزال ملكه بالظلم لتعذر الوصول إلى الثمن . فعلى هذا إن كان البائع مظلوماً فقد وقع الفسخ ظاهراً وباطناً وجاز للبائع إذا عادت السلعة إليه أن يتصرف كيف شاء ا هـ .

## قَالَ المُصنِّفُ رَحِمَهُ الله تَعَالَى

**( فصـل ) : وإن اختلفا فى الثمن بعد هلاك السلعة فى يد المشترى ، تحالفا وفسخ البيع بينهما ، لأن التحالف يثبت لرفع الضرر واستدراك الظلامة ، وهذا المعنى موجود بعد هلاك السلعة ، فوجب أن يثبت التحالف ، فإذا تحالفا رجع بقيمته ومتى تعتبر قيمته ؟ فيه وجهان : ( أحدهما ) تجب قيمته يوم التلف . ( والثانى ) تجب قيمته أكثر ما كانت من يوم القبض إلى يوم التلف ، وقد ذكرنا دليل الوجهين فى هلاك السلعة فى البيع الفاسد ، فإن زادت القيمة على ما ادعاه البائع من الثمن وجب ذلك ، وحكى عن أبى على بن خيران أنه قال : مازاد على الثمن لا يجب ، لأن البائع لا يدعيه فلم يجب ، كما لو أقر لرجل بما لا يدعيه والمذهب الأول : لأنه بالفسخ سقط اعتبار السلعة ؛ فالقول قول المشترى لأنه غارم . فكان القول قوله كالغاصب ، فإن تقابلا أو وجد بالمبيع عيباً فرده واختلفا فى الثمن ، فقال البائع ؛ الثمن ألف ، وقال المشترى : الثمن ألفان ، فالقول قول البائع ، لأن البيع قد انفسخ ، والمشترى مدع ، والبائع منكر ، فكان القول قوله ﴾ .**

( الشرح ) : إذا هلكت السلعة فى يد المشترى واختلفا فى الثمن تحالفا ، ولا اعتبار باليد ، إلا أن يكون تلفها قبل القبض . أما إذا كان تلفها بعد القبض وتلفت فى يد المشترى فأبو حنيفة يرى أنه إذا تلف المبيع فى خيار الثلاث بعد لزوم العقد ، فالقول قول المشترى ولا تحالف لأن تلف السلعة يمنع من التحالف ويوجب قبول قول المشترى لما روى عن ابن مسعود رضى الله عنه أن رسول الله ﷺ قال : « إذا اختلف المتبايعان ولا بينة لواحد منهما والسلعة قائمة تحالفا أو ترادًّا » فشرط التحالف بقاء السلعة فاقتضى عدم قيام التحالف مع تلف السلعة . قال : ولأنه فسخ ثبت مع نقل المبيع ، فوجب أن يسقط مع تلفه كالرد بالعيب . قال : ولأنه تلف عن عقد صحيح

فوجب أن يبقى عند الفسخ . قال : إذا تلف المبيع فى خيار الثلاث بعد لزوم العقد ، فهل يستمر العقد أو ينفسخ ؟ قال : ولأن المبيع أقبض وصار فى يد المشترى فهو مضمون على مشتريه بالثمن ، فلو جاز تحالفهما بعد الثمن لصار مضموناً عليه بالقيمة دون الثمن ، وهذا مما ينافى ضمان العقد .

ولنا أن الدلالة على صحة ما ذهبنا إليه من تحالفهما مع نقل السلعة وتلفها ما روى فى الخبر : « البينة على من ادعى واليمين على من أنكر » .

وقد مر لنا بيان طرقه ودرجته وتقعيد العمل به ، وكل واحد من المتبايعين منكر ومدع ، لأن البائع يقول : بعت بألف ولم أبع بخمسمائة . ويقول المشترى عكس ذلك ، فكل واحد منهما يجوز أن يقيم البينة ، والبينة إنما تسمع من المدعى دون المنكر ، فدل على أن كل واحد منهما مدع منكر ، فوجب أن يتحالفا ، لأن التحالف يثبت لرفع الضرر واستدراك الظلامة ، وهذا المعنى موجود بعد هلاك السلعة ، فوجب أن يثبت التحالف .

ويدل على ذلك أيضاً الحديث الذى رواه الشافعى وغيره عن ابن مسعود : « إذا اختلف البيعان فالقول قول البائع ، والمبتاع بالخيار » ولم يفرق بين بقاء السلعة وتلفها . فإن قيل : فقد شرط بقاء السلعة فى التحالف فى الخبر الآخر ، فصار هذا الإطلاق محمولاً على ذلك التقييد ، كما حملتم إطلاق العتق فى كفارة الظهار على تقييد العتق فى كفارة القتل ، قيل : هذا ليس من المقيد الذى يحمل إطلاق جنسه عليه ، لأن إطلاق خبر ربما يوجب تحالفهما مع بقاء السلعة وتلفها ، فصار قوله : إذا اختلفا والسلعة قائمة تحالفا مع استواء الحكم فى قيامها وتلفها . قيل يحتمل وجوهاً .

( أحدها ) البينة على حكم التحالف مع التلف ، لأن بقاء السلعة يمكن معه اعتبار قيمتها ، فيغلب به قول من كانت دعواه أقرب إليه ، ومع التلف لا يمكن ، فلما سقط اعتبار هذا وأوجب التحالف مع قيام السلعة ، كان وجوب التحالف مع تلفها أولى .

( والثانى ) أنه نص على بقاء السلعة ، إسقاطاً لاعتبار اليد ، بخلاف مالك ، حتى إذا تحالفا مع وجوب اليد كان تحالفهما مع زوال السلعة ، لأن تلفها قد يكون مكملا للعقد ــ إذا كان قبل القبض ــ وبقاؤها ليس يبطل العقد معه ، فيتحالفان مع بقائها ، ولا يتحالفان مع تلفها .

( فإن قيل ) فلا دلالة لكم فى هذا الخبر لأنه جعل القول قول البائع ، وأنتم

لا تقولون به ، قيل قد جعل المشترى بعده بالخيار ؛ ومن جعل القول قول البائع على الإطلاق لم يجعل للمشترى خياراً ، وإذا ثبت خيار المشترى بعد يمين البائع فخياره فى قبوله للسلعة بما حلف عليه البائع ، أو يحلف بعده ، ويفسخ البيع وكذا نقول فى تحالفهما . وإنما خص رسول الله ﷺ البائع بالذكر لأنه المبتدىء باليمين ، ويدل عليه فى المسألة من طريق المعنى أنه اختلاف فى صفة عقد بيع صحيح فاقتضى أن يوجب التحالف إذا كانت السلعة قائمة ، ولأن ما يوجب فسخ العقد يستوى فيه الباقى والتالف كالاستحقاق ، ولأنه فسخ لا يفتقر إلى تراضيهما ، فإذا صح مع تراد الأعيان صح مع تراد القيم .

وإذا اشترى عبداً بجارية وتقابضا ثم تلفت الجارية فوجد بالعبد عيباً فله رده بالعيب واسترجاع قيمة الجارية لفسخ العقد بعد تلفها كما كان له فسخه مع بقائها . ( وأما الجواب ) عن استدلال أبى حنيفة بحديث ابن مسعود فقد مضى فى معارضته الخبر الذى رواه الشافعى .

( وأما الجواب ) عن قياسه على الرد بالعيب فالمعنى فيه أن العيب مما تلف يقدر على استدراك ظلامته بالأوفق فلم يفسخ ، وليس كذلك فى اختلافهما ، لأن كل واحد منهما لا يقدر على استدراك ظلامته إلا بالتحالف ، فجاز أن يتحالفا مع التلف ، ولا وجه لقوله إن السلعة بعد تلفها لا تقبل الفسخ ، كما لا تقبل ابتداء العقد . وإن إقالة العبد الآبق لا تصح ولا تقبل الإقالة ، كما لا يقبل ابتداء العقد . لأنه يقول فيمن ابتاع عبداً وقتل فى يد البائع إن المشترى بالخيار بين أن يفسخ ويسترجع الثمن . أو يقيم على البيع ويأخذ من القاتل قيمة العبد ، فقد جعل العقد بعد التلف قابلا للفسخ ، كذلك فيما جعلناه أصلا معه من بيع العبد بالجارية إذا تلفت ووجد بالعبد عيباً أن له رده بالعيب واسترجاع قيمة الجارية ، فجعل العقد بعد التلف قابلا للفسخ كما قبل التلف .

( وأما الجواب ) عن قياسهم على خيار الثلاث فحكم الأصل غير مسلم فلم نسلم .

( وأما الجواب ) عن قولهم : إن المقبوض عن البيع الصحيح مضمون بالثمن دون القيمة فهو أن هذا الاستدلال باطل بمبتاع العبد بالجارية إذا تلفت ووجد بالعبد عيباً ، لأن الجارية قد كانت مضمونة بالعبد الذى هو الثمن ، ثم صارت بعد الفسخ بالعيب

مضمونة بالقيمة دون الثمن . ومقصد الفصل أن المتبايعين إذا اختلفا فى قدر الثمن بعد هلاك المبيع فى يد المشترى تحالفاً وفسخ البيع ورجع بقيمة المبيع إن كان متقوماً ، وإن كان مثلياً وجب على المشترى مثله . وهذا هو قول الشافعى ، ومالك وأحمد فى إحدى روايتيهما ، ومتى تعتبر قيمته ؟ وهل يقوّم من حين قبضه ؟ أم يقوّم من حين هلاكه ؟ وجهان .

( أحدهما ) يقوم ، وتجب قيمته يوم التلف ، وقد مر بيان ذلك فى هلاك السلعة فى البيع الفاسد . فإذا زادت القيمة على ما ادعاه البائع من الثمن وجب ذلك خلافاً لأبى على بن خيران بناء على قاعدة عدم إعطاء البائع ما ليس يدعيه وليس بمذهب .

( فرع ) إذا كان الهلاك معنوياً بأن وقف المشترى المبيع أو أعتقه أو باعه أو تعلق به حق لازم ككتابة صحيحة ــ كما سيأتى فى المكاتبة إن شاء الله تعالى ــ أو كان حسياً كأن مات لزمه قيمته إن كان متقوماً ، وكثيراً ما يعبرون بالقيمة ويريدون بها البدل شرعاً ، ولو تلف بعضه رد الباقى وبدل التالف ، وهذه القيمة هى قيمة يوم التلف فى أظهر الأقوال كما رجحه الرملى فى نهاية المحتاج ، وإن كان المصنف ، رحمه الله ذكر قولا ثانياً وهو وجوب قيمته أكثر ما كانت من يوم القبض إلى يوم التلف .

وموضوع الفسخ العين ، والقيمة بدل عنها ، ثم تعتبر عند فوات أصلها ، وفارق اعتبارها بما ذكر اعتبارها لمعرفة الأرش بأقل قيمتى العقد والقبض ، والنظر إليها هناك لا للغرم بل ليعرف منها الأرش ، وهنا المغروم القيمة فكان اعتبار حالة الإتلاف أليق . قاله الرافعى وجعل الرملى القول الأول للمصنف قولا ثانياً عنده فقال ( والثانى ) قيمة يوم القبض لأنه يوم دخوله فى ضمانه . ( والثالث ) أقل القيمتين يوم العقد والقبض . وجعل الرملى القول الثانى للمصنف رابعاً فقال : ( والرابع ) أقصى القيم من يوم القبض إلى يوم التلف لأن يده يد ضمان فتعتبر أعلى القيم ، وإن تعيب ــ أى أصابه عيب ــ رده مع أرشه وهو ما نقص من قيمته لأن الكل مضمون على المشترى بالقيمة ، فكان بعضه مضموناً ببعضها .

( فرع ) : فرق بين اعتبار قيمة يوم التلف هنا وبين ما لو باع عيناً فردت عليه بعيب وقد تلف الثمن المتقوم بيد البائع فإنه يضمنه بالأقل من العقد أو القبض بأن سبب الفسخ هنا حلف البائع ، فنزل منزلة إتلافه ، فتعين النظر ليوم التلف .

وثم الموجب للقيمة هو مجرد ارتفاع العقد من غير نظر لفعل أحد ، فتعين النظر لقضية العقد وما بعده إلى القبض .

( فرع ) : وطء الثيب ليس بعيب فلا أرش له ، وإن كان قد رهنه أى المبيع خير البائع بين أخذ قيمته أو انتظار فكاكه ، ولا ينافى ذلك ما ذكر فى الصداق أنه لو طلقها قبل الوطء وكان الصداق مرهوناً ، وقال : أنتظر الفكاك للرجوع فلها إجباره على قبول نصف القيمة لما عليها من خطر الضمان ، فقياسه هنا إجباره على أخذ القيمة ، لأنا نقول : المطلقة قد حصل لها كسر بالطلاق ، فناسب جبرها بإجابتها بخلاف المشترى وذلك للرفق بها ودفع ما أصابها من الكسر .

وإن كان قد أجره رجع فيه مؤجراً ، ولا ينتزعه من يد المكترى حتى تنقضى المدة والمسمى للمشترى ، وعليه للبائع أجرة المثل للمدة الباقية من وقت الفسخ إلى انقضائها ، ولو كان معجلة ـــ وتعيب ـــ فلا أرش أو جعله المشترى مثلا ـــ صداقاً ـــ وتعيب فى يد الزوجة واختار الرجوع إلى الشطر فلا أرش فيه ، ولو دبره المشترى لم يمنع رجوع البائع أخذاً مما ذكره المصنف فى الفلس على ما سيأتى من أنه لا يمنع فيه . قال فى الحاوى :

إذا فسخ البيع وجب رد السلعة على بائعها سواء قيل : إن الفسخ قد وقع ظاهراً وباطناً ، أو وقع فى الظاهر دون الباطن ، فإن كانت السلعة تالفة فلا يخلو حالها من أحد أمرين : إما أن تكون مما لها مثل أو مما لا مثل لها ، فإن كانت مما لا مثل لها وجب رد قيمتها وفى اعتبار القيمة وجهان : ( أحدهما ) وقت التلف . ( والثانى ) مما كانت قيمته من وقت القبض إلى التلف ، فإن اختلفا فى قدر القيمة فالقول قول المشترى مع يمينه اعتباراً بها فى ذمته ، وسواء كانت القيمة أكثر مما ادعاه البائع أو أقل لبطلان ما ادعاه واستحقاق المبيع ، وإن كانت السلعة المبيعة مما له مثل كالحنطة والشعير ففيه وجهان :

( أحدهما ) عليه رد مثله كالمغصوب . ( والثانى ) وهو الأصح أن

عليه غرم قيمته لأنه لم يضمنه وقت القبض بالمثل ، وإنما ضمنه بالعوض دون المثل بخلاف الغصب .

قال : فأما ما أخذه المشترى من المبيع قبل الفسخ من غلة أو ثمرة أو نتاج فكله على ملك المشترى لا يلزمه رد شيء منه على البائع ، لأنه كان مالكا حين استغله ، وإنما زال ملكه بما حدث من الفسخ ا هـ .

وإن تقايلا وأعفى كل منهما صاحبه من إلتزامه ، أخذ البائع سلعته وأخذ المشترى ثمنه ، فإذا اختلفا فى الثمن ؛ فقال البائع : الثمن ألف ، وقال المشترى : ألفان ، فالقول قول البائع ، لأنه لا يربطهما عقد لانفساخ البيع ، فيكون المشترى بمجرد فسخ البيع مدعياً عليه البينة ، فإن أتى بالبينة كان القول قوله ، فإن لم تكن له بينة كان القول قول البائع لأنه منكر بيمينه . ومثل التقايل الرد بالعيب ، وذلك إذا اختلفا فى الثمن ، فإن العقد بمجرد الرد بالعيب يعد مفسوخاً وينسحب كل منهما من الوصف ما ذكرناه فى التقايل فالمشترى مدع عليه بالبينة والمشترى منكر .

( فرع ) : فى مذاهب العلماء : ذكرنا أن مذهبنا أنهما إذا اختلفا فى ثمن السلعة بعد تلفها يتحالفان مثل ما لو كانت قائمة وبهذا قال أحمد فى إحدى الروايتين عنه ومالك فى إحدى روايتيه أيضا ( والأخرى ) قول المشترى مع يمينه اختارها أبو بكر من أصحاب أحمد ، وهذا قول النخعى والثورى والأوزاعى وأبو حنيفة لقوله ﷺ فى الحديث « والسلعة قائمة » .

فمفهومه أنه لا يشرع التحالف عند تلفها ، ولأنهما اتفقا على نقل السلعة إلى المشترى ، واستحقاق عشرة فى ثمنها ، واختلفا فى عشرة زائدة ، البائع يدعيها والمشترى ينكرها ، والقول قول المنكر ، وتركنا هذا القياس حال قيام السلعة للحديث الوارد فيه ، ففيما عداه يبقى على القياس . ووجه الرواية الأولى عموم قوله : « إذا اختلف المتبايعان فالقول قول البائع . «والمشترى بالخيار » . وقال أحمد : ولم يقل فيه والمبيع قائم إلا يزيد بن هرون ، قال أبو عبد الله وقد أخطأ رواة الحلف عن المسعودى ، لم يقولوا هذه الكلمة ، ولكنها فى حديث معن ، ولأن كل واحد منهما مدع ومنكر ، فيشرع

اليمين كحال لقيام السلعة ، وما ذكروه من المعنى يبطل بحال قيام السلعة ، فإن ذلك لا يختلف بقيام السلعة وتلفها . وقولهم تركناه للحديث . قلنا : ليس فى الحديث تحالفا ، وليس ذلك بثابت فى شئ من الأخبار . قال ابن المنذر : وليس فى هذا الباب حديث يعتمد عليه ا هـ .

وعلى أنه إذا خولف الأصل لمعنى وجب تعديته بتعدى ذلك المعنى فنقيس عليه ، بل يثبت الحكم بالبينة ، فإن التحالف إذا ثبت مع قيام السلعة مع أنه يمكن معرفة ثمنها للمعرفة بقيمتها فإن الظاهر أن الثمن يكون بالقيمة ، فمع تعذر ذلك أولى .

فإذا تحالفا فإن رضى أحدهما بما قال الآخر لم يفسخ العقد لعدم الحاجة إلى فسخه ، وإن لم يرضيا فلكل واحد منهما فسخه ، كما له ذلك فى حال بقاء السلعة ، ويرد الثمن الذى قبضه البائع إلى المشترى ، ويدفع المشترى قيمة السلعة إلى البائع فإن كانا من جنس واحد وتساويا بعد التقابض تقاصا . وينبغى ألا يشرع التحالف ولا الفسخ فيما إذا كانت قيمة السلعة مساوية للثمن الذى ادعاه المشترى ، ويكون القول قول المشترى مع يمينه ، لأنه لا فائدة من يمين البائع ولا فسخ البيع ، لأن الحاصل بذلك الرجوع إلى ما ادعاه المشترى وإن كانت القيمة أقل فلا فائدة للبائع فى الفسخ فيحتمل أن لا يشرع له اليمين ولا الفسخ لأن ذلك ضرر عليه من غير فائدة . ويحتمل أن يشرع لتحصيل الفائدة للمشترى .

ومتى اختلفا فى قيمة السلعة رجعا إلى قيمة مثلها موصوفاً بصفاتها ، فإن اختلفا فى الصفة فالقول قول المشترى مع يمينه لأنه غارم ، والقول قول الغارم . وإن تقايلا المبيع أو رد بعيب بعد قبض البائع الثمن ثم اختلفا فى قدره ، فالقول قول البائع لأنه منكر لما يدعيه المشترى بعد انفساخ العقد ، فأشبه ما لو اختلفا فى القبض .

## قَال المُصنف رَحمَه الله تعَالى

**( فصل ) : وإن مات المتبايعان فاختلف ورثتهما تحالفوا لأنه يمين فى المال ، فقام الوارث فيها مقام الموروث كاليمين فى دعوى المال ، وإن كان البيع بين وكيلين واختلفا فى الثمن ، ففيه وجهان : ( أحدهما ) يتحالفان لأنهما عاقدان فتحالفا كالمالكين . ( والثانى ) لا يتحالفان لأن اليمين تعرض حتى يخاف الظالم منهما فيرجع ، والوكيل إذا أقر ثم رجع لم يقبل رجوعه فلا تثبت اليمين فى حقه ﴾ .**

( الشـرح ) : اعلم أن هذا الفصل يتضمن ما يقع من الاختلاف بين من يحل محل المتبايعين والحال محل المتبايعين إما أن يكون وارثاً وإما أن يكون وكيلا ، وفى هذه الحال يقوم الوارث مقام الموروث قولاً واحداً . أما الوكيلان فوجهان : ( أحدهما ) يتحالفان كالمالكين والوارثين ( والثانى ) لا يتحالفان لعدم وقوع الظلم من أحدهما للآخر .

وقد يموت أحد المتبايعين وله وكيل فيجرى عليه الوجهان ، أو وارث فهو حال محل الموروث فى الظلامة والتحالف ، فكما أن الوارث يأخذ مال موروثه فله أن يأخذ ما عساه يصير لازماً عليه .

( فـرع ) : ما ذكرناه لا نعلم فيه خلافاً بين أهل العلم . قال ابن قدامة فى المغنى : وإن مات المتبايعات فورثتهما بمنزلتهما فى جميع ما ذكرناه ، لأنهم يقومون مقامهما فى أخذ ماليهما وإرث حقوقهما ، فكذلك ما يلزمهما أو يصير لهما ا هـ . والله تعالى أعلم .

## قَال المُصنِّفُ رَحمَه الله تعَالى

**( فصـل ) : وإن اختلف المتبايعان فى قدر المبيع تحالفا لما ذكرنا فى الثمن . وإن اختلفا فى عين المبيع بأن قال البائع : « بعتك هذا العبد بألف . وقال المشترى : بل اشتريت هذه الجارية بألف » ففيه وجهان : ( أحدهما ) يتحالفان لأن كل واحد منهما يدعي عقداً ينكره الآخر ، فأشبه إذا اختلفا فى قدر المبيع . ( والثانى ) أنهما لا يتحالفان ، بل يحلف البائع أنه ما باعه الجارية ويحلف المشترى أنه ما اشترى العبد ، وهو اختيار أبى حامد الإسفراينى رحمه الله ، لأنهما اختلفا فى أصل العقد فى العبد والجارية ، فكان القول فيه قول من ينكر ، كما لو ادعى أحدهما على الآخر عبداً والآخر جارية من غير عقد ، فإن أقام البائع بينة أنه باعه العبد وجب على المشترى الثمن ، فإن كان العبد فى يده أقر فى يده ، وإن كان فى يد البائع ففيه وجهان : ( أحدهما ) يجبر المشترى على قبضه ، لأن البينة قد شهدت له بالملك . ( والثانى ) لا يجبر لأن البينة شهدت له بما لا يدعيه ، فلم يسلم إليه ، فعلى هذا يسلم إلى الحاكم ليحفظه .**

( **فصل** ) : وإن اختلفا فى شرط الخيار أو الأجل أو الرهن أو فى قدرها تحالفا لما ذكرناه فى الثمن ، فإن اختلفا فى شرط يفسد البيع ففيه وجهان ، بناء على القولين فى شرط الخيار فى الكفالة : ( أحدهما ) أن القول قول من يدعى الصحة ، لأن الأصل عدم ما يفسد . ( والثانى ) أن القول قول من يدعى الفساد ، لأن الأصل عدم العقد فكان القول قول من يدعى ذلك ؛ فإن اختلفا فى الصرف بعد التفرق . فقال أحدهما : تفرقنا قبل القبض وقال الآخر : تفرقنا بعد القبض ، ففيه وجهان : ( أحدهما ) أن القول قول من يدعى التفرق قبل القبض ، لأن الأصل عدم القبض ( والثانى ) أن القول قول من يدعى التفرق بعد القبض ، لأن الأصل صحة العقد .

وإن اختلفا بعد التفرق فقال أحدهما : تفرقنا عن تراض ، وقال الآخر : تفرقنا عن فسخ البيع ففيه وجهان : ( أحدهما ) أن القول قول من يدعى التراضى ؛ لأن الأصل عدم الفسخ وبقاء العقد . ( والثانى ) أن القول قول من يدعى الفسخ لأن الأصل عدم اللزوم ومنع المشترى من التصرف ، فأما إذا اختلفا فى عيب المبيع ومثله يجوز أن يحدث فقال البائع : عندك حدث العيب ، وقال المشترى : بل حدث عندك ، فالقول قول البائع . لأن الأصل عدم العيب . فإن اختلفا فى المردود بالعيب فقال المشترى هو المبيع ، وقال البائع : الذى بعتك غير هذا ، فالقول قول البائع لأن الأصل سلامة المبيع ، وبقاء العقد ، فكان القول قوله ، فإن اشترى عبدين فتلف أحدهما ووجد بالآخر عيباً فرده وقلنا : إنه يجوز أن يرد أحدهما واختلفا فى قيمة التالف ففيه قولان : ( أحدهما ) وهو الصحيح أن القول قول البائع . لأنه ملك جميع الثمن فلا يزال ملكه إلا عن القدر الذى يقر به كالمشترى والشفيع إذا اختلفا فى الثمن . فإن القول قول المشترى ، لأنه ملك الشقص فلا يزال إلا بما يقر به ( والثانى ) أن القول قول المشترى لأنه كالغارم فكان القول قوله . فإن باعه عشرة أقفزة من صبرة وسلمها بالكيل فادعى المشترى أنها دون حقه ففيه قولان :

( أحدهما ) أن القول قول المشترى ، لأن الأصل أنه لم يقبض جميعه .

( والثانى ) أن القول قول البائع ، لأن العادة فيمن يقبض حقه بالكيل أن يستوفى جميعه فجعل القول قول البائع ﴾ .

( **الشـرح** ) : اعلم أن اختلاف المتبايعين على ضربين ( أحدهما ) أن يختلفا فى أصل العقد . ( والثانى ) فى صفته ، فإن كان اختلافهما فى أصل العقد مثل أن يقول البائع : بعتك هذا الشيء بألف ، فيقول الآخر : ما اشتريتُ ، أو يقول المشترى : اشتريتُ منك هذا الشيء بألف ، ويقول المالك : ما بعت ، فالقول قول منكر العقد مع يمينه بائعًا كان أو مشتريًا إلا أن يقيم مدعى العقد بينة ولا تحالف بينهما لقوله ﷺ : « البينة على من ادعى » وإن كان اختلافهما فى صفة العقد ، كاختلافهما فى قدر الثمن أو صفته أو فى قدر المثمن أو فى صفته ، فهذا هو :

( الضرب الثانى ) أن يكون اختلافهما مما قد يخلو من العقد كاختلافهما فى الأجل وفى قدره أو فى الخيار أو فى قدره أو فى الرهن أو فى التمييز أو فى عينه .

فأما النوع الأول وهو أن يكون اختلافهما مما يكون يخلو منه العقد من قدر الثمن أو صفته ، فالاختلاف فى صفة المثمن أن يقول البائع : بعتك عبدًا ، ويقول المشترى : بل جارية ، فإن كان اختلافهما فيما ذكرنا وشبهه ، فقد اختلف الفقهاء فى العقد على خمسة مذاهب قد جئنا عليها فى الفصول السابقة . قال فى نهاية المحتاج ما حاصله :

وإن اختلفا فى الأجل بأن أثبته المشترى ونفاه البائع ، أو قدره كشهر أو شهرين ، أو قدر المبيع كمد من هذه الصبرة مثلا بدراهم ، فيقول : بل مدين به ولا بينة لأحدهما يعول عليها ، فشمل ما لو أقام كل بينة وتعارضتا لإطلاقهما أو إطلاق أحدهما فقط أو لكونهما أرختا بتاريخين متفقين تحالفا لخبر مسلم « اليمين على المدعى عليه » ولا يشكل الخبران المتقدمان لأنه عرف من هذا الخبر زيادة عليهما وهى حلف المشترى أيضًا فأخذنا بها ، وشمل كلامه ما لو وقع الاختلاف فى زمن الخيار فيتحالفان ، وهو كذلك كما صرح به ابن يونس والنسائى والأذرعى وغيرهم . وقد قال الشافعى والأصحاب بالتحالف فى الكتابة مع جوازها فى حق الرقيق ، وفى القراض والجعالة مع جوازهما من الجهتين ، وأما ما استند إليه القائل بعد التحالف لابن المقرى فى بعض نسخ الروض من إمكان الفسخ فى زمنه رد بأن التحالف لم يوضع للفسخ ، بل عرضت اليمين رجاء أن ينكل الكاذب فيتقرر العقد بيمين الصادق .

والاختلاف فى الأجل أو الرهن أو فى قدرهما أو فى شرط الخيار أو غير ذلك من

الشروط الصحيحة ففيها للفقهاء طريقان : ( أحدهما ) وهو قول الشافعي يتحالفان ؛ لأنهما اختلفا في صفة العقد فوجب أن يتحالفا قياسًا على الاختلاف في الثمن ، ( والثاني ) القول قول من ينفي ذلك مع يمينه ، وهو قول أبي حنيفة ، لأن الأصل عدمه ، فالقول قول من ينفيه ، كأصل العقد لأنه منكر ، والقول قول المنكر ، فإن اختلفا في شرط يفسد العقل فقال : بعتك بخمر ، أو خيار مجهول ، فقال : بعتني بنقد معلوم أو بخيار ثلاث ؛ فالقول قول من يدعي الصحة مع يمينه ، لأن ظهور تعاطي المسلم للصحيح أكثر من تعاطيه للفاسد ؛ وإن قال بعتك مكرهًا ، فأنكره فالقول قول المشتري ، لأن الأصل عدم الإكراه وصحة البيع ، وإن قال : بعتك وأنا صبي فالقول قول المشتري ، كل ذلك قول الشافعي وأحمد والثوري وإسحاق ، إلا أن الشافعي يسوى بين المسلم والكافر في تعاطي الصحة ، قالوا : لأن المتبايعين اتفقا على أصل العقد ، واختلفا فيما يفسده ، فكان القول قول مدعي الصحة .

ويحتمل أن يقبل قول من يدعي الصغر لأنه الأصل ، وهو قول بعض أصحاب الشافعي ، ويفارق ما إذا اختلفا في شرط فاسد أو إكراه لوجهين : ( أحدهما ) أن الأصل عدمه ، وههنا الأصل بقاؤه ، ( والثاني ) أن الظاهر من المكلف أنه لا يتعاطى إلا الصحيح ، وها هنا ما ثبت أنه كان مكلفًا ، وإن قال : بعتك وأنا مجنون . فإن لم يعلم له حال جنون فالقول قول المشتري ، لأن الأصل عدمه ، وإن ثبت أنه كان مجنونًا فهو كالصبي .

قال شمس الدين الرملي : ولو ادعى أحد العاقدين صحة البيع أو غيره من العقود وادعى الآخر فساده لانتفاء ركن ، أو شرط على المعتمد ، كأن ادعى أحدهما رؤيته وأنكرها الآخر على المعتمد أيضًا ، كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى خلافًا لما في فتاوى الشيخ . فالأصح تصديق مدعي الصحة بيمينه غالبًا . مسلمًا كان أو كافرًا . لأن الظاهر في العقود الصحة ؛ وأصل عدم العقد الصحيح يعارضه عدم الفساد في الجملة . ومن غير الغالب ما لو باع ذراعًا من أرض معلومة الذرع ثم ادعى إرادة ذراع معين ليفسد البيع ، وادعى المشتري شيوعه فيصدق البائع بيمينه أيضًا لأن ذلك لا يعلم إلا من جهته ، وما لو زعم أحد متصالحين وقوع صلحهما على إنكار فيصدق بيمينه أيضًا لأنه الغالب ، وما لو زعم أنه عقد وبه نحو صبا وأمكن ، أو جنون أو حجر وعرف له ذلك فيصدق بيمينه كما ذكره الروياني .

ثم قال : وأما كلام الأصحاب فى الجنايات والطلاق فليس من الاختلاف فى صحة العقد وفساده ، وفارق ما ذكرناه ما سيأتى فى الضمان بأن المعاوضات يحتاط فيها غالباً ، والظاهر أنها تقع بشروطها . وفى البيان للعمرانى : لو أقر بالاحتلام لم يقبل رجوعه عنه ، ويؤخذ من ذلك أن من وهب فى مرضه شيئاً فادعت ورثته غيبة عقله حال الهبة لم يقبلو إلا إن علم له غيبة قبل الهبة وادعوا استمرارها إليها وجزم بعضهم بأنه لا بد فى البينة بغيبة العقل ـــ إن تبين ما غاب به ـــ أى لئلا تكون غيبته بما يؤاخذ به كسكر تعدّى به ، وما لو قال المرتهن : أذنت فى البيع بشرط رهن الثمن . وقال الراهن : بل مطلقاً ، فالمصدّق المرتهن ، كما قال الزركشى وغيره ، وهو كما قال ، ولكن ليس هذا مما نحن فيه ، لأن الاختلاف المذكور لم يقع من العاقدين ولا نائبهما .

ولو صبه فى ظرف المشترى فظهرت فيه فأرة فادعى كل أنها من عند الآخر صدق البائع لدعواه الصحة ، ولأن الأصل فى كل حادث تقديره بأقرب زمن ؛ والأصل أيضاً براءة البائع كما فى نظيره من السلم إذا اختلفا هل قبض المسلم إليه رأس المال قبل التفرق أو بعده ؟ فلو أقاما فى المسئلتين ببينتين قدمت بينة مدعى الصحة . وقول ابن أبى عصرون : إن كان مال كل بيده حلف المنكر وإلا فصاحبه مردود . وقال الرملى :

ولو اشترى عبداً مثلا معيناً وقبضه فجاء بعبد معيب ليرده فقال البائع : ( ليس هذا المبيع ) صدق البائع بيمينه ، لأن الأصل السلامة وبقاء العقد ، وفى مثله فى المبيع فى الذمة والسلم بأن قبض المشترى أو المسلم المدفوع عما فى الذمة ثم أحضر معيباً ليرده ، فقال البائع أو المسلم إليه : ليس هذا هو المقبوض ، يصدق المشترى والمسلم بيمينه فى الأصح أنه المقبوض عملا بأصل بقاء شغل ذمة البائع والمسلم إليه إلى وجود قبض صحيح ، ويجرى ذلك فى الثمن ، فيحلف المشترى فى المعين ، والبائع فيما فى الذمة ، ومقابل الأصح يصدق المسلم إليه كالبيع .

ولو قبض المبيع مثلا بالكيل أو الوزن ثم ادعى نقصه فإن كان قدر ما يقع مثله فى الكيل أو الوزن عادة صدق بيمين لاحتماله مع عدم مخالفته الظاهر وإلا فلا لمخالفته الظاهر ولأنهما اتفقا على القبض والقابض يدعيالخطأ فعليه البينة كما لو اقتسما ثم جاء أحدهما وادعى الخطأ فيه تلزمه البينة ، ولو باع شيئاً فظهر كونه لابنه أو موكله فوقع اختلاف ، كأن قال الابن : باع أبى مالى فى الصغر لنفسه معدياً ، وقال الموكل : باع

وكيلى مالى متعدياً ، وقال المشترى : لم يتعد الولى ولا الوكيل ، صدق المشترى بيمينه ، لأن كلا من الأب والوكيل أمين ولا يتهم إلا بحجة . اهـ .

( **أما اللغات** ) : فالشقص القطعة من الأرض والطائفة من الشىء . قوله : ( فإن باعه عشرة أقفزه من صبرة )فالقفيز مكيال . قال فى الصحاح هو ثمانية مكاكيك والجمع أقفزة وقفزان . قال : والمكوك مكيال هو ثلاث كيلجات ، والكيلجة منا وسبعة أثمان منا ، والمنا رطلان ، ويمكن بهذا أن نعرف أن الكيلجة هى الكيلو بلغة العصر فيكون القفيز أربعة وعشرين كيلو جرام تقريباً بالوزن ، وقد مرَّ فى قاعدة مد عجوة أن الوزن مقدم على الكيل لأنه أدق وأعدل إلا ما كان اطراد الكيل فيه لخفة تجعله غير صالح للوزن ، فتنطبق عليه قاعدة الكيل فيما يكال والوزن فيما يوزن .

قال الشافعى فى باب جماع السلف فى الوزن :

والميزان مخالف للمكيال فى بعض معانيه ، والميزان أقرب من الإحاطة وأبعد من أن يختلف فيه أهل العلم من المكيال ، لأن ما يتجافى ولم يتجاف فى الميزان سواء ؛ لأنه إنما يصار فيه كله إلى أن يوجد بوزنه ، والمتجافى فى المكيال يتباين تبايناً بيناً ، فليس فى شىء مما يوزن اختلاف فى الوزن ، ثم قال الشافعى : فإن قال قائل : كيف كان يباع فى عهد النبى ﷺ ؟ قلنا : الله أعلم ، أما الذى أدركنا المتبايعين عليه ؛ فأما ما قل منه فيباع كيلا والجملة الكثيرة تباع وزناً ، ودلالة الأخبار على مثل ما أدركنا الناس عليه . قال عمر رضى الله عنه : لا آكل سمناً ما دام يباع بالأوراقى ، وتشبه الأواقى أن تكون كيلا. اهـ .

## قَالَ المصَنفُ رحِمَهُ الله تعَالَى

**( فصل ) : إذا باعه سلعة بثمن فى الذمة ثم اختلفا فقال البائع : لا أسلم المبيع حتى أقبض الثمن ، وقال المشترى ، لا أسلم الثمن حتى أقبض المبيع ؛ فقد اختلف أصحابنا فيه ، من قال : فيه ثلاثة أقوال : ( أحدهما ) يجبر البائع على إحضار المبيع ، والمشترى على إحضار الثمن ، ثم يسلم إلى كل واحد منهما ماله دفعة واحدة ، لأن التسليم واجب على كل واحد منهما ، فإذا امتنعا أجبرا كما لو كان لأحدهما على الآخر دراهم ، وللآخر عليه دنانير . ( والثانى ) : لا يجبر واحد**

منهما ، بل يقال من يسلم منكما ما عليه أجبر الآخر على تسليم ما عليه ، لأن على كل منهما حقاً في مقابلة حق له ، فإذا تحالفا لم يجبر واحد منهما ، كما لو نكل المدعى عليه فردت اليمين على المدعى فنكل . ( والثالث ) : أنه يجبر البائع على تسليم المبيع ، ثم يجبر المشترى وهو الصحيح ، لأن حق المشترى متعلق بعين ، وحق البائع في الذمة ، فقدم ما تعلق بعين كأرش الجناية مع غيرها من الديون ، ولأن البائع يتصرف فى الثمن في الذمة ، فوجب أن يجبر البائع على التسليم ليتصرف المشترى في المبيع ، ومن أصحابنا من قال : المسألة على قول واحد ، وهو أن يجبر البائع على تسليم المبيع كما ذكرناه ، وما سواه من الأقوال ذكره الشافعي عن غيره ، ولم يختره ، فعلى هذا ينظر فيه فإن كان المشترى موسراً نظرت ، فإن كان ماله حاضراً أجبر على تسليمه في الحال وإن كان في داره أو دكانه حُجِرَ عليه في المبيع ، وفي سائر أمواله ، إلى أن يدفع الثمن لأنه إذا لم نحجر عليه لم نأمن أن يتصرف فيه ، فيضر بالبائع .

وإن كان غائباً منه على مسافة يقصر فيها الصلاة فللبائع أن يفسخ البيع ويرجع إلى عين ماله ، لأن عليه ضرراً في تأخير الثمن ، فجاز له الرجوع إلى عين ماله ، كما لو أفلس المشترى ، وإن كان على مسافة لا تقصر فيها الصلاة ففيه وجهان ( أحدهما ) ليس له أن يختار عين ماله لأنه في حكم الحاضر . ( والثاني ) له أن يختار عين ماله لأنه يخاف عليه الهلاك فيما قرب كما يخاف عليه فيما بعد ، وإن كان المشترى معسراً ففيه وجهان ( أحدهما ) تباع السلعة ويقضى دينه من ثمنها ، والمنصوص أنه يرجع إلى عين ماله لأنه تعذر الثمن بالإعسار . فثبت الرجوع إلى عين ماله كما لو أفلس بالثمن وإن كان الثمن معيناً ففيه قولان ( أحدهما ) يجبران ( والثاني ) لا يجبر واحد منهما ويسقط القول الثالث أنه يجبر البائع لأن الثمن كالمبيع في تعلق الحق بالعين والمنع من التصرف فيه قبل القبض ﴾ .

( الشـرح ) : في هذا الفصل بيان حكم اختلافهما عند البيع بثمن في الذمة فيه ثلاثة أقوال عند المصنف ( أصحها ) يجبر البائع على تسليم السلعة ثم يجبر المشترى على تسليم الثمن . وذلك أنهما إن تمانعا أجبر الحاكم كل واحد منهما على إحضار ما عليه من مبيع أو ثمن ثم ينصب عليهما أميناً عدلا يأمر كل واحد منهما بتسليم

ما بيده إليه . حتى إذا صار الجميع معه سلم المبيع إلى المشترى والثمن إلى البائع . قال الماوردى . وحكى هذا القول عن سعيد بن سالم القداح . وقال أبو إسحاق المرْوَزى . يجعلى هذا والقول الأول واحداً . وتخرج المسألة على ثلاثة أقاويل . وامتنع سائر أصحابنا من جعلهما واحداً ، وأن كل واحد منهما مخالف لصاحبه .

قلت : والقول الأول الذى أراد أبو إسحاق المروزى مزجه بقول سعيد بن سالم القداح هو قول المصنف : أحدهما : يجبر البائع على تسليم المبيع والمشترى على تسليم الثمن ثم أعطى كل واحد منهما ماله دفعة واحدة فى لحظة واحدة لتساوى الوجوب فى التسليم وعدم اختصاص أحدهما بقدر أكثر من الإذعان من صاحبه .

وامتنع أكثر الأصحاب من جعلهما قولا واحداً لما يأتى :

( أولا ) لأن حق المشترى متعلق بعين وحق البائع فى الذمة ، فقدم ما تعلق بعين كأرش الجناية مع غيرها من الديون ، ولأن البائع يتصرف فى الثمن فى الذمة فوجب أن يجبر البائع على التسليم ليتصرف المشترى فى المبيع .

( ثانياً ) أن الدفع والتسليم فى القول الأول إلى الحاكم وكان بحكمه ، وها هنا الحكم منه فى ذمة الأمين والأمر بالتسليم منه .

ومن هنا قول المصنف : من الأصحاب من قال فيه ثلاثة أقوال يذكرنا بقول الماوردى فيه أربعة أقوال . ذلك القول الرابع هو تعيين الأمين العدل . وهذا القول وإن كان قولا رابعاً عندنا فإنه ظاهر مذهب الحنابلة فيما إذا كان عرضاً بعرض أو عيناً بعين . قال ابن قدامة فى المغنى :

وإن اختلفا فى التسليم ، فقال البائع : لا أسلم المبيع حتى أقبض الثمن . وقال المشترى : لا أسلم الثمن حتى أقبض المبيع والثمن فى الذمة ، أجبر البائع على تسليم المبيع ، ثم أجبر المشترى على تسليم الثمن ، فإن كان عيناً أو عرضاً بعرض جعل بينهما عدل ، فيقبض منهما ثم يسلم إليهما ، وهذا قول الثورى وأحد قولى الشافعى وعن أحمد ما يدل على أن البائع يجبر على تسليم المبيع على الإطلاق ، وهو القول الثانى للشافعى . وقال أبو حنيفة ومالك : يجبر المشترى على تسليم الثمن لأن البائع حبس المبيع على تسليم الثمن ، ومن استحق ذلك لم يكن عليه التسليم قبل الاستيفاء

كالمرتهن . ثم قال رأيه الذى يدل على موافقته لما ذهبنا إليه من تساوى المبيع ، سواء كان الثمن عيناً أم نقداً فقال :

ولنا أن تسليم المبيع يتعلق به استقرار البيع وتمامه ، فكان تقديمه أولى سيما مع تعلق الحكم بعينه ، وتعلق حق البائع بالذمة ، وتقديم ما تعلق بالعين أولى لتأكده . ولذلك يقدم الدين الذى به الرهن فى ثمنه على ما تعلق بالذمة ، ويخالف الرهن فإنه لا تتعلق به مصلحة عقد الرهن ، والتسليم ها هنا يتعلق به مصلحة عقد البيع . وأما إذا كان الثمن عيناً فقد تعلق الحق بعينه أيضاً كالمبيع فاستويا . وقد وجب لكل واحد منهما على صاحبه حق قد استحق قبضه فأجبر كل واحد منهما على إيفاء صاحبه حقه . ا هـ قوله ﴿ وما سواه من الأقوال ﴾ ذكره الشافعى عن غيره ولم يختره ، فعلى هذا ينظر فيه .

( قلت ) الذى فى لمزنى يدل على اختيار الشافعى لهذا الرأى وتعبيره بكلمة ( أحب الشافعى من أقاويل ) قال المزنى فى باب اختلاف المتبايعين « وإذا قال كل واحد منهما : لا أدفع حتى أقبض » . « ولو لم يختلفا وقال كل واحد منهما لا أدفع حتى أقبض فالذى أحب الشافعى من أقاويل وصفها أن البائع يدفع السلعة ويجبر المشترى على دفع الثمن من ساعته فإن غاب وله مال أشهد على وقف ماله وأشهد على وقف السلعة ، فإذا دفع أطلق عنه الوقف ، وإن لم يكن له مال فهذا مفلس ، والبائع أحق بسلعته ، ولا يدع الناس يتمانعون الحقوق وهو يقدر على أخذها منهم » .

قوله ﴿ وإن كان غائباً ﴾ قال الماوردى : وإن كان ماله غائباً فله ثلاثة أحوال ( أحدها ) أن يكون على مسافة أقل من يوم وليلة ، فهذا فى حكم الحاضر ، وينتظر له حضور ماله بعد الحجر عليه فى المبيع وسائر ماله ، فإذا أحضر الثمن فك حجره وأطلق تصرفه ( والثانى ) أن يكون على مسافة ثلاثة أيام فصاعداً فلا يلزم انتظار ماله لبعده عنه ، وأنه فى حكم المعسر ( والثالث ) أن يكون على مسافة أكثر من يوم وليلة وأقل من ثلاثة أيام فعلى وجهين : ( أحدهما ) ينتظر حضور ماله ، كما لو كانت على أقل من يوم وليلة ، ويحجر عليه فى المبيع حتى يحضر الثمن ( والوجه الثانى ) لا ينتظر لبعد المسافة ، وأنها فى حكم ما زاد على الثلاث ، فعلى هذا ما الذى يستحقه البائع إذا لم ينتظر ؟ فيه وجهان :

( أحدهما ) يجعل كالمفلس ويخير البائع بين أن يرجع بغير ماله وبين أن يصير بالثمن فى ذمة المشترى إلى حين وجوده ( والوجه الثانى ) أن حكم المفلس منفى عنه

لوجود المال ، وإن بعد منه ، ولكن تباع السلعة المبيعة ليصل البائع إلى حقه منها ، فإن بيعت بقدر ما للبائع من الثمن دفع إليه ذلك وقد استوفى حقه ، وإن بيعت بأكثر رد الفاضل على المشترى ، وإن بيعت بأقل كان الباقى ديناً للبائع فى ذمة المشترى .

( قلت ) فإن هرب المشترى ولم يكن له مال فسخ البيع لأنه إذا جاز فسخه مع حضوره للإعسار ففى هربه أولى .

## قَالَ المصنفُ رحِمَهُ اللهُ تعَالَى

**( فصل ) : وإن باع من رجل عيناً فأحضر المشترى نصف الثمن ففيه وجهان :**

**( أحدهما ) لا يجبر البائع على تسليم شيء من المبيع ، لأنه محبوس بدين ، فلا يسلم شيء منه بحضور بعض الدين كالرهن ( والثانى ) أنه يجبر على تسليم نصف المبيع لأن كل واحد منهما عوض عن الآخر ، وكل جزء من المبيع فى مقابلة جزء من الثمن . فإذا سلم بعض الثمن وجب تسليم ما فى مقابلته ، ويخالف الرهن فى الدين فإن الرهن ليس بعوض من الدين ، وإنما هو وثيقة به فجاز له حبسه إلى أن يستوفى جميع الدين ، وإن باع من اثنين عبداً بثمن فأحضر أحدهما نصف الثمن وجب تسليم حصته إليه لأنه أحضر جميع ما عليه من الثمن . فوجب تسليم ما فى مقابلته من المبيع ، كما لو اشترى عيناً وأحضر ثمنها . والله أعلم ﴾ .**

( الشـرح ) : هذا الفصل ينى على أن العقد إذا لزم فى الصفقة كلها كان بعض ما أداه المشترى من ثمنها غير مسوغ لتجزئ المبيع بقدر ما أدى المشترى فلا يجبر على تسليم ما يقابله أم يجبر على تسليم ما يساوى ما أداه المشترى ؟ فيقع الثمن منجما والمبيع منجما ، وذلك لمخالفته الرهن ، لأنه إذا احتجز الصفقه عنده كلها فى مقابلة ما بقى من الثمن فقد أشبه الرهن .

( قلت ) إذا ترتب على تجزىء الصفقه تلف باقيها أو نقصه نقصاً يخس ثمنها كما لو أدى بعض الثمن من كتاب له أجزاء مطبوعة فإذا أخذ ما يساوى ما أداه من الثمن من

أجزاء ترتب على ذلك خرم الكتاب عند البائع لم يجبر البائع على تسليم بعض الكتاب وجاز له حبسه حتى يستوفى الثمن كله ، والله أعلم .

## قَالَ المصنفُ رحِمَهُ الله تعَالَى

**( فصل ) : إذا تلف المبيع في يد البائع قبل التسليم لم يخل إما أن يكون ثمرة أو غيرها ، فإن كان غير الثمرة نظرت ـ فإن كان تلفه بآفة سماوية ـ انفسخ البيع ، لأنه فات التسليم المستحق بالعقد فانفسخ البيع ، كما لو اصطرفا وتفرقا قبل القبض فإن كان المبيع عبداً فذهبت يده بآكلة فالمبتاع بالخيار بين أن يرد وبين أن يمسك فإن اختار الرد رجع بجميع الثمن ، وإن اختار الإمساك أمسك بجميع الثمن ، لأن الثمن لا ينقسم على الأعضاء فلم يسقط بتلفها شيء من الثمن ، وإن أتلفه أجنبي ففيه قولان :**

**( أحدهما ) أنه ينفسخ البيع لأنه فات التسليم المستحق بالعقد فانفسخ البيع ، كما لو تلف بآفة سماوية ( والثاني ) أن المشترى بالخيار بين أن يفسخ البيع ويرجع بالثمن ، وبين أن يقر البيع ويرجع على الأجنبيّ بالقيمة ، لأن القيمة عوض عن المبيع فقامت مقامه في القبض ، فإن كان عبداً فقطع الأجنبي يده فهو بالخيار بين أن يفسخ البيع ويرجع بالثمن ، وبين أن يجيزه ويرجع على الجاني بنصف قيمته .**

**فإن أتلفه البائع ففيه طريقان : قال أبو العباس : فيه قولان كالأجنبي ، وقال أكثر أصحابنا ينفسخ البيع قولا واحداً لأنه لا يمكن الرجوع على البائع بالقيمة لأن المبيع مضمون عليه بالثمن فلا يجوز أن يكون مضموناً عليه بالقيمة بخلاف الأجنبي ، فإن المبيع غير مضمون عليه بالثمن فجاز أن يضمنه بالقيمة . فإن كان عبداً فقطع البائع يده ففيه وجهان :**

**قال أبو العباس : المبتاع بالخيار إن شاء فسخ البيع ورجع بالثمن وإن شاء أجازه ورجع على البائع بنصف القيمة ، وقال أكثر أصحابنا : هو بالخيار إن شاء فسخ البيع وإن شاء أجازه ولا شيء له لأنه جزء من المبيع فلا يضمنه البائع بالقيمة قبل القبض ، كما لو ذهب بآكلة . فإن أتلفه المشترى استقر عليه بالثمن لأن الإتلاف كالقبض ، ولهذا لو أعتقه جعل إعتاقه كالقبض فكذلك إذا أتلفه ، فإن كان عبداً**

فقطع يده لم يجز له أن يفسخ لأنه نقص بفعله ، فإن اندمل ثم تلف في يد البائع رجع البائع على المشترى بأرش النقص فيقوّم مع اليد ويقوّم بلا يد ثم يرجع بما نقص من الثمن ولا يرجع بما نقص من القيمة لأن المبيع مضمون على المشترى بالثمن فلا يجوز أن يرجع عليه بما نقص من القيمة وإن كان المبيع ثمرة فإن كان على الأرض فهو كغير الثمرة وقد بيناه . وإن كانت على الشجر نظرت فإن تلفت قبل التخلية فهى كغير الثمرة إذا هلك قبل أن يقبض وقد بيناه ، فإن تلفت بعد التخلية ففيه قولان :

( أحدهما ) أنها تتلف من ضمان المشترى ، لأن التخلية قبض يتعلق به جواز التصرف فدخل في ضمانه كالنقل فيما ينقل ( والثانى ) أنها تتلف من ضمان البائع ، لما روى جابر رضى الله عنه أن النبى ﷺ قال : « إن بعت من أخيك تمراً فأصابته جائحة فلا يحل لك أن تأخذ منه شيئاً ، بم تأخذ مال أخيك بغير حق ؟ » وروى جابر أيضاً أن النبى ﷺ « أمر بوضع الجوائح » فإن قلنا بهذا فاختلفا فى الهالك فقال البائع : الثلث ، وقال المشترى النصف ، فالقول قول البائع ، لأن الأصل عدم الهلاك ، وإن بلغت الثمار وقت الجداد فلم ينقل حتى هلكت كان هلاكها من ضمان المشترى ، لأنه وجب عليه النقل فلم يلزم البائع ضمانها ، والله أعلم ﴾ .

( الشرح ) : حديث جابر الأول رواه مسلم وأبو داود والنسائى وابن ماجه ، وحديث جابر الثانى رواه الشافعى فى الأم ، قال : سمعت سفيان يحدث هذا الحديث كثيراً فى طول مجالستى له لا أحصى ما سمعته يحدثه من كثرته لا يذكر فيه « أمر بوضع الجوائح » لا يزيد على أن النبى ﷺ « نهى عن بيع السنين» ثم زاد بعد ذلك « وأمر بوضع الجوائح » .

قال الشافعى : قال سفيان : وكان حميد يذكر بعد بيع السنين كلاماً قبل وضع الجوائح لا أحفظه ، فكنت أكف عن ذكر وضع الجوائح لأنى لا أدرى كيف كان الكلام . وفى الحديث « أمر بوضع الجوائح » أخبرنا سفيان عن أبى الزبير عن جابر عن النبى ﷺ مثله ( قلت ) وحديث « أمر بوضع الجوائح » رواه مسلم وأحمد والنسائى وأبو داود ، وروى عن أنس وعائشة ، وقد مر فى بيع الثمرة قبل بُدُوِّ صلاحها ، قال الربيع : أخبرنا الشافعى قال : أخبرنا مالك عن أبى الرجال محمد بن عبد الرحمن عن أمه عمرة

أنه سمعها تقول : « ابتاع رجل ثمر حائط فى زمان رسول الله ﷺ فعالجه وأقام فيه حتى تبين له النقصان ، فسأل رب الحائط أن يضع عنه فحلف أن لا يفعل ، فذهبت أم المشترى إلى رسول الله ﷺ فذكرت ذلك له ، فقال رسول الله ﷺ : تألّى ألا يفعل خيرًا . فسمع بذلك رب المال ، فأتى إلى رسول الله ﷺ فقال : يا رسول الله هو له » .

( **أما اللغات** ) : فالآفة العاهة ، وقد إيف الزرع بالبناء للمجهول أى أصابته آفة فهو مئوف على وزن مقول ومعوف ، والجوائح جمع جائحة ، وهى الآفة التى تصيب الثمار فتهلكها . يقال : جاحهم الدهر واجتاحهم بتقديم الجيم على الحاء فيها إذا أصابهم بمكروه عظيم ( والآكِلَةُ ) داء فى العضو يأكل منه وهو على وزن فرحة .

( **أما الأحكام** ) : فقد قال الماوردى رحمه الله فى الحاوى(١) :

اعلم أن اختلاف المتبايعين على ضربين ( أحدهما ) اختلافهما فى أصل العقد قبل أن يقول البائع : بعتك عبدى بألف فيقول الآخر : ما اشتريته ، أو يقول المشترى : المشترى اشتريت منك عبدك بألف فيقول المالك : ما بعته ، فالقول قول منكر العقد مع يمينه .

فقوله ﷺ « البينة على من ادعى واليمين على من أنكر » وهكذا لو ادعى أحدهما العقد على وجه يصح وادعاه الآخر على وجه يفسد مثل أن يقول أحدهما: بعتك عبدى هذا بألف حالَّة ، ويقول الآخر : بألف مؤجلة إلى العطاء أو بخيار شرط فالقول فى هذا العقد قول من ادعى فساده دون صحته ، لأن دعواه تضمنت نفى العقد فصار كالمنكر .

( **فرع** ) : وإن كان اختلافهما فى صفة العقد دون أصله فعلى ضربين ( أحدهما ) أن يكون اختلافهما فيما لا يخلو منه العقد كاختلافهما فى قدر الثمن أو صفته أو فى قدر المثمن أو فى صفته .

( والضرب الثانى ) أن يكون اختلافهما مما قد يخلو منه العقد كاختلافهما فى الأجل أو فى قدره أو فى الخيار أو فى قدره أو فى الرهن أو فى قدره أو فى الضمين أو فى عينه .

---

(١) جـ ٥ مخطوطة ٨٢ لوحة ٢٣٨ ، ٢٣٩ ، ٢٤٠ دار الكتب والوثائق .

( فأما الضرب الأول ) وهو أن يكون اختلافهما فيما لا يخلو منه العقد من قدر الثمن أو صفته أو قدر المثمن أو صفته ، فالاختلاف فى قدر الثمن أن يقول البائع بعتك هذا العبد بألف درهم ويقول المشترى بخمسمائة فالاختلاف فى صفته أن يقول البائع : بدراهم صحاح ويقول المشترى : مكسرة ، ويقول البائع بدراهم بيض ويقول المشترى : بدراهم سود ، والاختلاف فى قدر المثمن أن يقول البائع : بعتك كذا من طعام بألف ويقول المشترى : بل كذا بألف ، ويقول البائع : بعتك هذا العبد بألف فيقول المشترى : بل بعتنى العبد مع الفرس بألف ، والاختلاف فى صفة المثمن أن يقول : أسلمت إليك درهمًا فى طعام سدر فيقول بل فى طعام شامى أو فى ثياب مروى فيقول : بل فى هروى ، فإذا كان اختلافهما فيما ذكرت فقد اختلف الفقهاء فى العقد على خمسة مذاهب :

( أحدهما ) وهو مذهب شريح والشعبى أن القول فيه قول البائع ، لأن المبيع على ملكه .

( والمذهب الثانى ) وهو مذهب أبى ثور وداود أن القول قول المشترى اعتباراً ببراءة ذمته .

( والمذهب الثالث ) وهو مذهب مالك أن القول قول من الشىء فى يده ، لأن فيه دلالة على ملكه .

( والمذهب الرابع ) وهو مذهب أبى حنيفة أنه إن كانت تالفة فالقول قول المشترى ، وإن كانت باقية فالقول قول المشترى .

ومذهب الشافعى يتحالفان بكل حال سواء أكانت السلعة قائمة أو تالفة ولا اعتبار باليد إلا أن يكون تلفها قبل القبض كان ذلك مبطلًا للعقد ،واستدل أبو حنيفة على أن تلف السلعة يمنع من التحالف ، ويوجب قبول قول المشترى لما روى ابن مسعود عن النبى ﷺ أنه قال :« إذا اختلف المتبايعان ولا بينة لواحد منهما والسلعة قائمة تحالفا أو ترادا » .

ولأنه فسخ ثبت مع بقاء المبيع فوجب أن يسقط مع تلفه كالرد بالعيب . قال : ولأنه بيع تلف عن عقد صحيح فوجب أن يبقى عند الفسخ أصله إذا تلف المبيع فى جدار البيت

بعد لزوم العقد ، وبطل إذ يستحق مع تلفه الفسخ ، قال : ولأن المبيع إذا قبض فهو مضمون على مشتريه بالثمن فلو جاز تحالفه بعد الثمن لصار مضمونًا عليه بالقيمة دون الثمن ، وهذا مما ينافي ضمان العقد والدلالة على صحة ما ذهبنا إليه من تحالفهما مع بقاء السلعة وتلفها ما روى عن النبى ﷺ أنه قال : « البينة على من ادعى واليمين على من أنكر » وكل واحد من المتبايعين منكر ومدع ، لأن البائع يقول : بعته بألف ولم أبع بخمسمائة والمشترى يقول : اشتريته بخمسمائة ولم أشتره بألف ومعنى ذلك أن كل واحد منهما يجوزأن يقيم البينة ، والبينة إنما تسمع من المدعى دون المنكر ، فدل على أن كل واحد منهما مدع ثم يجوز أن يتحالفا مع بقاء السلعة لوفاق أبي حنيفة . واليمين عند أبي حنيفة إنما تكون على المنكر دون المدعي ، فثبت أن كل واحد منهما منكر فصار كل واحد منهما مدعيًا منكرًا فوجب أن يتحالفا ، ويدل على ذلك أيضًا الحديث الذى رواه الشافعى عن ابن مسعود رضى الله عنه أن النبى ﷺ قال : « إذا اختلف البيعان[1] فالقول قول البائع والمبتاع بالخيار » ولم يفرق بين بقاء السلعة وتلفها .

فإن قيل : فقد شرط بقاء السلعة فى التحالف فى الخبر الأخذ فصار هذا الإطلاق محمولا على ذلك التعبير كما حملتم إطلاق العتق فى كفارة الظهار على تقييد العتق فى كفارة القتل ، قيل : ليس هذا كسبب عن المقيد الذى يحمل إطلاق جنسه عليه ، لأن إطلاق جنس إنما يوجب تحالفهما مع بقاء السلعة وتلفها فصار قوله : « والسلعة قائمة » بعض ما تناوله إطلاق خبرنا فى ذلك فلا يوجب التخصيص لأنه لا ينافيه .

( فإن قيل ) : فما الفائدة فى قوله : ( إذا اختلفا والسلعة قائمة تحالفا ) مع استواء الحكم فى قيامها وتلفها ؟ ( قيل ) : يحتمل وجوهًا ( أحدها ) البينة على حكم التحالف مع التلف لأن بقاء السلعة يمكن مع اعتبار قيمتها ، فيغلب به قول من كانت دعواه أقرب إليه ، ومع التلف لا يمكن ، فلما أسقط اعتبار هذا وأوجب التحالف مع قيام السلعة كان وجوب التحالف مع تلفها أولى ( والثانى ) أن النص على بقاء السلعة إسقاط لاعتبار اليد بخلاف قول مالك رضى الله عنه حتى إذا تحالفا مع وجوب اليد كان تحالفهما مع زوال اليد أولى ( والثالث ) إن نص على بقاء السلعة فى يده بما قد يكون مبطلا للعقد إذا كان قبل القبض ، وأما بعده فليس يبطل معه العقد فيتحالفان مع بقائها

(١) والحديث أخرجه الترمذى فى جامعه والبيهقى فى السنن الكبرى ( المطيعى ) .

وقد يتحالفان مع تسليمها ، فإن قيل : فلا دلالة لكم فى هذا الخبر لأنه جعل القول قول البائع ، وأنتم لا تقولون به ، قيل : قد جعل المشترى بعده بالخيار ، ومن جعل القول قول البائع على الإطلاق لم يجعل للمشترى خيارًا ، وإذا ثبت خيار المشترى بعد يمين البائع فخياره فى قبول السلعة بما حلف عليه البائع أو يحلف بعده ويفسخ البيع ، وكذا مقول فى تحالفهما ، وإنما خص النبى ﷺ البائع بالذكر لأنه المبتدىء باليمين ، ويدل على هذه المسألة من طريق المعنى أنه اختلاف فى صفة عقد بيع صحيح فاقتضى أن يوجب التحالف ، أصله إذا كانت السلعة قائمة ولأن ما يوجب فسخ العقد يستوى فيه الباقى والتالف كالاستحقاق ، ولأنه فسخ لا يفتقر إلى تراضيهما ، فإذا صح مع تراد الأعيان صح مع تراد القيمة اهـ . ملخصًا من الحاوى للماوردى رحمه الله تعالى والكلام فى فساد البيع بالشرط أو عدم فساده مضى فى الجزء التاسع والله الهادى إلى سواء السبيل .

وقال الشافعى : قال سفيان فى حديثه عن جابر عن النبى ﷺ فى وضع الجوائح ما حكيت . فقد يجوز أن يكون الكلام الذى لم يحفظه سفيان من حديث حميد يدل على أن أمره بوضعها على مثل أمره بالصلح على النصف ، وعلى مثل أمره بالصدقة تطوعًا حضًا على الخير لا حتما ، وما أشبه ذلك .

ثم قال الشافعى : وحديث مالك عن عمرة مرسل ، وأهل الحديث ونحن لا نثبت مرسلا ، ولو ثبت حديث عمرة كانت فيه ــ والله تعالى أعلم ــ دلالة على أن لا توضع الجائحة لقولها : قال رسول الله ﷺ : « تألّى أن لا يفعل خيرًا » ولو كان الحكم عليه أن يضع الجائحة لكان أشبه أن يقول ذلك لازم له حلف أو لم يحلف ، وذلك أن كل من كان عليه حق قيل : هذا يلزمك أن تؤديه إذا امتنعت من حق فأخذ منك بكل حال ( قال ) ولو لم يكن سفيان وهّن حديثه بما وصفت وثبتت السنة بوضع الجائحة ، وضعت كل قليل وكثير أصيب من السماء بغير جناية أحد عليه . فأما أن يوضع الثلث فصاعدًا ولا يوضع ما دون الثلث فهذا لا خبر ولا قياس ولا معقول .

فإن قال قائل : فما منعك أن تجعل ثمرة النخل قياسًا على ما وصفت من كراء الأرض ، وأنت تجيز بيع ثمر النخل فيترك إلى غايته فى نخله كما تجيز أن يقبض الدار ويسكنها إلى مدة ، قال : فقيل له : إن شاء الله الدار تكترى سنة ثم تنهد من قبل تمام

السنة مخالفة للثمرة تقبض من أن سكناها ليس بعين ترى إنما هى بمدة تأتى . فكل يوم منها يمضى بما فيه وهى بيد المكترى يلزمه الكراء فيه وإن لم يسكنها إذا خلى بينه وبينها ، والثمرة إذا ابتيعت وقبضت ، وكلها فى يد المشترى يقدر على أن يأخذهاكلها من ساعته ، ويكون ذلك له ، وإنما يرى تركه إياها اختيارًا لتبلغ غاية ما يكون له فيها أخذه قبلها ، وقد يكون رطبًا يمكنه أخذه وبيعه وتيبيسه ، فيتركه ليأخذه يومًا بيوم رطبًا ليكون أكثر قيمة إذا فرقه فى الأيام وأدوم لأهله ، فلو زعمت أنى أضع الجائحة بعد أن يرطب الحائط كله أو أكثره ويمكن فيه أن يقطع كله فيباع رطبًا ، وإن كان ذلك أنقص لمالك الرطب أن ييبس تمرًا ، وإن كان ذلك أنقص على مالكه زعمت أنى أضع عنه الجائحة وهى تمر ، وقد ترك قطعه وتمييزه فى وقت يمكنه فيه إحرازه ، ثم قال : وجماع الجوائح كل ما أذهب الثمرة أو بعضها بغير جناية آدمى .

ثم قال الشافعى : وكان شبيهًا أن يقول جملة القول فيه أن يكون الثمر المبيع فى شجره المدفوع إلى مبتاعه من ضمان البائع حتى يستوفى المشترى ما اشترى منه لا يبرأ البائع من شيء منه حتى يأخذه المشترى أو يأخذه بأمره من شجره ، كما يكون من ابتاع طعامًا فى بيت أو سفينة كله على كيل معلوم ، فما استوفى المشترى بريء منه البائع ، وما لم يستوف حتى يسرق أو تصيبه آفة فهو من مال البائع ، وما أصابه من عيب فالمشترى بالخيار فى أخذه أو رده . ويجعل الشافعى المشترى مسئولا عن المبتاع إذا كان مسلَّطًا عليه مسيطرًا على المبيع ، وليس على البائع من الضمان شيء ما دام يملك أخذها وقطعها وبقاءها ، فلوتلفت — فى يد البائع بآفة سماوية — فلا ضمان على البائع ؛ لأن المشترى مقصر فى قبضها .

## ( فــرع ) : فى مذاهب العلماء فى الجوائح

قلنا : إن مذهبنا منع القضاء بها على الجديد ، وبهذا قال أبو حنيفة والثورى والليث ، وقال مالك وأصحابه بالقضاء بها وعمدة من قال بوضعها حديثا جابر اللذان مضى ذكرهما وهو عند ابن رشد قياس الشبه وذلك أنه مبيع بقى على البائع فيه حتى توفية بدليل ما عليه من سقيه إلى أن يكمل ، فوجب أن يكون ضمانه من أصله كسائر المبيعات التى بقى فيها حق توفية ، والفرق عندهم بين هذا المبيع وبين سائر البيوع أن هذا بيع وقع فى الشرع والمبيع لم يكمل بعد ، فكأنه مستثنى من النهى عن بيع ما لم

يخلق ، فوجب أن يكون فى ضمانه مخالفاً لسائر المبيعات ، وأما عمدة من لم يقل بالقضاء بها فتشبيه هذا البيع بسائر المبيعات ، وأن التخلية فى هذا البيع هو القبض ، وقد اتفقوا على أن ضمان المبيعات بعد القبض من المشترى ومن طريق السماع أيضاً حديث أبى سعيد الخدرى ( رض ) : « اجتيح رجل فى ثمار ابتاعها وكثر دينه ، فقال رسول الله ﷺ : خذوا ما وجدتم وليس لكم إلا ذلك قالوا : « فلم يحكم بالجائحة » قال ابن رشد :

فسبب الخلاف فى هذه المسألة هو تعارض الآثار فيها وتعارض مقاييس الشبه ، وقد رام كل واحد من الفريقين صرف الحديث المعرض للحديث الذى هو الأصل عنده بالتأويل فقال : من منع الجائحة يشبه أن يكون الأمر بها إنما ورد قبل النهى عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها . قالوا : ويشهد لذلك أنه لما كثر شكواهم بالجوائح أمروا ألا يبيعوا الثمر إلا بعد أن يبدو صلاحه ، وذلك فى حديث زيد بن ثابت المشهور . وقال : من أجازها فى حديث أبى سعيد : يمكن أن يكون البائع عديماً ، فلم يقض عليه بجائحة ، وأن يكون المقدار الذى أصيب من الثمر مقداراً لا يلزم فيه جائحة أو أن يكون أصيب فى غير الوقت الذى تجب فيه الجائحة ، مثل أن يصاب بعد الجذاد أو بعد الطيْب .

وأما الشافعى فروى حديث جابر عن سليمان بن عتيق عن جابر وكان يضعفه ويقول : إنه اضطرب فى ذكر وضع الجوائح فيه ، ولكنه قال : إن ثبت الحديث وجب وضعها فى القليل والكثير ولا خلاف بينهم فى القضاء بالجائحة والعطش ، وقد جعل القائلون بها اتفاقهم فى هذا حجة على إثباتها ، والكلام فى أصول الجوائح على مذهب مالك ينحصر فى أربعة فصول : ١ ــ فى معرفة الأسباب الفاعلة للجوائح . ٢ ــ فى محل الجوائح من المبيعات . ٣ ــ فى مقدار ما يوضع منه فيه . ٤ ــ فى الوقت الذى توضع فيه .

فأما الأولى فإذا كان من السماء كالبرد والقحط فلا خلاف عند المالكية أنه جائحة وكذلك العطش . وأما ما كان من صنع الآدميين ، فقد ذهب بعض المالكية إلى اعتباره جائحة ، ولم يره بعضهم جائحة ، والذين رأوه جائحه انقسموا قسمين : فبعضهم رأى منه جائحة ما كان غالباً كالجيش ولم ير ما كان منه بمفاجأة جائحة كالسرقة ، وبعضهم يرى كل ما يصيب الثمرة من جهة الآدميين جائحة ، فمن جعلها فى أمور السماء فقط اعتمد ظاهر قوله ﷺ : « أرأيت إن منع الله الثمرة » ، ومن جعلها فى

أفعال الآدميين شبهها بالأمور السماوية ، ومن استثنى اللص قال : يمكن أن يتحفظ منه .

وأما محل الجوائح فهى الثمار والبقول ، وأما المقدار الذى تجب فيه الجائحة ، أما فى الثمار فالثلث ، وأما فى البقول فقيل فى القليل والكثير . وابن القاسم يعتبر ثلث الثمر وبالكيل وأشهب يعتبر الثلث فى القيمة ، فإذا ذهب من الثمر ما قيمته الثلث من الكيل عند أشهب وضع الثلث من الثمن ، وسواء كان ثلثاً فى الكيل أو لم يكن ، وأما ابن القاسم فإنه إذا ذهب من الثمن الثلث من الكيل ، فإن كان نوعاً واحداً ليس تختلف قيمة بطونه حط عنه من الثمن الثلث . والمالكية يحتجون فى مصيرهم إلى التقدير فى وضع الجوائح ، وإن كان الحديث الوارد فيها مطلقاً بأن القليل فى هذا معلوم من حكم العادة أن يخالف الكثير ، إذ كان معلوماً أن القليل يذهب من كل ثمر ، فكأن المشترى دخل على هذا الشرط بالعادة وإن لم يدخل بالنطق . قال ابن رشد : وإن كان المذهب يضطرب فى هذا الأصل ــ يعنى مذهب مالك ــ فمرة يجعل الثلث من حيز الكثير كجعله إياه ههنا ، ومرة يجعله فى حيز القليل ولم يضطرب فى أنه الفرق بين القليل والكثير والمقدرات بعسر إثباتها بالقياس عند جمهور الفقهاء ، ولذلك قال الشافعى : لو قلت بالجائحة لقلت فيها بالقليل والكثير وكون الثلث فرقاً بين القليل والكثير هو نص فى الوصية فى قوله ﷺ : « الثلث والثلث كثير » وأما زمان القضاء بالجائحة فاتفق المذهب على وجوبها فى الزمان الذى يحتاج فيه إلى تبقية الثمر على رءوس الشجر حتى يستوفى طيبه . واختلفوا إذا أبقاه المشترى فى الثمار ليبيعه على النضارة وشيئا شيئا ، فقيل فيه الجائحة تشبيهًا بالزمان المتفق عليه وقيل ليس فيه جائحة تفريقا بينه وبين الزمان المتفق على وجوب القضاء بالجائحة فيه ، وذلك أن هذا الزمان يشبه الزمان المتفق عليه من جهة ويخالفه من جهة ، فمن غلّب الاتفاق أو وجب فيه الجائحة ومن غلّب الاختلاف لم يوجب فيه الجائحة ، ومن لم ير الأمر فيهما واحداً قال : ليس فيه جائحة ، ومن ههنا اختلفوا فى وجوب الجوائح فى البقول . والله تعالى أعلم بالصواب .

## قَالَ المصَنفُ رحِمَهُ الله تعَالَى

## باب السـلم

**﴿ السلم جائز لقوله تعالى : ﴿ يا أيها الذين آمنوا إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فكتبوه ﴾ قال ابن عباس : أشهد أن السلف المضمون إلى أجل قد أجله الله في كتابه وأذن فيه فقال : ﴿ يا أيها الذين آمنوا إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه ﴾ .**

( **فصـل** ) : ولا يصح السلم إلا من مطلق التصرف فى المال لأنه عقد على مال فلا يصح إلا من جائز التصرف كالبيع ؛ قال الشافعي رحمه الله : ويصح السلم من الأعمى . قال المزني رحمه الله : أعلم من نطقه أنه أراد الأعمى الذى عرف الصفات قبل أن يعمى . قال أبو العباس : هذا الذى قاله المزنى حسن ، فأما الأكمه الذى لا يعرف الصفات فلا يصح سلمه لأنه يعقد على مجهول وبيع المجهول لا يصح ، وقال أبو إسحاق : يصح السلم من الأعمى وإن كان أكمه لأنه يعرف الصفات بالسماع ﴾ .

( **الشـرح** ) : قال الشافعي رحمه الله ، فى باب السلف ، والمراد به السلم :

قال الله تعالى : ﴿ يا أيها الذين آمنوا إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه وليكتب بينكم كاتب بالعدل » إلى قوله : ﴿ وليتق الله ربه ﴾ قال الشافعي : فلما أمر الله عز وجل بالكتاب ثم رخص فى الإشهاد إن كانوا على سفر ولم يجدوا كاتباً ، احتمل أن يكون فرضا وأن يكون دلالة ، فلما قال الله جل ثناؤه : ﴿ فرهان مقبوضة ﴾ والرهن غير الكتاب والشهادة ، ثم قال : ﴿ فإن أمن بعضكم بعضا فليؤد الذى اؤتمن أمانته وليتق الله ربه ﴾ دل كتاب الله عز وجل على أن أمره بالكتاب ثم الشهود ثم الرهن إرشاد لا فرض عليهم ، لأن قوله : ﴿ فإن أمن بعضكم بعضاً فليؤد الذى اؤتمن أمانته ﴾ إباحة لأن يأمن بعضهم بعضا ؛ فيدع الكتاب والشهود والرهن ، قال : وأحب الكتاب والشهود لأنه إرشاد من الله ونظر للبائع والمشترى ، وذلك أنهما إن كانا أمينين فقد يموتان أو أحدهما ، فلا يعرف حق البائع على المشترى فيتلف على البائع أو ورثته حقه ، وتكون التباعة على المشترى في أمر لم يرده ، وقد يتغير عقل المشترى فيكون فى هذا ضرر البائع ، وقد يغلط المشترى فلا يقر فيدخل فى الظلم من حيث لا يعلم ويصيب ذلك

البائع فيدعى ما ليس له فيكون الكتاب والشهادة قاطعا هذا عنهما وعن ورثتهما ، ولم يكن يدخل ما وصفت انبغى لأهل دين الله اختيار ما ندبهم الله إليه إرشاداً ، ومن تركه فقد ترك حزماً وأمراً لم أحب تركه من غير أن أزعم أنه محرم عليه بما وصفت من الآية بعده .

قال الشافعي : قال الله عز وجل : ﴿ ولا يأب كاتب أن يكتب كما علمه الله ﴾ يحتمل أن يكون حتما على من دعى للكتاب ، فإن تركه تارك كان عاصيا ، ويحتمل أن يكون كما وصفنا فى كتاب جماع العلم : على من حضر من الكتاب أن لا يعطلوا كتاب حق بين رجلين فإذا قام به واحد أجزأ عنهم ، كما حق عليهم أن يصلوا على الجنائز ويدفنوها فإذا قام بها من يكفيها أخرج ذلك من تخلف عنها من المأثم ، ولو ترك كل من حضر من الكتاب خفت أن يأثموا ، بل كأنى لا أراهم يخرجون من المأثم ، وأيهم قام به أجزأ عنهم ، وهذا أشبه معانيه به والله تعالى أعلم .

أما حديث ابن عباس فقد قال الشافعي : أخبرنا سفيان عن أيوب عن قتادة عن أبى حسان الأعرج عن ابن عباس رضى الله عنهما قال : أشهد إلى آخر ما أورده المصنف هكذا موقوفا على ابن عباس ورواه سعيد بن منصور أيضا هكذا .

( **أما اللغات** ) : فإن السلم بفتحتين هو الاستسلام ، وسلم إليه الشيء بتشديد اللام تسليما فتسلمه أى أخذه . والتسليم بذل الرضى بالحكم . والتسليم أيضا السلام وأسلم فى الطعام أسلف فيه ؛ والتسالم التصالح ، ولمادة السين واللام والميم معانيها الكثيرة من السلامة والسلامى والسلم واستلام الحجر ما مكانه معاجم اللغة . وقال الماوردى : السلم لغة أهل الحجاز ، والسلف لغة أهل العراق .

فالسلم على هذا الاسم من أسلمت وهو تسليم رأس المال ، والسلف كل ما قدمه الإنسان قبله ، ومنه السلف الذين تقدموا من الآباء وغيرهم والأكمه هو الذى يولد أعمى . قال الشاعر :

هرجت فارتداد الأكمه

وقال شيخنا النووى رضى الله عنه فى تهذيب الاسماء واللغات : الأكمه المذكور فى باب السلم من المهذب المراد به من خلق أعمى وهذا هو المشهور فى معناه وقد ذكر البخارى فى صحيحه فى باب قول الله تعالى ﴿ وإذ قالت الملائكة يا مريم إن الله

يشرك ﴾ قال : قال مجاهد : الأكمه يبصر بالنهار ولا يبصر بالليل .

وفى الاصطلاح الفقهى : السلم أن يسلم عوضا حاضراً فى عوض موصوف فى الذمة إلى أجل ، ويسمى سلما وسلفا وهذا السلف يهمز ويجرد فيقال : أسلف وسلف ، وهو نوع من البيع على وجه ، ويعتبر فيه من الشروط ما يعتبر فى البيع ، وهو جائز بالكتاب والسنة والإجماع .

أما الكتاب فقد ذكرناه والمصنف من آية الدَّين ولفظها يصلح للسلم ويشمله بعمومه . وأما السنة فقد روى الشيخان عن ابن عباس رضى الله عنهما عن رسول الله ﷺ « من أسلف فى شيء فليسل فى كيل معلوم ووزن معلوم ، إلى أجل معلوم » ، وروى البخارى عن محمد ابن أبى المجالد قال « أرسلنى أبو بردة وعبد الله بن شداد إلى عبد الرحمن بن أبْزَى وعبد الله ابن أبى أوفى فسألتهما عن السلف ؟ فقالا : كنا نصيب المغانم مع رسول الله ﷺ فكان يأتينا أنباط من أنباط الشام فنسلفهم فى الحنطة والشعير والزبيب ، فقلت : أكان لهم ؟ أم لم يكن لهم زرع ؟ قال : ما كنا نسألهم عن ذلك » . وفى رواية عند الترمذى والنسائى وابن ماجه « كنا نسلف على عهد النبى ﷺ وأبى بكر وعمر فى الحنطة والشعير والزيت والتمر وما نراه عندهم » وعن أبى سعيد الخدرى رضى الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ « من أسلم فى شيء فلا يصرفه إلى غيره » رواه أبو داود وابن ماجه .

وعن ابن عمر رضى الله عنهما قال : قال رسول الله ﷺ « من أسلم شيئا فلا يشرط على صاحبه غير قضائه » وفى لفظ « من أسلف فى شيء فلا يأخذ إلا ما أسلف فيه أو رأس ماله » رواهما الدارقطنى ، وفى إسناده عطية العوفى ، قال ابن المنذر : لا يحتج بحديثه وهو وارد فى عموم السلم متابع لهذا العموم .

وأما الإجماع فقال ابن المنذر : أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على أن السلم جائز ، قلت : وخالف سعيد بن المسيب فى جوازه . وقد اتفق الأئمة ـــ ما عدا ابن المسيب ـــ على أن السلم يصح بستة شروط أن يكون فى جنس معلوم ، بصفة معلومة وبقدر معلوم وبأجل معلوم ، ومعرفة مقدار رأس المال ، وتسمية مكان التسليم إذا كان لحملة مؤونة لكن أبا حنيفة يسمى هذا التابع شرطا وباقى الأئمة يسمونه لازما .

قوله : لا يصح إلا من جائز التصرف كالبيع ، أى أنه لا يصح إسلام الكافر فى

الرقيق المسلم كما سبق فى شرح المجموع للنووي ورد النووى على الماوردى فى تصحيحه له وتبعه السبكى ، ومثل الرقيق المسلم المرتد كما مر فى البيوع ومثل ذلك كل ما يمتنع تملك الكافر له كالمصحف وكتب العلم والسلم فى السلاح من الحربى .

أما صحة السلم من الأعمى الذى يعرف الصفات إذا كان عماه مسبوقاً بإبصار أو كان أكمه يعرف الصفات بكثرة السماع فإنه إذا كان الأمر كذلك ، فإن بيان ذلك ما يأتى :

إذا عرفنا أن التنازع والاختلاف يحتمل أن يقع بين المتبايعين مع توفر صحة الإبصار فلأن يقع فى السلم أولى ، ولأن يقع التنازع مع فقدان البصر أيسر ، وأيسر منه وقوعه مع الأكمه . ولذلك استشكل بعض فقهاء الشافعية صحة السلم من الأعمى واتفقوا على أنه إذا صح سلمه فإنه لا يصح قبضه بل قد يتعين توكيله ، ويرد إشكال آخر وهو اشتراط معرفة المتعاقدين الصفات ، ويمنع هذا الإشكال بأن المراد بمعرفتها تصورها ولو بوجه من وجوه التصور ، والأعمى يتصورها كذلك ، وينبغى لاشتراط صحة العقد وجود عدلين بمحل التسليم أو أكثر ، ويكتب العقد بلغة يفهمها العاقدان وعدلان ثم يقع الختم به بعد كل ذلك ، ليكون مناطا عند التنازع وليست الكتابة واجبة فى قول الشافعى ، وإنما هى إذعان مباح لقوله تعالى ﴿ فاكتبوه وليكتب بينكم كاتب بالعدل ﴾ وقوله تعالى ﴿ وأشهدوا إذا تبايعتم ﴾ .

ونعود إلى آية الدين فنقول عما تناولته من أحكام مستندين إلى تفصيل السنة لما أجملته فى هذه الآية اثنتان وأربعون مسألة .

الأولى : قال سعيد بن المسيب . بلغنى أن أحدث القرآن بالعرش آية الدين . وقال ابن عباس . هذه الآية نزلت فى السلم خاصة . قال القرطبى . معناه أن سلم أهل المدينة كان سبب الآية ، وقد استدل بها بعض علمائنا على جواز التأجيل فى القروض على ما قاله مالك إذ لم يفصل بين القروض وسائر العقود فى المداينات ، وخالف فى ذلك الشافعية وقالوا : الآية ليس فيها جواز التأجيل فى سائر الديون وإنما فيها الأمر بالإشهاد إذا كان ديناً مؤجلا ، ثم يعلم جواز التأجيل فى الدين وامتناعه بدلالة أخرى .

( الثانية ) قوله تعالى ﴿ بدين ﴾ للتأكيد ، وحقيقة الدين عبارة عن معاملة كان أحد

العوضين فيها نقداً والآخر فى الذمة نسيئة . وقد بين الله هذا المعنى بقوله ﴿ إلى أجل مسمى ﴾

( الثالثة ) قوله تعالى ﴿ إلى أجل مسمى ﴾ قال ابن المنذر : دل قوله تعالى على أن السلم إلى الأجل المجهول غير جائز .

( الرابعة ) حدَّ العلماء السلم فقالوا هو بيع معلوم فى الذمة محصور بالصفة بعين حاضرة أو ما هو فى حكمها إلى أجل معلوم .

( الخامسة ) السلم والسلف عبارتان عن معنى واحد ، والسلم بيع من البيوع الجائزة مستثنى من نهيه ﷺ عن بيع ما ليس عندك ، فإن صاحب رأس المال محتاج إلى أن يشترى الثمرة وصاحب الثمرة محتاج إلى ثمنها قبل إبانها لينفقها عليها ، فظهر أن بيع السلم من المصالح الحاجية ، وقد سماه الفقهاء بيع المحاويج وقدِ اعترض بعض الفقهاء على مذهب الشافعى فى جواز السلم حالا بقولهم : فإن جاز حالا بطلت هذه الحكمة وارتفعت هذه المصلحة ، ولم يكن لاستثناء ما ليس عندك فائدة .

( السادسة ) شروط السلم المتفق عليها والمختلف فيها وهى تسعة ، ستة فى المسلم فيه وثلاثة فى رأس مال السلم . أما الستة التى فى المسلم فيه ، فأن يكون فى الذمة ، وأن يكون موصوفا ، وأن يكون مقدراً ، وأن يكون مؤجلا عند من يشترطه ، وأن يكون الأجل معلوماً ، وأن يكون موجوداً عند محل الأجل .

وأما الثلاثة التى فى رأس مال السلم فأن يكون معلوم الجنس مقدراً نقداً .

وهذه الشروط الثلاثة متفق عليها إلا النقد فخالف فيه المالكية .

قال ابن العربى فى أحكام القرآن : وأما الشرط الأول وهو أن يكون فى الذمة فلا إشكال فى أن المقصود منه كونه فى الذمة لأنه مداينة . ولولا ذلك لم يشرع دينا ولا قصد الناس إليه ربحاً ورفقاً ، وعلى ذلك اتفق الناس . بيد أن مالكا قال لا يجوز السلم فى العين إلا بشرطين ( أحدهما ) أن يكون قرية مأمونة ( والثانى ) أن يشرع فى أخذه كاللبن من الشاة والرطب من النخلة ، ولم يقل ذلك أحد سواه .

وهاتان المسئلتان صحيحتان فى الدليل لأن التعيين امتنع فى السلم مخافة المزابنة والغرر لئلا يتعذر عند المحل .

( السابعة ) ليس من شرط السلم أن يكون المسلم إليه مالكا للسلم فيه لما رواه البخارى عن محمد بن المجالد قال : بعثنى عبد الله بن شداد وأبو بردة إلى عبد الله بن أبى أوفى — إلى قوله ( قلت ) إلى من كان أصله عنده ؟ قال : ما كنا نسألهم عن ذلك . ثم بعثانى إلى عبد الرحمن بن أبزى فسألته فقال : كان أصحاب النبى ﷺ يسلفون على عهد النبى ﷺ ولم نسألهم ألهم حرث أم لا .؟ »

وشرط أبو حنيفة وجود المسلم فيه من حين العقد إلى حين الأجل ، مخافة أن يطلب المسلم فيه فلا يوجد فيكون ذلك غرراً ، وخالفه سائر الفقهاء ، وقالوا : المراعى وجوده عند الأجل .

وشرط الكوفيون والثورى أن يذكر موضع القبض . وقال الأوزاعى : هو مكروه . وعند المالكية لو سكتوا عنه لم يفسد العقد ؛ ويتعين موضع القبض ، وبه قال أحمد وإسحاق وطائفة من أهل الحديث لحديث ابن عباس وليس فيه ذكر المكان الذى يقبض فيه السلم ولو كان من شروطه لبينه النبى ﷺ كما بين الكيل والوزن والأجل ، ومثله حديث ابن أبى أوفى . ( الثامنة ) حديث أبى سعيد مرفوعاً « من أسلف فى شىء فلا يصرفه إلى غيره » وفيه عطية العوفى . وقد أخذ به مالك ، مستدلا بأنه إذا أخذ غير الثمن الذى دفع إليه أو صرفه فى سلعة غير الطعام الذى ابتاع منه فهو بيع طعام قبل أن يستوفى ، وقد نهى رسول الله ﷺ عن ذلك .

( التاسعة ) قوله تعالى ﴿ فاكتبوه ﴾ يعنى الدين والأجل ، وقد أمرنا بالكتابة لئلا ننسى . روى أبو داود الطيالسى فى مسنده عن حماد بن سلمة عن على بن زيد عن يوسف ابن مهران عن ابن عباس قال : قال رسول الله ﷺ فى قول الله عز وجل ﴿ إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه ﴾ إلى آخر الآية ﴿ إن أول من جحد آدم ، إن الله أراه ذريته ، فرأى رجلا أزهر ساطعاً نوره ، فقال يارب من هذا ؟ قال : هذا ابنك داود قال : يارب فما عمره ؟ قال ستون سنة قال يارب زد فى عمره . قال : لا ، إلا أن تزيده من عمرك ، قال : وما عمرى ؟ قال : ألف سنة ، قال آدم : فقد وهبت له أربعين سنة . قال : فكتب الله عليه كتاباً وأشهد عليه ملائكته ، فلما حضرته الوفاة جاءته الملائكة . قال : إنه بقى من عمرى أربعون سنة . قالوا : إنك قد وهبتها لابنك داود . قال : ما وهبت لأحد شيئا . قال : فأخرج الله تعالى الكتاب وشهد عليه ملائكته — فى رواية « وأتم لداود مائة سنة ولآدم عمره ألف سنة » أخرجه أيضاً الترمذى .

وفى قوله تعالى ﴿ فاكتبوه ﴾ إشارة ظاهرة إلى أنه يكتبه بجميع صفته المبينة له المعربة عنه للاختلاف المتوهم بين المتعاملين . المعرِّفة للحاكم ما يحكم به عند ترافعهما إليه .

( العاشرة ) هل الكتابة فى الديون واجبة . اختيار الطبرى وجوبها . وقال ابن جريج « من ادَّان فليكتب ، ومن باع فليشهد » وقال الشعبى كانوا يرون أن قوله « فإن أمن » ناسخ لأمره بالكتب . وحكى نحوه ابن جريح ، وذهب الربيع إلى أن ذلك واجب بهذه الألفاظ ، ثم خففة الله تعالى بقوله ﴿ فإن أمن بعضكم بعضاً ﴾ . وقال الجمهور : الأمر بالكتابة ندب إلى حفظ الأموال ، وإزالة الريب ، وإذا كان الغريم تقياً فما يضره الكتاب ، وإن كان غير ذلك فالكتاب ثقاف له فى دينه ، وحاجة صاحب الحق .

( الحادية عشرة ) قوله ﴿ وليكتب بينكم كاتب بالعدل ﴾ قال عطاء وغيره واجب على الكاتب أن يكتب . وقال الشعبى : وذلك إذا لم يوجد كاتب سواه ، فواجب عليه أن يكتب .

( الثانية عشرة ) قوله تعالى ﴿ بالعدل ﴾ أى بالحق والمعدلة أى لا يكتب لصاحب الحق أكثر مما قاله ولا أقل ، وإنما قال بينكم ولم يقل أحدكم ، لأنه لما كان الذى له الدين يتهم فى الكتابة الذى عليه الدين ، وكذلك العكس ، شرع سبحانه كاتباً غيرهما يكتب بالعدل ، لا يكون فى قلبه ولا قلمه انحياز لأحدهما . ( الثالثة عشرة ) الباء فى قوله تعالى ﴿ بالعدل ﴾ متعلقة بقوله ﴿ وليكتب ﴾ وليست متعلقة بكاتب لأنه كان يلزم أن يكتب الوثيقة كاتب عدل فى نفسه ، وقد يكتبها صبى وعبد إذا فقهوا ، أما المنتصبون للكتابة — من الكتبة العموميين — فلا يجوز الترخيص لهم بالكتابة إلا إذا كانوا عدولا مرضيين . قال مالك ( لا يكتب الوثائق بين الناس إلا عارف بها عدل فى نفسه مأمون ، لقوله تعالى ﴿ وليكتب بينكم كاتب بالعدل ﴾ ) .

( الرابعة عشرة ) قوله تعالى ﴿ ولا يأب كاتب أن يكتب ﴾ نهى الله لكاتب عن الإباء ، فقال الربيع : واجب على الكاتب إذا أمر أن يكتب ، وقال الحسن : ذلك واجب عليه فى الموضع الذى لا يقدر عليه كاتب غيره فيضر صاحب الدين إن امتنع ، فإن كان كذلك فهو فريضة ، وإن قدر على ذلك غيره فهو سعة إذا قام به غيره ، وحكى المهدوى عن الربيع والضحاك أن قوله : ﴿ ولا يأب ﴾ منسوخ بقوله : ﴿ ولا يضار كاتب ولا شهيد ﴾ وللقرطبى بحث لطيف فى ذلك حيث يقول :

( هذا ـــ الوجوب يتمشى على قول من رأى أو ظن أنه قد كان وجب فى الأول على من اختاره المتبايعان أن يكتب ، وكان لا يجوز له أن يمتنع حتى نسخه قوله تعالى : ﴿ ولا يضار كاتب ولا شهيد ﴾ فإنه لم يثبت وجوب ذلك على من أراده المتبايعان كائنًا من كان ، ولو كانت الكتابة واجبة ما صح الاستئجار بها لأن الإجارة على فعل القروض باطلة ، ولم يختلف العلماء فى جواز أخذ الأجرة على كتب الوثيقه ) .

( الخامسة عشرة ) قوله تعالى : ﴿ كما علمه الله فليكتب ﴾ المعنى كتْبًا كما علمه الله ، أى فليفضل كما أفضل الله عليه .

( السادسة عشرة ) قوله تعالى : ﴿ وليملل الذى عليه الحق ﴾ وهو المديون المطلوب يقر على نفسه بلسانه ، والإملاء والإملال لغتان أمل وأملى ، فأمل لغة الحجاز وبنى أسد ، أما تميم فتقول : أمليت ، وجاء القرآن باللغتين ﴿ فهى تملى عليه بكرة وأصيلا ﴾ وأمره تعالى بالتقوى فيما يمل ، ونهاه عن أن يبخس شيئًا من الحق ، والبخس النقص .

( السابعة عشرة ) قوله : ﴿ فإن كان الذى عليه الحق سفيهًا أو ضعيفًا أو لا يستطيع أن يُملّ ﴾ فالذى عليه الحق إما مستقل بنفسه فهذا يُملّ ، وإما سفيه مهلهل الرأى فى المال لا يحسن الأخذ لنفسه ولا الإعطاء مأخوذ من الثوب السفيه وهو الخفيف النسج .

( الثامنة عشرة ) والضعيف قد مر فى البيوع والربا مزيد إيضاح له فى سوق حديث أبى داود والترمذى عن أنس « أن رجلا على عهد النبى ﷺ كان يبتاع وفى عقله ضعف ، فأتى أهله نبى الله ﷺ فقالوا : يا نبى الله احجر على فلان فإنه يبتاع وفى عقله ضعف فدعاه النبى ﷺ فنهاه عن البيع ، فقال : يا رسول الله إنى لا أصبر عن البيع ساعة . فقال رسول الله ﷺ : إن كنت غير تارك فقل : ها وها ولا خلابة » وهذا الرجل هو حبان بن منقذ الأنصارى والد يحيى وواسع ابنى حبان وذكره البخارى فى التاريخ .

( التاسعة عشرة ) والذى لا يستطيع أن يُملّ كالأخرس ، والعَيّ ، والأبله وما أشبه ذلك ، واختلاف العلماء فيمن يخدع فى البيوع وعمدتهم فى ذلك الروايات المستفيضة لقصة حبان بن منقذ ، واختصاصه بالخيار ثلاثا كما أورد ذلك النووى فى الجزء التاسع من المجموع .

( الموفية عشرين ) قوله تعالى : ﴿ فليملل وليه بالعدل ﴾ ذهب الطبرى إلى أن

الضمير فى ﴿ وليه ﴾ عائد على الحق ، وأسند فى ذلك عن الربيع وعن ابن عباس وقيل هو عائد على الذى عليه الحق وهو الصحيح ، وكيف تشهد البينة على شيء وتدخل مالا فى ذمة السفيه بإملاء الذى له الدين ، إلا أن يمل صاحب الحق ويسمع الذى عجز عن الإملاء ، إذا لم يعجز عن الاعتراض إذا تحيف صاحب الحق .

( الحادية والعشرون ) قوله : ﴿ فليملل الذى عليه الحق ﴾ يدل على أنه مؤتمن فيما يورده ، ويصدره ؛ وسيأتى فى الرهن قبول قول الراهن مع يمينه إذا اختلف هو والمرتهن فى مقدار الدين والرهن قائم إن شاء الله تعالى .

( الثانية والعشرون ) إذا ثبتت صفة الولى كان إقراره جائزًا على يتيمه كما سيأتى فى الرهن والفرائض إن شاء الله تعالى .

( الثالثة والعشرون ) فساد تصرف الصبى والمحجور عليه وفسخه كما سيأتى فى الحجر إن شاء الله تعالى .

( الرابعة والعشرون ) قوله تعالى : ﴿ واستشهدوا شهيدين من رجالكم ﴾ اختلف الناس هل هى فرض أو ندب ، والصحيح أنها ندب .

قال الشافعى فى باب السلم : وأحب الشهادة فى كل حق لزم من بيع وغيره نظرًا فى المتعقب لما وصفت وغيره من تغير العقول .

( الخامسة والعشرون ) قوله تعالى : ﴿ شهيدين ﴾ كل ما يترتب على الشهادة من الحقوق المالية والبدنية والحدود جعل لها شهيدين ما عدا الزنا .

( السادسة والعشرون ) قوله تعالى : ﴿ من رجالكم ﴾ نص فى رفض الكفار والصبيان والنساء والعبيد ، واختار القاضى أبو إسحاق المروزى أن المراد به الأحرار لنقص الرق وأجاز الشعبى والنخعى فى الشيء اليسير ، وقوله : ﴿ من رجالكم ﴾ يعنى الذين يتداينون ولهم إرادة كاملة فى التصرف ، ولا يتفق هذا مع الرقيق وفى الشهادة بحث سيأتى :

( السابعة والعشرون ) قوله تعالى : ﴿ فإن لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان ﴾ وفى شهادة المرأة فيما لا يحسن الشهادة فيه غيرها بحث سيأتى إن شاء الله تعالى .

( الثامنة والعشرون ) جواز شهادة الصبى عند بعض الفقهاء لشهادة الصبيان فى

الجراح ، وهو قول مالك فيما إذا لم يختلفوا ولم يفترقوا فى شهادتهم على الكبير ، أما شهادتهم فيما بينهم فقد قضى بها عبد الله بن الزبير ، ومنع الشافعى شهادة الصبيان ، وكذلك أبو حنيفة وأصحابه ، وسيأتى مزيد إن شاء الله تعالى .

( التاسعة والعشرون ) عند الشافعى ومالك لما جعل الله سبحانه شهادة امرأتين بشهادة رجل وجب أن يكون حكمهما حكمه ، وسيأتى حكم اليمين فى الشهادة واختلاف الفقهاء فى ذلك .

( الموفية ثلاثين ) شهادة النساء محصورة فى المال المحض من غير خلاف ، لأن حقوق الأموال أحفظ من حقوق الأبدان ، ولا تقبل شهادتهن فى النكاح والطلاق المحضين على تفصيل سيأتى .

( الحادية والثلاثون ) قوله تعالى : ﴿ ممن ترضون من الشهداء ﴾ هذه الآية وإن كان الخطاب فيها لجميع الناس ولكن المتلبس بحكمها هم ولاة الأمور .

( الثانية والثلاثون ) يدل أيضًا قوله تعالى : ﴿ ممن ترضون من الشهداء ﴾ على أن فى الشهود من لا يرضى ، على تفصيل سيأتى .

( الثالثة والثلاثون ) الشهادة ولاية عظيمة ومرتبة شريفة هى قبول قول الغير على الغير ، ولذا شرط فيها الله تعالى الرضى والعدالة ، لأنه يحكم بشغل ذمة المطلوب بشهادته .

( الرابعة والثلاثون ) ﴿ أن تضل إحداهما ﴾ والضلال عن الشهادة نسيان جزء منها وذكر جزء ، ومن نسى الشهادة جملة فليس يقال : ضالا .

( الخامسة والثلاثون ) ﴿ فتذكر ﴾ خفف الذال والكاف ابن كثير وأبو عمرو وعليه فيكون المعنى أن تردها ذكرًا فى الشهادة وفيه بعد ، إذ لا يحصل فى مقابلة الضلال الذى معناه النسيان إلا الذكر ، وهو معنى قراءة الجماعة بالتشديد .

( السادسة والثلاثون ) قوله تعالى : ﴿ ولا يَأْبَ الشهداءُ إذا ما دُعُوا ﴾ قال الحسن : جمعت هذه الآية أمرين وهما : ألا تأبى إذا دعيت إلى تحصيل الشهادة ، ولا إذا دعيت إلى أدائها ، قال ابن عباس : وفى استدعائهم أو المجىء إليهم . قال الشافعى فى باب السلم : ويحتمل أن يكون فرضًا على من حضر الحق أن يشهد منهم من فيه الكفاية للشهادة ، فإذا شهدوا أخرجوا غيرهم من المأثم ، وإن ترك من حضر الشهادة خفتُ حرجهم بل لا أشك فيه ، وهذا أشبه معانيه به والله أعلم .

( السابعة والثلاثون ) أداء الشهادة مندوب إذا لم يدع لقوله ﷺ « خير الشهداء الذى يأتى بشهادة قبل أن يسألها » فإذا خيف ضياع الحق وجب أداؤها بغير استدعاء لقوله تعالى : ﴿ وأقيموا الشهادة لله ﴾ وقوله تعالى : ﴿ إلا من شهد بالحق وهم يعلمون ﴾ وفى الحديث : « انصر أخاك ظالمًا أو مظلومًا » .

( الثامنة والثلاثون ) من وجبت عليه شهادة فلم يؤدها ، وترتب على ذلك الذهاب بحق من الحقوق سقطت عدالته فلا يصح أداؤه الشهادة بعد ذلك ، قال فى الأم : فأما من سبقت شهادته بأن شهد أو علم حقًا لمسلم أو معاهد فلا يسعه التخلف عن تأدية الشهادة متى طلبت منه فى موضع مقطع الحق .

( التاسعة والثلاثون ) قوله تعالى : ﴿ ولا تسأموا أن تكتبوه صغيرًا أو كبيرًا إلى أجله ﴾ فهذا النهى عن السآمة إنما جاء لتردد المداينة عندهم فخيف عليهم أن يملوا الكتابة ، ويقول أحدهم : هذا قدر يسير لا احتياج إلى كتابته ، فأكد الله تعالى حفظ القليل والكثير .

( الموفية الأربعين ) قوله تعالى : ﴿ ذلكم أقسط عند الله ﴾ يعنى أن يكتب القليل والكثير ويشهد عليه ذلك أعدل وأحفظ .

( الحادية والأربعون ) قوله تعالى : ﴿ وأقوم للشهادة ﴾ دليل على أن الشاهد لا يؤدى إلا ما يعلم ، فإذا لم يعلم قال : هذا خطى ولا أذكر الآن ما كتبت .

( الثانية والأربعون ) قوله تعالى : ﴿ إلا أن تكون تجارةً حاضرةً تديرونها بينكم ﴾ فى هذه الآية رفع الجناح عن عدم الكتابة فى كل مبايعة بنقد ؛ يدًا بيد ، وقد مر فى البيوع المرسلة .

( الثالثة والأربعون ) قوله تعالى : ﴿ تديرونها بينكم ﴾ يقتضى التقابض والبينونة بالمقبوض ولا يتسنى ذلك فى الرباع والأرض . وكثير من الأشياء الثمينة لا يقبل البينونة ولا يغاب عليه ، لذلك حسن الكتابة فيها ، ولحقت فى ذلك مبايعة الدين والسلم . قال الشافعى : البيوع ثلاثة : بيع بكتاب وشهود ، وبيع برهان ، وبيع بأمانة وقرأ هذه الآية . وكان ابن عمر إذا باع بنقد أشهد ، وإذا باع بنسيئة كتب .

( الرابعة والأربعون ) قوله تعالى : ﴿ وأشهدوا ﴾ سبق بيان ذلك فى أول الباب . وقد روى عن ابن عباس أنه قال لما قيل له : إن آية الدَّين منسوخة . قال : لا والله . إن آية

الدَّين محكمة ليس فيها نسخ . قال الطبرى : والإشهاد إنما جعل للطمأنينة ، وذلك أن الله تعالى جعل لتوثيق الدين طرقًا ، منها الكتاب ، ومنها الرهن ، ومنها الإشهاد ، ولا خلاف بين علماء الأمصار أن الرهن مشروع بطريق الندب لا بطريق الوجوب ، فيعلم من ذلك مثله فى الإشهاد ، وما زال الناس يتبايعون حضرًا وسفرًا ، وبرًّا وبحرًا ، وسهلا وجبلا من غير إشهاد مع علم الناس بذلك من غير نكير ؛ ولو وجب الإشهاد ما تركوا النكير اه . وقد مر تفصيل ذلك فى البيوع وما ورد فيه من الأحاديث .

( الخامسة والأربعون ) وقوله تعالى : ﴿ ولا يضار كاتب ولا شهيد ﴾ قد تشمل هذه الآية درء كل ما يؤدى إلى مضارة الشاهد ، كأن يوقف أمام الحكام زمنًا يلحقه من جرائه مضارة ، أو يخاطب بلهجة تنم عن ازدرائه وخدش حيائه إن كان من أهل الفضل والعلم ، فإذا دعى إلى الشهادة واعتذر بمشاغله ، فلا يهان أو يعنف ، أو يكره على الشهادة .

( السادسة والأربعون ) وقوله تعالى : ﴿ وإن تفعلوا فإنه فسوق بكم ﴾ يعنى مضارة الشاهد ، قال سفيان الثورى : إن أذية الكاتب والشاهد إذا كانا مشغولين معصية وخروج عن الصواب من حيث المخالفة لأمر الله ، وقوله ﴿ بكم ﴾ أى فسوق حال بكم .

( السابعة والأربعون ) قوله تعالى : ﴿ واتقوا الله ويعلمكم الله والله بكل شيء عليم ﴾ وعد من الله بأن من اتقاه علمه وجعل فى قلبه نورًا يفهم به ما يلقى إليه . وقد يجعل فى قلبه فرقانًا وفيصلا بين الحق والباطل . والله تعالى أعلم .

والحق أن هذه الآيات فى السلف بلغت من شمول الأحكام واستيعاب صور العمل مع السنة الشريفة ما جعل الشافعى يقول : وما كتبت من الآثار بعد ما كتبت من القرآن والسنة والإجماع ليس لأن شيئًا من هذا يزيد سنة رسول الله ﷺ قوة ولا لو خالفها ولم يحفظ معها وهنها ، بل هى التى قطع بها العذر ، ولكنا رجونا الثواب فى إرشاد من سمع ما كتبنا ، فإن فيما كتبنا بعض ما يشرح قلوبهم لقبوله ، ولو تنحت عنهم الغفلة لكانوا مثلنا فى الاستغناء بكتاب الله عز وجل ثم سنة نبيه ﷺ وما احتاجوا إذا أمر الله عز وجل بالرهن فى الدين إلى أن يقول قائل : هو جائز فى السلف أكثر ما فى السلف أن يكون دينًا مضمونًا اه .

## قالَ المُصنِّفُ رحمهُ اللهُ تعالَى

**( فصـل ) : ﴿ وينعقد بلفظ السلف والسلم ، وفى لفظ البيع وجهان من أصحابنا من قال : لا ينعقد السلم بلفظ البيع ، فإذا عقد بلفظ البيع كان بيعًا لا يشترط فيه قبض العوض فى المجلس ، لأن السلم غير البيع فلا ينعقد بلفظه ، ومنهم من قال : ينعقد لأنه نوع بيع يقتضى القبض فى المجلس فانعقد بلفظ البيع كالصرف ﴾ .**

( الشـرح ) : هذا الخلاف لفظى ؛ لأن صورة السلم يمكن أن تكون نوعًا من أنواع البيو ع مستثنى منها بإطلاق لفظ السلف أو السلم عليه ، ولا يؤثر الخلاف اللفظى فى جوهره إلا أنهم قضوا فى حالة ما إذا عقد بلفظ البيع ولم يقبضه فى المجلس خرج بذلك عن أن يكون سلمًا ، وكلام الشافعى فى السلم فى كل أنواعه يطلق عليه لفظ البيع فهو نوع خالص من أنواع البيوع أبيح فيه بعض ما هو ممنوع فى صور البيو ع الأخرى ومنع فيه بعض ما أبيح فى البيو ع الأخرى .

قال الشافعى فى ( باب السلف فى السلعة بعينها حاضرة أو غائبة ) :

ولو سلف رجل رجلا مائة دينار فى سلعة بعينها على أن يقبض السلعة بعد يوم أو أكثر كان السلف فاسدًا ، ولا تجوز بيو ع الأعيان على أنها مضمونة على بائعها بكل حال ، لأنه لا يمتنع من فوتها ولا بأن لا يكون لصاحبها السبيل على أخذها متى شاء هو لا يحول بائعها دونها إذا دفع إليه ثمنها ، وكان إلى أجل لأنها قد تتلف فى ذلك الوقت ، وإن قل ، فيكون المشترى قد اشترى غير مضمون على البائع بصفة موجودة بكل حال يكلفها بائعها ، ولا ملكه البائع شيئا بعينه يتسلط على قبضه حين وجب له وقدر على قبضه .

أما منطوق ما جاء فى الفصل فتأويله :

إن تسليم رأس المال فى مجلس العقد شرط ، فلو تفرقا قبل قبضه بطل العقد ، ولو تفرقا قبل قبض بعضه بطل فيما لم يقبض ، وسقط بقسطه من المسلّم فيه ، والحكم فى المقبوض كمن اشترى شيئين فتلف أحدهما قبل القبض . ولا يشترط تعيين رأس المال عند العقد ، بل لو قال : أسلمت إليك دينارًا فى ذمتى فى كذا ثم عين وسلم فى المجلس فوجهان ( أصحهما ) عند الأصحاب : الجواز .

( والثانى ) المنع ، لأن الوصف فيه يطول بخلاف الصرف ، فلو قبض رأس المال ثم أودعه عند المسلم قبل التفرق جاز ، ولو رده إليه عن دين ــ قال أبو العباس الرويانى ــ : لا يصح لأنه تصرف قبل انبرام ملكه ، فإذا تفرقا فعن بعض الأصحاب أنه يصح السلم لحصول القبض وانبرام الملك ، ويستأنف إقباضه للدين . ولو كان له فى ذمة رجل دراهم فقال : أسلمت إليك الدراهم التى لى فى ذمتك فى كذا . فإن أسلم مؤجلا أو حالا ولم يقبض المسلم فيه قبل التفرق ــ فهو باطل ، وكذا إن أحضره وسلمه فى المجلس على الأصح ، وأطلق صاحب التتمة الوجهين فى أن تسليم المسلم فيه فى المجلس وهو حالّ ، هل يغنى عن تسليم رأس المال ؟ والأصح المنع . هكذا أفاده النووى فى الروضة ومنها نقلته .

( فـرع ) : قال الرافعى فيما إذا عقد السلم بلفظ الشراء كقوله : اشتريت ثوبًا صفته كذا فى ذمتك بعشرة دراهم فى ذمتى : إن جعلناه سلمًا وجب تعيين الدراهم وتسليمها ، ومن نبه على ذلك المحاملى وأبو على الفارقى وإسماعيل الحضرمى . أفاده الشيخ عبد الوهاب السبكى فى الطبقات الوسطى فى ترجمة أبو على الفارقى جـ ٧ ص ٥٩ .

## قالَ المصنِّفُ رحمهُ اللهُ تعالَى

( فصـل ) : ﴿ **ويثبت فيه خيار المجلس لقوله ﷺ : « المتبايعان بالخيار ما لم يتفرقا » ولا يثبت فيه خيار الشرط لأنه لا يجوز أن يتفرقا قبل تمامه ، ولهذا لا يجوز أن يتفرقا قبل قبض العوض ، فلو أثبتنا فيه خيار الشرط أدى إلى أن يتفرقا قبل تمامه** ﴾ .

( **الشـرح** ) : حديث « المتبايعان بالخيار » رواه الشيخان عن ابن عمر وحكيم ابن حزام ، ورواه الشيخان وأصحاب السنن إلا ابن ماجه بلفظ « البيع والمبتاع » عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده ، ورواه أبو داود عن أبى برزة ، وعن سمرة عند النسائى ، وعن ابن عباس عند ابن حبان .

( **أما الأحكام** ) : فإنه لا يجوز فى عقد السلم أن يتفرقا قبل توفر شروطه أن يكون فى جلس معلوم بصفة معلومة ومقدار معلوم وأجل معلوم ، وتسليم رأس المال فى المجلس وتسمية مكان التسليم . قوله : ولهذا لا يجوز أن يتفرقا قبل قبض العوض ،

وذلك العوض هو رأس المال وهو الثمن الذى يجب تسليمه فى المجلس الذى وقع العقد به قبل التفرق منه وقبل لزومه ، لأن لزومه كالتفرق إذ لو تأخر لكان فى معنى بيع الدَّين بالدَّين إن كان رأس المال فى الذمة ، ولأن فى السلم غرراً ، فلا يضم إليه غرر تأخير رأس المال ، فلا بد من حلول رأس المال كما قاله القاضى أبو الطيب كالصرف ، ولا يغنى عنه شرط تسليمه فى المجلس ، فلو تفرقنا قبل قبض رأس المال أو ألزماه بطل العقد ، وكذلك إذا سلم بعضه بطل فيما لم يقبض ، وفيما يقابله من المسلم فيه ، وصح فى الباقى بقسطه ، كما لو اشترى شيئين فتلف أحدهما قبل القبض فيؤخذ منه ثبوت الخيار . هذا ما أخذ به الرملى عن صاحب الأنوار وخالف فيه السبكىّ ، ولو اختلفا فقال المسلم : أقبضتك بعد التفرق ، وقال المسلم إليه : قبله ، ولا بينة صدق مدعى الصحة ، كما علم مما مر فإن أقاما بينتين قدمت بينة المسلم إليه ؛ لأنها مع موافقتها للظاهر ناقلة والأخرى مستصحبة ، ولا يكفى قبض المسلم فيه الحالُّ فى المجلس عن قبض رأس المال لأن تسليمه فيه تبرع ، وأحكام البيع لا تبنى على التبرعات وكذا لو قال : أسلمت إليك المائة التى فى ذمتك مثلا فى كذا فإنه لا يصح السلم .

قال الرملى : فلو أطلق رأس المال عن تعيينه فى العقد ، كأسلمت إليك ديناراً فى ذمتى فى كذا ثم عين وسلم فى المجلس قبل التخاير جاز ، أى حل العقد وصح ، لأن المجلس حريم العقد فله حكمه . فلو أحال المسلم به المسلم إليه أو عكسه على ثالث له عليه دين فالحوالة باطلة بكل تقدير كما يعلم ذلك فى بابه ـــ أعنى الحوالة ـــ فإذا قبضه المحيل وهو المسلم إليه فى الصورة الأولى فى المجلس نص عليه ليعلم منه حكم ما لم يقبض فيه بالأولى فلا يجوز ، ومن ثم لو قبضه المحيل من المحال عليه أو من المحتال بعد قبضه بإذن له وسلمه فى المجلس صح بخلاف ما لو أمره المسلم بالتسليم للمسلم إليه ، لأن الإنسان فى إزالة ملكه لا يصير وكيلا لغيره ، لكن المسلم إليه حينئذ وكيل للمسلم فى القبض فيأخذه منه ثم يرده كما تقرر ، ولا يصح قبضه من نفسه خلافاً للقفال . قال : ولو قبضه المسلم إليه وأودعه المسلم وهما بالمجلس جاز ، ولو رده إليه قرضاً أو عن دين جاز أيضاً على المعتمد من تناقض فيه ، لأن تصرف أحد المتعاقدين فى مدة خيار الآخر إنما يمتنع إذا كان مع غير الآخر ، ولأن صحته تقتضى إسقاط ما ثبت له من الخيار أما معه فيصح ، ويكون ذلك إجازة منهما .

## قَالَ المصنِّفُ رحِمَهُ اللهُ تعَالَى

**( فصــل ) : ﴿ ويجوز مؤجلا للآية ويجوز حالًا لأنه إذا جاز مؤجلا فلأن يجوز حالا وهو من الغرر أبعد أولى ويجوز فى المعدوم إذا كان موجوداً عند المحل ، لما روى ابن عباس رضى الله عنه قال : « قدم رسول الله ﷺ المدينة وهم يسلفون في الثمرة السنتين والثلاث فقال : أسلفوا فى كيل معلوم ووزن معلوم إلى أجل معلوم فلو لم يجز السلم فى المعدوم لنهاهم عن السلم فى الثمار السنتين والثلاث ويجوز السلم فى الموجود لأنه إذا جاز السلم فى المعدوم فلأن يجوز فى الموجود أولى لأنه أبعد من الغرر ﴾ .**

( الشــرح ) : قوله ( للآية ) قصد قوله تبارك وتعالى : ﴿ إلى أجل مسمى ﴾ أما حديث ابن عباس فقد رواه الجماعة .

( أما الأحكام ) : فجوازه مؤجلا أمر مجمع عليه ، أما جوازه حالا فجمهور المذاهب على خلافه ، ويستدلون بحديث ابن عباس « إلى أجل معلوم » على اعتبار الأجل فى السلم شرطاً ، وفقهاء المذهب لم يختلفوا على جوازه حالا وهم يجيبون على إستدلال المخالفين بأن ذكر الأجل فى الحديث ليس للاشتراط ، بل معناه إن كان لأجل فليكن معلوماً ، وتعقب بالكتابة فإن التأجيل شرط فيها ، وأجيب بالفرق لأن الأجل فى المكاتبة شرع لعدم قدرة العبد غالباً ، واستدل المخالفون بما أخرجه الشافعي عن ابن عباس أنه قال : أشهد أن السلف المضمون إلى أجل قد أحله الله فى كتابه وأذن فيه ثم قرأ قوله تعالى : ﴿ يا أيها الذين آمنوا إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه ﴾ .

وأجيب بأن هذا يدل على جواز السلم إلى أجل ، ولا يدل على أنه لا يجوز إلا مؤجلا ، واستدل المخالفون بما أخرجه ابن أبي شيبة عن ابن عباس أنه قال : « لا تسلف إلى العطاء ولا إلى الحصاد واضرب أجلا » .

وأجيب بأن هذا ليس بحجة لأنه موقوف على ابن عباس ، وكذلك يجاب عن قول أبي سعيد الذى علقه البخارى ، ووصله عبد الرزاق بلفظ « السلم بما يقوم به السعر ربا ولكن السلف فى كيل معلوم إلى أجل » .

وقد اختلف الأئمة فى مقدار الأجل من ساعة إلى الميسرة ولو بلغت سنين ، والحق ما ذهبنا إليه من عدم اعتبار الأجل لعدم ورود دليل يدل عليه . وأما ما يقال من أنه يلزم مع الأجل أن يكون بيعاً للمعدوم ولم يرخص فيه إلا فى السلم ولا فارق بينه وبين البيع إلا الأجل ، فيجاب عنه بأن الصيغة فارقة وذلك كاف .

قوله ( ويجوز السلم فى الموجود إلخ ) قلت : قال ابن رسلان : أما المعدوم عند المسلم إليه وهو موجود عند غيره فلا خلاف فى جوازه ا هـ . وقد اختلف العلماء فى جواز السلم فيما ليس بموجود فى وقت السلم إذا أمكن وجوده فى وقت حلول الأجل ، فذهب جمهور الفقهاء فى جوازه قالوا : ولا يضر انقطاعه قبل الحلول ، وقال أبو حنيفة : لا يصح فيما ينقطع قبله ، بل لا بد أن يكون موجوداً من العقد إلى المحل ، فلو أسلم فى شيء فانقطع فى محله لم ينفسخ عند الجمهور ، وفى وجه عندنا ينفسخ ، واستدل أبو حنيفة ومن معه بما أخرجه أبو داود عن ابن عمر « أن رجلا أسلف رجلا فى نخل فلم يخرج تلك السنة شيئاً فاختصما إلى النبى ﷺ فقال : « بما تستحل ماله ؟ اردد عليه ماله » ، ثم قال : « لا تسلفوا فى النخل حين يبدو صلاحه » وهذا نص فى الثمر ، وغيره يقاس عليه ، ولو صح هذا الحديث لكان المصير إليه أولى لدلالته على المطلوب بخلاف حديث عبد الرحمن بن أبْزى وعبد الله بن أبى أوفى ، فليس فيه إلا مظنة الإقرار منه ﷺ ، ولكن حديث ابن عمر هذا فى إسناده مجهول ، فإن أبا داود رواه عن محمد بن كثير عن سفيان عن أبى إسحاق عن رجل نجرانى عن ابن عمر ، ومثل هذا لا حجة فيه ولو صح هذا الحديث لحمل على بيع الأعيان أو على السلم الحال الذى يقول به أصحابنا ، أو على ما قرب أجله .

## قَالَ المصَنِّفُ رحِمَهُ اللهُ تعَالَى

**( فصل ) : ويجوز السلم فى كل مال يجوز بيعه وتضبط صفاته كالأثمان والحبوب والثمار والثياب والدواب والعبيد والجوارى والأصواف والأشعار والأخشاب والأحجار والطين والفخار والحديد والرصاص والبلّور والزجاج وغير ذلك من الأموال التى تباع وتضبط بالصفات والدليل عليه حديث ابن عباس فى الثمار ، وروى عبد الله بن أبى أوفى قال : « كنا نسلف ورسول الله ﷺ فينا فى**

**الزيت والحنطة » وروى عبد الله بن عمرو بن العاص رضى الله عنه أن النبى ﷺ أمره أن يجهز جيشاً ، فنفدت الإبل ، فأمره أن يأخذ على قلاص الصدقة وكان يأخذ البعير بالبعير إلى إبل الصدقة » . وعن ابن عباس رضى الله عنه أنه قال فى السلم فى الكرابيس : « إذا كان ذرعا معلوماً إلى أجل معلوم فلا بأس » وعن أبى النضر قال : « سئل ابن عمر رضى الله عنه عن السلمَ فى السَّرَق قال : لا بأس » والسرق الحرير . فثبت جواز السلم فيما رويناه بالأخبار وثبت فيما سواه مـ ياع ويضبط بالصفات بالقياس على ما ثبت بالأخبار لأنه فى معناه ﴾ .**

( **الشـرح** ) : حديث ابن عباس فى الثمار مضى تخريجه فى أول الباب وحديث عبد الله بن أبى أوفى أخرجه البخارى فى كتاب السلم بلفظ « عن محمد بن أبى المجالد قال : « بعثنى عبد الله بن شداد وأبو بردة إلى عبد الله بن أبى أوفى رضى الله عنهما . فقالا : سله هل كان أصحاب النبى ﷺ فى عهد النبى ﷺ يسلفون فى الحنطة ؟ قال عبد الله : كنا نسلف نبيط أهل الشام فى الحنطة والشعير والزيت فى كيل معلوم إلى أجل معلوم » . أما حديث عبد الله بن عمر رضى الله عنهما ، فقد رواه أبو داود فى سننه ، وله شاهد عند سعيد بن منصور فى سننه عن أبى معشر عن صالح بن كيسان عن الحسن بن محمد « أن علياً باع بعيراً يقال له : عصيفر بأربعة أبعرة إلى أجل » والأثران عن ابن عباس وابن عمر رواهما أصحاب السنن .

( **أما لغات الفصل** ) : قوله :الفخار بتشديد الخاء المعجمة الذى تصنع منه الأوانى والأصواف والأشعار من الضأن والمعز ، وقوله : الأشعار جمع شعر والواحدة شعرة والمقصود هنا ما ينبت على جلود المعز والوبر ما ينبت على جلود الإبل ، وقوله : فنفدت الإبل أى ذهبت ولم يبق منها شىء ، وقوله : قلاص جمع قلوص وهو من الإبل بمنزلة الشابة من النساء ، وقوله : الكرابيس جمع كرباس وهو نسيج خشن ، وقوله : السَّرَق هى شقق الحرير وهى بضم السين الشمسية أى المشددة والراء المشددة المفتوحة .

( **أما الأحكام** ) : فقوله ( فى كل مال يجوز بيعه ) خرج بذلك الخمر والخنزير والكلب وكل ما هو غير محترم من الحيوان ، وقوله ( وتضبط صفاته ) يعنى مما يمتنع الخلاف فيه إذا وصفت ، ويمكن تمييزها عن غيرها إذا وصفت بصفاتها قال الشافعى

في باب ما يجوز من السلف : وأن يشترط عليه أن يسلفه فيما يكال كيلا أو فيما يوزن وزناً ومكيال وميزان معروف عند العامة ، فأما ميزان يريه إياه أو مكيال يريه فيشترطان عليه فلا يجوز وذلك لأنهما لو اختلفا فيه أو هلك لم يعلم ما قدره ، ولا يبالى كان مكيالا قد أبطله السلطان أو لا إذا كان معروفا وإن كان تمراً قال : تمر صيحانى أو بردى أو عجوة أو جنيب أو صنف من التمر معروف فإن كان حنطة ، قال شامية أو ميسانية أو مصرية أو موصلية أو صنفا من الحنطة موصوفاً ، وإن كان ذرة قال : حمراء ، ثم قال : وإن كان فى بعير قال : بعير من نعم بنى فلان ثنى غير مودّن نقى من العيوب سبط الخلق أحمر مجفر الجنبين إلخ ، وهذه الدواب يصفها بنتاجها وجنسها وألوانها وأسنانها وأنسابها وبراءتها من العيوب إلا أن يسمى عيباً يتبرأ البائع منه ثم قال : وهكذا النحاس يصفه أبيض أو شبهاً أو أحمر ثم قال : وأقل ما يجوز فيه السلف من هذا أن يوصف ما سلف فيه بصفة تكون معلومة عند أهل العلم إن اختلف المسلف والمسلف ، فكل ما وقعت عليه صفة يعرفها أهل العلم بالسلعة التى سلف فيها جاز السلف ؛ وكذلك قال الشافعى فى باب السلف فى الكيل : ولا خير فى السلف فى مكيل إلا موصوفا ، ثم قال فى السلف فى الذرة : والذرة كالحنطة توصف بجنسها ولونها وجودتها ورداءتها وجدتها وعتقها وصرام عام كذا أو عام كذا ومكيلتها وأجلها ، فإن ترك من هذا شيئاً لم يجز ، وقال : لا يجوز السلف فى الحنطة فى أكمامها وما يكون من الذرة فى حشرها لأن الحشر والأكمام غلافان فوق القشرة التى هى من نفس الحبة التى هى إنما هى للحبة بقاء لأنها كمال خلقتها كالجلد تكمل به الخلقة لا يتميز منها إلى أن قال : فإن شبه على أحد بأن يقول فى الجوز واللوز يكون عليه القشر فالجوز واللوز مما له قشر لا صلاح له إذا رفع إلا بقشره ، لأنه إذا طرح عنه قشره ثم ترك عجل فساده .

وقال ( وإن سلف فى وزن ثم أراد إعطاءه كيلا لم يجز من قبل أن الشيء يكون خفيفاً ويكون غيره من جنسه أثقل منه فإذا أعطاه إياه بالمكيال أقل أو أكثر مما سلفه فيه فكان أعطاه الطعام الواجب متفاضلا أو مجهولا ، وإنما يجوز أن يعطيه معلوما ، فإن أعطاه حقه فذلك الذى لا يلزمه غيره ، وإن أعطاه حقه وزاده تطوعا منه على غير شيء كان فى العقب فهذا نائل من قبه ، فإن أعطاه أقل من حقه وأبرأه المشترى مما بقى عليه فهذا شيء تطوع به المشترى فلا بأس به .

وقال فى تفريع الوزن من العسل : فإن سلف فى عسل فجاءه بعسل رقيق أريه أهل العلم بالعسل ، فإن قالوا : هذه الرقة فى هذا الجنس من هذا العسل عيب ينقص ثمنه لم يكن عليه أن يأخذه . وإن قالوا هكذا يكون هذا العسل . وقالوا : رق لحر البلاد أو لعلة غير العيب فى نفس العسل لزمه أخذه . وقال : ألا ترى أنى لو أسلمت فى سمن ووصفته ولم أصف جنسه فسد من قبل أن سمن المعزى مخالف سمن الضأن ، وأن سمن الغنم كلها مخالف البقر والجواميس ، فإذا لم تقع الصفة على الجنس فسد السلف . وقال فى باب السلف فى السمن : والسمن فيه ما يدخن وما لا يدخن ، فلا يلزم المدخن لأنه عيب .

وقال فى السلف فى الزيت : وما اشترى وزنا بظروفه لم يجز شراؤه بالوزن فى الظروف لاختلاف الظروف ، وأنه لا يوقف على حد وزنها إلى أن قال : وإن يرضيا وأراد اللازم لهما وزنت الظروف قبل أن يصب فيها الإدام ثم وزنت بما يصب فيها ثم يطرح وزن الظروف ، وإن كان فيها زيت وزن فرغت ثم وزنت الظروف ثم ألقى وزنها من الزيت ، وما أسلف فيه من الإدام فهو له صاف من الرب والعكر وغيره مما خالف الصفاء ( قلت ) والظرف يشبه العلب التى يباع فيها الزيت فى زماننا هذا .

وقال فى السلف فى اللبن : يجوز السلف فى اللبن كما يجوز فى الزبد . ويفسد كما يفسد فى الزبد بترك أن يقول ما هو ما عز أو ضأن أو بقر ، وإن كان إبلا أن يقول : لبن غواد أو أوراك ، ويقول فى هذا كله لبن الراعية والمعلفة لاختلاف ألبان الرواعى والمعلفة ، وتفاضلها فى الطعم والصحة والثمن ، فأى هذا سكت عنه لم يجز معه السلم ، ولم يجز إلا بأن يقول « حليباً » أو يقول « لبن يومه » لأنه يتغير فى غده .

وقال فى السلف فى الجبن رطبا ويابسا : والسلف فى الجبن كالسلف فى اللبن لا يجوز إلا بأن يشرط صفته حين يومه ــ إلى أن قال ــ ولا خير فيه إلا بوزن ــ إلى أن قال ــ ويشترط فيه جبن ماعز أو بقر أو ضائن ــ إلى أن قال ــ وكل ما كان عيبا فى الجبن عند أهل العلم من إفراط ملح أو حموضة طعم أو غيره لم يلزم المشترى .

وقال فى الصوف والشعر : ولا خير فى أن يسلم فى صوف غنم بأعيانها ، ولا شعرها إذا كان ذلك إلى يوم واحد فأكثر وذلك أنه قد تأتى الآفة عليه فتذهبه أو تنقصه ، إلى أن قال : ولا خير فى أن يسلم فى ألبان غنم بأعيانها ولا زبدها ولا سمنها ولا لبنها ولا جبنها .

( فـرع ) : نوهنا بكلام الشافعي في شرحنا لهذا الفصل بجواز السلف في اللبن كما يجوز في الزبد . وقد عقد في الروضة فصلا في اللبن قال :

يجوز السلم في اللبن ، ويبين فيه ما يبين في اللحم سوى الأمر الثالث والسادس ، ويبين نوع العلف لاختلاف الغرض به ، ولا حاجة إلى ذكر اللون والحلاوة ، لأن المطلق ينصرف إلى الحلو ، بل لو أسلم في اللبن الحامض لم يجز ، لأن الحموضة عيب ، وإذا أسلم في لبن يومين أو ثلاثة فإنما يجوز إذا بقي حلواً في تلك المدة .

وإذا أسلم في السمن يبين ما يبين في اللبن ، ويذكر أنه أبيض أو أصفر ، وهل يحتاج إلى ذكر العتيق والجديد ؟ وجهان . قال الشيخ أبو حامد : لا بل العتيق نعيب لا يصح السلم فيه . وقال القاضي أبو الطيب : العتيق المتغير هو المعيب لا كل عتيق فيجب بيانه . وفي الزبد يذكر ما يذكر في السمن وأنه زبد يومه أو أمسه .

ويجوز في اللبن كيلا ووزناً لكن لا يكال حتى تسكن رغوته ويوزن سكونها . والسمن يكال ويوزن ، إلا إذا كان جامداً يتجافى في المكيال فيتعين الوزن ، وليس في الزبد إلا الوزن ، وكذا اللبأ المجفف ، وقبل الجفاف هو كاللبن .

وأما المخيض الذى فيه الماء فلا يجوز السلم فيه . نص الشافعي رضي الله عنه : وإن لم يكن فيه ماء جاز ، وحينئذ لا يضر وصف الحموضة لأنها مقصودة فيه . هكذا أفاده النووى في الروضة .

( فـرع ) : إذا أسلم في الصوف قال : صوف بلد كذا ، وذكر لونه وطوله وقصره وأنه خريفي أو ربيعي من ذكور أو إناث ، لأن صوف الإناث أشد نعومة ، واستغنوا بذلك عن ذكر اللين والخشونة ، ولا يقبل إلا خالصاً من الشوك والبعر ، فإن شرط كونه مفسوك جاز ، إلا أن يعيبه الغسل والشعر والوبر كالصوف ، ويضبط الجميع وزناً .

قال البلقيني : المراد ألا يسلم في صوف غنم معينة أو شعرها أو في غير معينة غير الصوف والشعر اهـ .

( فـرع ) : قال الشافعي : ولا بأس أن تسلف في شيء ليس في أيدى الناس حين تسلف فيه إذا شرطت محله في وقت يكون موجوداً فيه بأيدى الناس . وقال في صفة اللحم وما يجوز فيه وما لا يجوز : من أسلف في لحم فلا يجوز فيه حتى يصفه : لحم

ماعز خصى أو ذكر ثنى فصاعداً أو جدى رضيع أو فطيم إلى أن قال : ويشترط الوزن إلى أن قال : وإن شرط موضعا من اللحم وزن ذلك الموضع بما فيه من العظم لأن العظم لا يتميز من اللحم كما يتميز التبن والمدر والحجارة من الحنطة ( وقاسه على النوى فى التمر ) .

وقال عن لحم الوحش والحيتان والرءوس والأكارع والسلف فى العطر وزنا ومتاع الصيادلة واللؤلؤ وغيره من متاع أصحاب الجوهر والتبر غير الذهب والفضة وصمغ الشجر والطين الأرمنى وطين والبحيرة والمختوم إلى أن وصل إلى السلف فى الحيوان قال : أخبرنا مالك عن زيد بن أسلم عن عطاء بن يسار عن أبى رافع أن رسول الله ﷺ استسلف بكراً فجاءته إبل من الصدقة فقال أبو رافع : فأمرنى رسول الله ﷺ أن أقضى الرجل بكرة ، فقلت : يا رسول الله إنى لم أجد فى الإبل إلا جملا خياراً رباعيا . فقال رسول الله ﷺ « أعطه إياه فإن خيار الناس أحسنهم قضاء » فهذا الحديث الثابت عن رسول الله ﷺ وبه آخذ وفيه أن رسول الله ﷺ ضمن بعيراً بصفة وجنس وسن ، فكالدنانير بصفة وضرب ووزن ، وكالطعام بصفة وكيل ، وفيه دليل على أنه لا بأس أن يقضى أفضل مما عليه متطوعاً من غير شرط ، وفيه أحاديث سوى هذا ثم روى بإسناده عن أبى الزبير عن جابر قال : « جاء عبد فبايع رسول الله ﷺ على الهجرة ولم يسمع أنه عبد ، فجاء سيده يريده ، فقال النبى ﷺ : بعد فاشتراه بعبدين أسودين ، ثم لم يبايع أحداً بعده حتى يسأله : أعبد هو أم حر ؟ » قال وبهذا نأخذ ، وهو إجازة عبد بعبدين ، وإجازة أن يدفع ثمن شيء فى يده فيكون كقبضه ، ثم روى الشافعى بإسناده «أن النبى ﷺ بعث مصدقاً له فجاءه بظهر مسن ، فلما رآه النبى ﷺ قال : هلكت وأهلكت ، فقال يا رسول الله إنى كنت أبيع البكرين والثلاثة بالبعير المسن يداً بيد ، وعلمت من حاجة النبى ﷺ إلى الظهر ، فقال النبى ﷺ فذاك إذن » .

ومذهبنا أنه لا ربا فى الحيوان « وإنما النهى عن المضامين والملاقيح وحبل الحبلة مما كان أهل الجاهلية يتبايعونه » وهو مفصل فى أبواب الربا التى سبقت فى موطنها .

( فـرع ) : اختلف الفقهاء فى السلم فى الحيوان ؛ فروى لا يصح السلم فيه وهو قول الثورى وأصحاب الرأى . وروى ذلك عن عمر وابن مسعود وحذيفة وسعيد بن جبير والشعبى والجوزجانى ، لما روى عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه أنه قال : إن من

الربا أبواباً لا تخفى ، وإن منها السلم فى السن » ولأن الحيوان يختلف اختلافاً متبايناً فلا يمكن ضبطه ، وإن استقصى صفاته التى يختلف بها الثمن ، مثل أزج الحاجبين ، أكحل العينين أقنى الأنف أشم العرنين ، أهدب الأشفار ألمى الشفة ، بديع الصفة تعذر تسليمه لندرة وجوده على تلك الصفات ومذهبنا ومذهب أحمد صحة السلم فيه .

قال ابن المنذر : وممن روينا عنه أنه لا بأس بالسلم فى الحيوان ابن مسعود وابن عباس وابن عمر وسعيد بن المسيب والحسن والشعبى ومجاهد والزهرى والأوزاعى والشافعى وإسحاق وأبو ثور ، وحكاه الجوزجانى عن عطاء والحكم ، لأن أبا رافع قال « استسلف النبى ﷺ من رجل بكرا » رواه مسلم وقد سقناه عن الأم قبل . فأما حديث عمر فلم يذكره أصحاب الاختلاف ، ثم هو محمول على أنهم يشترطون من ضراب فحل بنى فلان . قال الشعبى « إنما كره ابن مسعود السلف فى الحيوان لأنهم اشترطوا نتاج فحل معلوم » رواه سعيد ابن منصور . وقد روى عن على أنه باع جملا يدعى عصيفير بعشرين بعيراً إلى أجل ، ولو ثبت قول عمر فى تحريم السلم فى الحيوان فقد عارضه قول من سمينا ممن وافقنا .

( فرع ) : قال الشافعى : « وإن كان السلف فى خيل أجزأ فيها ما أجزأ فى الإبل وأحب إن كان السلف فى الفرس أن يصف شيته مع لونه ، فإن لم يفعل فله اللون بهيماً ، وإن كان له شية فهو بالخيار فى أخذها وتركها ، والبائع بالخيار فى تسليمها وإعطائه اللون بهيماً » إلى أن قال : « وإن أتى على السن واللون والجنس أجزأه ، وإن ترك واحداً من هذا فسد السلف » إلى أن قال : « ولا يحل أن يسلف فى ذات رحم من الحيوان — على أن يوفاها وهى حبلى — من قبل أن الحمل ما لا يعلمه إلا الله ، وأنه شرط شيئاً فيها ليس فيها ، وهو شراء ما لا يعرف ؛ وشراؤه فى بطن أمه لا يجوز ، لأنه لا يعرف ولا يدرى أيكون أم لا . ولا خير فى أن يسلف فى ناقة ومعها ولدها موصوفاً ولا فى وليدة ولا فى ذات رحم من حيوان كذلك . ولكن إن أسلف فى وليدة أو ذات رحم من الحيوان بصفة ووصف بصفة ؛ ولم يقل ابنها أو ولد ناقة أو شاة ، ولم يقل ولد الشاة التى أعطاها جاز ، وسواء أسلفت فى صغير أو كبير موصوفين بصفة وسن تجمعهما أو كبيرين كذلك .

قال ولو سلف فى ذات لبون على أنها لبون كان فيها قولان ( أحدهما ) أنه جائز .

وإذا وقع عليها أنها لبون كانت له واللبن يتميز منها ولا يكون بتصرفها ؛ إنما هو شيء يخلقه الله عز وجل فيها ، كما يحدث فيها البعر وغيره ، فإذا وقعت على هذا صفة المسلف كان فاسداً كما يفسد أن يقول : أسلفك فى ناقة يصفها ، ولبن معها غير مكيل ولا موصوف .

قال : وكل ما أسلفت من حيوان وغيره وشرطت معه غيره فإن كان المشروط معه موصوفا يحل فيه السلف على الانفراد فسد السلف ، ولا يجوز أن يسلف فى حيوان موصوف من حيوان رجل بعينه أو بلد بعينه ولا نتاج ماشية رجل بعينه ، ولا يجوز أن يسلف فيه إلا فيما لا ينقطع من أيدى الناس كما قلنا فى الطعام وغيره . قال الشافعى فى باب الاختلاف فى أن يكون الحيوان نسيئة أو يصلح منه اثنان بواحد .

فخالفنا بعض الناس فى الحيوان فقال : « لا يجوز أن يكون نسيئة أبداً » قال وكيف أجزتم أن جعلتم الحيوان ديناً وهو غير مكيل ولا موزون ، والصفة تقع على العبدين ومعهما دنانير وعلى البعيرين وبينهما تفاوت فى الثمن ؟ قال نقلناه ، قلنا أولى الأمور بنا أن نقول به بسنة رسول الله ﷺ فى استسلامه بعيراً وقضائه إياه ، والقياس على ما سواها من سنته ، ولم يختلف أهل العلم فيه .

قال فاذكر ذلك ( قلت ) أما السنة النص ، فإنه استسلف بعيراً . وأما السنة التى استدللنا بها فإنه قضى بالدية مائة من الإبل ؛ ولم أعلم المسلمين اختلفوا أنها بأسنان معروفة ، وفى مضى ثلاث سنين . وأنه ﷺ افتدى كل من لم يطب عنه نفساً من قسم له من سبى هوازن بإبل سماها ست أو خمس إلى أجل .

قال : « أما هذا فلا أعرفه » قلنا فما أكثر ما لا تعرفه من العلم . قال : أفثابت ؟ قلت نعم ولم يحضرنى إسناده . قال : ولم أعرف الدية من السنة . قلت وتعرف مما لا تخالفنا فيه أن يكاتب الرجل على الوصفاء بصفة ، وأن يصدق الرجل المرأة العبيد والإبل بصفة ؟ قال نعم . وقال : ولكن الآية تلزم الإبل ، إبل العاقلة وسن معلومة وغير معيبة ، ولو أراد أن ينقص من أسنانها سناً لم تجز ، فلا أراك إلا حكمت بها مؤقتة ، وأجزت فيها أن تكون ديناً . وكذلك أجزت فى صداق النساء لوقت وصفة ، وفى الكتابة لوقت وصفة . ولو لم يكن روينا فيها شيئاً إلا ما جامعتنا عليه من أن الحيوان يكون ديناً فى هذه المواضع الثلاث أما كنت محجوجاً بقولك « لا يكون الحيوان ديناً وكانت علتك فيه زائلة ؟ »

قلت : قد جعله رسول الله ﷺ ديناً فى السلف والدية ؛ ولم تخالفنا فى أنه يكون فى

موضعين آخرين ديناً فى الصداق والكتابة ، فإن قلت : ليس بين العبد وسيده ربا ، قلت : أيجوز أن يكاتبه على حكم السيد ، وعلى أن يعطيه ثمرة لم يبد صلاحها ؟ إلى أن قال : وقلت لمحمد بن الحسن : أنت أخبرتنى عن أبى يوسف عن عطاء بن السائب عن أبى البخترى أن بنى عم لعثمان أتوا وادياً فصنعوا شيئاً فى إبل رجل قطعوا به لبن إبله ، وقتلوا فصالها ، فأتى عثمان وعنده ابن مسعود فرضى بحكم ابن مسعود فحكم أن يعطى بواديه إبلا مثل إبله وفصالا مثل فصاله فأنفذ ذلك عثمان ، فيروى عن ابن مسعود أنه يقضى فى حيوان بحيوان مثله ديناً لأنه إذا قضى به بالمدينة وأعطيه بواديه كان ديناً ، ويزيد أن يروى عن عثمان أنه يقول بقوله ، وأنتم تروون عن المسعودى عن القاسم بن عبد الرحمن قال : أسلم لعبد الله ابن مسعود فى وصفاء أحدهم أبو زائدة مولانا ، فلو اختلف قول ابن مسعود فيه عندك فأخذ رجل ببعضه دون بعض ألم يكن له ؟ قال : بلى ، قلت : ولو لم يكن فيه غير اختلاف قول ابن مسعود ؟ قال : نعم ، قلت : فلم خالفت ابن مسعود ومعه عثمان ومعنى السنة والإجماع ؟ قال : فقال منهم قائل : فلو زعمت أنه لا يجوز السلم فيه ويجوز إسلامه ، وأن يكون دية وكتابة ومهراً وبعيراً ببعيرين نسيئة ، قلت : فقله إن شئت . قال . فإن قلته ؟ قلت : يكون أصل قولك لا يكون الحيوان ديناً خطأً بحاله . قال : فإن انتقلت عنه ؟ قلت : فأنتم تروون عن ابن عباس أنه أجاز السلم فى الحيوان ، وعن رجل آخر من أصحاب النبى ﷺ قال : إنا لنرويه .

قلت : فإن ذهب رجل إلى قولهما أو قول أحدهما دون قول ابن مسعود أيجوز له ؟ قال : نعم ، قلت : فإن كان مع قولهما أو قول أحدهما القياس على السنة والإجماع ؟ قال : فذلك أولى أن يقال به ، قلت : فتجد مع من أجاز السلم فى الحيوان القياس فيما وصفت ؟ قال . نعم .

( فـرع ) : وقال الشافعى فى السلف فى الثياب : فإن شرطه صفيقاً ثخيناً لم يكن له أن يعطيه دقيقاً وإن كان خيراً منه ، لأن الثياب علة الصفيق الثخين يكون أدفأ فى البرد وأكنّ فى الحر ، وربما كان أبقى فهذه علة تنقصه ، وإن كان ثمن الأدق أكثر فهو غير الذى أسلف فيه وشرط لحاجته . وتكلم الشافعى عن السلف فى الإهب والجلود فلم يجزه سلماً ولا بيعاً إلا منظوراً إليه . قال : وذلك أنه لم يجز لنا أن نقيسه على الثياب لأنا لو قسناه على الثياب لم يحل إلا مذروعاً مع صفته ، وليس يمكن فيه لاختلاف خلقته عن أن يضبط بذرع بحال وسيأتى فى الفصل التالى إن شاء الله .

وأجاز الشافعي السلف في الخشب وأجازه خشباً بخشب ، بناء على قاعدة لا ربا فيما عدا الكيل والوزن من المأكول والمشروب كله والذهب والورق ، وما عدا هذا فلا بأس بالفضل في بعضه على بعض يداً بيد ونسيئة ، سلماً وغير سلم كيف كان إذا كان معلوماً ، والسلف في الخشب مذروعاً ومقيساً بالسنتي أو البوصة أو المتر ؛ وفي الكثير منها بالطن والمتر والقليل منها بالوزن والقياس .

( فـرع ) : تكلم الشافعي عن السلف في الحجارة والأرحية وغيرها حتى تكلم على أصنافها ، ومنع أن يسلف في أنقاض البيوت للمجازفة وعدم الدقة في قدرها . أما السلف في العدد فقد جعله الشافعي لا يجوز إلا مع مراعاة ما وصف من الحيوان الذي يضبط سنه وصفته وجنسه ، والثياب التي تضبط بجنسها وحليتها وذرعها ، والخشب الذي يضبط بجنسه وصفته وذرعه وما كان في معناه ، ولم يجز الشافعي السلف في البطيخ ولا القثاء ولا الخيار ولا الرمان ولا السفرجل ولا الموز ولا الجوز ولا البيض ــ أيّ بيض كان ، دجاج أو حمام أو غيره ــ ولا البرتقال ولا اليوسفي ، وكذلك ما سواه مما يتبايعه الناس عدداً وما كان في معناه لاختلاف العدد ، واختلافه في الوزن لأن بعضها قد يزن الكيلو منها عدداً يختلف بعضه عن بعض فلا يضبط بعدد ولا وزن ، وما كان مما لا يضبط من صفة أو بيع عدد فيكون مجهولا إلا أن يقدر على أن يكال أو يوزن فيضبط بالكيل والوزن كأن يقال : أسلفتك في طن من الموز المغربي يزن اثنى عشر ألف أصبع أو طن من البطيخ لا تزيد حباته على ما ئتين من النوع الفلاني ، لأن هذه الأنواع كلما قل عددها وزناً دل ذلك على كبر حجمها وجودة نوعها غالباً ، وتلحق بالمأكول من البقول حيث قال : وإن كان منه شيء يختلف صغاره وكباره لم يجز إلا أن يسمى صغيراً أو كبيراً كالقنبيط تختلف صغاره وكباره ، وكالفجل وكالجزر وما اختلف صغاره وكباره في الطعم والثمن .

( فـرع ) : وكذلك لا يجوز في القصب عداً ويجوز وزناً على الصفة التي أسلفناها كل ذلك فور قطعه ، ولو حفظ شيء من ذلك بالثلاجات فزاد وزنه من فعل الرطوبة فسد السلف . وإن جف في الشمس فنقص ذلك من وزنه أو من مذاقه فسد السلف ، ولا يجوز السلف فيما يفسد من تلقاء نفسه بمرور الزمن ، إذا لم يتميز عن حديث العهد بصنعته كالأسمنت فإنه يفسد من تلقاء نفسه فلا يصلح للبناء ولا يمكن تمييزه من الصالح للبناء للاتفاق في الصفات الظاهرة . والله تعالى أعلم .

## ( فرع ) : فى مذاهب العلماء فى تعريف السلم

ذكرنا أن مذهبنا أن السلم بيع شيء موصوف فى ذمة بلفظ سلم كأن يقول : أسلمت إليك عشرين ديناراً فى عشرين أردباً من القمح الموصوف بكذا ، على أن أقبضها بعد شهر مثلا . أما إذا كان بلفظ البيع كأمر قال : بعنى عشرين إردبا من القمح الموصوف بكذا أقبضها بعد مدة بعشرين ديناراً ففيه خلاف . وجواز استبداله بغيره وشرط الخيار فيه . وبعضهم يقول : إنه سلم لأن العقد فى معنى السلم ولا نظر للفظ ، فيصح استبدال ثمنه بغيره ، فإذا كان الثمن ذهبا فلا يصح أن يعطيه حنطة كما لا يصح استبدال الثمن ـــ وهو المسلَم فيه ـــ فإذا أسلم فى حنطة فلا يصح أن يدفع بدلها ذرة ، وكذلك لا يصح تأجيل قبض الثمن عن المجلس ، ولا يصح شرط الخيار فيه ، ولكن المعتمد أن السلم لا يتحقق إلا إذا ذكر لفظ السلم فإذا ذكر لفظ البيع كان بيعا ، وهذا أحد أمور ثلاثة تتوقف على لفظ مخصوص وهى : السلم والنكاح والكتابة .

وللإمام الأزهرى فى كتابه الزاهر شرح غريب مختصر المزنى قوله : قول جميع أهل اللغة أن سلَّم وأسلم وسلَّف وأسلف بمعنى واحد وهذا قول جميع أهل اللغة إلا أن السلف يكون قرضاً أيضاً ، وفى حديث النبى ﷺ : « أنه تسلف بكراً » معناه أنه اقترضه ليرد مثله وكذلك استسلفه ا هـ ص ٢١٧ طبعة أوقاف الكويت .

**أما مذهب أبى حنيفة** فإنه يقول : السلم هو شراء آجل بعاجل ويسمى صاحب النقدين الذهب والفضة ( مسلِمٌ ) وصاحب السلعة المؤجلة ( مسلَم إليه ) وتسمى السلعة ( مسلَم فيه ) ويسمى الثمن ( رأس مال السلم ) ولا يشترط فى البيع أن يكون بلفظ السلم ولا بلفظ السلف بل ينعقد بلفظ البيع كما ينعقد البيع والشراء بلفظ السلم أيضا .

### فتوى حنفية

وقد أفتى الشيخ أحمد هريدى مفتى الديار المصرية فى بيع السلم على مذهب أبى حنيفة فى الفتوى رقم ٩٨٢ المنشورة بالمجلد السادس من الفتاوى الإسلامية من دار الإفتاء المصرية .

### المبادئ

١ ـــ السلم بيع آجل بعاجل بشرط أن يتم التسليم فى مدة أقلها شهر ، وهو جائز شرعاً متى استوفى العقد أركانه وشروطه .

٢ ـ لا يجوز للمشترى فيه توكيل البائع فى بيع ما اشتراة قبل تسلمه منه ودخوله فى ملكه ، لأنه توكيل بيع ما لا يملك وهو غير جائز شرعاً .

٣ ـ لا يجوز للبائع إعطاء المشترى ثمن المبيع على أساس السعر الحاضر لأيلولة ذلك إلى بيع ثمن بثمن مع الزيادة فيكون ربا وهو محرم شرعاً .

٤ ـ اتفاقهما على فسخ العقد يقتضى رد الثمن الذى قبضه البائع فقط .

سئل : من السيد / ....

بالطلب المقيد برقم ٧٦٠ سنة ١٩٦٥ م المتضمن السؤال الآتى :

اعتاد بعض الناس شراء الأرز وهو فى بداية زراعته بمبلغ ١٢ جنيها للضريبة على أساس أن يتسلم منه المحصول بعد حصاده أرزا ، أو يوكل البائع فى بيع الأرز نيابة عنه بالثمن الذى كان محدداً قبل هذا العام وهو ١٧ جنيها للضريبة ، وهذا على أساس أنه بيع سلم كما قال بعض العلماء وأفتوا بحله وأخرجوه عن دائرة الربا . وفى هذا العام تسلم البائعون ثمن الأرز ١٢ جنيها للضريبة كما هى العادة إلا أن سعر الأرز ارتفع هذا العام وأصبح ٢٠ جنيها للضريبة ، فامتنع البائعون عن تسليم الأرز على أساس ١٧ جنيها كما هو المعتاد وطلب السائل عن حكم هذا البيع شرعاً علماً بأنه عند التسليم زادت قيمة الضريبة إلى عشرين جنيها

أجاب :

إن بيع آجل من أرز ونحوه بثمن عاجل هو المعروف عند الفقهاء ببيع السلم وهو جائز شرعاً على أن يتم تسليم المبيع بعد مدة أقلها شهر ، والواجب على المسلم إليه أن يُسْلِمَ المُسْلَمَ ضرائب الأرز حسب عقد السَّلَم متى كان العقد قد وقع صحيحاً ومستوفياً أركانه وشروطه شرعاً ، بأن يذكر فى العقد ما يفيد كمية المبيع ونوعه وصفته ومقداره ووقت التسليم ومكانه والثمن المقبوض بما يرفع الجهالة ويمنع وقوع النزاع ولا يجوز للمشترى أن يوكل البائع « صاحب الأرز » فى بيع القدر المتفق عليه قبل أن يتسلمه منه ويدخل فى ملكه لأنه قبل ذلك يكون توكيلا فى بيع ما لا يملكه وهو لا يجوز شرعاً ، كما لا يجوز للبائع أن يعطى المشترى ثمن القدر المتفق عليه على أساس السعر الحاضر وقت ظهور المحصول وهو عشرون جنيها للضريبة أو سبعة عشر جنيها لأنه يؤول إلى بيع ثمن بثمن مع الزيادة فيكون ربا وهو حرام شرعاً ، وإنما الجائز أن يرد الثمن الذى قبضه فقط إذا اتفقا على فسخ العقد ، وإذا لم يتفقا على الفسخ فيجب على البائع « صاحب الأرز » أن يسلم المشترى القدر المتفق عليه من الأرز ، وبهذا علم الجواب عن السؤال والله أعلم .

**أما المالكية** : فقد ذهبوا إلى أن السلم عقد معاوضة يوجب شغل ذمة بغير عين ولا منفعة غير متماثل العوضين . وخرج بقوله ( بعين ) كالإجارة فإن العوض منفعة ، وخرج بقوله غير متماثل العوضين ( السلف ) فإن المقترض يرد رأس المال كما هو .

**وقال أحمد وأصحابه** : السلم عقد على شيء يصح بيعه موصوف فى الذمة إلى أجل . ويصح بلفظ البيع كأن يقول : ابتعت منك قمحا صفته كذا وكيله كذا أقبضه بعد شهر مثلا ، كما يصح بلفظ سلم وسلف ، بل يصح بكل ما يصح به البيع كتملكت واتهبت ونحوه .

**( فـرع ) : فى مذاهب العلماء فى ذكر صفات المسلم فيه**

ذكرنا أن مذهبنا أن ذكر الجودة ليس بشرط وكذلك الرداءة ، فإذا أطلق ينصرف الجيد إلى العرف وينزل على أقل درجاته ، ولكن يجوز أن يشترط الجودة والرداءة بشرط أن يكون للمسلَم فيه صفات تضبطه وتعينه ويعرف بها ، على أن تكون هذه الصفات كثيرة الوجود ، فإن كانت نادرة فلا يصح السلم . فمثال ما له صفات كثيرة الوجود الحبوب فى البلاد الزراعية والحيوان وغيرهما ، وعلى هذا تكون شروط السلم شروط البيع ما عدا رؤية المبيع ، فإنها شرط فى صحة البيع — كما تقدم — بخلاف رؤية المسلم فيه ، فإنها ليست بشرط لأنه رخصة مستثنى من منع بيع المعدوم ويزيد السلم على البيع شروطا أخرى بعضها يتعلق برأس مال السلم ، وبعضها يتعلق بالمسلم فيه ، وكلها شروط لصحة عقد السلم ، فلا يصح إذا تخلف شرط منها ، فأما الذى يتعلق برأس المال فهو شرطان :

( الأول ) : أن يكون رأس مال السلم حالا غير مؤجل فلا يصح تأجيله .

( الثانى ) : تسليمه بالمجلس لأنه لو تأخر يكون بيع دين بدين ، ولا فرق فى ذلك بين أن يكون رأس المال عيناً أو منفعة ، كأن يقول : أسلمت إليك سكنى دارى مدة كذا فى نظير كذا من الغنم ، فلا بد من تسليمها ، وأما الذى تتعلق بالمسلم فيه فهى :

( أولا ) بيان مكان تسليم المسلم فيه إن لم يكن المكان الذى حصل فيه العقد صالحا للتسليم سواء كان السلم حالا أو مؤجلا . أما إذا كان المكان صالحا للتسليم ، فإن كان نقله يحتاج إلى نفقات وجب البيان فى السلم المؤجل دون الحال . وإذا كان نقله لا يحتاج إلى نفقات فلا يجب البيان سواء كان السلم حالا أو مؤجلا .

( ثانيا ) : القدرة على تسليم المسلَم فيه عند حلول الأجل إن كان مؤجلا أو بالعقد إن كان حالا ، فإذا أسلم فى فاكهة وأجل إلى أمد لا توجد فيه فلا يصح السلم .

( ثالثا ) : أن يكون المسلم فيه مقدوراً على تسليمه عند وجوبه بلا مشقة ، ويجب التسليم فى السلم الحال بالعقد ، وفى المؤجل بحلول الأجل ، وهذا الشرط من شروط البيع أيضا ، فليس بزائد عليها ، وإنما يترتب عليه شىء آخر زائد على شروط البيع وهو ما إذا أسلم فى شىء يندر وجوده كالجواهر الكبار والياقوت ، فإنه لا يصح السلم فيها ، كما سيأتى في الفصل بعد هذا .

**وأما الحنفية فقالوا**[1] شروط السلم تنقسم إلى قسمين : قسم منها يرجع إلى العقد ، وقسم يرجع إلى البدل ، فأما الذى يرجع إلى العقد فهو شرط واحد ، وهو أن يكون العقد عارياً عن شرط الخيار للعاقدين أو لأحدهما . أما إذا كان رأس المال مستحقاً للغير وليس ملكا لرب المسلم إليه فى المجلس ثم تفرقا ، فللمالك الخيار فى إجازة العقد وفسخه فلو أجازه صح السلم ، وأما الذى يرجع إلى البدل فهو خمسة عشر شرطا منها ستة فى رأس المال وعشرة فى المسلم فيه .

فأما التى فى رأس المال فهى :

١ ــ بيان جنسه إن كان من النقدين الجنيهات أو غيرها من أنواع العملة أو كان عيناكالقمح أو الشعير أو غير ذلك .

٢ ــ بيان نوعه كأن يبين أن هذا الجنيه ( مصرى أو انجليزى ) أو هذا قمح ( بعلى ) أو مسقى .

٣ ــ بيان صفته كأن يقول : هذا جيد أو ردىء أو متوسط .

٤ ــ بيان قدره كأن يقول : خمسة جنيهات أو عشرة أرادب من القمح أو الشعير . وهل تقوم الإشارة مقام بيان القدر أولا ؟ نعم تقوم مقامه إذا كان الثمن من المزروعات أو المعدودات المتفاوتة ، فإذا قال له : أسلمت لك هذا أو هذه الصبرة من البطيخ فى كذا فإنه يصح وإن لم يبين عدد أذرع الثوب ولا عدد الصبرة من البطيخ . أما إذا كان الثمن من المكيلات أو الموزونات فإن فيه خلافاً فقيل : الإشارة تكفى ، وقيل : لا تكفى ، ولا بد من بيان القدر .

٥ ــ أن يكون مقبوضا فى مجلس السلم وقد تقدم .

وأما العشرة التى فى المسلم فيه فمنها الأربعة الأولى التى فى رأس المال وهى بيان الجنس

---

(١) الفقه على المذاهب الأربعة للشيخ عبد الرحمن الجزيرى .

والنوع والوصف والقدر ، والخامس أن يكون مؤجلا ، وقد تقدم بيانه ، والسادس : أن يكون الصنف موجوداً فى الأسواق والسابع أن يكون مما يتعين بالتعيين . والثامن : بيان مكان الدفع فيما يحتاج إلى نفقات كالبر ونحوه . والتاسع : ألا يشتمل البدلان على علة ربا الفضل وهى القدر والجنس كما تقدم . والعاشر : أن يكون من الأجناس الأربعة المكيلات والموزونات والمعدودات المتقاربة والذرعيات .

وكذلك بيان قدره فلا بد أن يكون معلوم القدر بالكيل أو الوزن أو العدد أو الذراع فأما المكيلات فإنه يصح فيها السلم سواء كانت حبوباً أو عسلا أو لبنا أو سمنا أو تمراً ، وهل يصح أن يسلم فيها بالوزن أو لا ؟ خلاف . والمعتمد أنه يصح لأن المعول عليه إنما هو الضبط . ولا بد أن يكون قدرالمكيال معروفاً بين الناس فلا يصح أن يقول له : أسلمت إليك ديناراً فى عشرين قصبة من القمح إذا لم تكن القصبة مكيالا معروفا بين الناس كالكيلة ونحوها ، وأما الموزونات فإنه يصح فيها السلم إلا إذا كانت أثمانا وهى النقدان من الذهب والفضة فلا يصح أن يقول : أسلمت إليك هذا الثوب فى دينار زنته كذا آخذه بعد شهر مثلا ، لأن الدينار لا يصح أن يسلما فيه لأن شرط السلم أن يكون المسلم فيه مما يتعين . وقد عرفت أن النقدين من الذهب والفضة لا تتعين بالتعيين . وهل يعتبر ذلك بيعا للثوب بأن يجعل الثوب مبيعا والدينار ثمنا مؤجلا أولا ؟ على قولين ، فقيل : يعتبر ورجحه بعضهم . وقيل : لا . وصححه بعضهم .

وأما المعدودات فإنه يصح السلم فى المتقاربة منها كالجوز فإن آحاده متقاربة حتى إذا استهلك أحد شيئاً منها كان لمالكه الحق فى أخذ مثله . أما المتفاوتة إذا استهلكت فإنه يكون لمالكها قيمتها . ومن المتفاوت القرع والرمان فلا يصح أن يقول : أسلمت إليك ديناراً فى مائة بطيخة أو مائتى رمانة لأن آحاده متفاوتة فلا يمكن ضبطها ، ومن المتقارب بيض الدجاج لأنه وإن كان بعضه أكبر من بعض ولكن الكمية التى يحتوى عليها البياض والصفار متقاربة ومثله بيض النعام إذا كان الغرض من شرائه أكله . إما إذا كان الغرض استعمال قشره زينة فإنه يكون متفاوتاً لأن بعض قشره كبير وبعضه صغير . ومن المعدود المتقارب الفلوس كالقروش المعدنية المليمات فيجوز فيها السلم فيصح أن يسلم إليه ديناراً فى مائة وعشرين قرشاً يأخذها بعد شهر هكذا نص عليه الشيخ عبد الرحمن الجزيرى فى الجزء الثانى من الفقه على المذاهب الأربعة ص ٤٠٤ طبعة مطبعة الحضارة الشرقية .

ومن المعدود المتقارب اللَّبِن ( الطوب النيء ) وكذلك الآجر فيصح فيه السلم بشرط بيان صفة القالب الذى يضرب به كأن يقول حجمه كذا طولا وعرضاً ونوع تربته . وأما

المذروع كالثياب والبسط والحصر فإنه يصح فيها السلم أيضاً بشروط .

١ ـــ أن يبين مقدار طوله وعرضه .

٢ ـــ أن يبين صفته كأن يقول : ثوب غير مخيط من قطن أو كتان أو صوف أو حرير .

٣ ـــ أن يبين محل صنعه مصرى أو صينى أو باكستانى ، وإن كان حريراً طبيعياً ذكر وزنه وطوله وعرضه .

قالوا ـــ ولا يزال هذا الكلام للحنفيين ـــ : ويصح السلم فى السمك المجفف الذى فيه الملح كالرنجة والبكلاه ثم إن كان كبيراً فإنه يصح فيه السلم بالعدد وإن كان صغيراً فإنه يصح فيه وزنا وكيلا فيصح أن يسلمه ديناراً فأكثر على أن يأخذ به عدداً معينا من سمك البكلاه الموصوف بالأوصاف التى تعينه كفرنساوى أو نرويجى إن كان كبيراً أما إذا كان صغيراً كالسردين المجفف المملوح فإنه يجوز وزنا وكيلا(١) .

قالوا : وكذلك يصح السلم فى السمك الطرى ولكن إن كان لا ينقطع فى وقت من الأوقات صح فيه بدون قيد . أما إن كان ينقطع فى بعض الأحيان كالجهات التى يتجمد فيها الماء فى الشتاء فلا يوجد فيها السمك فإن الأجل يجب أن يكون ملاحظا فيه وجود السمك فلا يصح امتداده إلى الزمن الذى ينقطع فيه .

ولا يصح السلم فى الحيوان مطلقا ، وهل يصح فى أطرافه بعد ذبحه كالأكارع والرأس على خلاف المشهور أنه لا يصح أيضا كالحيوان وقال بعضهم : لا بأس به وزنا بعد ذكر النوع وباقى الشروط . وكذلك اللحم فيه خلاف والفتوى عندهم صحة السلم فى الحطب بالقت أو الوزن ولا يصح السلم فى الحشيش الأخضر والبرسيم ، وإذا ضبط بما لا يؤدى إلى نزاع فإنه يجوز . ولا يصح السلم فى العقيق والبلور ونحوهما لتفاوت آحادهما تفاوتا كبيراً وكذا لا يصح فى اللآلئ الكبار ، أما اللآلئ الصغيرة التى تباع وزنا فإنه يصح فيها السلم فيجوز أن يقول للصائغ ونحوه أسلمتك مائة دينار فى لؤلؤة صفتها كذا وزنتها كذا .

( **أما الحنابلة** ) : فقد جعلوا شروط السلم سبعة :

١ ـــ أن يصف المسلم فيه بما يختلف به الثمن اختلافا ظاهراً بأن يذكر جنسه ونوعه ولونه وبلده وكونه قديما أو جديداً .

---

(١) هذا الحكم فى غاية الغرابة إذ أن الأسماك المجففة تتجافى فى الكيل فلا يمكن ضبطها ولا تحديد المكيل منها . (ط) .

٢ـ أن يذكر قدره ولا بد أن يكون المكيال معروفا عند العامة .
٣ـ أن يشترط أجلا معلوما .
٤ـ أن يكون المسلم فيه كثير الوجود فى وقته أما إن كان نادراً كالعنب فى غير وقته فإنه لا يصح .
٥ـ أن يكون رأس المال مضبوطا فى مجلس العقد .
٦ـ أن يكون المسلم فيه دينا فى الذمة ، فإذا أسلم فى دار أو عين موجودة فإنه لا يصح .
٧ـ أن يكون المسلم فيه من الأمور التى تضبط صفاتها كالمكيلات والموزونات والمعدودات والمذروعات فأما المكيلات فيصح السلم فيها سواء كانت حبوبا أو غيرها كالألبان والأدهان والعسل ونحوه فإن أسلم فى حبوب فإنه يشترط أن يصفه بأربعة أمور :

(١) ذكر النوع فيقول مثلا قمح بعلى أو مسقى أو موانى .
(٢) ذكر البلد فيقول قمح مكسيكى أو استرالى أو هندى أو صعيدى .
(٣) ذكر قدر الحب من الصغر والكبر .
(٤) ذكر القديم والجديد وكذلك العدس يذكر نوعه كصحيح أو مجروش وكونه قديما أو جديداً وهكذا .

ولا يصح السلم فى القمح إلا إذا فصل من تبنه ومثله باق الحبوب . فإذا أسلم فى تمر فإنه يشترط أن يذكره فيقول تمر ويذكر لونه فيقول أحمر أو أصفر وجودته ورداءته واليابس أو الرطب . وإذا أسلم فى عسل ضبط فصله ومرعاه برتقالى أو قطنى أو برسيمى أو وردى ومصفى أو بشمعه . وإذا أسلم فى سمن ضبط نوعه وهل هو ضأنى أو بقرى أو جاموسى وأخضر أو أبيض أو أصفر ويذكر بلده منوفى أو صعيدى ولا معنى لذكر قدمه لأن القدم عيب يرد به . ويصف الزبد بأوصاف السمن ويزيد عليها زبد يومه أو أمسه . وإذا أسلم فى لبن ضبطه بنوع الحيوان ومرعاه ولا يحتاج إلى ذكر اللون أو اليوم لأنه إذا أطلق انصرف إلى حلب اليوم .

( فرع ) : وأما الموزونات فإنه يصح فيها السلم كالخبز والفاكهة واللحم النيء ولو مع عظمه أو رصاصا أو نحاساً أو غير ذلك . فإذا أسلم فى لحم فينبغى بيان نوعه من بقر أو جاموس أو ضأن أو معز وبيان سنّه وذكورته وأنوثته وكونه خصيا أو فحلا وكونه رضيعاً أو فطيماً معلوفاً وراعياً سمينا أو هزيلا فإن كان السلم فى لحم طير فإنه لا حاجة فيه إلى

ذكر الأنوثة والذكورة إلا إذا كانت تختلف قيمته بهما كلحم الدجاج فإن الديك الرومى أعلا ثمنا من أنثاه والديك البلدى أقل ثمنا من أنثاه فلا حاجة إلى أن يبين موضع القطع فيقول من الفخذ مثلا ، إلا إذا كان الطير كبيراً يؤخذ بعضه كلحم النعام فإنه يبين موضع القطع لاختلاف العظم ولا يصح السلم فى اللحم المطبوخ أو المشوى وإذا أسلم فى السمك فينبغى أن يذكر نوعه من بلطى أو بورى أو شيلان أو غير ذلك وكبره وصغره وسمنه وهزاله وكونه طريا أو مملوحا ( بكلاه ) .

( فـرع ) : وإذا أسلم فى معدن كالرصاص والنحاس والحديد فإنه يضبطه بذكر نوعه ولونه وكل ما يختلف به ثمنه كالنحاس الأصفر والأحمر والأبيض ونعومته وخشونته ومن الحديد كونه زهراً أو صلبا أو فولاذاً . ولا يصح السلم فى الفلوس وزنا بشىء موزون فإن كانت الفلوس وزنية فلا يصح أن يسلم فيها بشىء يباع بالوزن ، كأن يقول : أسلمت إليك ثوبا من الحرير كذا وزنه فى قروش من معدن النيكل وزنها كذا فإنه لا يصح تحقق علة ربا النسيئة فيها وهو الوزن الذى لا يحل بيع موزون مع التفاضل نسيئة أما إن كانت الفلوس عددية فإنه يصح السلم فيها على الأصح لأنه عرض لا ثمن . وقيل : لا يصح على أنه يصح السلم فى الأثمان الخالصة بشرط أن يكون رأس المال غير سلم ، فيصح أن يقول له : أسلمتك هذا الثوب فى دينار آخذه بعد شهر . أما إذا قال له : أسلمتك هذا الجنيه فى ستة من الريالات آخذها بعد شهر مثلا فإنه لا يجوز لأنه يكون ربا .

( فـرع ) : وأما المعدود المختلف الذى تتفاوت آحاده فإنه لا يصح السلم فيه إلا فى الحيوان لأنه هو الذى يمكن ضبط صفاته . فلا يصح فى بيض ولا رمان ولا بطيخ إلى غير ذلك من الأشياء المختلفة التى تباع عدًّا . وقيل : يصح فى المتقارب منها كالجوز وبيض الدجاج ويضبط الحيوان بذكر سنه وذكورته وأنوثته وسمنه وهزاله وكونه راعيا أو معلوفا ويذكر لونها وفى الإبل يذكر نتاج بنى فلان والسن بنت مخاض أو بنت لبون ويذكر لونها وكونها ذكراً أو أنثى وتذكر الخيل بذكر أوصاف الإبل الأربعة ويذكر فى اللبن التراب الذى ضرب منه وكذلك يذكر فى الثياب ما يترتب على ذكره وعدمه من اختلاف فى الثمن اختلافا ظاهراً .

واختلفت الحنابلة فيما يباع كيلا بالوزن كأن قال : أسلمتك جنيها فى قنطارين من القمح على وجهين ( أحدهما ) يصح ( والثانى ) لا . واختار الأول أكثرهم .

**وقالت المالكية** : شروط السلم الزائدة على شروط صحة البيع سبعة :

١ ــ قبض رأس المال كله . ويجوز شرط الخيار فى رأس المال أو فى المسلم إليه قبل قبض رأس المال مدة ثلاثة أيام لا أكثر ، ولو كان رأس المال داراً على المعتمد . فإن نقد رأس المال فسد للعقد بشرط الخيار وذلك لأنه بعد أن يقبض المسلم إليه ( الذى هو فى حكم البائع ) رأس المال الذى هو فى حكم الثمن مع شرط الخيار كان رأس المال متردداً بين كونه سلفا يصح أن يأخذه من دفعه ، وبين كونه ثمنا فلا ينعقد السلم . وإذا شرط نقد رأس المال مع شرط الخيار بطل العقد أيضاً ، وإن لم ينعقد بالفعل ، لأن المشروط لازم للشرط حتى ولو نزل عن الشرط ، فإن العقد لا يرجع صحيحا . وإذا تطوع رب السلم ونقده رأس المال ، فإن كان معينا كثوب معين أو حيوان معين فإنه يصح . أما إن كان غير معين كالجنيه فإنه لا يصح .

ويصح أن يكون رأس المال منفعة شيء معين كسكنى دار أو استخدام حيوان فإذا قال له : أسلمتك سكنى دارى مدة كذا فى عشرين نعجة آخذها بعد شهر مثلا فإنه يصح . أما جعل المنفعة بدلا عن الدين ففيه خلاف . فإذا كان عند نجار دين فكلفه بعمل صندوق واحتسب له ففى جوازه قولان ولا بد من قبض الدار عندهم التى جعلت منفعتها رأس مال قبل تمام ثلاثة أيام . أما الحيوان فيجوز تأخيره أكثر بدون أن يشترط التأخير لأن الحيوان يجوز تأخيره كذلك سواء جعل رأس المال أو جعله منفعة . أما إذا شرط التأخير فإنه لا يجوز .

## قَالَ المصَنفُ رحِمَهُ الله تعَالَى

**( فصل ): ﴿ وأما ما لا يضبط بالصفة فلا يجوز السلم فيه لأنه يقع البيع فيه على مجهول وبيع المجهول لا يجوز ، قال الشافعى رحمه الله : ولا يجوز السلم فى النبل لأن دقه وغلظه مقصود وذلك لا يضبط ولا يجوز فى الجواهر كاللؤلؤ والعقيق والياقوت والفيروزج والمرجان لأن صفاءها مقصود ، وعلى قدر صفائها يكون ثمنها وذلك لا يضبط بالوصف ولا يجوز السلم فى الجلود لأن جلد الأوراك غليظ وجلد البطن رقيق ولا يضبط قدر رقته وغلظه ولأنه مجهول المقدار لأنه لا يمكن ذرعه**

**لاختلاف أطرافه ولا يجوز فى الرق لأنه لا يضبط رقته وغلظه ويجوز فى الورق لأنه معلوم القدر معلوم الصفة ﴾ .**

( **الشـرح** ) : قوله : الفيروزج هو من الجواهر الثمينة سماوى اللون والنسبة إليه فيروزى ، والمرجان صغار اللؤلؤ ، والرق بفتح الراء وتشديد القاف جلد رقيق يكتب عليه .

**أما أحكام الفصل** : فى باب السلف فى الإهب والجلود . قال الشافعى : ولا يجوز السلف فى جلود الإبل ولا البقر ولا إهْب الغنم ولا جلد إهاب من رَقٍّ ولا غيره ولا يباع إلا منظوراً إليه ، قال : وذلك أنه لم يجز أن نقيسه على الثياب لأنا لو قسناه عليها لم يحل إلا مذروعا مع صفته ، وليس يمكن فيه الذرع لاختلاف خلقته عن أن يضبط بذرع بحال ، ولو ذهبنا نقيسه على ما أجزنا بصفة لم يصح لنا ، وذلك أنا إنما نجيز السلف فى بعير من نعم بنى فلان ثِنْى أو جذع موصوف فيكون هذا فيه كالذرع فى الثوب ، ويقول : رباع وبازل ، وهو فى كل سن من هذه الأسنان أعظم منه فى السن قبله حتى يتناهى عظمه وذلك معروف مضبوط كما يضبط الذرع وهذا لا يمكن فى الجلود ــ إلى أن قال رحمه الله ــ : هكذا الجلود لا حياة فيها وإنما تفاضلها فى ثخانتها وسعتها وصلابتها ، ومواضع منها ، فلما لم نجد خبراً نتبعه ولا قياساً على شىء مما أجزنا السلف فيه لم يجز أن نجيز السلف فيه .

أما الجواهر الثمينة فقد قال الشافعى رحمه الله فى باب السلف فى اللؤلؤ وغيره من متاع أصحاب الجوهر : لا يجوز عندى السلف فى اللؤلؤ فى الزبرجد ولا فى الياقوت ولا فى شىء من الحجارة التى تكون حليا من قبل أنى لو قلت : سلفت فى لؤلؤة مدحرجة صافية وزنها كذا وكذا وصفتها مستطيلة ووزنها كذا ، كان الوزن فى اللؤلؤة مع هذه الصفة تستوى صفاته وتتباين ، لأن منه ما يكون أثقل من غيره فيتفاضل بالثقل والجودة وكذلك الياقوت وغيره ، فإذا كان هكذا فيما يوزن كان اختلافه لو لم يوزن فى اسم الصغير والكبير أشد اختلافا . ولو لم أفسده من قبل الصفاء ، وإن تباين وأعطيته أقل ما يقع عليه اسم الصفاء أفسد من حيث وصفت ، لأن بعضه أثقل من بعض ، فيكون الثقيلة الوزن بينا وهى صغيرة وأخرى أخف منها وزنا بمثل وزنها وهى كبيرة ، فيتباينان فى الثمن تباينا متفاوتا ولا أضبط أن أصفها بالعظم أبداً إذا لم توزن ا هـ .

قال النووى فى المنهاج : ولا يصح فيما لو استقصى وصفه عن وجوده كاللؤلؤ الكبار واليواقيت وجارية وأختها أو ولدها . وخرج بقوله « اللؤلؤ الكبار » الأنواع الصغيرة الدقيقة التى لا تستعمل فى الزينة ، وإنما التى تطلب للتداوى ، وضبطها الجوينى بسدس دينار ، ولا يصح فى العقيق كما قال الماوردى ، بخلاف البللور ، فإنه لا يختلف ، ومعياره إن كان مسطحا بقياس مساحته وسمكه .

( **فرع** ) : السلف فى الرءوس والأكارع فيها قولان ( أحدهما ) لا ، وهو أحد قولى الشافعى وقول أبى حنيفة لعدم انضباطه بكيل أو وزن ، كما مضى فى ذكر السلم عند أبى حنيفة ، ولا عدد منفرد . وذلك قد يشتبه ما يقع عليه اسم الصغير وهو متباين ، وما يقع عليه اسم الكبير وهو متباين . ( والقول الثانى ) : نعم . وهو قول أحمد ومالك والأوزاعى وأبى ثور ، لأنه لحم فيه عظم يجوز شراؤه ، فجاز السلم فيه كبقية اللحم ، وهو أحد القولين عند الشافعى . قال فى الأم :

ولا يجوز عندى السلف فى شىء من الرءوس من صغارها ولا كبارها ولا الأكارع ـــ إلى أن قال ـــ ولو تحامل رجل فأجازه لم يجز عندى أن يؤمر أحد بأن يجيزه إلا موزونا . ثم قال : ولإجازته وجه يحتمل بعض مذاهب أهل الفقه ما هو أبعد منه . اهـ .

قوله : « ويجوز فى الْوَرق » قلت : إذا كان السلم فيه فى نوع مقدور عليه للناس جاز ، ولا يجوز أن يسلم فى ورق يابانى حيث لا يوجد إلا ( راكتا ) وهو ورق مصنوع فى مدينة الإسكندرية ولا يسلم فى وزن من الورق الراكتا لا يقوم المصنع بإشاعاته فى السوق وتمكين من أراده من نيله . وصفات الورق ومصادره وأوزانه وأحجامه فى زماننا هذا ينبغى أن يتحرز التجار فيها ، وأكثرهم يشيع بينهم السلم فى تجارة الورق ، فلا يصح إلا موصوفا بوزنه وبلده ولونه وعلامته[1] ، فيقول كذا طن من الورق الرومانى من ٧٠ جراما أو ٧٥ جراما بوبين أو رزم فى صناديقها أو جزائرى وزن كذا أو صينى أو غير ذلك إن قدر عليه ، وإلا فسد السلم ، لأن العلم إما بالرؤية وإما بالوصف ـــ لأنه فى الذمة ـــ فينبغى مراعاة ما ذكرنا وهو متفق عليه عند الشافعى وأحمد ومالك وأبى حنيفة قولا واحداً .

---

(١) العلامة التى يقال لها الماركة كالبوريجار والفبريانو والمانيفولد والستانيه والطبع إلى آخر أصناف الورق التى لا حصر لها .

## قَال المصَنفُ رحِمَهُ الله تعَالَى

**( فصـل ) : ﴿ ولا يجوز فيما عملت فيه النار كالخبز والشواء ، لأن عمل النار فيه يختلف فلا يضبط ؛ واختلف أصحابنا فى اللبأ المطبوخ ، فقال الشيخ أبى حامد الإسفرايني ، رحمه الله : لا يجوز لأن النار تعقد أجزاءه فلا يضبط ، وقال القاضى أبو الطيب الطبرى رحمه الله : يجوز لأن ناره لينة ﴾ .**

( الشـرح ) : قوله : « لا يجوز فيما عملت فيه النار » وهو قول الأصحاب . قال النووى رحمه الله تعالى : ولا يصح فى المطبوخ والمشوى ، ولا يضر تأثير الشمس ، والأظهر منعه فى رءوس الحيوان ا هـ . والظاهر أن منع السلم فيما مسته النار علته عدم انضباط تأثير النار فيها ، وإلا لو أمكن انضباط ذلك صح السلم فيه لجواز السلم فى الصابون والسكر والفانيذ واللبأ والدبس ، وقد نبه المصنف على تصحيح ذلك فى كتابه التنبيه فى كل ما دخلته نار خفيفة ، ومثل ببعض المذكورات ، وإن خالف فى ذلك ابن المقرى تبعاً للأسنوى ، ويؤيد صحة ذلك تصحيحهم للسلم فى الآجر المطبوخ . قال الشربينى الخطيب فى المغنى من كتب المذهب : وعليه يفرق بين بابى الربا والسلم بضيق باب الربا .

فإن قيل : قول النووى كغيره ( إن نار ما ذكر لطيفة ) خلاف المشاهد . وهو كلام من لا عهد له بعمل السكر . أجيب بأن مراده اللطيفة المضبوطة ، كما عبرت به ، وصرح الإمام ببيع الماء المغلى بمثله ، فيصح السلم فيه وفى ماء الورد لأن ناره لطيفة كما جزم به الماوردى وغيره . وكذلك أجازوا السلم فى العسل المصفى بالنار ، لأن تصفيته بها لا تؤثر ؛ لأن ناره لطيفة للتمييز . ويجوز فى الشمع والقند ــ وهو السكر الخام ــ والخزف والفحم .

وقول النووى ( والأظهر منعه فى رءوس الحيوان ) ، وذلك لاحتوائها على أجزاء مختلفة من المناخر والمشافر وغيرها ــ ويتعذر ضبطها ــ أى حرارة الشمس وتأثيرها .

وقد منع النووى السلم فى البرمة المعمولة ، وهى القدر ، ولا يصح فى القمقم والطنجير والكوز والطست أو الطشت ونحوها كالأباريق والخابية والأسطال الضيقة الفتحات لندرة اجتماع الوزن مع الصفات المشروطة ولتعذر ضبطها إما لاختلاف الأجزاء فى الدقة والغلظ فتكون كالجلد ، أو المخالفة أعلاها أو وسطها لأسفلها ، أما الجلد المقطع ، فقد قال

الشربينى الخطيب فى المغنى : يجوز فيها وزناً لانضباطها لأن جملتها مقصودة ، وما فيها من التفاوت يجعل عفواً ، ولا يصح فى الرق لما ذكر .

( مسألة ) : إذا كانت البرمة المعمولة لا يجوز فيها السلم ، فهل يصح فى البرمة المصبوبة فى قالب ؟ الراجح جوازه . قال الأشمونى : « والمذهب جواز السلم فى الأوانى المتخذة من الفخار » وهذا محمول على ما إذا ضبط بالقوالب ولم تختلف أجزاؤه اختلافاً يصعب وصفه منضبطاً ، وذلك لأن المعمولة هى التى تحفر بالآلات . والله أعلم .

## قَالَ المصَنفُ رحِمَهُ الله تعَالى

**( فصل ) : ﴿ ولا يجوز فيما يجمع أجناساً مقصودة لا تتميز كالغالية والند والمعجون والقوس والخف والحنطة التى فيها الشعير لأنه لا يعرف قدر كل جنس منه ، ولا يجوز فيما خالطه ما ليس بمقصود من غير حاجة كاللبن المشوب بالماء والحنطة التى فيها الزوان لأن ذلك يمنع من العلم بمقدار المقصود ، وذلك غرر من غير حاجة فمنع صحة العقد ، ويجوز فيما خالطه غيره للحاجة . كخل التمر وفيه الماء والجبن وفيه الإنفحة والسمك المملوح وفيه الملح ، لأن ذلك من مصلحته فلم يمنع جواز العقد ويجوز فى الأدهان المطيبة ، لأن الطيب لا يخالطه وإنما تعبق به رائحته ولا يجوز فى ثوب نسج ثم صبغ لأنه سلم فى ثوب وصبغ مجهول ، ويجوز فيما صبغ غزله ثم نسج لأنه بمنزلة صبغ الأصل ، ولا يجوز فى ثوب عمل فيه من غير غزله كالقرقوبى لأن ذلك لا يضبط . واختلف أصحابنا فى الثوب المعمول من غزلين ، فمنهم من قال : لا يجوز لأنهما جنسان مقصودان لا يتميز أحدهما عن الآخر فأشبه الغالية ، ومنهم من قال : يجوز لأنهما جنسان يعرف قدر كل واحد منهما ، وفى السلم فى الرءوس قولان : ( أحدهما ) يجوز لأنه لحم وعظم فهو كسائر اللحوم . ( الثانى ) لا يجوز لأنه يجمع أجناساً مقصودة لا تضبط بالوصف ، ولأن معظمه العظم وهو غير مقصود ﴾ .**

( الشرح ) : قوله : « الغالية » طيب مختلط فيه المسك بماء الورد والكافور والعنبر ؛ وأول من سماها بذلك سليمان بن عبد الملك « والند » بفتح النون نوع من الطيب معرب ، وهو من العود كما فى المصباح ، والصواب أنه مزيج من المسك والعنبر والعود ، وأما الزوان فهو حب يخالط الحنطة فيكسبها رداءة ، والمعجون خليط كثيف من الطيب ، والقوس معروف .

**أما الأحكام** : فقد قال الشافعي في باب السلف في الشيء المصلح لغيره :

( كل صنف حل السلف فيه وحده فخلط منه شيء بشيء غير جنسه مما يبقى فيه فلا يزايله بحال سوى الماء ، وكان الذى يختلط به قائما فيه ، وكان مما يصلح فيه السلف ، وكانا مختلطين لا يتميزان ، فلا خير فى السلف فيهما من قبل أنهما إذا اختلطا فلم يتميز أحدهما من الآخر لم أدر كم قبضت من هذا وهذا ، فكنت قد أسلفت فى شيء مجهول ، وذلك مثل أن أسلم فى عشرة أرطال سويق لوز فليس يتميز السكر من دهن اللوز ، ولا اللوز إذا خلط به أحدهما ، فيعرف القابض المبتاع كم قبض من السكر ودهن اللوز واللوز ، فلما كان هكذا بيعاً كان مجهولا ، وهكذا إن أسلم إليه فى سويق ملتوت مكيل ، لأنى لا أعرف قدر السويق من الزيت ، والسويق يزيد كيله باللتات ، ولو كان لا يزيد كان فاسداً ، من قبل أنى ابتعت سويقا وزيتاً والزيت مجهول ، وإن كان السويق معروفا ا هـ .

( قلت ) : ويجوز أن يسلف فى لحم مقدد كالبسطرمة إذا تحدد صنفها من الحيوان ؛ وكونها سمينة أو حمراء مع فصل ما يغشاها من البهار ، ويفسد السلم إذا أخفى هذا البهار أوصافها ، ويعفى عنه إذا لم يخف أوصافها ، لأنه كالملح فى السمك المملح وهو مما يصلحه فجاز به . ويعفى عن مس الشمس له والأظهر منعه فى رءوس الحيوان لتعدد أجزائها وأشفارها كما نص على ذلك النووى فى المنهاج . ولا يجوز فى لحم مشوى أو مطبوخ ( أولا ) : لدخوله النار . ( وثانيا ) : لخفاء أوصافه ولعدم تقدير ما أخذت منه النار . وخالف أصحاب أحمد ومالك والأوزاعى وأبو ثور ، فجعلوا حكم ما مسته النار من ذلك حكم غيره ما عدا بعض الحنابلة وهو ضعيف عندهم .

ويجوز فى الثياب كالقطن أو الكتان أو الصوف إن كانت هذه الأصناف خالصة من الخلط ، أو كان خلطها مما يمكن تقديره وضبطه بدقة . على أن يذكر فى العقد النوع والبلد الذى ينسج فيه إن اختلف به الغرض . وقيل يغنى ذكر النوع عنه وعن الطول ، وهو اختيار الشربينى الخطيب ، على أن يذكر الطول والعرض والغلظ والدقة ، والصفاقة والرقة والنعومة والخشونة ، لاختلاف الغرض بذلك ، وذكر فى البسيط اشتراط اللون فى الثياب وقال الأذرعى : هو متعين فى الثياب كالحرير والقز والوبر . وكذا القطن ببعض البلاد منه أبيض ومنه أشقر خلقة ، وهو عزيز وتختلف الأغراض والقيم بذلك ، ويجوز فيما صبغ غزله قبل النسج قال الماوردى : يجوز إذا بين ما صبغ به وكونه فى الشتاء أو الصيف واللون وبلد الصبغ .

أما المصبوغ بعد النسج فقد ذهب النووى فى المنهاج إلى أنه الأقيس وليس الأصح ، والأصح منعه ، وبه قطع الجمهور ، وهو المنصوص فى البويطى ، وفرق فى الأم بينه وبين ما صبغ غزله ثم نسج بأن الغزّال إذا صبغ ثم نسج يكون السلم فى الثوب ، وإذا صبغ بعد النسج فكأنه أسلم فى الثوب والصبغ معاً والصبغ مجهول . وهو قول أصحاب أحمد

قال الماوردى : ولا يجوز السلم فى الكتان على خشبه ويجوز بعد دقه ، أى وبعد نفضه ، ويجوز أن يكون قصده النفض ، فيذكر بلده وطوله ونعومته وخشونته ، ويصح السلم فى التمر ولا يصح فى المكنوز منه كالعجوة فى القواصر كما نقله الماوردى عن الأصحاب ولو أسلم فى تمر منزوع النوى ففى صحته وجهان فى الحاوى يظهر منهما الصحة .

قال النووى : والحنطة كسائر الحبوب كالتمر ، أعنى فى الشروط المطلوبة فيبين نوعها كالشامى والمصرى والصعيدى والبحيرى ، وأبيض أو أحمر أو أسمر . قال السبكى : وعادة الناس اليوم ـــ أى على عهده رحمه الله تعالى ـــ لا يذكرون اللون ولا صغر الحبات وكبرها ، وهى عادة فاسدة مخالفة لنص الشافعى والأصحاب ، فينبغى أن ينبه عليها ا هـ . ولأصحاب أحمد فى ذكر الصفات واستقصائها . قال ابن قدامة : ولا يجب استقصاء كل الصفات لأن ذلك يتعذر ، وقد ينتهى الحال فيها إلى أمر يتعذر تسليم المسلم فيه ، إذ يبعد تسليم المسلم فيه عند المحل بتلك الصفات كلها ، فيجب الاكتفاء بالأوصاف الظاهرة التى يختلف الثمن بها ظاهراً .

قلنا : يجمعنا مع القائلين بذلك ما هو مقرر عندنا وعندهم من اشتراط أن يكون السلم عام الوجود عند المحل ، فإذا تحقق هذا مع الصفات كلها مستقصاة صح السلم . أما إذا تعذر وجوده عامًّا فلا يصح التعاقد ابتداء والصفات التى نذكرها إنما ترد إذا كان لذكرها أثر فى القيمة أو الثمن أو الجودة أو الرداءة فبطل الخلاف ، والله أعلم .

قال النووى فى المنهاج : ولا يصح فيما لو استقصى وصفه عز وجوده اهـ .

وإذا رجعنا إلى تفصيل الصفات فى المسلم فيه عند ابن قدامة ، رحمه الله ، وجدناه يقول : ويصف البر بأربعة أوصاف ، النوع ، فيقول سبيلة أو سلمونى ، والبلد فيقول : حورانى أو بلقاوى أو سمالى ، وصغار الحب أو كباره . وحديث أو عتيق ، وإن كان النوع الواحد يختلف لونه ذكره ولا يسلم فيه إلا مصفى ، وكذلك الحكم فى الشعير والقطنيات وسائر الحبوب . ( قلت ) : وبهذا قلنا . قال النووى بعد ذلك الصفات فى الحيوان

تفصيلا ، وكله على التقريب . وقد مضى تفصيل مذهب أحمد ومالك وأبى حنيفة وبسطه آنفاً .

قوله : والخف ، وكذلك النعل بالأولى لعدم انضباط أجزائها ، ولأن النعل يشتمل على الجلد وغير الجلد من القماش والورق والخيط والمواد اللاصقة . لأن بها ظهارة وبطانة وحشواً والعقد لا يفى بذكر أوضاعها وأقدارها . قال الشربينى الخطيب فى المغنى :

وأما الخفاف المتخذة من شىء واحد ومثلها النعال فيصح السلم فيها إن كانت جديدة واتخذت من غير جلد كالثياب المخيطة والأمتعة ، وكذلك لا يجوز السلم فى القسى ــ جمع أقوس ويجمع على أقواس ــ وهى تصنع من خشب وعظم وعصب ، وكذلك النبل المريش ــ بفتح الميم وكسر الراء ــ لاختلاف وسطه وطرفيه دقة وغلظة ؛ وتعذر ضبطه ، وهو أحد القولين عند الحنابلة ، أما النبل قبل خرطه وتريشه فيصح لتيسر ضبطه قولا واحداً .

ولا يصح السلم فى الكشك ــ وهو بفتح الكاف ، وتنطقه العامة بكسرها ــ لعدم ضبط حموضته . ولا يصح السلم فى الخبز وذلك عند أكثر الأصحاب ، وإن صح عند مالك والشافعى وأحمد وأبى ثور والأوزاعى بناء على اعتبار أن ما مسته النار لا يفارق ما لم تمسه النار إذا انضبط ، قال الأصحاب فى الخبز : لا يصح لتأثير النار فيه تأثيراً لا ينضبط ، ولأن ملحه يقل ويكثر ، والقول الثانى صحته ، وصححه الشافعى ومن تبعه ، وحكاه المزنى عن النص الصحة لأن ناره مضبوطة والملح غير مقصود والله تعالى أعلم .

## قَالَ المصَنفُ رحِمَهُ الله تعَالَى

**( فصل ) : ﴿ ولايجوز السلم فى الطير لأنه لايضبط بالسن ولايعرف قدره بالذرع ولا يجوز السلم فى جارية وولدها ولا فى جارية وأختها لأنه يتعذر وجود جارية وولدها أو جارية وأختها على ما وصف ، وفى الجارية الحامل طريقان : ( أحدهما ) : لا يجوز السلم فيها لأن الحمل مجهول ( والثانى ) : يجوز لأن الجهل بالحمل لا حكم له مع الأم كما نقول فى بيع الجارية الحامل وفى السلم فى شاة لبون قولان : أحدهما لا يجوز لأنه سلم فى شاة ولبن مجهول والثانى : يجوز لأن الجهل باللبن لا حكم له مع الشاة كما**

نقول فى بيع شاة لبون ﴾ .

( الشـرح ) : قد قال النووى ــ خلافاً للمصنف ــ ويصح السلم فى الطير ويذكر النوع والصغر ، وكبر الجثة .

قال الشربينى فى شرح المنهاج : والسن إن عرف ، ويرجع فيه للبائع كما فى الرقيق ؛ والذكورة أو الأنوثة إن أمكن التمييز وتعلق به الغرض .

( فـرع ) قال الأذرعى : الظاهر أنه لا يجوز السلم فى النحل ، وإن جوزنا بيعه ، لأنه لا يمكن حصره بعدد ولا وزن ولا كيل وأنه يجوز السلم فى إوزة وأفراخها ، ودجاجة وأفراخها إذا سمى عددها . قال الرملى وتابعه تلميذه الشربينى : وما قاله فى هذه مردود، يعنى فى الأوزة والدجاجة وأفراخهما إذ هى داخلة فى قولهم : حكم البهيمة وولدها حكم الجارية وولدها . قوله : « لا يجوز السلم فيها لأن الحمل مجهول » قال الشافعى : أخبرنا مالك عن ابن شهاب عن سعيد بن المسيب أنه قال : « لا ربا فى الحيوان وإنما نهى من الحيوان عن ثلاث عن المضامنين والملاقيح وحبل الحبلة » والمضامين ما فى ظهور الجمال والملاقيح ما فى بطون الإناث وحبل الحبلة بيع كان أهل الجاهلية يتبايعونه ، كان الرجل يبتاع الجزور إلى أن تنتج الناقة ثم ينتج ما فى بطنها . قال الشافعى ولا خير فى أن يسلم فى جارية بصفة على أن يوفاها وهى حبلى ، ولا فى ذات رحم من الحيوان على ذلك من قبل أن الحمل لا يعلمه إلا الله ا هـ .

قوله « وفى السلم فى شاة لبون قولان » قال الشافعى فى باب صفات الحيوان إذا كانت ديناً : ولو سلف فى ذات در على أنها لبون كان فيها قولان ( أحدهما ) أنه جائز ، وإذا وقع عليها أنها لبون كانت له ، كما قلنا فى المسائل قبلها ، وإن تفاضل اللبن كما يتفاضل المشى والعمل ( والثانى ) لا يجوز من قبل أنها شاة بلبن لأن شرطه ابتياع له ، واللبن يتميز منها ولا يكون بتصرفها ، إنما هو شىء يخلقه الله عز وجل فيها كما يحدث فى البعر وغيره ، فإذا وقعت على هذا صفة المسلف كان فاسداً ، كما يفسد أن يقول : أسلفك فى ناقة يصفها ولبن معها غير مكيل ولا موصوف ، وكما لا يجوز أن أسلفك فى وليدة حبلى ، وهذا أشبه القولين بالقياس والله أعلم هـ .

( فـرع ) : قال النووى فى المنهاج : ولا يصح السلم فيما يندر وجوده كلحم الصيد بموضع العزة ، ولا فيما لو استقصى وصفه عز وجوده كاللؤلؤ الكبار واليواقيت وجارية وأختها أو ولدها ا هـ . ويلحق بالجارية وولدها الشاة وولدها أو سخلتها والله أعلم .

## قَالَ المصَنفُ رحِمَهُ الله تعَالَى

**( فصـل ) : ﴿ وفى السلم فى الأوانى المختلفة الأعلى والأسفل كالإبريق والمنارة والكُرَّاز وجهان ( أحدهما ) لا يجوز لأنها مختلفة الأجزاء فلم يجز السلم فيها كالجلود ( والثانى ) يجوز لأنها يمكن وصفها فجاز السلم فيها كالأسطال المربعة والصحاف الواسـعة ، واختلف أصحابنا فى السلم فى الدقيق فمنهم من قال : لا يجوز وهو قول أبى القاسم الداركى رحمه الله لأنه لا يضبط ، والثانى : يجوز لأنه يذكر النوع والنعومة والجودة فيصير معلوماً ولا يجوز السلم فى العقار لأن المكان فيه مقصود والثمن يختلف باختلافه فلابد من تعيينه والعين لا تثبت فى الذمة ﴾ .**

( **الشـرح** ) : قوله : الكراز ــ بضم الكاف وفتح الراء مخففة ومشددة ثم ألف فزاى ــ زنة غراب ورمان ، وهو القارورة أو كوز ضيق الرأس .

**أما أحكام الفصل** : فقد قال النووى رحمه الله تعالى : ولا يصح فى مختلف كبرمة معمولة وجلد وكوز وطسى وقمقم ومنارة وطنجير ونحوها ، ويصح فى الأسطال المربعة وفيما صب منها فى قالب . ( قلت ) عدم صحة السلم فيما ذكر بسبب اختلاف بعض الآنية من حيث شكلها وقوامها ففى البرمة المعمولة وهى المحفورة بآلة وفى الإبريق الذى يختلف أسفله عن أعلاه فى سعته من أسفل ثم ينساب ضيقه إلى أعلى قليلا قليلا ثم يبلغ غاية الضيق المناسب لشكله عند الرقبة ثم يعوج صنبوره إلى الأمام كرقبة الأوزة وذلك مع امتداد عنقه إلى أعلا ، وقد يكون له غطاء متحرك ، وفى الكراز كذلك اتساع من أسفل وضيق من وسطه وأعلاه ، وفى الطسى أو الطست حافة كالطوق تتدلى من طرفه الأعلى مع اختلاف فى أسفله عن أعلاه . كل هذه الأصناف التى وصفناها هل يجوز فيها السلم ؟ قولان ( أصحهما ) لا ، وذلك لعدم استطاعة المتعاقدين تحديد وصفها بالعبارة ، وهذا قول أصحاب أحمد . أما الأسطال المربعة والصحاف الواسعة فيجوز فيها قولا واحداً .

قال ابن قدامة : وإن أسلم فى الأوانى التى يمكن ضبط قدرها وطولها وسمكها ودورها ، كالأسطال القائمة الحيطان والطسوت جاز ا هـ .

قلت : لا يشترط عندنا ذكر الجيد أو الردىء فى العقد ويحمل مطلقه على أجودها .

( فـرع ) : اختلف الأصحاب فى الدقيق فذهب أبو القاسم الداركى إلى عدم الجواز لأنه لا يضبط ، والقول أنه يجوز لإمكان ذكر النعومة والجودة والنوع وبذلك يصير معلوماً مقدوراً عليه ، فلو أسلم فى دقيق ( علامة أو زيرو[1] ) جاز لانضباط النوع وإمكان القدرة عليه لدى عامة الناس فإذا تعذر ذلك على الناس فسد السلم فيه والله أعلم .

( فـرع ) : استحدثت فى أزماننا هذه من أسباب الصنعة أدوات لم تكن معروفة عند أئمتنا السابقين رضوان الله عليهم كالمذياع والمرناة وهو جهاز يأتيك بالصورة والصوت ( تليفزيون ) من بعيد والثلاجة الكهربية والغسالة الكهربية وكل نوع من هذه الأنواع له من التركيب وتنوع القطع وتباين الأجزاء ما يصعب على المتعاقدين ضبطه ، فإن أمكن تحديد النوع والعلامة وكان مع الجهاز دليل مطبوع مكتوب يوضح أجزاءه ومقاديرها وأبعادها وقوتها وكان المتعاقدان خبيرين بأسرارها كوكيل لمؤسسة لصنع الأجهزة أو توزيعها جاز السلم بينهما ، أما إذا لم يكن عليماً بدقائق هذه الأجهزة بحيث يمكن تغيير مصباح ، أو محرك جيد ووضع بدله أقل جودة أو قديم فسد السلم لانعدام العلم والإحاطة بدقائق الجهاز ويؤخذ من قول الشافعى فى الأم فى باب لحم الوحش جواز سؤال أهل العلم به . فإن بينوا عيباً رد بالعيب ، وإلا فلا .

كما يجوز السلم فى السيارة عن طريق الحجز متى عرف المشترى نوعها وعلامتها وتاريخ إخراجها كقولهم فيات أو سيات موديل كذا ورقم كذا .

( فـرع ) : لا يجوز السلم فى أنواع الأثاث إذا كان يشتمل على الحشايا والأسلاك اللولبية والقطن والكارينا والجلد والقماش والطلاء وما أشبه ذلك لعدم إمكان انضباطه وتشابه الردىء منها بالجيد والله أعلم .

( فـرع ) : العقار يختلف مكانه من شارع كبير إلى أزقة ضيقة إلى نواصى الطرقات إلى واجهة فى ميدان فسيح مما يجعل كل مكان يختلف ثمنه باختلاف موقعه ، وقد يكون مكان مكتظ بالسكان والأهلين وهو أقل سعراً من مكان لا كثافة فيه بالأهلين . ومن هنا كان اختلاف الثمن مع اختلاف الغرض يجعل ثبوت العين بالصفات المطلوبة فى الذمة

---

(١) الدقيق العلامة أو الزيرو وهو أجود الدقيق وأعلاه صنفاً ويصنع منه الفطائر وأنواع الحلوى .

أمراً مستحيلًا ، ومن ثم لا يجوز السلم فى العقار كما قال المصنف . ومع ذلك فمما تغابن الناس به للضرورة حجز الشقق فى العمارات وشراؤها للمأوى لذوى الحاجة مع العلم بمساحتها وموقعها ودرجتها التى تقوم بها كالعادى والاقتصادى والمتميز والمتوسط والممتاز وفوق الممتاز وتاريخ تسليمها والاطلاع على رسمها الهندسى الموضح لتفاصيلها ومرافقها وقد يكون الرسم صورة مصغرة لها كالواقع الحقيقى سواء بسواء .

## قالَ المُصَنِّفُ رَحِمَهُ الله تعالى

**( فصل ) : ﴿ ولا يجوز السلم إلا فى شىء عام الوجود مأمون الانقطاع فى المحل فإن أسلم فيما لا يعم كالصيد فى موضع لا يكثر فيه أو ثمرة ضيعة بعينها أو جعل المحل وقتاً لا يأمن انقطاعه فيه لم يصح لما روى عبد الله بن سلام رضى الله عنه أن زيد بن سنعه قال لرسول الله ﷺ : « يا محمد هل لك أن تبيعنى تمراً معلوماً إلى أجل معلوم من حائط بنى فلان ؟ فقال : لا يا يهودى ولكن أبيعك تمراً معلوماً إلى كذا وكذا من الأجل » ولأنه لا يؤمن أن يتعذر المسلم فيه وذلك غرر من غير حاجة فمنع صحة العقد ﴾ .**

**( الشـرح ) :** حديث عبد الله بن سلام مرَّ ذكره فى البيوع وبيان درجته وفى بابه لأنس فى الطبرانى فى الكبير والبزار وفيه موسى بن عبيدة الربذى وهو ضعيف أورده الهيثمى فى مجمع الزوائد . وزيد بن سعْنَة كان من أحبار اليهود ، أسلم وشهد مع النبى ﷺ مشاهد كثيرة وتوفى فى غزوة تبوك مقبلا إلى المدينة روى عنه عبد الله بن سلام ، وكان عبد الله بن سلام يقول : قال زيد بن سعية ـــ بالياء ـــ ما من علامات النبوة شىء إلا وقد عرفته فى وجه محمد ﷺ وشرف وكرم ، وهذه الرواية وقعت قبل أن يسلم زيد . والرسول ﷺ لم يقل ليهودى بعد إسلامه : يا يهودى ، فعرف أنها كانت قبل إسلامه . وقال النووى فى التهذيب : هو أحد أحبار اليهود وأكثرهم علماً ومالًا أسلم وحسن إسلامه وشهد مع النبى ﷺ مشاهد كثيرة ، وخبر إسلامه طويل مشهور وأبوه سعية بسين مهملة مفتوحة ، وقال القلعى إنها مضمومة وهو غريب وهو بالنون ويقال بالياء حكاهما أبو عمر ابن عبد البر وغيره ، قال ابن عبد البر : النون أكثر واقتصر الجمهور على النون . اهـ .

**( أما أحكام الفصل ) :** فإنه مكمل لما سبق أن بيناه من أقوال الفقهاء فى أن السلم لا يصح فى شىء يندر وجوده ، ونتيجة لذلك لا يصح إلا فى عام الوجود مأمون الانقطاع فى

المحل المحدد لتسليمه فيه وفى الوقت المعين ، فإن كان موسميا ، أعنى يكثر فى وقت من العام إلى أجل ما ، ثم يقل فى الأسواق أو يندر أو ينقطع فيصح السلم فيه إلى موسمه الذى يكثر فيه ويعم الأسواق ، ويصح السلم فى الأصناف المستوردة فى وقت السَّلْم ، وتعرض السفن فى البحار للمخاطر نادر الحدوث ، وهو أشبه بتعرض القوافل التى تحمل السلع فى الماضى لمخاطر الطريق ، ولم يمنع ذلك من السلم ، أما وقت الحروب فيمتنع السلم فيها .

قال النووى : ولو أسلم فيما يعم فانقطع فى محله لم ينفسخ على الأظهر فيتخير المسلم بين فسخه وبين الصبر حتى يوجد ، فلو علم قبل المحل انقطاعه عنده فلا خيار قبله فى الأصح اهـ .

أما السلم فى الصيد فقد أجازه الشافعى فى لحمه كلحم الأنيس ، قال فى الأم :

ولحم الوحش كله كما وصفت من لحم الأنيس إذا كان ببلد يكون بها موجوداً لا يختلف فى الوقت الذى يحل فيه بحال جاز السلف فيه ، وإذا كان يختلف فى حال ويوجد فى أخرى لم يجز السلف فيه إلا فى الحال التى لا يختلف فيها ، قال : ولا أحسبه يكون موجودًا فى بلد إلا هكذا . وذلك أن من البلدان ما لا وحش فيه وإن كان به منها وحش فقد يخطئ صائده ويصيبه . والبلدان وإن كان منها ما يخطئه لحم يجوز فيه كل يوم أو بها بعض اللحم دون بعض ، فإن الغنم تكاد أن تكون موجودة والإبل والبقر ، فيؤخذ المسلف البائع بأن يذبح فيوفى صاحبه حقه ، لأن الذبح له ممكن بالشراء ، ولا يكون الصيد له ممكناً بالشراء فيه فى الوقت الذى يتعذر فيه لحم الأنيس أو شىء منه فى الوقت الذى يسلف فيه ، لم يجز فى الوقت الذى يتعذر فيه ، ولا يجوز السلف فى لحم الوحش إذا كان موجودًا ببلد إلا على ما وصفت من لحم الأنيس أن يقول : لحم ظبى أو أرنب أو تيل أو بقر وحش أو حمر وحش أو صنف بعينه ويسميه صغيراً أو كبيراً ، ويوصف اللحم كما وصفت ، وسميناً أو منقياً كما وصفت فى اللحم لا يخالفه فى شىء يكون معه لحمه غير طيب ، شرط صيد كذا دون صيد كذا ؛ فإن لم يشرط سئل أهل العلم به ، فإن كانوا يبينون فى بعض اللحم الفساد ، فالفساد عيب ولا يلزم المشترى ، فإن كانوا يقولون : ليس بفساد ولكن صيد كذا أطيب ، فليس هذا بفساد ، ولا يرد على البائع ، ويلزم المشترى .

قال الشافعى : ويجوز السلم فى لحم الطير كله لسن وسمانة وإنقاء ووزن غير أنه لا سن ، وإنما يباع بصفة مكان السن بكبير أو صغير ، وما احتمل أن يباع مبعضاً بصفة

موصوفة وما لم يحتمل يبعض لصغره وصنف طائره وسمانته ، وأسلم فيه بوزن لا يجوز أن يسلم فيه بعدد وهو لحم ؛ إنما يجوز العدد فى الحى دون المذبوح ، والمذبوح طعام لا يجوز إلا وزناً ، وإذا أسلم فى لحم طير وزناً لم يكن عليه أن يأخذ فى الوزن رأسه ولا رجليه من دون الفخذين ، لأن رجليه لا لحم فيهما ، وأن رأسه إذا قصد اللحم كان معروفاً أنه لا يقع عليه اسم اللحم المقصود قصده اهـ .

## قَالَ المُصَنِّفُ رَحِمَهُ الله تعالى

**( فصــل ) : ﴿ ولا يجوز السلم إلا فى قدر معلوم لما روى ابن عباس رضى الله عنه أن النبى ﷺ قال : « أسلفوا فى كيل معلوم ووزن معلوم إلى أجل معلوم » . فإن كان فى مكيل ذكر كيلا معروفاً ، وإن كان فى موزون ذكر وزناً معروفاً ؛ وإن كان مذروع ذكر زرعاً معروفاً ، فإن علق العقد على كيل غير معروف كملء زبيل لا يعرف ما يسع أو ملء جرة لا يعرف ما تسع أو زنة صخرة لا يعرف وزنها أو ذراع رجل بعينه لم يجز لأن المعقود عليه غير معلوم فى الحال لأنه لا يؤمن أن يهلك ما علق عليه العقد فلا يعرف قدر المسلم فيه ، وذلك غرر من غير حاجة فمنع صحة العقد ، كما لو علقه على ثمرة حائط بعينه ، وإن أسلم فيما يكال بالوزن وفيما يوزن بالكيل جاز لأن القصد أن يكون معلوماً والعلم يحصل بذلك ، وإن أسلم فيما لا يكال ولا يوزن كالجوز والبيض والقثاء والبطيخ والبقل والرءوس إذا جوزنا السلم فيها أسلم فيها بالوزن ، وقال أبو إسحاق يجوز أن يسلم فى الجوز كيلا لأنه لا يتجافى فى المكيال والمنصوص هو الأول ﴾ .**

**( الشـرح )** : حديث ابن عباس مر ذكره ، وقد رواه الجماعة بلفظ « قدم رسول الله ﷺ المدينة وهم يسلفون فى الثمار السنة والسنتين ، فقال : من أسلف فليسلف فى كيل معلوم ووزن معلوم إلى أجل معلوم » .

**( أما الأحكام )** : فقوله : فإن كان مكيلا ذكر كيلا معلوما ، أعنى معروفاً للنّاس ؛ ولو كان السلطان قد أبطله ، إلا أن الناس ظلوا يتعاملون به فيما بينهم كان السلم فيه صحيحاً ولا يصح فى كيل أو وزن غير معروفين للناس ، ولو كان السلطان فرضهما ولكن الناس لم يتعاملوا بهما ، والعبرة بشيوع المكيال والميزان عند عامة الناس ، فإذا أعطى

السلطان مهلة للناس لتصفية ما عندهم من موازين ومكاييل وحددها بأجل ينتهى فيه العمل بهذه المكاييل وجب على الناس طاعة السلطان ألا يسلفوا فى المكيال أو الميزان اللذين تحدد أجل العمل بهما إلا فيما قبل مهلة الإبطال لاحتمال أن يتعرضوا للعقاب عند المخالفة . قوله : « وإن كان فى مذروع » أى كان القياس فيه بالذراع ، ومثله المتر والياردة والقدم فى عصرنا هذا ويجرى على المقياس ما يجرى على الميزان والمكيال .

( فـرع ) : العلم بالمقدار شرط من شروط عقد السلم ، والعلم يكون بالكيل أو الوزن أو الذرع أو العد ، ويجوز السلم فى المكيل وزناً وفى الموزون كيلا إذا تأتى كيله ، وفى وجه ضعيف : لا يجوز فى الموزون كيلا ، وحمل إمام الحرمين إطلاق الأصحاب جواز كيل الموزون على ما يعد الكيل فى مثله ضابطاً حتى لو أسلم فى فتات المسك والعنبر ونحوهما كيلا ، لم يصح .

وأما البطيخ والقثاء والبقول والسفرجل والرمان والباذنجان والرانج والبيض فالمعتبر فيها الوزن . ويجوز السلم فى الجوز واللوز وزناً إذا لم تختلف قشورة غالباً ، ويجوز كيلا على الأصح ، وكذا الفستق والبندق . هكذا نقلت هذا الفرع من روضة الطالبين .

( فـرع ) : لا يجوز أن يسلم فى المذروع وزنا ، ولا بد من تقدير المذروع بالذّرع بغير خلاف نعلمه . قال ابن المنذر : أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على أن السلم جائز فى الثياب بذرع معلوم اهـ ، وفيما عدا المكيل والموزون والمذروع فعلى ضربين ، معدود وغيره ، فالمعدود نوعان : ( أحدهما ) لا يتباين كثيراً كالبيض والبقل والرءوس من الأنواع التى ذكرها المصنف ؛ لأن القثاء والبطيخ يباعان فى زماننا هذا بالوزن فى أكثر البلدان ، فيسلم فى الأنواع المذكورة عدداً ، وقد نص الفقهاء على جواز السلم فى الجوز كيلا ووزناً ولا يجوز عدداً .

قال النووى : ويشترط الوزن فى البطيخ والباذنجان والقثاء والسفرجل والرمان ، ويصح فى الجوز واللوز بالوزن فى نوع يقل اختلافه ، وكذا كيلا فى الأصح . قال السبكى : ويجوز الكيل والوزن فى البندق واللوز والفستق . قال : ولا أظن فيها خلافاً .

( قلت ) ويجوز فى المشمش كيلا ووزنا وإن اختلف نواه كبراً وصغراً ، والله أعلم .

فالذى لا يتباين كثيراً من المعدود يسلم فيه عدداً ، وهو قول أبى حنيفة والأوزاعى ، وقال الشافعى : يسلم فى البيض والجوز كيلا ووزنا ولا يجوز عدداً لأن ذلك يتباين ويختلف

فلم يجز عدداً كالبطيخ ،فإن فيه الكبير والصغير ، ولأصحاب أحمد قول أنه إذا كان التفاوت يسيراً ويذهب باشتراط الكبر والصغر والوسط ، ذهب التفاوت وإن بقى شي يسير عفى عنه ، ويفارق البطيخ فإن التفاوت فيه كبير فلا ينضبط بالعدد .

( الضرب الثانى ) : ما يتفاوت كالرمان والسفرجل والقثاء والخيار فهذا حكمه حكم ما ليس بمعدود من البطيخ والبقول ففيه وجهان : ( أحدهما ) يسلم فيه عدداً ويضبطه بالصغر والكبر لأنه يباع هكذا ، وهو قول أحمد ومالك ، ( والثانى ) لا يسلم فيه إلا وزناً . وبهذا قال أبو حنيفة والشافعى لأنه لا يمكن تقديره بالعدد ، لأنه يختلف كثيرًا ويتباين جداً فلم يمكن تقديره بغير الوزن ، فتعين تقديره به . والله أعلم .

( فـرع ) : لا يجوز أن يسلم فى ثمرة بستان بعينه ، ولا قرية صغيرة ، لأنه لا يؤمن تلفه وانقطاعه . قال ابن المنذر : إبطال السلم إذا أسلم فى ثمرة بستان بعينه كالإجماع من أهل العلم ، وممن حفظنا أنه قال ذلك الثورى ومالك والأوزاعى والشافعى وأصحاب الرأى وإسحاق ، وهو مذهب أحمد ، والله أعلم .

## قالَ المُصنِّفُ رحِمَهُ الله تعالى

**( فصـل ) : ﴿ ولا يجوز حتى يصف المسلم فيه بالصفات التى تختلف بها الأثمان كالصغر والكبر ، والطول والعرض ؛ والدور والسمك ، والنعومة والخشونة ، واللين والصلابة ، والرقة والصفاقة ، والذكورية والأنوثية ، والثيوبة والبكـارة ، والبيـاض والحمرة ، والسواد والسمرة ، والرطوبة واليبوسة ، والجودة والرداءة ، وغير ذلك من الصفات التى تختلف بها الأثمان ، ويرجع فيما لا يعلم من ذلك إلى نفسين من أهل الخبرة ، وإن شرط الأجود لم يصح العقد ، لأنه ما من جيد إلا ويجوز أن يكون فوقه ما هو أجود منه ، فيطـالب به فلا يقـدر عليـه ، وإن شرط الأردأ ففيـه قولان : ( أحدهما ) لا يصح لأنه ما من ردىء إلا ويجوز أن يكون دونه ما هو أردأ منه فيصير كالأجود ( والثانى ) أنه يصح لأنه إن كان ما يحضره هو الأردأ فهو الذى أسلم فيه ، وإن كان دونه أردأ منه فقد تبرع بما أحضره فوجب قبوله فلا يتعذر التسليم .**

**وإن أسلم فى ثوب بالصفات التى يختلف بها الثمن ، وشرط أن يكون وزنه قدرًا معلوما ففيه وجهان ( أحدهما ) لا يصح ، وهو قول الشيخ أبى حامد الاسفراينى لأنه**

**لا يتفق ثوب على هذه الصفات مع الوزن المشروط إلا نادراً فيصير كالسلم فى جارية وولدها وكالسلم فيما لا يعم وجوده ( والثانى ) أنه يجوز ، لأن الشافعى رحمه الله ، نص على أنه إذا أسلم فى آنية وشرط وزناً معلوماً جاز فكذلك هٰهنا ﴾ .**

( الشـرح ) : معرفة الأوصاف شرط يعنى أن ذكر أوصاف المسلم فيه فى العقد شرط ، فلا يصح السلم فيما لا تنضبط أوصافه ، أو كانت تنضبط فتركا بعض ذكره ، ثم من الأصحاب من يشترط التعرض للأوصاف التى يختلف بها الغرض ، ومنهم من يعتبر الأوصاف التى تختلف بها القيمة ، ومنهم من يجمع بينهما ، وليس شىء منها على إطلاقه ، فإن كون العبد قويا فى العمل أو ضعيفاً أو كاتباً أو أمياً وما أشبه ذلك ، أوصاف يختلف بها الغرض والقيمة ، ولا يجب التعرض لها ، ولتعذر الضبط أسباب منها : الاختلاط ، والمختلطات أربعة أنواع :

( الأول ) المختلطات المقصودة الأركان ولا ينضبط أقدار أخلاطها وأوصافها كالهريسة ، ومعظم المرق ، والحلوى والمعجونات والغالية المركبة من المسك والعود والعنبر والكافور والقسى ، فلا يصح السلم فيها ، ولا يجوز فى الخفاف والنعال على الصحيح .

والترياق المخلوط كالغالية ، فإن كان نباتاً واحداً أو حجراً جاز السلم فيه ، والنبل بعد الخرط ، والعمل عليه لا يجوز السلم فيه ، وقبلهما يجوز ، والمغازل كالنبال .

( الثانى ) المختلطات المقصودة الأركان التى تنضبط أقدارها وصفاتها كثوب العتابى والخز المركب من الأبريسم والوبر ، ويجوز السلم فيها على الصحيح المنصوص لسهولة ضبطها ، ويجرى الوجهان فى الثوب المعمول عليه بالإبرة بعد النسج من غير جنس الأصل ، كالإبريسم على القطن والكتان ، فإن كان تركيبها بحيث لا تنضبط أركانها فهى كالمعجونات .

( الثالث ) : المختلطات التى لا يقصد منها إلا الخليط الواحد ، كالخبز فيه الملح ، لكنه غير مقصود فى نفسه ، وفى السلم فيه وجهان : ( أصحهما ) عند الجمهور : لا يصح ، ( وأصحهما ) عند الإمام والغزالى : الصحة .

ويجوز السلم فى الجبن والأقط وخل التمر والزبيب والسمك الذى عليه شىء من الملح على الأصح فى الجميع لحقارة أخلاطها ، وأما الأدهان المطيبة كدهن البنفسج والبان والورد فإن خالطها شىء من جرم الطيب لم يجز السلم فيها ، وإن تروح السمسم بها واعتصر جاز ، ولا يجوز فى المخيض الذى يخالطه الماء ، نص عليه .

وفى التتمة لأبى سعد المتولى رحمه الله أن المصل كالمخيض لأنه يخالطه الدقيق .

( الرابع ) المختلطات خلقة كالشهد ، والأصح صحة السلم فيه ، والشمع فيه كنوى التمر ، ويجوز فى العسل والشمع ، والله أعلم .

( فـرع ) : لو أسلم فى جارية وولدها أو أختها أو عمتها ، أو شاة وسخلتها لم يصح لندور اجتماعهما بالصفات ، هكذا أطلقه الشافعى رضى الله عنه والأصحاب ، وقال الإمام : لا يمتنع ذلك فى الزنجية التى لا تكثر صفاتها وتمتنع فيمن تكثر ، ولو أسلم فى عبد وجارية وشرط كونه كاتبا وهى ماشطة جاز ، ولو أسلم فى جارية وشرط كونها حاملا بطل السلم فى المذهب .

وقيل : قولان بناء على أن الحمل هل له حكم أم لا ؟ إن قلنا : نعم جاز ، وإلا فلا .

ولو أسلم فى شاة لبون ففى صحته قولان ( أظهرهما ) : المنع ، وبه أجاب البغوى .

( فـرع ) : إذا أسلم فى الثياب ذكر جنسها من أبريسم أو قطن أو كتان والنوع والبلد الذى ينسج فيه إن اختلف به الغرض ، وقد يغنى ذكر النوع عنه وعن الجنس أيضًا ، وبين الطول والعرض والغلظ والدقة والنعومة والخشونة ، ويجوز فى المقصود ، والمطلق محمول على الخام ولا يجوز فى الملبوس لأنه لا ينضبط ، ويجوز فيما صبغ غزله قبل النسيج كالبرود . والمعروف فى كتب الأصحاب أنه لا يجوز فى المصبوغ بعد النسج وفيه وجه : أنه يجوز قاله طائفة منهم الشيخ أبو محمد وصاحب الحاوى وهو القياس . قال الصيمرى : يجوز السلم فى القُمُص والسراويلات إذا ضبطت طولا وعرضاً وسعة وضيقاً .

( فـرع ) : الخشب أنواع ، منها الحطب فيذكر نوعه وغلظه ودقته وأنه من نفس الشجر أو من أغصانه ووزنه ، ولا يجب التعرض للرطوبة والجفاف والمطلق محمول على الجاف ويجب قبول المعوج والمستقيم ، ومنها ما يطلب للبناء كالجذوع فيذكر النوع والطول والغلظ والدقة ولا يشترط الوزن على الصحيح ، وشرطه الشيخ أبو محمد ، ولو ذكر جاز ، بخلاف الثياب .

ولا يجوز فى المخروط ، لاختلاف أعلاه وأسفله ، ومنها ما يطلب ليغرس فيذكر العدد والنوع والطول والغلظ ، ومنها ما يطلب ليتخذ منه القسىّ والسهام فيذكر فيه النوع والدقة والغلظ ، وزاد بعضهم كونه سهليا أو جبليا ، لأن الجبلى أصلح ، ومنهم من شرط الوزن فيه وفى خشب البناء .

## قالَ المُصنِّفُ رَحِمَهُ اللهُ تعالى

( فصـل ) : ﴿ فإن أسلم فى مؤجل وجب بيان أجل معلوم لحديث ابن عباس أن النبى ﷺ قال : « أسلفوا فى كيل معلوم ووزن معلوم إلى أجل معلوم » ولأن الثمن يختلف باختلافه فوجب بيانه كالكيل والوزن وسائر الصفات والأجل المعلوم ما يعرفه الناس كشهور العرب وشهور الفرس وشهور الروم وأعياد المسلمين والنيروز والمهرجان ؛ فإن أسلم إلى الحصاد أو إلى العطاء أو إلى عيد اليهود والنصارى لم يصح لأن ذلك غير معلوم لأنه يتقدم ويتأخر ، وإن جعله إلى شهر ربيع أو جمادى صح وحمل على الأول منهما ، ومن أصحابنا من قال لا يصح حتى يبين ؛ والمذهب الأول لأنه نص على أنه إذا جعل إلى النفر حمل على النفر الأول ، فإن قال إلى يوم كذا كان المحل إذا طلع الفجر . فإن قال إلى شهر كذا كان المحل إذا غربت الشمس ومن الليلة التى يرى فيها الهلال ، فإن قال محله فى يوم كذا أو شهر كذا أو سنة كذا فيه وجهان : قال أبو على ابن أبى هريرة : يجوز ويحمل على أوله ، كما لو قال لامرأته أنت طالق فى يوم كذا أو شهر كذا أو سنة كذا فإن الطلاق يقع فى أولها ( والثانى ) لا يجوز وهو الصحيح لأن ذلك يقع على جميع أجزاء اليوم والشهر والسنة ؛ فإذا لم يبين كان مجهولا ويخالف الطلاق فإنه يجوز إلى أجل مجهول وإذا صح تعلق بأوله بخلاف السلم ، فإن ذكر شهوراً مطلقة حمل على شهور الأهلة لأن الشهور فى عرف الشرع شهور الأهلة فحمل العقد عليها فإن كان العقد فى الليلة التى رؤى فيها الهلال اعتبر الجميع بالأهلة وإن كان العقد فى أثناء الشهر اعتبر شهراً بالعدد وجعل الباقى بالأهلة فإن أسلم فى حال وشرط أنه حال صح العقد وإن أطلق ففيه وجهان :

( أحدهما ) لا يصح لأنه أحد محلى السلم فوجب بيانه كالمؤجل ( والثانى ) أنه يصح ويكون حالا لأن ما جاز حالا ومؤجلا حمل إطلاقه على الحال كالثمن فى المبيع وإن عقد السلم حالا ثم جعله مؤجلا أو مؤجلا فجعله حالا أو زاد فى أجله أو نقص نظرت فإن كان ذلك بعد التفرق لم يلحق بالعقد لأن العقد استقر فلا يتغير وإن كان قبل التفرق لحق بالعقد ، وقال أبو على الطبرى : إن قلنا إن المبيع انتقل بنفس العقد لم يلحق به والصحيح هو الأول وقد ذكرناه فى الزيادة فى الثمن ﴾ .

( **الشرح** ) : حديث ابن عباس رواه الجماعة كما سبق تخريجه وضبطه لفظاً .

( **أما لغات الفصل** ) : فشهور العرب هى : المحرم وصفر وربيع الأول وربيع الآخر وجمادى الأولى وجمادى الآخرة ورجب وشعبان ورمضان وذو القعدة وذو الحجة .

أما شهور الفرس فقد كان معمولاً بها فى الدولة العباسية وتبدأ سنتها من عيد النيروز وهو نزول الشمس برج الميزان ، والمهرجان بكسر الميم نزولها برج الحمل .

أما الشهور الرومية فهى : كانون الثانى ( يناير ) وشباط ( فبراير ) وآذار ( مارس ) ونيسان ( إبريل ) وأيار ( مايو ) وحزيران ( يونيو ) وتموز ( يوليو ) وآب ( أغسطس ) وأيلول ( سبتمبر ) وتشرين الأول ( أكتوبر ) وتشرين الثانى ( نوفمبر ) وكانون الأول ( ديسمبر ) وهذه أسماؤها بالسريانية والفرنجية .

**أما أحكام الفصل** : فقد قال النووى فى المنهاج : فإن عين شهور العرب أو الفرس أو الروم جاز ، وإن أطلق حمل على الهلالى ، فإن انكسر شهر حسب الباقى بالأهلة ، وتمم الأول ثلاثين . وقال فى الروضة :

التوقيت بشهور الفرس والروم جائز كشهور العرب ، لأنها معلومة ، وكذا التوقيت بالنيروز والمهرجان جائز على الصحيح ، وفى وجه لا يصح . قال الإمام : لأنهما يطلقان على الوقتين اللذين تنتهى الشمس فيهما إلى أوائل برجى الحمل والميزان ، وقد يتفق ذلك ليلا ، ثم ينحبس مسير الشمس كل سنة قدر ربع يوم وليلة .

ولو وقت بفصح النصارى ؛ نص الشافعى رضى الله عنه : أنه لا يصح .

فقال بعض الأصحاب بظاهره ، اجتناباً لمواقيت الكفار ، وقال جمهور الأصحاب : إن اختص بمعرفة الكفار ، لم يصح ، لأنه لا اعتماد على قولهم ، وإن عرفه المسلمون جاز كالنيروز ثم اعتبر جماعة فيهما معرفة المتعاقدين ، وقال أكثر الأصحاب : يكفى معرفة الناس ، وسواء اعتبرنا معرفتهما أم لا . فلو عرفا كفى على الصحيح ، وفى وجه : يشترط معرفة عدلين من المسلمين سواهما ، لأنهما قد يختلفان ، فلا بد من مرجع ، وفى معنى الفِصْح سائر أعياد أهل الملل كفطير اليهود ونحوه .

قلت : الفِصْح بكسر الفاء وإسكان الصاد والحاء المهملتين وهو عيد لهم معروف ، وهو لفظ عربى ، والفطير عيد اليهود ، ليس عربيا ، وقد طرّد صاحب الحاوى

الوجه فى الفصح فى شهور الفرس وشهور الروم والله أعلم .

( فرع ) : لو وقتا بنفر الحجيج وقيدا بالأول أو الثانى جاز ، وإن أطلقا فوجهان .

( أحدهما ) : لا يصح ( والأصح ) المنصوص صحته ، ويحمل على النفر الأول لتحقق الاسم به ، ويجرى الخلاف فى التوقيت بشهور ربيع أو جمادى أو العيد ، ولا يحتاج إلى تعيين السنة إذا حملنا المذكور على الأول وفى الحلوى وجه : أن التوقيت بالنفر الأول لا يجوز لغير أهل مكة ، لأن أهل مكة يعرفونه دون غيرهم .

ويمكن القول فى عصرنا هذا بالجواز لغير أهل مكة من أهل الأرض جميعاً ، إذا كانت لبلادنا بعثة إعلامية تنقل تحركات الحجيج بالصوت والصورة فتراها على شاشة التلفاز رأى العين مرسلة عبر الأثير على الفور ، وكل ما حدث أنا لم نفعل هذه المظاهر الحضارية وأثرها ، وأخذنا بعين الاعتبار أداءها فى نقل الوقائع والأحداث والأخبار مصورة متحركة والله خلقكم وما تعملون فتبارك الله أحسن الخالقين .

( فرع ) : ذكر الماوردى وجهين فى التوقيت بيوم القَرّ لأهل مكة ، لأنه لا يعرفه إلا خواصهم قال الرافعى : وهذا الذى قاله ضعيف لأنا إن اعتبرنا علم العاقدين فلا فرق ، وإلا فهى مشهورة فى كل ناحية عند الفقهاء وغيرهم .

قلت : يوم القَرّ ( بفتح القاف وتشديد الراء ) وهو الحادى عشر من ذى الحجة سمى به لأنهم يقرون فيه بمنى ، وينفرون بعده النفرين فى الثانى عشر والثالث عشر قال النووى : وهذا الوجه الذى ذكره فى الحاوى قوى . ودعوى الإمام الرافعى رحمه الله شهرته عند غير الفقهاء ومن فى معناهم لا تقبل بل ربما لا يعرف القَرّ كثير من المتفقهين والله أعلم .

قلت : ويشترط لصحة السلم فى شهور الفرس معرفة المسلمين بها فإن كانت قد أهملت وترك الناس العمل بها كما هو واقع فى زماننا لا يصح التوقيت بها فى السلم ؛ والعبرة بمعرفتها لدى المسلمين ، ولذلك قال الشربينى فى المغنى : يجوز بعيد الكفار ( كالكريسماس ) وكفصح النصارى وفطير اليهود إن عرفها المسلمون ، ولو عدلان منهم أو المتعاقدان بخلاف ما إذا اختص الكفار بمعرفتها إذ لا يعتمد قولهم اهـ . قال الرملى فى النهاية : نعم إن كانوا عددا كثيراً يمتنع تواطؤهم على الكذب جاز كما قاله ابن الصباغ لحصول العلم بقولهم اهـ .

نعم لو انعقد فى أول ليلة آخر الشهر اكتفى بالأشهر بعده بالأهلة ، وإن نقص بعضها ولا يتمم الأول مما بعدها لأنها مضت عربية كوامل ، هذا إن نقص الشهر الأخير ، وإلا لم يشترط انسلاخه ، بل يتمم منه المنكسر ثلاثين يوماً لتعذر اعتبار الهلال فيه حينئذ . فإذا قال : أسلفتك إلى شهر ربيع أو جمادى ولم يبين أى الربيعين أو أى الجماديين ، حمل على الأول أعنى على ربيع الأول وعلى جمادى الأولى ، وكذلك إذا قال إلى العيد فإن كان بعد الفطر وقبل الأضحى حمل على الأضحى ، وإن كان بعد الأضحى حمل على الفطر ، ومن أصحابنا من قال : لا يصح حتى يبين ، والمذهب الأول ، وهو اختيار المصنف والنووى والرملى والشربينى الأرجح ودليل ذلك أنه نص على أنه إذا جعله إلى النفر حمل على النفر الأول .والله أعلـــم .

كل هذا لأن العلم بالأجل شرط فلو قال : إلى الحصاد أو الميسق أو قدوم الحاج أو طلوع الشمس لم يصح ، ولو قالا : أول فصل الشتاء وقصدوا يوم الثانى والعشرين من كانون الثانى وهو أول الشتاء على ما قرره علماء الهيئة ، أو قالا : أول فصل الربيع ، وقصدا الحادى والعشرين من آذار ، أو أول فصل الصيف وقصدا الثانى والعشرين من جزيران ، أو أول الخريف وقصدا الثالث والعشرين من تشرين الأول لم يصح لاحتمال أن يجحد أحدهما . ولأن أول الفصل قد يبلغ الشهر أو أكثر فلم يصح إلا على قول أبى على ابن أبى هريرة فى حمل الإطلاق على الأول قياساً على النفر والعيد وربيع وجمادى وهو قياس غير مقبول عند الأصحاب .

فإذا قال : إلى أول أو آخر رمضان . قال الإمام والبغوى : إن قال إلى أول أو آخر رمضان ينبغى أن يصح ويحمل على الجزء الأول من كل نصف كما فى النفر .

قال فى الشرح الصغير : وهو الأقوى . وقال السبكى : وهو الصحيح ، ونقله الأذرعى عمن ذكر وغيره عن نص الأم وقال : إنه الأصح نقلا ودليلا . وقال الزركشى : إنه المذهب ، وقد سوى الشيخ أبو حامد بين إلى رمضان وإلى غرته وإلى هلاله وإلى أوله ، فإن قال : إلى أول يوم من الشهر حل بأول جزء من أول اليوم ، وكذا الماوردى . وقال الرملى : وما ذكراه آخراً بعد الصحة من حمله على الجزء الأول من كل نصف رأى مرجوع فى آخره . أما على الراجح فيحمل على آخر جزء منه ، ولو قال : فى رمضان لم يصح . لأنه جعل جميعه ظرفاً فكأنهما قالا : يحل فى جزء من أجزائه وهو مجهول ،

وإنما جاز ذلك فى الطلاق ، لأنه لما قبل التعليق بالمجهول كقدوم زيد قبله بالعام ثم تعلق بأوله لصدق اللفظ به ، فوجب وقوعه فيه لكونه قضية الوضع والعرف .

وأما السلم فلما لم يقبل التأجيل بالمجهول لم يقبله بالعام ، وإنما قبله بنحو العيد لأنه وضع لكل من الأول والثانى بعينه فدلالته على كل منهما أقوى من دلالة الظرف على أزمنته ، لأنه لم يوضع لكل منهما بعينه ، بل لزمن مبهم منها ا هـ . وقال الشافعى فى الأم : وكذلك لو قال : أجلك فيه شهر كذا أوله وآخره لا يسمى أجلا واحداً ، فلا يصلح حتى يكون أجلا واحداً ، ولو سلفه إلى شهر كذا ، فإن حبسه فله كذا كان بيعاً فاسداً ، وإذا سلف فقال : إلى شهر رمضان من سنة كذا كان جائزا والأجل حين يرى هلال شهر رمضان أبداً حتى يقول : إلى انسلاخ شهر رمضان أو مضيه أو كذا وكذا يوماً يمضى منه إلى أن قال : ولو قال إلى عقب شهر كذا كان مجهولا فاسداً .

وكلام المصنف مشعر ببطلان العقد إذا أطلق الشهر ولم يحدد اليوم خلافاً لأبى على ابن أبى هريرة ، لأن الإطلاق فى الشهر يقع على جميع أجزائه ، وإذا أطلق فى السنة يقع على جميع أجزائها وقد رفض الأصحاب هذا القول .

( فرع ) : إذا أحضر المسلم إليه المسلم فيه قبل محله ــ بكسر الحاء ــ أى وقت حلول الأجل ، فامتنع المسلم من قبوله لغرض صحيح ، كأن كان حيواناً يحتاج لمؤنة ونفقة إلى حلول الأجل ، أو كان يترقب زيادة سعره عند المحل ــ فيما يظهر ــ أو وقت إغارة لو قبلها هلكت . أو كان يريد أكله طرياً فى محله إن كان فى لحم ونحوه ــ وكان المؤدى فى ذلك كله يريد أن يفوت على المسلم مصلحة أو يلحق به ضرراً ــ لم يجبر على قبوله . وإن كان للمؤدى غرض صحيح ، كفك رهن ، أو براءة ضامن ــ كما لو كان المسلم فيه توقع عليه حجز وأراد استشكال هذا الحجز ، ثم يرفع قضية استرداد لتسليم المسلم فيه المحجوز عليه للمسلم ، أو كان يخاف انقطاع الجنس عند حلول الأجل ، أو كان المسلم ليس له غرض صحيح فى الامتناع ، أو كان يريد إلحاق الضرر بالمؤدى ، أو كان المؤدى يريد مجرد إبراء الذمة ، أجبر المسلم لأن امتناعه حينئذ للتعنت . وفى حالة إرادة مجرد إبراء الذمة فما قررناه فيها هو أظهر القولين . والثانى : لا يجبر للمنة ، وسيأتى مزيد فى باب تسليم المسلم فيه إن شاء الله تعالى .

وسيأتى مزيد فى باب تسليم المسلم فيه إن شاء الله تعالى .

( فـرع ) : إذا أطلق المتعاقدان فى محل ـــ بكسر الحاء ـــ السلم فلم يذكرا وقتاً ولم يحددا أجلا انصرف إلى كونه حالا ، لأن ما جاز حالاً ومؤجلا حمل إطلاقه على الحال ، وهذا هو قول الشافعى وابن المنذر وأبى ثور .

( فـرع ) : إذا أراد أحدهما أن يجعل الحال مؤجلا ، أو أراد أن يزيد فى الأجل نظرت ، فإن كان ذلك بعد التفرق وهو لزوم العقد لم يلحق بالعقد ، لأن العقد استقر فلا يتغير . وإذا أراد أحدهما أن يجعل المؤجل حالا ـــ نظرت ـــ فإن كان ذلك من المؤدى وهو المسلم إليه ؛ أجرينا عليه ما قلناه فيما إذا أحضر المسلم فيه قبل محله فى فرع سبق من هذا الفصل ، وإن كان بنقص فى الأجل وكان ذلك بعد لزوم العقد أو بعد التفرق فلا يلحق بالعقد لأن العقد قد استقر ، وإن كان ذلك كله ، أعنى الزيادة فى الأجل أو النقصان فيه أو جعله حالا ؛ قبل التفرق أو قبل لزوم العقد لحق ذلك بالعقد والله أعلم .

## قَالَ المصَنفُ رحمهُ الله تعَالَى

**( فصـل ) : ﴿ وإن أسلم فى جنسين إلى أجل أو فى جنس إلى أجلين ، ففيه قولان ( أحدهما ) أنه لا يصح لأن ما يقابل أحد الجنسين أقل مما يقابل الآخر ، وما يقابل أحدهما أجلا أقل مما يقابل الآخر وذلك مجهول فلم يجز ( والثانى ) أنه يصح وهو الصحيح لأن كل بيع جاز فى جنس واحد وأجل واحد جاز فى جنسين وفى أجلين كبيع الأعيان ، ودليل القول الأول يبطل ببيع الأعيان فإنه يجوز إلى أجلين وفى جنسين مع الجهل بما يقابل كل واحد منهما ﴾**

( الشـرح ) : إذا أسلم فى جنسين إلى أجل ، وصورة ذلك أن يسلم ديناراً فى قميص وكتاب ولم يبين ثمن كل واحد منهما على حدة ، فقد جوزه مالك وأحد القولين عند الشافعى ومنعه أحمد ، والقول الآخر عند الشافعى ، والقول المجيز يحتج بأن كل عقد جاز على جنسين فى عقدين جاز عليهما فى عقد واحد كبيوع الأعيان لما يشتمل عليه من مبان وغيرها على النحو الذى سبق فى بيوع الأعيان وهو كما لو بين ثمن أحدهما . ويقول المانعون : إن ما يقابل كل واحد من الجنسين مجهول ، فلم يصح كما لو

عقد عليه مفرداً بثمن مجهول ، ولأن فيه غرراً أثر مثله فى السلم ، وبمثل هذا عللوا معرفة صفة الثمن وقدره ، والوجه الآخر أنه لا يشترط لأنه لما جاز أن يسلم فى شيء واحد إلى أجلين ، ولا يبين ثمن كل واحد منهما ، كذا ههنا . قال ابن موسى : ولا يجوز أن يسلم خمسة دنانير وخمسين درهما فى كُرّ حنطة حتى يبين حصة ما لكل واحد منهما من الثمن ، والأولى صحة هذا ، لأنه إذا تعذر بعض المسلم فيه رجع بقسطه منهما وأمكن معرفة ثمن كل منهما مادام موصوفاً بصفاته من ثمن مثله فى أجله .

كذلك إذا أسلف فى جنس واحد إلى أجلين . فقد قال الشافعى : إذا أسلم فى جنس واحد إلى أجلين ففيه قولان : ( أحدهما ) لا يصح ، لأن ما يقابل أبعدهما أجلا أقل مما يقابل الآخر وذلك مجهول فلم يجز ، قلت : ولنا أن كل بيع جاز إلى أجل واحد جاز فى أجلين ، وقد أجازه أحمد وأصحابه فى أكثر من أجلين إلى آجال ، كبيوع الأعيان . فإذا قبض البعض وتعذر قبض الباق ففسخ العقد رجع بقسطة من الثمن ولا يجعل للباق فضلا عن المقبوض ، لأنه مبيع واحد متماثل الأجزاء فيقسط على أجزائه بالسوية كما لو اتفق أجله والله تعالى أعلم .

( فـرع ) : قلنا : لو أسلم فى جنس إلى أجلين أو جنسين إلى أجل صح على الأظهر من القولين ثم إن القدرة على التسليم شرط ولكنه ليس من خواص السلم بل يعم كل بيع ، وإنما تعتبر القدرة على التسليم عند وجوبه وذلك فى البيع والسلم الحالّ فى الحال ، وفى السلم المؤجل عند المحلّ . فلو أسلم فى منقطع لدى المحل كالرطب فى الشتاء أو فيما يعز وجوده كالصيد حيث يعز لم يصح ، فلو غلب على الظن وجوده لكن لا يحصّله إلا بمشقة عظيمة كالقدر الكثير فى الباكورة وقبل التكاثر فوجهان ( أقربهما ) إلى كلام الأكثرين البطلان .

وسنأتى على مزيد فى تسليم المسلم فيه إن شاء الله تعالى .

## قَالَ المصَنفُ رحِمَهُ الله تعَالَى

**( فصـل ) : ﴿ وأما بيان موضع التسليم فإنه إن كان العقـد فى موضع لا يصلح للتسليم كالصحراء وجب بيانه ، وإن كان فى موضع يصلح للتسليم ففيه ثلاثة أوجه :**

**( أحدها ) : يجب بيانه لأنه يختلف الغرض باختلافه فوجب بيانه كالصفات .**

**( والثانى ) : لا يجب بل يحمل على موضع العقد كما نقول فى بيع الأعيان .**

**( والثالث ) : أنه إن كان لحمه مؤنة وجب بيانه لأنه يختلف الثمن باختلافه فوجب بيانه كالصفات التى يختلف الثمن باختلافها ، فإن لم يكن لحمله مؤنة لم يجب بيانه لأنه لا يختلف الثمن باختلافها فلم يجب بيانه كالصفات التى لا يختلف الثمن باختلافها ﴾ .**

( الشـرح ) : قال النووى رحمه الله تعالى : « المذهب أنه إذا أسلم بموضع لا يصلح للتسليم أو يصلح ، ولحمله مؤنة اشترط محل التسليم وإلا فلا . قال الرملى فى النهاية : المذهب أنه إذا أسلم سلما حالا أو مؤجلا وهما بموضع لا يصلح للتسليم . أو سلماً مؤجلا وهما بمحل يصلح له ولكن لحمله ـــ أى المسلم فيه ـــ مؤنة اشترط بيان محل ، بفتح الحاء ، أى مكان التسليم للمسلم فيه لتفاوت الأغراض فيما يراد من الأمكنة فى ذلك ، وإلا بأن كان صالحاً للتسليم ، والسلم حال أو مؤجل ، ولا مؤنة لحمل ذلك إليه فلا يشترط ما ذكر ، ويتعين محل العقد للتسليم للعرف فيه ، فإن عينا غيره تعين بخلاف المبيع ، لأن السلم لما قبل شرطاً يقتضى تأخير التسليم ، ولو خرج المعين للتسليم عن الصلاحية تعين أقرب محل صالح له ، ولو أبعد منه ، ولا أجرة له فيما يظهر لاقتضاء العقد له فهو من تتمة التسليم الواجب ، ولا يثبت للمسلم خيار ، ولا يجاب المسلم إليه لو طلب الفسخ ورد رأس المال ، ولو لخلاص ضامن وفك رهن خلافاً للبلقينى ومن تبعه .

( قلت ) : والمسألة فيها ثلاثة أوجه عند المصنف فى الصالح فقط ، وستة طرق عند الرملى فى الصالح وغيره ، وسبعة عند الشبراملسى ، فالمنصوص الاشتراط وعدمه ، فقيل : هما مطلقاً ، وقيل : هما فى حالين . قيل : فى غير الصالح ومقابله ، وقيل : هما فى الصالح . ويشترط فى غيره . وقيل هما فيما لحمله مؤنة ، ولا يشترط فى مقابله . وقيل هما فيما ليس لحمله مؤنة ، ويشترط فى مقابله .

والمدار هنا على ما يليق بحفظ المال والمؤن ، والغالب استواء المحلة فيهما . ويشهد لذلك قولهم : المراد بمحل العقد هنا محلته لا خصوص محله فيهما ؛ ولهذا قالوا : لو قال : تسلمه لى فى بلدة كذا وهى غير كبيرة كفى إحضاره فى أولها وإن بعد عن

منزله ، أو فى أى محل شئت منه صح ما لم يتسع ، ومتى اشترط التعيين فتركه لم يصح العقد ، ومن ثم عرف صحة كلام ابن الرفعة : إن محل قولهم السلم الحال يتعين فيه موضع العقد للتسليم مطلقاً ، حيث كان صالحاً له ، وإلا كأن أسلم فى كثير من الشعير وهما سائران فى البحر ، فالظاهر اشتراط التعيين كما هو ظاهر كلام الأئمة ، وإن توقف فيه بعضهم ، إذ هو ظاهر ، وجزم به غيره لأن من شرط الصحة القدرة على التسليم وهو حال وقد عجز عنه فى الحال ، وحينئذ فلا فرق بين الحال والمؤجل إذا لم يكن الموضع صالحاً فى اشتراط التعيين . ويدل عليه كلام الماوردى أيضاً ، والكلام فى السلم المؤجل . أما الحال فيتعين فيه موضع العقد للتسليم ، أى إذا كان صالحاً وإلا اشترط بما فيه من التفصيل ، وحينئذ فقد افترق الحال والمؤجل من بعض الوجوه ، وذلك كاف فى صحة المفهوم .

وقد اختلف أئمة المذاهب فى تعيين مكان الإيفاء ، فقال ابن المنذر : لا يشترط تعيين مكان الإيفاء . وحكاه عن أحمد وإسحاق وطائفة من أهل الحديث . وبه قال أبو يوسف ومحمد وهو أحد قولى الشافعى لقوله ﷺ « فى كيل معلوم أو وزن معلوم إلى أجل معلوم » ولم يذكر مكان الإيفاء ، فدل على أنه لا يشترط .

وفى الحديث الذى فيه « إن اليهودى أسلم إلى النبى ﷺ ، فقال النبى ﷺ : أما من حائط بني فلان فلا ، ولكن كيل مسمى إلى أجل مسمى » رواه ابن ماجه ولم يذكر مكان الإيفاء ، ولأنه عقد معاوضة فلا يشترط فيه مكان الإيفاء كبيوع الأعيان .

وقال الثورى : يشترط ذكر مكان الإيفاء ، وهو القول الثانى للشافعى ، وقال الأوزاعى : هو مكروه ، لأن القبض يجب بحلوله ولا يعلم موضعه حينئذ ، فيجب شرطه لئلا يكون مجهولا ، وقال أبو حنيفة وهو قول أصحابنا : إن كان لحمله مؤنة وجب شرطه ، وإلا فلا يجب ، لأنه إذا كان لحمله مؤنة اختلف فيه الغرض بخلاف ما لا مؤنة فيه ، وقال ابن أبى موسى : إن كانا فى برية لزم ذكر مكان الإيفاء ، وإن لم يكونا فى برية فذكر مكان الإيفاء حسن ، وإن لم يذكراه كان الإيفاء مكان العقد ، فإذا ترك ذكره مجهولا كان مجهولا ، وإن لم يكونا فى برية اقتضى العقد التسليم فى مكان العقد ، فاكتفى بذلك عن ذكره . وللفقهاء أقوال حول هذا أجملناها بما يوفى

المقصود والله أعلم .

وقد قال الرافعى فيما لخصه عنه النووى رحمهما الله فى الروضة :

الشرط الرابع : بيان محل التسليم . فى اشتراط بيان مكان تسليم المسلم فيه المؤجل اختلاف نص وطرق للأصحاب .

( أحدها ) : فيه قولان مطلقاً .

( والثانى ) : إن عقدا فى موضع يصلح للتسليم ، لم يشترط التعيين وإلا اشترط .

( والثالث ) : إن كان لحمله مؤنة اشترط وإلا فلا .

( والرابع ) : إن لم يصلح الموضع اشترط ، وإلا فقولان .

( والخامس ) : إن لم يكن لحمله مؤنة لم يشترط ، وإلا فقولان .

( والسادس ) : إن كان له مؤنة اشترط وإلا فقولان .

قال الإمام : وهذا أصح الطرق ، وهو اختيار القفال ، والمذهب الذى يفتى به من هذا كله : وجوب التعيين إن لم يكن الموضع صالحاً ، أو كان لحمله مؤنة وإلا فلا .

ومتى شرطنا التعيين فتركاه بطل العقد . وإن لم نشرطه فعين تعين . وعند الإطلاق يحمل على مكان العقد على الصحيح .

وفى التتمة لأبى سعد المتولى : إذا لم يكن لحمله مؤنة سلمه فى أى موضع صالح شاء وحكى وجهاً : أنه إذا لم يكن الموضع صالحاً للتسليم حمل على أقرب موضع صالح ، ولو عين موضعاً فخرب وخرج عن صلاحية التسليم فأوجه .

( أحدها ) : يتعين ذلك الموضع .

( والثانى ) : لا وللمسلم الخيار .

( والثالث ) : يتعين أقرب موضع صالح .

قال النووى : قلت : الثالث أقيسها والله أعلم .

**( فصل ) : ﴿ ولا يجوز تأخير قبض رأس المال عن المجلس لقوله ﷺ : « أسلفوا فى كيل معلوم » والإسلاف هو التقديم ، ولأنه إنما سمى سلماً لما فيه من تسليم رأس المال فإذا تأخر لم يكن سلماً فلم يصح ، ويجوز أن يكون رأس المال فى الذمة ثم يعينه فى المجلس ويسلمه ، ويجوز أن يكون معيناً ، فإن كان فى الذمة نظرت ، فإن كان من الأثمان حمل على نقد البلد ، وإن كان فى البلد نقود حمل على الغالب منها ، وإن لم يكن فى البلد نقد غالب وجب بيان نقد معلوم . وإن كان رأس المال عرضاً وجب بيان الصفات التى تختلف بها الأثمان لأنه عوض فى الذمة غير معلوم بالعرف فوجب بيان صفاته كالمسلم فيه ، وإن كان رأس المال معيناً ففيه قولان : ( أحدهما ) يجب ذكر صفاته ومقداره لأنه لا يؤمن أن ينفسخ السلم بانقطاع المُسلم فيه ، فإذا لم يعرف مقداره وصفته لم يعرف ما يرده . ( والثانى ) لا يجب ذكر صفاته ومقداره لأنه عوض فى عقد لا يقتضى رد المثل فوجب أن تغنى المشاهدة عن ذكر صفاته ومقداره كالمهر والثمن فى البيع ، وإن كان رأس المال مما لا يضبط بالصفة كالجواهر وغيرها ، فعلى القولين إن قلنا يجب ذكر صفاته لم يجز أن يجعل ذلك رأس المال لأنه لا يمكن ذكر صفاته وإن قلنا لا يجب جاز أن يجعل ذلك رأس المال ، لأنه معلوم بالمشاهدة والله أعلم ﴾ .**

**( الشرح )** : الحديث هو حديث ابن عباس الذى دار عليه أكثر الفصول السابقة وأوضحناه بلفظه وتخريجه قريباً .

**( أما أحكام الفصل )** : فإنه لا يجوز تأخير قبض رأس المال عن مجلس العقد لأن الإسلاف هو التقديم فكان لازمه تسليمه قبل الصيغة وقال الخرقى من الحنابلة : ويقبض الثمن كاملا وقت السلم قبل التفرق .

قوله : ويجوز أن يكون رأس المال فى الذمة ثم يعينه فى المجلس خلافاً لابن المنذر الذى قال : أجمع كل من أحفظ عنه من أهل العلم على أنه إذا كان له فى ذمة رجل دينار فجعله سلماً فى طعام إلى أجل لم يصح ا هـ . وحكى هذا ابن قدامة عن مالك والأوزاعى والثورى وأحمد وإسحاق وأصحاب الرأى والشافعى . وعن ابن عمر أنه قال :

لا يصح ذلك ، وذلك لأن المسلم فيه دين ، فإن جعل الثمن ديناً كان بيع دين بدين ولا يصح ذلك ، قلت وقد مرَّ بك فى أول الباب مناقشة هذا الرأى .

والمهم فى هذا جواز أن يكون رأس المال فى الذمة ولكن يجب إحضاره إلى المجلس عند تعيينه ، فإن كان ما فى الذمة من الأثمان حمل على نقد البلد ، وإن كان فى البلد أكثر من نقد حمل على النقد الغالب فيها وإن لم يكن فى البلد نقد غالب وجب بيان نقد معلوم . وما دام رأس المال حاضراً فى المجلس فإن المشاهدة تغنى عن ذكر سفاته ومقداره ، كما لو كان رأس المال من الجواهر والأحجار الكريمة مما يصعب وسفه ، فإن كان من الجواهر والأحجار الكريمة مما يصعب وسفه ، فإذا كان من الجواهر الثمينة وقلنا بأنه يجب ذكر سفاته لم يجز أن يكون ذلك رأس مال لتعذر وسفه ، وإن قلنا لا يجب جاز لمشاهدته فى المجلس . والله تعالى أعلم .

## قَالَ المصَنفُ رحِمَهُ الله تعَالَى

## باب تسليم المسلم فيه

**إذا حل دين السَّلَم وجب على المُسلَم إليه تسليم المُسلَم فيه على ما اقتضاه العقد ، فإن كان المُسلَمُ فيه تمراً لزمه ما يقع عليه اسم التمر على الإطلاق ، فإن أحضر حشفاً أو رطباً لم يقبل منه ، فإن كان رطباً لزمه ما يقع عليه اسم الرطب على الإطلاق ولا يقبل منه بسر ولا منصّف ولا مذنب ولا مشدخ ، وإن كان طعاماً لزمه ما نقى من التبن ؛ فإن كان فيه قليل تراب نظرت ، فإن كان أسلم فيه كيلا قبل منه لأن القليل من التراب لا يظهر فى الكيل ، وإن كان أسلم فيه وزناً لم يقبل منه لأنه يظهر فى الوزن فيكون المأخوذ من الطعام دون حقه ، وإن كان عسلا لزمه ما صفى من الشمع ، فإن أسلم إليه فى ثوب فأحضر ثوباً أجود منه لزمه قبوله ، لأنه أحضر المسلم فيه وفيه زيادة صفة لا تتميز فلزمه قبوله ، فإن جاءه بالأجود وطلب عن الزيادة عوضاً لم يجز لأنه بيع صفة والصفة لا تفرد بالبيع ؛ فإن أتاه بثوب ردىء لم يجبر على قبوله لأنه دون حقه ، فإن قال : خذه وأعطيك للجودة درهما لم يجز لأنه بيع صفة ولأنه بيع جزء من المسلم فيه قبل قبضه فإن أسلم فى نوع من جنس فجاءه بنوع آخر من ذلك الجنس كالمعقلى عن البرنى والهروى عن المروى**

ففيه وجهان . قال أبو إسحاق : لا يجوز لأنه غير الصنف الذى أسلم فيه فلو يجز أخذه عنه كالزبيب عن التمر . وقال أبو على ابن أبى هريرة : يجوز لأن النوعين من جنس واحد بمنزلة النوع الواحد . ولهذا يحرم التفاضل فى بيع أحدهما بالآخر ، ويضم أحدهما إلى الآخر فى إكمال النصاب فى الزكاة . فإن اتفق أن يكون رأس المال على صفة المسلم فيه فأحضره ففيه وجهان ( أحدهما ) لا يجوز قبوله لأنه يصير الثمن هو المثمن ، والعقد يقتضى أن يكون الثمن غير المثمن . ( والثانى ) أنه يجوز لأن الثمن هو الذى سلم إليه والمثمن هو الموصوف .

وإن كان أسلم إلى مَحِل فأحضر المسلم فيه قبله أو شرط أن يُسْلِم إليه فى مكان فأحضر المسلم فيه فى غير ذلك المكان فامتنع المسلم من أخذه ، نظرت فإن كان له غرض صحيح فى الامتناعة من أخذه بأن يلزمه فى حفظه مؤن أو عليه فى حمله مشقة أو يخاف عليه أن يهلك أو يؤخذ لم يلزمه أخذه ، وإن لم يكن له غرض صحيح فى الامتناع لزمه أخذه ، فإن لم يأخذه رفع إلى الحاكم ليأخذه عنه ، والدليل عليه ما روى « أن أنساً رضى الله عنه كاتب عبداً له على مال إلى أجل فجاءه بمال قبل الأجل فأبى أن يأخذه فأتى عمر ( رضى الله عنه ) فأخذه منه وقال له : اذهب فقد عُتِقْتَ » ولأنه زاده بالتقديم خيراً فلزمه قبوله ، وإن سأله المسلم أن يقدمه قبل المحل فقال : أنقصنى من الدَّين حتى أقدمه ففعل لم يجز لأنه بيع أجل والأجل لا يفرد بالبيع ، ولأن هذا فى معنى ربا الجاهلية ، فإنه كان فى الجاهلية يقول مَن عليه الدَّين : زدنى فى الأجل أزدك فى الدين ﴾ .

( الشــرح ) : الخبر الذى ساقه المصنف عن أنس المذكور فى الفصل لم أحفظه بهذه الصورة ، وإنما الذى أحفظه ما رواه الأثرم عن أبى بكر بن حزم : « أن رجلا أتى عمر فقال : يا أمير المؤمنين إنى كاتبت على كذا وكذا ، وإنى أيسرت بالمال فأتيته به فزعم أنه لا يأخذها إلا نجومًا . فقال عمر : يأبى ؟ وأمر عامله على بيت المال : فخذ هذا المال فاجعله فى بيت المال وأد إليه نجومًا فى كل عام وقد عتق هذا ، فلما رأى ذلك سيده أخذ المال » ورواه عثمان بن منصور فى سننه عن عمر وعثمان جميعاً ، والذى ثبت فيه ذكر أنس حديث أخرجه البخارى عن موسى بن أنس « أن سيرين ـــ أبا محمد وإخوته ـــ سأل أنس بن مالك المكاتبة ، وكان كثير المال ، فأبى ، فانطلق إلى عمر فقال : كاتبه ، فأبى ، فضربه عمر بالدرة وتلا عمر : ﴿ فكاتبوهم إن علمتم فيهم خيرا ﴾ وأحاديث أخرى مع باب المكاتبة ستأتى فى الباب إن شاء الله تعالى .

**( أما لغات الفصل )** : فالبسر من ثمر النخل ما قبل الرطب ، وبقية لغات الفصل فى الأحكام .

**( أما أحكام الفصل )** : فإنه إذا حل دين المسلم وجب على المسلم إليه تسليم المسلم فيه على ما اقتضاه العقد فإن كان المسلم فيه تمرًا . قال الشافعى رحمه الله تعالى : فليس على المسلم أن يأخذه إلا جافا ، قال أصحابنا : ولم يرد بهذا أن يكون مشمساً وإنما أراد به إذا بلغ إلى حالة الادخار فعليه أن يأخذه ، وهو إذا وقع عليه اسم الجفاف وإن لم يتناه جفافه ، وإن كان المسلم فيه رطباً لزمه ما يقع عليه اسم الرطب ، ولا يلزمه أن يقبل بسراً ولا مذنباً ، ولا منصفاً ، ولا مشدخاً . فأما المذنب فهو الذى أرطب فى أذنابه لا غير ، وأما المنصف فهو الذى صار نصف بسره رطباً ونصفها بسراً ، وأما المشدَّخ فذكر الشيخ أبو حامد أن المشدخ هو الذى ضرب بالخشب حتى صار رطباً فلا يلزمه قبوله لأنه لا يتناوله اسم الرطب وإن تناوله فيكون رطباً مفتوتاً .

وقيل : إنهم يشمسون البسر ثم يدلكونه بكسى صوف غليظ وما أشبهه فيصير طعمه طعم الرطب ، يفعلون ذلك استعجالا لأكل الرطب من البسر قبل الإرطاب ، ولعل الشيخ أبا حامد أراد أنهم يضربون البسر بالخشب ليصير طعمه طعم الرطب . وإن كان المسلم فيه طعاماً لزمه أن يدفع إليه طعاماً نقياً من الشعير والزوان وعقد التبن ؛ لأن هذه الأشياء تنقصه عن الكيل والوزن ، وإن كان فيه قليل تراب أو شىء من دقاق التبن — نظرت — فإن أسلم فيه كيلا لزمه قبوله ؛ لأن ذلك لا يؤثر فى الكيل ، وإن أسلم فيه وزنا لم يلزمه قبوله لأن ذلك يؤثر فى الوزن فيكون المقبوض دون حقه .

فإذا أسلم إليه فى شىء فأتى المسلم إليه بالمسلم فيه لم يخل من ثلاثة أحوال :

إما أن يأتيه بالمسلم فيه على الصفة المشروطة وإما أن يأتيه بأردأ منه ، وإما أن يأتيه بأعلى منه ، فإن أتى به على الصفة المشروطة وعلى صفة المسلم فيه ، بأن أسلم إليه فى طعام جيد فأتاه بطعام يقع عليه اسم الجيد ، وإن كان غيره أجود منه لزمه أن يقبل منه وإن أتاه بأردأ من المسلم فيه ، بأن أتاه بطعام ردىء لم يلزمه قبوله ، لأنه دون ما شرط ، وإن قال المسلم إليه : خذ هذا وأعطيتك عن الجودة عوضا لم يجز ، لأنه بيع جزء من المسلم فيه قبل القبض ، وإن أتاه بأعلى من المسلم فيه فلا تخلو الزيادة من أربعة أحوال :

إما أن تكون زيادة فى الصفة ، أو فى العدد ، أو فى الجنس ، أو فى النوع ، فإن كانت الزيادة فى الصفة مثل أن يسلم إليه فى طعام ردىء فجاء بطعام جيد ، فإن رضى المسلم إليه بتسليمه عما فى ذمته لزم المسلم قبوله ، لأنها زيادة لا تتميز أى لا تنفصل عن الطعام لأنها صفة فيه ، فإذا رضى المسلم إليه بتسليمها لزم المسلم قبولها كما لو أصدق امرأته عينا فزادت فى يدها زيادة تتميز ، ثم طلقها قبل الدخول ، ورضيت المرأة بتسليم نصف العين مع زيادتها فإن الزوج يلزمه قبولها . وإن لم يتطوع المسلم إليه بتسليمها بل طلب عن الجودة عوضاً لم يصح لأن الجودة صفة فلا يجوز إفرادها بالعقد ، وإن كانت الزيادة فى العدد مثل أن يسلم إليه خمسة أرادب من القمح فجاءه بعشرة أرادب من القمح لم يلزم المسلم قبول ما زاد على الخمسة ، لأن ذلك ابتداء هبة فلم يجبر على قبولها .

وإن كانت الزيادة فى الجنس مثل أن يسلم إليه ذرة فأعطاه عن الذرة قمحا أو عدسا لم يلزمه قبول ذلك ، فإن قبله لم يصح لما روى أبو سعيد الخدرى رضى الله عنه أن النبى ﷺ قال : « من أسلم فى شىء فلا يصرفه إلى غيره » .

وإن كانت الزيادة فى النوع مثل أن يسلفه على قمح هندى فجاءه بقمح شامى ، أو ذرة صفراء فجاءه عنها بذرة بيضاء ، فحكى الشيخ أبو حامد وجهين ( أحدهما ) يلزم المسلم قبوله وهذا الوجه يستند أصحابه إلى دلالة قول الشافعى رحمه الله وأصل ما يلزم المسلف قبول ما سلف فيه هو أن يأتيه به من جنسه ، وهذا قد أتى به من جنسه ، ولأنه قد أعطى من جنس حقه ، وفيه زيادة لا تتميز ، فأشبه ما لو أسلم فى نوع ردىء فأعطاه من ذلك النوع جيداً ، فإنه يلزمه قبوله ؛ ولأنه يمكنه إكمال نصاب الزكاة به . ( والوجه الثانى ) لا يلزمه قبوله لأنه لم يأت به على الصفة التى اشترط عليه فلا يلزمه قبوله كما لو أتاه بجنس آخر ، وهذا الوجه يقول أصحابه : إنه يجوز أن يقبله إن رضى بغير إلزام لأنه من جنس حقه . قال العمرانى فى البيان :

قال القاضى أبو الطيب : الوجهان فى الجواز ، فأما الوجوب فلا يجب عليه قبوله وجها واحداً ، وهو اختيار الشيخ أبى إسحاق فى المهذب ، وإن أسلم إليه بذرة بيضاء فجاءه عنها بذرة حمراء فلا يلزمه قبولها وجهاً واحداً . قال العمرانى : وهل يلزمه قبولها ؟ يحتمل أن يكون على وجهين اهـ .

قلت : وقوله ـــ أعنى المصنف رحمه الله فى الفصل ـــ « وإن أسلم إلى محل الخ » .

قلت : إن أسلم إليه فى شيء إلى محل فجاءه المسلم إليه به قبل المحل فامتنع المسلم من قبضه ، فإن كان المسلم فيه مما يلحقه التغير والتلف إلى وقت المحل ، بأن كان لحماً أو رطباً ؛ أو من أنواع الفواكه الرطبة لم يلزم المسلم قبوله ، لأن له غرضاً فى تأخيره أن يحتاج إلى أكله أو إطعامه فى ذلك الوقت ، وكذلك إذا كان المسلم فيه حيوانا لم يلزمه قبوله قبل المحل لأنه يخاف عليه التلف ، ويحتاج إلى العلف إلى ذلك الوقت .

وإن كان لا يخاف التغير ولا التلف ولكن يحتاج إلى مكان يحفظ فيه وكان يلزمه عليه مؤنة حفظه كالقمح والقطن لم يلزمه قبوله ، لأن عليه ضرراً فى المؤنة فى حفظه إلى وقت المحل ، فإن كان يحتاج إلى مؤنة فى حفظه كالحديد والنحاس وغيرها من المعادن وكانت مغلفة محفوظة مأمونة يلزمه قبوله ، لأنه لا ضرر عليه فى قبوله ، فإن لم يقبله قبله الحاكم ، لحديث أبى بكر بن حزم الذى رواه الأثرم ورواية عثمان بن منصور عن عمر وعثمان ، وحديث أبى سعيد المقبرى الذى رواه الدارقطنى بنحو حديث أبى بكر بن حزم .

وإن سأل المسلم المسلم إليه أن يقدم المسلم فيه قبل المحل لم يلزم المسلم إليه تقديمه ، لأن ذلك يبطل فائدة التأجيل . فإن قال المسلم إليه : أنقصنى من الدين حتى أقدمه لك ففعل لم يصح القبض لأنه بيع أجل والأجل لا يفرد بالبيع . فإن جاء المسلم إليه بالمسلم فيه بعد حلول الدَّين على صفته فامتنع المسلم من قبضه قال له الحاكم : إما أن تقبضه أو يبرأ المسلم إليه منه ، وإن كان هناك غرض ، وسواء كان المسلم غرض فى الامتناع أو لا غرض له ، لأن للمسلم إليه غرضاً فى الدفع ؛ وهو أن يبرأ مما عليه من الحق ، وقد حل الحق ، فإن لم يفعل المسلم ذلك قبضه الحاكم عنه ، ويبرئ المسلم إليه ، لأن الحاكم ينوب عن الممتنع ، ولا يملك الحاكم الإبراء لأنه لا نظر للمسلم فى الإبراء عنه ولا حظ له فى حفظ ماله عنده .

( فــرع ) : إذا تعين موضع التسليم بإطلاق العقد أو بالشرط لأنه إذا أطلق العقد تعين موضع التعاقد ، وإذا اشترط موضعاً بعينه فقد تعين بالشرط ، فإذا جاءه به فى غير ذلك الموضع لم يلزمه قبوله ، ولم يجز له أخذ الأجرة ، لأن بدل العوض عن المسلم فيه لا يجوز ؛ فكذلك فى تسليمه فى موضع ، وإن جعله نائباً عنه فى حمله إلى ذلك

الموضع ، لم يكن المسلم قابضاً له بهذه النيابة ، بل يفتقر إلى تسليمه فى الموضع المعين أو فى غيره إذا رضى المسلم بذلك .

## قَالَ المُصَنِّفُ رَحِمَهُ اللهُ تعالى

**( فصل ) ﴿ وإن أسلم إليه فى طعام بالكيل أو اشترى منه طعاماً بالكيل فدفع إليه الطعام من غير كيل لم يصح القبض ، لأن المستحق قبض بالكيل فلا يصح قبض بغير الكيل ، فإن كان المقبوض باقياً رده على البائع ليكيله له ، وإن تلف فى يده قبل الكيل تلف من ضمانه ، لأنه قبض عن حقه ، وإن ادعى أنه كان دون حقه فالقول قوله ، لأن الأصل أنه لم يقبض إلا ما ثبت بإقراره ، فإن باع الجميع قبل الكيل لم يصح ، لأنه لا يتحقق أن الجميع له ، وإن باع منه القدر الذى يتحقق أنه له ففيه وجهان ( أحدهما ) يصح ، وهو قول أبى إسحاق ، لأنه دخل فى ضمانه فنفذ بيعه فيه كما لو قبضه بالكيل ( والثانى ) لا يصح ، وهو قول أبى على ابن أبى هريرة ، وهو المنصوص فى الصرف ، لأنه باعه قبل وجود القبض المستحق بالعقد ؛ فلم يصح بيعه كما لو باعه قبل أن يقبضه ، فإن دفع إليه بالكيل ثم ادعى أنه دون حقه فإن كان ما يدعيه قليلا قبل منه ، وإن كان كثيراً لم يقبل لأن القليل يبخس به ، والأصل عدم القبض والكثير لا يبخس به فكان دعواه مخالفا للظاهر فلم يقبل ﴾ .**

( الشـرح ) : إذا أسلم إليه فى شىء كيلا فأعطاه إياه وزناً ، أو أسلم فيه وزناً فأعطاه كيلا لم يصح القبض ، لأن الكيل والوزن يختلفان ، لأن الرزين الرصين الثقيل يقل كيله ويكثر وزنه ، والخفيف يقل وزنه ويكثر كيله ، وهذا ما اتفق عليه أئمتنا وأئمة المذاهب .

قال ابن قدامة فى المغنى من الحنابلة : ولا يقبض المكيل إلا بالكيل ، ولا الموزون إلا بالوزن ، ولا يقبضه جزافاً ولا بغير ما يقدر به ، لأن الكيل والوزن يختلفان ، فإن قبضه بذلك فهو كقبضه جزافاً ، فيقدره بما أسلم فيه ، ويأخذ قدر حقه ويرد الباقى ، ويطالب بالعوض ، وهل له أن يتصرف فى قدر حقه منه قبل أن يعتبره ؟ على وجهين ـــ

مضى ذكرهما فى بيوع الأعيان ـــ وإن اختلفا فى قدره فالقـول قول القـابض مع يمينه اهـ .

وقال الشافعى ، رضى الله عنه : لو أعطاه طعاماً فصدقه فى كيله لم يجز ، فإن قبض فالقول قول القابض مع يمينه ، وجملة ذلك أنه إذا كان له فى ذمة رجل طعام أو اشترى منه عشرة أقفزة(١) من صبرة (٢) بعينها ، فسلم إليه من عليه الطعام طعاماً من غير كيل ، وأخبره بكيله فصدقه على كيله أو لم يصدقه لم يجز له قبضه بغير كيل ؛ لأن المستحق عليه القبض بالكيل ، فإذا قبض من غير كيل لم يصح القبض .

فإن كان الطعام باقياً رده على البائع ثم يكيله على المسلم ، فإن كان أكثر من حقه كانت الزيادة للمسلم إليه ، فإن تلف الطعام فى يد القابض قبل أن يكال عليه ، تلف من ضمانه ، لأنه قبضه لنفسه ، فإن اتفقا على قدره فلا كلام ، وإن اختلفا فى قدره ، فادعى القابض أنه كان دون حقه وادعى مالك الطعام أنه قدر حقه أو أكثر ، فالقول قول القابض مع يمينه ، سواء ادعى نقصاناً قليلا أو كثيراً ، نص عليه الشافعى رضى الله عنه فى الصرف ، لأن الأصل عدم القبض وبقاء الحق فلا تبرأ ذمة من عليه الحق إلا من القدر الذى يقر به القابض ، فإن قيل : كيـف سمعت دعوى القـابض فى النقصان ، وقد قال الشافعى رضى الله عنه فى المسألة فيصدقه فى كيله ؟ ( قلنا ) لم يرد الشافعى ، رحمه الله ، أنه اعترف بصحة الكيل ، وإنما هو قبول قول المخبر ، وحمله قوله على الصدق ، فإذا بان له خلافه سمعت دعواه .

قال الشيخ أبو حامد فيما نقله عنه العمرانى فى البيان : ( إذا ثبت هذا : فإنه يكون قبضاً فاسداً ، فإن المسلم إذا قبضه ، وكان قدر حقه وزيادة عليه فإنه يملك قدر حقه بالقبض وينتقل الضمان إليه ؛ وتبرأ ذمة البائع عنه ) اهـ وهل يجوز للقابض التصرف فيه ؟ نظرت ، فإن أراد أن يتصرف فى الجميع لم يجز ، لأن للبائع فيه تعلقاً ، لأنه ربما إذا كيل خرج زيادة على قدر ما يستحق القابض فلم يصح تصرفه فى الجميع ، فإن أراد أن يبيع منه قدر ما يتحقق أنه له بأن باع نصف قفيز منه وله قفيز ففيه وجهان :

---

(١) القفيز : مكيال معتبر عندهم كانوا يقولون عنه : إنه ثمانية مكاكيك .

(٢) الصبرة : الكومة من أى شيء ، وقد تجد فى أسواق القرى من يبيعون التمر أو العنب أكواماً جزافاً بغير كيل ولا وزن فهذه هى الصبرة .

( الأول ) قال أبو إسحاق : يصح ، لأن ذلك الشيء فى ملكه وانتقل الضمان إليه ، ويعلم أنه قدر حقه فجاز بيعه فيه .

( الثانى ) قال أبو على ابن أبى هريرة : لا يصح بيعه ، وهو المنصوص فى الصرف عند الشافعى فى الأم ، لأن العلقة باقية بينه وبين البائع فيه ، لأن ماله غير متميز عن مال البائع فلم يصح بيعه .

## قالَ المُصَنِّفُ رحمهُ الله تعالى

**( فصـل ) : ﴿ فإن أحاله على رجل له عليه طعام لم يصح لأن الحوالة بيع ، وقد بينا فى كتاب البيوع أنه لا يجوز بيع المسلم فيه قبل القبض ، وإن قال : لى عند رجل طعام فاحضر معى حتى أكتاله لك فحضر واكتاله له لم يجز ، لما روى جابر رضى الله عنه أن النبى ﷺ « نهى عن بيع الطعام حتى يجرى فيه الصاعان ؛ صاع البائع وصاع المشترى » وهذا لم يجر فيه الصاعان ، وهل يصح قبض المسلم إليه لنفسه ؟ فيه وجهان بناء على القولين فيمن باع دين المكاتب فقبض منه المشترى فإن قبض المشترى لنفسه لا يصح وهل يصح القبض للسيد ؟ فيه قولان :**

**( أحدهما ) يصح لأنه قبضه بإذنه فصار كما لو قبضه وكيله .**

**( والثانى ) لا يصح لأنه لم يأذن له فى قبضه له ، وإنما أذن له فى قبضه لنفسه فلا يصير القبض له ، ويخالف الوكيل فإنه قبضه لموكله ، فإن قلنا : إن قبضه لا يصح اكتال لنفسه مرة أخرى ثم يكيله للمسلم ، وإن قلنا : إن قبضه يصح كاله المسلم ؛ فإن قال : احضر معى حتى أكتاله لنفسى وتأخذه ففعل ذلك صح القبض للمسلم إليه لأنه قبضه لنفسه قبضاً صحيحاً ، ولا يصح للمسلم لأنه دفعه إليه من غير كيل ، وإن اكتاله لنفسه وسلم إلى المسلم وهو فى المكيال ففيه وجهان : ( أحدهما ) لا يصح لما روى جابر رضى الله عنه أن النبى ﷺ « نهى عن بيع الطعام حتى يجرى فيه الصاعان » وهذا يقتضى كيلا بعد كيل ، وذلك لم يوجد . ( والثانى ) أنه يصح لأن استدامة الكيل بمنزلة ابتدائه ، ولو ابتدأ بكيله جاز فكذلك إذا استدامه ﴾ .**

( **الشرح** ) : حديث جابر رواه ابن ماجه والدارقطنى ، ورواه البزار عن أبى هريرة .

( **أما الأحكام** ) : فقد قال الشافعى ، رحمه الله تعالى : ولو أسلم فى طعام وباع طعاماً آخر فأحضر المشترى من اكتاله من بائعه وقال : أكتاله لك . لم يجز ، لأنه بيع الطعام قبل القبض . واختلف أصحابنا فى صورة هذه المسألة ، فمنهم من قال : صورتها أن يسلم زيد إلى عمرو فى طعام ، فلما حل الأجل باع زيد الطعام الذى له ذمة عمرو من خالد قبل قبضه ، فإن هذا لا يصح ، لما روى أبو سعيد الخدرى رضى الله عنه ، أن النبى ﷺ قال : « من أسلف فى شىء فلا يصرفه إلى غيره » ولأن بيع الطعام للمشترى قبل القبض لا يصح ، وإن كان معيناً ، فبأن لا يصح فيه قبل القبض أولى . قال : وتعليله يدل عليه ، لأنه باع ذلك الطعام من آخر . وقال أكثر أصحابنا : ما ذكره القائل صحيح فى الفقه ، ولكن ليس هذا صورة المسألة التى ذكرها الشافعى ، رضى الله عنه ، وإنما صورتها : لزيد طعام فى ذمة عمرو سلم ، وفى ذمة زيد لخالد طعام سلم ، فقال زيد لخالد : احضر اكتيال ما لى عند عمرو لأكتاله لك ، فإنه لا يصح . لما روى جابر ، رضى الله عنه ، أن النبى ﷺ « نهى عن بيع الطعام حتى يجرى فيه الصاعان ، صاع البائع وصاع المشترى » .

ولو كان الشافعى يريد ذلك الطعام لقال : وباع ذلك الطعام آخر ، ولأنه قال بعدها ، ولو قال أكتاله لنفسى وحدّه بالكيل لم يجز ، ولو كان قد باعه لم يكن لحضوره واكتياله لنفسه معنى ، قالوا : وأما تعليله فإنما أراد أن هذا مثل بيع الطعام قبل القبض ، لأنه يقبضه قبل أن يضمنه بقبضه خالصاً له ، كما لا يجوز بيعه قبل قبضه . إذا ثبت هذا ففيه خمس مسائل :

( الأولى ) يقول زيد لخالد احضر معى حتى أكتاله لك ، فاكتاله زيد لخالد من عمرو فلا يصح القبض لخالد وجهاً واحداً لحديث جابر أن النبى ﷺ « نهى عن بيع الطعام حتى يجرى فيه الصاعان ، صاع البائع وصاع المشترى » وهذا لم يجر فيه الصاعان ، ولأنه لا يستحق على عمرو شيئاً فلم يصح القبض له منه ، وهل يصح القبض لزيد من عمرو ؟ فيه وجهان بناء على القولين فى السيد إذا باع نجوم المكاتب ، وقلنا لا يصح البيع فقبض النجوم ، فهل يعتق المكاتب ؟ فيه قولان ، فإن قلنا يصح

قبض زيد ما كاله لخالد مرة ثانية ، وإن قلنا لا يصح قبض زيد لنفسه رد الطعام إلى عمرو ليكيله لزيد ثم يكيله زيد لخالد ، فإن اختلف زيد وعمرو فى المقبوض فالقول قول زيد مع يمينه ، وإنما يقبل قوله مع اليمين إذا كان ما يدعيه محتملا ، فأما إذا ادعى تفاوتاً كثيراً لم يقبل قوله ، لأن هذا القدر لا يتفاوت كثيراً ، وهكذا لو اختلف زيد وخالد فيما قبض خالد ، فالقول قول خالد مع يمينه ، إذا كان ما يدعيه تفاوتاً يسيراً ، وإن كان تفاوتاً كثيراً لم يقبل قوله ، لأن مثل ذلك لا يتفاوت .

( المسألة الثانية ) أن يقول زيد لخالد : اذهب فاكتل لنفسك من عمرو ففعل ، فإن قبض خالد لنفسه لا يصح وجهاً واحداً لأنه لا شيء له فى ذمة عمرو .

وهل يصح قبض خالد من عمرو لزيد ؟ على الوجهين طبقاً لما ذكرناه فى المسألة الأولى .

( المسألة الثالثة ) أن يقول زيد لخالد احضر معى حتى أكتال من عمرو لنفسى ثم يأخذ بذلك الكيل فحضرا فاكتاله زيد لنفسه ثم سلمه زيد إلى خالد جزافاً من غير كيل صح قبض زيد لنفسه لأنه قبضه لنفسه قبضاً صحيحاً ولا يصح قبض خالد من زيد لأنه قبضه من غير كيل .

( المسألة الرابعة ) إذا اكتاله زيد لنفسه من عمرو ، ثم كاله زيد لخالد مرة ثانية صح القبضان ، لأن الطعام قد جرى فيه الصاعان .

( المسألة الخامسة ) أن يكتاله زيد لنفسه من عمرو ثم يسلمه إلى خالد عما عليه له ، وهو فى المكيال ، فإن قبض زيد لنفسه من عمرو صحيح ، وهل يصح قبض خالد من زيد ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) لا يصح لحديث جابر « حتى يجرى فيه الصاعان » وهذا يقتضى كيلا بعد كيل . ( والثانى ) يصح لأن استدامة الكيل بمنزلة ابتدائه ، بدليل أنه لو أسلم إليه بذهب طعاماً ، فابتدأ المسلم إليه وكاله للمسلم صح ، ولو كان الطعام فى الذهب عند المسلم فسلمه إليه صح . فكذلك هاهنا ، والله أعلم .

## قال المصنِّفُ رحمهُ الله تعالى

**( فصــل ) : ﴿ وإن دفع المسلم إليه إلى المسلم دراهم وقال : اشتر لى بها مثل ما لك على واقبضه لنفسك ففعل لم يصح قبضه لنفسه ، وهل يصح للمسلم إليه على الوجهين المبنيين على القولين فى دَين المكاتب ، فإن قال : اشتر لى واقبضه لى ثم اقبضه لنفسك ففعل صح الشراء والقبض المسلم إليه ولا يصح قبضه لنفسه لأنه لا يجوز أن يكون وكيلا لغيره فى قبض حق نفسه ﴾ .**

( الشــرح ) : الأحكام : لو كان لزيد فى ذمة عمرو طعام من سلم فدفع عمرو إلى زيد دراهم وقال اشتر بها لنفسك طعاما مثل الطعام الذى لك علىّ ففعل لم يجز ، لأن الدراهم ملك لعمرو فلا يجوز أن تكون ــ عوضاً ــ ملكا لزيد ، فإن اشترى الطعام بقيمة الدراهم لم يصح الشراء ، وإن اشترى زيد الطعام بدراهم فى ذمته ثم سلم تلك الدراهم عما فى ذمته صح الشراء لنفسه ولا تبرأ ذمته بتسليم تلك الدراهم لأنـه لا يملكها وعليه ضمانها . وإن قال عمرو لزيد اشتر بها لى طعام واقبضه لنفسك فإن الشراء يصح لعمرو لأنه اشتراه له ، ولا يصح القبض لزيد لأنه لا يصح أن يكون قابضا لنفسه من نفسه . وهل يصح القبض لعمرو ؟ فيه وجهان كالوجهين فى المسألة قبلها .

( فـرع ) : وإن كان لزيد فى ذمة عمرو طعام من جهة القرض ، ولخالد فى ذمة زيد طعام من جهة السلم ، وأحال زيد خالداً بالطعام الذى له عليه على عمرو لم تصح الحوالة ، لأن خالداً يبيع طعامه الذى له على زيد من السلم بالطعام الذى لزيد من جهة القرض ، وقد بينا أن بيع المسلم فيه قبل القبض لا يصح ، فالفساد ها هنا من جهة خالد ؛ فإن كان الطعامان من جهة القرض ، فهل تصح الحوالة بهما ؟ فيه وجهان حكاهما الشيخ أبو حامد ( أحدهما ) يصح . وهو الصحيح . لأن بيع العوض قبل القبض يصح ، وكل واحد قرض ، وكل واحد منهما مستقر فى الذمة فجاز أن يعتاض من ذمة إلى ذمة بخلاف السلم ، والباق لا يصح لأن الحوالة لو صحت فى الطعام إذا كان من جهة القرض لصحت وإن كانت من جهة البيع كالدراهم والدنانير لما جازت الحوالة بهما ؛ إذا كانا من جهة القرض جازت أيضاً إذا كانا من جهة البيع ، فلما لم تجز الحوالة بالطعام إذا كان من جهة البيع لم تجز إذا كان من جهة القرض .

( فـرع ) : ولا تجوز التولية والشركة فى المسلم فيه قبل القبض ، والشركة أن يقول لغيره أشركتك فى النصف المسلم فيه بنصف الثمن ، فيكون ذلك بيعاً لنصف المسلم فيه . والتولية أن يقول « وليتك بجميع الثمن أو وليتك نصفه بنصف الثمن .

( فـرع ) : ذكر الشافعى فى الصرف أربع مسائل : ( الأولى ) لو كان فى ذمة رجل لغيره طعام ، فسأل من عليه الطعام من له الطعام أن يبيعه طعاماً بشرط أن يقبض ما له عليه منه فباعه منه بهذا الشرط ، فالبيع باطل ، لأن هذا تبايع بمقتضى العقد فأبطله . ( الثانية ) إذا اشترى منه طعاما مطلقاً وسها أن يقبضه منه صح البيع لأنه بيع مطلق . ( الثالثة ) أن يقول من له الطعام لمن عليه : اقض مالى عليك على أن أبيعك فقضاه صح ، لأن هذا قبض مستحق عليه ، فإذا قضاه وقع عن المقبوض والقابض بالخيار بين أن يبيعه منه أو لا يبيعه ، لأن هذا وعد وعده ، فكان بالخيار فى الوفاء به . ( الرابعة ) أن يقول من له الطعام : اقضنى أكثر مما أستحقه ، أو أجود منه بشرط أن أبيعه منك فقضاه كذلك لم يصح القبض ، لأن هذا مستحق عليه فكان قبضا فاسداً ، فيجب عليه أن يرد الزيادة ، وإن قضاه من غير جنس حقه رده وأخذ قدر حقه من جنسه ، ثم إن شاء باعه منه ، وإن شاء لم يبعه والله أعلم .

## قَالَ المصَنفُ رحِمَهُ الله تعَالى

**( فصـل ) : إذا قبض المسلم فيه ووجد به عيباً فله أن يرده لأن إطلاق العقد يقتضى مبيعاً سليما فلا يلزمه قبول المعيب فإن رد ثبت له المطالبة بالسليم لأنه أخذ المعيب عما فى الذمة فإذا رده رجع إلى ماله فى الذمة وإن حدث عنده عيب رجع بالإرش لأنه لا يمكنه رده ناقصا عما أخذ ولا يمكن إجباره على أخذه مع العيب فوجب الأرش ﴾ .**

( الشــرح ) : الأحكام : إذا قبض المسلم المسلم فيه فوجد به عيباً فهو بالخيار بين أن يرضى به معيبا وبين أن يرده ويطالب بالمسلم فيه سليما ، لأن إطلاق العقد يقتضى التسليم ، فإذا أخذ المعيب ورده رجع إلى الذى فى ذمة المسلم إليه ، وإن حدث عند المسلم بالمقبوض عيب آخر فله أن يطالب بأرش العيب الموجود قبل القبض إلا أن يرضى المسلم إليه بأخذه معيبا فلا يثبت للمسلم المطالبة بالأرش .

وقال أبو حنيفة رحمه الله : ليس للمسلم المطالبة بالأرش لأن رجوعه بالأرش أخذ عوض عن الجزء الفائت ، وبيع المسلم فيه لا يجوز ، دليلنا أنه عوض يجوز رده بالعيب فإذا سقط الرد لحدوث عيب ثبت له الرجوع بالأرش كبيع الأعيان . وأما قوله إن الرجوع بالأرش أخذ عوض عن الجزء الفائت ، وبيع المسلم فيه لا يجوز مثل القبض فغير صحيح ، لأن بيع المبيع المعين قبل القبض لا يصح وقد جاز أخذ الأرش عنه ، ولأن ذلك فسخ العقد فى الجزء الفائت ، وليس ببيع ، ولهذا يكون بحسب الثمن المسمى فى العقد .

## قَالَ المُصنف رَحمَه الله تعَالى

**( فصل ) : ﴿ فإن أسلم فى ثمرة فانقطعت فى محلها أو غاب المسلم إليه فلم يظهر حتى نفدت الثمرة ففيه قولان ( أحدهما ) أن العقد ينفسخ لأن المعقود عليه ثمرة هذا العام ، وقد هلكت فانفسخ العقد كما لو اشترى قفيزاً من صبرة فهلكت الصبرة ( والثانى ) أنه لا ينفسخ لكنه بالخيار بين أن يفسخ وبين أن يصبر إلى أن توجد الثمرة فيأخذ لأن المعقود عليه ما فى الذمة لا ثمرة هذا العام ، والدليل عليه أنه لو أسلم إليه فى ثمرة عامين ، فقدم فى العام الأول ما يجب له فى العام الثانى جاز ، وما فى الذمة لم يتلف وإنما تأخر فثبت له الخيار كما لو اشترى عبداً فأبق ﴾ .**

( الشرح ) : الأحكام : إذا أسلم فى شىء مؤجل إلى وقت : الغالب فيه وجود المسلم فيه فى ذلك الوقت فجاء ذلك الوقت ولم يوجد ذلك الشىء كالثمرة إذا انقطعت أو تعذر القبض حتى نفد ذلك الشىء المسلم فيه ، ففيه قولان : ( أحدهما ) ينفسخ السلم ، لأن المعقود عليه قد تعذر تسليمه فانفسخ العقد كما لو اشترى منه قفيزاً من صبرة فتلفت الصبرة قبل القبض ولأنه لو أسلم إليه فى ثمرة بلد معين كبغداد أو أسيوط صح السلم ، ولم يكن للمسلم إليه أن يدفع إليه من ثمرة غير أسيوط أو بغداد ، فكذلك إذا أسلم إليه فى ثمرة عام لم يكن له أن يدفع إليه من ثمرة غير ذلك العام .

( والقول الثانى ) : لا ينفسخ السلم ولكن يثبت للمسلم الخيار بين أن ينفسخ العقد وبين أن لا ينفسخ ويصبر إلى أن يوجد المسلم فيه ، وبه قال أبو حنيفة رحمه الله ، وهو الصحيح لأن المعقود عليه فى الذمة لم يتلف ، بدليل أنه لو أسلم إليه فى الرطب من

ثمرة عامين فقدم المسلم إليه فى العام الأول ما يجب فيه ، وفى العام الثانى جاز . وإن انقطع بعض المسلم فيه ووجد البعض ، فإن قلنا : السلم ينفسخ إذا عدم جميع المسلم فيه انفسخ السلم ها هنا فى قدر المفقود المسلم فيه وهل ينفسخ فى الموجود منه فيه طريقان ، كما قلنا فيمن اشترى بقرتين فتلفت إحداهما قبل القبض ، من أصحابنا من قال : فيه قولان ، ومنهم من قال : لا ينفسخ قولا واحداً .

فإذا قلنا : ينفسخ فلا كلام ، وإذا قلنا : لا ينفسخ ثبت للمسلم الخيار فى الفسخ ، لأن الصفقة تفرقت عليه ، فإن فسخ فلا كلام ، وإن لم يفسخ أخذ الموجود ، وهل يأخذه بجميع الثمن أو بحصته ؟ فيه قولان حكاهما الشيخ أبو حامد وابن الصباغ . قلت : وعلى قياس ما ذكره المصنف أنه يأخذه بحصته من الثمن وهو رأس مال السلم قولا واحداً ، فإذا قلنا : يأخذه بحصته فهل للمسلم إليه الخيار ؟ فيه وجهان حكاهما ابن الصباغ . وإن قلنا : إن المسلم فيه إذا نقطع جميعه لا ينفسخ ، بل يثبت للمسلم الخيار ، ثبت له أيضاً هاهنا الخيار ليأخذ بعض حقه ، فإن اختار فسخ السلم فى المفقود والموجود جاز ليفرق حقه عليه ، وإن اختار أن يفسخ السلم فى المفقود ويقره فى الموجود فهل له ذلك ؟ فيه قولان بناء على القولين فى تفريق الصفقة ، فإن قلنا : يجوز فسخ السلم فى المفقود ، فبكم يأخذ الموجود ؟ فعلى ما مضى من قولنا حكاية عن الشيخ أبى حامد وابن الصباغ والله تعالى أعلم .

## قَالَ المُصنف رَحمَه الله تعَالى

**( فصــل ) : ﴿ يجوز فسخ عقد السلم بالإقالة لأن الحق لهما ، فجاز لهما الرضا بإسقاطه ، فإذا فسخا أو انفسخ بانقطاع الثمرة فى أحد القولين أو بالفسخ فى القول الآخر رجع المسلم إلى رأس المال ، فإن كان باقياً وجب رده ، وإن كان تالفاً ثبت بدله فى ذمة المسلم إليه ، فإن أراد أن يسلمه فى شىء آخر لم يجز لأنه بيع دين بدين ، وإن أراد أن يشترى به عيناً نظرت ، فإن كان تجمعهما علة واحدة فى الربا كالدراهم بالدنانير ، والحنطة بالشعير لم يجز أن يتفرقا قبل القبض ، كما لو أراد أن يبيع أحدهما بالآخر عيناً بعين ، وإن لم تجمعهما علة واحدة فى الربا كالدراهم بالحنطة والثوب بالثوب . ففيه وجهان : ( أحدهما ) : يجوز أن يتفرقا من غير قبض**

**كما يجوز إذا باع أحدهما بالآخر عينا بعين أن يتفرقا من غير مقبض ( والثانى ) : لا يجوز ، لأن المبيع فى الذمة فلا يجوز أن يتفرقا قبل عوضه كالمسلم فيه والله تعالى أعلم ﴾ .**

( الشـرح ) : الأحكام : الإقالة فسخ وليست ببيع على المشهور من المذهب سواء كان قبل القبض وبعده ، وبه قال أبو حنيفة رحمه الله ، لأنه يقول : هى بيع فى حق غير المتعاقدين ، فتثبت بها الشفعة ، وقال أبو يوسف ، رحمه الله : إن كان قبل القبض فهى فسخ وإن كان بعد القبض فهى بيع ، وقال مالك رحمه الله ، هى بيع بكل حال . وحكى القاضى أبو الطيب أنه قول قديم للشافعى ، رحمه الله ، وأما أبو حامد فحكاه وجهاً لبعض أصحابنا . دليلنا أن المبيع عاد إلى البائع بلفظ لا ينعقد به البيع ، فكان فسخاً كالرد بالعيب .

**إذا ثبت هذا** : فإن سلم رجل إلى غيره شيئاً فى شىء ثم تقايلا فى عقد السلم صح ، وقد وافقنا مالك ، رحمه الله ، على ذلك وهذا أوضح دليل على أن الإقالة فسخ ، لأنها لو كانت بيعاً لما صح فى المسلم فيه قبل القبض ، كما لا يصح بيعه ، وإن أقاله فى بعض المسلم صح فى القدر الذى أقاله .

وقال ابن أبى ليلى : يكون إقالة فى الجميع . وقال ربيعة ومالك لا يصح ، دليلنا أن الإقالة مندوب إليها بدليل قوله ﷺ : « من أقال نادماً فى بيع أقاله الله نفسه يوم القيامة » وما جاز فى جميع المبيع جاز فى بعضه كالإبراء والإنظار ، وإن أقاله بأكثر من الثمن أو بأقل منه إلى جنس آخر لم تصح الإقالة ، وقال أبو حنيفة : تصح الإقالة : ويجب رد الثمن المسمى فى العقد ، دليلنا أن المسلم والمشترى لم يسقط حقه من المبيع إلا بشرط العوض الذى شرطه ، فإذا لم يصح له العوض لم تصح له الإقالة ، كما لو اشترى منه داره بألف بشرط العوض الذى شرطه ، فإذا لم يصح له العوض لم تصح له الإقالة ؛ كما لو اشترى منه داره بألف بشرط أن يبيعه سيارته بألف .

( فـرع ) : قال السيوطى فى الأشباه والنظائر : السلم يتطرق إليه الفسخ بالإقالة وانقطاع المسلم فيه عند الحلول ووجود المسلم إليه فى مكان غير محل التسليم ولنقله مؤنه . جاء هذا فى القاعدة الخامسة فى فسوخ البيع والله أعلم .

( فـرع ) : وإن ضمن ضامن عن المسلم إليه المسلم فيه ثم إن الضامن صالح المسلم عما فى ذمة المسلم إليه بمثل رأس مال السلم يصح الصلح ، ولأن الضامن

لا يملك المسلم فيه فيعوض عنه ، فأما إذا أكد المسلم إليه بمثل رأس مال السلم . قال أبو العباس صح الصلح وكان إقالة ، لأن الإقالة هو أن يشترى ما دفع ويعطى ما أخذ . وهذا مثله .

( فرع ) : وإذا انفسخ عقد السلم بالفسخ أو الانفساخ سقط المسلم فيه عن ذمة المسلم إليه ، ورجع المسلم إلى رأس مال السلم ، فإن كان باقياً أخذه ، وإن كان تالفاً رجع إلى مثله إن كان له مثل ، وإن كان لا مثل له رجع إلى قيمته ، وإن أراد أن يسلم فى شيء آخر لم يجز لأنه بيع دين بدين ، وإن أراد أن يأخذ ما هو من جنسه جاز أن يأخذ مثله ، ولم يجز أن يأخذ أكثر منه ولا أقل منه ، ولا يصح أن يتفرقا قبل قبضه ، وإن أراد أن يأخذ عنه من غير جنسه إلا أنه لا يصح أن يتفرقا قبل قبضه كما قلنا فى البيع ، وإن أراد أن يأخذ منه عوضاً ليس من أموال الربا ، كالثياب والدواب ، أو كان رأس المال من غير أموال الربا صح ذلك أيضاً .

وهل يشترط فيه القبض قبل التفرق ؟ فيه وجهان : ( أحدهما ) أنه يشترط ذلك ؛ فلا يفترقان والعوض والمعوض فى ضمان واحد . ( والثانى ) لا يشترط ذلك ، كما لو اشترى أحدهما بالآخر ، وإن اختلفا فى قدر رأس مال السلم ، فالقول قول المسلم إليه مع يمينه ، لأن الأصل براءة ذمته مما زاد على ما أقر به ، وإن اختلفا فى قدر المسلم فيه أو الأجل أو فى قدره تحالفا ، اتفقا على الأجل واختلفا فى انقضائه وادعى المسلم انقضاء الأجل ، وادعى المسلم إليه بقاءه ، فالقول قول المسلم إليه مع يمينه لأن الأصل بقاؤه . والله أعلم .

## قَالَ المصَنفُ رحِمَهُ الله تعَالى

## باب القرض

**﴿ القرض قربة مندوب إليه لما روى أبو هريرة ، رضى الله عنه ، إن النبى ﷺ قال : « من كشف عن مسلم كربة من كرب الدنيا كشف الله عنه كربة من كرب يوم القيامة ، والله فى عون العبد مادام العبد فى عون أخيه » . وعن أبى الدرداء رضى الله عنه أنه قال : « لأن أقرض دينارين ثم يردا ثم أقرضهما أحب إلىّ من أن أتصدق بهما » وعن ابن مسعود وابن عباس رضى الله عنهما أنهما قالا : « قرض مرتين خير من صدقة مرة » .**

**( فصــل ) : ﴿ولا يصح إلا من جائز التصرف لأنه عقد على المال فلا يصح إلا من جائز التصرف كالبيع ، ولا ينعقد إلا بالإيجاب والقبول لأنه تمليك آدمى فلم يصح من غير إيجاب وقبول كالبيع والهبة ؛ ويصح بلفظ القرض والسلف لأن الشرع ورد بهما ، ويصح بما يؤدى معناه ، وهو أن يقول ملكتك هذا على أن ترد علىّ بدله . فإن قال ملكتك ولم يذكر البدل كان هبة ، فإن اختلفا فيه فالقول قول الموهوب له لأن الظاهر معه ؛ فإن التمليك من غير ذكر عوض هبة فى الظاهر ، وإن قالوا : أقرضتك ألفاً وقبل وتفرقا ثم دفع إليه ألفاً ، فإن لم يطل الفصل جاز لأن الظاهر أنه قصد الإيجاب ، وإن طال الفصل لم يجز حتى يعيد لفظ القرض لأنه لا يمكن البناء على العقد مع طول الفصل﴾ .**

( **الشــرح** ) : حديث أبى هريرة رضى الله عنه رواه مسلم بلفظ « من نفس عن مؤمن كربة من كرب الدنيا نفس الله عنه كربة من كرب يوم القيامة ، ومن يسر على معسر يسر الله عليه فى الدنيا والآخرة . ومن ستر مسلماً ستره الله فى الدنيا والآخرة . والله فى عون العبد ما كان العبد فى عون أخيه . ومن سلك طريقا يلتمس فيه علما سهل الله له به طريقاً إلى الجنة . وما اجتمع قوم فى بيت من بيوت الله تعالى يتلون كتاب الله تعالى ويتدارسونه بينهم إلا نزلت عليهم السكينة وغشيتهم الرحمة وحفتهم الملائكة ، وذكرهم الله فيمن عنده ، ومن بطّأ به عمله لم يسرع به نسبة » وفى حديث طويل عن ابن عمر رضى الله عنه : « ومن فرج عن مسلم كربة فرج الله عنه بها كربة من كرب يوم القيامة . ومن ستر مسلماً ستره الله يوم القيامة » رواه البخارى ومسلم . والأثر عن أبى الدرداء فى مسند أحمد .

وأما ما روى عن ابن مسعود فقد جاء مرفوعا وموقوفا بلفظ « ما من مسلم يقرض مسلماً قرضاً مرتين إلا كان كصدقتها مرة » المرفوع رواه ابن ماجه . وفى إسناده سليمان ابن بشير وهو متروك . وقال الدارقطنى « الصواب أنه موقوف على ابن مسعود وأما حديث أنس فقد أخرجه ابن ماجه مرفوعا ونصه « رأيت ليلة أسرى بى على باب الجنة مكتوباً : الصدقة بعشر أمثالها والقرض بثمانية عشر فقلت : يا جبرائيل ما بال القرض أفضل من الصدقة قال : لأن السائل يسأل وعنده ، والمستقرض لا يستقرض إلا من حاجة » وفى إسناده خالد بن يزيد بن عبد الرحمن الشامى . قال : النسائى

« ليس بثقة » وهو باب من أبواب البر لقوله تعالى « وتعاونوا على البر والتقوى » وقد كان القرض خيراً من الصدقة لأنها قد تدفع إلى من هو غنى عنها ، أما القرض فلا يسأله إنسان إلا وهو يحتاج إليه .

**أما اللغات** : فالقرض القطع والقرض فى المكان العدول عنه ، ومنه قوله تعالى : « وإذا غربت تقرضهم ذات الشمال » وقرضت الوادى جزته ، وقرض فلان مات ، وقرضت الشعر نظمته . قال ابن دريد : ( وليس فى الكلام يقرض على وزن ينصر ألبتة وإنما الكلام على وزن يضرب ) والقرض ما تعطيه غيرك من المال لتقضاه ، والجمع قروض ، واستقرض طلب القرض واقترض أخذه . ولأنه قطع له من ماله قطعة .

**أما الأحكام** : فإن القرض مندوب إليه ، يعنى مأمور به من غير إيجاب .

ولا يصح القرض إلا من جائز التصرف فى المال ، لأنه عقد على المال فلا يصح إلا من جائز التصرف فيه كالبيع ، ولا يصح إلا بالإيجاب والقبول ؛ لأنه تمليك آدمى فافتقر إلى الإيجاب والقبول كالبيع والهبة . وفيه احتراز من العتق ؛ وينعقد بلفظ القرض والسلف لأنه قد ثبت له عرف الاستعمال ؛ ويمكن انعقاده بما يؤدى معنى ذلك . فإن قال : ملكتك هذا على أن ترد إلى بدله كان قرضاً . وإن قال : ملكتك هذا ولم يذكر البدل فهو هبة ، وإن اختلفا فيه فالقول قول الموهوب له لأن الظاهر معه ، ولأن التمليك من غير عوض هبة .

وأركان القرض أربعة : العاقدان ، والصيغة ، والشىء المُقْرَضُ ، فلا يصح إلا من أهل التبرع ، وأما الصيغة فالايجاب لا بد منه وهو أن يقول : أقرضتك أو أسلفتك أوخذه واصرفه فى حوائجك وردَّ بدله ، أو ملكتك على أن ترد بدله ، فلو اقتصر على « ملكتكه » فهو هبة ، فإن اختلط فى ذكر البدل فالقول قول الآخذ .

قال النووى رحمه الله : وحكى وجه أن القول قول الدافع ، وهو متجه ، وفى التتمه وجه أن الاقتصار على ( مَلَّكْتُكَهُ ) قرض والله أعلم .

## قَالَ المصَنفُ رحِمَهُ الله تعَالَى

**( فصـل ) : ﴿ وإن كتب إليه وهو غائب أقرضتك هذا ، أو كتب إليه بالبيع ففيه وجهان ( أحدهما ) ينعقد لأن الحاجة مع الغيبة داعية إلى الكتابة . ( والثانى ) لا ينعقد لأنه قادر على النطق فلا ينعقد عقده بالكتابة ، كما لو كتب وهو حاضر ، وقول القائل الأول إن الحاجة داعية إلى الكتابة لا يصح لأنه يمكنه أن يوكل من يعقد العقد الأول بالقول ﴾ .**

( الشـرح ) : الأحكام : إن كتب إليه وهو غائب إلى آخر الصورة التى حكاها المصنف فى انعقاد القرض وصحته وجهان ( أصحهما ) ينعقد ، لأنا قلنا فى الفصل قبله : ويمكن انعقاده بما يؤدى معنى ذلك ، ولأنه عقد ارفاق وقربة .

والشرع لا يرد بتحريم المصالح التى لا مضرة فيها ؛ بل بمشروعيتها ، ولأن هذا ليس بمنصوص على تحريمه ، ولا فى معنى المنصوص فوجب الإبقاء على الإباحة . وقد أصبح علم الكتابة وحركة اليد بالقلم وضبط الزوايا وحركة القلم على الورق من الفنون التى لها خبراؤها فى المحاكم ويمكن للخبير أن يميز كل خط ثم ينسبه إلى صاحبه الذى كتبه ، وأصبحت التوقيعات والامضاءات أهم البينات وأعظمها فى الإثبات ولذا كان للعرف حكمه وللعصر وتطوره أثره فى نظرة الفقه إلى حكم الكتابة فإن الكتابة إذا توجت بالتوقيع والإمضاء كانت بينة يتحتم الحكم بموجبها إلا إذا طعن المدعى عليه بالتزوير فيها وهنا يحيل القاضى السند ( موضوع الدعوى ) إلى خبير الخطوط . وهو يقوم مقام الشاهد فى الدعاوى وفى هذا المقام بحث فى الأوراق المالية نسوقه فيما يلى :

إن الأوراق التجارية هى الكمبيالة والسند الإذنى ، فأما الكمبيالة فهى صك يأمر فيه الساحب شخصاً يسمى المسحوب عليه بدفع مبلغ من النقود فى تاريخ معين لإذن شخص معين أو لحامل الصك ويطلق عليه المستفيد . والسند الإذنى صك يتعهد فيه شخص يسمى المحرر بدفع مبلغ معين فى تاريخ معين لإذن شخص آخر يسمى المستفيد وظاهر من ذلك أن هناك فرقًا بين الكمبيالة والسند الإذنى ، فبينما تقوم الكمبيالة على وجود أشخاص ثلاثة هم الساحب والمسحوب عليه والمستفيد فإن السند الإذنى يفترض وجود شخصين فقط هما المحرر والمستفيد . أما الشيك فهو صك يأمر فيه الساحب المسحوب

عليه بدفع مبلغ من النقود من حسابه لديه إما إلى الساحب نفسه وإما إلى شخص آخر وإما لحامله ويشبه الشيك الكمبيالة من حيث وجود أشخاص ثلاثة لكل منهما هم الساحب والمسحوب عليه والمستفيد ، ولكن يختلف الشيك عن الكمبيالة فى أن الأول أداة وفاء وتقوم مقام النقود ولذلك يقتضى حصول الدفع بمجرد الاطلاع . فى حين أن الكمبيالة أداة ائتمان ووفاء ولذلك يختلف فيها تاريخ السحب عن تاريخ الوفاء ، وقد بينت المادة الثانية من القانون التجارى حكم المواد التجارية بالنسبة للكمبيالة والسند الإذنى ولكنها سكتت عن الكلام على الشيك ( راجع القانون التجارى للدكتور على حسن يونس ) .

على أنا إذا أجزنا الحكم بالسند الإذنى والشيك والكمبيالة فى إثبات الحقوق فإنما نستمد ذلك من أصل عظيم وهو أمره تبارك وتعالى بكتابة الدَّين فى آية الدَّين ونهيه الكاتب عن إباء الكتابة ، ولا يستطيع أحد فى عصرنا هذا أن ينكر الحقوق المستندة إلى وثيقة أمضاها بيده .

## قال المصنِّفُ رحمهُ اللهُ تعالى

**( فصــل ) : ﴿ ولا يثبت فيه خيار المجلس وخيار الشرط ، لأن الخيار يراد للفسخ وفى القرض يجوز لكل واحد منهما أن يفسخ إذا شاء فلا معنى لخيار المجلس وخيار الشرط ولا يجوز شرط الأجل فيه لأن الأجل يقتضى جزءاً من العوض والقرض لا يحتمل الزيادة والنقصان فى عوضه فلا يجوز شرط الأجل فيه ويجوز شرط الرهن فيه ، لأن النبى ﷺ « رهن درعه على شعير أخذه لأهله » ويجوز أخذ الضمين فيه لأنه وثيقة فجاز فى القرض كالرهن ﴾ .**

( **فصــل** ) : الحديث رواه أحمد والبخارى والنسائى وابن ماجه عن أنس .

( **أما أحكام الفصل** ) : فإنه لا يثبت فى القرض خيار المجلس ولا خيار الشرط ، لأن الخيار يراد للفسخ وكل واحد منهما يملك فسخ القرض متى شاء . فلا معنى لإثبات الخيار قال السيوطى فى الأشباه والنظائر فى القاعدة الخامسة : « القرض يتطرق إليه الفسخ بالرجوع فيه قبل التصرف » اهـ . ولو أقرضه شيئاً إلى أجل مَّا ، يلزم الأجل وكان حالا ، وهكذا لو كان له عنده عقد له ثمن حال فأجله ، أو كان مؤجلا فزاد فى أجله لم يلزم ذلك .

وقال مالك : يدخل الأجل فى ابتداء القرض بأن مقبوضه إلى أجل ، ويدخل فى انتهائه بأن يقرضه حالا ثم يؤجله له فيتأجل ، ووافقنا أبو حنيفة أن الأجل لا يدخل فى القرض . وأما الثمن الحال فيتأجل بالتأجيل .

دليلنا على مالك رحمه الله تعالى أن الأجل يقتضى جزءاً من القرض ، والقرض لا يحتمل الزيادة والنقصان فى عوضه فلم يجز شرط الأجل فيه ، وأما الدليل على أبى حنيفة فقوله ﷺ « كل شرط ليس فى كتاب الله فهو باطل » وتأجيل الحال ليس فى كتاب الله تعالى فكان باطلا ، ولأنه حق مستقرفلم يتأجل بالتأجيل كالقرض .

وقولنا ( مستقر ) احتراز من الثمن فى مدة الخيار ، ولأنه إنظار تبرع فلم يلزمه ، كالمرأة إذا وجدت زوجها عنينا فأجلته ثم رجعت من ذلك ، فإن لها ذلك وقال أصحاب أحمد : لا يجوز له الرجوع لأن العقد لازم فى حق المقرض جائز فى حق المقترض ، فلو أراد المقرض الرجوع فى عين ماله لم يملك ذلك . وقال الشافعى رحمه الله : له ذلك ، لأن كل ما يملك المطالبة بمثله ملك أخذه إذا كان موجوداً كالمغصوب والعارية .

( فرع ) : يجوز شرط الرهن فى القرض ، لأن النبى ﷺ « رهن درعاً عند يهودى بالمدينة وأخذ منه شعيراً لأهله » ولحديث عائشة أن النبى ﷺ « اشترى طعاماً من يهودى إلى أجل ورهنه درعاً من حديد » وفى رواية « توفى ودرعه مرهونة عند يهودى بثلاثين صاعاً من شعير » أخرجهما البخارى ومسلم ولأحمد والنسائى وابن ماجه مثله من حديث ابن عباس . قال ابن تيمية أبو البركات « وفيه من الفقه جواز الرهن فى الحضر ومعاملة أهل الذمة » وسيأتى تفصيل ذلك فى الرهن .

## قالَ المُصنِّفُ رحمهُ الله تعالى

**( فصل ) : ﴿ وفى الوقت الذى يملك فيه وجهان ( أحدهما ) أنه يملكه بالقبض لأنه عقد يقف التصرف فيه على القبض فوقف الملك فيه على القبض كالهبة فعلى هذا إذا كان القرض حيوانا فنفقته بعد القبض على المستقرض فإن اقترض أباه وقبضه عتق عليه. ( والثانى ) أنه لا يملكه إلا بالتصرف بالبيع والهبة والإتلاف لأنه لو ملك قبل التصرف لما جاز للمقرض أن يرجع فيه بغير رضاه ، فعلى هذا تكون نفقته على المقرض فإن اقترض أباه لم يعتق عليه قبل أن يتصرف فيه . واختلف أصحابنا فيمن قدم طعاما إلى رجل**

**ليأكله على أربعة أوجه ( أحدها ) أنه يملكه بالأخذ ( والثانى ) أنه يملكه بتركه فى الفم ( والثالث ) أنه يملكه بالبلع ( والرابع ) أنه لا يملكه بل يأكله على ملك صاحب الطعام** ﴾ .

( **الشـرح** ) : الأحكام : متى يملك المستقرض العين التى استقرضها ؟ قال فى الروضة ( فصل فيما يملك به المقرض ( بفتح الراء ) قولان منتزعان من كلام الشافعى رضى الله عنه أظهرهما بالقبض والثانى بالتصرف ، فإن قلنا : بالقبض ، فهل للمقرض أن يلزمه رده بعينه ما دام باقيا ، أم للمستقرض رد بدله مع وجوده ؟ فيه وجهان من أصحابنا من قال : لا يملكها إلا بالتصرف بالبيع أو الهبة أو يتلفها أو تتلف فى يده ، لأن المقرض له أن يرجع فى العين ولأن المستقرض له أن يردها ، ولو ملكها المستقرض بالقبض لم يملك واحد منهما فسخ ذلك فعلى هذا إن استقرض حيواناً كانت نفقته على المقرض إلى أن يتلفه المستقرض . قوله : فإن اقترض أباه ؛ قال أحمد : أكره قرضهم ؛ وقال ابن قدامة : يحتمل كراهية تنزيه ، ويصح قرضهم ، وهو قول ابن جريج والمزنى لأنه مال يثبت فى الذمة سلماً فصح قرضه كسائر الحيوان ، ويحتمل أنه أراد كراهة التحريم ، فلا يصح قرضهم . اختاره القاضى ، ويصح قرض العبيد دون الإماء ، وهو قول مالك والشافعى إلا أن يقرضهن من ذوى محارمهن ، لأن الملك بالقرض ضعيف ، وسيأتى بيان ذلك إن شاء الله . ومنهم من قال : يملكها المستقرض بالقبض . قال الشيخ أبو حامد : وهو الصحيح ، لأنه بالقبض يملك التصرف فيها فى جميع الوجوه ، فلو لم يملكها بالقبض لما ملك التصرف فيها بما فيه حظ ، وبما لا حظ فيها .

وأما الرجوع فى العين المقترضة ، فلا خلاف بين أصحابنا أن للمستقرض أن يردها على المقرض، أما المقرض فهل له أن يرجع فيها وهى فى يد المستقرض ؟ فإن قلنا إن المستقرض لا يملكها إلا بالتصرف فللمقرض أن يرجع فيها ، ومنهم من قال للمقرض أن يرجع فيها بكل حال ، وهو المنصوص عليه فى الأم .

ولا يكون جواز رجوع المقرض فيها مانعاً من ثبوت الملك للمستقرض فيها قبل التصرف ، ألا ترى أن الأب إذا وهب لابنه هبة وأقبضه إياها فإن الابن قد ملكها ؛ وللأب أن يرجع فيها ، وكذلك إذا اشترى سلعة بسلعة ثم وجد كل واحد منهما بما صار إليه عيبا ، فإن لكل واحد منهما أن يرجع فى سلعته ، وإن كانت ملكاً للآخر ، ويبطل بما لو تصرف

هذا المستقرض بالعين المستقرض ثم رجعت إليه ، فإن للمقرض أن يرجع فيها ، ولا يدل ذلك على أن المستقرض لم يكن مالكاً للعين وقت التصرف فيها ، فعلى هذا إذا اقترض حيوانًا وقبضه كانت نفقته على المستقرض ، وإن اقترض أباه وقبضه عتق عليه .

( فرع ) : واختلف أصحابنا فيمن قدم إلى غيره طعاماً ؛ وأباح له أكله حتى يملكه المقدم إليه ، فمنهم من قال : يملكه بالتناول ، فإذا أخذ لقمة بيده ملكها ، كما إذا وهبه شيئاً وأقبضه إياه ، فعلى هذا لو أراد المقدم أن يسترجعها منه بعد أن يأخذها بيده لم يكن له ذلك . ومنهم من قال : يملكه بتركه فى الفم ، فعلى هذا للمقدم أن يرجع فيه ما لم يتركه المقدم إليه فى فمه ، ومنهم من قال : لا يملكه إلا بالبلع . والرابع الذى حكاه المصنّف أنه لا يملكه بالأكل ، بل بأكله وهو على ملك صاحبه ، فإذا قلنا إن المقدم إليه ملكه بأخذه باليد أو بتركه فى الفم ، فهل له أن يبيح لغيره أو يتصرف فيه بغير ذلك ؟ فيه وجهان . قال عامة أصحابنا : لا يجوز له ذلك ، لأنه أباح له انتفاعًا مخصوصًا ، فهل يجوز له أن ينتفع به بغيره كما لو أعاره ثوباً لم يكن له أن يعيره .

وقال الشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب : له أن يفعل ما شاء من وجوه التصرفات مثل البيع والهبة لغيره ، لأنه ملكه ، فهو كما لو وهبه شيئاً وأقبضه إياه قال ابن الصباغ : وهذا الذى قالاه لا يجىء على أصولهما ، لأن من شرط الهبة عندهما الإيجاب والقبول والإذن بالقبض إلا أن يتضمنها لقوله ، ولم يوجد ذلك هاهنا ، ولأن الإذن بالتناول إنما تضمن إباحة الأكل فلا يصح أن يحصل به الملك ، ولو كان ذلك صحيحاً لجاز له تناول جميع الذى قدم إليه ، ويتصرف به إلى بيته ، وكذلك إذا قلنا بتركه فى فمه فإنه لم يحصل الأكل المأذون فيه ، وإنما يملكه بالبلع . قال : وعندى أن بالبلع يبطل معنى الملك فيه ، ويصير كالتالف . قال : والأوجه فى ذلك أن يكون إذنًا فى الإتلاف لا تمليك فيه والله تعالى أعلم .

## قالَ المُصنِّفُ رحمهُ الله تعالى

**( فصل ) : ﴿ ويجوز قرض كل مال يملك بالبيع ويضبط بالوصف لأنه عقد تمليك يثبت العوض فيه فى الذمة فجاز فيما يملك ويضبط بالوصف كالسلم ، فأما ما لا يضبط بالوصف كالجواهر وغيرها ، ففيه وجهان : ( أحدهما ) لا يجوز لأن**

**القرض يقتضى رد المثل وما لا يضبط بالوصف لا مثل له ( والثانى ) يجوز لأن ما لا مثل له يضمنه المستقرض بالقيمة ، والجواهر كغيرها فى القيمة ولا يجوز إلا فى مال معلوم القدر ، فإن أقرضه دراهم لا يعرف وزنها ، أو طعاماً لا يعرف كيله لم يجز لأن القرض يقتضى رد المثل ، فإذا لم يعلم القدر لم يمكن القضاء ﴾ .**

( الشرح ) : الأحكام : يصح القرض فى كل عين يصح بيعها وتضبط صفتها كما قلنا فى السلم وأما ما لا يضبط بالصفة كالجواهر وما عملت فيه النار ، فهل يصح قرضها ؟ فيه وجهان بناء على الوجهين فيما يجب رده بالقرض فيما لا مثل له ، فإن قلنا : يجب رد القيمة جاز قرض هذه الأشياء ، وإن قلنا : يجب رد المثل فيها لم يجز قرضها ويأتى توجيهها فى رد المثليات .

( فرع ) : قلنا إن الشىء المقرض هو ما صح بيعه وضبطه بالصفة فهو المال على كل حال وهو ضربان ذكرهما الرافعى ( أحدهما ) يجوز السلم فيه ، فيجوز إقراضه حيواناً كان أو غيره ، لكن إن كان جارية ــ نظر ، إن كانت محرَّماً للمستقرض بنسب أو رضاع أو مصاهرة ــ جاز إقراضها قطعاً ، وإن كانت حلالا لم يجز على الأظهر المنصوص قديماً وجديداً .

قال النووى معقباً على الرافعى : قلت : هذا الذى جزم به من جواز إقراض المحرّم هو الذى قطع به الجماهير ، وقال فى الحاوى : إن كانت ممن لا يستبيحها المستقرض بأن اقترضها محرم أو امرأة فوجهان . قال البغداديون : يجوز ، وقال البصريون : لا يجوز جنساً لا يجوز قرضه . اهـ .

( والضرب لثانى ) ما لا يجوز السلم ، فجواز إقراضه يبنى على أن الواجب فى المتقومات رد المثل أو القيمة ــ إن قلنا بالأول ــ لم يجز ، والثانى جاز .

وفى إقراض الخبز وجهان كالسلم فيه ( أصحهما ) فى التهذيب للبغوى : لا يجوز ، واختار ابن الصباغ فى الشامل وغيره : الجواز . وأشار العراقى فى البيان إلى ترتيب الخلاف ــ إن جوزنا السلم جاز هنا ــ ، وإلا فوجهان . قال : فإن جوزناه رد مثله وزنا إن أوجبنا فى المتقومات المثل ، وإن أوجبنا القيمة وجبت هنا . فإن شرط المثل فوجهان : .

قال النووى معقباً على ما أفاده الرافعى بقوله :

قلت : قطع صاحب التتمة ( أبو سعد المتولى ) والمستظهرى بجواز قرضه وزناً واجتمع صاحبا الشامل والتتمة بإجماع أهل الأمصار على فعله فى الأعصار بلا إنكار ، وهو مذهب أحمد رضى الله عنه وأبى يوسف ومحمد ، وذكر صاحب التتمة أبو سعد المتولى من أصحابنا وجهين فى إقراض الخمير الحامض ( أحدهما ) : الجواز لاطراد العادة .

وفى فتاوى القاضى حسين : لا يجوز إقراض الروبة ، لأنها تختلف بالحموضة ، قال : ولا يجوز إقراض المنافع ، لأنه لا يجوز السلم فيها ، ولا إقراض ماء القناة لأنه مجهول .

( فـرع ) : قال الصيمرى : ولا يجوز قرض الدراهم المزيفة ، ولا الزرنيخية ، ولا المحمول عليها ، ولو تعامل بها الناس ، فلو أقرضه دراهم أو دنانير ثم حرمت لم يكن له إلا ما أقرض ، وقيل : قيمتها يوم حرمت ، ولا يصح القرض إلا فى مال معلوم ، فإن أقرضه دراهم غير معلومة الوزن أو طعاماً غير معلوم الكيل لم يصح ، لأنه إذا لم يعلم قدر ذلك لم يمكنه القضاء .

## قالَ المصنِّفُ رحمهُ الله تعالى

**( فصـل ) : ﴿ ويجوز استقراض الجارية لمن لا يحل له وطؤها ولا يجوز لمن يملك وطأها ، وقال المزنى رحمه الله : يجوز لأنه عقد يملك به المال ، فجاز أن يملك به من يحل له وطؤها كالبيع والهبة والمنصوص هو الأول لأنه عقد إرفاق جائز من الطرفين فلا يستباح به الوطء كالعارية ويخالف البيع والهبة ، فإن الملك فيها تام لأنه لو أراد كل واحد منهما أن ينفرد بالفسخ لم يملك والملك فى القرض غير تام لأنه يجوز لكل واحد منهما أن ينفرد بالفسخ فلو جوزنا فيمن يحل له وطؤها أدى إلى الوطء فى ملك غير تام وذلك لا يجوز ، وإن أسلم جارية فى جارية ففيه وجهان ، قال أبو إسحاق : لا يجوز لأنا لا نأمن أن يطأها ثم يردها عن التى تستحق عليه ، فيصير كمن اقترض جارية فوطئها ثم ردها ، ومن أصحابنا من قال : يجوز وهو المذهب ، لأن كل عقد صح فى العبد بالعبد صح فى الجارية بالجارية كالبيع ﴾ .**

( الشـرح ) : الأحكام : يجوز قرض غير الجوارى من الحيوان كالعبيد والأنعام وغيرها مما يصح بيعها ويضبط وصفها ، وقال أبو حنيفة : لا يصح قرضها وبنى ذلك على أصله أن السلم فيها لا يصح . دليلنا ما روى أبو رافع أن رسول الله ﷺ :

« استسلف من أعرابى بكراً فأمرنى أن أقضيه فقلت : لم أجد فى الإبل إلا جملا خياراً رباعياً . فقال : اقضه ، فإن خير الناس أحسنهم قضاء » رواه الجماعة إلا البخارى ، ولأن ما صح أن ثبت فى الذمة مهراً صح أن يثبت فيه قرضاً كالثياب ، وأما استقراض الجوارى فيجوز ذلك لمن لا يحل له وطؤها بنسب أو رضاع أو مصاهرة كغيرها من الحيوان ، ولا يجوز لمن يحل له وطؤها . وقال المزنى وابن داود وابن جرير الطبرى : يجوز ، وحكى الطبرى عن بعض أصحابنا الخراسانيين أنه يجوز قرضها ولا يحل للمستقرض وطؤها .

دليلنا أنه عقد إرفاق لا يلزم كل واحد من المتعاقدين فلم يملك به الاستمتاع كالعارية فقولنا عقد إرفاق احتراز من البيع إذا اشترى جارية بجارية ووجد كل واحد بما صار إليه عيباً ، فإن لكل واحد منهما أن يطأ جاريته وليس بعقد إرفاق ،ولا ينتقض بالرجل إذا وهب لابنه جارية ، لأن الهبة تلزم جهة الموهوب ، ولا تلزم جهة الواهب ، ويقول ابن قدامة من الحنابلة :

ولنا أن عقد ناقل للملك فاستوى فيه العبيد والإماء كسائر العقود ولا نسلم ضعف الملك ، فإنه مطلق كسائر التصرفات بخلاف الملك فى مدة الخيار ، وقولهم متى شاء المقترض ردها ، ممنوع ، فإننا إذا قلنا : الواجب رد القيمة لم يملك المقترض رد الأَمَة ، وإنما يرد قيمتها ، وإن سلمنا ذلك ، لكن متى قصد المقترض هذا لم يحل له فعله ، ولا يصح اقتراضه كما لو اشترى أَمَة ليطأها ثم يردها بالمقابلة أو بعيب فيها . وإن وقع هذا بحكم الاتفاق لم يمنع الصحة كما لو وقع ذلك فى البيع اهـ .

## قالَ المصنِّفُ رحمهُ الله تعالى

**( فصــل ) : ﴿ ولا يجوز قرض جر منفعة مثل أن يقرضه ألفاً على أن يبيعه داره أو على أن يرد عليه أجود منه أو أكثر منه أو على أن يكتب له بها سفتجة يربح فيها خطر الطريق ، والدليل عليه ما روى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبى ﷺ : « نهى عن سلف وبيع ، والسلف هو القرض فى لغة أهل الحجاز » ، ويروى عن أبيّ بن كعب وابن مسعود وابن عباس رضى الله عنهم « أنهم نهوا عن قرض جر منفعة » ولأنه عقد إرفاق فإذا شرط فيه منفعة خرج عن موضوعه ، فإن شرط أن يرد عليه دون ما أقرضه ففيه وجهان .**

( أحدهما ) لا يجوز ، لأن مقتضى الغرض رد المثل ، فإذا شرط النقصان عما أقرضه فقد شرط ما ينافى مقتضاه فلم يجز كما لو شرط الزيادة . ( والثانى ) يجوز ، لأن القرض جعل رفقًا بالمستقرض وشرط الزيادة يخرج به عن موضوعه فلم يجز ، وشرط النقصان لا يخرج به عن موضوعه فجاز ، فإن بدأ المستقرض فزاده أو رد عليه ما هو أجود منه أو كتب له سفتجة أو باع منه داره جاز لما روى أبو رافع رضى الله عنه قال : « استسلف رسول الله ﷺ من رجل بكراً فجاءته إبل الصدقة فأمرنى أن أقضى الرجل بكراً ، فقلت : لم أجد فى الإبل إلا جملًا خياراً رباعياً ، فقال النبى ﷺ : أعطه ، فإن خياركم أحسنكم قضاء » .

وروى جابر بن عبد الله رضى الله عنه قال : « كان لى على رسول الله ﷺ حق فقضانى وزادنى » فإن عرف لرجل عادة أنه إذا استقرض زاد فى العوض ، ففى إقراضه وجهان :

( أحدهما ) لا يجوز إقراضه إلا أن يشترط رد المثل لأن المتعارف كالمشروط ولو شرط لزيادة لم يجز فكذلك إذا عرف بالعادة . ( والثانى ) أنه يجوز وهو المذهب لأن الزيادة مندوب إليها فلا يجوز أن يمنع ذلك صحة العقد ، فإن شرط فى العقد شرطاً فاسداً بطل الشرط . وفى القرض وجهان : ( أحدهما ) أنه يبطل لما روى أن النبى ﷺ قال : « كل قرض جر منفعة فهو ربا » ولأنه إنما أقرضه بشرط ولم يسلم الشرط ، فوجب ألا يسلم القرض . ( والثانى ) أنه يصح ، لأن القصد منه الإرفاق ، فإذا زال الشرط بقى الإرفاق » .

( الشرح ) : حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده رواه ابن خزيمة والحاكم وابن حبان بلفظ « لايحل سلف وبيع ولا شرطان فى بيع » وقد رواه من طريق ابن عمر صاحب المنتقى وقال : رواه الخمسة إلا ابن ماجه ، فخطأ الشوكانى روايته عن ابن عمر وقال : الصحيح إثبات الواو ، فتكون رواية عن عبد الله بن عمرو ، وبذلك تستقيم الروايات فإن عمرو بن شعيب جد أبيه عبد الله بن عمرو . والله تعالى أعلم .

( **أما اللغات** ) : فقوله : سفتجة فارسية ، وهى ما يقال لها بلغة عصرنا ( كمبيالة ) وقوله « بكراً » هى الثنى من الإبل ، وفى قول أبى عبيد إنه من الإبل بمنزلة الفتى من الناس ، وقوله « خياراً » أعنى مختاراً عند الطلب وقضاء الأمور .

( **أما الأحكام** ) : فلا يجوز بيع وسلف ، وهو أن يقول : بعتك هذه الدار بمائة على أن تقرضنى خمسين لرواية عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده : « نهى النبى ﷺ عن بيعتين فى بيعة ،وعن ربح ما لم يضمن وبيع ما ليس عندك » .

ولا يجوز أن يقرضه دراهم على أن يعطيه بدلها فى بلد آخر ، ويكتب له بها صحيفة ( كمبيالة ) فيأمن خطر الطريق ومؤنة الحمل ، وهو مذهبنا ؛ وخالفنا أحمد وغيره مستدلين بأن عبد الله بن الزبير كان يقترض ويعطى من أقرضه صحيفة يأخذ قيمتها من مصعب أخيه واليه على العراق ، وفى المعنى مزيد بيان . ودليل أصحاب أحمد وخلاصته أنه عقد إرفاق . دليلنا أن أمن الطريق منفعة ، وكل قرض جر نفعًا فهو رباً . ولا يجوز أن يقرضه شيئاً بشرط أن يرد عليه درهمين ، ولأن هذا ربا عند تماثل البدلين فهو كالبيع فلا يجوز فيه التفاضل عند التماثل ، نعم إن كان ذلك فى غير أموال الربا كالثياب والحيوان ففيه وجهان حكاهما الشيخ أبو حامد ( أحدهما ) يجوز لما روى عبد الله بن عمر رضى الله عنهما قال : « أمرنى رسول الله ﷺ أن أجهز جيشاً فنفدت الإبل ، فأمرنى أن آخذ بعيرا ببعيرين إلى أجل » وهذا استسلاف مر بك فى أبواب السلم .

( والثانى ) لا يجوز وهو المذهب للحديث « كل قرض جر منفعة فهو حرام » ولأن هذه زيادة لا يقابلها عوض فلم يصح ، كما لو باعه داره بمائة على أن يعطيه مائة وعشرة ، ولأنه لو اشترط زيادة فى الجودة لم يصح ، فلأن لا يجوز اشتراط الزيادة فى العود أولى ، وأما الخبر فى الحيوان فهو وارد فى السلم بدليل أنه قال : « كنت آخذ البعير بالبعيرين إلى أجل » والقرض لا يدخل الأجل ، وإن أقرضه شيئا وشرط أن يرد عليه دون ما أقرضه ، ففيه وجهان حكاهما المُصنِّف ( أحدهما ) لا يجوز لأن مقتضى القرض رد المثل ، فإذا شرط النقصان عما أقرضه فقد شرط ما ينافى مقتضى العقد فلم يصح كما لو شرط الزيادة ، ( والثانى ) يجوز لأن القرض جعل رفقاً بالمستقرض وبشرط الزيادة يخرج القرض عن موضوعه فلم يجز وبشرط النقصان لا يخرجه عن موضوعه فجاز ، والله تعالى أعلم .

( فـرع ) : إذا اقترض من غيره درهما فرد عليه درهمين ، أو درهما أجود منه كأن أخذ منه جنيها مصريا فرد عليه جنيها استرلينيا ، أو باع منه داره أو كتب له بدراهمه صحيفة ( كمبيالة ) إلى بلد آخر من غير شرط ولا جرت للمقرض عادة بذلك جاز . ومن أصحابنا من قال : لا يجوز ذلك فى أموال الربا ويجوز فى غيرها ، وليس بصحيح لما روى أن

النبى ﷺ « أقرض نصف صاع فرد صاعاً واقترض صاعاً فرد صاعين ، واقترض من الأعرابى بكراً فرد عليه أجود منه وقال ﷺ خيار الناس أحسنهم قضاء » .

وقال جابر رضى الله عنه : « كان لى على رسول الله دين فقضانى وزادنى » ولأنه متطوع بالزيادة فجاز ، كما لو وصله بها كصلة ، وكذلك لو اقترض رجل شيئاً فرد أنقص مما أخذ وطابت نفس المقترض بذلك ، فإن كان الرجل معروفاً إذا اقترض رد أكثر مما اقترض أو أجود منه ، فهل يجوز إقراضه مطلقاً ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) لا يصح إقراضه إلا بشرط أن يرد عليه مثل ما أخذ لأن ما علم بالعرف كالمعروف بالشرط ( والثانى ) وهو الصحيح أنه يجوز إقراضه من غير شرط لأن الزيادة مندوب إليها فى القضاء ، فلا يمنع من جواز العقد .

فأما ما كان معروفاً من جهة العرف فلا يمنع جواز الإقراض ألا ترى أنه لو وجدت عادة رجل أنه إذا اشترى من إنسان تمراً أطعمه منه أو أطعم البائع من غيره لم يضر ذلك بمنزلة المشروط فى بطلان البيع منه . قال العمرانى : وإن أقرضه شيئاً بشرط فاسد بأن أقرضه إلى أجل أو أقرضه درهماً بدرهمين بطل الشرط لقوله ﷺ « كل شرط ليس فى كتاب الله فهو باطل » وهل يبطل القرض ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) يبطل . فعلى هذا لا يملكه المقترض ، لأن القرض إنما وقع بهذا الشرط ، فإذا بطل الشرط بطل العقد كالبيع بشرط فاسد ( والثانى ) لا يبطل لأن القرض عقد إرفاق ، فلم يبطل بالشرط الفاسد بخلاف البيع . وقال ابن قدامة فى المغنى : « إن شرط فى القرض أن يوفيه أنقص مما أقرضه وكان ذلك مما يجرى فيه الربا لم يجز لإفضائه إلى فوات المماثلة فيما هى شرط فيه ، وإن كان فى غيره لم يجز أيضاً وهو أحد الوجهين لأصحاب الشافعى ، وفى الوجه الآخر يجوز لأن القرض جعل للرفق بالمستقرض ؛ وشرط النقصان لا يخرجه عن موضوعه بخلاف الزيادة .

## قالَ المصنِّفُ رحمهُ اللهُ تعالى

**( فصـل ) : ويجب على المستقرض رد المثل فيما له مثل ، لأن مقتضى القرض رد المثل ، ولهذا يقال : الدنيا قروض ومكافأة فوجب أن يرد المثل ، وفيما لا مثل له وجهان :**

**( أحدهما ) يجب عليه القيمة ، لأن ما ضمن بالمثل إذا كان له مثل ضمن بالقيمة إذا لم يكن له مثل كالمتلفات .**

**( والثانى ) يجب عليه مثله فى الخلقة والصورة ؛ لحديث أبى رافع أن النبى ﷺ « أمره أن يقضى البكر بالبكر » ولأن ما ثبت فى الذمة بعقد السلم ثبت بعقد القرض قياساً على ما له مثل ، ويخالف المتلفات ، فإن المتلف متعد فلم يقبل منه إلا القيمة لأنها أحصر ، وهذا عقد أجيز للحاجة فقبل فيه مثل ما قبض كما قبل فى السلم مثل ما وصف ، فإن اقترض الخبز وقلنا يجوز إقراض مالا يضبط بالوصف ففى الذى يرد وجهان ( أحدهما ) مثل الخبز ، ( والثانى ) ترك القيمة ، فعلى هذا إذا أقرضه الخبز وشرط أن يرد عليه الخبز ففيه وجهان : ( أحدهما ) يجوز لأن مبناه على الرفق ، فلو منعناه من رد الخبز شق وضاق ( والثانى ) لا يجوز لأنه إذا شرط صار بيع خبز بخبز وذلك لا يجوز ﴾ .**

( **الشرح** ) : الأحكام : إذا أقرض شيئاً له مثل كالحبوب والأدهان والدراهم والدنانير وجب على المقترض رد مثلها لأنه أقرب إليه ، وإن اقترض منه ما لا مثل له كالثياب والحيوان ففيه وجهان ( أحدهما ) يجب رد قيمته ، وهو اختيار الشيخ أبى حامد ولم يذكر غيره ، لأنه مضمون بالقيمة فى الإتلاف ، فكذلك فى القرض ( والثانى ) يضمنه بمثله فى الصورة ، وهو اختيار القاضى أبى الطيب الطبرى لحديث أبى رافع رضى الله عنه فى قضاء البكر ، ولأن طريق القرض الرفق فسومح فيه بذلك ، ألا ترى أنه يجوز فيه النسبة فيما فيه الربا ؟ ولا يجوز ذلك فى البيع بخلاف المتلف فإنه متعد ، فأوجبت عليه القيمة لأنها أحصر .

قال ابن الصباغ : فإذا قلنا يجب القيمة فإن قلنا إنه يملك بالقبض وجبت القيمة حين القبض ، وإن قلنا : إنه لا يملك إلا بالتصرف وجبت عليه القيمة أكثر ما كانت من القبض إلى حين التلف ، وإن اختلفا فى قدر القيمة أو صفة المثل ، فالقول قول المستقرض مع يمينه لأنه غارم .

( **فرع** ) : وأما إقراض الخبز ، فإن قلنا : يجوز قرض ما لا يضبط بالصفة كالجواهر جاز قرض الخبز ؛ وإن قلنا : لا يجوز قرض ما لا يضبط بالوصف ففى قرض الخبز وجهان ( أحدهما ) لا يجوز ، وبه قال أبو حنيفة كغيره مما لا يضبط بالوصف ( والثانى ) يجوز ، قال ابن الصباغ : لإجماع أهل الأمصار على ذلك ، فإنهم يقترضون الخبز ، فإذا قلنا : يجوز — فإن قلنا يجب فيما لا مثل له رد مثله فى الصورة — رد مثل الخبز وزناً ، وإن قلنا

يجب رد قيمة ما لا مثل له رد قيمة الخبز ، فعلى هذا إن شرط أن يرد مثل الخبز فيه وجهان : ( أحدهما ) يصح ، لأن الرفق باقتراض الخبز لا يحصل إلا بذلك ، ( والثانى ) لا يصح كما لا يجوز بيع الخبز بالخبز والله تعالى أعلم .

## قالَ المُصنِّفُ رحمهُ اللهُ تعالى

**( فصـل ) : ﴿ إذا أقرضه دراهم بمصر ثم لقيه بمكة فطالبه بها لزمه دفعها إليه ، فإن طالبه المستقرض بأن يأخذها وجب عليه أخذها لأنه لا ضرر عليه فى أخذها ، فوجب أخذها ، فإن أقرضه طعاماً بمصر فلقيه بمكة فطالبه به لم يجبر على دفعه إليه ، لأن الطعام بمكة أغلى ، فإن طالبه المستقرض بالأخذ لم يجبر على أخذه لأن عليه مؤنة فى حمله فإن تراضيا جاز ، لأن المنع لحقهما وقد رضيا جميعاً ، فإن طالبه بقيمة الطعام بمكة أجبر على دفعها لأنه بمكة كالمعدوم وماله مثل إذا عدم وجبت قيمته ويجب قيمته بمصر لأنه يستحقه بمصر ، فإن أراد أن يأخذ عن بدل القرض عوضاً جاز لأن ملكه عليه مستقر فجاز أخذ العوض عنه كالأعيان المستقرة وحكمه فى اعتبار القبض فى المجلس حكم ما يأخذه بدلا عن رأس مال السلم بعد الفسخ ، وقد بيناه والله أعلم ﴾ .**

( الشـرح ) : قال الشافعى فى الصرف : فإذا اقترض طعاماً بمصر فلقيه بمكة وطالبه ، لأن عليه ضرراً فى نقل الطعام من مصر إلى مكة ، ولأن الطعام بمكة أكثر قيمة ، وإن طالبه المستقرض بأخذها لم يلزم المقرض أخذه لأن عليه مؤنة فى حمله إلى مصر ، وإن تراضيا على ذلك جاز لأن الحق لهما ، وإن طالب المقرض المستقرض بقيمة طعامه بمكة أجبر المقترض على دفع قيمة الطعام ، لأن الطعام بمكة كالمعدوم وماله مثل إذا عدم وجبت قيمته .

قال الشيخ أبو حامد : ويأخذ قيمة الطعام بمصر يوم المطالبة لا بمكة ، لأنه إنما وجب عليه دفع القيمة يوم المطالبة ، وهكذا إن غصب منه طعاما بمصر ، أو أسلم إليه بطعام مصر فلقيه بمكة كان الحكم فيه كالحكم فى القرض ، إلا أن الغاصب إذا دفع القيمة للطعام بمكة ، وكان الطعام باقيا لم يملكه الغاصب ، بل إذا رجع إلى مصر رد الطعام الذى غصبه واسترجع القيمة ، فإذا كان فى ذمته له دراهم أو دنانير من قرض أو غصب أو سلم

بمصر فطالبه بقضائها فى مكة وجب عليه القضاء لأنه ليس لنقلها مؤنة ، ولا يختلف باختلاف البلد .

( فـرع ) : وإن اقترض من رجل شيئاً وقبضه وتصرف فيه أو أتلفه ثم أراد أن يعطيه عن بدل القرض عوضاً جاز لأنه مستقر فى الذمة ، لا يخشى انتقاصه بهلاكه فجاز تصرفه فيه قبل القبض كالمبيع بعد القبض بخلاف المسلم فيه ، فإنه غير مستقر يخشى انتقاصه بهلاكه ، وحكمه فى اعتبار القبض حكم ما يأخذ عوضاً عن رأس مال السلم بعد الفسخ وقد مضى بيانه ، وإن كانت العين المقترضة باقية فى يد المقترض فإنه لا يجوز أخذ العوض عنها لأنا إن قلنا : إن المقترض قد ملكها بالقبض فلا يجوز أخذ العوض ، لأن ملك المقرض قد زال عن العين ، ولم يستقر بدلها فى ذمة المستقرض أن يرجع فى العين ، وإن قلنا : إن المقترض لا يملك العين إلا بالتصرف لم يجز للمقترض أخذ بدل العين ، لأن ملكه عليها ضعيف بتسليط المقترض عليه هكذا .

( مسـألة ) : تفرق القوانين الوضعية بين المعاملات التجارية والمعاملات المدنية ، فما يقع بين التجار تحكمه القوانين التجارية التى تختلف عن القوانين المدنية فى حسمها وسرعة نفاذ أحكامها وصرامتها وطريقها المباشر إلى الحكم بالإفلاس وعقد الصلح الواقى من الإفلاس على ما سنفصله فى الفلس إن شاء الله تعالى ، والله أعلم بالصواب .

## خطاب الاعتماد من المصارف لجلب البضاعة

قال الشيخ عبد بن زيد آل محمود أقضى قضاة قطر ورئيس محاكمها : لكن هنا أمر ينبغى أن لا نغفل عنه لعموم البلوى به وهو أن التجار الذين يستوردون أصناف البضائع من الخارج مثل البلدان الأوربية وأمريكا واليابان والصين والهند وغيرها فإنهم بداعى الضرورة يحتاجون إلى فتح اعتماد عن طريق أحد البنوك فيشترون النقود التى يريدون تحويلها بما يسمونها العملة الصعبة من البنوك بحيث تدفع فى محل ما يستوردون منه البضائع بنقود حاضرة ويأخذ صاحب البنك عليها شيئا من النقود اليسيرة فى سبيل قيامه بإجراء عملية التحويل كأجرة .

وهى نفس شراء النقودالغائبة بنقود حاضرة لكنها أقل منه ضرراً وخطراً لأنها ليست من البيع بالنسيئة الذى نهى عنه النبى ﷺ وإنما هى من باب شراء نقود بنقود حاضرة ثم إجراء

عملية التحويل فى هذه النقود إلى البلد الذى يريده فلو قيل بالمنع لتعطلت أعمال ومعاملاتهم وكسدت تجاراتهم ، إذ من المعلوم أن السفر بالنقد ممنوع ، ومن نصوص الفقه أن الضرورة تقدر بقدرها ، وإذا ضاق الأمر اتسع والمشقة تجلب التيسير ، ويجوز ارتكاب أدنى الضررين لدفع أعلاهما .

لهذا نرى أنه لا بأس لهؤلاء التجار من شراء النقود الغائبة بالنقود الحاضرةلدعاء الحاجة إلى ذلك ، فيشترى من النقود قدر حاجته قليلا كان أو كثيرا ، كما يجوز للتاجر والصراف البيع عليه بهذه الصفة ، وتكون هذه القضية كالمستثناة للضرورة لثبات الرخصة الشرعية فى أشياء من ربا الفضل مما تدعو إليه الحاجة ، كبيع العرايا بخرصها من التمر مع جهالة التماثل ، وكبيع السيف بفضة ، إذ لو قلنا بالمنع تمشيا مع النهى بدون نظر إلى الضرورة لتعطلت أعمال الناس ومعاملاتهم . قال العلامة ابن القيم فى الإعلام ( ص ٢٦٧ ـــ جـ ٢ ) :

وأما ربا الفضل فتحريمه من باب سد الذرائع فمنعوا منه لما يخاف عليهم من ربا النسيئة ، وذلك أنهم إذا باعوا دراهم بدراهم أكثر منها تدرَّجوا بالربح المعجل فيها إلى الربح المؤخر وهو عين ربا النسيئة ، فمن حكمة الشارع أن سد عليهم هذه الذريعة ومنعهم من بيع درهم بدرهمين نقداً ونسيئةوهذه حكمةمعقولة تسد عليهم باب المفسدة ، وسر المسألة أنهم منعوا من التجارة فى الأثمان أى النقود بجنسها متفاضلا أو نسيئة ، لأن ذلك يفسد عليهم مقصود الأثمان ، ويقودهم إلى ربا النسأ فى الجنس والجنسين . وربا الفضل ف الجنس الواحد ، وأن تحريم هذا تحريم المقاصد ، وتحريم الآخر أى ربا الفضل تحريم الوسائل وسد الذرائع ، ولهذا لم يبح شىء من ربا النسيئة .

أما ربا الفضل فأبيح منه ما تدعو الحاجة إليه كالعرايا ، لأن ما حرم سدًّا للذريعة أخف مما حرم تحريم المقاصد ، بل إن ما حرم سدًّا للذريعة أبيح للمصلحة الراجحة كما أبيحت العرايا ، وكذلك تحريم الذهب والحرير على الرجال سدًّا لذريعة التشبه بالنساء ، وقد أبيح منه ما تدعو الحاجة إليه ، كما رخَّص النبىُّ ﷺ للزبير بن العوام وعبد الرحمن بن عوف فى لباس الحرير من حكة كانت بهما ، وكذلك عرفجة بن أسعد قطع أنفه يوم الكلاب فاتخذ أنفاً من ذهب ، وكذا ينبغى أن يباح بيع الحلية المصنوعة صياغة ، مباحة بأكثر من وزنها وتجعل الزيادة فى مقابلة الصنعة اهـ .

قلت : وجد بعض المشتغلين بشئون البنوك الإسلامية أن نظام خطاب الضمان الذى

تقوم به البنوك التجارية مفض إلى الربا ، وهو من باب القرض الذى جر نفعاً ، فاحتالوا على التخلص من الصورة الربوية المهيمنة عليه فى أعرق هذه البنوك إسلاماًوتوخياً للبعد عن شميمة الربا فوضعوا نظاماً آخر ، ذلك هو الدخول مع مستورد السلعة بعقد استيراد السلعة لحساب البنك ثم يقوم ببيعها ــ أعنى البنك ــ لصاحبها الذى استوردها بعقد مرابحة ثم يكون الثمن ديناً عليه بغير ربا يسترده البنك من التاجر من بيع البضاعة المستوردة ، وهى فى حقيقتها تكلف وتحايل ولا يطهر العقد من شبهة الإرباء .

وقد نصحت بعض القائمين علىّ هذه البنوك ، إذا أرادوا تجنب ما تقوم به البنوك التجارية من خطاب الضمان الذى أجازه الشيخ عبد الله بن زيد آل المحمود كما نقلنا ذلك عنه آنفاً أن يعملوا عقد وكالة بين المصرف وبين التاجر ، فيقوم البنك باستيراد السلعة ودفع ثمنها كوكيل مليء ، على أن يستوفى ثمنها مع نفقات حملها ونقلها ومعاينتها بواسطة خبراء ينتدبهم المصرف من عنده ثم يقدر لهذا العمل الذى قام به أجراً على عمله هذا يستوفيه من التاجر الذى وكله ، وبذلك تنتفى شبهة التحايل على الربا فى صورتيه التجارية التى أباحها الشيخ والتى أباحها للبنوك الإسلامية علماء الرقابة الشرعية . والله أعلم .

( فرع ) : فى قرض جر منفعة كمن يعطى دراهم قرضاً لآخر وينتفع المعطى بعقار الآخر مدة مقام الدراهم فى ذمته ، فإذا أعاد الدراهم إليه أعاد إليه العقار ، فهذا حرام بلا ريب ، وهذا دراهم بدراهم مثلها ومنفعة الدار وهو الربا البين .

وقد اتفق العلماء على أن المقرض متى اشترط زيادة على قرضه كان ذلك حراماً ، وكذلك إذا تواطآ على ذلك فى أصح قول العلماء ، وقد صح عن النبى ﷺ أنه قال : « لا يحل سلف وبيع ولا شرطان فى بيع ولا ربح ما لم يضمن ، ولا بيع ما ليس عندك » رواه أحمد وأبو داود والترمذى والنسائى وابن ماجه والحاكم عن عبد الله بن عمرو .

حرَّم النبى ﷺ الجمع بين السلف والبيع لأنه إذا أقرضه وباعه حاباه فى البيع لأجل القرض ، وكذلك إذا آجره وباعه وما يظهرونه من بيع الأمانة الذى يتفقون فيه على أنه إذا جاءه الثمن أعاد إليه المبيع ؛ هو باطل باتفاق الأئمة سواء شرطه فى العقد أو تواطآ عليه قبل العقد ، والواجب فى مثل هذا أن يعاد العقار إلى ربه والمال إلى ربه ويعذر كل من الشخصين إن كانا علما بالتحريم .

والقرض الذى جر منفعة قد ثبت النهى عنه عن غير واحد من الصحابة كأُبىّ بن

كعب وابن عباس وعلى بن أبى طالب وعبد الله بن سلام وأنس بن مالك ورواه مرفوعاً ابن ماجه وغيره .

وفى صحيح البخارى عن عبد الله بن سلام : « إنك بأرض الربا فيها فاش ، فإذا أقرضت رجلا قرضاً فأهدى لك حمل تبن أو حمل أو حمل قت فاحسبه له من قرضه » وقال رجل لابن عباس : « إنى أقرضت سماكاً عشرين درهماً فأهدى لى سمكة فقومتها ثلاثة عشر درهماً فقال : لا تأخذ منه إلا سبعة دراهم » وفى الحديث : « استسلف النبى ﷺ من رجل بكراً فجاءته إبل الصدقة فأمرنى أن أقضى الرجل بكراً فقلت : لم أجد فى الإبل إلا جملا خياراً رباعيا فقال النبى ﷺ : أعطه فإن خياركم أحسنكم قضاء » .

فإذا وفاه المقرض خيراً من قرضه بلا مواطأة جاز ذلك ، وإن وافاه أكثر من قرضه ففيه مذهبان للعلماء ، وذلك لأن هذا زيادة بعد وفاء القرض ، بخلاف ما إذا أهدى إليه قبل الوفاء ، فإنه إذا لم يحسبه من القرض كان القرض باقيا فى ذمته ، على أن يأخذه مع الهدية ، والهدية إنما كانت بسبب القرض ، وقد قال النبى ﷺ : « ما بال الرجل نستعمله على العمل مما ولانا الله فيقول : هذا لكم وهذا أهدى لى ، أفلا قعد فى بيت أبيه أو أمه فينظر أيهدى إليه ؟ أم لا ؟ » .

فبين ﷺ أن الهدية إذا كانت بسبب ألحقت به ، فلهذا كان المأثور عن الصحابة وجمهور الأئمة أن الهدية قبل الوفاء تحسب لصاحبها بخلاف زيادة الصفة فى الوفاء .

## مسألة مذاهب العلماء فى

## هل يتعامل الناس مع من فى ماله شبهة حرام أو عقود فيها شبهة فساد

إن العقود والشروط لا تخلو إما أن يقال : لا تحل ولا تصح إن لم يدل على حلها دليل شرعى خاص من نص أو إجماع أو قياس عند الجمهور ، كما ذكرناه من القول الأول ، أو يقال : لا تحل وتصح حتى يدل على حلها دليل سمعى ، وإن كان عاما . أو يقال : تصح ولا تحرم إلا أن يحرمها الشارع بدليل خاص أو عام .

والقول الأول باطل ، لأن الكتاب والسنة دلا على صحة العقود والقبوض التى وقعت فى حال الكفر وأمر الله بالوفاء بها إذا لم يكن فيها بعد الإسلام شيء محرم ، فقال سبحانه فى آية الربا : ﴿ يا أيها الذين آمنوا اتقوا الله وذروا ما بقى من الربا إن كنتم مؤمنين ﴾ فأمرهم بترك

ما بقى لهم من الربا فى الذمم ، ولم يأمرهم برد ما قبضوه بعقد الربا ، بل مفهوم الآية ــ الذى اتفق العمل عليها ــ يوجب أنه غير منهى عنه ، وكذلك النبى ﷺ أسقط عام حجة الوداع الربا الذى فى الذمم ، ولم يأمرهم بالمقبوض وقال ﷺ : « إنما قسم قسم فى الجاهلية فهو على ما قسم ، وأيما قسم أدركه الإسلام فهو على قسم الإسلام » وأقر الناس على أنكحتهم التى عقدوها فى الجاهلية ، ولم يستفصل أحداً : هل عقد به فى عدة أو غير عدة ؟ بولى أو بغير ولى ؟ بشهود أو بغير شهود ؟ ولم يأمر أحداً بتجديد نكاح ولا بفراق امرأته ، إلا أن يكون السبب المحرم موجوداً حين الإسلام ، كما أمر غيلان بن سلمة الثقفى الذى أسلم وتحته عشر نسوة « أن يمسك أربعاً ويفارق سائرهن » ، وكما قال فيرور الديلمى الذى أسلم وتحته أختان أن يختار إحداهما ويفارق الأخرى ، وكما أمر الصحابة من أسلم من المجوس « أن يفارقوا ذوات المحارم » .

ولهذا اتفق المسلمون على أن العقود التى عقدها الكفار محكم بصحتها بعد الإسلام إذا لم تكن محرمة على المسلمين ، وإن كان الكفار لم يعقدوها بإذن الشارع ، ولو كانت العقود عندهم كالعبادات لا تصح إلا بشرع ، لحكوا بفسادها أو بفساد ما لم يكن أهله مستمسكين فيه بشرع .

فإن قيل : قد اتفق فقهاء الحديث وأهل الحجاز على أنها إذا عقدت على وجه محرم فى الإسلام ثم أسلموا بعد زواله مضت ولم يؤمروا باستئنافها ، لأن الإسلام يجب ما قبله ، فليس ما عقدوه بغير شرع بدون ما عقدوه مع تحريم الشرع وكلاهما عندكم سواء .

قلنا : ليس كذلك ، بل ما عقدوه مع التحريم إنما يحكم بصحته إذا اتصل به القبض ، وأما إذا أسلموا قبل التقابض فإنه يفسخ ، بخلاف ما عقدوه بغير شرع فإنه لا يفسخ ، لا قبل القبض ولا بعده ، ولم أر الفقهاء من أصحابنا وغيرهم اشترطوا فى النكاح القبض ، بل سووا بين الإسلام قبل الدخول وبعده ، لأن نفس عقد النكاح يوجب أحكاماً بنفسه ، وإن لم يحصل به القبض من المصاهرة ونحوها .

كما أن نفس الوطء يوجب أحكاماً وإن كان بغير نكاح . فلما كان كل واحد من العقد والوطء مقصوداً فى نفسه ــ وإن لم يقترن بالآخر ــ أقرهم الشارع على ذلك بخلاف الأموال ، فإن المقصود بعقودها هو التقابض ، فإذا لم يحصل التقابض لم يحصل مقصودها ، فأبطلها الشارع لعدم حصول المقصود .

فتبين بذلك أن مقصود العباد من المعاملات لا يبطله الشارع إلا مع التحريم لأنه لا يصححه إلا بتحليل ، وأيضاً فإن المسلمين إذا تعاقدوا بينهم عقوداً ولم يكونوا يعلمون لا تحريمها ولا تحليلها ، فإن الفقهاء جميعهم ـ فيما أعلمه(1) ـ يصححونها إذا لم يعتقدوا تحريمها .

وإن كان العاقد لم يكن حينئذ يعلم تحليلها لا باجتهاد ولا بتقليد ، ولا يقول أحد لا يصح العقد إلا الذى يعتقد أن الشارع أحله ، فلو كان إذن الشارع الخاص شرطاً فى صحة العقود لم يصح عقد إلا بعد ثبوت إذنه كما لو حكم الحاكم بغير اجتهاد ، فإنه آثم وإن كان قد صادف الحق .

وأما إن قيل : لا بد من دليل شرعى يدل على حلها سواء كان خاصاً أو عاماً فعنه جوابان :

( أحدهما ) المنع كما تقدم . ( والثانى ) أن نقول : قد دلت الأدلة الشرعية العامة على حل العقود والشروط جملة إلا ما استثناه الشارع ، وما عارضوا به سنتكلم عليه إن شاء الله . فلم يبق إلا القول الثالث وهو المقصود .

وأما قوله ﷺ : « من اشترط شرطا ليس فى كتاب الله فهو باطل وإن كان مائة شرط ، كتاب الله أحق ، وشرط الله أوثق » فالشرط يراد به المصدر تارة والمفعول أخرى ، وكذلك الوعد الخلف ، ومنه قولهم : درهم ضرب الأمير ، والمراد به هنا ـ والله أعلم ـ المشروط ، لا نفس المتكلم ، ولهذا قال : « وإن كان مائة شرط » أى وإن كان مائة مشروط ، وليس المراد تعديد التكلم بالشرط ، وإنما المراد تعديد المشروط ، والدليل على ذلك قوله : « كتاب الله أحق ، وشرط الله أوثق » أى كتاب الله أحق من هذا الشرط ، وشرط الله أوثق منه ، وهو إنما يكون إذا خالف ذلك الشرط كتاب الله وشرطه ، بأن يكون المشروط مما حرمه الله تعالى .

وأما إذا كان المشروط مما لم يحرمه الله فلم يخالف كتاب الله وشرطه ، حتى يقال : « كتاب الله أحق ، وشرط الله أوثق » فيكون المعنى : من اشترط أمراً ليس فى حكم الله أو فى كتابه ، بواسطة أو بغير واسطة ، فهو باطل لأنه لا بد أن يكون المشروط مما يباح فعله بدون الشرط ، حتى يصح اشتراطه ويجب بالشرط ، ولما لم يكن فى كتاب الله أن الولاء لغير

---

(1) الفتاوى لابن تيمية جـ ٣٠ .

المعتق أبداً كان هذا المشروط ـــ وهو ثبوت الولاء لغير المعتق ـــ شرطاً ليس فى كتاب الله .

فانظر إلى المشروط إن كان فعلا أو حكماً ، فإن كان الله قد أباحه جاز اشتراطه ووجب ، وإن كان الله تعالى لم يبحه لم يجز اشتراطه ، فإذا شرط الرجل أن لا يسافر بزوجته ، فهذا المشروط فى كتاب الله ، لأن كتاب الله يبيح أن لا يسافر بها ، فإذا شرط عدم السفر فقد شرط مشروطاً مباحاً فى كتاب الله .

فمضمون الحديث أن المشروط إذا لم يكن من الأفعال المباحة أو يقال : ليس فى كتاب الله ، أى ليس فى كتاب الله نفيه كما قال : « وسيكون أقوام يحدثونكم بما لم تعرفوا أنتم ولا آباؤكم » أى : بما تعرفون خلافه ، وإلا فما لا يعرف كثير .

ثم نقول : لم يرد النبى ﷺ العقود والشروط التى لم يبحها الشارع تكون باطلة ، بمعنى : أنه لا يلزم بها شىء لا إيجاب ولا تحريم ، فإن هذا خلاف الكتاب والسنة ، بل العقود والشروط المحرمة قد يلزم بها أحكام فإن الله قد حرم عقد الظهار فى نفس كتابه ، وسماه ﴿ منكراً من القول وزوراً ﴾ ثم إنه أوجب به على من عاد : الكفارة ومن لم يعد : جعل فى حقه مقصود التحريم من ترك الوطء وترك العقد ، وكذا النذر فإن النبى ﷺ نهى عن النذر كما ثبت ذلك عنه من حديث أبى هريرة وكذلك من حديث ابن عمر وقال : « إنه لا يأتى بخير » ثم أوجب الوفاء به إذا كان طاعة فى قوله ﷺ : « من نذر أن يطيع الله فليطعه ، ومن نذر أن يعصى الله فلا يعصه » .

فالعقد المحرم قد يكون سبباً لإيجاب أو تحريم ، نعم لا يكون سبباً لإباحة ، كما أنه نهى عن بيع الغرر ، وعن عقد الربا ، وعن نكاح ذوات المحارم ، ونحو ذلك ، لم يستفد المنهى بفعله لما نهى عنه الاستباحة ، لأن المنهى عنه معصية ، والأصل فى المعاصى أنها لا تكون سبباً لنعمة الله ورحمته ، وإن كانت قد تكون سبباً للإملاء ، ولفتح أبواب الدنيا لكن ذلك قدر ليس بشرع ، بل قد يكون سبباً لعقوبة الله تعالى ، والإيجاب والتحريم قد يكون عقوبة . كما قال تعالى : ﴿ فبظلم من الذين هادوا حرمنا عليهم طيبات أحلت لهم ﴾ وإن كان قد يكون رحمة أيضاً كما جاءت شريعتنا الحنيفية .

والمخالفون فى هذه القاعدة من أهل الظاهر ونحوهم قد يجعلون كل ما لم يؤذن فيه إذن خاص ، فهو عقد حرام ، وكل عقد حرام فوجوده كعدمه ، وكلا المقدمتين ممنوعة .

( فـرع ) : إذا قال صاحب حانوت : أبيع الأشياء المضمنة وحدى ولا أمكن أحداً غيرى من مزاولة بيعها فهل يجوز الشراء من هذا الإنسان من هذه الأعيان التى يبيعها ، مع التمكن من مشترى غيرها من جنسها أم لا ؟ وهل يجوز استعمال شىء منها بالأعيان باعتبار مشقة عقد تحصيل غير ذلك الشىء أم لا ؟ سواء كانت الضرورة داعية إلى ذلك الاستعمال أم لا ؟

وقد أجاب الإمام تقى الدين أبو العباس ابن تيمية بقوله :

أما مع الغنى عن الاشتراء منه فينبغى أن لا يشترى منه ، فإنه ظالم يمنع غيره لو لم يكن فى ماله شبهة فمجانبته وهجره أولى بحسب الإمكان .

وأما الشراء منه ــ لا سيما مع الحاجة ــ فلا يحكم بتحريمه ، ولا يحكم بتحريمه مع إمكان الشراء من غيره ولكن مع الحاجة لا يكره الشراء منه ، فإن هذا له مال يشترى به ويبيع ، لكن إذا منع غيره واحتاج الناس إلى الشراء منه باعهم بأغلى من السعر فظلمهم ، وغايته أن يكون بمنزلةما يضعه الظلمة على الناس من البضائع بأكثر من قيمته ، فيشترونه مكرهين ، فإن هذا لا يحرم على المشترى ما اشتراه ولكن يحرم على البائع ما أخذ بغير حق ؛ لكن قد يقال : إن هذا قد اختلط بماله من تلك الزيادات المحرمة فصار فى ماله شبهة . فيقال أولا : من غلب على ماله الحلال جازت معاملته ، كما ذكره أصحاب الشافعى وأحمد ، وإن غلب الحرام فهل معاملته محرمة أو مكروهة ؟ على وجهين : ثم يقال : تلك الزيادات ليس لها مستحق معين يعرف ، والواجب عند جمهور العلماء فيما لا يعرف مالكه أن يصرف فى مصالح المسلمين ، وهذا إنما منعناه من الزيادة لئلا يظلم الناس ، فلو جعلنا ما يشتريه الناس منه حراماً لكنا قد زدنا الضرر على الناس إذا احتاجوا أن يشتروا منه بأكثر من القيمة ، والذى اشتروه حرام ، وهم لا يطيقون الشراء من غيره ، وهذا لا يجوز أن يقال ، بل يجوز الشراء من مثل هذا ، والمشترى منه لم يظلم أحداً ، فإن ما اشتراه قد أعطاه عوضه وزيادة ، والمستحق للعوض هو المستحق لما معه من المال ، فإذا كان المستحق لذلك جماعة من المسلمين أو معين منهم فهو نفسه قد ظلم أولئك جميعهم بما أخذه منهم بغير حق ، وأما المشترى منه الذى اعطاه العوض وزيادة ، فلم يظلم أحداً .

وهذا إذا كان ماله مختلطاً بعضه ببعض لا يتميز منه ما أخذه حراماً ، فإن حق المظلومين ثبت فى ذمته ، وهذه الأعيان التى فى يده لا يستحقها بعينها المظلومون ،

فمعاوضته عليها جائزة ، وعليه أن يعطى المظلوم ما أخذه بغير حق ، وبهذا أفتى فى مثل هذا من شاء من العلماء ، وهذا كسائر من عليه دين للناس وهو ظالم بمطله للغرماء فإن النبى ﷺ قال : « مطل الغنى ظلم » .

ثم مع هذا إذا عاوض على ما فى يده بمعاوضة المثل وزيادة جاز باتفاق العلماء ، ولم يكره الشراء منه ، ولكن لو تبرع تبرعاً يتعذر معه أداء الدَّين الواجب ففى نفوذ تبرعه قبل الحجر عليه قولان للعلماء ، ولكن يقال : هذا الظالم لما أخذ الزيادة واشترى بها ، فقد تعلق حق المظلوم بما اشتراه بماله ، بخلاف الدَّين الذى حصل برضا الغريم ، فإن صاحبه لا حق له فى غير مال المدين ، فيقال : هذا ينبنى على أصول : ( أحدها ) أن الدراهم التى أخذها زيادة بغير حق ، هل يتعين حق صاحبها فيها ، أو للغاصب أن يعطيه من حيث شاء .

وللعلماء مذهبان فى الدراهم هل تتعين بالتعيين فى العقود والقبوض حتى فى الغصب والوديعة ؟ فقيل : تتعين مطلقاً كقول الشافعى وأحمد فى إحدى الروايتين ، وقيل : لا تتعين مطلقاً كقول ابن قاسم ، وقيل : تتعين فى الغصب والوديعة دون العقد كقول أبى حنيفة وأحمد فى الرواية الأخرى ، فإذا خلط المغصوب بمثله على وجه لا يتميز كما تخلط الأدهان والألبان والحبوب وغيرها ـــ فهل يكون الخلط كالإتلاف حتى يبقى حق المظلوم فى الذمة ، فيعطيه الظالم من حيث شاء ؟ أو حقه باق فى العين ، فله أن يأخذ من عين الخلط بالقسمة فيه وجهان مذهب الشافعى وأحمد .

ومعلوم أن تلك الدراهم الزائدة ليست متعينة ، سواء اشترى منه دراهم فى الذمة أو منفعة ، فإن المظلوم أخذ منه القدر الزائد على عوض المثل ، وليس هو متعيناً ، ولو كان متعيناً ثم خلطه بما لا يتميز منه سقط حقه من التعيين فى أحد القولين ، فكيف إذا لم يكن متعيناً فى الأصل ؟ فعلى قول كثير من العلماء ليس حقه إلا فى ذمة الظالم .

وهذا نظير قول من يقول : إن المضارب والمودع إذا مات ولم يعين الوديعة والمضاربة صارت ديناً فى ذمته ، ولم يجعلوا لصاحب المال حقا فى غير التركة ، فإن تفريط المودع حين لم يميز الوديعة من غيرها موجب لضمانه ، لكن هؤلاء أسقطوا حق المالك من عين مال الميت فلم يقدموه بعين ماله على الغرماء ، بل جعلوه غريماً من الغرماء ، وإن كان عين ماله مختلطاً . والظلم يكون بترك الواجب ، وفعل المحرم ، فترك المودع ما يجب عليه من التمييز ظلم منه .

وهذا القول ــ وهو سقوط حق المالك من العين ــ وإن كنا لا نبصره ، لكن المقصود بيان مأخذ هذه المسألة على أصول العلماء ، ولهذا لما فرع هذه المسألة من فرعها من المالكية ، بنوا الأمر على أن حق المظلوم تعلق بالذمة دون العين .

( والأصل الثانى ) : أن الظالم فى العادة إنما يشتري فى الذمة ، ثم ينفذ عين المال ، وفى صحة مثل هذا قولان معروفان للعلماء :

( الأصل الثالث ) : أن نسلم أن حق المظلوم يتعلق بعين مال الظالم ، وإن فاتت العين ،لكون هذا بدل ماله . وهذا القول الذى نزعه ، وهو أن يخير المظلوم بين المطالبة بشطر حقه ، وبين أن يكون حقه متعلقاً بعين المال ، ويكون ما يزيد من المال من نماء وربح وغيره له المطالبة به ، لكن يقال على هذا : المظلوم ليس له إلا قدر حقه ، وأما الزيادة الثانية التى حصلت بتصرف الظالم فهى مبنية على وقف العقود ، فمن قائل : إن العقود لا توقف ، يقول : ما قبضه البائع الظالم من المشترى لم يملكه ، لأنه قبضه بعقد فاسد ، والثمن الذى أداه وقد غصبه هو فى ذمته ، فيكون عليه دون الناس الذين ظلمهم ، وما فى يده لا يملكه بل هو لأناس مجهولين لا يعرفهم ، ولا يتصرف فى مالهم إلا بإذنهم ، وعلى هذا ففيه مذهبان :

( أحدهما ) : إن ولى الأمر كالحاكم وغيره ممن له ولاية التصرف على الغائبين ، يقضى الديون التى وجبت عليهم للبائع بالأموال التى فى يده لهم .

( والآخر ) : إن البائع له أن يستوفى دينه الذى عليهم مما لهم فى يده من المال ، ولا يحتاج إلى استئذان حاكم ، وهذا المذهب أصح ، فإن المعلوم لصاحبه أن يستوفيه من مال من هو عليه ، ولا يحتاج إلى إذن الحاكم ، كما أذن النبى ﷺ للضيف المظلوم أن يأخذ حقه من زرع المضيف بغير إذنه ، وكما أمر المرأة أن تأخذ ما يكفيها وولدها بالمعروف بلا إذن الزوج ، لكن إذا كان الحق مجحوداً فقد قال : « أد الأمانة إلى من ائتمنك ولا تخن من خانك » فكيف إذا كان الإنسان قد باع غيره سلعة بيعاً فاسداً وقبض منه الثمن ، فله أن يستوفى منه هذه السلعة بطريق الأولى والأحرى .

وأما على قول جمهور العلماء القائلين بوقف العقود حتى توقف التبرعات عند الحاجة ، فيقولون : من بيده مال غصب ، أو وديعة ، أو عارية ، وهو لا يعلم عين مالكه ، يتصدق

به عنه ، وهذا قول مالك وأبى حنيفة وأحمد بن حنبل وغيرهم ولكن لصاحبه إذا ظهر أن لا ينفذ ذلك .

وأما المعاوضة على ذلك فليس لصاحبه إذا عرف أن يردها بل تثبت الولاية على المعاوضة شرعاً للحاجة ، كما لو مات رجل فى موضع ليس فيه وصى ولا وارث ولا حاكم ، فإن رفقته فى السفر تثبت لهم الولاية على ماله ، فيحفظونه ، ويبيعون ما يرون بيعه مصلحة ، وينفذ هذا البيع ، ولهم قبض ما باعوه ، ولا يقف ذلك على إجازته الورثة ، وليس هذا من التصرف الفضولى ، بل هو يعرف بولاية شرعية للحاجة ، كما ثبت لهم ولاية غسله وتكفينه من ماله ، ودفنه وغير ذلك فإن المؤمنين بعضهم أولياء بعض .

وإذا عرف هذا فالبائع الذى باع ما اشتراه بتلك الزيادة وقبض الثمن من المشترى ، إذا قيل : البيع فاسد لا يقف على الإجازة ، ولا على المشترى ، رد ما قبض منه ، وعليه رد ما قبض من الثمن ، فإذا تعذر رد المشترى ما قبض ، كان له أن يأخذ نظير ذلك ، وقد يكون أكثر من الثمن أو أقل ، والغالب أنه مثله .

وكذلك ما اشتراه : تلك الزيادة عليه ردها إلى صاحبه ، وعلى صاحبه رد الزيادة إلى صاحبها ، فقابض الزيادة الظلمية إذا لم يردها كان للمظلوم الأول أن يأخذ من ماله الذى صار بيد البائع نظير ذلك ، وقابضها الذى باع بها ماله — إذا لم يرد ماله — كان له أن يأخذ بقدره من تلك الزيادة ، وهذا احتمال كل من تبايعا بيعاً فاسداً وتقابضاه ، إذا قيل : إن المقبوض بالعقد الفاسد لا يملك ، فكل منهما له عند الآخر ما قبضه الآخر منه ، وللآخر عنده ما قبضه منه ، فإذا تعذر الرد كان له أن يأخذ قدر حقه ، سواء كان من جنس الحق أو من غير جنسه .

وعلى هذا فما صار بيد هذا الضامن الظالم من الزيادات الظلمية من أموال المشترين المختلطة لتى لا تتميز : إذا اشترى بها شيئاً وأقبض المشترين ملك الزيادة وقبض ما اشتراه كان ما حصل بيده من أموالهم بإزاء ما قبضوه من الزيادة إلى مستحقها ، فلا يكون الشراء منه بثمن المثل حراماً فكيف من اشترى منه بزيادة ، بخلاف ما يؤخذ منه تبرعاً ، فهذا فيه كلام آخر ليس هذا موضعه ،فإن ابن مسعود سئل عن رجل يعامل بالربا إذا أضاف غيره ، فإن ابن مسعود قال : « كل فإن مهناه لك وحسابه عليه » وهذا للعلماء فيه كلام ، وليس هذا موضعه ، وينبنى على هذا أصول متعددة : منها المقبوض بالعقد الفاسد هل يملك أو لا يملك ؟

ومنها إذا تصرف فى العين تصرفًا يمنع ردها بعينها فهل ينتقل الحق إلى ذمته ؟ أو هو باق فى ماله الذى اختلط به العين والذى عاوض به عن العين ؟ وغير ذلك من المسائل .

وأما إذا قلنا بوقف العقود — لا سيما مع تعذر الاستئذان — كما هو مذهب الثلاثة[1] — فالأمر فى ذلك أظهر ، فإن العادة الغالبة أن الناس يرضون ببيع مثل هذه الأموال التى أعدوها للبيع بالزيادة بخلاف ما أعدوه للقنية .

وأيضاً فالمظلوم وإن كان له فى هذا المال حق قليل بسبب الزيادة التى ظلمها ، فبعضه لصاحب الحانوت الظالم ، ولا يتميز هذا عن هذا ، ومثل هذا إذا طلب أحد الشريكين بيعه أجبر الممتنع عن البيع لأجل شريكه ، فمن كان بينهما مال لا يقبل القسمة — كحيوان — إذا طلب أحد الشريكين بيعها وقسمة الثمن أجبر الآخر على ذلك عند جمهور العلماء ، وهو مذهب مالك وأبى حنيفة وأحمد .

وذكر بعض المالكية أن هذا إجماع ، لأن حق الشريك فى نصف قيمة الجميع لا فى قيمة النصف بدليل قول النبى ﷺ فى الحديث الصحيح : « من أعتق شركاً له فى عبد ، وكان له من المال ما يبلغ ثمن العبد ، قوّم عليه العبد ، وإلا فقد عتق منه ما عتق » فجعل حق الشريك فى نصف قيمة الجميع ، وأمر بتقويم جميع العبد لا بتقويم حصة الشريك فقط .

فإذا كان كذلك فمعلوم أن الزيادة الظلمية لا تتميز عن المزيد ، ولا يمكن القسمة بينهما إلا بقسمة العين أو قسمة بدلها ، والعين قد تعذر ردها فتعين قيمة بدلها ، فدل على أنه يجوز أن يعاوض صاحب الحانوت على ما فى يده من الأموال ، وعليه أن يعطى الشركاء المظلومين حقوقهم ، وأنه إما أن يقال : إن حق المظلومين فى ذمته فقط ، أو أنها متعلقة بالأعيان مع جواز المعاوضة لتوفية حقوقهم ، إذ لا سبيل إلى توفية حقوقهم بالعدل إلا مع ذلك ، وعلى هذا فالمشترون تسلموا ما اشتروه شراء حلالا جائزاً .

وعلى هذا أدلة أخرى تبين أن الناس المشترين لم يظلموا أحداً إذا اشتروا ، وأن شراءهم جائز ، وأن منع الناس من الشراء من هؤلاء ظلم لم يأمر الله به ولا رسوله . وعلى هذا فمع الحاجة إلى الشراء منه لا يكره الشراء منه فضلا عن أن يحرم .

---

(١) أبو حنيفة ومالك وأحمد .

وأما إذا قدر أن الذى باعه عين المعقود ، فهذا ينبنى على وقف العقود ، وعلى التصرف فى مال المالك المجهول بغير إذنه للمصلحة ، وأكثر العلماء على القول بوقفها لا سيما عند الحاجة ، وهو مذهب مالك وأبى حنيفة وكذلك أحمد عند الحاجة ، مثل أن يتعذر استئذان المالك لعدم العلم به وفى ذلك بدون الحاجة روايتان . واختار الخرق القول بوقفها كمذهب مالك وأبى حنيفة ، وهو قول الشافعى فيكون تصرفه فى مال الغير موقوفاً على إجازته إذا أمكن استئذانه ، وأما المجهول الذى لا يعرف فلا يفتقر ذلك إلى استئذانه ، بل ينفذ التصرف له بالمصلحة ، ولو عرف بعد ذلك لم يكن له رد المعاوضات ، وإنما له رد التبرعات كصاحب اللقطة .

وقد عرف من حيث العادة أن أرباب مثل هذه الأموال المسئول عنها ليس لهم غرض فى شىء بعينه ولا يكره أحدهم أن تباع سلعته بزيادة ، فإنهم يختارون بيع المشترى ، ولكن البائع هو الذى ظلمهم ، وهو هنا لما لم يعرف المالك جاز التصرف بالعقد والقبض ، بخلاف ما إذا عرف المالك فإنه لا بد من استئذانه فى القبض باتفاق العلماء .

وهذا كاللقطة التى لا يعرف مالكها . قال النبى ﷺ : « فهو مال الله يؤتيه من يشاء » فإذا تصدق بها الملتقط كان ذلك موقوفًا على إجازة المالك إذا عرف عند جمهور العلماء ، وقبل أن يعرف يكون التصدق نافذاً غير موقوف ، ولكن الملتقط البائع ليس بظالم ، وهنا البائع ظالم ؛ لكن المشترى ليس بظالم ، والمال لا يمكن إتلافه ، وهو بيد البائع الظالم ، فأخذ الشراء له بالزيادة حرام للمالك المجهول ، فالشارع ينفذ الملك لمصلحة المشترى ، والمالك المجهول المظلوم ، إن كان البائع ظالماً . كما لو قدر أمر ناظر الوقف ووصى اليتيم والمضارب والشريك خانوا ثم تصرفوا مع ذلك ، فلا بد من تصحيح تصرفهم فى حق المشترى منهم ، وحق رب المال ، وإلا فلو أبطل ذلك فسد عامة أموال الناس التى يتصرف فيها بحكم الوكالة والولاية ، لغلبة الخيانة على الأولياء والوكلاء لا سيما ويدخل فى ذلك من تصرفات ولاة الأمور ما لا يمكن إبطاله ـــ والشريعة جاءت بتحصيل المصالح وتكميلها ، وتعطيل المفاسد وتقليلها ـــ فلا يجوز لأحد رعاية حق مجهول فى عين حصل عنها بدل خير له .

منها أن يحرم عليه وعلى المشترين أموالهم ، فإن هذا بمنزلة من يهدم مصراً ويبنى قصراً ، وبسط هذه المسألة وتوابعها له مكان آخر ، قد ذكر فى ذلك من الشواهد وكلام العلماء والصحابة والتابعين ما لا يتسع له هذا الموضع .

## الرد على من قال : الحلال فى هذا الزمان متعذر أو معدوم

اعلم أن الورع من قواعد الدين ففى الصحيح عن النعمان بن بشير أن النبى ﷺ قال : « الحلال بيِّن والحرام بيِّن وبينهما أمور مشتبهات لا يعلمهن كثير من الناس ، فمن ترك الشبهات استبرأ لدينه وعرضه ، ومن وقع فى الشبهات وقع فى الحرام كالراعى يرعى حول الحمى يوشك أن يواقعه ألا وإن لكل ملك حمى ألا وإن حمى الله محارمه ، ألا وإن فى الجسد مضغة إذا صلحت صلح الجسد كله ، وإذا فسدت فسد الجسد كله ألا وهى القلب » رواه الجماعة ، وفى الحديث الآخر : « دع ما يريبك إلى ما لا يريبك » رواه أحمد عن أنس والنسائىُّ عن الحسن بن على رضى الله عنهما والطبرانى فى الكبير عن وابصة بن معبد والخطيب البغدادى عن ابن عمر وفى رواية أخرجها الطبرانى فى الأوسط عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه مرفوعاً : « الحلال بيِّن والحرام بيِّن فدع ما يريبك إلى ما لا يريبك » .

ورأى ﷺ تمرة ساقطة فقال : « لولا أنى أخاف أن تكون من الصدقة لأكلتها » .

واعلم أيضاً أنه ينبغى أن نذكر مع هذا المدخل أصول :

( أحدها ) أنه ليس كل ما اعتقد فقيه معين أنه حرام كان حراماً ، إنما الحرام ما ثبت تحريمه بالكتاب أو السنة أو الإجماع أو قياس مرجح لذلك ، وما تنازع فيه العلماء ، رد إلى هذه الأصول . ومن الناس من يكون نشأ على مذهب إمام معين أو استفتى فقيها معيناً أو سمع حكاية عن بعض الشيوخ فيريد أن يحمل المسلمين كلهم على ذلك وهذا غلط ، ولهذا نظائر . منها : مسألة المغانم فإن السنة أن تجمع وتخمس وترى هذا مبسوطاً فى الجهاد والسير .

( الأصل الثانى ) إن المسلم إذا عامل معاملة يعتقد هو جوازها وقبض المال جاز لغيره من المسلمين أن يعامله فى مثل ذلك المال ، وإن لم يعتقد جواز تلك المعاملة ، فإنه قد ثبت أن عمر بن الخطاب رضى الله عنه رفع إليه أن بعض عماله يأخذ خمراً من أهل الذمة عن الجزية ، فقال : قاتل الله فلاناً ، أما علم أن رسول الله ﷺ قال : « قاتل الله اليهود ، حرمت عليهم الشحوم فجملوها وباعوها وأكلوا أثمانها » ثم قال عمر : ولوهم بيعها ، وخذوا منهم أثمانها . فأمر عمر أن يأخذوا من أهل الذمة الدراهم التى باعوا بها الخمر لأنهم

يعتقدون جواز ذلك فى دينهم ، ولهذا قال العلماء : إن الكفار إذا تعاملوا بينهم بمعاملات يعتقدون جوازها ، وتقابضوا الأموال ثم أسلموا كانت تلك الأموال لهم حلالاً ، وإن تحاكموا إلينا أقررناها فى أيديهم سواء تحاكموا قبل الإسلام أو بعده ، وقد قال تعالى : ﴿ يا أيها الذين آمنوا اتقوا الله وذروا ما بقى من الربا إن كنتم مؤمنين ﴾ فأمرهم بترك ما بقى فى الذمم من الربا ، ولم يأمرهم برد ما قبضوه لأنهم كانوا يستحلون ذلك ، والمسلم إذا عامل معاملات يعتقد جوازها كالحيل الربوية التى يفتى بها من يفتى من أصحاب أبى حنيفة وأخذ ثمنه ، أو زارع على أن البذر من العامل ، أو أكرى الأرض بجزء من الخارج منها ، ونحو ذلك ، وقبض المال جاز لغيره من المسلمين أن يعامله فى ذلك المال ، وإن لم يعتقد جواز تلك المعاملة بطريق الأولى والأحرى ، ولو أنه تبين له فيما بعد رجحان التحريم لم يكن عليه إخراج المال الذى كسبه بتأويل سائغ ، فإن هذا أولى بالعفو والعذر من الكافر المتأول ، ولما ضيق بعض الفقهاء هذا على بعض أهل الورع ألجأه إلى أن يعامل الكفار ، ويترك معاملة المسلمين ، ومعلوم أن الله ورسوله لا يأمر المسلم أن يأكل من أموال الكفار ، ويدع أموال المسلمين ، بل المسلمون أولى بكل خير ، والكفار أولى بكل شر .

( الأصل الثالث ) أن الحرام نوعان :

( النوع الأول ) : حرام لوصفه كالميتة والدم ولحم الخنزير ، فهذا إذا اختلط بالماء والمائع وغيره من الأطعمة وغير طعمه أو لونه أو ريحه حرمه ، وإن لم يغيره ففيه نزاع ليس هذا موضعه .

( والثانى ) الحرام لكسبه | كالمأخوذ غصباً أو بعقد فاسد ، فهذا إذا اختلط بالحلال لم يحرمه ، فلو غصب الرجل دراهم أو دنانير أو دقيقاً أو حنطة أو خبزاً ، وخلط ذلك بماله لم يحرم الجميع لا على هذا ، ولا على هذا ، بل إن كانا متماثلين أمكن أن يقسموه ، ويأخذ هذا قدر حقه ، وهذا قدر حقه ، وإن كان قد وصل إلى كل منهما عين مال الآخر الذى أخذ الآخر نظيره ، وهل يكون الخلط كالإتلاف ؟ فيه وجهان فى مذهب الشافعى ، وأحمد وغيرهما :

( أحدهما ) : أنه كالإتلاف ، فيعطيه مثل حقه من أين أحب .

( والثانى ) أن حقه باق فيه فللمالك أن يطلب حقه من المختلط ، فهذا أصل نافع ، فإن كثيراً من الناس يتوهم أن الدراهم المحرمة إذا اختلطت بالدراهم الحلال حرم الجميع ،

فهذا خطأ ، وإنما تورع بعض العلماء فيما إذا كانت قليلة ، وأما مع الكثرة فما أعلم فيه نزاعاً .

( الأصل الرابع ) : المال إذا تعذر معرفة مالكه صرف فى مصالح المسلمين عند جماهير العلماء ، كمالك وأحمد وغيرهما ، فإذا كان بيد الإنسن غصوب أو عوارى أو ودائع أو رهون قد يئس من معرفة أصحابها فإنه يتصدق بها عنهم ، أو يصرفها فى مصالح المسلمين ، أو يسلمها إلى قاسم عادل يصرفها فى مصالح المسلمين ، المصالح الشرعية .

ومن الفقهاء من يقول : توقف أبداً حتى يتبين أصحابها ، والصواب الأول ، فإن حبس المال دائماً لمن لا يرجى لا فائدة فيه ، بل هو تعرض لهلاك المال ، واستيلاء الظلمة عليه « وكان عبد الله بن مسعود قد اشترى جارية فدخل بيته ليأتيه بالثمن فخرج فلم يجد البائع ، فجعل يطوف على المساكين ويتصدق عليهم بالثمن ، ويقول : اللهم عن رب الجارية ، فإن قبل فذاك وإن لم يقبل فهو لى وعلىَّ له مثله يوم القيامة » .

قلت : وقد علم عبد الله رضى الله عنه أنه ضامن لما فى ذمته لرب الجارية ، وهو مطالب بدفع ثمنها مرة أخرى إذا جاءه بائع الجارية يستوفيه حقه من ثمنها ويكون ما تصدق به تبرعاً منه لا يمنع ضمانه للبائع .

وكذلك أفتى بعض التابعين من غلّ من الغنيمة ، وتاب بعد تفرقهم أن يتصدق بذلك عنهم ، ورضى بهذه الفتيا الصحابة والتابعون الذين بلغتهم كمعاوية وغيره من أهل الشام وهذا يبين :

( الأصل الخامس ) : وهو الذى يكشف سر المسألة وهو أن المجهول فى الشريعة كالمعدوم والمعجوز عنه فإن الله سبحانه وتعالى قال : ﴿ لا يكلف الله نفساً إلا وسعها ﴾(١) وقال تعالى : ﴿ فاتقوا الله ما استطعتم ﴾(٢) وقال النبى ﷺ : « إذا أمرتكم بأمر فأتوا منه ما استطعتم » رواه مسلم عن أبى هريرة . فالله إذا أمرنا بأمر كان ذلك مشروطاً بالقدرة عليه والتمكن من العمل به ، فما عجزنا عن معرفته أو عن العمل به سقط عنا ، ولهذا قال ﷺ فى اللقطة : « فإن جاء صاحبها فأدها إليه ، وإلا فهى مال الله يؤتيه من يشاء » فهذه اللقطة كانت ملكاً لمالك ووقعت منه ، فلما تعذر معرفة مالكها قال النبى ﷺ : « هى مال الله يؤتيه من يشاء » فدل ذلك على أن الله شاء أن

---

يزيل عنها ملك ذلك المالك ويعطيها لهذا الملتقط الذى عرفها سنة ، ولا نزاع بين الأئمة أنه بعد تعريف السنة يجوز للاقط التصدق بها وكذلك له أن يمتلكها إن كان فقيراً ، وهل له التملك مع الغنى ؟

مذهب الشافعى وأحمد رضى الله عنهما أنه يجوز ذلك ، وقال أبو حنيفة : لا يجوز للغنى أن يتملكها .

وإذا تبين أن أموالا مغصوبة أو مقبوضة بعقود لا تباح بالقبض إن عرفه المسلم اجتنبه ، فمن علمت أنه سرق مالا أو خانه فى أمانته أو غصبه فأخذه من المغصوب قهراً بغير حق لم يجز لك أن تأخذه منه لا بطريق الهبة ولا بطريق المعاوضة ، ولا وفاء عن أجرة ولا ثمن مبيع ، ولا وفاء عن قرض فإنه عين مال ذلك المظلوم .

وأما إذا كان ذلك المال قبضه بتأويل سائغ فى مذهب بعض الأئمة جاز لك أن تستوفيه من ثمن المبيع والأجرة والقرض ، وغير ذلك من الديون ، وإن كان مجهول الحال كالمعدوم ، والأصل فيما بيد المسلم أن يكون ملكاً له إن ادعى أنه ملكه ، أو يكون وليا عليه كناظر الوقف وولى اليتيم وولى بيت المال ، أو يكون وكيلا فيه ، وما تصرف فيه المسلم أو الذى بطريق الملك أو الولاية جاز تصرفه .

فإذا لم تعلم حال ذلك المال الذى بيده بنيت الأمر على الأصل ، ثم إن كان ذلك الدرهم فى نفس الأمر قد غصبه هو ولم تعلم أنت كنت جاهلا بذلك والمجهول كالمعدوم ، فليس أخذك لثمن المبيع وأجرة العمل وبدل القرض بدون أخذ لك اللقطة فإن اللقطة أخذتها بغير عوض ثم لم تعلم مالكها ، وهذا المال لم تعلم له مالكاً غير هذا وقد أخذته عوضاً عن حقك فكيف يحرم هذا عليك ؟ لكن إن كان ذلك الرجل معروفاً — بأن فى ماله حراماً — ترك معاملته ورعاً ، وإن كان أكثر ماله حراماً ففيه نزاع بين العلماء .

وأما المسلم المستور فلا شبهة فى معاملته أصلًا ومن ترك معاملته ورعاً كان قد ابتدع فى الدين بدعة ما أنزل الله بها من سلطان .

( هكذا أفاده الإمام ابن تيمية رحمه الله تعالى ) .

ويقول الدكتور صديقى ( محمد نجاة الله ) الحائز على جائزة الملك فيصل فى الدراسات الإسلامية فى بحث أهدانيه المركز العالمى لأبحاث الاقتصاد الإسلامى بجامعة الملك عبد العزيز بجدة فيما ترجمه له الدكتور رفيق المصرى بعنوان « لماذا المصارف الإسلامية » .

دعنا ننظر أولًا إلى العلاقة « دائن / مدين » من وجهة نظر الدائن . إن أكثر ما يعنيه بالطبع هو الاطمئنان إلى استرداد أصل القرض مع فائدته المشروطة . وأفضلُ ضمانٍ لذلك هو تسليفُ النقود إلى المقترضين ذوى الجدارة الائتمانية ( المَلاءة ) فقط أى الذين يملكون موجوداتٍ كافيةً للوفاء بالتزاماتهم . ولا يعنى هذا أن الممول لا يفحصُ المشروعَ الذى يستثمر فيه مبلغ القرض ، بهدف الاطمئنان إلى سلامته . فلا ريب أنه يقوم بذلك ، ولكن هذا العمل يبقى فى المقام الثانى من اعتباره . ومن جهة أخرى ربما يتجاهل الاحتمالاتِ المربيةَ للمشروعَ المنتظَر ، إذا كان المقترض فى وضعٍ يسمح له بتقديم ضمانٍ قوى ، وكان من ذوى المَلاءة الكاملة . فالديون تتجه عموماً إلى أكثر الأشخاص ملاءةً ، لا إلى الأشخاص الذين يقومون بأكثر المشروعات واعديّةً the most promising projects فإذا ما حصل الممولون على السعر السوقى للفائدة كما هو مشروط فى عقدهم مع المقترض ، لم تَعُدْ توقعات المنظم بتحقيق متوسطِ ربح أعلى تهمهم مباشرة . إن أكثر ما يهمهم هو الأمان ، الذى يمكن فى أحسن الأحوال أن يتطلب توقعاً معقولًا من الأرباح الكافية لدفع الفائدة الثابتة تعاقدياً . أما احتمالاتُ أرباحٍ أعلى ، وهى المعيار الاقتصادى[1] الذى يجتذب أموالًا استثماريةً إلى مشروعٍ ما دون مشروعاتٍ أخرى يُتوقع أن تدرّ معدلًا أدنى من الربح ، فقد فشلت فى تحقيق تأثيرٍ حاسم على الممولين ، لأن عائداتِهم الخاصةَ لم تتحسن بمثل هذه الاحتمالات .

من أجل تقدير الآثار الاقتصادية تقديراً أوضح ، دعنا نتخيل ، فى وقتٍ معين ، وجودَ عددٍ كبير من المشروعات يحمل كل منها معدلًا متوقعاً من الربح أعلى من معدل الفائدة السوق ، وذلك حسب تقدير المنظم والممول . ولنفترض تبسيطاً أن درجة عدم اليقين Uncertainty المرتبطة بكل التوقعات واحدةٌ . وبهذا يمكن ترتيب المشاريع ترتيباً تنازلياً حسب معدل الربح المتوقع لكل منها . كما يمكن ترتيبُ المشاريعِ نفسِها ترتيباً تنازلياً حسب مَلاءة المنظمين الذين يقدمونها . ومن الواضح للعِيان أن مشروعاً ما يمكن أن لا يحتل الموقع

(١) نفترض هنا ، مع بقاء الأشياء الأخرى على حالها ، وذلك لغرض هذه الدراسة ، إذ يمكن أن تكون هناك أولوياتٌ اجتماعية ومعاييرُ أخرى مثل : خلق فرص العمل ، إنتاج السلع الأساسية .. إلخ .. مما يوجِّه ( أو يجب أن يوجه ) المموِّل أو المنظِّم أو كليهما معاً . فهذه الدراسة لا تأخذ هذه الأمور بالاعتبار لدى المقارنة بين فاعلية نظام المشاركة بالأرباح وفاعلية النظام القائم على الفائدة .

نفسه فى كلا الترتيبين ، وأن مصالح المجتمع تتحقق بدرجة أفضل إذا ما تم تمويل المشروعات حسب الترتيب الأول ، وهو الترتيب المؤسس على الربحية . على أن تدفق التمويل على أساس مدفوعات فائدةٍ ثابتةٍ تعاقدياً إنما يتبع إلى حد كبير الترتيب الثانى الذى يقوم على مَلاءة المقترضين ، ولكنه يستتبع انحرافاً عن التخصيص الأمثل للموارد . ففى نظام مَبنىٌ على الفائدة تكفّ الربحيةُ المتوقعةُ عن التأثير فى إيجاب تخصيصٍ فاعلٍ للأموال المستثمرة ، لأن الشروط التى قدمت بها هذه الأموال إنما هى شروط ثم يمضى فيقول : القروض التى تحمل فائدة(١) .

دعنا الآن ننظر إلى العلاقة « دائن / مدين » من وجهة نظر المدين . فإن مَن يستخدم الأموالَ المستثمرة يحرص بالطبع عن استخدامها استخداماً مربحاً ما وسعه ذلك . وهذا يستلزم فى بعض الأحيان تجديداً innovation فى وسائل الانتاج وتمرساً بالوسائل الجديدة منها . غير أن الالتزام التعاقدى بردِّ الأصل ودفع الفائدة ، بمعزلٍ عن نتائج أعمال المشروع ، يعتبر قيداً قياسياً ، ولا سيما فى حالة المشاريع الصغيرة الحجم ، والمزارع الصغيرة التى لا يملك أصحابُها أيةَ احتياطياتٍ خاصةٍ بهم لإنقاذ أنفسهم ، إذا ما اعتمدوا تطبيقاتٍ جديدةً لا تدرّ أرباحاً مجزية .

لذلك من الممكن أن تُحجمَ الأموالُ الاستثماريةُ عن التدفق فى قنواتٍ واعدةٍ بمعدلٍ ربحي منتظرٍ أعلى ، ولكنها منطوية على درجةٍ كبيرةٍ من عدم اليقين ، لما أن المشروع واقع تحت التزام ردّ رأس المال مقروناً بعائدٍ محددٍ تعاقدياً . وهكذا فإن رفض مُورِّدِ رأس المال اقتسامَ طوارىءِ عدمِ اليقين المرتبطة باستثماره يحرم المجتمع من مكاسبَ ممكنةٍ لإنتاجية رأس المال عن طريق التجديد واستخدام تقنياتٍ جديدة(٢) .

وبهذا نصل ثانية إلى النتيجة نفسها أعلاه ، من حيث أن الربحية المنتظرة فى نظامٍ قائمٍ على

---

(١) لذلك من الصعب قبول الادعاء بأن سعر الفائدة السوقى له فى العادة وظيفتان ، إحداهما توزيع عرض السلع الرأسمالية المتاحة فى المجتمع بين الاستخدامات التى تحقق أعلى إنتاجيةٍ صافية ... » بول ساملسون ، **الاقتصاد** ، الطبعة العاشرة ، ص ٦٠٢ .

(٢) لفظ التجديد أشمل من عبارة استخدام تقنيات جديدة ، كما هو معلوم لدى الاقتصاديين ذلك بأن الأول يشمل بالإضافة إليها كل ما يدخل فى المفهوم الحقوقى للابتكار ، من إنتاج سلعٍ جديدة ، أو اكتشاف أسواق جديدة ... إلخ .

الفائدة لتمويل المشروع الانتاجي تتوقف عن أن تكون ذات أثرٍ في تحقيقِ تخصيصٍ فعّالٍ للأموال الاستثمارية ، وذلك بسبب الشروط التي اقترن بها تقديم هذه الأموال . ولا يزال الدكتور صديقي هو الباحث حيث يقول :

## القطاع الاستثماري وعدم عدالة التمويل بالدَّين

بيّنا أعلاه أن تمويل المشروع الانتاجي بقروضٍ حاملةٍ للفائدة لا ينجح في جذب الأموال الاستثمارية إلى الاتجاهات الأكثر انتاجيةً . ونريد أن نبيّن الآن أن هذه الطريقة التمويلية طريقة جائرة ، ومؤديةٌ إلى زيادة توزيع الدخل والثروة سوءاً في المجتمع .

إن رأس المال النقدي الذي يحصل عليه المنظّم من الممول يُستخدم لشراء تلك السلع والخدمات التي تعتبر لازمةً لإدارة المشروع الانتاجي . فهذا المشروع يشتري خاماتٍ ( موادَّ أوليةً ) وآلاتٍ ويستخدم عمالًا وموظفين ، ويستأجر عمائرَ وأراضيَ ، لها جميعاً تكاليفُ ثابتةٌ بعقودٍ . ولا يظهر إيراده إلا بعد إنجاز عملية الانتاج ، وتسويقِ المنتجات . كما أن الثمن الذي تباع به هذه المنتجات غير معروفٍ معرفةً يقينيةً مؤكدةً ، مسبقاً في بدء العملية . وتنبني مخاطرتُه على تقديرٍ أن يكون ثمنُ البيع كافياً لمواجهة تكاليف الانتاج وتركِ فائضٍ ( ربح ) .

لكن هذا التقدير يمكن أن يصدِّقَه الواقعُ أو لا يصدّقه . وهذا يعني أن الالتزام التعاقدي بردِّ القرض مع الفائدة لا يتلاءم مع الأمر الواقع . فلا مُسَوِّغَ إذن لإلزام المنظم بدفع الفائدة، إذا لم يكن هناك عائدٌ إيجابي لرأس المال النقدي المستثمر .

وادعاءُ العكس ، كما هو السائد في النظام المرتكز إلى الفائدة ، يستلزم أن ينظر إلى رأس المال النقدي على أنه أساساً منتجٌ للقيمة ، مع أن الأمر ليس كذلك .

فالقيمة ظاهرة سوقية ، وليست لازمةً ذاتيةً من لوازم رأس المال النقدي . فبالنظر لعدمِ يقينيةِ أثمانِ المنتجات ، يمكن أن تكون القيمةُ الكليةُ الناجمةُ من استعمال رأس المال النقدي في الانتاج أكبرَ من قيمته ( قيمةِ رأسِ المال ) أو مساويةً لها أو أقلَ منها . وهذا صحيح بصرف النظر عمن يستخدم رأس المال النقدي ، هل هو صاحبُه نفسُه أم هو شخص آخر اقترضه . وهو صحيح أيضاً بصرف النظر عن الشروط التي تم بها التسليف ، هل هي بمعدلِ فائدةٍ ثابت ، أم على أساسٍ آخر .

الافتراض الوحيد المعقول بشأن المنظم هو أنه يبذل ما في وسعه لتحقيق أرباح ، لأن جزاءه

يتوقف دائماً على ذلك . بيد أن إمكانية الخسارة فى مشروعات الأعمال تنشأ لا من مستوى التنظيم فحسب ، بل أيضاً من طبيعة العالَم الذى يُدار فيه المشروع . نعم قد يُوصفُ التنظيمُ بأنه سيىء ، إلا أنه لا يمكن أن يوصف بذلك إلا بعد وقوع الواقعة ، أى فى ضوء الخسائر الفعلية التى لحقت بالمشروع . فليس من العدل إذن تجاهل هذه الحقيقة عندما يُسلَف رأس المال النقدى لاستخدامه فى مشروع إنتاجى ينتظر أن يحقق أرباحاً . وبعبارة أخرى ، لا مُسَوِّغ لتحديدِ عائدٍ مضمونٍ عندما تكون طبيعة الأشياء غير مضمونة ، أى أن رأس المال النقدى الباحث عن عائدٍ إيجابى من خلال العمل لا بد أن يتحمل عدم الضمان هذا .

عندما يتعرض المشروع لخسارةٍ ما ، فالمنظم هو الذى يتحمل هذه الخسارة ، ويدفع الفائدة من موجوداته الخاصة . وربما يؤدى هذا إلى عجزٍ دائمٍ أو مؤقتٍ ، يصيب أنشطةَ المنظمِ المستقبَلة . إن هذا الأمرُ مؤسف جداً من وجهة النظر الفردية ، مثلما هو مؤسف جداً كذلك من وجهة النظر الاجتماعية . فإن وقوع الخسارة ، كما أشرنا أعلاه ، لا يعبّر بالضرورة عن تنظيمٍ سيىء . ذلك أن من طبيعةِ عالَمنا أن تَفشل أحياناً بعض المشاريع . فيكفي تحذيرُ المنظمين بأنهم فى حال الفشل لا يجدون أية مكافأةٍ على خدماتهم ، ولا يكسبون أية أرباح . لا بد أن هذا سيجعلهم أكثر فطنةً فى المستقبل .

أما أنْ يُعاقبوا بحرمانهم من جزءٍ من موجوداتهم المتراكمة فى الماضى فهذا ما يصعب تبريره . ذلك أنه يشجع أصحابَ الثروات على التصرف كمقرضين ومؤجرين أكثر مما يشجعهم على تعريض ثرواتهم لمخاطر التنظيم entrepreneurial risks سواء باستثمارها استثماراً مباشراً فى مشاريع خاصةٍ بهم ، أو غيرَ مباشر بتقديمها ضماناتٍ فى مقابل قروضٍ يحصلون عليها لقيامهم بمشروعٍ ما . إن نظاماً يكون فيه الدَّينُ هو الشكلَ السائدَ من أشكال التمويل الخارجى للمشروع الانتاجى إنما يشجع على الانتظار السلبى ، ويضع عنصرَ العملِ التنظيمى فى وضعٍ سيىء . ذلك بأن أصحابَ الثروات الذين يختارون الاقراض والانتظار يصبحون بالتدريج وباطّرادٍ أثرى مع الزمن ، فى حين أن أصحاب الثروات الذين يختارون تعريض ثرواتهم وقدراتهم لمخاطر المشروع الانتاجى لا تكون لهم مثل هذه الضمانة .

وعلى مستوى الاقتصاد الكلى ، يؤدى الترتيب الحالى إلى تدفق الثروة من المنظمين الذين يتعرضون للخسارة ( لأن هناك دائماً مَن يتعرض للخسارة ) إلى دائنيهم .

فيصير مِن شأنِ الثروة أن تجلب مزيداً مِن الثروة ، بينما يجب على عنصر التنظيم أن يُجابِهَ الطقسَ السيىءَ ، بتعويض خسائرِهِ من الأرباح التى كسبها فى السابق .

وهذه الثروة الإضافية المتدفقة إلى الدائنين من المشاريع الخاسرة لم تنشأ من أية ثروةٍ إضافيةٍ خلقها استخدامُ رأسِ المالِ النقدى الذى استلفتْهُ هذه المشاريع ، فهل تعنى الخسائر شيئاً آخر سوى أن العملية الانتاجية الخاسرة قد فشلت فى خلقِ ثروةٍ إضافية ؟ وبهذا فإن إعادة توزيع الثروة الموجودة لصالح مُلَّاك رأسِ المال النقدى أمر غير عادل . فإذا ما أخذنا هذا الظلم الملازم لنظام الفائدة بعين الاعتبار ، زاد توزيعُ الدخلِ والثروةِ ظلماً مع مرورِ الزمن . وهذه الحتمية لا بد وأن تُضعِفَ طبقةَ المنظمين وتقوّى طبقةَ الممولين .

وفى بعض الأحيان ، يؤدى الاستخدامُ المنتِج لرأس المال المقترضَ من المصارف إلى أرباحٍ طائلة تعود لرجال الأعمال ، ولا يذهب منها إلى المصارف إلا قسطٌ هزيلٌ فى صورةِ فائدة . وعليه فإن استبدال الشروط التى يتم بها تقديم رأس المال ، بحيث يتناسب عائد رأس المال مع الأرباح المتحققة فعلًا ، لا بد وأن يوطّد العدالة ، ولا بد أن يسهم أيضاً فى تحسين فاعلية التخصيص ، بحمل المصارف على التطلع إلى المشروعات التى تحمل أرباحاً منتظرةً أعلى ، لتُمَوِّلَها . كما أن مطالب العدالة لا بد أن تتحقق بالكامل عندما يحدث تغيير مماثل فى الشروط التى تحصل بها المصارف على الودائع من الجمهور ، بحيث تصبح العائداتُ على الودائع متناسبةً مع الأرباح التى حققتها المصارف فعلًا . فأرباح المصارف الأعلى سوف تؤدى ، فى هذه الحالة ، إلى أرباحٍ توزيعيةٍ أعلى تُدفع إلى المُودِعين .

وتجدر الإشارة إلى هذا أن الظلمَ الكامنَ فى نظام الفائدة ، بحق المدخرين والدائنين ، يزداد حدّةً فى وضعٍ تضخمي ، عندما يتخلف ارتفاع معدل الفائدة وراء ارتفاع الأثمان والأرباح . فيمكن أن يحصل المودِعون فعلياً على عائدٍ سلبي ، إذا كان معدل الفائدة أدنى من الارتفاع المئوى فى الأثمان . ويتعذر على المصارف الحفاظ على فارقِ النسبةِ ( أو السرعةِ ) بين معدلات فوائد الاقراض وبين ارتفاع الأثمان ، تاركةً لرجال الأعمال أن يحققوا أرباحاً تضخمية وعليه . فإن العُدول عن الفائدة إلى المشاركة النسبية فى الأرباح سوف يخلو من هذا الظلم .

### دَين المستهلك :

تظهر القروض فى القطاع الاستهلاكى لسببين مختلفين . فهناك أولًا حالة المستهلك

المحتاج الذى لا يمكنه أن يدفع قائمةَ حسابِ ( فاتورةَ ) البقال أو المستشفى .

وهناك ثانياً حالة المستهلك الذى يودّ الحصولَ على سيارةٍ أو منزل ، ولا يستطيع دفعَ الثمن الكامل ، لكنه يأمل أن يكون قادراً عليه بعد فترةٍ زمنيةٍ ما .

إذا ما نظرنا أولًا إلى حالة المستهلك المحتاج ، أدركنا أنه لا تماثلَ بين هذه الحالة وحالة ذلك المنظم الساعى وراء الأموال الاستثمارية . فليست هناك أية إمكانيةٍ لعائدٍ نقديٍ على المبلغ النقدى المسلف إلى هذا المستهلك . وليست هناك أية انتاجية صافيةٍ فى هذه الحالة . على أن المجتمع الإنسانى منذ وقتٍ طويلٍ اعترف بها على أنها مسئولية جماعية ، كما أن دولة الرفاهية الحديثة اتخذت منها الموقف نفسه . والمشكلة الحقيقية فيها هى كيف يمكن تقديم إعانةٍ بدون تشجيع أية بطالةٍ إرادية ، أو أيةِ ظاهرةٍ من ظواهر عدم الفاعلية ، أو أى ضربٍ أخرَ من ضروب المساوئ . لا شك أن القروض التى تحمل فائدةً لا تصلح لهذا الغرض ، لأنها تؤدى إلى نقصان المنفعة الصافية لهذه الإعانة ، أو إلى إزالتها بالكليَّة .

من السهل أن نرى كذلك ، أنه إذا ما وُضع ثمنٌ على الأموال الاقراضية **loanable funds** فى القطاع الإنتاجى ، فلا بد أن يحمل ذلك ثمناً ما إلى القطاع الاستهلاكى أيضاً ، وذلك على الرغم من عدمِ وجودِ إنتاجيةٍ صافيةٍ لرأس المال فى هذا القطاع ، كما زعموا فى القطاع الإنتاجى . وهذا الثمن فى القطاع الاستهلاكى يقدّم أرضيةً مثاليةً لمقرِض النقود التقليدى ، ويشكل مَصدرَ إثمٍ كبيرٍ لفقراء المجتمع . كما أنه ينبوعُ نزاعٍ كثير ، يؤدى عادةً إلى تحويل الموجودات القليلة التى يملكها المدينون إلى ثروة الدائنين .

الحالة الثانية ، حالة المستهلك الراغب فى قرضٍ لشراء سلعٍ استهلاكيةٍ معمِّرةٍ ، لئن أمكن أن يُنظر إليها على أنها استثمار ، قد يؤدى إلى مزيدٍ من الفاعلية ، ومزيدٍ من قدرة المستهلك على كسب الدخل ، إلا أن هذا لا ينطبق على كل حالات الشراء الاستئجارى ( البيع الايجارى ) **hire purchase** أو الائتمان بالتقسيط **instalment credit** الشائعة فى الوقت الحاضر .

فيدخل فى هذه الحالات كثير من المواد التَرَفِيَّة ( = الكمالية ) والأدوات التى قد تحقق بعضَ الأشباع ، لكنها لا تكاد تَزيد القدرةَ على الكسب .

نعم فى الحدود التى يُنظر فيها إلى بعض السلع الاستهلاكية المعمّرة على أنها استثمار يؤدى إلى زيادة قدرة المستهلك على كسب الدخل ، يمكن من حيث المبدأ قبولُ فكرةِ عائدٍ

على هذا الاستثمار ، إلا أن العائدات تبقى غير مؤكدةٍ وغير قابلةٍ للقياس ، إلى حدٍ هو فى هذه الحالة أكبرُ منه فى حالة الاستثمار فى الإنتاج ، فليس هناك « مُنتَج » ملموسٌ قابلٌ للتسويق . والزيادة المحتملة فى الدخل قد تحصل فعلًا وقد لا تحصل ، وحتى عندما تحصل ، فإن هناك عدداً من العناصر غير القابلة للوزن الدقيق ، مما يجعل القيام بإعطاء عائدٍ للسلعة الاستهلاكية المعمّرة عمليةً صعبةً جداً . وبهذا فإن عدم اليقين فى العائدات القيمية ، للاستثمار فى سلعٍ استهلاكيةٍ معمّرةٍ ، يُبطل دعوى المعدل الثابت للفائدة على القرض الممنوح لهذا الغرض .

لقد سُجلت مؤخراً زيادةٌ هائلة فى حجم الائتمان الاستهلاكى فى معظم الأقطار المتقدمة . فخمسون بالمائة من الأسر فى الولايات المتحدة الأمريكية تستفيد من هذا النوع من الائتمان[١] ، وبلغت مدفوعات أداء الدين الاستهلاكى ما يقرب من ربع الدخل التصرف ( المُتَاح ) disposable income عام ١٩٧٩[٢] .

ولأسبابٍ معروفةٍ تتطلب تكاليفُ خدمة المبيعات بالتقسيط معدلًا للفائدة عالياً جدًا على الائتمان التقسيطى instalment credit. فالثمن الذى يدفعه المستهلك فعلًا على هذه الأصناف هو أعلى من ثمن السوق . لذلك ليس عجيباً أو يؤدى اللجوء إلى الائتمان الاستهلاكى أحياناً إلى مستوىً معيشي أخفض[٣] .

إن تيسيرَ إتاحة السلع ، وترويجَ المبيعات ترويجاً عدوانياً ، والدعايةَ لها دعايةً عاليةَ الضغطِ ، يدفع كثيراً من الأسر إلى الاستدانة إلى حدودٍ يصعب تبريرها بما تملكه من أموالٍ حاضرةٍ ، أو بما تنتظره من إيراداتٍ مستقبَلِيةٍ .

فَأَنْ تُخطط لشراءِ سيارةٍ وتدخر ثمَنها شيءٌ ، وأَنْ تكون مُتَاحةً لطالبِها ولا يستلزم ذلك أكثر من عددٍ قليلٍ من التواقيع ، ذلك شيء آخر[٤] .

---

(١) دافيد كابلوفتز : « **المستهلكون فى قلق** » المطابع الحرة ، نيويورك ١٩٧٤ ص IX .

(٢) **مجلة تايم** ١٧ شباط ( فبراير ) ١٩٧٠ ، ص ٤٦ .

(٣) دافيد كابلوفيتز ، سبق ذكره ، ص ٢٨٦ .

(٤) يقول ستان بنسون Stan Benson ، مستشار الائتمان الاستهلاكى فى لوس أنجلوس : « ليس من الغريب أن نرى شخصاً عمره ٢٦ سنة ، ومتوسط راتبه الصافى لا يتجاوز ١٠٠٠ دولار شهرياً ، تبلغ مديونيته ١٠٠٠٠ ـــ ١٢٠٠٠ دولار ، لعشرة دائنين أو خمسةَ عشرَ دائناً » **مجلة تايم** ١٨ شباط ( فبراير ) ١٩٨٠ ، ص ٤٦ .

إن إتاحة الائتمان الاستهلاكى تؤدى إلى زيادةٍ أولى فى الطلب ، لا يمكن أن تستمر إلا بمزيدٍ من النموِ الأُسِّي exponential growth فى الائتمان . وهناك جهد مستمر لاجتذابِ عددٍ متزايدٍ من الناس ، عن طريق تخفيض الدفعة النقدية ، والتساهلِ فى بعض الشروط الأخرى . لكن من الواضح أن هذه العملية لا يمكن أن تتواصل طويلًا ، وإن كانت فى الوقت الحاضر لا تزال باقية ، بل إنها تمتد بفعل التضخم . ذلك أن ارتفاع الأثمان المنتظر يُغرى المستهلكين بالمضى فى مزيدٍ من عمليات الشراء الائتمانية . وهذا ما يَزيد بدوره من حدّة النزعة التضخمية فى الأثمان ، ويؤدى إذن إلى تفاقم الوضع ، وتعميق الأزمة عندما تقع .

لا ريبَ أن مؤسسةَ الائتمانِ الاستهلاكى السهل مسئولة عن عددٍ كبيرٍ من العلل التى تصيب هؤلاء المتورطين فيها مباشرة ، هذا إلى جانب آثارها القاتلة على مستوى الاقتصاد الكلى . فإنها تضعُ الأسر المدينة تحت ضغوطٍ نفسيةٍ كبيرةٍ ، تؤدى إلى خراب البيوت وإلى المرض ، وحتى إلى فقدان الأعمال . فليس من المستبعد أن ينتهى المدين إلى الانهيار الكامل ، من الناحية الاقتصادية وغيرها(١) .

إن التدخل الاجتماعى لاتّقاء هذه المصائب يصعب نجاحه بدون استئصال تلك المؤسسة . ولقد سبق أن رأينا أنْ ليس ثَمَّةَ حكمة من وجودِ عبء الفائدة الثابتة على الائتمان الاستهلاكى . فإذا كان مرغوباً تسهيلُ شراءِ السلع الاستهلاكية المعمّرة ، وجب على المجتمع إيجاد بعض الطرق البديلة لتحقيق هذا الغرض . ذلك بأن شرور النظام الحالى لا يمكن استبعادها من خلال « إصلاحاتٍ » لا تستأصل جذور الشر ( يعنى الفائدة ) . ثم ينتقل من الدين بين لأفراد للدين العام أو الدين على الحكومات بواسطة السندات التى تطرح فى الأسواق وسماها :

**الدين العام :**

إن حاجة الحكومة الحديثة للدَّين العام إنما تنشأ أساساً لثلاثةُ أسبابٍ مختلفة . فهذه الحكومة تحتاج أولًا إلى تمويلٍ قصيرِ الأجلِ لردمِ الهوة بين الوقت الذى يحدث فيه الانفاق والوقت الذى يحصل فيه الايراد . وتُغَطّى هذه الحاجةُ حالياً عن طريقِ بيعِ أُذوناتِ الخزينة . كما أن تلك الحكومة تحتاج ثانياً إلى تمويل متوسطِ الأجلِ وطويله لصناعاتِ القطاع العام وللمرافق العامة كالكهرباء ، والنقل ، وغير ذلك . وأخيراً تحتاج الحكومة إلى مواردَ

---

(١) دافيد كابلوفيتز ، سبق ذكره .

ماليةٍ هائلةٍ لمواجهة كوارث الطبيعة ولتعبئة ( الأموال اللازمة لسدِّ ) [1] نفقات الدفاع خلال حربٍ من الحروب .

ليس هناك فى الحالة الأولى إنتاجية صافية أو عائدات فعليَّة يمكن أن يُخَصَّصَ سهمٌ منها لرأس المال النقدى المقترض .

ما أن يوضع سعر على الأموال الاقراضية loanable funds فى سوق الاستثمار ، حتى يتوجب على الحكومة أن تدفع فائدة على هذه القروض القصيرةِ الأجل التى يتحتم الحصول عليها عادةً عن طريق بيع أذونات الخزينة التى قَرُبَ موعِدُ استحقاقِها ، وتدفع الفائدة فى نهاية الأمر من الإيرادات الضريبية ، غير أن تكلفة إدارة الضريبة ، فى حدود علاقتها بالفائدة المدفوعة ، تعتبر تبديداً اجتماعياً ، كما أنها تشكل عبئاً إضافياً على هذه الطبقة ، كل ذلك بسبب هذا الترتيب غير الرشيد .

إن تمويل صناعاتٍ ومرافقِ القطاع العام بالقروض الربوية ، فى الحالة الثانية ، إنما يشكو من نفس الخلل الذى يصاحب الاستثمارَ فى القطاع الخاص . فالإنتاجية القيمية للإستثمار فى القطاع العام إنتاجية غير يقينية ، كما هى الحال فى القطاع الخاص سواء بسواء ، ومن ثَمَّ يُعتبر ضمانُ عائدٍ إيجابىّ لمقدِّم رأسِ المالِ النقدى أمراً غير عادل . فهو يؤدى إلى تحميل العبء الكاملِ للخسائر الممكنة على المجتمع ككل ، على حين أنه يؤمن لأصحاب رأس المال النقدى زيادةً مضمونةً فى ثرواتهم .

إن غالبية الديون العامةً الضخمة التى ترزح تحتها الدولُ الحديثةُ فى الحالة الثالثة ، قد نشأت خلال الحروب التى تم تمويلها بمزيدٍ من القروض الربوية . ومعظم هذه القروض يتم تدويره باستمرار . فالسندات القديمة تحلّ محلّها عند الاستحقاق سنداتٌ جديدةٌ ، والفائدة تدفع من الحصيلة الضريبية ، وهذه الحصيلة الضريبية كانت لازمةً بدورها لأن هناك ثمناً وُضع على القروض فى سوق الاستثمار ، إن طبيعة الحاجة نفسها ، وحقيقة الاستخدام الفعلية للموارد المعبأة تمنعان أية زيادةٍ ( أى ربح ) فى القيمة ، وكما فى الحالة الأولى أعلاه ، يمكن أن نفترض أن الضريبة تُفرض على نفس الأشخاص القادرين لكى تُدفع لهم فوائدُ على السندات التى يملكونها ، ولا بد أن تكون الضرائب فى الحقيقة أعلى من الفائدة المستحقة ، بحيث يمكن كذلك تغطية كلفة إدارة الضريبة .

---

(١) ما وضعناه بين قوسين هو للتوضيح ، ولم يَرِد فى النص الأصلى ، ويمكن حذفه فى العربية أيضاً مع بقائه مُقَدَّراً . ( المترجم ) .

وبما أن حجم الديون الحالية كبير جداً ، فإن سدادها النهائى لا يُنظر إليه نظرةً جدّيةً أبداً . فالوسائل التاريخية الوحيدة لإطفاء هذا الثقل ( يعنى الدَّين الثقيل ) إنما يقدمها التضخم . غير أن هذا التضخم قد خَلق مصلحةً راسخةً لاستمراره ، مما يؤدى إلى تعويق الحكوماتِ المدينةِ بديونٍ باهظةٍ عن متابعةِ سياساتِ التثبيتِ الفعلية .

إن مفهوم الدولة كمؤسسةِ رفاهٍ ، تمثل الشعب وتعمل على تأمين صالحه بجهودِ أفرادِه التعاونية ، إنما يتناقض مع واقع دفع الفائدة على الأموال التى يتم الحصول عليها لمواجهة مثل طوارىء الحرب ، أو المجاعة ، أو الطوفان . فذلك تناقضٌ تاريخىٌ موروثٌ من رأسماليةِ دَعْهُ يَعمل ، ومن عصر الفردية المتطرفة .

وإن البحث عن علاجٍ من خلال التضخم إنما يعنى تجاهلَ آثارهِ الاجتماعيةِ والاقتصادية المدمِّرةِ للمجتمع . ثم عرج على الديون التى تكون بين الحكومات فقال :

**الدَّين الدولى :**

سجَّل الدَّينُ الدولىُّ زيادةً هائلةً فى العقود الزمنية الثلاثة الأخيرة . وقد تراكَمَ معظم هذه الديون خلال عملية « التنمية » التى تمر بها كل أقطار العالمِ إلا عشرين قطراً . إن التمويل بالدَّين سواء كان حكومياً أم خاصاً أم كان عن طريق وكالات « المعونة » الدولية ، يُفترض فيه أن يساعد على زيادة الانتاج فى الأقطار المدينة ، التى يجب أن تكون فى نهاية المطاف فى وضعٍ يُمَكِّنها من إيفاء الدين مع فائدته . ويبررون هذه العملية بالاستناد إلى الانتاجية الصافية المزعومة لرأس المال . لكن يبدو واضحاً أن عْدم التيقن من الانتاجية القيمية لرأس المال هو أكثر حدّةً فى هذا القطاع ، وذلك لعددٍ من الأسباب .

فالديون التى تحصل عليها الأقطار الفقيرة لا تذهب جميعاً لتمويل التنمية ، بل يذهب قسم منها لتمويل الاستهلاك الضرورى ، وفى بعض الحالات لتمويل نفقات الحكومة ، وفى معظم الحالات يجرى ذلك لخدمة الحفاظ على نظامٍ غيرِ شعبي فى السلطة ، يخدم مصالح الدائنين . هذه الاستعمالات غير المنتِجة قد لا تسمح بردِّ الأصل ، فضلاً عن خلقِ قيمةٍ إضافيةٍ لتبرير أداءِ الفائدة .

وإذا ما استُعملتِ القروضُ الخارجية فى أغراضٍ انتاجية ، صاحبتْها كالعادة ظروف تحدّ إلى حدٍّ كبير من فاعليتها فى خدمة المصالح الطويلة الأجل للأقطار المدينة .

إذ يفرض الدائنون استراتيجياتٍ مصمَّمةً لخدمة مصالحهم الخاصة أكثر من خدمة

مصالح البلدان المتلقّية للمعونة ، وربما اقترنتِ المعونةَ بقيودٍ تحدّ من حرية هذه البلدان فى اختيار مصادر التوريد ونوعية التقنيات .

وثَمة آثارٌ سلبيةٌ أخرى للتنمية « المُعَانَة » لا تزال تؤدى إلى مزيدٍ من سوء توزيع الدخل ، مع ما ينجم عن ذلك من اضطرابٍ اجتماعي وتزايدٍ فى تبديد الموارد ، هذا إلى جانب آثار التغريب westernization الثقافية المميتة .

أما من وجهة نظر الأقطار الدائنة وشركاتها المتعددة الجنسيات ، فإنها مناورة لخلقِ أسواقٍ جديدةٍ لصادراتها ، ولزيادةِ تبعية الاقتصادات المدينة لاقتصاداتها الخاصة . والمعونة ، وهى تعبير ملطّف عن القروض التى تحمل فائدة ، حاجتُهم إلى منحها أكثر من حاجة البلدان الأخرى إلى تلقّيها ، لأن نمو بلدانهم يصعب استمراره بدون توسيع الأسواق الخارجية . وليست صناعة الأسلحة فى الأقطار المتقدمة إلا مثالًا نموذجياً فى هذا الصدد .

وهناك شيءٌ حدث فى هذا القطاع ( الدولى ) شبيه أيضاً بما حدث فى القطاع الاستهلاكى . فالأقطار الفقيرة لا تزال مرهقة بالديون إلى حدودٍ تتجاوز إمكاناتها ، وهذا ما يُغريها باستخدام الموارد التى تحصل عليها من هذا الطريق فى استخداماتٍ طائشة . فقد تعلمت أن تعيش بأكثر من وسائلها ، ولم تتعلم أن تشدَّ أحزمتها ، بأن تدخر وأن تقتصد وأن تعمل بجدٍّ لبناءِ مستقبلٍ أفضل . فإن تيسيرَ الاقتراضِ وإمكانيةَ الاستمرارِ فيه ، مع فقدان رؤية فُرَصِ الوفاء ، قد أدَّيَا إلى تفاقم الوضع . ويقع اللوم الأساسى على الأساس الذى يقوم عليه تنفيذ هذه الصفقات : الالتزام بإعادة الأصل مع الفائدة ، دون مراعاةِ الناتج الفعلى من استخدام هذه الموارد .

إن هذا الأسلوب فى التعامل النقدى الدولى يخلق باعثاً قوياً على الاقراض ، ويجعل الاقتراض ميسوراً للساسة الضيقى الأفق ولأصحاب المصالح . وإن السبيل الوحيد الذى يجعل ذلك الأسلوب ممكناً لأمةٍ من الأمم المثقلةِ بالدَّين هو الاستمرارُ فى الاقتراضِ ، الاقتراضِ لخدمة الديون القديمة ، والاقتراضِ لتأخير يوم الحساب النهائى . ولا يمكن لأحد أن يتصور سبيلًا آخر يمكن أن يستمر فيه مثل هذا العبث . فإذا ما تركنا جانباً الديون المحمّلة بالفائدة ، فإن البديل الحيوى الوحيد هو ذلك البديل المستند إلى تدفق الموارد من الغنى إلى الفقير بدفعٍ تحويلي مباشر direct transfer payment ونوعٍ من المشاركة . فيجب أن تستخدم أموال المعونة لزيادة الانتاج ، وردّها من الناتج ، واقتسام « العائدات » الفعلية

للاستثمار مع مقدّم الأموال . إننا نرجىء النظر فى البدائل إلى فصلٍ لاحقٍ لكن من الواضح أن هذه البدائل لم تكن لتؤدى إلى الوضع الراهن .

لقد قاد النظامُ الحاليُّ لقروض الفائدة الأقطارَ النامية إلى استدانةٍ بلغ رصيدها ٤٠٠ بليون دولار أميركى(١) ، بفائدة وقسط استهلاك تجاوزا ٤٠ بليون دولار أميركى فى السنة(٢) . ولمّا تتمكن ثلاثة عقودٍ زمنيةٍ من التمويلِ بالدّين من جعل الأقطار المدينة مكتفيةً ذاتياً ، أو أقل تبعية على الأقل ، فضلًا عن تمكنها من تحقيق فائضٍ للوفاء . وهذا ما وضع النظام الاقتصادى العالمى تحت ضغوطٍ ثقيلة . ولقد بدأت الأقطار النامية تنظر إلى المعونة على أنها استغلال أكثر منها معونة ، كما أن الحكمة من الدين الربوى فى سياق التعاون الاقتصادى الدولى قد طُرحت طرحاً جدّياً ، ولكن دون أن تُعطى حقها من النظر . ويمكن القول بأن مؤسسة القروض ذات الفائدة تدين هى نفسها إلى نظرةٍ للملكية الفردية أنانيةٍ مُتَمَحْوِرَةٍ على الذات **self centered individualistic view of ownership** تكاد حقائق العالم المعاصر لا تُبقى عليها . ذلك أنها تتعامى عن طبيعة هبة الموارد على الأرض ، وعن الطبيعة العارضة ( العابرة ) للدول الأمم ، وعن أحداث التاريخ الماضى ، وعن مقتضيات التعايش السلمى ، والتحابّ بين شعوب العالم . إن المجتمع العالمى كله قد بات مقتنعاً بالحاجة إلى نظامٍ اقتصاديٍ جديدٍ يختلف اختلافاً جذرياً عن النظام الحالى . لكن هذا المجتمع العالمى لم يشعر بعدُ للأسف بأولويةِ إلغاءِ الفائدة فى المعاملات المالية بين الغنى والفقير ، كخطوة أولى فى اتجاه مثل هذا التغيير ، ثم انتهى من بحثه إلى النتائج التالية :

## تفاقم سوء توزيع الدخل والثروة

بعد بيان آثار الفائدة فى بعض القطاعات الهامة فى الاقتصاد ، دعنا نلتفت الآن إلى إيجاز أثرها على توزيع الدخل والثروة فى المجتمع . إن مؤسسة دفع الفائدة الثابتة تؤمن تدفقاً مستمراً للموارد من المدينين الذين هم كثرة ، إلى الدائنين الذين هم قلّة . وفى كثيرٍ من الحالات ، لا يؤدى القرض إلى خلقِ ثروةٍ إضافيةٍ يمكن دفع الفائدة منها إلى المقرض .

---

(١) **نيوزويك** ٣١ آذار ( مارس ) ١٩٨٠ ، ص ٤١ .

(٢) مؤشرات اقتصادية واجتماعية ، وثائق تقرير البنك الدولى رقم ٧٠٠/٧٩ ، تاريخ ٤ تشرين الأول ( أكتوبر ) ١٩٧٩ ، تعطى الرقم ٣٧,٦ بليون دولار لعام ١٩٧٨

وهذا يصدق على قروض الاستهلاك[1] ومعظم القروض الممنوحة إلى الحكومة ، كما يصدق أيضاً على بعض القروض إلى قطاع الأعمال ، عندما يصاب المشروع التجارى بخسائر ، أو ينتهي إلى أرباح يقل معدلها عن معدل الفائدة . فى كل هذه الحالات ، تعتبر مؤسسة الفائدة مسئولة عن حدوث تحويلٍ صافٍ للموارد الحالية من المدينين إلى الدائنين . وفى حالةٍ واحدةٍ فقط ، هى حالة المنظمين الذين يحققون ربحاً أعلى من معدل الفائدة ، لا يكون هناك تحويلٌ صافٍ للموارد الحالية ، لأن الفائدة تُدفع من الثروة الإضافية التى خلقها استخدام الأموال المقترَضة .

يضاف إلى ذلك أن معظم الائتمان الذى تقدّمه المصارف إنما يُخلق خصيصاً لهذا الغرض . فهو نقد جديد يظهر مع عملية الاقراض وبسببها . هذا النقد الجديد الذى لا تقابله مواردُ حقيقيةٌ فى المرحلة الأولى ، يعمل كأداةٍ لإعادة قسمٍ من ثروة المجتمع إلى المقرضين . وكما أشرنا أعلاه ربما يكون هناك جزءٌ فقط من الثروة محولٌ بهذه الطريقة أتى من الثروة الاضافية التى خلقها الاستخدام المنتِج للائتمان المصرفى . وهكذا تعتمد مؤسسة الفائدة المقترنة بخلق الائتمان على أن عملية الاقراض التى تقوم بها المصارف تمكن الممولين من التحكم بالتدفق المستمر لثروة المجتمع ، الموجودة أو المولودة ( المضافة ) .

وهذا الحكم يصدق أيضاً على عمليات الإقراض الجارية على الصعيد الدولى . فإن صندوق النقد الدولى ، مثلاً ، يُحمِّل مدينيه فى الوقت الحاضر فائدة ٢٥ر١٠ ٪ ، ويدفع إلى دائنيه فائدة ٢٢٥ر٩ ٪[2] ، وهؤلاء الدائنون هم من الأمم الغنية التى تطلب الأمم الفقيرة « عملتَها الصعبة » لسدّ العجز فى موازين مدفوعاتها .

وعلى هذه الشاكلة نفسها تسرى القروض فى البنك الدولى ، وفى وكالات المعونة المختلفة . ولقد رأينا أعلاه كيف ، ولماذا ، تفشل هذه القروض أحياناً فى خلق ثروةٍ إضافيةٍ فى الأقطار المتلقّية لها . فإذا فشلت فى ذلك ، جَرَّ دفعُ الفائدة تحويلًا للموارد الموجودة من الأقطار الفقيرة إلى الغنية . ولا يُتصور هذا فى نظامٍ ترتبط فيه العائدات بالإضافات الفعلية للثروة ، ولا تُحَدَّد مسبقاً كما فى نظام الفائدة .

نظام الفائدة عامل أساسى مسئول عن جعل توزيع الدخل والثروة أكثر سوءاً فى الأمة الواحدة وبين الأمم . ولم تنجح التدابير المالية العامة المتخذة لتلطيف الوضع ، فى بعض الأقطار ، فى مقاومة هذه النزعة ، ويمكن النظر إليها ، فى أحسن الأحوال ، على أنها أدويةٌ مُكْلِفة لمرضٍ هو إحدى خلائق النظام .

---

(١) غير أن الائتمان الممنوح للسلع الاستهلاكية المعمِّرة يمكن أن يؤدى إلى زيادة الفاعلية ، التى تزيد بدورها من الإنتاج فى المستقبل .

(٢) الصحيفة اليومية الإنكليزية «سعودى جازيت» Saudi Gazette ، جدّة ، ٣٠ آذار (مارس) ١٩٨٠.

إن زيادة تركيز الثروة واستمرار تدفقها من الكثرة إلى القلّة ، سواء ضمن الأمة الواحدة أم بين الأمم ، لا يزالان يولّدانِ توتراتٍ اجتماعيةٍ وسياسية ، يؤدى تراكُمها إلى اضطراباتٍ صغيرة وكبيرة ، فى صورة ثورات فلّاحيةٍ ، وإضراباتٍ عمّالية ، وحروبٍ أهلية وعالمية ، ذلك أن الفجوة المتنامية بين القلة القليلة من الأقطار الثريّة ( أقطار الشمال ) والكثرة الكاثرة من الأقطارِ الفقيرةِ ( أقطارِ الجنوب ) إنما تشكل تهديداً للسلام العالمى والاستقرار . .

**تركيز السلطة :**

لئن كانت السلطة إلى حدٍ ما تابعةً للثروة ، فإنها اليومَ فى المجتمع المادى الحديث أكثرُ تبعيةً لها . ومع تركيز الثروة يمضى تركيز السلطة ، سواء كانت اقتصاديةً أم سياسية . ففى مجتمعٍ كالولايات المتحدة « ليس أساس السلطة الاقتصادية هو الخبرة ، بل الملكية وتحكم رأس المال المجرَّد capital abstract مما يعنى أن السلطة النهائية تكمن فى يد أصحاب المصارف الذين هم المُلّاك الرئيسُون لأسهمِ رأس المال فى الشركات الكبرى الحديثة أو هم دائنوها »[1] لدى بحثه فى مدلول تحكم المصارف بالشركات الكبيرة يختم كوتز كلامَه فى عملٍ له أحدثَ من العمل السابق بأن « لهذا التحكمِ آثارَه على الدرجة السائدة من التركيز التجميعى الفعلى للسلطة الاقتصادية والسياسية »[2] .

« لقد أصبحت المصارف التجارية من كبار حَمَلَةِ أسهمِ رأس المال ، ومن كبار مُقرِضى رأس المال »[3] ، كما لاحظ المؤلف المذكور .

تتركز الثروة فى يد القلّة ، فتجلب لهم مزيداً من الثروة ، ليس لأنّ أربابَها يملكون خبرةً ، ومخاطرةً ، ومهارةً أعظمَ من الغير ، بل لأن لهم ثروةً ، يعود الفضل فيها لمؤسسة الفائدة . فالسلطة تصاحب الثروة ، ويزداد ميلُها فى الحقيقة إلى التركز . فكلما أصبحت الكثرة أفقر ، ازدادت سلطتهم إلى أبعد حدّ . وهذا ما يصنع صورةً مزيفةً للديمقراطية ، لأن الصحافة ، والمنبر ، والحزب ، مثل كل المؤسسات الأخرى للمجتمع القائم على الفائدة ، تخضع للجهود المنظمة لأصحاب الثروة والسلطة ، وتُستغَل لمصلحتهم الخاصة .

---

(١) دافيد م. كوتز David M. Kotz : « **التحكم المصرفى بالشركات الكبيرة فى الولايات المتحدة** » بركلى ، مطابع جامعة كاليفورنيا ، ١٩٧٨ ص ١٤٨ .

(٢) دافيد م. كوتز : « **مدلول التحكم المصرفى بالشركات الكبيرة** » صحيفة المسائل الاقتصادية ، المجلد XIII رقم ٢ ، حزيران ( يونيو ) ١٩٧٩ ص ٤٢ .

(٣) نفسه ، ص ٤٢٣ .

النزعة إلى التضخم :

واحدٌ من أكثر آثار الفائدة جدّيةً هو النزعةُ الراسخة لدى المصارف فى التوسع الائتمانى المفرط . ويكمن السبب فى الطريقة التى يتم بها خلق النقود فى نظامٍ قائمٍ على الفائدة ، كما يتعلق هذا السبب بطبيعة عمليات الإقراض فى المصارف التجارية[١] . فالاقراضُ عملية تتعلق أساساً بملاءةِ المقترض أو سمعتِه الائتمانية فى ضمان الوفاء مع الفائدة ، وأفضلُ مؤشرٍ لذلك هو ثروته الصافية ، أى الأموال التى يملكها فى تاريخ الاقتراض . أما توقعات المشروع الذى تُستخدَم فيه الأموال المقترَضة فإنها لا تظهر فى جسابات المقرض إلا فى الخط الدفاعى الثانى . فإنتاجية المشروع المنتظر ليست هى الهمَّ الأوَّلَ للمقرض ، ومن ثَم ليس هناك ارتباط بين خلق النقود الجديدة وخلق الثروة الجديدة من خلال استخدامها المنتِج . وبذلك فإن الزيادة فى عرض النقود من طريق خلق الائتمان فى المصارف التجارية لا تؤدى بالضرورة إلى الزيادة فى عرض السلع والخدمات . فإنها لم تنشأ لهذا الغرض ، فى المقام الأوَّل . وثانياً هناك عدد من الأنشطة غيرِ المنتِجة يمكن ، من نواحٍ أخرى ، مع ذلك أن تكون مؤهلةً للقروض المصرفية ، لا لشيءٍ إلا لملاءةِ هؤلاء الذين يبحثون عنها ، مثالُ ذلك المضاربة .

ولما كانت أرباح المصرف الناجمة من الاقراض وخلق الائتمان لا تتوقف على الاستخدام المنتِج لهذه الأموال ، ومن ثَم على خلق الثروة الاضافية ، فإنها تستمر حتى ولو لم تكن التوقعات مواتية . فيمكن أن تأتى أرباحها ، فى مثل هذه الحالة ، من الارتفاع فى الأسعار فحسب . وهذا ما يخلق مصلحةً راسخةً فى التضخم ، فلا شيءَ يؤمِّنُ ارتفاعَ أرباحِ المصارفِ أفضل من ارتفاع مستوى الأسعار . فلماذا تقلق المصارف إذا كان ثمةَ مؤشر بأن عرضَ النقود يتجاوز عرضَ السلع والخدمات ؟

هناك علاقة أكيدة ، بين خلق النقود وخلق الثروة ، يمكن أن تنشأ بإخضاع عملية خلق الائتمان للاستثمار المنتِج الذى ترتبط عائداتُه بالنتائج الفعلية للمشروع المنتِج ، كما هو مبين فى الفصل التالى . ثم خلص الباحث إلى البديل الذى ينبغى المصير إليه لإنقاذ الأفراد والمجتمعات من غائلة الربا وكان المخرج هو القراض أو المضاربة وقد نقلناه فى كتاب القراض حيث اللائق به .

---

(١) إن قيام المصرف المركزى بخلق النقود ذات الطاقة العالية High powered money يتوقف جزئياً أيضا على إقراضه إلى الحكومة ، لكن لما كان المصرف المركزى لا يقوم نشاطُه على باعث الربح ، فإن المبادرة تبقى كليةً بيد الحكومة التى تتخذ قراراتُها طابعاً سياسياً .

# قَالَ المصَنفُ رحِمَهُ الله تعَالَى

## كتاب الرهن

**﴿ ويجوز الرهن على الدين فى السفر لقوله عز وجل : « وإن كنتم على سفر ولم تجدوا كاتبا فرهان مقبوضة » ويجوز فى الحضر لما روى أنس رضى الله عنه « أن النبى ﷺ رهن درعا عند يهودى بالمدينة وأخذ منه شعيرا لأهله » . ﴾**

( **الشـرح** ) : قوله تعالى : ﴿ وإن كنتم على سفر ولم تجدوا كاتبا فرهان مقبوضة ﴾ يعنى إذا تداينتم إلى أجل مسمى وأنتم مسافرون ولم تجدوا كاتبا يكتب قال ابن عباس : أو وجدوه ولم يجدوا قرطاساً أو دواة أو قلماً فليكن بدل الكتابة رهان مقبوضة فى يد صاحب الحق ، وقد استدل بقوله تعالى ﴿ فرهان مقبوضة ) على أن الرهن لا يلزم إلا بالقبض كما هو مذهب الشافعى والجمهور ، واستدل بها آخرون على أنه لا بد أن يكون الرهن مقبوضاً فى يد المرتهن وهو رواية عن الإمام أحمد وذهب إليه طائفة ، واستدل آخرون من السلف بهذه الآية على أنه لا يكون الرهن مشروعاً إلا فى السفر . قاله مجاهد وغيره .

أما حديث أنس فرواه أحمد والبخارى والنسائى وابن ماجه وبعد :

وقوله : عند يهودى هو كما بينه الشافعى والبيهقى من طريق جعفر بن محمد عن أبيه « أن النبى ﷺ رهن درعا عند أبى الشحم اليهودى رجل من بنى ظفر ، فى شعير » وأبو الشحم بفتح المعجمة وسكون المهملة كنيته ، وظفر بفتح الظاء والفاء بطن من الأوس وكان حليفاً لهم ، وضبطه بعض المتأخرين بهمزة ممدودة وموحدة مكسورة اسم فاعل من الإباء وكأنه التبس عليه بآبى اللحم الصحابى .

وفى الحديث الذى روته عائشة رضى الله عنها عند البخارى ومسلم ولأحمد والنسائى وابن ماجه مثله « توفى ﷺ ودرعه مرهونة عند يهودى بثلاثين صاعا من شعير » فى رواية للترمذى والنسائى من هذا الوجه « بعشرين » وقال فى فتح البارى : لعله كان دون الثلاثين فجبر الكسر تارة وألغى الجبر أخرى .

( **أما اللغات** ) : فالرهن بفتح الراء وسكون الهاء الاحتباس من قولهم : رهن الشيء إذا دام وثبت ، ومنه قوله تعالى ﴿ كل نفس بما كسبت رهينة ﴾ وفى الشرع جعل مال

وثيقة على دين ليستوفى منه الدين عند تعذره ممن عليه ويطلق أيضاً على العين المرهونة تسمية للمفعول به باسم المصدر وأما الرهن بضمتين فالجمع ، ويجمع أيضاً على رهان بكسر الراء ككتب وكتاب ، وقرىء بهما . والرهن هو الثبوت ومنه الحالة الراهنة .

( **أما الأحكام** ) : فإن الرهن مجمع على جوازه ، وفيها أيضا دليل على صحة الرهن فى الحضر وهو قول الجمهور ، والتقييد بالآية فى السفر ﴿ وإن كنتم على سفر ولم تجدوا كاتبا فرهان مقبوضة ﴾ خرج مخرج الغالب فلا مفهوم له لدلالة الأحاديث على مشروعيته فى الحضر ، وأيضا السفر مظنة فقد الكاتب فلا يحتاج إلى الرهن غالبا إلا فيه ، وخالف مجاهد والضحاك فقالا : لا يشرع إلا فى السفر حيث لا يوجد الكاتب وبه قال داود وأهل الظاهر ، والأحاديث ترد عليهم وقال ابن حزم : إن شرط المرتهن الرهن فى الحضر لم يكن له ذلك ، وإن تبرع به الراهن جاز وحمل أحاديث الباب على ذلك . قال العمرانى فى البيان .

دليلنا على جوازه فى حضر ما روى « أن النبى ﷺ اقترض من أبى الشحم اليهودى ثلاثين صاعاً من شعير لأهله بعد ما عاد من غزوة تبوك بالمدينة ، ورهن عنده درعه فكانت قيمتها أربعمائة درهم » ففى هذا الخبر فوائد .

( منها ) : جواز الرهن لأن النبى ﷺ رهن . ( ومنها ) جواز الرهن فى الحضر ، لأن ذلك كان بالمدينة وكانت موطن النبى ﷺ .

( ومنها ) أنه يجوز معاملة من فى ماله حلال وحرام إذا لم يعلم عين الحلال والحرام ، لأن النبى ﷺ عامل اليهودى ، ومعلوم أن اليهود يستحلون ثمن الخمر ويربون .

( ومنها ) أن الرهن لا ينفسخ بموت الراهن لأن النبى ﷺ مات ودرعه مرهونة .

( ومنها ) أن الإبراء يصح وأن يقبل المبرأ ، لأن النبى ﷺ لم يعدل عن معاملة مياسير الصحابة رضى الله عنهم وأرضاهم مثل عثمان وعبد الرحمن رضى الله عنهما وأرضاهما إلا لأنه كان يعلم أنه لو استقرض منهم أبروه ، فلو كانت البراءة لا تصح إلا بقبول المبرأ لكان لا تقبل البراءة فعدل النبى ﷺ إلى اليهودى الذى يعلم أنه يطالبه بحقه ، ولأنه وثيقة فى السفر فجازت فى الحضر كالضمان والشهادة اهـ .

وقال ابن المنذر : لا نعلم أحداً خالف فى الرهن فى الحضر إلا مجاهد قال : ليس الرهن إلا فى السفر لأن الله تعالى شرط السفر فى الرهن . قال الشافعى رحمه الله ، بعد أن ساق

قوله تعالى : ﴿ يا أيها الذين آمنوا إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه وليكتب بينكم كاتب بالعدل ﴾ وقوله تعالى : ﴿ وإن كنتم على سفر ولم تجدوا كاتباً فرهان مقبوضة ﴾ قال : فكان بيناً فى الآية الأمر بالكتاب فى الحضر والسفر ، وذكر الله تبارك وتعالى الرهن إذا كانوا مسافرين لم يجدوا كاتبا فكان معقولا ـــ والله أعلم ـــ فيها أنهم أمروا بالكتاب والرهن احتياطا لمالك الحق بالوثيقة والمملوك عليه بأن لا ينسى ويذكر ، لا أنه فرض عليهم أن يكتبوا ، ولا أن يأخذوا رهنا لقول الله عز وجل : ﴿ فإن أمن بعضكم بعضاً ﴾ فكان معقولا أن الوثيقة فى الحق فى السفر والإعواز غير محرمة ـــ والله أعلم ـــ فى الحضر وغير الإعواز ، ولا بأس بالرهن فى الحق الحال والدَّين فى الحضر والسفر وما قلت من هذا مما لا أعلم فيه خلافا ، أورد أحاديث رهن النبى ﷺ درعه عند أبى الشحم ، ثم قال : والدين حق لازم ؛ فكل حق مما يملك أو لزم بوجه من الوجوه جاز الرهن فيه ، ولا يجوز الرهن فيما لا يلزم ، فلو ادعى رجل على رجل حقا فأنكره وصالحه ورهنه به رهناً كان الرهن مفسوخاً لأنه لا يلزم الصلح على الإنكار اهـ .

## قالَ المُصَنِّفُ رحمَهُ الله تعالى

**( فصل ) : ﴿ ولا يصح الرهن إلا من جائز التصرف فى المال لأنه عقد على المال فلم يصح إلا من جائز التصرف فى المال كالبيع ﴾ .**

**( الشرح )** : الأحكام : لا يصح الرهن إلا من جائز التصرف فى المال ، فأما الصبى والمجنون والمحجور عليه ، فلا يصح منه الرهن لأنه عقد على المال فلم يصح منهم كالبيع . وقال الشافعى رضى الله عنه : كل من جاز بيعه من بالغ حر غير محجور عليه جاز رهنه ومن جاز له أن يرهن أو يرتهن من الأحرار فإذا جازت هبته فى ماله جاز له رهنه بلا نظر ، ولا يجوز أن يرتهن الأب لابنه ، ولا ولى اليتيم له ، إلا بما فيه فضل لهما ، ويصح الرهن بكل حق لازم فى الذمة كديون السلم ، وبذل القرض ، وثمن المبيعات ، وقيم المتلفات ، والأجرة والمهر وعوض الخلع والأرش على الجانى ، وأما الدية على العاقلة ،فإن كان قبل الحول لم يصح لأنه لم يجب عليهم شىء ، وإن كان بعد حول الحول صح .

## ( فرع ) : فى مذاهب العلماء فيما تقدم

أجمع كل من نعرف إلا ابن حزم فى المحلّى على جواز الرهن فى السفر والحضر ، وقال ابن حزم : إن اشتراط الرهن شرط والرسول ﷺ قال : « كل شرط ليس فى كتاب الله فهو باطل ، وإن كان مائة شرط ، من اشترط شرطاً ليس فى كتاب الله فليس له » ، وصح عن مجاهد أنه لا يجوز الرهن إلا فى السفر ، ثم يقول ابن حزم : ليس فى حديث رهن درعه ﷺ من يهودى دليل على اشتراط الرهن ، ونحن لا نمنع من الرهن بغير أن يشترط فى العقد لأنه تطوع من الراهن حينئذ ، والتطوع بما لم ينه عنه حسن اهـ .

وفى أركان الرهن ثلاثة :

١ ــ عاقد ويشمل الطرفين : الراهن وهو المالك والمرتهن وهو صاحب الدين الذى أخذ الرهن فى نظير دينه .

٢ ــ معقود عليه ويشمل أمرين : العين المرهونة والدين المرهون به .

٣ ــ الصيغة إلا أن أبا حنيفة لم يجعل للرهن إلا ركناً واحداً وهو الإيجاب والقبول لأنه هو حقيقة العقد ، وأما غيره فهو خارج عن ماهيته كما جاء ذلك فى البيع .

أما شروط الرهن فأن يكون الراهن والمرتهن ممن تحققت فيهما أهلية البيع فلا يصح عقد الرهن من مجنون وصبى غير مميز .

وقد قسم المالكية شروط الرهن إلى أربعة أقسام : قسم يتعلق بالعاقدين ، وقسم يتعلق بالمرهون ، وقسم يتعلق بالمرهون به وهو دين الرهن ، وقسم يتعلق بالعقد . فأما الأول فهو كل من يقع بيعه صحيحاً فكذلك رهنه ، ومن لزمه بيعه لزمه رهنه ، فيشترط لصحة الرهن أن يكون الراهن مميزاً ، فلا يصح من مجنون ولا من صبى لا يميز ، أما المميز والسفيه ونحوهما فإن رهنهم يقع صحيحا ولكن لا يكون لازماً إلا إذا أجازه المولى ، ويشترط ذكر ذلك فى صيغة العقد كأن يقول : بعتك هذه السلعة بثمن قدره كذا مؤجلا لمدة كذا برهن كذا أو أقرضتك مبلغ كذا برهن كذا ، على أن هناك فرقاً بين البيع وبين الرهن فى حالة المرض ، فإن المريض إذا استدان وهو سليم فلا يصح أن يرهن فى نظير ذلك الدَّين وهو مريض بخلاف البيع فإن له أن يقترض مالا وهو سليم ثم يبيع به عيناً وهو مريض .

أما إذا استدان وهو مريض فله ان يرهن فى نظير ذلك الدين وهو مريض كما أن له بيعه ، ويشترط للزوم الرهن التكليف فلا يلزم من الصبى ويلزم من وليه ، وكذا ولى المحجور عليه إذا كان الرهن لمصلحة المحجور عليه ولا يصح الرهن لمصلحة الولى ، ولا يصح أن يبيع مال المحجور عليه إلا بإذن الحاكم ، ولا يأذن الحاكم له إلا إذا علم أن فى البيع مصلحة المحجور عليه .

أما القسم الثانى : وهو ما يتعلق بالمرهون فهو أن كل ما صح بيعه صح رهنه وبالعكس فلا يصح رهن النجس كجلد الميتة ولو بعد دبغه ، ولا رهن الخنزير ولا الكلب لأنه لا يجوز بيع ذلك ، ولا الخمر سواء كانت ملكاً لمسلم ورهنها عند مسلم أو ذمى أو كانت ملكاً لذمى ورهنها عند مسلم فإن رهنها فاسد على أىّ حال .

وقد ذكر النووى تبعا للرافعى فى الروضة أركان الرهن أربعة ( أولها ) المرهون وهو كونه عيناً لا ديناً ولا منفعة ( ثانيها ) المرهون به وهو كونه ديناً فلا يصح بالأعيان المضمونة بحكم العقد كالمبيع أو بحكم اليد كالمغصوب والمستعار ( ثالثها ) الصيغة ، فيعتبر الإيجاب والقبول اعتبارهما فى البيع والخلاف فى المعاطاة والاستيجاب والإيجاب عائد كله هنا ( رابعها ) العاقدان فيعتبر فيهما التكليف لكن الرهن تبرع فإن صدر من أهل التبرع فيما له فذاك وإلا فالشرط وقوعه على وفق المصلحة .

وقد قسم أصحاب أبى حنيفة شروط الرهن إلى ثلاثة أقسام :

١ ــ شرط انعقاد . ٢ ــ شرط صحة ، ويسمى شرط الجواز .

٣ ــ شرط لزوم .

فأما القسم الأول وهو شرط الانعقاد ، فهو أن يكون المرهون مالا ز، وأن يكون المرهون به المقابل له وهو دين الرهن مضموناً فمثال ما ليس بمال : الميتة والدم ونحوهما من كل ما لا يعتبره الشرع مالا فلا يصح أن يكون شيء منه مرهوناً ومثال المرهون به غير المضمون الأمانات والوديعة ، فإذا وضع شخص أمانة عند آخر فلا يصح أن يرهن بها عيناً ، فإذا فعل وقع الرهن باطلا ، لأن الأمانة إذا هلكت عند الأمين بآفة سماوية فلا يضمنها ولا يلزم بشيء لصاحبها ،وإذا استهلكت بفعل فاعل لم تكن أمانة ، وإنما تكون مغصوبة . وعلى كل حال فلا تصلح بعنوان كونها أمانة أن تكون سبباً فى الرهن . ومثل الأعيان غير المضمونة الأعيان الشبيهة بالمضمونة ، وتسمى الأعيان المضمونة بغيرها كالمبيع قبل قبضه ، فإذا باع

شخص لآخر سلعة ولم يقبضها المشترى فإنه لا يجوز للبائع أن يرهن للمشترى سلعة أخرى فى مقابلها حتى يسلمها له ، فإذا فعل يقع الرهن باطلا .

أما الثانى فكل ما يصح بيعه يصح رهنه إلا فى أمور أهمها المشاع والمشغول بحق الرهن والمتصل بغيره كالزرع المتصل بالأرض ، ولا يصح رهن الخمر بين مسلمين والمتعلق بالعاقدين العقل فلا يصح الرهن من المجنون والصبى غير المميز . أما الصبى المميز والسفيه اللذان يعرفان معنى المعاملة فإن تصرفهما فى ذلك يكون صحيحاً بإذن الولى ، فالبلوغ ليس شرطاً فى صحة الرهن ومثله الحرية ، وحكم الرهن الفاسد أن يكون مضموناً بقبضه بخلاف الرهن الباطل فإنه لا يكون مضموناً .

أما القسم الثالث وهو شرط اللزوم فهو قبض ، فإذا حصل الإيجاب والقبول مع شرط الانعقاد انعقد الرهن صحيحاً ولكنه لا يكون لازماً إلا بالقبض على أصح الوجهين ، فللراهن أن يرجع فى رهنه قبل أن يسلم المرهون ، فهو نظير الهبة ، فإن للواهب الحق فى الرجوع عن هبته قبل أن يقبضها الموهوب له ، أما بعد قبضها فإنه ليس له الرجوع إلا برضى الموهوب له أو بالقضاء . ومن شروط اللزوم الرشد والتكليف .

ولنا معشر الشافعية أن شروط الرهن تنقسم إلى قسمين ، الأول : شرط لزوم المرهون ، فإذا رهن داراً ولم يستلمها المرتهن لم يلزمه العقد فيصح للراهن أن يرجع فيه ، وإذا كانت العين المرهونة تحت يد المرتهن قبل العقد سواء كان ذلك بإجازة أو إعارة أو غصب أو غير ذلك فإنها تكون مقبوضة له بعد العقد إذا مضى زمن يمكن قبضها فيه ، ويشترط لصحة القبض إذن الراهن .

القسم الثانى : شروط الصحة وهى أنواع :

١ ــ يتعلق بالعقد وهو ألا يكون معلقاً على شرط لا يقتضيه العقد عند حلول الدين فإن هذا يبطل الرهن . أما إذا اشترط شرطا يقتضيه العقد كشرط تقدم المرتهن على غيره من الغرماء فى الاختصاص بالعين المرهونة ، فإنه لا يضر .

٢ ــ يتعلق بالعاقدين . الراهن والمرتهن ، وهو أهلية العاقدين بأن يكون كل منهما بالغا عاقلا غير محجور عليه ، ولو بإذن الولى على أنه لا يجوز للولى أن يتصرف فى مال المحجور عليه بالرهن إلا فى حالتين :

( الأولى ) : أن تكون هناك ضرورة تدعو إلى الرهن كاحتياج المحجور عليه لطعام أو

كسوة أو تعليم أو نحو ذلك بشرط ألا يجد الولى وسيلة للانفاق عليه سوى رهن ماله .

( الثانية ) : أن يكون فى الرهن مصلحة مالية تعود على المحجورعليه كما إذا وجد عيناً تباع وفى شرائها ربح للمحجور عليه ولم يجد مالا يشتريها به ، فيصح له أن يرهن ملكه ليشترى به هذه العين حرصا على فائدة المحجور عليه . أما بقية أنواع شروط الصحة فتأتى فى الفصول الآتية وبكل ما مضىٰ من الشروط قال أصحاب أحمد بن حنبل رضى الله عنه .

## قالَ المُصَنِّفُ رحمهُ اللهُ تعالى

**( فصــل ) : ﴿ ويجوز أخذ الرهن على دين السلم وعوض القرض للآية والخبر ، ويجوز على الثمن والأجرة والصداق وعوض الخلع ومال الصلح وأرش الجناية وغرامة المتلف ، لأنه دين لازم فجاز أخذ الرهن عليه كدين السلم وبدل القرض ، ولا يجوز أخذه على دَين الكتابة لأن الرهن إنما جعل ليحفظ عوض ما زال عنه ملكه من مال ومنفعة وعضو ، والمعوض فى الكتابة هو الرقبة ، وهى باقية على ملكه لا يزول ملكها عنه إلا بالأداء فلا حاجة به إلى الرهن ، ولأن الرهن إنما يعقدلتوثيق الدَّين حتى لا يبطل ،والكاتب يملك أن يبطل الدَّين بالفسخ إذا شاء فلا يصح توثيقه ، فأما مال الجعالة قبل العمل ففيه وجهان ( أحدهما ) لا يجوز أخذ الرهن به لأنه مال شرط فى عقد لا يلزم فلا يجوز أخذ الرهن به كمال الكتابة . ( والثانى ) يجوز لأنه دين يؤول إلى اللزوم فجاز أخذ الرهن به كالثمن فى مدة الخيار . وأما مال السبق والرمى ففيه قولان ( أحدهما ) : أنه كالإجارة فيجوز أخذ الرهن به . ( والثانى ) أنه كالجعالة فيكون على الوجهين . وأما العمل فى الإجارة فإنه إن كانت الإجارة على عمل الأجير فلا يجوز أخذ الرهن به ، لأن القصد بالرهن استيفاء الحق منه عند التعذر ، وعمله لا يمكن استيفاؤه من غيره ، وإن كانت الإجارة على عمل فى الذمة جاز أخذ الرهن به ، لأنه يمكن استيفاؤه من الرهن بأن يباع ويستأجر بثمنه من يعمل ﴾ .**

( الشــرح ) : قال الشيخ أبو حامد : ويحكى عن بعض الناس أنه قال : لا يصح الرهن إلا فى دين السلم وهو خلاف الإجماع اهـ . قلت : قد يكون الدين فى الذمة ثمناً ، وقد يكون فيها مثمنا ، ولأنه حق ثابت فى الذمة فجاز أخذ الرهن كالسلم ، ويجوز أخذ الرهن بالدين الحال ، لأن النبى ﷺ « رهن درعه ببدل القرض » وهو حال ، ولا يصح الرهن

بدين الكتابة . وقال أبو حنيفة : يصح . دليلنا أنه وثيقة يستوفى منها الحق فلم يصح فى دين الكتابة كالضمان ، ولأن الرهن إنما جعل لكى يستوفى منه من له الحق إذا امتنع من عليه الحق . وهذا لا يمكن فى الكتابة ، لأن للمكاتب أن يعجّز نفسه أى وقت شاء . ويسقط ما عليه ، فلا معنى للرهن به .

وأما الرهن بمال الجعالة بأن يقول : من رد لى فرسى الجامح فله دينار ، فإن رده رجل استحق الدينار وصح أخذ الرهن به . وهل يصح أخذ الرهن به قبل الرد ؟ فيه وجهان : ( أحدهما ) لا يصح وهو اختيار أبى على الطبرى والقاضى أبى الطيب لأنه حق غير لازم ، فهو كمال الكتابة ( والثانى ) يصح لأنه يؤول إلى اللزوم فهو كالثمن فى مدة الخيار .

وأما مال السبق والرمى فإن كان بعد العمل صح أخذ الرهن به ، وإن كان قبل العمل ـــ فإن قلنا : إنه كالإجارة صح أخذ الرهن به ، وإن كان قبل العمل ، فإن قلنا : إنه كالإجارة صح أخذ الرهن به . وإن قلنا : إنه كالجعالة فعلى الوجهين فى الجعالة . وأما العمل فى الإجارة فهل يصح أخذ الرهن به ؟ ينظر فيه ، فإن كانت الإجارة على عمل الأجير بنفسه لم يصح أخذ الرهن به لأنه لا يمكن استيفاء عمله من الرهن ، وإن كانت الإجارة على تحصيل عمل فى ذمته صح أخذ الرهن به ، لأنه يمكن استيفاء العمل به من الرهن لأنه يباع الرهن ويستأجر منه من يعمل .

( فـرع ) : لا يصح أخذ الرهن باليمين والأجرة والصداق وعوض الخلع ، ـــ إذا كان معيناً ـــ ولا بالعين المغصوبة ولا المعارة ، ولا بالعين المأخوذة بالسوم . وقال أبـو حنيفة : كل عين كانت مضمونة بنفسها جاز أخذ الرهن بها ، وأراد بذلك أن ما كان مضموناً بمثله أو قيمته جاز أخذ الرهن به ، لأن المبيع لا يجوز أخذ الرهن به لأنه مضمون بفساد العقد ، ويجوز عنده أخذ الرهن بالمهر وعوض الخلع لأنه يضمن بمثله أو قيمته .

دليلنا أنه قبل هلاك العين فى يده يثبت فى ذمته دين فلا يصح أخذ الرهن به كالمبيع .

وعند أحمد ومالك مثل ما عند أبى حنيفة . قال ابن قدامة : فإذا رهنه المضمون كالمغصوب والعارية والمقبوض فى بيع فاسد أو على وجه السوم صح وزال الضمان ، وبهذا قال مالك وأبو حنيفة اهـ . وقال الشافعى رضى الله عنه : لا يزول الضمان ويثبت فيه حكم الرهن ، والحكم الذى كان ثابتاً فيه يبقى بحال لأنه لا تنافى بينهما ، بدليل أنه لو تعدى فى الرهن صار مضموناً ضمان الغصب ، وهو رهن كما كان فكذلك ابتداؤه ، لأنه أحد حالتى الرهن .

## قَالَ المصَنفُ رحِمَهُ الله تعَالَى

**( فصـل ) : ﴿ ويجوز عقد الرهن بعد ثبوت الدين ، وهو أن يرهن بالثمن بعد البيع ، ويعوض القرض بعد القرض ، ويجوز عقده مع العقد على الدين ، وهو أن يشترط الرهن فى عقد البيع وعقد القرض ، لأن الحاجة تدعو إلى شرطه بعد ثبوته وحال ثبوته ، فأما شرطه قبل العقد فلا يصح لأن الرهن تابع للدين فلا يجوز شرطه قبله ﴾ .**

**( الشـرح )** : الأحكام : يجوز عقد الرهن بعد ثبوت الدين ، مثل أن يقرضه شيئاً أو يسلم فى شيء فيرهنه بذلك لأنه وثيقة بالحق بعد لزومه فصح كالشهادة والضمان . ويجوز شرط الرهن مع ثبوت الحق بأن يقول : بعتك هذا بدينار فى ذمتك بشرط أن ترهنني كذا أو أقرضك هذا بشرط أن ترهننى كذا ، لأن الحاجة تدعو إلى شرطه فى العقد ، فإذا شرط هذا الشرط لم يجب على المشترى الرهن ، أى لا يجبر عليه ، ولكن متى امتنع منه ثبت للبائع الخيار فى فسخ البيع . ولا يجوز عقد الرهن قبل ثبوت الحق . مثل أن يقول : رهنتك هذا على عشرة دراهم تقرضنيها ، أو على عشرة أبتاع بها منك . وقال مالك وأبو حنيفة رحمهما الله تعالى : يصح دليلنا أنه وثيقة بحق فلم يجز أن يتقدم عليه كالشهادة بأن تقول : اشهدوا أن له علىَّ ألفاً أقترضها منه غداً .

## قَالَ المصَنفُ رحِمَهُ الله تعَالَى

**( فصـل ) : ﴿ ولا يجوز أخذ الرهن على الأعيان كالمغضوب والمسروق والعارية والمأخوذ على وجه السوم ، لأنه إن رهن على قيمتها إذا تلفت لم يصح ، لأنه رهن على دين قبل ثبوته ، وإن رهن على عينها لم يصح ، لأنه لا يمكن استيفاء العين من الرهن ﴾ .**

**( الشـرح )** : الأحكام : إن نقلت السفينة لقوم فى البحر متاعاً وخافوا الغرق ، فقال رجل لغيره : ألق متاعك فى البحر وعلىَّ ضمانه ، فإن كان المتاع غير معلوم لم يصح أخذ الرهن به قبل الإلقاء لأنه رهن بدين قبل وجوبه ، وهل يصح الضمان به ؟ فيه وجهان حكاهما الصيمرى ( أحدهما ) : لا يصح الرهن به ولا الضمان به . وهذا هو المشهور

لأن القيمة لا تجب قبل الإلقاء . ( والثانى ) يصحان ، ويمكن أن يكون للمسألة وجه ثالث : يصح الضمان ولا يصح الرهن .

وأما إذا ألقاه فى البحر وجبت القيمة فى ذمة المستدعى وصح أخذ الرهن بها والضمان لأنها دين واجب . فإذا رهنه المضمون ، كالمغصوب والعارية والمقبوض فى بيع فاسد أو على وجه السوم لم يصح عندنا ؛ وعند أصحاب أحمد ومالك وأبى حنيفة صح وزال الضمان . ولأنه مأذون له فى إمساكه رهناً لم يتجدد منه فيه عدوان فلم يضمنه كما لو قبضه منه ثم أقبضه إياه أو أبراه من ضمانه ، ويقولون عن التنافى بينهما إنه ممنوع لأن الغاصب يده عادية يجب إزالتها ، ويد المرتهن يد أمانة ، ويد الغاصب والمستعير ونحوهما يد ضامنة ؛ وهم ينقضون قول الإمام الشافعى رضى الله عنه فى قوله : « ولا يزول الضمان ويثبت فيه حكم الرهن ، والحكم الذى كان ثابتاً فيه يبقى بحاله لأنه لا تنافى بينهما ، بدليل أنه لو تعدى فى الرهن صار مضموناً ضمان الغصب وهو رهن كما كان ، فكذلك ابتداؤه لأنه أحد حالتى الرهن .

## قَالَ المصَنفُ رحِمَهُ اللهُ تعَالَى

**( فصل ) : ﴿ ولا يلزم الرهن من جهة المرتهن ، لأن العقد لحظه ، لاحظ فيه للراهن ، فجاز له فسخه إذا شاء ، فأما من جهة الراهن فلا يلزم إلا بقبض ، والدليل عليه قوله عز وجل : ﴿ فرهان مقبوضة ﴾ فوصف الرهن بالقبض ، فدل على أنه لا يلزم إلا به ، ولأنه عقد إرفاق يفتقر إلى القبول والقبض فلم يلزم من غير قبض كالهبة ، فإن كان الموهون فى يد الراهن لم يجز للمرتهن قبضه إلا بإذن الراهن . لأن للراهن أن يفسخه قبل القبض فلا يملك المرتهن إسقاط حقه من غير إذنه ، فإن كان فى يد المرتهن فقد قال فى الرهن : إنه لا يصير مقبوضاً بحكم الرهن إلا بإذن الراهن ؛ وقال فى الإقرار والمواهب إذا وهب له عيناً فى يده صارت مقبوضة من غير إذن ، فمن أصحابنا من نقل جوابه فى الرهن إلى الهبة وجوابه فى الهبة إلى الرهن فجعلهما على قولين .**

**( أحدهما ) لا يفتقر واحد منهما إلى الإذن فى القبض لأنه لما لم يفتقر إلى نقل مستأنف لم يفتقر إلى إذن مستأنف . ( والثانى ) أنه يفتقر وهو الصحيح لأنه عقد**

**يفتقر لزومه إلى القبض فافتقر القبض إلى الإذن ، كما لو لم تكن العين في يده ، وقولهم : إنه لا يحتاج إلى نقل مستأنف لا يصح ، لأن النقل يراد ليصير في يده وذلك موجود ، والإذن يراد لتمييز قبض الهبة والرهن عن قبض الوديعة والغصب ، وذلك لا يحصل إلا بإذن ، ومن أصحابنا من حمل المسألتين على ظاهرهما ، فقال في الهبة : لا تفتقر إلى الإذن ، وفي الرهن يفتقر ، لأن الهبة عقد يزيل الملك فلم يفتقر إلى الإذن لقوته ، والرهن لا يزيل الملك فافتقر إلى إذن لضعفه ، والصحيح هو الطريق الأول ، لأن هذا الفرق يبطل به إذا لم تكن العين في يده فإنه يفتقر إلى الإذن في الرهن والهبة مع ضعف أحدهما وقوة الآخر . فإن عقد على عين رهناً وإجارة وأذن له في القبض عن الرهن والإجارة صار مقبوضاً عنهما ، فإن أذن له في القبض عن الإجارة دون الرهن لم يصر مقبوضاً عن الرهن ، لأنه لم يأذن له في قبض الرهن ، فإن أذن له في القبض عن الرهن دون الإجارة صار مقبوضاً عنهما لأنه أذن له في قبض الرهن ، وقبض الإجارة لا يفتقر إلى الإذن لأنه مستحق عليه ﴾ .**

( **الشـرح** ) : الأحكـام : قال السيوطـي في القاعـدة الخامسـة من الأشبـاه والنظائر : « الرهن يتطرق إليه الفسخ بالإقالة وهو معنى قولهم : وينفك بفسخ المرتهن وبتلف المرهون ، وبتعليق حق الجناية برقبته وباختلاط الثمرة المرهونة » ومن ثم فإنه لا يلزم الرهن من جهة المرتهن بحال ، بل متى ما شاء فسَخَه لأنه عقد لحسابه أو لحظه فجاز له إسقاطه متى شاء كالإبراء من الدين . وأما من جهة الراهن فلا يلزم قبل القبض سواء كان مشروطاً في عقد أو غير مشروط ، وبه قال أبو حنيفة وقال مالك ، رحمه الله تعالى : يلزم من جهة الراهن بالإيجاب والقبول ، فمتى رهن شيئا أجبر على إقباضه ، وكذلك قال في الهبة .

دليلنا : قوله تعالى : ﴿ وإن كنتم على سفر ولم تجدوا كاتباً فرهان مقبوضة ﴾ فوصف الرهن بالقبض ، فدل على أنه لا يكون رهناً إلا بالقبض ، كما أنه وصف الرقبة المعتوقة بالأعيان ثم لا يصح على الكفارة إلا عتق رقبة مؤمنة ، ولأنه عقد إرفاق احتراز من البيع ، فإنه عقد معاوضة ، وقولنا : من شرطه القبول ، احتراز من الوقف .

**إذا ثبت هذا** : فالعقود على ضربين :

ضرب لازم من الطرفين كالبيع والحوالة والإجارة والنكاح والخلع . وضرب جائز من

الطرفين كالوكالة والشركة ، والمضاربة والرهن قبل القبض ، والضمان ، والكتابة ، والله تعالى أعلم .

## قَالَ المصَنفُ رحِمَهُ اللهُ تعَالَى

**( فصـل ) : ﴿ وإن أذن له فى قبض ما عنده لم يصر مقبوضا حتى يمضى زمان يتأتى فيه القبض ، وقال فى حرملة : لا يحتاج إلى ذلك كما لا يحتاج إلى نقل ، والمذهب الأول ، لأن القبض إنما يحصل بالاستيفاء أو التمكين من الاستيفاء ، ولهذا لو استأجر داراً لم يحصل له القبض فى منافعها إلا بالاستيفاء ، أو بمضى زمان يتأتى فيه الاستيفاء ، فكذلك ههنا ، فعلى هذا إن كان المرهون حاضراً فبأن يمضى زمان لو أراد أن ينقله أمكنه ذلك ، وإن كان غائبا ، فبأن يمضى هو أو وكيله ويشاهده ثم يمضى من الزمان ما يتمكن فيه من القبض ، وقال أبو إسحاق : إن كان مما ينتقل كالحيوان لم يصر مقبوضاً إلا بأن يمضى إليه لأنه يجوز أن يكون قد انتقل من المكان الذى كان فيه فلا يمكنه أن يقدر الزمان الذى يمكن المضى فيه إليه من موضع الإذن إلى موضع القبض ، فأما ما لا ينتقل فإنه لا يحتاج إلى المضى إليه بل يكفى أن يمضى زمان لو أراد أن يمضى ويقبض أمكنه ، ومن أصحابنا من قال : إن أخبره ثقة أنه باق على صفته ومضى زمان يتأتى فيه القبض صار مقبوضاً ، كما لو رآه وكيله ومضى زمان يتأتى فيه القبض ، والمنصوص هو الأول وما قال أبو إسحاق لا يصح لأنه كما يجوز أن ينتقل الحيوان من مكان إلى مكان فلا يتحقق زمان الإمكان ، ففى غير الحيوان يجوز أن يكون قد أخذ أو هلك ، وما قال القائل الآخر من خبر الثقة لا يصح ، لأنه يجوز أن يكون بعد رؤية الثقة حدث عليه حادث فلا يتحقق إمكان القبض ويخالف الوكيل ، فإنه قائم مقامه فقام حضوره مقام حضوره ، والثقة بخلافه ﴾ .**

( الشـرح ) : الأحكام : إن عقد الرهن على عين فى يد الراهن لم يجز للمرتهن قبضها إلا بإذن الراهن ، لأن للراهن أن يفسخ الرهن قبل القبض فلم يجز للمرتهن إسقاط حقه من ذلك بغير إذنه . وإن كانت العين المرهونة فى يد المرتهن وديعة أو عارية فإن الرهن يصح ، لأنه إذا صح عقد الرهن على ما فى يد الراهن ، فلأن يصح على

ما بيد المرتهن للراهن أولى ، فأما القبض فيها فقد قال الشافعي فى الأم فى باب ما يتم به الرهن من القبض : فلما كان معقولا أن الرهن غير مملوك الرقبة للمرتهن ملك البيع ؛ ولا مملوك المنفعة له ملك الإجارة لم يجز أن يكون رهنا إلا بما أجازه الله عز وجل به من أن يكون مقبوضا . وإذا لم يجز فللراهن ما لم يقبضه المرتهن منه منعه منه . وكذلك لو أذن له فى قبضه فلم يقبضه المرتهن حتى رجع الراهن فى الرهن كان ذلك له لما وصفت من أنه لا يكون رهنا إلا بأن يكون مقبوضا ، وكذلك ما لم يتم إلا بأمرين فليس يتم بأحدهما دون الآخر مثل الهبات التى لا تجوز إلا مقبوضة وما فى معناها ، ولو مات الراهن قبل أن يقبض المرتهن الرهن كان المرتهن والغرماء فيه أسوة سواء ا هـ .

وقال فيما يكون قبضا فى الرهن : وإذا أقر الراهن أن المرتهن قد قبض الرهن وادعى ذلك المرتهن حكم له بأن الرهن تام بإقرار الراهن ودعوى المرتهن . ولو كان الرهن فى الشقص غائبا فأقر الراهن أن المرتهن قد قبض الرهن وادعى ذلك المرتهن أجزت الاقرار ، لأنه قد يقبض له وهو غائب عنه فيكون قد قبضه بقبض من أمره بقبضه له . ا هـ وقال أيضا « إذا وهب له عينا فى يد الموهوب له فقبلها تمت الهبة ولم يعتبر الإذن بالقبض » .

واختلف أصحابنا فيها على ثلاثة طرق فمنهم من قال : لا يلزم واحد منهما إلا بالقبض ولا يصح قبضهما إلا بالإذن . وما قال الشافعي رحمه الله فى الهبة ، فأراد إذا أذن ، وأضمر ذلك ، وصرح به فى الرهن ومنهم من نقل جواب كل واحدة منها إلى الأخرى وخرجهما على قولين : ( أحدهما ) لا يفتقر واحد منهما إلى الإذن بالقبض ، ولأنه لما لم يفتقر إلى إذن مستأنف لم يفتقر إلى إذن : ( والثانى ) يفتقر إلى الإذن . قال المصنف : وهو الصحيح . قلت : لأنه قبض يلزمه به عقد غير لازم فلم يحصل إلا بإذن ، كما لو كانت العين فى يد الراهن .

ومنهم من حمل المسئلتين على ظاهرهما ، فقال فى الهبة . لا يفتقر إلى الإذن بالقبض فيها ، وفى الرهن لا بد من الإذن بالقبض فيه ، لأن الهبة عقد قوى يزيل الملك ، فلم يفتقر إلى الإذن فيها ، والرهن عقد ضعيف لا يزيل الملك فافتقر إلى الإذن بالقبض فيه .

**إذا ثبت هذا** : فرهنه ما عنده فإنه لا يحتاج إلى نقله بلا خلاف على المذهب وهل

يحتاج إلى الإذن بالقبض ؟ على الطرق المذكورة وسواء قلنا : يفتقر إلى الإذن فلا بد من مضى مدة يتباين فيها القبض فى مثله إن كان مما ينتقل فبمضى زمان يمكنه نقله ، وإن كان مما يخلى بيته وبينه فبمضى زمان يمكنه التخلية فيه . قال الشيخ أبو حامد : وحكى عن حرملة نفسه أنه قال : لا يحتاج إلى مضى مدة ، بل يكفيه العقد والإذن ، إذا قلنا : إنه شرط إلى العقد لا غير ، وإن قلنا إن الإذن ليس بشرط ـــ لأن يده ثابتة عليه ، فلا معنى لاعتبار زمان ابتداء القبض ، وهذا غلط ، لأن القبض لا يحصل إلا بالفعل أو بالإمكان ، ولم يوجد واحد منهما ؛ فعلى هذا إن كان المرهون معه فى المجلس أو بقربه وهو يراه أو يعلم به فإن القبض فيه مضى مدة لو قبضه فيها أمكنه وإن كان الرهن فى صندوق فى البيت وهو فى البيت وتحقق كونه فيه فقبْضُه أن يمضى مدة لو أراد أن يقوم إلى الصندوق ويقبضه أمكنه ، وإن كان الرهن غائبا عن المجلس بأن يكون فى البيت والمرتهن فى المسجد أو السوق ، فنقل المزنى عن الشافعى رحمه الله أنه لا يصير مقبوضا حتى يصير المرتهن إلى منزله والرهن فيه ، فقال المصنف : هذا فيما يزول بنفسه مثل العبد أو البهيمة ، فأما ما لا يزول بنفسه مثل الثوب والدار فلا يحتاج إلى أن يصير إلى منزله ، ويكفى أن يأتى عليه زمان يمكنه القبض فيه .

قال القاضى أبو الطيب : وقد نص الشافعى على مثل ذلك فى الأم ، لأن ما يزول بنفسه لا يعلم بمكانه ، وأما الشيخ أبو حامد فقال : غلط أبو إسحاق ، وقد نص الشافعى رحمه الله فى الأم على أنه لا فرق بين الحيوان وغيره . ولأنه يجوز أن يحدث على غير الحيوان التلف من سرقة أو حريق أو غرق فهو بمنزلة الحيوان ، وحكى المصنف أن من أصحابنا من قال أخبره ثقة بأنه باق على صفته بمضىّ زمان يتأتى فيه القبض ، وليس بشىء لأنه يجوز أن يكون قد تلف بعد رؤية الثقة : قال الشافعى رحمه الله : لا يكون القبض إلا ما حضره المرتهن أو وكيله . قال أصحابنا : هذا الكلام يحتمل تأويلين :

( أحدهما ) أن هذه مسألة مبتدأة ، أى أن القبض لا يحصل فى الرهن إلا أن يقبضه المرتهن أو وكيله ، يقصد بهذا بيان جواز الوكالة فى القبض لأن القبض هو نقله من يد الراهن إلى يد المرتهن ، وهو لا يوجد إلا بحضور المرتهن أو وكيله ، وقد فرع الشافعى رحمه الله على هذا فى الأم أن المرتهن لو وكل الراهن فى قبض الرهن له من نفسه لم يصح لأنه لا يجوز أن يكون وكيلا لغيره على نفسه فى القبض .

( والتأويل الثانى ) أن هذا عطف على المسألة المتقدمة إذا رهنه وديعة عنده غائبة عنه فلا يكون مقبوضاً حتى يرجع المرتهن أو وكيله ويشاهدها . قالوا : وهذا أشبه لأنه اعتبر مجرد الحضور لا غير ، وإنما يكفى ذلك فيما كان عنده ، وأما ما كان فى يد المرتهن فلا بد من النقل فيه . والله أعلم .

( فرع ) : إذا أذن الراهن للمرتهن فى قبض الرهن ومضت مدة يتأتى فيها القبض صار مقبوضاً عن الرهن ولا يزول عن الغاصب ضمان الغصب إلا بالرهن يسلمه إلى المغصوب منه عن الضمان فى أحد الوجهين . وقال مالك وأبو حنيفة وأحمد والمزنى رحمهم الله تعالى : يزول ضمان الغصب عن المرتهن .

دليلنا : أنه لم يتخلل بين الغصب والرهن أكثر من عقد الرهن وقبضه . والرهن لا ينافى الغصب لأنهما قد يجتمعان ، بأن يرتهن عينا ويتعدى فيها ، فإن ارتهن عارية فى يده وأذن له فى قبضها عن الرهن صح ، وكان له الانتفاع بها لأن الرهن لا ينافى ذلك ؛ ويكون ضمان العارية باقياً عليه ، فإن منعه المعير من الانتفاع فهل يزول عن المستعير الضمان ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) يزول لأنها خرجت عن أن تكون عارية ( والثانى ) لا يزول عنه الضمان لأن يده لم تزل ؛ وإن أودعها المعير عند المستعير ، والمغصوب منه عند الغاصب فهل يزول عنه الضمان ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) : لا يزول عنه الضمان لبقاء يده ( والثانى ) : يزول لأن الإيداع ينافى الغصب والعرية .

وقال الشافعى : والقبض فى العبد والثوب مما يحول . يأخذه مرتهنه من يد راهنه ، وقبض ما لا يحول من أرض أو دار أن يسأله بلا حائل . وهذا كما قال : القبض فى الرهن كالقبض فى البيع ، فإذا رهنه ما ينقل مثل الدراهم والثياب فقبضها كان له أن يتناولها وينقلها من مكان إلى مكان . وكذا إذا رهنه بهيمة فقبضها له أن يسوقها أو يقودها من مكان إلى مكان وكذلك صبرة جزافا أو مكيالا من صبرة وقبضه بالكيل ، وإن رهنه ما لا ينقل كالأرض والدكان والدار ، فالقبض فيها أن يزيل الراهن يده عنها بأن يخرج منها ويسلمها إلى المرتهن ولا حائل بينه وبينه ، فإن كانا فى الدار وخرج الراهن منها صح القبض ، وقال أبو حنيفة : لا يصح حتى يخلى بينه وبينها بعد خروجه منها ، لأنه إذا كان فى الدار فيده عليها فلا تصح التخلية ، وهذا ليس بصحيح لأن التخلية تحصل بقوله وبرفعه يده عنها ألا ترى أن بخروجه من الدار لا تزول يده عنها ، وبدخول

دار غيره لا تثبت يده عليها ، ولأنه بخروجه محقق لقوله ، فلا معنى لإعادة التخلية ، هكذا ذكره ابن الصباغ ، وإن خلى بينه وبين الدار وفيها قماش للراهن صح التسليم فى الدار فقط . وقال أبو حنيفة : لا ، لأنها مشغولة بملك الراهن ، وكذلك يقال فى دابة عليها حمل ، لو رهنه الحمل دون الدابة وهو عليها صح ، لأن كل ما كان قبضاً فى البيع كان قبضاً فى الرهن . وقال أبو حنيفة : إذا رهنه سرج دابة ولجامها وسلمها بذلك لم يصح القبض ، وهذا يناقض قوله فى الحمل .

( فـرع ) : ولو أمر الراهن وكيله ليقبض المرتهن فأقبضه وكيله جاز . قال الصيمرى : ولو قال الراهن للمرتهن وكّل عنى رجلا لقبضك أو ليقبض وكيلك عنى جاز ولو أمر الراهن وكيله ليقبض المرتهن فأقبض وكيله جاز .

( فـرع ) : قال الشافعى : والإقرار بقبض الرهن جائز إلا فيما لا يمكن فى مثله اهـ .

( قلت ) : وهذا كما إذا أقرا بزمان أو مكان لا يمكن صدقهما فيه ، كأن زعما أنهما تراهنا داراً بيافا وهما فى القاهرة ويافا فى يد اليهود لم يصح ، أما إذا أقرا أنهما تراهنا داراً اليوم بأسوان وهما فى القاهرة وأمكن انتقالهما بالطائرة وعودتهما صح والله تعالى أعلم .

( تنبيه ) قول المصنف ( قال فى حرملة إلخ ) هو فى الشرح الكبير للرافعى ( قال حرملة ) وفرق بينهما كالفرق بين أن يكون هذا النقل قولا للشافعى رواه عنه حرملة ، وبين أن يكون قولا لحرملة بن يحيى مذهباً له ، ولذا قال النووى فى الروضة تعقيباً على الرافعى حين قال : ص ٦٦ جـ ٤ من روضة الطالبين .

( فـرع ) : أودع عند رجل مالا ثم رهنـه عنـده فظاهر نصه ( أى نص الشافعى ) أنه لا بد من إذن جديد فى القبض ، ولو وهبه له فظاهر نصه ( أى نص الشافعى ) حصول القبض بلا إذن فى القبض ، وللأصحاب طرق ( أصحها ) : فيهما قولان ( أظهرهما ) اشتراط الإذن فيهما .

( والطريق الثانى ) تقرير النصين ، لأن الرّهن توثيق ، وهو حاصل بغير القبض ، والهبة تمليك ومقصوده الانتفاع ، ولا يتم ذلك إلا بالقبض ، فكانت الهبة لمن فى يده رضا بالقبض .

( والثالث ) القطع باعتبار الإذن فيهما ، قاله ابن خيران . وسواء شرط الإذن الجديد أم لا ، فلا يلزم العقد ما لم يمض زمان يتأتى فيه صورة القبض ، لكن إذا شرط الإذن فهنا الأمان يعتبر من وقت الإذن ، وإن لم يشترطه فمن وقت العقد . وقال حرملة : لا حاجة إلى مضيّ هذا الزمان ، ويلزم العقد بنفسه ، والصحيح الأول ـــ وهنا عقب النووى فقال :

**( قلت ) : قوله : قال فى حرملة معناه : قاله حرملة مذهباً لنفسه ، لا نقلا عن الشافعى رضى الله عنه كذا صرح به الشيخ أبو حامد وآخرون ، وإنما نبهت على هذا لئلا يغتر بعبارة صاحب المهذب فإنها صريحة أو كالصريحة فى أن حرملة نقله عن الشافعى رضى الله عنه ، فحصل أن المسألة ذات وجهين لا قولين والله أعلم .**

## قَالَ المصنفُ رحِمَهُ الله تعَالَى

**( فصـل ) : ﴿ وإن أذن له فى القبض ثم رجع لم يجز أن يقبض لأن الإذن قد زال فعاد كما لو لم يأذن له ، وإن أذن له ثم جن أو أغمى عليه لم يجز أن يقبضه لأنه خرج عن أن يكون من أهل الإذن ويكون الإذن فى القبض إلى من ينظر فى ماله ، فإن رهن شيئاً ثم تصرف فيه قبل أن يقبضه نظرت ، فإن باعه أو جعله مهراً فى نكاح أو أجرة فى إجارة أو وهبه وأقبضه أو رهنه وأقبضه أو كان عبداً فكاتبه أو أعتقه انفسخ الرهن ، لأن هذه التصرفات تمنع الرهن فانفسخ بها الرهن ، فإن دبره فالمنصوص فى الأم أنه رجوع . وقال الربيع : فيه قول آخر أنه لا يكون رجوعاً . وهذا من تخريجه ، ووجهه أنه يمكن الرجوع فى التدبير ، فإذا دبره أمكنه أن يرجع فيقبضه فى الرهن ويبيعه فى الدين . والصحيح هو الأول ، لأن المقصود بالتدبير هو العتق ، وذلك ينافى الرهن ، فجعل رجوعا كالبيع والكتابة ، فإن رهن ولم يقبض ، أو وهب ولم يقبض كان ذلك رجوعا على المنصوص ، لأن المقصود منه ينافى الرهن . وعلى تخريج الربيع لا يكون رجوعا لأنه يمكنه الرجوع فيه . وإن كان المرهون جارية فزوجها لم يكن ذلك رجوعا لأن التزويج لا يمنع الرهن فلا يكون رجوعا فى الرهن ، وإن كان داراً فأجرها ـــ نظرت ـــ فإن كانت الإجارة إلى مدة تنقضى قبل محل الدين لم يكن رجوعا لأنها لا تمنع البيع عند المحل ، فلم ينفسخ بها كالتزويج ، وإن**

كانت إلى مدة يحل الدين قبل انقضائها ، فإن قلنا : إن المستأجر يجوز بيعه لم يكن رجوعاً لأنه لا يمنع البيع عند المحل ، وإن قلنا : لا يجوز بيعه كان رجوعا لأنه تصرف ينافى مقتضى الرهن فجعل رجوعا كالبيع ﴾ .

( **الشرح** ) : الأحكام : إن رهن عيناً وأذن له بقبضها فقبل أن يقبضها المرتهن رجع الراهن عن الإذن لم يكن للمرتهن قبضها ، لأنه إنما يقبضها بإذن الراهن وقد بطل إذنه برجوعه ، وإن رهنه ثم جن الراهن أو أغمى عليه أو أفلس أو حجر عليه لم يصح قبضه إلا بإذن الراهن ، وقد خرج عن أن يكون من أهل الإذن . وكذلك إذا أذن له فى القبض فقبل أن يقبض طرأ على الراهن الجنون أو العمى أو الحجر بطل إذنه بذلك ولا يبطل الرهن بذلك .

**إذا ثبت هذا** : فإن الولى عن المجنون والمغمى عليه ينظر ، فإن كان الحظ بإقباض الرهن مثل أن يكون شرطاه فى بيع يستضير بفسخه وما أشبه ذلك أقبضه عنهما ، وإن كان الحظ فى تركه لم يقبضه ، وإن كان للمحجور عليه غرماء غير المرتهن قال ابن الصباغ : لم يجز للحاكم تسليم الرهن إلى من رهنه عنده قبل الحجر لأنه ليس له أن يبتدىء عقد الرهن فى هذه الحالة ؛ فكذلك تسليم الرهن .

( **فرع** ) : وإن رهن عنده غيره رهناً ثم تصرف فيه الراهن قبل القبض نظرت ، فإن باعه أو أصدقه أو جعله عوضاً أو رهنه وأقبضه ، أو كان عبداً فأعتقه أو كاتبه بطل عقد الرهن لأنه يملك فسخ الرهن قبل القبض فجعلت هذه التصرفات اختياراً منه للفسخ ، فإن كانت أمة فزوجها أو عبداً فزوجه لم يبطل الرهن لأن التزويج لا ينافى الرهن ، ولهذا يصح رهن الأمة المزوجة والعبد المزوج ، وإن أجر الرهن ـــ فإن قلنا يجوز بيع المستأجر ـــ لم ينفسخ الرهن بالإجارة ، وإن قلنا : لا يجوز بيع المستأجر ؛ فإن كانت مدة الإجارة تنقضى قبل حلول الدين لم ينفسخ الرهن ، وإن كان الدين يحل قبل انقضاء مدة الإجارة انفسخ الرهن بها ، وإن دبر الراهن العبد المرهون فالمنصوص أن الرهن ينفسخ .

( **فرع** ) : استدامة القبض فى الرهن ليس بشرط فى الرهن ، وقال أبو حنيفة ومالك : الاستدامة شرط فيه . دليلنا أنه عقد يعتبر فيه القبض فلم تكن استدامته شرطاً كالهبة مع أبى حنيفة والقرض مع مالك .

## قَالَ المصَنفُ رحِمَهُ الله تعَالَى

( فصـل ) : ﴿ وإن مات أحد المتراهنين فقد قال فى الرهن : إذا مات المرتهن لم ينفسخ ، وقال فى التفليس : إذا مات الراهن لم يكن للمرتهن قبض الرهن ، فمن أصحابنا من جعل ما قال فى التفليس قولا آخر إن الرهن ينفسخ بموت الراهن ، ونقل جوابه فيه إلى المرتهن وجوابه فى المرتهن إليه ، وجعلهما على قولين ( أحدهما ) ينفسخ بموتهما لأنه عقد لا يلزم بحال ، فانفسخ بموت العاقد ، كالوكالة والشركة . ( والثانى ) لا ينفسخ لأنه عقد يؤول إلى اللزوم فلم ينفسخ بالموت كالبيع فى مدة الخيار . ومنهم من قال : يبطل بموت الراهن ، ولا يبطل بموت المرتهن ، لأن بموت الراهن يحل الدين ويتعلق بالتركة ، فلا حاجة إلى بقاء الرهن ، وبموت المرتهن لا يحل الدين ، فالحاجة باقية إلى بقاء الرهن .

ومنهم من قال : لا يبطل بموت واحد منهما قولا واحداً ، لأنه إذا لم يبطل بموت المرتهن على ما نص عليه والعقد غير لازم فى حقه بحال ، فلأن لا يبطل بموت الراهن والعقد لازم له بعد القبض أولى ، وما قال فى التفليس لا حجة فيه لأنه لم يرد أن الرهن ينفسخ ، وإنما أراد أنه إذا مات الراهن لم يكن للمرتهن قبض الرهن من غير إذن الورثة ﴾

( الشـرح ) : الأحكام : إن عقد الرهن ثم مات أحد المتراهنين قبل القبض فقد نص الشافعى أن الرهن لا ينفسخ بموت المرتهن بل الراهن بالخيار بين أن يقبض ورثة المرتهن ولا يقبضهم . وحكى الداركى أن الشافعى رحمه الله قال فى موضع آخر : إن الرهن ينفسخ بموت الراهن قبل التسليم . واختلف أصحابنا فى المسألة على ثلاثة طرق فمنهم من نقل جوابه فى كل واحدة منهما إلى الأخرى وخرجهما على قولين .

( أحدهما ) : ينفسخ بموت أحدهما لأنه عقد جائز فبطل بالموت كالوكالة والشركة .

( والثانى ) : لا ينفسخ بموت واحد منهما لأنه عقد يؤول إلى اللزوم فلم ينفسخ بالموت كالبيع بشرط الخيار .

ومنهم من قال : ينفسخ بموت الراهن ولا ينفسخ بموت المرتهن ، لأن بموت الراهن يحل الدين المؤجل عليه ، فإذا كان عليه دين غير دين المرتهن كان للمرتهن أسوة الغرماء ،

ولا يجوز للورثة تخصيص المرتهن بالرهن ، وإن لم يكن عليه دين غير المرهون به فقد تعلق بجميع التركة ، فلا وجه لتسليم الرهن به . وليس كذلك المرتهن ، فإن ماله من الدين لا يحل بموته ، فالحاجة باقية إلى الاستيثاق بالرهن . ومن أصحابنا من قال : لا يبطل الرهن بموت واحد منهما قولا واحداً ، لأن الرهن إذا لم ينفسخ بموت المرتهن والعقد لا يلزم من جهته بحال ، فلأن لا يبطل بموت الراهن ــ والعقد قد يلزم من جهته ــ بعد القبض أولى .

وأنكر الشيخ أبو حامد ما حكاه الداركي وقال : بل كلام الشافعي رحمه الله يدل على أن الرهن لا ينفسخ بموت الراهن لأنه قال في الأم : وإذا رهن عند رجل شيئاً ثم مات الراهن قبل أن يقبض الرهن ، فإن كان عليه دين كان أسوة الغرماء وإن لم يكن عليه دين فوارثه بالخيار بين أن يقبض الرهن المرتهن أو يبقيه ، وإن مات أحدهما بعد القبض لم ينفسخ الرهن بلا خلاف ، ويقوم وارث كل واحد منهما مقامه ، لأن الرهن لازم من جهة الراهن والعقد اللازم لا ينبطل بالموت كالبيع والإجارة . والله أعلم .

قال في الروضة : ( النوع الثاني ) من الطوارئ المؤثرة في العقد قبل القبض ما يعرض للمتعاقدين ، فإن مات أحدهما قبل القبض فنص أنه يبطل بموت الراهن دون المرتهن وفيهما طرق ( أصحها ) فيهما قولان . ( أظهرهما ) : لا يبطل فيهما لأن مصيره إلى اللزوم ، فلا يبطل بموتهما كالبيع ( والثاني ) : يبطل ، لأنه جائز فبطل كالوكالة ( والطريق الثاني ) تقرير النصين لأن المرهون بعد موت الراهن ملك لوارثه ، وفي إبقاء الرهن ضرر عليهم ، وفي موت المرتهن يبقى الدين والوارث محتاج إلى الوثيقة حاجة ميته . ( والثالث ) القطع بعدم البطلان فيهما ، فإذا قلنا بالقولين فقيل : هما مختصان برهن التبرع . فأما المشروط في بيع فلا يبطل قطعاً لتأكده ( والمذهب ) طردهما في النوعين ، وبه قال الجمهور .

فإذا أبقينا الرهن قام وارث الراهن مقامه في الإقباض ، ووارث المرتهن في القبض ، وسواء أبطلناه أم لا ، ولم يتحقق الوفاء بالرهن المشروط ، ثبت الخيار في فسخ البيع ، ولو جُنّ أحدهما أو أغمي عليه قبل القبض ــ فإن قلنا : لا يبطل بالموت ــ فهنا أولى ، وإلا فوجهان . فإن لم نبطله فجن المرتهن قبض من ينظر في ماله ، فإن لم يسلمه الراهن وكان مشروطاً في بيع فعل ما فيه المصلحة من الفسخ والإجازة .

وإن جن الراهن ــ فإن كان مشروطاً في بيع ــ وخاف الناظر فسخ المرتهن إن لم يسلمه

والحظ فى الإمضاء سلمه ، وإن لم يخف أو كان الحظ فى الفسخ أو كان رهن تبرع لم يسلمه ، كذا أطلقوه . ومرادهم إذا لم يكن ضرورة ولا غبطة.، لأنهما تجوّزان رهن مال المجنون ابتداء ، فالاستدامة أولى ولو طرأ على أحدهما حجر سفه أو فلس لم يبطل على المذهب ( الروضة ج ٤ ص ٧٠ ) .

## قَالَ المصَنِّفُ رحِمَهُ اللهُ تعَالَى

**( فصـل ) : ﴿ إذا امتنع الراهن من تسليم الرهن ، أو انفسخ العقد قبل القبض نظرت ، فإن كان الرهن غير مشروط فى العقد على البيع ، بقى الدين بغير رهن ، وإن كان الرهن مشروطاً فى البيع ثبت للبائع الخيار ، بين أن يمضى البيع من غير رهن أو يفسخه ، لأنه دخل فى البيع بشرط أن يكون له بالثمن وثيقة ، ولم تسلم له ، فثبت له الخيار بين الفسخ والإمضاء ﴾ .**

**( الشـرح )** : الأحكام : إذا امتنع الراهن من الإقباض أو انفسخ عقد الرهن قبل القبض نظرت ، فإن كان الرهن غير مشروط فى العقد بقى الدين بغير رهن ، ولا خيار للمرتهن ، وإن كان الرهن مشروطاً فى بيع ثبت للبائع الخيار بين فسخ البيع وبين إمضائه لأنه دخل فى البيع بشرط الوثيقة ولم تسلم له الوثيقة ، فثبت له الخيار بقوله تعالى : ﴿ فرهان مقبوضة ﴾ فما لم يقع القبض لم يلزم الرهن .

**( فـرع )** : القبض ركن فى لزوم العقد ــ ولو رهن ولم يقبض فله ذلك ــ فإن كان شرط فى بيع فللبائع الخيار ، ثم من صح ارتهانه صح قبضه ، وتجرى النيابة فى القبض جريانها فى العقد ، لكن لا يصح أن يستنيب الراهن ، ولا عبده ومدبره وأم ولده قطعاً ولا عبده المأذون على أصح الأوجه وفى الثالث إن ركبته ديون صحت استنابته لانقطاع سلطة السيد عما فى يده كالمكاتب ، وإلا فلا ، وتصح استنابة المكاتب لاستقلاله باليد والتصرف أفاده فى الروضة .

قلت : قال ابن رشد فى بداية المجتهد : ورهن المكاتب والمأذون عند مالك . قال سحنون : فإن ارتهن فى مال أسلفه لم يجز وبه قال الشافعى واتفق مالك والشافعى على أن المفلس لا يجوز رهنه وقال أبو حنيفة : يجوز .

## قَالَ المصَنفُ رحِمَهُ الله تعَالَى

**( فصل ) : ﴿ إذا أقبض الراهن الرهن لزم العقد من جهته ، ولا يملك فسخه لأنه عقد وثيقة ، فإذا تم لم يجز فسخه من غير رضا من له الحق كالضمان ، ولأنا لو جوزنا له الفسخ من غير رضا المرتهن بطلت الوثيقة ، وسقط فائدة الرهن ﴾ .**

( **الشرح** ) : الأحكام : إذا قبض الراهن الرهن لزم من جهته فلم يملك فسخه قال ابن الصباغ : وهو إجماع لا خلاف فيه ، ولأنه يراد للوثيقة ، فلو جاز له الفسخ لم يحصل بذلك وثيقة ، وإذا قبض الرهن فإنه يكون وثيقة بالدين وبكل جزء منه ، فإذا رهنه عينين بألف وقبضهما المرتهن ثم تلفت إحداهما كان الباقى رهناً بجميع الألف ، وبه قال أبو حنيفة فيما روى عنه فى الأصول ، وروى عنه فى الزيادات أن الدين يتقسط على الرهن . وروى عن أحمد أن العقد ينفسخ فى التالفة إذا كان قبل القبض ويبقى فى الباقية لأن العقد كان صحيحا فيهما ، وإنما طرأ انفساخ العقد فى إحداهما فلم يؤثر ، كما لو اشترى شيئين ثم رد أحدهما بعيب أو خيار أو إقالة ، والراهن مخير بين إقباض الباقية وبين منعها ، وإن كان بعد القبض للأخرى فقد لزم الرهن فيها ، ولو تلفت إحداهما بعد القبض فلا خيار للبائع إذا كان الرهن مشروطاً ببيع ، لأن الرهن لو تلف كله لم يكن له خيار ، فإذا تلف بعضه أولى .

دليلنا أنه مال محبوس بحق فوجب أن يكون محبوساً بالحق وبكل جزء منه كما لو مات وخلف تركة وديناً عليه، فإن التركة محبوسة بالدين وبكل جزء منه ، ولأنه وثيقة بحق ، فكان وثيقة بالحق وبكل جزء منه كالشهادة والضمان ، فإذا قضى الراهن الدين أو أبرأه منه المرتهن ، والرهن فى يد المرتهن بقى فى يده أمانة ، وقال أبو حنيفة : إن قضاه الرهنَ كان الرهن مضموناً على المرتهن ، وإن أبرأه المرتهن أو هبه ثم تلف الرهن فى يده لم يضمنه استحساناً لأمر البراءة ، والرهن لا يقتضى الضمان ، وكان هذا منًا منه ، لأن القبض المضمون عنده لم يحول ولم يبرئه منه .

## قَالَ المصَنفُ رحِمَهُ اللهُ تعَالَى

( فصـل ) : ﴿ ولا ينفك من الرهن شيء حتى يبرأ الراهن من جميع الدين لأنه وثيقة محضة ، فكان وثيقة بالدين وبكل جزء منه ، كالشهادة والضمان ، فإن رهن إثنان عند رجل عيناً بينهما بدين له عليهما فبرىء أحدهما ، أو رهن رجل عند اثنين عيناً بدين عليه لهما فبرىء من دين أحدهما انفك نصف العين من الرهن ، لأن الصفقة إذا حصل فى أحد شطريها عاقدان فهما عقدان ، فلا يقف الفكاك فى أحدهما على الفكاك فى الآخر ، كما لو فرق بين العقدين ، وإن أراد الراهنان فى المسألة الأولى أن يقتسما أو الراهن فى المسألة الثانية أن يقاسم المرتهن الذى لم يبرأ من دينه نظرت ، فإن كان مما لا ينقص قيمتها بالقسمة كالحبوب جاز ذلك من غير رضا المرتهن ، وإن كان ما ينقص قيمته ففيه وجهان :

( أحدهما ) : لا يجوز من رضا المرتهن ، لأنه يدخل عليه بالقسمة ضرر فلم يجز من غير رضاه ( والثانى ) يجوز لأن المرهون عنده نصف العين فلا يملك الاعتراض على المالك فيما لا حق له فيه ﴾ .

( الشـرح ) : قال فى الروضة : إنما يتصور انفكاك بعض المرهون بأحد أمور :

( أحدها ) تعدد العقد بأن رهن نصف العبد بعشرة ونصفه الآخر فى صفقة أخرى .

( الثانى ) أن يتعدد مستحق الدين بأن رهنه عند رجلين صفقة واحدة ثم برئ من دين أحدهما بأداء أو إبراء ، انفك الرهن بقسط دينه ـــ وفى وجه : إن اتحدت جهة دينيهما ، بأن أتلف عليهما مالا أو ابتاع منهما ـــ لم ينفك شيء بالبراءة عن أحدهما ، وإنما ينفك إذا اختلفت الجهة والصحيح الانفكاك مطلقاً .

( الثالث ) أن يتعدد من عليه الدين بأن رهن رجلان عند رجل فإذا برئ أحدهما انفك نصيبه .

( الرابع ) إذا وكل رجلان رجلًا برهن عبدهما عند زيد بدينه عليهما ثم قضى أحد الموكلين دينه فقيل : قولان .

( والمذهب ) القطع بانفكاك نصيبه ، ولا نظر إلى اتحاد الوكيل وتعدده ، قال الإمام :

لأن مدار الباب على اتحاد الدين وتعدده ، ومتى تعدد المستحق أو المستحق عليه تعدد الدين ويخالف هذا البيع والشراء حيث ذكرنا خلافاً فى أن الاعتبار فى تعدد الصفقة واتحادها بالمتبايعين أم بالوكيل لأن الرهن ليس عقد ضمان حتى ينظر فيه إلى المباشر .

( الخامس ) إذا استعار عبداً من مالكيه ليرهنه فرهنه ثم أدى نصف الدين وقصد به الشيوع من غير تخصيص بحصة أحدهما لم ينفك من الرهن شيء ، وإن قصد أداء عن نصيب أحدهما بعينه ينفك نصيبه ففى انفكاكه أقوال ( ثالثها ) أنه إن علم المرتهن أن العبد لمالكين انفك ، وإلا فلا ، حكاه المحاملى وغيره .

قال الإمام : ولا نعلم لهذا وجهاً ، لأن عدم الانفكاك لاتحاد الدين والعاقدين ، ولا يختلف ذلك بالجهل والعلم ، وإنما أثر الجهل إثبات الخيار ، ثم فى عيون المسائل ما يدل على أن الأظهر الانفكاك .

قلت : صرح صاحب الحاوى وغيره بأن الانفكك أظهر والله أعلم .

( فرع ) : إن أسلم فى طعام فأخذ به رهناً ثم تقايلا عقد السلم برىء المسلم إليه من الطعام ووجب عليه رد رأس مال المسلم ، وبطل الرهن لأن الدين الذى ارتهن به قد بطل ، ولا يكون له حبس الرهن إلى أن يأخذ رأس المال لأنه لم يرهنه به ، وإن اقترض منه ألفا ورهنه بها رهنا ثم أخذ المقرض بالألف عيناً سقطت الألف عن ذمة المقترض وبطل الرهن ، وإن تلفت العين فى يد المقترض قبل أن يقبضها المقرض انفسخ القضاء وعاد الرهن والقرض لأنه متعلق به وقد عاد . قال الشيخ أبو حامد : وإن باع من رجل كُرَّ[(١)] طعام بألف درهم إلى أجل وأخذ بالثمن رهناً ، فإذا حل الأجل أو كان حالا فللبائع أن يأخذ منه بدل الثمن دنانير ، فإذا أخذها انفسخ الرهن ، وإن تفرقا قبل القبض بطل القضاء ، وعاد الثمن إلى ذمة المشترى ، ويعود الرهن لأن الرهن من حق ذلك الثمن فسقط بسقوطه ، فإذا عاد الثمن عاد بحقه ، وإن ابتاع منه مائة دينار بألف درهم فى ذمته ودفع عن الدراهم رهناً صح ، فإن تقابضا فى المجلس صح الصرف ، وانفك الرهن ، وإن تفرقا من غير قبض بطل الصرف والرهن .

---

(١) الكر واحد الأكرار : ما يخزن فيه القمح ومنه قول العامة عن غرفة فى البيت فيها مخزونه من الطعام ( غرفة الكرار ) وصوابه الكر أو الأكرار .

( فـرع ) : وإن كان للرجل على رجلين دين فرهناه ملكاً بينهما مشاعاً جاز ، كما لو باعا ذلك منه ، فإذا اقتضاه أحدهما ما عليه له أو أبرأ المرتهن أحدهما انفك نصف الرهن ، لأن الصفقة إذا حصل فى أحد شطريها عاقدان فهما عقدان فلا يقف الفكاك فى أحدهما على الفكاك فى الآخر ، فإن طلب من انفك نصيبه القسمة نظرت ، فإن كان الرهن مما لا تتساوى أجزاؤه كالثياب والحيوان أو كانا دارين فأراد من انفك نصيبه أن يجعل كل دار سهماً لم يجز ذلك من غير إذن المرتهن . لأن ذلك مناقلة ، والرهن يمنع من ذلك .

وإن كان الرهن مما يتساوى أجزاؤه كالطعام فله مطالبته بقسمته لأنه لا ضرر على المرتهن بذلك ، وهكذا إذا كانت الأرض متساوية الأجزاء فهى كالطعام وإن كان الرهن تنقص قيمته بالقسمة كالحجرة الواحدة ، إذا قسمتها نصفين أو الشقة إلى شقتين فهل للمرتهن أن يمتنع ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) له أن يمتنع لأن الضرر يدخل عليه بذلك ( والثانى ) ليس له أن يمتنع لأن المرهون عنده النصف فلا يملك الاعتراض على المالك فيما لا حق له فيه . وهذا نقل البغداديين من أصحابنا ، وقال المسعودى : إن قلنا إن القسمة قدر النصيبين جازت القسمة ؛ وإن قلنا إنها بيع لم يجز ، وإن رهن رجل ملكاً له عند رجلين بدين لهما عليه فقضى أحدهما دينه أو أبرأه أحدهما عن دينه انفك نصف الرهن ، لأن فى أحد شطرى الصفقة عاقدين فيهما كالعقدين ، والحكم فى القسمة ما سيأتى فى كتابها إن شاء الله تعالى .

( فـرع ) : قال النووى فى الروضة نقلا عن الرافعى :

إذا كان المرهون لمالكين وانفك نصيب أحدهما بأداء أو إبراء فأراد القسمة ــ فإن كان مما ينقسم بالأجزاء كالمكيل والموزون ــ فله أن يقاس المرتهن بإذن شريكه. نص عليه . وإن كان مما لا ينقسم بالأجزاء كالثياب والعبيد ، قال العراقيون : لا يجاب إليه ، وإن كان أرضاً مختلفة الأجزاء كالثياب والعبيد قال العراقيون : لا يجاب إليه وإن كان أرضاً مختلفة الأجزاء كالدار ، قالوا : لزم الشريك أن يوافقه ، وفى المرتهن وجهان ( أصحهما ) له الامتناع لما فى القسمة من التبعيض وقلة الرغبة ، هذا ما ذكره العراقيون فى طرقهم ، وزاد آخرون ، منهم أصحاب القفال فقالوا : تجوز القسمة حيث جوزناه مبنى على أن القسمة إفراز حق ــ فإن

جعلناه بيعا ـــ فهو بيه المرهون بغيره ، وهو ممتنع ، والجمهور أطبقوا على تجويز القسمة هنا ، وجعلوا تأثير كونها بيعاً لفتقارها إلى إذن المرتهن .

ثم إذا جوزنا القسمة فطريق الطالب أن يراجع الشريك ـــ فإن ساعده فذاك ـــ وإلا فيرفع الأمر إلى القاضى ليقسم ، وفى وجه : لا حاجة إلى إذن الشريك فى المتماثلات ، لأن قسمتها إجبار ، والصحيح الأول .

ولو قاسم المرتهن وهو مأذون له من جهة المالك أو الحاكم عند امتناع المالك جاز ، وإلا فلا ، وإذا منعناها فرضى المرتهن فالمفهوم من كلام الجمهور صحتها ، قال الإمام : لا يصح وإن رضى ، لأن رضاه إنما يؤثر فى فك الرهن ، فأما فى بيعه بما ليس برهن ليصير رهناً فلا . وهذا إشكال قوى ، قال الإمام النووى تعقيباً على هذا القول :

( قلت ) ليس بقوى لمن تأمله ولا يسلّم الحكم الذى ادعاه ، فالمعتمد ما قاله الأصحاب والله أعلم .

ولو أراد الراهنان القسمة قبل انفكاك شىء من الرهن فعلى التفصيل الذى بيناه ، ولو رهن واحد عند اثنين وقضى نصيب أحدهما ثم أراد القسمة ليمتاز ما بقى رهناً ، ففى اشتراط رضى الذى بقى رهنه ما ذكرناه اهـ .

## قال المصنِّف رحمه الله تعالى

**( فصـــل ) : ﴿ وإذا قبض المرتهن الرهن ثم وجد به عيباً كان قبل القبض نظرت فإن كان فى رهن عقد بعد عقد البيع لم يثبت له الخيار فى فسخ البيع ، وإن كان فى رهن شرط فى البيع فهو بالخيار بين أن يفسخ البيع وبين أن يمضيه ، لأنه دخل فى البيع بشرط أن يسلم له الرهن ، فإذا لم يسلم له ثبت له الخيار ، فإن لم يعلم بالعيب حتى هلك الرهن عنده أو حدث به عيب عنده لم يملك الفسخ ، لأنه لا يمكنه رد العين على الصفة التى أخذ ، فسقط حقه من الفسخ كما قلنا فى المبيع إذا هلك عند المشترى أو حدث به عيب عنده ، ولا يثبت له الأرش ، لأن الأرش بدل على الجزء الفائت ، ولو فات الرهن بالهلاك لم يجب بدله ، فإذا فات بعضه لم يجب بدله ، والله أعلم ﴾ .**

( الشـرح ) : الأحكام : إذا قبض المرتهن الرهن ثم وجد به عيباً كان موجوداً فى يد الراهن نظرت ، فإن كان الرهن غير مشروط فى عقد البيع فلا خيار فى فسخ البيع لأن

الراهن متطوع بالرهن ، فإن كان الرهن مشروطاً فى عقد البيع ثبت للبائع الخيار فى فسخ البيع ، لأنه لم يسلم له الشرط ، وإن لم يعلم بالعيب حتى هلك الرهن عنده أو حدث به عنده عيب لم يثبت له الخيار لأنه لا يمكنه رد الرهن كما أخذ ، ولا يثبت له أرش العيب كما ثبت للمشترى أرش العيب ، والفرق بينهما أن المبيع يجبر البائع على إقباضه فأجبر على دفع الأرش ، والراهن لا يجبر على إقباض الرهن فلم يجبر على دفع الأرش .

وبهذا قال أحمد وأصحابه وابن المنذر ، ولأن المبيع لو تلف جميعه فى يد البائع قبل التسليم لوجب عليه ضمانه بالثمن ، وها هنا لو تلف الرهن فى يد الراهن قبل التسليم لم يجب عليه بدله ، ولأنا لو قلنا : لا أرش للمشترى لأسقطنا حقه ، وها هنا لا يسقط حق المرتهن لأن حقه فى ذمة الراهن . قال الشيخ أبو حامد : فلو باعه شيئاً بشرط أن يرهنه عبدين فرهنهما عنده وأقبضه أحدهما وتلف عند المرتهن وامتنع الراهن من إقباض الثانى أو تلف فى يد الراهن لم يكن للمرتهن الخيار فى فسخ البيع لأنه لا يمكن رد العبد الذى قبض فيمضى البيع بلا رهن ، والله تعالى أعلم .

## قال المصنِّف رحمه الله تعالى

## باب ما يجوز رهنه وما لا يجوز

**﴿ ما لا يجوز بيعه كالوقف وأم الولد ، والكلب والخنزير لا يجوز رهنه ، لأن المقصود من الرهن أن يباع ويستوفى الحق منه ، وهذا لا يوجد فيما لا يجوز بيعه فلم يصح رهنه ﴾ .**

( **الشـرح** ) : الأحكام : كل عين جاز بيعها جاز رهنها لأن مقصود الرهن الاستيثاق بالدين للتوصل إلى استيفائه من ثمن الرهن ، وإن تعذر استيفاؤه من ذمة الراهن وهذا يتحقق فى كل عين جاز بيعها ، ولأن ما كان محلا للبيع كان محلا لحكمة الراهن ، ومحل الشىء محل لحكمته إلا أن يمنع مانع من ثبوته ، أو يفوت شرط فينتفى الحكم لانتفائه كالمشاع ، فإنه استثنى من هذه القاعدة فيجوز رهن المشاع لذلك . وبه قال ابن أبى ليلى ومالك والبتى والأوزاعى وسوار والعنبرى وأبو ثور وابن حزم الظاهرى . وقال أصحاب الرأى : لا يصح إلا أن يرهنها من شريكه أو يرهنها الشريكان من رجل واحد ، لأنه عقد تخلف عنه مقصوده لمعنى اتصل به فلم يصح كما لو تزوج أخته من الرضاع .

ولنا أنها عين يجوز بيعها فى محل الحق فيصح رهنها كالمفرزة ، ولا نسلم أن مقصوده الحبس بل مقصوده استيفاء الدين من ثمنه عند تعذره من غيره ، والمشاع قابل لذلك ، والغريب أن أصحاب الرأى يمنعون هذا ويجيزون رهن القاتل والمرتد والمغصوب ورهن ملك غيره بغير إذنه من غير ولاية .

## قالَ المصنِّفُ رحمهُ الله تعالى

**( فصـل ) : وما يسرع إليه الفساد من الأطعمة والفواكه الرطبة التى لا يمكن استصلاحها ، يجوز رهنه بالدين الحال والمؤجل الذى يحل قبل فساده لأنه يمكن بيعه واستيفاء الحق من ثمنه ، فأما ما رهنه بدين مؤجل إلى وقت يفسد قبل محله فإنه ينظر فيه ، فإن شرط أن يبيعه إذا خاف عليه الفساد جاز رهنه ، وإن أطلق ففيه قولان :**

**( أحدهما ) لا يصح وهو الصحيح ، لأنه لا يمكن بيعه بالدَّين فى محله فلم يجز رهنه كأم الولد . ( والثانى ) يصح ، وإذا خيف عليه أجبر على بيعه ويجعل ثمنه رهناً ، لأن مطلق العقد يحمل على المتعارف ويصير كالمشروط ، والمتعارف فيما يفسد أن يباع قبل فساده ، فيصير كما لو شرط ذلك ، ولو شرط ذلك جاز رهنه ، فكذلك إذا أطلق ، فإن رهن ثمرة يسرع إليها الفساد مع الشجر ففيه طريقان ، من أصحابنا من قال : فيه قولان ، كما لو أفرده بالعقد ، ومنهم من قال : يصح قولا واحداً لأنه تابع للشجر ، فإذا هلكت الثمرة بقيت الشجرة » .**

( **الشـرح** ) : الأحكام : إن رهنه شيئاً رطباً يسرع إليه الفساد ، فإن كان مما يمكن تجفيفه كالرطب والعنب صح رهنه ، ووجب على الراهن مؤنة تجفيفه ، كما يجب عليه مؤنة حفظه وعلف الحيوان ، فإن احتاج إلى ثلاجة ليحفظ فيها كان على الراهن استهلاك الثلاجة من الثلج أو الكهرباء ، وإن كان مما لا يمكن تجفيفه أو حفظه فى الثلاجات نظرت ، فإن رهنه بحق حال أو مؤجل قبل فساده صح الرهن لأن الغرض يحصل بذلك ، وإن شرط الراهن أن لا يباع إلا بعد حلول الحق لم يصح الرهن لأنه يتلف ولا يحصل المقصود ، وإن أطلقا ذلك ففيه قولان . ( أحدهما ) يصح الرهن ، فإذا خيف عليه الفساد بيع وجعل ثمنه رهناً ، لأن العقد يبنى على عرف الناس ، وفى عرفهم أن المالك لا يترك من ماله ما يخاف عليه الفساد ليفسد ( والثانى ) لا يصح الرهن وهو الصحيح .

وقال فى التحفة على منهاج النووى : ولو رهن ما يسرع فساده فإن أمكن تجفيفه كرطب وعنب يجىء منهما تمر وزبيب ولو على أمهما ولو قبل بدو الصلاح وإن لم يشرط القطع ، على تفصيل فى ذلك فى الروضة وغيرها اهـ .

وقال فى الروضة : إذا رهن ما يتسارع إليه الفساد ـــ فإن أمكن تجفيفه كالرطب والعنب صح رهنه وجفف ، وإن لم يمكن كالثمرة التى لا تجفف والريحان والجمد ـــ فإن رهنه بدين حال صح ، ثم إن بيع فى الدين أو قضى الدين فى موضع آخر فذاك ، وإلا بيع وجعل الثمن رهناً ، فلو تركه المرتهن حتى فسد قال فى التهذيب : إن كان الراهن أذن له فى بيعه ضمن وإلا فلا .

ويجوز أن يقال : عليه الرفع إلى القاضى ليبيعه . قال النووى رحمه الله تعالى : قلت : هذا الاحتمال الذى قاله الإمام الرافعى رحمه الله قوى أو متين . وقد قال صاحب التتمة فى هذه الصورة : إن سكتا حتى فسد أو طلب المرتهن بيعه فامتنع الراهن فهو من ضمان الراهن ، وإن طلب الراهن بيعه فامتنع المرتهن فمن ضمان المرتهن والله أعلم .

( فرع ) : وإن رهنه بدينٍ مؤجل فله ثلاثة أحوال :

( أحدها ) أن يعلم أن حلول الأجل قبل فساده فهو كرهنه بالحالّ .

( الثانى ) أن يعلم عكسه ـــ فإن شرط فى الرهن بيعه عند الإشراف على الفساد ، وجعل ثمنه رهناً ـــ صح ولزمَ الوفاء بالشرط ، فلو شرط أن لا يباع بحال عند حلول الأجل ، بطل الرهن لمناقضته مقصود الرهن ، وإن لم يشرط ذا ولا ذاك فهل هو كشرط البيع أم كشرط عدم البيع ؟ قولان ( أظهرهما ) عند العراقيين الثانى ، وميل غيرهم إلى الأول . قال النووى : قلت : قال الإمام الرافعى فى المحرر : لا يصح الرهن والله أعلم .

( الثالث ) أن لا يعلم واحد من الأمرين وهما محتملان ، فالمذهب : الصحة ، ولو رهن ما لا يسرع إليه الفساد فحدث ما عرّضه للفساد قبل الأجل بأن ابتلّت الحنطة وتعذر تجفيفها ، لم ينفسخ بحال .

ولو طرأ ذلك قبل قبض المرهون ففى الانفساخ وجهان ، كما فى حدوث الموت والجنون ، وإذا لم ينفسخ ، بيعَ وجعل الثمن رهناً مكانه .

( قلت ) الأرجح أنه لا ينفسخ وهذا الذى قطع به من أنه إذا لم ينفسخ يباع ، وهو المذهب .

ونقل الإمام : أن الأئمة قطعوا بأنه يستحق بيعه ، ونقل صاحب الحاوى فيه قولين :
( أحدهما ) أنه يجبر الراهن على بيعه حفظاً للوثيقة كما يجبر على نفقته .
( والثانى ) لا ، لأن حق المرتهن فى حبسه فقط ، وهذا ضعيف ، والله أعلم .

قال فى التحفة : وفارق هذا بيعه بأن تقدير الجائحة الغالب وقوعها حينئذ يبطل سبب البيع وهو المالية دون سبب الرهن وهو الدين وكلحم صح الرهن مطلقاً وإن لم يشرط التجفيف ، إذ لا محذور .

ثم إن رهن بمؤجل لا يحل قبل فساده بأن كان يحل بعده أو معه أو قبله بزمن لا يسع البيع ، فعل ذلك التجفيف عند خوف فساده ، أى فعله المالك ومؤنته عليه حفظاً للرهن ، فإن امتنع أجبر عليه ، فإن تعذر أخذ شيء منه باع الحاكم جزءاً منه وجفف بثمنه ، ولا يتولاه المرتهن إلا بإذن الراهن إن أمكن ، وإلا راجع الحاكم .

أما إذا كان يحل قبل فساده بزمن يسع البيع فإنه يباع وإلا يمكن تجفيفه ، فإن رهنه بدين حالّ أو مؤجل يحل قبل فساده بزمن يسع بيعه على العادة أو يحل بعد فساده أو معه لكن شرط فى هذه الصورة بيعه ، أى عند إشرافه على الفساد لا الآن ، وإلا بطل . قاله الأذرعى كالسبكى وأفاد ذلك العلامة ابن حجر المكى ثم قال :

واعترضا بأنه مبيع بأنه مبيع قطعاً ، وبيعه الآن أحفظ لقلة ثمنه عند إشرافه ، وقد يجاب بأن الأصل فى بيع المرهون قبل المحل المنع إلا لضرورة ، وهى لا تتحقق إلا عند الإشراف ، وجعل الثمن رهناً مكانه . قال الإسنوى : قضية هذا أنه لا بد من اشتراط هذا الجعل وفيه نظر اهـ ويرد بأنه من مصالح المرتهن ، لئلا يتوهم من شرط بيعه انفكاك رهنه ، فوجب لرد هذا التوهم . صح الرهن فى الصور الثلاث لانتفاء المحذور مع شدة الحاجة للشرط فى الأخيرة ، وبه فارق ما يأتى أن الإذن فى بيع المرهون بشرط جعل ثمنه رهناً لا يصح . ويباع المرهون فى تلك الثلاث وجوباً ، أى يرفعه المرتهن للحاكم عند نحو امتناع الراهن لبيعه عند خوف فساده حفظاً للوثيقة . فإن أخره حتى فسد ضمنه ، ويكون ثمنه فى الأخيرة رهناً من غير إنشاء عقد عملا بالشرط ، ويجعل ثمنه رهناً فى الأولين بإنشاء العقد .

فإن شرط منع بيعه قبل الفساد لم يصح الرهن لمنافاة الشرط لمقصود التوثق ، وإن أطلق فلم يشرط بيعاً ولا عدمه فسد الرهن فى الأظهر ، لتعذر استيفاء الحق من المرهون عند المحل لفساده قبله ، والبيع قبله ليس من مقتضيات الرهن ( والثانى ) يصح ويباع عند الإشراف

على الفساد ، لأن الظاهر أن المالك لا يقصد إتلاف ماله . ونقله فى الشرح الصغير عن الأكثرين ، ومن ثم اعتمده الإسنوى وغيره .

وإن لم يعلم هل يفسد المرهون قبل حلول الأجل صح الرهن المطلق فى الأظهر ، إذ الأصل عدم فساده قبل الحلول ، وفارقت هذه نظيرتها السابقة فى المعلق عتقه بصفة يحتمل سبقها الحلول ، وتأخرها عنه بتشوف الشارع للعتق .

( فـرع ) : وإن رهن بمؤجل ما لا يسرع فساده فطرأ ما عرّضه للفساد قبل الحلول كحنطة ابتلت ـــ وإن تعذر تجفيفها ـــ لم ينفسخ الرهن ، وإن طرأ ذلك قبل قبضه لأنه يغتفر فى الدوام ما لا يغتفر فى الابتداء فيباع فيهما عند تعذر تجفيفه قهراً على الراهن إن امتنع وقبض المرهون ، ويجعل ثمنه رهناً مكانه حفظاً للوثيقة ، هكذا أفاده النووى فى المنهاج وشرحه لابن حجر . والله أعلم .

## ( فـرع ) : فى مذاهب العلماء

من شروط صحة الرهن ألا تكون العين سريعة الفساد والدَّين مؤجل إلى أمد بعيد بحيث يلحق العين الفساد قبل حلول الأجل سواء اشترط عدم بيعها أو لم يشترط شيئاً . أما إذا اشترط بيعها قبل أن يلحقها الفساد أو كانت لا تفسد قبل حلول الأجل فإنه يصح رهنها ، ومثال ما لا يصح رهنه أن يرهن لدائنه ثلجا فى نظير دين يحل موعده بعد شهر وشرط ألا يبيع الثلج أو يشترط شيئا فإن الرهن فاسد إلا إذا أمكن حفظ الثلج كل هذه المدة ، أما إذا رهن له بلحا يمكن تجفيفه وحفظه فإنه يصح ، وعلى الراهن نفقة تجفيفة ، كذلك لا يصح رهن غير الظاهركالنجس والمتنجس على ما تقدم فى البيع ، وكذلك أن يكون منتفعاً به انتفاعاً شرعياً ولو فى المستقبل كالحيوان الصغير فإنه يصح رهنه لكونه ينتفع به مستقبلا وغير ذلك من الشروط المذكورة فى البيع . فكل ما يصح بيعه يصح رهنه إلا المنفعة فإنه يصح بيعها ولا يصح رهنها ، فلا يصح أن يرهن منفعة حق المرور ولكن يصح بيعها كما تقدم .

وقد فرق مالك بين ما يغاب عليه فلا يطرأ عليه الفساد وبين ما لا يغاب عليه لسرعةالفساد إليه . قال ابن رشد : هذا استحسان من مالك ، ومعنى ذلك أن التهمة تلحق فيما يغاب عليه ولا تلحق فيما لا يغاب عليه ، وقد اختلفوا فى معنى الاستحسان الذى يذهب إليه مالك كثيراً فضعفه قوم وقالوا : إنه مثل استحسان أبى حنيفة ، وحدُّوا

الاستحسان بأنه قول بغير دليل . ومعنى الاستحسان عند مالك هو جمع بين الأدلة المتعارضة ، وإذا كان ذلك كذلك فليس هو قول بغير دليل ، والجمهور على أنه لا يجوز للراهن بيعه ولا هبته ، وأنه إن باعه فللمرتهن الإجازة أو الفسخ ، قال مالك : وإن زعم أن إجازته ليتعجل حقه حلف على ذلك ، وكان له . وقال قوم : يجوز بيعه ، وإذا كان الرهن غلاماً أو أمَة وأعتقها الراهن فعند مالك أنه إن كان الراهن موسراً جاز عتقه وعجل للمرتهن حقه ،وإن كان معسراً بيعت وقضى الحق من ثمنها ، وعند الشافعى ثلاثة أقوال : الرد ، والإجازة ، والثالث مثل قول مالك .

وأما اختلاف الراهن والمرتهن فى قدر الحق الذى به وجب الرهن ، فإن الفقهاء اختلفوا فى ذلك فقال مالك : القول قول المرتهن فيما ذكره من قدر الحق ما لم تكن قيمة الرهن أقل من ذلك ،فما زاد على قيمة الرهن فالقول قول الراهن . وقال الشافعى وأبو حنيفة والثورى وجمهور فقهاء الأمصار : القول فى قدر الحق قول الراهن . وعمدة الجمهور أن الراهن مدعى عليه ، والمرتهن مدع ، فوجب أن تكون اليمين على الراهن على ظاهر السنة المشهورة ، وعمدة مالك هـٰهنا أن المرتهن ــ وإن كان مدعياً ــ فله هـٰهنا شبهة بنقل اليمين إلى حيزه ، وهو كون الرهن شاهداً له ، ومن أصوله أن يحلف أقوى المتداعيين شبهة وهذا لا يلزم عند الجمهور ، لأنه قد يرهن الراهن لشيء وقيمته أكثر من المرهون فيه ، وأما إذا تلف الرهن واختلفوا فى صفته فالقول هـٰهنا عند مالك قول المرتهن لأنه مدعى عليه ، وهو مقر ببعض ما ادعى عليه ، وهذا على أصوله ، فإن المرتهن أيضاً هو الضامن فيما يغاب عليه ، وأما على أصول الشافعى فلا على المرتهن يمين إلا أن يناكره الراهن فى إتلافه ، وأما عند أبى حنيفة فالقول قول المرتهن فى قيمة الرهن وليس يحتاج إلى صفة ، لأن عند مالك يحلف على الصفة وتقوم تلك الصفة ، وإذا اختلفوا فى الأمرين جميعاً أعنى فى صفة الرهن وفى مقدار الرهن كان القول قول المرتهن فى صفة الرهن وفى الحق ما كانت قيمته الصفة التي حلف عليها شاهدة له ، وفيه ضعف ، وهل يشهد الحق لقيمة الرهن إذا اتفقا فى الحق واختلفا فى قيمة الرهن فى المذهب المالكى فيه قولان والأقيس الشهادة لأنه إذا شهد الرهن للدين شهد الدين المرهون .

## قال المصنِّف رحمهُ الله تعالى

**( فصـل ) : ﴿ وإن علق عتق عبد على صفة توجد قبل محل الدين لم يجز رهنه ، لأنه لا يمكن بيعه فى الدين . وقال أبو على الطبرى رحمه الله : إذا قلنا يجوز رهن ما يسرع إليه الفساد جاز رهنه ، وإن علق عتقه على صفة يجوز أن توجد قبل محل الدين ويجوز أن لا توجد ، ففيه قولان ( أحدهما ) يصح لأن الأصل بقاء العقد ومكان البيع ؛ ووقوع العتق قبل محل الدين مشكوك فيه ، فلا يمنع صحة الرهن كجواز الموت فى الحيوان المرهون ( والثانى ) لا يصح لأنه قد توجد الصفة قبل محل الدين فلا يمكن بيعه ، وذلك غرر من غير حاجة ، فمنع صحة الرهن ﴾ .**

**( الشـرح )** : الأحكام : إن علق عتق عبده على صفة ثم رهنه ، ففيه ثلاث مسائل:

( الأولى ) إذا قال : إذا جاء رأس الشهر فأنت حر ، وكان قد رهنه بحق حالّ أو مؤجل قبل مجئ رأس الشهر فيصح الرهن قولا واحداً ، لأنه يمكن استيفاء الحق من ثمنه .

( الثانية ) أن يرهنه بحق مؤجل توجد الصفة قبله ؛ فقد قال عامة أصحابنا لا يصح قولا واحداً . وقال أبو على الطبرى : فيه قولان ، كرهن ما يسرع إليه الفساد ، والصحيح هو الأول ، لأن الطعام الرطب الظاهر من جهة الراهن يجوز بيعه إذا خيف عليه الفساد وجعل ثمنه رهنا ، والظاهر ممن علق على عتق عبده على صفة أنه أراد إيقاع العتق بذلك .

( الثالثة ) إذا علق عتقه على صفة يجوز أن توجد قبل محل الدَّين ، ويجوز أن يحل دين قبلها ، بأن يقول : إذا قدم زيد فأنت حر ، وإذا دخلت الدار أو كلمت زيداً فأنت حر ؛ فهل يصح رهنه ها هنا بعد ذلك ؟ فيه قولان . ( أحدهما ) : يصح الرهن لأن وقوع العتق قبل محل الدين مشكوك فيه . ( والثانى ) : لا يصح ، لأن الصفة قد توجد قبل محل الدين فيبطل الرهن ، وذلك غرر من غير حاجة فلم يجز ، هذا قول عامة أصحابنا ، وقال أبو على فى الإفصاح لا يصح رهنه قولًا واحداً لأنه عقد الرهن على غرر .

## قالَ المصنِّفُ رحمَهُ اللهُ تعالى

( فصـل ) : واختلف أصحابنا فى المدبر فمنهم من قال : لا يجوز رهنه قولا واحداً ، لأنه قد يموت المولى فجأة فيعتق فلا يمكن بيعه ، وذلك غرر من غير حاجة ، فمنع صحة الرهن ، ومنهم من قال : يجوز قولًا واحداً لأنه يجوز بيعه فجاز رهنه كالعبد القن ، ومنهم من قال : فيه قولان ؛ بناء على القولين فى أن التدبير وصية أو عتق بصفة ، فإن قلنا : إنه وصية جاز رهنه ، لأنه لا يجوز الرجوع فيه بالقول ، فجعل الرهن رجوعاً ، وإن قلنا : إنه عتق بصفة لم يجز رهنه ، لأنه لا يجوز الرجوع فيه بالقول ، وإنما يجوز الرجوع فيه بتصرف يزيل الملك ، والرهن لا يزيل الملك . قال أبو إسحاق : إذا قلنا : إنه يصح رهنه فحل الحق وقضى سقط حكم الرهن وبقى العبد على تدبيره ، وإن لم يقض قيل له : أترجع فى التدبير ؟ فإن اختار الرجوع بيع العبد فى الرهن ، وإن لم يختر فإن كان له مال غيره قضى منه الدين ، ويبقى العبد على التدبير ، وإن لم يكن له مال غيره ففيه وجهان :

( أحدهما ) أنه يحكم بفساد الرهن ، لأنه إنما صححنا الرهن لأنا قلنا لعله يقضى الدين من غيره أو يرجع فى التدبير ، فإذا لم يفعل حكمنا بفساد الرهن ، ( والثانى ) أنه يباع فى الدين وهو الصحيح ، لأنا حكمنا بصحة الرهن ، ومن حكم الرهن أن يباع فى الدين وما سوى ذلك من الأموال كالعقار والحيوان وسائر ما يباع يجوز رهنه ، لأنه يحصل به مقصود الرهن وما جاز رهنه جاز رهن البعض منه مشاعاً ، لأن المشاع كالمقسوم فى جواز البيع فكان كالمقسوم فى جواز الرهن ، فإن كان بين رجلين دار فرهن أحدهما نصيبه من بيت بغير إذن شريكه ففيه وجهان : ( أحدهما ) يصح كما يصح بيعه ، ( والثانى ) لا يصح لأن فيه إضراراً بالشريك بأن يقتسما فيقع هذا البيت فى حصته فيكون بعضه رهناً ﴾ .

( الشـرح ) : الأحكام : قال الشافعى رحمه الله : ( ولو دبره ثم رهنه كان الرهن مفسوخاً ) وجملة ذلك أنه إذا قال لعبده : إذا مت فأنت حر ثم رهنه بعد ، فاختلف أصحابنا فى صحة الرهن على ثلاث طرق ، فمنهم من قال : إن قلنا : إن التدبير وصية صح الرهن وبطل التدبير ، لأن الوصية يجوز الرجوع فيها بالقول ، فجعل الرهن رجوعا .

وإن قلنا : إن التدبير عتق بصفة لم يصح ، لأنه لا يصح الرجوع فيه ، إلا بتصرف يزيل الملك ، قالوا : وقول الشافعي : كان الرهن مفسوخاً أراد على هذا القول ، ومنهم من قال : لا يصح الرهن قولا واحداً ، وعليه يدل ظاهر قوله في الأم ، لأنه قال : إذا دبر عبده ثم رهنه كان الرهن مفسوخاً ، ولو قال : كنت رجعت قبل الرهن عن التدبيرفهل يصح الرهن ؟ فيه قولان . وهذا نص في أنه لا يصح الرهن قبل الرجوع قولا واحداً ، ولأنا ـــ وإن قلنا : إن التدبير وصية ـــ إلا أنه أقوى من الوصية بدليل أنه يتحرر بالموت من غير قبول بخلاف الوصية . ومنهم من قال : يصح الرهن قولا واحداً ، ولا يبطل التدبير ، لأن الشافعي رحمه الله قال : كل ما جاز بيعه جاز رهنه كالمدبر يجوز بيعه قولا واحداً فكذلك رهنه . قال ابن الصباغ : والطريقة الأولى أصح ( والثانية ) ظاهر كالأمة ( والثالثة ) مخالفة للنص والقياس .

فإذا قلنا : بالطريقة الأولى ، وأن الرهن يصح ـــ إذا قلنا : إن التدبير وصية ـــ فإن التدبير يبطل ، وهو اختيار المزني ، فإن قضى الحق من غيره فلا كلام ولم يعتق العبد بالموت إلا بتدبير ثان أو عتق ، وإن لم يقضه من غيره بيع العبد في الدين ، وإن قلنا بالطريقة الثانية إن الرهن صحيح نظرت ، فإن حل الحق وقضى الحق من غير الرهن بقي العبد في الدين ، وإن لم يختر الرجوع فيه ، فإن كان له مال غير العبد أجبر على قضاء الدين وبقي العبد على التدبير ، وإن لم يكن له مال غيره ففيه وجهان من أصحابنا من قال : يحكم بفساد الرهن ، لأنا إنما صححنا الرهن رجاء أن يرجع في التدبير فيباع ، وتأول قول الشافعي ( كان الرهن مفسوخاً ) على هذا الموضع ؛ ومنهم من قال : يباع في الدين ، وهو الصحيح ، لأنه إذا حكمنا بصحة الرهن لم يتعقبه الفساد بامتناع الراهن ، ومن حكم الرهن أن يباع في الدين .

( فرع ) : وإن رهن عبده ثم دبره فإن دبره قبل أن يقبض كان فسخا للرهن على المنصوص ، وعلى تخريج الربيع لا يكون فسخا له ، وقد مضى ذكره ، وإن أقبضه ثم دبره قال الشافعي رحمه الله أوقفت التدبير ، فإن حل الحق وقضى الدين من غير الرهن خرج العبد من الرهن وكان مدبراً ، وإن لم يقضه من غيره ـــ وإن باعه ـــ صح وبطل التدبير ، وإن لم يختر الرجوع في التدبير ـــ فإن كان له مال غيره ـــ أجبر على قضائه منه وبقي العبد على التدبير ، وإن لم يكن له مال غير العبد بيع في الدّين وبطل التدبير ، وإن مات الراهن قبل قضاء الدين فقد حل الدين بموته ، وإن خلف تركة تفي الدّين عن العبد قضى الدّين

منها وعتق العبد من ثلث ما بقى ، وإن لم يكن له مال غيره ، فإن كان الدَّين يستغرق قيمته بيع العبد فى الدَّين ؛ وإن كانت قيمته أكثر من الدَّين بيع منه بقدر الدَّين ، وعتق ثلث ما بقى بالتدبير ، فإن أجازه الورثة عتق باقيه .

( **مسألة** ) : وما صح رهنه صح رهن جزء منه مشاعاً سواء كان مما ينقسم كالدور والأرضين ، أو مما لا ينقسم كالجواهر ، وسواء رهنه من شريكه أو من غيره ، وقد مضى تفصيل الخلاف فيه والرد على أبى حنيفة وأصحاب الرأى فى أول الباب فراجعه ، وتتمة القول : إن كان بين رجلين عمارة فيها شقق فرهن أحدهما نصيبه من شقة من غير شريكه فإن كان بإذن شريكه صح الرهن ، وإن كان بغير إذنه ففيه وجهان : ( أحدهما ) : يصح كما يصح بيعه ، ( والثانى ) لا يصح ، لأن فى ذلك ضرراً على الشريك لأنهما قد يقتسمان فتقع هذه الشقة فى حق شريكه فيكون قد رهن ملك غيره بغير إذنه بخلاف البيع ، فإنه إذا باع زال ملكه فيه ، ولا يملك المقاسمة على ما باع .

( **إذا ثبت هذا** ) : ورهن سهماً مشاعاً فى عين بينه وبين غيره ــ فإن كان مما لا ينقل ــ فإن الراهن يخلى بينه وبين المرتهن سواء حضر الشريك أو لم يحضر ، وإن كان مما ينقل كالجواهر والبضائع والدواب وما أشبهها فإن القبض لا يحصل إلا بالنقل ، ولا يمكنه تناولها إلا بإذن الشريك ، فإن رضى الشريك تناولهاوإن امتنع ــ فإن رضى المرتهن أن يكون فى يد الشريك ــ جاز ، وناب عنه فى القبض ؛ وإن تنازعا فإن الحاكم ينصب عدلا وهو ما يسمى فى العرف الحاضر حارساً أميناً يكون فى يده لهما ، وإن كان مما له أجرة ومنفعة ( رسوم أتعاب ) كانت عليهما .

## قَالَ المصَنفُ رحِمَهُ اللهُ تعَالَى

**( فصل ) : ﴿ ولا يجوز رهن مال الغير بغير إذنه ، لأنه لا يقدر على تسليمه ولا على بيعه فى الدين ، فلم يجز رهنه ، كالطير الطائر والعبد الآبق ، فإن كان فى يده مال لمن يرثه وهو يظن أنه حى فباعه أو رهنه ، ثم بان أنه قد مات قبل العقد ، فالمنصوص أن العقد باطل لأنه عقد ، وهو لاعب فلا يصح . ومن أصحابنا من قال يصح لأنه صادف ملكه فأشبه إذا عقد وهو يعلم أنه ميت ﴾ .**

( **الشـرح** ) : سبق للنووى رحمه الله أن أخذ على المصنف تعريفه لغير بالألف واللام ، فكان الأصح ثم الأفصح أن يقول : « مال غيره » وإن كان سلفنا السبكى رحمه الله تعالى تجوز فى استعمالها فى شوطه فى التكملة .

**أما أحكام الفصل** : فإنه لا يجوز رهن مال غيره بغير إذنه لأنه لا يقدر على تسليمه ، فهو كما لو رهنه سمكة فى البحر ، وإن كان فى يده مال لمن يرثه فباعه أو رهنه قبل أن يعلم بموته ثم بان أنه كان قد مات قبل البيع والرهن ففيه وجهان . ( أحدهما ) : وهو المنصوص أنه لا يصح ، لأنه باع ورهن مالا يعتقده ملكه فكان متلاعباً فى ذلك فلم يصح ( والثانى ) يصح لأنه بان أنه ملكه ، قال الشيخ أبو حامد : وهكذا لو وكل رجلا يشترى له شيئاً بعينه فباعه المؤكل أو رهنه قبل الشراء ، وقال بعتك هذا الشىء إن كان لى فبان أنه كان له ، وإن كان له مال فى صندوق وقد رآه المرتهن فرهنه أو باعه وهو لا يتحقق كونه فيه ، ثم بان أنه كان فيه ، فعلى الوجهين المنصوص أنه لا يصح .

( **فـرع** ) : وإن رهنه سكنى دار لم يصح ، لأن الدين إن كان مؤجلا فالمنافع تتلف إلى وقت الحلول ، وإن كان الدين حالا لم يحصل الاستيثاق ، والرهن لا يلزم إلا بالقبض والقبض لا يمكن فى السكنى إلا بإتلافه ، فكأنه رهنه ما لا يمكنه إقباضه ، فإن قال : أردت به إنْ أجَّرتُها كانت الأجرة رهناً ، لم يصح أيضا لأنه لا يدرى بكم يؤاجرها فكان باطلا ، أما فى المساكن التى تحددت أجرتها بأوامر السلطات والحكام طبقاً لقواعد المثلية أو نفقات البناء أو غير ذلك من مراعاة العدل بين الناس ، فقد تعين للمرتهن قدر إجارتها ، فصح أن تكون الأجرة من قيمة الرهن . والله أعلم .

قال الشيخ ابن حجر فى تحفة المحتاج : فلا يصح رهن المنفعة لأنها تتلف شيئاً فشيئاً ولا رهن الدين ولو ممن هو عليه لأنه قبل قبضه لا وثوق به وبعده لم يبق ديناً نعم بدل نحو الجناية على المرهون محكوم عليه فى ذمة الجانى بأنه رهن فيمتنع على الراهن الإبراء منه ، ومن مات مدينه وله منفعة أو دين تعلق الدين بتركته ومنها دينه ومنفعته تعلق رهن ولا رهن وقف ومكاتب وأم ولد ا هـ .

## قَالَ المُصنف رَحمَهِ الله تعَالَى

**( فصـل ) : ﴿ وإن رهن مبيعاً لم يقبضه نظرت ، فإن رهنه قبل أن ينقد ثمنه لم يصح الرهن لأنه محبوس بالثمن فلا يملك رهنه كالمرهون ، فإن رهنه بعد نقد الثمن ففيه وجهان . ( أحدهما ) : لا يصح ، لأنه عقد يفتقر إلى القبض ، فلم يصح فى المبيع قبل القبض كالبيع . ( والثانى ) يصح ، وهو المذهب ، لأن الرهن لا يقتضى الضمان فجاز فيما لم يدخل فى ضمانه بخلاف البيع ﴾ .**

( الشـرح ) : الأحكام : إن اشترى عيناً فرهنها قبل أن يقبضها ، فإن كان قبل أن يدفع الثمن لم يصح الرهن لأنها مرهونة بالثمن . وكذلك إن رهنها بثمنها لم يصح لأنها قد صارت مرهونة به ، وإن نقد الثمن ثم رهنها ففيه وجهان . ( أحدهما ) : لا يصح لأن عقد الرهن يفتقر إلى القبض فلم يصح من المبيع قبل القبض ، كما لو باعه وفيه احتراز من العتق والتزوج . ( والثانى ) : يصح ، وهو الصحيح لأن الرهن لا يقتضى الضمان على المرتهن فصح فيما لم يدخل فى ضمانه بخلاف البيع .

( فـرع ) : قال الشيخ ابن حجر فى تحفة المحتاج : ولا يصح الرهن بما ليس بثابت سواء وجد سبب وجوبه كنفقة زوجته فى الغد أم لا ، كرهنه على ما سيقرضه أو سيشتريه ، لأنه وثيقة حق فلا تتقدم عليه كالشهادة . وقد يغتفر تقدم أحد شقى الرهن على ثبوت الدين لحاجة التوثق كما لو قال : أقرضتك هذه الدراهم وارتهنت بها عبدك هذا أو الذى صفته كذا ، فقال : اقترضت ورهنت ، أو قال : بعتكه بكذا وارتهنت بثمنه هذا بثمنه هذا الثوب أو ما صفته كذا فقال : اشتريت ورهنت صح فى الأصح ، لجواز شرط الرهن فى ذلك فمزجه أولى ، لأن التوثق فيه آكد ، إذ قد لا يفى بالشرط ، وفارق بطلان : كاتبتك بكذا وبعتك هذا بدينار فقبلهما بان الرهن من مصالح البيع والقرض ، ولهذا جاز شرطه فيهما مع امتناع شرط عقد فى عقد بخلاف البيع والكتابة .

قال القاضى : ويقدر فى البيع وجوب الثمن وانعقاد الرهن عقبه كما يقدر الملك للملتمس فى البيع الضمنى ا هـ .

والذى يتجه أنه لا يحتاج لذلك هنا لاغتفار التقدم فيه للحاجة ، كما تقرر بخلاف ذاك ، فإنه لا بد منه فيه ، واستفيد من صنيع المتن أن الشرط وقوع أحد شقى الرهن بين

شقى نحو البيع ، والآخر بعدهما ، فيصح إذا قال : بعنى هذا بكذا ورهنت به هذا فقال : بعت وارتهنت .

## قَالَ المُصنف رَحمَه الله تعَالى

**( فصـل ) : ﴿ فى رهن الدين وجهان ( أحدهما ) : يجوز ، لأنه يجوز بيعه فجاز رهنه كالعين . ( والثانى ) : لا يجوز لأنه لا يدرى هل يعطيه أم لا ، وذلك غرر من غير حاجة فمنع صحة العقد ﴾ .**

( الشـرح ) : الأحكام : وفى بيع الدين المسقر وهبته ورهنه من غير من هو عليه قال المصنف وجهان وقال صاحب البيان ثلاثة أوجه . ( أحدهـا ) لا يصح واحد منها ، لأنه غير مقدور على تسليمه فلم يصح كالسمك فى الماء . ( والثانى ) يصح الجميع منها وهو اختيار ابن الصباغ ، لأن الذمم تجرى مجرى الأعيان ، ألا ترى أنه يصح أن يشترى بثمن فى ذمته ويبيع فيها ، كما يجوز أن يشترى الأعيان ويبيعها ، إلا أن البيع لا يفتقر لزومه إلى القبض . وفى الهبة والرهن لا يلزمـان من غير قبض ، ولا يصح الرهن لأن البيع والهبة يصحان ، ويلزمان من غير قبض ، ( الثالث ) لا يصح الرهن لأن البيع والهبة تمليك فجرى مجرى الحوالة بخلاف الرهن .

## قَالَ المصَنفُ رحِمَهُ الله تعَالَى

**( فصـل ) : ﴿ ولا يجوز رهن المرهون من غير إذن المرتهن ، لأن ما استحق بعقد لازم لا يجوز أن يعقـد عليه مثله من غير إذن من له الحق ، كبيع ما باعه وإجارة ما أجره ، وهل يجوز رهنه بدين آخر عند المرتهن ؟ فيه قولان ( قال فى القديم ) ( يجوز ) وهو اختيار المزنى ، لأنه إذا جاز أن يكون مرهوناً بألف ثم يصير مرهوناً بخمسمائة جاز أن يكون مرهوناً بخمسمائة ، ثم يصير مرهوناً بألف . وقال فى الجديد : لا يجوز لأنه رهن مستحق بدين ، فلا يجوز رهنه بغيره ، كما لو رهنه عند غير المرتهن ، فإن جنى العبد المرهون ففداه المرتهن ، وشرط على الراهن أن يكون رهنـا بالديـن والأرش ، ففيه طريقان ، من أصحابنا من قال هو على القولين ؛ ومنهم من قال يصح ذلك قولا واحداً ، والفرق بين الأرش وبين سائر الديون أن الأرش متعلق بالرقبة ، فإذا**

رهنه به فقد علق بالرقبة ما كان متعلقاً بها ، وغيره لم يكن متعلقاً بالرقبة فلم يجز رهنه به ، ولأن فى الرهن بالأرش مصلحة للراهن فى حفظ ماله ، وللمرتهن فى حفظ وثيقته ، وليس فى رهنه بدين آخر مصلحة ، ويجوز للمصلحة ما لا يجوز لغيرها ، والدليل عليه أنه يجوز أن يفتدى العبد بقيمته فى الجناية ليبقى عليه ، وإن كان لا يجوز أن يشترى ماله بماله ﴾ .

( الشرح ) : الأحكام : إذا رهن عبداً عند رجل وأقبضه إياه فقبضه ثم رهنه الراهن عند آخر بغير إذن الأول لم يصح الرهن الثانى لأن ما استحق بعقد لازم لا يجوز أن يعقد عليه مثله من غير إذن من له الحق ، كما لو باع عيناً من زيد ولزم البيع ثم باعها من عمرو ، فقوله بعقد لازم احتراز من الرهن قبل القبض ، ومن إعارة ما أعاره وقوله : « لا يجوز أن يعقد عليه مثله » احتراز من عقد الإجارة على الرهن ، فإنه يصح بغير إذن المرتهن . وقوله : من غير إذن من له الحق ، لأن المرتهن لو أذن فى رهنه من غيره صح ، وإن رهن رجلا عبداً بألف درهم ثم رهنه عنده بألف أخرى ففيه قولان . قال فى القديم « يصح » وبه قال مالك وأبو يوسف رحمهم الله تعالى ؛ لأنه لما جاز أن يزيد فى الحق الواحد رهناً آخر جاز أيضاً أن يرهن الرهن الواحد بحق آخر .

ولأن الرهن وثيقة كالضمان ، فلما جاز أن يضمن من غيره حقاً ثم يضمن عنه حقا جاز فى الرهن مثله ، وقال فى الجديد « لا يصح » وبه قال أبو حنيفة لأنه رهن لازم بدين آخر ، كما لو رهنه عند غيره ، وفيه احتراز من رهنه قبل القبض ، فعلى هذا إذا كان أراد أن يرهنه بألفين فسخ الأول ثم يرهنه بالألفين ؛ فإن رهنه بألف ثم رهنه بألف وأقر أنه رهنه بألفين كان الإقرار صحيحا فى الظاهر والباطن على القديم . وأما الجديد فيكون رهنا بالألفين حكما ظاهراً . وأما فى الباطن فلا يكون الأمر مرهوناً بألف ، فإن ادعى المقر أنه رهنه بألف ثم رهنه بألف ، وادعى المقرّ له أنه رهنه بهما معا ؛ فالقول قول المقر له مع يمينه ، لأن انظاهر صحة الإقرار .

( فرع ) : وإن شهد شاهدان على عقد الرهنين ثم أراد أن يقيما الشهادة ، فإن كانا يعتقدان صحة القول الجديد ــ شهدا أنه رهنه بألف ثم رهنه بألف فإن كانا يعتقدان صحة القول القديم ففيه وجهان ( أحدهما ) يجوز أن يشهدا أنه رهنه بألفين ، ويطلقا ذلك ، لأنهما يعتقدان صحة ما يشهدان به . ( والثانى )

لا يجوز أن يشهدا إلا على ما وقع عليه العقدان ، لأن الاجتهاد فى ذلك إلى الحاكم .

( فـرع ) : قال الشيخ ابن حجر فى تحفة المحتاج على منهاج النووى : ولا يجوز أن يرهنه المرهونَ ـــ مفعول ثان ـــ عنده بدين آخر موافق لجنس الأول أولا فى الجديد ، وإن وفى الدينين ، وفارق ما قبله بأن ذاك شغل فارغ فهو زيادة فى التوثقة ، وهذا شغل مشغول فهو نقص منها ،نعـم لو فدى المرتهن مرهوناً جنى أو أنفق عليه بإذن الراهن أو الحاكم ؛ لنحو غيبة الراهن أو عجزه ليكون مرهوناً بالفداء أو النفقة أيضاً صح ، لأن فيه مصلحة حفظ الرهن .

## قَال المُصنف رَحمَه الله تعَالى

**( فصـل ) : ﴿ وفى رهن العبد الجانى قولان . واختلف أصحابنا فى موضع القولين على ثلاث طرق ، فمنهم من قال القولان فى العمد ، فأما فى جناية الخطأ فلا يجوز قولا واحداً . ومنهم من قال : القولان فى الجميع ، وقد بينا وجوههما فى البيع ﴾ .**

**( فصـل ) : ﴿ ولا يجوز رهن ما لا يقدر على تسليمه كالعبد الآبق والطير الطائر لأنه لا يمكن تسليمه ولا بيعه فى الدين فلم يصح رهنه ﴾ .**

**( فصـل ) : ﴿ وما لا يجوز بيعه من المجهول لا يجوز رهنه ، لأن الصفات مقصودة فى الرهن للوفاء بالدين كما أنها مقصودة فى البيع للوفاء بالثمن ، فإذا لم يجز بيع المجهول وجب أن لا يجوز رهن المجهول ﴾ .**

( الشـرح ) : فى رهن العبد الجانى قولان وفى موضع القولين ثلاث طرق مضى ذكر ذلك فى البيع ، ولا يجوز رهن ما لا يقدر على تسليمه كالطير الطائر والعبد الآبق ، ولا رهن عبد من عبد كما لا يجوز بيع ذلك .

**( فـرع ) : وإن جنى العبد المرهون ـــ لم يخل إما أن يجنى على الأجنبى أو على المولى أو على مملوك للمولى ـــ فإن كانت الجناية على أجنبى تعلق حق المجنى عليه برقبته ، ويقدم على حق المرتهن أولى ، ولأن حق المجنى يقدم على حق المالك ، فلأن يقدم على حق المرتهن أولى ، ولأن حق المجنى عليه يختص بالعين فلو قدمنا حق المرتهن عليه أسقطنا حقه ، وحق المرتهن يتعلق بالعين والذمة ، فإذا قدمنا حق المرتهن عليه لم**

يسقط حقه فوجب تقديم حق المجنى عليه ـ فإن سقط حق المجنى عليه بالعفو أو الفداء بقى حق المرتهن ـ لأن حق المجنى عليه لم يبطل الرهن.، وإنما قدم حق المجنى عليه لقوته ، فإذا سقط حق المجنى عليه بقى حق المرتهن ، وإن لم يسقط حق المجنى عليه ـ نظرت ـ فإن كان قصاصاً فى النفس اقتص له وبطل الرهن ، وإن كان فى الطرف اقتص له ، وبقى الرهن فى الباق ـ وإن كان مالا وأمكن أن يوفى حقه ببيع بعضه بيع منه ما يقضى به حقه ، وإن لم يمكن إلا ببيع جميعه بيع .

فإن فضل من حق المجنى عليه شىء من ثمنه تعلق به حق المرتهن ، وإن كانت الجناية على المولى ـ نظرت ، فإن كان فيما دون النفس ـ اقتصر منه إن كان عمداً ، وإن كان خطأ أو عمداً فعفى عنه على مال لم يثبت له المال .

وقال أبو العباس بن سريج : فيه قول آخر أنه يثبت له المال ، ويستفيد به بيعه ، وإبطال حق المرتهن من الرهن . ووجهه أن من يثبت له القصاص فى العمد ثبت له المال فى الخطأ كالأجنبى ، والصحيح هو الأول ، لأن المولى لا يثبت له المال على عبده ، ولهذا لو أتلف له مالا لم يستحق عليه بدله ، ووجه الأول يبطل بغير المرهون ، فإنه يجب له القصاص فى العمد ، ولا يجب له المال فى الخطأ .

وإن كانت الجناية على النفس ـ فإن كانت عمداً ـ ثبت للوارث القصاص ، فإن اقتص بطل الرهن ، وإن كانت خطأ أو عمداً وعفى على مال ففيه قولان :

( أحدهما ) : لا يثبت له المال ، لأن الوارث قائم مقام المولى ، والمولى لا يثبت له فى حق رقبة العبد مال فلا يثبت أن تقوم مقامه .

( والثانى ) : أنه يثبت له ، لأنه يأخذ المال عن جناية حصلت ، وهو فى غير ملكه ، فصار كما لو جنى على من يملكه المولى .

وإن كانت الجناية على مملوك للمولى ـ فإن كانت على مملوك غير مرهون ـ فإن كانت الجناية عمداً ـ فللمولى أن يقتص منه وإن كانت خطأ أو عمداً وعفا على مال ، لم يجز ، لأن المولى لا يستحق على عبده مالا ، وإن كانت الجناية على مملوك مرهون عند مرتهن آخر فإن كانت الجناية عمداً فللمولى أن يقتص منه ، فإن اقتص بطل الرهن . وإن كانت خطأ أو عمداً وعفى على مال ثبت المال لحق المرتهن الذى عنده

المجنى عليه ، لأنه لو قتله المولى لزمه ضمانه فإذا قتله عبده تعلق الضمان برقبته . فإن كانت قيمته أكثر من قيمة المقتول وأمكن أن يقضى أرش الجناية ببيع بعضه بيع منه ما يقضى به أرش الجناية ويكون الباقى رهناً . فإن لم يمكن إلا ببيع جميعه بيع . وما فضل من ثمنه يكون رهناً . فإن كانت قيمته مثل قيمة المقتول أو أقل منه ففيه وجهان .

( أحدهما ) : أنه ينقل القاتل إلى مرتهن المقتول ليكون رهناً مكانه ، لأنه لا فائدة فى بيعه . ( والثانى ) أنه يباع لأنه ربما رغب فيه من يشتريه بأكثر من قيمته فيحصل عند كل واحد من المرتهنين وثيقة بدينه .

وإن كانت الجناية على مرهون عند المرتهن الذى عنده القاتل ــ فإن كانت عمداً فاقتص منه بطل الرهن ، وإن كانت خطأ أو عمداً وعفى عنه على مال نظرت ؛ فإن اتفق الدينان فى المقدار والحلول والتأجيل ، واتفقت قيمة العبدين ترك على حاله ، لأنه لا فائدة فى بيعه ؛ وإن كان الدين الذى رهن به المقتول حالا ، والدين الذى رهن به القاتل مؤجلا بيع لأن فى بيعه فائدة ، وهو أن يقضى الدين الحال ، فإن اختلف الدينان واتفقت القيمتان نظرت ، فإن كان الدين الذى ارتهن به القاتل أكثر لم يبع لأنه مرهون بقدر ، فإذا بيع صار مرهوناً ببعضه .

وإن كان الدين الذى ارتهن به القاتل أقل نقل ، فإن فى نقله فائدة ، وهو أن يصير مرهوناً بأكثر من الدين الذى هو مرهون به ، وهل يباع وينقل ثمنه ؟ أو ينقل بنفسه ؟ فيه وجهان ، وقد مضى توجيههما ، وإن اتفق الدينان بأن كان كل واحد منهما مائة ، واختلفت القيمتان نظر فيه ، فإن كانت قيمة المقتول أكثر لم يبع ، لأنه إذا ترك كان رهناً بمائة ، وإذا بيع كان ثمنه رهناً بمائة ، فلا يكون فى بيعه فائدة ، وإن كانت قيمة القاتل أكثر بيع منه بقدر قيمة المقتول ويكون رهناً بالحق الذى كان المقتول رهناً به وباقيه على ما كان ﴿ .

( فرع ) : إذا جنى العبد المرهون على إنسان أو على مال إنسان تعلقت الجناية برقبته فكانت مقدمة على حق المرتهن لا نعلم فى هذا خلافاً ، وذلك لأن الجناية مقدمة على حق المالك والملك أقوى من الرهن فلأن يقدم على الرهن أولى ــ فإن قيل : فحق المرتهن أيضاً يقدم على حق المالك قلنا : حق المرتهن ثبت من جهة المالك بعقده وحق الجناية ثبت

بغير اختياره مقدماً على حقه فيقدم على ما ثبت بعقده ، ولأن حق الجناية مختص بالعين يسقط بفواتها وحق المرتهن لا يسقط بفوات العين ولا يختص بها فكان تعلقه بها أخف وأدنى . فإن كانت الجناية موجبة للقصاص فلولى الجناية استيفاؤه . فإن اقتص سقط الرهن كما لو تلف ، وإن عفا على مال تعلق برقبة العبد وصار كالجناية الموجبة للمال فيقال للسيد : أنت مخير بين فدائه وبين تسليمه للبيع . فإن اختار فبكم يفديه ؟ على وجهين عندنا وروايتين عند أحمد ( أحدهما ) بأقل الأمرين من قيمته أو أرش جنايته ، لأنه إن كان الأرش أقل فالمجنى عليه لا يستحق أكثر من أرش جنايته ، وإن كانت القيمة أقل فلا يلزمه أكثر منها لأن ما يدفعه عوض عن العبد فلا يلزم أكثر من قيمته كما لو أتلفه ( والثانى ) يفديه بأرش جنايته بالغاً ما بلغ لأنه ربما يرغب فيه زاغب فيشتريه بأكثر من قيمته ، فإذا فداه بإذن الراهن رجع به عليه لأنه أدّى الحق عنه بإذنه فرجع به كما لو قضى دينه بإذنه حتى إذا فداه تبرعاً فإنه لا يرجع إلا بإذنه وقال أحمد وأصحابه فيها وجهان بناء على ما لو قضى دينه بغير إذنه ، وإن زاد فى الفداء على الواجب لم يرجع به وجهاً واحداً .

( فـرع ) : ذهب أبو حنيفة إلى أن ضمان جناية الرهن على المرتهن ، فإن فداه لم يرجع بالفداء . وإن فداه الراهن أو بيع فى الجناية سقط دين الرهن إن كان بقدر الفداء وبناء على أصله فى أن الرهن من ضمان المرتهن .

( فـرع ) : إذا لم يفد الجانى فبيع فى الجناية التى تستغرق قيمته بطل الرهن وإن لم تستغرقها بيع منه بقدر أرش الجناية وباقيه رهن إلا أن يتعذر بيع بعضه فيباع الكل ويجعل بقية الثمن رهناً . وقد اكتفينا بهذا القدر لنصل إلى الأحكام العملية التى ينبغى الإسهاب فى شرحها والله أعلم .

( فـرع ) : إذا قال رهنتك هذا الصندوق بما فيه ، أو هذا البيت بما فيه ، أو هذه الحقيبة بما فيها فقد نص الشافعى رحمه الله فى الأم أن الرهن لا يصح بما فى هذه الأشياء ، قال الشيخ أبو حامد : وهل يصح الرهن فى الحق . بضم الحاء المهملة ، والبيت والجراب والخريطة ؟ فيه قولان بناء على القولين فى تفريق الصفقة ، وإن قال : رهنتك هذا الحق دون ما فيه . وهذا البيت دون ما فيه أو هذا الجراب دون ما فيه ، أو هذه الخريطة دون ما فيها صح الرهن فى هذه الأشياء دون ما فيها . وإن قال رهنتك هذا الحق أو هذا البيت أو هذا الجراب أو هذه الخريطة ولم يقل دون ما فيه ولا بما فيه ، فنص الشافعى رحمه الله أن الرهن

يصح فى البيت والحق والجراب ، ولا يصح فى الخريطة ، والخريطة وعاء من أدم وغيره تشرج على ما فيها كما فى الصحاح ، وفى ديارنا يسمى أهل الريف كيساً خشن النسيج يطوونه على فلوسهم خريطة . قال لأن الحق والبيت والجراب لها قيمة تقصد فى العادة . والخريطة ليس لها قيمة مقصودة فى العادة ، وإنما المقصود ما فيها .

قال الشيخ أبو حامد : ولأصحابنا فى هذا تخليط . ومنصوص الشافعى رحمه الله ما ذكرته .

( فـرع ) : قال الشافعى رحمه الله : وإن رهنه أرضا من أرض الخراج فالرهن مفسوخ ، لأنها غير مملوكة ، واختلف أصحابنا فى تأويل هذا فقال أبو سعيد الإصطخرى : أراد الشافعى رحمه الله بذلك سواد العراق ، وذلك أن أمير المؤمنين عمر ( رض ) افتتحها وأخرجها من أيدى المجوس وقسمها بين الناس واستغلوها سنتين أو ثلاثاً ، ثم رأى أنهم قد اشتغلوا بالأرض عن الجهاد فسألهم أن يردوها عليه ، فمنهم من طابت نفسه بالرد بغير عوض ، ومنهم من لم يطب نفساً إلا بعوض . ثم وقفها أمير المؤمنين على المسلمين وأجرها ممن هى فى يده على كل نوع من الغلات أجرة معلومة لا إلى غاية(١) ، فعلى هذا لا يجوز بيعها أو رهنها ، وهذا ظاهر النص .

وقال أبو العباس بن سريج : لما استردها أمير المؤمنين من المسلمين باعها ممن هى فى يده ، وجعل منها جعلا هو الخراج الذى يؤخذ منهم ، فيجوز بيعها ورهنها ، لأن الناس من وقت أمير المؤمنين إلى وقتنا هذا يبيعونها ويتاعونها من غير منكر . وأما قول الشافعى رحمه الله فمحمول عليه لو أوقف الإمام أرضا وضرب عليها الخراج ، فإن قيل : فهذا الذى قلتموه فى فعل أمير المؤمنين من التأويلين جميعاً لا يصح على مذهب الشافعى ولا غيره ، ولأن الإجارة لا تجوز إلى غير مدة معلومة ولا بأجرة غير معلومة . وكذلك البيع لا يجوز إلى أجل غير معلوم ، ولا بثمن غير معلوم .

فالجواب أن هذا إنما لا يصح إذا كانت المعاملة فى أموال المسلمين ، فأما إذا كانت فى أملاك المشركين فيصح ، ألا ترى أن رجلا لو قال من جاء بعبدى الآبق ، فإن له عبداً وثوباً وهما غير موصوفين ، لم يكن هذا جعلا صحيحا ؛ ولو قال الإمام من دلنا على القلعة

---

(١) فى الجزء الثامن عشر فى الجهاد والسير مزيد تفصيل . ( ط ) .

الفلانية فله منها جارية كان جعلا صحيحا ا هـ فإن كان فى الخراج بناء أو غراس ، فإن كان محدثاً فى أرض الخراج من غيرها صح بيعه ورهنه مفرداً ؛ وإن باعه أو رهنه مع أرض الخراج ، وقلنا : لا يصح بيعها ورهنها بطل فى الأرض ؛ وهل يصح فى البناء والغراس ؟ فيه قولان ، بناء على القولين فى تفريق الصفقة ، وقد مضى ذكر ذلك ، وإن كان البناء والغراس من أرض الخراج لم يصح بيعه ورهنه .

وقال الشافعى رحمه الله : فإن أدى عنه الخراج كان متطوعا لا يرجع به إلا أن يكون دفع بأمره فيرجع ، وهذا كما قال : إذا رهن أرضا من أرض الخراج وأجرها فإن الخراج الذى يجب فى الأرض يجب على راهن الأرض الذى رهنها وأجرها ، فإن دفع المرتهن أو المستأجر الخراج الواجب فيها نظرت ، فإن كان بغير أمر وجب عليه أو قضى الدين عن غيره بغير إذنه لم يرجع عليه بشىء . وقال مالك رحمه الله : يرجع عليه .

دليلنا : أنه متطوع بالدفع عنه فلم يرجع بشىء كما لو وهبه شيئا ، وإن قضى بإذنه وشرط عليه البدل . والثانى : لا يرجع عليه بشىء وهو اختيار ابن الصباغ لأن الشافعى رحمه الله قال : ولو دفع ثوباً إلى قصار فقصره لا أجرة له لأنه لم يشرطها له ، ولأنه لم يشرط الرجوع فلم يرجع عليه بشىء كما لو وهبه شيئا ، والله تعالى أعلم .

## قَالَ المصَنفُ رحِمَهُ الله تعَالَى

**( فصــل ) : ﴿ وفى رهن الثمرة قبل بدو الصلاح من غير شرط القطع قولان :**

**( أحدهما ) لا يصح لأنه عقد لا يصح فيما لا يقدر على تسليمه فلم يجز فى الثمرة قبل بدو الصلاح من غير شرط القطع كالبيع . ( والثانى ) أنه يصح لأنه إن كان بدين حال فمقتضاه أن تؤخذ فتباع فيأمن أن تهلك بالعاهة ، وإن كان بدين مؤجل فتلفت الثمرة لم يسقط دينه وإنما تبطل وثيقته والغرور فى بطلان الوثيقة مع بقاء الدين قليل فجاز بخلاف البيع ، فإن العادة فيه أن يترك إلى أوان الجذاذ فلا يأمن أن يهلك بعاهة فيذهب الثمن ولا يحصل المبيع فيعظم الضرر فلم يجز من غير شرط القطع ﴾ .**

( الشــرح ) : الأحكام : إذا رهنه نخلا وعليها طلع مؤبر لم يرهنه الثمرة صح الرهن فى النخل دون الثمرة لأنه لو باعه نخلا عليها طلع مؤبر ، ولم يرهنه الثمرة صح الرهن فى النخل دون الثمرة لأنه لو باعه نخلا عليها طلع مؤبر ، ولم يشترط دخوله فى البيع لم يدخل ،

فكذلك فى الرهن ، وإن كان عليها طلع غير مؤبر ، ولم يشترط دخوله فى الرهن ولا خروجه من الرهن فهل يدخل الطلع فى الرهن ؟ المنصوص أنه لا يدخل . قال الربيع : وفيه قول آخر أنه يدخل كالبيع ، فمن أصحابنا من قال : فيه قولان . ( أحدهما ) : يدخل فى الرهن كما قلنا فى البيع ( والثانى ) : لا يدخل وهو الأظهر ، كما لا تدخل الثمرة الحادثة بعد الرهن ، ومنهم من قال : لا يدخل قولا واحداً وهو اختيار أبى حامد لما ذكرناه .

وقال أبو حنيفة : تدخل الثمرة فى الرهن بكل حال بخلاف قوله فى البيع ، وهذا ليس بصحيح ، لأن البيع أقوى من الرهن ، فإذا لم تدخل الثمرة فى البيع ، فلأن لا تدخل فى الرهن أولى .

وإن قال : رهنتك النخل والثمرة صح ، سواء كان قبل التأبير أو بعده كما قلنا فى البيع ثم ينظر فيه ، فإذا رهن ذلك بحق حال أو بمؤجل يحل قبل إدراك الثمرة أو مع إدراكها صح ذلك ، لأنه لا يمكن استيفاء الحق منها ، وإن كان الحق مؤجلا لا يحل إلا بعد إدراك الثمرة نظرت فى الثمرة ، فإن كان مما يمكن استصلاحها وتجفيفها كالتمر والزبيب صح ذلك ، ولزم الراهن مؤنة تجفيفها ، وإن كانت ثمرة لا يمكن تجفيفها كالتفاح والكمثرى ؛ فمن أصحابنا من قال فيه قولان كما قلنا فى رهن ما يسرع إليه الفساد ، ومنهم من قال : يصح الرهن قولا واحداً لأن الثمرة تابعة للأصول فصح رهنها كما يجوز بيع الثمرة التى يبدو صلاحها مع الأصول ، ولا يجوز بيعها مفردة .

فإذا قلنا : يبطل الرهن فى الثمرة فهل يبطل فى الأصول ، يبنى على القولين فى تفريق الصفقة ، وقد مضى ذكره ، وإن رهنه الثمرة مفردة ، فإن كان بعد بدو صلاحها فهو بمنزلة رهن الأشياء الرطبة — وقد مضى ذكره ، وإن كان قبل بدو صلاحها سواء كانت قد أبرت أو لم تؤبر ، فإن كان الدين حالا وشرط القطع صح الرهن ، كما يصح البيع ، وإن لم يشرط القطع ففيه قولان . ( أحدهما ) لا يصح الرهن كما لا يصح البيع . ( والثانى ) يصح الرهن ، لأن رهنه بالدين الحال يوجب القطع ، وصار كما لو شرط القطع ، وإن رهنها بدين مؤجل فإن كان بشرط القطع . فقد قال ابن الصباغ كان بمنزلة رهن البقول والفواكه .

وذهب أصحاب أحمد إلى صحة الرهن فى الثمرة دون الأصول قبل بدو صلاحها من غير شرط القطع ، وكذلك الزرع الأخضر وهو اختيار القاضى منهم وذكره ابن قدامة .

قال أصحابنا : أطلق جواب ذلك . وإن رهنها مطلقاً ففيه ثلاثة أقوال :

( أحدهما ) لا يصح الرهن كما لا يصح البيع ( والثانى ) يصح ، لأن البيع إنما لم يصح لما فيه من الغرر ، وليس فى الرهن غرر ، لأنه يتلف إن تلف مال صاحبه ( والثالث ) نقله المزنى إن شرط القطع عند حلول الأجل صح ، وإن أطلق لم يصح . إذ أن الإطلاق يوجب بقاءه إلى حال الجذاذ . وذلك تأخير للدين عن محله . هذا ترتيب ابن الصباغ كما حكاه العمرانى فى البيان . وأما الشيخ أبو حامد فذكر أنها على القولين الأولين شرط القطع أو لم يشرط .

## قَالَ المصَنفُ رحِمَهُ الله تعَالَى

**( فصــل ) : ﴿ وإن كان له أصول تحمل فى السنة مرة بعد أخرى كالتين والقثاء فرهن المحل الظاهر ، فإن كان بدين يستحق فيه بيع الرهن قبل أن يحدث الحمل الثانى ويختلط به جاز لأنه يأمن الغرر بالاختلاط ، وإن كان بدين لا يستحق البيع فيه إلا بعد حدوث الحمل الثانى واختلاطه به نظرت فإن شرط أنه إذا خيف الاختلاط قطعه جاز لأنه منع الغرر بشرط القطع . وإن لم يشترط القطع ففيه قولان . ( أحدهما ) : أن العقد باطل لأنه يختلط بالمرهون غيره فلا يمكن إمضاء العقد على مقتضاه ( والثانى ) : أنه صحيح لأنه يمكن الفصل عند الاختلاط بأن يسمح الراهن بترك ثمرته للمرتهن أو ينظر كم كان المرهون فيحلف عليه ويأخذ ما زاد فإذا أمكن إمضاء العقد لم يحكم ببطلانه ﴾ .**

**( الشــرح )** : إذا رهن ثمرة شجر يحمل فى السنة حملين لا يتميز أحدهما من الآخر فرهن الثمرة الأولى إلى محل تحدث الثانية على وجه لا يتميز فالرهن باطل . ومثال ذلك النباتات الزاحفة ، وهى التى يمتد شجرها على الأرض كالباذنجان والقثاء والخيار والدباء والبطيخ ، وإذا كانت شجرة تحمل فى السنة حملين فرهن الشجرة والحمل الأول أو رهن الحمل الأول منفرداً نظرت ، فإن كان بحق حال أو بمؤجل يحل قبل حدوث الثمرة الثانية صح الرهن وكذلك إن رهنه بحق مؤجل لا يحل إلا بعد حدوث الثانية إلا أنهما اشترطا أنه إذا خيف اختلاطا الثانية بالأولى قطعت الأولى ، أو كانت الثانية إذا اختلطت بالأولى تميزت عنها ، فالرهن صحيح ، لأن الرهن لا يختلط بغيره . وإن رهنه بحق مؤجل لا يحل إلا بعد حدوث الثانية ولا تتميز إحداهما عن الأخرى ، فذكر أبو حامد وابن الصباغ أن الرهن

لا يصح ، لأنه لا يمكن استيفاء الحق من الرهن لأنه يختلط بغيره فيصير مجهولا . وذكر المصنفُ أنها على قولين . ( أحدهما ) : لا يصح الرهن لما ذكرناه ( والثانى ) : يصح لأنه يمكن الفصل عند الاختلاط بأن يسمح الراهن بترك الثمرة للمرتهن ، أو ينظر كم كان المرهون فيحلف عليه ، فلم يحكم ببطلان الرهن . قال الشيخ أبو حامد : فإذا رهنه لحق حال فتوانى فى قطع الثمرة الأولى حتى حدثت الثانية ، واختلطت ولم تتميز ففيه قولان :

( أحدهما ) : يبطل الرهن ، لأن الرهن قد صار مجهولا ، لاختلاطه بما ليس برهن .

( والثانى ) لا يبطل لأنه كان معلوماً عند العقد ، وعند حلول الحق فلا يبطل بالجهالة الحادثة ، فإذا قلنا يبطل فلا كلام ، وإذا قلنا لا يبطل ، قلنا للراهن أتسمحُ بترك الثمرة الثانية لتكون رهناً ؟ فإن سَمُحَ[1] فلا كلام ، وإن لم يسْمُحْ ، فإن اتفقوا على قدر الأولى فلا كلام ، وإن اختلفا فى قدر الأولى فالقول قول الراهن مع يمينه فى قدر الأولى ، وسواء كانت الثمرة فى يده أو فى يد المرتهن ا هـ .

وقال المزنى : إن كانت الثمرة فى يد المرتهن فالقول قوله مع يمينه . قال العمرانى : وهذا غلط لأنهما اتفقا على أن الحادثة ملك للراهن وإنما يختلفان فى قدر المرهون منها ، فكان القول قول الراهن مع يمينه لأنه مدعى عليه .

( فرع ) : وإذا رهنه ثمرة قال الشافعى رحمه تعالى : على الراهن سقيها وصلاحها وجذاذها وتشميسها ، كما يكون عليه نفقة العبد ، وقال فى موضع آخر : ليس عليه تشميسها . قال أصحابنا : ليس التشميس على قولين ، وإنما هو على اختلاف حالين ، فالموضع الذى عليه التشميس إذا بلغت الثمرة أوان الجذاذ قبل حلول الحق ، والذى قال ليس عليه التشميس إذا كان الحق قد حل مع تكامل صلاح الثمرة لأنها تباع فى الحق ، وليس لأحدهما أن يطالب بقطعها قبل أوان قطعها إلا برضى الآخر ، لأن على كل واحد منهما ضرراً بقطعها قبل وقت قطعها فلم يجز ذلك من غير رضاهما .

---

(١) كظرف يظرف ، وشرف يشرف ، وكرم يكرم ، وعلى هذا الوزن كل ما كان من أفعال الشمائل غالباً ( ط ) .

## قَالَ المُصَنف رَحمَه الله تعَالَى .

**( فصل ) : ويجوز أن يرهن الجارية دون ولدها لأن الرهن لا يزيل الملك فلا يؤدى إلى التفريق بينهما . فإن حل الدين ولم يقضه بيعت الأم والولد ويقسم الثمن عليهما فما قابل الأم تعلق به حق المرتهن فى قضاء دينه ، وما قابل الولد يكون للراهن لا يتعلق به حق المرتهن ﴾ .**

**( الشرح )** : الأحكام : إذا رهن الجارية ولها ولد صغير من زوج ، أو زنا ولم يرهن الولد معها صح الرهن ، لأن الرهن لا يزيل الملك فلا يكون فيه تفرقة بينهما فإذا حل الحق فإن قضى الراهن الدين من غير الرهن انفسخ الرهن ، وإن لم يقضه وكان الولد صغيراً يومئذ بيعت الجارية والولد ، لأنه لا يجوز التفرقة بينهما ، ويقسم الثمن على قدر قيمتهما ، فما قابل الأم تعلق به حق المرتهن ، وما قابل الولد تعلق به حق الراهن . قال الشيخ أبو حامد : وكيف ذلك ؟ أن يقال : كم قيمة هذه الجارية ولها ولد دون ولدها ، لأنها إذا كانت ذات ولد كانت قيمتها أنقص ، فإن قيل : قيمتها مثلا مائة ؟ قيل فكم قيمة ولدها ؟ فإن قيل : خمسون ، تعلق حق المرتهن بثلثى ثمنهما ، وللراهن ثلث ثمنهما . وهذا إذا علم المرتهن بولد حال الرهن أو بعد ورضى به . وإن لم يعلم ثم علم ثبت له الخيار فى فسخ البيع المشروط به الرهن .

وأما إذا رهنه جارية حائلا ثم حملت فى يد المرتهن من زوج أو وزنا ، فإن الولد خارج من الرهن ، فإذا أراد البيع بيعت الجارية وولدها الصغير ، ويكون للمرتهن حصتها من الثمن ، وللراهن حصة الولد ؛ وكيفية التقسيط أن يقال : كم قيمة هذه الجارية خالية من الولد ثم يقسم الولد ويقسم الثمن على قدر قيمتها ، والفرق بينهما أن المرتهن رضى فى الأولة بكون الجارية التى لها ولد صغير رهناً ، وها هنا لم يرض بكونها لها ولد صغير رهنا . وهذا كما قال الشافعى رحمه الله : إذا رهن أرضاً فحدث فيها نخل وشجر ، إذا بيعت الأرض والشجر برضاهما فإن الأرض تقوّم بيضاء لا شجر فيها ا هـ .

## قَالَ المصنفُ رحِمَهُ اللهُ تعَالَى

**( فصـل ) : ﴿ وفى جواز رهن المصحف وكتب الأحاديث والعبد المسلم عند الكافر طريقان . قال أبو إسحاق والقاضى أبو حامد : فيه قولان كالبيع ( أحدهما ) يبطل . ( والثانى ) يصح ويجبر على تركه فى يد مسلم . وقال أبو على الطبرى فى الإفصاح : يصح الرهن قولا واحداً ويجبر على تركه فى يد مسلم ؛ ويفارق البيع بأن البيع ينتقل الملك فيه إلى الكافر وفى الرهن المرهون باق على ملك المسلم ﴾ .**

( **الشـرح** ) : الأحكام : قال فى الروضة : ( الشرط الثانى ) مختلف فيه وهو صلاحية المرتهن لثبوت اليد عليه ، فإن رهن عبداً مسلماً أو مصحفاً عند كافر أو السلاح عند حربى أو جارية حسناء عند أجنبى ، صح على المذهب فى جميعها ، فيجعل العبد والمصحف فى يد عدل ( قلت ) : وإذا صححنا رهن العبد والمصحف عند الكافر ففى ( تهذيب الشيخ نصر المقدسى الزاهد وغيره : أن العقد حرام وفى ( التهذيب ) للبغوى : أنه مكروه ، ذكره فى كتاب الجزية والله أعلم ا هـ .

أما المصحف فقد روى عن أحمد روايتان ، الأولى : (لا أرخص فى رهن المصحف ) والثانية : ( إذا رهن مصحفاً لا يقرأ فيه إلا بإذنه ) ومن هنا كان لمذهبه قولان . أما أصحابنا فقد جعلوا فى رَهن المصحف وكتب الفقه والحديث والعبد المسلم من الكافر طريقين . قال أبو إسحاق والقاضى أبو حامد : فيه قولان ( أحدهما ) لا يصح ( والثانى ) يصح ويوضع ذلك على يد مسلم ــ كقولهم فى البيع ــ وقال أبو على فى الإفصاح : يصح الرهن قولا واحداً ويوضع على يد مسلم ، لأن الكافر لا يملك الرهن بخلاف البيع ( قلت ) لما كان الرهن يصح عندنا بثلاثة شروط ( الأول ) أن يكون عيناً فإنه لا يجوز أن يرهن الدينْ ( الثانى ) ألا يمتنع إثبات يد الراهن المرتهن عليه كالمصحف . وقد أجاز مالك رهن المصحف ولا يقرأ فيه المرتهن والخلاف مبنى على البيع ( الثالث ) أن تكون العين قابلة للبيع عند حلول الأجل .

## قَالَ المصَنفُ رحِمَهُ الله تعَالَى

**( فصـل ) : ﴿ فإن شرط فى الرهن شرطاً ينافى مقتضاه مثل أن يقول : رهنتك على أن لا أسلمه أو على ألا يباع فى الدين أو على أن منفعته لك ، أو على أن ولده لك ، فالشرط باطل لقوله ﷺ : « كل شرط ليس فى كتاب الله تعالى فهو باطل ، ولو كان مائة شرط » وهل يبطل الرهن ؟ ينظر فيه ، فإن كان الشرط نقصاناً فى حق المرتهن كالشرطين الأولين ، فالعقد باطل لأنه يمنع المقصود فأبطله ، وإن كان زيادة فى حق المرتهن كالشرطين الآخرين ففيه قولان . ( أحدهما ) : يبطل الرهن وهو الصحيح . لأنه شرط فاسد قارن العقد فأبطله ، كما لو شرط نقصاناً فى حق المرتهن ( والثانى ) : أنه لا يبطل لأنه شرط جميع أحكامه وزاد فبطلت الزيادة وبقى العقد بأحكامه ، فإذا قلنا إن الرهن يبطل ؛ فإن كان الرهن مشروطاً فى بيع فهل يبطل البيع ؟ فيه قولان :**

**( أحدهما ) أنه لا يبطل لأنه يجوز شرطه بعد البيع ، وما جاز شرطه بعد تمام العقد لم يبطل العقد بفساده كالصداق فى النكاح . ( والثانى ) أنه يبطل وهو الصحيح ، لأن الرهن يترك لأجله جزء من الثمن ، فإذا بطل الرهن وجب أن يضم إلى الثمن الجزء الذى ترك لأجله وذلك مجهول ، والمجهول إذا أضيف إلى معلوم صار الجميع مجهولا ، فيصير الثمن مجهولا . والجهل بالثمن يفسد البيع ﴾ .**

( **الشـرح** ) : الحديث متفق عليه من حديث عائشة رضى الله عنها ، وأخرج الطبرانى فى الكبير عن ابن عباس مرفوعاً : « كل شرط ليس فى كتاب الله تعالى فهو باطل وإن كان مائة شرط » .

( **أما أحكام الفصل** ) : فإنه إذا اشترط المتراهنان شرطا نظرت ،فإن كان يقتضيه كأن شرطا أن يباع المرهون فى الدين عند حلول الدين أو أن يباع بثمن المثل أو على أن منفعته للراهن صح الشرط والرهن ، لأن العقد يقتضى ذلك ، فكان هذا الشرط تأكيداً ، وإن كان شرطا لا يقتضيه العقد ــ فلا يخلو ــ إما أن يكون نقصاناً فى حق المرتهن أو زيادة فى حقه ، فإن كان نقصاناً فى حقه مثل أن رهنه رهناً على أن لا يباع فى الدين ، أو على أن لا يباع إلا بأكثر من ثمن مثله ، أو على أن لا يباع إلا بما يرضى به الراهن فالشرط باطل ، لأنه ينافى مقتضى العقد ، ويبطل الرهن ، لأنه يمنع مقصود الرهن ، وإن كان الرهن زيادة

فى حق المرتهن كأن يرهنه شيئاً بشرط أن يباع قبل محل الحق ، أو على أن يباع بأى ثمن كان ، وإنه كان أقل من ثمن المثل ، فالشرط باطل لأنه ينافى مقتضى الرهن .

وهل يبطل الرهن ؟ فيه قولان ( أحدهما ) يبطل الرهن ، وهو اختيار الشيخ المصنف لأنه شرط فاسد قارن عقد الرهن فأبطله كما لو كان نقصانا فى حق المرتهن . ( والثانى ) لا يبطل لأن المقصود من الرهن الوثيقة ، وهذه الشروط لا تقدح فى الوثيقة ، لأنها زيادة فى حق المرتهن بخلاف الشروط التى تقتضى نقصاناً فى حق المرتهن ، فإذا قلنا : الرهن غير مشروط فى بيع بقى الدين بغير شرط ، وإن شرط ذلك فى البيع ، بأن قال : بعتك سيارتى هذه بألف على أن ترهننى دارك هذه بألف على أن لا تباع فى الدين ، فهل يبطل البيع ؟ فيه قولان :

( أحدهما ) لا ، لأن البيع ينعقد منفرداً عن الرهن فلم يبطل البيع ببطلان الرهن ، كالصداق فى النكاح لأنه قد يتزوجها من غير صداق ثم يفرض لها صداقاً بعد ذلك ثم لا يفسد النكاح لفساد الصداق ، وإن قارنه ، فكذلك الرهن مع البيع ، ( الثانى ) يبطل البيع وبه قال أبو حنيفة لأنه شرط فاسد قارن عقد البيع فأفسده كما لو باعه شيئا بشرط أن لا يسلمه .

**( فـرع )** : إذا قال لغيره : بعنى سيارتك هذه بألف على أن أرهنك دارى هذه ، ويكون منفعة الدار لك ، فإن كانت منفعة الدار مجهولة المدى كان الرهن والبيع باطلين قولا واحداً ، لأنه باع السيارة بألف وبمنفعة مدة غير معلومة والبيع بثمن مجهول باطل لأن منفعة الدار جزء من الثمن ، وإن كانت منفعة الدار معلومة ، فقد قال القاضى أبو الطيب فى مثل هذه الصورة : هذه صفقة بيعاً وإجارة فهل يصحان ؟ فيه قولان .

وقال أبو حامد : شرط منفعة المرهون للمرتهن باطل لأنه ينافى مقتضاه وهل يبطل به الرهن ؟ فيه قولان لأنه زيادة فى حق المرتهن ، فإذا قلنا : إنه باطل فهل يبطل البيع ؟ فيه قولان . فإذا قلنا : إن الرهن صحيح ، أو قلنا إنه باطل ولا يبطل البيع ثبت للبائع الخيار فى البيع ، لأنه لم يسلم له فأشرط ، وهذا ظاهر كلام الشافعى رحمه الله تعالى .

وإن قال لغيره : بعنى سيارتك بألف على أن يكون دارى رهنا به ومنفعتها رهنا أيضاً به ، فإن المنفعة لا تكون رهنا ، لأنها مجهولة ، ولأنه لا يمكن إقباضها ، فإذا بطل رهن المنفعة فهل يبطل الرهن فى أصل الدار ؟ فيه قولان بناء على القولين فى تفريق الصفقة ، فإذا

قلنا : إن الرهن لا يفسد فى أصل الدار لم يفسد البيع ، ولكن ثبت للبائع الخيار ، لأنه لم يسلم له جميع الرهن ، وإن قلنا : يفسد فى أصل الدار فهل يبطل البيع ؟ فيه قولان .

( فرع ) : وإن كان لشخص على آخر ألف بغير رهن فقال من عليه الألف : بعنى سيارتك هذه بألف على أن أعطيك دارى رهنا بها وبالألف الذى لك على بغير رهن ، فقال : بعتك . كان البيع باطلا ، لأن ثمن السيارة مجهول لأنه باعها بألف ومنفعة ، وهو أن يعطيه رهنا بالألف التى لا رهن بها ، ولأنه بيعتان فى بيعة ، وقد نهى رسول الله ﷺ عن ذلك كما سبق فى كتاب البيوع .

( فرع ) : إذا قال لغيره : أقرضنى ألف جنيه على أن أعطيك سيارتى هذه رهنا وتكون منفعة لك ، فأقرضه فالقرض باطل لأنه قرض جر منفعة ، ، وهكذا لو كان عليه ألف بغير رهن فقال له : أقرضنى ألفا على أن أعطيك سيارتى هذه رهنا بها ، وبالألف التى لا رهن ، فأقرضه فالقرض فاسد ، لأنه قرض جر نفعا ، والرهن باطل فيهما ، لأن الرهن إنما يصح بالدين ولا دين له فى ذمته . وإن قال : أقرضنى ألفا على أن أرهنك دارى به وتكون منفعته رهنا بها أيضا لم يصح شرط رهن المنفعة ، ، لأنها مجهولة ، ولأنه لا يمكن اقباضها ، فإذا ثبت أنه لا يصح هذا الشرط ، فإنه زيادة فى حق المرتهن ، وهل يبطل به الرهن ؟ فيه قولان :

( فرع ) : لو رهنه شيئا وشرط على المرتهن ضمان الرهن ، فإن الرهن غير مضمون عليه على ما يأتى بيانه ، ويكون هذا شرطا فاسداً لأنه يخالف مقتضاه ، وهل يفسد الرهن بهذا الشرط ؟ فمن أصحابنا من قال : يفسد قولا واحداً لأن ذلك نقصان فى حق المرتهن ، قال أبو على فى الإفصاح : هل يبطل الرهن ؟ فيه قولان ، لأن شرط الضمان يجرى مجرى الحقوق الزائدة فى الرهن لأنه لم ينقص حق المرتهن . قال ابن الصباغ : والأول أصح .

( فرع ) : قال ابن الصباغ : إذا أقرضه ألفاً برهن وشرط أن يكون نماء الرهن داخلا فيه فالشرط باطل فى أشهر القولين . وهل يفسد الرهن ؟ فيه قولان ، لأنه زيادة فى حق المرتهن ، وأما القرض فصحيح ، لأنه لم يجر منفعة ، وإنما الشرط زيادة فى حق الاستيثاق ، ولم يثبت .

( فرع ) : إذا كان له دين مستقر فى ذمته متطوع بالرهن به فقال : رهنتك هذه

النخلة على أن ما تثمر يكون داخلا فى الرهن ، أو هذه الماشية على أن ما ينتج داخل فى الرهن ؛ فهل يصح الرهن فى الثمرة والنتاج ؟ فيه قولان :

( أحدهما ) يصح الرهن فيهما ، لأنهما متولدان من الرهن ، فجاز أن يكونا رهنا معا . ( والثانى ) لا يصح الرهن فيهما ، وهو الصحيح لأنه رهن معدوم ومجهول ، فعلى هذا فهل يبطل الرهن فى النخلة والماشية ؟ فيه قولان بناء على القولين فى تفريق الصفقة ، وإن قال : بعتك سيارتى هذه بألف على أن ترهننى نخلتك هذه على أن ما تثمر داخل فى الرهن . فإن قلنا : يصح الرهن فى الثمرة صح البيع ، وإن قلنا لا يصح الرهن فى الثمرة ، فإن قلنا : لا يبطل الرهن فى النخلة لم يبطل البيع فى السيارة ، ولكن يثبت لبائعها الخيار ، لأنه لم يسلم جميع الرهن المشروط ، وإن قلنا : يبطل الرهن فى النخلة فهل يبطل البيع فى السيارة ؟ فيه قولان . فإن قلنا : لا يبطل ثبت للبائع الخيار ، لأنه لم يسلم له جميع الرهن المشروط ، فيحصل فى هذه المسألة أربعة أقوال ( أحدها ) يصح الرهن فى الكل ويصح البيع ( والثانى ) يبطل الرهن والبيع صحيح ، وللبائع الخيار والله أعلم .

( فــرع ) : إذا اشترى سلعة بشرط أن يجعلها رهنا بالثمن فالرهن باطل لأنه رهن ما لا يملك والبيع باطل ، لأنه فى معنى من باع عيناً واستثنى منفعتها ، فكان باطلا ، ولأن هذا شرط يمنع كمال تصرف المشترى ، لأن من اشترى شيئاً فله أن يبيعه ويهبه ، والرهن يمنع ذلك فأبطل البيع ، وسواء شرطا أن يسلمها البائع إلى المشترى ثم يرهنها منه أو لم يشرطا تسليمها إليه فالحكم واحد لما ذكرناه ، وإن كان لرجل على آخر دين إلى أجل فقال من عليه الدين : رهنتك درَّاجتى هذه بدينك لتزيدنى فى الأجل ، لم يثبت الأجل المزيد لأن التأجيل لا يلحق بالدَّين ، والرهن باطل ، لأنه جعله فى مقابلة الأجل ، وإذا لم يسلم له الأجل لم يصح الرهن ، والله تعالى أعلم .

## قالَ المصنِّفُ رحمهُ الله تعالى

**( فصل ) : ويجوز أن يجعل الرهن فى يد المرتهن ، ويجوز أن يجعل فى يد عدل لأن الحق لهما فجاز ما اتفقا عليه من ذلك ، فإن كان المرهون أمة لم توضع إلا عند امرأة أو عند محرم لها ، أو عند من له زوجة لقوله ﷺ : « لا يخلونَّ أحدكم بامرأة ليست له بمحرم ، فإن ثالثهما الشيطان » فإن جعل الرهن على يد عدل ثم أراد أحدهما أن ينقله**

إلى غيره لم يكن له ذلك ، لأنه حصل عند العدل برضاهما ، فلا يجوز لأحدهما أن ينفرد بنقله ، فإن اتفقا على النقل إلى غيره جاز لأن الحق لهما ، وقد رضيا ، فإن مات العدل أو اختل فاختلف الراهن والمرتهن فيمن يكون عنده أو مات المرتهن أو اختل والرهن عنده فاختلف الراهن ، ومن ينظر فى مال المرتهن فيمن يكون الرهن عنده رفع الأمر إلى الحاكم فيجعله عند عدل ، فإن جعلا الرهن على يد عدلين ، فأراد أحد العدلين أن يجعل الجميع فى يد الآخر ففيه وجهان :

( أحدهما ) لا يجوز لأن ما جعل إلى اثنين لم يجز أن ينفرد به أحدهما كالوصية .
( والثانى ) يجوز لأن فى اجتماع الاثنين على حفظه مشقة ، فعلى هذا إن اتفقا على أن يكون فى يد أحدهما جاز . وإن تشاحا نظرت ـــ فإن كان مما لا ينقسم ـــ جعل فى حرز لهما ، وإن كان مما ينقسم جاز أن يقتسما فيكون عند كل واحد منهما نصفه ، فإن اقتسما ثم سلم أحدهما حصته إلى الآخر ففيه وجهان ( أحدهما ) يجوز لأنه لو سلم إليه قبل القسمة جاز ، فكذلك بعد القسمة ، ( والثانى ) لا يجوز لأنهما لما اقتسما صار كل واحد منهما منفرداً بحصته فلا يجوز أن يسلم ذلك إلى غيره كما لو جعل فى يد كل واحد منهما نصفه والله أعلم ﴾ .

( الشـرح ) : الحديث مر فى كتاب الصلاة وقبله فى كتاب الحيض ، وفى كتاب الحج بجميع طرقه ورواياته ، وأصحهن رواية الصحيحين عن ابن عباس رضى الله عنهما عن النبى ﷺ : « لا يخلون رجل بامرأة إلا مع ذى محرم » .

( أما أحكام الفصـل ) : فإنهما إذا شرطا فى البيع رهن عبد معلوم أو موصوف نظرت فإن شرطا أن يكون الرهن على يد عدل جاز ، وإن شرطا أن يكون على يد المرتهن صح ، لأن الحق لهما فجاز ما اتفقا عليه من ذلك ، وإن أطلقا ذلك ففيه وجهان حكاهما الشيخ أبو حامد . ( أحدهما ) أن الرهن باطل لأن كون الرهن فى يد أحدهما ليس بأولى من الآخر فإذا لم يذكر ذلك بطل الرهن . ( والثانى ) : يصح الرهن ويدفع إلى الحاكم ليجعله على يد عدل إن اختلفا فيمن يكون عنده .

وإن كان الرهن جارية ولم يشرطا كونها عند أحد قال الشيخ أبو حامد : صح الرهن وجهاً واحداً ، وجعل على يد امرأة ثقة ، لأنه ليس لها جهة يوضع فيها غير هذه بخلاف غير الجارية ، فإن شرطا أن تكون هذه الجارية عند المرتهن أو عند عدل نظرت ، فإن كان

محرما لها جاز ذلك . قال القاضى أبو الطيب : وكذلك إن كانت صغيرة ولا يشتهى مثلها جاز تسليمها إلى المرتهن أو العدل لأنه لا يخشى عليها منه ، وإن كانت كبيرة فاشترطا وضعها على يد المرتهن والعدل وليس بذى محرم لها ، فإن كانت له زوجة أو جارية قال الشيخ أبو حامد : وفى داره نساء تكون هذه المرهونة معهن جاز تركها معه لأنه لا يخشى عليها أن يخلو بها ، فإن لم يكن له زوجة ولا جارية لم يجز وضعها على يده للحديث . فإذا شرطا ذلك بطل الشرط ولم يبطل الرهن ، ولأن هذا الشرط لا يؤثر فى الرهن ويسرى هذا على الخنثى المشكل على تفصيل بين أن يكون كبيراً أو صغيراً لا لحاجة بنا للإطالة فى هذا لعدم الحاجة .

( فرع ) : إذا اتفق المتراهنان على وضع الرهن على يد عدل ثم أقر أن العدل قد قبض الرهن وأنكر العدل ذلك لزم الرهن وأنكر العدل ذلك لزم الرهن لأن الحق لهما دون العدل ، فإن رجع أحدهما وصدَّق العدل أنه لم يقبض لم يقبل رجوعه لأن إقراره السابق يكذبه ، وإن أقر الراهن والعدل بالقبض وأنكر المرتهن فالقول قول المرتهن ، لأن الأصل عدم القبض ، ولا يقبل قول العدل عليه لأنه يشهد على فعل نفسه ، وإن قبض العدل الرهن بإذن المرتهن صح . وبه قال أبو حنيفة . وقال ابن أبى ليلى : لا يصح توكيل العدل فى القبض ، دليلنا أن من اشترى شيئاً صح أن يوكل فى قبضه فكذلك فى الرهن ، وإذا حصل الرهن عند العدل باتفاق المتراهنين فإن نقلاه إلى عدل غيره جاز ، وإن أراد أحدهما أن ينقله إلى غيره لم يجز من غير رضا الآخر ، لأنه حصل فى يده برضاهما فلا يخرج عن يده إلا برضاهما ، فإن دعا أحدهما إلى نقله وامتنع الآخر رفع الأمر إلى الحاكم ، فإن كان العدل ثقة لم ينقل عنه ، وإن تغير عن الأمانة أو حدثت بينه وبين أحدهما عداوة جاز للحاكم نقله إلى غيره .

وإذا كان الرهن عند المرتهن فمات أو أحيل بجناية أو فلس أو حجر عليه نقل الرهن من يده إلى غيره ، ولا يجوز للعبد حفظه ولا بيعه سواء بأجر أو بغير أجر عندنا وعند أصحاب أحمد .

وإذا أراد العدل رد الرهن على المتراهنين فإن كانا حاضرين رده عليهما ، ووجب عليهما قبوله ؛ لأنه أمين متطوع فلا يلزمه المقام على ذلك ، فإن امتنعا من أخذه رفع الأمر فى ذلك إلى الحاكم ليجبرهما على تسليمه ، فإن رده العدل على الحاكم قبل أن يرده عليهما ضمن

العدل وضمن الحاكم ، لأنه لا ولاية للحاكم على غير ممتنع ، وكذلك إن أودعه العدل عند ثقة ، قال ابن الصباغ : جاز ، فإن امتنع أحدهما فرفعه إلى الآخر ضمن ، وإن كانا غائبين ــ فإن كان العدل عذر مثل أن يريد سفراً أو به مرض يخاف منه أو قد عجز عن حفظه ــ دفعه إلى الحاكم وقبضه الحاكم أو نصب عدلا ليكون عنده ، وإن لم يكن هناك حاكم جاز أن يرفعه إلى ثقة . ومع وجود الحاكم فيه وجهان يذكران فى الوديعة إن شاء الله ، وإن لم يكن له عذر فى الرد ، فإن كانت غيبتهما إلى مسافة يقصر فيها الصلاة وقبض الحاكم منه أو نصب عدلا ليقبضه لأن للحاكم أن يقضى عليهما فيما لزمهما من الحقوق ، فإن لم يكن حاكم أودعه عند ثقة ، وإن كانت غيبتهما إلى مسافة لا يقصر فيها الصلاة ، فهو كما لو كانا حاضرين فإن كان أحدهما حاضراً والآخر غائباً ، لم يجز تسليمه إلى الحاضر ، وكان كما لو كانا غائبين ، فإن رد على أحدهما فى موضع لا يجوز الرد إليه . قال الشيخ أبو حامد : ضمن الآخر قيمته .

وذكر المسعودى أنه إن رد على الراهن ضمن للمرتهن الأقل من قيمة الراهن وقدر الدّين الذى رهن به ، وإن رده على المرتهن ضمن الراهن قيمته . قال العمرانى : وهذا التفصيل حسن . قال ابن الصباغ : إذا غصب المرتهن من العدل وجب عليه رده إليه ، فإذا رده إليه زال الضمان عنه . ولو كان الرهن فى يد المرتهن فتعدى فيه ثم زال التعدى لم يزل عنه الضمان ، لأن الاستئمان قد بطل . قال العمرانى فى البيان :

إذا تركا الرهن فى يد عدلين فهل لأحدهما أن يفوض حفظ جميعه إلى الآخر ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) ليس له ذلك ، لأن المتراهنين لم يرضيا إلا بأمانتهما جميعاً فهو كما لو أوصى إلى رجلين فليس لأحدهما أن ينفرد بالتصرف ، فعلى هذا عليهما أن يحفظا الرهن فى حرز يدهما عليه ، إما بملك أو عارية أو إجارة ، وإن سلم أحدهما جميعه إلى الآخر ضمن نصفه . ( والثانى ) يجوز لأن عليهما مشقة فى الاجتماع على حفظه ، فإن كان مما لا يقسم جاز لأحدهما أن يسلمه إلى الآخر ، وإن كان مما ينقسم فاقتسما فهل لأحدهما أن يسلم إلى الآخر ما حصل بيده بعد الاقسم ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) يجوز لأنه لو سلم إليه ذلك قبل القسمة صح ، فكذلك بعد القسمة ( والثانى ) : لا يجوز لأنهما لما اقتسما صار كما لو قسمه المتراهنان بينهما اهـ .

## ( فرع ) : فى مذاهب العلماء

قال أبو يوسف ومحمد : إذا رضى أحدهما بإمساك الآخر ــ فيما يمكن قسمته جاز ، وقال أبو حنيفة : إن كان مما ينقسم اقتسماه وإلا فلكل واحد منهما إمساك جميعه ، لأن اجتماعهما على حفظه يشق عليهما . وقال أصحاب أحمد : إن المتراهنين إذا لم يرضيا إلا بحفظهما لم يجز لأحدهما الانفراد بذلك كالوصيين لا ينفرد أحدهما بالتصرف ، وقالوا فى المشقة : إنه يمكن لكل واحد منهما أن يضع قفله على المخزن فلا يشق عليهما ذلك ؛ فكان كالقول عندنا .

أما مذهبنا فدليله أن المالك لم يرض إلا بأمانتهما ، فلم يكن لأحدهما أن ينفرد بحفظه جميعه كالوصية ، وإذا وضعا الرهن على يد عدل ووكلاه فى بيعه عند حلول الدين صح التوكيل ، ولا يكون هذا تعليقاً للوكالة على شرط ، وإنما هو تعليق التصرف . قال ابن الصباغ : وإذا حل الحق لم يجز للعدل أن يبيعه حتى يستأذن المرتهن ، لأن البيع لحقه ، فإذا لم يطالب به لم يجز بيعه ، فإذا أذن المرتهن ذلك فهل يحتاج إلى استئذان الراهن ليجدد له الإذن ؟ فيه وجهان :

قال أبو على ابن أبى هريرة : لا بد من استئذانه كما يفتقر إلى تجديد إذن المرتهن ؛ ولأنه قد يكون له غرض فى أن يقضى الحق من غيره . وقال المصنف : لا يفتقر إلى استئذانه لأن الإذن الأول كاف ويفارق المرتهن لأن البيع يفتقر إلى مطالبة بالحق ، وأما غرض الراهن فلا اعتبار به لأنه ما لم يغير الإذن الأول فهو راض به ، وإن عزل الراهن العدل انعزل ولم يجز له البيع ، وبه قال أحمد رحمه الله ، وقال مالك وأبو حنيفة : لا ينعزل . دليلنا أن الوكالة عقد جائز فانعزل بعزله كسائر الوكالات ، وإن عزله المرتهن ففيه وجهان ، من أصحابنا من قال : ينعزل لأن الشافعى رحمه الله قال : ولكل واحد منهما منعه من البيع ، ولأنه أحد المتراهنين فملك عزل العدل كالراهن . وقال أبو إسحاق : لا ينعزل لأنه وكيل الراهن فلا ينعزل بعزل غيره ، وتأول كلام الشافعى رحمه الله أنه أراد أن لكل واحد منهما منعه من البيع ، لأن للمرتهن أن يمنعه من البيع ، لأن البيع إنما يستحق بمطالبته ، فإذا لم يطالب به ومنع منه لم يجز ، فأما أن يكون فسخاً فلا .

قال الشيخ أبو حامد فى تعليقته : إذا كان الرهن مشروطاً أن يكون فى يد عدل ووكل

العدل فى بيعه ولم يقبضه فلا يجوز للعدل أن يبيعه فى محل الحق لأنه وكله فى بيعه رهناً وهذا رهن لم يلزم لأنه لم يقبضه ؛ اللهم إلا أن يقبضه الآن فيكون له بيعه . وذكر الطبرى فى العدة أنه إن وكله فى بيعه رهناً لم يكن له بيعه لأنه لا يصير رهناً إلا بالقبض ، فإن كان له الإذن فى بيعه مطلقاً كان له أن يبيعه ، لأن للوكيل بيع الشيء وهو فى يد الموكل . ويجوز أن يتراهن المسلمان على يد ذمى أو ذميان على يد مسلم أو المسلم والذمى على يد مسلم أو ذمى جاز ، أما إذا اقترض مسلم من ذمى ورهنه خمراً ووضعها على يد ذمى ووكلاه فى بيعه لم يصح ، لأنه بيع خمر على مسلم . وكذلك الذميان إذا تراهنا ووضعا الخمر على يد مسلم ووكلاه فى البيع فباعه لم يصح لأنه بيع خمر من مسلم ، وإن اقترض ذمى من مسلم ورهنه خمراً وجعلاه على يد ذمى ووكلاه فى بيعه فباعه فهل يجبر المسلم على قبض حقه منه ؟ فيه وجهان : ( أحدهما ) لا يجبر ، لأنه ثمن خمر وثمن الخمر محرم على المسلم ( والثانى ) يجبر ، فيقال له : إما أن تأخذه ، وإما أن تبرئه من قدره من الدين ، لأن أهل الذمة إذا تقابضوا فى ثمن الخمر وما أشبهه من العقود الفاسدة أقروا عليها وصار ذلك مالاً من أموالهم .

( فـرع ) : إذا وكل العدل فى بيع الرهن وكان الثمن فى يده كان ضمانه على الراهن إلى أن يصل ليد المرتهن ، وبه قال أحمد ، وقال مالك وأبو حنيفة : هو من ضمان المرتهن . دليلنا أن العدل وكيل الراهن فى البيع ، والثمن ملك الراهن ، وكان من ضمانه كالموكل فى غير الرهن ، فإن تلف الثمن فى يده وخرج المبيع مستحقا ، فعلى من يرجع المشترى ؟ ننظر فى العدل ، فإن أطلق البيع ولم يذكر أن يبيعه على ذمة الراهن رجع المشترى على العدل ، لأن الظاهر أنه باع مال نفسه فلزمه الضمان بحكم الظاهر ، وإن ذكر عند البيع أنه يبيعه على حساب الراهن أو صدقه المشترى على ذلك . فإن المشترى يرجع بالعهدة على الراهن دون العدل ، فإن العقد له ، فإن قبض العدل الثمن وسلمه إلى المرتهن ثم وجد المشترى بالرهن عيباً ، فإن لم يذكر العدل أنه يبيعه للراهن فإن المشترى يرجع بالثمن على العدل ويرجع العدل على الراهن ، لأنه وكيله ، ولا يسترجع الثمن من المرتهن لأن الرهن لما بيع حصل ثمنه للراهن وهو مالكه ، وعندما أخذ المرتهن فقد استوفى دينه من ملك الراهن فزال حينئذ ملك الراهن عنه ، فإن لم يكن للعدل ولا للراهن مال غير الرهن بيع وقضى حق المشترى من ثمنه وما بقى يكون ديناً للمشترى على العدل وللعدل على الراهن . وللبحث تتمة فى البيوع فليراجع .

( فـرع ) : إذا شرطا أن يبيع المرتهن الرهن فالشرط باطل ، فإذا حل الحق لم يجز للمرتهن بيع الرهن إلا أن يحضر الراهن ، وهل يبطل الرهن بهذا الشرط ؟ قولان لأنه زيادة فى حق المرتهن ، وقد مضى ذكر مثل ذلك . فأما إذا رهنه رهناً صحيحاً وأقبضه إياه فلما حل الحق وكل الراهن المرتهن ببيع الرهن لم تصح الوكالة ، وإذا باع المرتهن كان البيع باطلا . وبذلك قال أحمد . وقال مالك وأبو حنيفة : يصح التوكيل والبيع. دليلنا أنه توكيل يجتمع فيه غرضان متضادان ، وذلك أن الراهن يريد التأنى فى البيع للاستقصاء فى الثمن ، والمرتهن يريد الاستعجال فى البيع ليستوفى دينه فلم يجز كما لو كان قد وكله ببيع الشىء من نفسه ، فإن كان الراهن حاضراً فهل يصح بيع المرتهن بإذنه ؟ فيه وجهان :

( أحدهما ) يصح ، وهو ظاهر النص قال فى الأم : « إلا أن يحضر رب الرهن » ولأنه بحضوره سمع تقدير الثمن فانتفت التهمة عن المرتهن فصح بيعه » .

( والثانى ) وهو اختيار الطبرى فى العدة أنه لا يصح البيع لأنه توكيل فيما يتعلق به حقه فلم يصح ، كما لو كان غائباً . ويجيب عن قول الشافعى رحمه الله ( إلا أن يحضر رب الرهن ) بقوله : معناه فيبيعه بنفسه ، ألا ترى أنه قال : فإن امتنع أمره الحاكم ببيعه ، فإن قيل : هلا قلتم يصح البيع وإن كانت الوكالة فاسدة كما قلتم فى سائر الوكالات الفاسدة ؟ فالجواب أن الوكالة الفاسدة إنما يصح البيع فيها لأن الفساد غير راجع إلى الإذن ، وإنما هو راجع إلى معنى فى العوض . وها هنا الفساد راجع إلى الإذن نفسه فهو كما لو وكله أن يبيع من نفسه فباع ، والله أعلم .

## قال المصنِّف رحمه الله تعالى

## باب ما يدخل فى الرهن وما لا يدخل وما يملكه الراهن وما لا يملكه

**( فصـل ) : ﴿ ما يحدث من عين الرهن من النماء المتميز ، كالشجر والثمر واللبن والولد والصوف والشعر ، لا يدخل فى الرهن لما روى سعيد بن المسيب عن أبى هريرة أن النبى ﷺ قال : « لا يُغْلِقُ الرَّهنُ الرَّهْنَ من راهنه الذى رهنه له غُنْمُهُ وعليه غُرْمُهُ » والنماء من الغنم فوجب أن يكون له . وعن ابن عمر وأبى هريرة مرفوعا :**

« الرهن محلوب ومركوب » ومعلوم أنه لم يرد أنه محلوب ومركوب للمرتهن ، فدل على أنه أراد به محلوب ومركوب للراهن ، ولأنه عقد لا يزيل الملك فلم يسر إلى النماء المتميز كالإجارة ، فإن رهن نخلا على أن ما يتميز داخل فى الرهن ، أو ماشية على أن ما تنتج داخل فى الرهن ، فالمنصوص فى الأم أن الشرط باطل .

وقال فى الأمالى القديمة : لو قال قائل : إن الثمرة والنتاج يكون رهناً كان مذهباً ، ووجهه أنه تابع للأصل فجاز أن يتبعه كأساس الدار ، والمذهب الأول وهذا مرجوع عنه لأنه رهن مجهول ومعدوم فلم يصح ، بخلاف أساس الدار فإنه موجود ، ولكنه شق رؤيته فعفى عن الجهل به ، وأما النماء الموجود فى حال العقد ينظر فيه ، فإن كان شجراً فقد قال فى الرهن : لا يدخل فيه ، وقال فى البيع يدخل ، واختلف أصحابنا فيه على ثلاث طرق وقد بيناها فى البيوع ، وإن كان ثمراً نظرت ـــ فإن كان ظاهراً كالطلع المؤبر وما أشبهه من الثمار ـــ لم يدخل فى الرهن، لأنه إذا لم يدخل ذلك فى البيع وهو يزيل الملك فَلأن لا يدخل فى الرهن وهو لا يزيل الملك أولى ، وإن كان ثمراً غير ظاهر كالطلع الذى لم يؤبر وما أشبهه من الثمار ففيه طريقان : من أصحابنا من قال فيه قولان ، ( أحدهما ) : يدخل فيه قياساً على البيع ( والثانى ) لا يدخل فيه وهو الصحيح ، لأنه لما لم يدخل فيه ما يحدث بعد العقد لم يدخل الموجود حال العقد؛ ومنهم من قال لا يدخل فيه قولا واحداً . ويخالف البيع ، فإن فى البيع ما يحدث بعد العقد ملك للمشترى ، والحادث بعد العقد لا حق للمرتهن فيه ، ولأن البيع يزيل الملك فيدخل فيه النماء ، والرهن لا يزيل الملك فلم يدخل فيه .

واختلف أصحابنا فى ورق التوت والآس وأغصان الخلاف ، فمنهم من قال : هو كالورق والأغصان من سائر الأشجار فيدخل فى الرهن ، ومنهم من قال : إنها كالثمار من سائر الأشجار فيكون حكمها حكم الثمار . وإن كان النماء صوفاً أو لبناً فالمنصوص أنه لا يدخل فى العقد . وقال الربيع : فى الصوف قول آخر أنه يدخل . فمن أصحابنا من قال : فيه قولان ، ومنهم من قال : لا يدخل قولا واحداً ، وما قاله الربيع من تخريجه ﴾ .

( الشـرح ) : الحديث عزاه المصنف لابن عمر وفيه نظر ذلك أن هذا الحديث رواه الجماعة إلا مسلماً والنسائى عن أبى هريرة رضى الله عنه بلفظ « أن النبى ﷺ كان يقول الظهر يركب بنفقته إذا كان مرهوناً ، ولبن الدر يشرب بنفقته إذا كان مرهوناً ، وعلى الذى يركب ويشرب النفقة » وفى لفظ رواه أحمد « إذا كانت الدابة مرهونة فعلى المرتهن

علفها ، ولبن الدر يشرب وعلى الذى يشرب نفقته » وللدارقطنى والحاكم وصححه من طريق الأعمش عن أبى صالح عن أبى هريرة مرفوعاً « الرهن مركوب ومحلوب » وقال ابن أبى حاتم : قال أبى : رفعه مرة ثم ترك الرفع بعد . يعنى أبا معاوية ، ورجح البيهقى أيضاً الوقف وقال الحافظ ابن حجر فى التلخيص : ورجح الدارقطني ثم البيهقى رواية من وقفه على من رفعه ، وهى رواية الشافعى عن سفيان عن الأعمش عن أبى صالح عن أبى هريرة .

وقال الشافعى وأبو حنيفة ومالك وجمهور العلماء : هذا الحديث ورد على خلاف القياس من وجهين ( أحدهما ) التجويز لغير المالك أن يركب ويشرب بغير إذنه ( والثانى ) تضمينه ذلك بالنفقة لا بالقيمة . قال ابن عبد البر : هذا الحديث عند جمهور الفقهاء ترده أصول مجمع عليها ، وآثار ثابتة لا يختلف فى صحتها ، ويدل على نسخه حديث ابن عمر عند البخارى وغيره بلفظ « لا تحلب ماشية امرىء بغير إذنه » قال الشوكانى : ويجاب عن دعوى مخالفة هذا الحديث الصحيح للأصول بأن السنة الصحيحة من جملة الأصول فلا ترد إلا بمعارض أرجح منها بعد تعذر الجمع . وعن حديث ابن عمر بأنه عام وحديث الباب خاص فيبنى العام على الخاص ، والنسخ لا يثبت إلا بدليل يقضى بتأخر الناسخ على وجه يتعذر معه الجمع لا بمجرد الاحتمال مع الإمكان .

وقال الأوزاعى والليث وأبو ثور : إنه يتعين حمل الحديث على ما إذا امتنع الراهن من الإنفاق على المرهون ، فيباح حينئذ للمرتهن ، وأجود ما يحتج به للجمهور حديث هريرة الذى رواه الشافعى والدارقطنى وقال : هذا إسناد حسن متصل « لا يغلق الرهن من صاحبه الذى رهنه ، له غنمه وعليه غرمه » . وفى أحاديث هذا الباب تفصيل فى كتب الحديث ، وهذا الذى أوردته منها نقلته .

**أما لغات الفصل** : فالآس نوع من النبات يقال له الهدس يستخرج منه الطيب ومثله أغصان الخلاف ، والخلاف ككتاب وشده لحن . صنف من الصفصاف وليس به .

**أما أحكام الفصل** : فإنه إذا رهنه أرضاً فيها بناء أو شجر فإن شرط دخول ذلك فى الرهن أو قال . رهنتكها بحقوقها دخل البناء والشجر فى الرهن مع الأرض ، وهكذا إن قال : رهنتك هذا البستان أو هذه الدار دخل الشجر والبناء فى الرهن وإن قال : رهنتك هذه الأرض وأطلق فهل يدخل البناء والشجر ؟ فيه ثلاث طرق ذكرها المصنف فى البيع ، وإن باعه شجرة أو رهنها منه صح البيع والرهن فى الشجرة ، وهل يدخل قرارها فى الرهن

والبيع ، ذكر الشيخ أبو حامد وابن الصباغ أن قرارها لا يدخل فى الرهن وجهاً واحداً .

وهل يُدخل فى البيع ؟ فيه وجهان . وذكر الطبرى فى العدة أن البيع والرهن على وجهين . ( أحدهما ) : لا يدخل لأن المسمى فى العقد هو الشجرة ، وهذا ليس بشجر . فعلى هذا إذا انقلعت الشجرة لم يكن للمشترى أن يغرس مكانها غيرها . ( والثانى ) يدخل فيه قرار الشجرة ، لأن قوام الشجرة به ، فهو كعروق الشجرة تحت الأرض ، فعلى هذا إذا انقلعت هذه الشجرة كان للمشترى أن يغرس مكانها .

وأما نماء الرهن فضربان موجود حال الرهن ، وحادث بعد الرهن ، فأما الموجود حال الرهن ، فإن كان ثمرة فقد سبق بيانه ، واختلف أصحابنا فى ورق التوت وأغصان الخلاف والآس ، فمنهم من قال : هو كالأغصان من سائر الأشجار فيدخل فى الرهن . ومنهم من قال : هو كالثمار من سائر الأشجار وقد سبق بيانه ، وإن رهنه ماشية وفيها لبن أو صوف فالمنصوص أنه لا يدخل فى الرهن ، وقال الربيع : فى الصوف قول آخر أنه يدخل ، فمن أصحابنا من قال : فى الصوف قولان ؛ ومنهم من قال : لا يدخل قولا واحداً ، وما ذكره الربيع من تخريجه .

وأما النماء الحادث بعد الرهن كالولد والثمرة واللبن وسائر منافعه فاختلف أهل العلم فيه . مذهبنا أنه ملك للراهن وأنه لا يدخل فى الرهن ، وللراهن أن ينتفع بالرهن ، وقال قوم من أصحاب الحديث : نماء الرهن ومنافعه ملك لمن ينفق عليه فإن كان الراهن هو الذى ينفق عليه فالنماء ملك له . وقال أحمد : الرهن ملك للمرتهن فله حلبه وشربه ، وقال أبو حنيفة : الثمرة والولد واللبن الحادث بعد الرهن ملك للراهن إلا أنه يدخل فى الرهن . وقال أيضاً : ليس للراهن ولا للمرتهن الانتفاع بالرهن بل تترك المنافع تتلف ، وقال مالك : الولد الحادث يكون رهناً كقول أبى حنيفة . وأما الثمرة فلا تكون رهناً كقولنا .

دليلنا على أصحاب الحديث وعلى أحمد ما روى أبو هريرة رضى الله عنه أن النبى ﷺ قال « لا يغلق الرهن الرهن من راهنه له غنمه وعليه غرمه ، وقد رواه الشافعى والدارقطنى والحاكم والبيهقى وابن حبان وابن ماجه وصحح أبو داود والبزار والدارقطنى إرساله عن سعيد ابن المسيب . فمن قال : إنه ملك للمرتهن فقد خالف نص الحديث .

وروى الشعبى عن أبى هريرة أن النبى ﷺ قال « من رهن دابة فعليه نفقتها وله ظهرها ونتاجها » ولأن الرهن ملك للراهن فكان نماؤه ملكا له كما لو لم يكن مرهوناً ، وعلى أبى

حنيفة ما روى الأعمش عن أبي هريرة مرفوعا « الرهن محلوب ومركوب للراهن » وبالإجماع بيننا وبين أبي حنيفة أنه محلوب ومركوب للمرتهن ، فثبت أنه محلوب ومركوب للراهن ، وحديث « الرهن من راهنه له غنمه وعليه غرمه » وغنمه نماؤه ، فمن قال : إنه رهن فقد خالف الأحاديث ، ولأن الرهن عقد لا يزيل الملك عن الرقبة فلم يسر إلى الولد كالإجارة ، ولأن الرهن حق تعلق بالرقبة ليستوفى من ثمنها ، فلم يسر إلى الولد كأرش الجناية .

## قَالَ المصَنفُ رحِمَهُ الله تعَالَى

**( فصل ) : ﴿ ويملك الراهن التصرف في منافع الرهن على وجه لا ضرر فيه على المرتهن ، كخدمة العبد وسكنى الدار وركوب الدابة وزراعة الأرض . لقوله ﷺ « الرهن محلوب ومركوب » ولأنه لم يدخل في العقد ولا يضر بالمعقود له ، فبقي على ملكه وتصرفه كخدمة الأمة المزوجة ، ووطء الأمة المستأجرة ، وله أن يستوفى ذلك بالإجارة والإعارة ، وهل له أن يستوفى ذلك بنفسه ؟ قال في الأم : له ذلك . وقال في الرهن الصغير : لا يجوز ، فمن أصحابنا من قال فيه قولان ( أحدهما ) لا يجوز لأنه لا يأمن أن يجحد فيبطل حق المرتهن ( والثاني ) يجوز وهو الصحيح ، لأن كل منفعة جاز أن يستوفيها بغيره جاز أن يستوفيها بنفسه كمنفعة غير المرهون ، ودليل القول الأول يبطل به إذا أكره من غيره فإنه لا يؤمن أن يجحد ثم يجوز ومنهم من قال : إن كان الراهن ثقة جاز ، لأنه يؤمن أن يجحد ، وإن كان غير ثقة لم يجز ، لأنه لا يؤمن أن يجحد ، وحمل القولين على هذين الحالين ﴾ .**

( الشرح ) : الأحكام : إذا ثبت أن منافع الرهن ملك للراهن فله أن يستوفيها على وجه لا ضرر فيه على المرتهن ، فإن كان الرهن دابة فله أن يعيرها من ثقة . وله أن يؤاجرها من ثقة إلى مدة تنتهي قبل حلول الحق . وهل له أن يستخدمها بنفسه أو يركبها ؟ قال الشافعي رحمه الله : له ذلك . وقال في موضع آخر : ليس له ذلك ، فمن أصحابنا من قال فيه قولان ( أحدهما ) لا يجوز ، لأنه لا يؤمن أن يجحده ( والثاني ) يجوز وهو الصحيح ، لأنه لما جاز أن يستوفيه بغيره جاز أن يستوفيه بنفسه كغير الرهن . ومنهم من قال : إن كان الراهن ثقة جاز أن يستوفيه بنفسه ، وإن كان غير ثقة لم يجز أن يستوفى بنفسه ، لأن الثقة يؤمن منه أن يجحد ، وحمل القولين على هذين الحالين والطريق الصحيح

الطريق الأول ، ومن هنا له أن يعير الرهن ويؤاجره ويستوفى ذلك بنفسه بحيث لا يخرجه من سلطان المرتهن مثل أن يفعل ذلك فى بلده بحيث يمكن رده إلى المرتهن أو إلى العدل ، فلا يؤاجر لمسافر ، ولا يسافر هو به ، وعلى الطريقين أيضاً فى سكناه فيها ، ففى الدابة عليه أن يسلمها للمرتهن ليلا . أما الدار فله أن يسكنها ليلا ونهاراً ما دامت فى سلطان المرتهن . أما الثوب فليس له أن يلبسه ولا يعيره ولا يؤاجره لأنه مفض إلى إتلافه .

## ( فرع ) : فى مذاهب العلماء فى الانتفاع بالمرهون

مذهبنا أن الراهن هو صاحب الحق فى منفعة المرهون على أن المرهون تحت يد المرتهن ولا ترفع يده إلا للانتفاع بالمرهون فترد العين المرهونة للراهن مدة الانتفاع إن لم يمكن استثمارها وهى تحت يد المرتهن ، ثم إذا لم يأتمن المرتهن الراهن على إعادة المرهون إليه ثانياً فإنه يشهد عليه . ويجوز للراهن أن ينتفع بكل ما لا ينقص العين المرهونة كسكنى الدار وركوب الدابة بدون إذن المرتهن للحديث « الظهر يركب بنفقته إذا كان مرهوناً » .

وإذا اشترط المرتهن أن تكون منفعة المرهون له فى عقد الرهن يفسد على الراجح وقيل : إن الذى يفسد هو الشرط والعقد صحيح وعلى كل حال فلا يحل للمرتهن أن ينتفع بالعين المرهونة إذا اشترطها فى العقد . أما إذا أباح الراهن للمرتهن منفعة العين التى يريد رهنها قبل العقد فإنه يحل له الانتفاع بها بعد العقد كما إذا أعطاه مالا قبل عقد القرض بدون ذكر للقرض ثم عقد معه قرضاً بعد ذلك فإنه يصح .

ثم إن الزيادة التى تتعلق بالمرهون تنقسم إلى متصلة ومنفصلة فإن كانت منفصلة فلا تدخل فى المرهون كالبيض والثمر والولد المنفصل . أما إذا رهن له دابة حاملا ولم تلد عند بيعها لسداد الرهن فإنها تباع بحملها ويكون الولد تابعاً لها لأنه متصل . وكذلك لو ولدت فإنه يباع تبعاً لها على الصحيح ، أما لو حملت بعد الرهن فإنه يكون داخلا فى المرهون على الأظهر . ومثله الزيادة المتصلة كالسمن وكبر الدابة والشجر فإنه يدخل فى المرهون تبعاً . ويبطل الرهن بإعادته للراهن باختيار المرتهن ، فإذا تصرف فيه الراهن ببيع ونحوه صح تصرفه . أما إذا لم يتصرف فيه فإن للمرتهن أن يأخذه ثانياً بعد أن يحلف أنه جاهل بأن ذلك نقص للرهن .

هذا واعلم أن الزيادة المتعلقة بالمرهون إن كانت منفصلة كاللبن والسمن والزبد وعسل النحل والبيض وأجرة الدار ونحوها فهى للراهن ولا تدخل فى المرهون إلا بالشرط . وقد

عرفت ما يصح للمرتهن الانتفاع به منها وما لا يصح . وأما الزيادة المتصلة كالجنين فى بطن الدابة سواء حملت به وقت الرهن أو بعده وقيل النخل ، فإنه يندرج فى المرهون تبعاً . أما الصوف على ظهر الغنم فإنه إذا كان تاماً فإنه يندرج فى المرهون لأن تركه على ظهرها بعد تمامه من غير جزٍّ دليل على أن المقصود رهنه مع الغنم . أما إذا كان ناقصاً لا يمكن جزه فإنه يكون كالزيادة المنفصلة فلا يتبع المرهون فللراهن جزه بعد تمامه .

**أما أصحاب أبى حنيفة** : فإنهم يجوّزون للراهن أن ينتفع بالمرهون بأى وجه من الوجوه إلا بإذن المرتهن فلا يصح له أن يستخدم دابة ولا يسكن داراً ولا يؤجرها ولا يلبس ثوباً ولا يعير شيئاً منها ما دامت مرهونة إلا بإذن المرتهن ولا فرق بين أن يكون استعمال المرهون منقصاً لقيمته أولا . فإذا أذنه المرتهن فإنه يصح . على أن منافع المرهون وثمرته الناشئة منه من حقوق الراهن فما يتولد من المرهون كالولد والثمر واللبن والبيض والصوف والوبر ونحو ذلك من حقوق الراهن ، فإذا بقى إلى فكاك الدين حسب بقسط من الدين . أما ما كان بدلا عن منفعة كأجرة الدابة المرهونة فإنه ليس من حقوق الراهن أما المرتهن فإن فى جواز انتفاعه بالمرهون نظراً ولو أذنه الراهن سواء كان سبب الدين بيعاً أو قرضاً لأنه يستوفى دينه كاملا فتبقى له المنفعة زيادة بدون مقابل ، وهذا هو عين الربا . ولكن الأكثر على أنه يجوز انتفاع المرتهن بالمرهون إذا أذنه الراهن بشرط ألا يشترط ذلك فى العقد لأنه إذا شرطه يكون قرضاً جرَّ نفعاً وهو ربا .

ونظير هذا ما لو اقترض من شخص مالا ثم أهدى له هدية فإن كانت الهدية مشروطة فإنها تكون مكروهة . أما إذا كانت بدون شرط فإنها جائزة فإذا أذنه فليس له الرجوع . فإذا استعمل المرتهن المرهون بإذن الراهن وهلك أثناء استعماله فإنه يهلك أمانة فلا شىء على المرتهن ويبقى دينه . أما إذا هلك بعد استعماله أو قبله فإنه يهلك بالدين . وإذا تصرف الراهن فى المرهون بالبيع بدون إذن المرتهن فإن بيعه لا ينفذ إلا إذا قضاه دينه وإذا لم يجز المرتهن البيع فإنه لا يملك فسخ البيع بل يبقى موقوفا ويكون للمشترى الخيار بين أن يصبر إلى فكاك وبين أن يرفع الأمر للقاضى ليفسخ البيع وله حق الخيار سواء كان عالماً بأنه مرهون قبل أن يشتريه أو لا على الصحيح .

وكذلك إذا باعه المرتهن بدون إذن الراهن فإن أجازه الراهن نفذ وإلا فلا ، وله أن يبطله ويعيده رهناً ، وهذا هو الصحيح . وبعضهم يقول : ينفذ بيع المرتهن بدون إذن الراهن .

فإذا أذن الراهن المرتهن فى بيع المرهون يبقى ثمنه مرهوناً بدله سواء قبض الثمن من المشترى أو لا لقيامه مكان العين والثمن . وإن كان لا يصح رهنه ابتداء لأنه دين والدين لا يصح رهنه كما تقدم ولكن يصح فى هذه الحالة لأنه لم يرهن الدَّيْن ابتداء .

وحاصل ما يقع من التصرفات فى المرهون ستة : ١ ــ العارية ٢ ــ الوديعة ٣ ــ الرهن ٤ ــ الإجارة ولها حالتان :

( الحالة الأولى ) : أن يكون المستأجر هو الراهن كما إذا رهن محمد لخالد فداناً ثم استأجره محمد منه وحكم هذه الحالة أن الإجارة تكون باطلة ، وأن المرهون يكون كالمستعار أو المودع فلا ضمان بهلاكه وللمرتهن أن يسترده متى أراد .

( الحالة الثانية ) : أن يكون المستأجر هو المرتهن وجدد استلام المرهون للإجارة أو يكون المستأجر أجنبياً عنهما بإذنهما ، وفى هذه الحالة يبطل عقد الرهن وتكون الأجرة للراهن . ويقبضها من باشر العقد منهما إذا كانت الإجارة لأجنبى ولا يعود المرهون مرهوناً إلا بعقد جديد .

٥ ــ البيع وقد عرفت حكمه . ٦ ــ الهبة وهى مثل البيع فإذا أذن الراهن المرتهن فى أن يهب المرهون بطل الرهن ولا يبطل الرهن بموت الراهن ولا المرتهن ولا بموتهما ويبقى المرهون عند الورثة على حاله .

**أما أصحاب أحمد بن حنبل** : فإن المرهون إما أن يكون حيواناً فيركب ويحلب أو غير حيوان فإن كان محلوباً أو مركوباً فللمرتهن أن ينتفع بركوبه ولبنه بغير إذن الراهن نظير الإنفاق عليه وعليه أن يتحرى العدل فى ذلك . أما إن كان المرهون غير محلوب ومركوب فإنه يجوز للمرتهن أن ينتفع بالمرهون بإذن الراهن مجاناً بدون عوض ما لم يكن سبب الرهن قرضاً فإنه لا يحل للمرتهن الانتفاع به ولو بإذن الراهن . وكذلك لا يصح للراهن أن يتصرف فى المرهون بدون إذن المرتهن فلا يصح له أن يجعله وقفاً أو يهبه لأحد أو يرهنه ثانياً أو يبيعه كما لا يصح له أن ينتفع به بالسكنى والإجارة والإعارة وغير ذلك بغير رضا المرتهن . وكذلك لا يملك المرتهن شيئاً من ذلك بغير رضا الراهن فإذا لم يتفقا تعطلت منافع المرهون فإذا كان داراً أغلقت وإن كان أرضاً تعطلت منفعتها حتى يفك الرهن فلا يصح أن ينفرد أحدهما بالتصرف . وما يتولد من المرهون سواء كان متصلا أو منفصلا عنه كاللبن والبيض والصوف وما يسقط من الليف والسعف والعراجين وما قطع من

الشجر من حطب وأنقاض الدار كل ذلك يكون رهناً فى يد المرتهن أو وكيله أو من اتفقا عليه فيباع مع الأصل إذا بيع ، فإن كان مما لا يمكن بقاؤه فإنه يباع ويجعل ثمنه رهناً كما تقدم .

ويصح أن يأذن المرتهن فى بيع المرهون وهو على ثلاث صور ( الصورة الأولى ) أن يأذنه قبل حلول الدين مع اشتراط جعل الثمن رهناً وفى هذه الحالة يصح البيع والشرط ( الصورة الثانية ) أن يأذنه فى بيعه بعد حلول جزء من الدين وفى هذه الحالة يصح البيع ويأخذ من ثمنه قيمة ما حل من الدين ويبقى الباقى رهناً إن شرط ذلك .

( الصورة الثالثة ) : أن يأذن بالبيع قبل حلول شىء من الدين بدون أن يشترط شيئاً وفى هذه الحالة يبطل الرهن وينفذ البيع ويبقى دين المرتهن بلا وثيقة .

## قَالَ المصَنفُ رحِمَهُ الله تعَالَى

**( فصـل ) : ﴿ وأما ما فيه ضرر بالمرتهن فإنه لا يملك لقوله ﷺ « لا ضرر ولا ضرار » فإن كان المرهون مما ينقل فأراد أن ينتفع به فى السفر ، أو يكريه ممن يسافر به لم يجز ، لأن أمن السفر لا يوثق به فلا يؤمن أن يؤخذ فيه ، فيدخل على المرتهن الضرر ، وإن كان ثوباً لم يملك لبسه لأنه ينقص قيمته وإن كان أمة لم يملك تزويجها ، لأنه ينقص قيمتها ، وهل يجوز وطؤها ينظر فإن كانت ممن تحبل لم يجز وطؤها ، لأنه لا يؤمن أن تحبل فتنقص قيمتها وتبطل الوثيقة باستيلادها . وإن كانت ممن لا تحبل لصغر أو كبر ففيه وجهان ، قال أبو إسحاق يجوز وطؤها لأنـا قد أمنـا الضرر بالإحبال . وقال أبو على ابن أبى هريرة : لا يجوز ، لأن السن الذى لا تحبل فيه لا يتميز عن السن الذى تحبل فيه مع إختلاف الطباع . فمنع الجميع كما قلنا فى شرب الخمر لما لم يتميز ما يسكر مما لا يسكر مع اختلاف الطباع فى السكر حرم الجميع ، فإذا منعنا من الوطء منعنا من الاستخدام لأنه لا يؤمن أن يطأها ، وإذا لم يمنع من الوطء جاز الاستخدام فإن كان أرضا فأراد أن يغرس فيها أو يبنى لم يجز ، لأنه يراد للبقاء وينقص به قيمة الأرض عند القضاء ، فإذا خالف وغرس أو بنى ــ والدين مؤجل ــ لم يقلع فى الحال لأنه يجوز أن يقضى الدين من غير الأرض ، وربما لم تنقص قيمة الأرض مع الغراس والبناء عن الدين ، فلا يجوز الإضرار بالراهن فى الحال ، لضرر**

**متوهم بالمرتهن فى ثانى الحال ، فإن حل الدين ولم يقض وعجزت قيمة الأرض مع الغراس والبناء عن قدر الدين قلع ، فإن أراد أن يزرع ما يضر بالأرض لم يجز ، وإن لم يضر بالأرض نظرت ، فإن كان يحصد قبل محل الدين جاز ، وإن كان لا يحصد إلا بعد محل الدين ففيه قولان .**

**( أحدهما ) : لا يجوز لأنه ينقص قيمة الأرض فيستضر به المرتهن .**

**( والثانى ) : يجوز لأنه ربما قضاه الدين من غير الأرض ، وربما وفت قيمة الأرض مع الزرع بالدين فلا يمنع منه فى الحال ، وإن أراد أن يؤجر إلى مدة يحل الدين قبل انقضائها لم يجز له لأنه ينقص قيمة الأرض .**

**وقال أبو على الطبرى رحمه الله : فيها قولان كزراعة مالا يحصد قبل محل الدين . وإن كان فحلا وأراد أن ينزيه على الإناث جاز ، لأنه انتفاع لا ضرر فيه على المرتهن فلم يمنع منه كالركوب ، فإن كان أنثى أراد أن ينزى عليها الفحل نظرت فإن كانت تلد قبل محل الدين جاز ، لأنه لا ضرر على المرتهن ، وإن كان الدين يحل قبل ولادتها وقبل ظهور الحمل بها جاز ، لأنه يمكن بيعها ؛ وإن كان يحل بعد ظهور الحمل — فإن قلنا إن الحمل لا حكم له — جاز لأنه يباع معها ، وإن قلنا له حكم لم يجز لأنه خارج من الرهن ، فلا يمكن بيعه مع الأم ، ولا يمكن بيع الأم دونه فلم يجز ﴾ .**

( **الشـرح** ) : حديث « لا ضرر ولا ضرار » رواه أحمد والطبرانى عن ابن عباس والبيهقى فى السنن عن عبادة بن الصامت والطبرانى وأبو نعيم عن ثعلبة بن مالك القرظى . وفى لفظ عند مالك عن عمر بن يحيى المازنى مرسلا والدارقطنى والحاكم والبيهقى عن أبى سعيد الخدرى بلفظ : « لا ضرر ولا ضرار من ضار ضاره الله ، ومن شاق شاق الله عليه » وعند أحمد وعبد الرزاق فى مصنفه عن ابن عباس بلفظ : لا ضرر ولا ضرار ، وللرجل أن يضع خشبة فى حائط جاره والطريق الميتاء سبعة أذرع » وللعجلونى فى كشف الخفاء : « لا ضرر ولا ضرار » رواه مالك والشافعى عنه وعن يحيى المازنى مرسلا وأحمد وعبد الرزاق وابن ماجه والطبرانى عن ابن عباس وفى سنده جابر الجعفى ، وأخرجه ابن أبى شيبة والدارقطنى عنه وفى الباب عن أبى سعيد وأبى هريرة وجابر وعائشة وغيرهم اهـ .

( **أما الأحكام** ) : وإن كان الرهن أرضاً فأراد الراهن أن يزرع فيها نظرت ، فإن كان

زرعا يضر بها كزراعه ورد النيل[1] لم يكن له ذلك ، لقوله ﷺ « لا ضرر ولا ضرار » وإن كان لا يضر بالأرض نظرت فإن كان محصوله قبل حلول الدين لم يمنع منه وإن كان بعد حلول الدين فالمنصوص أنه ليس له ذلك .

قال الشيخ أبو حامد : ليس له أن يزرع الأرض قولا واحداً .

وإن حدث أن زرع أو بنى فى الأرض فليس يجوز قلعها أو هدمها لأنه لا يجوز الاضرار به ، لأنه قد يقضى الدين فى موعده .

وإن حل الدين ولم يقضه من غير الرهن ، نظرت فإن كانت قيمة الأرض وحدها تفى بالدين بيعت بغير الغراس والبناء ، فإن نقصت قيمتها بالغراس والبناء فالراهن بالخيار بين أن يقلع ويهدم ما عليها وبين أن يبيعها بما عليها ثم يوفى المرتهن حقه . وإن كان الراهن محجوراً عليه وبيعت الأرض بما عليها لم يجز للمرتهن أخذ الثمن جميعه بل يأخذ ثمن الأرض وللغرماء ثمن الغراس والبناء ، فإن كان ثمن الأرض والغراس معاً مائتين ، وثمن الأرض وحدها مائة وثمن الغراس وحده خمسين بيعت بما عليها للزيادة فى الخمسين فتعلق حق المرتهن بثلثى الخمسين الزائدة وللراهن ثلثها وخمسون للغرماء ومائة للمرتهن .

( فـرع ) : إذا أراد الراهن أن يؤاجر الرهن إلى مدة لا تنقضى إلا بعد محل الدين ، فإن قلنا لا يجوز بيع المستأجر لم يكن له ذلك ، لأن ذلك يمنع من بيعه ، وإن قلنا يجوز بيع المستأجر ففيه طريقان ، قال عامة أصحابنا : لا يكون له ذلك لأن ذلك ينقص من قيمته عند البيع . وقال أبو على الطبرى : فيه قولان كالقولين فى زراعة ما لا يحصد إلا بعد محل الدين .

وإن كان الرهن فحلا وأراد الراهن أن يُنْزِيَهُ على ماشيته أو ماشية غيره ؛ قال الشافعى رحمه الله : جاز ، لأن هذا منفعة ولا ينقص به كثيراً ، وإن كان أتاناً وأراد ينزى عليها الفحل ــ فإن كانت تلد قبل حلول الدين أو مع حلول الدين ــ جاز له استيفاء منفعة لا ضرر على المرتهن بها ، وإن كانت لا تلد إلا بعد حلول الدين ــ فإن قلنا : لا حكم لحمل ــ كان له ذلك لأن الحق إذا حل وهى حامل صح له بيعها مع حملها . وإن قلنا : للحمل حكم لم يكن له ذلك لأن الحمل لا يدخل فى الرهن ولا يمكن بيعها دون الحمل . هكذا ذكر الشيخ أبو حامد فى تعليقته من غير تفصيل .

---

(١) ورد النيل نبات تكافحه مصر لخطره على الأنهار والأراضى وهو نبات يتليف ويتكاثر ويتماسك بسرعة شديدة تؤدى إلى طمس معالم الأرض والماء وقتل المحاصيل ووقف تيار الماء الجارى .

## قَالَ المصَنفُ رحِمَهُ الله تعَالَى

( **فصل** ) : ﴿ **ويملك الراهن التصرف فى عين الرهن بما لا ضرر فيه على المرتهن كودج الدابة وتبزيغها ، وفصد العبد وحجامته ، لأنه إصلاح مال من غير إضرار بالمرتهن ، وإن أراد أن يختن العبد ، فإن كان كبيراً لم يجز ، لأنه يخاف منه عليه وإن كان صغيراً نظرت ، فإن كان فى وقت يندمل الجرح فيه قبل حلول الدين جاز ، وإن كان فى وقت يحل الدين قبل اندمال جرحه لم يجز لأنه ينقص ثمنه وإن كانت به آكلة يخاف من تركها ولا يخاف من قطعها جاز أن يقطع وإن كان يخاف من تركها ويخاف من قطعها لم يجز قطعها ، لأنه جرح يخاف عليه منه فلم يجز ، كما لو أراد أن يجرحه من غير آكلة ، وإن كانت ماشية فأراد أن يخرج بها فى طلب لكلأ ـــ فإن كان الموضع مخصباً ـــ لم يجز له ذلك ، لأنه يغرر به من غير حاجة ، وإن كان الموضع مجدباً جاز له ، لأنه موضع ضرورة ، وإن اختلفا فى موضع لنجعة فاختار الراهن جهة واختار المرتهن أخرى ، قدم اختيار الراهن ، لأنه يملك العين والمنفعة وليس للمرتهن إلا حق الوثيقة ، فكان تقديم اختياره أولى ، وإن كان الرهن عبداً فأراد تدبيره جاز ، لأنه يمكن بيعه فى الدين ، فإن دبره وحل الدين فإن كان له مال غيره لم يكلف بيع المدبر ، وإن لم يكن له مال غيره بيع منه بقدر الدين وبقى الباقى على التدبير ، وإن استغرق الدين جميعه بيع الجميع** ﴾ .

( **الشرح** ) : فى الفصل لغات منها قوله : ودج الدابة بتشديد الدال وتخفيفها وهو منها كالفصد للإنسان ، ويسميه العامة فى ديارنا الخزام ، وقوله : تبزيغها مثله وفى المصباح : بزغ البيطار والحاجم بزغاً من باب قتل شرط الدم وأساله ، وفى الأحكام مزيد بيان لنا .

( **أما الأحكام** ) : فإن الراهن يملك التصرف فى عين الرهن بما لا ضرر فيه على المرتهن كإجراء الودج أو التبزيغ للحيوان أو ملء الساعة ، أو تشحيم السيارة أو حقن آلة الطباعة أو نحوها بالزيت أو وضع مركبات النفتالين فى الثياب حتى لا تأتى عليها العثة فتبلى وكل ما هو من شأنه إصلاح المرهون وكماله ولا ضرر فيه على المرتهن جاز قولاً واحداً ، ولا يجوز للمرتهن منعه ، وإن أراد الراهن أن يقطع شيئا من جوارح الحيوان ـــ فإن كان فى

قطعه منفعة ، وفى تركه خوف عليه لفساد دب فى هذا العضو ويخشى أن يمتد المرض فيتلف غيره أو يصيب الحيوان بالتسمم . فإن للراهن أن يقطع ذلك بغير إذن المرتهن ، لأن فى ذلك مصلحة من غير خوف . وإن كان يخشى من قطعه كما يخشى من بقائه ففيه وجهان إن كان الرهن دابة ، واحتاجت إلى التودج وهو فتح عرقين عريضين عن يمين تفرع النحر ويسارها ويسميان الوريدين أو إلى التبزيغ وهو فتح الراهصة من حافره فللراهن أن يفعل ذلك بغير إذن المرتهن ، وإن أراد الراهن أن يفعل شيئاً من هذا بغير إذن المرتهن . قال الشافعى : فكل ما فيه مصلحة ولا تتضمن المضرة أصلا جاز مثل أن يدهن الجرب بالقطران ، أما ما كان فيه منفعة وقد يضر كشرب الدواء ـــ ومثله إعطاء الحقن فى العضل أو الوريد ـــ فليس للمرتهن أن يفعل ذلك بغير إذن الراهن ـــ وقد استغرب الشيخ أبو حامد هذا فى التعليق .

( **فرع** ) : للراهن أن يرعى ماشيته وليس للمرتهن منعه وذلك لأنها تأوى بالليل إليه ، وإن أراد الراهن أن ينتجع بها ـــ أي يحملها أو يسوقها إلى موضع بعيد طلباً للمرعى ، فإن اتفقا عليه جاز ، وإن امتنع أحدهما نظرت ، فإن كان الموضع مخصباً ـــ أى موضع المرتهن ـــ فله أن يمنعه لأنه رهنها فليس له نقلها بغير مسوغ أو ضرورة وإن كان الموضع مجدباً ، فإن اتفقا على النجعة واختلفا فى المكان . قال الشيخ أبو حامد : وكان المكانان متساويين فى الخصب والأمن قدم قول الراهن لأنه هو المالك للرقبة ، وإن اختلفا فى النجعة أجبر الممتنع من النجعة عليها ، لأن المرتهن إن كان هو الممتنع قيل له : ليس لك ذلك لما فيه من الإضرار بالماشية ، فإما أن تخرج معها أو تبعث بعدل أو ينصب الحاكم عدلا ، وإن كان الممتنع هو الراهن قيل له : ليس لك ذلك لأنك تضر بالمرتهن ، وإما أن تبعث بعدل يأخذ لبنها ويرعاها ويحفظها .

( **فرع** ) : وإن كان الرهن نخلا فأطلعت كان للراهن تأبيرها من غير إذن المرتهن ؛ لأنه مصلحة من غير ضرر ؛ وما ينزع من السعف والليف فهو للراهن فهو كالثمرة ولا يدخل فى الرهن . فإن قيل : هذا قد تناوله عقد الرهن وليس بحادث فالجواب أن ما يجد وينمو من السعف والليف يقوم مقامه ، فصار هذا بمنزلة المنفعة خارجة عن الأصول ، فإن خرجت الفسلان فى جذع النخل قال ابن الصباغ : فعندى أن ذلك يكون للراهن لا حق للمرتهن فيه لأنه كالولد للماشية ، وكذلك إن ازدحمت أرض الرهن بالفسلان وأراد الراهن أن يحسن توزيعها فى الرهن . قال الشافعى : جاز له ذلك بغير إذن المرتهن مادام فى ذلك مصلحة للباقى ، وكذلك إن ازدحمت أرض الرهن وأراد تخفيفها ، بالقطع أو القلع وكان فى ذلك مصلحة لزيادة نمو الباقى جاز للراهن بغير إذن المرتهن وكانت أخشابها من الرهن ، وإن أراد الراهن تحويلها إلى أرض أخرى أو قطع جميعها لم يكن له ذلك للضرر . قال الشافعى : لو أراد تحويل المساق ـــ فإن كان يضر بالرهن لم يكن له . وقال الشيخ أبو حامد : وإذا أراد المرتهن ذلك لم يكن له .

## قالَ المُصنِّفُ رحمهُ الله تعالى

( فصــل ) : ﴿ ولا يملك التصرف فى العين بما فيه ضرر على المرتهن لقوله ﷺ : « لا ضرر ولا ضرار » فإن باعه أو وهبه أو جعله مهراً فى نكاح أو أجرة فى إجارة أو كان عبداً فكاتبه لم يصح ، لأنه تصرف لا يسرى إلى ملك الغير يبطل به حق المرتهن من الوثيقة فلم يصح من الراهن بنفسه كالفسخ ، وإن أعتقه ففيه ثلاثة أقوال :

( أحدها ) يصح لأنه عقد لا يزيل الملك فلم يمنع صحة العتق ، كالإجارة .

و ( الثانى ) أنه لا يصح ، لأنه قول يبطل الوثيقة من عين الرهن ، فلم يصح من الراهن بنفسه كالبيع ، ( والثالث ) وهو الصحيح أنه إذا كان موسراً صح ؛ وإن كان معسراً لم يصح لأنه عتق فى ملكه يبطل به حق غيره ، فاختلف فيه الموسر والمعسر كالعتق فى العبد المشترك بينه وغيره ، فإن قلنا : إن العتق يصح ، فإن كان موسراً أخذت منه القيمة وجعلت رهنا مكانه لأنه أتلف رقه فلزمه ضمانه كما لو قتله ، وتعتبر قيمته وقت الإعتاق لأنه حالة الإتلاف ، ويعتق بنفس اللفظ ، ومن أصحابنا من قال : فى وقت العتق ثلاثة أقوال :

( أحدها ) بنفس اللفظ ( والثانى ) بدفع القيمة ( والثالث ) موقوف : فإن دفع القيمة حكمنا أنه عتق من حين الإعتاق ، وإن لم يدفع حكمنا أنه لم يعتق فى حال الإعتاق ، كما قلنا فيمن أعتق شركاً له فى عبد أنه يسرى ، وفى وقت السراية ثلاثة أقوال ــ وهذا خطأ ــ لأنه لو كان كالعتق فى العبد المشترك لوجب أن لا يصح العتق من المعسر ، كما لا يسرى العتق بإعتاق المعسر فى العبد المشترك ، وإن كان معسراً وجبت عليه القيمة فى ذمته ، فإن أيسر قبل محل الدين طولب بها لتكون رهنا مكانه ، وإن أيسر فى محل الدين طولب بقضاء الدين ، وإن قلنا : إن العتق لا يصح ففكه أو بيع فى الدين ثم ملكه ، لم يعتق عليه . ومن أصحابنا من قال : يعتق فى الحال لحق المرتهن ، وقد زال حق المرتهن فنفذ العتق ، كما لو أحبلها ثم فكها أو بيعت ثم ملكها والمذهب الأول لأنه عتق لم ينفذ فى الحال فلم ينفذ بعد ذلك ، كما لو أعتق المحجور عليه ثم فك عنه الحجر ، ويخالف الإحبال فإنه فعل ، وحكم الفعل أقوى من حكم القول ، ولهذا لو أحبل المجنون جاريته نفذ إحباله وثبت لها حق الحرية ، ولو أعتقها لم يصح ، وإن قلنا : إنه يصح العتق إن كان موسراً ولا يصح إذا كان معسراً ؛ فقد بينا حكم الموسر والمعسر .

وإن كان المرهون جارية فأحبلها فهل ينفذ إحباله أم لا ؟ على الأقوال الثلاثة ، وقد بينا وجوهها فى العتق ، فإن قلنا إنه ينفذ فالحكم فيه كالحكم فى العتق وإن قلنا : إنه ينفذ إحباله صارت أم ولد فى حق الراهن لأنها علقت بحرٍّ فى ملكه ، وإنما لم ينفذ لحق المرتهن ، فإن حل

الدين وهى حامل لم يجز بيعها لأنها حامل بحر ، وإن ماتت من الولادة لزمه قيمتها لأنها هلكت بسبب من جهته ، وفى القيمة التى تجب ثلاثة أوجه ( أحدها ) تجب قيمتها وقت الوطء ، لأنه وقت سبب التلف ، فاعتبرت القيمة فيه ، كما لو جرحها وبقيت ضنيئة إلى أن ماتت

( والثانى ) تجب قيمتها أكثر ما كانت من حين الوطء إلى حين التلف ، كما قلنا فيمن غصب جارية وأقامت فى يده ثم ماتت .

( والثالث ) أنه تجب قيمتها وقت الموت لأن التلف حصل بالموت والمذهب الأول ، وما قال الثانى لا يصح ، لأن الغصب موجود من حين الأخذ إلى حين التلف ، والوطء غير موجود من حين الوطء إلى حين التلف ، وما قال الثالث يبطل به إذا جرحها ثم ماتت فإن التلف حصل بالموت ثم تجب القيمة وقت الجراحة ، وإن ولدت نظرت ، فإن نقصت بالولادة وجب عليه أرش ما نقص ، وإن حل الدين ولم يقضه فإن أمكن أن يقضى الدين بثمن بعضها بيع منها بقدر ما يقضى به الدين وإن فكها من الرهن أو بيعت وعادت إليه ببيع أو غيره صارت أم ولد له ، وقال المزنى : لا تصير كما لا تعتق إذا أعتقها ثم فكها أو ملكها ، وقد بينا الفرق بين الإعتاق والإحبال فأغنى عن الإعادة ﴾ .

( **الشرح** ) : الحديث سبق تخريجه فى الفصل السابق وهو حديث حسن وأكثر طرقه فيها جابر الجعفى ولكنه ينجبر بما خلا منه ، والحديث أصل من أصول الأحكام ، لا يستغنى عنه المفتى والمستفتى .

( **أما اللغات** ) : ففى النهاية : الضر ضد النفع ضره يضره ضراً وضراراً ، وأضر به يُضيرا إضراراً ، فمعنى قوله « لا ضرر » أى لا يضر الرجل أخاه فينقصه شيئاً من حقه والضرار فعال من الضرر ، أى لا تجازيه على إضراره بإدخال الضرر عليه والضرر فعل الواحد ، والضرار فعل الاثنين ، أو الضرر ابتداء الفعل ، والضرار الجزاء عليه .

( **أما الأحكام** ) : فإن أزال الراهن ملكه عن الرهن بغير إذن المرتهن نظرت فإن كان ببيع أو هبة أو ما أشبهها من التصرفات لم يصح للحديث لأن فيها إضراراً على المرتهن ، ولأنه تصرف لا يسرى إلى ملك الغير احترازاً من العتق .

وقوله : « يبطل به حق المرتهن من الوثيقة » احترازًا من إجارته وإعارته ، وقوله : « بغير إذن المرتهن » احتراز منه إذا أذن ، وإن كان الرهن رقيقاً فأعتقه الراهن بغير إذن المرتهن . قال الشافعى فى الأم : إذا كان موسراً فقد عتقه ، وإن كان معسراً فعلى قولين ، وقال فى

القديم : قال عطاء : لا ينفذ عتقه موسراً كان أو معسراً ، ولهذا وجه . ثم قال : قال بعض أصحابنا : ينفذ إن كان موسراً ولا ينفذ إن كان معسراً .

واختلف أصحابنا فى ترتيب المذهب ، فقال أبو على الطبرى وابن القطان : فى المسألة ثلاثة أقوال ( أحدها ) ينفذ إعتاقه موسراً كان أو معسراً ( والثانى ) لا ينفذ موسراً كان أو معسراً ( والثالث ) ينفذ إن كان معسراً وهذه الطريقة اختيار المصنف وابن الصباغ .

## قالَ المصنفُ رحمه الله تعالى

**( فصـل ) : وإن وقف المرهون ففيه وجهان ( أحدهما ) أنه كالعتق لأنه حق لله تعالى لا يصح إسقاطه بعد ثبوته فصار كالعتق ( والثانى ) أنه لا يصح لأنه تصرف لا يسرى إلى ملك الغير فلا يصح كالبيع والهبة ﴾ .**

( الشـرح ) : الأحكام : إذا تصرف الراهن بغير العتق كالبيع والإجارة والهبة والوقف وغيره فتصرفه باطل ، لأنه تصرف يبطل حق المرتهن من الوثيقة غير مبنى على التغليب والسراية فلم يصح بغير إذن المرتهن كفسخ الرهن ، فإن أذن فيه المرتهن صح وبطل الرهن ، لأنه إذن فيما ينافى حقه ، فيبطل بفعله كالعتق ، وإن زوج الأم المرهونة لم يصح ، وهذا هو مذهبنا ومذهب مالك وأحمد ، والله أعلم .

## قالَ المصنِّفُ رحمُهُ الله تعالى

**( فصـل ) : ﴿ وما منع منه الراهن لحق المرتهن كالوطء ، والتزويج وغيرهما إذا أذن فيه جاز له فعله ، لأن المنع لحقه فزال بإذنه ، وما يبطل لحقه كالبيع والعتق وغيرهما إذا فعله بإذنه صح ، لأن بطلانه لحقه فصح بإذنه ، فإن أذن فى البيع أو العتق ثم رجع قبل أن يبيع ، أو قبل أن يعتق لم يجز البيع والعتق لأنه بالرجوع سقط الإذن فصار كما لو لم يأذن ، فإن لم يعلم بالرجوع فباع أو أعتق ففيه و بهان .**

**( أحدهما ) أنه يسقط الإذن ويصير كما إذا باع أو أعتق بغير الإذن .**

**( والثانى ) أنه لا يسقط الإذن بناء على القولين فى الوكيل إذا عزله الموكل ولم يعلم حتى تصرف .**

( الشـرح ) : فيما سبق فى الفصل قبله الكفاية .

## قالَ المُصنِّفُ رحمَهُ اللهُ تعالى

( فصـل ) : ﴿ وإن أذن له فى العتق فأعتق أو فى الهبة فوهب وأقبض بطل الرهن لأنه تصرف ينافى مقتضى الوثيقة فعله بإذنه فبطلت به الوثيقة ، فإن كان له فى البيع لم يخل إما أن يكون فى دين حالّ أو فى دين مؤجل ، فإن كان فى دين حالّ تعلق حق المرتهن بالثمن ، ووجب قضاء الدين منه ، لأن مقتضى الرهن بيعه واستيفاء الحق منه ، وإن كان فى دين مؤجل نظرت ، فإن كان الإذن مطلقاً فباع بطل الرهن وسقط حقه من الوثيقة ، لأنه تصرف فى عين الرهن لا يستحقه المرتهن ، فعله بإذنه فبطل الرهن ، كما لو أعتقه بإذنه ، وإن أذن له فى البيع بشرط أن يكون الثمن رهناً ففيه قولان .

قال فى الإملاء : يصح ، ووجهه أنه لو أذن له فى بيعه بعد المحل بشرط أن يكون ثمنه رهناً إلى أن يوفيه جاز .

وقال فى الأم : لا يصح ، لأن ما يباع به من الثمن مجهول ، ورهن المجهول لا يصح ، فإذا بطل الشرط بطل البيع ، لأنه إنما أذن فى البيع بهذا الشرط ولم يثبت الشرط فلم يصح البيع ، وإن أذن له فى البيع بشرط أن يعجل الدين فباع لم يصح البيع .

وقال المزنى : يبطل الشرط ويصح العقد ، لأنه شرط فاسد سبق البيع ، فلم يمنع صحته كما لو قال لرجل : بع هذه السلعة ولك عُشر ثمنها . وهذا خطأ ، لأنه إنما أذن له بشرط أن يعجل الدين وتعجيل الدين لم يسلم له . فإذا لم يسلم له الشرط بطل الإذن فيصير البيع بغير إذن ، ويخالف مسألة الوكيل ، فإن هناك لم يجعل العوض فى مقابلة الإذن ، وإنما جعله فى مقابلة البيع وهٰهنا جعل تعجيل الدين فى مقابلة الإذن ، فإذا بطل التعجيل بطل الإذن ، والبيع بغير إذن المرتهن باطل . وحكى عن أبى إسحاق أنه قال : فى هذه المسألة قول آخر أنه يصح البيع ويكون ثمنه رهناً ، كما لو أذن له فى البيع بشرط أن يكون ثمنه رهناً ﴾ .

( الشـرح ) : الأحكام : بيانه فى الفصول السابقة .

## قالَ المُصَنِّفُ رَحِمَهُ اللهُ تعالى

**( فصل ) : ﴿ وما يحتاج إليه الرهن من نفقة وكسوة وعلف وغيرها فهو على الراهن لما روى أبو هريرة أن النبي ﷺ قال : « الظهر يركب بنفقته إذا كان مرهوناً وعلى الذى يركب ويشرب نفقته » والذى يركب ويشرب هو الراهن فوجب أن يكون النفقة عليه ، ولأن الرقبة والمنفعة على ملكه فكانت النفقة عليه وإن احتاج إلى شرب دواء أو فتح عرق فامتنع لم يجبر عليه لأن الشفاء بيد الله تعالى ، وقد يجىء من غير قصد ولا دواء ويخالف النفقة فإنه لا يبقى دونها فلزمه القيام بها ﴾ .**

**( الشرح ) :** حديث أبى هريرة رواه الجماعة إلا مسلماً والنسائى . وفى لفظ : « إذا كانت الدابة مرهونة فعلى المرتهن علفها ولبن الدر يشرب وعلى الذى يشرب نفقته » قال الحافظ فى تلخيص الحبير : وهذا أتم : ورواه أبو داود بلفظ يحلب مكان « يشرب » .

**أما أحكام الفصل :** فإن مؤنة الرهن من طعامه وكسوته ومسكنه وحافظه وحرزه ومخزنه وإجارة ( الجراش ) للسيارة لقوله ﷺ « الراهن لراهنه له غنمه وعليه غرمه » وبهذا قال مالك وأحمد والعنبرى وإسحاق بن راهويه . وقال أبو حنيفة : أجرة المسكن والحافظ على المرتهن لأنه مؤنة إمساكه وارتهانه دليلنا قوله ﷺ « الراهن من راهنه له غنمه وعليه غرمه » ولأن الرهن ملك للراهن فكان عليه مسكنه وحفظه كغير الرهن .

**( فرع ) :** إذا أبق العبد فأجرة من يرده على الراهن . بهذا قال أحمد بن حنبل وأصحابه وقال أبو حنيفة : يكون بقدر الأمانة على الراهن وبقدر الضمان على المرتهن وإن احتيج إلى مداواته لمرض أو جرح فذلك على الراهن وقال أبو حنيفة : هو كأجر من يرده من إباقه وبنى ذلك على أصله فى أن يد المرتهن يد ضمان بقدر دينه فيه ، وما زاد فهو أمانة عنده .

**( فرع ) :** إذا احتاج إلى فصد أو احتاجت الدابة إلى توديج ومعناه فتح الودجين حتى الدم وهى عرقان غليظان من جانبى ثغرة النحر أو تبزيغ وهو فتح الرهصة كان له ذلك بإذن المرتهن فإن لم يأذن بذلك أو أذن وامتنع الراهن من الفصد والعلاج لم يجبر أحدهما على ذلك ، الراهن على العلاج والمرتهن على الإذن وبذلك قال أحمد وأصحابه

إلا القاضي أبا بكر فإنه قال : للراهن ذلك بغير إذن المرتهن لأن له معالجة ملكه وقال : ولو أراد المرتهن مداواتها بما ينفعها ولا يخشى ضرره لم يمنع لأنه فيه إصلاح حقه بما لا يضر بغيره ، وإن خيف منه الضرر لم يمكن منه ، لأن فيه خطراً بحق غيره .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصـل ) : ﴿ فإن جنى العبد المرهون بإذن المولى نظرت ــ فإن كان بالغاً عاقلًا ــ فحكمه حكم ما لو جنى بغير إذنه في القصاص والأرش ــ على ما بيناه ــ ولا يلحق السيد بالإذن إلا الإثم ، فإنه يأثم لما روى عن النبي ﷺ أنه قال « من أعان على قتل مسلم ولو بشطر كلمة جاء يوم القيامة مكتوباً بين عينيه آيس من رحمة الله » فإن كان غير بالغ نظرت فإن كان مميزاً يعرف أن طاعة المولى لا تجوز في القتل كان كالبالغ في جميع ما ذكرناه إلا في القصاص . فإن القصاص لا يجب على الصبي وإن كان صغيراً لا يميز أو اعجمياً لا يعرف أن طاعة المولى لا تجوز في القتل لم تتعلق الجناية برقبته بل يتعلق حكم الجناية بالمولى . فإن كان موسراً أخذ منه الأرش ، وإن كان معسراً فقد قال الشافعي رحمه الله : يباع العبد في أرش الجناية ، فمن أصحابنا من حمله على ظاهره،وقال : يباع لأنه قد باشر الجناية فبيع فيها ومنهم من قال : لا يباع لأن القاتل في الحقيقة هو المولى ، وإنما هو آلة كالسيف وغيره وحمل قول الشافعي رحمه الله على أنه أراد إذا ثبت بالبينة أنه قتله فقال المولى أنا أمرته فقال : يؤخذ منه الأرش إن كان موسراً بحكم إقراره ، وإن كان معسراً بيع العبد بظاهر البينة والله أعلم . ﴾**

**( فصـل ) : ﴿ وإن جنى على العبد المرهون فالخصم في الجناية هو الراهن ، لأنه هو المالك للعبد ، ولما يجب من بدله ، فإن ادعى على رجل أنه جنى عليه فأنكره ولم تكن بينة فالقول قول المدعى عليه مع يمينه . فإن نكل عن اليمين ردت اليمين على الراهن ، فإن نكل فهل ترد اليمين على المرتهن ؟ فيه قولان ؛ بناء على القولين في المفلس ، إذا أردت عليه اليمين فنكل ، فهل ترد على الغريم ؟ فيه قولان ( أحدهما ) لا ترد ، لأنه غير مدع .**

**( والثاني ) ترد ، لأنه ثبت له حق فيما يثبت باليمين . فهو كالمالك . فإن أقر المدعى عليه أو قامت البينة عليه أو نكل وحلف الراهن أو المرتهن على أحد**

القولين ـــ فإن كانت الجناية موجبة للقود ـــ فالراهن بالخيار بين أن يقتص وبين أن يعفو . فإن اقتص بطل الرهن . وإن قال : لا أقتص ولا أعفو ففيه وجهان قال أبو على ابن أبي هريرة : للمرتهن إجباره على اختيار القصاص أو أخذ المال لأن له حقا فى بدله فجاز له إجباره على تعيينه .

وقال أبو القاسم الداركى : إن قلنا : إن الواجب بقتل العمد هو القود لم يملك إجباره لأنه إذا ملك إسقاط القصاص فلأن يملك تأخيره أولى . وإن قلنا : إن الواجب أحد الأمرين أجبر على التعيين لأن له حقا هو القصاص وللمرتهن حقا هو المال فلزمه التعيين وإن عفى على مال أو كانت الجناية خطأ وجب الأرش . وتعلق حق المرتهن به . لأن الأرش بدل عن المرهون . فتعلق به حق المرتهن . وإن أسقط المرتهن حقه من الوثيقة سقط . لأنه لو كان الرهن باقياً فأسقط حقه منه سقط ، فكذلك إذا أسقط من بدله ، فإن أبرأ المرتهن الجانى من الأرش لم يصح إبراؤه لأنه لا يملكه فلا ينفذ إبراؤه فيه ، كما لو كان الراهن باقياً فوهبه . وهل يبطل بهذا الإبراء حقه من الوثيقة ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) يبطل ، لأن إبراءه تضمن إبطال حقه من الوثيقة ، فإذا سقط الإبراء بقى ما تضمنه من إبطال الوثيقة . ( والثانى ) لا يبطل لأن الذى أبطله هو الإبراء ، والإبراء لم يصح ، فلم يبطل ما تضمنه ، فإن أبرأه الراهن من الأرش لم يصح إبراؤه ، لأنه يبطل حق المرتهن من الوثيقة من غير رضاه فلم يصح ، كما لو كان الرهن باقياً فأراد أن يهبه فإن أبرأه ثم قضى دين المرتهن أو أبرأه المرتهن منه فهل ينفذ إبراء الراهن للجانى من الأرش ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) ينفذ ، لأن المنع منه لحق المرتهن ، وقد زال حق المرتهن فينفذ إبراء الراهن ( والثانى ) أنه لا ينفذ لأنا حكمنا ببطلانه فلا يجوز أن يحكم بصحته بعد الحكم ببطلانه ، كما لو وهب مال غيره ثم ملكه .

وإن أراد أن يصالحه عن الأرش على حيوان أو غيره من غير رضا المرتهن لم يجز ، لأن حق المرتهن يتعلق بالقيمة ، فلا يجوز إسقاطه إلى بدل من غير رضاه ، كما لو كان الرهن باقيا فأراد أن يبيعه من غير رضاه ، فإن رضى المرتهن بالصلح فصالح على حيوان تعلق به حق المرتهن ، وسلم إلى من كان عنده الرهن ليكون رهنا مكانه ، فإن كان مما له منفعة انفرد الراهن بمنفعته ، وإن كان له نماء انفرد بنمائه كما كان ينفرد بمنفعة أصل الرهن ونمائه ، فإن كان المرهون جارية فجنى عليها فأسقطت جنينا ميتاً وجب عليه عشر قيمة

الأم ويكون خارجا من الرهن لأنه بدل عن الولد والوالد خارج من الرهن ، فكان بدله خارجا منه . وإن كانت بهيمة فألقت جنيناً ميتا وجب عليه ما نقص من قيمة الأم ويكون رهنا ، لأنه بدل عن جزء من المرهون ، فإن ألقته حياً ثم مات ففيه قولان : ( أحدهما ) يجب عليه قيمة الولد حياً لأنه يمكن تقويمه ، فيكون للراهن ، فإن عفا عنه صح عفوه ( والثانى ) يجب عليه أكثر الأمرين من قيمته حياً أو ما نقص من قيمة الأم ، فإن كان قيمته حياً أكثر وجب ذلك للراهن وصح عفوه عنه ، وإن كان ما نقص من قيمة الأم أكثر كان رهناً ﴾ .

( فصـل ) : ﴿ وإن جنى على العبد المرهون ولم يعرف الجانى فأقر رجل أنه هو الجانى ، فإن صدقه الراهن دون المرتهن ؛ كان الأرش له ولا حق للمرتهن فيه وإن صدقه المرتهن دون الراهن كان الأرش رهناً عنده ، فإن لم يقضه الراهن الدين استوفى المرتهن حقه من الأرش ، فإن قضاه الدين أو أبرأه منه المرتهن رد الأرش إلى المقر ﴾ .

( الشـرح ) : حديث « من أعان على قتل مؤمن بشطر كلمة لقى الله مكتوباً بين عينيه : آيس من رحمة الله » أخرجه ابن ماجه من حديث الزهرى عن سعيد بن المسيب عن أبى هريرة رضى الله عنه ورواه البيهقى وفى إسناده يزيد بن زياد وهو ضعيف وقد روى عن الزهرى معضلا أخرجه البيهقى من طريق فرج بن فضالة عن الضحاك عن الزهرى يرفعه ، وفرج مضعف وبالغ ابن الجوزى فذكره فى الموضوعات ، لكنه تبع فى ذلك أبا حاتم فإنه قال فى العلل : إنه باطل موضوع . وقد رواه أبو نعيم فى الحلية من طريق حكيم بن نافع عن خلف بن حوشب عن الحكم بن عيينة عن سعيد بن المسيب : سمعت عمر فذكره وقال : تفرد به حكيم عن خلف ، ورواه الطبرانى من حديث ابن عباس نحوه ، وأورده ابن الجوزى من طريق أخرى منها عن أبى سعيد الخدرى بلفظ توبع هكذا أفاده الحافظ فى التخليص ثم قال : يجئ القاتل يوم القيامة مكتوبا بين عينيه آيس من رحمة الله ، وأعله بعطية العوفى ، ومحمد ابن عثمان بن أبى شيبة ، ومحمد لا يستحق أن يحكم على أحاديثه بالوضع ، وأما عطية فضعيف ، لكن حديثه يحسنه الترمذى .

( تنبيه ) قال الخطابى : قال ابن عيينة : شطر الكلمة مثل أن يقول : ا ق من قوله : اقتل ا هـ قال المناوى : كناية عن كونه كافراً إذ لا ييأس من روح الله إلا القوم الكافرون وهذا زجر وتهويل أو المراد يستمر هذا حاله حتى يطهر بالنار ثم يخرج وقال الحفنى : إن استحل ذلك فهو كافر . ا هـ ( قلت ) وما مضى من الفصول فعلى وجهها .

## قَالَ المصَنفُ رحِمَهُ الله تعَالَى

**( فصـل ) : ﴿ فإن كان المرهون عصيراً فصار فى يد المرتهن خمراً زال ملك الراهن عنه وبطل الرهن ، لأنه صار محرما لا يجوز التصرف فيه فزال الملك فيه وبطل الرهن كالحيوان إذا مات ، فإن تخللت عاد الملك فيه لأنه عاد مباحاً يجوز التصرف فيه فعاد الملك فيه كجلد الميتة إذا دبغ ، ويعود رهنا لأنه عاد إلى الملك السابق ، وقد كان فى الملك السابق رهناً فعاد رهنا ، فإن كان المرهون حيواناً فمات وأخذ الراهن جلده ودبغه فهل يعود الرهن ؟ فيه وجهان . قال أبو على بن خيران : يعود رهناً كما لو رهنه عصيراً فصار خمراً ثم صار خلا . وقال أبو إسحاق : لا يعود الرهن لأنه عاد الملك فيه بمعالجة وأمر أحدثه فلم يعد رهناً بخلاف الخمر فإنها صارت خلا بغير معنى من جهته ﴾ .**

( **الشـرح** ) : الأحكام : إذا رهنه عصيراً صح رهنه كالثياب ، ولأن أكثر ما فيه أنه يخشى تلفه بأن يصير خمراً ، وينفسخ الرهن ، وذلك لا يمنع صحة الرهن ، كالحيوان يجوز رهنه ، وإذا جاز أن يموت ، فإذا رهنه عصيراً فاستحال خلا أو ما لا يسكر كثيره فالرهن فيه بحاله لأنه يتغير إلى حالة لا تخرجه عن كونه مالا فلم يخرجه من الرهن ، كما لو رهنه عبداً شاباً فصار شيخاً ، فإذا رهنه عصيراً فاستحال خمراً زال ملك الراهن عنه وبطل الرهن فيه . وقال أبو حنيفة وأصحابه : لا يزول ملك الراهن عنه ، ولا يبطل الرهن به لأنه يجوز أن تصير له قيمة . دليلنا أن كونه خمراً يمنع صحة التصرف فيه والضمان على متلفه ، فبطل به الملك والرهن ، كموت الشاة .

**إذا ثبت هذا** : فإنه يجب إراقته ، فإن تلف فلا كلام ؛ ولا خيار للمرتهن فى البيع إن كان شرط رهنه فيه ـــ إذا كان انقلابه بيده ، لأن التلف حصل بيده وإن استحال الخمر خلا بنفسه من غير معالجة عاد الملك فيه للراهن بلا خلاف ، وعاد الرهن فيه للمرتهن . لأنا إنما حكمنا بزوال ملك الراهن عنه وبطلان الرهن بحدوث الإسكار ، وقد زالت تلك الصفة من غير أن تخلف نجاسة فوجب أن يعود إلى سابق ملكه كما كان . فإن قيل : أليس العقد إذا بطل لم يصح حتى يبتدأ ، والرهن قد بطل فكيف عاد من غير أن يجدد عقده ؟ قيل إنما يقال ذلك إذا وقع العقد فاسداً ، وأما وقد وقع العقد صحيحا ابتداء ثم طرأ عليه

ما أخرجه عن حكم العقد فإنه إذا زال ذلك المعنى عاد العقد صحيحا ، كما نقول : إذا أسلمت زوجة الكافر يحرم عليه وطؤها فإذا أسلم الزوج قبل انقضاء العدة عاد العقد كما كان ،، وكذلك إذا ارتد الزوجان أو أحدهما ، فإذا استحال الخمر خلا بصنعة آدمى يطهر بذلك . بل تزول الخمرية عنه ، ويكون خلا نجساً لا يحل الائتدام به ، ولا يعود امتلاكه ولا رهنه . وقال أبو حنيفة : يكون طاهراً يحل شربه والرهن فيه بحاله .

دليلنا ما روى أبو طلحة رضى الله عنه قال : لما نزل تحريم الخمر قلت : يا رسول الله إن عندى خمراً لأيتام ورثوه ، فقال النبى ﷺ أرقه قلت : أفلا أخلله ؟ قال : لا ، فنهاه عن تخليله ، وهذا يقتضى التحريم ، فإن كان مع رجل خمر فأراقه فأخذه آخر وصار فى يده خلا أو وهبه لغيره فصار فى يد الموهوب خلا ، ففيه وجهان .

من أصحابنا من قال : يكون لمن أراقه ، لأنه يعود إلى سابق ملكه ، والملك للمريق ، فهو كما لو غصب من رجل خمراً وصار فى يده خلا ( والثانى ) يكون ملكا لمن هو فى يده ، لأنه إذا أراقه صاحبه فقد رفع يده عنه ، فإذا جمعه الآخر صارت له عليه يد والأول أصح . قال ابن الصباغ : إذا رهنه عصيراً فصار خمراً فى يد الراهن قبل القبض بطل الرهن ، فإن عاد خلا لم يعد الرهن ، ويخالف إذا كان بعد القبض لأن الرهن قد لزم ، وقد صار مانعاً للملك وكذلك إذا اشترى عصيراً فصار خمراً فى يد البائع ،عاد خلا فسد العقد ولم يكن ملكا للمشترى بعوده خلا ، والفرق بينه وبين الرهن أن الرهن عاد تبعا لملك الراهن ، وهاهنا يعود لملك البائع لعدم العقد .

( فرع ) : إذا رهن عند رجل شاة وأقبضه إياها فماتت زال ملك الراهن وبطل الرهن فيها لأنها خرجت عن أن تكون مالا ، فإن أخذ الراهن جلدها فدبغها عاد ملكه على الجلد بلا خلاف ، وهل يعود رهناً ؟ فيه وجهان قال ابن خيران : إنما عاد بمعالجته ، ومعنى أحدثه بخلاف الخمر ، وسئل أبو إسحاق عن رجل ماتت له شاة ، فجاء آخر وأخذ جلدها فدبغه ، فقال : إذا لم يطرحها مالكها فإن الجلد لمالك الشاة دون الدابغ ، لأن الملك وإن عاد بمعنى أحدثه الدابغ إلا أن يد المالك كانت مستقرة على الجلد وجوز له استصلاحه فإذا غصبه غاصب ودبغه لم ينقل يد المالك كما لو كان له جرو كلب يريد تعليمه الصيد فغصبه إنسان وعلمه ، فإن المغصوب منه أحق به ، لأن يده كانت مستقرة عليه ، قال : فأما إذا طرح صاحب الشاة شاته على المزبلة فأخذ رجل جلدها ودبغه ملكه

لأن المالك قد أزال يده عنها . قيل له : أليس من يحجر مواتا يكون أحق بإحيائها من غيره ثم جاء غيره فأحياها ملكها ، فقال : الفرق بينهما أن من يحجر على شيء من الموات صار به بمعنى أثره فيه ، وهو الحجر ويده ضعيفة لاستبدال ملك ، فإذا وجد سبب الملك وهو الإحياء بطلت يده ، وكذلك من ماتت له شاة لأن يده مقرة عليها بالملك .

## قَالَ المصَنفُ رحِمَهُ اللهُ تعَالَى

**( فصــل ) : وإن تلف الرهن فى يد المرتهن من غير تفريط تلف من ضمان الراهن ولا يسقط من دينه شىء لما روى سعيد بن المسيب رضى الله عنه قال : « قضى رسول الله ﷺ أن لا يغلق الرهن ممن رهنه » ولأنه وثيقة بدين ليس بعوض منه فلم يسقط الدين بهلاكه كالضامن ، فإن غصب عيناً ورهنها بدين ولم يعلم المرتهن وهلكت عنده من غير تفريط فهل يجوز للمالك أن يغرمه ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) لا يغرمه لأنه دخل على الأمانة ( والثانى ) له أن يغرمه لأنه أخذه من يد ضامنه ، فإن قلنا : إنه يغرمه فغرمه فهل يرجع بما غرم على الراهن ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) يرجع لأنه غَرَّهُ ( والثانى ) لا يرجع لأنه حصل التلف فى يده فاستقر الضمان عليه ، فإن بدأ وغرم الراهن ، فإن قلنا : إن المرتهن إذا غرم رجع على الراهن لم يرجع الراهن على المرتهن بما غرمه ، وإن قلنا : إن المرتهن إذا غرم لا يرجع على الراهن رجع عليه الراهن بما غرمه ، فإن رهن عند رجل عيناً وقال : رهنتك هذا إلى شهر فإن لم أعطك مالك فهو لك بالدين فالرهن باطل لأنه وقته والبيع باطل لأنه علقه على شرط ، فإن هلك العين قبل الشهر لم يضمن لأنه مقبوض بحكم الرهن فلم يضمنه كالمقبوض عن رهن صحيح ، وإن هلك بعد الشهر ضمنه لأنه مقبوض بحكم البيع فضمنه كالمقبوض عن بيع صحيح ﴾ .**

**( الشــرح ) :** الحديث مرّ تخريجه فى غير موضع وقد ساقه المصنف هنا مرسلا وهو موصول عن أبى هريرة عند ابن ماجه وعند الحاكم من طرق موصولة وصحح أبو داود والبزار والدارقطنى ويحيى بن سعيد القطان إرساله وصحح ابن عبد البر وصله .

**أما الأحكام :** فإنه إذا قبض المرتهن الرهن فهلك فى يده من غير تفريط لم يلزمه ضمانه ولا يسقط من دينه شىء ؛ وبه قال الأوزاعى وعطاء وأحمد وأبو عبيد وهى إحدى الروايتين عن على بن أبى طالب رضى الله عنه ، وذهب الثورى وأبو حنيفة وأصحابه إلى أن الرهن

مضمون على المرتهن بأقل الأمرين من قيمته ، أو قدر الدين ، فإذا هلك فإن كان الدين مائة وقيمة الرهن تسعين ضمنه بتسعين وبقى له من الدين عشرة ، وإن كان الدين تسعين وقيمة الرهن مائة فهلك الرهن سقط الرهن وسقط جميع دينه ، ولا يرجع الراهن عليه بشيء لسقوط الدين ، وروى ذلك عن عمر رضى الله عنه .

وذهب إسحاق بن راهويه إلى أن الرهن مضمون على المرتهن بكمال قيمته ، ثم يترادان وهى الرواية الثانية عن على رضى الله عنه . وذهب الشعبى والحسن البصرى إلى أن الرهن إذا هلك فى يد المرتهن سقط جميع دينه ، سواء كانت قيمته أكثر من قدر الدين أو أقل أو كانا متساويين . وقال مالك : إن هلك الرهن هلاكا ظاهراً ، مثل أن كان عبداً فمات أو داراً فاحترقت فهو غير مضمون على المرتهن ، وإن هلك هلاكا خفيا ، مثل أن يدعى المرتهن أنه هلك ، فهو مضمون كما قال إسحاق بن راهويه .

دليلنا ما روى سعيد بن المسيب عن أبى هريرة رضى الله عنه أن النبى ﷺ قال « لا يغلق الرهن من راهنه الذى رهنه له غنمه وعليه غرمه » فهذا الحديث دليل فى ثلاثة أمور :

( أحدها ) قوله ﷺ : « لا يغلق الرهن » وله ثلاثة تأويلات ، ( أحدها )لا يكون الرهن للمرتهن بحقه إذا حل الحق ( والتأويل الثانى ): لا يسقط الحق بتلفه ، ( والثالث ) أى لا ينغلق حتى لا يكون الراهن فكه عن الرهن بل له فكه ، فإن قيل : فهذا حجة عليكم لأن قوله ﷺ : « لا يغلق الرهن » أى لا يملك بغير عوض . قال زهير :

وفارقتك رهـــن لا فكـــاك له  يوم الوداع فأمسى الرهن قد غلقا

يعنى ارتهن فخلبه الحب يوم الوداع فأمسى وقد غلق الرهن ، أى هلك بغير عوض . قلنا : هذا غلط لأن القلب لا يهلك وإنما معناه أن القلب صار رهناً بحقه وقد انغلق انغلاقاً لا ينفك .

( الثانى ) قوله ﷺ « من راهنه » يعنى من ضمانه ، قال الشافعى رضى الله عنه : وهذه أبلغ كلمة للعرب فى أنهم إذا قالوا : هذا الشيء من فلان يريدون من ضمانه .

( الثالث ) قوله ﷺ « له غنمه وعليه غرمه » قال الشافعى رضى الله عنه : وغرمه هلاكه وعطبه ، ولأنه مقبوض عن عقد لو كان فاسداً لم يضمن فوجب إذا كان صحيحاً أن لا يضمن أصله ، كالوديعة ومال المضاربة والوكالة والشركة ، وعكسه المقبوض عن البيع والقرض .

وإن غصب رجل من رجل عيناً فرهنها عند آخر وقبضها المرتهن فأتلفها أو تلفت عنده بغير تفريط ، فإن كان عالماً بأنها مغصوبة فللمغصوب منه أن يرجع بقيمتها على الغاصب أو المرتهن لأنه أتلفها ولأنه كان عالما بغصبها فيستقر عليه الضمان لحصول التلف فى يده ، وإن رجع المغصوب منه على المرتهن لم يرجع المرتهن على الراهن لأن الضمان استقر عليه ، وإن كان المرتهن غير عالم لكونها مغصوبة وتلفت عنده من غير تفريط فللمغصوب منه أن يرجع على الغاصب لأنه أخذها من مالكها متعدياً وهل للمالك أن يرجع على المرتهن ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) لا يرجع عليه لأنه أخذها على وجه الأمانة ( والثانى ) يرجع عليه لأنه أخذها من يد ضامنة .

وإذا قلنا : يرجع على المرتهن ، فهل للمرتهن أن يرجع بما ضمنه على الراهن ؟ قال أبو العباس بن سريج من أئمتنا : لا يرجع لأنه تلق فى يده فاستقر الضمان عليه ، وفيه وجه آخر . ولم يقل الشيخ أبو حامد فى التعليق غيره أنه يرجع عليه ، لأن المرتهن أمين فلا يضمن بغير تعد ، فيكون تلف الرهن من ضمان الراهن ، فرجع بالقيمة عليه لأنه غره ، وإن بدأ المغصوب منه المرتهن أنه لا يرجع على الراهن رجع الراهن ها هنا على المرتهن .

وقال فى الأم : « ولو رهنه رهناً على أنه إذا دفع الحق وقضاه أخذ الرهن ، وإن لم يقض له بدينه فالرهن والبيع فاسدان » وهذا صحيح . قال العمرانى : أما الرهن فبطل لأنه مؤقت لمحل الدين ومن شأنه أن يكون مطلقاً ، وأما البيع فبطل لأنه معلق بزمان مستقبل فيكون هذا الرهن فى يد المرتهن إلى أن يحل الحق غير مضمون عليه لأنه مقبوض عن رهن فاسد ، وحكم المقبوض فى الضمان عن العقد الفاسد كالمقبوض عن العقد الصحيح ، فإن تلف الرهن لم يضمن وإذا حل الحق كان مضموناً على المرتهن لأنه مقبوض عن بيع فاسد فضمنه كالمقبوض عن بيع صحيح . فعلى هذا إذا تلف فى يده لزمه ضمانه سواء فرط فيه أو لم يفرط .

## قال المصنِّفُ رحمهُ الله تعالى

## باب اختلاف المتراهنين

**﴿ إذا اختلف المتراهنان فقال الراهن : ما رهنتك ، وقال المرتهن : رهنتنى فالقول قول الراهن مع يمينه لأن الأصل عدم العقد ﴾ .**

**( فصـل ) : ﴿ إذا اختلفا فى عين الرهن فقال الراهن رهنتك العبد وقال المرتهن بل رهنتنى الثوب فالقول قول الراهن أنه لم يرهن الثوب فإذا حلف خرج الثوب عن أن يكون رهناً بيمينه وخرج العبد عن أن يكون رهناً برد المرتهن ﴾ .**

**( الشـرح ) : الأحكام :** ( أولا ) إذا اختلف المتراهنان ، فقال أحدهما للآخر : لقد رهنتنى عيناً بدين لى عليك ، فقال الآخر : ما رهنتكها — ولم تكن ثم بينة ، فالقول قول من عليه الدين مع يمينه أنه ما رهنه ، لأن الأصل عند الرهن .

( ثانيا ) اختلفا فى عين الرهن فادعى المرتهن أنه ارتهن راديو ( مذياع ) فقال الراهن : ما رهنتك هذا المذياع وإنما رهنتك مرناة ( تليفزيون ) حلف الراهن أنه ما رهنه الراديو وإنما رهنه التليفزيون . فخرج المذياع عن أن يكون رهناً بيمين الراهن وخرج التليفزيون عن أن يكون رهناً بإنكار المرتهن له .

( ثالثا ) اختلفا فى قدر الرهن ، فقال المرتهن : رهنتنى هاتين الدراجتين بعشرة جنيهات فقال الراهن : بل رهنتك إحداهما بعشرة .

( رابعا ) اختلفا فى قدر الدين المرهون به فقال المرتهن : رهنتنى هذه السيارة بمائة لى عليك ، وقال الراهن : بل رهنتكها بخمسين ، فالقول فى الثالث والرابع قول الراهن مع يمينه فى كل من المثلين ، وبه قال أبو حنيفة وأحمد رضى الله عنهما ، وقال مالك رضى الله عنه : القول قول من الظاهر معه ، فإن كانت الدراجة التى أقر الراهن رهنها تساوى عشرة أو دونها ويرهن مثلها بعشرة فالقول قول الراهن ، وإن كانت لا تساوى عشرة ولا يرهن مثلها فى العادة بعشرة فالقول قول المرتهن وكذلك فى السيارة القول قول المرتهن فى قدر الرهن إن كانت قيمة السيارة مائة ، وإن كانت قيمتها أكثر من مائة فالقول قول الراهن .

دليلنا قوله ﷺ : «البينة على من ادعى واليمين على المدعى عليه» وهنا الراهن منكر فيهما ، ولأنهما لو اختلفا فى أصل العقد لكان القول قول الراهن ، فكذلك إذا اختلفا فى قدر المعقود عليه .

( خامسا ) إن كان له عليه ألف مؤجلة وألف معجلة فرهنه سيارة بألف ثم اختلفا ، فقال المرتهن : رهنتنيها بالألف الحالّ ، وقال الراهن : بل رهنتكها بالألف المؤجل ، فالقول قول الراهن مع يمينه ، لما ذكرناه فى المسائل قبلها .

## قالَ المُصَنِّفُ رحمهُ الله تعالى

**( فصـل ) : ﴿ وإذا اختلفا فى قدر الرهن فقال الراهن رهنتك هذا العبد وقال : بل رهنتنى هذين العبدين فالقول قول الراهن ، لأن الأصل عدم الرهن إلا فيما أقر به ، ولأن كل من كان القول قوله إذا اختلفا فى أصله كان القول قوله إذا اختلفا فى قدره كالزوج فى الطلاق فإن رهنه أرضاً وأقبضه ووجد فيها نخيل يجوز أن يكون حدث بعد الرهن ، ويجوز أن يكون قبله فقال الراهن حدث بعد الرهن فهو خارج من الرهن ، وقال المرتهن : بل كان قبل الرهن ورهنتيه مع الأرض فالقول قول الراهن . وقال المزنى : القول قول المرتهن لأنه فى يده وهذا خطأ لما ذكرناه فى العبدين .**

**وقوله : ( إنه فى يده ) لا يصح لأن اليد إنما يقدم بها فى الملك دون العقد ، ولهذا لو اختلفا فى أصل العقد كان القول قول الراهن ، وإن كانت العين فى يد المرتهن ، فإن رهن حمل شجرة تحمل حملين وحدث حمل آخر وقلنا : إنه يصح العقد فاختلفا فى مقدار الحمل الأول ، فالقول قول الراهن . وقال المزنى : القول قول المرتهن ، لأنه فى يده ، وهذا لا يصح ، لأن الأصل أنه لم يدخل فى العقد إلا ما أقر به ، وأما اليد فقد بينا أنه لا يرجح بها فى العقد ﴾ .**

**( الشـرح )** : الأحكام : إذا رهنه أرضاً ووجد فيها نخل أو شجر ، فقال المرتهن : كان هذا موجوداً وقت الرهن فهو داخل فى الرهن ، وقال الراهن : بل حدث بعد الرهن فهو خارج من الرهن ، فإن كان ما قاله المرتهن غير ممكن كأن يكون النخل صغيراً وكان العقد من مدة لا تسمح بأن يكون النخل باقياً على صغره لحداثة مظهره ، فلا يجوز من ثم أن يكون النخل موجوداً وقت العقد فالقول قول الراهن من غير يمين ، لأنه لا يمكن صدق المرتهن ، وإن كان ما قاله الراهن غير ممكن ، كأن يكون لعقد الرهن مدة لا يمكن حدوث النخل بعدها لكبر النخل وقصر مدة العقد وما إلى ذلك فالقول قول المرتهن بلا يمين لأن ما يقوله الراهن مستحيل فلم يقبل قوله .

وإن كان يمكن صدق كل منهما كأن يكون احتمال وجود النخل مساوياً لاحتمال حدوثه بعد العقد ، قال الشافعى رضى الله عنه : فالقول قول الراهن مع يمينه. قال المزنى قولا ضعيفاً فى المذهب : القول قول المرتهن ؛ لأنه فى يده ، والمذهب الأول ، لأن المرتهن قد

اعترف للراهن بملك النخل ، وقد صار يدعى عليه عقد الرهن ، والراهن ينكر ذلك ، فكان القول قول الراهن ، كما لو ادعى عليه عقد الرهن فى النخل منفرداً دون الأرض وأما اليد التى تعلل بها المزنى فلا يرجح بها فى دعوى العقد وإنما يرجح بها فى دعاوى الملك فإذا حلف الراهن نظرت فإن كان الرهن فى القرض أو كان متطوعاً به فى الثمن غير مشروط فى البيع بقى الرهن فى الأرض ولا كلام ، وإن كان الرهن مشروطاً فى البيع فإن هذا الاختلاف يوجب التحالف وقد حلف الراهن وخرج الرهن عن الراهن ، فإن رضى المرتهن بذلك فلا كلام ، وإن لم يرض حلف المرتهن أن النخل كان داخلا فى الرهن ، وهل ينفسخ البيع والرهن بنفس التحالف أو بالفسخ ؟ على الوجهين فى التحالف ، فإن قلنا : لا ينفسخ فتطوع الراهن بتسليم النخل رهناً فليس للمرتهن فسخ البيع .

## قالَ المصنِّفُ رحمهُ الله تعالى

**( فصــل ) : ﴿ وإن اختلفا فى قدر الدين فقال الراهن : رهنتك هذا العبد بألف وقال المرتهن : بل رهنتنيه بألفين فالقول قول الراهن ، لأن الأصل عدم الألف فإن قال : رهنته بألف وزادنى ألفاً آخر على أن يكون رهناً بالألفين ، وقال المرتهن : بل رهنتنى بالألفين ، وقلنا : لا تجوز الزيادة فى الدين فى رهن واحد ففيه وجهان ( أحدهما ) أن القول قول الراهن لأنهما لو اختلفا فى أصل العقد كان القول قوله فكذلك إذا اختلفا فى صفته ، ( والثانى ) أن القول قول المرتهن ، لأنهما اتفقا على صحة الرهن والدين ، والراهن يدعى أن ذلك كان فى عقد آخر ، والأصل عدمه ، فكان القول قول المرتهن فإن بعث عبده مع رجل ليرهنه عند رجل بمال ففعل ، ثم اختلف الراهن والمرتهن فقال الراهن : أذنت له فى الرهن بعشرة ، وقال المرتهن : بل بعشرين نظرت ، فإن صدق الرسول الراهن حلف الرسول أنه ما رهن إلا بعشرة ، ولا يمين على الراهن ، لأنه لم يعقد العقد ، وإن صدق الرسول المرتهن فالقول قول الراهن مع يمينه ، فإذا حلف بقى الرهن على عشرة ، وعلى الرسول عشرة ، لأنه أقر بقبضها ﴾ .**

( **الشــرح** ) : إذا اختلفا فقال الراهن : رهنتك شيئاً بمائة بعقد ثم زدتنى مائة أخرى فعقدت الرهن بها على هذا الشىء قبل فسخ العقد ، إذا حدث هذا وقلنا : لا يصح

ذلك ، وقال المرتهن : بل ارتهنته منه بالمائتين بعقد واحد ففيه وجهان .

( أحدهما ) القول قول الراهن مع يمينه ، لأنهما لو اختلفا فى أصل العقد لكان القول قوله ، فكذلك إذا اختلفا فى صفته ( والثانى ) القول قول المرتهن مع يمينه ، لأنهما اتفقا على عقد الرهن ، والراهن يدعى معنى يقتضى بطلانه ، والأصل عدم ما يبطله .

( فـرع ) : إذا قال الرجل لغيره : هذه السيارة التى عندى هى لك رهنتنيها بألف لى عليك ، فقال له : هذه السيارة لى وديعة لى عندك ، وإنما رهنتك بألف على سيارة أخرى أحرقتها ، وأنا أستحق عليك قيمتها ، فالقول قول المقر مع يمينه ، أنه ما أحرق له سيارة ولا شىء له عليه من القيمة لأن الأصل براءة ذمته ، والقول قول المقر له مع يمينه أنه ما رهنه هذه السيارة ، وعليه الألف لأنه مقر بوجوبها .

( فـرع ) : قل الشافعى رضى الله عنه فى الأم : « إذا قال الرجل لغيره رهنتك عبدى هذا بألف درهم لك على ، فقال المرتهن : بل رهنتنيه أنا وزيداً بألفى درهم ألف درهم لى وألف درهم لزيد ، وادعى زيد بذلك ، فالقول قول الراهن أنه ما رهن زيداً شيئاً ، فإذا حلف كان العبد رهناً عند الذى أقر له به » قال الشيخ أبو حامد : وهذا لا يجئ على أصل الشافعى رحمه الله لأن المالك أقر للمرتهن برهن جميع العبد ، وهو لا يدعى نصفه ، وإنما ادعى وقد حلف له المالك ، فيجب ألا يبقى عند المقر له إلا نصف العبد مرهوناً .

قال الشافعى رحمه الله : وأما إذا قال لغيره : رهنتك عبدى هذا بألف درهم لك على ، فقال المرتهن : هذا الألف الذى أقررت أنه لى رهنتنى به العبد هو لى ولزيد قبل ذلك لأنه إقرار فى حق نفسه فقبل ،فيكون بينه وبين زيد . قال الشيخ أبو حامد : ولم يذكر الشافعى رحمه الله حكم الرهن هاهنا ، ولكن يكون العبد رهنا بالألف لأن المرتهن اعترف بالحق الذى أرهن به أنه له ولغيره فقبل إقراره فى ذلك ، كما لو كان له ألف برهن ، فقال : هذا الألف لزيد ، كان له الألف بالرهن ، كذلك هذا مثله .

## قالَ المصنِّفُ رحمهُ الله تعالى

**( فصـل ) : قال فى الأم : « إذا كان فى يد رجل عبد لآخر فقال : رهنتيه بألف ، وقال السيد : بعتكه بألف حلف السيد أنه ما رهنه بألف ، لأن الأصل عدم الرهن ، ويحلف الذى فى يده العبد أنه ما اشتراه ، لأن الأصل عدم الشراء ، ويأخذ**

**السيد عبده ، فإن قال السيد : رهنتكه بألف قبضتها منك قرضا ، وقال الذى فى يده العبد : بل بعتنيه بألف قبضتها منى ثمنا ، حلف كل واحد منهما على نفى ما ادعى عليه ، لأن الأصل عدم العقد ، وعلى السيد الألف لأنه مقر بوجوبها ، فإن قال الذى فى يده العبد : بعتنيه بألف ، وقال السيد : بل رهنتكه بألف حلف السيد أنه ما باعه ، فإذا حلف خرج العبد من يد من هو فى يده لأن البيع قد زال والسيد معترف بأنه رهن ، والمرتهن ينكر ، ومتى أنكر المرتهن الرهن زال الرهن ﴾ .**

( الشـرح ) : ذكر الشافعى رحمه الله فى باب الرسالة من الأم أربع مسائل :

( الأولى ) إذا دفع لرجل ثوباً ، وأرسله ليرهنه له بحق عند رجل فرهنه ، ثم اختلف الراهن والمرتهن ، فقال المرتهن : جاءنى برسالتك فى أن أسلفك عشرين فأعطيته إياها فكذبه الرسول ، فالقول قول الرسول والمرسل ، ولا أنظر إلى قيمة الرهن . قال العمرانى : فيحلف الرسول أنه ما رهنه إلا بعشرة ولا يمين على المرسل لأن الرسول هو الذى باشر العقد . قال ابن الصباغ : وعندى أن المرتهن إذا ادعى مع المرسل أنه أذن له فى ذلك وقبض منه عشرين بإذنه أن له أن يُحْلِفه ، لأن المرسل لو أقر بذلك لزمه ما قاله ، فإذا أنكره حلف له .

( الثانية ) ولو صدقه الرسول فقال : قد قبضت منك عشرين ودفعتها إلى المرسل ، وكذبه المرسل ، كان القول قول المرسل مع يمينه ما أمره إلا بعشرة ولا دفع إليه إلا هى ، وكان الرهن بعشرة ، وكان الرسول ضامناً للعشرة التى أقر بقبضها مع العشرة التى أقر بها المرسل ــ بكسر السين ــ بقبضها . قال ابن الصباغ : وعندى أن المرتهن إذا صدق الرسول أن الراهن أذن له فى ذلك لم يكن له الرجوع على الرسول لأنه يقر أن الذى ظلمه هو المرسل .

( الثالثة ) قال الشافعى : ولو دفع إليه ثوباً فرهنه عند رجل ، وقال الرسول : أمرتنى برهن الثوب عند فلان بعشرة فرهنته ، وقال المرسل : أمرتك أن تستسلف من فلان عشرة بغير رهن ولم آذن لك فى رهن الثوب ، فالقول قول صاحب الثوب والعشرة حالة عليه . ولو كانت المسألة بحالها فقال : أمرتك بأخذ عشرة سلفا فى عبدى فلان ، وقال الرسول : بل فى ثوبك هذا أو عبدك هذا العبد غير الذى أقر به الآمر ، فالقول قول الآمر والعشرة حالة عليه . ويسوق العمرانى فى البيان المسألة بصورة أخرى فيقول : إذا دفع إليه ثوباً وعبداً وأمره

أن يرهن أحدهما عند رجل بشيء يأخذه له منه فرهن الرسول العبد ثم قال المرسل : إنما أذنت له فى رهن الثوب ، وأما العبد فوديعة ، وقال الرسول أو المرتهن : إنما أذنت له فى رهن العبد . حلف المرسل أنه ما أذن له فى رهن العبد ، وخرج العبد عن الرهن بيمينه ، وخرج الثوب عن الرهن لأنه لم يرهن .

( الرابعة ) إذا قال المرسل : أمرتك برهن الثوب ونهيتك عن رهن العبد ، وأقام على ذلك بينة ، وأقام الرسول بينة أذن له فى رهن العبد فيصح ، وإذا احتمل هذا وهذا فقد وجد من الرسول عقد الرهن على العبد ، والظاهر أنه عقد صحيح ، فلا يحكم ببطلانه لأمر محتمل .

## قالَ المُصَنِّفُ رحمهُ الله تعالى

**( فصل ) : ﴿ وإن اتفق على رهن عين ، ثم وجدت العين فى يد المرتهن ، فقال الراهن قبضته بغير إذنى ، وقال المرتهن بل قبضته بإذنك فالقول قول الراهن لأن الأصل عدم الإذن ، ولأنهما لو اختلفا فى أصل العقد والعين فى يد المرتهن كان القول قول الراهن ، فكذلك إذا اختلفا فى الإذن ، فإن اتفقا على الإذن فقال الراهن رجعت فى الإذن قبل القبض ، وقال المرتهن : لم يرجع حتى قبضت فالقول قول المرتهن ، لأن الأصل بقاء الإذن وإن اتفقا على الإذن واختلفا فى القبض فقال الراهن : لم تقبضه ، وقال المرتهن : بل قبضت فإن كانت العين فى يد الراهن فالقول قوله لأن الأصل عدم القبض ، وإن كان فى يد المرتهن فالقول قوله لأنه أذن فى قبضه والعين فى يده ، فالظاهر أنه قبضه بحق ، فكان القول قوله ، وإن قال رهنته وأقبضته ثم رجع ، وقال : ما كنت أقبضته حلفوه أنه قبض ، فالمنصوص أنه يحلف . وقال أبو إسحاق : إن قال وكيلى أقبضه وبان لى أنه لم يكن أقبضه حلف ، وعليه تأول النص ، وإن قال : أنا أقبضته ثم رجع لم يحلف لأن إقراره المتقدم يكذبه . وقال أبو على بن خيران وعامة أصحابنا : إنه يحلف لأنه يمكن صدقه بأن يكون قد وعده بالقبض فأقر به ، ولم يكن قبض ﴾ .**

( الشرح ) : إذا كان فى يد رجل شيء لغيره فقال من بيده الشيء للمالك : رهنتنى هذا بألف هى لى عليك قرضاً . وقال المالك : بل بعتكه بألف هى لى عليك ثمنا ، حلف المالك أنه ما رهنه هذا الشيء ، لأن الأصل عدم الرهن ، ويحلف من بيده الشيء أنه

ما اشتراه ، لأن الأصل عدم الشراء ، ويبطل العقدان ويسقط المالان ويرد الشيء إلى صاحبه ، فإن قال من بيده الشيء رهنتيه بألف أقبضتكها ، وقال المالك : بل رهنتكه بألف لم أقبضها ـــ فالقول قول المالك مع يمينه ـــ لأن الأصل عدم القبض .

قال العمرانى فى البيان : وإن قال من بيده العبد ( إن كان الرهن عبداً ) بعتنيه بألف وقال السيد : رهنتكه بألف . حلف السيد أنه ما باعه العبد ، فإذا حلف خرج العبد من يد من هو بيده لأن المبيع زال بيمين السيد . وبطل الرهن ، لأن المالك يقر له به والمرتهن ينكره ، ومتى أنكر المرتهن الرهن زال الرهن ثم قال : قال الشيخ أبو إسحاق هنا فى المهذب ، والمحاملى فى المجموع : فإن قال السيد : رهنتكه بألف قبضتها منى ثمناً حلف كل واحد منهما على نفى ما ادعى عليه لأن الأصل عدم العقد ، وعلى السيد الألف لأنه مقر بوجوبها قلت : والذى يقتضى القياس عندى أنه لا يمين على الذى بيده العبد لأنه ما ارتهن العبد لما ذكرناه فى المسألة قبلها .

## قالَ المصنِّفُ رحمَهُ الله تعالى

**( فصل ) : ﴿ وإن رهن عصيراً أو أقبضه ، ثم وجده خمراً فى يد المرتهن فقال : أقبضتيه وهو خمر ، فلى الخيار فى فسخ البيع ، وقال الراهن : بل أقبضتكه وهو عصير فصار فى يدك خمراً ، فلا خيار لك ، ففيه قولان . ( أحدهما ) أن القول قول المرتهن ، وهو اختيار المزنى ، لأن الراهن يدعى قبضاً صحيحاً ، والأصل عدمه ، ( والثانى ) أن القول قول الراهن ، وهو الصحيح ، لأنهما اتفقا على العقد والقبض ، واختلفا فى صفة يجوز حدوثها فكان القول قول من ينفى الصفة ، كما لو اختلف البائع والمشترى فى عيب بعد القبض وإن اختلفا فى العقد فقال المرتهن : رهنتنيه وهو خمر . وقال الراهن : بل رهنتكه وهو عصير ، فصار عندك خمراً فقد اختلف أصحابنا فيه ، فقال أكثرهم : هى على قولين .**

**وقال أبو على ابن أبى هريرة : القول قول المرتهن قولا واحداً ، لأنه ينكر العقد والأصل عدمه فإن رهن عبداً فأقبضه فى محمل أو ملفوفاً فى ثوب ووجد ميتا ، فقال المرتهن : أقبضتيه وهو ميت ، فلى الخيار فى فسخ البيع ، وقال الراهن : أقبضتكه حيا ثم مات عندك فلا خيار لك ، ففيه طريقان ، ( أحدهما ) وهو الصحيح : أنه على القولين**

**كالعصير ( والثانى ) وهو قول أبى على الطبرى أن القول قول المرتهن ، لأن هذا اختلاف فى أصل القبض لأن الميت لا يصح قبضه ، لأنه لا يقبض إلا ظاهراً ، بخلاف العصير ، فإنه يقبض فى الظرف ، والظاهر منه الصحة ﴾ .**

( **الشـرح** ) : الأحكام : إذا باعه شيئاً بشرط أن يرهنه عصيراً فرهنه العصير ، وقبض المرتهن فوجد خمراً . فقال المرتهن : أقبضتنيه خمراً فلى الخيار فى فسخ البيع ، وقال الراهن : بل صار خمراً بعد أن أخذته فى يدك فلا خيار لك ، ففيه قولان ، ( أحدهما ) : أن القول قول المرتهن مع يمينه ، وهو قول أبى حنيفة والمزنى لأن الراهن يدعى قبضا صحيحا والأصل عدمه ، ( والثانى ) : أن القول قول الراهن وهو الصحيح لأنهما قد اتفقا على العقد والتسليم ، واختلفا فى تغير صفته ، والأصل عدم التغيير ، وبقاء صفته كما لو باعه شيئا وقبضه فوجد به عيب فى يد المشترى يمكن حدوثه بيده ، فإن القول قول البائع ، وإن قال المرتهن : رهنتنيه وهو خمر ، وقال الراهن : رهنتكه وهو عصير ، وقبضته عصيراً وإنما صار خمراً فى يدك ، فاختلف أصحابنا فيه ، فقال أبو على ابن أبى هريرة : القول قول المرتهن قولاً واحداً ، لأنه ينكر أصل العقد ، وقال عامة أصحابنا : هى على قولين كالتى قبلها وهو المنصوص فى مختصر المزنى والله تعالى أعلم .

( **فرع** ) : إذا رهنه عيناً فوجدت فى يد المرتهن ، فقال المرتهن : قبضتها بإذنك رهناً ، وقال الراهن : لم آذن لك بقبضها ، وإنما غصبتنيها أو أجرتها منك ، فقبضتها على الإجارة فالقول قول الراهن مع يمينه ، لأن الأصل عدم الإذن ، وإن اتفقا على الرهن والإذن والقبض ، ولكن قال الراهن : رجعت فى الإذن قبل أن يقبض ، وقال المرتهن : لم ترجع ، ولم تقم بينة على الرجوع فالقول قول المرتهن مع يمينه أنه ما يعلم أنه رجع ، لأن الأصل عدم الرجوع .

وإن اتفقا على الرهن والإذن ، واختلفا فى القبض ، فقال الراهن : لم تقبض وقال المرتهن : بل قبضت قال الشافعى فى موضع : القول قول المرتهن ، وقال فى موضع : القول قول الراهن قال أصحابنا : ليست على قولين وإنما هى على حالين فإن كانت العين فى يد الراهن فالقول قول الراهن لأن الأصل عدم القبض والذى يقتضى المذهب عندى أن يحلف أنه ما يعلم أنه قبض ، لا يحلف على نفى فعل غيره ، وإن كانت العين فى يد المرتهن حلف أنه قبض ، لأن الظاهر أنه يقبض بحق .

( فرع ) : وإن أقر أنه رهن عند غيره عينا وأقبضه إياها ثم قال الراهن : لم يكن قبضها ، وأراد منعه من القبض لم يقبل رجوعه عن إقراره بالقبض ، لأن إقراره لازم ، فإن قال الراهن للمرتهن : احلف أنك قبضتها . قال الشافعي رضي الله عنه : أحلفته . قال في البيان : واختلف أصحابنا فيه فقال أبو إسحاق : إن كان المرهون غائباً فقال : أقررت بالقبض لأن وكيلي أخبرني أنه أقبضه ثم بان لي أنه لم يقبضه أحلف المرتهن لأنه لا يكذب لنفسه ، وإنما يدعي أمراً محتملا . فأما إذا كان الرهن حاضراً أو أقر أنه أقبضه بنفسه ثم رجع . وقال : لم يقبض لم تسمع دعواه ، ولم يحلف المرتهن لأنه يكذب نفسه .

وقال أبو علي ابن خيران وعامة أصحابنا : ويحلف المرتهن بكل حال وهو ظاهر نص الشافعي رضي الله عنه ، أما مع غيبة الرهن فلما ذكر الشيخ أبو إسحاق مع حضوره فلأنه قد يستنيب غيره بالإقباض ، فيخبره بأن المرتهن قد قبض ، ثم يبين له أنه خان في إخباره ، وأيضاً فإنه قد يعده بالإقباض ويقر له به قبل فعله ، فكانت دعواه محتملة . قالوا : وهكذا لو أن رجلا أقر بأنه أقبض من رجل ألفاً ثم قال بعد ذلك : لم أقبضها ، وإنما وعدني أن يقرضني فأقررت به ثم لم يفعل استحلف المقرض ، لأنه لا يكذب نفسه ، فأما إذا شهد شاهدان بأنه رهنه عبده وأقبضه ثم ادعى أنه لم يقبضه ، وطلب يمين المرتهن لم تسمع دعواه ، ولم يحلف المقر له ، لأن في ذلك قدحا في البينة اهـ .

## قالَ المُصَنِّفُ رحمهُ الله تعالى

**( فصـل ) : ﴿ وإن كان لرجل عبد ، وعليه ألفان لرجلين لكل واحد منهما ألف فادعى كل واحد منهما أنه رهن العبد عنده بدينه ، والعبد في يد الراهن أو في يد العدل نظرت ، فإن كذبهما فالقول قوله مع يمينه ، لأن الأصل عدم الرهن ، وإن صدقهما وادعى الجهل بالسابق منهما فالقول قوله مع يمينه ، فإذا حلف فسخ الرهن على المنصوص لأنه ليس أحدهما بأولى من الآخر فبطل، كما لو زوج امرأة وليان من رجلين ، وجهل السابق منهما . ومن أصحابنا من قال : يجعل بينهما نصفين ، لأنه يجوز أن يكون مرهوناً عندهما بخلاف الزوجة ، وإن صدق أحدهما وكذب الآخر أو صدقهما وعين السابق منهما ، فالرهن للمصدق ، وهل يحلف للآخر ؟ فيه قولان ، ( أحدهما ) يحلف ( والثاني ) لا يحلف بناء على القولين فيمن أقر بدار لزيد ، ثم أقر بها لعمرو ،**

فهل يغرم لعمرو شيئا أم لا ؟ فيه قولان . فإن قلنا : لا يغرم لم يحلف ، لأنه إن نكل لم يغرم فلا فائدة فى عرض اليمين ، وإن قلنا : يغرم حلف لأنه ربما نكل فيغرم الثانى قيمته ، فإن قلنا لا يحلف فلا كلام ، وإن قلنا يحلف نظرت ، فإن حلف انصرف الآخر ، وإن نكل عرضت اليمين على الثانى ، فإن نكل انصرف ، وإن حلف بنينا على القولين فى يمين المدعى مع نكول المدعى عليه . فإن قلنا : إنها كالبينة نزع العبد وسلم إلى الثانى ، وإن قلنا : إنه كالإقرار ، ففيه ثلاثة أوجه ، ( أحدها ) إنه ينفسخ لأنه أقر لهما وجهل السابق منهما ، ( والثانى ) يجعل بينهما لأنهما استويا ، ويجوز أن يكون مرهونا عندهما فجعل بينهما ، ( والثالث ) : يقر الرهن فى يد المصدق ويغرم للآخر قيمته ، ليكون رهنا عنده ، لأنه جعل كأنه أقر بأنه حال بينه وبين الرهن فلزمه ضمانه ، وإن كان العبد فى يد أحد المرتهنين نظرت ، فإن كان فى يد المقر له أقر فى يده ، لأنه اجتمع له اليد والإقرار ؟ وهل يحلف للثانى ؟ على القولين ، فإن كان فى يد الذى لم يقر له فقد حصل لأحدهما اليد وللآخر الإقرار ، وفيه قولان . ( أحدهما ) يقدم الإقرار لأنه يخبر عن أمر باطن ، ( والثانى ) يقدم اليد وهو قول المزنى ، لأن الظاهر معه ، والأول أظهر ، لأن اليد إنما تدل على الملك لا على العقد ؛ وإن كان فى يدهمافللمقر له الإقرار ، واليد على النصف ، وفى النصف الآخر له الإقرار ، وللآخر يد ، وفيه قولان . ( أحدهما ) : يقدم الإقرار فيصير الجميع رهنا عند المقر له ،( والثانى ) يقدم اليد فيكون الرهن بينهما نصفين ﴾ .

( فصـل ) : ﴿ وإن رهن عبداً وأقبضه ثم أقر أنه جنى قبل الرهن على رجل وصدقه المقر له ، وأنكر المرتهن ففيه قولان ( أحدهما ) أن القول قول المرتهن وهو اختيار المزنى لأنه عقد إذا تم منع البيع فمنع الإقرار كالبيع ( والثانى ) أن القول قول الراهن ، لأنه أقر فى ملكه بما لا يجر نفعا إلى نفسه فقبل إقراره كما لو لم يكن مرهوناً ، ويخالف هذا إذا باعه لأن هناك زال ملكه عن العبد فلم يقبل إقراره عليه وهذا باق على ملكه فقبل إقراره عليه . فإن قلنا : إن القول قول الراهن فهل يحلف ؟ فيه قولان ( أحدهما ) لا يحلف لأن اليمين إنما يعرض ليخاف فيرجع إن كان كاذباً والراهن لو رجع لم يقبل رجوعه ، فلا معنى لعرض اليمين ، ولأنه أقر فى ملكه لغيره فلم يحلف عليه كالمريض إذا أقر بدين ( والثانى ) يحلف لأنه يحتمل أن يكون كاذباً بأن واطأ المقر له ليسقط بالإقرار حق المرتهن فحلف ، فإذا ثبت أنه رهنه وهو جان ففى رهن الجانى

قولان ( أحدهما ) أنه باطل ( والثانى ) أنه صحيح ، وقد بينا ذلك فى أول الرهن ، فإن قلنا : إنه باطل وجب بيعه فى أرش الجناية ؛ فإن استغرق الأرش قيمته بيع الجميع ، وإن لم يستغرق بيع منه بقدر الأرش . وفى الباقى وجهان .

( أحدهما ) أنه مرهون لأنه إنما حكم ببطلانه لحق المجنى عليه ، وقد زال ، ( والثانى ) أنه لا يكون مرهوناً لأنا حكمنا ببطلان الرهن من أصله فلا يصير مرهوناً من غير عقد ، وإن قلنا : إنه صحيح فإن استغرق الأرش قيمته بيع الجميع ، وإن لم يستغرق بيع منه بقدر الأرش ويكون الباقى مرهونا ، فإن اختار السيد أن يفديه على هذا القول فبكم يفديه ؟ فيه قولان ( أحدهما ) يفديه بأقل الأمرين من قيمته أو أرش الجناية ( والثانى ) يفديه بأرش الجناية بالغاً ما بلغ أو يسلم المبيع . فإن قلنا : إن القول قول المرتهن لم يقبل قوله من غير يمين ، لأنه لو رجع قبل رجوعه فحلف فإذا ثبت أنه غير جان فهل يغرم الراهن أرش الجناية ؟ فيه قولان بناء على القولين فيمن أقر بدار لزيد ثم أقر بها لعمرو . ( أحدهما ) يغرم لأنه منه بالرهن حق المجنى عليه . ( والثانى ) لا يغرم لأنه إن كان كاذباً فلا حق عليه ؛ وإن كان صادقاً وجب تسليم العبد ، فإن قلنا : إنه لا يغرم فرجع إليه تعلق الأرش برقبته كما لو أقر على رجل أنه أعتق عبده ثم ملك العبد فإنه يعتق عليه . وإن قلنا يغرم فبكم يغرم ؟ فيه طريقان . من أصحابنا من قال : فيه قولان كالقسم قبله . ومنهم من قال : يغرم أقل الأمرين قولا واحداً لأن القول الثانى إنما يجئ فى الموضع الذى يمكن بيعه فيمتنع . وههنا لا يمكن بيعه فصار كجناية أم الولد ، وإن نكل المرتهن عن اليمين فعلى من ترد اليمين ؟ فيه طريقان ( أحدهما ) ترد على الراهن وإن نكل ؛ فهل ترد على المجنى عليه ؟ فيه قولان كما قلنا فى غرماء الميت .

ومن أصحابنا من قال : نرد اليمين على المجنى عليه أولا ، فإن نكل فهل ترد على الراهن ؟ على قولين لأن المجنى عليه يثبت الحق لنفسه وغرماء الميت يثبتون الحق للميت ﴾ .

( الشـرح ) : الأحكام : فى هذين الفصلين وإن كان المثل فيها بالعبد ، وكان المثل لا يقتضيه ولا يسوغه عصرنا ، لما قام عليه الإجماع البشرى من تحرير الرقاب الآدمية ، وكان هذا من مقاصد الشريعة السمحة ، وأهدافها وغاياتها ، على ما سنبينه إن شاء الله تعالى فى أبواب العتق ، فإنه يمكن أن ينطبق الحكم على نحو شيء آخر يمتلك ويرتهن ويقع

عليه الخلاف احتمالا ، فنقول وبالله التوفيق :

إذا كان لرجلين على رجل مائتا دينار ، ولكل واحد منهما مائة وله سيارة ، فادعى عليه كل واحد منهما أنه رهن عنده السيارة وأقبضه إياها ولا بينة لهما ، فإن كذبهما حلف لكل واحد منهما يمينا ، لأن الأصل عدم الرهن ، سواء كانت السيارة فى أيديهما أو فى يده لأن اليد لا ترجع بها فى العقد ، وإن صدق أحدهما وكذب الآخر حكم بالرهن للمصدق وسواء كانت السيارة فى يد المصدق أو المكذب ، وهل يحلف الراهن للمكذب ؟ فيه قولان بناء على من أقر بدار لزيد ثم أقر بها لعمرو ، هل يغرم لعمرو قيمتها ؟ فيه قولان فإن قلنا : يغرم حلف هاهنا لجواز أن يخاف اليمين فيقر للمكذب فيثبت له القيمة .

( فإن قلنا ) لا يغرم لم يحلف ، لأنه لو أقر له بعد الإقرار الأول لم يحكم له بشيء فلا فائدة فى تحليفه ، وإن أقر لهما بالرهن والتسليم فادعى كل واحد منهما أنه هو السابق بالرهن والتسليم رجع إلى الراهن ، فإن قال : لا أعلم السابق منكما بذلك فإن صدقاه أنه لا يعلم ولا بينه لهما ففيه وجهان ( أحدهما ) وهو المنصوص أن الرهن ينفسخ لأنهما قد استويا فى ذلك ، والبيان من جهته قد تعذر ، فحكم بانفساخ العقدين كما تقول فى المرأة إذا زوجها وليا لها من رجلين ، وتعذر معرفة السابق منهما ( والثانى ) يقسم بينهما لأنه يمكن قسمته بينهما ، ويمكن أن يكون رهن عند كل واحد منهما نصفه .

وإن كذباه وقالا : بل نعلم السابق من العقدين والتسليم فيه فالقول قول الراهن مع يمينه لأن الأصل عدم العلم ، قال الشيخ أبو حامد : فيحلف لكل منهما يميناً أنه لا يعلم أنه السابق ، فإذا أحلف لهما كانت على وجهين سبق ذكرهما ، حيث قلنا : المنصوص أنه ينفسخ العقدان . والوجه الثانى يقسم بينهما . وإن نكل عن اليمين — أى خاف منها وامتنع من أدائها — عرضنا اليمين عليهما فإن حلف كل واحد منهما أن الراهن يعلم أنه السابق . قال ابن الصباغ : كانت على الوجهين الأولين . المنصوص أن الرهنين ينفسخان . والثانى : يقسم بينهما ، وإن حلف أحدهما ونكل الآخر حكم بالرهن للحالف دون الآخر .

وإن اعترف الراهن أنه يعلم السابق منهما . وقال هذا هو السابق — لم يخل إما أن يكون الرهن فى يد الراهن أو فى يد أجنبى ، أو فى يد المقر له بالسبق حكم بالرهن للمقر له لأنه اجتمع له اليد والإقرار ، وهل يحلف الراهن للآخر ؟ فيه قولان . وحكاهما الشيخ أبو

حامد وجهين : المنصوص أنه لا يحلف له لأنه ربما خاف من اليمين وأقر للثانى لم ينزع الرهن ، فتؤخذ منه القيمة فيكون رهناً مكانه . فإذا قلنا : لا يمين عليه فلا كلام ؛ وإن قلنا : عليه اليمين نظرت ، فإن حلف للثانى انصرف ، وإن أقر للثانى أنه رهنه أولا وأقبضه وخاف من اليمين رفضنا هذا الإقرار فى حق المقر له أولا بانتزاع الرهن منه ، ولكن يؤخذ من المقر قيمة الرهن وتجعل رهناً عند المقر له الثانى ، لأنه حال بينه وبينه بإقراره المتقدم . قال فى البيان : وإن نكل عن اليمين ردت على الثانى ، وإن لم يحلف قلنا له : اذهب فلا حق لك ؛ وإن حلف ، فإن قلنا : إن يمين المدعى مع نكول المدعى عليه كالبينة انتزع الرهن من الأول وسلم إلى الثانى .

قال الشيخ أبو حامد وابن الصباغ : إلا أن أصحابنا لم يفرعوا على هذا القول وهذا يدل على ضعفه . قال العمرانى : وإن قلنا : إن يمين المدعى مع نكول المدعى عليه كالإقرار فذكر الشيخ أبو إسحاق فى المهذب فى هذا ثلاثة أوجه ( أحدها ) ولم يذكر فى التعليق والشامل غيره ، أن الرهن لا ينزع من يد الأول ، ويلزم المقر أن يدفع قيمته إلى المقر له الثانى ليكون رهناً عنده لأنه حال بينه وبينه بإقراره الأول . ( والثانى ) يجعل بينهما لأنهما استويا فى الإقرار ؛ ويجوز أن يكون مرهوناً عنده منهما ( والثالث ) ينفسخ الرهنان لأنه أقر لهما وجهل السابق منهما ، وإن كان الرهن فى يد الذى لم يقر له ، فقد حصل لأحدهما الإقرار وللآخر اليد ، وفيه قولان ( أحدهما ) أن صاحب اليد أولى ، فيكون القول قوله مع يمينه أنه السابق كما لو قال « بعت هذا العبد من أحدهما » وكان فى يد أحدهما فالقول قوله مع يمينه ( والثانى ) أن القول قول الراهن أن الآخر هو السابق ، لأنه إذا اعترف أن السابق هو الآخر فهو يقر أنه لم يرهن من بيده شيئاً ، ومن بيده يدعى ذلك ، كما لو ادعى عليه أنه رهنه .

فإذا قلنا بهذا فهل يحلف الراهن لمن بيده ؟ على القولين فيمن أقر لزيد بدار ثم أقر بها لعمرو على سبق ، وإن كان الرهن فى يد المرتهنين فقد اجتمع لأحدهما اليد والإقرار فى النصف ، فيكون أحق به ، وهل يحلف للآخر عليه ؟ على القولين وأما النصف الذى فى يد الآخر فهل اليد أقوى أم الإقرار ؟ على القولين الأولين ، فإن قلنا : إن اليد أقوى حلف من هو بيده عليه وكان رهناً بينهما ، وهل يحلف لمن يقر له على النصف الذى بيد المقر له ؟ على القولين . ( فإن قلنا ) الإقرار أولى انتزع الرهن فجعل رهناً للمقر له . وهل يحلف

للآخر على جميعه ؟ على القولين فيمن أقر بدار لزيد ، ثم أقر بها لعمرو ، والمنصوص أنه لا يحلف .

## قَالَ المصَنِفُ رحِمَهُ الله تعَالَى

**( فصل ) : وإن أعتق الراهن العبد المرهون ثم اختلفا فقال الراهن : أعتقه بإذنك ، وأنكر المرتهن الإذن فالقول قوله لأن الأصل عدم الإذن ، فإن نكل عن اليمين حلف الراهن وإن نكل الراهن فهل ترد على العبد ؟ فيه طريقان .**

**( أحدهما ) : أنه على قولين بناء على رد اليمين على غرماء الميت . قال فى الجديد : لا ترد لأنه غير المتراهنين فلا ترد عليه اليمين ، وقال فى القديم : ترد لأنه يثبت لنفسه حقاً باليمين ومن أصحابنا من قال : ترد اليمين على العبد قولاً واحداً لأن العبد يثبت باليمين حقاً لنفسه وهو العتق خلاف غرماء الميت ﴾ .**

**( فصل ) : ﴿ وإن كان المرهون جارية فادعى الراهن أنه وطئها بإذن المرتهن ، فأتت بولد لمدة الحمل وصدقه المرتهن ، ثبت نسب الولد وصارت الجارية أم ولد وإن اختلفا فى الإذن أو فى الولد أو فى مدة الحمل فأنكر المرتهن شيئاً من ذلك فالقول قوله ، لأن الأصل فى هذه الأشياء العدم ﴾ .**

**( الشرح )** : الأحكام : إذا أعتق الراهن العبد المرهون ــ فإن قلنا : إنه ليس للراهن عتق الرهن وهو أحد الأقوال الثلاثة للشافعى رضى الله عنه ــ فإنه يؤخذ إن كان له مال بقيمة المعتق فيكون رهناً وينفذ العتق موسراً كان أو معسراً وبه قال الحسن بن صالح وشريك بن عبد الله وأصحاب الرأى وهو نص أحمد بن حنبل . وإن قلنا : إن عتقه يسقط حق المرتهن من الوثيقة من عين الرهن وبدلها قضينا بألا ينفذ العتق لما فيه من الإضرار بالمرتهن ، ولأنه عتق يبطل حق غير المالك فنفذ من الموسردون المعسر كعتق شرك له من عبد ، وقال عطاء وعثمان البتى وأبو ثور : لا ينفذ عتق الراهن موسراً كان أو معسراً وهو القول الثالث للشافعى لأنه معنى يبطل حد الوثيقة من الرهن فلم ينفذ كالبيع . وقال أبو حنيفة : يستسعى العبد فى قيمته إن كان المعتق معسراً ، وعن أحمد رواية أخرى : لا ينفذ عتق المعسر نقلها عنه الشريف أبو جعفر وهو قول مالك .

فإن أعتقه بإذن المرتهن فلا نعلم خلافاً فى نفوذ عتقه لأن المنع كان لحق المرتهن وقد أذن

فيسقط حقه من الوثيقة موسراً كان العتق أو معسراً ، فإن رجع عن الإذن قبل العتق كان كمن لم يأذن ، وإن لم يعلم الراهن برجوعه فأعتق ففيه وجهان بناء على عزل الوكيل بدون علمه ، وإن رجع بعد العتق لم ينفذ رجوعه والقول قول المرتهن مع يمينه ، ولأن الأصل عدم الإذن .

( فـرع ) : إذا اختلف الراهن وورثة المرتهن فالقول قول ورثة المرتهن أيضاً إلا أن أيمانهم على نفى العلم لأنها على فعل الغير ، وإن اختلف المرتهن وورثة الراهن فالقول قول المرتهن مع يمينه ، وإن لم يحلف قضى عليه بالنكول .

( فـرع ) : إذا كان المرهون جارية ، فأولدها الراهن بإذن المرتهن خرجت من الرهن ولا شيء للمرتهن وإن لم تحبل فهى رهن بحالها فإن قيل : إنما أذن فى الوطء ولم يأذن فى الإحبال قلنا : الوطء هو المفضى إلى الإحبال ولا يقف ذلك على اختياره ، فالإذن فى سببه إذن فيه ، وإن اختلفا فى الإذن فالقول قول المرتهن .

وإن أقر المرتهن بالإذن وأنكر كون الولد من الوطء المأذون فيه أو قال : هو من زوج أو زنا فالقول قول الراهن بأربعة شروط ١ ــ أن يعترف المرتهن بالإذن ٢ ــ أن يعترف بالوطء ٣ ــ أن يعترف بالولادة ٤ ــ أن يعترف بمضى مدة بعد الوطء يمكن أن تلد فيها فحينئذ لا يلتفت إلى إنكاره ويكون القول قول الراهن بغير يمين لأننا لم نلحقه به بدعواه بل بالشرع ، فإن أنكر شرطاً من هذه الشروط فقال : لم آذن أو قال : أذنت فما وطئت أو قال : لم تمض مدة تضع فيها الحمل منذ وطئت أو قال : ليس هذا ولدها ، وإنما إستعارته فالقول قوله ، لأن الأصل عدم ذلك كله وبقاء الوثيقة صحيحة حتى تقوم البينة ، وبهذا قال أحمد وأصحابه وأفاده ابن قدامة فى المغنى .

## قَالَ المصَنفُ رحِمَهُ الله تعَالَى

**( فصـل ) : ﴿ فإن كان عليه ألف برهن وألف بغير رهن فدفع إليه ألفا ثم اختلفا نظرت ، فإن اختلفا فى اللفظ فادعى المرتهن أنه قال : هى عن الألف التى لا رهن بها . وقال الراهن بل قلت هى عن الألف التى بها الرهن ، فالقول قول الراهن لأنه منه ينتقل إلى المرتهن ، فكان القول قوله فى صفة النقل . وإن اختلفا فى النية فقال الراهن : نويت أنها عن الألف التى بها الرهن . وقال المرتهن : بل نويت أنها عن الألف**

التى لا رهن بها فالقول قول الراهن لما ذكرناه فى اللفظ ، ولأنه أعرف بنيته ، وإن دفع إليه الألف من غير لفظ ولا نية ففيه وجهان . قال أبو إسحاق : يصرفه إلى ما شاء منهما ، كما لو طلق إحدى المرأتين . وقال أبو على ابن أبى هريرة يجعل بينهما نصفين لأنهما استويا فى الوجوب فصرف القضاء إليهما ﴾ .

( **فصـل** ) : ﴿ وإن أبرأ المرتهن الراهن عن الألف ثم اختلفا نظرت ، فإن اختلفا فى اللفظ فادعى الراهن أنه قال : أبرأتك عن الألف التى بها الرهن ، وقال المرتهن : بل قلت أبرأتك من الألف التى لا رهن بها فالقول قول المرتهن ، لأنه هو الذى يبرىء ، فكان القول فى صفة الإبراء قوله ؛ فإن اختلفا فى النية فقال الراهن : نويت الإبراء عن الألف التى بها الرهن ، وقال المرتهن : نويت الإبراء عن الألف التى لا رهن بها ، فالقول قول المرتهن ، لما ذكرناه فى اللفظ ، ولأنه أعرف بنيته . فإن أطلق صرفه إلى ما شاء منهما فى قول أبى إسحاق ، وجعل بينهما فى قول أبى على ابن أبى هريرة ﴾ .

( **الشـرح** ) : الأحكام : إذا كان على رجل ألفان أحدهما برهن والآخر بغير رهن فقضى ألفاً وقال : قضيت دين الرهن وقال المرتهن . بل قضيت الدين الآخر ، فالقول قول الراهن مع يمينه ، سواء اختلفا فى نية الراهن بذلك أو فى لفظه ، لأنه أعلم بنيته وصفة دفعه ولأنه يقول : إن الدين الباقى بلا رهن ؛ والقول قوله فى أصل الرهن فكذلك فى صفته ، وإن أطلق القضاء ولم ينو شيئاً فقال أبو بكر : له صرفها إلى أيهما شاء كما لو كان له مال حاضر وغائب فأدى قدر زكاة أحدهما كان له أن يعين عن أى المالين شاء .

وقال أبو على ابن أبى هريرة : يقع الدفع عن الدينين معاً عن كل واحد منهما نصفه ، لأنهما تساويا فى القضاء فتساويا فى وقوعه عنهما .

( **فـرع** ) : ﴿ إذا أبرأه المرتهن من أحد الدينين واختلفا فالقول قول المرتهن على التفصيل الذى سقناه فى الراهن ﴾ .

## قَالَ المصَنفُ رحِمَهُ الله تعَالَى

( **فصـل** ) : ﴿ وإن ادعى المرتهن هلاك الرهن فالقول قوله مع يمينه ، لأنه أمين ، فكان القول قوله فى الهلاك كالمودع ، وإن ادعى الرد لم يقبل قوله ، لأنه قبض العين لمنفعة نفسه فلم يقبل قوله فى الرد كالمستأجر .

**( فصــل ) : ﴿ وإن كان الرهن على يد عدل قد وكل فى بيعه فاختلفا فى النقد الذى يبيع به باعه بنقد البلد ، فإن كان فى البلد نقدان متساويان باع بما هو أنفع للراهن لأنه ينفع الراهن ولا يضر المرتهن ، فوجب به البيع ؛ فإن كانا فى النفع واحداً فإن كان أحدهما من جنس الدين باع به ، لأنه أقرب إلى المقصود ، وهو قضاء الدين ، فإن لم يكن واحد منها من جنس الدين باع أيهما شاء ، لأنه لا مزية لأحدهما على الآخر ثم يصرف الثمن فى جنس الدين ﴾ .**

( **الشــرح** ) : المرء إما أمين وإما ضامن فالمستودع أمين والمرتهن أمين وعامل القراض أمين وكل من كانت له يد على شىء إذا ضاعت أو تلفت بغير تقصير منه فهو أمين ، فإذا ادعى المرتهن هلاك الرهن كان القول قوله مع يمينه كالمودَع سواء بسواء ، بخلاف ما إذا ادعى أنه ردها فإنه لم يسمع له ولم يقبل قوله ، لأن وضعه بالنسبة لعين الرهن كالمستأجر لامتلاكه منفعة الوثاقة بحقه .

( **فـرع** ) : إذا اختلفا فى النقد الذى يبيع به من وكله الراهن فى بيعه وكان نقد البلد الجنيه باعه بنقد البلد وهو الجنيه فإن كان فى البلد نقدان متساويان باع بما هو أنفع للراهن والأحظ له مادام لا ضرر فى ذلك على المرتهن فوجب تعين البيع به ، فإن كانا فى النفع لا فرق بينهما ولا تفاضل ـــ فإن كان أحدهما من جنس الدين ـــ باع به ؛ لأنه أقرب إلى المطلوب للمرتهن وهو حقه فى قضائه ، فإن لم يكن أحد النقدين من جنس الدين فلا يتعين عليه واحد منهما وإنما كان له الخيار لعدم المزية لأحدهما على الآخر ثم يوجبه ثمن الرهن فى جنس الدين والله تعالى أعلم .

## قَالَ المصَنفُ رحِمَهُ الله تعَالَى

## باب التفليس

﴿ وإذا كان على رجل دين ، فإن كان مؤجلا لم يجز مطالبته ، لأنا لو جوزنا مطالبته سقطت فائدة التأجيل . فإن أراد سفراً قبل محِلّ الدين ، لم يكن للغريم منعه ، ومن أصحابنا من قال : إن كان السفر مخوفا كان له منعه ، لأنه لا يأمن أن يموت فيضيع دينه ، والصحيح هو الأول ، لأنه لا حق له عليه قبل محل الدين ، وجواز أن يموت لا يمنع من التصرف فى نفسه قبل المحل ، كما يجوز فى الحضر أن يهرب ثم لا يملك حبسه لجواز الهرب ، وإن قال : أقم لى كفيلا بالمال لم يلزمه ، لأنه لم يحل عليه الدين فلم يملك المطالبة بالكفيل ، كما لو لم يرد السفر ، وإن كان الدين حالّاً نظرت ، فإن كان معسراً لم يجز مطالبته لقوله تعالى ﴿ وإن كان ذو عسرة فنظرةٌ إلى ميسرة ﴾ ولا يملك ملازمته لأن كل

دين لا يملك المطالبة به لم يملك الملازمة عليه كالدين المؤجل ، فإن كان يحسن صنعة فطلب الغريم أن يؤجر نفسه ليكسب ما يعطيه لم يجبر على ذلك لأنه إجبار على التكسب فلم يجز كالإجبار على التجارة ، وإن كان موسراً جازت مطالبته . لقوله تعالى ﴿ وإن كان ذو عسرة فنظرة إلى ميسرة ﴾ .

فدل على أنه إذا لم يكن ذا عسرة لم يجب إنظاره ، فإن لم يقضه ألزمه الحاكم ، فإن امتنع ـــ فإن كان له مال ظاهر ـــ باعه عليه لما روى عن عمر رضى الله عنه أنه قال « ألا أن الأسيفع أسيفع جهينه رضى من دينه أن يقال : سبق الحاج فادَّان معرضا فأصبح وقد رِيْنَ به ، فمن له دين فليحضر ، فإنا بائعو ماله وقاسموه بين غرمائه » وإن كان له مال كتمه حبسه وعزره حتى يظهره ، فإن ادعى الإعسار نظرت ، فإن لم يعرف له قبل ذلك مال فالقول قوله مع يمينه . لأن الأصل عدم المال . فإن عرف له مال لم يقبل قوله ، لأنه معسر إلا ببينة ، لأن الأصل بقاء المال ، فإن قال : غريمى يعلم أنى معسر ، أو أن مالى هلك فحلفوه حلف ، لأن ما يدعيه محتمل ، فإن أراد أن يقيم البينة على هلاك المال قبل فيه شهادة عدلين .

فإن أراد أن يقيم البينة على الإعسار لم يقبل إلا بشهادة عدلين من أهل الخبرة والمعرفة بحاله ، لأن الهلاك يدركه كل أحد والإعسار لا يعلمه إلا من يخبر باطنه ، فإن أقام البينة على الإعسار وادعى الغريم أن له مالا باطنا فطلب اليمين عليه ، ففيه قولان ( أحدهما ) لا يحلف ، لأنه أقام البينة على ما ادعاه فلا يحلف ، كما لو ادعى ملكا وأقام عليه البينة ( والثانى ) يحلف لأن المال الباطن يجوز خفاؤه على الشاهدين ، فجاز عرض اليمين فيه عند الطلب ، كما لو أقام عليه البينة بالدين وادعى أنه أبرأه منه ، وإن وجد فى يده مال فادعى أنه لغيره نظرت ، فإن كذبه المقر له بيعَ فى الدين لأن الظاهر أنه له ، وإن صدقه سلم إليه . فإن قال الغريم : أحلفوه لى أنه صادق فى إقراره ففيه وجهان ( أحدهما ) يحلف لأنه يحتمل أن يكون كاذباً فى إقراره ( والثانى ) لا يحلف وهو الصحيح ، لأن اليمين تعرض ليخاف فيرجع عن الإقرار ، ولو رجع عن الإقرار لم يقبل رجوعه فلا معنى لعرض اليمين ﴾ .

( الشـرح ) : خبر عمر رضى الله عنه رواه مالك فى الموطأ والدارقطنى وابن أبى شيبة والبيهقى وعبد الرزاق بألفاظ سنوردها .

أما لغات الفصـل : فإن الفلس مأخوذ من الفلوس وهو أخس مال الرجل ، لأن أقل صنوف النقود هو الفلس وهو عند إخواننا أهل العراق والشام ويساوى مليماً عند أهل مصر والسودان والهلله عند إخواننا أهل الحجاز ونجد ، والبقشة عند إخواننا أهل اليمن ، وقد دخل لفظ الفلس فى لغات أهل أوربا بلهجتهم ، فقالوا : البنس والبيزا : قال فى المصباح : وبعضهم يقول : أفلس

الرجل أى صار ذار فلوس بعد أن كان ذادراهم فهو مفلس ؛ والجمع مفاليس ، الانتقال من حالة اليسر إلى حالة العسر ، وفلسه القاضى تفليسا نادى عليه وشهره بين الناس بأنه صار مفلسا ، والفلس الذى يتعامل به جمعه فى القلة أفلُس وفى الكثرة فلوس . ومن هنا كان المفلس هو الذى يملك مالا تافها ، وقد ورد فى الحديث هو الذى لا مال له ، فقد أخرج مسلم أن الرسول ﷺ قال « أتدرون من المفلس ؟ قالوا : يا رسول الله المفلس فينا من لا درهم له ولا متاع ، قال : ليس ذلك المفلس . ولكن المفلس من يأتى يوم القيامة بحسنات أمثال الجبال ، ويأتى وقد ظلم هذا ولطم هذا وأخذ من عرض هذا ، فيأخذ هذا من حسناته وهذا من حسناته فإن بقى عليه شىء أخذ من سيئاتهم فرد عليه ثم صك له صك إلى النار » فقولهم ذلك إخبار عن حقيقة المفلس والرسول ﷺ لم يرد نفى الحقيقة . بل أراد أن فلس الآخرة أشد وأعظم بحيث يصير مفلس الدنيا بالنسبة إليه كالغنى ، وذلك نحو قوله ﷺ « ليس الشديد بالصرعة ولكن الشديد الذى يغلب نفسه عند الغضب » وقوله ﷺ « ليس الغنى عن كثرة العرض ، ولكن الغنى غنى النفس » وقوله « ليس السابق من سبق بعيره . وإنما السابق من غفر له » وقول الشاعر :

ليس من مات فاستراح بميت إنما الميت ميت الأحياء

وسموه مفلساً لأن ماله مستحق . وفى اصطلاح الفقهاء : من دينه أكثر من ماله وخرجه أكثر من دخله . الصرف فى جهة دينه فكأنه معدوم . وقوله الأسيفع تصغير أسفع والأنثى سفعاء . والسفعة سواد مشرب بحمرة . وقال الشيخ ابن حجر فى تحفته : التفليس هو لغة النداء على المدين الآتى وشهره بصفة الإفلاس المأخوذ من الفلوس التى هى أخس الأموال ، وشرعاً حجر الحاكم على المدين بشروطه .

**أما أحكام الفصل** : إذا كان على الرجل دين فلا يخلو إما أن يكون حالا أو مؤجلا . فإن كان حالا فإن كان معسراً لم تجز مطالبته لقوله تعالى : ﴿ فنظرة إلى ميسرة ﴾ ولا يجوز لغريمه ملازمته وبه قال مالك . وقال أبو حنيفة : ليس للغريم مطالبته ولكن له ملازمته فيسير معه حيث سار ويجلس معه حيث جلس إلا أنه لا يمنعه من الاكتساب . وإذا رجع إلى داره فإن أذن لغريمه بالدخول معه دخل معه وإن لم يأذن له بالدخول كان للغريم منعه من الدخول .

دليلنا قوله تعالى : ﴿ وإن كان ذو عسرة فنظرة إلى ميسرة ﴾(١) فأمر بإنظار المعسر فمن قال : إنه يلازمه خالف ظاهر الآية . وروى أن معاذاً رضى الله عنه ابتاع ثمرة فأصيب بها فقال النبى ﷺ « تصدقوا عليه فتصدقوا عليه فلم يف بما عليه . ثم قال : تصدقوا عليه فتصدقوا عليه فلم يف بما عليه . فقال النبى ﷺ لغرمائه : خذوا ما وجدتم ،

(١) الآية ٢٨٠ من سورة البقرة .

ما لكم غيره » وهذا نص ، ولأن كل من لا مطالبة له لم يجز ملازمته ، كما لو كان الدين مؤجلا ، فإن كان الذى عليه الدين يحسن صنعة لم يجبر على الاكتساب بها ليحصل ما يقضي به دينه . وهذا من أعظم مقاصد الشريعة الغراء فى أن الحرية الشخصية أثمن من كل شيء فلا يعد لها مال ولا دَين ، ولا يقيدها غريم ولا سلطان ، بل إن اكتسب وحصل معه مال يفضل عن نفقته ونفقة من تلزمه نفقته قضى به الدين . وبه قال مالك وأبو حنيفة وعامة أهل العلم ما دام معسراً .

وقال أحمد وإسحق بن راهويه يجبر على الاكتساب لقضاء الدين ، وبه قال عمر بن عبد العزيز وعبيد الله بن الحسن العنبرى وسوار القاضى .

« دليلنا حديث معاذ بن جبل رضى الله عنه الذى ابتاع الثمرة فأمر النبى ﷺ غرماءه أن يأخذوا ما معه » وقال :« خذوا ما وجدتم ، ما لكم غيره » ولم يأمره بالاكتساب لهم ، ولأن هذا إجبار على الاكتساب فلم يجب ذلك ، كما لا يجبر على قبول الوصية ، وكذلك لو تزوج امرأة بمهر كبير لم يجبر على طلاقها قبل الدخول ليرجع إليه نصفه ، فإن كان موسراً جازت مطالبته لقوله تعالى : ﴿ وإن كان ذو عسرة فنظرة إلى ميسرة ﴾ فأوجب إنظار المعسر ، فدل على أن الموسر لا يجب إنظاره ، فإن لم يقضه أمره الحاكم بالقضاء ، فإن لم يفعل — فإن كان له مال ظاهر — باع الحاكم عليه ماله وقضى الغريم ، وإن قضى الحاكم الغريم شيئاً من مال من عليه الدين جاز ، وبه قال مالك وأبو يوسف ومحمد . وقال أبو حنيفة : لا يجوز أن يبيع ماله عليه ولكن يحبسه حتى يقضي الدين بنفسه .

( فـرع ) : وإن كان الدين مؤجلا لم يجز مطالبته به قبل حلول الأجل ، لأن ذلك يسقط فائدة التأجيل ، فإذا أراد أن يسافر قبل حلول الدين سفراً يزيد على الأجل نظرت فإن كان لغير الجهاد لم يكن للغريم منعه ولا مطالبته بأن يقيم له كفيلا بدينه ولا أن يعطيه رهناً . قال الشافعى رضى الله عنه : ويقال له حقك حيث وضعته ، يعنى أنك رضيت حال العقد أن يكون مالك عليه بلا رهن ولا ضمين ، وحكى أصحابنا عن مالك رحمه الله أنه قال : له مطالبته بالكفيل أو الرهن .

دليلنا أنه ليس له مطالبته بالحق فلم يكن له مطالبته بالكفيل والرهن ، كما لو لم يرد السفر .

( فـرع ) : وإن كان السفر للجهاد ففيه وجهان ، من أصحابنا من قال : له منعه

إلى أن يقيم ، له كفيلا أو يعطيه رهناً بدينه ، لأن الشافعى رحمه الله قال : ولا يجاهد إلا بإذن أهل الدَّين ، ولم يفرق بين الحال والمؤجل ، ولأن المجاهد يعرض نفسه للقتل طلباً للشهادة ، فلم يكن بد من إقامة الكفيل أو الرهن ، ليستوفى صاحب الدين دينه منه . فإذا حق الدين وكان له مال ظاهر باع الحاكم عليه ماله وقضى الدين . دليلنا ما روى أن عمر رضى الله عنه صعد المنبر وقال : « ألا إن الأسيفع أسيفع جهينة رضى من دينه ، فادَّان معرضاً فأصبح وقد رين به ، فمن كان له دين فليحضر فإنا بائعوا ماله » . وروى : « رضى من دينه وأمانته أن يقال : سابق الحاج » ، وروى « سبق الحاج فادَّان معرضاً فأصبح قَدْ رِينَ به ، فمن كان له عليه دين فليحضر غداً فإنا بايعوا ماله وقاسموه بين غرمائه » . وروى : « فمن كان له دين فليعد بالغداة فلنقسم ماله بينهم بالحصص » . وكان هذا بمجمع من الصحابة رضى الله عنهم ولم ينكر عليه أحد ، فدل على أنه إجماع .

قوله « فادَّان معرضاً » أى أنه يتعرض الناس فيستدين ممن أمكنه ويشترى به الإبل الجياد ، ويروح فى الحاج فيسبق الحاج . وقوله « فأصبح قد رين به » يقال رين بالرجل إذا وقع فيما لا يستطيع الخروج منه ولا قبل له به ، ويقال إنما عليك وعلاك قد ران بك وران عليك . قال الله تعالى : ﴿ كلا بل ران على قلوبهم ما كانوا يكسبون ﴾(١) قال الحسن : هو الذنب على الذنب حتى يسودَّ القلب..

وإن امتنع من عليه الدين من القضاء وكتم ماله عزَّره الحاكم وحبسه إلى أن يظهر ما له ، والدليل عليه قوله ﷺ « لىّ الواجد ظلم يحل عرضه وعقوبته » رواه الشيخان وأبو داود والنسائى والبيهقى والحاكم وابن حبان وصححه عن عمرو بن الشريد عن أبيه عن النبى ﷺ قال وكيع : عرضه شكايته ، وعقوبته حبسه .

( قلت ) : لم يرد أن يقذفه أو يطعن فى نسبه ، إنما يوصف بالظلم والعدوان . وقوله « لىّ الواجد » اللى المطل . يقال لويته ألويه لياً .

وأما إذا لم يكن له مال وقال : أنا معسر وكذبه الغريم نظرت ، فإن حصل بمعاوضة كالديون التجارية وهى تختلف فى عصرنا هذا عن الديون المدنية ، وهى فى عرف الفقهاء أعنى ديون المعاوضة مثل البيع والسلم والقرض فتشمل الديون المدنية والتجارية ، أما غير المعاوضة فهى الديون الجنائية ومهر الزوجة ، أقول : إذا كان الدين من الصنف الأول ، وأنه

---

(١) سورة المطففين آية ١٤ .

قد صرف له قبل ذلك لم تقبل دعواه أنه معسر ، لأنه قد ثبت ملكه للمال ، والأصل بقاؤه ، فلا نقبل قوله فى الإقرار ، بل يحبسه الحاكم ــ وهو ما يعمل به فى المحاكم الوضعية من الحكم بالسجن على المتفالس فى الديون التجارية الذى يأخذ أموال الناس وبضائعهم ويدعى الإفلاس فيسقط اعتباره ويسجن إلى خمس سنين ــ فإن قال : غريمى يعلم أنى معسر أو أن مالى هلك . فإن صدقه الغريم على ذلك خلى من الحبس .

وإن كذبه حلف الغريم أنه ما يعلم أنه معسر أو ما يعلم أن ماله هلك وحبس من عليه الدين ، فإن أراد أن يقيم البينة على الإعسار لم تقبل إلا من شهادة شاهدين من أهل الخبرة والتحقيق واستقصاء أوجه الدخل والخرج كمحاسبين أمينين وهذا هو نصهم « من أهل الخبرة » فإن كانت البينة من أهل الخبرة الباطنة سمعت .

وقال مالك رضى الله عنه : لا تسمع لأنها شهادة على النفى فلم تقبل .

دليلنا حديث قبيصة بن المخارق الهلالى عند مسلم أن النبى ﷺ قال « يا قبيصة بن مخارق لا تحل المسألة إلا لثلاثة ، رجل تحمل حمالة فحلت له المسألة حتى يؤديها ثم يمسك ، ورجل أصابته فاقة وحاجة حتى شهد أو تكلم ثلاثة من ذوى الْحِجَى من قومه أن به حاجة ، فحلت له المسألة حتى يصيب سداداً من عيش أو قواما » وما ذكر من أنها شهادة نفى غير صحيح ، لأنها وإن كانت تتضمن النفى فهى تثبت حالة تظهر ويقف عليها الشاهد كما لو شهد أن لا وارث له غير هذا .

وإن أراد أن يقيم البينة على تلف ماله ، قبلت شهادة عدلين سواء كانا من أهل الخبرة أم لا ، لأن التلف أمر يدركه كل واحد من خلطائه أو المباشرين له أو من كانوا من المال عن كثب ، كأن كانوا عمالا عنده أو عند جيرانه أو مالك العين التى يشغلها فى عمله أو متجره ، أو كان من عملائه والمترددين عليه أو نحوهم ممن تربطهم بالاطلاع على التلف أسباب ، فإن طلب الغريم يمينه مع ذلك لم يحلف لأن فى ذلك تكذيباً للشهود ، وقدحاً فى البيّنة .

( **إذا ثبت هذا** ) : فإن البينة فى كلتا الحالتين تسمع فى الحال ويخلى سبيله من الحبس . وقال أبو حنيفة : تسمع فى الحال ويحبس من عليه الدين شهرين ، وروى ثلاثة أشهر ، وروى أربعة أشهر . وقال الطحاوى : « يحبس شهرين » والمقصود من حبسه أن يغلب على ظن الحاكم أنه لو كان له مال لأظهره ، وهذا ليس بصحيح لأن كل بينة جاز

سماعها بعد مدة جاز سماعها حالا كسائر البينات .

وكم عدد البينة التى تقبل فى الإعسار ؟ قال أصحابنا البغداديون : تقبل فيه شهادة ذكرين عدلين كشهادة التلف مع زيادة الخبرة بباطن حال المفلس ، وهو قول أصحاب أحمد . وقال المسعودى : لا تقبل أقل من ثلاثة رجال ويحلف معهم ولعله يحتج بخبر قبيصة ابن المخارق ، الهلالى فى عددهم . فإن أقام البينة على الإعسار فقال للغريم : له مال باطن لا تعلم به البينة ، وطلب يمينه على ذلك ؛ ففيه قولان ( أحدهما ) لا يجب عليه أن يحلف وهو قول أبى حنيفة ، لأن فيه تكذيباً للشهود ( والثانى ) يجب عليه أن يحلف ، ، فإن لم يحلف حبس .

وقال الخرق من أصحاب أحمد : ومن وجب عليه حق فذكر أنه معسر به حبس إلى أن يأتى ببينة تشهد بعسرته . وقال ابن المنذر : أكثر من نحفظه عنه من علماء الأمصار وقضاتهم يرون الحبس فى الدَّين ، منهم مالك والشافعى وأبو عبيد والنعمان وسوار وعبيد الله بن الحسن ، ولم يذكر الشيخ أبو حامد من أصحابنا فى التعليق غيره أنه يجب عليه أن يحلف ؛ فإن لم يحلف حبس ، لأنه يجوز أن يكون له مال باطن خفى على البينة ، وقد يكون لرجل مال لا يعلم به أقرب الناس إليه ، وقد يكون لأحد الزوجين مال ولا يعلم به الآخر .

( **فائدة** ) : اعتبر قانون العقوبات المصرى فى الباب التاسع المادة ٣٢٨ ــ كل تاجر وقف عن دفع ديونه يعتبر فى حالة تفالس بالتدليس فى الأحوال الآتية :

١ ـــ إذا أخفى دفاتره أو أعدمها أو غيَّرها .

٢ ـــ إذا اختلس أو خبأ جزءاً من ماله إضراراً بدائنيه .

٣ ـــ إذا اعترف أو جعل مديناً بطريق التدليس بمبالغ ليست فى ذمته حقيقة سواء كان ذلك ناشئاً عن مكتوباته أو ميزانيته أو غيرهما من الأوراق أو عن إقراره الشفاهى أو عن امتناعه من تقديم أوراق الإيضاحات مع علمه بما يترتب على ذلك الامتناع من مادة : ٣٢٩ ـــ يعاقب المتفالس بالتدليس ومن شاركه فى ذلك بالسجن ٣ سنوات إلى خمس .

وهناك عقوبة معنوية هى نزع أهليته للتعامل مدة خمس عشرة سنة .

( **فــرع** ) : وإذا ثبت عليه الدَّين فى غير معاوضة مثل جنايته على غيره أو إتلافه عليه ماله ولم يعلم له قبل ذلك مال ، وادعى أنه معسر فالقول قوله مع يمينه أنه معسر ، لأن الأصل الفقر حتى يعلم اليسار وفى الحديث الشريف : « إن ابن آدم خلق ليس عليه شيء

إلا قشرتاه ، ثم يرزقه الله » .

فإذا حلف ثم ظهر له غريم آخر ، قال الصيمرى : لم يحلف له ألبتة لأنه قد ثبت إعساره باليمين الأولى ، وإن كان فى يده مال فقال : هو لزيد وديعة أو مضاربة فإن كان المقر له غائباً حلف من عليه الدين وسقطت عنه المطالبة ، لأن الأصل عدم العسر ، وما ذكره الصيمرى ممكن جداً ، وإن كان المقر له حاضراً رجع إليه ، فإن كذبه قسم المال بين الغرماء ، وإن صدقه حكم للمقر له ، فإن طلب يمين المقر أنه صادق فى إقراره فهل يجب إحلافه ؟ فيه وجهان :

( أحدهما ) : لا يجب إحلافه لأنه لو رجع عن إقراره لم يقبل فلا معنى لإحلافه .

( والثانى ) أنه يجب إحلافه ؛ فإن لم يحلف حبس لجواز أن يكون واطئاً المقر له على ذلك ، فإن طلب الغريم يمين المقر له أن المال له . قال ابن الصباغ : فعندى أنه يحلف لأنه لو أكذب المقر ثبت المال للغرماء ، فإذا صدقه حلف .

( **إذا ثبت هذا** ) : فكل من حكمنا بإعساره بالبينة ، فإنه لا يحبس ، وكل من لم يحكم بإعساره يحبس ولا غاية للحبس عندنا ، بل يحبس حتى ينكشف ثلاثة أيام أو أربعة أيام فإذا ثبت إعساره خلى ، ولا تمنع المسألة عنه .

وقال أبو حنيفة فى الأصول : يحبس أربعة أشهر ، وقال فى موضع : ثلاثة أشهر ، وقال فى موضع : ثلاثين يوماً . وقال أصحابه : ليس هذا على سبيل التحديد ، وإنما هو على قدر حال المفلس ، فإن كان ممن لا يعلم بحاله إلا بحبس أربعة أشهر حبس قدر ذلك ، وكذلك إذا كان لا يعلم بحاله إلا بحبس ثلاثة أشهر حبس قبل ذلك .

دليلنا : أنه لا سبيل إلى العلم بحاله من طريق القطع ، وإنما يعلم بحاله من طريق الظاهر وذلك يعلم بحبس ثلاثة أيام أو أربعة ، وما أشبه ذلك ، وإذا حبسه الغريم فليس له حبسه عن النوم والأكل .

وفى نفقته بالحبس وجهان ، حكاهما الصيمرى فى الإيضاح ( المذهب ) أنها فى مال نفسه ( والثانى ) أنها على الغريم ، فإن كان المحبوس ذا صنعة ــ قال الصيمرى : قد قيل : يُمَكَّن منها لأنه يقضى بما يحصل منها دينه ، وقيل : يمنع منها إذا علم أن ذلك يراخى أمره ولا معصية عليه بترك الجمعة والجماعة ، وإن كان معسراً . وقيل يلزمه استئذان الغريم عند ذلك حتى يمنعه ، فيسقط عنه الحضور .

( فرع ) : إذا مرض فى الحبس ولم يجد من يخدمه فيه أخرج ؛ وإن وجد من يخدمه ويقوم على تمريضه وعلاجه فى الحبس ، فهل يجب إخراجه ؟ فيه وجهان حكاهما الصيدلانى وإن جُنَّ فى الحبس أخرج ، وإذا حبس بطلب جماعة من الغرماء لم يكن لواحد منهم أن يخرجه حتى يجتمعوا على إخراجه وإن حبس بطلب غريم ، ثم حبس غريم آخر فطلب أن يخرجه ليدعى عليه أحضر ؛ فإذا ثبت له عليه حق وطلب أن يحبس له حبس ، ولا يجوز إخراجه إلا باجتماعهما ، وإن ثبت إعساره أخرجه الحاكم من غير إذن الغريم . قال الصيدلانى : وإذا لم يكن للمعسر مال فهل له أن يحلف أنه لا حق عليه ؟ فيه وجهان : ( أحدهما ) له أن يحلف وينوى أن ليس عليه اليوم حتى يلزمه الخروج إليه منه ( والثانى ) ليس له أن يحلف لأن الحاكم إذا كان عادلا لا يحبسه إلا بعد الكشف عن حاله اهـ ، والله تعالى أعلم .

( فائدة ) : إن الحبس فى الدين وهو إكراه بدنى للوفاء والأداء لحقوق الناس يجعل الإنسان لا يقدم على الاستدانة إلا مع علمه بتمكنه من الوفاء ، وهذا مما يشيع الثقة بين الناس ويجعل كل الناس مستعدين لإعانة بعضهم والرفق بهم بعقود الدين لعلم كل واحد بصرامة الأحكام الشرعية وثقته فى وصول حقوقهم إليهم مما أغنى المجتمع المسلم عن التعامل بالربا حتى تعطلت هذه الأحكام الجادة ففشا الربا وفشت النهبة ، وقد نظمت الأحكام الشرعية فى دولة السودان ونصوا على حبس المدين المماطل حتى يؤدى ما عليه من الدين ، وقد وفق الله حكام ذلك البلد للعودة إلى الحكم بكتاب الله وسنة رسوله ﷺ وقد لمسوا فائدة هذه الأحكام باستتباب الأمن واستقرار النظام والسكينة إلا من بعض حوادث قليلة ، ومعارضة من النصارى تأبى أن تعيش فى ظل الرحمة المهداة فى شرع الله لأنهم أثروا من الحرام بالاتجار فى الخمور وغيرها والله غالب على أمره .

## قالَ المُصنِّفُ رحمَهُ الله تعالى

**( فصـل ) : ﴿ وإن ركبته الديون ورفعه الغرماء إلى الحاكم ، وسألوه أن يحجر عليه نظر الحاكم فى ماله ، فإن كان له مال يفى بالديون لم يحجر عليه لأنه لا حاجة به إلى الحجر ، بل يأمره بقضاء الدين على ما بيناه ، فإن كان ماله لا يفى بالديون حجر عليه وباع ما له عليه لما روى عبد الرحمن بن كعب بن مالك قال : « كان معاذ بن جبل من أفضل شباب قومه ولم يكن يمسك شيئاً فلم يزل يدَّان حتى أغرق ماله فى الدين ، فكلم**

النبى ﷺ غرماءه فلو ترك أحد من أجل أحد لتركوا معاذاً من أجل رسول الله ﷺ فباع لهم رسول الله ﷺ ماله حتى قام معاذ بغير شيء » وروى كعب بن مالك : « أن رسول الله ﷺ حجر على معاذ وباع عليه ماله » وإن كان ماله يفي بالديون إلا أنه ظهرت عليه أمارة التفليس بأن زاد خرجه على دخله ففيه وجهان ( أحدهما ) لا يحجر عليه لأنه ملئ بالدين فلا يحجر عليه كما لو لم يظهر فيه أمارة المفلس ( والثانى ) يحجر عليه لأنه إذا لم يحجر عليه أتى الخرج على ماله فذهب ودخل الضرر على الغرماء ﴾ .

( **الشـرح** ) : حديث عبد الرحمن بن كعب بن مالك روى متصلا ، أخرجه الدار قطنى والبيهقى والحاكم وصححه من طريق كعب بن مالك أبى عبد الرحمن . أما مرسل عبد الرحمن الوارد فى الفصل فقد أخرجه أبو داود وعبد الرزاق . قال عبد الحق : المرسل أصح وقال ابن الطلاع فى الأحكام : هو حديث ثابت ، وقد أخرج الحديث الطبرانى ويشهد له ما عند مسلم وغيره من حديث أبى سعيد الخدرى قال : « أصيب رجل على عهد رسول الله ﷺ » .

أما قوله : « ملئ » أى غنى كثير المال ، ولكنه كثير المال الذى لغيره فهو ملئ بالدين .

( **أما الأحكام** ) : فإذا ثبتت الديون على رجل إما بالبينة أو باعترافه أو بأيمان المدعى عند نكوله ، وسأل الغرماء الحاكم أن يحجر عليه ، نظر الحاكم فى ماله ، فإن كان يفى بما عليه من الدين لم يحجر عليه ، بل يأمره بقضاء الدَّين ، فإن امتنع باع عليه الحاكم ماله ، وقضى أصحاب الديون خلافا لأبى حنيفة . وقد سبقت هذه المسألة فى الفصل الذى مضى . وهل تقوَّم الأعيان التى هى عليه بأثمانها ؟ وجهان حكاهما ابن الصباغ : ( أحدهما ) لا يقومها لأن لأربابها الرجوع فيها ولا يحتسب أثمانها عليه فلا يقومها مع باقى ماله ، والثانى : يقومها لأن أصحابها بالخيار أن يرجعوا فيها أو لا يرجعوا فيها . والوجه الأول يتيح للغريم أن يأخذ عين ماله ومذهب أحمد رضى الله عنه مستدلا بقوله ﷺ : « من أدرك متاعه بعينه عند إنسان قد أفلس فهو أحق به » رواه الشيخان عن أبى هريرة رضى الله عنه .

قال الإمام أحمد رضى الله عنه : لو أن حاكماً حكم أنه أسوة الغرماء ــ أى سوى بين الغرماء فى عين المال أو فى ثمنه بعد بيعه ــ ثم رفع إلى رجل يرى العمل بالحديث . جاز له نقض حكمه .

( قلت ) جملة القول فى هذا أن المفلس متى حجر عليه فوجد بعض غرمائه سلعته التى باعه إياها بعينها بالشروط التى يذكرها ملك فسخ البيع وأخذ سلعته وروى ذلك عن عثمان وعلى وأبى هريرة ، وبه قال عروة ومالك والأوزاعى والشافعى والعنبرى وإسحاق وأبو ثور وابن المنذر ، وقال الحسن والنخعى وابن شبرمة وأبو حنيفة : هو أسوة الغرماء .

وإن قُوِّم ماله فوجدوه لا يفي بديونه لم يحجر الحاكم عليه قبل سؤال الغرماء ذلك لأنه لا ولاية له عليه فى ذلك ، وإن سأل الغرماء أو بعضهم الحجر عليه بعد ذلك حجر عليه ، وباع عليه ماله ، وبه قال مالك ومحمد وأبو يوسف ، وقال أبو حنيفة : لا يحجر عليه ولا يبيع عليه ماله ؛ بل يحبسه حتى يقضى ما عليه . قاله العمرانى فى البيان .

دليلنا ما روى أن معاذ بن جبل رضى الله عنه « ركبه دين على عهد رسول الله ﷺ فكلم غرماؤه رسول الله ﷺ فحجر عليه وباع عليه ماله حتى قام معاذ بغير شيء » وفى رواية أن النبى ﷺ « خلع ماله لهم » ــ يعنى لغرمائه ــ وهذا يحتمل تأويلين ( أحدهما ) أن ماله لم يف بالدين فحجر عليه ، فيكون معنى قوله « خلع » أى حجر عليه ( والثانى ) أن معنى قوله خلع ماله لهم ، أى باع ماله لهم .

وروى أبو سعيد الخدرى رضى الله عنه أن رجلا أصيب فى ثمار ابتاعها ، فقال رسول الله ﷺ : « تصدقوا عليه » فلم يف بما عليه ، فقال رسول الله ﷺ : « خذوا ماله ليس لكم إلا ذلك » رواه الجماعة إلا البخارى .

ولم يُرِدْ رسول الله ﷺ بقوله « خذوا ماله » انهبوا ماله ، وإنما أراد ﷺ خذوه بالحصص ، وأبو حنيفة يقول : ليس لهم أن يأخذوه إلا أن يعطيهم إياه . وهذا يخالف الخبر الصحيح . وإن كان ماله يفى بدينه إلا أن إمارات الإفلاس بادية ، فإن كان ماله بإزاء دينه ولا وجه لنفقته إلا مما بيده ، أو كان له وجه كسب إلا أنه قدر نفقته أكثر مما يحصل له بالكسب ، فهل للحاكم أن يحجر عليه إذا سأله الغرماء ذلك ؟ حكى المصنف فى ذلك قولين ، وحكاهما الشيخ أبو حامد وابن الصباغ وجهين :

( أحدهما ) لا يجوز الحجر عليه بل يأمره الحاكم بقضاء الدَّين على ما بيناه ، لأن الحجر إنما يكون على المفلس وهذا ليس بمفلس ، لأنه ملئ بالدَّين .

( والثانى ) يحجر عليه لأن الظاهر من حاله أن ماله يعجز عن الوفاء بديونه والحجر يجوز بالظاهر ، ألا ترى أن السفيه يجوز الحجر عليه ، لأن الظاهر من حاله التبذير والإسراف ، وإن كان يجوز أن لا يبذر .

## قالَ المُصنِّفُ رَحِمَهُ اللهُ تعالَى

( فصـل ) : ﴿ والمستحب أن يُشهد على الحجر ليعلم الناس حاله فلا يعاملوه إلا على بصيرة ، فإذا حجر عليه تعلقت ديون الغرماء بماله ومنع من التصرف فيه فإن اقترض أو اشترى فى ذمته شيئاً صح لأنه لا ضرر على الغرماء فيما يثبت فى ذمته ومن باعه أو أقرضه بعد الحجر لم يشارك الغرماء فى ماله ، لأنه إن علم بالحجر فقد دخل على بصيرة ، وأن ديون الغرماء متعلقة بماله ، وإن لم يعلم فقد فرط حين دخل فى معاملته على غير بصيرة فلزمه الصبر إلى أن يفك عنه الحجر ، فإن تصرف فى المال بالبيع والهبة والعتق ففيه قولان .

( أحدهما ) أنه صحيح موقوف لأنه حجر ثبت لحق الغرماء فلم يمنع صحة التصرف فى المال كالحجر على المريض ( والثانى ) لا يصح وهو الصحيح لأنه حجر ثبت بالحاكم فمنع من التصرف فى المال كالحجر على السفيه ، ويخالف حجر المريض لأن الورثة لا تتعلق حقوقهم بماله إلا بعد الموت ، وههنا حقوق الغرماء تعلقت بماله فى الحال فلم يصح تصرفه فيه كالمرهون . فإن قلنا : يصح تصرفه وقف ، فإن وفى ماله بالدين نفذ تصرفه ؛ وإن لم يف فسخ ، لأنا جوزنا تصرفه رجاء أن تزيد قيمة المال أو يفتح عليه بما يقضى به الدين ، فإذا عجز فسخ كما نقول فى هبة المريض .

قال أصحابنا : وعلى هذا ينقض من تصرفه الأضعف فالأضعف فأضعفها الهبة لأنه لا عوض فيه ثم البيع لأنه يلحقه الفسخ ثم العتق ، لأنه أقوى التصرفات ، ويحتمل عندى أنه يفسخ الآخر فالآخر ، كما قلنا فى تبرعات المريض إذا عجز عنها الثلث ﴾ .

( الشـرح ) : إذا حجر الحاكم فيستحب أن يشهد على الحجر ،ويعمل على نشر نبأ الحجر بوسائل الإعلام المناسبة كالنشر فى الصحف اليومية ، أو الإعلان بنشره فى ديوان الشرطة ، أو على حائط المكان الذى يقيم فيه المحجور عليه ، وهى الوسائل المستحدثة للإعلام فى عصرنا هذا حيث كان يقوم فى الماضى مناد من قبل الحاكم ينادى فى الأسواق ( ألا إن الحاكم قد حجر على فلان ابن فلان ) لأنه إذا لم يعلم الناس اغتروا به فعاملوه فيؤدى ذلك إلى الإضرار به وبهم ، فإذا عاملوه بعد إعلامهم بحاله كانوا قد عاملوه ـــ وهم على بينة من أمره وعلى بصيرة من أمر أنفسهم ـــ ولأن هذا الإعلام تسجيل وإشهار لحكم صدر

من الحاكم يأخذ صورة النفاذ ، فإذا تقلد أمر القضاء حاكم آخر كان حكم سلفه معروفاً له ، توفرت له أسباب العلنية التى تحول بينه وبين الغموض فى أمر المحجور عليه ، فيباشر تنفيذ الحكم الذى صدر من سلفه ولا يحتاج إلى ابتداء الحجر من جديد ، فإذا صدر حكم القاضى بالحجر على المفلس تعلقت ديون الغرماء بماله ومنع من التصرف فى هذا المال . وقال أبو حنيفة : لا تتعلق الديون بماله ، ولا يمنع من التصرف ، بل يحبسه الحاكم حتى يوفى ما عليه من الدين .

دليلنا : «أن معاذ بن جبل ركبته الديون على عهد النبى ﷺ فلم يزل يدّانُ حتى غرق ماله كله فى الدين ، فأتى النبى ﷺ فكلمه ليكلم غرماءه ، فباع لهم رسول الله ﷺ ماله حتى قام معاذ بغير شىء » رواه سعيد بن منصور فى سننه عن عبد الرحمن بن كعب .

**( إذا ثبت هذا )** : فإن المفلس إذا تصرف فى ماله بعد الحجر عليه نظرت فإن تصرف فى ذمته ، فإن اقترض أو اشترى شيئاً بثمن فى ذمته ، أو أسلم إليه فى شىء صح ذلك ، لأن الحجر عليه فى أعيان ماله ، وهذا يعدل الحجز القضائى أو الإدارى فى عصرنا هذا على موجودات المدين وممتلكاته ، ولا يؤثر ذلك فى صحة معاملاته وعقوده وقروضه وبيعه وسلمه ، لأنه لم يحجر عليه فى ذمته ، لأنه لا ضرر على الغرماء فيما ثبت عليه بذمته ، ومن عامله بعد ذلك فباعه أو أقرضه لم يشارك الغرماء فى ماله ، لأنه إن علم بالحجر فقد دخل على بصيرة ، وإن لم يعلم به فقد فرط فى ترك التحرى .

وهل تقسم الأعيان التى اشتراها بعد الحجر عليه بثمن فى ذمته بين الغرماء الأولين ؟ أو يكون بائعوها أحق بها ؟ فيه وجهان سنذكرهما إن شاء الله .

وإن تصرف المفلس فى أعيان ماله بأن باع أو وهب أو أقرض أو أعتق فهل يصح تصرفه بها ؟ فيه قولان ( أحدهما ) أن تصرفه موقوف فإن كان فيما بقى من ماله وفاء بدينه نفذ تصرفه ، وإن لم يف بدينه لم ينفذ تصرفه ، وهو أضعف القولين على المذهب ، لأن من صح ابتياعه فى ذمته صح بيعه لأعيان ماله كغير المفلس ، ولأنه حجر عليه لحق الغير فكان تصرفه موقوفاً كالحجر على المريض ، وفيه احتراز من تصرف المحجور عليه للسفه ( والقول الثانى ) أن تصرفه باطل ، وهو قول ابن أبى ليلى والثورى ومالك رضى الله عنهم ، وهو اختيار المزنى وهو الصحيح ، لأنه حجر ثبت بالحاكم فلم يصح تصرفه كالسفيه ، ولأن كل من تعلق بماله حق الغير وجب أن يكون ممنوعاً من التصرف فيه كالرهن لا يصح تصرف الراهن به .

وإذا قلنا إن تصرفه باطل فى أعيان ماله ، رد جميع ما باع ووهب وأعتق ، وقسم ماله بين الغرماء ، فإن وفى ماله بدينه بأن زادت قيمته أو أبرىء من بعض دينه ، وفصل ما كان تصرف فيه عن الدين لم نحكم بصحة تصرفه الأول ، لأنه وقع باطلا . فعلى هذا إن باع عيناًمن أعيان ماله من غريمه بدينه الذى له عليه فهل يصح ؟ فيه وجهان حكاهما فى العدة .

( الأول ) قال صاحب التلخيص ( يصح ) لأن الحجر عليه للدين . فبيعه بذلك الدين يوجب سقوطه .

( والثانى ) لا يصح ، وهو قول الشيخ أبى زيد ، لأن الحجر على المفلس ليس بمقصور على هذا الغريم ، لأنه ربما ظهر له غريم آخر ، وإن قلنا : إن تصرفه صحيح موقوف قسم ماله فإن وفى ماله بدينه غير الذى تصرف فيه نفذ تصرفه ، وإن لم يف ماله إلا أن ينقضى جميع ما تصرف فيه نقض جميعه ، وإن لم يف بدينه إلا بعض الأعيان التى تصرف فيها نقض منها شىء بعد شىء ، وما الذى ينقض أولا ؟ فيه وجهان .

قال الشيخ أبو حامد وعامة أصحابنا : ينقض الأضعف فالأضعف وإن كان متقدماً فى التصرف فعلى هذا ينقض الهبة أولا ، لأنها أضعف ، لأنه لا عوض فيها ، ثم البيع بعدها لأنه يلحقه الفسخ . قال ابن الصباغ : ثم العتق ثم الوقف . قال العمرانى فى البيان : والذى يقتضى القياس عندى على هذا أن الوقف ينقض أولا قبل العتق ، لأن العتق أقوى من الوقف ، بدليل أنه يسرى إلى ملك الغير والوقف لا يسرى إلى ملك الغير . ( الوجه الثانى ) وهو قول المصنف إنه ينقض الآخر فالآخر من تصرفه ، عتقاً كان أو هبة أو غيرهما ، كما قلنا فى تبرعات المريض المنجزة إذا عجز عنها الثلث فإنه ينقض الآخر فالآخر .

## قَالَ المُصَنِّفُ رَحِمَهُ اللهُ تعالى

**( فصــل ) : قال الشافعى رحمه الله : ولو باع بشرط الخيار ثم أفلس فله إجازة البيع ورده ، فمن أصحابنا من حمل هذا على ظاهره ، وقال : له أن يفعل ما يشاء ، لأن الحجر إنما يؤثر فى عقد مستأنف ، وهذا عقد سبق الحجر فلم يؤثر الحجر فيه وقال أبو إسحاق : إن كان الحظ فى الرد لم يجز ، وإن كان فى الإجازة لم يرد ، لأن الحجر يقتضى طلب الحظ ، فإذا طرأ فى بيع فى بيع الخيار أوجب طلب الحظ ، كما لو باع**

**بشرط الخيار ثم جن ، فإن الولى لا يفعل إلا ما فيه الحظ من الرد والإجازة ومن أصحابنا من قال : « إن قلنا إن المبيع انتقل بنفس العقد لم يجب الرد ، وإن كان الحظ فى الرد لأن الملك قد انتقل فلا يكلف رده ، وحمل قول الشافعى رحمه الله على هذا القول . وإن قلنا : إن المبيع لم ينتقل أو موقوف لزمه الرد إن كان الحظ فى الرد ، لأن المبيع على ملكه فلا يفعل إلا ما فيه الحظ ﴾ .**

( الشـرح ) : قال الشافعى رحمه الله : ولو تبايعا بالخيار ثلاثاً ، ففلسا أو أحدهما فلكل واحد منهما إجازة البيع ورده دون الغرماء ، لأنه ليس بمستحدث ( قلت ) وهذا كما قال : إذا تبايع الرجلان وبينهما خيار الثلاث أو خيار المجلس ، ثم حجر عليهما أو على أحدهما وحكم عليهما بالإفلاس . وقد اختلف أصحابنا فى هذه المسألة على طرق ، فمنهم من حملها على ظاهرها وقال لكل واحد منهما أن يفسخ البيع وله أن يجيزه سواء كان الحظ فيما فعله من ذلك أو فى غيره ، لأن الحجر إنما يمنع تصرفه فى المستقبل لا فيما مضى ، ولأن المفلس لا يجبر على الاكتساب ، فلو قلنا : يلزمه أن يفعل ما فيه الحظ لألزمناه الاكتساب .

وقال أبو إسحاق : إن كان الحظ فى الفسخ لزمه أن يفسخ ، وإن أجازه لم تصح إجازته وإن كان الحظ ( أو الفائدة ) فى الإجازة لزمه أن يجيز ، وإن لم يصح الفسخ ، لأن الحجر يقتضى طلب الحظ ، فلم يفعل إلا ما فيه الحظ ، كما لو باع بشرط الخيار ثم جن ، فإن الولى لا يفعل إلا ما فيه الحظ . وتأول كلام الشافعى على هذا الذى بينا ، ومنهم من قال : ينْبى ذلك على وقت انتقال الملك إلى المشترى ، وصورتها إذا باع بشرط الخيار وأفلس البائع ؛ فإن قلنا : إن الملك انتقل إلى المشترى بنفس العقد ، فللبائع أن يجيز البيع ، وإن كان الحظ فى الفسخ فله أن يفسخ ، وإن كان الحظ فى الإجازة فإن قلنا : إن البيع لا ينتقل إلا بشرطين أو قلنا : إنه موقوف فليس له أن يفعل إلا ما فيه الحظ ، على القولين .

قال ابن الصباغ : والطريقة الأولى أشد عند أصحابنا ، لأن التصرف من المحجور عليه لا ينفذ ، سواء كان الحظ فيه أو لم يكن . وذكر الشيخ أبو حامد فى التعليق طريقة رابعة ، وقال : الصحيح عندى أنه لا يملك فسخ العقد ولا إجازته بعد الحجر عليه بكل حال ، لأنه عندما ينقطع تصرفه بالحجر عليه بدلالة أنه إذا باع شيئاً ثم حجر عليه قبل قبض الثمن لم يكن له قبض ، اللهم إلا أن يكون الإمام أمر من يقوم بأمره وينظر فى مصالحه فرأى الحظ له فى الفسخ ، فإنه يفعل اهـ . والله تعالى أعلم .

## قالَ المُصنِّفُ رحمهُ الله تعالى

**( فصــل ) : ﴿ وإن وهب هبة تقتضى الثواب ، وقلنا : إن الثواب مقدر بما يرضى به الواهب ، ثم أفلس ، فله أن يرضى بما شاء ، لأنا لو ألزمناه أن يطلب الفضل لألزمناه أن يكتسب ، والمفلس لا يكلف الاكتساب ﴾ .**

( الشــرح ) : إذا وهب هبة بشرط أن يرد إليه ثوابها من الموهوب له ثم أفلس الواهب فبذل الموهوب له ثواب الهبة لزمه قبوله ولم يكن له إسقاطه لأنه أخذه على سبيل العوض عن الموهوب فلزمه قبوله كالثمن فى المبيع ، وليس له إسقاط شىء من ثمن بيع أو أجرة فى إجارة ولكن له أن يقبضه بما شاء بالقليل والكثير ولا نجبره على أن يطلب الفضل لأنه لو ألزمناه بطلب الفضل لألزمناه بالاكتساب وذلك لا يلزمه ، وليس له قبض المسلم فيه دون صفاته وكذلك إسقاط شىء من ثمن المبيع ، ولا قبضه رديئاً إلا بإذن غرمائه . والله أعلم .

## قالَ المُصنِّفُ رحمهُ الله تعالى

**( فصــل ) : ﴿ وإن أقر بدين لزمه قبل الحجر لزم الإقرار فى حقه ، وهل يلزم فى حق الغرماء ؟ فيه قولان ( أحدهما ) لا يلزم ، لأنه متهم ؛ لأنه ربما واطأ المقر له ليأخذ ما أقر به ويرد عليه ( والثانى ) أنه يلزمه وهو الصحيح ، لأنه حق يستند ثبوته إلى ما قبل الحجر فلزم فى حق الغرماء كما لو ثبت بالبينة ، وإن ادعى عليه رجل مالا وأنكر ، ولم يحلف ؛ وحلف المدعى . فإن قلنا : إن يمين المدعى مع نكول المدعى عليه كالبينة شارك الغرماء فى المال ؛ وإن قلنا : كالإقرار فعلى القولين فى الإقرار ، وإن أقر لرجل بعين لزمه الإقرار فى حقه ، وهل يلزم فى حق الغرماء ؟ فيه قولان . ( أحدهما ) لا يلزم ( والثانى ) يلزم ، وتسلم العين إلى المقر له ، ووجه القولين ما ذكرناه فى الإقرار بالدين ﴾ .**

( الشــرح ) : الأحكام : إذا أقر المحجور عليه بدين لزمه قبل الحجر ، وصادقه المقر له ، وكذبه الغرماء ، تعلق الدين بذمته قولا واحداً ، وهل يقبل إقراره فى حق الغرماء ؟ ليشاركهم المقر له ؟ فيه قولان .

( أحدهما ) أنه لا يقبل فى حقهم ولا يشاركهم ، لأنه مال تعلق به حق الغير فلم يقبل إقرار من عليه الحق فى ذلك المال كالراهن إذا أقر بدين لم يبطل به حق المرتهن ، ولأنه لا يؤمن أن يواطئ المفلس من يقر له بالدين ليشاركه الغرماء ، ثم يسلمه إلى المفلس .

( والثانى ) أن إقراره مقبول فى حق الغرماء ، فشاركهم المقر له ، وهو الصحيح لأنه حق ثبت بسبب منسوب إلى ما قبل الحجر فوجب أن يشارك صاحب الحق بحقه الغرماء ، كما لو ثبت حقه بالبينة ، ولأن المريض لو أقر لرجل بدين لزمه فى حال الصحة لشارك من أقر له فى حال المرض ، كذلك هذا المفلس لو أقر بدين قبل الحجر لشارك الغرماء وكذلك إذا أقر بدين بعد الحجر وأضافه إلى ما قبل الحجر يكون كما لو أقر به قبل الحجر ، وكذلك إذا أقر بدين بعد الحجر .

وإن كان فى يد المفلس عين وقال : هذه العين عارية عندى لفلان ، أو غصبتها منه أو أودعنيها ، فهل يقبل إقراره فى حق الغرماء ؟ على القولين ( أحدهما ) لا يقبل فإن لم يف مال المفلس بدينه إلا ببيع تلك العين بيعت ؛ ووزع ثمنها على الغرماء وكان هذا الثمن ديناً على المفلس فى ذمته ( والقول الثانى ) وهو الصحيح : أنه يقبل إقراره فيها على الغرماء ، وتسلم العين إلى المقر له . قال الشيخ أبو حامد : وقد شنع الشافعى رحمه الله على القول الأول وقال : من قال بهذا أدى إلى أن القصار ( أى الحائك أو الخياط ) إذا أفلس وعنده ثياب لقوم فأقر أن هذا الثوب لفلان ، وهذا لفلان ، فلا يقبل منه ، وكذلك الصباغ والصايغ إذا أقر بمتاع لأقوام بأعيانهم لا تقبل ، وهذا لا سبيل إليه ، وكذلك لو قال : عندى عبد آبق ولم يقبل قوله ، فبيع العبد رجع بعهدته على المفلس فيكون قد رجع عليه بعهدة عند إقراره أنه أبق وباعه بهذا الشرط وهذا لا سبيل إليه ، لأنه إبطال لأصول الشرع ، فلذلك قلنا : نقبل إقراره .

( **فرع** ) : وإن ادعى رجل على المفلس بدين فى ذمته أو فى يده فجحده فإن أقام المدعى بينة شارك الغرماء بالدين وأخذ العين ، وإن لم يقم بينة فالقول قول المفلس مع يمينه ، فإن حلف له انصرف المدعى وإن نكل المفلس عن اليمين فحلف المدعى فهل يشارك الغرماء فى الدين ؟ ويأخذ العين ؟ فيه طريقان ، قال الشيخان أبو حامد والمصنف رحمهما الله تعالى : إن قلنا إن يمين المدعى مع نكول المدعى عليه كالبينة شارك الغرماء بالدَّين وأخذ العين ، وإن قلنا إنه كالإقرار كان على القولين الأولين فى إقرار المفلس . وقال ابن الصباغ : يشارك الغرماء قولا واحداً ، كما لو ثبت ذلك بالبينة . والله تعالى أعلم .

## قالَ المُصنِّفُ رحمهُ الله تعالى

**( فصـل ) : ﴿ وإن جنى على رجل جناية توجب المال وجب قضاء الأرش من المال ، لأنه حق لزمه بغير رضى من له الحق فوجب قضاؤه من المال ، وإن جنى عليه جناية توجب المال تعلق حق الغرماء بالأرش كما يتعلق بسائر أمواله ﴾ .**

**( فصـل ) : ﴿ وإن ادعى على رجل مالا وله شاهد فإن حلف استحق وتعلق به حق الغرماء وإن لم يحلف فهل تحلف الغرماء أم لا ؟ قال فى التفليس : لا يحلفون وقال فى غرماء الميت : إذا لم يحلف الوارث مع الشاهد ففيه قولان ، أحدهما : يحلفون ، والثانى : لا يحلفون . فمن أصحابنا من نقل أحد القولين من غرماء الميت إلى غرماء المفلس ، فجعل فيهما قولين . ( أحدهما ) يحلفـون لأن المال إذا ثبت استحقـوه ، ( والثانى ) لا يحلفون لأنهم يحلفون لإثبات المال لغيرهم وذلك لا يجوز ومن أصحابنا من قال : لا تحلف غرماء المفلس وفى غرماء الميت قولان ، لأن الميت لم يمتنع من اليمين فحلف غرماؤه ، والمفلس امتنع من اليمين فلم تحلف غرماؤه ، ولأن غرماء الميت أيسوا من يمين الميت فحلفوا ، وغرماء المفلس لم ييأسوا من يمين المفلس فلم يحلفوا ، وإن حجر عليه وعليه دين مؤجل فهل يحل ؟ فيه قولان ( أحدهما ) يحل لأن الدين تعلق بالمال فحل الدين المؤجل كما لو مات . ( والثانى ) لا يحل وهو الصحيح لأنه يملك التصرف فى الذمة فلم يحل عليه الدين ، كما لو لم يحجر عليه ﴾ .**

( **الشـرح** ) : الأحكام : إذا جنى المحجور عليه على غيره أو أتلف عليه مالا شارك المجنى عليه والمتلف عليه الغرماء لأن ذلك ثبت بغير رضا من له الحق ، وإن جنى أحد على المفلس جناية خطأً تعلق حق الغرماء بالأرش ، لأن الأرش مال له ، فيتعلق به حق الغرماء كسائر أمواله . وإن جنى عليه أحد جناية عمد توجب القصاص فالمفلس بالخيار بين أن يقتص وبين أن يعفو ، وليس للغرماء أن يطالبوه بالعفو على مال ، لأن ذلك اكتساب للمال ، وقد سبق أن قلنا : إنه لا يلزمه ذلك ، ولأنا لو ألزمناه ذلك لصار ذلك ذريعة للجناية عليه مرة بعد أخرى ، فلم يلزمه ، فإن عفا فى مقابل مال تعلق به حق الغرماء وإن عفا مطلقاً ــ فإن قلنا إن موجب العمد القود لا غير ــ لم يجب المال ، وإن قلنا : إن موجبه أحد الأمرين ثبت المال وتعلق به حق الغرماء ، وإن عفا على غير مال ــ فإن قلنا :

إن موجب العمد القود لا غير صح عفوه ولم يجب المال . وإن قلنا إن موجبه أحد الأمرين فقد ذكر فى التعليق والشامل أن المال ثبت ؛ ويتعلق به حق الغرماء، ولا يصح عفوه .

( فرع ) : إذا ادعى المفلس على غيره بدين وأنكره المدعى عليه ، فأقام المفلس شاهداً فإن حلف معه استحق ما ادعاه وقسم على الغرماء لأنه ملك له ، وإن لم يحلف فهل يحلف الغرماء ؟ قال الشافعى فى المختصر : لا يحلف الغرماء ، وقال صاحب الشامل : إذا مات وخلف ورثة وعليه دين وله دين على آخر له به شاهد ولم يحلف الورثة ، فهل يحلف الغرماء ؟ على قولين ، فمن أصحابنا من قال : المسألتان على قولين ، ومنهم من قال : لا يحلف غرماء المفلس قولا واحداً ، وفى غرماء الميت قولان ، والفرق بينهما أن المفلس يرجى أن يخاف فلم يحلف غرماؤه ، والميت لا يرجى أن يحلف فحلف غرماؤه ، والصحيح أنهما على قولين :

( أحدهما ) يحلفون لأن حقوقهم تتعلق بما ثبت للمفلس فكان لهم أن يحلفوا كالورثة ، ولأن الإنسان قد يحلف ليثبت مالا لغيره ، كما نقول فى الوكيل إذا أحلفه العاقد له فإن الوكيل يحلف وثبت للموكل ، كذلك هذا مثله .

( الثانى ) لا يحلفون ، وهو الصحيح ، لأنهم يثبتون بأيمانهم ملكا لغيرهم ، تتعلق به حقوقهم بعد ثبوته ، وهذا لا يجوز ، كما لا تحلف الزوجة لإثبات مال زوجها ، وإن كان إذا ثبت تعلقت به نفقتها فأشبهت الورثة لأنهم يثبتون ملكا لأنفسهم بأيمانهم ، وأما الوكيل فإنما حلف لأن اليمين متعلقة بالعقد ، فلما كان هو العاقد توجهت اليمين عليه ، وإن ادعى المفلس على غيره بدين أو عين ولا بينة له ، فالقول قول المدعى عليه مع يمينه ، فإن حلف فلا كلام ، وإن نكل المدعى عليه عن اليمين ردت على المفلس ، فإن حلف ثبت المال ، وقسم على الغرماء ، وإن لم يحلف المفلس ، فهل يحلف الغرماء ؟ قال ابن الصباغ : هما على قولين كاليمين مع الشاهد ؛ وإن حلفوا فإن المال الذى ثبت بأيمانهم يقسم بينهم على قدر ديونهم .

( فرع ) : إذا كان على رجل دين مؤجل فليس لغرمائه أن يسألوا الحاكم أن يحجر عليه هذه الديون ، وإن كان ماله أولى من ديونهم ، لأنه لا حق لهم قبل حلول الأجل .
وإن كان عليه دين حالّ ودين مؤجل ، فرفع أصحاب الديون الحالّة أمره إلى الحاكم، فنظر إلى ما عليه من الديون ، وإلى ما معه من المال ، فوجد ماله لا يفى بالديون الحالة ، فحجر عليه

بناء على مسألتهم . فهل تحل عليه الديون المؤجلة ؟ فيه قولان ( أحدهما ) تحل ، وبه قال مالك ، لأن ما يتعلق بالمال بالحجر ، أسقط الحجر الآجل كالموت ، يحل الدين الآجل . ( الثانى ) لا يحل ، وهو اختيار المزنى ، وهو الأصح ، لأنه دين مؤجل على حى ، فلم يحل قبل حلول أجله ، كما لو لم يحجر عليه ، ويفارق الميت ، لأن ذمته انعدمت بموته ، وهذا له ذمة صحيحة .

## قال المصنِّفُ رحمهُ الله تعالى

**( فصل ) : ﴿ وإن لم يكن له كسب ترك له ما يحتاج إليه للنفقة إلى أن يفك الحجر عنه ، ويرجع إلى الكسب لقوله ﷺ : « ابدأ بنفسك ثم بمن تعول » فقدم حق نفسه على حق العيال ، وهو دين ، فدل على أنه يقدم على كل دين ، ويكون الطعام على ما جرت به عادته ، ويترك له ما يحتاج إليه من الكسوة من غير إسراف ولا إجحاف ، لأن الحاجة إلى الكسوة كالحاجة إلى القوت ، فإن كان له من تلزمه نفقته من زوجة أو قريب ترك لهم ما يحتاجون إليه من النفقة والكسوة بالمعروف ، لأنهم يجرون مجراه فى النفقة والكسوة ولا تترك له دار ولا خادم ؛ لأنه يمكنه أن يكترى داراً يسكنها وخادماً يخدمه وإن كان له كسب جعلت نفقته فى كسبه لأنه لا فائدة فى إخراج ماله فى نفقته ، وهو يكتسب ما ينفق ﴾ .**

**( الشـرح ) :** حديث « ابدأ بنفسك ثم بمن تعول » رواه الطبرانى عن حكيم بن حزام رضى الله عنه .

**( أما الأحكام ) :** فإذا حجر الحاكم على المفلس ومنعه من التصرف فى ماله فمن أين تكون نفقته إلى أن يبيع ماله ويقسمه على الغرماء ؟ ينظر فيه ، فإن كان له كسب كانت نفقته من كسبه ، وإن لم يكن له كسب ، فإن على الحاكم أن يدفع إليه نفقته من ماله لما روى أن النبى ﷺ قال للرجل الذى جاءه بالدينار : « ابدأ بنفسك ثم بمن تعول » فأمره أن يبدأ بنفقته على من يعول ، ومعلوم أن فيمن يعول من تجب نفقته ، وتكون ديناً عليه ، وهى الزوجة .

فعلم أن نفقته مقدمة على الدين ، ويكون طعامه على ما جرت به عادته ويدفع إليه نفقته كل يوم ، وآخرها اليوم الذى يقسم فيه الحاكم ماله ، فيدفع إليه نفقته ذلك اليوم ، لأن

النفقة تجب فى أوله ، ويترك له ما يحتاج إليه من الكسوة لأنه لا بد له أن ينصرف ، فلو قلنا : إنه لا يكتسى لامتنع الناس عن معاملته ، هكذا قال صاحب البيان عن نصه فى الأم ويترك له من الكسوة ما يكفيه على ما جرت به عادته ، أو ما تدعو إليه ضرورة الزمن إن كان صيفاً أو شتاء .

قال الشافعى رضى الله عنه : يكفيه قميص وسراويل ورداءان ، إن كان ممن يرتدى وحذاءان لرجله هذا إذا كان صيفاً ، وإن كان فى الشتاء زيد على القميص جبة محشوة وخف بدل النعل ، وإن كان من عادته أن يتطيلس دفع إليه الطيلسان ، وأما جنس ثيابه فمعتبر بحاله ، وإن كان من عادته لبس الشَّرْب والدَّبيقى ترك له ذلك ، وإن كانت عادته أن يلبس غليظ الثياب ترك له ذلك ، وقال الشافعى رضى الله عنه : إن كانت له ثياب غوال بيعت . قال أصحابنا : وأراد إذا كان من عوام الناس وله ثياب غالية جرت العادة أن يلبسها ذوو الأقدار بيعت ، ويشترى له ثياب جرت العادة أن يلبسها مثله ، ويصرف الباقى من ثمنها إلى الغرماء .

( فرع ) : وإن كان للمفلس من تلزمه نفقته كالزوجة والوالدين والمولودين ترك لهم ما يحتاجون من نفقة وكسوة كما قلنا عن المفلس ، لأنهم يجرون مجرى نفسه لأن الأقارب يعتقون عليه إذا ملكهم كما يعتق نفسه إذا ملكها ، ونفقة الزوجة آكد من نفقة الأقارب لأنها تجب بحكم المعاوضة .

( فرع ) : فإن مات المفلس كانت مؤنة تجهيزه وكفنه من ماله ، لما روى أن النبى ﷺ « قدمت عليه جنازة ليصلى عليها فقال : هل على صاحبكم دين ؟ فقالوا : نعم ، فقال : صلوا على صاحبكم » ولا محالة أنه كان قد كفن ، فعلم أن الذى كفن به مقدم على حقوق الغرماء ، لأنه لم يتعرض له ، وإن مات من تلزمه نفقته ــ فإن كانت زوجة ــ فهل يجب كفنها ومؤنة تجهيزها عليه ، أو فى مالها ؟ فيه وجهان سبق ذكرهما فى الجنائز للإمام النووى رضوان الله عليه ونفعنا بعلمه آمين .

وإن كان من الوالدين أو المولودين وجب مؤنة تجهيزه وكفنه على المفلس ، ويقدم ذلك على الغرماء كما قلنا فى نفس المفلس ، وكم القدر الذى يجب فى الكفن من ثوب أو ثوبين أو ثلاثة ؟ قال المصنف رحمه الله تعالى : ما يستر العورة لا غير .

( فـرع ) : إذا كان للمفلس دار يسكنها أو سيارة يركبها بيعتا عليه ، وصرف ثمنها للغرماء ، لأنه يمكنه أن يستأجر داراً يسكنها ، ويركب المرافق العامة من وسائل المواصلات التى تنبث فى كل فج ، وتصل إلى حيث يشاء راكبها ، وقد جرت عادة الناس بذلك ، وذلك بخلاف الثياب ، فإن العادة لم تجر باكترائها ، ولذا لا تباع إلا فى صورة خاصة مضى بيانها والله تعالى أعلم .

## قالَ المُصَنِّفُ رحمَهُ الله تعالى

**( فصـل ) : ﴿ وإذا أراد الحاكم بيع ماله فالمستحب أن يحضره لأنه أعرف بثمن ماله ، فإن لم يكن من يتطوع بالنداء استؤجر من ينادى عليه من سهم المصالح ، لأن ذلك من المصالح فهو كأجرة الكيال والوزان فى الأسواق ، فإن لم يكن سهم المصالح اكترى من مال المفلس ، لأنه يحتاج إليه لإيفاء ما عليه ، فكان عليه ، ويقدم على سائر الديون ، لأن فى ذلك مصلحة له ، ويباع كل شىء فى سوقه ، لأن أهل السوق أعرف بقيمة المتاع ، ومن يطلب السلعة فى السوق أكثر ، ويبدأ بما يسرع إليه الفساد لأنه إذا أخر ذلك هلك ، وفى ذلك إضرار ، وقد قال ﷺ : « لا ضرر ولا ضرار » ثم بالحيوان لأنه يحتاج إلى علف ويخاف عليه التلف ويتأنى بالعقار لأنه إذا تأنى به كثر من يطلبه ، ولا يتأنى به أكثر من ثلاثة أيام ، لأن فيما زاد إضراراً بالغرماء فى تأخير حقهم .**

**فإن كان فى المال رهن أو عبد تعلق الأرش برقبته بيع فى حق المرتهن والمجنى عليه ، لأن حقهما يختص بالعين فقدم ، وإن بيع له متاع وقبض ثمنه فهلك الثمن واستحق المبيع ، رجع المشترى بالعهدة فى مال المفلس ، وهل يقدم على سائر الغرماء ؟ روى المزنى أنه يقدم وروى الربيع أنه أسوة الغرماء ، فمن أصحابنا من قال : فيه قولان :**

**( أحدهما ) يقدم ، لأن فى تقديمه مصلحة فإنه متى لم يقدم تجنب الناس شراء ماله خوفاً من الاستحقاق فإذا قدم رغبوا فى شراء ماله .**

**( والثانى ) أنه أسوة الغرماء لأن هذا دين تعلق بذمته بغير رضى من له الحق فضرب به مع الغرماء كأرش الجناية ومنهم من قال : إن لم يفك الحجر عنه قدم لأن فيه مصلحة له ، وإن فك الحجر عنه كان كسائر الغرماء ، وحمل رواية الربيع على هذا ﴾ .**

( **الشرح** ) : حديث : « لا ضرر ولا ضرار » مضى تخريجه .

( **أما الأحكام** ) : فإنه يستحب أن يشهد المفلس مجلس بيع المال أو الرهن لأجل :

( أولا ) لأنه يعرف قيمة أمواله وأثمانها عليه التى اشتراها بها .

( ثانيا ) ليحصى ثمنه ويضبطه .

( ثالثا ) لأنه إذا حضر احتاط أكثر من غيره لحرصه على أن تباع بأكبر قيمة ممكنة .

( رابعا ) لأن ذلك أطيب لنفسه . كذلك يستحب أن يحضره الغرماء لأجل :

( أولا ) لأنه ربما كان منهم من يشترى شيئاً من مال المفلس .

( ثانيا ) كثرة المبتاعين ، فيكون ذلك أوفر للثمن .

( ثالثا ) معرفة كل منهم لعين ماله ، فربما باع الحاكم سهواً عين ماله فيستدركه .

( رابعاً ) لأنه أطيب لنفوسهم ، فإن باع الحاكم ماله بغير حضور المفلس أو الغرماء صح البيع ، لأن المفلس لا تصرف له ، والغرماء لا ملك لهم .

( **فرع** ) : إذا أراد الحاكم بيع مال المفلس فلا بد من دلّال وهو الذى ينادى على المتاع فيمن يريد ، ويستحب أن يقول الحاكم للمفلس والغرماء : ارتضوا برجل ينادى على بيع المتاع ، لأنهم أعرف بمن يصلح لذلك الأمر ، ولأن فى ذلك تطيباً لأنفسهم ، فإن لم يستأذنهم الحاكم فى ذلك، ونصب مناديا من قبله جاز لأن المفلس قد انقطع تصرفه ، والغرماء لا ملك لهم .

قال الشافعى رضى الله عنه : ولا يقبل إلا ثقة — وفى بعض نسخ المزنى — ولا يقبل إلا من ثقة ، فمن قبل — ولا نقبل إلا ثقة — معناه إذا نصب المفلس والغرماء من ينادى على ثمن المتاع لم يقبله الحاكم إلا أن يكون ثقة .

والفرق بين هذا وبين الرهن إذا اتفق المتراهنان على وضع الرهن على يد من ليس بثقة ، لم يعترض الحاكم عليهما ، لأن الحق فى الرهن للمتراهنين لا يتعداهما ، وههنا النظر للحاكم لأنه ربما ظهر غريم آخر ، وأما من قبل ولا يقبل إلا من ثقة فمعناه إذا نودى على مال المفلس فزاد فى ثمنه إنسان فإنه لا يقبل الزيادة إلا من ثقة مخافة أن يزيد فيترك فتفسد .

فإن تطوع الدلال بالنداء من غير أجرة لم يستأجر الحاكم من ينادى لأنه لا حاجة إلى ذلك ، وإن لم يوجد من يتطوع بذلك استؤجر بأقل ما يوجد ، فإن كان فى بيت المال

فضل أعطى الأجير أجره منه ، لأن فى ذلك مصلحة ، فهو كأجرة الكيال والوزان فى الأسواق .

وإن لم يكن فى بيت المال فضل استوفى من مال المفلس كذلك ، لأن العمل له قال أبو على فى الإفصاح : فأما أجرة النفاذ فعلى الغريم لا على المفلس ، فإن اختار المفلس رجلا ينادى على المتاع واختار الغرماء غيره ، قدم الحاكم الثقة منهما ، فإن تساويا فى التوثيق قدم المتطوع منهما لأنه أوفر مؤنة ، فإن كانا متطوعين ضم أحدهما إلى الآخر ، وإن كان بجعل قدم أعرفهما وأوثقهما ، ويرى أصحاب أحمد أن نفقة النفّاذ على المفلس ، وفى قول آخر عندهم تدفع من بيت المال ، وعندنا على القولين فى أن يعطى من الغرماء أو من بيت المال ، كما سبق بيانه .

( فرع ) : ويباع كل شيء من الأمتعة فى سوقه ، فتباع الكتب فى سوق الوراقين والبز فى سوق البزازين ، والطعام فى سوق الطعام ، وهذا إذا كان فى البلد أسواق متخصصة يتوفر أربابها على نوع معين من السلع كسوق العطارين وسوق العقادين وغيرهما من الأسواق النوعية ، وذلك لتفادى ألا يتناول شراءها من لا يعرف قيمتها فيبخسها ، كل ذلك إذا أمن عند نقلها عدم التلف أو ضياع شيء منها ، فإذا كان مكانها صالحا لبيعها بيعت حيث هى ، أما العقار وغيره من الأعيان الثابتة فإنه يمكن أن يكتفى بالنشر فى صحيفة يومية ، ولا ينادى الدلال فى جلسة البيع كالأمتعة ، وإنما يومىء إيماء بالثمن الذى يعرض من المبتاعين ، وذلك أعز للعقار وأدعى إلى حفظه لحقّ المفلس .

ويباع ما هو معرض للتلف أولا ، كالرطب والهريس ونحوهما ، ثم الحيوان لأنه معرض للتلف إذا لم يجد من يقوم على مؤنة حفظه وغذائه ، ثم الثياب والأقمشة . وهكذا بالترتيب .

قال الشافعى رضى الله عنه : فإن كان بقرب ذلك البلد قوم يشترون العقار فى ملك المفلس أنفذ إليهم وأعلمهم بذلك ليحضروا فيشتروا فيتوفر الثمن على المفلس .

( فرع ) : ويباع مال المفلس بنقد البلد ، وإن كان من غير جنس حق الغرماء بأن كانت الديون عليه بالدينار العراق أو الجنيه الاسترلينى أو الليرة السورية وكان المفلس فى العراق بيع عليه بالدينار ، ولو كان الدين بالليرة أو بالجنيه ، لأن ذلك أيسر وأوفر ، فإن كان حق الغرماء من نقد البلد دفعه إليهم وإن كان من غير نقد البلد فإن كان حقهم ثبت

من غير جهة السلم دفع إليهم عوضه إن رضوا بذلك . وإن لم يرضوا اشترى لهم من جنس حقوقهم ، فإن كان حقهم ثبت من جهة السلم لم يجز أخذ العوض عن ذلك ، وإنما يشترى لهم حقهم .

( فــرع ) : إذا كان فى مال المفلس رهن بدأ ببيعه لأن حق المرتهن يختص بالعين وحقوق الغرماء لا تختص بالعين ، ولأنه ربما زاد ثمن الرهن على حق المرتهن ، فتفرق الزيادة على الغرماء ، وربما نقص ثمنه عن حق المرتهن فاختلط مع الغرماء بما بقى له ، فاحتيج إلى بيعه لذلك .

( فــرع ) : فإن باع شيئا من مال المفلس . فإن كان دينه لواحد فإنه يدفع كلما باع شيئا وقبضه إلى الغريم لأنه لا حاجة به إلى التأخير .

وإن كان الدين لجماعة نظرت فإن بيع جميع ما له دفعة واحدة قبض ثمنه ووزعه على الغرماء بالحصص على قدر ديونهم .

وإن لم يمكن بيع ماله إلا بشيء بعد الشيء نظرت فيما يباع به أولا — فإن كان ثمنه كثيراً يمكن قسمته على الغرماء قسم بينهم لأنه لا حاجة إلى التأخير . وإن كان قليلا يتعذر قسمته — أو يكون القسم منه يراد — أخرت قسمته على الغرماء .

فإن وجد الحاكم ثقة مليئا ( أى غنياً ) . فقد قال الشافعى رضى الله عنه : أقرضه إياه حالا . فإذا تكامل بيع المال أخذه من الذى أقرضه إياه وقسمه بين الغرماء ، ويكون ذلك أولى من إيداعه . لأن القرض مضمون على المقبوض . والوديعة أمانة يخاف تلفها . فإن لم يجد ثقة مليئا يقرضه إياه أودعه عند ثقة .

فإن قيل : فلم قال الشافعى رضى الله عنه : يقرضه حالًا . والقرض عنده لا يكون إلا حالًا ؟ فقال أكثر أصحابنا : وصف القرض بذلك لأنه شرط . وقصد بذلك الرد على مالك رضى الله عنه حيث قال : يصح القرض مؤجلا .

وقال العمرانى : وقال بعض أصحابنا : أراد حالا بغير تشديد يعنى يقرضه فى الحال ، وهذا ليس بشيء .

فإن قيل : فقد قال الشافعى رضى الله عنه : لا يجوز إقراض مال اليتيم إلا فى حال الضرورة ، وهو أن يكون فى بحر ومعه مال اليتيم ويخاف عليه الغرق أو يخاف عليه النهب أو

الحريق ، ولا يقرضه فى ذلك وإنما يودعه . فما الفرق بينه وبين المفلس ؟

قلنا الفرق بينهما أن مال الصبى معد لمصلحة تظهر من شراء عقار أو تجارة ، وقرضه يتعذر معه المبادرة إلى ذلك . ومال المفلس معد للغرماء خاصة فافترقا .

( **فرع** ) : وإذا باع الحاكم مال المفلس وانصرم البيع بالتفرق وانقضاء الخيار ثم جاء إلى الحاكم وزاد فى الثمن . قال العمرانى : استحب للحاكم أن يسأل المشترى الإقالة ليطلب الفضل ، فإن أقاله المشترى باع الحاكم من الطالب بالزيادة وإن لم يفعل لم يجبر على ذلك ، لأن البيع قد لزم .

( **فرع** ) : وإن نصب الحاكم أميناً لبيع مال المفلس وقبض ثمنه فباع شيئاً من مال المفلس وقبض ثمنه ثم تلف فى يده من غير تفريط ، تلف من ضمان المفلس لأن العدل أمين له .

وإن باع العدل شيئا من مال المفلس وقبض ثمنه ثم أتى رجل ادعى على المشترى أن العين التى اشتراها ملكه وأقام بينة على ذلك ، أخذها من يد المشترى فإن كان الثمن باقياً فى يد العدل ، رجع به إلى المشترى ، وإن كان المال قد تلف فى يد العدل من غير تفريط رجع المشترى بالعهدة فى مال المفلس ، ووافقنا أبو حنيفة فى هذا ، وخالفنا فى العدل إذا تلف الرهن فى يده .

وفى الوكيل والوصى إذا تلف المال فى أيديهم بغير تفريط أن الضمان يجب عليهم ، فنقيس تلك المسائل على هذه ونقول : لأنه باع مال الغير فإذا تلف فى يده من غير تفريط لم يضمن قياساً على أمين الحاكم فى مال المفلس .

وهل يقدم المشترى على سائر الغرماء أو يكون أسوتهم ؟ نقل المزنى أنه يقدم عليهم ، ونقل الربيع أنه يكون أسوة لهم ، واختلف أصحابنا فيه على طريقين .

فمنهم من قال : فى المسألة قولان ( أحدهما ) أنه يقدم عليهم لأن فى ذلك مصلحة لمال المفلس ، لأن المشترين إذا علموا أنهم يقدمون بالثمن إذا استحق ما اشتروه رغبوا فى الشراء فيكثر المشترون وتزيد الأثمان ، وإذا علموا أنهم لا يقدمون تجنبوا الشراء خوفاً من الاستحقاق . فتقل الأثمان .

( الثانى ) لايقدم ، بل يكون أسوة الغرماء ، لأنه تعلق بذمة المفلس بغير اختيار من له

الحق ، فكان أسوة الغرماء كما لو جنى على رجل .

ومنهم من قال : هى على حالين فالموضوع الذى قال يكون أسوتهم أراد به إذا كان بعد القسمة فى حجر ثان مثل أن يقسم المال بين الغرماء ، ثم استحق شيء من أعيان ماله .

ثم حجر عليه ثانيا ، فإن المشترى يكون أسوة الغرماء ، لأن حقه ثبت فى ذمته قبل الحجر كسائر الغرماء . هكذا ذكر الشيخ أبو حامد هذا التفصيل على هذا الطريق .

قال العمرانى : وأما صاحب المهذب فقال : إن لم ينفك عنه الحجر قدم ، لأن فيه مصلحة له ، وإن فك عنه الحجر كان كسائر الغرماء ، ولم يذكر الحجر الثانى ا هـ . والله تعالى أعلم .

## (فروع فى مسائل ذكرها الشيخ ابن حجر فى تحفة المحتاج ) :

ويحجر وجوباً على ما وقع لشيخنا فى شرح المنهج والذى صرح به الأذرعىّ وغيره الجواز بطلب المفلس أو وكيله بعد ثبوت الدين عليه ، ولو بعلم القاضى ، وقضيّة ذلك توقف ثبوته على دعوى الغريم وهو محتمل ثم رأيت السبكى قال : صورة المسألة أن يثبت الدين بدعوى الغرماء وإقامة البينة مثلا ، ولم يطلبوا الحجر ويطلبه هو أما بدون ذلك فلا يكفى طلب المفلس ا هـ وهو صريح فيما ذكر فى الأصح ، لظهور غرضه فيه من وفاء ديونه بصرف ما له فيها ، فإذا حجر عليه بطلب أو دونه تعلق حق الغرماء بماله عيناً وديناً ولو مؤجلا على الأوجه ، فلا يصح إبراؤه منه ، ومنفعة ليحصل الغرض المقصود من الحجر فلا ينفذ تصرفه فيه بما يضرهم ، ولا يزاحمهم فيه دين حادث ، نعم يقدم عليهم مستأجر بمنفعة ما تسلمه قبل الفلس ، ولعاقد حجر عليه زمن الخيار فسخ ، وإجازة على خلاف المصلحة لعدم أو ضعف تعلق حقهم بالمعقود عليه حينئذ ، ويؤخذ منه أنه لا يشترط التسلّم قبل الفلس فى مسألة الإجارة بل يكفى سبق عقدها عليه ، وخرج بحق الغرماء حق الله تعالى غير الفورى كزكاة وكفارة ونذر فلا يتعلق بمال المفلس .

وليُشْهِدِ الحاكم ندباً على حجره ـــ أى المفلس ـــ ويسن أن يأمر بالنداء عليه بأن الحاكم حجر عليه ، ليحذر فى المعاملة وبالحجر يمتنع عليه التصرف فى أمواله ولو ما اكتسبه بعد الحجر ، وحينئذ لو باع أو وهب أو أبرأ من دين له ولو مؤجلا كما مر ، أو أعتق أو وقف أو آجر ففى قول يوقف تصرفه المذكور وإن أثم به .

فإن فضل ذلك عن الدين لنحو إبراء أو ارتفاع قيمة نفذ حالا منه ، أى بَانَ نفوذه ، وإلا لغا ، أى بان إلغاؤه والأظهر بطلانه حالا ، لتعلق حق الغرماء بما يصرفه فيه ، نعم يصح تصرفه فيما يتقدم به عليهم كثياب بدنه . وفيما يدفعه القاضى لنفقته ونفقة ممونه بأن يصرفه فيها كما بحثه الأذرعى وتدبيره ووصيته لتعلقهما لما بعد الموت ، وكذا إيلاده كما رجحه ابن الرفعة ، وخالفه السبكى كإيلاد الراهن المعسر . وفرق غيره بأن الراهن هو الذى حجر على نفسه بخلاف المفلس وبأن حجر الرهن أقوى لأنه يقدم به على مؤن التجهيز ، بخلاف المفلس يتقدم بها على الغرماء ، ويقبض مدين مفلس أقبضه دينه بعد الحجر ، وإن جهله أو أذن له فيه حاكم ، إلا إن كان مذهبه ذلك .

فلو باع ما له كله أو بعضه لغرمائه بدينهم أو بعضه ، أو لغريم بدينه كما بأصله ــ وحذفه لأنه معلوم مما ذكره بالأولى ــ بطل إن لم يأذن فيه الحاكم فى الأصح ، وإن وجدت شروط البيع السابقة لبقاء الحجر عليه ــ أما بإذنه فيصح جزماً ا هـ .

## قَالَ المصنفُ رَحمَه الله تعَالَى

**( فصــل ) : ﴿ وإن كان فى الغرماء من باع منه شيئاً قبل الإفلاس ولم يأخذ من ثمنه شيئاً ، ووجد عين ماله على صفته ، ولم يتعلق به حق غيره فهو بالخيار بين أن يترك ويضرب مع الغرماء بالثمن ، وبين أن يفسخ البيع ويرجع فى عين ماله لما روى أبو هريرة رضى الله عنه أن النبى ﷺ قال « من باع سلعة ثم أفلس صاحبها فوجدها بعينها فهو أحق بها من الغرماء » وهل يفتقر الفسخ إلى إذن الحاكم ؟ فيه وجهان .**

**قال أبو إسحاق : لا يفسخ إلا بإذن الحاكم ، لأنه مختلف فيه فلم يصح بغير إذن الحاكم كفسخ النكاح بالإعسار بالنفقة .**

**وقال أبو القاسم الداركى : لا يفتقر إلى الحاكم ، لأنه فسخ ثبت بنص السنة فلم يفتقر إلى الحاكم كفسخ النكاح بالعتق تحت العبد ، فإن حكم حاكم بالمنع من الفسخ فقد قال أبو سعيد الإصطخرى : ينقض حكمه ، لأنه حكم مخالف لنص السنة ، ويحتمل ألا ينقض لأنه مختلف فيه فلم ينقض وهل يكون الفسخ على الفور ؟ أو على التراخى ؟ فيه وجهان .**

**( أحدهما ) أنه على التراخى لأنه خيار لا يسقط إلى بدل ، فكان على التراخى كخيار الرجوع فى الهبة .**

**( والثانى ) أنه على الفور لأنه خيار ثبت لنقص فى العوض فكان على الفور كخيار الرد بالعيب ، وهل يصح الفسخ بالوطء فى الجارية ؟ فيه وجهان .**

**( أحدهما ) كما يصح الفسخ بالوطء فى خيار الشرط .**

**( والثانى ) : أنه لا يصح لأنه ملك مستقر فلا يجوز رفعه بالوطء ، وإن قال الغرماء : نحن نعطيك الثمن ولا نفسخ لم يسقط حقه من الفسخ ، لأنه ثبت له حق الفسخ فلم يسقط ببذل العوض كالمشترى إذا وجد بالسلعة عيبا وبذل له البائع الأرش ﴾ .**

( **البشـرح** ) : الحديث رواه الشيخان عن أبى هريرة رضى الله عنه عن النبى ﷺ « من أدرك متاعه بعينه عند إنسان قد أفلس فهو أحق به » .

**أما الأحكام** : إذا كان فى الغرماء من باع من المفلس قبل الإفلاس ولم يقبض الثمن ووجد عين ماله على صفته خالياً من حق عين ، فالبائع بالخيار بين أن يضرب مع الغرماء فى الثمن ، وبين أن يرجع فى غير ماله ، وبه قال عثمان وعلى وأبو هريرة رضى الله عنهم ، ومن التابعين عروة بن الزبير ثم مالك والأوزاعى والشافعى ومحمد بن الحسين العنبرى وإسحاق وأبو ثور وابن المنذر وأحمد ، وخالفنا الحسن والنخعى وابن شبرمة وأبو حنيفة فقالوا « هو أسوة الغرماء » .

دليلنا ما روى عمرو بن خلدة الزرقى قاضى المدينة قال : أتينا أبا هريرة رضى الله عنه فى صاحب لنا أفلس فقال : هذا الذى قضى فيه رسول الله ﷺ « أيما رجل مات أو أفلس فصاحب المتاع أحق بمتاعه إذا وجده بعينه » .

وفى رواية أبى بكر بن عبد الرحمن بن الحارث بن هشام رضى الله عنهم عن أبى هريرة رضى الله عنه أن النبى ﷺ قال « أيما رجل باع متاعا على رجل فأفلس المبتاع ثم وجد البائع متاعه بعينه ، فصاحب المتاع أحق به من دون الغرماء » وقد أخرجه أحمد عن الحسن عن سمرة بلفظ « من وجد متاعه عند مفلس بعينه فهو أحق به » ورواه الستة عن أبى هريرة بلفظ « من أدرك ما له بعينه عند رجل أفلس أو إنسان قد أفلس فهو أحق به من غيره »

وعند لمسلم والنسائى عن أبى هريرة بلفظ « إذا وجد عنده المتاع ، ولم يفرقه أنه لصاحبه الذى باعه » وحديث أبى هريرة عند أحمد بلفظ « أيما رجل أفلس فوجد رجل عنده ماله ، ولم يكن اقتضى من ماله شيئاً فهو له » وروى مالك فى الموطأ وأبو داود ، الأول بطريق الإرسال والثانى بطريق الإسناد والمرسل أصح عن أبى بكر بن عبد الرحمن بن الحارث بن هشام بلفظ « أيما رجل باع متاعا فأفلس الذى ابتاعه ولم يقبض الذى باعه من ثمنه شيئاً ، فوجد متاعه بعينه ، فهو أحق به ، وإن مات المشترى فصاحب المتاع أسوة الغرماء » .

( قلت ) ولأن عقد البيع يلحقه الفسخ بالإقالة فجاز فيه الفسخ لتعذر العوض أو القيمة أو الثمن ، كالمسلم فيه إذا تعذر ، ولأنه إذا شرط فى البيع رهنا ، فعجز عن تسليمه استحق الفسخ ، وهو وثيقة بالثمن ، فالعجز عن تسليم الثمن بنفسه أولى .

ويفارق المبيع الرهن ، فإن إمساك الرهن إمساك مجرد على سبيل الوثيقة وليس ببدل ، والثمن ههنا بدل عن العين ، فإن تعذر استيفاؤه رجع إلى المبدل .

( فإن قيل ) إنهم تساووا — أعنى الغرماء جميعاً من وجد عين ماله ومن لم يجد فى سبب الاستحقاق ، قلنا : لكن اختلفوا فى الشرط فإن بقاء العين — شرط لملك الفسخ ، وهو موجود فى حق من وجد متاعه دون من لم يجده .

**إذا ثبت هذا** : فإن البائع بالخيار ، إن شاء رجع فى السلعة ، وإن شاء لم يرجع وكان أسوة الغرماء ، وسواء كانت السلعة مساوية لثمنها أو أقل أو أكثر ، لأن الإعسار سبب جواز الفسخ ، فلا يوجبه كالعيب والخيار ولا يفتقر الفسخ إلى حكم حاكم ، لأنه فسخ ثبت بالنص فلم يفتقر إلى حكم حاكم ، كفسخ النكاح لعتق الأمة ، وهل خيار الرجوع على التراخى ؟ على وجهين بناء على خيار الرد بالعيب ، وفى ذلك روايتان .

( إحداهما ) هو على التراخى ، لأنه حق رجوع يسقط إلى عوض ، فكان على التراخى كالرجوع فى الهبة .

( والثانى ) هو على الفور ، لأنه خيار يثبت فى البيع لنقص فى العوض ، فكان على الفور كالرد بالعيب ، ولأن جواز تأخيره يفضى إلى الضرر بالغرماء لإفضائه إلى تأخير حقوقهم ، فأشبه خيار الأخذ بالشفعة ، وأخذ القاضى من الحنابلة بهذا الوجه . وحكى ابن قدامة الوجهين كهما عندنا .

( فـرع ) : وإن اشترى رجل سلعة بثمن فى ذمته وكانت قيمة السلعة مثل الثمن أو أكثر ، ولا يملك المشترى غير هذه السلعة ولا دين عليه غير هذا الثمن ، فهل يجعل هذا

المشترى مفلساً ؟ فيكون للبائع الرجوع إلى عين ماله ؟ فيه وجهان حكاهما فى الإفصاح أبو على الطبرى .

( أحدهما ) يكون مفلساً ، فيكون البائع بالخيار إلى الرجوع فى عين ماله .

( والثانى ) : لا يكون مفلسا ، ولكن تباع السلعة ويعطى منها حقه والباقى للمشترى .

( فــرع ) : وإن كان ماله يفى بدينه ولكن ظهرت فيه أمارة الفلس ـــ وقلنا : يجوز الحجر عليه ، فحجر عليه ـــ فهل يجوز لمن باع منه شيئاً ولم يقبض ثمنه ، ووجد عين ماله أن يرجع إلى عين ماله ؟ فيه وجهان حكاهما الشيخ أبو حامد .

( أحدهما ) له أن يرجع إلى عين ماله لقوله « أيما رجل باع متاعا على رجل ثم أفلس المبتاع » الحديث ، وهذا قد أفلس ، لأنه محجور عليه بحق الغرماء فجاز لمن وجد عين ماله الرجوع إليه ، كما لو كان ماله أقل من دينه .

( والثانى ) ليس له الرجوع إلى عين ماله ، لأنا إنما نجعل للبائع الرجوع إلى عين المال فى المواطن التى لا يتمكنون فيها من الوصول إلى كمال حقهم ، وهذا يتمكن من أخذ جميع حقه فلم يكن له الرجوع إلى عين ماله .

( فــرع ) : وهل يصح فسخ البائع من غير إذن الحاكم ؟ فيه وجهان :

( الأول ) قاله المصنف : لا يصح إلا بإذن الحاكم ، لأنه فسخ مختلف فيه فلم يصح إلا بالحاكم كفسخ النكاح بالإعسار بالنفقة .

( والثانى ) قاله صاحب البيان : يصح بغير إذن الحاكم ، لأنه فسخ ثبت بنص السنة فهو كفسخ نكاح المعتقة تحت عبد . فإن حكم حاكم بالمنع ففيه وجهان ( أحدهما ) يصح حكمه ، لأنه مختلف فيه ( والثانى ) لا يصح لأنه حكم مخالف لنص السنة .

وهل يشترط أن يكون الفسخ على الفور ، أو يجوز على التراخى ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) يجوز على التراخى ، لأنه خيار لا يسقط إلى بدل فجاز على التراخى ، كرجوع الأب فيما وهب لابنه ، وفيه احتراز من الرد بالعيب ، لأنه قد يسقط إلى بدل وهو الأرش ( والثانى ) يشترط أن يكون على الفور ، لأنه خيار لنقص فى العوض ، فكان على الفور كالرد بالعيب ؛ وفيه احتراز من رجوع الأب فى هبته لابنه .

(فــرع ) : إذا رهن البائع المبيع فى يد المفلس عند ثبوت الرجوع له فهل يجعل رهنه

فسخاً للبيع ؟ فيه وجهان حكاهما ابن الصباغ فى الرهن وحكاية وطء البائع الجارية المبيعة جعلوا فى فسخ البيع وجهين ( أحدهما ) يكون فسخا كوطء البائع مبيعته فى مدة الخيار ( والثانى ) لا يكون فسخا . لأن ملك المشترى مستقر فلا يرفع إلا بالقول .

( فرع ) : إذا بذل الغرماء للبائع جميع ما له على أن لا يرجع بالعين المبيعة لم يجبر على ذلك . وجاز له الرجوع إلى عين ماله . وقال مالك رضى الله عنه : لا يجوز له الرجوع إلى عين ما له . وقال أحمد وأصحابه كقولنا .

دليلنا : الحديث ، ولم يفرق بين ما إذا عرض الثمن أو لم يعرض ولأنه تبرع بالحق غير من عليه الحق فلم يلزم من ثبت له الفسخ إسقاط حقه من الفسخ . كالزوج إذا أعسر بالنفقة فجاء أجنبى فبذل لها النفقة ليترك الفسخ ، فإنه لا يلزمها ذلك والله تعالى أعلم .

## قَالَ المُصنف رَحمَهُ الله تعَالى

**( فصل ) : ﴿ وإن كان قد باعه بعد الإفلاس ؛ ففيه وجهان ( أحدهما ) : أن له أن يفسخ ، لأنه باعه قبل وقت الفسخ ، فلم يسقط حقه من الفسخ كما لو تزوجت امرأة بفقير ثم أعسر بالنفقة . ( والثانى ) : أنه ليس له أن يفسخ لأنه باعه مع العلم بخراب ذمته ، فسقط خياره ، كما لو اشترى سلعة مع العلم بعيبها ﴾ .**

( الشرح ) : الأحكام : إذا اشترى عينا بعد أن حجر عليه بثمن فى ذمته فقد ذكرنا أن شراءه صحيح ، وهل ثبت للبائع الرجوع إلى عين ما له ؟ فيه وجهان . ( أحدهما ) لا يثبت له الرجوع إلى عين ما له ، لأنه باعه مع العلم بخراب ذمته ، فلم يثبت له الفسخ كما لو اشترت سلعة ، معيبة مع العلم بعيبها ( والثانى ) يثبت له الفسخ . كما لو تزوجت امرأة بفقير مع العلم بحاله ، فإن لها أن تفسخ النكاح إذا أعسر بالنفقة .

## قَالَ المصَنفُ رحِمَهُ الله تعَالَى

**( فصل ) : ﴿ وإن وجد المبيع وقد قبض من الثمن بعضه ، رجع بحصة ما بقى من الثمن لأنه إذا رجع بالجميع إذا لم يقبض جميع الثمن رجع فى بعضه إذا لم يقبض بعض الثمن ، وإن كان المبيع عبدين متساويى القيمة وباعهما بمائة ، وقبض من الثمن خمسين ، ثم مات أحد العبدين ، وأفلس المشترى ، فالمنصوص فى التفليس أنه يأخذ**

الباق بما بقى من الثمن ، ونصّ فى الصداق : إذا أصدقها عبدين فتلف أحدهما ثم طلقها قبل الدخول ، على قولين .

( أحدهما ) أنه يأخذ الموجود بنصف الصداق مثل قوله فى التفليس . ( والثانى ) أنه يأخذ نصف الموجود ونصف قيمة التالف ، فمن أصحابنا من نقل هذا القول إلى البيع ، وقال : فيه قولان ( أحدهما ) أنه يأخذ نصف الموجود ويضرب مع الغرماء بنصف ثمن التالف ، وهو اختيار المزنى رحمه الله ، لأن البائع قبض الخمسين من ثمنهما ، وما قبض من ثمنه لا يرجع به ( والثانى ) أنه يأخذ الموجود بما بقى ، لأن ما أخذ جميعه لدفع الضرر إذا كان باقيا أخذ الباقى إذا هلك بعضه كالشقص فى الشفعة .

ومن أصحابنا من قال : يأخذ البائع الموجود بما بقى من الثمن قولا واحداً ، وفى الصداق قولان . والفرق بينهما أن البائع إذا رجع بنصف الموجود ونصف بدل التالف لم يصل إلى كمال حقه لأن غريمه مفلس ، والزوج إذا رجع بنصف الموجود ونصف قيمة التالف وصل إلى جميع حقه ، لأن الزوجة موسرة فلم يجز له الرجوع بجميع الموجود بنصف المهر ﴾

( الشــرح ) : الأحكام : إذا باع من رجل عيناً بمائة أو عينين بمائة ، فقبض البائع من الثمن خمسين والعين المبيعة باقية أو العينان باقيتان ، سواء كانت قيمتهما مختلفة أو متساوية ، فهل للبائع أن يرجع من المبيع بقدر ما بقى من الثمن ؟ .

حكى ابن الصباغ فيه قولين ، قال فى القديم : سقط حق البائع من الرجوع إلى الغير ويضرب مع الغرماء بالثمن .

وحكى الشيخ أبو حامد أن هذا هو مذهب مالك ولم يحكه عن القديم . وقال ابن الصباغ : مذهب مالك إذا قبض شيئاً من الثمن والعين باقية كان بالخيار بين أن يرد ما قبض من الثمن ويرجع فى العين المبيعة ، وبين أن لا يرجع فى العين ويضرب مع الغرماء فيما بقى .

ووجه القول القديم حديث أبى بكر بن عبد الرحمن بن الحرث بن هشام الذى أتينا على طرقه وألفاظه فيما سبق من فصول هذا الباب ولأن فى رجوعه فى بعض العين تبعيضا للصفقة على المشترى وإضراراً به ، فلم يكن ذلك للبائع .

وقال فى الجديد : يثبت له الرجوع بخصم ما بقى من الثمن ــ وهو الصحيح ــ لأنه سبب يرجع به العاقد إلى جميع العين فجاز أن يرجع به إلى بعضها كالفرقة قبل الدخول ، وذلك أن الزوج يرجع تارة بجميع الصداق ، وهو ما إذا ارتدت أو وجد أحدهما بالآخر عيبا ، وتارة بالنصف ، وهو ما إذا طلقها .

قال فى البيان : والخبر عن أبى بكر بن عبد الرحمن بن الحارث بن هشام مرسل ، لأن أبا بكر ليس بصحابى ، وإن صح فمعنى قوله « فهو أسوة الغرماء » إذا رضى بذلك .

وإن باعه عينين متساويى القيمة بمائة ، فقبض البائع من الثمن خمسين وتلف أحد العينين وأفلس المشترى ، فإن اختار البائع أن يضرب مع الغرماء بالثمن الذى بقى له فلا كلام ، وإن اختار الرجوع إلى عين ما له على الجديد فبكم يرجع ؟ قال الشافعى : يرجع هنا فى العين الباقية بما بقى من الثمن . وقال فى الصداق : « إذا أصدقها عبدين فتلف أحدهما وطلقها قبل الدخول أنها على قولين .

( أحدهما ) تأخذ نصف قيمة التالف ( والثانى ) أنه بالخيار بين أن يأخذ نصف الموجود ونصف قيمة التالف . وبين أن يترك الموجود ويأخذ نصف قيمته وقال فى الزكاة : « إذا أصدقها خمساً من الإبل فحال عليها الحول فباعت منها بقدر شاة وأخرجتها ثم طلقها قبل الدخول كان له أن يأخذ بعيرين ونصفاً » فحصل فى الصداق ثلاثة أقوال :

( أحدها ) يأخذ نصف الصداق من الباق ، وهذا موافق لما قاله فى المفلس . ( والثانى ) يأخذ نصف الموجود ونصف قيمة التالف ، . والثالث ) أنه بالخيار بين أن يأخذ الموجود بنصف الصداق وبين أن يترك الموجود ويأخذ نصف قيمتها .

واختلف أصحابنا فى مسألة المفلس ، فمنهم من قال فى المفلس أيضاً قولان : ( أحدهما ) يأخذ الباقى من العينين بما بقى له من الثمن ، ويكون النصف الذى أخذ حصة التالف ؛ لأنه إنما جاز للبائع أخذ جميع المبيع ، إذا وجده كله جاز له أن يأخذ بعضه إذا تعذر جميعه ، كما قلنا فى الشفيع .

( والثانى ) يأخذ نصف الموجود بنصف ما بقى له ، ويضرب مع الغرماء بنصفه ، لأنه إذا باع شيئين متساويى القيمة بمائة فقد باع كل واحد منهما بخمسين فإذا قبض خمسين من مائة فقد قبض من ثمنهما مجتمعين ، بدليل أنهما لو كانا قائمين لرجع فى نصفهما ، فإذا تلف أحدهما رجع فى نصف الباقى بنصف ما بقى ، وضرب مع الغرماء بحصة ما تلف من

الذى لم يقبضه ، قال هذا القائل : ولا يجىء هاهنا القول الثالث فى الصداق ، وهو أن يترك الموجود ويأخذ نصف قيمتها ؛ لأن ذمة الزوجة مليئة وذمة المفلس خربة ، فلا يمكن ترك الشىء كله والرجوع إلى القيمة ، لأنه لا يصل إليها .

ومن أصحابنا من حمل المسألتين على ظاهرهما فقال فى الصداق ثلاثة أقوال ، وفى المفلس يأخذ البائع العين الباقية بما بقى له من الثمن قولا واحداً ، والفرق بينهما أنا إذا قلنا فى الصداق : يأخذ الزوج نصف الموجود ونصف قيمة التالف فلا ضرر عليه لأنه يصل إلى حقه لأن ذمة الزوجة مليئة ، وفى المفلس لو قلنا : يأخذ البائع نصف الباقى بنصف ما بقى له ، ويضرب مع الغرماء بنصف ما بقى له لم يأمن ألا يصل إلى الكمال من حقه ، لأن ذمة المفلس خربة .

## قَالَ المُصنِّفُ رحمَهُ اللهُ تعالى

**( فصــل ) : ﴿ وإن وجد البائع عين ماله وهو رهن لم يرجع به لأن حق المرتهن سابق لحقه فلم يملك إسقاطه بحقه فإن أمكن أن يقضى حق المرتهن ببيع بعضه ، بيع منه بقدر حقه ويرجع البائع بالباق ، لأن المنع كان لحق المرتهن وقد زال ﴾ .**

( **الشــرح** ) : الأحكام : إذا وجد البائع عين ماله مرهونة عند آخر لم يكن له أن يرجع فيها لأن المشترى قد عقد على ما اشتراه عقداً منع نفسه من التصرف فيه ، فلم يكن لبائعه الرجوع فيه ، كما لو باعها المشترى أو وهبها .

( **إذا ثبت هذا** ) : فإن حق المرتهن مقدم على حق البائع لأنه أسبق فإن كان الدَّين المرهون به مثل قيمة العين أو أكثر بيعت العين فى حق المرتهن ولا كلام ، وإن كان الدَّين المرهون به أقل من قيمة الرهن بيع من الرهن بقدر دين المرتهن وكان للبائع أن يرجع فى الباقى منها ، لأنه لا حق لأحد فيما بقى منها ، وإن لم يمكن بيع بعض الرهن بحق المرتهن من ثمن الرهن ، وبقى من الثمن بعضه ، فالذى يقتضى المذهب أن البائع لا يكون أحق بالباق من الثمن ، بل يصرف ذلك إلى جميع الغرماء ، لأن حقه يختص بالعين دون ثمنها .

## قالَ المُصنِّفُ رحمهُ اللهُ تعالى

( فصل ) : ﴿ وإن كان المبيع شقصاً تثبت فيه الشفعة ففيه ثلاثة أوجه : ( أحدها ) أن الشفيع أحق ، لأن حقه ثابت ؛ فإنه يثبت بالعقد ، وحق البائع ثبت بالحجر ؛ فقدم حق الشفيع ، ( والثانى ) أن البائع أحق ، لأنه إذا أخذ الشفيع الشقص زال الضرر عنه وحده ، وإذا أخذه البائع زال الضرر عنهما ؛ لأن البائع يرجع إلى عين ماله والشفيع يتخلص من ضرر المشترى فيزول الضرر عنهما ، ( والثالث ) أنه يدفع الشقص إلى الشفيع ويؤخذ منه ثمنه ، ويدفع إلى البائع لأن فى ذلك جمعاً بين الحقين ، وإذا أمكن الجمع بين الحقين لم يجز إسقاط أحدهما ﴾ .

( الشرح ) : قوله « شقصاً » الشقص الطائفة من الشيء ، والجمع أشقاص مثل حمل وأحمال ، وهو مأخوذ من المشقص ، سهم فيه نصل عريض أو أن هذا مأخوذ منه .

( أما أحكام الفصل ) : فإنه إذا اشترى رجل شقصاً من دار أو أرض فثبت فيه الشفعة فأفلس المشترى وحجر عليه قبل أن يأخذ الشفيع ، فهل البائع أحق بالشقص أم الشفيع ؟ فيه ثلاثة أوجه : ( أحدها ) أن الشفيع أحق ويكون الثمن بين الغرماء ، لأن حق الشفيع أسبق لأن حقه يثبت بالبيع ، وحق البائع يثبت بالحجر ؛ فقدم السابق ، ( والثانى ) أن البائع أحق بالشقص لأنه إذا رجع فى الشقص زال الضرر عنه وعن الشفيع لأنه عاد كما قبل البيع ولم يتجدد شركة غيره ، قال الشيخ أبو حامد : وهذا مدخول ؛ لأن من باع شقصا وثبتت فيه الشفعة ثم استقاله البائع فأقاله قبل أن يأخذ الشفيع ، فإن البائع عاد للشفيع شريكاً كما كان ، ومع ذلك له الأخذ بالشفعة ، ( والثالث ) أن الشفيع أولى بالشقص ، ويؤخذ منه الثمن ، ويسلم إلى البائع دون سائر الغرماء ، لأن فى ذلك جمعاً بين الحقين ، وإزالة الضرر عنهما .

## قالَ المُصنِّفُ رحمهُ اللهُ تعالى

( فصل ) : ﴿ وإن كان المبيع صيداً والبائع محرم لم يرجع فيه ، لأنه تمليك صيد فلم يجز مع الإحرام كشراء الصيد ﴾ .

( الشـرح ) : الأحكام : إذا باع صيداً ثم أحرم وأفلس المشترى لم يكن للبائع أن يرجع فى الصيد كما لا يجوز أن يبتاعه وبهذا قال العلماء كافة. قال ابن قدامة فى المغنى : وإن كان المبيع صيداً وأفلس المشترى والبائع محرم لم يرجع فيه لأنه تملك لصيد فى الحل فأفلس المشترى فللبائع الرجوع فيه ، لأن الحرم إنما يحرم الصيد الذى فيه وهذا ليس من صيد فلا يحرم ولو أفلس المحرم وفى ملكه صيد بائعه حلال فله أخذه لأن المانع غير موجود فى حقه اهـ .

## قالَ المُصنِّفُ رحمهُ الله تعالى

**( فصـل ) : ﴿ وإن وجد عين ماله ودينه مؤجل ، وقلنا إن الدين المؤجل لا يحل وديون الغرماء حالّة ، فالمنصوص أنه يباع المبيع فى الديون الحالة لأنها حقوق حالة فقدمت على الدّين المؤجل ، ومن أصحابنا من قال : لا يباع ، بل يوقف إلى أن يحل فيختار البائع الفسخ أو الترك ، وإليه أشار فى الإملاء ، لأن بالحجر تتعلق الديون بماله فصار المبيع كالمرهون فى حقه بدين مؤجل فلا يباع فى الديون الحالة ﴾ .**

( الشـرح ) : الأحكام : إذا اشترى رجل أعياناً بأثمان مؤجلة فحجر على المشترى بديون حالّة عليه ، وكانت الأعيان التى اشتراها بالمؤجل باقية فى يده لم يتعلق به حق غيره ، فإن قلنا : إن الدين المؤجل لا يحل بالحجر ، فما الحكم فى الأعيان التى اشتراها بالأثمان المؤجلة ؟ فيه وجهان :

( أحدهما ) وهو المنصوص ولم يقل الشيخ أبو حامد غيره أنها تباع وتفرق أثمانها على أصحاب الديون لأنها حقوق حالة فقدمت على الديون المؤجلة ، وتبقى الديون فى ذمته إلى الأجل ، فإذا أيسر طالبوه ، وإلا كانت فى ذمته إلى أن يوسر .

( الثانى ) حكاه المصنف أنها لا تباع ، بل توقف إلى أن تحل الديون المؤجلة فيخير بائعوها بين فسخ البيع فيها أو الترك قال : وإليه أشار فى الإيلاء ، لأن بالحجر تعلقت الديون بماله ، فصار المبيع كالمرهون فى حقه بدين مؤجل فلم يبع فى الديون الحالة وأما إذا إذا قلنا : إن الديون المؤجلة تحل بالحجر فما الحكم فى الأعيان المشتراة بها ؟ فيه وجه حكاه صاحب الفروع ، وهو قول أبى إسحاق أن تلك الأعيان لا تباع فى حق أصحاب الديون المعجلة ولا تسلم إلى بائعها أيضاً ، بل توقف .

## قالَ المُصنِّفُ رحمَهُ الله تعالى

( فصـل ) : ﴿ وإن وجد المبيع وقد باعه المشترى ويرجع إليه ، ففيه وجهان : ( أحدهما ) أن له أن يرجع فيه ، لأنه وجد عين ماله خالياً من حق غيره ، فأشبه إذا لم يبعه . ( والثانى ) لا يرجع ، لأن هذا الملك لم ينتقل إليه منه فلم يملك فسخه ﴾ .

( الشـرح ) : الأحكام : إذا اشترى عيناً بثمن فى ذمته فباعها من غيره أو وهبها له وأقبضها ثم أفلس المشترى لم يكن للبائع إلا الضرب مع الغرماء لأنها خارجة عن ملك المشترى ، فهو كما لو تلفت ، وإن رجعت إلى ملك المشترى بإرث أو هبة أو وصية فأفلس فهل يرجع البائع بها ؟ فيه وجهان :

( أحدهما ) : لا يرجع لأن هذا الملك انتقل إليه من غير البائع (والثاني)للبائع أن يرجع فيها ، لأنه وجد عين ماله خالياً عن حق غيره ، فهو كما لو لم يخرج عن ملك المشترى ، فإذا قلنا بهذا الوجه ، وكان المشترى قد اشتراها ممن هى فى يده بثمن فى ذمته ، فأفلس بالثمنين وحجر عليه ، فأى البائعين أحق بالعين ؟ فيه ثلاثة أوجه ، حكاها المسعودى :

( أحدها ) البائع الأول أحق بها ، لأن حقه أسبق ، ( الثانى ) البائع الثانى أحق بها ، لأنه أقرب ، ( والثالث ) أنهما سواء لأنهما متساويان فى سبب الاستحقاق .

## قَالَ المصَنفُ رحِمَهُ الله تعَالَى

( فصـل ) : ﴿ وإن وجد المبيع ناقصا نظرت ، فإن كان نقصان جزء ينقسم عليه الثمن كعبدين ، تلف أحدهما أو نخلة مثمرة تلفت ثمرتها ، فالبائع بالخيار بين أن يضرب مع الغرماء بالثمن وبين أن يفسخ البيع فيما بقى بحصته من الثمن ويضرب مع الغرماء بثمن ما تلف ، لأن البائع يستحق المبيع فى يد المفلس بالثمن كما يستحق المشترى المبيع فى يد البائع بالثمن ؛ ثم المشترى إذا وجد أحد العينين فى يد البائع والآخر هالكاً كان بالخيار بين أن يترك الباقى ويطالب بجميع الثمن ، وبين أن يأخذ الموجود بثمنه ويطالب بثمن التالف ، فكذلك البائع ؛ وإن كان المبيع نخلا مع ثمرة مؤبرة فهلكت الثمرة قُوم النخل مع الثمرة ، ثم يقوَّم بلا ثمرة ، ويرجع بما بينهما من

الثمن ، وتعتبر القيمة أقل ما كانت من حين العقد إلى حين القبض .

فإن كانت قيمته وقت العقد أقل قوم وقت العقد ، لأن الزيادة حدثت فى ملك المشترى فلا تقوَّم عليه ، وإن كانت فى وقت القبض أقل قوم فى وقت القبض ، لأن ما نقص لم يقبضه المشترى ، فلم يضمنه ، فإن كان نقصان جزء لا ينقسم عليه الثمن كذهاب يد وتأليف دار ، نظرت ، فإن لم يجب لها أرش بأن أتلفها المشترى أو ذهبت بآفة سماوية فالبائع بالخيار بين أن يأخذه بالثمن وبين أن يتركه ويضرب بالثمن مع الغرماء كما نقول فيمن اشترى عبداً فذهبت يده ، أو داراً فذهب تأليفها فى يد البائع ؛ فإن المشترى بالخيار بين أن يأخذه بالثمن ، وبين أن يتركه ويرجع بالثمن .

فإن وجب لها أرش بأن أتلفها أجنبى فالبائع بالخيار بين أن يترك ويضرب مع الغرماء بالثمن وبين أن يأخذ ويضرب بما نقص من الثمن لأن الأرش فى مقابلة جزء كان البائع يستحقه فاستحق ما يقابله كما نقول فيمن اشترى عبداً فقطع الأجنبى يده : إنه بالخيار بين أن يتركه ويرجع بالثمن ، وبين أن يأخذه ويطالب الجانى بالأرش غير أن المشترى يرجع على الجانى بقيمة اليد ، لأنها تلفت فى ملكه فوجب له البدل ، والبائع يرجع بحصة اليد من الثمن لأنها تلفت فى ملك المفلس فوجب الأرش له ، فيرجع البائع عليه بالحصة من الثمن لأن المبيع مضمون على المفلس بالثمن ، فإن كان المبيع نخلا عليه طلع غير مؤبر فهلكت الثمرة ثم أفلس بالثمن فرجع البائع فى النخل . ففيه وجهان ( أحدهما ) يأخذها بجميع الثمن لأن الثمرة تابعة للأصل فى البيع فلم يقابلها قسط من الثمن ( والثانى ) يأخذها بقسطها من الثمن ويضرب بحصة الثمرة مع الغرماء ، لأن الثمرة يجوز إفرادها بالبيع فصارت مع النخل بمنزلة العينين ﴾ .

( الشرح ) : الأحكام : الذى ذكرناه فى الفصل الذى قبل هذا إذا وجد البائع القيمة المبيعة بحالها لم تنقص ولم تزد ، فأما فى هذا الفصل فإنه إذا وجدها ناقصة فلا يخلو إما أن يكون نقصان جزء ينقسم عليه الثمن ، ويصح إفراده بالبيع فإن كان نقصان جزء ينقسم عليه الثمن بأن باعه شيئين بثمن فقبضهما المشترى فتلف أحدهما وأفلس قبل أن يقبض البائع الثمن أو كان ثوباً فتلف بعضه أو نخلة مثمرة مؤبرة فتلفت الثمرة قبل أن يقبض البائع الثمن فالبائع بالخيار بين أن يترك ما بقى من المبيع ويضرب بجميع الثمن مع الغرماء وبين أن يرجع فيما بقى من المبيع بحصته من الثمن . ويضرب مع الغرماء بحصة

ما تلف من المبيع من الثمن . سواء تلف بآفة سماوية أو بفعل المشترى أو بفعل أجنبى ، فالحكم واحد فى رجوع البائع وإنما كان كذلك لأن البائع يستحق المبيع فى يد المفلس بالثمن كما يستحق المشترى المبيع فى يد البائع بالثمن ثم المشترى إذا وجد بعض المبيع كان له أن يأخذه بحصته من الثمن فكذلك هذا مثله . فإن كان المبيع ثوبين أو دابتين وتلف أحدهما ، وأراد بسط الثمن عليهما قوم كل واحد منهما بانفراده ، وقسم الثمن المسمى على قيمتهما فما قابل التالف ضرب به مع الغرماء وما قابل الباقى رجع فى الباقى منهما لما قابله وإن باعه نخلة عليها ثمرة مؤبرة ، واشترط المشترى دخول الثمرة فى البيع ثم أتلف المشترى الثمرة ، أو أتلفت وأفلس ، واختار البائع الرجوع فى النخلة ، فإنه يرجع فيها بحصتها من الثمن ، ويضرب مع الغرماء بما يقابل الثمرة من الثمن .

وحكى المحاملى عن بعض أصحابنا أنه يرجع فى النخلة بحصتها من الثمن . وقال العمرانى فى البيان : قال صاحب المهذب : فيكفيه ذلك أن يقوم النخلة مع الثمرة ثم يقوم النخلة من غير ثمرة ، ويرجع بما بينهما من الثمن .

وأما الشيخ أبو حامد وابن الصباغ فقد قالا : تقوم النخلة مفردة فإن قيل قيمتها تسعون ، ثم يقوم الثمرة مفردة ، فإن قيل قيمتها عشرة ، علمنا أن قيمة الثمرة العشرة فيعلم أن الذى يقابل الثمرة عشر الثمن المسمى ، فيضرب به مع الغرماء ويأخذ بتسعة أعشار الثمن ا هـ .

قال الشافعى رضى الله عنه : وتقوم يوم قبضها . قال أصحابنا : وليس هذا على إطلاقه ، وإنما يقوم بأقل الأمرين من يوم العقد ، لأن الزيادة حدثت فى ملك المفلس فلا يكون للبائع فيها حق ، فإن كانت القيمة يوم القبض أقل قوّم يوم القبض ، لأن ما نقص فى يد البائع كان مضموناً عليه ، فلا يرجع البائع على المفلس بما نقص فى يده ، وإن اشترى منه نخلة عليها طلع غير مؤبر . فإن الطلع يدخل فى البيع ، فإن أتلف المشترى الثمرة أو تلفت فى يده وأفلس واختار البائع الرجوع فى النخلة ، فهل يضرب مع الغرماء بحصة الثمرة من الثمن لأنها ثمرة يجوز إفرادها بالعقد ، فرجع بحصتها من الثمن ، كما لو كانت مؤبرة ؟ فعلى هذا كيفية التقسيط على ماضى فى المؤبرة وهو وجه ( والثانى ) لا يضرب بحصة الثمرة مع الغرماء ؛ بل يأخذ النخلة بجميع الثمن ويضرب به مع الغرماء لأن الطلع غير المؤبر يجرى مجرى جزء من أجزاء النخلة بدليل أنها تدخل فى العقد

بالاطلاق ، فصارت كالسعف . ولو أفلس وقد تلف شيء من السعف لم يضرب بحصتها من الثمن ، فكذلك هذا مثله وأصله هذا ، هل الطلع قبل التأبير مما يتميز أو غير متميز ؟ فيه وجهان ، هكذا ذكر الشيخ أبو حامد . وإن كان النقصان مما لا ينقسم عليه الثمن بأن كان المبيع ثوباً صحيحاً فوجده البائع مخروقاً أو داراً ذهب تأليفها فى يد المشترى فصارت غير مألوفة لما طرأ عليها من تصدع أو وحشة فإن اختار البائع أن يضرب مع الغرماء بالثمن فلا كلام . وإن اختار أن يرجع بعين ماله نظرت ــ فإن لم يجب فى مقابلة ما ذهب أرش بأن ذهب ذلك بآفة سماوية ، أو بفعل المشترى ، فإن البائع يرجع فى البيع ناقصاً بجميع الثمن كما قلنا فيمن اشترى دابة فذهبت عينها بآفة سماوية فى يد البائع ــ فإن المشترى إذا اختار إجازة البيع أخذه بجميع الثمن .

وإن وجب للنقصان أرش ، فإن ذهب ذلك بفعل أجنبى فإن البائع يرجع فى البيع بحصته من الثمن . ويضرب مع الغرماء بحصة ما تلف من العين المبيعة من الثمن ، ويرجع المشترى على الأجنبى بالأرش وإنما كان كذلك لأن الأرش الذى يأخذه المشترى من الأجنبى بدل عن الجزء الفائت من المبيع ، ولو كان ذلك الجزء موجوداً لرجع به البائع ، فإذا كان معدوماً رجع بما قابله من الثمن .

فإن قيل : هلا قلتم : إن البائع يأخذ ذلك الأرش ؟ قلنا : لا نقول ذلك ، لأن البائع لا يستحق الأرش ، وإنما استحق ما قابل ذلك الجزء من الثمن ؛ كما أن الأجنبى لو أتلف جميع المبيع لم يرجع البائع بما وجب على الجانى من القيمة ؛ أو بما يرجع بالثمن ، وبيان ما يرجع به أن يقال : كم قيمة هذه العين قبل الجناية عليها ؟ فإن قيل : مائة ، قيل : فكم قيمتها بعد الجناية عليها ؟ فإن قيل : تسعون علمنا أن النقص عشر القيمة ، فيضرب البائع مع الغرماء بعشر القيمة .

وأما المفلس فيرجع على الجانى بالأرش . فإن كان المبيع من غير الرقيق رجع بما نقص من قيمته بالجناية . وإن كان من الرقيق ــ وهو اليوم غير قائم فى زماننا هذا ــ نظر إلى ما أتلفه منه . فإن كان مضمونا من الحر بالدية كان مضمونا من الرقيق بالقيمة . وإن كان مضموناً من الحر بالحكومة كان مضموناً من الرقيق بما نقص من القيمة ويكون ذلك للغرماء سواء أكثر مما رجع به البائع أو أقل .

( فرع ) : وإن وجد البائع المبيع وقد أجره المشترى ، ولم تنقض مدة الإجارة

واختار البائع الرجوع فى العين ، كان له ذلك ، واستوفى المستأجر مدة الإجارة ولا يأخذ البائع الإجارة ولا شيئاً منها ، لأن المبتاع ملك ذلك بالعقد ، فصار ذلك كالعيب وهكذا إن كان المبيع مكاتبا للمبتاع لم يكن للبائع الرجوع فيه ، لأنه عقد لازم من جهة المشترى فإن عجز العبد نفسه عن الوفاء كان للبائع أن يرجع فيه كما إذا رهن المبتاع العين المبيعة ثم زال حق المرتهن عنها والله أعلم .

## قَالَ المصَنفُ رحِمَهُ الله تعَالَى

**( فصـل ) : ﴿ وإن وجد المبيع زائدا نظرت فإن كانت زيادة غير متميزة كالسِّمَن والكبر . واختار البائع الفسخ . رجع فى المبيع مع الزيادة ، لأنها زيادة لا تتميز فتبعت الأصل فى الرد . كما قلنا فى الرد بالعيب . وإن كان المبيع حباً فصار زرعاً أو زرعاً فصار حباً أو بيضاً فصار فرخاً ففيه وجهان . ( أحدهما ) لا يرجع به لأن الفرخ غير البيض والزرع غير الحب ( والثانى ) يرجع وهو المنصوص . لأن الفرخ والزرع عين المبيع . وإنما تغيرت صفته فهو كالوَدِيِّ إذا صار نخلا . والجدى إذا صار شاة . وإن كانت الزيادة متميزة نظرت . فإن كانت ظاهرة كالطلع المؤبر وما أشبهه من الثمار ، رجع فيه دون الزيادة . لأنه نماء ظاهر متميز حدث فى ملك المشترى فلم يتبع الأصل فى الرد . كما قلنا فى الرد بالعيب . فإن اتفق المفلس والغرماء على قطعها قطع . وإن اتفقوا على تركها إلى الجداد ترك لأنه ملك أحدهما وحق الآخر وإن دعا أحدهما إلى قطعها والآخر إلى تركها وجب القطع . لأن من دعا إلى القطع تعجل حقه . فلا يؤخر بغير رضاه . وإن كانت الزيادة غير ظاهرة كطلع غير مؤبر وما أشبهه من الثمار . ففيه قولان ، روى الربيع أنه يرجع فى النخل دون الطلع ، لأن الثمرة ليست عين ماله فلم يرجع بها ، وروى المزنى أنه يرجع لأنه يتبع الأصل فى البيع فتبعه فى الفسخ كالسمن والكبر ، فإذا قلنا بهذا فأفلس وهو غير مؤبر فلم يرجع حتى أبرّ لم يرجع فى الثمرة لأنها أبرت وهى فى ملك المفلس فإن اختلف البائع والمفلس فقال البائع : رجعت فيه قبل التأبير فالثمرة لى . فقال المفلس : رجعت بعد التأبير فالثمرة لى ، فالقول قول المفلس مع يمينه لأن الأصل بقاء الثمرة على ملكه فإن لم يحلف المفلس فهل يحلف الغرماء ؟ فيه قولان ، وقد مضى دليلهما فإن كذبوه فحلف واستحق وأراد**

**أن يفرقه على الغرماء ففيه وجهان .**

**( أحدهما ) أنه لا يلزمهم قبوله لأنهم أقروا أنه أخذ بغير حق . ( والثانى ) يلزمهم قبوله أو الإبراء من الدين ، وعليه نص فى المكاتب إذا حمل إلى المولى نجما فقال المولى : هو حرام ، أنه يلزمه أن يأخذه أو يبرئه منه ، فإن صدقه بعضهم وكذبه البعض فقد قال الشافعى رحمه الله : يفرق ذلك فيمن صدقه دون من كذبه . فمن أصحابنا من قال : لا يجوز أن يفرقه إلا على من صدقه ، لأنه لا حاجة به إلى دفع ذلك إلى من يكذبه وقال أبو إسحاق : إذا اختار المفلس أن يفرق على الجميع جاز ، كما يجوز إذا كذبوه . وحمل قول الشافعى رحمه الله إذا اختار أن يفرق فيمن صدقه . وإن قال البائع رجعت قبل التأبير فالثمرة لى فصدقه المفلس وكذبه الغرماء ففيه قولان . ( أحدهما ) يقبل قول المفلس لأنه غيرمتهم ( والثانى ) لا يقبل لأنه تعلق به حق الغرماء فلم يقبل إقراره فيه . فإذا قلنا بهذا فهل يحلف الغرماء ؟ فيه طريقان من أصحابنا من قال : هى على القولين كما قلنا فى القسم قبله ، ومنهم من قال : يحلفون قولا واحداً ، لأن اليمين ههنا توجهت عليهم ابتداء ، وفى القسم قبله توجهت اليمين على المفلس ، فلما نكل نقلت إليهم ﴾ .**

( **الشـرح** ) : قوله « كالودى » بفتح الواو وكسر الدال بعدها ياء مشددة صغار الفسيل الواحدة ودية .

**أما الأحكام** : فإنه إذا وجد البائع عين ماله زائدة نظرت ، فإن كانت الزيادة غير متميزة كالسمن والكبر وما أشبههما ، واختار البائع الرجوع فى العين رجع فيها مع زيادتها ، لأنها زيادة لا تتميز ، فتبعت الأصل فى الرجوع بها كالرد بالعيب . فإن باعه نخلا عليها طلع مؤبر ، واشترط المشترى دخول الثمرة فى البيع فأدركت الثمرة فى يد المشترى وحدها وجففها ثم أفلس والجميع فى حوزته لم يتعلق به حق غيره ، فإن للبائع أن يرجع فى النخل والثمرة ، وإن كان مجففا ، لأن هذه زيادة غير متميزة فهى كسمن البهيمة ، وإن باعه نخلا عليها طلع غير مؤبر فأبرها المشترى ثم أفلس ؛ فهل للبائع الرجوع فيها . قال المسعودى : فيه قولان بناء على أن الثمرة هل تعلم قبل التأبير ؟ وفيه قولان : قال فى البيان : وتشبه أن يكون على طريقة أصحابنا البغداديين على وجهين بناء على أن الثمرة قبل التأبير إما متميزة أو غير متميزة .

وإن باعه أرضا وفيها بذر مودع فيها واشترط دخول البذر فى البيع ، فهل يصح بيع البذر ؟ قال الشيخ أبو حامد : فيه قولان ، وغيره من أصحابنا قال : فيه وجهان وقد مضى ذلك فى البيوع مفصلا .

فإذا قلنا : يصح البيع فى البذر فأفلس المشترى ، فإن كان قبل أن يخرج البذر عن الأرض رجع البائع فى الأرض وفى البذر ولا كلام ، وإن أفلس بعد أن صار البذر زرعا فإنه يرجع فى الأرض ، وهل يرجع فى الزرع أو يضرب بحصة البذر من الثمن مع الغرماء ؟ فيه وجهان من أصحابنا من قال : يرجع فى الأرض وحدها ويضرب مع الغرماء بثمن البذر ، لأن البائع إنما يرجع لعين ماله إذا كانت باقية بحالها وهذا الزرع خلقه الله تعالى ولم يكن موجوداً حال البيع .

( والثانى ) يرجع فى الزرع مع الأرض ، وهو المنصوص فى الأم . لأن هذا الزرع عين البذر ، وإنما حوله الله تعالى من حالة إلى حالة ، فرجع به كالودى إذا صار نخلا . وإن اشترى منه أرضا فيها زرع أخضر واشترط دخول الزرع فى البيع صح البيع قولا واحداً فإن أفلس المشترى بعدما استحصد الزرع واشتد حبه أو كان قدحصده فعلا ودرّاه ونقاه فهل للبائع أن يرجع فى الأرض مع هذا الزرع ؟ قال عامة فقهائنا فيه وجهان كالتى قبلها .

وقال الشيخ أبو حامد : إن قلنا بالمنصوص فى التى قبلها فللبائع ههنا أن يرجع فيهما ، وإن قلنا بالوجه الثانى لبعض أصحابنا فيها فهاهنا وجهان ( أحدهما ) لا يرجع ( الثانى ) يرجع لأنه تميز ماله وإنما تغير صفتها فزادت . قالوا : وهكذا لو تغير الزرع من خضرة إلى صفرة . هكذا فى الروضة والحاوى والبيان .

وإذا باعه أرضاً فيها نواء مدفونة ، واشترط دخول النوى فى البيع . فيه وجهان ، المذهب أنه يدخل ، فإن أفلس المشترى وقد صار النوى نخلا فهل يرجع البائع فيها مع النخل ؟ فيه وجهان كالبذر إذا صار زرعاً ، وإن اشترى منه بيضا فحضنه تحت دجاجة حتى صار فرخاً ثم أفلس المشترى ، فهل يرجع البائع فى الفراخ ؟ فيه وجهان كالبذر إذا صار زرعا ، تعليلهما على ما سبق ذكره والله أعلم .

( فرع ) : وإذا كانت الزيادة متميزة كاللبن وولد البهيمة رجع البائع فى عين المبيعة دون الزيادة لأنها زيادة متميزة فلم تتبع الأصل فى الرد ـــ كما قلنا فى الرد بالعيب ـــ فإن كان المبيع أرضاً فارغة فزرعها المشترى ، أو نخلا لا ثمر

عليها فأثمرت فى يد المشترى أو أبرت ثم أفلس المشترى ، واختار البائع الرجوع فى عين ماله فإنه يرجع فى الأرض دون الزرع ، وفى النخل دون الثمرة لأنها زيادة متميزة حدثت فى يد المشترى فلم يكن للبائع فيها حق .

**إذا ثبت هذا** : فليس للبائع أن يطالب المشترى والغرماء بحصاد الزرع ولا بجداد الثمرة قبل وقته ، لأن المشترى زرع فى أرضه فليس بظالم ، والثمرة أطلعت فى ملكه ، فهو كما لو باع أرضاً وفيها زرع أو نخلة وعليها طلع ، فإنه لا يجبر على قطعه قبل أوانه ولا يجب للبائع أجرة الأرض ؛ ولا النخل إلى أوان الجداد والحصاد ، كما لا يجب ذلك للمشترى على البائع إذا اشترى أرضاً فيها زرع أو نخلا عليها طلع ، ثم ينظر فى المفلس والغرماء ، فإن اتفق على قطع الثمر والزرع قبل أوان قطعهما جاز ، لأن الحق لهم ؛ وإن اتفقوا على تركه إلى وقت الحصاد والجداد جاز . وإن دعا بعضهم إلى القطع قبل أوانه ، ودعا البعض إلى تركه ففيه وجهان ( وأحدهما ) وبه قال عامة أصحابنا وهو المذهب : أنه يجاب قول من دعا إلى القطع . لأن الغرماء إن كانوا هم الطالبين القطع أجيبوا ، لأنهم يقولون : حقوقنا معجلة فلا يجب علينا التأخير ، وإن كان المفلس هو الطالب للقطع أجيب ، لأنه يستفيد بذلك إبراء ذمته ، ولأن فى التبقية غررا ، لأنه قد يتلف ، فأجيب من دعا إلى القطع .

( والوجه الثانى ) وهو قول أبى إسحاق : إنه يفعل ما فيه الحظ من القطع أو التبقية قال ابن الصباغ : وهذا لا بأس به لأنه قد يكون من الثمرة والزرع ماله قيمة تافهة أو مالا قيمة له ، والظاهر سلامته . اهـ .

( فرع ) : إذا باعه نخلا لا ثمرة عليها فأطلعت فى يد المشترى وأفلس قبل التأبير فهل للبائع أن يرجع فى الثمرة مع النخل ؟ فيه قولان ( أحدهما ) رواه المزنى أنه يرجع فى الثمرة مع النخل ، لأنه لو باعه نخلة عليها طلع غير مؤبرة تبعت الثمرة النخلة فى المبيع . فتبعتها أيضاً فى الفسخ ، كالثمن فى الجارية .

( والثانى ) رواه الربيع أنه لا يرجع فى الثمرة لأنه يصح إفرادها فى البيع فلم تتبع النخلة فى الفسخ كالطلع المؤبر ، ويفارق البيع أنه زال ملكه عن النخلة باختياره ، وههنا زال بغير اختياره .

قال أصحابنا : كل موضع زال ملك المالك عن أصل النخلة وعليها طلع غير مؤبر باختيار المالك ، وكان زوال ملكه عنها بعوض ، فإن الثمرة تتبع الأصل ، وذلك كالبيع والصلح والأجرة فى الإجارة والصداق وما أشبه ذلك .

وكل موضع زال ملكه عن أصل النخلة بغير اختياره فهل تتبع الثمرة الأصل ؟

فيه قولان وذلك مثل مسألتنا هذه في المفلس ،ومثل أن يشترى نخلة لا ثمر عليها بثمن معين فتُطْلِع النخلة فى يد المشترى ثم يجد البائع بالثمن عيباً فرده قبل التأبير ، فهل يرجع فى الثمرة مع النخلة ؟ على قولين .

وكذلك إذ اشترى شقصافى أرض فيها نخل فأطلعت النخل فى يد المشترى ثم علم الشفيع قبل التأبير فشفع . فهل يأخذ الثمرة مع النخل ؟ على هذين القولين وكذلك كل موضع زال ملكه عن الأصل إلى غيره باختياره بغير عوض . فهل يتبع المطلع الذى ليس بمؤبر الأصل ؟ فيه قولان أيضاً . وذلك مثل أن يهب الرجل لغيره نخلة عليها طلع غير مؤبر وكذلك إذا زال ملكه عن الأصل بغير عوض بغير اختياره أيضاً مثل أن يهب الأب لابنه نخلة فأطلعت فى يد الابن ورجع الأب فيها قبل التأبير فهل يتبع الثمرة الأصل ؟ فيه قولان .

إذا ثبت ما ذكرناه فإذا باعه نخلة لا ثمرة عليها فأطلعت فى يد المشترى وأفلس قبل أن تؤبر الثمرة فرجع البائع فى عين ماله ، فإن قلنا : إن الثمرة لا تتبع النخلة فى الفسخ كانت الثمرة للمفلس . فإن اتفق المفلس والغرماء على تبقيتها إلى أوان جدادها كان لهم ذلك . وليس لبائع النخلة أن يطالبهم بقطعها قبل ذلك . وإن اتفقوا على قطعها جاز . وإن دعا بعضهم إلى قطعها . وبعضهم إلى تبقيتها ففيه وجهان . قال عامة أصحابنا يجاب من دعا إلى قطعها . وقال المصنف : يفعل ما فيه الأحظ وقد مضى دليل الوجهين . وإن قلنا إن الثمرة تكون للبائع للنخل فلم يرجع البائع حتى أبرت النخل كانت الثمرة للمفلس والغرماء قولا واحداً . لأنها صارت نماء متميزاً . فالحكم فى قطعها وتبقيتها على ماضى .

فإن قال بائع النخل : قد كنت رجعت فيها قبل التأبير . فإن صدقه المفلس والغرماء على ذلك أو كذبوه وأقام على ذلك بينة حكم له بالثمرة وإن كذبه المفلس والغرماء ولا بينة فالقول قول المفلس مع يمينه ، لأن الأصل عدم الرجوع . فإذا حلف المفلس كانت الثمرة ملكا له وقسمت على الغرماء . وإن نكل عن اليمين فهل يحلف الغرماء ؟ فيه قولان مضى بيانهما فإذا قلنا : يحلفون فحلفوا قسمت الثمرة بينهم . وإن نكلوا أو قلنا لا يحلفون عرضت اليمين على البائع فإن حلف ثبت ملك الطلع له . وإن نكل قال ابن الصباغ : سقط حقه وكانت الثمرة للمفلس وقسمت بين الغرماء ، وإن صدق الغرماء البائع وكذبوا المفلس نظرت فى الغرماء فإن كان فيهم عدلان فشهدا للبائع أنه رجع قبل التأبير قبلت شهادتهما له . وحكم بالثمرة للبائع لأنهما لا يجران إلى أنفسهما نفعاً بهذه الشهادة

ولا يدفعان عنهما ضرراً . وكذلك إن كان فيهم عدل واحد حلف مع البائع حكم له بالثمرة . هكذا فى الروضة والتحفة والحاوى من كتب المذهب . وإن كانوا فساقاً أو لم تقبل شهادتهم للبائع لسبب من الأسباب المانعة فالقول قول المفلس مع يمينه .

قال العمرانى : قلت : والذى يقتضيه المذهب أنه يحلف : ما يعلم أن البائع رجع فيها قبل التأبير . وكذلك الغرماء إذا حلفوا ، لأنه يحلف على نفى فعل الغير فإذا حلف المفلس ملك الثمرة ، فإن لم يختر دفع الثمرة إلى الغرماء ولا بيعها لهم لم يجبر على ذلك ، ولا لهم أن يطالبوه بذلك لأنهم يقرون أنها ملك للبائع دون المفلس ؛ ولكن يصرف إليهم سائر أمواله ، ويفك عنه الحجر ، ويتصرف فى الثمرة كيف شاء ا هـ .

فإن اختار المفلس دفع الثمرة إلى الغرماء ، فهل يجبر الغرماء على قبولها ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) وهو المذهب ، ولم يذكر الشيخ أبو حامد غيره : أنهم يجبرون فيقال لهم : إما أن تقبلوها أو تبرئوه من قدرها من دينكم كما قال الشافعى فى المكاتب إذا حمل إلى سيده مالا عن كتابته . وقال للسيد : هو حرام ، إنه يلزمه أن يأخذه أو يبرئه من قدره مما له عليه . ( والثانى ) لا يلزمهم ذلك ، لأنهم يقرون أن المفلس لا يملك ذلك ، ويفارق سيد المكاتب ؛ لأنه يريد الإضرار بالعبد ورده إلى الرق ، فلم يقبل منه ولا ضرر على المفلس فى ذلك .

فإذا قلنا بالأول : وقال الغرماء : نحن لا نأخذ الثمرة ولكنا نفك الحجر عنه ونبريه من حقوقنا ، فهل للمفلس الامتناع ؟ فيه وجهان حكاهما المسعودى ، فإن اختار الغرماء أن يبرئوا المفلس من قدر الثمرة من الدين ، فأبروه من ذلك فلا كلام ، وإن لم يختاروا أن يبروه فإن كان دينهم من جنس الثمرة ، وجب عليهم أخذها وكذلك إذا لم يكن دينهم من جنس الثمرة ، واختاروا أخذ الثمرة عن دينهم ، فإن كان دينهم من غير السلم جاز ، وبرئت ذمة المفلس من ذلك فإذا أخذوا ذلك لم يملكوه ، ولكن لزمهم رد ذلك إلى البائع ؛ لأنهم قد أقروا أنها ملكه وإنما لم نقبل إقرارهم لحق المفلس . فإذا زال حقه لزمهم حكم إقرارهم الأول كما لو شهد رجلان على رجل أنه أعتق عبده فلم نقبل شهادتهما عليه ، ثم انتقل العبد إليهما أو إلى أحدهما بارث أو بيع ، فإنه يعتق عليهما بإقرار السابق ، وإن كانت حقوقهم من غير جنس الثمرة ، فإنه لا يلزمهم قبول الثمرة بعينها ولكن تباع الثمرة ويدفع الثمن . قال ابن الصباغ : ولا حق للبائع فى الثمن .

وإن صدق بعض الغرماء البائع وكذبه بعضهم مع المفلس — فإن كان فيما صدق

البائع عدلان فشهدا له أو عدل وحلف مع شاهده ـــ حكم للبائع بالثمرة ولا كلام ، وإن لم يكن فيهم من يقبل شهادته له ، فإن القول قول المفلس مع يمينه لما ذكرناه فإذا حلف ملك الثمرة ، فإن أراد أن تقسم الثمرة على من صدقه دون من كذبه جاز ، وإن اختار قسمتها على الجميع فقد قال الشافعى رضى الله عنه : يدفعها إلى الذين صدقوه دون الذين كذبوه .

واختلف أصحابنا فيها على وجهين ، فقال أبو إسحاق : هى كالأول ، وأن للمفلس أن يفرق ذلك على الجميع أو بين من يكذبه عما يخصه من الثمرة من الدين لما ذكرناه فى التى قبلها وما ذكره الشافعى رضى الله عنه فمعناه إذا رضى أن يفرقه فيمن صدقه دون من كذبه .

ومنهم من قال : لا يجبر من كذبه على قبض شىء من الثمرة ولا الإبراء عن شىء من دينه ، وجهاً واحداً بخلاف الأولى لأنه مع تكذيب جماعتهم له ، به حاجة إلى قضاء دينه ، فأجبروا على أخذه .

وفى مسألتنا يمكنه دفعه إلى المصدقين له دون المكذبين له ، فإذا قلنا بالأول لزم المصدقين للبائع أن يدفعوا ما خصهم من الثمرة إليه ، ولا يلزم المكذبين له ، والذى يقتضى المذهب ، أن البائع لو سأل من كذبه من الغرماء أن يحلف له أنه ما يعلم أنه رجع قبل التأبير لزم المكذب أن يحلف ، لأنه لو خاف من اليمين فأقر لزمه إقراره هذا إذا كان المفلس مكذباً للبائع ، فأما إذا كان المفلس مصدقاً للبائع أنه رجع قبل التأبير ، وقال الغرماء : بل رجع بعد التأبير فهل يقبل إقرار المفلس ؟ فيه قولان كالقولين فيه إذا قال : هذه العين غصبتها من فلان ، أو ابتعتها منه بثمن فى ذمتى ، فهل يقبل فى العين ؟ قولان

فإذا قلنا : يقبل كانت الثمرة للبائع ولا كلام ، وإذا قلنا : لا يقبل فقد قال الشافعى رضى الله عنه : يحلف الغرماء للبائع أنه ما رجع قبل الإبار فمن أصحابنا من قال : فيها قولان ، كما إذا ادعى المفلس مالا ، وأقام شاهداً ولم يحلف معه ، فهل يحلف غرماؤه ؟ فيه قولان ، وما ذكر الشافعى ههنا فهو أحدهما ، ومنهم من قال : يحلفون ههنا قولا واحداً ، وهناك على قولين ، لأن هناك توجهت اليمين على غيرهم ، ثم نقلت إليهم ، وههنا توجهت عليهم ابتداء ، والله تعالى أعلم .

## قَال المُصنِّف رَحمَه الله تعَالى

( فصـل ) : ﴿ وإن كان المبيع جارية فحبلت فى ملك المشترى نظرت فإن أفلس بعد الوضع رجع فى الجارية دون الولد كما قلنا فى الرد بالعيب ولا يجوز التفريق بين الأم والولد فإما أن يزيد البائع قيمة الولد فيأخذه مع الأم أو تباع الأم والولد فيأخذ البائع ثمن الأم ويأخذ المفلس ثمن الولد . ومن أصحابنا من قال : إما أن يزن قيمة الولد فيأخذه مع الأم وإما أن يسقط حقه من الرجوع والمذهب الأول . لأنه وجد عين ما له خالياً عن حق غيره فثبت له الرجوع . وإن أفلس قبل الوضع فإن قلنا لا حكم للحمل رجع فيهما لأنه كالسمن وإن قلنا إن الحمل له حكم رجع فى الأم دون الحمل لأنه كالحمل المنفصل ، فإن باعها وهى حبلى ثم أفلس المشترى ـــ نظرت فإن أفلس قبل الوضع ـــ رجع فيهما وإن أفلس بعد الوضع ـــ فإن قلنا للحمل حكم ـــ رجع فيهما لأنهما كعينين باعهما وإن قلنا : لا حكم للحمل رجع فى الأم دون الحمل لأنه نماء تميز من ملك المشترى فلم يرجع فيه البائع ولا يفرق بين الأم والولد على ما ذكرناه ﴾ .

( الشـرح ) : الأحكام : إذا باع من رجل بهيمة حائلا فحملت فى يد المشتري ثم أفلس المشترى بعد أن ولدت فللبائع أن يرجع فى البهيمة لأنها عين ما له ولا حق له فى ولدها لأنه نماء متميز ، وحكم الجارية حكم البهيمة إلا أنه لا يجوز التفريق بين الجارية وولدها إذا كان صغيراً فإن قال بائع الجارية : أنا أدفع قيمة الولد وأملكه مع الأم كان له ذلك وينبنى على عدم التفريق بين الجارية وولدها من التقسيط بين الغرماء أقوال الشيخ أبى حامد وابن الصباغ وأبى إسحاق الشيرازى والعمرانى آثرنا الإشارة إليها جرياً على نهجنا فى الاقتضاب عند عرض الأحكام غير العملية . وفى كلام المصنف غناء لمن شاء والله تعالى أعلم .

## قَالَ المصَنِّفُ رحِمَهُ الله تعَالَى

( فصـل ) : ﴿ وإن كان المبيع طعاماً فطحنه المشترى أو ثوبا فقصره ثم أفلس نظرت فإن لم تزد قيمته بذلك واختار البائع الرجوع رجع فيه ولا يكون المشترى شريكا له بقدر عمله ، لأن عمله قد استهلك ولم يظهر له أثر . وإن زادت قيمته بأن كانت

قيمته عشرة فصارت قيمته خمسة عشر ففيه قولان ( أحدهما ) أن البائع يرجع فيه ولا يكون المشترى شريكا له بقدر ما عمل فيه وهو قول المزنى لأنه لم يضف إلى المبيع عيناً وإنما فرق بالطحن أجزاء مجتمعة وفى العصارة أظهر بياضاً كان كامناً فى الثوب فلم يصر شريكا للبائع فى العين كما لو كان المبيع جوزاً فكسره ولأنه زيادة لا تتميز فلم يتعلق بها حق المفلس كما لو كان المبيع غلاماً فعلمه أو حيواناً فسمنه . ( والثانى ) أن المشترى يكون شريكا للبائع بقدر مازاد بالعمل ويكون حكم العمل حكم العين وهو الصحيح لأنها زيادة حصلت بفعله فصار بها شريكا كما لو كان المبيع ثوبا فصبغه ولأن القصار يملك حبس العين لقبض الأجرة كما يملك البائع حبس المبيع لقبض الثمن فدل على أن العمل كالعين بخلاف كسر الجوز وتعليم الغلام وتسمين الحيوان فإن الأجير فى هذه الأشياء لا يملك حبس العين لقبض الأجرة . فعلى هذا يباع الثوب فيصرف ثلث الثمن إلى الغرماء والثلثان إلى البائع وإن كان قد استأجر المشترى من قصر الثوب وطحن الطعام ولم يدفع إليه الأجرة دفع الأجرة إلى الأجير من ثمن الثوب لأن الزيادة حصلت بفعله فقضى حقه من بدله

( فصل ) : وإن اشترى من رجل ثوباً بعشرة ومن آخر صبغاً بخمسة فصبغ به الثوب ثم أفلس نظرت فإن لم تزد ولم تنقص بأن صار قيمة الثوب خمسة عشر فقد وجد كل واحد من البائعين عين ماله فإن اختار الرجوع صار الثوب بينهما لصاحب الثوب الثلثان ولصاحب السبغ الثلث . وإن نقص فصار قيمة الثوب إثنى عشر فقد وجد بائع الثوب عين ماله ووجد بائع الصبغ بعض ماله لأن النقص دخل بهلاك بعضه فإن اختار الرجوع كان لبائع الثوب عشرة ولبائع الصبغ درهمان ويضرب بما هلك من ماله وهو ثلاثة مع الغرماء وإن زاد فصار يساوى الثوب عشرين درهما بنينا على القولين في أن زيادة القيمة بالعمل كالعين أم لا ؟ فإن قلنا : إنها ليست كالعين حصلت الزيادة فى مالهما فيقسط بينهما على الثلث والثلثين لصاحب الثوب الثلثان ولصاحب الصبغ الثلث . وإن قلنا إنها كالعين كانت الزيادة للمفلس فيكون شريكا للبائعين بالربع ﴾ .

( الشـرح ) : إذا اشترى حنطة من رجل أو ثوباً خاماً أو غزلا فطحن الحنطة أو خاط الثوب أو قصره ، أو نسج الغزل ثم أفلس فللبائع أن يرجع فى الدقيق والثوب المقصور أو المخيط والغزل المنسوج بلا خلاف على المذهب لأنه وجد عين ماله خالياً عن حق

غيره ، فإن لم تزد قيمة الثوب والحنطة بذلك فلا شيء للمفلس لأن العمل قد استهلك ، فإن كان المفلس قد عمل ذلك بنفسه سقط عمله ، وإن استأجر من عمل ذلك ولم يدفع الأجرة لم يكن للأجير أن يشارك بائع الثوب بشيء ، وإنما يضرب مع باقى الغرماء فيما عدا الثوب من مال المفلس لأن عمله لم يظهر له قيمة ، وهكذا الحكم إذا نقصت قيمة الثوب والحنطة بذلك واختار البائع الرجوع فلا شيء عليه لأجل النقصان ، لأن المفلس نقص من ماله بيده فإذا اختار الرجوع لم يكن له شيء لأجل النقصان ، كما لو وجد الحيوان مريضاً ، ولا شيء للمفلس ولا يشارك الأجير بائع الثوب بشيء ، لأن عمله قد استهلك ولكن يضرب مع الغرماء بأجرته .

وأمّا إذا زادت قيمة الثوب أو الحنطة بذلك ففيه قولان :

( أحدهما ) يرجع البائع بالثوب أو الدقيق ولا يشاركه المفلس بشيء ، وهو اختيار المزنى ، لأن المشترى لم يضف إلى المبيع عيناً ، وإنما فرق بالطحن أجزاء مجتمعة وأزل بالقصارة ،ونسج الثوب فلم يشارك البائع ، كما لو اشترى حيوانا مهزولا فسمن فى يده . ( والثانى ) أن هذه الآثار تجرى مجرى الأعيان ، فيشارك المفلس البائع بقدر الزيادة ـــ وهو الصحيح ـــ لأن الشافعى رضى الله عنه قال : « وبه أقول إنها زيادة من فعل المشترى حصلت فى المبيع فكان له أن يشاركه ، كما لو صبغ الثوب » . ولأن الطحن والقصارة أجريت مجرى الأعيان ، بدليل أن للطحان والقصار والخياط والنساج أن يمسك هذه الأعيان المعمول فيها إلى أن يستوفى الأجرة ، فأجريت مجرىالأعيان فيما ذكرناه .

**إذا ثبت هذا** : فإن قلنا بالقول الأول فاختار البائع الرجوع فى عين ماله رجع فيها بزيادتها ؛ فإن كان المفلس قد استأجر من عمل ذلك ولم يستوف الأجير أجرته لم يكن للأجير أن يشارك بائع العين بشيء بل يضرب مع الغرماء بقدر أجرته ، وإن قلنا بما اختاره الشافعى من أنها آثار تجرى مجرى الأعيان ، فإن كان المفلس تولى العمل بنفسه أو استعان بمن عمل ذلك بغير أجرة ، أو استأجر من عمل ذلك وقد وفى الأجير أجرته فإنه يشارك البائع بقدر مازادت العين بالعمل مثل أن كان الثوب يساوى قبل قصارة[1] عشرة فصار مقصوراً يساوى خمسة عشر ، فللمفلس فى الثوب خمسة .

---

(١) يبدو أن الثياب كانت تباع على عصر الشافعى رضى الله عنه مخيطة ولكى تتناسب مع كل قامة وقوام كانت تكون طويلة ويشتريها من يريد ارتداءها ثم يذهب بها إلى القصار فيهندمها بالتقصير على حسب قامته ، ومن ثم كانت القصارة صناعة رائجة كالخياطة والنساجة .

قال ابن الصباغ : فإن اختار بائع الثوب أن يدفع الخمسة أجبر المفلس والغرماء على قبولها ، كما إذا غرس المشترى فى الأرض المبيعة أو ابتاعها فلبائع الأرض أن يدفع قيمة الغراس والبناء ويتملكه مع الأرض . وإن لم يختر بائع الثوب أن يدفع ذلك بيع الثوب ، وكان ثلثا الثمن للبائع ، والثلث للمفلس ، وإن كان المفلس قد استأجر من عمل ذلك ولم يدفع إليه شيئا من الأجرة تعلق حق الأجير بالزيادة ، لأنا قد جعلناها كالعين ، فإن كانت الزيادة قدر أجرته بأن كانت أجرته خمسة دراهم اختص الأجير بالزيادة وشارك البائع بها ، وإن كانت الزيادة أكثر من أجرته بأن كانت الزيادة عشرة فى حين أن أجرته خمسة كانت الزيادة على مقدار الأجرة من حق المفلس تصرف إلى باقى الغرماء ، وإن كانت الزيادة أقل من الأجرة بأن كانت قيمة الثوب قبل القصارة عشرة ، فصارت قيمته مقصوراً ثلاثة عشر وأجرة القصار خمسة ، فإن القصار يشارك بائع الثوب بثلاثة دراهم ويضرب مع الغرماء بدرهمين .

( فـرع ) : وإن اشترى غلاماً فعلمه صنعة مباحة ، أو علمه القرآن ، ثم أفلس المشترى وقد زادت قيمة الغلام بذلك ، فاختلف أصحابنا فى ذلك على قولين كالقصار ، لأنه يجوز الاستئجار على ذلك ، وخالف الشيخ أبو حامد وعامة الأصحاب وكذلك السمن فى البهيمة ، لأنه كان نتيجة علفها ، وهو أمر محتم لبقائها ، وسمنها مرجعه بعد ذلك إلى الله تعالى .

## قَالَ المصَنِّفُ رحِمَهُ الله تعَالى

**( فصـل ) : ﴿ وإن كان المبيع أرضا فبناها أو غرسها ، فإن اتفق المفلس والغرماء على قلع البناء والغراس ثبت للبائع الرجوع فى الأرض ، لأنه وجد عين ماله خالياً عن حق غيره ، فجاز له الرجوع فإن رجع فيها ثم قلعوا البناء والغراس لزم المفلس تسوية الأرض وأرش نقص إن حدث بها من القلع ، لأنه نقص حصل لتخليص ماله ، ويقدم ذلك على سائر الديون ، لأنه يجب لإصلاح ماله فقدم كعلف البهائم وأجرة النقال . وإن امتنعوا من القلع لم يجبروا لقوله ﷺ « ليس لعرق ظالم حق » وهذا غرس وبناء بحق ، فإن قال البائع : أنا أعطى قيمة الغراس والبناء وآخذه مع الأرض ، أو أقلع وأضمن أرش النقص، ثبت له الرجوع لأنه يرجع فى عين ماله من غير إضرار . وإن امتنع المفلس والغرماء من القلع وامتنع البائع من بذل العوض وأرش النقص ، فقد**

**روى المزنى فيه قولين ( أحدهما ) أنه يرجع ( والثانى ) أنه لا يرجع ، فمن أصحابنا من قال : إن قيمة الغراس والبناء أقل من قيمة الأرض فله أن يرجع لأن الغراس والبناء تابع ، فلم يمنع الرجوع ، وإن كانت قيمة الغراس والبناء أكثر من قيمة الأرض لم يرجع لأن الأرض صارت كالتبع للغراس والبناء ، وحمل القولين على هذين الحالين وذهب المزنى وأبو العباس وأبو إسحاق إلى أنها على قولين ( أحدهما ) يرجع لأنه وجد عين ما له مشغولا بملك المفلس ، فثبت له الرجوع كما كان المبيع ثوبا فصبغه المفلس بصبغ من عنده . ( والثانى ) لا يرجع لأنه إذا رجع فى الأرض بقى الغراس والبناء من غير طريق ومن غير شِرْب ، فيدخل الضرر على المفلس والضرر لا يزال بالضرر ، فإن قلنا إنه يرجع وامتنع البائع مع بذل العوض وأرش النقص وامتنع المفلس والغرماء من القلع فهل يجبر البائع على البيع ؟ فيه قولان ( أحدهما ) يجبر لأن الحاجة تدعو إلى البيع لقضاء الدين ، فوجب أن يباع كما يباع الصبغ مع الثوب ، وإن لم يكن الصبغ له ويباع ولد المرهونة مع الرهن ، وإن لم يدخل فى الرهن ( والثانى ) لا يجبر لأنه يمكن إفراد كل واحد منهما بالبيع ، ولا يجبر على بيعها مع الغراس والبناء ﴾ .**

( **الشرح** ) : حديث « ليس لعرق ظالم حق » أخرجه أبو داود والدارقطنى والشافعى عن عروة بن الزبير عن النبى ﷺ مرسلا ، وأخرجه أحمد والترمذى وحسنه وأعله بالإرسال والنسائى وأبو داود من طريق سعيد بن زيد . ورجح الدارقطنى إرساله أيضا . وقد اختلف من ترجيح الإرسال من هو الصحابى الذى روى من طريقه ، فقيل جابر ، وقيل : عائشة وقيل : عبد الله بن عمر ورجح ابن حجر العسقلانى الأول وقد اختلف فيه على هشام بن عروة اختلافا كثيراً . ورواه أبو داود الطيالسى من حديث عائشة وفى إسناده زمعة وهو ضعيف ، فقد أخرج له مسلم مقروناً بآخر . ضعفة أحمد وابن معين وقال أبو زرعة : واهى الحديث وقال البخارى : يخالف فى حديثه ، تركه ابن المهدى أخيراً وقال النسائى : ليس بالقوى كثير الغلط عن الزهرى وقال أبو داود : ضعيف . ورواه ابن أبى شيبة وإسحق ابن راهويه فى مسنديهما من حديث كثير بن عبد الله بن عمرو بن عوف عن أبيه عن جده ، وعلقه البخارى .

ولفظ حديث سعيد بن زيد قال : قال رسول الله ﷺ « من أحيا أرضا ميتة فهى له ، وليس لعرق ظالم حق » .

وفى حديث رواه جعفر الصادق رضى الله عنه عن أبيه عن سمرة بن جندب رضى الله عنه « أنه كانت له عضد من نخل فى حائط رجل من الأنصار ، قال ومع الرجل أهله ، قال : وكان سمرة يدخل إلى نخله فيتأذى به الرجل ، ويشق عليه ، فطلب إليه أن يناقله فأبى ، فأتى النبى ﷺ فذكر ذلك له ، فطلب إليه النبى ﷺ أن يبيعه فأبى ، فطلب إليه أن يناقله فأبى ، قال : فهبه لى ، ولك كذا وكذا أمراً رغبه فيه ، فأبى . فقال : مضار فقال ﷺ للأنصارى : اذهب فاقلع نخله » وفى سماع محمد الباقر أبى جعفر من سمرة نظر ، والله تعالى أعلم .

**إذا ثبت هذا** : فإنه إذا ابتاع أرضاً من رجل بثمن فى ذمته فغرسها من عنده أو بنى فيها بناء بأدوات من عنده ثم أفلس قبل دفع الثمن ؛ فأراد البائع الرجوع فى أرضه ، فإن اتفق المفلس والغرماء على قلع الغراس والبناء من الأرض جاز لهم ذلك . لأن الحق لهم ، ولبايع الأرض أن يرجع فيها لأنها عين ما له يتعلق بها حق غيره ، فإذا رجع البائع فيها ثم قلعوا البناء والغراس لزمهم تسوية الأرض ، وأرش ما نقص إن حصل بها بسبب القلع ، لأن ذلك حدث لتخليص ملكهم ، وهو كما لو دخل فصيل إلى دار رجل ولم يخرج إلا بنقض الباب ، فلرب الفصيل نقض الباب وإخراج فصيله ، وعليه إصلاح الباب ، ويكون ذلك مقدماً على حق سائر الغرماء .

فإن قيل : أليس قد قلتم : إن البائع إذا وجد عين ما له ناقصة فرجع فيها ، فإنه لا شيء له . قلنا : الفرق بينهما أن النقص حصل فى ملك المشترى فلم يضمنه إلا فيما يتقسط عليه الثمن وهاهنا حدث النقص بعد رجوع البائع فى أرضه ، والنقص حصل لتخليص ملكهم فضمنوه ، وإن لم يرض المفلس والغرماء بقلع الغراس والبناء ، لم يكن لبايع الأرض إجبارهم على ذلك للحديث « ليس لعرق ظالم حق » وهذا ليس ظالماً لأنه غرس أو بنى فى ملكه .

**إذا ثبت هذا** : فإنهم لا يجبرون ، فإن بذل البائع قيمة الغراس والبناء ، ليملكه مع الأرض ، أو قال : أنا أقلع ذلك وأضمن أرش ما دخل بالقلع من النقص أجبر المفلس والغرماء على ذلك ، وكان لبائع الأرض الرجوع فيها ؛ لأن الضرر يزول عن الجميع بذلك . وإن قال بائع الأرض : أرجع فيها وأقر الغراس والبناء وأخذ أجرة الأرض قال المسعودى كان له ذلك وإن امتنع المفلس والغرماء من القلع وامتنع بائع الأرض من بذل قيمة الغراس والبناء وأرش ما حصل بالقلع فهل له أن يرجع فى أرضه ؟ قال الشافعى رضى الله عنه فى موضع :

له أن يرجع فيها . وقال فى موضع : يسقط حقه من الرجوع فيها . واختلف أصحابنا فيها فمنهم من قال فيها قولان . ( أحدهما ) للبائع أن يرجع فى أرضه وإن لم يبذل قيمة الغراس والبناء لقوله ﷺ « صاحب المتاع أحق بمتاعه إذا وجده بعينه » ولم يفرق ولأن أكثر ما فيه أنه وجده مشغولا بملك غيره ، وذلك لا يسقط حقه فى الرجوع كما لو باع ثوباً فصبغه المشترى بصبغ من عنده . ( والثانى ) ليس له الرجوع فى أرضه لأن الأرض قد صارت مشغولة بملك غيره فسقط حقه من الرجوع فيها كما لو اشترى من رجل مسامير وسمر بها باباً ثم أفلس البائع فإنه ليس للبائع للمسامير أن يرجع فيها ولأن رجوع البائع فى عين ما له إنما جعل له لإزالة الضرر عنه ، فلو جوزنا له الرجوع ههنا لأزلنا عنه الضرر . وألحقناه بالمفلس والغرماء لأنه لا يبقى لهما طريق إلى غراسهم وبنائهم . ومنهم من قال : ليست على قولين ، وإنما هى على حالين . فالموضع الذى قال فيه « يرجع فى أرضه ولا يدفع قيمة الغراس والبناء » محمول على ما إذا كانت قيمة الأرض أكثر فى قيمة الغراس والبناء . لأن الغراس والبناء تابعان للأرض والموضع الذى قال فيه « لا يرجع فى الأرض » إذا كانت قيمة الغراس والبناء أكثر من قيمة الأرض . لأن الأرض تكون تابعة للغراس والبناء .

والصحيح أنها على قولين . لأن البائع لو بذل قيمة الغراس والبناء لكان له الرجوع فى أرضه . سواء كانت قيمة الأرض أكثر من قيمة الغراس والبناء أو أقل . فإذا قلنا : ليس له الرجوع فى أرضه فلا كلام وإن قلنا : له الرجوع فى أرضه وإن لم يدفع قيمة الغراس والبناء فرجع فيها نظرت فإن اتفق الغرماء والمفلس والبائع على بيع الأرض والغراس والبناء بيعا وقسم الثمن عليهما على قدر قيمتهما وكيفية ذلك أن يقال : كم قيمة الأرض ذات غراس أو بناء ؟ فإن قيل خمسون ، قيل وكم قيمة الغراس أو البناء منفرداً ؟ فإن قيل : عشرون ، كان لبائع الأرض ثلاثة أخماس القيمة وللمفلس والغرماء الخمسان .

وإن امتنع من بيع الأرض ففيه قولان ( أحدهما ) يجبر على بيعها مع البناء والغراس ويقسم الثمن عليهما على قدر قيمتهما على ما ذكر من التقسيط لأن الحاجة تدعو إلى البيع لقضاء الدين فبيع الجميع كما لو كان المبيع ثوباً فصبغه المفلس بصبغ من عنده فرجع بائع الثوب فيه ، وامتنع من دفع قيمة الصبغ ، فإن الثوب يباع مع الصبغ ، وكذلك إذا كان المبيع جارية فولدت فى يد المشترى ورجع بائع الجارية فيها فإنها تباع مع الولد ، وكذلك إذا كانت مرهونة فولدت فى يد المرتهن فإنه يباع معها .

( القول الثانى ) لا يجبر على بيع أرضه ، وهو المشهور ، لأنه يمكن إفراد الغراس والبناء

بالبيع ، فلم يجبر البائع على بيع أرضه . قالوا فى البيان والروضة والحاوى : بخلاف الصبغ ، فإنه لا يمكن إفراده بالبيع ، وكذلك ولد الجارية إنما وجب بيعه لأنه لا يجوز التفريق بينها وبين ولدها الصغير ، لقوله ﷺ « لا توله والدة بولدها » وحكى الشيخ أبو حامد أن من أصحابنا من قال : تؤاجر الأرض والغراس ثم يكون ما قابل الأرض فى الأجرة لبائعها وما قابل الشجر للمفلس والغرماء قال الشيخ أبو حامد : وهذا خطأ لأن إجارة الشجر لا يجوز ، ولهذا لو غصب شجرة وأقامت فى يده لم تجب عليه أجرتها .

## قالَ المُصنِّفُ رحمهُ الله تعالى

**( فصل ) : ﴿ وإن كان المبيع أرضاً فزرعها المشترى ثم أفلس ، واختار البائع الرجوع فى الأرض جاز له ، لأنه وجد عين ما له مشغولا بما ينقل ، فجاز له الرجوع فيه كما لو كان المبيع داراً وفيها متاع للمشترى ، فإن رجع فى الأرض نظرت فى الزرع ، فإن استحصد وجب نقله ، وإن لم يستحصد جاز تركه إلى أوان الحصاد من غير أجرة ؛ لأنه زرعه فى ملكه ، فإذا زال الملك جاز ترك الزرع إلى أوان الحصاد من غير أجرة ؛ كما لو زرع أرضه ثم باع الأرض ﴾ .**

**( الشرح ) :** كلام المصنِّف فى هذا الفصل مضى بيانه فى الفصل قبله ، وهو بمجرده واضح ، ويزاد عليه من الأحكام ما هو منه ، فنقول : إذا اشترى من رجل أرضاً بثمن فى ذمته ، ومن آخر غراساً فى ذمته ، فغرسه فى الأرض ثم أفلس قبل تسليم الثمنين فلكل واحد من البائعين الرجوع فى عين ماله ، فإذا رجعا نظرت ، فإن أراد صاحب الغراس قلع غراسه كان له ذلك ، ولم يكن لبائع الأرض منعه منه ، فإذا قلعه كان عليه تسوية الأرض وأرش النقص إن حصل بها ، لأن ذلك حصل لتخليص ملكه ، وإن أراد صاحب الأرض قلع الغراس ؛ ويضمن أرش النقص أو بذل قيمة الغراس ليتملكه مع الأرض ، كان له ذلك ، لأنه متصل بملكه فكان له إسقاط حقه منه بدفع قيمته ، وإن أراد صاحب الأرض قلع الغراس من غير ضمان ، فهل يجبر بائع الغراس على ذلك ؟ فيه وجهان :

( أحدهما ) ليس له ذلك ، لأنه ليس بعرق ظالم ، ولأنه لو كان باقياً على ملك المفلس لم يكن لصاحب الأرض أن يطالب بقلعه من غير ضمان ، فكذلك من انتقل إليه منه .

( والثانى ) له ذلك لأنه إنما يباع منه الغراس مقلوعاً ، فكان عليه أن يأخذه مقطوعاً ويفارق المفلس لأنه غرسه فى ملكه ، فثبت حقه فى ذلك .

قال ابن الصباغ : إذا اشترى من رجل حبًّا فزرعه فى أرضه ، ومن آخر ماء فسقاه به فنبت وأفلس ، فإنهما يضربان مع الغرماء بثمن الماء والحب ، ولا يرجعان بالزرع ، لأن عين مالهما غير موجودة فيه ، فهو كما لو اشترى طعاماً فأطعمه عبده حتى كبر ، فإنه لا حق له فى العبد ، ولأن نصيب الماء غير معلوم لأحد من الخلق . قال العمرانى : قلت : وقد مضى فى البذر وجه آخر أنه يرجع فيهما فيحتمل أن يكون لابن الصباغ اختيار أحدهما .

## قَالَ المصَنِّفُ رحِمَهُ الله تعَالَى

**( فصـل ) : ﴿ وإن كان المبيع من ذوات الأمثال كالحبوب والأدهان فخلطه بجنسه نظرت ، فإن خلطه بمثله كان للبائع أن يرجع ، لأن عين ماله موجود من جهة الحكم ويملك أخذه بالقسمة ، فإن رجع واتفقا على القسمة قسم ودفع إليه مثل مكيلته ، فإن طلب البائع البيع فهل يجبر المفلس ؟ فيه وجهان : ( أحدهما )لا يجبر لأنه يمكن القسمة فلا يجبر على البيع كالمال بين الشريكين ( والثانى ) يجبر لأنه إذا بيع وصل البائع إلى بدل ماله بعينه ، وإذا قسم لم يصل إلى جميع ماله ولا إلى بدله ، وإن خلطه بأردأ منه فله أن يرجع لأن عين ماله موجودة من طريق الحكم فملك أخذه بالقسمة ، وكيف يرجع ؟ فيه وجهان . قال أبو إسحاق : يباع الزيتان ويقسم ثمنه بينهما على قدر قيمتهما ، لأنه إن أخذ مثل زيته بالكيل كان ذلك أنقص من حقه ، وإن أخذ أكثر من زيته كان ربا فوجب البيع ، ( والثانى ) وهو المنصوص أنه يأخذ مثل زيته بالكيل لأنه وجد عين ماله ناقصاً فرجع فيه مع النقص ، كما لو كان عين ماله ثوباً ، فحدث به عيب عند المشترى ، فإن خلطه بأجود منه ففيه قولان ( أحدهما ) يرجع وهو قول المزنى لأنه وجد عين ماله مختلطاً بمالا يتميز عنه فأشبه إذا خلطه بمثله أو كان ثوباً فصبغه ( والثانى ) أنه لا يرجع لأن عين ماله غير موجود حقيقة لأنه اختلط بمالا يمكن تمييزه منه لا حقيقة ولا حكما ، لأنه لا يمكن المطالبة بمثل مكيلته منه ، ويخالف إذا خلطه بمثله ، لأنه تمكن المطالبة بمثل مكيلته ، ويخالف الثوب إذا صبغه ، لأن الثوب موجود وإنما تغير لونه ، فإن قلنا : إنه يرجع ؟ فكيف يرجع ؟ فيه قولان ( أحدهما ) يباع**

**الزيتان ويقسم ثمنه بينهما على قدر قيمتهما لأنه لا يمكن أن يأخذ مثل زيته بالكيل ، لأنه يأخذ أكثر من حقه ، ولا يمكن أن يأخذ أقل من زيته بالكيل لأنه ربا فوجب البيع . ( والثانى ) يرجع من الزيت بقيمة مكيلته ، فيكون قد أخذ بعض حقه وترك بعضه باختياره ﴾ .**

( **الشـرح** ) : ( **الأحكام** ) : إذا ابتاع شيئاً من ذوات الأمثال فخلطه بجنسه ولم يتميز ففيه ثلاث مسائل :

( المسألة الأولى ) أن يخلطه بأجود ، مثل أن يشترى كيلو من زيت بذر القطن يساوى عشرة قروش فخلطه بكيلو من زيت الزيتون يساوى أربعين قرشاً وأفلس المشترى قبل دفع الثمن ، فهل للبائع أن يرجع فى عين ماله ؟ فيه قولان : ( أحدهما ) له أن يرجع وهو اختيار المزنى لأنه ليس فيه أكثر من أنه وجد عين ماله مختلطا بمال المفلس وذلك لا يمنع الرجوع ، كما لو اشترى ثوباً فصبغه بصبغ من عنده ، فإن لبائع الثوب أن يرجع فيه . ( والثانى ) ليس له أن يرجع فى عين ماله . قال الشافعى رضى الله عنه : وهذا أصح وبه أقول ، لأنه لا يجوز له أن يرجع بمثل مكيله ، لأن ذلك أكثر قيمة من عين ماله ، ولا بقيمة صاعه لأن ذلك أنقص من حقه ، فإذا قلنا بهذا ضرب مع الغرماء بالثمن ، وإذا قلنا بالأول فكيف يرجع ؟ فيه قولان حكاهما المصنِّف وابن الصباغ ، وأما الشيخ أبو حامد فحكاهما وجهين ( أحدهما ) هو قول المصنِّف واختيار ابن الصباغ : يباع الزيتان وتؤخذ قيمة أربعة أخماس الزيت وهو الأربعون قرشاً ، لأنا لو قلنا له الرجوع فى أربعة أخماس الزيت لكان ربا . ( والثانى ) وهو اختيار الشيخ أبى حامد ، وهو المنصوص فى الأم أنه يرجع فى أربعة أخماس الزيت لأنه ليس ببيع . وإنما وضع ذلك عن وزن زيته وتقويمه .

( المسألة الثانية ) أن يخلطه بمثله ، مثل أن يشترى كيلو من زيت يساوى عشرة قروش كزيت بذر القطن مخلطه بكيلو من زيت البقل يساوى عشرة قروش . وأفلس المشترى قبل دفع الثمن ، فللبائع أن يرجع فى عين ماله لأنها موجودة من جهة الحكم ، فإن طلب البائع قسمة الزيت أجبر المفلس والغرماء على القسمة ، كما لو ورث جماعة زيتاً وطلب واحد منهم قسمته فإنه يقسم ويجبر الممتنع ، وإن طلب البائع بيع الزيت وقسمته فإنه يقسم ويجبر الممتنع ، وإن طلب البائع بيع الزيت وقسم ثمنه فهل يجبر المفلس على ذلك ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) لا يجبر على البيع ، لأن البائع يمكنه الوصول إلى حقه من جهة القسمة فلم

يكن له المطالبة بالبيع ، كما لو ورث جماعة زيتاً وطلب واحد منهم البيع فإن شركاءه لا يجبرون على البيع ( والثانى ) يجبر المفلس على البيع لأن بالقسمة لا يصل إلى عين ماله ، وربما كان له غرض فى أن لا يأكل من زيت المشترى .

( المسألة الثالثة ) إذا خلطه بأردأ من زيته بأن اشترى كيلا من زيت الزيتون يساوى أربعين قرشا فخلطه بكيل من زيت السمسم يساوى عشرين قرشا ثم أفلس فللبائع أن يرجع فى عين ماله قولا واحداً ، لأن عين ماله موجودة بطريق الحكم ، فإن رضى البائع بأخذ كيل منه أجبر المفلس على ذلك لأنه أنقص من حقه وإن لم يرض البائع بذلك ففيه ثلاثة أوجه حكاها الشيخ أبو حامد .

( أحدها ) ليس له إلا قدر وزنه ، لأنه وجد عين ماله ناقصا ، فإذا اختار الرجوع فيه لم يكن له غيره ، كما لو كان المبيع ثوباً فلبسه المشترى ونقص

( والثانى ) وهو قول المصنّف ، ولم يذكر ابن الصباغ غيره أن الزيتين يباعان ويدفع إلى البائع قيمة الكيلو الخاص به ، وهو أربعون قرشاً كما قال فى المسألة الأولى لأنه إن أخذ بمثل كيل زيته كان أنقص من حقه ، وإن أخذ أكثر من مكيلة زيته كان ربا .

( والثالث ) حكاه ابن المرزبان : أن له أن يأخذ منه كيلا وثلث كيل بقيمة كيل من زيته . كما قال الشافعى فى المسألة الأولى والأول أصح والله أعلم .

## قال المُصنِّفُ رحمه الله تعالى

**( فصــل ) : ﴿ وإن أسلم إلى رجل فى شىء وأفلس المسلم إليه وحجر عليه ، فإن كان رأس المال باقيا فله أن يفسخ العقد ، ويرجع إلى عين ماله لأنه وجد عين ماله خاليا من حق غيره ، فرجع إليه كالمبيع ، وإن كان رأس المال تالفا ضرب مع الغرماء بقدر المسلم فيه ، فإن لم يكن فى ماله الجنس المسلم فيه اشترى ودفع إليه لأن أخذ العوض عن المسلم فيه لا يجوز . وقال أبو إسحاق : إذا أفلس المسلم إليه فللمسلم أن يفسخ العقد ويضرب مع الغرماء برأس المال لأنه يتعذر تسليم المسلم فيه فثبت الفسخ كما لو أسلم فى الرطب فانقطع . والمذهب أنه لا يثبت الفسخ لأنه غير واجد لعين ماله فلم يملك الفسخ بالإفلاس كما لو باعه عيناً فأفلس المشترى بالثمن والعين تالفة ، ويخالف إذا أسلم وانقطع الرطب لأن الفسخ هناك لتعذر المعقود عليه قبل التسليم ،**

**وههنا الفسخ بالإفلاس ، والفسخ بالإفلاس إنما يكون لمن وجد عين ماله ، وهذا غير واجد لعين ماله فلم يملك الفسخ ﴾ .**

( **الشـرح** ) : ( **الأحكام** ) : إذا أسلم رجل إلى غيره فى شىء على صفة ، ثم أفلس المسلم قبل أن يأخذ المسلم فيه بدون الصفة التى أسلم فيها لم يجز من غير رضا الغرماء ، لأن حقوقهم تعلقت بماله ، وإن رضى المفلس والغرماء بذلك جاز ، لأن الحق لهم ولا يخرج عنهم . ( فإن قيل ) ما الفرق بين هذا وبين المكاتب إذا أذن له سيده فى أن يبرئه عن الدين أنه لا يصح إبراؤه فى أحد القولين ؟

( قلنا ) الفرق بينهما على هذا القول أن المفلس كامل الملك إلا أنه منع من التصرف فى ماله لتعلق حق الغير بماله ، فإن أذن له ذلك الغير فى التصرف بماله صح تصرفه كالمرتهن إذا أذن له الراهن ، وليس كذلك المكاتب فإن المنع لنقصان ملكه ، فإذا أذن له سيده لم يتكامل ملكه بذلك فإن كان المفلس هو المسلم إليه فحجر عليه قبل أن يقبض المسلم المسلم فيه ، فإن كان المسلم فيه موجوداً فى مال المسلم إليه أخذه من ماله منه ، وإن كان معدوماً اشترى له بما يخصه من ماله من جنس المسلم فيه ، لأن أخذ العوض عن المسلم فيه لا يجوز .

قال أبو إسحاق : المسلم بالخيار بين أن يقيم بالعقد ويضرب مع الغرماء بقدر المسلم فيه ، وبين أن يفسخ العقد ، فيضرب مع الغرماء برأس مال السلم كما قال الشافعى رضى الله عنه ، والمنصوص أنه لا يملك فسخ العقد ، بل يضرب مع الغرماء بقدر المسلم فيه ، كما أن البائع إذا وجد المبيع تالفا ليس له أن يفسخ البيع ويضرب بقيمة العين المبيعة ، ويفارق إذا انقطع المسلم فيه ، لأن له غرضاً فى الفسخ ، وهو أنه يرجع برأس ماله فى الحال ـــ وعليه مشقة فى التأخير ـــ إلى وجود المسلم فيه .

( **إذا ثبت هذا** ) : فضرب مع الغرماء بقيمة المسلم فيه وعزل ما يخصه ليشترى له المسلم فيه ، فإن أسلم فى مائة أردب ذرة وكانت قيمتها مائتى جنيه عند القسمة ، فعزلى له ذلك ، فرخص السعر حتى صارت المائة الإردب قبل الابتياع تساوى مائة جنيه ، اشترى له مائة أردب وقسمت المائة جنيه على باق الغرماء ، إن بقى لهم من دَينهم شىء ، أو ردت على المفلس إن استوفى أصحاب الديون حقوقهم . وإن غلا الطعام عند الابتياع فصارت المائة تساوى ثلاثمائة جنيه اشترى بالمائتين المعزولة بقدرها ذرة . قال الشيخ أبو حامد :

ويكون الباقى فى ذمة المسلم إليه . وقال ابن الصباغ : يرجع على الغرماء بما يخصهم من ذلك لأنه بان أن حقه فى المسلم فيه دون القيمة ، والله أعلم . .

## قال المُصنِّفُ رحمهُ الله تعالى

**( فصـل ) : ﴿ وإن أكرى أرضاً فأفلس المكترى بالأجرة ، فإن كان قبل استيفاء شىء من المنافع فله أن يفسخ لأن المنافع فى الإجارة كالأعيان المبيعة فى البيع ، ثم إذا أفلس المشترى والعين باقية ثبت له الفسخ ، فكذلك إذا أفلس المكترى والمنافع باقية وجب أن يثبت له الفسخ ، وإن أفلس وقد استوفى بعض المنافع وبقى البعض ضرب مع الغرماء بحصة ما مضى ، وفسخ فيما بقى ، كما لو ابتاع عبدين وتلف عنده أحدهما ثم أفلس فإنه يضرب بثمن ما تلف مع الغرماء ويفسخ البيع فيما بقى فإن فسخ وفى الأرض زرع لم يستحصد نظرت ، فإن اتفق الغرماء والمفلس على تبقيته بأجرة إلى وقت الحصاد لزم المكرى قبوله لأنه زرع بحق ، وقد بذل له الأجرة لما بقى فلزمه قبولها ، وإن لم يبذل له الأجرة جاز له المطالبة بقطعه لأن التبقية إلى الحصاد لدفع الضرر عن المفلس والغرماء ، والضرر لا يزال بالضرر . وفى تبقيته من غير عوض إضرار بالمكرى ، وإن دعا بعضهم إلى القطع وبعضهم إلى التبقية نظرت ، فإن كان الزرع لا قيمة له فى الحال كالطعام فى أول ما يخرج من الأرض لم يقطع لأنه إذا قطع لم يكن له قيمة ، وإذا ترك صار له قيمة ، فقدم قول من دعا إلى الترك ، وإن كان له قيمة كالقصيل الذى يقطع ففيه وجهان : ( أحدهما ): يقدم قول من دعا إلى القطع لأن من دعا إلى القطع تعجل حقه فلم يؤخر ( والثانى ) وهو قول أبى إسحاق أنه يفعل ما هو أحظ ، والأول أظهر ﴾ .**

**( الشـرح )** : قوله : القصيل ، فعيل من القصل وهو القطع وبابه ضرب ، وقصل الدابة علفها قصيلا ، وبابه ضرب . والقصل بفتحتين فى الطعام مثل الزوان ، والقصالة بالضم ما يعزل من البُرّ إذا بقى ثم يداس الثانية .

**( أما أحكام الفصل )** : فإنه إذا اكترى منه أرضا بأجرة فى ذمته فأفلس المكترى بالأجرة قبل دفعها ، فإن كان بعد استيفاء مدة الإجارة ضرب المكرى بالأجرة مع الغرماء ، وإن كان قبل أن يمضى شىء من مدة الإجارة فالمكرى بالخيار بين أن يضرب مع الغرماء

بالأجرة فيقر العقد ، وبين أن يفسخ عقد الإجارة ويرجع إلى منفعة أرضه ، لأن المنفعة كالعين المبيعة فجاز له الرجوع إليها ، وإن كان بعد مضى شيء من مدة الإجارة فالمكرى بالخيار بين أن ينفذ العقد ويضرب مع الغرماء بالأجرة ، وبين أن يفسخ عقد الإجارة فيما بقى من المدة ، ويضرب مع الغرماء بالأجرة لما مضى ، كما نقول فيمن باع عبدين بثمن فتلف أحدهما فى يد المشترى وبقى الآخر .

( **إذا ثبت هذا** ) : فإن اختار فسخ عقد الإجارة وفى الأرض زرع ، فإن كان قد استحصد ــ أعنى تهيأ للحصاد ــ فله أن يطالب المفلس والغرماء بحصاده وتفريغ الأرض وإن كان الزرع لم يستحصد ــ فإن اتفق المفلس والغرماء على قطعه جاز ، سواء كانت له قيمة أو لم تكن ، ولا يعترض عليهم الحاكم لأن الحق لهم وإن اتفق على تركه وبذلوا للمكرى أجرة مثل الأرض إلى الحصاد لزمه قبول ذلك ولم يكن له مطالبتهم بقلعه ، لأنه ( ليس بعرق ظالم ) .

وإن امتنع المفلس والغرماء من بذل الأجرة كان للمكترى مطالبتهم بفعله أعنى بحصده لأنا قد جوزنا له الرجوع إلى عين ماله ، وعين ماله هو المنفعة فلا يجوز تفويتها عليه بغير عوض ، بخلاف ما لو باع أرضا وزرعها المشترى وأفلس ، ثم رجع بائع الأرض فيها فإنه يلزمه تبقية الزرع إلى الحصاد بغير أجرة ، لأن المعقود عليه فى البيع هو العين ، والمنفعة تابعة لا يقابلها عوض ، وإنما دخل المشترى فى العقد على أن يكون بغير عوض ، وفى الإجارة المعقود عليه هو المنفعة ، فلا يجوز استيفاؤها بغير عوض .

وإن اختلف المفلس والغرماء ، فقال بعضهم : يقلع ، وقال بعضهم : يبقى إلى الحصاد فإن كان الزرع لا قيمة له ، كالزرع أول خروجه قُدِّم قول من دعا إلى التبقية ، لأن من دعا إلى القطع دعا إلى الإتلاف فلا يجاب إلى ذلك وإن كان الزرع ذا قيمة كالقصيل ففيه وجهان . قال أبو إسحاق : يفعل ما فيه الأحظ ، لأن الحجر يقتضى طلب الحظ .

وقال أكثر أصحابنا : يجاب قول من دعا إلى القطع ، وقد مضى دليلنا ، فإن قيل : فما الفرق بين هذا وبين من ابتاع أرضاً وغرسها ثم أفلس المبتاع ، وأخذ البائع عين ماله وهو الأرض ، وصار الغراس للمفلس والغرماء . فقال بعضهم : تقلع ، وقال بعضهم : يبقى ، فإنه يقدم قول من قال : يبقى ؛ قلنا : الفرق بينهما على هذا الوجه أن من دعا إلى قلع الغراس يريد الإضرار بغيره ، لأن بيع الغراس فى الأرض أكثر لثمنه ، فلم يجب قول من دعا

إلى قلعه ، وليس كذلك فى الزرع ، فإن من دعا إلى القلع فيه منفعة من غير ضرر ؛ لأن الزرع إذا بقى قد يسلم وقد لا يسلم .

( **إذا ثبت هذا** ) : فإن اتفقوا على تبقية الزرع إلى الحصاد واحتاج إلى زرع ومؤنة، فإن اتفق الغرماء والمفلس على أن ينفقوا عليه من مال المفلس الذى لم يقسم ، ففيه وجهان : ( أحدهما ) لا ينفق منه أحد ، لأن حصول هذا الزرع مظنون ، فلا ينبغى أن يتلف عليه مال موجود . ( والثانى ) وهو المذهب أن ينفق منه لأن ذلك من مصلحة المال ، ويقصد به تنمية المال فى العادة .

وإن دعا الغرماء المفلس إلى أن ينفق عليه وأبى المفلس ذلك لم يجبر عليه لأنه لا يجب عليه تنمية المال للغرماء ، فإن تطوع الغرماء أو بعضهم بالإنفاق عليه من غير إذن المفلس والحاكم لم يرجعوا بما أنفقوا عليه لأنهم متطوعون به ، وإن أنفق بعضهم بإذن الحاكم أو المفلس على أن يرجع على المفلس بما أنفق جاز ذلك وكان له ديناً فى ذمة المفلس ، لا يشارك به الغرماء ، لأنه وجب عليه بعد الحجر ، وإن أنفق عليه بعض الغرماء بإذن باق الغرماء على أن يرجع عليهم ، رجع عليهم بما أنفق من مالهم .

( **فرع** ) : قال الشافعى رضى الله عنه فى الأم : ولو اكترى ظهراً لتحمل له طعاماً إلى بلد من البلدان فحمله وأفلس المكترى قبل دفع الأجرة ضرب المكرى مع الغرماء بالأجرة ، فإن أفلس قبل أن يصل إلى البلد نظرت ، فإن كان الموضع الذى بلغ إليه آمناً كان له فسخ الإجارة فيما بقى من المسافة ، ويضع الطعام عند الحاكم . قال ابن الصباغ : وإن وضعه على يد عدل بغير إذن الحاكم ففيه وجهان ، كالمودع إذا أراد السفر فأودع الوديعة بغير إذن الحاكم فهل تضمن ؟ فيه قولان والصحيح وجهان ، وإن كان الموضع مخوفاً لزمه حمل الطعام إلى الموضع الذى أكراه ليحمله أو إلى موضع دونه يأمن عليه لأنه استحق منفعته بحق الإجارة قبل الحجر .

وإن اكترى منه ظهراً فى ذمته فأفلس المكرى ، فإن المكترى يضرب مع الغرماء بقيمة المنفعة إن كان لم يستوف شيئا منها أو بقيمة ما بقى منها إن استوفى بعضها ، لأن حقه متعلق بذمته ، كما لو باعه عيناً فى ذمته ، فإن كان ما يخصه من مال المفلس لا يبلغ ما اكترى به ، وكانت الأجرة باقية فللمكترى أن يفسخ الإجارة ويرجع إلى عين ماله ، إن كان لم يستوف شيئاً من المنفعة أو إلى بعضها إن استوفى شيئاً من المنفعة ، لأن الأجرة كالعين المبيعة والله تعالى أعلم .

## قَالَ المصنِّفُ رحِمَهُ الله تعَالَى

**( فصـل ) : ﴿ إذا قسم مال المفلس بين الغرماء ففى حجره وجهان ( أحدهما ) يزول الحجر لأن المعنى الذى لأجله حجر عليه حفظ المال على الغرماء ، وقد زال ذلك فزال الحجر كالمجنون إذا أفاق ( والثانى ) لا يزول إلا بالحاكم لأنه حجر ثبت بالحاكم فلم يزل إلا بالحاكم كالحجر على المبذر ﴾ .**

( **الشـرح** ) : الأحكام : إذا قسم مال المفلس بين غرمائه ففي حجره وجهان . ( أحدهما ) يزول عنه من غير حكم الحاكم لأن الحجر كان لأجل المال ، وقد زال المال فزال الحجر بزواله ، كما أن المجنون محجور عليه بالجنون ، فإذا زال الجنون زال الحجر . ( والثانى ) لا يزول الحجر إلا بحكم الحاكم ، لأنه حجر ثبت بحكم الحاكم فلم يزل إلا بحكمه كالحجر على السفيه .

## قَالَ المصنِّفُ رحِمَهُ الله تعَالَى

**( فصـل ) : ﴿ ومن مات وعليه ديون تعلقت الديون بماله كما تتعلق بالحجر فى حياته ، فإن كان عليه دين مؤجل حل الدين بالموت لما روى ابن عمر رضى الله عنه أن النبى ﷺ قال : « إذا مات الرجل وله دين إلى أجل وعليه دين إلى أجل فالذى عليه حال والذى له إلى أجله » ولأن الأجل جعل رفقاً بمن عليه الدين، والرفق بعد الموت أن يقضى دينه وتبرأ ذمته ، والدليل عليه ما روى أبو هريرة أن النبى ﷺ قال : « نفس المؤمن مرتهنة فى قبره بدينه إلى أن يقضى عنه » ﴾ .**

( **الشـرح** ) : الحديث الأول حديث ابن عمر لم أعثر عليه فيما تحت يدى من كتب الحديث . أما الحديث الثانى وهو حديث أبى هريرة ، فقد أخرجه أحمد فى مسنده ، والترمذى وابن ماجه والحاكم فى المستدرك بلفظ « نفس المؤمن معلقة بدينه حتى يقضى عنه » وله شواهد من حديث البراء عند الطبرانى فى الأوسط وابن النجار بلفظ « صاحب الدين مأسور بدينه فى قبره يشكو إلى الله الوحدة » ومن حديث أبى سعيد الخدرى فى مسند الفردوس للديلمى بلفظ « صاحب الدين مغلول فى قبره لا يفكه إلا قضاء دينه »

ومن حديث أنس عند أبى يعلى بلفظ « إن جبريل نهانى أن أصلى على رجل عليه دين وقال : إن صاحب الدين مرتهن فى قبره حتى يقضى عنه دينه » وكذلك أخرجه الشافعى بلفظ المصنف .

( **أما أحكام الفصل** ) : فقد قال الشافعى رضى الله عنه فى باب حلول دين الميت والدين عليه من الأم : وإذا مات الرجل وله على الناس ديون إلى أجل ، فهى إلى أجلها لا تحل بموته ، ولو كانت الديون على الميت إلى أجل فلم أعلم مخالفاً حفظت عنه ممن لقيت بأنها حالّة يتحاص فيها الغرماء ، فإن فَضَل فضْل كان لأهل الميراث ووصايا إن كانت له قال : ويشبه — والله أعلم — أن يكون من حجة من قال هذا القول مع تتابعهم عليه أن يقولوا لما كان غرماء الميت أحق بماله فى حياته منه ، كانوا أحق بماله بعد وفاته من ورثته ، فلو تركنا ديونهم إلى حلولها كما يدعها فى الحياة كنا منعنا الميت أن تبرأ ذمته ، ومنعنا الوارث أن يأخذ الفضل عن دين غريم أبيه ، ولعل من حجتهم أن يقولوا إن رسول الله ﷺ قال : « نفس المؤمن معلقة بدينه حتى يقضى عنه دينه » أخبرنا إبراهيم بن سعد عن أبيه عن عمرو بن أبى سلمة عن أبيه عن أبى هريرة رضى الله عنه قال قال رسول الله ﷺ : « نفس المؤمن معلقة بدينه حتى يقضى عنه دينه » .

قال الشافعى رضى الله عنه : ﴿ فلما كان كفنه من رأس ماله دون غرمائه ونفسه معلقة بدينه وكان المال ملكا له ، أشبه أن يعجل قضاء دينه ، لأن نفسه معلقة بدينه ، ولم يجز أن يكون مال الميت زائلا عنه ، فلا يصير إلى غرمائه ولا إلى ورثته وذلك أنه لا يجوز أن يأخذه ورثته دون غرمائه ولو وقف إلى قضاء دينه علق روحه بدينه ، وكان ماله معرضاً أن يهلك ؛ فلا يؤدى عن ذمته ولا يكون لورثته ، فلم يكن فيه منزلة أولى من أن يحل دينه ثم يعطى ما بقى ورثته ا هـ ﴾ .

ونعود إلى كلام المصنف رحمه الله تعالى فنقول وبالله العون والتوفيق : ومن مات وعليه ديون تعلقت بماله ، وبهذا قال عثمان وعلى وأبى هريرة رضى الله عنهم ، وقال مالك وأبو حنيفة : لا يتعلق بماله .

دليلنا حديث ابن عمر فى الفصل ولأنه لا وجه لبقاء تأجيله لأنه لا يخلو إما أن يبقى فى ذمة الميت أو فى ذمة الورثة أو متعلقاً بأعيان المال ، فبطل أن يبقى فى ذمة الميت لأن ذمته خربت بموته وبطل أن يبقى فى ذمة الورثة لأن صاحب الدين لم يرض بذممهم ،

لأنه لو تعلق بذممهم ـــ إذا كان للميت مال ـــ تعلق بذممهم وإن لم يكن للميت مال وبطل أن يقال : يبقى مؤجلا متعلقاً بأعيان ماله لأن ذلك إضرار بصاحب الدين . لأن أعيان المال ربما تلفت ، وإضرار بالميت لأن ذمته لا تبرأ حتى يقضى عنه . لحديث أبى هريرة المسوق فى الفصل وفى كلام الشافعى . فإذا بطلت هذه الأقيسة لم يبق إلا القول بحلوله .

## قَال المُصنِّف رَحمَه الله تعَالى

**( فصل ) : ﴿ فإن تصرف الوارث فى التركة قبل مضى الدين ففيه وجهان : ( أحدهما ) لا يصح لأنه مال تعلق به دين فلا يصح التصرف فيه من غير رضى من له الحق كالمرهون ( والثانى ) يصح لأنه حق تعلق بالمال من غير رضا المالك فلم يمنع المالك فلم يمنع التصرف كمال المريض . وإن قلنا : إنه يصح فإن قضى الوارث الدين نفذ تصرفه وإن لم يقض فسخنا . وإن باع عبداً ومات وتصرف الوارث فى التركة ثم وجد المشترى بالعبد عيباً فرده ، أو وقع فى بئر كان حفرها بهيمة ففى تصرف الورثة وجهان ( أحدهما ) أنه يصح لأنهم تصرفوا فى ملك لهم لا يتعلق به حق أحد ( والثانى ) يبطل لأنا تبينا أنهم تصرفوا والدين متعلق بالتركة ، فإن كان فى غرماء الميت من باع شيئاً ووجد عين ماله ـــ فإن لم تف التركة بالدين ـــ فهو بالخيار بين أن يضرب مع الغرماء بالثمن وبين أن يفسخ ويرجع فى عين ما له لما روى عن أبى هريرة رضى الله عنه أنه قال فى رجل أفلس : « هذا الذى قضى فيه رسول الله ﷺ أيما رجل مات أو أفلس فصاحب المتاع أحق بمتاعه إذا وجده بعينه » فإن كانت التركة تفى بالدين ففيه وجهان ( أحدهما ) وهو قول أبى سعيد الاصطخرى رحمه الله أن له أن يرجع فى عين ماله ، لحديث أبى هريرة ( والثانى ) لا يجوز أن يرجع فى عين ماله وهو المذهب . لأن المال يفى بالدين فلم يجز الرجوع فى الميت كالحى الملئ وحديث أبى هريرة قد روى فيه أبو بكر النيسابورى : « وإن خلف وفاء فهو أسوة الغرماء » ﴾ .**

**( الشرح )** : حديث أبى هريرة رضى الله عنه أخرجه الشافعى وأبو داود وابن ماجه والحاكم وأصحه أنه قال فى مفلس أتوه به : « لأقضين فيكم بقضاء رسول الله ﷺ : من أفلس أو مات فوجد الرجل متاعه فهو بعينه أحق به » وفى إسناده أبو المعتمر قال أبو داود

والطحاوى وابن المنذر : هو مجهول ولم يذكر له ابن أبى حاتم إلا راوياً واحداً هكذا أفاده الشوكانى فى نيل الأوطار . قال محمد نجيب المطيعى : وقد رأيته فى علل ابن أبى حاتم هكذا : « سألت أبى عن حديث رواه عمرو بن عثمان بن سعيد بن كثير بن دينار عن اليمان بن عدى الحضرمى عن الزبيدى عن الزهرى عن أبى سلمة عن أبى هريرة قال : قال رسول الله ﷺ : « أيما امرئ أفلس وعنده مال امرئ بعينه لم يقبض منه شيئاً فهو أحق بعين ماله ، فإن كان قبض منه شيئاً فهو أسوة الغرماء . وأيما امرئ مات وعنده مال امرئ بعينه اقتضى منه شيئاً أو لم يقتض فهو أسوة الغرماء » قال ابن أبى حاتم : قال أبى : هذا خطأ إنما هو الزهرى عن أبى بكر بن عبد الرحمن أن النبى ﷺ واليمان هذا شيخ ضعيف الحديث اهـ جـ ١ ص ٣٨٣ الحديث ١١٤٣ . قلت : وذكره ابن حبان فى الثقات وهو للدارقطنى والبيهقى من طريق أبى داود الطيالسى عن ابن أبى ذئب ، وحديث أبى بكر بن عبد الرحمن هو مرسل لأن أبا بكر تابعى لم يدرك النبى ﷺ ووصله أبو داود من طريق أخرى ، وقد مضى لنا مزيد من القول فى هذا الحديث عند الكلام على من باع غرماؤه شيئاً من ماله قبل أن يفلس فراجعه .

(**أما أحكام الفصل**): فإذا تصرف الوارث بالتركة أو ببعضها قبل قضاء الدين فهل يصح تصرفه ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) لا يصح سواء بقى من التركة ما يفى فى الدين أو لم يبق . لأن مال الميت تعلق به ما عليه من الدين فلم يصح تصرف الوارث فيه . كالراهن إذا تصرف فى الرهن قبل قضاء الدين . ( والثانى ) يصح تصرفه لأنه حق تعلق بالمال بعد رضاء المالك فلم يمنع صحة التصرف كتصرف المريض فى ماله ، فإذا قلنا بهذا فإن قضى الدين نفذ تصرفه . وإن لم يقض الدين لم ينفذ تصرفه . لأنا إنما صححنا التصرف تصحيحاً موقوفاً على قضاء الدين كما صححنا من تصرفه تصرفاً موقوفاً ، فإن باع عبداً ثم مات البائع . أو وجد المشترى بالعبد الذى اشتراه عيباً فرده ، فإن كان الثمن باقياً بعينه استرجعه . وإن كان تالفاً رجع المشترى بالثمن فى تركة الميت .

فإن كان الوارث قد تصرف بالتركة قبل ذلك . أو كان حفر الرجل بئراً فى طريق المسلمين ومات وتصرف وارثه بتركته ثم وقع فى تلك البئر بهيمة أو إنسان وجب ضمان ذلك فى تركة الميت . وهل يصح تصرف الوارث قبل ذلك ؟ إن قلنا فى المسألة قبلها : إنه يصح تصرفه فههنا أولى . وإن قلنا هناك لا يصح ، ففى هذه وجهان ( أحدهما ) يصح تصرفه

لأنه تصرف فى مال له لم يتعلق به حق أحد ( والثانى ) لا يصح ، لأنا بينا أنه تصرف والدين معلق بالتركة .

( فرع ) : إذا كان فى غرماء الميت من باع منه عيناً ، ووجد عين ماله ، ولم يقبض ثمنها ، فإن كانت التركة لا تفى بالدين فللبائع أن يرجع فى عين ماله . وقال مالك وأبو حنيفة : لا يرجع فيها ، بل يضرب مع الغرماء بدينه .

دليلنا ما روى عمرو بن خلدة الزرق . وقد مضى تخرجنا له آنفاً ، قال : أتينا أبا هريرة رضى الله عنه فى صاحب لنا أفلس فقال : « هذا الذى قضى فيه رسول الله ﷺ : أيما رجل مات أو أفلس ، فصاحب المتاع أحق بمتاعه إذا وجده بعينه » وهذا نص فى موضع الخلاف وإن كان ماله يفى بالدين ففيه وجهان . قال أبو سعيد الإصطخرى : للبائع أن يرجع بعين ماله لحديث أبى هريرة رضى الله عنه ، فإنه لم يفرق . ( الثانى ) ليس له أن يرجع بعين ماله وهو المذهب ، لأن ماله يفى بدينه ، فلم يكن للبائع الرجوع بعين ماله كما لو كان حياً . وأما الخبر فمحمول عليه إذا مات مفلساً مع أنه قد روى أبو بكر النيسابورى بإسناده عن أبى هريرة : « وإن خلف وفاء فهو أسوة الغرماء . فيكون حجة لنا . وقد زعم بعض أصحابنا أنه حجر ﷺ على معاذ بالتماس منه دون طلب الغرماء » كما أفاد ذلك الحافظ فى تلخيص الحبير عن إمام الحرمين ، وقد رد هذا الزعم قائلا : هذا شيء ادعاه إمام الحرمين فقال فى النهاية قال العلماء : ما كان حجر رسول الله ﷺ على معاذ من جهة استدعاء غرمائه والأشبه أن ذلك جرى باستدعائه وتبعه الغزالى وهو خلاف ما صح من الروايات المشهورة ففى المراسيل لأبى داود التصريح بأن الغرماء التمسوا ذلك ، وأما ما رواه الدارقطنى أن معاذاً أتى رسول الله ﷺ فكلمه ليكلم غرماءه فلا حجة فيها أن ذلك لالتماس الحجر وإنما فيه إلتماس الرفق منهم .

## قَالَ المصنِّفُ رحِمَهُ اللهُ تعَالَى

( فصــل ) : ﴿ إذا قسم مال المفلس أو مال الميت بين الغرماء ثم ظهر غريم آخر رجع على الغرماء وشاركهم فيما أخذوه على قدر دينه ، لأنا إنما قسمنا بينهم بحكم الظاهر أنه لا غريم له غيرهم ، فإذا بان بخلاف ذلك وجب نقض القسمة كالحاكم إذا حكم بحكم ثم وجد النص بخلافه .

وإن أكرى رجل داره سنة وقبض الأجرة وتصرف فيها ثم أفلس وقسم ماله بين الغرماء ثم انهدمت الدار فى أثناء المدة فإن المكترى يرجع على المفلس بأجرة ما بقى ، وهل يشارك الغرماء فيما اقتسموا به أم لا ؟ فيه وجهان :

( أحدهما ) لا يشاركهم لأنه دين وجب بعد القسمة فلم يشارك به الغرماء فيما اقتسموا كما لو استقرض مالا بعد القسمة .

( والثانى ) يشاركهم لأنه دين وجب بسبب قبل الحجر ، فشارك به الغرماء ، كما لو انهدمت الدار قبل القسمة ، ويخالف القرض لأن دينه لا يستند ثبوته إلى ما قبل الحجر ، وهذا استند إلى ما قبل الحجر ، ولأن المقرض لا يشارك الغرماء فى المال قبل القسمة ، والمكترى يشاركهم فى المال قبل القسمة فشاركهم بعد القسمة ﴾ .

( الشـرح ) : الأحكام : إذا قسم مال المفلس أو مال الميت بين غرمائه ثم ظهر له غريم آخر كان مستحقاً لدينه قبل الحجر ، رجع الغريم على سائر الغرماء بما يخصه ، وقال مالك رضى الله عنه : يرجع غريم الميت ولا يرجع غريم المفلس .

دليلنا أن الحاكم إنما فرق فى غرمائه ، وعنده أنه لا غريم له سواهم ، فإذا ظهر له غيرهم نقض الحكم كالحاكم بحكم ثم وجد النص بخلافه ، ولأنه لما كان لغريم الميت أن يرجع على الباقين كان لغريم المفلس مثله .

( فـرع ) : وإن فك الحجر عن المفلس ، وبقى عليه دين فادعى غرماؤه أنه قد استفاد مالا بعد الحجر ، سأله الحاكم عن ذلك ، فإن أنكر ولا بينة لهم ، فالقول قوله مع يمينه ، لأن الأصل بقاء العسرة ، فإن ثبت له مال إما بالبينة أو بإقراره وطلب الغرماء الحجر عليه ، نظر الحاكم فيه ، وفيما عليه من الدين ، فإن كان يفى بالدين لم يحجر عليه ، بل

يأمره بقضاء الدين ، وإن كان أقل حجر عليه وقسم ماله بين الغرماء ، وإن تجدد عليه دين بعد الحجر الأول ثم ظهر له مال ، فإن بان أن المال كان موجوداً قبل الحجر الأول قال أبو محمد الجوينى : اختص به الغرماء الأولون دون الآخرين ، لأن المال كان موجوداً تحت الحجر الأول ، وإن اكتسب هذا المال بعد فك الحجر الأول اشترك فيه الغرماء الأولون والآخرون على قدر ديونهم . وقال مالك : يختص به الغرماء الآخرون .

( فـرع ) : وإن أكرى داره من رجل مدة ثم أفلس المكرى قبل انقضاء الأجل ، فإن المكترى أحق بالمنفعة دون الغرماء ، لأنه قد ملك المنفعة بعقد الإجارة قبل الحجر فكان أحق بها ، كما لو باع شيئاً من ماله ثم أفلس ، فإن أراد المكترى فسخ الإجارة لم يكن له ذلك ، لأن الفسخ إنما يكون فى الموضع الذى يدخل عليه ضرر ولا يصل إلى كمال حقه ، وههنا يصل إلى كمال حقه فلم يكن له الفسخ .

فإن انهدمت الدار قبل انقضاء مدة الإجارة انفسخت فيما بقى من المدة ، فإن كانت الأجرة قد قبضت ـــ فإن كانت باقية ـــ رجع منها بما يخص ما بقى من المدة بعد القسمة فلم يشارك الغرماء ؛ كما لو استدان بعد الحجر .

( والثانى ) يشاركهم ، وهو الصحيح لأن سبب وجوبه كان قبل الحجر فشاركهم ، كما لو انهدمت الدار قبل القسمة . ويخالف إذا استدان بعد الحجر . فإن ذلك لم يسند إلى سبب يحل الحجر ، فلذلك لم يشاركهم . والله أعلم .

## الإفلاس فى نظر القوانين الوضعية

لا يعد المفلس مفلساً إلا إذا كان تاجراً ، فليس هناك إفلاس إلا على من كان تاجراً أو صانعاً فرداً أو جماعة تنتظمهم شركة من تلك الشركات التى سنأتى على تفاصيلها فى كتاب الشركة ولا يتم إجراء الحكم على التاجر أو على الشركة بالإفلاس إلا بعد إطلاع الخبير على دفاتر الحسابات والقيد الخاصة بالتاجر أو الشركة .

ويقصد من تمكين الخبير من الاطلاع على الدفاتر فى حالة الإفلاس هو مقابلة حقوق التفليسة وخصومها من أجل معرفة النصيب الذى يتقرر لكل واحد من الدائنين فى قسمة الغرماء ، ولا يكون الاطلاع جائزاً فى هذه الحالة إلا بعد صدور حكم الإفلاس . ولا يتقرر الحق فى الاطلاع للدائنين ، ولكن ينوب عنهم الخبير فى ذلك بسبب منع الدائنين من رفع

الدعاوى أو اتخاذ الاجراءات الانفرادية بعد صدور حكم الافلاس .

والمسائل التى أجاز المشرع الوضعى الاطلاع فيها فى المادة ١٦ تجارى وردت على سبيل الحصر ، فلا يسوغ فيها الزيادة أو القياس عليها . وهذه المسائل هى المنازعات التجارية ومواد الشركات ، ومواد الأموال المشاعة وقسمة الشركات ، وحالة الإفلاس .

كذلك أجازت المادة ٨١ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ م الخاص بفرض ضريبة على إيرادات رءوس الأموال المنقولة وعلى الأرباح التجارية والصناعية وعلى كسب العمل ، وهى التى خولت مصلحة الضرائب الاطلاع على دفاتر الممولين ، كما أوجبت المادة ٦٩ مدنى على رب العمل أن يأذن للعامل أو لشخص موثوق به يعينه ذوو الشأن أو يعينه القاضى بالاطلاع على دفاتره إذا نص العقد على أن يكون للعامل فوق الأجر المتفق عليه أو بدلا منه حق فى جزء من أرباح رب العمل أو فى نسبة مئوية من جملة الإيراد ، أو من مقدار الإنتاج أو من قيمة ما يتحقق من وفر أو ما شاكل ذلك ونظراً لأن ذوى النفوس المريضة تستشرف نفوسهم لنهب الأموال التى فى ذمتهم للدائنين كان هذا الخبير نائباً عن جميع أصحاب الحقوق ، وهذا الضرب من التصرف يسمى فى قانون العقوبات ( التفالس ) وهو تصنع الإفلاس ، بغية أكل الأموال بالباطل إلا أن القوانين الوضعية فى هذا الجرم لا تكفى لردع أصحاب هذا النوع من الجرائم فهى تكتفى بحبسه مدة ثم تحرمه لمدة خمسة عشر عاماً من أهلية التعامل مع الناس

## ( فصـل ) : فى حجر الفساد على المفلس والمبذر
## مما أفاده الخصاف وشرحه الجصّاص
## من أدب القاضى لاستقصاء هذا الباب إن شاء الله تعالى

فنقول وبالله التوفيق عرض **الخصاف** فى هذا الباب لقول أبى حنيفة رحمه الله تعالى : « الحجر على الحر باطل » قال : وهذا صحيح من مذهبه لا نعرف عنه خلافاً فى هذا ، سواء كان الحجر لأجل السفه أو التبذير أو الافلاس . وعند **أبى يوسف ومحمد** جاز الحجر على الحر فى هذه الوجوه الثلاثة كلها ، قال الجصاص : أما المفلس فحكمه ما بينا من الخلاف ووجه قولهم . وأما التبذير فهو أن لا يعرف الرجل التصرف فيعين فيه ، وأما السفه فهو أن يفسد ماله ويسرف فيه ويضيعه بما لا ينبغى أن يفعله مع معرفته بالتصرف ، وقدرته على ضبطه ، فللقاضى أن يحجر عليه ، ويمنعه من التصرف عندهما ، ولا يجوز ذلك عند **أبى حنيفة** . ووجه قوله ما بينا فى الإفلاس من جهة الكتاب والنظر ، ووجه قولنا قوله تعالى :

« **فإن كان الذى عليه الحق سفيها أو ضعيفاً أو لا يستطيع أن يمل هو فليملل وليه بالعدل** »[(١)] الآية .

فأخبر الله تعالى أن من كان سفيها أو ضعيفاً فى التصرف ، فلا يحسن الإملاء ، يتولى ذلك وليه . ولا يجوز للولى أن يتولى مع بقاء ولايته ، فلما أجاز الله تعالى ولاية الولى عليه دل على أنه لا يملك التصرف فى ماله ، وهذا لا يكون إلا محجوراً عليه ويحتجان بالخبر المروى عن النبى ﷺ :

« **أن رجلا كان فى عقدته ضعف ، فجاءوا به إلى النبى ﷺ فقالوا : يا رسول الله ، احجر عليه فإن فى عقدته ضعفاً ، فحجر عليه . فقال : يا رسول الله إنى لا أصبر عن البيع ، فقال النبى ﷺ : إذا بعت فقل : لا خلابة** » أخرجه **أحمد** فى مسنده[(٢)] وأبو داود فى سننه وفيه : « **إن كنت غير تارك البيع فقل : هاء وهاء ولا خلابة** » أى لا تغابن . فلما حجر عليه النبى ﷺ على ذلك لأجل التبذير كان لنا أن

---

(١) سورة البقرة : ٢٨٢ (٢) المسند : جـ٣ ــ ص ٢١٧ ، وأبو داود فى البيوع ــ ص ٦٦

نحجر على المبذر .

والجواب عن الآية أن نفس الآية ـــ كما يقول **الجصاص** تدل على صحة مذهب **أبي حنيفة** . وذلك أن الله تعالى أجاز مداينة السفيه والضعيف الذى لا يستطيع أن يمل بقوله : ﴿ يا أيها الذين آمنوا إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه ﴾ ثم عطف عليه قوله تعالى : ﴿ فإن كان الذى عليه الحق سفيها أو ضعيفاً ﴾(١)

ولو كان السفه يوجب الحجر على الحر لما أجاز عقد مداينة السفيه كما لا يجوز عقد مداينة المجنون ، فلما أثبت الله تعالى عقد مداينة السفيه دل على أن الآية لا توجب الحجر . وأيضاً فإن الله تعالى جمع فى الآية السفيه والضعيف والعاجز عن الإملاء ، ثم عطف عليه قوله : ﴿ فليملل وليُّه بالعدل ﴾ فنحن نقول : إن المعطوف معطوف على العاجز عن الإملاء دون السفيه والضعيف ، وأراد به أن الذى عليه الحق إذا كان عاجزاً عن إملاء الشرط يملى وليه الشرط . وقال المخالف **لأبى حنيفة** فى هذا : هو معطوف على السفيه والعاجز والضعيف جميعاً ، فعليه إقامة الدلالة على صحة دعواه أن المعطوف راجع إلى جميع المذكورين فى الآية : على أنه إذا ثبت أن المراد بالمعطوف جميع المذكورين لم يكن فى ذلك دلالة على خلاف ما ذهب إليه **أبو حنيفة** . وذلك أن الهاء فى قوله وليه يحتمل أن تكون كناية عن العقد ويحتمل أن تكون كناية عن ولى الذى عليه الحق ، فإذا احتُملَ الأمران لم يكن لهما دلالة فى الظاهر من الآية ، ولم يكونا بها أولى بصرفها إلى ولى الذى عليه الحق ، من أبى حنيفة بصرفه إلى ولى العقد ، وصار كأنه قال : فإن كان الذى عليه الحق سفيها وضعيفاً ، ولا يحسن أن يملل فليملل ولى العقد ، وهو الذى له الحق بالعدل ، وإذا كان كذلك سقط احتجاج أبى يوسف ومحمد . فظاهر الآية لأبى حنيفة .

والجواب عن الخبر ، فهو أن الخبر يدل أيضاً على إبطال الحجر على الحر البالغ ، وذلك أن النبى ﷺ لما قال له الرجل : إنى لأصبر عن البيع ، لم يمنعه من البيع ، وأجاز بيعه وإن كان قال له : « **قل : لا خلابة** » ولو كان تصرفه غير جائز لم يطلقه النبى ﷺ فى التصرف لأجل أنه لا يصبر عن البيع ، كما لا يطلق المجنون والصبى الذى لا يحسن أن يتصرف فى المال ، فلما أطلقه دل على أنه لم يحجر عليه حجراً يمنع التصرف وإنما قال له : لا تبع ، على وجه الرفق به والشفقة عليه ، لا على وجهِ المنع من التصرف .

---

(١) الآية ٢٨٢ من سورة البقرة .

وقال أبو حنيفة : ( وإن كان الرجل غير رشيد ولم يبلغ خمساً وعشرين سنة لم يدفع إليه ماله حتى يبلغ خمساً وعشرين سنة ، وعندهما لا يدفعه إليه بعد خمس وعشرين سنة أيضاً حتى يؤنس منه الرشد )

لأبي حنيفة في منع المال عنه قبل خمس وعشرين سنة قوله تعالى : ﴿ فإن آنستم منهم رشداً فادفعوا إليهم أموالهم ﴾[1] وهذا لم يؤنس منه الرشد ، فلا يستحق أخذ المال . وهذا العموم يتناول جميع أحواله إلا في موضع تقوم الدلالة عليه ، وهذا اعتماد أبي يوسف ومحمد ، وحجتهما على أبي حنيفة بعد خمس وعشرين سنة .

وأما بعد خمس وعشرين سنة فإنما يستحق أخذ ماله وإن كان غير رشيد لقوله تعالى : ﴿ ولا تقربوا مال اليتيم إلا بالتي هي أحسن حتى يبلغ أشده ﴾[2] والأشد عند أبي حنيفة خمس وعشرون ، وإن كان قد قيل : أربعون سنة . وقيل : دون خمس وعشرين سنة فإنه قد صح عنده أن بلوغ الأشد خمس وعشرون سنة . وإن كان كذلك وجب أن يستحق أخذ ماله إذا بلغ هذا المبلغ بهذه الآية وإن لم يؤنس منه الرشد .

وإن أونس منه الرشد استحق أخذ ماله قبل هذا المبلغ بقوله : ﴿ فإن آنستم منهم رشداً فادفعوا إليهم أموالهم ﴾ حتى نكون مستعملين للآيتين جميعاً ، فإن قيل : فما الدليل على أن بلوغ الأشد خمس وعشرون سنة حتى تصح المسئلة ؟ قيل له : الكلام في هذا خارج عن مسئلتنا ، إذ كانت في أنه لم يستحق أخذ ماله بعد خمس وعشرين سنة ، وهذه المسئلة في أنه لم يكن بلوغ الأشد خمساً وعشرين سنة ، فإذا كان كذلك سلم لنا حجاج المسئلة الأولى ، والدليل أن الرجل قد يكون جدًّا لخمس وعشرين سنة ، وغير جائز أن يكون جدًّا وهو لم يبلغ الأشد ، فيكون في حد الصغر لاستحالة اجتماع حد الشيخوخة وحد الصغر .

وإنما قلنا : إنه يجوز أن يكون جدًّا لخمس وعشرين سنة ، لأن أقل ما يبلغ فيه الرجل اثنتا عشرة سنة ، وأقل الحمل ستة أشهر ، فإن كان كذلك ، يحتمل أن يبلغ هو عند استكمال الاثنتي عشرة سنة ، وقد تزوج امرأة فدخل بها فتلد امرأته لستة أشهر ، ويبلغ ولده في اثنتي عشرة سنة أيضاً ، ويتزوج امرأة ويدخل بها فتلد أيضاً لستة أشهر فذلك كمال خمس وعشرين سنة ، فبان لك واتضح .

( **فصل** ) : فإن باع هذا المحجور عليه أو اشترى نظر الحاكم في ذلك ، فإن

---

(١) سورة النساء : ٦ (٢) سورة الأنعام : ١٥٢

كانت إجازته خيراً له أجاز ذلك إذا كان في ذلك توفير عليه وزيادة لماله ، وإن كان رد ذلك خيراً له رده ــ وهذا على قولهما ــ أي الصاحبين ــ لأن القاضي إنما حجر عليه لئلا يتلف ماله ، فإذا كان في تصرفه خير له لم يُبْطَل عليه ، وإن كان شر له أبطله .

قال : والمفسد لماله والذي لم يبلغ سواء إلا في أشياء . أما هذا الذي بلغ فإنه يخرج من ولاية الوصي عليه ، ولا يجوز أمر الوصي عليه في شيء ، وإن أعتق مملوكاً جاز عتقه ، ويسعى المعتق في قيمته له . وكذلك إذا دبر جاز تدبيره ، فإن مات المعتق غير رشيد سعى المدبَّر في جميع قيمته ، وتجوز وصاياه فيما يتقرب بها إلى الله تعالى ، من قبل أن الذي أوجب عليه الحجر كونه مفسداً للمال فيحجر عليه لئلا يبقى مفلساً فيحتاج أن يسأل الناس ، ومعنى الإفساد والاحتياج إلى السؤال معدوم بعد موته ، فيجوز تصرفه بعد موته من الثلث وهو القدر الذي يحكم له بالملك بعد الموت .

وأما العبد المدبر فإنه يسعى في قيمته وإن كان تدبيره وصية ، لأن حكم التدبير قد استقر فيه قبل موت المحجور عليه ، ألا ترى أنه لا يصح الرجوع فيه ؟ فإذا كان كذلك صار مثل العتق فيلزمه السعاية ، وإنما يسعى في قيمته مدبَّرا ولم يسع في قيمته عبداً غير مدبر ، لأن المدبَّر لا يحصل في يد نفسه إلا بعد موت المدبِّر ، فإذا كان كذلك حصل المدبَّر في يد نفسه وقيمة رقبته ناقصة بالتدبير ، فلا يجب عليه قيمة رقبته غير مدبَّرة .

( **فصل** ) : ولو طلق وقع الطلاق على امرأته ، لأن هذا مكلف لم يزل عنه التكليف بالحجر فيلزمه حكم قوله في هذه العقود كلها ، إلا أن يبطل من العقود وغيره ما يلحقه الفسخ بالإقالة لكونه محجوراً ، فصار كأن القاضي أبطله بعد إثباته ، ولا يبطل ما لا يلحقه الفسخ ، لأن القاضي لو قصد إلى إبطاله بعد ثبوته لم يكن له أن يبطله ، فلذلك لا يبطل ، وذلك مثل الطلاق والعتاق والتدبير ، والاستيلاد والنسب والنكاح مثل هذا قياساً على هذه العقود ، وإن كان مما يلحقه فسخ القاضي ، لأنه لا ينفسخ بالإقالة ، فصار مثل ما ذكرنا من المعاني التي لا يلحقها الفسخ . والعلة منع الفسخ فيه بالإقالة والردّ بالعيب .

( **فصل** ) : قال : ولو حنث في يمين أجزأه الصوم ، ولم يكن له أن يكفّر من ماله . ولو ظاهر كان عليه الصوم ، وإن أعتق عن الظهار عبداً جاز العتق ولم يجز عن الكفارة . وكذلك كفارة القتل ، وذلك لأن هذا محكوم بإبطال التصرف في ماله فصار كلا مالك فيما يلزمه نفسه كالإقرار بالمال للغير ــ إنه لا يجوز عليه ، لأنه بقوله أراد إثباته ، فكذلك الكفارة والنذر مثل هذا ، وكما قلنا في الهبة والصدقة ــ إنه لا يجوز

عليه ، فكذلك لا يجوز العتق ولا الإطعام وإنما عليه الصيام فى ذلك كله ، كالعبد إذا أذن له مولاه فى الحج يلزمه الفدية من طعام أو صيام ــ إن عليه الصيام دون الإطعام ، وكالعبد إذا حنث أو ظاهر من امرأته ــ إن عليه الصوم ولا يجوز عنه العتق ، كذلك هذا مثله .

وأيضاً فإن هذا لما كان ممنوعاً من التصرف فى ماله صار ماله كالغائب ، فيصوم عن الكفارة ، كابن السبيل لما كان ماله غائباً عنه جاز أن يصوم عن الكفارة فى اليمين .

وأما العتق فإنما لم يجز عن الظهار والكفارة ، لأن العبد يلزمه السعاية ، فصار كالعتق على مال ، ولو أعتق على مال لا يجزى عن الكفارة ، كذلك هذا . وأما حجة الإسلام وزكاة الأموال فلا تسقط عنه ، ويلزمه لأن لزومه لم يكن من جهته ، وإنما هو من جهة الله تعالى ، فلا يبطل حكمه بالحجر ، وأما ما لزمه فى الحج من كفارة وجناية فلا يجوز فيه غير الصوم كالعبد ، لأن لزومه ذلك أيضاً من جهته ، فصار مثل هبة يهبها هو .

والمرأة المفسدة فى هذا كالرجل ، لأن المعنى الذى يوجب الحجر على الرجل موجود فى المرأة ، وهو الإسراف والتبذير ، فلا فرق بينهما .

قال الشيخ : والقاضى إنما يحجر على المفسدة لماله لكى لا يفتقر فيسأل الناس فيتأذون بسؤاله إياهم . ويحتمل أن يكون حجر عليه لأجل أنه إذا افتقر ولا يكون قادراً على الكسب ، ولا أحد ينفق عليه ، يلزمه النفقة من بيت المال ، فللإمام أن يمنعه من ذلك لئلا يؤدى إسرافه إلى استحقاق النفقة من بيت المال .

**قال الخصاف** : قال **محمد ــ هو ابن الحسن الشيبانى ــ** : ( إذا بلغ الغلام مبلغ الرجال ، وهو مفسد غير مصلح فهو محجور عليه ، حجر القاضى عليه أو لم يحجر ) . ولم يذكر قول **أبى يوسف** ، وعند **أبى يوسف** لا يكون محجوراً عليه حتى يحجر عليه القاضى . والأصل فى هذا أن **أبا يوسف ومحمداً** قد اتفقا جميعاً أن المفلس لا يصير محجوراً عليه بنفس الإفلاس ، والمريض يكون محجوراً عليه بالمرض عند الجميع . فقاس **أبو يوسف** مسألتنا على الحجر بالإفلاس لكونهما مكلفين فى حقوق الله تعالى .

ومحمد قاسها على حجر المريض لوجود السبب الموجب للحجر وهو الإفساد فى المال ها هنا والمرض فى مسألة المريض . والجواب عن هذا لأبى يوسف أن المريض ليس محجوراً عليه فى حال المرض ، وإنما يصير محجوراً عليه بالموت . ألا ترى أنه لو برأ من المرض جاز جميع تصرفه ؟ فقد علمت أن المرض لم يوجب الحجر ولا يصير به

محجوراً ويكون تصرفه موقوفاً على الموت . فإن مات صار تصرفه مثل تصرف وصى الميت فيما أوصى إليه به ، فإذا كان كذلك لم يجز لمحمد قياس مسألتنا على مسألة المريض ، وجاز **لأبى يوسف** قياسها على مسألة حجر الإفلاس .

وأما فَرْقُ **محمد** بين مسألتنا وبين مسألة الإفلاس أن الإفلاس إنما هو حكم من الحاكم ، ألا ترى أنه يأمره بأداء حق الطالب ، فإن امتنع من ذلك حينئذ حجر عليه ، ويمنعه من التصرف في ماله ، ويحكم بالإفلاس إن كان ماله مستغرقاً بدينه ؟

وليس كذلك حجر المفسد ، لأن الإفساد في المال حاصل ، حكم عليه الحاكم أو لم يحكم ؟ فالمعنى الموجب للحجر وهو الإفساد حاصل ، فينبغي أن يصير محجوراً عليه بنفس الإفساد ، والأخبار المروية تشهد لأبى يوسف على محمد إذا لم نحملها على مواقف مذهب **أبى حنيفة** .. وذلك أن الرجل الذى « أتى إلى النبى ﷺ وفى عقدته ضعف ، فقيل للنبى ﷺ فى حَجْره فحجر عليه النبى ﷺ » فلو كان الإفساد نفسه صار حجراً لم يكن يحجر رسول الله ﷺ على الرجل ، بمعنى بل كان يقول : أنت قد صرت محجوراً بالإسراف » وكذلك خبر علىّ رضى الله عنه مع عبد الله بن جعفر . لو كان الإسراف حجراً لما أمر علىّ رضى الله عنه عثمان رضى الله عنه بحجره على عبد الله ، فبان .

( **مسألة** ) : قال : ( ولو أن القاضى أمر هذا المفسد بعد الحجر عليه أن يبيع شيئاً من ماله ويشترى ، فباع واشترى وقبض الثمن ، جاز جميع ما صنع من ذلك ، وكان أمر القاضى إخراجاً له من الحجر — فإن وهب أو تصدق لم يجز ذلك ) . أما إطلاقه عن الحجر بأمره بالشراء والبيع ، فكما قلنا فى العبد المأذون والصبى المأذون إذا أمر المولى أو الأب واحداً منهما بالشراء والبيع ، كان إذناً فى التصرف ، كذلك هذا . وأما بطلان هبته وصدقته فلأن إطلاقه عن الحجر إنما جوز له التصرف فى التجارة ، ولم يوجب جواز الهبة والصدقة كما قلنا فى إذن العبد والصبى . فإن قيل : لما كان المانع من الهبة والصدقة فى مسألتنا هو الحجر ، والحجر قد ارتفع بإطلاق القاضى فلم لا تجوز الهبة والصدقة ؟ قيل له : من قبل أن هذا الإطلاق لمنفعته ، فلو كان ذلك موجباً لجواز هبته وصدقته لم يكن فى ذلك حفظ لماله . قال : ( ولو أمره القاضى ببيع عبد له بعينه أو شىء بعينه لم يكن هذا إخراجاً له من الحجر ) كما قلنا فى المأذون : إنه لا يكون بذلك مأذوناً فى التصرف .

( **مسألة** ) : قال : ( ولو قال له : قد أذنت لك فى التجارة بمحضر من أهل

سوقه ، ولا أجيز عليكَ من ذلك إلا ما كان بمعاينة من الشهود . فأما ما كان من إقرار لم أجزه ، فهو كما قال القاضي ) . فلا يجوز إقراره ولا ما يتصرف به من غير معاينة الشهود . ولا يشبه هذا المأذون من قبل أن القاضي حجر عليه لاستفساده في ماله ، لا لمعنى غير ذلك ، فله أن يمنعه مما يوجب الاستفساد في المال من الإقرار وغير ذلك ، ولا يمنعه مما يوجب الاستصلاح في المال .

وأما العبد والصبي فلم يكن الحجر عليهما لأجل الاستفساد ، وإنما كان الصبي محجوراً عليه لأنه غير مكلف فلا يكون قوله قولا فيما يتعلق به من الأحكام ، وكذلك لا يكون قوله قولا فيما يلزم المولى ، فإذا أذن له في بعض التجارات صار قوله قولا صحيحاً ، فلا يختص بعض التجارات دون بعض .

قال : ( ولو أن غلاماً أدرك وهو مصلح لماله ، فاتجر في ماله وأقر بديون ووهب وتصدق ثم أفسد بعد ذلك ، وصاروا إلى حال من يستحق الحجرَ ، جاز ما صنع من ذلك في حال الصلاح ) . وأما فعله في حال الفساد ـ يعني أن القاضي إذا رفع إليه أمره أجاز ما صنع ويبطل ما صنعه في حال الفساد ، لأن التصرف في حال الفساد لم يصح على قول أبي يوسف . بل تصرفه واقع ، إلا أن القاضي ينظر فيه ، فما كان ردُّه خيراً له ، ردَّه ، وما كان إمضاؤه خيراً له أمضاه . وأما ما صنعه في حال الصلاح فهو ماض ليس لأحد عليه الاعتراض . وأما على قول **محمد** فما صنعه في حال الفساد باطل لأنه يصير محجوراً عليه بنفس الإفساد عنده ، فلا يجوز تصرفه بعد ذلك .
قال : ( والفساد الذي يستحق الحجر ، كل من كان مفسداً لماله مضيعاً لا يبالي بما صنع به ، سواء كان ذلك الإسراف في المال في الفجور والملاهي ، أو في غير ذلك من الإسراف والتبذير .

فأما من كان فاسداً في دينه ، فاجراً في نفسه ، إلا أنه حافظ لماله لم يستحق الحجر ) لأن الحجر إنما وجب ها هنا لأجل تلف المال لا لغير ذلك ، فلا يحجر على غير متلف لماله على وجه السفه والتبذير .

قال : ( ولو أن قاضيا حجر على رجل مسلم مفسد لماله ، فجاء قاض آخر فاطلق عن حجره ، وأجاز ما صنع في ماله قبل الإطلاق ، فهو جائز ، إلا أن تكون عقوداً رفعت إلى القاضي المعزول فأبطلها ، فلا يجوز للثاني أن يجيزها ، وتبطل حكم الأول ) .
وذلك لأن ما لم يبطله القاضي الأول من التصرف كان موقوفاً لم يجر عليه الحكم بالجواز ولا بالبطلان ، فللثاني أن يجيزه إذا كان ذلك قبله الاجتهاد ، وأدى اجتهاده إلى

جوازه ، ولم يكن في ذلك إبطال حكم .

وأما ما أبطله الأول فإنما لم يجز للثاني إنفاذه ، لأن القاضي الأول قد حكم بإبطاله في موضع يسوغ الاجتهاد فيه ، إذ كانت مسألة الحجر مما يسوغ فيها الاجتهاد ــ فلا يجوز لأحد أن يتعقبه بإبطال ذلك الحكم بالاجتهاد ، كما أن الصلاة إذا أديت باجتهاد لا يجوز أن تبطل باجتهاد .

قال : ( فإن لم ينفذ هذا الثاني قضاء الأول بإبطال تصرف المحجور عليه ، وأجاز تصرفه ، ثم جاء قاض آخر ، فإن القاضي الثالث ينبغي أن ينفذ حكم الأول بإبطال العقود التي أبطلها ، ويُبطل حكم الثاني ) لأن حكم الأول قد وقع باجتهاد منه في موضع يسوغ له الاجتهاد ، فيكون صحيحاً ، وحكم الثاني كان فاسداً ، لأنه حكم بما لا يسوغ له فيه الاجتهاد ، إذ ليس بين الناس خلاف أن حكم الحاكم إذا كان باجتهاد وفي موضع يسوغ الاجتهاد فيه ، لا ينقض أبداً .

قال : ( فإن باع هذا المفسد المحجور عليه شيئاً من ماله ، وقبض ثمنه ، لم يكن للذي دفع إليه المال أن يرجع عليه بماله ) .

كذا قال الخصاف ولم يبين أن المبيع هو في يدي المشتري أو في يدي البائع المفسد أو هو قائم أو هالك ، وأن الثمن في يدي البائع أو لا ؟

وقال محمد في كتاب الحجر في المفسد لماله إذا باع شيئاً ببينة ثم رفع ذلك إلى القاضي نظر فيه ــ فإن رأى ما باع رغبة ــ أجازه ، إن كان الثمن قائماً ، وإن كان ضاع في يده لم يجزه القاضي . قال : لأنه إذا أجازه جاز قبضه الثمن .

قال : وكذلك لو كان قبض الثمن بدفع المشتري إليه ، واستهلكه بين يدي الشهود ، فإنه ينقض بيعه ، ولا يلزم المحجور عليه شيء من الثمن . قال : فإن كان المحجور عليه حين قبض الثمن أنفقه على نفسه نفقة مثله في مثل تلك المدة ، أو حج به حجة الإسلام ، أو أدى منه زكاة ماله ، ثم رفع إلى القاضي ، نظر فيه ، فإن كان البيع رغبة ، أو كانت قيمته مثل الثمن الذي أخذه أجاز البيع ، وأبرأ المشتري من الثمن ، وإن كان فيه محاباة فأبطله القاضي لم يبطل الثمن عن المحجور عليه ، ولكن القاضي يقضيه من ماله .

فبيّن محمد بهذا أن الثمن إذا كان مستهلكا بما يجوز للمحجور عليه أن يفعله ، كالإنفاق على نفسه بنفقة مثله ، وكأداء الحج به وأداء الزكاة ، وكأداء مهر المرأة إن قبضه للثمن قبض صحيح ، وعلى القاضي أن يرد على المشتري مثله من مال المحجور

عليه إن أبطل البيع لأجل المحاباة . وإن أجاز البيع لرغبة فيه ، لم يلزم المشترى ثمن آخر غير ما نقده للمحجور عليه ، وهذا بيّن على ما قاله ، لأنه ليس فى ذلك إفساد لماله إذ الحج لازم له، وكذلك الزكاة ومهر المرأة ونفقة مثله .

فإذا فعل ما يستحقه ، ولم يكن القاضى منعه منه صار فى ذلك مثل غير المحجور . ويجوز له استقراضه لذلك ، لأنه جاز قبض الثمن وإنفاقه على ذلك الوجه ، وأما إذا لم ينفقه على الوجه الذى بينا ، ولكنه استهلكه على وجه الإفساد فإنه قال : ينبغى أن يبطل القاضى بيعه ، وإن لم يكن فيه محاباة للمشترى . قال : ينبغى أن يبطل القاضى بيعه وإن لم يكن فيه محاباة للمشترى . قال : لأنه لو أجاز له البيع جاز قبضه الثمن ، إذ لا يلزمه من ضمان الشىء شىء .

قال : وكذلك لو قبضه واستهلكه بمحضر من الشهود لم يلزمه ضمانه . قال : وإن كان الثمن قائمًا بعينه وكان فى البيع رغبة أجازه من قبل أنه لا يلزمه ضمان الثمن الذى هو قيمة المبيع الحاصل فى يده ، ولم يذكر إذا كان فيه محاباة للمشترى والثمن مستهلك على وجه الإفساد كيف يكون حكمه ؟ ينبغى أن لا يضمن شيئا إذا أبطل القاضى بيعه ، كما قلنا فى غير المحاباة . فصار تحصيل هذا أن المحجور إذا قبض الثمن واستهلكه على الوجه الذى له فعله كالنفقة فى الحج والزكاة والمهر ، كان قبضه قبضاً صحيحاً . فإن أجاز القاضى البيع لم يجب على المشترى غير ما نقده إلى المحجور عليه من الثمن . وإن أبطل القاضى البيع ففى ماله مثل ما قبض من الثمن ، وقد بيّنا وجه هذا .

وإن كان استهلاكاً على غير الوجه الذى بيّنا ، وكان فى البيع محاباة أو لم يكن ، فإن قبضه الثمن باطل ، وليس عليه شىء مما استهلكه من الثمن — ولا للقاضى أن يجيز البيع كان فيه محاباة أو لم يكن )

وينبغى أن يكون هذا على قول **محمد** خاصة . فأما على قول **أبى يوسف** فينبغى أن يقبض مثل ما قبض من الثمن ، كما قال فى استقراض الصبى من البالغ الحر .

إن الصبى لا يضمن ما استهلك من القرض عند **محمد** ، وهو قول **أبى حنيفة** . وعند **أبى يوسف** يضمن ، كذلك هذا ينبغى أن يكون على ذلك الخلاف الذى بين **أبى يوسف** **ومحمد** . وعلى قول **أبى حنيفة** هو مثل غير المحجور عليه يجوز تصرفه ، لأن الحجر عليه باطل ، ووجه قول **محمد** فى مسألة القرض — وهو قول **أبى حنيفة** — أن قول الصبى كلا قول إذا كان محجوراً .

فصار كأنه قبض المال المستقرض ولم يضمن له رد مثله ، فلا ضمان عليه إذ قد سلطه القرض على استهلاكه ، لأن القرض يوجب التمليك وجواز التصرف فيه . وإذا كان القرض قد سلط الصبي على استهلاكه ، ولم يكن من الصبي قول يوجب ضمان مثله ، إذ قوله كلا قول ، لم يلزم الصبي شيء ، كرجل دفع مالا إلى صبي قاصر ، وأمره بالإنفاق على نفسه من غير إيجاب الضمان عليه ، فلا يجب على المدفوع له شيء للدافع ، فإذا صح هذا في مسئلة القرض ، بنى محمد هذه المسئلة على تلك ، لأن قول المحجور عليه كلا قول ، فيما يلزمه الضمان في ماله ، وقد وجد من المشترى تسليطه على الثمن .

وإذا استهلكه بأمره من غير إيجاب قول يوجب الضمان عليه لم يلزمه شيء . وعند أبي يوسف : لما كان الصبي ضامنا لما استهلكه على وجه القرض كذلك هذا ، ما استهلكه على وجه البيع يكون ضامنا إذ الدافع لم يوجب تسليطه عليه إلا على وجه البدل ، فإذا لم يحصل له البدل رجع عليه بالمدفوع . وأما إذا كان الثمن قائما بعينه ، فإن المشترى يأخذه متى ما أبطل القاضي البيع .

وإن أجاز القاضي البيع سلم القاضي المبيع للمشترى ، وسلم الثمن للمحجور عليه ، لأن العقد إذا ارتفع عاد ملك كل واحد منهما أن يرجع على صاحبه بما قبضه منه ، فهذه الوجوه كلها داخلة تحت مسئلة الكتاب . وقد أجل الخصاف جوابها وقال :

( لا ضمان عليه فيما قبضه من الثمن ) وهذا غلط على هذا الإجمال . والجواب على ما فسرنا .

## مسئلة

وقال محمد في المحجور عليه يزوج ابنته أو اخته وهما صغيرتان قال : ( تزويجه باطل ) من قبل أن عندنا كل من لا يملك ولاية نفسه في التصرف لا يلي على غيره ، بدلالة المجنون والصبي لمّا لم يليا التصرف في ماليهما لم يليا عقد النكاح على غيرهما . فإن قيل : إن هذا يلي عقد النكاح بدلالة أن له أن يتزوج ، فلذلك ينبغي أن يزوّج ، قيل له : إن يجز عقده للنكاح فهو ليس لأنه يلي عقد النكاح . ألا ترى أنه لو تزوج بأكثر من مهر مثلها لم يجز عليه الفضل ؟ فإذا كان كذلك قلنا : إن جواز عقد النكاح بمهر المثل بمنزلة شراء شيء بمثل القيمة ، إن للقاضي أن يجوّزه ، وإن لم يكن ذلك دليلا على جواز التصرف في ماله ، كذلك جواز النكاح لنفسه بمهر المثل ، لا يدل على كونه وليا في إيقاع عقد النكاح على غيره .

قال : ( ولو اختلف المحجور عليه والمشترى في البيع فقال المحجور عليه :

اشتريتَه منى فى حال الحجر ، وقال المشترى : اشتريتُه منك فى حال الصلاح ، فالقول قول المحجور عليه ) لأن المدعى يدعى تاريخا متقدما ، ولا يعلم ذلك إلا بقوله ، والمحجور عليه يدعى الحال فالقول قوله لكون الظاهر معه .

قال : ( فإن أقاما البينةَ على دعواهما فالبينة بينة المشترى ) لأنه قد أثبت تاريخا متقدما ببينة تنكر بينة المحجور عليه ، فتكون بينة الإثبات أولى .

( ولو أطلق عنه الحجر ثم اختلفا كذلك فقال المحجور عليه : اشتريتَه منى فى حال الحجر ، وقال المشترى : اشتريتُه منك قبل الحجر ، كان القول قول المحجور عليه ) للعلة التى ذكرناها ، وهى أن المشترى يدعى إثبات تاريخ متقدم للحجر ، والمحجور عليه ينكر ذلك فالقول قوله .

## ( فصل )

( ولو اختلفا فقال المحجور عليه : اشتريتَه منى فى حال الحجر ، وقال المشترى : اشتريتُه منك بعد ما أُطلق عنك الحجر ، فالقول قول المشترى ) .

ولا يشبه هذا المسئلة الأولى من قبل أن المشترى ها هنا لم يدع إثبات تاريخ قبل الحجر ، وإنما ادعى شراءه بعد إطلاق الحجر عنه ، والمحجور عليه ادعى إثبات تاريخ قبل الإطلاق ، ولا يعلم هذا التاريخ ، فصار الظاهر ها هنا مع المشترى ، وصار المحجور عليه هو المدعى بخلاف الظاهر فعليه البينة على دعواه ، والقول قول المشترى على نفى تاريخ متقدم للإطلاق . وفى المسئلة الأولى ادعى المشترى الشراء قبل الحجر ، وادعى ذلك إثبات تاريخ متقدم للحجر ، والمحجور عليه ينكر ذلك ، وادعى أنه لم يقع العقد إلا فى حال الحجر ، والقول قوله إذ الظاهر معه والله تعالى أعلم . سبحان ربك رب العزة عما يصفون وسلام على المرسلين ، والحمد لله رب العالمين .

**تم بحمد الله الجزء الثانى عشر**
**ويليه الجزء الثالث عشر وأوله**
**باب الحجر**

# فهارس الجزء الثانى عشر
# من كتاب المجموع شرح المهذب

# اولا : الآيات القرآنية

## « حرف الألف »



## « حرف الباء »



## « حرف التاء »



## « حرف الجيم »

« حــرف الحــاء »



« حـرف الذال »



« حرف السين »



« حــرف الشين »



« حرف الصاد »



« حــرف العين »



« حــرف الغين »



« حــرف الفاء »

## « حـرف الياء »

## ثانيا = الاحاديث والآثار والاخبار

### «حــرف الألف»

## « حـرف الباء »

## « حــرف التاء »

الحديث — الصفحة



## « حــرف الثاء »



## « حــرف الجيم »

## (( حرف الحاء ))

## (( حرف الخاء ))

## « حـرف الدال »



## « حـرف الذال »



## « حـرف الراء »

## « حرف الزاى »



## « حرف السين »

## « حرف الشين »

## « حـرف الصاد »



## « حـرف الضاد »

## (( حـرف الطاء ))



## (( حـرف الظاء ))



## (( حـرف العين ))

## « حـرف الغين »



## « حـرف الفاء »

## (( حرف القاف ))

الحديث — الصفحة

## « حرف اللام »

الحديث		الصفحة

## « حرف النون »

## « حـرف الهاء »



## « حـرف الواو »

## « حرف لا »

## « حـرف الياء »

## ثالثا : الاشعار الاستشهادية

١٧٤ هرحت فارتداد الأكمه

***

٣٨٣ وفارقتـك رهـن لافـكاك لـه
يوم الوداع فامسى الرهـن قد غلقا

***

٤٠٣ ليس من مـات فاستراح بميت
انمـا الميت ميت الاحيـاء

## رابعا : الأعـــلام

## حـــرف الألف

## « حـرف الباء »

الصفحة

## حرف التاء

## حــرف الثاء



## « حــرف الجيم »

الصفحة



## (( حرف الحاء ))

## « حـرف الخـاء »

## « حـرف الدال »

## « حـرف الذال »



## « حـرف الراء »

## « حـرف الزاى »

صفحة

## « حرف السين »

صفحة

## « حـرف الشين »

## « حرف الصاد »

## « حـرف الظاء »

صفحة



## « حـرف العين »

صفحة

صفحة

## (( حرف الغين ))

صفحة

## « حـرف الفاء »



## « حـرف القاف »

## (( حـرف الكاف ))

## « حـــرف اللام »



## « حـــرف الميم »

صفحة

صفحة

## (( حـــرف الهاء ))



## (( حـــرف الواو ))

## « حرف الياء »

## خامسا : الأحكام

| الصفحة | الأحكام |
|---|---|
| ٧٩ | صورة مسألة الكتاب في رجل باع ثوبا مرابحة بربح في العشرة واحدا واخبر أن الثمن مائة فأخذه المشترى بمائة وعشرة ثم عاد البائع فذكر أنه غلط في اخبار الشراء ، وأن الثمن مائة وعشرون |
| ٧٩ | ( فرع ) قال الشافعى : اذا باع الرجل سلعته مرابحة ثم أقام البينة ان ثمنها أكثر مما ذكره ، لا يسمع منه |
| ٧٩ | وقال مالك في هذه المسألة : اذا فاتت السلعة أن المبتاع مخير بين ان يعطى فدية السلعة يوم قبضها او ان يأخذها بالثمن الذى صح |
| ٨٠ | مسائل في المرابحة |
| ٨٠ | ( أولها ) اذا اشترى سلعة بثمن مؤجل واراد بيعها مرابحة كان عليه في اخبار الشراء أن يذكر تأجيل الثمن |
| ٨٠ | ومذهب الشافعى جواز البيع ويخير المشترى بين الفسخ والامضاء |
| ٨٠ | ( ثانيها ) قوله : بعتك بكذا يقتضى أن يكون الربح من جنس الثمن الأول |
| ٨٠ | ولكن يجوز جعل الربح غير جنس الأصل ولو قال : اشتريت بكذا دولارا وبعتك به وربح ريال على كل عشرة |
| ٨٠ | فالربح يكون من نقد البلد الا اذا راج الريال رواج نقد البلد واشتد الطلب له |

| الصفحة | الأحكام |
|---|---|
| ٨١ | ( ثالثها ) لو اتهب بغير عوض لم يجز بيعه مرابحة الا أن يبين القيمة ويبيع بها مرابحة |
| ٨١ | ( رابعها ) اطلقوا على تصور المرابحة فيما اذا قال : بعتك بما اشتريت وربح كذا وبما قام على ولم يذكروا فيه خلافا |
| ٨١ | ( قلت ) هذا التأويل خلاف مقتضى كلامهم والفرق ظاهر |
| ٨١ | ( خامسها ) فيما يطلق من المبيع وهى ستة : |
| ٨١ | ( الاول ) لفظ الأرض وفي معناها البقعة والساحة والعرصة |
| ٨١ | فان قال : بعتك هذه الأرض وكان فيها بناء واشجار نظرت |
| ٨١ | فان قال : دون ما فيها الشجر والبناء لم تدخل الأشجار والأبنية في البيع |
| ٨١ | وان قال : بما فيها دخلت |
| | ( والثانى ) فيهما قولان |
| ٨١ | ( والثالث ) القطع بعدم الدخول فيهما |
| ٨١ | ( سادسها ) الزرع ضربان: الأول مايؤخذ دفعة واحدة كالحنطة والشعير فلا يدخل في مطلق البيع |
| ٨١ | ويصح بيع الأرض المزروعة على المذهب |
| | وهل يحكم بمصير الأرض في يد المشترى ودخولها في ضمانه اذا خلا البائع بينه وبينها ؟ |
| ٨١ | جرت عادة الناس في بلادنا أنهم يتواهبون في المناسبات ويكون مرادا أن تعاد اليهم |

| الصفحة | الأحكام |
| --- | --- |
| ٩٣ | وروى عن النخعى انه كره بيع المزايدة . |
| ٩٣ | وقد اشترط بعض اصحابنا فى التحريم أن لا يكون المشترى مغبونا غبنا فاحشا والا جاز البيع على البيع والسوم على السوم لحديث « الدين النصيحة » |
| ٩٤ | واختلفوا فى صحة البيع المذكور فذهب الجمهور الى صحته مع الاثم وذهبت الحنابلة والمالكية الى جوازه . |
| ٩٤ | ويحرم أن يبيع حاضر لباد وأن يأتى سمسار لقادم معه سلعة يحتاجها الناس فيقول : لا تبع حتى أبيع لك قليلا قليلا وازيد فى ثمنها . |
| ٩٥ | قال الشافعى فى الأم : وليس فى النهى عن بيع حاضر لباد بيان معنى والله اعلم لم نهى عنه الا ان اهل البادية يقدمون جاهلين بالأسواق ولحاجة الناس الى ما قدموا به . |
| ٩٥ | ثم قال : والبيع لازم غير مفسوخ . |
| ٩٥ | وقالت الحنفية عكس ما يرى الشوكانى حيث قالوا : انه يختص المنع من ذلك بزمن الغلاء وبما يحتاج اليه اهل المصر . |
| ٩٥ | وقالت الشافعية ووافقهم الحنابلة : ان الممنوع انما هو أن يجىء البلد بسلعة يريد بيعها بسعر الوقت فى الحال فيأتيه الحاضر فيقول : ضعه عندى لأبيعه لك على التدريج بأعلى من هذا . |

| الصفحة | الأحكام |
| --- | --- |
| ٩٦ | وقال المجيزون : ان احاديث الباب منسوخة واستظهروا على الجواز بالقياس على توكيل البادى للحاضر فانه جائز . |
| ٩٧ | قول النبى ﷺ : « ذروا الناس يرزق الله بعضهم من بعض » هذه زيادة انفرد بها ابو داود . |
| ٩٧ | وقد ذهب ابن حزم الظاهرى الى الفسخ ابدا . |
| ٩٨ | نص المالكية على النهى عن بيع حاضر لعمودى والعمودى هو ساكن الخيام . |
| ٩٨ | ( فصل ) ويحرم تلقى الركبان وهو أن يلقى القافلة ويخبرهم بكساد لما روى ابن عمر رضى الله عنهما أن رسول الله ﷺ نهى أن تتلقى السلع حتى يهبط بها الأسواق ، ولأن فيها تدليسا وغررا فلم يحل . |
| ٩٩ | وكسدت السوق فهى كاسد ( بغير هاء ) فى الصحاح وبالهاء فى التهذيب ويقال اصل الكساد الفساد . |
| ٩٩ | وقد اختلف فى هذا النهى هل يقتضى الفساد أم لا ؟ ، فقيل : يقتضى الفساد وقيل : لا ، وهو الظاهر . |
| ٩٩ | وقد عقب مجد الدين ابن تيمية بقوله : وفيه دليل على صحة البيع . |
| ١٠٠ | ولا خيار للمتلقى لانه هو الغار لا المغرور . |
| ١٠٠ | قال ابن القيم : ومن المنكرات تلقى السلع قبل أن تجىء الى السوق . |

| الصفحة | الأحكام |
|---|---|
| ١٧٢ | قال الشافعي : لو قلت بالجائحة لقلت فيها بالقليل والكثير ، وكون الثلث فرقا بين القليل والكثير هو نص في الوصية |
| ١٧٣ | باب السلم |
| ١٧٣ | السلم جائز لقوله تعالى « يا أيها الذين آمنوا اذا تداينتم بدين الى أجل مسمى فاكتبوه وليكتب بينكم كاتب بالعدل » |
| ١٧٣ | ولا يصح السلم الا من مطلق التصرف |
| ١٧٣ | قال الشافعي رحمه الله : ويصح السلم من الأعمى |
| ١٧٣ | قال المزني رحمه الله : اعلم من نطقه أنه أراد الأعمى الذى عرف الصفات قبل أن يعمى |
| ١٧٣ | فأما الأكمه الذى لا يعرف الصفات ، فلا يصح سلمه لأنه يعقد على مجهول وبيع المجهول لا يصح |
| ١٧٣ | وقال أبو اسحاق : يصح السلم من الأعمى وان كان اكمه لا يعرف الصفات بالسماع |
| ١٧٣ | قال الشافعي : فلما أمر الله عز وجل بالكتاب ثم رخص في الاشهاد ان كانوا على سفر ولم يجدوا كاتبا احتمل أن يكون فرضا وأن يكون دلالة |
| ١٧٣ | فلما قال الله جل ثناؤه : (فرهان مقبوضة) والرهن غير الكتاب والشهادة ثم قال : ( فان أمن بعضكم بعضا فليؤد الذى اؤتمن أمانته وليتق الله ربه ) دل كتاب الله عز وجل على أن أمره بالكتاب ثم بالشهود ثم الرهن ارشاد لا فرض عليهم |
| ١٧٣ | لأن قوله ( فان أمن بعضكم بعضا فليؤد الذى اؤتمن أمانته ) اباحة لأن يأمن بعضهم بعضا ، فيدع الكتاب والشهود والرهن |
| ١٧٣ | قال الشافعي : وأحب الكتاب والشهود لانه ارشاد من الله ونظر للبائع والمشترى |
| ١٧٤ | قال الشافعي : قال الله عز وجل : ( ولا يأب كاتب أن يكتب كما علمه الله ) يحتمل ان يكون حتما على من دعي للكتاب ، فان تركه تارك كان عاصيا |
| ١٧٤ | ويحتمل أن يكون كما وصفنا في كتاب جماع العلم : |
| ١٧٤ | على من حضر من الكتاب ان لا يعطلوا كتاب حق بين رجلين ، فاذا قام به واحد أجزأ عنهم |
| ١٧٤ | قال النووي رضى الله عنه: الأكمه المذكور في باب السلم من المهذب المراد به من خلق أعمى |
| ١٧٥ | قال مجاهد : الأكمه يبصر بالنهار ولا يبصر بالليل |
| ١٧٥ | وفي الاصطلاح : ان يسلم عوضا حاضرا في عوض موصوف في الذمة الى أجل |
| ١٧٥ | أما الكتاب فقد ذكرناه والمصنف من آية الدين ولفظها يصلح للسلم ويسمله بعموم |

الصفحة الأحكام

رجاء الى القارىء المفضال بأن يصحح بقلمه هذه

الأخطاء فى مكانها من هذا الجزء وجزاه الله خيرا

| الصفحة | السطر | الخطأ | الصواب |
|---|---|---|---|
| ١٣ | ١ | الزى | الرى |
| ٢٢ | ١ | لبيهقى | البيهقى |
| ٢٢ | ٢٥ | ابن رشد | ابن رُشَيْد |
| ٢٣ | ١٨ | فنستك | فنسنك |
| ٢٥ | ٢١ | لحوزى | الحوزى |
| ٢٧ | ١٣ | الشيخ السامع | الشيخ والسامع |
| ٢٧ | ١٦ | ابى الفداء | ابى الفد |
| ٢٩ | ١٢ | المورتيانى | الموريتانى |
| ٢٩ | ١٦ | تعلم | بقلم |
| ٢٩ | ٢٥ | زدا | ردا |
| ٣٠ | ٦ | للحافظ بن | للحافظ ابن |
| ٣٠ | ٩ | بالمدنية | بالمدينة |
| ٣٠ | ٢٠ | لابن الربيع | ابن الدَّيْبَع |
| ٣٠ | ٢٣ | الفماوى | الغمارى |
| ٣٣ | ١ | حناط | خياط |
| ٣٥ | ٢٤ | نقل | نقد |
| ٣٥ | ٢٤ | البخارى | البجاوى |
| ٣٦ | ٢٤ | هدية | هداية |
| ٣٧ | ١٠ | المتحول | المنخول |
| ٣٨ | ٢٢ | نهاى | نهاية |
| ٣٩ | ١١ | نحيم | بخيم |
| ٣٩ | ١٨ | الكروشانيه | الكرد ستانية |
| ٤٠ | ٢ | الأزهر | الأزهرى |
| ٤٠ | ٢٤ | لابن حجر البيهقى | لابن حجر المكى الهيتمى |
| ٤١ | ٧ | من التنبيه | متن التنبيه |
| ٤١ | ١٨ | الهيثمى | الهيتمى |
| ٤٢ | ٨ | لفورانى | الفورانى |
| ٤٣ | ١١ | سهنون | سحنون |
| ٤٤ | ٥ | الحزقى | الخرقى |
| ٤٨ | ١٦ | مليزيار | ماليزيا |
| ٤٨ | ١٩ | ترتجانو | ترنجانو |
| ٤٨ | ٢٣ | ادعوا | ادعو |
| ٥٠ | ٨ | بن | ابن |

| الصفحة | السطر | الخطأ | الصواب |
|---|---|---|---|
| ٥٠ | ١٤ | بن السيد | ابن السيد |
| ٥١ | ٨ | جامعة | جامعه |
| ٥١ | ٧ | لجمعيه | لجمعه |
| ٥١ | ٢٦ | بن | ابن |
| ٥٢ | ٣ | بن | ابن |
| ٥٣ | ٣ | ويقل | وبأقل |
| ٥٣ | ٢٥ | سعدين | سعد بن |
| ٥٣ | ٢٥ | هزيل | هذيل |
| ٥٤ | ١٤ | ابن عمرو ابن | ابن عمر وابن |
| ٥٥ | ٣ | اذا انفلق | اذ انفلق |
| ٥٥ | ١٠ | ين | ابن |
| ٥٥ | ١١ | بن عبد الله | من عبد الله |
| ٥٥ | ١٤ | لركبت | الاركبت |
| ٥٦ | ٢١ | يدحل | يدخل |
| ٦٠ | ٦ | يردها | يردهما |
| ٦٠ | ١١ | وبينه | وبينه |
| ٦٠ | ١١ | المرجح | المرجع |
| ٦٤ | ٢٤ | عنده عيبا | عنده عيب |
| ٦٦ | ١٤ | فصارك الشقيع | فصار كالشفيع |
| ٦٨ | ٢٨ | اثنى غشر | اثنا عشر |
| ٧٣ | ٦ | ام جنى | ان جنى |
| ٧٤ | ١٦ | جوزناه له | جوزناله |
| ٧٥ | ٤ | شترى | اشترى |
| ٧٦ | ٩ | اورد | او ورد |
| ٧٩ | ٢٦ | من | منه |
| ٨٠ | ١٤ | قل | نقل |
| ٨١ | ١ | غير | بغير |
| ٨١ | رقم الملزمة | م ٢ المجموع | م ٦ المجموع |
| ٨٢ | ٤ | جزرا | جزر |
| ٨٤ | ١٤ | لمتولى | المتولى |
| ٨٩ | ١٧ | على | عليه |
| ٩٠ | ٢ | واستبعدا | واستبعد |
| ٩٠ | ٢٣ | التغلب | التغليب |
| ٩٠ | ٢٤ | كتابى ، كتابية | كتابى كتابية |
| ٩٥ | ٣ | عن | من |
| ٩٥ | ١٢ | يبيع | بيع |
| ٩٥ | ٢٧ | ويخفى | ولا يخفى . |
| ٩٧ | ١٦ | تشبيت | يثبت |
| ١٠٢ | ١٩ | عاصى | عاص |
| ١٠٤ | ٢٤ | على كستة | على مسافه كستة اميال |

| الصفحة | السطر | الخطأ | الصواب |
|---|---|---|---|
| ١٠٥ | ١ | بعد | بعد |
| ١٠٨ | ٤ | ماجة | ماجه |
| ١١٣ | ٩ | ملك | مالك |
| ١١٧ | ٦ | المتع | الممتنع |
| ١١٨ | ٤ | ونحوهما | ونحوها |
| ١٢٣ | ٣ | يمين | بعين |
| ١٢٨ | ٢٤ | بم | بن |
| ١٣٠ | ٢٠ | الفرح | الفرج |
| ١٣٦ | ٥ | لكليهما | لكل واحد منهما |
| ١٣٧ | ١١ | ماجة | ماجه |
| ١٣٨ | ٢٤ | تحالفا | تحالفا |
| ١٤١ | ١ | ولا ظاهرا | لاظاهرا |
| ١٤٤ | ٥ | ظاهرا او باطنا | ظاهرا وباطنا |
| ١٤٥ | ١٧ | الصاحبه | لصاحبه |
| ١٥٤ | ١٠ | يمنزلبهما | بمنزلتهما |
| ١٦١ | ٩ | جعلهما | جعلها |
| ١٦٢ | ١٠ | لمزنى | المزنى |
| ١٦٦ | ٣ | المشترى اشتريت | اشتريت |
| ١٦٧ | ١١ | احدهما | احدها |
| ١٦٧ | ١٨ | المشترى | البائع |
| ١٧٣ | ٤ | فكتبوه | فاكتبوه |
| ١٧٤ | ١ | ولم يكن | ولو لم يكن |
| ١٧٥ | ٨ | فليسل | فليسلف |
| ١٧٥ | ٩ | محمد ابن ابى | محمد بن ابى |
| ١٧٨ | ١٩ | يوسف ابن | يوسف بن |
| ١٧٩ | ٢٢ | لكاتب | الكاتب |
| ١٨٠ | ٢٢ | والعى | والعيى |
| ١٨٦ | ٢٤ | جلس | مجلس |
| ١٩٤ | ٧ | والبحيرة والمختوم | البحيرة المختوم |
| ١٩٤ | ١٦ | بعد | بعه |
| ١٩٥ | ١١ | سعيد ابن | سعيد بن |
| ٢٠٨ | ١٨ | فى الزبرجد | ولا فى الزبرجد |
| ٢١٠ | ٢٤ | والفلط | والغلظ |
| ٢١١ | ٨ | والنذ | والند |
| ٢٤٣ | ١٥ | لنفمه | لنفسه |
| ٢٥٢ | ٢٢ | ابن بشير | بن بشير |
| ٢٥٩ | ٩ | لثانى | الثانى |
| ٢٥٩ | ٩ | السلم | فيه السلم |
| ٢٦٠ | ١ | واجمع | واحتج |
| ٢٦١ | ١٢ | أن | انه |

| الصفحة | السطر | الخطأ | الصواب |
|---|---|---|---|
| ٢٦٧ | ١٧ | عبد بن | عبد الله بن |
| ٢٦٨ | ١ | اعمال | اعمال الناس |
| ٢٧١ | ١١ | محكم | محكوم |
| ٢٧١ | ١٢ | لحكوا | لحكموا |
| ٢٧٦ | ٤ | ينفذ | ينفد |
| ٢٧٧ | ٢١ | لتى | التى |
| ٢٨٥ | ٩ | عن | على |
| ٢٨٩ | ٧ | جتماعية | اجتماعية |
| ٣٠٣ | ١٩ | مالاز | مالا |
| ٣٠٧٧ | ١٦ | كالمضوب | كالمغصوب |
| ٣٢٠ | ٢٠ | أوهبه | او وهبه |
| ٣٢١ | ٩ | ماينقص | مما ينقص |
| ٣٢١ | ١١ | الانفكك | الانفكاك |
| ٣٢٣ | ٢٢ ، ٢٣ | قال العراقيون لايجاب اليه وان كان أرضا مختلفة الأجزاء كالثياب والعبيد | يلغى |
| ٣٢٤ | ١ | بيه | بيع |
| ٣٢٤ | ٢ | لفتفار | لا فتقارها |
| ٣٢٥ | ١ | قان كان | وان كان |
| ٣٢٥ | ٢٣ | ابن خزم | ابن حزم |
| ٣٣٠ | ٥ | لشيء | الشيء |
| ٣٤٠ | ١٨ | تقوم | يقوم |
| ٣٦١ | ١٦ | حديث هريرة | حديث ابى هريرة |
| ٣٧٦ | ٢٢ | حتى الدم | حتى يسيل الدم |
| ٣٨٨ | ١٠ | قل | قال الشافعى |
| ٣٩٣ | ١ | لم يكن | انه لم يكن |
| ٣٩٣ | ٨ | او على ابن خيران | ابو بن خيران |
| ٤١٩ | ٤ | عليه هذه | عليه لأجل هكه |
| ٤٥٠ | ١٧ | السبع | الصبغ |
| ٤٥٨ | ٢١ | مخلطه | فخلطه |
| ٤٦٥ | ٢٣ | ولانه | ولأنه |
| ٤٧٠ | ١٥ | قبلى | قبل |
| ٤٧١ | ٣ | عليهل | عليها |

الطبعة الوحيدة الكاملة من

# كتاب المجموع

## شرح المهذب للشيرازي

**دعاء مستجاب :**

أسأل الله الكريم اتمامه على أحسن الوجوه وأكملها وأتمها وأعجلها ، وأنفعها في الآخرة والدنيا ، وأكثرها انتفاعا به وأعمها فائدة لجميع المسلمين ..

[ الشيخ محيى الدين النووى فى المقدمة جـ ١ ص ١٠٣ ]

## الجزء الثالث عشر

وهو الجزء الثاني من تكملة هذا الشرح


بقلم

محمد نجيب المطيعي

رئيس قسم السنة وعلوم الحديث
بجامعة أم درمان الاسلامية



مكتبة الإرشاد

جدة - المملكة العربية السعودية

بسم الله الرحمن الرحيم

# قال المصنف رحمه الله تعالى

## باب الحجر

**( اذا ملك الصبى أو المجنون مالا حجر عليه فى حاله ، والدليل عليه قوله تعالى : « وابتلوا اليتامى حتى اذا بلغوا النكاح ، فان آنستم منهم رشداً فادفعوا اليهم أموالهم » (١) .**

**فدل على أنه لا يسلم اليه المال قبل البلوغ والرشد ) ..**

**الشرح** الحجر فى اللغة المنع والتضييق ، ومنه سمى الحرام حجراً . قال الله تعالى « ويقولون حجرا محجورا » (٢) أى حراماً محرماً ، ويسمى العقل حجراً . قال تعالى : « هل فى ذلك قسم لذى حجر » (٣) سمى حجراً لمنعه صاحبه من ارتكاب القبائح ، وما يضر العاقبة ، وسمى حجر البيت حجراً لأنه يمنع من الطواف به . وفى الشريعة منع الانسان من التصرف فى ماله بسبب خاص ، وهو اما لمصلحة الغير ومنه حجر المفلس لحق الغرماء والراهن للمرتهن والمريض للورثة بالنسبة لتبرع زاد على الثلث أو الوارث وللغرماء مطلقاً ، واما لمصلحة النفس وهو مقصود الباب .

**أما الأحكام** فالمحجور عليهم ثمانية ، ثلاثة حجر عليهم لحق أنفسهم ، وخمسة حجر عليهم لحق غيرهم ، فالذين حجر عليهم لحق أنفسهم : فالصبى والمجنون والسفيه ، والمحجور عليهم لحق غيرهم فهم المفلس الذى يحجر عليه لحق الغرماء ، والمريض لحق الورثة ، والعبد القن ، والمكاتب ، بفتح التاء لحق المكاتب بكسرها ، والمرتد لحق المسلمين .

---

(١) من الآية ٦ من سورة النساء .
(٢) من الآية ٢٢ من سورة الفرقان .
(٣) الآية ٥ من سورة الفجر ..

والأصل فى ثبوت الحجر على الصبى قوله تعالى : [1] « وابتلوا اليتامى حتى اذا بلغوا النكاح فان آنستم منهم رشداً فادفعوا اليهم أموالهم ، ولا تأكلوها اسرافاً وبداراً أن يكبروا » والابلاء : الاختبار . قال تعالى : « هو الذى خلق الموت والحياة ليبلوكم أيكم أحسن عملا » [2] أى ليختبركم .

واليتيم من مات أبوه وهو دون البلوغ . قال صلى الله عليه وسلم : « لا يتم بعد الحلم » وقوله تعالى : « اذا بلغوا النكاح » ، فوضع الايناس موضع العلم ، كما وضع الايناس موضع الرؤية فى قوله تعالى « آنس من جانب الطور ناراً » [3] أى رأى .

روى أنها نزلت فى ثابت بن رفاعة وفى عمه « لما توفى رفاعة وترك ابنه صغيراً ، أتى عم ثابت الى النبى صلى الله عليه وسلم فقال : ان ابن أخى يتيم فى حجرى فما يحل لى من ماله ؟ ومتى أدفع اليه ماله ؟ فأنزل الله تعالى هذه الآية » .

قال الشافعى رضى الله عنه : فلما علق الله تعالى دفع المال الى اليتيم بالبلوغ ، وايناس الرشد ، علم أنه قبل البلوغ ممنوع من ماله محجور عليه فيه ، والدليل على ثبوت الحجر على السفيه والصبى والمجنون قوله تعالى : « فان كان الذى عليه الحق سفيهاً أو ضعيفاً أو لا يستطيع أن يمل هو فليملل وليه بالعدل » [4] والسفيه يجمع المبذر لماله والمحجور عليه لصغر ، والضعيف يجمع الشيخ الكبير الفانى والصغير المجنون .

فأخبر الله تعالى بأن هؤلاء ينوب عنهم أولياؤهم فيما لهم وعليهم فدل على ثبوت الحجر عليهم . واختلفوا فى الحجر على غير العليم الفاقه بأحكام الحلال والحرام ، فرجح بعضهم وجوب الحجر عليه . قال القرطبى فى جامع الأحكام : وأما الجاهل بالأحكام وان كان غير محجور عليه لتنميته لماله وعدم تدبيره فلا يدفع اليه المال لجهله بفاسد البياعات وصحيحها وما يحل وما يحرم

---

(1) الآية ٦ من سورة النساء .
(2) الآية ٢ من سورة الملك .
(3) من الآية ٢٩ من سورة القصص
(4) من الآية ٢٨٢ من سورة البقرة .

منها ، وكذلك الذى مثله فى الجهل بالبياعات ولما يخاف من معاملته بالربا وغيره . والله أعلم . اهـ .

( فائدة ) فى أهلية الأداء : ان الأهليــة هى صــلاحية الشخص المكلف لصدور الفعل عنه على وجه يعتد به شرعاً وتتم به العقود . وقد نص القانون المدنى فى مادته ٤٦ « كل من بلغ سن التمييز ولم يبلغ سن الرشد وكان سفيهاً أو ذا غفلة يكون ناقص الأهلية وفقاً لما يقرره القانون » وقســم الدكتور السنهورى فى الوسيط ص ٢٦٨ العقود من حيث الأهلية الى أربعة أقسام : ١ ــ عقود اغتناء كالهبة بالنسبة للموهوب له . ٢ ــ عقود ادارة ، وهى عقود ترد على الشيء لاستغلاله كالايجار بالنسبة الى المؤجر . ٣ ــ عقود تصرف كالبيع . ٤ ــ عقود تبرع كالهبة بالنسبة للواهب ، فمن كانت له أهلية أداء كاملة صلح لمباشرة الاغتناء والادارة بمفرده ، ولا يصلح وحده لمباشرة عقود التصرفات ، ولا يصلح أصلا لمباشرة عقود التبرع . وأما اذا كانت الأهلية منعدمة كالصبى غير المميز ، فانه لا يصلح لشيء من هــذه الأقسام الأربعة اهـ .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصــل ) وينظر فى ماله الأب ثم الجد لانها ولاية فى حق الصغير فقدم الأب والجد فيها على غيرهما كولاية النكاح ، فان لم يكن اب ولا جد نظر فيه الوصى نائب عن الأب والجد فقدم على غيره ، وان لم يكن وصى نظر السلطان ، لأن الولاية من جهة القرابة قد سقطت فثبتت للسلطان كولاية النــكاح ، وقال أبو سعيد الاصطخرى : فان لم يكن اب ولا جد نظرت الام لانها أحــد الأبوين فثبتت لها الولاية فى المال كالأب ، والمذهب أنه لا ولاية لها لانها ولاية ثبتت بالشرع فلم تثبت للأم كولاية النكاح ) .**

**الشرح** الأحكام : اذا ملك الصبى مالا ، فان الذى ينظر فى ماله أبوه ان كان عدلا ، فان لم يوجد الأب أو كان ممن لا يصلح للنظر ، كان النظر الى الجد أبى الأب اذا كان عدلا ، لأنه ولاية فى حق الصغير فقــدم الأب والجد فيها على غيرهما كولاية النكاح فان مات الأب وأوصى الى رجل

بالنظر فى مال ابنه وهناك جد يصلح للنظر ، ففيه وجهان ( المذهب ) أنه لا تصلح الوصية اليه ، بل النظر الى الجد . ( الثانى ) حكاه فى الابانة ، وبه قال أبو حنيفة : ان النظر الى الوصى لأنه قائم مقام الأب ، وليس بشىء . لأن الجد يستحق الولاية بالشرع فكان أحق من الوصى ، فان لم يكن أب ولا جد نظر الوصى من قبلهما . فان لم يكونا ولا وصيهما فهل تستحق الأم النظر ؟ فيه وجهان ، قال أبو سعيد الاصطخرى : تستحق النظر فى مال ولدها، لأنها أحد الأبوين ، وقال أحمد بن حنبل : ان عمر أوصى الى حفصة ( والثانى ) وهو المذهب : أنه لا وصية لها ، بل النظر الى السلطان ، وروى عن عطاء بن أبى رباح أنه قال فى رجل أوصى الى امرأته قال : لا تكون المرأة وصيا ، فان فعل حولت الى رجل من قومه اهـ . ( قلت ) ولأنها ولاية بالشرع فلم تستحقها الأم كولاية النكاح ، ولأن قرابة الأم لا تتضمن تعصيباً ، فلم تتضمن ولاية لقرابة الخال ، فان قلنا بقول أحمد والاصطخرى . فهل يستحق أبوها وأمها الولاية عند عدمها ؟ فيه وجهان حكاهما الصيمرى والله تعالى أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصل ) ولا يتصرف الناظر فى ماله الا على النظر والاحتياط ، ولا يتصرف الا فيما فيه حظ واغتباط ، فأما مالاحظ فيه كالعتق والهبة والمحاباة فلا يملكه ، لقوله تعالى (( ولا تقربوا مال اليتيم الا بالتى هى أحسن )) ولقوله صلى الله عليه وسلم : [ ولا ضرر ولا ضرار ] وفى هذه التصرفات اضرار بالصبى فوجب أن لا يملكه ، ويجوز ان يتجر فى ماله . لما روى عبد الله بن عمرو بن العاص رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : [ من ولى يتيماً وله مال فليتجر له بماله ولا يتركه حتى تأكله الصدقة ] .**

**الشرح** حديث عبد الله بن عمرو « من ولى يتيماً له مال فليتجر له ، ولا يتركه حتى تأكله الصدقة » رواه عبد الرزاق وابن جرير عنه بسند صحيح ، وسبق للامام النووى استقصاء رواياته فى كتاب الزكاة .

**اما الأحكام** فلا يجوز للناظر فى مال الصبى أن يعتق منه ، ولا أن

يكاتب ، ولا يهب ولا يجابى فى البيع لقوله تعالى : « [1] ولا تقربوا مال اليتيم الا بالتى هى أحسن » وليس فى شىء من هذه الأشياء « أحسن » •

**فــــرع** قال الشافعى رضى الله عنــه : وأحب أن يتجــر الوصى بأموال من يلى عليه ولا ضمان • وجملة ذلك أنه يجوز للناظر فى مال الصبى أن يتجر فى ماله ، سواء كان التاجر أباً أو جداً أو وصياً أو ميتاً من قبــل الحاكم لما روى عبد الله بن عمرو أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « من ولى يتيماً له مال فليتجر له ، ولا يتركه حتى تأكله الصدقة » •

( قلت ) ولأن ذلك أحظ للمولّى عليه لتكون نفقته من الربح • هكذا قال عامة أصحابنا الا الصيمرى ، فانه قال : لا يتجر له فى هذا الزمان لفساده وجور السلطان على التجار ، بل يشترى له الأرض ، أو ما فيه منفعة ، فان اتجر له لم يتجر له الا فى طريق مأمون ولا يتجر له فى البحر فانه مخوف ، فان قيل فقد روى أن عائشة أم المؤمنين رضى الله عنها أبضعت أموال بنى محمد بن أبى بكر رضى الله عنهم ( قلنا ) يحتمل أن يكون ذلك فى موضــع مأمون قريب من الساحل أو يحتمل أنهــا فعلت ذلك وجعلت ضــمانه على نفسها ان هلك ، قال الصيمرى : ولا يبيع له الا بالحال ، أو بالدين على ملىء ثقة ، ا هـ • والله أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصــل ) ويبتاع له العقار لأنه يبقى وينتفع بغلته ، ولا يبتاعه الا من مأمون لأنه اذا لم يكن مأموناً لم يأمن أن يبيع مالا يملكه ولا يبتاعه فى موضع قد اشرف على الخراب أن يخاف عليه الهلاك لأن فى ذلك تغريراً فى المال ويبنى له العقــار ويبنيه بالآجر والطين ولا يبنيه باللبن والجص ، لأن الآجر يبقى واللبن يهلك والجص يجحف به والطــين لا ثمــن له والجص يتناثر ويذهب ثمنــه والطين لا يتناثر ، وان تناثر فلا ثمن له ولأن الآجر لا يتخلص من الجص اذا اراد نقضه ويتلف عليه ويتخلص من الطين فلا يتلف عليه ولا يبيع له بالعقار فى موضعين ( أحدهما ) أن تدعو اليه ضرورة بان يفتقر الى نفقة وليس له مال غيره ولم**

---

(1) من الآية ٣٤ من سورة الاسراء .

**يجد من يقرضه . ( والثانى ) أن يكون له فى بيعه غبطة ، وهو أن يطلب منه باكثر من ثمنه فيباع له ويشترى ببعض الثمن مثله ، لأن البيع فى هذين الحالين فيه حظ وفيما سواهما لا حظ فيه فلم يجز ، وان باع العقار وسأل الحاكم ان يسجل له نظر ، فان باعه الأب او الجد سجل له ، لأنهما لا يتهمان فى حق الولد ، وان كان غيرهما لم يسجل حتى يقيم بينة على الضرورة أو الغبطة لأنه تلحقه التهمة فلم يسجل له من غير بينة ، فان بلغ الصبى وادعى أنه باع من غير ضرورة ولا غبطة ، فان كان الولى ابا أو جداً فالقول قوله وان كان غيرهما لم يقبل الا ببينة لما ذكرناه من الفرق ، فان بيع فى شركته شقص ، فان كان الحظ فى أخذه بالشفعة لم يترك ، وان كان الحظ فى الترك لم يأخذ ، لانا بينا أن تصرفه على النظر والاحتياط ، فلا يفعل الا ما يقتضى النظر والاحتياط، فان ترك الشفعة والحظ فى تركها ثم بلغ الصبى وأراد أن يأخذه ، فالمنصوص أنه لا يملك ذلك لان ما فعل الولى مما فيه نظر لا يملك الصبى نقضه كما لو اخذ والحظ فى الأخذ فبلغ وأراد أن يرد .**

**ومن اصحابنا من قال : له أن يأخذ ، لانه يملك بعد البلوغ التصرف فيما فيه حظ ، وفيما لاحظ فيه ، وقد بلغ فجاز أن يأخذ ، وان لم يكن فيه حظ وهذا خطأ ، لأن له ان يتصرف فيما لاحظ فيه اذا كان بانيا ، وهنا قد سقط بعفو الولى فسقط فيه اختياره ، فان بلغ وادعى أنه ترك الشفعة من غير غبطة فالحكم فيه كالحكم فى بيع العقار وقد بيناه ) .**

**الشرح** الأحكام : يجوز أن يبتاع له العقار لأنه أقل غرراً ، لأنه ينتفع بغلته مع بقاء أصله . قال أبو على فى الافصاح : ولا يشتريه الا من ثقة أمين يؤمن جحوده فى الثمن وحيلته فى افساد البيع لاتباعه فى موضع قد أشرف على الهلاك بزيادة ما أوقعته بين طائفتين ، فان ذلك تغرير بماله . ويجوز أن يبنى له العقار اذا احتاج اليه الا أن يكون الشراء أحظ له فيشترى له ذلك . واذا احتاج الى البناء . قال الشافعى رضى الله عنه : يبنى له بالآجر والطين ، ولا يبنى له باللبن والحصى ، لأن اللبن يهلك ، والآجر يبقى والحصى يلزق ، فربما احتيج الى نقض شىء من الآجر فلا يتخلص من الحصى ، ولأن الحصى يجحف به ، والطين لا يجحف به ، قال فى البيان تعليقاً على قول الشافعى : « وهذا أولى من الآجر ، لأنها أكثر بقاء ، وأقل مؤنة » .

( قلت ) فاذا كان الناظر فى مال الصبى عدلا ذا مهارة ورأى أن يبنى

بالخرسانة المسلحة ، وكان فى ذلك ما يعود على الصبى بفائدة مع حفظ ماله ـ لاسيما فى زماننا هذا ـ الذى يكون للتعمير والبناء صيانة ونماء ، كان له ذلك بل كان هو الأفضل ، والله تعالى أعلم •

**فـــرع** وان ملك الصبى عقاراً لم يبع عليــه الا فى موضــعين • ( أحدهما ) أن يكون له فى بيعه غبطة كأن يكون له شركة من غــيره ، أو مجاورة لغيره فيبذل الغير فيه بذلك أكثر من قيمته ، ويوجد له مثل بأقــل مما باع به فيجوز له بيع العقار عليه لذلك ، وكذلك اذا كان له عقار قـــد أشرف على الهلاك بالغرق أو بالخراب ، فيجوز له بيعه عليه لأن النظر له فى ذلك البيع ، فاذا باع الأب أو الجد عليه عقاراً فرفع ذلك الى الحاكم وسأله امضاءه وتسجيله عليه أمضاه وسجله له ، لأن الظاهر من حالهما أنهما لا يبيعان الا ما له فيه حظ •

وهل يحتاج الحاكم الى ثبوت عدالتهما عنده ؟ قال ابن الصباغ : سمعت القاضى أبا الطيب يقول : فيه وجهــان ( أحدهما ) لا يحتــاج الى ذلك ، بل يكتفى بالعدالة الظاهرة ، كما قلنا فى شهود النكاح • ( والثانى ) يحتاج الى الثبوت لولايتهما عنده كما يحتاج الى ثبوت عدالة الشهود عنده • وأما اذا رفع الوصى أو أمين الحاكم البيع اليه والتسجيل عليه وامضاءه ففيه وجهان ( أحدهما ) وهو المشهور أنه لا يمضى ذلك حتى تقــوم عنــده البينــة على الحظ أو الغبطة له • لأن غير الأب والجد يلحقه التهمة فلم يقبل قول مــن غير بينة بخلاف الأب أو الجد • ( والثانى ) ذكر القاضى أبو الطيب فى المجرد أنه يقبل قولهما من غير بينة ، كالأب والجد • قال ابن الصــباغ : وهذا له عندى وجه لأنه اذا جاز لهما التجارة فى ماله فيبيعان ويشتريان ولا يعترض الحاكم عليهما جاز أيضاً فى العقار ، فان بلغ الصبى وادعى أن الأب أو الجد باع عليه عقاراً فى غير غبطة ولا حاجة ، فان أقام بينة على ما ادعاه حــكم له به ، وان لم تقم بينة فالقول قول الأب أو الجد مع يمينه • وان باع غير الأب والجد عليه كالوصى وأمين الحاكم • فلما بلغ ادعى أنه باع عليه من غير بينة ، لأن التهمة تلحقه ، وبهذا لا يجوز له أن يشترى مال الولى عليه فى نفسه فلم يقبل قوله من غير بينة ، بخلاف الأب والجد •

**فـــرع** وان بيع شقص فى شركة الصبى ، فان كان للصبى حظ فى الأخذ بأن كان له مال يريد أن يشترى له به عقاراً ، أخذ له بالشفعة ، وان كان الحظ له بالترك بأن كان لا مال له يريد أن يشترى له به ، أو كان ذلك فى موضع قد أشرف على الهلاك ، أو بيع بأكثر من قيمته لم يأخذ له بالشفعة، وان كان الحظ له بالترك بأن كان لا مال له يريد أن يشترى له به ، أو كان ذلك فى موضع قد أشرف على الهلاك ، أو بيع بأكثر من قيمته لم يأخذ له بالشفعة ، فان أخذ له الولى فى موضع يرى له الحظ فى الأخذ ، فبلغ الصبى وأراد أن يرد ما أخذ له الولى لم يملك ، لأن ما فعله الولى مما فيــه الحظ لا يملك الصبى بعد بلوغه رده ، واذا ترك الولى الأخذ له فى موضـــع رأى الحظ له فى الترك ، فأراد الصبى بعد بلوغه أن يأخذه ففيه وجهان :

من أصحابنا من قال له ذلك ، لأنه بعد بلوغه يملك التصرف فيما فيــه حظ ، وفيما لا حظ له ، والمنصـــوص ليس له ذلك ، لأ نالولى قد اختـــار الترك بحسن نظـــره ، فلم يكن له نقض ذلك كما لو أخـــذ له ــ والحظ فى الأخذ ــ فانه لا يملك الصبى بعد البلوغ الرد ، فان ادعى بعـــد البلوغ أن الولى أخذ ــ والحظ فى الترك ــ أو الترك والحظ فى الأخذ ، فان أقام بينة على ذلك حكم له به ، وان لم يقم بينة فان كان الولى أباً أو جداً ، فالقـــول قولهما مع يمينهما ، وان كان غيرهما من الأولياء لم يقبل قوله من غير بينة ، كما ذكرنا من الفرق قبل هذا والله تعالى أعلم •

قال على بن عبد الكافى السبكى فى فتاويه : ومن مصـــالح الصـــبى أن الولى يصونه عن أكل ما فيه شـــبهة وعـــن أن يخلط ماله به ، ويحرص على اطعامه الحلال المحض وعلى أن يكون ماله كله منه ، وهى مصلحة أخروية ودنيوية ، أما أخروية فظاهر لأنه وان لم يكن مكلفاً لكن الجسد النابت من الحلال الطيب أزكى عند الله وأعلى درجة فى الآخرة من غيره • وأما دنيوية ، فان الجسد الناشىء على الحلال ينشأ على خير ، فيحصل له مصالح الدنيـــا والآخرة •

وقد يكون بتركه اجتناب الشبهات يبارك الله له فى القليل الحلال فيكفيه

ويرزقه من حيث لا يحتسب ، فهذه المصالح محققة ، والفائدة الدنيوية التى يكتسبها بالمعاملة دنيوية محضة فتعارضت مصلحتان أخروية ودنيوية ، ورعاية الآخرة أولى من رعاية الدنيا ، فكان الأحوط والأصلح لليتيم ترك هــــذه المعاملة ، فقد يقال يكون المستحب تركها ، وقد يزاد فيقال يجب تركها لقوله تعالى : « ولا تقربوا مال اليتيم الا بالتى هى أحسن » [1] فالأحسن فى الدنيا والآخرة حلال قطعاً ، وغير الأحسن فيهما يمنع قطعاً ، والأحسن فى الآخــرة دون الدنيا اذا راعينا مصلحة الآخرة وقدمناها على الدنيا صار أحسن مــن الآخرة ، فهو أحسن مطلقاً ، فان تيسر متجر ابتغى فعله ، والا فلا يكلف الله نفساً الا وسعها ، ويأكل ماله خير من أن يأكله غيره ، والله أعلم اهـ .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصــل )ولا يبيع ماله بنسيئة من غير غبطة ، فان كانت السلعة تســاوى مائة نقداً ومائة وعشرين نسيئة فباعها بمائة نســيئة ، فالبيــع باطل لانه باع بدون الثمن . وان باعها بمائة وعشرين نسيئة من غير رهن لم يصح البيــع لانه غرر بالمال ، فان باع بمائة نقداً وعشرين مؤجلا واخذ بالعشرين رهناً جاز ، لانه لو باعها بمائة نقداً جاز فلان يجوز وقد زاده عشرين اولى ، وان باعها بمائة وعشرين نسيئة واخذ بها رهناً ففيه وجهان ، ( احدهما ) لا يجوز لانه اخرج ماله من غير عوض . ( والثانى ) يجوز ، وهو ظاهر النص . وقول ابى اسحاق لانه باع بربح واستوثق بالرهن فجاز .**

**( فصــل )ولا يكاتب عبده ولو كان باضعاف القيمة لانه ياخذ العوض مــن كسبه وهو مال له فيصير كالعتق من غير عوض ) .**

**الشرح** الأحكام : ينبغى أن لا يبيع ماله بنسيئة من غير غبطة أى راحة نفس ، فان كانت له سلعة يريد بيعها ، وهى تساوى مائة نقداً ، أو مائة وعشرين نسيئة ، فان باعها بمائة نسيئة لم يصح بيعها ، سواء أخذ بها رهناً أو لم يأخذ ، لأن ذلك دون ثمن المثل ، فان باعها بمائة نقداً وعشرين نسيئة وأخذ بالعشرين رهناً جاز ، لأنه قد زاد خيراً ووثيقة .

---

(1) من الآية ٣٤ من سورة الاسراء .

وان باعها بمائة وعشرين نسيئة ولم يأخذ بها رهناً لم يجز ؛ لأنه غــرر بماله . وان باعها بمائة وعشرين نسيئة وأخذ بالجميع رهناً ففيه وجهان .

( أحدهما ) : لا يجوز ؛ لأن فى ذلك تغريراً بالمال ، وقد يتلف الرهن .

( والثانى ) : يصح . وهو قول أبى اسحق وأكثر أصحابنا ، لأنه مأمور بالتجارة وطلب الربح ولا يمكنه الا ذلك ، فعلى هذا يشترط أن يكــون المشترى ثقة مليئاً لأنه ان لم يكن ثقة ربما رهن مالا يملكه ، واذا لم يكن مليئاً فربما تلف الرهن فلا يمكن استيفاء الحق منه .

ويشترط أن يكون الرهن يفى بالدين أو أكثر لأنه ربما أفلس أو تلف ما فى يده ، فاذا لم يمكن استيفاء الحق من الرهن كان وجود الرهن كعدمه .

وهل يشترط الاشهاد مع ذلك ؟ فيه وجهان حكاهما الصيمرى .

**فـــــرع** قال الصيمرى : ولا يجوز أن يشترى له متاعاً بالدين ويرهن من ماله لأن الدين مضمون والرهن أمانة ، فان فعل كان ضامنا . والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصــل ) ولا يسافر بماله من غير ضرورة لان فيه تغريرا بالمال ، ويروى « ان المسافر وماله على قلت » أى على هلاك . وفيه قول الشاعر :**

**بغاث الطــير أكثرها فراخا وأم البـــاز مقــلات نزور**

**( فصــل ) فان دعت اليه ضرورة بأن خاف عليه الهلاك فى الحضر لحريق او نهب جاز أن يسافر به لأن السفر ههنا احوط ) .**

**الشرح** قوله «قَلْت» اذا قلتها بفتح القاف وسكون اللام كانت النقر فى الجبل واذا قلتها بفتح القاف وكسر اللام كانت الهلاك . والمقلتــة المهلكة ، والمقلات الناقة التى تضع واحداً ثم لا تحمــل ، والبيت للعبــاس ابن مرداس . وقال : فى اللسان هو قول كثير أو غيره وآخذ على المصــنف استشهاده بهذا البيت فى المعنى الذى أراده ، فان معناه أن بغاث الطير ، وهو طائر دون الرخَمة بطىء الطيران ، وهو طير لايصيد ولا يرغب أحد فى صيده

نحقارة شأنه . ومنه المثل « استنسر البغاث » فيمن يلبس غير لباسه متظاهراً بالشجاعة وهو جبان ، وعليه قول من قال :

ان البغاث بأرضنا يستنسر .

أي ان الضعيف يصير بأرضنا قوياً تكثر فراخــه فى حين أن أم الصـقر مقلات نزور .

**اما اللغات** وقوله « نزور » أى قليلة الفراخ جداً ، والمقابلة والمشاكلة بين بغاث الطير فى كثرة فراخها ، وبين أم الصقر وهى قليلة الفــراخ واضــحة ، وليس فيها معنى أن المقلات هى المهلكة .

**أما الأحكام** فانه لا يجوز أن يسافر بماله من غير ضرورة ؛ لأن فى ذلك تغريراً بالمال وتعريضاً له للهلاك ، وقد قيل ( ان المسافر وماله على قلت) أى هلاك ، ويؤخذ على المصنف قوله ( روى ) وهو ما يوهم أنها خبر أو أثر والصواب أنها ليست حديثا صحيحا أو غير صحيح الا ما أخرجه الســـلفى من أخبار أبى العلاء المعرى ، وكذلك الديلمى فى مسند الفردوس من هذا الوجه أيضاً والصواب ما قاله ابن منظور صاحب لســان العرب فى مادتها : ( وقال أعرابى : ان المسافر ومتاعه لعلى قلَت ) **فان دعت اليــه ضرورة بأن** خاف من نهب أو غرق أو حريق جاز أن يسافر به الى حيث يأمن عليه ، لأن ذلك أمر تسوغه الضرورة وتدعو اليه . والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصــل ) ولا يودع ماله ولا يقرضه من غير حاجة ، لانه يخرجه من يــده فلم يجز ، فان خاف من نهب أو حريق أو غرق ؛ أو أراد سفراً وخاف عليــه جاز له الايداع والاقراض ، فان قدر على الايداع دون الاقراض أودع ، ولا يودع الا ثقة ، وان قدر على الاقراض دون الايداع أقرضه ، ولا يقرضه الا ثقة مليئا ، لأن غير الثقة يجحد ، وغير المليء لا يمكن أخذ البدل منه ؛ فان أقرض ورأى أخذ الرهن عليه أخذ ، وان ترك الرهن لم يأخذ . وان قدر على الايداع والاقراض فالاقراض أولى ، لأن القرض مضمون بالبدل والوديعة غير مضمونة**

**فكان القرض أحوط ، فان ترك الاقراض وأودع ففيه وجهان ( احدهما ) يجوز لأنه يجوز كل واحد منهما ، فاذا قدر عليهما تخير بينهما ( والثانى ) لا يجوز لقوله تعالى : « ولا تقربوا مال اليتيم الا بالتى هى أحسن » (١) والاقراض ههنا أحسن فلم يجز تركه ، ويجوز أن يقترض له اذا دعت اليه الحاجة ويرهن ماله عليه لأن فى ذلك مصلحة له فجاز ) ..**

**الشرح** اذا خاف على ماله من نهب أو غرق أو حريق ولم يقدر الولى على المسافرة به ، أو أراد الولى السفر الى موضع لا يمكنه نقل المال اليه ، أو يحتاج فى نقله الى مؤنة مجحفة جاز أن يودعه أو يقرضه فى هذه الأحوال ، فان قدر على الايداع دون الاقراض أودعه ثقة ، وان قدر على الاقراض دون الايداع أقرضه ثقة مليئاً وأشهد عليه ، لأن غير الثقة يجحد وغير المليء لا يمكن أخذ المال منه أو بدله اذا تلف ، فان رأى أن المصلحة والحظ فى أخذ الرهن أخذه ، وان رأى أن « التى هى أحسن » فى ترك الرهن تركه ولم يأخذه بأن يكون الموضع مخوفاً وكان الولى ممن يرى سقوط الحق بتلف الرهن ، لأنه لاحظ له فى أخذ الرهن مع ذلك . وان قدر على الاقراض ففيه وجهان ( أحدهما ) يجوز لأن كل واحد منهما يجوز فيميز بينهما ( والثانى ) لا يجوز ، لأن الاقراض أحظ له ، فاذا نزل الأحظ ضمن .

**فـــرع** فأما الاقراض له فيجوز اذا دعته الى ذلك حاجة للنفقة عليه والكسوة أو النفقة على عقاره المتهدم اذا كان له مال غائب فتوقع قدومه أو ثمرة ينتظرها يفى بذلك ، وان لم يكن له شيء ينتظر فلا حظ له فى الاقراض ، بل يبيع عليه شيئاً من أصوله ويصرف فى نفقته .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصل )وينفق عليه بالمعروف من غير اسراف ولا اقتار ، لقوله تعالى « والذين اذا انفقوا لم يسرفوا ولم يقتروا وكان بين ذلك قواما » (٢) وان رأى أن يخلط ماله بماله فى النفقة جاز لقوله تعالى : « (٣) ويسئلونك عن اليتامى قل**

(١) الآية ٣٤ من سورة الاسراء .
(٢) من الآية ٦٧ من سورة الفرقان .
(٣) من الآية ٢٢٠ من سورة البقرة

**اصلاح لهم خير وان تخالطوهم فاخوانكم والله يعلم المفسد من المصلح » فان بلغ الصبى واختلفا فى النفقة فان كان الولى هو الأب أو الجد فالقول قوله . وان كان غيرهما ففيه وجهان ( أحدهما ) يقبل ، لأن فى اقامة البينة على النفقة مشقة فقبل قوله ( والثانى ) لا يقبل قوله كما لا يقبل فى دعوى الضرر والغبطة فى بيع العقار ) .**

**الشرح** ينبغى أن ينفق عليه ويكسوه من غير اسراف ولا اقتار لقوله تعالى « والذين اذا أنفقوا لم يسرفوا ولم يقتروا وكان بين ذلك قواما » وان كان الصبى مكتسبا قال أبو اسحق المروزى : أجبره الولى على الاكتساب لنفقته وحفظ عليه ماله ، لأن ذلك أحظ له .

**فــــرع** فاذا رأى الولى أن الحظ للمولى عليه يخلط نفقته مع نفقته ، بأن كان اذا خلط دقيقه بدقيقــه كان أرفق به فى المؤنة وأكثر له فى الخبز ، جاز له الخلط ، لما روى أنه لما نزل قوله تعالى « ان الذين يأكلون أمــوال اليتامى ظلماً انما يأكلون فى بطونهم ناراً،وسيصلون سعيراً [1] »تجنب أصحاب النبى صلى الله عليه وسلم اليتامى وأفردوهم عنهم ، فنزل قوله تعالى « وان تخالطوهم فاخوانكم ، والله يعلم المفسد من المصلح،ولو شاء الله لأعنتكم [2] » أى لضيق عليكم ، لأن العنت الضيق وان كانت الفائدة والمصلحة فى افراده لم تجز الخلطة لقوله تعالى : « ولا تقربوا مال اليتيم الا بالتى هى أحسن » [3]

**فــــرع** فان بلغ الصبى واختلف هو والولى فى قدر نفقته ، فان كان الولى أباً أو جدا ــ فان ادعى أنه أنفق عليه زيادة على المنفعة بالمعروف ــ لزمهما ضمان تلك الزيادة لأنه مفرط ، وان ادعيا النفقة بالمعروف فالقــول قولهما مع أيمانهما لأنهما غير متهمين .

وان كان الولى غيرهما كالوصى وأمين الحاكم . وادعيا النفقة بالمعروف ، فهل يقبل قولهما من غير بينة ؟ فيه وجهان . ( أحدهما ) : لا يقبل قولهما من غير بينة ، كما لا يقبل ذلك منهما فى دعوى بيع العقار . ( والثانى ) : يقبــل

---

(١) الآية ١٠ من سورة النساء .
(٢) الآية ٢٢٠ من سورة البقرة
(٣) الآية ٣٤ من سورة الاسراء .

قولهما مع أيمانهما . قال ابن الصباغ : وهو الأصح لأن اقامة البينة على ذلك تتعذر بخلاف البيع فانه لا يتعذر عليه اقامة البينة عليه ( قلت ) ويجب على الولى اذا كان فى البلد نظام يسود فيه التوثيق والتسجيل ، وكان من السهل على الولى أن يحمل للنفقات والابتياعات وثائق كالفواتير الصادرة عن أطراف البائعين فيجب عليه حينئذ أن يتبع ابتياعاته بوثائقها الدالة عليها لا يختلط ماله بمال الصبى ولا ينسى شيئاً يكون قد أنفقه عليه أو يترك نذاكرته أمر استحضار ما اشتراه له فيضرب فى عمايات الجزاف ، فيقرب مال اليتيم بغير التى هى أحسن . وقوله تعالى : « الا بالتى هى أحسن » تفضى - ولا شك - الى اتباع النظام على أحسن صوره ، وأدق وسائله وأضبط أسبابه ، ومن ثم تكون الآية نصاً فى الأخذ بنظام الوثائق المكتوبة ، لأنها هى الأحسن ، والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصل ) وان أراد أن يبيع ماله بماله فان كان ابا او جداً جاز ذلك لانهما لا يتهمان فى ذلك لكمال شفقتهما ، وان كان غيرهما لم يجز لما روى أن النبى صلى الله عليه وسلم قال (( لا يشترى الوصى من مال اليتيم )) ولأنه متهم فى طلب الحظ له فى بيع ماله من نفسه فلم يجعل ذلك اليه ) .**

**الشرح** حديث : « لا يشترى الوصى من مال اليتيم » لفظه فى سنن الدارمى من قول مكحول : حدثنا محمد بن المبارك حدثنا يحيى بن حمزة عن ابن وهب عن مكحول قال : « أمر الوصى جائز فى كل شىء الا فى الابتياع ، واذا باع بيعا لم يقبل » قال الدارمى : وهو رأى يحيى بن حمزة.

**اذا ثبت هذا** فانه يجوز للأب والجد أن يبيعا ما لهما من الصبى ويشتريا ما له لأنفسهما اذا رأيا الحظ فى ذلك لأنهما لا يتهمان فى ذلك . قال الصيمرى : فيحتاج أن يقول : قد اشتريت هذا لنفسى من ابنى بكذا ، وبعت ذلك عليه ، فيجمع بين لفظ البيع والشراء ، قال : وغلط بعض أصحابنا وقال : تكفيه النية فى ذلك من غير قول ، لأنه لا يخاطب نفسه . قال العمرانى : وليس بشىء ، لأنا قد أقمناه مقام المشترى فى لفظ الشراء ومقام البائع فى

لفظ البيع ، ولو احتاج الى قرض فأقرضه أبواه أو جده وأخذ من ماله رهناً ، قال الصيمرى : فيه وجهان ، الأصح : أنه يجوز الا أن يكون أقرضه متطوعاً ، ثم أحب أن يأخذ بعد ذلك منه رهناً ، فلا يكون له .

وأما غير الأب والجد من الأولياء ، كالوصي وأمين الحاكم ( الحارس أو الناظر ) فلا يجوز أن يبيع ماله من الصبي ، ويتولى هو وحده طرفى العقد ، ولا يجوز أن يشترى ماله بنفسه وقد استدل المصنف بخبر « لا يشترى الوصي من مال اليتيم » ولأن غير الأب والجد يتهم فى ذلك فلم يجز .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصل ) وان أراد أن يأكل من ماله نظرت ، فان كان غنيا لم يجز ، لقوله تعالى : « ومن كان غنياً فليستعفف » (١) وان كان فقيراً جاز أن يأكل ، لقوله تعالى : « (٢) ومن كان فقيراً فليأكل بالمعروف » وهل يضمن البدل ؟ فيه قولان :**

**( أحدهما ) لا يضمن ، لأنه أجيز له الأكل بحق الولاية فلم يضمنه كالرزق الذى يأكله الامام من أموال المسلمين ( والثانى ) أنه يضمن ، لأنه مال لغيره أجيز له أكله للحاجة ، فوجب ضمانه كمن اضطر الى مال غيره ) .**

**الشرح** عن عائشة رضى الله عنها فى قوله تعالى : « ومن كان غنيا فليستعفف ومن كان فقيراً فليأكل بالمعروف » أنها نزلت فى ولى اليتيم اذا كان فقيراً أنه يأكل منه مكان قيامه عليه بالمعروف . وفى لفظ « أنزلت فى ولى اليتيم الذى يقوم عليه ويصلح ماله ان كان فقيراً أكل منه بالمعروف » متفق عليه .

وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده « أن رجلا أتى النبى صلى الله عليه وسلم فقال : انى فقير ليس لى شيء ، ولى يتيم . فقال : كل من مال يتيمك غير مسرف ولا مبذر ولا متأثل » رواه البخارى ومسلم وأحمد فى مسنده ، والنسائى وأبو داود وسكت عنه أبو داود . وقال ابن حجر فى الفتح : اسناده قوى .

(١) ، (٢) الآية ٦ من سورة النساء .

واختلف الجمهور فى الأكل بالمعروف ما هو ؟ فقال قوم هو القرض اذا احتاج ، ويقضى اذا أيسر ، قاله عمر بن الخطاب وابن عباس وعبيدة وابن جبير والشعبى ومجاهد وأبو العالية ، وهو قول الأوزاعى ، ولا يتسلف أكثر من حاجته •

قال عمر رضى الله عنه : « ألا انى أنزلت نفسى من مال الله منزلة الولى من مال اليتيم ، ان استغنيت استعففت ، وان افتقرت أكلت بالمعروف • فاذا أيسرت قضيت » • روى عبد الله بن المبارك عن عاصم الأحول عن أبى العالية « ومن كان فقيراً فليأكل بالمعروف » قال : قرضاً • ثم تلا قوله تعالى : « فاذا دفعتم اليهم أموالهم فأشهدوا عليهم » (١) وقول ثان روى عن ابراهيم وعطاء والحسن البصرى والنخعى وقتادة : لا قضاء على الوصى الفقير فيما يأكل • لأن ذلك حق النظر • قال القرطبى وعليه الفقهاء • قال الحسن : هو طعمة من الله له ، وذلك أنه يأكل ما يسد جوعته ويكسو عورته ، ولا يلبس الرفيع من الكتان ولا الحلل ، وقال زيد بن أسلم : ان الرخصة فى هذه الآية منسوخة بقوله تعالى : « (٢) ان الذين يأكلون أموال اليتامى ظلماً انما يأكلون فى بطونهم ناراً » •

وذهب أبو يوسف الى أنها منسوخة بقوله تعالى : « يا أيها الذين آمنوا لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل الا أن تكون تجارة عن تراض منكم»(٣)وهذا ليس بتجارة ، وبقول أبى يوسف قال من قبله مجاهد ، ومن بعده الكليا الطبرى • وعليه اذا أراد الولى أن يأكل من مال الصبى أو المولى عليه ، فان كان الولى غنيا لم يجز له أن يأكل منه ، وان كان فقيراً وقد انقطع عن أى عمل الا على مال المولى عليه ، وليس له مورد للكسب لنفسه ؛ فقد قال الشافعى رضى الله عنه : فله أن يأخذ من ماله أقل الأمرين من كفايته • أو أجرة عمله لقوله تعالى : « وابتلوا اليتامى » الى قوله تعالى : « ولا تأكلوها

---

(١) الاية ٦ من سورة النساء •
(٢) الاية ١٠ من سورة النساء •
(٣) الاية ٢٩ من سورة النساء

اسرافاً وبداراً أن يكبروا ، ومن كان غنياً فليستعفف ، ومن كان فقيراً فليأكل بالمعروف » (١) •

فمعنى قوله تعالى : ( بداراً أن يكبروا ) أى لا تأكلوا أموال اليتامى مبادرة لئلا يكبروا فيأخذوها • ولأنه يستحق ذلك بالعمل والحاجة • هكذا ذكر عامة أصحابنا وذكر المصنف أنه اذا كان فقيراً جاز له أن يأكل ــ من غير تفصيل ــ ولعله أراد باطلاقه ما ذكر غيره • وهل يضمن الولى ما أكله بالبدل؟ قال العمرانى فى البيان : فيه وجهان • ( أحدهما ) يجب عليه ضمانه فى ذمته ، ( والثانى ) لا يجب لأن الله أباح له الأكل ولم يوجب الضمان • ولأن ذلك استحقه بعمله فى ماله ، فلم يلزمه رد بدله كالمستأجر ، والله أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصل ) ولا يفك الحجر عن الصبى حتى يبلغ ويؤنس منه الرشد ، لقوله تعالى : « حتى اذا بلغوا النكاح ، فان آنستم منهم رشداً فادفعوا اليهم أموالهم » فأما البلوغ فانه يحصل بخمسة أشياء ، ثلاثة يشترك فيها الرجل والمرأة ، وهى الانزال والسن والانبات واثنان تختص بهما المرأة ، وهما الحيض والحبل •**

**فأما الانزال فهو انزال المنى ، فمتى أنزل صار بالغاً ، والدليل عليه قوله تعالى : « واذا بلغ الأطفال منكم الحلم فليستأذنوا (٢) » فأمرهم بالاستئذان بعد الاحتلام ، فدل على أنه بلوغ • وروى عطية القرظى : « عُرِضْنا على رسول الله صلى الله عليه وسلم زمن قريظة ، فمن كان محتلماً أو نبتت عانته قتل » فلو لم يكن بالغاً لما قتل ، وأما السن فهو أن يستكمل خمس عشرة سنة والدليل عليه ما روى ابن عمر رضى الله عنه قال : « عرضت على رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم أحد وأنا ابن أربع عشرة سنة فلم يجزنى ولم يرنى بلغت ، وعرضت عليه وأنا ابن خمس عشرة سنة فرآنى بلغت فاجازنى » •**

**وأما الانبات فهو الشعر الخشن الذى ينبت على العانة ، وهو بلوغ فى حق الكافر ، والدليل عليه ما روى عطية القرظى قال : « كنت فيمن حكم فيهم سعد**

(١) الآية ٦ من سورة النساء •

(٢) من الآية ٥٨ من سورة النور •

**ابن معاذ رضى الله عنه ، فشكوا فى أمن الذرية أنا أم من المقاتلة ؟ فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم انظروا فان كان قد انبت والا فلا تقتلوه ، فنظروا فاذا عانتى لم تنبت ، فجعلونى فى الذرية ولم أقتل )) وهل هو بلوغ فى نفسه ؟ أم دلالة على البلوغ ؟ فيه قولان ( أحدهما ) أنه بلوغ ، فعلى هذا هو بلوغ فى حق المسلم ، لأن ما كان بلوغاً فى حق الكافر كان بلوغاً فى حق المسلم كالاحتلام والسن ( والثانى ) أنه دلالة على البلوغ ، فعلى هذا هل يكون دلالة فى حق المسلم ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) أنه دلالة لما روى محمد بن يحيى بن حبان (( أن غلاماً من الأنصار شبب بامرأة فى شعره فرفع الى عمر رضى الله عنه فلم يجده انبت . فقال لو انبت الشعر لحددتك )) .**

**( والثانى ) أنه ليس بدلالة فى حق المسلم وهو ظاهر النص ، لأن المسلمين يمكن الرجوع الى أخبارهم ، فلم يجعل ذلك دلالة فى حقهم ، والكفار لا يمكن الرجوع الى اخبارهم ، فجعل ذلك دلالة فى حقهم ، ولأن الكافر لا يستفيد بالبلوغ الا وجوب الجزية ، ووجوب القتل ، فلا يتهم فى مداواة العانة بما ينبت الشعر ، والمسلم يستفيد بالبلوغ التصرف والكمال بالأحكام فلا يؤمن أن يداوى العانة بما ينبت الشعر ، فلم يجعل ذلك دلالة فى حقه . فأما الحيض فهو بلوغ ، لما روى أن النبى صلى الله عليه وسلم قال لأسماء بنت أبى بكر الصديق رضى الله عنهما (( ان المرأة اذا بلغت المحيض لا يصلح أن يرى منها الا هذا وهذا )) وأشار الى الوجه والكف ، فعلق وجوب الستر بالمحيض وذلك تكليف ، فدل على أنه بلوغ يتعلق به التكليف وأما الحبل فهو دليل على البلوغ ، فاذا حبلت حكمنا بأنها بالغ ، لأن الحبل لا يكون الا بانزال الماء ، فدل على البلوغ ، فاذا كانت المرأة لها زوج فولدت حكمنا بأنها بالغ من قبل الوضع بستة أشهر ، لأن ذلك أقل مدة الوضع ، وان كانت مطلقة وأتت بولد يلحق الزوج ، حكمنا بأنها بالغ من قبل الطلاق . وان كان خنثى فخرج المنى من ذكره أو الدم من فرجه لم يحكم بالبلوغ ، لجواز أن يكون ذلك من العضو الزائد ، فان خرج المنى من الذكر ، والدم من الفرج فقد بلغ ، لأنه ان كان رجلا فقد أمنى ، وان كان امرأة فقد حاضت ) .**

**الشرح** قوله تعالى : « حتى اذا بلغوا النكاح » أى الحلم لقوله تعالى : « واذا بلغ الأطفال منكم الحلم [1] » وحال النكاح والبلوغ يكون بخمسة أشياء . ثلاثة يشترك فيها الرجال والنساء ، واثنان يختصان بالنساء ،

(1) من الآية ٥٨ من سورة النور .

وهما الحيض والحبل • فأما الحيض والحبل فلم يختلف العلماء فى أنه بلوغ، وأن الفرائض والأحكام تجب بهما •

أما حديث ابن عمر « عرضت على النبى صلى الله عليه وسلم وأنا ابن أربع عشرة سنة الحديث » فقد أخرجه البخارى فى الشهادات، والمغازى، ومسلم فى الامارة، وأبو داود فى الحدود، وابن ماجه فى الحدود، وأحمد فى مسنده جـ ٣ ص ٢٩٤ • وأما حديث عطية القرظى فسيأتى بعد قليل، وأما حديث « اذا بلغت المرأة المحيض » الحديث فقد أخرجه أبو داود حدثنا يعقوب ابن كعب الانطاكى ومؤمل بن الفضل الحرانى قالا : حدثنا الوليد عن سعيد ابن بشير عن قتادة عن خالد قال يعقوب : ابن دريك عائشة رضى الله عنها أن أسماء دخلت على النبى صلى الله عليه وسلم وعليها ثياب رقاق، فأعرض عنها وقال لها : « يا أسماء، ان المرأة اذا بلغت المحيض لم يصلح أن يرى منها الا هذا وهذا • وأشار الى وجهه وكفيه » • قال أبو داود : هذا مرسل خالد بن دريك لم يدرك عائشة رضى الله عنها • وأما محمد بن يحيى بن حبان بن منقذ الأنصارى المدنى فقد توفى سنة احدى وعشرين ومائة وهو ابن أربع وسبعين ومعنى ذلك أن بينه وبين عصر عمر قريباً من الأربعين سنة، ولذا جاء الخبر مشوباً بعدم الدقة • اذ الغلام ليس من الأنصار وانما هو عمر بن أبى ربيعة المخزومى فهو قرشى مكى، وكانت أكثر تشبيباته فى مكة وهو من أهلها، فهو ليس من المهاجرين ولا من الأنصار يعنى لا فى العير ولا فى النفير •

واختلفوا فى الثلاث، فأما الانبات والسن فقال الأوزاعى والشافعى وابن حنبل : خمس عشرة سنة بلوغ لمن لم يحتلم، وهو قول ابن وهب وأصبغ وعبد الملك بن الماجشون وعمر بن عبد العزيز وجماعة من أهل المدينة • واختاره ابن العربى فى أحكام القرآن، وتجب الحدود والفرائض عندهم على من بلغ هذه السن •

واحتجوا بحديث ابن عمر الذى أخرجه البخارى ومسلم وأحمد وأصحاب السنن الأربعة • اذ عرض يوم الخندق وهو ابن خمس عشرة سنة فأجيز، ولم يجز يوم أحد، لأنه كان ابن أربع عشرة سنة • قال أبو عمر ابن عبد البر : هذا فيمن عرف مولده • وأما من جهل مولده وعدم سنه أو

جحده فالعمل فيه بما روى نافع عن أسلم عن عمر بن الخطاب أنه كتب الى أمراء الأجناد « ألا تضربوا الجزية الا على من جرت عليه المواسى » وقال عثمان رضى الله عنه فى غلام سرق « انظروا ان كان قد اخضر مبرزه فاقطعوه» وقال عطية القرظى ، وهو من صغار الصحابة ، ولم يعرف له نسب وليس له سوى هذا الحديث : « عرض رسول الله صلى الله عليه وسلم بنى قريظة فكل من أنبت منهم قتله بحكم سعد بن معاذ ، ومن لم ينبت منهم استحياه ، فكنت فيمن لم ينبت فتركنى » رواه البخارى ومسلم وأحمد وأبو داود والترمذى وصححه .

وقال مالك مرة : بلوغه بغلظ صوته وتنشق أرنبته ، وعن أبى حنيفة رواية أخرى تسع عشرة وهى الأشهر ، وقال فى الجارية : بلوغها لسبع عشرة سنة وعليها النظر ، وقال داود الظاهرى : لا يبلغ بالسن ما لم يحتلم ، ولو بلغ أربعين سنة ؛ فأما الانبات فمنهم من قال : يستدل به على البلوغ ، روى عن ابن القاسم وسالم ، وقال مالك مرة ، والشافعى فى أحد قوليه ، وبه قال أحمد واسحاق وأبو ثور . وقيل : هو بلوغ الا أن يحكم به فى الكفار فيقتل من أنبت ، ويجعل من لم ينبت فى الذرارى ، قاله الشافعى فى القول الآخر لحديث عطية القرظى ، ولا اعتبار فى الخضرة والزغب ، وانما يترتب الحكم على الشعر .

وقال مالك : العمل عندى على حديث عمر بن الخطاب : « لو جرت عليه المواسى لحددته » قال أصبغ : قال لى ابن القاسم : وأحب الىّ أن لا يقام عليه الحد الا باجتماع الانبات والبلوغ ، قال ابن العربى : اذا لم يكن حديث ابن عمر دليلا فى السن فكل عدد يذكرونه من السنين فانه دعوى ، والسن التى أجازها رسول الله صلى الله عليه وسلم أولى من سن لم يعتبرها ، ولاقام فى الشرع دليل عليها ، وكذلك اعتبر رسول الله صلى الله عليه وسلم الانبات فى بنى قريظة ، فمن عذيرى ممن ترك أمرين اعتبرهما النبى صلى الله عليه وسلم فيتأوله ، ويعتبر ما لم يعتبره النبى صلى الله عليه وسلم لفظاً ، ولا جعل الله له فى الشريعة نظراً على أن ابن العربى تبعاً لأمير المؤمنين عمر ابن عبد العزيز تأول حديث ابن عمر فى الأنفال وأن موجبه الفرق بين من

يطيق القتال ويسهم له وهو ابن خمس عشرة سنة ومن لا يطيقه فلا يسهم له فيجعل فى العيال ، وهو الذى فهمه عمر بن عبد العزيز من الحديث والله تعالى أعلم •

وأما سعد بن معاذ الذى حكّمه الرسول فى أمر بنى قريظة ورضوا به حكماً فهو أبو عمر سعد بن معاذ بن النعمان بن امرىء القيس بن يزيد بن عبد الأشهل بن جشم بن الحارث بن الخزرج بن عمرو بن مالك بن الأوس الأنصارى الأوسى الأشهلى المدنى سيد الأوس • وأمه كبشة بنت رافع أسلمت ولها صحبة أسلم سعد على يد مصعب بن عمير رضى الله عنه حين بعثه رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم مهاجراً الى المدينة يعلم المسلمين أمور دينهم ، فلما أسلم سعد قال لبنى عبد الأشهل : كلام رجالكم ونسائكم علىّ حرام حتى تسلموا فأسلموا ، وكان من أعظم الناس بركة فى الاسلام ، ومن أنفعهم لقومه ، وشهد بدراً وأحداً والخندق وقريظة ، ونزلوا على حكمه ، فحكم فيهم بقتل الرجال وسبى الذرية فقال النبى صلى الله عليه وسلم : لقد حكمت فيهم بحكم الله تعالى ، وتوفى شهيداً عام الخندق من جرح أصابه من قتال الخندق وثبت فى صحيحى البخارى ومسلم عن جابر رضى الله عنه عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : ( اهتز عرش الرحمن لموت سعد بن معاذ ) وفى صحيح مسلم عن أنس رضى الله عنه مثله • قال العلماء :اهتزاز العرش فرح الملائكة بقدومه لما رأوا من منزلته •

وفى الصحيحين عن البراء بن عازب قال : « أهدى لرسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ثوب حرير فجعلنا نلمسه وتتعجب منه فقال النبى صلى الله عليه وسلم : والذى نفسى بيده لمناديل سعد بن معاذ فى الجنة خير من هذا وألين » وفى الصحيحين عن أنس مثله وفى رواية قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ( والذى نفسى بيده لمناديل سعد بن معاذ فى الجنة أحسن من هذا ) وفى الصحيحين عن أبى سعيد رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « حين بعث الى سعد بن معاذ فجاء على حمار فبلغ قريباً من المسجد قال : قوموا الى سيدكم • أو قال : خيركم » وفى الترمذى عن أنس قال :

لما حملت جنازة سعد بن معاذ قال المنافقون : ما أخف جنازته وذلك لحكمه فى قريظة فقال النبى صلى الله عليه وسلم ( ان الملائكة كانت تحمله ) قال الترمذى : هذا حديث صحيح ومناقب سعد كثيرة مشهورة وأنشدوا •

وما اهتـز عـرش الله مـن مـوت هالك

سـمعنا به الا لسـعد أبى عمـرو

وروى له البخارى حديثاً من رواية ابن مسعود فيه معجزة من معجزات النبى صلى الله عليه وسلم •

**فـرع** قال العمرانى فى البيان : فأما الانزال فمتى خرج منه المنى وهو الماء الأبيض الدافق الذى يخلق منه الولد فى الجماع أو فى النوم أو اليقظة فهو بلوغ لقوله تعالى : « واذا بلغ الأطفال منكم الحلم فليستأذنوا » فلما أمر الأطفال بالاستئذان اذا احتلموا دل على أنهم قد بلغوا لأنهم قبل ذلك لم يكونوا يستأذنون • وروى أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « رفع القلم عن ثلاث ، عن النائم حتى يستيقظ ، وعن المبتلى حتى يبرأ ، وعن الصبى حتى يحتلم » رواه أحمد فى مسنده ، وأبو داود فى سننه والحاكم عن على وعمر رضى الله عنهما •

وهل يكون الاحتلام بلوغا من الصبية ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) لا يكون بلوغا لقوله صلى الله عليه وسلم : « وعن الصبى حتى يحتلم » فخص الصبى بالاحتلام (والثانى ) وهو طريقة أصحابنا البغداديين أنه بلوغ ، كما روت أم سلمة أم المؤمنين رضى الله عنها قالت : « سألت النبى صلى الله عليه وسلم عن المرأة ترى فى منامها ما يرى الرجل ، فقالت عائشة رضى الله عنها : فضحت النساء ، أو يكون ذلك ؟ فقال صلى الله عليه وسلم فبم يشبهها ولدها ؟ » ، وفى رواية « فبم الشبه » ثم قال صلى الله عليه وسلم : « اذا رأت ذلك فلتغتسل » رواه الجماعة فأمرها بالاغتسال ، فثبت أنها مكلفة ، وأما السن فهو أن يستكمل الرجل والمرأة خمس عشرة سنة •

وحكى المسعودى وجها لبعض أصحابنا أن البلوغ يحصل بالطعن فى أول

سنة الخمس عشرة ، والأول أصح ، وبه قال أبو يوسف ومحمد بن الحسن رحمهما الله ، وقال أبو حنيفة لا يبلغ الغلام الا بتسع عشرة سنة وهى رواية محمد رضى الله عنه ، وفى رواية الحسن اللؤلؤى عنه اذا بلغ ثمان عشرة سنة، أما الجارية فتبلغ اذا بلغت تسع عشرة سنة . وقال مالك كقول داود ليس البلوغ حد فى السن .

دليلنا حديث ابن عمر رضى الله عنهما : « عرضت على رسول الله صلى الله عليه وسلم عام أحد وأنا ابن أربع عشرة سنة فردنى وعرضت عليه عام الخندق وأنا ابن خمس عشرة سنة فأجازنى فى المقاتلة » ولا يجاز فى المقاتلة الا بالغ ، فدل على ما قلناه ، وروى أنس رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « اذا استكمل الغلام خمس عشرة سنة كتب ما له وما عليه ، وأخذت منه الحدود » رواه البيهقى ، قال فى التلخيص : وسنده ضعيف .

وأما الانبات فهو انبات الشعر القوى الذى يحتاج الى الموسى ، لا الزغب الأصفر حول العانة وحول الفرج ، ولا يختلف المذهب أنه اذا ثبت ذلك للكافر حكم ببلوغه ، وهل هو بلوغ فيه ؟ أو لا دلالة له على البلوغ ؟ فيه قولان : ( أحدهما ) أنه بلوغ فى نفسه ، لأن ما حكم به بالبلوغ كان بلوغاً بنفسه كالاحتلام ( والثانى ) أنه ليس ببلوغ فى نفسه ، وانما دلالة على البلوغ ، لأن العادة جرت أنه لا يظهر الا فى وقت البلوغ ، فاذا قلنا : انه بلوغ فى حق الكافر كان بلوغا فى حق المسلم ، لأن ما كان بلوغا فى حق الكافر كان كذلك فى حق المسلم كالاحتلام ، واذا قلنا : أنه ليس ببلوغ فى حق الكافر وانما هو دلالة على البلوغ فهل يجعل ذلك دلالة فى حق المسلم ؟ منهم من قال : فيه وجهان ، ومنهم من قال : فيه قولان : ( أحدهما ) أنه دلالة على بلوغه ، لأن ما كان دلالة على البلوغ فى حق الكافر كان دلالة وعلما على البلوغ فى حق المسلم كالحمل . ( والثانى ) أنه لا يكون دلالة على البلوغ عند المسلم ، لأنه يمكن الرجوع الى معرفة سن المسلم ؛ لأنه مولود بين المسلمين ، ولا يمكن ذلك فى سن الكافر هكذا قال صاحب البيان .

( قلت ) وهو دليل على أن النظام عند المسلمين فى عنفوان مجدهم جعلهم يؤرخون لمواليدهم فى زمن كانت تسود العالم الفوضى والعشوائية حتى فى

تحديد سن الذرية بين غير المسلمين ، فمتى يعود المسلمون الى سابق مجدهم فيسبقوا أمم الأرض بنظامهم وعلومهم وقوتهم وايمانهم ؟ وتلك لعمرى عمد المجد الذى تدين الدنيا لهم بها ، فاللهم بصرنا وافتح قلوبنا للايمان . ولقد رأيت شعوباً وقبائل من المسلمين لا يعرف الواحد متى ولد ، ولا يعرف كم مضى من سنى عمره ، وعندما يريد السفر يملى أى سن يروقه ، وقد يقتطع من حقيقة سنه بضعة أعوام تجعله فى سن أبنائه .

وقال أبو حنيفة : الانبات لا يكون بلوغاً ولا دلالة على البلوغ فى حق المسلم والكافر .

دليلنا ما روى عطية العوفى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « حكَّم سعد بن معاذ رضى الله عنه فى بنى قريظة فحكم بسبى ذراريهم ونسائهم ، وقسم أموالهم . وقتل من جرت عليه الموسى فأمر أن يكشف عن مؤتزريهم فمن أنبت منهم فهو من المقاتلة ، ومن لم ينبت فهو من الذرارى فبلغ ذلك النبى صلى الله عليه وسلم فقال : لقد حكمت فيهم بحكم الله من فوق سبعة أرقعة » .

قال الصيمرى : وكيف يعرف الانبات ؟ قيل : يدفع اليهم شمع أو طين رطب يلزقونه الموضع ، وقيل يلمس ذلك من فوق ثوب ناعم . وقيل يكشف حالا بعد حال وهو الصحيح لأن سعداً رضى الله عنه أمر بكشف بنى قريظة . وأما خضرة الشارب ، ونزول العارضين ونبات اللحية ، وخشونة الحلق ، وقوة الكلام ، وانفراج مقدم الأنف ، ونهود الثدى ، فليس شىء من ذلك بلوغاً لأنه قد يتقدم على البلوغ وقد يتأخر عنه .

وأما الحيض فهو بلوغ لقوله صلى الله عليه وسلم : « لا يقبل الله صلاة امرأة تحيض الا بخمار » فجعلها مكلفة بوجود الحيض ، فدل على أنه بلوغ ، وأما الحمل فانه ليس ببلوغ فى نفسه ، وانما هو دلالة على البلوغ ، فاذا حملت المرأة علمنا أنه قد خرج منها المنى لقوله تعالى : « خلق من ماء دافق يخرج من بين الصلب والترائب » .

فاذا وضعت المرأة الحمل حكمنا بأنها بلغت قبل الوضع بستة أشهر ،

ان كانت ذات زوج ، لأن ذلك قدر مدة الحمل عندنا ، وان كانت مطلقة فأتت بولد يلحق الزوج حكمنا أنها كانت بالغة قبل الطلاق • وأما الغلام الذى شبب فى شعره فهو عمر بن أبى ربيعة وكانت له جولات فى الغزل على عهد عمر ومن بعده • وقوله ( شبب بامرأة فى شعر ) التشبيب النسيب يقال هو يشبب بها أى يذكرها فىشعره واشتقاق التشبيب من وجهين ( أحدهما ) من الشبيبة وأصلها الارتفاع عن حال الطفولية ( والآخر ) أن يكون من الجلاء يقال شب وجه الجارية اذا جلاه وأبدى ما يخفى من محاسنه •

**فرع** وأما الخنثى المشكل فاذا استكمل خمس عشرة سنة أو نبت له الشعر الخشن على عانته حكم ببلوغه ، لأنه يستوى فى ذلك الرجل والمرأة ، فان حمل زال اشكاله ، وبان أنه امرأة ، وحكم بأنه بالغ قبل الوضع ، وان خرج المنى منه من أحد الفرجين لم يحكم ببلوغه لجواز أن يكون خرج منه من الفرج الزائد ، وان خرج منه الدم من فرج النساء لم يحكم ببلوغه لجواز أن يكون رجلا • وهذا عضو زائد ، وان خرج منه المنى من الفرجين حكم ببلوغه • لأن خروج المنى من فروج الرجال والنساء بلوغ •

قال الشافعى رضى الله عنه : وان حاض وأمنى لم يبلغ •

واختلف أصحابنا فيه فقال الصيمرى : اذا حاض من فرج النساء وأمنى من فرج الرجال لم يحكم ببلوغه • وقال الشيخ أبو حامد وعامة أصحابنا : يحكم ببلوغه ، لأنه ان كان رجلا فقد احتلم ، وان كانت امرأة فقد حاضت ، وما ذكره الشافعى رضى الله عنه فله تأويلان ( أحدهما ) أنه أراد أمنى وحاض من فرج واحد ( والثانى ) أراد حاض وأمنى • فان قيل : هلا جعلتم خروج المنى منه من أحد الفرجين ، دليلا على بلوغه ؟ كما جعلتم خروج البول دليلا على ذكوريته وأنوثيته ، فالجواب أن البول لا يخرج الا من الفرج المعتاد • والمنى قد يخرج من المعتاد وغيره •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصــل ) فأما ايناس الرشد فهو اصلاح الدين والمال ، فاصلاح الدين أن لا يرتكب من المعاصى ما يسقط به العدالة ، واصلاح المال أن يكون حافظاً لماله غير مبذر ويختبره الولى اختبار مثله من تجارة ان كان تاجراً أو تناء ان كان تانئاً أو اصلاح أمر البيت ان كانت امرأة . واختلف أصحابنا فى وقت الاختبار فمنهم من قال : لا يختبر فى التجارة الا بعد البلوغ ، لأن قبل البلوغ لا يصح تصرفه ، فلا يصح اختباره ، ومنهم من قال : يختبر قبل البلوغ لقوله تعالى : « وابتلوا اليتامى حتى اذا بلغوا النكاح » فأمر باختبار اليتامى وهم الصغار ، فعلى هذا كيف يختبر ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) أنه يسلم اليه المال فاذا ساوم وقرر الثمن عقد الولى لأن عقد الصبى لا يصح ( والثانى ) أنه يتركه حتى يعقد لأن هذا موضع ضرورة .**

**( فصــل ) وان بلغ مبذراً استديم الحجر عليه لأن الحجر عليه انما يثبت للحاجة اليه لحفظ المال والحاجة قائمة مع التبذير فوجب أن يكون الحجر باقياً ، وان بلغ مصلحا للمال فاسقا فى الدين استديم الحجر عليه لقوله تعالى : « فان آنستم منهم رشداً فادفعوا اليهم أموالهم » والفاسق لم يؤنس منه الرشد ، ولأن حفظه للمال لا يوثق به مع الفسق لانه لا يؤمن أن يدعوه الفسق الى التبذير فلم يفك الحجر عنه ، ولهذا لم تقبل شهادته وان كان معروفاً بالصدق لأنا لا نامن أن يدعوه الفسق الى الكذب وينظر فى ماله من كان ينظر فى حال الصغر وهو الأب والجد والوصى والحاكم لانه حجر ثبت من غير قضاء فكان النظر الى ما ذكرنا كالحجر على الصبى والمجنون .**

**الشرح** قوله « آنستم » مَرَّ بك بعض معانيه . وقال الأزهرى : تقول العرب : اذهب فاستأنس هل ترى أحداً معناه تبصر . قال النابغة :

كأن رحلى وقد زال النهار بنا ... يوم الجليل على مستأنس وحد

أراد ثوراً وحشيا يتبصر هل يرى قانصا فيحذره ، وقيل آنست وأحسست ووجدت بمعنى واحد ، وقراءة العامة « رشداً » بضم الراء وسكون الشين . وقرأ السلمى وعيسى الثقفى وابن مسعود « رشداً » بفتح الراء والشين ، وقيل رشداً مصدر رشد وبابه سما يسمو ، ورشداً بفتح الشين مصدر رشد ، وبابه علم . وكذلك الرشاد .

واختلف العلماء فى تأويل « رشداً » فقال الحسن وقتادة وغيرهما صلاحا فى الدين والعقل وقال ابن عباس والسدى والثورى صلاحا فى العقل وحفظ المال . قال سعيد بن جبير والشعبى ان الرجل ليأخذ بلحيته وما بلغ رشده ، فلا يدفع الى اليتيم ماله وان كان شيخا حتى يؤنس منه رشده . وقال مجاهد : ( رشدا ) يعنى فى العقل خاصة ، وقال الضحاك : لا يعطى اليتيم ماله ان بلغ مائة سنة حتى يعلم منه اصلاح ماله . وأكثر العلماء على أن الرشد لا يكون الا بعد البلوغ ، واذا لم يرشد بعد بلوغ الحلم وان شاخ لا يزول الحجر عنه . وهو مذهب مالك . وقال أبو حنيفة لا يحجر على الحر البالغ اذا بلغ مبلغ الرجال ، ولو كان أفسق الناس وأشدهم تبذيراً اذا كان عاقلا . وبه قال زفر بن الهذيل . وهو مذهب النخعى . واحتجوا فى ذلك بما رواه قتادة عن أنس « ان حبان بن منقذ كان يبتاع وفى عقله ضعف . فقيل : يا رسول الله احجر عليه فانه يبتاع وفى عقله ضعف ، فاستدعاه رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : « لا تبع » فقال : « لا أصبر » فقال : « اذا بايعت فقل : لا خلابة . ولك الخيار ثلاثا » قالوا : فلما سأله القوم الحجر عليه لما كان من تصرفه من الغبن ولم يفعل عليه السلام ، ثبت أن الحجر لا يجوز ، وهذا لا حجة لهم فيه ، لأنه مخصوص بذلك على أوجه ساقها شيخنا النووى فى أول البيوع .

قال الامام الشافعى رضى الله عنه : ( ان كان مفسداً لماله ودينه ، أو كان مفسداً لماله دون دينه حجر عليه ) وان كان مفسداً لدينه مصلحا لماله فعلى وجهين ( أحدهما ) وهو اختيار أبى العباس بن سريج : يحجر عليه ( والثانى ) لا حجر عليه ، وهو اختيار أبى اسحاق المروزى ، والأظهر من مذهب الشافعى . قال الثعلبى : وهذا الذى ذكرناه من الحجر على السفيه قول عثمان وعلى والزبير وعائشة وابن عباس ، وعبد الله بن جعفر رضوان الله عليهم ومن التابعين شريح ، وبه قال من الفقهاء مالك وأهل المدينة والأوزاعى وأهل الشام وأبو يوسف ، ومحمد وأحمد واسحاق وأبو ثور . قال الثعلبى: وادعى أصحابنا الاجماع فى هذه المسألة .

قال صاحب البيان : وأما ايناس الرشد فهو اصلاح الدين والمال ،

فاصلاح الدين يكون بأن لا يرتكب من المعاصى ما ترد به شهادته ، واصلاح المال أن لا يكون مبذراً ، وقال مالك وأبو حنيفة رحمهما الله تعالى : اذا بلغ الرجل مصلحا لماله دفع اليه ماله ، وان كان مفسداً لدينه . اهـ .

دليلنا قول الله تعالى « فان آنستم منهم رشداً » قال ابن عباس : الرشد الحلم والعقل والوقار ، والحلم والوقار لا يكونان الا لمن كان مصلحا لماله ودينه ، وهكذا قال الحسن البصرى ؛ ولأن افساده لدينه يمنع رشده ، والثقة فى حفظ ماله ، كما أن الفسق يسقط عدالته ويمنع من قبول قوله وان عرف عنه الصدق فى القول .

**اذا ثبت هذا** فبلغ غير مصلح لماله ولدينه ؛ فانه يستدام عليه الحجر ، وان صار شيخا ، وبه قال مالك وأبو يوسف ومحمـد . وقال أبو حنيفة : « اذا بلغ غير مصلح لماله لم يدفع اليه ، لكن ان تصرف فيه ببيع أو عتق أو غيره نفذ تصرفه ، فاذا بلغ خمساً وعشرين سنة انفك عنه الحجر ودفع اليه ماله ، وان كان مفسداً لدينه وماله .لأنه قد آن له أن يصير جدا لأنه قـد بلغ باثنتى عشرة سنة فيتزوج ويولد له ولد ويبلغ ولده لاثنتى عشرة سـنة ويولد له . قال : وأنا أستحيى أن أمنع الجد ماله » .

دليلنا قوله تعالى « حتى اذا بلغوا النكاح فان آنستم منهم رشداً فادفعوا اليهم أموالهم » وقد بينا الرشد ما هو ، وهذا لم يؤنس منه الرشد فلم ينفك عنه الحجر ولم يدفع اليه ماله كمـا لو كان ابن أربع وعشرين سـنة . وأما قوله ( انه آن له أن يصير جداً ، ألا ترى أن المجنون يستدام عليه الحجـر مادام مجنونا ، وان كان جداً ) .

**اذا ثبت هذا** فانه ينظر فى ماله من كان ينظر فيه قبل البلوغ ، لأنـه حجر ثبت عليه من حاكم فكان الى الناظر فيه قبل البلوغ ، كالنظر فى مال الصغير .

**فـــرع** وأما اصلاح المال فلا يعـلم الا بالاختبـار ، وفى وقت الاختبار وجهان ( أحدهما ) لا يصح الا بعد البلوغ ، لأن الاختبار أن يدفع اليه المال ليبيع ويشترى فيه وينفقه . وهذا لا يصح الا بعد البلوغ ، فأما

قبل هذا فهو محجور عليه للصغر ( والثانى ) يصح لقوله تعالى : « وابتلوا اليتامى الخ » وهذا يقتضى أن يكون الاختبار قبل بلوغ النكاح ، ولأن تأخير الإختبار الى البلوغ يؤدى الى الحجر على رشيد ، لأنه قد يبلغ مصلحا لماله ودينه ، فلو قلنا : ان الاختبار لا يجوز الا بعد البلوغ لاستديم الحجر على رشيد ومنع من ماله ، لأنه لا يدفع اليه الا بعد الاختبار .

فاذا قلنا بهذا فكيف يختبر بالبيع والشراء ؟ فيه ثلاثة أوجه : ( أحدها ) يأمره الولى أن يساوم فى السلع ويقدر الثمن ، وليس يعقد ، لأن عقد الصبى لا يصح ، ولكن يعقد الولى ، ومنهم من قال : يشترى الولى سلعة ويدعها بيد البائع ويواطئوه على بيعها من الصبى ، فان اشتراها منه بثمنها عرف رشده . ومنهم من قال يجوز عقد الصبى لأنه موضع ضرورة . وأما كيفية الاختبار فان كان من أولاد التجار وأصحاب المهن الذين يخرجون الى السوق فاختباره أن يدفع اليه شىء من ماله ليبيع ويشترى فى السوق ، أو تترك له مناسبة يباشر فيها مهنة أبيه مستقلا تحت نظر الولى واشرافه . فان كان ضابطا جازما فى البيع والشراء والحرفة دل على رشده ، وان عيى عما لا يتغابن الناس بمثله فهو غير رشيد .

وان كان من أولاد الحكام وأبناء الذين يصانون عن الأسواق قال الشيخ أبو حامد : فاختبارهم أصعب من الأول ، واختبار الواحد منهم أن يدفع اليه شىء من المال ويجعل اليه نفقة الأسرة مدة شهر مثلا أو ما أشبه ذلك ، لشراء متطلبات الدار واحتياجاتها ، فان كان ضابطا حافظا يحسن انفاق ذلك علم رشده ، وان كان غير ضابط لم يعلم رشده ، أو كما قال . قال الصيدلانى : وولد البناء يختبر بالدراعة . هذا اذا كان المختبر غلاماً ، فان كان امرأة قال الشيخ أبو حامد وابن الصباغ : لا تختبر بالبيع والشراء ، لأن العادة جرت أنها لا تباشر ذلك ، وانما تختبر فى البيت بأن يدفع اليها شىء من المال ويتولى نساء ثقات الاشراف على فعلها ، وتؤمر بانفاق ذلك فى الخبز والملح واللحم والخضر ، والوقود واصلاح أدوات المطبخ وصيانة أثاث البيت ، وما الى ذلك ، أو كما قال الصيمرى : ان كانت مبتذلة تعامل الخباز والصباغ اختبرت بالبيع والشراء . وقال الصيمرى : ولا يعلم رشده

حتى يتكرر ذلك منه التكرر الذى يؤمن أن يكون ذلك اتفاقاً ( مصادفة ) .
قال الشافعى فى الأم . وقد رأيت من الحكام من أمر باختبار من لا يوثق بحاله تلك الثقة بأن يدفع اليه القليل من ماله ، فان أصلح فيه دفع اليه ما بقى ، وان أفسد فيه كان الفساد فى القليل أيسر منه فى الكل ، ورأينا هذا وجهاً من الاختبار حسناً والله أعلم .

**فـــرع** فيمن قامت بينة برشده ثم قامت بينة أخرى بسفهه .
كتب السبكى على بن عبد الكافى رحمه الله تعالى رداً على سؤال من ابنه الامام تاج الدين صاحب طبقات الشافعية فى امرأة سفيهة تحت الحجر قامت بينة برشدها ثم حضر وصيها فأقام بينه بسفهها ، فهل تسمع بينته ويعاد الحجر عليها ؟ واختلف ابنه مع غيره من الفقهاء ، فقال على رحمه الله :

أما كون بينة السفه لا تقبل الا مفسرة فينبغى ذلك ، لأن الناس مختلفون فى أسباب السفه والرشد ، فمن الناس من يرى صرف المال الى الأطعمة النفيسة التى لا تليق بحاله سفهاً ، والصحيح أنه ليس بسفه ، ولكن صرفها فى الحرام سفه ، ومن الناس من يرى أن الصبى اذا بلغ وهو يفرط فى اتفاق المال فى وجوه الخير من الصدقات ونحوها يكون سفيها لذلك ، والصحيح أنه لا يكون بذلك سفيهاً . ومن الناس من يرى أن الرشد هو الصلاح فى المال فقط . وعندنا ليس كذلك ، بل لابد من الصلاح فى الدين والمال ، وخالف فيه بعض أصحابنا وجماعة من العلماء . ومن السفه ما يكون طارئاً ومنه ما يكون مستداماً ، والشاهد قد يكون عامياً وقد يكون فقيها ويرى سفها ما ليس بسفه عند القاضى . وكذلك الرشد . فكيف تقبل شهادته مطلقة ؟ فينبغى أن لا تقبل الشهادة بالسفه حتى يبين سببه ، ولا بالرشد حتى يبين أنه مصلح لدينه وماله كما هى عادة المحاضر التى تكتب بالرشد .
وقال الماوردى : اذا أقر الراهن والمرتهن عند شاهدين أن يؤديا ما سمعاه مشروحا ، فلو أراد أن لا يشرحا بل شهدا أنه رهن بألفين ، فان لم يكونا من أهل الاجتهاد لم يجز ، وكذا ان كان من أهل الاجتهاد فى الأصح ، لأن الشاهد ناقل ، والاجتهاد الى الحاكم .

وقال ابن أبى الدم : الذى تلقيته من كلام المراوزة وفهمته من مدارج

مباحثاتهم المذهبية أن الشاهد ليس له أن يرتب الأحكام على أسبابها ، بل وظيفته نقل ما سمعه أو شاهده فهو سفير الى الحاكم فيما ينقله من قول سمعه أو فعل رآه . وقد اختلف أصحابنا فى الشهادة بالردة ، هل تقبل مطلقة أو لابد من البيان ، والمختار عندى أنه لابد من البيان وفاقا للغزالى لاختلاف المذاهب فى التكفير ، ولجهل كثير من الناس ، وان كان الرافعى رجح قبولها مطلقة لظهور أسباب الكفر . وهذه العلة لا يأتى مثلها فى السفه والرشد . فيترجح أنه لابد من البيان كالجرح ؛ وليس الرشد كالتعديل حتى يقبل مطلقا، نعم هو مثله فى الاكتفاء فى الاطلاق فى صلاح الدين ، والاطلاق فى صلاح المال لعسر التفصيل فيه .

أما اطلاق الرشد من غير بيان الدين والمال فلا يكفى ، وبعد أن أوضح العلامة رحمه الله تقديم بينة الرشد على بينة السفه مقيدة بالتاريخ قال : وأما اذا قبلناها مطلقة فالذى بحثه الولد ــ يعنى ابنه ــ صحيح . ويشهد له ما قاله الشيخ تقى الدين أبو عمرو بن الصلاح رحمه الله فى فتاويه فى ثلاث مسائل متجاورة فى أول كتاب التدليس . احداها فيمن علم يسار شخص فى زمان متقادم هل له أن يشهد الآن بيساره ؟ وهل يسأله الحاكم عن كونه موسراً حال أداء الشهادة . وعليه الشهادة ؟ كذلك أجاب رضى الله عنه يعنى ابن الصلاح ــ أن له أن يشهد الآن بيساره معتمداً على الاستصحاب . الا أن يكون قد طرأ ما أوجب اعتقاده بزواله أو جعله فى صورة التشكيك فى بقائه وزواله ، والاعتماد فى هذا على الاستصحاب السالم عن طارىء . فحدثه كالاعتماد على مثله فى الملك ولا يشترط فيه الخبرة الباطنة كما هنالك، وما علل به ذلك من أنه لا طريق له الا الاستصحاب فى الباطن لا دليل له من الاستصحاب موجود هنا . قال : ومما يدل من كلامهم على جريانه فى نظائره قولهم فى البينة الناقلة فى الدين فى مسألة الابنين المسلم والنصرانى وفى غيرهما أنها ترجح على المنفية ، لأنها اعتمدت على زيادة علم ، والأخرى ربما اعتمدت على الاستصحاب . وهذا تجويز منهم لذلك ، والا لكان ذلك قد جاء فيها لا من قبيل الترجيح ، بل يكتفى الحاكم بالشهادة أنه موسر ، فانه يتناوله الحال ، فان أحوجه الى ذكر الحالة الراهنة فله أن يشهد لذلك معتمداً على الاستصحاب المذكور ، بل لا ينبغى أن يفصح بذلك فى الشهادة ، فانه

لابد من الدين بما شمل الحال الحاضرة . هكذا نقل السبكى كلام ابن الصلاح ، والله أعلم .

قال المسعودى : ولا يضمن الولى المال الذى يدفعه اليه للاختبار ، لأن ذلك موضع حاجة اليه اهـ .

**فرع** اذا بلغت المرأة مرتبة من الادراك والتصون تجعلها مصلحة لمالها ودينها فك عنها الحجر ودفع اليها مالها ، سواء تزوجت أو لم تتزوج ثم يكون لها التصرف فى جميع مالها بغير اذن زوجها . وبه قال أبو حنيفة رضى الله عنه . وقال مالك رضى الله عنه : لايفك عنها الحجر حتى تتزوج ويدخل بها ، واذا تزوجت لم يجز لها أن تتصرف بأكثر من ثلث مالها بغير معاوضة الا باذن زوجها .

دليلنا ما روى عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه خطب فى العيد فلما فرغ من خطبته أتى النساء فوعظهن وقال : « تصدقن ولو من حليكن ، فتصدقن بحليهن » رواه الشيخان . فلو كان لا ينفذ تصرفهن بغير اذن أزواجهن لما أمرهن النبى صلى الله عليه وسلم بالصدقة ، ولا محالة أنه كان فيهن من لها زوج ومن لا زوج لها ولو أنها حرة بالغة رشيدة فليس تمنع من مالها كما لو تزوجت .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**فصل وان بلغ مصلحا للدين والمال فك عنه الحجر لقوله تعالى : « فان آنستم منهم رشداً فادفعوا اليهم أموالهم » وهل يفتقر فك الحجر الى الحاكم ؟ فيه وجهان : ( أحدهما ) لا يفتقر الى الحاكم ، لأنه حجر ثبت من غير حكم فزال من غير حكم كالحجر على المجنون . ( والثانى ) أنه يفتقر الى الحاكم لأنه يحتاج الى نظر واختبار ، فافتقر الى الحاكم كفك الحجر عن السفيه ) .**

**الشرح** الأحكام : اذا بلغ مصلحا لماله ودينه فك عنه الحجر ، وهل يفتقر فكه الى الحاكم ؟ فيه وجهان : ( أحدهما ) لا يفتقر الى الحاكم ، لأنه حجر لم يفتقر ثبوته الى الحاكم فلم يفتقر فكه الى الحاكم كالحجر على المجنون ، وفيه احتراز من حجر السفيه ( والثانى ) لا ينفك الا بحكم

الحاكم ، لأنه يفتقر الى نظر واجتهاد فافتقر الى الحاكم كالحجر على السفيه • هذا هو المشهور • وقال الصيمرى : ان كان الناظر فى ماله هو الأب أو الجد لم يفتقر الى الحاكم وان كان الناظر فيه أمين الحاكم ( الحارس ) لم ينفك الا بالحاكم • وان كان الناظر فيه هو الحاكم ففيه وجهان :

( أحدهما ) لا يفتقر الى الحاكم ، كما لو كان الناظر فيه الأب والجد • ( والثانى ) يفتقر الى الحاكم ، كما لو كان الناظر فيه أمين الحاكم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**فصـــل وان فك عنه الحجر ، ثم صار مبذرا حجر عليه ، لما روى « أن عبد الله بن جعفر رضى الله عنه ابتاع ارضاً سبخة بستين الفا فقال عثمان : ما يسرنى أن تكون لى بنعلى معا ، فبلغ ذلك علياً كرم الله وجهه ، وعزم أن يسأل عثمان أن يحجر عليه فجاء عبد الله بن جعفر الى الزبير ، وذكر أن عليا يريد أن يسأل عثمان رضى الله عنهما أن يحجر عليه ، فقال الزبير : أنا شريكك فجاء علي الى عثمان رضى الله عنهما وسأله أن يحجر عليه فقال : كيف احجر على من شريكه الزبير ؟ » فدل على جواز الحجر ولأن كل معنى اقتضى الحجـر اذا قارن البلوغ اقتضى الحجر اذا طرأ بعد البلوغ ، كالجنون ، فان فك عنـه الحجر ثم صار فاسقا ففيه وجهان • قال أبو العباس : يعاد عليه الحجر ، لأنه معنى يقتضى الحجر عند البلوغ ، فاقتضى الحجر بعده كالتبذير • وقال أبو اسحاق : لا يعاد عليه الحجر لأن الحجر للفسق لخوف التبذير ، وتبذير الفاسق ليس بيقين ، فلا يزال به ما تيقنا من حفظه للمال ، ولا يعاد عليـه الحجر ، لأنه معنى يقتضى الحجر عند البلوغ ، فاقتضى الحجر بعده كالتبذير• وقال أبو اسحاق : لا يعاد عليه الحجر لأن الحجر للفسق لخوف التبـذير ، وتبذير الفاسق ليس بيقين ، فلا يزال به ما تيقنا من حفظه للمال ، ولا يعـاد عليه الحجر بالتبذير الا بالحاكم ، لأن علياً كرم الله وجهه أتى عثمان رضى الله عنه وسأله أن يحجر على عبد الله بن جعفر ، ولأن العلم بالتبـذير يحتاج الى نظر ، فان الغبن قد يكون تبذيرا ، وقد يكون غير تبذير ، ولأن الحجر للتبذير مختلف فيه فلا يجوز الا بالحاكم ؛ فاذا حجر عليه لم ينظر فى ماله الا الحاكم ؛ لأنه حجر ثبت بالحاكم فصار هو الناظر كالحجر على المفلس •**

**ويستحب أن يشهر على الحجر ليعلم الناس بحاله وأن من عامله ضـيع ماله ، فان أقرضه رجل مالا او باع منه متاعا لم يملكه ، لأنه محجور عليـه**

لعدم الرشد ، فلم يملك بالبيع والقرض . كالصبى والمجنون ، فان كانت العين باقية ردت . وان كانت تالفة لم يجب ضمانها لأن المالك ان علم بحاله فقد دخل على بصيرة وأن ماله ضائع ، وان لم يعلم فقد فرط حين ترك الاســـتظهار ، ودخل فى معاملته على غير معرفة .

وان غصب مالا واتلفه وجب عليه ضمانه ؛ لأن حجر العبد والصبى آكد من حجره ، ثم حجر العبد والصبى لا يمنع من وجوب ضمان المتلف ، فلأن لا يمنع حجر المبذر أولى ، فان أودعه مالا فاتلفه ففيه وجهان : ( احـدهما ) انه لا يجب ضمانه ، لأنه فرط فى التسليم اليه . ( والثانى ) يجب ضمانه ، لأنه لم يرض بالاتلاف ، فان أقر بمال لم يقبل اقراره لأنه حجر عليه لحظـه فلا يصح اقراره بالمال كالصبى ، ولأنا لو قلنا : يصح اقراره توصل بالاقرار الى ابطال معنى الحجر ، ومالا يلزمه بالاقرار والابتياع لا يلزمه اذا فك عنـه الحجر ، لأنا أسقطنا حكم الاقرار والابتياع لحفظ المال ، فلو قلنا : انه يلزمه اذا فك عنه الحجر لم يؤثر الحجر فى حفظ المال ، وان طلق امرأته صح الطلاق، لأن الحجر لحفظ المال ، والطلاق لا يضيع المال ، بل يتوفر المال عليه وان خالع جاز ، لأنه اذا صح الطلاق بغير مال فلأن يصح بالمال اولى .

ولا يجوز للمرأة أن تدفع اليه المال فان دفعته لم يصح القبض ، ولم تبرأ المرأة منه ، فان تلف كان ذلك من ضمانها ، وان تزوج مـن غـير اذن الولى فالنكاح باطل لأنه يجب به المال ، فاذا صححنا من غير اذن الولى تزوج من غير حاجة ، فيؤدى الى اتلاف المال ، فان تزوج باذنه صح ، لأن الولى لا يأذن الا فى موضع الحاجة . فلا يؤدى الى اتلاف ماله ، فان باع باذنه ففيه وجهان : ( احدهما ) يصح ، لأنه عقد معاوضة فملكه بالاذن كالنكاح . ( والثـــانى ) لا يصح ، لأن القصد منه المال ، وهو محجور عليه فى المال ، فان حلف انعقدت يمينه ، فاذا حنث كفر بالصوم ، لأنه مكلف ممنـــوع من التصرف بالمال ، فصحت يمينه ، وكفر بالصوم كالعبد ، وان احرم بالحج صح احرامه لأنه من أهل العبادات ، فان كان فرضاً لم يمنع من اتمامه ، ويجب الانفاق عليه الى أن يفرغ منه لأنه مال يحتاج اليه لأداء الفرض فوجب .

وان كان تطوعاً ــ فان كان ما يحتاج اليه فى الحج لا يزيد على نفقته ــ لزمه اتمامه ــ وان كان يزيد على نفقته ــ فان كان له كسب اذا أضيف الى النفقة ، أمكنه الحج ، لزمه اتمامه ، وان لم يمكنه حلله الولى من الاحرام ، ويصير كالمحصر ويتحلل بالصوم دون الهدى ، لأنه محجور عليــه فى المال ، فتحلل بالصوم دون الهدى كالعبد ، وان أقر بنسب ثبت النسب ، لأنه حـق

**ليس بمال فقبل اقراره به كالحد وينفق على الولد من بيت المال ، لأن المقر محجور عليه فى المال ، فلا ينفق عليه من المال كالعبد ، وان وجب له القصاص فله أن يقتص ويعفو . لأن القصد منه التشفى ودرك الغيظ ، فان عفا عن مال وجب المال ، وان عفا مطلقاً أو عفا على غير مال ، فان قلنا : أن القتل يوجب احد الأمرين من القصاص او الدية وجبت الدية ، ولم يصح عفوه عنها . وان قلنا : انه لا يوجب غير القصاص سقط ولم يجب المال ) .**

**الشرح** قصة عبد الله بن جعفر رواها الشافعى فى مسنده عن محمد بن الحسن عن أبى يوسف القاضى عن هشام بن عروة عن أبيه ؛ وأخرجها أيضاً البيهقى وقال : يقال ان أبا يوسف تفرد به ، وليس كذلك ، ثم أخرجها من طريق الزهرى المدنى القاضى عن هشام نحوه ، ورواها أبو عبيدة فى كتاب الأموال عن عفان بن مسلم عن حماد بن زيد عن هشام بن حسان عن ابن سيرين قال : قال عثمان لعلى رضى الله عنه ألا تأخذ على يد ابن أخيك ــ يعنى عبد الله بن جعفر ــ وتحجر عليه ؛ اشترى سبخة ــ أى أرضاً لا تنبت ــ بستين ألف درهم ما يسرنى أنها لى ببغلى ، وقد ساق القصة البيهقى فقال : اشترى عبد الله بن جعفر أرضاً سبخة فبلغ ذلك علياً رضى الله عنه ، فعزم على أن يسأل عثمان الحجر عليه فجاء عبد الله بن جعفر الى الزبير فذكر له ذلك ، فقال الزبير : أنا شريكك ، فلما سأل على عثمان الحجر على عبد الله بن جعفر قال : « كيف أحجر على من شريكه الزبير » ؟ وفى رواية للبيهقى أن الثمن ستمائة ألف ..

وقال الرافعى : الثمن ثلاثون ألفاً . قال الحافظ : لعله من غلط النساخ ، والصواب بستين ألفاً اهـ . ( قلت ) وقد ورد التصحيف أيضاً فى قول عثمان رضى الله عنه : ما يسرنى أن تكون لى ببغلى فوردت بيغلى ، ووردت بنعلى ، وروى القصة ابن حزم فى المحلى فقال : بستين ألفاً .

**اما احكام الفصل** فقد استدل بهذه الواقعة من أجاز الحجر على من كان سيء التصرف ، وبه قال على وعثمان وعبد الله بن الزبير وعبد الله ابن جعفر وشريح وعطاء والشافعى ومالك وأبو يوسف وأبو محمد . قال الحافظ ابن حجر فى فتح البارى : والجمهور على جواز الحجر على الكبير

وخالف أبو حنيفة وبعض الظاهرية ، ووافق أبو يوسف ومحمد . قال الطحاوى : ولم أر عن أحد من الصحابة منع الحجر على الكبير ، ولا عن التابعين الا عن ابراهيم وابن سيرين .

وحكى صاحب البحر الزخار عن العترة أنه لا يجوز مطلقاً ، وعن أبى حنيفة أنه لا يجوز أن يسلم اليه ماله الا بعد خمس وعشرين سنة ، ولا يعاد عليه الحجر اذا أسلم اليه ماله بعد خمس وعشرين ، سواء أفسد دينه وماله أو أحدهما . قال العمرانى فى البيان : اذا بلغ الصبى مصلحاً لماله ودينه ففك عنه الحجر ودفع اليه ماله ، ثم صار مفسداً لدينه وماله أو لماله ، فأنه يعاد الحجر عليه بلا خلاف على المذهب . فأما افساد الدين فمعروف ، وأما افساد المال ، قال الشيخ أبو حامد فيكون بأحد أمرين : اما بأن ينفقه فى المعاصى . مثل الزنا وشرب الخمر وغير ذلك . والثانى أن ينفقه فيما لا مصلحة له فيه ولا غرض ، مثل أن يشترى ما يساوى درهما بمائة درهم . فأما اذا أكل الطيبات ولبس الناعم من الثياب ، وأنفق على الفقهاء والفقراء فهذا ليس فيه افساد للمال اهـ .

وأما اذا عاد مفسداً لدينه وهو مصلح لماله فهل يعاد الحجر عليه ؟ فيه وجهان : قال أبو العباس : يعاد عليه الحجر لقوله تعالى : « فان كان الذى عليه الحق سفيهاً أو ضعيفاً أو لا يستطيع أن يمل هو فليملل وليه بالعدل » فأثبت الولاية على السفيه وهذا سفيه . ولأنه معنى لو قارن البلوغ لمنع فك الحجر عنه ، فاذا طرأ بعد فك الحجر عنه ، اقتضى ذلك اعادة الحجر عليه كالتبذير . وقال أبو اسحاق المروزى : لا يعاد عليه الحجر لأن الحجر يراد لحفظ ماله ، فاذا كان مصلحا لماله لم يعد عليه الحجر ، ويخالف اذا قارن افساد الدين البلوغ لأن الحجر اذا ثبت لم يزل عنه الا بأمر قوى ؛ فكذلك اذا فك عنه الحجر لم يعد عليه الا بأمر قوى . هذا مذهبنا ، وأنه اذا عاد مفسداً لماله ودينه عاد عليه الحجر ، وبه قال عثمان وعلى والزبير وعبد الله بن جعفر وعائشة أم المؤمنين وشريح ومالك وأبو يوسف ومحمد . وقد مضى خلاف أبى حنيفة لهم جميعاً .

دليلنا ما مضى فى قوله تعالى : « فان كان الذى عليه الحق سفيها أو ضعيفا أو لا يستطيع أن يمل هو فليملل وليه بالعدل » •

قال الشافعى رضى الله عنه : والسفيه هو المفسد لماله ودينه ، والضعيف هو الصبى والشيخ الفانى ، والذى لا يستطيع أن يمل المجنون • والسفيه اسم ذم يتناول المبذر ، فأما قوله تعالى : « سيقول السفهاء من الناس » الآية • فأراد اليهود • وقيل أراد المنافقين • وقيل أراد اليهود والنصارى •

وقوله تعالى : « ولا تؤتوا السفهاء أموالكم » الآية • قيل : أراد به النساء ، وهو قول مجاهد ، وهذا القول لا يصح ، وانما تقول العرب للنساء سفائه أو سفيهات • لأنه الأكثر فى جمع فعيلة •

وروى عن عمر رضى الله عنه : من لم يتفقه فلا يتجر فى سوقنا ، قال القرطبى فكذلك قوله تعالى « ولا تؤتوا السفهاء أموالكم » يعنى الجهال بالأحكام ، وقوله تعالى : « أموالكم » أى أموالهم ، كقوله تعالى : « لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل » أى أموال بعضكم • ويدل على ما ذكرناه أن حبان بن منقذ أصابه فى عقله ضعف ، فأتى أهله الى النبى صلى الله عليه وسلم فسألوه أن يحجر عليه ، فقال له النبى صلى الله عليه وسلم : « لا تبع ، فقال انى لا أصبر ، فقال صلى الله عليه وسلم : من بايعته فقال : لا خلابة ولك الخيار ثلاثا » فلو كان الحجر لا يجوز على البالغ لأنكر رسول الله صلى الله عليه وسلم عليهم سؤالهم ، وانما لم يجبهم الى الحجر لأنه يحتمل أن يكون الذى يغبن به مما يتغابن الناس بمثله •

ويدل على ما ذكرناه اجماع الصحابة فى قصة عبد الله بن جعفر حين قال عثمان رضى الله عنه : كيف أحجر على من شريكه الزبير ؟ وانما قال هذا لأن الزبير بن العوام رضى الله عنه كان معروفاً ببصره فى التجارة ، فدل على أن الحجر جائز عندهم بالاجماع • وروى أن عائشة رضى الله عنها كانت تنفق نفقة كثيرة • فقال ابن الزبير لتنهين عائشة أو لأحجرن عليها • فبلغها ذلك فحلفت ألا تكلمه » فأتاها ابن الزبير واعتذر اليها ، فكفرت عن يمينها وكلمته، فلم ينكر عليه أحد • ويقول : ان عائشة رضى الله عنها بالغة رشيدة ، فكيف

يحجر عليها ؟ ولأن كل معنى لو قارن البلوغ منع من تسليم المال اليه ، فاذا طرأ بعد البلوغ اقتضى اعادة الحجر عليه كالمجنون .

**فــرع** بعض الناس يكون شحيحا على نفسه جداً مع يساره وامتلائه ، فهل يحجر عليه . فيه وجهان حكاهما الصيمرى . الصحيح أنه لا يحجر عليه .

**فــرع** أما فى حالة التبذير والاسراف اذا صار ذلك منه بعد فك الحجر عنه، فانه لا يعيد الا الحاكم . وبه قال أبو يوسف . وقال محمد : يصير بذلك محجوراً عليه ، وهو قول بعض أصحابنا الخراسانيين .

دليلنا أن عليا رضى الله عنه سأل عثمان رضى الله عنه أن يحجر على عبد الله بن جعفر بن أبى طالب ، فدل على أنه لا يصير محجوراً عليه الا بالحاكم ، ولأن الحجر بالتبذير مختلف فيه فافتقر الى الحاكم ، كالطلاق بالعنّة لا يثبت الا بالحاكم لموضع الاختلاف فيه . فاذا حجر عليه لم ينظر فى ماله الا الحاكم ، لأنه حجر ثبت بالحاكم ، فكان هو الناظر فيه كالحجر على المفلس . ويستحب أن يشهر الحاكم على ذلك ، فيشهر هذا الحجر بوسائل الاشهار العرفية حسب كل زمان ومكان . ففى القرى مثلا أو فى البلاد المتبدية يكون بالمنادى أو الاعلان الملصق ؛ وفى المدن الكبرى يكون بالنشر فى الصحف المقروءة ، حتى لا يغتر الناس بمعاملته .

**فــرع** فاذا باع أو اشترى بعد الحجر كان ذلك باطلا ، فان حصل له فى يد غيره مال استرجعه الحاكم منه ان كان باقيا ، أو استرجع بدله ان كان تالفا . وان حصل فى يد المحجور عليه مال لغيره ببيع أو غيره استرده الحاكم منه ورد على مالكه وان باعه غيره شيئا أو أقرضه اياه ، ثم تلف فى يده أو أتلفه فانه لا يجب عليه ضمانه ، سواء علم بحجره أو لم يعلم ، لأنه ان علم بحجره فقد دخل على بصيرة ، وان لم يعلم بحاله فقد قصر وفرط حيث بايع من لا يعلم حاله ، ولا يلزمه اذا فك عنه الحجر ، لأن الحجر عليه لحفظ ماله، فلو ألزمناه ذلك بعد الحجر لبطل معنى الحجر ، وهذا فى ظاهر الحكم . وهل يلزمه ضمان فيما بينه وبين الله تعالى ؟ فيه وجهان ، حكاهما فى الافصاح :

( أحدهما ) يلزمه ذلك • وبه قال الصيدلانى والعمرانى ، لأن الحجر لا يبيح له مال غيره •

( والثانى ) لا يلزمه • قال فى الافصاح : وهو الأصح ، وان غصب فى يده عينا فتلفت فى يده أو أتلفها فى يده أو يد مالكها وجب عليه ضمانها ، لأن السفيه أحسن حالا من الصبى والمجنون لأنه مكلف اذا أتلفا على غيرهما مالا وجب عليهما الضمان ، فكذلك هذا مثله ، وان أودعه رجل عينا فأتلفها ، فهل يجب عليه الضمان ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) لا يجب عليه ضمانها لأن صاحبها عرضها للاتلاف بتسليمها اليه • ( والثانى ) يجب عليه الضمان لأن مالكها لم يرض باتلافها ، لأن غير المحجور عليه لا يلزمه ذلك فالمحجور عليه أولى •

وان أقر لغيره بعين فى يده أو دين فى ذمته لم يلزمه ذلك فى الحال ، ولا بعد فك الحجر ، لأنا لو قبلنا اقراره لبطلت فائدة الحجر ، والحجر يقتضى حفظ ماله •

**فـــرع** وان طلق السفيه أو خالع صح طلاقه وخلعه ، الا أن المرأة لا تسلم المال اليه ؛ بل تسلم الى وليه ، فان سلمته اليه فتلف فى يده أو أتلفه وجب عليها الضمان كما قلنا فى البيع • ولو أذن ولى السفيه للمرأة بتسليم المال الى السفيه فسلمته اليه فهل تبرأ ؟ فيه وجهان : ( أحدهما ) تبرأ كما لو سلمت المرأة المال الى العبد باذن سيده • ( والثانى ) لا تبرأ لأنه ليس من أهل القبض • هذا مذهبنا وبه قال عامة أهل العلم •

وقال ابن أبى ليلى والنخعى وأبو يوسف : لا يصح طلاقه وخلعه • دليلنا قوله تعالى : « الطلاق مرتان ، فامساك بمعروف أو تسريح باحسان » ، ولم يفرق بين السفيه وغيره ، ولأنه يستفيد بالطلاق ، فانه ان كان قبل الدخول رجع اليه نصف المهر ، وان كان بعد الدخول سقطت عنه النفقة والكسوة والمصالح ويحصل له ذلك بالخلع وما بذلت له •

**فـــرع** ولا يصح نكاحه بغير اذن الولى ، لأن النكاح يتضمن وجوب المال فلم يصح بغير اذن الولى ، وان احتاج الى النكاح فالولى بالخيار

ان شاء زوجه بنفسه وتولى العقد ، وان شاء أذن له ليعقد بنفسه ، لأنه عامل مكلف ، وانما حجر عليه لحفظ ماله بخلاف الصبى .

وان تزوج السفيه بغير اذن الولى ودخل بها فما الذى يلزمه ؟ قال المسعودى : فيه ثلاثة أقوال ( أحدهما ) لا يلزمه شىء كما لو اشترى شيئاً بغير اذن وليه وأتلفه . ( والثانى ) يلزمه مهر المثل ، كما لو جنى على غيره . ( والثالث ) يلزمه أقل شىء يستباح به البضع لأن البضع لا يستباح بالاباحة. وأما البغداديون من أصحابنا فقالوا : هى على وجهين ( أحدهما ) لا يلزمه شىء . ( والثانى ) يلزمه مهر المثل .

**فرع** وان اذن الولى فى البيع والشراء فباع أو اشترى فهل يصح ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) يصح كما يصح النكاح اذا أذن له فيه . ( والثانى ) لا يصح لأن البيع والشراء يختلف حكمه ساعة فساعة ، لأنه قد يزيد سعر السوق وينقص ، فافتقر الى عقد الولى ، ولأن البيع والشراء يتضمن المال لا غير ، وهو محجور عليه فى المال بخلاف النكاح .

**فرع** وان حلف انعقدت يمينه ، فان حنث كفر بالصوم ، ولا يكفر بالمال لأنه محجور عليه فى المال ، وان أحرم بالحج صح احرامه لأنه من أهل التكليف ، فان كان فرضاً لم يمنع من اتمامه وأنفق عليه من ماله ما يحتاج اليه وان كان متطوعاً — فان كانت نفقته على اتمامه لا تزيد على نفقة الحضر — لم يجز تحليله ، وان كانت تزيد على نفقة الحضر ، فان كان له كسب وقال : أنا أتمم النفقة بالكسب لم يحلل ، وان لم يكن له كسب حلله الولى ويصير كالمحصر ، فيتحلل بالصوم دون الهدى لأنه محجور عليه فى المال ، فأشبه المفلس فى هذه الأمور كلها . وبهذا قال أصحاب أحمد رضى الله عنه .

**فرع** وان أقر بنسب يلحقه فى الظاهر ثبت النسب ، لأن ذلك لا يتضمن اتلاف المال وان أقر بنسب من يلزمه نفقته لم ينفق عليه من ماله بل ينفق عليه من بيت المال . وان وجب له القصاص فله أن يقبض لأن الغرض منه التشفى ، وان عفا عنه على مال كان الأمر له . وان عفا مطلقاً أو على غير مال . فان قلنا ان الواجب القصاص لا غير صح عفوه . وان قلنا ان الواجب

أحد الأمرين لم يصح عفوه عن المال ، وان أقر بجناية العمد صح اقراره لأنه غير متهـم فى ذلك ، فان أراد المقر له العفـو على المال • قال الطبرى : فان قلنا : ان موجب العمد القود ثبت المال ، لأن الذى ثبت باقراره هو القتـل والقطع دون المال ، وان قلنا ان موجبه أحـد الأمرين فهـل يثبت ؟ اختلف أصحابنا فيه ، فمنهم من قال : فيه قولان كالعبد اذا أقر بالسرقة فانه يقبـل فى القطع ، وهل يقبل فى المال ؟ فيه قولان • ومنهم من قال : له أخذ المـال قولا واحداً ، لأن الواجب أحدهما لا بعينه ، وكل واحـد منهما بدل عـن الآخر ، وتعلقهما بسبب واحد • وأما السرقة ففيها حكمان ( أحدهما ) القطع لله تعالى لأنه حق الله تبارك وتعالى ، والآخر للادمى فجاز ثبوت أحدهما دون الآخر • ولهذا لو شهد رجل وامـرأتان على السرقة ثبت المال دون القطع ؛ ولو شهدا على القطع لم يثبتا •

وان دبر السفيه أوصى ــ على ما سنفصله ان شاء الله فى أحكام المدبر ــ فاختلف أصحابنا فيه ، فمنهم من قال : فيه قولان كالصبى ، ومنهم من قال : يصح قولا واحداً • قال الطبرى : وهو الصحيح ؛ لأن الصغير لا حكم لقوله ولا يصح شىء من اقراره بخلاف السفيه فانه يصح اقراره بالنسب •

**فـــرع** المرتد اذا قلنا : ان ملكيته باقية على ماله فانه محجور عليه • وهل يفتقر الى حجر الحاكم ؟ فيــه قولان • واذا زال السـفه فانه لا ينفك الحجر عنه الا بحكم الحاكم ، لأنه حجر ثبت بالحاكم فلم يزل مـن غير حكمه • والله تعالى أعلم وهو الموفق للصواب •

**فـــرع** ذكر ابن حجر فى تحفته : غاب يتيم فبلغ ولم يعلم رشده لم يجز لوليه النظر فى ماله معتمداً استصحاب الحجر للشك فى الولاية عنـد العقد وهى شرط وهو لابد من تحققه ، فان تصرف اثم ، ثم ان بان غير رشيد نفذ التصرف والا فلا ، وقد ينافيه ما يأتى من الولى فى دوام الحجر ، لأنه الأصل ، الا أن يقال : محل ذلك فى حاضر لأنه يعرف حاله غالباً بخـلاف الغائب ، وليس قول المولى : قبضت مهرها باذنها ، ولا قوله : اضمنى اقراراً بالرشد فلا ينعزل به والبلوغ فى الذكر والأنثى انما يتحقق فى أحد شيئين :

( أحدهما ) يسمى بلوغاً بالسن باستكمال خمس عشرة سنة قمرية تحديداً من انفصال جميع الولد بشهادة عدلين خبيرين ، وشذ من قال بخلاف ذلك . قال الشافعي رضي الله عنه : رد النبي صلى الله عليه وآله وسلم سبعة عشر صحابيا وهم أبناء أربع عشرة سنة لأنه لم يرهم بلغوا ، وعرضوا عليه وهم أبناء خمس عشرة سنة فأجازهم منهم : زيد بن ثابت ورافع بن خديج وابن عمر ، وقصة ابن عمر صححها ابن حبان ، وأصلها في الصحيحين .

( ثانيهما ) ويسمى بلوغا بالاحتلام خروج المني كما قال النووي : ( أو خروج مني ) من ذكر أو أنثى لقوله تعالى : ( واذا بلغ الأطفال منكم الحلم ) مع خبر رفع القلم عن ثلاث : ( عن الصبي حتى يحتلم ) والحلم الاحتلام ، وهو ما يراه النائم وكني به هنا عن خروج المني ولو يقظة بجماع أو غيره ويشترط تحققه ، فلو أتت زوجة صبي بلغ تسع سنين بولد للامكان لحقه ، لأن النسب يكتفى فيه بمجرد الامكان ، ولم يحكم ببلوغه لأنه لابد من تحقق خروج المني ، وخرج بخروجه ما لو أحس بانتقاله من صلبه فأمسك ذكره فرجع فلا يحكم ببلوغه كما لا غسل ، وبحث الزركشي ومن تبعه الحكم ببلوغه بعيد ، والفرق بأن مدار البلوغ على العلم بانزال المني ، والغسل على حصوله في الظاهر بالتحكم أشبه . على أنه لا يتصور العلم بأنه مني قبل خروجه ، اذ كثيراً ما يقع الاشتباه فيما يحس بنزوله ثم رجوعه .

ووقت امكانه فيهما استكمال تسع سنين قمرية تقريباً نظير ما مر في الحيض ، ونبات العانة الخشن بحيث تحتاج ازالته للحلق ، وظاهره أنها اسم للمبت لا للنابت وفيه خلاف لأهل اللغة ، والأشهر أنها النابت ، وأن المنبت شِعْرة ( بكسر أوله ) ووقته وقت الاحتلام يقتضي الحكم ببلوغ ولد الكافر بالسن أو الاحتلام . ومثله ولد من جهل اسلامه لا من عدم من يعرف سنه على الأوجه للخبر الصحيح أن عطية القرظي رضي الله عنه كان في سبي بني قريظة ، فكانوا ينظرون من أنبت الشعر قتل ، ومن لم ينبت الشعر لم يقتل ، وأنهم كشفوا عن عانته فوجدوها لم تنبت فجعلوه في السبي . وخرج بها نبات نحو اللحية فليس بلوغاً ، كما صرح في الشرح الصغير في

الابط ، وألحق به اللحية والشارب بالأولى • فان البغوى ألحق الابط بالعانة دونهما ، وفى كل ذلك نظر ، بل الشعر الخشن من ذلك كالعانة فى ذلك وأولى الا أن يقال : ان الاقتصار عليها أمر تعبدى •

وأفهم قوله : يقتضى الحكم أنه أمارة على البلوغ بأحدهما ، نعم ان ثبت أن سنه دون خمس عشرة سنة ولم يحتلم لم يحكم ببلوغه ، ويقبل قـــوله بيمينه ، وان لم يحلف الصبى احتياطاً لحقن الدم استعجلته بدواء ان كان ولد حربى سبى لا ذمى طولب بالجزية •

ويحل النظر للخبر • وأفهم قوله ــ يعنى النووى فى المنهاج ــ كالروضة ولد ، أنه لا فرق فى ذلك بين الذكر والأنثى ، وهو كذلك ، وان كان قضية المحرز اخراج النساء لأنهن لا يقتلن ، ونقله السبكى عن الجوزى ، والخنثى لابد أن ينبت على فرجيه معاً ، لا المسلم فى الأصح لسهولة مراجعـــة أقاربه المسلمين غالباً ، ولأنه متهم باستعجاله تشوفاً للولايات بخلاف الكافر ، لأنه يفضى به الى القتل أو الجزية أو ضرب الرق فى الأنثى ، وما مر عام فى الذكر والأنثى كما تقرر ، وتزيد المرأة عليه حيضاً فى سنه الســـابق اجماعاً وحبلا ، لكنه دليل على سبق الامناء ، لأن الولد يخلق من الماءين ، فبالوضع يحـــكم ببلوغها قبله بستة أشهر ولحظة ، ما لم تكن مطلقة وتأتى بولد يلحق المطلق فيحكم ببلوغها قبل الطلاق بلحظة •

ولو حاض الخنثى بفرجه وأمنى بذكر حكم ببلوغه ، فان وجد أحدهمـــا فلا عند الجمهور ، ولا يشكل عليهم ما مر أن خروج المنى من الزائد يوجب الغسل فيقتضى البلوغ ، لأن محله مع انسداد الأصلى ، وهذا غير موجـــود هنا ، وخالفهم الامام ما لم يظهـــر خلافه فيغير • قالا : وهو الحـــق ، وقال المتولى : ان تكرر فنعم والا فلا • قال المصنف : وهو حسن غريب •

والرشد صلاح الدين والمال معاً كمـــا فسر به ابن عبـــاس وغيره الآية السابقة ، ووجه العموم فيه مع أنه مثبتة وقوعه فى ســـياق الشرط ، قالوا : ولا يضر اطباق الناس على معاملة من لا يعرف حاله مع غلبة الفســـق ، لأن الغالب عروض التوبة فى بعض الأوقات التى يحصل فيها النـــدم ، فيرتفـــع

الحجر بها ثم لا يعود بعود الفسق ، ويعتبر فى ولد الكافر ما هو صلاح عندهم ديناً ومالا .

قال ابن الصلاح : ولا يلزم شاهد الرشد معرفة عدالة الشهود له باطناً فلا يكفى معرفتها ظاهراً ولو بالاستقامة . واذا شرطنا صلاح الدين فلا يفعل محرماً مما يبطل العدالة بارتكاب كبيرة مطلقاً ، أو صغيرة ولم تغلب طاعاته معاصيه ، وخرج بالمحرم خارم المروءة ، فلا يؤثر فى الرشد ، وان حرم ارتكابه لكونه تحمل شهادة لأن الحرمة فيه لأمر خارج . واذا شرطنا صلاح المال لم يحصل الا أن كان بحيث لا يبذر بأن يضيع المال ــ أى جنسه ــ باحتمال غبن فاحش ــ وسيأتى فى الوكالة ــ بخلاف اليسير فى المعاملة ، كبيع ما يساوى عشرة بتسعة ، لأنه يدل على قلة عقله ، ومن ثم لو أراد به المحاباة والاحسان لم يؤثر لأنه ليس بتضييع ولا غبن ، ولو كان يغبن فى بعض التصرفات لم يحجر عليه ، كما رجحه القمولى لبعد اجتماع الحجر وعدمه ، لكن الذى مال اليه الأذرعى اعتبار الأغلب أو رميه ولو فلساً ، وظاهر كلامهم أنه لا يلحق به الاختصاص فى هذا وهو محتمل ، ويحتمل خلافه فى بحر لقلة نقله ، أو انفاقه ولو فلساً أيضا فى محرم فى اعتقاده ولو فى صغيره ، والانفاق هنا مجاز عن خسر أو غرم أو ضيع ، اذ هذا هو الذى يقال فى المخرج فى المعصية ، والأصح أن صرفه فى الصدقة ووجوه الخير عام بعد خاص ، والمطاعم والملابس والهدايا التى لا تليق به ليس بتبذير ، لأن له فيه غرضاً صحيحاً هو الثواب أو التلذذ ، ومن ثم قالوا : لا سرف فى الخير ، كما لا خير فى السرف .

وفرق الماوردى بين التبذير والسرف بأن الأول الجهل بمواقع الحقوق ، والثانى الجهل بمقاديرها . وكلام الغزالى يقتضى ترادفهما ، ويوافقه قول غيره : حقيقة السرف مالا يقتضى حمداً عاجلا ، ولا أجراً آجلا ، ولا ينافى ما هنا عد الاسراف فى النفقة معصية ، لأنه مفروض فيمن يقترض لذلك من غير رجاء ، وفاء من جهة ظاهرة مع جهل المقرض بحاله .

ويختبر من جهة الولى ولو غير أصل رشد الصبى فيهما لقوله تعالى : ( وابتلوا اليتامى ) أما فى الدين فبمشاهدة حاله من فعل الطاعات ، وتوقى

المحرمات ومن زاد على ذلك توقى الشبهات ، أراد لا الاشتراط كما عرف من شرط الرشد السابق ، وقد جوزا للشاهد به إعتماد العدالة الظاهرة ، وإن لم يحط بالباطنة . وأما فى المال فهو يختلف بالمراتب ، فيختبر ولد التاجر والسوقى بالبيع والشراء ، أى بمقدوماتهما ، فعطفه ما بعدهما عليهما من عطف الرديف أو الأخص ، وذلك لما يذكره بعد من عدم صحتهما منه ، فلا اعتراض عليه خلافاً لمن زعمه .

والمماكسة فيهما بأن يطالب أنقص مما يريده البائع وأزيد مما يريده المشترى ، ويكفى اختباره فى نوع من أنواع التجارة عن باقيها .

وولد الزارع بالزراعة والنفقة على القوام بها ، أى بمصالحها كحرث وحصد وحفظ أى اعطائهم الأجرة ، وولد نحو الأمير بالاتفاق على أتباع أبيه ، والفقيه بذلك ، ونحو شراء الكتب .

والمحترف بما يتعلق بحرفته ( يصح جره ، وعليه يرجع ضمير حرفته للمضاف اليه وهو سائغ ، وتكون فائدته أنه تعميم بعد تخصيص ) ويؤيده قول الكافى يختبر الولد بحرفة أبيه وأقاربه ( ورفعه وهو الأولى ، لافادته أن ما مر فى ولد نحو التاجر محله اذا لم يكن للولد حرفة ، واختبر حينئذ بحرفة أبيه ، لأن الغالب حيث لا حرفة له أنه يتطلع لحرفة أبيه ، والا اختبر الولد بما يتعلق بحرفة نفسه ولم ينظر لحرفة أبيه ، لأنه لا يتطلع اليها ، ولا يحسنها حينئذ وتختبر المرأة من جهة الولى أيضاً كما هو ظاهر ، ولا ينافيه النص ، على أن النساء والمحارم يختبرونها ، لأن الولى ينيبهم فى ذلك وعليه قيل يكفى أحدهما وهو الأوجه ، وقيل : لابد من اجتماعهما ، وقضية هذا النص أنه لا تقبل شهادة الأجانب لها بالرشد وبه أفتى ابن خلكان ، لكن خالفه التاج الفزارى . قال : وانما تعرض الشافعى للطريق الغالب فى الاختبار دون الزيادة اهـ .

ويؤيده ما يأتى فى الشهادة أن الشاهد عليها لا يكلف السؤال عن وجه تحمله عليها الا أن كان عاميا لأنه قد يظن صحة التحمل عليها اعتماداً على صوتها بما يتعلق بالغزل أى بفعله ان تخدرت ، والا فببيعه يطلق على المصدر والمغزول والقطن حفظاً وبيعاً ، كما تقرر .

فان لم يليقا بها أو لم تعتدهما فيما يعتاده أمثالها ، قال الصيمرى : والمرأة المبتذلة بما يختبر به الرجل ، وصون الأطعمة عن الهرة ، لأن بذلك يتبين الضبط وحفظ المال وعدم الانخداع ، وذلك قوام الرشد . ونحوها ـ أى الهرة ـ كالفأرة ( والأطعمة ) كالأقمشة ، واذا ثبت رشدها نفذ تصرفها بغير اذن زوجها ، وخبر ( لا تتصرف المرأة الا باذن زوجها ) أشار الشافعى الى ضعفه ، وبفرض صحته حملوه على الندب ، واستدل له بأن ميمونة زوج النبى صلى الله عليه وسلم أعتقت ولم تُعْلِمْه فلم يعبه عليها وفيه ما فيه ، اذ قول مالك رضى الله عنه : لا تعطى الرشيدة مالها حتى تتزوج ، وحينئذ لا تتصرف فيما زاد على الثلث بغير اذنه ما لم تصر عجوزاً لا ينافى ذلك ، والخنثى يختبر بما يختبر به النوعان .

ويشترط تكرر الاختبار مرتين أو أكثر حتى يغلب على الظن رشده ، لأنه قد يصيب مرة لا عن قصد . ووقت الاختبار قبل البلوغ ، لاناطة الاختبار فى الآية باليتيم ، وهو انما يقع حقيقة على غير البالغ ، فالمختبر هو الولى ، والمراد بقبله قبيله ( بالتصغير ) حتى اذا ظهر رشده وبلغ سلم له ما له فوراً ، وقيل بعده لبطلان تصرف الصبى أى بالنسبة لنحو البيع ، فعلى الأول المعتمد الأصح ( بالرفع ) أنه لا يصح بيعه ، بل يمتحن فى المماكسة ، فاذا أراد العقد عقد الولى ، لعدم صحته من المولى وعلى الوجهين يعطيه الولى مالا قليلا ليماكس به ، ولا يضمنه ان تلف عنده ، لأنه مأمور بالتسليم اليه . كذا أطلقوه ، ولو قيل بأن تلزمه مراقبته بحيث لا يكون اغفاله له حاملا له على تضييعه والا ضمنه لم يبعد .

**فـــرع** ليس للولى أخذ شىء من مال ان كان غنيا مطلقاً ، فان كان فقيراً أو انقطع بسببه عن كسبه أخذ قدر نفقته عند الرافعى ، ورجح المصنف أنه يأخذ الأقل منها ومن أجرة مثله ، واذا أيسر لم يلزمه بدل ما أخذه ، قال الاسنوى : هذا فى وصى أو أمين ، أما أب أو جد فيأخذ قدر كفايته اتفاقاً ، سواء الصحيح وغيره ، واعترض بأنه ان كان مكتسباً لا تجب نفقته ، ويرد بأن المعتمد أنه لا يكلف الكسب ، فان فرض أنه اكتسب مالا يكفيه لزم فرعه تمام كفايته ، وحينئذ فغاية الأصل هنا أنه اكتسب مالا يكفيه لزم فرعه تمام

كفايته ، وحينئذ فغاية الأصل هنــا أنه اكتسب دون كفايتــه ، فيلزم الولد تمامها ، فاتجه أن له أخذ كفايته ، البعض فى مقابلة عمله ، والبعض لقرابته ، وقيس بولى اليتيم فيما ذكر ، من جمع مالا لفك أسير مثلا فله ان كان فقيراً الأكل منه ، كذا قيل ، والوجه أن يقال : فله أقل الأمرين ، وللأب والجــد استخدام محجوره فيما لا يقابل بأجرة ، ولا يضربه على ذلك على الأوجه ، خلافاً لمن جزم بأن له ضربه عليه ، واعارته لذلك ، ولخدمة يتعلم منه ما ينفعه ديناً أو دنيا ، وان قوبل بأجرة كما يعلم مما يأتى أول العارية .

وبحث أن علم رضا الولى كاذنه ، وأن للولى ايجاره بنفقته ، وهو محتمل أن له فيها مصلحة ، لكون نفقته أكثر من أجرته عادة ، وأفتى المصنف بأنه لو استخدم ابن بنته لزمه أجرته الى بلوغه ورشــده ، وان لم يكرهه لأنه ليس من أهل التبرع بمنافعه المقابلة بالعوض ، ومن ثم لم تجب أجرة الرشيد الا ان أكره . ويجرى هذا فى غير الجد للأم ، قال الجلال البلقينى : ولو كان للصبى مال غائب فاتفق وليه عليه من مال نفسه بنية الرجوع اذا حضر ماله رجع ان كان أباً أو جداً ، لأنه يتولى الطرفين بخلاف غيرهما أى حتى الحاكم ، بل يأذن لمن ينفق ثم يوفيه وأفتى القاضى بأن الأب لو حفظ مال الابن سنين فمات واشتبه على الحاكم أنه أنفق على الطفل من ماله أو مال نفسه حمل على أنه من مال الطفل احتياطاً لئلا يضر باقى الورثة اهـ .

وبمثله أفتى البلقينى وعلله بأن الوالد ولى متصرف والأصل براءة ذمته ، والظاهر يقتضى ذلك ، والأمين اذا مات وضمناه فذلك حيث لم يظهر ما يسقط التعلق بتركته اهـ نعم لذى المال أن يحلف بقية الورثة على أن أباه أنفــق عليه ما كان له تحت يده ، وأفتى جمع فيمن ثبت له على أبيه دين فادعى انفاقه عليه بأنه يصدق هو ووارثه أى باليمين . والبلقينى يقول بجواز الشرب على وجه لا يحتفل به من نحو عين ونهر لقاصر فيه شركة ولقط سنابل من زرعه كسرة له ساقطة ، وخالفه الزركشى فى الثانية ، أى لأنها كالثالثة ، القائل هو بامتناعها ، وخرج بما قيد به شرب يضر نحو زرعه فيمتنع ، وأفتى القــاضى فيما لو اشترى ضيعة من قيم يتيم وسلمه الثمن فكمل المولى ، وأنكر كون ذلك القيم وليــا له واشــترى الضــيعة ثم اشــتراها منــه بأنه لا يرجــع

بالثمن على البائع لأنه صدقه على الولاية ، كما لو اشترى من وكيل ودفع له الثمن فأنكر الموكل الوكالة وأخذ المبيع فاشتراه منه ، لا يرجع على الوكيل بالثمن ، لأنه صدقه على الوكالة وأخذ المبيع فاشتراه منه ، لا يرجع على الوكيل بالثمن لأنه صدقه على الوكالة ، واستشكله الغزى بأنه مخالف لقولهم اذا اشترى شيئاً وصدق البائع على ملكه ، ثم استحق رجع عليه بالثمن لأنه انما صدقه بناء على ظاهر الحال فكذا هنا •

وأجاب شيخنا بأن البائع فى تلك مقصر ببيعه ما هو مستحق ا هـ وفيه نظر فان الملحظ انما هو التصديق على الملك وهو موجود فى الكل ، فكما عذر فى هذه باسناد تصديقه الى الظاهر ، فكذا فى تينك ، على أن القيم والوكيل مقصران أيضاً ببيعهما قبل ثبوت ولايتهما ، ومن ثم جزمت بخلاف كلام القاضى قبيل الوديعة •

كلام أبى حنيفة وأصحابه فى حجر الفساد من كتاب أدب [1] القاضى للخصاف [2] وشرحه للجصاص [3]

قال الخصاف : قال أبو حنيفة رحمه الله : الحجر على الحر باطل • وهذا صحيح من مذهب أبى حنيفة لا نعرف عنه خلافاً فى هذا ، سواء كان الحجر لأجل السفه أو التبذير أو الافلاس • وعند أبى يوسف ومحمد جاز الحجر على الحر فى هذه الوجوه الثلاثة كلها •

أما المفلس فحكمه ما بينا من الخلاف ووجه قولهم • وأما التبذير فهو أن لا يعرف الرجل التصرف فيعين فيه ، وأما السفه فهو أن يفسد ماله ويسرف فيه ويضيعه بما لا ينبغى أن يفعله مع معرفته بالتصرف وقدرته على ضبطه ، فللقاضى أن يحجر عليه ويمنعه من التصرف عندهما • ولا يجوز ذلك عند أبى حنيفة • ووجه قوله ما بينا فى الافلاس من جهة الكتاب والنظر ، ووجه قولهما قوله تعالى : « فان كان الذى عليه الحق سفيها أو ضعيفاً أو

(١) تحقيق فرحات زيادة رئيس قسم دراسات الشرق الادنى جامعة واشنطن •
(٢) هو الامام ابو بكر أحمد بن عمرو بن مهير الشيبانى المعروف بالخصاف المتوفى سنة ٢٦١ هـ ٨٤٧ م
(٣) هو الامام ابو بكر بن على الرازى المعروف بالجصاص المتوفى سنة ٣٧٠ هـ ٩٨٠ م

لا يستطيع أن يمل هو » [1] الآية . فأخبر الله تعالى أن من كان سفيها أو ضعيفاً فى التصرف فلا يحسن الاملاء يتولى ذلك وليه .

ولا يجوز للولى أن يتولى مع بقاء ولايته فى ماله ، وهذا لا يكون الا محجوراً عليه ، ويحتجان أيضاً بالخبر المروى عن النبى صلى الله عليه وسلم « أن رجلا كان فى عقدته ضعف فجاءوا به الى النبى صلى الله عليه وسلم فقالوا : يارسول الله احجر على هذا فان فى عقدته ضعفاً ، فحجر عليه فقال : يارسول الله ، انى لا أصبر عن البيع ، فقال النبى صلى الله عليه وسلم : اذا بعت [2] فقل : لا خلابة » أى لاتغابن ، فلما حجر النبى صلى الله عليه وسلم على ذلك الرجل لأجل التبذير كان لنا أن نحجر على المبذر ، والجواب عن الآية أن نفس الآية تدل على صحة مذهب أبى حنيفة ، وذلك أن الله تعالى أجاز مداينة السفيه والضعيف الذى لا يستطيع أن يمل بقوله تعالى « يأيها الذين آمنوا اذا تداينتم بدين الى أجل مسمى » [3] ثم عطف عليه قوله « فان كان الذى عليه الحق سفيها أو ضعيفا » [4] الآية . ولو كان السفه يوجب الحجر على الحجر لما أجاز عقد مداينة السفيه كما لا يجوز عقد مداينة المجنون ، فلما أثبت الله تعالى عقد مداينة السفية والضعيف والعاجز عن الاملاء ، ثم عطف عليه قوله « فليملل وليه بالعدل » فنحن نقول : ان المعطوف على العاجز عن الاملاء دون السفيه والضعيف ، وأراد أن الذى عليه الحق اذا كان عاجزاً عن املاء الشرط يملى وليه الشرط .

وقال المخالف فى هذا لأبى حنيفة : هو معطوف على السفيه والعاجز والضعيف جميعاً ، فعليه اقامة الدلالة على صحة دعواه أن المعطوف راجع الى جميع المذكورين فى الآية ، على أنه لو ثبت أن المراد بالمعطوف جميع المذكورين ، لم يكن فى ذلك دلالة على خلاف ما ذهب اليه أبو حنيفة . وذلك أن الهاء فى قوله تعالى : وليه ، يحتمل أن تكون كناية عن ولى العقد ،

---

(1) الآية ٢٨٢ من سورة البقرة .

(2) رواه فى المسند ج ٣ ص ٢١٧ بلفظ : « أن كنت غير تارك البيع فقل هوها ولا خلابة ، ولاها لاخلابة » فى سنن أبى داود فى كتاب البيوع « أن كنت غير تارك البيع فقل هاء وهاء ولا خلابة » .

( ٣ ، ٤ )من الآية ٢٨٢ من سورة البقرة .

ويحتمل أن تكون كناية عن ولى الذى عليه الحق ، فاذا احتمل الأمران لم يكن لهما دلالة فى ظاهر الآية ، ولم يكونا بها أولى بصرفها الى ولى الذى عليه الحق من أبى حنيفة بصرفه الى ولى العقد ، وصار كأنه قال : كان الذى عليه الحق سفيها وضعيفاً ولا يحسن أن يملل ، فليملل ولى العقد ، وهو الذى له الحق بالعدل ، واذا كان كذلك سقط احتجاج أبى يوسف ومحمد ، فظاهر الآية لأبى حنيفة .

والجواب عن الخبر ، فهو أن الخبر يدل أيضاً على ابطال الحجر على الحجر البالغ ، وذلك أن النبى صلى الله عليه وسلم لما قال له الرجل : انى لا أصبر عن البيع لم يمنعه من البيع ، وأجاز بيعه ، وان كان قال له : « قل لا خلابة » ولو كان غير جائز لم يطلقه النبى صلى الله عليه وسلم فى التصرف لأجل أن لا يصبر عن البيع كما لا يطلق المجنون والصبى الذى لا يحسن أن يتصرف فى المال ، فلما أطلقه دل على أنه لم يحجر عليه حجراً يمنع التصرف وانما قال له : لا تبع ، على وجه الرفق به والشفقة عليه ، لا على وجه المنع من التصرف .

وقال أبو حنيفة : وان كان الرجل غير رشيد ولم يبلغ خمساً وعشرين سنة لم يدفع اليه ماله حتى يبلغ خمساً وعشرين سنة ، وعندهما لا يدفعه اليه بعد خمس وعشرين سنة أيضاً حتى يؤنس منه الرشد . لأبى حنيفة فى منع المال عنه قبل خمس وعشرين سنة قوله تعالى : « فان آنستم منهم رشداً فادفعوا اليهم أموالهم » [1] وهذا لم يؤنس منه الرشد فلا يستحق أخذ المال ، وهذا العموم يتناول جميع أحواله الا فى موضع تقوم الدلالة عليه ، هذا اعتماد أبى يوسف ومحمد ، وحجتهما على أبى حنيفة بعد خمس وعشرين سنة ، فانما يستحق أخذ ماله ، وان كان غير رشيد لقوله تعالى : « ولا تقربوا مال اليتيم الا بالتى هى أحسن حتى يبلغ أشده » [2] والأشد عند أبى حنيفة خمس وعشرون سنة ، وان كان قد قيل : أربعون سنة ، وقيل دون خمس وعشرين سنة ، فانه قد صح عنده أن بلوغ الأشد خمس وعشرون سنة . وان

---

(١) الآية ٦ من سورة النساء .
(٢) الآية ١٥٢ من سورة الأنعام .

كان كذلك وجب أن يستحق أخذ ماله اذا بلغ هذا المبلغ بهذه الآية وان لم يؤنس منه الرشد ، واذا أونس منه الرشـد استحق أخذ ماله اذا بلغ هـذا المبلغ بهذه الآية وان لم يؤنس منه الرشد ، واذا أونس منه الرشد استحق أخذ ماله قبل هذا المبلغ بقوله « فان آنسـتم منهم رشـداً فادفعوا اليهـم أموالهم » [1] حتى نكون مستعملين للآيتين جميعاً ، فان قيل : فما الدليـل على أن بلوغ الأشد خمس وعشرون سنة حتى تصح المسـألة ؟ قيـل له : الكلام فى هذا خارج عن مسألتنا اذ كانت فى أنه لم يستحق أخذ ماله بعـد خمس وعشرين سنة ، وهذه المسئلة فى أنه لم يـكن بلوغ الأشد خمسـاً وعشرين سنة ، فاذا كان سلم حجاج المسئلة الأولى والدليل أن الرجل قـد يكون جداً لخمس وعشرين سنة ، وغـير جائز أن يكون جداً وهو لم يبلغ الأشد ، فيكون فى حد الصغر لاستحالة اجتماع حد الشيخوخة وحد الصغر، وانما قلنا انه يجوز أن يكون جداً لخمس وعشرين سنة لأن أقل ما يبلغ فيه الرجل أثنتا عشرة سنة ، وأقل الحمل ستة أشهر ، فان كان كذلك يحتمـل أن يبلغ هو استكمال الاثنتى عشرة ، وقد تزوج امرأة فدخل بها فتلد امرأته لستة أشهر ، ويبلغ ولده فى اثنتى عشرة سنة أيضاً ، ويتزوج امرأة ويدخل بها فتلد أيضاً لستة أشهر فذلك جمال خمس وعشرين سنة فبان لك هـذا واتضح ••

## فصـــل

فان باع هذا المحجور عليه أو اشترى نظر الحاكم فى ذلك ـ فان كانت اجازته خيراً له أجاز ذلك اذا كان فى ذلك توفير عليه وزيادة لماله ، وان كان رد ذلك خيراً له رده • وهذا على قولهما لأن القاضى انما حجر عليه لئلا يتلف ماله ، فاذا كان فى تصرفه خير له لم يبطل عليه ، وان كان شر له أبطله •

قال الجصاف : والمفسد لماله والذى لم يبلغ سواء الا فى أشياء ، أما هذا الذى بلغ فانه يخرج من ولاية الوصى عليه ، ولا يجوز أمر الوصى عليه فى

(١) الآية ٦ من سورة النساء •

شيء ، وان أعتق مملوكاً جاز عتقه ، ويسعى المعتق فى قيمته له ، وكذلك اذا دبر جاز تدبيره ، فان مات المعتق غير رشيد سعى المدبَّر فى جميع قيمته ، وتجوز وصاياه فيما يتقرب به الى الله تعالى من قبل أن الذى أوجب عليه الحجر كونه مفسداً للمال فيحجر عليه لئلا يبقى مفلساً ، فيحتاج أن يسأل الناس ، ومعنى الافساد والاحتياج الى السؤال معدوم بعد موته ، فيجوز تصرفه بعد موته من الثلث ، وهو القدر الذى يحكم له بالملك بعد الموت ، وأما العبد المدبر فانه يسعى فى قيمته وان كان تدبيره وصية ، لأن حكم التدبير قد استقر فيه قبل موت المحجور عليه ، ألا ترى أنه لا يصح الرجوع فيه ، فاذا كان كذلك صار مثل العتق فيلزمه السعاية ، وانما يسعى فى قيمته مدبراً ، ولم يسع فى قيمته عبداً غير مدبر ، لأن المدبر لا يحصل فى يد نفسه الا بعد موت المدبِّر . فاذا كان كذلك حصل المدبَّر فى يد نفسه وقيمة رقبته ناقصة بالتدبير ، فلا يجب عليه قيمة رقبته غير مدبَّرة .

## فصل

لو طلق وقع الطلاق على امرأته ، لأن هذا مكلف لم يزل عنه التكليف بالحجر فيلزمه حكم قوله فى هذه العقود كلها ، الا أنه يبطل من العقود وغيره ما يلحقه الفسخ بالاقالة لكونه محجوراً عليه ، فصار كأن القاضى أبطله بعد اثباته ، ولا يبطل ما لا يلحقه الفسخ ، لأن القاضى لو قصد الى ابطاله بعد ثبوته لم يكن له أن يبطله ، فلذلك لا يبطل بالحجر ، وذلك مثل الطلاق والعتاق والتدبير والاستيلاد والنسب ، والنكاح مثل هذا قياساً على هذه العقود وان كان مما يلحقه الفسخ ، والعلة منع الفسخ فيه بالاقالة والرد بالعيب .

## فصل

قال الخصاف : ولو حنث فى يمين أجزأه الصوم ولم يكن له أن يكفر من ماله ، ولو ظاهر كان عليه الصوم ، وان أعتق عن الظهار عبداً جاز العتق ولم يجز عن الكفارة وكذلك كفارة القتل ، وذلك لأن هذا محكوم بابطال التصرف فى ماله فصار كلا مالك فيما يلزمه نفسه كالاقرار بالمال للغير — انه

لا يجوز عليه ، لأنه بقوله أراد اثباته فكذلك الكفارة والنذر مثل هذا • وكما قلنا فى الهبة والصدقة ــ انه لا يجــوز عليه ، فكذلك لا يجوز العتــق ولا الاطعام ، وانما عليه الصيام فى ذلك كله ، كالعبد اذا أذن له مولاه فى الحج يلزمه الفدية من طعام أو صيام ــ ان عليه الصيام دون الاطعام ، وكالعبد اذا حنث أو ظاهر من امرأته ــ ان عليه الصوم ولا يجوز عنه العتق ، كذلك هذا مثله ــ •

وأيضاً لما كان هذا ممنوعاً من التصرف فى ماله غائباً عنه جاز أن يصــوم عن الكفارة فى اليمين • وأما العتق فانما لم يجز عن الظهــار والكفــارة لأن العبد يلزمه السعاية بالعتق فصار كالعتــق على مال ، ولو أعتــق على مال لا يجزى عن الكفارة ، كذلك هذا ، وأما حجة الاسلام وزكاة الأموال فلا تسقط عنه ويلزمه ، لأن لزومه لم يكن من جهته ، وانما هو من جهة الله تعالى فلا يبطل حكمه بالحجر ــ وأما ما لزمه فى الحج من كفارة وجناية فلا يجوز فيه غير الصوم كالعبد ، لأن لزومه ذلك أيضا من جهته فصار مثل هبة يهبها هو •

قال الخصاف : والمرأة المفسدة فى هذا كالرجل قال الجصاص : لأن المعنى الذى يوجب الحجر على الرجل موجود فى المرأة ، وهو الاسراف والتبــذير فلا فرق بينهما •

قال الشيخ : والقاضى انما يحجر على المفسد لماله لكيلا يفتقر فيســأل الناس فيتأذون بسؤاله اياهم ، ويحتمل أن يكون حجر عليه لأجــل أنه اذا افتقر ولا يكون قادراً على الكسب ولا أحد ينفق عليه يلزمه النفقة من بيت المال ، فللامام أن يمنعه من ذلك لئلا يؤدى اسرافه الى استحقاق النفقة من بيت المال •

## مســــألة

قال : قال محمد ــ يعنى ابن الحسن الشــيبانى ــ اذا بلغ الغلام مبلغ الرجال وهو مفسد غير مصلح فهو محجور عليه ، حجر القاضى عليه أو لم يحجر • قال الجصاص : ولم يذكر قول أبى يوسف • وعنــد أبى يوسف

لا يكون محجوراً عليه حتى يحجر عليه القاضي • والأصل في هـذا أن أبا يوسف ومحمد قد اتفقا جميعاً أن المفلس لا يعيـد محجـوراً عليـه بنفس الافلاس، والمريض يكون محجوراً بالمرض عند الجميع ، فقاس أبو يوسف مسئلتنا على الحجر بالافلاس لكونهما مكلفين في حقوق الله تعالى ، ومحمد قاسها على حجر المريض لوجود السبب الموجب للحجر ، وهو الافساد في المال هاهنا ، والمريض في مسئلة المريض ، والجواب عن هـذا لأبي يوسف أن المريض ليس محجوراً عليه في حال المرض ، وانما يصير محجوراً عليه بالموت• ألا ترى أنه لو برأ من المرض جاز جميع تصرفه ؟ فقـد علمت أن المرض لم يوجب الحجر ، ولا يصير به محجوراً عليه ويكون تصرفه موقوفاً على الموت، فان مات صار تصرفه مثل تصرف وصي الموت فيما أوصى اليه به ، فاذا كان كذلك لم يجز لمحمد قياس مسئلتنا على مسئلة المريض ، وجاز لأبي يوسف قياسها على مسئلة حجر الافلاس •

وأما فرق محمد بين مسئلتنا وبين مسئلة الافلاس ، أن الافلاس انما هو حكم من الحاكم ، ألا ترى أنه يأمره بأداء حق الطالب ، فان امتنع من ذلك حينئذ حجر عليه ويمنعه من التصرف في ماله ، ويحكم بالافلاس ان كان ماله مستغرقاً بدينه ؟ وليس كذلك حجر المفسد ، لأن الافساد في المال حاصل حكم عليه الحاكم أو لم يحكم • فالمعنى الموجب للحجر وهو الافسـاد حاصـل ، فينبغي أن يصير محجوراً عليه بنفس الافساد ، والأخبار المروية تشهد لأبي يوسف على محمد اذا لم نحملها على مُوافَق مذهب أبي حنيفة • وذلك أن الذي أتى الى النبي صلى الله عليه وسلم وكان في عقدته ضعف فقيل للنبي صلى الله عليه وسلم في حجره فحجر عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم فلو كان الافساد نفسه صار حجراً ولم يكن يحجر رسـول الله صلى الله عليـه وسلم على الرجل ، بمعنى بل كان يقول : أنت قد صرت محجـوراً عليـه بالاسراف ، وكذلك خبر عليّ رضي الله عنه مع عبد الله بن جعفر : لو كان الاسراف حجراً لما أمر علي رضي الله عنه عثمان بن عفان بحجره على عبد الله فبان •

## مســألة

قال الخصاف : ولو أن القاضى أمر هذا المفسد بعد الحجر عليه أن يبيع شيئاً من من ماله ويشترى ، فباع واشترى وقبض الثمن ، جاز جميع ما صنع من ذلك وكان أمر القاضى اخراجاً له من الحجر ، فان وهب أو تصدق لم يجز ذلك .

قال الجصاص تعقيباً : أما اطلاقه عن الحجر بأمره بالشراء والبيع كان اذناً فى التصرف كذلك هذا ، وأما بطلان هبته وصدقته فلأن اطلاقه عن الحجر انما جوز له التصرف فى التجارة ولم يوجب جواز الهبة والصدقة كما قلنا فى اذن العبد والصبى ، فان قيل : لما كان المانع من الهبة والصدقة فى مسئلتنا هو الحجر ، والحجر قد ارتفع باطلاق القاضى فلم لا تجوز الهبة والصدقة ؟ قيل له : من قبل أن هذا الاطلاق انما أوجب له الاذن فى التجارة ولم يوجب أكثر من ذلك ، اذ كان المعنى للحجر موجوداً ، وانما أذن له فى التصرف بهذا الاطلاق لمنفعته ، فلو كان ذلك موجباً لجواز هبته وصدقته لم يكن فى ذلك حفظ لماله . قال الخصاف : ولو أمره القاضى ببيع عبد له بعينه أو شىء بعينه لم يكن هذا اخراجاً له من الحجر . قال الجصاص : كما قلنا فى المأذون : انه لا يكون بذلك مأذوناً فى التصرف .

## مســألة

قال الخصاف : ولو قال له : قد أذنت لك فى التجارة بمحضر من أهل سوقه ولا أجيز عليك من ذلك الا ما كان بمعاينة من الشهود ، فأما ما كان من اقرار لم أجزه فهو كما قال القاضى ــ وقال الجصاص تعقيباً : فلا يجوز اقراره ولا ما يتصرف به من غير معاينة الشهود ، ولا يشبه هذا المأذون من قبل أن القاضى حجر عليه لاستفساده فى ماله لا لمعنى غير ذلك فله أن يمنعه مما يوجب الاستفساد فى المال من الاقرار وغير ذلك . ولا يمنعه مما يوجب الاستصلاح فى المال . وأما العبد والصبى فلم يكن الحجر عليهما لأجل الاستفساد ، وانما كان الصبى محجوراً لأنه غير مكلف ، فلا يكون قوله

قولا فيما يتعلق به من الأحكام ، وكذلك العبد لا يكون قوله قولا فيما يلزم المولى ، فاذا أذن له فى بعض التجارات صار قوله قولا صحيحاً ، فلا يختص بعض التجارات دون بعض •

قال الخصاف : ولو أن غلاماً أدرك وهو مصلح لماله فأتجر فى ماله وأقر بديون ووهب وتصدق ثم أفسد بعد ذلك وصار الى حال من يستحق الحجر جاز ما صنع من ذلك فى حال الصلاح • وقال الجصاص تعليقاً : وأما فعله فى حال الفساد ــ يعنى أن القاضى اذا رفع اليه أمره أجاز ما صنع فى حال الصلاح ، ويبطل ما صنعه فى حال الفساد لأن التصرف فى حال الفساد لم يصح على قول أبي يوسف ، بل تصرفه واقع الا أن القاضى ينظر فيه ، فما كان رده خيراً له رده ، وما كان امضاؤه خيراً له أمضاه ، وأما ما صنعه فى حال الصلاح فهو ماض ليس لأحد عليه الاعتراض • وأما على قول محمد فما صنعه فى حال الفساد باطل لأنه يصير محجوراً عليه بنفس الافساد عنده ، فلا يجوز تصرفه بعد ذلك •

الخصاف : والفساد الذى يستحق الحجر كل من كان مفسداً لماله مضيعاً لا يبالى بما صنع به ، سواء كان ذلك الاسراف فى المال فى الفجور والملاهى أو فى غير ذلك من الاسراف والتبذير • فأما من كان فاسداً فى دينه فاجراً فى نفسه الا أنه حافظ لماله لم يستحق الحجر •

الجصاص : لأن الحجر وجب ههنا لأجل تلف المال لا لغير ذلك ، فلا يحجر على غير متلف لماله على وجه السفه والتبذير •

الخصاف : ولو أن قاضيا حجر على رجل مسلم مفسد لماله فجاء قاصد آخر فأطلقه عن حَجْره وأجاز ما صنع فى ماله قبل الاطلاق فهو جائز ، الا أن تكون عقوداً رفعت الى القاضى المعزول فأبطلها ، فلا يجوز للثانى أن يجيزها ويبطل حكم الأول •

الجصاص : وذلك لأن ما لم يبطله القاضى الأول من التصرف كان موقوفاً

لم يجز عليه الحكم بالجواز ، ولا بالبطلان ، فللثانى أن يجيزه اذا كان ذلك قبله الاجتهاد ، وأدى اجتهاده الى جوازه ، ولم يكن فى ذلك ابطال حكم . وأماما أبطله الأول فانما لم يجز للثانى انفاذه ، لأن القاضى الأول قد حكم بابطاله فى موضع يسوغ الاجتهاد فيه ، اذ كانت مسألة الحجر مما يسوغ فيها الاجتهاد ، فلا يجوز لأحد أن يتعقبه بابطاله ذلك الحكم بالاجتهاد كما أن الصلاة اذا أديّت باجتهاد لا يجوز أن تبطل باجتهاد .

الخصاف : فان لم ينفذ هذا الثانى قضاء الأول بابطال تصرف المحجور عليه وأجاز تصرفه ، ثم جاء قاض آخر — فان القاضى الثالث ينبغى أن ينفذ حكم الأول بابطال العقود التى أبطلها ، ويبطل حكم الثانى .

الجصاص : لأن حكم الأول قد وقع باجتهاد منه فى موضع يسوغ له الاجتهاد فيكون صحيحا ، وحكم الثانى كان فاسداً ، لأنه حكم بما لا يسوغ فيه الاجتهاد ، اذ ليس بين الناس خلاف أن حكم الحاكم اذا وقع باجتهاد فى موضع يسوغ الاجتهاد فيه لا ينقض أبداً .

الخصاف : فان باع هذا المفسد المحجور عليه شيئاً من ماله وقبض ثمنه لم يكن للذى دفع اليه المال أن يرجع عليه بماله .

الجصاص : كذا قال الخصاف ولم يبين أن المبيع هو فى يدى المشترى أو فى يدى البائع المفسد ، أو هو قائم أو هالك ، وأن الثمن فى يدى البائع أولا ؟ وقال محمد فى كتاب الحجر فى المفسد لماله : اذا باع شيئاً ببينة ثم رفع ذلك الى القاضى نظر فيه — فأن رأى ما باع رغبة أجازه ان كان الثمن قائماً ، وان كان ضاع فى يده لم يجزه القاضى — قال : لأنه اذا أجازه جاز قبضه الثمن قال : وكذلك لو كان قبض الثمن بدفع المشترى اليه واستهلكه بين يدى الشهود ، فانه ينقض بيعه ، ولا يلزم المحجور عليه شىء من الثمن قال : فان كان المحجور عليه حين قبض الثمن أنفقه على نفسه نفقه مثله فى مثل تلك المدة ، أو حج به حجة الاسلام أو أدى منه زكاة ماله ، ثم رفع الى القاضى — نظر فيه — فان كان البيع رغبة أو كانت قيمته مثل الثمن الذى أخذه أجاز

البيع وأبرأ المشترى من الثمن ، وان كان فيه محاباة فأبطله القاضى لم يبطل الثمن عن المحجور عليه ، لكن القاضى يقضيه من مال •

فبين محمد بهذا أن الثمن اذا كان مستهلكا بما يجوز للمحجوز عليه أن يفعله كالاتفاق على نفسه بنفقه مثله ، وكأداء الحج به ، وأداء الزكاة ، وكأداء مهر المرأة ، ان قبضه للثمن قبض صحيح ، وعلى القاضى أن يرد على المشترى مثله من مال المحجور عليه ، ان أبطل البيع لأجل المحاباة •

وان أجاز البيع لرغبة فيه لم يلزم المشترى ثمن آخر غير ما نقده للمحجور عليه ــ وهذا بين على ما قاله لأنه ليس فى ذلك افساد لماله اذ الحج لازم له ، وكذلك الزكاة ومهر المرأة ونفقة مثله ، فاذا فعل ما يستحقه ولم يكن القاضى منعه صار فى ذلك مثل غير المحجور ، ويجوز له استقراضه لذلك لأنه جاز قبض الثمن وانفاقه على ذلك الوجه •

وأما اذا لم ينفقه على الوجه الذى بينا ولكنه استهلكه على وجه الافساد فانه قال : ينبغى أن يبطل القاضى بيعه وان لم يكن فيه محاباة للمشترى •

قال : لأنه لو أجاز له البيع جاز قبضه الثمن ، اذ لا يلزمه من ضمان الثمن شىء • قال : وكذلك لو قبضه واستهلكه بمحضر من الشهود لم يلزمه ضمانه • قال : وان كان الثمن قائما بعينه » وكان فى البيع رغبة أجازه من قبل أنه لا يلزمه ضمان الثمن الذى هو قيمة المبيع الحاصل فى يده • ولم يذكر اذا كان فيه للمشترى والثمن مستهلك على وجه الافساد كيف يكون حكمه ، ينبغى أن لا يضمن شيئاً اذا أبطل القاضى بيعه كما قلنا فى غير المحاباة ، فصار تحصيل هذا أن المحجوز اذا قبض الثمن واستهلكه على الوجه الذى له فعله كالنفقة فى الحج والزكاة والمهر كان قبضه قبضاً صحيحاً ، فان أجاز القاضى البيع ففى ماله مثل ما قبض من الثمن ، وقد بينا وجه هذا •

وان كان استهلاكه على غير الوجه الذى بينا ، وكان فى البيع محاباة أو لم يكن ، فان قبضه الثمن باطل وليس عليه شىء مما استهلكه من الثمن ، ولا للقاضى أن يجيز البيع كان فيه محاباة أو لم يكن • وينبغى أن يكون هذا

على قول أبى يوسف فينبغى أن يضمن مثل ما قبض من الثمن كما قال فى استقراض الصبى من البالغ الحر ، ان الصبى لا يضمن ما استهلك من القرض عند محمد ، وهو قول أبى حنيفة ، وعند أبى يوسف يضمن ، كذلك هذا ينبغى أن يكون على ذلك الخلاف بين أبى يوسف ومحمد ، وعلى قول أبى حنيفة هو مثل غير المحجور عليه يجوز تصرفه لأن الحجر عليه باطل ، ووجه قول محمد فى مسئلة القرض ، وهو قول أبى حنيفة ، أن قول الصبى كلا قول اذا كان محجوراً ، فصار كأنه قبض المال المستقرض ، ولم يضمن له رد مثله فلا ضمان عليه ، اذ قد سلطه القرض على استهلاكه ، لأن القرض يوجب التمليك وجواز التصرف فيه • واذا كان القرض قد سلط الصبى استهلاله ولم يكن من الصبى قول يوجب ضمان مثله اذ قوله كلا قول ، لم يلزم الصبى شىء ، كرجل دفع مالا الى صبى قاصر وأمره بالانفاق على نفسه من غير ايجاب الضمان عليه ، فلا يجب على المدفوع له شىء للدافع • فاذا صح هذا فى مسئلة القرض بنى محمد هذه المسئلة على تلك ، لأن قول المحجور عليه كلا قول فيما يلزمه من الضمان فى ماله وقد وجد من المشترى تسليطه على الثمن •

واذا استهلكه بأمره من غير ايجاب قول يوجب الضمان عليه لم يلزمه شىء ، وعند أبى يوسف : لما كان الصبى ضامناً لما استهلكه على وجه القرض كذلك هذا ، ما استهلكه على وجه البيع يكون ضامناً اذ الدافع لم يوجب تسليطه عليه الا على وجه البدل ، فاذا لم يحصل له البدل رجع عليه بالمدفوع ، وأما اذا كان الثمن قائماً بعينه فان المشترى يأخذه متى ما أبطل القاضى البيع وان أجاز القاضى البيع سلم القاضى المبيع للمشترى ، وسلم الثمن للمحجور عليه ، لأن العقد اذا ارتفع عاد ملك كل واحد منهما أن يرجع على صاحبه بما قبضه منه • فهذه الوجوه كلها داخلة تحت مسألة الكتاب ، وقد أجمل الخصاف جوابها وقال : ( لا ضمان عليه فيما قبض من الثمن ) وهذا غلط على هذا الاجماع والجواب على ما فسرنا •

الخصاف : وقال محمد فى المحجور عليه يزوج ابنته أو أخته وهما صغيرتان ، قال : تزويجه باطل •

الجصاص : من قبل أن عندنا كل من لا يملك ولاية نفس فى التصرف لا يلى على غيره بدلالة المجنون والصبى لما لم يليا التصرف فى ماليهما لم يليا عقد النكاح علي غيرهما . فان قيل : ان هذا يلى عقد النكاح بدلالة أن له أن يتزوج فلذلك ينبغى أن يزوج ، قيل له : ان يجر عقده للنكاح فهو ليس لأنه يلى عقد النكاح . ألا ترى أنه لو تزوج بأكثر من مهر مثلها لم يجز عليه الفضل ؟ فاذا كان كذلك قلنا : ان جواز عقد النكاح بمهر المثل بمنزل شراء شىء بمثل القيمة ، ان للقاضى أن يجوزه ، وان لم يكن ذلك دليلا على جواز التصرف فى ماله . كذلك جواز النكاح لنفسه بمهر المثل لا يدل على كونه وليا فى ايقاع عقد النكاح على غيره .

الخصاف : ولو اختلف المحجور عليه والمشترى فى البيع فقال المحجور عليه : اشتريته منى فى حال الحجر ، وقال المشترى : اشتريته منك فى حال الصلاح فالقول قول المحجور عليه .

الجصاص : لأن المشترى يدعى تاريخاً متقدماً ، ولا يعلم ذلك الا بقوله ، والمحجور عليه يدعى الحال ، فالقول قوله لكون الظاهر معه .

الخصاف : فان أقاما البينة على دعواهما فالبينة بينة المشترى .

الجصاص : لأنه قد أثبت تاريخاً متقدماً ببينته تنكر بينة المحجور عليه فتكون بينة الاثبات أولى .

الخصاف : ولو أطلق عنه الحجر ثم اختلفا كذلك ، فقال المحجور عليه : اشتريتهُ فى حال الحجر ، وقال المشترى : اشتريتهُ قبل الحجر ، كان القول قول المحجور عليه .

الجصاص : للعلة التى ذكرناها وهى أن المشترى يدعى اثبات تاريخ متقدم للحجر ، والمحجور عليه ينكر ذلك فالقول قوله .

الخصاف : ولو اختلفا فقال المحجور عليه : اشتريته منى فى حال الحجر ، وقال المشترى : اشتريته منك بعد ما أطلق عنك الحجر ، فالقول قول المشترى .

الجصاص : ولا تشبه هذه المسئلة الأولى من قبــل أن المشترى هاهنا لم يدع اثبات تاريخ قبل الحجر ، وانما ادعى شراءه بعد اطلاق الحجر عنه ، والمحجور عليه ادعى اثبات تاريخ قبل الاطلاق ولا يُعْلم هذا التاريخ ، فصار الظاهر ها هنا مع المشترى ، وصار المحجور عليه هو المدعى بخلاف الظاهر فعليه البينة على دعواه ، والقول قول المشترى على نفى تاريخ متقدم للاطلاق، وفى المسألة الأولى ادعى المشترى الشراء قبل الحجــر ، وادعى ذلك اثبــات تاريخ متقدم للحجر ، والمحجور عليه ينكر ذلك وادعى أنه لم يقع العقــد الا فى حال الحجر ، والقول قوله اذا الظاهر معه انتهى من كتاب آدب القاضى.

❋ ❋ ❋

# قال المصنف رحمه الله تعالى

## كتـــاب الصـــلح

**اذا كان لرجل عند رجل عين فى يده ، او دين فى ذمته ، جاز ان يصـالح منه والدليل عليه ما روى ابو هريرة رضى الله عنه ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « المسلمون على شروطهم ، والصلح جائز بين المســـلمين » فان صالح عن المال على مال ، فهو بيع يثبت فيه ما يثبت فى البيع من الخيار ، ويحرم فيه ما يحرم فى البيع من الغرر ، والجهالة ، والربا ، ويفسد بما يفسد به البيع من الشروط الفاسدة ، لأنه باع ماله بمال ، فكان حكمه حكم البيـع فيما ذكرناه ، وان صالحه من دين على دين وتفرقا قبل القبض لم يصح ، لأنه بيع دين بدين تفرقا فيه قبل القبض ، فان صالحه من دين على عين ، وتفرقا قبل القبض ، ففيه وجهان :**

**( احدهما ) لا يصح ، لأنهما تفرقا والعوض والمعوض فى ضمان واحـد ، فاشبه اذا تفرقا عن دين بدين . ( والثانى ) يصح ، لأنه بيع عين بدين فصار كبيع العين بالثمن فى الذمة وان صالح عن المال على منفعة فهو اجارة يثبت فيه ما يثبت فى الاجارة من الخيار . ويبطل بما تبطل به الاجارة من الجهالة . لأنه استاجر منفعة بالمال فكان حكمه فيما ذكرناه حكم الاجارة .**

**فصـــل وان صالح من دار على نصفها ففيه وجهان ( احدهما ) لا يصح ، لأنه ابتاع ماله بماله ( والثاني ) يصح ، لأنه لما عقد بلفظ الصلح صار كانه وهب النصف وأخذ النصف ، وان صالحه من الدار على سكناها سنة ففيه وجهان : ( أحدهما ) لا يصح لأنه ابتاع داره بمنفعتها . ( والثانى ) يصح ، لأنه لما عقـد بلفظ الصلح صار كما لو أخذ الدار واعاره سكناها سنة ، وأن صالحه مـن الف درهم على خمسمائة ففيه وجهـان ( احـدهما )لا يصح ، لأنه بيع الف بخمسمائة ( والثاني ) أنه يصح لأنه لما عقد بلفظ الصلح جعل كانه قال : أبرأتك من خمسمائة وأعطنى خمسمائة ) .**

**الشرح** حديث أبى هريرة أخرجه أبو داود والحاكم من طريق كثير بن زيد عن الوليد بن رباح عن أبى هريرة . قال الحاكم : على شرطهما وصححه ابن حبان . ورواه الترمذى وحسنه بزيادة « المسلمون على شروطهم الا شرطاً حرم حلالا أو أحل حراماً » عن عمرو بن عوف . وقال الترمذى :

هذا حديث حسن صحيح . ورواه أبو داود وابن ماجه والترمذى أيضاً عن عمرو بن عوف بلفظ أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « الصلح جائز بين المسلمين الا صلحاً حرم حلالا أو أحل حراماً » وأخرجه الحاكم وابن حبان فى اسناده عند هؤلاء جميعاً كثير بن عبد الله بن عمرو بن عوف عن أبيه وهو ضعيف جداً ، قال فيه الشافعي وأبو داود : هو ركن من أركان الكذب ، وقال النسائى : ليس بثقة . وقال ابن حبان : له عن أبيه عن جده نسخة موضوعة ، وتركه أحمد ، وقد نوقش الترمذى فى تصحيحه لهذا الحديث . قال الذهبى : فروى من حديثه « الصلح جائز بين المسلمين » وصححه ، فلهذا لا يعتمد العلماء على تصحيحه .

وقال ابن كثير فى ارشاده : قد نوقش أبو عيسى الترمذى فى تصحيحه هذا الحديث وما شاكله وقد اعتذر له الحافظ ابن حجر العسقلانى فقال فى بلوغ المرام : وكأنه اعتبره بكثرة طرقه ، وقد صححه ابن حبان من طريق أبى هريرة ، وقال فى الفتح : وكأنه اعتبره بكثرة طرقه ، وذلك لأنه رواه أبو داود والحاكم من طريق كثير بن زيد عن الوليد بن رباح عن أبى هريرة اهـ .

وأخرجه أيضاً الحاكم من طريق أنس ، وأخرجه أيضاً من حديث عائشة ، وكذلك الدارقطنى . وأخرجه أحمد من حديث سليمان بن بلال عن العلاء عن أبيه عن أبى هريرة وأخرجه ابن أبى شيبة عن عطاء مرسلا . وأخرجه البيهقى موقوفا على عمر كتبه الى أبى موسى الأشعرى ، وقد صرح الحافظ ابن حجر بأن اسناد حديث أنس واسناد حديث عائشة واهيان ، وضعف ابن حزم حديث أبى هريرة الذى ساقه المصنف ، وكذلك ضعفه عبد الحق .

وقد روى من طريق عبد الله بن الحسين المصيصى ، وهو ثقة ، وكثير بن زيد المذكور قال أبو زرعة : صدوق ، ووثقه ابن معين ، والوليد بن رباح صدوق أيضاً ، ولا يخفى أن الأحاديث المذكورة ، والطرق يشهد بعضها لبعض . قال الشوكانى : فأقل أحوالها أن يكون المتن الذى اجتمعت عليه حسنا .

وقال الحافظ فى التلخيص الحبير :

حديث أبى هريرة « الصلح جائز بين المسلمين الا صلحاً أحل حراماً أو حرم حلالا » أبو داود وابن حبان والحاكم من طريق الوليد بن رباح عنه بتمامه ، ورواه أحمد من حديث سليمان بن بلال عن العلاء عن أبيه عن أبى هريرة دون الاستثناء . وفى الباب عن عمرو بن عوف وغيره كما سيأتى قريباً ، قوله : ووقف هذا الحديث على عمر أشهر ، البيهقى فى المعرفة من طريق أبى العوام البصرى قال : كتب عمر الى أبى موسى فذكر الحديث وفيه : « والصلح جائز » فذكره بتمامه ، ورواه فى السنن من طريق أخرى الى سعيد ابن أبى بردة قال : هذا كتاب عمر الى أبى موسى فذكره فيه ، وسيأتى فى كتاب القضاء تاما ان شاء الله قلت لم أجده ذكره فى كتاب القضاء والله أعلم

**اما لغات الفصل** فالصلح هو التوفيق ، ومنه صلح الحديبية ، والصلاح هو الخير والصواب وفلان صالح للأمر أى له أهلية القيام به وفى الدين أقسام : صلح المسلم مع الكافر . والصلح بين الزوجين والصلح بين الفئتين الباغية والعادلة والصلح بين المتقاضين . والصلح فى الجراح كالعفو على المال . والصلح لقطع الخصومة اذا وقعت المزاحمة اما فى الأملاك أو فى المشتركات وهذا الصلح الأخير هو الذى يتكلم فيه أصحابنا من أهل الفروع .

**اما احكام الفصل** فان الأصل فى جواز الصلح الكتاب والسنة والاجماع .

أما الكتاب فقوله تعالى : ( وإن طائفتان من المؤمنين اقتتلوا فأصلحوا بينهما ) الآية فأمر الله تعالى بالصلح بين المؤمنين . وقوله تعالى : ( وان امرأة خافت من بعلها نشوزاً أو اعراضاً فلا جناح عليهما أن يصلحا بينهما صلحا والصلح خير ) وقوله تعالى : ( وان خفتم شقاق بينهما فابعثوا حكما من أهله وحكما من أهلها ان يريدا اصلاحا يوفق الله بينهما ) فدلت هذه الآيات على جواز الصلح .

**اما السنة :** فقد روى البخارى وأحمد والترمذى وصححه عن أبى هريرة رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « من كانت عنده مظلمة لأخيه من عرضه أو شيء فليتحلل منه اليوم قبل أن لا يكون

دينار ولا درهم ان كان له عمل صالح أخذ منه بقدر مظلمته وان لم تكن له حسنات أخذ من سيئات صاحبه فحمل عليه » لفظ البخـارى هكـذا ، أما الآخران فقالا فيه « مظلمة من مال أو عرض » •

وحديث أبى هريرة الذى ساقه المصنف وأحاديث أخرى تأتى فى فصول الصلح الآتية ان شاء الله تعالى •

**وأما الاجماع** فان الأمة أجمعت على جوازه •

**اذا ثبت هذا** فان الصلح فرع على غيره ، وهو ينقسم على خمسـة أقسام : قسم هو فرع على البيع ، وهو أن يدعى عليه عيناً فى يده فيقر له بها فيصالحه من ذلك على عين أو دين ، فهذا حكمه حكم ما لو اشترى منه عينا بعين أخرى أو بدين ، فيعتبر فيه ما يعتبر فى البيع من الربا • ويبطل بما يبطل فيه البيع من الغرر وثبت فيه ما ثبت فى البيع من الخيار ، لأن ذلك مع تلفظ الصلح •

وان ادعى عليه ديناً فى ذمته فأقر له به ثم صالحه منه على ذمتـه وتفرقا قبل القبض ، لم يصح الصلح ، كما لا يصـح فى بيـع الدين بالدين ، وان صالحه منه على عين وقبض العين قبل التفرق صح الصلح ـ اذا كان الدين مما يصح أخذ العوض عنه وان افترقا عـن المجلس قبـل قبض العين فهـل يصح ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) لا يصح لأنهما افترقا والعوض فى ضـمان واحد فلم يصح ، كما لو صالحه مـن دين على دين وتفـرقا قبـل القبض ( والثانى ) يصح كما يصح فى بيع العين بالدين •

( القسم الثانى ) صلح هو فرع على الاجارة ، وهو أن يدعى عليه عينا فى يده أو دينا فى ذمته فيقر له به ، ثم يصالحه من ذلك على سكنى داره شهراً ، أو استعمال سيارته مدة معلومة ؛ ويملك المقر ما ادعى عليه به ، ويملك المقر له منفعة الدار والسيارة ، كما لو استأجر منه ذلك ، ويشترط فيه ما يشترط فى الاجارة على ما يأتى بيانه فى موضعه ان شاء الله تعالى •

( القسم الثالث ) صلح هو فرع على الابراء والحطيطة ، وهو أن يدعى

عليه ألفا فى ذمته فيقر له بها فيصالحه على بعضها • قال الشيخ أبو حامد : فهذا ينقسم قسمين ( أحدهما ) أن يقول الذى عليه الحق لمن له الحق : أدفع اليك خمسمائة بشرط أن تسقط عنى الخمسمائة الأخرى ، أو يقول صاحب الحق : ادفع الىّ خمسمائة على أن أسقط عنك الخمسمائة الأخرى فهذا لا يجوز • فاذا فعلا ذلك كان باطلا ، وكان لصاحب الألف المقر له أن يطالب بالخمسمائة الأخرى ، لأنه دفع اليه بعض حقه وشرط شرطاً لا يلزمه ، فسقط الشرط ، ووجب الألف بالاقرار ( والثانى ) أن يقول أدفع اليك خمسمائة وأبرئنى من خمسمائة أو يقول الذى له الحق : أدفع الىّ خمسمائة فقد أبرأتك من الخمسمائة الأخرى ، فان هذا يجوز ، اذا لم يدخل فيه حرف الشرط • وهو قوله على أن تبرئنى ، أو بشرط أن تبرئنى لأنه كان له حق فأخذ بعضه وأبرأ من البعض • اهـ •

وقد قال المصنف : وان صالحه من ألف على خمسمائة ففيه وجهان ( أحدهما ) لا يصح كما لو باع ألفاً بخمسمائة ( والثانى ) يصح لأنه لما عقد بلفظ الصلح صار كأنه قال أبرأتك من خمسمائة وأعطنى خمسمائة •

وقال المسعودى : اذا ادعى عليه ألف درهم حالة فأقر له بها ثم صالحه على خمسمائة مؤجلة صح الصلح ولا يلزم الأجل • وان ادعى عليه ألف درهم مؤجلة فأقر له بها ثم صالحه عنها على خمسمائة حالة لم يصح ، لأنه جعل الخمسمائة التى تركها عوضاً للحلول • وذلك لا يجوز أخذ العوض عليه • وان ادعى عليه ألف درهم صحاحا فأقر له بها ثم صالحه على خمسمائة مكسرة قال المسعودى : صح الصلح ، ولا يلزمه أخذ المكسرة ، بل يجب له خمسمائة صحاح ، لأن الصحة صفة فلا يصح الابراء منها • اهـ •

( القسم الرابع ) صلح هو فرع على الهبة ، وهو أن يدعى عليه داراً فيقر بها • فقال المقر : أدفع اليك نصفها ووهبتك النصف الآخر صحت الهبة ، لأنها مجردة غير معلقة على شرط ، وان كان بلفظ الصلح بأن قال المقر للمقر له : صالحنى من هذه الدار بنصفها فذكر المصنف أنها على وجهين ( أحدهما ) لا يصح ، لأنه باع ماله بماله ( والثانى ) ولم يذكر ابن الصباغ غيره أنه

يصح ، لأنه لما عقد بلفظ الصلح صار كما لو قال : ادفع الى نصفها ووهبتك النصف الثانى .

( القسم الخامس ) صلح هو فرع على العارية بأن يدعى عليه داراً فى يده فأقر له بها ثم قال المقر له للمقر : صالحنى عن هذه الدار بسكناها سنة ، فقال المقر صالحتك ، صح الصلح ، ويكون كأن المقر له أعار المقر أن يسكنها سنة قال المسعودى « وللمقر له أن يرجع فى عاريته » وذكر المصنف أنها على وجهين . ( أحدهما ) هذا ( والثانى ) لا يصح لأنه ابتاع داره بمنفعتها .

**فرع** قال الشافعى رضى الله عنه « فان صالح الرجل أخاه من مورثه ، فان عرفا ما صالحه عليه بشىء يجوز فى البيع جاز . وهذا كما قال اذا ورث اثنان من ابنهما أو أخيهما مالا فصالح أحدهما الآخر عن نصيبه ، فان هذا فرع للبيع ، فاذا شاهد التركة وعرف العوض صح الصلح كما لو اشتراه بلفظ الشراء » .

**فرع** وان صالحه عن الدراهم على دنانير أو على الدنانير على دراهم ، فان ذلك صرف ، ويشترط فيه قبض العوض فى المجلس كما قلنا فى الصرف .

**فرع** اذا أتلف عليه ثوباً أو حيوانا قيمته دينار فأقر له به ، ثم صالحه من ذلك على أكثر منه ، لم يصح الصلح .

دليلنا أن الواجب فى ذمته قيمة المتلف فلم يصح الصلح على أكثر منه ، كما لو غصب منه ديناراً ثم صالحه على أكثر منه ، وان صالحه عن قيمة الحيوان بعوض وجعله مؤجلا لم يتأجل العوض ولم يصح الصلح . وقال أبو حنيفة : يصح .

دليلنا أن الواجب هو دين حال فى ذمته ، فاذا كان العوض عنه مؤجلا كان بيع الدين بالدين . وذلك لا يجوز . وان ادعى عليه مالا مجهولا فأقر له به وصالحه عليه بعوض لم يصح الصلح ، وقال أبو حنيفة : يصح .

دليلنا : أن ذلك معاوضة ، ولهذا ثبت بالشقص فيه الشفعة ، فلم يصح فى المجهول كالبيع .

قال الشافعي رضى الله عنه « اذا ادعى على رجل شيئاً مجملا فأقر له به ثم صالحه منه على شيء صح الصلح » قال الشيخ أبو حامد أراد اذا كان المعقود عليه معلوما فيما بين المتعاقدين فيصح وان لم يسمياه ، كما اذا قال : بعت منك الشيء الذى أعرفه أنا وأنت بكذا فقال : ابتعت فانه يصح والله تعالى أعلم .

وقد أجمل الخرقى من الحنابلة الصلح الجائز عندهم بقوله : والصلح الذى يجوز هو أن يكون للمدعي حق لا يعلمه المدعى عليه فيصطلحان على بعضه، فان كان يعلم ما عليه فجحده فالصلح باطل . ا هـ . وبهذا قال مالك وأبو حنيفة والثورى أن الصلح على الانكار صحيح ، ولكن الشافعي قال : لا يصح لأنه عاوض على ما لم يثبت له ، فلم تصح المعاوضة كما لو باع مال غيره ، ولأنه عقد معاوضة خلا عن العوض فى أحد جانبيه ، فبطل كالصلح على حد القذف .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصل ) وان ادعى عليه عيناً فى يده او دينا فى ذمته فانكر المدعى عليه فصالحه منه على عوض لم يصح الصلح ، لان المدعى اعتاض عما لا يملكه فصار كمن باع مال غيره . والمدعى عليه عارض على ملكه ، فصار كمن ابتاع مال نفسه من وكيله . فان جاء اجنبى الى المدعى وصدقه على ما ادعاه وقال : صالحنى منه على مال لم يخل اما ان يكون المدعى عينا او دينا ، فان كان دينا نظرت فان صالحه عن المدعى عليه صح الصلح ، لانه ان كان قد وكله المدعى عليه فقد قضى دينه باذنه ، وان لم يوكله فقد قضى دينه بغير اذنه . وذلك يجوز فان صالحه عن نفسه وقال : صالحنى عن هذا الدين ليكون لى فى ذمة المدعى عليه ، ففيه وجهان بناء على الوجهين فى بيع الدين من غير من عليه .**

**( احدهما ) لا يصح ، لانه لا يقدر على تسليم ما فى ذمة المدعى عليه .**

**( والثانى ) يصح كما لو اشترى وديعة فى يد غيره ، وان كان المدعى عينا ، فان صالحه عن المدعى عليه وقال : قد اقر لك فى الباطن ووكلنى فى مصالحتك،**

**فصدقه المدعى صح الصلح ، لان الاعتبار بالمتعاقدين وقد اتفقا على ما يجوز العقد عليه فجاز . ثم ينظر فيه فان كان قد اذن له فى الصلح ملك المدعى عليه العين لانه ابتاعه له وكيله ، وان لم يكن اذن له فى الصلح لم يملك المدعى عليه العين لانه ابتاع له عينا بغير اذنه فلم يملكه . ومن اصحابنا من قال : يملكه ويصير هذا الصلح استنقاذاً لماله ، كما قال الشافعى رحمه الله فى رجل فى يده دار فجعلها مسجداً ، ثم ادعاها رجل فانكر فاستنقذه الجيران من المدعى بغير اذن المدعى عليه أنه يجوز ذلك . وان صالحه لنفسه فقال : انا اعلم انه لك فصالحنى فانا اقدر على اخذه ، صح الصلح لانه بمنزلة بيع المغصوب ممن يقدر على اخذه ، فان اخذه استقر الصلح ، وان لم يقدر على اخذه فهو بالخيار بين أن يفسخ ويرجع الى ما دفع وبين ان يصبر الى ان يقدر ، كمن ابتاع عبداً فابق قبل القبض ) .**

**الشرح** الأحكام : اذا ادعى عليه عيناً فى يده أو دينا فى ذمته فأنكره المدعى عليه ثم صالحه على عين أو دين فى ذمته لم يصح الصلح بلا خلاف على المذهب ، لأنه ابتاع ملكه ، وان ادعى عليه ألف درهم فى ذمته ، فأنكره ، ثم صالحه على خمسمائة منها وقلنا : يصح صلح الحطيطة فهل يصح هذا الصلح ؟ فيه وجهان حكاهما فى الابانة . ( أحدهما ) لا يصح ، لأنه صلح على الانكار فلم يصح ، كما لو ادعى عليه عينا فأنكره ( والثانى ) يصح ، والفرق بينهما أن فى صلح المعاوضة يحتاج الى ثبوت العوضين برضى المتعاقدين وليس العين المدعى بها ثابتة للمدعى حتى يأخذ عليها عوضاً ، وههنا هو ابراء فلا يحتاج الى رضاء صاحبه ، هذا مذهبنا ، وأن الصلح على الانكار لا يصح . وقال ابن أبى ليلى : ان أنكره لم يصح الصلح ، وان سكت صح الصلح .

دليلنا : قوله تعالى « لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل » والصلح على الانكار من أكل المال بالباطل ، لأن من ادعى على غيره داراً فى يده فأنكر ذلك المدعى عليه ثم صالحه عنها بعوض فقد ابتاع ماله بماله ، وهذا لا يجوز ، وروى أن النبى صلى الله عليه وسلم قال لبلال ابن الحارث « يا بلال اعلم أن الصلح جائز بين المسلمين الا صلحا حرم حلالا أو أحل حراما » .

وهذا المدعى لا يخلو اما أن يكون كاذباً أو صادقاً ، فان كان كاذباً فهذا

الصلح الذى يصالح به يحل له ما هو حرام عليه ، وان كان صادقاً فانه يستحق جميع ما يدعيه ، فاذا أخذ بعضه بالصلح فالصلح حرم عليه الباقى الذى كان حلالا له ، فوجب أن لا يجوز ، هكذا ذكر الشيخ أبو حامد ، ولأن البيع لا يجوز مع الانكار وهو أن يدعى عينا فى يد غيره فينكره فيبيعها من غيره ، فان البيع لا يصح فكذلك الصلح •

**اذا ثبت هذا** فادعى على رجل ألفا فى ذمته فأنكره عنها ، ثم ان المدعى أبرأه منها صحت البراءة ، وهل يشترط فى صحة البراءة القبول ؟ على وجهين يأتى ذكرهما بعد ان شاء الله تعالى •

وانما صحت البراءة على الانكار لأنها ليست بمعاوضة • والذى جعل المالكية والحنفية والحنابلة يجيزون الصلح مع الانكار • ولا يفرقون بين الابراء والشرط قاعدتهم فى أن الصلح يبيح لكل واحد منهما ما كان محرماً عليه قبله ، كالصلح بمعنى الهبة ، فانه يحل للموهوب له ما كان حراماً عليه ، والاسقاط يحل له ترك أداء ما كان واجباً عليه ، وقالوا : ان هذا لا يدخل فى حديث « الا صلحاً أحل حراماً أو حرم حلالا » لأن الصلح الفاسد لا يحل الحرام وانما معناه ما يتوصل به الى تناول المحرم مع بقائه على تحريمه ، كما لو صالحه على استرقاق حر ، أو احلال بضع محرم ، أو صالحه بخمر أو خنزير ، وليس ما نحن فيه كذلك •

( قلت ) فان ادعى عليه ألفاً فى ذمته فأنكره عنها ثم صالحه على بعضها وقبض ذلك وأبرأه عن الحق الذى عليه • قال الشافعى رضى الله عنه : فالصلح باطل والابراء لا يلزم ، فأما الصلح فيبطل لأنه صلح على انكار وعلى المصالح رد ما أخذه ، وأما البراءة فلا تلزمه لأنه انما أبرأه براءة قبض واستيفاء وهو أن يسلم له ما أخذه ، فاذا لم يسلم له ذلك لم تلزمه البراءة •

هذا اذا لم يعلم المدعى بفساد الصلح ، وأما اذا علم بفساد الصلح فأبرأ صحت براءته وهذا كما تقول فى رجل اشترى عبداً شراء فاسداً • فقال البائع للمشترى : اعتق هذا العبد ولم يعلم البائع بفساد البيع فأعتقه ـ قال الشيخ أبو حامد : لم يصح العتق ، لأن البائع لم يأمره باعتاقه عن نفسه ، وانما أمره

أن يعتقه فظن أنه قد ملكه بالشراء ، وان علم البائع بفساد البيع فأمر المشترى باعتاقه فأعتقه صح العتق ، وان علم أن عليه ألفاً فى ذمته فأقر له بها فصالحه عنها صلح حطيطة ، وأبرأه على خمسمائة فان قبض منها خمسمائة ، وأبرأه عن الباقى ثم خرجت الخمسمائة التى قبض مستحقه ــ قال الشيخ أبو حامد فانه يرجع عليه بالخمسمائة التى أخذها والابراء صحيح ، لأنه لم يبرئه ليسلم له ما قبض بل أبرأه عن حق هو مقر له به والابراء صادف حقه المقر به فنفذ ذلك وليس يتعلق بسلامة ما قبضه وعدم سلامته .

**فــــرع** واذا ادعى عيناً فصالحه منها على عوض ثم اختلفا فقال المدعى : انما صالحت منها على الانــكار فالصلح باطل ، ولى الرجــوع الى أصل الخصومة . وقال المدعى عليه : لا ، بل كنت أقررت لك بها ثم أنكرت ثم صالحت منها . قال الشيخ أبو حامد : فالقول قول المدعى لأن الأصــل هو الصلح على الانكار الذى قد عرف الى أن تقوم البينة باقراره لها قبــل ذلك .

**فــــرع** وان ادعى رجل على رجل حقاً فأنكر فجاء أجنبى الى المدعى وقال : أنت صادق فى دعواك فصالحنى عليه ــ فلا يخلو اما أن يكون المدعى ديناً أو عيناً ، فان كان المدعى ديناً نظرت ، فان صالحه عن المدعى عليه صح الصلح لأنه ان كان أذن له فى ذلك فهو وكيــله والتوكيل فى الصــلح جائز ، وان لم يكن وكيله ولم يوكله المدعى عليه ، فقد قضى عن غيره ديناً ؛ ويجوز للانسان أن يقضى عن غيره ديناً بغير اذنه ، فاذا أخذ المدعى المال ملكه وانقطعت دعواه . وهل للأجنبى أن يرجع على المدعى عليه بما دفع ؟ ينظر فيه، فان صالح عنه باذنه ودفع باذنه رجع عليه ، وان صالح عنه باذنه ، ودفع بغير اذنه لم يرجع عليه بشىء لأنه متطوع بالدفع . وان صالح الأجنبى ليكــون الدين له ، فان الشيخ أبا اسحاق ( المصنف ) قال : هل يصح الصــلح ؟ فيه وجهان بناء على جواز بيع الدين من غير من هو عليه ، وقال ابن الصباغ : لا يجوز وجهاً واحداً ، واليه أشار الشيخ أبو حامد ؛ لأن الوجهين فى بيــع الدين مع الاقرار ، فأما مع الانكار فلا يصــح وجهاً واحــداً كبيــع العين المغصوبة ممن لا يقدر على قبضها .

وقال أصحاب أحمد : وان صالح عند المنكر أجنبى صح ، سواء اعترف للمدعى بصحة دعواه أو لم يعترف ، وسواء كان باذنه أو بغير اذنه ، لأن عليا وأبا قتادة رضى الله عنهما قضيا عن الميت فأجازه النبى صلى الله عليه وسلم وقالوا وفى الموضعين ــ أعنى ان كان باذنه أو بغير اذنه ــ لم يرجع عليه بشىء ، لأنه أدى عنه مالا يلزمه أداؤه ، أما اذا أذن له بالأداء عنه رجع اليه ، وهذا كله كقولنا فى المذهب •

( قلت ) وان كان المدعى عيناً ، فصالح عن المدعى عليه بأن يقول للمدعى: المدعى عليه مقر لك بها فى الباطن ، وقد وكلنى فى مصالحتك • فصالحه عنه صح الصلح ، لأن الاعتبار بالمتعاقدين ، وقد اتفقا على ما يجوز العقد عليه فاذا صالحه ملك المدعى ما يأخذه وانقطع حقه من العين ، وهل يملك المدعى العين المدعى بها ؟ ينظر فيه ، فان كان قد وكل الأجنبى ملك العين : فان كان الأجنبى قد دفع العوض من مال نفسه باذن المدعى عليه رجع عليه به ، وان دفع بغير اذنه لم يرجع عليه كالدين ، لأنه متطوع ، لأنه انما أذن له فى العقد دون الدفع •

وان كان المدعى عليه لم يوكل الأجنبى فى الصلح فهل يملك العين ؟ فيه وجهان المنصوص أنه لا يملكها • وحكى أبو على فى الافصاح أنه يملكها كما قال الشافعى رضى الله عنه : اذا اشترى رجل أرضاً وبناها مسجداً ، وجاء رجل فادعاها ، فان صدقه لزمه قيمتها ، وان كذبه فجاء رجل من جيران المسجد فصالحه صح الصلح لأنه بذل مال على وجه البر • قال العمرانى فى البيان : وهذا ليس بصحيح لأنه لا يجوز أن يملك غيره بغير ولاية ولا وكالة ، قال : فعلى هذا يكون الصلح باطلا فى الباطن ، صحيحاً فى الظاهر •

( قلت ) وأما المسألة المذكورة فى المسجد فلا تشبه هذه ، لأن الواجب على المدعى عليه القيمة ، لأنه قد وقفها ، ويجوز الصلح عما فى دمة غيره بغير اذنه كما سبق أن بينا ذلك وان قال الأجنبى للمدعى : المدعى عليه منكر لك ولكن صالحنى عما ادعيت لتكون العين له • فهل يصح الصلح ؟ قال المسعودى : فيه وجهان • وأما اذا قال الأجنبى : أنت صادق فى دعواك ، فصالحنى لتكون هذه العين لى فانى قادر على انتزاعها فيصح الصلح كما

يصح أن تبتاع شيئاً فى يد غاصب ، فان قدر الأجنبى على انتزاعها استقر الصلح ، وان لم يقدر كان له الخيار فى فسخ الصلح ، كمن ابتاع عيناً فى يد غاصب ولم يقدر على انتزاعها •

**اذا ثبت هذا** فان المدعى عليه قد وكل الأجنبى فى أن يصالح عنه ، فهل يصح هذا التوكيل وهذا الصلح فيما بينه وبين الله تعالى ؟ اختلف أصحابنا فيه ، فقال أبو العباس : لا يجوز له الانكار لأنه كاذب ، الا أنه يجوز له بعد ذلك أن يوكل ليصالح عنه على ما ذكرناه • قال المصنف : لا يجوز له ذلك بل يلزمه الاقرار به لصاحبه ، ولا يجوز له الوكالة للمصالحة عنه اذا غصب العين أو اشتراها من غاصب وهو يعلم ذلك •

فأما اذا مات أبوه أو من يرثه وخلف له هذه العين ، فجاء رجل فادعاها وأنكره ولا يعلم صدقه وخاف من اليمين ، وخاف ان أقر بها للمدعى أن يأخذها فيجوز أن يوكل الأجنبى فى الصلح على ما بيناه ، لتزول عنه الشبهة •

**فرع** اذا صالح الأجنبى عن المدعى عليه بعوض بعينه ، فوجد المدعى بالعوض الذى قبضه من الأجنبى عيباً كان له الرد بالعيب ، ولا يرجع ببدله عليه ولكن ينفسخ عقد الصلح ويرجع الى خصومة المدعى عليه ، وكذلك اذا خرج العوض مستحقاً ، كما لو ابتاع من رجل عيناً فوجد فيها عيباً فردها أو خرجت مستحقة ، فانه لا يطالبه ببدلها ، وان صالحه على دراهم أو دنانير فى ذمته • قال العمرانى : ثم سلم اليه دراهم أو دنانير فوجد بها عيباً فردها أو خرجت مستحقة فله أن يطالبه ببدلها كما قال النووى رضى الله عنه فى البيع على ما مضى فى المجموع •

**فرع** وان ادعى عيناً فى يد رجل فانكره المدعى عليه ، فقال المدعى : أعطيك ألف درهم على أن تقر لى بها ففعل لم يكن صلحاً ولا يلزم الألف ، وبدله حرام ، وأمده حرام ، وهل يكون اقراراً ؟ فيه وجهان حكاهما الطبرى فى العدة •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصل ) اذا أقر المدعى عليه بالحق ثم أنكر جاز الصلح فان انكر فصولح ثم أقر كان الصلح باطلا ، لأن الاقرار المتقدم لا يبطل بالانكار الحادث فيصح الصلح اذا أنكر بعد اقراره لوجوده بعد لزوم الحق ، ولم يصح الصلح اذا كان عقيب انكاره وقبل اقراره لوجوده قبل لزوم الحق .**

**( فصل ) فلو أنكر الحق فقامت عليه البينة جاز الصلح عليه للزوم الحق بالبينة كلزومه بالاقرار لفظاً ويقاس عليه ما لو نكل المدعى عليه فحلف المدعى من طريق الأولى ، اذ اليمين المردودة كالاقرار على أحد القولين ) .**

**الشرح** اذا أقر المدعى عليه بالحق فقد لزم الحق فاذا أنكر جاز أن يعقدا عقد الصلح على ما مر من أمر المنكر ابتداء ، فاذا عقد الصلح بينهما بعد الانكار ثم أقر بأن عاد الى اعترافه الأول كان الصلح باطلا لأن الاقرار تقدم على الانكار وكان الانكار حادثاً ، فيصح الصلح اذا أنكر بعد الاقرار لحدوث الانكار بعد لزوم الحق ، ولأن الصلح على الاقرار هضم للحق . ولأن الحق ثبت قبل انكاره والصلح من بواعثه وأسبابه وقوع النزاع بالانكار .

**فرع** اذا أنكر المدعى عليه ثم قامت البينة فقد لزم الحق كلزومه بالاقرار ومن ثم يجوز الصلح ، ومثله لو نكل المدعى عليه عن اليمين فحلف المدعى فقد لزم الحق وثبت للمدعى . لأن اليمين المردودة كالاقرار وكالبينة ، ومن ثم جاز الصلح . والله تعالى أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصل ) وان ادعى عليه مالا فانكره ، ثم قال : صالحنى عنه لم يكن ذلك اقراراً له بالمال ، لأنه يحتمل انه اراد قطع الخصومة ، فلم يجعل ذلك اقراراً ، فان قال بعنى ذلك ففيه وجهان : ( احدهما ) لا يجعل ذلك اقرارا . وهو قول الشيخ ابى حامد الاسفراينى ، لان البيع والصلح واحد ، فاذا لم يكن الصلح اقراراً لم يكن البيع اقراراً . ( والثانى ) وهو قول شيخنا القاضى ابى الطيب انه يجعل ذلك اقراراً لأن البيع تمليك ، والتمليك لا يصح الا ممن يملك ) .**

**الشرح** اذا ادعى على رجل ديناً فى ذمته أو عيناً فى يده فأنكره المدعى عليه ثم قال : صالحنى عن ذلك بعوض لم يكن ذلك اقراراً من المدعى عليه ، لأن الصلح قد يراد به المعاوضة وقد يراد به قطع الخصومة والدعوى ، فاذا كان الأمر يحتملهما لم نجعل ذلك اقراراً . وان قال المدعى عليه للمدعى : بعنى هذه العين أو ملكنى اياها ، فحكى المصنف وابن الصباغ فى ذلك وجهين :

( أحدهما ) وهو قول الشيخ أبى حامد أنه لا يكون اقراراً لأن الصلح والبيع بمعنى واحد . فاذا لم يكن قوله صالحنى اقراراً ، فكذلك قوله بعنى.

( والثانى ) يكون اقراراً ، وهو قول القاضى أبى الطيب ، ولم يذكر الشيخ أبو حامد فى التعليق غيره . وهو قول أبى حنيفة رضى الله عنه . لأن قوله : بعنى أو ملكنى يتضمن الاقرار له بالملك .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصل ) وان اخرج جناحاً الى طريق لم يخل ، اما ان يكون الطريق نافذاً او غير نافذ ، فان كان الطريق نافذاً نظرت فان كان الجناح لا يضر بالمارة جاز ، ولم يعترض عليه . واختلفوا فى علته . فمن أصحابنا من قال يجوز ، لانه ارتفاق بما لم يتعين عليه ملك احد من غير اضرار فجاز كالمشى فى الطريق . ومنهم من قال يجوز لان الهواء تابع للقرار ، فلما ملك الارتفاق بالطريق من غير اضرار ملك الارتفاق بالهواء من غير اضرار ، فان وقع الجناح او نقضه وبادر من يحاذيه ، فاخرج جناحاً يمنع من اعادة الجناح الأول جاز ، لأن الأول ثبت له الارتفاق بالسبق الى اخراج الجناح ، فاذا زال الجناح ، جاز لغيره ان يرتفق ، كما لو قعد فى طريق واسع ثم انتقل عنه ) .**

**الشرح** قوله « جناحا » فعله جنح أى مال ، وبابه خضع ودخل والجوانح الأضلاع التى تحت الترائب ، وجناح الطائر يده . وقد شبه به البناء الناتىء البارز من جدار البيت معلقاً فى الهواء .

**أما الأحكام** فانه اذا أخرج جناحا أو روشناً ، وهو نافذة تشبه الشرفة ( أو البلكونة ) الى شارع نافذ نظرت فان كان لا يضر بالمسلمين جاز

ولم يمنع من ذلك • وبه قال مالك والأوزاعى وأحمد واسحاق وأبو يوسف ومحمد • وقال أبو حنيفة له اخراجه الى أن يمنعه المسلمون أو واحد منهم ؛ فاذا منعه واحد من المسلمين لم يجز اخراجه فان أخرجه أزيل أو قلع •

دليلنا ما روى أن أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضى الله عنه « مر بميزاب للعباس رضى الله عنه فقطر عليه فأمر بقلعه فخرج اليه العباس رضى الله عنه فقال له : خلعت ميزاباً ركبه رسول الله صلى الله عليه وسلم بيده ، فقال عمر : والله لا يصعد من ينصبه الا على ظهرى ، فصعد العباس على ظهره ونصبه » • فاذا ثبت هذا فى الميزاب ثبت فى الروشن مثله لأن الميزاب خشبة واحدة ــ على عهدهم أو قضيب مجوف على عهدنا ــ أما الروشن أو الجناح فهو بناء متكامل مركب من قطع كثيرة ، فشغله لحيز أكبر من الميزاب لاشك فيه ولا فرق بيّن ولأن الناس يخرجون الرواشن من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم الى يومنا هذا من غير انكار اللهم الا ما تحتمه قواعد النظام الذى تأخذ بأسبابه مؤسسات الاسكان والمجالس البلدية فى المدن والحواضر فى عصرنا هذا الذى يجعل للجناح المتمارض أو البارز من البيت تناسبا مع اتساع الشارع ، فان كان الشارع عريضاً أو كان ميدانا فسيحا سمح لصاحب البناء من واقع الرسم المرخص به أن يكون الجناح أو الروشن مترا ونصف المتر ، وان كان الشارع ضيقا كان البروز أقل ، وذلك حتى يتسنى للناس ممارسة شئونهم وانتقالاتهم بأسباب الانتقال الكهربية أو البخارية أو غيرها بدون أن تعترضهم الرواشن والشرفات فتعيق مصالحهم •

فدلّ ذلك كله على أن الاجماع منعقد على جواز ذلك فى الحدود والصفات التى يرسم بها الامام أو الحاكم ، ولأنه ارتفاق بما لم يتعين عليه ملك أحد من غير أضرار فجاز ، كما لو مشى فى الطريق •

قال العمرانى فى البيان : اذا أخرج جناحا أو روشنا فى شارع نافذ فانه لا يملك ذلك المكان وانما يكون أحق به لسبقه اليه ، فان انهدم روشنه أو هدمه فبادره من يحاذيه فمد خشبة تمنعه من اعادة الأول لم يكن للأول منعه من ذلك ، لأن الأول كان أحق به لسبقه اليه ، فاذا زال روشنه سقط حقه وكان لمن سبق اليه ، كما تقول فى المرور بالطريق • ثم قال : وان أخرج

من يحاذيه روشنا تحت روشنه الأول جاز ولم يكن للأول منعه من ذلك ، لأنه لا ضرر عليه فى ذلك فان أراد الثانى أن يخرج روشناً فوق روشن الأول قال ابن الصباغ فان كان الثانى عاليا لا يضر بالمار فوق روشن الأول جاز ، وان كان يضر بالمار فوق روشن الأول منع من ذلك ، كما لو أخرج روشنا يضر بالمار فى الشارع ، فانه يمنع من ذلك ، اهـ .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصل ) فان صالحه الامام عن الجناح على شيء لم يصح الصلح لمعنيين : ( احدهما ) أن الهواء تابع للقرار فى العقد فلا يفرد بالعقد كالحمل ( والثانى ) ان ذلك حق له فلا يجوز أن يؤخذ منه عوض على حقه كالاجتياز فى الطريق ، وان كان الجناح يضر بالمارة لم يجز ، واذا اخرجه وجب نقضه ، لقوله صلى الله عليه وسلم « لا ضرر ولا ضرار » ولانه يضر بالمارة فى طريقهم فلم يجز كالقعود فى المضيق ، وان صالحه الامام من ذلك على شيء لم يجز لمعنيين ( احدهما ) أن الهواء تابع للقرار فلا يفرد بالعقد ( والثانى ) أن ما منع منه للاضرار بالناس لم يجز بعوض كالقعود فى المضيق والبناء فى الطريق ) .**

**الشرح** حديث « لا ضرر ولا ضرار » رواه أحمد فى مسنده وابن ماجه عن ابن عباس رضى الله عنه ، وأخرجه أيضا ابن ماجه من حديث عبادة بن الصامت رضى الله عنه ، وقد مضى شرحنا له .

**أما أحكام الفصل** فانه اذا صالحه الامام على هذا الجناح الذى لا يضر بعوض أو برسم من المال يؤديه لينفق من هذا ومثله على تعبيد الطرق ورصف الشوارع ، وتيسير الارتفاق على المسلمين فانه يجوز ذلك ، أما اذا صالحه الامام أو أحد المسلمين على مال يؤديه بدون ذلك لم يجز أن يؤخذ عليه عوض لأن الهواء تابع للقرار ، كما لا يجوز أن يؤخذ منه عوض على المرور فى الطريق ، الا اذا كان يمر فى طريق غير مسموح بالمرور فيه فى وقت تنظيم المرور لما يؤدى هذا الى الاضرار به أو بغيره بأن كان يركب سيارة تسير بسرعة زائدة عن الحد المعقول أو المعتاد فى شوارع تزدحم بالمارة ووقع الحاكم عليه عقوبة المخالفة حتى لا يعود الى تعريض سلامته وسلامة غيره للأضرار أو المخاطر فان ذلك يجوز ، لقوله صلى الله عليه وسلم « لا ضرر ولا ضرار » .

**فــــرع** وان أراد اخراج روشن أو جناح الى شارع نافذ يضر بالمنار منه لم يجز ؛ فان فعل ذلك أزيل للحديث الشريف ، وليس له الانتفاع بالعرصة . وهى ما أمام بيته بما فيه ضرر على المسلمين ، بأن يبنى فيها دكة أو يتخذ منها مجلسا له يشغل طريق المارة ويعيقهم فيؤذيهم بذلك ، وكذلك ليس له الانتفاع بالهواء بما يضر به عليهم ، فان صالحه الامام أو بعض الرعية على ذلك بعوض لم يصح الصلح لأنه افراد الهواء بالعقـد ، ولأن فى ذلك اضراراً بالمسلمين ، وليس للامام أن يفعل ما فيه الحاق الضرر بهم ، هـكذا قال العمرانى فى البيان .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصل ) ويرجع فيما يضر وفيما لا يضر الى حال الطريق ، فان كان الطريق لا تمر فيه القوافل ، ولا تجوز فيه الفوارس ، لم يجز اخراج الجناح الابحيث يمر الماشي تحته منتصباً لأن الضرر يزول بهذا القدر ولا يزول بمـا دونه وان كان الطريق تمر به القوافل وتجوز فيه الفوارس لم يجز الا عاليـاً بمقدار ما تمر العمارية تحته ويمر الراكب منتصباً .**

**وقال ابو عبيد بن حربوية : لا يجوز حتى يكون عالياً يمر الراكب ورمحـه منصوب ، لأنه ربما ازدحم الفرسان فيحتاج الى نصب الرماح ، ومتى لم ينصبوا تأذى الناس بالرماح والأول هو المذهب ؛ لأنهم يمكنهم أن يضـــعوا اطرافها على الأكتاف غير منصوبة فلا يتأذوا ) .**

**الشرح** الأحكام : أما كيفية الضرر ، فان ذلك معتبر بالعادة فى ذلك الشارع ، فان كان شارعا لا تمر فيـه القوافل والجيوش والركبان أو التروللى أو الترام فيشترط أن يكون الجناح عالياً بحيث يمر الماشى تحتـه منتصباً ، فان كان الشارع تمر فيـه الجيوش أو القـوافل أو الركبـان أو المركبات الكهربية والبخارية اشترط أن يكون الجناح أعلا بحيث يمر الركبان فى السكة بدون عوائق تصطدم بسطح المركبات .

وقال أبو عبيد بن حربويه : يشترط أن يمر الفـارس تحتـه ورمحـه منصوب بيده لأن الفرسان قد يزدحمون فيحتاجون الى نصب الرماح ، قال المصنف رداً على ابن حربويه ما يفيد أن هذا ليس بصحيح لأنه يمكنـه أن يحط رمحه على كتفه . ولأن الرمح لا غاية لطوله .

قوله « العمارية » من وسائل الهجوم فى الجيوش الاسلامية فى عصر المصنف وهى أشبه بعربة تجرها الجياد مصنوعة من الخشب السميك ومصفحة بالفوذ يتترس بها المهاجمون وقد ترتفع الى حد يتسلق منها المقاتلون الى أسوار الحصون . والعمارة القبيلة .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصل ) وان اخرج جناحا الى دار جاره من غير اذنه لم يجز . واختلف اصحابنا فى تعليله ، فمنهم من قال : لا يجوز لأنه ارتفاق بما تعين مالكه فلم يجز بغير اذنه من غير ضرورة ، كأكل ماله . ومنهم من قال : لا يجوز ، لأن الهواء تابع للقرار والجار لا يملك الارتفاق بقرار دار الجار . فلا يملك الارتفاق بهواء داره ، فان صالحه صاحب الدار على شىء لم يجز لأن الهواء تابع فلا يفرد بالعقد ) .**

**الشرح** الأحكام : اذا أراد أن يخرج جناحا أو روشنا فوق دار غيره أو شارع جاره بغير اذنه لم يجز لأنه لا يملك الارتفاق بقرار أرض جاره الا باذنه فكذلك الارتفاق بهواء أرض جاره ، فان صالحه صاحب الدار أو الشارع على ذلك بعوض لم يصح لأنه لا يجوز افراد الهواء بالعقد .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصل ) وان اخرج جناحا الى درب غير نافذ نظرت فان لم يكن له فى الدرب طريق لم يجز ، لما ذكرناه فى دار الجار ، وان كان له فيه طريق ففيه وجهان ( أحدهما ) يجوز ، وهو قول الشيخ ابى حامد الاسفراينى ، لأن الهواء تابع للقرار ، فاذا جاز أن يرتفق بالقرار بالاجتياز جاز أن يرتفق بالهواء باخراج الجناح ( والثانى ) لا يجوز ، وهو قول شيخنا القاضى أبى الطيب رحمه الله لأنه موضع تعين ملاكه فلم يجز اخراج الجناح اليه كدار الجار ، فان قلنا يجوز اخراج الجناح لم يجز الصلح ، لما ذكرناه فى الصلح على الجناح الخارج الى الشارع ، وان قلنا لا يجوز اخراجه لم يجز الصلح لما ذكرناه فى الصلح على الجناح الخارج الى دار الجار ) .**

**الشرح** وان أراد أن يخرج جناحا أو روشنا الى درب غير نافذ وله طريق فى هذا الدرب ، فان كان يضر بالمارة لم يجز من غير اذن أهل

الدرب ، كما لا يجوز اخراج جناح يضر الى شارع نافذ الا اذا استأذنوا بذلك أهل الدرب •

وقال القاضى أبو الطيب : لا يجوز له ذلك بغير اذنهم لأنه مملوك لقوم معينين فلم يجز له اخراج الجناح اليهم بغير اذنهم ، والله تعالى أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصل ) وان أراد أن يعمل ساباطاً ويضع أطراف أجذاعه على حائط الجار المحاذى لم يجز ذلك من غير اذنه ، لانه حمل على ملك الغير من غير ضرورة فلم يجز من غير اذنه كحمل المتاع على بهيمة غيره ؛ فان صالحه منه على شىء جاز اذا عرف مقدار الأجذاع ، فان كانت حاضرة نظر اليها ، وان لم تحضر وصفها فان أراد أن يبنى عليها ذكر سمك البناء ، وما يبنى به فان أطلق كان ذلك بيعاً مؤبداً لمغارز الأجذاع ومواضع البناء وان وقت كان ذلك اجارة تنقضى بانقضاء المدة ) •**

**الشرح** ان أراد أن يعمل ساباطاً ــ وهو سقيفة بين حائطين تحتها طريق والجمع سوابيط وساباطات ــ على جدار جاره وصفته أن يكون له جدار وبحذائه جدار جاره وبينهما شارع ، فيمد جذوعا من جداره الى جدار جاره ، فلا يجوز له ذلك الا باذن جاره ، لأنه حمل على ملك غيره بغير اذنه ، من غير ضرورة فلم يجز كما لو أراد أن يحمل على بهيمة غيره بغير اذنه •

وقولنا : من غير ضرورة احتراز من السقيف على الحائط الرابع لجاره على ما يأتى بيانه ، فان صالحه على ذلك بعوض صح الصلح ، ولابد أن تكون الأخشاب معلومة اما بالمشاهدة أو بالصفة ، فيقول : صالحنى على أن أضع هذه الأخشاب بكذا ، قال الشيخ أبو حامد : وهكذا اذا قال : خذ منى مالا وأقر لى حقا فى أن أضع على جدارك جذوعى هذه أو نصفها ، فاذا أقر له بذلك وأخذ العوض جاز • فان أراد أن يبنى عليها ذكر طول البناء وعرضه وما يبنى به ، لأن الغرض يختلف بذلك ، فان أطلقا ذلك ولم يقدراه بمدة كان ذلك تبعاً لمغارز الجذوع ، وان قدرا ذلك بمدة كان اجارة تنقضى بانقضاء المدة ، هكذا ذكر الشيخان أبو حامد وأبو اسحاق والقاضى أبو الطيب أيضاً •

وقال ابن الصباغ : لا يكون ذلك بيعاً بحال ، لأن البيع ما يتناول الأعيان ، وهذا الصلح على وضع الخشب لا يملك به الواضع شيئاً من الحائط الذى يضع عليه لأنه لو كان بيعاً لملك جميع الحائط ولكان اذا تهدم يملك أخذ الأنقاض ، وهذا لا يقوله أحد ، قال فان قيل : انما يكون بيعاً لموضع الوضع خاصة قيل : لا يصح ذلك لأن موضع الوضع محمل بقية الحائط الذى لغيره وتلك منفعة استحقها ، واذا بطل أن يكون تبعاً كان ذلك اجارة بكل حال . قال : فان قيل : فكيف يكون الاجارة الى مدة غير معلومة ؟ فالجواب أن المنفعة يجوز أن يقع العقد عليها فى موضع الحاجة غير مقدرة كما يقع عقد النكاح على منفعة غير مقدرة ، والحاجة الى ذلك ، لأن الخشب وما يشبهه مما يراد للتأبيد ، ويضر به التقدير ، بخلاف سائر الاجارات ، ولأن سائر الأعيان لو جوزنا فيها عقد الاجارة على التأبيد بطل فيها معنى الملك ، وهاهنا وضع الخشب على الحائط لا يمنع مالكه أن ينتفع به منفعة مقصودة ، والأول أصح ، لأن الشافعى رضى الله عنه ، قال فى المختصر : ولو اشترى علو بيت على أن يبنى على جدرانه ويسكن على سطحه أجزت ذلك اذا سميا منتهى البنيان ، لأنه ليس كالأرض فى احتمال ما يبنى عليها .

**اذا ثبت هذا** فان أقر صاحب الحائط لصاحب الخشب أن له حق الوضع على جداره لزم ذلك فى الحكم . فان تقدمه صلح لزم ظاهراً وباطنا وان لم يتقدمه صلح لزم فى الظاهر دون الباطن . والله تعالى أعلم .

**فرع** فى مذاهب العلماء . قلنا : ان مذهبنا أنه يجوز الوضع على جدار جاره اذا لم يضر بالمارة وبه قال مالك والأوزاعى وأبو يوسف ومحمد وقد اشترطوا عدم الضرر بالمارة وبه قلنا فكان جائزا كالمشى فى الطريق والجلوس فيها .

وقال أصحاب أحمد : لا يجوز أن يشرع الى طريق نافذ جناحا ، وهو الروشن سواء كان ذلك يضر بالمارة أو لا يضر ، وسواء أذن الامام أو لم يأذن ، ولا يجوز الساباط من باب الأولى ، ولو كان الحائط ملكه . وقال ابن عقيل من الحنابلة : ان لم يكن فيه ضرر جاز باذن الامام لأنه نائبهم فجرى اذنه مجرى اذن المشتركين فى الدرب الذى ليس بنافذ وهذا القول

ضعيف عندهم لأن الضرر لابد أن يتحقق ولو بحجب الضوء عن الطريق ، أو الهواء ، وليس كالجلوس أو المرور فانهما طارئان • وقال أبو حنيفة : يجوز من ذلك مالا ضرر فيه ، وان عارضه رجل من المسلمين وجب قلعه •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصل ) ولا يجوز ان يفتح كوة ، ولا يسمر مسماراً فى حائط جاره الا باذنه ، ولا فى الحائط المشترك بينه وبين غيره الا باذنه • لأن ذلك يوهى الحائط ويضر به ، فلا يجوز من غير اذن مالكه ، ولا يجوز أن يبنى على حائط جاره ولا على الحائط المشترك شيئاً من غير اذن مالكه ولا على السطحين المتلاصقين حاجزاً من غير اذن صاحبه ، لانه حمل على ملك الغير فلم يجز من غير اذن كالحمل على بهيمته ، ولا يجوز ان يجرى على سطحه ماء من غير اذنه ، فان صالحه منه على عوض جاز ، اذا عرف السطح الذى يجرى ماؤه لانه يختلف ويتفاوت ) •**

**الشرح** الأحكام : لا يجوز أن يفتح كوة ، ولا يدق وتداً فى حائط الجار ولا فى الحائط المشترك بينه وبين غيره بغير اذن ، لأن ذلك يضعف الحائط ، ولا يجوز أن يبنى عليه من غير اذن كما لا يجوز أن يحمل على بهيمة غيره بغير اذنه •

**فـــرع** ولا يجوز أن يجرى الماء فى أرض غيره ولا على سطحه بغير اذنه • هذا قوله فى الجديد ، وقال فى القديم : اذا ساق رجل عيناً أو بئراً فلزمته مؤنة ودعته الضرورة الى اجرائه فى ملك غيره ولم يكن على المجرى فى ملكه ضرر بين فقد قال بعض أصحابنا يجبر عليه ، فأومأ الى أنه يجبر لما روى أن الضحاك ومحمد بن مسلمة اختلفا فى خليج أراد الضحاك أن يجريه فى أرض محمد بن مسلمة فامتنع فترافعا الى أمير المؤمنين عمر رضى الله عنه فقال : والله لأمرنّه ولو على بطنك • قال العمرانى : والأول هو المشهور فى المهذب للشيخ أبى اسحاق ، لأنه حمل على ملك غيره فلم يجز من غير اذنه ، كالحمل على بهيمته قال : وأما الخبر فيحتمل أنه كان له رسم اجراء الماء فى أرضه فامتنع منه فلذلك أجبره أمير المؤمنين على ذلك •

( قلت ) فاذا صالح رجلا على موضع قناة من أرضه يجرى فيها ماء وبينا

موضعها وعرضها وطولها جاز ، لأن ذلك بيع موضع من أرضه ، ولا حاجة الى بيان عمقه ، لأنه اذا ملك الموضع كان له الى تخومه ، فله أن يترك فيه ما شاء ، وان صالحه على اجراء الماء فى ساقية من أرض رب الأرض مع بقاء ملكه عليها فهذااجارة للأرض فيشترط تقدير المدة لأن هذا شأن الاجارة .

**فـــرع** اذا كانت الأرض فى يد رجـل باجارة جاز أن يصالح رجلا على اجراء الماء فيها فى ساقية محفورة مدة لا تجاوز مدة اجارته ، وان لم تكن الساقية محفورة لم يجز أن يصالحه على ذلك ، لأنه لا يجوز احداث ساقية فى أرض فى يده باجارة . فأما ان كانت الأرض فى يده وقفاً عليه فهو كالمستأجر ، له أن يصالح على اجراء الماء فى ساقية محفورة فى مدة معلومة ، وليس له أن يحفر فيها ساقية لأنه لا يملكها انما يستوفى منفعتها كالأرض المستأجرة سواء وقال أصحاب أحمد : يجوز له حفر الساقية لأن الأرض له ، وله التصرف فيها كيفما شاء ما لم ينقل الملك الى غيره ، بخلاف المستأجر فانه انما يتصرف فيها بما أذن له فيه ، فكان الموقوف عليه بمنزلة المستأجر اذا أذن له فى الحفر ، فان مات الموقوف عليه فى أثناء المدة ، فهل لمن انتقل اليه فسخ الصلح فيما بقى من المدة ؟ على وجهين .

**فـــرع** اذا ادعى على رجل مالا فأقر له به ثم قال : صالحنى فيه على أن أعطيك مسيل ماء فى ملكى ، قال الشافعى رضى الله عنه « فان بينا الموضع وقدر الطول والعرض صح ، لأن ذلك بيع لموضع من أرضه ولا يحتاجان أن يبينا عمقه لأنه اذا ملك الموضع كان له النزول الى تخومه » وهل يملك المدعى عليه هذه الساقية ؟ فيه وجهان حكاهما الصيدلانى ( أحدهما ) يملكها تبعاً للأرض ( والثانى ) لا يملكها فعلى هذا لا يمنع مالك الأرض من بناء فوق المسيل .

قال ابن الصباغ : وان صالحه على أن يجرى الماء فى ساقية فى أرض للمصالح قال فى الأم : فان هذا اجارة يفتقر الى تقدير المدة . قال أصحابنا : انما يصح اذا كانت الساقية محفورة ، فاذا لم تكن محفورة لم يجز لأنه لا يمكن المستأجر من اجراء الماء الا بالحفر ، فليس له الحفر فى ملك غيره ، لأن ذلك اجارة لساقية غير موجودة ، فان حفر الساقية وصالحه جاز قال

العمرانى : وان كانت الأرض فى يد المقر باجارة جاز له أن يصالحه على اجراء الماء فى ساقية فيها محفورة مدة لا تجاوز مدة اجارته ، وان لم تكن الساقية محفورة لم يجز أن يصالحه على ذلك ، لأنه لا يجوز له احداث ساقية فى أرض فى يده باجارة ، وكذلك اذا كانت الأرض وقفاً عليه جاز أن يصالحه على اجراء الماء فى ساقية فى أرض فى يده وان أراد أن يحفر ساقية لم يكن له ذلك لأنه لا يملكها ، وانما له أن يستوفى منفعتها كالأرض المستأجرة ، وان صالحه على اجراء الماء على سطحه جاز اذا كان السطح الذى يجرى ماؤه فيه معلوما ، لأن الماء يختلف بكبر السطح وصغره .

وقال ابن الصباغ : ولا يحتاج الى ذكر المدة ، ويكون ذلك فرعا للاجارة لأن ذلك لا يستوفى به منافع السطح بخلاف الساقية فانه يستوفى منفعتها فكانت مدتها مقدرة ولأنهما يختلفان أيضاً فان الماء الذى يجرى فى الساقية لا يحتاج الى تقدير لأنه لا يجرى منه لأنه يجرى فيها أكثر من ملئها ، ويحتاج الى ذكر السطح الذى يجرى منه لأنه يجرى فيه القليل والكثير . وان صالحه على أن يسقى زرعه أو ماشيته من مائه سقية أو سقيتين لم يصح ، لأن القدر من الماء الذى يسقى به الزرع والماشية مجهول ، فان صالحه على ربع العين أو ثلثها صح كما قلنا فى البيع .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصــل ) وفى وضع الجذوع على حائط الجار والحائط الذى بينه وبين شريكه قولان ، قال فى القديم ( يجوز ) فاذا امتنع الجار أو الشريك أجبر عليه اذا كان الجذع خفيفا لا يضر بالحائط ، ولا يقدر على التسقيف الا به ، لما روى أبو هريرة أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : (( لا يمنعن احدكم جاره ان يضع خشبة على جداره )) قال أبو هريرة رضى الله عنه (( انى لأراكم عنها معرضين ، والله لأرمينها بين اظهركم )) ولأنه اذا وجب بذل فضل الماء للكلأ لاستغنائه عنه وحاجة غيره وجب بذل فضل الحائط لاستغنائه عنه وحاجة جاره . وقال فى الجديد : لا يجوز بغير اذن ، وهو الصحيح : لقوله صلى الله عليه وسلم (( لا يحل مال امرىء مسلم الا بطيب نفس منه )) ولأنه انتفاع بملك غيره من غير ضرورة فلا يجوز بغير اذنه كالحمل على بهيمته ، والبناء فى أرضه ، وحديث أبى هريرة نحمله على الاستحباب . وأما الماء فانه غير مملوك فى قول بعض أصحابنا . والحائط مملوك ، ولأن الماء لا تنقطع مادته ، والحائط بخلافه .**

**فان كان الجذع ثقيلا يضر بالحائط لم يجز وضعه من غير اذنه قولا واحداً لأن الارتفاق بحق الغير لا يجوز مع الاضرار ، ولهذا لا يجوز أن يخرج الى الطريق جناحاً يضر بالمارة . وان كان لا حاجة به اليه لم يجبر عليه ، لأن الفضل انما يجب بذله عند الحاجة اليه ، ولهذا يجب بذل فضل الماء عند الحاجة اليه للكلا ولا يجب مع عدم الحاجة ( فان قلنا ) يجبر عليه فصالح منه على مال لم يجز ، لأن من وجب له حق لا يؤخذ منه عوضه ، وان قلنا : لا يجبر عليه فصالح منه على مال جاز على ما بيناه فى أجذاع الساباط .**

**( فصل ) اذا وضع الخشب على حائط الجار أو الحائط المشترك ، وقلنا: انه يجبر فى قوله القديم ، أو صالح عنه على مال فى قوله الجديد فرفعه جاز له أن يعيده ، فان صالحه صاحب الحائط عن حقه بعوض ليسقط حقه من الوضع جاز لأن ما جاز بيعه جاز ابتياعه كسائر الأموال ) .**

**الشرح** حديث أبى هريرة رضى‌الله عنه رواه البخارى ومسلم وأحمد والترمذى وأبو داود وابن ماجه : وقد أخرجه أيضاً ابن ماجه والبيهقى وأحمد والطبرانى وعبد الرزاق من طريق ابن عباس بلفظ : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « لا ضرر ولا ضرار ، وللرجل أن يضع خشبة فى حائط جاره : واذا اختلفتم فى الطريق فاجعلوه سبعة أذرع » وأخرجه أحمد وابن ماجه أيضاً من حديث عكرمة بن سلمة بن ربيعة « أن أخوين من بنى المغيرة أعتق أحدهما أن لا يغرز خشباً فى جداره ، فلقيا مجمع بن يزيد الأنصارى ورجالا كثيراً فقالوا : نشهد أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : لا يمنع جار جاره أن يغرز خشباً فى جداره فقال الحالف : أى أخى قد علمت أنك مقضى لك على ، وقد حلفت فاجعل اسطوانا دون جدارى ففعل الآخر ، فغرز فى الاسطوان خشبة » وهو أيضاً عند ابن ماجه والحاكم والبيهقى من حديث أبى سعيد ، وعند البيهقى من طريق عبادة . وعند الطبرانى فى الكبير وأبى نعيم من حديث ثعلبة بن مالك القرظى ، وما جاء فى بعض ألفاظه من جعل الطريق سبعة أذرع ثبت فى الصحيحين من حديث أبى هريرة ، وعكرمة ابن سلمة بن ربيعة مجهول .

وقوله « لا يمنع » بالجزم على النهى . وفى رواية لأحمد « لا يمنعن » وفى لفظ للبخارى بالرفع على الخبرية المقدمة ، وهى فى معنى النهى . وقوله « خشبة » قال القاضى عياض رويناه فى مسلم وغيره من الأصول بصيغة

الجمع والافراد ، ثم قال : وقال عبد الغنى بن سعيد : كل الناس تقوله بالجمع الا الطحاوى ، فانه قال عن روح بن الفرج : سألت أبا زيد والحرث بن بكير ويونس بن عبد الأعلى عنه • فقالوا كلهم : خشبة بالتنوين ، ورواية مجمّع تشهد لمن رواه بلفظ الجمع • ويؤيدها أيضاً ما رواه البيهقى من طريق شريك عن سماك عن عكرمة عن ابن عباس بلفظ «اذا سأل أحدكم جاره أن يدعم جذوعه على حائطه فلا يمنعه » قال القرطبى : وانما اعتنى هؤلاء الأئمة بتحقيق الرواية فى هذا الحرف ، لأن أمر الخشبة الواحدة يخف على الجار المسامحة به بخلاف الأخشاب الكثيرة •

**أما أحكام الفصل** فان هذه الأحاديث تدل على أنه لا يحل للجار أن يمنع جاره من غرز الخشب فى جداره ، ويجبره الحاكم اذا امتنع وبهذا قال الشافعى فى القديم وأحد قولى الجديد ، وأحمد واسحاق وابن حبيب من المالكية وأهل الحديث •

وقال الشافعى فى أحد قولى الجديد والحنفية ومالك والجمهور من الفقهاء : انه يشترط اذن المالك ، ولا يجبر صاحب الجدار اذا امتنع ، وحملوا النهى على التنزيه جمعاً بينه وبين الأدلة القاضية بأنه « لا يحل مال امرىء مسلم الا بطيبة من نفسه » •

وأجيب بأن هذا الحديث أخص من تلك الأدلة مطلقاً فيبنى العام على الخاص قال البيهقى : لم نجد فى السنن الصحيحة ما يعارض هذا الحكم الا عمومات لا يستنكر أن يخصها ، وحمل بعضهم الحديث على ما اذا تقدم استئذان الجار ، كما وقع فى رواية لأبى داود بلفظ « اذا استأذن أحدكم أخاه » وفى رواية لأحمد « من سأله جاره » وكذا فى رواية لابن حبان فاذا تقدم الاستئذان لم يكن للجار المنع الا اذا لم يتقدم ، وبهذا يصح الجمع بين الأحاديث العامة والخاصة ، والمطلقة والمقيدة والله تعالى أعلم •

والمذهب أنه اذا أراد رجل أن يضع أجذاعه على حائط جاره أو حائط مشترك بينه وبين غيره بغير اذنه ، فان كان به الى ذلك حاجه ، مثل أن يكون له براح من الأرض ويحيط له بالبراح ثلاثة جدر ولجاره أو شريكه جدار

رابع ، أو أراد صاحب الجدر الثلاثة أن يضع عليها سقفاً فهل يجبر صاحب الجدار الرابع على تمكينه من ذلك ؟ فيه قولان :

قال في القــديم : يجبر اذا كان ما يضعه لا يضر بالحائط ضرراً بيناً • وبه قال أحمد وغيره ممن مضى ذكرهم لحديث أبي هريرة الذي نكس فيه القوم رءوسهم ، فقال أبو هريرة مالي أراكم عنها معرضين ؟ والله لأرمينهــا بين أظهركم ، يعني هذه السنة التي أنتم عنها معرضون • فاذا قلنا بهذا فلم يبذل الجار له أجبره الامام أن يضع خشبه على جداره •

وقال في الجديد : لا يجبر على ذلك • قال العمراني : وهو الصحيح ، وبه قال أبو حنيفة لحديث « لا يحل مال أمرىء مسلم الا بطيب نفس منه » ولأنه انتفاع بملك من غير ضرورة فلم يجز من غير اذنه ، كزراعة أرضه والبناء في أرضه •

( قلت ) قد ذهب المصنف الى أن للخبر تأويلين ( أحدهما ) أنه محمول على الاستجاب ( والثاني ) أن معناه اذا أراد الرجل أن يضع خشبه على جدار له لاخراج روشن أو شرفة أو جناح الى شارع نافذ فليس لجاره المحاذي له أن يمنعه من ذلك ، لأنه قال : « لا يمنع أحدكم جاره أن يضع على جداره » والضمير يرجع الى أقرب مذكور وهو الجار •

فأما اذا أراد أن يبني على حائط أو يضع عليه خشباً يضر به ضرراً بيناً أو جداراً آخر يمكنه أن يسقف عليه ، لم يجبر الجار قولا واحداً ، فاذا قلنابقوله في الجديد فأعاره صاحب الحائط فوضع الخشب عليه لم يكن لصاحب الحائط أن يطالبه بقلعه ، لأن اذنه يقتضي البقاء على التأييد فان قلع المستعير خشبة أو سقطت فهل له أن يعيد مثلها ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) له ذلك لأنه قداستحق دوام بقائها ( والثاني ) ليس له بغير اذن مالك الحــائط وهو الصــحيح ، لأن السقف اذا سقط فلا ضرر على المعير في الرجوع • وان أراد صاحب الحائط هدم حائطه ، فان لم يكن مستهدما لم يكن له ذلك ، لأن المســتعير قد استحق تبقية خشبه عليه وان كان مستهدماً فله ذلك وعلى صاحب الخشب نقله ، فاذا أعاد صاحب الحائط حائطه ــ فان بنــاه بمادة أخرى ــ لم يكن لصاحب الخشب اعادة خشبه من غير اذنه ، لأن هذا الحائط غير الأول •

وقالت الحنابلة : يجوز اعادة وضعه بغير اذنه . وان بناه بمـادته الأولى بعينها بأن كانت عضادته خشباً فأقامه أو حجراً فرصه ، فهل له أن يعيد خشبه بغير اذن ؟ على الوجهين الأولين ، فان صالحه بمال ليضع أجذاعه على جداره في قوله الجديد أو قلنا : يجبر الجار على تمكينه من وضعها على القـديم فصالح مالك الجدار مالك الخشب ليضع عن جداره الخشب صح الصلح ، لأن ما صح بيعه صح ابتياعه كسائر الأموال ، والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصـل ) وان كان في ملكه شجرة فاستعلت وانتشرت أغصانها وحصلت في دار جاره جاز للجار مطالبته بازالة ما حصل في ملكه ، فان لم يزله جاز للجار ازالته عن ملكه ، كما لو دخل رجل الى داره بغير اذنه ، فان له أن يطالبه بالخروج ، فان لم يخرج أخرجه ، فان صالحه منه على مال فان كان يابساً لم يجز لأنه عقد على الهواء ، والهواء لا يفرد بالعقد ، وان كان رطبا لم يجـز لما ذكرناه ولأنه صلح على مجهول ، لأنه يزيد في كل وقت .**

**الشرح** الأحكام : اذا كانت له شجرة في ملكه فانتشرت أغصانها فوق ملك جاره فللجار أن يطالب مالك الشجرة بازالة ما انتشر فوق ملكه لأن الهواء تابع للقرار ، وليس له أن ينتفع بقرار أرض جاره بغـير اذنه ، فكذلك هواء أرض جاره ، فان لم يزل مالك الشجرة ذلك فللجار أن يزيل ذلك عن هواء أرضه بغير اذن الحاكم كما لو دخلت بهيمة لغيره الى أرضه فله أن يخرجها بنفسه وقال أصحاب أحمد : اذا امتنع مَنْ الملك له من ازالته لم يجبر لأن ذلك ليس من فعله ، وعلى كلا الأمرين اذا امتنع من ازالته كان لصاحب الهواء ازالته مع عدم الاتلاف ، فاذا أتلف شيئاً ضمنه كما لو دخلت البهيمة داره فعليه اخراجها بغير اتلاف فاذا أتلفهـا ضـمنها ، فان لم يمكنه ازالتها الا بالاتلاف فلا شيء عليه لأنه لا يلزمه اقرار مال غيره في ملكه .

قال العمراني في البيان : ينظر فيه فان كان ما انتشر لينا يمكنه أن يزيل ذلك عن ملكه من غير قطع ، لواه عن ملكه ، فان قطعه لزمه أرش ما نقصت الشجرة بذلك لأنه متهم بالقطع ، وان كان يابسا لا يمكنه ازالة ذلك عـن ملكه الا بقطعه فله ذلك ولا ضـمان عليه اهـ . ( قلت ) فان صـالحه على

اقرارها بعوض معلوم ، فان كان غير معتمد على حائطه لم يجز ذلك لأنه افراد للهواء بالعقد ان كان يابسا ، وان كان رطبا لم يجز أيضاً لهذه العلة ، ولأنه يزيد فى كل وقت بنمو الأغصان •

وقال أصحاب أحمد كابن حامد وابن عقيل وابن قدامة : يجوز ذلك رطبا كان الغصن أو يابسا ، لأن الجهالة فى المُصَالَح عنه لا تمنع الصحة لكونها لا تمنع التسليم بخلاف العوض فانه يفتقر الى العلم لوجوب تسليمه ، لأن الحاجة داعية الى الصلح عنه لكون ذلك يكثر فى الأملاك المتجاورة وفى القطع اتلاف وضرر قالوا : والزيادة المتجددة يعفى عنها كالسمن الحادث فى المستأجرة للركوب ( قلت ) والصلح لا يجوز عندنا الا فى حالة ما اذا كان الغصن يابسا معتمداً على حائط الجار ، كما لو صالحه على وضع خشبة على حائطه ، وأما الرطب فانه يمكن ليه ، ويمكن تهذيبه •

**فـــرع** اذا كان سطح داره أعلا من سطح دار جاره لم يجبر من علا سطحه على بناء سترة • وقال أحمد رضى الله عنه : يجبر من علا سطحه على بناء سترة ، لأنه اذا صعد سطحه أشرف على دار جاره ، والانسان ممنوع من الانتفاع بملكه على وجه يستضر به غيره ، كما لا يجوز أن يدق فى ملكه ما يهتز به حائط جاره •

دليلنا : أنه حاجز بين ملكيهما فلا يجبر أحدهما على سترة كالأسفل وما ذكره فغير صحيح ، لأن الأعلى ليس له أن يشرف على الأسفل ، وانما يستضر الأسفل بالاشراف عليه دون انتفاعه بملكه ، ويخالف الدق ، لأنه يضر بملك جاره ، قاله فى البيان •

**فـــرع** قال الشيخ أبو حامد الاسفرايينى : يجوز للانسان أن يفتح فى ملكه كوة مشرفة على جاره ، وعلى جسر عليه ، ولا يجوز للجار منعه لأنه لو أراد رفع جميع الحائط لم يمنع فكذلك اذا رفع بعضه لم يمنع اهـ• ( قلت ) الا اذا ترتب على ذلك اضرار بجاره وازالة للجدار الفاصل بين المسكنين مما يترتب عليه كشف سوءات البيت أو تعريض المال للضياع أو زوال صفة الصلاحية للسكنى أجبر على ازالة ذلك فان كان كوة سدها ، وان كان جداراً أقامه ، وسيأتى مزيد لذلك والله تعالى أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصـــل ) وان كان لرجل فى زقاق لا ينفذ دار ، وظهرها الى الشـــارع ففتح باباً من الدار الى الشارع جاز ، لأن له حق الاستطراق فى الشارع فجاز ان يفتح اليه باباً من الدار ، وان كان باب الدار الى الشارع وظهرها الى الزقاق ففتح باباً من الدار الى الزقاق نظرت ، فان فتحه ليستطرق الزقاق لم يجز لانه يجعل لنفسه حق الاستطراق فى درب مملوك لأهله لا حق له فى طريقه ، فان قال : افتحه ولا اجعله طريقا ، بل أغلقه واســـمره ، ففيـــه وجهـــان : ( احدهما ) ان له ذلك ، لانه اذا جاز له أن يرفع جميع حائط الدار ، فلأن يجوز ان يفتح فيه باباً اولى . ( والثانى ) لا يجوز ، لأن البـــاب دليـــل على الاستطراق ، فمنع منه . وان فتح فى الحائط كوة الى الزقاق جاز ، لأنه ليس بطريق ولا دليل عليـــه ، فان كان له داران فى زقاقين غير نافذين ، وظهـــر كل واحدة من الدارين الى الاخرى ، فانفذ احدى الدارين الى الأخرى ففيـــــه وجهان :**

**( احدهما ) لا يجوز ، لانه يجعل الزقاقين نافذين ، ولانه يجعل لنفســـه الاستطراق من كل واحد من الزقاقين الى الدار التى ليست فيه ، ويثبت لأهل كل واحد من الزقاقين الشفعة فى دور الزقاق الآخـــر على قـــول مـــن يوجب الشفعة بالطريق ( والثانى ) يجوز ، وهو اختيار شيخنا القاضى رحمه الله ، لأن له ان يزيل الحاجز بين الدارين ، ويجعلهما داراً واحدة ، ويترك البابين على حالهما . فجاز ان ينفذ احداهما الى الاخرى ) .**

**الشرح** الأحكام : اذا كان لرجل دار فى زقاق غير نافذ وظهر الدار الى شارع عام فأراد أن يفتح باباً فى ظهر بيته الى الشارع فان فتحه وسدالباب الذى فى الزقاق جاز له ذلك قولا واحداً ، أما اذا أبقى الباب الذى فى الزقاق نظرت فاذا جعله لاستطراق المارة من الشارع الى الزقاق لم يجز له ذلك ، لأن الدرب مملوك لأهله لا يعبر أحد أجنبى من زقاقهم ، فاذا استأذن أصحاب الزقاق وقال لهم : أفتحه ولا أجعله طريقاً ، بل أجعل بابى ذا أقفال وترابيس لا يمر فيه الا أهل بيتى وضيفانى ففيه وجهان :

( أحدهما ) يجـــوز ، لأنه اذا جاز أن يهـــدم الحائط جاز له أن يهـــدم بعضه .

( والثانى ) لا يجوز ، لأن الباب ثغرة يمكن أن يستدل منها المارة على الاستطراق الى الزقاق فمنع منه • وقالت الحنابلة : يجوز له ذلك قولا واحداً، ولأنه يرتفق بما لم يتعين ملك أحد عليه •

وعلى القول بالجواز ان قيل : فى هذا اضرار بأهل الدرب ؛ لأنه يجعله نافذا يستطرق اليه من الشارع ( قلنا ) لا يصير نافذاً ، وانما تصير داره نافذة، وليس لأحد استطراق داره ، فأما ان كان باب داره الى الشارع ، وليس له باب الى الدرب فأراد أن يفتح باباً فى ظهر داره الى الزقاق للاستطراق لم يكن له ذلك ، لأنه ليس له حق فى الدرب الذى قد تعين ملك أربابه ، ويحتمل الجواز كما ذكرنا فى الوجه الذى تقدم •

**فــرع** اذا أراد أن يفتح الى الدرب كوة أو شباكاً لم يمنع منه، لأنه يتصرف فى ملكه ، وربما أراد ذلك للهواء أو النور أو الشمس •

**فــرع** فان كان لرجل داران وباب كل واحدة منهما الى زقاق غير نافذ وظهر كل واحدة منهما الى ظهر الأخرى ، فان أراد صاحب الدارين رفع الحائط بينهما وجعلهما داراً واحدة جاز، وان أراد أن يفتح من احداهما باباً الى الأخرى ليدخل من كل واحدة من الدارين الى الأخرى ، ويدخل من كل واحدة من الدارين ففيه وجهان حكاهما الشيخ أبو حامد وأكثر أصحابنا انه لا يجوز ، لأنه يجعل لكل واحدة من الدارين طريقا من كل واحدة من الدارين ، ويجعل الدار كالدرب الواحد ، ولأنه يثبت الشفعة لكل واحد من الدربين لأهل الدرب الآخر فى قول من يثبت الشفعة فى الدار لاشتراكهما فى الطريق ، وهذا لا يجوز • وقال القاضى أبو الطيب الطبرى شيخ المصنف رحمهما الله : يجوز ، لأنه يجوز له أن يرفع الحائط كله ، فجاز له أن يفتح فيه باباً •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصــل ) اذا كان لداره باب فى وسط درب لا ينفذ ، فاراد ان ينقل الباب نظرت فان أراد نقله الى اول الدرب جاز له لأنه يترك بعض حقه من الاستطراق وان اراد ان ينقله الى آخر الدرب ففيه وجهان :**

**( احدهما ) لا يجوز ، لأنه يريد ان يجعل لنفسه حق الاستطراق فى موضع لم يكن له ( والثانى ) يجوز ، لأن حقه ثابت فى جميع الدرب ، ولهـذا لو ارادوا قسمته كان له حق فى جميعه ، فان كان بابه فى آخر الدرب وأراد أن ينقل الباب الى وسطه ، ويجعل الى عند الباب دهليزاً ــ ان قلنا : ان من بابه فى وسط الدرب ــ يجوز أن يؤخره الى آخر الدرب ، لم يجز لهذا أن يقـدمه ، لأنه مشترك بين الجميع ، فلا يجوز ان يختص به ، وان قلنا : لا يجوز جـاز لهذا أن يقدمه لأنه يختص به ) .**

**الشرح** الأحكام : اذا كان لرجلين داران فى زقاق غير نافذ وباب دار أحدهما قريب من أول الدرب ، ولداره فناء يمتـد الى آخـر الدرب ، وباب دار الآخـر فى وسط الدرب ، فان أراد من باب داره قريب من أول الدرب أن يقدم بابه الى أول الدرب جاز لأنه يتـرك بعض ما كان له مـن استحقاق ، وان أراد أن يؤخر بابه الى داخل الدرب الذى له فناء داره هناك ففيه وجهان :

( أحدهما ) له ذلك لأن فناء داره يمتد فكان له تأخير بابه الى هناك ، ولأن له يداً فى الدرب ، فكان الجميع فى يدهما .

( الثانى ) ليس له ذلك وهو الصحيح ، لأنه يريـد أن يجعـل لنفسـه الاستطراق فى موضع لم يكن له . وان أراد مَنْ باب داره فى وسط الدرب أن يقدم بابه ، قال الشيخ أبو حامد : فان أراد أن يقدمه الى الموضع الذى لا فناء لصاحبه فيه كان له ذلك وجها واحداً وان أراد أن يقدمه الى الموضع الذى لصاحبه هناك فناء فهل له ذلك ؟ يبنى على الوجهين الأولين .

( فان قلنا ) ليس لمن باب داره فى أول الدرب أن يؤخر بابه فلمن باب داره فى وسط الدرب أن يقدم بابه وهو الصحيح . وان قلنا لمن باب داره فى أول الدرب أن يؤخر بابه الى وسط الدرب ، فليس لمن باب داره فى وسط الدرب أن يقدم بابه الى فناء دار جاره . وقال ابن الصـباغ : ينبغى له أن يقدم بابه فى فناء صاحبه وجهاً واحداً لأنه انما يفتح الباب فى فناء نفسه ، ولا حق له فيما جاوز ذلك .

وقال أصحاب أحمد : اذا كان لرجلين بابان فى زقاق غير نافذ أحدهما قريب من باب الزقاق والآخر فى داخله ، فللقريب من الباب نقل بابه الى ما يلى باب الزقاق ، لأن له الاستطراق الى بابه القديم ، فقد نقص من استطراقه ، ومتى أراد رد بابه الى موضعه الأول جاز لأن حقه لم يسقط ، وان أراد نقل بابه تلقاء صدر الزقاق لم يكن له ذلك . قال ابن قدامة : نص عليه أحمد .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**(فصل) اذا كان بين رجلين حائط مشترك فانهدم ، فدعا احدهما صاحبه الى العمارة وامتنع الآخر ، ففيه قولان . قال فى القديم : يجبر لأنه انفاق على مشترك يزول به الضرر عنه وعن شريكه فاجبر عليه كالانفاق على العبد ، وقال فى الجديد : لا يجبر لأنه انفاق على ملك لو انفرد به لم يجب ، فاذا اشتركا لم يجب كزراعة الأرض . فان قلنا بقوله القديم أجبر الحاكم الممتنع على الانفاق ، فان لم يفعل وله مال باعه وانفق عليه ، فان لم يكن له مال اقترض عليه وانفق عليه ، فاذا بنى الحائط كان بينهما كما كان . ومن له رسم خشب أو غيره اعاده كما كان .**

**وان اراد الشريك أن يبنيه لم يمنع منه ، لانه يعيد رسما فى ملك مشترك فلم يمنع منه ، كما لو كان على الحائط رسم خشب فوقع ، فان بنى الحائط من غير اذن الحاكم نظرت فان بناه بآلته ونقضه معاً عاد الحائط بينهما كما كان برسومه وحقوقه لأن الحائط عاد بعينه وليس للبانى فيه الا اثر فى تاليفه ، وان بناه بغير آلته كان الحائط للبانى ، لا يجوز لشريكه أن ينتفع من غير اذنه ، فان أراد البانى نقضه كان له ذلك لأنه ملكه لا حق لغيره فيه فجاز له نقضه فان قال له الممتنع : لا تنقض وأنا اعطيك نصف القيمة لم يجز له نقضه ، لأن على هذا القول يجبر على البناء . فاذا بناه أحدهما وبذل له الآخر نصف القيمة وجب تبقيته وأجبر عليه ، كما اجبر على البناء .**

**وان قلنا بقوله الجديد فاراد الشريك أن يبنيه لم يمنع ، لانه يعيد رسما فى ملك مشترك وهو عرصة الحائط فلم يمنع منه ، فان بناه بآلته فهو بينهما ، ولكل واحد منهما أن ينتفع به ويعيد ما له من رسم خشب . وان بناه بآلة اخرى فالحائط له ، وله أن يمنع الشريك من الانتفاع به ، وان أراد نقضه كان له ، لأنه لا حق لغيره فيه . فان قال له الشريك : لا تنقضه وأنا أعطيك نصف القيمة لم يمنع من نقضه ، لأن على هذا القول لو امتنع من البناء فى**

**الابتداء لم يجبر . فاذا بناه لم يجبر على تبقيته . وان قال : قد كان لى عليه رسم خشب وأعطيك نصف القيمة واعيد رسم الخشب ، قلنا للبانى : اما أن تمكنه من اعادة رسمه وتأخذ نصف القيمة . واما ان تنقضه ليبنى معك ، لأن القرار مشترك بينهما ، فلا يجوز أن يعيد رسمه ، ويسقط حق شريكه ) .**

**الشرح** الأحكام : اذا كان بينهما حائط مشترك فانهدم أو هدماه ، فدعا أحدهما الى بنائه وامتنع الآخر ، فهل يجبر الممتنع ؟ فيه قولان . وهكذا لو كان بينهما نهر عظيم أو بئر ، فاجتمع فيه الطين ، فهل يجبر الممتنع من كسحها على ذلك ؟ فيه قولان . وقال أبو حنيفة : لا يجبر الممتنع على بناء الحائط ، ويجبر على كسح النهر والبئر . وقال أحمد لا يجبر على البناء لأنه اذا كان الممتنع مالكه لم يجبر على البناء فى ملكه المختص به ، وان كان الممتنع الآخر لم يجبر على بناء ملك غيره ولا المساعدة فيه . وقال مالك وأبو ثور ، وهو أحد القولين عندنا : يجبر .

قال العمرانى فى البيان : وعندنا الجميع على قولين ـ وهو يعنى بالجميع الحائط والبئر والنهر فى البناء وكسح الطين . قال فى القديم : يجبر الممتنع منهما . وبه قال مالك رحمه الله تعالى . واختاره ابن الصباغ لقوله صلى الله عليه وسلم « لا ضرر ولا ضرار » .

فاذا لم يجبر الممتنع أضررنا بشريكه ، ولأنه انفاق على ملك مشترك لازالة الضرر فأجبر الممتنع منهما ، كالانفاق على الحيوان المشترك ، وقال فى الجديد : لا يجبر الممتنع ، لأنه انفاق على ملك لو انفرد بملكه لم يجبر عليه . فاذا كان مشاركاً لغيره لم يجبر عليه كما لو كان بينهما براح من الأرض لا بناء عليه فدعا أحدهما الآخر الى البناء فامتنع فانه لا يجبر ، وعكس ذلك البهيمة والعبد المشتركين ، لما لزم صاحبه الانفاق عليه عند الانفراد بملكه ، أجبر على الانفاق عليه اذا شارك غيره .

وأما الخبر فلا حجة فيه ، لأنا لو أجبرنا الشريك لأضررنا به ، والضرر لا يزال بالضرر ، فاذا قلنا بقوله القديم فطالب الشريك شريكه بالبناء لزمه الانفاق معه بقسط ما يملك من الحائط ، فان امتنع أجبره الحاكم ، فان كان

له مال أخذ الحاكم منه وأنفق عليه ما يخصه ، وان كان معسراً اقترض له الحاكم من الشريك أو من غيره •

وان بناه الشريك باذن الحاكم الممتنع كان الحائط ملكا بينهما كما كان ويرجع الذى بناه على شريكه بحصته من النفقة ، وان بناه بغير اذن شريكه ولا اذن الحاكم لم يرجع بما أنفق ، لأنه متطوع بالاتفاق ، ثم ينظر فان بنى الحائط بآلته ومادته الأولى كان ملكا بينهما كما كان ، لأن المنفق انما أنفق على التأليف ، وذلك أثر لا عين يملكها • وان أراد الذى بناه نقضه لم يكن له ذلك لأن الحائط ملك لهما ، وان بنى له بآلة أخرى كان الحائط للذى بناه ، وله أن يمنع شريكه من الارتفاق به ، فان أراد الذى بناه نقضه كان له ذلك لأنه منفرد بملكه •

وان قال له الممتنع : لا تنقض وأنا أدفع ما يخصنى من النفقة أجبر الذى بناه على التبقية ، لأنه لما أجبر الشريك على البناء أجبر الذى بنى على التبقية ببذل النفقة وان كان بينهما نهر أو بئر وأنفق أحدهما بغير اذن شريكه أو اذن الحاكم فانه لا يرجع بما أنفق ، وليس له أن يمنع شريكه من نصيبه من الماء لأن الماء ينبع فى ملكيهما ، وليس له الا نقل الطين ، وذلك أثر لا عين بخلاف الحائط • وان قلنا بقوله الجديد ، لم يجبر الممتنع منهما • فان أراد أحدهما بناءه لم يكن للآخر منعه من ذلك لأنه يزول به الضرر عن الثانى فان بناه بآلته كان الحائط ملكا لهما كما كان ، فلو أراد الذى بناه أن ينقضه لم يكن له ذلك لأن الحائط ملكهما ، فهو كما لو لم ينفرد ببنائه •

وان بناه بآلة له فهو ملك الذى بناه وله أن يمنع شريكه من الارتفاق به• فان أراد الذى بناه أن ينقضه كان له ذلك لأنه ملك له ينفرد به ، فان قال له الممتنع : لا تنقض وأنا أدفع اليك ما يخصنى من النفقة لم يجبر الذى بنى على التبقية ، لأنه لما لم يجبر على البناء فى الابتداء لم يجبر على التبقية فى الانتهاء •

فان طالب الشريك الممتنع بنقضه لم يكن له ذلك الا أن يكون له خشب

فيقول له : اما أن تأخذ منى ما يخصنى من النفقة وتمكننى من وضع خشبى أو تقلع حائطك لتبنيه جميعاً فيكون له ذلك لأنه ليس للذى بناه ابطال رسوم شريكه ، هذا اذا انهدم أو هدماه من غير شرط البناء • فأما اذا هدماه على أن يبنيه أحدهما ، أو هدمه أحدهما متعديا • قال الشافعي رضى الله عنه : أجبرته على البناء • واختلف أصحابنا فيه ، فمنهم من قال : هى على قولين ، كما لو هدماه من غير شرط والذى نص عليه الشافعي رضى الله عنه انما هو على القول القديم ، وهو اختيار المحاملى ، لأن الحائط لا يضمن بالمثل ؛ ومنهم من قال : يجبر قولا واحداً • قال الشيخ أبو حامد : وهو الصحيح ، لأن الشافعي رضى الله عنه نص على ذلك فى الجديد ، ولأنه هدمه بهذا الشرط فلزمه الوفاء به •

**فرع** وان كان الحائط بينهما نصفين فهدماه أو انهدم ثم اصطلحا على أن يبنياه وينفقا عليه بالسوية ويكون لأحدهما ثلث الحائط وللآخر ثلثاه ، ويحمل عليه كل واحد منهما ما شاء فلا يصح هذا الصلح ، لأن الصلح هو أن يترك بعض حقه بعوض • وههنا قد ترك أحدهما لصاحبه سدس الحائط بغير عوض فلم يصح كما لو ادعى على رجل داراً فأقر له بها ثم صالحه المدعى منها على سكناها فلا يصح لأنه ملكه الدار والمنفعة ، ثم مصالحته على منفعتها ترك حق له بلا عوض كذلك ههنا مثله ، ولأن هذا شرط فاسد ، لأن كل واحد منهما شرط أن يحمل عليه ما شاء والحائط لا يحمل ما شاء فلم يصح ، كما لو صالحه على أن يبنى على حائطه ما شاء فانه لا يصح لأن ذلك مجهول •

وان اصطلحا على أن يبنيا وينفق عليه أحدهما ثلث النفقة ، وينفق عليه الآخر ثلثى النفقة ، ويحمل على الحائط خشباً معلومة ، فقد قال الشيخ أبو حامد فى دراسة أولى يصح الصلح ، لأنه لما زاد فى الانفاق ترك الآخر بعض حقه بعوض • وقال فى درسه مرة ثانية : لا يصح هذا الصلح لأن النفقة التى تزيد على نفقة حقه مجهولة ، والصلح على عوض مجهول لا يصح • ولأنه صلح على ما ليس بموجود ، لأن الحائط وقت العقد معدوم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصل ) وان كان لأحدهما علو وللآخر سفل والسقف بينهما ، فانهدم حيطان السفل لم يكن لصاحب السفل أن يجبر صاحب العلو على البناء قولا واحداً لأن حيطان السفل لصاحب السفل فلا يجبر صاحب العلو على بنائه ، وهل لصاحب العلو اجبار صاحب السفل على البناء ؟ فيه قولان . فان قلنا : يجبر ألزمه الحاكم ، فان لم يفعل وله مال باع الحاكم عليه ماله وانفق عليه ، وان لم يكن له مال اقترض عليه ، فاذا بنى الحائط كان الحائط ملكا لصاحب السفل لأنه بنى له وتكون النفقة فى ذمته ويعيد صاحب العلو غرفته عليه وتكون النفقة على الغرفة وحيطانها من ملك صاحب العلو دون صاحب السفل لأنها ملكه لا حق لصاحب السفل فيه وأما السقف فهو بينهما وما ينفق عليه فهو من مالهما ، فان تبرع صاحب العلو وبنى من غير اذن الحاكم لم يرجع صاحب العلو على صاحب السفل بشيء ، ثم ينظر فان كان قد بناها بآلتها كانت الحيطان لصاحب السفل لأن الآلة كلها له وليس لصاحب العلو منعه من الانتفاع بها ولا يملك نقضها لأنها لصاحب السفل وله أن يعيد حقه من الغرفة ، وان بناها بغير آلتها كانت الحيطان لصاحب العلو وليس لصاحب السفل أن ينتفع بها ولا أن يتد فيها وتداً ولا يفتح فيها كوة من غير اذن صاحب العلو ، ولكن له أن يسكن فى قرار السفل لأن القرار له ولصاحب العلو أن ينقض ما بناه من الحيطان لأنه لا حق لغيره فيها ، فان بذل صاحب السفل القيمة ليترك نقضها لم يلزمه قبولها ، لأنه لا يلزمه بناؤها قولا واحداً فلا يلزمه تبقيتها ببذل العوض . والله أعلم ) .**

**الشرح** قوله « يتد » مثل يعد ويزن ، وهو الفعل المسمى عند النحاة بالمثال تحذف فاء مضارعه .

**أما أحكام الفصل** فان كان حيطان العلو لرجل وحيطان السفل لآخر، والسقف بينهما فانهدم الجميع فليس لصاحب السفل أن يجبر صاحب العلو على البناء قولا واحداً ، لأن حيطان السفل لصاحب السفل فلا يجبر غيره على بنائها ، وهل لصاحب العلو المطالبة باجبار صاحب السفل على بناء السفل ؟ على القولين فى الحائط ، فان قلنا بقوله القديم أجبر الحاكم صاحب السفل على البناء ، وان لم يكن له مال اقترض عليه من صاحب العلو ومن غيره وبنى له سقفه ، وكان ذلك ديناً فى ذمته الى أن يوسر . وهكذا اذا بنى صاحب العلو حيطان السفل باذن صاحب السفل أو باذن الحاكم جاز ، وكانت

حيطان السفل لصاحب السفل ولصاحب العلو أن يرجع بما أنفقه على حيطان السفل على صاحب السفل ، ثم يعيد علوه كما كان •

فان أراد صاحب العلو أن يبنى من غير اذن الحاكم واذن صاحب السفل لم يمنع من ذلك لأنه يستحق الحمل على حيطان السفل ، ولا يرجع بما أنفق عليها لأنه متطوع ، فان بنى السفل بآلته كان ملكا لصاحب السفل كما كان ، ويرجع لصاحب العلو نقضها ، ولكن يعيد علوه عليها • وان بناه بآلة أخرى كانت الحيطان ملكا لصاحب العلو ، وليس لصاحب السفل أن يضع عليها شيئاً ، ولا يتد فيها وتداً ، ولكن له أن يسكن فى قرار السفل ، لأن ذلك قرار ملكه ، فان أراد صاحب العلو نقض ذلك كان له ذلك لأنه له أن يسكن فى قرار السفل ، لأن ذلك قرار ملكه ، فان أراد صاحب العلو نقض ذلك كان له ذلك لأنه ملكه • فان بذل صاحب السفل ما أنفق ولا ينقض لم يجبر صاحب العلو على التبقية لأنه لم يجبر على البناء فى الابتداء فلم يجبر على التبقية فى الانتهاء •

**مسألة :** قال الشافعى رضى الله عنه : ولو ادعى على رجل بيتاً فى يده فاصطلحا بعد الاقرار على أن يكون لأحدهما سطحه ،والبناء على جدرانه بناء معلوما فجائز ، واختلف أصحابنا فى صورة هذه المسألة ، فقال أبو العباس بن سريج : وصورتها أن يدعى رجل على رجل داراً فى يده علوها وسفلها فيقر له بها ، ثم اصطلحا على أن يكون السفل والعلو للمقر له • ويبنى المقر على العلو بناء معلوما • فيصح الصلح ، ويكون ذلك فرعا للعارية وليس بصلح معاوضة ، لأن صلح المعاوضة اسقاط بعض حقه بعوض ، وهذا ترك بعض حقه بلا عوض ، لأنه ملك العلو والسفل بالاقرار ، ثم ترك المقر له للمقر العلو بغير عوض فيكون عارية ، له الرجوع فيها قبل البناء ، وليس له الرجوع بعد البناء ، كما قال الشافعى رضى الله عنه : اذا ادعى على رجل داراً فأقر له بها ثم صالحه منها على سكناها فلا يكون صلحا وانما يكون عارية •

ومنهم من قال : صورتها أن يدعى رجل على رجل سفل بيت عليه علو

ويقر أن العلو للمدعى عليه فيقر المدعى عليه للمدعى بالسفل ، ثم اصطلحا على أن يكون السفل للمدعى عليه ، على أن المدعى يبنى على العلو غرفة معلومة البناء فيصح .

قال الشيخ أبو حامد الاسفرايني : وهذا أصح التأويلين ، وقال ابن الصباغ : الأول أشبه بكلام الشافعي رحمه الله تعالى .

**مسألة ثانية** اذا ادعى رجل داراً فى يد رجلين فأقر له أحدهما بنصفها، وأنكر الآخر وحلف له ، فصالح المقر للمدعى عن نصف الدار على عوض وصار ذلك النصف للمقر ، فهل لشريكه المنكر أن يأخذ ذلك بالشفعة ؟

قال الشيخ أبو حامد : ان كان ملكا بجهتين مختلفتين ، مثل أن كان أحدهما ورث ما بيده والآخر ابتاع ما بيده ، فللشريك المنكر الشفعة ، لأن الجهتين اذا اختلفتا أمكن أن يكون نصيب أحدهما مستحقا ، فيدعيه صاحبه فيعطيه ثم يملكه بالصلح فتثبت فيه الشفعة .

وان اتفقت جهة الملك لهما بالارث مثلا أو الابتياع ، ففيه وجهان .

( أحدهما ) ليس للمنكر الأخذ بالشفعة ، لأنه يقر بأن أخاه أقر بنصف الدار بغير حق ولم يملكه بالصلح ، وهذا يمنعه من المطالبة بالشفعة .

( والثانى ) له المطالبة بالشفعة وهو الصحيح ، لأنه قد حكم بنصفها للمقر له وحكم بأنه انتقل الى المقر له بالصلح ؛ مع أنه يحتمل أن يكون قد انتقل اليه نصيب المقر من غير أن يعلم الآخر . وأما ترتيب ابن الصباغ فيها فقال : ان كان انكار المنكر مطلقاً ، كأن أنكر ما ادعاه فله الأخذ بالشفعة. وان قال : هذه الدار لنا ورثناها عن أبينا ، فهل له الأخذ بالشفعة ؟ فيه وجهان.

**مسألة ثالثة** قال الشافعي رضي الله عنه : اذا أقر أحد الورثة فى دار فى أيديهم بحق لرجل ثم صالحه منه على شيء بعينه فالصلح جائز ، والوارث المقر متطوع ولا يرجع على اخوته بشيء ، واختلف أصحابنا فى صورتها ، فمنهم من قال : صورتها أن يدعى رجل على جماعة ورثة لرجل داراً فى أيديهم

كان أبوهم قد غصبه اياها فأقر له أحدهم بذلك وقال صدقت فى دعواك • وقد وكلنى شركائى على مصالحتك بشيء معلوم ، فحكم هذا فى حق شركائه حكم الأجنبى اذا صالح عن المدعى عليه عينا مع الانكار ، على ما مضى بيانه •

وقال أبو على الطبرى : تأويلها أن يدعى رجل على جماعة ورثة ديناً على مورثهم ، وأن هذه الدار رهن عنده بالدين ، فيقر له أحدهم بصحة دعـواه ويصالحه عن ذلك بشيء فحكمه حكم الأجنبى اذا صالح عن المدعى عليـه بالدين مع انكاره • قال : لأن الشافعى رحمه الله قال : وأقر أحد الورثة فى دار فى أيديهم بحـق • ولو أقر بالدار يقال : أقـر بالدار ، وانما أراد رهن الدار ، وأيهما كان فقد مضى حكمه • قال الشيخ أبو حامد : والتأويل الأول أصح ، وقد بين الشافعى رحمه الله ذلك فى الأم •

**مسألة رابعة** قال الشافعى فى الأم : ولو ادعى رجل على رجل زرعا فى الأرض فصالحه من ذلك على دراهم فجائز ، وهـذا كما قال : اذا ادعى رجل على رجل زرعا فى أرض فأقر له به فصـالحه منه بعوض ، فان كان بشرط القطع صح الصلح ، وان كانت الأرض للمقر كان له تبقيـة الزرع ، لأن الزرع له ، والأرض له • فان قيل : هلا كان للمدعى اجباره على القطع ، لأن له عوضاً فى ذلك ، وهو أنه ربما أصابته جائحة فرفعه الى الحاكم ، يرى ايجاب وضع الجوائح فيضمنه ذلك ؟

قال ابن الصباغ : فالجواب أن ذلك انما يكون اذا لم يشرط القطع فاما مع شرط القطع فلا يضمن البائع الجوائح ، وان صالحه من غير شرط القطع، فان كانت الأرض لغير المقر لم يصح الصلح ، وان كانت الأرض للمقر فهـل يصح الصلح ؟ فيه وجهان مضى ذكرهما فى البيع • وان كان الزرع بين رجلين، فادعى عليهما رجل به فأقر له أحدهما بنصفه وصالحه منه على عوض ، فان كانت الأرض لغير المقر لم يصح ، سواء كان مطلقاً أو بشرط القطع ، لأنه ان كان مطلقاً فلا يصح لأنه زرع أخضر فلا يصح بيعه من غير شرط القطع ، وان كان شرط القطع لم يصح أيضاً لأن نصـيبه لم يتميـز عن نصيب شريكه ، ولا يجبر شريكه على قلع زرعه ، هكذا ذكر الشيخ أبو حامد وابن الصباغ ،

وقد مضى ذكر أقوالهما فى البيوع . وذكر القاضى أبو الطيب أن ذلك يبنى على القولين فى القسمة ، هل هى بيع أو افراز حق ؟ وان كانت الأرض للمقر فان قلنا : من اشترى زرعاً فى أرضه يصح من غير شرط القطع ، صح الصلح ههنا ، وانقلنا : لا يصح أن يشترى زرعا فى أرضه الا بشرط القطع لم يصح ههنا .

**فــــرع** قال ابن الصباغ : وان ادعى على رجل زرعا فى أرضه فأقر له بنصفه ثم صالحه منه على نصفه على نصف الأرض لم يجز ، لأن من شرط بيع الزرع قطعه . وذلك لا يمكن فى المشاع ؛ وان صالحه منـــه على جميع الأرض بشرط القطع على أن يسلم اليه الأرض فارغة لأن قطع جميع الزرع واجب نصفه بحكم الصلح والباقى لتفريغ الأرض فأمكن القطع وجرى مجرى من اشترى أرضا فيها زرع وشرط تفريغ الأرض فانه يجوز ، كذلك ههنا .

وان أقر له بجميع الزرع وصالحه من نصفه على نصف الأرض ليكون الزرع والأرض بينهما نصفين ، وشرط القطع فى الجميع ، فان كان الزرع زرع فى الأرض بغير حق جاز الصلح لأن الزرع يجب قطع جميعه ، وان كان الزرع زرع لحق لم يصح الصلح ، لأنه لا يمكن قطع الجميع .

وذكر الشيخ أبو حامد الاسفراينى فى التعليق أن أصحابنا قالوا : اذا كان له زرع أرض غيره فصالح صاحب الزرع صاحب الأرض من نصف الزرع على نصف الأرض بشرط القطع جاز ، لأن نصف الزرع قد استحق قطعـــه بالشرط ، والنصف الآخر قد استحق أيضاً قطعه لأنه يحتاج الى تفريغ الأرض ليسلمها فوجب أن يجوز قال : وهذا ضعيف أما النصف فقد استحق قطعه ، وأما النصف الآخر فلا يحتاج الى قطعه ، لأنه يمكن تسليم الأرض وفيهـــا زرع .قال ابن الصباغ : ولأن باقى الزرع ليس يمنع فلا يصح شرط قطعه فى العقد ، ويفارق ما ذكرناه اذا أقر بنصف الزرع وصالحه على جميع الأرض، لأنه بشرط تفريغ المبيع ، والله أعلم وبه التوفيق ومنه العون سبحانه .

# كتاب الحوالة

الحوالة فى عرف الفقهاء فى القانون الوضعى هى انتقال الحق من ذمة الى أخرى ، وفى اصطلاح فقهاء الشرع الحنيف نقل الدين من ذمة الى ذمة أخرى مشغولة بمثل ذلك نقلا تبرأ به الذمة الأولى ، وهذا التعريف هو الذى اتفق عليه جمهور العلماء من أصحابنا ، وبه قالت المالكية والحنابلة وأهل الظاهر . وقال أصحاب الرأى : هى نقل الدين من ذمة المدين المحيل الى ذمة أخرى وهو المحال عليه ، ويعرّف الشيعة الحوالة بأنها عقد شرع لانتقال الحق من ذمة الى أخرى .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( تجوز الحوالة بالدين لما روى أبو هريرة رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « مطل الغنى ظلم فاذا أتبع أحدكم على ملىء فليتبع » ) .**

**الشرح** الحول : الحيلة أو القوة أو السنة ، وحال الغلام وحالت الدار أتى عليها الحول ، وحالت القوس اعوجت ، وحال اللون تغير . والحال الطين ، والتحول التنقل والاسم الحول ، ومنه قوله تعالى ( لا يبغون عنها حولا ) وذكر الأزهرى عن الزجاج أن الحِوَل مصدر كالصغر ؛ وأحال الرجل أتى بالمحال ، وأحال عليه بدينه ، والاسم الحوالة بفتح الحاء ، المحالة فى قولهم : لا محالة ، أى لا بد . والملىء : الغنى الواسع الثراء ، ومن هنا تكون الحوالة نقل حق من ذمة الى ذمة من قولهم : حولت الشىء من موضع الى موضع اذا نقله اليه . وسيأتى بقية البحث .

أما حديث أبى هريرة رضى الله عنه فرواه البخارى ومسلم وأبو داود والنسائى والترمذى وابن ماجه باللفظ الذى ساقه المصنف ، ورواه أحمد بلفظ « مطل الغنى ظلم ، ومن أحيل على ملىء فليحتل » وعند ابن ماجه من حديث ابن عمر عن النبى صلى الله عليه وسلم « مطل الغنى ظلم واذا أحلت

على مليء فأتبعه » واسـناده : حدثنا اسماعيل بن توبة ثنا هشيم عن يونس ابن عبيد عن نافع عن ابن عمـر • واسـماعيل بن توبة قال ابن أبي حاتم : صدوق وبقية رجاله رجال الصحيح • وقد أخرجه الترمذي وأحمد أيضاً •

**أما الأحكام** والحوالة لا تتم الا بثلاثة أنفس ، محيل ، وهو من يحيـل بما عليه ، ومحتال ، وهو من يحتال بما له من الحق ، ومحال عليه وهو من ينتقل حق المحتال اليه • واختلفوا هل هي بيـع دين بدين ؟ ورخص فيـه فاستثنى عن بيع الدين بالدين • أو هي استيفاء ؟ أوجه ، وقيل هي عقـد ارفاق مستقبل ، ويشترط في صحتها رضا المحيل بلا خلاف • والمحتال عنـد الأكثر ، والمحال عليه عند بعضهم ، ويشترط أيضاً تماثل التقدير في الصفات وأن يكون في شيء معلوم ، ومنهم من خصها بالنقدين ومنعها في الطعام لأنها بيع طعام قبل أن يستوفى •

**فـرع** في لغات الفصل وغريبه • الحوالة في اللغة بمعنى التحول والانتقال من مكان الى مكان وفي الحديث : « من أحال دخل الجنة » يريد من أسلم لأنه تحول من الكفر والحوالة أيضاً تحويل ماء من نهر الى نهـر والحائل المتغير اللون يقال : رماد حائل ونبات حائل ورجل حائل اللون اذا كان أسود متغيراً • والحول الحركة ومنـه « لا حول ولا قـوة الا بالله » وفي الحديث « اللهم بك أصول وبك أحول » وحالات الدهر وأحواله صروفه ، وأحال الغريم زجاه عنه الى غريم آخر والاسم الحوالة ويقال : أحلت فلانا على فلان بدراهم أحيله احالة واحالا ويقال للذي يحتال عليه بالحق ( حيل )•

قوله « مطل الغنى » الجمهور على أنه من اضافة المصدر الى الفاعل ، والمعنى أنه يحرم على الغنى القادر أن يمطل صاحب الدين ، بخلاف العاجز • وقيل : هو من اضافة المصدر الى المفعول ، أي يجب على المستدين أن يوفي صاحب الدين • ولو كان المستحق للدين غنياً فان مطله ظلم ، فكيف اذا كان فقيراً ، فانه يكون ظلما بالأولى ، ولا يخفى بُعْدُ هذا • كما قال الحافظ ابن حجر •

والمطل في الأصل المد • وقال الأزهري : المدافعة يقال : مطل الحديدة

يمطلها وأنشد الأصمعى لبعض الرجّاز : كأن صاباً آل حتى أمطلا ، والمطل فى الحق والدين مأخوذ منه وهو تطويل العدة التى يضربها الغريم للطالب يقال : مطله وماطله بحقه .

قال الحافظ ابن حجر فى فتح البارى:والمراد هنا تأخير ما استحق أداؤه بغير عذر . قوله « واذا أتبع » بهمزة القطع المضمومة واسكان التاء المثناة الفوقية على البناء للمجهول قال الامام النووى : هذا هو المشهور فى الرواية واللغة. وقال القرطبى : أما أتبع فبضم الهمزة وسكون التاء مبنيا لما لم يسم فاعله عند الجميع وأما فليتبع فالأكثر على التخفيف . وقيده بعضهم بالتشديد ، والأول أجود ، وتعقب الحافظ ما ادعاه من الاتفاق بقول الخطابى : ان أكثر المحدثين يقولونه . يعنى اتبع بتشديد التاء والصواب التخفيف . والمعنى اذا أحيل فليحتل كما وقع فى الرواية الأخرى .

قوله « على ملىء » قيل هو بالهمز ، وقيل بغير همز ، ويدل على ذلك قول الكرمانى : الملئ كالغنى لفظا ومعنى . وقال الخطابى : انه فى الأصل بالهمز . ومن رواه بتركها فقد سهله . قوله ( فاتبعه ) قال الحافظ ابن حجر : هذا بتشديد التاء بلا خلاف .

**اما الأحكام** فان حديث أبى هريرة وحديث ابن عمر يدلان على أنه يجب على من أحيل بحقه على ملىء أن يحتال ، والى هذا ذهب أهل الظاهر وأكثر الحنابلة وأبو ثور وابن جرير ، وحمله الجمهور على الاستحباب . قال ابن حجر : ووهم من نقل فيه الاجماع .

وقد اختلف فى المطل من الغنى هل هو كبيرة أم لا ؟ وقد ذهب الجمهور الى أنه موجب للفسق ، واختلفوا هل يفسق بمرة أو يشترط التكرار ؟ وهل يعتبر الطلب من المستحق أم لا ؟ قال فى فتح البارى : وهل يتصف بالمطل من ليس القدر الذى عليه حاضراً عنده ، لكنه قادر على تحصيله بالتكسب مثلا ؟ فولان عندنا ( أولهما ) عدم الوجوب ( والثانى ) الوجوب مطلقاً ، وفصل أصحاب قول ثالث بين أن يكون أصل الدين بسبب يعصى به فيجب والا فلا.

قال الشوكانى : والظاهر الأول لأن القـادر على التكسب ليس بملىء ، والوجوب انما هو عليه فقط ، لأن تعليق الحكم بالوصف مشعر بالعلية •

**فـــرع** أفاد الدكتور السنهورى فى الوسيط لمحة فى التطـور التاريخى لانتقال الالتزام كذلك أفاده الدكتور محمد ســلام مدكور فى رسالته فى الفقه الاسلامى ، قد يتصور أحد أنه بالموت ينتقل الالتزام مـن ذمة المورث الى ذمة الورثة لكن بالتأمل يظهر أن ما على المورث من التزامات يبقى بعد موته معلقاً بذمته ، وكان لصاحب الحق أن يستوفى حقه من التركة اذ حق الورثة لا يتعلق بها الا بثلثى الباقى بعد سداد الدين • ان كان هناك وصايا والا فبكل الباقى لأن الله تعالى يقول ( من بعد وصية توصون بهـا أو دين ) ولذا وجدت فى الفقه الاسلامى قاعدة وهى لا تركة الا بعد سداد الدين وهى قاعدة عادلة لكن بالنسبة للدائن اذا مات فان حقه قبـل المدين ينتقل الى ورثته ويكون الموت سبباً من أسباب انتقال الحق بلا شك وعلى هذا يمكن للالتزام أن ينقسم اذا نقل الحق الى ورثة الدائن ـ ولقد كان القانون الرومانى يجبر انتقال الالتزام من الوارث الى المورث سواء مـن ناحية الدائن أو المدين • اذ كان يعتبر شخصية الوارث استمراراً لشخصية المورث وكان القانون الفرنسى والقوانين التى تدور فى فلكه على هذا غـير أنه لما تبين للمشرع عندهم عدم عدالة هـذه القاعدة جنح الى ناحية قاعـدة الفقه الاسلامى •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصـل ) ولا تجوز الا على دين يجـوز بيعـه ، كعوض القرض ، وبدل المتلف ، فأما مالا يجوز بيعه كدين السلم ومال الكتابة فلا تجوز الحوالة به ؛ لأن الحوالة بيع فى الحقيقة ، لأن المحتال يبيع ماله فى ذمة المحيل بما له فى ذمة المحال عليه والمحيل يبيع ماله فى ذمة المحال عليه بما عليه من الدين ، فلا يجوز الا فيما يجوز بيعه ) •**

**الشرح** الأحكام : تجوز الحوالة بعوض القرض وبدل المتلف ، لأنه حق ثابت مستقر فى الذمة ، فجازت الحوالة به كبيعه • قال الشيخ أبو حامد الاسفرايينى : وتجوز الحوالة بثمن المبيع لأنه دين مستقر • وهـل

تجوز الحوالة بالثمن فى مدة الخيار ؟ فيه وجهان حكاهما ابن الصباغ ( أحدهما ) وهو قول القاضى أبى حامد : لا تصح الحوالة به لأنه ليس بثابت .

( والثانى ) يصح لأنه يؤول الى اللزوم . ولا تجوز الحوالة بالمبيع لأنه غير مستقر ، لأنه قد يتلف قبل القبض فيبطل البيع فيه .

**فرع** لا تجوز الحوالة بدين السلم ولا عليه ، لأن دين السلم غير مستقر لأنه يعرضه للفسخ انقطاع المسلم فيه ، ولا تصح الحوالة به لأنها لم تصح الا فيما يجوز أخذ العوض عنه ، والسلم لا يجوز أخذ العوض عنه وذلك لقوله صلى الله عليه وسلم « من أسلم فى شىء فلا يصرفه الى غيره » .

وأما المكاتب اذا حصلت عليه ديون لغير سيده من المعاملة ، وله ديون جاز أن يحيل بعض غرمائه على بعض ، وجاز لغرمائه أن يحيلوا عليه بما لهم فى ذمته . لأن الحق ثابت فى ذمته . وأما ما فى ذمته من مال الكتابة فلا يجوز لسيده أن يحيل به عليه ، لأنه غير مستقر ، لأن له أن يعجز نفسه متى شاء ، فلا معنى للحوالة به ، وان أراد المكاتب أن يحيل سيده بمال الكتابة الذى عليه على غريم للمكاتب قال ابن الصباغ : صحت الحوالة .

( قلت ) وقد قال أصحاب أحمد كقولنا فى كل ما ذكرنا وفى الدين على المكاتب وله حكمه حكم الأحرار ، وكذلك ما فى ذمته من مال الكتابة له أن يحيل سيده على غرمائه وتبرأ ذمته من مال الكتابة بهذه الحوالة ، ويكون ذلك بمنزلة القبض ، ولا يصح لسيده أن يحيل مال الكتابة الى غرمائه لأنه يستطيع أن يعجز نفسه .

واشترط المحاملى صاحب المجموع أن يكون النجم قد حل لأنه بمنزلة أن يقضيه ذلك من يده ، وان كان لسيده عليه مال من جهة المعاملة فهل يجوز للسيد أن يحيل غريماً له عليه ؟ فيه وجهان حكاهما الطبرى ( أحدهما ) يصح . ولم يذكر ابن الصباغ غيره ، لأنه دين لازم ( والثانى ) لا يصح

---

الوسيط للدكتور السنهورى جـ ٣ ص ٤١٢ ، ٤١٤ .

لأنه قد يعجز نفسه فيسقط ما فى ذمته لنفسه من دين المعاملة وغيرها ، لأن السيد لا يثبت له مال على العبد قال الصيمرى : وان أحاله رجل على عبده فان كان مأذوناً له فى التجارة ـ جاز ، وان كان غير مأذون ففيه وجهان ، الأصح لا تصح الحوالة .

**فــــرع** اذا أحالت المرأة على زوجها بصداقها قبل الدخول لم يصح لأنه دين غير مستقر ، وان أحالها الزوج به صح ، لأنه له تسليمه اليها وحوالته به تقوم مقام تسليمه ، وان أحالت به بعد الدخول صح لأنه مستقر .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصــل ) واختلف اصحابنا فى جنس المال الذى تجوز به الحوالة ، فمنهم من قال : لا تجوز الا بماله مثل ، كالأثمان والحبوب وما اشبهها ، لان القصـد بالحوالة اتصال الغريم الى حقه على الوفاء من غير زيادة ولا نقصان ، ولا يمكنه ذلك الا فيما له مثل ، فوجب أن لا يجوز فيما سواه ، ومنهم من قال : تجوز فى كل ما يثبت فى الذمة بعقد السلم كالثياب والحيوان ، لأنه مال ثابت فى الذمة يجوز بيعه قبل القبض ، فجازت الحوالة به كذوات الأمثال .**

**( فصــل ) ولا تجوز الا بمال معلوم ، لانا بينا انه بيع فلا تجوز فى مجهول واختلف اصحابنا فى ابل الدية ، فمنهم من قال : لا تجوز وهو الصحيح لانه مجهول الصفة فلم تجز الحوالة به كغيره . ومنهم من قال : تجوز لأنه معـلوم العدد والسن فجازت الحوالة به ) .**

**الشرح** الأحكام : تجوز الحوالة بالدراهم والدنانير وبما له مثل كالطعام والأدهان ، وما استحدث فى عصرنا هذا من صناعات بخارية وكهربية كالسيارة والثلاجة والغسالة والمرناة ( التلفزيون ) والمذياع بشرط أن تكون جديدة محددة الصفات حتى تتحقق المثليـــة ، فاذا كانت مســتعملة وأمكن تحديد الأرش من حيث زمن الاستعمال وقدر الأرش وضبطه ووجد المثيل بشهادة الخبير الأمين من غير زيادة أو نقصان جازت الحوالة ، لأن القصــد بالحوالة ايفاء الغريم حقه من غير زيادة ولا نقصان ، وذلك يحصل بما ذكرناه

وهل تصح الحوالة بما لا مثل له مما يضبط بالصفة كالثياب والحيوان والعروض التى يصح السلم عليها ؟ فيه وجهان :

( أحدهما ) يصح ، لأنه مال ثابت فى الذمة مستقر فصحت الحوالة به ، كالدراهم والدنانير •

( والثانى ) لا يصح ، لأن المثل فيه لا ينحصر ، ولهذا لا يضمن بمثله فى الاتلاف • فاذا قلنا بهذا لم تجز الحوالة بابل الدية • واذا قلنا بالأول فهل تصح الحوالة بابل الدية ؟ فيه وجهان مخرجان من القولين للشافعى رضى الله عنه : اذا جنت امرأة على رجل موضحة فتزوجها على خمس من الابل فى ذمتها له أرش جنايتها عليه ، وكذلك قال فى الصلح : اذا كان له فى ذمته أرش جناية خمس من الابل فصالح عنها ، فهل يصح ؟ فيه قولان ( أحدهما ) يصح لأنه دين مستقر فى الذمة معلوم العدد والسن • ( والثانى ) لا يصح وهو الصحيح ، لأنها مجهولة الصفة ، لا يتعين على من وجبت عليه أن يسلمها بخصوصها •

وقال أصحاب أحمد : لا تصح الحوالة فيما لا يصح السلم فيه ، لأنه لا يثبت فى الذمة ؛ ومن شرط الحوالة تساوى الدينين ، فأما ما يثبت فى الذمة سلماً غير المثليات كالمذروع والمعدود ، ففى صحة الحوالة به وجهان ( أحدهما ) لا يصح لأن المثل فيه لا يتحرر ، ولهذا لا يضمنه بمثله فى حالة الاتلاف • ( الثانى ) يصح ، ذكره القاضى أبو بكر من الحنابلة •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصل ) ولا تجوز الا أن يكون الحقان متساويين فى الصفة والحلول والتأجيل ، فان اختلفا فى شىء من ذلك لم تصح الحوالة ، لأن الحوالة ارفاق كالقرض ، فلو جوزنا مع الاختلاف صار المطلوب منه طلب الفضل ، فتخرج عن موضوعها ، فان كان لرجل على رجلين الف على كل واحد منهما خمسمائة، وكل واحد منهما ضامن عن صاحبه خمسمائة ، فأحال عليهما رجلا له عليه الف ، على أن يطالب من شاء منهما بالف ففيه وجهان ( أحدهما ) تصح ، وهو قول الشيخ أبى حامد الاسفراينى رحمه الله ، لأنه لا يأخذ الا قدر حقه • • ( والثانى ) لا تصح ، وهو قول شيخنا القاضى أبى الطيب رحمه الله لأنه يستفيد بالحوالة زيادة فى المطالبة ، وذلك لا يجوز ؛ ولأن الحوالة بيع فاذا خيرناه بين الرجلين صار كما لو قال : بعتك أحد هذين العبدين ) •**

**الشرح** ولا تصح الحوالة الا ان كان الحقان من جنس واحد ، فان كان عليه لرجل دنانير فأحاله بها على رجل له عليه دراهم ، أو حال من له عليه حنطة على من له شعير أو ذرة أو حال من له عليه ريالات سعودية على من عنده جنيهات مصرية أو غيرها من صنوف النقد لم تصح الحوالة ، لأن موضوع الحوالة أنها لا تفتقر الى رضى المحال عليه ، فلو صححناها بغير جنس الحق لاشترط فيها رضاه ، لأنه لا يجبر على تسليم غير الجنس الذى عليه ، ولأن الحوالة تجرى مجرى المقاصة ، لأن المحيل سقط ما فى ذمته بما له فى ذمة المحال عليه ، ثم المقاصة لا تصح من جنس بجنس آخر ، وكذلك الحوالة ، ولا تصح الحوالة الا ان كان الحقان من نوع واحد لما ذكرناه فى الجنس ، فان كان له على رجل ألف صحاح فأحاله بها على من له عليه ألف مكسرة ، أو كان بالعكس من ذلك لم تصح الحوالة ، لأن الحوالة فى الحقيقة بيع دين بدين ، وبيع الدراهم بالدراهم صرف من شرطه القبض فى المجلس الا ان جوزنا تأخير القبض فى الحوالة ، لأنه عقد ارفاق معروف ، فاذا دخل فيه الفضل صار بيعاً وتجارة ، وبيع الدين بالدين لا يجوز • ألا ترى أن القرض فى الحقيقة صرف ، لأنه يعطى درهماً بدرهم ، ولكن جوز تأخير القبض فيه لأنه ارفاق • ولو قال أقرضتك هذه الدراهم المكسرة لتردها على صحاحاً لم يصح • وكذلك هذا مثله • واذا قال : أقرضتك هذه الجنيهات لتردها على ذولارات لم يصح القرض •

**فـــرع** وان كان لرجل على رجلين ألف درهم كل واحـــد خمسمائة ، وكل واحد منهما ضامن عن صاحبه ، فأحاله أحدهما على آخر بألف برئت ذمتهما مما له عليهما وان أحال عليهما رجلا له عليه ألف ليأخـذ من كل واحد منهما خمسمائه صح • وان أحاله عليهـما على أن يطالب من شاء منهما بالألف فهل تصح الحوالة ؟ فيه وجهان حكاهما أبو العباس بن سريج ( أحدهما ) تصح الحوالة ، وهو اختيار الشيخ أبى حامد الاسفراينى، لأن المحتال لا يأخذ الا قدر حقه ، لأن الزيادة انما تكـون فى القـــدر أو الصفة ، ألا ترى أنه يجوز أن يحيل على من هو أملأ منه ( والثانى ) لا تصح الحوالة ، وهو اختيار القاضى أبى الطيب لأنه يستفيد بهذه الحوالة زيادة فى

المطالبة ، لأنه كان يطالب واحداً فصار يطالب اثنين ، ولأن الحوالة بيع فاذا كان الحق على اثنين كان المقبوض منهما مجهولا فلم يصح والله تعالى أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصــل ) ولا يجوز الحوالة الا على من له عليه دين ، لانا بينا أن الحوالة بيع ما فى الذمة بما فى الذمة ، فاذا أحال من لا دين له عليه كان بيع معـــدوم فلم تصح • ومن أصحابنا من قال تصح اذا رضى المحال عليه ، لأنه تحمل دين يصح اذا كان عليه مثله فصح ، وان لم يكن عليه مثله كالضمان فعلى هـــذا يطالب المحيل بتخليصه ، كما يطالب الضامن المضمون عنه بتخليصه ، فان قضاه باذنه رجع على المحيل ، وان قضاه بغير اذنه لم يرجع ) •**

**الشرح** الأحكام : اذا كان لرجل على رجل حق فأحاله على من لا حق عليه ؛ فان لم يقبل المحال عليه الحوالة لم تصــح الحــوالة ولم يبرأ المحيل لأنه لا يستحق شيئاً على المحال عليه • وان قبل المحال عليه الحوالة فهل تصح الحوالة ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) لا تصح • وهو قول أكثر أصحابنا ، وهو ظاهر كلام المزنى لأن الحوالة معاوضة ، فاذا كان لا يملك شيئاً فى ذمة المحال عليه لم يصح ، كما لو اشترى شاة حية بشاة ميتة • ولأنه لو أحال على من له عليه دين غير لازم أو غير مستقر أو مخالف لصفة دينه لم يصح ، فلأن لا تصح الحوالة على من لا دين له عليه أولى ( الثانى ) تصح الحوالة • وهو قول أبى حنيفة وأصحابه ، لأن المحال عليه اذا قبل الحوالة صار كأنه قال لصاحب الحق : أسقط عنه حقك وأبرئه وعلى عوضه • ولو قال ذلك للزمه لأنه استدعى اتلاف ملك بعوض فكذلك هذا مثله فاذا قلنا بهذا فللمحال عليه أن يطالب المحيل بتخليصه ، كما يطالب الضامن المضمون عنه بتخليصه •

وان قبض المحتال الحق من المحال عليه باذن المحيل ، ثم وهبه المحتــال للمحال عليه فهل يرجع المحال عليه على المحيل بشىء ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) لا يرجع عليه بشىء ، لأنه لم يغرم شيئاً ، لأن ما دفع اليه رجع اليه ( الثــانى ) يرجع عليه وهو المذهب ، لا أنه قد غرم ؛ وانما يرجع عليه بسبب آخــر • وان كان عليه حق مؤجل فأحال به على رجل لا شىء له عليه ، وقبل المحــال عليه الحوالة ــ وقلنا : تصح ــ فان قضاه المحال عليه الحق فى محله باذن المحيل

رجع عليه ، وان قضاه قبل حلول الحق لم يرجع على المحيل قبل محل الدين ، لأنه متطوع بالتقديم •

فان اختلف المحيل والمحال عليه فقال المحال عليه : أحلت على ولا حق لك على ، فأنا أستحق الرجوع عليك لأنى قضيت باذنك ، وقال المحيل : بل أحلت بحق لى عليك ، فالقول قول المحال عليه مع يمينه ، لأن الأصل براءة ذمته من الدين • والله أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصل ) ولا تصح الحوالة من غير رضا المحتال ، لأنه نقل حق من ذمة الى غيرها فلم يجز من غير رضا صاحب الحق ، كما لو اراد ان يعطيه بالدين عيناً ، وهل تصح من غير رضا المحال عليه ؟ ينظر فيه فان كان على من لا حق له عليه وقلنا : انه تصح الحوالة على من لا حق له عليه لم تجز الا برضاه ، وان كان على من له عليه حق ففيه وجهان ( احدهما ) وهو قول أبى سعيد الاصطخرى واختيار المزنى أنه لا تجوز الا برضاه لأنه أحد من تتم به الحوالة فاعتبر رضاه فى الحوالة كالمحتال ( والثانى ) وهو المذهب انه تجوز ، لأنه تفويض قبض فلا يعتبر فيه رضى من عليه ، كالتوكيل فى قبضه ، ويخالف المحتال فان الحق له فلا ينقل بغير رضاه كالبائع ، وههنا الحق عليه فلا يعتبر رضاه كالعبد فى البيع ) •**

**الشرح** الأحكام : اعتبار رضى المحتال ، هو مذهبنا ومذهب مالك رضى الله عنه وقال أصحاب أبى حنيفة : اذا لزم المحال عليه بالحق بغير التزام منه كان مكرها فاذا قبلها مع الاكراه فسدت الحوالة ألا ترى أنه سيصبح المدين والملتزم ؟ وقد اشترط كذلك الامام جعفر بن محمد أنه لابد من تحقيق رضاء المحال عليه فى مجلس عقد الحوالة وقد يكون المحال عليه غير مدين ففى جوازه بغير رضاه نظر • أما المدين للمحيل ففى جوازه وجهان • وسيأتى ، أما ما ابتدأ المصنف به فصله من أنه لا تصح الحوالة من غير رضا المحتال فصحيح ، لأن بعض ذوى المروءات تأبى عليهم هممهم أن يتحمل غيرهم دينهم • وقال أحمد وأصحابه وداود وأهل الظاهر : لا يعتبر الرضا • قال الخرقى : ومن أحيل بحقه على ملىء فواجب عليه أن يحتال •

وقال ابن قدامة قال أحمد فى تفسير الملئ « كأن الملئ عنده أن يكون مليئاً بماله » وقوله : وبدنه ونحو هذا فاذا أحيل على من هذه صفته لزم المحتال والمحال عليه القبول ولم يعتبر رضاهما وقال : أبو حنيفة : يعتبر رضاهما لأنها معاوضة فيقتضى الرضى من المتعاقدين •

( قلت ) ودليل أحمد وداود وأهل الظاهر قوله صلى الله عليه وسلم : « اذا أحيل على ملئ فليحتل » وهذا أمر ، والأمر يقتضى الوجوب •

أما دليلنا فان الحق قد تعلق بذمة المحيل فلا يملك نقله الى غير ذمته بغير رضى من له الحق ، كما لو تعلق بعين فليس له أن ينقله الى عين أخرى بغير رضى من له الحق • وأما الحديث فمحمول على الاستحباب وأما المحيل فان البغداديين من أصحابنا قالوا يعتبر رضاه لأن الحق عليه فلا يتعين عليه جهة قضائه ، كما لو كان له دراهم فى كيسه فليس لصاحب الحق أن يطالب باجباره على أن يقضيه حقه من كيس معين •

وأما الخراسانيون فقالوا : هل يعتبر رضى المحيل ؟ فيه وجهان • وصورتها أن يقول المحتال عليه لرجل أحلتك على نفسى بالحق الذى لك على فلان ، فاذا قال : قبلت فهل يصح ؟ على الوجهين بناء على الوجهين فيما لو قال :ضمنت عنه بشرط أن تبرئه • وعندى أن هذين الوجهين انما يتصوران فى المحال عليه اذا لم يكن على المحيل عليه حق للمحيل ــ وقلنا : تصح الحوالة على من لا حق له عليه برضاه ــ فأما اذا كان عليه حق للمحيل فهل يعتبر فى صحة الحوالة ؟ فيه وجهان •

( أحدهما ) وهو قول ابن القاص وأبى سعيد الاصطخرى أن الحوالة لا تصح الا برضاه وهو قول الزهرى ، لأنه أحد من تتم به الحوالة فاعتبر رضاه كالمحيل والمحتال •

( والثانى ) وهو المذهب أن الحوالة تصح من غير رضاه لأن المحيل أقام المحتال مقامه فى القبض فلم يعتبر رضى من عليه الحق ، كما لو وكل من له الحق وكيلا فى القبض فانه لا يعتبر رضى من عليه الحق •

وقال أبو حنيفة وأصحابه : ان الحوالة تصرف على المحال عليه بنقل الحق الى ذمته فلا يتم الا بقبوله ورضاه ، بخلاف التوكيل بقبض الدين لأنه ليس تصرفا عليه بنقل الواجب اليه ابتداء ، بل هو تصرف بأداء الواجب فلا يشترط قبوله ورضاه ، ولأن الناس فى اقتضاء الديون والمطالبة بها على التفاوت بعضهم أسهل مطالبة واقتضاء ، وبعضهم أصعب ، فلا بد من قبوله ليكون لزوم ضرر الصعوبة مضافاً الى التزامه . هكذا أفاده الكاسانى فى البدائع ومنه نقلته والله الموفق والمعين .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصل ) اذا احال بالدين انتقل الحق الى المحال عليه وبرئت ذمة المحيل، لان الحوالة اما ان تكون تحويل حق أو بيع حق ، وايهما كان وجب أن تبرأ به ذمة المحيل .**

**( فصل ) ولا يجوز شرط الخيار فيه ، لانه لم يبن على المغابنة فلا يثبت فيه خيار الشرط ، وفى خيار المجلس وجهان ( احدهما ) يثبت لانه بيع فيثبت فيه خيار المجلس كالصلح ( والثانى ) لا يثبت ، لانه يجرى مجرى الابراء ولهذا لا يجوز بلفظ البيع ، فلم يثبت فيه خيار المجلس ) .**

**الشرح** الأحكام . قال الشيخ أبو حامد الاسفرايني : اختلف أصحابنا فى الحوالة هل هى بيع أو رفق ؟ على وجهين ، فمنهم من قال : انها رفق لقوله صلى الله عليه وسلم « فاذا أحيل أحدكم على ملىء فليحتل » فندب الى الحوالة . والبيع مباح لا مندوب اليه ، وانما المندوب اليه الرفق لقوله صلى الله عليه وسلم فى القرض : « قرض درهم خير من صدقة » ولأن الحوالة لو كانت بيعاً لدخل فيها الفضل ، ولما صحت بالدين ، ومنهم من قال: ان الحوالة بيع ، لأن البيع ضربان : ضرب بلفظ البيع فيدخله الربح والفضل والمغابنة ، وضرب منه بغير لفظ البيع القصد منه الرفق فلا يدخله الفضل والمغابنة ولا يقتضى التمليك كالبيع ، لأن المحيل يملك المحتال ماله فى ذمة المحال عليه الا أنهما اختلفا فى الاسم ليعرف به المطلوب من كل واحد منهما .

فاذا قلنا : انها رفق لم يدخلها خيار المجلس كالقرض . واذا قلنا : انها بيع دخلها خيار المجلس فى الصرف وأما خيار الثلاث فلا يدخلها بالاجماع .

وعندى أن الوجهين فى الحوالة على من لا حوالة عليه برضى المحال مأخوذان من هذا ( فاذا قلنا ) ان الحوالة رفق صحت ( وان قلنا ) انها بيع لم تصح .

وقد ذهب أبو حنيفة وأصحابه الى القول بأن الحوالة فيها معنى المعاوضة وعلى هذا لا تصح بغير رضى المحيل لأن الحوالة ابراء فيها معنى التمليك فلا تصح بغير رضاه أو بالاكراه كسائر التمليكات والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصل ) وان أحاله على ملىء فافلس أو جحد الحق وحلف عليه لم يرجع الى المحيل ، لأنه انتقل حقه الى مال يملك بيعه فسقط حقه من الرجوع ، كما لو أخذ بالدين سلعة ثم تلفت بعد القبض ، وان أحاله على رجل بشرط أنه ملىء فبان أنه معسر فقد ذكر المزنى أنه لا خيار له ، وانكر أبو العباس هـــذا وقال : له الخيار ، لأنه غره بالشرط فثبت له الخيار ، كما لو باعه عبداً بشرط أنه كاتب ثم بأن أنه ليس بكاتب . وقال عامة أصحابنا : لا خيار له لأن الاعسار نقص فلو ثبت به الخيار لثبت من غير شرط كالعيب فى المبيع ويخالف الكتابة فأن عدم الكتابة ليس بنقص ، وانما هو عدم فضيلة فاختلف الامر فيه بين أن يشرط وبين الا يشرط ) .**

**الشرح** الأحكام . اذا أحال بالحق انتقل الحق من ذمة المحيــل الى ذمة المحال عليه ، وبرئت ذمة المحيل ، وهو قول العلماء كافــة . وقال زفر : لا ينتقل الحق من ذمة المحيل ، وانما يكون له مطالبة أيهما شاء كالضمان وقال : الحوالة لا توجب براءة المحيل والحق فى ذمته بعد الحوالة على ما كان عليه قبلها كالكفالة سواء . قال الكاسانى : وجه قوله أن الحوالة شرعت وثيقة للدين كالكفاله وليس من الوثيقة براءة الأول فى مطالبة الثانى مع بقاء الدين على حاله فى ذمة الأول من غير تغيير كما فى الكفالة سواء .

ولنا أن الحوالة مشتقة من التحويل وهو النقل فكان معنى الانتقال لازماً فيها . والشىء اذا انتقل الى موضع لا يبقى فى المحل الأول ضرورة ، ومعنى الوثيقة يحصل بسهولة الوصول من حيث الملاءة والانصاف واختلف متأخرو الحنفية فى كيفية النقل مع اتفاقهم على ثبوت أصله موجباً للحـــوالة ، قال بعضهم : انها نقل المطالبة والدين جميعاً ، وقال بعضـــهم انها نقل المطالبـــة فحسب . فأما أصل الدين فباق فى ذمة المحيل .

قلت : ان الحوالة مشتقة من تحويل الحق ، والضمان مشتق من ضم ذمة الى ذمة فيجب أن يعطى كل لفظ ما يقتضيه . اذا ثبت أن الحق انتقل من ذمة المحيل الى ذمة المحال عليه ، فان الحق لا يعود الى ذمة المحيل بافلاس المحال عليه ، ولا بموته ولا بجحوده ويمينه ، وبه قال مالك والليث وأحمد رضى الله عنهم ، وروى ذلك عن على كرم الله وجهه .

وقال أبو حنيفة : يرجع اليه فى حالين اذا مات المحال عليه مفلساً ، واذا جحد الحق وحلف وقال أبو يوسف ومحمد : يرجع اليه فى هذين الحالين ، وفى حالة ثالثة اذا أفلس المحال عليه وحجر عليه وقال الحكم : يرجع عليه فى حالة واحدة اذا مات المحال عليه مفلساً وأيس من الوصول الى حقه لقوله صلى الله عليه وسلم « مطل الغنى ظلم ، واذا أتبع على ملىء فليتبع » .

وقد حمل الامام ابن حزم حملة قاسية على هذا الرأى بقوله : قال أبو محمد : هذا قول فاسد ( وهو يعنى قول أبى حنيفة مع قول أبى يوسف ومحمد ) لمخالفته أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم ولأنهم مجمعون معنا على أن الحوالة اذا صح أمرها فقد سقط الحق عن المحيل ، واذ قد أقروا بسقوطه فمن الباطل رجوعه ، ومن الباطل رجوع حق سقط بغير نص يوجب رجوعه ولا اجماع يوجب رجوعه ، فان قالوا : قد روى عن عثمان أنه قال فى الحوالات ( ليس عن مسلم تو ) [1] ومن طريق عبد الرزاق عن معمر أو غيره عنه عن قتادة عن على بن أبى طالب أنه قال فى الذى أحيل لا يرجع على صاحبه الا أن يفلس أو يموت وهو قول شريح والحسن والنخعى والشعبى كلهم يقول : ان لم ينصفه رجع على المحيل ، وعن الحكم : لا يرجع على المحيل الا أن يموت المحال عليه قبل أن ينتصف فانه يرجع الى المحيل ، قلنا : لا حجة فى أحد دون رسول الله صلى الله عليه وسلم فكيف وقد رويناه منا من طريق حماد بن سلمة عن محمد بن اسحق عن على بن عبيد الله عن سعيد ابن المسيب « أنه كان لأبيه المسيب دين على انسان ألف درهم ولرجل آخر على على بن أبى طالب ألف درهم فقال ذلك الرجل للمسيب : أنا أحيلك على على وأحلنى أنت على فلان ففعل فانتصف المسيب من على وتلف مال الذى

---

(1) التوى : الهلاك .

أحاله المسيب عليه فأخبر المسيب بذلك على بن أبى طالب فقال له على : أبعده الله » فهذا خلاف الرواية عن عثمان والذى ذكرنا عن على وهذه موافقة لقولنا . واذا اختلف السلف فليس بعض ما روى عنهم بأولى من بعض باتفاقكم معنا فى ذلك ولسنا نرى احالة من لا حق للمحال عنده لأنه أكل مال بالباطل ، وانما يجوز عندنا مثل فعل على والمسيب رضى الله عنهما على الضمان ، فاذا ضمن كل واحد من الغريمين ما على الآخر من شرط جاز ذلك ولزم وتحول الحق الذى على كل واحد منهما على الآخر . وقال أبو حنيفة ومالك : لا يجبر المحال على قبول الحوالة . واحتجوا فى ذلك بأن قالوا : لو وجب اجباره لوجب أيضاً اذا أحاله المحال عليه على آخر أن يجبر على اتباعه ثم اذا أحاله ذلك على آخر يجبر أيضاً على اتباعه وهكذا أبداً . قال أبو محمد : هذه معارضة لأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم وفى هذا ما فيه، فكيف والذى اعترضوا به فاسد لأنه مطل من غنى ، أو حوالة على غير ملىء، « ومطل الغنى ظلم » والحوالة على غير ملىء لم يؤمر بأن يقبلها اهـ .

وقال أصحاب أحمد رضى الله عنه : لأنه شرط ما فيه المصلحة للعقد فى عقد معاوضة . فيثبت الفسخ بفواته ويرجع على المحيل ، كما لو شرط صفة فى المبيع وقد يثبت بالشرط مالا يثبت باطلاق العقد ، بدليل اشتراط صفة فى المبيع ، وقال الشافعى رضى الله عنه : فلما ندب المحتال الى اتباع المحال عليه بشرط أن يكون المحال عليه مليئا علم أن الحق يتحول عن المحيل الى ذمة المحال عليه تحولا يمنع المحتال من الرجوع الى المحيل ، اذ لو كان له الرجوع اليه لم يكن لعقد هذا الشرط ضرورة ، وقال الربيع بن سليمان : أخبرنا الشافعى فى الاملاء قال : والقول عندنا ــ والله أعلم ــ ما قال مالك ابن أنس ، ان الرجل اذا أحال الرجل على الرجل بحق له ، ثم أفلس المحال عليه أو مات لم يرجع المحال على المحيل أبداً ، فان قال قائل : ما الحجة فيه ؟ قال مالك بن أنس أخبرنا عن أبى الزناد عن الأعرج عن أبى هريرة رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « مطل الغنى ظلم ، واذا أتبع أحدكم على ملىء فليتبع » فان قال قائل : وما فى هذا مما يدل على تقوية قولك ؟ قيل : أرأيت لو كان المحال يرجع على المحيل كما قال محمد بن الحسن اذا أفلس المحال عليه فى الحياة أو مات مفلساً ، هل يصير المحال على

من أحيل ؟ أرأيت لو أحيل على مفلس وكان حقه نائباً عن المحيل هل كان يزداد بذلك الا خيراً ان أيسر المفلس ، والا فحقه حيث كان ؟ ولا يجوز الا أن يكون فى هذا . ثم قال : أما قولنا : اذا برئت من حقك وضمنه غيرى فالبراءة لا ترجع الى أن تكون مضمونة ، واما ألا تكون الحوالة جائزة ، فكيف يجوز أن أكون بريئاً من دينك اذا أحلتك لو حلفتَ وحلفتُ ما لك على حق بررنا ، فان أفلس عدت على بشىء بعد أن برئت منه بأمر قد رضيت به جائزاً بين المسلمين .

واحتج محمد بن الحسن بأن عثمان قال فى الحوالة والكفالة : يرجع صاحبه لا توى على مسلم ، وهو فى أصل قوله يبطل من وجهين ، ولو كان ثابتاً عن عثمان لم يكن فيه حجة انما شك فيه عثمان ، ولو ثبت ذلك عن عثمان احتمل حديث عثمان خلافه .

واذا أحال الرجل على الرجل بالحق فأفلس المحال عليه أو مات ولا شىء له لم يكن للمحتال أن يرجع على المحيل ، من قبل أن الحوالة تحول حق من موضعه الى غيره ، وما تحول لم يعد ، والحوالة مخالفة للحمالة ، ما تحول عنه لم يعد الا بتجديد عودته عليه ، ونأخذ المحتال عليه دون المحيل بكل حال . اهـ .

قال أصحابنا : ولأن عموم الخبر يدل على أنه يتبع أبداً ، وان مات مفلساً أو جحد فحلف ، فروى أن جد سعيد بن المسيب كان له على علىٍّ بن أبى طالب رضى الله عنه حق فسأله أن يحيل به على رجل فأحاله به عليه فمات المحال عليه فعاد جد سعيد يسأل علياً رضى الله عنه حقه فقال له على : « اخترت علينا غيرنا أبعدك الله » وقد سبق نقلها فى كلام ابن حزم فثبت أنه اجماع لأنه لم ينكر على على رضى الله عنه أحد من الصحابة رضى الله عنهم ، ولأنه لا يخلو اما أن يكون بالحوالة سقط حقه من ذمة المحيل ، أو لم يسقط ، فان لم يسقط حقه عنه كان له الرجوع عليه ، سواء مات المحال عليه أو لم يمت ، وسواء أفلس أو لم يفلس وان كان قد سقط حقه عنه فكيف يرجع بالاعسار والجحود ؟ لأن الحوالة كالقبض للحق فلم يرجع على المحيل، كما لو قبض عن حقه عوضاً فتلف فى يده .

**فـــرع** إذا كان عليه دين لرجل فأحاله على من له عليه دين ، ثم ان المحيل قضى المحتال صح القضاء ، ولا يرجع المحيل على المحال عليه بشيء اذا قضى بغير اذنه . وقال أبو حنيفة رضى الله عنه وأصحابه : يكون له الرجوع عليه .

دليلنا أن الحوالة قد صحت ، وانما يتبرع بالقضاء ، فلم يرجع عليه بشيء ، ولأنه لا يملك ابطال الحوالة فكان بدفعه متبرعا ، كما لو قضى عنه أجنبي .

**فـــرع** فان أحاله على رجل ولم يشترط أنه مليء أو معسر فبان أنه معسر لم يرجع المحتال على المحيل سواء علم باعساره أو لم يعلم ، وبه قال أبو حنيفة . وقال مالك : اذا لم يعلم باعساره كان له الرجوع على المحيل .

دليلنا أن الاعسار لو حدث بعد الحوالة وقبل القبض لم يثبت للمحتال الخيار فكذلك اذا ثبت أنه معسر حال العقد ، وأما اذا أحاله على رجل بشرط أنه مليء قال الشيخ أبو حامد : فان قال أحلتك على فلان الموسر أو على فلان وهو موسر فقبل الحوالة ، ثم بان أنه معسر فقد روى المزني عن الشافعي أنه لا يرجع على المحيل أبداً ، سواء كان المحال عليه غنياً أو فقيراً أفلس أو مات معدما ، غره أو لم يغره .

واختلف أصحابنا فيه ، فقال أبو العباس بن سريج : له أن يرجع على المحيل كما لو باعه سلعة بشرط أنها سليمة من العيب فبانت بخلافها ، قال : وما نقله المزني فلا أعرفه للشافعي رحمه الله في شيء من كتبه . وقال أكثر أصحابنا : ليس له أن يرجع عليه كما نقله المزني ، لأن الاعسار لو كان غنيا في الحوالة لثبت له به الخيار من غير شرط كالعيب في المبيع لأن التفريط في البيع من جهة البائع حيث لم يبين العيب في سلعته . فاذا لم يبين ثبت للمشتري الخيار . والتفريط ههنا من جهة المحتال حيث لم يختبر حال المحال عليه . ولأن السلعة حق للمشتري فاذا وجدها ناقصة كان له الرجوع الى الثمن . وليس كذلك ذمة المحال عليه لأنها ليست بنفس حق المحتال وانما هي محل لحقه فوجود الاعسار بذمة المحال عليه ليس بنقصان في حقه ، وانما يتأخر

حقه ، ألا ترى أنه قد يتوصل الى حقه من هذه الذمة الخربة • بأن يوسر أو يستدين فيقضيه حقه بخلاف المبيع اذا وجده معيبا • والله أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصل ) وان اشترى رجل من رجل شيئاً بألف ، وأحال المشترى البائع على رجل بالألف ، ثم وجد بالمبيع عيبا فرده فقد اختلف أصحابنا فيه ، فقال أبو على الطبرى : لا تبطل الحوالة ، فيطالب البائع المحال عليه بالمال ويرجع المشترى على البائع بالثمن لأنه تصرف فى احد عوضى البيع فلا يبطل بالرد بالعيب كما لو اشترى عبداً بثوب وقبضه وباعه ، ثم وجد البائع بالثوب عيبا فرده •**

**وقال أبو اسحاق : تبطل الحوالة ، وهو الذى ذكره المزنى فى المختصر ، فلا يجوز للبائع مطالبة المحال عليه ، لأن الحوالة وقعت بالثمن ، فاذا فسخ البيع خرج المحال به عن أن يكون ثمناً فاذا خرج عن أن يكون ثمناً ولم يتعلق به حق غيرهما وجب أن تبطل الحوالة ويخالف هذا اذا اشترى عبداً وقبضه وباعه لأن العبد تعلق به حق غير المتبايعين وهو المشترى الثانى ، فلم يمكن ابطاله ، والحوالة لم يتعلق بها حق غيرهما ، فوجب ابطالها • وان أحال الزوج زوجته بالمهر على رجل ، ثم ارتدت المرأة قبل الدخول ففى الحوالة وجهان بناء على المسألة قبلها • وان أحال البائع رجلا على المشترى بالألف ، ثم رد المشترى المبيع بالعيب لم تبطل الحوالة وجهاً واحداً ، لأنه تعلق بالحوالة حق غير المتعاقدين ، وهو الأجنبى المحتال ، فلم يجز ابطالها ) •**

**الشرح** الأحكام : اذا اشترى رجل من رجل سيارة بألف ثم أحال المشترى البائع بالألف على رجل عليه للمشترى ألف ، ثم وجد المشترى بالسيارة عيبا فردها • فان ردها بعد قبض البائع مال الحوالة انفسخ البيع ولم تبطل الحوالة بلا خلاف على المذهب • بل تثبت فى ذمة المحال عليه ويرجع المشترى على البائع بالثمن • وان رده قبل قبض البائع مال الحوالة فقد ذكر المزنى فى المختصر أن الحوالة باطلة • وقال فى الجامع الكبير : الحوالة ثابتة• واختلف أصحابنا فيها على أربع طرق • فقال أبو العباس بن سريج وأبو على ابن أبى هريرة : تبطل الحوالة كما ذكر فى المختصر ، لأن الحوالة وقعت بالثمن فاذا رد المبيع بالعيب انفسخ البيع فسقط الثمن فبطلت الحوالة • وقال أبو على فى الافصاح لا تبطل الحوالة كما ذكر فى الجامع الكبير ، لأن الحوالة

كالقبض فلم تبطل برد المبيع ، كما لو قبض المحتال مال الحوالة ثم وجد المشترى بالمبيع عيباً فرده ولأن المبتاع دفع الى البائع بدل ماله فى ذمته وعاوضه بما فى ذمة المحال عليه ، فاذا انفسخ العقد الأول لم ينفسخ الثانى ، كما لو أعطاه بالثمن ثوباً وسلمه اليه ثم وجد بالمبيع عيباً فرده فان العقد لا ينفسخ فى الثوب .

ومنهم من قال : هى على حالين . فحيث قال : الحوالة باطلة أراد اذا رد المبيع قبل أن يقبض البائع مال الحوالة . وحيث قال : الحوالة لا تبطل أراد اذا رد المبيع بعد قبض البائع مال الحوالة . ومنهم من قال : هى على حالين أخريين . فحيث قال تبطل الحوالة أراد اذا ادعى المشترى وجود العيب فصدقه البائع ، لأن الحوالة تمت بهما جميعاً فانحلت بهما .وحيث قال:لاتبطل أراد دعوى المشترى أن الغيب كان موجوداً حال العقد ،وقال البائع:بل حدث فى يدك وكان مما يمكن حدوثه فلم يحلف البائع وحلف المشترى ، فان الحوالة لا تنفسخ ، لأن الحوالة تمت بهما فلم ينفسخ بأحدهما ، هذا اذا كان الرد بغير مدة الخيار .

فأما اذا كان الرد فى مدة الخيار فان البيع ينفسخ بأحدهما ، هذا اذا كان الرد بغير مدة الخيار ، فأما اذا كان الرد فى مدة الخيار فان البيع ينفسخ والحوالة تبطل وجهاً واحداً . سواء كان قبل القبض أو بعده ، لأن البيع لا يلزم قبل انقضاء الخيار ، واذا لم يلزم لم تلزم الحوالة لأنها متعلقة بالثمن، هكذا ذكر الشيخ أبو حامد ، وهذا يدل من قوله : ان الحوالة بالثمن فى مدة الخيار تصح ، وقد مضى فيها وجهان .

**فرع** وان أحال الزوج زوجته بالمهر ثم ارتدت قبل الدخول ، أو وجد أحدهما بالآخر عيباً ففسخ النكاح ، فاذا كان ذلك بعد أن قبضت المرأة مال الحوالة لم تبطل الحوالة ، وأن كان ذلك قبل القبض فعلى الخلاف المذكور فى البيوع .

**فرع** وان أحال البائع رجلا بالثمن على المشترى ثم وجد المشترى بالمبيع عيباً فرده لم تنفسخ الحوالة وجهاً واحداً ، لأنه تعلق بالحوالة

حق غير المتعاقدين وهو الأجنبى فلم يبطل حقه بغير رضاه ، وهكذا لو أحالت الزوجة بمهرها على الزوج رجلا ثم ارتدت قبل الدخول لم تبطل الحوالة ، لأنه تعلق بالحوالة حق أجنبى وهو المحتال فلا يبطل من غير رضاه ، والله تعالى أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصل ) وان احال البائع على المشترى رجلا بألف ثم اتفقا على أن العبد كان حراً فان كذبهما المحتال لم تبطل الحوالة ، كما لو اشترى عبداً وباعه ثم اتفق البائع والمشترى انه كان حراً فان اقاما على ذلك بينة لم تسمع لانهما كذبا البينة بدخولهما فى البيع ، وان صدقهما المحتال بطلت الحوالة لانه ثبتت الحرية وسقط الثمن فبطلت الحوالة ) •**

**الشرح** الأحكام : لو اشترى رجل عبداً بألف ثم أحال البائع رجلا له ألف على المشترى ثم صادف البائع والمشترى أن العبد كان حراً وقت البيع فان صدقهما المحتال على حرية العبد وقت البيع وأن الحوالة وقعت بالثمن حكم ببطلان الحوالة وكان للمحتال أن يطالب البائع بما له عليه لأن الحوالة وقعت بالثمن وقد صدقهما أنه لا ثمن للبائع على المشترى • وان كذبهما المحتال ولم يكن هناك بينة فالقول قول المحتال مع يمينه لأن الحوالة تمت بالمحيل والمحتال فلا يتحلل الا بهما • كما أن البيع لما تم بالبائع والمشترى لا ينفسخ البيع الا بهما • ولأنه قد تعلق بالثمن حق غير المتعاقدين فلا يبطل حقه بقول المتبايعين كما لو اشترى عبداً فقبضه وباعه من آخر ثم اتفق المتبايعان الأولان أن العبد كان حراً فانهما لا يحيلان على المبتاع الثانى • فاذا حلف المحتال قبض المال من المشترى وهل يرجع المشترى على البائع بذلك ؟ فيه وجهان •

قال صاحب الفروع : يرجع عليه • لأن المشترى قضى عن البائع دينه باذنه فرجع عليه • وقال الطبرى فى العدة : لا يرجع عليه لأن المشترى يقر أن المحتال ظلمه بأخذ ذلك منه فلا يرجع به على غير من ظلمه وان أقام البائع والمشترى بينة فهل تسمع ؟ فيه وجهان •

قال الشيخ أبو اسحاق : لا تسمع ، لأنهما كذبا البينة بدخولهما فى

البيع . وقال الشيخ أبو حامد وصاحب الفروع : ان شهدت البينة أن العبد حر الأصل ، وأن الحوالة وقعت بالثمن أو شهدت بأنه حر الأصل وأقر المحتال بأن الحوالة وقعت بالثمن بطلت الحوالة ، لأنه اذا ثبت أنه حر تبينا أنه لم يتعلق بذمة المشتري شيء فحكم ببطلان الحـوالة ، وان أقام العبـد بينـة بحريته ، قال ابن الصباغ : تثبت حريته وبطلت الحوالة ، ولم يذكر له وجهاً • والذي يقتضي المذهب أن الحوالة لا تبطل بذلك فكذلك اذا أقام العبد بينة • ولأن المتبايعين اذا كانا مقرين بحريته فلا حاجة به الى اقامة البينة فلا تبطل الحوالة باقامته البينة •

وان صدقهما المحتال أنه كان حراً وادعى أن الحوالة وقعت بغير الثمن وقالا : بل وقعت بالثمن أو أقاما البينة أن العبد كان حراً ، ولم يذكر البينة أن الحوالة وقعت بالثمن ، فالقول قول المحتال مع يمينه ، لأنهما يدعيـان ما يفسدها ، والأصل صحتها • قال الشيخ أبو حامد : ويحلف على العلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصل ) اذا أحال رجل رجلا له عليه دين على رجـل له عليـه دين ثم اختلفا فقال المحيل : وكلتك ، وقال المحتال : بل أحلتني نظرت ، فان اختلفا في اللفظ فقال المحيل وكلتك ، بلفظ الوكالة ، وقال المحتال : بل أحلتني ؛ بلفظ الحوالة ، فالقول قول المحيل ، لأنهما اختلفا في لفظه ، فكان القول فيـه قوله ، وان اتفقا على لفظ الحوالة ثم اختلفا فقـال المحيل : وكلتك ، وقال المحتال : بل أحلتني ففيه وجهان .**

**قال أبو العباس : القول قول المحتال ، لأن اللفظ يشهد له . ومن أصحابنا من قال : القول قول المحيل ، وهو قول المزني ، لأنه يدعي بقاء الحق في الذمة والمحتال يدعي انتقال الحق من الذمة ، والأصل بقاء الحق في الذمة . فان قلنا بقول أبي العباس ، وحلف المحتال ثبتت الحوالة وبرىء المحيل وثبتت له مطالبة المحال عليه ، وان قلنا بقول المزني فحلف المحيل ثبتت الوكالة فان لم يقبض المال انعزل عن الوكالة بانكاره فان كان قد قبض المال أخذه المحيل وهل يرجع هو على المحيل بدينه ؟ فيه وجهان : ( أحدهما ) لا يرجع ، لأنه أقـر ببراءة ذمته من دينه . ( والثاني ) له أن يرجع لأنه يقول : ان كنت محتالا فقد استرجع مني ما أخذته بحكم الحوالة ، وان كنت وكيلا فحقي باق في ذمتـه فيجب أن يعطيني ، وان هلك في يده لم يكن للمحيل الرجوع عليه ، لأنه يقـر**

بأن ماله تلف في يد وكيله من غير عدوان ، وليس للمحتال أن يطالب المحيل بحقه لأنه يقر بأنه استوفى حقه وتلف عنده ، وان قال المحيل : أحلتك ، وقال المحتال : بل وكلتني ، فقد قال ابو العباس : القول قول المحيل ، لأن اللفظ يشهد له .

وقال المزني : القول قول المحتال ، لأنه يدعي بقاء دينه في ذمة المحيل ، والاصل بقاؤه في ذمته . فان قلنا بقول أبي العباس فحلف المحيل بريء من دين المحتال ، وللمحتال مطالبة المحال عليه بالدين ، لأنه ان كان محتالا فله مطالبته بمال الحوالة ، وان كان وكيلا فله المطالبة بحكم الوكالة . فاذا قبض المال صرف اليه ، لأن المحيل يقول : هو له بحكم الحوالة ، والمحتال يقول : هو لي فيما لي عليه من الدين الذي لم يوصلني اليه . وان قلنا بقول المزني وحلف المحتال ، ثبت أنه وكيل ، فان لم يقبض المال كان له مطالبة المحيل بماله في ذمته ، وهل يرجع المحيل على المحال عليه بشيء ؟ فيه وجهان .

( أحدهما ) لا يرجع ، لأنه مقر بأن المال صار للمحتال . ( والثاني ) يرجع ، لأنه ان كان وكيلا فدينه ثابت في ذمة المحال عليه وان كان محتالا فقد قبض المحتال المال منه ظلما . وهو مقر بان ما في ذمة المحال عليه للمحتال فكان له قبضه عوضاً عما اخذه منه ظلما . فان كان قد قبض المال - فان كان باقياً - صرف اليه ، لأنه قبضه بحوالة فهو له ، وان قبضه بوكالة فله ان يأخذه عماله في ذمة المحيل . وان كان تالفاً نظرت ، فان تلف بتفريط لزمه ضمانه ، وثبت للمحيل عليه مثل ما ثبت له في ذمته فتقاصا ، وان تلف من غير تفريط لم يلزمه الضمان ، لانه وكيل ، ويرجع على المحيل بدينه ، ويبرأ المحال عليه ، لأنه ان كان محتالا فقد وفاه حقه وان كان وكيلا فقد دفع اليه ) .

**الشرح** الأحكام : قال أبو العباس بن سريج : اذا كان لرجل عند رجل ألف فقال من له الدين لرجل لا شيء له عليه : أحلتك على فلان بألف ، فهذا توكيل منه في القبض ، وليس بحوالة ، لأن الحوالة انما تكون عمن له حق ، ولا حق للمحتال ههنا فثبت أن ذلك توكيل .

وان كان لزيد على عمرو ألف درهم ولعمرو على خالد ألف ، فاختلف زيد وعمرو ، فقال زيد : أحلتني بالألف التي عليك لي بالألف التي لك على خالد بلفظ الحوالة . وقال عمرو : بل وكلتك بأن تقبضها لي منه بلفظ الوكالة ، فالقول قول عمرو لأنهما اختلفا في لفظه ، وهو أعلم بلفظه ، ولأنه قد ثبت استحقاق عمرو الألف في ذمة خالد ، وزيد يدعي أن ملكها قد انتقل اليه بالحوالة ، والأصل بقاء ملك عمرو عليها ، وعدم ملك زيد .

فان قال عمرو لزيد : أحلتك على خالد بالألف التى لى عليه ، فقبل زيد ثم اختلفا فقال عمرو : وكلتك لتقبضها لى منه • ومعنى قولى أحلتك أى سلطتك عليه وقال زيد : بل أحلتنى عليه بدينى الذى لى عليك ، فاختلف أصحابنا فقال المزنى : القول قول المحيل وهو عمرو •

وقال الشيخ أبو حامد والطبرى : وبه قال المصنف وأبو العباس بن سريج وأكثر أصحابنا ، وهو قول أبى حنيفة • لأنهما قد اتفقا على ملك عمرو للألف التى فى ذمة خالد ، واختلفا فى انتقالها الى زيد وهو المحتال كان القول قول عمرو لأن الأصل بقاء ملكه عليها ، وان كان الظاهر مع زيد ؛ كما لو كان لرجل سيارة فى يد آخر فادعى من هى بيده أن مالكها وهبها منه • وقال المالك : بل أعرتكها فالقول قول المالك •

وكما لو كانت دار فى يد رجل فادعى رجل أنه ورثها من أبيه أو ابتاعها ، وأقام على ذلك بينة ، وادعى من هى بيده أنها ملكه فانه يحكم بها لصاحب البينة لأنه قد عرف له أصل ملك ، وان كان الظاهر مع صاحب اليد •

( والوجه الثانى ) حكاه المصنف وابن الصباغ عن أبى العباس بن سريج أن القول قول زيد وهو المحتال ، لأن اسم الحوالة موضوع لتحويل الحق من ذمة الى ذمة ، فكان اللفظ يشهد له ، كما لو تنازعا داراً وهى فى يد أحدهما فوجهان فذهب بعض أصحابنا الى أنه لا يرجع عليه ( والثانى ) له أن يرجع عليه ، لأن المحتال ان كان صادقا فالذى فى ذمة المحال عليه يمكنه أخذه عن حقه ، فاذا قلنا : يرجع عليه لأن المحال ان كان صادقا فالذى فى ذمة المحال عليه للمحيل ؛ وان كان المحتال كاذباً فقد استحق المحيل على المحتال ما أخذه منه ظلما ، وللمحتال حق على المحال عليه يمكنه أخذه عن حقه •

فاذا قلنا : يرجع عليه ، فالذى يقتضى المذهب أنه يرجع عليه بأقل الأمرين مما أخذ منه المحتال أو الدين الذى على المحال عليه لأنه ان أعطى المحتال أكثر من حقه فلم يستحق الرجوع على المحال عليه بأكثر مما عنده ، وان أعطى المحتال أقل من حقه فهو يقر أن جميع ما على المحال عليه للمحتال ، وانما يرجع من ماله بالقدر الذى أخذه منه ، وما زاد عليه يقر به المحتال •

وان قلنا: القول قول المحيل فحلف فبرىء من دين المحتال، وكان للمحتال مطالبة المحال عليه اما بحكم الحوالة أو الوكالة فاذا أخذ منه المال أمسكه بحقه لأن المحيل يقول : هو له بحق الحوالة ، والمحتال يقول : هو للمحيل ولى عليه مثله وهو غير قادر على حقه من جهة المحيل ، فكان له أخذه .

**مسألة** اذا كان لزيد على عمرو ألف درهم ، ولخالد على زيد ألف درهم فجاء خالد الى عمرو وقال : قد أحالنى زيد بالألف التى عليك له فان صدقه وجب عليه دفع المال اليه ثم ينظر فى زيد فان صدقه فلا كلام ، وان كذبه كان القول قوله مع يمينه ، لأن الأصل عدم الحوالة ، فاذا حلف رجع زيد بالألف على عمرو ، ولا يرجع خالد على زيد بشىء ، لأنه ان كان قد قبض حقه من عمرو فقد استوفى ، وان لم يقبضه فله أن يطالبه بحقه ، لأنهما متصادقان على الحوالة .

وان كذب عمرو خالداً ولا بينة فالقول قول عمرو مع يمينه ، لأن الأصل عدم الحوالة فاذا حلف سقطت دعوى خالد ، ولم يكن لخالد الرجوع على زيد بشىء لأنه يقر أن ذمته قد برئت من حقه ، ثم ينظر فى زيد فان كذب خالداً كان له مطالبة عمرو بدينه ، وان صدق خالداً ففيه وجهان .

قال عامة أصحابنا : يبرأ من دين زيد لأنه قد أقر بذلك . وقال ابن الصباغ اذا قلنا : ليس من شرط الحوالة رضى المحال عليه ، فان الحوالة ثبتت بتصادق المحيل والمحتال .

**فرع** اذا كان لرجل على رجل ألف درهم فطالبه بها فقال من عليه الدين أحلت بها على فلان الغائب ، فأنكر المحيل فالقول قوله مع يمينه ، لأن الأصل عدم الحوالة ، فان أقام من عليه الدين بينة بالحوالة . قال ابن الصباغ : سمعت البينة لاسقاط حق المحيل عليه ، ولا يثبت بها الحق للغائب ، لأن الغائب لا يقضى له بالبينة فاذا قدم الغائب وادعى فانما يدعى على المحال عليه دون المحيل وهو مقر له بذلك فلا يحتاج الى اقامة البينة . ولو ادعى رجل أنه أحاله على فلان الغائب ، وأنكر المدعى عليه فالقول قوله مع يمينه ، وان أقام المدعى بينه ثبتت فى حق الغائب ، لأن البينة يقضى بها على الغائب ،

فان شهد للمحتال ابناه لم تقبل شهادتهما لأنهما يشهدان لأبيهما ، وان شهد له ابنا المحال عليه أو ابنا المحيل قبلت شهادتهما لأنهما يشهدان على أبيهما ، والله تبارك وتعالى أعلم •

## فرع فى مذهب الحنفية فى تعريف الحوالة

سبق فى أول الكتاب أن قلنا : ان الحوالة معناها لغة النقل من محل الى محل ، والمعنى اللغوى هنا عام يشمل نقل العين كنقل الكتاب من مكان الى مكان ، ونقل الدين من ذمة الى ذمة•والحوالة فى حقيقتها عندنا عشرة أوجه أصحها : بيع دين بدين جوّز للحاجة ، وقيل : عين بعين وقيل : عين بدين ، وقيل ليست بيعاً ، بل استيفاء وقرض ، وقيل : لا يمحض واحد وانما الخلاف فى المغلب فان غلب البيع جرت الأوجه السابقة • فهذه تسعة ، والعاشر : ضمان بابراء • أفاده فى الأشباه والنظائر •

والحوالة اسم مصدر أحال يحيل احالة ، واسم الفاعل محيل واسم المفعول محال ومحتال عليه أو محتال عليه والمال محال به •

وأما المعنى الشرعى فهو نقل الدين من ذمة الى ذمة أخرى بدين مماثل له ، فتبرأ بذلك النقل الذمة الأولى وضرب الجزيرى مثلا لذلك فقال : فاذا كان لزيد مائة جنيه على عمرو يحل موعد دفعها بعد ثلاثة أشهر مثلا ، ولعمرو مثل هذه المائة على خالد يحل موعدها فى ذلك الوقت ،فأحال عمرو زيداً على خالد بالشرائط الآتية فان ذمة عمرو تبرأ من دين زيد وتشغل ذمة خالد به بدل عمرو •

ونأتى الى شرح مفهوم الحوالة عند أبى حنيفة وأصحابه فى هذا البحث قالوا :

فى تعريف الحوالة رأيان ( أحدهما ) أنها نقل المطالبة فقط من ذمة المديون الى ذمة الملتزم ، فاذا كان لشخص دين عند آخر فأحاله على آخر وقبل المحال عليه ذلك الدين والتزم به ، فان مطالبة الدائن بدينه تنتقل من ذمة المديون الأصلى الى ذمة المحال عليه الذى التزم بسداده عن المديون ، وأما الدين فهو باق بذمة المدين الأصلى •

( ثانيهما ) أنها نقل المطالبة ونقل الدين معاً بمعنى أن ذمة المدين الأصلى تبرأ بحوالة الدائن الى الشخص الملتزم بدفع الدين •

وقد يوجد من يقول بأنها نقل المطالبة فقط بأمور :

( منها ) أن المدين الأصلى وهو المحيل اذا أراد أن يسدد الدين بنفسه فان صاحب الدين يجبر على قبوله ، ولو انتقل الدين الى ذمة المحال عليه لم يجبر صاحب الدين على قبوله منه ، لأن المديون الأصلى فى هذه الحالة يكون متبرعاً بالسداد ولا يجبر شخص على قبول التبرع من غيره •

( ومنها ) أن صاحب الدين وهو المحال ، لو برأ المحال عليه بالدين فانه لا يصح له أن يرد ذلك بخلاف ما اذا وهبه ذلك الدين فان له أن يرد هذه الهبة ، ولو كان الدين قد انتقل الى ذمته لكان له حق الابراء والهبة ، ولكنه لما لم ينتقل الدين وكان باقياً بذمة المحيل ، لم يكن من حق المحال عليه رد الابراء منه بخلاف هبته ، فانه صاحب الحق فى عدم قبولها ، ونظير ذلك ما اذا كفل شخص آخر فى دين فأبرأ الدائن الكفيل فانه ليس له أن يرد ذلك الابراء ، لأن الدين متعلق بالأول على الصحيح كما سيأتى •

أما اذا وهبه الدين فان له أن يرد هبته ، لأن الهبة مقصورة على الكفيل ، فهو صاحب الحق فى قبولها أو ردها ( ومنها ) أن صاحب الدين وهو المحال اذا أبرأ المحال عليهفان ذمة المدين الأصلى تبرأ ، وليس للمحال الحق فىمطالبته ثانياً • أما اذا وهبه الدين فان للمحال عليه الحق فى أخذ الدين من المدين الأصلى ان لم يكن للمدين الأصلى دين عليه يقع فى مقابلته قصاصاً • ( ومنها أن صاحب الدين المحال ) اذا وكل المدين الأصلى وهو المحيل على أن يقبض الدين من المحال عليه فانه لا يصح ، ولو كان الدين قد انتقل من ذمته لصح توكيله بالقبض ، لأنه يكون أجنبيا فى هذه الحالة •

( ومنها ) أنه يصح فسخ الحوالة ، فلو انتقل الدين من ذمة الى ذمةلكانت الحوالة لازمة فلا يصح لأحدهما فسخها ( ومنها ) اذا اشترى سلعة ولم يدفع ثمنها وأحال البائع بالثمن على شخص آخر ، فان البائع أن يحبس السلعة عن المشترى ولا يسلمها اياه الا اذا أعطاه ثمنها ، فلو كان الدين قد انتقل

الى ذمة المحال لما صح للبائع حبس السلعة عن المشترى وقد استدل من يقول : انها نقل المطالبة والدين معاً بأن صاحب السلعة وهو المحال اذا أبرأ المحال عليه من الدين فانه لا يصح ، فلو كان الدين باقياً بذمة المدين الأصلى وهو المحيل لصح ابراؤه منه وهبته اياه .

وقد اتفقوا على هذه الأحكام فكيف التوفيق بينها وبين التعريف على القولين ؟

( والجواب ) أن الحوالة تارة تعتبر تأجيلا للدين فتكون نقلا للمطالبة كما فى الأحكام التى تفيد أنها نقل المطالبة فقط ، وتارة تعتبر ابراء للمدين الأصلى ، فتكون نقلا للدين والمطالبة ، كما فى الصورة الأخيرة ، وعلى هذا فيصح أن يقال : انها نقل المطالبة فقط ، ولا ضرر من التنويع فى مثل هذه المفهومات الاصطلاحية لأنها ليست حدوداً حقيقية .

## ( فرع ) فى مذاهب العلماء فى تعريف الضمان

مذهبنا أن أركان الحوالة ستة ، وأن شروطها ستة فأما أركانها الستة فهى : محيل ، ومحال ، ومحال عليه ، وديناان : دين للمحال على المحيل ، ودين للمحيل على المحال عليه ، وصيغة ، وهى الايجاب والقبول ، كأن يقول : أحلتك على فلان بالدين الذى لك على ، أو احلتك على فلان بعشرين جنيها ولم يذكر الدين ، أو يقول : نقلت حقك الى فلان أو جعلت ما استحقه على فلان لك ، أو ملكتك الدين الذى لى عليك بحقك أو نحو ذلك ،مما يؤدى معنى الحوالة فلا يشترط أن يكون بلفظ الحوالة ولا تصح الحوالة بلفظ البيع ، ولا تدخلها الاقالة .

وأما الشروط الستة فبيانها هكذا وهى خلاصة ما تقدم فى شرح فصول الكتاب :

( الأول ) رضا المحيل الذى عليه الدين فان لم يرض فلا تصح الحوالة ، ثم ان أريد بالرضا عدم الاكراه كان عده شرطاً ظاهراً أما اذا أريد به الايجاب وهو قوله أحلتك ونحوه فيكون عده شرطاً تسامحاً ، لأن الايجاب جزء من الصيغة وقد عرفت أن الصيغة ركن لا شرط .

( الثانى ) رضا المحال ، وهو صاحب الدين فاذا لم يقبل الحوالة لا يجبر عليها ، ولا تصح بدون رضاه • أما المحال عليه فلا يشترط رضاه لأن صاحب الدين له أن يستوفيه بنفسه وبغيره ، كما اذا وكل عنه من يستوفى دينه فليس للمحال عليه أن يمتنع عن أداء الحق الذى عليه للمحال ، وهذا القول هـو الأصح ، وقيل : يشترط رضا المحال عليه أيضاً •

( الثالث ) أن يكون الدين المحال به معلوماً قدراً أو صـفة ، فلو كان الدين مجهولا عند العاقدين أو أحدهما فان الحوالة تكون باطلة •

( الرابع ) أن يكون الدين المحال به لازماً فى الحال أو فى المآل ، فالدين اللازم هو الذى لا يسقط عن المدين فى وقت من الأوقات ، كصداق المرأة بعد الدخول بها ، وثمن المبيع بعد انقضاء مدة الخيار ، أما الدين الذى يؤول الى اللزوم كصداق المرأة قبل الدخول بها وثمن المبيع قبـل انقضاء مـدة الخيار ، فكل ذلك تصح به الحوالة •

واذا شخص سلعة بالخيار وقبل أن تمضى مدة الخيار أحال ذلك المشترى بائع السلعة بثمنها على شخص آخر بطل خياره ، لأن عقد الحـوالة لازم لا يقبل الاقالة ، فمتى رضى البائع والمشترى بالاحالة فقد اتفقـا على لزوم البيع ، فاذا بقى الخيار بطل ما تقتضيه الحـوالة من اللزوم ،وكذا لو باع شخص سلعة بالخيـار ولم يقبض ثمنها ثم أحال شخصاً آخر على المشترى ليأخذ منه الثمن ـ فانه يبطل خياره •

أما المشترى فانه لا يبطل خياره الا اذا رضى بالحوالة ، فاذا لم يرض بها لم يبطل خياره على المعتمد ، وتصح الحوالة بدين الكتابة ، اذا كانت مـن العبد ، فمن كاتب عبده بمال يدفعه أقساطاً فأحاله العبد المكاتب على شخص ثالث ، فانه يصح ، لأن الكتابة لازمة فى حق السيد ، فلا يصح له الرجوع عنها •

أما اذا أحال السيد شخصاً على العبد فان الحوالة لا تصح وذلك دين الكتابة غير لازم بالنسبة للعبد •

( الخامس ) أن يساوى الدين الذى على المحيل بالدين الذى على المحال عليه فى الجنس والقدر والحلول والتأجيل والصحة والتكسير ، فلا تصح الحوالة بالجنيهات على القروش والريالات لاختلاف الجنس ، ولا تصح الحوالة بخمسة على عشرة ، أو بعشرة على خمسة لاختلاف القدر . نعم تصح بخمسة من العشرة التى على فلان ، وكذا لا تصح بدين حل موعده على دين لم يحل موعده وبالعكس ، وكذا لا تصح بقروش مكسرة على ريالات صحيحة وعكسه .

ولا يشترط التساوى فى التوثق ، فاذا كان لزيد دين على عمرو ، وكان عند زيد رهن على دينه ، أو كان له كفيل به ، وكان لعمرو دين على خالد بدون رهن وكفيل ثم أحال عمرو زيداً على خالد ، فان الحوالة تصح ، وينتقل الدين بدون رهن أو كفيل ، وينفك الرهن ويبرأ الكفيل ، لأن الحوالة بمنزلة القبض ، ألا ترى أنه لو اشترى شخص من آخر سلعة ولم يعطه ثمنها فلم يسلم البائع للمشترى لعدم قبض الثمن ، فاذا أحاله المشترى بالثمن على آخر ورضى به فانه لا يكون له حق فى منع السلعة لأن الحوالة بمنزلة القبض

وكذا اذا أحال الزوج زوجه بالصداق على آخر ورضيت بذلك ، فانه لا يكون لها حق منع نفسها عنه ، واذا شرط المحال — وهو صاحب الدين — أن يأتى له المحيل برهن أو كفيل لم تصح الحوالة ، لأن المحيل يبرأ بمجرد الحوالة ، فلا معنى لاشتراط ما يكفل الدين .

أما اذا اشترط الرهن أو الكفيل على المحال عليه ، فان الحوالة تصح ولا يلزم المحال عليه بتنفيذ الشرط .

( السادس ) أن يكون دين المحيل ودين المحال عليه من الديون التى يصح بيعها واستبدالها بغيرها ، فلا تصح الحوالة بدين السلم ، سواء كان رأس المال أو كان المسلم فيه ، فاذا قال شخص لآخر أسلمت اليك عشرين جنيها فى عشرين اردبا من القمح فانه لا يجوز للمسلم وهو صاحب رأس المال أن يحيل المسلم اليه وهو صاحب السلعة على شخص آخر ليقبض منه رأس مال السلم ، لأنه لا يمكن أن يستبدل بغيره ، فان المحال عليه اذا دفع

المبلغ للمحال فانما يدفعه عن نفسه وهو غير صاحب رأس مال السلم وهو المسلم •

نعم يجوز أن يحيل المسلم اليه وهو صاحب السلعة شخصاً له عليه دين ليأخذ رأس مال السلم من المسلم فى المجلس لأن المسلم فى هذه الحالة يدفع رأس مال السلم عن نفسه •

ومثل ذلك المسلم فيه وهو السلعة ، لأنه لا يصح بيعها واستبدالها ، ومثال مال المسلم مال الزكاة ، فانه لا يصح لرب المال أن يحيل الفقير على غيره ، ليأخذ منه مال الزكاة ، لأن الزكاة لا يصح بيعها •

أما أركان الحوالة عند مالك وأصحابه فهى : محيل ، ومحال عليه ، وصيغة ، ولا تنحصر صيغة الحوالة فى لفظ مشتق من الاحالة ، فتصح بكل ما يدل على نقل الدين كقوله : خذ حقك من فلان وأنا برىء منه ، كما تصح بقوله : أحلتك على فلان وحولت حقك عليه ، أنت محال على فلان ، ونحو ذلك ، وتكفى الاشارة الدالة على الحوالة من الأخرس لا من الناطق •

وأما شروطها فستة اذا اعتبرنا الصيغة ركنا ، واذا اعتبرنا الصيغة شرطا فسبعة ، أما الستة فهى :

( أولا ) رضا المحيل والمحال ، أما المحال عليه فلا يشترط رضاه على المشهور ، كما لا يشترط حضوره واقراره ، نعم اذا ثبت أن بينه وبين المحال عداوة فان الحوالة لا تصح على المشهور ، فاذا طرأت العداوة بعد الاحالة فان المحال يمنع من أخذ الدين من المحال عليه فى هذه الحالة ، حتى لا يتفاقم الشر وتزيد الخصومة التى نهى عنها الشارع •

( ثانيا ) أن يكون للمحال دين على المحيل ، وأن يكون للمحيل دين على المحال عليه ، فاذا لم يكن للمحال دين على المحيل ، كان عقد وكالة لا حوالة، لأنه طلب ممن ليس له دين عليه أن يتقاضى له من المحال عليه ماله عنده وذلك هو معنى الوكالة ، واذا لم يكن للمحيل دين على المحال عليه كان عقد حمالة ، لأن المحال عليه احتمل سداد الدين عن المحيل للمحال ، وفى هذه الحالة لو أفلس المحال عليه لأنه ترك حقه باختياره ، وبعضهم يقول : اذا

أفلس المحال عليه أو مات فان للمحال أن يرجع على المحيل حتى ولو شرط عليه البراءة ، ثم انه دفع المحال عليه الدين بالفعل فهل له أن يرجع به على المحيل ليأخذه منه ؟

( والجواب ) أنه اذا قامت قرينـــة على أنه متبـــرع به لم يكن له حـــق الرجوع ، والا فله حق الرجوع لجواز أن يكـــون قد دفعـــه بطريق القرض للمحيل .

( ثالثاً ) أن يكون أحد الدينين حالا ، فان كان الذى على المحيل مؤجلا والدين الذى على المحال عليه مؤجلا مثله ، فان الحوالة لا تصح لما يترتب عليه من بيع الدين بالدين الممنوع .

أما اذا كان كل منهما معجلا أو كان أحدهما معجلا والآخر مؤجلا فانه يصح لعدم بيع الدين بالدين .

( رابعاً ) أن يكون الدين لازماً فلا تصح الحوالة بدين غير لازم كما اذا أحال السيد دائنه على عبده المكاتب لأن الدين غير لازم على المكاتب . أما اذا أحال المكاتب سيده على من يقبض له دينه فانه يصح .

( خامساً ) أن يساوى الدين الذى على المحيل الدين الذى على المحال عليه فى القدر والصفة ( ومعنى التساوى فى القدر ) أنه لا يجوز أن يأخـــذ من المحال عليه أكثر مما يستحقه عند المحيـــل . فاذا كان لشخص دين عند آخر قدره خمسة ، فأحاله المدين على شخص عنده عشرة ، فيجب أن يحيله بالخمسة فقط بحيث لا يأخذ أكثر منها ، لأنه اذا كان الدين قرضـــاً كانت الزيادة فى الحوالة ربا ، واذا كان الدين ثمن سلعة باعها له فانه ـ وان كان يصح أن يعطيه أكثر من ثمنها ـ ولكنه يكون من باب بيع الدين بالدين ، الذى لم يرخص فيه ، وكذا لا يصح أن يختلف الدينان فى الصفة فلا تصـــح الاحالة بالجنيهات المتســـاوية فى القـــدر المختلفة فى الجنس مثلا كالجنيـــه الاسترلينى والمصرى اذا فرض تساويهما فى القيمة .

( سادساً ) أن لا يكون الدينان **( دين المحيل ودين المحال عليه )** حاصلين من بيع الطعام كالحبوب ونحوها ، فاذا أسلم زيد الى بكر عشرين جنيها فى

قمح ، وأسلم بكر الى خالد مثلها عشرين جنيها فى قمح أيضاً ، فانه لا يجوز لبكر أن يحيل زيداً على خالد ليأخذ منه القمح المسلم فيه . أما اذا اقترض بكر من زيد عشرين اردبا من القمح ، واقترض خالد من بكر عشرين اردبا كذلك فانه يجوز لبكر أن يحيل زيداً على خالد ليأخذ منه قمحه .

ففى الصورة الأولى كان الدينان من بيع سلم ، وفى الصورة الثانية كان الدينان من قرض ، والأول ممنوع لما يلزم عليه من بيع الطعام قبل قبضه ، وهو ممنوع فى الطعام المستبدل ، والثانى جائز . فاذا كان أحد الدينين من بيع والآخر من قرض فانه يجوز ، فاذا أسلم زيد لبكر عشرين اردبا وأقرض بكر خالداً مثلها أو أكثر أو أقل فانه يجوز لبكر أن يحيل زيداً على خالد ليأخذ منه حقه من الغلة بشرط أن يكون الذى عند بكر حالا لا مؤجلا ، ومثل ذلك ما اذا كان الدينان من قرض فانه يشترط أن يكون الدين المحال به حالا .

وبعضهم يقول : انه لا يجوز مطلقاً اذا ترتب عليه بيع طعام المقاوضة قبل قبضه ، فلا تجوز الحوالة فى صورة ما اذا كان أحدهما دين قرض والآخر دين سلم ، فليس لبكر أن يحيل زيداً بدين الطعام الذى أسلم فيه ليأخذ دين القرض الذى أقرضه بكر لخالد ، لأن فيه بيع طعام القرض الذى يستحقه بكر عند خالد لزيد قبل قبضه . نعم يجوز احالة صاحب القرض على دين البيع ، فاذا أقرض زيد عشرين اردباً لبكر وأسلم بكر لخالد عشرين جنيهـا فى عشرين اردبا فانه يصح لبكر أن يحيل زيداً على خالد ليأخذ منه حقه . وذلك لأنه لا يجوز القرض بطعام البيع ، اذ ليس فيه بيع الطعام قبل قبضه بل فيه سداد القرض ، هذا ما ورد من شروط الحوالة عند المالكية .

أما أركان الحوالة عند أحمد بن حنبل وأصحابه رضى الله عنهم فهى : ما تتحقق به من محيل ومحال به وعليه وصيغه الخ .

ولا يشترط فى الصيغة أن تكون بلفظ الحوالة ، بل تصح بمعناها كما اذا قال شخص لآخر : أتبعك بدينك على زيد وشروط الحوالة خمسة :

( أحدها ) أن يتفق الدين المحال به مع دين المحـال عليه فى الجنس والصفة والحلول والأجل ، فيلزم أن يحيل الدين من ذهب على مثـله فاذا أحال ذهباً على فضة فانه لا يصح ، لاختلاف الجنس . وكذا لا يصح أن يحيل بدين مكسور على دين صحيح لاختلاف الصفة ولا يحيل ديناً حل دفعه مؤجل وبالعكس .

( ثانيها ) أن يكون قدر كل من الدينين **دين المحال به ودين المحال عليه** معلوماً قدره فاذا كان مجهولا فلا تصح الحوالة .

( ثالثها ) أن يكون الدين المحال به مستقرا فلا تصح أن تحيل المرأة المدينة دائنها على صداقها قبل الدخول لأنه غير مستقر ، وكذا لا يصح للسيد الذى يكاتب عبده أن يحيل دائنه على العبد ليأخذ منـه دين الكتابة ، لأن دين الكتابة غير لازم اذ للعبد أن ينقضه .

( رابعها ) أن يكون الدين المحال عليـه يمكن ضـبطه بأن يكون مما يوزن أو يكال أو يعد أو يقدر بالذراع .

( خامسها ) رضا المحيل ، أما المحال فلا يشترط رضاه اذا كان المحـال عليه قادراً على السداد وغير مماطل لحديث النبى صلى الله عليـه وسـلم « لىّ الواجد ظلم » وكذلك المحال عليه فانه يشترط رضاه .

## ( فرع ) فى مذاهب العلماء فى براءة ذمة المدين بالحوالة

مذهبنا أنه يترتب على الحوالة براءة ذمة المحيل من دين المحال عليه ،وبراءة ذمة المحال عليه من دين المحيل ، ولكن يتحول نظير دين المحيل الى ذمةالمحال عليه للمحال ، وليس للمحال الحق فى الرجوع الى المحيل بعد الحوالة على أى حال ، سواء أفلس المحال عليه أو مات أو أنكر ما عليه من الدين ، ومثل

ذلك ما اذا أنكر الدين قبل الحوالة ، سواء علم المحال بذلك أو لم يعلم ، وذلك لأن قبول المحال عليه الحوالة اقرار ضمنى بالدين ، فانكاره لا يضر المحال ، وكذا اذا كان المحال عليه مفلساً قبل الحوالة ، فانه لا حق للمحال فى الرجوع •

نعم اذا أنكر الدين قبل الحوالة وحلف ثم أحاله بعد ذلك فللمحال أن يحلف المحيل بأنه لم يكن يعلم ببراءة ذمة المحال عليه بيمينه فان حلف المحيل فلا حق للمحال فى الرجوع ، وان لم يحلف حلف المحال وبطلت الحوالة ، وكذا لو قامت بينة على أن المحال عليه قد أعطى المحيل دينه •

**اما الحنفية** فانهم يبرئون المدين باحالة الدائن براءة مؤقته ، ومعناه أن المحال بالدين ليس له حق الرجوع على المحيل الا فى حالة أن يفلس المحال عليه أو يموت ففى هذه الحالة يصح للمحال أن يرجع على المديون الأول ــ المحيل ــ ويترتب على براءة المحيل أنه اذا مات لا يأخذ المحال الدين من ورثته بل له الحق فى المطالبة بكفيل من الورثة يحفظ له حقه من الضياع ، فاذا أفلس المحال عليه أو مات أو أنكر بعد الحوالة لا يكون للمحال الحق بذلك فى الرجوع على المحيل ــ المدين له الأصلى ــ أما اذا أنكر المحال عليه الدين الذى للمحيل عنده قبل الحوالة ولا بينة عليه ، فان الحوالة لا تصح أصلا ، لأن من شروط صحتها أن يكون الدين ثابتاً ، فاذا كان المحال عليه مفلساً قبل الحوالة ولا بينة عليه ، فان الحوالة لا تصح أصلا لأن من شروط صحتها أن يكون الدين ثابتاً ، فاذا كان المحال عليه مفلساً قبل الحوالة فان الحوالة تكون صحيحة ، ولكن اذا كان المحال ــ صاحب الدين ــ عالماً بافلاسه وقبل الحوالة ، فلاحق له فى الرجوع على المحيل سواء كان المدين عالماً بافلاس المحال عليه أولا ، فاذا لم يعلم صاحب الدين بذلك الافلاس وعلم به المديون ، كان لصاحب الدين الرجوع عليه بدينه لأنه غره ، واذا اختلفا فى العلم فقال المحال : ان المحيل يعلم بأفلاسه ، وأنكر ، فانه يحلف ان كان ممن يظن فيه الكذب والا فلا يحلف ، وان اتهمه المحال •

**اما المالكية** فقد قالوا : يتحول حق المحال على المحال عليه بمجـــرد الحوالة وتبرأ بذلك ذمة المدين .

**اما الحنابلة** فعندهم أنه متى توفرت شروط الحوالة التى أشرنا اليها آنفاً وأتينا عليها تفصيلا فان المحيل يبرأ من الدين بمجرد الحوالة ، ســـواء أفلس المحال عليه أو مات أو أنكر الدين ــ أما اذا لم تتوفر الشروط فان الحوالة لم تصح وتكون وكالة حكمها حكم الوكالة ، ومثل ذلك ما اذا أحال شخصاً لا دين له عليه على شخص مدين له ، فان ذلك وكالة وان كان بلفظ الحوالة .

واذا أحال شخصاً لا دين له عليه على شخص غـــير مدين له ، فان ذلك ــ وان كان بلفظ الحوالة ــ كان وكالة فى اقتراض منه .

# قال المصنف رحمه الله تعالى

## كتـــاب الضـــمان [1]

**الشرح** اللغة : الضمان مشتق من ضـم ذمة الى ذمـة • وقال فى البسيط : هو مشتق من التضمين ومعناه تضمين الدين فى ذمة مـن لا دين عليه • وقد غلط من قال : هو مأخوذ من الضم ، فان النون أصلية فيه ،وهذا لام فعل منه ميم وأصله ضمم والضمان لام فعل منه نون • ويسمى حمالة وكفالة • واصطلاحاً هـو التزام مكلف عاقل غير محجور عليه لسـفه على ما سيأتى :

**اما الأحكام** فالأصل فى جواز الضمان الكتاب والسنة والاجماع •

**اما الكتاب** فقوله تعالى « قالوا تفقد صواع الملك ولمن جاء به حمل بعير وأنابه زعيم » [2] • قال ابن عباس : الزعيم الكفيل • ومنه قوله صلى الله عليه وسلم « أنا زعيم ببيت فى رَبض الجنة لمن ترك المراء وهو محق » وثمة ست مسائل :

( الأولى ) قال علماؤنا : آية يوسف نص فى جواز الكفالة • وقال القاضى أبو اسحق المرْوذى : ليس هذا من باب الكفالة فانها ليس فيها كفالة انسان عن انسان وانما هو رجل التزم عن نفسه وضمن منها وذلك جائز لغة ، لازم شرعاً قال الشاعر :

فلست بآمر فيهـا بسلم ولكنى على نفسى زعيم

---

(١) الضمان عندنا كتاب مستقل وبعض المالكية يجعله بابا من كتاب الغصب كما صنع ابن رشد فى بداية المجتهد .

(٢) الآية ٢٢ من سورة يوسف .

وقال غيره :

واني زعيم ان رجعت مملكا   بسير ترى منه الغرانق أزورا

قال الامام أبو بكر بن العربى : هـذا الذى قاله القـاضى أبو اسحق صحيح ، بيد أن الزعامة فيه نص ، فاذا قال : أنا زعيم فمعناه انى ملتزم ، وأى فرق بين أن يقول : ألتزمه عن نفسى أو التزمت به عن غيرى ؟

( الثانية ) قوله : ( وأنابه زعيم ) [1] انما يكون فى الحقوق التى تجوز النيابة فيها ، وأما كل حق لا يقوم فيه أحد عن أحد كالحدود فلا كفالة فيها ، ونركب على هذا مسألة وهى :

( الثالثة ) اذا قال :أنا زعيم لك بوجه فلان • قال مالك : يلزمـه وقال الشافعى : لا يلزمه لأنه غرر اذ لا يدرى هل يجحده أم لا ؟ والدليـل على جوازه أن المقصود بالزعامة تنزيل الزعيم مقام الأصل ، والمقصود من حضور الأصل أولا المال ، فكذلك الزعيم •

( الرابعة ) كما أن لفظ الآية نص فى الزعامة فمعناها نص فى الجعـالة ، وهى نوع من الاجارة ، لكن الفرق بين الجعالة والاجارة أن الاجارة يتقدر فيها العوض والمعوض من الجهتين ، والجعالة يتقدر فيها الجعل والعمل غير مقـدر •

ودليله أن الله سبحانه شرع البيع والابتياع فى الأموال لاختلاف الأغراض وتبدل الأحوال ، فلما دعت الحاجة الى انتقال الأملاك شرع لها سبيل البيع وبين أحكامه ، ولما كانت المنافع كالأموال فى حاجة الى استيفائها اذ لا يقـدر كل أحد أن يتصرف لنفسه فى جميع أغراضه نصب الله الاجارة فى اسـتيفاء المنافع بالأعواض لما فى ذلك من الأغراض •

( الخامسة ) فاذا ثبت هذا فقد يمكن تقدير العمـل بالزمان كقـوله : تخدمنى اليوم • وقد يقول : تخيط لى هذا الثوب فيقدر العمل بالوجهين ، وقد يتعذر تقدير العمل كقوله : من جاءنى بضالتى فله كذا ، فأحد العوضين

(١) من الآية ٧٢ من سورة يوسف .

لا يصح تقديره والعوض الآخر لابد من تقديره فان ما يسقط بالضرورة لا يتعدى سقوطه الى مالا ضرورة فيه والأصل فيه الحديث الذى ورد من أخذ الأجرة على الرقية ، وهو عمل لا يتقدر ، وقد كانت الاجارة والجعالة قبل الاسلام فأقرتهما الشريعة ، ونفت عنهما الغرر والجهالة .

( السادسة ) فى حقيقة القول فى الآية : أن المنادى لم يكن مالكاً ولكن كان نائباً عن يوسف ورسولا له ، فشرط حمل البعير على يوسف لمن جاء بالصواع ، وتحمل هو به عن يوسف فصارت فيه ثلاث فوائد :

( الأولى ) الجعالة . وهى عقد يتقدر فيه الثمن ولا يتقدر فيه المثمن .

( الثانية ) الكفالة . وهى ههنا مضافة الى سبب موجب على وجه التعليق بالشرط ، وقد اختلف الناس فيها اختلافاً متبايناً تقريره فى المسائل قال المالكية: وهذا دليل على جوازه فانه فعل نبىٍّ ولا يكون الا شرعاً . وقد اختلف الأئمة فى الكفالة ، فجوزها أصحاب أبى حنيفة محالة على سبب كقوله : ما كان لك على فلان فهو على . أو اذا أهل الهلال فلك على عنه كذا بخلاف أن تكون معلقة على شرط محض ، كقوله : ان قدم فلان ، وان كلمت زيداً . وقال الشافعى رضى الله عنه : لا يجوز بشىء من ذلك ، وهذه الآية ، نص على جوازها محالة على سبب الوجوب .

( الثالثة ) جهالة المضمون له . فقالت المالكية : هى جائزة وتجوز عندهم أيضاً مع جهالة الشىء المضمون أو كليهما وهذا يخالف ما ذهب اليه أصحابنا الشافعية ووافقنا فيه الحنفيون من أنهم لا تجوز عندهم الكفالة مع جهالة المكفول له . وادعى أصحاب أبى حنيفة أن هذا الخبر منسوخ من الآية خاصة

وقال الأصحاب من أئمة مذهب الشافعى : هذه الآية دليل على جواز الجعل وهى شرع من قبلنا وقالوا أيضاً : ان معرفة المضمون عنه والمضمون له فيه ثلاثة أقوال :

( أحدها ) أنه لابد من معرفتهما ، أما معرفة المضمون عنه فليعلم هل هو أهل للاحسان أم لا ؟ وأما معرفة المضمون له فليعلم هل يصلح للمعاملة أم لا؟

( الثانى ) أنه افتقر الى معرفة المضمون له خاصة ، لأن المعاملة معه خاصة .

( الثالث ) أنه لا يفتقر الى معرفة واحد منهما وهو الصحيح فى حديث أبى قتادة « أنه ضمن عن الميت » ولم يسأله النبى صلى الله عليه وسلم عن المضمون له ولا عن المضمون عنه ، والآية نص فى جهالة المضمون له ، وحمل جهالة المضمون عليه أخف .

وقال القرطبى : ان قيل : كيف ضمن حمل البعير وهو مجهول ، وضمان المجهولة لا يصح ؟ قيل له :

حمل البعير كان معيناً معلوما عندهم كالوسق فصح ضمانه ، غير أنه بذل مال للسارق ولا يحل للسارق ذلك ، فلعله كان يصح فى شرعهم ، أو كان هذا جعالة ، وبذل مال لمن يفتش ويطلب ثم قال :

قال بعض العلماء : فى هذه الآية دليلان ( أحدهما ) جواز الجعل وقد أجيز للضرورة ثم ساق كلام الشافعى الذى سبق ايراده ( الثانى ) جواز الكفالة على الرجل لأن المؤذن الضامن هو غير يوسف . قال : قال علماؤنا : اذا قال الرجل : تحملت أو تكفلت أو ضمنت أو أنا حميل لك أو زعيم لك أو كفيل لك أو ضامن أو قبيل ، أو هو لك عندى أو على أو الىّ أو قبلى ، فذلك كله حمالة لازمة . والزعامة لا تكون الا فى الحقوق التى تجوز النيابة فيها مما يتعلق بالذمة فى الأموال وكان ثابتاً مستقراً فلا تصح الحمالة ، بالكتابة لأنها ليست بدين ثابت مستقر ، لأن العبد ان عجز رق وانفسخت الكتابة ، وأما كل حق لا يقوم به أحد عن أحد كالحدود فلا كفالة فيه ، ويسجن المدعى عليه الحدّ حتى ينظر فى أمره .

وشذ أبو يوسف ومحمد فأجازا الكفالة فى الحدود والقصاص وقالا : اذا قال المقذوف أو المدعى القصاص : بينتى حاضرة كفله أيام ، واحتج الطحاوى لهم بما رواه حمزة بن عمرو عن عمر وابن مسعود وجرير بن عبد الله والأشعث أنهم « حكموا بالكفالة بالنفس بمحضر الصحابة رضى الله عنهم » .

**واما السنة** ففي حديث أبي هريرة عند أبي داود والترمذي وقال : حديث حسن وأن النبي صلى الله عليه وسلم خطب يوم مكة فقال : « ألا ان الله تعالى قد أعطى كل ذي حق حقه فلا وصية لوارث ، ولا تنفق امرأة شيئاً من بيتهما الا باذن زوجها ، والعارية مؤداة والمنحة مردودة والدين مقضي والزعم غارم » فلولا أن الضمان يلزمه اذا ضمن لم يجعله رسول الله صلى الله عليه وسلم غارماً . وروى قبيصة بن المخارق الهلالي أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « لا تحل المسألة الا لثلاثة ، فذكر رجلا تحمل بحمالة فحلت المسألة حتى يؤديها ثم يمسك » فأباح له الصدقة حتى يؤدي ، فدل على أن الحمالة قد لزمته وروى عن سلمة بن الأكوع « أن النبي صلى الله عليه وسلم أتى برجل ليصلي عليه فقال : هل عليه دين ؟ قالوا : نعم ديناران قال : هل ترك لهما وفاء ؟ قالوا لا فتأخر فقيل : لم لا تصلي عليه ؟ فقال : ما تنفعه صلاتي وذمته مرهونة الا ان قام أحدكم فضمنه فقام أبو قتادة فقال : هما علي يارسول الله ، فصلى عليه النبي صلى الله عليه وسلم » رواه البخاري وأحمد والترمذي وصححه ، والنسائي وابن ماجه وقالا : فقال أبو قتادة : « أنا أتكفل به » .

وقد أخرجه أحمد وأبو داود والنسائي عن جابر بن عبد الله وأخرجه أيضاً ابن حبان والدارقطني والحاكم فيه : «أنا أولى بكل مؤمن من نفسه فمن ترك ديناً فعلي ، ومن ترك مالا فلورثته » وفي معناه عند الدارقطني والبيهقي عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه وفيه أن عليا قال: « أنا ضامن، من ثم دعا له الرسول صلى الله عليه وسلم ثم قال : « ما من مسلم فك رهان أخيه الا فك الله رهانه يوم القيامة » قال الحافظ ابن حجر : في اسناده ضعف . وعن سلمان عند الطبراني بنحو حديث أبي هريرة رضي الله عنه وزاد : « وعلى الولاة من بعدي من بيت مال المسلمين » وفي اسناده عبد الله بن سعيد الأنصاري متروك ومتهم ، وعن أبي أمامة عند ابن حبان في ثقاته وفيه ضعف .

والحكمة في ترك رسول الله صلى الله عليه وسلم الصلاة على من عليه دين تحريض الناس على قضاء الديون في حياتهم والتوصل الى البراءة ، وقد توسع أمامنا النووي رضي الله عنه في كتاب الجنائز من المجموع فارجع اليه واشدد به يديك .

**واما الاجماع** فان أحداً من العلماء لم يخالف فى صحة الضمان ، وان اختلفوا فى فروع منه علي مابيناه فى أقوالهم فى الكتاب ويسمى هـذا فى القوانين الوضعية بالالتزام ولها كتب تسمى ( نظرية الالتزام ) على ما يأتى

**اذا ثبت هذا** فانه يقال : ضمين وكفيل وقبيل وحميل وزعيم وصبير كلها بمعنى واحد .

ولابد فى الضمان من ضامن ومضمون عنه ومضمون له ولابد من رضى الضامن ، فاذا أكره على الضمان لم يصح ، ولا يعتبر رضى المضمون ، لا نعلم فى ذلك خلافاً ، لأنه لو قضى الدين بغير اذنه ورضاه صح ، فكذلك اذا ضمن عنه ولا يعتبر رضى المضمون له . وقال أبو حنيفة : يعتبر الرضى لأنه اثبات مال لآدمى فلم يثبت الا برضاه أو رضى من ينوب عنه كالبيع والشراء والله تعالى أعلم بالصواب .

## ( فرع ) فى مذاهب العلماء فى تعريف الضمان

مذهبنا أن الضمان شرعاً عقد يقتضى التزام حق ثابت فى ذمة الغير أو احضار عين مضمونة ، أو احضار بدن من يستحق حضوره .

ومعنى التعريف أن الضمان ثلاثة أقسام :

( القسم الأول ) ضمان الدين ومعناه أن الضامن يلتزم ما فى ذمة المديون من حق ، بحيث تشغل به ذمته ، كما شغلت ذمة المديون ، واذا دفع أحدهما برئت ذمة الآخر ، وهذا معنى قوله : التزام حق ثابت .

( القسم الثانى ) ضمان رد العين المضمونة كالعين المغصوبة ، والعين المستعارة ، فاذا اغتصب زيد من عمرو سلعة فانه يصح لخالد أن يضمن زيداً الغاصب فى رد تلك السلعة المغصوبة ، ويكون ملزماً بردها مادامت باقية ، أما اذا هلكت فلا شىء عليه ، ومثل ذلك ما اذا استعار منه عيناً .

( القسم الثالث ) التزام احضار شخص ضمنه فى ذلك ، فان كان لزيد عند عمرو دين فانه يصح لخالد أن يضمن احضار نفس المدين عند الحاجة ، وهذا الضمان يسمى كفالة ، فالكفالة نوع من الضمان وهى خاصة بضمان الأبدان .

( وقال مالك وأصحابه ) : الضمان والكفالة والحمالة بمعنى واحد ، وهو أن يشغل صاحب الحق ذمة الضامن مع ذمة المضمون سواء كان شغل الذمة متوقفاً على شيء أو لم يكن متوقفاً ، وبيان ذلك أن الضمان عندهم ينقسم الى ثلاثة أقسام :

( القسم الأول ) ضمان المال ، فاذا ضمن شخص آخر فى مال فان ذمته تشغل بذلك المال كما شغلت به ذمة الاصيل بدون أن يتوقف على أمر آخر .
( القسم الثانى ) ضمان الوجه وهو التزام الاتيان بالغريم الذى عليه الدين عند الحاجة . فهذا الضمان لم يصح فى غير المال ، ولا تشغل ذمة الضامن بالمال الا اذا لم يحضر المديون ، أما اذا أحضره فلا يلزم بالدين ، فهذا القسم يتوقف فيه شغل الذمة بالحق على عدم احضار المضمون .

( القسم الثالث ) ضمان الطلب ، وهو أن يلتزم الضامن طلب الغريب والتفنيش عليه . وهذا القسم يصح فيه ضمان غير المال ، ولا تشغل ذمة الضامن بالمال اذا ثبت تفريطه فى الاتيان بالمضمون أو فى الدلالة عليه بأن علم موضعه وتركه فشغل ذمة الضامن فى هذا القسم تتوقف ويتوقف على عدم الاتيان بالمضمون فى ضمان الوجه ، ويتوقف على تفريط الضامن فى ضمان الطلب ، فالتعريف على الوجه الذى ذكر يشمل أقسام الضمان الثلاثة .

( وقال احمد وأصحابه ) : الضمان هو التزام ما وجب أو يجب على الغير مع بقائه على المضمون أو التزام احضار من عليه حق وهو أربعة أقسام :

( القسم الأول ) ضمان الديون الثابتة فاذا ضمن شخص آخر فى دين فقد شغلت ذمته بذلك الدين كذمة المدين الأصلى فلم ينتقل الدين من ذمة المضمون الى الضامن ، بل هو باق مع شغل ذمة الضامن ولصاحب الدين

الحق فى مطالبة الاثنين ، فاذا برئت ذمة المضمون الأصلى بقضاء أو حوالة فقد برئت ذمة الضامن لأنه تابع للمضمون .

أما اذا برئت ذمة الضامن من الضمان فان المضمون لم تبرأ ذمته ، مثلا اذا قضى الحاكم ببراءة ذمة الضامن أو أحال الضامن صاحب الدين بدينه ، فان المديون الأصلى لا تبرأ ذمته بذلك ، ويكون لصاحب الدين حق مطالبته .

أما اذا قبض دينه من أحدهما فعلا فان ذمتهما تبرأ من دينه ثم اذا دفع الضامن ونوى الرجوع على المضمون صح له أن يرجع ، أما اذا لم ينو فليس له حق الرجوع .

( القسم الثانى ) ضمان ما يؤول الى الوجوب وان لم يكن واجبا بالفعل وذلك كالأعيان المغصوبة والمستعارة ، فان مثل هذه الأعيان وان لم تكن واجبة فى ذمة الغاصب أو المستعير بالفعل ولكنها تؤول الى الوجوب لأنها يجب ردها أو ضمان قيمتها عند هلاكها .

ومثل الأعيان المغصوبة والمستعارة الأعيان المقبوضة على سوم الشراء ، ومعنى الأعيان المقبوضة على سوم الشراء هو أن يساوم شخص فى شراء سلعة ولم يتعاقد معه نهائيا سواء قطع معه ثمنها وقبضها ولم يسلمه الثمن أو لم يقطع معه ثمنها ، ولكن قبضها ليُطْلع عليها أهله أو أصحابه ، فمثل هذه السلعة تكون مضمونة كالعارية والعين المغصوبة بحيث اذا هلكت وجب عليه رد قيمتها والا ردها بعينها .

أما اذا أخذ العين بغير مساومة الأعيان غير المضمونة كالوديعة ومال الشركة والعين المستأجرة فانها لا يصح فيها الضمان ، وذلك لأنه لا يجب على من وضع عليها يده أن يردها ، فكذا لا يجب على ضامنه ، نعم لا يصح ضمان التعدى عليها بمعنى أنه ان تعدى عليها من كانت بيده فانها تجب عليه فكذا ضامنه .

( القسم الثالث ) ضمان الديون التى تجب فى المستقبل بأن يضمن

ما يلزمه من دين ، مثلا : اذا كان شخص يعامل تاجراً فان له أن يأتى بضامن يضمنه فيما يلزمه من دين التجارة التى يأخذها شيئاً فشيئاً .

( القسم الرابع ) أن يضمن احضار من عليه حق مالى عند الحاجة وهى الكفالة ، فالتعريف قد شمل كل هذه الأقسام .

**( أما اصحاب ابى حنيفة )** فان لهم فى تعريف الكفالة رأيان مع العلم بأن الحنفية لا يفرقون بين الكفالة والضمان .

( أحدهما ) أنها ضم ذمة الى ذمة فى المطالبة بنفس أو دين أو عين ، فالأقسام ثلاثة : كفالة بالنفس وكفالة بالدين وكفالة بالعين .

( ثانى الرأيين ) أنها ضم ذمة الى ذمة فى أصل الدين ، ولكن التعريف الأول أصح من الثانى ، وذلك لأنه عام يشمل أقسام الكفالة الثلاثة .

أما الأول فانه مقصور على الكفالة فى الدين فقط ، بيان ذلك أنه اذا كان لشخص عند آخر دين فان له أن يطالبه بكفيل موثوق به عنده ليضمه الى المدين الأصلى ، وهنا اختلفت آراء علماء الحنفية فمنهم من يقول : ان ضم الكفيل الى الأصيل يجعل لصاحب الدين الحق فى مطالبته بالدين من غير أن تشغل ذمته بذلك الدين ، لأن الدين مشغولة به ذمة الأصيل فقط .

وصاحب هذا الرأى يستدل عليه بأننا اذا قلنا : ان ضم ذمة الكفيل الى الأصيل يترتب عليها شغل ذمة الكفيل ، لا يكون التعريف جامعاً لكل أقسام الكفالة ، فان الضمان بالنفس ليس فيه شغل لذمة الكفيل بلا خلاف ، فليس لصاحب الدين الا أن يطالبه باحضار الشخص المدين بذاته ، ومثل ذلك الكفالة بالأعيان وهى ثلاثة أقسام :

( الأول ) الأعيان المضمونة بنفسها .

( الثانى ) الأعيان المضمونة بغيرها .

( الثالث ) الأعيان غير المضمونة .

فأما الأعيان المضمونة بنفسها فهى التى يجب على من أخذها أن يردها بعينها ان كانت موجودة ، فان هلكت كان عليه أن يأتى بمثلها ان كان لها مثل ، والا فعليه قيمتها ، وذلك كالمغصوب والمبيع بيعاً فاسداً ، فاذا غصب شخص من آخر بقرة مثلا فانه يجب على الغاصب أن يرد البقرة مادامت موجودة ، فاذا ماتت وجب عليه أن يشترى مثلها لصاحبها واذا اغتصب جوهرة ليس لها مثل وفقدت فان عليه أن يرد لصاحبها قيمتها متى ثبت ضياعها ببينة أو اقرار ، وكذلك اذا اشترى سلعة بعقد فاسد كما سيأتى فى مبحث شروط الكفالة ان شاء الله تعالى •

أما الأعيان المضمونة بغيرها فهى الأعيان التى يجب تسليمها مادامت موجودة ، فاذا هلكت لا يجب تسليم مثلها ولا قيمتها فانه مضمون بغيره وهو الثمن ، فاذا اشترى سلعة وأعطاه ثمنها ولم يقبضها وكفلها شخص للمشترى فان الكفيل لا يلزم برد مثلها ولا قيمتها ، ومثل ذلك الرهن ، فانه مضمون بغيره وهو الدين ، فاذا كان لشخص عند آخر دين وأعطاه سلعة رهناً عن ذلك الدين ثم كفل السلعة آخر وهلكت السلعة لا يلزم الكفيل بثمنها ولا قيمتها ، فالأعيان المضمونة بنفسها والمضمونة بغيرها تصح كفالتها ، ولكن ذمة الكفيل لا تشغل بها اتفاقاً ، فليس لصاحبها الا أن يطالب الكفيل باحضارها فى حال وجودها ، وبدفع قيمتها أو رد مثلها اذا هلكت فى الأعيان المضمونة بنفسها ، ولا يطالب بشىء عند هلاك الأعيان المضمونة بغيرها فمن أجل ذلك قلنا : ان الكفالة ضم ذمة الى ذمة فى المطالبة ليشمل التعريف أقسام الكفالة الثلاثة •

أما الأعيان غير المضمونة لا بنفسها ولا بغيرها فانها لا يجب تسليمها ، ولا تصح كفالتها ، وهى الأمانات ، كالوديعة ، ومال المضاربة ، والشركة ونحوها •

وقد اعترض على التعريف الثانى ، وهو : ضم ذمة الى ذمة فى الدين ، بأن هذا التعريف يستلزم تعدد الدين ومضاعفته ، فاذا كان لشخص دين عند آخر قدره ألف ثم كفله فيه غيره ، وشغلت ذمة الكفيل به كان فى ذمة كل منهما ألف ولكن هذا الاعتراض ليس بشىء ، لأن الدين وان شغلت به ذمة الكفيل الا أنه ليس لصاحبه أن يأخذ دينه الا من أحدهما فقط ، ومتى

دفعه أحدهما فقد برئت ذمة الآخر منه فلا يلزم من شغل الذمتين به أن يأخذه من اثنين ، ونظير هذا الغصب من الغاصب ، فان كلا من زيد الغاصب الأول ، وخالد الغاصب الثانى منه ، يكون ضامناً لتلك السلعة لا يتعدد حقه بذلك ، فليس له الا أن يستوفى حقه من أحدهما ، الا أنه فى مسألة الغاصب تبرأ ذمة أحدهما اذا اختار صاحب السلعة الثانى وضمنه سلعته ، بخلاف الكفالة فى الدين فانه لا تبرأ الذمة لمجرد اختيار واحد منهما الا ليضمن له دينه ، بل لا تبرأ الا بالقبض فعلا .

فوجهة نظر من يقول : ان الكفالة ضم ذمة الى ذمة فى المطالبة فقط ، هى جعل التعريف عاماً يشمل الأقسام الثلاثة .

أما من قال : انها ضم فى نفس الدين مع المطالبة أيضا فقد استدل بأدلة منها :

أن صاحب الدين اذا وهبه للكفيل فانه يصح ، ويكون للكفيل الحق فى أن يرجع به على الأصيل ، فلو لم تكن ذمة الكفيل مشغولة بالدين لما صح أن يهبه له الدائن ، لأن الدين لا تصح هبته لمن ليس عليه الدين الا اذا أمره بقبضه كما يأتى فى الهبه ، فدل ذلك على ان ذمة الكفيل مشغولة بالدين ، وأيضا فان صاحب الدين اذا اشترى من الكفيل سلعة بدينه ، فانه يصح مع أن الشراء بالدين لا يصح الا ممن عليه الدين ، وأيضا فان الكفيل اذا مات يؤخذ الدين من تركته ولو كانت ذمته غير مشغولة بالدين . فان المطالبة تسقط عنه بموته .

وهذه المسائل متفق عليها فكيف تقولون أنها ضم فى المطالبة فقط ؟

والجواب عن ذلك أن من قال : ان الكفالة هى الضم فى المطالبة . لا ينفى أنها قد تكون ضما فى أصل الدين وتعريفها بذلك نقص لأنه لا يشمل أقسامها الثلاثة التى ذكرناها ، وذلك لأن الذى يتصور فيه ضم ذمة الى ذمة فى أصل الدين هو الكفالة فى الدين فقط .

أما القسمان الآخران فانه لا يتصور فيهما ذلك اتفاقاً ولا يقال : ان من

عرفها بأنها ضم ذمة فى نفس الدين لاحظ تعريف قسم واحد ، فان ذلك لا يمنع كون التعريف ناقصاً ، وأن الأصح التعريف بما يشمل الأقسام الثلاثة وعلى هذا يكون الخلاف فى التعريف لا ثمرة له .

أما كون ثمرته تظهر فى اليمين لأن من حلف أن لا دين عليه يحنث على القول بأن ذمته مشغولة بالدين ، ولا يحنث على أن ذمته مشغولة بالمطالبة ، فهذا مما لا معنى له .

هذا والمراد بالذمة العهد المتعلق بالانسان ، فقولهم فى ذمته كذا أى فى نفسه باعتبار عهدها المتعلق بها فقولهم : ضم ذمته الى ذمة ، معناه ضم شخص الى شخص فى التعهد بالحق ، وبعضهم يقول : انها وصف شرعى تتحقق به الأهلية لوجوب ماله وعليه ، والأول أوضح وكما سبق أن قلنا : ان الكفالة والضمان بمعنى واحد عند الحنفية .

**اذا ثبت هذا** فان الكفالة لا تصح الا اذا أمر بها المدين كما سيأتى ، واذا كانت الكفالة بالأمر فانها توجب ديناً ومطالبة للكفيل على المدين بعد أن يدفع دينه ، ومطالبة فقط لصاحب الدين على كفيل فهى توجب دينين وثلاث مطالبات . والله تعالى أعلم .

## ( فرع ) فى أركان الضمان

أركان الضمان عندنا خمسة قال فى الروضة :

الركن الأول : المضمون عنه ، ولا يشترط رضاه بالاتفاق لأن قضاء دينه بغير اذنه جائز ، فضمانه أولى . وكما يصح الضمان على الميت اتفاقاً سواء خلف وفاء أم لا . ولا يشترط معرفة المضمون عنه على الأصح .

قلت : وسواء كان المضمون عنه حراً أم عبداً أم معسراً والله أعلم .

الركن الثانى : المضمون له ، ويشترط معرفته على الأصح ، وعلى هذا لا يشترط رضاه على الأصح وقول الأكثرين — فان شرطناه — لم يشترط قبوله لفظاً على الأصح ، وان لم نشرطه ، جاز أن يتقدم الرضا على الضمان ،

ما بين الايجاب والقبول فى سائر العقـود ، فان شرطنـاه فليكن بينـه وبين الضمان ما بين الايجاب والقبول فى سائر العقود وان لم نشترطه ، جاز أن يتقدم الرضى على الضمان ، فان تأخر عنه فهو اجازه ان جوزنا وقف العقود ، قاله الامام ، وفرع على قولنا : لا يشترط رضاه ، فقال : اذا ضمن بغير رضاه ــ نظر ، ان ضمن بغير اذن المضمون عنه ــ فالمضمون له بالخيار ، ان شاء طالب الضامن وان شاء تركه . وان ضمن باذنه فحيث قلنا : يرجع الضامن على المضمون عنه يجبر المضمون له على قبوله ، لأن ما يؤديه فى حكم المضمون عنه . وان قلنا : لا يرجع فهو كما لو قال لغيره : أد دينى ، ولم يشترط الرجوع، وقلنا : لا يرجع ، وهل لمستحق الدين والحالة هذه أن يمتنع من القبول ؟ وجهان بناء على أن المؤدى يقع فداء أم موهوباً لمن عليه الدين ــ ان قلنـا بالثانى ــ لم يكن عليه الامتناع وهو الاشهر ، فحصل فى معرفة المضـمون عنه ، وله أوجه ، أصحها يشترط معرفة المضمون فقط ، والثانى : يشترط معرفتهما ، والثالث : لا ، والرابع حكاه الامام : يشترط معرفة المضـمون عنه فقط ، وهو غريب ضعيف .

قلت : واذا شرطنا قبول المضمون له ، فللضامن الرجوع عن الضـمان قبل قبوله ، قاله فى الحاوى لأنه لم يتم الضمان فأشبه البيع والله أعلم .

الركن الثالث : الضامن وشرطه : صحة العبارة وأهلية التبرع .
أما صحة العبارة فيخرج منه الصغير والمجنون والمبرسم الذى يهذى فلا يصح ضمانهم . ولو ضمن انسان ، ثم قال : كنت صبيا يوم الضمان ، وكان محتملا، قبل قوله مع يمينه ، وكذا لو قال : كنت مجنوناً ، وقد عرف له جنون سابق، أو أقام بينة ، والا فالقول قول المضمون له مع يمينه . وفى ضمان السكران الخلاف المذكور فى تصرفاته . قلت : هذا فى السكران بمعصية ، فأما السكران بمباح فكالمجنون والله أعلم .

وأما الأخرس فان لم يكن له اشارة مفهومة ولا كتابة لم نعرف ضـمن حتى نصحح أو نبطل ، وان كانت له اشارة مفهومة صح ضمانه بها كبيعه وسائر تصرفاته ، وفى وجه : لا يصح ضمانه ، اذ لا ضرورة اليه بخـلاف

سائر التصرفات . ولو ضمن الكتابة فوجهان ، سواء أحسن الاشارة أم لا ( أصحهما : ) الصحة ، وذلك عند القرينة المشعرة ويجرى الوجهان فى الناطق وفى سائر التصرفات .

وأما أهلية التبرع فلا يصح ضمان المحجور عليه لسفه ، وان أذن الولى ، لأنه تبرع ، وتبرعه لا يصح باذن الولى . كذا قال الامام والغزالى : ان الضمان تبرع ، انما يظهر هذا حيث لا رجوع ، وأما حيث ثبت الرجوع فهو قرض محض ، ويدل عليه نص الشافعى رضى الله عنه أنه لو ضمن فى مرض موته بغير اذن المضمون عنه حسب من ثلثه ، وان ضمن باذنه فمن رأس المال لأن للورثة الرجوع على الأصيل ، وهو — وان لم يكن تبرعاً — فلا يصح لسفه كالبيع وسائر التصرفات المالية . فان أذن فيه الولى فليكن كما لو كان فى البيع .

قلت : الذى قاله الامام هو الصواب، وقد صرح الأصحاب بأنه لا يصح ضمانه من غير فرق بين الاذن وعدمه . وقول الرافعى : انه ليس تبرعاً فاسد ، فانه لو سلم أنه كالقرض كان القرض تبرعاً . وقوله : اذا أذن الولى كان كالبيع ، يعنى فيجرى فيه الوجهان ، فاسد أيضاً ، فان البيع انما صح على وجه ، لأنه لا يأذن الا فيما فيه ربح أو مصلحة ، والضمان غرر كله بلا مصلحة .

وأما ضمان المريض ، فقال صاحب الحاوى : هو معتبر من الثلث لأنه تبرع ، فان كان عليه دين مستغرق فالضمان باطل ، وان خرج بعضه من الثلث صح فيه ، فلو ضمن فى مرضه ثم أقر بدين مستغرق قدم الدين ، ولا يؤثر تأخر الاقرار به . والله أعلم .

**فرع** ضمان المرأة صحيح مزوجة أو غير مزوجة ، ولا حاجة الى اذن الزوج كسائر تصرفاتها .

الركن الرابع : الحق المضمون ، وشرطه ثلاث صفات : كونه ثابتاً ، لازماً ، معلوماً .

الصفة الأولى : الثبوت وفيها مسائل :

( احداها ) : اذا ضمن ما لم يجب وسيجب بقرض أو بيع وشبههما ، فطريقان • ( أحدهما ) القطع بالبطلان ، لأنها وثيقة ، فلا تسبق وجوب الحق كالشهادة ، وأشهرهما على قولين : الجديد البطلان ، والقديم الصحة ، لأن الحاجة قد تدعو اليه • ونقل الامام فروعا على القديم :

( أحدها ) : اذا قال : ضمنت لك ثمن ما تبيع فلاناً ، فباع شيئاً بعد شيء ، كان ضامناً للجميع ، لأن ( ما ) من أدوات الشرط ، فتقتضى التعميم ، بخلاف ما اذا قال : اذا بعت فلاناً ، فأنا ضامن ، لا يكون ضامناً الا ثمن ما باعه أولا ، لأن اذا ليست من أدوات الشرط •

( الثانى ) : ان شرطنا معرفة المضمون له عند ثبوت الدين فهنا أولى ، والا فوجهان • وكذا معرفة المضمون عنه •

( الثالث ) : لا يطالب الضامن ما لم يجب الدين على الأصيل ، وليس له الرجوع بعد لزومه ، وأما قبله ، فعن ابن سريج أن له الرجوع ، وقال غيره : لا ، لأن وضعه عند اللزوم ، وأما اذا قلنا بالجديد ، فقال : أقرض فلاناً كذا وعلى ضمانه ، فأقرضه فالصحيح ؛ أنه لا يجوز ، وجوزه ابن سريج •

( المسألة الثانية ) : ضمان نفقة المدة الماضية للزوجة صحيح ، سواء كانت نفقة الموسرين أو المعسرين ، وكذا ضمان الأدم ونفقة الخادم وسائر المؤن • ولو ضمن نفقة اليوم فكمثل ، لأنها تجب بطلوع الفجر ، وفى ضمان نفقة الغد والشهر المستقبل قولان بناء على أن النفقة تجب بالعقد أم بالتمكين ـ ان قلنا بالأول وهو القدم صح، وان قلنا بالثانى وهو الجديد الأظهر فلا ، هكذا نقله عامة الأصحاب • وأشار الامام الى أنه على قولين مع قولنا : ضمان ما لم يجب باطل ، لأن سبب وجوب النفقة ناجز وهو النكاح ، فان جوزنا ضمان نفقة المستقبل ، فله شرطان :

( أحدهما ) : أن يقدر مدة ، فان أطلق لم يصح فيما بعد الغد ، وفيه وجهان كما لو قال : أجرتك كل شهر بدرهم ، هل يصح فى الشهر الأول ؟

( الشرط الثانى ) : أن يكون المضمون نفقة المعسر ، وان كان المضمون عنه موسراً لأنه ربما أعسر ، وفى التتمة وجه أنه يجوز ضمان نفقة الموسر والمتوسط ، لأن الظاهر استمرار حاله .

**فرع** لا يجوز ضمان نفقة القريب لمدة مستقبلة ، وفى نفقة يومه وجهان ، لأن سبيلها سبيل البر والصلة ، ولهذا تسقط بمضى الزمان وبضيافة الغير .

( المسألة الثالثة ) : باع شيئا فخرج مستحقا ، لزمه رد الثمن ، ولا حاجة فيه الى شرط والتزام . قال القفال : ومن الحماقة اشتراط ذلك فى القبالات وان ضمن عنه ضامن ليرجع المشترى عليه بالثمن لو خرج المبيع مستحقا ، فهذا ضمان ويسمى ضمان الدرك وسيأتى تفصيل فى فصول صحة ضمان الدرك ان شاء الله تعالى .

( الركن الخامس ) : الصيغة وفيه مسائل :

( الأولى ) : لا بد من صيغة دالة على التزام ، كقوله : ضمنت لك مالك على فلان ، أو تكفلت ببدن فلان ، أو أنا باحضار هذا المال أو هذا الشخص كفيل أو ضامن أو زعيم ، أو حميل ، أو قبيل ، وفى ( البيان للعمرانى ) وجه أن لفظ القبيل ليس بصريح ويطرد هذا الوجه فى الحميل ، وما ليس بمشهور فى العقد . وقال : خل عن فلان ، والدين الذى لك عليه عندى ، فليس بصريح فى الضمان ، ولو قال : دين فلان الى فوجهان .

قلت : أقواهما : ليس بصريح والله أعلم .

ولو قال : أؤدى المال ، أو أحضر الشخص ، فهذا ليس بالتزام ، وانما هو وعد ، ولو تكفل فأبرأه المستحق ثم وجده ملازماً للخصم فقال : خله وأنا على ما كنت عليه من الكفالة ، صار كفيلا .

( الثانية ) : لو شرط الضامن أو الكفيل الخيار لنفسه لم يصح الضمان ، فلو شرط للمضمون له لم يضر ، لأن الخيار فى المطالبة والابراء له أبداً .

( الثالثة ) : لو علق الضمان بوقت أو غيره فقال : اذا جاء رأس الشهر فقد ضمنت ، أو ان لم يؤد مالك غداً فأنا ضامن ، لم يصح على المذهب ، كما لا يصح مؤقتا ، كقوله : أنا ضامن الى شهر ، فاذا مضى ولم أغرم فأنا برىء. وعن ابن سريج أنه اذا جاز على القديم ضمان المجهول وما لم يجب جاز التعليق . قال الامام : ويجيء فى تعليق الابراء القولان ، لأنه اسقاط ، فاذا قلنا بالقديم فقال : اذا بعت عبدك بألف فأنا ضامن للثمن ، فباعه بألفين ، قال ابن سريج : لا يكون ضامناً لشيء ، وفى وجه يصير ضامناً لألف ولو باعه بخمسمائة ففى كونه ضامناً لها الوجهان . ولو قال : اذا أقرضته عشرة فأنا ضامن لها ، فأقرضه خمسة عشر فهو ضامن للعشرة على الوجهين ، لأن من أقرض خمسة عشر فقد أقرض عشرة ، والبيع بخمسة عشر ليس بيعاً بعشرة ، وان أقرضه خمسة — فعن ابن سريج تسليم كونه ضامناً لها — قال الامام : وهو خلاف قياسه ، لأن الشرط لم يتحقق . ولو علق كفالة البدن بمجيء الشهر — فان جوزنا تعليق المال — فهى أولى ، والا فوجهان ، كالخلاف فى تعليق الوكالة ، والفرق أن الكفالة مبنية على المصلحة والحاجة . ولو علقها بحصاد الزرع فوجهان مرتبان ، وأولى بالمنع لانضمام الجهالة وان علقها بقدوم زيد فأولى بالمنع ، للجهل بأصل حصول القدوم ، فان جوزنا فوجد الشرط المعلق صار كفيلا .

( الرابعة : ) لو وقت كفالة البدن فقال : أنا كفيل به الى شهر ، فاذا مضى برئت فوجهان ، وقيل قولان أصحهما : البطلان كضمان المال ، ولو نجز الكفالة وشرط التأخير فى الاحضار شهراً جاز للحاجة كمثله فى الوكالة ، وتوقف فيه الامام ، وجعل الغزالى فى الوسيط هذا التوقف وجهاً ، فاذا صححنا فأحضره قبل المدة وسلمه ، وامتنع المكفول له من قبوله نظر ، هل له غرض فى الامتناع بأن كانت بينته غائبة أو دينه مؤجلا أم لا ؟ وحكم القسمين على ما سبق فيمن سلمه فى غير المكان المعين ، ولو شرط لاحضاره أجلا مجهولا كالحصاد ففى صحة الكفالة وجهان أصحهما : المنع .

( الخامسة : ) لو ضمن الدين الحال حالا ، أو أطلق لزمه حالا ، وان ضمن المؤجل بأجل أو أطلق لزمه لأجله ، وان ضمن الحال مؤجلا بأجل

معلوم فوجهان ، أحدهما : لا يصح الضمان للاختلاف ، وأصحهما : الصحة للحاجة ، وعلى هـــذا فالمذهب ثبوت الأجل فلا يطالب الا كما التزم ، وبهذا قطع الجمهور . وشذ امام الحرمين فادعى اجماع الأصحاب على أن الأجل لا يثبت ، وأن في فساد الضمان لفساده وجهين . أصحهما : الفســـاد . أما لو ضمن المؤجل حالا ، والتزم التبرع بالتعجيل مضموناً الى التبرع بأصـــل الضمان فوجهان كعكسه ، أصحهما : الصحة ، وعلى هذا ، هل يثبت الأجل في حقه مقصوداً ، أم تبعا ؟ فيه وجهان ــ وفائدتهما فيما لو مات الأصـــيل والحالة هذه . ولو ضمن المؤجل الى شهرين مؤجلا الى شهر ، فهو كضمان المؤجل حالا .

( السادسة ) : لو تكفل ببدن رجل أو نفسه أو جسمه أو روحه صح ، وان تكفل بعضو منه فأربعة أوجه :

( أحدها ) : أنه باطل كالبيع والاجارة بخلاف العتق والطلاق ، لأن لهما قوة وسراية ، وبهذا قال الشيخ أبو حامد ، والقاضي أبو الطيب ، واختـــاره ابن الصباغ .

( والثاني ) : يصح .

( والثالث ) : ان كان عضواً لا يبقى البدن دونه كالرأس والقلب والكبد والدماغ صح . وان بقي دونه كالرجل واليد لم يصح ، وقال في التهذيب : هذا أصح .

( والرابع ) : ما عبِّر به عن جميع البدن كالرأس والرقبة يصـــح ومالا كاليد والرجل فلا ــ قال القفال : هذا أصح ، وللوجه حكم سائر الأعضاء ، كذا قاله الجمهور . وقال الامام : يصح قطعاً لشهرة هذا العقد بكفالة الوجه ، واما الجزء الشائع كالنصف والثلث ، فكالجزء الذى لا يبقى البدن دونه ، فيكون فيه وجهان .

قلت : قطع صاحب الحاوى بصحة الكفالة فيما لو كفل برأسه أو وجهه او عينه أو قلبه وفؤاده وغيرها مما لا يحيى دونه أو جزء شائع والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**يصح ضمان الدين عن الميت لما روى ابو قتادة قال : « اقبل بجنازة على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : هل على صاحبكم من دين ؟ فقالوا : عليه ديناران قال صلى الله عليه وسلم : صلوا على صاحبكم فقال ابو قتادة : هما على يا رسول الله فصلى عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم » ويصح عن الحى لأنه دين لازم فصح ضمانه كالدين على الميت .**

**الشرح** الحديث مضى تخريجه آنفاً فى شرح الترجمة .

**أما الأحكام** فانه يصح ضمان الدين عن الميت سواء خلف وفاء بدينه أو لم يخلف ، وبه قال مالك وأبو يوسف ومحمد . وقال الثورى وأبو حنيفة: لا يصح الضمان عن الميت اذا لم يخلف وفاء بماله أو بضمان ضامن . دليلنا ما روى أبو هريرة رضى الله عنه قال : « كان النبى صلى الله عليه وسلم يؤتى بالميت وعليه دين فيقول : هل خلف لدينه قضاء ؟ وروى : وفاء ؟ فاذا قيل له : لم يخلف وفاء قال للمسلمين : صلوا عليه . فلما فتح الله الفتوح قال : من خلف مالا فلورثته ، ومن خلف ديناً فعلى قضاؤه » فضمن النبى صلى الله عليه وسلم القضاء . وكذلك حديث جابر رضى الله عنه الذى أشرنا الى تخريجه فى شرح ترجمة هذا الكتاب ولفظه « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يصلى على رجل مات عليه دين فأتى بميت فسأل : هل عليه دين ؟ قالوا : نعم ديناران قال : صلوا على صاحبكم » . الحديث . وهى أحاديث تدل على جواز الضمان عن الميت ، ولأنه لم يكن يمتنع من الصلاة الا على من مات وعليه دين ، ولم يخلف وفاء ، ولأن صلاة رسول الله صلى الله عليه وسلم رحمه والدين يحجبها بدليل ما روى أنس رضى الله عنه قال : « من استطاع منكم أن يموت وليس عليه دين فليفعل ، فانى شهدت النبى صلى الله عليه وسلم وقد أتى بجنازة فقالوا : صل عليها فقال : أليس عليه دين ؟ فقالوا : بلى فقال : ما ينفعكم صلاتى عليها وهو مرتهن فى قبره ، فان ضمنه أحدكم قمت وصليت عليه » .

قال فى البيان بعد أن ساق هذا الحديث : « فكانت صلاتى تنفعه » لأن

كل من صح الضمان عنه اذا كان له وفاء بما عليه صح الضمان عنه وان لم يكن له وفاء كالحى .

**فـــرع** قال أبو على الطبرى : لو قال : تكفلت لك بما لك على فلان صح ، وان قال : أنا به قبيل لم يكن صريحاً فى أحـد الوجهين خلافاً لأبى حنيفة ، لأن القبيل بمعنى قابل كالسميع بمعنى سامع ، وايجاب الضمان لا يكون موقوفاً على قبوله فلم يصح . وان قال : الىّ دين فلان ، لم يكن صريحاً فى الضمان فى أحد الوجهين خلافاً لأبى حنيفة . دليلنا أنه يحتمل قوله : الىّ بمعنى اذن عنه ، ويحتمل مرجعه الىّ بحق أستحقه . ولو قال : خل عن فلان والدين الذى عليه لك عندى لم يكن صريحاً فى الضـمان خلافاً لأبى حنيفة ، لأن كلمة عندى تستعمل فى غير مضمون كقولهم : الوزير عند الأمير .

( **قاعدة** ) ما صح الرهن به صح ضمانه ، وما لا فلا .

ويستثنى من الثانى :

ضمان العهـدة ، ورد الأعيان المضمونة ، يصح ضمانها الا الرهن بها .
( **ضابط** ): ليس لنا ضمان دين بعقد فى عين لا يتعدى الى غيرها ، الا فيما أعاره شيئاً ليرهنه .

( **قاعدة** ) من ضمن بالاذن رجع ، وان أدى بلا اذن ، ومن لا فلا ، وان أدى باذن . ويستثنى من ذلك صور :

احداها : أن يكون الضمان بالاذن قد ثبت بالبينة وهو منكر ، كمـا اذا ادعى على زيد وعلى غائب ألفاً ، وأن كلا منهما ضمن ما على الآخـر ، فأنكر زيد ، فأقام المدعى بينة بذلك ، وأخذ من زيد ، فلا رجوع لزيد على الغائب فى الأصح لأنه مظلوم بزعمه فلا يطالب غير ظالمه .

# قال المصنف رحمه الله تعالى

**(فصــل) ويصح ذلك من كل جائز التصرف فى ماله، فاما من يحجر عليه لصغر أو جنون أو سفه فلا يصح ضمانه، لانه ايجاب مال بعقد فلم يصح من الصبى والمجنون والسفيه كالبيع. ومن حجر عليه للفلس يصح ضمانه، لأنه ايجاب مال فى الذمة بالعقد فصح من المفلس كالشراء بثمن فى الذمة. واما العبد فانه ان ضمن بغير اذن المولى ففيه وجهان. قال أبو اسحاق: يصح ضمانه ويتبع به اذا عتق لأنه لا ضرر فيه على المولى، لأنه يطالب به بعد العتق، فصح منه كالاقرار باتلاف ماله. وقال أبو سعيد الاصطخرى: لا يصح لانه عقد تضمن ايجاب مال فلم يصح منه بغير اذن المولى كالنكاح، فان ضمن باذن مولاه صح ضمانه، لأن الحجر لحقه فزال باذنه، ومن أين يقضى؟ ينظر فيه فان قال له المولى: اقضه من كسبك قضاه منه، وان قال: اقضه مما فى يدك للتجارة قضاه منه لأن المال له، وقد اذن له فيه، وان لم يذكر القضاء ففيه وجهان (أحدهما) يتبع به اذا أعتق لأنه اذن فى الضمان دون الأداء.**

**(والثانى) يقضى من كسبه ان كان له كسب او مما فى يده ان كان ماذونا له فى التجارة، لأن الضمان يقتضى الغرم كما يقتضى النكاح المهر، ثم اذا اذن له فى النكاح وجب قضاء المهر مما فى يده فكذلك اذا اذن له فى الضمان وجب قضاء الغرم مما فى يده، فان كان على المأذون له دين وقلنا: ان دين الضمان يقضيه مما فى يده، فهل يشارك فيه الغرماء؟ فيه وجهان:**

**(احدهما) يشارك به، لأن المال للمولى وقد اذن له فى القضاء منه، اما بصريح الاذن او من جهة الحكم فوجب المشاركة به.**

**(والثانى) انه لا يشارك به لأن المال تعلق به الغرماء فلا يشـارك بمال الضمان كالرهن. واما المكاتب فانه ضمن بغير اذن المولى فهو كالعبد القن، وان ضمن باذنه فهو تبرع، وفى تبرعات المكاتب باذن المولى قولان نذكرهما فى المكاتب ان شاء الله تعالى).**

**الشرح** الأحكام: يصح الضمان من كل جائز التصرف فى المال، فأما الصبى والمجنون والسفيه فلا يصح ضمان أحد منهم لأنه ايجـاب مال بعقد فلم يصح كالبيع فقوله: بعقد احتراز من ايجاب المال عليه بالجناية ومن نفقته من تجب عليه نفقته والزكاة ــ وهو التزام مكلف ــ من اضافة المصدر لفاعله، وأما المحجور عليه للافلاس فيصح ضمانه لأنه ايجاب مال فى الذمة بالعقد فصح من المفلس كالشراء بثمن فى ذمته كما مضى فى التفليس. وأما

المرأة فانه يصح الضمان منها اذا كانت جائزة التصرف . وقال مالك : لا يصح الا أن يكون باذن زوجها . دليلنا أن كل من لزمه الثمن فى البيع والأجرة فى الاجارة صح ضمانه كالرجل .

**فـــرع** ولا يصح الضمان من المبرسم ـ على ما لم يسم فاعله ـ والبرسم علة تصيب الأعصاب ـ الذى لا يعقل لأنه لا حكم لكلامه ، فأما الأخرس فان لم يكن له اشارة مفهومة وكناية معقولة أو كتابة مقروءة لم يصح ضمانه ، وان كانت له اشارة مفهومة وكناية معقولة لأنه حصـــل مع الكناية اشارة مفهومة ، والا فالكتابة المقروءة تنفرد مكانهما أو مكان النطق مادام ذلك يؤدى الى فهم قصده من الضمان على أحد القولين . وان انفردت اشارته المفهومة بالضمان صح ، وان انفردت الكتابة فى الضمان عن اشارة يفهم بها أن قصده الضمان قال ابن الصباغ : لم يصح الضمان ، لأن الكتابة قد تكون عبثاً أو تجربة للقلم أو حكاية للخط ، فلم يلزمه الضمان بمجردها .

**فـــرع** اذا ضمن العبد ديناً لغير سيده فان كان غير مأذون له فى التجارة ـ نظرت فان كان بغير اذن سيده ـ فهل يصح ضمانه ؟ فيه وجهان : ( أحدهما ) يصح ضمانه لأنه مكلف له قول صحيح ، وانما منع من التصرف فيما فيه ضرر على السيد ولا ضرر فى ضمانه ، فهو كما لو أقر لغيره بمال ، فعلى هذا يثبت فى ذمته الى أن يعتق ( والثانى ) لا يصح لأنه اثبات مال لآدمى بعقد ، فلم يصح من العبد بغير اذن سيده كالمهر . فقولنا : لآدمى ، احتراز من النذر . وقولنا : بعقد احتراز من الاقرار لأنه اجبار ، ومن الجناية على غير سيده وان ضمن باذن سيده صح ، لأن المنع منه لحق السيد ، وقد أذن فيه . فان أذن فيه أن يؤديه من كسبه قضاه منه ، وان أطلق الاذن ففيـــه وجهان :

( أحدهما ) يقضيه من كسبه كما لو أذن له سيده فى النكاح ، فان المهر والنفقة يقضيان من كسبه .

( والثـــانى ) لا يقضيـــه من كسبـــه ، ولكن يتبـــع به اذا أعتق ، لأن السـيد انما أذن فى الضــــمان دون القضاء فيعلق ذلك بذمة العبد لأنهـــا

محل للضمان ، ويفارق المهر والنفقة فانهما يجبان عوضاً من الاستمتاع المعجل ، وكان ما فى مقابلهما معجلا ، وحكى أبو على السنجي وجهاً آخر أنه يتعلق برقبته ــ وليس بشىء ــ وان كان العبد مأذوناً له فى التجارة فلا يخلو اما أن يضمن باذن السيد أو بغير اذنه ، فان ضمن بغير اذنه نظرت ــ فان قال : ضمنت لك حتى أؤدى من هذا المال لم يصح الضمان . لأن السيد انما أذن له فى التجارة فيما ينمى المال لا فيما يتلفه ، وان ضمن له مطلقاً فهل يصح ضمانه ؟ على الوجهين فى غير المأذون ، فاذا قلنا : لا يصح فلا كلام ، وان قلنا : يصح فانه يجوز له أن يقضى مما فى يده من مال التجارة ، ولكن يثبت فى ذمته الى أن يعتق . وان ضمن باذنه صح الضمان .

فان كان اذن السيد بالضمان مطلقاً فمن أين يقضى العبد دين الضمان ؟ فيه وجهان :

( أحدهما ) من كسبه ( والثانى ) يثبت فى ذمته الى أن يعتق . وان أذن له السيد بالضمان فى المال الذى فى يده فقال : ضمنت لك حقك الذى لك على فلان حتى أؤدى من المال الذى فى يدى صح الضمان ولزمه أن يؤدى من المال الذى فى يده للتجارة ، لأن المنع منه لأجل السيد ، وقد أذن فجاز . فاذا قال الحر : ضمنت لك دينك على فلان فى هذا المال لم يصح الضمان . والفرق بينهما أن العبد ضمن الحق فى ذمته ، وانما علق الأداء فى مال بعينه ، والحر لم يضمن الحق فى ذمته ، وانما ضمنه فى المال بعينه ، فوزانه أن يقول الحر : ضمنت لك دينك على فلان ، وأزنه من هذا المال ، فيصح الضمان ، فان كان على المأذون له ( العبد ) دين يستغرق ما بيده ثم أذن له السيد بالضمان والقضاء مما فى يده من مال التجارة ، أو قلنا : يلزمه القضاء منه ، على أحد الوجهين ، فهل يشارك المضمون له الغرماء ؟ فيه وجهان :

( أحدهما ) يشاركهم لأن المال للسيد ، وقد أذن بالقضاء منه اما بصريح القول أو من جهة الحكم . ( والثانى ) لا يشاركهم لأن حقوق أصحاب الديون متعلقة بما فى يده فصار ذلك كالمرهون بحقوقهم ، نرى أن السيد لو أراد أخذ ذلك قبل قضاء الغرماء لم يكن له ذلك .

**فـــرع** وان كان فى ذمة العبد دين فضمن عنــه ضامن صــح الضمان لأن الدين فى ذمته لازم ، وانما لا يطالب به لعجزه فى حال رقه فصح الضمان عنه كالدين على المعسر • قال الصيمرى : لو ثبت على عبده دين بالمعاملة فضمنه عنه سيده صح ضمانه كالأجنبى •

**فـــرع** وأما المكاتب فانه اذا ضمن ديناً على سيده ــ فان كان بغير اذنه ــ فهل يصح ؟ فيه وجهان كما قلنا فى غير المكاتب ، وان قلنــا : لا يصح فلا كلام ، وان قلنا : يصح كان ذلك فى ذمته الى أن يعتق • وان ضمن باذن سيده ، فان قلنا يجوز للمكاتب أن يهب شيئاً من ماله باذن سيده على ما مضى من بياننا لحكمه ، وان قلنا : لا يجوز للمكاتب أن يهب شيئاً لغيره بغير اذن سيده فالذى يقتضى المذهب أن يصح الضمان ويتبع به اذا عتق ولا يقضى من المال الذى بيده قبل أداء الكتابة والله أعلم •

**فـــرع** فى رأى فقهاء القانون الوضعى ( وهم يزعمون اقتباسه من الشريعة السمحة الاسلامية ) ويسمون هذا بنظرية الالتزام وهو ينقسم الى ايجابى وسلبى •

Obligation Positive et Obligation Négative

الالتزام باعطاء ويقصد به التزام بنقل الملكية أو أى حق عينى •

وهناك أحوال يتعين فيها الكلام فى الالتزام باعطاء حق فى العقود التى أعدت لنقل الملكية وذلك عندما يوجد ما يحول دون تحقق هذا الالتزام من تلقاء نفسه ، ويشترط لصحة الوفاء أن يكون الموفى مالكاً للشىء الذى وفى به ( المادة ٣٢٥ مدنى مصرى ) •

ويقولون : اذا كان الأداء قيمياً فلا يجوز أن يقوم شخص آخر بالتنفيذ بدلا من المدين وللدائن أن يرفض التنفيذ الحاصل من غير المدين وتقول المادة ٢٠٨ اذا نص الاتفاق أو استوجبت طبيعة الدين أن ينفذ المدين بنفسه جاز للدائن أن يرفض الوفاء من غير المدين •

أما الالتزام السلبى فهو التزام يقتضى المدين أن يمتنع عن اتيان عمــل

كان يجوز له أن يقوم به لولا وجود هذا الالتزام كما ينقسم الى التزام عينى وشخصى •

ويرتبون على الوفاء الحاصل من الغير آثاراً معينة سواء فى علاقة المدين بالدائن ، أو فى علاقة الغير بالدائن • وتنص المادة ٣٥٩ من التقنين المدنى المصرى على ما يأتى :

١ ــ تتم الانابة اذا حصل المدين على رضاء الدائن بشخص أجنبى يلتزم بوفاء الدين مكان المدين • وهذه المادة تقتضى اشتراك ثلاثة أشخاص : المنيب Délégant والمناب **Délégué** والمناب لديه Delegataire وهذا العقد يعتبر بنص المادة ٣٥٩ تصرفاً واحداً متعدد الأطراف ، الا أنه يتبين عند التحقيق أن دور المنيب ليس ضرورياً أو منشئاً فى العلاقة التى يمكن أن تنشأ بين المناب والمنيب لديه بمعنى أنه يمكن أن تنشأ العلاقة دون تدخل المنيب ويعتبر القانونيون المنيب احتياطياً والمناب مديناً أصليا ، لأنهم يعتبرون الانابة انشاء التزام جديد وفى نظرية الالتزام بحوث مكانها كتاب القرض ، وفقهنا أغنى وأعدل وأقوم من هذا الفقه الذى يعتبر النائب مديناً أصلياً والمنوب عنه مدينا احتياطيا وفى نظرية الالتزام من البحث ما يتصل بكتاب القرض والله تعالى أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصل ) ويصح الضمان من غير رضى المضمون عنه لأنه لما جاز قضاء دينه من غير رضاه جاز ضمان ما عليه من غير رضاه . واختلف أصحابنا فى رضى المضمون له ، فقال ابو على الطبرى : يعتبر رضاه لأنه اثبات مال فى الذمة بعقد لازم ، فشرط فيه رضاه كالثمن فى البيع . وقال ابو العباس : لا يعتبر ، « لأن أبا قتادة ضمن الدين عن الميت بحضرة النبى صلى الله عليه وسلم » ولم يعتبر النبى صلى الله عليه وسلم رضى المضمون له .**

**( فصل ) وهل يفتقر الى معرفة المضمون له والمضمون عنه ؟ فيه ثلاثة اوجه ( أحدها ) أنه يفتقر الى معرفة المضمون عنه ليعلم أنه هل هو ممن يسدى اليه الجميل ويفتقر الى معرفة المضمون له ليعلم هل يصلح لمعاملته ام لا يصلح ؟ كما يفتقر الى معرفة ما تضمنه من المال هل يقدر عليه أم لا يقدر**

**عليه ( والثانى ) أنه يفتقر الى معرفة المضمون له ، لأن معاملته معه ، ولا يفتقر الى معرفة المضمون عنه لأنه لا معاملة بينه وبينه ( والثالث ) انه لا يفتقر الى معرفة واحد منهما لان أبا قتادة ضمن عن الميت ولم يساله النبى صلى الله عليه وسلم عن المضمون له والمضمون عنه ) .**

**الشرح** حديث وفاء أبى قتادة أخرجه البخارى والنسائى من حديث سلمة بن الأكوع وفيه قوله صلى الله عليه وسلم : « صلوا على صاحبكم فقال أبو قتادة : صل عليه يا رسول الله وعلىّ دينه فصلى عليه » وأورده الترمذى وأبو داود .

**أما الأحكام** فانه يصح الضمان من غير رضى المضمون عنه ، لأن عليا رضى الله عنه وأبا قتادة ضمنا عن الميت بحضرة النبى صلى الله عليه وسلم والميت لا يمكن رضاه ، ولأنه لما جاز له أن يقضى الدين بغير اذنه جاز أن يضمن عنه الدين بغير اذنه ، وأما المضمون له فهل يعتبر رضاه ؟ فيه وجهان قال أبو على الطبرى : يعتبر رضاه ، وهو قول أبى حنيفة كما سبق فى شرح ترجمة الباب الا فى مسألة واحدة ، وهو اذا قال المريض لبعض ورثته : اضمن عنى دينا لفلان الغائب ضمن عنه بغير اذن المضمون له وان لم يسم الدين استحساناً لأنه اثبات مال لآدمى فلم يصح الا برضاه أو من ينوب عنه كالبيع والشراء .

فقولنا : لآدمى ، احتراز كما قلنا من النذر ، وقال أبو العباس بن سريج : يصح من غير رضاه ، ولم يذكر الشيخ أبو حامد غيره ، وبه قال أبو يوسف لأن علياً وأبا قتادة ضمنا فى حضرة النبى صلى الله عليه وسلم بغير رضى المضمون له ولأن الضمان وثيقة بالحق فلم يفتقر الى رضى من له الوثيقة كما لو أشهد من عليه الدين بنفسه فصحت الشهادة وان لم يرض المشهود له .

أما ضمان أبى قتادة فقد مضى تخريجه آنفا وأما ضمان على فقد أخرجه البيهقى من طرق ضعيفة من حديث أبى سعيد الخدرى وفيه قوله صلى الله عليه وسلم « جزاك الله عن الاسلام خيراً وفك رهانك كما فككت رهان أخيك . ما من مسلم فك رهان أخيه الا فك الله رهانه يوم القيامة » .

وأما معرفة الضامن للمضمون له والمضمون عنه فهل يفتقر الى ذلك ؟ فيه ثلاثة أوجه :

( أحدها ) أنه لا يفتقر الى معرفة واحد منهما وانما يضمن بالاسم والنسب ، ووجهه ضمان أبى قتادة وعلى ولم يسأل النبى صلى الله عليه وسلم هل يعرفان عين المضمون له والمضمون عنه أم لا ، ولو كان الحكم يختلف بذلك لبينه النبى صلى الله عليه وسلم ولأن الواجب أداء الحق فلا حاجة الى معرفة ما سوى ذلك .

( والثانى ) أنه لا يصح حتى يعرف الضامن عينهما . لأن معاملته المضمون له فلابد من معرفته بعينه ليعلم هل هو أهل لأن يسدى اليه الجميل أم لا ؟ .

( والثالث ) أنه يفتقر الى معرفة عين المضمون له لأن معاملته معه،ولا يفتقر الى معرفة المضمون عنه لأنه لا معاملة بينه وبينه . قال المحاملى : فاذا قلنا بهذا افتقر الى قبوله ، فان قيل : لزم الضمان وان رد بطل ، وان رجع الضامن قبل قبول المضمون له صح رجوعه .

## ( فرع ) فى مذاهب العلماء فى شروط الضمان

مذهبنا أن شروط الضمان تنقسم الى أربعة أقسام :

( القسم الأول : ) يرجع الى الضامن فيشترط فيه شروط :

أحدها : أن يكون عاقلا فلا يصح ضمان المجنون بخلاف الذى غاب عقله بسبب السكر فان ضمانه يصح .

ثانيها : أن يكون بالغاً فلا يصح ضمان الصبى .

ثالثها : ألا يكون محجوراً عليه لسفه ، فلا يصح ضمان المحجور عليه بسبب السفه ، أما المحجور عليه بسبب الافلاس فان ضمانه يصح ، وكذا ضمان السفيه الذى لم يحجر عليه .

رابعها : أن لا يكون مريضاً مرض الموت وهو لا يصح ضمانه بشرطين :

( الأول ) أن يكون عليه دين يستغرق كل ماله ، فان لم يكن عليه دين مستغرق فان ضمانه يصح .

( الثانى ) أن لا يطرأ له مال جديد بعد الموت فلو ظهر أن له استحقاقاً فى مال بعد موته فانه يصح الضمان بالنسبة له ، ويؤخذ المضمون من ذلك المال • أما الذى يبرأ من مرضه فان ضمانه يصح •

( القسم الثانى : ) يرجع الى المضمون له وهو صاحب الحق ، ويشترط أن يكون معروفاً للضامن بشخصه فلا تكفى معرفة اسمه لتفاوت الناس فى المطالبة شدة وليناً ، وهل تكفى معرفة شخص وكيل المضمون له ؟ نعم تكفى على المعتمد •

ولا يشترط رضاء المضمون له ، لأن الضمان لا يضره اذ هو التزام يزيد دينه تأكيداً •

وكذا لا يشترط معرفة المضمون عليه ، وهو الذى عليه الحق ، ولا رضاه ، فيجوز للانسان أن يضمن دين الميت الذى لا يعرفه ، وهذا فى غير ضمان النفس ، فانه يشترط فيه رضاء المكفول ، لأنه لا يلزمه أن يذهب معه للتسليم الا اذا أذنه بأن يكفله ، ومن ضمن بغير اذن كان متبرعاً فلا رجوع له •

( القسم الثالث : ) يرجع الى الصيغة فيشترط شرطان :

أحدهما : أن يكون لفظاً يشعر بالالتزام كأن يقول : ضمنت دينك الذى لك علىَّ أو تكلفت لك ببدن فلان ونحو ذلك مما يدل على أنه قد التزم بالشىء الذى ضمن به •

أما اذا أتى بصيغة لا تشعر بالالتزام كما اذا قال : أؤدى المال الذى لك عند فلان أو أحضر الشخص الذى لك عنده كذا فمثل هذه الصيغة لا تكون ضماناً وانما تكون وعداً الا اذا نوى به الضمان فانها تكون ضماناً •

ثانيهما : أن لا تكون معلقة أو مؤقتة ، فاذا قال : ان جاء الغد ضمنتك أو قال : أنا ضامن من مال فلان شهراً أو كافل بدنه أسبوعاً فانه لا يصح • نعم اذا كفل دين فلان الحال أن يدفعه مؤجلا بعد شهر مثلا فانه يصح ، نعم اذا كفل دين فلان الحال أن يدفعه مؤجلا بعد شهر مثلا فانه يصح • فاذا كان لشخص دين عند آخر أجل موعد دفعه ثم كفله شخص على أن يدفع ذلك

الدين بعد شهر صحت الكفالة ويثبت الأجل للكفيل لا للأصيل ، حتى لو مات الأصيل لم يحلّ الدين على الكفيل •

أما اذا كان الدين مؤجلا ثم ضمنه على أن يدفعه حالا ، فان الضامن لا يلزم بدفعه حالا ، لأن الأجل ثابت فى حق الأصيل استقلالا ، وفى حق الكفيل تبعاً ، فلا يطالب أحد منهما قبل حول الأجل ، فاذا مات الأصيل حل الدين عليهما معاً •

( القسم الرابع ) : يرجع الى المضمون به سواء كان ديناً أو عيناً أو نفساً فيشترط فى الدين أن يكون لازما فى الحال أو المآل • ومثال الدين اللازم فى الحال القرض ، وثمن السلعة المبيعة ونحو ذلك •

والدين الذى يؤول للزوم ثمن السلعة فى مدة الخيار ، فانه ــ وان لم يلزم فى الحال ولكنه يلزم مآلا ــ فيصح ضمانه ــ وكذا يشترط أن يكون الدين معلوماً فلا يصح ضمان المجهول قدراً أو جنساً أو صفة ، فلابد من بيان ذلك ، كأن يقول : ضمنت مالك على زيد من دين قدره عشرون جنيها مصريا أو استرلينيا أو نحو ذلك ، فلو قال : ضمنت مالك على زيد من دين وسكت أو قال : ضمنت لك العشر من الذى عند زيد ولم يبين ، أو قال : ضمنت لك العشرين جنيها ولم يبين صفتها فانه لا يصح ، ويستثنى من ذلك ابل الدية ، فانه يصح ضمانها مع عدم ذكر صفتها ، لأنها معروفة السن والعدد، ويرجع فى صفتها الى غالب ابل البلاد فلا حاجة الى ذكر صفتها •

أما الأعيان فانها تنقسم الى قسمين مضمونة كما تقدم فى التعريف ، فيشترط لصحة ضمان الأعيان أن تكون مضمونة يجب ردها الى مالكها فمعنى ضمانها ضمان ردها الى مالكها •

أما ضمان قيمتها اذا تلفت فانه لا يصح لأنها لم تتلف وقت الضمان لتثبيت قيمتها فى الذمة ، فان تلفت بالفعل فانه يصح ضمان قيمتها بعد تلفها لثبوته فى الذمة حينئذ •

ومثال العين المضمونة العين المغصوبة والمستعارة • ومثال العين غير المضمونة المودعة والموصى بها والمؤجرة ، فهذه الأعيان لا يصح ضمان ردها ،

لأن ردها لا يجب على واضع اليد ، وانما الذى يجب هو أن يخلى بينها وبين مالكها . وأما كفالة النفس فيشترط لصحتها أن يكون على المكفول ببدنه حق لآدمى مالا كان أو عقوبة .

**( اما مذهب المالكية )** : فانهم قالوا : يشترط للكفالة شروط بعضها يتعلق بالمكفول عنه ، وبعضها يتعلق بالكفيل ، وبعضها يتعلق بالمال المكفول به ، وبعضها يتعلق بالصيغة ، فيشترط فى المكفول عنه ألا يكون محجوراً عليه بسفه فى الشيء الذى يضمن فيه ، وذلك لأن تصرف السفيه ينقسم الى قسمين :

أحدهما : أن يشترى أو يبيع أو ينفق شيئاً لازماً له لابد منه فى ضروريات أموره .

ثانيهما : أن يتصرف كذلك فيما ليس بلازم له ، بل يمكنه الاستغناءعنه. فاذا انصرف شيء لازم له فانه يصح كفالته فى ذلك الشيء ، واذا دفعه الكفيل يرجع به على المحجور عليه ، ويؤخذ من ماله على الراجح ، أما اذا تصرف فى شيء مستغنى عنه فان الكفالة فيه لا تصح ، ولا يرجع على المحجور عليه .

وهل يلزم الكفيل أن يدفع المال الذى ضمنه لصاحب الدين أولا ؟ فى ذلك تفصيل هو أن الضامن اذا كان يعلم أنه محجور عليه ثم ضمنه بعد ذلك وكان المضمون له لا يعلم فان الضامن يدفع المال الذى ضمن به اتفاقاً ويضيع ما دفعه عليه ، فلا حق له فى الرجوع على المحجور عليه .

أما اذا كان العكس ، وهو أن الضامن لا يعلم بأن المضمون له ، ــ وهو صاحب المال ــ يعلم أنه محجور عليه أو كانا لا يعلمان شيئاً فان فى ذلك خلافاً، فبعضهم يقول : يلزم الضامن أن يدفع ما ضمن به وبعضهم يقول : لا يلزمه شيء ، فاذا ضمن بحق بغير أمر وليه صح الضمان ، ويرجع الضامن بما دفعه فى مال الصبى ، ومثل ذلك ما اذا كسر الصبى زجاجاً ونحوه أو أتلف شيئاً فدفع أحد قيمته لصاحبه ، فان له أن يرجع بمادفعه فى مال الصبى الا اذا كان الصبى صغيراً جداً مثل ابن ستة أشهر لا ينزجر بالزجر ، لأن ما يتلفه فى هذه الحالة لا يلزم به .

ولا يشترط فى المكفول عنه ( المديون ) أن يكون قادراً على تسليم المكفول به فيصح كفالة الميت المفلس ، بمعنى حمل الدين عنه ، لا بمعنى ضم ذمة الكفيل الى ذمة الميت ، لأن ذمة الميت قد انتهت ، ثم اذا كان الضامن يعلم أنه لا مال ثم طرأ للميت مال لم يكن فى الحسبان فليس للضامن أن يأخذ منه لأنه دفع متبرعاً . أما اذا كان يظن أن له مالا أو يشك ثم ظهر أن له مالا ، فانه يرجع عليه ، والقول فى ذلك للكفيل الا اذا قامت قرينة على أنه متبرع .

ويشترط فى الكفيل أمور :

أولا : أن يكون بالغاً فلا يصح للصبى أن يضمن غيره .

ثانيا : أن يكون عاقلا فلا يصح كفالة المجنون .

ثالثاً : أن لا يكون محجوراً عليه لسفه فلا يصح للسفيه أن يضمن غيره .

رابعاً : أن لا تكون امرأة متزوجة اذا أرادت أن تضمن فى مقدار يزيد عن ثلث مالها بغير اذن زوجها ، فاذا تكفلت المرأة بشىء أكثر من ثلث مالها فلزوجها الحق فى رد الكفالة ، أما اذا تكفلت بمقدار يساوى ثلث مالها فان كفالتها تصح ، ولو لم يأذن زوجها ، ومثل ذلك ما اذا تصدقت أو وهبت أو أعتقت أو نحو ذلك ، فان تصرفها ينفذ فى مقدار الثلث فقط ، فان فعلت أكثر من ذلك بدون زوجها فان له الحق فى رد كل ما تصرفت فيه .

خامساً : أن يكون مريضاً ( خطراً ) اذا أراد أن يضمن فى أكثر من ثلث ماله ، فاذا ضمن المريض فى أكثر من ثلث ماله بشىء يزيد على الدينار ، فان ضمانه لا ينفذ الا اذا أجازته الورثة .

واعلم أن الشرطين الرابع والخامس من شروط النفاذ لا من شروط الصحة، فان الكفالة بدونهما تصح ، ولكن لا تنفذ الا بأذن الزوج والورثة .

أما الأول والثانى والثالث فهى شروط صحة ، ومن شروط النفاذ أيضاً أن لا يكون رقيقاً ، فاذا ضمن العبد بغير اذن سيده فان ضمانه يصح ولا ينفذ الا اذا أجازه السيد ، واذا عتق العبد فان الضمان يلزمه بعد العتق .

سادساً : أن لا يكون الضامن عليه دين يستغرق جميع ماله فان كان عليه دين يستغرق جميع ماله فان كفالته لا تصح ، ولا يكون أهلا للتبرع ويشترط فى المال المكفول به أن يكون ديناً ، فلا تصح الكفالة فى الأمانات ــ كالعين المستعارة ، والعين المودعة ــ وكذا مال المضاربة والشركة ، فاذا استعار أحد سلعة من آخر وأتى له بضامن يضمنه فى رد تلك السلعة فانه لا تصح ، وكذا اذا أودع عند آخر وديعة أو مالا يعمل به مضاربة ، نعم يصح أن يأتى بضامن يضمن قيمتها له اذا فقدت بسبب تعد أو تفريط فى المحافظة عليها ، واذا فرط المستعير فى العارية أو الشريك فى مال شريكه أو أتلفه بتعديه لزم الضامن قيمة ما أتلفه المضمون •

ويشترط فى الدين أن يكون لازماً أو يؤول الى اللزوم فمثال اللازم الذى يصح ضمانه دين القرض ، وثمن السلعة المبيعة ، فاذا اشترى شخص سلعة من آخر بثمن مؤجل وأتى بضامن ثمنها فانه يصح ويلزم مثل ذلك ما اذا استأجر أرضاً بأجرة معلومة وأتى بضامن فانه يصح الضمان ويلزم •

ومثال الدين غير اللازم الذى لا يصح ضمانه دين الصبى بغير اذن وليه والسفيه المحجور عليه على التفصيل المتقدم ، ودين الرقيق بغير اذن سيده ، ودين المكاتب فاذا أتى بضامن فانه لا يصح لأن دينه غير لازم • اذ يجوز له أن يبطل عقد الكتابة ، فهذا الدين لا يصح ضمانه لأنه لا يلزم المدين ان يفى به •

ومثال الدين الذى لا يلزم فى الحال ولكن يلزم فى المآل دين الجعل ، فان من جعل لآخر جعلا على عمل يعمله فان الجعل يلزم بعد الفراغ من ذلك العمل ، فيصح ضمانه ، لأنه ــ وان لم يلزم فى الحال لكن ــ يلزم فى المآل ، فاذا قال شخص لآخر : ان جئتنى بابلى الضالة فلك عشرة جنيهات ، وأتى له بضامن يضمنه فيها ، يصح وان لم يشرع فى العمل ، لأنه ان جاء بها ثبت له المبلغ فى ذمة الأصيل ، فكذلك فى ذمة الكفيل ، وان لم يأت بها لم يثبت له شىء وهذا هو الراجح ، وبعضهم يقول : دين الجعل قبل الشروع فى العمل كدين الكتابة لا تصح كفالته •

ويصح ضمان الدين الحال مؤجلا كما اذا كان لزيد عشرة جنيهات عند

عمرو وحل موعد سدادها فانه يجوز لخالد أن يقول لزيد أجل له الدفع شهراً أو نحو ذلك ، وأنا ضامن لك ذلك الدين ، وانما يصح ذلك اذا تحقق واحد من أمرين :

أحدهما : أن يكون المدين موسراً وقت الضمان بحيث يمكن لصاحب الدين أن يأخذ منه .

أما اذا كان معسراً حين الضمان فانه لا يصح وذلك لأنه يكون التأجيل سلفاً جر نفعاً وهو ممنوع ، وذلك لأن صاحب الدين فى الحالة الأولى ضامن لحقه وقادر على أخذه فاذا أجله بضامن لا تكون له فائدة من الضامن،فرضاؤه بمد الأجل يكون بمنزلة القرض بدون منفعة تعود عليه .

أما اذا كان المدين معسراً فان صاحب الدين لم يكن قادراً على أخذ دينه ، فاذا أجل له الدين نظير انتفاعه بالضامن فانه يكون قد أسلفه بفائدة .

ثانيهما : أن لا يكون المدين موسراً وقت الضمان ،ولكن الضامن ضمنه مدة لا يتصور أن يطرأ عليه فيها يسر بل يظل معسراً الى انتهائها ، وذلك لأن صاحب الدين يجب عليه أن ينتظر المدين الى ميسرته بطبيعة الحال ، فالضمان لم يفده شيئاً .

أما اذا أيسر فى أثناء المدة فانه لا يجوز ، فانه اذا كان لشخص عند آخر عشرة حل موعد دفعها اليوم فطلب منه أن يؤجلها له ثلاثة أشهر بضمانة الغير ـ فان كان للمديون ما يسد به العشرة قبل حلول الأجل عادة ـ فان الضمان يصح .

أما اذا أيسر بعد شهر أو شهرين كأن كان مستحقا فى وقف ينتظر الحصول على غلته أو موظفا بوظيفة ينتظر قبض راتبها فان الضمان لا يصح ، وذلك لأن صاحب الدين فى هذه الحالة يكون قد أجل دينه فى نظير أنه ينتفع بالضامن المدة التى يكون فيها معسراً ، وقد يقال : انه قد انتفع فى الصورة الأولى بالضامن فى مدة الاعسار جميعها فأى فرق ؟ .

وكذا يصح ضمان الدين المؤجل حالا كما اذا كان لشخص دين عند آخر

مؤجلا الى شهرين مثلا فقال له المدين : انه تنازل عن الأجل وصار الدين حالا، ثم جاء له بضامن يضمنه ، وهذه الصورة غير عملية ، اذ لا يعقل أن يتنازل المدين عن المدة التى يحل فيها دينه ، ثم يأتى بضامن يضمنه خوفاً من المماطلة ، ولهم فى ذلك تفصيل لا فائدة من ذكره •

ولا يشترط فى المضمون به أن يكون معيناً ، فاذا قال شخص لآخر : داين فلاناً وأنا ضامن له ، فانه يصح الضمان فيما داينه به ببينة ، واقراره لا يكون حجة على الضامن ، وهل يلزمه ضمان جميع ما استدانه مهما بلغ قدره ؟ أو يلزمه ضمان ما يعامل به مثله فقط ؟ قولان وللضامن فى هذه الحالة أن يرجع عن الضمان ــ قبل المعاملة لا بعدها ــ فان عامله فى البعض لزم الضمان فيما عامل به فقط •

وأما الصّيغة فيشترط فيها أن تدل على الحفظ والحياطة عرفاً مثل قوله : أنا حميل بفلان أو زعيم أو وكيل أو قبيل أو هو لك عندى أو الىّ أو قبلى أو أنا قبيل به أو أذين أو عوين أو صبير أو كوين ونحو ذلك فهذه كلها ألفاظ ينعقد بها الضمان •

ولاستعمال الصيغة ثلاثة أحوال :

( الحالة الأولى ) أن يذكر لفظ الضمان مطلقاً غير مقيد بما يدل على أنه ضمان عن المال أو النفس ، كما اذا قال : أنا ضامن لفلان ، ولم يقل : فى المال الذى عليه ، أو فى احضاره بنفسه ، وفى هذه الحالة خلاف ، فبعضهم يقول : انها تحمل على الضمان بالمال ، وبعضهم يقول : بل تحمل على الضمان بالنفس •

( الحالة الثانية ) أن يذكر لفظ الضمان مقيداً بما يدل على المضمون به لفظاً كأن يقول له : أنا ضامن لما على فلان من الدين أو ضامن لنفس فلان ، وهذه الحالة لا خلاف فى معاملة الضامن بما قيد به الصّيغة من ذلك •

( الحالة الثالثة ) أن يذكر لفظ الضمان مقيداً بما يدل على المضمون به فيه ، كأن يقول : أنا ضامن لفلان وينوى دينه أو نفسه ، وحكم هذه

الحالة أن الضامن يعامل بما نواه ويصدق فى ذلك لأنه متبرع ، والأصل براءة ذمته والله أعلم .

**( أما مذهب الحنابلة )** : فانهم قالوا : يشترط للضمان شروط منها ما يتعلق بالضمان فيشترط فيه أن يكون أهلا للتصرف ، فلا يصح ضمان المجنون والصغير والسفيه ، ويصح ضمان المفلس ، لأن الضمان يتعلق بالذمة ، وكذا يشترط رضاء الضامن ، فلا يصح ضمان المكره ولا يشترط فى الضامن أن يعرف المضمون له ، وهو صاحب الحق ، كما لا يشترط أن يعرف الضامن عنه ، وهو الذى عليه الحق ، فيجوز أن يضمن من لا يعرفه حيا كان أو ميتاً .

ومنها ما يتعلق بالمضمون به وهو الدين أو العين أو النفس فيشترط لصحة الضمان بالدين أن يكون الدين لازماً حالا أو مآلا ، والأول : كالقرض وثمن المبيع الذى لا خيار فيه ، والثانى : كثمن المبيع قبل مضى مدة الخيار فانه يئول للزوم ، فلا يصح الضمان بالدين غير اللازم كدين الكتابة ، فان للمكاتب أن ينقض العقد ويمتنع عن الأداء فدينه ليس بلازم لا حالا ولا مآلا

ويشترط لصحة ضمان العين أن تكون مضمونة على من هى فى يده كالعين المغصوبة والمستعارة .

ومعنى ضمان هذه الأعيان ضمان ردها أو قيمتها عند تلفها ، أما الأعيان غير المضمونة فانه لا يصح ضمانها كالوديعة والعين المؤجرة ومال الشركة والمضاربة والعين المدفوعة الى الخياط والصباغ ونحو ذلك . نعم يصح ضمان التعدى عليها كما تقدم فى التعريف مفصلا .

ومنها ما يتعلق بالصيغة ويشترط فيها أن تكون بلفظ يفهم منه الضمان عرفاً كقوله : أنا ضمين وكفيل وحميل وصبير وزعيم ونحو ذلك .

ويصح الضمان بلفظ معلق ومنجز كقوله : ان أعطيت فلانا كذا فأنا ضامنه كقوله : وأنا ضامن لفلان ، وكذلك يصح أن يكون بلفظ مؤقت كأن يقول : اذا جاء رأس الشهر فأنا ضامن لفلان .

ويصح أن يضمن شخص ديناً حالا الى أجل معلوم ، فاذا كان لزيد عند عمرو دين حل موعد دفعه فضمنه خالد على أن يدفعه بعد سنة فانه يصح ويثبت الأجل فى حق الضامن بحيث لو مات المضمون لا يحل موعد دفعه •

( **اما مذهب ابى حنيفة** ) : فان شروط الكفالة عندهم تنقسم الى خمسة أقسام :

( **القسم الأول** ) يرجع الى الكفيل ، فيشترط فى الكفيل أن يكون عاقلا بالغاً ، فلا تنعقد كفالة المجنون ولا الصبى أصلا الا فى حالة واحدة ، يصح للصبى أن يكفل ذلك المال لا بالنفس ، وهى ما اذا كان الصبى يتيما واستدان وليه ، سواء كان أبا أو غيره لينفق على ذلك الصبى فيما لا بد له منه ، فانه يجوز للصبى أن يكفل ذلك المال بأمر وليه ، وتصح كفالته فى هذه الحالة ويطالب بالمال كما يطالب وليه بذلك •

أما اذا أمره أن يكفل نفس الولى لصاحب المال بمعنى أن الصبى يحضر الولى عند الحاجة ، فان الكفالة لا تصح ، لأن الصبى فى كفالة المال الذى أنفق فى ضرورياته ملزم به ، فكفالته للولى فى ذلك المال تزيد فى تأكيده ، بخلاف كفالته فى النفس ، فانها محض تبرع منه ، وهو ليس أهلا للتبرع •
وكذا يشترط فى الكفيل أن يكون حرا ، وهذا شرط نفاذ لا شرط انعقاد ، فان كفالة العبد تصح ، ولكن لا تنفذ الا باذن السيد أو بعد عتقه ، فاذا عتق كان ملزماً بما كفل به وهو رقيق ، وكذا تشترط الصحة فيما زاد عن ثلث المال ، فلا يصح للمريض أن يكفل ديناً يزيد عن ثلث ماله ، واذا كان عليه دين يستغرق جميع ماله بطلت كفالته ، ولا يصح للمريض أن يكون كفيلا لوارث أو عن وارث أصلا ، ولو كان الدين أقل من ثلث ماله فيشترط فى الكفيل البلوغ والعقل شرطا انعقاد ، والحرية وهى شرط نفاذ ، والصحة وهى شرط فيما زاد عن الثلث من ماله •

( **القسم الثانى** ) : يرجع الى الأصيل وهو المدين ، فيشترط فيه أن يكون قادراً على تسليم المكفول به بنفسه أو نائبه ، فاذا كفل ميتاً مفلساً لا تصح كفالته ، لأن الميت المفلس عاجز عن تسليم المكفول به بنفسه وبنائبه من

الورثة لأنه مفلس ، فاذا ترك الميت مالا فانه يصح الكفالة عنه بقدر ذلك المال ، وهذا القول هو الصحيح .

وكذا يشترط فى الأصيل أن يكون معلوماً ، فلا تصح كفالة المجهول اذا كانت الكفالة فى المستقبل ، وتسمى مضافة ، فاذا قال شخص لآخر : كفلت لك ما تبيعه للناس بالدين فان الكفالة لا تصح ، وقد يقع هذا فيما اذا أراد شخص أن يعلم ولده التجارة ويجلب له الناس الذين يشترون منه فيقول له : بع للناس ولو بالدين وأنا أضمن لك ما تبيعه من ذلك ، فهذه الكفالة غير صحيحة ، لأن الناس الذين كفلهم مجهولون .

ومثل ذلك ما اذا قال له : ان غصب منك أحد شيئاً فأنا كافل ، وتسمى هذه كفالة معلقة بالشرط ، وهى فى معنى الكفالة المضافة فالمراد بالمضافة والمعلقة ما يقع فى المستقبل ، ويقابلهما الكفالة المنجزة الواقعة فى الحال ، وهذه لا يشترط فيها أن يكون الأصيل الذى يراد كفالته معلوماً . ومثال ذلك أن يقول له : كفلت لك بما ثبت لك على الناس فهذه صحيحة ، ويلزمه أن يقوم بما ثبت له فى الماضى على الناس الذين يعينهم المكفول له صاحب الدين ، لأن بذلك يكون له الحق فى تعيين من له عليه الدين .

ولا يشترط فى الأصيل المكفول عنه أن يكون حرا بالغاً عاقلا ، فتصح كفالة الصبى بالمال والنفس سواء كان مميزاً أولا ، وسواء كان مأذوناً له فى التجارة أولا ، ثم ان كانت الكفالة بأمر الولى يجبر الصبى على الحضور مع الكفيل فى الكفالة بالنفس ، ويرجع الكفيل بما غرم على مال الصبى .

أما اذا لم تكن بأمر الولى فان كانت بأمر الصبى وكان مأذوناً بالتجارة غير محجور عليه ــ فان الكفيل يرجع بما غرم على مال الصبى فى كفالة المال ، ويجبر الصبى على الحضور معه فى كفالة النفس والا فلا .

**( القسم الثالث )** : يرجع الى المكفول له وهو صاحب الدين ، فيشترط أن يكون معلوماً فلا يصح للشخص أن يكفل شخصاً لمن يجهله ، وأن يكون عاقلا فلا تصح الكفالة عند المجنون ومثله الصبى الذى لا يعقل ، لأن المكفول

له لا تتم له الكفالة الا بقبوله على الصحيح ، فيجب أن يكون من أهل القبول ، ولا تصح الكفالة بقبول وليهما عنهما . أما حرية المكفول له فانها ليست بشرط .

( **القسم الرابع** ) : يرجع الى المكفول به سواء كان ديناً أو عيناً أو نفسا فيشترط لصحة الكفالة فى الدين شرطان :

( الشرط الأول ) : أن يكون ديناً صحيحاً ، والدين الصحيح هو الذى لا يسقط الا بأدائه لصاحبه أو بالبراءة منه ، بأن يسامح فيه صاحبه ، ويقوم مقام الابراء منه أن يفعل صاحبه ما يستلزم سقوطه ، مثال ذلك : مهر الزوجة قبل الدخول ، فانه يسقط اذا رضيت لابنه البالغ أن يقبلها بشهوة ، فهى وان لم تبرئه حقيقة ولكنها بفعلها هذا أبرأته حكماً .

فالدين الصحيح هو الذى لا يسقط الا بقضائه أو الابراء منه حقيقة أو حكماً ، وهذا هو الدين الذى يصح ضمانه ، أما غيره فانه لا يصح كدين الكتابة ، فان للمدين وهو العبد المكاتب أن يفسخ عقد الكتابة متى شاء ، ويستثنى من ذلك الدين المشترك بين اثنين فانه ــ وان كان صحيحا ــ ولكن لا يصح لأحد الشريكين أن يضمنه .

مثلا : اذا اشترى شخص من تاجرين شريكين سلعة بعشرين جنيها الى أجل فانه لا يصح لأحد الشريكين أن يضمن المشترى فى الثمن لأنه ان ضمنه مع بقاء الشركة بأن ضمنه فى نصف شائع كان ضامناً لنفسه ، لأن كل جزء يؤديه الكفيل أو يؤديه الأصيل يكون له فيه نصيب ، وان ضمنه فى نصف صاحبه بدون شيوع كان معناه قسمة الدين قبل قبضه ، وهى لا تجوز ، لأن معنى القسمة هى أن يفرز كل منهما نصيبه ويحرزه ، وذلك لا يتصور فى الدين قبل قبضه لأنه شغل ذمة المدين ، وهو أمر معنوى ، فاذا كان الضامن أجنبيا فانه يصح مع بقاء الشركة ، فمن اشترى سلعة من تاجرين وأتى لهما بضامن فانه يصح ، ويكون ما يدفعه الضامن بمنزلة ما يدفعه الأصيل ، وكذا استثنى النفقة المقررة بالقضاء أو بالتراضى ، فانها دين غير صحيح ، لأنها تسقط بالموت أو بالطلاق ، ومع ذلك يصح ضمانها ومحل كون النفقة

تسقط بالموت أو الطلاق اذا لم تكن مستدانة بأمر القاضى ، والا فهى دين صحيح لا يسقط أصلا •

( الشرط الثانى ) : أن يكون الدين قائماً ، ومعنى كونه قائماً أن يكون باقياً غير ساقط ، فاذا كان له دين على ميت مفلس فانه لا يصح ضمانه لان الميت المفلس سقط عنه الدين ، ولا يشترط أن يكون الدين معلوماً بل تصح الكفالة بالمجهول ، ولم يدفع ثمنها ، ثم كفله شخص فيها ومثال الدين الصحيح القرض وثمن المبيع بعقد صحيح ، فاذا اشترى شخص سلعة من آخر ودفع ثمنها ثم ظهر فساد العقد بعد ذلك كان الكفيل مخيراً بين أن يرجع بما دفعه على البائع أو على المشترى •

أما اذا كان عقد البيع صحيحاً وقت الكفالة ، ثم أضيف اليه شرط أفسده بعد ذلك ، فان الكفيل يرجع بما دفعه على المشترى فقط ، والمشترى يرجع على البائع ، والفرق أن البائع فى الحالة الأولى قبض ما يستحقه لأن العقد وقت الكفالة كان فاسداً ، فيصح للكفيل أن يرجع عليه •

أما الحالة الثانية فان البائع قد قبض ما يستحقه ، لأن العقد كان صحيحاً، والكفيل يرجع على المشترى لا على البائع •

ويشترط فى كفالة الأعيان أن تكون مضمونة بنفسها أو بغيرها كما ذكرنا فى تعريف الكفالة • ومن الأعيان المضمونة بنفسها المبيع على سوم الشراء ، فاذا ساوم شخص آخر على سلعة سمى له ثمنها ثم استلمها على أن ينظر اليها أهله مثلا قبل أن يبت فى شرائها ، فان كفالتها تصح •

أما اذا لم يسم ثمنها فانها تكون أمانة ، ولا تصح بما ليس مضموناً كالوديعة ومال المضاربة والشركة ، فان هذه لا يجبر على تسليمها فلا تصح فيها الكفالة ، وهناك قسم آخر وهو الأعيان التى يجب تسليمها ولكنها أمانة كالعارية ، والمستأجر ( بالبناء على المفعول ) فى يد المستأجر ( بالبناء للمعلوم كاسم فاعل ) وهذه تصح كفالتها ، ولكن اذا هلكت لا يجب على الكفيل قيمتها ، فاذا استأجر شخص دابة من آخر وضمنه فيها شخص ثم هلكت

الدابة فى يد المستأجر فان الكفيل لا تلزمه قيمتها ، ثم ان الكفالة وان كانت لا تصح بنفس الأعيان غير المضمونة كما ذكرنا ولكنها تصح بتسليمها ، فاذا كفل شخص لآخر تسليم الوديعة التى عند فلان فانها تصح ، ومثل ذلك ما اذا كفل له بتسليم العارية التى عنده ، ويشترط فى الكفالة بالنفس أن تكون النفس مقدورة التسليم ، فلا يصح أن يكفل شخصاً غائباً لا يدرى مكانه لأنه لا يقدر على احضاره وتسليمه • ومثل ذلك ما اذا اتفق شخص مع آخر على أن يبنى له داراً بشرط أن يتولى بناءها بنفسه ، فانه لا يصح كفالة الشخص الذى يتولى العمل بنفسه لأنه ليس فى قدرة الكفيل أن يرغمه على العمل ، نعم تصح كفالته بنفسه بحيث يتولى الكفيل احضاره عند الحاجة •

ومن الشروط التى ترجع الى المكفول به أن لا يكون حدا أو قصاصاً ، فلا تصح الكفالة بهما ، لأنهما لا يمكن تسليمهما ، وانما تصح كفالة الشخص الذى وجب عليه حد أو قصاص بمعنى احضاره عند اللزوم •

**( القسم الخامس )** : يرجع الى الصيغة ، فيشترط لها أن لا تكون معلقة على شرط غير موافق للكفالة كأن يقول له أكفل لك مالك على فلان من دين ان نزل المطر أو هبت الريح ونحو ذلك فمثل هذه الصيغة لا تصح بها الكفالة ، لأنها معلقة على شرط غير محقق الوقوع والغرض من الكفالة التأكيد ، فهذا الشرط لا يناسبها ، أما المعلقة على شرط موافق فهى صحيحة، ويكون الشرط موافقا للكفالة بواحد من أمور ثلاثة :

( الأول ) : أن يكون الشرط سبباً للزوم الحق ، كأن يقول له أكفل لك هذه السلعة المبيعة ان ظهر أنها ملك لغير بائعها فالشرط هنا وهو ظهور كون المبيع ليس ملكا للبائع سبباً للزوم الحق المكفول به ، وهو وجوب الثمن للبائع على المشترى •

ومثل ذلك ما اذا قال له : أكفل لك السلعة المودعة عند فلان ان أنكرها ، وذلك لأن انكارها سبب لوجوب ثمنها عليه وهكذا • بخلاف ما اذا قال له : امش فى طريق كذا ، وان أكلك سبع فأنا ضامن فانه ضمان غير صحيح ، لأن فعل السبع غير مضمون •

( الأمر الثانى ) : أن يكون سبباً لسهولة تمكن الكفيل من استيفاء المال من الأصيل ، كقوله : ان قدم زيد فعليّ ما عليه من الدين ، فالشرط فى هذا المثال وهو قدوم زيد سبب فى تسهيل استيفاء صاحب الدين حقه من القادم الذى عليه الدين وهو زيد ، ويشترط أن يكون زيد القادم مديناً للمكفول له كما ذكرنا أو مضارباً أو غاصباً أو نحو ذلك ، أما اذا كان أجنبيا كأن يقول : ضمنت لك ما على زيد عند حضور عمرو من سفره فانه لا يصح لأن عمراً الأجنبى الذى ليس مديناً ولا علاقة له بالدين لا يصح التعليق على حضوره •

( الأمر الثالث ) : أن يكون سبباً لتعذر الاستيفاء نحو ان غاب زيد عن البلد فعليّ ، فالشرط وهو غياب زيد سبب لتعذر استيفاء الدين منه ، فيصح أن يكفله فيه •

ومثل ذلك ما اذا قال : ضمنت لك ما على فلان من الدين ان مات ولم يترك شيئاً ونحو ذلك •

وحاصل هذا المقام أن تعليق الكفالة الى أجل مجهول جهالة شديدة كما اذا قال له : أكفل لك نفس زيد عند هبوب الريح ، أو نزول المطر ، وفى هذه الحالة تثبت الكفالة ويبطل الأجل •

أما اذا أجل الى أجل مجهول جهالة يسيرة كما اذا قال له : كفلت لك زيداً الى الحصاد أو الى موسم النيروز ونحو ذلك فانه يصح ، وثبتت الكفالة والأجل •

أما اذا أجل الكفالة الى وقت معين كما اذا قال له : أكفل لك زيداً أو ما على زيد من هذه الساعة الى شهر فانه يكون كفيلا مدة شهر بلا خلاف أما اذا قال له : أكفله لك شهراً بدون أن يذكر (من و الى) ، فان فيه خلافا ، فبعضهم يقول : انه يكون كفيلا دائماً ، وبعضهم يقول : انه كفيل فى المدة التى ذكرها ، ولا يكون كفيلا بعد ذلك ، أما اذا قال : أكفل الى شهر فقط بدون

ذكر : ( من ) فكذلك فيها الخلاف فبعضهم يقول : انها كالأول وبعضهم يقول: انها كالثانى :

والتحقيق فى ذلك أن صيغ الكفالة مبنية على العرف ، فاذا كان العرف جارياً على أن هذه الصيغ لا يقصد منها الا تأجيل الكفالة بأجل معلوم فانها تحمل عليه ، ولا فرق بين أن يذكر ( من والى ) أو لم يذكر شيئاً منهما ، فلو قال : كفلته لك شهراً يكون كفيلا له فى هذه المدة فقط ولا يكفله بعد ذلك الا اذا قامت قرينة على خلاف العرف فيعمل بها •

وكما أن الكفالة نفسها لا تصح اذا علقت على شرط غيرملائم ، فكذلك البراءة منها لا تصح اذا علقت على شرط غير ملائم ، فاذا قال صاحب الدين للكفيل : ان جاء الغد فأنت برىء من الدين لا تصح البراءة ، ويكون لصاحب الدين مطالبة الكفيل كما كان من قبل • والمراد بالشرط غير الملائم هنا هو كل شرط لا يستفيد منه صاحب الدين شيئاً كما مثّلنا ، وكقوله ان دخلت النار فأنت برىء من الكفالة ونحو ذلك من الشروط التى لم يتعارف عليهاالناس ، أما الشروط المتعارفة التى يستفيد منها صاحب الدين فانه يصح تعليق البراءة من الكفالة عليها ، كقوله : ان دفعت لى بعض الدين فأنت برىء من الكفالة فى الباقى •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصل ) وان باعه بشرط أن يضمن الثمن ضامن لم يجز حتى يعين الضامن ، لأن الغرض يختلف باختلاف من يضمن ، كما يختلف باختلاف ما يرهن من الرهون ، وان شرط أن يضمنه ثقه لم يجز حتى يعين ، لأن الثقات يتفاوتون ، فان لم يف له بما شرط من الضمين ثبت للبائع الخيار ، لانه دخل فى العقد بشرط الوثيقة ولم يسلم له الشرط فثبت له الخيار ، كما لو شرط له رهناً ولم يف له بالرهن •**

**وان شرط أن يشهد له شاهدين جاز من غير تعيين ، لأن الأغراض لا تختلف باختلاف الشهود ، فان عين له شاهدين فهل يجوز ابدالهما بغيرهما ؟ فيه وجهان :**

**( أحدهما ) لا يجوز ، كما لا يجوز فى الضمان ( والثانى ) يجوز لأن الغرض لا يختلف ) •**

**الشرح** الأحكام : اذا باع رجل من غيره شيئاً بثمن فى ذمته بشرط أن يضمن له بالثمن ضامن معين صح البيع والشرط ، لأن الحاجة تدعو الى شرط الضمين فى عقد البيع لأنه انما دخل فى البيع بهذا الشرط ، فاذا لم يف له المشترى بالشرط ثبت للبائع الخيار ، وان أتاه المشترى بضمين غير الضمين المعين لم يلزم البائع قبوله ، بل يثبت له الخيار ، وان كان الذى جاءه به أملأ من المعين لأنه قد يكون له غرض فى ضمانة المعين ، وان شرط فى البيع أن يضمن له بالثمن معه لم يصح الشرط وبطل البيع لأن الثقات يتفاوتون ، واذا كان الشرط مجهولا بطل البيع .

**فــــرع** وان باعه سلعة بثمن بشرط أن يشهد له شاهدين جاز من غير تعيين وان كان عليه أن يشهد له شاهدين معينين فأشهد له شاهدين عدلين غير المعينين ، فهل يسقط خيار الآخر ؟ فيه وجهان :

( أحدهما ) لا يلزم الآخر قبول ذلك بل يثبت له الخيار فى فسخ البيع ، كما قلنا فى الضمين المعين ( والثانى ) يلزم قبول ذلك ولا خيار له لأنه لا غرض له فى أعيان الشهود اذا حصلت العدالة ، ولهذا قلنا : لابد فى شرط الضمين من تعيينه وفى الشهادة يجوز شرط شاهدين عدلين وان كانا غير معينين ، والذى يقتضى المذهب أن هذا الشرط فى الشهادة يصح أن يكون وثيقة لكل واحد من المتبايعين ويثبت لكل واحد منهما الخيار اذا شرط ذلك على الآخر ولم يف الآخر له بذلك ، لأن للبائع غرضاً فى الاستيثاق بالشهادة خوفاً أن يستحق عليه المبيع فيرجع بالثمن على البائع .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصــل ) ويصح ضمان كل دين لازم كالثمن والأجرة وعوض القرض ودين السلم وأرش الجناية وغرامة المتلف لأنه وثيقة يستوفى منها الحق فصح فى كل دين لازم كالرهن ، وأما مالا يلزم بحال وهو دين الكتابة فلا يصح ضمانه لأنه لا يلزم المكاتب أداؤه فلم يلزم ضمانه ، ولأن الضمان يراد لتوثيق الدين ، ودين الكتابة لا يمكن توثيقه لأنه يملك اسقاطه اذا شاء فلا معنى لضمانه ، وفى مال الجعالة والثمن فى مدة الخيار ثلاثة أوجه .**

**( أحدها ) لا يصح ضمانه لأنه دين غير لازم فلم يصح ضمانه كدين الكتابة ( والثانى ) يصح لأنه يؤول الى اللزوم فصح ضمانه ( والثالث ) يصح ضمان الثمن فى مدة الخيار ولا يصح ضمان مال الجعالة لان عقد البيع يؤول الى اللزوم وعقد الجعالة لا يلزم بحال . فأما المال المشروط فى السبق والرمى ففيه قولان ( أحدهما ) أنه كالاجارة فيصح ضمانه ( والثانى ) أنه كالجعالة فيكون فى ضمانه وجهان ) .**

**الشرح** الأحكام : قال أصحابنا : الحقوق على أربعة أضرب :

( أحدها ) حق لازم كالثمن فى الذمة بعد قبض المبيع ، والأجرة فى الذمة بعد انقضاء الاجارة ومال الجعالة بعد العمل ، والمهر بعد الدخول أو نصفه بعد العقد وقبل الدخول وعوض القرض وقيم المتلفات فهذا يصح ضمانه لأنه دين لازم مستقر .

( الضرب الثانى ) دين لازم غير مستقر كالمهر قبل الدخول وثمن المبيع قبل قبض المبيع والأجرة قبل انقضاء الاجارة ودين السلم ، فهذا يصح ضمانه أيضاً . وقال أحمد بن حنبل فى احدى الروايتين : لا يصح ضمان المسلم فيه . لأنه يؤدى الى استيفاء المسلم فيه من غير المسلم عليه فهو كالحوالة ودليلنا أنه دين لازم فصح ضمانه كالمهر بعد الدخول .

( الضرب الثالث ) دين ليس بلازم ولا يئول الى اللزوم وهو دين الكتابة فلا يصح ضمانه لأن المكاتب يملك اسقاطه بتعجيز نفسه فلا معنى لضمانه ، ولأن ذمة الضامن فرع لذمة المضمون ، فاذا لم يلزم الأصل لم يلزم الفرع ، ومن حكم الضمان أن يكون لازماً ، وان كان على المكاتبة دين لأجنبى صح ضمانه لأنه دين لازم عليه ، وان كان عليه لسيده دين من غير جهة الكتابة فهل يصح ضمانه ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) يصح ضمانه ، لأنه يجبر على أدائه ( والثانى ) لا يصح ضمانه لأنه قد يعجز نفسه فيسقط ما فى ذمته لسيده . قال العمرانى : وأصلهما الوجهان ، هل يستدام ثبوت الدين فى ذمته لسيده بعد أن يصير ملكا له ؟ فيه وجهان ( فان قلنا ) يستدام ثبوته صح ضمانه ، وان قلنا : لا يستدام ثبوته لم يصح ضمانه .

( الضرب الرابع ) دين غير لازم الا أنه يئول الى اللزوم وهو مال الجعالة

قبل العمل بأن يقول : من رد ضالتى فله دينار ، فان أضمن عنه غيره ذلك قبل رد الضالة هل يصح ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) يصح لقوله تعالى : ( قالوا نفقد صواع الملك ولمن جاء به حمل بعير وأنابه زعيم [1] ) فضمن المنادى مال الجعالة وحمل البعير معلوم ( والثانى ) لا يصح لأنه دين غير لازم فلا يصح ضمانه كمال الكتابة ، ومنهم من قال : لم يضمن المنادى وانما أخبر عن الملك أنه يذل لمن رده حمل البعير ، وأن الملك قال : وأنابه زعيم •

وأما ضمان ثمن المبيع فى مدة الخيار فاختلف أصحابنا فيه ، فمنهم من قال : فيه وجهان كمال الجعالة قبل العمل ، ومنهم من قال : يصح ضمانه وجها واحداً لأنه يئول الى اللزوم ، ولأن الثمن قد لزم ، وانما له اسقاطه لأنه دين لازم مستقر ، فهو كالمهر بعد الدخول ، وأما قبل العمل ــ فان كان المخرج للسبق أحدهما أو أجنبيا ــ فهل يصح ضمانه ؟ فيه وجهان كمال الجعالة ــ وان كان مال السبق منهما وبينهما محلل ــ فان قلنا : ان ذلك كالاجارة ــ صح ضمانه ، كضمان الأجرة قبل انقضاء مدة الاجارة ، وان قلنا : انها كالجعالة كان فى ضمان المال عنهما أو عن أحدهما وجهان كمال الجعالة •

**فــرع** وأما أرش الجناية والدية ــ فان كان دراهم أو دنانير مثل أن جنى على عبد أو كانت الابل معدومة ، أو قلنا يجب ألف مثقال أو اثنا عشر ألف درهم صح ضمانها ، وان كان الواجب الابل فهل يصح ضمانها ؟ فيه وجهان بناء على القولين فى جواز بيعها •

**فــرع** وأما ضمان نفقة الزوجة ــ فان ضمن عنه نفقة مدة قد مضت ــ صح ضمانها ، لأنه دين لازم مستقر فهى كالمهر بعد الدخول ، وان ضمن عنه نفقة يومه الذى هو فيه صح أيضاً لأنه دين لازم فصح ضمانه ، وان كان غير مستقر كضمان المهر قبل الدخول لم يصح ، وان ضمن عنه نفقة مدة مستقبلة معلومة فهل يصح ؟ فيه قولان بناء على أن النفقة تجب بالعقد

---

(١) الآية ٧٢ من سورة يوسف •

أو بالعقد والتمكين من الاستمتاع ، فقال فى القديم : يجب بالعقد وانما يجب استيفاؤها يوماً بيوم ، فعلى هذا يصح أن يضمن نفقة مدة معلومة،ولكن لا يضمن الا نفقة المعسر ، وان كان الزوج وقت الضمان موسراً ، لأن نفقة المعسر متحققه وما زاد على ذلك مشكوك فيه • وقال فى الجديد : لا تجب النفقة الا بالعقد والتمكين من الاستمتاع فعلى هذا لا يصح أن يضمن نفقة مدة مستقبلة بحال • وقد مضى تفصيل ذلك آنفا فى فرع أركان الضمان فى المسألة الثانية من مسائل الركن الرابع من روضة الطالبين للامام النووى رضى الله عنه •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصل ) ولا يجوز ضمان المجهول لأنه اثبات مال فى الذمة بعقد لآدمى فلم يجز مع الجهالة كالثمن فى البيع ، وفى ابل الدية وجهان ( أحدهما ) لا يجوز ضمانه ، لأنه مجهول اللون والصفة ( والثانى ) أنه يجوز لأنه معلوم السن والعدد ويرجع فى اللون والصفة الى عرف البلد •**

**( فصل ) ولا يصح ضمان ما لم يجب وهو أن يقول : ما تداين فلانا فانا ضامن له ، لأنه وثيقة بحق فلا يسبق الحق كالشهادة ) •**

**الشرح** الأحكام : لا يصح ضمان مال المجهول ، وضمان ما لم يجب ، وقال أبو العباس بن سريج : وهو قول الشافعى فى القديم كما قال الشافعى فى القديم : يصح ضمان نفقة الزوجة عن مدة مستقبلة ، وهذا ضمان ما لم يجب وضمان مجهول ، وهو طريقة الخراسانيين أنها على قولين • قال الشيخ أبو حامد : خالف سائر أصحابنا ذلك وقالوا : لا يصح قولا واحداً ، وما قاله الشافعى رحمه الله فى القديم انه يصح ضمان نفقة الزوجة مدة مستقبلة ، فانما أجازه لأن النفقة تجب على هذا بالعقد فقد ضمن ما وجب ، ولا يصح منها الا ضمان شىء مقدر وليس بمجهول •

دليلنا على أنه لا يصح ضمانها : أنه اثبات مال فى الذمة بعقد لازم فلم يصح مع جهله ، ولا قبل ثبوته كالثمن فى البيع والمهر فى النكاح ، فقولنا :

فى الذمة احتراز ممن غصب من رجل شيئاً مجهولا ، وقولنا : بعقد ، احتراز ممن أتلف على غيره مالا أو وطىء امرأة بعقد فاسد ، فان ذلك يثبت فى ذمته مالا وان كان لا يعلم قدره •

**فــــرع** قال فى الابانة : فلو جهـل مقـدار الدين الا أنه قال : ضمنت لك من درهم الى عشرة ــ وقلنا : لا يصح ضمان المجهول فهل يصح هذا ؟ فيه قولان (أحدهما) قال : وهو الأشهر : يصح ، لأن جملة ما ضمن معلومة (والثانى) وهو الأقيس : انه لا يصح ، لأن مقدار الحق مجهول •

**فــــرع** فأما اذا قال الرجل لغيره ضمنت لك ما تعطى وكيلى وما يأخذ منك فانه يلزمه ذلك لا من جهة الضمان ولكن من جهة التوكيل ، وذلك أن يد الوكيل يد الموكل •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصـــل ) ولا يجوز تعليقه على شرط ، لانه ايجاب مال لآدمى بعقـــد فلم يجــز تعليقه على شرط كالبيــع ، وان قال : الق متاعك فى البحر وعلى ضمانه صح ، فاذا القاه وجب ما ضمنه ، لانه استدعاء اتلاف بعوض لغرض صحيح فاشبه اذا قال : طلق امراتك او اعتق عبدك على الف ــ وان قال : بع عبدك من زيد بخمسمائة ولك على خمسمائة أخرى فباعه ففيه وجهـــان ( احدهما ) يصح البيع ويستحق ما بذله لانه مال بذله فى مقابلة ازالة الملك فاشبه اذا قال : طلق امراتك أو اعتق عبدك على الف ( والثانى ) لا يصـــح لانه بذل مال لغرض غير صحيح فلم يجز ، ويخالف ما بذله فى الطلاق والعتق ، فان ذلك بذل مال لغرض صحيح وهو تخليص المراة من الزوج وتخليص العبد من الرق ) •**

**الشرح** الأحكام : لا يصح تعليق الضمان على شرط بأن يقول : اذا جاء رأس الشهر فقد ضمنت لك دينك على فلان ــ وحكى المسعودى أن أبا حنيفة قال : يصح •

دليلنا أنه ايجاب مال لآدمى بعقد فلم يصح تعليقه على شرط كالبيــع •

وقوله (لآدمى) احتراز من النذر كما سبق تقريره ، وقولنا : بعقد ، احتراز من وجوب النفقة للقريب والزوجة فانه معلق بشرط .

**فـــرع** اذا قال لغيره فى البحر عند هيجان الموج وخوف الغرق : ألق متاعك فى البحر وعلىّ ضمانه فألقاه وجب على المستدعى ضمانه . وقال أبو ثور : لا يصح ضمان ما لم يجب .

دليلنا أنه استدعاء اتلاف ملك لغرض صحيح فصح ، كما لو قال : طلق امرأتك بمائة درهم علىّ وكان الغرض صحيحاً لحسم نزاع أو درء مضارة صح الضمان ، وكذا لو قال : اعتق عبدك بمائة علىّ فان ذلك غرض صحيح لأن فيه فكاكا لآدمى من الرق وهو قربة الى الله تعالى ومقصد من مقاصد الشريعة السمحة .

فان قال لرجل بع عبدك من زيد بألف وعلىّ خمسمائة فباعه ، قال الصيدلانى : وقاله فى العقد فهل يصح العقد ؟ فيه وجهان لأبى العباس بن سريج ( أحدهما ) يصح البيع ويستحق البائع على المشترى خمسمائة وعلى المستدعى خمسمائة ، لأنه مال بذله فى مقابلة ازالة ملكه فيصح ( والثانى ) لا يصح ولا يستحق على الباذل شيئاً لأن الثمن يجب أن يكون جميعه على المشترى ، فاذا شرط بعضه على غيره لم يصح .

واذا قال : بع سيارتك من فلان بألف علىّ ان أذن منه خمسمائة ـ جاز وينظر ـ فان ضمن قبل المبيع ـ لم يلزمه ، لأنه ضامن قبل الوجوب . وان ضمنه بعده لزمه .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصــل ) ويجوز أن يضمن الدين الحال الى اجل لأنه رفق ومعـــروف فكان على حسب ما يدخل فيه وهل يجوز ان يضمن المؤجل حالا ؟ فيه وجهان :**

**( أحدهما ) يجوز ، كما يجوز ان يضمن المال مؤجلا .**

**( والثانى ) لا يجوز لأن الضمان فرع لما على المضمون عنه ، فلا يجوز ان يكون الفرع معجلا والأصل مؤجلا ) .**

**الشرح** الأحكام : اذا كان لرجل على غيره دين حال فضمنه عنه ضامن الى أجل معلوم صح الضمان وكان معجلا على المضمون ، مؤجلا على الضامن ، لأن الضمان رفق ومعروف ، فكان على حسب الشرط ، وكذلك اذا كان الدين مؤجلا الى شهر فضمنه عنه ضامن مؤجلا الى شهرين كان مؤجلا على المضمون عنه الى شهر وعلى الضامن الى شهرين ، فان قيل : فعندكم الدين الحال لا يتأجل فكيف تأجل على هذا الضامن •

**فالجواب :** أن الدين لم يثبت على الضامن حالا ـ وانما ثبت عليه مؤجلا، والدين يتأجل فى ابتداء ثبوته ، وان كان الدين على رجل مؤجلا فضمنه ضامن حالا أو كان مؤجلا على من هو عليه الى شهرين فضمنه عنه ضامن الى شهر ففيه ثلاثة أوجه حكاها المحاملى وابن الصباغ :

( أحدها ) يصح الضمان ويلزم الضامن تعجيل الدين دون المضمون عنه، لأنه ضمن له ديناً بعقد فكان على حسب ما ضمنه كما لو ضمن المعجل مؤجلا •

( والثانى ) لا يصح الضمان ، لأن الضامن فرع للمضمون عنه ، فلا يجوز أن يستحق مطالبة الضامن دون المضمون عنه •

( والثالث ) يصح الضمان ولا يلزمه التعجيل كأصله •

**اذا ثبت هذا** فضمن الحالّ مؤجلا فمات الضامن ، حل عليه الدين ووجب دفع ذلك من تركته ، ولو لم يكن لورثته الرجوع على المضمون عنه حتى يحل الأجل • وقال زفر : يرجعون عليه فى الحالّ ، لأنه أدخله فى ذلك مع علمه أنه يحل بموته •

دليلنا : أن المضمون عنه لم يأذن فى الضمان عنه الا الى أجل ، فلا يستحق الرجوع عليه فى الحال • وان مات المضمون عنه ـ فان اختار المضمون له الرجوع على الضامن لم يطالبه قبل حلول الأجل ، وان اختار المطالبة من تركة المضمون عنه كان له ذلك فى الحال وبه قال أحمد وأصحابه •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصل ) ولا يثبت فى الضمان خيار ، لان الخيـــار لدفع الغبن وطلب الحظ والضامن يدخل فى العقد على بصيرة أنه مغبـــون ، وأنه لاحظ له فى العقد ، ولهذا يقال الكفالة أولها ندامة ، وأوسطها ملامة ، وآخرها غرامة ) .**

**الشرح** قوله : الكفالة أولها الخ لعلها من الكلام الذى يعبر به الانسان المكروث بسبب قيامه بالمعونة والرفق لمن لا وفاء عنده ، وليس هذا الكلام على اطلاقه بصحيح .

**أما أحكام الفصل** فانه لا يجوز شرط الخيار فى الضمان، فاذا شرط فيه أبطله .

لأن الخيار يراد لطالب الحظ . والضامن يعلم أنه مغبون لا من جهـة المال بل من جهة الثواب . ولهذا يقال : الكفالة أولهـا ندامة ، وأوسـطها ملامة وآخرها غرامة ، واذا ثبت أنه لا وجه لشرط الخيار فيه . قلنا عقـد لا يدخله خيار الشرط فأبطله كالصرف والسلم .

**فــــرع** فى مذاهب العلماء . يتضح مما سبق أنه لا يدخـــل الضمان والكفالة خيار لأن الخيار جعل ليعرف ما فيه الحظ والضمين والكفيل على بصيرة أنه لا حظ لهما ، ولأنه عقد لا يفتقر الى القبول فلم يدخله خيار كالنذر وبهذا قال أبو حنيفة وأحمد قال فى المغنى من الحنابلة : ولا نعلم عن أحد خلافهم والله تعالى أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصـــل ) ويبطل بالشروط الفاسدة ، لأنه عقد يبطل بجهالة المال فبطل بالشرط الفاسد كالبيع ، وان شرط ضمانا فاسداً فى عقد بيع فهل يبطـــل البيع ؟ فيه قولان كالقولين فى الرهن الفاسد اذا شرطه فى البيع ، وقد بينـا وجه القولين فى الرهن ) .**

**الشرح** الأحكام : يبطل الضمان بالشروط الفاسدة، لأنه عقـد

يبطل بجهالة المال فبطل بالشروط الفاسدة كالبيع ، وفيه احتراز من الوصية ، فان قال : بعتك سيارتى بألف على أن يضمن لى فلان عليك على أنه بالخيار ؛ فهذا شرط يفسد الضمان ، وهل يفسد البيع فى السيارة بذلك ؟ فيه قولان كالقولين فيمن شرط رهناً فاسداً فى بيع ؛ وقد سبق توجيههما فى الرهن .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصل ) ويجب بالضمان الدين فى ذمة الضامن ولا يسقط عن المضمون عنه ، والدليل عليه ما روى جابر رضى الله عنه قال « توفى رجل منا فأتينا النبى صلى الله عليه وسلم ليصلى عليه ، فخطا خطوة ثم قال : أعليه دين ؟ قلنا : ديناران فتحملهما أبو قتادة ، ثم قال بعد ذلك بيوم : ما فعل الديناران ؟» قال : « انما مات أمس ثم أعاد عليه بالغد ؛ قال : قد قضيتهما ، قال : الآن بردت عليه جلده » ولأنه وثيقة بدين فى الذمة فلا يسقط الدين عن الذمة كالرهن ، ويجوز للمضمون له مطالبة الضامن والمضمون عنه ، لأن الدين ثابت فى ذمتهما فكان له مطالبتهما ، فان ضمن عن الضامن ثالث جاز لأنه ضمان دين ثابت فجاز كالضمان الأول ، وان ضمن المضمون عنه عن الضامن لم يجز لأن المضمون عنه أصل والضامن فرع ، فلا يجوز أن يصير الأصل فرعاً والفرع أصلا ، ولأنه يضمن ما فى ذمته ولأنه لا فائدة فى ضمانه وهو ثابت فى ذمته ) .**

**الشرح** حديث جابر رضى الله عنه ولفظه « توفى رجل فغسلناه وحنطناه وكفناه ثم أتينا به النبى صلى الله عليه وسلم فقلنا : تصلى عليه ؟ فخطا خطوة ثم قال : أعليه دين ؟ قلنا : ديناران فانصرف ، فتحملهما أبو قتادة، فأتيناه فقال أبو قتادة : الديناران علىّ ، فقال النبى صلى الله عليه وسلم : قد أوفى الله حق الغريم وبرىء منه الميت ؟ قال : نعم . فصلى عليه ، ثم قال بعد ذلك بيوم : ما فعل الديناران ؟ انما مات أمس . قال فعاد اليه من الغد فقال : قد قضيتهما ، فقال النبى صلى الله عليه وسلم الآن بردت عليه جلده » رواه أحمد وأبو داود والنسائى والدارقطنى وصححه ابن حبان والحاكم .

وفى قوله « أتينا به النبى صلى الله عليه وسلم » زاد الحاكم « ووضعناه حيث توضع الجنائز عند مقام جبريل عليه السلام » قوله « فانصرف » لفظ

البخاري في حديث أبي هريرة : فقال النبي صلى الله عليه وسلم « صلوا على صاحبكم » .

قال الحافظ في التلخيص : حديث « أن النبي صلى الله عليه وسلم أتى بجنازة ليصلي عليها فقال : هل على صاحبكم من دين ؟ فقالوا : نعم ديناران فقال أبو قتادة : هما علي يا رسول الله قال : فصلى عليه صلى الله عليه وسلم» رواه البخاري من حديث سلمة بن الأكوع مطولا ، وفيه « أن الدين كان ثلاثة دنانير » ورواه أحمد وأبو داود والنسائي وابن حبان من حديث جابر وفيه : « أن الدين كان دينارين » وزاد أحمد والدارقطني والحاكم أن النبي صلى الله عليه وسلم قال له لما قضى دينه : «الآن بردت عليه جلده » وفي رواية « قبره » ورواه النسائي والترمذي وصححه من حديث أبي قتادة بدون تعيين الدين،وابن ماجه وأحمد وابن حبان من حديثه بتعيينه : سبعة عشر درهما ، وفي رواية لابن حبان : ثمانية عشر ، وروى ابن حبان أيضا من حديث أبي قتادة : « أن الدين كان دينارين » وروى في ثقاته من حديث أبي أمامة نحو ذلك،وأبهم القائل قال: « فقام رجل من القوم فقال:أنا أقضيهما عنه » قوله. انه لما ضمن أبو قتادة عن الميت قال النبي صلى الله عليه وسلم « هما عليك حق الغريم وبرئ الميت ؟ وقال : نعم فصلى عليه » رواه الدارقطني بنحوه والبيهقي بلفظه وفي آخره عنده « الآن بردت عليه جلده » ثم قال : ثم نقل العلماء أن هذا كان أول الاسلام فلما فتح الله الفتوح قال « أنا أولى بالمؤمنين من أنفسهم » .

قلت : وفي حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه ما يعضد حديث أبي قتادة ويشهد له : « كنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم في جنازة فلما وضعت قال صلى الله عليه وسلم : هل على صاحبكم من دين ؟ قالوا : نعم درهمان . قال : صلوا على صاحبكم فقال علي : يا رسول الله هما علي وأنا لهما ضامن ، فقام فصلى عليه ثم أقبل على علي وقال : جزاك الله عن الاسلام خيراً ، وفك رهانك كما فككت رهان أخيك » رواه الدارقطني والبيهقي من طرق بأسانيد ضعيفة ، وفي آخره « ما من مسلم فك رهان أخيه الا فك الله

رهانه يوم القيامة » وفى جميعها « أن الدين كان دينارين » وفيه زيادة فقال بعضهم : « هذا لعلى خاصة أم للمسلمين عامة ؟ فقال : للمسلمين عامة » .

**أما الأحكام** فانه اذا ضمن عن غيره دينا تعلق الدين بذمة الضامن ولا يبرأ المضمون عنه بالضمان ، وبه قال مالك وأبو حنيفة وأهل العلم . وقال ابن أبى ليلى وابن شبرمة وداود ، وأبو ثور : تبرأ ذمة المضمون عنه بالضمان ويتحول الحق الى ذمة الضامن ، واحتجوا بقوله صلى الله عليه وسلم لأبى قتادة رضى الله عنه : « حق الغريم عليك والميت منه برىء ؟ قال نعم » ، ولقوله صلى الله عليه وسلم لعلى رضى الله عنه : « فك الله رهانك كما فككت رهان أخيك » ودليلنا ما روى جابر رضى الله عنه الحديث الذى سقناه وفيه « الآن بردت عليه جلده » فلو كان قد تحول الدين عن المضمون عنه بالضمان لكان قد برد جلده بالضمان ، ولأن الضمان وثيقة بدين ، فلم يتحول الى الوثيقة ويسقط عن الذمة كالرهن والشهادة .

وأما قوله صلى الله عليه وسلم لأبى قتادة رضى الله عنه « والميت منه برىء ؟ » يريد به من الرجوع فى تركته . وأما قوله صلى الله عليه وسلم لعلى رضى الله عنه « فك الله رهانك كما فككت رهان أخيك » أراد به لامتناعه صلى الله عليه وسلم من الصلاة عليه لأجل ما عليه من الدين فلماضمنهما عنه فك رهانه لصلاة النبى صلى الله عليه وسلم لأن صلاته رحمة .

**اذا ثبت هذا** فيجوز للمضمون له مطالبة من شاء من الضامن والمضمون عنه وبه قال أبو حنيفة ، وقال مالك : لا يطالب الضامن الا اذا تعذرت مطالبة المضمون عنه . دليلنا أن الحق متعلق بذمة كل واحد منهما ، فكان له مطالبة كل واحد منهما كالضامنين .

**فرع** قال العمرانى فى البيان : فان ضمن عن الضامن ضامن أجنبى صح الضمان لأنه دين لازم عليه كالضمان الأول ، وان ضمن عن الضامن المضمون عنه لم يصح ضمانه ، لأن الضمان يستفاد به حق المطالبة ، ولا فائدة فى هذا الضمان لأن الحق ثابت فى ذمته قبل الضمان ، ولأن الضامن فرع المضمون عنه فلا يجوز أن ينقلب الأصل فرعا والفرع أصلا . اهـ .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصـــل ) وان ضمن عن رجل ديناً بغير اذنه لم يجز له مطالبة المضمون عنه بتخليصه ؛ لأنه لم يدخل فيه باذنه فلم يلزمه تخليصه ، وان ضمن باذنه نظرت ، فان طالبه صاحب الحق جاز له مطالبته بتخليصه ، لأنه اذا جاز أن يغرمه اذا غـــرم جاز أن يطالبـــه بما طولب ، وان لم يطالب ففيـــه وجهـــان : ( أحدهما ) : له أن يطالبه ، لأنه شغل ذمته بالدين باذنه فجاز له المطالبة بتفريغ ذمته ، كما لو أعاره عينا ليرهنها فرهنها ( والثانى ) : ليس له ، وهو الصحيح ، لأنه لما لم يغرمه قبل أن يغرم لم يطالبه قبل أن يطالب ، ويخالف اذا أعاره عينا ليرهنها فرهنها لأن عليه ضرراً فى حبس العين والمنع من التصرف فيها ولا ضرر عليه فى دين فى ذمته لا يطالب به ، فان دفع المضمون عنه مالا الى الضامن وقال : خذ هذا بدلا عما يجب لك بالقضاء ، ففيه وجهان :**

**( أحدهما ) يملكه ، لأن الرجوع يتعلق بسببين : الضمان والغرم ، وقد وجد أحدهما فجاز تقديمه على الآخر ، كاخراج الزكاة قبل الحول ، واخراج الكفارة قبل الحنث ، فان قضى عنه الدين استقر ملكه على ما قبض ، وان أبرىء من الدين قبل القضاء وجب رد ما أخذ . كما يجب رد ما عجل مـــن الزكاة اذا هلك النصاب قبل الحول .**

**( والثانى ) لا يملك لأنه اخذه بدلاً عما يجب فى الثانى فلا يملكه ، كمـــا لو دفع اليه شيئاً عن بيع لم يعقده فعلى هذا يجب رده ، فان هلك ضـــمنه لأنه قبضه على وجه البدل فضمنه كالمقبوض بسوم البيع ) .**

**الشرح** الأحكام : اذا ضمن الرجل ديناً عن رجل آخر بغير اذنه لم يكن للضامن مطالبة المضمون عنه بتخليص ذمته لأنه لم يدخل فيه باذنه فلزمه تخليصه ، وان ضمن عنه باذنه ، فان طالب المضمون له الضامن بالحق كان للضامن أن يطالب المضمون عنه بتخليصه لأنه دخل فى الضمان باذنه وان لم يطالب المضمون له الضامن فهل للضامن أن يطالب عنه ؟ قال الشيخ أبـــو حامد : نظرت فان قال : أعطنى المال الذى ضمنته عنك ليكون عندى حتى اذا طالبني المضمون له أعطيته ذلك ، لم يكن له ذلك ، لأنه لم يغرم .

وان قال : خلصنى من حق المضمون له وفك ذمتى من حقه ، كما أوقعتنى فيه فهل له ذلك ؟ فيه وجهان (أحدهما ) له ذلك لأنه لزمه هذا الحق من جهته وبأمره فكان له مطالبته بتخليصه كما لو استعار كتاباً ليرهنه فرهنه فللمعير أن يطالب المستعير بقضاء الدين وفك الرهن عن الكتاب . ( والثانى ) ليس له

ذلك ، لأنه اذا لم يطالبه المضمون له ، فلا ضرر عليه فى كون الحق فى ذمته ، فلم يكن له مطالبته بذلك ، ويفارق الكتاب المرهون لأن على صاحب الكتاب يقع الضرر فى كون الكتاب مرهونا •

قال المسعودى : وأصل هذين الوجهين ما قال ابن سريج : هل ينعقد بين الضامن والمضمون عنه حكم بنفس الضمان ؟ على قولين • ولهذا خمس فوائد : ( احداهن ) هذه المسألة المتقدمة •

( الثانية ) اذا دفع المضمون عنه الى الضامن مال الضمان عوضاً عما سيغرم فهل يملكه الضامن ؟ فيه وجهان :

( أحدهما ) يملكه لأن الرجوع يتعلق بسببين بالضمان والغرم ، وقد وجد أحدهما فجاز تقديمه على الآخر ، كاخراج الزكاة بعد النصاب وقبل الحول ؛ فعلى هذا اذا قضى الحق استقر ملكه على ما قبض ، وان أبرأه من الدين قبل القضاء وجب رد ما أخذ •

( الثانى ) لا يملك ما قبض لأنه أخذه بدلا عما يجب فى الثانى فلا يملكه، كما لو دفع اليه شيئاً عن بيع لم يعقد ، فعلى هـذا يجب رده ، وان تلف ضمنه لأنه قبضه على وجه البدل فضمنه كالمقبوض بسوم البيع •

( الفائدة الثالثة ) لو أبرأ الضامن المضمون عنه عما سيغرم ، هل يصح ؟ على الوجهين •

( الفائدة الرابعة ) لو ضمن الضامن ضامن عن المضمون عنه ؛ هل يصح ؟ فيه وجهان وعلى قياس هذا اذا رهن المضمون عنه الضامن بما ضمن عنه • هل يصح ؟ على الوجهين •

( الفائدة الخامسة ) لو ضمن فى الابتداء بشرط أن يعطيه المضمون عنه ضامناً معينا بما ضمن هل يصح ؟ على الوجهين •

وعلى قياس هذا اذا ضمن عنه باذنه بشرط أن يرهنه رهناً معلوما هل يصح ؟ على الوجهين ، والله تعالى الموفق للصواب •

**فــــرع** فى مذاهب العلمـاء قال الأمام أبو جعفر الطحـاوى فى

مختصره : ولا تجوز الكفالة ولا الضمان ولا الحمالة ولا تجب فى قول أبى حنيفة الا بعد قبول المكفول له والمضمون له والمتحمل بها له كان ذلك من الضامن أو من الحميل أو من الكفيل مخاطباً له بذلك الا فى خصلة واحدة فان أبا حنيفة كان يجيز الضمان فيها بغير قبول ممن ضمن له وهى أن يحضر رجلا الوفاة فيقول لورثته ان علىّ ديوناً فاضمنوها عنى فيضمنونها بغير محضر من أهلها ثم يموت الذى هى عليه لهم فيكون الضمان عنده بذلك جائزاً استحساناً وأما أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما فكانا يجيزان الضمان والكفالة والحمالة بغير قبول من المكفول له ومن المضمون له ومن المتحمل له فى جميع ما ذكرنا قال الطحاوى : وبه نأخذ .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصل ) وان قبض المضمون له الحق من المضمون عنه ، برىء الضامن لانه وثيقة بحق فانحلت بقبض الحق كالرهن ، وان قبضه من الضامن برىء المضمون عنه ، لأنه استوفى الحق من الوثيقة فبرىء من عليه الدين ، كما لو قضى الدين من ثمن الرهن . وان أبرىء المضمون عنه برىء الضامن ، لأن الضامن وثيقة بالدين ، فاذا أبرىء من عليه الدين انحلت الوثيقة ، كما ينحل الرهن اذا أبرىء الراهن من الدين ، وان أبرىء الضامن لم يبرأ المضمون عنه لأن ابراءه اسقاط وثيقة من غير قبض ؛ فلم يبرأ به من عليه الدين كفسخ الرهن ) .**

**الشرح** الأحكام : اذا قبض المضمون له حقه من المضمون عنه برىء الضامن ، لأن الضمان وثيقة بالحق فانحلت باستيفاء الحق ، كما لو استوفى المرتهن الحق من غير الرهن فان قبض الحق من الضامن برىء المضمون عنه لأنه قبض الحق من الوثيقة فبرىء من عليه الحق كالمرتهن اذا استوفى حقه من ثمن الرهن ، وان أبرأ المضمون له المضمون عنه ، برىء المضمون عنه وبرىء الضامن ، لأن المضمون عنه أصل والضامن فرع ، فاذا برىء الأصل برىء الفرع .

وان أبرأ الضامن برىء الضامن ولم يبرأ المضمون عنه كالمرتهن اذا أسقط حقه من الرهن فان الراهن لا يبرأ . قال المسعودى : وان قال المضمون له

للضامن : وهبت الحق منك • أو تصدقت به عليك كان ابراء منه للضامن • وقال أبو حنيفة : يكون كما لو استوفى منه الحق •

دليلنا أن الاستيفاء منه هو أن يغرم الضامن ولم يغرم شيئا هنا •

**فرع** وان ضمن عن الضامن ثم ضمن عن الثانى ثالث ثم رابع عن الثالث صح ذلك ، فاذا قبض المضمون له الحق حقه من أحدهم برىء الجميع ، لأنه قد استوفى حقه • وان أبرأ المضمون له المضمون أولا برئوا جميعاً ، وان أبرأ أحد الضمناء برىء وبرىء فرعه وفرع فرعه ، ولا يبرأ أصله ، لما ذكرناه فى المسألة قبلها ، ولأنه وثيقة انحلت من غير استيفاء الدين منها فلم تبرأ ذمة الأصل كالرهن اذا انفسخ من غير استيفائه ، وأى الضامنين قضى الحق برىء الباقون من المضمون له لأنه حق واحد • وبهذا كله قال أصحاب أحمد والله تعالى أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصل ) وان قضى الضامن الدين نظرت ، فان ضمن باذن المضمون عنه وقضى باذنه رجع عليه ، لأنه أذن له فى الضمان والقضاء ، وان ضمن بغير اذنه وقضى بغير اذنه لم يرجع لأنه تبرع بالقضاء فلم يرجع ، وان ضمن بغير اذنه وقضى باذنه ففيه وجهان ، من أصحابنا من قال : يرجع لأنه قضى باذنه ( والثانى ) لا يرجع وهو المذهب ، لأنه لزمه بغير اذنه فلم يؤثر اذنه فى قضائه ، وان ضمن باذنه وقضى بغير اذنه فالمنصوص أنه يرجع عليه ، وهو قول أبى على بن أبى هريرة ، لأنه اشتغلت ذمته بالدين باذنه فاذا استوفى منه رجع ، كما لو أعاره مالا فرهنه فى دينه وبيع فى الدين •**

**وقال أبو اسحاق : ان أمكنه أن يستأذنه لم يرجع لأنه قضاه باختياره • وان لم يمكنه رجع لأنه قضاه بغير اختياره ، وان أحاله الضامن على رجل له عليه دين برئت ذمة المضمون عنه ، لأن الحوالة بيع فصار كما لو اعطاه عن الدين عوضاً ، وان احاله على من لا دين له عليه وقبل المحال عليه وقلنا : يصح برىء الضامن ، لأن بالحوالة تحول ما ضمن ، ولا يرجع على المضمون عنه لأنه لم يغرم ، فان قبضه منه ثم وهبه له ، فهل يرجع على الضامن ؟ فيه وجهان بناء على القولين فى المرأة اذا وهبت الصداق من الزوج ثم طلقها قبل الدخول •**

**( فصل ) وان دفع الضامن الى المضمون له ثوباً عن الدين فى موضع**

**يثبت له الرجوع رجع باقل الأمرين من قيمة الثوب أو قدر الدين ، فان كان قيمه الثوب عشرة والدين عشرين لم يرجع بما زاد على العشرة ، لانه لم يغرم ، وان كان قيمة الثوب عشرين والدين عشرة لم يرجع بما زاد على العشرة لانه تبرع بما زاد فلا يرجع به ، وان كان الدين الذى ضمنه مؤجلا فعجل قضاءه لم يرجع به قبل المحل لانه تبرع بالتعجيل ) .**

**الشرح** الأحكام : اذا قضى الضامن الحق فهل يرجع على المضمون عنه . فيه أربع مسائل :

( الأولى ) ان قال : اضمن عنى هذا الدين أو أنقد عنى رجع عليه ، وان قال : اضمن هذا الدين أو أنقد هذا الدين ولم يقل : عنى لم يرجع عليه ، الا أن يكون بينهما خلطة . مثل أن كان يودع أحدهما الآخر أو يستقرض أحدهما من الآخر ، أو يكون ذا قرابة أو مصاهرة فالاستحسان أن يرجع عليه .

لأنه ضمن عنه بأمره ، وقضى عنه بأمره ، فرجع عليه ، كما لو قال : اضمن عنى أو كان بينهما قرابة .

( الثانية ) أن يضمن عنه بغير أمره ويقضى عنه بغير اذنه فانه لا يرجع عليه وبه قال أبو حنيفة . وقال مالك وأحمد رضى الله عنهما : له أن يرجع .

دليلنا أن النبى صلى الله عليه وسلم لم يكن يصلى على من عليه دين ، وقد ضمن على وأبو قتادة عن الميتين بحضرة النبى صلى الله عليه وسلم بغير اذنهما فصلى عليهما النبى صلى الله عليه وسلم ولأن النبى صلى الله عليه وسلم قال لأبى قتادة « الآن بردت عليه جلده » فلو كان اذا قضى عنه يستحق عليه الرجوع لم يبرد عليه جلده ، ولأنه ضمن عنه بغير اذنه وقضى عنه بغير اذنه فلم يرجع ، كما لو علف دوابه أو أطعم خادمه .

( الثالثة ) اذا ضمن بغير اذنه ثم قضى باذنه فهل يرجع عليه ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) لا يرجع عليه وهو المذهب ، لأنه لزمه بغير اذنه وأمره بالقضاء انصرف الى ما وجب عليه بالضمان ( والثانى ) يرجع عليه لأنه أدى عنه بأمره فرجع عليه كما لو ضمن عنه باذنه ، وأصل هذين الوجهين من قال لغيره : اقض

عنى دينى ، فقضى عنه فهل له أن يرجع عليه ؟ فيه وجهان • قال المسعودى والصيمرى : الا أن الأصح ههنا أن يرجع ، والأصح فى الأولى أن لا يرجع ، والفرق بينهما أن فى الضمان وجب فى ذمته بغير اذنه ، وفى القضاء لم يتعلق الحق بذمته ، بل حصل القضاء باذنه • وان قال : اقض الدين ولم يقل : عنى فان قلنا : لا يرجع عليه فها هنا أولى أن لا يرجع ، وان قلنا هناك : يرجع فها هنا فيه وجهان حكاهما الصيمرى الصحيح لا يرجع •

وان قال : اقض عنى دينى لترجع علىّ فقضى عنه رجع عليه وجهاً واحداً لقوله صلى الله عليه وسلم « المؤمنون عند شروطهم » وان قال اقض عن فلان دينه فقضى عنه ، قال المسعودى : لم يرجع عليه وجهاً واحداً لأنه لا غرض عليه فى ذلك •

( الرابعة ) اذا ضمن عنه بأمره وقضى بغير أمره ، فهل له أن يرجع عليه ؟ فيه ثلاثة أوجه ــ حكاها الشيخ أبو حامد : ( أحدها ) يرجع عليه وهو المذهب ، لأنه دين لازم باذنه ، فرجع عليه كما لو ضمن باذنه وقضى باذنه ( والثانى ) لا يرجع عليه لأنه أسقط الدين عنه بغير اذنه فلم يرجع عليه ، كما لو ضمن بغير اذنه وقضى بغير اذنه ( والثالث ) وهوقول أبى اسحاق ان كان الضامن مضطراً الى القضاء مثل أن طالبه المضمون له والمضمون عنه غائب أو حاضر معسر فقضى المضمون له رجع الضامن لأنه مضطر الى القضاء• وان كان غير مضطر الى القضاء ، مثل أن كان المضمون عنه حاضراً موسراً يمكنه أن يطالبه بتخليصه من الضمان ، فقضى لم يرجع لأنه متطوع بالأداء ، وكل موضع ثبت للضامن الرجوع على المضمون عنه ، فأحال الضامن المضمون له بالحق على من له عليه دين فانه يرجع على المضمون عنه فى الحال، لأن الحوالة كالقبض •

وان أحاله على من لا حق له عليه وقبل المحال عليه ــ وقلنا : يصح برىء الضامن والمضمون عنه ولا يرجع الضامن على المضمون عنه بشىء فى الحال لأنه لم يغرم شيئاً ، فان قبض المحتال من المحال عليه ورجع المحال عليه على الضامن رجع الضامن على المضمون عنه ، وان أبرأ المحتال المحال

عليه من مال الحوالة لم يرجع المحال عليه على المحيل وهو الضامن بشيء ، ولم يرجع الضامن على المضمون عنه ، لأنه لم يغرم واحد منهما شيئاً . وان قبض المحتال الحق من المحال عليه ثم وهبه منه ؛ أو قبض المضمون له الحق من الضامن ثم وهبه منه فهل لهما الرجوع ؟ فيه وجهان ، بناء على القولين فى المرأة اذا وهبت صداقها من الزوج ثم طلقها قبل الدخول .

**فـــرع** اذا كان لرجل على رجلين ألف دينار على كل واحـــد منهما ضامن عن صاحبه ، فلمن له الدين أن يطالب بالألف من شاء منهما ؛ فان قبض من أحدهما ألفاً برئا جميعاً ، وكان للدافع أن يرجع على صــاحبه بخمسمائة ان ضمن باذنه وقضى باذنه . وان قبض من أحدهما خمسمائة ، فان قال الدافع : خذها عن التى علىَّ لك أصلا لم يرجع الدافع على صاحبه بشيء ، وان قال : خذها عن التى ضمنت برئا منها وكان رجوعه على صاحبه على ما مضى .

وان دفعها اليه وأطلق ، فاختلف الدافع والقابض فقال الدافع دفعتهــا وعينتها عن التى ضمنتها أو نويتها عنها ، وقال المضمون له : بل عينتها أو نويتها عن التى هى أصل عليك ، فالقول قول الدافع مع يمينه لأنه أعــــلم بقوله ونيته.وان اتفقا أنه لم يعينها عن أحدهما ولا نواها ، ثم اختلفا فى جهة صرفها ، ففيه وجهان .

( أحدهما ) يصرف اليهما نصفين .

( والثانى ) للدافع أن يصرفها الى أيهما شاء . وقد مضى دليل الوجهين فى الرهن . وان أبرأه المضمون له عن خمسمائة واختلفا فيما وقعت عليــه البراءة ، ففى هذه المسائل القول قول المضمون له فيما أبرأ عنه اذا اختلفــا فى تعيينه أو نيته وان أطلق ففيه وجهان ( أحدهما ) ينصرف اليهما ( والثانى ) يعينه المضمون له فيما شاء .

**فـــرع** اذا ضمن عن غيره ألف درهم . قال العمرانى فى البيان : وكانت هذه الألف مكسرة فدفع اليه ألفاً صحاحاً فى موضع يثبت له الرجوع على المضمون عنه فانه لا يرجع عليه بالصحاح لأنه تطوع بتسليمها وانما يرجع

بالمكسرة ، قال : وان ضمن عنه ألف درهم صحاحا فدفع ألفاً مكسرة لم يرجع الا بالمكسرة لأنه لم يغرم غيرها ، وان صالح الضامن عن الألف على ثوب ففيه وجهان :

( أحدهما ) وهو المشهور أنه يرجع على المضمون عنه بأقل الأمرين من قيمة الثوب أو الألف ، لأنه ان كانت قيمة الثوب أقل لم يرجع بما زاد عليه لأنه لم يغرم غير ذلك . وان كانت قيمة الثوب أكثر من الألف لم يرجع بمازاد على الألف لأنه متطوع بالزيادة عليه .

( والوجه الثاني ) حكاه المسعودي والشيخ أبو نصر المرّوذي أنه يرجع بالألف وهو قول أبي حنيفة رحمه الله ، كما لو اشترى رجل شقصا بألف ثم أعطاه عن الألف ثوباً يساوي خمسمائة فان المشترى يرجع على الشفيع بألف.

وأما اذا صالح الضامن المضمون له عن الألف على خمسمائة ؛ وقلنا : يصح ، فان الضامن والمضمون عنه يسقط عنهما الألف كما لو أخذ بالألف ثوبا يساوى خمسمائة . قال المسعودي : ولا يرجع الضامن على المضمون عنه الا بخمسمائة وجهاً واحداً ، لأنه لم يغرم غيرها .

**فـــرع** اذا كان على مسلم لذمى ألف درهم فضمن عنه ذمى ، ثم ان الضامن صالح المضمون له عن الدين الذى ضمنه على المسلم على خمر أو خنزير . فهل يصح الصلح ؟ فيه وجهان .

( أحدهما ) لا يصح ولا يبرأ واحد منهما عن حق المضمون له لأنه متصل بحق المسلم .

( والثـانى ) يصـح لأن المعـاملة بين ذمتين ، فاذا قلنا بهـذا فبماذا يرجع الضامن على المسلم ؟ ان قلنا انه اذا صالحه على ثوب يرجع عليه بأقل الأمرين، لم يرجع ها هنا بشيء ، وان قلنا : يرجع بالألف رجع ها هنا فيهـا أيضاً .

**فـــرع** اذا ضمن غيره ديناً مؤجلا باذنه ثم ان الضامن عجـل الدين المضمون له قبل أجله لم يرجع على المضمون عنه قبل حلول الأجـل

لتطوعه بالتأجيل ، فاذا ضمن رجل صداق امرأة فأداه اليها الضامن فارتدت قبل الدخول سقط مهرها .

قال المسعودى : وترد المرأة ما قبضت من الصداق الى الزوج ثم ترده الى الضامن .

**فــــرع** اذا ضـــمن رجـل عـــن غيره ألف درهم باذنه ، ثم ادعى الضامن أنه دفعها الى المضمون له وأنكر المضمون له ذلك ولم يكن هنـــاك بينة فالقول قول المضمون له مع يمينه ، لأن الأصل عدم القبض ، فاذا حلف كان له أن يطالب أيهما شاء ، لأن حقه ثابت فى ذمتهما ، فان أخذ الألف من المضمون عنه برئت ذمته وذمة الضامن وهل للضامن أن يرجع بالألف الأولى على المضمون عنه ؟ لا يخلو اما أن يكون دفع بغير محضر المضـــــمون أو بمحضره فان دفع بغير محضره فلا يخلو اما أن يشهد على الدفع أو لم يشهد على الدفع ، فان لم يشهد نظرت فى المضمون عنه ، فان صدق الضامن أنه دفع ، فهل له الرجوع عليه ؟ فيه وجهان حكاهما ابن الصباغ .

( أحدهما ) وهو قول أبى على بن أبى هريرة : انه يرجع عليه لأنه قد صدقه أنه أبرأ ذمته بدفع الألف فكان له الرجوع عليه . كما لو كان دفع بحضرته .

( والثانى ) وهو قول أبى اسحاق أنه لا يرجع عليه بشىء وهو المشهور ، ولم يذكر الشيخ أبو حامد الاسفراينى غيره ، لأنه يقول : ان دفعت فلم تدفع دفعاً يبرئنى من حقه ، لانك لم تسقط عنى بذلك المطالبة ، فلم تستحق على بذلك رجوعا .

قال صاحب البيان : ويخالف اذا كان بحضرته ، فان المفرط هو للمضمون عنه ، وان كذبه المضمون عنه فهل عليه اليمين . ان قلنا : لو صدقه كان له الرجوع كان على المضمون عنه أن يحلف أنه ما يعلم أنه دفع . وان قلنا لو صدقه لا رجوع له عليه ، فلا يمين عليه .

وان اختار المضمون له أن يرجع على الضـــامن فيرجع عليـــه برئت ذمة

المضمون عنه والضامن ، وهل للضامن أن يرجع عن المضمون عنه اذا صدقه فى دفع الأولة • ان قلنا بقول أبى على بن أبى هريرة أن للضامن أن يرجع بالأولة على المضمون عنه اذا رجع المضمون له على المضمون عنه رجع الضامن ههنا بالألف الأولة على المضمون عنه ، ولا يرجع عليه بالثانية لأنه يعترف أن المضمون له ظلم بأخذها فلا يرجع بها على غير من ظلمه •

وان قلنا بالشهود وأنه لا يرجع عليه فى الأولة فهل يرجع ها هنا بشيء ؟ فيه وجهان حكاهما ابن الصباع : ( أحدهما ) لا يرجع عليه بشيء • أما الأولة فقد ذكرنا الدليل عليها • وأما الثانية فلا يرجع بها ، لأنه يعترف أن المضمون له ظلم بأخذها ، فلا يرجع بها على غير من ظلمه ( والثانى ) يرجع عليه ، ولم يذكر الشيخ أبو حامد غيره ، لأنه قد أبرأ المضمون عنه بدفعه عنه ظاهراً وباطناً فكان له الرجوع عليه كما لو دفع بالبينة ، فاذا قلنا بهذا فبأيتهما يرجع ؟ فيه ثلاثة أوجه :

( أحدها ) وهو قول أبى حامد الاسفراييني أنه يرجع عليه بالثانية ، لأن المطالبة عن المضمون عنه سقطت بها فى الظاهر •

( والثانى ) يرجع بالأولة لأن براءة الذمة حصلت بها فى الباطن •

( والثالث ) وهو قول ابن الصباغ : أنه يرجع بأقلهما لأنه ان كان قد ادعى أنه دفع فى المرة الأولة ثوباً قيمته دون الألف وفى الثانية دفع الألف ، فقد أقر بأن الثانية ظلمه بها المضمون له فلا يرجع بها على غير من ظلمه ، وان كان يدعى أنه دفع فى المرة الأولة ألف درهم ، وفى المرة الثانية ثوباً قيمته دون الألف لم يرجع الا بقيمة الثوب ، لأنه لم يستحق الرجوع بالأولة فلم يستحق الا قيمة الثوب • فان كان الضامن حين دفع الألف الأولة بغير محضر المضمون عنه قد أشهد على الدفع ، فان كانت البينة قائمة حكم على المضمون له ولم يقبل يمينه ويكون للضامن أن يرجع على المضمون عنه •

وان كانت البينة غيرقائمة وصدقه المضمون له أنه قد دفع وأشهد نظرت، فان كان قد أشهد شاهدين عدلين الا أنهما غابا أو ماتا أو فسقا فان المضمون

له اذا حلف كان له أن يرجع على أيهما شاء ، فان رجع على المضمون عنه كان للضامن أن يرجع أيضاً على المضمون عنه بالألف التى قد دفعها عنه ، لأنه قد اعترف أنه دفع عنه دفعاً يبرئه ولا صنع له فى تعذر الشهادة . وان رجع المضمون له على الضامن لم يرجع بالثانية لأنه ظلمه بها ، وانما يرجع بالأولة لما ذكرناه . وان أشهد شاهدين كافرين أو فاسقين ظاهرى الفسق فهو كما لو لم يشهد ، هل له أن يرجع على المضمون عنه ؟ على الوجهين ، اذا صدقه على الدفع ولم يشهد على ما مضى فى الأولة من التفريع .

وان أشهد شاهدين ظاهرهما العدالة ثم بان أنهما كانا فاسقين ففيه وجهان :

( أحدهما ) يرجع الضامن على المضمون عنه ، لأنه لم يفرط فى الاشهاد ، وليس عليه المعرفة فى الباطن ، فعلى هذا حكمه حكم ما لو أشهد عدلين ثم ماتا .

( والثانى ) حكمه حكم ما لو لم يشهد لأنه أشهد من لا يثبت الحقوق بشهادته وان أشهد شاهداً واحداً عدلا حراً ، فان كان موجوداً حلف معه ، وكان كما لو أشهد عدلين وحكم بشهادتهما . وان كان ميتاً أو غائباً أو طرأ الفسق عليه ، ففيه وجهان : ( أحدهما ) حكمه حكم ما لو أشهد عدلين ثم فسقا لأنه دفع بحجته ، وانما عدمت كالشاهدين .

( والثانى ) حكمه حكم ما لو لم يشهد ، لأنه فرط حيث اقتصر على بينة مختلف فى قبولها ، فهو كما لو لم يشهد .

وأما اذا دفع الضامن الألف الأولة بمحضر من المضمون عنه ، فان أشهد على الدفع فان كانت البينة قائمة أقامها وحكم بها ، وان كانت غير قائمة فعلى ما مضى وان لم يشهد فحلف المضمون له رجع على من يشاء منهما . وهل للضامن أن يرجع على المضمون عنه ؟ فيه وجهان . من أصحابنا من قال : حكمه حكم ما لو لم يشهد ، فكان الدفع بعين المضمون عنه على ما مضى ، لأنه فرط فى ترك الاشهاد فصار الدفع بعين المضمون عنه . لأنه فرط فى ترك الاشهاد فصار كما لو دفع فى عين المضمون عنه .

( والثانى ) وهو المنصوص أنه يرجع عليه ، لأن المفرط فى ترك الاشهاد هو المضمون عنه •

وان ادعى الضامن أنه دفع الحق الى المضمون له فأنكر ذلك المضمون له، والمضمون عنه • ولم تكن هناك بينة فالقول قول المضمون له مع يمينه ، فان لم يحلف ردت اليمين على الضامن ، فان حلف بنينـا على القـولين فى يمين المدعى مع نكول المدعى عليه • فان قلنا : انه كالبينة برىء الضامن والمضمون عنه من دين المضمون له • وكان للضامن أن يرجع على المضمون عنه •

وان قلنا : ان يمين المدعى مع نكول المدعى عليه كاقرار المدعى عليه ، فهو كما لو صدق المضمون له الضامن على الدفع ، وأنكر المضمون عنه الدفع ، فانه لا مطالبة للمضمون له على أحدهما ، لأنه قد استقر باستيفاء الحق •

وهل للضامن أن يرجع بشىء على المضمون عنه ؟ فيه وجهان لأبى العباس ابن سريج ( أحدهما ) القول قول المضمون عنه مع يمينه ، ولا يرجع الضامن عليه بشىء ، لأن الضامن يدعى القضاء ليرجع ، فلن يقبل ، لأن الأصل عدمه ، والمضمون له يشهد على فعل نفسه فلم يقبل • ( والثانى ) يرجع الضامـن على المضمون عنه ، لأن قبض المضمون له يثبت مرة بالبينة ومرة بالاقرار ، ولو ثبت القبض بالبينة لرجع عليه • وكذلك اذا ثبت بالاقرار ، والله تبارك وتعالى أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصـل ) ويصح ضمان الدرك على المنصوص ، وخرج ابو العباس قولا آخر أنه لا يصح لأنه ضمان ما يستحق من المبيع . وذلك مجهول ، والصحيح أنه يصح قولا واحداً ، لأن الحاجة داعية اليه لأنه يسـلم الثمن ولا يأمن ان يستحق عليه المبيع ، ولا يمكنه أن يأخذ على الثمن رهناً ، لأن البائع لا يعطيهمع المبيع رهناً ولا يمكنه ان يستوثق بالشهادة ، لانه قد يفلس البائع فلا تنفعـه الشهادة ، فلم يبق ما يستوثق به غير الضمان ، ولا يمكن أن يجعل القـدر الذى يستحق معلوما فعفى عن الجهالة فيه ، كما عفى عن الجهل باسـاس الحيطان . ويخالف ضمان المجهول لانه يمكنه ان يعلم قدر الدين ثم يضمنه ، وفى وقت ضمانه وجهان :**

**( احدهما ) لا يصح حتى يقبض البائع الثمن لأنه قبل أن يقبض ما وجب له شيء ؛ وضمان ما لم يجب لا يصح .**

**( والثانى ) يصح قبل قبض الثمن ، لأن الحاجة داعية الى هذا الضمان فى عقد البيع فجاز قبل قبض الثمن . وان اشترى جارية وضمن دركها فخرج بعضها مستحقاً ـ فان قلنا ان البيع يصح فى الباقى ـ رجع بثمن ما استحق ، وان قلنا يبطل البيع فى الجميع رجع على الضامن بثمن ما استحق ، وهل يرجع عليه بثمن الباقى ؟ فيه وجهان :**

**( احدهما ) يرجع عليه ، لأنه بطل البيع فيه لأجل الاستحقاق ، فضمن كالمستحق .**

**( والثانى ) لا يرجع لأنه لم يضمن الا ما يستحق فلم يضمن ما سواه ، وان ضمن الدرك فوجد بالمبيع عيباً فرده فهل يرجع على الضامن بالثمن ؟ فيه وجهان :**

**( احدهما ) لا يرجع ، وهو قول المزنى وابى العباس ، لانه زال ملكه عنه بأمر حادث فلم يرجع عليه بالثمن ، كما لو كان شقصا فاخذه الشفيع .**

**( والثانى ) يرجع لأنه رجع اليه الثمن بمعنى قارن العقد ، فثبت له الرجوع على الضامن ، كما لو خرج مستحقاً ، وان وجد به العيب وقد حدث عنده عيب فهل يرجع بأرش العيب ؟ على ما ذكرناه من الوجهين ) .**

**الشرح** قوله « الدرك » التبعة بفتح الراء وسكونها ، قال فى الصحاح : يقال ما لحقك من درك فعلى خلاصه .

**أما الأحكام** فانه يصح ضمان العقد على المنصوص فى الأم ، وهو أن يشترى رجل عيناً بثمن فى ذمته فيضمن رجل عن البائع الثمن ان خرج المبيع مستحقا ، وخرج أبو العباس بن سريج قولا آخر أنه لا يصح . وبه قال ابن القاص ، لأنه ضمان ما لم يجب ، ولأنه ضمان مجهول لأنه لا يعلم هل يستحق المبيع أو بعضه . والصحيح أنه يصح ، لأن البائع لا يعطيه مع المبيع رهنا ، والشهادة لا تفيد لأن البائع قد يفلس فلا تفيد الشهادة ، فلم يبق ما يستوثق المشترى به غير الضمان . وأما قول ابن القاص : انه ضمان ما لم يجب وضمان مجهول فغير صحيح ، لأنه ان لم يكن المبيع مستحقا فلا ضمان أصلا ، وان كان مستحقا فقد ضمن الحق بعد وجوبه ، وانما صح الضمان هاهنا مع جهالة ما يستحقه المشترى لأن الحاجة تدعو الى ذلك .

وقال أبو يوسف : اذا ضمن له العهد كان ضامنا لنكبات الابتيــاع •
قال الماوردي فى الحاوى : وهذا ليس بصحيح لأن العرف قد صار فى العهد عبارة عن الدرك وضمان الثمن فانصرف الاطلاق اليــه ، فاذا قلنا : يصــح ضمان العهد صح بعد قبض الثمن وجهاً واحداً ، لأنه ضــمان الحــق بعد وجوبه ، وهل يصح ضمانه قبــل أن يقبض البــائع الثمن ؟ فيه وجهــان : ( أحدهما ) يصح لأن الحاجة تدعو الى هذا الضمان قبل قبض الثمن كمــا تدعو اليه بعد قبضه ( والثانى ) ولم يذكر ابن الصباغ غيره أنه يصح لأنه ضمان الحق قبل وجوبه فلم يصح •

قال ابن الصباغ : وألفاظه أن يقول : ضمنت عهدته أو ثمنه أو دركه أو يقول للمشترى : ضمنت خلاصك منه أو يقول : متى خرج البيع مستحقــاً فقد ضمنت لك الثمن ، فان قال : ضــمنت لك خلاص المبيع لم يصــح لأن التقدير على ذلك متى خرج مستحقاً • قال ابن سريج : لا يضمن درك المبيع الا أحمق •

**اذا ثبت هذا** فانه اذا ضمن له عهدة دار اشتراها أو خلاصها فاستحقت رجع بالثمن على الضامن ان شاء الخلاص الحال يسلم اليه ، فتأول أصحابنا ذلك تأويلين ( أحدهما ) أنه أراد خلاصك به ( والثانى ) أنه أراد وخلاصها ، وقــد جاءت ( أو ) بمعنى الواو قال تعــالى ( وأرســلناه الى مائة ألف أو يزيدون ) [١] وقال تعالى : ( ولا تطع منهم آثماً أو كفوراً ) [٢] •

وأما ( ما ) فتكتب فى الوثائق : ضمن فلان البائع لفلان بن فلان المشترى قيمة ما أحدث فى المبيع من غراس أو بناء أو غير ذلك اذا خــرج مستحقا • قال أصحابنا : فان هذا ضمان باطل بلا خلاف على المذهب ، لأنه ضمان ما لم يجب وضمان مجهول ، فان قيد ذلك وقال : من درهم الى درهم لم يصــح لأنه ضمان ما لم يجب وضمان مجهول ، فان قيد ذلك وقال : من درهم الى ألف لم يصح لأنه ضمان ما لم يجب •

---

(١) الآية ١٤٧ من سورة الصافات •
(٢) الآية ٢٤ من سورة الانسان •

وقال أبو حنيفة رحمه الله : يصح ضمان هذا • وقال الامام أبو جعفر الطحاوى من أصحابه فى المختصر : ومن ضمن لرجل عهدة فى دار ابتاعها فان أبا حنيفة قال : ضمانه باطل ، وقال : ضمان العهدة عندي انما هو ضمان الصحيفة • وقال أبو يوسف ومحمد : الضمان فى ذلك جائز وهو ضمان الدرك فى الدار المبيعة ، فان استحقت كان لمبتاعها أن يرجع بثمنها على بائعها، وبقيمة بناء ان كان أحدثه فيها قائمة على بائعه ، فاذا قضى له بذلك عليه كان له أن يطالب به كل واحد من بائعه ومن الضامن له العهدة على بائعه وبه نأخذ •

قال محمد نجيب المطيعى بن الشيخ ابراهيم بن عبد الرحمن بن أحمد ابن بخيت غفر الله له ولآبائه : وضمان العهدة فى كلام الطحاوى هو ضمان الصحيفة يعنى ضمان الصك وهو غير مضمون على البائع حتى يصح الضمان به • فان ضمن خلاص المبيع أو ضمن قيمة ما يحدث فى المبيع من بناء أو غراس — فان كان فى غير عقد البيع نظرت فان أفرد ذلك عن ضمان العهدة لم يبطل البيع ولا ضمان العهدة ، بل يبطل ضمان خلاص المبيع وضمان ما يحدث فيه من بناء أو غراس • وان قرنه مع ضمان العهدة بطل خلاص المبيع وما يحدث فيه ، وهل يبطل ضمان العهدة ؟ فيه قولان بناء على القولين فى تفريق الصفقة •

وان شرط ذلك فى البيع بأن قال : بعنى هذه الأرض بمائة دينار بشرط أن يضمن لى فلان خلاصها وقيمة ما أحدثته فيها من بناء أو غراس اذا استحقت فقال : بعتك • أو كان هذا الشرط فى زمان الخيار فسد البيع لأنه بيع بشرط فاسد • قال الشيخ أبو حامد : ويجىء فيه قول آخر أنه لا يبطل البيع اذا شرط ضمان قيمة ما يحدث فى الأرض كما قلنا فيمن شرط رهناً فاسداً فى البيع ، والأول أصح •

**فــرع** اذا ضمن رجل لرجل العهدة واستحق جميع المبيع على المضمون له وقد دفع الثمن الى البائع فالمشترى بالخيار ان شاء طالب البائع بالثمن ، وان شاء طالب به الضامن ، وان خرج بعضه مستحقاً بطل البيع فيما خرج منه مستحقاً وكان للمشترى أن يطالب الضامن بثمن القدر الذى

خرج منه مستحقاً ، وهل يبطل البيع فى الباقى ؟ فيه قولان ، فاذا قلنا : يبطل البيع أو قلنا : لا يبطل الا أن المشترى اختار فسخ البيع فيه فهل للمشترى أن يرجع بثمن ذلك القدر على الضامن ؟ فيه وجهان :

( أحدهما ) يرجع عليه ، لأنه ثبت له بسبب الاستحقاق •

( والثانى ) لا يرجع عليه لأنه لم يضمن الا ثمن ما استحق ، وانما بطل البيع فيه لأنه لا يفرق الصفقة ، ويفسخه المشترى •

وان وجد المشترى بالمبيع عيباً فرده فهل له أن يطالب الضامن بالثمن ؟ قال أصحابنا : ان قال الضامن : ضمنت لك درك ما يلحقك فى المبيع ، أو ضمنت لك درك المبيع لكل عيب تجد فيه ، فله أن يرجع بالثمن على الضامن وجهاً واحداً ، وكذلك ان حدث عند المشترى عيب وقد وجد به عيباً فله أن يرجع بالأرش على الضامن ، لأن ضمانه يقتضى ذلك •

وان ضمن درك المبيع أو عهدته لا غير ، فهل له أن يرجع بالثمن على الضامن اذا وجد به عيباً ؟ أو بالأرش ان حدث عنده عيب آخر ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) يرجع عليه بالثمن ، لأن الثمن رجع اليه بمعنى قارن عقد البيع بتفريط من البائع فرجع به على الضامن كما لو استحق المبيع •

( والثانى ) لا يرجع به عليه بل يرجع به على البائع وهو قول المزنى وأبى العباس بن سريج ، لأنه زال ملكه عن المبيع بغير الاستحقاق فلم يرجع بالثمن على الضامن ، كما لو كان المبيع شقصاً فأخذه الشفيع •

**فرع** فان ضمن العهدة فبان أن البيع كان باطلا بغير الاستحقاق فهل للمشترى أن يرجع بالثمن على الضامن ؟ فيه وجهان حكاهما فى الابانة •

( أحدهما ) يرجع به عليه ، لأنه رجع اليه الثمن لمعنى قارن عقد البيع ، فصار كما لو استحق • ( والثانى ) لا يرجع عليه به لأنه يمكنه أن يمسك العين المبيعة الا أن يسترجع ما دفع من الثمن ، فلم يرجع به على الضامن ؛ بخلاف ما لو استحق المبيع فى يد البائع قبل القبض أو فسخ المبيع ، أو كان شقصاً فأخذه الشفيع بالشفعة ، فان المشترى لا يرجع بالثمن على الضامن ،

لأن الثمن رجع اليه بمعنى حادث بعد العقد ولم يضمن الضامن الا الثمن عند استحقاق المبيع وسيأتى لهذه الفروع مزيد فى فرع فى مسائل تتعلق بضمان الدرك من الروضة فاشدد به يديك والله الموفق .

**فــــرع** قال المسعودى : لو اشترى رجل شيئاً بثمن وسلمه وضمن رجل للبائع نقصان الوزن أو رداءة الثمن ، فخرج الثمن ناقصاً أو رديئاً أو معيباً فله أن يطالب الضامن بما نقص من الثمن ، وله أن يرد الردىء والمعيب على المشترى ويطالب الضامن بالثمن ، ا هـ .

**فــــرع** فى مذهب أبى حنيفة فيما تقدم . قال الامام على بن محمد الاسبيجانى فى شرح مختصر الطحاوى : ولو أن المشترى بنى فى الدار ثم استحقها رجل بالبينة ونقض عليه بناءه فللمشترى أن يرجع على البائع بالثمن وبقيمة بنائه مبنياً اذا سلم النقض الى البائع ، وان حبس النقض ولم يسلمه الى البائع لا يرجع عليه الا بالثمن خاصة . وروى عن أبى يوسف أنه قال : يرجع عليه بالثمن وبقيمة بنائه مبنياً .قال الطحاوى : أن يأخذ بهما جميعاً أيهما شاء ان شاء أخذهما من البائع وان شاء أخذهما من الكفيل بالدرك ويرجع الكفيل على البائع ان كانت كفالته بأمره ، وجعل الطحاوى هذا غير سديد . وذكر محمد فى ظاهر الرواية أن قيمة البناء على البائع خاصة ولم يؤاخذ بها الكفيل الخ ا هـ . وقال فى موضع آخر بعد هذا : وبيان ذلك أن من ضمن لرجل عن رجل بما ذاب له عليه أو ما قضى له عليه أو ضمن ثمن ما بايعه أو ما أقرضه أو ضمن له ما استهلك من ماله فان هذه الكفالة صحيحة ، وان لم يكن الضمان ما ينافى الحال ، لأنه أضيف الى سبب مضمون به والمضمون له وعنه معلوم مقدور على الايفاء ، فان قال الكفيل : ما بايعت فلاناً قيمته على ، أو قال : كلما بايعت فلاناً أو قال : الذى بايعت فانه يقع ذلك فى جميع ما بايعه ولو لم تكن الكفالة بهذه الألفاظ الثلاثة ولكنه قال : ان بايعته قيمته علىّ أو قال : اذا بايعته أو قال: متى بايعته فانما يؤاخذ الكفيل بثمن أول المبايعة ولا يؤاخذ بثمن ما بايعه بعدها . ولو قال له : ما ذاب لك على أخذ من الناس فهو علىّ فانه لا يصح لجهالة المضمون عنه . وكذلك لو قال : ماذاب عليك لأحد من الناس فهو على فانه لا يصح لجهالة المضمون عليه .

## ( فرع ) فى مسائل تتعلق بضمان الدرك من الروضة

( احداها ) : من ألفاظ هذا الضمان أن يقول للمشترى : ضمنت لك عهدته أو دركه ، أو خلاصك منه ، ولو قال : ضمنت لك خلاص المبيع ، لم يصح لأنه لا يستقل بتخليصه اذا استحق ، ولو ضمن عهدة الثمن وخلاص المبيع معاً لم يصح ضمان الخلاص ، وفى العهدة قولا الصفقة ، ولو شرط فى البيع كفيلا بخلاص المبيع بطل ، بخلاف ما لو شرط كفيلا بالثمن •

( الثانية ) : يشترط أن يكون قدر الثمن معلوماً للضامن ، فان لم يكن قدر الثمن فى المرابحة معلوماً •

( الثالثة ) : يجوز ضمان المسلم فيه للمسلم اليه لو خرج رأس المال مستحقا بعد تسليم المسلم فيه مستحقا ، لأن المسلم فيه فى الذمة ، والاستحقاق لا يتصور فيه ، وانما يتصور فى المقبوض ، وحينئذ يطالبه المسلم بمثله لا برأس المال •

( الرابعة ) اذا ظهر الاستحقاق فالمشترى يطالب من شاء من البائع والضامن ، ولا فرق فى الاستحقاق بين أن يخرج مستحقا ، أو كان شقصا ثبت فيه شفعة ببيع سابق ، فأخذه الشفيع بذلك البيع ، ولو بان فساد البيع أو غيره ففى مطالبته الضامن وجهان :

( أحدهما ) نعم كالاستحقاق • ( والثانى ) : لا ، للاستغناء عنه بامكان حبس المبيع حتى يسترد الثمن ، ولو خرج المبيع معيباً فرده المشترى ففى مطالبته الضامن بالثمن وجهان ، وأولى بأن لا يطالب ، لأن الرد هنا بسبب حادث ، وهو مختار فيه ، فأشبه الفسخ بخيار مجلس أو تقايل ، هذا اذا كان العيب مقروناً بالعقد •

أما اذا حدث فى يد البائع بعد العقد ففى ( التتمة ) أنه لا يطالب الضامن بالثمن وجها واحداً ، لأنه لم يكن سبب رد الثمن مقروناً بالعقد • ولم يكن من البائع تفريط فيه ، وفى العيب الموجود عند العقد سبب موجود عند العقد ، والبائع مفرط بالاخفاء ، فالتحق بالاستحقاق على رأى •

قلت : أصح الوجهين الأولين : لا يطالب • ولو خرج معيبا وقد حدث عند المشترى عيب ففى رجوعه بالأرش على الضامن الوجهان ، والله أعلم •

**فــرع** ولو تلف المبيع قبل القبض بعد قبض الثمن وانفسخ العقد ، هل يطالب الضامن بالثمن ؟ ان قلنا : ينفسخ من أصله فهو كظهور الفساد بغير الاستحقاق • وان قلنا : من حينه فكالرد بالعيب ، ولو خرج بعض المبيع مستحقا ففى صحة البيع فى الباقى قولا الصفقة • وان قلنا : يصح وأجاز المشترى — فان قلنا : يجيز بجميع الثمن — لم يطالب الضامن بشيء ، وان قلنا بالقسط ، طالبه بقسط المستحق من الثمن ، وان فسخ طالبه بالقسط ، ومطالبته بحصة الباقى من الثمن ، كمطالبته عند الفسخ بالعيب ، وان قلنا : لا يصح ففى مطالبته بالثمن طريقان :

( أحدهما ) أنه كما لو بان فساد العقد بشرط ونحوه •

( والثانى ) القطع بتوجه المطالبة لاستناد الفساد الى الاستحقاق ، هذا كله اذا كانت صيغة الضمان كما ذكرنا فى المسألة الأولى ، أما اذا عين جهة الاستحقاق فقال : ضمنت لك الثمن متى خرج المبيع مستحقا ، فلا يطالب بجهة أخرى ، وكذا لو عين جهة غير الاستحقاق لم يطالب عند الاستحقاق •

( الخامسة ) : اشترى أرضاً وبنى فيها أو غرس ثم خرجت متسحقه ، فقلع المستحق البناء والغراس ، فهل يجب أرش النقص على البائع وهو ما بين قيمته قائماً ومقلوعاً ؟ وجهان : الأصح المنصوص وجوبه ، فعلى هذا لو ضمنه ضامن — نظر ، ان كان قبل ظهور الاستحقاق أو بعده وقبل القلع — لم يصح ، وان كان بعدهما ، صح ان كان قدره معلوماً ، ولو ضمن رجل عهدة الأرض وأرش نقص البناء والغراس فى عقد واحد لم يصح فى الأرش ، وفى العهدة قولا الصفقة •

ولو كان المبيع بشرط أن يعطيه كفيلا بهما فهو كما لو شرط فى البيع رهناً فاسداً • وقال جماعة من الأصحاب : ضمان نقص البناء والغراس ، كما لا يصح من غير البائع ، لا يصح من البائع ، وهذا ان أريد به أنه لغو ، كما

لو ضمن العهدة لوجوب الأرش عليه من غير التزام ، فهو جار على ظاهـــر المذهب ، والا فهو ذهاب منهم الى أنه لا أرش عليه •

الصفة الثانية : اللزوم • والديون الثابتة ضربان :

( أحدهما ) : ما لا يصير الى اللزوم بحال ، وهو نجوم الكتابة ، فلايصح ضمانها على الصحيح ، ولو ضمن رجل عن المكاتب غير النجوم ــ فان ضمن لأجنبى ــ صح ، واذا غرم رجع على المكاتب ان ضمنه باذنه • وان ضمنـــه لسيده ، بنى على أن ذلك الدين هل يسقط بعجزه ؟ وفيه وجهان ــ ان قلنا : نعم وهو الأصح ــ لم يصح كضمان النجوم •

( الضرب الثانى ) : ماله مصير الى اللزوم ، فان كان لازماً فى حال الضمان صح ضمانه سواء كان يستقر أم لا كالمهر قبل الدخول ، والثمن قبل قبض المبيع ، ولا نظر الى احتمال سقوطه ، كما لا نظر الى احتمال سقوط المستقر بالابراء والرد بالعيب وشبههما • وان لم يكن لازماً حال الضمان فهو نوعان :

أحدهما : الأصل فى وضعه اللزوم ، كالثمن فىمدة الخيار ، وفى ضمانه وجهان ( أصحهما ) الصحة • قال فى ( التتمة ) : هذا الخلاف اذا كان الخيار للمشترى أولهما •أما اذا كان للبائع فقط ، فيصح قطعاً ، لأن الدين لازم فى حق من عليه ، وأشار الامام الى أن تصحيح الضمان مفرع على أن الخيار لا يمنع نقل الملك فى الثمن الى البائع ، أما اذا منعه فهو ضمان ما لم يجب ، النوع الثانى : ما الأصل فى وضعه الجواز كالجعل فى الجعالة ، وفيه وجهان كما سبق فى الرهن به ، وموضع الوجهين بعد الشروع فى العمل وقبل تمامـــه كما سبق هناك ، وضمان مال المسابقة ــ ان جعلناها اجـــارة ــ صح والا كالجعل •

الصفة الثالثة : العلم وفيه صور :

( احداها ) : ضمان المجهول فيه طريقان ، كضـــمان ما لم يجب ــ فان صححناه ــ فشرطه بأن يمكن الاحاطة به ، بأن يقول : أنا ضامن ثمن ما بعته

فلاناً ، وهو جاهل به ، لأن معرفته متيسرة • أما اذا قال : ضمنت لك شيئاً مما لك على فلان ، فباطل قطعاً • والقولان فى صحة ضمان المجهول يجريان فى صحة الابراء عنه • وذكروا للخلاف فى الابراء مأخذين :

أحدهما : الخلاف فى صحة شرط البراءة عن العيوب ، فان العيوب مجهولة الأنواع والأقدار •

والثانى : أن الابراء هل هو اسقاط كالاعتاق ؟ أم تمليك المديون ما فى ذمته ثم اذا ملكه سقط ؟ وفيه رأيان ــ ان قلنا : اسقاط ــ صح ، والا فيشترط علمه كالمتهب ، ومنها : لو كان له دين على هذا ، ودين على هذا فقال : أبرأت أحدكما ــ ان قلنا : اسقاط ــ صح ، وأخذ بالبيان ، والا فلا ، كما لو كان له فى يدكل واحد عبد ، فقال :ملكت أحدكما العبد الذى فى يده ، ومنها : لو كان لأبيه دين على رجل فأبرأه منه وهو لا يعلم موت الأب ، ان قلنا : اسقاط صح ، كما لو قال لعبد أبيه : أعتقك ، وهو لا يعلم موت الأب ــ ان قلنا : تمليك ، فهو على الخلاف فيما لو باع مال أبيه على ظن أنه حى ، فبان ميتاً ، ومنها : أنه لا يحتاج الى القبول ان جعلناه اسقاطاً • وان جعلناه تمليكاً لم يحتج اليه على الصحيح المنصوص ، فان اعتبرنا القبول ارتد بالرد والا فوجهان •

قلت : أصحهما : لا يرتد والله أعلم •

وهذه المسائل ذكرها فى ( التتمة ) مع أخوات لها ، واحتج للتمليك بأنه لو قال للمديون : ملكتك ما فى ذمتك صح وبرئت ذمته من غير نية وقرينة ، ولولا أنه تمليك ، لافتقر الى نية أو قرينة ، كما اذا قال لعبده : ملكتك رقبتك • أو لزوجته : ملكتك نفسك فانه يحتاج الى النية •

**فــرع** لو اغتابه فقال : اغتبتك فاجعلنى فى حل ففعل ، وهو لا يدرى ما اغتابه به ، فوجهان ، أحدهما : يبرأ لأنه اسقاط محض ، كمن قطع عضواً من عبد ثم عفا سيده عن القصاص ، وهو لا يعلم عين المقطوع ، فانه يصح •

والثانى : لا ، لأن المقصود رضاه ، ولا يمكن الرضى بالمجهول ، ويخالف القصاص ، فانه مبنى على التغليب والسراية بخلاف اسقاط المظالم •

( الصورة الثانية ) : ضمان أروش الجنايات ، صحيح ان كان دراهم أو دنانير ، وفى ضمان ابل الدية ــ اذا لم نجوز ضمان المجهول ــ وجهان • ويقال : قولان • أصحهما : الصحة • وقيل : يصح قطعاً كما يصح الابراء عنها ، واذا دفع الحيوان وكان الضمان يقتضى الرجوع ، فهل يرجع بالحيوان ؟ أم بالقيمة ؟ قال الامام : لا يبعد أن يجرى فيه الخلاف المذكور فى اقراض الحيوان ولا يجوز ضمان الدية عن العاقلة قبل تمام السنة ، لأنها غير ثابتة بعد •

( الصورة الثالثة ) : اذا منعنا ضمان المجهول ، فقال : ضمنت مما لك على فلان من درهم الى عشرة ، فوجهان • وقيل : قولان •

أصحهما : الصحة لانتفاء الغرر ، فعلى هذا يلزمه عشرة على الأصح ، وقيل : ثمانية ، وقيل : تسعة •

قلت : الأصح تسعة ، وسنوضحه فى الاقرار ان شاء الله تعالى والله أعلم•

**فـــرع** وان قال : ضمنت لك ما بين درهم وعشرة ، فان عرف أن دينه لا ينقص عن عشرة ، صح وكان ضامناً لثمانية ، والا ففى صحته فى الثمانية القولان أو الوجهان • ولو قال : ضمنت لك الدراهم التى لك على فلان ، وهو لا يعرف مبلغها ، فهل يصح الضمان فى ثلاثة لدخولها فى اللفظ على كل حال ؟ وجهان ، كما لو أجر كل شهر بدرهم ، فهل يصح فى الشهر الأول ، وهذه المسائل بعينها جارية فى الابراء •

**فـــرع** يصح ضمان الزكاة عمن هى عليه على الصحيح ، وقيل : لا ، لأنها حق لله تعالى ، ككفالة بدن الشاهد لأداء الشهادة فعلى الصحيح يعتبر الاذن عند الأداء على الأصح •

**فــرع** يجوز ضمان المنافع الثابتة فى الذمة كالأموال . أفاد هذا كله النووى رحمه الله فى الروضة .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصـل ) وتجوز كفالة البدن على المنصوص فى الكتب ، وقال فى الدعاوى والبينات : ان كفالة البدن ضعيفة ، فمن أصحابنا من قال : تصح قولا واحداً ، وقوله ضعيفة أراد من جهة القيـاس ، ومن أصحابنا من قال : فيه قولان : ( أحدهما ) أنها لا تصح ، لأنه ضمان عين فى الذمة بعقد فلم يصح كالسـلم فى ثمرة نخلة بعينها ( والثانى ) يصح ، وهو الأظهر لما روى أبو اسحاق السبيعى عن حارثة بن مضرب قال (( صليت مع عبد الله بن مسعود الغداة فلما سلم قام رجل فحمد الله واثنى عليه وقال : أما بعد فوالله لقد بت البارحة وما فى نفسى على أحد احنة ، وانى كنت استطرقت رجلا مـن بنى حنيفـة وكان أمرنى أن آتيه بغلس فانتهيت الى مسجد بنى حنيفة ، مسـجد عبد الله بن النواحه ؛ فسمعت مؤذنهم يشهد أن لا اله الا الله ، وأن مسيلمة رسـول الله ، فكذبت سمعى وكففت فرسى حتى سمعت أهل المسـجد قد تواطأوا على ذلك فقال عبد الله بن مسعود : على بعبد الله بن النواحة ، فحضر واعترف ، فقال له عبد الله : أين ما كنت تقرأ من القرآن ؟ قال : كنت اتقيكم به ، فقال له : تب فأبى ، فأمر به فاخرج الى السوق فجز رأسه ثم شاور اصحاب محمـد ﷺ فى بقية القوم ، فقال عدى بن حاتم : ثؤلول كفر قد أطلع راسه فاحسمه )) .**

**وقال جرير بن عبد الله والأشعث بن قيس : (( استتبهم فان تابوا كفلهم عشائرهم فاستتابهم فتابوا ، وكفلهم عشائرهم )) ولأن البدن يستحق تسليمه بالعقد فجاز الكفالة به كالدين ، فان قلنا : تصح جازت الكفالة ببدن كل من يلزمه الحضور فى مجلس الحكم بدين ، لأنه حق لازم لآدمى فصحت الكفالة به كالدين ، وان كان عليه حد فان كان لله تعالى لم تصح الكفالة به ، لأن الكفالة للاستيثاق وحق الله تعالى مبنى على الدرء والاسقاط ، فلم يجز الاستيثاق بمن عليه ، وان كان قصاصاً أو حد قذف ففيه وجهان :**

**( أحدهما ) لا تصح ، لأنه لا تصح الكفالة بما عليه فلم تصح الكفالة به ، كمن عليه حد لله تعالى . ( والثانى ) تصح لأنه حق لآدمى فجازت الكفالة ببدن من عليه كالدين . ومن عليه دين غير لازم كالمكاتب لا تجوز الكفالة ببدنه ، لأن الحضور لا يلزمه فلا تجوز الكفالة به كدين الكتابة ) .**

**الشرح** حديث أبى اسحاق السبيعى أخرجه أبو داود من طريق حارثة بن مضرب وهو بتشديد الراء المكسورة ــ العبدى الكوفى ، وهو ثقة

من الطبقة الثانية ، وقد غلط من نقل عن المدينى أنه تركه . هكذا فى التهذيب لابن حجر ، أنه أتى عبد الله بن مسعود فقال « ما بينى وبين أحد من العرب احنة ، وانى مررت بمسجد لبنى حنيفة فاذا هم يؤمنون بمسيلمة ، فأرسل اليهم عبد الله فجىء بهم فاستتابهم غير ابن النواحة قال : سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : لولا أنك رسول لضربت عنقك ، فأنت اليوم لست برسول ، فأمر قرظة بن كعب فضرب عنقه فى السوق ، ثم قال : من أراد أن ينظر الى ابن النواحة قتيلا فى السوق » .

وترجع قصة ابن النواحة هذا الى أيام النبى صلى الله عليه وسلم حين أرسله مسيلمة مع آخر هو ثمامة بن أثال ـ بضم الهمزة بعدها مثلثة ـ فقال لهما رسول الله صلى الله عليه وسلم « أتشهدان أنى رسول الله ؟ قالا : نشهد أن مسيلمة رسول الله ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم آمنت بالله ورسوله ، ولو كنت قاتلا رسولا لقتلتكما . قال عبد الله : فمضت السنة أن الرسل لا تقتل » رواه أحمد وأبو داود والحاكم والنسائى مختصراً من حديث عبد الله بن مسعود ، وليس فى رواية من الروايات أن ابن النواحة قد أسلم ، وانما كان هناك من الصحابة عندما أعلن مسيلمة أكذوبته من انضم اليه وارتد عن الاسلام ، مع أنه كان من حفظة القرآن وهو الفقية الخوان الأثيم ، القارىء للقرآن الرجّال بن عنفوة . وقد كان على مقدمة جيش مسيلمة حين هاجمهم المسلمون بقيادة خالد بن الوليد ، وقد قتل فى هذه المعركة وعجل الله به الى النار .

أما ابن النواحة فلعله كان قد أسلم ثم ارتد مع مسيلمة ثم ظل على ولائه لمسيلمة عصبية جاهلية لأنهم كانوا يقولون : كذاب ربيعة خير من صادق مضر .

فلما لم يقتل النبى صلى الله عليه وسلم الرسولين وفيهما ابن النواحة،وبعد حروب الردة « ذهب عبد الله بن مسعود يستطرق لفرسه ذكراً من بنى حنيفة، وقد اتفق مع صاحب الفرس الذكر أن يأتيه بغلس فانتهى الى مسجد للقوم وكان الذى بناه عبد الله بن النواحة ، فسمع المؤذن يشهد لمسيلمة بالرسالة ، حتى اذا استيقن عبد الله من هذه المفاجأة المذهلة واستوضحه فاعترف «وكان

رأى الصحابة الذين استشارهم أن ثؤلول كفر ــ والثؤلول بضم الثاء واسكان الهمزة والثآليل أورام خبيثة تظهر كالدرن فى الجسم ــ قد أطلع رأسه ويجب أن يحسم » •

قوله ( عدى بن حاتم الطائى ) كان ممن ثبت على الاسلام فى الردة وحضر فتوح العراق ، وحارب مع على ومات سنة ثمان وستين ، وكان أبوه مضرب المثل فى الكرم •

قوله ( جرير بن عبد الله ) هو ابن جابر البجلى صحابى مشهور ويكنى أبا عمرو ، ويقال له : الشليل بن مالك من ولد أنمار بن نزار ، ولم يختلف النسابون أن بجيلة أمهم نسبوا اليها ، وهى بجيلة بنت صعب • وكان جرير سيد قبيلته ، وكان اسلامه فى العام الذى توفى فيه رسول الله صلى الله عليه وسلم وقد قال هو عن نفسه أنه « أسلم قبل موت النبى صلى الله عليه وسلم بأربعين يوما » وفيه قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « اذا أتاكم كريم قوم فأكرموه » وفى جرير قال الشاعر :

لولا جرير هلكت بجيلة نعم الفتى وبئست القبيلة

فقال عمر بن الخطاب رضى الله : « ما مدح من هجمى قومه » وكان عمر يقول : « جرير بن عبد الله يوسف هذه الأمة » يعنى فى حسنه • وكان جرير رسول على بن أبى طالب الى معاوية فحبسه مدة طويلة روى عنه أنس ابن مالك وقيس بن أبى حازم وهمام بن الحارث والشعبى • وروى عنه بنوه عبيد الله والمنذر وابراهيم •

ونذكر هنا ما قاله الحافظ النووى فى تهذيب الأسماء واللغات قال رضى الله عنه : جرير بن عبد الله الصحابى تكرر فى المختصر والمهذب ، هو أبو عمرو جرير بن عبد الله بن جابر بن مالك بن نصر بن ثعلبة البجلى الأحمس بالمهملتين الكوفى وبجيلة هى بنت صعب بن سعد العشيرة أم ولد أنمار ابن أراش نسبوا اليها • نزل جرير الكوفة ثم تحول الى قرقيسيا وتوفى بها سنة احدى وخمسين ، روى له عن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم

مائة حديث اتفقا منها على ثمانية وانفرد البخارى بحديث ومسلم بستة ، وروى عنه أنس بن مالك وقيس بن أبى حازم والشعبى وبنوه الثلاثة ، عبيد الله وابراهيم والمنذر ، بنو جرير وآخرون • قال ابن قتيبة :«قدم جرير على النبى صلى الله عليه وسلم سنة عشر من الهجرة فى شهر رمضان فبايعه وأسلم»وقال: «وكان عمر بن الخطاب رضى الله عنه يقول : جرير يوسف هذه الأمة لحسنه» • قال : وكان طويلا يصل الى سنام البعير ، وكانت نعله ذراعاً ويخضب لحيته بزعفران بالليل ، ويغسلها اذا أصبح • واعتزل عليا ومعاوية وأقام بالجزيرة ونواحيها حتى توفى سنة أربع وخمسين رضى الله تعالى عنه •

روينا فى صحيحى البخارى ومسلم عن أنس قال : «خرجت مع جرير فى سفر فكان يخدمنى فقلت له : لا تفعل فقال : انى رأيت الأنصار تصنع برسول الله صلى الله عليه وسلم أشياء آليت ألا أصحب أحداً منهم الا خدمته »•وكان جرير أكبر من أنس رضى الله تعالى عنهما •

وروينا فى صحيحهما عن جرير قال : « بايعت رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم على اقام الصلاة وايتاء الزكاة والنصح لكل مسلم » • وفى صحيحيهما عن جرير قال : « ما حجبنى (١) رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم منذ أسلمت ولا رآنى الا تبسم فى وجهى ، ولقد شكوت اليه أنى لا أثبت على الخيل فضرب بيده على صدرى وقال : اللهم ثبته واجعله هادياً مهدياً » وفى صحيحيهما عن جرير قال : قال لى النبى صلى الله عليه وسلم فى حجة الوداع : « استنصت لى الناس » وفى صحيحيهما عن جرير قال ( كان فى الجاهلية بيت لخثعم يقال له : ذو الخلصة والكعبة اليمانية فقال لى رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم : هل أنت مريحى من ذى الخلصة والكعبة اليمانية ، فنفرت اليه فى مائة وخمسين فارساً من أحمس فكسرناه وقتلنا من وجدنا عنده فأتيناه فأخبرناه فدعا لنا ولأحمس ) وفى رواية قال : ( انطلق فحرقها بالنار ثم بعث جرير الى رسول الله صلى الله عليه وسلم رجلا يبشره فبرك رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم على خيل أحمس ورجالها خمس مرات ) ومناقبه كثيرة ، ومن مُسْتَطْرَفاتها « أنه اشترى له وكيله فرساً

(١) أى رآه بحاجبه وهو كناية عما يجاور الحاجب وهو العين •

بثلاثمائة درهم فرآها جرير فتخيل أنها تساوي أربعمائة درهم فقال لصاحبها أتبيعها بأربعمائة درهم قال : نعم ثم تخيل أنها تساوى خمسمائة فقال :أتبيعها بخمسمائة قال : نعم ثم تخيل أنها تساوى ستمائة درهم ثم سبعمائة دراهم ثم ثمانمائة درهم فاشتراها بثمانمائة رضى الله عنه » •

( أما الأشعث بن قيس )فقد قال الحافظ النووى فى التهذيب : الأشعث ابن قيس مذكور فى كتاب المهذب فى كفالة البدن ، وذكره فى الوسيط فى أول النكاح هو أبو محمد الأشعث بن قيس بن معديكرب جد معاوية بن جبلة ابن عدى بن ربيعة بن الحارث بن معاوية بن الحارث الأصغر بن معاوية بن الحارث الأكبر بن معاوية بن ثور بن مرتع ( بضم الميم وفتح الراء وكسر التاء المثناة فوق المشددة ) بن معاوية بن ثور بن عفير الكندى وثور بن عفير هو كندة وانما قيل له كندة لأنه كند أباه النعمة أى كفرها • ومنه قول الله سبحانه وتعالى:( ان الانسان لربه لكنود )[1] وفد الأشعث الى النبى صلى الله عليه وسلم سنة عشر من الهجرة فى وفد كندة ، وكانوا ستين راكباً ، فأسلموا ورجع الى اليمن وكان الأشعث ممن ارتد بعد النبى صلى الله عليه وسلم فبعث أبو بكر رضى الله عنه الجنود الى اليمن فأسروه فأحضروه بين يديه فأسلم وقال : استبقنى لحربك وزوجنى أختك فأطلقه أبو بكر وزوجه أخته ، وهى أم محمد بن الأشعث ، وشهد الأشعث اليرموك بالشام ثم بالقادسية بالعراق والمدائن وجلولا ونهاوند ، وسكن الكوفة وشهد صفين مع على رضى الله عنه ، وشهد الحكمين بدومة الجندل ، وكان عثمان استعمله على آزربيجان وكان الحسن بن على تزوج ابنته •

روى له عن رسول الله صلى الله عليه وسلم تسعة أحاديث اتفق البخارى ومسلم على حديث منها • روى عنه قيس بن أبى حازم وأبو وائل والشعبى وآخرون • نزل الكوفة وتوفى بها بعد قتل على بن أبى طالب بأربعين ليلة وقيل : بعده ، سنة ثنتين وأربعين •

وقد ساق نسبه ابن منده وأبو نعيم هكذا : الأشعث بن قيس بن

---

(١) الآية ٦ من سورة العاديات .

معديكرب بن معاوية بن ثعلبة بن عدى بن ربيعة الكندى وكنيته أو محمد. ثم قال :

وفد الى النبى صلى الله عليه وسلم سنة عشر من الهجرة فى وفد كندة وكانوا ستين راكباً فأسلموا . وقال الأشعث لرسول الله صلى الله عليه وسلم أنت منا فقال : « نحن بنو النضر بن كنانة لا نقفو أمنا ولا تنتفى من أبينا » فكان الأشعث يقول : « لا أوتى بأحد ينفى قريشاً من النضر بن كنانة الا جلدته » . ولما أسلم خطب أم فروة أخت أبى بكر الصديق رضى الله عنه ثم عاد الى اليمن .

شهد اليرموك وفقئت عينه ، ثم سار الى العراق فشهد القادسية والمدائن وجلولاء ونهاوند ، وسكن الكوفة وشهد صفين مع على ، وكان ممن ألزم علياً بالتحكيم ، وشهد الحكمين بدومة الجندل ، وكان عثمان قد استعمله على أذربيجان وكان الحسن بن على تزوج ابنته ، فقيل هى التى دست السم له فمات منه . روى عن النبى صلى الله عليه وسلم أحاديث وروى عنه قيس بن أبى حازم وأبو وائل .

وقد نزل فى الأشعث بن قيس قوله تعالى « ان الذين يشترون بعهد الله وأيمانهم ثمناً قليلا » [1] الآية . لأنه خاصم رجلا فى بئر ، توفى سنة ثنتين وأربعين وصلى عليه الحسن بن على . وقال ابن منده : هذا وهم ، لأن الحسن لم يكن بالكوفة ، وانما كان قد سلم الأمر الى معاوية ثم رجع الى المدينة . ولكن أبا نعيم يؤكد أنه توفى بعد على بأربعين ليلة وصلى عليه الحسن .

**أما أحكام الفصل** فان المنصوص للشافعى رضى الله عنه فى أكثر كتبه أن الكفالة بالبدن تصح . وقال فى الدعوى والبينات : كفالة الوجه عندى ضعيف واختلف أصحابنا فيه ، فمنهم من قال : تصح الكفالة بالبدن قولا واحداً ، وقوله فى الدعوى والبينات ضعيف ، يريد فى القياس ، وهو قوى فى الأثر ، وذهب المزنى وأبو اسحاق الى أن المسألة على قولين ( أحدهما )

---

(١) الآية ١٧ من سورة آل عمران .

لا يصح لأن الكفالة بعين فلم تصح كالكفالة بالزوجة وبدن الشاهد ، ولأنه ضمان عين فى الذمة بعقد فلم يصح ، كما لو أسلم فى ثمرة نخلة بعينها •

فقوله (فى الذمة ) احتراز من البائع فانه يضمن العين المبيعة فى يده لا فى ذمته فلو تلفت قبل القبض لم يضمنها فى ذمته • وقوله ( بعقد ) احتراز من الغاصب ، فانه يضمن العين المغصوبة فى يده وفى ذمته •

( والقول الثانى ) أن الكفالة بالبدن صحيحة ، وهو قول شريح والشعبى ومالك وأبى حنيفة والليث بن سعد وعبد الله بن الحسن وأحمد رضى الله عنهم • وهو الصحيح لقوله تعالى : « فخذ أحدنا مكانه انا نراك من المحسنين » [1] ولحديث عبد الله بن مسعود الذى استشار فى الذين كانوا يضجون فى مسجدهم بمسيلمة استشار أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم فأشار عليه جرير بن عبد الله والأشعث بن قيس أن يستتابوا ويتكفل بهم عشائرهم ، فاستتابهم فتابوا وكفلهم عشائرهم فدل على أن الكفالة بالبدن كانت سائغة عند الصحابة رضوان الله عليهم ؛ اذ لم ينكر عليه أحد من الصحابة ذلك ؛ وان كان هذا الموضع لم يتوجه عليهم فيه حق فلم يكن موضعا تصح فيه الكفالة بالبدن ، الا أن عبد الله بن مسعود رضى الله عنه وأصحابه الذين معه أرادوا بهذا الاستظهار على هؤلاء المارقين •

فاذا قلنا : لا تصح الكفالة بالبدن فلا تفريع عليه ، واذا قلنا تصح ، فانما تصح ببدن كل من يلزمه الحضور الى مجلس الحكم بدين • لأنه لازم فصحت الكفالة بها ببدن من عليه كالدين •

**فــــرع** وأما الكفالة ببدن من عليه جلد ــ فان كان لله تعالى كحد الزنا وحد شرب الخمر وما أشبههما ــ لم يصح لمعنيين :

( أحدهما ) أنه لما لم تصح الكفالة بما عليه من الحق لم تصح الكفالة ببدن من عليه •

( والثانى ) لا ، لأن الكفالة وثيقة وحدود الله لا يستوثق بها لأنها تسقط

---

(١) الآية ٧٨ من سورة يوسف •

بالشبهات وان كان الحد للآدمى كحد القذف والقصاص ، فهل تصح الكفالة ببدن من عليه ؟ فيه وجهان :

( أحدهما ) لا تصح ، لأنها لا تصح الكفالة بما عليه من الحق ، فلم تصح الكفالة ببدنه . كمن عليه حد الزنا .

( والثانى ) تصح الكفالة ببدنه لأن عليه حقاً لآدمى فصحت الكفالة ببدنه . كما لو كان له عليه دين .

**فرع** وان تكفل ببدن مكاتب السيدة لأجل مال الكتابة لم يصح ، لأن الحق الذى عليه غير لازم له فلم تصح الكفالة . قال ابن الصباغ: وان تكفل ببدن صبى أو مجنون صحت الكفالة لأن الحق يجب عليهما . وقد يحتاج الى احضارهما للشهادة عليهما للاتلاف . وان رهن رجل شيئاً ولم يسلمه فتكفل رجل عليه بتسليمه لم يصح ، لأن تسليمه غير لازم له فلم تصح الكفالة به ، وان ادعى على رجل حقاً فأنكره جازت الكفالة ببدنه ؛ لأن عليه حق الحضور ، والكفالة واقعة على احضاره .

**فرع** اذا قال رجل لرجل : تكفل بفلان لفلان ففعل كانت الكفالة لازمة على الذى باشر الكفالة دون الآمر . لأن المتكفل فعل ذلك باختياره ، والأمر بذلك حث على المعروف . وهكذا فى الضمان مثله . والله تعالى الموفق للصواب .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصل ) وان كان عليه دين مجهول ففيه وجهان . قال ابو العباس : لا تصح الكفالة ببدنه لانه قد يموت المكفول به فيلزمه الدين ، فاذا كان مجهولا لم تكن المطالبة ( والثانى ) أنه تصح ، وهو المذهب . لأن الكفالة بالبدن لا تعلق لها بالدين .**

**( فصل ) وتصح الكفالة ببدن الكفيل كمايصح ضمان الدين عن الضمين ).**

**الشرح** الأحكام . اذا تكفل ببدن رجل لرجل له عليه دين فمات المكفول به بطلت الكفالة ولم يلزم الكفيل ما كان على المكفول به من الدين.

وبه قال أبو حنيفة رضى الله عنه . وقال مالك رضى الله عنه وأبو العباس ابن سريج : يلزم الكفيل ما كان على المكفول به من الدين المكفول له ، لأن الكفالة وثيقة بالحق ، فاذا تعذر الحق من جهة من عليه الدين استوفى من الوثيقة كالرهن .

دليلنا : أنه تكفل ببدنه لا بدينه فلم يلزمه ما عليه من الدين ، كما لو غاب . ويفارق الرهن لأنه علق به الدين فاستوفى منه وها هنا لم يتكفل الا باحضاره ، وقد تعذر احضاره بموته . فاذا قلنا بالمذهب صحت الكفالة ببدن من عليه دين مجهول عند الكفيل . وان قلنا بقول أبى العباس لم تصح الكفالة ببدن من عليه دين مجهول عند الكفيل .

**فرع** وان تكفل ببدن رجل وشرط أنه متى لم يحضر فعليه الحق الذى عليه أو قال : على كذا وكذا لم تصح الكفالة ولم يجب عليه المال المضمون به ، وبه قال محمد بن الحسن . وقال أبو حنيفة وأبو يوسف: ان لم يحضره عليه المال .

دليلنا : أن هذا خطر فلم يجز تعليق الضمان عليه ، كما لو قال : ان جاء المطر فأنا ضامن ببدنه . وان قال : تكفلت لك ببدن زيد على ان جئت به ، والا فأنا كفيل لك ببدن عمرو ، لم يصح ، لأنه لم يلتزم باحضار أحدهما فصار كما لو تكفل بأحدهما لا بعينه . وان تكفل ببدن رجل بشرط الخيار لم تصح الكفالة . وقال أبو حنيفة : يفسد الشرط وتصح الكفالة .

دليلنا :أنه عقد لا يجوز فيه شرط الخيار ، فاذا شرط فيه الخيار أفسده كالصرف . ولو أقر رجل فقال : انما تكفلت لك ببدن فلان على أن لى الخيار ، ففيه قولان :

( أحدهما ) يقبل اقراره فى الجميع فيحكم ببطلان الكفالة ، كما لو قال : له على ألف درهم الا خمسمائة .

( والثانى ) يقبل اقراره فى الكفالة ولا يقبل فى أنه كان بشرط الخيار ،

لأنه وصل اقراره بما يسقط فلم يصح ، كما لو قال : له على ألف درهم الا ألف درهم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصــل ) وتجوز الكفالة حالا ومؤجلا ، كمـــا يجوز ضمان الدين حالا ومؤجلا ، وهل يجوز الى أجل مطوم ؟ فيه وجهان :**

**( أحدهما ) يجوز ، لأنه تبرع مــن غير عوض فجــاز فى المجهــول كاباحة الطعام •**

**( والثانى ) لا يجوز لأنه اثبات حق فى الذمة لآدمى فلا يجوز الى أجـــل مجهول كالبيع ، ويخالف الاباحة فانه لو أباحه أحد الطعامين جاز ، ولو تكفل ببدن أحد الرجلين لم يجز ) •**

**الشرح** الأحكام : اذا تكفل ببدن رجل ــ نظرت ، فان شرط احضاره حالا ــ لزمه احضاره فى الحال ، كما لو تكفل ببدنه وأطلق اقتضى ذلك احضاره فى الحال ، كما قلنا فيمن باع بثمـــن وأطلق فان ذلك يقتضى الحلول ، وان تكفل ببدنه الى أجل معلوم صحت الكفالة ، ولا يلزمه احضاره قبل ذلك ، كما اذا ضمن الدين الى أجل معلوم •

وان تكفل ببدنه الى أجل مجهول فهل يصح ؟ فيه وجهان :

( أحدهما ) يصح ، كما تصح العارية الى أجل مجهول •

( والثانى ) لا يصح وهو الصحيح ، لأنه اثبات حق فى الذمة لآدمى فلم يصح الى أجل مجهول ، كضمان المال • ويخالف العارية فانها لا تلزم • ولهذا لو أعاره الى مدة كان له الرجوع فيها قبل انقضائها ، ولو تكفل له ببدنه الى أجل معلوم لم تكن له المطالبة به قبل حلول الأجل ، ولأن العارية تجوز من غير تعيين • ولهذا لو قال : أعرتك أحد هــذين الكتابين جاز ، ولو قال : تكفلت لك ببدن أحد هذين الرجلين لم يجز والله أعلم •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصــل ) وتجوز الكفالة به ليسلم فى مكان معين ، وتجوز مطلقاً ، فان**

**اطلق وجب التسليم فى موضع العقد كما تجوز حالا ومؤجلا ، واذا أطلق وجب التسليم فى حال العقد ) .**

**الشرح** الأحكام : وتجوز الكفالة ببدن رجل ليسلمه فى مكان معين ، كما يصح السلم بشرط أن يسلم المسلم فيه فى موضع معين ، وتجوز الكفالة ببدن رجل وان لم يذكر موضع التسليم ، فعلى هذا فى موضع العقد ، كما تصح الكفالة بالبدن حالا ومؤجلا ، واذا أطلق اقتضى الحلول ، فاذا تكفل له ببدن رجل ليسلمه اليه فى موضع معين ، فسلمه اليه فى غير ذلك البلد لم يلزم المكفول له قبوله لأن عليه مشقة فى تسلمه فى غير ذلك البلد ، وقد يكون له غرض بتسليمه فى ذلك البلد . وان تكفل له ببدنه ليسلمه فى موضع معين من البلد ، بأن يقول فى مجلس القاضى أو فى مسجده : سلمه اليه فى ذلك البلد فى غير ذلك الموضع المعين ، فهل يلزمه قبوله ؟ فيه وجهان لأبى العباس بن سريج :

( أحدهما ) لا يلزمه قبوله ، كما لو سلمه فى غير ذلك البلد .

( والثانى ) يلزمه قبوله ، لأن العادة أنه لا مؤنة عليه فى نقله من موضع فى البلد الى موضع فيه والله الموفق والمعين .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصل ) ولا تصح الكفالة بالبدن من غير اذن المكفول به ، لأنه اذا تكفل به من غير اذنه لم يقدر على تسليمه ، ومن أصحابنا من قال : تصح كما تصح الكفالة بالدين من غير اذن من عليه الدين ) .**

**الشرح** الأحكام : اذا تكفل ببدن رجل باذن المكفول به صحت الكفالة فاذا سأل المكفول له لكفيل احضار المكفول به وجب على الكفيل أن يحضره ووجب على المكفول أن يحضر لأنه يكفل به باذنه ، وان لم يطالبه المكفول له ، فقال الكفيل للمكفول به : احضر معى لأردك الى المكفول له لتبرىء ذمتى من الكفالة ، كان عليه أن يحضر معه ، لأنه قد تعلق عليه احضاره بأمره ، فلزمه تخليصه منه .

وان تكفل رجل لرجل ببدن رجل بغير اذن المكفول به ، فهل يصح ؟ فيه وجهان : قال عامة أصحابنا : لا يصح ، لأن المقصود بالكفالة بالبدن احضار المكفول به عند المطالبة . فاذا كان ذلك بغير اذنه لم يلزمه الحضور معه فلا تفيد الكفالة شيئاً . فعلى هذا اذا تكفل ببدن صبى أو مجنون لم يصح ذلك الا باذن وليه ، لأن الصبى والمجنون لا اذن لهما .

وقال أبو العباس بن سريج : تصح الكفالة بالبدن من غير اذن المكفول به كما يصح الضمان عليه بالدين من غير اذنه . قال أبو العباس : فعلى هذا اذا قال المكفول له للكفيل أحضر المكفول به ، وجب على الكفيل أن يطالب المكفول به بالحضور ، فاذا طالبه وجب على المكفول به الحضور من غير جهة الكفالة بل لأن صاحب الحق قد وكل الكفيل باحضاره .

وان قال المكفول له للكفيل : أخرج الى من كفالتك ، أو رد على كفالتى ، فهل يلزم المكفول به الحضور ؟ فيه وجهان ( أحدهما ) يلزمه ، لأن ذلك يتضمن الاذن فى احضاره . فهو كما لو كلفه باحضاره ( والثانى ) لا يلزمه الحضور . لأنه انما طالبه بما عليه من الاحضار . قال أبو العباس : فعلى هذا للمكفول له حبس الكفيل ، قال ابن الصباغ : وهذا يدل عندى على فساد ما قاله ، لأنه يحبس على مالا يقدر عليه . والله تعالى أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصل ) وان تكفل بعضو منه ففيه ثلاثة اوجه :**

**( احدها ) انه يصح لان فى تسليمه تسليم جميعه .**

**( والثانى ) لا يجوز ، لان افراد العضو بالعقد لا يصح ، وتسريته الى الباقى لا تمكن لانه لا سراية له فبطلت .**

**( والثالث ) ان كان العضو لا يبقى البدن دونه كالرأس والقلب جاز لانه لا يمكن تسليمه الا بتسليم البدن ، وان كان عضواً يبقى البدن دونه كاليد والرجل لم يصح ، لانه قد يقطع فيبرأ مع بقائه ) .**

**الشرح** الأحكام : اذا تكفل بعضو رجل كيده أو رجله أو رأسه أو بجزء مشاع منه كنصفه ، أو ثلثه ، أو ربعه ، ففيه ثلاثة أوجه :

( أحدها ) يصح لأنه لا يمكن تسليم نصفه أو ثلثه الا بتسليم جميع البدن ، ولا يسلم اليد والرجل الا على هيئتها عند الكفالة ، وذلك لا يمكن الا بتسليم جميعه .

( والثانى ) وهو قول القاضي أبى الطيب ، وحكاه ابن الصباغ عن الشيخ أبى حامد . أنه لا يصح لأن مالا يسرى اذا خص به عضو أو جزء مشاع لم يصح كالبيع منه ، والاجارة والوصية ، وفيه احتراز من العتق والطلاق .

( والثالث ) ان تكفل بمالا يبقى البدن الا به كالرأس والقلب والكبد ، والنصف والثلث ، فانه يصح لأنه لا يمكن تسليم ذلك الا بتسليم جميع البدن ، وان تكفل بما يبقى البدن دونه كاليد والرجل لم يصح ، لأنه قد يقطع منه ويبقى البدن ، ولافائدة فى تسليمه وحده ، والله تعالى أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصل ) وان أحضر المكفول به قبل المحل او فى غير الموضع الذى شرط فيه التسليم ، فان كان عليه فى قبوله ضرر ، أو له فى رده غرض ، لم يلزمه قبوله ، وان لم يكن عليه ضرر ولا له فى رده غرض وجب قبوله ، فان لم يتسلمه احضره عند الحاكم ليتسلم عنه ويبرأ كما قلنا فى دين السلم . وان احضره وهناك يد حائلة لم يبرأ ، لأن التسليم المستحق هو التسليم من غير حائل ، ولهذا لو سلم المبيع مع الحائل لم يصح تسليمه ، وان سلمه وهو فى حبس الحاكم صح التسليم ولأن حبس الحاكم ليس بحائل ، ويمكن احضاره ومطالبته بما عليه من الحق .**

**وان حضر المكفول به بنفسه ، وسلم نفسه برىء الكفيل كما يبرأ الضامن اذا أدى المضمون عنه الدين ، وان غاب المكفول به الى موضع لا يعرف خبره ، لم يطالب به ، وان غاب الى موضع يعلم خبره لم يطالب به حتى يمضى زمان يمكن فيه الذهاب والمجىء ، لأن ما لزم تسليمه لم يلزم الا بامكان التسليم .**

**فان مضى زمان الامكان ولم يفعل حبس الكفيل الى ان يحضره ، فان ابراه المكفول له من الكفالة برىء كما يبرأ الضامن اذا ابراه المضمون له ، فان جاء رجل وقال أبرىء الكفيل وانا كفيل بمن تكفل به ، ففيه وجهان :**

**قال أبو العباس : يصح ، لأنه نقل الضمان الى نفسه فصار كما لو ضمن رجل مالا فأحال الضامن المضمون له على آخر . وقال الشيخ أبو حامد والقاضي ابو الطيب الطبرى رحمهما الله لا يصح لأنه تكفل بشرط أن يبرأ الكفيل . وذلك شرط فاسد فمنع صحة العقد .**

**وان تكفل ببدن رجل لنفسين ، فسلمه الى أحدهما لم يبرأ من حق الآخر. لأنه ضمن تسليمين فلم يبرأ بأحدهما ، كما لو ضمن لهما دينين فأدى دين أحدهما ، وان تكفل اثنان لرجل ببدن رجل فأحضره أحدهما ، فقد قال شيخنا القاضي أبو الطيب رحمه الله : انه لا يبرأ الآخر ، لأنه لو ابرىء أحدهما لم يبرأ الآخر فاذا سلمه احدهما لم يبرأ الآخر ، وعندى انه يبرأ ، لان المستحق احضاره وقد حصل فبرئا ، كما لو ضمن رجلا ديناً فأداه أحدهما ، ويخالف الدين عوضاً . وان أحاله على من لا دين له عليه وقبل المحال عليه وقلنا : الابراء فان الابراء مخالف للأداء ، والدليل عليه أن فى ضمان المال لو أبرىء أحد الضامنين لم يبرأ الآخر ، ولو ادى احد الضامنين برىء ) .**

**الشرح** الأحكام : اذا تكفل ببدن ليحضره الى أجل ، فأحضره الكفيل قبل الأجل ــ فان قبل المكفول له ــ برىء الكفيل . وان امتنع المكفول له من القبول ــ نظرت ، فان كان عليه فى قبوله ضرر ، بأن كان حقه مؤجلا ، أو كان حقه حالا الا أن له بينة غائبة ــ فانه لا يلزمه قبوله لأن عليه ضرراً فى قبوله ، فان امتنع من تسلمه ، قال الشيخ أبو حامد : رفعه الكفيل الى الحاكم وسلمه الى المكفول له ليبرأ ، وان لم يجد حاكما أحضر شاهدين يشهدان بتسليمه أو امتناع المكفول له .

وذكر القاضى أبو الطيب أنه يشهد على امتناعه رجلين ، قال ابن الصباغ: وهذا أقيس لأنه مع وجود صاحب الحق لا يلزمه دفعه الى من ينوب عنه من حاكم أو غيره . وان أحضره الكفيل وهناك يد سلطان لا يقدر عليه يمنع منه لم يبرأ الكفيل بذلك ، لأن المستحق تسليمه من غير حائل . وان سلمه وهو فى حبس الحاكم لزمه تسليمه ، لأن حبس الحاكم لا يمنعه من استيفاء حقه . فان كان حقه قد ثبت عليه بالبينة وطلب احضاره . فان الحاكم يحضره ليحكم بينهما ، فان ثبت عليه وطلب حبسه فان الحاكم يحبسه به وبالحق الأول .

فاذا سقط حق أحدهما لم يجز تخليته الا بعد سقوط حق الآخر . واذ

جاء المكفول به الى المكفول له وسلم نفسه اليه برىء الكفيل كما يبرأ الضامن اذا دفع المضمون عنه مال الضمانة •

**فـــرع** اذا تكفل ببدن رجل ثم ارتد المكفول به ولحق بدار الحرب ، أو حبس بحق لزم الكفيل احضاره فيخرج الى دار الحرب لاحضاره، والمحبوس يمكنه أن يقضي عنه الحق ويطلق من الحبس •

**فـــرع** اذا غاب المكفول به ــ نظرت ، فان كانت غيبتـــه الى موضع معلوم ــ فعلى الكفيل أن يحضره • فاذا مضت مدة يمكنه فيهـــا الذهاب اليه والمجيء به ، ولم يأت به حبسه الحاكم ، هذا قولنا • وقال ابن شبرمه : يحبس فى الحال ، لأن حقه قد توجه عليه ، وهذا ليس بصحيح لأن الحق وان كان قد حل ، فانه يعتبر فيه امكان التسليم • وانما يجب عليـــه احضار الغائب عند امكان ذلك وان كان غائبا غيبة منقطعة ، لا يعلم مكانه لم يطالب الكفيل باحضاره وان أبرأ المكفول به من الحق برىء المكفول به كما قلنا فى المضمون له اذا أبرأ الضامن •

**فـــرع** اذا تكفل ببدن رجل ثم جاء رجل الى المكفول له وقال تكفلت لك ببدن فلان المكفول به على أن تبرىء فلانا الكفيل ففيه وجهان : قال أبو العباس : تصح كفالة الثانى ويبرأ الأول ، لأن الثانى قد حول الكفالة الى نفسه فبرىء الأول كما لو كان له حق فاحتال به على آخر ، وقال الشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب : تصح الكفالة الثانية ، ولا يبرأ الأول لأن الكفالة والضمان لا يحول الحق ، فكفالة الثانى لا تبرىء الأول من كفالته ، واذا لم يبرأ الأول فلم يتكفل به الثانى الا بهذا الشرط ، واذا لم يصح الشرط لم تصح الكفالة •

**فـــرع** وان تكفل رجل لرجلين بعقد فرد على أحدهما برىء من حقه ولم يبرأ من حق الآخر حتى يرد عليه ، لأن العقد مع اثنين بمنزلة العقدين فهو كما لو تكفل لكل واحد منهما بعقد منفرد • وان تكفل رجلان لرجـــل ببدن رجل فأحضره أحدهما الى المكفول له برىء الذى أحضره • وهل يبرأ الكفيل الآخر ؟ فيه وجهان :

( أحدهما ) وهو قول المزنى والشيخ أبى اسحاق هنا فى المهذب أنه يبرأ كما لو ضمن رجلان لرجل دينا على رجل فأداه أحدهما ، فان الآخر يبرأ .

( والثانى ) وهو قول أبى العباس والشيخ أبى حامد والقاضى أبى الطيب وابن الصباغ أنه لا يبرأ الآخر ، لأن الحق باق لم يسقط ، والكفيلان وثيقتان فلا تنفك احدى الوثيقتين بانفكاك الأخرى ، كما لو كان الحق مرهونا فانفك أحدها مع بقاء الحق فانه لا ينفك الباقى منها . ويفارق اذا قضى أحد الضامنين المال المضمون به . فان الحق هناك قد سقط ، فانفكت الوثيقة ، وههنا الحق لم يسقط .

**فرع** اذا تكفل رجل لرجل ببدن رجل فقال المكفول له : مالى قبل المكفول به حق . قال أبو العباس : ففيه وجهان :

( أحدهما ) يبرأ المكفول به مما عليه . وتبطل الكفالة لأن قوله لا حق لى قبله نفى فى سياق نكرة فاقتضى العموم .

( والثانى ) يرجع اليه . فان قال : أردت به لا شىء لى عليه بطلت الكفالة . وبرىء المكفول . وان قال : أردت به لا حق لى عليه من عارية أو وديعة ، وصدقه الكفيل والمكفول به قبل قوله ، وان كذباه أو أحدهما فالقول قوله مع يمينه لأنه أعلم بنيته . وان قال لا حق لى فى ذمته ولا فى يده برئا جميعاً ، قيل للشيخ أبى حامد : فاذا كان لرجل على رجل دين ، فقال : لا حق لى قبله ، فقال : هو على هذين الوجهين .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصل ) وان تكفل ببدن رجل فمات المكفول به برىء الكفيل . وقال ابو العباس : يلزمه ما على المكفول به من الدين لانه وثيقة . فاذا مات من عليه الدين وجب أن يستوفى الدين منها كالرهن ، والمذهب الأول ، لأنه لم يضمن الدين فلا يلزمه .**

**( فصل ) وان تكفل بعين ـ نظرت ، فان كان أمانة كالوديعة ـ لم يصح، لانه اذا لم يجب ضمانها على من هى عنده ، فلأن لا يجب على من يضمن عنه**

**أولى ، وان كان عيناً مضمونة كالمغصوب والعارية والمبيع قبل القبض ففيه وجهان ، بناء على القولين فى كفالة البدن . فان قلنا انها تصح فهلكت العين فقد قال أبو العباس : فيه وجهان ( أحدهما ) يجب عليه ضمانها . ( والثانى ) لا يجب ، وقال الشيخ أبو حامد : لا يجوز بناء ذلك على كفالة البدن ، فان البدن لو تلف لم يضمن بدله ، ولو هلكت العين ضمنها ) .**

**الشرح** الأحكام . اذا تكفل رجل ببدن رجل لرجل فأبرأ المكفول له الكفيل ثم رآه ملازماً له فقال له : خل عنه وأنا على ما كنت عليه من الكفالة ، أو على مثل ما كنت عليه ، قال أبو العباس بن سريج : صحت كفالته لأنه اما أن يكون هذا اخباراً عن كفالته ، أو اقراراً به ، أو ابتداء كفالة فى الحال ، وأنها كانت فوجب أن يصح .

وان تكفل رجل ببدن رجل ، ورابع بالثالث ، فيصح الجميع ، فان أحضر المكفول به الأول نفسه أو أحضره الكفيل برىء جميع الكفلاء ، وان مات المكفول به الذى عليه الدين برىء الكفلاء على المذهب ، فان مات الكفيل الأول برىء جميع الكفلاء . وان مات الكفيل الثانى برىء الثالث والرابع . وان مات الثالث برىء الرابع ولم يبرأ الأولون ، وان مات الرابع بطلت كفالته وحده وحكم البراءة حكم الموت ، وان مات المكفول به سقطت الكفالة ولم يلزم الكفيل شىء وبهذا قال شريح والشعبى وحماد بن أبى سليمان وأبو حنيفة وأحمد .

وقال الحكم ومالك والليث : يجب على الكفيل غرم ما عليه .

وحكى ذلك عن ابن سريج ، لأن الكفيل وثيقة بحق ، فاذا تعذرت من جهة من عليه الدين استوفى من الوثيقة كالرهن ، ولأنه تعذر احضاره فلزم كفيله ما عليه كما لو غاب .

دليلنا : أن الحضور سقط عن المكفول به فبرىء الكفيل ، كما لو برىء من الدين ولأن ما التزمه من أجله سقط عن الأصل فبرىء الفرع ، كالضامن اذا قضى المضمون عنه الدين أو أبرىء منه ، وفارق ما اذا غاب ، فان الحضور لم يسقط عنه ، ويفارق الرهن فانه علق به المال فاستوفى منه .

**فــرع** اذا ضمن الرجل فى مرض موته عن غيره ديناً ، فان ذلك معتبر من ثلث ماله لأنه تبرع ، فهو كما لو ذهب لغيره مآلا .

**اذا ثبت هذا** فاذا ضمن رجل فى مرض موته عن غيره تسعين درهما باذنه ومات الضامن ، وخلف تسعين درهما لا غير ومات المضمون عنه ، ولا يملك غير خمسة وأربعين درهما ، فان طالب المضمون له بحقه من تركة الضامن وقع فى هذه المسألة دور ، والعمل فيه أن يقول : يذهب بالضمان من التسعين شيء ، ولكنه يرجع اليهم نصف شيء ، لأن ما خلفه المضمون عنه مثل نصف تركة الضامن فيعلم أنه ما ذهب عنهم بالضمان الا نصف شيء ، ويجب أن تكون هذه التسوية الا نصف شيء الباقية معهم تعدل شيئاً كاملا مثلى ما ذهب عنهم بالضمان فاجبر التسعين بنصف الشيء الناقص عنها ، ثم رده على الشيء الكامل ، فيكون تسعون تعدل شيئاً ونصف شيء ، ثلثاها وهو ستون ، فيأخذ المضمون ستين من تركة الضامن ، ويستحق ورثة الضامن الرجوع فى تركة المضمون عنه بها ، لأن الضمان باذنه ويبقى للمضمون له من دينه ثلاثون ، فيرجع بها فى تركة المضمون عنه وتركته أقل من ذلك فيقاسم المضمون له ورثة الضامن الخمسة والأربعين على قدر حقهم ، فيكون لورثة الضامن ثلثاها ، وهو ثلاثون ، وللمضمون له ثلثها ، وهو خمسة عشر ، فيجتمع لورثة الضامن ستون ، وخرج منهم بالضمان ثلاثون ، فقد بقى معهم مثلا ما خرج عنهم .

فاذا تقرر هذا ، وعرف ما يستحقه المضمون له من تركة الضامن بالعمل فهو بالخيار ، ان شاء فعل ما ذكرناه ، وان شاء أخذ من ورثة الضامن خمسة وسبعين ورجع ورثة الضامن بجميع تركة المضمون عنه ، فان كانت بحالها الا أن المضمون عنه خلف ثلاثين درهما لا غير ، فالعمل فيه يخرج من التسعين شيء بالضمان ، ويرجع اليهم ثلث شيء ، لأن تركة المضمون له ثلث تركة الضامن ، فيبقى مع ورثة الضامن تسعون الا ثلثى شيء يعدل شيئاً وثلث شيء .

فاذا أجبرت التسعون عدلت شيئين الشيء نصفها وهو خمسة وأربعون ، فيأخذها من تركة الضامن ويرجع المضمون له وورثة الضامن فى تركة

المضمون عنه بنصفين لاستواء حقهما فيرجع الى ورثة الضامن خمسة عشر فيجتمع لهم ستون، وخرج منهم ثلاثون، ويجتمع للمضمون له ستون؛ ويسقط من دينه ثلاثون؛ فان شاء فعل ما ذكرناه، وان شاء آخذ الستين كلها من تركة الضامن ورجع ورثة الضامن بجميع تركة المضمون عنه، وان شاء المضمون له أخذ جميع تركة المضمون عنه وهو ثلاثون، وأخذ من تركة الضامن من ثلثها، وهو ثلاثون، ويبقى لهم ستون مثلا ما خرج منهم، فان خلف المضمون عنه ستين فان المضمون له لا ينقص شيء من دينه ههنا، والعمل فيه على قياس ما مضى والله تبارك وتعالى المستعان •

**مسألة** اذا ادعى رجل على رجل حاضر أنه ابتاع منه هو ورجل غائب سيارة بألف دينار على كل واحد منهما خمسمائة، وقبضاها وكل واحد منهما ضامن عن صاحبه فان أقر الحاضر بذلك لزمه أن يدفع الى المدعى ألفاً • فاذا قدم الغائب فان صدق الحاضر رجع عليه الحاضر بما قضى عنه، وهو خمسمائة، وان كذبه فالقول قوله مع يمينه، فاذا حلف سقط حق الحاضر، وان أنكر الحاضر المدعى فان لم يكن للمدعى بينة، فالقول قول الحاضر مع يمينه فاذا حلف سقطت عنه المطالبة •

فاذا قدم الغائب فادعى عليه البائع ــ فان أنكره ــ حلف له أيضاً ولا كلام وان أقر بما ادعاه عليهما لزم القادم الخمسمائة التى أقر أنه اشترى هو بها . وهل يلزمه الخمسمائة التى أقر شريكه أنه اشترى بها وضمن هو عليه ؟ فيه وجهان • قال القاضى أبو الطيب : لا يلزمه لأنا قد حكمنا بسقوطها عن الحاضر بيمينه •

وقال ابن الصباغ : يلزم القادم لأن اليمين لم تبرئه من الثمن، وانما سقطت عنه المطالبة فى الظاهر، فاذا أقر أنه الضامن لزمه، ولهذا لو أقام بينة عليه بعد يمينه لزمه الثمن، ولزم الضامن فثبت أن الحق لم يسقط عن الحاضر وعن الغائب •

فاذا أقام المدعى بينة على الحاضر بأنهما اشتريا منه السيارة بألف وقبضاها وضمن كل واحد منهما عن صاحبه الخمسمائة فللمدعى أن يطالب الحاضر

بجميع الألف ، لأن البينة قد شهدت عليه بذلك ، وهل للحاضر أن يرجع بنصفها على الغائب اذا قدم ؟ نقل المزنى أنه يرجع بالنصف على الغائب • واختلف أصحابنا فى ذلك ، فمنهم من قال : لا يرجع عليه بشىء ؛ ولم يذكر ابن الصباغ غيره • لأنه منكر لما شهدت له البينة ، مقر أن المدعى ظالم له فلا يرجع على عين من ظلمه ، ومن قال بهذا تأول ما نقله المزنى أربع تأويلات:

( أحدها ) يحتمل أن يكون الحاضر صدق المدعى فيما ادعى غير أن المدعى قال : وأنا أقيم البينة أيضاً فأقامها ، فيرجع ههنا ، لأنه ليس فيه تكذيب البينة•

( الثانى ) أن يكون الحاضر لم يقر ولم ينكر ، بل سكت ، فأقام المدعى البينة فليس فيه تكذيب •

( الثالث ) أن يكون الحاضر أنكر شراء نفسه ، ولم يعرض لشراء شريكه فقامت عليه البينة •

( الرابع ) أن يكون الحاضر أنكر شراءه وشراء شريكه وضمانهما الا أن الحاضر لما قامت البينة وأخذ من المدعى الألف ظلما ثبت على الغائب خمسمائة بالبينة ، وقد أخذ المدعى من الحاضر خمسمائة ظلماً فيكون للحاضر أن يأخذ ما ثبت للمدعى على الغائب •

ومن أصحابنا من وافق المزنى وقال : يرجع الحاضر على الغائب بخمسمائة وان أنكر الشراء والضمان لأنه يقول : كان عندى اشكال فى ذلك ، وقد كشفت هذه البينة هذا الاشكال وأزالته ، فهو كمن اشترى شيئاً وادعاه عليه آخر بأنه له وأنكر المشترى ذلك ، وأقام المدعى بينة وانتزع منه فان له أن يرجع على البائع بالثمن ، ولا يقال : ان باقراره أن المدعى ظالم يسقط حقه من الرجوع •

وقال الشيخ أبو حامد فى التعليق : ينظر فى الحاضر فان تقدم منه تكذيب البينة مثل أن قال من يبيع منك شيئاً ولا يستحق علينا شيئاً ثم قامت البينة بذلك فانه لا يرجع على صاحبه بشىء لأنه قد كذب البينة بما شهدت وأن

هذا المدعى ظالم قيل له : فان قدم الغائب واعترف بصدق المدعى وقال : لا يرجع عليه بشيء لأنه يقر له بمالا يدعيه • وان لم يتقدم منه تكذيب البينة مثل أن قال : مالك عندى شيء • فانه يرجع على صاحبه بخمسمائة لأنه ضمن عنه باذنه ودفع عنه ( قلت ) ولعل صاحب الوجـه الأول لا يخالف تفصـيل الشيخ أبى حامد فى جواب الحاضر وأن الحكم يختلف باختلاف جوابه كما ذكر والله الموفق والمعين •

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصـل ) وان ضمن عنه ديناثم اختلفا فقال الضامن : ضمنت وأنا صبى، وقال المضمون له : ضمنت وأنت بالغ ، فالقول قول الضامن ، لأن الأصـل عدم البلوغ ، وان قال : ضمنت وأنا مجنون ، وقال : بل ضمنت وانت عاقل ، فان لم يعرف له حالة جنون فالقول قول المضمون له ، لأن الاصل العقـل وصحة الضمان ، وان عرف له حالة جنون فالقول قول الضامن ، لانه يحتمل أن يكون الضمان فى حالة الافاقة . ويحتمل أن يكون فى حالة الجنون ، والاصل عدم الضمان وبراءة الذمة .**

**وان ضمن عن رجل شيئاً وادى المال ثم ادعى انه ضمن باذنه وادى باذنه ليرجع ، وانكر المضمون عنه الاذن لم يرجع عليه ، لأن الاصل عدم الاذن ، وان تكفل ببدن رجل ثم ادعى انه تكفل به ولا حق عليه فالقول قول المكفول له لان الكفيل قد اقر بالكفالة ، والكفالة لا تكون الا بمن عليه حق فكان القول قـول المكفول له ، فان طلب الكفيل يمين المكفول له على ذلك ففيه وجهان :**

**( أحدهما ) يحلف ، لأن ما يدعيه الكفيل ممكن ، فحلف عليه الخصم .**

**( والثانى ) لا يحلف ، لان اقراره بالكفالة يقتضى وجوب الحق وما يدعيه يكذب اقراره ، فلم يحلف الخصم . وان ادعى الضامن انه قضى الحق عـن المضمون عنه . واقر المضمون له . وانكر المضمون عنه . ففيه وجهان :**

**( احدهما ) أن القول قول المضمون عنه . لان الضامن يدعى القضـاء ليرجع فلم يقبل قوله . والمضمون له يشهد على فعل نفسه انه قبض فلم تقبل شهادته . فسقط قولهما وحلف المضمون عنه ( والثانى ) ان القول قـول الضامن لأن قبض المضمون له يثبت بالاقرار مرة وبالبينة اخرى . ولو ثبت قبضه بالبينة رجع الضامن . فكذلك اذا ثبت بالاقرار ) .**

**الشرح** الأحكام . اذا ضمن عن رجل ديناً ثم اختلفا ، فقال الضامن:

ضمنت وأنا صبى . وقال المضمون له : بل ضمنت وأنت بالغ فان أقام المضمون له بينة أنه ضمن وهو بالغ حكم بصحة الضمان ، وان لم تكن بينة فالقول قول الضامن لأن الأصل عدم البلوغ . وان قال الضامن : ضمنت وأنا مجنون ، وقال المضمون له : بل ضمنت وأنت عاقل ، فان أقام المضمون له بينة أنه ضمن له وهو عاقل حكم له بصحة الضمان . وان لم تكن له بينة ـ فان لم يعرف للضامن حال جنون ـ فالقول قول المضمون له مع يمينه ، لأن الأصل صحة الضامن . وان عرف له حال جنون فالقول قول الضامن مع يمينه لأنه يحتمل أنه ضمنه فى حال الجنون ، ويحتمل أنه ضمن فى حال الافاقة ، والأصل براءة ذمته .

**فــرع** وان ادعى الضامن أن المضمون له أبرأه عن الضمان وأنكر المضمون له البراءة ، فأحضر الضامن شاهدين أحدهما المضمون عنه . قال الصيمرى : فان لم يأمره بالضمان عنه قبلت شهادته ، وان أمره بالضمان عنه لم تقبل شهادته .

**فــرع** وان ادعى على رجل أنه ضمن له دينا على غائب معين وأنكر الضامن وأحضر المضمون له بينة تشهد بالضمان ، فان بين قدر المال المضمون له وشهدت معه البينة بذلك حكم بها ، وان ادعى الضمان بمال معلوم والمضمون مجهول وشهدت له بينة بذلك فهل تسمع بينته ؟ فيه وجهان :

( أحدهما ) لا تسمع هذه البينة ولا يحكم له على الضامن بشىء ، لأن الذى عليه الحق اذا كان مجهولا لم يثبت حقه ، واذا لم يثبت على الأصل لم يثبت على الضامن .

( والثاني ) يحكم له على الضامن لأن البينة قد قامت عليه بذلك ، ألا ترى أنها لو شهدت بأن عليه ألفاً من جهة الضامن سمعت ، فكذلك هذا مثله .

**فــرع** اذا ضمن الرجل لغيره ديناً وقضاه ، وادعى الضامن على المضمون منه أنه ضمن باذنه وقضى باذنه فليرجع عليه ، وأنكر المضمون عنه

الاذن ، فان أقام الضامن بينة حكم له بالرجوع على المضمون عنه ، وان لم يقم بينة فالقول قول المضمون عنه مع يمينه لأن الأصل عدم الاذن •

**فــــرع** فان قال : تكفلت لك ببدن فلان مؤجلا ، وقال المكفول له : تكفلت به معجلا • وأقام كل واحد منهما شاهداً واحداً بما قال • ففيه قولان حكاهما الصيدلانى ( أحدهما ) لا يلزمه الا مؤجلا لأنه لم يقر بغيره ( والثانى ) يحلف كل واحد منهما مع شاهده ويتعارضان ويسقطان ويبقى الضمان معجلا •

**فــــرع** اذا ادعى الكفيل أن المكفول به برىء من الحق ، وأن الكفالة قد سقطت ، وأنكر ذلك المكفول له ولم تكن بينة ، فالقول قول المكفول له مع يمينه لأن الأصل بقاء الحق ، لأنه لا يبرأ بيمين غيره • وان قال الكفيل : تكفلت به ولا حق لك عليه فالقول قول المكفول له لأن الظاهر صحة الكفالة • وهل يحلف ؟ قال أبو العباس : فيه وجهان ( أحدهما ) لا يحلف ، لأن دعوى الكفيل تخالف ظاهر قوله •

( والثانى ) يحلف لأن ما يدعيه الكفيل ممكن ، فان حلف فلا كلام ، وان نكل رد اليمين على الكفيل لأنه لا يجوز أن يعلم أنه لا حق للمكفول له باقراره ، والله تعالى أعلم •

## ( فرع ) مذاهب العلماء فى أحكام تؤخذ مما مضى

علمنا مما مضى من مذهبنا من أحكام ما هى :

منها : أنه لا يصح الضمان بشرط براءة المضمون الأصلى ، فاذا قال شخص : ضمنت الدين الذى على فلان بشرط براءة المضمون الأصلى فاذا قال شخص : ضمنت الدين الذى على فلان بشرط براءة ذمته ، فانه لا يصح لأن عقد الكفالة يقتضى شغل ذمة المدين والضامن معاً • ومثل ذلك الكفالة ، فاذا كان لشخص كفيل فجاء آخر وقال : اننى أكفله بشرط براءة الكفيل الأول ، فانه لا يصح •

ومنها : أن لصاحب الدين أو وارثه مطالبة الضامن والمضمون معاً ، أو مطالبة أحدهما بكل الدين أو ببعضه ، فاذا دفع أحدهما برئت ذمة الآخر كما تقدم لأن الذمتين قد شغلتا بدين واحد ، فالدين بمنزلة فرض الكفاية يتعلق بذمة المتعدد ، ويسقط بأداء البعض •

ومنها : أن براءة المدين الأصلى تستلزم براءة الضامن ، فاذا برىء الضامن بأن أدى الدين أو أبرأه صاحب الدين أو غير ذلك فان ذمته تبرأ بذلك •

أما براءة الكفيل بغير دفع الدين ، فانها لا تستلزم براءة الأصيل • أما اذا برئت ذمة الضامن ــ فان كانت البراءة بدفع الدين فانها تستلزم براءة ذمة المديون الأصلى • أما اذا كانت بغير الدفع كأن أبرأ صاحب الدين ــ فان كانت براءته من الضمان فقط فانها لا تستلزم براءة ذمة المدين ، أما ان كانت من المدين فانها تستلزم براءة الأصيل ان قصد صاحب الدين ابراءه أيضا والا فلا •

ومنها : أن الدين المؤجل يحل بموت المدين أو موت الضامن ، فان مات المدين الأصلى فلصاحب الدين أخذ دينه من تركته قبل حلول أجل الدين ، فان تأخر عن أخذ دينه فللضامن الذى أمره المدين بأن يضمنه أن يطالبه بأخذه من تركته أو ابرائه من الضمان اذ يجوز أن تبدد التركة ، فلا يجد ما يرجع عليه ان دفع •

أما الضامن الذى ضمن بدون أمر المدين فليس له أن يحث صاحب الدين على أخذ دينه من التركة ، لأنه لا حق له فى الرجوع كما تقدم فى الشروط •

واذا مات الضامن قبل حلول أجل الدين فان لصاحب الدين أن يأخذ دينه من تركته حالا ، وليس لورثته الحق فى مطالبة المدين الأصلى الذى أذن بالضمان قبل حلول الأجل •

ومنها : أن الكفيل اذا عقد صلحاً مع صاحب الدين بأن يأخذ أقل من

الدين فلا حق له أن يأخذ أكثر مما صالح عليه ، فاذا كان ضامناً لمئة فصالح على سبعين منها رجع على المدين بالسبعين فقط ، وكذا لو كان الدين أثواباً جيدة فصالح على أثواب رديئة نانه لا يستحق الا الأثواب التى دفعها •

واذا كان لصاحب الدين مائة جنيه مثلا فباعه الضامن بها أثوابا فانه يرجع على المدين الأصلى بالمائة التى باع بها لا بقيمة الثوب سواء كان أقل من المائة أو أكثر •

ومنها : أن الحوالة بالدين كأدائه ، فاذا أحال الضامن صاحب الدين بدينه على آخر فان كان الضامن مأذوناً بالضمان من المدين كان له حق مطالبته والرجوع عليه والا فلا •

وأما مذهب الحنابلة فقد مضى تفصيل مذهبه وبالجملة :

فاذا قال شخص لآخر : اضمن عن فلان أو اكفل عنه كان الضمان والكفالة لازمين لنفس الذى ضمن أو كفل ، أما الآمر فانه لا يلزم بشيء ، ومنها غير ذلك مما تقدم فى تعريف الضمان وشروطه •

أما الحنفية فان الأحكام العامة التى تناولت الكفالة فكما يلى (١) :

يتعلق بالكفالة أحكام كثيرة :

منها : أن الكفالة تصح بدون أمر المدين ، فاذا كفل شخص آخر بدون أمره كان متبرعاً ، فليس له أن يرجع عليه بما أداه من الدين ، ومثل ذلك ما اذا كفله بأمر أجنبى ، فاذا قال زيد لعمرو : اضمن خالداً فى الدين الذى عليه لبكر ، ففعل ، فانه يكون متبرعاً ، وليس له الرجوع لا على المدين ولا على زيد الأجنبى •

أما اذا كفل المدين بأمره فانه يرجع عليه بشرطين :

---

(١) الفقه على المذاهب الاربعة للشيخ عبد الرحمن الجزيرى ج ٣

( الشرط الأول ) : أن ينص على أن الحق الذي يضمنه فيه يكون ملزماً به ، كأن يقول له : اضمن لفلان مائة جنيه على أن ما تضمنه يكون على سداده فهذه الصيغة تجعل للضامن الحق في الرجوع على المدين بلا خلاف وفي حكم ذلك ما اذا قال له : اضمن لفلان مائة جنيه عليّ ، أو عني . لأن التصريح بكلمة ( عليّ أو عني ) معناه الالتزام بالدين الذي يدفعه عنه .

وبعضهم يقول : ان هذه الصيغة مختلف فيها ، ولكن التحقيق أنه لا خلاف في أن للضامن حق الرجوع فيها .

أما الصيغة التي فيها الخلاف فهي أن يقول له : اضمن لفلان مائة جنيه ، ولم يصرح بكلمة ( عني ) أو ( عليّ ) ولم ينص على أنه يكون ملزماً بها فبعضهم يقول : ان له حق الرجوع مطلقاً ، وبعضهم يقول : ليس له الرجوع الا اذا كان الضامن الذي قال له ذلك خليطه ، كأن يكون والداً أو زوجة أو جيراً أو شريكاً شركة عنان أو نحو ذلك .

( الشرط الثاني ) : أن لا يكون الأمر صبيا محجوراً عليه أو رقيقاً فان أمره صبي بأن يضمنه فليس له حق الرجوع في ماله ، كما تقدم في مبحث الشروط . أما اذا كان رقيقاً فانه لا يرجع عليه الا اذا أعتق .

ومنها : أنه اذا كان للضامن الدين ، فان ذمة المدين الأصلي تبرأ ، ولا يكون لصاحب الدين حق عنده ، بل ينتقل الحق للكفيل الذي دفع ، وقد يبرأ الضامن ولا يبرأ الأصيل ، وذلك فيما اذا كان للضامن دين عند آخر ، ثم أحال الضامن صاحب الدين على مديونه ، وشرط براءة نفسه فقط ، فان ذمة الضامن تبرأ في هذه الحالة ، ولصاحب الدين أن يطالب الأصيل أو المحال عليه ، بشرط أن يكون المحال عليه مفلساً أو منكراً للدين ولا بينة عليه .

أما اذا كان المحال عليه مقراً بالدين ، وكان ذا مال فان ذمة الأصيل تبرأ أيضاً ، ويكون المطالب هو المحال عليه فقط .

وكذا اذا دفع الأصيل الدين فان الكفيل يبرأ ببراءة ذمة الأصيل ، ومثل ذلك ما اذا أبرأ صاحب الدين المدين أو مد له في أجل الدين ، فان الكفيل

يتبعه فى ذلك الا اذا كفله بشرط أن يبرئه ، فلو قال الضامن لصاحب الدين أضمن لك دينك بشرط أن تبـرىء المدين منه وفعل فان ذمه المدين تبـرأ وتبقى ذمة الضامن مشغولة بالدين وحده ، لأنها فى هذه الحالة تكون حوالة لا كفالة ، واذا مات صاحب الدين وكان المدين وارثه ، فان ذمة الضامن تبرأ •

واذا أبرأ صاحب الدين المدين فلم يقبل منه هذه المنة فان ذمـة المدين لا تبرأ لأنه يشترط قبوله ابراء صاحب الدين ، وهل تبرأ ذمة الكفيل ولا يعود الدين عليه ؟ خلاف •أما اذا أبرأ صاحب الدين الضامن فانه يصـح ولو لم يقبل الضامن ، لأنه ليس مديناً ، وانما هو مطالب ، ولا يشترط فى سقوط المطالبة القبول ، كما تقدم فى تعريف الكفـالة ، ولا يلزم مـن ابراء الضامن ابراء المدين الأصلى ، ولكن ليس للكفيل أن يرجع عليه بالمال الذى كفله بعد ذلك ، بل لصاحب الدين مطالبة المدين الأصلى •

أما اذا تصدق صاحب الدين على الكفيل فلا يلزم منه تأجيله للأصيل ، فاذا حل أجل الدين فمد صاحبه الأجل للضامن شهراً مثلا فليس له الحق فى مطالبته ، ولكن له الحق فى مطالبة المدين الأصلى لأنه انما أجل مطالبة الكفيل لا مطالبة المدين •

ومنها : أن الضامن بالمال اذا ضمن بألف ثم صالح صاحب الدين على خمسمائة فانه يرجع بخمسمائة لا بالألف التى ضمنها •

أما اذا ضمن عيناً جيدة ، ثم دفع لصاحبها عيناً رديئـــة فانه يرجع على المضمون له بالعين الجيدة ، وذلك لأن حكم الكفالة أن الكفيل يملك الدين بأدائه ، فهو يحل محل صاحب الدين الجيد ، ويملك المطالبــة به متصــفاً بالجودة ، فكذلك الكفيل يملك الدين بأدائه ، فهو يحل محل صاحب الدين الجيد ، ويملك المطالبة به متصفاً بالجودة ، فكذلك الكفيل الذى حل محله ، ولا يضره أنه دفع الدين رديئاً ورضى به صاحب الدين مثلا اذا اســـتدان شخص من آخر ثياباً من القماش [1] الجيد وضمنه فيها آخر ثم دفع الضامن

---

(1) يطلق العامة على الثياب المنسوجة لفظ ( القماش ) وكان الفقهاء قديما كمـا ستری فى مواضع أخرى من هذا الكتاب يطلقون على بقايا المخلفات المتناثرة فى الدار بعـد اخلائها ، ورفع الأمتعة منهافيقال : اشتريت الدار بقماشها أو أجرت الدار بما فيها من القماش ، أو اشترت قماش الدار وهكذا ( المطيعى ) •

لصاحبها ثياباً من القماش الرديء ورضى بها ، فان للضامن الحق فى أخذ القماش الجيد الذى ضمن فيه لأنه أصبح مالكاً للدين الجيد ، وتنازل صاحب الحق للضامن عن بعض حقه لا يلزم منه تنازله للمدين الأصلى ، ألا ترى أنه يصح لصاحب الدين أن يهدد الكفيل ، فاذا وهب صاحب الدين دينه للكفيل فان الكفيل يملكه ، ويطالب به المدين على أن يدفعه له بعينه .

أما اذا أمر شخص آخر بأن يدفع عنه السلعة الجيدة التى استدانها من فلان فدفع له سلعة رديئة ورضى بها صاحبها ، فانه لا يرجع على المدين الأصلى الا بالسلعة الرديئة ، وذلك لأن المأمور بسداد الدين لا يملك الدين بالأداء كما يملكه الضامن ، فلا يأخذ الا ما دفعه .

ومنها : أنه ليس للضامن الحق فى مطالبة المدين الأصلى قبل أن يدفع عنه الدين الذى ضمنه فيه ، لأنه لا يملك الدين الا بعد أدائه كما تقدم .

ومثل ذلك ما اذا دفع الدين قبل وجوب دفعه على الأصيل ، فاذا استأجر شخص منزلا بأجرة يدفعها فى آخر الشهر وضمنه فيها شخص ، ثم دفعها الضامن ، فان الضامن لا يرجع بها ، وذلك لأن الأجرة لا تجب على المستأجر بمجرد العقد ، ولا تملك بالعقد أيضاً كما تقدم فى الاجارة ، فالضامن دفع مالا يملكه صاحب الدين أيضاً .

واذا دفع المدين الأصلى الدين ولم يعلم الكفيل بذلك فدفعه الكفيل لصاحب الدين مرة أخرى فانه لا يرجع على المدين الأصلى ، وانما يرجع على صاحب الدين حيث أخذ حقه مرتين .

وهذا بخلاف ما اذا حل الدين على المدين قبل أن يكفله أحد ثم أتى بكفيل يضمنه اذا مدله صاحب الدين الأجل فقبل ، فان التأجيل يكون للأصيل والضامن معاً فى هذه الحالة .

والفرق بين الحالتين ظاهر ، لأن الكفالة فى الحالة الأولى كانت مقررة من قبل ، فكان لصاحب الدين الحق فى مطالبة الضامن والكفيل ولا يلزم من مد المطالبة للكفيل تأجيل الدين للأصيل .

أما فى الحالة الثانية فان الكفالة لم تكن موجودة ، وليس لصاحب الدين حق يصح تأجيله الا نفس الدين ، ومتى تأجل الدين فقد تأجل بالنسبة للمدين وللضامن •

ومع ذلك فان صاحب الدين اذا اشترط أن يكون التأجيل خاصاً بالضامن لا بالأصيل، فانه يعمل بشرطه ويكون له الحق فى مطالبة الأصيل بسداد دينه متى شاء ، ومثل ذلك ما اذا قال الكفيل أجلنى أنا فأضاف الأجل الى نفسه خاصة •

ومنها : أن الدين المؤجل يحل بموت المدين أو بموت الضامن ، فاذا مات الضامن وأخذ صاحب الدين حقه من ورثته فليس له الحق فى مطالبة المدين الا عند حلول أجل الدين ، وكذلك اذا مات المدين وحل دينه فليس لصاحب الدين مطالبة الضامن الا عند حلول الأجل ، واذا مات اثنان معاً كان صاحب الحق مخيراً بين أن يأخذه من تركة أيهما شاء •

ومنها : أنه اذا صالح الكفيل صاحب الدين على نفسه بأن كان دينه ألفاً فرض بأن يأخذ خمسمائة ويترك الباقى ، فان الصلح ينفذ بالنسبة للأصيل والوكيل فى ثلاثة أحوال :

( الحالة الأولى ) : أن يشترط الكفيل براءتهما معاً •

( الحالة الثانية ) : أن يشترط براءة الأصيل ويسكت عن نفسه •

( الحالة الثالثة ) : أن يسكت ولم يشترط شيئاً ، أما اذا اشترط براءة نفسه فقط فان ذلك يكون فسخاً للكفالة ، ويبقى الدين فى ذمة الأصيل فيأخذ منه صاحب الدين الخمسمائة الباقية له ، ويأخذ الكفيل الخمسمائة التى دفعها لصاحب الدين •

ومنها : أن المدين اذا دفع الدين للكفيل قبل أن يدفعه الكفيل لصاحب الدين فان ذلك يحتمل ثلاثة أمور :

الأمر الأول : أن يدفعه تعجيلا لقضاء الدين كأن يقول له : خذ ما على من الدين الذى ضمنتنى فيه قبل أن تؤديه ، وفى هذه الحالة يصبح ذلك الدين ملكا للضامن ، فليس للمدين أن يسترده منه ثانياً ، ولو لم يسلمه لصاحبه ، لأنك قد عرفت فى تعريف الكفالة أن الكفالة تقتضى ديناً ومطالبة للدائن فى ذمة المدين مؤجلين الى أن يدفع الدين لصاحبه ، فاذا عجل المدين دفع الدين للضامن فقد ملكه ملكاً صحيحاً ، فاذا اتجر فيه وربح كان له ربحه حلالا طيباً ، واذا هلك فى يده كان ضامناً له ومسئولا عنه •

الأمر الثانى : أن يدفعه له على وجه الرسالة ، كأن يقول له : خذ دين فلان الذى ضمنتنى فيه وادفعه له ، فان الدين يكون أمانة فى يده ، وللمدين أن يسترده منه ثانياً قبل أن يدفعه لصاحبه على التحقيق ، واذا أتجر فيه وربح لا يحل له أن يأكل ربحه ، بل عليه أن يتصدق به كالغاصب ، واذا هلك الدين فى يده بدون تفريط فانه لا يضمنه ولا يكون مسئولا عنه ، لأنه أمين عليه •

الأمر الثالث : أن يدفعه له بدون أن يذكر أنه على وجه الرسالة أو على وجه تعجيل قضاء الدين ، وفى هذه الحالة يحمل على وجه القضاء • وعلى أى حال فاذا دفع المدين لصاحبه بعد أن أعطاه للضامن فانه يرجع على الضامن بما أعطاه له •

ومنها : أن الكفالة فى الضرائب ونحوها جائزة سواء كانت عادلة أو ظالمة فيجوز للشخص أن يضمن غيره فى عوائد الاملاك المقررة سنويا ، وفى الخراج المقرر كذلك ونحو ذلك [ مما يأخذه الحاكم من مكوس واتاوات ورسوم وغيرها لينفقه فىأوجه حفظ الأمن وانشاء المصالح العامة والمرافق النافعة من شق الأنهار وبناء القناطر وتعبيد الطرق وتعيين الشرط ومطاردة اللصوص واقامة الحدود ] وغير ذلك من المصالح العامة •

وبعضهم يقول : ان المكوس والاتاوات والضرائب الجائرة والظالمة لا يصح فيها الضمان ، والرأيان مصححان ولكن الأول أرجح ، ويرجع الكفيل بما دفعه على المضمون ان كانت الكفالة بأمره •

ومنها : أن الخبر المبنى على غلبة ظن الشخص واجتهاده لا يكون ضماناً ملزماً للمخبر به . مثلا : اذا قال شخص لآخر : اسلك هذه الطريق فانها أمن فسلكها فلقيه لص سلبه ماله ، فان المخبر الذى قال له : انها آمن لا يضمن لأن عبارته هذه مبنية على ما يظنه ، وقد يكون مخطئاً أو يكون قد عرض عليها خلل الأمن وهو لا يدرى .

نعم اذا كان هذا القول بأن قال له: اسلك هذا الطريق فان كان مخوفاً ونهب مالك فأنا ضامن ، ففعل ونهب ماله ، فقد اختلف فيه ، فقال بعضهم : انه يضمن ما فقده من المال ، وبعضهم قال : لا يضمن ، وذلك لأنه يشترط لصحة الضمان أن يكون المضمون معلوماً ، وأمن الطريق مجهول ، فكيف يصح الضمان ؟

وقد أجاب القائلون بصحة الضمان فى مثل هذا مع جهل المكفول عنه بطريقة استثنائية زجراً للناس عنه ، فان خطورة هذه الأمور تستدعى احتياطاً خاصاً ، فاذا عرف الناس عدم المؤاخذة فيما يقولونه من ذلك يقدمون عليه بلا مبالاة وان كان مجهولا ولكن الضمان صحيح لأن فيه تغريراً ، والغرر يوجب الرجوع على من غرر اذا كان بالشرط ، فانه جواب لا يجدى ، لأن ضمان الغرر هو فى الحقيقة ضمان الكفالة ، فيشترط له ما يشترط لها .

ومنها : أنه اذا قال زيد لعمرو : ضمنت لك خالداً بما يقضى لك به عليه القاضى ثم غاب خالد المضمون ، فادعى عمرو المضمون له على زيد الضامن أن له كذا على خالد المضمون الغائب وبرهن على ذلك ، فانه لا يقبل منه ، وذلك لأنه لا يمكن القضاء على الغائب الا اذا ادعى حقا على الحاضر لا يمكن اثباته الا على الغائب ، وليس للمدعى حق على الكفيل ، لأنه انما كفله بما يقضى به القاضى على الغائب ، فاذا أقام البينة على أن القاضى قضى على المضمون عليه بكذا قبل غيابه وبعد الكفالة ، فاذا كانت الكفالة بأمر الغائب ، فانه يقضى له على الكفيل قصداً وعلى الغائب ضمناً ، وان حضر الغائب وأنكر فلا يلتفت لانكاره ، أما اذا كانت الكفالة بغير أمره قضى على الكفيل دون الغائب .

أما المالكية فقالوا : (١) تتعلق بالكفالة أحكام كثيرة :

منها : أنه يصح الضمان بدون اذن من عليه الدين ، وهو المضمون عنه ، فاذا كان لشخص دين على آخر فضمن الدين ثالث بدون اذن من عليه الدين وهو المضمون عنه ، فاذا كان لشخص دين على آخر فضمن الدين ثالث بدون اذن المدين صح الضمان ولزم ، وبعضهم يقول : لا يصح الضمان بدون اذن المدين ، والا فلا يلزمه الدفع ، وكذا يصح لشخص أن يؤدى دين آخر بدون اذنه ، ويجبر صاحب الدين على قبوله بشرط أن يكون الغرض من ذلك الشفقة والرفق بالمدين •

أما اذا كان الغرض سداد دينه ليشهر بمطالبته عند الرجوع عليه أو يؤذيه بمداينته اياه لعداوة بينهما فانه لا يصح ، وليس لمن سدد دين غيره بقصد الاضرار به مطالبة عليه مطلقاً •

ومثل ذلك ما اذا اشترى شخص دين آخر ليغيظه بالمطالبة ، ويشهر به لعداوة بينهما فان ذلك الشراء لا يصح ، وعلى رب الدين أن يرد الثمن الذى باع به الدين للمشترى ، فان ضاع منه ـ فان كان من الأشياء المثلية ـ فعليه رد مثله ، وان كان من الأشياء التى لها قيمة ـ فان مات قبل أن يرد الثمن أو غاب عن البلد ـ فليس للذى اشترى منه الدين أن يطالب المدين ، بل الذى يتولى مطالبته الحاكم ليأخذ منه المبلغ ، ويدفعه للمشترى ، ولكن لا يجب على البائع أن يرد ثمن الدين الذى قبضه ، الا اذا علم أن غرض المشترى هو الاضرار بالمدين والتشهير به •

أما اذا لم يعلم بذلك ، فان البيع ينفذ ، ولا يجب عليه رد الثمن ، وفى هذه الحالة لا يكون للمشترى الحق فى أن يتولى مطالبة المدين ، بل يبيع الدين لغيره ، وبعضهم يقول : يفسخ الدين مطلقاً علم أو لم يعلم ، والأول أظهر •

---

(١) المرجع السابق •

ومنها : أنه اذا ادعى شخص أن له ديناً على غائب فقال آخر : أنا ضامن لذلك الدين ثم حضر الغائب وأنكر الدين ولم يثبت الدين ببينة ونحوها ، فان الضمان يسقط ، فاذا أقر الغائب بالدين وكان موسراً فان الضمان يلزم • أما اذا كان معسراً فان الضمان يسقط لاحتمال أنه قد تواطأ مع المدعى على أكل مال الضامن •

ومنها : أنه يلزم من براءة المضمون براءة الضامن ، ولا يلزم من براءة الضامن براءة المدين •

مثلا : اذا ضمن شخص ديناً فى ذمة آخر فتنازل صاحب الدين عن دينه كأن وهبه للمديون أو أبرأه منه أو أحاله على دين ثابت لازم فان ذمة الضامن تبرأ • ومثل ذلك ما اذا مات المدين عن مال ، وصاحب الدين وارثه ، فان ذمته تبرأ ، وذمة الضامن تبعاً ، بخلاف ما اذا مات المدين مفلساً فان ذمة الضامن لا تبرأ بموته ، فهذه أمثلة براءة الضامن ببراءة المضمون •

أما اذا برىء الضامن ، فان المضمون قد لا يبرأ ، فالأول كما اذا دفع الضامن الدين فان ذمة كل منهما تبرأ من الدين ، فلا يكون لصاحبه حق قبلهما • والثاني : كما اذا وهب صاحب الدين للضامن الا اذا قبض الدين قبل أن يحصل لصاحب الدين مانع يمنع من الهبة •

وكذا اذا كان الضمان مؤقتاً بمدة كأن يقول الضامن ضمان دين فلان علىّ فى مدة شهرين مثلا ، بحيث اذا مات أو أفلس فيهما كنت ملزماً بدينه • ــ فلزمه الضامن تبرأ بعد انقضاء الشهرين ، وتبرأ ذمة المدين الأصلى ــ ومن ذلك تعلم أنه يجوز أن يكون الضمان مؤقتاً بمدة معينة •

ومنها أنه لا يجوز لصاحب الدين أن يطالب الضامن الا فى أربعة أحوال :

الحالة الأولى : أن يكون المضمون الأصلى مفلساً •

الحالة الثانية : أن يكون موسراً ، ولكنه مماطل معروف باللدد فى الخصومة والشدة فيها •

الحالة الثالثة : أن يكون المدين الأصلى غائباً ، وليس له مال يمكن سداد الدين منه ، أما اذا كان له مال يستطيع صاحب الدين أن يأخذ منه بدون صعوبة ولا مشقة فليس له فى هذه الحالة مطالبة الضامن •

الحالة الرابعة : أن يشترط صاحب الدين أن يأخذ دينه من أيهما جاء ، فان له فى هذه الحالة أن يطالب ، ومثل ذلك أن يشترط مطالبة الضامن فى حالة معينة كعسر المضمون أو موته أو نحو ذلك هو الراجح • وبعضهم يقول : ان صاحب الدين مخير بين أن يطالب الضامن أو يطالب المضمون على أى حال •

ومنها أن الدين المؤجل يصح فى ثلاثة أحوال :

الحالة الأولى : موت الضامن اذا ترك مالا يكفى لسداد كل الدين أو بعضه ، فاذا ترك كل الدين كان لصاحب الدين الخيار فى أن يأخذ دينه من تركة الضامن أو أن يتبع المضمون الأصلى ، فاذا أخذ دينه من تركة الضامن ، فليس لورثته مطالبة المضمون ، الا بعد حلول أجل الدين ، ولو كان المضمون حاضراً أو موسراً ، لأن الدين فى هذه الحالة يعجل بالنسبة للضامن فقط ، بسبب موته موسرا ، فاذا مات الضامن معسراً فلا حق لصاحب الدين فى المطالبة الا عند حلول الأجل ، واذا ترك بعض الدين كان له الحق فى أخذه ويصبر بالبعض الآخر الى حلول الأجل •

الحالة الثانية : أن يفلس الضامن ، وفى هذه الحالة يكون صاحب الدين مخيراً بين أن يدخل مع الدائنين فى تصفية مال الضامن ، ويأخذ الحصة التى يستحقها معهم ، وليس للضامن أن يطالب بها الا بعد أن يحل الأجل •

الحالة الثالثة : أن يموت المدين موسراً وفى هذه الحالة لصاحب الدين أن يأخذ دينه من تركة الميت ولو لم يحل أجل الدين • أما اذا مات معسراً فليس لصاحب الدين أن يطالب الضامن الا بعد حلول الأجل ، لأنه لا يلزم من حلول الدين على الأصيل حلوله على الضامن •

ومنها أن الضامن اذا دفع الدين يرجع به على المضمون بعد أن يثبت أنه

دفعه ببينة أو اقرار من صاحب الدين بأنه استلم دينه أو نحو ذلك ، فاذا لم يثبت ذلك فليس له الحق فى الرجوع على المضمون • ثم ان كان الدين من الأشياء التى تقوم كالثياب ــ فان كان الضامن قد دفع الدين ثياباً من جنس الثياب التى أخذها المدين ــ فانه يستحق أن يأخذ من المدين ثياباً مثلها •

أما اذا كان قد دفع قيمة الثياب فانه يلزم بالقيمة ان كانت القيمة أقل من الثياب ، فان كانت أكثر فان الذى يلزم المضمون بدفعه هو الثياب لا القيمة • هذا اذا كان الضامن قد دفع الثياب عنده ، أما اذا كان قد اشتراها من الغير ــ فان كان بثمن المثل بدون محاباة ــ فان المدين يلزم به بدون خلاف •

أما اذا كان قد اشتراها بغبن ومحاباة ، فليس على المديون الا ثمن المثل فقط ، فاذا اشترى ثياباً بعشرة وهى تساوى خمسة كان على المدين خمسة لا عشرة •

أما الكفالة بالحياة والكفالة بالتعويض على الحوادث أو الآفات أو المصائب التى قد تقع للانسان أو لسيارته أو لتجارته فسنبحثها فى كتاب الشركة ان شاء الله تعالى •

## عقد التامين واعتباره عقد كفالة
## وحكم الشرع فى هذه العقود
## والفرق بين التامين وبين كفالة المعاش الحكومى
## لمن يبلغ سن التقاعد

لا شك أن صورة عقد التأمين لم يكن له مثيل فى عصور الاسلام الأولى، الأمر الذى فتح الباب على مصراعيه فى تناول هذه العقود من الفقهاء والباحثين فكانوا بين مؤيد لها باطلاق ، وبين مؤيد لبعضها منكر للبعض الآخر ، وبين منكر لها باطلاق •

وقد كان من شأن المحلين أن يسخروا عقولهم لالتماس الأدلة المبيحة ،

وسنرى من تفصيل هذه العقود بما يمكن تبين مكان الغرر والجهالة والجزاف فيها مما لا يسع المنصف الا الحكم بحرمتها ، لما فيها من عنصر الربا وبيع المعدوم •

ولهم ادعاء أن التأمين تعاون على البر والتقوى ، وأنه يحقق أهدافاً ندب اليها الدين وحث عليها ، ويصبون أدلتهم فى هذا القالب : « عقود التأمين التى تبرمها شركات التأمين المساهمة تحقق التعاون والتضامن ، والتعاون والتضامن مقصودان للشارع ، وما كان من مقاصد الشرع فلا يصادر » ويقول الدكتور حسين حامد حسان : ( ونحن نوافقهم على المقدمة الثانية ونخالفهم فى الأولى ، لأن مشروعية الغاية والمقصد لا تستلزم بالضرورة مشروعية وسيلة معينة توصل اليها ) •

وبداية صناعة عقود التأمين الذى كان يسمى بالسيكورتاه قام على أيدى اليهود فى أوربا وأمريكا ثم انتقل بعد أن اجتاحت الشرق جيوش الغرب ونظمه وقوانينه وأعرافه بفسادها وشططها وعدم ملاءمتها ، وما فيها من مجافاة للاسلام وتعاليمه • ولقد توهم بعض المشتغلين بالفقه ويميلون الى كل شيء عصرى حديث أن التأمين لا يوجد دليل شرعى على حرمته باعتبار كونه نظاماً مستحدثاً ليس للشارع نص فى حرمته فضلا عن أنه بالنسبة للأفراد : « انضمام الى اتفاق تعاونى نظم تنظيماً دقيقاً بين عدد كبير من الناس يتعرضون جميعاً للخطر » « وأن ما يدفع الى شركات التأمين من أقساط فمركزها ووضعها بالنسبة اليه مركز المال الذى يوضع تحت وصايتها وولايتها » وأن المعاوضة فى عقد التأمين « انما هى بين القسط الذى يدفعه المؤمن له ، والأمان الذى يحصل عليه بمقتضى العقد » « وأن المستأمن يحصل على هذا العوض بمجرد عقد التأمين دون توقف على وقوع الخطر » ويصل بعضهم فى الاغراق فى تسويغ عقد التأمين وحله الى القول بأن العقد الذى يربط بين شركة التأمين والمؤمن له فى التأمين على الحياة لحالة البقاء ، هو عقد مضاربة بجانب عقد التأمين ، وأن الأقساط التى يدفعها المؤمن فى هذه الحالة هى مال المضاربة وأن الشركة لا تملكها ، بل تتجر له فيها والربح بينها وبين المؤمن له ، وأن مبلغ التأمين الذى تدفعه الشركة للمؤمن له عند بقائه حيا فى المدة المتفق

عليها ، هو رأس مال المضاربة مضافاً اليه الربح ، وأنه لا مانع يمنع فى الشرع من أن يكون الربح فى عقد المضاربة محدداً بنسبة من رأس المال لا من الربح ، فهذه كلها افتراضات غير قائمة ، وليس لها سند من نصوص القانون ولا آراء الشراح ، ومن ثم يحكم على معاملة غير موجودة فى حين أنه يترك الحكم فى المعاملة القائمة التى طلب منه بيان حكم الشرع فيها .

وقال هؤلاء : ان نظرية التأمين ليست الا تعاوناً منظماً تنظيماً دقيقاً بين عدد كبير من الناس معرضين جميعاً لخطر واحد حتى اذا تحقق الخطر بالنسبة الى بعضهم تعاون الجميع فى مواجهته بتضحية قليلة يبذلها كل منهم ، يتلافون بها أخطاراً وأضراراً جسيمة ، تحقيق بمن نزل به الخطر منهم لولا هذا التعاون ، فالتأمين اذن تعاون محمود ، تعاون على البر والتقوى ، يبر به المتعاونون بعضهم بعضاً ، ويتقون جميعاً شر المخاطر التى تهددهم .

ويقول هؤلاء أيضاً : انه ــ أى التأمين ــ ليس الا انضماماً الى اتفاق تعاونى منظم تنظيماً دقيقاً بين عدد كبير من الناس الذين يتعرضون جميعاً الخطر ، حتى اذا حاق الخطر ببعضهم تعاون الجميع على رفعه أو تخفيف ضرره ببذل ميسور لكل منهم يتلافون به ضرراً عظيماً نزل ببعضهم .

ثم يقولون أيضاً : ان المفهوم الماثل فى أذهان علماء القانون لنظام التأمين أنه نظام تعاونى يؤدى الى تفتيت أجزاء المخاطر والمصائب وتوزيعها على مجموع المستأمنين عن طريق التعويض الذى يدفع للمصاب من المال المجموع من حصيلة أقساطهم ، بدلا من أن يبقى الضرر على عاتق المصاب وحده ، ويقولون : ان الاسلام فى جميع تشريعاته المتعلقة بتنظيم الحياة الاجتماعية والاقتصادية يهدف الى اقامة مجتمع على أساس التعاون والتكافل المطلق فى الحقوق والواجبات .

وهذا الكلام فيه من التجاوزات والمغالطات ما يدعو الى الغفلة عن الوسائل المحظورة لغاية ليست مطابقة لغايات الشارع فى تنقية الكسب والمعاوضات من الجهالة والضرر والربا . ولكن الذين يصفون التأمين بالصيغ

التى سقناها آنفا يقولون : ان التأمين باعتباره فكرة ونظاماً غير منظور الى الوسائل العملية لتحقيق الفكرة وتطبيق النظام يتفق مع مقاصــد الشريعة العامة وتدل عليه أو تدعو اليه أدلتها الجزئية .

ولو كان عقد التأمين عقد معونة ورفق كما يزعمون لما جاز لهم أن يأكلوا أكثر ما دفعه اذا انقطع عن سداد الأقساط لمرض أو عجز أو عمد ، فأين المعونة وأين الرفق ؟ ..

والأصوليون يقولون : « التصرفات [1] ثلاثة أقسام : طرفان وواسطة .

فالطرفان أحدهما : معاوضة صرفة فيتجنب فيها ذلك ـ أى الجهـــالة والغرر ـ لا ما دعت الضرورة اليه .

وثانيهما : ما هو احسان صرف لا يقصد به تنمية المال ، كالصدقة والهبة والابراء ، فان هذه التصرفات لا يقصد بها تنمية المال ، بل ان فاتت على من أحسن اليه بها فلا ضرر عليه ، فانه لم يبذل شيئاً ، بخلاف القسم الأول اذا فات بالغرر والجهالات ضاع المال المبذول فى مقابلته ، فاقتضت حكمة الشرع منع الجهالة فيه ، أما الاحسان الصرف فلا ضرر فيه ، فاقتضت حكمة الشرع وحثه على الاحسان التوسعة فيه بكل طريق ، بالمعـلوم وبالمجهـول ، فان ذلك أيسر لكثرة وقوعه قطعاً ، وفى المنع من ذلك الى تقليله ، فاذا وهب له بعير شارد جاز أن يجده فيحصل له ما ينتفع به ولا ضرر عليه ان لم يجــده ، لأنه لم يبذل شيئاً ، وهذا ـ أى ما قاله مالك ـ فقه جميل ، وأما الواسطة بين الطرفين فهو النكاح » .

وأصحابنا الذين يرفضون عقــد التأمين ينكرون أن يكون هذا العقــد مقصوداً به التعاون وبذل الاحســان ، بل انه عمل تجارى مقصود به الربح والكسب ، فهو عقد معاوضة وليس عقد تبرع باتفاق فقهاء القانون الوضعى

---

(١) الفروق للقرافى ج ١ : ص ١٥٠

وعلماء الشريعة اذ ليس بين المتعاملين مع الشركة علاقات أو اتفاق على التعاون أو بذل الاحسان ، ولا ذكر لهذا فى العقود المبرمة بين الشركات وبين آحاد المتعاملين •

## الضمان الاجتماعى ، والتامين التعاونى

وما يقال فى شركات التأمين وعقودها لا يقال بالضرورة فى الضمان الاجتماعى الذى ترتبه وزارة الشئون الاجتماعية لمنح العمال عند العجز أو الشيخوخة أو المرض أرزاقاً تجرى عليهم مقابل نسبة محتملة تقتطع من رواتبهم ، وهذه من الأمور التى لا يقصد منها الربح أو الكسب التجارى ، وقد تتبرع الحكومة بالفرق حين عجز ما يجمع من العاملين عن الوفاء بأعباء النفقات والأرزاق والرواتب التى التزمت بها ، وقد تمنح من تتوفر فيهم صفات العجز أو الشيخوخة أو المرض دون أن يكون منهم اشتراك بأقساط دفعوها •

وقد أصدر المجمع الفقهى برابطة العالم الاسلامى فتواه الآتية :

الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله وعلى آله وأصحابه ومن اهتدى بهداه •• أما بعد :

فان مجمع الفقه الاسلامى فى دورته الأولى المنعقدة فى ١٠ شعبان ١٣٩٨ هـ بمكة المكرمة بمقر رابطة العالم الاسلامى نظر فى موضوع التأمين بأنواعه المختلفة بعد ما اطلع على كثير مما كتبه العلماء فى ذلك ،وبعد ما اطلع أيضاً على ما قرره مجلس هيئة كبار العلماء فى المملكة العربية السعودية فى دورته العاشرة المنعقدة بمدينة الرياض بتاريخ ٤ــ٤ــ١٣٩٧ هـ من التحريم بأنواعه وبعد الدراسة الوافية وتداول الرأى فى ذلك قرر المجلس بالأكثرية تحريم التأمين بجميع أنواعه سواء كان على النفس أو البضائع التجارية أو غير ذلك من الأموال •

كما قرر مجلس المجمع بالاجماع الموافقة على قرار مجلس هيئة كبار

العلماء من جواز التأمين التعاونى بدلا من التأمين التجارى المحرم والمنوه عنه آنفا ، وعهد بصياغة القرار الى لجنة خاصة •

## تقرير اللجنة المكلفة باعداد قرار مجلس المجمع حول التامين

بناء على قرار مجلس المجمع المتخذ بجلسة الأربعاء ١٤ شعبان ١٣٩٨ هـ المتضمن تكليف كل من أصحاب الفضيلة الشيخ عبد العزيز بن باز والشيخ محمد محمود الصواف والشيخ محمد بن عبد الله السبيل بصياغة قرار المجمع حول التأمين بشتى أنواعه وأشكاله • وعليه فقد حضرت اللجنة المشار اليها وبعد المداولة أقرت ما يلى :

الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله وعلى آله وأصحابه ومن اهتدى بهداه •• أما بعد :

فان مجمع الفقه الاسلامى فى دورته الأولى المنعقدة فى ١٠ شعبان ١٣٩٨ هـ بمكة المكرمة بمقر رابطة العالم الاسلامى نظر فى موضوع التأمين بأنواعه المختلفة بعد ما اطلع على كثير مما كتبه العلماء فى ذلك ، وبعد ما اطلع أيضاً على ما قرره مجلس هيئة كبار العلماء فى المملكة العربية السعودية فى دورته العاشرة بمدينة الرياض بتاريخ ٤ـ٤ـ٩٧ هـ بقراره رقم ( ٥٥ ) من التحريم للتأمين التجارى بأنواعه •

وبعد الدراسة الوافية وتداول الرأى فى ذلك قرر مجلس المجمع الفقهى بالاجماع عدا فضيلة الشيخ مصطفى الزرقا تحريم التأمين بجميع أنواعه سواء كان على النفس أو البضائع التجارية أو غير ذلك للأدلة الآتية :

أولا : عقد التأمين التجارى من عقود المعاوضات المالية الاجتماعية المشتملة على الغرر الفاحش ، لأن المستأمن لا يستطيع أن يعرف وقت العقد مقدار ما يعطى أو يأخذ فقد يدفع قسطا أو قسطين ثم تقع الكارثة فيستحق ما التزم به المؤمن ، وقد لا تقع الكارثة أصلا فيدفع الأقساط ولا يأخذ شيئاً ، وكذلك المؤمن لا يستطيع أن يحدد ما يعطى ويأخذ بالنسبة لكل عقد بمفرده،

وقد ورد في الحديث الصحيح عن النبي صلى الله عليه وسلم النهي عن بيع الغرر .

الثاني : عقد التأمين التجاري ضرب من ضروب المقامرة لما فيه من المخاطرة في معاوضات مالية ، ومن الغرم بلا جناية أو تسبب فيها ، ومن الغنم بلا مقابل أو مقابل غير مكافىء ، فان المستأمن قد يدفع قسطا من التأمين ثم يقع الحادث فيغرم المؤمن كل مبلغ التأمين ، وقد لا يقع الخطر ، ومع ذلك يغنم المؤمن أقساط التأمين بلا مقابل ، واذا استحكمت فيه الجهالة كان قماراً ، ودخل في عموم النهي عن الميسر في قوله تعالى : ( يا أيها الذين آمنوا انما الخمر والميسر والأنصاب والأزلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه لعلكم تفلحون ) (1) والآية بعدها .

الثالث : عقد التأمين التجاري يشتمل على ربا الفضل والنساء ، فان الشركة اذا دفعت للمستأمن أو لورثته أو للمستفيد أكثر مما دفعه من النقود لها فهو ربا فضل ، والمؤمن يدفع ذلك للمستأمن بعد مدة ، فيكون ربا نساء ، واذا دفعت الشركة للمستأمن مثل ما دفعه لها يكون ربا نساء فقط ، وكلاهما محرم بالنص والاجماع .

الرابع : عقد التأمين التجاري من الرهان المحرم ، لأن كلا منهما فيه جهالة وغرر ومقامرة ، ولم يبح الشرع من الرهان الا ما فيه نصرة للاسلام ، وظهور لأعلامه بالحجة والسنان ، وقد حصر النبي صلى الله عليه وسلم رخصة الرهان بعوض في ثلاثة بقوله صلى الله عليه وسلم :

« لا سبق الا في خف أو حافر أو نصل (2) » وليس التأمين من ذلك ولا شبيها به ، فكان محرماً .

الخامس : عقد التأمين التجاري فيه أخذ مال الغير بلا مقابل ، وأخذ بلا مقابل في عقود المعاوضات التجارية محرم لدخوله في عموم النهي في قوله

---

(1) الآية ٩٠ من سورة المائدة .

(2) رواه ابو داود الطيالسي واحمد في مسنده وابو داود والترمذي والنسائي وابن ماجه والبيهقي .

تعالى : « يا أيها الذين آمنوا لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل الا أن تكون تجارة عن تراض منكم » (١) .

السادس : فى عقد التأمين التجارى الالزام بما لا يلزم شرعاً ، فان المؤمن لم يحدث الخطر منه ، ولم يتسبب فى حدوثه ، وانما كان منه مجرد التعاقد مع المستأمن على ضمان الخطر على تقدير وقوعه مقابل مبلغ يدفعه المستأمن له ، والمؤمن لم يبذل عملا للمستأمن فكان حراماً وأما ما استدل به المبيحون للتأمين التجارى مطلقاً أو فى بعض أنواعه فالجواب عنه ما يلى :

( أ ) الاستدلال بالاستصلاح غير صحيح ، فان المصالح فى الشريعة الاسلامية ثلاثة أقسام :

قسم شهد الشرع باعتباره فهو حجة .

وقسم سكت الشرع عنه فلم يشهد له بالغاء ولا اعتبار فهو ( مصلحة مرسلة ) وهذا محل اجتهاد والمجتهدين .

والقسم الثالث ما شهد الشرع بالغائه ، وعقود التأمين التجارى فيها جهالة ، وغرر ، وقمار ، وربا ، فكانت مما شهد الشرع بالغائه لغلبة جانب المفسدة فيه على جانب المصلحة .

(ب) الاباحة الأصلية لا تصلح دليلا هنا ، لأن عقود التأمين التجارى قامت الأدلة على مناقضتها لأدلة الكتاب والسنة . والعمل بالاباحة الأصلية مشروط بعدم المنافى بينها أو المنافى لها ، وقد وجد فبطل الاستدلال بها .

(جـ) ــ الضرورات تبيح المحظورات ــ لا يسمح الاستدلال به هنا ، فان ما أباحه من طرق كسب الطيبات أكثر أضعافاً مضاعفة مما حرمه عليهم فليس هناك ضرورة معتبرة شرعاً تلجىء الى ما حرمته الشريعة من التأمين .

( د ) لا يصح الاستدلال بالعرف فان العرف ليس من أدلة تشريع الأحكام وانما يبنى عليه فى تطبيق الأحكام وفهم المراد من ألفاظ النصوص ، ومن

---

(١) من الآية ٢٩ من سورة النساء .

عبارات الناس في ايمانهم وتداعيهم وأخبارهم وسائر ما يحتاج الى تحديد المقصود منه من الأفعال والأقوال ، فلا تأثير له فيما تبين أمره ، وتعيين المقصود منه ، وقد دلت الأدلة دلالة واضحة على منع التأمين فلا اعتبار به معها •

(هـ) الاستدلال بأن عقود التأمين التجارى من عقود المضاربة أو فى معناها غير صحيح ، فان رأس المال فى المضاربة لم يخرج عن ملك صاحبه ، وما يدفعه المستأمن يخرج بعقد التأمين من ملكه الى ملك الشركة حسبما يقضى به نظام التأمين ، وان رأس مال المضاربة يستحقه ورثة مالكه عند موته، وفى التأمين قد يستحق الورثة ــ نظاماً ــ مبلغ التأمين أو مبلغاً غير محدود •

( و ) قياس عقود التأمين على ولاء الموالاة عند من يقول به غير صحيح ، فانه قياس مع الفارق • ومن الفروق بينهما أن عقود التأمين هدفها الربح المادى المشوب بالغرر والقمار وفاحش الجهالة بخلاف عقد ولاء الموالاة ، فالقصد الأول فيه التآخى فى الاسلام والتناصر والتعاون فى الشدة والرخاء وسائر الأحوال ، وما يكون من كسب مادى فالقصد اليه بالتبع •

( ز ) قياس عقد التأمين التجارى على الوعد الملزم عند من يقول به لا يصح ، لأنه قياس مع الفارق • ومن الفروق أن الوعد بقرض أو اعارة أو تحمل خسارة مثلا من باب المعروف المحض ، فكان الوفاء به واجباً أو من مكارم الأخلاق ، بخلاف عقود التأمين فانها معاوضة تجارية باعثها الربح المادى ، فلا يغتفر فيها ما يغتفر فى التبرعات من الجهالة والغرر •

( ح ) قياس عقود التأمين التجارى على ضمان المجهول ، وضمان ما لم يجب ، قياس غير صحيح ، لأنه قياس مع الفارق أيضاً ، ومن الفروق أن الضمان نوع من التبرع يقصد به الاحسان المحض ، بخلاف التأمين فانه عقد معاوضة تجارية يقصد منها أولا الكسب المادى فان ترتب عليه معروف فهو تابع غير مقصود اليه ، والأحكام يراعى فيها الأصل لا التابع مادام تابعاً غير مقصود اليه •

( ط ) قياس عقود التأمين التجارى على ضمان خطر الطريق لا يصح ، فانه قياس مع الفارق كما سبق فى الدليل قبله •

( ى ) قياس عقود التأمين التجارى على نظام التقاعد غير صحيح ، فانه قياس مع الفارق أيضاً ، لأن ما يعطى من التقاعد حق التزم به ولى الأمر باعتباره مسئولا عن رعيته ، وراعى فى صرفه ما قام به الموظف من خدمة الأمة، ووضع له نظاماً يراعى فيه مصلحة أقرب الناس الى الموظف ، ونظر الى مظنة الحاجة بهم . فليس نظام التقاعد من باب المعاوضة المالية بين الدولة وموظفيها، وعلى هذا لا شبه بينه وبين التأمين الذى هو من عقود المعاوضات المالية التجارية التى يقصد بها استغلال الشركات للمستأمنين والكسب من ورائهم بطرق غير مشروعة ، لأن ما يعطى فى حال التقاعد يعتبر حقا التزم به من حكومات مسئولة عن رعيتها ، وتصرفها لمن قام بخدمة الأمة كفاء لمعروفه وتعاوناً معه جزاء تعاونه ببدنه وفكره ، وقطع الكثير من فراغه فى سبيل النهوض معها بالأمة .

( ك ) قياس نظام التأمين التجارى وعقوده على نظام العاقلة لا يصح ، فانه قياس مع الفارق ، ومن الفروق أن الأصل فى تحمل العاقلة لدية الخطأ وشبه العمد ما بينهما وبين القاتل خطأ أو شبه العمد من الرحم والقرابة التى تدعو الى النصرة والتواصل والتعاون واسداء المعروف ولو دون مقابل ، وعقود التأمين تجارية استغلالية ، تقوم على معاوضات مالية محضة ، لا تمت الى عاطفة الاحسان وبواعث المعروف بصلة .

( ل ) قياس عقود التأمين التجارى على عقود الحراسة غير صحيح لأنه قياس مع الفارق أيضاً . ومن الفروق أن الأمان ليس محلا للعقد فى المسألتين، وانما محله فى تأمين الأقساط ، ومبلغ التأمين وفى الحراسة الأجرة وعمل الحارس . أما الأمان فغاية وتنيجة والا لما استحق الحارس الأجرة عند ضياع المحروس .

( م ) قياس التأمين على الايداع لا يصح لأنه قياس مع الفارق أيضاً فان الأجرة فى الايداع عوض عن قيام الأمين بحفظ شىء فى حوزته يحوطه بخلاف التأمين ، فان ما يدفعه المستأمن لا يقابله عمل من المؤمن ، ويعود الى المستأمن بمنفعة ، انما هو ضمان الأمن والطمأنينة ، وشرط العوض عن

الضمان لا يصح ، بل هو مفسد للعقد ، وان جعل مبلغ التأمين فى مقابلة الأقساط كان معاوضه تجارية جعل فيها مبلغ التأمين أو رهنه (!) فاختلف على عقد الايداع بأجر .

( ن ) قياس التأمين على ما عرف بقضية تجار البز مع الحاكة لا يصح ، والفرق بينهما أن المقيس عليه من التأمين التعاونى وهو تعاون محض والمقيس تأمين تجارى وهو معاوضات تجارية فلا يصح القياس .

كما قرر مجلس المجمع بالاجماع الموافقة على قرار مجلس هيئة كبار العلماء فى المملكة العربية السعودية رقم ( ٥١ ) وتاريخ ٤ـ٤ـ١٣٩٧ هـ من جواز التأمين التعاونى بدلا من التأمين التجارى المحرم ، والمنوه عنه آنفا للأدلة الآتية :

الأول : ان التأمين التعاونى من عقود التبرع التى يقصد بها أصالة التعاون على تفتيت الأخطار ، والاشتراك فى تحمل المسئولية عند نزول الكوارث ، وذلك عن طريق اسهام أشخاص بمبالغ نقدية تخصص لتعويض من يصيبه الضرر ، فجماعة التأمين التعاونى لا يستهدفون تجارة ولا ربحاً من أموال غيرهم وانما يقصدون توزيع الأخطار بينهم والتعاون على تحمل الضرر

الثانى : خلو التأمين التعاونى من الربا بنوعيه : ربا الفضل ، وربا النساء. فليس عقود المساهمين ربوية ، ولا يستغلون ما جمع من الأقساط فى معاملات ربوية .

الثالث : أنه لا يضر جهل المساهمين فى التأمين التعاونى بتحديد ما يعود عليه من النفع لأنهم متبرعون ، فلا مخاطرة ولا غرر ، ولا مقامرة بخلاف التأمين التجارى فانه عقد معاوضة مالية تجارية .

الرابع : قيام جماعة من المساهمين أو من يمثلهم باستثمار ما جمع من الأقساط لتحقيق الغرض الذى من أجله أنشىء هذا التعاون ، سواء كان القيام بذلك تبرعاً أو مقابل أجر معين .

ورأى المجلس أن يكون التأمين التعاونى على شكل شركة تأمين تعاونية مختلطة للأمور الآتية :

أولا : الالتزام بالفكر الاقتصادى الاسلامى الذى يترك للأفراد مسئولية القيام بمختلف المشروعات الاقتصادية ولا يأتى دور الدولة الا كعنصر مكمل لما عجز الأفراد عن القيام به ، وكدور موجه ورقيب لضمان نجاح هذه المشروعات وسلامة عملياتها •

ثانياً : الالتزام بالفكر التعاونى التأمينى الذى بمقتضاه يستقل المتعاونون بالمشروع كله من حيث تشغيله ومن حيث الجهاز التنفيذى ، ومسئولية ادارة المشروع •

ثالثاً : تدريب الأهالى على مباشرة التأمين التعاونى وايجاد المبادرات الفردية ، والاستفادة من البواعث الشخصية ، فلا شك أن مشاركة الأهالى فى الادارة يجعلهم أكثر حرصاً ويقظة على تجنب وقوع المخاطر التى يدفعون مجتمعين تكلفة تعويضها مما يحقق بالتالى مصلحة لهم فى انجاح التأمين التعاونى ، اذ أن تجنب المخاطر يعود عليهم بأقساط أقل فى المستقبل ، كما أن وقوعها قد يحملهم على أقساط أكبر فى المستقبل •

رابعاً : ان صورة الشركة المختلطة لا يجعل التأمين كما لو كان هبة أو منحة من الدولة للمستفيدين منه ، بل بمشاركة منها معهم فقط لحمايتهم ومساندتهم ، باعتبارهم هم أصحاب المصلحة الفعلية ، وهذا موقف أكثر ايجابية ليشعر معه المتعاونون بدور الدولة ولا يعفيهم فى نفس الوقت من المسئولية •

ويرى المجلس أن يراعى فى وضع المواد التفصيلية للعمل بالتأمين التعاونى على الأسس الآتية :

# أسس التأمين التعـاونى
# كما وضعها الفقهـاء

الأول : أن يكون لمنظمة التأمين التعاونى مركز له فرع فى كافة المدن ، وأن يكون بالمنظمة فرع فى كافة [1] المدن ، وأن يكون بالمنظمة أقسام تتوزع بحسب الأخطار المراد تغطيتها ، وبحسب مختلف فئات ومن المتعاونين ، كأن يكون هناك قسم للتأمين الصحى ، وثان للتأمين ضد العجز والشيخوخة .. الخ ..

الثانى : أن تكون منظمة التأمين التعاونى على درجـة كبيرة من المرونة والبعد عن الأساليب المعقدة .

الثالث : أن يكون للمنظمة مجلس أعلى يقرر خطط العمل ، ويقتـرح ما يلزمها من لوائح وقرارات تكون نافذة اذا اتفقت مع قواعد الشريعة .

الرابع : يمثل الحكومة فى هذا المجلس من تختاره من الأعضاء ، ويمثل المساهمين من يختارونه ليكونوا أعضاء فى المجلس ليساعد ذلك على اشراف الحكومة عليها واطمئنانها على سلامة سيرها وحفظها من التلاعب والفشل .

الخامس : اذا تجاوزت المخاطر موارد الصندوق بما قد يسـتلزم زيادة الأقسام فتقوم الدولة والمشتركون بتحمل هذه الزيادة .

ويؤيد مجلس المجمع الفقهى ما اقترحه مجلس هيئـة كبار العلمـاء فى

---

(١) يراعى أن كافة لم ترد فى الكتاب العزيز الا حالا ، ولم تسمع من العرب مضافة قال تعالى ( وقاتلوا المشركين كافة كما يقاتلونكم كافة ) وقال تعالى ( وما أرسلناك الا كافة للنـاس بشيرا ونذيرا ) وقال تعالى ( وما كان المؤمنين لينفروا كافة ) وعلى هذا كان ينبغى أن يقـال ( وأن يكون بالمنظمة فروع فى المدن كافة ) والله أعلم ( المطيعى ) ا.

قراره المذكور بأن يتولى وضع المواد التفصيلية لهذه الشركة التعاونية جماعة من الخبراء المتخصصين فى هذا الشأن .

والله ولى التوفيق وصلى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه ..

| | |
|---|---|
| الرئيس | نائب الرئيس |
| عبد الله بن حميد | محمد على الحركان |
| رئيس مجلس القضاء الأعلى | الأمين العام لرابطة العالم الاسلامى |

عبد العزيز بن عبد الله بن باز
الرئيس العام لإدارات البحوث العلمية
والافتاء والدعوة والارشاد فى
المملكة العربية السعودية

الأعضـــــــــــــــاء

| | | |
|---|---|---|
| محمد محمود الصواف | محمد بن عبد الله السبيل | صالح بن عثيمين |
| محمد رشيد قبانى | مصطفى الزرقا | محمد رشيدى |
| عبد القدوس الهاشمى | أبو بكر جومى | |

مخالفة الاستاذ الدكتور مصطفى الزرقا :

اخوانى الأساتذة الفضلاء أعضاء المجمع الفقهى :

انى أخالف ما ذهبتم اليه من اعتبار التـأمين الذى اسـميتموه تجـاريا بمختلف أنواعه وصوره حراماً ، وميزتم بينه وبين ما أسميتموه تعاونيا ، وأرى أن التأمين من حيث انه طريق تعاونى منظم لترميم الأضرار التى تقـع على رءوس أصحابها من المخاطر التى يتعرضون لها وهو فى ذاته جائز شرعاً بجميع صوره الثلاث ، وهى التأمين على الأشياء ، والتأمين من المسئولية ، المسمى بالتأمين ضد الغير ، والمسمى خطأ بالتأمين على الحياة جائز شرعاً .

وان أدلتى الشرعية من الكتاب العزيز والسنة النبوية ، وقواعد الشريعة ومقاصدها العامة ، والشواهد الفقهية بالقياس السليم عليها ، ودفع توهم أنه

يدخل فى نطاق القمار أو الرهان المحرمين ، ودفع شبهة أنه ربا ، كل موضح تمام الايضاح فى كتابى المنشور بعنوان ( عقد التأمين ، وموقف الشريعة الاسلامية منه ) وأنتم مطلعون عليه مع بيان حاجة الناس فى العالم كله اليه •

وقد بينت لكم فى هذه الجلسة أيضاً أن التمييز بين تأمين تعاونى وتجارى لا سند له ، فكل التأمين قائم على فكرة التعاون على تفتيت الأضرار ، وترميمها ونقلها عن رأس المصاب ، وتوزيعها على أكبر عدد ممكن من الرءوس لقاء كلفة بسيطة •

ولكن التأمين البدائى لما كان بين عدد قليل من الأشخاص الذين تجمعهم حرفة صغيرة أو سوق ، ويتعرضون لنوع من الأخطار فيساهمون فى تكوين صندوق مشترك حتى اذا أصاب أحدهم الخطر والضرر عوضوه عنه من الصندوق الذى هو أيضاً مساهم فيه ، وهذا النوع الذى يسمى فى الاصطلاح تبادليا ، وسميتموه ( تعاونيا ) لا تحتاج ادارته الى متفرغين لها ولا الى نفقات ادارة وتنظيم حساب الخ •

فاذا كثرت الرغبات فى التأمين وأصبح يدخل فيه الألوف ــ عشراتها أو مئاتها أو آلافها من الراغبين ، وأصبح يتناول عدداً كبيراً من أنواع الأخطار المختلفة ــ فانه عندئذ يحتاج الى ادارة متفرغة ، وتنظيم ونفقات كبيرة من أجور محلات وموظفين ووسائل آلية وغير آلية الخ •• وعندئذ لابد لمن يتفرغون لادارته وتنظيمه من أن يعيشوا على حساب هذه الادارة الواسعة كما يعيش أى تاجر أو صانع أو محترف أو موظف على حساب عمله •

وعندئذ لابد من أن يوجد فرق بين الأقساط التى تجبى من المستأمنين وبين ما يؤدى من نفقات وتعويضات للمصابين عن اضرارهم لتربح الادارة المتفرغة هذا الفرق وتعيش منه كما يعيش التاجر من فرق السعر بين ما يشترى ويبيع •

ولتحقيق هذا الربح يبنى التأمين الذى أسميتموه تجاريا على حساب احصائى دقيق لتحديد القسط الذى يجب أن يدفعه المستأمن فى أنواع من

الأخطار • هذا هو الفرق الحقيقى بين النوعين ، أما المعنى التعاونى فلا فرق فيه بينهما أصلا من حيث الموضوع •

كما أنى أحب أن أضيف الى ذلك أن هذه الدورة الأولى لهذا المجمع الفقهى الميمون الذى لم يجتمع فيه الا نصف أعضائه فقط ، والباقون تخلفوا أو اعتذروا عن العضوية لظروفهم الخاصة لا ينبغى أن يتخذ فيها قرار بهذه السرعة بتحريم موضوع كالتأمين من أكبر الموضوعات المهمة اليوم خطورة وشأناً ، لارتباط مصالح جميع الناس به فى جميع أنحاء المعمورة ، والدول كلها تفرضه الزاميا فى حالات كالتأمين على السيارات ضد الغير ، صيانة لدماء المصابين فى حوادث السيارة من أفئدة تذهب هدراً اذا كان قائد السيارة أو مالكها مفلساً •

فاذا أريد اتخاذ قرار خطير كهذا ، وفى موضوع اختلفت فيه آراء علماء العصر اختلافاً كبيراً فى حله أو حرمته يجب فى نظرى أن يكون فى دورة يجتمع فيها أعضاء المجمع كلهم أو الا قليلا منهم ، وعلى أن يكتب لغير أعضاء المجمع من علماء العالم الاسلامى الذين لهم وزنهم العلمى ثم يبت فى مثل هذا الموضوع الخطير فى ضوء أجوبتهم على أساس الميل الى التيسير على الناس عند اختلاف آراء العلماء لا الى التعسير عليهم •

ولابد لى ختاماً من القول بأنه اذا كانت شركات التأمين تفرض فى عقودها مع المستأمنين شروطاً لا يقرها الشرع ، أو تفرض أسعاراً للأقساط فى أنواع الأخطار عالية بغية الربح الفاحش ، فهذا يجب أن تتدخل فيه السلطات المسئولة ، لفرض رقابة وتسعير لمنع الاستغلال • كما توجب المذاهب الفقهية وجوب التسعير والضرب على أيدى المحتكرين لحاجات الناس الضرورية ، وليس علاجه تحريم التأمين •

لذلك أرجو تسجيل مخالفتى هذه مع مزيد الاحترام لآرائكم •

دكتور مصطفى الزرقا

المملكة العربية السعودية
رياسة ادارة البحوث العلمية والافتاء والدعوة والارشاد
الأمانة العامة لهيئة كبار العلماء

# ملخص قرار هيئة كبار العلماء في جواز التأمين التعاوني

وبعد الدراسة والمناقشة وتداول الرأى قرر المجلس جوازه ، وامكان الاكتفاء به عن التأمين التجارى فى تحقيق ما تحتاجه الأمة من التعاون على وفق قواعد الشريعة الاسلامية للأمور الآتية :

الأول : ان التأمين التعاونى من عقود التبرع يقصد بها أصالة التعاون على تفتيت الأخطار والاشتراك فى تحمل المسئولية عند نزول الكوارث ، وذلك عن طريق اسهام أشخاص بمبالغ نقدية تخصص لتعويض من يصيبه الضرر ، فجماعة التأمين التعاونى لا يستهدفون تجارة ولا ربحاً من أموال غيرهم وانما يقصدون توزيع الأخطار بينهم والتعاون على تحمل الضرر .

الثانى : خلو التأمين التعاونى من الربا بنوعيه ، ربا الفضل وربا النسيئة، فليس عقود المساهمين ربوية ولا يستغلون ما جمع من الأقساط فى معاملات ربوية .

الثالث : انه لا يضر جهل المساهمين فى التأمين التعاونى بتحديد ما يعود عليهم من النفع ، لأنهم متبرعون فلا مخاطرة ولا غرر ولا مقامرة بخلاف التأمين التجارى ، فانه عقد معاوضة مالية تجارية .

الرابع : قيام جماعة من المساهمين أو من يمثلهم باستثمار ما جمع من الأقساط لتحقيق الغرض الذى من أجله أنشىء هذا التعاون سواء كان القيام بذلك تبرعاً أو مقابل أجر معين .

ورأى المجلس أن يكون التأمين التعاونى على شكل شركة تأمين تعاونية مختلطة للأمور الآتية :

أولا : الالتزام بالفكر الاقتصادى الاسلامى الذى يترك للأفراد مسئوليه القيام بمختلف المشروعات الاقتصادية به ، ولا يأتى دور الدولة الا كعنصر مكمل لما عجز الأفراد عن القيام به وكدور موجه ورقيب لضمان نجاح هذه المشروعات وسلامة عملياتها •

ثانياً : الالتزام بالفكر التعاونى التأمينى الذى بمقتضاه يستقل المتعاونون بالمشروع كله من حيث تشغيله ومن حيث الجهاز التنفيذى ومسئولية ادارة المشروع •

ثالثاً : تدريب الأهالى على مباشرة التأمين ، وايجاد المبـــادرات الفردية والاستفادة من البواعث الشخصية ، فلا شك أن مشاركة الأهالى فى الادارة تجعلهم أكثر حرصاً ويقظة على تجنب وقوع المخاطر التى يدفعون مجتمعين تكلفة تعويضها مما يحقق بالتالى مصلحة لهم فى انجاح التأمين التعاونى اذ أن تجنب المخاطر يعود عليهم بأقساط أقل فى المستقبل ، كما أن وقوعها قـد يحملهم أقساطاً أكبر فى المستقبل •

رابعا : ان صورة الشركة المختلطة لا يجعل التأمين كما لو كان هبة أو منحة من الدولة للمستفيدين منه ، بل بمشاركة منها معهم ، فقط لحمايتهـم ومساندتهم باعتبارهم هم أصحاب المصلحة الفعلية ، وهذا موقف أكثر إيجابية ليشعر معه المتعاونون بدور الدولة ، ولا يعفيهم فى نفس الوقت من المسئولية•

هذا وقد نص القرار على أن يتولى وضع المواد التفصيلية للعمل بالتأمين التعاونى جماعة من الخبراء المختصين فى هذا الشأن تختارهم الدولة ، وبعد انتهائهم من ذلك يعاد ما كتبوه الى مجلس هيئة كبار العلماء لدراسته وتطبيقه على قواعد الشريعة ، وبالله التوفيق • الخاتم والتوقيع •

# عقــد التامين على الحياة

عرفنا من ثنايا ما أثبتناه آنفاً أن عقــد التأمين هــو أن يدفع المســتأمن للشركة قسطاً معيناً لمدة مسماة ، فاذا توفى فى أثناء هــذه المدة فان الشركة تؤدى لورثته القدر المتفق عليـــه ، بين الميت وبين الشركة ، ويتوقف دفع الأقساط من حين الوفاة . وتكون الوفاة ايذاناً بحلول دفع المبلغ المؤمن به ، ولو لم يدفع منه الا قسطاً واحداً ، وقد ينص فى العقد على أنه اذا توقف عن دفع الأقساط لعذر أو عسرة وهو حى يخسر كل ما دفعه أو بعضه ، ويصفى العقد بخسارة باهظة على المستأمن . واذا استمر على قيــد الحيــاة وأدى الأقساط جميعاً حتى الأجل المسمى أخذ القدر المتفق عليه ، أو أخذ ما دفعــه مضافاً اليه فوائد تقدر بحسب الشروط المتفق عليها فى العقد .

ولا شك فى بطلان هذا العقد وحرمته لما يأتى :

أولا : لأنه عقد قمار فى حقيقته ومعناه .

ثانياً : لأنه تسليم نقود منجمة فى نقود أكثر منها مؤجلة ، قد يتحصل عليها وقد تفوت عليه .

ثالثاً : ليس له ضرورة تلجىء اليه ولا حاجة يسوغ معها مثل هذا العقد ولا تقتضيه مصلحة وحتى لو أن حاجة سوغته أو مصلحة اقتضته فاننا نقول بحرمته .

# ادلة المجيزين لعقود التامين قالوا :

أولا : ان عقد التأمين عقد تعاون وتضامن اجتماعى اذ الفكرة الأساسيه فيه هى التعاون على رأب آثار الكوارث الواقعة على الانسان فى نفسه أو ماله عن طريق تجزئتها وتوزيعها على مجموع المستأمنين بدلا من أن يتحمل أضرارها الشخص المصاب وحده ، تأسيساً على أن التعاون على الخير أمــر تدعو اليه الشريعة .

ثانيا : ان عقد التأمين يمنح الأمان والاطمئنـان للمسـتأمن على ماله ومستقبل حياته ، هذا الأمان من أعظم نعم الله وهو الذى منّ به على قريش بقوله : ( [1] فليعبدوا رب هذا البيت الذى أطعمهم من جوع وآمنهم مـن خوف ) •

ثالثاً : ليست العقود فى الشريعة محددة محصورة ، بل يجوز استحداث صور جديدة من العقود كلما دعت الحاجة ، والأصل فى العقود الاباحة عند أكثر العلماء ما لم يرد نص يمنعها ، أو تكون مخالفة لقواعد الشريعة العـامة القطعية • وعقد التأمين لم يرد نص يمنعه ، وليس فيه ما يخالف قواعد الشريعة فضلا عن أن حاجة الناس تقتضيه فيكون جائزاً •

رابعاً : ثم ان فى أحكام الشريعة وأصول فقهها ونصوص الفقهاء ما يصلح أن يكون مستنداً قياسيا واضحاً فى جواز التأمين من ذلك :

( أ ) عقد الموالاة فى مذهب أبى حنيفة رحمه الله تعالى يتم بين شخص غير عربى مجهول النسب ، وشخص عربى يقول الأول للثانى : ( أنت مولاى ترثنى اذا مت وتعقل عنى اذا جنيت ) فاذا قبل الآخر ، يصبح وليا للأول ، يرثه اذا مات من غير وارث ، وذلك فى مقابل أن يتحمل الدية عن صاحبه ، اذا ارتكب جناية خطأ توجب عليه الدية ، وهذا معنى : ( تعقل عنى اذا جنيت ) •

قالوا : وعقد الموالاة هذا الذى أجازه الأحناف فيه شبه كبير بعقـد التأمين من المسئولية المدنية ، أى الضمان المالى الذى يترتب على المولى نتيجة لجناية الخطأ الصادرة عنه ، وذلك بسبب العقد رغم أن الولى المتعاقد لم يجن شيئاً ، وفى مقابل هذا التحمـل ـ الاحتمالى غير المحقق ـ يسـتفيد الولى الارث من المولى اذا مات من غير وارث ، وهو أيضاً عوض غير محقق •

قالوا : والتأمين من المسئولية يشبه عقد الموالاة تماماً ، فمالك السـيارة أو سائقها مسئول ماليا عما تلحقـه السـيارة بالغير مـن الأضرار ، وشركة

---

(1) سورة قريش •

التأمين تحل محله فى تحمل هذه المسئولية ، كما يحل الولى محل المولى من الأرث عند وفاة المولى بدون وارث .

## (ب) نظام العاقلة فى الاسلام :

وهو نظام وردت به السنة الصحيحة وأخذ به أئمة المذاهب ، وخلاصته أنه اذا جنى أحد جناية قتل غير عمد فوجبت عليه الدية فان الشريعة تفرض الديه على أفراد العاقلة ( عاقلة القاتل ) الذين يكون بينه وبينهم التناصر عادة وهم الرجال البالغون من عشيرته ، ويسمون العاقلة ، فتقسط عليهم الدية فى ثلاث سنين بحيث لا يصيب أحداً منهم ما هو فوق طاقته .

ولقد كانت عاقلة القاتل تتحمل عنه قبل الاسلام تبرعاً منها ، فجاء الشرع وجعله لازماً . ويقول هؤلاء : ان نظام العواقل فى الاسلام يهدف الى غايتين:

( الأولى ) تخفيف أثر المصيبة على الجانى المخطىء .

( والثانية ) صيانة دماء ضحايا الخطأ من أن تذهب هدراً ، لأن الجانى المخطىء قد يكون فقيراً لا يستطيع التأدية فتضيع الدية .

واذا كان الشرع قد قرر هذا النظام التعاونى ابتداء أفلا يجوز اقرار مثله بطريق التعاقد كما فى صورة عقد التأمين ؟ ! ! لكى تخفف آثار الكوارث بتوزيعها على كثيرين ؟ ! !

وهل المصلحة التى يراها الشارع بالغة من القوة درجة توجب جعلهـا الزامية بحكم الشرع تصبح مفسدة اذا حققها الناس على نطاق واسع بطريق التعاقد والمعاوضة التى يدفع فيها القليل لصيانة الكثير ؟ ! ! لازلنا ننقل كلام المجيزين .

## ( ج ) نظـام التقاعـد :

وهو يقوم على اقتطاع جزء من الراتب الشهرى للموظفين ، حتى اذا بلغ

أحدهم سن الشيخوخة القانونية وأحيل الى التقاعد أخذ راتباً شهريا يبلغ أضعافاً مضاعفة عن المبلغ الذى كان يقتطع منه شهريا ، ويستمر هذا المرتب التقاعدى مادام حيا ، مهما طالت حياته ، وينتقل الى أسرته التى يعولها من زوجة وأولاد وغيرهم بشروط معينة بعد وفاته ، فما الفرق بين هذا النظام وبين التأمين على الحياة ؟

ان فى كليهما يدفع المرء قسطا ضئيلا دوريا أيضاً فى التقاعد ، وفوريا فى التأمين على الحياة يتجاوز كثيراً مجموع الأقساط وهذا المبلغ لا يعرف مقداره حتى ينقضى الاستحقاق بينما هو محدود معلوم المقدار فى التأمين على الحياة.

ان نظام التقاعد يقره علماء الشريعة ، ويعملون به ، ويرونه أساساً ضروريا فى نظام وظائف الدولة وموظفيها ، ولا يجوز نظيره تعاقداً ملزماً بين الناس .

## ( د ) قاعدة الوعد الملزم عند المالكية :

وخلاصتها : أن الشخص اذا وعد غيره هل يلزم قضاء بالوفاء بوعده أم لا ؟

الرأى الراجح فى مذهب المالكية ــ من بين أربعة آراء ــ أن الواعد لا يلزم بوعده الا اذا بنى الوعد على سبب ، ودخل الموعود فى ذلك السبب فعلا ، كما لو وعده أن يدفع له المهر ليتزوج فتزوج .

أما عند الشافعية والحنفية فان الوعد لا يكون ملزماً بحال . قالوا : وبناء على الرأى الراجح من مذهب مالك يمكن تخريج عقد التأمين على أساس أنه التزام من الشركة للمستأمن ولو بلا مقابل على سبيل الوعد ، بأن تتحمل عنه أضرار الحادث المعين ، وتعوض عليه خسائره .

## ( هـ ) ضمان خطر الطريق عند الأحناف :

نص الحنفية فى باب الكفالة أنه اذا قال شخص لآخر : ( اسلك هذا الطريق فهو آمن ، وان أصابك فيه شىء فأنا ضامن ) فسلكه وسرق ماله ،

وجب على الضامن أن ينفذ ضمانه ، ويدفع بدل المال المسروق ـ وهذا دليل فى كلام الأستاذ الشيخ مصطفى الزرقا يعد نصا استثنائيا قويا فى اباحة التأمين على الأموال من الأخطار •

## ( و ) عقد الاستئجار على الحراسة :

بالمقارنة بين عقد الاستئجار على الحراسة وعقد التأمين يجد الأستاذ الشيخ مصطفى الزرقا بينهما تشابها كبيراً ، ذلك أن الحارس ـ وان كان يقوم بعمل هو الحراسة ـ الا أن عمله هذا ليست له أية نتيجة سوى تحقيق الأمان من نتائج الأخطار التى يخشاها ، ويناقش الشيخ فيصل مولوى هذه الأدلة فى صحيفة الأمان فيقول :

أولا : يقول الأستاذ الزرقا : ان عقد التأمين عقد تعاون وتضامن اجتماعى وان التعاون على الخير أمر تقره الشريعة وتدعو اليه •

ونحن نسجل هنا الملاحظ التالية :

أولا ـ اذا سلمنا أن فكرة التعاون والتضامن الاجتماعى موجودة فى نظام التأمين التجارى فاننا لا نسلم أنها هى الأساس والغاية من هذا التأمين ، وفى رأينا أن الفكرة الأساسية التى دفعت وتدفع لانشاء شركات التأمين التجارية انما هى الأرباح الباهظة الخيالية من أقصر الطرق ، ثم ان جماهير الفقراء ومتوسطى الحال أقبلوا على التعاقد مع هذه الشركات التجارية دون أن تخطر على بالهم فكرة التعاون والتضامن ، بل ان كل واحد منهم ينطلق من ظروفه الفردية فيرى أنه يدفع القليل ليأخذ الكثير عندما يتعرض لحادث معين ، وفى هذا ربح فوق أنه اطمئنان للمستقبل • وقد قال الله تعالى فى الخمر والميسر « قل فيهما اثم كثير ومنافع للناس [(١)] » •

ولو كانت فكرة التعاون والتضامن الاجتماعى هى الأساس لدى مجموع المؤمنين ( بتشديد الميم ) لأقدموا على انشاء مؤسسة تقوم على التأمين التعاونى

---

(١) من الاية ٢١٩ من سورة البقرة •

أو التبادلى حيث لا يتحقق أى ربح لأى واحد منهم على حساب الآخـرين ، بل يتعاونون فعلا وبشكل منظم على ترميم آثار الحوادث التى تنزل بأحدهم

ثانيا : ان التعاون على الخير أمر تتشوف اليه الشريعة وتحض عليه وهذه أمور لا ريب فيها ، ولكن الخير لا يكون فى الغايات والمقاصد وحدها ، ولكن فى الوسائل والوسائط المفضية الى الغايات • والخلاف حول التأمين ليس خلافا حول ( تعاون الناس مع بعضهم لتلافى آثار المصائب والنكبات ) ولكنه فى هذه الوسائل المؤدية الى ذلك وكونها وسائل غير مشروعة • ومـن ذلك التأمين التجارى كوسيلة ، تؤدى الى هذه الغاية ولكن تكتنفها الشـبهات وتنتج عنها المنكرات ، وعند هذا يكون من حق المسلمين ــ بل من الواجب عليهم كفائيا ــ البحث عن وسائل أخرى تحقق الغاية المقصودة دون الوقوع فى الشبهات أو ارتكاب المنكرات •

واذا كان هناك أسلوب شرعى يحقق التعـاون ويرأب آثار المصـائب بتوزيعها على الجماعة ، وهو مبرأ من الشبهات ولكنه غير مطبق لتقصـير المسلمين ، فهل يجوز فى هذه الحالة استحداث أسلوب جديد تحوم حـوله الشبهات وقد تترتب عليه سيئات جديدة والبحث عن أدلة شرعية تبرره ؟

ثم يقول الأستاذ مصطفى الزرقا :

ان الأصل فى العقود الاباحة ما لم يرد نص يمنعها ، أو تكون مخالفـة لقواعد الشريعة العامة ، وعقد التأمين لم يرد نص بخصوصه يمنعه ، وليس فيه ما يخالف قواعد الشريعة فضلا عن أن حاجة الناس تقتضيه فيكون جائزاً شرعاً • ونحن مسلمون بأن الأصل فى العقود الاباحة وان خالف فى ذلك كثير من الفقهاء ــ ونسلم بأنه لم يرد نص من الشارع بتحريم التأمين بعينه لأنـه أصلا لم يكن معروفاً عند نزول الشريعة ، ولكنا نناقش فى مسألتين اثنتين :

( الأولى ) القول أنه لا يوجد فى عقد التأمين ما يخالف الشريعة العامة ، وسنأتى على ذلك فيما بعد •

( الثانية ) القول أن حاجة الناس تقتضى ايجاد حل لمشـــكلة الحـــوادث المفاجئة وما يترتب عليها سواء كان هذا الحل بالتأمين أو بغيره ، واذا كان التأمين التجارى هو النظام الشائع فليس ذلك لأن حاجة الناس تقتضيه بل لأن أنظمة الحكم الجاهلية متواطئة مع أصحاب شركات التأمين مـــن الرأسماليين المحتكرين حيث أبعدت أسلوب الاسلام الأصيل فى معالجة هـــذه القضية ، وقيدت وحجمت فكرة التأمين التعاونى ، ولم تترك للناس الا التأمين التجارى، فلجأوا اليه ووقعوا فيه لعدم وجود البديل الأفضل .

وقد يمكن اعتبار هذا الوضع دليلا على قيام حالة ضرورة تبيح للنـــاس الوقوع فى الشبهات أو المحرمات بحسب شروط الضرورة الشرعية ، ولكنـــه لا يمكن أن يصبح دليلا على اباحة نظام التأمين ابتداء ، لأن حاجة النـــاس ليست اليه بذاته ، وانما حاجتهم الى أسلوب معين يخفف عنهم آثار المصائب المفاجئة .

## عقــد الموالاة والتأمين

يرى الأستاذ مصطفى الزرقا شبها كبيراً بين عقد الموالاة ــ عند مذهب أبى حنيفة ــ وبين عقد التأمين من المسئولية ففى عقد الموالاة يتحمل الولى المسئولية المالية الناتجة عن خطأ المولى وذلك بسبب العقد كما تتحمل الشركة المسئولية المالية عن صاحب السيارة الناتجة أحداثها بسبب العقد أيضاً علما بأن الولى لم يرتكب خطأ كما إن الشركة لم ترتكب خطأ ، وفى مقابل هذا التحمل يكون للولى الحق فى أن يرث المولى اذا مات بغير وارث ويكـــون الحق فى القسط الذى يدفع لها .

وهنا يجب أن نقف أمام هذا التصور بالاعتراضات التالية :

أولا : ان عقد الموالاة مختلف فيه ، وان أكثر المذاهب يرون عدم جوازه الا فقهاء الأحناف .

ثانياً : ــ ان عقد الموالاة كان بمثابة حل استثنائى لمشكلة انسان غـــير

عربي فى الاسلام ويراد التحاقه بالمجتمع الاسلامى وليس له فى هذا المجتمع عاقلة ( أى ذوو عصبات من أقربائه يحملون مسئولية الجنايات الخطأ اذا وقعت منه ) فكان الحل فيما رآه الامام أبو حنيفة رضى الله عنه وأصحابه جواز هذا العقد بحيث يتفق هذا الانسان المسلم مع مسلم آخر فى عقد موالاة صيغته أن يقول له : أنت مولاى ترثنى اذا مت وتعقل عنى اذا جنيت .

وقد اشترطوا أن يكون صاحبه غير عربى وليست له عاقله . فلا يجوز لاثنين من العرب أن يعقدا عقد موالاة كما لا يجوز لعربى أن يعقد عقد موالاة مع غير عربى اذا كان لغير العربى هذا عاقله دخلوا معه فى الاسلام .

ان هذه الشروط تجعل عقد الموالاة جاء حلا استثنائيا على خلاف القياس فلا يقاس عليه غيره كما هى القاعدة المشهورة ( ما جاء على غير قياس فلا يقاس عليه غيره ) .

وأقول حتى ما جاء مقيسا على غيره فلا يكون هو محل قياس غيره عليه ، وانما القياس يكون على الأصل المقيس عليه ، وليس على الفرع الذى لا نص فيه واجتمع مع الأصل فى علة ، فلا يتخذ هذا الفرع الذى لا نص فيه أصلا يقاس عليه بحال من الأحوال .

ثالثاً : نعم انه يوجد بين عقد الموالاة وعقد التأمين من المسئولية فروق أساسية تعتبر أقوى من وجوه التشابه وهذه الفروق هى :

( أ ) ان عقد التشابه أساسه التناصر بين طرفين متعادلين بينما عقد التأمين من المسئولية عمل تجارى بين طرفين غير متكافئين .

(ب) ان عقد الموالاة يقصد منه انتماء هذا المسلم الغريب الى مجموعة من المجتمع الاسلامى ( أنت مولاى ) وأن الواجبات المالية تنتج عن هذا الانتماء ، بينما يكون القصد الأول من عقد التأمين المال ، ولا يطلب الانتماء الى الشركة الا لتحقيق هذا القصد .

(جـ) فى عقد الموالاة يكون تحمل الولى للمسئولية المالية المترتبة على

جناية الخطأ أمراً احتماليا كما أن اكتساب الارث أمر احتمالى أيضاً فينعدم التعادل بين الطرفين .

بناء على هذه المناقشة نقول : ان عقد الموالاة لا يصلح دليلا قياسيا ولا أصلا ينبنى عليه جواز عقد التأمين .

## نظام العاقلة فى الاسلام

العاقلة هم أقرباء الانسان البالغون الذين يكون بينه وبينهم التناصر عادة ــ كما سيأتى فى الجنايات ــ وهؤلاء يحملون عنه دية الجناية فى القتل الخطأ ــ وهذا النظام يفيد أمرين ، الأول : ــ تخفيف أثر المصيبة على الجانى المخطىء . الثانية : ــ عدم تضييع الدية على أهل المجنى عليه ان كان القاتل المخطىء فقيراً ، فى حين أنها تجب على العاقلة سواء كان الجانى غنيا أو فقيراً فيكون أداؤها فى حالة فقره عنصر ضمان لأولياء المجنى عليه ألا يهدر دم وليهم .

والأستاذ مصطفى الزرقا يقول :

اذا كان الشرع قد قرر هذا النظام التعاونى ابتداء أفلا يجوز اقرار مثله بطريق التعاقد كما فى صورة عقد التأمين ؟ وهل المصلحة التى يراها الشارع بالغة من القوة درجة توجب جعلها الزامية ، تصبح مفسدة اذا حققها الناس على نطاق واسع بطرق التعاقد والمعاوضة التى يدفع فيها القليل لصيانة الكثير؟

قال الشيخ فيصل مولوى فى الأمان مجيبا على هذه التساؤلات :

أولا : ان نظام العاقلة نظام تعاونى بحت ، وأنه يجوز اقرار مثله بالتعاقد على أن يكون أيضاً تعاونيا ، فاذا صار تجاريا فلا يعود مثله ، وأن الاعتماد على نظام العاقلة لاباحة التأمين التعاونى صحيح ، لأنهما متشابهان تماما ولا يختلفان الا من حيث ان نظام العاقلة الزامى بحكم الشرع ونظام التأمين التعاونى لا يقوم الا بتراض واتفاق فئة من الناس ، ويستمد الزامية من تعاقدهم .

أما قياس التأمين التجارى على نظام العاقلة فهو قياس مع الفارق فى كل أركانه فى الأصل وفى المقيس وفى المقيس عليه • ثم انه اذا كان نظام العاقلة نظاماً شرعيا بلا خلاف فلماذا لا نطبقه الزاميا فى حدوده الشرعية ، واختياريا فيما نتعاقد عليه ، بدل أن نلجأ الى نظام جديد ليس أفضل منه ولا أيسر فى التطبيق ، وليس له من ميزة الا أنه نظام قائم موجود وفـد الينا مع سـائر الأنظمة الغربية •

ثانيا : ان المصلحة التى قدرها الشارع وجعلها الزامية فلا يمكن أن تتحول الى مفسدة اذا حققها الناس بطريق التعاقد والمعاوضة ــ ويمضى الشـيخ مولوى هنا فيقول : ولكن الناس فى نظام التأمين التجارى لم يستطيعوا أن يحققوا المصلحة المقصودة الا مختلطة مع مضرات أفسدتها ، ومن هنا كان التوقف فى اباحة الوسيلة التى اتبعها الناس لما يترتب عليها من الضرر والظلم الذى سنشرحه قريباً •

أما المصلحة القائمة على التعاون لدرء آثار المصائب فليست موضع خلاف ولا يمكن لأحد أن يعتبرها مفسدة •

## نظـام التقاعد

ويرى المجيزون لنظام التأمين على الحياة شبها بينه وبين نظام التقاعد ، بل انهم لا يرون أى فرق بينهما ، ففى كلا النظامين يدفع الشخص قسطا ضئيلا دوريا لا يدرى كم يستمر به دفعه ، وكم يبلغ مجموعه عند التقاعد أو الوفاة وفى كليهما يأخذ الشخص أو أسرته مبلغاً كبيراً ــ دوريا فى التقاعد وفوريا فى التأمين على الحياة ــ يتجاوز كثيراً مجموع الأقساط •

والفرق بين النظامين ــ كما يرى المجيزون ــ أن المبلغ الذى يمكن قبضه فى التقاعد لا يعرف مقداره حتى ينقضى الاستحقاق ، بينما هو محدد معلوم المقدار فى التأمين على الحياة ، فالضرر والجهالة ، فى نظام التقاعد أعظم منها فى التأمين على الحياة •

ونقول : ان الفرق الوحيد بين النظامين أن نظام التقاعد تقوم به الدولة

بينما التأمين على الحياة تقوم به شركة تجارية . وهذا الفرق فى رأينا ينقض التأمين على الحياة تماماً ، ذلك أن الأساس فى نظام التقاعد شعور الدولة بواجبها فى حماية موظف عمل فى خدمتها حتى بلغ سن الشيخوخة والعجز عن العمل ، وأنه حين يبلغ هذه السن لا يستطيع العمل لكسب رزقه فكيف يعيش ؟ ثم ان مسئولياته العائلية تزداد فكيف يقوم بها ؟

ان واجب الدولة هنا فى نظر الاسلام أن تقدم له كل حاجاته الفردية والعائلية سواء اقتطعت من راتبه أيام عمله أم لم تقتطع ، ولكن عندما لا تكون قادرة على الوفاء بالتزاماتها هذه خاصة فى هذا العصر ، وبعد ما كثرت وتنوعت هذه الالتزامات هنا فقط أباح لها العلماء أن تقتطع من راتب الموظف نسبة ضئيلة لتتمكن من تنفيذ الالتزامات . ففكرة المعاوضة ليست قائمة هنا ، ولكنها فكرة اسهام الموظف بنسبة مما سيتلقى من الدولة بعد نهاية خدمته ، وفكرة قيام الدولة بواجبها نحو موظفيها وتجاه سائر رعاياها هو واجب لا يجوز لها التخلى عنه ، كما أنها عندما تقوم به لا تكون غايتها الربح ، بل مجرد أداء الواجب .

ثم اننا ننتهز الفرصة لنتساءل هنا : اذا كان نظام التقاعد نظاماً مشروعاً فلماذا لا نطالب بتعميمه ليشمل جميع الناس ، وهل الشركات التجارية أقدر على تأمين الناس من الدولة ؟ ثم ألا يكون تبنى الدولة لهذه الضمانات أقل كلفة على الناس من شركات التأمين التجارية ؟ واذا كان الرأسماليون فى الدول الغربية منعوا الدولة من القيام بهذا العمل ليظلوا يمتصون دماء الناس ، ويسيطرون بقدرتهم المالية والاقتصادية على مسيرة الدولة ، فهل يجوز لنا كمسلمين أن نتبعهم فى كل شىء ؟ ( حتى لو دخلوا حجر ضب لدخلناه ) .

## قاعدة الوعد الملزم عند مالك

ويرى المجيزون لعقد التأمين أنه يشبه الوعد الملزم لصاحبه حيث تلتزم الشركة للمستأمن وبلا مقابل أن تتحمل عنه أضرار الحادث المعين ، وتعوض له خسائره . فاذا وقع الحادث وجب علينا الوفاء بالوعد بناء على أحد أقوال المذهب المالكى ، وهو موجود عندنا فى الضمان فيما مضى من فصول الضمان

ولا ندرى ما وجه الشبه بين الوعد الملزم وبين عقود التأمين والضمان قائم على المعونة والرفق والتبرر ، وليس فيه استشراف للابتزاز والربح والاثراء من طريق وعود البر والرفق والمعونة ، وهم فى هذا أشبه بمن يسلك الصدقة فى عقود البيوع •

## عقد الاستئجار على الحراسة

ويرى المجيزون شبها كبيراً بين عقد التأمين وعقد الاستئجار على الحراسة حيث ان عمل الحارس ليست له أى نتيجة سوى تحقيق الأمان لصاحب الشىء المحروس ، وفى عقد التأمين يحصل المستأمن على الأمان من نتائج الأخطار التى يخشاها مقابل القسط الذى يدفعه ونقول :

أولا — ان عمل الحارس لا يعطى فقط الأمان للشىء المحروس ، بل انه ربما اضطر الى الدخول فى معركة دفاعاً عن الشىء المحروس ، وربما لحقه بسبب هذه المعركة ضرر فادح أو ربما مات •

أما فى عقد التأمين فان الشركة لا تقوم بأى عمل لمنع الخطر من الوقوع ولكنها فقط تنتظر وقوعه لتدفع ما اتفق عليه •

ثانيا — ولذلك فان عقد الحراسة يقوم على عمل معين بينما عقد التأمين لا يقوم على أى عمل ، واذا كان الأمان والاطمئنان هو النتيجة الأساسية وربما الوحيدة لعقد التأمين ، فانه احدى النتائج لعقد الحراسة •

## التامين ليس بعقد تعويض

يقول المغفور له الدكتور عبد الرزاق السنهورى باشا فى الجزء السابع من الوسيط ص ١٤١٣ :

« فالتأمين على الأشخاص ليس بعقد تعويض » بمعنى أنه لا يقصد به التعويض عن ضرر ، سواء كان تأميناً على الحياة أو تأميناً من المرض أو الاصابات ، بل قد لا يلحق المؤمن له أى ضرر فى بعض صور التأمين على

الحياة ، كالتأمين لحالة البقاء حيث يؤمن نفســه من حادث لا ضرر منــه بل مرغــوب فيــه ، وهــو أن يبقى على قيــد الحيــاة ، ومثــل ذلك بعض أنواع التــأمين على الأشــخاص ، كتأمين الزواج وتأمين الأولاد ، ولذلك اســـتقر رأى شراح القــانون على أنه لا يشـــترط فى التـــأمين على الأشخاص أن يكون للمؤمن له مصلحة فى التأمين أى مصلحة فى عدم تحقق الحادث المؤمن منه » وهذا الكلام يرد الزعم بأن « المعاوضة فى التأمين بأقساط انما هى بين القسط الذى يدفعه المستأمن وبين الأمان الذى يحصل عليه ، وهذا الأمان حاصل للمستأمن بمجرد العقد دون توقف على الخطر المؤمــن منه بعد ذلك ، لأنه بهذا الأمان الذى حصل عليه واطمأن اليه لم يبق بالنسبة له فرق بين وقوع الخطر وعدمه ، فانه ان لم يقع الخطر ظلت أمواله ومصالحه وحقوقه سليمة • وان وقع الخطر عليها أحياها التعويض • فوقوع الخطــر وعدمه بالنسبة اليه سيان بعد عقد التأمين ، وهذا ثمرة الأمان والاطمئنان الذى منحه اياها المؤمن نتيجة للعقد فى مقابل القسط ، وهنا المعاوضة الحقيقية » من بحث للأستاذ مصطفى الزرقا •

وقد ارتضيت فى هذا ما ذهب اليه الدكتور حسين الحامد من أن القول بأن المعاوضة تتم بين القسط الذى يدفعه المستأمن والأمان الذى تمنحه شركة التأمين ، وأن المستأمن لا يبقى لديه بعد حصوله على هذا الأمان فرق بين وقوع الخطر وعدم وقوعه ، فوق أنه محض تصور وخيال يناقضه ما قدمناه من أن وقوع الخطر الذى يتوقف عليه حصول المســتأمن على مبلغ التأمين — فى التأمين على الأشخاص — قد يكون مرغوباً فيه • لأنه يعطى المستأمن الحق فى الحصول على مبلغ التأمين ، دون أن يكون هذا المبلغ لازماً لاصلاح ضرر أصابه من جراء وقوع الخطر ، لأنه حادث سعيد كما قلنا ، فى حين أن عدم وقوع هذا الخطر غير مرغوب فيه ، لأنه يفوت على المستأمن أقســاط التأمين التى دفعها رغبة فى الحصول على مبلغ تأمين أكبر ، ولا يمكن القول — والحال كذلك — أن عدم وقوع الخطر فى هذه الحالة مصلحة للمستأمن لبقاء أمواله ومصالحه وحقوقه سليمة ، فهذا غير صحيح لأن الفرض أن وقــوع الخطر لا يترتب عليه ضرر بهذه الأموال والحقوق • فوقوع الخطر وعــدم

وقوعه يمنحه مبلغ التأمين الذى بذل الأقساط فى مقابلته وأملا فى الحصول عليه ، وعدم وقوعه يفقده هذا المبلغ ويجعل الأقساط التى دفعها فى مقابلته خسارة محققة . وبناء على هذا التصوير الصحيح لا يكون وقوع الخطر وعدم وقوعه سواء ، ولا يكفى القول بأن العوض الذى حصل عليه المستأمن فى مثل هذه الأحوال هو الأمان من عدم وقوع الخطر ، لأن هذا الخطر على العكس من ذلك قد يكون مرغوب الوقوع لما قدمنا ، وهـذه بعض نتائج الاغراق فى التصور والخيال عند اصدار الأحكام الشرعية على عقد التأمين .

ومما يؤكد بطلان القول بأن الأمان هو العوض الذى تمنحـه شركة التأمين ويحصل عليه المستأمن ، وأن وقوع الخطر وعدم وقوعه فى نظر هذا المستأمن ــ بعد حصوله على الأمان ــ سواء ، ما يصرح به شراح القانون من أن وظيفة التأمين على الأشخاص هى الادخار وتكوين رءوس الأموال ، لأن المستأمن فى هذه الحالة لا يؤمن من خطر يترتب على وقوعه ضرر ببـدنه وأمواله ، ويريد الحصول على مبلغ التأمين لترميم آثاره ، لأنه لو فعل لكان ما أخذه من مبلغ التأمين مساويا للضرر الذى أصابه دون زيادة ، كما هـو الحـال فى التأمين على الأشـياء ، ولم يؤد التأمين الى ادخـار ولا تكوين رأس مال ، بل ان المستأمن فى هذه الأنواع من التأمين يعلق الحصـول على مبلغ التأمين على حادث احتمال ، ان وقع كسب مبلغ التأمين ــ وهو مبلغ كبير بالنسبة لما دفعه من أقساط ــ وان لم يقع خسر ما دفعه من الأقسـاط دون أن يأمن شيئاً أو يطمئن الى شىء ، لأن الفرض أنه ليس هناك ما يوجب الخوف والجزع حتى يدفع الأقساط فى مقابل الحصول على الأمـن منـه والطمأنينة على عدم وقوعه .

## عقد التأمين عقد غرر لا عقد لحقه غرر

وقد أورد القانون المدنى المصرى هذا العقد فى الباب الذى خصصـه لعقود الغرر بعد المقامرة والرهان والايراد المرتب مدى الحياة ، وكلها عقود احتمالية أو عقود غرر ، ومعنى أن عقد التأمين احتمالى أن كلا من طرفيه المؤمن والمؤمن له لا يعرف وقت ابرام العقد مقدار ما يعطى ولا مقدار ما يأخذ ، اذ

أن ذلك متوقف على الخطر المؤمن منه أو عدم وقوعه ، وهذا لا يعرفه الا الله والغرر حاصل من الجهالة بالخطر الذى قد يقع وقد لا يقع .

واذا قدر وجود التزام المؤمن بوقوع الكارثة ، واستحق المؤمن له مبلغ التأمين فان المؤمن له لا يدرى عند العقد مقدار ما يحصل عليه من تعويض فى التأمين من الأضرار ، ولا قدر ما يدفع من الأقساط للمؤمن قبل وقوع الخطر واستحقاقه لمبلغ التأمين ، فقد يدفع قسطا واحداً ، ثم تقع الكارثة ، فيستحق مبلغ التأمين ، وقد يدفع أكثر من ذلك .

وبالنسبة للمؤمن فانه لا يدرى وقت ابرام العقد مقدار الأقساط التى يحصل عليها قبل وقوع الحادث الذى علق تعده بدفع مبلغ التأمين عليه ، فقد يقع الحادث بعد أن يدفع المستأمن قسطاً واحداً فيغرم المؤمن مبلغ التأمين ، وقد يأخذ الأقساط كلها ولا تقع الحادثة فلا يلتزم بمبلغ التأمين ، وهذا كله غرر واحتمال لا يعرفه العاقدان وقت الدخول فى العقد .

وتعريفات الغرر كلها منطبقة على عقد التأمين التجارى بلا مراء .

فقد عرف الحافظ ابن حجر فى الفتح الغرر بأنه ( كل ما يمكن أن يوجد وألا يوجد ، وكذلك مالا يصح غالباً ) .

وعرف عبد الكريم الرافعى الغرر بأنه ( التردد بين جانبين الأغلب منهما أخوفهما ) أو ( ما الذى ملك بازاء ما بذل ) وعرف قليوبى فى حاشيته على المحلى على المنهاج : ( أنه ما لا يوثق بحصول العوض فيه ) .

والتأمين انما يجمع الآفات الآتية :

أولا ــ الضمان فيه التزام ما لا يلزم

ثانياً ــ فيه أكل أموال الناس بالباطل .

ثالثا ــ فيه رهان وقمار أو شبه قمار على الأقل

رابعا ــ فيه غرر وجهالة وبهما لا تصلح العقود

خامسا ـ يخالف قواعد الميراث والوصية

سادسا ـ يتضمن ربا

سابعا ـ معظم شروطه

ثامنا ـ لا توجد ضرورة اقتصادية توجبه

## التأمين التبادلى البديل من التأمين التجارى

يقوم هذا التأمين على اتفاق جماعة على التعاون فيما بينهم لمجابهة الخطر الذى يتعرض له واحد منهم ، فيوزعوا المال اللازم لدرء هذا الخطر وعلاجه على عدد رءوسهم ، ويدفع كل منهم حصته من المال ، واذا كان أكبر من طاقتهم ساهموا بما يطيقون وهو سيخفف العبء على من تصيبه جائحة أو يلحقه ضرر ، فيعينونه على استئناف حياته من الأقساط التى دفعوها على سبيل التبرر والتبرغ ، وما عساهم يقدمونه له زيادة على ما يأخذ مما تجود به أريحيتهم •

فقد يقوم أهل حرفة واحدة أو أهل نمط واحد من أنماط العيش كأصحاب السيارات الخاصة مثلا ، أو أصحاب السيارات الأجرة أو أهل النقابة حيث تضمن هذه الفئة أو هذه النقابة درء الخطر النازل على أحد المشتركين فيها • وتعريفه أنه اتحاد فيما بين المؤمن لهم أنفسهم يأخذون على عاتقهم دفع الاشتراكات الدورية ـ وفق جدول متفق عليه ـ تستخدم حصيلتها فى تغطية الخسائر التى يتعرض لها واحد منهم •

ومعنى أن يكون المستأمن ـ أو المؤمن بالميم المشددة المكسورة ـ فهو يؤمن غيره ونفسه ، وغيره يصنع صنيعه ، ولذلك سمى بالتأمين التبادلى التعاونى ، ويكون جميع المشتركين هم أصحاب الجمعية أو الاتحاد أو الشركة فيحافظ كل منهم عليها ، ويعمل على تقويتها ، وقد يتبرع الرجل بعمله فى تنظيم الدفاتر وقيد الحسابات ، وهذا المناخ يمنع التحايل على الابتزاز وأخذ مال غير مستحق كما يحصل فى شركات التأمين التجارى •

ويقول الدكتور الجمال رحمه الله تعالى فى كتابه ( التأمين بين الشريعة والقانون ) :

ان الخط البارز فى التأمين التبادلى هو أن المؤمن له تتمثل فيه مصلحة الجهاز التبادلى نفسه ، ولذلك يبذل قصارى جهده لنجاح هـذا الجهـاز ، ويستبعد اندماج معدومى الضمير والمتآمرين ، ومفتعلى الكوارث من مجال التأمين التبادلى . اهـ

ويمكن أن يقوم هذا التأمين فى كل موقع عمل أو تجمع بين الزراع أو بين مالكى المصانع أو بين العمال أو التجار أو أصحاب العقارات وهـكذا ، بحيث يؤلف كل جماعة فيما بينهم اتحاداً يؤمنهم تأميناً شاملا ، حسب النظام الذى يرتضونه .

ويمكن أن تقتصر جمعيات أو اتحادات التأمين التبادلى على جمع الأقساط وسداد التعويضات ، ويمكن استثمار المال المتجمع فى عمليات مشروعة مربحة، وهذا الربح يمكن أن يمد رواقه على جميع آفاق تحتاج الى التأمين ، فيغنى غناء كاملا عن التعامل مع شركات التأمين التجارى ، وقد رأى العالم من غير المسلمين فوائد التأمين التعاونى فصار يمثل ٧٠ ٪ مـن عمليات التأمين فى سويسرا وألمانيا والولايات المتحدة هذا والله تعالى الموفق الى الصواب ومنه نستمد العون وحسن الثواب .

**ويخلص الشيخ فيصل مولوى فيذهب الى ما ذهب اليــه الاستاذ يوسف كمال فى رسالته أضــواء على الاقتصــاد الاسلامى فيقول :**

**أولا : مزايا التأمين الاسلامى :**

١ ــ ان الجهة التى ترعى قضية التأمين والامان فى الاسلام انما هى بيت مال المسلمين • بيت المال هذا ينظم التكافل فيأخذ من الأغنياء ليعطى الفقراء ، وهو يقوم بواجباته دون قصد الربح والمتاجرة بآلام الناس ومصائبهم •

٢ ــ وان من أهم الفوارق بين التأمين الاسلامى الذى يرعاه بيت المال وبين التأمين التجارى الذى تقوم به الشركات التجارية أن التأمين الاسلامى يشمل جميع المواطنين سواء كانوا مسلمين أم غير مسلمين يعيشون فى ظــل دولة الاسلام ، وهو يشمل بالذات الفئة من الناس التى لا تستطيع ان تدفع أقساط التأمين ، وهذه بالتأكيد أشد حاجة للتأمين من القادرين على دفع القسط بينما التأمين التجارى محصور بالمتعاملين مع الشركة دون سواهم ولو كانوا أحوج منهم ، لان هدف الشركة الاول انما هو الربح بينما هدف بيت المال الاول انما هو تنظيم التكافل وسد حاجات الناس •

٣ ــ وان من أهم الفوارق أيضا ان التأمين الاسلامى يهدف الى رفــع الضرر لا الى تحقيق الارباح والمكاسب • ان مبادىء الاسلام ترفض فكرة التأمين على الحياة التى يكسب بها بعض الناس أموالا طائلة لا لرفع ضرر نزل بهم ولكن احتياطا ومحافظة على مستوى معين من البذخ والترف • ان التأمين الاسلامى يهدف الى رفع الضرر الواقع ، أما جمع الأموال وتحقيــق الارباح فهذا له طريق آخر مشروع هو طريق العمل فى التجارة أو الصناعة أو الزراعة أو الخدمات أو أى عمل مشروع آخر •

٤ ــ وان من مزايا التأمين الاسلامى أنه يضمن حاجات الناس فى شيخوختهم ،

ويضمن حاجاتهم اذا عجزوا عن العمل والانتاج لأى سبب من الاسباب • فهو أشمل بكثير من تأمين الشركات التجارية الذى ينحصر ببعض الاموال أو ببعض الحوادث • فاذا هلك المال المتفق على تأمينه نال صاحبه التعويض ، واذا سلم هذا المال وهلك غيره لم ينل أى تعويض • واذا وقع حادث معين بشروط معينة نال الانسان التعويض فاذا وقع حادث لا يخضع للشروط المتفق عليها لم يكن للانسان أى تعويض بينما نجد التأمين الاسلامى الشامل يتناول كل أنواع الأموال وكل أنواع الحوادث عندما تؤدى الى ضرر لا يستطيع صاحبه أن يتحمله •

٥ ــ وان من مزايا التأمين الاسلامى أنه يشمل ضمان حاجات الاولاد والعيال بعد وفاة معيلهم • وهو يضمنها بدون أن يدفع المعيل أى قسط ، ويضمنها فى حدود الحاجات الاساسية فقط ، أما الغنى فطريقه المشروع هو المبادرة والعمل المنتج من الانسان •

## ثانيا : نصوص خالدة :

وحتى لا يتبادر الى الظن أن هذا الكلام الذى سقناه ليس له أصل فى الاسلام فاننا نقتطف بعض النصوص التى تؤكد كل ما ذكرناه من مزايا التأمين الاسلامى :

١ ــ فالزكاه ــ وهى أحد أركان الاسلام الخمسة ــ انما شرعت لتأمين حاجات الفقراء • وقد بين الله تعالى مصارفها فى القرآن الكريم فجعلها ( للفقراء والمساكين والعاملين عليها والمؤلفة قلوبهم وفى الرقاب والغارمين وفى سبيل الله وابن السبيل ) وهى تشمل اذا :

ــ الفقراء والمساكين بغض النظر عن سبب فقرهم •

ــ تحرير الارقاء ، ومساعدة المنقطعين •

مساعدة الغارمين الذين تكاثرت عليهم الديون لاى سبب كان ( مصيبة ــ خسارة ــ حوادث •••الخ ) •

وفى سبيل الله .. باطلاق وبغير تحديد ، وان كان أكثر العلماء قد جعلوا هذا الباب خاصا بالقتال ونفقاته .

كل ذلك بالاضافة الى نفقات الموظفين العاملين لجباية الزكاة وتوزيعها . والمؤلفة قلوبهم مما لا يدخل فى موضوعنا الخاص عن التأمين .

٢ ـ وحتى تظهر لنا بوضوح مسؤولية بيت مال المسلمين عن كل فرد من أفرادهم نذكر قصة الاعرابية التى جاءت الى عمر بن الخطاب وهو يقيل فى ظل شجرة وهى لا تعرفه فقالت له :

( انى أمرأة مسكينة ، ولى بنون ، وان أمير المؤمنين عمر كان بعث محمد بن مسلمة ساعيا ـ أى جابيا وموزعا للزكاة ـ فلم يعطنا ، فلعلك ـ يرحمك الله ـ أن تشفع لنا اليه ) .

انها تعرف حقها فى بيت مال المسلمين ، وتطلب من عمر وهى لا تعـرفه أن يشفع لها عند محمد بن مسلمة ليعطيها حقها ، ولكن عمر صاح بخادمه ( يرفأ ) وطلب منه أن يدعو محمد بن مسلمة اليه . والاعرابية حتى الآن لم تعرف شخص عمر فقالت له : انه أنجح لحاجتى أن تقوم معى اليه ..

فقال عمر : انه سيفعل ان شاء الله .

فلما جاء محمد بن مسلمة قال : السلام عليك يا أمير المؤمنين .

فاستحيت الاعرابية ، وقال عمر :

والله ما آلو أن اختار خياركم ، كيف أنت قائل اذا سألك الله عز وجل عن هذه ؟ فدمعت عينا محمد . ثم قال عمر : ان بعثتك فأد اليها صدقة العام وعام أول ، وما أدرى لعلى لا أبعثك ثم دعا لها بجمل فأعطاها دقيقا وزيتـا وأمرها أن تلحق به الى خيبر حيث أعطاها جملين آخرين ريثما يصل اليهـا محمد بن مسلمة ويعطيها حقها من الزكاة [١] .

---

(١) كتاب الأموال لابى عبيد .

أنها أرملة مسكينة ولها بنون ، مات زوجها وليس لها معيل ، ولكنها لم تكن ضائعة لأن حقها فى بيت المال ثابت ، ولم يكن هذا مجرد اجتهاد من عمر ، ولكنه كان تطبيقا صحيحا لحديث رسول الله صلى الله عليه وسلم : ( أنا أولى بكل مسلم من نفسه ، من ترك مالا فلورثته ، ومن ترك دينا أو ضياعا فالى وعلى ) رواه الشيخان ، والضياع : هم الاولاد الضائعون الذين لا مال لهم .

هل التأمين على الحياة لمصلحة الاولادلدى الشركات التجارية المستحدثة يعالج مشكلة هؤلاء الاولاد كما عالجها الاسلام ؟

٣ ــ وعندما دخل خالد بن الوليد الحيرة بالعراق صالحه أهلها وهم من النصارى وظلوا على دينهم ، فكتب لهم وثيقة سياسية ضمنها نوعا من التأمين يعتبر أول ضمان اجتماعى فى التاريخ ، ولا يزال يعتبر أشمل أنواع الضمان والتأمين . يقول خالد :

(وجعلت لهم : أيما شيخ ضعف عن العمل ، أو أصابته آفة من الآفات ، أوكان غنيا فافتقر ، وصار أهل دينه يتصدقون عليه ، طرحت جزيته ، وأعيل من بيت مال المسلمين هو وعياله ما أقام بدار الهجرة ودار الاسلام ، فان خرجوا الى غير دار الهجرة ودار الاسلام فليس على المسلمين النفقة على عيالهم ) [٢] .

أى تأمين تجارى يقف أمام هذا التأمين الاسلامى ؟ انه يضمن شيخوخة الناس عندما يعجزون عن العمل والانتاج .. ويضمن الحوادث الطارئة التى تصيبهم بآفة تقعدهم عن العمل .

ويضمن الافتقار مهما كان سببه ، ويجعل على بيت مال المسلمين واجب اعالة هذا الانسان مع عياله ، وهو لا يزال على دينه .

أنها قمة شامخة .. يتطلع الانسان اليها .. ثم ينظر الى المسلمين وهم

(٢) كتاب الخراج لابى يوسف .

يتناقشون فى صور ممسوخة من التأمين التجارى .. فلا يكاد ينقضى منه العجب .

ولكنها الهزيمة النفسية غابت علينا .

٤ ـ وروى المؤرخون عن عمر بن عبد العزيز رضى الله عنه أن زوجته فاطمة دخلت عليه يوما وهو جالس فى مصلاه ، واضعا خده على يده ، ودموعه تسيل على خديه فقالت له : ما لك ؟ قال : ( ويحك يا فاطمة ، قد وليت من أمر هذه الأمة ما وليت ، ففكرت فى الفقير الجائع ، والمريض الضائع ، والعارى المجهود ، واليتيم المكسور ، والأرملة الوحيدة ، والمظلوم المقهور ، والغريب الأسير ، والشيخ الكبير ، وذى العيال الكثير والمال القليل وأشباههم فى أقطار الأرض وأطراف البلاد ، فعلمت أن ربى عز وجل سيسألنى عنهم يوم القيامة ، وان خصمى دونهم محمد صلى الله عليه وسلم ، فخشيت أن لا يثبت لى حجة عند خصومته فرحمت نفسى وبكيت ) [١] .

انها اذا مسؤولية ولى الأمر المسلم ، ومسؤولية بيت مال المسلمين فى جعل التأمين شاملا كل محتاج من أبناء الامة جميعا . هكذا شرعها محمد رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وهكذا طبقها من بعده أصحابه رضوان الله عليهم .

## ثالثا : أسس التكافل الاسلامى

مما تقدم نستطيع أن نستلخص أسس التكافل الاسلامى الذى نسميه تجاوزا « التأمين الاسلامى » وهى :

١ ـ أن ولى الأمر المسلم أو بيت مال المسلمين هو الجهة التى يجب عليها تنظيم التأمين .

٢ ـ وان بيت المال حين يقوم بهذه المهمة انما يهدف الى تنظيم التكافل بين الناس على أفضل وجه ممكن لا الى تحقيق الربح .

---

(٣) البداية والنهاية لابن كثير .

٣ ـ وان التأمين الاسلامى يشمل كل الحالات التى تؤدى الى ظهور الحاجة ، فيشمل تأمين الحوادث وتأمين الأموال وما يسمى التأمين على الحياة وفق أصوله الخاصة •

٤ ـ وان التأمين الاسلامى يهدف الى رفع الضرر اللاحق بالانسان لا الى تحقيق الغنى • فهو وسيلة تكافل وليس وسيلة كسب •

## رابعا : التامين التعاونى :

واذا كان بيت مال المسلمين غير موجود ، أو أنه موجود ولكنه لا يقوم بواجبه فى مجال التأمين كما ذكرنا ، فماذا يفعل المسلم ؟ وهل يظل يعيش تحت ضغط الخوف من كل مفاجأة ؟ وهل كتب على المسلم اذا أراد أن يكون ملتزما بالاسلام أن يظل فى قلق دائم حتى اذا حلت به مصيبة لم يستطع التغلب عليها وعاش فى ضيق شديد ، وربما شغلته عن عبادته فضلا عن واجباته الاسلامية الأخرى ••

ولا نريد الاستطراد فى وصف حالة المسلم الذى يعيش فى مجتمع جاهلى فيتحمل كل سيئاته لأنه لا يستطيع التخلص منها ، ولا يستفيد من حسناته لأنها حرام فيعيش فى ضيق كامل •• ولا نريد أيضا أن نذكر بالأسس التى تحكم حياة المسلم فى مجتمع جاهلى ليعيش مسلماً بدون أعنات وبدون تشنج وبدون تميع ، فان هذا الموضوع له مجال آخر ، ولكننا نريد أن نتحدث فى هذا المجال عن التأمين التعاونى ليس باعتباره حلا بديلا مؤقتا يمكن أن يلجأ اليه المسلمون فى مجتمع غير اسلامى ، ولكن أيضا باعتباره وسيلة من وسائل تنظيم التكافل الاسلامى يمكن أن يلجأ اليها المسلمون حتى فى ظل حكم اسلامى لأنها تقوم على أسس تتوافق تماما مع الأسس الشرعية للتكافل والتعاون •

فالتأمين التعاونى هو اشتراك مجموعة من الناس فى انشاء صندوق لهم يمولونه بقسط محدد يدفعه كل واحد منهم ، ويأخذ كل منهم من هذا الصندوق نصيبا معينا اذا أصابه حادث معين ، والفارق بينه وبين التأمين

التجارى أن الأموال المتجمعة من الأقساط تبقى ملكا للجميع بدل أن تؤول الى أصحاب الشركة ، فهو بهذا الشكل نوع من أنواع التكافل المحض . ولكنه تكافل منظم بدل أن يكون متروكا للظروف .

وتنظيم التكافل ليكون أقدر على مجابهة الحوادث والمصائب والاضرار التى تنزل بالناس أمر مشكور . والزكاة فى حقيقتها تعتبر نوعا من أنواع التنظيم للتكافل . ولكنها تقوم على الاخذ من الغنى لاعطاء الفقير . بينما التأمين التعاونى ليس مقيدا بهذا المبدأ . ولكنه يشبه نوعا آخر من أنواع تنظيم التكافل فى الاسلام وهو نظام العاقلة ، حيث يشترك أفراد العائلة جميعا فى دفع دية القتل الخطأ عن القاتل المخطىء أو بالاشتراك معه . وهذا نوع من أنواع تنظيم التكافل بين أبناء العائلة الواحدة فرضته الشريعة ، وهو يؤكد جواز اقدام مجموعة من المسلمين على تنظيم التكافل فيما بينهم مع مراعاة أسس التكافل الاسلامى التى ذكرناها سابقا .

فالتأمين التعاونى لا يهدف لتحقيق الربح للقائمين به ، ولا يهدف لتحقيق الغنى لأعضائه ، بل مجرد رفع الضرر اللاحق بهم ، واذا لم يمكن أن يكون شاملا لكل الحالات فلا بأس أن يشمل بعضها لأن القاعدة الشرعية أن ( الضرر يزال ما أمكن ) ، واذا تعذر وجود بيت مال للمسلمين يرعى كل جوانب التكافل فان فكرة التأمين التعاونى يمكن أن تكون بيت مال مصغر لمجموعة من المسلمين ترعى بعض جوانب التكافل الأكثر ضرورة عندهم . فيمكن أن يتفق بعض أصحاب السيارات على تأمين تعاونى فيما بينهم ، ويمكن أن يتعاقد بعض التجار على نوع من التأمين التعاونى فيما بينهم . ان هذا التأمين تجيزه القوانين المدنية القائمة ولا يتعارض مع مبادىء الاسلام فى التكافل ، فيمكن اللجوء اليه باطمئنان كامل . بل ان دولة الاسلام يمكن أن تعتمد هذا النوع من تنظيم التكافل فيما اذا لم تف الزكاة فى وقت من الأوقات بكل نفقات التكافل .

## خامسا : التأمين التجارى :

واذا لم يظهر الى الوجود هذا النوع من التأمين التعاونى فهل يباح للمسلم أن يشترك فى التأمين التجارى ؟

## وجوابنا ما يلى :

١ ــ الاصل فى رأينا أن التأمين التجارى بكل أنواعه حرام ، وان المسلم يجب عليه أن يحرص على الابتعاد عنه ما أمكن •

٢ ــ فاذا قررت الدولة الزام الناس على التأمين فى مجال من المجالات فهى حالة ضرورة مشروعة ، الا اذا كان يستطيع التهرب من التعامل فى ذلك المجال بدون أن يلحق به عنت أو مشقة •

٣ ــ فاذا بقى التأمين اختياريا ، ولكن المسلم كان فى وضع خاص يتعرض معه الى ضرر كبير لا يستطيع احتماله ، فانه يجوز له عند ذلك الوقوع فى التأمين لأن ( الضرورات ترفع المحظورات ) • الا آن هذا الرأى ليس حكما عاما لجميع المسلمين بل هو مبدأ مجرد قد ينطبق على انسان ولا ينطبق على آخر ، اذ لا بد من التحقق من الضرر الكبير المحتمل ، ومن عدم قدرة المسلم على احتماله •

٤ ــ وهذه الاباحة لتعاطى التأمين عند الضرورة محصورة بأنواع التأمين على الأموال وعلى المسؤولية من الحوادث • أما التأمين على الحياة فتصور الضرورة فيه مستبعد أصلا ، فضلا عن أنه فى أصله انما يهدف الى الكسب لا الى رفع ضرر حاصل • وهذا بالاضافة الى أنه لا يجوز اطعام الأولاد من مال حرام بناء على احتمال الحاجة والفقر ، اذ ربما لا يتعرضون لهـا ولا يحتاجون بالتالى الى أكل الحرام •

# عقــود التامين وشركاتها

فعندهم مثلا عقد يسمى عقد المهر وهو عقد على مبلغ معين يعطى للابن او البنت اذا بلغت أو بلغ سن الزواج فيكون هذا المبلغ من المال معد القبضة لينفق فى صلاح حال المؤمن له ، ويؤدى المؤمن عليه نجوماً سنوية بغير فوائد، فاذا أراد أن يحولها الى أقساط شهرية أضيف اليها نسبة مئوية بصفة فوائد . ويكون التأمين لمدة تسمح حالة المؤمن عليــه الظاهرة فى صــحته وســلامة اعضائه بحيث تطمئن الشركة الى أن أقساطها ستؤدى كاملة على غالب الظن، والا فان الآجال بيد الله تعالى فاذا مات المؤمن عليه ولو بعد قسط واحــد من كتابة العقد فان الاقساط تحط عن ورثته وتوقف فوراً ويأتى المســتحق وهو المؤمن له فى موعد القبض ليقبض قيمة البوليصة كاملة • واذا أراد أن يسترد ما دفعه فانه لا يحصل الا نحو نصفه أو أقل حسب جدول موضح فى العقد • ان هذه الصورة فيها بعض الخلل الذى ترفضه الشريعة الســمحة ولكى يكون عقدا صحيحا يجب مراعاة ما يأتى :

١ ــ أن يخلو من الفوائد الربوية على الأقساط الشهرية •

٢ ــ أن يسترد من يريد الفسخ ما بذله من الأقساط حتى ينتفى الغرر •

٣ ــ أن يصرف للمؤمن له ما دفعه المؤمن عليه فوراً ، الا اذا أراد أن يستأنف العقد فيتولى بنفسه سداد الأقساط فانه يبنى على ما بذله المؤمــن عليــه •

٤ ــ أن يكون عقد ادخار فالأقساط تحفظها الشركة لتردها عند الطلب بغير زيادة أو نقصان •

وبذلك تنتفى الجهالة من حيث عمر المؤمن عليه وينتفى الغرر من حيث اخذ المؤمن عليه أكثر مما بذله ، ويوقف دفع الأقساط بزيادة ربوية مع رد

ما عساه يكون قد دفعه من ذلك ( فان تبتم فلكم رءوس أموالكم لا تظلمون ولا تظلمون ) [1] .

ومن عقود التأمين ما كان على الحياة ، وصورته أن يعقد عقداً على مبلغ ٥٠٠٠ خمسة آلاف جنيه مثلا تدفع لورثته بعد وفاته اذا مات بحادث أو مات حتف أنفه وفى هذه الصورة من القمار الصريح ما يتضح فى جهالة الأجل لتعلقه بعلم الله تعالى والغرر القائم فى العقد لجهالة ما سيدفعه المؤمن على حياته .

ومن صور التأمين أن يؤمن صاحب المصنع أو صاحب السيارة على ما عساه يقع للعمال أو المارة من اصابات تنجم أثناء العمل عنه أو من سيارته أثناء سيره بها فانه يعد بمثابة ايجاد ما ينوب عن العاقلة فى أداء ما عليه من الدية ، وذلك نظير مبلغ متعاقد عليه يؤديه منجماً سنوياً أو شهريا ، على أن تتولى الشركة دفع الضمان أو قيمة التأمين وهو بمثابة الدية أو التعويض لمن وقع عليه هذا القضاء وهذه الصورة جائزة من حيث ان المستفيد من العقد ـ أعنى المؤمن له ـ شخص آخر مشاعاً فى الناس غير متعين ، وفى القسامة نوع من التضامن بين أهل حي أو ربع فى بذل الدية بعد أن يحلفوا أنهم لا يعرفون له قاتلا . وفى الباب بحث سنوفيه فى العمرى والرقبى ان شاء الله وأعان .

وقد أفتى ببطلان عقد التأمين على الحياة من فقهاء العصر جدنا فى العلم والأرومة الشيخ محمد نجيب المطيعى مفتى الديار المصرية رحمه الله والشيخ أحمد ابراهيم من كبار فقهاء الشريعة فى عصره . وقد أجاز الشيخ محمد أبو زهرة رحمه الله تعالى عقد التأمين التعاونى أو الاجتماعى وحرم ما عدا ذلك من صور التأمين . ويقول الدكتور محمد سلام مدكور فى بحث له [2] عن آراء الفقهاء فيقول « ومنهم من أجاز كل أنواع عقود التأمين التى تدعو الحاجة اليها ، ورأى أن عقد التأمين على الحياة لا تدعو اليه الحاجة ، ومن هؤلاء الأساتذة الحجوى . ولما تفشت هذه العقود بأنواعها بين الناس

---

(١) من الآية ٢٨٩ من سورة البقرة .
(٢) مجلة العربى الكويتية العدد ١٩٥

وفى مختلف الأوساط وألفها الناس واعتادوها دون أن يترتب عليها بذاتها وبالنسبة لجوهرها أى نزاع ومن هنا ظهرت آراء آخرين يجيزون عقود التأمين بأنواعها ومن هؤلاء الأستاذ مصطفى الزرقا ( الأستاذ بجامعة دمشق ) وفضيلة الشيخ على الخفيف رئيس قسم الشريعة بكلية الحقوق الذى قال فى بحثه المقدم للمؤتمر الثانى بمجمع البحوث الاسلامية « ان حكم التأمين شرعاً هو الجواز ، لأنه عقد جديد لم يشمله نص حاضر ، وهو يحقق مصلحة دون أن يكون من ورائه ضرر ، فأصبح بعد أن تفشى وشاع عرفا عاما دعت اليه كل من المصلحة العامة والمصلحة الخاصة وأن المصلحة التى تدعو اليه تقارب الضرورة ومعها لا يكون للاشتباه فيها موضع اذا فرض وكان فيه شبهة » •

## الشبه التى يستند اليها المحرمون

تتلخص الشبه التى أثيرت حول عدم مشروعية عقود التأمين فى أنها تقوم على الجهالة والغرر وهما يمنعان من صحة التعاقد شرعاً لنهى الشارع عن بيع الغرر ، وقالوا أيضاً : ان الضمان فيه من قبيل البر والخير فلا يجوز أخذ العوض عنه ، كما أنه ضمان لشىء معدوم وقت العقد وان كان على خطر الوجود ، كما أن هذه العقود من قبيل المقامرة وهى ممنوعة شرعا فضلا عن أنها أكل لأموال الناس بالباطل ــ وأنها تتصل بالمعاملات الربوية من ناحية استغلال الشركة لأموالها أو لبعض منها فى القروض الربوية ، ومن ناحية رد الأقساط المدخرة مع فائدة ربوية لها فى بعض أنواع العقود •

وقد أخذ فى رد الشبه بأجوبة لا تقوى على دفعها فضلا عن اقرار الكاتب بأن بعض شروط شركات التأمين تقوم على التعسف والاستغلال ، وقد أقر بأن الشركات تتعامل بالربا فى أموال المؤمنين مما يجعل أرباحها من ثمرات ذلك التعامل المحظور •

أعمال شركات التأمين نوعان [1] •

---

(1) من البحوث المقدمة لمؤتمر علماء المسلمين السابع الذى عقده مجمع البحوث الاسلامية فى القاهرة للدكتور عبد الرحمن تاج رحمه الله تعالى .

الأول : تأمين على الحياة .

الثانى : تأمين على الأموال .

والتأمين فى كلا النوعين مقتضاه ضمان السلامة . ولكن ذلك ليس معناه منع المخاطر والحيلولة دون أسباب التلف والهلاك ، فانه ليس فى مقدور أحد أن يصد طارق الموت اذا حل ، أو يمنع النوازل السماوية اذا عرضت ، فيكون من أكبر العبث وأعظم الحماقة أن تضمن السلامة فى شىء من ذلك أو يقبل هذا الضمان ممن يزعمه .

ان ضمان السلامة فى مثل هذه الحالات ليس الا ضربا من المراهنات على معنى أن شركة التأمين تتفق مع من يتعاقد معها عقد تأمين على الحياة أو المال على أنه ان وقع عطب أو تلف أو هلاك للشخص أو للشىء المؤمن عليه كان عليها تعويض تلك الخسارة بدفع ما التزمت دفعه من المال .

وصورة التأمين على الحياة أن يعقد شخص مع الشركة عقدا على مقدار معين من المال لمدة محدودة من الزمن ، كخمسة آلاف جنيه لمدة عشرين سنة، يلتزم الشخص ــ بهذا العقد ــ للشركة دفع ذلك المقدار على أقساط شهرية مثلا ، وتلتزم الشركة له دفع هذا المال كله ان تمت له السلامة الى نهاية المدة المحددة ، تدفع له هذا المال مع أرباحه الربوية أو من غير أرباح على حسب الشرط المتفق عليه ، وكذلك تلتزم دفع المال كله لورثته أو لمن يعينه خلفا له فى هذا المال اذا مات فى أثناء المدة ، ولو لم يدفع من مال التأمين الا قسطا واحدا . ويلحق بالتأمين على الحياة التأمين ضد اصابة جزء من أجزاء الجسم .

أما التأمين على الأموال فصورته أن يعقد شخص مع الشركة عقدا تضمن له به سلامة داره ، أو سيارته ، أو أثاث منزله ، أو بضاعته التى فى متجره ، أو التى يريد نقلها من جهة الى أخرى فى البر أو البحر أو ما الى ذلك من مختلف الأموال ، ويلتزم صاحب المال المؤمن عليه أن يدفع للشركة ضريبة معينة من المال كل سنة أو كل شهر على حسب الشرط .

ويختلف مقدار هذه الضريبة على حسب المال المؤمن عليه الذى يتفق الطرفان على مقدار قيمته •

وهذه الضريبة لا يستردها صاحب المال على كل حال ، وانما تكون خالصة لشركة التأمين على خلاف الحكم فى أقساط التأمين على الحياة ، ثم تلتزم الشركة لصاحب المال المؤمن عليه بأن تدفع له قيمة هذا المال كلها اذا هلك أو تلف بحرق أو غرق أو غير ذلك ما دام عقد التأمين قائماً ، ولو لم يدفع صاحب المال من الضريبة الا دفعة واحدة •

## الحكم الشرعى فى نوعى التأمين

راجع البحث الموسع فى آخر الجزء الثالث عشر

لم يؤثر عن المتقدمين من علماء الاسلام كلام فى موضوع التأمين على الحياة أو على الأموال ، فلم يعرف لهم فيه قول بالحل أو الحرمة ، لأن هذا الضرب من التعامل لم يكن معروفا فى زمنهم فى المحيط الاسلامى ولا فى المحيطات القريبة منه ولكنه ــ فى ظل قواعد الشريعة ومبادئها وعلى ضوء ما استنبطه العلماء المجتهدون من مصادرها من قيود وشروط ــ يمكن أن يوقف على حكم التأمين بنوعيه ، من وجهة نظر الشريعة الاسلامية ، بعد أن تعرف أوضاع هذا التأمين وآثاره القانونية ، وشروطه وقيوده العرفية التى تسير عليها شركات التأمين ، وبعد أن يوزن ذلك كله بموازين الشريعة، فى نصوصها التفصيلية ، وعموماتها الكلية ، وما استقاه الأئمة المجتهدون من مصادر الفقه الاسلامى من ضوابط وقوانين ، فان ذلك اذا أخذ على وجهه الصحيح ، وفهم فهما جيدا عميقا مستوعبا ، أمكن أن يستخرج منه حكم التأمين ، وكذلك حكم غير التأمين من كل ما يعرض فى الحياة من شئون لم يكن للفقهاء السابقين عهد بها من قبل •

وعلى هذا الأساس نقول : ان عقود التأمين على الصورة التى قدمناها ــ ليس لها مسوغ من الوجهة الشرعية الاسلامية ، حتى فى الحالة التى لا يشترط فيها على الشركة ــ فى عقد التأمين على الحياة ــ دفع فوائد ربوية

من أصل مبلغ التأمين المتفق عليه لصاحب العقد على فرض بقائه حيا الى نهاية المدة المعينة ، فان العقد ذاته فاسد مشتمل على شروط فاسدة ، وعلى طريقة يستباح بها أكل أموال الناس بالباطل . ومثل ذلك يقال فى حكم التأمين على الأموال كما سيأتى بيان ذلك بالتفصيل .

هذا وقد أورد ابن عابدين ــ فى حاشيته على الدر المختار [1] ــ بحثا قيما استخرج به حكم الشريعة فى التأمين على الأموال ، لأنه هو الذى كثر السؤال عنه فى زمنه معبراً عنه باسم ( السوكرة ) وقد قال فى صورتها : « انه جرت العادة أن التجار اذا استأجروا مركبا من حربى يدفعون له أجرته ويدفعون أيضاً مالا معلوما لرجل حربى مقيم فى بلاده ، يسمى ذلك المال ( سوكرة ) على أنه مهما هلك من المال الذى فى المركب بحرق أو غرق أو نهب أو غيره فذلك الرجل ضامن له بمقابلة ما يأخذه منهم وله وكيل عنه مستأمن فى دارنا يقيم فى بلاد السواحل الاسلامية باذن السلطان يقبض من التجار مال السوكرة ، واذا هلك من مالهم فى البحر شىء يؤدى ذلك المستأمن للتجار بدله تماما » .

قال ابن عابدين : « والذى يظهر لى أنه لا يحل للتاجر أخذ بدل الهالك من ماله ، لأن هذا التزام ما لا يلزم » .

أى أن ما لا يلزم شرعاً لا يصح التزامه ولا الالزام به ، فلا يحل لمسلم أخذه ، ولا يجوز التعاقد عليه ، فان العقد حينئذ يكون فاسداً .

واذا كان هذا هو حكم عقد التأمين الذى يجرى بين مسلم ومستأمن ، من حيث ان المستأمن قد التزم أحكام الاسلام فى التعامل مدة بقائه فى دار الاسلام ، وأنه لذلك قد صارت أمواله كأموال الذميين فلا يجوز أخذ شىء من ماله بغدر أو بعقد فاسد ــ اذا كان الأمر كذلك بين المسلم والمستأمن

---

(1) حاشية « رد المختار على الدر المختار » فى [ فصل استئمان الكافر ] من بابه المستأمن ( الجزء الثالث ص ٣٤٥ ــ ٣٤٦ ) .
وابن عابدين هو من علماء القرن الثالث عشر الهجرى اى انه لم يكن من المتقدمين الذين قررنا انه لم يؤثر عنه كلام فى موضوع التامين .

فأولى أن يكون العقد ( عقد التأمين ) فاسدا ولا يحل أن يؤخذ به شيء من المال اذا جرى بين مسلم وذمى ، أو بين مسلم ومسلم •

وخلاصة القول أن المسلم ممنوع من الغدر ومن الاستيلاء ، على مال أحد بغير حق ، سواء أكان مسلما أم ذميا أم مستأمنا • ولا يحل له أن يعقد فى دار الاسلام مع أحد من الذميين أو المستأمنين الا ما يحل أن يعقده مع المسلمين •

هذا ــ وان وضع مسألة التأمين على الأموال على الصورة التى عرضها ( ابن عابدين ) واضح منه أن عنصر المستأمنين قام وسيطا بين التاجر المسلم والحربى الذى هو الطرف الآخر فى عقد التأمين • وقد علم أنه لا يجوز للمسلم مباشرة عقد فاسد فى دار الاسلام مع أحد من المستأمنين ولا يحل له أن يأخذ بهذا العقد شيئاً من مال حربى أو مستأمن • فاذا لم يكن فى المسألة ذلك العنصر الوسيط المستأمن ، وأجرى عقد التأمين فى دار الاسلام بين المسلم والحربى مباشرة بطريق المراسلة ، أو أجرى بينهما فى دار الحرب بعد دخول المسلم مستأمنا فى تلك الدار أو أجرى بين الحربى وبين حربى آخر شريك للتاجر المسلم فماذا يكون الحكم من حيث صفة العقد ؟ ومن حيث استيلاء المسلم به على مال التأمين من الحربى ؟ ••

و ( الجواب ) أنه فى دار الاسلام لا يحل للمسلم أن يعقد عقداً فاسداً مطلقا كما قدمنا •• وعلى هذا اذا عقد المسلم عقد التأمين وهو فى بلد الاسلام بطريق المراسلة مع الحربى فلا يحل له أن يأخذ مال التأمين ولو كان القبض قد حصل فى بلاد الحرب لأنه انما يأخذه بناء على عقد فاسد وقع فى بلد الاسلام •

واذا كان العقد قد أجرى فى دار الحرب بين الحربى والتاجر المسلم الذى دخل تلك الديار مستأمنا فان هذا العقد لا يأخذ أحكام الاسلام هنالك، لأن دار الحرب ليست دار أحكام • فاذا تم قبض المال هناك أيضاً جاز للمسلم أخذه لأنه يكون أخذ مال لحربى برضاه وأخذ مال الحربى برضاه جائز بكل

حال ، وبكل وجه وسبيل ، حتى من طريق الربا والقمار ، مادام ليس فى ذلك غدر فان الغدر ممنوع على كل حال .

أما اذا اتفق على أن يكون القبض فى بلد الاسلام بعد تمام العقد فى بلد الحرب فان تم القبض بتراض من غير خصومة جاز للمسلم أخذ المال ، كما جاز ذلك فى بلد الحرب .. وان كان هناك تناكر وخصومة فلا يسع القاضى المسلم أن يحكم بذلك المال الذى لم يكن التزامه الا لعقد فاسد . ا هـ

ومن هذا يعلم أيضاً حكم المسألة اذا كان للتاجر المسلم شريك فى التجارة حربى هو الذى أجرى عقد التأمين مع حربى آخر وقبض منه مال التأمين بعد هلاك التجارة وبعث به الى شريك المسلم فانه يحل له أخذه ، لأنه مال حربى أخذ برضاه بناء على عقد أجرى فى دار الحرب وتم فيه القبض هنالك .

* * *

مما تقدم يعلم أن الأصل فى الحكم بفساد عقد التأمين وعدم جواز أخذ المال الذى يدفع تعويضا عن الهالك أو التالف هو أن الشركة التى يطلب منها أن تدفع التعويض لا دخل لها ولا تسبب من قبلها فى ذلك التلف أو الهلاك ، ولم يكن منها غدر ولا تغرير بالشخص المتعاقد معها فى نفس أو مال ، فيكون الزامها بمال التعويض أكلا لأموال الناس بالباطل وذلك منهى عنه أشد النهى ..

( قد يقال ) ان عقود التأمين تجرى دائما مع شركات مساهمة يمكن أن تعتبر شركات تعاونية على الخير والبر ، يتعاون أصحاب الأسهم فيها على تعويض الخسارة ــ التى تلحق أحدهم فى نفسه أو ماله ــ مما يدفعونه من أقساط شهرية أو سنوية ، تجمع وتستثمر لينفق منها فى مثل هذا الغرض .. وحينئذ تكون هذه الشركات شبيهة شبها قوياً بجمعيات البر التعاونية التى يتكون صندوقها من اكتتابات شهرية مثلا لينفق منها على المحتاجين من أعضاء الجمعية بسبب توقف عن الكسب ، أو بسبب المرض أو غيره من الطوارىء التى يحتاج فيها الى المعونة .

والجواب عن هذا أنه لا يمكن قياس شركات التأمين على جمعيات البر التعاونية ، ولا يكفى لتصحيح هذا القياس أن يكون فى كلا الطرفين اكتتاب من الأعضاء المشتركين فى المنشأة بجزء من المال لينفق من المجموع على النحو المذكور ، فان الأمر فى جمعيات البر التعاونية لا يخرج عن نطاق التبرع المحض من جميع المكتتبين ، والانفاق من المال المجموع فى الوجوه المخصوصة هو تبرع أيضاً مبنى على تبرعات أعضاء الجمعية بتلك الأقساط ، فليس هناك الزام بواجب ولا التزام بحق يصح أن يكون محلا للتقاضى والخصومة والحكم به ممن يحكم بالشريعة الاسلامية . وليس الأمر كذلك فى التعويض الذى تدفعه شركة التأمين لمن يصاب فى نفسه أو ماله فان عقد التأمين يوجب له بحكم القانون حقا على الشركة يستطيع أن يقاضيها عليه ، ويطلب ــ من أجله ــ الحكم عليها بجميع ما التزمت به تعويضا عن الخسارة التى لحقته ، وذلك الزام بشىء لا يلزم شرعا .

قد يقال أيضاً : اذا كان التأمين غير جائز شرعا للمعنى الذى بين هنا وهو أن فيه التزاما والزاما بشىء لا يلزم شرعا ، وفيه أيضاً استباحة لأكل أموال الناس بالباطل ، فكيف يتفق ذلك مع ما اشتهر عن المرحوم الشيخ ( محمد عبده ) من أنه أجاز عقد التأمين على الحياة مع اشتماله على ذلك المعنى عينه :

« التزام لما لا يلزم شرعا وأكل للأموال بالباطل » .. ؟

نعم ، قد اشتهر عن الشيخ محمد عبده ( رحمه الله ) أنه قد أفتى فى موضوع التأمين على الحياة فتوى أصدرها حينما كان مفتيا للديار المصرية ، ولم يعقب عليها أحد من العلماء ولا من غيرهم ممن تعنيهم شئون الاسلام [1]

وقبل الجواب عن ذلك يحسن أن نورد نص السؤال الذى تقدم به

---

(١) بالرجوع الى السجلات الرسمية لدار الافتاء يعلم ان هذه الفتوى صدرت فى شهر صفر من سنة ١٣٢١ بناء على طلب من يدعى الخواجة ( هور روسل ) ويعلم أيضا ان شخصا آخر له مصلحة من وراء هذه الفتوى تقدم الى دار الافتاء يطلب صورة منها ، وأنه أجيب الى طلبه من غير توقف ، وكان ذلك فى شهر ذى القعدة من سنة ١٣٤٧ ( مايو سنة ١٩٢٩ ) على عهد مفتى الديار المصرية المرحوم الشيخ عبد المجيد سليم .

المستفتى الى دار الافتاء وتتبعه بنص الفتوى التى أصدرها الشيخ ( محمد عبده ) ثم تنظر فى هذه الفتوى ومبلغ ما تدل عليه وما يمكن أن يتمسك به من منطوقها أو مفهومها ، لتقر الأمور فى نصابها ، وليهدأ بال الناس ويطمئنوا الى أحكام الشريعة وما ينبغى أن يقال فى موضوع التأمين على الحياة أو على الأموال .

وهذا هو نص ما ورد فى صوغ السؤال :

« سأل جناب المسيو هور روسل ، فى رجل يريد أن يتعاقد مع جماعة ( شركة ) مثلا على أن يدفع لهم مالا من ماله الخاص على أقساط معينة ليعملوا فيها بالتجارة واشترط عليهم أنه اذا قام بما ذكر وانتهى أن الاتفاق المعين بانتهاء الأقساط المعينة ، وكانوا قد عملوا فى ذلك المال وكان حيا فيأخذ ما يكون له من المال مع ما يخصه من الأرباح ، واذا مات فى أثناء تلك المدة فيكون لورثته أو لمن له حق الولاية فى ماله أن يأخذوا المبلغ تعلق مورثهم مع الأرباح ، فهل مثل هذا التعاقد الذى يكون مفيداً لأربابه بما ينتجه لهم من الربح جائز شرعا .. ؟ نرجو التكرم بالافادة » ..

وقد أجاب الشيخ محمد عبده عن ذلك بما يلى وهو نص الفتوى المشهورة :

« لو صدر مثل هذا التعاقد بين ذلك الرجل وهؤلاء الجماعة على الصفة المذكورة كان ذلك جائزاً شرعا ويجوز لذلك الرجل بعد انتهاء الأقساط والعمل فى المال وحصول الربح أن يأخذ ولو كان حيا ما يكون له من المال مع ما خصه فى الربح وكذا يجوز لمن يوجد بعد موته من ورثته أو من له ولاية التصرف فى ماله بعد موته أن يأخذ ما يكون له من المال مع ما أنتجه من الربح والله أعلم » [1] .

هذه هى الفتوى التى اشتهرت عن الشيخ محمد عبده فى موضوع

---

(1) وقد حررت صورة من هذه الفتوى باذن من مفتى الديار المصرية المرحوم الشيخ عبد المجيد سليم وأعطيت للخواجة ( جورج فوشيه ) وكيل شركة التامين على الحياة ( لاجنفواليا ) بناء على طلبه .

التأمين والتى كان يستخدمها أصحاب المصالح فى الترويج لشركات التأمين وهى التى يستند اليها من يستشكل عليه الحكم بفساد عقود التأمين من وجهة الشريعة الاسلامية وأن أخذ مال التأمين من قبيل أكل أموال الناس بالباطل .

والمطلع على السؤال وعلى جوابه لا يرى فيهما شيئاً يتعلق بموضوع التأمين على الحياة أو على الأموال ولا يجد فى السؤال ولا فى جوابه أثراً للأركان الأساسية التى يشتمل عليها كل عقد من عقود التأمين والتى بسببها يكون الحكم على تلك العقود بالفساد .

ان هذا السؤال لا ينطبق الا على نوع من الشركات الشرعية التى يكون المال فيها من جانب والعمل فيه بطرق الاستثمار التجارية أو الصناعية من جانب آخر ، وهو ما يسمى فى عرف الفقهاء ( بالمضاربة ) كما يسمى بالقراض .

لم يعرض السؤال للعناصر الجوهرية فى عقود التأمين ، مثل اشتراط أن تدفع شركة التأمين جميع المال المؤمن به ولو كان عشرات آلاف أو مئات آلاف الجنيهات اذا حصل هلاك أو عطب لصاحب التأمين ولو لم يدفع من الأقساط المنجمة على عدة سنوات الا قسطا واحداً ، فان هذا الشرط هو صلب المخاطرة ، وهو الذى يلتزم به ما لا يلزم شرعاً ويستباح به من المال ما ليس بحق ، وتؤكل به أموال الناس بالباطل .

ليس فى سؤال المستر ( هور روسل ) الذى تقدم به الى دار الافتاء تعرض لمثل هذا الشرط الذى يفسد به التعاقد ، ولم يعرض السؤال أيضاً لنوع الربح الذى ينتج من استثمار المال ولا لطريقة هذا الاستثمار [1] .

---

(١) نعم لم يعرض السؤال لنوع الربح ولم يبين هل هو جزء نسبى من الارباح الحاصلة من عمل الشركة ، كعشرة او خمسة فى المائة مثلا من هذه الارباح أو جزء نسبى من المال المدفوع للشركة لتعمل فيه ،كان يشترط لصاحب المال من الارباح ما يساوى عشرة فى المائة مثلا من المال الذى دفعه للشركة ، وفرق كبير بين الامرين هو الفرق بين الحلال والحرام .

هذا ولا شك أن الجارى فى عقود التأمين هو النوع الثانى الذى يكون فيه الربح المشروط جزءا نسبيا من راس المال المدفوع للشركة وهو المحرم باجماع المسلمين لكن السؤال قد أخفى هذه الحقيقة الواقعة ليلقى بذلك الابهام ستارا على النقط المحرمة التى توجب فساد العقد شرعا .

والمفتى لا يسعه الا أن يجيب عما يعرض عليه من سؤال وليس عليه ذنب ولا تبعة اذا كانت فتواه تستخدم فى غير ما وضعت له الا اذا أعلم بذلك بعد وقوعه فلم ينكره أو كان يعلم من قبل أن فتواه الصريحة فى تجويز شركة المضاربة والقراض مثلا ستتخذ ذريعة للترويج لشركات التأمين •

واجب على المفتى فى هذه الحالة الثانية أن يسد طريق الفساد على من يريده ، فيبين فى نص فتواه الحكم الشرعى ـ وان لم يكن مسئولا عنه ـ فى الموضوع الذى يظن استخدام فتواه فيه ، كموضوع التأمين •

قد يقال : ان أبوابا كثيرة فى الفقه الاسلامى ـ مثل أبواب الوديعة والاجارة والكفالة قد اشتملت على مسائل وصور عقود قرر الفقهاء الحكم بصحتها ، وبأنه يجب فيها ضمان ما يتلف أو يهلك من مال لأحد المتعاقدين على الآخر وهذه المسائل والعقود يمكن أن تقاس عليها مسألة التأمين على الأموال فيحكم فيها بصحة العقد ووجوب ضمان المال المؤمن عليه لصاحبه فى حالة التلف أو الهلاك •

ففى باب الوديعة قال الفقهاء : « انه اذا أودع شخص عند آخر وديعة وجعل له أجراً على حفظها فان المودع المشروط له الأجر يضمن هذه الوديعة اذا هلكت • فينبغى أن تكون مسألة التأمين على الأموال كذلك ، فان ما يدفعه صاحب البضاعة مثلا من مال لشركة التأمين يعتبر بمنزلة الأجرة على حفظ هذه البضاعة ، كأجرة المودع على حفظ الوديعة • فاذا هلكت البضاعة كلها أو بعضها كان على شركة التأمين ضمان ذلك » •

وفى باب الاجارة قال الفقهاء ـ فى الأجير المشترك ، وهو الذى لا يقصر نفسه على العمل ـ لشخص بعينه كالخباز والطحان والكواء والخياط ـ انه مسئول عن سلامة ما فى يده من مال للمستأجر فاذا تلف شىء منه كان عليه ضمانه • وعلى هذا يمكن اجراء هذا الحكم فى مسألة التأمين على الأموال فتكون شركة التأمين بمنزلة الأجير المشترك الذى يضمن المال لصاحبه اذا تلف أو هلك •

وفى باب الكفالة قال الفقهاء أيضاً : «انه اذا كان رجل معه مال يريد الانتقال به من بلد الى بلد آخر وهو يخشى اللصوص وقطاع الطريق ولا يدرى أى الطرق المأمونة وأيها المخوفة فأشار عليه رجل بسلوك طريق معين » وقال له : « اسلك هذا الطريق فانه طريق مأمون ، ولو أخذ مالك فيه فأنا ضامن له . فانه يجب عليه ضمان ذلك المال اذا أخذ من صاحبه فى ذلك الطريق » .

فهذه مسألة يمكن أن تكون من المسائل أو أقرب المسائل التى ينبغى أن تحمل عليها مسألة التأمين على الأموال التى يراد نقلها بالبر أو البحر أو التى يؤمن عليها فى المتاجر أو المصانع أو المنازل خشية الحرائق أو السرقات أو ما شابه ذلك .

هذه هى المسائل التى يمكن أن يتعلق بها من يريد اباحة عقود التأمين على الأموال ممن يأخذون الأمور أخذاً ظاهرياً من غير بحث ولا تمحيص .

لكن هذه المسائل جميعها لا يصح التمسك بشىء منها لاباحة التأمين اذا أخذت على أصولها وفهم فهماً جيداً ما قاله العلماء فيها .

وذلك أن مسألة الوديعة على الصورة التى قدمناها ــ وهى ما تكون بأجر على الحفظ ــ لا يثبت فيها ضمان المال بالتلف أو الهلاك فى كل حال . انما ذلك فى الأحوال التى يمكن فيها الاحتراز عن أسباب الهلاك أو التلف . فأما اذا كان السبب مما لا يمكن الاحتراز عنه كالموت والغرق فلا يجب فيها ضمان على المودع . واذاً لا يفيد شيئاً حمل عقود التأمين على هذه الوديعة، فان مقتضى عقود التأمين وجوب ضمان المال فى كل حال وبكل سبب من أسباب الهلاك ، من غير فرق بين ما يمكن الاحتراز منه وما لا يمكن . بل ان الغالب فى هذه العقود أنها مقتضية للضمان فى الأحوال التى لا يمكن فيها الاحتراز من أسباب الهلاك ، كما هو معروف .

على أنه لا يمكن اعتبار المال المؤمن عليه وديعة عند شركة التأمين ولا يمكن اعتبار هذه الشركة أجيرة على حفظه حتى يصح قياس مسألة التأمين على مسألة الوديعة ، فان المال المؤمن عليه ليس فى يد الشركة ولا تعلق للشركة به ،

فليست المتاجر والمخازن والمصانع التى فيها المال المؤمن عليه أماكن لشركات التأمين ، وليست البضائع المنقولة فى البحر محمولة فى مراكب هذه الشركات، فلا علاقة لهذه الشركات بالمال المؤمن عليه بحال من الأحوال ، واذاً لا يكون هناك وجه شرعى لا يجاب الضمان عليها فى حالات العطب أو الهلاك ، فانها ليست جهة مودعة عندها الأموال ، ولا أجيرة على حفظها .

ثم اذا كانت شركة التأمين هى صاحبة المراكب التى تنقل عليها البضائع فى البحر مثلا فانه يمكن اعتبارها أجيرة على النقل وعلى الحفظ من قبيل الأجير المشترك الذى تقرر فى الفقه الاسلامى حكمه ، وهو أنه لا يجب الضمان عليه فى حالات التلف أو الهلاك اذا كان سبب ذلك مما لا يمكن الاحتراز عنه .. وليس كذلك الحال فى عقود التأمين كما علمنا .

بقى الكلام فى المسألة الأخيرة التى قلنا انها أقرب المسائل التى قد يتعلق بها من يريد اباحة التأمين على الأموال ، وهى مسألة الكفالة وضمان سلامة الطريق ، والحكم الذى قرره الفقهاء فيها هو أن من أشار على صاحب مال بسلوك طريق معين ملتزماً ضمان المال اذا هلك من صاحبه فى ذلك الطريق لا يجب عليه ضمان شىء الا اذا كان صاحب المال لا يعلم حقًّا ما فى الطريق من خطر وكان المرشد لسلوكه ذلك الطريق يعلم جيداً ما فيه من معاطب ومخاوف فانه اذا كان الأمر كذلك كان المرشد للطريق غاشاً غارا صاحب المال ، فيغرم ما ضاع منه ، أما اذا كان المرشد لا يعلم ما فى الطريق من خطر ، بل كان يعتقد أمنه وأنه ليس فيه ما يخاف ويحذر فليس عليه ضمان شىء . وكذلك اذا كان المرشد يعلم بخطر الطريق وكان صاحب المال يعلم ذلك أيضاً فانه لا ضمان على المرشد ، لأن صاحب المال فى هذه الحالة يكون هو الذى عرض ماله للضياع ، فانه ليس أحد أحرص على المال ولا أحفظ له من صاحبه ، فارشاد المرشد فى هذه الحالة لم يأت بشىء جديد ولم يحصل شيئاً كان غير حاصل ، فلا يكون موجباً لضمان .

(وبعد) فان استقصاء قواعد الشريعة وأحكامها وما بنيت عليه هذه القواعد والأحكام من نصوص خاصة وعمومات شاملة يثبت أنه لا يجب على أحد ضمان مال لغيره بالمثل أو بالقيمة الا اذا كان قد استولى على هذا

المال بغير حق أو أضاعه على صاحبه ، أو أفسد عليه الانتفاع به بطريق المباشرة أو التسبب ، ولا شيء من ذلك بمتحقق فى شركة التأمين التى يقضى التعاقد معها أن تضمن لصاحب المال ما يهلك أو يتلف أو يضيع بغرق أو حرق أو بفعل اللصوص وقطاع الطريق أو ما الى ذلك ،سواء أكان ذلك مما يمكن الاحتراز عنه أم لا .. وتضمين الأموال بهذه الصورة شيء لا تعرفه الشريعة الاسلامية العادلة التى لا تقر الغبن والحيف ولا تبيح أكل أموال الناس بغير الحق .

شركات التأمين لا علاقة لها مطلقا بالأموال المؤمن عليها ، وكل عملها أنها تكون من أقساط التأمين ـ التى تجمعها من المتعاقدين معها أصحاب تلك الأموال رأس مال كبير توجهه للاسترباح فى قروض وغير قروض ثم تدفع من أرباحه العظيمة ما يجب عليها قانونا من تعويضات عن الخسائر التى لحقت الأموال المؤمن عليها . وليس للشركة دخل فى أسباب هذه الخسارة لا بالمباشرة ولا بالتسبب فمطالبتها بتعويض الخسارة ليس لها وجه شرعى ، كما أن الأقساط التى تجمعها من أصحاب الأموال بمقتضى عقد التأمين ليس لها وجه شرعى أيضا .. فهذه اشتراطات والتزامات فاسدة : والعقد اذا اشتمل على شرط فاسد كان فاسدا .

ان شركات التأمين هى شركات استرباح بارعة ، رأس مالها فى أغلب الأمر هو ما تجمعه من أقساط من أصحاب عقود التأمين ، تستغل هذه الأموال وتستثمرها ، والأرباح التى تستفيدها منها أعظم بالضرورة مما تخسره فى حالات التعويض لمن تلحقهم خسارات فى الأموال المؤمن عليها . وذلك أن أعمال شركات التأمين مبنية على دراسات دقيقة واحصاءات شاملة لوسائل النقل فى البر والبحر وحالات السلامة وحالات العطب فى الظروف العادية وأوقات السلم والأمن . هذه الدراسات والاحصاءات تثبت أن مرات العطب والتلف قليلة جدا ، بل هى نادرة بالنسبة لمرات السلامة ، فلا يضير شركات التأمين أن تعوض من كسبها الواسع عن خسارة هذه الحالات النادرة ، ثم يكون لها الباقى ربحا خالصا .

هذا شيء واضح ومعهود فى شركات التأمين على الأموال . ومثله يقال

فى شركات التأمين على الحيــاة مهما اختلفت الأســاليب وتنوعت الطرائق والشروط .

وخلاصة القــول أن تعاقد شركات التأمين على الأرواح أو الأمــوال لا يمكن أن يدخل فى باب صحيح من أبواب المعاملات الشرعية .. وغاية ما يمكن تصويره به أنه من قبيل النوع الثالث الذى أشرنا اليه وهو ضمان أمن الطريق فيكون ضمانا لسلامة الأنفس والأمــوال ، وقد قلنــا فى ذلك النوع الثالث : « انه لا يثبت فيه الضمان شرعا الا اذا كان هناك تغرير من هذا الضامن بأن كان يعلم ما فى الطريق من مخاوف ومعاطب ، وكان صاحب المال الذى يسلك به الطريق ــ بناء على ذلك الارشاد ــ لا يعلم أصلا بهذه المخاوف والمعاطب . فضامن السلامة حينئــذ يجب تضــمينه المال الهالك ، بسبب التغرير الذى كان منه لا بسبب آخر ، والتغرير منتف فى موضــوع عقود التأمين .

* * *

# التعاون لا الاستغلال أساس

## عقد التـــأمين الاســـلامى

قدم أحد الاساتذة المصريين المشتغلين بالشئون الاقتصادية الأكاديميه اسمه الدكتور شوقى الفنجرى بحثا بهذا العنوان لهيئة كبار العلماء بالمملكة السعودية يقول بين يدى بحثه يقول عبد السميع المصرى : أعجبها قوله : « ألا نتعرض لمختلف المسائل الفقهية التى يثيرها عقد التأمين الا بالقــدر الذى نراه ضروريا لمجرد الربط وبايجــاز شــديد » ثم يقــول : « الشرع الاسلامى حاكم وليس محكوماً ، فهو الأصل الذى يجب أن نطوع حياتنا فى ضوء تعاليمه ، لا أن نطوع الشرع لنبرر به الأوضاع القائمــة » ــ ثم يختتم تمهيده بقوله : « ان الضرورات التى تبيــح المحظورات والحاجات التى تبيح المشتبهات تقدر بقدرها بحيث لا يصح اســتخدام المحظور او المشتبه الا اذا لم نجد سبيلا غيره » .

وهذا القول انما يراد به سلب الشريعة حاكميتها على شئون المال حتى ليمكن تعطيل الحكم الشرعى لمجرد تسمية حاجة تقف بازاء هذا الحــكم ، خصوصاً الزعم بانه ــ أعنى التامين ــ ليس حاجة فقط تدعو الى تسويغه وانما الضرورة أيضاً .

## بين الزكاة والتأمين

قسم المصنف البحث أقسام اربعة أو فصول اربعة أولها بهذا العنوان ( بين الزكاة والتأمين ) يقول :

« الاسلام دين التكافل الاجتماعى بمعنى كفالة الحياة الكريمة لكــل فرد فى المجتمع الاسلامى بحيث يعيش حياة آمنة مطمئنة ، فكل فرد ملتزم بعون اخيه المحتاج ، وتامين حاجته على أساس من حق القرابة ، وحق الجوار ، وحق الماعون ، وحق الضيافة وواجب الصداقة ..

وعلى مستوى الدولة يتمثل التكافل المادى فى الزكاة ، الركن الثانى بعد الصلاة ، وتعتبر الزكاة بمثابة مؤسسة الضمان الاجتماعى فى الاسلام .. فهى تكفل لكل فرد حد الكفاية لا حد الكفاف .

ويطلق على بيت مال الزكاة اسم ( مؤسسة الزكاة ) ويقول :

سبق الاسلام منذ أربعة عشر قرناً أحدث التشريعات المتقدمة فى التأمين والضمان الاجتماعى ، وتعدى هذا الصندوق ضمان حد الكفاية للمسلمين الى صور أخرى عديدة مثل :

١ ــ تأمين الأطفال .

٢ ــ تأمين البطالة .

٣ ــ تأمين الشيخوخة والمرض .

بل لقد شمل تأمين الزكاة المنصوص عليه فى القرآن والسنة صوراً أخرى لم تصل اليها أحدث التشريعات ولن تصل اليها أحدثها تقدماً ومن قبيل ذلك :

( أ ) تأمين الغارمين لمن تنزل به جائحة أو حريق أو دين فى غير معصية ، وكذا كل من يتعرض لاملاق أو فاقة بعد غنى ويسر يأخذ من سهم الغارمين بقدر ما يعوض خسارته ، ويوفى به دينه ويذهب به ضائقته .

وما أروع ما فعله أمير المؤمنين عمر بن عبد العزيز ، اذ اعتبر من لديه المسكن والأثاث والفرس والخادم غارماً يقضى عنه دينه ، وكأنه ينبه الى أن مسئولية الحاكم فى الاسلام تفرض عليه أن يحقق لكل فرد ما يسمى بالرخاء أو الرفاهية الاقتصادية ، أو ما عرف « بتمام الكفاية » .

(ب) تأمين ابن السبيل وهو من انقطعت موارده بسبب خارج عن ارادته.

ويخلص الباحث الى أن الزكاة لو جمعت بحسب ثروات كل مجتمع اسلامى لبلغت بلايين البلايين من الدنانير أو الجنيهات ، باعتبار النسب التى تبلغ ٢٠ ٪ على الركاز وما فى حكمه .. بحيث ينعدم ــ اذا جمعت ــ وجود

وهل يكون الائتمان بفوائد أو على أساس القرض الحسن ؟ وهل تجميع المدخرات سيكون بفوائد أو بماذا ؟

بل انتقل سريعاً بعد هذا الاجمال ليخلص فى الفصل الثانى عن التأمين التعاونى ، والتأمين التجارى والتأمين الحكومى :

« الفكرة الأساسية فى التأمين التعاونى : هو أن تتولاه جمعيات تعاونية يجمع أعضاءها الأخطار التى يتعرضون لها ، ويلتزمون بتعويض من يلحقه الضرر منهم ، وذلك من الاشتراك الذى يؤديه كل عضو ، وهو اشتراك متغير يزيد أو ينقص بحسب قيمة التعويضات التى تلتزم الجمعية بأدائها فى خلال السنة ، وقد لا يدفع العضو اشتراكه الا عند وقوع الخطر ، وبقدر نصيبه من التعويض .. وهى جمعيات لا تستهدف الربح وانما التعاون لجبر الخطر أو الضرر الذى يلحق بأحد الأعضاء بتوزيعه عليهم جميعاً . اهـ

اذن يكون القسط أو الاشتراك فى هذه الجمعيات التعاونية من قبيل التبرع ، وهو عقد تبرع يقره الاسلام ، وهذه الجمعيات هى الصورة الوحيدة التى أقرها مؤتمر مجمع البحوث الاسلامية لعام ١٩٦٥ م وضرب المثل فيه بصناديق الزمالة التى يقوم بها موظفو شركة أو مصلحة لدفع مبلغ كمعونة سريعة لأسرة العضو المتوفى مثلا .

لكن الفنجرى يقفز من هذا التعريف وبلا مقدمات ليقول « كما سمى أيضاً هذا التأمين بالتأمين التبادلى ، لأن الأعضاء أنفسهم مؤمَّنون ومؤمن لهم ( مستأمنون ) فى وقت واحد ، فليس بينهم وسيط أو مساهمون يتقاضون أرباحاً » وكانت هذه القفزة ليسبغ على التأمين التبادلى المعروف فى أوربا وأمريكا اسم ( التأمين التعاونى ) وليقدم مشروعه بعد ذلك لهيئة كبار العلماء على أسس التأمين التبادلى بعد أن سماه ( التأمين التعاونى ) وذلك بعد أن عرض للتأمين التجارى وقال عنه : ( انه تتولاه شركات منبتة الصلة عن مجموع المستأمنين اذ تقتصر علاقتها بكل مستأمن على حدة ، فهى ليست الا وسيطاً لتنظيم التعاون بين المستأمنين المشتركين لديها والكسب من وراء ذلك ، أو هى بعبارة صريحة

( تاجر أمين ) يبيع الأمن للناس بقصد الربح ، ويترتب على ذلك ارتفاع قسط التأمين التجارى ، لأنه لا يقصد به مجرد تغطية المخاطر المحسوبة أو تكاليف الادارة ، وانما أيضاً وأساساً تحقيق أكبر قدر من الأرباح لمساهمى الشركة .

ويؤخذ على التأمين أمران :

( أولهما ) فرض شروط تعسفية على المستأمنين استغلالا لحاجة الناس الى التأمين . فضلا عن مطالبة شركات التأمين بأقساط تأمين مبالغ فيها جرياً وراء الكسب ، بالاضافة الى استئثارها وحدها بكافة الأرباح الناجمة عن استثمار مدخرات المستأمنين ، مما يهدر حقوق هؤلاء المستأمنين ويجحف بهم .

( ثانيهما ) سيطرتها على الاقتصاد القومى بما يتجمع لديها من رءوس أموال ضخمة ـ بلغت فى الولايات المتحدة عشرة بلايين من الدولارات ـ .. فضلا عن جنوحها الى استغلال أموالها فى الكسب السريع ، مما يضر بصالح المجتمع .

وكم كانت خيبة المستأمنين الذين نظروا للتأمين على أنه وسيلة ادخار على المدى الطويل ، وكم كانت خسارتهم عند قبضهم مبالغ التأمين المتفق عليها عند الاستحقاق أو الوفاة ، اذ يقبضونها بقيمة مخفضة للغاية ، وذلك بسبب التضخم وارتفاع القيمة للسلع ، مع انخفاض قيمة العملة الورقية المتعامل بها ، فوجدوا بدلا من رءوس الأموال المرتقبة سراباً وضياعاً ، فى الوقت الذى أدوا أقساط هذه الوثائق فى سنوات سابقة بقيمة حقيقية مرتفعة .

# توصيات المؤتمر العالمى الاول
# للاقتصاد الاسلامى

يرى المؤتمر أن التأمين التجارى فى هذا العصر لا يحقق الصيغة الشرعية للتعاون والتضامن ، لأنه لم تتوافر فيه الشروط الشرعية التى تقتضى حله ، ويقترح المؤتمر تأليف لجنة من ذوى الاختصاص من علماء الشريعة وعلماء الاقتصاد المسلمين لاقتراح صيغة للتأمين خالية من الربا والغرر ، وتحقق التعاون المنشود بدلا من التأمين التجارى .

وجاء فى البيان : ان هناك أقلية من علماء الشريعة ترى عقد التأمين جائز مطلقاً ، وأغلبية ترى التفرقة بين أنواع التأمين ، فتجيز بعضها كالتأمين التعاونى ، والتأمينات الاجتماعية ، وتحرم بعضها كالتأمين التجارى ، لاسيما اذا كان فى صورة التأمين على الحياة . لأن فيه :

١ ـ معنى القمار والرهان والميسر ، لأنه تعلق على خطر قد يقع وقد لا يقع .

٢ ـ ولأن فيه أيضاً تحديا للقدر الالهى لاسيما عقد التأمين على الحياة .

٣ ـ ولأن فيه غرراً وجهالة ، اذ لا يدرى أى من طرفى العقد عند انشائه ما ستأخذ وما سيعطى .

٤ ـ ولأن فيه غبناً وذلك باعتباره عقداً احتماليا من عقود الغرر .

٥ ـ ولأن فيه ربا من جهة أن المستأمن قد يبذل قسطاً ضئيلا ويأخذ اذا وقع الخطر تعويضاً كبيراً بلا مقابل ، ومن جهة اعطاء فوائد فى بعض أنواعه ، فضلا عن أن شركات التأمين قد تستغل ما تحصله من أقساط فى معاملات يومية محرمة .

لكن الباحث المقدم للتوصيات للمؤتمر المشار اليه يمضى فى توضيح

حجج المؤيدين للتأمين ، وقد ركز على أنه عقد معاوضة قد بنى على أسس فنية وحسابات دقيقة ، مما تنتفى معه صفات الاحتمال أو الغبن ، علماً أن كون عقد التأمين هو عقد معاوضة يجعله من أكبر مفاسد التأمين بصورته الراهنة .

لأننا اذا حاولنا تحديد طبيعة هذه العقود وخصائصها الجوهرية التى تميزها عن غيرها ، بعيداً عن الاغراق فى الفروض والتقديرات ، وعلى ضوء واقع المعاملة كما تقع ، لا كما يتوهم بعض الناس من وجود اتفاقات على التعاون والبر تقوم فيها شركات التأمين بدور الوسيط بين المستأمنين الذين يضعون أموالهم لدى الشركة التى تقوم مقام الشريك المضارب الذى يتجر فى أموالهم وينميها ، لوجدنا أن عقد التأمين هو ( عقد يلتزم المؤمّن بمقتضاه أن يؤدى الى المؤمن له أو الى المستفيد الذى اشترط التأمين لصالحه مبلغاً من المال أو ايراداً مرتباً أو أى عرض مالى آخر فى حالة وقوع الحادث ، أو تحقيق الخطر المبين فى العقد ، وذلك نظير قسط أية دفعة مالية أخرى يؤديها المؤمّن له للمؤمّن . وذلك ما جاء بالمادة ٧٤٧ من القانون المدنى المصرى .

## اركان عقد التامين

وبذلك تكون أركان عقد التأمين هى الخطر المؤمن منه ، ومبلغ التأمين وقسط التأمين ، واذا كان الخطر أو الاحتمال هو الركن الأساسى فى عقد التأمين ، وأصلا للركنين الآخرين ــ قسط ومبلغ التأمين ــ كان الغرر ملازماً لعقد التأمين لا ينفك عنه ، بل ان ذلك جعل عقد التأمين ذاته غرراً لأن المستأمن والشركة كلاهما لا يدرى شيئاً عن وقوع الحريق مثلا ، لأنه قد لا يقع ، ولا متى تحدث الوفاة فى تأمين الحياة ، وبالتالى استحقاق مبلغ التأمين غير معلوم ، وكلاهما جهل فاحش يبطل المعاوضة باتفاق الفقهاء .

والتزام المستأمن فى العقد بدفع الأقساط التزام محقق ، أما التزام المؤمن فهو التزام غير محقق ، أى قد يكون أو لا يكون ، لأنه مقترن بوقوع الحادث ، وهذه أعلى درجات الغرر فى الشدة والفحش ، لأنه غرر فى حصول العوض وقدره ، أو فى أجله .. فاذا حرمت الشريعة شيئاً من الغرر لكان هو الغرر

فى عقد التأمين ، لأنه لا يقل عن الغرر فى المعاوضة على الحمل فى البطن ، أو السمك فى الماء أو ضربة القانص مما أجمع العلماء على تحريمه [1] ويقول عبد السميع المصرى :

واضح مما تقدم أن عقد التأمين بمواصفاته وشروطه الحالية وبنص القانون هو عقد معاوضة بينما الصيغة المقبولة للتعاون المنشود من عمليات التأمين لا تكون الا بعقود التبرع .

لكن الدكتور الفنجرى يزعم فى بحثه أن الخلاف بين مؤيدى التأمين ومعارضيه من فقهاء الشريعة هو خلاف ظاهرى وليس خلافاً حقيقياً أو جوهريا .. رغم ما نقلنه من توصيات مؤتمر مكة العالمى للاقتصاد لسنة ١٩٧٦ م من استنكار للصيغة الحالية للتأمين التجارى .

ويلح الدكتور على فكرة أن التأمين يقوم جنباً الى جنب مع الزكاة محققاً أهدافها ، لأن الزكاة للفقراء والتأمين يؤمن القادرين .

واذا كانوا قادرين فما حاجتهم الى التأمين وما فيه من شبهات ؟

ومع هذا التناقض فى أقوال الدكتور نراه يعود ليقرر فى صفحة ٣١ من بحثه :

« لقد سبق أن أوضحنا فى الفصل الأول من هذا البحث أن الزكاة هى مظلة التأمين الكبرى فى الاسلام ، وأن سندها الشرعى هو النص » كما يتفق معنا فى أن التعاون على البر لا يكون الا فى صيغة التبرع ، فيقول فى ص ٣٢ « فالتأمين التعاونى هو معاملة أساسها التعاون والتبرع ، فهى خالية من معنى المعاوضة البتة ، واذا انعدم فى هذا النوع من التأمين معنى المعاوضة فقد انتفت عنه مفاسد الجهالة والغرر والغبن وشبهة الربا .

وهو نفس الأساس الذى قام عليه نوع التأمين الذى أقره مؤتمر مجمع

(1) من كتاب التامين الاسلامى ص ٣١ ، ٣٢ لعبد السميع المصرى عن التضامن الاسلامى التى تصدرها وزارة الحج والاوقاف السعودية ومنها نقلنه عدد رجب ١٤٠١ الجزء الاول .

البحوث الاسلامية بالقاهرة عام ١٩٦٥ م أى صناديق الزمالة التى تنشأ بين عمال أى مؤسسة لدفع معونة عاجلة لأسرة من يتوفى من أعضاء الصندوق أو يعجز عن العمل •

## عقد التأمين التبادلى

لكنه يتخذ هذا القرار حجة ليهاجم معارضى التأمين التجارى ، ويزعم أن ما يدفعه العامل للتأمينات الاجتماعية من أجل معاش الشيخوخة هو قسط فى عقد معاوضة يساهم فيه رب العمل مثله مثل عقد التأمين التجارى •• فهل هذا يتفق مع الواقع يا دكتور ؟ !

أليس ما يدفعه العامل قسطاً مدخراً له ولأولاده ، وما يدفعه رب العمل هو تبرع أو هبة منه يجيزها الشرع ؟ وانصافاً للدكتور الفنجرى فان من يقرأ بحثه يحسب أنه متعاطف بشدة مع معارضى التأمين التجارى ، لكن يبدو أن هذا التعاطف مظلة يخفى تحتها حقيقة المشروع أو الفكرة التى يتقدم بها الى هيئة كبار علماء المملكة العربية السعودية وقد مهد لهذا المشروع بقوله : ان الفكرة الأساسية فى التأمين التعاونى الحديث ، هى اتباع جميع الأساليب الفنية الحديثة ، التى تتبعها شركات التأمين التجارية ، بما فى ذلك الأقساط الثابتة المحسوبة والعقود الفردية ، ولا تختلف عن التأمين التجارى الا فى استبعاد قصد الربح والاتجار بالتأمين ، ومن ثم كانت أقساطه مخفضة ، ولا يعرف الاستغلال أو الشروط التعسفية •

والتأمين التعاونى الحديث غير محصور بنوع من المخاطر ، بل يلبى جميع طلبات التأمين من مختلف الأخطار ، وهو يجمع أعداداً غفيرة معرضة لنفس الأخطار دون أن يعرف بعضهم بعضاً •

كما تتولى الادارة فى التأمين التعاونى ، منظمة متفرغة ومتخصصة بأسلوب علمى وفنى دقيق ، وتحصل أقساطاً ثابتة نسبياتدفع مقدماً وبانتظام، وهى فى هذا العمل تنوب عن المستأمنين وتعمل لحسابهم دون استغلال ويدلل على صدق هذه الأقوال أن الاحصاءات الخاصة بالولايات المتحدة الأمريكية

ولما كان الهدف من التأمين التبادلي هو تحقيق الأمن لحملة الوثائق لا توزيع الأرباح . فان فوائض هذه الشركات تحتفظ لمواجهة المطالبات المقبلة . وهي التزامات لا تتحقق الا اذا قيست بمقاييس التجربة والاحتمالات ولذلك تتحول هذه الفوائض الى اصول ، تبقى ضمن أصول الشركة التبادلية الى ما شاء الله ، مما أدى الى زيادة تضخم الشركات التبادلية ، مما اضطر الحكومة السويدية الى التدخل . واصدار قانون يلزم هذه الشركات بتوزيع بعض فوائض الأرباح على حملة الوثائق التي لا تتمتع بحق المشاركة في الأرباح .

كما تدخل هذا القانون لسنة ١٩٤٨ لتحديد رسوم التأمين المختلفة ، حتى لا تزيد عن الحدود المناسبة التي لا تصيب المستأمن أو حامل الوثيقة بالغبن كما تدخل في تحديد احتياطيات الشركة وأنواعها .

وهكذا تحول التأمين التبادلي ــ الذي نشأ تعاونيا ــ في ظل النظم الرأسمالية الى صورة ممسوخة من شركات التأمين التجاري ، وأصبح خاضعاً للحسابات الاكتوارية وأنظمة الفوائد في عملياته .

هذا هو التأمين التبادلي المعروف في العالم الغربي ، والذي يرى الدكتور المنجري بعد أن أسماه التأمين التعاوني انه الصيغة المناسبة للتأمين ، والتي لا تتعارض مع الشريعة .

ويعترف الدكتور صراحة في الصفحة ٤٧ من بحثه بذلك اذ يقول : ( لقد أصبح التأمين التعاوني في صورته الحديثة المتطورة ــ كما رأينا ــ علماً رياضيا يقوم على الاحصاءات الدقيقة والأرقام ، وأصبح قوة اقتصادية مؤثرة من ناحية جمع مدخرات المستأمنين ، ومن ناحية استثمارها ، وأصبح صناعة يتطلب أجهزة متخصصة فنية ومالية وادارية ) .

## التأمين الحكومي

ثم ينتقل بعد ذلك فيخطو خطوة أخرى ليعرض في الفصل الرابع من البحث الشكل الذي يقترحه للمشروع الذي يطالب هيئة كبار علماء السعودية بتبنيه واخراجه الى حيز التنفيذ كشيء لا يتعارض مع أصول المال في الاسلام .

فيشير بأن يتم التأمين التعاونى على شكل مؤسسة عامة ملك للدولة ، أو شركة تأمينات تعاونية خاصة ، انما تكون معانة أيضاً من الدولة .. وفى كلتا الحالتين يعمل هذا الجهاز باسم المستأمنين ولحسابهم . ومعونة الحكومة تكون كالآتى :

١ ـ بمثابة رأس مال للصندوق .

٢ ـ اعانة مقطوعة أخرى .

٣ ـ قروض عند الحاجة .

٤ ـ وتلزم الدولة فى جميع الأحوال بتغطية خسائر الصندوق فيما اذا تعرض لذلك فى ظروف استثنائية أو غير عادية .

والدكتور يفضل شكل الشركة المختلطة لا المؤسسة العامة ، حتى لا يكون التأمين منحة أو هبة من الدولة للمستفيدين .. ( بل مشاركة منها معهم فقط لحمايتهم ومساندتهم باعتبارهم هم أصحاب المصلحة الفعلية ، وهذا موقف أكثر ايجابية يشعر معه المستأمنون بدور الدولة ، ولا يعفيهم فى نفس الوقت من المسئولية ) .

ويرى قيام مؤسسة أو شركة التأمين التعاونية فى المجتمع السعودى لسد حاجة المواطنين الى التأمين بطريقة مقبولة شرعاً ، بل وحاجة الحكومة نفسها التى تلجأ خطوط طيرانها للاستعانة بشركات التأمين التجارى الأجنبية

بل انه يضيف الى ذلك ضرورة أن يكون هذا التأمين التعاونى الزاميا ، لاسيما بالنسبة لرجل الأعمال وأصحاب المصانع .

ثم ينطلق ليصور الملامح الرئيسية لمنظمة التأمين التعاونى المقترحة ، كشركة ينقسم العمل فيها الى أقسام ، كل قسم يغطى أحد المخاطر المطلوب التأمين منها كالعجز والتجارة والباعة المتجولين وكل المهن وجميع الأخطار وهذه المنظمة يكون لها مجلس أعلى ، ويتصف عملها بالمرونة والتحرر من الأساليب والروتين الحكومى . كما يجب على هذه المؤسسة أن تكتنز الاحتياطيات تحسباً للخسائر المستقبلة،وأن تقوم باستثمار هذه الاحتياطيات.

ويكرر القول بالنسبة لجداول التأمين التعاوني وأنه ( ليس هناك ما يمنع الاستعانة بجداول التأمين المتعارف عليها لدى منظمات التأمين التعاونى بالدول الأجنبية الى أن تتكون الخبرة الكافية ) •

اذن فهذه الخبرة ستتربى فى أحضان جداول التأمين التجارى الذى يعارضه الدكتور الباحث ظاهراً •• وهو يدعو الى الأصول الفنية الحديثة التى بنيت عليها عقود التأمين •• فما هى هذه الأصول الفنية ؟ وما هى هذه الجداول •• ؟

أليست هذه الجداول هى التى تحدد القسط على أسس :

١ ـ الاحتمالات •

٢ ـ جداول الحياة والوفاة •

٣ ـ نظرية الأعداد الكبيرة •

٤ ـ التحميل بمصاريف الشركة والادارة •

٥ ـ فائدة رأس المال •

٦ ـ نسبة الأرباح المطلوبة •• ؟

وما معنى العقود الفردية ؟ أليس هو قيام المؤسسة بدور الوسيط بين المستأمنين ، ألا تتنفى مع هذه العقود فكرة التعاون الذى يقتضى المشاركة الجماعية ؟

واذا أصبح التأمين فى ظل هذا النظام وسيلة للائتمان وتجميع المدخرات، فما هو الفرق بينه وبين صيغة التأمين التجارى ؟ وأى ائتمان يعنى ؟ أهو الاقراض بالربا ؟ ولمن تجمع المدخرات ؟ وكيف تجمع ؟ وهو يدعو لأن يكون القسط بقدر ما يتحقق من الخسائر ؟ وألا يرى فى ذلك خروجاً عن الهدف الأول للتأمين ، وهو تحقيق الأمن للناس لا تجميع المدخرات وبذل الائتمان •• ؟

وبماذا تسمى مشاركة الدولة فى مؤسسات التأمين التى يقترحها الدكتور الفنجرى والتى تتمثل فى رأسمال ومعونات وتغطية خسائر •• ؟ أهى منحة من الدولة •• ؟ أم ستكون من مصارف الزكاة ؟ ••

# الزكاة ... وليس التأمين

لعل الدكتور الباحث قد نسى فى آخر بحثه ما قاله فى مطلع البحث من أن الزكاة للفقراء ، والتأمين سيكون للقادرين .

واذا كان التأمين للقادرين فلماذا يحمل الباحث الدولة كل هذه الأعباء من أجل القادرين ؟ ..

ولماذا لا تنسحب الزكاة على الجميع اذن ؟ ..

ولماذا لا نعود الى نظام الزكاة المتكامل وتقوم الدولة بجمع الزكاة الزاماً ..؟

ولماذا نجفل دائماً من تطبيق النظام الاسلامى فى المال ونهرب منه .. ؟

وهل نسى الدكتور أنه قال فى الصفحة الرابعة من بحثه ( وتعتبر الزكاة بمثابة مؤسسة الضمان الاجتماعى فى الاسلام ، فهى تكفل لكل فرد حد الكفاية لا حد الكفاف ، بحيث اذا لم تسعفه ظروفه الخاصة كمرض أو شيخوخة أو تعطل عن العمل من تحقيق المستوى اللائق للمعيشة ، والذى يختلف باختلاف ظروف الزمان والمكان ، تكفلت بذلك الدولة عن طريق صندوق الزكاة ) .

وهو يعنى بيت مال الزكاة .. وهل يريد ابن آدم من الدنيا أكثر من ذلك ؟ ..

ولماذا لا تتنادى الى أداء الزكاة كركن من أركان الاسلام الخمسة ، من لم يقمه جحوداً فقد ارتد عن دينه .. ولقد قاتل أبو بكر رضى الله عنه من أجل هذا الركن وقال : « والله لو منعونى عقال بعير كانوا يؤدونها الى رسول الله صلى الله عليه وسلم لقاتلتهم عليها » .

أما اذا كان الدكتور مشفقاً على أغنياء الأمة أن تتناقص أموالهم ، فانى أعرض عليه نظاماً غربيا يلجأ اليه بعض رجال الأعمال فى الغرب ، ليتحرروا

من استغلال شركات التأمين لتغطية مخاطر المهنة ، بدلا من استغلال التأمين منها لدى شركات التأمين ، ويعرف بالتأمين الذاتى •

ويلجأ اليه المستأمن لأنه يجد من المفيد له ماليا عدم نقل عبء الخطر الى شركات التأمين التبادلى ـ مثلا ـ حتى لا يضطر الى أن يتحمل مع باقى الأعضاء نصيبه فى الخسائر المالية التى تتحقق بين حين وآخر •

وقد يجد المستأمن أنه من المفيد ، ألا ينقل عبء الخطر الى شركة التأمين التجارى ، حتى لا يضطر الى دفع قسط التأمين المثقل بالأعباء والفوائد ، بينما التأمين الذاتى لن يكلفه الا تجنيب مبالغ مالية ـ انشاء مخصص ـ مقابل أقساط التأمين • توضع فى حساب خاص ويقوم باستثمارها بنفسه ليعوض نفسه منها كلما تحققت له خسارة •

ألا يرى الباحث أن هذا أولى بالأغنياء بدلا من أن يلجأوا الى الدولة لتعينهم وتتحمل عنهم وهم من غير مستحقى الزكاة •

وبعد فما هو الجديد فى مشروع الدكتور الفنجرى ، اذا كان هذا المشروع قد بنى على :

١ ـ قسط التأمين وفق الجداول الاكتوارية المثقلة بكل سوءات التأمين التجارى ••

٢ ـ توفير الأمن للقادرين دون الفقراء والمساكين •

٣ ـ تجميع المدخرات وتوجيهها الى الائتمان والاستثمار ••

وهل نسى الباحث أنه قال فى مطلع بحثه أن الزكاة لو جمعت لانعدم وجود جائع أو محتاج ، ولتحققت الحياة الآمنة المطمئنة لكل مواطن •• ؟

## من قرارات المؤتمـــر الاسلامى العام
## المنعقد بمكة المكــرمة (الدورة الثانية)
## من ١٥ من ذى الحجة ١٣٨٤ الى ٢٢ من ذى الحجة ١٣٨٤
## الشئون الاقتصادية والاجتماعية

درس المؤتمر البيانات والدراسات التى قدمت اليــه حــول الشــئون الاقتصادية والاجتماعية وقرر ما يلى :

١ ــ يقرر المؤتمر أن الاسلام نظام كامل مســتقل بذاته ، يكفل حــل المشكلة الانسانية اذ ينظم علاقة الفرد بالمجتمع ويحدد حقوق كل وواجباته ازاء الآخر ، فى شكل يضمن التكافل ويحفظ على الفرد انســانيته وحريته ككائن كرمه الله ، وكأساس متين للمجتمع الصحيح ، ويرسم معالم المجتمع الاسلامى بما يضمن تطوره ونموه وتقدمه فى مضمار العلم والحضارة .

٢ ــ يرى المؤتمر أن الدول الاسلامية تقف فى الوقت الحاضر على مفترق طرق متعارضة تريد أن تتعدى مرحلة التخلف الاقتصادى فتولى وجهها تارة شطر المذاهب الاشــتراكية المختلفة وتارة شــطر المذاهب الديموقراطيــة الرأسمالية ، وواقع الأمر أن هذا الموقف لن يصل بها الى بر الأمان ، فكلا المذهبين لم يعد قادراً على حــل المشــكلة الانســانية كما أثبتت التجــارب قصورهما عن تحقيق السلام العالمى . ويرى المؤتمر ألا محيص عن اتبــاع التعاليم الاسلامية للوصول الى هذا الغرض .

٣ ــ يوصى المؤتمر بأنه نظراً لوجود كثير من المسائل الاقتصــادية التى ستجابه كل باحث فى الاقتصاد الاسلامى بأن يعين المؤتمر لجنة دائمة مــن الفقهاء والاقتصاديين تقوم هى أو تعهد الى المتخصصين ببحث موضوعات محددة فى آماد معلومة ، ثم تدعو اللجنــة نخبة من الأخصــائيين لمناقشــة ما يكتب ، وابداع النظر فيه ، وتحال أعمال اللجنة الى المؤتمر ، لاتخــاذ

ما يراه من قرارات بشأنها • ويرى المؤتمر أن هــذا الأمــر ضرورى بحيث لا يتحمل التأجيل •

٤ ــ ونظراً لأن الاقتصاد الحديث يقوم فى صلبه على الانتاج الكبير ، وحيث ان الدول الاسلامية غالبيتها دول صغيرة ، تمنعها ظروفها الخاصــة وامكانياتها المتفرقة عن أن تحقق وحدها هذا الانتاج الكبير وهو انتاج فى مصلحة الانسانية جمعاء •

لذلك يحث المؤتمر الدول الاسلامية الى اقرار مبدأ وحــدة التخطيط الاقتصادى كما يوصى بأن يكون هذا الأمر ضمن برنامج مؤتمــر رؤســاء الدول الاسلامية المرجو انعقاده فى القريب ان شاء الله •

٥ ــ يعلن المؤتمر أن الملكية الخاصــة والحقوق الفــردية فى الاســلام مصونة محترمة كحرمة الدماء فى حدود ما تقضى به الشريعــة الغــراء ، وأن الأموال فى الأصل هى لله تعالى ، استخلف فيها عباده لينفقوا منها فى الوجوه المشروعة لاقامة الحياة ، ويتصرفوا لمصلحتهم بما لا يضر مصالح الجماعة •

٦ ــ لكل فرد فى المجتمع الاسلامى حق ثابت فى الضمان فى حالة البطالة، الخارجة عن ارادته ، والمرض والعجز والترمل والشيخوخة وفى جميع الأحوال التى يفقد فيها المرء وسائل معيشته لأسباب لا دخل لارادته فيها •

# قرارات مؤتمر مجمع البحوث الاسلامية
# الفترة الثانية من الأربعاء ٢٥ من المحرم سنة ١٣٨٥
# الى الأربعاء ١٦ من صفر سنة ١٣٨٥

والتى حضرها أعضاء المجمع من مصر ومن غيرها من الأقطار ، فقد ألقيت فيها بقية البحوث ، واستكملت المناقشات ، ووصل أعضاء المؤتمر فى بحوثهم ودراساتهم الى القرارات والتوصيات الآتية :

## قرارات المؤتمر وتوصياته فى الفترة الثانية

## الشئون المالية والاقتصادية

### أولا : التأمين :

قرر المؤتمر بشأن التأمين ما يلى :

١ ـ التأمين الذى تقوم جمعيات تعاونية يشترك فيها جميع المستأمنين لتؤدى لأعضائها ما يحتاجون اليه من معونات وخدمات ، أمر مشروع وهو من التعاون على البر .

٢ ـ نظام المعاشات الحكومى وما يشبهه من نظام الضمان الاجتماعى المتبع فى بعض الدول ونظام التأمينات الاجتماعية المتبع فى دول أخرى ، كل هذا من الأعمال الجائزة .

٣ ـ أما أنواع التأمينات التى تقوم بها الشركات أيا كان وضعها ، مثل التأمين الخاص بمسئولية المستأمن ، والتأمين الخاص بما يقع على المستأمن من غيره والتأمين الخاص بالحوادث التى لا مسئول فيها ، والتأمين على الحياة ، وما فى حكمه .

فقد قرر المؤتمر الاستمرار فى دراستها بواسطة لجنة جامعة لعلماء الشريعة وخبراء اقتصاديين وقانونيين واجتماعيين مع الوقوف ـ قبل ابداء

الرأى ــ على آراء علماء المسلمين فى جميــع الأقطار الاســلامية بالقــدر المستطاع •

## ثانيا : المعاملات المصرفية :

قرر المؤتمر بشأن المعاملات المصرفية ما يلى :

١ ــ الفاء الفائدة على أنواع القروض وكلها ربا محرم ، لا فرق فى ذلك بين ما يسمى بالقرض الاستهلاكى وما يسمى بالقرض الانتاجى ، لأن نصوص الكتاب والسنة فى مجموعها قاطعة فى تحريم النوعين •

٢ ــ كثير الربا وقليله حرام كما يشير الى ذلك الفهم الصحيح فى قوله تعالى : « يأيها الذين آمنوا لا تأكلوا الربا أضعافاً مضاعفة » •

٣ ــ الاقراض بالربا محــرم لا تبيحه حاجــة ولا ضرورة ، والاقتراض بالربا محرم كذلك ، ولا يرتفع اثمه الا اذا دعت اليه ضرورة ، وكل امرىء متروك لدينه فى تقدير ضرورته •

٤ ــ أعمال البنوك من الحسابات الجارية ، وصرف الشيكات وخطابات الاعتماد ، والكمبيالات الداخلية التي يقوم عليها العمل بين التجار والبنوك فى الداخل ، كل هذا من المعاملات المصرفية الجائزة ، وما يؤخذ فى نظير هذه الأعمال ليس من الربا •

٥ ــ الحسابات ذات الأجل ، وفتح الاعتماد بفائدة ، وســائر أنواع الاقراض نظير فائدة كلها من المعاملات الربوية وهى محرمة •

٦ ــ أما المعاملات المصرفية المتعلقة بالكمبيالات الخارجية ، فقد أجــل النظر فيها الى أن يتم بحثها •

٧ ــ ولما كان للنظام المصرفى أثر واضح فى النشاط الاقتصادى المعاصر ، ولما كان الاسلام حريصاً على الاحتفاظ بالنافع من كل مستحدث مع اتقــاء

أوزاره وآثامه ؛ فان مجمع البحوث الاسلامية بصدد درس بديل اسلامى للنظام المصرفى الحالى ، ويدعو علماء المسلمين ورجال المال والاقتصاد الى أن يتقدموا اليه بمقترحاتهم فى هذا الصدد .

## ثالثا : استثمار الأموال :

قرر المؤتمر أن استثمار المال الخاص وما يتبع فيه من الطرق حق خالص لصاحب المال ، على أنه اذا سلك فى هذا مسلكاً يؤدى الى ضياع المصلحة العامة ؛ وجب على ولى الأمر أن يتدخل ليمنع الضرر ، وليصون المصلحة العامة بطريق لا عدوان فيه على الحق المشروع لصاحب المال .

## رابعا : الزكاة وصدقات التطوع :

قرر المؤتمر بشأن الزكاة ما يلى :

١ ـ ان ما يفرض من الضرائب لمصلحة الدولة لا يغنى القيام به عن أداء الزكاة المفروضة .

٢ ـ يكون تقويم نصاب الزكاة فى نقود التعامل المعدنية ، وأوراق النقد ، والأوراق النقدية ، وعروض التجارة على أساس قيمتها ذهباً ، فما بلغت قيمته من أحدها عشرين مثقالا ذهبيا وجبت فيه الزكاة .

وذلك لأن الذهب أقرب الى الثبات من غيره ، ويرجع فى معرفة قيمة مثقال الذهب بالنسبة الى النقد الحاضر الى ما يقرره الخبراء .

٣ ـ الأموال النامية التى لم يرد نص ولا رأى فقهى بايجاب الزكاة فيها حكمها كالآتى :

( أ ) لا تجب الزكاة فى أعيان العمائر الاستغلالية والمصانع والسفن والطائرات وما شابهها . بل تجب الزكاة فى صافى غلتها عند توافر النصاب وحولان الحول .

(ب) واذا لم يتحقق فيها نصاب وكان لصاحبها أموال أخرى تضم اليها وتجب الزكاة فى المجموع اذا توافر شرط النصاب وحولان الحول .

(جـ) مقدار النسبة الواجب اخراجها هو ربع عشر صافى الغلة فى نهاية الحول .

( د ) فى الشركات التى يساهم فيها عدد من الأفراد لا ينظر فى تطبيق هذه الأحكام الى مجموع أرباح الشركات وانما ينظر الى ما يخص كل شريك على حدة .

٤ ــ تجب الزكاة على المكلف فى ماله ، وتجب أيضاً فى مال غير المكلف، ويؤديها عنه من ماله من له الولاية على هذا المال .

٥ ــ تعتبر الزكاة أساساً للتكافل الاجتماعى فى البلاد الاسلامية كلها ، وهى مصدر لما تستوجبه الدعوة الى الاسلام ، والتعريف بحقائقه ، واعانة المجاهدين فى سبيل تحرير الأوطان الاسلامية .

٦ ــ تترك طريقة جمع الزكاة وصرفها لكل اقليم بما يناسبه .

وبشأن صدقات التطوع يبين المؤتمر ما يلى :

١ ــ الاسلام يدعو الى الانفاق فى سبيل الله ، وينهى عن البخل وقبض اليد عن بذل الخير .

٢ ــ الاسلام يحذر من السؤال ، ومن قبول الصدقة الا فى حالات الضرورة .

٣ ــ الاسلام يدعو الى البر بغير المسلمين ، مساواة لهم باخوانهم المواطنين من المسلمين ، ورعاية لكل فرد من الأفراد فى المجتمع الاسلامى . اهـ

## رأينا فى مشكلة الضمان المعاصر

## يجب ان يعتمد على الأصول التى سـلكها سلف هذه الأمة

ان لهذه الأمة سلفاً كانت لهم مناهجهم وضوابطهم فى سد الحاجة لكل فرد تظله حماية الامامة العظمى ويستمتع بوارف خفق راية الاسلام المنيعة .

فقد نظـروا فى حالات الضروزة لكل مسـلم فعرفوا من أدب النبـوة وأهداف الرسالة ، أن الشريعة تقوم على حفظ المسلم فى عقله ودينه وعرضه وماله ونفسه .

هذه هى العناصر الفارهة العظيمة التى هى فى حفظها وصـيانتها غايـة الغايات من الشريعة الاسلامية ولقد بلغ عصر النبوة من السمو مبلغاً جعـل الأنصار جديرين بنعت الله تبارك وتعالى لهم أنهم « يؤثرون على أنفسـهم ولو كان بهم خصاصة » هذا كان واضحاً زمن الهجرة أولى ثم ظل هــذا الايثار ينمو حتى تجلى فى فىء بنى النضير حين قال صلى الله عليـه وسـلم للأنصار : « ان اخوانكم من المهاجرين ليست لهم أموال ، فان شئتم قسمت هذه وأموالكم بينكم وبينهم جميعا ، وان شئتم آمسكتم أموالكم وقسمت هذه فيهم خاصة » فقالت الأنصار : « بل تقسم يا رسول الله هــذه فيهم ، واقسم لهم ما شئت من أموالنا » وقد أخذ الصحابة اخذ نبيهم صلى الله عليه وآله وسلم « فقد قدم أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضى الله عنه الى الجابية وأراد قسمة الأرض بين المسلمين ، فقال له معاذ بن جبل رضى الله عنه : والله اذن ليكونن ما تكره ، انك ان قسمتها صار الربع العظيم فى أيدى القوم ثم يبيدون ، فيصير ذلك الى الرجل الواحد أو المرأة ، ثم يأتى من بعدهم قوم يسدون من الاسلام مسدّاوهم لا يجدون شيئاً ، فانظر أمراً يسع أولهـم وآخرهم » .

وكان رضى الله عنه يقول : « لولا أنى أخشى أن يُترَكَ آخر النـاس لا شىء لهم ما فتح الله على المسلمين قرية الا قسمتها سهماناً كما قسمت خيبر سهماناً ، ولكنى أخشى أن يبقى آخر الناس لا شىء لهم » .

وقد قرر أبو يوسف القاضى صاحب أبى حنيفة رضى الله عنهما : « بأن ما رآه عمر بن الخطاب من الامتناع من قسمة الأرضين بين من افتتحها عندما عرفه الله ما كان فى كتابه من بيان ذلك ، توفيقاً من الله كان له فيما صنع ، وفيما رآه من جمع خراج ذلك وقسمته بين المسلمين عموم النفع لجماعتهم ».

ولقد أوصى رضى الله عنه بعد أن أجهز عليه عدو الله أبو لؤلؤة فى المحراب : « أُوص الخليفة من بعدى بأهل الأمصار خيراً ، فانهم جباة المال ، وغيظ العدو ، ورِدْءُ المسلمين ، وأن يقسم بينهم فيئهم بالعدل ، وألا يحصل من عندهم فضل الا بطيب نفس منهم » .

وقد جاءت فى حد الفقر آراء المذاهب فالفقير عند الشافعى هو الذى يحصل على ما تزول به حاجته من أداة يعمل بها ان كانت به قوة لأنه لا يجد ما يقع موقعاً من كفايته ، فيعطى بضاعة يتجر فيها حتى لو احتاج الى مال (١) كثير للبضاعة التى تصلح له ، ويحسن التجارة فيه ، وجب أن يدفع اليه . وشرح النووى هذا النص لأبى اسحاق الشيرازى فقال رضى الله عنه :

« فى حقيقة الفقر الذى يستحق سهماً من الزكاة ، قال الشافعى والأصحاب : هو الذى لا يقدر على ما يقع موقعاً من كفايته بمال ولا بكسب، وشرحه الأصحاب فقالوا : هو من لا مال له ولا كسب أصلا ، أوله ما لا يقع موقعاً من كفايته ، فان لم يملك الا شيئاً يسيراً بالنسبة الى حاجته بأن يحتاج كل يوم الى عشرة دراهم وهو يملك درهمين أو ثلاثة كل يوم فهو فقير ، لأن هذا القدر لا يقع موقعاً من الكفاية ، قال البغوى : ولو كان له دار يسكنها أو ثوب يلبسه متجملا به فهو فقير ، ولا يمنع ذلك فقره لضرورته اليه ، قال الرافعى : ولم يتعرضوا لعبده الذى يحتاج اليه للخدمة ، وهو فى سائر الأصول ملحق بالمسكن .

قلت : قد صرح ابن كجٍّ فى كتابه التجريد بأن العبد الذى يحتاج اليه للخدمة كالمسكن ، وأنهما لا يمنعان أخذ الزكاة لأنهما مما يحتاج اليه كثيابه.

(١) راجع صفحة ١٦٩ من الجزء السادس من المجموع فى هذه الطبعة .

وقد أطال النووى فى بحث الفقير والفقيرة التى لها زوج غنى فارجع اليه فانه يروى علتك ويشفى غلتك ان شاء الله وقد خلص بأن الفقير يأخذ من المال بقدر ما يخرجه وكذلك المسكين من الحاجة الى الغنى وهو ما تحصل به الكفاية على الدوام •

أما المسكين فانه هو الذى يقدر على ما يقع موقعاً من كفايته الا أنه لا يكفيه ، فأما الذى لا يجد موقعاً من كفايته فهو الفقير ، وأما الذى يقدر على ما يقع موقعاً من كفايته الا أنه لا يكفيه فهو المسكين ، قال أصحابنا : مثاله : يحتاج الى عشرة ويقدر على سبعة أو ثمانية والله تعالى أعلم •

ويرى مالك رضى الله عنه أن الفقير الذى يعطى ما يغنيه هو الذى لا يملك قوت عامه •

ويرى أبو حنيفة رضى الله عنه أن الفقير الذى يستحق من سهمان الزكاة هو الذى لا يملك نصاب الزكاة •

ويرى أحمد بن حنبل أن الفقير هو ما وصف به الشافعى رضى الله عنهما المسكين « وهو الذى لو ملك من العروض أو الحبوب أو السائمة أو العقار ما لا تحصل به الكفاية ولو ملك نصاباً ، فاذا لم يكن محتاجاً حرمت عليه الصدقة ولو لم يملك شيئاً ، وان كان محتاجاً حلت له الصدقة وان ملك نصاباً • ونقل ابن قدامة فى المغنى عن ميمون قال : ذاكرت أبا عبد الله ــ يعنى أحمد بن حنبل رضى الله عنه ــ فقلت : يكون للرجل الابل والغنم وتجب فيها الزكاة وهو فقير ، ويكون له أربعون شاة وتكون له الضيعة لا تكفيه فيعطى من الصدقة ؟ قال : نعم •

ويرى ابن حزم الامام الظاهرى رحمه الله تعالى : أن من كان له مال تجب فيه الصدقة كمائتى درهم أو أربعين شاة وهو لا يقوم ما معه بقوْته لكثرة عياله أو لغلا السعر ، فهو مسكين يعطى من الصدقة المفروضة ، وتؤخذ منه فيما وجب فيه من ماله لقول عمر بن الخطاب رضى الله عنه : « اذا أعطيتم فأغنوا » •

وقال أبو عبيد [1] : « وقد روى عن عمر بن عبد العزيز : « ان اقضوا عن الغارمين » فكتب اليه : انا نجد الرجل له المسكن والخادم والفرس والأثاث فكتب عمر :

« أن لابد للمرء المسلم من سكن يسكنه ، وخادم يكفيه مهنته ، وفرس يجاهد عليه عدوه ، ومن أن يكون له الأثاث فى بيته نعم ، فاقضوا عنه فانه غارم » .

فانظر كيف ان الضمان فى الاسلام أعم من هذه الشركات التى تسمى ( بالتأمين التعاونى ) ذلك لقصوره على أعيان المتعاونين والقائمين بسهمانهم على الشركة ومن عداهم فلأمه الهبل .

والأمر يكون ملهاة كبرى لو نظر اليه من جهة الحل والحرم كما فى بيانات مجامع الفقهاء والبحوث الاسلامية وهيئات كبار العلماء ، وهى نظرة غير ثاقبة لقصرها على الحكم عليها فقط ، دون النظر الى ما فى الاسلام من صور أنبل وأشرف لشموليتها واستيعابها جميع أفراد الأمة وشعوبها من عرب وعجم وأبيض وأحمر وأسود وكبير وصغير وذكر وأنثى وحى وميت . نعم وحى وميت ، فعن أبى هريرة وغيره رضى الله عنهم « أن النبى صلى الله عليه وآله وسلم كان يؤتى بالميت عليه الدين فيقول : هل ترك لدينه وفاء ؟ فان قيل : انه ترك لدينه وفاء ، صلى عليه ، والا قال : صلوا على صاحبكم » . فلما فتح الله عليه الفتوح قال : « أنا أولى بالمؤمنين من أنفسهم ، فمن توفى وعليه دين فعلىّ قضاؤه ، ومن ترك مالا فلورثته » .

## مذهبا أبى بكر وعمر فى القسم واختلافهما الراشد

فعن يزيد بن حبيب وغيره [2] أن أبا بكر كُلّم فى أن يفضل بين الناس فى القسم فقال : فضائلهم عند الله فأما هذا المعاش فالتسوية فيه خير » ومن آثاره « ان المسلمين انما هم بنو الاسلام كاخوة ورثوا أباهم فهم شركاء فى

(١) الاموال صفحة : ٦٦١
(٢) الاموال صفحة ٣٣٥ .

الميراث تتساوى فيه سهامهم ، وان كان بعضهم أعلى من بعض فى الفضـائل ودرجات الدين والخير » .

ويروى القاضى أبو يوسف فى كتاب الخراج أن عمر بن الخطاب رضى الله عنه عندما تولى الخلافة خطب فى الناس قائلا : « انما أنا ومالـكم كولىّ اليتيم ـ الى أن قال : ولكم علىّ أيها الناس خصال أذكرها لكم فخذونى بها ، لكم أن لا أجتبى شيئاً من خراجكم ، ولا مما أفاء الله عليكم الا مـن وجهه ، ولكم علىّ اذا وقع فى يدى أن لا يخرج منى الا فى حقه ، ولكم علىّ أن أزيد أعطياتكم وأرزاقكم » (١) .

وفى كتاب الأموال لأبى عبيد أن أمير المؤمنين عمر رضى الله عنه « أمر بجريب من طعام فعجن ثم خبز ثم ثرد بزيت ثم دعا عليه ثلاثين رجلا ، فأكلوا منه غداءهم حتى أصدرهم ثم فعل بالعشاء ذلك وقال : يكفى الرجل جريبان ـ وهو نحو اردب من القمح أو نصفه أو يزيد شيئاً ـ كل شهر ، فـكان يرزق الناس ، المرأة والرجل والمملوك جريبين كل شهر » (٢) .

« وقد مر أمير المؤمنين رضى الله عنه يتفقد الرعية فسمع الصبى يتضاغى من الجوع فسأل أمه أن ترضعه ، فقالت : انى أريد أن أفطمـه ، لأن عمر لا يسجل الصغار فى ديوان الأرزاق الذين هم دون الفطام ، فقال فى نفسـه هامساً : ويح عمر ، هلك عمر ، ثم عاد الى دار الخلافة ثم بعث فى الأمصار وفى سكك المدينة من ينادى : لا تعجلوا أولادكم على الفطام ، فانا نفرض لكل مولود فى الاسـلام ، وكتب بذلك الى الآفاق بالفرض لكل مولود فى الاسـلام » .

وفى كتاب الخراج لأبى يوسف : « وقيل : انه كان يعطى الوليـد اذا طرحته أمه مائة درهم ، فاذا ترعرع بلغ به مائتين » وفى هذا المرجع أيضاً : أن الخليفة عمر عندما أتاه مال كثير قسم لكل رجل نصف دينار اذا كان عزباً وله مع امرأته ديناراً » وكان رضى الله عنه يرشد عماله الى حقيقة يجب أن

(١) الخراج ص ١٢٧
(٢) الاموال صفحة ٢٣٧ .

تكون ماثلة أمامهم وهى أن الله تعالى بعث محمداً هادياً ولم يبعثه جابياً ، حتى صارت هذه شعاراً للدولة يؤكد عليها من جاء بعده من صالحى الأمراء والخلفاء ، وكان يكتبها عمر بن عبد العزيز الى أمراء الأمصار ، حتى لا يتمادوا فى تحصيل الجزية بعد اسلام من كان ذميا .

وقد ورد « ان معاذ بن جبل فى أول تأمير أمير المؤمنين عمر رضى الله عنه له على اليمن بعث الى عمر بثلث صدقة الناس ، فأنكر ذلك عمر رضى الله عنه وقال له : لم أبعثك جابيا ، ولا آخذ جزية ، ولكن بعثتك لتأخذ من أغنياء الناس فتردها على الفقراء ، فقال معاذ : ما بعثت اليك بشىء ، وأنا أجد أحداً يأخذه منى ، فلما كان العام القابل بعث اليه شطر الصدقة فتراجعا بمثل ذلك ، فلما كان العام الثالث بعث اليه بها كلها ، فراجعه عمر بمثل ما راجعه قبل ذلك فقال معاذ : ما وجدت أحداً يأخذ منى شيئاً » .

وقال عمر أيضاً : « أما والله لئن بقيت لأرامل أهل العراق لأدعنهم لا يفتقرون الى أمير بعدى » .

أما فى عهد عثمان رضى الله عنه فقد كانت امرأة تدخل عليه ففقدها يوماً فقال لأهله (١) : « مالى لا أرى فلانة ؟ فقالت له زوجته انها ولدت غلاماً ، فأرسل اليها بخمسين درهماً وكسوته ، وذكر لها بأنه اذا مرت به سنة رفعه الى مائة » وقال الزبير بن العوام لعثمان رضى الله عنهما بعد ما مات عبد الله ابن مسعود رضى الله عنه : « أعطنى عطاء عبد الله فعيال عبد الله أحق به من بيت المال ، فأعطاه عثمان خمسة عشر ألفاً » (٢) .

وقد كتب عمر بن عبد العزيز رضى الله عنه الى واليه على العراق « أن أخرج للناس أعطياتهم » فكتب اليه الوالى : « انى قد أخرجت للناس أعطياتهم ، وقد بقى فى بيت المال » فكتب اليه : « أن انظر من ادّان فى غير سَفَه ولا سَرَف فاقض عنه » فكتب اليه : « انى قد قضيت عنهم وبقى فى

(١) الأموال ص ٣٠٣ .
(٢) الأموال ص ٣٢٢

بيت مال المسلمين مال » فكتب اليه : « أن انظر من كانت عليه جزية فضعف عن أرضه فأَسْلِفْه ما يقوى على عمل أرضه فانا لا نريدهم لعام ولا لعامين» وكان قد كتب له قبل ذلك : « أن انظر كل بكر ليس له مال فشاء أن تزوجه فزوِّجْه وأصدق عنه » فكتب اليه : « انى قد زوجت كل من وجدت وقد بقى فى بيت المال مال » فكتب اليه بعد مخرج هذا بخصوص من ضعف على الجزية من أهل الكتاب .

وقد ورد فى صحيح مسلم والسنن مرفوعاً : « من كان له فضل ظهر فليعد به على من لا ظهر له ، ومن كان له فضل زاد فليعد به على من لا زاد له ، قال : فذكر من أصناف المال حتى ظننا أنه لا حق لأحد منا فى فضل » .

بل لقد ورد الضمان فى الماشية والسائمة والغنم ، فقد أوصى والى الحمى بقوله : « اضمم جناحك عن الناس ، واتق دعوة المظلوم فانها مجابة ، وأدخل رب الصُّرَيْمَةِ والغُنَيمة ودعنى من نعم ابن عفان وابن عوف ، فانهما ان هلكت ماشيتهما رجعا الى نخل وزرع . وان هذا المسكين ان هلكت ماشيته جاءنى ببنيه يصرخ : يا أمير المؤمنين ــ أفتاركهم أنا لا أبالك ؟ فالكلأ أيسر علىَّ من الذهب والورق » .

ويرسل الى عماله يقول لهم : « ألا وانى لم أبعثكم آمراء ولا جبارين ، لكن بعثتكم أئمة الهدى يهتدى بكم ، فأدِرُّوا على المسلمين حقوقهم ، ولا تضربوهم .. ولا تغلقوا الأبواب دونهم فيأكل قويهم ضعيفهم ، ولا تستأثروا عليهم فتظلموهم (1) » .

وعمر بن عبد العزيز الذى روت عنه زوجته ما يكاد يكون هم كل امام عادل فى أمة محمد صلى الله عليه وسلم « اذ دخلت عليه وهو جالس فى مصلاه واضعاً خده على يده ، ودموعه تسيل على خديه فقالت له مالك ؟ فقال : ويحك فاطمة ، لقد وليت من أمر هذه الأمة ما وليت ففكرت فى الفقير الجائع ، والمريض الضائع ، والعارى المجهود ، واليتيم المكسور ، والأرملة

---

(1) الخراج ص ١٢٧ .

الوحيدة ، والمظلوم المقهور ، والغريب الأسير والشيخ الكبير وذى العيال الكثير والمال القليل ، وأشباههم فى أقطار الأرض وأطراف البلاد فعلمت أن ربى عز وجل سيسألنى عنهم يوم القيامة ، وأن خصمى دونهم محمد صلى الله عليه وسلم فخشيت ألا يثبت لى حجة عند خصومته ، فرحمت نفسى فبكيت »

وقال عمر بن الخطاب رضى الله عنه يشرح موقفه من المال :

« انى أنزلت نفسى من مال الله منزلة مال اليتيم ، ان استغنيت استعففت وان افتقرت أكلت بالمعروف ثم أنا باد بأصحابى ــ يعنى المهاجرين ــ أخرجنا من مكة » (١) سنن البيهقى .

ويقول : « والذى لا اله الا هو ( ثلاثاً ) ما من الناس أحد الا له فى هذا المال حق ، أُعْطِيَه أو مُنِعه ، وما أحد أحق به من أحد الا عبد مملوك ، وما أنا فيه الا كأحدهم ، ولكنا على منازلنا من كتاب الله وقسمنا من رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فالرجل وبلاؤه فى الاسلام ، والرجل وحاجته . والله لئن بقيت ليأتين الراعى بجبل صنعاء حظه من هذا المال وهو مكانه(٢) » .

ولما رأى ابنة ولده عبد الله تطيش هزالا سأل عنها وهو لا يعرفها ، فقال أبوها : انها ابنتك ، ولما سأله ما بها ؟ قال له : عملك انك لا تنفق عليها ، أو قال له : منعك ما عندك ، قال : ومنعى ما عندى منعك أن تطلب لبناتك ما يطلب القوم لبناتهم ؟ انه والله مالك عندى غير سهمك فى المسلمين ، وسعك أو عجز عنك ، هذا كتاب الله بينى وبينكم (٣) » .

ولما حصلت المجاعة عام الرمادة فى المدينة وما حولها رأى فى يد بعض أولاده بطيخة فقال : « بخ بخ يا ابن أمير المؤمنين تأكل الفاكهة وأمة محمد هزلى ؟ » فخرج الصبى هارباً وبكى ، « وما سكت عمر حتى علم أنه اشتراها بكف من نوى » .

---

(١) جزء ٦ ص ٣٤٩ .
(٢) الطبقات الكبرى لابن سعد والخراج لابى يوسف .
(٣) عمر بن الخطاب لابى الفرج بن الجوزى .

« وكان رضى الله عنه قد أسود لونه لشدة ما عانى فى هذا العام من الجوع والاستمرار على الأكل بالزيت فقط ، وحرم على نفسه اللحم والسمن واللبن فى هذا العام حتى يحيى الناس » ويقول أسلم مولاه : كنا نقول . لو لم يرفع الله المحل عام الرمادة لظننا أن عمر يموت هنا بأمر المسلمين » .

## عمر بن الخطاب أول من فرض العطاء وفاضل فيه فى الاسلام

لما كان عمر رضى الله أول من أنشأ بيت المال وأول من دون الدواوين وترتب على هذا أن وزع الأموال على المسلمين :

١ ــ حيث جعل العطاء دوريا .

٢ ــ فاضل بين الناس وجعلهم درجات .

٣ ــ قدّر العطاء لكل فئة .

قد حدث أن النبى صلى الله عليه وسلم كان يفرق بين الناس فى قسمة المال وكان صلى الله عليه وسلم يقول : « يا سعد انى لأعطى الرجل وغيره أحب الىّ منه خشية أن يكبه الله فى النار » .

ولكن أبا بكر رضى الله عنه كان يقسم بالسوية ويقول : « أما ما ذكرتم من السوابق والقدم والفضل فما أعرفنى بذلك وانما ذلك شىء ثوابه على الله جل ثناؤه ، وهذا معاش فالأسوة فيه خير من الأثرة » .

واتخذ الفاروق سياسة جديدة فى تقسيم الأموال العامة [1] حيث فرض العطاء وجعله دوريا ، وقد كان من قبل يصل المال فيقسم فى حينه ، فأعلن عمر رأيه للصحابة فى فرض العطاء دوريا حيث قال : فانى أرى أن أجعل عطاء الناس فى كل سنة ، وأجمع المال فانه أعظم للبركة ، قالوا : اصنع ما رأيت ، فانك ــ ان شاء الله ــ موفق ففرض الأعطيات وانتهج نهجاً جديداً فى المفاضلة بين الناس أعلن ذلك بقوله : ان أبا بكر ــ رضى الله عنه ــ

---

(١) ( أوليات الفاروق السياسية ) غالب عبد الباقى القرشى .

رأى فى هذا المال رأيا ولى فيه رأى آخر ، لا أجعل من قاتل رسول الله صلى الله عليه وسلم كمن قاتل معه » •

وكانت الأقسام على النحو التالى :

( القسم الأول ) : ذووا السوابق الذين حصل المال بسابقتهم •

( القسم الثانى ) : من يغنى عن المسلمين فى جلب المنافع لهم كولاة الأمور والعلماء الذين يجلبون لهم منافع الدين والدنيا •

( القسم الثالث ) : من يبلى بلاء حسناً فى دفع الضرر عنهم كالمجاهدين فى سبيل الله من الجنود والعيون من القصاد والناصحين ونحوهم •

( القسم الرابع ) : ذووا الحاجات •

قسم الفاروق الناس الى درجات كما رأينا ولكنه لم يسو بين أصحاب كل درجة فى العطاء ، بل انه فرق بين السابقين الأولين من المهاجرين والأنصار، والمهاجر البدرى غير المهاجر بعد بدر ، والسابقون من المهاجرين غير السابقين من الأنصار وقرابة رسول الله صلى الله عليه وسلم ولو كانوا من غير السابقين فقد استثناهم من القاعدة ورفعهم الى مستوى السابقين وزيادة ، فالعباس عم رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يكن بدريا ولا من السابقين الأولين قد جعله فوق مستوى البدريين السابقين فى العطاء ، والحسن والحسين لم يكونا بدريّين ولا من السابقين المهاجرين قد ألحقهما بأبيهما ، وأزواج رسول الله صلى الله عليه وسلم قد فضلهن فى العطاء على المهاجرين والأنصار لمنزلتهن من رسول الله صلى الله عليه وسلم ، أما مقادير العطاء التى فرضها رضى الله عنه ، فقد روى البخارى فى صحيحه عن نافع عن ابن عمر عن عمر رضى الله عنهما قال : « كان فرض للمهاجرين الأولين أربعة آلاف وفرض لابن عمر ثلاثة آلاف وخمسمائة فقيل له : هو من المهاجرين فلم نقصته من أربعة آلاف ؟ فقال : انما هاجر به أبواه ، يقول : ليس هو كمن هاجر بنفسه » (1)

---

(1) فتح البارى شرح صحيح البخارى جـ ٧ ص ٢٥٣ طبعة السلفية •

وقد ورد عن قيس بن أبى حازم ـ وهو مخضرم أدرك الجاهلية والاسلام له رؤية وليست له صحبة ـ قال كان عطاء البدريين خمسة آلاف ، وقال الماوردى : « فرض لكل من شهد بدراً من الأنصار أربعة آلاف درهم ، وقال أبو يوسف : « ففرض لأهل السوابق والقدم خمسة آلاف » .

وقد ألحق العباس عم رسول الله صلى الله عليه وسلم بالبدريّين ، وألحق الحسن والحسين بأهل بدر لمكانهما من رسول الله صلى الله عليه وسلم ففرض لهما خمسة آلاف ، وفضل أزواج النبى صلى الله عليه وسلم على أهل بدر ففرض لكل واحدة منهن عشرة آلاف درهم الا عائشة فانه فرض لها اثنى عشر ألف درهم ، وألحق بهن جويرية بنت الحارث وصفية بنت حيى ، وقيل : بل فرض لكل واحدة منهن ستة آلاف درهم .

أما من تأخرت هجرته وهاجر قبل الفتح فانه فرض له ثلاثة آلاف درهم، وفرض لمن أسلم بعد الفتح ألفى درهم وفرض لأبناء غلمان أحداث من أبناء المهاجرين والأنصار كفرائض مسلمى الفتح .

ثم فرض للناس على قدر منازلهم وقراءتهم للقرآن وجهادهم ، وفرض لأهل اليمن وقيس بالشام والعراق لكل رجل منهم ألفين الى ألف الى خمسمائة الى ثلاثمائة .

وفرض للنساء ، فرض لصفية عمة النبى صلى الله عليه وسلم ستة آلاف درهم ، ولأسماء بنت عميس زوجة أبى بكر الصديق وأم كلثوم بنت عقبة وأم عبد الله بن مسعود ألف درهم ، وفرض لنساء المهاجرين والأنصار ستمائة وأربعمائة ، أربعمائة وثلاثمائة ، ثلاثمائة ومائتين ، مائتين .

ولما تولى على بعده سوّى بين الناس .

## الفاروق أول من فرض العطاء لكل مولود فى الاسلام

قد سبق أن ذكرنا أن بعض الأمهات كن يعجلن الفطام ليستفدن من العطاء وذات ليلة قدمت رفقة من التجار بقافلة تجارية فنزلوا المصلى ولما عرف عنهم عمر خاف عليهم السرق ، فذهب الى عبد الرحمن بن عوف وأخبره الخبر وقال له : هل لك أن نحرسهم الليلة من السرق ؟ فباتا يحرسانهم ويصليان

ما كتب الله لهما ، فسمع عمر بكاء صبى فتوجه نحوه فقال لأمه : اتقى الله وأحسنى الى صبيك ، ثم عاد الى مكانه ، فلما كان من آخر الليل سمع بكاءه فأتى أمه فقال : ويحك انى لأراك أم سوء ،مالى أرى ابنك لا يقر منذ الليلة ؟ قالت : يا عبد الله قد أبرمتني منذ الليلة ( أى اضجرتنى ) انى أريغه عن الفطام ـ أى أريده أن يفطم ـ فيأبى قال : ولم ؟

قالت : لأن عمر لا يفرض الا للفطيم ، قال : وكم له ؟ قالت : كذا وكذا شهراً ، قال : ويحك لا تعجليه ، فصلى الفجر وما يستبين الناس قراءته من غلبة البكاء ، فلما سلم قال : يا بؤسا لعمر ، كم قتل من أولاد المسلمين ، ثم أمر مناديا فنادى أن لا تعجلوا صبيانكم عن الفطام فانا نفرض لكل مولود فى الاسلام » وبعث بذلك الى الأمصار .

## الفاروق أول من جعل نفقة اللقيط فى بيت المال

قال ابن سعد : وكان عمر اذا أتى بلقيط فرض له مائة درهم وفرض له رزقاً يأخذه وليه كل شهر بما يصلحه ، ثم ينقله من سنة الى سنة وكان يوصى بهم خيراً ويجعل نفقتهم ورضاعتهم من بيت المال .

هذا فالى الذين يتبارون بتقديم البحوث وترصيف الفصول ، وعقد الندوات والمؤتمرات ، ونشر المقالات الضافيات ، أقول لهم : على رسلكم فلقد كان يكفيكم سيرة الصحابة فى منهج الضمان والتأمين بدلا من هذا العناء الذى ناء بكم أو تؤتم بها فما التأمين التعاونى بمغن فتيلا ولايصلح الالمن كان معه فضل مال يبذله ليدخل فى هذه اللعبة ، ولا التأمين التبادلى حتى ولا التأمين الحكومى يؤخذ مقدماً من المشتركين من العمال والا فانه يفتقر الى أن يسعى قبل أن تقعده الشيخوخة أو المرض عن اسماع صوته الى من بيدهم منحة معاش الشيخوخة ممتنين عليه باسم الزعيم أو الرئيس فيسمى معاش فلان ، وكأن فلاناً هذا هو الرازق المانح المانع ، وما سمى السلف الصالح أنواع المشروعات التى عرفت أولياتها لأمير المؤمنين بالعطاء العمرى، أو الديوان العمري أو التاريخ العمري ، وليرجع من شاء مرة أخري لقراءة ما مضي والله جل ثناؤه له المنة وله الحمد على ما أولى وهو أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب .

# شركات التامين عند عبد الله آل محمود

كان للأخ العلامة الشيخ عبد الله بن زيد آل محمود رئيس المحاكم الشرعية والشئون الدينية بدولة قطر بحث فى مجموعة رسائل أهديت الينا فى مؤتمر السيرة الثالث الذى عقد بالدوحة عام ألف وأربعمائة فى شهر المحرم فكان مما وقع نظرى عليه بعد الانتهاء من بحث التأمين ما جاء فى رسالته مما يلفت النظر من تجويز بعض صور التأمين كالتأمين على السيارات وتحريم صور أخرى كتحريم عقد التأمين نفسه وتحريم عقد التأمين على الحياة ويعزو ذلك الي أنه لما كثرت الخيرات واتسعت التجارات وفاض المال على الناس من جميع الجهات ، اخترع الناس لهم فنوناً من المعاملات والشركات لم تكن معروفة فى سالف السنين ، ولم يقع لها ذكر عند الفقهاء المتقدمين .

من ذلك شركات التأمين على اختلاف أنواعها ، وهى قضية ذات أهمية وليدة هذا العصر ، وقد راجت بين العالم وصارت حديث القوم فى سمرهم ومجالسهم ، وأخذ بعض الناس يموج فى بعض فى موضوعها بالتجهيل والتضليل وبالتحريم والتحليل .

وأسبق من رأيناه طرق موضوع الكلام فيها من علماء المسلمين هو الشيخ ابن عابدين المتوفى عام ١٢٥٢ هـ فقد ذكرها فى كتابه ( الرد على المختار ) ونصه :

« انها جرت العادة أن التجار اذا استأجروا مركباً من حربى يدفعون له أجرته ، ثم يدفعون أيضاً مالا معلوماً لرجل مقيم فى بلاده يسمى ذلك المال ( سوكرة ) على أنه مهما هلك المال الذى فى المركب بغرق أو حرق أو نهب أو غيره ، فذلك الرجل ضامن له بثمنه فى مقابلة ما يأخذه منهم ، فاذا هلك من مالهم شيء يؤدى ذلك المستأمن للتجار بدله تماماً .. قال : والذى يظهر لى أنه لا يحل للتاجر أخذ بدل الهالك ، لأن هذا التزام ما لا يلزم » انتهى .

ويظهر أن مبدأ عملية التأمين هو الخوف من الحوادث والكوارث

الشديدة التي تفاجئهم فتجحف بذهاب أنفسهم وأموالهم ، فأراد بعض التجار بهذا التأمين التحفظ على ضمان أموالهم كما أراد الآخرون التأمين على بذل حياتهم ، وهذا كله لم يكن معروفاً في بلدان المسلمين قبل هذه السنين • ثم أخذ علماء هذا العصر يتكلمون في موضوعها ، حيث دعت الحاجة والضرورة الى البحث فيها ، « لأن لكل حادث حديث ، ولكل مقام مقال » •

فمنهم من قال بتحريم عقد التأمين بكل أنواعه ، ومنهم من أباحه بكل أنواعه ، ومنهم من توسط فيه فقال باباحة شيء ومنع شيء منه ولسنا من المجازفين القائلين باباحته بكل أنواعه ، ولا من الجافين القائلين بتحريمه بكل أنواعه •

وانما موقفنا منه موقف التفصيل لأحكامه ، ثم التمييز بين حلاله وحرامه، والذي ترجح عندنا هو أن التأمين على حوادث السيارات والطائرات والسفن والمصانع والمتاجر أنه مباح لا محظور فيه ، اذ هو من باب ضمان المجهول ومالا يجب ، وقد نص الامام أحمد ومالك وأبو حنيفة على جوازه •

وهذا نوع منه يقاس عليه لالحاق النظير بنظيره ، كما سيأتي بيانه •

أما التأمين على الحياة ، فانه غير صحيح ولا يباح لأننا لم نجد له محملا من الصحة ، لأن وسائل البطلان محيطة به من جميع جهاته ، فهو نوع من القمار ، ويدخل في بيع الغرر ، كبيع الآبق الذي لا يدري أيقدر على تحصيله أم لا ، ويدخل في مسمى الربا الذي هو شراء درهم بدراهم مؤجلة ، ويدخل في بيع الدين بالدين ، حيث ان المؤمّن يدفع قيمة التأمين مقسطة في سبيل الحصول على دراهم أكثر منها مؤجلة أضف اليه أنها لا تقتضيه الضرورة ولا توجبه المصلحة كما سيأتي بيانه ان شاء الله تعالى •

## التأمين على السيارات

ان الله سبحانه وتعالى في كتابه وعلى لسان نبيه بيّن الحلال والحرام بياناً واضحاً فقال تعالى : « وقد فصل لكم ما حرم عليكم الا ما اضطررتم

انيه »[1] وقال : « ولا تقولوا لما تصف ألسنتكم الكذب هذا حلال وهذا حرام لتفتروا على الله الكذب »[2] وقال : « أرأيتم ما أنزل الله لكم من رزق فجعلتم منه حراماً وحلالا ، قل آلله أذن لكم أم على الله تفترون »[3] .

وفى البخارى ومسلم عن النعمان بن بشير ، أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « الحلال بيّن والحرام بيّن وبينهما أمور مشتبهات لا يعلمهن كثير من الناس ، فمن اتقى الشبهات فقد استبرأ لدينه وعرضه ، ومن وقع فى الشبهات وقع فى الحرام ، كالراعى يرعى حول الحمى يوشك أن يقع فيه ، ألا وان لكل ملك حمى ألا وان حمى الله محارمه ، ألا وان فى الجسد مضغة اذا صلحت صلح الجسد كله واذا فسدت فسد الجسد كله ألا وهى القلب » .

فأخبر النبى صلى الله عليه وسلم فى هذا الحديث أن الحلال المحض بيّن واضح لا مجال للشك فيه وأن الحرام المحض بيّن لا يختلج فى القلب الجهل به ولكن بينهما أمور مشتبهات لا يعلم أكثر الناس حقيقة الحكم فيها ، هل هى من الحلال أو من الحرام . ومفهوم الحديث أن القليل من الناس وهم أهل العلم والمعرفة يعرفون حكم الله فى هذه المشتبهات فيلحقون الحلال بنظيره من الحلال ، والحرام بنظيره من الحرام .

فالذى يخاف عليهم من الوقوع فى الحرام عند مقاربتهم للمشتبهات هم العوام الذين تخفى عليهم غوامض الأحكام ويتجاسرون على الأشياء المشتبهات بدون سؤال عن الحلال والحرام ، كما أن العلماء ينبغى أن يتركوا المشتبهات عندما يخفى عليهم الحكم فيها لحديث : « دع ما يريبك الى ما لا يريبك » .

ثم ان هذه المشتبهات تقع فى العقود والشروط والمبايعات والأنكحة والأطعمة والرضاع ، وقد ترجم البخارى فى صحيحه فقال : « باب تفسير المشتبهات » ثم ساق الحديث بسنده عن عقبة بن الحارث أنه تزوج امرأة

---

(١) سورة الأنعام : ١١٩
(٢) سورة النحل : ١١٦
(٣) سورة يونس : ٥٩

هى أم يحيى بنت أبى اهاب ، فجاءت امرأة سوداء فقالت : انى أرضعتكما ، فسأل النبى صلى الله عليه وسلم فقال : كيف وقد قيل ؟ ، ففارقها عقبة ، ونكحت زوجاً غيره ثم ذكر حديث عبد الله بن زمعة مع عتبة بن أبى وقاص ، حيث قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « الولد لك يا عبد الله بن زمعة ، واحتجبى منه يا سودة » فأمر سودة أن تحتجب عنه مع أنه محكوم بكونه آخاها لكن لما قرب شبهه بعتبة بن أبى وقاص أمرها أن تحتجب عنه وهو من باب اتقاء الشبهات •

فمن هذه المشتبهات ما يقع مشكلا مشتبها فى وقت الى أن يتصدى له من يخرجه من حيز الاشتباه والغموض الى حيز التجلى والظهور حتى يصير واضحاً جليا ، لا مجال فيه للاشتباه •

فمن هذا النوع قضية التأمين على السيارات ، فهى وان أشكل على الكثير من الناس حكمها ، من أجل تجدد حدوثها ، وغموض أمرها ، وعدم سبق الحكم من الفقهاء باسمها ، فان لها فى الفقه الاسلامى أشباهاً ونظائر ينبغى أن ترد اليها ، ويؤخذ قياسها منها ، كما يرد الفرع الى أصله ، والنظير الى نظيره •

وهذا يعد من القياس الصحيح الذى نزل به الكتاب والسنة وعمل به الصحابة رضى الله عنهم ، فانهم كانوا يمثلون الوقائع بنظائرها ويشبهونها بأمثالها ، ويردون بعضها الى بعض فى أحكامها ، ففتحوا للعلماء باب الاجتهاد، ونهجوا لهم طريقه ، وبينوا لهم سنة تحقيقه وتطبيقه ، كما سيأتى بيانه •

## الأصل فى العقود الاباحة حتى يقوم دليل التحريم

ذهب الإمام أبو حنيفة رحمه الله الى أن الأصل فى العقود والشروط الخطر الى أن يقوم دليل الاباحة ، وهذا هو مذهب الظاهرية ، وعليه تدل نصوص الشافعى وأصوله • وذهب الامام مالك الى أن الأصل فى العقود الاباحة : الا ما دل الدليل على تحريمه وعليه تدل نصوص الإمام أحمد وأصوله ، وهو اختيار شيخ الاسلام ابن تيمية رحمه الله تعالى •

فقد قال شيخ الاسلام ـ رحمه الله ـ : « ان الأصل فى العقود الصحة والجواز ، ولا يحرم ويبطل منها الا ما دل الشرع على ابطاله وتحريمه بنص صحيح أو قياس صريح » قال : « وأصول الامام أحمد المنصوصة عنه تجرى على هذا القول ، ومالك قريب منه » [1] انتهى وقد نهج العلامة ابن القيم ـ رحمه الله ـ قال فى الاعلام :

« الخطأ الرابع : فساد اعتقاد من قال : ان عقود المسلمين وشروطهم ومعاملتهم على البطلان حتى يقوم دليل الصحة ، فاذا لم يقم عندهم دليل على صحة عقد أو شرط أو معاملة ، استصحبوا بطلانه فأفسدوا بذلك عقوداً كثيرة من معاملات الناس وشروطهم بلا برهان من الله بناء على هذا الأصل ، وجمهور الفقهاء على خلافه ، وأن الأصل فى العقود والشروط الصحة ، حتى يقوم الدليل على البطلان ، وهذا القول هو الصحيح ، فانه لا حرام الا ما حرم الله ورسوله ، كما أنه لا واجب الا ما أوجبه الله ورسوله ، ولا دين الا ما شرعه الله ورسوله » .

**اذا ثبت هذا** فان صنعة عقد التأمين على حوادث السيارات ، وهو أن يتفق الشخص الذى يريد التأمين على سيارته مع شركات التأمين سواء كان التأمين كاملا أو ضد الغير ، فيدفع قدراً يسيراً من المال على تأمينها مدة معلومة من الزمان ، كعام كامل بشروط وقيود والتزامات معروفة عند الجميع . من أهمها :

كون السائق يحمل رخصة سواقة ، فمهما أصيبت هذه السيارات أو أصابت غيرها بشيء من الأضرار فى الأنفس والأموال خلال المدة المحدودة ، فان الشركة ملزمة بضمانه بالغاً ما بلغ .

ويستفيد المؤمن على سيارته حصول الأمان والاطمئنان على نفسه وعلى سيارته التى يسوقها بنفسه أو يسوقها رجل فقير لا مال له ولا عاقلة ، فيستفيد عدم المطالبة والمخاصمة فى سائر الحوادث التى تقع بالسيارة ، متى

---

(١) جـ ٢ من الفتاوى القديمة ص ٣٢٦

كان التأمين كاملا ، وتقوم شركة التأمين باصلاحها عند حدوث شيء من الأضرار بها ، ومثل هذا الأمان والاطمئنان يستحق أن يبذل في حصوله نفيس الأثمان وليس فيه من المحذور سوى الجهالة بالأضرار التي قد تعظم في بعض الأحوال ، فتقضي بهلاك بعض النفوس والأموال وقد لا تقع بحال .

وهذه الجهالة مغتفرة فيه كنظائره من سائر الضمانات . فقد ذكر الفقهاء صحة الضمان عن المجهول ، وعما لا يجب .

قال في المغني : ويصح ضمان الجنايات ، سواء كانت نقوداً كقيم المتلفات أو نفوساً كالديات ، لأن جهل ذلك لا يمنع وجوبه بالاتلاف فلم يمنع جوازه بالالتزام .قال : ولا يشترط معرفة الضامن للمضمون عنه ، ولا علمه بالمضمون به لصحة ضمان ما لم يجب اهـ .

وهذه هي نفس قضية التأمين على ضمان حوادث السيارات ، ثم ان هذه الجهالة في عقد التأمين لا تفضي الى نزاع أبداً لتوطين الشركة أمرها في عقدها على التزام الضمان بالغاً ما بلغ ، فلا تحس بدفع ما يلزمها من الغرامة في جنب ما تتحصل عليه من الأرباح الهائلة .

وقد دعت اليها الحاجة والضرورة في أكثر البلدان العربية ، بحيث لا يمنح السائق رخصة السواقة الا في سيارة مؤمنة ، والا اعتبروه مخالفاً لنظام سير البلد ، وهذه مما يزول بها شبهة الشك في اباحتها ، وتتمخض للجواز بلا اشكال .

وفي هذا التأمين مصلحة كبيرة أيضاً ، وهي أن المتصرفين بقيادة السيارات هم غالباً يكونون من الفقراء الذين ليس لهم مال ولا عاقلة فمتى ذهبت أرواح بعض الناس بسببهم وبسوء تصرفهم فلن تذهب معها دياتهم لورثتهم ، بل يجب أن تكون مضمونة بهذه الطريقة . اذ من المعلوم أن حوادث السيارات تقع دائماً باستمرار ، وأن الحادثة الواحدة تجتاح هلاك العدد الكثير من الناس ، ومن الحزم وفعل أولي الحزم ملاحظة حفظ دماء الناس وأموالهم .

(( وهذا التأمين وان كان يراه الفقير أنه من الشيء الثقيل في نفسه ، ويعده غرامة مالية عليه ، حال دفعه ، لكنه يتحمل عنه عبئاً ثقيلا من خطر الحوادث ، مهما يدخل تحت رحمته وعهدته ، ومما يتلاشى معها ما يحس من الغرامة لكون المضار الجزئية تغتفر في ضمن المصالح العمومية .. والله أعلم .

## ازالة الشبهات اللاحقة لتامين السيارات

ان العقــود والشروط عفــو حتى يثبت تحريمهــا بالنص أو بالقيــاس الصحيح ، والتحريم هو حكم الله المقتضي للترك اقتضاء جازماً ، كما حققه أهل الأصول ، وهذه الشركة المتعقدة للتأمين ان رأت في نفسها من مقاصدها أو رآها الناس تجارية استغلالية ، لكن حقيقة الأمر فيها والواقع منها أنــه يتحصل منها اجتماع المنتفعين منفعتها في نفسها في حصول الأرباح لها ومنفعة الناس بها ، فهي شركة تعاونية محلية اجتماعية تشبه شركة الكهرباء والاسمنت وغيرهما ، فكل هذه الشركات تدخل في مسمى التعاون بين النــاس ، لأن الشخص غني باخوانه ، قوى بأعوانه ، ويد الله مع الشريكين ما لم يخــن أحدهما صاحبه ، فهي من جنس المشاركات بالوجوه ، ومشاركة الأبــدان ومشاركة المفاوضة . وقد حصل الخلاف قديماً بين الفقهاء في جواز هــذه المشاركات ، فمنهم من قال بجوازها ، ومنهم من قال بمنعها ، كمــا حصــل الخلاف في شركة التأمين على حد سواء ، ثم زال الخلاف عن هذه الشركات كلها واستقر الأمر على اباحتها على اختلاف أنواعها .

ووجه الاشكال دعوى دخولها في مسمى الجهالة والغرر الذي نهى عنه الشارع .

كما روى مسلم في صحيحه قال : « نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع الغرر » وفسر هذا الغرر المنهي عنه بثلاثة أمور :

( أحدها ) المعدوم ، كبيع حبل الحبلة ، وبيع ما في بطون الأنعام ، وبيع ما ليس عندك ونحوه .

( الثاني ) بيع المعجوز عن تسليمه ، كبيع الآبق .

(الثالث) المجهول المطلق ، كبعتك عبداً من عبيدى أو ما فى بيتى .

ومنه بيع الحصاة ، وبيع الملامسة ، والمنابذة ، وضربة الغائص ، وبيع الحظ ، والنصيب المسمى باليانصيب ، فكل هذه داخلة فى بيع الغرر المنهى عنه شرعاً ، لكونها يقع فيها النزاع غالباً نظير ما يقع فى القمار ، فان هذا العبد الآبق انما يبيعه صاحبه بدون ثمن مثله مخاطرة ، فان تحصل عليه قال البائع : غبنتنى ، فان لم يجده قال المشترى : غبنتنى رد علىَّ ثمنى .

وهذا المعنى منتف فى هذه المشاركة التى مبناها على التعاون الاجتماعى ، الصادر عن طريق الرضاء والاختيار بدون غرر ولا خداع .

فجواز المشاركة هذه أشبه بأصول الشريعة ، وأبعده عن كل محذور اذ هى مصلحة محضة للناس بلا فساد .

غير أن فيها تسليم شىء من النقود اليسيرة فى توطيد تأمين السيارة ، ومن السهل أن يختصرها الشخص من زائد نفقته كذبيحة يذبحها لأدنى سبب أو بلا سبب ، لأن كل عمل كهذا فانه يحتاج بداعى الضرورة الى مال ينظمه ، ويقوم بالتزام لوازمه ، وليس عندنا ما يمنع بذل المال فى التزام الضمان ، كما قالوا بجواز : اقترض لى ألفاً ولك منه مائة ، وأنه جائز ، ومنه ضمان الحارس بأجره .

فصحة هذا الضمان والتزام لوازمه يتمشى على نصوص الامام أحمد وأصوله .

قال فى المغنى : « دلت مسألة الخرقى على ضمان المجهول كقوله : ما أعطيته فهو على ، وهذا مجهول ، فمتى قال : أنا ضامن لك ما على فلان ، أو ما يَقْضِى به عليه ، أو ما تقوم به البينة ، أو ما يقربه لك ، أو ما يخرجه الحساب ، صح الضمان بهذا كله ، وبهذا قال أبو حنيفة ومالك » :

قال : « وفيه صحة ضمان ما لم يجب ، وصحة الضمان عن كل من وجب

عليه حق ، وفي صحة الضمان في كل حق من الحقوق المالية الواجبة أو التي تؤول الى الوجوب » .. انتهى .

وقال في المغني أيضاً :

« ويصح ضمان الجنايات ، سواء كانت نقوداً كقيم المتلفات أو نفوساً كالديات ، لأن جهل ذلك لا يمنع وجوبه بالاتلاف فلم يمنع جوازه بالالتزام » قال : « ولا يشترط معرفة الضامن للمضمون عنه ، ولا العلم بالمضمون به » وهذه هي نفس قضية ضمان التأمين على السيارات ، فان شركة التأمين تلتزم ضمان الديات وأروش الجنايات وقيم المتلفات ، كما ذكر جوازه صاحب المغني والشرح الكبير والاقناع ، ولا يقدح في صحته جهل الضامن للمضمون به ، ولا المضمون عنه ، فنصوص الامام أحمد وأصوله تتسع لقبولها كنظائرها من الضمانات ، وكذلك الامام مالك وأبو حنيفة كما ذكرنا موافقتهما على ذلك .

غير أن الامام أحمد أكثر تصحيحا للعقود والشروط من سائر الأئمة ، ونصوص مذهبه تساير التطور في العقود المستحدثة .

وانما وقع اللبس على من قال بتحريمها من علماء هذا العصر ، كابن عابدين وغيره من جهة أنهم اعتقدوها قماراً أو جهالة أو غرراً ، أو التزام مالا يلزم أو كونها على عمل مجهول قد يفضي الى غرامات باهظة .

ويتمسكون بما بلغهم من العمومات اللفظية ، والقياسات الفقهية التي اعتقدوا شمولها لمثل هذا العقد بظنونها عامة أو مطلقة ، وهي لا تنطبق في الدلالة والمعنى على ما ذكروا . أو يعللون بطلان مثل هذا العقد بكونه لم يرد به أثر ولا قياس .

والله سبحانه قد أمر عباده بالوفاء بالعقود في قوله تعالى : « يا أيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود » [1] وهو شامل لكل عقد يتعاقده الناس فيما بينهم ويلتزمون الوفاء به ، ولم يكن قماراً ولا ربا ولا خديعة .

---

(1) سورة المائدة : 1

اذ الأصل فى العقود الصحة ، والاباحة ، الا ما قام الدليل على تحريمه ، لكون العقود والشروط والمشاركات من باب الأفعال العادية التى يفعلها المسلم مع الكافر ، وليست من العبادات الشرعية التى تفتقر الى دليل التشريع •

فمن أعطى الشركة مالا على حساب التزام ضمان سيارته بطيب نفس منه، والتزمت الشركة لوازمه ، فان مقتضى الشرع يحكم بصحة هذا الضمان ، أخذاً من قوله تعالى : « أوفوا بالعقود » ومن قوله : « لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل الا أن تكون تجارة عن تراض منكم » (١) وفى الحديث : « لا يحل مال امرىء مسلم الا عن طيب نفس منه » فثبت بذلك اباحته وقواعد الشرع لا تمنعه ، لأنه عمل مقصود للناس يحتاجون اليه ، وربما يجبرون بطريق النظام عليه ، اذ لولا حاجتهم اليه لما فعلوه ، لأن المال عزيز على النفوس لا تسخر ببذله الا فى سبيل منفعتها ، وفى هذا المقام هو فى حاجة الى تأمين سيارته لحصول الاطمئنان والأمان ، عما عسى أن ينجم عنها من حوات الزمان •

وبما أن هذه الشركة هى من ضمن العقود التى أمر الله بالوفاء بها ، ومن جنس التجارة الواقعة بين الناس بالتراضى ، ومن جنس المشاركة بالأبدان والوجوه والمفاوضة ، فانها أيضاً من جنس الصلح الجائز بين المسلمين ، لما روى أبو داود والدارقطنى من حديث سليمان بن بلال حدثنا كثير بن زيد عن الوليد بن رباح عن أبى هريرة قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « الصلح جائز بين المسلمين الا صلحاً أحل حراماً أو حرم حلالا ، والمسلمون على شروطهم ، الا شرطا أحل حراماً أو حرم حلالا » قال الترمذى : حديث حسن صحيح • وقال شيخ الاسلام ابن تيمية : ان هذا الحديث يترقى الى الصحة بتعدد طرقه ، مع العمل عليه باجماع أهل العلم •

فهذا الاشتراك الاجتماعى الأهلى المنعقد للضمان فى تأمين حوادث السيارات يعتبر من التعاون المباح ، وما ينتج عنه من الأرباح فحلال لا شبهة

---

(١) سورة النساء : ٢٩.

فيه أشبه بشركات الكهرباء والأسمنت ونحوها ، ويدخل فى عموم الصلح الجائز بين المسلمين واباحته تتمشى على ظاهر نصوص مذهب الامام أحمد .

قال فى الاقناع [1] : ويصح ضمان أروش الجنايات نقوداً كانت كقيم المتلفات أو حيواناً كالديات ، لأنها واجبة أو تؤول الى الوجوب وسبق قول صاحب المغنى .

وهذه تشبه قضية ضمان التأمين على السيارات ، حيث تلتزم الشركة ضمان الديات وأروش الجنايات وقيم المتلفات ، كأضرار ونحوها من كل ما هو واجب بالضمان أو يؤول الى الوجوب ولا يشترط معرفة المضمون عنه ولا المضمون به ، ولا يقدح فى صحة هذا الضمان كون المؤمِّن على سيارته يدفع شيئاً من المال ، فان هذا لا يقدح فى صحة الضمان والحالة هذه، اذ ليس عندنا ما يمنعه .

ولا يقدح فى صحة هذا الضمان تبرع الشركة بدفع الديات وقيم الأضرار والمتلفات بدون رجوع فيه الى أحد ، فان هذا كله جائز على قواعد المذهب، اذ من المعلوم شرعاً وعرفاً أن الجناية تتعلق بالجانى المباشر لها فى خاصة العمد ، وعلى العاقلة فى قتل الخطأ فيما زاد على الثلث من الدية ، غير أن التزام الشركة بضمان هذه الجناية ، وان عظم أمرها وعدم الرجوع منها على أحد فى غرمها أنه صحيح جائز ، وهو مما يجعل الجانى الذى لم يتعمد وكذا عاقلته فى راحة عن المطالبة والغرامة ، وهو خير من كونهم يتكففون الناس فى سؤال هذه الغرامة ، أعطوهم أو منعوهم .

وغاية ما يدركون عليها هو الجهالة عن قدر الغرامة ، وهى مغتفرة فيها كسائر أمثالها من الضمانات والشركات التى لا تخلو من الجهالة كشركة الأبدان والوجوه والمفاوضة ، فان فيها كلها شيئاً من الجهالة . وقد تكلم بعض الفقهاء المتقدمين بعدم جوازها من أجله ثم استقر الأمر على أن مثل هذه الجهالة مغتفرة .

---

(١) هو من الكتب المعتمدة عند الحنابلة لمؤلفه موسى الحجاوى .

قال فى الاقناع : « ويصح ضمان ما لم يجب ، وضمان المجهول كضمان السوق ، وهو أن يضمن ما يجب على التاجر للناس من الديون ، وهو جائز عند أكثر أهل العلم كمالك وأبى حنيفة وأحمد » انتهى •

وقال فى الاختيارات : « ويصح ضمان المجهول ، ومنه ضمان السوق وهو أن يضمن ما يلزم التاجر من دين ومايقضة من عين مضمونة وتجوز كتابته والشهادة به لمن لم ير جوازه ، لأن ذلك محل اجتهاده » ا هـ •

فهذه المشاركات وما يترتب عليها من الالتزامات التى هى بمعنى الضمانات كلها من الأشباه والأمثال والنظائر التى يجب أن يقاس بعضها على بعض فى الاباحة كشركة الأبدان وشركة الوجوه ، وشركة المفاوضة ، ومثله شركة الكهرباء والاسمنت ، ولأن حمل معاملة الناس وعقودهم وشروطهم على الصحة حسب الامكان أولى من حملها على البطلان بدون دليل ولا برهان والله أعلم •

## تسامح مذهب الحنابلة فى تقبل التامين على السيارات وكثير من العقود والشروط والمعاملات

ان كل مختص فى فقه الأئمة الأربعة ، فانه سيعرف تمام المعرفة أن نصوص الامام أحمد وأصوله تستصحب الحكم بصحة عقد التأمين وأن جوازها يتمشى على مذهبه كما يوافقه مذهب الامام مالك وأبى حنيفة •

ولا تعنى بذلك أن الحنابلة ذكروا هذا العقد باسمه وصفته فى كتبهم ، بل ولا غيرهم من سائر المذاهب لكونها حديثة الاختراع ولكل حادث حديث •

وانما نعنى أن نصوص الامام أحمد ، تتسع لقبولها كسائر نظائرها من الشركات والضمانات وبيع اسهم الشركات •

لكون الامام أحمد أكثر تصحيحاً للعقود للعقود والشروط من سائر

الأئمة ، ونصوص مذهبه تساير التطور فى العقود المستحدثة • لأن نصوصه وان لم تنص على كل عقد أو شرط باسمه لكنها كافية لحل جميع مشاكل العقود والشروط والشركات بالنص أو الاقتضاء أو التضمن ، غير أنها تحتاج الى فهم ثاقب وتطبيق سليم وتبحر فى فقه النصوص والقصود •

وقد اشتهر عند المتأخرين تسامح مذهب الامام أبى حنيفة فى مسايرة التطور فى العقود المستحدثة ، من أجل أن أصحابه نشروا عنه ذلك وهو صحيح ، غير أن مذهب الامام أحمد يمتاز فى كثير من المسائل التى تقتضيها الحاجة وتوجبها المصلحة ، من ذلك أن نصوص الامام أحمد وأصوله تدل على أن الأصل فى العقود والشروط الصحة ، الا ما دل الدليل على التحريم خلاف ما ذهب اليه الامام أبو حنيفة من أن الأصل فى العقود والشروط الخطر الا ما دل الدليل على الاباحة وهو قول الظاهرية ، وهو مذهب الشافعى •

ومنها عقد المساقاة على النخل والشجر بالثلث أو النصف أو بشىء مما يخرج منها أو من غيرها بالنقود • فقد أنكرها الامام أبو حنيفة والامام الشافعى وقالا : انها بيع ما لم يخلق ، وانها من الاجارة المجهولة وتفضى الى الغرر •

أما الامام أحمد فقد أجازها عملا بحديث خيبر ، وكما أن الضرورة والحاجة وعموم المصلحة تقتضى ذلك وعليه العمل فى هذا الزمان ومنها شركة المفاوضة ، وهى أن يفوض كل واحد منهما الى شريكه التصرف فى ماله مع حضور صاحبه وغيبته ، فقد قال الامام الشافعى : لا يجوز واتفق الامام أحمد ومالك وأبو حنيفة على جوازها •

ومنها شركة الأبدان فقد قال الامام الشافعى بمنعها ، واشترط الامام مالك لصحتها اتحاد الصنعة بين الشريكين •

أما الامام أحمد فقد أجازها مع اختلاف الصنعة واتفاقها ، كما أجاز الاشتراك على الدابة له نصف وللدابة النصف الثانى •

ومنها شركة الوجوه ، فقد قال الامامان مالك والشافعى ببطلانها لكون الاشتراك الصحيح يتعلق على المال وعلى العمل وكلاهما معدومان فى هـذه المشاركة مع ما فيه من الغرر ، لأن كل واحد منهما عاوض صاحبه بكسب غير محدود ، لا بصناعة ولا بعمل مخصوص . هذا حجة مـن قال بمنعهـا كمالك والشافعى .

أما الامام أحمد فقال بجوازها لأنها عمل من الأعمـال فجـاز انعقـاد الاشتراك عليها . وهذا هو الظاهر من مذهب الامام أبى حنيفة وهو اختيار شيخ الاسلام ابن تيمية .

ومنها شرط الخيار فى البيع ، فقد قال الأئمة مالك والشافعى وأبو حنيفة: لا يجوز الخيار فوق ثلاثة أيام ، الا أن الامام مالكاً قال : لا يزاد الخيار على ثلاثة أيام الا بقدر الحاجة ، كأن يصل الى البلد وهو لا يصل اليها الا فـوق ثلاثة أيام .

أما الامام أحمد فانه قال بجواز شرط الخيار على ما يتفقان عليه ، زادت المدة أو قصرت ، حتى ولو زاد على الشهر ، لأنه حق ثابت بالشرع فرجـع فى تقديره الى مشترطه كالأجل ، ويحكم بالملك فى مدة الخيار للمشترى له غنمه وعليه غرمه .

ومنها اذا باع شيئاً واستثنى نفعه المباح مدة معلومة غير الوطء ودواعيه، كما لو باع بيتاً واستثنى سكناه حولا أو أكثر . فقد قال الامامان أبو حنيفة والشافعى : لا يصح هذا الشرط ، لأنه ينافى مقتضى البيع ، أشبه ما لو اشترط أن لا يسلمه اليه .

أما الامام أحمد فقد قال بصحة هذا الشرط ولازم ما يترتب عليه لقصـة جابر حين « باع بعيره على النبى صلى الله عليه وسلم واستثنى حملانه الى المدينة » وتأخير تسليم المبيع الى المدة المحدودة لا ينفى صحة البيع كالدار المؤجرة ، فانه يصح البيع فيها مع تأخير تسليمها .

ومنها بيع التلجئة وهى اذا خشى انسان سلطاناً أو ظالماً أن ينتزع ملكه

منه قهراً ، فاتفق مع انسان بأن يظهر للناس أنه اشتراه منه ليحتمي بذلك من هذا الظالم ، ولا يريد بيعه على الحقيقة ، فان هذا يسمى بيع التلجئة •

وقد قال الامامان أبو حنيفة والشافعي : هو بيع صحيح ، تم بأركانه وشروطه فلزم العقد فيه •

أما الامام أحمد فقال بعدم لزوم البيع ، لأنهما لم يقصدا البيع الحقيقي الذي هو انتقال المبيع الى المشترى ، فلم يصح بناء على ما اتفقا عليه قبل العقد ، لكون العقود محمولة على القصود •

ومنها بيع العربون وهو أن يشتري شيئاً فيسلم بعض ثمنه ويقول : ان جئتك ببقية الثمن ، والا فالعربون لك •

فقد قال مالك والشافعي وأبو حنيفة : هذا لا يصح لأنه بمثابة الخيار المجهول •

أما الامام أحمد فقد قال : لا بأس به ، وفعله عمر وأجازه ابن عمر ، وضعّف حديث النهي عن بيع العربون •

ومنها لو اشترطت الزوجة في صلب العقد بأن لا يتزوج عليها أو أن لا يتسرى عليها أو أن لا يخرجها من دار أهلها أو بلدها أو نحو ذلك • فقد قال أبو حنيفة ومالك والشافعي : هذا شرط باطل لحديث « كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل ولو كان مائة شرط » وحديث « الا شرطاً أحل حراماً أو حرم حلالا » وهذا الشرط يقتضي تحريم الحلال من التزوج بغيرها أو التسري أو السفر •

أما الامام أحمد فقد قال بصحة هذا الشرط ولزومه ، وأنه ان لم يف به فلها الخيار بين البقاء أو فسخ النكاح ، لما روى البخاري أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « ان أحق الشروط أن توفوا ما استحللتم به الفروج » وحديث « المسلمون على شروطهم » •

والقول بصحة هذا الشرط ولزومه يروى عن عمر وسعد بن أبى وقاص ومعاوية وعمرو بن العاص ، ولا يعرف لهم مخالف فى عصرهم فكان اجماعاً •

« وتزوج رجل بامرأة واشترطت عليه دارها فأراد نقلها بغير اختيارها فخاصموه الى عمر فقال : لها شرطها ، فقال الرجل : اذن يطلقننا يا أمير المؤمنين فقال عمر : مقاطع الحقوق عند الشروط » •

فهذه العقود والمشاركات والشروط وما يترتب عليها من الالتزامات والضمانات كلها من الأشباه والأمثال والنظائر التى يقاس بعضها على بعض فى الاباحة لملاءمتها للمعاملات المستحدثة فى هذا العصر والتى لا توجد عند غيره من الأئمة •

وكل ما يصححه من العقود والشروط فان لديه دليلا خاصاً من أثر أو قياس لكونه يستنبط دلائل مذهبه من مسنده وقد بلغه فى العقود والشروط من الآثار عن النبى صلى الله عليه وسلم وعن الصحابة ما لم يبلغ غيره من الأئمة فقال به •

فهذا الاشتراك الاجتماعى الأهلى المنعقد لضمان تأمين السيارات والطائرات والسفن ونحوها ، يعتبر من التعاون المباح ، ويدخل فى حدود التعامل الجائز ، وما ينتج عنه من الأرباح فحلال لا شبهة فيه ، أشبه شركة الكهرباء والأسمنت ونحوهما •

لأن حمل معاملة الناس على الصحة ، حسب الامكان أولى من حملها على البطلان بدون دليل ولا برهان ، لكون العقد الصحيح عند أهل الأصول هو ما يتعلق به النفوذ من بلوغ المقصود ويعتد به ، والباطل بخلافه وهو ما لا يتعلق به النفوذ ولا يعتد به ، وهذا الاشتراك وما يترتب عليه مستكمل لشروط الصحة شرعاً •

ومن تأمل هذا تبين له أن جواز هذا الاشتراك واباحة ما يترتب عليه من الربح أنه أشبه بأصول الشريعة ، وأبعد عن كل محذور • لكون الأصل

فى العقود والشروط الاباحة الا ما دل الدليل على تحريمه ، وأصول الامام أحمد ونصوصه وقواعد مذهبه تقبل هذا العقد وتنافى تحريمه ، لكن بعض العلماء فى هذا العصر القائلين بمنعه انما أخـذوه من العموميات اللفظيـة والقياسات الفقهية التى اعتقدوا شمولها لمثل هذا العقد ظنا منهم أنه جهـالة أو غرر ، وما عارضوا به لم يصح عن الشارع القول بموجبه ، ولم يدخل فى عموم المنهى عنه فى أصل الشرع ، ولا فى نصوص أحمد وأصوله ، لكـون الجهالة فيه مغتفرة ، وليست من الغرر المنهى عنه ، بل هى من النوع الجائز كسائر أمثاله من الضمانات والشركات •

وبهذا تندفع الاعتراضات وتبقى الأدلة الشرعية كافية للاقنـاع العلمى الذى تزول به الشكوك والشبهات •

لهذا يجوز للقاضى الشرعى أن يحكم بصحة هذا العقد ولزوم ما يترتب عليه من الضمان •

**ومتى صدر الأمر به من الحكومة يتمحض للحتم والالزام ••**

وهو يدخل فى ضمن عقد الضـمان الذى ذكره الفقهـاء من الحنـابلة والمالكية والأحناف ، حيث قالوا بصحة ضمان ما لم يجب ، وضمان أروش الجنايات ، سواء كانت نقوداً أو ديات ، وكونه لا يشترط لصحة مثل هذا الضمان معرفة الضامن للمضمون عنه ، ولا قدر المضمون به ، فمتى قابل العاقل بين هذا الضمان الموصوف بما ذكر وبين ضمان التأمين على السيارات وجده منطبقاً عليه بجميع صفاته ، وان اختلفت مسـمياته وقواعـد الشرع تعطى الشىء حكم نظيره • والله أعلم •

## مناقشة الشيخ فيما ذهب اليه

نعم مناقشة الشيخ فى كل ما استخلصه من مذهب أحمد مدعيا تفرده بما لم يشاركه فيه غيره ونلخص العناصر التى بنى عليها حكمه فيما يلى :

أولا : تمهيده لعقد التأمين على السيارات بمقدمة عامة طويلة لا علاقة لها بالموضوع كقوله : ان الله تعالى بيّن الحلال والحرام بياناً واضحاً فقال تعالى:

« وقد فصل لكم ما حرم عليكم الا ما اضطررتم اليه »[1] وقال : « ولا تقولوا لما تصف ألسنتكم الكذب هذا حلال وهذا حرام لتفتروا على الله الكذب»[2] وقال : « أرايتم ما أنزل الله لكم من رزق فجعلتم منه حراماً وحلالا قل آلله أذن لكم أم على الله تفترون »[3]. وأطال في المقدمة وآتى بأحاديث شبيهة بالآيات في عموماتها وعدم مباشرتها للقضية التي محل البحث ( التأمين على السيارات) ويذكر حديث عقبة بن الحارث في الرضاع ، ويذكر حديث عبد الله بن زمعة مع عتبة بن أبي وقاص في ولد زمعة الذي أمر النبي صلى الله عليه وسلم سودة أن تحتجب منه لشبهه بعتبة بن أبي وقاص ، مما لو صرف الى محاجته به لكان ابطال عقد التأمين على السيارات هو الأحوط والأقيس في أخذ الأحاديث التي ساقها بعين الاعتبار ولكن الشيخ حفظه الله وآثابنا واياه وهدانا واياه للحق قال ـ وذلك عقب قوله : وهو من باب اتقاء الشبهات ـ: « فمن هذه المشتبهات ما يقع مشكلا مشتبها في وقت الى أن يتصدى له من يخرجه من حيز الاشتباه والغموض الى حيز التجلي والظهور ، حتى يصير واضحاً جليا لا مجال فيه للاشتباه .

فمن هذا النوع قضية التأمين على السيارات ، فهي وان أشكل على الكثير من الناس حكمها من أجل تجدد حدوثها وغموض أمرها وعدم سبق الحكم من الفقهاء فيها باسمها » .

وهذا الكلام يرده أن فقيها كبيراً صنف أكبر حاشية في فقه أبي حنيفة هو الشيخ محمد بن عابدين فقد سبقنا جميعاً الى الحكم على ( السيكورتاه) وكان اليهود حديثي عهد باختراعها ، ولم يتخلف منها شرط من شروط الغرر، بل استفحلت شروطها المحرمة بعد ذلك وتفاقمت ، فكانت هي الآن بالنسبة لما كانت عليه في عهد الامام ابن عابدين كقذيفة الصيد الى جانب قنبلة عنقودية ساحقة ماحقة لا تبقي ولا تذر وكان مقتضى التجاوب من الشيخ مع ما ساقه من تشوف الشارع الى ترك الشبهات والتحذير من الوقوع في

---

(1) سورة الأنعام : ١١٩
(2) سورة النحل : ١١٦
(3) سورة يونس : ٥٩

المحرمات بسبب الوقوع فيها أن ينسجم منطقه انسجاماً تاما فيقف أمام التأمين على السيارات فلا يحاول تحليله وتسويغه بهذا التكلف الواضح وليٌ عنق العبارات الواردة هنا وهناك مستدلا بها على الاباحة ، وهى فى حقيقتها أجنبية عن موضوع البحث .

ونقل الشيخ أحاديث المشتبهات وتوسع فيها ولكنه بدأها بداية خطيرة فيها اغراء بتعطيلها ، وحض على التفلت منها بقوله : فالذى يخاف عليهم من الوقوع فى الحرام عند مقاربتهم للمشتبهات هم العوام الذين تخفى عليهم غوامض الأحكام ، ويتجاسرون على الأشياء المشتبهات بدون سؤال عن الحلال والحرام ، كما أن العلماء ينبغى أن يتركوا المشتبهات عندما يخفى عليهم طريق الحكم فيها لحديث « دع ما يريبك الى ما لا يريبك » ثم يقول :

فمن هذه المشتبهات ما يقع مشكلا مشتبها فى وقت الى أن يتصدى له من يخرجه من حيز الاشتباه والغموض الى حيز التجلي والظهور حتى يصير واضحاً جليا لا مجال فيه للاشتباه . اهـ

ولعمرى كيف ينهانا رسول الله صلى الله عليه وسلم أن نرتع فى المشتبهات ثم نخالفه فنقتحمها حتى تصير واضحة لنا وتخرج من حيز الغموض الى حيز التجلي والظهور ، وكيف وصل الشيخ الى هذه النتيجة الخطيرة أبمخالفته للحديث ؟ فأنعم الله عليه بنعمة تجلى المشتبهات وظهورها ، حتى استأنس بها، وتحالف معها ، وصارت عنده مساوية لما هو بيّن من الحلال لا من الحرام ؟ أم ماذا ؟ ثم يقول : فمن هذا النوع قضية التأمين على السيارات .

ويتكلم الشيخ عن القياس الصحيح ورد الشىء الى نظيره ، ولا ندرى أين الأصول التى هى أحكام من الشارع اعتبرت أصولا فى مناط النزاع فقسنا عليها ما هو معلول بعلتها ، ولكن أن يأتى بجمل فقهية فى ضمان المجهول وضمان المعلوم ويريد أن يطبقها على التأمين على السيارات ، وكأن هذه القاعدة لم تصغ الا من أجل التأمين على السيارات ، وكأن التأمين على السيارات كان لائحاً فى خاطر أحمد وأصحابه كأنهم يرونه من حجب الغيب فجاءت أحكامهم فى هذه النازلة ماضية لا شك فيها ، ولا تتزحزح عن مكانها،

فكان الشيخ فى هذا أشبه بمن يتكلم عن شيء مستدير مفرغ من وسطه فوضع له الخاتم بين يديه فقاس على الخاتم حجر الرحى وحجر الطاحون ، أليس يجمع الجميع الاستدارة وفراغها جميعاً من داخلها ؟؟ !! والا ما العلاقة بين التأمين وشركة المفاوضة وشركة الأبدان وشركة الأسمنت وشركة الكهرباء؟

على أن القياس الذى يتوسعون فيه أحياناً ومنهم شيخنا هذا مقيد بأن يكون المقيس عليه نصاً من الشارع أى من الوحى كتاباً أو سنة أما أن يقاس على مقيس يعنى أن نأتى على أمر أجزناه قياساً على شبيهه بجامع العلة بينهما فنأتى على أمر آخر لا يجتمع مع الأصل المقيس عليه فى علته ، ولكن له شبه من بعض الوجوه بالمقيس فنجعل هذا المقيس أصلا ونقيس عليه مقيساً آخر لوجه شبه بينهما لا يكفى ولا يرقى الى مستوى العلة الجامعة بين المقيس الثانى وبين المقيس عليه الأول .

ومع ذلك فان بحث الشيخ خلا من أصول يقاس عليها وتجتمع مع النازلة التى نحن بصددها من التأمين على السيارات بعلة واحدة .

يقول الشيخ الأصل فى العقود الاباحة حتى يقوم دليل التحريم ، ونحن ننازعه فى هذا الأصل الذى استعان على تأصيله بكلام العلامة ابن القيم وشيخ الاسلام ابن تيمية .

والأصل الذى اعتمد عليه الشافعى وأبو حنيفة وداود بن على وأبو محمد على بن حزم وغيرهم أن الأصل فى الأبضاع والأموال الحرمة حتى يجيزها الشارع ، فالنساء جميعاً محرمات على الرجال الا ما كانت معقوداً عليها عقداً صحيحاً لا فساد فيه ، والأموال جميعها لحائزيها وأربابها الا ما كان مسوقاً الى آخذه بهبة أو هدية أو صدقة أو معاوضة فيتحقق ملكها بالقبض . والعقود المفضية الى الملك وانتقاله من يد الى يد ينبغى أن تكون صادرة عن اباحة الشارع واجازتها ، فكل عقد ليس فى كتاب الله فهو باطل وكل شرط ليس فى كتاب الله فهو باطل .

وعقد التأمين على السيارات يشبهه الشيخ بعقد الشركة كشركة الأبدان وشركة المفاوضة وشركة الحديد والصلب وشركة الأسمنت وشركة الكهرباء!!

وهكذا يأخذ الشيخ شغفه بتسويغ عقد التأمين على السيارات وكلفه بالتماس كل ما هب ودب من أسماء لا علاقة لها من قريب أو بعيد بالموضوع، وليس هناك وجه شبه بحال من الأحوال أن يذهب الى ما ذهب اليه ونقول للشيخ ولمن يذهب مذهبه هدانا الله تعالى جميعاً الى السداد والصواب :

ان الشركات تنقسم الى قسمين شركات انتاج كالحديد والصلب والأسمنت والزراعات والصناعات والى شركات خدمات كشركات النظافة وشركات النقل والتليفونات وبرامج الاذاعة والرائى ( التلفاز ) وغيرها ، وشركات التأمين ليست من شركات الانتاج الا من حيث كونها شركات ابتزاز وتجميع للمال وتكديس للأرصدة ، وامتلاك أكبر العمارات وليست هذه العمارات الفارهة الضخمة بالتى يمتلك فيها أحد المؤمّنين قيد أنملة ، وانما قد جمعت من أقساطهم ونجومهم التى كبلتهم بها هذه العقود الجائرة ، ولو أن الشيخ ذهب الى شركة التأمين ورأى الربا المركب الذى يجتاح المتأخرين فى دفع قسط من الأقساط وكيف يصل هذا الربا الى الانتقاص من قدر التأمين المؤمن به عند القبض مما يجعله يفيق من غفلته ، لقد كان يظن أن القسط الذى تأخر فيه سينقص من المبلغ المؤمن به بقدره اذا به يتضاعف ويتضاعف حتى يقتطع مبلغاً يتضح فيه الغبن الفاحش والربا المركب ، وتكون هذه المذبحة هى العمل الدائم ليلا ونهاراً لشركات التأمين ، لا تأخذهم شفقة بمعسر ، ولا رحمة بمفتقر الى القدر الذى أمن به مع نقص يسير فى احتساب ما افترضه .

شركات التأمين ، هى شركات خلت منها الرحمة التى بثها الله بين عباده ، شركات التأمين يهودية النسب والنشأة والفكرة والاختراع .

واذا ادعى الشيخ بغير برهان ولا مثل ولا دليل على أن الامام أحمد مذهبه مسنده فليطالع المغنى لابن قدامه عمدة المذهب فانه سيجد أن الأدلة التى يستدل بها على الأحكام ليس من مسند أحمد منها واحد فى المائة وكلها من الصحيحين أو من السنن وكثير منها من مسند سعيد بن منصور ، فمن أين أتى الشيخ بأن مذهبه مسنده ، وفى المسند كثير من الأحاديث التى لا علاقة

اها بمذهبه ثم ان الشيخ يقول : ان الامام أحمد بلغه من الأحاديث والآثار والأخبار ما لم يبلغ الأئمة الآخرين لهذا كان يحكم بما وصل اليه منهـا ، والواقع أنه لا يوجد دليل عند أحمد يجهله غيره من الأئمة ، وانما يكـون الاختلاف فى فهم الدليل ، وتوجيه المعنى بحسب اجتهاد كل امام ، وكلهم بحمد الله أولوا آفاق رحبة وعقول مدركة ، وعلم بالسـنة متقـارب ، وفى مسئلتنا هذه لو أخذنا بقاعدة من حفظ حجة على من لم يحفظ ومـن كان عنده زيادة فهو حجة على من كان أقل منه • أقول : لو أعملنا هذه القاعدة فى مسئلتنا هذه لقلنا : ان القائلين بالتحريم أو بعدم الاباحة عندهم زيادة على من قال بالاباحة فقولهم حجة على غيرهم •

وقول المغنى : ويصح ضمان الجنايات فهذا لا علاقة له بشركات التأمين، لأنه لم يقل يصح ضمان الجنايات بعوض مقبوض •

ان شركات التأمين ، لم تأت لكل سيارة وقعت فى جناية فضمنت جنايتها، انما تضمن ما اشترك فى سلكها بدفع أقساط سواء أكانت بأمر الحـكومة فيكون عقد اذعان أو كان باختيار العاقد فيكون عقد غبن وخداع ، وهذا مجال واسع لفشو الرشاوى ونهب الأموال بالباطل ، فهذا تحدث لسـيارته بعض الكدمات فيكون له من يحابيه من القائمين على المعاينة أو تقدير التلف، فيقدر له مبلغاً كبيراً لا يتناسب مع الخدوش الظاهرة فى السيارة • وهـكذا تكون شركات التأمين حقلا لغرس المساوىء والأباطيل والنهب ، وهنـاك سيارة اذا لم يبلغ عاماً عن حادث لها ينقص قسطه فى العام القابل عشرين فى المائة ، فيرى أن الحادث اذا بلغ عنه سيكون المقبوض أقل من المقدر له اذا لم يبلغ بمعنى أن التصليح يتكلف عشرين جنيها ، اذا أصلحها بنفسه فاذا لم يبلغ سيأخذ ثلاثين جنيها فهو يفضل اصلاحها بنفسه عن التبليغ لما يعود عليه من الفرق فى تخفيض القسط أما عقد التأمين الرسمى الذى لا تصدر رخصـة تسيير السيارة الا به ، فهذا ربما يكون فى الوقت الراهن ضروريا حتى لا تهدر حقوق المجنى عليهم ، ولا يفلس المخطىء بسبب خطئه • وحبذا لو كانت هذه الأموال التى تجمع من أصحاب السيارات يكون لها صـندوق مسـتقل ، ويشرف على هذا الصندوق فئة لا علاقة لها بصـناعة التـأمين ولا بشركات

التأمين ، ينتخبهم كل عام أصحاب هذه السيارات ويستثمرون هذه الأموال ، ويدفعون منها بدل الجوائح والديات والتعويضات ، واصلاح الطرق وتعبيدها واصلاح الاشارات وانشاء ورش لاصلاح السيارات ، وحظائر لمبيت السيارات على نمط القائم فى السعودية وجميع أنحاء العالم ، فان هذه الهيئة ( هيئة حراس السبيل ) تغنى الناس عن العقود المحرمة ، وتكون بمثابة جمعية تعاونية حقيقية تسهر على رعاية أعضائها وحفظ كرامتها وليعلم الشيخ أن كل امام من الأئمة له مسائل تفرد بها عن غيره ، فلا يقال انه عنده من الأدلة ما ليس عند غيره ، لأن الحديث قد يكون واحداً وهو فى الوقت عينه دليل للجميع على اختلاف مذاهبهم مثل حديث : ( ذكاة الجنين ذكاة أمه ) فان الثلاثة قالوا بأن الأم اذا ذكيت كانت ذكاتها ذكاة لجنينها ، وهم يعربون ذكاة فى المبتدأ والخبر بالرفع ويقول أبو حنيفة رحمه الله : بل يجب تذكية الجنين عملا بهذا الحديث نفسه ولكنه يعرب ذكاة الأولى بالرفع على الابتداء وينصب الثانية على أنها منصوب بحذف الخافض ، والخافض المحذوف هو أداة التشبيه وهو الكاف ، ويعنى ( كذكاة أمه ) فيذكى كما تذكى أمه ، والأمر كله يدور على نص واحد والحكم متباين ، فلماذا اذن نقضى بجهل بعض الأئمة بأدلة البعض الآخر ، وقد خلف من بعدهم من الحفاظ والمحدثين وأهل الحديث من تقصى أدلة شيخه وصنفوا لها مصنفات فى تخريج هذه الأدلة وبيان طرقها وشواهدها ومتابعاتها كالتلخيص الحبير للحافظ ابن حجر فى تخريج أحاديث فتح العزيز للرافعى على الوجيز للغزالى فى مذهب الشافعى ، وكتاب نصب الراية فى تخريج أحاديث الهداية للحافظ الزيلعى على مذهب أبى حنيفة ، وكتاب ( منتقى الأخبار من أحاديث سيد الأخيار ) للامام الحافظ أبى البركات مجد الدين عبد السلام ابن تيمية الحنبلى الذى شرحه الشوكانى بكتابه نيل الأوطار .

والخلاصة أننى لم أر فيما ساقه الشيخ دليلا واحداً على جواز التأمين على السيارات بواسطة شركات التأمين هذه وأكمل هذا البحث فى التأمين بما كتبه الشيخ وهو عبد الله بن زيد آل محمود أطال الله بقاءه ونفع بعلمه الناس كافة :

# التأمين على الحيـــاة

ان الله سبحانه فى كتابه وعلى لسان نبيه نصب أعلاماً وحدوداً للحـلال يعرف بها الحلال ، وأعلاماً وحدوداً للحرام يعرف بها الحرام فقال : « تلك حدود الله ومن يتعد حدود الله فقد ظلم نفسه »(١) وحدود الله محرماته ، وقال : « وقد فصل لكم ما حرم عليكم الا ما اضطررتم اليه »(٢) .

وقد أنزل الله الكتاب والميزان ليقوم الناس بالقسط ، فالكتاب هو الهادى الى الحق ، والميزان هو الذى توزن به أعمال الخلق فيعرف عدلها من عائلها ، وصحيحها من فاسدها ، فترد الفروع الى أصولها ، ويلحق النظير بنظيره ، ويعطى حكمه فى الجواز والمنع ، كما فى رسالة عمر بن الخطاب الى أبى موسى الأشعرى رضى الله عنهما حيث قال : « ثم الفهم الفهم فيما أدلى اليك مما ورد عليك مما لم يكن فى كتاب ولا سنة ، ثم اعرف الأشباه والأمثال والنظائر وقيس الأمور على ذلك ، ثم اعمد فيما ترى الى أحبهـا الى الله وأشـبهها بالحق » انتهى .

لهذا يعتبر من الجور وعدم العدل الحاق الحرام بالحلال ، وكذا عكسه بحجة رواجه بين الناس أو مسايرته للتطور الجديد ، أو حكم الأنظمة بموجبه « ولو اتبع الحق أهواءهم لفسدت السموات والأرض ومن فيهن »(٣) .

لأن كل تعامل أو اشتراك أو اشتراط ينافيه الشرع فهـو باطل ، وان كان مائة شرط .

ان التأمين على اختلاف أنواعه لا ينبغى أن ينظر اليه بنظرات سـلبية سطحية ليس لها غرض الا فى المادة والحصول على المادة والتشـجيع على كسب المادة بشتى الطرق الملتوية والحيل المنحرفة عن المكاسب الصحيحة الى المكاسب الخبيثة .

---

(١) سورة الطلاق : ١
(٢) سورة الأنعام : ١١٩
(٣) سورة المؤمنون : ٧١

وربما تحاملوا بالملام والانحاء بالمذام على من قال فى الحرام هو حرام ، كأن همهم توسيع الطرق لكسب المال من حلال أو من حرام ، كما فى البخارى أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « يأتى على الناس زمان لا يبالى الرجل من أين أخذ المال آمن حلال أو حرام » .

## صفة عقد التأمين على الحياة

هو أن يأتى من يريد التأمين على حياته الى شركة التأمين فيتفق معها على تأمين حياته عشرين عاماً أو أقل أو أكثر ، فى مقابلة شىء معلوم من النقود، كأربعة آلاف أو أقل أو أكثر ، يدفعها مقسطة بين عشر سنين كل سنة يدفع مثلا أربعمائة ريال ، على أنه ان مات فى خلال هذه المدة المحدودة فان شركة التأمين ملزمة بدفع أربعين ألفاً أو خمسين ألفاً على حسب ما يتفقان عليه حتى ولو لم يكمل دفع الأقساط كلها فان دفع بعض الأقساط ثم عجز عن دفع الباقى ذهب عليه كل ما دفعه ، وفيه شروط ومصطلحات بينهما ، منها كون الشركة تشترط على نفسها أن تدفع ربحاً خمسة فى المائة فى حالة استمرار عقد التأمين .

ولا شك أن هذا العقد بهذه الصفة باطل قطعاً ، ولن تجد له محملا من الصحة ، وان حذلقه من يحتال لاباحته ، فان وسائل البطلان محيطة به من جميع جهاته .

منها أنها تسليم دراهم مقسطة فى دراهم أكثر منها مؤجلة قد يتحصل عليها وقد تفوت عليه فى حالة عجزه عن بعض الأقساط ، فحقيقتها أنها شراء دين بدين ، وشراء دراهم بدراهم أكثر منها ، وتشبه بيع الآبق المنهى عنه فى حالة جهالة الحصول على العوض المشروط ، وقد يفوت عليه من رأس ماله ومع ما فيه من الربا وسائر وسائل البطلان ، فانها لا تقتضيه الحاجة ، ولا توجبه المصلحة ، ويمجه العقل فضلا عن الشرع . والحاصل أن قضية التأمين على الحياة هى من المعاملات المستحدثة الفاسدة لمشابهتها لعقد الميسر حقيقة ومعنى ، من باب اجتماع الفرع بالأصل ومساواته له فى المعنى والحكم،

لأن الصحابة رضى الله عنهم كانوا يمثلون الوقائع بنظائرها ، ويشبهونها بأمثالها ، ويردون بعضها الى بعض فى أحكامها .

لأنه بمقتضى تحقيق النظر فى حكم هذا العقد ، ثم فى تطبيقه على ما يشاكله من نظائر ، ثم الحكم فيه بالميزان العادل غير العائل على ضوء النصوص الصحيحة ، المبنية على حفظ الدين والنفس والمال ، بدراسة عميقة سليمة من الأهواء النفسية ، والأغراض الشخصية ، دراسة تبين الأحكام وعللها وشمول مصالحها ، وترد الأشياء الى أصولها بدون اطراد عرفى ، ولا اقتضاء عقلى ، فانه حينئذ يتبين بذلك فساد هذا العقد ، وخروجه عن حدود ميزان العدل والحق . لأن الحلال هو ما أحله الله ورسوله ، والحرام ما حرمه الله ورسوله « وقد فصل لكم ما حرم عليكم الا ما اضطررتم اليه » (١) وانما حرم الله الميسر من أجل أنه أكل للمال بغير حق ، مع كونه يورث العداوة والبغضاء على أثر سلب المال بغير حق ، والله يقول : « ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل وتدلوا بها الى الحكام لتأكلوا فريقاً من أموال الناس بالاثم وأنتم تعلمون » (٢) .

والنبى صلى الله عليه وسلم قد فصل ما أجمله الله فى كتابه من شئون تحريم بعض العقود والمعاملات صيانة للأموال عن التلاعب بها بغير حق ، فنهى عن بيع الغرر ، وهو المجهول العاقبة وغير الموثوق بالحصول عليه كبيع الآبق ، وبيع ما فى بطون الأنعام ، وبيع حبل الحبلة ، وبيع الحصاة والملامسة والمنابذة وضربة الغائص ، وبيع ما ليس عندك ، كما حرم الربا والميسر وهو القمار ، وكما حرم الخمر شربه وبيعه وأكل ثمنه كما حرم الخداع والغش والكذب .

كل هذه حرمها الشارع من أجل أنها تفضى الى مفسدة الميسر الذى يثير العداوة والبغضاء بين الناس ، والذى هو أكل أموال الناس بالباطل .

وقد أخذ الناس تتجارى بهم الأهواء فى تأمين الحياة حتى أخذوا يؤمنون

---

(١) سورة الانعام : ١١٩

(٢) سورة البقرة : ١١٨

على أعضاء الانسان ، فبعضهم يؤمن على يده ، وبعضهم يؤمن على رجله ، وبعضهم يؤمن على صوته [1] ، وحيث قلنا ببطلان التأمين على الحياة من أصله فانه مفض للبطلان فى أبعاضه من باب الأولى والأحرى ، كما قلنا ببطلان الميسر بكل أنواعه •

وقضية عقد التأمين على الحياة هى من نوع ذلك بمقتضى المطابقة والتضمن ، فان المؤمن على حياته يدفع نقوداً قليلة مقسطة فى نقود كثيرة مؤجلة ، وغير موثوق بالحصول عليها ، فقد تفوت عليه بعجزه عن دفع بقية الأقساط ، وقد يفوت عليه معظمها ببقائه حيا الى نهاية المدة المحدودة •

والفرق بينه وبين التأمين على السيارات والطائرات ونحوهما واضح جداً فان المؤمن على سيارته لا يريد بتأمينها الحصول على نقود أكثر مما دفع ولا أقل ، لا فى حياته ولا بعد مماته ، وانما يريد الأمان والاطمئنان عن الحوادث منها أو عليها ، بحيث تتكفل الشركة بضمان ما وقع عليها فقط ، وهذا الأمان والاطمئنان هو مما يستوعب أن يدفع فيه نفيس الأثمان ، والضامن غارم ، كما ثبت بذلك الحديث بقوله صلى الله عليه وسلم : « الزعيم غارم والعارية مؤداة » •

فدعوى المبيحين له بأن عقد التأمين على الحياة يقع بالتراضى ، وأن شركة التأمين تدفع العوض المتفق عليه بحالة الاختيار بدون اجبار وأنه لن يثير العداوة والبغضاء كما يثيرها القمار ، وأنه قد يخلف هذا المال لأولاده الضعاف الذين قد تحيط بهم الحاجة والفقر بعد موته ، فهذا ليس على اطلاقه ولا يبرر انعقاده ، فدعوى انعقاده بالتراضى يبطله كون العقود المحرمة كلها تقع بالتراضى ولا يحللها رضى المتعاقدين ، وقد سبق حكم الله بتحريمها وبطلانها •

---

(١) ان شركة التامين على الحياة فى حالة ابرام العقد مع من يريد تامين حياته تقوم بعملية الفحص عن صحته وسلامته ، فان كان جسمه غير سليم امتنعوا من التعاقد معه ، او عرفوا أنه سكير يشرب الخمر امتنعوا عن التعاقد معه على تامين حياته ، لعلمهم أن أدمان السكر يقصم العمر قبل انتهاء العمر المعتاد ، ومن صفة الخمر انها تقصر الاعمار ، وتولد فى الجسم أنواع المضار » ا هـ هامش البحث ومنه نقلته ( ط ) »

وأما دفع الشركة للعوض بمقتضى الرضاء بدون أن يقع فيه عداوة ولا بغضاء فهذا ليس على اطلاقه ، فمتى أردت أن تعرف عدم صحته فافرض أن رجلا اتفق مع شخص آخر على تأمين حياته لكون عقد التأمين على الحياة يصح من الفرد مع الفرد ، كما يصح مع الشركة ، اذ الحكم واحد . فاتفق معه على أن يدفع المؤمن على حياته قدر أربعة آلاف أو أقل أو أكثر مقسطة، بحيث يدفع فى كل سنة جزءاً منها على حساب تأمين حياته عشرين سنة أو أكثر مقسطة ، بحيث يدفع فى كل سنة جزءاً منها على حساب تأمين حياته عشرين سنة أو عشر سنين ، ان مات فى خلال هذه المدة المضروبة لزم الملتزم للضمان خمسون ألفاً أو أربعون على حسب ما يتفقان عليه ، بحيث يدفعها لورثة المؤمَّن لحياته ، فبعد ابرام العقد ودفع أول الأقساط توفى المؤمَّن لحياته ، أفتراه يدفع هذا القدر الذى التزمه أى أربعين ألفاً أو خمسين ألفاً الى الورثة بطريق الرضى والاختيار ، أم تراه يتهرب عن الدفع ويعمل ألف حيلة فى الامتناع وعدم السماح بالدفع ، وعلى أثره يقع النزاع بينه وبين خصمه فى حال امتناعه ، ثم ينعقد بينهما العداوة والبغضاء أعظم مما يقع بين أهل القمار .

وفى حالة الاصرار على الامتناع تستدعيهما الحاجة والضرورة الى الترافع الى قاضى الشرع ليقطع عنهما النزاع ويريحهما من مشقة الخصام بالحكم بالعدل . أفترى هذا القاضى يحكم بالتزام الملتزم بدفع ما التزم به على نفسه، سواء كان أربعين أو خمسين ألفا الى ورثة المؤمن على حياته ؟ أم تراه يرد الأشياء الى أصولها والفروع الى نصوصها ، فيحكم بارجاع ما قبض كل واحد منهما ، ثم التحاسب فيما لكل منهما أو عليه ، لا وكس ولا شطط ،عملا بقوله تعالى : « وان تبتم فلكم رءوس أموالكم لا تظلمون ولا تظلمون » (1) وكيف ننسى فى مثل هذه القضية حكم رسول الله صلى الله عليه وسلم وقضاءه فى وجوب رد المال على صاحبه عند تعذر أخذ عوضه كما روى مسلم فى صحيحه عن جابر أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « لو بعت على أخيك ثمراً فأصابته جائحة فلا يحل لك أن تأخذ منه شيئاً ، بم تأخذ مال أخيك بغير حق » .

---

(1) البقرة : ٢٧٩.

فهذا حكم رسول الله صلى الله عليه وسلم فى مثل هذا العقد الواقع صحيحاً فى بداية الأمر ، وبطريق الرضى والاختيار من كل منهما ، ولكنه لما لم يقبض عوض ما اشتراه القبض التام الذى يحصل به الانتفاع حكم رسول الله صلى الله عليه وسلم برد الثمن على صاحبه ، وكونه لا يحل للبائع أن يأكل مال أخيه بغير حق ، والذى لا يحل هو الحرام لكون الأموال محترمة لا يحل أخذها الا عن طريق الحق •

أفترى شرع الاسلام المبنى على المصالح للخاص والعام وعلى حفظ الدماء والأموال ، أفتراه يحكم بفساد هذا العقد ووجوب رد الثمن على المشترى كاملا لما لم يتحصل على قبض ما اشتراه ، ثم يبيح أخذ هذا المال الكثير بدون مقابل من العوض ، ما عدا الالتزام على نفسه به ، فلا يقول بصحة هذا العقد واباحة ما يترتب عليه من العوض ما عدا الالتزام على نفسه به • فلا يقول بصحة هذا العقد ، واباحة ما يترتب عليه من العوض الا من يقول بصحة عقد الميسر ، أى القمار ، واباحة ما يترتب عليه من المال ، اذ هما فى الحكم سواء ، والكل واقع بالتراضى بينهما •

ثم ان العقود المحرمة مقرون بها الشؤم والفشل ، ومحق الرزق وانتزاع البركة ، يقود بعضها الى بعض فى الشر كما قيل من أن المعاصى بريد الكفر •

لهذا يظهر من مساوىء مثل هذا العقد أن الورثة من الأولاد والزوجة متى عرفوا من مورثهم تأمين حياته بهذا المال العظيم ، أى قدر خمسين ألفاً أو أربعين وخشوا فوات هذا المال بطول حياته وتجاوزه للمدة المحدودة فانهم سيعملون عملهم مباشرة أو بالتسبب بالقضاء على حياته حرصاً على الحصول على هذا المال ، وحذراً من فواته بطول حياته ، لكون المال مغناطيس النفوس يسيل لعابها على حبه والتحيل على فنون كسبه ، مع العلم أن الناس قد ساءت طباعهم وفسدت أوضاعهم ، وضعف ايمانهم ، وفاض الغدر والخيانة بينهم •

وقد قص الله علينا خبر من كان قبلنا ليكون لنا بمثابة العظة والعبرة ، وخير الناس من وعظ بغيره •

قال تعالى : « واذ قتلتم نفساً فادّارأتم فيها ، والله مخرج ما كنتم تكتمون فقلنا اضربوه ببعضها كذلك يحيى الله الموتى ويريكم آياته لعلكم تعقلون »(1) فمعنى ادّارأتم ، أى تدافعتم فى الخصام .

وذكر ابن كثير فى التفسير عن ابن أبى حاتم ، حدثنا الحسن بن محمد ابن الصباح ، حدثنا يزيد بن هارون ، أنبأنا هشام بن حسان عن محمد ابن سيرين عن عَبيدة السَّلْمانى قال : كان رجل من بنى اسرائيل عقيما لا يولد له ، وكان له مال كثير ، وكان ابن أخيه هو وارثه ، فاستبطأ موته فقتله ، ثم حمله فوضعه ليلا على باب رجل منهم ، ثم أصبح يدعيه عليهم ويقول : أنتم قتلتم عمى حتى تسلحوا وركب بعضهم على بعض ، فقال عقلاؤهم وذوو الرأى منهم : علام يقتل بعضكم بعضاً ؟ وهذا نبى الله موسى فيكم فاسألوه ، قال : فأتوا نبى الله موسى عليه السلام فذكروا ذلك له ، فأمرهم أن يذبحوا بقرة ، وأن يضربوه ببعضها ، ففعلوا ذلك فبعثه الله حيا سويا ، فقال : قتلنى ابن أخى فلان ، فلم يورث قاتل من قاتله بعد ذلك . ورواه ابن جرير بنحوه .

وتاريخ هذا العصر يحكى عن مثله ، وهو أن رجلا أمَّن حياة والدته لدى شركة التأمين ، فبعد ابرام العقد وتسليم بعض الأقساط صنع له قنبلة ووضعها تحت كرسى ثم أمر والدته أن تجلس على الكرسى ، فثارت بها القنبلة حتى جعلتها قطعاً ، فذهب الى شركة التأمين يطالبهم بعوض حياة والدته ، فبعد اجراء البحث والتفتيش عرفوا تمام المعرفة أنها خيانة ومكيدة من الولد على والدته حرصاً منه على الحصول على عوض حياتها ، وقد اعترف لهم بذلك بعد تحديده بالأمارات والدلائل .

وأما قولهم : انه قد يخلف هذا المال لأولاده الضعاف ، فان حسن المقاصد لا يبيح المحرمات « ان يكن غنياً أو فقيراً فالله أولى بهما »(2) فكم من غنى خلف أموالا كثيرة فاجتاحتها أيدى الظلمة وأجلسوهم على حصير

---

(1) سورة البقرة : ٧٢

(2) سورة النساء : ١٣٥

الفقر ، أو صار هذا المال سبباً فى فسقهم وفسادهم ، وكم من رجل نشأ فقيراً فرزقه الله مالا كثيراً ، وفى الحديث : « من أحب أن يحفظ فى عقبه وعقب عقبه فليتق الله » فاحفظ الله يحفظك أى فى دينك ودنياك ، وفى أهلك وعيالك •

ثم أن القائلين باباحة التأمين على الحياة لما لم يجدوا نصوصاً يعتمدون عليها ، ولا قياساً يستندون اليه ، أخذوا يركبون التعاسيف فى الصدر والورد ، ويستدلون بما يعدُّ بعيداً عن المقصود ، شأن العاجز المبهوت ، يتمسك فى استدلاله بما هو أوهى من سلك العنكبوت ، أشبه من يحاول اقتباس ضوئه من نار الحباحب ، والتماس ريه من السراب الكاذب ، من ذلك استدلالهم ببيع الوفاء ، وهو أجنبى عن البحث فى الحقيقة ، والمعنى ، فلا يمت اليه بصلة ولا صفة •

وصفته عند الأحناف هو أن يضع الرجل عقاره التى تساوى قيمته ألفاً أو ألفين ، فيضعه عند رجل فى خمسمائة أو أكثر ويكتب عليه بيع وفاء ، يريدون من هذه التسمية أن يستحل المرتهن غلة هذا العقار مادام باقياً فى يده بدون أن يرجع عليه مالكه فى شىء من قيمة غلته فى مقابلة ما ينتفع صاحبه بالدراهم ، واذا تحصل صاحب العقار على النقود استرجع عقاره بدون منازعة لاعتقاد الجميع بأنه باق على ملك صاحبه •

وقد حدث هذا التعامل بهذه الصفة فى بلدان فارس • قيل فى القرن الخامس ، وأفتى الكثير من الفقهاء بكونه رهناً لا ينصرف الى غيره ، وان سموه بيعاً لكون الاعتبار فى العقود بالمقاصد ، وهما لم يقصدا التبايع الحقيقى ، وهذا هو الصحيح ، لأنهما انما قصدا بهذه التسمية محض التوثقة، واستباحة الغلة فقط ، والأسماء لا تغير الأشياء عن حقائقها ، ثم انه على فرض صحة ماذكروا من أنه بيع مستقل بحالته وعلى صفته فانه مخالف للقياس فى صيغ البيوع الصحيحة ، وما خالف القياس لا يقاس عليه عند أهل

الأصول ، مع كونه بعيداً فى القياس عن مشـابهة التأمين على الحياة [1] ثم استشهدوا أيضاً على جوازه بقضية عقد الموالاة عند الأحناف . وصفته أن يقول رجل لآخر :أنت مولاى ترثنى اذا مت ، وتعقل عنى ، فيصـح ذلك عندهم ، ويرثه ان لم يوجـد مـن يرثه بفـرض أو تعصيب أو ذى رحم ، ويستدلون عليه بما روى عن تميم الدارى قال : « سألت رسول الله صلى الله عليه وسلم عمن أسلم على يد رجل ؟ فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: هو أحق الناس به محياه ومماته » وفسروا محياه بالعقل ومماته بالميراث ، وينسبون القول به عن على وابن عمر وابن مسعود ، وهذا الحديث ضعيف جداً ، قال فى المغنى : انه ضعيف لا يصح . وقال الشافعى : الموالاة ليست بشىء .

والامام أبو حنيفة يعترف على نفسه بأنه مزجى البضاعة من الحديث [2] وقد ظنه صحيحاً ، فبنى على ظنه القول به ، وأخذه عنه أصحابه ، كما فى الهداية وبدائع الصنائع وغيرهما ، وكان أصل الحديث صحيحاً فى بدايـة الأمر ثم نسخ الحكم به وانقطع العمل بموجبه .

وأصل الموالاة فى بدء الاسلام هو أن النبى صلى الله عليه وسلم آخى بين المهاجرين والأنصار وكانوا تسعين رجلا نصفهم من المهاجرين ونصـفهم من الأنصار ، فآخى النبى صلى الله عليه وسلم بينهم على المواساة ، ويتوارثون بعد الموت دون ذوى أرحامهم ، الى حين وقعة بدر ، قال ابن عباس : كان المهاجرى يرث الأنصارى دون قرابته وذوى رحمه للأخوة التى آخى بينهما

---

(١) نقل مصطفى الزرقا فى كتاب ( التامين ) عن محمد يوسف موسى ص ٢٩ قال : ولا اجد فى تاريخ الفقه الاسلامى واقعة أشبه بواقعة التأمين من بيع الوفاء فى أول ظهوره ، وقال أيضا ص ٢٢ : ان التامين بكل أنواعه ضرب من ضروب التعاون التى تفيد المجتمع ـ قال : والتامين على الحياة يفيد المؤمن كما يفيد الشركة . قال : وأرى شرعا أنه لا بأس به اذا خلا من الربا ا ه واخذ الشيخ مصطفى الزرقا يصوب استجادة هذا الاستنباط ، وكانه رآه عين الصواب والسداد وجعله بمثابة العدة والعمدة فى القياس والاستناد ولا شك ان مشابهة التامين على الحياة ببيع الوفاء أنه بعيد جدا ، فلا مداناة فضلا عن المساواة وكيف يقول : انه لا باس بالتأمين على الحياة اذا خلا من الربا وهو غارق فى الربا الى الآذان لكون وسائل الربا والبطلان محيطة به من جميع جهاته .

(٢) لا أدرى من أين أتى الشيخ بهذا ولا دليل عليـه ، بل ان لابى حنيفة سـبعة عشر مسندا فى الحديث ـ المطيعى.

رسول الله صلى الله عليه وسلم • ولهذا يقول الزبير بن العوام : انا معشر قريش لما قدمنا المدينة قدمناها ولا مال لنا ، فوجدنا الأنصار ، نعم الاخوان ، فواخيناهم ووارثناهم ، فآخى أبو بكر خارجه بن زيد ، وآخى عمر فلاناً وآخى عثمان رجلا من بنى زريق بن سعد ، قال الزبير : وآخيت أنا كعب ابن مالك ، فوالله يابنى لو مات عن الدنيا ما ورثه غيرى حتى أنزل الله تعالى : « وأولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض فى كتاب الله من المؤمنين والمهاجرين ، الا أن تفعلوا الى أوليائكم معروفاً ، كان ذلك فى الكتاب مسطوراً »[1] فرجعنا الى مواريثنا ، وبقيت المناصرة الدينية • ذكره ابن كثير فى التفسير عن أبى حاتم •

فما ينسب عن عمر وعلى وابن مسعود فمحمول على ذلك فى بداية الاسلام ، والا فقد أجمع الصحابة على نسخه ، فلم يحفظ عن أحد منهم القول به ولا الحكم بموجبه •

والوصية بماله كله ممن لا وارث له جائزة فى ظاهر مذهب الامام أحمد، ولهذا قالوا : وتجوز الوصية بماله كله ممن لا وارث له •

والحكم فى الموالاة على العقل هو الحكم فى الارث ، على حسب ما ذكرنا وأنه منسوخ ، وقد حكم رسول الله صلى الله عليه وسلم بايجاب دية الخطأ على العاقلة كما فى الصحيحين عن أبى هريرة قال : « اقتتلت امرأتان من هذيل فرمت احداهما الأخرى بحجر فقتلتها وما فى بطنها ، فاختصموا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن دية الجنين غرة عبد ، أو وليدة ، وقضى بدية المرأة على عاقلة القاتلة وورثها ولدها ومن معهم ، فقام حمل بن النابغة الهذلى فقال : يا رسول الله ، كيف نغرم من لا شرب ولا أكل ، ولا نطق ولا استهل ، ومثل ذلك يطل ؟ فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : انما هذا من اخوان الكهان » من أجل سجعه الذى سجعه ، فمضى الأمر على هذا وانعقد عليه الاجماع •

---

(١) سورة الاحزاب : ٦

فكانت القبيلة تجلس لتوزيع الدية بينهم فيحملون كل شخص مايستحقه على حسب مقدرته وقربه ، وهذا من التعاون الواجب بحكم الشرع •

ومن محاسن الشريعة وقيامها بمصالح العباد فى المعاش والمعاد أن أوجب الله دية الخطأ على من عليه موالاة القاتل ونصرته ، فحيث أن هذا القاتل هو قريبهم ورحمهم ، ولم يتعمد القتل ، وانما وقع بغير اختياره وقصده ، فوجب عليه فى خاصة نفسه عتق رقبة مؤمنة ، فان لم يجد فصيام شهرين متتابعين توبة من الله ، كما أوجب الدية على العاقلة •

ومن المعلوم أن الجناية فى الأصل تتعلق بالجانى ، فلا يجنى جان الا على نفسه ، ولا تزر وازرة وزر أخرى ، أى لا يحمل أحد ذنب الآخر ، وكانت الدية فى الأصل مائة من الابل ، وفى الغالب أن القاتل لا يستطيع حملها بجملتها ، فايجابها مع الكفارة عليه فى ماله فيها ضرر عليه لعدم قدرته عليها ، واهدار دم القتيل من غير ضمان فيه ضرر على ورثته •

فكان من محاسن الشريعة أن أوجب دية الخطأ على أقارب القاتل ، أى عاقلته ، كما أوجب الله النفقة على الأقارب ، فايجاب الدية على العاقلة من حبس ما أوجبه الشرع من النفقة على المضطرين ونحوهم ، والأقربون هم أحق بالمعروف •

لأن المؤمن كثير باخوانه ، غنى بأعوانه « وتعاونوا على البر والتقوى ، ولا تعاونوا على الاثم والعدوان »[1] وهذه هى حقيقة التعاون بين الأرحام الواجبة فى دين الاسلام •

ولا تحمل العاقلة العمد المحض ولا المال من قيمة عبد ونحوه ، ولا ما دون ثلث الدية •

والحاصل هو أن الأمة التى يبذل أغنياؤها المال ، وتقوم بفريضة

---

(١) سورة المائدة : ٢

التعاون على الأعمال ، فيكفل أغنياؤهم فقراءهم ، ويعول أقوياؤهم ضعفاءهم، ويعودوا بفضل ما أوتوا الى اخوانهم المعوزين ، ويعطفوا على البائسين والمنكوبين أنها لابد أن تتسع تجارتها وأن تتوفر سعادتها ، وأن تدوم على أفرادها النعمة ما استقاموا على هذه الفضيلة ، ثم يكونون مستحقين لسعادة الدنيا والآخرة .

ثم نزيد البحث هذا التقسيم الذى يستوعب أمر التأمين أتم استيعاب فلا يدع زيادة لمستزيد ونرتضى فى صلبه ما ارتضاه أخونا الاستاذ الدكتور حسين الحامد حسان والدكتور مصطفى كمال الصياد فنقول :

## أقسام التأمين من حيث الصيغة التى يتم بها

### أولا : التـــأمين الاجتماعى

وهو تأمين تقوم به الدولة لمصلحة طبقة العمال التى تعتمـــد فى كسب رزقها على العمل ، ويقصد بهذا التأمين تأمين هؤلاء العمـــال من اصـــابات العمل ، ومن المرض والعجز والشيخوخة ، ويســـاهم فى حصيلته العمـــال وأصحاب الأعمال والدولة ، وقد تســـتعين الدولة فى تنظيـــم هـــذا التأمين وادارته ببعض هيئاتها العامة كالهيئات العامة للتأمينات الاجتماعية فى مصر .

### ثانياً : التــأمين التبـــادلى

وتقوم به جمعيات تعاونية تتكون من أعضاء يجمع بينهم تماثل الأخطار التى يتعرضون لها ويتفقون جميعاً على تعويض من يتحقق الخطر بالنسبة اليه منهم فى سنة معينة من الاشتراك الذى يؤديه كل عضو .

ومن ثم يكون الاشتراك متغيراً يزيد وينقص بحسب قيمة التعويضـــات التى تدفعها الجمعية فى خلال السنة ، ويدفع العضو الاشتراك فى البـــداية مقداراً معيناً ، وفى نهاية السنة تحسب قيمة التعويضات التى دفعت لمن تضرر بوقوع الخطر من الأعضاء . فاذا كان المقدار الذى دفعه العضـــو أقل مـــن الواجب لزمه اكماله ، وان كان أكثر رد اليه ما زاد ، ولقد وجد الى جانب هذه الجمعيات جمعيات تأمين ذات شكل تبادلى باشتراكات متغيرة أو ثابتة ويكون لها مال يقدمه المؤســـسون ، ويقوم مقام رأس المال فى شركات التأمين المساهمة ، والذى يميز جمعيات التأمين التبادلية سواء كانت جمعيات تبادلية أو جمعيات ذات شكل تبادلى عن الشركات المساهمة أن الأولى لا تعمـــل للربح ، فليس لها رأس مال ، وليس فيها مساهمون يتقاضـــون أرباحاً على أسهمها ، ويكونون هم المؤمِّنين ، ويكون العملاء هم المؤمَّن لهم . بل ان أعضاء جمعيات التأمين التبادلية يتبادلون التأمين فيما بينهم ، اذ يؤمن بعضهم

بعضاً ، فهم فى وقت واحد مؤمِّنون ومؤمَّن لهم ، ومن هنا وضعت هـذه الجمعيات بأنها تبادلية •

والأصل فى الجمعية التبادلية أن تتغير فيها الأقساط سنة عن سنة بحسب ما تدفعه الجمعية كل سنة لأعضائها من تعويضات ، ومن ثم تكون الأقساط التى يدفعها الأعضاء اشتراكات متغيرة ، وان كان هناك اتجـاه واضـح فى العهود الأخيرة الى جعل الأقساط اشتراكات ثابتة •

أما شركات التأمين المساهمة ، فانها تسعى للربح ، ويكون لها رأس مال تضع القوانين عادة حداً أدنى له ، وأقساط التأمين فى الشركات المساهمة دائماً أقساط ثابتة ، ولذلك سميت بالشركات ذات الأقساط الثابتة •

**ثالثـا : التـأمين بقسط ثابت**

وتقوم بهذا التـأمين شركات التأمين المسـاهمة ، وهى شركات تنشـأ برأسمال يقدمه المساهمون بقصد الحصول على ربح مـن ورائه • وشركة التأمين مستقلة تمام الاستقلال عن المؤمن لهم ، وهى التى تتعاقد معهـم ، فالمساهمون فى هذه الشركات هم المؤمِّنون والعملاء ، الذين يبرمون عقود التأمين مع هذه الشركة هم المؤمَّن لهم • ومصالح الطائفتين فى علاقاتهـم تختلف وتتعارض ، وواضح مما تقدم أن المؤمن اذا كان شركة فان السبب الدافع لها الى هذا التعاقد هو الحصول على المال الذى يدفع اليها أقسـاطاً لاستثماره بوسائل الاستثمار المتعددة التى تختارها الشركة ليكون لها فى النهاية ما يفضل منها بعد قيامها بأداء جميع التزاماتها للمؤمن لهم ، تعويضاً عما حل بهم من ضرر ، وفى هذا الفاضل يكون أجرها على العمل وربحها لرأس المال •

أما اذا كان المؤمن جمعية تعاونية كونها المشتركون أو كان هيئة أقامتها الدولة فان السبب الدافع لهـا الى هـذا التعاقد هو القصـد الى تحقيق التعاون والتضامن بين المشتركين المؤمَّن لهم ، وذلك بتوزيع عبء الأخطار

والأضرار التى تنزل بأحدهم عليهم جميعاً فيعوض المضرور من الأقساط التى جمعت ، وهى فى واقع الأمر مال الجميع بما يدفع عنه سوء الأثر الذى ينوء بحمـله •

وفى ذلك تفتيت الضرر أو تجزئته الى درجة تذهب الشعور به ، دون أن يصحب ذلك رغبة فى جمع المال من أجل الربح والثراء • ولا قصد الى تثمير رأس مال أعده صاحبه للتنمية والاستغلال ، واذا كان شيء من ذلك فمـن غير قصد وهدف ، وسنرى أن هذا الفرق فى الغـرض والهـدف والتأمين الاجتماعى والتبادلى من جهة ، والتـأمين الذى تقـوم به شركات التـأمين المساهمة من جهة أخرى ، يؤثر فى الحكم الشرعى على عمليات التأمين التى تباشرها كل منها •

ذلك أن عقود التأمين معاملة تقوم على الضرر والخطر دائماً ، ومثـل هذا الضرر والخطر يصح فى التبرعات دون المعاوضات ، والعقود التى تبرمها شركات التأمين مع عملائها معاوضة لا تبرع قطعاً ، ومـن ثم وجب القـول ببطلانها •

أما التأمين الاجتماعى والتبادلى فان يأخذ صفة التبرع لأنه لا مجـال فيه للربح ، فكل عضو فى الجمعية التبادلية يتبرع بقسط ليكون من مجموع المال المتبرع به رصيد يكفى لتعويض من نزل الضرر به من جراء وقـوع الخطر •

**نعود الى حكم التأمين فى الشريعة الاسـلامية**

قلنا فى بداية هذا البحث أن عقد التأمين من العقود الحادثة التى لم يكن لها وجود فى عصور الاجتهاد ، فذكرنا أن حداثة هذا العقـد كانت سـببا لاختلاف علماء هذا العصر فى حكمهم • فرأى بعض هؤلاء العلماء أن عقـد التأمين جائز مباح ، لأنه لم يثبت لديهم دليـل يفيد التحريم فحمـلوه على القاعدة الشرعية المعروفة ، وهى أن الأصل فى كل شيء الاباحة • وأن الحظر استثناء يحتاج الى دليل • ورأى فريق آخر من العلماء أن هذا العقد باطل

حرام ، لأن دليل التحريم والبطلان قد ثبت لديهم ، وليس هناك فى نظرهم دليل آخر يمنع من العمل بهذا الدليل ، وهناك فريق ثالث من الباحثين فرق بين أنواع التأمين بدليل اقتضى هذا التطبيق فى نظره • ولقد رأيت أن أقسم هذا الى مباحث ثلاثة ، أخصص المبحث الأول منها لأهم نقطة يجب التركيز عليها عند بيان حكم الشرع فى مثل هذا النوع من العقود ، وهى تحديد محل النزاع ، أو بيان نقط الوفاق والخلاف بين الباحثين فى عقود التأمين • فان هذا التحديد كما قلت من قبل يحصر النقاش فى نطاق ضيق ، ويعين الباحثين على الوصول الى وجه الحق فى هذه العقود •

وأما المبحث الثانى (١) فسوف أعرض فيه الرأى الذى انتهيت اليه فى محل الخلاف الذى حددته فى المبحث الأول ، وأذكر أدلة هذا الرأى ، ثم أدفع ما قد يرد فى هذه الأدلة من اعتراضات •

وأما المبحث الثالث فقد خصصته لعرض شبه المخالفين ، فيما توصلت اليه من رأى فى عقود التأمين ، ثم رد هذه الشبه بالحجة والدليل •

**أولا : نظرية التأمين**

لا نظن أن أحداً من الباحثين فى عقود التأمين يخالف فى شرعية التأمين باعتباره نظرية ونظاماً يسعى لتحقيق أهداف التعاون والتضامن بين المسلمين، ذلك أن كلا من التعاون والتضامن بين أفراد الجماعة الاسلامية أمر يتفق مع مقاصد الشريعة العامة وتدعو اليه نصوصها •

وأرى أن هذا الأمر من الظهور بحيث لا نحتاج الى عرض الحجة وبيان الدليل ، ولعله من الأمر البين أيضاً أن شرعية الغاية والمقصد شيء ، وشرعية الوسيلة التى تؤدى الى هذه الغاية وتحقق ذلك المقصد شيء آخر ، فالشريعة الاسلامية اذ حددت الغايات وبينت المقاصد رسمت الطرق التى توصل الى هذه الغايات ، وتحقق تلك المقاصد ، ومن ثم لزم أن يكون المقصد مشروعاً

---

(١) الدكتور حسين حامد ص ٤٣٨ من بحوث مختارة من المؤتمر العالمى الأول للاقتصاد الاسلامى •

والوسيلة التى تؤدى اليه مشروعة أيضاً ، فليس للمبدأ القائل بأن الغاية تبرر الوسيلة عمل فى الاسلام الا بالنسبة للوسائل المسكوت عنها فى الشرع، أى التى لم يرد فى المنع منها دليل ، وسنرى أن العقود التى تبرمها شركات التأمين قد قام الدليل الشرعى على المنع منها ، فليست من الوسائل المسكوت عنها بيقين ، وأنه لا يجوز فى منهج الاستدلال الصحيح أن يستدل بشرعية الغاية على جواز كل ما يوصل اليها من وسائل مع اهمال الأدلة الشرعية المانعة من بعض هذه الوسائل وسوف نرى عند رد شبهات القائلين بجواز عقود التأمين أن بعض هذه الشبهات ليست الا استدلالا بشرعية التعاون والتضامن والتنمية الاقتصادية على شرعية هذه العقود مع تسليمهم بقيام هذه العقود على الغرر والمخاطرة •

والنهج الصحيح أن يقال : ان عقود التأمين اذا تضمنت الغرر كانت عقوداً باطلة ، وان زعم زاعم أنها تحقق التعاون والتضامن ، واذا لم تتضمن الغرر كانت صحيحة ، دون حاجة فى الحكم بصحتها الى القول بأنها تؤدى الى التعاون والتضامن لأن الأصل فى العقود والتصرفات الحل والجواز • والمنع والحظر هو الاستثناء الذى لا يثبت الا بالدليل •

والخلاصة اذن هى أن الغايات والأهداف التى تتضمنها فكرة التأمين غايات وأهداف شرعية فالتعاون والتضامن يتفق مع مقاصد الشريعة العامة ، وتدعو اليه أدلتها الجزئية •

فالتأمين بمعنى الفكرة والنظرية اذن ليس داخلا فى محل الخلاف ، وشرعيته بهذا المعنى لا تستلزم بالضرورة شرعية ما تضمن الغرر من العقود التى يقصد بها تحقيق الفكرة وتطبيق النظرية •

## ثانياً : التأمين الاجتماعى

عرفنا أن التأمين الاجتماعى هو الذى تقوم به الدولة نفسها أو تعهد بادارته الى احدى هيئاتها العامة ، ويقصد به تأمين بعض طبقات الشعب ضد أخطار معينة ، كتأمين العمال ضد البطالة والمرض والعجز والشيخوخة ،

والذى نراه أن هذا النوع من التأمين جائز لا لشىء فيه ويشاركنا فى هـذا الرأى جميع الباحثين فى عقود التأمين من علماء الشريعة ، ذلك أن دليل المنع من التأمين هو الغرر وهذا الدليل يقتصر على عقود المعاوضات دون التبرعات على رأى الامام مالك رضى الله عنه ممن نرتضى رأيهم من المجتهدين ، وواضح أن نظام التأمينات الاجتماعية على النحو الذى قدمناه لا يدخل فى عقـود المعاوضات ، فليست الدولة فى مركز المعـاوض الذى يطلب مقابلا لما بذل ، ويسعى فى تحديد هذا المقابل الى طلب الربح الذى يتمثل فى زيادة ما يأخذ على ما يعطى ، بل على العكس من ذلك ، فان الدولة تساهم مع العمـال وأرباب الأعمال بجزء فى مال النظام ، وبهذا النظر يكون التأمين الاجتماعى خارجاً عن محل البحث ، وموضوع النزاع .

## ثالثاً : التأمين التبـــادلى

اتفق الكاتبون فى التأمين من الوجهة الشرعية الذين اطلعت على أبحاثهم على جواز التأمين التبادلى الذى تمارسه الجمعيات التعاونية ونحـن نوافق هؤلاء الباحثين فى هذا الحكم . ودليلنا على الجواز ما تقدمت الاشارة اليه غير مرة من أن أساس المنع فى التأمين هو اشـتماله على الغـرر الذى نهى الشارع عنه ونهى الشارع عن الغرر كما قدمنا ينطبق على العقود التى يقصد بها المعاوضة لأن النهى عن الغرر ورد فى عقـد البيع وهو عقد معاوضـة فكأن حكم النهى شاملا لجميع المعاوضات أما التبرعات فقد بقيت على أصل الحل والجواز وان دخلها الغرر عند من يعتد برأيه من الفقهاء .

وواضح مما قدمناه من بيان طبيعة التأمين الذى تمارسه جمعيات التأمين التبادلى أن هذا التأمين لا يقصد به المعاوضة بل أنه بحق تعاونى يقصد به التضامن بين جماعة من الناس يتعرضون لأخطار من نوع واحد فى معـاونة من تعرض منهم للخطر على تفادى آثاره بدفع مبلغ مما تعـاون الجميع فى جمعه ، يكفى لجبر ما لحقه من ضرر هذا الخطر فهذه الجمعيات لا تهـدف من وراء عملية التأمين الى الربح فليس فيها كما قلنا مؤمن ومسـتأمن بل جميع أعضاء هذه الجمعيات مؤمنون ومستأمنون فى نفس الوقت . وما يدفعه

كل عضو فى هذه الجمعيات من اشتراك يقصد به التبرع لمن لحقه ضرر من جراء خطر معين من أعضاء جمعيته •

ولا شك أن المتبرع اذا تبرع لجماعة وصفت بصفة معينه فانه يدخل فى الاستحقاق مع هذه الجماعة اذا توافرت فيه هذه الصفة كمن تبرع لطلاب العلم فانه يستحق نصيبا فى هذا التبرع اذا طلب العلم ومن تصدق أو وقف على فقراء مكة دخل فيهم واستحق معهم اذا صار فقيراً وعلى ذلك فباذل القسط أو الاشتراك فى هذه الجمعيات يعد متبرعا • وقد يقال بأن المشتركين فى هذه الجمعيات لا يعرفون على وجه التحديد عند دفع الأقساط مقدار ما يخصهم من مبالغ تلزم لجبر من وقع عليه الضرر من أعضاء الجمعية لأنهم يدفعون اشتراكاً محدداً فى أول العام ثم تحسب التعويضات التى دفعت لمن وقع عليه الضرر من أعضاء الجمعية فى نقص من قيمة اشتراك العضو عما خصه من هذه التعويضات طولب به وما زاد رد اليه وهذا غرر •

فالجواب على ذلك القول هو ما قدمناه من أن هذه الجمعيات تقوم على مبدأ التعاون والبذل والتبرع وليس بشرط فى جواز التبرع أن يعرف المتبرع عند التبرع مقدار ما يتبرع به على وجه التحديد وهذا هو معنى القول بأن الغرر والجهالة يغتفران فى التبرعات تشجيعا على فعل الخير من جهة ولعدم تضرر المتبرَّع اليه بالغرر والجهالة من جهة أخرى لأنه لم يبذل عوضاً فى مقابل هذا التبرع •

### رابعاً : التأمين بقسط ثابت

التأمين بقسط ثابت هو ما تقوم به شركات التأمين ووسيلتها فى ذلك هى عقد التأمين وهو عقد يتم بين شركة التأمين ومستأمن معين بمقتضاه تتعهد هذه الشركة بدفع مبلغ من المال يسمى مبلغ التأمين لهذا المستأمن عند وقوع خطر معين فى مقابل التزام المستأمن بدفع مبلغ مالى يسمى بقسط التأمين •

وهذه الشركة تسعى من وراء عقود التأمين الى تحقيق ربح هو الفرق بين ما تأخذه من المستأمنين من أقساط وما تدفعه لهم عند وقوع الخطر من

تعويضات وهى تحاول دائما بواسطة الوسائل العلمية المتاحة لها أن تجعل مجموع هذه الأقساط أكبر مما تتوقع دفعه من تعويضات وانفاقه من مصروفات حتى يكون لها فى هذا الفرق ما تريد من ربح توزعه على الشركاء المساهمين •

فالوسيلة الوحيدة فى هذه الشركات للوصول الى تحقيق فكرة التأمين هى عقد التأمين الذى يتم بين الشركة وكل مستأمن وهذا العقد ينشىء علاقة ويرتب التزامات وحقوقاً بين الشركة والمستأمن المعين وليست هناك عقود تبرمها شركة التأمين مع جماعة تسمى جماعة المستأمنين كما أنه ليس هناك اتفاق أو عقد ينشىء علاقة بين جميع المستأمنين لدى شركة معينة من شركات التأمين •

ولقد ذهب بعض الباحثين فى عقود التأمين الى التدليل على جواز هذه العقود بأنها اتفاق على التعاون والتضامن بين المستأمنين وأن دور المستأمن المعين انما هو فى الانضمام الى هذا الاتفاق التعاونى المنظم ولما كان مثل هذا الاتفاق التعاونى بين جماعة من الناس على ترميم الأخطار التى قد تلحق بعضهم جائز وأن الانضمام اليه مباح ومشروع وهذا مسلم به غير أنه لا يفيد المطلوب لأن عقد التأمين ليس اتفاقا تعاونياً بين جماعة من الناس ، بل هو عقد معاوضة بين الشركة والمستأمن لا ذكر فيه للتعاون والتضامن •

ان مثل هذا الاتفاق التعاونى الذى يتم بين عدد من الناس بقصد تخفيف آثار الأضرار التى قد تلحق بعضهم والذى يبذل فيه كل واحد منهم تضحية مالية يتكون من مجموعها ما يكفى لتعويض هذه الأضرار ، ان مثل هذا الاتفاق لا يدخل ضمن نشاطات شركات التأمين المساهمة ولا مكان له فيها بل هو محض تصور وافتراض وما تقوم به شركات التأمين غير ذلك وهو عقود مع الأفراد مقصود بها الربح كما قلنا .

واذا فرضنا وجود مثل هذا الاتفاق لكان حكمنا عليه بالجواز بل ان هذه الصورة من التعاون هى التى يقصدها الشارع وتدعو لها أدلته اذ يتجلى

فيها التعاون والبذل والتضحية والتبرع فى أوضح صوره وأبعدها عن المحظور •

ولقد رأينا بعض الباحثين يصور الدور الذى تقوم به شركات التأمين بأنه دور الوسيط والنائب الذى يقوم بتنظيم عمليات التأمين نيابة عن المستأمنين الذين يكونون الاتفاق التعاونى المنظم وهذا أيضا تصور بعيد عن الواقع لأن مثل هذا الاتفاق التعاونى غير قائم ولو أنه قام ووجد وكان دور الشركة فيه هو دور الوسيط والنائب الذى يقوم بادارة الاتفاق التعاونى نيابة عن أعضاء هذا الاتفاق لما رأينا مانعاً شرعياً من ذلك • لأن دور الشركة فى هذه الحالة يكون دور الأجير الذى يقوم بالادارة والتنظيم ، مقابل الأجر الذى يحدده عقد العمل فهى فى هذه الحالة تتقاضى أجراً لا ربحاً وما يدفعه كل عضو فى هذا الاتفاق لا يدفعه لشركة التأمين وانما يتبرع به للجماعة التى حددت الطرق التى تتبع فى صرف مبالغ التعويض لمن نزلت بهم الأخطار•

وشركة التأمين بوضعها الحالى لا تصلح نائباً ولا وسيطا ذلك أن النائب فى حكم الشريعة يعمل لمصلحة المنوب عنه وليس له أن يبرم من التصرفات ما تتعارض فيه مصلحته مع مصلحة المنوب عنه وليس له أن يبرم من التصرفات ما تتعارض فيه مصلحته مع مصلحة المنوب عنه ولا شك أن شركة التأمين بوضعها الحالى لا تعمل الا لحساب نفسها ومصالحها تتعارض دائما مع مصالح المستأمن فهى تسعى للحصول على أكبر ربح وتحدد قدر الأقساط على النحو الذى يمكنها من ذلك وتحاول التخلص من تعهداتها بأسباب وعلل تغص بها ساحات القضاء •

وسوف نرى كذلك أن بعض الباحثين فى عقود التأمين يؤسس حكمه لا على العلاقة بين شركة التأمين والمستأمن له المعين هذه العلاقة التى أنشأها عقد التأمين الذى عقدته الشركة مع هذا المستأمن من جهة ومجموع المستأمنين من جهة أخرى وظاهر أن مثل هذه العلاقة غير قائمة والعقد الذى ينشئها غير موجود • وسنرى أن هؤلاء الباحثين يقصدون من وراء هذا الغرض والتقدير الى القول بأن شركة التأمين فى علاقتها مع مجموع المستأمنين تستطيع بما أتيح لها من امكانيات هائلة وباستخدام حساب الاحتمالات أن

تعرف على وجه يقرب من الدقة والتحديد مقدار ما تعطى وما تأخذ أى ما تعطى لمن نزل بهم الخطر من المستأمنين فى مجموعهم وما تأخذ من أقساط من هذا المجموع •

وسوف نرى عند الكلام فى الرد على شبهات الذين يجوزون التأمين أن هذا المسلك فوق أنه ينافى الواقع ويجنح الى الفرض والتقدير لا يؤدى النتائج التى يقصدها منه أصحابه ذلك أننا لا نسلم بقدرة لشركة على معرفة ما تأخذ وما تعطى فى مدة معينة مهما تقدمت وسائل حساب الاحتمالات وقواعد الاحصاء فهذه كلها لا تمنع احتمال الربح والخسارة واحتمال تفاوت الأرباح من سنة لأخرى وأكبر دليل على ذلك ما حدث من افلاس بعض الشركات فى أوروبا وفى انجلترا بالذات •

واذا سلمنا بقدرة الشركة على معرفة ما تعطى لمجموع المستأمنين وما تأخذ منهم فان هذا لا يدل على خلو المعاملة من الغرر ذلك أن المؤمن له المعين وهو الذى يبرم عقد التأمين مع الشركة ليست لديه الوسائل التى توافرت لشركات التأمين حتى يتمكن بها هو الآخر من تحديد مقدار ما يعطى وما يأخذ وبذلك تبقى المعاملة غرراً ويحكم عليها بالمنع لأن الغرر فى أحد جانبى المعاوضة يبطلها كما سنراه مفصلا •

والخلاصة : أن البحث يجب أن ينصب على العلاقة القائمة بين شركة التأمين والمستأمن المعين تلك العلاقة التى أنشأها عقد التأمين الذى عقد بينهما فهذه العلاقة وحدها هى الأمر الواقع وأما العلاقة بين شركة التأمين والمستأمنين فى مجموعهم والعلاقة بين مجموع المستأمنين الذين توسطت شركة التأمين بينهم أو نائب عنهم فليست موضوع بحث ولا محل جدال لأن هذه العلاقات فضلا عن عدم وجودها فى الواقع فان الحكم عليها بالجواز لا ينطبق على ما تقوم به الآن شركات التأمين •

* * *

## أدلة بطلان العقــود التى تبرمها
## شركات التـــأمين

والدليل الأول على بطلان عقود التأمين التى تبرمها شركات التأمين مع المستأمن هو أن هذه العقود عقود معاوضات ماليــة ، تضــمنت غرراً كثيراً أو فاحشاً فبطلت ، فهاتان مقدمتان لابد منهما لاثباتهما حتى ينتج الدليــل الدعوى ، وهى بطلان عقود التأمين التى تبرمها هذه الشركات •

أما المقدمة الأولى : فهى أن عقود التأمين معاوضات مالية ، وأما المقدمة الثانية : فهى أن هذه العقود تضمنت الغرر الكثير •

**المقدمة الأولى : عقود التأمين معاوضات مالية :**

أما أن عقود التأمين معاوضات مالية فلا نظن أن أحداً يخالفنا فيه ، لا من شراح القانون ولا من علماء الشريعة الذين تصدوا لبيان حكم الشرع فى هذه العقود ، وذلك اذا نظر الى هذه العقود من جانب العــلاقات بين المؤمــن والمستأمن •

ولقد رأينا عند تعريف القانون لعقد التأمين أن المعاوضة فى هذا العقد تتم بين القسط الذى يدفعه المستأمن ومبلغ التأمين الذى تتعهد شركة التأمين بدفعه عند وقوع الخطر المؤمن منه •

وسوف نرى أن بعض علماء الشريعة يجادلون فى هذه الحقيقة ، ويقولون: أن هذه المعاوضة انما هى بين القسط الذى يدفعه المستأمن من جهة ، والأمان الذى تمنحه له شركة التأمين من جهة أخرى ، ويزيدون على ذلك قولهم بأن هذا الأمان حاصل للمستأمن بمجرد العقد ، دون توقف على وقوع الخطــر المؤمن منه •

وسوف نرد على هذه الشبهة مع ردنا على بقية الشبه التى قد ترد على هذا الدليل •

### المقدمة الثانية : عقود التأمين تتضمن الغرر الكثير

جاء النهى عن بيع الغرر عاما ، واتفق المجتهدون على الحاق المعاوضات الخالصة بالبيع فى هذا النهى ، ثم خصوا منه الغرر اليسير بقيود وشروط حدودها •

وسوف نذكر تعريفات للفقهاء فى الغرر ، لنثبت دخول عقود التأمين تحت هذه التعريفات أولا ، ثم نبين المقصود بالغرر اليسير الذى يغتفر فى المعاوضات المالية ، ونحدد شروطه ، ونذكر أمثلته لنثبت عدم دخول عقود التأمين تحته ثانيا ، ونقدم لذلك بمقدمة فى بيان أهمية الرضا بالمعاوضة فى صحتها ، وأن هذا الرضا لابد أن ينصب على أمر يعرفه الراضى •

### الرضى مناط صحة التصرف

اتفق المجتهدون على أن الرضى مناط صحة العقود والتصرفات ، قال تعالى : « يا أيها الذين آمنوا لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل الا أن تكون تجارة عن تراض منكم » وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « انما البيع عن تراض » فاذا عدم الرضى بالتصرف كان هذا التصرف باطلا لا يحل به أخذ مال الغير باتفاق الفقهاء •

### العلم مناط صحة الرضى

اتفق الفقهاء على أن العلم بمحل التصرف شرط فى صحة الرضى ، لأن الرضى بما لا يعلمه الراضى غير متصور والعلم بمحل التصرف يقتضى أن يعرف كل متعاقد مقدار ما يحصل عليه من عوض فى مقابل ما بذل للمتعاقد الآخر وأن يعرف الأجل الذى يحصل فيه على هذا العوض ، وأن يكون ــ فوق ذلك كله ــ واثقاً من حصوله على هذا العوض •

ويقول الرافعى فى فتح العزيز شرح الوجيز معللا لوجوب معرفة محل

البيع للحكم بصحته : « لأن الرضى قبل حقيقة المعرفة لا يتصور » الجزء الثامن من المجموع طبعة المشايخ المفصول بينه وبين فتح العزيز بجدول صفحة ١٥٣ .

ويقول ابن حزم فى المحلى جـ ٩ ص ٣٧٢ : « وبالضرورة يدرى كل أحد أنه لا يمكن ألبتة وجود الرضى على مجهول وهو آكل مال بالباطل » .

واذا انتفى العلم عند التعاقد بمحل المعاوضة لعدم وثوق أحد عاقديها بحصوله على العوض أو لعدم معرفته بقدر هذا العوض ، أو أجل الوفاء به ، فان المعاوضة تبطل لانتفاء الرضى بها ، ويعبر الفقهاء عن ذلك باشتمال المعاوضة على الجهالة والغرر ، ويعنون بذلك أن الرضى بالمعاوضة لا يترتب عليه حكمه شرعاً ، اذا اشتملت هذه المعاوضة على الجهالة والغرر .

وسوف نرى بعد قليل أن عقود التأمين تنطوى على الغرر بأنواعه الثلاثة السابقة : الغرر فى حصول العوض ، والغرر فى قدره ، والغرر فى أجله . وكل واحد من هذه الثلاثة يكفى وحده لبطلان المعاوضة ، فما بالك اذا اجتمعت معاً وأما الغرر فى حصول العوض ، فلأن المستأمن فى التأمين لا يدرى عند التعاقد ان كان سيحصل على مبلغ التأمين أم لا ؟ وهو العوض الذى بذل أقساط التأمين فى مقابلته .

وأما الغرر فى قدر العوض ، فلأن المستأمن فى التأمين من الأضرار لا يدرى وقت التعاقد مقدار ما يحصل عليه من عوض اذا قدر حصوله عليه بوقوع الحادث المؤمن منه . وكذا شركة التأمين لا تدرى وقت التعاقد مقدار ما تحصل عليه من أقساط قبل وقوع الخطر المؤمن منه ، وهذه الأقساط هى العوض الذى تعهدت بدفع مبلغ التأمين فى مقابلته ، فكانت بذلك غير عارفة بمقدار هذا العوض وقت التعاقد .

وأما الغرر فى الأجل فواضح فى التأمين على الحياة لحالة الموت ، فان المؤمَّن على حياته لا يدرى عند التعاقد الوقت الذى يحصل ورثته فيه على مبلغ التأمين ، وهو العوض الذى بذل الأقساط فى مقابلته . والتأجيل بموت انسان جهالة فاحشة تبطل المعاوضة باتفاق الفقهاء كما نرى ذلك فيما يلى :

## أولا : دخول عقود التأمين تحت تعريفات الغرر

نريد هنا أن نعرض أهم تعريفات الغرر عند الفقهاء ثم نثبت دخول عقود التأمين تحت كل تعريف منها ، ويجب أن نلاحظ أن التعريفات التى يذكرها الفقهاء هى تعريفات للغرر الفاحش أو الكثير الذى تبطل به المعاوضات ٠

أما الغرر اليسير الذى لا يؤثر فى المعاوضة ، فهو استثناء حددوا ضابطه وبينوا شروطه ، وسوف نثبت أن هذا الضابط وتلك الشروط لا تتوافر فى عقود التأمين ٠

## ( فرع ) فى مذاهب العلماء فى تعريف الغرر

عرف المالكية الغرر بتعريفات كثيرة نذكر أهمها ، ثم نثبت دخول عقود التأمين تحتها ٠

عرف ابن عرفة المالكى الغرر بأنه : « ما شك فى حصول أحد عوضيه ، أو مقصود منه غالباً » (١) ونقل عن مالك رضى الله عنه أنه عرف الغرر بأنه : « ما لا يدرى أيتم أم لا (٢) » وعرف الشيخ الدسوقى الغرر بأنه : « ما يحتمل حصوله وعدم حصوله » (٣) وعرف المازرى الغرر بأنه « ما تردد بين السلامة والعطب » (١) ٠

وهذه التعريفات كلها تنطبق على عقد التأمين ، فعقد التأمين يشك فى حصول أحد عوضيه ٠ وهو مبلغ التأمين ، ذلك أن المستأمن يشك عند

---

(١) مواهب الجليل ٤ : ٣٦٢ ٠

(٢) المرجع السابق ٤ : ٣٦٨ ٠

(٣) حاشية الدسوقى على الشرح الكبير ٣ : ٢٥

(١) حاشية الدسوقى المرجع السابق فى موضعه أيضا وهذا كله من مختارات المؤتمر العالمى الأول للاقتصاد الاسلامى المركز العالمى لأبحاث الاقتصاد الإسلامى بجامعة الملك عبد العزيز بجدة ٠

التعاقد فى حصوله على مبلغ التأمين وهو العوض الذى بذل الأقساط فى مقابلته ، لأن حصوله على ذلك يتوقف على خطر احتمال قد يقع وقد لا يقع ، فان وقع حصل على العوض ، والا فلا .

وبالمثل فان عقد التأمين يرتب التزاماً فى ذمة شركة التأمين وهو دين احتمالى باتفاق لا يدرى المستأمن عند التعاقد ان كان هذا الدين يتم أم لا ، ذلك أن تمامه وعدم تمامه يتوقف على حادث احتمالى ان وقع تم التزام الشركة والا فلا .

وأما أن العوض الذى تتعهد بدفعه شركة التأمين للمستأمن ، يحتمل حصوله له وعدم حصوله ، فأمر ظاهر لا يحتاج الى بيان . وأما التردد بين السلامة ، أى سلامة العوض والعطب أى فوات هذا العوض فظاهر انطباقه على مبلغ التأمين الذى تتعهد الشركة بدفعه للمستأمن عند وقوع الخطر .

ومما مثل به المالكية للغرر الذى عرفوه وحكموا ببطلان المعاوضة معه بيع الطير فى الهواء ، والسمك فى الماء ، والحيوان بشرط الحمل ، لأن المشترى يدفع الثمن فى هذه الأشياء ، وهو لا يدرى عند التعاقد هل تحصل له أم لا ، فهو يشك فى الحصول ، وهذا هو الحال فى عقد التأمين تماماً ، فان المستأمن يدفع أقساط التأمين فى عوض ، هو مبلغ التأمين ، لا يدرى عند التعاقد ، هل يحصل له أم لا ، فهو يشك فى الحصول ، وهذا هو الحال فى عقد التأمين تماماً ، فان المستأمن يدفع الأقساط فى عوض ، هو مبلغ التأمين ، لا يدرى عند التعاقد هل يحصل عليه أم لا ؟ فهو يشك فى حصوله وتمامه وسلامته ، ويزيد التأمين على ذلك أنه على فرض حصول المستأمن على العوض فانه لا يدرى عند التعاقد مقدار هذا العوض فى التأمين من الأضرار .

وهذه الأمثلة التى قدمناها يحكى فقهاء المالكية الاجماع على بطلانها وهذا يعنى أن المالكية وهم أكثر الناس تساهلا فى ابطال العقود بالغرر يرون أن الغرر الواقع فى الحصول وعدم الحصول غرر فاحش يبطل المعاوضة اجماعاً .

وقد رأينا أن الغرر فى عقد التأمين أشد وأفحش من الغرر فى هذه الأمثلة، لأنه غرر فى الحصول انضم اليه غرر فى المقدار على فرض الحصول •

ومما مثل به المالكية للغرر الفاحش الذى تبطل به المعاوضة عندهم اتفاقاً شراء الدين على الرجل الغائب أو الحاضر غير المقر ، أو الميت وان علم الذى تركه ، لأن المشترى لهذا الدين لا يدرى عند الشراء أيتم له الحصول عليه أم لا ؟ وعلى فرض الحصول فانه لا يدرى مقدار ماسيحصل عليه ، فقد يحصل له منه كثير وقد يحصل له منه قليل ، فشراء دين الميت فيه نوعان من الغرر : الغرر فى الحصول ، والغرر فى مقدار الحاصل ، فان من يشترى دين الميت وان عرف مقدار تركته ، لا يعرف ما يحصل عليه منه ، لأن ذلك يتوقف على عدد دائنى الميت ومقدار ديونهم ، وهو لا يعرف ذلك عند التعاقد ، بالتالى لا يعرف مقدار ما يصيبه فى قسمة الغرماء •

## تعريف الحنفية للغـــرر

جاء فى بدائع الصنائع للكاسانى أن « الغرر هو الخطر الذى استوى فيه طرفا الوجود والعدم » (1) وواضح أن هذا التعريف يصدق على عقد التأمين فهو عقد ركنه الأساسي وعنصره الجوهرى ومحله الأصلى هو الغرر، كما يقول شراح القانون بحيث لا يتصور لعقد وجود بدون هذا الخطر ، وهذا الخطر هو الحادث الاحتمالى الذى يستوى فيه طرفا الوجود والعدم كما يقول شراح القانون أيضاً ، وعلى هذا يكون تعريف الحنفية للخطر مطابقاً لتعريف شراح القانون له ، حتى لكأنك تحس أن الكاسانى يعرف الخطر فى عقد التأمين •

وانك اذا تتبعت المعاوضات التى اتفق الأحناف على بطلانها للغرر لوجدت فيها هذا المعنى ، وهو أن الملك أو الالتزام فيها قد علق أو توقف على خطر يستوى فيه طرفا الوجود والعدم ، فقد مثلوا له بشراء رمية الصائد ، وضربة القانص ، وهو أن يقول المشترى : اشتريت منك ما يخرج من القاء هذه

---

(1) جـ ٦ ص ٣٠٥٣ طبعة القلعة ( مطبعة الامام ) .

الشبكة مرة بكذا أو ما يسقط برمية السهم بكذا . وكذلك بيع الملامسة والمنابذة والقاء الحجر وكل ما علق فيه ملك المشترى للعوض بالخطر ، فان هذه البيوع فى معنى : اذا وقع حجرى على ثوب فقد بعته بكذا ، أو اذا نبذته أو لمسته فقد بعتكه أو بعتنيه بكذا » (٢) فالمعاوضة فى هذه الأمثلة علقت أو توقف التزام العوض فيها ، على خطر قد يوجد وقد لا يوجد ، فمن يشترى رمية الصائد ، يعلق حصول العوض له على خروج سمك فى شبكة الصائد فى الرمية المشتراة ، وهو خطر احتمالى ، قد يكون وقد لا يكون .

واذا كان فان قدر ما يحصل عليه من الملك غير معروف ، وكذا الأمر فى ضربة القانص وغوصة الغائص . وظاهر أن حال المستأمن هو حال من يشترى ضربة الصائد ، فانه يعلق حصوله على مبلغ التأمين ، وهو ما بذل الأقساط بازائه ، على خطر احتمالى قد يكون وقد لا يكون .

فمن يدفع أقساطاً لشركة التأمين فى مقابل تعهدها بدفع مبلغ التأمين فى مقابل هذه الأقساط ، اذا بقى حيا الى سن الخمسين مثلا ، يعلق حصوله على هذا المقابل ، على أمر احتمالى يستوى فيه جانبا الوجود والعدم ، فقد يعيش المؤمَّن على حياته الى هذه السن فيستحق مبلغ التأمين ، وقد يموت قبلها فتبرأ ذمة شركة التأمين من هذا المبلغ وتضيع الأقساط عليه تماماً كما يضيع الثمن على من اشترى رمية الصائد اذا لم يخرج فى الشبكة شىء .

وبالمثل فان وجه التطابق ظاهر بين من يدفع الأقساط فى مقابل تعهد الشركة باعطائه مبلغ التأمين اذا بقى حيا الى وقت معين ، وبين من يدفع الثمن فى ثوب اذا وقع عليه بالحجر أو لمسه المشترى ، فكلاهما يبذل مالا فى مقابل عوض ، قد يكون وقد لا يكون ، واذا كان ، فقد يكون قليل القيمة وقد يكون كثيراً ، واذا قيل بوجود الفارق بين الحالين ، وهو أن الخطر فى عقد التأمين حادث يترتب على وقوعه الضرر ، ويقصد بعقد التأمين جبره وترميمه، بخلاف الخطر فى رمية الصائد وضربة القانص والملامسة والمنابذة والقاء الحجر ، وهو خروج السمك ، وموت الصيد ، ووقوع اللمس والنبذ ،

(٢) حاشية ابن عابدين جـ ٤ : ١٠٩ .

فان هذه الأخطار ليست كوارث يخشـــاها المشترى ويلحقه بوقوعها ضرر يقصد بالمعاوضة جبره •

قلنا : هذا الفارق غير مؤثر ، اذ لم يفرق أحد من المجتهدين عند الحكم على بطلان المعاوضة التى علقت بالخطر بين خطر يحبه المتعاقد أو يكرهه ، يخشى وقوعه أو يحبه ، يترتب على ذلك الضرر أم لا اذ مناط البطلان هو الغرر ، أى عدم الوثوق بحصول العوض أو عدم معرفة الحاصل منه •

واذا تركنا فقهاء الشريعة وذهبنا الى شراح القانون لوجدناهم يصرحون بعدم تأثير هذا الفارق ، ذلك أن الخطر عندهم ليس هو الكارثة التى يكرهها المؤمن له ويصيبه من جـراء وقوعها الضرر ، وهو معنى الخطر فى عـرف الاستعمال الدارج ، بل ان معناه الفنى فى مجال التأمين أعم وأشمل ، فيدخل فيه باتفاق شراح القانون الحادث السعيد الذى يحب المؤمَّن له وقوعه ، ولا يترتب على وقوعه ضرر ، بل قد يكون وقوعه مصدر ثراء للمؤمن له أو لورثته كما تقدم • وذلك كالتأمين على الحياة لحالة البقاء ، وتأمين الأولاد وتأمين الأزواج •

## تعريف الغـرر عند الحنابلة

جاء فى شرح منتهى الارادات ، أن القاضى وجماعة فسروا الغـرر بأنه « ما تردد بين أمرين ليس أحدهما أظهر » ثم مثل له بشراء الجمل الشارد ، والسمك فى الماء ، والطير فى الهواء ، والمغصوب من غير غاصبه ، اذ أن هذه المعاوضات تتردد بين أمرين هما : حصول المشترى على ما بذل فيه العوض وعدم حصوله عليه ، وليس أحد هذين الأمرين أظهر فى الحصول • ذلك أنه لو كان أظهر كبيع المغصوب من غاصبه لصحت المعاوضة عليه عندهم •

ولا خفاء فى دخول عقد التأمين فى هذا التعريف ، فان مبلغ التأمين الذى بذل المستأمن بازائه الأقساط ، يتردد بين أمرين : هما الحصول عليــه اذا وقع الخطر ، وعدم الحصول عند عدم وقوعه ، وليس الحصول على مبلغ

التأمين أظهر ، لأن ذلك يتوقف على الحادث المؤمن منه ، وليس وقوع هذا الحادث بأظهر من عدم وقوعه •

وأما الأمثلة التى مثل بها الحنابلة للغرر الذى يؤثر فهى جميعاً تشارك عقود التأمين فى التردد بين حصول العوض فيها وعدم حصوله ، لأن ذلك يتوقف كما رأينا على أمر يحتمل الوجود والعدم • فقد يتمكن المشترى من الحصول على البعير الشارد وقد لا يتمكن ، وقد يستطيع صيد السمك من الماء والطير من الهواء ، وقد لا يستطيع • وقد يمكنه تخليص المغصوب وقد لا يمكنه ، ويترتب على ذلك كله أنه قد يحصل على المقابل الذى بذل فيه الثمن وقد لا يحصل ، كالشأن فى المستأمن تماماً ، فانه قد يحصل على مبلغ التأمين ، وهو ما بذل فيه العوض ، وقد لا يحصل ، لأن الحصول وعدمه فى جميع هذه الحالات يتوقف على أمر لا دخل لارادته فى نوعه أو وجوده ، ولا قدرة له على ايجاده •

### تعريف الغــرر عند الظاهرية

يعرف ابن حزم الغرر بأنه « ما عقد على جهل بمقداره وصفاته حين العقد » ومثل له ببيع الثمار قبل أن تخلق وبيع الشىء المجهول أو بالثمن المجهول •

والتأمين من هذا القبيل ، لأن المستأمن لا يدرى مقدار العوض الذى بذل الأقساط فى مقابلته عند التعاقد فى التأمين من الأضرار ، لأن هذا العوض يتحدد بقدر ما أصاب المال المؤمن عليه بسبب وقوع الخطر من ضرر • ولذا فالمعاوضة على مبلغ التأمين معاوضة على مجهول القدر ، وكذلك الحال بالنسبة لشركة التأمين فانها لا تدرى عند ابرامها لعقد التأمين مقدار ما تحصل عليه من أقساط قبل وقوع الخطر ، وقد تحصل أكثر من ذلك ثم يقع الضرر، وبالمثل فان شركة التأمين فى التأمين على الحياة لحالة الوفاة لا تعرف عدد الأقساط التى تحصلها قبل موت المؤمَّن على حياته لمدة معينة ، والتزامها بسبب ذلك بدفع مبلغ التأمين ، فقد تحصل قسطا واحداً ثم تحدث الوفاة فتغرم مبلغ التأمين كله ، وقد تحصل جميع الأقساط ولا يموت المؤمن على

حياته خلال المدة المعينة ، فهى لا تدرى عند التعاقد اذن مقدار ما تحصل عليه من عوض فى مقابل التزامها بدفع مبلغ التأمين ، وهذا دون شك جهل بمقدار العوض حين العقد •

وبعد كل ما ذكرنا من تعريفات الغرر الذى يبطل المعاوضة المالية عند جميع الفقهاء ، وبيان أن هذه التعريفات تشمل عقود التأمين ، يثبت يقيناً أن عقد التأمين بجميع أنواعه وفى كل حالاته وصوره من عقود الغرر ، وأن ما فيه من غرر هو أشد أنواع الغرر وأفحشه ، لأنه غرر فى الوجود والحصول والمقدار والأجل •

ولقد رأينا أكثر من مرة أن شراح القانون وعلماء الشريعة الذين ينازعون فى حرمة عقود التأمين يؤكدون أن هذه العقود تنطوى على غرر فاحش تبطل المعاوضة بمثله ، غير أنهم يقولون : ان هذا الحكم قاصر على العلاقة بين شركة التأمين ومؤمن له معين •

أما علاقة هذه الشركة بمجموع المؤمن لهم ، فهى علاقة خالية من الغرر من جانب شركة التأمين التى لجأت الى الوسائل العلمية لتحديد ما تعطى لمجموع المؤمَّن لهم ، وما تأخذ منهم ، ولقد لاحظنا مراراً أن هذا حكم على علاقة ورابطة لا وجود لها ، لأن عقد التأمين لا ينشئها ، فهو لا يفرض التزامات ولا يرتب حقوقاً لغير عاقديه ، شركة التأمين والمؤمن له المعين ، واهمال لرابطة قائمة وعلاقة موجودة ، وهى علاقة شركة التأمين بالمستأمن المعين ، تلك العلاقة التى أنشأها عقد التأمين ورتب آثارها ، وبين ما تمنحه هذه الرابطة من حقوق وما ترتبه من التزامات بالنسبة لطرفيها •

## تعريف الغرر عند أصحابنا الشافعية

عرف أصحابنا الشافعية الغرر الذى يبطل العقود عندهم بعدة تعريفات كلها تنطبق على عقد التأمين • واليك بعض هذه التعريفات وبيان وجه انطباقها عليه ونحن مع حسين الحامد اذ يقول :

( جاء فى فتح العزيز شرح الوجيز أن الغرر هو « التردد بين جانبين

الأغلب منهما أخوفهما » وأنه « الذى تنطوى على الشخص عاقبته » وجاء فيه أيضاً أن الغرر لا ينتفى عن المعاوضة الا اذا عرف المتعاقد فيها « ما الذى ملك بازاء ما بذل » وجاء فى فتح البارى « أن الغرر هــو كل ما يمكن أن يوجد وألا يوجد ، وكذلك ما لا يصح غالباً » وجاء فى حاشــية « قليــوبى وعميرة على شرح المنهاج » أن عقد الغرر هو « ما لا يوثق بحصول العوض فيــه » •

وواضح أن هذه التعريفات تنطبق على عقد التأمين ، فتعريف الغرر بأنه ما تردد بين جانبين الأغلب منهما أخوفهما ينطبق على عقــد التأمين ، فان فى هذا العقد تردداً بين جانبين هما جانب الحصول على العوض ، وجانب عدم الحصول عليه ، فاذا وقع الحادث المؤمن منه حصل المستأمن على العوض ، وهو مبلغ التأمين الذى دفع الأقساط فى مقابلته واذا لم يقع هذا الحــادث لم يحصل عليه ، والمستأمن عند التعاقد لا يدرى أى الجانبين يكون ، وان كان جانب حصوله على مبلغ التأمين أغلب ، لأن التأمين يكون عادة من أخطار الغالب فيها عدم الوقوع ، وعــدم الوقوع أخــوف الاحتمالين بالنســبة للمستأمن ، لأنه يفوت مبلغ التأمين عليه فى بعض أنواع التأمين وهو التأمين على الحياة لحالة البقاء •

وتعريف الغرر بأنه « ما انطوت على الشخص عاقبته » ينطبق على عقد التأمين تمام الانطباق ، فكل من شركة التأمين والمستأمن قد انطوت عليــه عاقبة هذا البند عند التعاقد ، فهو لا يدرى عند هذا الوقت مقدار ما يعطى ولا مقدار ما يأخذ ، لأن هذه العاقبة تتوقف على حادث احتمالى قد يقــع وقد لا يقع ، واذا كان الحادث محققاً كالموت فى التأمين على الحياة لحــالة الموت فان أحداً منهما لا يعرف عند التعاقد وقت الوقوع •

وتعريف الغرر بأنه ما لم يعرف فيه التعاقد « ما الذى ملك بازاء ما بذل » هو تعريف لعقد التأمين ، فان كلا من شركة التأمين ومن تعاقد معها لا يعرف وقت التعاقد « ما الذى ملك بازاء ما بذل » فالمستأمن يبذل الأقساط وهو لا يدرى ما يملك بازائها ، فقد لا يملك شيئاً ما بازاء ما بذل اذا لم يقــع الخطر • وقد يملك القليل ، وقد يملك الكثير ، اذا وقع • فهو لا يجهل قدر

ما يملكه من العوض فقط ، بل يجهل ان كان سيملك هذا العوض أصلا أم لا • ولذا كان الغرر في عقود التأمين دائماً من أشد أنواع الغرر وأفحشه ، لأن الضرر الواقع للمستأمن بجهالة قدر العوض لا يقاس بالضرر الواقع عليه بجهالة حصوله على هذا العوض بالكلية •

وظاهر كذلك دخول عقد التأمين تحت تعريف الغرر بأنه « ما يمكن أن يوجد وألا يوجد ، أو ما كان عدم وجوده غالباً » لأن التزام المؤمن بمبلغ التأمين الذى بذل المستأمن من الأقساط فى مقابلته ، قد يوجد وقد لا يوجد، فهو على حد قول شراح القانون التزام غير محقق الوجود عند التعاقد ، اذا وجد الحادث المؤمن منه وجد ، واذا انتفى هذا الحادث لم يوجد •

أما تعريف الغرر بأنه « ما لا يوثق بحصول العوض فيه » فانه ينطبق على عقد التأمين تمام الانطباق ، فان هناك اجماعاً بين الشراح للقانون الوضعى وعلماء الشرع الحنيف على أن العوض فى عقد التأمين لا يوثق بحصوله ، فالمستأمن لا يثق عند التعاقد مع الشركة ـ شركة التأمين ـ فى حصوله على مبلغ التأمين ، وهو العوض الذى بذل الأقساط بازائه ، لأن حصوله على مبلغ التأمين وهو العوض الذى بذل الأقساط بازائه ، يتوقف على وقوع الخطر المؤمن منه وهو حادث احتمالى قد يحصل وقد لا يحصل ، فان حصل حصل له العوض ، والا فات عليه ، وهذا غيب لا يعلمه المستأمن وقت ابرامه لعقد التأمين •

## أنواع الغرر فى عقد التامين

ويمكننا بعد ما قدمنا من تعريفات الغرر والأمثلة التى سقناها لما اتفق المجتهدون على تأثير الغرر فيها ، أن نلخص أنواع الغرر التى تضمنها عقد التأمين ، والتى اتفق المجتهدون على تأثيرها فى المعاوضة ، وسوف نركز على الفقه المالكى فى هذا الخصوص لأن أكثر القائلين بجواز التأمين يحتجون لرأيهم بفقه مالك رضى الله عنه ، فان هذا الفقه قد اشتهر عنه تضييق دائرة البطلان فى المعاملات بسبب الجهالة والغرر •

يقول الامام القرافى المالكى : ان الغرر والجهالة يقعان فى سبعة أشياء ، ثم يذكر منها الغرر فى الوجود كالآبق ، وفى الحصول كالطير فى الهـواء ، وفى المقدار كالبيع الى مبلغ رمى الحصاة وفى الأجـل » الفـروق للقـرافى جـ ٣ ص ٣٦٥ والغرر فى هذه الأمور الأربعة التى ذكرها القرافى تبطل عقود المعاوضات لا عند المالكية وحدهم ، بل عند جميع المجتهدين كما رأينا ، وهذا يعنى أن الغرر الواقع فيهـا من باب الغـرر الفاحش أو الكثير ، واذا عرضنا عقد الأمانة على هذه الضوابط الأربعة وأخذنا فى اعتبارنا الأمثلة التى ذكرت بازائها ، ثبت لنا يقيناً أن عقد التأمين يندرج تحت كل واحد منها ، ويزيد على ذلك أن يجمع بينها ، وبيان ذلك :

## اولا : الغــرر فى الوجـود

لا خلاف بين علماء الأمصار أن الغرر فى الوجود هو أشد أنواع الغرر على الاطلاق ، ولم يختلف أحد منهم فى الحكم ببطلان المعاوضة التى تضمنت هذا النوع من الغرر ، ولم يختلف أحد منهم فى الحكم ببطلان المعاوضة على المعدوم ، بل يلحقون به ما احتمل الوجود والعدم . فالبعير الشـارد الذى يشك فى وجوده لا تجوز المعاوضة عليه ، لأن حصول المشترى عليه معلق على خطر وجوده ، فاذا لم يجده فقد فات عليه العوض الذى بذله فى مقابلته فهو اذن يخاطر على واقعة غير محققة ، هى وجـود ما بذل العوض فى مقابلته .

وهذا ينطبق تماماً على عقد التأمين ، فان مبلغ التأمين وهو دين فى ذمة شركة التأمين غير محقق الوجود . لأن وجوده يتوقف على وجود الخطـر المؤمن منه ، ان وجد وجد ، وان انتفى لم يوجد ، ولقد رأينا شراح القانون يسلمون بذلك ويرونه خاصية التأمين التى لا يتصور وجوده بدونها .

## ثانياً : الغــرر فى الحصول

ولقد اتفق الفقهاء على أن الغرر فى الحصول يبطل المعاوضـة ، ولقـد تواترت عباراتهم فى ذلك المعنى ، ومعنى الغرر فى الحصول أن العاقد ــ فى عقود المعاوضات ــ لا يدرى عند التعاقد ان كان سيحصل على المقابل الذى بذل فيه العوض أم لا ؟ فيكون دخوله على هذا مخاطرة على الحصول ،

واذا تتبعنا الأمثلة التى ذكرها الفقهاء للغرر فى الحصول ، تبين لنا أن هذه الأمثلة مما أجمع الفقهاء على بطلانها بسبب الغرر فى الحصول ، فدل ذلك على أن هذا النوع من الغرر يبطل المعاوضة باتفاق • ومما مثل به الفقهاء للغرر فى الحصول المعاوضة على الطير فى الهواء والسمك فى الماء ، فان من يدفع الثمن فى هذا يخاطر به على الحصول ، فهو لا يدرى عند التعاقد أن كان سيحصل على ما بذل فيه الثمن أم لا ، وهو ما بذل الثمن الا فى مقابل هذا الحصول •

واذا طبقنا هذا الضابط على عقد التأمين ظهر لنا بما لا يدع مجالا للشك أنعقدالتأمينيتضمن الخطر فى الحصول ، لأن المستأمن لا يدرى عند التعاقد ان كان سيحصل على مبلغ التأمين ، وهو ما بذل فيه الأقساط أم لا ؟ لأن حصوله عليه يتوقف على حادث احتمالى قد يكون وقد لا يكون •

واذا كان هذا النوع من الغرر مما أجمع الفقهاء على بطلان العقد به ، وجب القول ببطلان عقد التأمين ، لأن الغرر فى الحصول هو ركنه الأساسى، وعنصره الجوهرى ، ومحله الذى لا ينفك عنه ، بحيث لا يتصور لعقد التأمين وجود باتفاق شراح القانون بدون وجود عنصر الخطر ، أى احتمال الحصول وعدم الحصول •

ويحكى الامام النووى الشافعى اجماع الفقهاء على بطلان ما تضمن الغرر فى الوجود أو الحصول من المعاوضات فيقول : « أجمعوا على بطلان بيع الأجنة فى البطون والطير فى الهواء » •

ويقول القرافى المالكى فى بيان أقسام الجهالة والغرر وحكم كل قسم « الغرر والجهالة ثلاثة أقسام : كثير ممتنع كالطير فى الهواء والسمك فى الماء » (١) •

فبيع الأجنة فى بطون الأمهات ، والطير فى الهواء ، والسمك فى الماء باطل

---

(١) الفروق ٣ : ٢٦٥

باجماع الفقهاء ، لما ينطوى عليه من غرر فى الوجود أو الحصول ، بمعنى أن المبيع قد يوجد وقد لا يوجد ، وقد يحصل للمشترى على فرض وجـوده ، وقد لا يحصل ، فالمشترى يبذل العوض فى مقابلة الحصول على المبيع ، غير أن وجوده وحصوله عليه مجرد احتمال ، قد يكون وقد لا يكون •

ومما يدخل تحت الغرر فى الحصول وعدم الحصول المعاوضة على ضربة القانص ، ورمية الصائد ، فهو عقد باطل باجماع المجتهـدين ، وعلة هـذا البطلان هو الغرر فى الحصول ، فقد يحصل للمشترى شىء وقد لا يحصل وعلى فرض حصول شىء فانه لا يدرى مقداره عند التعاقد ، وما أشبه هذا بعقد التأمين الذى يعقده المستأمن مع احدى شركات التأمين ، فان المستأمن لا يدرى عند ابرامه هل سـيحصل على مبلغ التـأمين أم لا ؟ وعلى فرض حصوله عليه فانه لا يدرى مقداره فى أهم أنواع التأمين ، وهى التأمين من الأضرار •

**ثالثاً : الغرر فى مقدار العوض**

اتفق الفقهاء على أن الغرر فى مقدار العوض كالغرر فى وجوده ، وحصوله يبطل المعاوضة ، ما لم يكن ذلك من الغـرر التـافه الذى نذكر ضـابطه فيما بعد •

ولقد رأينا فقهاء المالكية يصرحون بذلك فى مواضع كثيرة من كتبهم ، فقد نص القرافى كما تقدم على أن الغرر فى مقدار العوض كالبيع الى مبلغ رمى الحصاة مما نص الفقهاء على تأثيره فى المعاوضة (١) •

ويقول ابن قدامة الحنبلى فى المغنى (٢) « بيع الملامسة والمنابذة باطـل لعلتين : احداهما الجهالة • والثانية كونه معلقاً على شرط • وبيع الحصـاة باطل لما فيه من الغرر والجهل ، وبيع الحمل فى بطن أمه فاسد لجهالته ، فانه لا تعلم صفته ، ولا حياته ، وعدم القدرة على تسليمه » •

---

(١) الفروق جـ ٣ ص ٢٦٥ اه
(٢) المغنى شرح متن الخرقى جـ ٤ ص ١٨٦ •

ولم يفرق الفقهاء فى اشتراط العلم بالعوض بين العوض المعين ، والعوض الذى يثبت فى الذمة كالعوض فى عقد التأمين •

جاء فى فتح العزيز [١] من كتب الشافعية : « وأما القدر فالجهل به فيما فى الذمة ثمناً أو مثمنا مبطل » وجاء أيضاً « فما كان فى الذمة من العوضين فلابد وأن يكون معلوم القدر » [٢] •

وجاء فيه أيضا « أن العلم بقدر العوض لابد منه اذا كان فى الذمة » [٣]

وجاء فى الحطاب : « أنه متى حصل الجهل بأحد العوضين من المتبايعين أو أحدهما فسد البيع » [٤] وجاء فى بداية المجتهد : « أن الغرر لا ينتفى عن الشىء الا اذا كان معلوم القدر » [٥] وقال مالك فى المدونة [٦] : « لاتجوز شراء أشياء بعينها بقيمتها أو على حكمه أو حكم البائع أو رضاه أو رضى البائع ، أو على حكم غيرهما أو رضاه لأنه غرر » وقال أيضاً : « من اشترى داراً على أن ينفق على البائع حياته لم يجز لأن أجل حياته مجهول فهو غرر » •

وجاء فى الفروع : « ان من شروط صحة البيع معرفة الثمن ، فلا يصح برقم مجهول ، أو بما ينقطع سعره ، أو كما يبيع الناس ، وجاء فى منتهى الارادات « أن معرفة العوض حال العقد شرط فى صحة المعاوضة ، سواء كان العوض ثمناً فى بيع أو أجرة فى اجارة ومن ثم فقد حكى بطلان بيع السلعة بما يبيع به الناس ، وبما باع به زيد ولا يعلمان ذلك » [٩] •

وجاء فى الفتاوى الهندية [١٠] أن « جهالة البدل تبطل مبادلة المال بالمال

---

(١) فتح العزيز شرح الوجيز جـ ٨ ص ١٣٩
(٢) فتح العزيز شرح الوجيز جـ ٨ ص ١٤٠
(٣) فتح العزيز شرح الوجيز جـ ٨ ص ١٤٣
(٤) مواهب الجليل للحطاب جـ ٤ ص ٢٧٦
(٥) بداية المجتهد ونهاية المقتصد جـ ٢ ص ١٧٢
(٦) نقله الحطاب فى مواهب الجليل جـ ٤ ص ٣٦٢
(٧) منتهى الارادات جـ ١ ص ٣٤٥
(٨) الفتاوى الهندية جـ ٤ ص ٤٢٥

كالبيع والاجارة والقسمة والصلح على مال » وجاء فى بدائع الصنائع :[1] « ولو قال بعت هذا العبد بقيمته فالبيع فاسد ، لأنه جعل ثمنه قيمته ، وأنها تختلف باختلاف تقويم المقومين ، فكان الثمن مجهولا ، وكذا اذا باع بحكم فلان لأن الثمن مجهول » .

وجاء فى حاشية ابن عابدين[2] : « أن معرفة قدر الثمن شرط فى صحة البيع ، فلو كان الثمن مجهولا كالبيع بقيمته ، ورأس ماله أو بمثل ما اشتراه هو أو فلان ، وبمثل ما يبع للناس ، كان البيع باطلا » .

فهذه النصوص تفيد أن العوض الذى يلتزم به المعاوض ولو فى ذمته بمقتضى عقد المعاوضة يجب أن يكون معلوم القدر ، فان كان مجهولا بطلت المعاوضة باتفاق الفقهاء ، ولقد رأينا بعض الفقهاء يعلل ذلك البطلان بالغرر فى قدر العوض ، وبعضهم يعلله بجهالة العوض ، والمعنى فى العبارتين واحد ، وهو يرجع كما بينا من قبل الى بطلان الرضى شرعاً ، لأن الرضى بالمعاوضة شرط فى صحتها ، والرضى بالمجهول لا يتصور ، فكان الجهل بالعوض مؤثراً فى صحة الرضى بالمعاوضة ، فلم تصلح سببا شرعيا لجواز أخذ العوض ، فيكون أخذه أكلا للمال بالباطل ، كما نصت عليه الآيات والأحاديث .

ولا خلاف بين شراح القانون الوضعى ولا بين علماء الشريعة الذين كتبوا فى عقود التأمين أن عقد التأمين ينطوى على الغرر فى مقدار العوض . فالمستأمن فى التأمين من الأضرار ، يجهل وقت التعاقد مقدار العوض الذى تدفعه له شركة التأمين عند وقوع الخطر المؤمن منه ، ذلك أن هذا النوع من التأمين لا يمنح المستأمن الا مقدار ما أصابه من ضرر بسبب وقوع الحادث المؤمن منه ، ولو كان مبلغ التأمين الذى اتفق عليه أكبر من ذلك .

وبالمثل فان شركة التأمين التى تعهدت بدفع مبلغ التأمين للمستأمن عند وقوع الخطر تجهل عند التعاقد مقدار العوض الذى تحصل عليه من

---

(١) بدائع الصنائع للكاسانى طبعة الامام جـ ٦ ص ٣٠٤١

(٢) حاشية ابن عابدين جـ ٤ ص ٢١

المستأمن فى مقابل ما تعهدت به ، فقد تحصل على قسط واحد ثم تقع الكارثة فتغرم مبلغ التأمين ، وقد تحصل أكثر من ذلك ، وقد تحصل الأقساط كلها ولا يقع الخطر ، فتبرأ ذمتها قبل المستأمن مما تعهدت بأدائه له •

وهذا النوع من الغرر فى مقدار العوض أو الجهالة من النوع الذى اتفق الفقهاء على تأثير مثله فى المعاوضة ، لأنه غرر كثير دون شك • أما فى جانب شركة التأمين فواضح ، لأنها تحصل قسطا واحداً ثم تقع الكارثة فتدفع مبلغ التأمين كله ، أو مقدار الضرر ، وقد تحصل عدداً كبيراً من الأقساط قبل وقوع الحادث المؤمن منه ، وبين الحالين فرق كبير قد يصل الى بضعة آلاف من الجنيهات ، وأما بالنسبة الى المستأمن فانه يدفع قسطا ثابتاً فى مقابل تعهد الشركة بدفع مبلغ معين تحدد القسط على أساسه ، غير أن الشركة قد تدفع هذا المبلغ بتمامه ، وقد تدفع نصفه ، وقد تدفع عشره حسب جسامة ما أصاب المؤمن عليه من ضرر •

وقد يقال : ان شركة التأمين تستطيع بما لديها من وسائل حساب الاحتمالات ، وقواعد الاحصاء ، وقانون الكثرة أن تعرف على وجه يقرب من التحديد مقدار العوض الذى تحصل عليه من مجموع المستأمنين فى مدة معينة ، كما تستطيع باستعمال هذه الوسائل نفسها أن تعرف مقدار ما تدفعه لبعضهم من تعويضات عند وقوع الخطر •

ولقد قلنا ردا على ذلك أكثر من مرة ان مثل هذه المعرفة غير ممكنة ، ويبقى معها الاحتمال قائماً ، وذلك ما يفسر التفاوت بين شركات التأمين فى الربح ، بل قد يكون ربح الشركة الواحدة فى سنة معينة أكثر أو أقل منه فى سنة أخرى ، واحتمال الخسارة احتمال غير بعيد ، فقد أعلنت بعض شركات التأمين فى أوربا الافلاس على الرغم من توافر هذه الوسائل العلمية لديها •

واذا سلمنا ذلك فانه لا يفيد فى محل البحث وموضوع النزاع • لأن البحث والخلاف فى العقد الذى تبرمه شركة التأمين مع المستأمن المعين ، وفى حدود العلاقة التى ينشئها هذا العقد ، والحقوق والواجبات التى ترتبها بين طرفيه ، شركة التأمين والمستأمن •

أما العلاقة بين شركة التأمين ومجموع المستأمنين فليست أمراً قائماً ، اذ لا ينشيء عقد التأمين مثل هذه العلاقة ، ولو أن مثل هذه العلاقة موجودة لبحثنا فى طبيعة العقد الذى ينشئها ثم بينا الحكم الشرعى بناء على ذلك .

ومن جهة ثالثة فان التسليم بقدرة شركة التأمين على معرفة مقدار ما تحصل عليه من أقساط ، وما تغرمه من تعويضات لا يفيد حل عقد التأمين ، ذلك أن المستأمن لازال عاجزاً عن معرفة مقدار ما يبذل وما يأخذ من عوض ، لأن قانون الكثرة لا يعمل فى حقه ، ولأن وسائل حساب الاحتمالات وقواعد الاحصاء ليست متوفرة لديه ، واذا وجد الغرر والجهالة بقدر العوض من أحد طرفى المعاوضة كانت باطلة ، وان كان الطرف الآخر على علم به كما تقدم مثله فيما نقلناه آنفاً من كلام الفقهاء .

## رابعاً : الغـــرر فى الأجـــل

اتفق الفقهاء على أن الجهالة بالأجل فى عقود المعاوضات تبطل المعاوضة ، فاذا كان أحد العوضين فى عقود المعاوضات ديناً مؤجلا وجب أن يكون أجله معلوماً ، فان كان مجهولا بطلت المعاوضة .

ويقول ابن رشد فى كتابه ( بداية المجتهد ونهاية المقتصد ) (١) : « والغرر ينتفى عن الشيء اذا كان معلوم الأجل ان كان بيعاً » وجاء فى البدائع للكاسانى الحنفى (٢) : « ان من شروط البيع أن يكون هذا الأجل معلوماً ، فان كان مجهولا كقدوم زيد ومجيء المطر فهو فاسد » وجاء فى فتح البارى أن علة النهى عن حبل الحبلة والحكم ببطلانه وهو البيع الى أن تنتج الناقة ، ثم تنتج التى فى بطنها ، انما هو جهالة الأجل » .

فالذى يؤخذ من هذه النصوص أن جهالة الأجل فى العوض المؤجل تبطل المعاوضة ، ولا أعرف خلافاً بين المجتهدين فى أن التأجيل بموت انسان يعد من الجهالة الفاحشة التى تبطل المعاوضة .

---

(١) الجزء الثانى ص ١٧٢
(٢) الجزء السابع من بدائع الصنائع جـ ٧ ص ٣٠٩٣

ولا خلاف فى أن بعض عقود التأمين تتضـــمن الغرر فى أجـل العوض ، فشراح القانون الوضعى يصرحون بأن مبلغ التأمين وهو التزام فى ذمـة المؤمن ، قد يكون مضافاً الى أجل غير معين ، وذلك فى بعض صور التأمين على الحياة وهو التأمين العُمْرِى .

ذلك أن شركة التأمين تلتزم فى هذه الصورة من التأمين بدفع مبلغ التأمين عند وفاة المؤمن له ، وهو أجل مجهول يبطل المعاوضة باتفاق الفقهاء ، فكان مثل هذا العقد باطلا .

* * *

## ثانيا : الغرر فى عقود التامين ليس من الغرر اليسير [1]

قلنا : ان النبى صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الغرر ، وجاء النهى عاما مطلقاً ، وان بعض الفقهاء خصوا منه الغرر اليسير وقد حدد هؤلاء الفقهاء المقصود من الغرر اليسير وبينوا شروطه ، وضربوا له الأمثلة الكاشفة عن حقيقته . واذا أراد الباحث أن يعرف حكم الشرع فى معاوضة معينة ، فعليه أن يبحث عما اذا كانت هذه المعاوضة تدخل تحت الغرر بالمعنى الذى قدمناه أم لا؟ فاذا لم تكن داخلة تحته أجازها والا فعليه أن يبحث عما اذا كانت تدخل تحت ضابط الغرر اليسير الذى استثناه المجتهدون من حكم النهى أم لا ، فان لم تكن داخلة تحت ضابط الغرر اليسير حكم عليها بالمنع والبطلان ، والا فهى من الغرر اليسير الذى لا يؤثر فى صحة المعاوضات .

ولقد أثبتنا فيما سبق أن عقود التأمين تدخل تحت معنى الغرر كما عرفه الفقهاء وضربوا له الأمثلة ، ويبقى علينا الآن أن نثبت أن الغرر فى هذه العقود ليس من الغرر اليسير الذى عفى عنه .

### ( فرع ) فى التعريف بالغرر الذى يغتفر فى المعاوضات

لعل المالكية هم أكثر الفقهاء تيسيراً فى موضوع الغرر ، ولذلك رأينا الذين يقولون بجواز التأمين يجنحون الى الاستدلال دائماً برأيهم على هذا الجواز ، ولذلك كان من المفيد أن نحدد المقصود بالغرر اليسير الذى لا يؤثر فى صحة المعاوضات عند المالكية ، حتى اذا ثبت أن مثل هذا النوع من الغرر لا ينطبق على عقود التأمين ، كان الحكم بذلك عند غير المالكية من المجتهدين أولى .

---

(١) راجع اولا : دخول عقود التامين تحت تعريفات الغرر .

يحدد الشيخ الدردير الغرر الذى يغتفر فى المعاوضات ، ويبين شروطه فيقول : « واغتفر فى غرر يسير للحاجة ، أى للضرورة لم يقصد ، أى غير المقصود ، فخرج بقيد اليسارة الكثير ، كبيع الطير فى الهواء والسمك فى الماء ، فلا يغتفر اجماعاً ، وبقيد عدم القصد بيع الحيوان بشرط الحمل ، أى فانه يقصد فى البيع عادة ، وهو غرر اذ يحتمل حصوله وعدم حصوله ، وعلى تقدير حصوله فهل تسلم أمه أم لا ؟ » .

ثم يضرب الأمثلة التى توضح هذا النوع من الغرر وتكشف عن طبيعته فيقول : « كأساس الدار فأنها تشترى من غير معرفة عمقه ولا عرضه ولا متانته ، وكاجارتها مشاهرة ، مع احتمال نقصان الشهور ، وكجبة محشوة أو لحاف ، والحشو مغيب ، وشرب من سقاء ودخول الحمام مع اختلاف الشرب والاستعمال .

ويقول الحطاب [1] « واغتفر غرر يسير للحاجة لم يقصد . ابن عرفة : زاد المازرى كون متعلق الغرر اليسير غير مقصود ، وضرورة ارتكابه ، وقرره بقوله : منع بيع الأجنة ، وجواز بيع الجبة المجهول قدر حشوها الممنوع بيعه وحده ، وجواز الكراء لشهر مع احتمال نقصه وتمامه ، وجواز دخول الحمام مع اختلاف قدر الماء ، ولبثهم فيه ، والشرب من السقاء اجماعاً ، دليل على الغاء ما هو يسير غير مقصود دعت اليه الضرورة » .

## ( فرع ) فى عناصر الغرر المغتفر

والذى يؤخذ من هذين النصين أن عناصر الغرر الذى يغتفر فى المعاوضات عند المالكية ثلاثة ، اذا اجتمعت فى الغرر كان معفوا عنه ، وكانت المعاملة معه صحيحة ، وان فقد واحد منها كان الغرر مؤثراً وحكم على المعاوضة بالبطلان . وهذه العناصر الثلاثة هى أن يكون الغرر يسيراً وغير مقصود ودعت اليه الضرورة .

---

(1) مواهب الجليل ج ٤ ص ٣٦٥

## العنصر الأول : يسارة الغرر

اتفق فقهاء المالكية وغيرهم على أن الغرر الذى يغتفر فى المعاوضات يجب أن يكون يسيراً أو تافهاً ، والذى يؤخذ من عبارات الفقهاء يعنون بيسارة الغرر أن تكون الزيادة أو النقص المحتمل فى قيمة العوض عما قدره المتعاقدان قليلة أو تافهة بحيث لا تتعلق بها النفوس عادة ، وهذا يعرف بمقارنة قيمة الزيادة أو النقص المحتمل فيما يحصل من العوض بالقيمة الكلية لهذا العوض، فان كانت النسبة بينهما قليلة تافهة كان الغرر فى مقدار العوض يسيراً • ففى مثال بيع الجبة المحشوة مع جهالة نوع حشوتها ، اذا كان الثمن الذى اتفق عليه العاقدان مائة ، وكانت قيمة الجبة على أعلى الاحتمالات ، وهو احتمال أن حشوها من أجود الأنواع تساوى مائة وعشرة ريالات مثلا، فان مثل هذه الزيادة تكون يسيرة يتسامح الناس فى ملكها عادة ، وبالمثل فاذا كانت الجبة على أدنى مستوى من الاحتمالات ، وهو احتمال أن حشوها من أردأ الأنواع ، تساوى تسعين فان هذا النقص يعد يسيراً يتسامح الناس فى مثله عادة ، ونسبة الزيادة أو النقص فى الحالين تكون عشرة فى المائة •

ولقد رأينا أن هذه النسبة بلغت واحداً على ثلاثين زيادة أو نقصاً تقريباً فى ايجار الدار لمدة شهر ، وكذلك الدار مع الأساس والشرب من السقاء ، ودخول الحمام ، فان الفرق فى القيمة فى هذه المعاوضات ، زيادة على أو نقصاً عما توقعه العاقد فرق تافه يسير اذا ما قورن بقيمة العوض فى تقديره •

### الغرر فى الحصول ليس يسيراً

واذا كان ما تقدم على معنى يسارة الغرر ، فان الغرر فى الحصول ليس من الغرر اليسير قطعاً ، لأن هذا الغرر غير واقع فى قيمة العوض ، وانما فى حصوله وعدم حصوله بالكلية ، ومما يؤكد أن الغرر فى حصول العوض لا يدخل البتة فى مفهوم الغرر اليسير أمران :

**( اولهما )** : قول الشيخ الدردير السابق « فخرج بقيد اليسارة الكثير كبيع الطير فى الهواء والسمك فى الماء ، فلا يغتفر اجماعاً » فهو يحكى الاجماع على أن الغرر الموجود فى بيع الطير فى الهواء والسمك فى الماء مما لا يغتفر ، ولقد رأينا القرافى المالكى يدخل هذين المثالين فى الغرر فى الحصول، وهذا يجعلنا نؤكد أن الغرر فى الحصول ليس من الغرر الذى يغتفر فى المعاوضات ، بل انه أشد صور الغرر وأفحشها مما جعل المجتهدين يجمعون على بطلان ما اشتمل عليه من المعاوضات .

والغرر فى عقود التأمين غرر فى الحصول ، باتفاق شراح القانون وعلماء الشريعة ، لأن المستأمن لا يدرى عند التعاقد ان كان سيحصل على مبلغ التأمين أم لا ؟ ، وهو العوض الذى بذل الأقساط فى مقابلته ، فهذا غرر واحتمال فى حصول العوض ، لا فى قدره فقط ، وبهذا لا يكون الغرر فى عقد التأمين من الغرر اليسير .

**( وثانيهما )** : أن جميع الأمثلة التى ضربها الفقهاء للغرر اليسير ليس فيها غرر فى الحصول على العوض ، فجواز بيع الدار من غير رؤية أساسها ، وجواز بيع الجبة أو اللحاف مع جهالة حشوها ، وجواز الكراء لشهر مع احتمال نقص الشهر وتمامه ، وجواز دخول الحمام مع اختلاف قدر الماء المستعمل ومدة اللبث فيه ، والشرب من السقاء مع اختلاف قدر المشروب ، كل ذلك ليس غرراً فى الحصول على العوض ، لأن العوض فى هذه المعاملات حاصل على كل حال ، غير أن الحاصل منه قد يزيد وقد ينقص قليلا عما قدره المتعاقدان .

ولقد عرفنا أن التأمين يتضمن فوق الغرر فى حصول العوض ، غرراً فى مقدار الحاصل منه ، على فرض الحصول فى أهم أنواع التأمين وهو التأمين من الأضرار ، والغرر فى المقدار فى عقود التأمين غرر كثير فاحش ، لا يقاس ألبتة بالغرر اليسير بالمعنى المفهوم من الأمثلة التى وضح بها المالكية المقصود من هذا الغرر — فمن يؤمن على منزله ضد الحريق أو بضاعته ضد الغرق يلزم بدفع أقساط تتناسب مع قيمة هذا المنزل أو تلك البضاعة ، غير أن

الحريق أو الغرق قد يأتى على الشىء المؤمن عليه كلية ، وهنا تدفع شركة التأمين قيمة المنزل أو البضاعة كاملة ، مادامت هذه القيمة فى حدود مبلغ التأمين ، الذى حددت الأقساط بناء عليه ، وقد تؤدى الكارثة الى تلف جزئى يقدر بالنصف أو بالثلث ، فيستحق المؤمن له من مبلغ التأمين بهذه النسبة ، والفرق بين الاحتمالين كبير جداً ، اذ قد يكون العوض الذى تدفعه شركة التأمين فى الحالة الأولى عشرة آلاف ريال ، وفى الحالة الثانية ألف ريال فقط ، وقد تقع الكارثة ولا تدفع شركة التأمين شيئاً ، لوجود مسئول عن الحريق أو الغرق ، فقد قدمنا أن المستأمن فى التأمين من الأضرار ، لا يستطيع الجمع بين ما يحصل عليه من المسئول عن الضرر ، ومبلغ التأمين الذى دفع الأقساط فى مقابلته •

وأما فى جانب شركة التأمين فان الغرر فى مقدار ما تحصل عليه من عوض غرر كثير أيضاً ، لأنها قد تحصل على قسط واحد قدره ألف ريال مثلا ، ثم تقع الكارثة فتدفع مبلغ التأمين أو قيمة الضرر كاملة ، وقد تحصل عشرة أقساط بعشرة آلاف ريال مثلا ، ثم تقع الكارثة فتدفع مبلغ التأمين أو قيمة الضرر الكاملة ، وقد تحصل الأقساط كلها ولا تقع الكارثة فى مدة التأمين فلا تخسر شيئاً ، وواضح أن التفاوت فى مقدار ما تحصل عليه شركة من عوض تبعاً لوجود هذه الاحتمالات كبير ، لا يقاس ألبتة بالتفاوت التافه فى القيمة الذى يترتب على الاحتمالات الموجودة فى الصور التى مثل بها المالكية للغرر اليسير •

فالفرق فى قدر ما يحصل عليه المتعاقد من عوض زيادة ونقصاً تبعاً لأعلى الاحتمالات وأدناها فى عقود التأمين كبير جداً اذا قيس بنظيره فى الأمثلة التى مثل بها المالكية للغرر الذى لا يؤثر فى المعاوضات ، ومن هذا يبدو أن اختلال التعادل المحتمل بين الالتزامات المتبادلة بسبب الغرر فى عقود التأمين أكبر بكثير من الاختلال المحتمل ، ودخول الحمام والشرب من السقاء مع جهالة قدر الماء المستعمل ومدة اللبث ، فمن يشترى جبة دون معرفة صفة حشوها بمائة ريال ، يتوقع أن يكون الحشو من النوع الممتاز أو النوع الردىء أو من النوع الوسط ، والفرق بين هذه الاحتمالات الثلاثة تافه القيمة •

ذلك أن الجبة مع الحشو الممتاز قد تساوى مائة ريال وعشرة ، ومع الحشو الردىء قد تساوى تسعين ، ومع الوسط قد تساوى المائة ، والفرق بين أعلى احتمال وأدناه فرق يتساهل الناس فى مثله عادة ، فكان غرراً يسيراً لا يؤثر ، وكذلك غرر الماء المشروب أو المستعمل فى الاستحمام ، اذ أن قيمة الماء بالنسبة الى قيمة منفعة دخول الحمام تافهة جداً لا تكاد تذكر .

## العنصر الثانى : أن يكون متعلق الغرر غير مقصود

العنصر الثانى من عناصر الغرر الذى يغتفر فى المعاوضات هو « أن يكون متعلق الغرر اليسير غير مقصود » ومعنى هذا أن لا ينصبَّ الغرر على أصل محل المعاوضة ، أى العوضين أو أحدهما ، ولا على أمر تابع للعوض يقصد من المعاوضة عادة ، بل ينصب فقط على أمر تابع لمحل المعاوضة ، غير مقصود للمتعاقدين غالباً ، وعلى ذلك فالغرر فى بيع الثمار قبل أن تخلق ، وفى بيع الطائر فى الهواء والسمك فى الماء ليس غرراً فى أمر تابع غير مقصود ، لأن الغرر ينصب على محل المعاوضة نفسه ، فهو غرر فى الوجود أو الحصول ، وبالمثل فان الغرر فى بيع الحيوان بشرط الحمل ليس غرراً فى أمر تابع غير مقصود ، بل غرر فى أمر تابع مقصود ، فمحل المعاوضة هنا وان كان هو الحيوان وهو لا غرر فيه ، الا أن الحمل الذى تعلق به الغرر تابع لمحل المعاوضة ، وهو مقصود للمعاوض .

والأمثلة التى يتوافر فيها هذا العصر هى ما ذكرها فقهاء المالكية ، وهى بيع الدار من غير معرفة أساسها ، والجبة من غير معرفة حشوها ، واجارة الدارة لشهر مع احتمال نقص الشهر وتمامه ، والشرب من السقاء ، ودخول الحمام مع اختلاف قدر الماء ، واللبث . ذلك أن الغرر فى هذه المعاوضات لا ينصب على أصل العوض بحيث يكون هذا العوض محتمل الوجود والعدم ، أو الحصول وعدم الحصول ، ولا أمر تابع يتصل بهذا المحل ويقصده المتعاقدان عادة ، ان الغرر فى هذه الأمثلة يتعلق بأمر تابع لا يتجه اليه قصد المتعاقدين عند الدخول فى العوض الأصلى تبعاً لا قصداً .

فالغرر فى بيع الدار مع جهل أساسها لا ينصب على محل المعاوضة ذاته وهو الدار ، اذ الدار لا غرر فيها ولكن الغرر فى أساسها وهو لا يقصد عادة عند ابرام عقد البيع ، بل يدخل فيه تبعاً ، والغرر فى بيع الجبة مع الجهل بحشوها ليس غرراً فى أصل العوض وهو الجبة ، بل فى أمر تابع لها لا يقصد فى المعاوضة أصلا بل يدخل فيها تبعاً ، والغرر فى دخول الحمام مع الجهل بقدر الماء المستعمل ليس غرراً فى أصل العوض وهو دخول الحمام نفسه ، وهو ما دفع فيه الأجرة ، بل فى أمر تابع وهو قدر الماء المستعمل ، وهو لا يقصد عند دخول الحمام عادة ، وكذلك الغرر فى اجارة الدار شهراً فالغرر ليس منصبا على أصل المدة لأن أصل الشهر لا غرر فيه ، بل فى عدد الأيام وهو أمر لا يقصد عادة .

والغرر فى عقد التأمين يتعلق بأصل العوض ، لا بأمر تابع غير مقصود ، فلقد تبين لنا مما سبق أن الغرر فى عقد التأمين يتعلق بوجود العوض وبقدره وأجله ، وهذه كلها أمور مقصودة للمتعاقد ، فالمستأمن ما بذل الأقساط الا فى مقابل الحصول على مبلغ التأمين عند وقوع الخطر وحصوله عليه أمر احتمالى قد يكون وقد لا يكون ، وكذا قدر العوض ، وأجل الوفاء به من الأمور المقصودة باتفاق الفقهاء .

والخلاصة أن الغرر فى عقد التأمين يتعلق بمقصود العقد نفسه ، وهو مبلغ التأمين ، ومقدار الأقساط ، فالمستأمن لا يدرى عند التعاقد ان كان سيحصل على مبلغ التأمين أم لا ، والمؤمن لا يدرى مقدار ما يحصله من أقساط التأمين قبل وقوع الخطر المؤمن منه ، وبالتالى فان كلا من المؤمن والمؤمن له لا يستطيع وقت التعاقد أن يعرف مقدار ما يعطى ولا مقدار ما يأخذ ، فى حين أن الغرر فى الأمثلة المذكورة لا يتعلق بمحل التعاقد أو مقصود المعاوضة الأصلى ، وهو الدار والجبة واللحاف ودخول الحمام والشرب والانتفاع فى اجارة الدار شهراً اذ المحل أو المقصود فى هذه المعاوضات لا غرر ولا احتمال ، بل الغرر فى أمور تابعة للمحل لا تقصد عند التعاقد .

## العنصر الثالث : ان يكون ارتكاب الغرر ضرورياً

العنصر الثالث من عناصر الغرر الذى يغتفر فى المعاوضات هو أن تكون الضرورة داعية الى ارتكاب هـذا الغرر فان لم تدع الضرورة الى ارتكاب الغرر لم يكن من الغرر الذى يغتفر فى المعاوضة ، وهذا يعنى أن تكون هناك معاوضة مشروعة أصلا ، كالبيع والاجارة وغيرهما مما يحتاج الناس اليه ، وفى منعهم منه كلية حرج شديد ومشقة زائدة ، ويكون هناك غرر يسير فى أمر تابع غير مقصود ، لا تنفك عنه المعاوضة غالباً ، بحيث اذا شرطنا نفيه فى صحة المعاوضة نكون منعنا الناس منها ، وقد مثل المالكية لذلك ببيع الدار مع الجهل بصفة أساسها ، وبيع الجبة واللحاف المحشو ، فلو شرطنا منع الغرر فى مثل ذلك نكون قد منعنا بيع الدور والملابس المحشوة ، أو كلفناهم باخراج الحشو فان البيع معاوضة مشروعة بالأدلة لضرورة الناس اليها • وبيع الدار والجبة لا ينفك عن غرر جهالة الأساس والحشو ، فلو شرطنا منع الغرر فى مثل ذلك نكون قد منعنا بيع الدور والملابس المحشوة ، أو كلفناهم باخراج الحشو والحفر على أساس الدار ، وهذا متعذر لما فيه من اتلاف المال •

واذا طبقنا هذا العنصر على عقد التأمين لظهر لنا أن الغرر فيه ليس من الغرر الذى تدعو الضرورة الى ارتكابه لأمرين :

( **اولهما** ) : أننا لسنا أمام معاوضة وردت الأدلة الشرعية بجوازها بحيث لو منعنا الناس منها أصابهم من ذلك الحرج الشديد والمشقة الزائدة ، بل ان موضوع البحث الآن هو مشروعية التأمين ، فان التأمين اذا كان يحقق التعاون والتضامن فليست الوسيلة الوحيدة لبلوغ هذا الهدف ، وتحقيق ذلك المقصد هى التأمين الذى تقوم به الشركات المساهمة ، بل هناك أخرى يمكن أن يتم بها التأمين •

( **وثانيهما** ) : أننا لسنا أمام عقد دعت الضرورة الى ارتكاب الغرر فيه ، بل على العكس من ذلك فان عقد التأمين هو نفسه غرر ، فلا يقال : ان الضرورة قد اقتضت ارتكاب الغرر فيه ، وهذا يؤخذ من الأمثلة ، التى ضربها

المالكية للغرر الذى توافرت فيه عناصر الغرر الذى لا يؤثر فى المعاوضات ، فهناك معاوضة محلها الدار اقتضت الضرورة ارتكاب الغرر فيها ، لأن الحفر يهدم الدار ، وهناك معاوضة محلها الجبة ، اقتضت الضرورة ارتكاب الغرر فيها لأن اخراج الحشو يفسدها ، وهناك اجارة على دخول الحمام اقتضت الضرورة ارتكاب الغرر فيها لمشقة التقدير لمدة اللبث وقدر الماء المستعمل •
أما عقد التأمين فليس معنا عقد مشروع أصلا ثم اقتضت الضرورة ارتكاب الغرر فيه ، بل ان العقد نفسه غرر •

* * *

## الدليل الثانى (١) : عقود التأمين تتضمن الرهان والمقامرة

الدليل الثانى على تحريم العقود التى تبرمها شركات التأمين أن هذه العقود تعد قماراً ومراهنة ، والقمار والمراهنة حرام شرعاً باتفاق فقهاء الشريعة ، فيكون التأمين حراماً باتفاق •

وكون التأمين قماراً ومراهنة يبدو واضحاً من تعريف كل من القمار والمراهنة وبيان خصائصها الجوهرية ، ثم اثبات دخول عقد التأمين تحت هذا التعريف وتوافر هذه الخصائص فيه •

**أولا : تعريف المقامرة والرهان :**

المقامرة أو الرهان عقد يتعهد فيه كل من العاقدين ( المقامرين أو المتراهنين ) أن يدفع الى الآخر مبلغاً من النقود أو أى عوض مالى آخر يتفق عليه ، اذا حدثت واقعة معينة ( خسارة اللعب فى المقامرة ،وعدم صدق قول المراهن فى واقعة غير محققة فى الرهان ) •

والذى يظهر من تعريفهما أن المقامرة توافق الرهان فى أن حق المتعاقد فى كل منهما يتوقف على واقعة محققة ، هى أن يكسب المقامر اللعب فى المقامرة ، أو أن يصدق قول المتراهن فى الرهان •

**ثانياً : خصائص المقامرة أو الرهان :**

يتفق شراح القانون الوضعى على أن خصائص عقود المقامرة والرهان هى نفسها خصائص عقود التأمين ، وهى أنها عقود ملزمة للجانبين ، فلأن كلا من المقامرين أو المتراهنين يلتزم نحو الآخرين بدفع المال المتفق عليه اذا وقعت الحادثة المعينة ، أى خسارة المقامرة أو الرهان •

---

(١) راجع : ادلة بطلان العقود التى تبرمها شركات التأمين : الدليل الاول . الخ

وأما أنها عقود احتمالية أو من عقود الغرر فلأن « كلا من المقامرة أو الرهان عقد لا يستطيع فيه كل من المقامرين أو المتراهنين أن يحدد وقت تمام العقد القدر الذى أخذ أو القدر الذى أعطى ، ولا يتحدد ذلك الا فى المستقبل تبعاً لحدوث أمر غير محقق ، هو الكسب ، فيعرف القدر الذى أخذ ، أو الخسارة ، فيعرف القدر الذى أعطى •

وأما أن عقد المقامرة أو الرهان من عقـود المعاوضـات ، فلأن كلا من المقامر أو المتراهن اذا كسب شيئاً فذلك فى مقابل تعرضه للخسـارة ، واذا خسر شيئاً فذلك فى مقابل احتمال الكسب ، فهذا الاحتمال فى الكسب أو الخسارة هو الأساس الذى يقوم عليه العقد • هكذا أفاده فى الوسيط فى الجزء السابع ص ٩٨٦ ، ٩٨٨ الدكتور عبد الرزاق السنهورى رحمه الله •

**ثالثاً : دخول عقد التأمين تحت تعريف القمار والمراهنة :**

وواضح من تعريف عقدى المقامرة والرهان ، وبيان الخصـائص التى تحدد طبيعة العقدين ، أن هذا التعريف ينطبق ، وتلك الخصائص توجد فى عقد التأمين تماماً ، ذلك أن عقد التأمين عقد يتعهد بموجبه أحـد العاقدين ( شركة التأمين ) أن يدفع الى المتعاقد الآخر المستأمن مبلغاً من النقود أو أى عوض مالى يتفق عليه ، اذا حدثت واقعة معينة ( الخطر المؤمـن منه ) فى مقابل تعهد العاقد الآخر بدفع مبلغ آخر هو أقساط التأمين مدة عدم وقوع الحادث ، فطبيعة عقد التأمين هى طبيعة عقدى القمار والمراهنة ، وان اختلفت أسماء عناصره وأطرافه •

**رابعاً : وجود خصائص القمار والمراهنة فى عقد التأمين :**

أما من حيث الخصائص فلا أظن أحداً من شراح القانون أو علمـاء الشريعة الذين كتبوا فى عقود التـأمين يخالف فى أن الخصـائص الثـلاثة السابقة توجد فى عقد التأمين كما جاء ذلك فى عباراتهـم ، وان كان بعض علماء الشريعة يرى أن القمار والمراهنة تتضمن عناصر أخـرى لا توجد فى عقد التأمين ، ونحن نخالفهم فى ذلك كما سنرى •

وبيان ذلك أن كلا من المقامرين أو المتراهنين يلتزم نحو الآخرين بدفع المال المتفق عليه اذا وقعت الحادثة خسارة المقامرة أو الرهان ، وهذا هو الحال فى عقد التأمين وهى وقوع الخطر المؤمن منه ، فى مقابل تعهد المستأمن بدفع أقساط التأمين مدة عدم وقوع هذه الحادثة •

واذا كان كل من المقامر والمتراهن لا يعرف عند عقد المقامرة أو الرهان مقدار ما يعطى ولا مقدار ما يأخذ لتوقف ذلك على أمر غير محقق ، فكذلك كل من شركة التأمين والمستأمن لا يعرف عند ابرام عقد التأمين ما يعطى ولا مقدار ما يأخذ لتوقف ذلك أيضاً على حدوث أمر غير محقق ، هو الخطر المؤمن منه •

واذا كانت عقود المقامرة والرهان من عقود المعاوضات لأن كلا من المقامر أو المتراهن اذا كسب شيئاً فذلك فى مقابل تعرضه للخسارة ، واذا خسر شيئاً فذلك فى مقابل احتمال الكسب ، فان هذا المعنى بعينه موجود فى عقود التأمين ، فشركة التأمين اذا كسبت الأقساط فى حالة عدم وقوع الخطر المؤمن منه فذلك فى مقابل تعرضها للخسارة فى حالة وقوع هذا الخطر ، واذا خسرت شيئاً فى حالة وقوع الحادث ، فذلك فى مقابل احتمال الكسب فى حالة عدم وقوعه ، فهذه العقود كلها فى هذا الأمر سواء •

واذا قيل بأن الاحتمال فى الكسب أو الخسارة هو الأساس الذى يقوم عليه عقد المقامرة أو الرهان ، فان هذا الأساس نفسه يوجد فى عقود التأمين بلا نزاع •

والواقع أننا لم نكن بحاجة الى بيان أن تعريف عقود القمار والمراهنة ينطبق على عقد التأمين ، ولا الى بيان أن خصائص هذين العقدين موجودة فى عقود التأمين ، ذلك أن يخالفونا فى حرمة عقود التأمين من شراح القانون وعلماء الشريعة لا ينكرون أن هذه العقود قمار ومراهنة اذا نظر اليها من جانب العلاقة بين التأمين والمستأمن المعين ، وهذا يعنى فى نظرهم أن تعريف وخصائص عقود التأمين له دخل فى نفى الغرر ، وسلب صفة الرهان والمقامرة عن هذه العقود •

وسوف نرى أن هذا قول باطل لا يستند الى دليل ، فعقد التأمين الذى نريد الحكم عليه بالحل والحرمة لا ينشىء الا علاقة واحدة ، هى العلاقة بين شركة التأمين والمستأمن المعين الذى أبرم هذا العقد معها .

أما العلاقة بين شركة التأمين ، ومجموع المؤمن لهم فهى علاقة موهومة ، اذ العقد لا ينشئها كما ذكرنا ، وليس هناك عقد أو اتفاق آخر ، يطلب الحكم عليه بالمنع أو الجواز ، ينشىء مثل هذه العلاقة ، وعلى فرض وجود مثل هذا العقد الذى ينشىء علاقة بين شركة التأمين ومجموع المؤمن لهم ، فانه يجب الحكم عليه وفقاً لما اشتمل عليه من حقوق والتزامات متبادلة تعرف من قصد العاقدين كما يظهر من صيغة العقد وشروطه .

وسوف نرى فوق ذلك أن كثرة العقود التى تبرمها شركات التأمين لا ترفع الغرر كلية ، ولا تنفى وصف الرهان والمقامرة من عقد التأمين ، بل يبقى كل ذلك معها ، واذا سلمنا انتفاء الغرر فى جانب شركة التأمين لتوافر الوسائل العلمية لحسابات الاحتمالات لديها ، واستفادتها من هذا الحساب من قانون الكثرة وقواعد الاحصاء ، فقد بقى الغرر والقمار والمراهنة فى جانب المستأمن الذى لم تتوافر لديه هذه الوسائل ولا يعمل قانون الكثرة وقواعد الاحصاء فى حقه ، وبقاء وصف الغرر والقمار والمراهنة فى أحد جانبى المعاوضة يبطل المعاوضة .

واليك عبارات شراح القانون وعلماء الشريعة التى تسلم بأن عقد التأمين قمار ومراهنة ، اذا نظر اليه من جانب العلاقة بين شركة التأمين والمستأمن له المعين ، مع ملاحظة ما سبق أكثر من مرة ، أن هذه العلاقة هى العلاقة الوحيدة التى ينشئها عقد التأمين ، ولا ينشىء غيرها ، وأنه لا يجوز الحكم على عقد ما بالحل والحرمة بالنظر الى علاقة موهومة لا ينشئها هذا العقد ولا يوجد لها مصدر غيره .

**١ ــ عبارة شراح القانون :**

يقول الدكتور عبد الرزاق السنهورى فى الوسيط : « فشركة التأمين لا تبرم عقد التأمين مع مؤمن له واحد ، أو مع عدد قليل من المؤمَّن لهم ،

ولو أنها فعلت لكان عقد التأمين مقامرة أو رهاناً ، ولكان عقداً غير مشروع ، اذ تكون الشركة قد تعاقدت مع مؤمن له على أنه اذا احترق منزله مثلا دفعت له قيمته ، واذا لم يحترق كان مقابل التأمين الذى دفعه المؤمن له حقا خالصا، وهذا هو الرهان بعينه » •

٢ ـ عبارة علماء الشريعة :

ويقول المرحوم الشيخ على الخفيف « اذا اقتصر التعاقد فى التأمين على فرد مثلا فانه يكون عقد رهان ومقامرة ، لا يقره قانون ولا شريعة لمكان الغرر والمقامرة الظاهرين فيه حينئذ لانتهاء الأمر فيه الى خسارة لأحد الطرفين وربح للطرف الآخر » والذى يؤخذ من عبارة مصطفى الزرقا أن عقد التأمين اذا نظر اليه من جانب العلاقة بين شركة التأمين والمستأمن المعين يكون قماراً ومراهنة أيضاً ، لأنه وضح فى بحثه أن مناط الحل فى عقد التأمين تعدد عقود التأمين التى تبرمها شركاته فهو يقول : « فالتأمين فيه عنصر احتمالى بالنسبة الى المؤمن فقط حيث يؤدى التعويض الى المستأمن ان وقع الخطر المؤمن عنه ، فان لم يقع لا يؤدى شيئاً ، على أن هذا الاحتمال انما هو بالنسبة الى كل عقد تأمينى على حدة ، لا بالنسبة الى مجموع العقود التى يجريها المؤمن ، ولا بالنسبة لنظام التأمين فى ذاته ، لأن النظام وكذا مجموع العقود يرتكزان على أساس احصائى ينفى عنصر الاحتمال بالنسبة الى المؤمن عادة » •

فنحن نراه فى هذا النص يسلم بوجود الاحتمال فى عقد التأمين بالنسبة للمؤمن اذا نظرنا الى كل عقد تأمينى على حدة ، وهذا هو الواقع الموجود كما قلنا ، أما اذا نظرنا الى مجموع العقود ونظام التأمين فى ذاته ، فان الاحتمال يزول مع ملاحظة ، قلناها أكثر من مرة ، وهى أننا نحكم على كل عقد على حدة ولا نحكم على نظام التأمين ولا على علاقة الشركة بمجموع المؤمن لهم ، لأننا نحكم على الموجود القائم ولا نحكم على المتصور المفروض •

* * *

# الدليل الثالث : عقــود التأمين
# تتضمن الربا بنوعيه

ان عقود التأمين تتضمن الربا بنوعيه ، ربا الفضل وربا النسيئة ، وذلك لأمور ثلاثة :

**( اولهــا ) :** أن عقد التأمين هو اتفاق بين شركة التأمين والمســتأمن ، بمقتضاه يتعهد المستأمن بأن يدفع مبلغاً من المال ، دفعة واحدة ، أو على أقساط دورية ، في مقابل أن ترد اليه شركة التأمين عند وقوع الخطر مبلغــاً آخر من المال قد يكون مساوياً لما دفعه أو أكثر أو أقل منه . فان كان مساويا كنا أمام ربا النَّساء ، وان كان أكثر كنا أمام ربا الفضل والنســاء معــاً ، ذلك أن الفقهاء متفقون على أن بيع النقد بالنقد الى أجل هو ربا النَّســاء عند التساوى ، فان كان المؤجل أكبر انضم الى ربا النساء ربا الفضل أيضاً . وهذا ينطبق على عقد التأمين ، لأن مقتضى هذا العقد ـ كما ذكرنا ـ أن يتعهد المستأمن بدفع مبلغ من المال . دفعة واحدة عند العقد ، وعلى أقساط دورية تدفع بعده ، فى مقابل تعهد الشركة بأن ترد اليه أو الى ورثته أو الى المستفيد الذى يعينه مبلغاً من المال قد يكون مساويا لما دفعه من أقساط أو أكبر أو أقل ، والمستأمن لا يدرى عند التعاقد مقدار ما يأخذ ، فيكون جاهلا بالتماثل ، والجهل بالتماثل كالعلم بالتفاضل يحقق الربا باتفاق .

ولقد وجدنا الشارع يشترط قبض العوض فى عقد الصرف قبل التفرق من مجلس العقد خروجاً من باب ربا النساء ، لأن تأجيل أحد العوضين فيما يجرى فيه الربا ومنه النقود غير جائز شرعاً ، وان تساوى العوضان واختلف نوع النقد ، ولا شك أن أحد العوضين فى عقد التأمين وهو مبلغ التأمين ، فقد تأخر دفعه عن دفع الأقساط ، وهى العوض النقدى الآخر ، فكان ربا نساء ان تساوى مبلغ التأمين مع الأقساط ، وربا نساء وفضل ان زاد مبلغ التأمين عليها .

واليك من عبارات الفقهاء ما يدل على صحة ما نقول : جاء فى تحفة المحتاج (١) فى مذهب الشافعى :

« اذا بيع النقد بالنقد ، ان كان جنساً اشترط الحلول والمماثلة والتقابض، فمتى اقترن بأحدهما تأجيل ولو للحظة وهما فى المجلس لم يصح ، والتقابض يعنى القبض الحقيقى قبل التفرق ، أو جنسين كذهب وفضة جاز التفاضل واشترط الحلول والتقابض » وجاء فى حاشية الدسوقى على الشرح الكبير (٢) : « ربا النَّساء يحرم فى النقود مطلقاً » وهو من كتب المالكية وجاء فى المبسوط (٣) : « ان الزيادة الخالية عن عوض هو مال من الربا الذى لا يخفى على أحد » .

وجاء فى بداية المجتهد لابن رشد المالكى : « أجمع العلماء على أن بيع الذهب بالذهب والفضة بالفضة ( أى النقد بالنقد ) لا يجوز الا مثلا بمثل ، يداً بيد » .

**( وثانيها )** : أن عقد التأمين على الحياة لحالة البقاء يتضمن تعهد الشركة بأن ترد للمستأمن فى حالة بقائه حيا الى المدة المحددة فى العقد ، الأقساط التى دفعها مدة العقد مضافاً اليها فائدة ربوية فيكون هذا العقد حراماً .

**( وثالثها )** : أن أكثر العمليات التى تقوم بها شركات التأمين تقوم على أساس الربا ، فهى تستثمر أموالها فى سندات بفائدة وتقرض منها بضمان وثيقة التأمين بفائدة .

## التأمين بيع دين بدين فيحرم

ومما يتصل بهذا الدليل أن عقد التأمين يتضمن بيع دين بدين فيبطل ، لأن بيع الدين بالدين باطل باتفاق الفقهاء ، ومما يدل على بطلانه ما جاء أن النبى صلى الله عليه وسلم « نهى عن بيع الكالىء » وفسره جميع المجتهدين

---

(١) تحفة المحتاج بشرح المنهاج جـ ٤ ص ٢٧٣
(٢) الجزء الثالث ص ٢٥
(٣) المبسوط للامام السرخسى الحنفى جـ ١١ ص ١١٧

بأنه بيع الدين بالدين ، ولذلك تجدهم يشترطون فى عقد السلم أن يتم قبض رأس مال السلم فى مجلس العقد خروجاً من بيع الدين بالدين . لأن المسلم فيه دين مؤجل أيضاً فاذا لم يقبض رأس مال السلم فى مجلس العقد كان العقد باطلا ، لأنه بيع دين فى دين ، وقد نهى الشارع عنه .

وانما كان عقد التأمين بيع دين بدين ، لأن المستأمن فيه يتعهد بدفع أقساط التأمين ، وهى دين فى ذمته ، لأنه لا يدفعها فى مجلس العقد ، بل يدفعها بعد العقد على أقساط دورية ، فى مقابل تعهد شركة التأمين بدفع مبلغ التأمين ، وهو دين فى ذمة شركة التأمين أيضاً ، فكان هذا العقد بيع دين فى دين فبطل شرعاً .

وشراح القانون الوضعى يسلمون بهذه الحقيقة ، يقول الدكتور عبد الرزاق السنهورى فى الوسيط ١١٤٨/٢/٧ : « فمبلغ التأمين وهو التزام فى ذمة المؤمن هو المقابل لقسط التأمين ، وهو التزام فى ذمة المؤمن له » فقسط التأمين هو التزام اذن ، أى دين فى ذمة المؤمن له ، وهو العوض المقابل لمبلغ التأمين الذى هو التزام ، أى دين أيضاً فى ذمة المؤمن .

وجاء فى مواهب الجليل عند بيان البيوع المنهى عنها « وكالكالىء بمثله ، وفى الحديث أن رسول الله صلى الله عليه وسلم : نهى عن بيع الكالىء بالكالىء » ابن عرفة : تلقى الأئمة هذا الحديث بالقبول ، يغنى عن طلب الاسناد فيه ، كما قالوا فى : لا وصية لوارث قال ابن المنذر : أجمعوا على أن بيع الدين لا يجوز ، وحقيقته بيع شىء فى ذمة بشىء فى ذمة أخرى غير سابق تقرر أحدهما على الآخر ، وهو معنى قولهم : ابتداء الدين بالدين . وما تقدم فيه تقرر الدين ، يسمى فسخ الدين فى الدين ، وفسخ ما فى الناجز على مؤخر » .

وجاء فى مواهب الجليل أيضاً : وان تأجلا — أى العوضان — معاً ابتداء فهو الدين بالدين ، وهو ممنوع .

وجاء فى مطالب أولى النهى : « واذا لم يقبض رأس مال السلم فى المجلس امتنع لأنه بيع دين بدين » .

ومما يجب التنبيه عليه فى هذا المقام أن معاوضة الدين بالدين لا تجوز ، وان لم يشترك الدينان فى علة الربا ، بأن كان أحد الدينين ربويا والآخر ليس كذلك ، أو لم يكن واحد منهما من أموال الربا ، فبيع الدين بالدين باب آخر غير باب ربا النساء الذى تقدم ذكره •

فقد ذكرنا أن عدم قبض رأس المال فى السلم فى مجلس عقده يجعله باطلا، بعلة بيع الدين بالدين ، مع أن أحد العوضين نقد والآخر غير نقد ، عرضاً أو غيره ، فيدخل فيه عقد التأمين من باب أولى •

* * *

# رد شبه المخالفين فى حرمة التأمين

سبق أن قلنا ان فكرة التأمين باعتبارها نظاماً يسعى الى التعاون والتضامن بين طائفة من الناس لا غبار عليها بيد أن الذى لا نقره فى بعض صوره التطبيقية • فالتعاون بين جمع من الناس وتضامنهم أمر يتفق مع مقاصد الشريعة العامة وأصولها الكلية ، ولقد قلنا ان التطبيق العملى والممارسة الفعلية لفكرة التأمين وتحقيق أهدافه قد ظهرت فى صور ثلاث :

**( الأولى ) :** التأمين الاجتماعى الذى تقوم به الدولة ، أو تعهد بادارته وتنظيمه الى احدى هيئاتها العامة •

**( الثانية ) :** التأمين التبادلى الذى تقوم به جمعيات التأمين التعاونية •

**( الثالثة ) :** التأمين التجارى ذو القسط الثابت ، وهو الذى تقوم به شركات التأمين •

ولقد قررنا أن كلا من التأمين الاجتماعى والتبادلى لا حرمة فيه ، لأن أساس الحرمة فى عقود التأمين ــ كما رأينا ــ هو الغرر ، والغرر يؤثر فى المعاوضات دون التبرعات ، عند من يعتد برأيه من الفقهاء ، وهذان النوعان من التأمين يقومان على التبرع وعدم قصد الربح ، فارتفع مناط التحريم فيهما •

وأما العقود التى تبرمها شركات التأمين فقد حكمنا بحرمتها وبطلانها للأدلة التى سقناها فى المبحث الثانى من هذا الفصل ، وسنعرض فى هذا المبحث الثالث شبه المخالفين فى حرمة العقود والتى تبرمها شركات التأمين ثم ندفع هذه الشبهات ، وسوف نقسم هذا المبحث الى مطالب نجمع فى كل مطلب منها الشبهات الواردة على كل دليل من الأدلة التى قدمناها للحكم بحرمة عقود التأمين التى تبرمها شركات التأمين •

فقد أقمنا على حرمة هذه العقود أدلة ثلاثة ، ولقد أورد المخالفون فى هذا الحكم بعض الشبهات على كل دليل من هذه الأدلة ، وسوف أذكر الدليل بايجاز ثم أذكر ما ورد عليه من شبهة وأوردها فى كل مطلب •

**المطلب الأول : الشبه الواردة على دليل الغــرر :**

ان أهم ما يستدل به على عقود التأمين هو دليل الغرر ، وحاصل هـذا الدليل أن عقود التأمين معاوضات مالية قد دخلها الغرر الفاحش أو الكثير ، وعقود المعاوضات اذا دخلها الغرر الكثير تكون باطلة باتفاق •

أما المقدمة الأولى من هذا الدليل ، وهى أن عقود التأمين معاوضـات مالية فقد تقدم أن الدليل عليها هو واقع عقود التأمين ، كما ينظمها قانونه وتباشرها شركاته ، ولقد رأينا أن شراح القانون الوضعى وعلماء الشريعـة يسلمون بأن عقود التأمين معاوضات مالية ، اذا نظر اليها من جانب العلاقـة بين شركات التأمين والمؤمن لهم ، فهم يرون أن صفة المعاوضة ، تنتفى عـن هذه العقود ، وتأخذ صفة البذل والتضحية والتعاون والتضامن ، أى تأخذ صفة التبرع •

ولقد قلنا مراراً ان العلاقة بين المستأمنين محض فرض وتقدير لا يسنده دليل ، ولا يؤيده واقع ، ذلك أن القول بوجود مثل هذه العلاقة يقتضى أولا وجود عقد أو اتفاق يكون مصدرها ، ثم يقتضى ثانيا أن يكون ظاهرياً من هذا العقد أو الاتفاق قصد المتعاقدين فى البذل والتضحية والتعاون والتضامن، وهذا كله محض افتراض لا وجود له ، ومن ثم يتعذر الحكم عليها •

وعقد التأمين الذى تبرمه شركة التأمين مع المؤمّن له المعين ، لا ينشىء علاقة بين جماعة المستأمنين أساسها أو القصد منها التعاون والتضامن والبذل والتضحية ، فكيف يحكم على عقد ، على أساس علاقة لم ينشئها ، وقصـد لا وجود له فيه ، وحقوق والتزامات متبادلة لم ينظمها ، ان مثل هذا ان جاز فى القانون فانه يتعذر فى الشرع •

أما المقدمة الثانية : وهى أن عقود التأمين قد اشتملت على الغرر الفاحش الذى يؤثر فى عقود المعاوضات بالخطر والمنع فقد قدمنا عليها دليلين :

**( أولهما )** : دخول الغرر الذى تتضمنه عقود التأمين تحت تعريف الغرر عند جميع المجتهدين ، فلقد ذكرنا تعريفات الغرر عند الأئمة أصحاب المذاهب المختلفة ، ثم أثبتنا أن كل تعريف من هذه التعريفات ينطبق تمام الانطباق على عقد التأمين ، فكان هذا العقد داخلا فى الغرر المنهى عنه •

**( وثانيهما )** : عدم دخول الغرر الذى يتضمنه عقد التأمين تحت ضابط الغرر المستثنى الذى لا يؤثر فى المعاوضات ، فلقد ذكرنا حقيقة الغرر الذى يغتفر فى المعاوضات ، وبينا عناصره ، وعرضنا أمثلته ، ثم أثبتنا أن هذا الضابط ، وتلك العناصر لا توجد فى الغرر الذى حواه عقد التأمين •

ومن مجموع هذين الدليلين ، دليل دخول غرر التأمين فى الغرر الذى ورد الشرع بمنعه ، ودليل عدم انطباق ضابط الغرر المغتفر فى المعاوضات عليه ، يتم اثبات المقدمة المشار اليها ، وهى أن عقود التأمين قد تضمنت الغرر الفاحش أو الكثير •

وأما المقدمة الثالثة ، وهى أن ما تضمن الغرر الكثير أو الفاحش من المعاوضات يحكم ببطلانه وحرمته ، فلا أظن أن أحداً يجادل فيها ، لأنها من الأصول المسلمة فى الشريعة الاسلامية ،ودليلها « نهى النبى صلى الله عليه وسلم عن الغرر » واتفاق المجتهدين على الحاق جميع المعاوضات المالية بالبيع فى هذا الحكم ، ولما كان النهى عن الغرر فى الحديث قد جاء عاما مطلقاً ، فانه يكون دليلا على المنع من كل معاوضة تضمنت الغرر ، حتى يثبت بالدليل دخولها تحت ضابط الغرر المغتفر الذى استثناه المجتهدون من هذا العموم والاطلاق •

والشبه التى أثارها القائلون بجواز عقود التأمين واردة على المقدمة الأولى والثانية من هذا الدليل ، وهما أن عقود التأمين معاوضات مالية ، وأن ما اشتملت عليه هذه العقود من الغرر فهو من باب الغرر الكثير ، واليك هذه الشبه والرد عليها •

## الشبهة الاولى : التامين ليس من عقود المعاوضات :

يحاول بعض الباحثين فى عقود التأمين نفى صفة المعاوضة عن هذه العقود وادخالها فى دائرة التبرع بمقولة أن هذه العقود تعاون وتضامن وبذل وتضحية ، ويطبقون هذا القول على العقود التى تبرمها شركات التأمين ، وغرضهم من نفى صفة المعاوضة المالية عن العقود وصبغها بصبغة التعاون والبذل والتضحية والتبرع هو الوصول من ذلك الى القول بعدم تأثير الغرر الفاحش فى هذه العقود ، لأن الغرر الفاحش يؤثر فى المعاوضات دون التبرعات ، ومن جهة أخرى فانهم يرتبون على هذا القول نفى دخول عقود التأمين تحت القمار والمراهنة ، أو الممنوع لأنه لا مجال للقمار والمراهنة والربا فى عقد أساسه — كما يقولون — اتفاق تعاونى يعقد بين جماعة من الناس على أن يبذل كل واحد منهم ما تجود به نفسه من تضحيات ليكون فى مجموع هذه التضحيات ما يفى بجبر الضرر الذى ينزل بأحد أفراد الجماعة من جراء وقوع خطر معين ، واليك العبارات التى عرض بها هؤلاء الباحثون هذه الشبهة وردنا عليها .

### اولا : عبارات القائلين بأن عقود التأمين ليست معاوضة بل تعاوناً وتبرعاً :

يقول المرحوم الشيخ على الخفيف : ان الوقوف عند أحد جانبى عقد التأمين والنظر اليه وحده ، وهو جانب العلاقة بين المؤمِّن ومؤمن له بالذات دون نظر الى جانبه الآخر ، وهو العلاقة بين المؤمن ومجموع المؤمن لهم ، حيث لا يكون المؤمن حينئذ الا وسيطا يجمع أقساطهم وينظم تعاونهم جميعاً على مواجهة الخسارة التى تحيق بقلة منهم ، هو الذى دعا كثيراً من الذين تصدوا للافتاء فى مشروعية التأمين الى القول بعدم جوازه ، لأنه وقف عند هذه النظرة دون تجاوزها ، ويبدو أن عقد التأمين عقد مقامرة أو رهان غيرمشروع فى الفقه الاسلامى ، بل وفى الفقه الوضعى . ولكن النظر الى جانبه الآخر هو الذى يظهر عقد التأمين فى صورته الحقيقية ، ويبرز طبيعته ويحددها ، ويبين أنه ليس الا انضماماً الى اتفاق تعاونى نظم تنظيماً دقيقا بين عدد كبير من الناس ، معرضين جميعاً للخطر ، حتى اذا حاق الخطر ببعضهم تعاون

الجميع على رفعه أو تخفيف ضرر ببذل ميسور لكل منهم ، يتلافون به ضررا عظيماً نزل ببعضهم » ويقول : « أما ما يدفع اليه ــ أى المؤمن ــ من أقساط التأمين فمركزه ووضعه بالنسبة اليه ، مركز المال يوضع تحت وصايته وولايته التى تنظمها القوانين الصادرة فى شأن ذلك » .

ويقول : « أما المستأمن فانه لا يريد بتعاقده أن يكون له ربح مادى من وراء الحظ والمصادفة ، وانما يريد أن يتوقى به مغبة الحظ والمصادفة لهم جميعاً بحيث لا ينال أيا منهم الا مقدار يسير منها يستطيع تحمله فى غير عناء ولا مشقة » .

ويقول : « ان كلا منهما ــ أى التأمين التعاونى والتأمين التجارى الذى تقوم به شركات التأمين ــ قائم على التعاون بين المستأمنين والتضامن بينهم جميعا فى دفع ما يصيب أحدهم من ضرر أصابه لخطر معين نزل به ، وذلك بواسطة ما يجمع منهم من مال يقوم على جمعه واستغلاله وحفظه هيئة تنوب عنه فى الحالين » .

ويقول الأستاذ مصطفى الزرقا : « ان الأسس الفنية للتأمين تستند كلها الى محور واحد تدور عليه ، وهو تحقيق التضامن بين جماعة من النـــاس تتهددها مخاطر واحدة ، وهذا التعاون تختلف درجة ظهوره بحسب شـــكل التأمين » .

ويقول أيضاً (١) : « وأما شبهة الربا من حيث ان المستأمن يدفع قسطا ضئيلا ويتلقى ــ اذا وقع الخطر المؤمن منه ــ تعويضاً لضرره قـــد يكون أكثر أضعافاً مضاعفة من القسط الذى التزم به ، فهى شـــبهة فى ظاهـــرها ، موهمة ، وفى الحقيقة واهية لا تنهض وذلك متى تذكرنا أن موضوع التأمين التعاقدى قائم من أساسه على فكرة التعاون على جبر المصائب ، والأضرار الناشئة من مفاجآت الأخطار ، واذا صح أن يعتبر هذا فيه ربا أو شبهة ربا وجب القول أيضاً بحرمة التأمين التبادلى ، لأن المستأمن فيه أيضاً يدفـــع

(١) بحث مقدم للمؤتمر العالمى للاقتصاد الاسلامى بمكة المكرمة بعنوان : نظام التأمين ، موقعه فى الميدان الاقتصادى بوجه عام وموقف الشريعة منه ص ٣٥

قسطا ضئيلا ، ويتلقى فى مقابلة تعويضاً أكبر قيمة بكثير عند وقوع الخطر المؤمن منه ، ولو صحت شـبهة الربا أيضاً لوجب تحريم نظـام التقاعـد والمعاشات لموظفى الدولة » •

ويقول أيضاً : « فالتأمين على الحياة موضوعه مجرد الاتفاق على تقديم معونة محددة بجبر من يصاب المستأمن بعض الجبر ، فلا فرق أصلا فى الفكرة بينه وبين سائر النوعين الآخرين ، أعنى التأمين على الأشياء ، والتأمين مـن المسئولية » •

ويقول : « ان الموضوع الأصلى الذى تقوم عليه عقوده ــ أى عقـود التأمين الذى تقوم به الشركات ــ هو ازاحة الضرر الذى يحدثه وقـوع المخاطر عن رأس من ينزل به الى رءوس كثيرة جداً هى رءوس بقية المستأمنين عن طريق تعويض ذلك الضرر الذى ينزل بأحدهم من الأقساط التى يدفعونها، وهذا هو عين التعاون » •

## ثانياً : رد هـــذه الشـــبهة

ان النصوص السابقة التى عرضت بها هذه الشبهة تدل على أن هــذه الشبهة تقوم على أمور ثلاثة :

**الأمر الأول** : أن عقد التأمين « ليس الا انضماماً الى عقد تعاونى منظـم بين عدد كبير من الناس يتعرضون لخطر معين ، وأن موضوع هذا الاتفاق هو تعاون الجميع على رفع أو تخفيف الضرر الذى ينزل بأحدهم ، من جراء وقوع خطر معين ، وأن هذا التعاون يتحقق ببذل ميسور لكل منهم » •

وهذا التصوير يخالف الواقع من جهتين :

**( أولهــما )** : أنه يفترض وجود اتفاق تعاونى سابق بين جماعة من الناس على تخفيف آثار الأضرار التى تنزلها بأحدهم المخاطر •

**( وثانيهما )** : أن عقد التأمين يمثل انضماماً من المستأمن لهذا الاتفاق ،

وكلا الاتفاقين غير قائم ، وقصد التعاون مع عدم قيامها غير موجود ، ولا يثبت التعاون والتبرع شرعاً ، بحيث يترتب عليه أثره من جواز الغرر الواقع فيه ، الا اذا وجدت نية التبرع ، وهذه النية تعرف من صيغة العقد وعبارته ، فأين العقد أو الاتفاق حتى نتعرف على قصد العاقدين فيه ؟

ان الأحكام الشرعية لا تبنى على مثل هذه الفروض البعيدة ، وانما تبنى على الواقع الذى يدل عليه الدليل •

فعقد التأمين ، وفقاً لنصوص القانون ينظمه ، ولما يجرى عليه العمل ، ليس اتفاقاً بين عدد كبير من الناس على التعاون والتضامن على تفتيت آثار المخاطر وجبر الأضرار ، لأن طرفين اثنين فقط ، هما شركة التأمين والمؤمن له المعين • فأين اذن ذلك العدد الكثير من الناس الذين اتحدت ارادتهم واتفقت على البذل والتعاون والتضامن ؟ •

ان أحداً من المتعاملين مع شركة التأمين لا يعرف الآخر فضلا عن أن يكون معه اتفاقاً تعاونيا على البر والتقوى •

وأما الانضمام الى هذا الاتفاق فغير موجود فى عقود التأمين ، والموجود فيها هو تعهد شركة التأمين بدفع مبلغ التأمين للمستأمن عند وقوع الخطر المؤمن منه فى مقابل تعهد المستأمن بدفع الأقساط ، فأين التعاون وقصد التبرع من جانب شركة التأمين والمستأمن المعين •

ولقد قلنا مراراً : ان عقد التأمين ينشىء علاقة واحدة ، هى العلاقة بين شركة التأمين والمستأمن المعين ، وأن ما يترتب على هذه العلاقة من أحكام وحقوق والتزامات ، فانما تسرى فى حق طرفى هذه العلاقة فقط ، وفقاً لنسبية آثار العقود ، وهى قاعدة مسلمة فى الفقه والقانون ، ولم يقل أحد قط : ان العقد الذى تبرمه شركة التأمين مع مستأمن معين يرتب حقوقاً أو يفرض التزامات على غيره من المستأمنين •

وتشبيه العقود التى تبرمها شركات التأمين بالتأمين التبادلى الذى تقوم

به الجمعيات التعاونية ، أو بنظام المعاشات التى تقوم به الدولة تشبيه للشيء بنقيضه ، اذ التأمين التبادلى ليس فيه مؤمن ومستأمن ، بل فيه تعاون وتبرع من جميع أعضاء الجمعية لغرض معين ، وهو جبر آثار الأضرار التى تقع لأحدهم من جراء خطر معين ، فاذا وقع هذا الخطر لأحدهم أخذ ما يعوضه عنه من المال المتبرع به ، لأن شرط الاستحقاق أو الصفة التى علق بها هذا الاستحقاق قد وجدت فيه ، وليس ما يأخذه عوضاً عن الاشتراك أو القسط ، وكذلك الحال بالنسبة للمعاشات ونظامها ، فانه نظام يقوم على التبرع لمن توافرت شروط معينة ، وليس فيه قصد للربح ، ومع ذلك فاننا نقول بوجوب النص فى أنظمة التأمين التعاونى والمعاشات وغيرها على هذه الصفة ، وهى قيامه على التبرع للغرض المعين •

**الأمر الثانى :** أن دور شركة التأمين فى عقود التأمين التى تبرمها مع المستأمنين انما هو ( دور الوسيط ) الذى يجمع أقساطهم وينظم تعاونهم وينوب عنهم •

وهذا كما نرى لا يقل اغراقاً فى الفرض والتقدير عن سابقه ، فشركة التأمين طرف أصيل فى عقد التأمين ، وطرفه الآخر هو المستأمن ، وعقد التأمين لا يتم بين عدد من المستأمنين تتوسط شركة التأمين بينهم حتى يبرموا العقد ، وتكون العلاقة التى ينشئها العقد قائمة بينهم ، وما ترتبه هذه العلاقة من حقوق والتزامات بين شركة التأمين ومن تعاقدت معه وهو المستأمن ، ولا تنفذ آثار هذا العقد فى حق غيره من المستأمنين •

**الأمر الثالث :** أن مركز الشركة ووضعها بالنسبة للأقساط التى تجمعها من المستأمنين هو مركز الوصى أو الولى الذى يوضع المال تحت وصايته وولايته، فشركة التأمين على هذا التصوير لا تملك ما يدفع لها من أقساط التأمين ، بل يكون أمانة تحت يدها باعتبارها وصياً أو وليا يتصرف لمصلحة القاصر أو المولى عليه •

ولا شك أن هذا نوع بعيد من الفرض والتقدير ، اذ المعروف أن الولاية أو الوصاية تفرض على ناقص الأهلية ، وأنها لا تثبت الا بنص شرعى يثبتها ،

ويبين أحكامها ثم ان الولى والوصى لا يثبت من التصرفات ما تتعارض فيه مصلحته مع مصلحة المولى عليه ، فأين هذه الأحكام فى عقد التأمين ؟ ان عقد التأمين لا فكر فيه لولاية أو وصاية ، وانما تعهد من جانب الشركة بدفع مبلغ التأمين عند وقوع الخطر وتعهد يقابله من جهة المستأمن بدفع أقساط التأمين فى مدة عدم وقوعه ، ثم ان مصالح شركة التأمين متعارضة تماماً مع مصالح المؤمن لهم ، فهى تسعى الى أكبر ربح ، وتحاول الافلات من التزاماتها بكل طريق ، والمستأمن يعمل من جانبه على حماية نفسه ، وحفظ حقوقه قبل هذه الشركة ، فكيف يقال : ان الشركة وصى وولى ؟ وهل يعمل الوصى أو الولى لمصلحة نفسه ضد مصلحة القاصر أو المولى عليه ؟

وأما القول بأن شركة التأمين لا تملك ما يدفع لها من أقساط ، بل تضعه أمانة تحت يدها بوصفها وليا أو وصيا على المستأمنين فقول ينافى أبسط القواعد الشرعية ، ويتجاهل واقع المعاملة وما يرتبه عليها القانون من أحكام، فهناك اجماع بين شراح القانون ، على أن شركة التأمين تتمتع على هذه الأقساط بحق ملكية كاملة تمنح الشركة جميع حقوق المالك ، فاذا كانت هذه هى حقيقة المعادلة كما قصدها العاقدان ، وكما نظمها القانون ، فكيف يحق لعالم الشريعة أن يتجاهل كل ذلك ويؤسس حكمه على أحكام وهمية للمعاملة وآثار غريبة لم يرتبها القانون عليها ؟

وهناك ملاحظة تجدر الاشارة اليها فى هذا الوضع ، وهى أن بعض الباحثين كما بدا من عبارته ، يرى اجتماع التعاون مع الربح فهو يرى أن عقود التأمين التى تبرمها شركات التأمين تعد من قبيل التعاون والتضامن مع وجود قصد الحصول على الربح فيها .

وهذا فهم غريب للفقه الاسلامى ، أن التعاون الذى يعد تبرعاً ولا يضر فيه الغرر ، ولا يدخل فيه الربا ، أى لا يعد دفع القليل وأخذ الكثير فيه ربا ، هو التبرع بالمعنى الذى بينه فقهاء الاسلام ، وهو يعنى أن باذل المال لا ينتظر عوضاً مقابلا ، ولا يبغى ربحاً من وراء تبرعه ، فاذا دفع المتعاقد العوض فى مقابل عوض آخر ، وقصد من المعاملة الحصول على الربح فليست

تبرعاً ولا تعاوناً ، لأن القول بذلك جمع بين النقيضين ، اللهم الا اذا فهم التعاون بمعنى آخر غير معنى التبرع فى الاصطلاح الشرعى ، وفى هذه الحال لا يفيد هذا الباحث القول بوجود التعاون فى عقود التأمين ، لأن الغرر يغتفر فى التعاون بالمعنى الشرعى دون غيره ، ولأن اعطاء القليل وأخذ الكثير لا يعد ربا فى التعاون بمعنى التبرع الشرعى ، لا التعاون الذى يجتمع مع القصد للربح وطلب العوض •

**الشبهة الثانية : يسارة الغرر فى عقود التأمين لعدم أدائه الى نزاع وخصومة :**

يرى بعض الباحثين فى عقود التأمين أن الغرر الذى تتضمنه هذه العقود هو من نوع الغرر اليسير الذى لا يترتب عليه بطلان المعاوضات المالية ، وقد أسس هؤلاء الباحثون القول بيسارة الغرر على ضابط غريب للغرر اليسير ليس له دليل فى الشرع ، ولا سند فى أقوال أحد المجتهدين ، واليك عرض هذه الشبهة ثم ردنا عليها :

**أولا : عرض هـذه الشبهة**

يقول المرحوم الشيخ على الخفيف : « وما فى عقود التأمين من غرر فهو غرر لا يؤدى الى نزاع ، بدليل كثرة تعامل الناس به ، وشيوعه فيهم ، وانتشاره فى كل مجال نشاطهم الاقتصادى ، وعليه فهو غرر يسير لا يترتب عليه منع ولا حظر ، وقد اتفق الفقهاء على أن اليسير من الغرر لا يترتب عليه منع ولا حظر » •

**ثانياً : الرد على هذه الشبهة**

تقوم هذه الشبهة على مقدمتين ، احداهما أن الغرر فى عقـود التأمين لا يؤدى الى نزاع ، وقد استدل أصحاب هذه الشبهة على هذه المقـدمة « بكثرة تعامل الناس به ــ التأمين ــ وشيوعه فيهم ، وانتشاره فى كل مجال نشاطهم الاقتصادى » اذ « ما يظن أنهم يتعارفون عقداً يحوى غرراً يؤدى الى نزاعهم ثم يشيع بينهم ولا يتركونه ، بل المقبول أنهـم اذا تعـاملوا به فتنازعوا تركوه » •

وهذه المقدمة غير مسلمة ، وما استدل به عليها غير صحيح ، أما عدم تسليمها فدليله ما تغص به المحاكم من قضايا تتعلق بمنازعات فى عقود التأمين، أما القول بأن « هذه المنازعات لا ترجع الى الخلاف فى عنصر من عناصره الجوهرية التى تقوم عليها هذه العقود ، وانما ترجع الى خلاف فى قيام المستأمن بما اشترطه عليه المؤمن من شروط تضمنتها هذه العقود » فهو قول يخالف الواقع ، فالمنازعات التى ترجع الى عدم قيام شركة التأمين بما اشترط عليها القيام به ، وتعسفها فى تفسير بنود العقد ، ومحاولاتها التهرب ــ بأسباب واهية ــ من دفع مبلغ التأمين ، تزيد مرات على المنازعات التى ترجع الى عدم قيام المستأمن بما اشترط عليه من شروط .

وأما عدم صحة ما استدل به على هذه المقدمة ، فلأنه استدلال غريب يخالف الواقع من أحوال الناس . فأداء المعاملة الى النزاع لا يلزم منه حتماً ترك الناس لها حتى يستدل بكثرة تعاملهم بها وشيوعها فيهم ، وانتشارها فى كل مجال نشاطهم على أنها لا تثير خلافاً ولا تؤدى الى نزاع ، فان بيوع الغرر المجمع على تحريمها قد كثر تعامل الناس فى الجاهلية بها ، وشاعت فيهم وانتشرت بينهم ، مع أن الغرر فى هذه المعاملات يؤدى الى النزاع حتماً حتى فى رأى هؤلاء الباحثين .

واذا كان لا يظن بالناس فى حياتهم « أنهم يتعارفون عقداً ــ يحوى غرراً يؤدى الى نزاعهم ثم يشيع بينهم ولا يتركونه » وأن « المقبول أنهم اذا تعاملوا به فتنازعوا تركوه » فلماذا جاءت الشريعة بنصوص آمرة تمنع ما حوى غرراً من المعاملات ؟ ان الحاجة الى هذه النصوص لا تكون قائمة مادام الناس لا يقبلون الا على ما لا يؤدى الى نزاع منها .

### المقدمة الثانية : ما لا يؤدى الى النزاع من الغرر فهو يسير :

المقدمة الثانية التى تقوم عليها هذه الشبهة هى أن ما لا يؤدى الى النزاع من الغرر فهو يسير ، لا يترتب عليه منع ولا حظر ، وقد استدل أصحاب هذه الشبهة على هذه المقدمة بما روى عن زيد بن ثابت رضى الله عنه أنه قال :

« كان الناس فى عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم يتبايعون الثمار فاذا جدها الناس وحل تعاطيهم ، قال المبتاع : انه أصاب الثمر عاهات يذكرونها ويحتجون بها ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم حين كثرت عنده هذه الخصومات : لا تتبايعوا حتى يبدو صلاح الثمر » وقالوا فى وجه دلالة هذا الحديث على المقدمة التى ادعوها « فقد ثبت أن سبب نهى النبى صلى الله عليه وسلم عن ذلك ما أفضت اليه من الخصام » وأخذوا من ذلك قاعدة عامة مضمونها أن « ما يؤدى الى نزاع من الغرر يمنع ، وما لا يؤدى الى نزاع لا يمنع » وهذه المقدمة بدورها غير صحيحة ، وعدم صحتها تظهر من الأمور الأربعة الآتية :

**الأمر الأول :** أن جميع تعريفات الغرر المؤثر التى قدمناها عن الفقهاء لم تجعل لوقوع النزاع بسببه دخلا فى التعريف فليس أداء الغرر الى النزاع جزءاً من ماهية الغرر ، الذى نهى الشرع عنه ، ولا شرطاً فى وجوده .

فالغرر عند أهل اللغة « هو الخطر الذى لا يدرى أيكون أم لا يكون » (١) وعند فقهاء الشريعة هو « ما لا يدرى هل يحصل أم لا » (٢) أو « ما طوى عنك وخفى عليك باطنه وسره » (٣) أو « ما تردد بين السلامة والعطب » أو « ما شك فى حصول أحد عوضيه » (٤) أو « ما لا يدرى أيتم أم لا يتم » (٥) أو « الذى استوى فيه طرفا الوجود والعدم » (٦) أو « الذى قد يحصل وقد لا يحصل » (٧) أو « التردد بين جانبين الأغلب منهما » (٨) أو « الذى ينطوى عن الشخص عاقبته » (٩) أو « الذى لا يعرف كل طرف

(١) معجم مقاييس لابن فارس جـ ٤ ص ٣٨٠

(٢) الفروق للقرافى جـ ٣ ص ٣٦٥

(٣) شرح مختصر سنن أبى داود جـ ٥ ص ٤٧ .

(٤) مواهب الجليل جـ ٤ ص ٣٦٢

(٥) مواهب الجليل جـ ٤ ص ٣٦٨

(٦) مواهب الجليل جـ ٤ ص ٣٦٨

(٧) مطالب أولى النهى جـ ٣ ص ٣٠٥

(٨) التلخيص الحبير فى تخريج أحاديث الشرح الكبير جـ ٣ ص ٦ طبعة عبد الله هاشم اليمانى بالمدينة المنورة .

(٩) التلخيص الحبير فى تخريج أحاديث الشرح الكبير جـ ٣ ص ٦ طبعة عبد الله هاشم اليمانى بالمدينة المنورة .

فيه ما الذى ملك بازاء ما بذل » [١] أو « ما لا يوثق بحصول العوض فيه » [٢] أو « ما تردد بين أمرين ليس أحدهما أظهر » [٣] .

فالذى يؤخذ من هذه التعريفات أن أداء الغرر الى النزاع ليس جزءاً من حقيقة الغرر الذى ورد النهى عنه ، ولا عنصراً جوهريا فيه ، ولا شرطاً فى تحقيقه ،فيكون القول بأن عدم أداء الغرر الى المنازعة يجعله من باب الغرر اليسير الذى لا يؤثر قولا غير صحيح ، لأن هذه التعريفات كما قدمنا تعريفات للغرر الذى يؤثر فى عقود المعاوضات ما لم يثبت أن الغرر الذى اشتملت عليه المعاوضة من الغرر المغتفر ، وهو ما لا ينطبق كما سنرى على عقد التأمين .

**الأمر الثانى** : أن الغرر اليسير الذى لا يترتب عليه منع ولا حظر باتفاق الفقهاء هو ما توافرت فيه العناصر الثلاثة التى قدمناها ، يسارة الغرر ، وعدم قصده ، وضرورة ارتكابه . فمناط تحقق الغرر الذى لا يؤثر فى المعاوضات هو اجتماع هذه العناصر الثلاثة فيه ، وليس عدم ترتب النزاع عليه ، كما يدعى هؤلاء الباحثون .

ولقد أثبتنا عند ضابط الغرر الذى يغتفر فى المعاوضات ، أن هذا الضابط لا ينطبق يقيناً على ما فى عقود التأمين من غرر ، ذلك أن الغرر فى عقود التأمين غرر فى الحصول على العوض نفسه ، ولا يمكن القول بأن مثل هذا الغرر يسير غير مقصود ، دعت الضرورة الى ارتكابه ، ولقد رأينا فقهاء المالكية الذين وضعوا ضابط الغرر المغتفر وبينوا عناصره يخرجون منه ما انطوى على غرر فى الحصول من المعاوضات ، كبيع الطير فى الهواء ، والسمك فى الماء ، والحيوان بشرط الحمل .

ولقد رأينا أن ما انطوى عليه عقد التأمين من غرر فى مقدار العوض وأجل الوفاء به ، لا يدخل كذلك تحت ضابط الغرر المغتفر ، لأنه غرر فاحش

---

(١) فتح العزيز طبعة المشايخ مع المجموع جـ ٨ ص ١٣٤
(٢) حاشية قليوبى وعميرة على شرح المنهاج جـ ٢ ص ١٨٥
(٣) شرح منتهى الارادات جـ ٢ ص ١٤٥

فى القيمة والأجل ، فلا يوجد فيه شرط اليسارة ، ويتعلق بأمر مقصود ، فلايقال والحال كذلك أن متعلقه غير مقصود ، وفوق ذلك كله ، فان مثل هذا الغرر لا تدعو ضرورة المعاوضة الى ارتكابه ، لأن مثل هذا القول لا يصح كما سبق البيان ، الا اذا كنا أمام عقد مشروع فى الأصل يترتب عليه من المصالح ثم عرضت ضرورة تقتضى ارتكاب غرر يسير غير مقصود فيه ، وعقد التأمين ليس كذلك ، لأنه غرر فى نفسه ، فالخطر ركنه الأساسى وعنصره الجوهرى ومحله الذى لا يوجد بدونه .

**الأمر الثالث :** أن كثرة النزاع والخصومات الواردة فى الحديث الذى احتجوا به ليس هو العلة فى منع بيع الثمار قبل بدو صلاحها عند القائلين بهذا المنع من المجتهدين ، بدليل أن أحداً منهم لا يقول بجواز بيع الثمار قبل بدو الصلاح اذا لم يؤد هذا البيع الى خصومة أو نزاع ، بل انهم متفقون على المنع فى كل حال ، ومن جهة أخرى فان أحداً من المجتهدين لا يقول بمنع المعاملة التى لا تنطوى على غرر أو جهالة اذا كثر بشأنها الخصام والنزاع ، فثبت أن وقوع النزاع والخصام ليس علة المنع ولا مناط الحظر فى المعاوضات.

فالمعاوضة تجوز اذا خلت من الغرر ، وان أدت الى نزاع ، وتمنع اذا انطوت على غرر وان لم يثر بشأنها نزاع ولا خصام .

ولعل سبب اللبس الذى وقع فيه أصحاب هذه الشبهة هو الخلط بين علة المنع فى بيع الثمار قبل بدو صلاحه وحكمته ، فعلة المنع التى يدور معها الحكم وجوداً وعدماً ، وهى ما يتضمنه بيع الثمار قبل بدو الصلاح من غرر، وهو غرر يؤثر فى المعاوضة ، لأنه من باب الغرر فى الحصول . أما حكمة هذا المنع فهى ما قد يترتب على هذه المعاملة من نزاع وخصام . ومن المقرر فى أصول الفقه أن الحكم يدور مع العلة وجوداً وعدماً ، فاذا وجدت العلة ترتب عليها الحكم ، وان انتفت الحكمة .

واذا انعدمت العلة لم يترتب الحكم ، وان وجدت الحكمة . فترتب النزاع ببيع الثمار قبل بدو الصلاح علة فى جعل الغرر الذى تضمنه هذا البيع علة المنع ، وعلة العلة هى الحكمة .

ولا يجادل أحد أن البيوع التى وردت كالسنة بمنعها واتفق المجتهدون على أن علة المنع فيها هى الغرر ، هى بيوع يحكم بمنعها وبطلانها سواء وقع نزاع بشأنها أم لم يقع ، وذلك كبيع الطير فى الهواء ، والسمك فى الماء ، والحمل فى الفطن ، وبيع الثمار قبل أن يخلق ، وبيع الملامسة والمنابذة وغيرها ، فهذه البيوع باطلة باجماع المجتهدين ، ولا خلاف بينهم فى أن علة البطلان هى الغرر ، ومع ذلك فانها تبطل يقيناً ، ولو لم يترتب عليها نزاع ، ولم تثر بشأنها خصومة بين المتعاملين بها ، ولو كان لوقوع النزاع دخل فى العلية لدار الحكم معه وجوداً وعدماً .

**الأمر الرابع** : أننا اذا سلمنا التعليل بالحكمة فليس أداء الغرر الى النزاع والخصام هو الحكمة ، أى العلة الوحيدة للنهى عن بيع الغرر ، بل ان هناك حكمة أخرى جاءت بها السنة ونص عليها العلماء ، وهى تحصين الأموال من الضياع ، وبذلك يكون وقوع النزاع بشأن بيوع الغرر جزء علة وليس علة كاملة .

والحكم يدور مع العلة الكاملة ، لا مع جزئها ، وجوداً وعدماً . وعلى ذلك فان المنع من بيع الغرر لا يرتفع بارتفاع النزاع بشأنه فقط لبقاء ضياع الأموال بسببه ، فقد جاء فى بعض روايات حديث النهى عن بيع الثمار قبل بدو الصلاح « أرأيت ان منع الله الثمرة فبم يستحل أحدكم مال صاحبه ؟ » فهذه الرواية تدل على أن الحكمة فى النهى عن بيع الثمر قبل بدو الصلاح هى أنه أكل لمال أخيه بالباطل ، على تقدير عدم حصول الثمر للمشترى بصفة الصلاح التى تم الشراء على أساسها .

يقول الخطابى : « أصل الغرر ما طوى عنك علمه وخفى عليك باطنه وسره ، وكل بيع كان المقصود منه مجهولا غير معلوم ومعجوزاً عنه غير مقدور عليه فهو غرر ، وذلك مثل أن يبيعه سمكاً فى الماء أو طيراً فى الهواء أو لؤلؤاً فى البحر أو جملا شارداً أو ولد بهيمة لم يولد ، أو ثمر شجرة لم تثمر ونحوها من الأمور التى لا يعلم ولا يدرى هل تكون أم لا . فان البيع يكون مفسوخاً فيها ، وانما نهى النبى صلى الله عليه وسلم عن هذه البيوع تحصيناً

للأموال من أن تضيع ومنعا للخصومة والنزاع أن يقعا بين الناس فيهـــا ، وأبواب الغرر كثيرة ، وجماعها ما دخل فى المقصود منه الجهل » •

والنتيجة التى انتهينا اليها فى الرد على هذه الشبهة أن الغرر فى عقــود التأمين ليس من الغرر اليسير بل من الغرر الكثير الذى يترتب عليه الحظـــر والمنع فى المعاوضات ، لأنه يدخل فى تعريف الغرر الذى ورد النهى بمنعـــه من جهة ، ولعدم انطباق ضابط الغرر اليسير عليه ، من جهة أخرى ، ذلك أن ضابط هذا النوع من الغرر هو يسارته وعدم قصده ، وضرورة ارتكابه ، والغرر فى عقد التأمين لا توجد فيه هذه العناصر ، والقول بأن ضابط الغرر اليسير الذى لا يترتب عليه منع ولا حظر فى المعاوضات هو عدم أدائه الى نزاع وخصومة قول لا سند له فى الشرع ، ولم يقل به أحد من المجتهدين ، وقد ظهر فساده بالدليل •

**الشبهة الثالثة : يسارة الغرر فى جانب الشركة لكثرة العقود**

**اولا : عرض هذه الشبهة**

ذكر بعض القائلين بجواز العقود التى تبرمها شركات التأمين أن لعقد التــأمين جانبين ( أحدهما ) جانب العــلاقة بين الشركة ومؤمــن له معين ( وثانيهما ) جانب العلاقة بين شركة التأمين ومجموع المؤمن لهم ، وأن الحكم على عقد التأمين شرعاً يجب أن ينظر فيه الى الجانب الثانى دون الأول •

ثم أضاف قوله : « اذا نظرنا الى عقد التأمين من جانب العلاقة بين شركة التأمين والمستأمن كان هذا العقد غرراً ، بل قماراً ومراهنة • أما اذا نظرنا اليهمن جانب العلاقة بين شركات التأمين ومجموع المؤمن لهم كان الغرر فيه يسيراً ، ان لم يكن منتفيا ، وقد بنى ذلك على أن كثرة العقود التى تبرمهـــا شركات التأمين والوسائل العلمية التى تلجأ اليها لحساب الاحتمالات تمكنها من تحديد ما تعطى لمجموع المؤمن لهم من تعويضات ، وما تأخذه منهم من أقساط فى مدة معينة ، تحديداً يقرب من الدقة ، فينتفى بذلك الغرر أو يقل فى جانب الشركة •

## ثانياً : الرد على هذه الشبهة

وهذه الشبهة باطلة من وجوه ثلاثة :

**( اولها )** : أن عقد التأمين الذى تبرمه الشركة مع مؤمن له بالذات ، لا ينشىء علاقة بين هذه الشركة ومجموع المؤمن لهم ، بل انه ينشىء فقط علاقة بين هذه الشركة والمؤمن له المعين ، وفقاً لقاعدة نسبية آثار العقود • فالعلاقة بين شركة التأمين ومجموع المؤمن لهم علاقة مفترضة لا وجود لها فى الواقع •

واذا فرضنا أن مثل هذه العلاقة موجودة لوجب علينا البحث عن مصدرها أو العقد الذى ينشئها ، ثم الحكم على هذا العقد أساس هـذه العـلاقة وما ترتبه من حقوق ، وما تفرضه من واجبات على طرفيها ، فعقـود التأمين اذن ليس لها الا جانب واحد هو جانب العلاقة التى تنشئها هذه العقود بين شركة التأمين والمؤمن له المعين ، واذا كان الأمر كذلك وجب على الفقيه أن ينظر عند الحكم على عقد التأمين بالجواز أو المنع الى ما ينشئه هذا العقـد من علاقة بين طرفيه ، وما يترتب على هذه العـلاقة من حقـوق والتزامات متبادلة وليس فى أصول الاجتهاد الاسلامى ما يجيز لهذا الفقيه أن يؤسس هذا الحكم على علاقة وهمية لم ينشئها عقد التأمين ، وبالتالى يتعذر عليـه معرفة ما ترتبه مثل هذه العلاقة من حقوق والتزامات متبادلة بين طرفيها ، هذه المعرفة التى تعد لازمة لمثل هذا الحكم •

**( ثانيها )** : اذا سلمنا وجود مثل هذه العـلاقة بين شركات التأمين ومجموع المؤمن لهم فاننا لا نسلم أن الوسائل العلمية المتاحة لشركات التأمين كحساب الاحتمالات وقانون الكثرة ، وقواعد الاحصاء ، تمكن هذه الشركات من تحديد ما تعطى لجماعة المؤمن لهم ، وما تأخذه منهم فى مـدة معينـة ، تحديداً يمنع الغرر والاحتمال ، فقد تحدث كوارث لا تتوقعها شركات التأمين كالحروب والفيضانات والأوبئة وغيرها مما يعرض شركات التأمين للافلاس كما حدث فى حالات كثيرة •

( **ثالثها** ) : اذا سلمنا أن الغرر فى عقد التأمين غرر يسير فى جانب شركة التأمين بسبب كثرة العقود التى تبرمها ، وبفضل ما توافر لديها من وسائل علمية لحساب الاحتمالات مكنتها من تحديد ما تعطى لمجموع المؤمن لهم وما تأخذه منهم ، فان هذا لا يفيد جواز عقد التأمين لخلوه من الغرر ، بل يجب أن يبقى هذا العقد غرراً وقماراً ومراهنة بالنسبة للمستأمن ، كما كان ، ذلك أن الوسائل العلمية التى قضت على الاحتمال والغرر ، أو خففت منه فى جانب الشركة ، لم تتوافر للمستأمن المعين ، فلم يقدر والحال كذلك على تحديد ما يعطى هو للشركة وما يأخذ ، فلم يتغير موقفه ، وبقى العقد فى حقه قماراً ومراهنة كما كان : ذلك أن الغرر فى عقود المعاوضات يبطل المعاوضة ، ولو كان فى جانب واحد ، فان المستأمن اذا حرم عليه بذل العوض فى هذه الحالة حرم على الشركة أخذه .

واذا حرم عليه أخذ العوض حرم على الشركة بذله له ، وفقاً لقاعدة : « أن ما حرم أخذه حرم اعطاؤه وبالعكس .

والخلاصة أن أصحاب هذه الشُبهة اذا سلموا أن العقد يعد غرراً وقماراً ومراهنة بالنسبة للمستأمن فى علاقته بشركة التأمين ، فان الحكم يجب أن يبقى كذلك فى حقه حتى بعد التسليم بقدرة شركة التأمين على تحديد ما تعطى لمجموع المستأمنين .

وما تأخذه منهم باستعمال الوسائل العلمية المتاحة لها فى حساب الاحتمالات ، واستعانتها فى هذا الحساب بقانون الكثرة وقواعد الاحصاء ، لأن مثل هذه الوسائل لم تتوافر فى جانب المستأمن وبقى بالتالى على حكم علاقته الأصلية مع شركة التأمين ، وقد كانت باتفاق هؤلاء الباحثين غرراً وقماراً ومراهنة .

**الشبهة الرابعة : يسارة الغرر ، لأنه متوقع غير مفاجىء :**

**أولا : عرض هذه الشبهة**

يرى بعض القائلين أن الغرر فى عقود التأمين غرر يسير بالنسبة لشركة التأمين ، فلا يؤثر فى العقد بالبطلان والمنع ، واستدل هؤلاء الباحثون على

يسارة الغرر بأن شركة التأمين تتوقع هذا الغرر وتقدره ، وتحسب حسابه ، وتعد له ما يكفى لازالة آثاره ، ورفع ضرره عند وقوعه ، فلم يكن من الغرر المربك المفاجىء •

وظاهر من عرض هذه الشبهة أنها تقوم على أساس التفرقة بين الغرر المفاجىء والغرر المتوقع ، واعتبار الأول من الغرر الفاحش الذى يترتب عليه المنع والحظر بخلاف الثانى ، فانه لا يؤثر فى صحة المعاملة .

**ثانياً : رد هذه الشبهة**

وردنا على هذه الشبهة من وجهين :

**( أولهما )** : أن اعتبار المفاجأة أو التوقع مناطاً للتفرقة بين الغرر الفاحش والغرر اليسير أمر لا دليل عليه فى الشرع ولا سند له فى أقوال المجتهدين ، فهو قول غريب على الفقه الاسلامى • فلقد ذكرنا تعريفات الفقهاء للغرر الكثير الذى يؤثر فى المعاوضات ، ثم بينا ضابط الغرر اليسير الذى يغتفر فيها ، ولم نجد أحداً من المجتهدين يجعل المفاجأة والتوقع مناطاً للتفرقة بينهما ، فقد قدمنا عن فقهاء المالكية وغيرهم أن ضابط الغرر الذى يغتفر فى المعاوضات ، هو اليسارة وعدم القصد ،وضرورة ارتكابه • فما وجدت فيه هذه العناصر الثلاثة من الغرر ، كان غرراً يسيراً ، لا يؤثر فى صحة المعاوضة وان كان مفاجئاً مربكاً • أما ما لا توجد فيه هذه العناصر من الغرر فهو الغرر الفاحش الذى يترتب عليه المنع والحظر ، وان ثبت أن المتعاقد قد توقع هذا الغرر وحسب حسابه ، وأعد له مايكفى لازالة ضرره، ودفع آثاره ، فبيوت القمار ومحلات الرهان تتوقع الأخطار التى تقدم عليها، وتحسب حسابها ، وتعد لها ما يفى بجبر الخسارة المترتبة على وقوعها بوسائل تشبه تلك الوسائل التى تلجأ اليها شركات التأمين فى حساب الاحتمالات ، ولا يقول أحد بجواز عقد المراهنة والقمار ، ثم ان قصد الدخول فى عقد يعلم المتعاقد ما فيه من غرر وجهالة بحجة أنه قد حسب حساب هذا الغرر وأعد العدة لتلافى آثاره قصد مناقض لقصد الشارع فيبطل ولا يترتب عليه أى أثر •

( **وثانيهما** ) : على فرض تسليم أن الغرر فى عقد التأمين غرر يسير فى جانب الشركة ، لأنها تتوقع هذا الغرر وتحسب حسابه وتعد له ما يفى بجبر ضرره ومحو آثاره ، اعتماداً على حساب الاحتمالات ، والاستعانة فى هذا بقانون الكثرة وقواعد الاحصاء ، اذا سلمنا ذلك فى جانب الشركة لهذا السبب ، فانه يبقى الغرر الفاحش فى عقد التأمين فى جانب المستأمن الذى لا يعمل فى حقه قانون الكثرة ، ولا تفيده الوسائل العلمية لحساب الاحتمالات ، وبالتالى لا يدرى عند التعاقد مع شركة التأمين مقدار ما يعطى ولا مقدار ما يأخذ ، ومن المعلوم أن الغرر فى أحد جانبى المعاوضة يبطلها كما قدمناه عند جميع الفقهاء .

واذا كان أصحاب هذا القول يسلمون بأن عقد التأمين يعد قماراً ومراهنة بالنسبة للمستأمن المعين فى علاقته بشركة التأمين ، لأنه لا يدرى مقدار ما يعطى وما يأخذ ، فان هذا الحكم يبقى لعقد التأمين بالنسبة للمستأمن ، حتى بعد التسليم بقدرة شركات التأمين على توقع الغرر وحسابه ، واعداد ما يفى بمفاجآته ويذهب بضرره ، ذلك أن الوسائل العلمية لتقدير التوقعات وحساب الاحتمالات التى استعانت بها شركة التأمين ، وهى سبب نفى الغرر وعلة تقليله ، لا تعمل فى حق المستأمن ، وليست متوفرة لديه ، فلم تكن علة نفى الغرر فى حق الشركة موجودة فى حق المستأمن المعين . والحكم لا يوجد بدون وجود علته .

### الشبهة الخامسة : عقد التأمين لا غرر فيه بالنسبة للمستأمن لحصوله على الأمان مقابل الأقساط :

#### أولا : عرض هذه الشبهة

يقول بعض المجيزين للتأمين : ان عقد التأمين لا غرر فيه بالنسبة للمستأمن ، لأن الاحتمال فيه معدوم ، ويفسرون ذلك بقولهم : ان المعاوضة فى التأمين بأقساط ، انما هى بين القسط الذى يدفعه المستأمن ، وبين الأمان الذى يحصل عليه بعد العقد ودون توقف على وقوع الخطر المؤمن منه ، فالمستأمن على هذا التصوير يحصل على العوض دائماً ، لأنه عوض محقق

الوجود عند التعاقد ، وليس احتماليا يتوقف على وقوع الخطر المؤمن منه ، ثم يستدلون على جواز بذل المال بطريق التعاقد فى مقابل الحصول على الأمان بقياس عقد التأمين عقد الاجارة للحراسة ، فان المستأجر يبذل الأجرة فى مقابل الحصول على الأمان ، فكذلك المستأمن يبذل الأقساط فى مقابل الحصول على الأمان .

يقول الأستاذ مصطفى الزرقا : « ان الغرر المنهى عنه هو نوع فاحش ، بحيث يجعل العقد كالقمار المحض ، اعتماداً على الحظر المجرد فى خسارة واحد وربح آخر دون مقابل » ثم يستطرد قائلا « فاذا طبقنا هذا المقياس على نظام وعقده ، وجدنا الفرق كبيراً ، أما بالنسبة الى المستأمن فان الاحتمال فيه معدوم ، ذلك لأن المعاضة الحقيقية فى التأمين بأقساط انما هى بين القسط الذى يدفعه المستأمن ، وبين الأمان الذى يحصل عليه ، وهذا الأمان حاصل للمستأمن بمجرد العقد ، دون توقف على الخطر المؤمن منه بعد ذلك، لأنه بهذا الأمان الذى حصل عليه واطمأن اليه لم يبق بالنسبة اليه فرق بين وقوع الخطر وعدمه ، فانه ان لم يقع الخطر ظلت أمواله وحقوقه ومصالحه سليمة ، وان وقع الخطر أحياها التعويض ، فوقوع الخطر وعدمه بالنسبة اليه سيان بعد عقد التأمين ، وهذا ثمرة الأمان والاطمئنان الذى منحه اياهما المؤمن نتيجة للعقد فى مقابل القسط » ثم يستدل سيادته على جواز بذل المال فى مقابل الأمان فيقول : « اننا نجد فى بعض النقود القديمة المتفق بين جميع المذاهب الفقهية على شرعيتها ما يشهد لجواز بذل المال بطريق التعاقد بغية الأمان والاطمئنان على الأموال ، ذلك هو عقد الاستئجار على الحراسة، فالأجير الحارس هنا ، وان كان مستأجراً على عمل يؤديه هو القيام بالحراسة، نجد أن عمله المستأجر عليه ليس له أى أثر أو نتيجة سوى تحقيق الأمان للمستأجر على الشيء المحروس ، واطمئنانه الى استمرار سلامته من عدوان شخص أو حيوان يخشى أن يسطو عليه ، فالحارس ليس لعمله آية تتيجة سوى هذا الأمان الذى بذل المستأجر ماله للحصول عليه ، فكذا الحال فى عقد التأمين يبذل فيه المستأمن جزءاً من ماله فى سبيل الحصول على الأمان من نتائج الأخطار التى يخشاها » .

ثانياً : الرد على هذه الشبهة

وهذه الشبهة باطلة من وجوه تسعة :

**الوجه الأول :** لا نسلم أن الغرر المنهى عنه هو الذى يجعل العقد كالقمار المحض يعتمد على الخطر المجرد ، فى خسارة واحد وربح آخر دون مقابل ، فان هذا نوع من الغرر الذى ورد فيه النهى ، وهو الغرر فى الحصول ، أى فى حصول أصل العوض ، وقد تقدم أن الغرر المنهى عنه كما يقع فى حصول أصل العوض ، يقع كذلك فى قدره ، وفى أجله ، وأن الكل مؤثر فى بطلان المعاوضة باتفاق الفقهاء ، وعلى ذلك فاننا اذا سلمنا جدلا خلو عقد التأمين من الغرر فى حصول أصل العوض ، فاننا لا نسلم خلوه من الغرر فى مقداره وأجله كما سنبينه •

**الوجه الثانى :** القول بأن المعاوضة فى التأمين تحصل بين القسط الذى يدفعه المستأمن والأمان الذى يحصل بمجرد العقد دون توقف على وقوع الخطر المؤمن فيه قول يخالف الواقع من جهتين :

**( أولهما ) :** أن الذى يظهر من نص القانون وقصد العاقدين ، أن العوض الذى تتعهد شركة التأمين ببذله للمستأمن فى مقابل الأقساط هو مبلغ التأمين ، عند وقوع الخطر ، وليس الأمان المدعى ، وعلى هذا اتفقت كلمة شراح القانون الوضعى ، وجرى العمل فى شركات التأمين •

ومن القواعد المسلمة فى مناهج الاجتهاد أن الحكم على عقد ما بالحل أو بالحرمة يجب أن يؤسس على واقع هذا العقد وحقيقته وما قصد العاقدان ترتيبه عليه من حقوق والتزامات متبادلة ، لا على أمور مفروضة لا سند لها من نصوص القانون ، ولا دليل عليها من قصد العاقدين •

واذا كان للفقيه أن يفترض ما ينافى قصد العاقدين فى عقدهما ثم يصدر حكمه بناء على هذا الغرض ، فانه يكون قد حكم فى عقد غير قائم ، موهماً أن هذا الحكم ينطبق على العقد الموجود •

**ثانيهما** : أن نصوص القانون صريحة فى أن التزام المؤمن بدفع مبلغ التأمين التزام احتمالى غيرمحقق ، بمعنى أن تحققه يتوقف على وقوع الخطر المؤمن منه ، وهذا ما اتفق عليه شراح القانون وجرت عليه شركات التأمين فى عقودها مع المستأمنين فكيف يحق للفقيه وهو يتصدى لبيان حكم الشرع فى عقد التأمين أن يفترض أن تعهد الشركة تعهد محقق لا احتمال فيه، وأن المستأمن قد حصل على العوض بمجرد العقد دون توقف على وقوع الخطر ، أليس محض تصور وافتراض يناقض نص القانون وعبارة العقد ، وقصد العاقدين ؟

**الوجه الثالث** : القول بأن العوض الذى منحته الشركة للمستأمن فى مقابل الأقساط هو الأمان والطمأنينة قول يجانب الصواب . ذلك أن قواعد الشريعة ومبادىء القانون تؤكد أن العوض الذى يجوز أخذ المال فى مقابلته يجب أن يكون مالا خرج من ذمة أحد المتعاقدين ، ودخل فى ذمة الآخر ، أو عملا قام به أحد العاقدين لنفع الآخر ، كالحراسة والبناء والتعليم والرعى ونقل البضائع مثلا • وواضح أن الأمان الذى قيل بأن شركة التأمين قد تعهدت ببذله للمستأمنين ليس مالا خرج من ذمة الشركة ودخل فى ذمة المستأمن ، وليس عملا قامت به الشركة لمصلحة المستأمن ، ترتب عليه نفع له ، كالحراسة للأموال المؤمن عليها ، أو الرعاية الطبية للمؤمن على حياتهم مثلا • ذلك أن المتعاقد اذا لم يخرج من ذمته مالا ولم يكلف نفسه عملا ، لا يستحق مقابلا ماليا من المتعاقد الآخر لأنه لم يخسر شيئاً يستحق أخذ العوض عنه •

**الوجه الرابع** : القول بأن شركه التأمين هى التى تمنح الأمان والطمأنينة للمستأمن فى مقابل الأقساط قول غير صحيح لأن الأمان والطمأنينة كالثقة والأمل والرجاء ، احساس وشعور لا يستطيع أحد من البشر منحه لغيره ، فيكون التعهد بمنحه تعهداً بما لا يقدر المتعهد على الوفاء به فيبطل باتفاق الفقهاء كالتعهد باسعاد شخص أو بمنحه الثقة أو الرجا أو الأمل •

واذا قيل بأن شركة التأمين تقدر على منح الأمان بقدرتها على فعل سببه،

وهو تعهدها بدفع مبلغ التأمين عند وقوع الخطر قلنا : نسلم ذلك ولكنا نقول : ان المقابل للأقساط اذن هو ذلك السبب المقدور ، وهو دفع مبلغ التأمين اذا وقع الخطر •

**الوجه الخامس** : القول بأن الأمان هو العوض الذى منحته شركة التأمين للمستأجر فى مقابل الأقساط التى يدفعها ، وان التزام الشركة بدفع مبلغ التأمين عند وقوع الخطر نتيجة هذا الأمان وثمرته ، قلب للحقائق ، فالواقع أن شركة التأمين قد تعهدت بدفع مبلغ التأمين للمستأمن عند وقوع الخطر ، فى مقابل تعهده بدفع الأقساط ، وهذا التعهد من جانب شركة التأمين وان كان احتماليا غير محقق هو الذى منح الأمان للمستأمن ، وجعله يحس بالطمأنينة على عدم وقوع الضرر ، لأن هذا الضرر لو وقع لعوضته شركة التأمين عنه ، فالحقيقة هى أن تعهد شركة التأمين بدفع مبلغ التأمين عند وقوع الخطر هو سبب الأمان ، وليس نتيجة لمنحه ولا ثمرة للحصول عليه فكان مبلغ التأمين هو مقابل الأقساط ، وكان الأمان ثمرته وغايته •

**الوجه السادس** : أن قياس عقد التأمين على عقد الحراسة ، فى أن الأمان فى كل منهما يقابل بمال هو الأجرة فى عقد الحراسة ، والأقساط فى عقد التأمين ، قياس فاسد لسببين :

( **السبب الأول** ) : أن الأجرة التى بذلها المستأجر فى عقد الحراسة انما هى فى مقابلة العمل الذى قام به الحارس ، وليس فى مقابل الذى أحس به المستأجر فى مدة الاجارة •

والحراسة عمل له قيمة مالية يبذلها الحارس وتفوت عليه كسباً كان يمكنه الحصول عليه ولو لم يحبس نفسه لحراسة مال المستأجر مدة الحراسة فاستحق عوضاً عن ذلك •

ومما يدل على أن الأجرة فى مقابلة العمل لا الأمان أمور ثلاثة :

( **أولها** ) : أن الحارس يستحق الأجرة المتفق عليها اجماعاً ، ولو فات

الأمان بسرقة المال المحروس أو هلاكه ، لأن العوض المقـابل للأجـرة هو الحراسة وقد قام بها دون تقصير •

( **وثانيها** ) : أن الحارس يستحق هذه الأجرة اذا قام بالحراسة ، ولو ادعى المستأجر أنه لم يحس قط بالأمان فى مدة حراسته لأن الأجـرة فى مقـابل الحراسة لا الأمان •

( **وثالثهـا** ) أن الحارس لا يستحق الأجرة المتفق عليها اذا لم يقم بالحراسة على الوجه المتفق عليه ، ولو وجد الأمان فى جانب المسـتأجر وسـلم المال المحروس ، ذلك أن الأجرة فى مقابلة عمل الحراسة ولم يقم به ، لا فى مقابلة الأمـان •

وبذلك ثبت يقينا أن مناط استحقاق الأجرة هو العمل لا الأمان ، فلم يكن مبذولا فيه • فاذا طبقنا هذا على شركة التأمين ، تأكد لنا ما قلناه من أن القياس على عقد الحراسة قياس مع الفارق ، فشركة التأمين لم تقم بالعمل قط فى سبيل منح الأمان كما فعل الحارس ، واذا قيل بأنها قامت بعمل هـو تعهدها بدفع مبلغ التأمين عند وقوع الخطر ، قلنا : اذن يكون مبلغ التأمين الذى تعهدت به هو المقابل للأقساط التى تعهد بها المستأمن ، فهناك تعهدان متقابلان فى عقد التأمين : تعهد شركة التأمين بدفع مبلغ التأمين عنـد وقوع الخطر ، وتعهد المستأمن بدفع الأقساط ، فاذا كان مبلغ الأقساط ــ وهـو محل التزام المستأمن ــ هو العوض من جانبه ، كان مبلغ التأمين ــ وهـو محل التزام شركة التأمين ــ هو العوض المقابل من جانبها •

أما الأمان فهو غاية المستأمن من عقد التأمين والثمرة التى يحصل عليها من ورائه ، غير أن ثمرة العقد وغايته ليست هى العوض الذى يقابل بالمال فيه ، بل ترتب عليه الأمان وكان سبباً فيه كما تقدم •

**السبب الثانى** : أن أصحاب هذه الشبهة لم يقولوا بموجب هـذا القياس ، ذلك أن موجبه أن شركة التأمين لا تلزم بتعويض المستأمن عنـد هلاك المال المؤمن عليه فى مدة العقد ، بسبب لا يد لها فيه ، قياساً على الحارس

فانه لا يضمن المال المحروس عند هلاكه فى هذه الحالة ، مادام الأمان هو العوض الذى تعهد ببذله كل منهما ، وقد وفى بالتزاماته من وقت العقد ، ولا خلاف فى ذلك بالنسبة لشركة التأمين عند أصحاب هذه الشبهة ، فانهم يقولون : ان المستأمن قد حصل على الأمان الذى منحته له شركة التأمين من وقت العقد دون توقف على وقوع الخطر ، وأن وقوع الخطر ليس بسبب من جانب الشركة ، غير أنهم لم يقولوا بموجب القياس ،بل ألزموا شركة التأمين بتعويض المستأمن عما لحق المال المؤمن عليه من ضرر نتيجة وقوع الحادث مع أن وقوعه لم يكن بسبب من جانبه ، لأنه وفى بما التزم به من حين العقد ، وهو منح الأمان للمستأمن كما قلنا .

**الوجه السابع** : اذا سلمنا أن الأمان هو العوض المقابل لأقساط التأمين وأن هذا الأمان حاصل للمستأمن فى الحالين : حال وقوع الخطر وحال عدم وقوعه ، فانه لا يلزم منه نفى الغرر والاحتمال ، بل لازال الاحتمال قائماً والغرر موجوداً ، لأن غاية ما يفيده هو القول بأن المستأمن يعرف عند التعاقد مقدار ما يأخذه فى الحالين ، لأنه يأخذ الأمان فيهما .

اما فى حالة عدم وقوع الخطر فالأمان حاصل له بسلامة أمواله وحقوقه ومصالحه ، واما فى حالة وقوعه فالأمان حاصل له بقيام مبلغ التأمين باحيائها، ويبقى بعد ذلك أن هذا المستأمن لا يعرف عند التعاقد مقدار ما يبذل عوضاً لهذا الأمان ، لأن معرفة هذا المقدار تتوقف على وقوع الخطر أو عدم وقوعه، فان وقع كان ما بذله من الأقساط فى مقابل الأمان قليلا ، وان لم يقع كان ما بذله منها فى مقابل الأمان كثيراً . ذلك أن الحادث المؤمَّن منه قد يقع بعد دفع قسط واحد فيقوم مبلغ التأمين باحياء الأموال والحقوق والمصالح التى أضيرت من جراء وقوعه ، ويكون المستأمن قد دفع فى هذه الحالة مقابلا للأمان قليلا ، واذا لم يقع الحادث المؤمن منه ، فانه يكون قد دفع الأقساط كلها فى مقابل هذا الأمان ، والنتيجة هى أن المستأمن وان استطاع أن يعرف مقدار ما يأخذ من شركة التأمين فى حالة وقوع الخطر وفى حالة عدم وقوعه ، وأن ما يأخذه هو الأمان فى الحالين ، الا أنه لا يعرف عند التعاقد

مقدار ما يبذل من أقساط فى مقابلة هذا الأمان ، وهو غرر من المقدار يمنع صحة المعاوضة باتفاق المجتهدين كما تقدم •

ولقد قال بعض هؤلاء الباحثين : ان المستأمن يعرف مقدار كل قسط فينتفى بذلك الغرر ، ويندفع الاحتمال ، وهذا غير صحيح ، فان المقابلة للأمان ليس قسطاً واحداً ، بل عدة أقساط ، والمستأمن وان عرف عند التعاقد مقدار القسط ، الا أنه لا يعرف عدد الأقساط التى سيدفعها فى مقابل الأمان، لأن معرفة ذلك تتوقف على وقوع الخطر أو عدم وقوعه •

**الوجه الثامن :** القول بأن المعاوضة تتم بين القسط الذى يدفعه المستأمن والأمان الذى تمنحه شركة التأمين ، وأن المستأمن لا يبقى لديه بعد حصوله على هذا الأمان فرق بين وقوع الخطر وعدم وقوعه ، فوق أنه محض تصور وخيال ، يناقضه ما قدمناه من أن وقوع الخطر الذى يتوقف عليه حصول المستأمن على مبلغ التأمين ، فى التأمين على الأشخاص قد يكون مرغوباً فيه ، لأنه يعطى المستأمن الحق فى الحصول على مبلغ التأمين ، دون أن يكون هذا المبلغ لازماً لاصلاح ضرر أصابه من جراء وقوع الخطر ، لأنه حادث سعيد كما قلنا ، فى حين أن عدم وقوع هذا الخطر غير مرغوب فيه ، لأنه يفوت على المستأمن أقساط التأمين التى دفعها رغبة فى الحصول على مبلغ تأمين أكبر منها ، ولا يمكن القول والحال كذلك أن عدم وقوع الخطر فى هذه الحالة مصلحة للمستأمن ، لبقاء أمواله ومصالحه وحقوقه سليمة ، فهذا غير صحيح ، لأن الفرض أن وقوع الخطر لا يترتب عليه ضرر بهذه الأموال والحقوق ، فوقوع الخطر وعدم وقوعه سواء بالنسبة لهذه الأموال والحقوق والمصالح ، ولكنه ليس كذلك بالنسبة للمؤمن له ، لأن وقوعه يمنحه مبلغ التأمين الذى بذل الأقساط فى مقابلته ، وأملا فى الحصول عليه ، وعدم وقوعه يفقده هذا المبلغ ويجعل الأقساط التى دفعها فى مقابلته خسارة محققة •

وبناء على هذا التصوير الصحيح لا يكون وقوع الخطر وعدم وقوعه سواء ، ولا يكفى القول بأن العوض الذى حصل عليه المستأمن فى مثل هذه

الأحوال هو الأمان من عدم وقوع الخطر ، لأن هذا الخطر على العكس من ذلك ، قد يكون مرغوب الوقوع لما قدمنا ، وهذه بعض نتائج الاغراق فى التصور والخيال عند اصدار الأحكام الشرعية على عقد التأمين الذى تبرمه شركات التأمين مع الأفراد .

ومما يؤكد بطلان القول بأن الأمان هــو العوض الذى تمنحــه شركة التأمين ويحصل عليه المستأمن ، وأن وقوع الخطر وعدم وقوعه فى نظر هذا المستأمن بعد حصوله على الأمان سواء ، ما يصرح به شراح القانون الوضعى من أن وظيفة التأمين على الأشخاص هى الادخار وتكوين رءوس الأمــوال لأن المستأمن فى هذه الحالة لا يؤمن من خطر يترتب على وقوعه ضرر ببدنه أو ماله ، ويريد الحصول على مبلغ التأمين لترميم آثاره ، لأنه لو فعل لكان ما أخذه من مبلغ التأمين مساوياً للضرر الذى أصابه دون زيادة ، كما هــو الحال فى التأمين على الأشياء ، ولم يؤد التأمين الى ادخار ولا الى تكوين رأس مال ، بل ان المستأمن فى هذه الأنواع من التأمين يعلق الحصول على مبلغ التأمين على حادث احتمالى ، ان وقع كسب مبلغ التأمين ، وهو مبــلغ كبير بالنسبة لما دفعه من أقساط ، وان لم يقع خسر ما دفعه من الأقساط دون أن يأمن شــيئاً أو يطمئن على شيء ، لأن الفرض أنه ليس هنــاك ما يوجب الخوف والجزع حتى يدفع الأقساط فى مقابل الحصــول على الأمن منــه والطمأنينة على عدم وقوعه .

**الوجه التاسع :** أن الأمــان لو كان هو العوض الذى التزمت شركة التأمين ببذله للمستأمن فى مقابل الأقساط لاستحال على شركة التأمين الوفاء بهذا الالتزام ، عند وقوع الخطر المؤمن منه ، وهلاك المال المؤمن عليــه ، واستحالة الوفاء بمحل الالتزام التعاقدى ، يترتب عليه فسخ العقد باتفــاق شراح القانون الوضعى وفقهاء الشريعة .

ويترتب على هذا الفسخ عدم استحقاق شركة التأمين للأقساط فيــما يستقبل من الزمان ، دون التزامها بتعويض المستأمن عما لحقه من خســارة بسبب هلاك المال المؤمن عليه ، لأن فوات الأمان بوقوع الخطر الذى ترتب

عليه هلاك المال المؤمن عليه كان بسبب لا يد للشركة فيه ، فلم تكن مقصرة فى عدم الوفاء بالتزامها الناشىء من العقـد ، وعلى ذلك يكون الزام شركة التأمين بتعويض المستأمن عما هلك من ماله بسبب وقوع الخطر لاسند له لا فى الفقه ولا فى القانون ، اذا جرينا على أن محل التزام شركة التأمين هو منح الأمان فقط ، لأنها منحت المستأمن هذا الأمان بمجرد العقد ، ولم يكن فوات الأمان بسبب وقوع الخطر بتقصير منها حتى نوجب عليها العوض •

**الشبهة السادسة : عقد التأمين لا غرر فيه بالنسبة للمستأمن لرضاه بالغرر**

**اولا : عرض هذه الشـبهة**

يذكر بعض القائلين بجواز التأمين أن عقد التأمين لا غرر فيه بالنسـبة للمستأمن ، لأن عملية التأمين بالنسبة له نفع محض ، ان نزل به الخطر ، لأنه يأخذ من شركة التأمين أكثر مما أعطى من الأقسـاط ، وأما اذا لم ينزل به الخطر فى مدة التأمين فانه يكون قد حصل على الأمن فى مقابل ما دفعه مـن أقسـاط يعرف مقدارها ويدفعها طواعية واختياراً ، وبرضا ومسرة بالسلامة التى كان ينشدها طوال مدة التأمين ، وذلك ما لا يجتمع معه غبن ولا غرر •

**ثانياً : رد هـذه الشـبهة**

ويجاب عن هذه الشبهة بأجوبة ثلاثة :

**الجواب الأول** : ان القول بأن الأمان هو العوض الذى يحصـل عليـه المستأمن فى مقابل أقساط التأمين ، فوق أنه محض تصور وافتراض ينـافى ما ظهر من قصد العاقدين فى العقد ، فهو قول غير مسلم ، لأن الأمان ليس مالا يخرج من ذمة شركة التأمين ، ويدخل فى ذمة المستأمن فيزيد من عناصرها الايجابية ، وليس عملا تقوم به شركة التأمين لمصـلحة المستأمن كالحراسة مثلا ، وهو فوق ذلك احساس وشعور لا تملكه شركة التأمين ، ولا تستطيع بثه فى نفس المستأمن ، وقد تكلمنا فى ذلك مفصلا فيما تقدم •

**الجواب الثانى** : ان الاستدلال على نفى الغرر فى عقد التأمين بالقول بأن المستأمن يأخذ أكثر مما أعطى فى حالة وقوع الخطر ، ويأخذ الأمان فى مقابل

الأقساط فى حالة عدم وقوع الخطر ، مع التسليم بأن الأمان يصلح عوضاً ماليا فىعقد التأمين ، وأنه يقابل الأقساط ويساويها ، استدلال ينتج نقيض المقصود ، ذلك أن المستأمن على هذا القول لا يدرى عند التعاقد ان كان سيأخذ أكثر مما أعطى أم لا يأخذ الا مقدار ما أعطى فقط ، وهو الأمان من وقوع الضرر ، اذ أن معرفة ذلك تتوقف على وقوع الخطر أو عدم وقوعه ، فان وقع الخطر أخذ المستأمن أكثر مما أعطى ، وان لم يقع أخذ مقدار ما أعطى فقط ( لأننا فرضنا جدلا أن الأمان يقابل الأقساط ويساويها ) وهذا هو الغرر ، وبعبارة أوضح : اذا وقع الخطر بعد أن دفع المستأمن قسطاً واحداً مثلا فانه يأخذ مبلغ التأمين وهو أكثر من القسط قطعاً ، وأما اذا لم يقع الخطر فانه يكون قد دفع الأقساط كلها فى مقابل الأمان من وقوع الضرر بأمواله وحقوقه ومصالحه ، فهو يحصل على الأمان فى الحالين ، فى حالة عدم وقوع الخطر ، وذلك ببقاء أمواله ومصالحه سليمة ، وفى حالة وقوعه ، بقيام التأمين باحياء ما هلك من هذه الأموال والحقوق والمصالح ، غير أن ثمن الأمان أو مقابله ليس واحداً فى الحالين ، فهو فى حالة عدم وقوع الحادث المؤمن منه أكثر منه فى حالة وقوعه ، لأن المستأمن يدفع جميع الأقساط فى مقابل الأمان فى حالة عدم الوقوع ، ويدفع قسطاً واحداً أو أكثر فى مقابله فى حالة الوقوع • فيكون مقدار العوض الذى يبذله فى الحصول على الأمان غير معروف عند التعاقد ، وهو غرر فى المقدار يبطل المعاوضة كالغرر فى الحصول على ما قدمنا •

**الجواب الثالث :** لا نسلم أن الغبن والغرر لا يجتمعان مع الرضى والطواعية والاختيار والمسرة ، فمن المبادىء المسلمة عند جميع المجتهدين أن الرضا بالغرر فى المعاوضة لا يصححها بدليل أن المقامر والمراهن ومن يشترى الحمل فى بطن أمه ، وضربة القانص ، راض بالمعاوضة مختار للغرر والجهالة، ومع ذلك فهذه معاوضات باطلة باجماع ، والصحيح أن صحة المعاوضة تناط بالأمرين معا الرضا بالمعاوضة وخلوها عن الغرر والجهالة ، فاذا انتفى واحد منهما فى المعاوضة بطلت ، وان وجد الآخر • ولقد تقدم القول بأن العلم بمحل التعاقد شرط فى صحة الرضا به ، وأن الرضى بما لا يعرفه الراضى الذى يعتد به فى نظر الشرع وان سمى رضى فى الظاهر •

## المطلب الثاني : الشبهة الواردة على دليل القمار والمراهنة

قدمنا أن الدليل الثاني على تحريم العقود التى تبرمها شركات التأمين هو أن هذه العقود تتضمن القمار ، والمراهنة ، ولما كان كل من القمار والمراهنة حراماً باتفاق الفقهاء كانت عقود التأمين كذلك •

ولما كانت المقدمة الثانية من هذا الدليل وهى أن عقود القمار والمراهنة حرام مسلمة بالاتفاق عند الفقهاء ، فاننا لم نشغل أنفسنا بالاستدلال عليها • أما المقدمة الثانية من هذا الدليل ، وهى أن عقود التأمين تتضمن القمار والمراهنة فقد أثبتناها بأمرين :

( **اولهما** ) : دخول عقود التأمين تحت تعريف كل من القمار والمراهنة، وهذا يعنى أن حقيقة هذه العقود واحدة •

( **وثانيهما** ) : توافر الخصائص الجوهرية لعقود المغامرة والرهان فى عقود التأمين ، وقد اعترض القائلون بجواز عقود التأمين على المقدمة الثانية من هذا الدليل ، وهى أن عقود التأمين تعد قماراً ومراهنة ، بعدة شبه تقوم كلها على أساس واحد ، وهو وجود الفارق المؤثر بين عقود التأمين من جهة، وعقود القمار والمراهنة من جهة أخرى • وسوف نذكر هذه الشبه ثم نجيب عليها واحدة واحدة :

### الشبهة الأولى

#### اولا : عرض هذه الشبهة

حاصل هذه الشبهة هى أن المراهنة كالقمار لعب بالحظوظ تضيع فى التلهى به أوقات المقامر والمتراهن ، فيقتل بذلك فاعليته ونشاطه •

## ثانياً : رد هـــذه الشـــبهة

والرد على هذه الشبهة هو أن اللعب والتلهى وضياع الوقت ليس هـو الوصف المؤثر فى الحكم . فتحريم الشارع للرهان والمقامرة ليس لما فيهما من لعب وتلهية وضياع للوقت ، فهذه كلها حكم النهى ، أما سبب التحـريم وعلته فهو أن كلا من المتراهنين أو المقامرين لا يعرف عند التعاقد مقـــدار ما يعطى وما يأخذ ، لأن ذلك يتوقف على حادث احتمالى فنتيجة العقد اذن خسارة فى جانب وكسب فى جانب آخر .

ومما يدل على أن العلة فى تحريم القمار والمراهنة هى الاحتمال والغرر ، وليس اللعب والتلهى وضياع الوقت أمران :

( **أولهـما** ) : أن المجتهدين يقررون بطلان صور من المعاملات على أنها قمار ومراهنة وليس فيها مجال للعب والتلهى وتضييع الوقت ، بل لما فيهـا من احتمال الربح فى جانب والخسارة فى جانب آخر ، أى لما فيها من الغـرر والاحتمال ، فلو كان اللعب والتلهى وضياع الوقت هو العلة أو جزء العلة لما حكموا ببطلان هذه المعاوضات وعللوا البطلان بما فيها من قمار ومراهنة ، واليك بعض هذه العبارات :

يقول ابن عابدين صاحب الحاشية على مذهب أبى حنيفة رضى الله عنه : « وفى الفتح أن البيع بالرقم فاسد ، لأن الجهالة تمكنت منه فى صلب العقد ، وهى جهالة الثمن بسبب الرقم وصارت بمنزلة القمار للخطر الذى فيه أنـه سيظهر كذا وكذا ، وجوازه فيما اذا علم فى المجلس بعقد آخر هو التعاطى كما قاله الحلوانى » .

ويقول أيضاً عند ذكر البيوع الفاسدة : « وضربة الغائص والملامسـة والمنابذة ، والقاء الحجر ومعنى النهى ما فى كل من الجهالة وتعليق التمليك بالخطر ، فانه فى معنى : اذا وقع حجرى على ثوب فقد بعته منك أو بعتنيه بكذا ، أو اذا لمسته أو نبذته ، وهى بيوع الجاهلية ، فكانت قماراً بسبب تعليق التمليك بأحد هذه الأفعال » .

وجاء فى فتح البارى بعد ذكر الصور المختلفة لبيوع الجاهلية من الملامسة والمنابذة : فهذا من أبواب القمار •

ويقول ابن رشد المالكى : « وأما بيع الحصاة فكانت صورته عندهم أن يقول المشترى : أى ثوب وقعت عليه الحصاة من يدى فقد وجب البيع ، وهذا قمار » ثم يقول بعد ذكر بقية بيوع الجاهلية كالملامسة والمنابذة والمضامين والملاقيح ، « فهذه كلها بيوع جاهلية متفق على تحريمها ، وهى محرمة من تلك الأوجه التى ذكرناها ، أى القمار وجهالة الأجل •

وجاء فى الفروع : « وجوز شيخنا بيع الصفة والسلم حالا ان كان فى ملكه قال : وهو المراد بقوله صلى الله عليه وسلم لحكيم بن حزام : لا تبع ما ليس عندك • فلو لم يجز السلم حالا لقال : لا تبع هذا سواء كان عنده أو لا ، وأما اذا لم يكن عنده ، فانما يفعله لقصد التجارة والربح ، فيبيعه بسعر ، ويشتريه بأرخص ويلزمه تسليمه فى الحال ، وقد يقدر عليه وقد لا • وقد لا تحصل له تلك السلعة الا بثمن أعلى مما تسلف فيندم وان حصلت بسعر أرخص من ذلك ندم المسلف ، اذ كان يمكنه أن يشتريه هو بذلك الثمن فصار هذا من نوع الميسر والقمار والمخاطرة ، كبيع الآبق والبعير الشارد يباع بدون ثمنه ، فان حصل ندم البائع وان لم يحصل ندم المشترى، وأما مخاطرة التجارة فيشترى السلعة بقصد أن يبيعها بربح ويتوكل على الله تعالى فى ذلك ، فهذا الذى أحله الله » •

فهذه النصوص جميعها تدل على أن المقامرة تدخل فى البيوع ، وهى جد لا لعب فيه ، لأن مناط التحريم فى المقامرة هو الاحتمال والخطر الذى يجعل أحد المتعاقدين كاسباً والآخر خاسراً ، لا اللعب والتلهى وضياع الوقت، وان كانت هذه مفسدة تترتب على القمار غالباً •

**( وثانى الأمرين )** : اللذين يدلان على اللعب والتلهى وضياع الوقت ليس هو مناط النهى فى القمار والمراهنة أن أحداً من المجتهدين لا يقول بأن ما اشتمل على اللعب والتلهى وضياع الوقت من التصرفات التى لا ربا فيها ولا غرر قمار ومراهنة أو تحرم حرمة القمار والمراهنة لاشتراكها فى

علة الحكم ، وهى اللعب والتلهى وضياع الوقت ، فالعلة التى يدور معهـا الحكم فى الرهان والمقامرة وجوداً وعدماً هى ما فيهما من الاحتمال فى كسب أحد العاقدين ، وخسارة المتعاقد الآخر .

**الشبهة الثانية : أن القمار والمراهنة آفات خلقية وأدوات اجتماعية وشلل للقدرة المنتجة فى الانسان :**

**اولا : عرض هذه الشبهة**

يقول أصحاب هذه الشبهة : ان القرآن الكريم وصف القمار بأنه حبالة من حبائل الشيطان ووسيلة من وسائله ، يوقع بها بين الناس العـــداوة والبغضاء ويلهيهم بها عن ذكر الله وعن الصلاة « وهذه آفات خلقية وأدواء اجتماعية وشلل للقدرة المنتجة فى الانسان » وليس فى عقد التأمين شيء مـن ذلك .

**ثانياً : الرد على هذه الشبهة**

والرد على هذه الشبهة هو أن ايقاع العداوة والبغضاء بين الناس والصد عن ذكر الله وعن الصلاة ،وشلل القدرة المنتجة فى الانسان بضياع أوقاته فى القمار ، وغير ذلك من الآفات الخلقية والأدواء الاجتماعية ، كل هذه حكم للنهى عن القمار والمراهنات ، وبيان للمفاسد والمضـار المترتبـة عليهما ، وليست علة التحريم أو الوصف الذى يناط به النهى ، فالوصف المؤثر فى التحريم والنهى هو الغرر ، والاجتـماع ، الذى يترتب عليـه كسب أحـد العاقدين وخسارة الآخر ، فهذا هو الوصف الذى يدور معه الحكم وجوداً وعدماً ، فاذا وجد احتمال الكسب فى جانب والخسـارة فى جانب آخـر فى المعاملة حرمت ، ولن يترتب عليها عداوة ولا بغضاء ، واذا وجدت العـداوة والبغضاء مع معاملة لا غرر فيها ولا احتمال فانها لا تكون قماراً ولا يطبق فى شأنها حكم القمار .

والدليل على ذلك أن المجتهدين متفقون على أن القمـار حرام وان لم يصد المقامرين عن ذكر الله وأداء الصلاة ، وهل يجوز القمار اذا نظمت بيوته بطريقة لا تضيع وقت المقامرين كما هو واقع الآن ، بحيث يستطيع المقـامر

أو المتراهن أن يدخل فى المقامرة أو الرهان بمكالمة تليفونية (هاتفية) لا تأخذ أكثر من دقيقة واحدة ، فليس على المتراهن الا أن يقول : أراهن على الحصان فلان مثلا بعشرة جنيهات ـ اذا أراد المراهنة فى سباق الخيل ـ ان هـذا المراهن لا يضيع فى ذلك وقته ، ولا يتلهى به عن أداء عمله أو أعماله ، ولا تصده هذه الكلمة عن ذكر الله وأداء الصلاة ، ومع ذلك فان هذه المراهنة حرام بلا ريب ولا مراء •

ان هذه المفاسد تحصل غالباً فى عقود الرهان والمقامرة ، ولكن التحريم يثبت لهما فى الحالات التى تتخلف فيها هذه المفاسد لوجود احتمال الكسب لأحد العاقدين والخسارة للآخر ، وهو أكل لمال الغير بالباطل ، فالنهى عن الزنا وتوقيع العقاب على الزانى لصيانة الأنساب ، لأن الزنا يؤدى الى مفسدة اختلاطها ، ولم يقل فقيه قط بقصر التحريم فى الزنا على الحالات التى يؤدى فيها الى ذلك ، بخلاف الحالات التى يثبت فيها يقيناً عدم اختلاط النسب كأن تكون المزنى بها صغيرة أو كبيرة لا تنجب أو استعملت مانعاً من موانع الانجاب •

والربا حرام لما يؤدى اليه من قعود المرابى عن العمل والانتاج ، واستغلال حاجة الفقير والمحتاج ، ولم يقل أحد : ان الحكم يدور مع هذه الحكم وجوداً وعدماً ، بل يدور مع العلة للربا المعروفة المحددة عند جميع الفقهاء ، فاذا كان الله عز وجل يقول : « انما يريد الشيطان أن يوقع بينكم العداوة والبغضاء فى الخمر والميسر ويصدكم عن ذكر الله وعن الصلاة » (١) فهل يقول مجتهد : ان الخمر تحل اذا انتفت العداوة والبغضاء ، ولم يحصل بها صد عن ذكر الله وعن الصلاة ؟ ان الخمر تحرم على كل حال ، لما فيها من اسكار يفسد العقول ، سواء ترتب على الاسكار العداوة والبغضاء أم لا ، وسواء صد الاسكار عن ذكر الله وعن الصلاة أم لا ؟ وكذلك الحال فى الميسر فانه يحرم لما فيه من أكل أموال الناس بالباطل دون مقابل من مال يخرج من ذمة ويدخل فى ذمة أخرى ، أو عمل جهد يبذله المقامر أو

---

(١) سورة المائدة : ٩١

المتراهن ، ولو نظمت صالات القمار وبيوت الرهان ، واستعملت فى هذا التنظيم وسائل العلم الحديث ، بحيث لا يضيع فى الرهان والقمار وقت ، ولا توجد بين المتراهنين أو المقامرين عداوة ولا بغضاء لأنه ( لا يعرف بعضهم بعضاً حتى يكن له هذه العداوة وتلك البغضاء ) فان التحريم يبقى والنهى يستمر لأن علة التحريم علة اقتصادية وهى الدخول فى المعاوضة على أساس الغرر والاحتمال ، بحيث تكون نتيجتها ربحاً فى جانب ، وخسارة فى جانب آخر ، يترتب عليه عداوة وبغضاء ، وكون الاشتغال بها يصد عن ذكر الله وعن الصلاة ، ويضيع الوقت بدلا من التوجه الى الانتاج أمر غالب ، لكنه ليس المناط الذى يناط به الحل والحرمة ، لأنه ليس وصفاً ظاهراً منضبطاً تدور معه الأحكام •

ان أحداً من المجتهدين لا يقول بأن من شرب الخمر أو لعب الميسر لا يترتب على فعله حرمة ، ولا نحكم عليه بالعقاب فى شرب الخمر ولا بالبطلان فى عقد الميسر الا اذا ثبت أن هناك عداوة وقعت ، أو صلاة تركت أو ذكراً واجباً فات •

والخلاصة أن أداء الميسر الى العداوة والبغضاء والصد عن ذكر الله وعن الصلاة وضياع الوقت فى التلهى به ، وعدم أداء التأمين الى ذلك ليس فارقاً مؤثراً فى الحكم ، لأنه ليس علة التحريم فى عقود الرهان والمقامرة ، وانما العلة ما فى هذه العقود من غرر واحتمال وخسارة فى جانب وكسب فى الجانب الآخر • وهذه العلة موجودة فى عقود التأمين كما قدمنا ، ولا يغير من هذا الحكم أن القمار والمراهنة تترتب عليهما من المفاسد والآفات والأضرار ما لا يترتب على عقود التأمين ، لأن الاشتراك فى العلة يكفى ، ولا يضر الاختلاف فى الحكمة المترتبة على الحكم •

**الشبهة الثالثة : عقد التأمين يقوم على اساس ترميم آثار الكوارث**

**اولا : عرض هذه الشبهة**

يقول أصحاب هذه الشبهة : ان عقد التأمين يقوم على أساس ترميم الكوارث التى تصيب الانسان فى نفسه أو ماله فى مجال نشاطه العملى ،

ومن ثم فان التأمين يمنح المستأمن الأمان من أضرار هذه الكوارث قبل وقوعها ، بخلاف عقدى القمار والمراهنة فليس فيهما ترميم لآثار المخاطر بعد وقوعها ولا أمان من أضرارها بعد الوقوع •

وهذا الفارق يرجع الى أن الخطر الذى يتوقف عليه حصول المستأمن على مبلغ التأمين كارثة يترتب عليها ضرر ببدن المستأمن أو ماله ، ومن ثم يكون مبلغ التأمين لازماً لترميم آثارها ، أما الخطر الذى يتوقف عليه حصول المقامر أو المتراهن على مبلغ القمار والمراهنة ، فانه لا يترتب على وقوعه ضرر بمال المقامر أو المتراهن أو بدنه ، ومن ثم لم يكن مبلغ القمار أو المراهنة لازماً لترميم آثاره ، فهذا فارق مؤثر يمنع من قياس عقد التأمين على عقدى القمار والمراهنة عند أصحاب هذه الشبهة •

## ثانياً : رد هـذه الشـبهة

وردنا على هذه الشبهه هو أن الأمان من أضرار الكوارث قبل وقوعها وترميم آثارها بعد الوقوع أمر لا يؤثر فى المعاوضة بالحل والتحريم لأمور :

**( أولها )** : أن توقع الضرر من حادث معين لا يجيز لمن توقع هذا الضرر أن يعقد معاوضة محرمة لما تنطوى عليه من ربا أو غرر أو قمار ، بغية اصلاح هذا الضرر ، لأن الشارع وان أوجب عليه أن يتوقى المخاطر ، وأن يعد العدة لتلافى آثار ما يتوقعه منها ، الا أنه بين الوسائل التى تؤدى الى هذه الغاية ، وهى الأسباب الجائزة ، ولم يبح الوصول الى هذه الغاية ، وهى الأسباب الجائزة ، ولم يبح الوصول الى هذه الغاية بوسيلة محرمة ، كالمعاوضات التى تنطوى على الغرر والقمار •

ان من الأصول المسلمة فى الشريعة الاسلامية ، أن الغايات والمقاصد المشروعة لا يجوز الوصول اليها وتحصيلها بالطرق الحرام ، بل يجب أن يحقق المقصد الشرعى بالوسيلة الشرعية ، دون الوسيلة المحرمة ، فترميم آثار الأخطار وجبر ما تجره على الناس من أضرار أمر يتفق مع مقاصد الشارع العامة ، ولكن هذا الترميم ، وذلك الجبر يجب أن يكون بالوسائل

المشروعة ، وليس عقد التأمين واحداً منها لما ينطوى عليه من غرر وخطر كما بينا آنفاً •

ان سلوك الوسيلة المحرمة لتحقيق المقصد المشروع يفوت مقصداً شرعيا آخر ، والشارع قاصد تحقيق جميع مقاصده ، ولقد شرع سبحانه من المعاملات وسن من الأحكام والطرق ما يكفى لتحقيق جميع مقاصده ، بحيث اذا منع طريقاً أو سد سبيلا لمقصد شرعى فتح لتحقيق هذا المقصد طرقاً ووسائل أخرى جائزة ، وتكون النتيجة اذن هى أن الوسائل المشروعة تكفى لتحقيق جميع المقاصد الشرعية دون تفويت واحد منها •

فجميع المدخوات واستثمارها مثلا مقصد مباح وهدف حلال ، ولكن لا يجوز تحقيق هذا المقصد ، والوصول الى ذلك الهدف عن طريق المصارف التى تقوم على أساس نظرية الفائدة ، بل على أساس شركات المساهمة ، أو عقود القراض مثلا ، وتبادل الأموال مقصد مشروع ، ولكن هذا التبادل يجب أن يتم بمعاوضات لا تنطوى على ربا أو غرر ، وبقاء النسل ، واشباع الغريزة مقصد مشروع ، ولكن تحقيقه يجب أن يتم بطريق الزواج ، واذا فرض أن مقصداً شرعيا لا يتحقق فى بعض الظروف والأحوال الطارئة غير العادية الا بوسيلة غير جائزة ، فان باب الرخص وقاعدة الضرورة تعمل فى مثل هذه الأحوال ، على أن الضرورة تقدر بقدرها ، والرخصة ترتفع بارتفاع أسبابها وهى الظروف والأحوال التى أباحتها •

ومن المقطوع به أن أهداف التأمين ومقاصده من التعاون والتضامن بين الناس على تفتيت آثار المخاطر التى قد تحل بأحدهم وتوزيع الأضرار التى تنتج هذه المخاطر بين عدد كبير من الناس ، يمكن تحقيقها بوسائل مشروعة، كالتأمين التبادلى والاجتماعى ، اذا وسعت دائرة هذين النوعين من التأمين ، واتجهت الوسائل العلمية والعملية الى تنظيمهما على شكل يحقق هذه المقاصد •

ثم ان الشريعة جاءت بنظام محكم وأحكام عادلة فى مجال التضامن والتكافل والتعاون • فالدولة فى نظر الاسلام تلتزم بتأمين القادر على العمل

بتوفير فرص العمل الكريمة له ، وبتأمين العاجز عنه باعطائه ما يكفيه مأكلا ومشرباً وملبساً ومركبا ومسكنا ، كما يقول بعض المجتهدين • فليس التأمين الذى تقوم به الشركات فى نظرنا هو الوسيلة الوحيدة لتحقيق مقاصد الشرع من التعاون والتضامن ، كما أن هؤلاء الذين يلجأون الى هذه العقود ليسوا فى حالة ضرورة تلجئهم الى ارتكاب الغرم الحرام •

**( ثانيها )** : أن الوصف وهو ترميم آثار المخاطر قد يوجد فى المعاوضة ويتخلف الحكم بالجواز عنه ، فالمقامرة والرهان يمنعان شرعاً ولو ترتب عليهما ترميم آثار المخاطر ، واصلاح ما تجره هذه المخاطر على المقامر أو المتراهن من أضرار ، فاذا كان الحادث الذى يتوقف عليه استحقاق المقامر أو المتراهن لمبلغ القمار أو المراهنة كارثة تصيب كلا منهما بضرر فى بدنه أو ماله ، كالحرق والغرق مثلا ، فان المراهنة على وقوعها وعدم وقوعها تكون حراماً بدون نزاع ، فلو أن شخصاً قال لآخر : اذا غرقت بضاعتك دفعت لك عشرة آلاف ريال ، وان سلمت دفعت لى مثل هذا المبلغ أو أقل ، لكان هذا الاتفاق رهاناً محرماً باتفاق ، مع أن مبلغ التأمين قد قصد به ترميم آثار كارثة الغرق فى هذه الحالة ، فهنا يتخلف الحكم ، وهو جواز المعاوضة مع وجود الوصف وهو ترميم آثار الكوارث •

**( ثالثها )** : ان أصحاب هذه الشبهة من علماء الشريعة وشراح القانون الوضعى يسلمون بأن عقد التأمين يعد قماراً ومراهنة ، اذا عقد مع مستأمن واحد أو عدد قليل منهم ، مع أن انعقد فى هذه الحالة يقصد به ترميم آثار الكارثة التى علق عليها استحقاق مبلغ التأمين وهذا يعنى أن ترميم آثار الكوارث ليس وصفاً مؤثراً فى جواز المعاملة اذا وجدت علة التحريم بأن تضمنت الغرر أو دخلت تحت القمار والمراهنة ، فالوصف ــ وهو ترميم آثار الكوارث ــ موجود فى هذه المعاملة ، غير أن الحكم وهو جواز المعاملة قد تخلف عنه ، فدل وجوده وتخلف الحكم عنه على أنه وصف غير مؤثر لا يصلح للفرق ، فلم يمنع ثبوت حكم الأصل فى الفرع •

**( رابعها )** : أن أصحاب هذه الشبهة يسلمون بجواز عقود التأمين فى حالات

لا يقوم فيها التأمين بترميم آثار الكوارث ، بل لا يقصد به فيها الا الادخار، وتكوين رءوس الأموال ، كالتأمين على الأشخاص فى كثير من حالاته ، فالمستأمن أو ورثته يستحق مبلغ التأمين كاملا فى حالات التأمين على الحياة، فى جميع الحالات ، أى سواء أصابه ضرر يكون مبلغ التأمين لازماً لاصلاحه أم لا ؟ • بل ان المستأمن يستحق هذا المبلغ ولو كان الخطر المؤمن منه من الحوادث السعيدة التى يحبها الانسان ويتمنى وقوعها ، كالتأمين على الحياة لحالة البقاء وتأمين الزواج والأولاد •

ففى التأمين على الحياة لحالة البقاء مثلا ، يستحق المستأمن مبلغ التأمين اذا بقى حيا فى مدة معينة ، وبقاؤه حيا الى هذه المدة أمر يحبه ولا يخشاه ؛ لأنه لا يترتب على وقوعه ضرر ، بل ان هذا الوقوع يفيده ، لأنه يحصل به على مبلغ التأمين ، دون أن يكون هذا المبلغ لازماً لاصلاح ضرر أصابه من جراء وقوع الخطر • فليس للتأمين هنا شأن بترميم آثار الكوارث ، اذ لا كارثة هنا يحتاج المستأمن الى الأمن من أضرار وقوعها ، وترميم هذه الأضرار بعد الوقوع ، ففى هذه الحالات من التأمين ينتفى وصف، ترميم آثار الكوارث بعد وقوعها ، والأمن من ضررها قبل الوقوع ، ويبقى الحكم وهو جواز التأمين على رأى أصحاب هذه الشبهة ، ولذلك وجدنا شراح القانون الوضعى يصرحون بأن شرط المصلحة فى هذه الأنواع من التأمين ليس لازماً ، ويعنون بذلك أنه ليس بشرط فى صحة عقد التأمين أن تكون للمستأمن مصلحة فى عدم وقوع الخطر ، بل ان عقد التأمين يصح ولو كانت له مصلحة فى هذا الوقوع ، لأن هذا الوقوع فوق أنه لا يصيبه بضرر ما بل قد يجر له نفعاً ، فانه يمكنه من الحصول على مبلغ التأمين ، وهذا هو القمار والرهان بعينه ، فالحادث الذى يتوقف عليه استحقاق مبلغ التأمين حادث سعيد ، لا يترتب عليه ضرر بالمستأمن بحيث يحتاج لمبلغ التأمين فى اصلاحه وترميم آثاره ، فالمستأمن هنا كالمقامر والمراهن يتمنى وقوع الحادث ولا يخشاه ، لأن وقوعه يسبب له ربحاً خالصاً دون خسارة وعدم وقوعه يسبب له خسارة خالصة دون ربح •

**( خامسها )** : ما تقدم من أن الأمان الذى يمنحه عقد التأمين للمستأمن

وصف غير معتبر فى افادة الحل ، لأنه لم ينف عن عقد التأمين وصف الغرر ، فهو وصف غير مؤثر لأن تأثيره يتوقف على اعتباره عوضاً يقابل بالمال ، حتى يصح دفع الأقساط فى مقابلته عند عدم وقوع الحادث المؤمن منه فى مدة العقد . ولقد تقدم أن الأمان الذى يدعى أن شركات التأمين تمنحه للمستأمنين ليس عوضاً ماليا يقابل بالمال ، لأنه ليس مالا يخرج من ذمة شركة التأمين ويدخل فى ذمة المستأمن ، حتى تعوض عنه بالأقساط ، وليس عملا وجهداً تبذله الشركة حتى تكون الأقساط أجراً لهذا العمل ، بل ان الأمان والطمأنينة شعور واحساس لا يقدر على منحه للناس الا خالق الناس ، وكل ما تستطيع شركة التأمين فعله هو تعهدها بدفع مبلغ التأمين عند وقوع الكارثة فى مقابل الأقساط ، وقد تقدم أن هذا هو الغرر والاحتمال والقمار بعينه .

واذا كان مثل هذا الشعور والاحساس يصلح عوضاً يقابل بالمال ، وله تأثير فى الحل والتحريم ، فاننا نقول : ان عقود المراهنة والقمار تبعث فى نفس المقامر والمتراهن الأمل فى الحل والتحريم ، فاننا نقول : ان عقود المراهنة والقمار تبعث فى نفس المقامر والمتراهن الأمل فى الحصول على ربح دون خسارة ، فهذا الأمل فى الربح هو الباعث الدافع له على الدخول فى الرهان أو المقامرة ، فاذا لم يكسب الرهان أو المقامرة فقد عاش فى هذا الأمل ، ونعم به وقتا من الزمن ، وأن من يشترى القمار قبل بدو الصلاح ، ومن يشترى ضربة القانص ، ورمية الصائد يدفع الثمن فى مقابل الأمل فى أن يحصل على أكثر مما دفع ، لأنه يدفع ثمناً بخساً عادة فى مثل هذه المعاوضات، أفلا يكون هذا الأمل عوضاً ماليا ، يقابل بالمال ثم يقال : اذا اجتاحت الثمار آفة أو لم يخرج فى الشبكة صيد فقد نعم بالأمل الذى منحه له البائع .

* * *

١

## المطلب الثالث : الشبهات الواردة على دليل الربا

قلنا فى الدليل الثالث على حرمة العقود التى تبرمها شركات التأمين : ان هذه العقود تتضمن الربا بنوعيه ، ربا الفضل وربا النسيئة من وجوه ثلاثة :

**( الوجه الأول ) :** أن عقد التأمين هو اتفاق بين شركة التأمين والمستأمن على أن يدفع المستأمن مبلغاً من المال فى مقابل أن ترد اليه شركة التأمين عند وقوع الخطر مبلغاً آخر ، فكان بيع النقد بالنقد الى أجل ، وهو النساء عند التساوى ، فان كان المؤجل أكبر انضم الى ربا النَّساء ربا الفضل أيضاً •

**( ثانيها ) :** أن عقد التأمين على الحياة لحالة البقاء يتضمن تعهد الشركة بأن ترد للمستأمن فى حالة بقائه حيا الى المدة المحدد فى العقد الأقساط التى دفعها مدة العقد ، مضافاً اليها فائدة ربوية فيكون رباً •

**( ثالثها ) :** أن أكثر العمليات التى تمارسها شركات التأمين تقوم على أساس الربا فهى تستثمر أموالها فى سندات بفائدة ، وتقرض منها بضمان وثيقة التأمين بفائدة • وتشترط على تأخير دفع الأقساط فائدة ، والعقد اذا تضمن شرط الربا بطل •

وقد أورد القائلون بجواز التأمين بعض الشبهات على هذا الدليل ، ونحن نوردها كما ذكروها ثم نتولى الاجابة عليها :

## الشبهة الأولى

### اولا : عرض هذه الشبهة

« اننا نتكلم فى التأمين من حيث هو نظام قانونى ، ولا نتكلم فيما تقوم به شركات التأمين من أعمال وعقود أخرى مشروعة أو ممنوعة ، واذا وجدنا

أن قواعد الشريعة ونصوصها لا تقتضى منع التأمين ، فانما نحكم بصحته من حيث كونه نظاماً يؤدى بمقتضى فكرته الأصلية وطريقته الفنية الى مصلحة مشروعة ، وحكمنا بالمشروعية على النظام ذاته ليس معناه اقرار جميع الأساليب التعاملية والاقتصادية التى تلجأ اليها شركات التأمين » •

فصاحب هذه الشبهة يسلم ببطلان عقود التأمين لاشتمالها على الربا لكنه يرى أن هذا الدليل فى غير محل النزاع ، ذلك أن النزاع فى نظره انما هو فى التأمين من حيث هو نظام قانونى ، وليس فيما تقوم به شركات التأمين من أعمال وعقود أخرى ممنوعة أو مشروعة .

**ثانياً : رد هذه الشبهة**

والجواب عن هذه الشبهة من وجهين :

**( أولهما )** : ما تقدم غير مرة من أن الفقيه انما يحكم على التأمين باعتباره عقداً أبرمته شركة التأمين مع المستأمن ، على أساس ما أنشأه هذا العقد من علاقة وما رتبه من حقوق وواجبات متبادلة بين طرفيه ، ولا يحكم على التأمين من حيث كونه نظاماً يؤدى بمقتضى فكرته الأصلية وطريقته الفنية الى مصلحة مشروعة ، فالتأمين من حيث كونه نظرية ونظاماً يقصد به التعاون والتضامن لا غبار عليه من الوجهة الشرعية ، غير أن هذا لا يستلزم جواز تحقيق هذه النظرية أو تطبيق هذا النظام بعقود ووسائل محرمة لاشتمالها على الربا المحرم شرعاً ، فالمصلحة المشروعة لا ينبغى أن تحصل بطريق غير مشروع ، وهل يمكن للفقيه أن يحكم على عقود الربا التى تبرمها المصارف التى تقوم على الفائدة الربوية بالجواز ، لأن النظام المصرفى يؤدى الى تجميع المدخرات واستثمارها فيما يعود على الأمة الاسلامية بالرخاء بحجة أن هذه مصالح مشروعة ، وهل القول بأن تبادل الأموال مصلحة شرعية ، يعنى جواز تحقيق هذه المصلحة بالمعاوضة على الثمار قبل أن تخلق ، والحمل قبل أن يولد وضربة القانص ورمية الصائد ؟ •

ان صاحب هذه الشبهة يسلم بحرمة العقود التى تبرمها شركات التأمين

لاشتمال هذه العقود على الربا ، وهذا يفيدنا فيما نحن فيه ، وهو بيان حكم الشرع فى هذه العقود باعتبارها فعلا من أفعال المكلفين يراد به حكم الشرع فيه ، وأما أن الأهداف التى يقصد بالنظام تحقيقها وهى التعاون والتضامن بين طائفة من الناس ، فنحن نقول باتفاقه مع مقاصد الشرع على أن تكون وسائل تحقيقه مشروعة خالية عن الربا والغرر ، وهو ما لا يتوافر فى عقود التأمين كما يجرى عليه العمل فى هذه الشركات .

**( وثانيهما )** : أن مع التسليم بامكان وجود عقد تأمين لا تقترن به شروط ربوية ، وأن شركات التأمين قبلت ان تخلص عقودها من هذه الشروط، فردت قيمة الأقساط للمستأمن فى التأمين لحالة البقاء دون زيادة ربوية ، ولم تشترط فوائد ربوية ، ولم تقرض بفائدة على وثائق التأمين ، خلصت جميع العقود من مثل هذه الشروط ، وهو ما يتعذر عليها فعله فى نظام اقتصادى يقوم كله على الربا ، وتقوم فيه الفائدة بجانب العمل بدور كبير فى توزيع الانتاج ، فانه يبقى بعد ذلك كله الربا كامناً فى طبيعة هذه العقود ، بحيث لا تتصور هذه العقود بدون الربا ، لأن مقتضى هذه العقود كما قدمنا هو اعطاء المستأمن لشركة التأمين مبلغاً من النقود قد يدفع مرة واحدة ، أو على أقساط دورية فى مقابل تعهد الشركة بأن تدفع له مبلغاً من النقود دفعة واحدة ، أو مرتبا دوريا عند وقوع الخطر ، أى بعد أجل غير معين ، هى المدة التى تمضى بين دفع القسط أو الأقساط ووقوع الخطر المؤمن منه . وهذا لا ينفك عنه عقد التأمين ، لأنه جزء من حقيقته .

## الشبهة الثانية

### أولا : عرض هذه الشبهة

ان القول بحرمة عقد التأمين بناء على ما تضمنه من الربا من حيث ان المستأمن يدفع قسطا ضئيلا ويتلقى اذا وقع الخطر المؤمن منه،تعويضاً لضرره قد يكون أكثر أضعافاً مضاعفة من القسط الذى التزم به شبهة فى ظاهرها موهمة، وفى الحقيقة واهية لا تنهض ذلك أن موضوع التأمين التعاقدى قائم من أساسه على فكرة التعاون على جبر المصائب والأضرار الناشئة من مفاجآت

الأخطار ، واذا صح أن يعتبر فى هذا ربا أو شبهة ربا وجب القول عندئذ بحرمة التأمين التبادلى ، لأن المستأمن فيه يدفع قسطا ضئيلا ويتلقى فى مقابله تعويضاً أكبر قيمة بكثير عند وقوع الخطر المؤمن منه • ولو صحت شبهة الربا أيضاً لوجب تحريم نظام التقاعد والمعاشات لموظفى الدولة ، لأن الموظف يقتطع من راتبه نسبة صغيرة ، ويتلقى عند تقاعده ، أو تتلقى أسرته عند وفاته راتباً شهريا يكون حتماً بمجموعه فى النهاية أقل أو أكثر مما اقتطع من مرتبه مدة الوظيفة (١) •

وحاصل هذه الشبهة هو أن دفع مبلغ ضئيل من النقود وتلقى مبلغ أكبر منه بعد مدة يعد ربا فى غير عقود التأمين ، أما فى عقود التأمين فانه لا يعد ربا ولا شبهة ربا ، لأن التأمين التعاقدى تعاون على جبر الأضرار الناشئة عن الأخطار ، كالتأمين التبادلى ونظام معاشات الموظفين سواء بسواء •

### ثانياً : الرد على هذه الشبهة

لا نسلم أن العقود التى تبرمها شركات التأمين مع المؤمن لهم تعاون على جبر الأضرار الناشئة عن الأخطار المؤمن منها لأن التعاون تبرع لا يقصد المتبرع من ورائه ربحاً ولا ينتظر عوضاً ماليا ، وعقود التأمين التى تبرمها شركاته معاوضات مالية يقصد من ورائها الربح باتفاق • فشركة التأمين تتعهد بأن تدفع مبلغ التأمين فى مقابل عوض هو تعهد المستأمن بدفع الأقساط ، والمستأمن يتعهد بدفع أقساط التأمين فى مقابل عوض هو تعهد الشركة بدفع مبلغ التأمين ، ولا قصد فيه للتبرع لا من جانب شركة التأمين ولا من جانب المستأمن • والحكم على العقد بأنه معاوضة أو تبرع تجب على قصد العاقدين كما يظهر من نصوص العقد ، ولا يمكن فرض نية التبرع فرضاً وذلك لما تقرر فى أصول الشريعة من أن الأعمال بالنيات ، والقصود معتبرة فى التصرفات من العبادات والعادات والمعاملات •

والتبرع المدعى فى التأمين يقوم على افتراض أن هناك اتفاقاً أو عقداً

---

(١) نظام التأمين موقعه فى النظام الاقتصادى وموقف الشريعة الاسلامية منه للاستاذ مصطفى الزرقا صفحة ٥٢

بين جميع المستأمنين ، وأن هذا الاتفاق أنشأ علاقة بينهم ، وأن هذه العلاقة تقوم على نية البذل والتضحية والتبرع بما يدفعون من أقساط لغرض جبر الأضرار الناشئة عن الأخطار التى تصيب واحداً منهم ، وأن من يستحق التعويض منهم لا يأخذه من المال المتبرع به عوضاً عما دفع من أقساط أو اشتراكات ، وانما يأخذ ذلك بوصفه أحد المستحقين فى المال المتبرع به ، على قاعدة أن من تبرع لجهة أو جماعة تجمعهم صفة ، فان له سهماً فى المال المتبرع به ، اذا كان من أهل الجهة أو وجدت فيه الصفة ، كمن وقف على أهل مكة ، أو أوصى لطلاب العلم ، فانه يستحق سهماً فى الوقف أو الوصية اذا كان من أهل الجهة أو وجدت فيه الوصية ، فلا يقال فى هذه الحالة ، انه يأخذ مقابلا أو عوضاً للبدل ، وانما يقال : انه يستحق نصيباً فى المال المتبرع به لتوافر صفة الاستحقاق فيه ، فهو يدفع متبرعاً ، ويأخذ من مال التبرع ، فانتفت المعاوضة تماماً فى مثل هذه الحالة وهذا موجود فى التأمين التبادلى الذى تقوم به الجمعيات التعاونية ، وكذا نظام المعاشات الذى تتولاه الدولة ، فان ما يدفعه المشترك أو المستأمن من قسط أو اشتراك فى جمعيات التأمين التبادلى يقصد به التبرع ، وما يأخذه من مال يكفى لجبر الضرر عند وقوع الخطر ، فانه لا يأخذه عوضاً أو مقابلا للأقساط التى بذلها ، وانما يأخذ تبرعاً بوصفه أحد الذين وجدت فيهم صفة الاستحقاق التى بينت فى نظام الجمعية •

واذا قيل بأن نظام الجمعيات قد لا يتضمن النص على أن ما يدفع من أقساط ، فانما يدفع بطريق التبرع ، وأن ما يستحق من تعويضات فانما يعطى تبرعاً لمن وجدت فيه صفة الاستحقاق ، وبالتالى فان نية التبرع لا تكون قائمة فى مثل هذه الجمعيات ، قلنا : اننا لا نحكم بجواز هذا النوع من التأمين الا اذا كان قصد التبرع واضحاً فى نظام هذه الجمعيات ، والا قلنا بعدم الجواز •

وكذلك الحال فى نظام المعاشات التى تقوم الدولة به ، فانه لا يقصد من ورائه الربح ، وما يتنازل عنه الموظف من أقساط يقصد به التبرع لكل من وجدت فيه صفة معينة ، أو وجد فى ظروف خاصة ، وما يأخذه هو أو ورثته من معاش بعد ترك العمل أو موته ، فانما يأخذه لتوافر شرط الاستحقاق

فيه ، واذا لم يكن قصد التبرع واضحاً فى نظام المعاشات فينبغى أن ينص فيه على ذلك ، واذا قيل بأن الموظف يدفع القسط جبراً قلنا : بل اختياراً ان أراد أن تتوافر فيه صفة الاستحقاق التى نص عليها فى هذا النظام لأنه اذا لم يدفع لم يدخل فى أهل الاستحقاق كما نص عليهم فى النظام .

ولقد ذكرنا أكثر من مرة أن عقد التأمين الذى تبرمه شركة التأمين مع المستأمنين ، لا ينشىء الا علاقة واحدة هى العلاقة بين هذا المستأمن والشركة المؤمنة ، وأن هذه العلاقة تقوم على المعاوضة وقصد الربح باتفاق شراح القانون وعلماء الشريعة ، وأن القول بوجود اتفاق تعاونى ينشىء علاقة أساسها التعاون والتضامن بين جميع المستأمنين الذين يتعاملون مع شركة تأمين معينة ، مجرد فرض لا تبنى على مثله الأحكام الشرعية ، لأن نية التبرع لا تظهر الا من عقد أو اتفاق يقرره ، ولا وجود لمثل هذا العقد أو الاتفاق الذى يقرر التعاون وينظمه بين المستأمنين والعقد القائم بين شركة التأمين والمستأمن لا ينشىء مثل هذه العلاقة بحال ، فهذا مجرد فرض لا تقره قواعد القانون ولا أصول الشريعة ، فهل يطمأن لحكم شرعى مبناه فرض وتقدير دون واقع وحقيقة ؟

وعلى هذا فعقد التأمين معاوضة خالصة لا أثر فيها للبذل والتضحية والتعاون والتضامن ، كما يقول أنصار التأمين لدى هذه الشركات واذ كان الأمر كذلك فان الربا فيه يكون مؤثرا بدون نزاع .

**ونخلص بعد هذا الى هذه الخلاصة التى تحتوى على منطق موصل الى نتائج قطعية واستعمال الأرقام الرياضية لعالم الاحصاء**

**الدكتور جلال مصطفى الصياد**

لقد شاع التأمين وأصبح يرافق حياة الانسان ويتدخل فى كثير من شئونه، وتنوع وتفرع حتى أصبح الآن أسلوباً تعامليا فى اقتصاديات معظم دول العالم ، وبدأ ينتشر كذلك فى غالبية الدول الاسلامية ويعرف التأمين كالآتى:

التأمين عقد بين طرفين أحدهما يسمى المؤمّن ( بكسر الميم المشددة والثانى المؤمن له ( بفتح الميم المشددة ) ويلتزم فيه المؤمن بأن يؤدى مبلغاً من المال الى المؤمن له ( مبلغ التأمين ) فى حالة وقوع حادث ، أو تحقق خطر مبين فى العقد ، وذلك فى مقابل قسط يؤديه المؤمن له الى المؤمّن •

وينقسم التأمين من حيث الشكل الى نوعين أساسيين وهما :

( أ ) التأمين التبادلى أو التعاونى •

( ب ) التأمين بقسط •

وسوف تكون دراستنا حول الشكل الثانى ، لأنه هو الذى يدور حوله الخلاف ، وهذا النوع من التأمين تقوم به الشركات على أساس تجارى ، وتقوم الشركة بدور المؤمّن ، وتتفق مع عملائها ( كل على حدة ) المؤمن لهم على تعويضهم ، وذلك بدفع مبلغ التأمين عن الأضرار التى تلحق بهم عند تحقيق خطر معين نظير دفع قسط معين •

وهذا الشكل من التأمين يضم أنواعاً كثيرة تبعاً للأخطار التى يتعرض لها الانسان • ويمكن حصرها فى ثلاثة أنواع رئيسية •

( أ ) التأمين الشخصى ( ومنه التأمين على الحياة ) •

( ب ) تأمين الممتلكات ( التأمين على الأشياء ) •

( جـ ) تأمين المسئولية المدنية ( التأمين من المسئولية ) •

ولقد انقسمت الآراء الى ثلاثة اتجاهات حول الحكم على التأمين بأنواعه•

## الاتجاه الأول :

تحريم التأمين على أساس :

١ ــ الضمان فيه التزام مالا يلزم •

٢ ــ فيه أكل أموال الناس بالباطل •

٣ ــ فيه رهان وقمار أو شبه قمار على الأقل •
٤ ــ فيه غرر وجهالة وبهما لا تصلح العقود •
٥ ــ يخالف قواعد الميراث والوصية •
٦ ــ يتضمن الربا •
٧ ــ معظم شروطه فاسده •
٨ ــ لا توجد ضرورة اقتصادية توجبه •

## الاتجاه الثانى :

اباحة التأمين على أساس :

١ ــ الأصل فى العقود الاباحة •
٢ ــ التعاون على دفع الضرر •
٣ ــ هو تجارة تتم عن تراض •
٤ ــ الأخذ بأسباب الحذر •
٥ ــ هو ضرورة وعرف •
٦ ــ يقاس على :
( أ ) ضمان خطر الحريق •
( ب ) الاستئجار على الحراسة •
( جـ ) نظام العواقل فى الجنايات •
( د ) عقد الموالاة •

## الاتجاه الثالث :

**اباحة بعض أنواع التأمين وتحريم بعضها الآخر**

والآن لن نتدخل فى تفاصيل جميع الشبهات التى تدور حول التأمين والتى سبق مناقشتها هنا ــ قال : ولكنى سوف أركز على الشـــبهات التى تتعلق

بالمخاطرة والحظوظ والصدف والتى لها علاقة وثيقة بنظرية الاحتمالات ، وعلم الاحصاء ، وسوف تدور الدراسة حول بيان كيفية حساب القسط الذى يدفعه المؤمَّن له الى المؤمِّن ، ومن ثم نستطيع مناقشة وجود رهان ( أو قمار ) ــ ربا ــ غرر فى التأمين •

## الرهان أو القمار

أول ما نبدأ به هو تعريف الرهان المنهى عنه أو القمار • مع العلم أنه أصبح من المتعذر التفرقة بين الرهان والقمار لأنهما أصبحا متداخلين فى بعضهما البعض ، ولكن نستطيع أن نقول : ان أنواع الرهان والقمار الموجودة فى عصرنا هذا يمكن حصرها فى التعريف الآتى :

الرهان أو القمار اتفاق بين طرفين أحدهما يسمى ( المراهن ) والثانى ( اللاعب ) ويلتزم فيه المراهن بأن يدفع الى اللاعب مبلغاً من المال ( مبلغ الرهان ) فى حالة وقوع حادث معين ، وذلك مقابل اشتراك يؤديه اللاعب الى المراهن •

## المقارنة بين عقد التأمين واتفاق الرهان

يلاحظ من التعريف الشبه التام بين عقد التأمين واتفاق الرهان كما هو موضح بالجدول الآتى :

| ( تعريف ) | | ( تعريف ) |
|---|---|---|
| التأمين | يناظره | الرهان |
| المؤمن | يناظره | المراهن |
| المؤمن له | يناظره | اللاعب |
| مبلغ التأمين | يناظره | مبلغ الرهان |
| قسط التأمين | يناظره | اشتراك الرهان |
| يؤخذ مبلغ التأمين عند تحقق حدث معين | يناظره | يؤخذ مبلغ الرهان عند تحقيق حدث معين |

**حساب الاشتراك فى حالة الرهان ( او القمار ) :**

حتى لا يخسر المراهن فهو يأخذ اشتراكاً من اللاعبين ( كل على حدة ) يحدده حسب المعادلة :

الاشتراك = القيمة المتوقع أن يكسبها اللاعب .

= مبلغ الرهان × احتمال وقوع الحادث المعين .

فيما يلى يعطى مثالا بسيطاً يوضح للقارىء كيفية استخدام المعـــادلة السابقة .

**( مثـــال ) :**

اتفق مراهن مع لاعب على أن يدفع له عشرة دنانير اذا رمى قطعة نقود وظهرت الصورة الى أعلى ، فما هى قيمة الاشتراك الذى يحدده المراهن ؟

**( الحـــل ) :**

الاشتراك = مبلغ الرهان × احتمال ظهور الصورة الى أعلى

= ١٠ × $\frac{١}{٢}$ = ٥ دينارات

يلاحظ أنه فى حساب قيمة الاشتراك يستخدم المراهن احتمال وقــوع الحدث المتفق عليه ، وكيفية تحديد مقدارهذا الاحتمال يمكن معرفتها بعدة طرق .

فى هذا المثال أخذنا قطعة النقود كأداة أو آلة . أما فى الحياة العملية ، فأدوات المقامرة كثيرة ومختلفة منها الورقية والرولية والكعاب ( الزهــر ) وغيرها .

**( الاحتمـــالات )**

السبب من تعريف الاحتمالات فى هذا المجــال آن بعض العلماء الذين ناقشوا موضوع التأمين ذكروا أن نظام التأمين يرتكز على أساس احصــائى

ينفى عنصر الاحتمال • والحقيقة غير ذلك ، لأن علم الاحصـــاء مبنى على أساس نظرية الاحتمالات وبدونها ما كان لهذا العلم وجود •

ولقد ظهرت الاحتمالات على موائد القمار فى القرن السابع عشر الميلادى وهى تلعب اليوم دوراً أساسياً فى معظم العلوم وخاصة التأمين ، حيث انـه بواسطتها يمكن معرفة :

( أ ) احتمالات الحياة والوفاة والمدة المتوقع أن يعيشها المؤمَّن له فى حالة التأمين على الحياة ، وتستخدم هذه الاحتمالات فى حساب القسط •

( ب ) التوزيعات الاحتمالية لقيم موضوع الخطر فى الأنواع الأخـرى للتأمين ، فمثلا ، فى حالة التأمين على حوادث السيارات فبواسطة الاحتمالات تعرف شركات التأمين التوزيع الاحتمالى لعدد حوادث السيارات وهو عبارة عن جدول أو صيغة رياضية تبين عدد الحوادث ، واحتمالات وقوعها •

وفيما يلى تعريفان للاحتمالات :

**( التعريف الأول )**

اذا كان عدد الطرق التى يمكن أن تقع بهـا نتائج تجربة ما هو ( ن ) وكانت هذه الطرق جميعها متساوية فى امكانية وقوعها ، وكان من بينهـا ( س ) طريقة يمكن أن تقع بها حادثة ما ( أ ــ مثلا ) فانه يقال : ان احتمال وقوع الحادث ( أ ) هو = س/ن •

**التعريف الثانى ( التعريف التجريبى )**

اذا كان عدد المرات التى أجريت فيها تجربة ما تحت نفس الظروف هى ( ن ) وكان عدد المرات ( من بينها ) التى لوحظ فيها حدث ( أ ــ مثلا ) هى ( س ) فيقال : ان احتمال وقوع الحادث ( أ ) هو القيمة التى تؤول اليـها النسبة ن/س عندما يزداد عدد مرات اجراء التجربة زيادة كبيرة • من هـذا التعريف يتضح أن التكرار النسبى للحدث ( أ ) هو س/ن • وقد لوحظ

أنه عندما يزداد عدد المحاولات ( ن ) فان هذه النسبة تستقر الى قيمة معينة هى احتمال وقوع هذا الحادث •

لبيان الفرق بين التعريفين نعود الى مثال قطعة النقود السابق •

### ( أ ) باستخدام التعريف الأول :

اذا ألقيت قطعة النقود مرة واحدة ، فسوف يظهر وجه واحد لها على أعلى ، وبفرض أنها مصنوعة من مادة متجانسة تماماً فان كل وجه من وجهيها يمكن أن يظهر الى أعلى ، وعلى ذلك فان الوجهين متساويان فى امكانية ظهورهما • أى أن عدد الطرق التى يمكن أن يظهر بها السطح العلوى :ن=٢

أى أن عدد الطرق التى يمكن أن يظهر بها السطح العلوى صورة :س=١

∴ احتمال ظهوره = $\frac{1}{2}$

### ( ب ) باستخدام التعريف الثانى :

اذا ألقيت قطعة نقود ( ن ) مرة وظهرت الصورة ( س ) مرة فان نسبة ظهور الصورة = ن/س • وهذه النسبة ليست من الضرورة أن تساوى $\frac{1}{2}$ ولكننا نلاحظ أنه عندما يزداد عدد مرات القاء قطعة النقود فان هذه النسبة تستقر عند $\frac{1}{2}$ فيكون احتمال ظهور الصورة فى أى رمية يساوى $\frac{1}{2}$ •

نلاحظ من هذا المثال أن النتيجة واحدة ، ولكن النظرة الى الموضوع هى التى تختلف •

التعريف الأول يستخدمه المقامر لحساب احتمال وقوع الحادث المتفق عليه ، بينما تستخدم شركات التأمين التعريف الثانى •

فمثلا فى التأمين على الحياة اذا أرادت شركة التأمين أن تعرف ما هو احتمال أن شخصاً عمره الآن ( م ) سنة يعيش ( ل ) سنة أخرى ، تأخذ شركة التأمين مجموعة كبيرة من الأشخاص الذين يبلغون العمر ( م ) وليكن

( ن ) ثم نرى كم منهم قد بلغ السن ( م + ل ) وليكن س • وبذلك يكون الاحتمال المطلوب هو تقريباً :

$$\frac{\text{عدد الأشخاص فى السن م + ل}}{\text{• • • • • • • • • • • • • م}} = \text{س/ن}$$

## جداول الحياة ( ٢ )

التأمين من أهم التطبيقات العملية لنظرية الاحتمالات ، فمثلا التأمين على الحياة مبنى على احتمالات الحياة والوفاة ، والتى يمكن حسابها عن طريق تتبع ( أو احصاء ) مجموعة كبيرة من المواليد الذين يعيشون فى بيئة واحدة ، وتحت ظروف واحدة من يوم ميلادهم الى أن يتوفى آخر شخص منهم مع حساب احتمالات الحياة والوفاة ، وتوقع الحياة ( أى المدة المتوقع أن يعيشها الشخص ) ثم وضع هذه المعلومات التى تستخدمها شركات التأمين فى جداول تسمى جداول الحياة •

## قاعدة الأعداد الكبيرة

لقد ذكر العلماء الذين ناقشوا موضوع التأمين أن الأساس الفنى للتأمين مبنى على قانون الأعداد الكبيرة ، وقالوا : انه يتلخص فى أن التقلب والتغير الاحتمالى فى حوادث المجموع الكبيرة ، أقل منه فى الأفراد ، وأن عدد الحوادث فى المجموع الكبير أكثر ثباتاً منه فى الأفراد ، فرأيت من واجبى أن أذكر هذا القانون ( فى أبسط صورة ) حتى لا نحمله أكثر من حقه •

هذا القانون له علاقة كبيرة بالتعريف التجريبى للاحتمالات ، فاذا كانت ( س ) هى عدد مرات ظهور حادث معين فى عدد ( ن ) من المحاولات أو التجارب المستقلة ، وكان احتمال ظهور الحادث فى أى محاولة هو ( ح ) والتكرار النسبى للظهور = س/ن • فقانون الأعداد الكبيرة ينص على :

« احتمال أن يكون الفرق بين ن/س ، ح أقل من أى قمة صغيرة يؤول لى الواحد كلما زادت عدد المحاولات ( ن ) الى مالا نهاية » •

بمعنى آخر كلما زادت عدد المحاولات ( ن ) الى ما لا نهاية فان التكرار النسبى س/ن يؤول الى الاحتمال الحقيقى ( ح ) لظهور الحادث فى أى محاولة • وعلى ذلك لتعيين القيمة المجهولة لاحتمال ظهور الحادث ( ح ) فاننا نستخدم التكرار النسبى س/ن كتقدير الاحتمال • وأن هذا التقدير يكون صحيحاً تماما كلما زاد عدد المحاولات ( ن ) زيادة لا نهائية •

ونظراً لأن عدد المحاولات فى الحياة العملية يكون محدوداً فانه يمكن حد أدنى لعدد المحاولات ، بحيث يكون الفرق بين التكرار النسبى والاحتمال الحقيقى لظهور الحادث فى أى محاولة صغيرة جداً •

فيما يلى نعطى مثالا يبين أن عدد الحوادث فى المجموع الكبير ليس أكثر ثباتاً منه فى الأفراد كما ذكر بعض العلماء •

**( مثـــال ) :**

شركة ( أ ) تملك ٢٠٠٠ سيارة فى مدينـة ما وشركة ( ب ) تملك ١٠٠ سيارة فى نفس المدينة ، فاذا كان احتمال وقوع حادثة لأى سيارة فى هـذه المدينة فى فترة ما هو ٠,٠١ ، فما هو عدد الحوادث المتوقع للشركتين ؟

**( الحـــل ) :**

عدد الحوادث التى تتوقعها الشركة ( أ ) هو :

= عدد السيارات × الاحتمال = ٢٠٠٠ × ٠,٠١ = ٢٠ حادثة

عدد الحوادث التى تتوقعها الشركة ( ب ) هو :

= ١٠٠ × ٠,٠١ = ١ حادثة •

نلاحظ أن نسبة الحوادث فى الشركتين = نسبة السيارات فى الشركتين•

## قســـط التأمين

لكى تحدد شركة التأمين قيمة القسط الذى يدفعه المؤمّن له ، تراعى أن تكون الأقساط واستثمارها بسعر فائدة مركبة كافية للأمور الآتية :

١ ـ تعويض الخسائر ( أو دفع مبلغ التأمين ) فى المستقبل •

٢ ـ دفع المصاريف الادارية •

٣ ـ تكوين احتياطى لمقابلة الطوارىء اذا حدثت خسائر أكثر من المتوقع

٤ ـ ترك فائض معقول من الربح •

ويلاحظ أن القسط الذى يكفى لسد هذه المصاريف هو القسط الفعلى ( القسط التجارى ) الذى يدفعه العميل • أما القسط الذى يكفى فقط لدفع مبلغ التأمين دون أن يغطى أى مصاريف أخرى يسمى القسط الصافى •

ولحساب القسط التجارى يحسب أولا القسط الصافى ثم يضاف اليه نسب معينة بما يقابل المصروفات أعلاه •

**حساب القسط الصافى :**

لحساب القسط الصافى فان شركة التأمين تستخدم نفس المعادلة التى يستخدمها المراهن حتى لا تخسر وهى :

**القسط الوحيد الصافى = القيمة الحالية لمبلغ التأمين × احتمال وقوع الحادث المؤمن ضده**

ويمكن تجزئة القسط الوحيد الصافى على أقساط دورية متساوية بحيث تكون :

**القيمة الحالية لجميع الأقساط = القسط الوحيد الصافى**

الفرق الوحيد بين المعادلة التى يستخدمها المراهن والمؤمن ـ هو أن المراهن يدفع مبلغ الرهان مباشرة عند وقوع الحدث المتفق عليه ( بالطبع اذا تأخر عن دفع مبلغ الرهان ، فانه يدفع نظير ذلك فوائد تأخير ) ولكن المؤمن يدفع مبلغ التأمين عندما يتحقق الخطر المؤمن ضده ، وعادة يكون بعد مرور مدة زمنية من توقيع عقد التأمين والقيمة الحالية لمبلغ التأمين هى مبلغ يستثمر بسعر فائدة مركبة ( يتفق عليها بين المؤمِّن والمؤمَّن له ) حتى

تكون جملتها فى نهاية مدة التأمين مساوية لمبلغ التأمين ، أى بمعنى آخر فان المراهن لا يستعمل فائدة ولكن يستعملها المؤمّن •

كما يجب ملاحظة أن المؤمن له اذا تأخر عن دفع قسط من الأقساط فانه يدفع عنه فوائد تأخير بمعدل يزيد عن المعدل المحسوب به هذا القسط•

اذن لايجاد قيمة القسط :

١ ــ تحسب القيمة الحالية لمبلغ التأمين باستخدام جداول الفائدة المركبة

٢ ــ يحسب وقوع الخطر باستخدام :

( أ ) جداول الحياة لايجاد احتمالات الحياة أو الوفاة فى حالة التأمين على الحياة •

( ب ) التوزيع الاحتمالى لقيم الخطر المؤمن ضده فى حالات التأمين الأخرى •

وعلى ذلك فاننا نلاحظ أن :

( أ ) الفائدة الربوية من صميم عمليات التأمين •

( ب ) الاحتمالات تلعب دوراً أساسيا فى التأمين •

وبدونها لا تستطيع شركات التأمين أن تقوم بمهامها •

**( تطبيق )**

نطبق المعادلة السابقة على مثالين من أمثلة التأمين على الحياة وهما :

**المثال الأول : عقد الوقفية البحتة :**

« وفيه تتعهد الشركة بدفع مبلغ التأمين الى المؤمّن له اذا عاش حتى بلوغه سنا معينة وفى هذه الحالة :

**القسط الوحيد الصافى = القيمة الحالية لمبلغ التامين × احتمال ان يعيش المؤمن له حتى بلوغه السن المعينة**

الجزء الأول من الطرف الأيسر نحصل عليه من جداول الفائدة المركبة .
أما الجزء الثانى فنحصل عليه من جداول الحياة .

**المثال الثانى : عقد التأمين لمدى الحيــاة**

« وفيه تتعهد شركة التأمين بدفع مبلغ التأمين عند وفاة المؤمن له » وفى هذه الحالة :

**القسط الوحيد الصافى = القيمة الحالية لمبلغ التأمين عن عام :**

* احتمال أن يموت المؤمَّن له خلال العام الأول .
* القيمة الحالية لمبلغ التأمين عن عامين .
* احتمال أن يموت المؤمَّن له خلال العام الثانى .
* القيمة الحالية لمبلغ التأمين عن ثلاثة عوام .
* احتمال أن يموت المؤمَّن له خلال العام الثالث .
* وهـكذا ..

* * *

# بعض الملاحظات

## التامين والربا

ان استعمال الفائدة الربوية ضرورة مــن ضروريات التــأمين ولوازمه وليست شرطاً يشترط فى العقد وذلك للآتى :

(أ) فى حساب أى قسط تستخدم شركات التأمين سعر الفائدة ، وبدونه لا يتم حساب القسط .

(ب) مبلغ التأمين وهو من ضروريات ولوازم ومحــل عقــد التأمين ، عبارة عن الأقساط مضافاً اليها فائدتها الربوية ، أى أن الفائدة ليست شرطاً يشترط فى العقد ، ولكنها من صميم نظام التأمين ذاته .

(ج) شركات التأمين تستثمر احتياطى أموالها بسعر فائدة ،وهذا ربا .

( د ) فى معظم حالات التأمين ( فى حالة تحقق أو عدم تحقق الخطر المؤمن ضده ) نجد أن أحد الطرفين يدفع قليلا ويأخذ كثيراً ، وهذا ربا .

(هـ) اذا تأخر المؤمّن له عن دفع قسط من الأقساط كان ملزماً بدفــع فوائد تأخير ، وهذا شرط مقتــرن بالتأمين ويجــرى العمــل به ، وهذا ربا النسيئة وهو حرام .

## التأمين والرهان والقمــار :

من تعريف كل من التأمين والرهان ، أو القمار والمقارنة بينهما وكذلك من طريقة ايجاد القسط والاشتراك لكل منهما ، فاننى أعتقد أن التأمين فيــه رهان وقمار ، وذلك للآتى :

١ ـ نلاحظ أن كلا من التأمين والرهان ( أو القمار ) فيه مخاطرة تعتمد على الحظ والمصادفة والمخاطرة فيهما تعتمد أساساً على نظرية الاحتمالات • والمؤمن والمراهن فى توقعه للخطر يبنى كل منهما حساباته على أساس احتمال وقوع الخطر المؤمن ضده •

٢ ـ « ربما يقال ان المخاطرة فى الرهان هدفها اللعب وكسب الربح الموهوم ، أما المخاطرة فى التأمين فهدفها ترميم الأضرار الناشئة عن الخطر المؤمن ضده » •

ولكن الحقيقة أن المخاطرة فى الرهان هدفها كسب مبلغ الرهان كالمخاطرة تماماً فى حالة عقد الوقفية البحتة مثلا ، هدفها الحصول على مبلغ التأمين •

٣ ـ « ربما يقال : ان المؤمِّن والمؤمَّن له لا يتراهنان على وقوع الخطر، فكلاهما لا يرغب فى وقوعه ، بينما يرغب أحد المتراهنين فى وقوع واقعة الرهان ولا يرغب الآخر فى ذلك فاختلف التأمين عن الرهان » •

وهذا غير صحيح ، لأن فى حالة عقد الوقفية البحتة مثلا ، فان المؤمِّن يسره ويسعده أن يموت المؤمن له قبل انتهاء مدة التأمين أى قبل بلوغ المؤمن له المدة التى يأخذ بعدها مبلغ التأمين ، وكذلك للمؤمَّن له ، فهو يتمنى أن يعيش حتى يأخذ مبلغ التأمين ولا يموت حزيناً عليه •

٤ ـ « ربما يقال : ان القمار ينطوى على عمل غير مشروع هو ايقاع المتعاقد الآخر فى خطر ليخسر فيربح الآخر وبغير هذا العمل غير المشروع لا يتم القمار » •

والتأمين يخلو من ذلك ، حيث لا يسعى كل من المؤمِّن والمؤمَّن له الى أن يخسر الآخر ليربح هو فافترق التأمين عن القمار » •

ونعتقد أن هذه الحجة داحضة مع ايماننا بأن القمار عمل غير مشروع ، لأن لعبة القمار لها قواعدها وعلى المقامر أن يستعمل ذكاءه وخبرته وحساباته

المبنية على قواعد اللعبة ، ونظرية الاحتمالات كما يفعل بالضبط المؤمّن،فهو يعمل حساباته بطرق تعتمد على احتمالات وقوع الحدث المؤمن ضده .

٥ ـ لقد اتضح أن فى كل من التأمين والقمار مخاطرة ناتجة عن عدم التأكد من تحقق الخطر المؤمَّن ضده ، وعلى ذلك فان المكسب لا يتناسب مع الخسارة ( فى حالة تحقق الخطر قبل المدة المتفق عليها ) أى أن أحد الطرفين يغرم بينما يغنم الطرف الآخر .

**التامين والغـــرر :**

يلاحظ أن مبلغ التأمين ( فى كثير من حالات التأمين لا يستحق ) الا عند وقوع الخطر ، فاذا لم يقع الخطر دفـع المؤمن له الأقسـاط دون أن يقبض شيئاً من مبلغ التأمين .

كما أنه أصبح واضحاً أن عقد التأمين من العقود الاحتمالية ، وعلى ذلك فهو من عقود الغرر ، ولقد نهى النبى صلى الله عليه وسـلم عـن الغـرر فى المعاملات أما كون هذا الغرر فاحشاً أم يسيراً فقد تبين مما بحثه تفصـيلا ونقلا وعقلا وفقها وعرفاً الدكتور حسين حامد أنه غبن وغرر فاحشان ..

ونسأل الله الكريم رب العرش العظيم أن يوفـق المسـلمين الى البدائل الصالحة حتى تتطهر المجتمعات المسلمة من مثل هذه المؤسسات التى استقر الحق على حرمة معاملاتها وله مقاليد كل شىء سبحانه ..

هـذا وبالله التوفيـق ...

## تم الجزء الثالث عشر ويليه الجزء الرابع عشر واوله :

## كتــاب الشركة

❋ ❋ ❋

# فهارس الجزء الثالث عشر
# من المجموع شرح المهذب

أولا : فهرس الآيات القرآنية

ثانياً : فهرس الأحاديث والأخبار والآثار

ثالثاً : فهرس الأشعار الاستشهادية

رابعاً : فهرس الأعــــلام

خامساً : فهرس الأحــــكام

# أولا ــ فهرس الآيات القرآنية

## حرف الألف

## حرف البـاء



## حرف التـاء

## حرف الجيم



## حرف الحاء



## حرف الخاء



## حرف الدال

## حرف الراء



## حرف السين



## حرف الشين



## حرف الصاد



## حرف الضاد



## حرف الطاء

# حرف الظاء



# حرف العين



# حرف الغين



# حرف الفاء

## حرف القاف

## حرف الكاف



## حرف اللام



## حرف الميم

## حرف النون



## حرف الهاء



## حرف الواو

( الأصلية والزائدة )

## حــرف (( لا ))



## حرف الياء

# ثانياً ـ الأحاديث والآثار والأخبار

## حرف الألف

# حرف البـاء

## حرف التاء

## حرف الثاء

## حرف الجيم

## حرف الحاء

## حرف الخاء

للفطيم قال : وكم له ؟ قالت : كذا وكذا شـهراً قال :
ويحك لا تعجليه ، فصلى الفجر وما يستبين النـاس
قراءته من غلبة البكاء فلما سلم قال : يا بؤساً لعمركم
قتل من اولاد المسلمين ثم امر منادياً فنادى أن لا تعجلوا
صبيانكم عن الفطام ، فانا نفرض لكل مولود فى الاسلام ٣٣٨

خبز جريب من طعام ثم ثرد بزيت ثم دعا عليه ثلاثين
رجلا فأكلوا منه غداءهم حتى أصدرهم ، ثم فعل بالعشاء
ذلك وقال : يكفى الرجل جريبان وهو نحو اردب مـن
القمح أو نصـفه أو يزيد شـيئاً كل شهر ، فكان يرزق
الناس المراة والرجل والمملوك جريبين كل شهر .. .. ٣٣٢

خادم يكفيه مهنته وفرس يجاهد عليه عدوه ، ومن
ان يكون له الاثاث فى بيته نعم فاقضـوا عنـه فانه غارم ٣٣١

خده على يده ، ودموعه تسيل على خديه ، فقالت له :
مالك ؟ قال : ويحك يا فاطمة ، قد وليت من أمر هـذه
الأمة ما وليت ، ففكرت فى الفقير الجـائع ، والمريض
الضائع ، والعارى المجهود ، واليتيم المكسور ، والأرملة
الوحيدة ، والمظلوم المقهور ، والغريب الأسير ، والشيخ
الكبير ، وذى العيال الكثير ، والمال القليل ، واشباههم
فى اقطار الأرض واطراف البلاد ، فعلمت أن ربى عز وجل
سيسالنى يوم القيامة ، وان خصمى دونهم محمد ﷺ
فخشيت ان لا يثبت لى حجة عند خصومته ، فرحمت
نفسى وبكيت .. .. .. .. .. .. .. .. ٢٨٧–٣٣٥

اخرجنا من مكة وانا باد باصحابى – يعنى المهاجرين –
وانى انزلت نفسى من مال الله منـزلة مال اليتيـم ، ان
استغنيت استعففت ، وان افتقرت اكلت بالمعروف .. ٣٣٥–٣٣٦

اخرج الى الناس أعطياتهم فكتب اليه الوالى : انى
قد اخرجت للناس اعطياتهم ، وقد بقى شىء فى بيت المال ،
فكتب اليه : أن انظر من ادّان فى غير سفه ولا سرف فاقض
عنه ، فكتب اليه : انى قد قضيت عنهم ، وبقى فى بيت مال
المسلمين مال ، فكتب اليه ان انظر من كانت عليه جزية ،
فضعف عن ارضه فاسلفه ما يقوى على عمل ارضه فانا لا
نريدهم لعام ولا لعامين ، وكان قد كتب له قبل ذلك أن
انظر كل بكر ليس له مال فشـاء أن يتـزوج فزوجه ،
واصدق عنه ، فكتب اليه أن قد زوجت كل من وجدت
وقد بقى فى بيت المال مال .. .. .. .. .. .. ٣٣٤

خرجت مع جرير بن عبد الله فى سفر فكان يخدمنى

## حرف الدال

## حرف الراء

## حرف الزاى

# حرف السين

المسكن والخادم والفرس والأثاث نجدها عند الرجل ، فكتب عمر بن عبد العزيز : أن لابد للمرء المسلم من سكن يسكنه ، وخادم يكفيه مهنته ، وفرس يجاهد عليه عدوه ، ومن ان يكون له الأثاث فى بيته ، نعم فاقضوا عنه فانه غارم ٣٣١

تسلحوا وركب بعضهم على بعض فقال عقلاؤهم ، وذوو الراى منهم علام يقتل بعضكم بعضاً ، وهذا نبى الله موسى فاسألوه ، قال : فأتوا نبى الله موسى عليه السلام فذكروا ذلك له فأمرهم ان يذبحوا بقرة ، وان يضربوه ببعضها ، ففعلوا ذلك فبعثه الله حيا سويا فقال : قتلنى ابن اخى فلان ، فلم يرث قاتل من قاتله بعد ذلك .. .. ٣٦٩

اسلفه ما يقوى على عمل ارضه ، فانا لا نريدهم لعام ولا لعامين ، وكان قد كتب له قبل ذلك ان انظر كل بكر ليس له مال فشاء أن يتزوج فزوجه واصدق عنه ، فكتب اليه انى قد زوجت كل من وجدت ، وقد بقى فى بيت المال مال .. .. .. .. .. .. .. .. .. .. .. ٣٣٤

سمع عمر رضى الله عنه بكاء صبى فتوجه نحوه فقال لأمه : اتقى الله واحسنى الى صبيك ثم عاد الى مكانه ، فلما كان من آخر الليل ، سمع بكاءه فأتى امه فقال : ويحك انى لأراك أم سوء ، ما لى ارى ابنك لا يقر منذ الليلة ؟ قالت : يا عبد الله قد ابرمتنى منذ الليلة ( اى اضجرتنى ) انى اريغه عن الفطام — اى اريده أن يفطم — فيأبى قال : ولم ؟ قالت : لأن عمر لا يفرض الا للفطيم ، قال : وكم له ؟ قالت : كذا وكذا شهراً ، قال : ويحك لا تعجليه ، فصلى الفجر وما يستبين الناس قراءته من غلبة البكاء ، فلما سلم قال : يا بؤساً لعمر كم قتل من اولاد المسلمين ، ثم أمر منادياً فنادى أن لا تعجلوا صبيانكم عن الفطام ، فانا نفرض لكل مولود فى الاسلام ٣٣٨

سمعت رسول الله ﷺ يقول : لولا انك رسول لضربت عنقك ، فأنت اليوم لست برسول فأمر قرظة ابن كعب فضرب عنقه فى السوق ، ثم قال : من اراد ان ينظر الى ابن النواحة قتيلا فى السوق .. .. .. ..

سمعت اهل المسجد فى بنى حنيفة تواطأوا على ذلك فقال عبد الله بن مسعود : علىّ بعبد الله بن النواحة ، فحضر واعترف .. .. .. .. .. .. ..

سمع أمير المؤمنين الصبى يتضاغى من الجوع فسأل امه ان ترضعه ، فقالت : انى اريد ان افطمه ، لأن عمر

## حرف الشين

عبد الله بن جعفر ، فقال : كيف احجر على من شريكه الزبير .. .. .. .. .. .. .. .. .. .. ٣٥ ـ ٣٧ ـ ٤٧

شـــكوا فى امـــن الذرية أنا ام من المقـــاتلة ؟ قال رسول الله ﷺ : انظروا والا فلا تقتلوه ، فنظروا فاذا عانتى لم تنبت فجعلونى فى الذرية ولم أقتل .. .. .. ١٩

شكوت اليه ﷺ انى لا اثبت على الخيل ، فضرب بيده على صدرى وقال : اللهم ثبته واجعله هادياً مهديا ٢١٧

اتشهدان انى رسول الله ؟ قالا : نشهد أن مسيلمة رسول الله ، فقال رسول الله ﷺ : آمنت بالله ورسوله ، ولو كنت قاتلا رســولا لقتلتكما ، قال عبد الله : فمضت السنة أن الرسل لا تقتل .. .. .. .. .. .. ٢١٥

شهدت النبى ﷺ وقد اتى بجنازة فقالوا : صل عليها ، فقال : أليس عليه دين ؟ فقالوا : بلى ، فقال : ما ينفعكم صلاتى عليها ، وهو مرتهن فى قبره ، فان ضمنه احدكم قمت وصليت عليه .. .. .. .. .. .. ١٥٧

شهر رمضان فيه قدم جرير على النبى ﷺ سنة عشر من الهجرة فبايعه واسلم .. .. .. .. .. ٢١٧

يشهد أن لا اله الا الله ، وأن مسيلمة رسول الله ، فكذبت سمعى ، وكففت فرسى ، حتى سمعت أهل المسجد تواطاوا على ذلك . فقال عبد الله بن مسعود على بعبد الله ابن النواحة ، فحضر واعترف ، فقال له عبد الله : اين ما كنت تقرأ من القرآن؟ قال : كنت اتقيكم به ، فقال له : تب ، فابى فامر به فاخرج الى السوق فجز راسه ، ثم شاور أصحاب محمد ﷺ فى بقيـة القـوم فقال عـدى ابن حاتم : ثوءلول كفر قد اطلع راسه فاحسمه ، وقال جرير بن عبد الله والأشعث بن قيس : استتبهم فان تابوا كفلهم عشائرهم ، فاســتتابهم فتابوا وكفلهم عشائرهم ٢١٤ـ٢١٥

يشهد لمسيلمة الكذاب بالرسالة حتى اذا اســتيقن من سماع هذه المفاجاة المذهلة ، واستوضحه فاعترف وكان راى الصحابة الذين شاورهم ان ثؤلول كفر قد أطلع ، ويجب حسمه .. .. .. .. .. .. ٢١٥

شاور عبد الله بن مسعود أصحاب محمد ﷺ فى بقية القوم ، فقال عدى بن حاتم : ثؤلول كفر قد أطلع راسه فاحسمه ، وقال جرير بن عبد الله والأشعث بن قيس : استتبهم فان تابوا كفلهم عشائرهم ، فاستتابهم فتابوا وكفلهم عشائرهم .. .. .. .. .. .. ٢١٤ـ٢١٥

## حرف الصاد

## حرف الطاء

فيهم سعد بن معاذ فشكوا فيّ امن الذرية انا أم من المقاتلة ؟ فقال ﷺ : انظروا فان كان قد انبت والا فلا تقتلوه ، فنظروا فاذا عانتي لم تنبت فجعلوني في الذرية ولم أقتل .. .. .. .. .. .. .. .. .. ١٩

أعطاها دقيقا وزيتا ، وأمرها أن تلحق به الى خيبر حيث أعطاها جملين آخرين ريثما يصل اليها محمد ابن مسلمة ويعطيها حقها من الزكاة .. .. .. .. ٢٨٥

اعطى حقه او منعه وما أحد احق به من أحد الا عبد مملوك ، وما أنا فيه الا كأحدهم ، ولكنا على منازلنا من كتاب الله وقسمنا من رسول الله ﷺ فالرجل وبلاؤه في الاسلام ، والرجل وحاجته ، والله لئن بقيت ليأتين الراعي بجبل صنعاء حظه من هذا المال وهو مكانه .. .. ٣٣٥

اعطيات الناس اخرجها لهم ، فكتب اليه الوالي : اني قد اجريت للناس أعطياتهم ، وقد بقي في بيت المال . فكتب اليه : أن انظر من ادان في غير سفه ولا سرف فاقض عنه . فكتب اليه : اني قد قضيت عنهم ، وبقي في بيت مال المسلمين مال . فكتب اليه : ان انظر من كانت عليه جزية فضعف عن أرضه فأسلفه ما يقوى على عمل أرضه ، فأنا لا نريدهم لعام ولا لعامين ، وكان قد كتب له قبل ذلك : ان أنظر كل بكر ليس له مال فشاء أن تزوجه فزوجه واصدق عليه فكتب اليه اني قد زوجت كل من قد وجدت ، وقد بقي في بيت المال مال .. .. ٣٣٤

استعففت ان استغنيت ، وان افتقرت أكلت بالمعروف ، ثم انا باد بأصحابي — يعني المهاجرين — أخرجنا من مكة .. .. .. .. .. .. .. ١٨ — ٣٣٥

عقال بعير كانوا يؤدونها الى رسول الله ﷺ لو منعونيها لقاتلتهم عليها .. .. .. .. .. ٣٢٠

عقبة بن الحارث تزوج امراة هي أم يحيى بنت ابي اهاب ، فجاءت امراة سوداء فقالت : اني ارضعتكما فسأل النبي ﷺ فقال : كيف وقد قيل ؟ ففارقها عقبة ونكحت زوجاً غيره .. .. .. .. .. ٣٤٢

عقدته فيها ضعف فجاءوا به الى النبي ﷺ فقالوا : يا رسول الله احجر على هذا ، فان في عقدته ضعفاً ، نحجر عليه ، فقال : يارسول الله اني لا أصبر عن البيع ، فقال النبي ﷺ : اذا بعت فقل : لا خلابة .. .. ٢٩—٣٩—٥١

عقله فيه ضعف ، وكان يبتاع فقيل : يا رسول الله

## حرف الغين

## حرف الفاء

# حرف القاف

## حرف الكاف

خلف لدينه قضاء ؟ وروي : وفاء ؟ فاذا قيل له : لم يخلف وفاء قال للمسلمين : صلوا عليه ، فلما فتح الله الفتوح قال : من خلف مالا فلورثته ، ومن خلف ديناً فعليّ قضاؤه .. .. .. .. .. .. .. .. .. .. ٣٣١-١٥٧

كان رجل من بنى اسرائيل عقيماً لا يولد له ، وكان له مال كثير ، وكان ابن اخيه هو وارثه ، فاستبطأ موته فقتله ثم حمله فوضعه ليلا على باب رجل منهم ، ثم أصبح يدعيه عليهم ويقول : أنتم قتلتم عمى حتى تسلحوا وركب بعضهم على بعض ، فقال عقلاؤهم وذوو الراى منهم : علام يقتل بعضكم بعضاً ؟ وهذا نبى الله موسى فيكم فاسالوه قال : فأتوا نبى الله موسى عليه السلام فذكروا ذلك له فامرهم ان يذبحوا بقرة ، وأن يضربوه ببعضها ففعلوا ذلك فبعثه الله حيا سويا ، فقال : قتلنى ابن اخى فلان ، فلم يورث قاتل من قاتله بعد ذلك .. .. .. .. .. .. .. .. .. .. ٣٦٩

كان لأبى سعيد بن المسيب دين على انسان ألف درهم ، ولرجل آخر على عليّ بن ابى طالب الف درهم فقال ذلك الرجل للمسيب : أنا احيلك على عليّ ، واحلنى انت على فلان ، ففعل ، فانتصف المسيب من على ، وتلف مال الذى احاله المسيب عليه ، فأخبر المسيب بذلك على بن ابى طالب فقال على : ابعده الله ١١٧

كان حبان بن منقذ يبتاع وفى عقله ضعف فقيل : يا رسول الله احجر عليه فانه يبتاع وفى عقله ضعف فاستدعاه رسول الله ﷺ فقال : لا تبع ، قال : لا اصبر ، فقال : اذا بايعت فقل : لا خلابة ولك الخيار ثلاثاً .. .. .. .. .. .. .. .. .. .. ٥١-٣٩-٢٩

كانوا ستين راكباً فاسلموا وقال الأشعث لرسول الله ﷺ : انت منا فقال : نحن بنو النضر ابن كنانة لا نقفوا أمنا ولا ننتفى من أبينا . فكان الأشعث يقول : لا أوتى بأحد ينفى قريشاً من النضر بن كنانة الا جلدته .. .. .. .. .. .. .. .. .. .. ٢١٩

كان فى الجاهلية بيت لخثعم يقال له : ذو الخلصة والكعبة اليمانية ، فقال لى رسول الله ﷺ : هل انت مريحى من ذى الخلصة والكعبة اليمانية ، فنفرت اليه فى مائة وخمسين فارساً من أحمس فكسرناه ، وقتلنا من وجدنا عنده ، فأتيناه فأخبرناه ، فدعا لنا ولأحمس ٢١٧

## حرف اللام

# حرف الميم

## حرف النون

## حرف الهاء

## حرف الواو

## حرف (( لا ))

## حرف الياء

* * *

## ثالثاً ـ الأشعار الاستشهادية

| الشعر | الصفحة |
|---|---|
| بغاث الطير اكثرها فراخا وام البـاز مقـلات نـزور | ١٢ |
| * * * | |
| وما اهتز عرش الله من موت هالك سمعنا به الا لسعد ابى عمرو | ٢٤ |
| * * * | |
| كان رحلى وقد زال النهار بنا يوم الجليل على مستانس وحد | ٢٨ |
| * * * | |
| كان صابا آل حتى امطلا | ١٠٦ |
| * * * | |
| فلست بآمر فيها بسلم ولكنى على نفسى زعيـم | ١٣٩ |
| * * * | |
| وانى زعيم ان رجعت مملكا بسير ترى منه الفرانق ازورا | ١٤٠ |
| * * * | |
| لو جرير هلكت بجيله نعم الفتى وبئست القبيله | ٢١٦ |

# رابعاً ـ الأعـــــلام

## حرف الألف

## حرف البـاء



## حرف التـاء

## حرف الثـاء



## حرف الجيم

# حرف الحاء

## حرف الخاء



## حرف الدال

## حرف الذال



## حرف الراء



## حرف الزاى



## حرف السين

## حرف الشين

## حرف الصاد



## حرف الضاد



## حرف الطاء

# حرف الظاء

# حرف العين

## حرف الغين



## حرف الفاء

## حرف القاف



## حرف الكاف

## حرف اللام



## حرف الميم

# حرف النون



# حرف الهاء

## حرف الواو



## حرف الياء

# خامساً : الأحكام

| رقم الصفحة | الأحكام |
| --- | --- |
| | كان عدلا |
| ٦ | ( فصل ) ولا يتصرف الناظر فى ماله الا على النظر والاحتياط، ولا يتصرف الا ما فيـه حظ واغتباط |
| ٦ | ويجوز أن يتجر فى ماله لحديث عبد الله بن عمرو مرفوعاً : « من ولى يتيما وله مال فليتجر له بماله ولا يتركه حتى تأكله الصدقة » |
| ٧ | قال الشافعي : وأحب ان يتجر الوصى بأموال من يلى عليه ولا ضمان |
| ٧ | ( قلت ) ولأن ذلك احظ للمولى عليه لتكون نفقته من الربح قال الصيمرى : لا يتجر له فى هذا الزمان لفساده وجور السلطان على التجار بل يشترى له الأرض أو ما فيه منفعة |
| ٧ | قال الصيمرى : ولا يبيع له الا بالحال أو بالدين على ملىء ثقة اهـ |
| ٧ | ويبتاع له العقار لأنه يبقى وينتفع بغلته |
| ٧ | ولا يبيع له بالعقار فى موضعين ( أحدهما ) أن تدعو اليه ضرورة بأن يفتقر الى نفقة ، وليس له مال غيره |
| ٨ | ( والثانى ) أن يكون له فى بيعه غبطة ، وهو أن يطلب منه بأكثر من ثمنه فيباع له ويشترى ببعض الثمن مثله |
| ٨ | ( الأحكام ) يجوز أن يبتاع له العقار لأنه أقل غرراً ، لأنه |

| رقم الصفحة | الأحكام |
| --- | --- |
| | ينتفع بغلته مع بقاء اصله |
| ٨ | ( قلت ) فاذا كان الناظر فى مال الصبى عدلا ذا مهارة ، ورأى أن يبنى بالخرسانة المسلحة كان له ذلك بل كان هو الأفضل |
| ٩ | ( فرع ) وان ملك الصبى عقاراً لم يبع عليه الا فى موضعين |
| ٩ | ( أحدهما ) أن يكون فى بيعه غبطة كأن يكون له شركة من غيره او مجاورة لغيره فيبذل الغير فيه بذلك اكثر من قيمته |
| ٩ | ( الثانى ) أن يكون له عقار قد أشرف على الهلاك بالغرق او الخراب فيجوز له بيعه عليه لأن النظر له فى ذلك البيع |
| ٩ | وهل يحتاج الحاكم الى ثبوت عدالتهما عنده ؟ |
| ١٠ | ( فرع ) وان بيع شقص فى شركة الصبى فان كان للصبى حظ فى الأخذ بأن كان له مال يريد أن يشترى له به عقاراً اخذ له بالشفعة |
| ١٠ | قال على بن عبد الكافى السبكى فى فتاويه : ومن مصالح الصبى ان الولى يصونه على أكل ما فيه شبهة وعن أن يخلط ماله به ويحرص على اطعامه الحلال المحض |
| ١١ | ( فصل ) ولا يبيع ماله بنسيئة من غير غبطة ، فان كانت السلعة تساوى مائة نقداً ومائة وعشرين نسيئة فباعها بمائة نسيئة ، فالبيع باطل لأنه باع |

| رقم الصفحة | الاحكام |
|---|---|
| ٥٦ | وأما فرق محمد بين مسئلتنا وبين مسئلة الافلاس أن الافلاس انما هو حكم من الحاكم ، الا ترى انه يامره بأداء حق الطالب فان امتنع من ذلك حجر عليه ، ويمنعه من التصرف فى ماله |
| ٥٧ | قال الخصاف : ولو أن القاضى أمر هذا المفسد بعد الحجر عليه أن يبيع شيئاً من ماله ويشترى فباع واشترى وقبض الثمن جاز جميع ما صنع من ذلك |
| ٥٧ | قال الجصاص تعقيباً : اما اطلاقه عن الحجر بأمر بالشراء والبيع كان اذنا فى التصرف فى التجارة ، ولم يوجب جواز الهبة والصدقة |
| [illegible] | قال الخصاف : ولو قال له : قد أذنت لك فى التجارة بمحضر من اهل سوقه ، ولا اجيز عليك من ذلك الا ما كان بمعاينة من الشهود |
| ٥٧ | وقال الجصاص تعقيباً : فلا يجوز اقراره ، ولا مايتصرف به من غير معاينة الشهود |
| ٥٨ | قال الخصاف : ولو أن غلاماً ادرك وهو مصلح لماله فاتجر فى ماله واقر بديون ووهب وتصدق ثم افسد بعد ذلك وصار الى حال من يستحق الحجر جاز ما صنع من ذلك فى حال الصلاح |
| ٥٨ | وقال الجصاص تعليقاً : واما ما فعله فى حال الفساد يعنى أن القاضى اذا رفع اليه امره أجاز ما صنع فى حال الصلاح ويبطل ما صنعه فى حال الفساد |
| ٥٨ | الخصاف : والفساد الذى يستحق الحجر كل من كان مفسداً لماله مضيعاً لا يبالى بما صنع به |
| ٥٨ | فأما من كان فاسداً فى دينه فاجراً فى نفسه الا انه حافظ لماله لم يستحق الحجر |
| ٥٨ | الجصاص : لان الحجر هنا وجب لأجل تلف المال لا لغير ذلك فلا يحجر على غير متلف لماله على وجه السفه والتبذير |
| ٥٨ | الخصاف : ولو أن قاضيا حجر على رجل مسلم مفسد لماله فجاء قاض آخر فاطلقه عن حجره واجاز ما صنع فى ماله قبل الاطلاق فهو جائز |
| ٥٨ | الجصاص : وذلك لأن ما لم يبطله القاضى الأول من التصرف كان موقوفاً لم يجز الحكم عليه بالجواز |
| ٥٩ | وأما ما ابطله الأول فانما لم يجز للثانى انفاذه ، لأن القاضى الأول قد حكم بابطاله فى موضع يسوغ الاجتهاد فيه اذ كانت مسالة الحجر مما يسوغ فيه الاجتهاد |
| ٥٩ | الخصاف : فان باع هذا المفسد المحجور عليه شيئاً من ماله وقبض ثمنه لم يكن للذى دفع اليه المال أن يرجع عليه بماله |
| ٥٩ | الجصاص : كذا قال الخصاف ولم يبين ان المبيع هو فى يد |

رقم الصفحة — الأحكام

رقم الصفحة | الأحكام

| رقم الصفحة | الأحكام |
| --- | --- |
| | يجوز أن يستحق مطالبة الضامن دون المضمون عنه |
| ١٨٧ | ( والثالث ) يصح الضمان ولا يلزمه التعجيل كأصله |
| ١٨٧ | ( اذا ثبت هذا ) فضمن الحال مؤجلا فمات الضامن حل عليه الدين ووجب دفع ذلك من تركته ، ولو لم يكن لورثته الرجوع على المضمون عنه حتى يحل الأجل |
| ١٨٧ | وقال زفر : يرجعون عليه في الحال ، لأنه ادخله في ذلك مع علمه انه يحل بموته |
| ١٨٧ | دليلنا : أن المضمون عنه لم يأذن في الضمان عنه الا الى اجل فلا يستحق الرجوع عليه في الحال وهذا مذهب احمد واصحابه |
| ١٨٨ | ( فصل ) ولا يثبت في الضمان خيار ، لأن الخيار لدفع الغبن وطلب الحظ ، والضامن يدخل في العقد على بصيرة انه مغبون |
| ١٨٨ | الكفالة أولها ندامة وأوسطها ملامة وآخرها غرامة |
| ١٨٨ | ( أما أحكام الفصل ) فانه لا يجوز شرط الخيار في الضمان فاذا شرط فيه أبطله لأن الضامن يعلم انه مغبون فاذا دخله خيار الشرط أبطله كالصرف والسلم |
| ١٨٨ | ( فرع ) في مذاهب العلماء : يتضح مما سبق انه لا يدخل الضمان والكفالة خيار ، لأن الخيار جعل ليعرف ما فيه الحظ ، والضمين والكفيل على بصيرة انه لاحظ لهما . وبهذا قال ابو حنيفة واحمد قال ابن قدامة : ولا نعلم عن احد خلافهم |
| ١٨٨ | ( فصل ) ويبطل بالشروط الفاسدة لأنه عقد يبطل بجهالة المال فبطل بالشرط الفاسد كالبيع |
| ١٨٨ | ( الأحكام ) يبطل الضمان بالشروط الفاسدة لأنه عقد يبطل بجهالة المال فبطل بالشروط الفاسدة كالبيع |
| ١٨٩ | ( فصل ) ويجب بالضمان الدين في ذمة الضامن ، ولا يسقط عن المضمون عنه . والدليل عليه ما روى جابر رضي الله عنه « توفي رجل منا فأتينا النبي ﷺ ليصلي عليه فخطا خطوة ثم قال : أعليه دين ؟ قلنا : ديناران فتحملهما أبو قتادة ثم قال بعد ذلك بيوم ما فعل الديناران ؟ قال : انما مات امس ثم اعاد عليه بالغد قال : قد قضيتهما قال : الآن بردت عليه جلدته » رواه احمد وابو داود والنسائي والدارقطني وصححه ابن حبان |
| ١٩٠ | قال الحافظ في التلخيص : حديث ان النبي ﷺ اتى بجنازة ليصلي عليها فقال : هل على صاحبكم من دين ؟ فقالوا : نعم ديناران فقال ابو قتادة : هما علي يا رسول الله قال : فصلى عليه ﷺ رواه البخاري |

| رقم الصفحة | الأحكام |
| --- | --- |
| | من حديث سلمة بن الاكوع مطولا وفيه : ان الدين كان ثلاثة دنانير |
| ١٩٠ | ثم قال : ثم نقل العلماء ان هذا كان اول الاسلام ثم فتح الله الفتوح قال : انا أولى بالمؤمنين من انفسهم |
| ١٩٠ | قلت : وفي حديث ابي سعيد الخدري ما يعضد حديث ابي قتادة ويشهد له : « هل على صاحبكم من دين ؟ قالوا : نعم درهمان . قال : صلوا على صاحبكم فقال علي : يا رسول الله هما علي وانا لهما ضامن ، فقام فصلى عليه ثم اقبل على علي وقال : جزاك الله خيرا عن الاسلام ، وفك رهانك كما فككت رهان اخيك |
| ١٩٠ | وفي آخره : « ما من مسلم فك رهان اخيه الا فك الله رهانه يوم القيامة . فقال بعضهم : هذا لعلي خاصة ام للمسلمين عامة ؟ فقال للمسلمين عامة |
| ١٩١ | ( اما الاحكام ) فانه اذا ضمن عن غيره دينا تعلق الدين بذمة الضامن ، ولا يبرأ المضمون عنه بالضمان ، وبه قال مالك وابو حنيفة واهل العلم |
| ١٩١ | وقال ابن ابي ليلى وابن شبرمة وداود وأبو ثور : تبرأ ذمة المضمون عنه بالضمان ويتحول الحق الى ذمة الضامن |
| ١٩١ | ( اذا ثبت هذا ) فيجوز للمضمون له مطالبة من شاء من الضامن والمضمون عنه ، وبه قال ابو حنيفة ، وقال مالك : لا يطالب الضامن الا اذا تعذرت مطالبة المضمون عنه |
| ١٩١ | دليلنا : ان الحق متعلق بذمة كل واحد منهما ، فكان له مطالبة كل واحد منهما كالضامنين |
| ١٩١ | ( فرع ) قال العمراني : فان ضمن عن الضامن أجنبي صح الضمان لانه دين لازم عليه كالضمان الأول |
| ١٩١ | وان ضمن عن الضامن المضمون عنه لم يصح ضمانه ، لان الضمان يستفاد به حق المطالبة |
| ١٩٢ | ( فصل ) وان ضمن عن رجل دينا بغير اذنه لم يجز له مطالبة المضمون عنه بتخليصه ، لانه لم يدخل فيه باذنه فلم يلزمه تخليصه |
| ١٩٢ | فان دفع المضمون عنه مالا الى الضامن وقال : خذ هذا بدلا عما يجب لك بالقضاء ففيه وجهان : |
| ١٩٢ | ( أحدهما ) يملكه ، لان الرجوع يتعلق بسببين : الضمان والغرم وقد وجد أحدهما فجاز تقديمه على الآخر كاخراج الزكاة قبل الحلول واخراج الكفارة قبل الحنث كما يجب رد ما عجل من الزكاة اذا هلك النصاب قبل الحلول |
| ١٩٢ | ( والثاني ) لا يملك لانه أخذه بدلا عما يجب في الناس فلا |

رقم الصفحة　الأحكام

وضمان مجهول

٢٠٦ وقال ابو حنيفة رحمه الله : يصح ضمان هذا . وقال ابو جعفر الطحاوى فى المختصر: ومن ضمن لرجل عهدة فى دار ابتاعها فان أبا حنيفة قال : ضمانه باطل ، وقال : ضمان العهدة عندى انه ضمان الصحيفة

٢٠٦ وقال ابو يوسف ومحمد : الضمان في ذلك جائز وهو ضمان الدرك فى الدار المبيعة ، فان استحقت كان لمبتاعها ان يرجع بثمنها على بائعها

٢٠٦ قال محمد نجيب المطيعى ابن الشيخ ابراهيم بن عبد الرحمن بن أحمد بن بخيت غفر الله له ولآبائه : وضمان العهدة فى كلام الطحاوى هو ضمان الصحيفة يعنى ضمان الصك وهو غير مضمون على البائع حتى يصح الضمان به

٢٠٦ ( فرع ) إذا ضمن رجل لرجل العهدة واستحق جميع المبيع على المضمون له ، وقد دفع الثمن الى البائع فالمشترى بالخيار ان شاء طالب البائع بالثمن ، وان شاء طالب به الضامن

٢٠٦ وان خرج بعضه مستحقا بطل البيع فيما خرج منه مستحقا وكان للمشترى أن يطالب الضامن بثمن القدر الذى خرج منه مستحقا ، وهل يبطل البيع فى الباقى ؟

٢٠٧ فان قلنا : لا يبطل الا أن المشترى اختار فسخ البيع فيه فهل للمشترى ان يرجع بثمن ذلك القدر على الضامن ؟ فيه وجهان :

٢٠٧ ( أحدهما ) يرجع عليه لأنه ثبت له بسبب الاستحقاق

٢٠٧ ( والثانى ) لا يرجع عليه لأنه لم يضمن الا ثمن ما استحق ، وانما بطل البيع فيه لأنه لا يفرق الصفقة ويفسخه المشترى

٢٠٧ وان وجد بالمبيع عيبا فرده فهل له ان يطالب الضامن بالثمن ؟

٢٠٧ قال أصحابنا : ان قال الضامن ضمنت لك درك ما يلحقك فى المبيع او ضمنت لك درك المبيع لكل عيب تجد فيه ، فهل له أن يرجع بالثمن على الضامن اذا وجد به عيباً ؟ او بالأرش ان حدث عنده عيب آخر ؟ فيه وجهان :

٢٠٧ ( أحدهما ) يرجع عليه بالثمن، لأن الثمن رجع اليه بمعنى قارن العقد بتفريط من البائع فرجع به على الضامن كما لو استحق المبيع

٢٠٧ ( والثانى ) لا يرجع به عليه ، بل يرجع به على البائع وهو قول المزنى وابى العباس ابن سريج ، لأنه زال ملكه عن المبيع بغير الاستحقاق فلم يرجع بالثمن على الضامن كما لو كان

رقم الصفحة الأحكام

| رقم الصفحة | الأحكام |
| --- | --- |
| | حق التزم به ولى الأمر باعتباره مسئولا عن رعيته ، وراعى فى صرفه ما قام به الموظف من خدمة الأمة ووضع له نظاما يراعى فيه مصلحة أقرب الناس الى الموظف ، ونظر الى مظنة الحاجة بهم فليس نظام التقاعد من باب المعاوضة المالية بين الدولة وموظفيها وعلى هذا **لا شبه بينه وبين التأمين** الذى هو من عقود المعاوضات المالية |
| ٢٥٧ | ( ك ) قياس نظام التأمين التجارى على نظام العاقلة لا يصح فانه قياس مع الفارق ومن الفروق أن الاصل فى **تحمل العاقلة لدية الخطأ وشبه العمد ما بينها** وبين القاتل خطأ **أو شبه العمد** من الرحم والقرابة التى تدعو الى النصرة والتواصل والتعاون واسداء المعروف ولو دون مقابل |
| ٢٥٧ | وعقود التأمين تجارية استغلالية تقوم على معاوضات مالية محضة لا تمت الى عاطفة الاحسان وبواعث المعروف بصلة |
| ٢٥٧ | ( ل ) قياس عقود التأمين التجارى على عقود الحراسة غير صحيح لأنه قياس مع الفارق أيضا ، ومن الفروق أن الأمان ليس محلا للعقد فى المسألتين ، وانما محله فى تأمين الأقساط ومبلغ التأمين ، وفى |
| | الحراسة الأجرة وعمل الحارس |
| ٢٥٧ | **أما الأمان فغاية ونتيجة والا لما** استحق الحارس الأجرة عند ضياع المحروس |
| ٢٥٧ | ( م ) قياس التأمين على الايداع لا يصح لأنه قياس مع الفارق أيضا فان الأجرة فى الايداع عوض عن قيام الأمين بحفظ شىء فى حوزته يحوطه بخلاف **التأمين ، فان ما يدفعه** المستأمن لا يقابله عمل من المؤمن ويعود الى المستأمن بمنفعة |
| ٢٥٧ | انما هو ضمان الأمن والطمأنينة وشرط العوض عن الضمان لا يصح ، بل هو مفسد للعقد وان جعل مبلغ التأمين فى مقابلة الأقساط كان معاوضة تجارية جعل فيها مبلغ التأمين او رهنه فاختلف على عقد الايداع بأجر |
| ٢٥٨ | ( ن ) قياس التأمين على ما عرف بقضية تجار البز مع الحاكة **لا يصح** ، والفرق بينهما أن المقيس عليه من التأمين التعاوني وهو تعاون محض والمقيس تأمين تجارى وهو معاوضات تجارية فلا يصح القياس |
| ٢٥٨ | كما قرر مجلس المجمع بالاجماع الموافقة على قرار مجلس هيئة كبار العلماء فى المملكة العربية السعودية رقم ٥١ وتاريخ ٤ ـ ٤ ـ ١٣٩٧ هـ من جواز التأمين التعاونى بدلا |

| رقم الصفحة | الأحكام |
|---|---|
| ٢٩٥ | ان عقود التأمين على الصورة التى قدمناها ليس لها مسوغ من الوجهة الشرعية الاسلامية، حتى ـ الحالة التى لا يشترط فيها على الشركة دفع فوائد ربوية |
| ٢٩٦ | هذا وقد أورد ابن عابدين فى حاشيته على الدر المختار بحثاً استخرج به حكم الشريعة فى التأمين على الأموال وهو ما يعبر عنه بالسوكرة او السيكورتاة قال : |
| ٢٩٦ | انه جرت العادة أن التجار اذا استأجروا مركبا من حربى يدفعون له أجرته ، ويدفعون أيضاً مالا معلوماً لرجل حربى مقيم فى بلاده |
| ٢٩٦ | قال ابن عابدين : والذى يظهر لى انه لا يحل للتاجر أخذ بدل الهالك من ماله ، لأن هذا التزام مالا يلزم |
| ٢٩٧ | وخلاصة القول أن المسلم ممنوع من الغدر ومن الاستيلاء على مال أحد بغير حق ، سواء أكان مسلماً أم ذميا او مستامناً ولا يحل له أن يعقد فى دار الاسلام مع أحد من الذميين أو المستامنين الا ما يحل أن يعقده مع المسلمين |
| ٢٩٨ | مما تقدم يعلم أن الأصل فى الحكم بفساد عقد التأمين وعدم جوازه أخذ المال الذى يدفع تعويضاً عن الهالك او التالف |
| | هو ان الشركة التى يطلب منها أن تدفع التعويض لا دخل لها ولا تسبب من قبلها فى ذلك التلف أو الهلاك |
| ٢٩٩ | لا يمكن قياس شركات التأمين على جمعيات البر التعاونية ، ولا يكفى لتصحيح هذا القياس أن يكون فى كلا الطرفين اكتتاب من الأعضاء المشتركين فى المنشأة بجزء من المال لينفق من المجموع على النحو المذكور |
| ٢٩٩ | نعم قد اشتهر عن الشيخ محمد عبده انه قد أفتى فى موضوع التأمين على الحياة فتوى أصدرها حينما كان مفتيا للديار المصرية ، ولم يعقب عليها أحد من العلماء ولا من غيرهم ممن تعنيهم شئون الاسلام |
| ٣٠١ | ليس فى سؤال المستر ( هور روسل ) الذى تقدم به الى دار الافتاء تعرض لمثل هذا الشرط الذى يفسد به التعاقد |
| ٣٠٢ | وقد يقال : ان أبواباً كثيرة فى الفقه الاسلامى مثل الوديعة ، والاجارة ، والكفالة ، قد اشتملت على مسائل وصور عقود قرر الفقهاء الحكم بصحتها وبأنه يجب فيها ضمان ما يتلف أو يهلك من مال لأحد المتعاقدين على الآخر ، وهذه المسائل والعقود يمكن أن تقاس عليها مسألة التأمين على الأموال فيحكم فيه بصحة العقد ووجوب |

| رقم الصفحة | الاحكام |
| --- | --- |
| | بنو الاسلام كاخوة ورثوا اباهم فهم شركاء فى الميراث تتساوى فيه سهامهم ، وان كان بعضهم أعلى من بعض فى الفضائل ودرجات الدين والخير » |
| ٣٣٢ | وعندما تولى عمر الخلافة خطب الناس قائلا : « انما انا ومالكم كولى اليتيم ـ الى أن قال ـ ولكم علىّ أيها الناس خصال اذكرها لكم فخذونى بها ، لكم الا أجتبى شيئاً من خراجكم ولا مما افاء الله عليكم الا من وجهه ، ولكم على اذا وقع فى يدى الا يخرج منى الا فى حقه ولكم على أن ازيد اعطياتكم وارزاقكم » |
| ٣٣٢ | وفى كتاب الأموال لأبى عبيد ما يفيد انه كان يرزق الناس المرأة والرجل والمملوك جريبين كل شهر وهو نحو اردب من القمح او يزيد عن نصفه قليلا |
| ٣٣٢ | ونادى مناديه : لا تعجلوا اولادكم على الفطام فانا نفرض لكل مولود فى الاسلام ، وكتب بذلك الى الآفاق بالفرض لكل مولود فى الاسلام |
| ٣٣٣ | وكان شعار عمر بن عبد العزيز « ان الله بعث محمداً هادياً ولم يبعثه جابيا » . |
| ٣٣٣ | وقال عمر بن الخطاب : « أما والله لئن بقيت لأرامل اهل العراق لأدعنهم لا يفتقرون الى أمير بعدى » |

| رقم الصفحة | الاحكام |
| --- | --- |
| ٣٣٣ | وقال الزبير بعد ما مات ابن مسعود : أعطنى عطاء عبد الله فعيال عبد الله أحق به من بيت المال ، فأعطاه عثمان خمسة عشر ألفاً |
| ٣٣٣ | وكتب عمر بن عبد العزيز : « انظر من ادّ ان منهم فى غير سفه ولا سرف فاقض عنه » فكتب اليه : « انى قد قضيت عنهم وبقى فى بيت المسلمين مال فكتب اليه : « أن انظر من كانت عليه جزية فضعف عن ارضه فأسلفه ما يقوى على عمل ارضه فانا لا نريدهم لعام ولا لعامين » |
| ٣٣٤ | بل لقد ورد الضمان فى الماشية والسائمة والغنم فقد أوصى والى الحمى بقوله : « اضمم جناحك عن الناس ، واتق دعوة المظلوم فانها مجابة ، وأدخل رب الصريمة والغنيمة ودعنى من نعم ابن عفان وابن عوف ، فانهما ان هلكت ماشيتهما رجعا الى نخل وزرع وان هذا المسكين ان هلكت ماشيته جاءنى ببنيه يصرخ يا أمير المؤمنين أفتاركهم أنا لا أبالك فالكلأ أيسر على من الذهب والورق |
| ٣٣٤ | وعمر بن عبد العزيز الذى روت عنه زوجته ما يكاد يكون هم كل امام عادل فى أمة محمد صلى الله عليه وسلم اذ دخلت عليه وهو جالس فى مصلاه |

واضعاً خده على يده ودموعه تسيل على خـــده فقال له : مالك ؟ فقال : ويحك يافاطمة لقد وليت من امر هذه الأمــة ما وليت ففكرت فى الفقــــير الجائع والمريض الضائع والعارى المجهود واليتيم المكسور والأرملة الوحيدة ، والمظلوم المقهــور ، والفريب الأسير والشيخ الكبير وذى العيال الكثير والمال القليل واشـــباههم فى اقطار الأرض واطراف البــلاد ، فعلمت أن ربى عز وجل سيسألنى عنهم يوم القيامة وأن خصمى دونهم محمــد صلى الله عليــه وسلم فخشـــيت الا يثبت لى حجــة عند خصومته ، فرحمت نفسى فبكيت » .

٣٣٥ ويقول عمر بن الخطـــــاب : « والذى لا اله الا هو ( ثلاثا ) ما من الناس احــد الا له فى هذا المال حق اعطيه او أمنعه وما من احد أحق به من احــد الا عبد مملوك وما انا فيه الا كأحدهم ، ولكنا على منازلنا من كتاب الله وقسمنا من رسول الله صلى الله عليه وسلم فالرجــل وبلاؤه فى الاسلام ، والرجــل وحاجته والله لئن بقيت ليأتين الراعى بجبل صنعاء حظه مــن هذا المال وهو مكانه »

٣٣٥ ولما رأى ابنة ولده تطيش هزالا سأل عنها وهو لا يعرفها ، فقال ابوها : انها ابنتك ولما ســأله

رقم الصفحة الأحكام

ما بها ؟ قال : عملك انك لا تنفق عليها أو قال له : منعك ما عندك قال ومنعى ما عندى منعـــك أن تطلب لبناتك ما يطلب القوم لبناتهم ؟ انه والله مالك عندى غير سهمك فى المسلمين وسعك أو عجز عنك ، هذا كتـــاب الله بينى وبينكم »

٣٣٥ ولما حصلت المجاعة عام الرمادة فى المدينة وما حولها رأى فى يد بعض أولاده بطيخة فقـــال : « بخ بخ يا ابن امــير المؤمنين تأكل الفاكهة وامة محمــــــد هزلى ؟ » فخرج الصبى هارباً وبكى ، وما سكت عمر حتى علم انه اشتراها بكف من نوى

٣٣٦ وكان رضى الله عنه قد اشتد سواد وجهه من شدة ما عـــانى من الجوع فى هذا العـــــام والاستمرار على الأكل بالزيت

٣٣٦ **عمر اول من فرض العطـــاء وفاضل فيه فى الاسلام**

٣٣٦ لما كان عمر اول من أنشـــأ بيت المـال وأول مــــن دون الدواوين :

١ ـــ حيث جعل العطاء دوريا

٢ ـــ فاضل بين الناس وجعلهم درجات

٣ ـــ قدر العطاء لكل فئة

٣٣٦ وقد كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يفرق بين الناس فى قسمة المال حيث يقـــــول : يا سعد انى لأعطى الرجل وغيره أحب الى منه خشية ان يكبــه

حتى جعلتها قطعاً ، فذهب الى شركة التامين يطالبهم بعوض حياة والدته ، فبعد اجراء البحث والتفتيش عرفوا تمام المعرفة انها خيانة من الولد على والدته

٣٦٩ وأما قولهم : انه قد يخلف هذا المال لأولاده الضعاف فان حسن المقاصد لا يبيح المحرمات « ان يكن غنيا او فقيراً فالله اولى بهما »

٣٧٠ ثم ان القائلين باباحة التامين على الحياة لما لم يجدوا نصوصاً يعتمدون عليها ولا قياساً يستندون اليه اخذوا يركبون التعاسيف فى الصدر والورد ويستدلون بما يعد بعيداً عن المقصود

٣٧٠ من ذلك استدلالهم ببيع الوفاء وهو بعيد حقيقة ومعنى

٣٧٠ وصفته عند الاحناف هو ان يضع الرجل عقاره التى تساوى قيمته الفا أو الفين فيضعه عند رجل فى خمسمائة او اكثر ويكتب عليه بيع وفاء

٣٧٠ يريدون بهذه التسمية ان يستحل المرتهن غلة هذا العقار مادام باقيا فى يده بدون أن يرجع عليه مالكه فى شىء من قيمة غلته فى مقابلة ما ينتفع صاحبه بالدراهم

٣٧٠ واذا تحصل صاحب العقار على النقود استرجع عقاره بدون منازعة لاعتقاد الجميع بانه باق على ملك صاحبه

٣٧٠ وقد حدث هذا التعامل فى بلدان فارس ، قيل فى القرن الخامس وافتى الكثير من الفقهاء بكونه رهناً لا ينصرف الى غيره وان سموه بيعاً لكون الاعتبار فى العقود بمقاصدها ، وهما لم يقصدا التبايع الحقيقى ، وهذا هو الصحيح

٣٧١ وأصل الموالاة فى بدء الاسلام هو أن النبى صلى الله عليه وسلم آخى بين المهاجرين والأنصار وكانوا تسعين رجلا نصفهم من المهاجرين ونصفهم من الانصار

٣٧١ آخى النبى صلى الله عليه وسلم بينهم على المواساة ويتوارثون بعد الموت دون ذوى ارحامهم الى حين وقعة بدر

٣٧١ قال ابن عباس : كان المهاجرى يرث الأنصارى دون قرابته وذوى رحمه للأخوة التى آخى بينهما رسول الله صلى الله عليه وسلم

٣٧٢ والحكم فى الموالاة على العقل هو الحكم فى الارث على حسب ما ذكرنا وانه منسوخ وقد حكم رسول الله صلى الله عليه وسلم بايجاب دية الخطأ على العاقلة كما فى الصحيحين عن ابى هريرة قال « اقتتلت امراتان من هذيل فرمت احداهما الاخرى بحجر فقتلتها وما فى بطنها فاختصموا الى رسول الله ﷺ

| رقم الصفحة | الأحكام |
|---|---|
| | العوض لابد منه اذا كان فى الذمة |
| ٤٠٠ | وجاء فى الخطاب « متى حصل الجهل بأحد العوضين من المتبايعين أو احدهما فسد البيع » |
| ٤٠٠ | وجاء فى الفروع « أن من شروط صحة البيع معرفة الثمن فلا يصح برقم مجهول » |
| ٤٠١ | وجاء فى البدائع : « ولو قال : بعت هذا العبد بقيمته ، فالبيع فاسد ، لأنه جعل ثمنه قيمته، وانها تختلف باختلاف المقومين، فكان الثمن مجهولا ، وكذا اذا باع بحكم فلان » |
| ٤٠١ | وجاء فى حاشية ابن عابدين : « ان معرفة قدر الثمن شرط فى صحة البيع ، فلو كان الثمن مجهولا كالبيع بقيمته ورأس ماله أو بمثل ما اشتراه هو أو فلان وبمثل ما بيع للناس كان البيع باطلا » |
| ٤٠١ | وشركة التأمين التى تعهدت بدفع التأمين للمستأمن عند وقوع الخطر تجهل عند التعاقد مقدار العوض الذى تحصل عليه من المستأمن ، فى مقابل ما تعهدت به |
| ٤٠٢ | وقد يقال : ان شركة التأمين تستطيع بما لديها من وسائل حساب الاحتمالات وقواعد الاحصاء وقانون الكثرة أن تعرف على وجه يقرب من التحديد مقدار العوض الذى تحصل عليه من مجموع المستأمنين فى مدة معينة ، كما تستطيع باستعمال هذه الوسائل معرفة مقدار ما تدفعه لبعضهم من تعويضات عند وقوع الخطر |
| ٤٠٣ | ومن جهة ثالثة فان التسليم بقدرة الشركة على معرفة مقدار ما تحصل عليه من اقساط، وما تغرمه من تعويضات لا يفيد حل عقد التأمين ، ذلك أن المستأمن لا يزال عاجزاً عن معرفة مقدار ما يبذل وما يأخذ من عوض |
| ٤٠٣ | لأن قانون الكثرة لا يعمل فى حقه ، ولأن وسائل حساب الاحتمالات وقواعد الاحصاء ليست متوفرة لديه ، واذا وجد الغرر والجهالة بقدر العوض من أحد طرفى المعاوضة كانت باطلة |
| ٤٠٣ | **رابعاً : الغرر فى الأجل** |
| | اتفق الفقهاء على أن الجهالة بالأجل فى عقود المعاوضات تبطل المعاوضة |
| ٤٠٣ | وقال ابن رشد : « والغرر ينتفى عن الشىء اذا كان معلوم الأجل ان كان بيعاً » |
| ٤٠٣ | وقال الكاسانى فى البدائع : « ان من شروط البيع أن يكون هذا الأجل معلوماً ، فان كان مجهولا كقدوم زيد ومجىء المطر فهو فاسد » |
| ٤٠٣ | وجاء فى فتح البارى : ان جهالة الأجل فى العوض المؤجل تبطل |

رقم الصفحة — الأحكام

رقم الصفحة — الأحكام

رقم الصفحة — الأحكام

والثانى ( اللاعب ) ويلتزم فيه المراهن بأن يدفع الى اللاعب مبلغاً من المال ( مبلغ الرهان ) فى حالة وقوع حادث معين ، وذلك مقابل اشتراك يؤديه اللاعب الى الراهن

٤٧٢ المقارنة بين عقد التأمين واتفاق الرهان : يلاحظ من التعريف الشبه التام بين عقد التأمين واتفاق الرهان كما هو موضح بالجدول الآتى

٤٧٢ التأمين = الرهان
المؤمن = المراهن
المؤمن له = اللاعب
مبلغ التأمين = مبلغ الرهان
قسط التأمين = اشتراك الرهان
يؤخذ مبلغ التأمين عند تحقق حدث معين = يؤخذ مبلغ الرهان عند تحقيق حدث معين

٤٧٣ حساب الاشتراك فى حالة الرهان أو القمار

٤٧٣ حتى لا يخسر المراهن فهو يأخذ اشتراكاً من اللاعبين ( كل على حدة ) يحدده حسب المعادلة

٤٧٣ الاشتراك = القيمة المتوقع ان يكسبها اللاعب = مبلغ الرهان × احتمال وقوع الحادث المبين

٤٧٣ مثال :
اتفق مراهن مع لاعب على ان يدفع له عشرة دنانير اذا رمى قطعة نقود وظهرت الصورة الى أعلى

٤٧٣ ( الحل ) :
الاشتراك = مبلغ الرهان × ظهور الصورة الى أعلى = ١٠ × ½ = ٥ دينارات

رقم الصفحة — الأحكام

٤٧٣ الاحتمالات

٤٧٤ السبب من تعريف الاحتمالات فى هذا المجال أن بعض العلماء الذين ناقشوا موضوع التأمين ذكروا ان نظام التأمين يرتكز على أساس احصائى ينفى عنصر الاحتمالات والحقيقة غير ذلك

٤٧٤ وفيما يلى تعريفان للاحتمالات:

٤٧٤ ( التعريف الأول )
اذا كان عدد الطرق التى يمكن ان تقع نتائج تجربة ما هو ( ن ) وكانت هذه الطرق جميعا متساوية فى امكانية وقوعها وكان من بينها ( س ) يمكن أن تقع بها حادثة ما ( أ ـ مثلا ) فانه يقال : ان احتمال وقوع الحادث ( أ ) هو = س / ن

٤٧٤ التعريف الثانى ( التعريف التجريبى )

٤٧٤ اذا كان عدد المرات التى اجريت فيها تجربة ما تحت نفس الظروف هى ( ن ) وكان عدد المرات ( من بينها ) التى لوحظ فيها حدث ( أ ـ مثلا ) هى ( س ) فيقال : ان احتمال وقوع الحادث ( أ ) هو القيمة التى تؤول اليها النسبة ن / س عندما يزداد عدد مرات اجراء التجربة زيادة كبيرة من هذا التعريف يتضح أن التكرار النسبى للحدث ( ١ ) هو س/ن

## الاخطاء المطبعية الواردة فى هذا الجزء

| الخطأ | الصواب | رقم الصفحة | السطر |
|---|---|---|---|
| وللفرماء | للفرماء | ٣ | ١٥ |
| والابلاء | والابتلاء | ٤ | ٣ |
| يجابى | يحابى | ٧ | ١ |
| او ميتا | او معيناً | ٧ | ٥ |
| نركه | تركه | ١٤ | ١٣ |
| يتلف | بتلف | ١٤ | ١٤ |
| نزل | ترك | ١٤ | ١٦ |
| يخلط | أن يخلط | ١٥ | ١٠ |
| الكليا | الكيا | ١٨ | ١٨ |
| عائشة | عن عائشة | ٢١ | ٩ |
| فحدثه | فحدوثه | ٣٣ | ٢٠ |
| بن حسان | ابن حسان | ٣٧ | ١٢ |
| لتنهين | لتنتهين | ٣٩ | ٢٤ |
| فأناها | فأتاها | ٣٩ | ٢٥ |
| لا يعيد الا | لا يعيد الحجر الا | ٤٠ | ٧ |
| علمل | عاقل | ٤٢ | ١ |
| الجوزى | الجورى | ٤٥ | ١٠ |
| بحر | حجر | ٤٦ | ١٤ |
| صفيره | صفيرة | ٤٦ | ١٥ |
| مدانية | مداينة | ٥١ | ١٥ |
| اجتجاج | احتجاج | ٥٢ | ٥ |
| الجصاف | الخصاف | ٥٣ | ٢٣ |
| نفس | نفسه | ٦٢ | ١ |
| دمة | ذمة | ٧٤ | ٢٣ |
| مستقبل | مستقل | ١٠٥ | ٨ |
| فرضاً | قرضاً | ١٣٤ | ١٩ |

| الخطأ | الصواب | رقم الصفحة | السطر |
|---|---|---|---|
| المقاوضة | المقارضة | ١٣٥ | ١٣ |
| بعلم | يعلم | ١٣٧ | ٢٥ |
| والزعم | والزعيم | ١٤٣ | ٤ |
| رايان | رايين | ١٤٧ | ٥ |
| هم | هى | ١٤٩ | ٢١ |
| ومطالبة | ومطالبته | ١٥٠ | ١٤ |
| فبل | قبل | ١٨٣ | ٢ |
| الجنابة | الجناية | ١٨٣ | ١٦ |
| صمنه | ضمنه | ١٩٣ | ١٥ |
| فان | وان | ٢٠٩ | ٧ |
| وانفسح | وانفسخ | ٢١٠ | ٣ |
| قولا الصفقة | قولا تفريق الصفقة | ٢١٠ | ٦ |
| قولا الصققه | قولا تفريق الصفقة | ٢١٠ | ٢٢ |
| صمانها | ضمانها | ٢١١ | ٥ |
| الفصاص | القصاص | ٢١٣ | ٢ |
| هجمى | هجى | ٢١٦ | ١٥ |
| الأحمس | الأحمسى | ٢١٦ | ٢٢ |
| أو محمد | أبو محمد | ٢١٩ | ١ |
| بضحون | يضحون | ٢٢٠ | ١٠ |
| الاصلى فاذا | الاصلى فانه لا يصح فاذا | ٢٣٦ | ١٩ |
| علىّ | علىّ | ٢٣٩ | ٥ |
| علىّ | علىّ | ٢٣٩ | ٩ |
| علىّ | علىّ | ٢٤٦ | ١٨ |
| فلزمه الضامن | فلزمه الضمان | | |
| تبرأ بعد | وتبرأ ذمة الضامن بعد | ٢٤٦ | ١٩ |
| تحفيق | تحيق | ٢٥٠ | ٩ |
| ذلك الى | ذلك يؤدى الى | ٢٥١ | ٦ |
| تقبع | تقع | ٢٥٣ | ٢٢ |
| المومنين | المؤمنون | ٢٦٠ | ٢٠ |
| ادا | اذا | ٢٦٧ | ١٤ |

| الخطأ | الصواب | رقم الصفحة | السطر |
|---|---|---|---|
| النجارية | التجارية | ٢٧٠ | ١٦ |
| كثير | كبير | ٢٧٠ | ٢١ |
| بن | ابن | ٢٨٥ | ٩ |
| معد القبضة | معداً لقبضه | ٢٩١ | ٤ |
| نجيب | بخيت | ٢٩٢ | ١٩ |
| يلحفه | يلحقه | ٣١٠ | ٦ |
| ترى عقد | ترى أن عقد | ٣١٢ | ٨ |
| وابداع | وابداء | ٣٢١ | ٢٣ |
| غبر | غير | ٣٣٣ | ٢٢ |
| نؤتم بها | نؤتم به | ٣٣٩ | ١٨ |
| الخطر | الحظر | ٣٤٣ | ٢٢ |
| صنعة | صيغة | ٣٤٤ | ١٤ |
| للعقود للمقود | للمقود | ٣٥١ | ٢٣ |
| وقيس | وقس | ٣٦٣ | ١٢ |
| بينهما العداوة | بينهما من العداوة | ٣٦٧ | ١٤ |
| ان دية | فقضى أن دية | ٣٧٢ | ١٩ |
| كالهبئات | كالهيئات | ٣٧٥ | ٧ |
| تعريضاً | تعويضاً | ٣٧٦ | ١٩ |
| فقيراً | فقيراً | ٣٨١ | ٦ |
| فياذل | فباذل | ٣٨١ | ٦ |
| أو نائب | أو نابت | ٣٨٤ | ٢١ |
| حدودها | حددوها | ٣٨٦ | ٦ |
| التعاقد | المتعاقد | ٣٩٥ | ٢٣ |
| حشوها | حشوهما | ٤٠٨ | ١٥ |
| العصر | العنصر | ٤١٠ | ١٨ |
| ان يخالفوننا | ان الذين يخالفوننا | ٤١٦ | ٢٢ |
| بالخطر | بالحظر | ٤٢٥ | ٢ |
| المؤمن | المؤمن | ٤٢٦ | ١٧ |
| فبه | فيه | ٤٢٩ | ٤ |
| بفرض | يفرض | ٤٢٩ | ٢٣ |

| الخطأ | الصواب | رقم الصفحة | السطر |
| --- | --- | --- | --- |
| فترتب النزاع | فترتب على النزاع | ٤٣٦ | ٢٤ |
| العرر | الفرر | ٤٤١ | ٣ |
| نظام وعقده | نظام التأمين وعقده | ٤٤٣ | ٩ |
| النقود | العقود | ٤٤٣ | ١٨ |
| وفصد | وقصد | ٤٤٥ | ٨ |
| للمستأجر | للمستامن | ٤٤٦ | ٥ |
| المفامرة | المقامرة | ٤٥٣ | ١١ |

# تنبيـــــــه

طبقاً للقانون رقم ٣٥٤ لسنة ١٩٥٤ لا يعاد طبع هذا الكتاب او جـزء من اجزائه الا باذن مؤلفه ومحقق اصله سـواء منها المحقق والمؤلف أو باذن من ورثته من بعده ومن اقدم على ذلك فسوف نقدمه للقضاء العادل فان عجزنا عن ذلك لخبث الفاعل ومكره السيء ( ولا يحيق المكر السيء الا بأهله ) فسوف نخاصمه اذا تساوت الأقدام بين يدى الله ويعـلم كل امرىء ما قدمت يداه ونأخذ حقنا عند احكم الحاكمين ؟ ..

وكتبه الفقير : محمد نجيب المطيعى

تم بحمد الله الجزء الثالث عشر

ويليه الجزء الرابع عشر

واوله

كتاب الشركة

الطبعة الوحيدة الكاملة من :

# كتاب المجموع

## شرح المهذب للشيرازي

**دعاء مستجاب :**

**اسأل الله الكريم العامة على أحسن الوجوه وأكملها وأتمها وأعجلها ، وأنفعها في الآخرة والدنيا ، وأكثرها انتفاعا به وأعمها فائدة لجميع المسلمين ...**

**[ الشيخ محيى الدين النووى في المقدمة جـ ١ ص ١٠٢ ]**

## الجزء الرابع عشر

وهو الجزء الثالث من تكملة هذا الشرح

بقلم

**محمد نجيب المطيعي**

**رئيس قسم السنة وعلوم الحديث**
**بجامعة أم درمان الاسلامية**

مكتبة الإرشاد
جدة - المملكة العربية السعودية

# كتـــاب الشركة

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**« يصح عقد الشركة على التجارة ، لما روى ابو هريرة رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : قال الله تعالى « انا ثالث الشريكين ما لم يخن احدهما صاحبه ، فاذا خانا خرجت من بينهما » ولا تصح الشركة الا من جائز التصرف فى المال ، لأنه عقد على التصرف فى المال فلم تصح الا من جائز التصرف فى المال .**

**( فصـــل ) ويكره ان يشارك المسلم الكافر ، لما روى أبو جمرة عن ابن عباس رضى الله عنه انه قال : « لا تشاركن يهودياً ولا نصرانياً ولا مجوسيا ، قلت : لم ؟ قال : لأنهم يربون والربا لا يحل » .**

**الشرح** حديث أبى هريرة رضى الله عنـه رفعـه . رواه أبو داود والحاكم وصححه ، وأعله ابن القطان بالجهل بحال سعيد بن حيان والد أبى حيان وقد ذكره ابن حبان فى الثقات ، وذكر أنه روى عنه أيضاً الحارث ابن يزيد والدارقطنى بالإرسال ، فلم يذكر فيه أبا هريرة وقال : إنه الصواب ولم يسنده غير أبى همام محمد بن الزبرقان ، وسكت أبو داود والمنذرى عن هذا الحديث . وأخرج نحوه أبو القاسم الاصبهانى فى الترغيب والترهيب عن حكيم بن حزام . هكذا أفاده الحافظ ابن حجر فى التلخيص .

قال الزيلعى فى نصب الراية الجزء الثالث ص ٤٧٥ طبعة المجلس العلمى بالهند قال ابن القطان فى كتابه وهو حديث إنما يرويه أبو حيان التيمى عن أبيه عن أبى هريرة ، وأبو حيان هو يحيى بن سعيد بن حيان ، أحد الثقات ولكن أبوه لا يعرف له حال ، ولا يعرف من روى عنه غير ابنه ، ويرويه عن أبى حيان أبو همام محمد بن الزبرقان ، وحكى الدارقطنى عن لوين أنه قال : لم يسنده غير أبى همام ، ثم ساقه من رواية أبى ميسرة النهاوندى :

ثنا جرير عن أبى حيان عن أبيه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم ، مرسل ، انتهى كلامه . قال ابن سعد فى الطبقات : السائب بن أبى السائب اسمه صفى بن عائذ بن عبد الله بن عمر بن مخزوم ، وله ولد اسمه عبد الله صحابى أيضاً ثم ذكر له حديث الشركة ، انتهى .

وفى هذا ما ورد من أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « فاوضوا فإنه أعظم للبركة » قال الزيلعى : قلت : غريب وأخرج ابن ماجه فى سننه ــ فى التجارات ــ عن صالح بن صهيب عن أبيه صهيب قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « ثلاث فيهن البركة : البيع إلى أجل والمقارضة ، واخلاط البر بالشعير للبيت لا للبيع » ا هـ .

ويوجد فى بعض نسخ ابن ماجه : « المفاوضة » عوض المقارضة ، ورواه إبراهيم الحربى فسر فى غريب الحديث قال : وضبط المعارضة بالعين والضاد ، فسر المعارضة بأنها بيع عرض بعرض مثله ، قال : والعرض ما سوى النقود من دابة أو غيرها . قال : ــ والعرض بفتح الراء ــ حطام الدنيا ، ومنه قوله صلى الله عليه وسلم : « ليس الغنى عن كثرة العرض ، وإنما الغنى غنى النفس » وقوله صلى الله عليه وسلم : « يبيع أقوام دينهم بعرض من الدنيا » وقوله تعالى : « تريدون عرض الدنيا والله يريد الآخرة » (١)

أما حديث أبى جمرة عن ابن عباس فقد أخرجه الأثرم والخلال .

**أما لغات الفصل** وغريب الحديث ، فالشركة بكسر الشين وسكون الراء ، وحكى ابن باطيش فتح الشين وكسر الراء . وذكر صاحب الفتح فيها أربع لغات فتح الشين وكسر الراء ، وكسر الشين وسكون الراء . وقد تحذف الهاء مع كسر أوله . وقد تحذف مع فتح أوله فهى تأتى على وزن نعمة وسرقة وتمرة هكذا فى أول كتاب الشركة من المبدع فى شرح المقنع لأبى إسحاق برهان الدين بن مفلح الحنبلى .

قوله « أنا ثالث الشريكين » المراد أن الله جل جلاله يضع البركة

(١) الآية ١٧ من سورة الانفال .

للشريكين فى مالهما مع عدم الخيانة ويمـــدهما بالرعاية والمعـــونة ويتولى الحفظ لمالهما .

قـــوله « خرجت من بينهـــما » أى نزعت البركة من المـــال . زاد رزين « وجاء الشيطان » ورواية الدارقطنى « فإذا خان أحدهما صاحبه رفعهـــا عنهما » يعنى البركة .

والشركة ثبوت الحق لاثنين فأكثر على جهة الشيوع . وعن السائب ابن أبى السائب المخزومى أنه قال للنبى صلى الله عليه وسلم يوم الفتح . « كنت شريكى ونعـــم الشريك ، كنت لا تـــدارينى ولا تمـــارينى » رواه أبو داود وابن ماجه بلفظ « كنت شريكى ونعم الشريك ، لا تدارى ولا تمارى » .

وفى لفظ « أن السائب المخزومى كان شريك النبى صلى الله عليه وسلم قبل البعثة فجاء يوم الفتح فقال : « مرحباً بأخى وشريكى ، لا تدارى ولا تمارى » وفى لفظ أن الســـائب قال : « أتيت النبى صلى الله عليه وســـلم فجعلوا يثنون علىّ ويذكروننى . فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : أنا أعلمكم به . فقلت : صدقت بأبى أنت وأمى ، كنت شريكى فنعم الشريك لا تدارى ولا تمارى » .

ورواه أحمد فى مسنده من حديث عبد الله بن عثمان بن خيثم عن مجاهد عن السائب أن النبى صلى الله عليه وسلم « شاركه قبل الإسلام فى التجارة فلما كان يوم الفتح جاءه فقال النبى صلى الله عليه وسلم : مرحباً بأخى وشريكى كان لا يدارى ولا يمـــارى ، يا سائب قد كنت تعمل أعمالا فى الجاهليـــة لا تقبـــل منك ، وهى اليـــوم تقبـــل منـــك » وكان ذا ســـلف وصدقة . ا هـ قال الســـهيلى فى « الروض الأنف » : حديث الســـائب : « كنت شريكى فى الجاهلية فكنت خير شريك لا تدارى ولا تمارى » كثير الاضطراب فمنهم من يرويه عن عبد الله بن السائب ، ومنهم من يرويه عن السائب بن أبى السائب ، ومنهم من يرويه عن قيس بن السائب ، وهـــذا لا يثبت به شىء ، ولا تقوم به حجة ، والسائب بن أبى السائب من المؤلفة

قلوبهم ، وممن حسن إسلامه منهم . واضطرب متنه أيضاً فمنهم من يجعله من قول النبى صلى الله عليه وسلم فى أبى السائب ومنهم من يجعله من قول أبى السائب فى النبى صلى الله عليه وسلم . انتهى كلامه .

قال ابراهيم الحربى فى كتابه « غريب الحديث » : إن تدارى ــ مهموز من المداراة وهى المدافعة ، وتمارى ــ غيرمهموز من المماراة وهى المجادلة . ا هـ

وبالجملة فإن « لا تدارى » أى لا تخالف ولا تنازع من قوله تعالى : « فادّارأتم فيها » يعنى اختلفتم وتنازعتم . ومن الشركة الغنيمة أزال الله ملك المشركين عنها كخيبر فملكها المسلمون فكانوا فيها شركاء فقسمها رسول الله صلى الله عليه وسلم خمسة أجزاء ثم أقرع بينها وأخرج منها خمساً لله صرفه لأهله ، وأربعة أخماسها لأهلها قال المزنى وفى ذلك دليل على قسم الأموال والضرب عليها بالسهام .

**اما احكام الفصل** فإن الأصل فى جواز الشركة الكتاب والسنة والإجماع .

أما الكتاب فقوله تعالى « واعلموا أن ما غنمتم من شيء فأن لله خمسه وللرسول » (١) الآية فجعل ما بعد الخمس مشتركا بين الغانمين .

وقوله تعالى « يوصيكم الله فى أولادكم للذكر مثل حظ الأنثيين » (٢) فجعل الميراث مشتركا بين الأولاد ، وقوله تعالى « إنما الصدقات للفقراء والمساكين » (٣) الآية . فجعل الصدقة مشتركة بين أهل الأصناف . وقوله تعالى : « وإن كثيراً من الخلطاء ليبغى بعضهم على بعض » (٤) والخلطاء هم الشركاء .

**وأما السنة** فقد مضى بعضها ، ونضيف أن النبى صلى الله عليه وسلم

---

(١) من الآية ٤١ من سورة الأنفال . (٢) من الآية ١١ من سورة النساء .
(٣) من الآية ٦٠ من سورة التوبة . (٤) من الآية ٢٤ من سورة ص .

قال : « من كان له شريك فى ربع أو حائط فلا يبعه حتى يؤذن شريكه » وقد سبق تخريجه وطرقه عن جابر بن عبد الله رضى الله عنهما . وأما أثر أبى جمرة عن ابن عباس : « لا تشاركن يهودياً ولا نصرانيا ولا مجوسياً ، قلت : لم ؟ قال : لأنهم يربون » فأبو جمرة هو نصر بن عمران الضبعى صاحب ابن عباس ، والأثر رواه الأثرم ، وقد روى الخلال بإسناده عن عطاء قال : « نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن مشاركة اليهودى والنصرانى ، إلا أن يكون الشراء والبيع بيد المسلم » .

وقال جابر رضى الله عنه « اشتركنا كل سبعة فى بدنة » أخرجه مسلم وعن أبى موسى رضى الله عنه قال : قال صلى الله عليه وسلم : « إن الأشعريين كانوا إذا أرملوا فى الغزو أو قل طعام عيالهم فى المدينة جمعوا ما كان عندهم ثم وضعوه فى ثوب واحد ثم اقتسموه بينهم بالسوية فهم منى وأنا منهم » متفق عليه .

**وأما الاجماع** فإن أحداً من العلماء لم يخالف فى جوازها .

**اذا ثبت هذا** فإن كل حق ثابت بين شخصين فصاعداً على الشيوع ، يقال : هو مشترك ، وذلك ينقسم إلى ما لا يتعلق بمال وإنما يتعلق بحقوق الأبدان ، كالقصاص وحد القذف ، ومنفعة كلب الصيد ونحوه .

وإلى متعلق بمال ، وذلك إما عين مال ومنفعته ، كما لو غنموا مالا أو ورثوه ، أو اشتروه ، وإما مجرد منفعة كما لو استأجروا سيارة ، أو وصّى لهم بمنفعتها ، وإما مجرد العين ، كما لو ورثوا سيارة موصًّى بمنافعها ، وإما حق يتوصل به إلى مال ، كالشفعة الثابتة لجماعة والشركة قد تحدث بلا اختيار كالإرث ، وباختيار كالشراء ، وهذا مقصود الكتاب .

**فرع** ذكرنا فيما مضى كراهة مشاركة اليهودى والنصرانى إلا أن يكون البيع والشراء بيد المسلم ، لأن علة الكراهة تعاطى الربا وبيع الخمر والخنزير ، وهى أمور تنتفى بحضور المسلم أو وليه . وتجوز الشركة فى التجارة لما روى أن البراء بن عازب وزيد بن أرقم كانا شريكين فاشتريا فضة

بنقد ونسيئة فبلغ ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم فأمرهما أن ما كان بنقد فأجيزوه ، وما كان بنسيئة فردوه » ويكره للمسلم أن يشارك الكافر سواء كان المسلم هو المتصرف أو الكافر أو هما معاً وقال الحسن رضى الله عنه : « وإن كان المسلم هو المتصرف لم يكره ، وإن كان الكافر هو المتصرف أو هما معاً كره » .

دليلنا ما روى عن ابن عباس رضى الله عنهما أنه قال : « أكره أن يشارك المسلم اليهودى والنصرانى » ولا مخالف له ، ولأنهم لا يمتنعون من الربا ومن بيع الخمر ، ولا يؤمن أن يكون ماله الذى عقد عليه الشركة من ذلك فكره ، فإن عقد الشركة معه صح ، لأن الظاهر مما فى أيديهم أنه ملكهم ، وقد اقترض النبى صلى الله عليه وسلم من يهودى شعيراً ورهنه درعه ، وقال أحمد : يشارك اليهودى والنصرانى ولكن لا يخلوان به ، ويخلو به المسلم وحديث الأثرم فيه إرسال ، وخبر ابن عباس موقوف عليه .

## عقد الشركة عند أبى حنيفة

قال الحنفية : إن عقد الشركة له ركن واحد هو الايجاب والقبول ، لأنه هو الذى يتحقق به العقد ، وأما غيره من العاقدين والمال فهو خارج عن ماهية العقد كما تقدم فى البيع ، وصفة الايجاب أن يقول أحدهما شاركتك فى كذا وكذا ويقول الآخر قبلت ولا فرق فى ذلك بين أن يذكر له نوعاً خاصا كأن يقول له : شاركتك فى القمح أو القطن أو يذكر له شيئاً عاما ، كأن يقول له : شاركتك فى عموم أنواع التجارة ، وإذا لم يذكرا لفظ الشركة بأن قال أحدهما ما اشتريت اليوم من أصناف التجارة فهو بينى وبينك ، فقبل صاحبه فإنه يكون شركة .

ولكن ليس لأحدهما أن يبيع بدون إذن صاحبه لأنهما قد اشتركا فى الشراء ولم يشتركا فى البيع فلا يصح لأحدهما أن يتصرف بدون إذن الآخر .

ومثل ذلك ما إذا أقته بوقت كأن قال له : ما اشتريت اليوم أو هـذا الشهر فهو بينى وبينك .

ولا يشترط فى الايجاب والقبول أن يكونا باللفظ ، فإذا دفع له ألفاً وقال له : أخرج مثلها واشتر تجارة والربح سيكون بيننا فأخذها وفعل بدون أن يتكلم انعقدت الشركة وكيفية كتابة الشركة أن يقال :

( هذا ما اشـترك عليه فلان وفلان اشتركا على تقوى الله تعالى وأداء الأمانة ، وعلى رأس مال قدره كذا يدفعه فلان ورأس مال قدره كذا يدفعه صاحبه ، وذلك كله فى أيديهما يشتريان به ويبيعـان مجتمعين ومنفردين ، ويعمل كل منهما برأيه ويبيع بالنقد وبالتأجيل ، فما كان من ربح فهو بينهما على قدر رءوس أموالهما ، وما كان من خسر أو تبعة فهو كذلك ثم يكتب التاريخ ) .

هذا هو النص الكامل لكتابة عقد الشركة ، وإن كان بعضه غير لازم مثل التنصيص على أن كلا منهما يبيع بالنقد وإلى أجـل لأن ذلك يملكه بمجرد العقد ، نعم بعضهم يقول : إنه يحتاج إلى إذن ولكنه ضعيف ، ثم إن اشتراط الربح متفاوتاً صحيح فلا يلزم أن يقول : وما كان من ربح فهو بيننا على قدر رأس مالهما إلا إذا صادف ذلك اتفاقهما ولهما أن يتفقا على أن يأخذ أحدهما من الربح أقل من رأس ماله ، فإن كان ذلك فلينص عليه .

أما الخسارة فإنه يجب أن تكون بنسبة رأس المال ، فإذا اشترط أن يكون على أحدهما أكبر من نسبة رأس ماله فسد العقد . ا هـ الفقه على المذاهب .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصـــل ) وتصح الشركة على الدراهم والدنانير ، لأنهما أصل لكل ما يباع ويبتاع وبهما تعرف قيمة الأموال وما يزيد فيها من الأرباح ، فأما ما سواهما من العروض فضربان ، ضرب لا مثل له ، وضرب له مثل ، فأما ما لا مثل له**

**كالحيوان والنبات فلا يجوز عقد الشركة عليها لانه قد تزيد قيمة احدهما دون الآخر ، فان جعلنا ربح ما زاد قيمته لمالكه افردنا احدهما بالربح ، والشركة معقودة على الاشتراك فى الربح وان جعلنا الربح بينهما اعطينا من لم تزد قيمة ماله ربح مال الآخر ، وهذا لا يجوز .**

**واما ما له مثل كالحبوب والأدهان ففيه وجهان :**

**( احدهما ) لا يجوز عقد الشركة عليه ، وعليه نص فى البويطي لانه من غير الأثمان فلم يجز عقد الشركة عليه كالنبات والحيوان .**

**( والثانى ) يجوز ، وهو قول ابى اسحاق لانه من ذوات الأمثال فأشبه الأثمان ، وان لم يكن لهما غير العروض وأرادا الشركة باع كل واحد منهما بعض عرضه ببعض عرض الآخر ، فيصير الجميع مشتركاً بينهما ، ويشتركان فى ربحه » .**

**الشرح** الأحكام . قال المزنى : والذى يشبه قول الشافعى رحمه الله أنه لا تجوز الشركة فى العروض ولا فيما يرجع فى حال المفاضلة إلى القيم ولتغير الأثمان . وجملة ذلك أن عقد الشركة يصح على الدراهم والدنانير لأنها قيم المتلفات ومعايير الأثمان ، وبها تعرف قيم الأموال وما يزيد فيها من الأرباح ، وممن منع الشركة بالعروض أصحاب أحمد كما نص عليه هو فى رواية أبى طالب وحرب ، وحكاه عنه ابن المنذر . وكره ذلك ابن سيرين ويحيى بن أبى كثير والثورى وإسحاق وأبو ثور وأصحاب الرأى ، لأن الشركة إما أن تقع على أعيان العروض أو قيمتها أو أثمانها . فأما أعيانها فإنه لا يجوز أن تقع عليها لأن الشركة تقتضى الرجوع عند المفاضلة برأس المال أو بمثله ، وهذه لا مثل لها فيرجع إليه ، وقد تزيد قيمة جنس أحدهما دون الآخر فيستوعب بذلك جميع الربح أو جميع المال ، وقد تنقص قيمته فيؤدى إلى أن يشاركه الآخر فى ثمن ملكه الذى ليس بربح .

وأما قيمتها فإنها غير متحققة القدر فيفضى إلى التنازع ، وقد يقوم الشىء بأكثر من قيمته ، ولأن القيمة قد تزيد فى أحدهما قبل بيعه فيشاركه الآخر فى العين المملوكة له .

وأما الأثمان فإنها معدومة حال العقد ولا يملكانها ، ولأنه إن أراد ثمنها الذى اشتراها به فقد خرج عن مكانه وصار للبائع . وإن أراد ثمنها الذى

يبيعها به فإنها تصير شركة معلقة على شرط وهو بيع الأعيان ، ولا يجوز ذلك .

وقد فرق أصحابنا بين ماله وبين مالا مثل له فأما مالا مثل له كالنبات والحيوان وما أشبههما فلا يصح عقد الشركة عليها ، وبه قال من مضى ذكرهم، وقال مالك : يصح عقد الشركة عليها ويكون رأس المال قيمتها .

دليلنا : أن موضع الشركة على أن لا ينفرد أحد الشريكين بربح مال أحدهما وهذه الشركة تفضى إلى ذلك ، لأنه قد يزيد قيمة عرض أحدهما ، ولا يزيد قيمة عرض الآخر ، فيشاركه من لم يزد قيمة عرضه عند المفاصلة ، وهذا لا سبيل إليه فإن كان لكل واحد منهما عربة تساوى مائة وأرادا الشركة ، باع أحدهما نصف عربته بنصف عربة صاحبه ثم يتقابضان ويأذن كل واحد منهما لصاحبه فى التصرف وإن كانت قيمة إحداهما مائتين وقيمة الأخرى مائة باع من قيمة عربته مائتان ثلث عربته بثلثى عربة الآخر ، وإن شاء باع كل واحد منهما من صاحبه بعض عرضه بثمن فى ذمته ثم تقاصا ، وإن شاء اشتريا عرضاً من رجلين بثمن فى ذمتهما ثم دفعا عرضهما عما فى ذمتهما .

وأما ماله مثل كالحبوب والأدهان ، فهل يصح عقد الشركة فيها ؟ فيه وجهان :

( أحدهما ) يجوز ، وهو ظاهر ما نقله المزنى ، لأنه قال : ولا فيما يرجع حال المفاصلة إلى القيم ، وماله مثل لا يرجع إلى قيمته ولأنهما مالان إذا خلطا لم يتميز أحدهما عن الآخر ، فصح عقد الشركة عليهما كالدراهم والدنانير .

( والثانى ) لا يجوز ، لأن الشافعى رضى الله عنه قال فى البويطى : ولا يجوز الشركة فى العروض ، وما له مثل من العروض ، ولأنها شركة على عروض فلم يصح كالنبات والحيوان .

قال أبو إسحاق المروزى فى الشرح : فإذا قلنا : تصح الشركة فيها

ـ فإن كانت قيمتهما سواء ـ أخذ كل واحد منهما مثل سلعته يوم المفاصلة واقتسما ما بقى من الربح ، وإن كانت قيمتهما مختلفة مثل أن كانت حنطة أحدهما جيدة وحنطة الآخر مسوسة كان لكل واحد منهما قيمة حنطته يوم الشركة واقتسما ما بقى من الربح .

**فـــرع** في كلام النووى فى الروضة :

تجوز الشركة فى النقدين قطعاً ولا تجوز فى المتقـومات قطعـاً ، وفى المثليات قولان . ويقال : وجهان ( أظهرهما ) الجواز ، والمـراد بالنقـدين الدراهم والدنانير المضروبة ، أما التبر والحلى والسـبائك فأطلقـوا منع الشركة فيها ، ويجوز أن يبنى على أن التبر مثلى أم لا ؟ وفيه خلاف يأتى إن شاء الله تعالى فى كتاب الغصب ، فإن جعلناه متقوماً لم تجز الشركة ، وإلا فعلى الخلاف فى المثلى .

وأما الدراهم المغشوشة فقال الرويانى : لا تصح الشركة فيها . وحكى فى ( التتمة ) فى صحة القراض عليها خلافاً مبنيا على جواز المعاملة بهـا ، إن جوزناها فقد ألحقنا المغشوش بالخالص ، وإلا فلا .

فإذا جاء فى القراض خلاف ففى الشركة أولى . وقال صاحب ( العدة ) : الفتوى جواز الشركة فيها إن استمر فى البلد رواجها .

**( قلت ) :** هذا المنقول عن ( العدة ) هو الأصح ، وأما قوله : أطلقوا منع الشركة فى التبر إلى آخره فعجب ، فإن صاحب التتمة حكى فى انعقـاد الشركة على التبر والنقرة وجهين كالمثلى ، والمراد بصاحب ( العدة ) هنـا أبو المكارم الرويانى . ثم ما ذكرنا فى المسألة من منع الشركة وجوازها ، المراد به : إذا أخرج هذا قدراً من ماله ، وذاك قدراً وجعلاهما رأس مال . وتتصور الشركة على غير هذا الوجه فى جميع الأموال .

# فرع فى مذاهب العلماء فيما تصح به الشركة

مذهبنا أن الشركة لها أربعة أركان : صيغة وشريكان ومال ، ويتعلق بكل منها شروط :

فيشترط فى الصيغة أن تشتمل على ما يفيد الإذن بالتصرف لمن يتصرف منهما بالبيع والشراء ونحوهما ، فإن كان التصرف من أحدهما يلزم أن تكون الصيغة مشتملة على ما يدل على إذن الآخر إياه بالتصرف ، وان كان التصرف منهما معاً لزم أن تشتمل على إذن كل واحد لصاحبه ، وذلك كأن يقول كل منهما لصاحبه جعلنا هذا المال شركة وأذنتك بالتصرف فيه على سبيل التجارة بيعاً وشراء فيقول الآخر قبلت ولا يكفى اشتركنا فقط بل لابد من التصريح بما يدل على الإذن المذكور .

وأما الشريكان فيشترط فى كل منهما الرشد والبلوغ والحرية ، فلا يصح عقد الشركة من سفيه أو مجنون أو صبى أو رقيق غير مأذون كذلك لا يصح من مكره أو فضولى ويصح من أعمى على أن يكون المتصرف غيره ويوكل عنه فى القبض بشرط أن يكون أهلا لأن يوكل عنه غيره بأن يكون رشيداً بالغاً .

وأما رأس المال فيشترط له أمور :

**( اولا )** أن يكون مثليا ، والمراد بالمثل ما يحصره كيل أو وزن ، ويجوز فيه السلم كالنقدين من الذهب والفضة فإنهما يحصران بالوزن وكالحنطة والشعير فإنه لا يصح أن يجعل رأس المال إلا إذا باع أحدهما بعض تجارته ببعض تجارة صاحبه بطريق الشيوع ، ثم يأذن كل واحد منهما صاحبه بالتصرف على سبيل التجارة ، وبذلك يصح جعل عرض التجارة رأس مال سواء اتحد جنسه أم اختلف .

**( ثانيا )** اختلاط المالين قبل العقد بحيث لا يتميز أحدهما من الآخر . أما خلطهما بعد وقوع العقد فقيل يصح ، وقيل : يمتنع ، وعلى الثانى فإنه يلزم الشريكين إعادة الصيغة .

**( ثالثـاً )** يشترط اتحاد ما يخرجه كل واحد من المال بعضه فلا يصح أن يخرج أحدهما ذهباً والآخر فضة ، وبالعكس . وكذلك لا يصح أن يخرج أحدهما فضة من ذات العشرة ويخرج الآخر من ذات الخمسة ، إلا إذا ملكا مالا مختلفا بطريق الهبة أو طريق الميراث فإنه لا يشترط اتحاده ، وإنمـا الشرط أن يأذن كل واحد منهما صاحبه فى التصرف بطريق التجارة .

ولا يشترط التساوى فى رأس المال ولا فى العمل على المعتمد ، فيصح أن يكون رأس مال صاحبه ويكون عمله الذى يقابل زيادة نصيبه من المال تبرعاً منه لا يستحق عليه شيئاً . نعم يشترط أن يقسم الربح والخسارة على قدر المالين سواء تساوى الشريكان فى العمل أو تفاوتا ، فإذا دفع أحدهما مائة ودفع الآخر خمسين لزم أن يأخذ الثانى ثلث الربح ، فإن اشـترط أقل من ذلك أو أكثر فسد العقد ، ورجع كل واحد منهما بأجرة عمل مثله فى ماله فاذا كانا متساويين فى مال صاحبه مقابل عمل الآخر فى ماله ويكون ذلك مقاوضة .

**( اما الحنفية )** فإنهم قالوا : يشترط للشركة بجميـع أنواعها أمـران :

**( الأول )** وهو متعلق بالمعقود عليــه ، وهو أن يكون ــ أعنى المعقود عليه ــ قابلا للوكالة فيه ، فإذا تعاهد اثنان مثلا على أن يشتركا فى الاصطياد أو الاحتطاب أو فى جمع الحشائش المباحة وبيعها فإن العقد لا يصح لأن هذه الأشياء مباحة ، فلا ينعقد فيها التوكيل لأن ملكها يثبت لمن يباشرها ، فمن جمع حطباً مباحاً أو صاد سمكاً أو غزالا أو غير ذلك فإنه يملكه بمجرد الحصول عليه ، فليس لغيره ملك فيه حتى يتصور أن يوكله فى التصرف فيما يملكه منه .

**( الأمر الثانى )** وهو متعلق بالربح أن يكون الربح جزءاً شـائعاً معلوماً كالنصف أو الثلث أو نحوهما ، فإن كان الربح مجهولا أو معيناً بعدد فإن العقد يفسد ، فإذا قال أحدهما شاركتك ولك جزء من الربح ولم يعين أو قال : ولك عشرون ديناراً من الربح فإنه يفسد ، أما الأول فلأن الجهالة فى الربح توجب

النزاع ، وأما الثانى فلأن تعيين عدد معين من الربح يقطع الشركة إذ ربما لا يربح سوى هذا المبلغ فيأخذه أحد الشريكين المشروط له ، ويكون الثانى شريكاً فيه فتنقطع الشركة حينئذ .

**( اما المالكية )** فقد جعلوا الشروط التى تتعلق بالعاقدين ثلاثة : الحرية فلا تصح بين رقيق وحر ولا بين عبدين إلا إذا كان مأذوناً له فى التجارة فإنه يصح عقده والمال لسيده ، والرشد فلا تصح بين سفيهين أو سفيه ورشيد ، والبلوغ فلا تصح من صبيين ولا من صبى وبالغ ، فإذا اشترك صبى مع بالغ فلا ضمان على الصبى ، ومثل ذلك ما إذا اشترك سفيه مع عاقل فإنه لا ضمان على السفيه ومثلهما العبد مع الحر . وهذه الشروط هى شروط صحة الوكالة ، إذ لا يصح لشخص أن يوكل غيره أو يتوكل عن غيره إلا إذا كان حرا بالغاً رشيداً وأما الصيغة فشرطها أن تكون بما يدل على الشركة عرفاً سواء كان بالقول أو بالفعل .

ومثال القول : أن يقول كل منهما اشتركنا على كذا ، أو يقول أحدهما ويسكت الآخر راضياً ، أو يقول أحدهما : شاركنى ويرضى الآخر .

ومثال الفعل : أن يخلط كل منهما ماله بمال صاحبه ويتجرا ، ومتى تحققت الصيغة بالقول أو الفعل لزم عقد الشركة ، وإذا أراد أحدهما أن ينفصل عن صاحبه قبل خلط المالين وامتنع الآخر فليس للأول حق الانفصال إلا إذا بيعت السلع التى اشتراها وظهر رأس المال .

وأما رأس المال فإنه يصح بأحوال ثلاثة : أحدها : النقدان من الذهب والفضة وهذا يشترط فيه ثلاثة أمور :

**( الأول )** أن يتحد ما يدفعه أحدهما بما يدفعه الآخر فى الجنس ، بأن يخرج ذهباً والآخر ذهباً مثله ، أو يخرج أحدهما ذهباً وفضة والآخر كذلك ، فلا يصح أن يخرج أحدهما ذهبا فقط والآخر فضة ، فإن فعلا فلكل منهما رأس ماله ويقسمان الربح لكل عشرة واحد .

**( الثـانى )** أن يتحد المالان فى الصرف والوزن والجودة أو الرداءة ، فلا يصح أن يختلفا فى الصرف كأن يصرف جنيه أحدهما بخمسة وتسعين وجنيه الآخر بتسعين مع اتحادهما فى الوزن ، لأنهما إن اتفقا على الزيادة فقد تفاوتا فى رأس المال ، لأن أحدهما فى هذه يدفع أكثر من صاحبه ، ولم يحسب له ما دفعه ، والتفاوت مفسد للشركة ، وإن اتفقا على حسبان الزيادة ترتب على ذلك عدم اعتبار الوزن فى صرف الذهب بالذهب أو الفضة بالفضة وهو ممنوع .

وكذلك لا يصح أن يختلفا فى الوزن لما عرفت . أما اختلافهما فى الجودة والرداءة بأن كان أحدهما جيداً والآخر رديئاً فإنه لا يصح ، لأن قيمة الجيد أزيد من قيمة الردىء طبعاً فإن اتفقا على إلغاء تلك الزيادة وقع التفاوت المفسد للشركة وإن اتفقا على حسبان الزيادة فقد اتفقا على إلغاء الوزن ، وإلغاء الوزن فى عيار الذهب والفضة ممنوع .

**( الأمر الثالث )** أن يكون رأس مال الشركة من النقدين حاضراً ، فإذا اشتركا على مال غائب فإنه لا يصح ، أما إذا كان مال أحدهما حاضراً ومال الآخر غائباً فإن كانت غيبته بعيدة بحيث لا يمكن إحضاره فى مسافة يومين فإن الشركة لا تصح .

وإذا كان بعض مال أحدهما غائباً وبعضه حاضراً كأن كان معه ألف منها خمسمائة بيده ، والباقى مودع فى مكان ثم اشتركا على الألف ، فإنه ينبغى تأجيل العمل حتى تحضر الخمسمائة فى مسافة قريبة ، فإن عملا قبل ذلك كان لصاحب الخمسمائة نصيبه من الربح بنسبة ذلك وهو الثلث فقط .

**( الحال الثانى )** أن يكون رأس المال عيناً من أحدهما وعرض تجارة من الآخر كأن يدفع أحدهما نقداً من ذهب أو فضة ويدفع الآخر سلعة من ثياب أو طعام أو قطن .

**(الحال الثالث )** أن يكون رأس المال عرض تجارة من الشريكين ، كأن يدفع أحدهما قطناً والآخر ثياباً أو شعيراً أو أرزاً أو يدفع أحدهما قطناً

والآخر قطنا مثله إذ لا فرق بين أن يكون رأس المال من العرض متحد الجنس أو مختلفه ، إلا أنه لا يصح أن يكون رأس المال من كل منهما طعاماً فلا يصح أن يدفع كل واحد قمحاً أو شعيراً ، وإنما جازت فى صورة ما إذا كان مال أحدهما طعاماً والآخر نقداً ، أو عرض تجارة تغليباً لجانب النقد وعرض التجارة على الطعام .

وعلى كل حال فيشترط فى جعل رأس المال عرض تجارة أن يقوم رأس المال وتعتبر الشركة فيه بالقيمة ، ثم إن كان عرض التجارة معدوداً أو مكيلا أو موزوناً فتعتبر قيمته بعد بيعه وقبضه لأنه إنما يدخل فى ضمان المشترى بالقبض ، فتعتبر قيمته يوم قبضه ، ومثل ذلك العرض الغائب غيبة قريبة ، فإن قيمته تعتبر يوم قبضه ، وأما غير ذلك فتعتبر قيمته يوم عقد الشركة .

وأما الربح والخسارة فإنه يشترط فيهما أن يكونا بحسب نسبة المال ، فلا يصح لأحدهما أن يأخذ أكثر من نسبة رأس ماله الذى دفعه .

ومثل الربح العمل فعلى كل منهما أن يعمل بنسبة رأس ماله ، فإن اشترطا التفاوت فى الربح أو العمل بطلت الشركة فإذا لم يشرعا فى العمل وظهر بطلان الشركة بذلك فسخ العقد ، فإذا عملا فى المال واتضح البطلان بعد العمل قسم الربح بينهما على قدر رأس المال الذى دفعه كل منهما .

فإذا كان لأحدهما ثلث المال وللآخر الثلثان واشتركا على أن يكون لصاحب ثلث المال نصف الربح ولصاحب الثلثين النصف الآخر فإن لصاحب الثلثين الرجوع على صاحب الثلث بالسدس الزائد على مقدار رأس ماله ولصاحب الثلث الرجوع على صاحب الثلثين بأجر عمله الذى يقابله سدس الربح الذى زيد له وهو سدس أجرة العمل كله .

( **أما الحنابلة** ) فقد قسموا الشروط فى الشركة إلى ثلاثة أقسام :

( **الأول** ) شروط صحيحة لا يترتب عليها ضرر ، ولا يتوقف العقد عليها ، كما إذا اشترطا أن لا يبيعا إلا بكذا ، وأن لا يتجرا فى مكان كذا أو أن لا يسافرا بالمال ونحو ذلك ، فهذا كله صحيح لا ضرر فيه .

**( الثـانى )** شروط فاسدة لا يقتضيها العقد كاشتراط عـدم فسـخ الشركة مدة سنة مثلا أو أن لا يبيـع إلا برأس المال أو أن لا يبيـع ممن اشترى منه ونحو ذلك فهذه الشروط لا يترتب عليها فساد العقد ولا يعمل بهـا .

**( الثالث )** الشروط التى يتوقف عليها صحة العقد وهى أمور :

( منها ) أن يكون المالان معلومين للشريكين ، ومنهـا حضـور المالين فلا تصح بمال غائب أو فى الذمة كالمضاربة .

( ومنها ) أن يشترطا لكل واحد جزءاً من الربح معلوما مشاعاً كالنصف والثلث ونحوهما .

( ومنها ) شروط سنذكرها فى المضاربة إن شاء الله تعالى .

وأما تفاصيل الأحكام عندهم فيذكرها صاحب ( المبدع فى شرح المقنع ) الامام العلامة برهان الدين بن مفلح الحنبلى رحمه الله تعالى ويستفاد منه ان الشركة نوعان شركة على أملاك ، وشركة عقود وهذه الأخيرة على خمسـة أضرب ، ويعتبر لسائر أنواعهـا أن يكون جائز التصرف ، لأنه عقـد على التصرف فى المال ، فلم يصح من غير جائز التصرف فى المال كالبيع .

**( الضرب الأول شركة العنان )** سميت بذلك لأن الشريكين فيها متساويان فى المال والتصرف ، كالفارسين إذا سويا بين فرسيهما ، وتساويا فى السير . وقال الفراء : هى مشتقة من : عنّ الشىء إذا عرض ، يقال : عنت لى حاجة إذا عرضت ، لأن كلا منهما قد عن له ، أى عرض له مشاركة صاحبه ، وقيل : هى مأخوذة من : عانه ، إذا عارضه فكل منهما عارض صاحبه بمثل ماله وعماله . وقوله فى الشرح : إنه راجع إلى قول الفراء ليس بظاهر ( وهى ) جائزة إجماعاً . ذكره ابن المنذر ، وإن اختلفت فى بعض شروطها ( أن يشترك اثنان ) فما فوقهما سواء كانا مسلمين أو أحدهما ، ولا تكره مشاركة كتابى إن ولى المسلم التصرف ، نص عليه « لنهيه عليه الصلاة والسلام عن مشاركة

اليهودي والنصراني إلا أن يكون الشراء والبيع بيد المسلم » رواه الخلال بإسناده عن عطاء ، وكرهه الأزجي وروى عن ابن عباس ، ولم نعرف له في الصحابة مخالفاً ، لأن أموالهم ليست بطيبة ، لأنهم يبيعون الخمر ويتبايعون بالربا ، وكالمجوس ، نص عليه واشتراكهما بماليهما المعلومين سواء كان المالان متساويين قدراً وجنساً وصفة أو لا ، ويعتبر حضور ماليهما لتقرير العمل ، وتحقيق الشركة إذن كمضاربة .

ولو اشتركا في مختلط بينهما شائعاً صح ، إن علما قدر ما لكل منهما ، وهذا القيد أخرج المضاربة ، لأن المال فيها من جانب ، والعمل من آخر بخلافها لكونها تجمع مالا وعملا من كل جانب بدليل قوله – يعني صاحب المقنع – ( ليعملا فيه ببدنيهما ) والأصح أو أحدهما ، لكن بشرط أن يكون له أكثر من ربح ماله وبقدره إبضاع وبدونه لا يصح ، وفيه وجه ( وربحه لهما ) لأنه نماء ملكهما وعملهما متساوياً ومتفاضلا على ما شرطاه ، لأن الربح يستحق بالمال تارة وبالعمل أخرى كالمضارب .

فينفذ تصرف كل واحد منهما بحكم الملك في نصيبه ، والوكالة في نصيب شريكه ، لأنه متصرف بجهة الإذن ، فهو كالوكالة ، ودل أن لفظ الشركة يغني عن إذن صريح في التصرف ، وهذا هو الأصح ، والمعمول به عند عامة أصحابهم .

ولا تصح إلا بشرطين أن يكون رأس المال دراهم أو دنانير ، فتصح بغير خلاف إذا كانت غير مغشوشة ، لأنها قيم الأموال ، وأثمان البياعات ، ولم يزل الناس يشتركون فيها في كل عصر من غير نكير ، فلا تصح بالعروض على المذهب ، لأن الشركة بها إما أن تقع على أعيانها ، أو على قيمتها أو على ثمنها ، وكل ذلك لا يجوز .

**( أما الأول )** فلأن العقد يقتضي الرجوع عند المفاصلة برأس المال ولا مثل له ، فيرجع به .

**( وأما الثاني )** فلأن القيمة قد تزيد بحيث يستوعب جميع الربح ، وقد

تنقص بحيث يشاركه الآخر فى ثمن ملكه الذى ليس بربح ، مع أن القيمة غير متحققة المقدار ، فيفضى إلى التنازع .

**( وأما الثالث )** فلأن الثمن معدوم حال العقد ، ولا يملكانها ، لأنه إن أراد ثمنها الذى اشتراها به فقد خرج عن ملكه ، وصار للبائع ، وإن أراد ثمنها الذى يبيعها به فإنها تصير شركة معلقة على شرط وهى بيع الأعيان . وعن أحمد تصح بالعروض . أختاره أبو بكر وأبو الخطاب لأن مقصود الشركة جواز تصرفهما فى المالين جميعاً ، وكون الربح بينهما ، وهـذا يحصل فى العروض من غير غرر ، كما يحصل فى الأثمان ، ويجعل رأس المال قيمتها وقت العقد ، ليتمكن العامل من رد رأس المال عند التفاضل ، كما أنا جعلنا نصاب زكاتها قيمتها ، وسواء كانت العروض من ذوات الأمثال كالحبوب أولا ، وعن أحمد : يصح بكل عرض متقوم ، وقيل : مثلى .

وهل تصح بالمغشوش والفلوس ؟ على وجهين . وبناهما على القول بأنها لا تصح إلا بنقد ، وقيدهما فى الفروع بالنافقتين . وفى ( الترغيب ) وهو من كتب المذهب فى فلوس نافقة روايتان :

( إحداهما ) وهو المذهب أنها لا تصح ، لأن المغشوش لا ينضبط غشه فلا يمكن رد مثله ، والفلوس تزيد قيمتها وتنقص ، أشبهت العروض ، ويستثنى منه الغش اليسير لمصلحته ، كحبة فضة فى دينار . ذكره فى المغنى والشرح ، لأنه لا يمكن التحرز منه .

( والثانية ) يصح ، لأن الغش يستهلك فى المغشوش والفلوس بشبهة الثمن . قال أحمد : ( لا أرى السلم فى الفلوس لأنه يشبه الصرف ) وظاهره لا فرق بين أن تكون كاسدة أو رابحة ، لأنها إن كانت كاسدة كان رأس المال قيمتها كالعروض ، وإن كانت نافقة كان رأس المال مثلها ، وكذا المغشوش ، وفى ثالث : إن كانت الفلوس نافقة جاز لشبهها بالنقدين .

( الثانى ) أن يشترطا لكل واحد جزءاً من الربح مشاعاً معلوماً كالثلث والربع ، لأن الربح مستحق لهما بحسب الاشتراط ، فلم يكن بد من

اشتراطه كالمضاربة ، واشترط كونه مشاعاً ، لأنه لو عين دراهم معلومة ، احتمل أن لا يربح غيرها ، فيأخذ جميع الربح ، واحتمل أن لا يربح فيأخذ من رأس المال جزءاً ، وقد يربح كثيراً فيستضر من شرطت له ، واشترط كونه معلوماً ، لأن الجهل به يفضى إلى التنازع ، وهو بينهما على ما شرطاه ، لأن العمل يستحق به الربح كالمضاربة ، وقد يتفاضلان فيه لقوة حذقه ، فإن قالا : الربح بيننا فهو بينهما نصفين ، لأنه أضافه إليهما إضافة واحدة من غير ترجيح فاقتضى التسوية ، كقوله : هذه الدار بينى وبينك فان لم يذكر الربح لم يصح كالمضاربة ، لأنه المقصود من الشركة ، فلا يجوز الإخلال به ، فعلى هذا يكون الربح بينهما على قدر المالين . أو شرطا لأحدهما جزءاً مجهولا فكذلك ، لأن الجهالة تمنع تسليم الواجب ، ولأنه هو المقصود منها فلم يصح مع الجهالة كالثمن . لكن لو قال : لك مثل ما شرط لفلان وهما يعلمانه ، صح . أو دراهم معلومة لم يصح لما ذكرنا ، ولأن العامل ينبغى أن تكون حصته معلومة القدر ، فإذا جهلت الأجزاء فسدت . وكذلك لو جعل لنفسه جزءاً وعشرة دراهم ، وحكاه ابن المنذر فى القراض إجماع من يحفظ عنه فيما إذا جعلا أو لأحدهما دراهم معلومة ، فلو قال : لك نصف الربح إلا عشرة دراهم ، بطلت لزيادتها . أو ربح أحد الثوبين ،أو ربح إحدى السفرتين أو ربح تجارته فى شهر أو عام بعينه ، لم يصح . لأنه قد يربح فى ذلك المعين دون غيره ، أو بالعكس ، فيختص أحدهما بالربح ، وهو مخالف لموضوع الشركة بغير خلاف نعلمه ، وكذلك الحكم فى المساقاة والمزارعة قياساً على الشركة .

ولا يشترط أن يخلطا المالين لأنه عقد يقصد به الربح فلم يشترط فيه ذلك كالمضاربة ، ولأنه عقد على التصرف فلم يشترط فيه الخلط كالوكالة . ولا أن يكونا من جنس واحد . فيجوز لأحدهما أن يخرج دنانير ، والآخر دراهم ، لأنهما من الأثمان ، فصحت الشركة فيهما كالجنس الواحد ، فإذا اقتسما رجع كل واحد بماله ، ثم يقتسمان الفضل . نص عليه وذكره عن محمد بن الحسن صاحب أبى حنيفة ، ولا يشترط تساويهما فى القدر ــ وهذا قول الجمهور ــ وقال القاضى : متى تفاضلا ، قوما المتاع بنقد

البلد ، وقوما مال الآخر به ، ويكون التقويم حين صرفا الثمن فيه ، وزد بأنها شركة صحيحة رأس المال فيها الأثمان ، فيكون الرجوع بجنس رأس المال كما لو كان جنساً واحداً .

وما يشتريه كل واحد منهما بعد عقد الشركة ، فهو بينهما لأن العقد وقع على ذلك ، ولأنه أمينه ووكيله ، وفى كتاب ( الشرح ) من شرط صحتها أن يأذن كل واحد منهما لصاحبه فى التصرف ، والأصح لا يشترط ، فإن اشتراه لنفسه فهو له لأنه أعلم بنيته ، وإن تلف أحد المالين فهو من ضمانهما بعد الخلط اتفاقاً ، وكذا قبله على الأشهر ، لأن العقد اقتضى أن يكون المالان كالمال الواحد ، فكذا فى الضمان ، وكنمائه لصحة القسمة بالكلام كخرص ثمار ، فكذا الشركة ، احتج به أحمد قاله الشيخ تقى الدين ــ يعنى ابن تيمية رحمه الله ــ وعنه : من ضمان صاحبه والوضيعة ــ أى الخسران ــ على قدر المال بالحساب ، لأنها عبارة عن نقصان رأس المال ، وهو مختص بالقدر فيكون النقص منه دون غيره ، وسواء كانت الوضيعة لتلف أو نقصان أو غير ذلك ، ومقتضاه أنه لا شىء على العامل فى المضاربة بل هى مختصة بملك ربه كالمزارعة .

**قال الشيخ برهان الدين بن مفلح رحمه الله تعالى**

## فصل

ويجوز لكل واحد منهما أن يبيع ــ أى حالا ــ ويشترى مساومة ومرابحة وغيرهما ، لأنه بالنسبة إلى شريكه وكيل ، فملكهما كالوكيل ، ويقبض ويُقْبِضُ ، لأنه مؤتمن فى ذلك فملكهما بخلاف الوكيل فى قبض الثمن ، فإنه قد لا يأتمنه .

ويطالب بالدين ويخاصم فيه ، لأن من ملك قبض شىء ملك المطالبة والمخاصمة فيه ، بدليل ما لو وكله فى دينه ، ويحيل ويحتال ، لأنهما عقد معاوضة وهو يملكها ويرد بالعيب سواء وليه هو أو صاحبه ، لأن الوكيل يرد به ، فالشريك أولى ، وظاهره رضى ولو رضى به شريكه ، ويقر به ــ أى

بالعيب ، كما يقبل إقرار الوكيل على موكله به ، نص عليه ، فإذا ردت عليه بعيب خير بين قبولها أو إعطاء أرش العيب ، أو يحط من ثمنه ، أو يؤخر ثمنه لأجل العيب ، ويقايل ، لأن الحظ قد يكون فيها ـ أعنى المقايلة ـ وظاهره مطلقاً وهو الأصح ، فى الشرح الكبير لأنها إن كانت بيعاً فقد أذن له فيه ، وإن كانت فسخاً ففسخ البيع المضر من مصلحة التجارة ، فملكه كالرد بالعيب ، وصحح فى ( المغنى ) وغيره أنها فسخ ، فلا يملكها لأنه ليس من التجارة ، ويفعل كل ما هو من مصلحة تجارتهما ، لأن مبناها على الوكالة والأمانة ، فيقبل إقراره بالثمن أو بعضه أو أجرة المنادى أو الحمال ، لأن هذا عادة التجار ، وله أن يستأجر من مال الشركة ويؤجر ، لأن المنافع أجريت مجرى الأعيان ، فصار كالشراء والبيع ، وله المطالبة بالأجر لهما وعليهما لأن حقوق العقد لا تختص بالعاقد .

وليس له أن يكاتب الرقيق ، لأنه لم يأذن فيه شريكه ، والشركة تنعقد على التجارة ، وليست منها ، ولا يزوجه لما ذكرنا ، سيما وتزويج العبد ضرر محض ، ولا يعتقه بمال ولا غيره ، ولا يهب ـ نقل حنبل : يتبرع ببعض الثمن لمصلحته . ولا يقرض ـ وظاهره ولو برهن ـ ولا يحابى ، لأن الشركة انعقدت على التجارة ، وهذه ليست منها .

ولا يضارب بالمال لأن ذلك يثبت فى المال حقوقاً ، ويستحق ربحه لغيره ، وفيه تخريج من توكيله ، ولا أجرة للثانى على ربه ، وعنه : بلى ، وقيل : على الأول مع جهله لدفع غاصب ومع علمه لا شىء له وربحه لربه . وعلى الأول كما لا يجوز له خلط مال الشركة بماله ولا مال غيره ، لأنه يتضمن إيجاب حقوق فى المال ، وليس هو من التجارة المأذون فيها . وعنه : يجوز بمال نفسه لأنه مأمور فيدخل فيما أذن فيه . ذكره القاضى . ولا يأخذ به سفتجة ، لأن فيها خطراً ، ومعناه : أن يدفع إلى إنسان شيئاً من مال الشركة ، ويأخذ منه كتاباً إلى وكيله ببلد آخر ليستوفى منه المال ، ولا يعطيها بأن يأخذ من إنسان بضاعة ويعطيه بثمن ذلك كتاباً إلى وكيله ببلد آخر ليستوفى منه ذلك إلا بإذن شريكه ، لأنه يصير من التجارة المأذون فيها وهو راجع إلى

الكتابة وما بعدها ، والصواب الصحة مطلقاً فيهما لمصلحة لخوف الطريق ونحوه فى الأولى .

**( فائــدة )** ما يخرجه الشريك على المال من الشيل والحط ، والعشر والخفارة ، وما يتعلق بالبذرقة ــ يعنى الخفارة أو الجماعة أما القافلة لتؤمن الطريق من العدو وهى معربة من الفارسية ــ يحتسب به على شريكه . قاله فى الفصول . وهل له أن يودع أو يبيع نَساء أو يبضع ، أو يوكل فيــما يتولى مثله أو يرهن أو يرتهن ؟ على وجهين ، وفيه مسائل :

**( الأولى )** فى الإيداع وفيه روايتان ، إحداهما : له ذلك ، جزم به فى الوجيز وصححه فى الشرح ، وزاد عند الحاجة إليه ، لأنه عادة التجار .
والثانية : وهى أصح الوجهين فى المحرر : المنع لأنها ليست من الشركة ، وفيه غرر .

**( الثانية )** فى البيع إلى أجل وهو يخرج على الروايتين فى الوكيل ، وقد تقدم . فإن اشترى شيئاً ينقد عنده مثله ، أو نقد من غير جنســه أو اشترى بشيء من ذوات الأمثال وعنده مثله جاز ، وإلا فالشراء له خاصة ، وربحه له وضمانه عليه .

**( الثالثة )** فى الإبضاع ، وهو فى الأصل عبارة عن طائفة من المــال تبعث للتجارة ، قاله الجوهرى ، ويأتى تفسيره ، والأصح أنه لا يملكه لما فيه فى الغرر . والثانى : بلى ، وجزم به فى الوجيز لأنه عادة التجار .

**( الرابعة )** التوكيل فيما يتولى ملكه بنفسه ، وفيه وجهان مبنيان على الوكيل ، وقيل : يجوز للشريك التوكيل بخلاف الوكيل ، لأنه يستفيد مثل عقد موكله ، بخلاف وكيل الشريك ، فإنه لا يستفيد مثل عقد موكله ، بل يستفيد ما هو أخص منه ، فإن وكل ملك الآخر عزله ، ويتصرف المعزول فى قدر نصيبه ، وعلم منه أنه يملك التوكيل فيما لا يتولى مثله بنفسه .

**( الخامسة )** فى الرهن والارتهــان ، والأصــح أنه يملكهما ــ زاد فى

الشرح: ـ عنـد الحاجـة ، لأن الرهن يراد للإيفـاء ، والارتهـان يراد للاستيفاء ، وهو يملكهما ، فكذا ما يراد لهما . والثانى : ليس له ذلك ، لأن فيه خطراً ، وعلى الأول : لا فرق بين أن يكون ممن ولى العقد أو من غيره ، لكون القبض من حقوق العقد . فلو قال : اعمـل برأيك ، ورأى مصلحة ، جاز الكل ، لأنه فوض إليه الرأى فى التصرف الذى تقتضـيه الشركة ، فجاز كل ما هو من التجارة .

**( تنبيـــه)** لم يذكر المؤلف السفر بالمال ، والأصح أنه يملكه مع الأمن ـ وفيه رواية صححها الأزجى ـ وإن سافر والغالب العطب ضمن ، ذكره أبو الفرج ، وظاهر كلام غيره فيما ليس الغالب السلامة . وذكر جماعة أنه يتجر ولى اليتيم بماله موضع أمن ، فإن لم يعلما بخوفه أو بفلس مشـتر فلا ضمان . ذكره أبو يعلى الصغير .

**فـــرع** إذا ادعى هلاكه بسبب خفى صدق فى الأصح . وإن كان بسبب ظاهر لم يضمنه إذا أقام بينة به ، ويحلف معها أنه هلك به ، ويصدق منكر الخيانة ، وإن قال لما بيده : هذه لى أو لنا ، أو اشتريته منها لى أو لنا ، صدق مع يمينه ، سواء ربح أو خسر . وإن قال : صار لى بالتسمية صـدق منكرها .

وليس له أن يستدين على مال الشركة ، لأنه يدخل فيها أكثر مما رضى الشريك بالمشاركة فيه ، فلم يجز كما لو ضم ألفـاً من ماله . ومعنـاها أن يشترى بأكثر من رأس المال أو بثمن ليس معه من جنسه ، فإن فعل فهـو عليه ، وربحه له . قال أحمد فى رواية صالح فيمن استدان من المال بوجهه ألفاً : فهو له وربحه له ووضيعته عليه ، ومعناه : أنه يختص بنفعه وضره ، لكونه لم يقع للشركة ، إلا أن يأذن شريكه . فإنه يجوز كبقية أفعال التجارة المأذون فيها . وقال القاضى : إذا استقرض شيئاً لزمهما وربحه لهـما لأنه تمليك مال بمال أشبه الصرف ورد بالفرق ، فإن الصرف بيع وإبدال عين بعين ، فهو كبيع الثياب .

وإن أخر حقه من الدين الحال جاز ، لأنه أسقط حقه من المطالبة ، فصح

أن ينفرد به كالإبراء ، فلو قبض شريكه شيئاً مما لم يؤخر كان له مشاركته فيه ، وقيل : وله حق تأخير شريكه ، ويضمنه إن تلف ، أو مات المدين . وإن تقاسما الدين في الذمة لم يصح في إحدى الروايتين ، نص عليه في رواية حنبل ، وجزم به في الوجيز ، وصححه ابن عقيل ، لأن الذمم لا تتكافأ ، ولا تتعادل والقسمة تقتضيها ، لأنها بغير تعديل بمنزلة البيع ، ولا يجوز بيع الدين ، فعليها لو تقاسما ثم توى بعض المال رجع الذي توى ماله على الآخر .

والثانية ونقلها حرب ، وقدمها في ( الرعاية ) : الجواز ، لأن الاختلاف لا يمنع القسمة ، كاختلاف الأعيان ، فعليها لا رجوع إذا أبرأ كل منهما صاحبه ، وأطلقهما في ( الفروع ) إذا كان في ذمم لا ذمة واحدة ، لأنه لا تمكن القسمة ، وهي إفراز ، ولا يتصور فيها ، فعلى الأول إن تكافأ فقياس المذهب من الحوالة على مليء وجوبه . قاله الشيخ تقي الدين . وإن أبرأ من الدين أو أجل ثمن المبيع في مدة الخيار لزم في حقه ، لأنه تبرع دون صاحبه ، لأنه ليس من التجارة وكالصدقة . وكذلك إن أقر بمال ، أي : يلزم المقر دون صاحبه على المذهب ، سواء أقر بدين أو عين ، لأن شريكه إنما أذن له في التجارة ، وليس الإقرار داخلا فيها .

وقال القاضي : يقبل إقراره على مال الشركة ، لأن له أن يشتري نَساء ، وهو إقرار ببقاء الثمن ، قاله ابن المنجا . وفيه شيء ، وعلله في ( الشرح ) بأن له أن يشتري من غير أن يسلم الثمن في المجلس ، فلو لم يقبل إقراره لضاعت أموال الناس ، وامتنعوا من معاملته ، لأن ذلك مما يحتاج إليه كالإقرار بالعيب ، وقيده في ( الرعاية ) في الإقرار و ( الفروع ) قبل التفرقة بينهما لا بعدها .

**مسألة** أقر غريم لهما بدين عند حاكم فطلب أحدهما حبسه ، ومنع الآخر منه ، ففي وجوب حبسه روايتان قاله في المستوعب وغيره .

**( تنبيه )** إذا كان بينهما دين مشترك بإرث أو إتلاف ـ قال الشيخ تقي الدين : أو ضريبة سبب استحقاقها واحد ، فلشريكه الأخذ من الغريم

ومن القابض . جزم به الأكثرون ، لأنهما سواء فى الملك ، وظاهره : ولو أخرجه القابض برهن أو قضاء دين كالمقبوض بعقد فاسد ، وعنه : يختص به ، وقاله جماعة ، منهم أبو العالية ، وابن سيرين ، كما لو تلف المقبوض فى يد قابضه تعين حقه فيه ، ولم يرجع على الغريم لعدم تعديه ، وإن كان بعقد ، أو بعد تأجيل شريكه حقه فوجهان : ( أحدهما ) له المشاركة كالموروث ( والثانى ) لا ، لأنه مستقل بالعقد على نصيبه فهو كالمنفردين . ويجب على كل واحد منهما أن يتولى ما جرت العادة أن يتولاه من نشر الثوب وطيه وختم الكيس وإحرازه ، وقبض النقد ، لأن إطلاق الإذن يحمل على العرف ، وهو يقتضى أن مثل هذه الأمور يتولاها بنفسه ، فإن استأجر من يفعل ذلك فالأجرة عليه فى ماله ، لأنه بذلك عوضاً عما يلزمه .

وما جرت العادة أن يستنيب فيه كحمل الطعام والمتاع ووزن ما ينقل والنداء فله أن يستأجر من مال الشركة من يفعله ، لأنه العرف ، فإن فعله ليأخذ أجرته فهل له ذلك ؟ على وجهين ، هما روايتان فى المغنى والمحرر الأصح أنه لا شيء له ، لأنه تبرع بما يلزمه ، فلم يستحق شيئاً كالمرأة التى تستحق خادماً إذا أخدمت نفسها . والثانى : بلى ، لأنه فعل مالابد من فعله ، فاستحق الأجرة كالأجنبى ، وعلى الأول إذا شرطها استحقها .

**فـــرع** إذا استأجر أحدهما الآخر فيما لا يستحق أجرته إلا بعمل فيه كنقل طعام بنفسه أو غلامه أو دابته جاز ، نقله الأكثر كداره ، وعنه : لا ، لعدم إمكان إيقاع العمل فيه لعدم تمييز نصيبهما ، اختاره ابن عقيل ، ويحرم على شريك فى زرع فرك شيء من سنبله يأكله بلا إذن ، ويتوجه عكسه ، قاله فى الفروع .

## فصـــل

والشروط فى الشركة ضربان ، لأنها عقد فانقسمت شروطها إلى صحيح وفاسد كالبيع ، صحيح مثل أن يشترط أن لا يتجر إلا فى نوع من المتاع ، سواء مما يعم وجوده أم لا ، وقال فى ( الرعاية ) : عام الوجود ، والمراد به

عمومه حال العقد فى الموضع المعين للتجارة ، لا عمومه فى سائر الأزمنة والأمكنة ، أو بلد بعينه كمكة ونحوها ، أو لا يبيع إلا بنقد معلوم أو لا يسافر بالمال أو لا يبيع إلا من فلان أو لا يشترى إلا من فلان ، فهذا كله صحيح ، سواء كان الرجل مما يكثر المتاع عنده أو يقل ، لأنه عقد يصح تخصيصه برجل أو بلد معينين كالوكالة ، فإن جمع البيع والشراء من واحدة فإنه لا يضر . ذكره فى ( المستوعب ) وفى ( المغنى ) و ( الشرح ) خلافه وهو ظاهر . وفاسد مثل أن يشترط ما يعود بجهالة الربح لو شرط ربح أحد الكيسين أو الألفين أو جزءاً مجهولاً كنصيب ، لأنه يفضى إلى جهل حق كل واحد من الربح ، أو إلى فواته حيث شرط دراهم معلومة ، أو ضمان المال لمنافاته مقتضى العقد ، أو أن عليه من الوضيعة أكثر من قدر ماله للمنافاة ، أو أن يوليه ما يختار من السلع إذ لا مصلحة للعقد فيه ، أشبه ما لو شرط ما ينافيه .

**مسألة** إذا شرط أحدهما على الآخر متى باعه فهو أحق به ، فباعه من غيره ، فقال أحمد : أحب إلىَّ أن يفى بشرطه . وقال ابن عقيل — وذكره فى الشرح وغيره — : إنه شرط باطل ، لأنه يقطع إطلاق تصرف الشريك الآخر . وظاهر كلام أحمد خلافه ، أو يرتفق بها كلبسه الثوب ، واستخدامه العبد ، أولا يفسخ الشركة مدة بعينها لأنها عقد جائز ، فاشتراط لزومها ينافى مقتضاها كالوكالة مع أنه يصح توقيتها كالوكالة ، نص عليه . فما يعود بجهالة الربح يفسد به العقد ، لأن الفساد فى العوض المعقود عليه ، فأفسد العقد ، كما لو جعل رأس المال خمراً ، ولأن الجهالة تمنع من التسليم فيفضى إلى التنازع ويخرج فى سائرها . أى : باقيها ( روايتان ) المنصوص عنه أن العقد صحيح ، ويلغو الشرط ، لأنه عقد على مجهول ، فلم تبطله الشروط الفاسدة كالنكاح . والثانية : يبطل ، وذكره فى المحرر تخريجاً لأنه شرط فاسد فأبطل العقد كالمزارعة ، إذا شرط البذر من العامل ، وكالشروط الفاسدة فى البيع ، ولأنه إنما رضى بالعقد بهذا الشرط ، فإذا فسد فات الرضى به . وإذا فسد العقد قسم الربح على قدر المالين ، لأن التصرف صحيح ، لكونه بإذن مالكه ، والربح نماء ، فربح المضاربة للمالك ، وعليه أجرة مثل العامل مطلقاً .

والعنان والوجوه على قدر المالين ، والأبدان تقسم أجرة ما تحملاه بالسوية والوضيعة بقدر المالين ، وظاهره أنه إذا لم تفسد فإن الربح يقسم بينهما على ما شرطاه ، كرواية فى الفاسد .

وهل يرجع أحدهما بأجرة عمله ، أى : نصف عمله ؟ على وجهين ، كذا فى المحرر ، أحدهما : لا رجوع ، جزم به فى الوجيز وصححه فى شرح المحرر ، لأنهما عملا لأنفسهما ، فلا يرجع أحدهما على الآخر بما لم يعمل له ، فعليه يقتسمان الربح على ما شرطاه ، لأنه عقد يجوز أن يكون عوضه مجهولا ، فوجب المسمى فى فاسده كالنكاح . والثانى : يرجع ، جزم به فى الكافى وهو الأصح ، لأنه عمل فى نصيب شريكه ، فيرجع به ، لأنه عقد ينبغى الفصل فيه فى ثانى الحال ، فوجب أن يقابل العمل فيه عوض ، كالمضاربة ، فإن تساوى عملهما تقاص الدينان ، وان فضل أحدهما تقاص دين القليل بمثله ، ويرجع على الآخر بالفضل .

وقال ابن حمدان : إن قسم الربح على قدرهما رجع ، وإلا فلا ، وقال القاضى : إن فسد العقد لجهل الربح فكذلك ، وإن فسد لغيره وجب المسمى فيه كالصحيح ، لأنه عقد يصح مع جهل العوض ، فوجب المسمى فيه مع فساده كالنكاح .

**فـــرع** إذا مات أحدهما فلوارثه إتمام الشركة ، فيأذن كل منهما للآخر فى التصرف ، وقيل : إن كان المال عرضاً جدد عقداً ، وله المطالبة بالقسمة ، فإن كان على الميت دين تعلق بتركته ، وليس للوارث الشركة فيه حتى يقضى دينه ، فإن قضاه من غير مال الشركة فله إتمامها ، وان قضاه منها بطلت فى قدر ما مضى .

**( تنبيـــه)** كل عقد فاسد من أمانة وتبرع بمضاربة وشركة ووكالة ووديعة كصحيح فى ضمان وعدمه ، وكل عقد لازم يجب الضمان فى صحيحه يجب فى فاسده كبيع وإجارة ونكاح . ا هـ كلام ابن مفلح فى المبدع شرح المقنع . ومنه نقلته وبالله التوفيق .

# قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصـــل ) ولا يصح من الشرك الا شركة العنان ، ولا يصح ذلك الا أن يكون مال أحدهما من جنس مال الآخر وعلى صفته ، فان كان مال أحدهما دنانير والآخر دراهم ، أو مال أحدهما صحاحا والآخر قراضة أو مال أحدهما من سكة ومال الآخر من سكة أخرى لم تصح الشركة ، لأنهما مالان لا يختلطان فلم تصح الشركة عليهما كالعروض ، فان كان مال أحدهما عشرة دنانير ومال الآخر مائة درهم ، وابتاعا بها شيئاً وربحا قسم الربح بينهما على قدر المالين ، فان كان نقد البلد أحدهما قوم به الآخر ، فان استوت قيمتاهما اســـتويا فى الربح ، وان اختلفت قيمتاهما تفاضلا فى الربح على قدر مالهما )) .**

**( فصـــل ) ولا تصح حتى يختلط المالان ، لأنه قبل الاختلاط لا شركة بينهما فى مال ، ولأنا لو صححنا الشركة قبل الاختلاط وقلنا : ان من ربح شيئاً من ماله انفرد بالربح أفـردنا أحـدهما بالربح ، وذلك لا يجوز . وان قلنا : يشاركه الآخر أخذ أحدهما ربح مال الآخر ، وهذا لا يجوز .**

**وهل تصح الشركة مع تفاضل المالين فى القدر ؟ فيه وجهان :**

**( أحدهما ) لا تصح ، وهو قول أبى القاسم الأنماطى لأن الشركة تشتمل على مال وعمل ثم لا يجوز أن يتساويا فى المال ويتفاضــلا فى الربح ، فكذلك لا يجوز أن يتساويا فى العمل ويتفاضلا فى الربح واذا اختلف مالهما فى القـــدر فقد تساويا فى العمل وتفاضلا فى الربح ، فوجب أن لا يجو ز.**

**( والثانى ) تصح ، وهو قول عامة أصحابنا وهو الصحيح ، لأن المقصود بالشركة أن يشتركا فى ربح مالهما ، وذلك يحصل مع تفاضل المالين كمـــا يحصل مع تساويهما ، وما قاله الأنماطى من قياس العمل على المال لا يصح ، لأن الاعتبار فى الربح بالمال لا بالعمل ، والدليل عليه أنه لا يجوز أن ينفــرد أحدهما بالمال ويشتركا فى الربح ، فلم يجـز أن يســتويا فى المال ويختلفا فى الربح ، وليس كذلك العمل فانه يجوز أن ينفرد أحدهما بالعمل ويشتركا فى الربح فجاز أن يستويا فى العمل ويختلفا فى الربح )) .**

**الشرح** قوله : شركة العنان وهو أن يشـــتركا فى شيء خاص دون سائر أموالهما ، كأنه عن لهما شيء فاشترياه مشتركين فيه ، وقيل : مأخوذة من عنانى فرسى الرهان ، لأن الفارسين إذا تسابقا تساوى عنانا فرسيهما ، كذلك الشركة يتساوى فيها الشريكان .

والشركة أربع : شركة العنان ، وشركة الأبدان ، وشركة المفاوضة وشركة الوجوه . ولا يصح من هذه الشركة عندنا إلا شركة العنان .

قال فى البيان واختلف الناس لم سميت شركة العنان فقيل سميت شركة العنان لظهورها وهو أنهما ظاهرا باخــراج المالين ، ويقال عنّ الشيء إذا ظهر ومنه قول امرىء القيس :

فعنّ لنـــا سرب كأن نعاجه عذارى دوار فى مُلاء مذيل

( وقيل ) سميت عنانا من المعانة وهى المعارضــة ، وكل واحــد من الشريكين عارض شريكه بمثــل ماله ، إلى أن قال : وقال أبو بكر الرازى سميت بذلك مأخوذاً من العنان ، لأن الإنسان يأخذ عنان الدابة بإحــدى يديه ، ويحبسه عليها ، ويده الأخرى مرسلة يتصرف بها كيف شــاء كذلك هذه الشركة كل واحد من الشريكين بعض ماله مقصور عن التصرف فيــه من جهة الشركة ، وبعض ماله يتصرف فيه كيف شاء . ا هـ .

وقد اعتبر أصحاب أحمد الشركة خمساً حيث زادوا شركة المضاربة ، وقد أجازوا بعض ما هو ممنوع عندنا على تفصيل سيأتى إن شاء الله تعالى .

وجماع القول فى شركة العنان هو أن يخرج كل واحد منهما مالا من جنس مال الآخر وعلى صفته ويخلطا المالين ، ولا خلاف فى صحة هذه الشركة لسلامتها من سائر أنواع الغرر ، ويشترط فيها لفظ صريح من كل للآخر يدل على الإذن للتصرف من كل منهما أو من أحدهما ، أو كناية تشــعر بذلك وكاللفظ الكتابة وإشارة الأخرس المفهمة فلو أذن أحدهما فقط تصرف المأذون فى الكل والآذن فى نصيبه خاصة ، فإن شرط عدم تصرفه فى نصيبه لم تصح .

**فـــرع** الشركة الصــحيحة أن يخــرج كل واحد من الشريكين دنانير مثل دنانير صاحبه ويخلطاها فيكونا شريكين ، وجملة ذلك أن من شرط صحة شركة العنان أن يكون مالهما المشترك بينهما من جنس واحــد وسكة واحدة ، فإن كان مال أحدهما عملة محلية والآخر عملة أجنبية واختلفا

قيمة لم تصح الشركة لاختلاف جهة الإصدار وعدم اتحاد القيمة واحتمال دخول عنصر الغرر فى الاستبدال والصرف فلم تصح كما لو كانت نقود أحدهما مكسرة والآخر صحيحة ، أو كانت لأحدهما دنانير والآخر دراهم ، أو كانت لأحدهما طبرية والآخر عبديه ، وقال أبو حنيفة وأحمد : يصح لأنهما إذا أرادا المفاصلة قوّما المتاع بنقد البلد وقوما مال الآخر به ويكون التقويم حين صرفا الثمن فيه .

دليلنا أنهما مالان مختلفان ، فوجب أن لا ينعقد عليهما عقد الشركة ، كما لو كان مال أحدهما حنطة ومال الآخر شعيراً ، فإن خالفا وأخرج أحدهما عشرة دنانير والآخر عشرة دراهم وخلطا ذلك وابتاعا فإن ذلك يكون ملكا لهما على قدر مالهما فإن كان نقد البلد دنانير قومت الدراهم ، فإن كانت قيمتها خمسة دنانير كان لصاحب الدنانير ثلث المتاع ولصاحب الدراهم ثلثه ، وكذلك يقسم الربح والخسران بينهما . وإن كان نقد البلد من غير جنس ما أخرجاه قوم ما أخرج كل واحد منهما بنقد البلد ، فإن تساويا كان ذلك بينهما نصفين ، وإن تفاضلا كان الحكم فى ملك المتاع لهما كذلك . ولا ينطبق عدم الصحة على أثمان المبيع إذ يجوز أن تكون الأثمان بعد ذلك بنقود من أجناس شتى فإنه جائز بلا خلاف نعلمه .

ولا تصح الشركة حتى يختلط المالان ثم يقولان : تشاركنا أو اشتركنا ، فإن عقدا الشركة قبل خلط المالين لم يصح . نعم لا تنعقد الشركة وليس على أحدهما تبعة العقد بل إنه بالخيار .

وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى : تصح الشركة وإن لم يخلطا المالين ، بل مال كل واحد منهما بيده يتصرف فيه كيف شاء ويشتركان فى الربح وقال مالك رحمه الله تعالى : من شرط عقد الشركة أن تكون أيديهما على المالين ، أو يد وكيلهما ، وإن لم يكونا مخلوطين .

دليلنا أنهما مالان يتميز أحدهما عن الآخر فلم تصح الشركة عليهما كما لو كانا حنطة وشعيراً ، أو كما لو لم تكن يدهما على المالين ، ولأنا لو

صححنا عقد الشركة قبل الخلط لأدى إلى أن يأخذ أحدهما ربح مال الآخر، لأنه قد ربح بمال أحدهما دون الآخر .

وهل من شرط صحة هذه الشركة أن يتساويا فى قدر ماليهما ؟ على وجهين :

فإن كان مال أحدهما عشرة دنانير ومال الآخر خمسة لم تصح ، لأن الشافعى شرط أن يخرج أحدهما مثل ما يخرج الآخر ، ولأنهما إذا تفاضلا فى المال فلابد أن يتفاضلا فى الربح . لأن الربح على قدر المالين ، فلم يجز أن يتفاضلا فى الربح مع تساويهما فى العمل ، كما لا يجوز أن يتساويا فى المال ويتفاضلا فى الربح . قال أبو القاسم الأنماطى : لا تصح الشركة (والوجه الثانى) وبه قال عامة أصحابنا تصح الشركة وإن كانا متفاضلين فى المالين ، لأن المقصود فى الشركة أن يشتركا فى ربح ماليهما وذلك يمكن مع تفاضل المالين ، كما يمكن مع تساويهما . وما قال الشافعى فأراد به المثل من جهة الجنس والسكة ، لا من جهة المقدار . وأما اعتبار الربح بالعمل فغير صحيح ، لأن عمل الشريكين فى مال الشركة لا تأثير له ، لأنه تابع ، وقد يعمل أحدهما فى مال الشركة أكثر من عمل الآخر مع استوائهما فى المال . وقد يعمل أحدهما فى مال الشركة وحده من غير شرط فى العقد ، ويصح ذلك كله ولا يؤثر فى الربح وهذا هو الموافق للعمل إذ الربح يقسم على حسب قدر الحصة ونسبتها فى رأس المال الكلى ، ومن ثم يمكن أن يكثر الشركاء ويكون لهذا سهم ولغيره مائة ولغيره أكثر أو أقل فيكون الربح قسماً على الأسهم فتكون حصة كل شريك حسب أسهمه وقد وهن المصنف فى التنبيه قول الشافعى بقوله : وأن يكون مال أحدهما مثل مال الآخر فى القدر ، وليس بشىء .

## ( فرع ) فى مذاهب العلماء فى شركة العنان

قلنا : إن مذهبنا هو أن لا يجوز من أنواع الشركة إلا شركة العنان على ما بيناها آنفاً وعند أبى حنيفة يكون التصرف فى شركة العنان على وجوه :

( منها ) أن لكل واحد من الشريكين شركة عنان أن يوكل بالبيع والشراء والاستئجار وللآخر أن يعزل ذلك الوكيل من ذلك آما إذا وكله بتقاضى دين فليس للآخر إخراجه كما تقدم فى شركة المفاوضة وبعضهم يقول : ان ذلك خاص بالمفاوضة . وما عدا ذلك فإن كل التصرفات الثابتة لشريك المفاوضة تثبت لشريك العنان ، وكل ما يمنع منه شريك المفاوضة يمنع منه شريك العنان إلا لأمور : ( منها ) أن شريك العنان لا يملك أن يشارك الغير بدون إذن شريكه ، فإذا اشترك اثنان فى شركة عنان ، واشترك أحدهما مع ثالث بدون اذن شريكه كان الربح بينهم جميعاً على أن يأخذ الثالث نصفه ، ويقسم النصف بين الشريكين . وإذا اشترى الذى لم يشارك كان ربحه خاصًا به .

( ومنها ) أن ليس لشريك العنان الذى لم يباشر البيع أن يرهن عيناً من مال الشركة ، فإذا رهن بدين على الشركة لم يجز وضمن العين المرهونة .

وقالت الحنابلة : شركة العنان أن يشترك أثنان فأكثر بمالين على أن يعملا معاً فى تنميتهما والربح بينهما على ما اشترطا أو يشترك اثنان فأكثر بماليهما على أن يعمل أحدهما فقط بشرط أن يكون للعامل جزء من الربح أكثر من ربح ماله ليكون الجزء نظير عمله ، فإن شرط له ربحاً قدر ماله فقط فهو إيضاع لا يصح لأنه عمل فى مال الغير بدون أجر .

وقالت المالكية : شركة العنان أن يشتركا على أن لا يتصرف أحدهما إلا بإذن صاحبه فإن كل واحد منهما آخذ بعنان صاحبه يمنعه إذا أراد حتى لو تصرف أحدهما بدون إذن الآخر كان له رده . وإذا اشترطا أن يكون لأحدهما التصرف المطلق دون الآخر فقيل : إنها تكون عنانا فى المقيد ومفاوضة فى المطلق ، وقيل : تفسد وهو الظاهر والله تعالى أعلم .

**فـــرع** فى كلام النووى فى الروضة .

إذا أخرج كل واحد قدراً من المال الذى تجوز الشركة فيه وأراد الشركة، اشترط خلط المالين خلطاً لا يمكن معه التمييز ، فإن لم يفعلا فتلف مال أحدهما قبل التصرف تلف على صاحبه فقط ، وتعذر إثبات الشركة فى

الباقى ، فلا تصح الشركة إن اختلف الجنس كالدراهم والدنانير ، أو الصفة كاختلاف السكة ، وكالصحاح والمكسرة أو المثقوبة ، وكالعتيقة والجديدة ، والبيضاء والسوداء ، و فى البيض والسود وجه عن الاصطخرى ، وإذا جوزنا الشركة فى المثليات ، وجب تساويهما جنساً ووصفاً ، فلا يكفى خلط حنطة حمراء ببيضاء لإمكان التمييز وإن كان فيه عسر . وفى وجه يكفى ، لأنه يعد خلطاً ، وينبغى أن يتقدم الخلط على العقد ، فإن تأخر حكى فى التتمة وجهين ، أصحهما : المنع ، إذ لا اشتراك حال العقد . والثانى : الجواز إن وقع فى مجلس العقد ، لأنه كالعقد ، فإن تأخر عنه لم يجز على الوجهين ، ومال الإمام إلى جوازه لأن الشركة توكيل وتوكل . لكن لو قيد الإذن بالتصرف فى المال المفرد فلابد من تجديد الإذن . ولو ورثوا عروضاً أو اشتروها فقد ملكوها شائعة ، وذلك أبلغ من الخلط ، فإذا انضم إليه الإذن فى التصرف تم العقد ، ولهذا قال المزنى والأصحاب : الحيلة فى الشركة فى العروض المتقومة ، أن يبيع كل واحد نصف عرضه بنصف عرض صاحبه ، سواء تجانس العرضان أو اختلفا ، ليصير كل واحد منهما مشتركا بينهما فيتقابضان ، ويأذن كل واحد منهما لصاحبه فى التصرف .

وقال فى ( التتمة ) يصير العرضان مشتركين ، ويملكان التصرف فيهما بالإذن ، لكن لا تثبت أحكام الشركة فى الثمن حتى يستأنفا عقداً وهو ناص، ومقتضى إطلاق الجمهور ثبوت الشركة وأحكامها مطلقاً ، وهو الصحيح . ولو لم يتبايعا العرضين لكن باعاهما بعرض أو نقد ، ففى صحة البيع قولان سبقا ، فإن صححناها كان الثمن مشتركاً بينهما على التساوى أو التفاضل بحسب قيمة العرضين ، فيأذن كل واحد لصاحبه فى التصرف .

قلت : وإذا باع كل واحد بعض عرضه ببعض عرض صاحبه فهل يشترط علمهما بقيمة العرضين ؟ وجهان حكاهما فى الحاوى، والصحيح ، لا يشترط ومن الحيل فى هذا أن يبيع كل واحد بعض عرضه لصاحبه بثمن فى ذمته ثم يتقاصا . والله أعلم .

( فرع ) الصحيح أنه لا يشترط تساوى المالين فى القدر ، بل تثبت

الشركة مع التفاوت على نسبة المالين ، وقال الأنماطى : يشترط ، وهو ضعيف، وهل يشترط العلم حالة العقد بقدر النصيبين بأن يعرفا أن المال بينهما نصفان أو على نسبة أخرى ؟ وجهان أصحهما : لا يشترط إذا أمكن معرفتــه من بعد . ومأخذ الخلاف أنه إذا كان بينهما مال مشترك ، وكل واحد يجهــل حصته ، فأذن كل واحد لصاحبه فى التصرف فى كل المال أو فى نصيبه ، هل يصح الإذن ؟ وجهان . أحدهما : لا ، لجهلهما ، وأصحهما : نعم ، لأن الحق لا يعدوهما ، وعلى هذا تكون الأثمان بينهما مبهمة كالمثمنات .

## أقسام الشركة عند مالك رضى الله عنه

قال هو وأصحابه رضى الله عنهم : تنقســم الشركة إلى : شركة الإرث وهى اجتماع الورثة على ملك رقبة أو رقاب بطريق الميراث . وشركة الغنيمة وهى اجتماع الجيش على ملك الغنيمة . وشركة المبتاعين شيئاً بينهما ، وهى أن يشترى اثنان فأكثر داراً ونحوها وهى الأنواع التى تسمى عند الحنفية بشركة الملك .

وحكمها عند المالكية لا يجوز لأحد الشريكين أن يتصرف باذن صاحبه ، فإذا تصرف فقيل : يكون كالغاصب وقيل : لا فإذا زرع أحد الشريكين فى أرض مملوكة لهم أو بنى فيها فإن زرعه يقلع وبناءه يهدم على القول الأول ، أما على القول الثانى فإن زرعه وبناءه يتركان عليه كراء نصيب شريكه فى الأرض وله قيمة بنائه الذى بناه لشبهة الشركة .

ويتعلق بهذه الشركة فروع كثيرة :

( منها ) أنه إذا اشترك أثنان أو أكثر فى عقار لا يمكن قسمته كحمام وفرن وبرج ثم خرب ذلك العقار وأراد أحد الشركاء تعميره فأبى الآخر فإنه يقضى على من امتنع من التعمير بأن يعمر أو يبيع جميع حصته لشريكه الذى يريد التعمير ، ولو كان يملك أكثر العقار أو يبيع لمن يعمر ، وقيل : يقضى عليه بأن يبيع بعض حصته التى تكفى التعمير ، ولكن الأول أرجح لتقليل الشركاء .

ولا فرق بين أن يكون العقار الذى لا ينقسم بعضه ملك وبعضه وقف ، وأبى الموقوف عليه أو ناظر الوقف التعمير فإنه يقضى بأن يعمره الشريك ويستوفى ما أنفقه على عمارته من إيراده ، ولمن قال : إنه يباع منه بقدر الحاجة إلى التعمير لأن الغرض تقليل الشركاء كما ذكر فى بيع غير الموقوف . نعم لا يقضى ببيع الوقف إلا إذا لم يكن للوقف ريع يعمر منه ولم يوجد من يستأجره بأجرة معجلة سنين تكفى لتعميره ، فإن وجد ذلك فإنه لا يقضى ببيعه .

هذا ولا يقضى بالبيع فى الحالتين إلا بعد الأمر بالعمارة ويقضى بالبيع إذا لم ينفذ الأمر .

( ومنها ) أنه إذا اشترك اثنان ـ مثلا ـ فى دار يملك أحدهما منها الطبقة السفلى ويملك الثانى الطبقة العليا ثم اختل الدور السفلى أو وهنت جدرانه عن حمل الدور العلوى فإن الحاكم يأمر صاحب السفلى بأن يعمر فإن لم يفعل يقضى عليه ببيعه لمن يعمر لا فرق بين أن يكون العقار ملكا ووقفاً بالشروط المتقدمة .

وعلى صاحب الدور الأسفل حفظ الدور العلوى من السقوط حال بناء الدور السفلى ، بتعليقه أو عمل دعائم تحفظه من السقوط وليس على صاحب السفل أن يبنى سلماً يرقى عليه صاحب العلو .

أما كسح المرحاض الذى فى السفل المشترك بينه وبين صاحب العلو فيعمل فيه بالعرف ، فإن لم يوجد عرف فإنه يكون باشتراك بقدر الاستعمال على الظاهر ، وكذلك المراحيض الموجودة فى البيوت المستأجرة فإنه يعمل فى كسحها وتنظيفها بالعرف ، فإن لم يوجد عرف فقيل على المالك ، وقيل على المستأجر . وأما طين المطر الذى ينزل فى الأسواق فليس على أصحاب الدكاكين رفعه إلا إذا جمعوه فى وسط الطريق فأضر بالمارة فإن عليهم حينئذ كنسه .

( ومنها ) إذا اشترك أثنان فى دار على أن يكون لأحدهما السفل وللآخر

العلو ثم أراد صاحب العلو أن يبنى فوقه ثالثاً ، فإنه لا يمكن من ذلك ، ويقضى عليه بالامتناع عن فعله ، إلا إذا ثبت هندسيا أن البناء لا يضر بالسفل حالا أو مآلا ، ويرجع فى ذلك إلى أهل الهندسة المدنية والمعمارية .

( ومنها ) أنه إذا اشترك ثلاثة ــ مثلا ــ فى دار ثم تهدمت وأراد أحدهم تعميرها وامتنع الآخران فإن له أن يعمرها ويستولى على إيرادها جميعه حتى يخلص بما أنفقه ثم يقتسمون الايراد بعد ذلك إلا إذا أعطوه ما أنفقه فإنه يصح له الاستيلاء على الايراد وحده بعد ذلك .

وله الاستيلاء على الريع فى أربع صور :

الأولى : أن يستأذن شريكيه بالعمارة فيمتنعا .

الثانية : أن يستأذنهما فيسكتا ثم يمتنعا أثناء العمارة .

الثالثة : أن يستأذنهما فيمتنعا ثم يسكتا أثناء رؤية العمارة .

الرابعة : أن يأذنوا له فى العمارة ثم يمنعاه منها قبل شراء المؤن التى يعمر بها ثم عمر بعد منعهما ، وفيما عدا ذلك يكون ما أنفقه ديناً فى ذمتهم .

( ومنها ) أنه إذا كان لأحد الجيران حائط متصلة ببيت جاره ويتوقف إصلاحها على دخول بيت جاره فليس لجاره أن يمنعه من الدخول فى داره لترميمها وإصلاحها ، فإذا امتنع يقضى عليه بتمكينه من غرز خشبة ونحوها ، وبتمكينه من أخذ ثوب سقط عنده أو دابة دخلت ونحو ذلك .

وكذا إذا كان خزان مرحاضه فى دار جاره فإنه يقضى له بإدخال العمال لكسحه ، وللجار منعه من إدخال الطين والجص فى داره وعليه أن يفتح نافذة فى حائط داره لادخال ما يلزمه من ذلك حتى لا يقذر دار جاره .

( ومنها ) إذا كان بين جارين حائط تستر أحدهما فأزالها صاحبها وانكشف بسبب ذلك جاره فإنه يقضى على من أزالها بإعادة بنائها إلا إذا كان هدمها لخلل فيها يخشى منه الضرر ، أو هدمت وحدها فإنه فى هذه

الحالة لا يقضى على صاحبها بإعادتها ، ويقال للجار : افعل ما يسترك إن شئت .

( ومنها ) إذا بنى أحد فى طريق مشتركة بين الناس فإنه يقضى عليه بهدم ما بناه ولو لم يضر بالمارة ، سواء كانت تلك الطريق نافذة أولا ، فإذا كانت لأحد الناس دار يملكها فهدمت وصارت طريقاً فإن ملكه لا يزول عنها بذلك ، وحينئذ لا يمنع من البناء فيها إلا إذا مضى زمن طويل — وقدره بعضهم بعشر سنين — فإنه لا يكون له حق فيها حينئذ .

( ومنها ) أن لا يمتنع الباعة من الجلوس بأفنية الدور ، ويقضى به ، وهو ما زاد على مرور الناس فى طريق واسعة نافذة إذا كان فى جزء من اليوم ، أما إذا كان فى كل النهار فإنه يمنع ولا يقضى به على الراجح ، ومثله فناء الحانوت ( الدكان ) [1] ويمنع الجلوس فى أفنية الدور ونحوها للحديث لأن فيه ضياعاً للوقت وضرراً بالمارة .

وإن تنازع اثنان من الباعة فى الجلوس بمكان فإنه يقضى للسابق منها ، ومثل ذلك الجلوس فى المسجد إلا إذا كان غير السابق يجلس فيه لتعليم العلم أو الافتاء فإنه يقدم على غيره استحساناً يعنى أن الأفضل للسابق أن يترك ذلك المكان للمدرس .

( ومنها ) أنه إذا فتح جار نافذة فى حائط بيته بينه وبين جاره وكانت تلك النافذة تكشف جاره بأن يرى وجوه ساكنيها فإنه يقضى عليه بسدها وإزالة معالمها بحيث لا يبقى لها أثر يمكن الاحتجاج به بعد .

أما إذا كانت النافذة لا ترى منها الوجوه أو على المزارع والحيوانات فإنه لا يؤمر بسدها إذ لا ضرر منها . وليس للجار أن يطلب سد نافذة مضى عليها عشر سنين وهو ساكت .

---

(١) الدكان : المكان المرتفع الذى يجلس عليه التاجر او صاحب الفناء لمقابلة من يفد اليه ويسميها العامة ( المصطبة ) ثم أطلقت بعد ذلك على جميع الحوانيت وهى كلمة فارسية وقد عربت لورودها فى صحيح البخارى فى حديث ابن عباس أنه كان يجلس على دكان حين حدث بحديث وفد عبد القيس ( المطيعى ) .

( ومنها ) أن للجيران منع إحداث ما يتصاعد منه دخان يضر بهم وبمساكنهم ، كبناء حمام بجوارهم أو مطبخ أو تنور أو نحو ذلك . وكذلك لهم منع إحداث ما تنفذ منه رائحة كريهة كمدبغة ومكرشة ــ لبيع الكرشة وفيها أرواث البهائم المذبوحة ــ ونحوها ومحل ذلك إذا استحدث شيء من ذلك بعدهم ، أما إذا كان موجوداً من قبل ودخلوا عليه فليس لهم منعه .

( ومنها ) أن للإنسان أن يمنع غيره من إيجاد الجرين عند منزله لأنه يتضرر بالتبن الحاصل من التذرية ، ومثل البيت فى ذلك الحانوت .

وكذلك يمنع ــ قضاء ــ ما يضر بجدران البيوت كرحى ومدق وبئر ومرحاض وإصطبل ، وأما الحداد والنحاس والنجار فإنهم لا يمنعون من مزاولة مهنتهم إلا إذا كان يؤذى الجدران ، أما مجرد التأذى منهم فإنهم لا يمنعون به ، ومثل هؤلاء الصباغ الذى يدق الثياب .

وكذلك يمنع إحداث مصطبة فى مقابل باب المنزل أو حانوت للبيع والشراء إذا كان يضر بالسكان ويكشفهم ، ولا يمنع مالك من فتح باب إلى طريق نافذ إلى الفضاء ولو كان فى مقابل باب جاره .

وندب للجار أن يفتح باباً لجاره ليمر منه إذا لم يكن فى ذلك ضرر عليه ، وندب إعارة جداره لجاره المحتاج لغرس خشبة فيه لأن ذلك من مكارم الأخلاق .

ولا يمنع من بناء ما يحجب ضوء الشمس عن دار نفسه ولكنه يمنع من أن يحجب الضوء أو الشمس عن جيرانه .

وأما أقسام الشركة المشهورة غير ما ذكرنا فهى ستة ( هذا كله مذهب مالك ) :

مفاوضة ، وعنان ، وجبر ، وعمل ، وذمم ، ومضاربة ؛ ولكل منها تعريف خاص بها ؛ وقد عرفها بعضهم تعريفاً تاماً فقال :

هى تقرر ملك متمول بين مالكين فأكثر . فقوله : تقرر متمول معناه استقرار ملك شىء له قيمة مالية بين مالكين فأكثر فلكل واحد أن يتصرف فيه تصرف المالك خرج تقرر شىء غير مالى ، كتقرر النسب والولاية ، فإن النسب الثابت بين اثنين ليس بشىء مالى فلا يتصرفان فى النسب تصرف الشركات .

وكذلك تقرر الولاية بين اثنين على مملوك فإنه لا يكون شركة ، وقوله بين مالكين خرج به تقرر شىء مالى بين وصيين أو وكيلين ، فإن مال القصر الموجود فى يد الوصيين بمقتضى الوصاية لا يجعلهما شركاء فيه ، ومثلهما الوكيلان لشخص فإنهما لا يتصرفان تصرف الشركاء ، لأن ماله بينهما ليس مملوكا لهما .

ويدخل فى جميع أنواع الشركة الذمم المعروفة بالوجوه فهى ممنوعة عندهم مال للتجارة مفاوضة كانت أو عناناً ، وأما شركة الذمم المعروفة بالوجوه فهى ممنوعة عند المالكية ، وكذلك يدخل فى التعريف شركة الأبدان باعتبار الفائدة المالية التى تترتب عليها ، لأنها تكون مملوكة بينهما .

وقد عرف بعضهم الشركة المالية التجارية بأنواعها بأنها عبارة عن إذن كل واحد من الشريكين أو الشركاء للآخر فى أن يتصرف فى مال يملكانه على أن كلا منهما يتصرف لنفسه وللآخر ، فكل من الشريكين يعمل فى مال الآخر لصاحبه ولنفسه بخلاف الوكيل فإنه يعمل فى مال الموكل للموكل خاصة ، وأما تعريف كل قسم من أقسام الشركة على حدة فقد أتينا عليه كل تعريف فى فصله الذى ذكر فيه من هذا الكتاب ( كتاب الشركة ) فاشدد به يديك فى فرع مذاهب العلماء عند الكلام على كل نوع من أنواع الشركات ، ورحم الله الشيخ عبد الرحمن الجزيرى الذى ارتضينا ما أحسن تحضيره من المذاهب بيسر وسهولة فجزاه الله عن الفقه خيراً ومن كان فى عونه وقد كنا فى خدمته إن شاء الله .

* * *

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصـــل ) ولا يجوز لأحد الشريكين أن يتصرف فى نصيب شريكه الا باذنه فان أذن كل واحد منهما لصاحبه فى التصرف تصرفا ، وان أذن أحدهما ولم يأذن الآخر تصرف المأذون فى الجميع ، ولا يتصرف الآخر الا فى نصيبه ، ولا يجوز لأحدهما أن يتجر فى نصيب شريكه الا فى الصنف الذى يأذن فيه الشريك ، ولا أن يبيع بدون ثمن المثل ولا بثمن مؤجل ، ولا بغير نقد البلد الا أن يأذن له شريكه ، لأن كل واحد منهـما وكيل للآخر فى نصـــفه ، فلا يملك الا ما يملك كالوكيل )) .**

**الشرح** الأحكام : إذا عقدا الشركة عن مال لهما نصفين ، فإن كل واحد منهما يملك التصرف فى نصف المال مشاعا من غير إذن شريكه لأنه ملكه ، وهل له أن يتصرف فى النصف الآخر من غير إذن شريكه ؟ فيه وجهان حكاهما المسعودى ( أحدهما ) يملك ذلك ، وبه قال أبو حنيفة لأن هـــذا مقتضى عقد الشركة ، فلم يحتج إلى إذن الآخر ، كما لو عقد القراض على مال له . ( والثانى ) وهو طريقة البغداديين من أصحابنا أنه لا يملك ذلك من غير إذن شريكه ، لأن المقصود بالشركة هو أن يشتركا فى ربح ماليهما . وذلك لا يقتضى التوكيل من كل واحد منهما لصاحبه .

**اذا ثبت هذا** فإن أذن كل واحد منهما لصــاحبه فى التصرف بنصـــيبه تصرف كل واحد منهما بجميع مال الشركة ، وإن أذن أحدهما لصاحبه دون الآخر صح تصرف المأذون له فى جميع المال ، ولا يتصرف من لم يؤذن له إلا فى نصفه مشاعا ولا يتجر المأذون له فى نصيب شريكه إلا فى النوع المأذون له فيه من الأمتعة ، سواء كان يعم وجوده أو لا يعم وجوده ، ولأن ذلك توكيل ، وللإنسان أن يوكل غيره يشترى له نوعاً من الأمتعة ، وإن لم يكن عام الوجود بخلاف القراض فإن المقصود منه الربح ، وذلك لا يحصل إلا فى الإذن بالتجارة فيما يعم وجوده .

قال ابن الصباغ : وإن أذن له أن يتجر فى جميع التجــارات جاز ذلك أيضاً . ولا يبيع المأذون له نصيب شريكه إلا بنقد البلد حالا بثمن المثـــل كما تقول فى الوكيل والشيوع أن يكون المال غير مفرزة كل حصة على حدة كيلا أو وزنا أو عدا لأن المال الشائع يظل على ملك الشركاء جميعاً .

## ( فرع ) فى مذاهب العلماء فى تصرف الشركاء فى المال وغيره

مذهبنا أنه لكل واحد من الشركاء أن يتصرف بما يناسب المصلحة ، فلا يصح لأحدهم أن يتصرف بما يعود بالضرر على باقى الشركاء ، فلو اتفق أحد الشركاء مبدئيا على شراء سلعة ثم وجد من يشتريها بثمن أكثر من مثلها فإنه يجب عليه نقض ذلك الإتفاق لمصلحة شركائه .

وإذا باع سلعة بشرط الخيار ثم وجد من يرغب فيها بثمن زائد قبل انقضاء مدة الخيار فإنه يتعين عليه فسخ العقد وبيعها بالزائد للمصلحة ، وليس لأحدهم أن يبيع بالدين ولا بنقد متداول ببلده أو بنقد أقل سعراً من نقد بلده ، لأن فى ذلك ضرراً لمصلحة شركائه وكذلك ليس له أن يبيع بغبن كثير لا يقع مثله عادة بين الناس ، ولا أن يسافر بمال الشركة بغير ضرورة ما لم يأذن له فى ذلك كله شركاؤه ، فإذا أذنوا فعل ولا ضمان عليه ، وإلا فعليه الضمان ، ثم إن كان قد باع بالدين أو بغير نقد البلد الذى لا يتعامل به فيها أو بغبن كثير لا يصح البيع فى نصيب شريكه ويضمنه بالتسليم ، أما نصيبه هو فقيل : يصح البيع فيه بناء على القول بجواز تجزئة العقد ، بل يكون صحيحاً فى بعض العين المبيعة وفاسداً فى البعض الآخر ، وهذا من تفريق الصفقة ، وقيل : لا يصح أيضاً كما لا يصح فى نصيب الشريك بناء على القول بعدم جواز ذلك ، وعلى الوجه الأول يكون المشترى شريكا للشريك الأصلى لأنه يملك نصيب الشريك الذى باع له ، أما على الوجه الثانى فإن البيع كله باطل .

وليس لأحد الشركاء أن يعطى شيئاً من مال الشريك ليشترى به بضاعة بدون أجر ويسمى هذا ( إبضاعاً ) إلا بإذن شركائه . هذا وعقد الشركة جائز لكل من الشريكين فسخه متى شاء ، فلو فسخه الشريكان جميعاً انعزلا عن العمل أما إذا عزل أحدهما صاحبه فإن عزله ينفذ ويبقى هو فى العمل حتى يعزله صاحبه أيضاً لفسخ الشركة بموت أحدهما وجنونه دائماً

( أما الحنفية ) فقد قالوا : يختلف حكم تصرف الشركاء باختلاف أنواع الشركة ، فأما تصرفهم فى شركة المفاوضة فهو على قسمين :

( الأول ) أن يتصرف كل منهم فى مال الشركة .

( الثانى ) أن يتصرف كل منهم فيما وقع من شريكه من التعاقد مع الغير ، فأما الأول فهو على وجوه ، أن يكون لكل واحد الحق فى أن يبيع بكثير الثمن وقليله إلا إذا كان فى بيعه غبن كثير لا يقع بين الناس عادة فانه لا يجوز ، ولا يجوز أن يشترى إلا بما هو معروف عند الناس عادة ، وهل يصح له أن يبيع بعرض التجارة ؟ أو لابد من البيع بقيمة العرض والنقود ؟ خلاف .

( ومنها ) أن لكل منهم أن يودع مال الشركة .

( ومنها ) أن لكل منهم أن يبيع ويشترى بثمن مقبوض ومؤجل ، ولكل منهم أن يتعاقد عقد سلم بأن يشترى سلعة بثمن حال على أن يقبضها بعد مدة معينة ، أو يبيع سلعة كذلك .

( ومنها ) أن لكل منهم أن يشترى سلعة بثمن مؤجل ثم يبيعها بثمن أقل حالا لينتفع بالمال الذى يقبضه .

( ومنها ) أن لكل منهم أن يرهن مال الشركة مقابل دين على الشركة ، وله أن يرهن مال المفاوضة فى نظير دين عليه خاصة ، إلا أنه يضمن لشريكه القدر الذى يستحقه فى المال المرهون ، وإن كانت قيمة المال المرهون أكثر من الدين الذى عليه فلا يضمن شيئاً ، وإذا رهن مالا خاصا به فى مقابل دين على الشركة فإن شريكه يكون ضامناً لنصيبه من الدين ، فيرجع عليه به .

( ومنها ) أن لكل واحد منهم أن يهدى بالمأكول كاللحم والخبز والفاكهة وله أن يولم بشرط أن لا يخرج عن العرف فى ذلك ، أما الإهداء بغير المأكول كالذهب والفضة فإنه لا يجوز .

( ومنها ) أن لكل منهم أن يسافر بالمال دون إذن شريكه على الصحيح .

ثم إن كان السفر بإذن شريكه كان له الحق فى الاتفاق على نفسه فى طعامه وإدامه وكرائه من رأس المال إن لم يربح ، فإن ربح حسبت النفقة من الربح .

( ومنها ) أن لكل منهم أن يدفع المال مضاربة كأن يعطى شخصاً مائة ليعمل فيها بجزء الربح ، وما بقى من الربح يكون بين الشركاء وله أن يأخذ مالا مضاربة ليعمل فيه ولكن ربحه يكون خاصا به .

( ومنها ) أن لكل منهم أن يشارك الغير شركة عنان ببعض مال الشركة ويجوز عليه وعلى شركائه سواء كان ذلك بإذن شريكه أم لا . وليس له أن يشارك الغير شركة مفاوضة إلا بإذن شريكه ، ولا فرق فى ذلك بين أن يشارك قريباً كأبيه وابنه أو بعيداً .

( ومنها ) أن لكل منهم أن يوكل وكيلا ويدفع إليه بعض المال ويأمره أن ينفق على التجارة مال الشركة ، فإذا عزل الشريك الآخر ذلك الوكيل فإنه ينعزل إذا كان وكيلا فى بيع أو شراء أو إجارة.أما إذا كان وكيلا فى تخليص دين باع به الشريك الموكل سلعة من تجارة الشركة فليس للشريك الآخر عزله ، لأنه ليس لأحد الشركاء أن يقبض ما باع به واحد منهم أو يخاصم فيه ، بل الذى يفعل ذلك هو المباشر فقط فكذلك ليس لغير المباشر أن يعزل الوكيل .

( ومنها ) أن لكل منهم أن يعير من مال الشركة ، ولكل واحد من الشركاء أن يمنع صاحبه من عمل شيء من الأوجه التى تقدمت كلها فإذا نهاه عن فعل واحد منها فى نصيبه وخالفه كان عليه الضمان ، فإذا قال له : لا تسافر بمالى فسافر وهلك المال كان عليه دفع نصيب شريكه الذى نهاه عن السفر .

وليس لواحد من الشركاء أن يقرض من مال الشركة بدون إذن صاحبه ، فإذا فعل ضمن نصيب شريكه ، ولا تفسد الشركة .

( القسم الثانى ) تصرف أحد الشركاء فيما يقع منهم من التعاقد مع الغير وهو على وجوه أيضاً : منها أنه إذا أقال أحدهما فى بيع باعه الآخر نفذت إقالته على الشركاء . مثلا إذا باع أحدهم سلعة بمائة فطلب المشترى إقالته منها فأقاله الشريك الذى لم يباشر بيعها نفذت إقالته ، ومثل البيع السلم .

( ومنها ) إذا باع أحد الشركاء سلعة بثمن مؤجل ثم مات فليس للشريك

أن يطالب بغير ما يخصه ، فإذا كان له النصف ودفعه المدين برئت ذمته والورثة هم الذين يطالبون بنصيب الميت .

( ومنها ) أنه إذا باع أحدهم شيئاً ثم وهب الثمن من المشترى أو أبرأه فإنه يجوز وعليه الضمان .

( ومنها ) أنه يجوز لأحد الشركاء أن يؤخر ديناً لهم عند الغير حل موعده وينفذ تأخيره على الجميع سواء كان المباشر لعقد الدين أحدهم أو جميعهم

( ومنها ) أنه إذا اشترى أحدهم شيئاً كان شركاؤه متضامنين معه فى الثمن فيؤاخذون كما يؤاخذ الذى باشر الشراء ، ولكل منهم أن يقبض السلعة التى اشتراها أحدهم . وإذا وجد أحدهم عيباً فى سلعة اشتراها صاحبه فله أن يردها كما لصاحبه ذلك . وإذا اشترى أحدهم سلعة وظهر أنها ليست ملكا للبائع فلكل منهم أن يطالب البائع بثمنها .

( ومنها ) أنه إذا أقر أحدهم نفذ إقراره على نفسه وعلى شركائه إلا إذا كان متهماً بالنسبة لمن أقر له بأن كان ممن لا تقبل شهادته عليه كأبيه وابنه . هكذا أفاده عبد الرحمن الجزيرى فى الجزء الثالث من الفقه على المذاهب ومنه نقلنا أقوالهم فى مسائل الشركات لسهولتها ويسر تحضيرها فرحم الله الشيخ رحمة واسعة ورحم من أعانه من الشيوخ غير المعلومين .

وقد سبق فى آخر شرح الفصل قبله بحث تصرف الشركاء فى شركة العنان عند الأحناف .

## ( فرع ) فى شركة المفاوضة والتصرف فيها

ذكرنا أن شركة المفاوضة وهو أن يعقدا الشركة على أن يشتركا فيما يكتسبان بالمال والبدن ، وأن يضمن كل واحد منهما ما يجب على الآخر بغصب أو بيع أو ضمان وقلنا : إنها شركة باطلة وقالت المالكية ليست باطلة .

وإن لأحد الشريكين أن يتصرف فيما يأتى :

( أولا ) له أن يتبرع بشيء من مال الشركة ليؤلف به قلوب الذين يروجون تجارته ، ويشبه ذلك ما ينفق على الاعلانات فى زماننا ، وكذا له أن يتصدق باليسير من مال الشركة كدفع كسرة لفقير ، وله فعل الأشياء اليسيرة المعتادة بين الناس كاعارة آلة ونحو ذلك .

( ثانياً ) له أن يعطى شخصاً مالا من الشركة ليشترى له به بضاعة من بلد كذا وذلك يسمى ( إبضاعاً ) وهذا من حقوق الشريكين شركة عنان أيضاً ، على أن الإبضاع لا يصح إلا إذا كان مال الشركة واسعاً ، وإلا فلا يصح الإبضاع بدون إذن شريكه .

( ثالثاً ) لأحد المتفاوضين أن يودع مال الشركة عند من يراه أميناً لعذر يقتضى الإيداع ، فإن أودع لغير عذر ضمن .

( رابعاً ) له أن يشارك فى جزء معين من المال شركة مفاوضة أو شركة عنان بحيث لا يكون للشريك الجديد إلا العمل فى الجزء الذى عينه ، فلو عمل فى كل مال الشركة بدون إذن الشريك الأول فإنه لا يصح .

( خامساً ) له أن يعطى بعض المال لشخص مضاربة إذا كان المال متسعا يحتمل ذلك ، وإلا فلا يصح بدون إذن شريكه أيضاً .

( سادساً ) له أن يقبل من سلعة باعها هو أو شريكه إن كان فى ذلك فائدة للتجارة ، وإلا لزمه للشريك قدر حصته .

( سابعاً ) له أن يقبل السلعة التى بها عيب سواء اشتراها هو أو شريكه بغير إذن شريكه .

هذا وإن لأحد الشريكين أن يفعل كل هذه الأمور من الأول إلى السابع ، وإن نهى شريكه عنها وامتنع عن قبولها .

( ثامناً ) أن يقر بدين على الشركة ويؤخذ من مال الشركة ويلزم شريكه أن يدفع ما يخصه ولكن بشروط ثلاثة :

أحدها : أن يصدقه المقر له على ذلك فإذا كذبه فلا يلزم شريكه شيء .

ثانيها : أن يكون المقر له ليست بينه وبين المقر علاقة توجب اتهامه فى إقراره كأبويه وابنه ، فإذا أقر لواحد منهم بدين فإنه لا يلزم شريكه ويكون مسئولا عن المقر فقط .

ثالثها : أن يكون الاقرار لمن لا يتهم بالنسبة له حال قيام الشركة ، فإن أقر بعد فض الشركة وصدقه المقر له لزمه أن يدفع له نصيبه الذى يخصه ، ثم يعتبر شاهداً بالنسبة لنصيب شريكه ، ويحلف هو وصاحب الدين الذى أقر له ، وبعد ذلك يلزم الشريك أن يدفع ما يخصه .

( تاسعاً ) له أن يبيع بالدين بغير إذن شريكه ، وليس له أن يشترى بالدين بغير إذنه ، فإن فعل خير شريكه بين القبول والرد ، وفى حالة الرد يكون الثمن على المشترى خاصة ، ولا فرق فى ذلك بين أن تكون السلعة التى اشتراها بالدين معينة بينهما بأن قالوا له : اشتر السلعة الفلانية أو لم تكن معينة كأن قال له : كل سلعة أعجبتك فاشترها فإذا آذنه شريكه فى شراء سلعة معينة بالدين فإنه يصح ، أما إذا أذنه فى شراء أى سلعة بالدين فإنه لا يصح لأنها تكون من باب شركة الذمم ، وهى ممنوعة عندهم .

( عاشراً ) لأحد المتفاوضين أن يأخذ مالا من شخص آخر غير شريكه ليتجر له فيه مضاربة ، ويكون ربحه خاصاً به لا شيء منه لشريكه بشرط أن لا يشغله العمل فيه عن العمل للشركة الأولى ، أو أن يأذن له شريكه إذا كان يشغله ، ومثل ذلك ما إذا اتجر أحدهما فى وديعة عنده فإنه يكون له ربحها وعليه خسارتها بلا دخل لشريكه إلا إذا علم شريكه بذلك ، ولم يمنعه فإنه يكون متضامناً معه فى ربحها وخسارتها .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصل ) ويقسم الربح والخسران على قدر المالين ، لان الربح نماء مالهما والخسران نقصان مالهما ، فكانا على قدر المالين ، فان شرطا التفاضل فى الربح والخسران مع تساوى المالين ، او التساوى فى الربح او الخسران مع**

**تفاضل المالين لم يصح العقد ، لأنه شرط ينافي مقتضى الشركة فلم يصح ، كما لو شرط أن يكون الربح لأحدهما ، فان تصرفا مع هذا الشرط صح التصرف ، لأن الشرط لا يسقط الاذن فنفذ التصرف ، فان ربحا أو خسرا جعل بينهما على قدر المالين ، ويرجع كل واحد منهما بأجرة عمله في نصيب شريكه ، لأنه انما عمل ليسلم له ما شرط ، واذا لم يسلم رجع بأجرة عمله » .**

**الشرح** الأحكام : إذا اشترك رجلان وتصرفا ــ فإن ربحا ــ قسم الربح بينهما والخسران على قدر المالين . سواء شرطا ذلك في العقد أو أطلقا ، لأن هذا مقتضى الشركة ، وإن شرطا التفاضل في الربح أو الخسران مع تساوى المالين أو شرطا التساوى في الربح أو الخسران مع تفاضل المالين لم يصح هذا الشرط . وقال أبو حنيفة : « يصح » .

دليلنا : أنه شرط ينافي مقتضى الشركة فلم يصح ، كما لو شرطا الربح لأحدهما فإن تصرفا مع هذا الشرط صح تصرفهما ، لأن الشرط لا يسقط الإذن فإن ربحا أو خسرا قسم الربح والخسران على قدر مالهما ، لأنه مستفاد بمالهما ، ولأنه ثمرة المال فكان على قدرهما ، كما لو كان بينهما نخيل فأثمرت ، ويرجع كل واحد منهما على صاحبه بأجرة عمله في ماله ، لأنه إنما عمل بشرط ولم يسلم له الشرط .

وقال النووى في الروضة : إن الربح بينهما على قدر المالين ، سواء شرطا ذلك أم لا ، تساويا في العمل أم تفاوتا . فإن شرطا التساوى في الربح مع التفاوت في المال أو التفاوت في الربح مع التساوى في المال ، فسدت الشركة على المذهب ، وبه قطع الأصحاب . وحكى الإمام وجهاً آخر : أنها لا تفسد ، ويوزع الربح على قدر المالين ، ولعل الخلاف راجع إلى الاصطلاح فأطلق الجمهور لفظ الفساد وامتنع منه بعضهم لبقاء أكثر الأحكام .

فلو اختص أحدهما بزيادة عمل وشرط له زيادة ربح فوجهان : (أحدهما) : صحة الشرط ويكون الزائد على حصة ملكه في مقابلة العمل ، ويتركب العقد من شركة وقراض . وأصحهما : المنع ، كما لو شرط التفاوت في الخسران ، فإنه يلغو ويوزع الخسران على المال ، ولا يصح جعله قراضاً، فإن هناك يقع العمل مختصاً بمال المالك ، وهنا بمليكهما ، ومتى فسد

الشرط لم يؤثر فى فساد التصرف ، لوجود الإذن ، ويكون الربح على نسبة المالين : ويرجع كل واحد على صاحبه بأجرة مثل عمله فى ماله ، فإن تساويا فى المال والعمل فنصف عمل كل واحد يقع فى مقابلة ماله فلا أجرة فيه ، ونصفه فى مال صاحبه ، ويستحق صاحبه مثل بدله عليه ، فيقع فى التقاص وإن تفاوتا فى العمل مع استواء المال فساوى عمل أحدهما مائتين والآخر مائة فإن كان عمل من شرط له الزيادة أكثر ، فنصف عمله مائة ، ونصف عمل صاحبه خمسون ، فيبقى له بعد التقاص خمسون . وإن كان عمل صاحبه أكثر ففى رجوعه بخمسين على من شرط له الزيادة ، وجهان ، أحدهما : الرجوع كما لو فسد القراض . وأصحهما : المنع ، ويجرى الوجهان فيما لو فسدت الشركة ، واختص أحدهما بأصل التصرف والعمل ، هل يرجع بأجرة نصف عمله على الآخر ؟ أما إذا تفاوتا فى المال ، فكان لأحدهما ألف وللآخر ألفان ، وتفاوتا فى العمل فعمل صاحب الأكثر أكثر ، بأن يساوى عمله مائتين ، وعمل الآخر مائة ، فثلثا عمله فى ماله ، وثلثه فى مال صاحبه ، وعمل صاحبه بالعكس ، فيكون لصاحب الأكثر ثلث المائتين على الأقل ، ولصاحب الأقل ثلثا المائة على صاحب الأكثر ، وقدرهما متفق ، فيقع فى التقاص ، وإن كان عمل صاحب الأقل أكثر ، والتفاوت كما صورنا ، فثلث عمل صاحب الأقل فى ماله ، وثلثاه فى مال صاحبه ، وثلثا عمل صاحب الأكثر فى ماله ، وثلثه فى مال شريكه ، فيبقى لصاحب الأقل على الأكثر مائة بعد التقاص ، ولو تساويا فى العمل فلصاحب الأقل ثلثا المائة على صاحب الأكثر ، ولصاحب الأكثر ثلث المائة عليه ، فثلث تقاص ، ويبقى لصاحب الأقل ثلث المائة .

**فـــرع** ما ذكرناه من حكم الفساد عند تغيير نسبه الربح يجرى فى سائر أسباب فساد الشركة ، لكن قال الإمام : لو لم يكن بين المالين شيوع وخلط فلاشركة هنا على التحقيق ، بل ثمن كل مال يختص بمالكه ولا يقع مشتركاً ، والكلام فى الصحة والفساد ، إنما يكون بعد حصول نفس الشركة ، وإن جرى توكيل من الجانبين لم يخف حكمه .

**فـــرع** إذا جوزنا شرط زيادة ربح لمن اختص بزيادة عمل ، فلم

يشترطاه ولا اشترطا توزيع الربح على قدر المالين ، بل أطلقا ، فذكر صاحب التقريب والشيخ أبو محمد خلافاً فى أن الربح يوزع على المالين ، وتكون زيادة العمل تبرعاً ، أم تثبت للزيادة أجرة تخريجاً مما إذا استعمل صانعاً ولم يذكر أجرة ، ثم إذا اشترطا زيادة ربح لمن زاد عمله ، هل يشترط استقلاله باليد كالقراض ، أم لا كسائر الشرك ؟ وجهان وكذا لو اشترطا انفراد أحدهما بالعمل ، والخلاف فى جواز اشتراط زيادة الربح لمن زاد عمله ، جار فيما إذا شرط انفراد أحدهما بالتصرف ، وجعل له زيادة ربح . وقيل : يجوز هنا ، ولا يجوز إذا اشتركا فى أصل العمل ، لأنه لا يدرى أن الربح بأى عمل حصل . والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصل ) وأما شركة الأبدان ، وهى الشركة على ما يكتسبان بأبدانهما فهى باطلة ، لما روت عائشة رضى الله عنها أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : (( كل شرط ليس فى كتاب الله فهو باطل )) وهذا الشرط ليس فى كتاب الله تعالى ، فوجب أن يكون باطلا ، ولأن عمل كل واحد منهما ملك له يختص به فلم يجز أن يشاركه الآخر فى بدله ، فان عملا وكسبا اخذ كل واحد منهما اجرة عمله ، لأنها بدل عمله فاختص بها )) .**

**الشرح** حديث عائشة رضى الله عنها رواه الشيخان ، قال النووى : صنف فيه ابن خزيمة وابن جرير تصنيفين كبيرين أكثر فيهما من استنباط الفوائد .

**أما الأحكام** فإن معنى شركة الأبدان هو أن يشترك اثنان أو أكثر فيما يكتسبونه بأيديهم كالصناع يشتركون على أن يعملوا فى صناعاتهم فما رزق الله تعالى فهو بينهم فقد يعملون فى الاحتشاش وقد يعملون فى السطو على أموال أهل الحرب من أعداء أمة محمد صلى الله عليه وسلم وغير ذلك من العمل المباح فإن ذلك كله لا يصح عندنا ، وقالت الحنابلة ونص عليه أحمد فى رواية أبى طالب فقال : ولا بأس أن يشترك القوم بأبدانهم وليس لهم مال مثل الصيادين والنقالين والحمالين وقد أشرك النبى صلى الله عليه وسلم بين عمار وسعد وابن مسعود فجاء سعد بأسيرين ولم يجيئا بشىء . وفسر

أحمد صفة الشركة فى الغنيمة فقال : يشتركان فيما يصيبان من سلب المقتول لأن القاتل يختص به دون الغانمين ، وبهذا قال مالك . وقال أبو حنيفة : يصح فى الصناعة ولا يصح فى اكتساب المباح كالاحتشاش والاصطياد لأن الشركة مقتضاها الوكالة ، ولا تصح فى هذه الأشياء لأن من أخذها ملكها .

دليلنا أنها شركة على غير مال فلم تصح كما لو اختلفت الصناعات وتختلف المهارات والطاقات والقدرات بحسب الاستعداد لكل فرد على حدة ، ولأن المغانم مشتركة بين القائمين بحكم الله تعالى ، فكيف يصح اختصاص هؤلاء بالشركة فيها وقد فرع الحنابلة على جواز شركة الأبدان فقالوا بجواز شركة الأبدان مع اتفاق الصنائع فأما مع اختلافها فقال أبو الخطاب من أصحاب أحمد : لا تصح ، وهو قول مالك لأن مقتضاها أن ما يتقبله كل واحد منهما من العمل يلزمه ويلزم صاحبه ، ويطالب به كل واحد منهما فإذا تقبل أحدهما شيئاً مع اختلاف صنائعهما لم يمكن الآخر أن يقوم به فكيف يلزمه عمله ؟ أم كيف يطالب بما لا قدرة له عليه ؟ وقال القاضى من الحنابلة : تصح الشركة لأنهما اشتركا فى مكسب مباح فصح كما لو اتفقت الصنائع ، ولأن الصنائع المتفقة قد يكون أحد الرجلين أحذق فيها من الآخر ، فربما يعمل أحدهما مالا يمكن الآخر عمله ، ولم يمنع ذلك صحتها فكذلك إذا اختلفت الصناعتان ، وقولهم : يلزم كل واحد منهما ما يتحمله صاحبه . وقالوا — أعنى الحنابلة — والربح فى شركة الأبدان على ما اتفقوا عليه من مساواة أو تفاضل ، لأن العمل يستحق به الربح ، ويجوز تفاضلهما فى الربح الحاصل به .

**فرع** إذا كان بين رجلين ثلاثة آلاف درهم لأحدهما ألف وللآخر ألفان ، وعقد الشركة على أن يكون الربح بينهما نصفين ، فإن شرط صاحب الألفين على نفسه شيئاً من العمل كانت الشركة فاسدة ، فإذا عملا قسم الربح والخسران بينهما على قدر مالهما ، ويرجع كل منهما على صاحبه بأجرة عمله فى ماله .

وقال أبو حنيفة رحمه الله : الشركة فاسدة ولا يرجع أحدهما على الآخر بأجرة عمله فى ماله .

دليلنا عقد قصدا به أنه الربح فى كل حال ، فإذا كان فاسداً استحق أجرة عمله فيه كالقراض ، فإن عمل صاحب الألف على مال الشركة عملا أجرته ثلاثمائة ، وعمل صاحب الألفين على مال الشركة عملا أجرته مائة وخمسون ، فإن صاحب الألف يستحق على صاحب الألفين مائتين ويستحق عليه صاحب الألفين خمسين فيقاصه بها ، وتبقى لصاحب الألف على صاحب الألفين مائة وخمسون . فإن عمل كل واحد منهما على مال الشركة عملا أجرته مائة وخمسون فإن صاحب الألف يستحق على صاحب الألفين مائة ، ويستحق صاحب الألفين عليه خمسين فيقاصه بها ، ويبقى لصاحب الألف على صاحب الألفين خمسون .

وإن شرط صاحب الألفين جميع العمل على صاحب الألف وشرط نصف الربح ، فإن هذه الشركة صحيحة وقراض صحيح ، لأن صاحب الألف يستحق ثلث الربح بالشركة ، لأن له ثلث المال ولصاحب الألفين ثلثى الربح ، فلما شرط جميع العمل على صاحب الألف وشرط له نصف الربح فقد شرط لعمله سدس الربح فجاز ، كما لو قارضه على سدس الربح فإن قيل : كيف صح عقد القراض على مال مشاع ؟ قلنا إنما صح لأن الإشاعة مع العامل فلا يتعذر تصرفه ، وإنما لا تصح إذا كانت الإشاعة فى رأس المال مع غيره ، لأنه لا يتمكن من التصرف .

**فرع** إذا كان لرجل سيارة نقل دفعها لآخر ليعمل عليها وما يرزق الله قسم بينهما نصفين أو ثلاثا أو كيفما شرطا لم يصح ، والربح كله لرب السيارة ، لأن الحمل الذى يستحق به العوض منها ، وللعامل أجر مثله ، لأن هذا ليس من أقسام الشركة إلا أن تكون المضاربة . وقال أحمد وأصحابه : يصح العقد نص عليه فى رواية الأثرم ومحمد بن حرب وأحمد ابن سعيد وقال أبو ثور وابن المنذر وأصحاب الرأى لأنها عين تنمى بالعمل عليها فصح العقد عليها بيوم واحد .

**فرع** قال صاحب البيان : وإن كان بين رجلين ألفا درهم لكل واحد منهما ألف فأذن أحدهما لصاحبه أن يعمل فى ذلك ويكون الربح بينهما نصفين . فإن هذا ليس بشركة ولا قراض ، لأن مقتضى الشركة أن

يشتركا فى العمل والربح . ومقتضى القراض أن للعامل نصيباً من الربح . ولم يشترط له ههنا شيئاً . انتهى .

**اذا ثبت هذا** فعمل وربح كان الربح بينهما نصفين لأنه نماء مالهما قال ابن الصباغ : ولا يستحق العامل لعمله فى مال شريكه أجرة لأنه لم يشترط لنفسه عوضاً . فكان عمله تبرعا .

**فرع** إذا كان لرجل أرض مبنية على شكل مضرب أرز ولآخر آلات وماكينات مضرب أرز فاشتركا على أن يعملا بأدوات هذا فى مبنى هذا والكسب بينهما جاز ـ والأجرة على ما شرطاه لأن الشركة وقعت على عملهما والعمل يستحق به الربح فى الشركة ، والآلة والبيت لا يستحق بهما شىء لأنهما يستعملان فى العمل المشترك .

## ( فروع ) فى شركة الأبدان ومذاهب العلماء

قلنا : إن مذهبنا أن الشركة الجائزة نوع واحد وهى شركة العنان ، وهى أن يتعاقد اثنان فأكثر على الاشتراك فى مال للاتجار فيه ويكون الربح بينهم على نسبة أموالهم بشرائط مخصوصة . آتينا عليها فى كتاب الشركة هذا .

أما شركة الأبدان وهى أن يشترك اثنان فأكثر يحترف كل واحد منهم حرفة ليعمل كل منهما ببدنه وما يرزقهم الله من أجر يقسمونه ، فهذه ممنوعة سواء اتحدت الحرفة كحدادين ونجارين أو اختلفت كحداد ونجار ، فإذا وقع عقد شركة كهذه فإن حكمه أن كل ما يحصله أحدهم من أجرة عمله وحده يختص به ولا يعطى منه شيئاً لشريكه ، وما يعملان معاً يوزع عليهما أجره بنسبة عمل كل منهما ، فمثلا إذا عملا فى بناء حائط أو جدار فإنه يأخذ كل منهما أجرة مثل عمله التى يستحقها فى اليوم ، فلو كان أحدهما يستحق فى اليوم عشرة قروش والآخر عشرين قرشاً وزعت الأجرة عليهما بهذه النسبة . والله تعالى أعلم .

وقالت الحنابلة : إن شركة الأبدان وهى آن يشترك صانعان فأكثر على أن يعملا بأبدانهما وما يرزقانه من الأجر فهو بينهما على ما اشترطا هى جائزة مطلقاً سواء اتحدت الصنعة أو اختلفت فيجوز اشتراك نجار مع حداد ، ولكل واحد منهما أن يأخذ الأجرة وللمستأجر أن يعطيها لأيهما أراد .

ومن شركة الأبدان الاشتراك فى تملك المباحات كالاصطياد والاحتطاب ونحو ذلك والله أعلم .

وقد تسمى هذه الشركة شركة الأعمال أو الصنائع أو التقبل . وهى شركة أعمال جسمانية أو فكرية ينشئها مثلا خياطان أو خياط وصباغ أو كاتبان أو مؤلف وناشر أو ناشر وطابع أو طبيب رمد وطبيب عظام .

فى هذه الشركة يجتمع حرفيان أو مهنيان حران مقدما كل منهما عمله على سبيل الشركة ويقرران اقتسام الأرباح سواء كان الشريكان متكافئين أم لا ، وسواء كانت مهنتهما متماثلة أم مختلفة .

قال الدكتور رفيق المصرى : وتجدر الاشارة إلى أن هذه الشركة فى نظر رجال القانون الفرنسى ما هى إلا مجرد تعاون Collbration فهم يرون أن المقدمات الرأسمالية فقط Apports en capital هى التى تشكل الذمة المالية الأولية للشركة ، ويجب أن يكون لكل شركة ثروة أو ذمة مالية ، لأنها عبارة عن شخصية ، وإن كانت ذات طابع معنوى . Personn moral

## ( فرع ) فى مذاهب العلماء فى أجرة المثل

قلنا : إن شركة الأبدان وهو أن يشترك صانعان ليعملا بأبدانهما ويشتركا فى كسبهما ، فهذه شركة باطلة .

وقال مالك رحمه الله تعالى : تجوز إذا كانا متفقى الصنعة ، ولا تجوز إذا كانا مختلفى الصنعة .

وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى : يجوز مع اختلاف الصنعة واتفاقها ، ولا تجوز فى الأعيان المستفادة بالعمل كالاصطياد والاحتطاب .

وقال أحمد بن حنبل : تجوز فى كل ذلك حتى فى الاصطياد والاحتشاش استدلالا بما روى أن سعد بن أبى وقاص وعبد الله بن مسعود وعمار ابن ياسر رضى الله عنهم اشتركوا فيما يغنمونه يوم بدر فغنم سعد بعيرين وقيل : بل أسر أسيرين ولم يغنم الآخران شيئاً ، واقتسموا وهذا شركة فى الأبدان لا بالأموال وكان الناس فى عهده صلى الله عليه وسلم وإلى وقتنا هذا ليشاركون بأبدانهم فلا يتناكرونه ولأنكر عليهم فصار ذلك إجماعاً منهم ، ولأنها نوع شركة فيجب أن يكون منها ما يصح كشركة الأموال ، ولأن عمل البدن أصل قد يستفاد به المال إذا انفرد ، والمال فرع عليه لا يستفاد به النماء إلا مع العمل ، فلما صحت الشركة فى الأموال فأولى أن تصح فى أعمال الأبدان ، ولأن العامل فى القراض شريك ببدنه فى مال غير مماثل لعمله فكأن الشركة فى أعمال الأبدان المماثلة أولى . ودليلنا « نهيه صلى الله عليه وسلم عن الغرر » وشركة الأبدان غرر ، لأنه قد يعمل أحدهما ولا يعمل الآخر ، وقد يعمل أحدهما أقل من الآخر ، ولأنها شركة عريت عن مشترك فى المال فوجب أن تكون باطلة .

أصله إذا اشتركا فيما يستوهبانه ، ولأنها شركة فى منافع أعيان متميزة فوجب أن تكون باطلة إذا اشتركا فى بعيرين ليؤجراهما وليشتركا فى أجرته ، ولأن المقصود من شركة الأبدان هو العمل ، كما أن المقصود من شركة الأموال هو المال ، فلما كانت الجهالة بقدر المال توجب فساد الشركة ، والعمل مجهول بكل حال ، لأن كل ما يعمله كل واحد منهما غير مقدر وقد عرفه ، فلا يعمل ، ويتحرر من اعتلال هذا الاستدلال فيه فساد أحدهما فيقرأن وقوع الجهالة بجهة كل واحد منهما يمنع من صحة الشركة ، كما لو خلطا مالين لا يعرفان قدرهما هو أنهما مفاوضة ، لو كانت فى الأموال بطلت بالجهالة ، فوجب إذا كانت فى الأعمال أن تبطل بالجهالة .

أصله إذا قال : قد استأجرتك لتبنى لى على أن لا صنيع لك . وأما

الجواب عن استدلالهم باشتراك سعد وابن مسعود وعمار رضى الله عنهم فيما يغنمون فهو أن قسم الغنيمة أن الشركة فيها واقعة بالعمل دون الشرط ، ألا ترى أنه لما لم يكن بين الغانمين شرط كانت غنيمة أحدهم شركة بينهم ، فأما استشهادهم بالإجماع فغير صحيح ، لأن الإجماع مأخوذ من الأقوال لا من الأفعال ، كما أن أبا حنيفة لم يجعل إجماع الناس على أخذ أجرة التعليم فى الكتاتيب دليلا على جواز أخذ الأجرة على تعليم القرآن .

وأما قياسهم علي شركة العنان فقد تقدم الجواب عنه من قبل .

وأما استدلالهم بأن العمل فى الكسب أصل والمال فرع ، فلما جازت الشركة فى الفرع فأولى أن تجوز فى الأصل .

فالجواب عنه أن شركة الأبدان لما بطلت لجهالة العمل وهذا معتبر فى شركة الأموال ، لأنها تبطل بجهالة المال فاستويا .

وأما استدلالهم بالقراض فالمستقر فيه أن العمل تبع للمال ، وجهالة الجميع لا تمنع من صحة العقد إذا كان الأصل معلوماً ، وليس كذلك شركة الأبدان ، لأن العمل فيها هو الأصل المقصود ، فبطلت لكون العمل مجهولا .

فإذا ثبت فساد شركة الأبدان فلا يخلو أن يكون عمل كل واحد منهما متميزاً أو غير متميز ، فإن كان متميزاً اختص كل واحد منهما بأجرة عمله ، وإن كان العمل غير متميز كان ما حصل لهما من الكسب مقسوماً بينهما على قدر أجور أمثالهما ، فيصرف إلى كل واحد منهما من الكسب بقسطه من أجرة مثله ــ هكذا أفاده فى الحاوى جـ ٦ مخطوط رقم ٨٢ دار الوثائق .

**فــــرع** إذا اشترك رجلان فى اصطياد صيد لم تصح الشركة . وملك كل واحد منهما ما انفرد به من صيده ، فلو اجتمعا على صيد ملكاه جميعاً لاستواء أيديهما عليه ، وكان لكل واحد منهما على صاحبه أجرة مثله فيترادان الفضل إن كان ، والا تقاصا من ذلك مملوكاً عن شركة فاسدة ، ولو لم يكن ذلك عن عقد شركة ملكاه ولا أجرة لواحد منهما على صاحبه .

وهكذا لو وضعا شبكة أو شركاً بينهما فوقع فيه صيد ملكاه معاً ، وكان لكل واحد منهما على صاحبه نصف حصته من الشبكة . وذلك أجرة ربع الشبكة ، فلو وكل رجلا فى اصطياد صيد أو احتشاش حشيش جاز وملك الموكل ما حصل من الصيد والحشيش بفعل الوكيل ، وهكذا لو استأجرهم لإحياء موات تست الإجارة ، وكان للأجراء فيما أحيوه الأجرة ، وملك المستأجر الأرض باحياء الأجير من غير أن يخصا الأجير ملك ينتقل عنه .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصـــل ) وأما شركة المفاوضة وهو أن يعقدا الشركة على أن يشتركا فيما يكتسبان بالمال والبدن ، وأن يضمن كل واحد منهما ما يجب على الآخر بفصب أو بيع أو ضمان فهى شركة باطلة ، لحديث عائشة رضى الله عنها . ولأنها شركة معقودة على أن يشارك كل واحد منهما صاحبه فيما يختص بسببه فلم تصح ، كما لو عقدا الشركة على ما يملكان بالارث والهبة . ولأنها شركة معقودة على أن يضمن كل واحد منهما ما يجب على الآخر بعدوانه فلم تصح . كما لو عقدا الشركة على أن يضمن كل واحد منهما ما يجب على الآخر بالجناية ، فان عقدا الشركة على ذلك واكتسبا وضمنا أخذ كل واحد منهما ربح ماله واجرة عمله ، وضمن كل واحد منهما ما لزمه بفصبه وبيعه وضمانه ، لأن الشرط قد سقط ، وبقى الربح والضمان على ما كانا قبل الشرط . ويرجع كل واحد منهما باجرة عمله فى نصيب شريكه ، لأنه عمل فى ماله ليسلم له ما شرط له ، ولم يسلم فوجب اجرة عمله » .**

**الشرح** حديث عائشة هو المذكور فى الصحيحين وساقه المصنف فى الفصل السابق بلفظ « كل شرط ليس فى كتاب الله فهو باطل » .

**اما الأحكام** فإن شركة المفاوضة باطلة عندنا ، وهى أن يشترطا أن يكون ما يملكان من المال بينهما ، وأن يضمن كل واحد منهما ما يجب على الآخر بغصب أو بيع أو ضمان . قال الشافعى رضى الله عنه فى اختلاف العراقيين [1] : لا أعلم فى الدنيا شيئاً باطلا إن لم تكن شركة المفاوضة باطلة ، ولا أعلم القمار إلا هذا وأقل منه .

---

(١) العراقيان هما أبو حنيفة وابن أبى ليلى .

وقال أبو حنيفة والثورى والأوزاعى رضى الله عنهم : شركة المفاوضة صحيحة إلا أن أبا حنيفة يقول : من شرط صحتها أن يخرج كل واحد منهما جميع ما يملكه من الذهب والفضة ، حتى لو أن أحدهما استثنى مما يملكه درهماً لم تصح الشركة ، ويكون مال أحدهما مثل مال صاحبه ، ويكونان حرين بالغين مسلمين . ولا تصح بين مسلم وذمى ولا بين ذميين ، ولا بين حر وعبد ، فإذا وجدت هذه الشركة تضمنت الوكالة والكفالة .

فأما الوكالة فهو أن يشارك كل واحد منهما صاحبه فى الكسب وفيما يوهب له ، وفى الكنز الذى يجده وفى جميع ما يكسبه إلا الاصطياد والاحتشاش فإنهما ينفردان . وأما الميراث فإنهما لا يشتركان فيه ، فإذا ورث أحدهما نظر فيه ، فإن كان عرضا لم يضمن الشركة ، وإن كان ذهباً أو فضة فما لم يقبضه فالشركة بحالها وإن قبضه بطلت الشركة ، لأنه قد صار ماله أكثر من مال الآخر .

وأما الكفالة فإن كل ما يلزم أحدهما باقرار أو غصب أو ضمان أو عهدة فإن صاحبه يشاركه فيه إلا أرش الجناية .

ودليلنا أن النبى صلى الله عليه وسلم « نهى عن الغرر » وهذا غرر ، والنهى يقتضى فساد المنهى عنه ، ولأنها شركة تصح مع المفاضلة فلم تصح مع المساواة كالشركة فى العروض وعكسه شركة العنان ، ولأنهما عقدا الشركة على ما يملكان بالإرث أو يقول شركة على أن يضمن كل واحد منهما ما يجب على الآخر بعدوانه فلم يصح كما لو عقدا الشركة على أن يضمن كل واحد منهما ما يجب على كل واحد منهما كالجناية .

**اذا ثبت هذا** فان كسبا اختص كل واحد منهما بملك ما كسبه ووجب عليه ضمان ما أتلفه وغصبه ، لأن وجود هذا العقد بمنزلة عدمه . ولعل أبا حنيفة رضى الله عنه كان يراعى فى جوازها ألا يحبس أحدهما فى حق عليه بسبب جنايته فيختل نظام الشركة ، فجعل الشركة كافلة . وكان للشركة شخصية اعتبارية حسب مفهوم العصر اليوم وكأنها صورة على نحو ما من

صور عقود التأمين اليوم وقد مر بك فى الضمان تفصيلها وسيأتى فى مزيد تفصيل إن شاء الله .

( فروع ) فى شركة المفاوضة :

قلنا : إن من أقسام الشركة الباطلة شركة المفاوضة وهى أن يتعاقد اثنان فأكثر على الاشتراك بأموالهما من غير خلط المالين ببعضهما قبل العقد ، أما إذا خلط المالين ببعضهما قبل العقد فلا تكون شركة مفاوضة . بل تكون من شركة العنان الجائز حتى ولو صرحا بالمفاوضة ونويابها العنان ، فانها تصح بعد الخلط قبل العقد ، وكما تكون المفاوضة بالأموال تكون بالأبدان فقط وبالأموال والأبدان والله تعالى أعلم .

وقالت الحنفية : المتعلق بالشركة منها ما هو مشترك بين العنان والمفاوضة ومنها ما هو مفاوضة محضة .

فأما شركة المال المشتركة بين العنان والمفاوضة فلها أمور :

( منها ) أن يكون رأس المال من النقدين الذهب والفضة ، فلا يصح العقد فى شركة المفاوضة ولا فى شركة العنان إذا كان رأس المال عروض تجارة أو حيوان أو من المكيلات كالقمح والعدس ، أو الموزونات كالسمن والعسل ، فإذا اختلط ما يملكه اثنان من القمح ببعضهما فإن ذلك سيكون شركة ملك ما تقدم عن الربح يكون بينهما بنسبة ما يملكان والخسارة تكون عليهما بتلك النسبة ، أما إذا كانا من جنسين مختلفين كقمح وشعير فالثمن يكون بينهما على قدر قيمة ما يخصه يوم بيعه ، ومثل عروض التجارة قطع الذهب والفضة التى لم تضرب إلا إذا جرت العادة بالتعامل بها فإنه يجوز أن تجعل رأس مال الشركة المالية على الصحيح .

أما المصوغ من الذهب والفضة كحلى النساء وخلاخلهن فإنه كعروض التجارة بلا خلاف .

وأما الفلوس وهى العملة المأخوذة من غير الذهب والفضة كالنحاس

والبرونز فإنه يصح جعلها رأس مال الشركة إذا كان يتعامل بها كما سيأتى فى المضاربة ( القراض ) .

على أنه يصح أن يجعل عروض التجارة رأس مال الشركة بحيلة ، وهى أن يبيع كل واحد منهما نصف ما يملكه الآخر ثم يخلطان ما يملكانه ببعضهما فيكون بينهما شركة ملك بحيث لا يجوز لأحدهما أن يتصرف فى نصيب الآخر إلا بإذنه ثم يتعاقدان على شركة المفاوضة فيفوض كل منهما لصاحبه أن يتصرف .

( ومنها ) أن يكون رأس المال حاضراً عند العقد أو عند الشراء ، فلو دفع مائة جنيه لشخص وقال له : ادفع مثلها واشتر بها وبع صح العقد إذا أخرج الرجل المائة عند الشراء ، وبعضهم يقول : إذا افترقا من المجلس قبل دفع المال فإن العقد لا يصح .

( ومنها ) أن يكون رأس مال الشركة ديناً ، فإذا كان لشخص دين على آخر وقال : شاركنى على أن رأس المال الذى أدفعه هو الدين الذى لى عند فلان أو عندك ، فإنه لا يصح لأن الدين مال غائب ، وقد عرفت أن الشرط حضور المال .

وأما ما تتمحض به شركة المفاوضة ( فمنها ) :

أن يكون رأس مال الشريكين أو الشركاء على السواء بأن يكون قدر ما يدفعه كل واحد مساويا لما يدفعه الآخر فلا يصح فى المفاوضة أن يدفع أحدهما ألفا والآخر خمسمائة ، فإن كان رأس مال أحدهما مخالفاً لرأس مال صاحبه بأن دفع أحدهما ذهباً والآخر فضه ، فإنه يجب أن يكون كل منهما مساوياً للآخر فى القيمة . فإذا دفع أحدهما ألف دينار مثلا وجب على الآخر أن يدفع ثلاثة آلاف جنيه أو تسعة آلاف ريال .

( ومنها ) أن لا يكون لأحدهما من المال الذى تنعقد به الشركة ــ أعنى شركة المفاوضة ــ شيء مدخر ، بل ينبغى له أن يخرج كل ماله . فإذا كان معه ألف فلا يصح أن يعقد شركة مفاوضة ، مع غيره بخمسمائة بل ينبغى أن

يعقدها بالألف ، فإذا عقدها بأقل مما يملك من المال كانت شركة عنان لا مفاوضة ، ويجوز أن يملك أحدهما عقاراً أو دوراً زيادة على المال دون صاحبه أو يملك مالا غائباً عنه كان له دين على شخص لم يقبضه فإذا قبضه فسدت وصار عناناً ، ولو كان لأحدهما وديعة من النقدين عند شخص زائدة على رأس مال المفاوضة فسدت المفاوضة ، وهذا الشرط يتعلق برأس المال .

( ومنها ) أن تكون الشركة عامة فى جميع أنواع التجارة فلا يصح تخصيصها بنوع واحد كالقطن أو القمح أو نحو ذلك وهذا الشرط متعلق بالمعقود عليه .

أما أحكام شركة المفاوضة فهى أن كل شيء يشتريه أحد الشريكين كان على الشركة كاطعام أهله وإدامهم وكسوتهم وكسوته ، وكذلك المتعة والنفقة والاستئجار للسكنى والركوب للحاجة كالحج وغيره فإن كل ما يشتريه أحدهما مما يتعلق بذلك خاصا به ومع ذلك فإن الآخر الذى لم يشتر وعليه أن يؤدى ويرجع على شريكه بما يستحقه فيما دفعه من مال الشركة .

ولا يشارك أحدهما الآخر فيما ورث من ميراث ولا ما حصل عليه من جائزة سلطانية ولا هبة ولا صدقة ولا هدية .

وإذا كان لأحد الشريكين شيء مملوك قبل عقد الشركة فليس للآخر شيء فيه كما إذا اشترى أحدهما جملا بشرط الخيار ثم تعاقد مع صاحبه على شركة المفاوضة ثم أسقط خياره فإن الجمل يكون له وحده وليس لشريكه فيه نصيب . وإذا أودع أحدهما وديعة كانت كذلك عند الآخر ، وإذا كان أحدهما يعمل فى مال مضاربة كان ما يخصه من الربح بينه وبين شريكه شركة مفاوضة .

وإذا ثبت فى ذمة أحدهما دين بتجارة وشبهها كان الآخر متضامناً فيه ، ويشبه التجارة الغصب والاستهلاك والوديعة الموجودة أو المستهلكة والعارية ، لأنه إذا غصب أحدهما شيئاً كان ضامناً له والضمان يفيد ، له تملك الأصل المغصوب فيكون كالتجارة التى ملكها بالشراء . فالدين الذى

يلزم بسبب الغصب كالدين الذى يلزم بسبب التجارة ، فيكون الشريكان مفاوضة متضامنين فى أدائه ، ومثل الغصب الوديعة ، فإذا أودع شخص عند أحد الشريكين شيئاً وأنكره أو استهلكه كان ضامناً شريكه معه فيه ، كالتجارة ومثل ذلك العارية . وكذلك إذا كفل أحدهما شخصاً فى مال بإذن صاحبه فإن شريكه يكون متضامناً معه فى دفع ذلك المال . أما إذا كفل أحدهما شخصاً بنفسه أمر صاحبه أو كفله بدون إذنه فإن الشريك الآخر لا يلزم بذلك .

وخرج ما لزم أحدهما مما لا يشبه التجارة كدين المهر والخلع والجناية والصلح عن دم العمد والنفقة فإن كل ذلك لا يضمن فيه الآخر .

هذا ولا تبطل الشركة بالشرط الفاسد عندهم ــ أعنى الحنفية الذين نعرض لمذهبهم هنا ــ وإنما يبطل الشرط ، فلو اشتركا فى شراء حيوان أو عرض تجارة على أن يبيعه أحدهما دون الآخر لم تفسد الشركة ولا يعمل بالشرط . وكذلك إذا اشتركا على أن يدفع أحدهما المال وحده فإن الشرط يكون فاسداً والعقد صحيح ، وهكذا كل شرط فاسد فإنه لا يفسد العقد ولا يعمل به .

وقالت الحنابلة : إن شركة المفاوضة هى الاشتراك فى استثمار المال مع تعويض كل واحد لصاحبه فى الشراء والبيع والمضاربة والتوكيل والبيع بالدين والسعر بال والرهن والارتهان والضمان وغير ذلك إلا أنه لا يصح أن يدخلا فيها الكسب النادر كوجدان لقطة أو كنز أو نحو ذلك ، وأما المضاربة فسيأتى شرحها والله تعالى أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصل ) وأما شركة الوجوه ، وهو أن يعقدا الشركة على أن يشارك كل واحد منهما صاحبه فى ربح ما يشتريه بوجهه ، فهى شركة باطلة ، لأن ما يشتريه كل واحد منهما ملك له ينفرد به ، فلا يجوز أن يشاركه غيره فى ربحه ، وان وكل كل واحد منهما صاحبه فى شراء شىء بينهما ، واشترى كل واحد منهما ما اذن فيه شريكه . ونوى أن يشتريه بينه وبين شريكه دخل فى ملكهما وصارا شريكين فيه ، فاذا بيع قسم الثمن بينهما لأنه بدل مالهما )) .**

**الشرح** هذه أيضا إحدى الصور من الشركات التى لا تصح عندنا وتسمى شركة الوجوه . وهو أن يتفقا على أن يشترى كل واحد منهما بوجهه ، ويكون ذلك شركة بينهما وإن لم يذكر شريكه . ويقال : إن وجيهين فأكثر قد اشتركوا فى شراء تجارة بثمن مؤجل لوجاهتهما ليبيعوها والربح بينهما ، أو أن يشترك وجيه وخمل على أن يشترى الخمل بماله ويبيع الوجيه بوجاهته ويبيع الخمل أيضاً .

وقالت الحنابلة : هى أن يشترك اثنان فأكثر فى شراء تجارة بثمن فى ذمتيهما اعتماداً على وجاهتهما التى توجب الثقة بهما ثم يبيعانه والربح بينهما نصفين أو ثلاثا أو نحو ذلك وهى جائزة مطلقا سواء عينا جنس ما يشتريانه أو قدره أو قيمته أو لم يعينا شيئاً فلو قال أحدهما للآخر : ما اشتريت من شىء فهو بيننا صح .

وقال أبو حنيفة « تصح شركة الوجوه » :

دليلنا أن ما يشتريه كل واحد منهما ملك له ، فلا يشاركه غيره فيه ، فإن أذن أحدهما لصاحبه أن يشترى له عينا معينة أو موصوفة ويبين له الثمن فاشترى له ونواه عند الشراء كان ذلك للآخر .

**فــرع** حكى الصيمرى أن الشافعى رحمه الله قال : شركة الأزواد فى السفر سنة ، فعله رسول الله صلى الله عليه وسلم وأصحابه رضى الله عنهم ، وليس من باب الربا سبيل ، فيخلط هذا طعامه بطعام غيره جنسا وجنسين وأقل وأكثر ، ويأكلان ولا ربا فى ذلك ، ونحو هذا إشراك الجنس فى الطعام بدار الحرب .

وفى مناقب الأشعريين ما أخرجه مسلم من حديث أبى موسى رضى الله عنه قوله صلى الله عليه وسلم : « إن الأشعريين كانوا إذا أرملوا فى الغزو أو قل طعام عيالهم فى المدينة جمعوا ما كان عندهم فوضعوه فى ثوب واحد ثم اقتسموه بينهم بالسوية فهم منى وأنا منهم » فجعل صلى الله عليه وسلم ذلك منقبة لهم . وهو نص فى وجوبها عند الجوائح والأزمات .

## ( فرع ) فى شركة الوجوه من الحاوى

اعلم أن شركة الوجـوه هى من شركات المال وهى أن يكون الرجـل ذا مال ، فيقولان : نشترك على ما بيننا ونشترى متاعاً والربح بيننا ، فهذه شركة الجاه وتسمى شركة الوجوه ، ومن أصحابنا من جعل شركة الجـاه النوع الأول إذا كان الجاه لأحدهما ، وشركة الوجوه إذا كان الجاه لهما ، وهذا خلاف فى العبارة ، والحكم فيهما سواء ، وهى شركة باطلة .

وقال أبو حنيفة : هى شركة جائزة استدلالا بأنها نوع شركة فوجب أن يكون منهما ما يصح كشركة العنان . ودليلنا أنها شركة فى غير مال فوجب أن تكون باطلة كالشركة فى الأصطياد والاحتشاش على أنها مبنية على شركة الأبدان ، وسنذكر الحجاج فيها . وقد مضى الجواب عن القياس على شركة العنان ، فإذا ثبت أن شركة الجاه لا تصح فلا يخلو حال مشترى المتاع من ثلاثة أحوال : ( أحدها ) أن يشتريه لنفسه ( والثانى ) أن يشتريه لصاحبه ( والثالث ) أن يشتريه بينهما .

فإن اشتراه لنفسه صح شراؤه ، وصار ملكاً له ، إن ربح فالربح له ، وإن خسر فالخسران عليه ، ولا شىء للآخر فى ربحـه ، ولا شىء عليـه فى خسرانه ، وإن اشتراه كله لم يصح ، لأنه إنما أذن له فى شراء نصفه ويكون الشراء لازماً له فى النصف الزائد على القدر الذى أذن فيه .

فأما النصف المأذون فيه فيلتزم الآمر على شروطه التى نذكرها ولا يخرج على تفريق الصفقة ، لأن الصفقة تختلف فى الصحة والفساد ، وإن اشتراه بينهما فهو فى النصف مشترك لنفسه فلزمه ذلك ، وفى النصف الآخر فى حكم المشترى لموكله ، فيصح ذلك بثلاثة شروط :

( أحدها ) أن يكون قد وصف له النوع الذى يتجر فيه سواء كان نوعاً أو أنواعاً ، لأن الإذن فى شراء ما لم يوصف باطل .

( والثانى ) أن يقدر له المال الذى يشترى به لأن ما لم يقدره فلا نهاية

له بخلاف شركة المال والمضاربة المقدرتان بالمال ، فلم يحتج إلى تقديرهما بالذكر .

( والثالث ) أن ينوى فى عقد الشراء أنه له ولصاحبه ، لأن ملك المبيع لا ينتقل عن المشترى إلى موكله إلا ببينة سواء كان المأذون فى ابتياعه معيناً أو غير معين .

وقال أبو حنيفة : إن كان غير معين لم يصح الشراء للموكل إلا ببينته . وإن كان معيناً كقوله : اشتر لى هذا العبد صح الشراء للموكل بغير بينة . وهذا فرق يوجب القياس للتسوية بينهما ، لأنه شراء لغير العاقد فاقتضى أن يكون هو شرط البينة ، أصله ما كان غير أمين .

وأما ما يشتريه المضارب والشريك فيحتاج إلى نية أنه فى مال المضاربة والشركة ، فإذا صح الشراء لهما على الشروط المعتبرة كان الربح بينهما نصفين ، والخسران ــ إن كان ــ عليهما نصفين ، ثم للمشترى على شريكه نصف أجرة مثله فيما اشترى وباع ، لأنه عمل فى ماله ومال غيره ، وكذلك كل شركة فاسدة إذا حصل الربح فيها بين الشريكين على قدر المالين ، وكان العمل لهما ، رجع كل واحد منهما على صاحبه بنصف أجرة مثله ، فإن تساويا تقاصا ، وإن تفاضلا ترادا الفضل ، وإن كان العمل لأحدهما كان للعامل على الآخر نصف أجرة مثله .

وقال أبو حنيفة : ليس لواحد منهما على صاحبه أجرة فى عمله ، لأن العمل فى الشركة لا يقابل بشيء من الربح ، فلم يكن لوجوده تأثير وهذا حكم . لأن حكم الشركة إذا زال لفسادها غلب فيها حكم الوكالة على عرض فاسد ، وذلك موجب لأجرة المثل .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصــل ) وان اخذ رجل من رجل جملا ، ومن آخر راوية ، على أن يستقى الماء ويكون الكسب بينهم ، فقد قال فى موضع : يجوز . وقال فى موضع : لا يجوز ، فمن اصحابنا من قال : ان كان الماء مملوكا للسقاء فالكسب**

**له ، ويرجع عليه صاحب الجمل والراوية باجرة المثل للجمل والراوية ، لانه استوفى منفعتهما باجارة فاسدة فوجب عليه اجرة المثل ، وان كان الماء مباحا فالكسب بينهم اثلاثاً لأنه استقى الماء على أن يكون الكسب بينهم فكان الكسب بينهم كما لو وكلاه فى شراء ثوب بينهم فاشتراه ، على أن يكون بينهم ، وحمل القولين على هذين الحالين ؛ ومنهم من قال : ان كان الماء مملوكا للسقاء كان الكسب له ، ويرجعان عليه بالأجرة لما ذكرناه ، وان كان الماء مباحا ففيه قولان .**

**( احدهما ) انه بينهم اثلاثا لانه اخذه على أن يكون بينهم فدخل فى ملكهم كما لو اشترى شيئاً بينهم باذنهم .**

**( والثانى ) أن الكسب للسقاء ، لانه مباح اختص بحيازته فاختص بملكه كالغنيمة ويرجعان عليه باجرة المثل لانهما بذلا منفعة الجمل والراوية ، ليسلم لهما الكسب ولم يسلم ، فثبت لهما اجرة المثل » .**

**الشرح** الأحكام : قال الشافعى رحمه الله تعالى فى البويطى : إذا اشترك أربعة أنفس فى الزراعة فأخرج أحدهما البذر ومن الثانى الأرض ومن الثالث الفدان يعنى البقر التى يعمل عليها ، والرابع يعمل على أن يكون الزرع بينهم فإن هذا عقد فاسد ، لأنه ليس شركة ولا قراضاً ولا إجارة لأن الشركة لا تصح حتى يخلط الشركاء أموالهم ، وهاهنا أموالهم متميزة ، وفى القراض يرجع رب المال إلى رأس ماله عند المفاصلة ، وههنا لا يمكن ، والإجارة تفتقر إلى أجرة معلومة وعمل معلوم ، فإذا ثبت هذا كانت الغلة كلها لمالك البذر لأنها عين ماله زادت ، وعليه لصاحب الأرض ولصاحب الفدان أجرة مثل مالهم ، وللعامل أجرة مثل عمله عليه ، لأن كل واحد منهم دخل فى العقد ليكون له شىء من الغلة ، ولم يسلم لهم ذلك ، وقد تلفت منافعهم فكان لهم بدلها .

**فرع** قال فى البويطى : فإن اشترك أربعة فأخرج أحدهم بغلا والآخر حجر الرحى ، ومن الآخر البيت ، ومن الرابع العمل على أن يكون ما حصل من الأجرة بينهم على ما شرطوه ، فإن هذه معاملة فاسدة ، لأنها ليست شركة ولا قراضا ولا إجارة لما بيناه فى الفصل قبله . وانظر كلام الماوردى فى الفرع التالى :

**فـــرع** قال أقضى القضاة أبو الحسن الماوردى إمام أهل العـراق رحمه الله تعالى (١)

وأما شركة الأبدان وهو أن يعملا بأبدانهما ويشتركا فى كسبهما فهذه شركة باطلة .

وأما مالك رضى الله عنه فقال : تجوز إذا كانا متفقى الصنعة ، ولا تجوز إذا كانا مختلفى الصنعة .

وقال أبو حنيفة رضى الله عنه : تجوز مع اختلاف الصنعة واتفاقهـا ، ولا تجوز فى الأعيان المستفادة بالعمل كالاصطياد والاحتشاش والاحتطاب .

وقال أحمد بن حنبـل رضى الله عنـه : يجـوز فى كل ذلك حتى فى الاصطياد والاحتشاش استدلالا بما روى أن سعد بن أبى وقاص وعبد الله ابن مسعود وعمار بن ياسر رضى الله عنهم اشتركوا فيما يغنمونه فى وقعـة بدر فغنم سعد بعيرين وقيـل : بل أسر أسيرين ولم يغنم الآخـران شـيئاً واقتسموا . وهذا شركة فى الأبدان لا بالأموال ، ولأن الناس فى زمن النبى صلى الله عليه وسلم وإلى وقتنا هذا يشاركون بأبدانهم فلا يتناكرونه فكان إجماعاً منهم ، ولأنها نوع شركة فكان منها ما يصح كشركة الأموال ، ولأن عمل البدن أصل قد يستفاد به المال إذا انفرد والمال فرع عليه ، لا يستفاد به النماء إلا مع العمل ، فلما صحت الشركة فى الأموال فأولى أن تصح فى أعمال اليد والأبدان ، ولأن العامل فى القراض شريك ببدنه فى مال غير مماثل لعمله فكأن الشركة فى أعمال الأبدان المماثلة أولى .

ودليلنا : نهيه صلى الله عليه وآله وسلم عن الغرر ، وشركة الأبـدان غرر ، لأنه قد يعمل أحدهما ولا يعمل الآخر ، وقد يعمل أحدهما أقل من الآخر ، ولأنهـا شركة عريت عن مشترك فى المال فوجب أن تكون باطلة .

أما إذا اشتركا فى أعيان متميزة فوجب أن تكون باطلة إذا اشتركا فى

(١) الحاوى بدار الوثائق المصرية مخطوطة ورقة ١٥١ جـ ٨ رقم ٨٢

بعيرين ليؤجراهما ويشتركا فى الأجرة ، أو لأن المقصود من شركة الأبدان هو العمل ، كان المقصود من شركة الأموال هو المال ، فلما كانت الجهالة بقدر المال توجب فساد الشركة ، وجب أن تكون الجهالة بالعمل توجب فساد الشركة ، والعمل مجهول بكل حال ، لأن كل ما يعمله كل واحد منهما غير مقدر ، وقد تمر فترة فلا يعمل ، ويتحرر من اعتلال هذا الاستدلال ، فيرى فساد أحدهما فإن وقوع الجهالة بجهة كل واحد منهما يمنع من صحة الشركة ، كما لو خلطا مالين لا يعرفان قدر ما لكل منهما هو أنها مفاوضة ، لو كانت فى الأموال بطلت بالجهالة ، فوجب إذا كانت فى الأعمال أن تبطل بالجهالة ، أصله إذا قال : قد استأجرتك لتبنى لى على أن لا أضيع لك .

وأما الجواب عن استدلالهم باشتراك سعد وابن مسعود وعمار رضى الله عنهم فيما يغنمون فهو أن حكم الغنيمة أن الشركة فيها واقعة بالعمل دون شرط الارتزاق ، ولما لم يكن بين الغانمين شرط كانت غنيمة أحدهم شركة بينهم . فأما استشهادهم بالاجماع فغير صحيح ، لأن الاجماع مأخوذ من الأقوال لا من الأفعال ، كما أن أبا حنيفة لم يجعل إجماع الناس على أخذ أجرة التعليم فى الكتاتيب دليلا على جواز أخذ الأجرة فى تعليم القرآن .

وأما استدلالهم بأن العمل فى الكسب أصل والمال فرع ، فلما جازت الشركة فى الفرع فأولى أن تجوز فى الأصل .

فالجواب عن أن شركة الأبدان إنما بطلت لجهالة العمل ، وهذا معتبر فى شركة الأموال ، لأنها تبطل بجهالة المال فاستويا .

وأما استدلالهم بالقراض فالمستقر فيه أن العمل فيه تبع للمال ، وجهالة البيع لا تمنع من صحة العقد إذا كان الأصل معلوماً ، وليس كذلك شركة الأبدان ، لأن العمل فيها هو الأصل المقصود فبطلت لكون العمل مجهولا .

فإذا ثبت فساد شركة الأبدان فلا يخلو أن يكون عمل كل واحد منهما متميزاً أو غير متميز ، فان كان متميزاً اختص كل واحد منهما بأجرة عمله ، وإن كان العمل غير متميز كان ما حصل لهما من الكسب مقسوماً بينهما على

قدر أجور أمثالهما فيصرف إلى كل واحد منهما من الكسب بقسطه من أجرة مثله .

**فـــرع** وإذا اشترك أربعة فى زراعة أرض على أن يكون من أحدهم الأرض ومن الآخر البذر ومن الآخر بقر الحرث ومن الآخر العمل كانت شركة فاسدة ، لأن الشركة إنما تصح فيما لا يتميز إذا خلطاه ، فعلى هذا يكون الزرع لصاحب اليد لأنه نماء يملكه ويكون عليه أجرة مثل الأرض والبقر والعامل لأنهم دخلوا على عوض فاسد .

قال الشافعى رضى الله تعالى عنه : فإذا أصابوا شيئاً جعل لكل واحد منهم أجرة مثله ، وجعل كرأس ماله ، وقسم ما حصل بينهم على قدره . قال أبو العباس بن سريج : فى هذا مسألتان .

( إحداهما ) إذا جاء رجل فاستأجر من كل واحد ماله ليطحنوا له طعاما معلوما بأجرة معلومة بينهم ، بأن يقول لصاحب البيت : استأجرت منك هذا البيت ومن هذا الحجر ، ومن هذا البغل ، ومن هذا نفسه لتطحنوا لى كذا وكذا من الحنطة بكذا وكذا درهم ، فقالوا : قبلنا الإجارة ، فهل يصح هذا العقد ؟ فيه قولان كالقولين فى أربعة أنفس لهم أربع دواب باعوها بثمن واحد ، وكالقولين فيمن تزوج أربع نسوة بمهر واحد ، أو خالعنه بعوض واحد ، فإذا قلنا : لا يصح استحق كل واحد منهم أجرة مثل ماله على صاحب الطعام . وإن قلنا : يصح نظر ، كم أجرة مثل كل واحد منهم ؟ وقسم المسمى بينهم على قدر أجور مثلهم ، ولو استأجر من كل واحد ملكه بأجرة معلومة على عمل معلوم أو مدة معلومة بعقد مفرد صح ذلك قولا واحداً واستحق كل واحد منهم ما يسمى له .

( المسألة الثانية ) إذا استأجرهم فى الذمة مثل أن يقول : استأجرتكم لتحصلوا لى طحن هذا الطعام بمائة صحت الإجارة قولا واحدا . ووجب على كل واحد منهم ربع العمل واستحق ربع المسمى من غير تقسيط فإذا طحنوا استحقوا المسمى أرباعا ، وكان لكل واحد منهم أن يرجع على شركائه بثلاثة أرباع عمله فيرجع صاحب البغل على شركائه بثلاثة أرباع أجرة بغله .

وكذلك صاحب البيت والرحى والعامل ، لأن كل واحد منهم يستحق عليه ربع العمل . وقد عمل الجميع فسقط الربع لأجل ما استحق عليه ، ورجع على شركائه بما لم يستحق عليه .

فإن قال : استأجرتكم لتطحنوا لى هذا الطعام بمائة فقالوا : قبلنا . فذكر الشيخ أبو حامد الإسفرايينى فى التعليق أنها على قولين كالمسألة الأولى . وذكر المحاملى فى البحر وابن الصباغ : أنها لا تصح قولا واحدا كالمسألة الثانية .

فإن قال الرجل منهم : استأجرتك لتحصل لى طحن هذا الطعام بمائة فقال : قبلت الإجارة لى ولأصحابى ، أو نوى ذلك وكانوا قد أذنوا له فى ذلك فالإجارة صحيحة ، والمسمى بينهم أرباعا ، فإذا طحنوا رجع كل واحد منهم بثلاثة أرباع أجرة ماله على شركائه ، وإن لم ينو أن يقبل له ولأصحابه لزمه العمل بنفسه ، فإذا طحن الطعام بالآلة التى بينه وبين شركائه استحق المسمى وكان عليه أجرة مثل آلاتهم .

**فــرع** قال فى البويطى : فإن اشترك ثلاثة من أحدهم البغل ، ومن الآخر الراوية ، ومن الأخر العمل على أن يستقى الماء ويكون ما رزق الله بينهم ، فإن هذه معاملة فاسدة ، لأنها ليست بشركة ولا قراض ولا إجارة لما بيناه ، فإذا استقى الماء وباعه ، وحصل منه ثمن فقد قال الشافعى رضى الله عنه فى موضع : يكون ثمن الماء كله للعامل ، وعليه أجرة مثل البغل والراوية .

وقال فى موضع : يكون ثمن الماء كله للسقاء ، وعليه أجرة البغل والراوية إذا كان الماء ملكا له مثل أن يأخذ الماء من بركة له أو مما ينبع فى ملكه لأن الماء ملكه ، وكان ثمنه ملكا له ، وعليه أجرة البغل والراوية لأنه استوفى منفعتهما على عوض ، ولم يسلم لهما الغرض .

والموضع الذى قال : يكون ثمن الماء بينهم ، إذا كان الماء مباحا ، لأن الثمن حصل بالعمل والبغل والراوية ، ومنهم من قال : ان كان الماء ملكا

للسقاء فالثمن كله له وعليه أجرة البغل والراوية لما ذكرناه ، وإن كان الماء مباحا ففيه قولان .

( أحدهما ) أن الثمن كله للسقاء لأن الماء يملك بالحيازة ولم توجد الحيازة إلا منه . وعليه أجرة مثل البغل والراوية . لأنهم دخلوا على أن يكون لهم قسط من ثمن الماء ، فإذا لم يحصل ذلك لهم استحقوا أجرة المثل .

( والقول الثانى ) أن ثمن الماء بينهم لأنه لم يتناول الماء لنفسه ، وإنما تناوله ليكون بينهم فكان بينهم ، فصار كالوكيل لهم . قال ابن الصباغ : وهكذا لو اصطاد له ولغيره فهل لغيره منه شيء ؟ فيه وجهان :

( أحدهما ) وهو قول الشيخ أبى حامد فى التعليق أنه يقسم بينهم بالتقسيط على قدر أجور أمثالهم . وحكى أن الشافعى رحمه الله نص عن ذلك .

( والثانى ) حكاه ابن الصباغ عن الشافعى رحمه الله تعالى أنه يكون بينهم أثلاثا ويرجع صاحب البغل بثلثى أجرته على صاحبه ويرجع صاحب الراوية بثلثى أجرته على صاحبه ، ويرجع صاحب السقاء على صاحبيه بثلثى أجرته .

وأما صاحبنا المصنف فيذكر أنه يكون بينهم أثلاثا وأطلق ، فإن استأجرهم غيرهم ليستقوا له ماء . قال أبو العباس : ففيه مسألتان كما ذكر فى الطحن إن استأجرهم إجارة معينة بأجرة واحدة ففيه قولان ، وإن استأجرهم فى ذممهم صح قولا واحداً والله تعالى أعلم .

ونستخلص مما مضى أنه يجوز عندنا على أحد الوجهين اشتراك مالين وبدن صاحب أحدهما على سبيل الشركة والمضاربة معا بصورة يمتنع فيها الغرر ، مثل أن يشترك رجلان بينهما ثلاثة آلاف درهم لأحدهم ألف وللآخر ألفان فأذن صاحب الألفين على أن يتصرف صاحب الألف على أن يكون الربح بينهما نصفين ويكون لصاحب الألف ثلث الربح بحق ماله والباقى وهو ثلثا الربح بينهما لصاحب الألفين ثلاثة أرباعه وللعامل ربعه ، وذلك لأنه جعل

له نصف الربح ، فجعلناه ستة أسهم منها ثلاثة للعامل ، حصة ماله سهمان وسهم يستحقه بعمله فى مال شريكه ، وحصة مال شريكه أربعة أسهم سهم للعامل وهو الربع .

وقال مالك : لا يجوز أن يضم إلى القراض شركة ، كما لا يجوز أن يضم إليه عقد إجارة . دليلنا : أنهما لم يجعلا أحد القدرين شرطا للآخر ، فلم نمنع من جمعهما كما لو كان المال متميزاً .

**مسألة** إذا اشترى الشريكان عينا فوجدا به عيبا ، فإن اتفقا على رده أو إمساكه فلا كلام ، وإن أراد أحدهما الرد والآخر الإمساك ؛ فإن كانا قد عقدا جميعا عقد البيع فلأحدهما أن يرد نصيبه دون نصيب شريكه ، وقد مضى ذكرهما فى البيوع ، وإن تولى أحدهما عقد البيع له ولشريكه فإن كان لم يذكر أنه يشترى له ولشريكه ثم قال بعد ذلك كنت اشتريت لى ولشريكى لم يقبل قوله على البائع لأن الظاهر أنه اشترى لنفسه ، وإن كان قد ذكر فى الشراء أنه لنفسه ولشريكه فهل له أن يرد حصته دون شريكه ؟ فيه وجهان حكاهما الشيخ أبو حامد ( أحدهما ) له ذلك ، لأن البائع قد علم أن الصفقة لنفسين فصار كما لو اشتريا بأنفسهما . ( والثانى ) ليس له الرد ، وإن ذكر أنه يشترى له ولشريكه ، فحكم العقد له ، ألا ترى أنه لو اشترى سيارة فقال : اشتريتها لخالد فقال خالد : ما أذنت له كان الشراء لازما للمشترى .

فأما إذا باع لرجل سيارة ثم قال : كانت بينى وبين فلان ، فإن باعها مطلقا ثم قال بعد ذلك : إنها بينه وبين غيره لم يقبل قوله على المشترى ، لأن الظاهر أنه باع ملكه . قال الشيخ أبو حامد : فيحلف المشترى أنه لا يعلم ذلك ، فإن أقام الشريك بينة أنها بينه وبينه حكم له بذلك ، فإن كان قد أذن له بالبيع صح ، وإن لم يأذن له كان القول قوله أنه ما أذن له . لأن الأصل عدم الإذن ، فإن ذكر البائع حين البيع أنها بينه وبين شريكه قبل قوله ، لأنه مقر على نفسه فى ملكه . وإن أقر الشريك أنه أذن له فى البيع نفذ البيع وإن لم يقر بالإذن ولا بينة عليه حلف أنه ما أذن له وبطل البيع لأن الأصل عدم الإذن .

## ( فرع ) فى شركة المفاضلة

اعلم أن هذه الشركة لم يذكرها المصنف مفرداً لها بفصل كصنيعه فى غيرها ، ولكن أقضى القضاه الماوردى رحمه الله جعلها قسماً رابعاً من أقسام الشركة .

وهذه الشركة تقوم على أن يتفاضلا فى المال على أن يتساويا فى الربح ، أو يتساويا فى المال ويتفاضلا فى الربح ، فهذه شركة باطلة .

وقال أبو حنيفة : هى شركة جائزة استدلالا بقوله صلى الله عليه وسلم : « المؤمنون عند شروطهم » قال : ولأن عقد الشركة كالمضاربة ، لأن العمل فى المضاربة بمنزلة مال لكل الشريكين فى الشركة ، لأن كل واحد منهما فى مقابلة جزء من الربح ، فلما جاز فى المضاربة أن يشترط أحدهما من الربح أكثر من الآخر كذلك فى الشركة ، ولأن أحد الشريكين قد يكون أكثر عملا فيستحق مع قلة ماله لأجل عمله أكثر ربحاً .

دليلنا أن التفاضل فى المال يمنع من التساوى فى الربح . أما إذا أطلقا العقد ولأن الشركة قد تفضى إلى الربح تارة وإلى الخسران أخرى ، فلما كان الخسران يقسط على المال ولا تمييز بالشرط ، وجب أن يكون فى الربح مثله على المال لا يتعين بالشرط ، وقد يتحرر من اعتلال هذا الاستدلال قياسان :

( أحدهما ) أن الربح أحد موجبى العقد ، فوجب إذا كان شرطه مخالفاً لمطلقه أن يبطل أصله ، إذا شرطهما لأجنبى ولأنه نماء مال موزع فوجب أن يكون مقسطاً على فاضل المال كالماشية والثمرة .

فأما الجواب عن قوله صلى الله عليه وسلم : « المؤمنون عند شروطهم » فقد قال فيه : « إلا شرطاً أحل حراماً أو حرم حلالا » وأما استدلالهم بالمضاربة فالمعنى فى المضاربة أنه لما كان إطلاقها يقتضى تساويهما فى الربح جاز أن يتشارطا التفاضل فى الربح ، وليس كذلك الشركة .

وأما استدلالهم بأن عمل أحدهما قد يكون أكثر فليس بصحيح ، لأن العمل فى الشركة لا يقابل شيئاً من الربح ، ألا ترى أنهما لو أطلقا الشركة لم يتقسط الربح على العمل ، ولا استحق عليه عوضاً فيه ، فبطل به .

**فاذا ثبت ما ذكرنا** فشركة المفاضلة على ثلاثة أضرب .

( أحدها ) أن يتساويا فى المالين ، ويتفاضلا فى الربحين ، مثاله : أن يكون المال بينهما نصفين والربح بينهما أثلاثاً فهذه شركة باطلة .

( والضرب الثانى ) أن يتفاضلا فى المالين ويتساويا فى الربحين ، مثاله : أن يكون المال بينهما أثلاثاً لأحدهما ثلثان وللآخر ثلثه ويكون الربح بينهما أثلاثا لصاحب الثلثين ثلثا الربح ولصاحب الثلث ثلثه فمذهب الشافعى جواز هذه الشركة ، لأن الربح فيها مقسط على قدر المالين ، ومن أصحابنا من ذهب إلى بطلانها حتى يتساوى الشريكان فى رأس المال ، وتعلق بقول المزنى : « والشركة الصحيحة أن يخرج كل واحد منهما مثل دنانير صاحبه ويخلطاهما فيكونا فيهما شريكين فجعل قوله : مثل دنانير صاحبه ، محمولا على مثلها فى القدر ، وهذا تأويل فاسد ، لأن مراده بالمثل إنما هو المثل من الجنس والصفة دون القدر ، وإذا لم تصح شركة المفاضلة فى الضربين الأولين فهل يكون شرط التفاضل فيها موجباً لبطلان الشركة بمعنى بطلان الإذن فى التجارة بالمال المشترك أم لا ؟ على وجهين :

( أحدهما ) قد بطل الإذن لبطلان الشرط فيه ، فلا يجوز لأحدهما أن يتصرف فى جميع المال ، فإن تصرف فيه كان كمن تصرف فى مال مشترك عن شركة فاسدة .

( والوجه الثانى ) أن اشتراط التفاضل وإن تعلق بالشرط لا يوجب بطلان الإذن فيجوز أن يتجر كل واحد منهما بجميع المال ، ويكون الربح مقسوماً بالحصص .

فلو كان ثلث المال لأحد الشريكين والثلثان للآخر فشرطا أن يكون الربح

بينهما نصفين على أن يذهب بالتجارة صاحب الثلث وحده جاز ، وكانت هذه شركة ومضاربة بالبدن ، لأن العامل يأخذ الثلث وتمام النصف بعمله ، وخرج عن شرط المفاضلة ، إلى حكم المضاربة .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصـــل ) والشريك امين فيما فى يده من مال شريكه فان هلك المال فى يده من غير تفريط لم يضمن ، لأنه نائب عنه فى الحفظ والتصرف ، فكان الهالك فى يده كالهالك فى يده ، فان ادعى الهلاك ـ فان كان بسبب ظاهر ـ لم يقبل حتى يقيم البينة عليه ، فاذا اقام البينة على السبب فالقول قـوله فى الهلاك مع يمينه ، وان كان بسبب غير ظاهر فالقول قوله مع يمينه من غير بينة ، لأنه يتعذر اقامة البينة على الهلاك فكان القول قوله مع يمينه . وان ادعى عليه الشريك خيانة وأنكر فالقول قوله لأن الأصل عدم الخيانة . وان كان فى يده عين وادعى شريكه ان ذلك من مال الشركة ، وادعى هو انه له فالقول قوله مع يمينه ، لأن الظاهر مما فى يده انه ملكه فان اشترى شـيئاً فيه ربح فادعى الشريك أنه اشتراه للشركة ، وادعى هو أنه اشتراه لنفسه او اشترى شيئًا فيه خسارة ، وادعى الشريك انه اشتراه لنفسه ، وادعى هو انه اشتراه للشركة ، فالقول قوله ، لأنه أعرف بعقده ونيته » .**

**الشرح** الأحكام : الشريك أمين فيـما فى يده من مال الشركة ، فإن تلف فى يده شيء منه من غير تفريط لم يجب عليه ضمانه ، لأنه نائب عن شريكه فى الحفظ فكان الهالك فى يده كالهالك فى يد المالك ، وللأمانة أن تحفظ بدعامتين من الصدق والثقة ، فإن ادعى الهلاك بسبب ظاهر لم يقبل قوله حتى يقيم البينة على السبب الظاهر ، لأنه يمكنه إقامة البينة عليـه ، فإن شهدت البينة بصدق قوله وترتب الهلاك على السبب الظاهر فلا كلام . وإن شهدت البينة بالسبب ولم تذكر هلاك المال فالقول قول الشريك مع يمينه أنه هلك بذلك . وإن ادعى الهلاك بسبب غير ظاهر فالقول قوله مع يمينه لأنه يتعذر عليه إقامة البينة مع الهلاك .

وإن ادعى الشريك على شريكه جناية لم تسمع دعواه حتى يبين قـدر الجناية فإذا بينها فأنكرها الآخر ، ولا بينة على المنكر فالقول قوله مع يمينه، لأن الأصل عدم الجناية ، وإن اشترى أحد الشريكين شيئاً فيه ربح ، فقال

شريكه اشتريته شركة بيننا وقال المشترى : بل اشتريته لنفسى فالقول قول المشترى مع يمينه .

وإن اشترى شيئاً فيه خسارة ، فقال المشترى : اشتريته شركة بيننا ، وقال الآخر : بل اشتريته لنفسك فالقول قول المشتري مع يمينه ، لأنه أعرف بعقده ولأن الأصل عدم الخيانة .

**فرع** إذا أذن كل واحد من الشريكين لصاحبه بالتصرف ، فاشترى أحدهما شيئاً للشركة بأكثر من ثمن المثل بمالا يتغابن الناس بمثله . فإن اشترى ذلك بثمن فى ذمته لزم المشترى جميع ما اشتراه ، ولا يلزم شريكه ذلك ، لأن الإذن يقتضى الشراء بثمن المثل ، فإن دفع الثمن من مال الشركة ضمن نصيب شريكه بذلك لأنه تعدى بذلك ، وإن اشتراه بعين مال الشركة لم يصح الشراء فى نصيب الشريك ، لأن العقد متعلق بعين المال . وهل يبطل فى نصيب المشترى ؟ فيه قولان بناء على القولين فى تفريق الصفقة .

فإذا قلنا : يبطل فهما على شركتهما كما كانت وإن قلنا : يصح الشراء فى نصيبه انفسخت الشركة بينهما فى قدر الثمن ، لأن حقه من الثمن قد صار للبائع ، فيكون البائع شريك شريكه بقدر الثمن ، ويكون هو شريك البائع فى السلعة ، فإن باع أحد الشريكين شيئاً من مال الشركة بأقل من ثمن المثل بمالا يتغابن الناس بمثله بطل البيع فى نصيب شريكه لأن مطلق الإذن يقتضى البيع بثمن المثل .

وهل يبطل البيع فى نصيب البائع ؟ فيه قولان بناء على القولين ، إن قلنا يبطل فهما على الشركة كما كانا ، وإن قلنا : لا يبطل بطلت الشركة بينهما فى المبيع ، لأن حصته منها صارت للمشترى للابتياع ، فيكون المشترى شريك شريكه .

قال أبو إسحاق : ولا يضمن البائع نصيب شريكه ما لم يسلمه ، لأن ذلك موضع اجتهاد لوجود الاختلاف فيه ، ولو أودع عند رجل عيناً فباعها المودع فإنه يضمن ذلك بفسخ البيع إن لم يسلم ، لأن المودع لا يجوز له

البيع بالإجماع ، واستضعف الشيخ أبو حامد هذا وقال : هو متعد بالبيع ، فلا فرق بين أن يكون مختلفا فيه أو مجمعا عليه . ألا ترى أنه إذا فرط ضمن وإن كان مختلفا فيه .

**فـــرع** إذا كانت بهيمة بين اثنين فجاء رجل أجنبى وأزال يد أحد الشريكين من البهيمة صار غاصبا لحصته منها ، وإن كانت مشاعا لأن الغصب أزال اليد ، وذلك يوجد فى المشاع كما يوجـد فى المقســوم ، ألا ترى أن رجلين لو كان بينهما دار فجاء رجل وأخرج أحدهما من الدار وقعد فيـه مكانه كان غاصبا لحصته من الدار . هكذا ذكر الشيخ أبو حامد . فإذا باع الغاصب والشريك الذى لم يغصب منه البهيمة صفقة واحدة من رجل ، فإن الشافعى رضى الله عنه قال : يصح البيع فى نصيب المالك ، ويبطل فيما باعه الغاصب .

قال العمرانى : واختلف أصحابنا فيه ، فمنهم من قال : هى على قولين بناء على القولين فى تفريق الصفقة ، ومنهم من قال : يصح البيع فى نصيب المالك قولا واحدا . لأن عقد الواحد مع الاثنين بمنزلة العقدين ، فلا يفسد أحدهما بفساد الآخر . وإن وكل الشريك الذى لم يغصب منه الغاصب فى بيع نصيبه فباع جميع العين صفقة واحدة . فإن باع وأطلق ولم يذكر الشريك الموكل لم يصح البيع فى نصيب المغصوب منه وهل يصح البيع فى نصيب الموكل ؟ فيه قولان .

وإن ذكر الغاصب فى البيع أنه وكيل فى بيع نصفه لم يصح بيع نصيب المغصوب منه وهل يصح البيع فى نصيب الموكل ؟ على الطريقين فى المسألة قبلها لأنه بمنزلة العقدين . وإن غصب الشريك نصيب شريكه فباع العبـد صفقة واحدة بطل البيع فى نصيب المغصوب منه . وهل يبطل فى نصيبه ؟ فيه قولان . والله تعالى أعلم .

( فصـــل ) وان كان بينهما عبد فاذن احدهما لصاحبه فى بيعه فباعه بألف ثم اقر الشريك الذى لم يبع أن البائع قبض الألف من المشترى وادعى المشترى ذلك وأنكر البائع . فان المشترى يبرأ من حصة الشريك الذى لم يبع لأنه أقر أنه سلم حصته من الثمن الى شريكه باذنه وتبقى الخصومة بين البائع وبين المشترى وبين الشريكين .

فان تحاكم البائع والمشترى . فان كان للمشترى بينة بتسليم الثمن قضى له وان لم يكن له من يشهد غير الشريك الذى لم يبع فان شهادته مردودة فى قبض حصته ـ لأنه يجر بها الى نفسه نفعا ـ وهو حق الرجوع عليه بما قبض من حصته .

وهل ترد فى حصة البائع ؟ فيه قولان :

فان قلنا تقبل حلف معه المشترى ويبرأ . وان قلنا لا تقبل او لم يكن عدلا فالقول قول البائع مع يمينه انه لم يقبض . فان حلف أخذ منه نصف الثمن وليس للشريك الذى لم يبع أن يأخذ مما أخذ البائع شيئا . لأنه أقر انه قد أخذ الحق مرة . وأن ما أخذه الآن أخذه ظلما فلا يجوز أن يأخذ منه . وأن نكل البائع حلف المشترى ويبرأ .

وان تحاكم الشريكان ـ فان كان للذى لم يبع بينة بأن البائع قبض الثمن ـ رجع عليه بحصته ، وان لم تكن له بينة حلف البائع أنه لم يقبض ويبرأ ، وان نكل عن اليمين ردت اليمين على الذى لم يبع فيحلف ويأخذ منه حصته . وان ادعى البائع أن الذى لم يبع قبض الألف من المشترى وادعاه المشـــترى وأنكر الذى لم يبع نظرت ، فان كان الذى لم يبع مأذونا له فى القبض برئت ذمة المشترى من نصيب البائع ، لأنه اقر أنه سلمه الى شريكه باذنه ، وتبقى الخصومة بين الذى لم يبـع وبين المشـــترى ، وبين الشريكين فيكون البائع ههنا كالذى لم يبع ، والذى لم يبع كالبائع فى المسئلة قبلها ، وقد بيناه .

وان لم يكن واحد منهما مأذونا له فى القبض لم تبرأ ذمة المشترى من شيء من الثمن ، لأن الذى باعه اقر بالتسليم الى من لم يأذن له ، والذى لم يبع انكر القبض ، فان تحاكم البائع والمشترى أخذ البائع منه حقه من غير يمين ، لأنه سلمه الى شريكه بغير اذنه .

وان تحاكم المشترى والذى لم يبع ، فان كان للمشترى بينة برىء من حقه ، وان لم يكن له من يشهد غير البائع ـ فان كان عدلا ـ قبلت شهادته لأنه لا يجر بهذه الشهادة الى نفسه نفعا ولا يدفع بها ضررا ، فاذا شهد حلف معه

**المشترى وبرىء ، وان لم يكن عدلا فالقول قول الذى لم يبع مع يمينه ، فاذا حلف ، اخذ منه حقه .**

**وان كان البائع ماذونا له فى القبض والذى لم يبع غير مأذون له ، وتحاكم البائع والمشترى قبض منه حقه من غير يمين ، لانه سلمه الى شريكه من غير اذنه وهل للشريك الذى لم يبع مشاركته فيما أخذ . قال المزنى : له مشاركته وهو بالخيار بين أن يأخذ من المشترى خمسمائة ، وبين أن يأخذ من المشترى مائتين وخمسين ، ومن الشريك مائتين وخمسين .**

**وقال أبو العباس : لا يأخذ منه شيئا ، لأنه لما أقر أن الذى لم يبع قبض جميع الثمن عزل نفســه من الوكالة فى القبض ، لأنه لم يبــق له ما يتوكل فى قبضه ، فلا يأخذ بعد العزل الا حق نفسه ، فلا يجوز للذى لم يبع أن يشاركه فيه ، فان تحاكم المشترى والذى لم يبع فالقول قول الذى لم يبع مع يمينه انه لم يقبض ، لأن الأصل عدم القبض ، فان كان للمشــترى بينــة قضى له وبرىء ، وان لم يكن له من يشهد الا البائع لم تقبل شهادته على قول المزنى ، لأنه يدفع عن نفسه بهذه الشهادة ضرراً وهو رجوع الشريك الذى لم يبـع عليه بنصف ما فى يده ، وعلى قول أبى العباس تقبل شهادته قولا واحـدا ، لأنه لا يدفع بشهادته ضرراً لأنه لا رجوع له عليه )) .**

**الشرح** الأحكام : إذا كانت الشركة بينهما مناصفة فى شىء فأذن أحدهما لصاحبه ببيع نصيبه منه وقبض ثمنــه ، أو قلنا : إنه يملك القبض بمقتضى الوكالة فى البيع فباع العين المشتركة من رجل بألف ، ثم أقر الشريك الذى لم يبع أن البائع قبض الألف من المشترى ، وادعى ذلك المشترى وأنكر البائع فإن المشترى يبرأ من نصيب الشريك الذى لم يبع ، لأنه اعترف أنه سلم ما يستحقه عليه من الثمن إلى شريكه بإذنه ، ثم تبقى الخصــومة بين الشريكين وبين البائع والمشترى ، فإن تحاكم البائع والمشترى ، فإن أقام المشترى بينة شاهدين أو شاهداً وامرأتين بأنه قد سلم إليه الألف حكم على البائع أنه قد قبض الألف وبرىء المشترى منها ولزم البائع بذلك تســليم خمسمائة إلى الذى لم يبع وإن لم يكن مع المشترى من يشهد له غير الشريك الذى لم يبغ فإن شهادته فى نصيبه لا تقبل على البائع .

وهل تقبل شهادته فى نصيب البائع ؟ فيه قولان ، فإن قلنا : إنها تقبــل ، حلف عنه المشترى وبرىء من حصةالبا ئع . وإن قلنا : لا تقبل أو كان فاسقا فالقول قول البائع مع يمينه أنه ما قبض الألف ولا شيئا منها ، لأن الأصل

عدم القبض فإذا حلف أخذ منه خمسمائة درهم ، ولا يشاركه الذى لم يبع ، لأنه لما أقر أن البائع قد قبض الألف اعترف ببراءة ذمة المشترى من الثمن ، وأنه يأخذه الآن ظلما فلا يشاركه فيه .

وإن نكل البائع عن اليمين حلف المشترى إنه قد سلم إليه الألف ، وبرىء من الألف ، ولا يستحق الشريك الذى لم يبع على البائع بيمين المشترى شيئا ، سواء قلنا إن يمين المدعى مع نكول المدعى عليه بمنزلة الإقرار من المدعى عليه أو بمنزلة إقامة البينة من المدعى ، لأنا إنما نجعل ذلك فى حق المتحالفين وفى حق غيرهما . وكذا لو أقام المشترى شاهداً واحدا وحلف معه فإنه يبرأ من الألف ، ولا يرجع الذى لم يبع على البائع بشىء إلا إذا حلف مع الشاهد ، بخلاف ما لو أقام المشترى بينة ، فإنه يحكم بها للمشترى وللذى لم يبع .

وإن بدأ الشريكان فتحاكما ـ فان كان للشريك الذى لم يبع بينة أن البائع قبض الألف فأمامها ـ حكم بها على البائع للمشترى والذى لم يبع ، وإن لم يكن له بينة غير المشترى لم تقبل شهادته للمشترى قولا واحداً ، لأنه يشهد على فعل نفسه ، فيحلف البائع أنه لم يقبض الألف ولا شيئا منها ويسقط حق الذى لم يبع من كل جهة . وإن نكل البائع عن اليمين فرد اليمين على الذى لم يبع فحلف استحق الرجوع على البائع بخمسمائة ، ولا يثبت حق المشترى على البائع ، سواء قلنا إن يمين الذى لم يبع بمنزلة إقرار البائع أو بمنزلة قيام البينة عليه ، لأن ذلك إنما يحكم به فى حق المتحالفين لا فى حق غيرهما ، ولأن اليمين حجة فى حق الحالف لا تدخلها النيابة فلم يثبت بيمينه حق غيره بخلاف البينة . هكذا ذكر عامة أصحابنا . وذكر أبو على السنجى وجهاً لبعض أصحابنا أنه يثبت باليمين والنكول جميع الثمن على البائع فى هذه وفى التى قبلها ، وهو إذا حلف المشترى مع نكول البائع كما قلنا فى البينة وليس بشىء .

وإن ادعى البائع أن الذى لم يبع قبض الألف من المشترى ، وادعى المشترى ذلك وأنكر الذى لم يبع ، فلا يخلو من أربعة أقسام . إما أن يكون

كل واحد منهما مأذونا فى القبض أو كان الذى لم يبع مأذوناً فى القبض وحده أو كان كل واحد منهما غير مأذون له فى القبض ، أو كان البائع مأذونا له فى القبض وحده . فإن كان كل واحد منهما قد أذن لصاحبه بالقبض ، أو كان البائع قد أذن للذى لم يبع بقبض نصيبه وحده ، فإن المشترى يبرأ من نصيب البائع من الثمن لأنه أقر أنه دفع حقه إلى وكيله فيكون النظر إلى هـذه المسألة كالنظر فى التى قبلها إلا أن البائع ههنا يكون كالذى لم يبع هناك والذى لم يبع ههنا كالبائع هناك على ما ذكرنا حرفاً بحرف .

قال العمرانى : وإن كان كل واحد منهما غير مأذون له فى القبض فإنه باقرار البائع أن الذى لم يبع قبض الألف لا تبرأ ذمة المشترى من شىء من الثمن ، لأن البائع أقر بتسليم حصته من الألف إلى غير وكيله ، والذى لم يبع ينكر القبض فيأخذ البائع حقه من الثمن من غير يمين ، وتبقى الخصومة بين الذى لم يبع وبين المشترى ، فإن طالب الذى لم يبع المشترى بحقه من الثمن ، فإن كان مع المشترى بينة حكم له بها على الذى لم يبع . وإن لم يكن له بينة غير البائع وهو عدل حلف معه وحكم ببراءة ذمة المشترى من نصيب الذى لم يبع قولا واحداً .

والفرق بين هذه وبين المسائل المتقدمة أن هناك ردت شهادته فى القبض للتهمة ، وههنا لم ترد شهادته فى شىء أصلا ، وإن لم يكن البائع عدلا ، أو كان ممن لا تقبل شهادة المشترى بأن يكون والده أو ولده ، أو كان ممن لا تقبل شهادته على الذى لم يبع بأن يكون عدواً له ، فالقول قول الذى لم يبع مع يمينه ، لأنه لم يقبض الألف ولا شيئا منه ، فإذا حلف أخـذ حقه من الثمن ، وإن نكل حلف المشترى وبرىء من حق الذى لم يبع .

وأما إذا كان البائع قد أذن له الذى لم يقبض حقه . وقلنا إن الأول فى البيع يقتضى قبض الثمن ولم يأذن البائع للذى لم يبع بقبض حقه من الثمن، فإن باقرار البائع لا تبرأ ذمة المشترى من نصيب البائع من الثمن ، لأنه يقر أنه دفع ذلك إلى غير وكيله وأما نصيب الذى لم يبع ، فإن المزنى نقل أن المشترى يبرأ من نصف الثمن باقرار البائع أن شريكه قد قبض ، لأنه فى

ذلك أمين . فمن أصحابنا من خطأه فى النقل وقالوا : هـذا مذهب أهل العراق ، وأن إقرار الوكيل يقبل على الموكل . فيحتمل أن يكون الشافعى رحمه الله ذكر ذلك . قال : وبه قال محمد بن الحسن رحمه الله ، فظن المزنى أنه أراد بذلك نفسه ، ولم يرد الشافعى رحمه الله تعالى إلا محمد بن الحسن ، ومن أصحابنا من اعتذر للمزنى وقال ، معنى قوله ( يبرأ المشترى من نصف الثمن ) يريد به فى حق البائع ، فإن البائع كان له المطالبة بجميع الألف ، فلما أقر أن شريكه قبض الألف سقطت مطالبته بالنصف .

**اذا ثبت هذا** وأن المشترى لا يبرأ من شىء من الثمن فإن البائع يأخذ خمسمائة من غير يمين ، فإذا قبض ذلك فهل للذى لم يبع أن يشارك البائع بما قبضه ؟ نقل المزنى أن له أن يشاركه فيما قبضه ، وبه قال بعض أصحابنا ، لأن الذى لم يبع يقول : قد أخذ البائع خمسمائة من المشترى بحق مشاع بينى وبينه ، وقول البائع : إنه أخذه لنفسه لا يقبل على الذى لم يبع لأن المال إذا كان مشاعاً بين اثنين فقبض أحدهما منه شيئاً ثم قال : قبضته لنفسى لم يقبل . وقال أبو العباس والمصنف وعامة الأصحاب : لا يشاركه فيما قبض ، لأن البائع لما أقر أن الذى لم يبع قد قبض الثمن تضمن ذلك عزل نفسه من الوكالة لأنه لم يبق ما يتوكل فيه .

فإن قلنا بقول المزنى كان الذى لم يبع بالخيار بين أن يطالب المشترى بخمسمائة وبين أن يأخذ من البائع مائتين وخمسين ، ومن المشترى مائتين وخمسين ، فإذا أخذ من البائع مائتين وخمسين لم يكن للبائع أن يرجع بها على المشترى ، لأنه يقول : إن الذى لم يبع ظلمه بها فلا يرجع بها على غير من ظلمه . وإن قلنا بقول أبى العباس ومن تابعه لم يكن للذى لم يبع أن يشارك البائع بشىء مما أخذ ، بل له أن يطالب المشترى بحقه من الثمن وهو خمسمائة ، فإذا طالب الذى لم يبع المشترى — فإن كان مع المشترى بينة على الذى لم يبع أنه قبض منه الألف — برىء من نصيبه من الثمن ، وكان له أن يرجع عليه بخمسمائة لأنه قبض منه ألفاً ولا يستحق عليه إلا خمسمائة.

وإن لم يكن مع المشترى من يشهد له أنه يقبض الذى لم يبع الألف غير

البائع وكان عدلا ، فهل تقبل شهادته ؟ إن قلنا بقول أبى العباس : إن الذى لم يبع لا يشارك البائع فيما قبض قبلت شهادته عليه ، فيحلف معه المشترى وتبرأ ذمته من حقه من الثمن ، ويرجع عليه بخمسمائة لأنه لا يدفع بشهادته عن نفسه ضرراً ولا يجر بها إلى نفسه نفعاً .

وإن قلنا بقول المزنى ومن تابعه : إن الذى لم يبع يشارك البائع فيما قبض لم تقبل شهادته ، لأنه يدفع بها عن نفسه ضرراً ، وهو حق الرجوع عليه بنصف ما قبض ، لأنه إذا ثبت أنه قد استوفى الخمسمائة من المشترى لم يشارك البائع فى شىء مما قبض ، فإن قلنا : لا تقبل شهادته عليه ، أو كان ممن لا تقبل شهادته لمعنى غير هذا فالقول قول الذى لم يبع مع يمينه أنه لم يقبض الألف ولا شيئاً منه فإذا حلف استحق الرجوع بحصته من الثمن على ما مضى ، وإن نكل عن اليمين فحلف المشترى أنه قد قبض منه الألف برىء من حصته من الثمن ويرجع عليه بما زاد على حقه . وقد أوضحنا هذه المسائل مفصلة فى الفروع الآتية :

**فـــرع** قال الماورى : قال المزنى : ( ومتى فسخ أحدهما انفسخت ولم يبق لصاحبه أن يشترى ولا يبيع حتى يقتسما ) وهذا صحيح ، ثم قال :

قد ذكرنا أن عقد الشركة يجرى عليه فى أثر قيد كل واحد منهما فى حق شريكه حكم الوكالة ، فيصير عقد الشركة من العقود الجائزة دون العقود اللازمة ، فإذا فسخ أحدهما الشركة انفسخت ، لأن العقود الجائزة لكل واحد من المتعاقدين فسخها .

ومعنى قولنا : إن الشركة قد انفسخت أن الإذن بالتصرف قد بطل ، لأن المال المشترك تميز ، لأن تميز المال المشترك لا يكون غرراً بالقسمة ، وليس لواحد منهما أن يتصرف فى جميع المال ببيع أو غيره ، ويجوز أن يتصرف فى قدر حقه على الإشاعة كما يجوز التصرف فى المتاع .

فإن قيل : أليس المضارب إذا فسخت عليه المضاربة جاز له الفسخ بعد البيع فهل جاز للشريك ذلك ؟

قلنا : الفرق بينهما أن حق المضارب فى الربح وذلك لا يعلم إلا بالبيع ، فجاز أن يبيع بعد الفسخ ليعلم قدر حقه من الربح ، والشريك حقه فى غير المال معلوم قبل البيع فلم يجز أن يبيع بعد الفسخ .

**فـــرع** قال الماوردى : إذا كان للشريكين بعد فسخ الشركة ديون من مال الشركة فى ذمم شتى ، فاقتسم الشريكان بالديون وأخذ كل واحـد منهم بحصته منها بعض المتعاملين ، لم يجز ، وكانت قسمة باطلة ، لأن القسمة إنما تصح فى الأعيان دون الذمم .

وليس بصحيح لما ذكرنا ، ويكون ما على كل واحد منهما بينهماعلى أصل الشركة ، فإذا نضّ بشىء منه اقتسماه ، إلا أن يقدم من عليه الدين أحدهما بحقه ، فيصح ما لم يحجر عليه بديونه .

**فـــرع** قال المزنى : ( وإن مات أحدهما انفسخت الشركة وقاسم الولى شريك الميت ، فإن كان الوارث بالغاً رشيداً فأحب أن يقيم على شركته كأبيه فجاز ) وهو كما قال . قال الماوردى :

إذا مات أحد الشريكين انفسخت الشركة بمعنى بطل الإذن بالتصرف ، لأن العقود الجائزة تبطل بالموت كالوكالة . وإذا كان كذلك فلا يخلو أن يكون على المتوفى ديون ووصايا ، أو لا يكون عليه ديون ولا وصايا ، فإن لم يكن عليه ديون ولا وصايا فلا يخلو حال الوارث من أن يكون جائز الأمر أولا يكون جائز الأمر — فإن كان جائز الأمر بالبلوغ والرشد فهو بالخيار فى مال الشركة بين ثلاثة أشياء ، إما أن يتقاسم عليها فتمتاز حصته فيتصرف فيها ، وإما أن يترك المال مشتركاً على حاله من غير أن يأذن للشريك بالتصرف فيه ، وإما أن يقيم على الشركة ويأذن للشريك فى التصرف فيـه فيصير شريكاً له كما كان شريكاً لمورثه ، وأى هذه الثلاثة فعل كان له ذلك سواء فيه الحظ أو غيره ، لأن من جاز أمره نفذت عقوده وإن لم يكن فيها حظ له ، ويختار هذا الوارث إذا أحب المشاع على الشركة أن يعلم قدر المال الذى ورثه عن ميته قبل الإذن بالتصرف خوفاً من ظهور دين فيضار بالتركة ،

فيعلم قدره ليمتاز عما ملكه الوارث من ربحها الذى لا يتعلق بالذى له ، فإن لم يفعل جاز لأن التخوف من ظهور الدين ملغى باعتبار الأصل مستقرا فى الذمة . فإن قيل : فالشركة عقد فكيف يصح مع الجهل بقدر المال المعقود عليه ؟

قيل : إنما يلزم العلم بقدر نصيب كل واحد من الشريكين من جملة المال فى نصف أو ثلث أو ربع ولا يلزم معرفة وزن الاثنين ، فلو أن رجلين اشتركا ووضع أحدهما دراهم فى كفة ميزان ووضع الآخر بازائها واشتركا بها وأتجرا من دون أن يعلما وزنهما صحت الشركة للعلم بحصة كل واحد منهما فى الجملة ، كذلك الوارث فى التركة .

**فــرع** وإن كان الوارث غير جائر التصرف إما بصغر أو جنون أو سفه فلوليه أن يفعل فى مال الشركة أحظ الأمور الثلاثة للوارث ، فإن كان أحظ الأمور له المقاسمة عليها قاسم ، ولم يجز أن يستديم الشركة ، وإن كان أحظها له أن يأذن بالتصرف أذن ولم يجز أن يقاسم ، وإن كان أحظها له أن يقيم على الاشتراك بالمال من غير قسمة ولا إذن بالتصرف فعل ، فإن عدل عن الأحظ إلى ما ليس فيه حظ كان فعله مردوداً .

**فــرع** فإن كان على المتوفى دين فليس للوارث الرشيد ولا إلى ولى من ليس برشيد أن يأذن للشريك بالتصرف فى الشركة إلا بعد قضاء الدين كله ، سواء كان فيما سوى الشركة وفاء بالدين أم لا ، لأن الدين متعلق بجميع التركة ، وليس للوارث أن يتصرف فى شيء منها إلا بعد قضاء جميع الدين .

وإن كان المتوفى قد وصى بوصية فى تركته فإن كانت الوصية معينة فى شيء من التركة غير الدين جاز للوارث أن يتصرف فى التركة ، ويأذن للشريك بالتصرف فيها قبل وصول الوصية إلى أربابها ، لأن العين الموصى بها إن تعينت فهى المستحقة فى الوصية ، وإن تلفت فالوصية قد بطلت ، بخلاف الدين الذى لو بقى يسير من التركة صرف فيه ، وإن كانت الوصية لحر وما بقى فى جميعه مع التركة ، فلا يخلو أن يكون الموصى له معيناً أو غير

معين ، فإن كان معيناً صار بقبول الوصية شريكاً فى مال الشركة ، وكان له وللوارث الخيار فى المقاسمة أو المقام على الشركة ، وإن كان الموصى له غير معين فعلى الوارث مقاسمة الشريك إلى من تناولتهم الوصية .

**فـــرع** ولو جن أحد الشريكين أو حجر عليه لسفه بطلت الشركة ، وفعل الولى به أحظ الأمور له من القسمة أو المقام على الشركة ، لأن العقود الجائزة تبطل بالحجر .

فأما الاغماء فإن كان يسيراً لم يسقط معه فرض عبادة ، كانت الشركة على حالها ، لأنه عرض قد يطرأ كثيراً . وإن كان الإغماء كثيراً حتى أسقط فرض صلاة واحدة ثم قضى وقتها بطلت الشركة .

**فـــرع** قال المزنى : وإذا اشترى أحدهما بما لا يتغابن النـاس بمثله ، كان ما اشتراه له دون صاحبه ، ولو أجاز له صاحبه جاز ، لأن شراءه كان على غير ما يجوز عليه . وهذا صحيح .

قد ذكرنا أن الشريك فى شريكه جار مجرى الوكيل ، والغبن اليسـير الذى قد جرت عادة الناس أن يتغابنوا بمثله معفو عنـه فى عقـده ، لأن الاحتراز منه متعذر .

فأما ما لا يتغابن الناس بمثله فغير معفو عنه ، فى بيع الوكيل والشريك وكل نائب عن غيره من وصى وأمين .

فإذا اشترى الشريك بما لا يتغابن الناس بمثله ــ لم يخل الشراء من أن يكون بعين المال أو فى ذمته فإن كان الشراء فى ذمته ــ كان لازماً له دون شريكه ، وإن كان الشراء بعين المال ، كان الشراء فى حق شريكه باطلا ، لخروجه عن موجب الإذن ، سواء أجاز الشريك أو لم يجزه ، لأن العقد إذا وقع فاسداً لم يصح بالإجازة .

فأما الشراء فى حصة العاقد فعلى قولين من تفريق الصفقة :

( أحدهما ) باطل ، والشركة فى المال على حالها .

( والثانى ) جائز ، فعلى هذا تبطل الشركة فى قدر ثمن النصف لتميزه عن المال المشترك ، فتكون الشركة فيما سواه باقية .

**فـــرع** فأما إذا باع أحد الشريكين شيئاً من مال الشركة مما لا يتغابن الناس بمثله ، كان البيع فى حصة الشريك الآخر باطلا ، لا يصـح باجازته ، وهل يبطل فى حصة البائع ؟ على قولين :

( أحدهما ) قد بطل ، والشركة فيه على حالها .

( والثانى ) أن البيع يصح فى حصته ، وتبطل الشركة فيها لا غير ، ولا يكون الشريك ضامناً لحصة شريكه بالعقد ، فإن سلم ضمنها بالتسليم ، ولو كان مودعاً فباع ــ قال أبو إسحق : ضمن بالعقد ، وفرق بينهما بأن المودع غير مأذون له فى البيع ، فلم يتعد وهـذا عنـدى ليس بشىء ، لأن الشريك غير مأذون له فى بيع الغبينة كالمودع ، ولو كان مأذوناً فيه لذمة المالك فصار هو والمودع سواء فى أن لا يلزمهما الضمان عندى إلا بالتسليم، لأن فساد العقد يرفع حكم لفظـه ، وإنما يختلفـان فى ضـمانهما بالتملك لا بالعقد ، والمودع يضمن باخراجها من الحرز لتقليب المشـترى لهـا ، والشريك لا يضمن .

**فـــرع** قال المزنى : وإيهما ادعى فى يد صاحبه من شركتهما شيئاً فهو مدع ، وعليه البينة ، وعلى صاحبه اليمين ، وهذا صحيح .

إذا كان فى يد أحد الشريكين مال ، وادعى صاحبه أن ما فى يده من هذا المال هو من الشركة ، وادعى صاحب اليد ملكه لنفسه ، فالقول فيـه قول صاحب اليد مع يمينه ، إلا أن يقيم المدعى بينة ، لأن الشركة لا ترفع حكم اليد فى ثبوت الملك بها .

وهكذا لو اشترى أحد الشريكين عبداً فى ثمنه خلطة ، فادعى الشريك الآخر أنه اشتراه فى الشركة وادعى المشترى أنه اشتراه لنفسه لا فى الشركة، فالقول قول متولى الشراء مع يمينه ، لأن له أن يشترى لنفسه وإن كان شريكاً لغيره .

ولو اشترى عبداً حدث به نقص فذكر أنه اشتراه فى الشركة وأنكر الآخر أن يكون اشتراه إلا لنفسه ، فالقول فيه قول المشترى مع يمينه ، ويكون العبد فى مال الشركة .

**فرع** قال المزنى : وأيهما ادعى خيانة صاحبه فعليه البينة .
أما دعواه الخيانة فغير مقنعة حتى يصفها بما يصير خائناً بها ثم يذكر قدرها ، ففيم دعواها ، فإذا فعل ذلك وأنكر المدعى عليه فالقول قوله مع يمينه ، إلا أن يقيم مدعى الخيانة بينة بما يدعيه ، لأنه أمين ، ولأنه برىء الذمة .

**فرع** قال المزنى : وأيهما زعم أن المال قد تلف بسبب وصفه أو لم يصفه فالقول قوله مع يمينه إذا كان ما ادعاه من التلف ممكناً لأنه أمين فتشابه المودع والوكيل ، فإن ذكر تلفه فى يوم من شهر بعينه ، وحلف عليه ثم شهد شاهدان أنهما رأيا ذلك المال فى يده بعينه بعد ذلك اليوم الذى ادعى تلفه فيه ، ففيه وجهان :

( أحدهما ) أن يمينه السالفة قد بطلت بهذه البينة الحادثة ، ويلزم غرم المال المشهود له ، لأن البينة العادلة أولى من يمينه .

( والوجه الثانى ) وبه قال أبو الفياض : إن يمينه لا تبطل ، ولكن يسأل عن ذلك اليوم ، فإن ذكره مع يمينه الماضية لم يغرم ، وإن لم يبين غرم ، وعلى الوجه الأول يغرم بالبينة ولا يسأل .

**فرع** وإذا اشترى الشريكان سلعة وقبضاها فتلفت كان التلف من مالهما ، والثمن دين عليهما ، فإن دفعا الثمن من مال الشركة بطلت الشركة فى قدر الثمن المدفوع ، ولو تلف الثمن أيضاً قبل دفعه فى ثمن السلعة التالفة ، كان الثمن ديناً فى ذمتهما ، وللبائع أن يأخذ كل واحد منهما بحصته ، وليس له أن يأخذه بجميع الثمن إلا أن يكون ضامناً عن صاحبه ، فللبائع أن يأخذه بجميع الثمن لتفرده بالعقد ، فإذا أخذه منه ــ نظرت فإن أداه من مال الشركة ــ جاز ، ولا رجوع له ، وإن أداه من مال نفسه

ــ نظرت ، فإن فعل ذلك ، لأنه لم ينص من مال الشركة ما يؤديه فى ذلك الثمن ــ كان له الرجوع على شريكه بحصته منه . وإن فعل ذلك مع وجوه . فأما فى مال الشركة ففى رجوعه على شريكه وجهان :

( أحدهما ) يرجع عليه بالنصف منه ، لأنه من موجبات الشركة .

( والوجه الثانى ) لا يرجع لأن موجب الشركة أن يؤديه من مالهما فصار عدوله عنه إلى مال نفسه تطوعاً منه ، فلم يرجع به على شريكه .

**فــــرع** قال المزنى : وإذا كان العبد بين رجلين فأمر أحدهما صاحبه ببيعه فباعه من رجل بألف درهم فأقر الشريك الذى لم يبع أن البائع قبض الثمن وأنكر ذلك البائع وادعاه المشترى ، فإن المشترى يبرأ من نصف الثمن وهو حصة المقر ، ويأخذ البائع نصف الثمن من المشترى ، فيسلم له ، ويحلف لشريكه أنه ما قبض ما ادعاه ، فإن نكل حلف صاحبه واستحق الدعوى . وصورة هذه المسألة فى عبد بين شريكين ، أذن أحدهما لصاحبه فى بيعه فباعه المأذون له على رجل بألف درهم ، ثم إن المشترى ادعى على البائع أنه سلم إليه الألف الثمن وأنكرها البائع وصدقه عليها الشريك الذى لم يبع ، فقد برىء المشترى بتصديق الشريك الذى لم يبع من حصته ، وذلك خمسمائة درهم ، لأنه معترف بقبض وكيله لها ، ثم القول قول الشريك البائع مع يمينه أنه لم يقبض ، فإذا حلف فله أن يرجع على المشترى بحصته وهى خمسمائة درهم يختص بها ، ويحلف لشريكه بالله أنه ما قبض من حصته من المشترى ، لأن قول الشريك الذى لم يبع قد تضمن إقراراً على نفسه .

**فــــرع** قال المزنى : ولو كان الشريك الذى باعه هو الذى أقر بأن شريكه الذى لم يبع قبض من المشترى جميع الثمــن وأنكر ذلك الذى لم يبع ، وادعى ذلك على المشترى ، فإن المشترى يبرأ من نصف الثمن باقرار البائع أن شريكه قد قبض لأنه فى ذلك أمين ، ورجع البائع على المشــترى بالنصف الباقى فيشاركه فيه صاحب الفضل .

وصورتها كالمسألة الأولى فى العبد المشــترى إذا باعه أحــد الشريكين بإذن صاحبه ، إلا أن المشترى فى هذه المسألة يدعى تسليم الثمن إلى الشريك

الذى لم يبع ويصدقه عليه الشريك الذى باع وينكر من لم يبع أن يكون مأذوناً له أذن أحد الشريكين لصاحبه أم لا ، فإن كان مأذوناً له أذن كل واحد منهما لصاحبه ، فالجواب فيه على ما مضى فى المسألة الأولى من براءته من نصف الثمن فيه ، ويكون القول قول من لم يبع مع يمينه بالله أنه ما قبض وله الرجوع على المشترى بحصته على ما وصفنا من قبل سواء .

وإن كان غير مأذون له فى القبض فالقول قوله مع يمينه بالله أنه لم يقبض ، ثم لا يبرأ المشترى من شيء ، لأن البائع وإن صدقه على تسليم حقه إلى شريكه فقد سلمه إلى غير مستحقه ، ثم قد بطلت وكالة البائع فى حق الذى لم يبع ، لأن إقرارهما عليه بالقبض يتضمن إبطال وكالته فيه ، وعلى المشترى أن يسوق إليهما ألفاً : خمسمائة إلى البائع وخمسمائة إلى الذى لم يبع ، فإن ابتدأ ودفع إلى الذى لم يبع خمسمائة لم يكن للبائع أن يشاركه فيها ، لأنه مقر أن المشترى مظلوم بها ، وإن ابتدأ المشترى ودفع إلى البائع خمسمائة كان للذى لم يبع أن يشاركه فيها إن شاء ، وله أن لا يشاركه فيها ، ويرجع على المشترى بكل حصته إن شاء .

فإن أحب أن يرجع على المشترى كان له ذلك ، ويكون المشترى دافعاً لألف ، خمسمائة منها إلى البائع وخمسمائة إلى الذى لم يبع ، وإن أحب أن يشاركه البائع فيما أخذ فذلك له ، لأن المال مشترك لم يقتسما عليه ، والبائع غير مصدق على شريكه فى إبطال الشركة فيه ، فإذا أخذ من البائع نصف ما أخذه وذلك مائتان وخمسون تمام خمسمائة فله أن يستوفى من المشترى تمام حقه وذلك مائتان وخمسون تمام خمسمائة وليس للبائع بعد رجوع شريكه عليه بنصف ما أخذه أن يرجع على المشترى به ، لأنه مقر باستيفاء ما عليه ، وإن لم يؤخذ منه بعد ذلك بحكم فيصير المشترى غارماً بسبعمائة وخمسين منها خمسمائة دفعها إلى البائع فشاركه فيها الذى لم يبع ، ومائتان وخمسون دفعها إلى الذى لم يبع ، كانت شهادته عليه مردودة لأنه فيها متهم لما يدفع عن نفسه من رجوع شريكه عليه فيما يأخذه .

**فــــرع** فأما المزنى فإنه نقل فى هذه المسئلة أن المشترى إذا صدقه البائع فى دفع الألف إلى الذى لم يبع أنه يبرأ من خمسمائة كالمسئلة الأولى ،

فاختلف أصحابنا فى نقله هذا الجواب ، وكان أبو إسحاق المروزى ينسبه إلى الغلط ، وأنه نقل جواب محمد بن الحسن فيها ، لأن من مذهبه أن إقرار الوكيل على موكله غير مقبول فكان غلطا من المزنى وسهواً .

وقال أبو على ابن أبى هريرة : النقل صحيح والجواب مستقيم ، وتأويله أن المشترى يبرأ من خمسمائة فى مطالبة البائع بها لبطلان وكالته فيها ، ولا يبرأ فيها فى حق من لم يبع ، فكان جوابه فى براءة المشترى محمولا على هذا التأويل .

والذى عندى أن نقل المزنى صحيح ، وأن براءة المشترى من النصف براءة تامة ، غير أن مسئلة المزنى محمولة على الشريكين المأذون لكل واحد منهما من صاحبه فيبرأ المشترى باقرار كل واحد من الشريكين على صاحبه بالقبض سواء كان بائعاً أو غير بائع ، وإذا أمكن حمل جوابه على الصحة ، فلا وجه لتخطيئه فيه كما فعل أبو إسحاق ، وإذا أمكن إبراء المشترى منها فلا وجه لحمله على إبطال الوكالة فيها كما فعل ابن أبى هريرة .

**فــــرع** إذا كان العبد بين رجلين فغصب رجل حصة أحدهما ثم إن الغاصب والشريك الآخر باعا العبد من رجل ، فالبيع جائز فى نصيب الشريك ، ولا يجوز بيع الغاصب ، ولو أجازه المغصوب لم يجز إلا بتجديد البيع فى معنى قول الشافعى . وهذا صحيح .

فإذا كان عبد مشترك بين نفسين غصب رجل حصة أحدهما ، ثم اتفق الغاصب والشريك الآخر على بيع العبد صفقة على رجل كان البيع فى الحصة المغصوبة باطلا ، لأنه باعها من لا يستحق بيعها بملك ولا نيابة ، فلو أجازهما المالك لم يصح البيع فيها إلا بتجديد عقد عليهما ، لأن العقد إذا وقع فاسداً لم يصح بالاجازة ، وأما البيع فى حصة الشريك الآخر فجائز قولا واحداً ، ولا يخرج على تفريق الصفقة ، لأن العقد من الأثنين فى حكم العقدين المفردين ، وإذا انفرد العقدان لم يكن فساد أحدهما موجباً لفساد الآخر ، ولكن لو أن الغاصب وكل الشريك فى بيعه فانفرد الشريك ببيع جميعه أو كان الشريك قد وكل الغاصب فى بيع حصته ، فانفرد الغاصب ببيع جميعه ،

كان البيع في الحصة المغصوبة باطلا وهل يبطل في حصة الشريك المملوكة ؟ على قولين من تفريق الصفقة .

**فـــرع** وإن أقر أحد الشريكين أنه باع وقبض الثمن وتلف في يديه وهو مأذون له فأنكر شريكه البيع أو القبض فهل يقبل قول المأذون له ؟ فيه قولان نذكرهما في الوكالة إن شاء الله تعالى .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصـــل ) ولكل واحد من الشريكين أن يعزل نفســه عن التصرف اذا شاء ، لأنه وكيل ، وله أن يعزل شريكه عن التصرف في نصيبه لأنه وكيله ، فيملك عزله فاذا انعزل أحدهما لم ينعزل الآخر عن التصرف ، لأنهما وكيلان ، فلا ينعزل أحدهما بعزل الآخر ، فان قال أحدهما : فسخت الشركة انعــزلا جميعا ، لأن الفسخ يقتضى رفع العقــد من الجانبين فانعــزلا ، وان ماتا أو أحدهما انفسخت الشركة ، لأنه عقد جائز فبطل بالموت كالوديعة ، وان جنا او احدهما ، أو اغمى عليهما أو على أحدهما ، بطل لأنه بالجنون والاغمـــاء يخرج عن ان يكون من أهل التصرف ولهذا تثبت الولاية عليه في المال ، فبطل العقد كما لو مات ، والله أعلم » .**

**الشرح** الأحكام : إذا اشتركا وأذن كل واحد منهــما لصــاحبه بالتصرف ثم عزل أحدهما صاحبه عن التصرف في نصيبه أو عزل أحدهما نفسه عن التصرف في نصيب شريكه كانت الشركة باقيــة إلا أن المعــزول لا يتصرف إلا في نصيب نفسه مشاعا ولا ينعزل الآخر عن التصرف في نصيب صاحبه ما لم يعزله صاحبه ، أو يعزل نفسه ـ أي ينحيها عن التصرف ـ لأن تصرف كل واحد منهما في نصيب شريكه بالإذن ، فإذا عزله المالك أو عزل نفسه انعزل ، وإن عزل كل واحد منهما صاحبه ، أو قال أحدهما : عزلت نفسى عن التصرف في نصيب شريكى وعزلته عن التصرف في نصيبى انعزل كل واحد منهما عن التصرف في نصيب شريكه ، ولا تبطل الشركة بذلك .

وإن قال أحدهما : فسخت الشركة انعزل كل واحد منهما عن التصرف في نصيب شريكه ، لأن ذلك يقتضى العزل من الجانبين ولا يبطل الاشتراك ، وإن اتفقا على القسمة قسم ، وإن اتفقا على البيع أو التبقية كان لهما ذلك

فإن دعا أحدهما إلى البيع والآخر إلى القسمة أجيب من دعا إلى القسمة كالمال الموروث بين الورثة وإن جن أحدهما أو أغمى عليه انفسخت الشركة وانعزل كل واحد منهما عن التصرف فى نصيب الآخر ، لأن الإذن عقد جائز فبطل بالجنون والإغماء كالوكالة .

**فرع** وبالجملة فإذا مات أحدهما انفسخت الشركة وانعزل الباقى منهما عن التصرف فى نصيب الآخر لأن الإذن عقد جائز فبطل بالموت كالوكالة .

**فرع** فإن لم يكن على الميت دين ولا أوصى بشىء ، أو كان الوارث بالغاً رشيداً فله أن يقيم على الشركة بأن يأذن الآخر فى التصرف ، ويأذن الشريك له ، وله أن يقاسم لأن الحق لهما فكان لهما أن يفعلا ما شاءا .

قال الشيخ أبو إسحاق : غير أن الأولى أن يقاسمه ، وإن كان الحظ فى الشركة لأن الحوالة وقعت وهو رشيد ، ، وإن كان الوارث مولى عليه كان النظر فيه إلى وليه ، فإن كان الحظ فى الشركة لم يجز له أن يقاسمه ، وإن كان الحظ فى القسمة لم يجز له أن يقيم على الشركة ، لأن الناظر فى مال المولّى عليه لا ينفذ تصرفه فيه إلا فيما له حظ . وسواء إن كان المال نقداً أو عرضاً فإن الشركة تجوز ، لأن الشركة إنما لا تجوز ابتداء على العروض ، وهذا استدامة للشركة وليس بابتداء عقد ، وإن مات وعليه دين لم يجز للوارث أن يأذن فى التصرف بمال الشركة ، لأن الدين يتعلق بجميع المال فهو كالمرهون ، فإن قضى الدين من غير مال الشركة كان كما لو مات ولا دين عليه ، وهكذا إذا قضى الدين ببعض مال الشركة كان للوارث أن يأذن له فى التصرف فيما بقى ، فإن أوصى بثلث ماله أو بشىء من مال الشركة — فإن كانت الوصية لمعين — كان الموصى له شريكا كالوارث ، وله أن يفعل ما يفعل الوارث .

وإن كانت الوصية لغير معين لم يجز للوصى الإذن للشريك فى التصرف ، لأنه قد وجب دفعه إليهم ، بل يعزل نصيبه ويفرق عليهم ، فإن كان قد أوصى بثلث ماله فأعطى الوارث ثلث الموصى لهم من غير ذلك المال مثله لم يجز

له ذلك لأن الموصى لهم قد استحقوا ثلث ذلك المال بعينه ، فلا يجوز أن يعطوا من غيره.

## عرض سريع لأقوال العلماء فى مسائلها

والنظر فى الشركة فى أنواعها وأركانها الموجبة للصحة فى الأحكام ، فنذكر ما أتفقوا عليه وما اشتهر الخلاف بينهم فيه فإذا كانوا قدقسموا الشركة التقسيمات التى مر بنا تفصيلها وهى العنان ، والأبدان ، والمفاوضة ، والوجوه . فواحدة منها متفق عليها ، ولم يختلف أحد حولها ، وأجمعوا على حلها تلكم هى شركة العنان ، وإن كان بعضهم لم يعرف هذا اللفظ ، ولكنه يعرف فحواه ومراميه التى أطلقوا عليها هذا اللفظ ، وإن كانوا قد اختلفوا فى بعض شروط شركة العنان على ما سترى فى هذا العرض ، والثلاثة الأخرى مختلف فيها ، ومختلف فى بعض شروطها عند من اتفق منهم عليها .

## أركان شركة العنان المتفق على جوازها

وهى ثلاثة أركان . الركن الأول محلها من الأموال .

الركن الثانى فى معرفة قدر الربح من قدر المال المشترك فيه .

الركن الثالث فى معرفة قدر العمل من الشريكين من قدر المال .

## الركن الأول

والركن الأول وهو محل الشركة ، فمنه ما اتفقوا عليه ومنه ما اختلفوا فيه . فاتفق المسلمون على أن الشركة تجوز فى الصنف الواحد من العين أعنى الدنانير والدراهم ، وإن كانت فى الحقيقة بيعاً لا تقع فيه مناجزة .

ومن شروط البيع فى الذهب وفى الدراهم المناجزة ، لكن الاجماع خصص هذا المعنى فى الشركة .

وكذلك أتفقوا على الشريكين بالعرضين يكونان بصفة واحدة . واختلفوا فيها ـ أعنى الشركة ـ بالعرضين المختلفين ، وبالعيون المختلفة مثل الشركة بالدنانير من أحدهما والدراهم من الآخر ، وبالطعام الربوى إذا كان صنفاً واحداً . ومن ثم فها هنا ثلاث مسائل .

## المسئلة الأولى

فأما إذا اشتركا فى صنفين من العروض ، أو فى عروض ودراهم أو دنانير ، فأجاز ذلك ابن القاسم المالكى وهو مذهب مالك رضى الله عنه ، وقد أفاد ابن رشد أنه قيل عنه أنه كره ذلك ، وسبب الكراهة اجتماع الشركة فيها والبيع ، وذلك أن يكون العرضان مختلفين ، كان كل واحد منهما باع جزءاً من عرضه بجزء من عرض صاحبه الآخر ، ومالك رضى الله عنه يعتبر فى العروض إذا وقعت فيها الشركة القيم وليست الأثمان . فى حين أن الشافعى رضى الله عنه يقول : لا تنعقد الشركة إلا على أثمان العروض ، وحكى أبو حامد الاسفراينى أن ظاهر مذهب الشافعى يشير إلى أن الشركة مثل القراض لا تجوز إلا بالدراهم والدنانير . قال : والاشاعة فيها تقوم مقام الخلط .

## المسئلة الثانية

وإن كان الصنفان مما لا يجوز فيهما النساء مثل الشركة بالدنانير من عند أحدهما ، والدراهم من عند الآخر ، أو بالطعامين المختلفين ، فاختلف فى ذلك قول مالك فأجازه مرة ومنعه مرة ، وذلك لما يدخل الشركة بالدراهم من عند أحدهما والدنانير من عند الآخر من الشركة والصرف وعدم التناجز ، ولما يدخل الطعامين المختلفين من الشركة وعدم التناجز وبالمنع قال ابن القاسم المالكى ومن لم يعتبر هذه العلل أجازها .

## المسئلة الثالثة

وأما الشركة بالطعام من صنف واحد فأجازها ابن القاسم المالكى قياساً على إجماعهم على جوازها فى الصنف الواحد من الذهب أو الفضة ومنعها

مالك فى أحد قوليه ، وهو المشهور بعدم المناجزة ، الذى يدخل فيه ، إذ رأى أن الأصل هو أن لا يقاس على موضع الرخصة بالاجماع ، وقد قيل : إن وجه الكراهة عند مالك لذلك ، أن الشركة تفتقر إلى الاستواء فى القيمة ، والبيع يفتقر إلى الاستواء فى الكيل ، فافتقرت الشركة بالطعامين من صنف واحد إلى استواء القيمة والكيل ، وذلك لا يكاد يوجد ، فكره مالك ذلك .

فهذا هو اختلافهم فى جنس محل الشركة ، واختلفوا هل من شرط مال الشركة أن يختلط أو لا يختلط ، فقال مالك : إن من شرط مالى الشركة أن يختلطا إما حساً ، وإما حكماً ، مثل أن يكونا فى صندوق واحد ، وأيديهما مطلقة عليهما .

وقال الشافعى رضى الله عنه : لا تصح الشركة حتى يخلطا ماليهما خلطاً لا يتميز به مال أحدهما من مال الآخر .

وقال أبو حنيفة رضى الله عنه : تصح الشركة وإن كان مال كل واحد منهما بيده ، فأبو حنيفة اكتفى فى انعقاد الشركة بالقول ، ومالك اشترط إلى ذلك اشتراك التصرف فى المال ، والشافعى اشترط إلى هذين الاختلاط ، والفقه أن بالاختلاط يكون عمل الشريكين أفضل وأتم ، لأن النصح يوجد منه لشريكه كما يوجد لنفسه ، فهذا هو القول فى هذا الركن وفى شروطه

## الركن الثانى

فأما الركن الثانى وهو وجه اقتسامهما الربح ، فإنهم اتفقوا على أنه إذا كان الربح تابعاً لرءوس الأموال ، أعنى إن كان الأصل فى مالى الشركة متساويين ، كان الربح تابعاً لرءوس الأموال أعنى ان كان أصل مالى الشركة متساويين كان الربح بينهما بنصفين .

واختلفوا هل يجوز أن يختلف رءوس أموالهما ويستويان فى الربح ؟ فقال الشافعى ومالك رضى الله عنهما : ذلك لا يجوز .

وقال أهل العراق وأصحاب الرأى : يجوز ذلك . وعمدة من منع ذلك تشبيه الربح بالخسران ، فكما أنه لو اشترط أحدهما جزءاً من الخسران لم

يجز ، كذلك إذا اشترط جزءاً من الربح خارجاً عن ماله ، وربما شبهوا الربح بمنفعة العقار الذى بين الشريكين ، أعنى أن المنفعة بينهما تكون على نسبة أصل الشركة ، وعمدة أهل العراق تشبيه الشركة بالقراض ، وذلك أنه لما جاز فى القراض أن يكون من الربح ما اصطلحا عليه ، والعامل ليس يجعل مقابله إلا عملا فقط كان فى الشركة أحرى أن يُجعل للعمل جزء من المال ، إذ كانت الشركة مالا من كل واحد منهما وعملا ، فيكون ذلك الجزء من الربح مقابلا لفضل عمله على عمل صاحبه ، فإن الناس يتفاوتون فى العمل كما يتفاوتون فى غير ذلك ، والشافعى يرى عمل الشريك تبرعاً منه ، وإلا أخذ أجرة المثل ، ولا يكون العمل ضارباً بنصيب فى الربح أو فى وظائف الشركة .

## الركن الثالث

وأما الركن الثالث وهو العمل ، فإنه تابع كما قلنا عند مالك للمال ، فلا يعتبر بنفسه . وهو عند أبى حنيفة يعتبر من المال ، وأظن أن من أصحابنا من لا يجيز الشركة إلا أن يكون مالاهما متساويين التفاتاً إلى العمل ، فانهم يرون أن العمل فى الغالب مستو ، فإذا لم يكن المال بينهما على التساوى كان هنالك غبن على أحدهما فى العمل ، ولهذا قال ابن المنذر : أجمع العلماء على جواز الشركة التى يخرج فيها كل واحد من الشريكين مالا مثل مال صاحبه من نوعه ، أعنى دراهم أو دنانير ثم يخلطانها حتى يصيرا مالا واحداً لا يتميز على أن يبيعا ويشتريا ما رأيا من أنواع التجارة ، وعلى أن ما كان من فضل فهو بينهما بنصفين ، وما كان من خسارة فهو كذلك ، وذلك إذا باع كل واحد منهما بحضرة صاحبه واشتراطه هذا الشرط يدل على أن فيه خلافاً ، والمشهور عند الجمهور أنه ليس من شرط الشركاء أن يبيع كل واحد منهما بحضرة صاحبه .

## شركة المفاوضة عند من يقول بها

اختلفوا فى شركة المفاوضة فاتفق مالك وأبو حنيفة رضى الله عنهما بالجملة على جوازها ، وإن اختلفا فى بعض شروطها .

وقال الشافعى رضى الله عنه : لا يجوز ، ومعنى شركة المفاوضة أن يفوض كل واحد من الشريكين إلى صاحبه التصرف فى ماله ، مع غيبته وحضوره وذلك واقع عندهم فى جميع أنواع المتملكات ، وعمدة الشافعى أن اسم الشركة إنما ينطلق على اختلاط الأموال ، فإن الأرباح فروع ولا يجوز أن تكون الفروع مشتركة إلا باشتراك أصولها ، وأما إذا اشترط كل واحد منهما ربحاً لصاحبه فى ملك نفسه فذلك من الغرر ومما لا يجوز وهذه صفة شركة المفاوضة .

وأما مالك فيرى أن كل واحد منهما قد باع جزءاً من ماله بجزء من مال شريكه ثم وكل كل واحد منهما صاحبه على النظر فى الجزء الذى بقى فى يده .

وأما الشافعى فإنه يرى أن الشركة ليست هى بيعاً ووكالة .

وأما أبو حنيفة فهو هنا على أصله فى أنه لا يراعى فى شركة العنان إلا النقد فقط ، وأما ما يختلف فيه مالك وأبو حنيفة من شروط هذه الشركة فإن أبا حنيفة يرى أن من شروط المفاوضة التساوى فى رءوس الأموال ، وقال مالك : ليس من شرطها ذلك تشبيها بشركة العنان ، وقال أبو حنيفة : لا يكون لأحدهما شيء إلا أن يدخل فى الشركة ، وعمدتهم أن اسم المفاوضة يقتضى هذين الأمرين أعنى تساوى المالين ، وتعميم ملكهما .

## شركة الأبدان عند من يقول بها

وشركة الأبدان بالجملة جائزة عند مالك وأبى حنيفة ، ومنع منها الشافعى رضى الله عنهم ، وعمدة الشافعى أن الشركة إنما تختص بالأموال لا بالأعمال ، لأن ذلك لا ينضبط فهو غرر عندهم ، إذ كان عمل كل واحد منهما مجهولا عند صاحبه ، وعمدة المالكية اشتراك الغانمين فى الغنيمة ، وهم إنما استحقوا ذلك بالعمل ، وما روى من أن ابن مسعود شارك سعداً يوم بدر ، فأصاب سعد فرسين ، ولم يصب ابن مسعود شيئاً فلم ينكر النبى صلى الله عليه وسلم عليهما .

وأيضاً فإن المضاربة إنما تنعقد على العمل فجاز أن تنعقد عليه الشركة .

وأما الشافعى فإن المفاوضة عنده خارجة عن الأصول ، فلا يقاس عليها ، وكذلك يشبه أن يكون حكم الغنيمة خارجاً عن الشركة . ومن شرطها عند مالك اتفاق الصنعتين والمكان ، وقال أبو حنيفة وأحمد : تجوز مع اختلاف الصنعتين ، ومع اتفاقهما أو اختلاف المكان ، وعمدة أبى حنيفة جواز الشركة على العمل .

## شركة الوجوه عند من يقول بها

وشركة الوجوه عند مالك والشافعى باطلة . وقال أبو حنيفة : هى جائزة ، وهذه الشركة هى الشركة على الذمم من غير صنعة ، ولا مال ، وعمدة مالك والشافعى فى ذلك أن الشركة إنما تتعلق على المال أو على العمل ، وكلاهما معدومان فى هذه المسألة مع ما فى ذلك من الغرر ، لأن كل واحد منهما عاوض بكسب غير محدود بصناعة ولا عمل مخصوص .

وأبو حنيفة يعتمد أنه عمل من الأعمال فجاز أن تنعقد عليه الشركة . أفاده ابن رشد حيث قال :

## القول فى أحكام الشركة الصحيحة

وهى من العقود الجائزة لا من العقود اللازمة ، أى لأحد الشريكين أن ينفصل من الشركة متى شاء ، وهى عقد غير موروث ، ونفقتهما وكسوتهما من مال الشركة إذا تقاربا فى العيال ، ولم يخرجا عن نفقة مثلهما ، ويجوز لأحد الشريكين أن يبضع وأن يقارض وأن يودع إذا دعت إلى ذلك ضرورة ، ولا يجوز له أن يهب شيئاً من مال الشركة ، ولا أن يتصرف فيه إلا تصرفاً يرى أنه نظر لهما .

ولما من قصر فى شىء أو تعدى فهو ضامن مثل أن يدفع مالا من التجارة فلا يشهد ، وينكره القابض فإنه يضمن ، لأنه قصر إذ لم يشهد . وله أن يقبل الشىء المعيب فى الشراء وإقرار أحد الشريكين فى مال لمن يتهم عليه لا يجوز .

وتجوز إقالته وتوليته ، ولا يضمن أحد الشريكين ما ذهب من مال التجارة باتفاق ، ولا يجوز للشريك المفاوض أن يقارض غيره إلا بإذن شريكه ، ويتنزل كل واحد منهما منزلة صاحبه فيما له وفيما عليه فى مال التجارة قال : وفروع هذا الباب كثيرة .

## مسائل حول الشركة

مسائل حول الشركة : لو دفع شبكة إلى الصياد ليصيد بها السمك بينهما نصفين فقياس المذهب أن السمك كله للصياد ، إذا قلنا : إن الآلة تؤجر بأجر معلوم ، فيكون لصاحب الشبكة أجر المثل ، وبهذا لا يكون صاحب الشبكة شريكا فى حصيلة الصيد ، فإذا قلنا : إن الآلة لا تؤجر ، وإن الصياد قد لا يجد سمكا يحصل فى شبكته فمن أين يأتى بأجر الشبكة وليس لها أجر مثل معلوم فى حين أن أجر الصياد معلوم ؟ قضينا بأن صاحب الشبكة له الصيد كله وللصياد أجر مثله على صاحب الشبكة . لأن الربح تابع للمال وقياس مذهب أحمد أن الصيد بينهما نصفان جائز على ما شرطاه لأنها عين تنمى بالعمل ، فصح دفعها ببعض نمائها كالأرض التى دفعها رسول الله صلى الله عليه وسلم لليهود فى خيبر أن يعملوا فيها على الشطر .

الشركات التى تؤسس من بلاد غير بلاد المسلمين لتعمل فى أرض المسلمين لاستخراج خيراتها واستنباط خاماتها واستدرار زيوتها ومعادنها لا تصح إلا إذا قامت على هيمنة المسلمين وسيطرتهم على إدارتها . ويجب على المسلمين أن يبعثوا طائفة منهم تتعلم علوم طبقات الأرض ووسائل استثمار خاماتها وخيراتها: ولو أن المسلمين فقهوا دينهم والتزموا فى سلوكهم بأحكام هذه الفروع الدقيقة لدانت لهم الأرض ولبرعوا فى شتى علومها الدنيوية وفنونها الحيوية . ولم تتعرض أرضهم للاغتصاب ورقابهم للعناء . وقد عرفنا أن احتلال الكفار للهند وأندونيسيا ومليزيا بدأ بتكوين شركات مالية تعمل على المتاجرة واستغلال الأرض حتى انقلبت إلى سيطرة على المسلمين ، وكذلك فعل اليهود فى فلسطين . فقد بدأوا بعمل شركات وجلبوا لها خبراء وعمالا فنيين ، ثم اتسعوا فى ذلك حتى ابتلعوا ديار المسلمين وأرضهم وأموالهم ، وصاروا خطراً جاثما على أنفاسنا ومقدراتنا ، فليتنا تتنبه إلى

خطر الترخص فى معاملة غير المسلمين ، والله الموفق للصواب ، وهو حسبنا ونعم الوكيل .

## شركة الأموال وشركة العقود

عند الحنفية نقلا عن الشيخ الجزيرى

وقالت الحنفية : إن شركة الملك هى إحدى الشركتين المباحتين حيث تستوعبان صور الشركات المباحة جميعاً ، وهما شركة الملك وشركة العقود ولنأت على الأولى منهما وستأتى على الأخرى فى مظانها من الفصول التالية إن شاء الله .

فأما شركة الملك فمثالها أن يشترك اثنان فأكثر فى ملك عين من غير عقد ، وهى إما شركة جبر كأن يجتمع شخصان فأكثر فى ملك عين قهراً كما إذا ورثا مالا أو اختلط مالاهما قهراً بحيث يستحيل تمييزهما أو إفراز حق كل منهما أو يشق افرازهما كاختلاط فول بترمس أو قمح بشعير .

وإما شركة اختيار كأن يختلط مالاهما باختيارهما أو يشتريا عينا بالاشتراك ، أو يؤول لهما مال بالوصية فيقبلاه ، وركن هذه الشركة ــ اعنى شركة الملك ــ اجتماع النصيبين ، فمتى اجتمع نصيب شخص مع نصيب آخر تحققت شركة الملك ، وفيها مسائل :

( إحداها ) إذا اشترك اثنان فى ملك أرض زراعية وغاب أحد الشريكين فإن للآخر أن يزرع الأرض كلها إذا كان الزرع ينفعها ، فإذا حضر الغائب فى هذه الحالة فله أن ينتفع بالأرض كلها بقدر المدة التى انتفع فيها شريكه ، لأن الشريك الغائب يرضى بما ينفع أرضه عقلا ، وإن لم يأذن فى الزرع ، وله الحق فى أن ينتفع كما انتفع شريكه ( قالوا : هذا هو الذى عليه الفتوى ) ثم قالوا : إذا كان الزرع يضر الأرض ، أو كان تركها بدون زرع أنفع لها لكونه يزيد فى قوتها فليس للحاضر أن يزرع شيئاً أصلا ، فإذا زرعها فى هذه الحالة يكون حكمه حكم الغاصب ، فإذا حضر الغائب حينئذ ولم يقر الزرع وأراد قلعه كان له أن يقسم الأرض ويأخذ نصيبه منها ، ويقلع الزرع الذى

بها كما يريد ، وليس له الاعتراض على ما وقع فى نصيب شريكه من الزرع ، وعلى من زرع أن يدفع لشريكه أرش النقص الذى أصاب أرض شريكه بزرعها لأن يده يد غاصب لنصيب شريكه .

هذا إذا كان زرعاً يصح قلعه أما إذا كان قد انعقد حبه ونضج ثمره واستوى فإن على الزارع أن يؤدى أرش نقصان الأرض ويأخذ زرعه ويجنى ثمرته .

( ثانيها ) : إذا اشترك أثنان فى السكنى فى دار وغاب أحدهما فإن لشريكه أن يستعمل كل الدار فى سكنه إذا كان ذلك الاستعمال ينفعها ، ولم يؤد الترك إلى خرابها ، أما إذا لم يفض الأمر إلى ذلك فإن للحاضر أن يستعمل ما يخصه منها فقط ، بأن يقسم حجرها أو شققها ، وأن يسكن فيما يخصه ، أو يسكن مدة ويتركها مدة أخرى بنسبة نصيبه فيها .

**اذا ثبت هذا** فإن كل تصرف يقع من الشريك الحاضر فى مصلحة نصيب الغائب فإنه ينفذ ، وكل تصرف يضر به لا ينفذ ، ويكون الحاضر غاصباً بالنسبة لنصيب الغائب ، فيجب على الشريك الحاضر أن يتوخى ما ينفع شريكه مجتهداً فى ذلك قدر طاقته ثم إذا سكن أحد الشريكين كان عليه صيانتها وعمارتها كلما حدث بها عطب أو قشور .

( ثالثها ) إذا خلط أحد الشريكين ماله بمال الآخر برضاه كما إذا كان لكل منهما صبرة من القمح فاتفقا على خلطها أو اختلط مال أحدهما بمال الآخر بدون إرادتهما كما إذا وضع كل منهما قمحه فى مخزن ملاصق للآخر فسقط الحاجز فاختلطا فإنه فى هذه الحالة لا يصح لكل منهما أن يبيع نصيبه بدون إذن الآخر ، وذلك لأنه فى هذه الحالة يكون كل منهما مالكاً لكل حبة من حبات قمحه كاملة فلا يصح أن يبيع مشاعاً إلا بعد الفرز والقدرة على تسليمه بخلاف ما لو ورث اثنان قمحاً فإن كلا منهما يملك نصيبه فى الجميع شائعاً بدون إذن ، أما إذا خلط أحدهما قمحه بقمح الآخر بدون علمه فإن للذى خلط أن يبيع الجميع ، لأنه بالخلط ملك نصيب الآخر ، وصار ضامناً له بالمثل لأنه متعد .

( رابعها ) إذا اشترك اثنان فى بناء دار مثلا ــ فلا يخلو ــ إما أن تكون الأرض ملكاً لهما معاً أو تكون ملكاً لأحدهما دون الآخر ، أو تكون ملكا لأجنبى دونهما ، فإن كانت ملكاً لهما فإنه لا يصح لأحدهما أن يبيع نصيبه فى البناء لأجنبى مطلقاً سواء أذن شريكه أو لم يأذن ، وذلك لأن للبائع فى هذه الحالة أن يطلب من المشترى هدم البناء وإخلاء أرضه منــه إذ ليس للمشترى سوى الأنقاض ، وذلك الهدم يضر بالشريك الآخر .

ومثل ذلك ما إذا كان البناء لشخص أن يبيع نصفه لأن المشترى يطالب بالهدم ليأخذ الأنقاض التى اشتراها فيلحق الضرر بالبائع فيكون البيــع فاسداً ، وهل يصــح للشريك أن يبيــع نصف حصــته فى البناء لشريكه أو لا خلاف .

فقيل : يجوز ، وقيل : لا ، لأنه فى هذه الحالة يصح للبائع أن يطلب من شريكه الذى اشترى هدم ما اشتراه كى يخلى له الأرض وفى ذلك ضرر .

أما إذا كانت الأرض ملكاً لأحدهما دون الآخر ، فإنه لا يصح لأحدهما أن يبيع نصيبه من الأجنبى ، لما فى ذلك الذى ذكر وهو أن المشترى يطلب الهدم فيضر الشريك الآخر ، ويصح لأحدهما أن يبيع لشريكه بلا خلاف ، سواء كان المشترى هو الذى يملك الأرض أو الذى لا يملكها ، وذلك لأن الذى لا يملك ليس له حق البناء ، ولكن الذى يملك أباحه إياه ، وما كان بطريق الإباحة فإنه يصح إزالته ، فإذا كان البيع لصاحب الأرض فالأمر ظاهر، وإذا كان لغيره فإنه يصح له أو للمالك إزالته ، لأنه عرضة للإزالة .

أما إذا كانت الأرض ملكاً لغيرهما ، كأن كانت مستعارة أو مستأجرة أو مغصوبة أو موقوفة ثم اشترك اثنان فى البناء عليها فإنه لا يجوز لأحدهما بيع نصيبه من أجنبى ، لأن للمشترى هدم البناء ليستولى على الأنقاض التى اشتراها ، وفى ذلك ضرر بالشريك ، ويجوز لأحدهما أن يبيع نصيبه لشريكه إذا لم يترتب على ذلك ضرر ، كما إذا استعار شخصان أرضاً مدة معينة واشتركا فى البناء عليها ثم مضت المدة ، فإن لأحد الشريكين أن يبيع نصيبه للآخر ، لأنه لا يملك مطالبته بالهدم لأنها ليست أرضه ولا علاقة له بهــا ،

ومثل ذلك ما إذا كانت مستأجرة لمدة وقد انتهت تلك المدة بخلاف ما إذا كانت مدة الإجارة لم تنته فإنه لا يجوز البيع للشريك أيضاً ، لأنه يصح للبائع المستأجر أن يطالب بالهدم ليستلم الأرض المؤجرة له إلا إذا أجره نصيبه قبل البيع . وأما الأرض المغصوبة فإنه يصح بيع كل واحد نصيبه لصاحبه وللأجنبي لأن البناء الذى عليها غرض للهدم فى أى وقت .

وأما الأرض الموقوفة فإذا اشترك اثنان فى البناء عليها بعد تحكيرها مدة طويلة على رأى من يقول بجواز الحكر زمناً طويلا فإنه يصح لكل منهما أن يبيع نصيبه للأجنبى والشريك ، لأن المشترى يحل محل البائع فى تحكير الأرض وفى نصيبه من البناء ، فلا ضرر فى ذلك على الشريك . وكذا لو باع نصيبه قبل التحكير ثم حكرت الأرض فإن البيع ينقلب صحيحاً لزوال علة الفساد وهى الضرر الذى يترتب على الهدم .

( خامسها ) إذا اشترك اثنان فى شيء لا يمكن قسمته كحمام وسفينة وبئر وآلة سقى أو آلة طحن أو غير ذلك مما تضيع منفعته بالقسمة ثم احتاج لتعمير فأراد أحد الشريكين تعميره فامتنع الآخر ، فإنه يصح له أن يعمره قبل أن يرفع الأمر للقاضى ، لأن القاضى سيجبر الممتنع عن العمارة ، فليس من المصلحة أن يتسرع ويستبد بالعمل بدون إذن القاضى مادام موقناً بأن القاضى سيلزم الشريك بالتعمير ، فإذا أمر القاضى بالتعمير ولم ينفذ عجزاً أو تعنتاً فإن القاضى يأذن من يريد التعمير بالعمل ويمنع الشريك من الانتفاع بالعين حتى يؤدى قسطه من التعمير ــ على المفتى به عندهم ــ وهكذا فى كل شيء لا يمكن قسمته فإن على القاضى أن يجبر الممتنع من شريكه ، فإذا عمل أحدهما بدون إذن صاحبه أو أمر القاضى كان متطوعاً لا يرجع بشيء مما أنفقه .

أما إذا اشتركا بشيء يقبل القسمة فهو على وجهين :

( الأول ) أن يكون أحد الشريكين مضطرا فى تعميره إلى الشريك الآخر كما إذا اشترك اثنان فى بناء على أن لأحدهما الطابق الأعلى وللآخر

الطابق الأسفل ، واحتاج الطابق الأعلى إلى ردم فإنه ـ وإن كان لكل منهما قسم مستقل به ولكن ـ أحدهما مرتبط بالآخر فى التعمير .

وحكم هذا أن القاضى لا يجبر الشريك على التعمير ، فإذا عجز صاحب العلو من تلقاء نفسه وأنفق على الأسفل ما يحتاج إليه كان له حق الرجوع بما أنفقه فى آخر الأمر .

ومثل ذلك كل ما يقبل القسمة ويكون أحد الشريكين مرتبطا بالآخر فى العمل ارتباطاً قهريا كحائط بين اثنين عليها سقف كل منهما فإذا انهدمت وكانت هذه الحائط تقبل القسمة بأن كان أساسها عريضاً ويمكن قسمته بحيث يأخذ أحد الشريكين نصفه ويترك النصف الآخر أو إذن القاضى فإن له حق الرجوع بما أنفقه لأن الشريك الممتنع لا يجبر على البناء فى هذه الحالة لأنه يمكن قسمة الحائط . ويجبر على القسمة إذا طلبها الشريك على المفتى به فإذا كانت ضيقة لا تقبل القسمة فإنها تكون القسم الأول وهو ما يجبر فيه القاضى الشريك على التعمير فلا يصح له حينئذ أن يرفع الأمر للقاضى .

( الوجه الثانى ) أن لا يكون أحد الشريكين مضطراً فى التعمير إلى الشريك الآخر كما إذا اشتركا فى دار يمكن قسمتها وتخربت فإن لكل منهما حق قسمتها فإذا انفرد أحدهما بتعميرها من غير إذن الآخر كان متطوعاً وضاع عليه ما أنفقه فى نصيب شريكه واعلم أن القاضى لا يجبر الشريك على التعمير إلا فى ثلاثة أمور :

الأول : أن يتعذر قسمة العين المشتركة بينهما .

الثانى : أن يكون الشريكان صغيرين ولكل واحد منهما وصى فاذا اشترك صغيران فى حائط محمول عليها سقف كل منهما ثم اختلت فأراد أحد الوصيين بناءها وامتنع الآخر ، فإن القاضى يجبر الممتنع سواء كانت الحائط تقبل القسمة أو لا ، بخلاف ما إذا كان الممتنع كبيراً فإن القاضى لا يجبره إذا كانت تقبل القسمة لأن الكبير يعرف الضرر ورضى به . أما الصغير فلم يعرفه وأراد الوصى إدخاله عليه فالقاضى يجبره فى هذه الحالة ، فإذا كانت الشركة

بين صغير وكبير وكان الضرر يلحق الكبير فإن وصى الصغير لا يجبر أما إذا كان يلحق الصغير فإنه يجبر .

الثالث : أن يكون الشريكان ناظرين على منزل موقوف واختل بناؤها فأراد أحدهما تعميره وامتنع الآخر فإنه يجبر على التعمير من مال الوقف ـ على ما عليه الفتوى ـ فإذا كانت الشركة فى دار بعضها موقوف وبعضها مملوك ، وكان الضرر عائداً على الوقف فإن ناظره يجبر . أما إذا كان عائداً على الملك فإنه لا يجبر .

أما شركة العقود وهى التى تنقسم إلى أبدان وعنان ووجوه وقد أتينا عليها آنفاً والله تعالى أعلم .

## الاعلام والعلاقات العامة
## فى شركة المفاوضة عند المالكية

إن شركة المفاوضة لا يفسدها انفراد أحد الشريكين بشىء مما يعمل فيه لنفسه على حدة إذا استويا فى عمل الشركة ، وله أن يتبرع إن استألف به ـ يعنى سعى لتأليف مشاعر الناس نحو الشركة ليكثر بذلك حرفاؤها والمتعاملون معها ـ أو خف ، كاعارة آلة ودفع كسرة ويبضع ويقارض ويودع لعذر وإلا ضمن ، ويشارك فى معين ويقيل ويولى ويقبل المعيب ـ وإن أبى الآخر ـ ويقر بدين لمن يتهم عليه ويبيع بالدين لا الشراء به .

وبالجملة فإن أحد شريكى المفاوضة يجوز له من غير إذن شريكه أن يتبرع بشىء من مال الشركة من هبة ونحوها بشرط أن يفعل ذلك استئلافاً للشركة ليرغب الناس فى الشراء منه ، وكذلك يجوز له أن يتبرع بشىء خفيف من مال الشركة ولو بغير استئلاف كاعارة آلة كماعون ودفع صدقة صغيرة لسائل ككسرة أو شربة ماء أو غلام لسقى دابة . والكثرة والقلة بالنسبة لمال الشركة ، وكذلك يجوز له أن يبضع من مال الشركة ، أى يدفع مالا لمن يشترى به بضاعة من بلد كذا كان بأجرة أم لا ، لكن إن كانت بأجر تسمى بضاعة بأجر ، وكذلك يجوز له المقارضة أى يدفع مالا من مال الشركة

قراضاً لشخص يعمل فيه بجزء من ربحه معلوماً ، وقيد اللخمى من أصحابهم ــ أعنى المالكية ــ كلا منهما بما إذا كان المال واسعاً يحتاج فيه إلى مثــل ذلك ، وكذلك يجوز له أن يشارك شخصاً فى شىء معين من مال الشركة محل خوف بغير إذن شريكه ، فإن أودع لغير عذر وتلف المال فإنه يضمن ، بغير إذن شريكه ، وكذلك يجوز له أن يودع مال الشركة لعذر ، كنزوله فى وسواء كان المال واسعاً أم لا ، فقيد العذر ويرجع للايداع فقط ــ كما فى المدونة وكذلك يجوز له أن يشــارك شــخصاً ببعض مال الشركة بحيث لا تجول يد من يشاركه فى مال الشركة والمراد بالمعين الذى ذكرناه آنفــاً فيما يجوز له أن يشارك عليــه من غير إذن شريكه أن يشــارك ببعض مال الشركة بحيث لا تجول يد من يشاركه فى مال الشركة ولو شارك فى ذلك البعض مفاوضة .

ويجوز أن يقيل من شىء باعه هو أو شريكه من مال المفاوضة بغير إذن شريكه ، لأن كلاً وكيل عن صاحبه ، وكذلك يجوز أن يولى غيره ســلعة اشتراها هو أو صاحبه بما وقع به البيع بغير إذن شريكه ما لم يكن محاباة ، فيكون كالمعروف لا يلزمه إلا ما أجر به نفعاً للتجارة وإلا لزمه قدر حصته منه ، وإقالته خوف عدم الغريم ونحوه من النظر .

وكذلك يجوز أن يقبل سلعة ردت عليه أو على شريكه بعيب بغير إذن شريكه ، وكذلك يجوز له أن يقبل سلعة ردت عليه أو على شريكه بعيب بغــير إذن شريكه ، وكذلك يجــوز له أن يقــر بدين من مال الشركة لمن لا يتهم عليه ، ويلزم ذلك شريكه .

وأما إقراره لمن يتهم عليه فإنه لا يجوز كالصديق الملاطف وما أشــبه ذلك ، وكذلك يجوز له أن يبيع بالدين ــ أى يبيع بثمن معلوم إلى أجــل معلوم . وأما الشراء بالدين فى شىء غير معين فلا يجوز لأحدهما ولا لهما ، لأنها شركة ذمم وبعبارة لا الشراء به ، لئلا يأكل شريكه ربح ما لم يضمن ، لأن ضمان الدين من المشترى ككتابة وعتق على مال وإذن لعبد فى تجــارة أو مفاوضة .

( وبعد ) فهذه أوضاع الشركات ومنها شركات التأمين التى سبق بحثها باستفاضة .. والقوانين الوضعية قد أباحت طرق الكسب التى تجرى على مثل هذه الأوضاع مادام يتفق عليه المتعاقدان ، والاتفاق شريعة المتعاقدين فى نظر هذه القوانين ..

لكن الشريعة الإسلامية لها أوضاعها وأحكامها الخاصة .. وقد قيدت أنواع المعاملات بين الناس بشروط لا يسوغ الاخلال بها ، أو الاتفاق على خلافها .

وإذا كانت القوانين الوضعية لا تقر أى اتفاق أو تعاقد بين اثنين إذا كان مخالفا للنظام العام ، فأحكام الشريعة الإسلامية المقصود بها التعامل بين الناس جميعا يجب ملاحظة أنها من النظام العام الذى لا يجوز الاخلال به أو الاتفاق على خلافه .. والله أعلم ..

## شركة المقاولة

هى من الشركات التى يمكن أن تدخل فى عقد الوكالة إذ أن المقاول ــ وهو من تبادل القول ــ يقوم مقام صاحب العين فى إقامة المنشئات التى تعاقد عليها المقاول مع مالك العين أو شركة المقاولة مع المالك إذ قد يكون من عقود الوكالة لأنه ينوب عنه فى استلام الحصص المقررة له من الاسمنت والحديد وما إليهما أو من عقود الجعالة كأن يقول المالك إن عملت لى كذا أعطيتك جعلا قدره كذا وسيأتى له بحث فى الوكالة إن شاء الله ويسميه الحنفية ( عقد الاستصناع ) .

**فرع** فى مذاهب العلماء فيما تقدم : ذهبت المالكية إلى جواز الشركة مع اختلاف رأس المال كأن يكون بعين وبعرض وبعرضين مطلقاً اتفقا جنسا أو اختلفا كسيارة نقل وسيارة ركوب وفندق وثياب ، لأن الرجوع إلى التقويم بالقيمة يوم العقد إن صحت الشركة فإن فسدت كما لو وقعت على التفاضل فى الربح أو العمل فتقوم يوم البيع ، ثم قالوا : إن الشركة قسمان شركة مفاوضة وشركة عنان ويترتب على كل منهما أحكام وذهبت

الحنفية إلى أن الشركة على ضربين : شركة ملك وشركة عقد فالأولى أن يملك اثنان عيناً إرثاً أو شراء أو اتهاباً أو استيلاداً أو اختلط مالهما بحيث لا يتميز أو خلطاه ، وكل منهما أجنبى فى نصيب الآخر ويجوز بيع نصيبه من شريكه فى جميع الصور ، ومن غيره بغير إذنه فيما عدا الخلط والاختلاط فلا يجوز بغير إذنه .

وقد ذهب بعض فقهاء مذهب أبى حنيفة من أهل عصرنا إلى إباحة شركات التأمين وأرباح البنوك وصناديق التوفير فى البريد مثل الشيخ على الخفيف والشيخ محمود شلتوت الأول فى بحث قدمه إلى مجمع البحوث الإسلامية والثانى فى فتوى طبعت فى ملحق خاص مع مجلة الأزهر . وقد رد عليهم الدكتور وهبه الزحيلى فى كتابه نظرية الضرورة الشرعية قال :

وكذلك ننصح بعدم الإقبال على التعامل مع شركات التأمين بالوضع الحاضر إلا إذا كان مفروضاً من الحكومة على الأشخاص ضد الحوادث لما فى العوض المدفوع للمستأمن عند وقوع الخطر من شبهة محرمة ، ولاشتمال العقد على غرر كثير لأن الخطر وهو الحادثة المحتملة أحد أركان عقد التأمين، ولذا لا يجوز التأمين قانونا إلا من حادث مستقبل غير محقق الوقوع ولأن الحاجة إلى التأمين بقسط ثابت غير متعينة لإمكان الأخذ بنظام التأمين التعاونى ، بل إن مجرد اعتبار عقد التأمين جائزاً عند القائلين بجوازه لما فيه من ترميم للأضرار وتعاون على احتمالها لا يعنى إباحة الأعواض المدفوعة المتجمعة فى الغالب من الربا الصريح .

فإن كان التأمين تعاونياً وليس التأمين ذا القسط الثابت . كما تفعله بعض الهيئات والجمعيات والنقابات حيث يدفع الشخص اشتراكا شهريا على وجه التبرع دون أن يشترط إعطاءه مبلغا معيناً عند وقوع حادث له فهذا جائز شرعاً لاتفاقه مع مبدأ الإسلام فى التعاون على البر وجاء فى كتاب ( المعاملات الشرعية المالية ) للأستاذ أحمد ابراهيم رحمه الله عن شركة الوجوه : ( أن يتفق جماعة اثنان فأكثر من وجوه التجار الموثوق بهم على أن يشتروا سلع التجارة نسيئة ، ويقوموا ببيعها على أن يكون الربح شركة بينهم ، وإذا شرط التساوى فى المال كانت شركة مفاوضة ، وإن شرط

التفاوض كانت عناناً وسبب استحقاق الشركاء الربح فى شركة الوجوه هو الضمان ، ويكون ضمان ثمن المال المشترى على نسبة حصص الشركاء فيه ، وعلى هذا تكون حصة كل واحد منهم بقدر حصته فى المال المشترى ، وإذا شرط لأحدهم زيادة على حصته فى المال المشترى كان الشرط لغواً ، ويقسم الربح عليهم على مقدار حصصهم من المال المشترى ، وإذا خسرت الشركة قسمت الخسارة أيضاً على مقدار الحصص على النحو الذى يقسم به الربح ) وقد سبق مزيد شرح وبيان فى الضمان فارجع إليه واشدد به يديك .

## رأى فى الشركات المساهمة

نرى أن الشركات المساهمة أو شركات التوصية المحدودة من هذه الشركات المالية التى تقوم على جمع الأموال واستثمارها فى الصناعة أو التجارة بطرح أسهم بقيمة رأس المال ، يأخذ كل سهم من الربح بقدر ما يقسم الربح على عدد الأسهم ، ويتحاصى المساهمون بحسب ما يحرزه كل منهم من بطاقات الأسهم ( كوبونات ) وهذه الشركات خاضعة للربح والخسران وتسير على عقود مفصلة . نقول نرى النظر فيها على ضوء ما وصل إليه المتخصصون ممن جمعوا بين علمى الاقتصاد ولهم عصامية خاصة فى دراسة الحلال والحرام فى الإسلام ومن هؤلاء العلامة الفاضل الدكتور رفيق المصرى عضو المركز الدولى للبنوك الاسلامية بجامعة الملك عبد العزيز آل سعود بجدة وقبل أن نأتى على بحث الدكتور المصرى نسوق نبذة من كتاب صفات الداعية للشيخ سميح عاطف الزين حيث يقول ص ٢٦ ــ ٣٥ : « الشركة معاملة من المعاملات سواء أسارت حسب النظام الرأسمالى أم حسب النظام الإسلامى ، فلكى يعرف الحكم الشرعى بشأنها لابد أن يفهم واقعها أولا فهماً صحيحاً ، لأنه مناط الحكم أى لأنه متعلق به الحكم ، وفهمه ليس حسب تصورنا أو حسب تأويلاتنا ، بل حسب النظام الرأسمالى ، وهى معاملة من معاملاته وحكم من أحكامه .

فأول خطوة لمعرفة الحكم الشرعى فى واقع الشركات فى النظام الرأسمالى لابد أن نفهم أولا هذا الواقع ، وأن نفهم الواجب فى معالجته من الدليل الشرعى .

واقع الشركة فى النظام الرأسمالى هو أنها ليست كالبيع والإجارة تتم بين طرفين ، بل هى كالوقف والوصية تتم من طرف واحد ، فهى التزام فردى من شخص ، حسب الشروط المسجلة فى ورقة الاتفاقية المسماة عقداً . بأن يساهم فى مشروع مالى بتقديم حصة من مال أو عمل لاقتسام ما قد ينشأ عن هذا المشروع من ربح أو خسارة . فهى عندهم تعرف من طرف واحد ، أى هى حسب تعبيرهم إرادة منفردة ، هذا هو الواقع : ليس فيها إيجاب ولا قبول ولا طرف عقد ، وليست اتفاقاً بين اثنين أو أكثر ، بل هى اتفاقية معينة تكتب وتعرض ، فالفرد الواحد بغض النظر عن أى شخص ، يلتزم بما فى هذه الاتفاقية ، فيصبح بهذا الالتزام شريكاً فى هذه الشركة . هذا هو واقع الشركة فى النظام الرأسمالى . والحكم الشرعى فى الشركة هى أنها عقد بين اثنين فأكثر يتفق فيه المتعاقدون على القيام بعمل مالى بقصد الربح ، ويجرى العمل بإيجاب وقبول فى مجلس واحد . ولكى تكون الشركة منطبقة على الحكم الشرعى لابد أن يحصل فيها الاتفاق بين المتعاقدين ولابد إذن أن يكون فيها متعاقدان ولابد أن يحصل العقد بايجاب وقبول بينهما فى مجلس واحد ، هذا هو الحكم الشرعى فى الشركة وهو لا ينطبق على واقع الشركة فى النظام الرأسمالى ، لأنه ليس فيها متعاقدان بل ملتزم واحد ، وليس فيها اتفاق بين متعاقدين بل اتفاق مطلق ، يلتزم فيه من أراد التزاماً فرديا ، وليس فيها إيجاب وقبول ، وليس مجلس تعاقد ، فهى بذلك خالية من جميع الشروط الشرعية ، وباطلة شرعاً لأنه لم يحصل فيها عقد شرعى .

أما شركة المساهمة فإنها رغم كونها تحت تعريف الشركات فى النظام الرأسمالى إلا أنها نوع مالى بحت لا دور للعنصر الشخصى فيه ، لأن الشركات فى النظام الرأسمالى قسمان :

١ ـ شركات الأشخاص .

٢ ـ شركات الأموال .

فشركات الأشخاص هى التى يدخل فيها العنصر الشخصى ويكون له

أثر كبير فى الشركة وفى تقدير الحصص مثل شركة التضامن فإن المعتبر فيها شخص الشريك لا من حيث كونه بدناً فحسب أى متصرفاً ، بل من حيث مركزه وتأثيره فى المجتمع ، وهذه قد يشتبه فى أن تكون شركة صحيحة من وجهة النظر الشرعية لوجود البدن فيها ، أى الشخص المتصرف ، لولا خلوها من باقى الشروط ومنها العقد بين اثنين بايجاب وقبول .

أما شركات الأموال فانه لا يكون للعنصر الشخصى فيها أى أثر ، بل هى قائمة على انتفاء وجود العنصر الشخصى ، وانفرد العنصر المالى فى تكوين الشركة وفى سيرها ، فشرطها فى الاساس انعدام وجود البدن أى انعدام وجود المتصرف فى تكوين الشركة وفى سيرها قال : ومن هذه الشركات الشركات المساهمة .

يحصل الاكتتاب فى الشركات المساهمة بوسيلتين :

( الأولى ) يختص فيها المؤسسون بأسهم الشركة يوزعونها بينهم دون عرضها على الجمهور ، وذلك بتحرير الاتفاقية التى تقوم بحسبها الشركة ، أى بكتابة القانون النظامى الذى يتضمن الشروط التى تسير عليها الشركة ، ثم يجرى التوقيع عليها بصفة فردية ، وكل من يوقع يعتبر مؤسساً وشريكاً ، وعندما يتم توقيع الجميع تكون الشركة قد تأسست ، وهذه الشركة محصورة بهؤلاء الموقعين وحدهم أى بالمؤسسين ، ولا يسمح بدخولها لغيرهم .

( الثانية ) أن يقوم بضعة أشخاص بتأسيس الشركة وذلك بتحرير القانون النظامى الذى يتضمن الشروط التى تسير عليها الشركة ، وموافقة كل واحد منهم بمفرده عليه . ثم يطرحون الأسهم مباشرة على الجمهور للاكتتاب العام فيها بعد تحديد مدة معينة لنهاية الاكتتاب ، وحين ينتهى أجل الاكتتاب فى الشركة تدعى الجمعية التأسيسية للشركة المؤلفة من الأشخاص المؤسسين ، ويتم تعيين مجلس الادارة لها .

وتبدأ الشركة أعمالها بعد انتهاء الزمن المحدد لإقفال الاكتتاب . على

هذا الوجه تنشأ الشركة المساهمة ، وبهذه الكيفية توجد ، فيكون واقع شركة المساهمة بأى وسيلة من الوسيلتين وجدت هو التزام فردى من قبل طرف واحد . ففى الوسيلة الأولى يجرى التفاوض والاتفاق على الشروط بين المؤسسين ، ولا يعتبرون هذا عقداً ولا يلتزمون به ، وهو فى واقعه تفاوض وليس بعقد ثم ينفض مجلسهم بعد ذلك ، وفى مجلس آخر يأتى كل منهم منفرداً فيوقع ولا يعتبر شريكاً إلا بعد إبراز إرادته المنفردة وذلك تصرف فردى .

وفى الوسيلة الثانية يجرى التفاوض بين عدد محدود من الناس ثم تطرح الأسهم على جميع الناس ، فمن يكتب بسهم أو أكثر يصبح شريكاً فى الشركة . فالشريك هو من يكتتب بالأسهم ، واكتتابه يكون بتصرف منفرد ، أى بارادة فردية . هذا هو واقع شركة المساهمة ، وهذا الواقع حين يطبق فى رأى الشيخ سميح على أحكام الشركة فى الإسلام لا ينطبق عليه . فحكم الله فى الشركة عنده أنها عقد بين اثنين فأكثر ، أحد طرفى العقد بدن أى متصرف بذاته ، وأن هذا العقد يتم بإيجاب وقبول يحصلان معاً فى مجلس واحد ، ويكون منطويا على القيام بعمل بقصد الربح ، فالحكم الشرعى فى شروط صحة انعقاد الشركة أن تكون عقداً من العقود الشرعية لا تصرفاً من التصرفات ، فلابد فيها من طرفى عقد ، ولابد أن يحصل بين الطرفين إيجاب وقبول ، ولابد أن يحصل الايجاب والقبول معاً فى مجلس واحد ، وأنْ يتم العقد بالايجاب والقبول قبل تفرق المجلس ، ولابد أن يكون أحد الطرفين بدناً أى شخصاً متصرفاً بغض النظر عن كونه له مال فى الشركة أو ليس له مال .

فهذه الشروط التى اشترطها الشارع لصحة انعقاد الشركة غير متوفرة — كما يزعم — فى شركة المساهمة ، فهى شركة أموال خالية من البدن ، بل شرطها أن تكون خالية من البدن ، وهذا وحده كاف فى بطلانها !!! ثمّ قال : وفوق ذلك فهى إرادة منفردة ، أى تصرف منفرد من طرف واحد ، وليس فيها طرف ثان ، وخالية من الإيجاب والقبول فى مجلس واحد ، ولذلك كانت باطلة شرعاً ، فلم تنعقد مطلقاً ولم يتوفر فيهـا أى شرط من شروط

الشركة فى الإسلام !!! ثم قال : ولكى يدرك واقع بطلانها إدراكاً أوضح نلفت النظر إلى أن المعاملات من حيث واقعها قسمان :

قسم لا يتم إلا من طرفين كالبيع والإجارة والوكالة وما شابه ذلك ، وقسم يتم من طرف واحد ولا حاجة فيه لطرفين كالوقف والوصية وما شاكل ذلك ، فما كان لا يتم إلا بطريق لا ينعقد إلا إذا وجد فيه طرفان فإذا حصل من طرف واحد لا ينعقد مطلقاً ، ولا يصح إلا إذا توفر فيه الطرفان ، وما يتم من طرف واحد ينعقد بمجرد صدوره من طرف واحد ولا حاجة فيه لطرف ثان ، فالبيع لا ينعقد إلا إذا صدر من طرفين اثنين ، والوقف ينعقد من طرف واحد ولا حاجة فيه لوجود طرف آخر ، هذا هو واقع المعاملات فى جميع الأنظمة ، إلا أن هناك اختلافاً بين الأنظمة فى اعتبار المعاملات من طرف واحد أو طرفين ، وبحسب ذلك يجرى اعتبار المعاملة منعقدة أو غير منعقدة . فالنظام الرأسمالى يعتبر البيع والإجارة والوكالة والكفالة مثلا من المعاملات لا تتم من طرف واحد ، بل لابد فيها من طرفين اثنين ، فاذا لم يتوفر فيها طرفان أثنان كانت باطلة ، ولم تنعقد ، ويعتبر الوقف والوصية والشركة والوعد بجائزة مثلا ، من المعاملات التى تتم من طرف واحد ، ولا مجال فيها لطرف ثان ، ويسميها الارادة المنفردة فالشركة فى النظام الرأسمالى ــ ومنها الشركات المساهمة ــ هى إرادة منفردة ، تتم من طرف واحد ولا مجال فيها لطرفين ، فهى عندهم كالوقف والوعد بجائزة سواء بسواء . ثم قال : ولكن الإسلام يعتبر الشركة من المعاملات التى لا تتم إلا بطرفين فهى فى حكم الشرع مثل البيع والإجارة والوكالة سواء بسواء . فالرسول صلى الله عليه وسلم قال : « يد الله على الشريكين » وفى حديث آخر يقول : « أنا ثالث الشريكين » .

والشركات التى حصلت فى أيامه كلها فيها طرفان . إننا لا نستطيع أن ننكر أن فى الإسلام معاملات لا تتم إلا من طرفين كالبيع والاجارة ويقال لها العقود . إلا أن الشرع لم يعتبر الشركة من التصرفات وإنما اعتبرها من العقود ، فيكون واقع شركة المساهمة حسب النظام الرأسمالى من حيث

كونها إرادة منفردة واقعاً باطلا فى الاسلام !!! لأن الشركة عقد ولا تتم إلا من طرفين .

ومن أغرب ما ذهب إليه صاحبنا هذا ( الشيخ سميح ) أنه إذا كان أصحاب شركات المساهمة مسلمين تطبق عليهم أحكام الإسلام أما إذا كانوا غير مسلمين أو من الذين يعتقدون النظام الرأسمالى كالشركات الأوربية والأمريكية فإنه لا يحرم التعامل معهم !!! بل يحل للمسلم أن يباشر معهم جميع التصرفات والعقود ــ يعنى بما فى ذلك الربا ــ ثم قال : وعلى ذلك لو أن مسلماً يريد أن يسافر فإنه يجوز له أن يركب طائرة تملكها شركة مساهمة أوربية ولا يحل له ( كذا ) أن يركب طائرة تملكها شركة أصحابها مسلمون ، ومن الواجب الشرعى على كل مسلم أن يتحرى فى معاملاته أمر شركات المساهمة لأنه يحرم التعامل معها إذا كان أصحابها مسلمين ( !!! ) .

ومن العجيب أن الشيخ سميح ينقض كل ما بنى عليه حرمة عقد الشركة المساهمة بكلمة واحدة حين يقول : إذا كان أصحاب الشركة مسلمين . وحينئذ لا يكون لها إرادة منفردة وإنما تكون إرادة جماعة هم أصحاب الشركة . ومثل دعوة الشيخ سميح هذه تصلح أن تكون جنديا فى خدمة الإعلام الصليبى والغربى الذى يهدف إلى تقويض الدعائم الاقتصادية المشروعة فى عالمنا الإسلامى وتوجيه أبناء ملته إلى التعامل مع الغرب وشركائه دعماً وتعضيداً والعمل على إفلاس الشركات المساهمة التى أصحابها مسلمون لتفلس وتخلى المجال لمنافستها الكافرة ، فمرحى مرحى لك ولأمثالك من قصيرى النظر وضيقى العطن وقليلى البضاعة فى الفقه ،لاسيما وهو يجيز شركة الأبدان وقد أبطلها الامام الشافعى ، وما أجاز الا شركة العنان على ما أوضحنا فى هذا الكتاب ، هذا إذا افترضنا فيه وفى أمثاله حسن النية ، أما إذا رأينا عناصر الخطر فى دعوته التى يتعاظمنا خطبها فإن هناك دلائل تشير إلى سوء النية ونرجو أن يثوب هو وأمثاله إلى رشدهم ، ولندع مثل هذا بعد عرضنا لرأيه كاملا بأمانة لنخلص إلى التحليل العلمى المستفيض الذى ارتضيناه على العلامة الدكتور رفيق المصرى فى كتابه ( مصرف التنمية الإسلامى ) :

## الشركات المعاصرة ومشروعيتها

لم يعد للشركات التقليدية ــ يعنى التى أتينا على تفصيلها آنفا ــ أية أهمية فى التشريعات الوضعية المدنية والتجارية المعمول بها فى البلاد الإسلامية ، فالشركات التجارية الحديثة هى التى حلت محلها وأصبحت موضع اهتمام قوانين التجارة . ومن المهم أن نتعرف على موقف العلماء من هذه الشركات الحديثة . ومن المؤسف أننا لا نجد بازائها إلا آراء متناثرة هنا وهناك ، ليس لها الأهمية والعمق اللذان يستحقهما الموضوع ، ومع ذلك فهناك مؤلفان يعالجان هذه المسألة ببعض التفصيل ، وعلى درجة من الروح العلمية . الأول هو المؤلف الشيخ على الخفيف والثانى يشكل موضوع أطروحة هو الدكتور عبد العزيز الخياط التى نوقشت فى القاهرة عام ١٩٦٩ م ــ ١٣٨٩ هـ ومع هذا فإن الموضوع مازال بحاجة إلى كثير من البحث ولاسيما فيما يتعلق باستقصاء شركات الأموال ، ولاسيما شركات المساهمة ، من حيث المبدأ والواقع وضرورة إيجاد بديل عنها يناسب روح الإسلام ونصوصه وتطور العصر . ولا ريب أن الشركات تزداد أهميتها مع تقدم الأيام ، فقد عرفت كل من التجارة والصناعة منذ زمن طويل الاستثمار أو الاستغلال المشترك ، وكان للتحول الاقتصادى فى القرن التاسع عشر أثر كبير فى وجود شركات تجارية ضخمة .

## اولا ــ شركات الأشخاص

فيما يتعلق بشركات الأشخاص ( شركة التضامن ، شركة التوصية البسيطة ، شركة المحاصة ) ليس هناك كثير كلام . فعلى الرغم من وجود بعض الانتقادات تبقى هذه الشركات صالحة ومشروعة بوجه عام ، مع التحفظ بشأن ضرورة إجراء بعض التغييرات الطفيفة كما سنبين فيما بعد .

على أن هذه الشركات لم يعد لها الدور الرئيسى فقد أصبح رأس المال فى صورة شركات مساهمة هو الذى يتولى أعمالا رئيسية فى الحياة الاقتصادية .

**فشركة التضامن** مع انتشارها بفضل العلاقات الخاصة بين الأفراد أو بين الأسرة الواحدة أو بين رب العمل والعمال إلا أن الخوف من المسئولية الشخصية والتضامنية من جهة ، ووجود إمكانية تحديدها باستخدام أشكال أخرى للشركة من جهة ثانية أدى إلى النقص النسبى لهذه الشركات التضامنية .

**واما شركة التوصية البسيطة** فهى فى انكماش مستمر ، لأن اكتشاف الشركة ذات المسئولية المحدودة أدى إلى اختفاء الشركة الأولى ، ففى شركة المسئولية المحدودة نجد أن كل الشركاء وليس الموصين منهم فقط لهم مسئولية محدودة بمقدار أنصبتهم فى رأس المال ، وبالإضافة إلى ذلك ، فإن الشريك الذى ليس له صفة التاجر يمكنه أن يدير الشركة فى حين أن الموصى لا يستطيع ذلك ، وعلى هذا فقد تحول عدد كبير من شركات التوصية إلى شركات محدودة المسئولية ، ولم يعد ينشأ الكثير منها .

**أما فيما يتعلق بشركة المحاصة** فهى شركات ذات طابع سرى حيث إن وجودها لا يظهر للغير ، ومن ثم فهى لا تتمتع بالشخصية المعنوية ، ولا يعرف الغير إلا الشريك الذى يستثمر المحاصة ويديرها ، ولا يعرف الشريك المحاصص كما لا يمكنه أن يحتج فى مواجهته .

وعلى الرغم من بساطة هذه الشركة ( ليس فيها شكليات ولا شهر ولا شخصية معنوية ) تظل مؤقتة وغير ملائمة للمشروعات المهمة والطويلة الأجل ، ومع ذلك تبقى نافعة ، إذ أنها تحل محل القرض بفائدة مثلها فى ذلك مثل شركة المضاربة أو شركة التوصية . كما أنها إلى جانب تطبيقاتها القديمة ( بيع مشترك يقوم به بعض التجار ) وجد لها تطبيقات عصرية حديثة ، فهى إطار ملائم وصنيعة مناسبة للاتفاقات الصناعية والتجارية التى تحرص على السرية .

## ثانياً ـ الشركة ذات المسئولية المحدودة

وهى شركة وسط بين شركات الأشخاص وشركات الأموال ، وتؤلف بين شركاء ليست لهم صفة التاجر ، وليسوا مسئولين إلا فى حدود ما قدموه

من رأس مال ، ويشبه وضعهم من هذه الناحية وضع الشركاء الموصين ، لكن لا يوجد فيها شركاء متضامنون ، والشركة نفسها كشخصية معنوية هي التي تعتبر تاجراً .

إن تأسيس هذه الشركة أسهل من تأسيس شركة المساهمة ، إذ يمكن أن تتشكل بين شريكين فقط بدلا من سبعة . وغالباً ما يكون لها طابع عائلي، إذ تتكون بين الأقرباء أو بين الأصدقاء أو بين رب العمل وعماله ، ومنها أنواع مختلفة صغيرة مفضلة على شركات التضامن ( من حيث المسئولية ) وكبيرة مفضلة على شركات المساهمة .

وعلى هذا يختلف الباحثون حول تصنيف هذه الشركة في شركات الأشخاص أو في شركات الأموال ، هل هي شركة أشخاص وبالتالي ينظر إليها المسلمون نظرة أفضل ؟ يقول أنصارها : نعم وذلك للأسباب الآتية :

ـ يمنع القانون أن تمثل حصص الشركاء في شكل أسناد قابلة للتداول اسمية كانت أو إذنية أو للحامل .

ـ لا يجوز من حيث المبدأ لأى شريك التنازل عن حصته فى الشركة إلا بموافقة كل الشركاء أو أغلبهم ، فى حين أن السهم فى شركات المساهمة قابل للتداول والتجارة .

ـ الحد الأقصى لعدد الشركاء هو حسب القانون السورى ٢٥ شخصا و ٥٠ حسب القانونين المصرى والأردنى ، وهم يرتبطون غالباً بعلاقات شخصية أو عائلية ، ويعرف بعضهم بعضاً ، ويأخذون بالاعتبار الشخصى للشريك الذى يدخل دون أن يستتبع ذلك أى تضامن فيما بينهم . ويقوم العقد على أساس أن العبرة للشخص لا للمال .

ومن جهة أخرى فقد رأى بعض المؤلفين أن هذه الشركة إنما هى نوع من شركة المساهمة للأسباب الآتية :

ـ مسئولية الشركاء محدودة ، فكل شريك يدفع حصة فى رأس المال ولا يلتزم إلا فى حدود هذه الحصة .

ــ رأس مال الشركة مقسم إلى حصص لها قيمة اسمية متساوية .

ــ ليس للشركاء صفة التاجر .

ــ خلافاً لشركات الأشخاص لا تنحل شركة المسئولية المحدودة بموت أحد الشركاء ، بل تنتقل حصته إلى الورثة .

ــ لكل شريك فى الجمعية أو الهيئة صوت أو أصوات بقدر ما يملك من حصص لا بالنظر إلى مزاياه الشخصية والواقع أن هذه الشركات ذات نموذج مختلط Hybride يمكن اعتبارها كشركة أشخاص [1] تستعير أو تقتبس بعض الاجراءات الشكلية والقانونية المتعلقة بشركات الاسهم بعد تبسيطها .

ويقول المؤلف : هــذه الشركة لا تثير كثيراً من العــداء لدى المؤلفين المسلمين ، إذ يمكن تشبيهها فى الواقع بأشكال أخرى معترف بشرعيتهــا لديهم كشركة المضاربة مثلا .

## ثالثاً : شركات الأموال

ليس للأشكال القانونية للشركات جميعاً نفس الوضوح فى الطبيعةوالمعالم

**فشركة التوصية بالاسهم** تجمع بين شكل شركة التوصية والشركة المغفلة وهما نوعان من شركة التوصية . فتدعى بسيطة عندما يكون للشركاء الموصين حصة فى الشركة interet غير قابلة للتداول . وتدعى توصية بالأسهم عندما يتسلم الشركاء فى مقابل حصصهم سندات قابلة للتداول ففى الحالة الأولى تكون الشركة شركة أشخاص Societe Par interet وفى الثانية تكون الشركة شركة أموال مساهمة Societe Par actions .

وشركة التوصية بالاسهم هى شركة هجينة Batarde تجمع

(١) كل شريك فى شركة الاشخاص أو شركات المصالح Par interet له حصة فى الشركة تسمى مصلحة interet وهذه المصلحة لا يمكن التنازل عنها ولا تحويلها لأن عقد الشركة يرتكز على شخص الشريك Contrarintuitus Personae

نوعين من الشركاء . شريك أو أكثر مسئولين شخصيا وبالتضامن . وموص أو أكثر من حملة الأسهم Actionnaires فبالنسبة للموصين تعتبر الشركة شركة أموال . أما المتضامنون إذا كان هناك عدة منهم فهم فى مركز الشركاء المتضامنين فى شركة التضامن ، ويمكن أن يكونوا شركاء بعملهم وهذا هو الغالب .

وينقل المؤلف رأى روبلو Roblot الذى يرى أن زمن التوصية بالأسهم قد ولى ، فمع وجود شركات المساهمة المغفلة وإعطاء كل حرية فى تأسيسها زال الدافع الأول لإنشاء شركات التوصية .

كما أن انتشار الشركات ذات المسئولية المحدودة انتزع من شركات التوصية المساهمة المشروعات الصغيرة ، وليس لشركات التوصية بالأسهم إلا ميزة واحدة بالنسبة للشركة المغفلة وهى استقرار الادارة ، حيث يحتفظ المتضامنون دوماً بحق الادارة عن طريق النص على ذلك فى شروط العقد .

لكن هذه السلطة فى الادارة يقابلها بالنسبة للمتضامن مسئولية غير محدودة . ويكمن الخطر فى أن التجار لا يريدون أن يتعرضوا لهذه المسئولية غير المحدودة .

لذلك فإن هذا النموذج قد بات قليل الأهمية ، وفقهاؤنا ـ يعنى فقهاء الشريعة الإسلامية ـ يحكمون لهذه الشركة بالحل وأحياناً يحكمون عليها بالحرمة وفقاً لنظرتهم للشركة المغفلة ومدى ما تأخذ هذه من تلك إذ يضعون الشركتين على صعيد واحد .

**الشركة المغفلة** شركة تجارية يملك فيها الشركاء الذين يطلق عليهم وصف مساهمين حقا متمثلا فى صورة سند وهم غير ملزمين إلا فى حدود رأس مالهم المقدم . والشركة المغفلة أوضح نموذج لشركة الأموال ، شأنها شأن شركة التضامن التى هى أوضح نموذج لشركة الأشخاص .

إن إنشاء المشروعات الكبرى من صناعية وتجارية يتطلب بالفعل أداة

متينة متماسكة لتجميع رءوس الأموال . إلا أن النشاط الكبير والسيطرة الواضحة للشركات المغفلة قد استرعى الانتباه إلى الأخطار التى تسببها هذه الشركات للاقتصاد الوطنى . وقد أثارت الفضائح المالية والسياسية حركة من الآراء التى تطالب بحماية الادخار والمدخرين .

كما جرى كثير من التأميم لعدد كبير منها بالنظر إلى موضوع استثمارها ثم قال :

وعلى كل حال فإن الشركة المغفلة تحتل اليوم المركز الأول فى مجموعة شركات الأسهم ، وهى اليوم أهم الأشكال القانونية وهذه الشركات المؤممة غالباً قد سيطرت على فروع الصناعة والتجارة ، واستفادت من الامتيازات التى تمنحها لها الدولة والشخصيات المعنوية العامة لاستثمار السكك الحديدية وحافلات الترام ، والمناجم والطاقة الكهربية وتوزيع الطاقة الغازيه والكهربية الخ . كما غزت قطاع المصارف والتأمين والصناعات الكبيرة والنقل البحرى والنهرى والجوى والمخازن والمستودعات الكبرى والملاهى والفنادق والصحافة والنشر .

هذا التفوق الساحق الذى أحرزته الشركة المغفلة هو الطابع المميز لعالمنا المعاصر ، وإنه بواسطة هذه المؤسسة الحقوقية الهامة تم تحقيق النظام الرأسمالى .

وهذا الشكل من الشركات تم تصوره بحثاً عن تجميع واستقطاب رءوس الأموال بغرض استثمارها فى مشروعات كبرى . ويزداد دورها أهمية عندما تتوجه للادخار العام . اهـ

## مناقشة صحة عقد الشركات المساهمة

مر بك فى مطلع هذا البحث ما نقلناه عن الشيخ الزين الذى اشتدت حملته على الشركات المساهمة وكذلك يفعل غيره ممن ينظر إلى الشركات المساهمة بهذا المنظار ، عندما يقولون : إن عقد الشركة المساهمة عقد إذعان لا عقد تراض ، فليست الشركة المساهمة عقداً بين شخصية أو أكثر وفق

أحكام الشريعة الإسلامية ، إذ العقد يجب أن يعبر عن الرابطة التعاقدية أو الرابطة المعقودة بين العناصر التى تؤلف حق المفاوضة وهو الايجاب ( العرض ) والقبول ( الموافقة ) بين طرفين ، على أنه فى شركة المساهمة نجد أن فكرة التعاقد تبدو وهمية ، فالشخص الذى يكتتب ببعض الأسهم أو يشتريها إنما يفعل ذلك بارادة منفردة ، وهى إرادته الخاصة به ، فما عليه الا أن يملك سهماً واحداً ليكتسب صفة الشريك سواء قبل الشركاء الآخرون أم لم يقبلوا .

فى حين أنه فى عقد طبيعى وعادى لابد من أن يكون هناك طرفان : طرف يقترح عرضاً ما ( طرف الايجاب ) بقوله مثلا : ( أريد أن أشاركك ) والآخر يجيبه بقوله : ( أنا موافق ) ففى أى عقد إذن لابد من إيجاب وقبول قالوا : والآن لو نظرنا إلى الشركة المساهمة لوجدنا أنها مشكلة بين أشخاص لا يعرف بعضهم بعضاً ، وهم يتغيرون باستمرار لأن حقوقهم مجسدة فى أسهم يتم بيعها وشراؤها وتداولها بمعزل عن إدارة الشركة ( الجمعية العمومية ) وهى السلطة العليا فى شركة المساهمة المغفلة ، ويقولون : هذا الزعم نظرى وبعيد عن الواقع ، إذ لا يهتم المساهمون بإدارة الشركة ولا يحضرون جمعياتها العمومية ، والمدراء يتباحثون فى شئون الشركة ، ولكن واحداً منهم فقط هو الذى يدير الشركة ، ولا يمارس المساهمون فى الواقع إلا سلطة نظرية .

وإن كلمة شريك غير مستعملة للدلالة على المساهمين ، لأن الذى يربطهم فى الشركة ليس هو عقد الشركة ، بل هو مجرد شراء سند متداول بحيث ينشأ عن ذلك فى كل وقت تغيرات مستمرة فى شخصية هؤلاء الشركاء ، ولا يشترك المساهمون فى حياة الشركة إلا بحقهم فى حضور الجمعيات العامة ، وفى هذه الجمعيات يسود قانون الأغلبية .

ولا يتعاقد المساهمون بالنظر إلى اعتبار شخص المتعاقد ، لأن شخصية الشركاء لا يبالى بها فى هذا المقام وحق التصويت لا يناط بشخص الشريك له بملكية الأسهم ، وكل سهم يعطى حقا فى التصويت ، فليس للمساهمين

إذن حقوق متساوية ، بل تتناسب حقوقهم طرداً مع عدد الأسهم التى يملكها كل منهم .

ويبدو أن اعتراضات المعترضين على الشركات المساهمة أهمها : تسمية الشريك مساهماً بدلا من كلمة شريك والجواب أن الاسم العام هو ( شركة كذا ) وهذه التسمية وحدها كافية فى النظر إليها بعين الاعتبار وسواء أطلقوا على الشريك مساهماً أو شريكاً فالنتيجة لا تتغير بتغير اسمه من شريك إلى مساهم ، لأن التعبير بمساهم أدق من التعبير بشريك ، لأن الشركة تقوم على مفردات سهمية وكل شريك يملك قدراً منها يسمى حصة وهذه الحصة من الأسهم تتفاوت من شخص لآخر ، وليس كذلك إذا أطلق عليه كلمة شريك فإنها قد تفيد تساوى الشركاء فى الحصص ، على أن التفاوت فى الحصص لا يبطل عقد الشركة ، لأن فى الشركات البسيطة يمكن أن يشترك الشريك بالربع وبالثمن وبالثلث وبالنصف وبأكثر من ذلك أو أقل ، وهذا هو الأصل فى جواز الشركة بالأسهم .

وأما اعتراضهم على عدم تعرف بعضهم ببعض فهذا ليس شرطاً فى صحة العقد ، إذ يمكن لرجل أن يتزوج بوكالة آخر دون أن يرى المعقود عليها إلا عندما يعن له استقدامها إلى بلده الذى يقيم فيه ، أو يقدم عليها فى البلد الذى تقيم فيه ، والعقد وقع صحيحاً دون أن يتراءيا ، فإذا جاز هذا العقد بين اثنين والعقد مبرم من أجل بنائهما والتقائهما ، فكيف بمن يمكن أن يقوم الوكيل بينهم بكل شيء من النماء والمحاسبة وتقسيم الأرباح ، ولا يشترط لقاؤهم ، وإن كانت هناك مندوحة لحضور الجمعية العمومية يدعى إليها المساهمون ، والذى لا يحضر فباختياره تخلف وعن حقه تنازل .

وأما القول بأن الجمعية العمومية تأخذ بأكثرية الأصوات التى تمثل أكثر الأسهم ، فهذه صورة لأعدل صيغ إدارة الأعمال التى تقوم استمداد السلطة من أكثر الذين يملكون أسهم الشركة ، وهؤلاء لا يعقل أن يغرروا بأموالهم ، ولا أن يرتادوا لها مرتاداً خطراً يعرض أموال الشركة للتلف أو الهلاك ، أما لو كان هؤلاء يمثلون الشركة بأشخاصهم وكانت حصصهم من

الأسهم ضئيلة بحيث لو تعرضت الشركة للافلاس فلن يؤثر ذلك عليهم لضآلة الأسهم التى فى حوزتهم ، فإنه من غير المعقول أن يئول أمر الشركة إلى هذا المصير وأما مطالبة كل مساهم أن يعمل إلى جانب مساهمته بالمال فليس هذا مطلوباً لتحقيق مشروعيه الشركة بل لو يعمل لكان أدعى إلى العدل ، لأنه إذا عمل فلن يدخل عمله فى تقويم الأرباح فيأخذ ربحاً ، بل ربما جاز أن يعتبر أجيراً ويأخذ أجر مثله ، وهذا أمر خارج عن الشركة والأسهم ، فإذا لم يأخذ شيئاً كان متبرعاً بعمله والله يحب المحسنين .

والخلاصة أن الشركة المساهمة شركة شرعية لقيامها على أموال من النقد جمعت وأعطى لكل صاحب قدر من المال صكوكاً بقدر ما يملك أسهم مقومة ، ويمكن عرض هذه الصكوك وبيعها وقد تزيد قيمة السهم إذا كانت الشركة ناجحة ورابحة ، وقد تنقص قيمة السهم إذا كانت الشركة حالتها متدهورة . فيمكن أن تكون الشبهة فى عرض الأسهم وبيعها لوقوع الغرر والجهالة فى تقدير ارتفاع السهم أو انخفاضه من غير تقدير دقيق يسوغ كلا الوجهين .

والدليل على أنه يجوز أن تكون الشركة ذات أسهم لعدد كبير من الناس لا يعرف أكثرهم بعضاً ما قاله المزنى فى المختصر حيث قال : الشركة من وجوه ، منها الغنيمة أزال الله عز وجل ملك المشركين عن خيبر فملكها رسول الله صلى الله عليه وسلم والمؤمنون ، وكانوا فيه شركاء فقسمها رسول الله صلى الله عليه وسلم خمسة أجزاء ثم أقرع بينها ، فأخرج منها خمس الله تبارك وتعالى لأهله وأربعة أخماسها لأهلها .

قال المزنى : وفى ذلك دليل على قسم الأموال والضرب عليها بالسهام ، ومنها المواريث ، ومنها الشركة فى الهبات والصدقات فى قوله ــ يعنى فى قول الشافعى رضى الله عنه ــ ومنها التجارات وفى ذلك كله القسم إذا كان مما يقسم وطلبه الشريك ، ومنها الشركة فى الصدقات المحرمات ــ فى قوله ــ وهى الأحباس ، ولا وجه لقسمها فى رقابها لارتفاع الملك عنها ، فإن تراضوا من السكنى سنة بسنة فلا بأس ، والذى يشبه قول الشافعى : أنه لا تجوز الشركة فى العرض، ولا فيما يرجع فى حال المفاصلة إلى القيمة

لتغير القيمة ، ولا يخرج أحدهما عرضاً والآخر دنانير ، ولا تجوز إلا بمال واحد بالدنانير أو بالدراهم . ا هـ ومحل الشاهد أن المسلمين جميعاً كانوا مساهمين فى خيبر يعنى شركاء والله أعلم .

## ( مسألة ) فى بيع الأسهم وشرائها

عرفت مما مضى طريقة تكوين الشركات المساهمة وشركات التوصية وغيرهما من ضروب المعاملات المستحدثة التى لا تنحصر على عقود محدودة مسماة عند الناس ، ونظراً لأن هذه العقود تساير العقود الصحيحة من حيث خلوها من القمار والربا وباطل المعاملات ، فإنه لما كثرت الشركات واتسعت روءس الأموال واستفرهت فصارت تقدر أحياناً بعشرات الملايين ومئاتها ، وكان فى أيدى الناس أموال تفضل عن حاجتهم العاجلة فاقتضى الحرص على المحافظة على المال وصيانته من التآكل والنقصان ، أن يبحث المرء عن شركة منتجة فى الصناعة أو فى الزراعة أو التجارة ، تفتح الباب لكل مشارك فيها ، لكل مشارك على قدر ما عنده ، ثم يكون لهذه الشركة من الممتلكات الثابتة والمنقولة والمتحركة كالمبانى والعقارات والآلات والسيارات والادارات ذات الدواوين التى تتولى تصريف شئون هذه الشركات ومتابعة أنشطتها المثمرة والمنتجة والمربحة أو العكس .

ولها ديون فى ذمم غيرها ولغيرها ديون عليها ، فإذا أراد مساهم أن يخرج بأسهمه من الشركة ، أو أراد ورثة مساهم أن يصفوا تركة مورثهم من أسهم الشركة ببيعها والحصول على قيمتها للوفاء بديونه أو لحاجة المستحقين من ورثته ، فإنه ليس من الميسور تخليص أسهمه ناضَّة إلا بعد مشقة وكلفة ، مما يقتضى توقيف أعمال الشركة وتثمين أموالها وتوزيع ذلك على أسهمها الأمر الذى يعطل سير أعمالها ، ويصيبها بالشلل والتوقف ، لهذا صار من المتفق عليه أمام الرأى العام وأمام الأسس الراسخة فى تصفية حساب كل مساهم ، أن يحل محله مساهم آخر يتولى امتلاك أسهمه مع دفع قيمتها إليه ، بالزيادة على ما اشتراها أو بالنقص على ما اشتراها ، بحسب ما ربحت ووزعت أرباحها على الأسهم بالحصص ، أو خسرت فاجتاحت

الخسارة بقدرها موزعة على الأسهم بالحصص فينقص من قيمة كل سهم بحسب ما يصيبه من قدر نصيبه فى الخسارة ويقول الشيخ عبد الله بن زيد آل محمود رئيس المحاكم والشئون الدينية فى دولة قطر :

غير أن بعض أهل العلم يشك فى صحة هذا البيع بهذه الصفة بحجة أن المشترى لا يعلم كمية السهم المشترى ناضاً ، وهل فيه ربح أو خسران ، وهذا مما يؤكد دخوله فى الجهالة أو الغرر ، أو شراء الدراهم بالدراهم، هذا بعض تعليل من يقول بمنعه والصحيح أن بيع الأسهم بهذه الصفة يعتبر جائزاً مباحاً لكونه من باب المخارجة ، وقد أجمع الصحابة على صحتها والعمل بها قضية مشهورة ، وحاصلها هو أن عبد الرحمن بن عوف رضى الله عنه توفى عن أربع زوجات إحداهن تماضر الأشجعية ، وكان قد طلقها فى مرض موته ، فاستشار عثمان رضى الله عنه الصحابة فيها ، فأجمعوا على أنها تستحق الإرث كإحدى الزوجات ، فبعد العلم منها بذلك طلبت الخروج من التركة بسهمها ، وكان قد خلف أموالا كثيرة من عقار ونقود وحيوان . من ذلك ذهب قطع بالفئوس حتى مجلت أيدى الرجال من تقطيعه ، وخلف ألف بعير ومائة فرس وثلاثة آلاف شاة .ذكره ابن كثير فى التاريخ ( البداية والنهاية ) .

فاتفق ورثته معها على أن يدفعوا لها ثمانين ألف دينار ، فقبلت ذلك ، وجرى الدفع منهم فيه ، ولم ينكره أحد من الصحابة ، فكان بمثابة الاجماع منهم على جوازه فى زمنهم .

وهذه هى نفس قضية بيع الأسهم من الشركات ، سواء سميناها بيعاً أو صلحاً أو معاوضة أو مخارجة ، إذ لا مشاحة فى الأسماء مع العلم بالحقيقة وقال عطاء عن ابن عباس : إنه كان لا يرى باساً بالمخارجة ــ يعنى الصلح فى الميراث ــ وسميت مخارجة لأن الوارث يعطى ما يصالح عليه ، ويخرج نفسه من الميراث ، والاعتبار فى مثل هذه القضية هو بعموم لفظها لا بخصوص سببها ، فلا يختص الحكم بجوازها بالميراث دون غيره مما يشابهه ، بل الحكم فى خروج الشخص بسهمه من الشركة كحكم خروج الوارث بسهمه من التركة سواء وقع بلفظ الصلح أو البيع .

قال الموفق : ويصح الصلح عن المجهول بمعلوم إذا كان لا يمكن معرفته المحاجة . فمتى حصل التبايع فيما لا سبيل إلى معرفته ناضاً كأسهم الشركات المشتملة على العقارات والسيارات وأنواع كثيرة من الآلات والأثاث والنقود ، وبمالها وعليها من حقوق وديون ، فإنه يصح البيع والحالة هذه ، لأنه إنما جاز مع الجهالة لإبراء الذمم وإزالة الخصام ، واحتج بقول شريح : « أيما امرأة صولحت من ثمنها ولم يبين لها ما ترك زوجها فهى الريبة » فمحمول على قصد خديعة المرأة عن حقها فى عدم بيان ما خلفه زوجها من التركة .

فكراهة الإمام أحمد لها محمولة على الغش والكتمان من الورثة لمثل هذه المرأة ، حيث لم يبين لها ما خلفه زوجها وهذا شيء . وهو منتف فى مثل هذه الشركات كما أنه منتف فى قضية ورثة عبد الرحمن بن عوف مع زوجته ، وقد سبق اجماع الصحابة على إباحته وشهادتهم عليه حال وقوعه ، مع العلم بجهالة كمية سهمها ناضاً من كل شيء لكثرة أمواله من كل الأجناس حتى من جنس الذهب والفضة كما سبق ذكره . سواء كانت القيمة من جنس رأس المال أو من غيره ، وسواء كان رأس ماله أو أكثر منه ، لكون الشريك الذى يريد الانفصال يأخذ عوض حقه مع علمه بثبوت أصله ، فهو عقد معاوضة كالبيع الصحيح .

وغير مانع لصحة جهالته كل من المشترى والبائع لحصول الربح وعدمه ، لكونه يصح الصلح عن المجهول ، سواء كان عيناً أو ديناً ، ولأنه متى صح الصلح مع العلم بالمبيع ناضاً بدون رأس ماله أو أكثر منه ، فلأن يصح مع الجهل به أولى .

وحيث أجمع الصحابة على جوازه فى مخارجة امرأة عبد الرحمن بن عوف من جميع مخلفاته حتى الذهب والفضة ، فإنه يصح فى أسهم الشركة وتدخل النقود تبعاً كحلية السيف ، لأن الصحابة رضى الله عنهم يمثلون الوقائع بنظائرها ، ويشبهونها بأمثالها ، ويردون بعضها إلى بعض فى أحكامها ، فألحقوا النظير بنظيره فى حلالها وحرامها ، ففتحوا للعلماء باب الاجتهاد ، ونهجوا لهم طريقه ، وهم عن علم وقفوا ، وببصر نافذ كفوا والله أعلم .

# الاستثمار الربوى وبدائله

إن من يريد الفوز والفلاح فى الآخرة عليه أن يعمل على تنقية الحياة الاقتصادية له ولمجتمعه من شوائب الربا على هدى من كتاب الله تبارك وتعالى إذ يقول :

« ربنا آتنا فى الدنيا حسنة وفى الآخرة حسنة وقنا عذاب النار » ..

ويقول : « وابتغ فيما آتاك الله الدار الآخرة ولا تنس نصيبك من الدنيا، وأحسن كما أحسن الله إليك ولا تبغ الفساد فى الأرض » .

وقد أوجب الإسلام على كل مسلم أن يتعلم من فقه المعاملات ما يصحح به تعامله فى معاوضاته وهباته وقبوضه وإقباضه . كما يتعلم سائر شعائر الإسلام وواجباته من صلاة وصيام وزكاة وحج ونكاح وحدود وجنايات ، وقال الفقيه الشافعى المكى ابن حجر الهيتمى : « يجب على من باشر أمراً أن يتعلم ما يتعلق به مما يغلب وقوعه » . ليس ذلك فحسب ، بل عليه أن يتفقه فى ذلك وفى وجوه الدين الأخرى ، لقوله صلى الله عليه وسلم : « من يرد الله به خيراً يفقهه فى الدين » و فى كلام اشتهر على ألسنة الناس فى وصف الدين أنه المعاملة فقالوا « الدين المعاملة » والمعاملة هنا ترد بمعناها الشامل الواسع ، ولكنها تتضمن من باب أولى المعاملة المالية ، باعتبارها أوسع أنواع التعامل ، وأقربها دلالة على معدن العبد ، وعلى استكناه مخبره .

ولسنا فى حاجة كذلك فى هذا العصر بالذات للتدليل على أهمية المال ، وأنه عصب الحياة ، وفى مأثور القول : « نعم المال الصالح للرجل الصالح » ولم أعثر عليه مرفوعاً وقال صلى الله عليه وسلم : « نعم العون على تقوى الله المال » رواه فى الجامع الكبير معزواً إلى ابن لال والديلمى من حديث جابر ابن عبد الله رضى الله عنهما ، لولا أنه قد شاع فى كلام المتأخرين ذم المال والأغنياء من ناحية ، وتفضيل الفقر من ناحية أخرى ، ونراهم فى ذلك يستدلون بالنصوص الآتية :

قال صلى الله عليه وسلم : « لو كانت الدنيا تساوى عند الله جناح

بعوضة ما سقى الكافر منها شربة ماء » رواه المبارك والبغوى عن عثمان ابن عبيد الله بن دافع عن رجال من الصحابة .

وعن أبى العباس سهل بن سعد الساعدى رضى الله عنه قال : « مر رجل على النبى صلى الله عليه وسلم فقال لرجل عنده جالس : ما رأيك فى هذا ؟ فقال : رجل من أشراف الناس ، هذا والله حرى إن خطب أن ينكح ، وإن شفع أن يشفع ، فسكت رسول الله صلى الله عليه وسلم ، ثم مر رجل فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم ما رأيك فى هذا ؟ فقال يا رسول الله هذا من فقراء المسلمين ، هذا حرى إن خطب أن لا ينكح ، وإن شفع لا يشفع ، وإن قال لا يسمع لقوله . فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : هذا خير من ملء الأرض مثل هذا » رواه الشيخان .

وروى أنس عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « اللهم أحينى مسكيناً وأمتنى مسكيناً ، واحشرنى فى زمرة المساكين » رواه الترمذى وإسناده ليس بذاك القائم ، وفى بعض الروايات : قالت عائشة ولم يا رسول الله ؟ قال : إنهم يدخلون الجنة قبل الأغنياء بأربعين خريفاً ، يا عائشة لا تردى المسكين ولو بشق تمرة » .

وروى أحمد فى مسنده عن أنس رضى الله عنه قال : « بينما عائشة فى بيتها سمعت صوتاً فى المدينة فقالت : ما هذا ؟ فقالوا : عير لعبد الرحمن ابن عوف قدمت من الشام تحمل من كل شىء ، قال : وقد كانت سبعمائة بعير ، فارتجت المدينة من الصوت فقالت عائشة : سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : رأيت عبد الرحمن بن عوف يدخل الجنة حبواً ، فبلغ ذلك عبد الرحمن فقال : إن استطعت لأدخلنها قائماً ، فجعلها بأحمالها وأقتابها كلها فى سبيل الله » وقد طعن المحدثون فى صحة إسناده كما طعنوا فى صحة متنه .

ومهما يكن فإن الاستدلال بهذه النصوص على ذم الغنى والأغنياء استدلال غير صائب ، ولا يصح ذم الغنى لذاته ، ولا ذم المال لذاته ، ولا

تفضيل الفقر لذاته ، وإنما يذم الشيء من ذلك ويحمد بحسب توجهات العبد . كيف لا ؟ ! والله قد خلق وسخر لعباده كل كنوزه ، وأسبغ عليهم نعمه فقال : « هو الذى خلق لكم ما فى الأرض جميعاً » (١) .

« هو الذى جعل لكم الأرض ذلولا فامشوا فى مناكبها وكلوا من رزقه وإليه النشور » (٢) .

فالله سبحانه وتعالى قد خلق الأرض وأودعها من كنوزه ونعمه مما لا يحصى ولا ينفد ، وأمر عباده باستغلالها لمصلحتهم وأباح لهم الاستمتاع بها فقال :

« قل من حرم زينة الله التى أخرج لعباده ، والطيبات من الرزق . قل هى للذين آمنوا فى الحياة الدنيا خالصة يوم القيامة » (٣) فكيف إذن يذم الله من امتثل أمره وراعى سننه الكونية والشرعية ، وهذا لقمان الحكيم يوصى ابنه فيقول : « يا بنى استعن بالكسب الحلال على الفقر فإنه ما افتقر أحد قط إلا أوتى ثلاث خصال : رقة فى دينه ، وضعفاً فى عقله ، وذهاباً فى مروءته ، وأعظم من هذه الثلاث استخفاف الناس به » (٤) فينبغى حمل النصوص الشرعية حملا يرفع عنها التعارض ، ويزيل التناقض .

وإن النظر الصحيح لكل من الفقر والغنى وما يتبعهما من آثار يظهر أنهما محل ابتلاء للعبد المؤمن كسائر أحوال الإنسان . يقول ابن القيم رحمه الله تعالى : « فالله سبحانه وتعالى كما هو خالق الخلق فهو خالق ما به غناهم وفقرهم ، فخلق الغنى والفقر ليبتلى بهما عباده أيهم أحسن عملا ، وجعلهما سبباً للطاعة والمعصية والثواب والعقاب قال تعالى :

« ونبلوكم بالشر والخير فتنة وإلينا ترجعون » (٥) قال ابن عباس : أى

---

(١) سورة البقرة : ٢٩

(٢) سورة الملك : ١٥

(٣) سورة الأعراف : ٣٢

(٤) بحثت عن أصله فلم أره ولعله ينطبق على بعض الناس من الجهال دون سائرهم ، ولو أردت أن ترفع كلمة الفقر وتجعل مكانها كلمة الغنى لتطابق هذا الكلام الحكيم أكثر

(٥) سورة الأنبياء : ٣٥

بالشدة والرخاء والصحة والسقم والغنى والفقر والحلال والحرام وكلها بلاء. وقال تعالى : « فأما الإنسان إذا ما ابتلاه ربه فأكرمه ونعمه فيقول ربى أكرمن وأما إذا ما ابتلاه فقدر عليه رزقه فيقول ربى أهانن . كلا بل لا تكرمون اليتيم ولا تحاضون على طعام المسكين » (٦) .

أخبر تعالى أنه يبتلى عبده باكرامه له وبتنعيمه له ، وبسط الرزق عليه كما يبتليه بتضييق الرزق وتوسعته إكرام من الله لعبده ، وإن تضييقه عليه إهانة من الله له فقال : كلا ... أى ليس الأمر كما يقول الإنسان ، بل ابتلى بنعمى وأنعم ببلائى . فالدنيا دار ابتلاء وعمل ، والآخرة دار جزاء قال تعالى :

« تبارك الذى بيده الملك وهو على كل شيء قدير ، الذى خلق الموت والحياة ليبلوكم أيكم أحسن عملا وهو العزيز الغفور » (٧) وقال صلى الله عليه وسلم : « إن الدنيا حلوة خضرة ، وإن الله مستخلفكم فيها فينظر كيف تعملون ، فاتقوا الله فى النساء » رواه البيهقى عن ابن عمر ورواه الطبرانى عن ميمونة أم المؤمنين رضى الله عنها .

إذا ثبت هذا فإنه لا يحمد شيء من الغنى أو الفقر إلا من حيث استخدام كل منهما وفق الغاية المرجوة من استخدامه فيها ، فالمال ان لم ينفع صاحبه ضره ، فإن هذه الأمور وسائل لمقاصد يتوسل إليها فى الخير والشر ، فإن عطلت عن التوسل بها الى المقاصد والغايات المحمودة توسل بها إلى أضدادها . فأربح الناس من جعلها وسائل إلى الله والدار الآخرة وذلك الذى ينفعه فى معاشه ومعاده وأضر الناس من توسل بها الى هواه ونيل شهواته وأغراضه العاجلة فخسر الدنيا والآخرة .

إذا اتضح ذلك تجدر الإشارة من ناحية أخرى إلى أن ذم الغنى ومدح المسكنة الواردة أحياناً ليس على اطلاقها . فاختبار ابتلاء الغنى كاختبار

---

(٦) سورة الفجر : ١٥ ، ١٦ ، ١٧

(٧) سورة الملك : ١ ، ٢

ابتلاء الفقر بل هو أعظم ، وكذلك الفتنة فى ابتلاء الغنى كالفتنة فى ابتلاء الفقر تماماً ، وإن طول محاسبة العبد الغنى يوم القيامة بسبب عظم مسئوليته فى هذه الحياة لا يؤثر على درجته عند الله . يقول أمير المؤمنين على كرم الله وجهه : « الدنيا أولها عناء ، وآخرها فناء ، حلالها حساب ، وحرامها عقاب ، من صح فيها أمن ، ومن مرض فيها حزن ومن افتقر فيها ندم ، ومن استغنى فيها فتن ، من قعد عنها أتته ، ومن أتى إليها فاتته ، ومن نظر إليها أعمته ، ومن نظر بها أبصرته » ويقول العلامة ابن قيم الجوزية :

ولا يقدح ذلك ( أى فى دخول الفقراء الجنة قبل الأغنياء ) فى منزلة المتأخرين ، فإنهم قد يكونون أرفع منزلة ممن سبقهم إلى الدخول ،وان تأخروا بعدهم للحساب . فإن الإمام العادل يوقف للحساب ، ويسبقه من لم يل شيئاً من أمور المسلمين إلى الجنة ، فإذا دخل الإمام العادل بعده كانت منزلته أعلى من منزلة الفقير ، بل يكون أقرب الناس منزلة من الله تعالى كما فى صحيح مسلم ، قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم : « المقسطون عند الله يوم القيامة على منابر من نور عن يمين الرحمن ــ وكلتا يديه يمين ــ الذين يعدلون فى حكم أهليهم وما ولوا » .

وقال صلى الله عليه وسلم « التاجر الصدوق الأمين يحشر يوم القيامة مع الصديقين والشهداء » رواه الترمذى وحسنه وعبد بن حميد والدارمى وابن جرير والدارقطنى والحاكم عن أبى سعيد الخدرى رضى الله عنه وروى بلفظ أخصر من هذا عن ابن عمر عند ابن ماجه والحاكم والبيهقى وروى : « التاجر الصدوق لا يحجب من أبواب الجنة » رواه ابن النجار عن ابن عباس .

وروى : « التاجر الصدوق بمنزلة الشهداء يوم القيامة » رواه ابن النجار عن أنس .

وروى : « التاجر الصدوق تحت ظل العرش يوم القيامة » رواه الديلمى عن أنس .

وفى الصحيحين « شكا فقراء المهاجرين إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم وقالوا : يا رسول الله ، ذهب أهل الدثور بالأجور يصلون كما نصلى ويصومون كما نصوم ولهم فضول أموال يحجون بها ويتصدقون . قال : أفلا أعلمكم شيئاً تدركون به من صنع مثل ما صنعوا ؟ قالوا : بلى يا رسول الله قال : تسبحون الله وتحمدون وتكبرون دبر كل صلاة ثلاثا وثلاثين . فرجع فقراء المهاجرين إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالوا : سمع إخواننا أهل الأموال ففعلوا مثله ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : ذلك فضل الله يؤتيه من يشاء » .

وقال صلى الله عليه وسلم : « لا حسد إلا فى اثنتين : رجل آتاه الله القرآن فهو يقوم به آناء الليل والنهار ورجل آتاه الله مالا فهو ينفقه آناء الليل والنهار » متفق عليه .

وقال صلى الله عليه وسلم : « إذا تصدق العبد من كسب طيب ــ ولا يقبل الله إلا طيبا ــ أخذها الله بيمينه ، فيربيها كما يربى أحدكم فَلُوَّه أو فصيله حتى تكون مثل الجبل العظيم » .

« وشهد صلى الله عليه وسلم بأن اليد العليا خير من السفلى » وقال صلى الله عليه وسلم عندما جهز عثمان جيش العسرة : « ما ضر عثمان ما فعل بعد اليوم » ثم قال : « غفر الله لك ياعثمان ، ما أسررت وما أعلنت ،وماأخفيت وما أبديت وما أخرت وما قدمت وما كان منك وما هو كائن إلى يوم القيامة » رواه أبو نعيم عن حسان بن عطية عن أبى موسى الأشعرى رضى الله عنه ، وأخرجه الحاكم وأحمد فى سننه ، وأبو نعيم أيضا عن عبد الرحمن بن سمرة والطبرانى فى الكبير عن عمران بن حصين ، وأخرجه أيضاً أحمد فى المسند عن عبد الرحمن بن خباب السلمى ، وأخرجه أبو نعيم أيضا عن ابن عمر فى فضائل الصحابة .

والعبد الذى يطهر مصدر كسبه ويؤدى الذى عليه لا يضره بعد ذلك كم ملك من المال ، بل إن هذا المال سيكون كله نعمة مسخرة فى يده لطاعة الله تعالى ثم لرجاء الجزاء الأوفى منه بعد ذلك حتى إن النبى صلى الله عليه

وسلم قال : « ما ضر عثمان ما فعل بعد اليوم » وما أتى ذم الدنيا وجمع المال فيها إلا لانحراف الناس عن هذا النهج القويم فأصبحوا عبيداً لدنياهم ولشهواتها وأهوائها قال تعالى : « ألهاكم التكاثر حتى زرتم المقابر كلا سوف تعلمون ثم كلا سوف تعلمون » (١) .

وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « أبشروا وأملوا فوالله ما الفقر أخشى عليكم ، ولكن أخشى أن تبسط عليكم الدنيا كما بسطت على من كان قبلكم ، فتنافسوها كما تنافسوها فتهلككم كما أهلكتهم » لذلك يقول شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله تعالى :

( الزهد تركك ما ينفعك والورع تركك ما يضرك ، فالزهد فى جوهره درجة فى تصحيح العبد تصوره للحياة ، وفهمه لغايات الدين ، لا مجرد شكل من الأشكال هو فراغ اليد من المال والقلب متعلق به ) .

فما ينبغي لمن يتحدث عن الزهد وذم الغنى أن يغفل هذه المعانى الواضحة وإلا كان من الذين يكتمون آيات الله ، فالمجتمع الذى يزدهر اقتصاده ويتوافر فيه المال فى إطار رشيد مجتمع يعين أفراده على البر والتقوى ، وييسر لهم مضاعفة العبادة ، ويحفظهم من فتنة القبر .

والمجتمع المسلم القوى الغنى مجتمع يقوم بشكله داعياً إلى الإسلام ، يعين سائر الناس على أن يتبينوا مزية الدين متجلية فى واقع ماثل . فالدعوة إلى الله وإلى دينه لا تنحصر فى شكل واحد هو المجادلة والموعظة بالكلام النظرى بل الحياة كلها ينبغي أن تسخر للدعوة ، خاصة فى هذا العصر الذى تتنافس فيه المذاهب من خلال قوة النظم التى تؤسس عليها وسلامتها من العلل والمظالم ، والذى ينبهر فيه أكثر ما يكون بالقوة الاقتصادية ، وإن قوة البناء الاقتصادى الداخلى والخارجى هى التى تمكن المسلمين من أن يعلموا العالم كيفية استخدام نعماء الله الكونية بتوازن عادل يخدم غايات الفرد والجماعة الإنسانية .. لا بالنظام والتناقض الذى يعيشه عالم اليوم ، وتبدو مشاهده فى أوربا الغربية وأمريكا ترفض طغيان المادة وترفها ، وتكافح ضد

---

(١) سورة التكاثر : ١ ــ ٤

الانفاق المسرف على الأسلحة المدمرة ، ومواكب أخرى من صنوف البشر فى آسيا وأفريقيا تستجدى لقمة تقيم بها الأود ، وما هذه إلا صورة واحدة لسوء استغلال نعم الله على هذه الأرض . والمسلمون وحدهم يستطيعون أن يقدموا نموذجاً عملياً معتدلا تراعى فيه حقوق الجماعة والأفراد ، وتتوازن فيه أنصبة الفئات والشعوب ، حتى إذا لم يبلغ أن يكون نموذجاً أشعريا قال رسول الله صلى الله عليه وسلم .

« إن الأشعريين كانوا إذا أرملوا فى الغزو أو قل طعام عيالهم فى المدينة جمعوا ما كان عندهم ثم جعلوه فى ثوب واحد ثم اقتسموه بينهم بالسوية ، فهم منى وأنا منهم » .

والاهتمام بالبناء الاقتصادى للمجتمع المسلم ليس بالأمر الجديد بل هو أمر لازم رفعاً للفتنة ، وتوسلا إلى الوفاء بسائر الحاجات الشرعية للمجتمع المسلم كنشر العلم وسط الأمة ، وإنما الجديد فيه أن ظروف العصر تقتضى استخدامه بصورة أوضح من ذى قبل وأكثر فعالية ... عندما دب اليأس فى نفوس بعض أصحاب النبى صلى الله عليه وسلم قال لهم « ليتمن الله هذا الأمر حتى يسير الراكب من صنعاء إلى حضرموت لا يخشى إلا الله والذئب على غنمه » .

وقال تعالى ممتنا ومذكراً لأهل مكة بما أسبغه عليهم من نعمة الأمن والكفاية الاقتصادية :

« لإيلاف قريش ، إيلافهم رحلة الشتاء والصيف فليعبدوا رب هذا البيت الذى أطعمهم من جوع وآمنهم من خوف » (١) . فالأمن أو الاستقرار عنصر من عناصر تنمو فى ظلها القوة الاقتصادية التى تعود ببركاتها فتزيد الناس أمناً وقوة واطمئناناً ، واقتران الوفرة الاقتصادية والقوة الأمنية من المسلمات فى عالم اليوم ، ولكننا ننسى أن الله تعالى قد أوحى إلينا أن الدعوة إلى الله لابد لها من قوة سلطان . فقال تعالى : « وأعدوا لهم ما استطعتم من قوة » (٢) .

---

(١) سورة قريش

(٢) سورة الأنفال : ٦٠

وتشمل كل أنواع القوة ، أولها الإيمان ، والاخلاص ، والاستعداد للتضحية والقوة المادية من عسكرية واقتصادية . وبهذه العناصر المباركة تستطيع الجماعة المسلمة أن تكون أعظم من غيرها .

ولقد أفاض الله نعمه ظاهرة على ديار المسلمين وباطنها أعظم ، والأرض كلها ــ إن شاءوا ــ لهم داراً ، فقعود المسلمين اليوم عن الاستغلال الرشيد لثرواتهم والنهوض بحالهم فى هذا المجال جريمة يحاسبون عليها فى الدنيا والآخرة .

وخلاصة القول أن رجل الأعمال الذى يدخل دنيا المال منفعلا بهذه المعانى قاصداً وجه الله وعبادته ، متوخيا مصلحة الجماعة المؤمنة هو الذى يبعث يوم القيامة مع الصديقين والشهداء ، كيف ويقول رسول الله صلى الله عليه وسلم : « الخلق عيال الله أحبهم إلى الله أنفعهم لعياله » رواه الديلمى فى مسند الفردوس عن أبى هريرة وكذلك رواه الخطيب البغدادى عن عبد الله ابن مسعود ، وروى الخطيب البغدادى عن أبى هريرة رضى الله عنه : « الكيس من دان نفسه وعمل لما بعد الموت والعاجز من أتبع نفسه هواها وتمنى على الله الأمانى » .

وإن أمة الإسلام لا تحتاج اليوم إلى شىء بعد تصحيح تصورها العقدى أكثر من حاجتها لتطهير كسبها من ناحية ، وتوجيه هذا الكسب الوجهة التى تخدم غايات الإسلام الكبرى ، ومصلحة المسلمين العظمى .

وإن أقل ما يمكن أن يوصف به العمل للحصول على المال واستثماره هو أنه عمل مباح ، وقد يكون مندوباً إليه وقد يكون واجبا أو مكروها بحسب مقتضيات الحال والمسئولية ، ولكن ينبغى أن لا تغيب عن أذهاننا الحقيقة الأولية ، ألا وهى أن المال مال الله ، وأن يد العبد عليه مهما قويت وامتلأت إنما هى يد استخلاف « وأنفقوا مما جعلكم مستخلفين فيه » [1] ولقد بينت الشريعة المنهج الذى يتبعه العبد لاكتساب المال ابتداء كما بينت

---

(1) سورة الحديد : ٧

طرق استثماره وإنفاقه ، فالمال المشروع انما يكتسب من وجه حلال .. وجه يتوفر فيه عنصر الرضا الكامل ، بحيث لا تشوبه شائبة من شوائب الباطل من ظلم أو استغلال ، فقال تعالى :

« يا أيها الذين آمنوا لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم »[٢] . « ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل وتدلوا بها إلى الحكام لتأكلوا فريقاً من أموال الناس بالاثم وأنتم تعلمون »[٣] .

ينبغي أن يخلو الكسب من الربا وكدره ، ومن الغرر والغرور وسائر وجوه الغش . ولذلك حرم الله الظلم فى اكتساب المال وتثميره كما حرمه فى كل وجوه الحياة الأخرى : « يا عبادى إنى حرمت الظلم على نفسى وجعلته بينكم محرماً فلا تظالموا » حديث قدسى أخرجه مسلم مطولا .

وإذ اختط الله بالإسلام منهجاً يتبع وسلوكاً يراعى فى سبيل اكتساب المال وتثميره فقد وضح من ناحية أخرى حقوقاً وواجبات كثيرة على كسب العبد المؤمن والغرض من هذه الحقوق والواجبات هو أن تعطى الكسب قيمة اجتماعية ودينية توجهه الوجهة الصحيحة المتسقة مع الهدف الذى من أجله خلق الإنسان ... هدف الابتلاء والعبودية لله تعالى .

ولئلا يلقى بالعبد المؤمن فرداً فى هذا الخضم الواسع من وجوه الكسب الموجهة بقيم هذه الحضارة الغربية المحكومة بقوانينها المادية ، قامت مصارف إسلامية تقول إنها لا تتعامل بالربا وتقول كل ما سبق لنا وارتضيناه ارشاداً ، وقولا ناصحاً وقد كان السلف الصالح يرى أن فى تعلم المعاملات وأحكام البيانات والمعاوضات والقرض والرهن وغير ذلك من الواجبات العينية قال الإمام أبو حامد محمد بن محمد الغزالى الطوسى : اعلم أن تحصيل علم هذا الباب واجب على كل مسلم مكتسب . وإن « طلب العلم فريضة على كل مسلم » وإنما هو طلب العلم المحتاج إليه ، والمكتسب يحتاج إلى

---

(٢) سورة النساء : ٢٩

(٣) سورة البقرة : ١٨٨

علم الكسب ، ومهما حصل علم هذا الباب يوقف على مفسدات المعاملة فيتقيها ، وما شذ عنه من الفروع المشكلة فيقف على سبب أشكالها ، فيتوقف فيها إلى أن يسأل ، فإنه إذا لم يعلم أسباب الفساد بعلم جملى فلا يدرى متى يجب عليه التوقف والسؤال ، ولا قال : لا أقدم العلم ، ولكنى أصبر إلى أن تقع الواقعة فعندها أتعلم وأستفتى ، فيقال له : وبم تعلم وقوع الواقعة ما لم تعلم جملة من مفسدات العقد ؟ فإنه يستمر فى التصرفات ويظنها صحيحة مباحة ، فلابد من هذا القدر من علم التجارة ليتميز له المباح من المحظور ، وموضع الأشكال من موضع الوضوح لذلك روى عن عمر رضى الله عنه « أنه كان يطوف السوق ويضرب بعض التجار بالدرة ويقول : لا يبيع فى سوقنا إلا من يفقه والا أكل الربا شاء أو أبى » .

والبنوك الإسلامية قد غيرت نوعاً ما من صور المعاملات البنكية الربوية ولكنها لم تحدث انقلابا يؤدى إلى تطهير جميع المعاملات والقاعدة العامة التى تستخلص من أصل التشريع ـ القرآن والسنة ـ هى أن الأصل فى العقود والشروط الاباحة إذا كانت برضا المتعاقدين ، الا ما دل دليل على منعه .

والشركة باب ثابت فى جميع كتب الفقه على اختلاف مدارسها ومذاهبها، والشركة ( عقد بين اثنين فأكثر على أن يكون الأصل ـ أى رأس المال ـ والربح مشتركا ) .

وقد اتسع معنى المال الآن وأصبح مدلول رأس المال يشمل معانى مختلفة ، وعليه فيمكن استعمال اللفظين الآن بمعنى واحد ، وقد كان رأس المال يستعمل فى شركة الأموال فحسب .

❀ ❀ ❀

# البدائل التى قامت عليها البنوك الاسلامية

ذكرنا فيما مضى أنواع الشركة وذكرنا منها .

١ ـ شركة الأموال : وهى التى يكون الأصل فيها مالا مشتركاً بين طرفى العقد على أن يعملوا فيها بأبدانهم وهى صحيحة باتفاق جميع الفقهاء بل هى الأصل فى الشركات ، وعند الاطلاق يراد بها شركة الأموال وتنعقد أيضاً شركة الأموال على صفتين هما : العنان ، والمفاوضة ، وصفة العنان هى الأصل الذى تقوم عليه :

٢ ـ شركة الأعمال : وهى عقد يشترك بموجبه اثنان أو أكثر فى عمل كالتجارة أو الطب أو الحدادة على أن ما قسم الله من أجر فهو بينهم .

وتسمى هذه الشركة أيضاً بشركة الأبدان وشركة الصانع وشركة التقبل ، وسميت بذلك لأن العمل والحرفة هما رأس مال هذا النوع من المشاركة ، ومن الفقهاء من جوزها بين أصحاب الحرفة الواحدة فقط كمالك رضى الله عنه ولم يجزها الشافعى رضى الله عنه لما فيها من الغرر بينما أجازها أحمد رضى الله عنه وإن اختلفت مهنهم وأعمالهم وبنى الشافعى رضى الله عنه حكمه على أن المال وحده هو الذى يستحق به الربح .

٣ ـ شركة الوجوه : وهى عقد يشترك بموجبه اثنان فأكثر على أن يشتروا بوجاهتهم وسمعتهم وثقة الناس فيهم ـ أن يشتروا بالنسيئة ـ أى بالدين ، على أن ما قسم الله من ربح بعد تصريفهم لما اشتروا يكون مشتركاً بينهم . جوز هذه المشاركة كل من الحنفية والحنابلة ، ومنعها مالك والشافعى . حيث قال مالك : إن الشركة لا تجوز إلا على المال أو العمل كما هو الحال بالنسبة لشركتى الأموال والأعمال .. وها هنا لا يوجد مال ولا عمل ، فلا تصح شركة الوجوه .

والأرجح فى كل ذلك اطلاق جواز المشاركة عند بعض المعاصرين الذين يحسبون أنهم من أهل الترجيح ، إذ يقولون : إن مادتها كلهــا هو كسب الإنسان ، هو محور الشركة بكل أنواعها فليس المال إلا ثمرة لعمل صالح ، وتقويماً له ، وليست الوجاهة إلا ثمرة كذلك للعمل ، وليس فى الأصــول الشرعية التى تبيح المشاركة والتعاون على الخير ، ما يقيــد أو يميز بعض الكسب عن بعضه .

## الشروط العامة لصحة الشركة

وضع الفقهاء شروطاً عامة لضبط صحة الشركة ، وباعتبار أن الشركة عقد من العقود ، فإن القواعد التى تحكم هذا العقد لا تخرج فى جملتها عن القواعد العامة التى تحكم انشاء وصحة العقد ، اللهم الا اختلافاً فى مواطن يختص بها عقد الشركة ، كما ينبغى التنبيه على أن شروط صـــحة الشركة العامة شروط اجتهادية ، اتفق الفقهاء على بعضها واختلفوا حول بعضــها الآخر ، ومازال باب الاجتهاد فيها مفتوحاً لأهل الاجتهاد من غير الأدعيــاء والمتطفلين .

## اشتراط الفقهاء لصحة الشركة

( أولا ) أن يكون رأس مالها من الأموال التى لا تتعين بالتعيين ــ ألا وهى العملة أو العملات المتداولة ، لأنها كما يقول ابن القيم « قيم الأموال وأثمان البياعات » .

واختلفوا فى صحة غيرها كالعروض ، فأجــازه بعض المالكيــة وبعض الحنابلة ، ومنعه الجمهور .

احتج الجمهور بأن الشركة تقتضى الرجوع برأس المال أو مثله عندالمفاصلة بتصفية العقد أو فسخه . والعروض لا مثل لها ، وقــد تزيد قيمــة جنس العرض أو تنقص عند المفاصلة .

واستدل المجوزون بأن مقصود الشركة هو التصرف فى المال ، وأن يكون الربح بينهم ، وهذا يحصل فى العروض كحصوله فى الأثمان . ويرجع عند المفاصلة بقيمة العرض عند العقد قياساً على الزكاة ، فإن نصاب الزكاة فى العروض قيمتها ، فإذا صحت قيمة النصاب عند الزكاة مع الظن فما المانع من أن تصح هنا .

وعلى الرأى الواسع الذى يوافق طلاقة التشريع الإسلامى ، والذى يجيزها بالعروض باعتبار قيمتها يوم العقد ، تعمل المصارف الاسلامية عند الدخول فى مشاركة مشروع يكون العميل مالكاً فيه لبعض العروض .

( ثانياً ) أن يكون كل شريك أهلا للتوكيل والتوكل ، وذلك يعنى أن يكون متمتعاً بالأهلية التى تمكنه من أن يكون أصيلا فى عمله للشركة ووكيلا فى آن واحد ، فهو أصيل باعتبار أنه يعمل فى مال نفسه ، ووكيل باعتبار أنه لا يعمل فى مال نفسه فحسب ، بل فيه مخلوطاً بمال غيره فهو لذلك وكيلهم ، وعدا حالات مستثناة ، فهذا الشرط يقتضى أن يكون الشريك أو من يمثله بالغاً عاقلا رشيداً ، وبذلك يكون قادراً على أن يزن مصلحته ، ويحمى نفسه ، ويرعى مصلحة الآخرين .

( ثالثاً ) أن يكون الربح معلوم القدر وجهالته تفسد الشركة ، لأن الربح هو المعقود عليه ، وجهالة المعقود عليه توجب فساد عقد المعاوضة المالية .

( رابعاً ) أن يكون الربح جزءاً شائعاً فى الجملة فإن عينه أحدهم بعشرة أو نحوه ، أو جعل من نصيبه شيئاً معينا بطلت الشركة ، لأن العقد يقتضى تحقيق الشركة فى الربح ، والتعيين يقطع الشركة ، لجواز ألا يحصل من الربح أو الأجر إلا القدر المعين لأحدهم ، فلا تتحقق الشركة فى الربح .

( خامساً ) أن تكون الوضيعة ــ أى الخسران ــ بقدر حصة كل شريك فى الأصل .

( سادساً ) أن تكون يد كل شريك فى كل ما يختص بأعمال الشركة وأموالها يد أمانة ، فلا يضمن ماأتلف إلا حيث قصر أو تجاوز حدود الأمانة ، وإن لم يكن ثمة تقصير أو تجاوز فما يقع على أحدهم من ضمان فى أثناء أداء عمل الشركة يلزم به كل الشركاء .

( سابعاً ) إن عقد الشركة عقد غير لازم فى حق أحد الطرفين ، فلكل شريك أن يفسخ العقد متى شاء بشرط أن يكون ذلك بحضرة الآخر ، وإن لم يكن بحضرته فلا يحدث للفسخ أثره إلا من وقت العلم بالفسخ ،وجواز الفسخ هنا مقيد بما إذا لم يترتب عليه ضرر ، فإن ترتب ضرر منع من الفسخ حتى يزول المانع .

وقال بعض المالكية : هو عقد لازم ، وذهب ابن رشد منهم الى أنه عقد غير لازم كالجمهور . والشروط الخمسة المتقدمة مبنية كلها على معانى الدين ومبادئه ، التى تتجه الى سد ثغرات الغرر والظلم بين المتعاملين لتؤسس علاقاتهم على بينة تقطع المنازعة والمخاطرة وعلى عدل ينفى الغبن والاستغلال.

❁ ❁ ❁

# التطبيـــق

الاجراء المتبع هو أن يقدم العميل المستثمر مشروعه ، مقترحاً الصيغة التي يود التعامل بها مع البنك ، ثم يقوم البنك بواسطة متخصصين فى المجال المقترح بدراسة هذا المشروع من جوانبه المختلفة التى تشمل على الأقل :

( أولا ) معلومات وافية عن العميل ، سمعته ، وعلى وجه الخصوص خبرته فى موضوع مشروعه وكفاءته وحسن إدارته لضــمان كونه شريكاً مأموناً لا يبغى ولا يغل .

( ثانياً ) جدوى المشروع الاقتصادية والفنية لضمان ربحيته المباشرة .

( ثالثاً ) جدوى المشروع الاجتماعية لضمان مغزاه فى المعيار الاجتماعى العام .

إذا اجتاز هذا المشروع هذه الدراسة بنجاح ، فان على الدارس أيضاً أن يؤمن على الصيغة المقترحة ، أو يقترح صيغة أخرى مبديا أسباب ذلك .

لا توضع معادلة ثابتة للمشاركة ، وإنما تختلف نسبة ما يدفعه البنك إلى ما يدفعه العميل بحسب الاتفاق ، ويأخذ البنك فى الاعتبـــار امكانات العميل المادية ، فبينما يطلب من المقتدرين أن يدفعوا نسبة كبيرة يتجاوز مع غير المقتدرين بحسب حال كل واحد منهم ، وفى معظم الأحيان يدفع البنك ٦٠ ٪ من المكون الأجنبى بالإضافة إلى كل المصروفات بالعملة المحلية ـ هذا بالنسبة للاستيراد .

جرى العمل قديماً على أن يعمل كل الشركاء بالسوية تقريباً فى إدارة أو تنفيذ ما اشتركوا فيه . ولذلك كان الرأى الفقهى الغالب أن يقتســـم الشركاء الربح بقدر حصة الواحد منهم فى رأس المال ، وباعتبار المقاصـــة بالعمل المتساوى .

ومن الفقهاء من جوز للشريك الذى يعمل أكثر من غيره كما أو كيفاً بأن كان أحدهم أحذق للعمل المبين ، أن يشترط ربحاً أكثر من نسبة حصته فى رأس المال .

وللاعتبار الأول ـ اقتسام العمل بين الشركاء ـ ذهب المالكية والشافعية إلى أن الفرع يوزع بينهم بنسبة المساهمة فى رأس المال لا غير ، وقالت الحنفية والحنابلة : إن الربح يستحق بالمال أو العمل أو بهما معاً ، فإذا عمل أحدهم أكثر من غيره أو كانت له خبرة أفضل فله أن يشترط فى مقابلها نسبة زائدة من الربح ، وفى المشاركات التى تتم بين البنك وزبائنه غالباً ما يؤدى العميل الجزء الأكبر من العمل كادارة المشروع ، وتسويق البضائع ، وبناء على ذلك فقد جرى العمل على أن يعين البنك العميل مديراً لهذا المشروع ويحتفظ البنك لنفسه بحق الإشراف والرقابة ، ولمقابلة الادارة يخصص عقد المشاركة جزءاً من الربح ، وترتفع هذه النسبة المقتطعة للادارة وتنقص بحسب حجم الادارة المطلوب ، والمدة التى تستغرقها العملية حتى تصفى . وتتراوح هذه النسبة بين ١٥ ٪ إلى ٤٥ ٪ وما تبقى يقتسم بين البنك والشريك بنسبة حصصها فى رأس المال .

تحدد عادة نسبة تقريبية لتصفية المشاركة ، وإذا عجز الشريك عن إدارة المشروع وفشل فى تصفيته فى الوقت المتفق عليه ـ ففى غياب أى عذر مقبول ـ للبنك أن يتولى إدارة المشروع فى مقابل نسبة من الربح ويقوم بتصفيته .

ذلكم هو الأصل فى المشاركات أن تستمر حتى يصفى المشروع ، ولكن عقد الشركة عقد غير لازم كما قدمنا . وللمتشاركين أن يتفقوا على تصفيته قبل الوقت المحدد .. وعليه فكثيراً ما يطلب العميل شراء نصيب البنك من المشاركة ، ويتم ذلك كثيراً فى مناسبات المتشاركين فى الاستيراد ، والتى قد ينص فى عقدها ابتداء أنه متى رغب البنك فى بيع نصيب يعطى الشريك أولوية ، وقد يكون ذلك حقا للشريك أشبه بحق الشفعة . والنص على ذلك فى العقد ليس شرطاً فيما إن العقد غير لازم كما بينا ، فللمتشاركين أن يغيروا فى شروطه كيف شاءوا ما لم يدخلهم ذلك فى محظور .

# المشاركة المنتهية بتمليك لأحد الشريكين

المشاركة المنتهية بتمليك لأحد الشريكين أو المشاركة المتناقصة ، معاملة مستحدثة فى بعض صورها وعرفتها الموسوعة العلمية والعملية للبنوك الإسلامية بأنها .

« مشاركة يعطى البنك فيها الحق للشريك فى الحلول محله فى الملكية دفعة واحدة أو على دفعات حسبما تقتضيه الشروط المتفق عليها وطبيعة العملية ، على أساس إجراء ترتيب منتظم لتجنب جزء من الدخل المتحصل كقسط لسداد قيمة الحصة » .

ورأى المؤتمرون فى مؤتمر المصرف الإسلامى الأول بدبى ١٣٩٩ — ١٩٧٩ أن تكون المشاركات المنتهية بالتمليك على إحدى الصور الآتية والتى أنقلها من مقال الشيخ البروفيسور الصديق محمد الأمين الضرر بمجلة البنوك الاسلامية مع تعليقاته على هذه الصور :

## الصورة الأولى

يتفق البنك مع متعامله على تحديد حصة كل منهما فى رأس مال المشاركة وشروطها . وقد رأى المؤتمر أن يكون بيع حصص البنك إلى المتعامل بعد إتمام المشاركة بعقد مستقل بحيث يكون له الحق فى بيعها للمتعامل شريكه أو لغيره ، وكذلك الأمر بالنسبة للمتعامل مع البنك بأن يكون له حرية بيع حصته للبنك شريكه أو لغيره ، وهذه الصورة لا شبهة فى جوازها عندى .

## الصورة الثانية

يتفق البنك مع متعامله على المشاركة فى التمويل الكلى أو الجزئى لمشروع ذى دخل متوقع ، وذلك على أساس اتفاق البنك مع الشريك الآخر لحصول البنك على حصة نسبة من صافى الدخل المحقق فعلا مع حقه بالاحتفاظ بالجزء المتبقى من الإيراد أو أى قدر منه يتفق عليه ليكون ذلك الجزء مخصصاً لتسديد أصل ما قدمه من تمويل .

## الصـــورة الثالثة

يحدد نصيب كل من البنك وشريكه فى الشركة فى صورة أسهم تمثـل مجموع قيمة الشيء موضوع المشـاركة ( عقـار مثلا ) يحصـل كل من الشريكين ــ البنك والشريك ــ على نصيبه من الإيراد المتحقق من العقار ، وللشريك إذا شاء أن يقتنى من هذه الأسهم المملوكة للبنك عدداً معيناً كل سنة بحيث تكون الأسهم الموجودة فى حيازة البنك متناقصة إلى أن يتم شريك البنك الأسهم بكاملها ، فتصبح له الملكية المنفردة للعقار دون شريك آخر . وهذه الصورة شبيهة بالصورة الأولى ، فكل منهما عبارة عن بيع أحد الشريكين نصيبه من الشركة لشريكه غير أن البيع فى هذه الصورة يكون على دفعات ، وفى الصورة الأولى يكون دفعة واحدة ، وكلاهما لا مانع منه مادام البيع يتم بعد بعقد مستقل .

## شركات الامتيـاز ( الاحتكار )

بسطت الشريعة لولى الأمر سبيل الضرب على أيدى المحتكرين وذلك بفرضه بيع المال المحتكر بالسعر المماثل له فى أقرب محلة أو بتعزير المحتكرين حتى يبيعوا به .

وقد اختلف الفقهاء فى تحديد الأصناف التى يكون محتكرها آثما ، فمنهم من قصر الاحتكار المحرم الذى يسوغ لولى الأمر التدخل لمنعه على أنواع من الطعام مما كان يستعمله فى عصر النبوة لحديث ( الجالب مرزوق والمحتكر ملعون ) ولكن أبا يوسف توسع فى فحوى الخطاب حين اقتصر غيره من الفقهاء على حصر الاحتكار فى الأقوات وما يدخر منها ، وقد تتغير أعراف الناس فيكون كثير من غير الأقوات من حاجياتهـم ومهماتهـم بل وضروارياتهم لذا قال رحمه الله :

( كل ما أضر الناس حبسه فهو احتكار وإن كان ذهباً أو فضة . ومن احتكره بعد فقد أساء استعمال حقه فيما يملك ، لأن كل ما يضر حبسـه كالثياب مثلا لا يقل أذى للناس عن الاحتـكار بإطلاق غير مقصـور على

الطعام ، ولأن المقصود من منع الاحتكار هو منع الضرر عن الناس ، والضرر كما ينزل بمنعهم القوت ينزل أيضاً بمنعهم الثياب وغيرها ، فللناس حاجات مختلفة والاحتكار فيها يجعل الناس فى ضيق ) ا هـ من الخراج .

وخطر الاحتكار على الاقتصاد العالمي أصبح فى غير حاجة إلى مزيد من البيان . فكم من شركة أو مؤسسة ولو حكومية احتكرت وسائل النقل لا ينافسها غيرها فأساءت إلى الناس بتقديم خدمة مشوبة بالأذى من سوء المعاملة وبطء المواعيد واختلالها وارتفاع الأجور وقذارة المقاعد . وكم من شركة أو مؤسسة احتكرت صناعة شيء مما أصبح فى هذا العصر من ضرورات العيش فعهدت إلى غشه بأدنى الأصناف ورفع ثمنه حتى يتوفر لها ربح كبير ، وكأن الربح هو الغاية ، وقد تعمد شركة الاحتكار إلى خفض أجور العمال توفيرا للنفقات ، فيعمد العمال إلى التراخى فى الدقة والاتقان فيخرج إنتاج الشركة معيباً كأنه شيص النخيل ــ وكل من عمل على جلب الخيرللناس مرزوق وكل من عمل على احتكار هذا الخير يتحكم فيه بغير ضابط من دين ولا وازع من ضمير فهو ملعون ، وبهذا الميزان العام نحكم على جميع عقود الامتياز .

## فرع متمم لكتاب الشركة

### فى وقف حصص واسهم شركات الأموال المستغلة استغلالا جائزاً شرعاً

تكلمنا فى كتاب الشركة من هذا الجزء على أنواع الشركات وما هو جائز عندنا وما هو ممنوع وأوضحنا أن فقهاء الحنفية أجازوا من أنواع الشركة شركة الأعمال وشركة الوجوه ، من حيث كونهما غير جائزتين عندنا أصلا . وأما شركة الأموال فيجوز منها شركة العنان دون المفاوضة ، وهو الأصح . ( والثانى ) تجوز شركة المفاوضة وذهبت الحنفية إلى أن الشركة نوعان شركة ملك وهى عبارة عن تملك اثنين فأكثر عيناً أو ديناً من طريق الإرث أو الشراء أو الهبة أو الصدقة أو الوصية أو نحو ذلك ومما تقدم يفهم أن الشركة فى نظرهم شركة أشخاص بالمعنى القانونى الذى سيأتى بيانه . وأقوالهم واضحة فى أن كلا من الشركاء مالك لحصته من مال الشركة عقاراً

كان أو منقولا ، وأنهم لا يعتبرون الشركة شخصاً معنويا هو الذى يملك أموال الشركة دون الشركاء كما يقول بذلك فقهاء القانون الوضعى .

وفقهاء القانون المدنى والتجارى اختصوا باسم الشركة شركة العقد . أما ما يسميه فقهاء الشريعة شركة الملك ( أعنى الحنفية ) فيسمونه الملك على الشيوع ويقولون : إن الشركة عقد يلتزم بمقتضاه شخصان أو أكثر بأن يساهم كل منهم فى مشروع اقتصادى بتقديم حصته من مال أو عمل لاقتسام ما قد ينشأ عن هذا المشروع من ربح أو خسارة ، ولابد أن يكون الغرض من الشركة استغلال رأس المال لقصد الكسب ، وبذلك تميزت عن الجمعيات وعن الملك على الشيوع .

ولابد أن يكون لما يقدمه الشريك لتكوين رأس المال قيمة مالية . أما النفوذ الأدبى أو السياسى فلا يعتبر حصة ولا يقبل من الشريك أما عمله فيعتبر حصة ، ماديا كان أو يدويا أو فكريا مادامت له قيمة مالية . ومن مجموع ما يقدمه الشركاء يتكون رأس مال الشركة وهو غير مملوك لأحدهم لا كله ولا بعضه وليس مملوكا لهم جميعا على الشيوع ، وإنما هو مملوك للشركة باعتبارها شخصاً مستقلا وقائماً بذاته ، فما يقدمه الشريك يخرج من ملكه ويصبح مملوكا للشركة ، ولا يكون له بعد ذلك إلا مجرد حق فى نسبة معينة من الأرباح أو نصيب فى رأس المال عند قسمة الشركة وبذلك تعتبر حصته فى الشركة من المنقولات ولو كان رأس مالها يشتمل على عقارات ، وهم يقسمون الشركات إلى تجارية ومدنية والحد الفاصل بينهما هو نوع العمل الذى تكونت الشركة لقصد القيام به ، بأن كان القانون يعتبره عملا تجاريا كانت الشركة تجارية ، وإلا فهى مدنية ، ومن المدنية الشركة التى تقوم بأعمال الصناعة الاستخراجية كاستغلال المناجم أو فلاحة الأراضى وإدارتها ، والشركات التى تقوم بشراء وبيع العقارات ، ويقسمونها أيضاً إلى شركات أشخاص وشركات أموال . وشركات الأشخاص وتسمى أيضاً شركات الحصص ، وشركات بالحصص هى التى يكون الاعتبار الأول فيها لشخصية الشركاء وللثقة المتبادلة بينهم ، ولذلك تبطل إذا حصل خطأ

فى أحد الشركاء . ويجب حلها إذا توفى أو أفلس أحدهم أو انفصل من الشركة لانعدام الثقة فى كل هذه الأحوال .

ونصيب الشريك الذى يقدمه لرأس المال يسمى حصة . ومن مميزات الحصص أنه لا يشترط فيها التساوى وأنها غير قابلة للتنازل . ومن مميزات شركات الأشخاص أن المسئولية فيها ليست محدودة بمقدار الحصص فى رأس المال ، فقد يكون الشركاء جميعاً مسئولين عن جميع ديون الشركة حتى فى أموالهم الخاصة كما فى شركة التضامن . وقد يكونون طائفتين : طائفة مسئولة بالتضامن وطائفة محدودة المسئولية كما فى شركة التوصية بالحصص ، وقد يكون واحد فقط هو المسئول مسئولية غير محدودة لأنه يتعامل باسمه وباعتباره الشخص الظاهر ، أما بقية الشركاء فلا مسئولية عليهم أمام الغير كما هو الحال فى شركة المحاصة .

أما شركات الأموال فإنها لا تقوم على الثقة المتبادلة بين الشركاء بل يجمع رأس مالها بطريق تقسيمه إلى أسهم تعرض فى السوق ليسهل على الجمهور اقتناؤها بالاكتتاب فيها ، وكل من اكتتب ولو فى سهم واحد من أسهمها أصبح شريكا أى مساهما وعضواً فيها ، والأصل فى هذه الشركات أن مسئولية الشركاء فيها محدودة بقيمة ما يكتتبون فيه من الأسهم وذلك بالنسبة لجميع المساهمين فى شركة المساهمة . أما شركة التوصية بالأسهم فالشركاء فيها طائفتان طائفة محدودة المسئولية كما فى شركة المساهمة ، وطائفة غير محدودة المسئولية ، ومن مميزات شركات الأموال أنه لا يؤثر فيها موت الشريك ولا إفلاسه ، وأن نصيب الشريك فى رأس المال يسمى سهما لا حصة حتى فى شركة التوصية بالاسهم ، والسهم جزء من أجزاء متساوية من رأس مال الشركة يقدمه المساهم فى مقابل اشتراكه فيها ويدفعه كله أو بعضه للمؤسسين مع التعهد بدفع الباقى للشركة بعد تأسيسها بناء على طلبها ، وفى المواعيد التى يحددها قانونها النظامى . ومتى دفع المساهم كل قيمة السهم أعطى له المؤسسون شهادة نهائية أو سنداً يثبت ملكيته للسهم ودفع قيمته كاملة وسند السهم يجوز أن يكون فى صورة سند لحامله ويجوز أن يكون فى صورة سند اسمى ( أى محرر باسم صاحبه )

وسند السهم ليس إلا دليلا على ملكية المساهم له ، غير أن العادة التجارية والدواعى الاقتصادية قضت بأن يندمج الحق فى الورقة المثبتة له بحيث تصبح فى نفسها سلعة تباع وتشترى كأية سلعة أخرى ، وقد تتخذ سعراً مستقلا عن قيمة الحق الذى تثبته قد يزيد وينقص تبعاً لنجاح الشركة أو فشلها أو بتأثير عوامل سياسية أو اقتصادية أو غيرها .

وتمتاز الأسهم بتساوى القيمة والمسئولية المحدودة ، وجواز التنازل عن السهم بدون رضاء باقى المساهمين ، وقابليته للتداول كالأوراق التجارية أو للتحويل بالطرق المدنية ومجموع هذه المميزات هو الفارق الذى يميز بين السهم والحصة فيما ذهب إليه فريق من الكتاب .

وقال المرحوم الدكتور الزينى فى كتابه أصول القانون التجارى : إنه هو الرأى الصحيح فى نظره ، ومما هو جدير بالإشارة إليه أن الدكتور ذهنى جرى على أن الحصة تطلق على ما للشريك فى الشركة أى شركة ، وأن هذه الحصة تسمى فى شركة الأموال ( سهما ) وفى الأشخاص نصيباً ، أما الدكتور الزينى فإنه يطلق على حظ الشريك فى شركة الأشخاص اسم الحصة وفى شركة الأموال ( نصيبا ) أما الدكتور ذهنى فإنه يطلق على حظ الشريك فى شركة الأشخاص اسم ( الحصة ) وفى شركة الأموال اسم ( السهم ) .

هذا هو اصطلاح كل من فقهاء الشريعة الإسلامية وفقهاء القانون الوضعى فى هذه المسألة وبمجرد المقابلة بينهما يظهر الفرق جليا بدون حاجة إلى إيضاح .

المراد من شركات الأموال الواردة فى هذا البحث شركات الأموال بالمعنى الذى ذكره فقهاء الشريعة وهى إحدى أنواع ما يسمونه ( شركة العقد ) فهى غير شاملة لما يطلق عليه الفقهاء اسم شركة الملك ، إذ لو شملت ذلك لأدى الأمر إلى وقف الحصة الشائعة فى عقار للواقف شريك فيه وعدم جوازها إذا كان العقار كله ملكا للواقف ، مع أن الأسباب التى دعت إلى منع ذلك متحققة فى كل منهما ، بل هى فى الحالة الأولى أظهر . ويؤكد أنه

استعمل فى جانبها كلمتا ( حصص وأسهم ) وهما كلمتان قانونيتان لا تستعملان فى الاصلاح التشريعى إلا بجانب الشركات التى يطلق عليها الفقهاء اسم شركة العقد ـ كما فى مذهب الأحناف ـ كما وصفت بأنها مستغلة ، وشركة الملك فى الاصطلاح الفقهى ليست شركة ربح واستغلال وهذا هو الحد الفاصل بينهما ـ أعنى بينها وبين شركة العقد فى عرف الفقهاء فاتضح من هذا أن وقف الشريك حصته فى شركة الملك الفقهية لا يطبق عليه حكم هذه الفقرة ، وإنما يطبق عليه حكم الفقرة التى قبلها ، وهى أيضاً غير شاملة لشركات المضاربة والمزارعة والمساقاة لأن كلا منها لا يطلق عليه فى الاصطلاح اسم شركة لأن أحد المتعاقدين لا شركة له فى الأصل ، والشركة فى الثمرة الناتجة من الأصل لا يراد بها الربح والاستغلال ، فنصيب الشريك فيها يخضع وقفه لحكم الفقرة الثانية أيضاً ، لأن الشركة فيه شركة ملك لا شركة عقد ، وشركات الأموال هنا شاملة للشركات المدنية والتجارية ، سواء كانت شركات أشخاص أو شركات أموال ، ولا يراد منها شركات الأموال فى الاصطلاح الوضعى فحسب بقرينة أنه قد جمع فى الفقرة بين كلمتى حصص التى تستعمل قانوناً فى شركات الأشخاص فقط ( والأسهم ) التى تستعمل كذلك فى شركات الأموال فقط ، ولا يطلق على نصيب الشريك فى شركة الأشخاص اسم ( السهم ) ولا على نصيبه فى شركة الأموال اسم ( الحصة ) .

وقد روعى فى تقرير هذا الحكم طريقة فقهاء الشريعة الإسلامية من اعتبار الشريك مالكاً لنصيبه من رأس مال الشركة وجميع أموالها منقولة كانت أو عقاراً ، ولم يراع المعنى الوضعى من اعتبار الشركة شخصاً قانونيا هو المالك ، وأن الشريك لا يملك إلا الحق الذى سبق بيانه ، وأنه تعتبر لذلك دائماً وإن استملت أموال الشركة على العقار ، وقد اشترط قانون الأوقاف المصرى رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ فى جواز وقفها أن تكون حصصاً وأسهماً فى شركات تستغل أموالها استغلالا جائزاً شرعاً كالشركات التجارية والصناعية والزراعية ، فإن الغرض الأساسى من تكوينها استغلال أموالها بطريقة تقرها الشريعة الإسلامية .

نعم قد تضطر فى بعض الأحيان إلى الاستقراض وإصدار سندات بهذا الفرض ، ولكن ذلك ــ وإن كان غير جائز شرعاً ــ عمل طارىء لا يعتبر الغرض الأساسى للشركة .

أما إذا كانت الشركة تستغل أموالها استغلالا غير جائز شرعاً فلا يصح وقف حصصها أو أسهمها كالبنوك ، فإنها تكونت بقصد استغلال أموالها من طريق الاقراض نظير الربا المحرم شرعاً ، وكشركات التأمين فإنها تستثمر أموالها من طريق المخاطرة المعتبرة من أنواع القمار المحرم شرعاً والله تعالى أعلم بالصواب وله الحمد والمنة سبحانه .

* * *

## قال المصنف رحمه الله تعالى

## كتـــاب الوكالة

**الشرح** الوكالة مشتقة من وكل يكل الأمر إليه إذا أنابه عنه ، واعتمد عليه لعجز أو طلب للراحة ، وفى الحديث : « اللهم لا تكلنا إلى أنفسنا » وقوله صلى الله عليه وسلم « اللهم لا تكلهم إلىّ فأضعف عنهم ، ولا تكلهم إلى أنفسهم فيعجزوا عنها ، ولا تكلهم إلى الناس فيستأثروا عليها ولكن توحد بأرزاقهم » رواه أحمد وأبو داود والحاكم عن عبد الله ابن حوالة وقال صلى الله عليه وسلم « من تعلق تميمة وكل أمره إليها » ولفظ أحمد والترمذى وابن جرير والطبرانى والحاكم عن عبد الله بن عكيم وابن جرير وصححه عن أبى هريرة ، كأن الله قد تخلى عنه وجرده من عنايته به فصار أمره إلى نفسه أو الشيء الذى يتعلقه .

قال الكاسانى فى بدائع الصنائع : الوكالة فى اللغة تذكر ويراد بها الحفظ قال الله عز وجل : « وقالوا حسبنا الله ونعم الوكيل » (١) أى الحافظ، وقال تبارك وتعالى : « لا إله إلا هو فاتخذه وكيلا » (٢) قال الفراء : أى حفظاً، وتذكر ويراد بها الاعتماد والتفويض قال تعالى : « عليه توكلت وعليه فليتوكل المتوكلون » (٣) .

وقال تعالى خبراً عن سيدنا هود عليه السلام « إنى توكلت على الله ربى وربكم » (٤) أى اعتمدت على الله ، وفوضت أمرى إليه ، وفى الشريعة يستعمل فى هذين المعنيين أيضاً على تقرير الوضع اللغوى ، وهو تفويض التصرف والحفظ إلى الوكيل .

---

(١) سورة آل عمران : ١٧٣
(٢) سورة المزمل : ٩
(٣) سورة يوسف : ٦٧
(٤) سورة هود : ٥٦

وقال الأزهري في شرح غريب مختصر المزني : ( والوكيل الذي تكفل بما وكل به ، فكفى موكله القيام بما أسند إليه ، والوكيل : صفة من صفات الله عز وجل ، فقيل : معناه الكفيل ، ونعم الكفيل بأرزاق العباد . وقيل : الوكيل : الرب ونعم الرب . وقيل الحفيظ . وقال الفراء في قوله تعالى : « ألا تتخذوا من دوني وكيلا » (٥) قال : ربا ، ويقال : كافيا . ويقال : وكلت أمري إلى فلان : أي فوضت أمري إليه ، واكتفيت به . واتكل فلان على فلان . إذا اعتمد عليه .

وقال الشيخ محيي الدين النووي رضي الله عنه في تهذيب الأسماء واللغات (٦) :

الوكيل معروف ، ويقال منه : وكله توكيلا ، والاسم الوكالة ، والوكالة بفتح الواو وكسرها لغتان فصيحتان ذكرهما ابن السكيت وغيره ، والتوكل الاعتماد ، توكل على الله تعالى أو على فلان توكلا ، أي اعتمد عليه ، والاسم التكلان بضم التاء وإسكان الكاف ، وهذا الأمر موكول إلى فلان، وكلت الأمر إليه وكلا ووكولا ، إذا فوضته إليه وجعلته نائباً عنه ، ويقال : واكلت فلاناً مواكلة إذا اتكلت عليه ، واتكل عليك ، وقوله في الخطبة « حسبي الله ونعم الوكيل » قيل : الوكيل في صفته سبحانه وتعالى بمعنى الموكول إليه . وقيل : الموكول إليه بتدبير خلقه وقيل : الحافظ اهـ .

والوكالة جائزة بالكتاب والسنة والإجماع .

**فأما الكتاب** : فقوله تعالى : « إنما الصدقات للفقراء والمساكين والعاملين عليها » (٧) .

فجواز العمل عليها يفيد حكم النيابة عن المستحقين في تحصيل حقوقهم .

---

(٥) سورة الاسراء : ٢

(٦) جـ ٣ ص ١٩٥

(٧) الآية ٦٠ من سورة التوبة

ومن أدلة الكتاب أيضاً : « اجعلنى على خزائن الأرض إنى حفيظ عليم » (٨) .

ويقول القاضى أبو بكر بن العربى : قوله تعالى : « والعاملين عليها » (٩) وهم الذين يقدمون لتحصيلها ، ويوكلون على جمعها ، وقال القرطبى فى جامع أحكام القرآن : قوله تعالى : « والعاملين عليها » يعنى السعاة والجباة الذين يبعثهم الامام لتحصيل الزكاة على ذلك .

ومن أدلة الكتاب على جواز الوكالة قوله تعالى : « فابعثوا أحدكم بورقكم هذه إلى المدينة ، فلينظر أيها أزكى طعاماً فليأتكم برزق منه وليتلطف » (١٠) قال ابن العربى فى أحكام القرآن : هذا يدل على صحة عقد الوكالة ، وهو عقد نيابة أذن الله فيه للحاجة إليه وقيام المصلحة به ، إذ يعجز كل أحد عن تناول أمور إلا بمعونة من غيره ، أو بترفه ، فيستنيب من يريحه حتى جاز ذلك فى العبادات لطفاً منه سبحانه ، ورفقاً بضعفة الخليقة ، ذكرها الله كما ترون وبينها رسول الله صلى الله عليه وسلم كما تسمعون ، وهو أقوى آية فى الغرض .

وقال أقضى القضاة الماوردى رضى الله عنه : والأصل فى جواز الوكالة الكتاب والسنة والوفاق ، أما الكتاب فهو ما استشهد له المزنى فى الآيتين وهو قوله تعالى : « وابتلوا اليتامى حتى إذا بلغوا النكاح فان آنستم منهم رشداً فادفعوا إليهم أموالهم ، ولا تأكلوها إسرافاً وبداراً أن يكبروا ، ومن كان غنيا فليستعفف ، ومن كان فقيراً فليأكل بالمعروف ، فإذا دفعتم إليهم أموالهم فأشهدوا عليهم » (١١) . والآية الثانية قوله تعالى : « فإن كان الذى عليه الحق سفيها أو ضعيفاً أو لا يستطيع أن يمل هو فليملل وليه بالعدل » (١٢) . ووجه الدلالة منها أنه لما جاز نظر الأولياء جعل نظرهم إنما

---

(٨) سورة يوسف : ٥٥
(٩) من الآية ٦٠ من سورة التوبة
(١٠) سورة الكهف : ١٩
(١١) سورة النساء : ٦
(١٢) سورة البقرة : ٢٨٢

يكون بوصية أب أو بتولية حاكم وهما لا يملكان فجاز توكيل المالك في ملكه بل هو أجوز .

وقد تعلق بعض علمائنا في صحة الوكالة من القرآن بقوله تعالى : « والعاملين عليها » وبقوله « اذهبوا بقميصي هذا فألقوه على وجه أبي يأت بصيراً » (١٣) وآية القميص ضعيفة في الاستدلال ، وآية العاملين حسنة

وقد جازت في الطهارة ، وهي عبادة يجوز فيها النيابة في صب الماء خاصة على أعضاء ، ولا تجوز على عركها إلا أن يكون المتوضي مريضاً لا يقدر عليه ، وتجوز في الزكاة في أخذها وإعطائها ، وتجوز النيابة في الصيام عند الشافعي وأحمد ، وجملة من السلف الأول ، وكذلك الاعتكاف مثله ، كما تجوز النيابة في الحج على ما مضى في أحكام الحج وتجوز الوكالة في البيع ــ وهو المعاوضة وأنواعها ــ والرهن وسائر المعاملات من الحجر والحوالة والضمان والشركة والإقرار والصلح ، والعارية وكلها أعمال تجوز النيابة فيها .

وكذلك من الكتاب قوله تعالى : « فابعثوا حكماً من أهله وحكما من أهلها » (١٤) .

**وأما السنة** فقد روى جابر بن عبد الله رضي الله عنهما قال : « أردت الخروج إلى خيبر فأتيت رسول الله صلى الله عليه وسلم وقلت له : إني أريد الخروج إلى خيبر فقال : أنت وكيلي فخذ منه خمسة عشر وسقاً ، فإن ابتغى منك آية فضع يدك على ترقوته » رواه أبو داود .

وروى الأثرم وأبو داود وابن ماجه عن الزبير بن الخِرِّيت عن أبي لبيد عن عروة بن الجعد قال : « عرض لرسول الله صلى الله عليه وسلم جلب ، فأعطاني ديناراً فقال : يا عروة ائت الجلب فاشتر لنا شاة ، فأتيت الجلب فساومت صاحبه فاشتريت شاتين بدينار ، فجئت أسوقهما أو أقودهما ،

---

(١٣) سورة يوسف : ٩٣

(١٤) سورة النساء : ٣٥

فلقيني رجل في الطريق فساومني فبعت منه شاة بدينار ، فأتيت النبي صلى الله عليه وسلم بالدينار وبالشاة ، فقلت : يا رسول الله هذا ديناركم ، وهذه شاتكم قال : وصنعت كيف ؟ قال : فحدثته الحديث . قال : اللهم بارك له في صفقة يمينه » هذا لفظ رواية الأثرم.

وقال الشافعي رضي الله عنه : أخبرنا مالك عن زيد بن أسلم عن عطاء ابن يسار عن أبي رافع أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « استسلف بكراً فجاءته إبل من الصدقة فقال أبو رافع : فأمرني رسول الله صلى الله عليه وسلم أن أقضي الرجل بكرة ، فقلت : يا رسول الله إني لم أجد في الإبل إلا جملاً خياراً رباعيا . فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : أعطه إياه فإن خيار الناس أحسنهم قضاء » وحديث عبد الله بن أبي أوفى ، وقد مر في كتاب القرض وكتاب الزكاة ، وحديث أبي هريرة رضي الله عنه : « وكلني رسول الله صلى الله عليه وسلم في حفظ زكاة رمضان ، وأعطى عقبة بن عامر الجهني غنماً يقسمها بين أصحابه وقد مر في كتاب الزكاة .

« وقد وكل رسول الله صلى الله عليه وسلم عمرو بن أمية الضمري في قبول نكاح أم حبيبة » ، « ووكل أبا رافع في قبول ميمونة » .

**وأما الاجماع** فهو منعقد على مدى الدهر منذ نزل الوحي إلى اليوم وإلى يوم الدين. واتفق العلماء على انعقاد وكالة الغائب والمريض والمرأة المالكين لأمور أنفسهم . أما الحاضر الذكر الصحيح فقال الشافعي تجوز وكالة الحاضر الصحيح الذكر ، وبه قال مالك ، وقال أبو حنيفة : لا تجوز وكالة الصحيح الحاضر ولا المرأة إلا أن تكون برزة .

فمن رأى أن الأصل ألا ينوب فعل الغير عن فعل الغير إلا مادعت إليه الضرورة ، وانعقد الاجماع عليه ، قال : لا تجوز نيابة من اختلف في نيابته ، ومن رأى أن الأصل هو الجواز . قال : الوكالة في كل شيء جائزة إلا فيما أجمع على أنه لا تصح فيه ، من العبادات وما جرى مجراها ، هذا ما جاء في الموكل ، أما شروط الوكيل فهو ألا يكون ممنوعاً بالشرع من تصرفه في

الشيء وكل فيه ، فلا يصح توكيل الصبي ولا المجنون ولا المرأة عند مالك والشافعي على عقد النكاح ، أما عند الشافعي فلا يصح بمباشرة ولا بواسطة أي بأن توكل هي من يلي عقد النكاح وعند مالك يجوز بالواسطة الذكر .

وقد وكل علي بن أبي طالب رضي الله عنه عقيل بن أبي طالب عنه ، ووكل عبد الله بن جعفر رضوان الله عليهما عند عثمان رضي الله عنه لما اختصم عقيل في شرب كان ينازع فيه طلحة بن عبيد الله فركب عثمان في نفر من الصحابة رضي الله عنهم إلى الموضع الذي كانا يتحاكمان فيه حتى أصلح بينهما في الشرب ، فصار هذا منهم إجماعاً على جواز الوكالة ، ولأن الوكالة موضوعة إما لمن أحب صيانة نفسه عن البذلة فيها ، وإما لمن عجز عن القيام بها ، وكلا الأمرين مباح وحاجة الناس إليه أشد أما ما جاء في محل التوكين فأن يكون قابلا للنيابة مثل البيع والحوالة والضمان ، وسائر العقود والفسوخ والشركة والوكالة والمصارفة والمجاعلة والمساقاة والنكاح والطلاق والخلع والصلح .

ولا تجوز في العبادات البدنية ، وتجوز في العبادات المالية كالزكاة والصدقة والحج ، وتجوز عند مالك في الخصومة على الإقرار والإنكار . وقال الشافعي في أحد قوليه : لا تجوز على الإقرار ، وشبه ذلك بالشهادة والأيمان .

وتجوز الوكالة على استيفاء العقوبات مع الحضور عند الشافعي ،وفيها قولان ، وعند مالك تجوز على استيفاء العقوبات مطلقاً .

واختلف القائلون بجواز الوكالة على الإقرار في مطلق الوكالة على الخصومة ، هل يتضمن الإقرار أم لا يتضمن . وقال أبو حنيفة : يتضمن .

**فرع** فإذا ثبت أن الوكالة جائزة وأنها في اللغة تنطلق على الحفظ والمواعدة لما على الوكيل من حفظ ما وكل فيه ومنه قوله تعالى : « أم يكون عليهم وكيلا » [١٥] أي حفيظاً . وقال تعالى : « حسبنا الله ونعم

---

(١٥) سورة النساء : ١٠٩

الوكيل » (١٦) أي الحفيظ إلا أن الوكالة فى الشرع إنما سمى إقامة الوكيل مقام الموكل فى العمل المأذون فيه .

**فـــرع** وأما الوكالة فهى عقد يتم بالايجاب والقبول كسائر العقود، وليست من العقود اللازمة بنفسها ، بل الجائزة على ما نفصله فى أحـكام هذا العقد ، وهى ضربان عند مالك عامة وخاصة فالعامة هى التى تقع عنده بالتوكيل العام الذى لا يسمى فيه شيء دون شيء وذلك أنه إن سمى عنده لم ينتفع بالتعميم ، والتفويض ، أما مذهبنا فإنه لا يجوز الوكالة بالتعميم لما فيها من الغرر وإنما يجوز فيها ما سمى وحدد ، ونص عليه ، وهو الأقيس إذا كان الأصل فيها المنع إلا ما وقع عليه الاجماع وبذلك تكون الأركان أربعة موكل ــ بكسر الكاف اسم فاعل ــ وموكل ــ بفتح الكاف اســم مفعول ــ وموكل فيه وهو الشيء الذى فوضه فيه الموكل ، وصيغة وسيأتى تفصيل ذلك فى فصول الكتاب إن شاء الله تعالى .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**« تجوز الوكالة فى عقد البيع لما روى عن عروة بن الجعد قال : « اعطانى رسول الله صلى الله عليه وسلم ديناراً أشترى له شاة او اضحية ، فاشتريت شاتين فبعت احداهما بدينار ، وأتيته بشاة ودينار ، فدعا لى بالبركة فـكان لو اشترى تراباً لربح فيه ، ولأن الحاجة تدعو الى الوكالة فى البيع ، لأنـه قد يكون له مال ولا يحسن التجارة فيه وقد يحسن ولا يتفرغ اليه لكثـرة اشغاله فجاز أن يوكل فيه غيره ، وتجوز فى سائر عقود المعـاملات كالرهن والحوالة والضمان والكفالة والشركة والوكالة والوديعة والاعارة والمضاربة والجعالة والمساقاة والاجارة والقرض والهبة والوقف والصدقة ، لأن الحاجة الى التوكيل فيها كالحاجة الى التوكيل فى البيع وفى تملك المباحات ، كاحيــاء الموات واستقاء الماء والاصطياد والاحتشاش قولان ( احدهما ) لا يصـــح التوكيل فيها ، لأنه تملك مباح فلم يصح التوكيل فيه كالاغتنام ( والثانى ) يصـــح ، لأنه تملك مال بسبب لا يتعين عليه ، فجاز أن يوكل فيه كالابتيــاع والاتهاب ، ويخالف الاغتنام لأنه يستحق بالجهاد ، وقد تعين عليه بالحضور، فتعين له ما استحق به » .**

---

(١٦) سورة آل عمران : ١٧٣

**الشرح** حديث عروة بن أبى الجعد البارقى رواه البخارى وأحمد وأبو داود والأثرم والترمذى وابن ماجه والدارقطنى ، وفى إسناد من عدا البخارى سعيد بن زيد أخو حماد ، وهو مختلف فيه ، عن أبى لبيد لمازة ابن زبار ، وقد قيل : إنه مجهول ، لكن قال الحافظ ابن حجر : إنه وثقه ابن سعد . وقال حرب : سمعت أحمد يثنى عليه . وقال فى التقريب : إنه ناصبى جلد .

قال المنذرى والنووى : إسناده صحيح لمجيئه من وجهين ، وقد رواه البخارى من طريق ابن عيينة عن شبيب بن غرقد سمعت الحي يحدثون عن عروة ورواه الشافعى عن ابن عيينة ، وقال إن صح قلت به . ونقل المزنى عنه أنه ليس بثابت عنده . قال البيهقى : إنما ضعفه لأن الحي غير معروفين ، وقال فى موضع آخر : هو مرسل لأن شبيب بن غرقد لم يسمعه من عروة ، وإنما سمعه من الحى . وقال الرافعى : هو مرسل . قال الحافظ ابن حجر فى تخريج أحاديث الرافعى من فتح العزيز : « الصواب أنه متصل فى إسناده مبهم » .

**أما الأحكام** فإن الإجماع منعقد على أن ما جاز فيه المباشرة من الحقوق جازت فيه الوكالة كالبيع والشراء والإجارة وقضاء الديون والخصومات فى المطالبة بالحقوق والتزويج والطلاق ونحو ذلك ، واتفق الأئمة على أن إقرار الوكيل على موكله فى غير مجلس الحكم لا يقبل بحال . وكذلك اتفقوا على أن إقراره على موكله فى الحدود والقصاص غير مقبول ، سواء كان بمجلس الحكم أو غيره ، وكذلك اتفقوا على أنه لا يجوز للوكيل أن يشترى بأكثر من ثمن المثل ولا إلى أجل . وعلى أن قول الوكيل مقبول فى تلف المال بيمينه وأما ما اختلفوا فيه فأمور ستأتى منبثة فى فروع هذا الكتاب .

وحول حديث عروة فى شراء الشاة يقول ابن تيمية رحمه الله تعالى : إنه يدل على أن الوكيل فى شراء معلوم بمعلوم إذا اشترى به أكثر من المقدر جاز له بيع الفاضل . وكذا ينبغى أن يكون الحكم ، وقال صاحب الكافى : ظاهر كلام أحمد صحة ذلك الحديث عن عروة .

وفى الحديث دليل على أنه يجوز للوكيل إذا قال له المالك اشتر بهذا الدينار شاة ووصفها أن يشترى به شاتين بالصفة المذكورة ، لأن مقصود الموكل قد حصل وزاد الوكيل خيراً ، ومثل هذا لو أمره أن يبيع شاة بدرهم فباعها بدرهمين أو بأن يشتريها بدرهم فاشتراها بنصف درهم ، وهو الصحيح عندنا كما نقله النووى فى زيادات الروضة .

وقد استدل بهذا الحديث على صحة بيع الفضولى ، وهو الذى يبيع مالا يملك أو ما ليس مأذوناً فى بيعه ، وهو قول مالك وأحمد فى إحدى الروايتين عنه ، والشافعى فى القديم ، وقواه النووى فى الروضة ، وهو مروى عن جماعة من السلف منهم على وابن عباس وابن مسعود وابن عمر ، وإليه ذهب الزيدية .

وقال الشافعى فى الجديد وأصحابه : إن البيع الموقوف والشراء الموقوف باطلان لحديث « لا تبع ما ليس عندك » وأجابوا عن حديث عروة بما فيه من المقال . وعلى تقدير الصحة فيمكن أن يكون وكيلا فى البيع أيضا بقرينة فهمها من النبى صلى الله عليه وسلم .

وقال أبو حنيفة إنه يكون البيع الموقوف صحيحاً دون الشراء . والوجه أن الإخراج عن ملك المالك مفتقر إلى إذنه بخلاف الإدخال . ويجاب بأن الإدخال للمبيع فى الملك يستلزم الإخراج من الملك للثمن . وروى عن مالك العكس من قول أبى حنيفة ، فإن صح فهو قوى فإن فيه جمعاً بين الأحاديث .

**وأما الوكالة** فى تملك المباحات كإحياء الموات واستقاء الماء والاصطياد والاحتشاش فعلى قولين ( أحدهما ) لا يصح فيها لأنه تملك مباح ، فهل يكون بتملكه بوضع يده نائبا عن غيره من نفسه قد أتى عملا صحيحاً كأنه قد حاز شيئا ثم وهبه فلم يصح التوكيل فيه كالغنيمة ، إذ لا يخرج المجاهد بالغنيمة وكيلا لغيره .

( والثانى ) يصح ، لأنه امتلك مالا بسبب لا يتعين عليه فجاز أن يوكل فيه

كسائر المعاملات من المعاوضات والهبات . قال فى روضة الطالبين : يجوز التوكيل فى تملك المباحات وإحياء الموات والالتقاط ، ويخالف الاغتنام لأنه لا يستحق إلا بالجهاد ، والجهاد لا وكالة فيه ، لأنه يتعين عليه بالحضور للملحمة ، فاستحق قسمه وسهمه فتعين له .

وقد أتينا على أحكام البيع والشراء فى الوكالة عند علماء الأمصار فى آخر فصول البيع وقبل التوكيل فى قضاء الدين من هذا الكتاب « كتاب الوكالة » وبالله سبحانه العون والتوفيق .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصل ) ويجوز التوكيل فى عقد النكاح لما روى « ان النبى صلى الله عليه وسلم وكل عمرو بن أمية الضمرى فى نكاح أم حبيبة » ويجوز فى الطلاق والخلع والعتاق لأن الحاجة تدعو الى التوكيل فيه كما تدعو الى التوكيل فى البيع والنكاح ، ولا يجوز التوكيل فى الايلاء والظهار واللعان ، لأنها أيمان فلا تحتمل التوكيل ، وفى الرجعة وجهان :**

**( احدهما ) لا يجوز التوكيل فيه كما لا يجوز فى الايلاء والظهار .**

**( والثانى ) انه يجوز ، وهو الصحيح ، فانه اصلاح للنكاح ، فاذا جاز فى النكاح جاز فى الرجعة » .**

**الشرح** حديث زواج أم حبيبة رضى الله عنها أخرجه أبو داود وأحمد والنسائى عن عروة ، عن أم حبيبة ولفظ أبى داود « أنه زوجها النجاشى للنبى صلى الله عليه وسلم وأمهرها عنه أربعة آلاف درهم وبعث بها إلى النبى صلى الله عليه وسلم مع شرحبيل بن حسنة » وأخرج أبو داود أيضا من حديث الزهرى مرسلا « أن النجاشى زوج أم حبيبة بنت أبى سفيان من رسول الله صلى الله عليه وسلم على صداق أربعة آلاف درهم وكتب بذلك إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم » .

« وكانت أم حبيبة مهاجرة إلى أرض الحبشة مع زوجها عبد الله بن جحش فمات بتلك الأرض فزوجها النجاشى للنبى صلى الله عليه وسلم » .

وقد وكل النبي صلى الله عليه وسلم أبا رافع فى نكاح ميمونة وقد مضى تخريجه فى كتاب الحج فى أحكام نكاح المحرم ووجه الصواب فى ذلك .

**اما الأحكام** فإنه يصح من كل من صح تصرفه فى شيء بنفسه وكان مما تدخله النيابة كالزواج . وهل يصح توكيل العبد فى قبول النكاح لأنه ممن يجوز أن يقبله لنفسه ؟ . ذكر أصحابنا فى ذلك وجهين :

( أحدهما ) يجوز توكيله لأنه ليس بولى . والوجه الآخر أنه موجب للنكاح فأشبه الولى .

وقد صحح الأئمة التوكيل فى عقد النكاح فى الإيجاب والقبول ، لأن النبي صلى الله عليه وسلم وكل عمرو بن أمية وأبا رافع فى قبول النكاح له ، ولأن الحاجة تدعو إليه فإنه ربما احتاج إلى التردد من مكان بعيد لا يمكنه السفر إليه .

وفى الرجعة وجهان :

( أحدهما ) أنه يجرى مجرى الإيلاء والظهار فلا يجوز فيه التوكيل

( والثانى ) وهو الصحيح أنه إصلاح لما فسد من النكاح ، فإذا صح التوكيل فى عقد النكاح ابتداء فقد صح فى استئنافه وإعادته فجاز . والله تعالى أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصل ) ويجوز التوكيل فى اثبات الأموال والخصومة فيها لما روى « ان عليا كرم الله وجهه وكل عقيلا ( رضى الله عنه ) عند أبى بكر وعمر رضى الله عنهما وقال : ما قضى له فلى وما قضى عليه فعلى ، ووكل عبد الله بن جعفر عند عثمان ( رضى الله عنه ) وقال على : ان للخصومات قحما » قال أبو زياد الكلابى : القحم المهالك ، ولأن الحاجة تدعو الى التوكيل فى الخصومات لأنه قد يكون له حق أو يدعى عليه حق ولا يحسن الخصومة فيه ، أو يكره ان يتولاها بنفسه ، فجاز ان يوكل فيه . ويجوز ذلك من غير رضى الخصم ، لأنه توكيل فى حقه فلا يعتبر فيه رضى من عليه كالتوكيل فى قبض الديون ،**

ويجوز التوكيل فى اثبات القصاص وحد القذف لأنه حق آدمى فجاز التوكيل فى اثباته كالمال .

ولا يجوز التوكيل فى اثبات حدود الله تعالى لأن الحق له ، وقد امرنا فيه بالدرء والتوصل الى اسقاطه ، وبالتوكيل يتوصل الى ايجابه فلم يجز ، ويجوز التوكيل فى استيفاء الأموال ، لان النبى صلى الله عليه وسلم بعث العمال لبعض الصدقات واخذ الجزى ، ويجوز فى استيفاء حدود الله تعالى ، لأن النبى ﷺ بعث انيسا لاقامة الحد وقال : « يا أنيس اغد على امرأة هذا فان اعترفت فارجمها » ووكل عثمان ( رضى الله عنه ) عليا كرم الله وجهه ليقيم حد الشرب على الوليد بن عقبة .

واما القصاص وحد القذف فانه يجوز التوكيل فى استيفائهما بحضرة الموكل لأن الحاجة تدعو الى التوكيل فيه لأنه قد يكون له حد او قصاص ولا يحسن أن يستوفيه فجاز أن يوكل فيه غيره ، وهل يجوز أن يستوفيه فى غيبة الموكل ؟ قال فى الوكالة : لا يستوفى ، وقال فى الجنايات : ولو وكل فتنحى به فعفا الموكل فقتله الوكيل بعد العفو ، وقبل العلم بالعفو : ففى الضمان قولان .

وهذا يدل على انه يجوز ان يقتص مع غيبة الموكل ، فمن اصحابنا من قال : يجوز قولا واحدا ، وهو قول ابى اسحاق ، لانه حق يجوز ان يستوفيه بحضرة الموكل فجاز فى غيبته كاخذ المال ، وحمل قوله لا يستوفى على الاستحباب، ومنهم من قال : لا يجوز قولا واحدا ، لان القصاص والحد يحتاط فى اسقاطهما، والعفو مندوب اليه فيهما ،فاذا حضر رجونا أن يرحمه فيعفو عنه ، وحمل قوله فى الجنايات على أنه اراد اذا تنحى به ولم يغب عن عينه فعفا ولم يسمع الوكيل فقتل .

ومنهم من قال : فيه قولان ( احدهما ) يجوز ( والثانى ) لا يجوز ووجههما ما ذكرناه .

( فصل ) ويجوز التوكيل فى فسخ العقود لأنه اذا جاز التوكيل فى عقدها ففى فسخها اولى ، ويجوز أن يوكل فى الابراء من الديون ، لانه اذا جاز التوكيل فى اثباتها واستيفائها جاز التوكيل فى الابراء عنها ، وفى التوكيل فى الاقرار وجهان :

( احدهما ) يجوز ، وهو ظاهر النص ، لأنه اثبات مال فى الذمة بالقول فجاز التوكيل فيه كالبيع .

( والثانى ) لا يجوز ، وهو قول ابى العباس ، لأنه توكيل فى الاخبار عن حق فلم يجز كالتوكيل فى الشهادة بالحق ، فاذا قلنا : لا يجوز فهل يكون توكيله اقرارا ؟ فيه وجهان :

**( احدهما ) انه اقرار ، لأنه لم يوكل فى الاقرار بالحق الا والحق واجب عليه .**

**( والثانى ) انه لا يكون اقراراً كما لا يكون التوكيل فى الابراء ابراء » .**

**الشرح** حديث أنيس سيأتى فى كتاب الحدود وقد أخرجه البخارى ومسلم وقصة توكيل على لأخيه عقيل وابن أخيه عبد الله بن جعفر ، قال الشافعى فى الأم : وأقبل الوكالة من الحاضر من الرجال والنساء فى العذر وغير العذر ، وقد كان على بن أبى طالب وكل عند عثمان عبد الله بن جعفر ، وعلى حاضر ، فقبل ذلك عثمان وكان يوكل قبل عبد الله بن جعفر عقيل ابن أبى طالب ولا أحسبه إلا كان يوكله عند عمر ، ولعل عند أبى بكر وكان على يقول : إن للخصومة قحما ، وإن الشيطان يحضرها اهـ .

**اما احكام الفصل** فإنه يجوز التوكيل فى إثبات حقوق الله تعالى وحقوق العباد ، فإذا كان لرجل خصومة لرجل على شىء فوكل غيره عنه كما فعل على حين وكل عقيلا أخاه عند أبى بكر وعبد الله بن جعفر ابن أخيه عند عثمان وقال « إن للخصومة قحما ، وإن الشيطان ليحضرها ، وإنى لأكره أن أحضرها » قال أبو زياد الكلابى : القحم المهالك وهذه الروايات تحتاج إلى تحرير وتخريج إلا أن ابن قدامة فى المغنى يقول : وهذه قصص قد انتشرت ، لأنها فى مظنة الشهرة فلم ينقل إنكارها ، ولأن الحاجة تدعو إلى ذلك ، فإنه قد يكون له حق أو يدعى عليه ولا يحسن الخصومة ، أو لا يجب أن يتولاها بنفسه .

قلت : ولأصحابنا وجهان ( أحدهما ) لا يجوز التوكيل فيه لأنه إخبار بحق فلم يجز التوكيل فيه كالشهادة .

( والثانى ) يجوز ، وهو الصحيح ، وإليه ذهب المصنف رحمه الله تعالى ، ولا يشترط فى صحة التوكيل رضى الخصم ، لأنه توكيل فى حقه فلا يعتبر فيه رضى من عليه الحق كالتوكيل فىقبض الديون ، وبهذا قال الشافعى ومالك وأحمد رضى الله عنهم من أن وكالة الحاضر صحيحة . وإن لم يرض الخصم بشرط أن لا يكون الوكيل عدوا للخصم . وقال أبو حنيفة :

لا تصح وكالة الحاضر إلا برضى الخصم وإلا أن يكون الموكل مريضاً أو مسافراً على ثلاثة أيام فيجوز حينئذ .

وأما التوكيل فى الجنايات فينقسم إلى قسمين :

( أحدهما ) التوكيل فى إثبات الجناية فهذا غير جائز ؛ لأن الحق لله تعالى وقد أمرنا فيه بالدرء لقوله صلى الله عليه وسلم « ادرءوا الحدود بالشبهات » وأمرنا بالتوصل إلى إسقاطه وقد يتوصل بالتوكيل إلى ايجابه فلم يجز .

( القسم الثانى ) وهو استيفاء حدود الله تعالى ؛ كالقصاص وأرش الجناية وحد القذف وكل ما تعلق به حق للعباد ، وكذلك فى إقامة الحد بعد ثبوت الجناية لأن النبى صلى الله عليه وسلم قال لأنيس : « اذهب إلى امرأة فلان فإن اعترفت فارجمها » فعلق الجزاء على شرط الاعتراف وكذلك يمكن التوكيل فى حضرة الموكل ، وهذه العبارة التى ساقها المصنف فى قوله يجوز التوكيل فى استيفائها بحضرة الموكل ، لأن الحاجة تدعو إلى التوكيل فيه ، لأنه قد يكون له حد أو قصاص الخ عبارته . تدل هذه العبارة على صحة ما فشا فى عصرنا هذا من تخصيص فريق من الدارسين لأحكام الشرع وفقه الفروع يتوكلون عن أصحاب الخصومات وعمل الاجراءات التى يترافعون بها فى ساحة المحاكم ومجالس القضاء ويسمونهم بالمحامين .

**فرع** قال الشافعى فى الجنايات : ولو وكل فتنحى به فعفا الموكل فقتله الوكيل بعد العفو وقبل العلم بالعفو ، فعلى من يكون الضمان ؟ على القاتل الذى لم يعلم بعفو موكله ؟ أم على الموكل الذى لم يحتط فوقع القتل ؟

قال المصنف : فيه قولان ، وهذا يدل على أنه يجوز أن يقتص مع غيبة الموكل فمن أصحابنا من قال : يجوز قولا واحداً ، وهو قول أبى إسحاق المروزى ، لأنه حق يجوز استيفاؤه بحضرة الموكل فجاز فى غيبته ، كقبض الدين ، وحمل قوله : لا يستوفى الذى قاله الشافعى فى الوكالة على الاستحباب .

ومن أصحابنا من قال : لا يجوز قولا واحداً ، لأن الحد والقصاص إذا عرفنا أننا مأمورون بالدرء والاحتياط والتماس الشبهات الصارفة عن الإدانة وعرفنا مع ذلك أن العفو مندوب إليه بل رغب الله فيه وقال « فمن عفى له من أخيه شيء فاتباع بالمعروف وأداء إليه بإحسان » فمن ثم كان رجاؤنا أن يرحم أخاه فيعفو عنه ، ومن ثم حمل قول الشافعي في الجنايات على أنه أراد إذا تنحى به ولم يغب عن عينه فعفا عنه من حيث لم يسمع الوكيل صيغة العفو فقتله ، ووجه القولين بالجواز وعدمه ما ذكرنا والله تعالى أعلم .

**فرع** توكيل مسلم كافراً في استيفاء قود من مسلم هل يصح ؟ قولان (أحدهما) لا يصح (والثاني) يصح ، وهو اختيار الرملي في شرحه للمنهاج للنووي قال : وهذه مردودة بأن الوكيل لا يستوفيه لنفسه ، وبأن المصنف إنما جعل صحة مباشرته شرطا لصحة توكله ، ولا يلزم من وجود الشرط وجود المشروط وإنما يلزم من عدمه والأول صحيح والثاني في غير محله إذ الشرط وهو صحة المباشرة غير موجود هنا رأساً ، والله تعالى أعلم .

## ( فصل ) في مذاهب العلماء في أركان الوكالة وشروطها

سبق أن قلنا : إن الوكالة عقد يلزم بالايجاب والقبول كسائر العقود ، وليست الوكالة من العقود اللازمة ، وإنما هي من العقود الجائزة ، ولا تجوز بالتعميم لما فيها من الغرر ، وإنما يجوز فيها ما سمى وحدد ونص عليه .

وبالجملة فهي أن يفوض شخص شيئاً إلى غيره ليقوم به حال حياته ، إذا كان للموكل أو المفوض الحق في فعل ذلك الشيء مما يقبل النيابة ، فقولنا : أن يفوض لشخص شيئاً ليقوم به حال حياته ، معناه أن يرد الشخص الموكل أمر الشيء الذي له حق التصرف فيه إلى وكيله ، وذلك الشيء هو الموكل فيه ، ليتصرف الوكيل فيه كتصرف الموكل مدة حياته ، ولابد أن يكون التوكيل فيه بصيغة ، وبذلك تعلم أن التعريف قد اشتمل على أركان الوكالة الأربعة وهي موكل ووكيل وموكل فيه وصيغة ، وبهذا قال مالك وأحمد .

وقال أبو حنيفة : للوكالة ركن واحد وهى الصيغة التى تتحقق بها ، كقولك : وكلتك فى بيع هذه السيارة أو شرائها أو نحو ذلك ، ولا يشترط فيها القبول ، ولكن إذا رد الوكيل الوكالة فإنها ترتد . أما إذا قال : لا أقبل ثم باعها فإن بيعها لا يصح ، لأنه رد التوكيل ، وبذلك تعلم أن الحنفية يخصون الركن بما إذا كان داخلا فى الماهية ، وخرج بقوله : حال حياته : الوصية ، فإن الوكيل لا يتصرف فيها إلا بعد الموكل ، فلا تسمى وكالة . أما باقى محترزات القيود على التعريف فإننا قد أوضحناها بفضل الله فى شرحنا لهذا الكتاب ، وما نقلناه عن قدماء أصحابنا رضوان الله عليهم ، وقد روى أبو داود : « أن النبى صلى الله عليه وسلم وكل حكيم بن حزام فى شراء أضحيته » وفى سنده مجهول ، ورواه الترمذى عن حبيب بن أبى ثابت عن حكيم ، ولكن حبيباً لم يسمع من حكيم ، فإن كان حبيب ثقة ولقيه فقد جاز الاحتجاج بالحديث وروى أنه صلى الله عليه وسلم « وكل أبا رافع فى تزويج ميمونة رضى الله عنها ، ووكل عمرو بن أمية فى تزويج أم حبيبة » وقد أوضحنا أسانيدها آنفاً .

وأما أبو حنيفة رحمة الله تعالى فعنده أن الوكالة أن يقيم شخص غيره مقام نفسه فى تصرف جائز معلوم على أن يكون الموكل ممن يملك التصرف فقوله : فى تصرف جائز خرج به ما إذا وكل الصبى غيره فى هبة ماله أو طلاق زوجته ، فإن تصرف الصبى فى ذلك غير جائز لما علمت فى باب الحجر أنه ممنوع من التصرفات الضارة به ، سواء كانت قولية أو فعلية . وقولهم : معلوم ، خرج به التصرف المجهول ، كما إذا قال : وكلتك فى مالى ، أو انت وكيلى فى كل شىء ، فإنه لا يثبت له بهذه الصيغة التصرف فيما يملكه الموكِّل ، وإنما يثبت له حق حفظه . وقوله : على أن يكون الموكل ممن يملك التصرف خرج به ما إذا وكل شخصٌ آخرَ فى شىء لا يملك الموكل التصرف فيه ، ويرد على هذا أن أبا حنيفة يصحح أن يوكل المسلم ذميا فى بيع الخمر والخنزير ، وأن يوكل المحرم شخصاً حلالا بالصيد ، مع أن المسلم ممنوع من بيع الخمر والخنزير ، فهو لا يملك التصرف فيهما ، وكذلك المحرم — فى الحج — ممنوع من الصيد ، وعلى هذا تكون زيادة قيد ممن يملك التصرف غير صحيحة فإن التوكيل يصح ممن لا يملك التصرف .

والجواب أن المراد ممن يملك التصرف في الأشياء في ذاتها ، بصرف النظر عن العوامل التي منعته ، والأصل في الأشياء الإباحة ، ولولا نهى الشارع عن بيع الخمر والخنزير لما منع شخص من التصرف فيهما .

وأما مالك رحمه الله تعالى وأصحابه فقالوا : الوكالة هي أن يقيم شخص غيره في حق له يتصرف فيه كتصرفه بدون أن يقيد الإنابة بما بعد الموت ، فيخرج بذلك الوصية ، فإنها نيابة شخص لآخر بعد موته ، فلا تسمى الوصية وكالة ، وهل تسمى إنابة إمام المسلمين غيره من الولاة والقضاة وأئمة المساجد وكالة أم لا ؟ خلاف . والمشهور أنها لا تسمى وكالة ، وهذا ينبغي أن يزاد فيه التعريف قيد يخرج هذه الإنابة فيقال : هي أن ينيب شخص لا إمارة له سياسية أو دينية في حق له يتصرف فيه كتصرفه هو ، أما من قال : إنها وكالة فلا حاجة به إلى هذا القيد .

وأجمل الامام الخرشي هذا التعريف بقوله في الجزء السادس ص ٦٨ من حاشية الخرشي على مختصر سيدي خليل : ( وأما في الاصطلاح فقال ابن عرفة : نيابة ذي حق غير ذي إمرة ولا عبادة لغيره فيه غير مشروطة بموته، فتخرج نيابة إمام الطاعة أميراً أو قاضياً أو صاحب صلاة والوصية . قوله غير ذي إمرة أخرج به الولاية العامة والخاصة ، كنيابة إمام أميراً أو قاضياً ، وقوله : ولا عبادة أخرج به إمام الصلاة ، وقوله : لغيره متعلق بنيابة ، والضمير عائد على المضاف إليه ، وقوله : غير مشروطة بموته أخرج به الوصي ، لأنه لا يقال فيه عرفاً وكيل ، ولذا فرقوا بين : فلان وكيلي ووصيي . ا هـ .

وأما أحمد بن حنبل وأصحابه رضي الله عنهم فقالوا :

الوكالة هي استنابة شخص جائز التصرف شخصاً مثله جائز التصرف فيما تدخله النيابة من حقوق الله تعالى وحقوق الآدميين .

**فـــرع** في شروط الوكالة عند العلماء :

مذهبنا أنه يشترط في الموكل أن يكون أهلا لمباشرة الشيء الذي يريد

أن يوكل فيه غيره ، بحيث يصح له أن يتصرف فيه بنفسه وبذلك يخرج الصبى والمجنون والمغمى عليه والسكران المتعدى بسكره ، والفاسق فى تزويج من له عليها الولاية ، لأن الفسق يسلب الولاية ، والنائم والمعتوه والمحجور عليه لسفه فى مال ونحوه والمرأة فى عقد نكاح فإنها غير أهل لمباشرته بنفسها بدون ولى ، فلا يصح أن تنوب عن غيرها فيه ، ومثلها المحرم فى ذلك فإنه ليس له أن يباشر عقد النكاح بنفسه مادام محرماً ، فلا يصح لغيره أن يوكله فيه وضابط ذلك أن كل ما جاز للإنسان أن يتصرف فيه بنفسه جاز له أن يوكل فيه غيره . وكل ما لا يجوز أن يتصرف الإنسان فى شىء منه بنفسه بدون إذن وليه فإنه لا يجوز له أن يوكل فيه غيره، ولكن هذا الضابط مبنى على الغالب ، لأنه يستثنى من الشق الأول منه مسائل ، منها ما إذا ظفر شخص بحق له فى دار مغلقة ولا يمكنه الوصول إليه إلا بكسر الباب أو نقب الجدار ، فإن له أن يباشر ذلك بنفسه ، وليس له أن يوكل عنه غيره ، ولو عجز عن العمل ما لم يكن من ذوى الهيئات ، ولا يليق بحاله أن يباشر ذلك العمل بنفسه فإنه فى هذه الحالة يصح أن يوكل غيره ، فهذا الرجل يجوز له التصرف بنفسه ، ولا يجوز له أن يوكل غيره .

ومنها : السفيه المحجور عليه إذا أذن له وليه بالنكاح ، فإن له أن يباشره بنفسه ، وليس له أن يوكل عنه غيره .

ومنها : الوكيل القادر على القيام بالعمل فيما وكل فيه فإن له أن يباشر العمل بنفسه ، وليس له أن يوكل عنه غيره إلا إذا كان غير لائق به . وكذلك يستثنى من الشق الثانى مسائل :

منها : الأعمى ، فإنه لا يجوز له أن يتصرف فى بعض الأعيان التى يتوقف التصرف فيها على الرؤية ، ولكنه يجوز له أن يوكل فيها غيره ، فهذا لا يجوز له التصرف بنفسه ، ومع ذلك فإنه يجوز له أن يوكل فيه غيره .

ومنها : المحرم بحج أو عمرة فإنه لا يصح له أن يباشر النكاح بنفسه كما تقدم ، ولكن يصح أن يوكل عنه غيره ليعقد له بعد التحلل من الإحرام،

وسواء نص فى التوكيل على أن العقد يكون بعد التحلل من الاحرام أو أطلق ولم ينص ، فانه يحمل على أن يكون العقد بعد التحلل وكما أن الموكل يشترط فيه أن يكون أهلا للتصرف فى الشيء الذى يريد أن يوكل فيه غيره ، كذلك يشترط فى الوكيل أن يكون أهلا للتصرف فيما يريد أن يوكل فيه عن غيره .

فكل ما جاز للإنسان أن يتصرف فى شيء بنفسه جاز له أن يتوكل فيه عن غيره ، وكل ما لا يجوز له أن يتصرف فيه بنفسه لا يجوز أن يوكل فيه عن غيره . وهذا الضابط أيضاً مبنى على الغالب ، فإنه تستثنى من الشق الثانى منه مسائل : منها : المرأة فإن لها أن تتوكل فى طلاق غيرها ، وليس لها أن تباشر طلاقها بنفسها فهى لا يجوز لها التصرف فى هذه المسألة مع أنه يجوز لها أن تتوكل .

ومنها : السفيه المحجور عليه ، والعبد ، فإن لهما أن يتوكلا فى قبول النكاح بدون إذن السيد ، أما فى إيجاب النكاح فإنه لا يجوز منهما ، مع أنه لا يصح لهما أن يتصرفا فى قبول النكاح لأنفسهما بدون إذن الولى والسيد .

ومنها : الصبى المأمون الذى لم يجرب عليه الكذب مرة واحدة ، فإنه يجوز توكيله فى إيصال الهدية والإذن فى دخول الدار ، وتفرقة الزكاة ، وذبح الأضحية . ومع ذلك ممنوع من التصرف .

فهذه شروط الوكيل والموكل . ويزاد عليها فى الوكيل أن يكون معيناً ، فلو قال لاثنين : وكلت أحدكما فى بيع كذا لم يصح .

فأما الموكل فيه ، فإنه يشترط فيه أمور :

**( أحدها )** أن يكون معلوماً ولو بوجه ما وإذا كان مجهولا جهالة تامة ، فإن التوكيل لا يصح ، فمثال المجهول أن يقول له : وكلتك فى جميع أمورى أو فى كل كثير وقليل ، فهذا التوكيل لا يصح لما فى الجهالة من الغرر المفضى للنزاع .

ومثال المعلوم من بعض الوجوه أن يقول له : وكلتك فى بيع أموالى أو دوابى أو نحو ذلك ، ولو لم تكن أمواله معلومة من جميع الوجوه لأنه يكتفى فى التوكيل بتميزها عن غيرها من العقود الأخرى .

**( ثانيها )** أن يكون قابلا للكتابة ، والشيء الذى يقبل النيابة هو إبرام العقود وفسخها ، فله أن يوكل عنه فى البيع والهبة والضمان والوصية والحوالة وغيرها من العقود .

وصورة التوكيل فى الضمان أن يقول : جعلت موكلى ضامناً لك كذا . وفى الوصية أن يقول : جعلت موكلى موصياً لك بكذا . وصورة التوكيل فى الحوالة أن يقول الوكيل : أحلتك بمالك على موكلى من دين بنظيره مما له على فلان . وكذا فسخ العقود ، فله أن يوكل فى إقالة شخص من شراء سلعة ، أو فى رد سلعة اشتراها بظهور عيب فيها ، أو فى فسخ عقد له حق فسخه بخيار المجلس أو بشرط من الشروط . وكذلك له أن يوكل غيره فى قبض دين أو عين ، أو يوكله فى أن يعطى غيره ديناً عليه .

أما إذا كان عليه عين ــ كالقمح والدواب ــ فإنه لا يصح له أن يوكل غيره فى تسليمها بل لابد من أن يسلمها بنفسه على المعتمد . وكذا يصح له أن يوكل غيره فى خصومة من دعوى ، وفى جواب عن دعوى سواء أرضى الخصم أم لا .

وكذا له أن يوكل فى تملك أمر مباح كاصطياد السمك أو الطير ، وله أيضاً أن يوكل فى استيفاء العقوبة وتوقيعها على الجانى ، فيجوز التوكيل فى حضور توقيع العقوبة فى الحدود ، ولكن لا يصح التوكيل فى إيفائها ، بمعنى أنه يوكله فى أن يتحمل عنه العقوبة ، فإن ذلك لا يقبل النيابة .

ولا يصح التوكيل فى العبادات البدنية التى لابد لها أو لمتعلقها من نية كالصلاة والإمامة ، فإن الامامة وإن كانت لا تحتاج إلى نية ولكنها تتعلق بالصلاة ، والصلاة لابد لها من نية ، ويلحق بهذا اليمين والإيلاء والظهار والشهادة والنذر ، فإن كل هذا لا يقبل النيابة .

أما العبادات التى تتركب من بدنية ومالية ، فإنه يصح فيها التوكيل كالحج والعمرة ، وتجهيز الميت ، ويندرج فى الحج توابعه كركعتى الطواف، فإنها وإن كانت لا تنفع فيها النيابة ولكن تقبل النيابة فى هذه الحالة تبعاً .

ومجمل القول أن العبادات البدنية المحضة كالصلاة والصيام ، لا تقبل النيابة والعبادات المالية المحضة أو المركبة من بدنية ومالية فإنها تقبل الإنابة .

**( ثالثها )** : أن يكون الموكل فيه مملوكاً للموكل ، فإذا وكله فى طلاق امرأة سيتزوجها كانت الوكالة باطلة .

أما الصيغة فإنها لفظ يدل على التوكيل من أحدهما ( الوكيل أو الموكل ) وعدم الرد من الآخر ، فإذا قال الموكل : وكلتك فى كذا أو فوضت إليك كذا سواء كان ذلك مشافهة أو كتابة أو مراسلة فإنه يصح ، ولا يشترط أن يقول الوكيل : قبلت بل الشرط أن لا يرفض التوكيل . وكذلك لا يشترط علمه بالتوكيل ، فإذا وكل شخص أخاه فى أن يتصرف فى شىء ثم تصرف قبل أن يعلم بالتوكيل نفذ تصرفه ، ولا يشترط الفور ، فلو علم بالتوكيل ولم يباشر العمل فوراً أو لم يرده فوراً ، فإنه لا يضر على أنه يشترط اللفظ من الجانبين فى صورتين :

**( احداهما )** إذا كان لشخص عين مملوكة ، ولكنها فى يد غيره باجارة أو إعارة أو نحو ذلك ثم وهبها لشخص آخر فوكل الموهوب له واضع اليد بقبضها ، فإن التوكيل فى هذه الحالة لا يصح إلا إذا قبله واضع اليد لفظاً حتى تزول عنه يده ، ولا يكتفى بامساك الأرض ، لأن معنى ذلك استدامة إجارتها أو إعارتها .

**( ثانيهما )** الوكالة بجعل ، فإذا أوكل شخص آخر بأن يشترى له أرضاً معلومة ، وله على ذلك أجر كذا فإنه لابد فى ذلك من القبول لفظاً ، لأن الوكالة فى هذه الحالة تكون إجازة ، وشروطها : أن يكون العمل الذى يقوم به الوكيل مضبوطاً .

أما شروط الوكالة عند أبي حنيفة وأصحابه رحمهم الله تعالى فقالوا : شرط الوكالة الذي يرجع إلى الموكل فهو أن يكون أهلا للتصرف في شيء الذي يريد أن يوكل فيه ، لأن من لا يصح أن يتصرف بنفسه فلا يصح أن يتصرف لنائبه بطريق الأولى إلا في أحوال ضرورية :

منها : أن يكون الموكل أعمى فإنه ممنوع من التصرف فيما يحتاج لرؤية كعقد البيع والإجارة ، ولكنه يجوز له أن يوكل غيره عنه في ذلك ، لأن منعه عن التصرف لعجزه عن العلم بالمبيع لا لنقص فيه . ومثل الأعمى الغائب فإن له أن يوكل غيره في عقد البيع أو الإجارة — وإن كان ممنوعاً من التصرف لعدم الرؤية ، فخرج بذلك الصبي والسفيه والمجنون ونحوهم كما تقدم في البيع ، على أنه يصح توكيل الصبي المميز بإذن وليه في كل تصرف لا يشترط فيه البلوغ ، فلا يصح توكيله في نحو إيجاب النكاح ، ولكن يصح توكيله في قبوله ، أما الطلاق فإنه يصح توكيله بغير إذن وليه إذا عقله .

وكذلك يشترط في الوكيل أن يكون أهلا للتصرف فيما يوكل فيه ، فلا يصح له أن يتوكل في شيء ممنوع من التصرف فيه بنفسه إلا في أمور .

( أحدها ) أن يتوكل الغني عن فقير في قبض الزكاة ، فإنه ممنوع عن أخذ الزكاة لنفسه ، ولكنه يصح توكيله عن غيره ، ومثل الزكاة الكفارة والنذر .

( ثانيها ) أن يتوكل الحر الغني القادر على النكاح في زواج أمة لمن يتاح له ، فإنه ممنوع من تزوجها ولكنه يباح له أن يتوكل في تزويجها لغيره ، وكذلك أمه فإنه يمكنه أن يتوكل عنها في تزويجها لغيره .

( ثالثها ) أن يتوكل الرجل في قبول زواج أخته أو عمته لأجنبي فإنه ممنوع من زواجهما لنفسه ولكن يمكنه أن يتوكل عنهما في قبول تزويجهما لغيره .

ومنها : توكيل المرأة في طلاق نفسها أو طلاق غيرها ، فإنه صحيح ، مع

أن المرأة لا تتصرف فى الطلاق من غير توكيل ، فهذه الصور جارية على غير الغالب .

وأما الموكل فيه فهو كل ما فيه حق لآدمى من العقود ، فيصح فى البيع والشراء والإجارة والمضاربة والقرض والإبراء والطلاق والرجعة والحوالة والرهن والضمان والكفالة والشركة والوديعة والمساقاة والصلح والهبة والصدقة والوصية والايقاف والقسمة وغير ذلك من العقود . وكذلك يصح فى تملك المباحات من صيد واحتطاب وإحياء موات .

ولا تصح الوكالة فى العقود التى لا تقبل النيابة كالظهار والأيمان واللعان والنذر والإيلاء والقسامة ، والقسم بين الزوجات والشهادة والتقاط لقطة أو لقيط ، كما لا يصح فى المعاصى والرضاع وغير ذلك .

ويصح للرجل أن يوكل غيره فى أن يقبل له النكاح بشرط أن يسند الوكيل إليه العقد ، فيقول ولى الزوجة : زوجت موكلك فلاناً ، أو زوجت فلاناً فلانة ، ويقول الوكيل : قبلت لفلان أو لموكلى فلان ، فإن لم يذكر ذلك فإن النكاح يفسد .

أما حقوق الله تعالى فمنها ما لا يقبل النيابة وهو الأعمال البدنية المحضة كالصلاة والصيام والطهارة ، فهذه لا يصح التوكيل فيها . ومنها ما يقبل النيابة وهى الأعمال المحضة أو المركبة من المالية والبدنية ، والأولى كتفرقة الصدقة والزكاة والنذر والكفارة ، وهذه تصح فيها الوكالة مطلقاً ، والثانية أعمال الحج والعمرة فإنهما مركبان من أعمال مالية وبدنية ، ولكن لا تصح النيابة فيهما مطلقاً بل عند العجز عن أدائهما . ويصح التوكيل فى إثبات الحدود وفى استيفائها ممن وجبت عليه لقوله عليه الصلاة والسلام : « واغْدُ يا أنيس إلى امرأة هذا فإن اعترفت فارجمها » فلما اعترفت أمر بها فرجمت ، فقد وكله فى إثبات الحد واستيفائه . والأولى أن يكون استيفاء الحد بحضور الموكل فى الحدود المتعلقة بحقوق العباد ، لجواز أن يرحمه ويعفو عنه فيسقط الحد .

وأما الصيغة فهي كل لفظ يدل على الإذن فى التصرف كوكلتك أو فوضت إليك فى كذا أو أذنت لك فيه أو نحو ذلك ، وتنعقد الوكالة بقول : بع هذه السيارة ، أو أعتق هذا العبد ، وتنفذ أيضاً بقول : أقمتك مقامى أو جعلتك نائباً عنى ، ويصح قبول الوكالة بكل لفظ أو فعل من الوكيل يدل على القبول ، ولا يشترط علم الوكيل بالوكالة ، فلو وكل شخص آخرَ ولم يعلم ، ولكنه تصرف بعد التوكيل نفذ تصرفه ، ولا يشترط لقبول الوكالة بل يصح قبولها ولو بعد سنة فأكثر .

ولازلنا مع أبى حنيفة وأصحابه رحمهم الله تعالى حيث قالوا :

إن شرط الوكالة الذى يرجع إلى الموكل هو أن يكون الموكل ممن يملك فعل ما وكل به بنفسه فلا يصح التوكل من المجنون جنوناً مطبقاً والصبى الذى لا يعقل أصلا ، لأن المجنون لا يملك التصرف فى شىء بنفسه مطلقاً ، ومثله الصبى الذى لا يعقل ، أما الصبى الذى يعقل فقد عرفت فى مباحث الحجر أن تصرفه ينقسم إلى ثلاثة أقسام :

( الأول ) أن يتصرف تصرفاً ضارا به لا محالة كالطلاق والهبة والصدقة ونحوها ، وفى هذه الحالة لا يصح تصرفه ملطقاً ، فلا يصح أن يطلق زوجه أو أن يهب غيره من ماله ، أو أن يتصدق بشىء منه ، فإن فعل وقع ذلك التصرف باطلا فهو لا يملك ذلك التصرف ، فلا يملك أن يوكل فيه غيره .

( الثانى ) أن يتصرف تصرفاً نافعاً كقبول الهبة والصدقة فإن فيه منفعة محققة له ، وفى هذه الحالة يقع تصرفه صحيحاً مطلقاً ولو لم يأذن وليه فهو يملك ذلك التصرف فيصح أن يوكل فيه غيره .

( الثالث ) أن يتصرف تصرفاً يحتمل النفع والضرر ، كالبيع والشراء والاجارة وفى هذه الحالة : إن كان وليه قد أذنه بذلك التصرف فإنه يقع صحيحاً ، فيصح له أن يوكل فيه غيره ، وإن لم يأذنه يقع موقوفاً على إذنه ، فإن أجازه فذاك وإلا فلا ، ومثله التوكيل .

أما المجنون جنوناً متقطعاً بحيث يجن تارة ويفيق أخرى ، فإنه يصح أن

يوكل فى حال صحوه بشرط أن يكون لصحوه وقت معلوم حتى تعرف إفاقته من جنونه ، وإلا فلا يصح له أن يوكل ، وأما المعتوه وهو الغالب عليه اختلاط الأمور فإنه لا يصح توكيله .

أما الإسلام فليس شرطاً فى الموكل ، فيجوز أن يوكل الذمى غيره كالمسلم ، لأن حقوقهم مضمونة من الضياع كحقوقنا ، وإذا وكل الذمى المسلم بتقاضى ثمن الخمر ، فإنه يكره للمسلم أن يفعل ، وإذا وكل الذمى المسلم أن يرهن له خمراً فى نظير نقود أو يرهن له عيناً فى نظير خمر يأخذه ، فإنه يصح إذا أخبر على أنه رسول فيقول : ارهن لى خمراً .

أما إذا أضافه لنفسه بأن قال له : ارهن لى خمراً أو أقرضنى نقوداً فى نظير خمر ، فإنه لم يكن رهناً . وهل المرتد كذلك أولا ؟ خلاف فبعضهم يقول : إذا وكل المرتد شخصاً فإن ذلك التوكيل يقع موقوفاً ، فإن أسلم المرتد نفذ ما صدر منه من توكيله لغيره . وإن مات أو خرج من دار الإسلام إلى دار الحرب بطل توكيله ، فإن لحق بدار الحرب ثم عاد إلى الإسلام — فإن كان القاضى حكم بلحوقه بدار الحرب — فإن التوكيل يبطل ، وإلا فانه ينفذ .

وبعضهم يقول : للمرتد أن يوكل غيره ويقع توكيله صحيحاً نافذاً . هذا إذا كان المرتد رجلا ، أما المرأة المرتدة فإن توكيلها جائز فى قولهم جميعاً ، لأن ردتها لا تعتبر فى حكم ملكها فهى كالمسلمة فى ذلك .

وإذا وكلت قبل ردتها ثم ارتدت فإن توكيلها لا يبطل إلا إذا وكلت بتزويجها وهى مرتدة ، فإنه يكون باطلا فإن زوجها حال ردتها لا يصح . أما إذا عادت إلى الإسلام فزوجها فإنه يصح . أما إذا وكلته بأن يزوجها وهى مسلمة ثم ارتدت ثم عادت الى الإسلام فزوجها فإنه لا يصح لأن ردتها أبطلت التوكيل فى ذلك .

وأما الشروط التى ترجع إلى الوكيل فهى أمران :

( أحدهما ) أن يكون عاقلا فلا يصح لشخص أن يوكل مجنوناً أو صبياً

لا يعقل ، أما البلوغ والحرية فلا يشترطان فى الوكيل ، فيصح أن يكون الوكيل صبيا عاقلا يدرك ما يترتب على العقود من المنافع والمضار ، سواء أذنه وليه أو لم يأذنه ، ومثله العبد فى ذلك .

( ثانيهما ) أن يعلم الوكيل بالوكالة فعلم الوكيل بالوكالة شرط فى صحة تصرفه بلا خلاف . فإذا وكل شخص آخر فى بيع متاعه ، ولم يعلم الوكيل فباع المتاع قبل العلم بكل تصرفه بطل إلا إذا أجازه الموكل ، وعلم الوكيل بالتوكيل يثبت بالمشافهة أو الكتابة أو بإخبار رجلين أو واحد عدل أو غير عدل وصدقه الوكيل . لازلنا ننقل مذهب أبى حنيفة وأصحابه رحمهم الله تعالى .

أما الإسلام وعدم الردة فلا يشترطان فى الوكيل باتفاق ، وإن كانت عدم الردة مختلف فيها ، فى الموكل ، فيصح للمسلم أن يوكل الذمى حتى فى بيع الخمر والخنزير عند أبى حنيفة الذى يقول : إن الموكل إذا كان ذميا يقف تنفيذ توكيله . هكذا لازلنا نعرض مذهب أبى حنيفة رحمه الله .

أما الصاحبان أبو يوسف القاضى ومحمد بن الحسن الشيبانى فإنهما يقولان بعدم صحة توكيله فى بيع لا يملك الموكل أن يتصرف فيه كما يصح توكيله المرتد بلا خلاف .

وإذا وكل المسلم حربيا فى دار الحرب وكان المسلم فى دار الإسلام فإن التوكيل يقع باطلا فى هذه الحالة ، وكذلك العكس ، وهو ما إذا وكل الحربى مسلماً وهو فى دار الحرب والمسلم فى دار الإسلام .

وأما الشروط التى ترجع إلى الموكل فيه :

فمنها : أن لا يكون من الأمور المباحة فلا يصح لشخص أن يوكل غيره فى أن يحتطب له أو يستقى له الماء ، أو يستخرج له شيئاً من المعادن المباحة، كالحديد والرصاص والجوهر ، ونحو ذلك ، فإذا حصل الوكيل على شىء من ذلك فهو له وليس للموكل منه شىء ، ومثل ذلك ما إذا وكله ليشحذ له ، فإن التوكيل لا يصح ، وإذا شحذ الوكيل شيئاً فهو له .

ومنها : أن لا يكون الموكل فيه استقراضاً ــ طلب قرض من غيره ــ فإذا وكل شخص آخر فأن يطلب من شخص أن يقرضه مالا ، فقال الوكيل: أقرضنى كذا ، فأقرضه كان القرض للوكيل لا للموكل ، فإذا هلك كان المسئول عنه الوكيل ، وللوكيل أن لا يعطيه للموكل ، نعم إذا قال فلان أرسلنى إليك لتقرضه فأعطاه القرض يكون للمرسل ، وهذا يسمى ( رسولا ) لا وكيلا ، والفرق بين الرسول والوكيل أن الوكيل يكون بألفاظ التوكيل الآتى بيانها فى الصيغة بخلاف الرسول ، فإنه يكون بلفظ الرسالة : كأن يقول له : كن رسولا عنى فى كذا ، أو أرسلتك لتأتى بكذا ، فلابد فى الرسول أن يضيف العقد إلى المرسل ، بخلاف الوكيل ، فإن له أن ينسب العقد لنفسه وللمرسل ، إلا فى أمور كالنكاح والهبة وسيأتى بيانها وقد استطرد الاستاذ عبد الرحمن الجزيرى فقال :

ومن شروط الموكل فيه أن لا يكون حدا من الحدود التى لا تشترط فيها الدعوى كحد الزنا وحد الشرب ، فإن اثباته تكفى فيه شهادة الحسبة بدون دعوى ، فلا يصح فيه التوكيل لا فى إيفائه ولا فى استيفائه ، والمراد بإيفائه دفعه ، والمراد باستيفائه قبضه .

**( اما الأول )** فظاهر ، لأنه لا يصح أن يقول شخص لآخر : وكلتك عنى فى تأدية حد الشرب فتسلم ظهرك للجلد ، ولو وقع لا ينفع لأنه لا يصح إلا من الجانى .

**( اما الثانى )** فلأن هذا الحد يثبت بدون دعوى ، فلا يصلح فيه التوكيل مطلقاً .

وأما الحدود التى تحتاج إلى إقامة الدعوى كحد القذف وحد السرقة ، فإن فى صحة التوكيل فيها خلافاً ، فأبو حنيفة ومحمد بن الحسن يقولان : إن التوكيل يصح فى إثبات الحد ، فإذا وكل شخص آخر فى إثبات حد القذف على من قذفه ، فإنه يصح هذا التوكيل سواء كان الموكل حاضراً أو غائباً أما فى الاستيفاء فإنه يجوز التوكيل إذا كان الموكل حاضراً ، بأن يحضر

هو ووكيله حال تنفيذ العقد . وأبو يوسف يقول : لا يصح فيه التوكيل كسابقه ، إلا أن يقول : إن الممنوع إنما هو التوكيل فى إثبات الحد ، أما التوكيل فى إثبات المال المسروق فإنه يوافق عليه أبا حنيفة ومحمداً ، ولا يخفى أن حد الزنا وحد الشرب من حقوق الله تعالى ، وكذلك حد القذف وحد الشرب ، ومعنى كونها من حقوق الله تعالى أن الله تعالى قرر لها عقوبة ثابتة ليس للمجنى عليه فيها شأن ، فلابد من تنفيذها ، فالظاهر أن أبا يوسف يقول : إن التوكيل فيها لا معنى له سواء احتاجت لدعوى أولا .

وأما حقوق العباد فإنها تنقسم إلى قسمين :

نوع لا يجوز استيفاؤه مع وجود شبهة ، ونوع يجوز استيفاؤه مع الشبهة .

**( مثال الاول )** القصاص فى القتل أو القود ،وهو القصاص فى إتلاف عضو أو نحوه مما هو أقل من النفس ، وهذا النوع يصح التوكيل فى إثباته عند أبى حنيفة ومحمد أيضاً ، ولا يجوز فى إيفائه ولا فى استيفائه .

**( اما الاول )** فظاهر ، إذا لا يصح أن يوكل شخص آخر فى أن يقتل نفسه بدلا عنه ليدفع عنه حد جنايته ، أو يقطع عضواً منه ، لأن ذلك لا يصلح إلا من الجانى نفسه .

**( ومثال الثانى )** وهو ما يجوز استيفاؤه مع الشبهة ، الديون والاعيان وسائر الحقوق غير القصاص ، فإنه يصح للوكيل أن يستلمها مع وجود شبهة عفو صاحبها ، وتركها لمن هى عليه ، فهذا النوع يصح التوكيل فيه إيفاء واستيفاء وإثباتاً باتفاق .

ويجوز التوكيل فى سائر العقود سوى ما ذكر كالبيع والشراء والاجارة والنكاح والطلاق والهبة والصدقة والخلع والصلح والاعارة والاستعارة والايداع وقبض الحقوق والخصومات وتقاضى الديون والرهن والارتهان وطلب الشفعة والرد بالعيب والقسمة والاستيهاب إلا أن بعض هذه العقود لا يصح للوكيل فيها أن يسندها لنفسه بل لابد من إسنادها إلى الموكل .

ومنها : النكاح ، فإن الوكيل لابد أن يقول : قبلت الزواج من موكلى ، أو زوجت فلانة موكلتى ، فإذا قال : قبلت الزواج ولم يصفه أو قال : قبلت الزواج لنفسى فإنه ينعقد له لا لموكله ، بخلاف ما إذا كان وكيلا فى الطلاق ، فإنه إذا أضافه إلى نفسه فإنه يصح ، ومعنى كونه يضيفه إلى نفسه أن يقول : امرأة فلان طالق . أما إذا قال : امـرأتي طالق فانهـا تطلق ، فليس معنى الإضافة إلى نفسه أن يقول : امرأتى ، بل معناها أن يسند طلاق امـرأة موكله إلى نفسه ، ولا يشترط أن يقول : فلان وكلنى فى أن أطلق امرأته .

ومنها : الهبة ، فإنه لابد فيها من الإضافة إلى الموكل ، فإذا وكل إنسان آخر أن يهب مائة فقال : وهبت ولم يقل وهب موكلى ، فإن الهبة لا تصح . ولازلنا ننقل مذهب أبى حنيفة وأصحابه رحمهم الله تعالى .

ومنها : الصلح عن دم العمد والصلح عن الإنكار ، فإذا ادعى شـخص مائتين فأنكر المدعى عليه ، ثم وكل عنه من يصالح على مائة ، فإنه لابد فى ذلك من الإضافة . فإذا قال المدعى : على مائة صالحت وقبله وكيل المدعى عليه بأن قال : قبلت ذلك الصلح لفلان ، فإنه يصح .

أما إذا قال : قبلت ولم يسند القبول لموكله ، فإنه لا يصح الصـلح ، وهذا بخلاف الصلح عن إقرار ، فإنه يصح إضافته الى الوكيل والموكل .

ومنها : التصدق ، فإذا وكله أن يتصدق من ماله بكذا ، فإنه ينبغى أن يضيف الصدقة إلى وكيله وإلا كانت من ماله .

ومنها : الإعارة والايـداع والرهـن والشركة ، والمضـاربة ، فكل هذه العقود يجب أن يضيفها الوكيل إلى الموكل . وأما الصيغة فإنها تنقسم إلى قسمين ( خاصة وعامة ) :

فأما الخاصة فهى اللفظ الذى يدل على التوكيل فى أمر خاص كقوله : وكلتك فى شراء هذا البيت مثلا .

وأما العامة فهى كل لفظ يدل على العموم كقوله : أنت وكيلى فى كل

شيء . وقوله : ( ما صنعت من شيء جائز ، وجائز أمرك ، في كل شيء ) فليس لها لفظ حتى لو قال : أردت أن تقوم مقامى أو أحببت أو رغبت ، أو رضيت فإنه يصح ، وهل ينفذ تصرف الوكيل بعد ذلك فى كل شيء ، أيستثنى بعض الأمور ؟ يقول الاستاذ عبد الرحمن الجزيرى :

والجواب : أن ذلك يختلف باختلاف العبارات ، فإذا قال له : أنت وكيلى فى كل شيء يكون وكيلا له فى حفظ المال لا غير على الصحيح .

ومثل ذلك ما لو قال له : أنت وكيلى فى كل كثير وقليل ، وإذا قال له : أنت وكيلى فى كل شيء جائز أمرك يكون وكيلا فى جميع التصرفات كالبيع والشراء والهبة والصدقة .

واختلف فى الاعتاق والطلاق والوقف ، فقال بعضهم : إنه لا يكون وكيلا فيها إلا إذا دل دليل سابق فى الكلام وبعضهم يقول : إنه يشملها . ولازلنا مع مذهب أبى حنيفة رحمه الله تعالى .

وإذا قال له : وكلتك فى جميع أمورى فقال له : طلقت امرأتك أو وقفت جميع أرضك ، فإنه لا يجوز على الأصح .

وإذا قال له : وكلتك فى جميع أمورى ، وأقمتك مقام نفسى لا تكون الوكالة عامة إلا إذا قال : فى جميع أمورى التى يجوز فيها التوكيل ، فإنها فى هذه الحالة تكون عامة تشمل البيع والشراء والانكحة وغير ذلك .

أما فى الحالة الأولى وهو قوله : وكلتك فى جميع أمورى ، وأقمتك مقام نفسى بدون أن يقول : فى أمورى التى يجوز فيها التوكيل فإنها فى هذه الحالة تكون عامة تشمل البيع والشراء والأنكحة وغير ذلك .

أما فى الحالة الأولى وهى قوله : وكلتك فى جميع أمورى ، وأقمتك مقام نفسى بدون أن يقول : فى أمورى التى يجوز فيها التوكيل فإنه ينظر إلى حال الموكل ـــ فإن كانت له صناعة خاصة ـــ فإنه يكون وكيلا عنه فيها .

أما إذا لم تكن له صناعة خاصة ، وكانت له معاملات مختلفة فإن الوكالة تقع باطلة .

وبالجملة فإن الوكيل وكالة عامة يملك كل شيء إلا الطلاق والعتاق والوقف والهبة والصدقة ــ على المفتى به ــ وكذا لا يملك الابراء والحط عن الديون لأنها تبرع ، وهو لا يملك التبرع .

وكذا لا يملك الاقراض والهبة بشرط العوض ، ويملك ما وراء ذلك فيملك قبض الدين وإيفاءه ، والدعوى بحقوق الموكل وسماع الدعوى بحقوق على الموكل ، والأقارير على الموكل بالديون ، ولا يختص بمجلس القاضى لأن ذلك فى الوكالة بالوكالة الخاصة . على أن هناك صيغاً لا ينعقد بها التوكيل أصلا منها أن يقول له : لا أنهاك عن طلاق زوجتى ، ومنها أن يقول له : أنت وصيى .

ومنها : أن يقول لغيره : اشتر لى جملا بمائتى جنيه أو سيارة بألف جنيه ، فذلك لا يكون توكيلا وإنما يكون مشورة . أما إذا قال له : اشترى لى سيارة بألف ولك على شرائك خمسون فإنه يكون وكيلا .

ومنها : أن يقول شخص لآخر مدين له : اشتر بما لى عليك سيارة ركوب أو سيارة نقل فإنه لا يصح التوكيل ، وأما إذا قال له : اشتر لى سيارة فلان أو هذه السيارة فإنه توكيل يصح .

ومنها : أن يقول لمدينه : أسلم مالى عليك فى قمح أو سمن مثلا فإنه لا يصح التوكيل .

أما إذا عين الشخص الذى يتعامل معه عقد السلم بأن يقول : أسلم عليك إلى فلان فى كذا فإنه يصح .

أما الصيغ الخاصة فإن منها أن يقول شخص لآخر : إذا لم تبع سيارتى هذه تكون امرأتى طالقاً ، فإذا قال له ذلك فقد وكله فى بيع السيارة . ومنها : أن يقول : سلطتك على بناء هذه الدار مثلا ، فذلك أن يقول له : وكلتك .

ومنها : أن يقول : فوضت إليك أمر حظيرة سياراتى بما فيها ( جراج ) فهو يملك بذلك صيانتها وحفظها وتوفير الوقود وقطع الغيار اللازمة لها ، واحضار من ينظفها وينفذ له كل ما ذكرنا .

ومنها : أن يقول : فوضت إليك أمر امرأتى ، وبذلك يملك طلاقها فى المجلس فقط . أما إذا قال له : ملكتك أمر امرأتى فإنه يملك طلاقها فى المجلس وغيره ، هذا هو مذهب أبى حنيفة والأدلة على جواز التفويض كما عرضها الامام الزيلعي فى تخريج أحاديث الهداية بكتابه ( نصب الراية ) الجـــزء الثالث صفحة ٢٢٩ ، ٢٣٠ طبعة المجلس العلمى بالهند قال رحمه الله فى باب تفويض الطلاق .

قوله : روى أن الصحابة أجمعوا على أن المخيرة لها الخيار مادامت فى مجلسها ، قلت : فيه عن ابن مسعود ، وجابر ، وعمر ، وعثمان ، وعبد الله ابن عمرو بن العاص .

فحديث ابن مسعود : رواه عبد الرزاق فى « مصنفه » أخبرنا معمر عن ابن أبى نجيح عن مجاهد عن ابن مسعود قال : إذا ملكها أمرها فتفرقا قبل أن تقضى بشىء فلا أمر لها . انتهى . ومن طريق عبد الرزاق رواه الطبرانى فى « معجمه » قال البيهقى : فيه انقطاع بين مجاهد وابن مسعود .

وحديث جابر رواه عبد الرزاق أيضـاً أخبرنا ابن جريج عن أبى الزبير عن جابر بن عبد الله قال : « إذا خير الرجل امرأته فلم تختر فى مجلسها ذلك فلا خيار لها » انتهى .

وحديث عمر وعثمان رواه ابن أبى شيبة ، وعبد الرزاق فى « مصنفيهما » حدثنا المثنى بن الصباح عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جـده عن عبد الله ابن عمر أن عمر بن الخطاب وعثمان بن عفان قالا : أيما رجل ملك امرأته أمرها وخيرها ، ثم افترقا من ذلك المجلس ، فليس لها خيار ، وأمرها إلى زوجها . انتهى . قال البيهقى والمثنى بن الصباح ضعيف ، ومن طريق ابن أبى شـيبة رواه فى « المعرفة » .

وسنأتى على جميع أدلة المذهب فى « كتاب الطلاق » من هذا الكتاب إن شاء الله تعالى .

**اما المالكية** فإن الشروط المتعلقة بالوكيل والموكل ثلاثة سنأتى عليها بعد توضيح الفرق بين الوكالة والنيابة قال الامام الخرشى فى : ( باب ذكر ما جمعه من مسائل الوكالة ) :

صحة الوكالة فى قابل النيابة ( ش ) هذا شروع منه فى بيان محل الوكالة، والمعنى أن الوكالة تصح فيما يقبل النيابة بمعنى أن ما تجوز فيه النيابة تصح فيه الوكالة وما لا تجوز فيه النيابة لا تصح فيه الوكالة بناء على مساواة النيابة للوكالة ، لا على أن النيابة أعم ، وعبر بالصحة دون الجواز لأجل المخرجات ، لأنه يلزم من عدم الصحة البطلان ، ولا يلزم من عدم الجواز البطلان ( ص ) من عقد وفسخ وقبض حق وعقوبة وحوالة وإبراء وإن جهله الثلاثة ، وحج ( ش ) أشار بهذا إلى بيان محل قابل النيابة ، والمعنى أنه يجوز للإنسان أن يوكل شخصاً يعقد عنده عقداً سواء كان كفالة أو بيعاً أو نكاحاً أو غير ذلك من العقود ، ولا يدخل هنا الطلاق لأنه فسخ ، فهو داخل فى قوله : وفسخ ، أى يجوز أن يوكل من يفسخ عنه العقد المخير فى فسخه ، أو المحتم فسخه ، وكذلك يجوز أن يوكل شخصاً يقبض له حقا وجب له قبل آخر ، وكذلك يجوز له أن يوكل شخصاً يستوفى له عقوبة قبل شخص من حد وتعزير وقتل ، والموكل فى الأخير الولى ، وفى الأول الامام ، لأن إقامة التعازير والحدود له ا هـ .

أما الثلاثة الشروط المتعلقة بالوكيل والموكل فهى :

**( الشرط الأول )** الحرية : فلا تصح بين رقيق وحر ، ولا بين رقيقين ، إلا إذا كان الرقيق مأذوناً له بالتجارة من سيده ، فإنه حينئذ يكون فى حكم الحر .

**( الشرط الثانى )** الرشد : فلا تصح بين سفيهين ولا بين سفيه ورشيد . على أن هذا الشرط لهم فيه اختلاف ، فبعضهم يقول : يجوز فى بعض الأمور ، ولكن ظاهر المذهب يقتضى أن المحجور عليه لا يصح أن يوكل أحداً عنه

فى الخصومة فى تخليص ماله وطلب حقوقه . ويجوز لغيره أن يوكله عن نفسه إلا إذا كانت امرأة محجوراً عليها ، فإن لها أن توكل عنها غيرها فيما يتعلق بأمر عصبتها ، بل ليس لوليها قيام فى ذلك إلا بتوكيل منها .

والحاصل : أن فى ذلك طريقين :

( أحدهما ) أنه لا يجوز توكيله ولا توكله مطلقاً ، وعلى ذلك شرط الرشد

( ثانيهما ) أنه يجوز أن يتوكل عن غيره ولا يوكل هو عنه ، أما المرأة الذى يضارها زوجها فلا خلاف فى صحة توكيل الغير عنها .

( ثالثها ) البلوغ ، ولا يصح بين صبيين ولا بين صبى وبالغ إلا إذا كانت صغيرة متزوجة ، وأرادت أن تخاصم زوجها أو وليها ، فإن توكيلها يكون مقبولا لازماً كما عرفت .

فهذه الشروط هى التى تلزم فى الوكيل والموكل .

أما الإسلام فإنه ليس شرطاً فى الموكل بلا نزاع ، فيجوز للذمى أن يوكل المسلم عنه ويقع توكيله صحيحاً ، ولكن هل يصح للمسلم أن يوكل الذمى عنه ؟

والجواب : أنه لا يصح ، وإنما لم يذكر هذا الشرط فى الشروط لأن الذمى أهل للتوكيل مادام حراً بالغاً رشيداً ، ولكن المانع من جعله وكيلا عن المسلم أمر عارض ، وهو ما عساه أنه يتصرف تصرفاً لا تقره الشريعة .

ولهذا قالوا فى الشركة : إنه لا يصح للمسلم أن يشارك الذمى إلا إذا كان بيع الذمى وشراؤه بحضرة المسلم خوفاً من أنه إذا انفرد بذلك يدخل فى معاملته ربا أو يشترى خمراً أو خنزيراً ، وذلك لا تقره الشريعة الإسلامية ؛ فاذا تأكد من أنه يتعامل بما تحرمه الشريعة وجب عليه أن يتصدق بالربح الذى أصابه من شركته ، فإن شك يستحب له التصديق ، أما إذا تأكد من حسن معاملته ومطابقتها لأحكام الشريعة الإسلامية ، فإنه لا شىء عليه .

ومثل الذمى فى ذلك المسلم الذى لا يحافظ على دينه ، فالمانع من توكيل

الذمى هو الخوف من تصرفه تصرفاً لا يطابق الشريعة الإسلامية ، وواجب على المسلم أن يحتفظ بدينه فلا يصح له أن يبيح لغيره التصرف باسمه فيما لا يقره الدين ، ولهذا اعتبر المسلم الذى لا يحافظ على دينه كالذمى .

وأما الشروط المتعلقة بالموكل فيه ، فإنها ترجع إلى شيء واحد وهو أن يكون من الأمور التى تقبل شرعاً ولا تتعين فيه مباشرة له بنفسه فيجوز للشخص أن يوكل عنه غيره فى عقد بيع وشراء وإجارة ونكاح وصلح ومضاربة ومساقاة وفسخ فقد يجوز فسخه كما فى المزارعة قبل رمى البذر ، فإنه يصح لأحد العاقدين فسخ المزارعة ، فكذلك يصح له أن يوكل غيره فى الفسخ .

ومثل ذلك البيع الفاسد كما إذا باع صبى مميز شيئاً فللولى أن يوكل من يفسخه ، من ذلك الطلاق فإنه حل لقيد النكاح ، فيجوز للشخص أن يوكل شخصاً فى إقالة من اشترى منه شيئاً . وكذا له أن يوكل فى قضاء دين عليه ، وقبض حق له على الغير . وكذا يجوز له أن يوكل فى حد أو قصاص أو تأديب ، فللزوج أن يوكل عنه أباه مثلا فى تأديب زوجه إذا تركت الصلاة ، لأن للزوج حق عقوبة زوجه إذا تركت الصلاة فله أن يوكل غيره فى ذلك .

ولولى الدم أن يوكل عنه على القتل ، وللشخص أن يوكل عنه فى استيفاء الحدود والعقوبات ، وكذا له أن يوكل فى الحوالة كأن يكون مديناً لشخص بكذا وله دين عند آخر ، فله أن يوكل شخصاً فى أن يحيل الدائن الذى يطالبه بدينه على المدين الذى له عليه دين .

وكذا يصح التوكيل على أن يبرىء شخصاً من حق له عليه حتى ولو كان الحق مجهولا عند الجميع ، لأن الابراء من الحقوق لا يتوقف على علمها . وليس له أن يوكل غيره فى العبادات إلا فى المالية منها ، كأداء الزكاة ، فإنه يصح التوكيل فى أدائها ، وقد اختلف فى الحج فقيل : يصح وقيل : لا يصح كما تقدم . ولازلنا ننقل مذهب المالكية فى الوكالة .

وهل يصح لصاحب الوظيفة الدينية أن ينيب عنه كالمؤذنين والامام والقارىء فى مكان خاص ؟

والجواب : أنه يجوز التوكيل فيها حيث لم يشترط الواقف عدم النيابة فيها .

أما إذا اشترط الواقف عدم النيابة فيها فإن الأجرة تسقط ولا يستحقها الأصل ولا النائب .

أما إذا لم يشترط عدم النيابة فالأجرة تكون للأصل وهما على ما تراضيا عليه معاً ، سواء كانت النيابة لضرورة أو لغير ضرورة . ويلتحق بالعبادات الشهادة والأيمان فليس له أن يوكل عنه من يؤدى عنه من يولى من امرأته بأن يحلف أن لا يقربها مدة معلومة ، أو من يلاعن عنه مع امرأته التى يتهمها بالزنا كما هو مبين فى محله لأن اللعان شهادات مؤكدة باليمين وذلك لا تصح فيه الوكالة .

ولا تصح الوكالة فى المعاصى كالسرقة والظهار ، كأن يقول له : وكلتك فى أن تظاهر من امرأتى ، فإن الظهار منكر من القول وزور ، فإذا قال : زوجة موكلى عليه كظهر أمه لا يصح الظهار . وبعضهم يقول : إن هذا كالطلاق إذ لا فرق بين ذلك وبين قوله : امرأة موكلى طالق ، فإن كلا منهما إنشاء ، كالبيع والنكاح ، فيصح التوكيل فيهما ، وهل التوكيل فى طلاق محرم كما إذا قال له : وكلتك فى طلاق زوجتى وهى حائض ، مثل الظهار ، فلو طلقها الوكيل لا يقع به الطلاق أولا ؟ خلاف ، فبعضهم يقول : إنه لا يقع لأنه توكيل على معصية ، وبعضهم يقول : إنه يقع لأن الطلاق فى نفسه ليس بمعصية ، وإنما حرمته عارضة بسبب الحيض .

وهذا الخلاف فيما إذا وكله فى أن يطلقها حال الحيض ، أما إذا وكله فى أن يطلقها مطلقها فطلقها الوكيل حال لحيض فإن طلاقه يقع اتفاقاً على الموكل، لأن أصل التوكيل لم يكن على معصية .

وحاصل ما تقدم ، أن الأفعال التى كلف الشارع بها العباد تنقسم إلى ثلاثة أقسام :

**القسم لاول** ما كان لمصلحة تتعلق بخصوص الفاعل بحيث لو باشر الفعل

غيره فاتت المصلحة التي شرع من أجلها ، فهذا تمنع فيه النيابة قطعا ، وذلك كالإيمان بالله تعالى ، فإن الغرض من التصديق بالإله إظهار العبودية له وإجلاله وتعظيمه ، وذلك أمر خاص بالشخص نفسه ، ومصلحته ترجع إليه بخصوصه ، فلا يصح أن ينيب غيره فيه .

وكذا حلف اليمين فإنه ما شرع إلا للدلالة على صدق المدعي وذلك لا يحصل بحلف الغير ، فلا تصلح النيابة فيه ، وكذا النكاح بمعنى الوطء فإن الغرض منه اعفاف النفس عن الفاحشة والمحافظة على الأنساب ، وذلك لا يحصل بفعل الغير ، فلا يصح له أن ينيب غيره فيه ، بخلاف النكاح بمعنى العقد ، فإن الغرض منه تحقيق سبب إباحة الزواج ، وهذا السبب يتحقق بمباشرة الشخص بنفسه وبمباشرة وكيله بدون أن تفوت مصلحته الخاصة .

**القسم الثاني** ما كانت المصلحة تتعلق بتحقيق الفعل بقطع النظر عن الأشخاص وذلك كرد المغصوب والعارية وقضاء الديون وتفريق الزكاة ، وإيصال الحقوق لأهلها ، فإن الشارع طلب من المكلف فعل هذه الأشياء لما فيها من المنافع فمتى وجد الفعل فقد تحققت المصلحة سواء كانت بفعل المكلف أو بفعل وكيله ، حتى ولو لم يشعر المكلف بفعلها .

**القسم الثالث** ما كان مشروعاً لمصلحة تترد بين الفعل من جهة وبين الفاعل من جهة كالحج ، فإنه شرع لأمرين :

( أحدهما ) تعظيم الله تعالى وإجلاله والخضوع له ، وهذه المصلحة متعلقة بالفاعل لا تحصل من سواه .

( ثانيهما ) إنفاق المال الذى ينتفع به الناس ومصلحة الإنفاق تتحقق بحصوله من أى شخص كان ، فمن نظر إلى الحالة الأولى جعله ملحقاً بالقسم الأول فقال : إن الحج لا تصح فيه الإنابة وبذلك قال مالك : فمن حج عن شخص لا ينفعه فى إسقاط الفريضة ، وإنما له ثواب الانفاق والدعاء . وقد قطع النظر عن الإنفاق لأنه أمر عارض بدليل أن المكى يحج بلا مال . وأما من نظر إلى المعنى الثانى وهو الإنفاق — كالشافعى — فإنه يقول بجواز الحج

عن الغير ، وذلك لأن القربة المالية لا تنفك غالباً عن السفر ، فلا ينظر إلى المكي الذي يحج بلا نفقة ، لأن ذلك نادر . هكذا حكاه في الفقه على المذاهب الأربعة الشيخ عبد الرحمن الجزيري رحمه الله تعالى في عرض مذهب الحنفية .

وأما الصيغة فلها اعتبارات ثلاثة ، وذلك لأنه إما أن ينظر إليها بالنسبة إلى جانب الموكل ، أو بالنسبة إلى جانب الوكيل ، أو بالنسبة إلى جانب الموكل فيه ، فإن نظر إليها بالنسبة للموكل فإنه يشترط لها أن تدل على معنى الوكالة عرفاً أو لغة أو عادة ، فإذا خالفت اللغة العرف يعمل بالعرف ولا ينظر للغة . لازلنا ننقل مذهب مالك وأصحابه رحمهم الله تعالى .

ولا يشترط لها أن تكون بلفظ مخصوص ، فإذا قال له : وكلتك أو أنت وكيل عني فإنه يصح . وكذا إذا قال له : تصرف عني ، وكما تصح باللفظ تصح بإشارة الأخرس أو الممنوع عن الكلام بسبب من الأسباب .

ومثال انعقاد الوكالة بالعادة أن يكون لأخوين دار مملوكة لهما — وقد جرت عادة أحدهما أن يؤجرها ويقبض أجرتها — فإنه يعتبر وكيلا عن أخيه ويصدق في دعواه أنه أعطاه نصيبه من الأجرة ما لم يثبت أنه مستعد .

أما إن نظر إلى الصيغة بالنسبة للوكيل ، فإنه يشترط أن يقترن بها من جانب الوكيل ما يدل على قبول التوكيل ، وهل قبول الوكيل يجب أن يكون فوراً ، أو يصح مع التراخي ؟ خلاف — قال في حاشية الخرشي في عرض المذهب لانعقاد الوكالة وما تصح به :

( ص ) لا في كيمين ومعصية كظهار ( ش ) يعني أن الوكالة تصح في قابل النيابة كما مر لا في الأيمان لأنها أعمال بدنية ، وكذلك الوضوء والصلاة ولا على المعاصي كالظهار ، لأنه منكر من القول وزور ، ومثله الغصب والقتل العدوان ، وما أشبه ذلك من المعاصي .

فإن قيل : التوكيل على الطلاق صحيح وعلى الظهار غير صحيح ، فما الفرق ؟ قلت : قال البساطي : يمكن أن يقال : الفرق أن التوكيلات في انطلاق في الصيغة ، أي وكله في أن يقول لها : أنت طالق — أي وليس فيها معصية .

وأما فى الظهار فلا صيغة ، بل فى المعنى ، فإن قال لها : أنت على موكلى كظهر أمه ، لم يقع التوكيل فى هذه الصيغة . إنتهى . فإن قيل : التوكيل على الطلاق فى الحيض معصية ، كالظهار مع صحة ما ذكر . قلت : قد يفرق بأن معصية الظهار أصلية ، بخلاف إيقاع الطلاق فى الحيض ، إنما هو لأمر خارج ، وإن كان الأصل وهو الطلاق غير معصية تأمل . ( ص ) بما يدل عرفاً ( ش ) هذا متعلق بقوله : صحة الوكالة ، والمعنى أن الوكالة لا تختص بالصيغة الدالة بقول أو فعل أو إرسال ، وإنما الحكم فى ذلك للعرف والعادة، ولابد مع الصيغة من القبول ، فإن وقع بالقرب فواضح ، وإن طال ففيها الخلاف المتقدم فى المخيرة والمملكة .

ويدخل فيما فى قوله : بما يدل عرفاً الإشارة من الناطق ، وفى كلام الشارح ما ظاهره خلافه ( ص ) لا بمجرد وكلتك ، بل حتى يفوض ( ش ) يعنى أن قول الموكل لوكيله : وكلتك أو فلان وكيلى لا يفيده ، وتكون وكالة باطلة ، بل حتى يقول : فوضت إليك أمورى فى كل شىء أو أقمتك مقامى أو نحو ذلك . ويفيد ابن عبد السلام : اتفق مالك والشافعى على عدم إفادة الوكالة المطلقة ، واختلفا فى الوصية المطلقة ، فقال الشافعى : هى مثل الوكالة المطلقة ، وقال مالك : هى صحيحة ، ويكون للوصى أن يتصرف فى كل شىء لليتيم كوكالة التفويض ، ولعل الفرق بينهما قرينة الموت ، فإن اليتيم محتاج لأن يتصرف فى كل شىء ، فإذا لم يوص عليه أبوه غير هذا الوصى ولم يستثن عليه شيئاً ، والسبب الذى لأجله أوصى عليه ، وهو الحاجة إلى النظر عام ، وجب عموم المسبب ولا كذلك الوكالة . ا هـ الخرشى جـ ٦ ص ٦٩ .

والتحقيق أنه ينظر فى العرف والعادة ، فإن كانت الصيغة الصادرة من الموكل تستدعى الجواب فوراً فى العرف ، فإنه يجب أن يكون قبول الوكيل فوراً وإلا فلا .

وأما إذا نظر إلى الصيغة بالنسبة للموكل فيه فإنه يجب أن يكون معلوماً سواء كانت الوكالة متعلقة بأمر عام كما إذا فوض له التصرف ، أو كانت متعلقة بشىء خاص كما إذا وكله فى بيع سلعة خاصة أو فى طلب حق خاص ونحو ذلك .

أما طريق علم الموكل فيه فإنه يكون بلفظ يدل عليه عرفاً أو لغة ، وقد علمت أن العرف مقدم على اللغة إذا خالفهـا ، ويقوم مقـام اللفظ إشـارة الأخرس أو غير القادر على النطق بأى سبب . فإذا قال له : أنت وكيلى ، أو وكلتك ــ ولم يبين الشيء الذى وكله فيه ولا قرينة تدل عليه ، ولا عـرف بين الناس فيه ــ فإنه لا يكفى فى صحة الوكالة ، وإن كان لفظ ( وكلتك ) يدل على الوكالة لغة ، لأنه لا اعتبار للغة ما لم يؤيدها العرف ، فلابد من بيان الموكل فيه بصيغة عامة خاصة .

مثال الأولى : أن يقول له : وكلتك وكالة مفوضة ، أو وكلتك فى جميع أمورى ، أو أقمتك مقامى فى أمورى ، أو نحو ذلك مما يدل على التوكيـل العام .

ومثال الثانية : أن يقول له : وكلتك فى شراء هذه الدار أو المطالبة لى بحقى الذى عند فلان أو نحو ذلك ، ويترتب على الوكالة العامة نفاذ تصرف الوكيل فى كل ما لا يضر بالمال ، فليس للمـوكل أن يرد تصرفه أو يضمّنه شيئاً . أما ما يضر بالمال فإنه لا ينفـذ ، فليس للوكيل أن يتصدق من مال موكله ، ولا يهبه ولا يفعل ما ينقصه ، إلا إذا قال له : وكلتك وكالة مفوضة ، وكل ما يصدر عنك ينفذ ولو كان ضاراً ، فإن تصرف الوكيل فى هذه الحالة ينفذ فيما فيه ضرر بالمال ، وإن كان يحرم عليه أن يفعل ما يضر بموكله ، ولو أذنه لأنه أمينه ، والأمين يجب عليه ألا يضر بمن ائتمنه على أى حال أنه لا ينفذ تصرفه إذا كان فيه سفه وتبذير . وأما إذا تصرف بمعصية فإن الوكالة تكون باطلة من أصلها لما عرفت من أنها لا تصح فى المعاصى .

ويستثنى من الوكالة العامة أمور :

( أحدها ) طلاق زوجة الموكّل فإنه لا يدخل فى التوكيل ، حتى ولو قال له : كل تصرفك نافذ ولو فيه ضرر . وذلك لأن طلاق الزوجة لابد له عرفاً من توكيل خاص بأن يقول له : وكلتك على طلاق زوجتى فلانة أو يشير إليها بأن يقول : وكلتك على طلاق هذه .

( ثانيها ) تزويج البنت ، فليس للوكيل أن يزوج بنت موكله إلا بتوكيل خاص بأن يقول : وكلتك على زواج بنتى فلانة أو هذه مشيراً إليها .

( ثالثها ) بيع داره التى يسكنها : فلابد من توكيل خاص أيضاً بأن يقول : وكلتك على بيع دارى الفلانية أو هذه الدار .

( رابعها ) بيع عبده القائم بأموره فإنه لا يدخل فى الوكالة العامة ، فهذه الأمور الأربعة لا تدخل فى الوكالة العامة ، بل لابد فيها من التوكيل الخاص .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصل ) ولا يصح التوكيل الا ممن يملك التصرف فى الذى يوكل فيه بملك او ولاية فأما من لا يملك التصرف فى الذى يوكل فيه كالصبى والمجنون والمحجور عليه فى المال والمرأة فى النكاح والفاسق فى تزويج ابنته ، فلا يملك التوكيل فيه لأنه لا يملكه ، فلا يملك أن يملك ذلك غيره ، وأما من لا يملك التصرف الا بالاذن كالوكيل والعبد المأذون ، فانه لا يملك التوكيل الا بالاذن لانه يملك التصرف بالاذن ، فكان توكيله بالاذن ، واختلف أصحابنا فى غير الأب والجد من العصبات ، هل يملك التوكيل فى التزويج من غير اذن المرأة ؟ فمنهم من قال : يملك ، لأنه يملك التزويج بالولاية من جهة الشرع ، فملك التوكيل من غير اذن كالأب والجد ، ومنهم من قال : لا يملك لأنه لا يملك التزويج الا باذن فلا يملك التوكيل الا باذن كالوكيل والعبد المأذون )) .**

**الشرح** الأحكام : لا يصح التوكيل إلا إذا صدر للوكيل من الموكل الذى يملك التصرف عن نفسه فى ملكه أو فيما يولى فيه أو عليه فإذا كان فاقد الأهلية لصغر سن أو جنون أو حجر لسفه أو غيره فإن أولئك لا يصح توكيلهم ماداموا لا يملكون التصرف ، وفاقد الشيء لا يعطيه ، و يلحق بهؤلاء المرأة لا تكون وكيلة عن غيرها من النساء ولو ابنتها فى عقد النكاح ، وكذلك الفاسق المعروف بفسقه فى تزويج ابنته ، لفقده حق الولاية عليها ، ويلحقون بالمجنون المغمى عليه والنائم ، إذ تصرفه لنفسه أقوى منه لغيره فإذا لم يملك الأقوى لم يملك ما دونه بالأولى وإنما أبيح توكيل الصبى فيما يكون مصدقا فيه كالخادم والعبد مادام الصبى مميزاً لم يجرب عليه كذب وذلك فى الإذن

فى دخول دار وإيصال هدية . أما الصبى غير المأمون ، المجرب الكذب عليه ، فلا يعتمد قطعاً وما حفته قرينة يعتمد قطعاً ، وحينئذ يكون العمل بالعلم لا بالخبر .

وأما المرأة فلا تتوكل فى عقد النكاح كما قلنا إيجابا وقبولا .

واختلف فى الجد وغير الأب من العصبات هل يملك التوكيل فى التزويج من غير إذن المرأة ؟ فإن قلنا بحصول ولايته عليها من جهة الشرع فإنه يملك التوكيل من غير إذنها كالأب وأبى الأب .

ومنهم من قال : لا يملك التزويج إلا بإذن ، ويكون الإذن بمثابة توكيل منها والحق أن الإذن والتوكيل والولاية الشرعية أمور تحتاج منا إلى بيان درجاتها وإعطائها ما تستحقه من تقويم فالولاية الشرعية تعطى الولى الحق فى التزويج بغير إذن ولا توكيل ، والتوكيل يعطى الحق للوكيل بالولاية الجعلية أو الولاية العرفية ، والظاهر أن الأولى أقوى فيكتفى فيها بما لا يكتفى فى الثانية ، وأن باب الإذن أوسع من باب الوكالة ، وما جمع به بعضهم بين ما ذكر بحمل عدم الصحة على الوكالة ، والصحة على التصرف ، إذ قد تبطل الوكالة ويصح التصرف ، رد بأنه خطأ صريح مخالف للمنقول إذ الأبضاع يحتاط لها فوق غيرها ومقابل الأصح أنه يصح والله تعالى أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصـــل ) ومن لا يملك التصرف فى حق نفسه لنقص فيه كالمرأة فى النكاح والصبى والمجنون فى جميع العقود لم يملك أن يتوكل لغيره لأنه اذا لم يملك ذلك فى حق نفسه بحق الملك لم يملكه فى حق غيره بالتوكيل ، ومن ملك التصرف فيما تدخله النيابة فى حق نفسه جاز أن يتوكل فيه لغيره ، لأنه يملك فى حق نفسه بحق الملك فملك فى حق غيره بالاذن » .**

**« واختلف أصحابنا فى العبد ، هل يجوز أن يتوكل فى قبول النكاح ؟ فمنهم من قال : يجوز ، لأنه يملك قبول العقد لنفسه باذن المولى ، فملك ان يقبل لغيره بالتوكيل ، ومنهم من قال : لا يجوز لأنه لا يملك النكاح ، وانما أجيز له القبول لنفسه للحاجة اليه ولا حاجة الى القبول لغيره ، فلم يجز ، واختلفوا فى توكيل المرأة فى طلاق غيرها ، فمنهم من قال : يجوز كما يجوز توكيلها فى**

**طلاقها ، ومنهم من قال : لا يجوز ، لأنها لا تملك الطلاق ، وانما أجيز توكيلها فى طلاق نفسها للحاجة ، ولا حاجة الى توكيلها فى طلاق غيرها ، فلم يجز ، ويجوز للفاسق أن يتوكل فى قبول النكاح للزوج ، لأنه يجوز أن يقبل لنفسه مع الفسق ، فجاز أن يقبل لغيره ، وهل يجوز أن يتوكل فى الايجاب ؟ فيه وجهان .**

**( أحدهما ) لا يجوز ، لأنه موجب للنكاح فلم يجز أن يكون فاسقا كالولى .**

**( والثانى ) يجوز ، لأنه ليس بولى . وانما هو مأمور من جهة الولى ، والولى عدل » .**

**الشرح** الأحكام ، بعض أحكام هذا الفصل مضى فى الذى قبله . وقال الرملى فى شرح المنهاج :

وشرط الوكيل تعيينه إلا فى نحو : من حج عنى فله كذا . فيبطل : ووكلت أحدكما ، نعم إن وقع غير المعين تبعا لمعين كوكلتك فى كذا وكل مسلم صح كما بحثه الشيخ فى شرح منهجه قال : وعليه العمل . وما نظر فيه من قياسه على الموكل فيه غير صحيح فسيأتى الفرق بينهما ، ودعوى أنه يحتاط فى العاقد ما لا يحتاط فى المعقود عليه لا التفات له هنا ، إذ الغرض الأعظم الإتيان بالمأذون فيه وصحة مباشرته التصرف الذى وكل فيه لنفسه ، وإلا لم يصح توكيله إذ تصرفه لنفسه أقوى منه لغيره . إلى أن قال :

والأصح صحة توكيل عبد فى قبول نكاح وإن لم يأذن له سيده لانتفاء ضرره وتعبيره بلكن فيه إشارة إلى استثناء هذين من عكس الضابط ، وهو من لا تصح مباشرته لنفسه لا يصح توكله ، ويستثنى صحة توكل سفيه فى قبول نكاح بغير إذن وليه وتوكل امرأة فى طلاق غيرها ومرتد فى تصرف لغيره مع امتناعه لنفسه وإنما يصح ذلك إن لم يشرط فى بطلان تصرفه لنفسه حجر الحاكم عليه ، وسيأتى فى بابه ما فيه ، ورجل فى قبول نكاح أخت زوجته مثلا أو خامسة وتحته أربع والموسر فى قبول نكاح أمة . واستثناء بعضهم توكل كافر عن مسلم فى شراء مسلم أو طلاق مسلمة غير صحيح ، إذ لو أسلمت زوجته فطلق ثم أسلم فى العدة بان نفوذ طلاقه .

وأشار المصنف ــ يعنى النووى فى المنهاج ــ فى مسئلة طلاق الكافر

للمسلمة بأنه يصح طلاقه فى الجملة إلى أن المراد صحة مباشرة الوكيل التصرف لنفسه فى جنس ما وكل فيه فى الجملة لا فى عينه ، وحينئذ فيسقط أكثر ما مر من المستثنيات وقياسه جريان ذلك فى الموكل أيضاً كما قدمناه ، ومنعه أى توكيل العبد ، أى من فيه رق فى الإيجاب للنـكاح ، لأنه إذا امتنع عليـه تزويج ابنته فبنت غيره أولى ، ويصح توكيل المكاتب فى تزويج أمته كما بحثه الأذرعى وشرط الموكل فيه أن يملكه الموكل حالة التوكيـل ، وإلا فكيف يأذن فيه ؟

**فـــرع** إذا جاز للفاسق أن يتزوج وصح تعاقده فجاز أن يتعاقد لغيره على أحد الوجهين لأنه ليس بولى . والولى عدل . والوجه الثـانى : إذا امتنع عليه تزويج ابنته فبنت غيره أولى .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصـــل ) ولا تصح الوكالة الا بالايجاب والقبول ، لأنه عقد تعلق به حق كل واحد منهما فافتقر الى الايجاب والقبول كالبيع والاجارة ، ويجوز القبول على الفور وعلى التراخى .**

**وقال القاضى أبو حامد المروروذى : لا يجوز الا على الفور لانه عقد فى حال الحياة فكان القبول فيه على الفور كالبيـع ــ والمذهب الأول ــ لانه اذن فى التصرف ، والاذن قائم ما لم يرجع فيه ، فجاز القبول . ويجوز القبول بالفعل، لانه اذن فى التصرف فجاز القبول فيه بالفعل كالاذن فى اكل الطعام )) .**

**الشرح** الأحكام : الوكالة كأى عقد من العقود لا ينقدح فى الذمة إلا بتحقيق هذين الشرطين ، الإيجاب والقبول ، لما يترتب على هذا العقـد من حق كل واحد منهما .

فيشترط من الموكل أو نائبه لفظ صريح أو كناية ككتابة أو إشارة أخرس مفهمة لا لكل أحد يقتضى رضاه كوكلتك فى كذا أو فوضته إليك أو أنبتك فيه أو أقمتك مقامى فيه ، أو أنت وكيلى فيـه كبقية العقـود ، إذ الشخص ممنوع من التصرف فى مال غيره إلا برضاه ، فلا يصح أن يقول : وكلت من أراد بيع دارى ولا ينفذ تصرف أحد بهذا الإذن لفساده .

نعم لو لم يتعلق بعين الوكيل فيه غرض كوكلت من أراد فى إعتاق عبدى هذا أو تزويج أمتى هذه صح على ما بحثه السبكى وأخذ منه صحة قول من لا ولى لها أذنت لكل عاقد فى البلد أن يزوجنى . قال الأذرعى : وهـذا إن صح فمحله عند تعيينها الزوج ولم تفوض سوى صيغة العقد خاصة ، وبذلك أفتى ابن الصلاح ، ويجرى ذلك التعميم فى التوكيل ، إذ لا يتعلق بعين الوكيل غرض وعليه عمل القضاة .

وقد يشترط القبول هنا لفظا ، كما لو كان له عين مؤجرة أو معارة أو مغصوبة فوهبها لآخر وأذن له فى قبضها فوكل من هى فى يده فى قبضـها له ، لابد من قبوله لفظا لتزول يده عنها به .

**اذا ثبت هذا** فهل يجوز القبول على الفور ؟ أم يصح على التراخى ؟ قولان فالمصنف والأصحاب كافة على جوازه على الفور وعلى التراخى خلافا للقاضى أبى حامد المروروذى فإنه قال : لا يجوز إلا على الفور كالبيع .

**فـــرع** إذا قال أذنت لك فى إعطاء فلان صكا بمائة دينار فأخرج القلم وأخذ يكتب الصك كان ذلك هو القبول ، ومن أصحابنا من اشترط التلفظ بلفظ القبول وهو مرجوح ، إذ لو قال له أذنتك فى الطعام فأقبـل على الطعام ولم يقل شيئاً وأكل ألا يكون ذلك قبـولا ؟ ومادام التوكيـل أو الإذن القصـد منه أداء الفعل فأداه فقـد تحقق الغرض من الوكالة أو النيابة . والله تعالى أعلم .

**فـــرع** قال الفقيه الثبت فى القوانين الوضـعية مقارنة بالشريعـة الحنفية الدكتور السنهورى فى كتاب ( مصادر الحق جـ ٤ ص ٥١،٥٢ ) العلم بالقصد غير المشروع ليس هو بالضبط ما نسميه الآن Cause فى التعاقد ، فإن الفقه الإسلامى لا يعرف نظرية السبب بوضعها الحديث لأنه فقه ذو نزعة موضوعية بارزة وإن كان أحياناً تتغلب فيه العوامل الدينيـة نظراً لتقيـده بالمشروعية الإسلامية ( قصد الله تعالى فى كل الأمور ) على وجه العموم . وفى بعض المذاهب تضمر نظرية السبب وتختفى وراء الصيغة وذلك كما فى المذهبين الحنفى والشافعى وفى بعضها الآخر تبرز هذه الاعتبارات الأدبية

كما فى المذهبين المالكى والحنبلى . قال الدكتور كمال وصفى : وفى الاتجاه الأول يعتد بالسبب إذا كان داخلا فى صيغة العقد ويتضمنه التعبير عن الإرادة ولو ضمناً ولكن لا يعتد به إذا لم تتضــمنه صــيغة العقد وأما فى المذهبين المالكى والحنبلى فقد قال أستاذنا السنهورى رحمه الله ( المرجع السابق ٧١ ) إنه لا يعتد بالمقاصد والنيات ولو لم تذكر فى العقد بشرط أن يكون معلوماً للطرف الآخر أو كانت الظروف تحتم علمــه ا هـ من حاشــية على الشرح الصغير جـ ٣ ص ١٩ دار المعارف .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصــــل ) ولا يجوز التوكيل الا فى تصرف معلوم . فان قال : وكلتك فى كل قليل وكثير لم يصح ، لانه يدخل فيه ما يطيق وما لا يطيق ، فيعظم الضرر ويكثر الغرر . وان قال وكلتك فى بيع جميع مالى او قبض جميع ديونى صح ؛ لأنه يعرف ماله ودينه ، وان قال : بع ما شئت من مالى او اقبض ما شئت من ديونى جاز لأنه اذا عرف ماله ودينه عرف اقصى ما يبيع ويقبض فيقل الغرر .**

**وان قال : اشتر لى عبداً لم يصح لان فيه ما يكون بمائة وفيه ما يكــون بالف ، فيكثر الغرر ، وان قال : اشتر لى عبداً بمائة لم يصح ، لأن ذكر الثمن لا يدل على النوع فيكثر الغرر .**

**وان قال اشتر لى عبداً تركيا بمائة جاز ، لان مع ذكر النوع وقدر الثمن يقل الغرر ، فان قال : اشتر لى عبداً تركيا ولم يقدر الثمن ففيه وجهان . قال أبو العباس : يصح لأنه يحمل الأمر على أعلى هذا النوع ثمناً فيقل الغرر ، ومن أصحابنا من قال : لا يصح لأن أثمــان الترك تختلف وتتفــاوت ؛ فيكثر الغرر ، وان وكله فى الابراء لم يجز حتى يبين الجنس الذى يبرىء منــه ، والقدر الذى يبرىء منه ، وان وكله فى الاقرار وقلنا : انه يصح التوكيل فيــه لم يجز حتى يبين جنس ما يقر به ، وقدر ما يقر به ؛ لأنه اذا أطلق عظــم الضرر وكثر الغرر فلم يجز ، وان وكله فى خصومة كل من يخاصمه ففيـــه وجهان :**

**( احدهما ) يصح ، لأن الخصومة معلومة .**

**( والثانى ) لا يصح ، لأنها قد تقل الخصومات وقد تكثر فيكثر الغرر )) .**

**الشرح** الأحكام : لا يجوز التوكيل إلا فى تصرف معلوم من بعض الوجوه لئلا يعظم الغرر . ولا يشترط علمه من كل وجه . هكذا قرر النووى

فى المنهاج ، ولا يشترط ذكر أوصاف المسلم فيها لأنها جوزت للحاجة فسومح فيها فلو قال : وكلتك فى كل قليل وكثير لى فى كل أمورى أو حقوقى ، أو فوضت إليك كل شيء لى ، أو كل ما شئت من مالى لم يصح لما فيه من عظيم الغرر ، لأنه يدخل فيه مالا يسمح الموكل ببعضه كعتق أرقائه وطلاق زوجاته والتصدق بأمواله وظاهر كلامهم بطلان هذا وإن كان تابعاً لمعين . وكذلك أفتى الرملى الكبير شهاب الدين . فلا ينفذ تصرف الوكيل فى شيء من التابع لأن عظم الغرر فيه الذى هو السبب فى البطلان لا يندفع بذلك .

قال شمس الدين الرملى : وفاروق ما مر عن أبى حامد بأن ذلك فى جزئى خاص معين فساغ كونه تابعاً لقلة الغرر فيه بخلاف هذا ، وبخلاف ما جاء فى قوله : وكلتك فى كذا وكل مسلم . إذ الوكيل المتبوع معين والتابع غير معين وهو مستثنى من أن يكون الوكيل معيناً ، وليست هذه المسألة مثل ذلك لما تقرر من كثرة الغرر فى التابع فيها .

وإن قال : وكلتك فى بيع أموالى وعتق أرقائى ووفاء ديونى واستيفائها ونحو ذلك صح ، وإن كان ما ذكر معلوماً عندهما لقلة الغرر فيه . ولو قال : فى بعض أموالى أو شيء منها لم يصح . أما لو قال : بع هذا أو هذا لتناول كل بطريق العموم البدلى فلا إبهام فيه . وكما لو قال : أبرىء فلاناً عن شيء من دينى صح وحمل على أدنى شيء . إذ الإبراء عقد غبن فتوسع فيه بخلاف البيع . وكقوله أبرىء فلاناً عما شئت من دينى فليبق عليه شيئا . أما لو قال : أبرئه عن جميعه صح إبراؤه عن بعضه بخلاف بيعه لبعض ما وكله ببيعه بأنقص من قيمة الجميع لتضمن التشقيص فيه الغرر .

وإن قال : اشتر لى عبداً بمائة ولم يبين جنسه ولا يغنى ذكر الوصف كأبيض أو أسود نعم لا يشترط ذكر أوصاف السلم ولا ما يقرب منها . هذا إذا كان العبد للاقتناء أما إذا كان للتجارة فلا يجب فيه ذكر نوع أو غيره لشبهه بالقراض . ونقله ابن الرفعة عن الماوردى وغيره .

قال الرملى شمس الدين : ولو وكله فى تزويج امرأة اشترط تعينها ، ولا يكتفى بكونها مكافئة له ، لأن الغرض يختلف مع وجود وصف المكافأة

كثيراً فاندفع ما ذكره السبكى هنا . نعم إن أتى له بلفظ عام كزوجنى من شئت صح للعموم ، وجعل الأمر راجعاً إلى رأى الوكيل بخلاف الأول فإنه مطلق ، ودلالة العام على أفراده ظاهره ، وأما المطلق فلا دلالة فيه على فرد فلا تناقض ، أو فى شراء دار للقنية أيضاً وجب بيان المحلة ـ أى الحارة ـ ومن لازمها بيان البلد ، فلذا لم يصرح به .

أما الإقرار فإنه لا يصح التوكيل فيه إلا إذا بين جنس ما يقر به وقدره لعظم الغرر عند الإطلاق وكثرة الضرر فلم يصح ، فإذا وكله فى خصوماته ، كقوله : وكلتك فى خصومة من أخاصمه ففيه وجهان .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصـــل ) ولا يجوز تعليق الوكالة على شرط مستقبل . ومن أصحابنا من قال : يجوز لأنه اذن فى التصرف فجاز تعلقه على شرط مستقبل كالوصية ، والمذهب الاول لانه عقد تؤثر الجهالة فى ابطاله فلم يصح تعليقه على شرط كالبيع والاجارة ، ويخالف الوصية فانها لا يؤثر فيها غرر الجهالة فلا يؤثر فيها غرر الشرط ، والوكالة تؤثر الجهالة فى ابطالها فأثر غرر الشرط .**

**فان علقها على شرط مستقبل ووجد الشرط وتصرف الوكيل صح التصرف لان مع فساد العقد الاذن قائم فيكون تصرفه باذن فصح ، فان كان قد سـمى له جعلا سقط المسمى ووجب له اجرة المثل لأنه عمل فى عقد فاسد لم يرض فيه بغير بدل فوجب أجرة المثل كالعمل فى الاجارة الفاسدة ، وان عقد الوكالة فى الحال وعلق التصرف على شرط ، بأن قال وكلتك أن تطلق امرأتى أو تبيـع مالى بعد شهر صح ، لانه لم يعلق العقد على شرط ، وانما علق التصرف على شرط فلم يمنع صحة العقد )) .**

**الشرح** الأحكام : فرقوا بين تعليق العقد على شرط وتعليق التصرف على شرط فالأول لا يجوز والثانى يجوز .

أما أجرة الوكيل فتتحدد بأجرة المثل ولو سمى له جعلا .

أما الشرط فقد قال الرملى شمس الدين : ولا يصح تعليقها بشرط من صفة أو وقت فى الأصح كسائر العقود سوى الوصية لقبولها الجهالة والإمارة للحاجة ( والثانى ) تصح كالوصية ورد بما مر ، ومثال الوصية قوله : إذا

جاء رأس الشهر فقد أوصيت له بكذا ، وصورة الوكالة الباطلة لارتباطها بالشرط كقوله : وكلت من أراد بيع داري ، وقال الزركشي : لا ينفذ التصرف . قال ابن الصلاح : والإقدام على التصرف بالوكالة الفاسدة جائز ، إذ أنه ليس من تعاطي العقود الفاسدة لأنه إنما قدم على عقد صحيح خلافا لابن الرفعة .

فإن نجزها وشرط للتصرف شرطاً جاز ، كوكلتك الآن ببيع هذا ولكن لا تبعه إلا بعد شهر ، وعلم من هذا أنه لو قال لآخر قبل رمضان : وكلتك فى إخراج فطرتى وأخرجها فى رمضان صح لتنجيزه الوكالة ، وإنما قيدها بما قيدها به الشارع ، بخلاف إذا جاء رمضان فأخرج فطرتى ، لأنه تعليق محض وعلى هذا التفصيل يحمل إطلاق من أطلق الجواز ومن أطلق المنع .

قال الشمس الرملى : والأقرب إلى كلامهم عدم الصحة إذ كل من الموكل والوكيل لا يملك ذلك عن نفسه حال التوكيل ( قلت ) وعلى هذا يتوجه كلام ابن الصلاح ؛ لأن إخراج الفطرة هنا عمل صحيح ترتب على وكالة فاسدة فنقول : بصحة إخراجها عنه .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصل ) ولا يملك الوكيل من التصرف الا ما يقتضيه اذن الموكل من جهة النطق أو من جهة العرف لأن تصرفه بالاذن فلا يملك الا ما يقتضيه الاذن ، والاذن يعرف بالنطق وبالعرف فان تناول الاذن تصرفين ـ وفى أحدهما اضرار بالموكل ـ لم يجز ما فيه اضرار لقوله صلى الله عليه وسلم « لا ضرر ولا ضرار » فان تناول تصرفين وفى أحدهما نظر للموكل لزمه ما فيه النظر للموكل لما روى ثوبان مولى رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : قال صلى الله عليه وسلم : « رأس الدين النصيحة ؛ قلنا : يارسول الله لمن ؟ قال : لله ولرسوله ولكتابه ولأئمة المسلمين وللمسلمين عامة » وليس من النصح أن يترك ما فيه الحظ والنظر للموكل » .**

**الشرح** حديث « لا ضرر ولا ضرار » رواه أحمد فى مسنده عن ابن عباس ورواه ابن ماجه عن عبادة وحديث ثوبان رواه الجماعة .

**اما الأحكام** فإذا وكله فى بيع شىء أو طلب الشفعة أو قسم شىء ففيه وجهان ( أحدهما ) يملك تثبيته ، وهو قول أبى حنيفة فى القسمة وطلب الشفعة ، لأنه لا يتوصل إلى ما وكله فيه إلا بالتثبيت ( والثانى ) لا يملكه ، وهو قول بعض أصحابنا لأنه يمكن أحدهما دون الآخر ، فلم يتضمن الإذن فى أحدهما الإذن فى الآخر ، فإذا قال : اقبض حقى من فلان لم يكن له قبضه من وارثه لأنه لم يؤمر بذلك ، وإن قال : اقبض حقى الذى قبل فلان أو على فلان جاز له مطالبة وارثه والله تعالى أعلم .

( فــروع ) قال المزنى : وللناس أن يوكلوا فى أموالهم وطلب حقوقهم وخصوماتهم ، ويوصوا بتركاتهم ، ولا ضمان على الوكلاء ولا على الأوصياء، ولا على المودعين ولا على القارضين ، إلا أن يتعدوا فيضمنوا والتوكيل من كل موكل من رجل وامرأة تخرج أو لا تخرج بعذر أو غير عذر حضر خصم أو لم يحضر جائز .

وجملة الأعمال أنها تنقسم أربعة أقسام ، قسم يجوز فيه التوكيــل مع العجز والقدرة ، وقسم لا يجوز فيه التوكيل مع العجز والقدرة ، وقسم يجوز فيه التوكيل مع العجز ولا يجوز مع القدرة ، وقسم لا يجوز فيــه التوكيل مع القدرة .

واختلفوا فى جواز التوكيل فيه مع العجز . فأما القسم الأول ، وهو ما يجوز التوكيل فيه مع القدرة والعجز ، فهو ما كان من حقوق الأموال أو ما يجرى مجرى الأموال ، فأما حقوق الأموال فمنها ما كان من حقوق الله تعالى كالزكوات والكفارات ، ويجوز التوكيل فى إخراجها وتفريقها ، ومنها ما كان من حقوق الآدميين فتارة يكون عقداً كالبيع والإجارة ، وتارة نقداً كالقرض والحوالة ، وتارة يكون رفقاً كالعارية والوديعة ، وتارة يكون تركا كالإبراء والمسامحة ، وتارة يكون أخذاً كالقبض والمطالبة ، وتارة يكون فضلا كالشركة والمضاربة ، وتارة يكون عملا كالبناء والعمارة .

فحقوق الأموال تتنوع على هذه الأحوال السبع ، والتوكيل فى جميعها جائز .

وأما ما جرى مجرى الأموال فتارة يكون عقداً كالنكاح والرجعة ، وتارة يكون حلا ، كالطلاق والعتق ، وتارة يكون حداً كالقصاص والقذف ، وتارة يكون استيثاقاً كاثبات الحجج والبينات ، والدعاوى والمخاصمات ، فهذا كله يجوز فيه التوكيل إلا استيفاء الحدود وإثباتها على ما سيأتى بيانه إن شاء الله تعالى .

( فروع ) وأما القسم الثانى ، وهو ما لا يجوز فيه التوكيل مع القدرة والعجز ، وهو ما كان من العبادات التى وضعت اخلاصاً ، كالصلاة ، أو زجراً كالأيمان واللعان .

أما الطهارة فتنقسم ثلاثة أقسام قسم يجوز فيه التوكيل والنيابة ، وهو إزالة النجاسة ، وقسم لا يجوز فيه التوكيل وهو رفع الحدث لأن مقصوده الإخلاص والعمل بالنية ، فلو أن رجلا أمر على أعضاء رجل بأمره ونوى المغسول أعضاؤه الطهارة للصلاة جاز ، ولم تكن هذه وكالة ، وكانت معونة كما يعاون باستقاء واعارة الثوب .

والقسم الثالث من الطهارة ما سقط فرضه بفعل الغير من غير أن يكون وكالة ، وهو غسل الميت ، لأنه فرض على الكفاية ، فاذا فعله أحد منهم سقط به الغرض عن غيره ، وان لم يكن وكيلا ، وهو هذا القسم اختيار الزوجات فيمن أسلم على أكثر من أربع نسوة ، ولا تصح الوكالة فيه ، لأنه موقوف على شهوات النفوس .

( فروع ) والقسم الثالث ما يجوز فيه التوكيل مع العجز ولا يجوز مع القدرة ، وهو الحج والعمرة وقد مضى فى حكم النيابة فيهما ما يغنى عن إعادته ، ويجوز التوكيل فيه مع العجز ، ولا يجوز مع القدرة ، ويكون ركعتا الطواف يفعلها النائب تبعاً لأركان الحج ، وإن كانت الصلاة مما لا تصح فيها النيابة .

( فروع ) وأما القسم الرابع ، وهو ما لا يجوز التوكيل فيه مع القدرة ، واختلف فى جواز التوكيل فيه مع العجز وهو الصيام ، فإن كان من

وجب عليه الفرض حياً لم يجز الصيام سواء كان عاجزاً أو مطيقاً ، وإن كان ميتا فقد كان الشافعي يقول فى القديم : يجوز الصيام عنه لخبر روى فيــه ، ورجع عنه فى الجديد ، ومنع من الصيام عنه لضعف الخبر واحتمال التأويل فيه إن صح .

**فاذا تقرر ما وصفنا** فلابد فى عقد الوكالة من لفظ تنعقد به الوكالة ، وأن يكون مقارناً لذكر ما وقعت فيه الوكالة ، ثم قبول الوكيل ، فتتم الوكالة بهذه الشروط الثلاثة ، شرطان منها من جهة الموكل هما : اللفظ بالوكالة ، وذكر الموكل فيه . والثالث من جهة الوكيل وهو القبول .

فأماالشرط الأول وهو لفظ العقد فينقسم ثلاثة أقسام ، قسم هو صريح العقد ، وقسم هو مقصود العقد ، وقسم يخرج على الأمــرين ما لا يكون صريحاً ولا مقصوداً .

أما صريح العقد فهو أن يقول : قد وكلتك أو أنت وكيلى ، أو جعلتك وكيلى أو جعلتك لى وكيلا فتصح الوكالة بهــذا اللفظ لكونه صريحاً فيــه لمفهوم المراد به .

وأما المقصود بالعقد فهو أن يقول : قد أقمتك مقامى ، أو قد جعلتك نائباً عنى ، فيصح عقد الوكالة ، بهذا اللفظ أيضاً ، لأنه المقصود فى اللفظ الصريح فيها ، فكان أحق بصحة العقد ، وهكذا لو قال : قد استنبت صح العقد ، لأن الوكالة ، نيابة .

ولكن لو قال : سأوكلك لم يصح العقد لأنه مجمل ، وكذا أوكلك . وأما الخارج عن الأمرين من صريح مقصود فهو أن يقول : قد حولت عليك ، فلا يصح عقــد الوكالة له لاحتمال أن يكون معولا على رأيه ومعونتــه أو نيابته ، وهكذا لو قال : قد اعتمدت عليك ، أو استفتيتك إلى ما جرى مجرى ذلك من الألفاظ المحتملة ، لم يصح العقد بها إلا أن يضم إليها أحد ألفاظ القسمين الأولين فيصح .

( فــروع ) وأما الشرط الثانى وهو ذكر ما وكله فيه فينقســم ثلاثة

أقسام ، قسم يكون عاما فى الأحوال كلها ، وقسم يكون خاصا فى حال بعينها ، وقسم يكون عاما من وجه وخاصا من وجه .

فأما العام فى الأحوال كلها فصورته أن تقول : قد وكلتك فى كل شيء ، أو قد وكلتك فى كل قليل وكثير ، أو قد وكلتك فى فعل ما رأيته . وأما القسم الثانى وهو ظاهر فى حال بعينها ، فصورته أن تقول : قد وكلتك فى بيع هذا العبد أو وكلتك فى شراء هذه الدار أو فى اقتضاء هذه الدية ، أو تثبت هذه الوصية أو فى مخاصمة هذا المدعى فتصح الوكالة خصوصاً فى المأذون فيه دون غيره ، وهذا مما وافق عليه أبو حنيفة ، وإن خالف فى الوصية فإن أبا حنيفة يجعل الوصى فى شيء وصيا فى كل شيء ، ولا يجعل الوكيل فى شيء وكيلا فى كل شيء ، وعند الشافعى أنهما سواء فى أن عملهما مقصور على المأذون دون غيره .

وأما القسم الثالث وهو العام من وجه الخاص من وجه ، فعلى ضربين

( أحدهما ) أن يكون خصوصه بجعل العموم خصوصاً معلوماً فتصح فيه الوكالة ، كقوله : قد وكلتك فى كل قليل وكثير من مالى ، لأن تخصيص البيع جعل المراد بعموم ماله معلوماً .

( والضرب الثانى ) أن لا يكون يصير العموم بما ذكر من الخصوص معلوماً ، فالوكالة فيه باطلة كقوله : قد وكلتك فى شراء ما رأيت لكل قليل وكثير من مالى ، لأن جنس ما يشتريه بماله لا يصير معلوماً ، فبطلت الوكالة فيه . وهكذا لو قال : اشتر بهذا الألف ما رأيت من العروض أو ما علمت فيه حظا من الابراء كانت الوكالة فيه باطلة إلا أن يكون مقصوده طلب الربح دون التمليك ، فيجوز كالمضاربة .

فإن قيل : أليس لو دفع فى المضاربة ما لا يشترى به العامل ما رأى فيه صلاحاً جاز ، فهلا جاز مثله فى الوكالة ؟

قيل : الفرق بينهما أن المقصود فى المضاربة طلب الربح ، فلا يؤثر فيه

اختلاف الأجناس ، لأن المقصود معلوم فصح ، والمقصود فى الوكالة تملك العين المشتراة ، واطلاق ذلك مع اختلاف الأجناس لا يجعل المقصود منها معلوماً فبطل .

فعلى هذا لو قال له : قد وكلتك فى شراء عبد لم يصح حتى يصفه بما للوكيل مراده للعبد ، من ذكر جنسه ونوعه ، ولا يحتاج إلى ذكر صفته المستحقة فى السلم ، لأنه يضيق على الناس . فلو قال له : قد وكلتك فى شراء من رأيت من العبيد أو فى شراء ما رأيت من الخيل ، لم يجز لاختلاف العبيد والخيل ، وحمل الوكيل بالمقصود منها . وهكذا لو قال : بع من رأيت من عبيدى أو بع ما رأيت من خيلى لم يجز سواء ذكر العدد أو لم يذكر ، حتى يتميز المبيع والمشترى عن غيره بصفة أو إشارة .

وقال بعض أصحابنا : يجوز أن يوكله فى شراء عبد أو ثوب وإن لم يشر إلى صفاته اعتماداً على رأى وكيله ، ولا يجوز على المذهب الأول عقد الوكالة وبيان الوكيل حتى يقترن به على الغرر .

**فــــرع** وأما الشرط الثالث وهو قبول الوكيل وهو على التراخى ما لم يتغير زمان العمل الذى وكل فيه ، فإن تغير زمانه وخيف فواته كان قبول الوكالة على الفور ، وكذا لو عرضها الحاكم عليه عند قبولها عنده صار قبولها على الفور أيضاً وقبولها فيما سوى هذه على التراخى .

وقال القاضى أبو حامد المروروذى : قبول الوكالة على الفور لأنها عقد فجرت مجرى سائر العقود ، وهذا خطأ من ثلاثة أوجه :

( أحدها ) أن الوكالة له إذن بالتصرف ، فلم يحتج إلى تعجيل القبول كما لو أذن له فى بيع أو شراء .

( الثانى ) أن الوكالة نيابة كالوصية ، ثم جاز أن يكون القبول فى الوصية على التراخى كذلك الوكالة .

( والثالث ) أنه لو وكله بمكاتبة جاز ، إذا وقع فى نفسه صحة الإجازة

وأن يكون قبوله على التراخي ، وكذلك في المشافهة . فإذا استكمل هــذه الشروط فقد ثبتت الوكالة ، سواء أشهد الموكل على نفسه بها أم لا ، لأن الشهادة إنما هى حجة فى ثبوت وكالته ، وليست شرطاً فى صحتها ، فلو كان الوكيل غائباً عن عقد الوكالة فشهد بوكالته شــاهدان عنــد الحاكم ، فإن صدقهما جاز له قبولها والعمل بها ، وإن لم يقع فى نفسه صدقهما لم يجــز أن يعمل بها .

وليس قبول الحاكم لها بمغن عن تصديقه ، ولو ردها الحاكم لمعنى أوجب رد شهادتهما ووقع فى نفس الوكيل صدقهما جاز له قبولها والعمل بهــا ، وليس رد الحاكم لهما بمانع من عمل الوكيل بقبولهما لأن قبولهما عنده خبر، وعند الحاكم شهادته ، فإذا سأل الوكيل موكله أن يشهد على نفسه بوكالته ــ نظر فإن كانت الوكالة فيما إذا جحدها الموكل ــ تعلق بالوكيل فيها ضمان كالبيع إن جحده الموكل لزم الوكيل ضمان القبض من المبيع ، وكالشراء إن جحده الموكل لزم الوكيل المشترى وكفيل الأموال يلزمه مع الجحد الضمان أو كقضاء الديون يلزمه الجهد غرم ما قضى ، فواجب على الموكل مع بقائه على التوكيل أن يشهد على نفسه بالوكالة ، وإن كانت الوكالة فيما إن جحده الموكل لم يتعلق بالوكيل فيها ضمان الوكالة فى إثبات الحقوق ، والمطالبــة بالشفعة ومقاسمة الشركاء لم يجب على الموكل أن يشهد على نفسه بالوكالة، ثم لا يجوز عقد الوكالة على أجل أو شرط ، لأن تعليق العقود به بشروط ، والآجال فاسدة ، فلو قال : إذا جاء رأس الشهر فقد وكلتك فى بيع دارى ، كانت الوكالة باطلة لعقدها إلى أجل .

ولو قال : قد وكلتك فى بيع دارى كانت الوكالة باطلة جاز لأنه عجل عقد الوكالة ، وإنما جعل رأس الشهر محلا لوقت البيع وهكذا لو قال : إن شاءت زينب فقد وكلتك فى طلاقها لم يجز ، ولو قال : قد وكلتك فى طلاق زينب إن شاءت جاز .

**فاذا ثبت كل ما وصفنا** فقد ينقسم ما تضمنته الوكالة ثلاثة أقسام :

( أحدها ) ما كان عمل الوكيل فيه مقصوراً على ما تضمنته الوكالة دون

مقصوده ، وهو ما لم يبن مقصوده واختياره على الموكل كالتوكيل فى إثبات الحدود والقصاص ، فلا يجوز للوكيل أن يستوفى الحدود والقصاص بعد إثباته الآن استيفاء وهكذا لو وكله فى مطالبة بدين لم يكن قبضه بعد المطالبة به ، وإن وكله فى إثبات منفعة ليستحقها لم يكن له انتزاعها ، وكان عمل الوكيل فى هذه الأحوال كلها متصوراً على ما تضمنه الإذن .

( وأما القسم الثانى ) ما كان عمل الوكيل فيه متجاوزاً إلى ما تضمنته الوكالة من مقصوده وهو ما كان مقصوده واجباً على الموكل كالتوكيل فى بيع أو شراء ، فله إذا عقد البيع أن يسلم المبيع ويتسلم الثمن ، وإن لم يصرح له الموكل به ، لأن عقد البيع قد أوجب عليه تسليم ما باعه ، وهو مندوب إلى أن لا يسلم المبيع إلا بعد قبض الثمن ، فلذلك جاز أن يتجاوز ما تضمنه العقد إلى تسليم المبيع وقبض ثمنه ، وهكذا لو وكله فى شراء سلعة جاز له أن يقبضها ويدفع ثمنها لأن عقد الشراء قد أوجب عليه دفع الثمن وهو مندوب إلى أن لا يدفع الثمن إلا بعد قبض المبيع ، فإن وكله فى البيع على أن لا يقبض الثمن من المشترى صحت الوكالة ، ولم يكن له قبض الثمن ، ولو وكله فيه على أن لا يسلم المبيع ، كان فى الوكالة وجهان ذكرهما أبو على الطبرى فى إفصاحه :

( أحدهما ) تصح الوكالة كما لو نهاه عن قبض الثمن ، فإذا أذن بتسليم المبيع أذن الموكل .

( الوجه الثانى ) أن الوكالة باطلة ، لأن إقباض المبيع من لوازم البيع ، فإذا نهاه عنه بطل التوكيل .

( وأما القسم الثالث ) فاختلف المذهب فيه ، هل يكون عمل الوكيل مقصوراً على كل ما تضمنه الإذن أو يجوز له المجاوزة إلى ما أدى إليه ، وهو ما لا يمكن من عمل المأذون فيه إلا به ، كالوكالة فى مقاسمته فى دار ، وقبض الحصة منها إذا جحد الشريك ، فهل للوكيل المخاصمة فيها وإثبات الحجج

والبينات عليها . وكالوكالة فى قبض دين إذا جحده المطلوب ، هل يجوز للوكيل مخاصمته ، وإثبات البينة عليه ؟ فيه قولان حكاهما ابن شريح تخريجاً :

( أحدهما ) ليس له ذلك ويكون مقصود العمل على ما تضمنه صريح الإذن ، وما يجاوزه ليس بواجب فيه ، فشابه القسم الأول .

( والقول الثانى ) يجوز له ذلك ، لأنه لا يصل إلى العمل المأذون فيه إلا به ، فصار بواجباته أشبه كالقسم الثانى .

**شرع** قال المزنى : ولا ضمان على الوكلاء ولا على الأوصياء ، ولا على المودعين ولا على المقارضين إلا أن يتعدوا فيضمنوا . وهو كما قال :

قلت : والأيدى فى أموال الغير على ثلاثة أقسام : يد ضامنة ، فيد أمينة، ويد اختلف قول الشافعى فيها ، ما معنى ضامنة أو أمينة .

فأما اليد الضامنة فيد الغاصب والمستعير والمساوم والمشترى والمستقرض وكل هؤلاء يلزمهم ضمان ما أتلفوا فى أيديهم ، وان كان هلاكه من غير تعد فلا يتهم غير متعد بيده ، أو مقارض على ما فى يده .

وأما اليد الأمينة ، فيد الوكيل والمضارب والشريك والمودع والمستأجر والمرتهن فهؤلاء كلهم لا ضمان عليهم ما لم يتعدوا ويفرطوا لأنه ليس فيهم متعد بيده ، ولا معاوض على عين .

وأما اليد المختلف فيها ، فيد الأجير المشترك ، إذا هلك بيده ما استؤجر على عمله من غير تفريط فيه ولا تعد عليه ففيه قولان :

( أحدهما ) أنها ضامنة يلزمها ضمان ما هلك فيها كالمستعير .

( والقول الثانى ) أنها أمينة لا ضمان فيما هلك فيها كالمودع .

( فرع ) إذا تقرر هذا فالوكيل أمين فيما فى يده لموكله ، ولا ضمان عليه ان هلك لأمرين :

( أحدهما ) أن الموكل قد أقامه فيه مقام نفسه ، وهو لا يلزم لنفسه ضمان ما بيده ، فكذلك الوكيل الذى هو بمثابته .

( والثانى ) أن الوكالة عقد إرفاق ومعونة ، وفى تعلق الضمان بها ما يخرج عن مقصود الإرفاق والمعونة بها ، وسواء كانت الوكالة بعوض أو بغير عوض — وكان أبو على الطبرى يقول : — إن كانت بعوض جرت مجرى الأجير المشترى فيكون وجوب الضمان على قولين ، وهذا ليس بصحيح ، لأنها إذا خرجت عن حكم الإجارة فى اللزوم خرجت عن حكمها فى الضمان

**فرع** قال المزنى : والتوكيل من كل موكل من رجل أو امرأة تخرج أو لا تخرج بعذر أو غير عذر حضر خصم أو لم يحضر جائزة .

قال الماوردى رحمه الله تعالى : اعلم أن الكلام فى هذه المسئلة يشتمل على فصلين :

( أحدهما ) الخلاف المتعلق بها ( والثانى ) شرط المذهب فيها . فأما الخلاف المتعلق بها فتقديمه أولى ليعتمد عليه المذهب مشروطا . والخلاف فيها فى فصلين ( أحدهما ) أن المرأة يجوز أن توكل فى المخاصمة ، خَفِرة كانت أو برزة . وقال أبو حنيفة يجوز للخفرة التى لا تبرز أن توكل ، ولا يجوز للبرزة التى تظهر للناس أن توكل فى المخاصمة حاضراً كان أو غائباً معذوراً أو غير معذور .

وقال أبو حنيفة : يجوز للغائب والحاضر المعذور أن يوكل ، ولا يجوز للحاضر غير المعذور أن يوكل ، واستدل أبو حنيفة عليهما لتقارب الخلاف فيهما بقوله تعالى : « واذا دعوا إلى الله ورسوله ليحكم بينهم إذا فريق منهم معرضون »[1] .

ومن امتنع من الحضور بالوكالة كان معرضاً عن الإجابة ، وقد روى عن

---

(١) الآية ٤٨ من سورة التوبة .

عمر بن الخطاب رضي الله عنه « أنه كتب فى عقده إلى أبى موسى الأشعرى رضى الله عنه : آس بين الناس فى وجهك وعدلك ، ومجلسك وفى مقابلة الخصم بلا وكيل عدم المساواة بين الخصمين ، ولأن حضور الخصم حق حقوق المدعين ، بدلالة ما يستحق من ملازمته للخصومة ، ومنعه عن اشتغاله فى امتناعه من الحضور بالتوكيل ، إسقاط لحق المدعى من الحضور ولأن جواب الدعوى مستحق على المدعى عليه ، وقد يكون الجواب تارة اقراراً وتارة انكاراً . والوكيل يقرر مخاصمة فى الانكار دون الاقرار ، فلم يجز أن يبطل بالتوكيل حقه من أحد الجوابين ، وما قد يستحقه من اليمين التى لا ينوب الوكيل عنه فيها ، ولأن الوكيل فرع لموكله كالشهادة على الشهادة هى فرع على شهود الأصل ، فلما لم يجز للحاكم أن يسمع شهود الفرع إلا بعد العجز عن الموكل ، ولأن الوكيل نائب عن موكله كالوصى والولى على اليتيم فلما ثبتت الولاية لعجز المولى وجب أن تصح الوكالة لعجز الموكل .

ودليلنا ما روى عن النبى صلى الله عليه وسلم « أنه سمع دعوى حويصة ومحيصة على يهود خيبر ، انهم قتلوا عبد الله بن سهل نيابة عن عبد الرحمن ابن سهل أخى المقتول ووليه ، وكان حاضراً ، فقد أبكر دعواهم له مع حضوره ، فلو كان وكالة الحاضر غير جائزة لا نكرها حتى يبتدىء الولى ، « ألا ترى أنه أنكر على محيصة حين ابتدأ بالكلام قبل حويصة ، وقال له صلى الله عليه وسلم : كبِّر كبِّر » وليس تقديم الأكبر بواجب ، وإنما هو أدب فكيف يكف عن الأنظار ما هو واجب .

وروى أن على بن أبى طالب رضوان الله عليه وكل عقيلا أخاه عند عمر ابن الخطاب ، ولعله عند أبى بكر رضى الله عنهما ، وعلى كان حاضراً ووكل أيضاً عبد الله بن جعفر — حين أسر عقيل — عند عثمان بن عفان رضى الله عنه ، وكان على حاضراً فكان ذلك منهم إجماعاً على وكالة الحاضر ، ولأن من صح توكيله إذا كان غائباً أو مريضاً صح توكيله وإن كان حاضراً صحيحا كالتوكيل فى العقود ، واستخراج الديون ولأن كل من صح توكيله فى العقود مع الغيبة صح توكيله مع الحضور كالمريض والمسافر ، ولأن شروط العقد

فى صحته لا تختلف لمرض العاقد أو صحته ، وحضوره أو غيبته كسائر العقود . ولأن مقصود الوكالة إنما هو معاونة من كان ضعيفاً ، أو صيانة من كان مهيباً ، وهذا المعنى موجود فى غير المعذور كوجوده فى المعذور .

فأما الجواب عن الآية فمن وجهين ( أحدهما ) أن من وكل عن نفسه لم يكن معرضاً عن الإجابة ، ( والثانى ) أنه دعا إلى الدين وهذا مما لا يصح التوكيل فيه .

وأما الجواب عن قول عمر رضى الله عنه فهو أن لكل واحد منهما الوكالة فلم يكن فيه إبطال التساوى .

وأما الجواب عن قولهم : إن حضور المدعى عليه من حقوق المدعى غير صحيح ، لأن المدعى عليه لو خرج من الدعوى بغير حضور سقطت المطالبة عنه ، ولو حضر من غير خروج منها لم تسقط عنه ، فثبت أن حق المدعى فى الخروج من الدعوى لا فى حضور المدعى عليه ولا يجوز للحاكم ولا للمدعى قطعه عن أشغاله إذا خرج من الدعوى أو وكل .

وأما الجواب عن قولهم : إن الجواب قد يكون إقراراً ، فهو قد خرج فى دينه بالاقرار مع حضوره ، كان متخرجاً بالخروج من الحق المدعى عليه .

وأما الجواب عن استدلاله بالشهادة على الشهادة فهو جمع لغير معين ، ثم الفرق بينهما من وجهين :

( أحدهما ) أنه لما لم يجز للحاكم أن يسمع شهود الفرع برضى الخصم مع زوال العدول على اعتبار الضرورة فى الشهادة إلا بعد الكشف عن أحوال الشهود فما لم يضطر إليها لم يكلف سماعها ، ويجوز له أن يسمع من الخصم ، ولا يكشف عن حاله ، فجاز سماعه ممن لم يضطر إلى السماع منه .

وأما استدلالهم بالوصى والولى فذلك لأنه نائب عمن لم يخيره ، فلم يجز إلا مع الضرورة ، والوكيل نائب عمن اختاره فجاز مع ارتفاع الضرورة .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

( فصـــل ) وان وكل في تصرف وأذن له أن يوكل اذا شاء نظرت ، فان عين له من يوكله وكله أميناً كان أو غير أمين لأنه قطع اجتهاده بالتعيين وان لم يعين من يوكل لم يوكل الا أميناً لأنه لا نظر للموكل في توكيل غير الأمين ، فان وكل أميناً فصار خائناً فهل يملك عزله ؟ فيه وجهان :

( أحدهما ) يملك عزله ، لأن الوكالة تقتضي استعمال أمين ، فاذا خــرج عن أن يكون أميناً لم يجز استعماله ، فوجب عزله .

( والثاني ) لا يملك عزله ، لأنه أذن له في التوكيل دون العزل ، وان وكله ولم يأذن له في التوكيل نظرت ، فان كان ما وكله فيه مما يتولاه الوكيل ويقدر عليه ، لم يجز ان يوكل فيه غيره ، لأن الاذن لا يتناول تصرف غيره من جهـة النطق ، ولا من جهة العرف ، لأنه ليس في العرف اذا رضيه أن يرضى غيره ، وان وكله في تصرف وقال : اصنع فيه ما شئت ففيه وجهان :

( احدهما ) انه يجوز أن يوكل فيه غيره لعموم قوله : اصنع فيه ما شئت .

( والثاني ) لا يجوز ، لأن التوكيل يقتضي تصرفاً يتولاه بنفسه ، وقوله : اصنع فيه ما شئت يرجع الى ما يقتضيه التوكيل في تصرفه بنفسه ، وأن كان ما وكله فيه مما لا يتولاه بنفسه كعمل لا يحسنه ، او عمل يترفع عنه ، جاز ان يوكل فيه غيره ، لأن توكيله فيما لا يحسنه او فيــما يترفع عنــه اذن في التوكيل فيه من جهة العرف . وان كان مما يتولاه الا أنه لا يقدر على جميعــه لكثرته ، جاز له ان يوكل فيما لا يقدر عليه منه ؛ لأن توكيله فيما لا يقدر عليه اذن في التوكيل فيه منجهة العرف ، وهل يجوز ان يوكل في جميعه ؟ فيــه وجهان :

( احدهما ) له ان يوكل في جميعه ، لأنه ملك التوكيل فملك في جميعـــه كالموكل .

( والثاني ) ليس له ان يوكل فيما يقدر عليه منه ، لأن التوكيل يقتضي ان يتولى الوكيل بنفسه ، وانما اذن له فيما لا يقدر عليه للعجز ، وبقي فيما يقدر عليه على مقتضى التوكيل ، وان وكل نفسين في بيع او طلاق فان جعله الى كل واحد منهما جاز لكل واحد منهما أن ينفرد به ، لأنه اذن لكل واحد منهما في التصرف وان لم يجعل الى كل واحد منهما لم يجز لاحدهما ان ينفرد به ، لأنه لم يرض بتصرف احدهما ، فلا يجوز ان ينفرد به ، وان وكلهما في حفظ ماله حفظاه في حرز لهما .

وخرج ابو العباس وجهاً آخر انه ان كان مما ينقسم ، جاز ان يقتسما ويكون عند كل واحد منهما نصفه ، وان لم ينقسم جعلاه في حرز لهما كمـــا

**يفعل المالكان والصحيح هو الأول ؛ لأنه تصرف أشرك فيه بينهما . فلم يجز لأحدهما أن ينفرد ببعضه فيه كالبيع ، ويخالف المالكين ، لأن تصرف المالكين بحق الملك ففصلا ما يقتضي الملك ، وتصرف الوكيلين بالاذن ، والاذن يقتضي اشتراكهما ، ولهذا يجوز لأحد المالكين أن ينفرد ببيع بعضه ولا يجوز لأحد الوكيلين أن ينفرد ببيع بعضه » .**

**الشرح** الأحكام : لا يخلو التوكيل من ثلاثة أحوال :

( أحدها ) أن ينهى الموكل وكيله عن التوكيل فلا يجوز له ذلك بغير خلاف لأن ما نهاه عنه غير داخل فى إذنه كما لو لم يوكله .

( الثانى ) أذن له فى التوكيل فيجوز له ذلك ، لأنه عقد أذن له فيه فكان له فعله كالتصرف المأذون فيه ، ولا نعلم فى هذا خلافا ، فإن قال له : وكلتك فاصنع ما شئت فهل له أن يوكل ؟ نظرت فإن كان ما وكله فيه مما يمكن أن يتولاه الوكيل ويقدر عليه ، فإنه ليس له التوكيل ، لأنه موكل بتصرف يتولاه بنفسه ، وقوله : اصنع ما شئت يرجع إلى ما يقتضيه التوكيل من تصرفه بنفسه ، وقال أصحاب أحمد : له أن يوكل من شاء لدخوله فى عموم التوكيل .

ومذهبنا أنه إذا كان ما وكل به كثير الجوانب متعدد الجهات بحيث يحتاج الوكيل إلى من يعينه على أدائه ، ومثله لو كان العمل شاقا لا يقدر مثله على القيام به ، ويحتاج إلى شخص قوى يؤديه جاز له توكيله ، ومثل ذلك لو كان العمل يحتاج إلى مهارة أو فن خاص له دارسوه والمتخصصون فيه كالهندسة ونحوها جاز له توكيله ، وكذلك لو كان عملا سهلا ولكنه من الأعمال التى يترفع مثله عن القيام بها لدناءتها جاز له أن يوكل من يقوم به .

( الثالث ) أطلق الوكالة فلا يخلو من ثلاثة أقسام :

أحدها : أن يكون العمل من الأعمال التى أشرنا إليها مما يرتفع الوكيل عن مثله كالأعمال الدنيئة فى حق أشراف الناس أو يعجز عن فعلها أو لأى اعتبار مما ذكرنا آنفا فإن الإذن ينصرف إلى ما جرت به العادة من الاستنابة، وبه قال أحمد وأصحابه .

( القسم الثانى ) أن يكون مما يعجز عن عمله لكثرته وانتشاره فجاز التوكيل فى بعضه فيما لا يقدر عليه منه ، أما التوكيل فى جميعه فيجوز عند أصحاب أحمد ، أما عند أصحابنا فوجهان : ( أحدهما ) له أن يوكل فى جميعه لأنه ملك التوكيل فملك فى جميعه كالموكل ( والثانى ) ليس له أن يوكل إلا فيما لا يقدر عليه منه ، وإنما أذن له فيما لا يقدر عليه للعجز ، وبقى ما يقدر عليه على مقتضى التوكيل ، وهذا قول عند أصحاب أحمد ذكره ابن قدامة عن القاضى .

( القسم الثالث ) وهو ما يمكنه عمله بنفسه ولا يترفع عنه كعقد المقاولة فهل يجوز له التوكيل فيه ؟ على روايتين .

( إحداهما ) لا يجوز . وهو المذهب عندنا ، وإليه ذهب أبو حنيفة وأبو يوسف لأنه لم يأذن له فى التوكيل ولا تضمنه إذنه فلم يجز كما لو نهاه ، ولأنه استئمان فيما يمكنه النهوض فيه فلم يكن له أن يوليه لمن لم يأمنه كالوديعة .

( والأخرى ) يجوز ، نقلها ابن حنبل وبه قال ابن أبى ليلى ، إذا مرض أو غاب ، لأن الوكيل له أن يتصرف بنفسه فملكه نيابة كالمالك . دليلنا أن التوكيل لا يتناول تصرف غيره من جهة النطق ولا من جهة العرف ، لأنه ليس فى العرف إذا رضيه أن يرضى غيره ويفارق المالك فإن المالك يتصرف بنفسه فى ملكه كيف شاء بخلاف الوكيل فإنه يتصرف بالإذن .

**فرع** كل وكيل جاز له التوكيل فليس له أن يوكل إلا أميناً لأنه لا نظر للموكل فى توكيل من ليس بأمين ، فيقيد جواز التوكيل بما فيه الحظ والنظر ، كما أن الإذن فى البيع يتقيد بالبيع بثمن المثل ، إلا أن يعين له الموكل من يوكله فيجوز توكيله وإن لم يكن أميناً ، لأنه قطع نظره بتعيينه: وإن وكل أمينا وصار خائنا فعليه عزله ؛ لأن تركه يتصرف مع الخيانة تضييع وتفريط ، والوكالة تقتضى استئمان أمين ، وهذا ليس بأمين فوجب عزله .

ويقول النووى : لا يملك الوكيل عزله فى الأصح لأنه أذن فى التوكيل دون العزل . وقد أورد الرملى الوجهين .

**فـــرع** إذا وكل وكيلين فى تصرف وجعل لكل واحـد الانفـراد بالتصرف فله ذلك ، لأنه مأذون له فيه ، فإن لم يجعل ذلك فليس لأحدهما الانفراد به ، لأنه لم يأذن له فى ذلك ، وإنما يجوز له أذن فيه موكله ، وبهذا قال أحمد وأصحاب الرأى .

وإن وكلهما فى حفظ ماله حفظاه معاً فى حرز لهما . لأن قوله : افعلا كذا يقتضى اجتماعهما على فعله ، وهو مما يمكن فتعلق بهما . وفارق هذا قوله بعتكما ، حيث كان منقسـما بينهـما ، لأنه لا يمكن كون الملك لهـما على الاجتماع فانقسم بينهما فإن غاب أحد الوكيلين لم يكن للآخر أن يتصرف .

وخرج أبو العباس بن سريج وجهاً آخـر أنه إن كان المال مما ينقسـم اقتسماه ويكون عند كل واحد منهما نصفه والصحيح ما قررنا .

وليس للحاكم أن يضم أميناً إلى الوكيل ليحل محل الغائب ، لأن الموكل رشيد جائز التصرف لا ولاية للحاكم عليه ، فلا يضم الحاكم وكيلا له بغير أمره . وفارق ما لو مات أحد الوصيين ــ وفرق بين الوصاية والوكالة ــ حيث يضيف الحاكم إلى الوصى أميناً ليتصرف ، لكون الحاكم له النظر فى حـق الميت واليتيم . ولهذا لو لم يوص إلى أحد أقام الحاكم أميناً فى النظر لليتيم ، وإن حضر الحاكم أحد الوكيلين والآخر غائب وادعى الوكالة لهما وأقام بينة سمعها الحاكم وحـكم بثبوت الوكالة لهما ، ولم يملك الحـاضر التصرف وحده ، فإذا حضر الآخر تصرفا معاً ولا يحتاج إلى إعادة البينة ، لأن الحاكم سمعها لهما مرة .

وإن جحد الغائب الوكالة أو عزل نفسه لم يكن للآخر أن يتصرف ، وبما ذكرناه قال أحمد وأبو حنيفة . وقال أبو حنيفة : إذا وكلهما فى خصومة فلكل واحد منهما الانفراد بها .

ولنا أنه لم يرض بتصرف أحدهما فأشبه البيع والشراء والله تعالى أعلم .

## ( فرع ) فى مذاهب العلماء فى توكيل الوكيل غيره

سبق أن أوضحنا أن مذهبنا أنه يصح للوكيل أن يوكل عنه غيره فيما يعجز عنه ، أو لا يليق به مباشرته بدون إذن ، وإلا فلابد من إذن موكله الأصلى صراحة أو ضمناً . وبهذا قال أحمد بن حنبل ومالك رضى الله عنهما.

**قالت الحنابلة :** لا يجوز للوكيل أن يوكل غيره فيما يمكنه أن يباشر عمله بنفسه فإذا كان وكيلا على شيء لا يصح لمثله أن يتولاه فإنه يصح له أن يوكل فى عمله غيره ، وإذا أذن له الموكل الأصلى توكيل غيره عنه ، فإنه يصح ، وكذا إذا وكالة وكالة مفوضة بأن يقول له : اصنع ما شئت فانه فى هذه الحالة يصح له أن يوكل غيره عنه .

**وقالت المالكية** إذا لم يأذن الموكل الأصلى وكيله بتوكيل الغير فإنه لا يصح له أن يوكل إلا فى حالتين :

**الحالة الأولى** أن يكون وكيلا على أمر لا يليق به أن يتولاه بنفسه كما إذا وكله على بيع دابة بسوق عامة ، وهو عظيم لا يناسبه أن يباشر بنفسه ذلك البيع فله فى هذه الحالة أن يوكل عنه غيره فى بيعها بشرط أن يكون الموكل عالماً بوجاهته أو يكون مشهوراً بالوجاهة ، فإذا لم يتحقق هذا الشرط ووكل عنه غيره بدون إذن الموكل الأصلى وضاع المال كان مسئولا عنه .

**( الحالة الثانية ) :** أن يوكل على عمل كثير ، لا يستطيع أن يتولاه وحده ، فله فى هذه الحالة أن يوكل عنه غيره ليساعده فى العمل وليس له أن يوكل من يستقل بالعمل وحده .

وإذا وكل الوكيل عنه ثم عزل الموكل الأصلى الوكيل الأول ، فإن الوكيل الثانى لا ينعزل بعزل الأول ، فإذا أراد الموكل الأصلى عزل الثانى فله عزله استقلالا ، وللوكيل الأول عزل الوكيل الثانى . وإذا مات الموكل الأصلى انعزل الوكيلان ، وأما الوكيل وكالة مفوضة فله توكيل الغير مطلقاً .

**اما ابو حنيفة واصحابه فقد قالوا :** إنه لا يجوز للوكيل أن يوكل عنه غيره بدون إذن موكله إلا فى الأمور الآتية :

( أحدها ) : أن يوكل شخص آخر فى دفع ما عليه من زكاة فللوكيل فى هذه الحالة أن يوكل عنه غيره بدون إذن موكله ، ويجوز تصرفه بدون إذن الموكل الأصلى بخلاف ما إذا وكل شخصاً آخر على أن يشترى له أضحية ، فوكل الوكيل غيره فاشتراها فالشراء يقع موقوفاً على إجازة الموكل الأصلى فإن أجازه صح وإلا وقع شراؤه للوكيل .

( ثانيها ) : أن يوكل شخص آخر فى أن يقبض ديناً له ، فللوكيل أن يوكل عنه شخصاً ممن يعولهم ، فإذا وكل عنه من كان فى عيـاله ودفع المدين له الدين ، فإنه يبرأ ، لأن يد من كان من ضمن العيال كيد الوكيل . أما إذا وكل شخصاً أجنبياً ليس من عياله ودفع المدين له الدين ثم وصل ليد صـاحبه ، فإن المدين يبرأ من الدين ، أما إذا لم يصل الدين إليه وهلك فى يد الوكيل الثانى لم يبرأ المدين ، وعلى الوكيل الثانى ضمان الدين ، وله الرجوع على الوكيل الذى وكله .

( ثالثها ) إذا وكل شخصاً على أن يبيع له سلعة ثم طلبه ليقدر له ثمنها الذى يبيعها به ، فوكل الوكيل عنه من يذهب إلى الموكل ليسمع منه تقدير الثمن ، فإن التوكيل يصح بدون الموكل الأصلى ، لأن مقصوده وهو تقدير الثمن قد حصل بدون ضرر .

ويقوم التفويض إلى رأى الوكيل مقام الاذن بالتوكيل ، فإذا قال الموكل له : اعمل برأيك ، أو اصنع ما شئت فله أن يوكل عنه .

وإذا قال الوكيل الأول للوكيل الثانى : اعمل برأيك ، أو اصنع ما شئت فليس له أن يوكل عنه وكيلا ثالثاً بذلك ، ويستثنى من ذلك الطلاق والعتاق كما مر ، فلا يصح أن يوكل عنه غيره .

وإذا وكل الوكيل الأول عنه وكيلا آخر بدون إذن أو تفويض فتصرف

الوكيل الثانى ، فإن تصرفه لا يصح إلا إذا أجازه الوكيل الأول سـواء كان حاضراً أو غائباً ، لأن الغرض هو حصول رأى الوكيل ، وقد حصل باجازته للفعل ، ويسمى الثانى وكيلا . وإن كانت وكالته بدون إذن أو تفويض غير صحيحة ، لأن اجازة تصرفه صيرته وكيلا حالا ، ألا ترى أن الفضولى بعد إجازة عمله يصير وكيلا ، فالاجازة اللاحقة ، كالوكالة السابقة .

وإذا وكل الوكيل الأول بأمر الموكل أو بالتفويض يكون الوكيل الثانى تابعاً للموكل الأصلى ، فلا ينعزل بعزل الوكيل الأول الذى وكله كما لا ينعزل بموته ، وينعزلان معاً بموت الموكل الأصلى .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصـــل ) وان وكل رجلا فى الخصومة لم يملك الاقرار على الموكل ، ولا الابراء من دينه ولا الصلح عنه ، لان الاذن فى الخصومة لا يقتضى شيئاً من ذلك ، وان وكله فى تثبيت حق فثبته لم يملك قبضه ، لأن الاذن فى التثبيت ليس باذن فى القبض من جهة النطق ، ولا من جهة العرف ، لانه ليس فى العرف ان من يرضاه للتثبيت يرضاه للقبض ، وان وكله فى قبض حق من رجل فجحد الرجل الحق ، فهل يملك ان يثبته عليه ؟ فيه وجهان :**

**( احدهما ) لا يملك ، لأن الاذن فى القبض ليس باذن فى التثبيت من جهة النطق ، ولا من جهة العرف ، لانه ليس فى العرف أن من يرضاه للقبض يرضاه التثبيت .**

**( والثانى ) أنه يملك لأنه يتوصل بالتثبيت الى القبض ، فكان الاذن فى القبض اذناً فى التثبيت ، وان وكله فى بيع سلعة فباعها لم يملك الابراء من الثمن ، لأن الاذن فى البيع ليس باذن فى الابراء من الثمن . وهل يملك قبضه أم لا ؟ فيه وجهان :**

**( أحدهما ) أنه لا يملك ، لأن الاذن فى البيع ليس باذن فى قبض الثمن من جهة النطق ولا من جهة العرف ، لأنه قد يرضى الانسان للبيع من لا يرضاه للقبض .**

**( والثانى ) أنه يملك ، لأن العرف فى البيع تسليم للمبيع وقبض الثمن ، فحملت الوكالة عليه ، وان وكله فى شراء عبد فاشتراه وسلم الثمن ثم استحق العبد فهل يملك أن يخاصم البائع فى درك الثمن ؟ فيه وجهان :**

**( أحدهما ) يملك ، لأنه من أحكام العقد .**

**( والثانى ) لا يملك ، لأن الذى وكل فيه هو العقد ، وقد فرغ منه فزالت الوكالة )) .**

**الشرح** الأحكام : إذا وكل رجلا فى الخصومة لم يقبل إقراره على موكله بقبض الحق لا غيره ، وبهذا قال أحمد ومالك وابن أبى ليلى . وقال أبو حنيفة ومحمد : يقبل إقراره فى مجلس الحكم فيما عدا الحدود والقصاص . وقال أبو يوسف يقبل إقراره فى مجلس الحكم وغيره ، لأن الإقرار أحد جوابى الدعوى فصح من الوكيل كالإنكار .

دليلنا أن الإقرار معنى يقطع الخصومة وينافيها ، فلا يملكه الوكيل فيها كالإبراء، وفارق الإنكار فإنه لا يقطع الخصومة ، ويملكه فى الحدود وفى غير مجلس الحاكم ، ولأن الوكيل لا يملك الإنكار على وجه يمنع الموكل من الإقرار فلو ملك الإقرار لامتنع على الموكل الاقرار فافترقا ولا يملك المصالحة عن الحق ولا الابراء منه بغير خلاف نعلمه ، لأن الاذن فى الخصومة لا يقتضى شيئاً من ذلك ، وإن أذن له فى تثبيت حق له يملك قبضه ، وبهذا قال أحمد ، وقال أبو حنيفة : يملك قبضه ، لأن المقصود من التثبيت قبضه وتحصيله .

دليلنا أن القبض لا يتناوله الإذن نطقاً ولا عرفاً ، إذ ليس كل من يرضاه لتثبيت الحق يرضاه لقبضه .

وإن وكله فى قبض حق فجحد من عليه الحق فهل يملك القيام بتثبيت الحق على الجاحد ؟ فيه وجهان لأصحابنا ( أحدهما ) لا يملك وليس له ذلك ، وهو أحد الوجهين عند أصحاب أحمد ، لأنهما معنيان مختلفان ، فالوكيل فى أحدهما لا يكون وكيلا فى الآخر ، كما لا يكون وكيلا فى القبض بالتوكيل فى الخصومة .

( والثانى ) كان له القيام بتثبيت الحق على جاحده ، وبهذا قال أبو حنيفة ، وهو أحد الوجهين عند أصحاب أحمد .

ووجه هذا الوجه أنه لا يتوصل إلى القبض إلا بالتثبيت ، فكان إذناً فيه عرفاً ، ولأن القبض لا يتم إلا به فملكه ، كما لو وكل فى شراء شيء ملك وزن ثمنه أو وكل فى بيع شيء ملك تسليمه ، ويحتمل أنه إن كان الموكل عالماً بجحد من عليه الحق أو مطله كان توكيلا فى تثبيته والخصومة فيه لعلمه بوقوف القبض عليه . وإن لم يعلم ذلك لم يكن توكيلا فيه لعدم علمه بتوقف القبض عليه ، ولا فرق بين كون الحق عيناً أو ديناً .

وقال بعض أصحاب أبى حنيفة : إن وكله فى قبض عين لم يملك تثبيتها لأنه وكيل فى نقلها ، أشبه الوكيل فى نقل الزوجة .

**فـــرع** إذا وكله فى بيع شيء ملك تسليمه ، لأن إطلاق التوكيل فى البيع يقتضى التسليم لكونه من تمامه ، ولم يملك الإبراء من ثمنه ، وبهذا قال أحمد . وقال أبو حنيفة : يملكه .

دليلنا أن الإبراء ليس من البيع ولا من تتمته . فلا يكون التوكيل فى البيع توكيلا فيه كالإبراء من غير ثمنه .

**فـــرع** وأما قبض الثمن فعلى وجهين ، إن قلنا : إنه قد يوكل فى البيع من لا يأمنه على قبض الثمن فعلى هذا ليس له قبض الثمن . وإن قلنا : إن العرف فى البيع تسليم المبيع وقبض للثمن . وأنه موجب للبيع ملك القبض فكان كتسليم المبيع ، فعلى هذا ليس له تسليم المبيع إلا بقبض الثمن ، فإذا سلمه قبل قبض ثمنه ضمنه ، والأولى أن ينظر فيه فإن دلت قرينة الحال على قبض الثمن مثل توكيله فى بيع ثوب فى سوق غائب عن الموكل ، أو موضع يضيع الثمن بترك قبض الوكيل له كان إذنا فى قبضه ، ومتى ترك قبضه كان ضامناً له ، لأن ظاهر حال الموكل أنه إنما أمره بالبيع لتحصيل ثمنه فلا يرضى بتضييعه ، ولهذا يعد من فعل ذلك مضيعاً مفرطاً ، وإن لم تدل القرينة على ذلك لم يكن له قبضه ، وبالوجهين قال : أحمد وأصحابه .

قال الماوردى فى الحاوى : لو وكله فى المطالبة بدين لم يكن له قبضه

بعد المطالبة ، وإن وكله فى المخاصمة فى دار يدعيها لم يكن له قبضها . ولو وكله فى إثبات منفعة يستحقها لم يكن له انتزاعها وكان عمل الوكيل فى هذه الأحوال كلها مقصوراً على ما تضمنه الإذن فهذا قسم .

( والقسم الثانى ) ما كان عمل الوكيل فيه متجاوزاً إلى ما تضمنته الوكالة من مقصوده ، وهو ما كان مقصوده واجباً على الموكل ، كالتوكيل فى بيع أو شراء فله إذا عقد البيع أن يسلم المبيع وبتسلم الثمن . وإن لم يصرح له الموكل به ، لأن عقد البيع أوجب عليه تسليم ما باعه ، وهو مندوب إلى أن لا يسلمه إلا بعد قبض ثمنه . فلذلك جاز أن يتجاوز العقد إلى تسليم المبيع وقبض ثمنه .

وهكذا لو وكله فى شراء سلعة جاز له أن يقبضها ويدفع ثمنها ، فإن الشراء قد أوجب عليه دفع الثمن ، وهو مندوب إلا أن لا يدفع الثمن إلا بعد قبض المبيع ، فإن وكله فى البيع على أن لا يقبض الثمن من المشترى صحت الوكالة ولم يكن له قبض الثمن ، ولو وكله فيه على أن لا يسلم المبيع كان فى الوكالة وجهان ذكرهما أبو على الطبرى فى إفصاحه .

( أحدهما ) تصح الوكالة ، كما لو نهاه عن قبض الثمن ، فإذا أخذ تسليم المبيع أخذ به الموكل .

( والوجه الثانى ) أن الوكالة باطلة ، لأن إقباض المبيع من لوازم البيع فإذا نهاه عنه بطل التوكيل .

( القسم الثالث ) ما اختلف المذهب ، هل يكون عمل المذهب فيه مقصوراً على ما تضمنه الإذن ؟ أو تجوز له المجاوزة إلى ما أدى إليه ؟ وهو مالا يمكن من عمل المأذون فيه الا به كالوكالة فى مقاسمته فى دار وقبض الحصة منها إذا جحد الشريك ، هل يجوز للوكيل المخاصمة فيها وإثبات الحجج والبينات عليها ، وكالوكالة فى قبض دين ، أما جحده المطلوب هل يجوز للوكيل مخاصمته وإثبات البينة عليه ؟ فيه قولان حكاهما ابن سريج مخرجا

( أحدهما ) ليس له ذلك ويكون مقصود العمل على ما تضمنه صريح الإذن ، لأن ما تجاوزه ليس بواجب فيه فشابه القسم الأول .

( والقول الثانى ) يجوز له ذلك ، لأنه لا يصل إلى العمل المأذون فيه إلا به كالقسم الثانى . والله أعلم .

## ( فرع ) فى مذاهب العلماء فى التوكيل بالخصومة

سبق أن ذكر أن الوكالة بالخصومة تصح ، ولكن وكيل الخصومة لا يملك الإقرار ولا الصلح ، ولا الإبراء من الدين ، ولا قبض الدين ، على أن الوكالة بالإقرار لا تصح حتى ولو صرح بها الموكل فى توكيله على الأصح ، فإذا قال شخص لآخر : وكلتك على أن تقر لفلان بكذا فقال الوكيل : أقررت لفلان بكذا فإنه لا يصح ، لأنه إخبار عن حق فلا يقبل التوكيل كالشهادة ، وهل الموكل يكون مقرا بذلك أولا ؟

والجواب : أن هذا يختلف باختلاف العبارة ، فإذا قال له : وكلتك لتقرعنى لفلان بألف له على ، فإنه بذلك يكون مقرا قطعاً ، وإذا قال له : وكلتك لتقرعنى ، ولم يقل على فقيل يكون مقراً ، وقيل : لا ، والأصح أنه يكون مقراً .

أما إذا قال : وكلتك لتقر لفلان بألف له على ، ولم يذكر ( عنى ) فإنه لا يكون مقرا على الأصح ، لأنه لم يصرح بأن الاقرار عنه .

أما إذا قال : وكلتك لتقر لفلان بألف ، ولم يقل : ( عنى ) ولا ( على ) فإنه لا يكون مقراً قطعاً .

**اما احمد واصحابه فقالوا :** التوكيل بالخصومة جائز ، وليس لوكيل الخصومة أن يقبض الحقوق المالية إلا إذا نص عليها فى عقد التوكيل . أما إذا لم ينص عليها فإن الخصومة لا تشمل القبض لا لغة ولا عرفاً ، لأنه قد يرضى للخصومة من لا يرضاه للقبض . أما الوكيل فى القبض فإن له الخصومة

لأنه قد لا يتوصل إليه إلا بهـا ففي التوكيـل بالقبض إذن عرفاً توكيـل بالخصومة .

**اما أبو حنيفة واصحابه فقالوا :** الوكالة في الخصومة جائزة لا فرق بين أن يوكل واحداً أو أكثر ولكن هل تصح بدون رضا الخصـم أولا ؟ فبعضهم رجح قول الإمام وهو أن التوكيل في الخصومة لا يجوز إلا برضا الخصم ، وبعضهم رجح قول صاحبيه ، وهو أن يجوز بدون رضا الخصـم سواء كان مدعيا أو مدعى عليه . وبعضهم فوض الأمر للقاضي ، وهو أنه إذا علم من الموكل التعنت والاضرار بالخصم بدون حق ، فلا يقبل التوكيل ، وإذا علم من أحد الخصمين التعنت في عدم قبول التوكيل الذي يقصد منه بيان الحقيقة لا يصغى له ، وهذا حسن في زماننا ، لأن كثيراً من الناس يعلم حق العلم أنه مبطل ، وأن قضيته خاسرة ، ولكن يحمله العناد والإغراق في الخصومة على توكيل محام لا عمل له إلا الاضرار بالخصم بأن يحاول تأخير حقه ، أو حمله على نفقات ضـائعة نكاية به ، أو غير ذلك ، فلو أن الموكل الذي يظهر منه ذلك للقاضي لا يقبل منه إلا برضا خصمه يكون حسناً .

ومحل ذلك كله ما إذا كان القاضي غير محل للتهمة ، وإلا فالعمل برأي الصاحبين أولى وأنفع ، على أن أبا حنيفة أجاز التوكيل بالخصومة وإن لم يرض الخصم للضرورة كما إذا كان الموكل مريضاً لا يمكنه الحضور إلى مجلس القضاء بقدميه ، فإذا أمكنـه الحضور على ظهـر دابة فإنه يلزمه الحضور إن لم يترتب على ذلك زيادة مرضه وإلا فلا .

وكذا إذا عزم على سفر مدة السفر بحيث تقوم القرينة على أنه مسافرحقا، فإن لم يصدقه خصمه يحلفه القاضي بالله ، وكذا المخدرة وهي التي لا تبرز للرجال عادة ، فإن لهـا أن توكل بدون رضـا الخصـم ، وكذلك إذا كان لا يحسن الدعوى ، فإن له أن يوكل عنه رضي الخصم أو لم يرض ، وهذه الطريقة قد تجعل لمعظم العامة الحق في التوكيل ، ولوكيل الخصومة أن يعزل نفسه متى شاء إذا كان متبرعاً ، ومثله وكيل القبض ، ووكيل البيع والشراء ، وغير ذلك إلا في أمور ثلاثة ، فليس الوكيل أن يعزل نفسه فيها أو يعـزله موكله :

**الأمر الأول** : إذا وكله فى أن يسلم عيناً لشخص كأن قال له : أعط هذه الثياب أو الكتب أو الحيوانات لفلان ، ثم غاب الموكل عن البلدة فإنه يجب على الوكيل فى هذه الحالة أن يسلمها ، ولا يجوز له أن يعزل نفسه .

**الأمر الثانى** : أن يوكله على بيع الرهن كما إذا رهن عيناً فى نظير دين ، ووكل شخصاً على أن يبيع هذه العين لسداد الدين ، فإنه يجبر على بيعها ولا يصح له أن يعزل نفسه .

**الأمر الثالث** : أن يوكل شخصاً بالخصومة ، وهو غائب ليجيب عن الدعوى بناء على طلب المدعى ، فإنه يجب على الوكيل أن يباشر عمله . ولا يصح له عزل نفسه كما لا يصح لموكله أن يعزله ، لأن حق المدعى يضيع فى هذه الحالة حيث لا يجد أمامه من يقاضيه .

أما إذا كان المدعى عليه حاضراً فللموكل عزله ، لأنه يمكنه أن يطلب منه حقه وهو حاضر ، وكذا إذا لم يكن التوكيل بطلب المدعى عليه ، لأنه لا حق له فى الوكالة ، وسيأتى لذلك مزيد بيان فى عزل الوكيل هكذا أفاده الجزيرى فى الفقه على المذاهب الأربعة جـ ٣ ص ٢٠٢ .

والوكيل بالخصومة ، والمطالبة بالحقوق ، لا يملك القبض على المفتى به ، بل لابد لقبض الدين ونحوه من الحقوق المالية من نص عليه فى التوكيل. فإذا وكله على قبض الدين ولم يوكله على الخصومة ، فإن ذلك أن يخاصم عنه ، لأن الخصومة طريق لأخذ الحقوق ، وكذلك لا يملك وكيل الخصومة الصلح ، ولا يملك وكيل الصلح الخصومة ، لأنها ضد الصلح الموكل عليه ، ووكيل الخصومة يملك الإقرار بخلاف غيره من الوكلاء فلا يملك الإقرار ، لا فرق فى ذلك بين وكيل القبض أو وكيل الصلح أو غيرهما ، وإنما يملك وكيل الخصومة الاقرار بشروط .

**( الشرط الأول )** : أن يقر فى مجلس القضاء ، فلو أقر خارجه لم يلزم الموكل .

**( الشرط الثانى )** : أن لا يكون فى حد أو قصاص ، فاذا أقر على موكله بشىء من ذلك فانه لا يعتبر إقراره .

**( الشرط الثالث )** : ألا ينص فى توكيل الخصـومة على أن لا يكون الموكيل حق الإقرار ، فإذا نص على ذلك ، فإن الوكيل لا يملك الاقرار . وحاصل هذه المسألة أنه إذا قال له : وكلتك بالخصومة على أن لا يكون لك حق الإقرار عنى ، فإنه يصح ، فلو أقر عليه فى مجلس القضاء بعد ذلك ، فإنه يخرج من الوكالة ، فلا تسمع خصومته ، ويكون للوكيل فى هذه الحالة حق الانكار فقط ، فإذا استثنى الانكار فقط كان له حق الاقرار ، فإذا وكله بالخصومة ولم يتعرض لا لإقرار ولا إنكار ، فإنه يكون له حق الإقـرار والإنكار .

أما إذا وكله بالخصومة على ألا يكون له حق الاقرار ، ولا حق الانكار ففى صحة هذا التوكيل خلاف .

**اما مالك واصحابه فقد قالوا :** التوكيل فى الخصومة جائز بشروط :

**( أحدها )** : أن يكون وكيل الخصومة واحداً لا أكثر ، فلا يصح له أن يوكل أكثر من واحد إلا برضا الخصم .

**( ثانيها )** : أن لا يكون الوكيل عدواً للخصم ، فإن ثبتت عداوته له فإنه لا يصح توكيله ضده ، أما إذا لم تثبت عداوته له ، فإنه يصح توكيله بدون رضا الخصم .

**( ثالثها )** : لابد من تعيين الوكيل فى الخصومة فلا يصح أن يقول : وكلت كل من يخاصم عنى حتى لو كان شخصان شريكين فى حق عند واحد وقالا : من يحضر منا يخاصـم ضده ، فإنه لا ينفع لأنه يكون بمنزلة توكيل متعدد بدون تعيين الوكيل ، فلابد من تعيين من يخاصم منهما .

**( رابعها )** : أن لا يباشر الموكل نفسه الخصـومة أمام الحاكم ، فإذا باشرها بنفسه وحضر ثلاث جلسات فإنه لا يصح أن يوكل له بعد ذلك لما فى ذلك من تفاقم الشر واتساع الخصـومة ، وذلك منهى عنه فى نظر الشريعة السمحة ، نعم يصح له أن يوكل عنه لعذر من مرض أو سفر أو اعتكاف ،

وفى هذه الحالة عليه أن يحلف بأنه ما وكل عنه إلا لسبب من هذه الأسباب ، فإن امتنع عن الحلف فلا يصح له أن يوكل الا برضا خصمه ، ومن العذر أن يتشاتما ، أو يضيق الخصم عن احتمال خصمه ، فيحلف بالله أن لا يقف إلى جانبه فى الخصومة أما إذا حلف لغير سبب فإنه لا ينفع حلفه ، وليس لوكيل الخصومة عزل نفسه بعد أن يحضر ثلاث جلسات إلا لعذر ، بعد أن يحلف اليمين أنه ما عزل نفسه إلا لهذا العذر ، وكذلك ليس للموكل عزله ، أما قبل حضوره ثلاث جلسات فان له عزل نفسه ، وللموكل عزل موكله قبل ذلك ، فلخصمه أن يوكله إلا إذا أصبح عدوا للموكل الأول ، فإنه لا يصح .

وإذا خاصم الوكيل فى قضية ثم انتهت ، وأراد الدخول فى قضية أخرى ، فإنه يصح بشرط أن تكون الوكالة غير معينة ، ولم تطل مدة انقطاع الخصومة بين القضيتين ، فاذا طالت إلى ستة أشهر فإنه لا يصح .

أما إذا كانت الخصومة متصلة ولم تنقطع فللوكيل أن يتكلم عن موكله وإن طال المدى كثيراً .

ولا يملك وكيل الخصومة الخاصة الاقرار عن موكله الا اذا نص عليه فى عقد التوكيل ، فإن أقر بشىء لم يلزم الموكل ، ويكون الوكيل فى هذه الحالة كشاهد .

أما الوكيل وكالة مفوضة فإنه يملك الإقرار عن موكله ويشترط لنفاذ الاقرار على الموكل فى الحالتين شروط بحيث لا ينفذ من وكيل الخصومة المنصوص فيها عن أن له الإقرار ، ولا من الوكيل المفوض إلا إذا تحققت هذه الشروط :

**الأول :** أن يقر بشىء معقول يناسب الدعوى ، فلا يقر بشىء زائد عن المناسب .

**الثانى :** أن يقر بما هو من نوع الخصومة كأن يوكله فى دين فيقر بأنهقبض بعضه أو أبرأه عن بعضه ، أما إذا وكله بدين له عند خصمه فأقر له بأنه أتلف له وديعة عنده ونحو ذلك ، فإن الاقرار لا ينفذ .

**الثالث** : أن لا يقر لشخص بينه وبينه ما يوجب التهمة كصديقة أو قريبة أو نحو ذلك .

واذا قال الموكل لوكيله : أقر عنى بألف يكون ذلك إقراراً من الموكل ، فلا يحتاج إلى انشاء الوكيل اقراراً بها ، وليس للموكل بها ، وليس للموكل الرجوع بعد ذلك ، ولا عزل الوكيل عن الاقرار ويكون شاهداً عليه بها .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصل ) وان وكل فى البيع فى زمان لم يملك البيع قبله ولا بعده ، لأن الاذن لا يتناول ما قبله ولا ما بعده من جهة النطق ولا من جهة العرف ، لأنه قد يؤثر البيع فى زمان لحاجة ، ولا يؤثر فى زمان قبله ولا زمان بعده ؛ وان وكله فى البيع فى مكان ـ فان كان الثمن فيه أكثر او النقد فيه أجود ـ لم يجز البيع فى غيره ، لأنه قد يؤثر البيع فى ذلك المكان لزيادة الثمن او جودة النقد ، فلا يجوز تفويت ذلك عليه ، وان كان الثمن فيه وفى غيره واحداً ففيه وجهان :**

**( أحدهما ) انه يملك البيع فى غيره ، لأن المقصود فيهما واحد ، فكان الاذن فى أحدهما اذناً فى الآخر .**

**( والثانى ) لا يجوز لأنه لما نص عليه دل على انه قصد عينه لمعنى هو اعلم به من يمين وغيرها فلم تجز مخالفته )) .**

**الشرح** الأحكام : قال الماوردى فى الحاوى : وقال أبو حنيفة : يجوز له أن يوكل لأمرين « أحدهما » أنه لما أقامه فيه مقام نفسه جاز له التوكيل فيه كما يجوز لنفسه . « والثانى » أن المقصود بوكالته حصول العمل فى الحالين لموكله . وهذا خطأ من وجهين :

« أحدهما » أن فعل الوكيل مقصور على ما تضمنه الإذن من غير مجاوزة ، وليس فى التوكيل مجاوزة .

« والثانى » أن الموكل يسكن فى عمله إلى أمانة وكيله فلم يجز أن يوكل من لم يسكن الموكل إلى أمانته كالوديعة التى لا يجوز للمودع أن يودعها عند غيره ، لأن المالك لم يرض إلا بامانته . فأما استدلاله بأن هذا أقامه

مقام نفسه فلعمرى أنه كذلك فى فعل ما وكل فيه لا فى غيره ، ألا ترى أنه لا يجوز أن يهب ولا يبرىء وإن كان للموكل أن يهب ويبرىء لأنه لم يأذن له فيه ، فكذلك فى التوكيل .

وأما الجواب عن قولهم بأن الغرض حصول العمل فهو كذلك لكن قد خصه به وارتضى أمانته ، كمن استأجر أجيراً بعينه لعمــل لم يكن له أن يستأجر غيره فى عمله ، لأن قصد المستأجر إنما هو حصول العمل من جهــة الأجير وفعله لا بفعل غيره . كذلك ها هنا .

« قلت » ولكلام المصنف هنا دلالته على ما يترتب على مخالفة الإذن ومجاوزته من أحكام فمثلا إذا أذن الموكل للوكيل بالبيع فى زمان فباع قبله فترتب على بيعه قبله نقص ثمنه عن مثله فى الزمن المحدد لنقص فى الســن أو الوزن أو الصفة كان ذلك من ضمان الوكيل . وكذلك إذا باعه بعد الزمان الذى أذن له فيه فترتب على ذلك ما ذكرنا كان من ضمانه .

وكذلك إذا أذن له فى مكان لمصلحة يراها الموكل لكثرة الطالبين للسلعة فى ذلك المكان أو لكثرة الثمن أو جودة النقد فلا يملك الوكيل مخالفة منطوق الاذن ، فإذا كان الثمن فى كل هذه الأحوال التى خالف فيها متفقا مع الزمن المطلوب أو المكان المطلوب بحيث لا يفوت الموكل شىء من الفائدة فهل يجوز للوكيل مخالفة الاذن ؟ فيه وجهان « أحدهما » يجوز له ذلك ، لأن المقصود فيها واحد « والثانى » لا يجوز ، لأن الموكل أعرف بما هو الأحظ له وعلى الوكيل الامتثال لأمر الموكل .

وقال الماوردى فى الحاوى : أن يكون الشرط الذى شرطه الموكل فى بيع وكيله يصح معه العقد ولا يبطل به البيع ، فعلى الوكيل أن يعقد البيع على الشرط المأذون فيه ولا يتجاوزه إلا أن يكون الشرط بالمجاوزة موجوداً مع زيادة فصح البيع حينئذ على ما سنشرحه ولا تكون الزيادة مانعة من صحته. فأما إذنه فى بيعه على رجل بعينه فلازم ولا يجوز للوكيل أن يعدل إلى بيعه على غيره لأنه المقصود بالتمليك فلم يصح عدول الوكيل عنه كالهبة ، فعلى

هذا لو مات ذلك الرجل بطلت الوكالة بالبيع ، ولم يجز للوكيل أن يبيعه على وارثه ولا على غير وارثه . ولو كان حيا وامتنع من ابتياعه لم تبطل الوكالة لجواز أن يرغب فيه من بعد . وأما إذنه ببيعه فى زمان بعينه فلازم ، ولا يجوز للوكيل أن يبيعه قبل ذلك الزمان ولا بعده ؛ أما قبله فلأن وقت الأذن لم يأت ، وأما بعده فلبطلان الوكالة بالفوات وقد يكون للإنسان غرض صحيح فى استيفاء ملكه إلى زمان بعينه .

فأما إذنه فى مكان بعينه ـ فإن كان فيه غرض صحيح لاختلاف الأسعار باختلاف الأماكن أو جودة النقود وهو شرط لازم ـ فلا يجوز للوكيل أن يبيعه فى غير ذلك المكان فإن فعل وسلمه فالبيع باطل وهو بالتسليم ضامن ، فان لم يكن فى ذلك المكان غرض صحيح ، ولا معنى مستفاد نظر فى صفة إذنه ، فإن كان قال : لا تبيعوا إلا فى مكان كذا أو فى سوق كذا لزم ، وكان بيع الوكيل فى غير ذلك المكان باطلا لصريح النهى عنه . وإن قال : بعه فى سوق كذا أو فى مكان كذا ، ولم يصرح بالنهى عما سواه ففى لزوم اشتراطه وجهان .

( أحدهما ) إنه شرط لازم لا يجوز للوكيل أن يبيعه فى غيره ، لأنه أملك بأحوال إذنه .

( والوجه الثانى ) أنه شرط غير لازم لفساد الغرض المقصود به ، والأول أشبه والله تعالى أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصل ) وان وكله فى البيع من رجل لم يجز أن يبيع من غيره ، لانه قد يؤثر تمليكه دون غيره ؛ فلا يكون الاذن فى البيع منه اذنا فى البيع من غيره ، وان قال : خذ مالى من فلان فمات لم يجز أن يأخذ من ورثته ، لانه قد لا يرضى أن يكون ماله عنده ، ويرضى أن يكون عند ورثته ، فلا يكون الاذن فى الأخذ منه اذنا فى الأخذ من ورثته ، وان قال : خذ مالى على فلان فمات ، جاز أن يأخذ من ورثته ، لأنه قصد اخذ ماله ، وذلك يتناول الاخذ منه ، ومن ورثته ، وان وكل العدل فى بيع الرهن فاتلفه رجل ، فاخذت منه القيمة لم يجز له بيع القيمة ، لأن الاذن لم يتناول بيع القيمة )) .**

**الشرح** الأحكام : فأما إذنه على رجل بعينه فلازم ، لأنه المقصود بالتمليك فلم يصح عدول الوكيل عنه كما أوضح ذلك الماوردى فيما نقلناه فى الفصل قبله ، وأما إذا قال الموكل لوكيله : قد وكلتك فى استيفاء مالى ( على ) زيد فمات زيد جاز للوكيل أن يستوفيه من وارثه ، فإذا قال الموكل لوكيله : قد وكلتك فى استيفاء مالى من زيد فمات زيد لم يجز للوكيل أن يستوفيه من وارثه ، والفرق بينهما أن الأمر باستيفائه من زيد فى الأول متوجه إلى المال فجاز أن يستوفيه من ورثته والأمر باستيفائه من زيد فى الثانى متوجه إلى زيد أن يكون هو المستوفى منه ، فلم يجز أن يستوفيه من غيره .

( فان قيل ) فلو قال : اقبض حقى من زيد فوكل زيد إنساناً فى الدفع إليه كان له القبض منه والوارث نائب الموروث فهو كوكيله ( قلنا ) ان الوكيل إذا دفع عنه بإذنه جرى مجرى تسليمه لأنه أقامه مقام نفسه ، وليس كذلك ههنا فان الحق انتقل إلى الورثة فاستحقت المطالبة عليهم لا بطريق النيابة عن المورث ، ولهذا لو حلف لا يفعل شيئاً حنث بفعل وكيله له ولا يحنث بفعل وارثه .

**فـــرع** إذا وكل العدل لأمانته وصدقه فى بيع الرهن فأتلفه غيره فأخذت القيمة من المتلف فلا يجوز له أن يبيع القيمة ليحصل على الثمن لرده إلى الموكل ، لأن الإذن لا يتضمن بيع القيمة ، وإنما كان قاصراً على بيع الرهن وليست القيمة عين الرهن .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصـــل ) وإن وكل فى بيع فاسد لم يملك الفاسد ، لأن الشرع لم يأذن فيه ، ولا يملك الصحيح ، لأن الموكل لم يأذن فيه )) .**

**الشرح** الأحكام : إذا وكله فى بيع فاسد كبيع الخمر أو الكلب أو الخنزير أو بيع حر أو بيع مالا يملك كالمغصوب أو بيع الثمر قبل بـدو صلاحه أو البيع بغير جنس الأثمان ، أو بيع مباح بمحرم أو باع بمالا يتغابن

الناس بمثله على ما سيأتى تفصيله أو أعطاه دراهم ليسلم فيما لا يجوز السلم فيه كاللحم والثياب على ما مضى فى كتاب السلم وكتاب البيوع بطلت الوكالة لأن الشرع لم يأذن فيه للموكل فكان الحظر على الوكيل ، وما كان محظوراً على الوكيل لنفسه كان محظوراً عليه نيابة لغيره ، فإذا استبدل المبيع المحرم بمباح أو أبدل المسلم فيه بمجاز السلم فيه لم يملك ذلك من قبل أنه لم يأذن له الموكل فى ذلك ، لأن مقتضى الوكالة فى الإذن فى البيع الفاسد فلم يصح العدول عن الفاسد إلى الصحيح كما لم يصح نفاذ الوكالة فى الفاسد من جهة الشرع والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصـــل ) وان وكل فى بيع سلعة لم يملك بيعهـا من نفســه من غير اذن ، لأن العرف فى البيع ان يوجب لغيره فحمل الوكالة عليـه ، ولأن اذن الموكل يقتضى البيع ممن يســتقصى فى الثمن عليــه ، وفى البيــع من نفســه لا يستقصى فى الثمن ، فلم يدخل فى الاذن ، وهل يملك البيع من ابنه أو مكاتبه فيه وجهان :**

**( احدهما ) يملك ، وهو قول ابى سعيد الاصطخرى ، لانه يجوز ان يبيع منه ماله ، فجاز له ان يبيع منه مال موكله كالأجنبى .**

**( والثانى ) لا يجوز وهو قول أبى اسحاق ، لأنه متهم فى الميل اليهما كمـا يتهم فى الميل الى نفسه ، ولهذا لا تقبل شهادته لهما ، كما لا تقبل شـــهادته لنفسه ، فان اذن له فى البيع من نفسه ، ففيه وجهان :**

**( احدهما ) يجوز كما يجوز ان يوكل المراة فى طلاقها .**

**( والثانى) : لا يجوز ، وهو المنصوص لأنه يجتمع فى عقده غرضان متضادان الاستقصاء للموكل ، والاسترخاص لنفسه فتمانعا ، ويخالف الطلاق ، فانه يصح بالزوج وحده ، فصح بمن يوكله والبيع لا يصح بالبائع وحده ، فلم يصح بمن يوكله ، وان وكل رجلا فى بيع عبده ووكله آخر فى شرائه لم يصح ، لأنه عقد واحد يجتمع فيه غرضان متضادان ، فلم يصح التوكيل فيه كالبيع من نفسه .**

**وان وكله فى خصومة رجل ووكله الرجل فى خصومته ، ففيه وجهان .**

**( احدهما ) لا يصح لأنه توكيل فى امر يجتمع فيه غرضان متضادان ، فلم يصح ، كما لو وكله احدهما فى بيع عبده ووكله آخر فى شرائه .**

**( والثانى ) يصح ، لأنه لا يتهم فى اقامة الحجة لكل واحد منهما مع حضور الحاكم فان وكل عبداً لرجل ليشترى له نفسه أو عبداً غيره من مولاه ، ففيه وجهان :**

**( أحدهما ) يجوز ، لأنه لما جاز توكيله فى الشراء من غير مولاه جاز توكيله فى الشراء من مولاه .**

**( والثانى ) لا يجوز ، لأن يد العبد كيد المولى ، ولهذا يحكم له بما فى يد العبد كما يحكم له بما فى يده . ثم لو وكل المولى فى الشراء من نفسه لم يجز فكذلك اذا وكل العبد )) .**

**الشرح** الأحكام : إذا وكله فى بيعها لا يجوز له أن يبيعها من نفسه ، فإن أذن له كان بيعاً ، فإن وقع حين التسليم وعقد الوكالة كان بيعا ولا عبرة بالوكالة ولأن العرف فى البيع وأيضاً أحكام الشريعة فى البيع تقوم على الإيجاب ، والإيجاب هو أن يوجب لغيره ، ولأن إذن البيع يقتضى من الوكيل أن يبيع بما هو الأحظ فى الثمن من حيث استقصاء الثمن بغير محاباة ، فلو باع من نفسه فإنه ربما تغاضى عن مراعاة هذا الاعتبار بمحاباة نفسه ، ولم يدخل فى الإذن .

ودليلنا أن كل ما عقده الوكيل للموكل اقتضى وقوع الملك بالعقد للموكل كالنكاح ، ولأن كل من ناب فى العقد عن غيره وقع الملك به للمعقود له دون عاقده قياساً على ولى اليتيم وأبى الطفل ، ولأنه لما كان الوكيل فى البيع لا يملك الثمن ويكون الثمن بالعقد ملكا للموكل وجب أن يكون الوكيل فى الشراء لا يملك الثمن ويكون الملك بالعقد واقعا للموكل .

( وأما الجواب ) عن استدلالهم بالشفعة فمنتقض بولى اليتيم وأبى الطفل ، ثم المعنى فى الشفيع أنه يملك المبيع بالشفعة دون العقد ، وأما الجواب عن استدلالهم بالثمن فسيذكر من شرح المذهب فيه ما يكون انفصالا عنه .

( وأما الجواب ) عن استدلالهم بأن تمام العقد لمتعاقدين فكذا موجبه من الملك يكون واقعاً بالمتعاقدين فهو أنه منتقض بالحاكم وولى اليتيم وأبى الطفل وبعقد النكاح ، وليس لهم استدلال فى المسألة يسلم من الكسر .

**فـــرع** قال فى الحاوى : قال المزنى : ( أعلم للوكيل والوصى أن يشترى من نفسه ) اعلم أن النيابة فى البيع والشراء قد يكون من أربعة أوجه ( أحدها ) من جهة النسب ، وهى الأب والجد على ابنه الطفل ( والثانى ) من جهة الحكم ، وهى للحاكم أو أمينه على المولى عليه لصغر أو سفه ( والثالث ) من جهة الوصية ، وهى وصاية الأب والجد وغيرهما على الطفل ممن تصح وصايته . ( والرابع ) من جهة الوكالة ، وهو الوكيل الرشيد ، فاختلف الفقهاء هل لهم ولاية أن يبيعوا على أنفسهم ما لهم بيعه ؟ ويشتروا من أنفسهم ما لهم شراؤه ؟ على أربعة مذاهب :

( أحدها ) وهو مذهب مالك والأوزاعى أنه يجوز لجميعهم أن يبيعوا على أنفسهم ويشتروا من أنفسهم .

( والمذهب الثانى ) وهو قول زفر بن الهذيل : أنه لا يجوز لجميعهم أن يبيعوا على أنفسهم ولا أن يشتروا من أنفسهم .

( والمذهب الثالث ) وهو قول أبى حنيفة : أنه يجوز ذلك لجميعهم إلا الوكيل وحده .

( والمذهب الرابع ) وهو مذهب الشافعى : أنه لا يجوز ذلك لجميعهم إلا الأب وحده والجد مثله .

واستدل من ذهب إلى جوازه لجميعهم بأن المقصود فى البيع حصول الثمن وفى الشراء حصول المشترى . ولذلك لم يلزم ذكر من له البيع والشراء بخلاف النكاح ، فلم يقع الفرق بين حصول الثمن من النائب وغيره لحصول المقصود فى الحالين ، وقياسا على الأب أى كل من جاز له بيعه على نفسه كالأب .

واستدل من منع جوازه لجميعهم بأن الإنسان مجبول على تغليب حظ نفسه على حظ غيره ، والنائب مندوب إلى طلب الحظ المستبين فإن باع نفسه انصرف بجبلة الطبع إلى حظ نفسه ، فصار المقصود بالنيابة معدوماً فلم يجز ،

وقياساً على الوكيل لأنه نائب في العقد عن غيره فلم يجز أن يعقد مع نفسه .

واستدل من منع منه للوكيل وحده ، وأجاز لمن سواه بأن نيابة الوكيل غير جائز الأمر فكان مأذونا له من غير ولاية فصار أنقص حالا من ذي الولاية . فجاز للولي مبايعة نفسه لقوة سببه كالأب ، ولم يجز لغير ذي الولاية كالوكيل مبايعة نفسه لضعف سببه كالأجنبي .

ودليلنا أن غير الأب لا يجوز له مبايعة نفسه ، ما روى أن رجلا أوصى إلى رجل بوصية فأراد الوصي بيع فرس من التركة على نفسه ، فسأل عبد الله بن مسعود عن جوازه فقال : لا . وليس نعرف له مخالفاً في الصحابة ولأن جبلة الطبع تصرفه عن حظ غيره إلى حظ نفسه . ولأن كل من كانت ولايته لغيره لم يكن له مبايعة نفسه كالوكيل .

ودليلنا على أن الأب يجوز له مبايعة نفسه هو أن الأب مجبول بحيوية الأبوة وشدة الميل والمحبة على طلب الحظ لولده والإيثار على نفسه والاستكثار لولده ولذلك قال النبي صلى الله عليه وسلم : « الولد مجبنة مبخلة مجهلة » فانتفت التهمة عنه في مبايعة نفسه . وهذا المعنى مفقود فيمن عداه ، فصار هذا الحكم لاختصاصه بمعناه مقصوراً عليه منتفياً عما سواه . وهذا دليل وانفصال ، فلو وكل الابن البالغ أباه في بيع سلعة . فاختلف أصحابنا هل يجوز له بيعها على نفسه أم لا ؟ على وجهين : ( أحدهما ) يجوز كما لو كان في حجره تغليبا لحكم الأبوة ( والثاني ) لا يجوز ، لأن ارتفاع الحجر يقتضى تغليب الوكالة .

**فرع** فأما الوصي والوكيل إذا أراد بيعها لمتولاه بالوصية والوكالة ، على ابن نفسه أو على أب نفسه ففيه لأصحابنا وجهان ( أحدهما ) وهو قول أبي سعيد الإصطخري : أنه يجوز لأنه غير مبايع لنفسه .

( والوجه الثاني ) وهو قول أبي إسحاق المروزي أنه لا يجوز لأنه مقهور في الميل إلى ولده كما كان مقهوراً في الميل إلى نفسه . ولذلك لم يجز أن

يشهد لولده ، كما لا يصح منه الشهادة لنفسه فلم يجز مبايعة ولده بمال غيره ، كما لم يجز مبايعة نفسه أو يشترى من نفسه ، فمذهب الشافعى رضى الله عنه أنه غير جائز لما فيه تنافى المقصود والغرض من الوكالة .

قال الماوردى : لأن عقد الوكالة قد أوجب عليه الاستقصاء لموكله ، وإذا كان هو المشترى انصرف منه إلى الاستقصاء لنفسه . وقال ابن سريج : يجوز ذلك كما يجوز أن يجعل إلى زوجته الطلاق لنفسها أو إلى أمته عتقها .

قال الماوردى : وهذا خطأ لما ذكرنا فى الفرق بين البيع والطلاق والعتق من ثلاثة أوجه :

( أحدها ) فى البيع ثمناً يختلف بالزيادة والنقصان فصار بالميل إلى نفسه متهماً فيه ، وليس فى الطلاق والعتق لمن تصير بالميل إلى نفسها متهمة فيه ( والثانى ) أن العتق والطلاق أوسع لوقوعهما بالصفات والبيع أضيق حكماً منهما ( والثالث ) أنه ليس فى الطلاق والعتق قبول معتبر فلم يجز أن يكون الباذل قابلا .

فأما إذا كان وكله رجل فى بيع سيارته ووكله آخر فى شراء السيارة الموكل فى بيعها لم يجز لتنافى المقصود فى العقدين وكان له أن يقيم على إحدى الوكالتين . فإن أراد أن يقيم على أسبقهما فى بيع أو شراء جاز ، وإن أراد أن يقيم على الثانية فيهما بيعاً كان أو شراء احتمل وجهين :

( أحدهما ) لا يجوز لأن ثبوت الأول يمنع من جواز الثانية فلم يجز .

( والوجه الثانى ) يجوز ، لأن الوكالة لا تلزم ، فلم يكن للمتقدمة منهما تأثير ، وتبطل بقبول الثانية . ومثل ذلك يقال فى التوكل فى الخصومة .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصل ) وان وكل فى شراء سلعة موصوفة لم يجز أن يشترى معيبا لأن اطلاق البيع يقتضى السلامة من العيب ، ولهذا لو اشترى عيناً فوجد**

بها عيباً ثبت له الرد ، فان اشترى معيباً نظرت ، فان اشتراه وهو يعلم أنه معيب لم يصح الشراء للموكل ، لأنه اشترى له ما لم يأذن فيه ، فلم يصح له ، وان اشتراه وهو لا يعلم أنه معيب ثم علم لم يخل اما أن يرضى به أو لا يرضى ، فان لم يرض به نظرت ، فان علم الموكل ورضى به له يجز للوكيل رده ، لأن الرد لحقه وقد رضى به فسقط . وان لم يعلم الموكل ثبت للوكيل الرد ، لأن ظلامة حصلت بعقده فجاز له رفعها كما لو اشترى لنفسه .

فان قال له البائع : أخر الرد حتى تشاور الموكل ، فان لم يرض قبلتــه لم يلزمه التأخير ، لأنه حق تعجل له فلم يلزمه تأخيره ، وان قبل منه واخره بهذا الشرط فهل يسقط حقه من الرد ؟ فيه وجهان :

( أحدهما ) يسقط لأنه ترك الرد مع القدرة .

( والثانى ) لا يسقط لأنه لم يرض بالعيب ، فان ادعى البائع ان الموكل علم بالعيب ورضى به فالقول قول الوكيل مع يمينه ؛ لأن الأصل عدم الرضا ، فان رضى الوكيل بالعيب سقط خياره ، فان حضر الموكل ورضى بالعيب اســـتقر العقد ، وان اختار الرد نظرت فان كان قد سماه الوكيل فى الابتياع او نواه وصدقه البائع جاز أن يرده ، لأن الشراء له وهو لم يرض بالعيب ، وانمـــا رضى وكيله فلا يسقط حقه من الرد ، وان لم يسمه الوكيل فى الابتيـــاع ولا صدقه البائع أنه نواه فالمنصوص أن السلعة تلزم الوكيل ؛ لأنه ابتاع فى الذمة للموكل ما لم يأذن فيه له . ومن أصحابنا من قال : يلزم الموكل ، لأن العقــد وقع له وقد تعذر الرد بتفريط الوكيل فى ترك الرد ، ويرجع الموكل على الوكيل بنقصان العيب ، لأن الوكيل صار كالمستهلك له بتفريطه .

وفى الذى يرجع به وجهان :

( أحدهما ) وهو قول أبى يحيى البلخى : أنه يرجع بما نقص من قيمتــه معيبا عن الثمن ، فان كان الثمن مائة وقيمة السلعة مائة لم يرجع بشىء ، وان كان الثمن مائة ( وقيمة السلعة تسعون ) رجع بعشرة ، كما نقول فى شاهدين شهدا على رجل أنه باع سلعة بمائة ؛ فأخذت منه ووزن له المشترى الثمن ، ثم رجع الشهود عن الشهادة فان الحكم لا ينقض ويرجع البائع على الشـــهود بما نقص من القيمة عن الثمن ، فان كان الثمن والقيمة ســواء لم يرجع عليهم بشىء ، وان كانت القيمة مائة ( والثمن تسعون ) رجع بعشرة .

( والثانى ) أنه يرجع بأرش العيب ، وهو الصحيح ؛ لأنه عيب فات الرد به من غير رضاه فوجب الرجوع بالأرش . وان وكل فى شراء سلعة بعينهـــا فاشتراها ووجد بها عيباً فهل له أن يرد من غير اذن الموكل ؟ فيه وجهان :

( أحدهما ) له أن يرد ، لأن البيع يقتضى السلامة من العيب ولم يسلم

**من العيب فثبت له الرد كما لو وكل فى شراء سلعة موصوفة فوجد بها عيبا فعلى هذا يكون حكمه فى الرد على ما ذكرناه فى السلعة الموصوفة .**

**( والثانى ) لا يرد من غير اذن الموكل لأنه قطع نظره واجتهاده بالتعيين » .**

**الشرح** قال المزنى رحمه الله تعالى : ولو وكله بشراء سلعة فأصاب بها عيباً كان له الرد بالعيب . وليس عليه أن يحلف : ما رضى به الآمر ، فهذا قول الشافعى ومعناه . ا هـ

قال الماوردى فى الحاوى : اعلم أن للموكل إذا أمر وكيله بشراء شىء فعلى حالين ( أحدهما ) أن يعينه ( والثانى ) أن يصفه ولا يعينه فإن وصفه ولم يعينه لزمه أن يشتريه سليما من العيوب لأن إطلاق الصفة يقتضيه ، ويجوز للعامل فى القراض أن يشترى السليم والمعيب ، والفرق بينهما أن يشترى الوكيل للقنية ، وليس فى المعيب صلاح للمقتنى ؛ وشراء العامل فى القراض طلباً للربح . وقد يوجد الربح فى المعيب كوجوده فى السليم .

فإن اشترى الوكيل شيئاً على الصفة وكان معيباً فعلى ضربين :

( أحدهما ) أن يشتريه عالماً بعيبه فالشراء غير لازم للموكل لإقدامه على ابتياع ما لم يقتضيه الإذن وهو لازم للوكيل على ما تقدم من اعتبار صفة الإذن .

( والضرب الثانى ) أن يشتريه غير عالم بعيبه فللوكيل إذا علم بعيبه أن يبادر إلى رده ولا يلزمه استئذان موكله ، لأن رد المعيب من حقوق عقده . فلو قال له البائع : قد أمهلتك فى رده فطالع موكلك بعيبه لم يلزمه المطالعة وكان له تعجيل الرد لما ذكرنا ، فإن رده ثم جاء الموكل راضيا بعيبه لم يكن لرضاه بعد ذلك تأثير لفسخ البيع بالرد قبل الرضى .

ولو رضى بعيب قبل رد الوكيل لزم البيع ولم يكن للوكيل الرد ، ولو رضى رب المال فى القراض بعيب المشترى كان للعامل أن يرده بخلاف الوكيل والفرق بينهما أن للعامل فى القراض شركا فى الربح . وليس للوكيل فيه شرك .

فإن ادعى البائع على الوكيل حين أراد الرد أن موكله راضى بالعيب فلا يمين له على الوكيل ، فإن ادعى عليه أنه قد علم برضى موكله بالعيب وكان عليه أن يحلف أنه ما علم برضى موكله بالعيب ، وله الرد واسترجاع الثمن . ثم للبائع إذا أراد الثمن على الوكيل وظفر بالموكل أن يحلفه بالله أيضاً ما رضى بعيب المشترى الذى ابتاعه موكله قبل رده ، فإن نكل عن اليمين حلف البائع وحكم له بلزوم البيع واستحقاق الثمن ، وهذا حكم الوكيل إذا رد بالعيب والله أعلم .

فأما إن رضى الوكيل بالعيب نظر فى الموكل ، فإن رضى بالعيب كان الشراء لازماً له ، وإن لم يرض بالعيب نظر فى عقد البائع فإن كان قد سمى موكله فيه فله الرد ، لأن مالك المشترى لا يلتزم عيباً لم يرض به ، وإن لم يسم الموكل فى عقده نظر فى البائع ، فإن صدق البائع أن عقد الشراء لموكله كان له الرد وإن لم يصدقه حلف له : ولا رد للوكيل على البائع لما تقدم من رضاه .

و فى كيفية رجوع الموكل به وجهان :

( أحدهما ) وهو قول أبى يحيى البلخى : أنه يرجع عليه بقدر النقص من ثمنه فأما إن كان يساوى معيباً بمثل ما اشتراه فلا شىء له على الوكيل لعدم النقص فى الثمن استشهاداً بأن من ادعى بيع سيارته بمائة على رجل وأنكر ، وأقام المدعى بينة بالبيع فحكم له بالثمن ثم رجع الشهود ، فإن كان ثمن السيارة مائة فلا غرم على الشهود ، وإن كان أقل من مائة غرم الشهود برجوعهم قدر النقص من ثمنها .

( والوجه الثانى ) وهو قول جمهور أصحابنا : إنه يرجع على الوكيل بأرش العيب ، سواء كان يساوى قدر ثمنه معيباً أم لا . لأن العيب إذا فات معه الرد كان مقدراً بالأرش ، وإن لم يكن معتبراً بنقص الثمن ، وليس كالذى استشهد به من رجوع الشهود ، لأن غارم الثمن بشهادتهم إنما يستحق الرجوع بما غرم ، فإذا وصل إليه من الثمن لم يبق له حق بغرمه ، فهذا حكم التوكيل فى شراء سيارة موصوفة ، فأما إذا كانت السيارة معيبة فهل للوكيل عند ظهور العيب أن يردها قبل استئذان موكله أم لا ؟ على وجهين .

(أحدهما) وهو قول جمهور أصحابنا لا رد له إلا بعد استئذان موكله فيها ، لأنه بالتعيين فيها قد قطع اجتهاده فيها ، ولعله قد أمره بشرائهـا مع علمه بعيبها .

(والوجه الثانى) وهو قول أبى حامد الاسفرايينى : له الرد من غير استئذان ، لأن الرد من حقوق عقده ، ولأنها لا تكون مأخوذة به إن لم يرض الموكل بعيبها . هذا وبما قلناه قال أحمد وأصحابه وقال أبو حنيفة فى مسألة الحلف على رضى الموكل : إنه لا يستحلف لأنه لو حلف كان نائباً فى اليمين وليس بصحيح ، فإنه لا نيابة ههنا ، وإنما يحلف على نفى علمه وهذا لا ينوب فيه عن أحد ، وإن رد الوكيل وحضر الموكل وقال : قد بلغنى العيب ورضيت به وصدقه البائع أو قامت به بينة لم يقع الرد موقعه وكان للموكل استرجاعه وللبائع رده عليه ، لأن رضاه به عزل الوكيل عن الرد بدليل أنه لو علمه لم يكن له الرد إلا أن تقول : إن الوكيل لا ينعزل حتى يعلم العزل ، وإن رضى الوكيل المعيب أو أمسكه إمساكا ينقطع به الرد فحضر الموكل فأراد الرد فإن صدقه البائع أن الشراء له فليس له رده ، لأن الظاهر أن من اشترى شيئاً فهو له ويلزم الوكيل وعليه غرامة الثمن . وبكل ما قلناه قال أحمد وأصحابه وقال أبو حنيفة : للوكيل شراء المعيب لأن التوكيل فى البيع مطلقاً يدخل المعيب فى إطلاقه ولأنه أمينه فى الشراء فجاز له شراء المعيب كالمضارب . ولنا أن البيع بإطلاقه يقتضى الصحيح دون المعيب ، فكذلك الوكالة فيه ويفارق المضاربة من حيث إن المقصود فيه الربح ، والربح يحصل من المعيب كحصوله من الصحيح ، والمقصود من الوكالة شراء ما يقتنى أو يدفع به حاجته ، وقد يكون العيب مانعاً من قضاء الحاجة به ومن قنيته فلا يحصل المقصود ، قال ابن قدامة : وقد ناقض أبو حنيفة أصله فإنه قال فى قوله تعالى : (فتحرير رقبة) لا يجوز العمياء ولا معيبة عيباً يضر بالعمل ، وقال ههنا : يجوز للوكيل شراء الأعمى والمقعد ومقطوعى اليدين والرجلين ! ! .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**(فصل) وان وكل فى بيع عبد او شراء عبد لم يجز ان يعقد على بعضه ، لأن العرف فى بيع العبد وشرائه ان يعقد على جميعه ، فحمل الوكالة**

**عليه ، ولأن فى تبعيضه اضرارا بالموكل فلم يملك من غير اذن . وان وكل فى شراء عبد أو بيع عبد جاز أن يعقد على واحد واحد ، لأن العرف فى العبيد أن تباع وتشترى واحداً واحداً ، ولأنه لا ضرر فى أفراد بعضهم عن بعض ، وان وكله أن يشترى له عشرة أعبد صفقه واحدة فابتاع عشرة أعبد من اثنين صفقة واحدة ، ففيه وجهان ، قال أبو العباس : يلزم الموكل ، لأنه اشتراهم صفقة واحدة ومن أصحابنا من قال : لا يلزم الموكل لان عقد الواحد مع الاثنين عقدان .**

**( فصـــل ) ولا يجوز للوكيل فى البيع أن يبيع بغير نقـد البلد من غير اذن ، ولا للوكيل فى الشراء أن يشترى بغير نقد البلد من غير اذن ، لأن اطلاق البيع يقتضى نقد البلد ، ولهذا لو قال : بعتك بعشرة دراهم حمل على نقـــد البلد ، وان كان فى البلد نقدان باع بالغالب منهما ، لأن نقد البلد هو الغالب ، فان استويا فى المعاملة باع بما هو أنفع للموكل لأنه مأمور بالنصح له ، ومن النصح أن يبيع بالأنفع ، فان استويا باع بما شاء منهما لأنه لا مزية لأحدهما على الآخر فخير بينهما وأن أذن له فى العقد بنقد لم يجز أن يعقد بنقد آخـــر لأن الاذن فى جنس ليس باذن فى جنس آخر ، ولهذا لو أذن له فى شراء عبد لم يجز أن يشترى جارية ، ولو أذن له فى شراء حمار لم يجـز أن يشـــترى فرساً » .**

**الشرح** الأحكام : إذا وكله فى بيع الشىء جميعه لأنه لا يتجزأ ، أو يتجزأ ولكن الإذن منعقد على أن يباع صفقة واحدة ، فليس له أن يبيـع بعضه ، فإن قال له : بع هذه السيارة بمائة ، فباع نصفها بسبعين ، فإن هذا البيع لا يلزم الموكل ، لأنه لا يأمن أن يبيع الباقى بثلاثين .

فإن قال له : بع هذه السيارة بمائة ، فباع نصفها بمائة جاز ، لأنه زاد خيراً وأتى بالغرض للموكل من الحصول على المائة ، وزيادة ملكيته لنصف السيارة ، وليس عليه ضمير من هذه التجزئة . وكذلك توكيله فى بيع شيئين بمائة فباع أحدهما بمائة . وبهذا قال أحمد ومحمد وأبو يوسف .

وقال أبو حنيفة : يجوز أن يبيع بعض الموكل فيــه بأى ثمن إذا كان التوكيل مطلقاً بناء على أصله فى أن للوكيل المطلق البيع بما شاء . أما الشراء فإذا وكله فى شراء طن من الورق فاشتراه رزمة رزمة ، فإذا كان ثمنه ثمن الطن مرة واحدة جاز إذا لم يختلف بعضها عن بعض نوعا أو وزنا أو لونا أو ملمساً، وعند أحمد لا يصح لعدم **الإذن** .

والذى يدور عليه مفهوم الوكالة هو إذن الموكل أولا ، وتوخى الأنفع أو الأحظ له ثانياً ، ومراعاة أن يكون النقد الذى يبيع به نقداً محلياً ، حتى لا يشق على الموكل الانتفاع به أو الحصول على نقد معتبر متداول معروف ، فقد تتفق بعض النقود فى الأسماء ولكنها تختلف من حيث القيمة وجهة الإصدار ، والمعتبر هو نقد بلد البيع وليس بلد التوكيل ، فقد تعقد الوكالة فى بلد والمراد بيعه فى بلد آخر فيكون البيع بنقد البلد الذى جرى فيه البيع ، وذلك لمعرفة أهل البلد بنقدهم ، وتقويمهم المبيع بنقدهم يمنع وقوعهم فى الغرر .

قال الماوردى : لما لم يصح من الوكيل أن يشترى بغير نقد البلد لم يصح من الوكيل فى البيع أن يبيع بغير نقد البلد ، وتحريره أنه عقد معاوضة بوكالة مطلقة فوجب أن لا يصح بغير نقد البلد قياساً على الشراء ، أو لأن كل جنس لا يجوز للوكيل أن يبتاع به لم يجز للوكيل أن يبيع به قياساً على البيع بغير جنس الأثمان وبالمحرمات ، فعلى هذا لو كان غالب نقد البلد ذهباً لم يبعه بالفضة ، ولو كان كلا النقدين سواء وليس أحدهما غالباً لزم الوكيل ببيعها بأحظها للموكل ، فإن استويا كان حينئذ مخيراً فى بيعه بأيهما شاء ، فإن باعه بكلا النقدين فإن كان فى عقدين صحا جميعها إذا كان مما يجوز تفريق الصفقة فى بيعه ، وإن كان فى عقد واحد فعلى وجهين .

( أحدهما ) يجوز الجمع بين النقدين كما جاز إفراد كل واحد من النقدين .

( والثانى ) لا يجوز ، لأن غالب البياعات يتناول جنساً واحداً من الأثمان فلم يجز أن يعدل إلى غالبها ، وبالله التوفيق .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصل ) وان دفع اليه ألفاً وقال اشتر بعينها عبداً ، فاشترى فى ذمته لم يصح الشراء للموكل لأنه لم يرض بالتزام غير الألف ، فاذا ابتاع بألف فى الذمة فقد ألزمه فى ذمته ألفا لم يرض بالتزامها فلم يلزمه . وان قال : اشتر لى فى الذمة وانقد الألف فيه فابتاع بعينها ففيه وجهان :**

**( أحدهما ) أن البيع باطل ؛ لأنه أمره بعقد لا ينفسخ بتلف الألف فعقد عقداً ينفسخ بتلف الألف ، وذلك لم يأذن فيه ولم يرض به .**

**( والثانى ) انه يصح لأنه أمره بعقد يلزمه الثمن مع بقاء الألف ومع تلفهـا وقد عقد عقداً يلزمه الثمن مع بقائها ولا يلزمه مع تلفها فزاده بذلك خيراً ، وأن دفع اليه ألفاً . وقال : اشتر عبداً ولم يقل بعينها ، ففيه وجهان :**

**( أحدهما ) أن مقتضاه الشراء بعينها لأنه لما دفع اليه الألف دل على أنه قصد الشراء بها ، فعلى هذا إذا اشترى فى ذمته لم يصح الشراء .**

**( والثانى ) أنه لا يقتضى الشراء بعينها لأن الأمر مطلق ، فعلى هذا يجوز ان يشترى بعينها ، ويجوز أن يشترى فى الذمة وينقد الألف فيه )) .**

**الشرح** الأحكام : إذا أذن له فى الشراء بالنقد فاشترى بالنسيئة ، فهذا على ضربين :

( أحدهما ) أن يعين له الثمن الذى يشترى به ، فالشراء غير لازم للموكل لأنه إذا اشترى بغير العين كان مخالفاً ولزم الوكيل ، وإن اشترى بالعين إلى أجل كان باطلا ، ولم يلزم الموكل ولا الوكيل ، وبهذا قال أحمد .

( والضرب الثانى ) أن لا يعين له الذى يشترى به فهـذا على ضربين : ( أحدهما ) أن يشتريه نسئاً بما يساوى ثمنه نقداً أو بأقل من ثمن النساء ، فمذهبنا ومذهب أحمد أن الشراء لازم للموكل ، لأنه قد حصل له غرضه فى استصلاح مع تعجيل الثمن ، ومن أصحابنا من قال : الشراء غير لازم للموكل لمخالفته وبقاء الثمن فى ذمته ، وهو قول من زعم أن الوكيل فى بيع النسـاء لا يجوز بيعه نقداً .

( والثانى ) أن يشتريه بما يساوى نسئاً وبأكثر مما يسـاوى نقـداً ، فالشراء غير لازم للموكل لما فيه من التزام فعل النساء . والشراء لازم للوكيل إن لم يذكر اسم موكله ، وإن ذكره فعلى وجهين .

( أحدهما ) باطل ( والثانى ) لازم للوكيـل . أما إذا أذن له فى الشراء بالنسيئة فاشترى بالنقد فالشراء غير لازم للموكل لا يختلف مذهبنا وسائر أصحابنا سواء اشتراه بما يساوى نقداً أو نسيئاً لما فيه من التزامه التعجيل بما لم يأذن به .

وهكذا لو أذن له أن يشتريه إلى أجل فاشتراه إلى أجل هو أقرب لم يلزم الموكل . ولو اشتراه إلى أجل هو أبعد كان حكمه للوكيل حكمه فى النقد إذا اشترى بالنساء فيكون لازماً للموكل . قال الماوردى : وهذا على مذهب الشافعى رضى الله عنه وعلى مذهب بعض أصحابه غير لازم .

**فـــرع** إذا دفع الموكل إلى وكيله مالا ليشترى له به سيارة ، فهذا على ثلاثة أقسام :

( أحدها ) أن يأمره أن يشترى بعين المال سيارة فوجب على الوكيل أن يشترى بعين مال موكله ، فإن اشتراه فى ذمته لم يلزم الموكل ، وكان الشراء لازماً للوكيل .

وقال أبو حنيفة : الوكيل بالخيار بين أن يشترى الشىء بعين المال وبين أن يشتريه فى ذمته ، وهو فى كلا الحالين لازم للموكل ، وبنى ذلك على أصله: أن الدراهم والدنانير لا يتعينان عنـده ، قال الماوردى : وهـذا خطأ لتعين الدراهم والدنانير عندنا فى العقود كما تتعين فى الغصوب . وقد دللنا على ذلك فى كتاب البيوع ، ولأن يد الوكيل كيد المودع ، ومال الوديعة متعين وكذا ما بيد الوكيل متعين ، وإذا تعين ما بيده لموكله حتى لا يجوز أن يرد عليه غير ماله ، وجب أن يكون الشراء محمولا على موجب إذنه .

( والقسم الثانى ) أن يأمره أن يشترى فى ذمته وينقد المال فى ثمنه ، فإن اشتراه فى الذمة صح وكان لازماً للموكل ، وإن اشـتراه بعين المال ففيـه وجهان :

( أحدهما ) وهو قول أبى على الطبـرى ذكره فى إفصـاحه أن الشراء جائز ، وهو للموكل لازم لأن العقد على المعين أحوط .

( والوجه الثانى ) وهو اختيار أبى حامد الإسفراييني : أن الشراء باطل لا يلزم الوكيل لأنه غير مالك للعين . فلا يلزم الموكل ، لأن الموكل قد فوت عليه بالمخالفة غرضاً ، لأن العقد فى الذمة لا يبطل بتلف الثمن ، والعقد على العين

يبطل بتلف الثمن . فصار فعل الوكيل مخالفاً لأمر الموكل ، فلو امتثل الوكيل أمر موكله أو اشترى السيارة بثمن فى ذمته ثم نقد الثمن من عنده . برىء الوكيل والموكل منه ، ولم يكن للوكيل أن يرجع على الموكل لأن آمره بنقد هذا المال فى الثمن يتضمن نهياً عن نقده من غيره .

( والقسم الثالث ) أن يطلق الاذن فى الشراء عند دفع المال فيقول : خذ هذا المال فاشتر لى به سيارة فقد اختلف أصحابنا هل يكون إطلاقه مقتضياً للتعيين أم لا ؟ على وجهين .

( أحدهما ) وهو قول أبى على الطبرى : إنه يقتضيه لأن تقديم الثمن على السيارة شاهد فيه . فعلى هذا إن اشترى فى ذمته كان الشراء لازما للوكيل دون الموكل .

( والوجه الثانى ) وهو قول بعض البصريين : أنه لا يقتضى التعيين ، لأن الاطلاق على العموم ، فعلى هذا يكون الوكيل مخيراً بين العقد على العين أو فى الذمة ، ومذهب أحمد فى هذا كله كمذهبنا .

فإذا تقرر ما أوضحنا فصورة مسألة الكتاب فى رجل دفع إلى رجل مالا ليشترى له به طعاماً فتسلف المال قرضاً ثم اشترى له بمثله من ماله طعاماً فالشراء غير لازم للموكل سواء كان الموكل قد أذن فى الشراء بعين المال أو فى الذمة .

وقال أبو حنيفة : الشراء للموكل سواء كان الإذن بالعين أوفى الذمة وهذا خطأ لأن الوكالة بتلف المال أو استهلاكه باطلة لانعقاد بقائه ، فإذا بطلت الوكالة وانعزل الوكيل فعقده لازم لنفسه دون موكله ، فلو أن الوكيل لم يستهلك ولكن تعدى فيه تعديا صار له ضامناً فقد اختلف أصحابنا هل ينعزل بتعديه عن الوكالة أم لا ؟ على وجهين :

( أحدهما ) ينعزل عن الوكالة بالتعدى لأنه مؤتمن كالمودع الذى ينعزل بالتعدى عن الوديعة ، فعلى هذا يكون الشراء لازما للوكيل دون موكله .

( والوجه الثانى ) وهو قول أبى على الطبرى إنه على الوكالة لا ينعزل عنها بالتعدى مع بقاء الملك كالمرتهن لا يبطل الرهن بتعديه ، وإن كان مؤتمنا فعلى هذا يكون الشراء لازماً للموكل والله تعالى أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصـــل ) فان وكله فى الشراء ولم يدفع اليه الثمن فاشتراه ، ففى الثمن ثلاثة اوجه :**

**( أحدها ) أنه على الموكل ، والوكيل ضامن ، لأن المبيع للموكل فكان الثمن عليه ، والوكيل تولى العقد والتزم الثمن فضمنه ، فعلى هذا يجوز للبائع أن يطالب الوكيل والموكل لأن احدهما ضامن والآخر مضـمون عنه ، فان وزن الوكيل الثمن رجع على الموكل ؛ وان وزن الموكل لم يرجع على الوكيل .**

**( والثانى ) أن الثمن على الوكيل دون الموكل ، لأن الذى التزم هو الوكيل فكان الثمن عليه ، فعلى هذا يجوز للبائع مطالبة الوكيل ، لأن الثمن عليـه ، ولا يجوز له مطالبة الموكل لأنه لا شىء عليه ، فان وزن الوكيل رجع على الموكل لأنه التزم باذنه ، وان لم يزن لم يرجع كما نقول فيمن أحال بدين عليه على رجل لا دين له عليه : انه اذا وزن رجع ، واذا لم يزن لم يرجع ، وان أبرأ البائع الوكيل سقط الثمن وحصلت السلعة للموكل من غير ثمن .**

**( والثالث ) ان الثمن على الوكيل ، وللوكيل فى ذمة الموكل مثل الثمن ، فيجوز للبائع مطالبة الوكيل دون الموكل ، وللوكيل مطالبة الموكل بالثمن وان لم يطالبه البائع )) .**

**الشرح** الأحكام إذا وكله فى الشراء ولم يدفع إليه الثمن فعلى من يكون الثمن ؟ فعندنا يكون فى الثمن ثلاثة أوجه ساقها المصنف بدليلها وقال أحمد وأصحابه : يثبت الثمن فى ذمة الموكل أصلا ، وفى ذمة الوكيل تبعاً كالضامن ، وللبائع مطالبة من شاء منهما ، فإن أبرأ الوكيل لم يبرأ الموكل ، واذا أبرأ الموكل برىء الوكيل أيضاً كالضامن والمضمون عنه سواء ، وإن دفع الثمن إلى البائع فوجد به عيباً فرده على الوكيل كان أمانة فى يده ، وإن تلف فهو من ضمان الموكل ، ولو وكل رجلا يتسلف له ألفاً فى كرحنطة ففعل ملك الموكل ثمنها ، والوكيل ضامن عن موكله كما تقدم .

قال الماوردى : وهل يصير الثمن واجبا على الموكل بالعقد ؟ أم لا ؟ على وجهين حكاهما ابن سريج .

( أحدهما ) أنه يكون الثمن واجباً عليه بالعقد لوقوع الملك له بالعقد ، فعلى هذا يكون البائع بالخيار بين مطالبة الوكيل به أو الموكل ، فإذا أخذه من أحدهما برئا معا .

( والوجه الثانى ) أن الثمن غير واجب على الموكل بالعقد ، وإنما يلزم الوكيل وحده لتفرده بالعقد ، فعلى هذا يطالب الوكيل وحده بالثمن دون الموكل .

وهل يستحق الوكيل الثمن على الموكل قبل أدائه عنه أم لا ؟ على وجهين حكاهما ابن سريج .

( أحدهما ) أنه لا يستحق عليه إلا بعد أدائه عنه ، فإن أداه الوكيل عنه رجع به عليه حينئذ ، وإن أبرأه البائع منه لم يرجع به على الموكل ، فصار الموكل مالكا للمبيع بغير بدل .

( والوجه الثانى ) أن الوكيل قد استحق الثمن على الموكل بما وجب على الوكيل من ضمانه بالعقد وله مطالبة الموكل به قبل أدائه ، وإن أبرأ الوكيل منه رجع به على الموكل ، ولو دفع بالثمن عرضا رجع على الموكل بالثمن دون قيمة العرض وعلى الوجه الأول إذا دفع الوكيل بالثمن عرضا رجع على الموكل بأقل الأمرين من الثمن أو قيمة العرض ، فلو أراد الوكيل أن يمنع الموكل من المبيع إلا بعد قبض ثمنه لم يكن له ذلك على الوجهين معا ، لأن البائع لم يبعه منه .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصل ) ولا يجوز للوكيل فى البيع ان يبيع بثمن مؤجل من غير اذن ، لأن الأصل فى البيع النقد ، وانما يدخل التأجيل لكساد او فساد ، فاذا أطلق حمل على الأصل ، فان اذن له فى بيع مؤجل وقدر الأجل لم يبع الى اجل اكثر منه ، لأنه لم يرض بما زاد على القدر ، فبقى على الأصل فى المنع ، وان اطلق الأجل ففيه وجهان :**

**( احدهما ) لا يصح التوكيل ، لأن الآجال تختلف فيكثر الغرر فيه فلم يصح .**

( والثانى ) يصح ويحمل على العرف فى مثله ، لأن مطلق الوكالة يحمل على المتعارف وان لم يكن فيه عرف باع بأنفع ما يقدر عليه ، لأنه مأمور بالنصح لموكله ، ومن اصحابنا من قال : يجوز القليل والكثير لأن اللفظ مطلق ، ومنهم من قال : يجوز الى سنة ، لأن الديون المؤجلة فى الشرع مقدرة بالسنة ، وهى الدية والجزية ، والصحيح هو الأول .

وقول القائل الثانى : ان اللفظ مطلق لا يصح ، لأن العرف يخصه ، ونصح الموكل يخصه .

وقول القائل الثالث : لا يصح لأن الدية والجزية وجبت بالشرع فحمل على تأجيل الشرع ، وهذا وجب باذن الموكل فحمل على المتعارف ، وان أذن له فى البيع الى أجل فباع بالنقد نظرت ، فان باع بدون ما يساوى نسيئة لم يصح لأن الاذن فى البيع نسيئة يقتضى البيع بما يساوى نسيئة فاذا باع بما دونه لم يصح ، وان باع نقداً بما يساوى نسيئة ؛ فان كان فى وقت لا يأمن أن ينهب أو يسرق لم يصح ، لأنه ضرر لم يرض به فلم يلزمه ، وان كان فى وقت مأمون ، ففيه وجهان :

( أحدهما ) لا يصح ، لأنه قد يكون له غرض فى كون الثمن فى ذمة ملىء فوت عليه ذلك فلم يصح .

( والثانى ) يصح ؛ لأنه زاده بالتعجيل خيرا ، وان وكله أن يشترى عبداً بالف فاشتراه بالف مؤجل ففيه وجهان :

( أحدهما ) لا يصح الشراء للموكل لأنه قصد أن لا يكون عليه دين وان لا يشترى الا بما معه .

( والثانى ) أنه يصح لأنه حصل له العبد وزاده بالتأجيل خيرا .

( فصل ) ولا يجوز للوكيل فى البيع أن يشترط الخيار للمشترى ولا للوكيل فى الشراء أن يشترط الخيار للبائع من غير اذن لأنه شرط لاحظ فيه للموكل ، فلا يجوز من غير اذن كالأجل ، وهل يجوز ان يشترط لنفسه او للموكل ؟ فيه وجهان :

( أحدهما ) لا يجوز لأن اطلاق البيع يقتضى البيع من غير شرط .

( والثانى ) يجوز لأنه احتاط للموكل بشرط الخيار » .

**الشرح** الأحكام : إن بيعه بالثمن المؤجل من غير إذن موكله لا يجوز ، ودليلنا أن الأجل فى البيوع يدخل تارة فى المثمن فيكون سلما ؛ وتارة فى الثمن فيكون ديناً ، فلما لم يجز للوكيل أن يدخل الأجل فى الثمن فيجعله

ديناً ، وتحريره أنه تأجيل أحد العوضين فوجب أن لا يصح من الوكيل مع إطلاق الإذن قياسا على تأجيل المثمن ، ولأن الأجل لما لم يلزم المالك فى عقده ، ولا شرط صريح لم يلزم الموكل إلا بإذن صريح ، لأن إطلاق كل واحد من العقدين معتبر بالآخر وسواء طال الأجل أو قصر .

( فأما الجواب ) عن الاستدلال بأن إطلاق الإذن يقتضى العموم فهو أنه خطأ فى القول بل الإطلاق فى الإذن يقتضى العرف بدليل أن إطـلاق الإذن بالشراء لا يقتضى عموم الأشرية كذلك إطلاق الإذن بالبيع لا يقتضى عموم البيوع .

وأما قياسه على نقد البلد فالمعنى فيه أن المعهود يقتضيه ، وأما قياسه فى الأجل على خيار الثلاث فلأصحابنا فى جوازه للوكيل وجهان سيأتى بيانهما ، والقياس منخفض بالأجل فى المثمن ، ثم المعنى فى خيار الثلاث أنه لما ملكه الوكيل فى الشراء ملكه فى البيع ، ولأصحابنا فى جوازه للوكيل وجهان .

( أحدهما ) لا يصح من الوكيل ، فعلى هذا سقط الدليل .

( والثانى ) يصح منه والقياس عليه منتقض بالأجل فى المثمن ، فهذا حكم العقد مع إطلاق إذن الموكل ، وما يلزم من الشروط فى عقد التوكيل .

وأما حالة التقييد مثل أن يكون إذن الموكل فى البيع مقيداً بشرط ، فإن كان الشرط مبطلا للعقد كالأجل المجهول ، وهو كما يقول المصنف باطل على أحد الوجهين ، لأن الآجال تختلف فيكثر فيها الغرر ، وكالخيار أكثر من ثلاث إلى ما جرى هذا المجرى الذى يبطل معه العقد على وجه من الوجوه ؛ فقد صار الموكل بها آذناً لوكيله بالبيع الفاسد ، فإن باع الوكيل ذلك على الشرط الذى أذن فيه الموكل كان فاسداً ، وإن رضى المالك بفساده ؛ فإذا أذن له فى الأجل فإن الصحيح بطلانه كما قلنا .

( والثانى ) وهو وجه عند أصحابنا وبه قال أبو حنيفة : يصح . ويحمل على العرف فى مثله ، لأن المطلق يحمل على المقيد نصاً أو عرفا ، فإن لم يكن ثم عرف اجتهد فى البيع بأحظ وأنفع ما يقدر عليه لموكله ، لأنه مؤتمن له

ومن خصاله النصح له ، ومن أصحابنا من أجاز بيعه على أى نحو ولو لم يتحر الأنفع لموكله .

ومنهم من قيد الإطلاق لأجل بسنة قمرية ، لأن الله تعالى جعل عدة الشهور اثنى عشر شهراً ، ولأن الجزية والدية والزكوات ديون شرعية فى ذمة المكلفين بها مقدرة بالسنة القمرية ، فإذا أطلق الموكل حملنا إطلاقه على القيد الشرعى فى الديون الشرعية ، والقول الأول هو الذى جعله الماوردى فى الحاوى قولا واحداً للمذهب ولم يحك غيره ، أما المصنف رحمه الله فقد ساق الأقوال كلها ثم رجح الأول .

ثم إنه إذا خشى تلف المال أو سطو غاصب عليه أو كساده مما يلحق الضرر بموكله جاز له أن يبيع ولو لم يأذن له الموكل إذا لم يجد مشترياً نقداً . فإذا قدر الموكل له الأجل لم يصح أن يؤجل أكثر منه .

**فــــرع** إذا باع نقداً ما هو مأذون فيه بأجل نظرت فإن تساوى ثمن المبيع نقداً مع ما قدره الموكل للثمن نسئاً ، فعلى وجهين :

( أحدهما ) يصح ، لأنه زاد خيراً بتعجيل الثمن .

( والثانى ) لا يصح لأنه قد يكون له غرض فى جعل الثمن فى ذمة ملىء كأنه وديعة فى صورة دين ففوت عليه هذا القصد فلم يصح .

**فــــرع** لا يجوز أن يشترط الوكيل الخيار للمشترى ولا لوكيله ، كما لا يجوز له أن يقبل شرط الخيار من غير إذن موكله فى البيع أو فى الشراء ، وهل يجوز أن يشترط الخيار لنفسه أو لموكله ؟ وجهان :

( أحدهما ) لا يجوز لأنه قيد المطلق بشرط ليس مأذوناً فيه .

( والوجه الثانى ) إذا رأى أن هذا الشرط أنفع لموكله للاحتياط ولضمان مصلحته فإنه يصح والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصــــل ) ولا يجوز للوكيــل فى البيع أن يبيع بدون ثمن المثــل بما لا يتغابن الناس به من غير اذن ، ولا للوكيل فى الشراء أن يشترى بأكثر من ثمن المثل بما لا يتغابن الناس به من غير اذن ، لأنه منهى عن الاضرار بالموكل مأمــور بالنصح له وفى النقصان عن ثمن المثل فى البيع والزيادة على ثمن المثل فى الشراء اضرار ، وترك النصح ، ولأن العرف فى البيع ثمن المثل ، فحمل اطلاق الاذن عليه ، فأن حضر من يطلب بالزيادة على ثمن المثل لم يجز أن يبيع بثمن المثــل لأنه مأمور بالنصح والنظر للموكل ، ولا نصح ولا نظر للموكل فى ترك الزيادة .**

**وان باع بثمن المثل ثم حضر من يزيد فى حال الخيار ففيه وجهان :**

**( أحدهما ) لا يلزمه فسخ البيع ، لأن المزايد قد لا يثبت على الزيادة فلا يلزمه الفسخ بالشك .**

**( والثانى ) يلزمه الفسخ وهو الصحيح ، لأن حال الخيار كحال العقد . ولو حضر فى حال العقد من يزيد وجب البيع منه ، فكذلك اذا حضر فى حال الخيار وقول القائل الأول : انه قد لا يثبت على الزيادة فيكون الفسخ بالشك لا يصح ، لأن الظاهر انه يثبت فلا يكون الفسخ بالشك ، وان باع بنقصــان يتغابن الناس بمثله ، بأن باع ما يساوى عشرة بتسعة صح البيع . وان اشترى بزيادة يتغابن الناس بمثلها بأن ابتاع ما يساوى عشرة بأحد عشرة صح الشراء ولزم الموكل ، لأن ما يتغابن الناس بمثله يعد ثمن المثل ؛ ولأنه لا يمكن الاحتراز منه فعفى عنه » .**

**الشرح** الأحكام : ليس له أن يبيع بدون ثمن المثل ، أو دون ما قدره له ، ولا يشترى بأكثر من ثمن المثل أو أكثر مما قدر له ، وبهذا قال أحمد وأبو يوسف ومحمد بن الحسن . وقال أبو حنيفــة ، إذا أطلق الوكالة فى البيع فله البيع بأى ثمن كان ، لأن لفظه فى الإذن مطلق فيجب حمــله على اطلاقه .

ولنا أنه توكيل مطلق فى عقد معاوضة فاقتضى ثمن المثل كالشراء ، فإنه وافق عليه ، وما ذكره ينتقض بالشراء بمثله أو باع بدون ما قــدره له أو اشترى بأكثر منه فحكمه حكم من لم يؤذن له فى البيع والشراء . وبهذا قال أحمد فى إحدى الروايتين عنه ( والثانية ) أن البيع جائز دون الشراء ويضمن الوكيل النقص ، لأن من صح بيعه بثمن المثل صح بدونه كالمريض ، فعلى هذه الرواية يكون البيع صحيحاً وعلى الوكيل ضمان النقص وفى قدره وجهان .

( أحدهما ) ما بين ثمن المثل وما باعه به .

( والثانى ) ما بين ما يتغابن الناس به ومالا يتغابن الناس به لأن ما يتغابن الناس به يصح بيعه به ولا ضمان عليه ، والأول أقيس ، لأنه لم يؤذن للوكيل فى هذا البيع فأشبه بيع الأجنبى ، ولو أذن له فى البيع لم يكن عليه ضمان فأشبه الشراء ، وكل تصرف كان الوكيل مخالفاً فيه لموكله فحكمه فيه حكم تصرف الأجنبى . أما ما يتغابن الناس به عادة فمعفو عنه ممنوعة إذا لم يكن الموكل قدر له الثمن ، لأن ما يتغابن الناس به بعد ثمن المثل ولا يمكن التحرز عنه ، ولو حضر من يزيد على ثمن المثل لم يجز أن يبيع بثمن المثل ، لأن عليه الاحتياط وطلب الحظ لموكله وهو مأمور بالنصح والنظر للموكل ، حيث لا نصح ولا نظر ولاحظ فى ترك الزيادة .

وإن باع بثمن المثل فحضر من يزيد فى مدة الخيار لم يلزمه فسخ العقد على أحد الوجهين وهو الوجه الصحيح عند أحمد وأصحابه ويلزمه الفسخ على الوجه الصحيح عندنا .

قال أصحاب أحمد : لأن الزيادة ممنوع منها منهى عنها فلا يلزم الرجوع إليها ، ولأن المزايد قد لا يثبت على الزيادة فلا يلزم الفسخ بالشك .

ولنا أن حال الخيار كحال العقد فلو حضر فى حالة العقد من يزيد وجب البيع منه فكذلك إذا حضر فى حال الخيار ولأنها زيادة فى الثمن أمكن تحصيلها فأشبه ما لو أجاز به قبل البيع والنهى يتوجه إلى الذى زاد لا إلى الوكيل فأشبه من جاءته الزيادة قبل البيع وبعد الاتفاق عليه . وقول القائل الأول : إنه لا يثبت على الزيادة فيكون الفسخ بالشك ، لا يصح أنه يثبت فلا يكون الفسخ بالشك .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصل ) وان اشترى بزيادة لا تتغابن الناس بمثلها بان ابتاع ما يساوى عشرة باثنى عشر فان كان بعين مال الموكل بطل الشراء ، لانه عقد على ماله عقداً لم يأذن فيه ، وان كان فى الذمة لزم الوكيل لانه اشترى فى الذمة بغير اذن فوقع الملك له . وان باع بنقصان لا يتغابن الناس بمثله بأن باع ما يساوى عشرة بثمانية لم يصح البيع لانه بيع غير ماذون فيه ، فان كان المبيع باقياً رد . وان كان تالفاً وجب ضمانه .**

**وللموكل أن يضمن الوكيل لأنه سلم ما لم يكن له تسليمه وله أن يضمن المشترى لأنه قبض ما لم يكن له قبضه ، فان اختار تضمين المشترى ضمن جميع القيمة ، وهو عشرة ، لأنه ضمن المبيع بالقبض فضمنه بكمال البدل ، وان اختار تضمين الوكيل ففيه ثلاثة أقوال :**

**( أحدها ) أنه يضمنه جميع القيمة ، لأنه لزمه رد المبيع فضمن جميع بدله.**

**( والثاني ) يضمنه تسعة لأنه لو باعه بتسعة جاز ، فلا يضمن ما زاد ويضمن المشترى تمام القيمة وهو درهم .**

**( والثالث ) يضمنه درهماً لأنه لم يفرط الا بدرهم ، فلا يضمن غيره ويضمن المشترى تمام القيمة وهو تسعة ؛ وما يضمنه الوكيل يرجع به على المشترى ، وما يضمنه المشترى لا يرجع به على الوكيل ، لأن المبيع تلف في يده فاستقر الضمان عليه .**

**وان قدر الثمن فقال : بع بألف درهم ، لم يجز أن يبيع بما دونها ، لأن الاذن فى الألف ليس باذن فيما دونها وان باع بالفين نظرت ، فان كان قد عين من يبيع منه لم يجز ؛ لأنه قصد تمليكه بألف فلا يجوز أن يفوت عليه غرضه ، وان لم يعين من يبيع منه جاز . لأن الاذن فى الألف اذن فيما زاد من جهة العرف . لأن من رضى بألف رضى بألفين .**

**وان قال : بع بألف ولا تبع بما زاد لم يجز أن يبيع بما زاد ، لأنه صرح بالنهى فدل على غرض قصده فلم يجز مخالفته . وان قال : بع بألف فباع بألف وثوب ففيه وجهان :**

**( أحدهما ) أنه يصح لأنه حصل له الألف وزيادة ، فصار كما لو باع بألفى درهم .**

**( والثانى ) أنه لا يصح ، لأن الدراهم والثوب تتقسط على السلعة فيكون ما يقابل الثوب من السلعة مبيعاً بالثوب ، وذلك خلاف ما يقتضيه الاذن ، فان الاذن يقتضى البيع بالنقد ، فعلى هذا هل يبطل العقد فى الدراهم ؟ فيه قولان بناء على تفريق الصفقة )) .**

**الشرح** سبق الكلام على من وكل فى شراء شيء فاشترى بما يتغابن الناس بمثله صح التوكيل ولزم الموكل العقد أما إذا اشترى بما لا يتغابن الناس بمثله فإن كان بعين مال الموكل بطل كشراء لوقوعه موقعاً لم يأذن فيه الموكل ، وإن كان فى الذمة لزم الوكيل العقد لأنه اشترى فى الذمة بغير إذن موكله ، ومتى اشترى شيئاً لغيره بمال نفسه صح الشراء للوكيل سواء اشتراه بعين المال أو فى الذمة ، لأنه اشترى له ما لم يؤذن له فى شرائه أشبه ما لو اشتراه فى الذمة .

**فـــرع** إذا دفع إليه دراهم وقال : اشتر لى بهذه سيارة كان له أن يشتريها بعينها أو فى الذمة لأن الشراء يقع على هذين الوجهين ، فإذا أطلق الوكالة كان له فعل ما شاء منهما ، وإن قال : اشتر بعينها فاشتراه فى ذمتـه ثم نقدها لم يلزم الموكل لأنه إذا تعين الثمن انفسخ العقـد بتلفه أو كونه مغصوباً ، ولم يلزمه ثمن فى ذمته ، وهذا غرض للموكل فلم تجز مخالفته ، ويقع الشراء للوكيل ، وهل يقف على إجازة الموكل ؟ وجهان .

وقال الماوردى : للموكل فيما أذن له ببيعه حالتــان حالة إطلاق وحالة تقييد . فأما حالة الإطلاق فهو آمر يأذن لوكيله فى البيع إذناً مطلقاً من غير أن يقيده بشرط ، أو على صفة ، فعلى الوكيل فى بيعه ثلاثة شروط :

( أحدها ) أن يبيعه بغالب نقد البلد ، فإن عدل إلى غيره لم يجز .

( والشرط الثانى ) أن يبيعه بثمن مثله ، فإن باعه بما لا يتغابن الناس بمثله وإلى أجل قال أبو حنيفة : كان بيعه نافذاً استدلالا بأن إطلاق الإذن يشتمل على عموم البيع ، وتخصيص المطلق لا يكون إلا بدليل ، كالمطلق من عموم الكتاب والسنة ، فلما كان اسم البيع ينطبق على المبيع بغير نقد البلد وبما لا يتغابن الناس به وعلى المؤجل . وجب أن يصح لأنه عقد مأذون فيه كما لو باعه بنقد البلد ، وبثمن المثل وبالمعجل ، ثم استدل على جواز البيع بغير نقد البلد بأنه بيع بجنس الأثمان فصح كالبيع بنقد البلد واستدل على جوازه إلى أجل بأن الأجل مدة ملحقة بالعقد فجاز أن يملكها الوكيل قياساً على خيار الثلاث وهذا كله خطأ ، والدليل على ما قلنا على الشرط الأول وهو أن بيعه بغير نقد البلد لم يصح من الوكيل أن يبيع بغير نقد البلد ، وتحريره أنه عقد معاوضة بوكالة مطلقة فوجب ألا يسمح بغير نقد البلد قياســاً على الشراء ، أو لأن كل جنس لا يجوز للوكيل أن يبتاع به لم يجز للوكيل أن يبيع به قياساً على البيع بغير جنس الأثمان وبالمحرمات .

والدليل على الشرط الثانى ، وهو أن بيعه بما لا يتغابن النــاس بمثــله لا يجوز هو أنه عقد معاوضة عن وكالة مطلقة فوجب ألا يصح بأكثر من ثمن المثل قياساً على الشراء ، ولأن من لم يملك الهبة فى مال لم يملك المحاباة فيه

كالوصى والعبد المأذون له فى التجارة ، ولأن المحاباة كالهبة لاعتبارها من الثلث ، فلما لم يصح من الوكيل فى البيع هبة المال أو بعضه لم تصح منه المحاباة فيه .

وتحريره أنه عقد استهلك به شيئاً من مال موكله بغير إذنه فوجب أن يكون باطلا كالهبة ، فإذا ما ذكرنا هذا وأن المثل معتبر وأن البيع بما لا يتغابن الناس بمثله فالاعتبار بالغبن عرف الناس فى مثل المبيع وليس له حد مقدر .

وقال مالك : حد الغبن فى البيوع الثلث فصاعدا لقوله صلى الله عليه وسلم « الثلث والثلث كثير » .

وقال أبو حنيفة : حد الغبن من العشر فصاعداً لأنه أقل ما يجب فى زكوات الزروع والثمار .

قال الماوردى فى الحاوى : وكلا المذهبين فاسد ، لأن عرف الناس فيما يكون غبناً كثيراً يختلف باختلاف الأجناس ، فمن الأجناس ما يكون ربع العشر فيه غبناً كثيراً وهو الحنطة والشعير والذهب والورق . ومنها ما يكون نصف العشر فيه غبناً يسيراً كالرقيق والجوهر ، فلم يجز أن يحد ذلك بقدر مع اختلافه فى عرفهم ووجب الرجوع فيه إليهم .

فإذا باع الوكيل بما لا يتغابن الناس بمثله كان بيعه باطلا ولا ضمان عليه مالم يسلم المبيع ، فإن سلمه كان ضامناً ولزمه استرجاع المبيع إن كان باقياً ، فإن هلك فى يد المشترى كان كل واحد من الوكيل والمشترى ضامناً . أما المشترى فضامن بجميع القيمة ، لأنه فائض عن عقد بيع فاسد . وأما الوكيل ففى قدر ما يضمنه قولان ذكرهما الشافعى فى كتاب الرهن الصغير ( أحدهما ) أنه يضمن جميع القيمة ( والثانى ) أنه يضمن ما غبن به من قدر المحاباة ، لأن به فسد العقد ولزم الضمان .

والدليل على الشرط الثالث وأن بيعه بالثمن المؤجل لا يجوز هو أن الأجل فى البيوع يدخل تارة فى المثمن فيصير سلماً وتارة فى الثمن فيكون ديناً ، فلما لم يجز للوكيل أن يدخل الأجل فى الثمن لم يجز أن يدخل الأجل فى المثمن على ما مضى آنفاً .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

(( وان وكله فى بيع عبد بألف فباع نصفه بألف جاز ، لأنه مأذون له فيه من جهة العرف ، لأن من يرضى ببيع العبد بألف يرضى ببيع نصفه بالألف ، فان باع نصفه بما دون الألف لم يصح ، لأنه ربما لم يمكنه بيع الباقى بتمام الألف ، وان وكله فى بيع ثلاثة أعبد بألف فباع عبداً بدون الألف لم يصح ، لأنه قد لا يشترى الباقى بما بقى من الألف ، وان باع أحد الثلاثة بألف جاز ، لأن من رضى ببيع ثلاثة بألف رضى ببيع أحدهم بألف .

وهل له أن يبيع الآخرين ؟ فيه وجهان :

( أحدهما ) لا يملك لأنه قد حصل المقصود وهو الألف .

( والثانى ) أنه يجوز لأنه له فى بيع الجميع فلا يسقط الأمر ببيع واحد منهم، كما لو لم يقدر الثمن. وان وكله فى شراء عبد بعينه بمائة فاشتراه بخمسين لزم الموكل لأنه مأذون فيه من جهة العرف . لأن من رضى أن يشترى عبداً بمائة رضى أن يشتريه بخمسين ، وان قال : اشتر بمائة ولا تشتر بخمسين جاز أن يشترى بمائة ، لأنه مأذون فيه ، ولا يشترى بخمسين لأنه منهى عنه ، ويجوز أن يشترى بما بين الخمسين والمائة ، لأنه لما أذن فى الشراء بالمائة دل على أنه رضى بالشراء بما دونها ، ثم خرج الخمسون بالنهى ، وبقى فيما زاد على ما دل عليه المأمور به .

وهل يجوز أن يشترى بأقل من الخمسين ؟ فيه وجهان :

( أحدهما ) يجوز لأنه لما نص على المائة دل على أن ما دونها أولى الا فيما أخرجه النهى .

( والثانى ) لا يجوز لأنه نهى عن الخمسين دل على ان ما دونها أولى بالمنع .
وان قال : اشتر هذا العبد بمائة فاشتراه بمائة وعشرة لم يلزم الموكل .

وقال أبو العباس : يلزم الموكل بمائة ويضمن الوكيل مازاد على المائة لأنه تبرع بالتزام الزيادة ، والمذهب الأول ، لأنه زاد على الثمن المأذون فلم يلزم الموكل . كما لو قال : اشتر لى عبداً فاشتراه بأكثر من ثمن المثل ، ولأنه لو قال : بع هذا العبد بمائة فباعه بمائة الا عشرة لم يصح ، ثم يضمن الوكيل ما نقص من المائة ، فكذلك اذا قال : اشتر هذا العبد بمائة فاشتراه بمائة وعشرة . لم يلزم الموكل ، ثم يضمن الوكيل مازاد على المائة .

وان وكله فى شراء عبد بمائة فاشترى عبداً بمائتين وهو يساوى المائتين ، لم يلزم الموكل لأنه غير مأذون فيه من جهة النطق ولا من جهة العرف ، لأن رضاه بعبد بمائة لا يدل على الرضا بعبد بمائتين ، وان دفع اليه ديناراً وامره ان يشترى شاة فاشترى شاتين ، فان لم تساو كل واحدة منهما ديناراً لم يلزم

**الموكل لأنه لا يطلب بدينار مالا يساوى ديناراً ، وان كان كل واحدة منهمـــا تساوى ديناراً نظرت ، فان اشترى فى الذمة ففيه قولان :**

**( احدهما ) ان الجميع للموكل ، لأن النبى ﷺ (( دفع الى عروة البارقى ديناراً ليشترى له شاة فاشترى شاتين فباع احداهما بدينار وأتى النبى صلى الله عليه وسلم بشاة ودينار فدعا له بالبركة )) ولأن الاذن فى شاة بدينار اذن فى شاتين بدينار ، لأن من رضى شاة بدينار رضى شاتين بدينار .**

**( والثانى ) أن للموكل شاة لأنه أذن فيه ، والاخرى للوكيل لأنه لم يأذن فيه الموكل ، فوقع الشراء للوكيل . فان قلنا : ان الجميع للموكل فباع احداهما، فقد خرج أبو العباس فيه وجهين :**

**( أحدهما ) انه لا يصح لأنه باع مال الموكل بغير اذنه فلم يصح .**

**( والثانى ) انه يصح لحديث عروة البارقى ، والمذهب الأول ، والحديث يتأول .**

**وان قلنا : ان للوكيل شاة استرجع الموكل منه نصف دينار ، وان اشترى الشاتين بعين الدينار ، فان قلنا فيما اشترى فى الذمة : ان الجميع للموكل كان الجميع ههنا للموكل ، وان قلنا : ان احداهما للوكيل والأخرى للموكل صح الابتياع للموكل فى احداهما ويبطل فى الأخرى ، لأنه لا يجوز ان يحصل الابتياع له بمال الموكل فبطل )) .**

**الشرح** حديث عروة البارقى أخرجه أبو داود والترمذى وابن ماجه والدارقطنى من حديث عروة وفى إسناده سعيد بن زيد أخو حماد ومختلف فيه عن أبى لبيد لمازة بن زبار وقد قيل : إنه مجهول ، لكن وثقه ابن سـعد وقال حرب : سمعت أحمد أثنى عليه وقال المنذرى والنووى : اسناده حسن صحيح لأنه لمجيئه من وجهين وقد رواه البخارى من طريق ابن عيينـة عن شبيب بن غرقدة سمعت الحى يحدثون عن عـروة به ورواه الشـافعى عن ابن عيينة وقال : إن صح قلت به ، وقال فى البويطى : إن صح حديث عروة فكل من باع أو أعتق ثم رضى فالبيع والعتق جائز ونقل المزنى عنه أنه ليس بثابت عنده . قال البيهقى : إنما ضعفه لأن الحى غير معروفين ، وقال فى موضع آخر : هو مرسل لأن شبيب بن غرقدة لم يسمعه من عروة إنما سمعه من الحى ، وقال الخطابى : هو غير متصل لأن الحى حدثوه عن عروة ، وقال الرافعى فى التذنيب : هو مرسل . قلت : والصواب أنه متصل فى إسـناده

مبهم ، وروى أبو داود من طريق شيخ من أهل المدينة عن حكيم بن حزام نحوه قال البيهقى : ضعيف من أجل هذا الشيخ ، وقال الخطابى : هو غير متصل لأن فيه مجهولا لا يدرى من هو ؟

**اما احكام الفصل** فإن وكله فى بيع بقرة بمائة فباع نصفها بها أو وكله مطلقاً فباع نصفها بثمن الجميع جاز ، لأنه مأذون فيه من جهة العرف ، فإن من رضى مائة ثمناً للكل رضى بها ثمناً للنصف ، ولأنه حصل له المائة وأبقى له زيادة تنفعه ولا تضره ، وله بيع النصف الآخر لأنه مأذون فى بيعه فأشبه مالو باع العبد كله بمثلى ثمنه ، ويحتمل ألا يجوز له بيعه ، لأنه قد حصل للموكل غرضه من الثمن ببيع نصفها فربما لا يؤثر بيع باقيها للغنى عن بيعها بما حصل له من ثمن نصفها ، وهكذا القول فى توكيله فى بيع بقرتين بمائة إذا باع إحداهما بها صح ، وهل يكون له بيع الأخرى ، على وجهين ، فأما إن وكله فى بيع سيارته بألف فباع بعضها بأقل منها لم يصح ، وإن وكله مطلقاً فباع بعضها بأقل من ثمن الكل لم يجز وبهذا قال أحمد ومحمد وأبو يوسف .

وقال أبو حنيفة : يجوز فيما إذا أطلق الوكالة بناء على أصله فى أن للوكيل المطلق البيع بما شاء .

دليلنا على أن على الموكل ضرراً فى تبعيضه ، ولم يوجد الإذن فيه نطقاً ولا عرفاً فلم يجز كما لو وكله فى شراء دار فاشترى نصف دار .

**فرع** وإن وكله فى شراء سيارة بعينها بمائة فاشتراها بخمسين أو بما دون المائة صح ولزم الموكل لأنه مأذون فيه من جهة العرف . وإن قال : لا تشتره بأقل من مائة فخالفه لم يجز لأنه خالف نصفه .

**فرع** قال الماوردى رحمه الله تعالى :

وأما المختص بقدر الثمن وصورته أن يقول : بع بمائة درهم ، فلا يجوز أن يبيعه بأقل منها ولو بقيراط ، فإن فعل كان البيع باطلا ، ولو باعه بأكثر

من مائة درهم كان البيع جائزاً لحصول المائة التى أرادها ، والزيادة عليها زيادة حظ له ، إلا أن يكون قد أمره أن يبيعه بالمائة على رجل بعينه ، فلا يجوز أن يبيعه عليه بأكثر من مائة ، كما لا يجوز أن يبيعه على غيره ؛ لأنه لما نص على القدر صار مسامحاً له بالزيادة عليه ، فلو باع نصف العبد بمائة درهم صح البيع ، لأن بقاء نصف العبد مع حصول المائة التى أرادها أحظ ، فلو باع نصف العبد بأقل من مائة درهم ولو بقيراط لم يجز لتفويت ما أراده من كمال الثمن وتفريق الصفقة .

فلو وكله ببيع عبيد فباع كل عبد فى عقد ، فإن لم يذكر له قدر الثمن جاز ، لأن العادة فى بيع العبيد جارية بإفرادهم فى العقود . ولو ذكر له قدر الثمن فقال : بع هؤلاء العبيد الثلاثة بألف درهم . فإن باع أول صفقة من العبيد بأقل من ألف درهم لم يجز لأنه قد لا يشترى العبدان الآخران بما بقى من تكملة الألف .

وإن باع أول صفقة بأكثر من ألف درهم جاز . وهل يجوز بيع الاثنين الآخرين بعد حصول الألف ؟ على وجهين .

( أحدهما ) لا يجوز لأن مقصوده بالبيع حصول الألف من ثمنه ، فصارت الوكالة مقصورة عليها وباطلة فيما سواها .

( والوجه الثانى ) أنه يجوز له بيع من بقى منهم لانعقاد الوكالة ببيعهم . ولا يكون حصول الثمن بكماله من بعضهم مانعاً من بيع باقيهم . كما لو باع أحدهم بأكثر من ألف ، ولم يلزمه أن يبيع منه بقدر الألف ، ويكون عن بيع باقيه بالزيادة على الألف .

فأما العدد من الثياب إذا وكله فى بيعها وأمكن أن يبتاع صفقة وتفاريق، فعلى الوكيل أن يعمل على أحظ الأمرين لموكله فى بيع جميعها صفقة أو أفراداً كل واحد منها بعقد ، فإن عدل عن أحظهما لم يجز ما لم يكن من الموكل تصريح به .

( قلت ) وكلام المصنف فى المهذب يفيد أن البيع يصح وينفذ فى كل حالة

نقص فيها الثمن عن القدر الذى أذن فيه وضمنه الوكيل ــ أعنى ضمن الفرق الذى ينقص عن القدر المأذون فيه ــ كأن أذن له فى البيع بمائة فباع بتسعين ، كان على الوكيل ضمان النقص وهو العشرة ، ونتيجة هذا أن البيع ينفذ بحصول الموكل على الثمن الذى حدده بكماله . وذلك بضمان مقدار النقص على الوكيل .

ومثل ما ذكر فى البيع يكون فى الشراء فلو أمره أن يشترى شاة بعشرة فاشتراها بأحد عشرة كان عليه ضمان الفرق ولا يلزم الموكل سوى عشرة ، وهذا هو تخريج أبى العباس بن سريج رحمه الله تعالى .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصل ) اذا اشترى الوكيل ما اذن فيه الموكل انتقل الملك الى الموكل لان العقد له فوقع الملك له كما لو عقده بنفسه ، وان اشترى ما لم يأذن فيه ، فان كان قد اشتراه بعين مال الموكل ، فالعقد باطل ، لانه عقد على مال لم يؤذن فى العقد عليه ، فبطل كما لو باع مال غيره بغير اذنه ، وان اشتراه بثمن فى الذمة نظرت ، فان لم يذكر الموكل فى العقد لزمه ما اشترى لانه اشترى لغيره فى الذمة ما لم يأذن فيه فانعقد الشراء له كما لو اشتراه من غير وكالة ؛ وان ذكر الموكل فى العقد ففيه وجهان :**

**( احدهما ) ان العقد باطل ، لانه عقد على انه للموكل والموكل لم يأذن فيه فبطل .**

**( والثانى ) انه يصح العقد ويلزم الوكيل ما اشتراه ، وهو قول ابى اسحاق ، وهو الصحيح ، لانه اشترى فى الذمة ولم يصح فى حق الموكل فانعقد فى حقه كما لو لم يذكر الموكل» .**

**الشرح** ( الأحكام ) قال المزنى رحمه الله تعالى : لو دفع إليه مالا اشترى به طعاماً فيسلفه ثم اشترى له بمثله طعاماً فهو ضامن للمال والطعام لأنه خرج من وكالته بالتعدى واشترى بغير ما أمره به .

اعلم أن لهذه المسألة مقدمة لا يستغنى عن شرحها وتقدير المذهب فيها ليكون الجواب فى المسألة مبنياً عليها ، وهو أن الرجل إذا وكل رجلا فى ابتياع متاع له فلا يخلو ماله من أحد أمرين إما أن يدفع إليه ثمنه أم لا فإن

لم يدفع الثمن إليه جاز للوكيل أن يشتريه بثمن فى ذمته ناويا به أنه لموكله فيكون بالعقد واقعاً للموكل دون الوكيل .

وجملة هذا أنه إذا اشترى الوكيل لموكله شيئاً بإذنه انتقل الملك من البائع إلى الموكل ولم يدخل فى ملك الوكيل ، وبهذا قال أحمد بن حنبل .

وقال أبوحنيفة : يقع الملك بالعقد للوكيل ثم ينتقل إلى الموكل استدلالا بأن ما ملكه الإنسان بعقد غيره وقع الملك للعاقد ، ثم انتقل عنه إلى متملكه كالشفعة يقع الملك إلى المشترى ثم ينتقل عنه إلى الشفيع ولأن الوكيل يلزمه الثمن بعقده فوجب أن يقع له الملك بعقده ، لأن الثمن فى مقابلة المثمن ، ولأنه لما كان شروط العقد والافتراق مبتدأ بالعاقدين اقتضى أن يكون موجبه الملك واقعاً للعاقدين .

ودليلنا أن كل ما عقده الوكيل للموكل اقتضى وقوع الملك بالعقد للموكل كالنكاح ولأن كل من ناب فى العقد عن غيره وقع الملك به للعقود له دون عاقده قياساً على ولى اليتيم والأب والوصى ، وقولهم : إن حقوق العقد تتعلق به غير مسلم ، ويتفرع من هذا أن المسلم لو وكل ذميا فى شراء خمر أو خنزير فاشتراه له لم يصح الشراء ، وقال أبو حنيفة : يصح ويقع للذمى ، لأن الخمر مال لهم لأنهم يتمولونها ويتبايعونها فصح توكيلهم فيها كسائر أموالهم .

ولنا أن كل ما لا يجوز للمسلم العقد عليه لا يجوز أن يوكل فيه كتزويج المجوسية ، وبهذا خالف سائر أموالهم . وإذا باع الوكيل بثمن معين ثبت الملك للموكل فى الثمن لأنه بمنزلة المبيع وبكل ما قلنا قال أحمد وأصحابه .

## ( فروع ) فى مذاهب العلماء فى الوكالة بالبيع والشراء

مذهبنا أن يتعلق بالبيع والشراء أمور أتينا عليها فى الفصول آنفاً نجملها فيما يلى :

( أولا ) إذا وكله على أن يشترى له شيئاً فعليه أن يبين صنفه ، فإذا قال له : وكلتك على شراء فرس فيجب أن يقول : فرس عربية صنفها كذا وكذا أو وكله على أن يشترى له سيارة كان عليه أن يذكر طرازها وسنة هذا الطراز واسم مصنعها أو الاسم التجارى والرقم المميز لها ، واذا قال له : وكلتك على شراء دار فيجب أن يبين جهتها كأن يقول : فى بلد كذا فى حارة كذا أو فى شارع كذا ما لم يكن الغرض من الشراء التجارة ، فإنه لا يشترط بيان النوع ، لأن المقصود أن يشترى له ما فيه ربح فى أى جهة كان ، وعلى أى صفة وجد ، فيكفى أن يقول له : اشتر ما فيه ربح .

( ثانياً ) إذا وكله على شراء شىء معين فيجب على الوكيل أن يتبع ما أمره به موكله ، فإذا قال : اشتر لى ناقة فلان بثمن كذا ، فانه يتعين ، ولا يجوز للوكيل الخروج عنه ، وإذا وكله على أن يبيع له سلعة بثمن مؤجل إلى أجل معين كشهر وشهرين فإنه يصح ، وعلى الوكيل أن يتبع ما أمره به موكله ، فإن خالف ذلك بأن باع بثمن حال أو بأجل أنقص من الأجل الذى عينه له موكله ، فإنه يصح بشرطين :

( الأول ) أن لا ينهاه الموكل عن البيع الحال ، أو يكون فيه ضرر على الموكل كنقص فى الثمن .

( الثانى ) أن لا يعين له المشترى فان عينه كأن قال له : بع لفلان بثمن مؤجل ، فإنه لا يصح أن يخالفه ، أما إذا قال له : بع بثمن مؤجل ، ولم يحدد الأجل ، فإنه يحمل على الأجل المتعارف فى بيع هذه السلعة ، فإن لم يكن فيه عرف بين الناس ، فعلى الوكيل أن يتبع ما فيه مصلحة موكله .

( ثالثاً ) إذا قال له : وكلتك على أن تبيع هذه السلعة بما شئت أو بما تراه فإن له أن يبيعها بغير نقد البلد ، وليس له أن يبيع بغبن فاحش أو بثمن مؤجل .

وإذا قال له : بعها بكم شئت ، فإن له أن يبيعها بغبن فاحش وليس له أن يبيع بثمن مؤجل أو بغير نقد البلد ، وذلك لأن ( كم ) للعدد فيشمل القليل والكثير ، فهو قد أذن له فى أن يبيع بأى ثمن ، وليس فيه تصريح له بالبيع إلى أجل أو بغير نقد البلد .

وإذا قال له : بعها كيف شئت ، فله أن يبيعها بثمن مؤجل ، وليس له بيعها بغبن فاحش أو بغير نقد البلد ، وذلك لأن كيف للحال فيشمل الثمن الحال والمؤجل ، فهو المصرح به لا بالغبن ولا بمخالفة نقد البلد .

( رابعا ) إذا وكله وكالة مطلقة فليس له أن يبيع أو يشترى إلا بثلاثة شروط :

( الشرط الأول ) أن لا يتعاقد بثمن فيه مصلحة الموكل ، فلا يبيع السلعة إلا بثمن المثل أو أكثر ، ولا يشترى إلا بثمن المثل أو أقل فإذا غبن فى بيعه أو شرائه غبناً فاحشاً فإنه لا يصح .

والغبن الفاحش هو ما لا يغتفر بحسب العرف ، أما الغبن اليسير وهو ما يقع كثيراً بين الناس ، فإنه لا يضر ، وإذا باع بثمن المثل ووجد لها راغب بثمن أزيد فإذا كان فرق الثمن كثيراً بحيث يقع الغبن الفاحش — فإنه يجب أن يبيع السلعة للراغب إذا كان فى زمن الخيار ، فأن لم يفعل انفسخ العقد الأول .

( الشرط الثانى ) أن يبيع بثمن حال لا مؤجل ، فإذا باع بثمن مؤجل فإن البيع لا يصح .

( الشرط الثالث ) أن يبيع بنقد البلد الذى فيه عقد البيع ، فلا يصح البيع بنقد البلد فى البلدان الأخرى التى لها نقد خاص بها ، ما لم يأذن له

الموكل ، أو كان فيه الحظ للموكل بأن كان نقد غير البلد نقداً مرغوباً فيه ، ويسميه الناس بالعملة الصعبة لقوة مركزة ومتانة عرضه فى الأسواق ، وندرة الخسارة فيه لثباته أمام العملات الأخرى ، كالدولار والريال والدرهم والدينار والجنيه الاسترلينى أمام الجنيه المصرى والسوداني والليرة اللبنانية أو السورية وهكذا .

( خامساً ) لا يصح أن يبيع سلعة موكله لنفسه أو لابنه الصغير أو السفيه أو المجنون وذلك لأن عقد البيع يجب أن يكون بين اثنين أحدهما موجب كأن يقول : بعت كذا ، والآخر قابل ، وهو الذى يقول : قبلت — وهذا الشخص واحد — لأنه إما أن يبيع لنفسه أو يبيع لمن هو ولى عنه ، وهذا لا يصح . نعم إذا حدد الموكل الثمن ووكل عن ابنه الصغير أو المجنون أو السفيه من يقبل عنه البيع ورضى موكله الأصلى بذلك فإن البيع يصح .

أما البيع لولده الكبير الرشيد البالغ ولأبيه وان علا ، فإنه يصح فى الأصح — وبعضهم يقول : لا يصح لوجود التهمة ، فإن صرح الموكل بالبيع لهما فإنه يصح بلا خلاف والله ولى التوفيق .

**وأما عند أبى حنيفة وأصحابه رحمهم الله تعالى فان الأمور التى تتعلق بالوكالة فى البيع والشراء نلخصها من فقه المذاهب الأربعة للشيخ الجزيرى ومن رد المختار على الدر المختار للشيخ ابن عابدين :**

( أولا ) إذا وكله على شراء شيء أو بيعه فلابد أن يكون هذا الشيء معلوماً ولو بوجه ، حتى يتمكن الوكيل من تنفيذ أمر الموكل ، فإن كان مجهولا جهالة تامة فإن التوكيل يكون باطلا ، إلا إذا كانت الوكالة عامة .

وبيان ذلك أن الوكالة على البيع والشراء إما أن تكون عامة أو خاصة ، والموكل فى شرائه أو بيعه إما أن يكون معلوماً أو يكون مجهولا جهالة تامة . قال فى الدر المختار :

وكله بشراء ثوب هروى أو فرس أو بغل صح ، وإن لم يسم ثمناً ، وبشراء دار أو عبد جاز إن سمى الموكل ثمنا أو نوعاً ، والا لا يصح ، وألحق بجهالة

الجنس وهى ما لو وكله بشراء ثوب أو دابة لا يصح ، وان سمى ثمناً للجهالة الفاحشة وبشراء طعام وبين قدره أو دفع ثمنه وقع فى عرفنا على المعتاد المهيأ للأكل من كل مطعوم يمكن أكله بلا إدام كلحم مطبوخ أو مشوى — وبه قالت الثلاثة ، يعنى أصحاب أبى حنيفة : القاضى أبا يوسف ومحمد بن الحسن وزفر — وبه يفتى . وفى الوصية بطعام يدخل كل مطعوم ، وللوكيل الرد بالعيب مادام المبيع فى يده لتعلق الحقوق به ، ولوارثه أو وصيه ذلك بعد موته ، فإن لم يكونا فلموكله ذلك ا هـ .

قلنا فى الجهالة إما أن يكون مجهولا جهالة تامة ، وإما أن يكون مجهولا جهالة يسيرة ، فإذا كانت الوكالة عامة — كما إذا قال — ( وكلتك على أن تشترى لى ما رأيت ) أو ( أن تبيع لى ما أردت ) فإنه يصح أن يشترى له ما يشاء أو يبيع من ماله ما يشاء بدون تعيين .

أما إذا كانت الوكالة خاصة ، والجهالة فاحشة ، فإن الوكالة لا تصح ، وذلك كما قال له : اشتر لى ثوباً أو دابة ، فالثوب والدابة مجهولان جهالة تامة ، ويعبر الفقهاء عن ذلك بجهالة الجنس ، وهو أن يذكر شيئاً يشمل أجناساً ولم يبين واحداً منها ( كالدابة والثوب ) فإذا قال له : وكلتك على أن تشترى لى دابة لا يصح ، لأن الدابة فى اللغة اسم لكل ما يدب على الأرض من حيوان وإنسان ، وقد خصها العرف بالخيل والبغال والحمير ، وعلى كل حال فهى تشمل أجناساً كثيرة ، فإذا حملت على المعنى العرفى كانت شاملة للخيل والبغال والحمير ، فالجنس الذى يريد شراءه مجهول ، اذ يحتمل أنه يريد الخيل أو البغال أو الحمير — وليس المراد الجنس المنطقى ، وهو المقول على كثيرين مختلفين بالحقيقة — بل المراد ما يكون تحته أصناف ، فالخيل مثلا جنس عند الفقهاء ، لأن تحتها أصنافاً كثيرة ، منها عربى ومنها استرالى ومنها خيل مضمرة إلى غير ذلك من أصناف الخيل ، وكذا البغال والحمير فإنها أجناس تشمل أصنافاً كثيرة .

ومثل الدابة الثوب ، فإن فيه جهالة الجنس ، لأن الثوب يشمل أجناساً مختلفة كل جنس تحته أصناف كثيرة ، فهو يشمل : القماش والحرير والصوف

والكتان ، والقماش يشمل : المدارسى والمقصورة والشاش الاسلامبولى والهندى إلى غير ذلك ، والحرير يشمل القطنى والألج والحرير الهندى ، وغير ذلك . ومثل ذلك الصوف والكتان ، فكلها أجناس عند الفقهاء لأن تحتها أصنافاً كثيرة فإذا لم يبين الجنس الذى يريده الموكل كانت الوكالة باطلة حتى لو ذكر الثمن .

أما اذا كانت الجهالة يسيرة فإن الوكالة تصح ، وذلك كما اذا قال له : وكلتك على أن تشترى لى حماراً أو فرساً فإن الوكالة تصح ، لأنه — وإن لم يكن فيه بيان شاف — ولكن جهالته غير فاحشة ، ويعبر الفقهاء عن ذلك بجهالة النوع ، وهو أن يذكر عبارة تشمل أصنافاً كثيرة لم يبين واحد منها ، فالمراد بالنوع الصنف ، فإذا قال له : وكلتك على شراء فرس فقد وكله على شراء صنف مجهول ، لأن الفرس يشمل أصنافاً كثيرة ، كما ذكرنا آنفاً ، فعدم تعيين واحد منها فيه جهالة للنوع — أى الصنف — ولكن هذه الجهالة يسيرة ، وذلك لأن الوكيل قادر على تحصيل غرض الموكل ، وذلك بأن ينظر إلى حاله ويشترى ما يليق به .

وهناك قسم آخر وهو الجهالة المتوسطة ، وذلك كما إذا قال له : اشتر لى داراً بثمن كذا فإنه — وإن لم يبين الجهة التى يشترى فيها ، ولا عدد حجرها مثلا ، ولكن ذكر الثمن يجعلها ملحقة بالمجهول جهالة يسيرة .

أما إذا لم يذكر ثمناً ولا صفة كانت ملحقة بجهالة الجنس ، وبعضهم يقول : إن ذكر الثمن لا يجعل جهالتها يسيرة ، بل لابد من ذكر الجهة ، لأنه يترتب عليها اختلاف كثير فى الثمن والرغبة .

والحاصل أن جهالة الشىء الموكل على بيعه أو شرائه تنقسم إلى ثلاثة أقسام ، جهالة الجنس ، وجهالة النوع ، والجهالة المتوسطة .

وقد عرفت تعريف كل واحدة منها مع أمثلته ، فإذا ذكر الموكل لفظاً يبين به جنس الموكل عليه ونوعه وصفته فإن الوكالة تصح قطعاً بلا نزاع وذلك كأن يقول : وكلتك على شراء فرس أدهم استرالى أو نحو ذلك .

أما إذا ذكر لفظا يدل على أجناس مختلفة فلم يبين جنسه فلا يصح التوكيل قطعاً ، وذلك كأن يقول : وكلتك على شراء ثوب حتى ولو ذكر الثمن .

أما إذا ذكر لفظاً يدل على أنواع مختلفة ولم يبين النوع الذى يريده ، كما إذا ذكر لفظاً يدل على أنواع مختلفة تختلف باختلاف أحوال الناس فتارة تكون مجهولة يسيرة ــ كالدار ــ فإنها تدل على دور متعددة ، لأنها تشمل الدار الكبيرة والصغيرة والمبنية بالحجر ، والمبنية بالآجر وغيره ، والموجود فى بلدة كذا أو جهة كذا ، أو شارع كذا . إلى غير ذلك . فإذا كان فى قرية ولا تختلف دورها كثيراً فى بنائها واتساعها وموقعها فإن الجهالة تكون يسيرة وتلحق بجهالة النوع ، إلا أنه لابد فيها من ذكر الثمن كأن يقول : وكلتك على شراء دار بكذا .

( ثانياً ) إذا اشترى الوكيل لوكيله سلعة ثم ظهر بها عيب ولم يردها الوكيل إلى صاحبها كان ملزماً بها إلا اذا قبلها الموكل على عيبها .

واذا هلكت فى يد الوكيل قبل أن يلزمه الموكل بها هلكت على الموكل ، وهل للموكل أن يرد السلعة قبل أن يستلمها من الوكيل ؟

الجواب : ليس له ذلك ، لأن ردها من حقوق الوكيل مادامت فى يده . فإذا مات ينتقل إلى وارثه ، فاذا لم يكن له وارث انتقل حق الرد إلى الموكل . أما إذا استلم الموكل السلعة فقد أصبح هو صاحب الحق فى ردها بالعيب ، لأن الوكالة تنتهى بتسليم السلعة ، وليس للوكيل حينئذ ردها إلا اذا أمره موكله بذلك فإنه يصح .

وإذا وكله على أن يبيع له سلعة ، وظهر للمشترى أن بها عيباً فان للمشترى أن يردها على الوكيل ، إلا إذا سلبت عن الوكيل أهلية التصرف كأن جن أو حجر عليه ، فإنها ترد فى هذه الحالة على الموكل .

( ثالثاً ) إذا وكله على أن يشترى له سلعة ولم يعطه ثمناً فاشتراها الوكيل له من ماله ودفع ثمنها ، فان للوكيل حبس السلعة هذه ، وعدم تسليمها

للموكل إلا إذا دفع ثمنها ، فإن له حبسها بطريق الأولى ، وذلك لأنه فى حالة دفع الثمن قد يتوهم أنه متبرع بالثمن لموكله فلا يصح له حبس السلعة عنه ، أما فى حالة عدم الدفع فلا يتوهم التبرع .

وإذا هلكت السلعة فى يد الوكيل قبل أن يحبسها عن موكله فانها تهلك من مال الموكل فعليه أن يدفع ثمنها .

ومثل ذلك ما إذا دفع الموكل له ثمن السلعة ليشتريها له فضاع منه الثمن فانه يضيع على الموكل لا على الوكيل . نعم إذا اشترى الوكيل سلعة ثم أعطاه الموكل ثمنها ليدفعه إلى البائع ، ففقد منه الثمن قبل أن يعطيه للبائع ، فإن الوكيل يكون ملزماً به ، وكذلك إذا هلكت السلعة فى يد الوكيل بعد حبسها عن الموكل فإنها تهلك على الوكيل ، وليس له أن يطالب الموكل بثمنها سواء كانت قيمة السلعة متساوية مع ثمنها أولا .

وبعضهم يقول : إن السلعة تكون فى هذه الحالة كالمرهون ، فإن هلكت فإنها تهلك بالأقل ثمن ثمنها وقيمتها ، بمعنى أنها تقوم وقت هلاكها ــ فإن كانت قيمتها تساوى ثمنها ، بأن كان ثمنها عشرة ، ولم ينقص عن ذلك ، ولم يزد عند هلاكها ــ فالأمر ظاهر .

أما إذا زادت قيمتها عن ثمنها خمسة ، كانت الخمسة حقا للموكل ، فيطالب بها الوكيل ، وإن نقصت خمسة ، كانت حقا للوكيل فيرجع بها على الموكل ، مثلا إذا وكله بشراء بعير فاشتراه له بخمسة عشر ، ولم يدفع الموكل الثمن ، ولم يرض الوكيل باعطائه البعير قبل دفع الثمن ثم نفق البعير بعد ذلك فى يد الوكيل ففى هذه المسألة رأيان :

( الرأى الأول ) أن البعير هلك بثمنه على الوكيل ، فلا يطالب الموكل بشىء ، سواء زادت قيمته أو نقصت .

( الرأى الثانى ) أنه ينظر إلى ثمن البعير وقيمته عند هلاكه ، فإن كانت القيمة تساوى الثمن فالأمر ظاهر ، أما إذا نقصت قيمته عن ثمنه بحيث أصبح

يساوى عشرة ، فإن الوكيل يحسب عليه عشرة فقط ، ويرجع على الموكل بالخمسة .

أما إذا كانت قيمته وقت هلاكه قد ارتفعت إلى عشرين فإنه يهلك بخمسة عشر ويرجع الموكل على الوكيل بالخمسة التى زادت .

( رابعا ) إذا اشترى الوكيل السلعة بثمن معجل ثم أجله له البائع بعد الشراء فإن للوكيل الحق فى مطالبة الموكل بالثمن حالا .

أما إذا اشتراها بثمن مؤجل من أول الأمر فليس له مطالبة الموكل بالثمن حالا .

( خامساً ) إذا أراد شخص أن يتعاقد مع آخر فى سلم فإنه يصح له أن يوكل عنه من يدفع للمسلم إليه ( البائع ) رأس مال السلم ، أما المسلم فإنه لا يجوز له أن يوكل عنه غيره فى قبض رأس مال السلم ، وذلك لأنه بمجرد أن يقبض الوكيل رأس المال ، فإنه يصير المسلم فيه فى ذمته ، فيكون مسئولا عنه مع أن الثمن يعطى للمسلم إليه . ولا يجوز الإنسان ماله بشرط أن الثمن لغيره وبذلك يكون التوكيل باطلا ، ويكون الوكيل هو المتعاقد ـ المسلم إليه ـ فيكون رأس المال مملوكاً له والمسلم فيه ديناً فى ذمته فإذا أعطى رأس المال إلى من وكله كان قرضاً فى ذمته .

وفى الصورة الأولى الجائزة وهى ما إذا وكل رب السلم شخصاً ليدفع عنه رأس مال السلم فانه لا يصح للوكيل أن يفارق المسلم إليه قبل أن يدفع له رأس المال ، فإذا فارقه بطل العقد .

وإذا كان الموكل حاضراً وفارق المجلس قبل القبض ، هل يبطل العقد أولا ؟ رأيان . فبعضهم يقول : إن الوكيل نائب فاذا حضر الأصيل فلا يعتبر النائب . وبعضهم يقول : إن الوكيل وإن كان نائباً فى أصل العقد ولكنه أصيل فى التصرف فى الحقوق فلا عبرة بحضور الموكل ولا بمفارقته مادام الوكيل حاضراً .

ومثل السلم الصرف ، فإنه يجوز لكل من العاقدين أن يوكل عنه من يستلم العين التي يتبادلانها بشرط أن لا يفارق الوكيل صاحبه قبل العقد .

( سادساً ) إذا وكله على أن يشترى له شيئاً بعينه كفرس فلان أو ثوره أو غير ذلك ، فإنه لا يجوز للوكيل أن يشترى ذلك الشيء لنفسه عندغيبة موكله .

أما إذا كان موكله حاضراً ، فإن له أن يشتريه لنفسه ، لأن له أن يعزل نفسه عن التوكيل رأساً بحضرة موكله ويكون حراً . أما إذا كان موكله غائباً فإنه لا يجوز له عزل نفسه ، فلا يصح أن يشترى لنفسه ما أمره موكله بشرائه له ، وإلا كان مغرراً لموكله وذلك لا يجوز .

نعم إذا قال له : اشتر لى كذا بعشرين فاشتراه لنفسه بخمسة وعشرين ، أو قال له اشتره لى بورق فاشتراه بذهب فإنه يجوز لأن فى مخالفة الموكل عزلا ضمنيا للوكيل .

ومثل ذلك ما إذا وكله على أن يزوجه امرأة بعينها ، فإن للوكيل أن يزوجها لنفسه ، وذلك لأن النكاح لابد من إضافته إلى الموكل ، فإذا أضافه لنفسه فقد عزل نفسه لمخالفته مقتضى التوكيل .

وإذا وكله على أن يشترى شيئاً غير معين كأن قال له : اشتر لى ما رأيت فهذه تحتمل ثلاث صور :

الصورة الأولى : أن ينسب الثمن إلى مال أحدهما ، وفى هذه الحالة تكون السلعة لصاحب المال سواء كان الوكيل أو الموكل .

الصورة الثانية : أن لا ينسب الثمن إلى أحد ، وفى هذه الحالة ينظر إلى نية المشترى — الوكيل — فإن نوى أن تكون السلعة للموكل كانت للموكل ، وإن نواها لنفسه كانت للوكيل ، وإن اختلفا فى النية فقال الوكيل : إننى نويت شراءها لنفسى ، وقال الموكل عكس ذلك ، فإن الحكم فى ذلك الخلاف يكون للمال ، فإن كان من طرف الوكيل كانت السلعة له ، وإن كان من طرف الموكل كانت له .

الصورة الثالثة : أن لا ينسب الثمن إلى مال أحد كالصورة الثانية ولكن الوكيل لم ينو عند الشراء أن تكون السلعة له أو للموكل ووافقه الموكل على ذلك ، وفى هذه الحالة رأيان :

الرأى الأول : أن تكون السلعة للمشتري ـ الوكيل ـ مطلقاً سواء دفع ثمنها من ماله أو من مال الموكل .

الرأى الثانى : أن تكون للذى دفع الثمن من ماله .

( سابعا ) إذا ادعى أنه اشترى لموكله حيواناً كفرس فهذه المسألة تحتمل صوراً :

الصورة الأولى : أن يكون مأموراً بشراء ذلك الحيوان بعينه ، والحيوان حى لم يحدث فيه عيب ، وفى هذه الحالة يكون القول للوكيل سواء أخذ ثمنه أولا بعد أن يحلف ، وذلك لأنه أخبر عن شيء يملك فعله فى أى وقت مادام وكيلا .

الصورة الثانية : أن يكون الحيوان قد هلك أو حدث به عيب ، وهذه تحتمل وجهين :

( الوجه الأول ) أن يكون الوكيل قد فقد الثمن ، وعلى هذا يكون القول قوله أيضاً مع يمينه .

( الوجه الثانى ) أن لا يكون قد فقد الثمن وفى هذه الحالة يكون القول للموكل مع يمينه .

الصورة الثالثة : أن يكون مأموراً بشراء حيوان غير معين والثمن غير منقود ، وفى هذه الحالة يكون القول للموكل ، لما فيها من وجه التهمة للوكيل ، فإنه يحتمل أن يكون قد اشتراه لنفسه ، فلما رأى الصفقة خاسرة قال : إنه اشتراه للموكل .

( ثامناً ) إذا قال شخص لآخر : بعنى هذا الثور لفلان ، فباعه إياه ثم

أنكر المشترى أن فلاناً أمره بالشراء ، فلا يعول على إنـكاره ، لأنه أقر بأن الشراء لفلان ، الا اذا قال فلان : انه لم يأمره بالشراء حقيقة .

( تاسعاً ) إذا وكله على أن يشترى له سلعتين معينتين ولم يسم ثمناً فاشترى له إحداهما بقدر قيمته أو بزيادة يسيرة يتغابن الناس بمثلها عادة فإنه يصح ، أما إذا اشتراها بزيادة فاحشة ، فإنه لا يصح ، وذلك لأن الوكيل على شراء شيء لا يجوز له أن يشترى بغبن فاحش .

وإذا وكله على شراء شيئين متساويين فى الثمن كأن قال له : اشتر لى إردبين من القمح بعشرين جنيها ، فاشترى له اردباً واحداً بعشرة جنيهات وزيادة عليه ، فإن الزيادة لا تلزم الموكل إلا إذا اشترى الإردب الثانى بما بقى معه .

( عاشراً ) إذا وكله على بيع سلعة معينة فخالفه ــ فإن كانت المخالفة فى خير ــ فإنها تنفذ ، كما إذا قال له : بع هذا الفرس بمائتى جنيه فباعها بمائتين وخمسين بشرط أن يبيع بالنقد لا بشيك ولا بكمبيالة مؤجلة فانه لا يصح ، ولو كانت فيه مصلحة للموكل .

( الحادى عشر ) لا يجوز للوكيل أن يبيع السلعة الموكل على بيعها لنفسه أو لمن له عليه ولاية بسبب الحجر لصغر أو جنون أو سفه أو لمن لا تقبل شهادته له كابنه الكبير وأبيه ، فهؤلاء الأنواع الثلاثة لا يجوز للوكيل أن يبيع سلعة موكله لهم ، كما لا يجوز أن يشترى له سلعة منهم لتهمة المحاباة فضلا عن أن البيع والشراء من نفسه أو ممن له عليه ولاية يستلزم أن يكون البائع والمشترى واحداً . والمعروف أن عقد البيع لا يكون إلا بين اثنين ، فإذا أذنه الموكل أن يبيع لمن لا تقبل له شهادته فإنه يصح أن يبيع لهم أو يشترى منهم بثمن المثل، كما يجوز له أن يبيع لهم بأزيد ويشترى منهم بأنقص بلا خلاف .

فإن باع أو اشترى منهم بغبن فاحش فإنه لا يصح قولا واحداً . وفى الغبن اليسير خلاف [1] .

---

(١) والغبن الفاحش عند الحنفية هو الذى لا يتغابن الناس فيه عادة ، أى لا يخدع بعضهم فيه بعضا ، وقدره بعضهم فى عروض التجارة بما زاد على نصف العشر أى على ٥ ٪ وفى الحيوان بما زاد على العشر أى زيادة على ١٠ ٪ وفى العقار بما زاد على الخمس اى على ٢٠ ٪ فذلك هو الغبن الفاحش وماعداه فهو يسير .

أما إذا أذن له الموكل بأن يبيع لنفسه أو لابنه الصغير ففيه رأيان :

( أحدهما ) أنه لا يجوز ، لأن العاقد فى هذه الحالة يكون واحداً .

( ثانيهما ) أنه يجوز ( ويظهر أن الذى يقول بعدم الجواز لعلة كون العاقد واحداً لا يمنع أن يبيع الوكيل السلعة لأجنبى ثم يشتريها منه ثانياً ، لأنه فى هذه الحالة يكون البائع غير المشترى ) .

( الثانى عشر ) يجوز للوكيل أن يبيع السلعة الموكل على بيعها بيعاً مطلقاً بالقليل والكثير ، فلا يسأل عن الغبن سواء كان فاحشاً أو يسيراً عند أبى حنيفة . أما صاحباه القاضى أبو يوسف ومحمد بن الحسن فيقولان : إنه لا يجوز أن يبيع بغير ثمن المثل ، وقد رجح بعضهم قول أبى حنيفة وبعضهم قول صاحبيه وعليه الفتوى .

أما إذا وكله على أن يشترى له سلعة فإنه لا يجوز للوكيل أن يشتريها بأكثر من ثمن المثل بحسب العرف والعادة بالاجماع ، فإذا اشترى على خلاف العادة ، والمعروف ، أو اشترى بغير نقد أى بشيك نفد شراؤه على نفسه ، وكان ملزماً بالثمن الذى أخذه من مال موكله .

واعلم أنهم قسموا الذين يتصرفون فى البيع والشراء إلى أقسام :

( القسم الأول ) الأب والجد والوصى إذا باعوا أو اشتروا من مال القاصر أو المحجور عليه ، وهؤلاء ليس لهم إلا أن يبيعوا أو يشتروا بحسب العرف والعادة ، ويغتفر لهم الغبن اليسير .

( القسم الثانى ) الوكيل بالبيع المطلق والمضارب وشريكا العنان ، وهؤلاء يجوز لهم أن يبيعوا كما يحبون وينفذ تصرفهم ولو غبنوا غبناً فاحشاً عند أبى حنيفة ، أما صاحباه فقد عرفت رأيهم فى ذلك آنفاً وقد عرفت أن شراء هؤلاء لا ينفذ إلا إذا كان بحسب العرف والعادة باتفاق .

( الثالث ) المريض مرض الموت إذا كان عليه دين يستغرق جميع ماله ، وهذا إذا باع منه شيئاً فإنه يجب أن يكون بحسب العرف والعادة ، ولا ينفذ

تصرفه إذا غبن فيه سواء كان الغبن فاحشاً أو يسيراً ، والمشترى بالخيار اما أن يرد السلعة أو يكمل ما نقص من ثمنها ، فان مات وترك وصيا وباع وصيه المال لسداد دينه فانه يعفى فى بيع الوصى عن الغبن اليسير فى هذه الحالة .

أما إذا باع الوصى لمن لا تقبل له شهادته وحاباه ولو يسيراً فانه لا يصح .

( القسم الرابع ) الوصى : وهو لا يجوز له أن يبيع مال اليتيم أو يشتريه لنفسه إلا إذا كان فيه خير لليتيم ، وتقدر الخيرية بزيادة الثلث ، فيجوز له أن يشترى ما يساوى عشرة بخمسة عشر ، ويبيع له ما يساوى خمسة عشر بعشرة والا فلا .

( القسم الخامس ) المكاتب والعبد المأذون له فى التجارة ، وهذان لهما أن يبيعا ويشتريا على خلاف العرف والعادة عند أبى حنيفة ، فلو باعا ما يساوى عشرة بواحد فانه يصح ، أما صاحباه فيقولان : إنه لا يجوز أن يبيعا على خلاف المعروف .

( الثالث عشر ) إذا وكله على أن يبيع له سلعة يتجر فيها فباعها بثمن مؤجل فانه يصح ، أما إذا وكله على أن يبيع له سلعة يحتاج الى ثمنها ، كما اذا وكله على أن يبيع له اردبا من القمح ليدفعه فى الخراج المطلوب منه فوراً فانه لا يصح أن يبيعه بثمن مؤجل ، وكذا فى كل سلعة قامت القرينة على الاحتياج الى ثمنها ، على أنه يشترط فى البيع بثمن مؤجل ألا تطول مدة الأجل طولا يخالف العادة فى مثل ذلك ، والا لم ينفذ بيعه .

**اما مذهب المالكية فقد قالوا :**

( أولا ) اذا وكل شخص آخر على أن يبيع له سلعة معينة ولم يصرح فى التوكيل بأنه وكله فى قبض ثمن المبيع ــ فان كان العرف والعادة فى مثل ذلك أن الوكيل لا يقبض الثمن ــ فانه لا يصح له قبضه ، واذا دفعه له المشترى فان ذمته لا تبرأ بذلك الدفع ، وللموكل أن يطالب المشترى بالثمن .

أما اذا كانت العادة جارية على أن الوكيل الذى يتولى البيع يتولى قبض

الثمن أيضاً فانه يكفى أن يثبت أنه وكيل على بيع السلعة فقط ، ومتى ثبت ذلك فان عليه أن يقبض الثمن ، ولو سلم المبيع ولم يقبض الثمن ضمنه .

أما إذا لم تجر العادة بقبض الثمن ولا بعدمه فان على الوكيل قبض الثمن أيضاً لأنه وإن لم ينص عليه فى التوكيل ، لكن قبض الثمن من توابع البيع . وهذا كله إذا وكله على أن يشترى له سلعة معينة كما قلنا . أما إذا وكله على بيع السلع فان له قبض الثمن والمطالبة به على أى حال . وإذا وكله على أن يشترى له سلعة فاشتراها ، ولكن الوكيل اشترط على البائع أنه غير ملزم بدفع الثمن ، بل الذى يدفع هو الموكل ، فان الوكيل فى هذه الحالة لا يصح له قبض السلعة التى اشتراها لموكله .

أما إذا اشترى السلعة ولم يشترط براءة ذمته مع دفع الثمن ، فان عليه أن يقبض السلعة ، ويكون هو الملزم بدفع الثمن .

( ثانياً ) إذا وكل شخص آخر وكالة غير مفوضة على أن يشترى له سلعة غير معينة ــ كأن قال : اشتر لى بعيراً فاشتراه له ثم وجد به عيباً لم يعلم به الوكيل حال شرائه ــ فإنه يجب على الوكيل أن يردها لصاحبه بذلك العيب ، سواء كان من العيوب الخفية أو من العيوب الظاهرة .

أما إذا كان عالماً به حال الشراء ، فليس له رده ويكون ملزماً به دون الموكل ، إلا إذا رضى الموكل به ، فاذا عين الموكل السلعة كأن قال له : اشتر لى بعير فلان ، فاشتراه ثم وجد به عيباً ، فليس له رده ، وعليه أن يخبر موكله بذلك العيب ، فإن شاء رده ، وإن شاء قبله فاذا كان الوكيل مفوضاً له رد السلعة ــ ولو عينها الموكل ــ فيجوز له الرد ، ويجوز له القبول .

وإن كان العيب قليلا يغتفر مثله عادة ، وكان فى الشراء فائدة للموكل ، كما إذا اشترى له ناقة مقطوعة الذنب ، ولكن رخيصة ، فليس له الخيار .

( ثالثاً ) اذا وكله وكالة غير مفوضة على أن يبيع له سلعة فباعها لآخر ثم ظهر بها عيب فإن المشترى يرجع على الوكيل ما لم يعلم المشترى بأنه وكيل أو يحلف له أنه وكيل ، وفى هذه الحالة يرجع المشترى على الموكل .

أما إذا كان وكيلا مفوضاً فإن للمشترى أن يرجع عليه أو على الموكل ، سواء علم بأنه وكيل مفوض أو وكيل فقط أو لم يعلم .

( رابعاً ) إذا وكله على شراء سلعة فإنه يجب عليه أن يشترى له سلعة لائقة به ، فإذا قال له : اشتر لى جبة من الجوخ وجب عليه أن يشتريها من الصنف اللائق بحاله ما لم يعين له الثمن ، كأن يقول له : اشتر لى جبة بسعر كذا ، فاذا عين فبعضهم يقول : يشترى له بالسعر ، وإن لم يكن لائقاً به ، وبعضهم يقول : لابد من شراء اللائق به .

( خامساً ) إذا وكله على أن يبيع له سلعة فلا يخلو ، إما أن يعين له الثمن الذى يبيع به أو لا يعين ، فاذا عين له الثمن فباع بأقل منه ، فإن للموكل الخيار فى إمضاء هذا البيع ورده ، فإذا أمضى البيع أخذ الثمن الذى باع به ، وإذا رده أخذ سلعته ان كانت قائمة .

أما إذا فاتت ، فان الوكيل يكون ملزماً بدفع نقص الثمن الذى سماه ، ولا فرق فى هذه الحالة بين أن يكون فرق الثمن يسيراً أو كثيراً .

أما إذا لم يعين له الثمن الذى يبيع به فباع بأقل من ثمن المثل — فإن كان فرق الثمن يسيراً يمكن وقوعه عادة ، بأن كان يساوى نصف العشر فأقل — فإن البيع ينفذ وليس للموكل الخيار .

أما إذا كان الفرق أكثر من نصف العشر فللموكل الخيار بين رد البيع وإمضائه على الوجه المتقدم .

( سادساً ) إذا وكله على أن يشترى له سلعة — فلا يخلو إما أن يعين له الثمن الذى يشترى به أو لا يعين — فاذا لم يعين له الثمن كانت هذه الصورة كصورة ما إذا وكله بالبيع ، وهو أنه إذا اشترى بزيادة عن ثمن المثل — فان كانت الزيادة يسيرة — فلا خيار له ، وان كانت كثيرة كان له الخيار .

أما إذا عين الثمن الذى يشترى به — فان له أن يشترى بزيادة يسيرة فى هذه الحالة بخلاف حالة البيع — فاذا وكله على أن يشترى له فرساً بمائتى

جنيه مثلا فاشتراها بزيادة عشرة جنيهات ، فليس للموكل الخيار في قبولها أو ردها ، لأن العشرة الجنيهات هي نصف عشر المائتين .

أما إذا اشتراها بزيادة عشرين جنيها مثلا ، فإن له الخيار في إمضاء الشراء ورده ، ومعنى رده في هذه الصورة أن الوكيل يكون ملزماً به ما لم يكن مشترطاً الخيار .

ويشترط في إمضاء الشراء أن يكون قد اشترى سلماً — فإن كان الوكيل قد دفع نقداً على أن يأخذ بها قمحاً بعد شهرين مثلا — فليس للموكل أن يرضى بذلك في حالة المخالفة ، بل عليه أن يرفض .

وذلك لأنه بمجرد مخالفة الوكيل أصبح الثمن ديناً في ذمته ، فإذا أجاز الموكل هذا الشراءفقد برأه من الدين في مقابلة المسلم فيه الذى لم يقبضه ، وهو دين ، فيلزم من ذلك فسخ الدين في الدين وهو باطل ، على أنه يلزم في هذه الصورة بيع الطعام قبل قبضه أيضاً وذلك لأن القمح يلزم الوكيل بمجرد المخالفة ، فاذا رضى الموكل بذلك فيكون الوكيل قد باعه إياه قبل قبضه ، وهو باطل أيضاً .

( سابعاً ) إذا وكله على أن يشترى له من سوق معينة وفى زمان معين فخالفه ، واشترى من غير ما عينه له — فإن كانت أسعار السلع تتفاوت بالنسبة للأسواق أو الأزمنة — كان للموكل الخيار في القبول والرد ، وإن كانت لا تتفاوت فلا خيار له .

( ثامناً ) إذا وكله على أن يبيع له سلعة ربوية بمثلها — كما اذا قال له : بع هذا القمح بفول ، فخالفه في ذلك وباعه بأرز مثلا — كان للموكل الخيار في اجازته ورده بشرطين :

**( الشرط الأول )** أن يكون المشترى جاهلا بمخالفة الوكيل ، لما أمره به موكله — فإن كان عالماً بهذه المخالفة — فسد العقد ابتداء ، وذلك لأنه يكون قد أقدم على شراء شيء وهو عالم بأنه يجوز أن يتم له أو لا يتم ،

وهذا مفسد للبيع فى الأمور الربوية ، لأنه يكون داخلا على الخيار فى الأمور الربوية ، وهو مبطل ، ولهذا يقال : إنكم أجزتم للموكل الخيار فى إجازة البيع ورده إذا خالف الوكيل فى بيع ربوى أو شرائه .

والجواب : أن هذا الخيار ليس مشترطاً فى الأصل ، بل هو خيار حكمى جر إليه الحكم وهو المخالفة . أما الذى يبطل فهو الخيار الذى ثبت بالشرط من أول الأمر ، كأن يشترط الخيار أو يكون عالماً به كما فى الصورة الأولى .

هذا والأمور الربوية هى الأصناف التى يحرم فيها ربا الفضل المذكور فى مباحث الربا ، وهى كل ما كان طعاماً مدخراً مقتاتاً كالقمح والشعير والأرز ونحوها ، أو كان ذهباً أو فضة .

**( الشرط الثانى )** أن لا يلتزم الوكيل أو المشترى ما نقص عن الثمن الذى سماه الموكل فى حالة التوكيل بالبيع ، كما إذا قال له : بع هذه السلعة بعشرين فباعها بخمسة عشر ، ثم التزم للموكل بنقص الثمن وهو خمسة ، فانه فى هذه الحالة لا يكون للموكل الخيار . ومثل ذلك ما إذا التزم له الوكيل بالزيادة على الثمن فى حالة التوكيل بالشراء ، كما إذا قال له : اشتر لى سلعة بعشرة فاشتراها بخمسة عشر ، ثم التزم الزيادة وهى الخمسة ، فإنه لا يكون للموكل خيار فى هذه الحالة .

( تاسعاً ) لا يجوز للوكيل أن يشترى السلعة التى وكل على بيعها ، ولو عين له الموكل الثمن الذى يبيع به لأنه يحتمل أن يشتريها غيره بثمن أكثر من الذى عينه له ، نعم يجوز له شراؤها إذا أذن له موكله بذلك أو انتهت رغبات الناس فى هذه السلعة إلى ثمن معين ، كما اذا عرضها للمبيع فى الأسواق التى تباع فيها ، وانصرف الناس عنها .

وكذلك لا يجوز للوكيل أن يبيع لمن كان له عليه ولاية حجر لصغر أو لسفه أو لجنون أو رق ، فلا يجوز أن يبيع لابنه الصغير أو الكبير المجنون أو نحوهما ، وذلك لأنه هو الذى يتولى عنهما القبول ، فكأنه باع لنفسه . أما زوجته وولده الرشيد ، فإنه يجوز أن تبيع لهما بشرط عدم المحاباة ، فإن

حاباهما بأن باع لهما ما يساوى عشرة بخمسة فإنه يغرم هذا الفرق للموكل ، وتعتبر المحاباة من وقت البيع ، فلو كان ثمن السلعة خمسة وباعها لهما بذلك الثمن ثم ارتفع ثمنها وصار عشرة وعلم الموكل فليس له مطالبته بالفرق .

**وقال أحمد وأصحابه رحمهم الله تعالى :**

( أولا ) لا يجوز للوكيل أن يبيع سلعة موكله لنفسه ، لأن العرف فى البيع أن يبيع الشخص لغيره ، والوكالة تحمل على العرف ، وكذا لا يصح أن يبيع لولده أو والده أو زوجته ، وكذا سائر من لا تقبل شهادته له ، لأن فى ذلك تهمة كالتهمة التى تلحقه إذا باع لنفسه .

( ثانياً ) لا يجوز للوكيل أن يبيع سلعة موكله ، بعرض تجارة ، ولا بثمن مؤجل ، ولا بنقود غير مستعملة فى بلد البيع ، إلا إذا أذن له موكله ، وإذا إختلفا فى الإذن فالقول قول الوكيل ، أما إذا اختلفا فى التصرف كما إذا قلنا له : أمرتنى ببيع السلعة ، والموكل قال : بل أمرتك برهنها فقط فالقول قول الموكل .

( ثالثاً ) إذا حدد الموكل ثمن السلعة لوكيله ، فإن عليه أن يتبع أمره ، فإذا باع بأقل مما عينه له صح البيع ، ولكن الوكيل يكون ملزماً بدفع الثمن الذى عينه له الموكل ، وكذا إذا لم يحدد له ثمناً ، ولكنه باع بأقل من ثمن المثل فإنه يلزم بدفع ثمن المثل .

ومثل ذلك ما إذا اشترى بأزيد من الثمن عينه له أو بأزيد من ثمن المثل ، فإن البيع والشراء يصح ، ولكنه يكون ملزماً بدفع الثمن فإذا باع بأكثر مما عينه له الموكل صح ، ويعفى فى البيع والشراء عن الغبن اليسير .

أما الغبن الفاحش ، وهو ما لا يقع مثله بين التجار ويقدر بعشرين فى المائة ، فإنه لا يعفى عنه ويلزم به الوكيل .

( رابعاً ) إذا قال له الموكل : اشتر لى سلعة بثمن حال ، فاشتراها بثمن مؤجل فإنه يصح ، أو بع هذه السلعة بثمن مؤجل فباعها بثمن حال فانه يصح

إذا لم يترتب على ذلك ضرر للموكل ، لأنه فى هذه الحالة قد فعل ما فيه زيادة خير لموكله .

أما إذا ترتب على ذلك ضرر ، كما إذا قال : بع هذه السلعة بثمن مؤجل فباعها بثمن حال فحجر عليه ظالم أو لم يستطع حفظه فى ذلك الوقت فعرضه للضياع ، فان الوكيل لا ينفذ تصرفه ، وبعضهم يقول : ينفذ وعليه الضمان بقدر الضرر ، ومثل ذلك ما إذا قال : اشتر لى سلعة بعشرة فاشتراها بأكثر من ذلك لأجل .

( خامساً ) إذا اشترى الوكيل سلعة بها عيب معلوم فان الشراء يلزم الوكيل فليس له رد السلعة ، وإذا رضى بها موكله مع عيبها فإنه يصح ، لأنه مقصود بالشراء .

أما إذا كان العيب غير معلوم للوكيل فان له رد السلعة ما لم يحضر الموكل قبل ردها ، فان حضر فليس للوكيل الرد ، وذلك لأن حق السلعة المعيبة للموكل ، والوكيل قائم مقامه فقط ، فاذا حضر الموكل كان صاحب الشأن ، وكذلك حق تسليم الثمن وقبض المبيع ، فانه للموكل لا للوكيل ، فاذا حضر الموكل كان هو صاحبه .

( سادساً ) إذا وكله على أن يبيع له سلعة ، فان عليه أن يسلمها لمن اشتراها وليس له قبض ثمنها إلا باذن الموكل ، لأنه قد يوكل فى البيع من لا يأمنه على قبض الثمن ، فإن لم يأذنه صريحاً ولكنه أذنه ضمناً بأن قامت قرينة على إذنه بقبض الثمن فإنه يصح ، وذلك كما إذا وكله أن يبيع جملا فى سوق عامة بعيدة عنه ولم يعين له المشترى فلا معنى لهذا الا أنه قد أذنه بقبض الثمن فإن باع الوكيل السلعة وسلمها ولم يقبض ثمنها كان ملزماً به لأنه فى هذه الحالة يكون مفرطاً .

( سابعاً ) إذا وكله على أن يشترى له سلعة ، فإن على الوكيل أن يسلم ثمن السلعة ، فلو أخر تسليم الثمن بلا عذر ثم فقد كان الوكيل ضامناً .

( ثامناً ) إذا وكله أن يشترى له شيئاً فلابد من بيان نوعه وثمنه ، فاذا

قال له : وكلتك على أن تشترى لى ما تشاء ، أو تشترى لى عيناً بما تشاء فإنه لا يصح .

( تاسعاً ) إذا وكله على بيع ماله كله أو بيع ما شاء منه ، فانه يصح على أنه إذا قال : بع من مالى ما شئت فله بيع ماله كله .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصل ) وان وكله فى قضاء دين لزمه أن يشهد على القضاء ، لأنه مأمور بالنظر والاحتياط للموكل ؛ ومن النظر أن يشهد عليه لئلا يرجع عليه ، فان ادعى الوكيل أنه قضاه وأنكر الغريم لم يقبل قول الوكيل على الغريم ، لأن الغريم لم يأتمنه على المال ، فلا يقبل قوله عليه فى الدفع ، كالوصى اذا ادعى دفع المال الى الصبى ، وهل يضمن المال للموكل؟ ينظر فيه، فان كان فى غيبة الموكل وأشهد شاهدين ثم مات الشهود أو فسقوا لم يضمن ، لأنه لم يفرط ، وان لم يشهد ضمن لأنه فرط .**

**وان أشهد شاهداً واحداً ففيه وجهان :**

**( أحدهما ) لا يضمن ، لأن الشاهد مع اليمين بينة .**

**( والثانى ) يضمن لأنه فرط حيث انه اقتصر على بينة مختلف فيها وان كان بمحضر الموكل وأشهد لم يضمن ، وان لم يشهد ففيه وجهان :**

**( أحدهما ) لا يضمن ، لأن المفرط هو الموكل . فانه حضر وترك الاشهاد .**

**( والثانى ) أنه يضمن لأن ترك الاشهاد يثبت الضمان فلا يسقط حكمه بحضور الموكل ، كما لو اتلف ماله وهو حاضر ، وان وكله فى ايداع ماله عند رجل فهل يلزمه الاشهاد ؟ فيه وجهان :**

**( أحدهما ) يلزمه لأنه لا يأمن أن يجحد فيشهد عليه الشهود .**

**( والثانى ) لا يلزمه ، لأن القول قول المودع فى الرد والهلاك، فلا فائدة فى الاشهاد وان وكله فى الايداع فادعى أنه أودع وأنكر المودع لم يقبل قول الوكيل عليه ، لأنه لم يأتمنه المودع فلا يقبل قوله عليه ، كالوصى اذا ادعى دفع المال الى اليتيم ، وهل يضمن الوكيل ؟ ينظر فيه فان أشهد ثم مات الشهود أو فسقوا لم يضمن ؛ لأنه لم يفرط ، وان لم يشهد ـ فان قلنا : انه يجب الاشهاد ضمن لأنه فرط ، وان قلنا . لا يجب لم يضمن لأنه لم يفرط ) .**

**الشرح** قال المزنى : ولو أمر الموكل الوكيل بدفع مال إلى رجل فادعى أنه دفعه إليه لم يقبل منه إلا ببينة اهـ .

قلت : وصورة ذلك تتضح فى رجل أمر وكيله بدفع مال إلى رجل فادعى الوكيل الدفع وأنكر المدفوع إليه القبض ، فلا يخلو حال ذلك المال من أربعة أقسام :

( أحدها ) أن يكون ديناً فى ذمة الموكل ، فقول الوكيل فى الدفع غير مقبول على المدفوع إليه ، لأن الموكل لو ادعى دفع الدين لم تقبل دعواه ، فوكيله فى دفعه أولى ألا تقبل دعواه ويكون صاحب الدين على حقه فى مطالبة الموكل بدينه ، وليس له مطالبة الوكيل به .

فأما قبول قول الوكيل على الموكل فلا يخلو حال الموكل من أن يصدقه على الدفع أو يكذبه فإن كذبه على ما ادعاه من الدفع لم يقبل قوله عليه ، وكان ضامنا له لأنه ـ وإن كان أميناً له بقوله ـ غير مقبول فى الدفع إلى غيره ألا ترى أن الوصى أمين للموصى ؟ ولا يقبل قوله على اليتيم فى دفع ماله إليه ، لأنه يدعى دفعاً إلى غير من ائتمنه . وكذلك أمره الله تعالى بالإشهاد على اليتيم فى دفع ماله إليه بقوله « فإذا دفعتم إليهم أموالهم فأشهدوا عليهم » لأن غير الأيتام قد ائتمنوهم .

وقال فى غير الأوصياء « فإن أمن بعضكم بعضاً فليؤد الذى أؤتمن أمانته » فأمره بأداء الأمانة إلى من ائتمنه من غير إشهاد لأن قوله فى الدفع مقبول ، وأمر الأوصياء بالإشهاد ، لأن قولهم فى الدفع غير مقبول ، فإذا ثبت أن قول الوصى غير مقبول فى دفع مال اليتيم إليه ، وإن كان مؤتمناً ، لأن الائتمان من جهة غيره فكذا قول الوكيل غير مقبول فى دفع المال إلى غير موكله ، وإن كان مؤتمناً لأنه دفع إلى غير مؤتمنه ، أو لا فرق بين أن يكون المؤتمن موصياً مات ، أو موكلا باقياً ، فأما إن صدق الموكل وكيله فى الدفع فلا يخلو حال الموكل من أن يكون حاضراً للدفع أو غائباً عنه ، فإن كان غائباً عنه فالوكيل ضامن مع تصديق الموكل ، كما كان ضامناً مع تكذيبه ، لأنه وإن صدقه على الدفع فقد فرط بترك الإشهاد ، لأن أمره بالدفع يقتضى دفعاً يبديه من المطالبة ، ولا يكون ذلك مع جواز الجحود إلا بالإشهاد ، فصار الاشهاد من مقومات الدفع ، وكما تقول فى الإشهاد تقول

فى التوثيق والاشهار وكتابة الصكوك مع توقيع المدفوع إليه ، لأن العرف فى زماننا هذا وفشو الفســاد واستحلال المحرمات وصــعوبة الاثبات بغير الوثائق المكتوبة صار من مقومات الدفع اعتبار هذه العناصر من البينات ، وعدم التفريط فيها .

فصار الوكيل بترك الاشهاد مفرطاً فيضمن به كما يضمن بالجناية .

وإن كان الوكيل حاضراً لدفع الوكيل ففى وجوب الضمان على الوكيل وجهان :

( أحدهما ) لا ضمان عليه ، والاشهاد غير لازم له ، لأن الموكل إذا حضر كان هو المستوفى لنفسه الاشهاد ، لأن ما كان من شروط الدفع مع غيبــة الموكل كان من شروطه مع حضوره ، وليس ما اتفق من حضور الموكل بمسقط لحق الاستيثاق عن الوكيل .

( والقسم الثانى ) أن يكون المدفوع عيناً مضمونة فى يد الموكل كالعوارى والغصوب ،فيدعى الوكيل المأمور بالدفع أنه قد دفعها إلى ربها ، وينكر ربها ذلك فالقول قوله مع يمينه ، وقول الوكيل غير مقبول على واحد منهما فى الدفع ، ولصاحب العارية والمال المغصوب أن يرجع على من يشاء من الموكل والوكيل بخلاف الدين لا يرجع صاحبه به على الوكيل ، لأن الوكيل فى قضاء الدين لم تثبت له يد على عين مال لرب الدين ، وقد ثبت للوكيل فى العارية والغصب فكانت يد الوكيل فى وجوب الضمان كالموكل ، فإن رجع رب العارية بالغرم على الموكل رجع الموكل به على الوكيل إن لم يصــدقه على الدفع .

وإن صدقه على الدفع وكان غائباً عن الدفع رجع به أيضاً ، وإن كان حاضراً فعلى ما ذكرنا من الوجهين ، وإن رجع رب العارية بالغرم على الوكيل لم يرجع الوكيل به على الموكل إن كذبه ولا إن صدقه وكان غائباً ، وهل يرجع به إن كان حاضراً معه ؟ على الوجهين .

( والقسم الثالث ) أن يكون ذلك وديعة فى يد الموكل ، فلا يخلو حال

رب الوديعة من أحد أمرين : إما أن يكون قد أذن للمودع أن يوكل في ردها أم لا ، فإن لم يأذن له في التوكيل في رد الوديعة عليه فقول الوكيل غير مقبول في الرد ، والمودع ضامن للوديعة ، وهل يكون الوكيل ضامناً لها أم لا ؟ على وجهين . وان أذن له في أن يوكل في ردها فهذا على ضربين:

( أحدهما ) أن يصدقه على التوكيل ، فيكون قول الوكيل في هذا مقبولا على رب الوديعة في ردها عليه ، لأنه قد صار وكيلا له ، وقول الوكيل مقبول على موكله .

( والضرب الثانى ) أن يكذبه في التوكيل مع اعترافه بالاذن فيه ، فهل يقبل قول المودع في الوكالة أم لا ؟ على وجهين :

( أحدهما ) يقبل قوله ، لأن التوكيل من جهته ، فعلى هذا يصح وكالة الوكيل عن رب الوديعة ، ويصير قول الوكيل مقبولا عليه في الرد .

( والوجه الثانى ) أن قول المودع غير مقبول في الوكالة لأنه يدعى عقد توكيل على غيره ، فعلى هذا لا يقبل بقبول الوكيل في الرد ، ويصير المودع ضامناً ، وليس له اذا غرم الوديعة أن يرجع بها على الوكيل ، لأن المودع مفرط بترك الاشهاد في التوكيل ، فصار ضامناً لتفريطه ، فلم يجز أن يرجع به على غيره .

( والقسم الرابع ) أن يكون ذلك وديعة للموكل ويأمر وكيله بإيداعها عند رجل فيدعى الوكيل تسليمها اليه فيكذب في دعواه فلا يخلو ذلك من ثلاثة أقسام ( أحدها ) أن يكذبه المالك الموكل في الدفع ويكذبه المودع في القبض ، ففيه وجهان من اختلافهم في وجوب الاشهاد عليه عند الدفع :

( أحدهما ) يجب عليه الاشهاد ، كما يجب عليه في قضاء الدين ، فعلى هذا يكون الوكيل بترك الاشهاد مفرطاً . وقوله في الدفع بعد ضمانه بالتفريط غير مقبول ( والوجه الثانى ) : أن الاشهاد لا يجب عليه في دفع الوديعة . لأن المودع عنده لو ادعى تلفها بعد الإشهاد عليه كان مقبول القول فيه فعلى هذا لا يكون مفرطاً ، وقوله في الدفع مقبول .

( القسم الثانى ) أن يصدقه المالك الموكل ويكذبه المودع ، فلا ضمان على الوكيل وقوله بتصديق الموكل مقبول عليه فى سقوط الضمان عنه ، وغير مقبول على المودع . فإذا حلف المودع : ما تسلم منه الوديعة برىء من الدعوى .

( القسم الثالث ) أن يصدقه المودع على قبضها منه ويدعى تلفها وتكذيب المالك الموكل لقول الوكيل مقبول ، وهو من ضمانها برىء لأن إقرار المودع بالقبض أقوى من الإشهاد عليه فلما برىء من الإشهاد عليه فأولى أن يبرأ بالإقرار والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصـــل ) وان كان عليه حق لرجل فجاء رجل وادعى أنه وكيل صاحب الحق فى قبضــه وصــدقه ، جاز ان يدفع اليه ؛ ولا يجب الدفع اليه . وقال المزنى ؛ يجب الدفع اليه ، لأنه أقر له بحق القبض ، وهذا لا يصح لأنه دفــع غير مبرىء فلم يجبر عليه ، كما لو كان عليــه دين بشــهادة فطولب به من غير اشهاد . فان دفع اليه ثم حضر الوكل وأنكر التوكيل فالقول قوله مع يمينه : انه ما وكل ، لأن الأصل عدم التوكيل ، فاذا حلف نظرت . فان كان الحق عيناً اخذها ان كانت باقيــة ورجع ببدلهــا ان كانت تالفــة ، وله أن يطالب الدافع والقابض . لأن الدافع سلم الى من لم يأذن له الوكل ، والقابض اخذ ما لم يكن له أخذه . فان ضمن الدافع لم يرجع على القابض . وان ضمن القابض لم يرجع على الدافع . لأن كل واحد منهما يقول : ان ما يأخذه المالك ظلم فلا يرجع به على غيره .**

**وان كان الحق ديناً فله ان يطالب به الدافع . لأن حقه فى ذمته لم ينتقل . وهل له أن يطالب القابض ؟ فيه وجهان :**

**( أحدهما ) له أن يطالب . وهو قول أبى اسحاق لأنه يقر بأنه قبض حقــه فرجع عليه كما لو كان الحق عيناً .**

**( والثانى ) ليس له . وهو قول أكثر أصحابنا . لأن دينه فى ذمة الدافع لم يتعين فيما صار فى يد القابض فلم يجز أن يطالب به . وان جاء رجل الى من عليه الحق وادعى أنه وارث صاحب الحق فصدقه وجب الدفع اليه لأنه اعترف بانه لا مالك له غيره وان دفعه اليه دفع مبرىء فلزمه . وان جاء رجل فقال : أحالنى عليك صاحب الحق فصدقه . ففيه وجهان :**

**( أحدهما ) يلزمه الدفع اليه ، لأنه أقر له أنه انتقل الحق اليه فصار كالوارث .**

**( والثانى ) أنه لا يلزمه لأن الدفع غير مبرىء لأنه ربما يجىء صاحب الحق فينكر الحوالة فيضمنه ، وإن كذبه لم يلزمه الدفع اليه فى المسائل كلها وهل يحلف ؟ ان قلنا : أنه ان صدقه لزمه الدفع اليه حلف ، لأنه قد يخاف اليمين فيصدقه فيلزمه الدفع اليه . وان قلنا لا يلزمه الدفع اليه اذا صدقه لم يحلف لأن اليمين يعرض ليخاف فيصدق ، ولو صدق لم يلزمه الدفع فلا معنى لعرض اليمين ) .**

**الشرح** الأحكام : قال المزنى : ولو كان لرجل على رجل حق ، فقال له رجل : وكلنى فلان بقبضه منك فصدقه ودفعه إليه فتلف وأنكر رب الحق أن يكون وكله فله الخيار ، فإن أغرم الدافع على القابض لأنه يعلم أنه وكيل برىء ، وإن أغرم القابض لم يكن له الرجوع على الدافع لأنه يعلم أنه مظلوم وبرىء .

وصورتها فيمن غاب وله مال على رجل أو فى يده ، فحضر رجل ادعى وكالة الغائب فى قبض ماله ، فإن أقام على ما ادعاه من الوكالة بينة عادلة حكم بها والبينة شاهدان عدلان ، فإن كان فيهما ابن مدعى الوكالة لم تقبل شهادته ، لأنه يشهد لأبيه ، وكذا لو كان فيهما ابن من عليه الحق لم يقبل ، لأنه يشهد لأبيه بالبراءة من صاحب الحق بهذا الدفع ، ولكن لو كان فيهما ابن صاحب الحق قبلت شهادته لأنه يشهد على أبيه لا له ، فإذا قامت البينة بالوكالة أجبر الحاكم من عليه المال على دفعه إلى الوكيل ، لأن لصاحب الحق أن يستوفيه بنفسه إن شاء ، وتوكيله إن شاء ، وليس لمن هو عليه أن يمتنع من تسليمه إلى وكيل مالكه ، وان لم يكن لمدعى الوكالة بينة يثبت بها الوكالة لم يلزم من عليه الحق أن يدفعه إلى مدعى الوكالة سواء صدقه على الوكالة أو كذبه .

وقال أبو حنيفة وكذا قال المزنى : إن صدقه على الوكالة لزمه دفع المال إليه كالمصدق لمدعى سداد رب المال يلزمه دفع المال اليه .

وهذا خطأ من وجهين : ( أحدهما ) وهو تعليل أبى اسحاق : أنه دفع لا يبرئه من حق الوكيل عند انكار الوكالة ومن لم يبرأ بالدفع عند انكاره لم

يجبر . ألا ترى أن من عليه حق بوثيقة فله الامتناع من الدفع الا بإشهاد صاحب الحق على نفسه ولو لم تكن عليه وثيقة ففى جواز امتناعه لأجل الشهادة وجهان : ( أحدهما ) وهو قول أبى إسحاق المروزى : له أن يمتنع لأنه لا يتوجه يمين عند ادعائه بعد دفعه ( والثانى ) ليس له أن يمتنع ولا يلزم صاحب الحق الإشهاد ، لأنه إذا أنكر الحق بعد أدائه حلف باراً .

والتعليل الثانى ــ وهو تعليل أبى على بن أبى هريرة ــ أنه مقر فى ملك غيره ، ومدع عقد وكالة لغيره ، فلم تقبل دعواه ، ولم يلزم إقراره ، ألا ترى أن من عليه الحق لو أقر بموت صاحب الحق ، وأن هذا الحاضر وصيه فى قبض دينه لم يلزم دفع المال إليه وإن أقر باستحقاق قبضه ، فكذا الوكيل ، فأما اعترافه للوارث بموت صاحب الحق فيلزمه دفع المال إليه ؛ والفرق بينه وبين الوكيل أنه مقر للوارث بالملك ، فيلزمه الدفع لأنه بين أنه من الحق ، ولا يصير الوكيل مالكا ، ولا يبرأ بقبضه من الحق .

فأما إن أقر من عليه المال بأن صاحبه قد أحال هذا الحاضر به ، فهل يلزمه دفع المال إليه باقراره أم لا ؟ على وجهين :

( أحدهما ) يلزمه لأنه مقر له بالملك فصار كإقراره للوارث .

( والثانى ) لا يلزمه لأنه لا يبرأ بالدفع عند الجحود فصار كإقراره بالتوكيل .

فإذا تقرر ما وصفنا لم يخل حال من عليه الحق من أن يصدق الوكيل أو يكذبه فإن كذبه على الوكالة وأنكره فلا يمين عليه ، وعليه عند أبى حنيفة والمزنى اليمين لوجوب الدفع عندهما مع التصديق ؛ ولا يجوز مع تكذيبه للوكيل أن يدفع إليه المال ، وإن صدقه على الوكالة لم يلزمه دفع المال إليه لما ذكرنا ، لكن يجوز له أن فى الحكم أن يدفعه اليه ، فإن دفعه إليه ، وقدم صاحب الحق فلا يخلو حاله من أحد أمرين إما أن يعترف بالوكالة أو ينكرها ، فإن اعترف بها برىء من عليه الحق بالدفع سواء وصل الموكل إلى حقه من وكيله أو لم يصل إليه بتلفه .

فإن أنكر الوكالة فالقول قوله مع يمينه ، فإذا حلف فله المطالبة ، ثم لا يخلو حال حقه من أحد أمرين ، إما أن يكون عيناً أو ديناً ، فإن كان حقه عيناً قائمة كالغصوب والعوارى والودائع فكل واحد من الدافع والقابض ضامن لها ، أما الدافع فلتعديه بالدفع . وأما القابض فليده عند إنكار توكيله، ويكون ربها بالخيار فى مطالبة من شاء بها من الدافع والقابض ، سواء كانت باقية أو تالفة ، إلا أنها إن كانت باقية فله مطالبة أيهما شاء بالقيمة ؛ فإن طالب بها الدافع وأغرمه برئا ولم يرجع الدافع على القابض بغرمها لأنه مقر أن القابض وكيل برىء منها وأنه هو المظلوم بها . وإن طالب القابض فأغرمه برئا ، ولم يرجع القابض على الدافع بغرمها ؛ لأنه مقر ببراءته منها ، وأنه هو المظلوم بها ومثل هذا كله مذهب أحمد رضى الله عنه والله تعالى أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصل ) ويجوز للموكل أن يعزل الوكيل اذا شاء ، ويجوز للوكيل أن يعزل نفسه متى شاء ، لأنه أذن فى متصرف فى ماله فجاز لكل واحد منهما ابطاله كالاذن فى أكل طعامه ، وان رهن عند رجل شيئاً وجعلاه على يد عدل واتفقا على أنه يبيعه اذا حل الدين ثم عزله الراهن عن البيع انعزل لأنه وكيله فى البيع فانعزل بعزله كالوكيل فى بيع غير الرهن .**

**وان عزله المرتهن ففيه وجهان :**

**( أحدهما ) أنه ينعزل ؛ وهو ظاهر النص لأنه يبيع الرهن لحقه ، فانعزل بعزله كالراهن .**

**( والثانى ) لا ينعزل ، وهو قول أبى اسحاق لأنه ليس بوكيل له فى البيع ، فلم ينعزل بعزله ، وان وكل رجلا فى تصرف واذن له فى توكيل غيره نظرت ، فان أذن له فى التوكيل عن الموكل فهما وكيلان للموكل ، فان بطلت وكالة أحدهما لم تبطل وكالة الآخر ، وان أذن له فى توكيله عن نفسه فان الثانى وكيل الوكيل ، فان عزله الموكل انعزل لأنه يتصرف له فملك عزله كالوكيل ، وان عزله الوكيل انعزل ، لأنه وكيله فانعزل بعزله ، وان بطلت وكالة الوكيل بطلت وكالته ، لأنه فرع له ، فاذا بطلت وكالة الأصل بطلت وكالة الفرع .**

**وان وكل رجلا فى أمر ثم خرج عن أن يكون من أهل التصرف فى ذلك الأمر**

**بالموت أو الجنون او الاغماء أو الحجر او الفسـق بطلت الوكالة ، لانه لا يملك التصرف فلا يملك غيره من جهته ، وان أمر عبده بعقد ثم أعتقه أو باعه ففيه وجهان :**

**( أحدهما ) لا ينعزل كما لو أمر زوجته بعقد ثم طلقها .**

**( والثانى ) انه ينعزل ، لأن ذلك ليس بتوكيل فى الحقيقة ، وانما هو أمر ، ولهذا يلزم امتثاله ، وبالعتق والبيع سقط أمره عنه ، وان وكل فى بيع عين فتعدى فيها بأن كان ثوباً فلبسه ، أو دابة فركبها ، فهل تبطل الوكالة أم لا ؟ فيه وجهان :**

**( أحدهما ) تبطل فلا يجوز له البيـع ، لأنه عقـد أمانة فتبطل بالخيـانة كالوديعة .**

**( والثانى ) أنها لا تبطل ، لأن العقد يتضمن أمانة وتصرفاً ، فاذا تعـدى فيه بطلت الأمانة وبقى التصرف ، كالرهن يتضمن أمانة ووثيقة ، فاذا تعدى فيه بطلت الأمانة وبقيت الوثيقة .**

**وان وكل رجلا فى تصرف ثم عزله ولم يعلم الوكيل بالعزل ، ففيه قولان :**

**( أحدهما ) لا ينعزل ، فان تصرف صح تصرفه ، لأنه أمر فلا يسقط حكمه قبل العلم بالنهى كأمر صاحب الشرع .**

**( والثانى ) أنه ينعزل ، فان تصرف لم ينفذ تصرفه لأنه قطع عقد لا يفتقر الى رضاه فلم يفتقر الى علمه كالطلاق ) .**

**الشرح** الأحكام : لما كانت الوكالة عقداً جائزاً من الطرفين فللموكل عزل وكيله متى شاء ، وللوكيل عزل نفسه ، لأنه إذن فى التصرف ، فكان لكل واحد منهما إبطاله ، كما لو أذن فى أكل طعامه ، وتبطل أيضاً بموت أحدهما أيهما كان وجنونه المطبق ، ولا خلاف فى هذا كله فيما نعلم ، فمتى تصرف الوكيل بعد فسخ الموكل أو موته فهو باطل إذا علم ذلك ، فإن لم يعلم الوكيل بالعزل ولا موت الموكل فعن أحمد فيه روايتان ، والشافعى فيه قولان ، وظاهر النص أنه ينعزل علم أو لم يعلم ، ومتى تصرف فبان أن تصرفه بعد عزله أو موت موكله فتصرفه باطل ، لأنه رفع عقد لا يفتقر إلى رضا صاحبه ، فلا يفتقر إلى علمه كالطلاق والعتاق والى هذا ذهب الخرقى من الحنابلة .

( والقول الثانى ) وهى الرواية الثانية عن أحمد : لا ينعزل قبل علمه بموت الموكل وعزله ، نص عليه فى رواية جعفر بن محمد إمام العترة ، لأنه لو انعزل قبل علمه كان فيه ضرر ، لأنه قد يتصرف تصرفات فتقع باطلة،وربما باع الطعام فيأكله المشترى أو غير ذلك من إطلاق يد المشترى ويجب ضمانه . فيتضرر المشترى والوكيل . ولأنه يتصرف بأمر الموكل ولا يثبت حكم الرجوع فى حق المأمور قبل علمه بالفسخ . فعلى هذا لو تصرف قبل العلم نفذ تصرفه .

وعن أبى حنيفة أنه إن عزله الموكل فلا ينعزل قبل علمه لما ذكرنا ، وإن عزل الوكيل نفسه لم ينعزل الا بحضرة الموكل ، لأنه متصرف بأمر الموكل ، فلا يصح رد أمره بغير حضرته كالمودع فى رد الوديعة .

ولنا ما تقدم ، فأما الفسخ ففيه وجهان كالروايتين ثم هما مفترقان ، فإن أمر الشارع يتضمن المعصية بتركه ، ولا يكون عاصياً من غير علمه ، وهذا يتضمن العزل عند إبطال التصرف ، فلا يمنع منه عدم العلم .

ومتى خرج أحدهما عن أن يكون من أهل التصرف مثل أن يجن أو يحجر عليه لسفه فحكمه حكم الموت ، لأنه لا يملك التصرف فلا يملكه غيره من جهته .

فإذا وسوس أحدهما فهو مثل العزل . وإن حجر على الوكيل لفلس فالوكالة بحالها ، لأنه لم يخرج عن كونه أهلا للتصرف . وإن حجر على الموكل وكانت الوكالة فى أعيان ماله بطلت لانقطاع تصرفه فى أعيان ماله . وإن كانت فى الخصومة أو الشراء فى الذمة أو الطلاق أو الخلع أو القصاص فالوكالة بحالها ، لأن الموكل أهل لذلك ، وله أن يستنيب فيه ابتداء فلا تنقطع الاستدامة ، وإن فسق الوكيل لم ينعزل . لأنه من أهل التصرف . إلا أن تكون الوكالة فيما ينافيه الفسق كالإيجاب فى عقد النكاح فإنه ينعزل بفسقه أو فسق موكله بخروجه عن أهلية التصرف . فإن كان وكيلا فى القبول للموكل لم ينعزل بفسق موكله لأنه لا ينافى جواز قبوله .

وهل ينعزل بفسق نفسه ؟ فيه وجهان .

وإن كان وكيلا فيما تشترط فيه الأمانة كوكيل اليتيم وولى الوقف على المساكين ونحو هذا انعزل بفسقه وفسق موكله بخروجهما بذلك عن أهلية التصرف وإن كان وكيلا لوكيل من يتصرف فى مال نفسه انعزل بفسقه ، لأن الوكيل ليس له توكيل فاسق . ولا ينعزل بفسق موكله . لأن موكله وكيل لرب المال ، ولا ينافيه الفسق ولا تبطل الوكالة بالنوم والسكر والإغماء . لأن ذلك لا يخرجه عن أهلية التصرف ، ولا تثبت عليه ولاية إلا أن يحصل الفسق بالسكر فيكون فيه من التفصيل ما أسلفنا .

**فـــرع** إذا تعدى فيما وكل فيه ، مثل أن يلبس الثوب أو يركب الدابة فهل تبطل الوكالة ؟ وجهان : ( أحدهما ) تبطل الوكالة لأنها عقد أمانة فتبطل بالتعدى كالوديعة . ( الثانى ) لا تبطل الوكالة بالتعدى فيما وكل فيه ، وبهذا الوجه قال أحمد وأصحابه . لأنه إذا تصرف فإنما يتصرف فى نطاق إذن موكله فكان كما لو لم يتعد فصح ويفارق الوديعة من جهة أنها أمانة مجردة فنافاها التعدى والخيانة ، والوكالة إذن فى التصرف تضمنت الأمانة . فإذا انتفت الأمانة بالتعدى بقى الإذن بحاله . فعلى هذا لو وكله فى بيع ثوب فلبسه صار ضامناً ، فإذا باعه صح بيعه وبرىء من ضمانه لدخوله فى ملك المشترى وضمانه ، فإذا قبض الثمن كان أمانة فى يده غير مضمون عليه ، لأنه قبضه بإذن الموكل ولم يتعد فيه . وإذا دفع إليه مالا ووكله فى شراء شىء فتعدى فى الثمن فصار ضامناً له ، فإذا اشترى به وسلمه زال الضمان وقبضه للمبيع قبض أمانة .

وإن وجد بالمبيع عيب فرد عليه ، أو وجد هو بما اشترى عيباً فرده وقبض الثمن كان مضموناً عليه ، لأن العقد المزيل للضمان زال فعاد مازال عنه .

**فـــرع** إذا وكل امرأته فى بيع أو شراء أو غيره ثم طلقها لم تنفسخ الوكالة لأن زوال النكاح لا يمنع ابتداء الوكالة فلا يقطع استدامتها ، والله أعلم .

## ( فرع ) فى مذاهب العلماء فى عزل الوكيل

سبق أن تعرضنا فى الفصل المار إلى أن عقد الوكالة من العقود الجائزة التى لا تلزم إلا فى حالتين :

**( الحالة الأولى )** : أن يترتب على خروج الوكيل من الوكالة ضياع مال الموكل أو فساده ، فإن الوكالة حينئذ تكون لازمة ، ولا يقبل الوكيل العزل .

**( الحالة الثانية )** : أن تكون الوكالة بلفظ الاجارة ، واستكملت شرائطها فإنها تلزم فى هذه الحالة ، وفيما عدا ذلك يكون لكل من ( الوكيل والموكل ) فسخها متى شاء ، ولو بعد التصرف ، وفسخها يكون بالقول ، كأن يقول : فسختها أو أبطلتها أو يقول الموكل : عزلت نفسى ، أو نحو ذلك من الألفاظ الدالة على الفسخ . كقوله : رددت وكالتك ، أو رفعتها ، وهل ينعزل الوكيل بمجرد العزل أو لا ينعزل إلا بعد أن يبلغه خبر عزله ؟

والجواب : أنه لا ينعزل إلا بعد علمه بالعزل فلو تصرف قبل علمه بالعزل ينفذ تصرفه .

وتنفسخ الوكالة بموت الوكيل أو الموكل أو بجنون أحدهما أو إغمائه، وكذا تنفسخ بطروء فسخ على الوكيل بالنكاح ، فإذا وكل شخص آخر فى عقد نكاح ففسق الوكيل كأن زنى أو سرق أو ارتكب جريمة توجب فسقه ، فإن وكالته تسقط ، لأنه يشترط فى الوكيل بالنكاح أن يكون عدلا ، وكذا تنفسخ الوكالة بزوال ملك الموكل عن المحل الذى وكله بالتصرف فيه ، فإذا وكله على بيع دار أو حيوان أو طعام ثم باعه الموكل أو وقفه فإن الوكالة تنفسخ ، وكذا تنفسخ إذا وكله على بيع دار ثم أجرها الموكل للغير .

**أما الحنابلة رحمهم الله فقد قالوا بقولنا** فى جواز عقد الوكالة وقالوا : إن لكل من العاقدين فسخها متى شاء ، وتبطل الوكالة فى ذاتها بموت أحد

العاقدين أو جنونه مطبقاً ، وبالحجر عليه لسفه • لأن الشخص فى هـــذه الأحوال لا يكون أهلا للتصرف ، فلا يصح أن يوكل أو يتوكل عن غيره .

وكذا تبطل الوكالة بطروء فسق على أحدهما فيما يشترط فيه العدالة ، فإذا وكل شخص آخر على إيجاب النـــكاح ، كأن قال له : وكلتك على أن تزوج بنتى من فلان ، بأن تقول له : زوجتك فلانة ، ثم ارتكب الموكل بعد ذلك ما يوجب فسقه ، فإن الوكيل ينعزل . وكذا إذا ارتكب الوكيل ما يوجب فسقه فإنه ينعزل .

أما إذا وكله على أن يقبل له النكاح ، كأن يقــول له : وكلتك على أن تقبل نكاح فلانة لابنى أو لى ، فإن الوكالة لا تبطل بفســق الموكل . وكذا تبطل الوكالة بردة الموكل ، لأنه ممنوع عن التصرف فى ماله ، ولا تبطل بردة الوكيل إلا فيما ينافى الوكالة .

وإذا وكل شخص آخر على أن يطلق له زوجته ثم ذهب الزوج إلى زوجه ووطئها بطلت الوكالة بذلك ، لأن وطأها دليل على الرغبة فيهــا . وينعــزل الوكيل بموت موكله ، وبعزله إياه ، ولو لم يعلم بالعزل ، ويكون ما بيده أمانة لا يضمن ما تلف منه بدون تصرفه ، أما ما يتصرف فيه فإنه يضمنه .

**اما الحنفية رحمهم الله فقد قالوا :** إن الوكالة من العقود الجائزة إلا فى ثلاثة مواضع فإنها تكون لازمة ، بحيث لا يصح عزل الوكيل فيها ، وذلك لأنها لا تكون مقصورة على الوكيل والموكل ، بل يتعلق بها حق للغير فى هذه المواضع ، وقد تقدمت فى الوكالة بالخصومة وهى :

(١) الوكالة ببيع الرهن ، فإذا رهن شخص عند آخر عيناً فى نظير دين ثم وكل شخصاً على أن يبيع هـــذه العين لســـداد ذلك الدين ، فان الوكالة تصبح لازمة ، فليس للوكيل عزل نفسه ، كما أنه ليس للموكل عزله لتعلق حق صاحب الدين بهذه الوكالة ، لأنه يريد أخذ حقه ببيع العين ، ومن ذلك ما إذا وكل شخص آخر بأن يقبض دينه من فلان بحضرة المديون ، فإنه يجوز له عزله ، إلا إذا علم المديون لتعلق حق بذلك .

( ب ) الوكالة بالخصومة بالتماس الطالب عند غيبة المطلوب ، مثلا إذا كان لشخص عند آخر دين ثم أراد المدين السفر إلى بلاد نائية فطلب صاحب الدين من المدين أن يوكل عنه شخصاً ليخاصمه فى طلب الدين حال غيابه ، فوكل عنه بناء على هذا الطلب فعند ذلك يصبح ذلك الوكيل غير قابل للعزل ، لأنه قام مقام المدين الغائب ، وليس لصاحب الدين من يطالبه بدينه سواه ، فلو عزل الوكيل ضاع عليه حقه ، أما إذا كان المدين حاضراً غائباً فإن الوكالة تكون جائزة لا لازمة ، لأنه يمكن أن يخاصم المدين ، وكذلك إذا لم يكن تعين الوكيل بناء على طلبه فى هذه الحالة لا يكون له حق فيه .

( جـ ) الوكالة على تسليم عين لشخص مع غياب الموكل فإنه يجب على الوكيل أن يسلم هذه العين لصاحبها ، ولا يجوز له عزل نفسه كما تقدم فى مبحث الخصومة ، فهذه الأمور تصبح فيها الوكالة لازمة وما عداها فإن الوكالة فيها جائز لكل منهما فسخها ، ولكن يشترط علم كل منهما بالعزل ، فإذا عزل الوكيل نفسه فعليه أن يكون بكتاب يصل إليه ، أو إرسال رسول اليه بشرط أن يكون مميزاً ، سواء كان عدلا أو غيره صغيراً أو كبيراً ، وسواء صدقه أو كذبه أو بمشافهته بالعزل أو نحو ذلك ، ومحل ذلك إذا كان الوكيل متبرعاً ، أما إذا كان بأجر فإنه يعامل بشرطه ، ولا يشترط علمه بالعزل فى الحالات الآتية :

( أحدها ) : إذا وكل شخص آخر ولم يعلم الوكيل بالوكالة ، فان للموكل عزله بدون علمه بالعزل .

( ثانيها ) : الوكالة بالنكاح ، والطلاق ، والعتاق ، فإن للموكل عزل نفسه بدون علم موكله ، وعلة ذلك كله أن الموكل لا يلحقه ضرر بعزل الوكيل بدون علمه ، فاذا لحقه ضرر فإنه لا يصح العزل بدون علمه مثلا إذا وكله على أن يبيع ماله وكانت سوق البيع رائجة فإذا عزل نفسه عن البيع بدون علم الموكل ، فاته سوق البيع اعتماداً على وكيله ، فى هذه الحالة لا يجوز له عزل نفسه بدون علم موكله ، وينعزل الوكيل بلا عزل فى الأمور الآتية :

( أحدها ) : نهـاية الشيء الموكل فيـه كمـا إذا وكله على قبض دين فقبضه ، فإن الوكالة تنتهى بالقبض .

( ثانيها ) : موت أحدهما وجنونه جنونا مطبقاً مدة شهر على المفتى به .

( ثالثها ) : إذا وكل المرتد شخصاً ثم لحق بدار الحرب أو قتـل فإن الوكيل ينعزل بمجرد الحكم بلحاق المرتد بدار الحرب أو قتله ، أما إذا أسلم فان التوكيل ينفذ وتبطل الوكالة اللازمة بالموت أو بالجنـون فى أمرين : الوكالة بالخصومة بناء على طلب الخصم ، والوكالة بتسليم عين مع غيـاب الموكل . أما الوكالة ببيع الرهن فانها لا تبطل بهذه العوارض . هكذا أفاده الجزيرى فى الفقه على المذاهب ومنه نقلته .

**اما مالك واصحابه رحمهم الله فقالوا :** الوكالة من العقود الجائزة ، فلكل من الوكيل والموكل فسخ عقدها كما يشاء الا فى ثلاثة أحوال :

**( الحالة الأولى )** الوكالة بالخصومة ، ولا يصح للموكل أن يعزل بعد نفسه ، كما لا يصح للموكل أن يعزله بعد أن يحضر مع الخصم ثلاث جلسات قال الخرشى : لأن الحق فى التوكيل للموكل فى حضور الخصم أو غيبتـه الا أن يقاعد الموكل خصمه ثلاث مجالس ولو فى يوم واحد ، وتنعقد المقالات بينهما فليس له أن يوكل من يخاصم عنه الا أن يحصل للموكل عذر من مرض أو سفر ونحوهما فله حينئذ أن يوكل عنه . ا هـ

قلت : ولا فرق فى هذه الحالة بين أن يوكله فى مقابلة عوض على وجـه الإجارة أولا ، وهذه الحالة لا خلاف فيها .

**( الحالة الثانية )** أن تقع الوكالة فى مقابلة عوض على وجه الإجارة ، وذلك بأن يوكله على عمل معين بأجرة معلومة أو على غير معين فى زمن معين . ومثال الأول أن يوكله على أن يبيع له جماله المعروفة وله بعد بيعها خمسون جنيها بدون أن يحدد له زمناً . ومثال الثانى أن يوكله على أن يعرض هذه الإبل فى السوق للبيع خمسة أيام وله عشرون جنيها بعد هذه المدة سواء باع هذه الإبل بالفعل أولا . ولا يصح أن يعين له العمل والزمان ، كأن يقول له :

بع هذه السلعة فى خمسة أيام بأجر قدره كذا ، فإن لم يبعها لا يستحق شيئاً ، لأن تعيين العمل والزمان يفسد الإجارة .

**( الحالة الثالثة )** أن تقع الاجارة فى مقابلة عوض على وجه الجعالة ، وذلك كما إذا وكله على أن يستخلص له ديناً فى نظير جعل يأخذه بشرط أن يبين له قدر الدين والشخص المدين كانت إجارة لا جعالة .

وهاتان الحالتان مختلف فيهما ، فبعضهم يقول : إن الوكالة لا تلزم على كل حال ، سواء كانت فى مقابلة عوض على وجه الإجارة ، أو على وجه الجعالة ، أو لم تكن ، وبعضهم يقول : إنها تلزم ثم إذا كانت على وجه الإجارة تلزم الجاعل ( الموكل ) بشروع الوكيل فى العمل ، أما المجعول له ( الوكيل ) فلا تلزمه بل له فسخها .

وينعزل الوكيل بموت موكله لأن الوكيل نائب عن الموكل فى ماله خاصة ، فإذا مات الموكل انتقل ماله إلى ورثته فلا يملك شيئاً يتصرف فيه نائبه حينئذ ، وهل ينعزل الوكيل بمجرد موت الموكل وإن لم يعلم به ، أولا بد من العلم ؟ خلاف ، والراجح أنه لا ينعزل إلا إذا علمه ، فاذا تصرف قبل العلم ينفذ تصرفه .

وإذا عزل الموكل وكيله فقيل : ينعزل بمجرد العزل ، وقيل : لا ينعزل إلا إذا علم ، فإذا تصرف قبل العزل لا ينفذ تصرفه على الأول وينفذ على الثانى .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصل ) والوكيل أمين فيما فى يده من مال الموكل ، فان تلف فى يده من غير تفريط لم يضمن ، لانه نائب عن الموكل فى اليد والتصرف ، فكان الهلاك فى يده كالهلاك فى يد الموكل فلم يضمن .**

**وان وكله فى بيع سلعة وقبض ثمنها فباعها وقبض ثمنها . وتلف الثمن واستحق المبيع رجع المشترى بالثمن على الموكل لأن البيع له فكان الرجوع بالعهدة عليه . كما لو باع بنفسه ) .**

**الشرح** الأحكام : اليد فى أموال الغير على ثلاثة أقسام ، يد ضامنة ويد أمينة ، ويد اختلف الشافعي هل هى ضامنة أو أمينة ؟ فالأولى كيد الغاصب والمستعير والمساوم والمشترى والمستقرض ؛ وكل هؤلاء يلزمهم ضمان ما هلك بأيديهم ، وإن كان هلاكه من غير تعديهم ، لأنهم أصلا بين متعد أو معاوض . والثانية كيد الوكيل والمضارب والشريك والمودع والمستأجر والمرتهن . فهؤلاء كلهم لا ضمان عليهم ما لم يتعدوا ويفرطوا ، لأنه ليس فيهم متعد بيده ولا معاوض .

وأما اليد المختلف فيها فيد الأجير المشترك إذا هلك بيده ما استؤجر على عمله من غير تفريط فيه ولا تعد عليه ، ففيها قولان ( أحدهما ) أنها كيد المستعير عليها الضمان ( والثانى ) أنها كيد المودع لا ضمان عليها فيما هلك .

فإذا تقرر هذا فإن الوكيل أمين فيما بيده لموكله ، ولا ضمان عليه إن هلك لأمرين ( أحدهما ) أن الموكل قد أقامه فيه مقام نفسه ، وهو لا يلزم لنفسه ضمان ما بيده ، فكذلك الوكيل الذى هو بمثابته .

( والثانى ) أن الوكيل له عقد إرفاق ومعونة ، وفى تعلق الضمان بها ما يخرج عن مقصود الارفاق والمعونة فيها ، وسواء كانت الوكالة بعوض أو بغير عوض فكان أبو على الطبرى رحمه الله يقول : إذا كانت بعوض جرت مجرى الأجير المشترك فيكون وجوب الضمان على قولين . وهذا ليس بصحيح . لأنها إذا خرجت عن حكم الإجارة فى اللزوم خرجت عن حكمها فى الضمان .

**فرع** قال المزنى : فإن طلب منه الثمن فمنعه فقد ضمنه إلا فى حال لا يمكنه فيه دفعه . قال الماوردى فى حاويه : وهذا كما قال : إذا كان مع الوكيل ثمن ما باع الموكل فطلب منه فمنعه ، فلا يخلو حال منعه من أحد أمرين ، إما أن يكون بعذر أو بغير عذر . فإن كان لعذر لحدوث مرض أو خوف منع من الوصول إلى موضع الثمن . أو لخوف فوات فرض من جمعة أو مكتوبة قد ضاق وقتها . أو لضياع مفتاح أو لملازمة غريم له إلى ما جرى مجرى ذلك فهذا عذر فى تأخير الدفع ولا ضمان عليه إن تلف قبل الدفع .

وإن منعه لغير عذر صار ضامناً له . فإن تلف كان عليه غرمه . فلو منعه من دفعه حتى يشهد على نفسه بقبضه فقد اختلف أصحابنا الخ .

( قلت ) سيأتي مزيد إيضاح لهذا الفصل فى آخر فصل فى هذا الباب لتعلقها به هناك . أما بقية الكلام على أحكام هذا الفصل فنقول :

إن تلفت العين التى وكل فى التصرف فيها فقد بطلت الوكالة . لأن محلها ذهب فذهبت الوكالة كما لو وكله فى بيع بقرة فماتت . ولو دفع إليه ديناراً ووكله فى الشراء به فهلك الدينار أو ضاع . أو استقرضه الوكيل وتصرف فيه بطلت الوكالة ، سواء وكله فى الشراء بعينه أو مطلقا ، ويجرى عليه من الضمان ما أسلفنا إيضاحه من حيث التعدى والتفريط أو عكسهما والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصل ) اذا ادعى رجل على رجل أنه وكله فى تصرف فأنكر المدعى عليه فالقول قوله ، لأنه ينكر عقداً الأصل عدمه فكان القول قوله . وان اتفقا على الوكالة واختلفا فى صفتها . بأن قال الوكيل : وكلتنى فى بيع ثوب . وقال الموكل : بل وكلتك فى عبد ، أو قال الوكيل : وكلتنى فى البيع بألف وقال : بل وكلتك فى البيع بألفين . أو قال الوكيل : وكلتنى فى البيع بثمن مؤجل وقال الموكل : بل وكلتك فى البيع بثمن حال فالقول قول الموكل لانه ينكر اذنا والأصل عدمه . ولأن من جعل القول قوله فى اصل التصرف كان القول قوله فى كيفيته كالزوج فى الطلاق .**

**( فصل ) وان اختلفا فى التصرف فادعى الوكيل أنه باع المال وأنكر الموكل او اتفقا على البيع واختلفا فى قبض الثمن فادعى الوكيل أنه قبض الثمن وتلف وأنكر الموكل ففيه قولان :**

**( أحدهما ) أن القول قول الوكيل لأنه يملك العقد والقبض . ومن ملك تصرفاً ملك الاقرار به . كالأب فى تزويج البكر .**

**( والثانى ) انه لا يقبل قوله ، لأنه اقرار على الموكل بالبيع وقبض الثمن ، فلم يقبل كما لو اقر عليه أنه باع ماله من رجل وقبض ثمنه ، وان وكله فى ابتياع جارية فابتاعها ثم اختلفا ، فقال الوكيل : ابتعتها باذنك بعشرين ، وقال الموكل : بل اذنت لك فى ابتياعها بعشرة ، فالقول قول الموكل لما بيناه . فان**

**حلف الموكل صارت الجارية للوكيل فى الظاهر ، لأنه قد ثبت أنه ابتاعها بغير الاذن ، فان كان الوكيل كاذباً كانت الجارية له فى الظاهر والباطن ، وان كان صادقا كانت الجارية للموكل فى الباطن ، وللوكيل فى الظاهر .**

**قال المزنى : ويستحب الشافعى رحمه الله فى مثل هذا أن يرفق الحاكم بالموكل فيقول : ان كنت أمرته أن يشتريها بعشرين فبعه اياها بعشرين ، فان قال له : بعتك هذه الجارية بعشرين صارت الجارية للوكيل فى الظاهر والباطن .**

**وان قال كما قال المزنى : ان كنت أذنت لك فى ابتياعها بعشرين فقد بعتكها بعشرين ، فقد اختلف أصحابنا فيه ، فمنهم من قال : لا يصح ، لأنه بيع معلق على شرط فلم يصح ، وجعل ما قاله المزنى من كلام الحاكم لا من كلام الموكل . ومنهم من قال : يصح ، لأن هذا الشرط يقتضيه العقد لأنه لا يصح أن يبيعها الا أن يكون قد أذن له فى الابتياع بعشرين ، وما يقتضيه العقد لا يبطل العقد بشرطه ، فان امتنع الموكل من البيع قال المزنى : يبيعها الوكيل ويأخذ حقه من ثمنها . وقال أبو سعيد الاصطخري : فيه وجهان :**

**( أحدهما ) ما قال المزنى .**

**( والثانى ) أنه يملكها ظاهراً وباطناً بناء على القولين فيمن ادعى على رجل أنه اشترى منه داراً وانكر المشترى ، وحلف أن المستحب للمشترى أن يقول للبائع : ان كنت اشتريتها منك فقد فسخت البيع ، وان لم يفعل المشترى ذلك ففيه قولان :**

**( احدهما ) أن البائع يبيع الدار ويأخذ ثمنها .**

**( والثانى ) أن البائع يملك الدار لأن المشترى صار كالمفلس بالثمن لتعذر الثمن من جهته ، فيكون البائع احق بعين ماله .**

**وقال أبو اسحاق : لا يملك الوكيل الجارية قولا واحداً ، وتخالف الدار لانها كانت للبائع ، فاذا تعذر الثمن انفسخ البيع وعاد المبيع اليه كما يعود اذا تحالف المتبايعان ، والجارية لم تكن للوكيل ، فتعود اليه عند التعذر ، فان قلنا : يملكها ظاهراً وباطناً تصرف فيها بالوطء وغيره . وان قلنا : انها للموكل فى الباطن كان كمن له على رجل دين لا يصل اليه ، ووجد له مالا من غير جنس حقه ) .**

**الشرح** الأحكام : قال المزنى رحمه الله تعالى : فإن كان وكله ببيع متاعه فباعه فقال الوكيل : قد دفعت إليك الثمن فالقول قوله مع يمينه . وقال الماوردى فى حاويه : اعلم أن ما يدعيه الوكيل على موكله ينقسم ثلاثة أقسام : قسم يقبل فيه قول الوكيل . وقسم لا يقبل فيه قوله . وقسم اختلف قوله

فى قبول قوله [1] فيه . فأما القسم الأول وهو ما قبل فيه قول الوكيل على الموكل فهو فى رد ما قد ائتمنه عليه . وجملة الأيدى التى لا يتعلق بها ضمان أنها على ثلاثة أقسام .

( أحدها ) ما يقبل فيه ( قول ) صاحبها فى رد ما كان معــه ، وهو من ائتمنه المالك على ماله فى حق نفسه من غير نفع يعود ( عليــه ) فى أماتتــه كالمودع ، فقوله فى رد ما بيده من الوديعة على ربها مقبول ، لأنه لما أقامــه مقام نفسه وجب أن يكون قوله عليه ( مقبولا ) كقوله على نفسه .

( والثانى ) من لا يقبل قوله وإن كان أمينا فى رد ما بيده وهو من يــده لحق نفسه كالمرتهن فلا يقبل قوله فى الرهن على راهنه ، لأنه ليس بنائب عنه، فلم يقبل قوله عليه .

( والثالث ) من اختلف أصحابنا فى قبول ( قوله ) وهو من كان نائبــاً عن المالك لكن لنفع يعود عليه ( من ) نيابته كالعامل فى القراض ، والأجير المشترك ، ففى قبول قولهم وجهان :

( أحدهما ) أن قولهم مقبول فى رد ما بأيديهم لنيابتهم عن المالك ، وهذا أظهر القولين ( الوجهين ) وهو قول الجمهور .

( والثانى ) وهو قول أبى على الطبرى : أن قولهــم غير مقبــول فى رد ما بأيديهم لأن عود النفع إليهم يجعلهم كالمتصرفين فى حق أنفسهم فلم يقبــل قولهم كالمرتهن ، فإذا تقرر هذا الأصل فالوكيل إن كان متطوعا ، فقوله فى رد ما بيده مقبول على موكله ، وإن كان بأجرة ففى قبول قوله وجهان ، فهذا ما يتعلق بالقسم الأول مما يقبل فيه قول الوكيل على الموكل .

( وأما القسم الثانى ) وهو مالا يقبل فيه قول الوكيل على الموكل ، فهو أن يدعى إذنا فى تصرف لقول الوكيل : أمرتنى ببيع كذا ، أو بإعطاء زيــد

---

(١) اختلف قوله ، أى قول الامام الشافعى رضى الله عنه ، وكذا كل ما جاء على هــذا النحو من عوذ ضمير الغائب على غير مذكور فى اثبات قول او حكم أو مذهب .

كذا فينكر الموكل ذلك فالقول قول الموكل دون الوكيل ، لأنه فى هذه الدعوى بمثابة مدعى عقد الوكالة ، ومدعى الوكالة لا يقبل قوله فى ادعائها ، لأن مدعى الاذن لا يقبل قوله فى ادعائها وكذلك إذا اتفقا على الإذن ، واختلفا فى صفته كقول الوكيل أمرتنى بإعطاء زيد ألفاً فقال : بل أمرتك باعطائه ثوباً ، وكقوله أمرتنى ببيع عبدك بألف ، فقال : بل أمرتك بألفين ، فالقول فيه قول الموكل ، فلا يقبل فيه دعوى الوكيل إلا ببينة يقيمها على ادعائه والبينة شاهدان عدلان لا غير لأنها بينة فى إثبات الوكالة .

( وأما القسم الثالث ) وهو ما اختلف قوله فى قبول ( قول ) الوكيل فيه علي موكله ، فهو أن يوكل فى عمل فيدعى الوكيل إيقاعه على الوجه المأذون فيه ، وينكره الموكل كتوكيله فى بيع أو نكاح أو هبة أو عتق أو طلاق أو إقباض مال ، فينكر الموكل ذلك مع تصديق البائع والمنكوحة والموهوبة له والمطلقة والقابض ، ففيه قولان محكيان عن الشافعى ، ووجهان ذكرهما ابن سريج ، فأحد قولى الشافعى أن القول فى جميع ذلك قول الموكل إلا أن يقيم الوكيل بينة على ما ادعاه ، والبينة عليه معتبرة فى كونه مالا أو غير مال ، وإنما كان القول قول الموكل لأنها عقود فلم يلزم بمجرد الدعوى .

( والقول الثانى ) أن القول فى جميع ذلك قول الوكيل ، لأن الموكل أقامه مقام نفسه ، بعد قوله عليه . فهذان قولا الشافعى المحكيان عنه .

وأما وجها أبى العباس بن سريج فإنه ذكر فى كتاب الوكالة بعد حكاية قول الشافعى وجهين ذكر احتمالهما ، ونص توجيههما ، أحد الوجهين أنه إن كان ما أقر به الوكيل يتم به وحده كالعتق والطلاق والإبراء كان قوله مقبولا فيه ، لأنه لما كان يصح من الوكيل فى الحال صح إقراره به فى تلك الحال ، وما كان بخلافه لم يقبل إقراره به .

( والوجه الثانى ) وهو الذى عول عليه واعتمد على نصرته : إن كان الإقرار به كايقاع ( طلاق ) قبل قوله فيه ، وما كان بخلافه لم يقبل قوله فيه ، وهذان الوجهان إنما يكون للقول بهما وجه إذا كان الوكيل عند الاختلاف

باقياً على الوكالة ، فأما منع عزله عنها فلا وجه لتخريجها لما يقتضيه تعليل كل واحد منهما والله تعالى أعلم .

**فرع** إذا أمر الموكل وكيله ببيع متاعه وقبض ثمنه ، فادعى الوكيل البيع وقبض الثمن وتسليمه إلى الموكل ، فإن صدقه على البيع وقبض الثمن وأنكر أن يكون قبضه منه كان قول الوكيل مقبولا عليه،لكن مع يمينه،لأنه اختلاف فى الدفع ، ولو صدقه على البيع وأنكر قبض الوكيل الثمن من المشترى فهو على قولين ، لأن الوكيل يدعى عملا ينكره الموكل ، وإن كذبه فى البيع وقبض الثمن ، فهو على قولين أيضاً لما ذكرنا .

**فرع** إذا أمر الرجل وكيله أن يشترى سيارة ، فقال الوكيل : اشتريتها بألف ، قال الموكل : اشتريتها بخمسمائة فالقول قول الوكيل مع يمينه أنه اشترى السيارة بألف ـ وثمة قول بأنه إذا كانت السيارة ليست بيده فالقول قول الموكل ـ وهذا ليس بصحيح ، بل قول الوكيل أولى فى الحالين لقبول قوله فى أصل الشراء وكذا يقبل قوله فى قدر أصل ثمنه .

**فرع** قال المزنى : ولو قال أمرتك أن تشترى هذه الجارية بعشرة فاشتريتها بعشرين . وقال الوكيل : بل أمرتنى بعشرين فالقول قول الآمر مع يمينه وتكون الجارية فى الحكم للموكل ، والشافعى يستحب فى مثل هذا أن يرفق الحاكم بالآمر فيقول : إن كنت أمرته أن يشتريها بعشرين فقد بعته إياها بعشرين ، ويقول للآخر : قد قبلت ، ليحل له الفرج ولمن يبتاعها منه .

وقد أثارت هذه العبارة من المزنى كلاماً لدى الأصحاب ، لأنه إن قبل فبيع الموكل معقود بشرط وهو قوله : إن كنت أمرتك أن تشتريها بعشرين فقد بعتها عليك بعشرين ، وهذا شرط يفسد معه البيع ، فاختلف أصحابنا فيما ذكره المزنى من ذلك على وجهين .

( أحدهما ) أن المزنى إنما اختار للحاكم أن يقول ذلك لهما تنبيهاً على معنى هذا العقد ، والسبب المقصود به من غير أن يذكراه فى نفس العقد ،

فإذا ذكراه فيه لم يصح ، بل يعقد له مطلقاً من هذا الشرط ، وهذا قول أكثر البصريين .

( والوجه الثانى ) وهو قول أبى على بن أبى هريرة وجمهور البغداديين أنه يجوز لهما أن يعقداه كذلك لأنه هكذا يكون فى الحكم فجائز أن يكون ملفوظاً به فى العقد .

**فرع** إذا ثبت ما أسلفنا فللموكل حالتان :

( إحداهما ) : أن يجيب الى بيعها على الوكيل ان كان صادقاً فيصير الوكيل مالكا لها ظاهراً وباطناً . ويجوز له إمساكها والاستمتاع بها وبيعها وأخذ الفضل من ثمنها .

( والحال الثانية ) أن لا يجيب إلى بيعها فلا يجبر عليه لأنه ليس بمالك ، ولو كان مالكا لم يجبر على بيع ملكه ، وهل يكون الوكيل مالكا لها أم لا ؟ على وجهين :

( أحدهما ) وهو قول أبى سعيد الإصطخرى أنه قد ملكها ملكا تاماً ظاهراً وباطناً لأن الملك قد انتقل عن الموكل بثمنه فاقتضى أن ينتقل إلى الوكيل بعقده ، فعلى هذا يجوز للوكيل أن يمسكها ، وإن باعها ملك الفضل فى ثمنها .

( والوجه الثانى ) وهو قول أبى إسحاق المروزى وأبى على بن أبى هريرة : إنه لا يصير مالكا لها ، وانما له أن يأخذ من ثمنها ما غرم فيه ، لأنه مقر بأنها ملك لموكله ، فعلى هذا لا يجوز أن يستمتع بها ، وإن كان فى ثمنها فضل لم يملكه ، وهل يجوز أن ينفرد ببيعها أم لا ؟ على وجهين :

( أحدهما ) يبيعها بنفسه . ( والثانى ) يتولاه الحاكم ، فإن كان الثمن بقدر ما دفع فقد استوفاه ، وإن كان أقل فلا رجوع له ينافيه ، وإن كان أكثر فلا حق له فى الزيادة .

وهل يجوز إقرارها فى يده ؟ أم ينزعها الحاكم منه ؟ على وجهين :

( أحدهما ) يقرها فى يده لأنه لا خصم له فيها .

( والوجه الثانى ) هل ينزعها منه لأنه مال قد جهل مستحقه فصار كأموال العيب - التى ترد بالعيب ويختلف فيها المتبايعان ويضع الحاكم يده عليها حتى يفصل فى النزاع - أم يكون مشترى الجارية مالكها ؟ على الوجهين جميعاً ، ولا يكون عدم ملك البائع لها بمانع من استقرار ملك المشترى من وكيل فى بيعها والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصـــل ) وان اختلفا فى تلف المال فادعى الوكيل انه تلف وانكر الموكل فالقول قول الوكيل ، لان التلف يتعذر اقامة البينة عليه فجعل القول قوله .**

**( فصـــل ) وان اختلفا فى رد المال فقال الوكيل : رددت عليك المال وأنكر الموكل نظرت ، فان كانت الوكالة بغير جعل فالقول قول الوكيل مع يمينه ؛ لأنه قبض العين لمنفعة المالك ، فكان القول فى الرد قوله كالمودع ؛ وان كانت الوكالة بجعل ففيه وجهان :**

**( أحدهما ) لا يقبل قوله لأنه قبض العين لمنفعة نفسه ، فلم يقبل قوله فى الرد كالمستأجر والمرتهن .**

**( والثانى ) انه يقبل قوله لأن انتفاعه بالعمل فى العين ، فأما العين فلا منفعة له فيها ، فقبل قوله فى ردها كالمودع فى الوديعة .**

**( فصـــل ) اذا كان لرجل على رجل آخر حق فطالبه به فقال : لا اعطيك حتى تشهد على نفسك بالقبض نظرت ، فان كان مضمونا عليه كالغصب والعارية - فان كان عليه فيه بينة - فله أن يمتنع حتى يشهد عليه بالقبض ، لأنه لا يأمن أن يقبض ، ثم يجحد ، ويقيم عليه البينة فيغرمه ، وان كان أمانة كالوديعة او ما فى يد الوكيل والشريك أو مضموناً لا بينة عليه فيه ، ففيه وجهان :**

**( أحدهما ) أن له أن يمتنع حتى يشهد بالقبض ، وهو قول أبى على ابن أبى هريرة ، لأنه لا يأمن أن يقبض ثم يجحد ، فيحتاج أن يحلف انه لا يستحق عليه ، وفى الناس من يكره ان يحلف .**

**( والثانى ) انه ليس له أن يمتنع ؛ لأنه اذا جحد كان القول قوله : انه لا يستحق عليه شيئاً ، وليس عليه فى اليمين على الحق ضرر فلم يجز له ان يمتنع والله أعلم ) .**

**الشرح** الأحكام : هذا الفصل قد أسلفنا الكلام على بعضه ومجمل القول : إذا اختلف الموكل والوكيل لم يخل من ستة أحوال :

( الأول ) إذا اختلفا فى التلف ، فقال الوكيل : تلف مالك فى يدى ، أو الثمن الذى قبضته ثمن متاعك تلف فى يدى فيكذبه الموكل ، فالقول قول الوكيل مع يمينه لأنه أمين . وهذا مما يتعذر إقامة البينة عليه ، فلا يكلف ذلك كالمودع . وكذلك كل من كان فى يده شىء على سبيل الأمانة ، كالأب والوصى وأمين الحاكم والمودع والشريك والمضارب والمرتهن والمستأجر والأجير المشترك على اختلاف فيه ، إلا أن يدعى التلف بأمر ظاهر كالحريق والنهب وشبههما فعليه إقامة البينة على وجود ذلك فى ناحيته ، ثم يكون القول قوله فى تلفها ، وهذا هو مذهبنا ومذهب أحمد . لأن وجود الأمر الظاهر مما لا يخفى ، فلا تتعذر إقامة البينة عليه .

( الثانى ) أن يختلفا فى تعدى الوكيل أو تفريطه فى الحفظ ومخالفته أمر موكله مثل أن يدعى عليه أنه حمل على الدابة فوق طاقتها ، أو حمل عليها شيئاً لنفسه ، أو فرط فى حفظها أو لبس الثوب ، أو أمره برد المال فلم يفعل ، ونحو ذلك فالقول قول الوكيل مع يمينه ، لأنه أمين ولأنه منكر لما يدعى عليه . والقول قول المنكر .

( الثالث ) أن يختلفا فى التصرف فيقول الوكيل : بعت الثوب ، وقبضت الثمن فتلف ، فيقول الموكل : لم تبع ولم تقبض شيئاً ، فالقول قول الوكيل مع يمينه إن كان بغير جعل ، لأنه إن كان بجعل كان أجيراً ويده ضامنة .

**فــرع** قال المزنى : ولو قال لصاحب له قد طلبتــه منك فمنعتنى وأنت ضامن فهو مدع أن الأمانة تحولت مضمونة وعليه البينة ، وعلى المنكر اليمين . وهذا كما قال ، إذا منعه من دفع الثمن إليه حتى هلك ، ثم اختلفا فقال الوكيل : منعتك معذوراً فلا ضمان على . وقال الموكل : منعتنى غير معذور فعليك الضمان ، فالقول قول الوكيل مع يمينه إذا كان ما قاله ممكنا، ولا ضمان عليه لأنه على أصل أمانته فلا تقبل دعوى الموكل عليه فى انتقاله عن الأمانة إلى الضمان .

**فـــرع** قال المزنى : ولو قال : وكلتك ببيع متاعى فقبضـــته منى وأنكر ثم أقر ، أو قامت عليه البينة ضمن ـ أى انتقل من حال الأمين إلى حال الضامن ـ لأنه خرج بالجحود من الأمانة ، وهذا صحيح ، وصــورة ذلك فى رجل ادعى على رجل أنه وكله ببيع متاعه وأقبضه إياه فأنكر المدعى عليه الوكالة وقبض المتاع فالقول قوله مع يمينه لأنه منكر،فإن أقام المدعى بينة بالوكالة وقبض المتاع صار ضامناً وخرج بالجحود عن الأمانة فصار كجاحد الوديعة ، فلو ادعى بعد قيام البينة عليه تلفها أو ردها على مالكها لم تقبل دعواه ، لأنه ضمن ما لا يقبل قوله فى ادعاء البراءة منه ، ولأنه صار بالإنكار الأول مكذباً لهذه الدعوى منه ، وهكذا لو عاد بعد إنكاره فأقر بقبض المتاع فادعى تلفه أو رده لم يقبل منه ، وكان ضامنا له كقيام البينة عليه بقبضه .

فلو أقام البينة برده على موكله أو بتلف ذلك فى يده قبل جحوده ففيه وجهان :

( أحدهما ) وهو قول أبى على ابن أبى هريرة : انها بينة مردودة ، لأنه قد أكذبها بسابق انكاره .

( والوجه الثانى ) وهو قول أبى القاسم الصيمرى ، وحكاه أبو حامد الأسفراينى ان بينته مقبولة ، يقدم ما شــهدت به على الجحــود الموجب للضمان . وقال الماوردى : والوجه الأول أصح .

**فـــرع** قال المزنى : ولو قال : وكلتك فى بيع متاعى فبعته ، وقال : مالك عندى شىء ، فأقام عليه البينة فقال : صدق أو قد دفعت إلى أهله ثمنه فهو مصدق لأن من دفع شيئاً إلى أهله فليس هو عنده ، ولم يكذب نفسه فهو على أصل أمانته وتصديقه . وهذا صحيح ، إذا ادعى أنه وكله فى متاع أقبضه إياه ليبيعه فقال الوكيل : مالك عندى شىء أو ليس لك فى يدى حق فهذا جواب مقنع فى الدعوى والقول فيه قوله مع يمينه ، لأنه منكر وكل من ادعى عليه مال فى يديه وذكر المدعى سبب استحقاقه كالوديعة والغصب فالمدعى عليه إذا كان منكراً له أن يجيب بأحــد جوابين ، إما أن يقــول :

ما أخذت منك هذه الوديعة ، ولا غصبتك هذا المال ، وإما أن يقول : مالك قبلى حق ، فكلا الجوابين مقنع فى انكار الدعوى وعليه اليمين .

وصفة إحلافه وتحليفه بحسب اختلاف الجواب ، فإن كان جوابه مطلقاً بأن قال : ليس عندك لك حق،أحلف على ما أجاب بالله أن ماله قبله حق،ولا يجوز للحاكم أن يحلفه : ما أخذ وديعة ، أو ما غصبه ، لأنه قد يجوز أن يكون قد ملكه عليه بعد الوديعة والغصب بهبة أو بيع استوفى ثمنه ، فلا يكون قبله حق ، وبحيث إن حلف ما استودع ولا غصب بر .

وإن كان جوابه أن قال : ما غصبتك ، أو قال : ما أخذت وديعتك ، فقد اختلف أصحابنا فى صفة إحلافه على وجهين :

( أحدهما ) أنه يحلف بالله ماله قبله حق احترازاً مما ذكرنا .

( والوجه الثانى ) أنه يحلف على ما أجاب بالله ما غصبه ، ولا أخذ وديعته لأن تركه الاحتراز فى جوابه ينفى التوهم عنه فيما ذكرنا .

فإذا ثبت أن جوابه بما ذكرنا مقنع فحلف ثم قامت البينة عليه بقبض المال أو عاد فأقر به ثم ادعى تلفه أو رد ثمنه لم يضمن وكان قوله مقبولا فيه لأمرين :

( أحدهما ) أن ما ادعاه فى الثانى مطابق لما أجاب به فى الأول ، لأن من يرد الشيء على مالكه فليس له شيء فى يده .

( والثانى ) أنه ليس له فى جوابه الأول تكذيب الشهود ، وبهذين المعنيين فرقنا بين المسألتين ، فلو قامت عليه البينة فى هذه المسألة بأن المتاع كان فى يده بعد أن أجاب بأن لا شيء لك عندى صار ضامنا ولم يقبل قوله فى الرد أو التلف لأن هذا الجواب منه مع بقاء الشيء فىيده كذب وجحود فصار ضامناً .

**فرع** قال المزنى : ولو جعل الوكيل فيما وكله جعلا ، فقال للموكل : جعلى قبلك وقد دفعت إليك مالك ، فقال : بل خنتنى فالجعل مضمون لا تبرئه منه الجناية عليه .

وقد ذكرنا أن الوكالة تجوز بجعل وبغير جعل ، ولا يصح الجعل إلا أن يكون معلوماً ، فلو قال : قد وكلتك فى بيع هذا الثوب على أن جعلك عشر ثمنه أو من كل مائة درهم من ثمنه درهم لم يصح للجهل بمبلغ الثمن وله أجرة مثله ؛ فلو وكله فى بيع كتاب بأجر معلوم فباعه بيعاً فاسداً فلا جعل له ، لأن مطلق الإذن بالبيع يقتضى ما صح منه ، فصار الفاسد غير مأذون فيه فلم يستحق جعلا عليه ، فلو باعه بيعاً صحيحاً وقبض ثمنه ، وتلف الثمن فى يده فله الأجرة لوجود العمل ، وهذا بخلاف الصانع إذا استؤجر عليه حياكة ثوب أو تجليد كتاب فتلف الثوب أو الكتاب فى يده بعد عمله ، فلا أجرة له إن كان مشتركا ، والفرق الذى تلف الثمن فى يده والذى تلف الثوب أو الكتاب فى يده أن المقصود من الأجير تسليم العمل المستحق فى مقابلة العوض ، فما لم يحصل التسليم لم يجب ما فى مقابلته من العوض والمقصود من الوكيل وجود العمل المأذون فيه ، فلو باع الوكيل الثوب فتلف الثوب فى يده قبل تسليمه إلى مستحقه بطل البيع ، ولم يبطل جعل الوكيل ، لأن بطلانه بمعنى حادث بعد صحته ، فصار بالعمل مأجوراً فيه ، وكان بخلاف وقوع البيع فاسداً ، فلو سلم الثوب إلى مشتريه وقبض ثمنه فتلف فى يده ، ثم استحق الثوب من يد المشترى كان البيع فاسداً وللوكيل جعله لأن بطلانه ليس من جهة الوكيل فصار مقصوده بالإذن مجرد العمل على وجه الصحة دون الصحة ، وقد وجد من الوكيل ذلك العمل .

فأما رجوع المشترى بالثمن ، فإن لم يعلم بالوكالة فله الرجوع على الوكيل ويرجع الوكيل به على الموكل ، وإن علم بالوكالة ففيه وجهان :

( أحدهما ) وهو قول أبى حامد المروزى ذكره فى جامعه أنه يرجع على الموكل دون الوكيل ، لأنه مبيع عليه كالمبيع على المفلس .

( والثانى ) يرجع على من شاء منهما ، لأن لكل واحد منهما فى العقد تأثيراً .

فإذا ثبت ما وصفنا من جواز الوكالة بجعل واستحقاقه بعد العمل ، فطالب الوكيل الموكل بجعله ، وادعى أنه قد باع ما وكل فى بيعه ، وأنه قد

رد ثمنه على موكله فللموكل حالتان ، حالة ينكر العمل الذى ادعاه من البيع وقبض الثمن ، وحالة يعترف به ، فإن أنكر الموكل ذلك فالقول قوله مع يمينه، ولا جعل للوكيل إلا ببينة يقيمها على البيع ، سواء قبل قوله فى البيع أم لا ؟ لأنه يدعى عملا يستحق به جعلا فلم يقبل قوله فى دعواه ، وإن صدقه الموكل على ذلك وادعى دفع الجعل إليه فالقول قول الوكيل مع يمينه وله الجعل لأن الموكل مدع براءة الذمة من جعل تعلق بها ، فلو قال الموكل له بعد تصديقه على البيع ، إنك خنتنى فى عملك بقدر جعلك فبرئت منه بخيانتك ، وأنكر الوكيل الخيانة ، فالقول قول الوكيل مع يمينه أنه لم يخن وله المطالبة بجعله .

**فــرع** إذا تلف الثمن قبل دفعه للموكل ، فإن كان لعذر فى تأخير الدفع فلا ضمان فلو منعه من دفعه حتى يشهد على نفسه بقبضه فقد اختلف أصحابنا هل له ذلك ويلزم الموكل الاشهاد على نفسه بالقبض أم لا ؟ على ثلاثة أوجه :

( أحدها ) وهو الصحيح : أن ليس له ذلك ولا يلزم الموكل بالإشهاد على نفسه بالقبض ، لأن قول الوكيل مقبول فى الدفع ، فعلى هذا يصير بالمنع ضامنا : وعليه الغرم إن تلف .

( والوجه الثانى ) له الامتناع بالدفع إلا بالإشهاد ليسلم من اليمين مع الاكذاب فعلى هذا لا يصير بالمنع ضامناً ولا غرم عليه إن تلف .

( والوجه الثالث ) وهو مذهب مالك : أنه إذا قبض المال بالاشهاد لم يلزم دفعه إلا بالاشهاد ، وإن قبضه بغير اشهاد لزمه الدفع بغير إشهاد ، فأما من كان غير مقبول القول فى الدفع فلا يلزمه الدفع إلا بالاشهاد سواء كان ضامناً كالغاصب والمستعير أو غير ضامن كالمرتهن .

فأما المضارب والأجير المشترك ـ فإن قلنا بأحد الوجهين : إن قوله فى الدفع غير مقبول لم يلزمهم الدفع إلا بالاشهاد ، وإن قلنا بالصحيح من المذهب : إن قولهم فى الدفع مقبول ففى وجوب الاشهاد لهم ثلاثة أوجه على ما أسلفنا والله تعالى الموفق للصواب وهو حسبنا ونعم الوكيل .

# تلخيص باب فى اثبات الوكالة من كتاب أدب القاضي

لأبى بكر أحمد بن عمرو بن مهير الشيبانى المعروف بالخصاف مع شرح أبى بكر أحمد بن على الرازى المعروف بالجصاص وكلاهما من أصحاب مذهب أبى حنيفة :

وكالة الحاضر لا تجوز عند أبى حنيفة إلا برضاء الخصم ، وتجوز عند أبى يوسف ومحمد .لأبى حنيفة قول النبى صلى الله عليه وسلم لعلى رضى الله عنه : « لا تقضين لأحد الخصمين حتى تسمع من الآخر » [(1)] والمدعى عليه لا يخرج بتوكيل الوكيل من الخصومة فينبغى أن لا يصح السماع من بينة المدعى حتى يحضر المطلوب فان قيل : ان الوكيل خصم ، قيل له : أثبت أنه خصم ، فانا لم نوافقك على هذا ، ومن جهة القياس ثلاثة معان :

( أحدها ) أن النبى صلى الله عليه وسلم قد أوجب على القاضى التسوية بين الخصوم ، وليس من التسوية أن يكون أحد الخصمين قاعداً فى منزله والآخر يتردد إلى باب القاضى .

فإن قيل : إن الوكيل هو الخصم هاهنا ، قيل له : إن الموكل لم يخرج من أن يكون خصماً مع كون الوكيل خصماً عنه ، فينبغى أن يسوى بينه وبين المطلوب الذى كان خصمه فى الأصل .

( والثانى ) أن الناس مختلفون فى الخصومات ، فبعضهم ألحَنُ بالحجة من بعض ، والدليل على هذا قول النبى صلى الله عليه وسلم : « ولعل بعضكم يكون ألحن بالحجة من بعض ، فمن قضيت له بشىء من حق أخيه ،

---

(1) مسند أحمد بن حنبل جـ ١ ص ٩٠

فإنما أقطع له قطعة من النار »[٢] فبين صلى الله عليه وسلم أن بعضنا أقوم بالخصومات من بعض ، وأنا ليس نتساوى فيها ، فاذا كان كذلك كان للمدعى أن لا يقبل خصومة الوكيل لأنه لا يأمن أن يغلبه ويظهر عليه بالحجة ، وإن كان المدعى هو المحق .

( والثالث ) فإن الخصومة حق للمدعى يلزم المدعى عليه بدلالة أن القاضى يعدى عليه ، ويحول بينه وبين تصرفه وأشغاله . فإذا كان كذلك لم يجز له تحويلها إلى غيره إلا برضاء المدعى بدلالة أنه لو كان عليه دين وهو مقر به لم يجز له أن يحوله الى غيره الا برضاء الطالب ، والمعنى الجامع بينهما لزومه حق الطالب فى الوجهين جميعاً .

وهذه العلة مقصورة على وكالة المدعى عليه دون وكالة المدعى . والوجهان الأولان يعمهما جميعاً ، إلا أنه إذا صح أن وكالة المدعى عليه لم تصح إلا برضاء المدعى كان وكالة المدعى أيضاً مثلها ، لا تصح إلا برضاء المدعى عليه ، لأن أحداً لم يفرق بين الوكالتين . وأما أبو يوسف ومحمد فانهما ذهبا إلى أن حق الخصم إنما هو الخصومة والتمكن من إثبات حقه . ويمكن أن يثبت حقه على الموكل بخصومته للوكيل ، فإذا لم يكن فى ذلك إبطال حقه جازت الوكالة .

## فصل

ولا خلاف بينهم أن المدعى أو المدعى عليه إذا كان مريضاً أو مسافراً سفر ثلاثة أيام إن له أن يقيم لنفسه وكيلا . وكذلك لو كان حاضراً ، فأراد أن يسافر سفر ثلاثة أيام فصاعداً إن له أن يوكل غيره فى الخصومة ، لأن المريض لا يلزمه الحضور إلا عند القاضى لأنه لا يقدر على ذلك — فكذلك المسافر لا يلزمه الرجوع إلى عند القاضى — ولكن لو أراد خصمه مخاصمته مضى إليه حتى يرفعه إلى قاضى الى ذلك البلد أو من يقرب اليه ان لم يكن

(٢) أخرجه مسلم فى الاقضية .

هناك قاض ، وكذلك لو أراد سفراً جاز أن يوكله لأنه وقت الخصومة يكون مسافراً ، فلا يلزمه الحضور إلى عند القاضي . فاذا كان كذلك لم يثبت لخصمه حق الخصومة عليه ، إذا لم يلزمه الحضور فى هذه الوجوه كلها .

فإذا لم يثبت عليه حق الخصم لم يمتنع تحويل الخصومة إلى غيره ، إذا كان المعنى المانع من الوكالة لزوم حق الخصم فى الخصومة فلا يقدر على تحويله إلى غيره ، وهذا المعنى موجودها هنا ، ولا يلزم على هذا قول النبى صلى الله عليه وسلم لعلى رضى الله عنه : « لا تقضين لأحد الخصمين حتى تسمع من الآخر » لأن المريض والمسافر لم يصيرا خصمين يلزمهما حق الخصومة لما بينا ، فيكون المراد غيرهما .

قال : ولو ادعى رجل أن رجلا وكله بطلب كل حق هو له بالكوفة وقبضه ، وبالخصومة فيه ، جائز فيه ما صنع ، فحضر القاضى وجاء بالبينة على الوكالة والموكل عليه ، ولم يحضر الوكيل أحداً للموكل قبله حق ، فأراد أن يثبت وكالته عند القاضى ، فإن القاضى لا يسمع من بينته حتى يحضر خصماً ، فإن أحضر رجلا يدعى عليه حقا للموكل ، والمدعى عليه بذلك الحق مقر بالحق أو جاحد له ، فإن القاضى يسمع من شهود الوكيل على الوكالة ، وينفذ له الوكالة .

أما إذا لم يحضر أحداً فإنما لم يقبل البينة ، لأن سماع البينة لا يصح على غير خصم . وليس هاهنا خصم تسمع عليه الشهادة ، فلذلك لم تقبل . وأما إذا حضر إنسان يدعى للموكل عليه حقا فإن البينة تقبل على الوكالة سواء أكان المدعى مقرا بالحق أو منكراً له ، لأن المدعى عليه إن كان منكراً للحق فالوكيل يريد أن يثبت أنه خصم فى إثبات حق الغائب ، والحق يدعى إثباته على المدعى عليه فيكون خصماً فى إثبات الوكالة التى يتوصل بها إلى اثبات الحق المدعى . وان كان المدعى عليه مقراً بالحق فان البينة تقبل أيضاً على الوكالة ، لأن كونه مقراً بالحق لا يوجب للوكيل حق القبض ، إذا كان المدعى عليه منكراً لوكالته بالقبض ، فلذلك كانت البينة على الوكالة مقبولة إذا أنكر المدعى عليه الوكالة .

وأما إذا أقر بالوكالة ، فإنه يؤمر بتسليم ما أقر به إلى الوكيل ، وان لم يقم الوكيل البينة لأن اقراره مقبول على نفسه ، ويؤمر بتسليم المال اليه حيث صدقه الوكيل .

فإن قبل القاضى بينة الوكيل على خصم حاضر ثم أتى برجل آخر يدعى عليه حقا للغائب لم يكلف إعادة البينة على الوكالة ، من قبل أن المسئلة على أن الوكيل أقام البينة على أن الغائب وكله بكل حق له بالكوفة ، فاذا أقام البينة على هذا لا يجوز للقاضى أن يحكم خاصة على المدعى عليه الحاضر دون غيره ، إذ الحق الذى يدعى على الحاضر نفسه يثبت على الغائب من الخصوم الذين يحضر منهم فى الثانى . فاذا كان كذلك يحكم بوكالته على العموم على كل من كان بالكوفة ، إذا ادعى عليه حقا للغائب الموكل ، دينا كان أو غير ذلك من الحقوق ، اذا كانت الوكالة التى يدعيها عامة ، واذا كانت خاصة على الأول ، لم يكن ذلك حكما على غيره بالوكالة .

قال : ولو أن الموكل حضر ليؤكل عند القاضى هذا الوكيل فقال : قد وكلت هذا الرجل بكل حق هو لى بالكوفة وبالخصومة فى ذلك ، جائز ما صنع ، وليس معهما أحد للموكل قبله حق . فإن كان القاضى يعرف الموكل ويعلم أنه فلان بن فلان الفلانى ، قبل القاضى وكالته وأنفذها للوكيل ، ويكون ذلك قضاء بوكالته على جميع الناس . وإن كان القاضى لا يعرفه ، لم يحكم بوكالته .

فإن أراد الوكيل أن يقيم البينة على أن فلان الفلانى يعنى الموكل وكله ، وهذا الرجل والمدعى عليه غير حاضرين ، فإن القاضى لا يسمع من بينته . أما إذا حضر الموكل فإنما جاز له أن يسمع من الموكل بوكالة الوكيل ، لأنه ليس فيه أكثر من اقامة الموكل الوكيل مقام نفسه . وللموكل أن يفعل ذلك ، وللقاضى أن يسمع منه ، حتى إذا غاب الموكل لا يحتاج الى اقامة البينة على الوكالة وأما اذا لم يعرفه القاضى ، فانما لم يقبل منه ، لأن القضاء على الغائب لا يصح إلا بالاسم والنسب . والقاضى اذا لم يعرف الموكل هاهنا ، فسمع منه أنه قد وكل هذا الحاضر ، وأنه فلان بن فلان الفلانى ، يعنى

الموكل ، يجوز أن يكون هذا حيلة منهما فيسمى الموكل نفسه باسم غيره ونسب غيره ، فاذا غاب الموكل جاء الوكيل بغرماء الرجل المسمى به الموكل ، وأخذ منهم حق المسمى باسمه ، وإن لم يكن قد وكل هذا الوكيل بقضاء دينه ، واستيفاء حقوقه ، وهذا لا يجوز ، لأن فيه ابطال حقوق الناس وأما إذا كان القاضي يعرفه لم يمكن أن يحتال على أحد بهذه الحيلة ، لأن هناك لا يقضى بوكالة الغائب لهذا الحاضر بالاسم والنسب على وجه التزوير ، لأن القاضي الموكل باسمه ونسبه فلا يقدر على أن يزور عليه ، وينسب نفسه إلى غير أبيه ، ويسمى نفسه به اسمه ، حتى اذا غاب يأخذ الوكيل غير غرمائه بالحق . ولا يشبه هذا الإقرار بالمال لغيره ، ان للقاضي أن يسمع منه اقراره سواء كان يعرف المقر أو لم يعرفه ، لأنه ليس فى ذلك خوف من الحيلة ، لأن المقر له اذا جاء بغيره فقال : هذا هو المقر لى بالدين ، فان القاضي يعرف أن هذا غير الأول بوجهه ، ولا يحتاج إلى اسمه ونسبه ، فان خالف أن يشتبه عليه أمره حلاه ووصفه فى الكتاب . فما جاء المقر له بانسان فقال : ان هذا المقر لى بالمال نظر فى حليته وصفته ، فلابد من أن يذكر أن توافق حليته ان كان هو المقر ، ويأذن أن ينظر فى الحلية والصفة ولا يتذكر حاله ، أو أن الحلية توافق حلية هذا الذى جاء به ، ولا يكون هذا هو المقر .

فإذا كان مثل هذا لا يقع إلا شاذا نادراً لم يمنع صحة سماع الاقرار بالدين . وفى مسئلتنا الحيلة ممكنة فى كل وقت على الوجه الذى ذكر إن زيداً يجيء ويقول : أنا خالد بن عبد الله وكلت هذا لكل حق هو لى على هؤلاء ، فإذا غاب زيد عن الوكيل ، وجاء بغرماء خالد بن عبد الله فطالبهم بقبض الديون التى لخالد عليهم ، والموكل كان فى الحقيقة زيداً غير خالد ابن عبد الله ، فيحتاج القاضي أن يحكم للوكيل بقبض الديون من غرماء خالد من غير توكيل من خالد إلى هذا ، وهذا لا يجوز ، وأما قبول بينة الوكيل على اسم الوكيل ونسبه ، فلأن البينة لا تقبل على غير خصم ، وليس هناك خصم يدعى عليه حق بالوكالة حتى يسمع بينته عليه ، فلا يلتفت إلى بينته .

فإن غاب الموكل ثم ان الوكيل حضر القاضي [1] ومعه رجل يدعى عليه بحق للموكل ، فأقام بينة أن فلان بن فلان الفلانى وكله بذلك فان القاضى يقبل بينته ، لما بينا فيما تقدم من وكالة الحاضر من الغائب . فإن أراد من القاضي فى هذه الوجوه أن يصح عنده الوكالة ويثبتها بالبينات ، ويأخذ كتابه إلى قاض آخر ، قبل بينته على غير خصم ، وذلك لما بينا فيما تقدم من كتاب القاضى الى القاضى فى الحقوق ، وأن بينة المدعى تقبل على الحق وان كان المدعى عليه غائباً ، لأن هذه البينة لا يقع بها القضاء على الغائب ، وإنما هى كاثبات الشهادة على الشهادة فلا يمنع قبولها .

قال : وقال أبو حنيفة : لو أن رجلا وكل رجلا بقبض حقوقه قبل رجل ، كان الوكيل فى القبض وكيلا فى الخصومة ، ومتى ما جحد المطلوب ذلك الحق فللوكيل أن يقيم البينة على إثباته . وكذلك المطلوب لو ادعى أنه قضى الدين إلى الطالب قبلت بينته على الوكيل بقضاء الدين الى الطالب ، لأنه يصير خصماً ، وان كان وكله بقبض شيء بعينه مثل دار أو عقار أو عبد أو نحو ذلك من الموكل ، فإنه يوقف ذلك ولا يحكم فيه حتى يحضر الموكل .

. وقال أبو يوسف ومحمد : الدين والعين فى هذا سواء ، فلا يكون الوكيل فى قبضه وكيلا فى الخصومة ، ومتى جحد المطلوب الحق الذى ادعى عليه الوكيل ، لم يكن الوكيل خصماً فى إقامة البينة على اثبات الحق عليه . وان أقر المطلوب بالحق وادعى قضاءه الى الطالب لم يكن الوكيل أيضاً خصماً فى قبول بينة المطلوب عليه . وان كان وكله بالخصومة فى حقوقه التى بالكوفة كان وكيلا فى الخصومة والقبض جميعاً عندهم جميعاً غير زفر فانه لا يجعله وكيلا فى القبض ، وتحصيل هذه الجملة أن الوكيل بقبض العين لا يكون وكيلا فى الخصومة عند الجميع ، والوكيل بقبض الدين يكون وكيلا بالخصومة

---

(1) حضر القاضى بنصب ياء القاضى لا على المفعولية باعتبار الوكيل هو الفاعل للحضور بل على حذف الخافض ، كقولك دخلت الدار فالدار هنا منصوب على حذف حرف الجر وهو يعنى دخلت فى الدار فحذفت فى ونصبت الدار ( ط ) .

عند أبى حنيفة خاصة ، والوكيل بالخصومة فى العين والدين وكيلا بالقبض عندهم جميعاً غير زفر ، فصار مذهب زفر أن الوكيل بقبض العين لا يكون وكيلا بالخصومة ، لأنه ليس فى قبض العين مايتعلق بالخصومة ، إذ ليس فى قبضه منه تمليك ، ولا معنى من المعانى يوجب أن يكون الوكيل خصماً فيه ، فإذا كان كذلك فعليه أن يثبت الوكالة بقبض العبد المودع أو غيره ، فإذا ثبتت وكالته عند القاضى بمحضر من الذى العبد فى يديه أمره القاضى بتسليم العبد إليه . فان قال الذى العبد فى يديه : هذا العبد لى ، أو ادعى معنى من المعانى يوجب نفى ملك غائب على العبد ، لم يكن الوكيل خصماً فى اثبات العبد ملكاً للغائب ، لأنه غير موكل بذلك ، فليس له أن يخاصمه . وأما إذا كان الحق ديناً فان الوكيل بقبضه وكيل فى الخصومة عند أبى حنيفة ، لأن قبض الدين يتعلق به التمليك ، لأن المطلوب يملك ما فى ذمته للطالب ، ما يقضى اليه أو الى وكيله ، اذ الدين المقضى يثبت فى ذمته الطالب للمطلوب ثم يصير قصاصاً [1] بما كان له على المطلوب ، فيملك كل واحد منهما ما فى ذمته بما كان له فى ذمة صاحبه . فإذا كان قبض الدين يتعلق به التمليك ، كان الوكيل بالقبض وكيلا بالتمليك . وأما على مذهبهم فإن قبض الدين — وإن كان فيه تمليك — فان الموكل لم يجعل اليه غير القبض ، فليس له أن يخاصم فى إثبات الدين ، لأن القبض معنى غير الخصومة ، ألا ترى أن الوكيلين فى الخصومة لكل واحد منهما أن يخاصم ؟ والوكيلين فى القبض ليس لأحدهما دون الآخر ، لأنهما معنيان مختلفان ، فالتوكيل بأحدهما لا يوجب التوكيل بالآخر .

أما الوكيل بالخصومة فإنما كان وكيلا بالقبض عندهم جميعاً غير زفر ، فلأن الخصومة لا تنقطع إلا بقبض الموكل به . فمادام هناك حق للموكل فللوكيل أن يخاصمه ، لأنه وكيل بالخصومة على العموم .

فمتى ما كان هناك ما يتعلق به الخصومة فله الخصومة فيه ، والخصومة

---

(١) وهو ما يسمى فى المصارف بالمقاصة أو يريد ايفاء دين بدين او تنازل عن الحق من الجانبين ( ط ) .

أبداً باقية لم يحصل القبض ، فينبغى أن يكون وكيلا بالقبض الذى يقطع الخصومة ، والقبض معنى غير الخصومة لما بينا ، فلا يجوز أن يجعله وكيلا بالقبض .

والجواب أنه لما ثبت عندنا بما ذكرنا أن القبض يدخل تحت الوكالة بالخصومة ، صار موكلا بالتمليك من جهة القبض ، فلا يمنع صحة الوكالة على هذا الوجه ، كما لو نص عليه كان جائزاً .

## فصل

وإقرار الوكيل على الموكل بقبض الدين الموكل به جائز عند القاضى ولا يجوز عند غيره فى قول أبى حنيفة ومحمد . وعند أبى يوسف يجوز عند القاضى وعند غيره ، وكان قوله الأول : إنه لا يجوز عند القاضى ولا عند غيره ، وهو قول زفر ثم رجع فقال : يجوز عند القاضى ولا يجوز عند غيره ، وهو قولهما ، ثم رجع عن هذا أيضاً وقال : يجوز عند القاضى وعند غيره . لأبى حنيفة فى أنه يجوز عند القاضى أن الخصومة تنتظم الانكار والاقرار ، لأن القاضى يقول للمدعى عليه : ما تقول ؟ هل لهذا عليك هذا الحق أم لا ؟ فلابد له من نعم أولا . فإذا كانت الخصومة تنتظم المعنيين جميعاً ، كان الوكيل بالخصومة وكيلا بالاقرار والانكار جميعاً ، إذ قد أقامه مقام نفسه فى الخصومة . وخصومته قد انتظمت المعنيين جميعاً . فإذا كان كذلك وجب أن يجوز إقراره عند القاضى ، لأن الخصومة ثبتت عنده ، ولا يجوز عند غيره ، لأن الخصومة لا يثبت حكمها عند غيره . فكذا الاقرار الموجب بها .

وأما زفر فانه رد هذه الخصومة إلى الوصى والأب : أن لهما أن يخاصما للصغير ، ولا يجوز إقرارهما ، فدل على أن الخصومة لا تنتظم الاقرار . وإذا كان كذلك لم يجز اقراره على الموكل بحال . والجواب عن هذا لأبى حنيفة أن تلك الخصومة قد استثنى منها الاقرار بدلالة دلت عندنا ، فلذلك لم يجز اقرارهما عليه ، مع كونهما خصمين ، ولم نجد تلك الدلالة هاهنا ، فلا يجوز أن نخص الاقرار من الخصومة بغير دلالة . فان دلت الدلالة هاهنا

على تخصيص الاقرار من الخصومة من جهة لفظ الموكل أنه قال : أن لا يجوز إقرارك علي ، أو غير ذلك من الدلالة ، لم يجز اقراره عليه ــ فأما وليس هاهنا دلالة توجب التخصيص لم يجز لنا أن نخص الاقرار من الخصومة ، ولئن جاز تخصيص الاقرار منهما بغير دلالة ، جاز تخصيص الانكار منهما أيضاً بغير دلالة . فتحصل الخصومة غير منتظمة للانكار والإقرار . وليست هذه صفة الخصومة ــ وأما أبو يوسف فانه ذهب إلى أن الموكل أقام الوكيل مقام نفسه ، فكما جاز إقراره عند القاضي وعند غيره ، جاز اقرار الوكيل أيضاً عند القاضي وغيره .

قال الشيخ : وهذا ساقط ، لأن الموكل انما أقام الوكيل مقام نفسه فى الخصومة ، والخصومة لا تكون إلا عند القاضي ، فالاقرار أيضاً لا يجوز الا عنده .

وإذا تقدم رجل الى القاضى فادعى أن فلاناً بن فلان الفلانى وكله بقبض دينه الذى على فلان بن فلان هذا ، وأحضره القاضى معه فأقر الغريم بالدين ، والوكالة . فان إقراره جائز على نفسه ، ويأمره القاضى بدفع الدين إلى الوكيل ، وقد بينا هذا فيما تقدم ، وفرقنا بين الوديعة وبين الدين ، وفرقنا أيضاً بين الوصى وبين الوكيل ، وأنه لا يجوز أن يكون خصماً على الغائب والوكيل .

وإن حضر الطالب وأنكر أن يكون وكل هذا ، كان للغريم أن يحلفه ، يعنى الطالب : بالله ما قبض فلان بن فلان هذا المال من هذا الغريم بأمرك ووكالتك إياه بذلك . فان حلف رجع على الغريم بالدين ، وأخذه منه ، ورجع الغريم على الوكيل فأخذ منه الدين الذى دفعه إليه ان كان قائماً فى يده . وان كان هالكا فالقول قول الوكيل أنه ضاع منه أو أنه دفعه إلى الطالب .

وإنما يحلّف الطالب ، لأن المطلوب فى يمينه حقاً وهو براءته من دينه متى ما نكل عن اليمين ، فإن نكل عنه برىء المطلوب ، وان حلف ، لم يبرأ

وضمن له حقه ، ثم يرجع على الوكيل إن كان الدين باقيا فى يده ، لأن الوكيل لم يدع قبضه لنفسه وإنما أخذه للطالب ، وقد أخذ الطالب ذلك منه ، فعليه رد ما قبض الى المطلوب .

وأما إذا كان مستهلكاً فالقول قوله فى الهلاك أو الدفع إلى الطالب ، ولا ضمان عليه للمطلوب ، لأن المطلوب قد صدقه فى وكالته وأنه مستحق لقبضه ، فصار مثلما قلنا فى الوديعة : اذا جاء الوكيل بقبض الوديعة فصدقه المودع فى ذلك ، ودفع إليه الوديعة ثم جاء صاحبها فأنكر ذلك إن له أن يضمئن المودع . لم يكن للمودع أن يرجع على الوكيل بشيء إن كانت الوديعة هالكة ، لأنه صدقه فى استحقاقه بقبضها . كذلك هذا مثله .

قال أبو بكر : وهذا أيضاً على تلك الوجوه الأربعة ، إن صدقه ودفعه إليه ولم يضمنه لم يرجع عليه بشيء ، وان ضمنه مع التصديق رجع عليه ، وان لم يصدقه ولم يكذبه رجع عليه ، وكذلك إذا كذبه وهذان الوجهان يكونان عند غير القاضى ، لأن القاضى لا يأمره بتسليم الدين إليه اذا لم يصدقه ولم يكذبه ، أو كذبه .

قال : وان أقر الغريم بالدين وجحد الوكالة فطلب الوكيل يمين المطلوب : بالله ما يعلم أن الطالب وكله بقبض الدين منه ، فلا يمين عليه فى قول أبى حنيفة . وقال الحسن : قال أبو يوسف : حلفه بالله ما يعلم أن الطالب وكله بقبض ذلك منه ، وان حلف لم يكن بينهما خصومة ، الا أن تقوم له بينة على الوكالة ، وإن نكل عن اليمين أمر الحاكم بدفع الدين إلى الوكيل ، ولا يكون ذلك قضاء على الطالب لأبى حنيفة أن بذل الوكالة من جهة المطلوب لا يصح ، ولا يكون الوكيل وكيلا عن الغائب بقوله . فلا يجوز أن يحلف على ذلك ، إذ من أصله سقوط اليمين فى كل ما لا يصح بذله من جهة الحكم . وعند أبى يوسف لما كان من أصله أن النكول يقوم مقام الإقرار ، فكل ما كان الاقرار فيه جائزاً فانه يحلف عليه ، غير الحدود والقصاص ، فيحلّف ها هنا أيضاً ، لأنه لو أقر بوكالته جاز كذلك أن يحكم بنكوله ، وان لم يكن ذلك حكماً على الغائب .

قال : وإن أنكر الغريم الدين وأقر بالوكالة لم يكن الوكيل خصماً فى إقامة البينة على المطلوب بدين الطالب ، من قبل أن الوكالة على الغائب لا تثبت بقول المطلوب ، فوجود إقراره بها وعدمه بمنزلة فى باب اثبات خصومة الوكيل فى الدين ، فان أقام الوكيل البينة على الوكالة قبل القاضى بينته ، ويكون ذلك حكماً على الغائب ، وإن كان غير حاضر لسماع البينة ، وهذا ما لا خلاف فيه بين الناس ، أن الحكم على الغائب على هذا الوجه جائز لأن الحاضر لا يتوصل إلى إثبات حقه الا باثبات الحكم على الغائب ، والحق الذى يدعيه لنفسه هو الذى يثبت بعينه على الغائب ، وهو عقد الوكالة ، وقد حضر هناك خصم يسمع عليه البينة ، فيجوز أن يحكم به على الغائب ، وهو عقد الوكالة ، وقد حضر هناك خصم يسمع عليه البينة ، فيجوز أن يحكم به على الغائب ، ألا ترى أن الناس متفقون على جواز الحكم على الميت بالدين وغير ذلك إذا كان هناك خصم عنه من وارث أو وصى أو موصى له ، وذا حكم على الغائب إذ الميت أغيب الناس عن مجلس القاضى كذلك ما ذكرنا مثله .

قال : ولو وكل رجل رجلا بطلب حقوقه ، وقبضها ، والخصومة فيها على أنه لا يجوز عليه اقراره ، ولا صلحه ، ولا تعديل شاهد يشهد عليه بشىء يبطل به حقا له ، فالوكالة على هذا الشرط جائزة ، لأن الوكالة تنتظم معانى كثيرة ، فاذا جعل إليه بعضها دون بعض وفسرها جاز ذلك ، لأن من جهته يملك التصرف فى ذلك كله ، فله أن يملكه بعضها دون بعض .

فإن أقر الوكيل أن الطالب قبض هذا الحق من الغريم لم يجز ذلك على الموكل ، إلا أنه ليس للوكيل مطالبة الغريم بذلك الحق ، حتى يحضر الموكل فيطالبه أو يوكل غيره ، من قبل أن الوكالة بطلت بقول الوكيل حيث أقر بأن الطالب قد استوفى حقه ، لأن هذا اعتراف منه بأنه لا خصومة بينه وبين المطلوب إذا لم يبق للطالب عليه شىء ، فيعزل عن الوكالة ، وإن لم يصدق على الموكل .

وإن قال : قبضت أنا هذا الحق من هذا الغريم فضاع منى ، أو قال :

دفعه إليّ الطالب ، فانه يقبل قوله ، ويبرأ المطلوب من ذلك المال ، ويحلف الوكيل على ذلك ، من قبل أن الطالب وإن كان قد منعه من الاقرار عليه فانه لم يمنعه من الاعتراف بقبض الدين ، بل قد وكله بقبضه منه ، فيصح إقراره بقبضه . فاذا قال : ضاع مني أو دفعته إلى الطالب كان القول قوله مثل المودع لأنه أمين . ويحلف على ذلك كالمودع لإسقاط الخصومة .

قال : وليس للوكيل أن يوكل غيره ، من قبل أن الوكالة تقتضي الخصومة والاقضاء في طلب حق الموكل ، ولا يقتضي غير ذلك ، فلا يجوز أن يجعل الأمر إلي غيره ، لأن الموكل لم يرض برأى غيره . وأيضاً فإن الوكالة عقد للإباحة ، فليس له أن يوكل غيره ، كما ليس للمباح أن يبيح المباح لغيره ، وإنما له أن يستعمله هو أو يدعه . كذلك هذا مثله . فإن قال الموكل له : أجزت أمرك في ذلك وما تصنع فيه من شيء ، كان له أن يوكل غيره مثل ما قلنا في المباح إذا جعل المبيح أمره في ذلك إليه كان له أن يبيح لغيره ، وكذلك هذا ، لأنه قد أجاز أمره على نفسه فيما صنع .

وليس لوكيله أن يوكل غيره كما لم يكن للوكيل أن يوكل غيره إلا بأن جعل الموكل أمره إليه ، كذلك الثاني مثله .

قال : فان مات صاحب الحق بطلت وكالتهما . من قبل أنهما جميعاً وكيلا الطالب ، فموته يوجب عزلهما جميعاً لانقطاع أمره بالموت .

وإن قيل : ولم موت الموكل يوجب بطلان وكالة الموكل ؟ فهلا قلنا : إن الأمر انما احتيج اليه في انعقاد الوكالة ، فاذا انعقدت لم يحتج في بقائها الى دوام الأمر ؟ . قيل له : ليس كذلك لأن الوكالة إنما هي اباحة بجواز تصرفه وقتاً بعد وقت وحالا بعد حال ، وليست عقداً يستحق به شيئاً على الموكل ولا على الوكيل ، فيبطل عند ارتفاع أمر المبيع . ألا ترى أن العارية التي هي تمليك المنافع ترتفع بارتفاع أمر المعير ؟ فكيف الوكالة التي ليس فيها تمليك ، فإن قيل : فهلا جعلت الوكيل الثاني وكيلا للأول دون الموكل قيل له : ليس كذلك لأن الوكيل مأمور بوكالة الثاني ، فصار كالرسول

والمغير إذا عقد عقد الوكالة ، انه يكون واقعاً للوكيل دون العاقد ، كما قلنا فى الرسول بعقد البيع ، وكالوكيل بالعقد والطلاق ، والمعنى الجامع بينهما أنه لا يتعلق فى شيء من هذا حقوق العاقد ، كذلك الوكالة .

قال : فان لم يمت الطالب ، ولكن مات الوكيل فالثانى على وكالته ، لما بينا أن الوكيل والثانى جميعاً وكيلا الطالب . فموت أحدهما لا يوجب عزل الآخر .

وكذلك لو أن الطالب أخرج الأول من الوكالة لم يخرج الثانى من الوكالة . وكوكيلى الطالب إذا عزل أحدهما لم ينعزل الآخر .

وإن أخرج الوكيل الأول الوكيل الثانى من الوكالة ، فهو جائز ، ويخرج منها من قبل أن الموكل قد جعل الأمر إليه فى عزله وتوكيله بقوله : قد جعلت الأمر إليك فى جميع ما تصنع ، وليس هذا لأجل أن الثانى وكيل الأول ، وإنما هو المعنى الذى ذكرنا من جعل الأمر إليه فى العزل وغيره ، مثل الموكل اذا قال لرجل : قد جعلت الأمر فى عزل هذا اليك ، فللرجل أن يعزل الوكيل، كذلك هذا .

فإذا ثبت الحق المطلوب فقال للقاضى : حلّف الوكيل بالله تعالى ما يعلم أن الطالب قبضه منى ، فلا يمين على الوكيل من قبل أنا لو حلفناه فى ذلك لحلفناه عن الطالب ، ويمينه لا تنوب عن الطالب بدلالة أنه متى قدم فللمطلوب أن يحلفه ، وإن كان قد حلف الوكيل على ذلك . فاذا كانت يمينه لا تنوب عن يمين الطالب لم يجز أن يحلف عنه .

قال : وإذا وكل رجل رجلين بطلب حقوقه والخصومة فيها فان حضر أحدهما ومعه خصم يطالبه فهو وكيل فى خصومته ، وإثبات الحق عليه ، الا أنه ليس له أن يقبض الحق دون صاحبه ، لما بينا أن أحد الوكيلين خصم فى إثبات الحق ، وليس له قبضه دون صاحبه ، لأن الخصومة لا تتأتى منهما جميعاً فى حال واحدة ، فهما لو حضرا جميعاً لم يخاصم إلا واحد ، لأن

مخاصمتهما معاً تمنع من أن يفهم القاضى عنهما ، لأن كلامهما يختلط ، فلذلك كان له أن يخاصم مع غيبة الآخر ، ألا ترى أن حضوره معه من غير أن يخاصم ليس بخصومة ، ومع ذلك فقد جاز للآخر أن يخاصم عنه ؟

كذلك إذا غاب هو فللآخر أن يخاصم عنه . وأما القبض فإنما لم يجز لأحدهما أن ينفرد به لأن فيه معنى التمليك ، فيحتاج فيه إلى الرأى ، والموكل لم يرض برأى أحدهما .

قال : ولو أن رجلا قال : فلان وكيلى فى كل شىء فهو وكيل فى الحفظ دون البيع والشراء ، من قبل أن الوكالة أصلها فى اللغة الحفظ قال الله تعالى : « وهو على كل شىء وكيل » [1] يعنى حفيظ ، ويقال فلان موكل على فلان ، أى حافظ عليه ، فإذا كان كذلك ، فالحقيقة فى الوكالة إنما هو الحفظ ، وفى الشراء والبيع والتصرف إنما مستعار ، وقد صار متعارفاً أيضاً ، فاذا أطلق اللفظ كان محمولا على الحقيقة دون غيره إذا كان مستعملا متعارفاً . فان قال : وكيلى فى كل شىء جائز أمره ، فهذا وكيل فى الحفظ والتصرف أيضاً ، وله أن يهب ويتصدق أيضاً ، لأنه قد جعل الأمر إليه فى كل شىء ، وجعله جائز الأمر ، وجواز الأمر يستعمل فى الإذن فى التصرف ، فوجب أن يجوز ذلك كله .

قال : ولو أن رجلا ادعى أن فلاناً بن فلان وكله ووكل فلان بن فلان الفلانى الغائب ، بكل حق هو له على فلان ، رجل بعينه ، والخصومة فى ذلك والقبض منه ، وأقام على ذلك بينة ، فان القاضى يقبل ذلك منه ، ويكون قضاء باثبات وكالة الغائب إذا لم ينكره إذا قدم من قبل أن الحاضر لا يتوصل الى اثبات وكالة نفسه ، الا باثبات وكالة الغائب ، فيكون خصماً فى إثبات وكالته ووكالة الغائب ، إذا كان الحق الذى يثبته لنفسه هو الذى يثبت على الغائب ، ولا يتوصل إلى اثبات حق نفسه الا باثباته على الغائب ، وهو خصم فى إثبات حق نفسه ، ثبت حق الغائب أيضاً ،

---

(1) سورة الأنعام : ١٠٢

مثل أحد الوارثين إذا أثبت تركة الميت كان ذلك ثابتاً له ولشريكه ، كذلك مثله ، لأنه لا يملك أحدهما التصرف دون صاحبه ، وكذا أحد الوصيين عند أبي حنيفة ومحمد ، وعند أبي يوسف لا يكون إثبات وصية الحاضر إثباتاً لوصية الغائب ، لأن من أصله جواز تصرف أحد الوصيين دون الآخر ، وفرق بينهما وبين الوكيلين لأن تصرف الوصي من جهة الولاية ، وتصرف الوكيلين من جهة الأمر ، فلا يعدو غير ما جعل إليه ، فلذلك افترقا .

وإن قدم الوكيل الغائب وادعى الوكالة أنفذها القاضي ولم يكلف اعادة البينة ، لما بينا أن إثبات وكالة الحاضر اثبات لوكالته أيضاً ، وان جحد الوكالة لم يكن للوكيل الحاضر أن يقبض شيئاً من الدين بهذه الوكالة ، لأنه معترف بأن لا سبيل له إلى قبض الحق حيث ادعى أن معه وكيلا آخر .

قال : ولو كان الحاضر أقام البينة أن فلاناً بن فلان الفلاني وكله ووكل فلاناً الغائب بمطالبة فلان بحقوقه قبله والخصومة على أن يقوم كل واحد منهما بذلك على انفراده ، جائز أمره ، فان القاضي ينفذ شهادتهما ، ويكون هذا الوكيل الحاضر خصماً في جميعه ، وله أن يقبض ، فان لم يقبض شيئاً حتى قدم الغائب فادعى الوكالة ، وأراد أن يقبض شيئاً من الغريم ، فان القاضي يكلفه إعادة البينة على الوكالة ، من قبل أن الحاضر إنما ادعى أن كل واحد منهما وكيل بانفراده ، فلا يكون في اثبات وكالته اثبات وكالة الغائب ، لأنه حكم على الغائب من غير خصم . إذ ليس في إثبات وكالة الحاضر اثبات لوكالة الغائب ، وفي الفصل الأول وكالتهما جميعاً وكالة واحدة ، فاثبات وكالة الحاضر اثبات للغائب فلذلك افترقا .

قال : فان حضر الغائب فأنكر الوكالة أو ادعاها إلا أنه لم يكن له بينة على إثباتها فللوكيل الحاضر أن يخاصم ويقبض حق الموكل ، لأنه قد ثبت أنه وكيل على حدة ، فعدم وكالة الآخر لا يقدح في وكالته .

ولو أن رجلا قدم رجلا إلى القاضي فقال : إن لفلان بن فلان الفلاني على هذا ألف درهم ، وقد وكلني فلان بطلب كل حق هو له ، وبقبضه والخصومة

فيه ، وأقام على ذلك بينة ، فإن أبا حنيفة قال : لا أقبل هذه الشهادة على المال حتى تثبت الوكالة ، فاذا ثبتت الوكالة دعوت بالبينة على المال .

وقال أبو يوسف : أقبل الشهادة على الأمرين جميعاً ، فان عدلت البينة قضيت له بالوكالة ، وقضيت على المطلوب بالمال ، وكذلك الوصي يقيم البينة على وصيته من رجل ويقيم البينة على مال المطلوب في مجلس واحد ، وكذلك الوارث يدعى أن أباه مات ولا وارث له غيره ، وأن على الرجل الذى حضر معه ألف درهم ، فأحضر بينة على نسبه وعلى وفاة أبيه ، وأنه وارثه ، لا يعلمون له وارثاً غيره ، وتشهد لأبيه بالمال على الرجل ، فهو بمنزلة الوكيل، وكذلك لو ادعى الوارث لأبيه داراً في يدى رجل أو ضيعة أو غير ذلك ، فأحضر على ذلك شهوداً فشهدوا بموت أبيه ، وأنهم لا يعلمون وارثا غيره ، وشهدوا أن ذلك الشيء لأبيه وفى ملكه حتى مات وتركه ميراثاً ، فان القاضي يقبل ذلك كله ويثبته ، فاذا عدلت البينة حكم بذلك كله في قول أبى يوسف على ما قال الخصاف .

قال رحمه الله : قد ذكر محمد هذه المسائل من غير خلاف أنه يقبل ، وذكر الخصاف هاهنا أنه لا يقبل في قول أبى حنيفة . وهذا أقيس على أصولهم ، لأن هاهنا خصومتين ، إحداهما : إثبات الوكالة والوصية والنسب وغير ذلك .

والثانية : اثبات المال ، والخصومة في اثبات المال مرتبة على الوكالة ونحوها مما ذكرنا ، لأنه ما لم يقم البينة على كونه خصماً ، لم تقبل بينته على اثبات المال ، كما لا تقبل بينة من ليس بخصم على إثبات شيء للغير ، وهذا كما قالوا في العيب : إن المشترى اذا ادعى أن بالعبد المشترى عيباً وأراد رده به لم تقبل خصومته في الرد حتى يثبت العيب ، لأن الخصومة في الرد مرتبة على الخصومة في إثبات العيب ، فلا يجوز أن تقبل الخصومة في الرد حتى يثبت العيب ، كذلك هاهنا وجب أن يثبت أنه خصم أولا ثم يثبت الدين ، وهذا بين لا إشكال فيه . وقد تقدم الكلام في هذا على الاضطراب، لأنا بينا المسائل على أن قول أبى حنيفة مثل قول أبى يوسف ، وأنه يفرق بين

الرد بالعيب وبين هذه المسائل . والآن وقد اتضحت المسائل على أصله ، وأنه اعتبر فيها كلها معنى واحد .

وأما أبو يوسف فانه استحسن قبول البينة على الوكالة وثبوت المال في مجلس واحد ، فاذا عدلت البينة حكم بالوكالة أولا ثم بالمال حتى يكون إثبات الخصومة متقدماً لإثبات المال .

## باب الشهادة على الوكالة

قال الخصاف : ( وشهادة ابنى الوكيل على الوكالة غير جائز وكذلك شهادة أبوى الوكيل ) قال الجصاص : كما قلنا فى سائر الحقوق من الأموال وغيرها ، وكذلك شهادة ابنى الطالب وأبويه لأنهما يشهدان لأبيهما بالوكالة على المطلوب ، فلا يجوز وكذلك شهادة امرأة الوكيل وامرأة الطالب ، وكذلك شهادة مولى العبد للعبد ، ومولى المكاتب للمكاتب كما قلنا فى الأموال .

ولو شهد للوكيل شاهدان ، أحدهما : أن الطالب وكله بقبض دينه من هذا الرجل ، وآخر شهد أنه جراه فى ذلك فهو سواء،لأن الجرىّ هو الوكيل، فهما عبارتان عن معنى واحد ، فلا يمنع صحة الشهادة . وكذلك لو شهد أحدهما أنه وكله فى قبضه وشهد الآخر أنه سلطه على قبضه فالشهادة جائزة ، لأن الوكيل مسلط على القبض ، فلا فرق بين الشهادة بالقبض وبين التسليط عليه . وكذلك لو شهد واحد أنه جعله وكيلا فى قبضه وشهد الآخر أنه جعله وصية فى حياته فى قبضه فهو سواء ، لأن الوصى فى حياته هو الوكيل فيكون المعنى واحداً .

## فصل

ولو شهد أحدهما أنه جعله وصية فى قبضه ، ولم يقل : فى حياته ، لم يجز . لأن الوصى على الإطلاق إنما هو المتصرف بعد موت الوصى ، فلم يجتمع الشاهدان على جواز تصرفه فى حال حياة الموكل . ولو شهد أحدهما

أنه وكله بقبض دينه من فلان وشهد الآخر أنه وكله بتقاضيه أو بطلبه منه فهو جائز . لأن الوكيل بالتقاضي وكيل بالقبض ، والوكيل فى القبض وكيل فى التقاضي ، فكل واحدة من العبارتين تقتضى معنى القبض والاقتضاء ، فيجوز لوكيله أن يخاصمه فى إثبات الدين عليه إن جحد على قول أبى حنيفة ، لأن الوكيل بالقبض وكيل فى الخصومة عنده ، وعندهما ليس له أن يخاصمه فى إثبات الدين إن جحد ، وقد بينا هذا .

وكذلك لو شهد أحدهما بقبضه وشهد الآخر أنه أمره بأخذه منه ، أو أنه أرسله فى أخذه ، جازت شهادتهما فى الأمر ، والرسالة بالأخذ والقبض ولا يكون وكيلا فى الخصومة عندهم جميعاً فى هذا الموضع من قبل أن الأمر بالأخذ بمنزلة الرسالة عندهم ، والرسول بالقبض لا يكون له أن يخاصم عندهم جميعاً فإذا كان كذلك ففى مسئلتنا شهد أحدهما على الوكالة بالقبض وشهد الآخر على الأمر بالأخذ ، فلم يتفق الشاهدان على الوكالة بالقبض واتفقا على الأمر بالأخذ ، لأن كل وكالة تحت الأمر وليس كل أمر تحته وكالة فإذا كان كذلك صار الشاهد بالوكالة بالأمر بالقبض ، والشاهد بالأمر بالقبض لم يشهد بالوكالة ، وإنما شهد بالأمر بالقبض ، فيحكم بشهادة بالأمر بالقبض ولا يحكم بالوكالة . فلذلك لم يكن خصماً فى إثبات الدين عند أبى حنيفة .

## فصل

فإن شهد أحدهما أنه وكله بالخصومة فى هذه الدار الى قاضى الكوفة، وشهد الآخر أنه وكله بالخصومة فيها الى قاضى البصرة ، فالشهادة جائزة لأن خصومته إلى قاضى البصرة أو قاضى الكوفة ليس من شرط الوكالة ، ولا يتعلق بها حكم ، فلا اعتبار بهذا ، فصار كأنهما لم يشهدا إلا بالوكالة بالخصومة ، ولم يشهد أنه يخاصمه فيها إلى قاضى الكوفة أو البصرة ، لأن للوكيل أن يخاصمه إلى أيهما شاء ، فلا اعتبار بذكر القاضى ، وهو مثل ما يقول فى شهادة أحدهما : انه أقر لفلان بألف درهم يوم الجمعة ، وشهد

الآخر أنه أقر له يوم الخميس بألف درهم ، ان الشهادة ثابتة على الألف وان اختلفا فى وقت الاقرار ، لأن كون الوقت لا يغير الحكم كذلك هذا .

قال : وان شهد أحدهما أنه وكله بالخصومة الى فلان الفقيه ، وشهد الآخر أنه وكله الى فلان الفقيه ــ رجل آخر ــ فان هذا لا يجوز وليس هذا كالباب الأول من قبل أن الخصومة لا تكون عند الفقهاء ، وانما تكون عند القضاة فهو لما جعل اليه الوكالة بالخصومة الى الفقيه جعل التحكيم والمصالحة الى الفقيه ، فلا يجوز للوكيل العدول الى غيره ، فاذا كان هذا مقتضى الوكالة بالخصومة الى الفقهاء ، صارت شهادة أحدهما بالوكالة الى فلان الفقيه ، بمنزلة الشهادة بالوكالة على أن يصالحه فلان الفقيه ، وشهادة الآخر أنه وكله أن يصالحه الفقيه الآخر ، فلا تجوز .

## باب ما لا تجوز فيه الوكالة

والوكالة فى الحدود لا تجوز . لأن الحد يسقط بالشبهة ، فلا يجوز فيه الأبدال بدلالة أن الشهادة على الشهادة فيه غير جائزة وكذلك شهادة النساء مع الرجال لا تقبل لكونها بدلا عن شهادة رجل ، فكذلك الوكيل لما كان يقوم مقام الموكل لم يجز . وأيضاً فان حالة اقامة الحد آكد من حال الاثبات ، لأن الحد انما يثبت للاقامة فلما اتفق الجميع على أن الأبدال فى الإثبات لا يصح ، أعنى لا يجوز أن يثبت بشهادة النساء مع الرجال التى هى قائمة مقام رجل واحد ، ولا الشهادة على الشهادة ، ففى اقامة الحد أحرى أن لا يصح فيه البدل ، وأيضاً لم يختلفوا على أن الخصم الذى يقام عليه الحد لا يجوز أن يؤخذ منه بدل فى اقامة الحد عليه ، كذلك الخصم الآخر .

والقصاص فى هذا مثل الحدود لكونه مما يسقط بالشبهة . وأما اثبات الحد فان أبا حنيفة قد جوز أخذ الوكيل فيه لأنه ليس فيه اقامة الحدود ، وانما هو سبب من أسبابه ، ويجوز فى السبب ما لا يجوز مثله فى الحد . ألا ترى أن شهادة النساء من الرجال جائزة فى الاحصان ، وان كان الاحصان من شرائط وجوب الرجم عند الزنا وسببا من أسبابه ؟ . كذلك يجوز فى

الإثبات ما لا يجوز فى اقامة الحد . وأيضاً لما لم يكن فى الإثبات اقامة الحد وانما هو الخصومة والمطالبة بالحق كسائر الحقوق التى لا تسقطها الشبهة . وأما عند أبى يوسف ومحمد ، فإن الوكالة فى الاثبات لا تصح ، لأنه به يتوصل الى اثبات الحد ، فلا يجوز أن يقوم الغير بدلالة شهادة النساء ، والشهادة على الشهادة .

قال : وكذلك يشترى عبداً فيجد به عيباً فيوكل وكيلا فى رده ، إن وكيله لا يقدر على رده حتى يحضر المشترى فيحلف : بالله ما رضى بالعيب ولا أبرأه منه ، ولا عرضه على بيع منذ علم بالعيب . قال الشيخ : وهذا خلاف ما قال محمد فى الأصول أن للوكيل أن يرده على البائع ما لم يدع البائع رضاء المشترى . وذكر أبو نصر البخارى القاضى بحضرة الشيخ أن أبا الحسن ابن زياد روى عن أبى حنيفة بمثل هذا فقال : ليس له أن يرده ، وإن لم يدع البائع رضاء المشترى بالعيب حتى يحضر المشترى فيحلف . قال الشيخ ووجهه أن جعل اليمين ها هنا حقا للبائع ، وإن لم يدع البائع ، كما قالوا فى القاضى أنه يحلف المشترى اذا أراد أن يرد المبيع على الميت . والوجه فى هذا أن للقاضى أن يحتاط فى مال الميت فيحلف المشترى : بالله ما رضيت بهذا العيب ، وأما ها هنا فإن الحق للبائع وهو حى ، فإذا لم يدع وجب أن لا يثبت له هذا الحق . والصحيح ما قال محمد من قبل أن حق الرد قد وجب على البائع فلا يسقط عنه فى الحال ما لم يدع سقوطه ، فإذا ادعى ذلك حينئذ يؤمر باحضار المشترى حتى يحلف على دعواه ثم يرده .

## باب الرجل يريد سفراً وهو مطلوب فيوكل

( ولو أن رجلا أراد سفراً فطالبه رجل بحق يدعيه قِبله ، فقال المطلوب : أنا أوكل وكيلا بخصومته جائز ما قضى به عليه وكفيل بما قضى عليه لهذا الطالب ، فإن القاضى يقبل ذلك منه ويجبر الطالب على قبول ذلك إن أبى سواء كان الكفيل والوكيل رجلا واحداً أو اثنين ) من قبل أن القاضى منصوب لايصال كل ذى حق الى حقه . فاذا قدر على ايصال الطالب الى حقه لم يجز له أن يمنع المطلوب عن السفر . وها هنا يصل الطالب إلى حقه

لأنه يخاصم الوكيل فيما يدعى على المطلوب . فإذا ثبت الحق حينئذ يأخذه منه ان كان كفيلا ، وان كان الكفيل غيره أخذه منه أيضاً ، وليس الوكيل ها هنا كوكيل الحاضر فى قول أبى حنيفة أنه لا تجوز وكالة الحاضر من قبل أن الحاضر يلزمه الحضور إلى عند القاضى فى وقت الخصومة ، والغائب الذى يسافر سفر ثلاثة أيام لا يلزمه الحضور إلى عند هذا القاضى . فإذا كان كذلك فارق السفر الحضر ، إذ قد لزمه الحضور عند هذا القاضى فى حال الحضر ، فيكون الحضور حقا للطالب ، فلا يجوز للمطلوب أن يسقطه عند نفسه إلا برضاء خصمه ، وفى حال السفر هذا الحق ساقط عنه فلذلك افترقا .

قال : ( وليس للوكيل أن يخرج نفسه من الوكالة إلا بمحضر من الطالب ) ليس للوكيل ولا للمطلوب أن يخرج الوكيل من الوكالة بغير محضر من الطالب إذا كان الطالب هو الذى أخذه منه سواء كان بمحضر من القاضى أو بمحضر غيره ، لأن الوكالة قد صارت حقا للطالب إذا كانت على هذه الصفة ، وتعلق بها حق الخصومة ، فلا يكون للوكيل أن يسقط عن نفسه ذلك ، ويحيل به إلى غيره ، كالكفيل ليس له أن يخرج نفسه من الكفالة بغير محضر من المكفول له ، كذلك هذا .

قال : ( وإن أخرجه من الوكالة بمحضر من الطالب فاخراجه اياه جائز ، وللطالب أن يأخذه باقامة وكيل أو يقيم ولا يخرج فيخاصمه بنفسه ) من قبل أن حق الطالب انما هو الخصومة ، فاذا أخرج المطلوب الوكيل من الوكالة أو أخرج الوكيل نفسه برضاء الطالب فانه يجوز ذلك ، وللطالب أن يأخذ المطلوب بحقه حتى يقيم غيره مقامه ، أو يقيم بنفسه فيخاصمه هو ، ويوصل الطالب إلى حقه ، وإنما كان للمطلوب أن يعزل الوكيل وان سخط الطالب ، لأن حق الطالب انما هو الخصومة ، وليس فى عزل الوكيل اسقاط خصومة الطالب .

قال : ( ولو جاء المطلوب إلى القاضى وليس الطالب حاضراً فقال : قد

كنت وكلت هذا بخصومة فلان فيما يدعى قبلى من حق ، وهذا الوكيل يريد سفراً ، أو قال : اتهمه أن يقر على بشيء يلزمنى إقراره ، وقد أخرجته من وكالتى ووكلت هذا الآخر لرجل آخر أحضره إلى القاضى وقبل الوكيل الوكالة ، فانه ينبغى للقاضى أن يأمره أن يحضر الطالب حتى يوكل هذا بحضرته . فان طلبه فلم يقدر عليه أثبت القاضى الوكالة وأخذ من الوكيل الثانى كفيلا لكيلا يغيب عن الطالب . فاذا توثق من الوكيل الثانى فان الأول يخرجه من الوكالة ، والثانى خصم للطالب ) .

أما إحضار الطالب أولا ، ان قدر عليه ، فلأن الخصومة حق له ، والأحسن أن ينصب الخصم بحضرته ، وأما إذا تعذر على المطلوب احضاره فانما جاز للقاضى أن يخرج الوكيل الأول من الوكالة ، ويقيم الثانى مقامه ، لأن حق الطالب إنما هو الخصومة ، وقد رضى فى الابتداء أن يقام مقام الوكيل غيره ، أو قد لزمه ذلك من جهة الحكم . والثانى : فليس له أن يمتنع من ذلك ، ألا ترى أن الطالب لو حضر عند القاضى مع المطلوب وأخرج المطلوب الوكيل من الوكالة لم يكن للطالب أن يمنعه من ذلك .

كذلك إذا كان غائباً فأقام غيره مقامه . قيل للشيخ : فهل للمطلوب أن يقيم غيره مقامه وكيلا عند القاضى إذا أراد سفراً ، والطالب غائب ، فقال : نعم ، لأنه ليس للطالب حق الاحضار فى حال السفر ، فاذا أقام مقام نفسه من يخاصم عنه متى شاء لم يكن فيه إبطال حق الطالب .فاذا كان كذلك ففى مسئلتنا أحرى أن يجوز .

قال : ( وكذلك لو جاء إلى الشهود فقال : كنت أشهدكم على وكالتى لهذا فى خصومة فلان فيما يدعى قبلى من حق ، وقد أخرجته من وكالتى هذه ووكلت فلان بن فلان هذا فى خصومة فلان فيما يدعى قبلى ، وقبل الوكالة بمحضر من الشهود ، فان هذا مثل الأول ) لأن الطالب لم يتعلق له على الوكيل حق لازم بعد ، كما يلزم الكفيل للمكفول له . فلا فرق بين الوكيل الأول والثانى فى خصومته إياه .

قال : ( فإن حضر الوكيل الأول والثانى والطالب وهؤلاء الشهود عند القاضى فشهد الشهود على وكالته إياه ، وعلى إخراجه الأول من الوكالة ، فانه يقبل الشهادة فى ذلك ويخرج الأول من الوكالة ، ويكون الثانى وكيلا فى خصومته ) فلا فرق بين أن يخرج المطلوب الوكيل الأول من الوكالة عند القاضى أو عند غيره ، كان الطالب حاضراً أو غير حاضر ، قبل أن يستبدل بالوكيل الأول غير عند القاضى أو عند الشهود الذين هم شهود على وكالة الوكيل ، لأنه اذا أخرجه عند غير الشهود ، أو عند غير القاضى ولم يحضر الشهود ، لم يصح إخراج الأول من الوكالة ، لأن الشهود إن شهدوا على وكالة الأول ، فيقضى عليه القاضى بوكالته اياه ، فلهذا شرط الشهود والقاضى لا لشيء آخر .

قال : ( وإن كان الخصم قد ثبت حقه على الوكيل الأول ببينة أقامها ثم أخرجه الموكل من الوكالة وكل غيره ، فان ذلك جائز ) من قبل أن الحق إذا ثبت فانه لا يلزم الوكيل ايفاؤه ، وانما لزم الموكل أن يؤديه اليه ، وانما ينتظم الوكالة الخصومة فى الإثبات والنفى مع الطالب ، فاذا أثبت الطالب حقه ببينة ثم عزله الموكل ، وأقام غيره مقامه ، قضى القاضى بالحق على الوكيل الثانى . كما أن الوكيل الأول لو مات بعد ما سمعت الشهادة عليه ، كان للقاضى أن يقضى بذلك السماع على الموكل . وكذلك يقضى على الثانى إذ هو قائم مقام الأول .

قال : ( ولو كان الموكل جعل الأمر إلى الوكيل فى أن يوكل غيره ، كان جائزاً وله أن يوكل غيره ) لأن الوكالة بعقد الوكالة على غيره جائزة كما تجوز بعقد البيع وغيره .

قال : ( وإن أخرج الوكيل الثانى من الوكالة كان جائزاً سواء كان ذلك بمحضر من الطالب أو لم يكن ) أما عزل الأول للثانى وإن كان الثانى وكيلا للموكل الأول دون الوكيل الأول عندهم فلما بينا فيما تقدم أن عزله للوكيل الثانى من جهة جعل الأمر إليه فى التوكيل والعزل ، لا لأن الثانى وكيل الأول فاذا كان كذلك وجب أن يجوز هذا كما جاز للموكل أن يوكل ويعزل وكيله

عن الوكالة . وأما حضور الطالب وغيبته فهو سواء لما بينا ، لأن الأول على وكالته ، فيصل الطالب إلى حقه معه .

قال : ( ولو وكل وكيلا ببيع عبد وقد جعل إليه أن يوكل غيره ، فوكل الوكيل غيره ببيعه ، فباعه الثانى ثم استحق ورجعوا بالثمن عليه ، فانه يرجع بالثمن الذى ينقده على الوكيل الأول ) . وقد جعلوا الوكيل الثانى وكيلا للأول فى هذا الموضع ، وفرقوا بين هذه الوكالة ، وبين الوكالة فى مسئلتنا ، من قبل أن فى الوكالة الأولى لا يتعلق حقوق العقد بالعاقد ، وقد شبهناها فيما مضى بالاباحة ، وها هنا إذا كان وكيلا بالبيع فانه يتعلق به حقوق العقد ، ولأنه لو حلف الوكيل الثانى بأنه لا يبيع للوكيل شيئاً ، فباع العبد له على هذا الوجه كان حانثاً ، وفى المسئلة الأولى ليس كذلك ، فلذلك افترقا.

قال : ( ولو أن المطلوب أو الوكيل الأول وكل الثانى بغير محضر من الثانى ــ والطالب حاضر ــ فللطالب أن لا يقبل هذه الوكالة ) لأن الطالب لا يأمن أن لا يقبل الغائب الوكالة ، فيبقى بلا خصم يخاصمه فى إثبات الحق .

قال : ( ولو أن المطلوب وكل الثانى وقبل الوكالة ، ثم أقر على المطلوب بالدين ، فحكم إقراره كحكم إقرار الأول لو أقر ) على ما بينا من الاختلاف فيه بين أصحابنا : إن عند أبى حنيفة ومحمد يجوز اقراره عند القاضى ، ولا يجوز عند غيره ، ويجوز عند أبى يوسف عند القاضى ، وعند غيره ، وعند زفر لا يجوز على كل حال ، وقد بينا فيما تقدم .

قال : ( ولو أن المطلوب وكل الوكيل فى خصومة هذا الطالب وليس الوكيل بحاضر ، وأشهد على وكالته ، ورضى بذلك الطالب ، فقبل الوكيل الوكالة حين بلغه ، فانه يجوز وثبتت الوكالة ، وليس للمطلوب أن يخرجه من الوكالة إلا بمحضر من الطالب أو يستبدل على ما وصفناه ) من قبل أن عقد الوكالة عقد إباحة وليس بعقد تمليك ، فيجوز أن يوقف على ما بعد المجلس عندهم جميعاً إذا لم يكن الوكيل القابل فى المجلس ، بدلالة ما قالوا جميعاً فى الاباحة إذا قال الرجل : قد أبحت هذا الطعام لفلان ، وفلان غائب

عن المجلس ، فبلغه ذلك فأكل الطعام بعد ذلك ، إنه يجوز ولا يضمن ، كذلك هذا .

والأصل فى جواز الاباحة على ما بعد المجلس ما روى عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه أمر ناجية الأسلمى أن يذبح ما يعطب عليه ويصبغ نعله بدمها، ويضرب بها صفحتها ، ويخلى بينها وبين الناس ، ولم يأمره بأن يقف حتى يأكل المباح له أو يفرقه عليهم حتى تقع الاباحة أو يقبلوا ذلك منه بالقول ، فصار هذا أصلا فى جميع المباحثات .

قال : ( وإن أشهد الموكل شهوداً أنه قد أخرج الوكيل من الإقرار عليه بشيء وحجر عليه فى ذلك وليس الطالب بحاضر لذلك فاخراجه إياه من الإقرار عليه جائز . وكذلك لو كان الموكل قد جعل الأمر إلى الوكيل فى أن يقيم غيره مقامه من الوكلاء ثم أشهد عليه : بأنى قد حجرت عليه فى أن يوكل على من أحب ، فذلك له وإن لم يكن الطالب حاضراً ــ وهذا قول محمد ــ وروى عن أبو يوسف أنه قال : ليس له أن يخرج الوكيل من الإقرار عليه ، إلا بمحضر من الطالب إذا كان فى الابتداء قد وكله وكالة مطلقة ولم يحجر عليه فى الاقرار ، أو وكله وجعل اليه أن يوكل عليه من رأى ثم أراد أن يحجر عليه بعد ذلك ) .

إنما وجه قول محمد فلأن جواز الإقرار على الموكل وتوكيل الغير ليس بحق للطالب بدلالة أن الطالب لو قال فى الابتداء : لا أقبل إلا وكيلا يجوز اقراره عليك وتوكيله غيره لم يلتفت الى قوله . ولا يلزم المطلوب أن يوكل وكيلا يجوز اقراره عليه وتوكيله عليه . كذلك بعد ما جعل اليه ذلك ــ الى الوكيل ــ كان له أن يحجر عليه فى ذلك ، إذ ليس ذلك بحق للطالب ، وإنما حق الطالب الخصومة فقط . وأما أبو يوسف فإنه ذهب الى أن الاقرار وجواز توكيل الغير قد تعلق به حق الطالب ، فان لم يكن له فى الابتداء ذلك فليس للطالب أن يحجر عليه فى ذلك ، كما ليس له أن يحجر عليه فى الوكالة بالخصومة ما لم يحضر الطالب ، إلا أن يستبدل به غيره .

# كتـــــاب الغصب

## قال المصنف رحمه الله تعالى

الغصب محرم لما روى ابو بكرة قال : خطبنا رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : « ان دماءكم واموالكم عليكم حرام كحرمة يومكم هذا فى شهركم هذا فى بلدكم هذا » . وروى أبو حميد الساعدى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « لا يحل لامرىء أن يأخذ مال أخيه بغير طيب نفس منه » .

( فصـــل ) ومن غصب مال غيره ، وهو من اهل الضمان فى حقه ضمنه ، لما روى سمرة أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « على اليد ما أخذت حتى ترده » .

( فصـــل ) فان كان له منفعة تستباح بالاجارة فأقام فى يده مدة لمثلها اجرة ضمن الأجرة لأنه يطلب بدلها بعقد المغابنة ، فضمن بالغصب كالأعيان .

( فصـــل ) فان كان المغصوب باقيا لزمه رده ، لما روى عبد الله ابن السائب بن يزيد عن ابيه عن جده أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « لا يأخذ أحدكم متاع أخيه لاعبا او جادا ، فاذا أخذ احدكم عصا أخيه فليردها ، فان اختلفت قيمته من حين الغصب الى حين الرد ، لم يلزمه ضمان ما نقص من قيمته » .

وقال ابو ثور من اصحابنا : يضمن كما يضمن زيادة العين ، وهذا خطأ ؛ لأن الغاصب يضمن ما غصب . والقيمة لا تدخل فى الغصب ، لأنه لا حق للمغصوب منه فى القيمة مع بقاء العين ، وانما حقه فى العين ، والعين باقية كما كانت فلم يلزمه شىء .

( فصـــل ) وان تلف فى يد الغاصب او أتلفه لم يخل – اما ان يكون له مثل او لا مثل له – فان لم يكن له مثل – نظرت ، فان كان من غير جنس الأثمان كالثياب والحيوان – ضمنه بالقيمة . لما روى ابن عمر رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « من أعتق شركا له فى عبد فان كان معه ما يبلغ ثمن العبد قوم عليه . وأعطى شركاءه حصصهم وعتق عليه العبد ، والا فقد عتق عليه ما عتق » .

فأوجب القيمة فى العبد بالاتلاف بالعتق ، ولأن ايجاب مثله من جهة الخلقة لا يمكن لاختلاف الجنس الواحد فى القيمة ، فكانت القيمة اقرب الى ايفاء حقه وأن اختلفت قيمته من حين الغصب الى حين التلف ضمنها بأكثر ما كانت لأنه غاصب فى الحال التى زادت فيها قيمته فلزمه ضمان قيمته فيها ، كالحالة التى غصبه فيها ، وتجب القيمة من نقد البلد الذى تلفت العين فيه ، لأنه موضع الضمان فوجبت القيمة من نقده ، وان كان من جنس الأثمان ـ نظرت ، فان لم يكن فيه صنعة كالسبيكة والنقرة ، فان كان نقد البلد من غير جنسه ، أو من جنسه ولكن لا تزيد قيمته على وزنه ـ ضمن بالقيمة ، لأن تضمينه بالقيمة لا يؤدى الى الربا . فضمن بالقيمة كما قلنا فى غير الأثمان ، وان كان نقد البلد من جنسه واذا قوم به زادت قيمته على وزنه قوم بجنس آخر حتى لا يؤدى الى الربا ، وان كانت فيه صنعة ـ نظرت . فان كانت صنعة محرمة ـ ضمن كما تضمن السبيكة والنقرة ، لأن الصنعة لا قيمة لها فكان وجودها كعدمها ، وان كانت صنعة مباحة فان كان النقد من غير جنسه أو من جنسه ، ولكنه لا تزيد قيمته على وزنه ضمنه بقيمته ، لانه لا يؤدى الى الربا .

وان كان النقد من جنسه ونوعه وتزيد قيمته على وزنه ففيه وجهان :

( احدهما ) يقوم بجنس آخر حتى لا يؤدى الى الربا .

( والثانى ) أنه يضمنه بقيمته من جنسه بالغة ما بلغت ، وهو الصحيح ، لأن الزيادة على الوزن فى مقابلة الصنعة فلا تؤدى الى الربا ، وان كان مخلوطا من الذهب والفضة قومه بما شاء منهما .

( فصل ) وان كان مما له مثل كالحبوب والأدهان ضمن بالمثل ، لأن ايجاب المثل رجوع الى المشاهدة والقطع . وايجاب القيمة رجوع الى الاجتهاد والظن ، فاذا أمكن الرجوع الى القطع لم يرجع الى الاجتهاد ، كما لا يجوز الرجوع الى القياس مع النص .

وان غصب ماله مثل واتخذ منه ما لا مثل له ، كالتمر اذا اتخذ منه الخل بالماء أو الحنطة اذا جعلها دقيقاً . وقلنا : انه لا مثل له ثم تلف لزمه مثل الأصل . لأن المثل أقرب الى المغصوب من القيمة . وان غصب ما لا مثل له واتخذ منه ماله مثل كالرطب واذا جعله تمراً ثم تلف لزمه مثل التمر ، لأن المثل أقرب اليه من قيمة الأصل ، وان غصب ماله مثل واتخذ منه ماله مثل كالسمسم اذا عصر منه الشيرج ثم تلف فالمغصوب منه بالخيار ان شاء رجع عليه بمثل السمسم ، وان شاء رجع عليه بمثل الدهن ، لأنه قد ثبت ملكه على كل واحد من المثلين ، فرجع بما شاء منهما .

**وان وجب المثل فأعوز فقد اختلف أصحابنا فيه ، فمنهم من قال : تجب قيمته وقت المحاكمة ، لأن الواجب هو المثل ، وانما القيمة تجب بالحكم فاعتبرت وقت الحكم ، ومنهم من قال تعتبر قيمته أكثر ما كانت من حين الغصب الى حين تعذر المثل ، كما تعتبر قيمة المغصوب أكثر ما كانت من حين الغصب الى حين التلف . ومنهم من قال : تضمن قيمته أكثر ما كانت من حين الغصب الى وقت الحكم . لأن الواجب فى الذمة هو المثل الى وقت الحكم ، كما أن الواجب فى المغصوب رد العين الى وقت التلف ، ثم يغرم قيمة المغصوب أكثر ما كانت من حين الغصب الى حين التلف ، فيجب أن يعتبر فى المثل أكثر ما كانت قيمته الى وقت الحكم . ومنهم من قال : ان كان ذلك مما يكون فى وقت وينقطع فى وقت كالعصير وجبت قيمته وقت الانقطاع ، لأنه بالانقطاع يسقط المثل وتجب القيمة . وان كان مما لا ينقطع عن أيدى الناس وانما يتعذر فى موضع وجبت قيمته وقت الحكم لأنه لا ينتقل الى القيمة الا بالحكم .**

**وان وجد المثل بأكثر من ثمن المثل احتمل وجهين :**

( أحدهما ) لا يلزمه المثل لأن وجود الشيء بأكثر من ثمن المثل كعدمه ، كما قلنا فى الماء فى الوضوء والرقبة فى الكفارة .

( والثانى ) يلزمه ، لأن المثل كالعين ، ولو احتاج فى رد العين إلى أضعاف ثمنه لزمه فكذلك المثل .

**الشرح** الغصب ومادته من غصبه غصبا من باب ضرب ، واغتصبه أخذه قهراً وظلماً فهو غاصب ، والجمع غصاب ككافر وكفار ، ويتعدى إلى مفعولين . فيقال : غصبته ماله ، وقد تزاد من فى المفعول الأول فيقال : غصبت منه ماله ، فزيد مغصوب ماله ، ومغصوب منه ماله ، ويبنى للمفعول فيقال : اغتصبت لما لم يسم فاعله ــ المرأة نفسها ــ بالنصب على المفعولية ، وربما قيل : على نفسها يضمن الفعل معنى غلبت ، والشيء مغصوب وغصب تسمية بالمصدر .

وعند الفقهاء الاستيلاء على مال غيره بغير حق أو هو أخذ مال قهراً تعدياً بلا حرابة ، وهذا تعريف لابن الحاجب من المالكيــة وقال أبو حنيفة وأبو يوسف : هو إزالة يد المالك عن ماله المتقوم على سبيل المجاهرة والمغالبة بفعل فى المال . وقال محمد : الفعل فى المال ليس بشرط لكونه غصباً .

ولنا أنه إثبات اليد على مال الغير بغير إذنه والإزالة ليست بشرط لقوله تعالى : ( وكان وراءهم ملك يأخذ كل سفينة غصباً ) فجعل الغصب مصدر الأخذ فدل على أن الغصب والأخذ واحد ، والأخذ إثبات اليد إلا أن الإثبات اذا كان بإذن المالك يسمى إيداعاً وإعارة وإيضاعاً فى عرف الشرع ، واذا كان بغير اذن المالك يسمى فى متعارف الشرع غصباً ، ولأن الغصب انما جعل سبباً لوجوب الضمان بوصف كونه تعديا والدليل عليه أن غاصب الغاصب ضامن وإن لم يوجد منه إزالة يد المالك لزوالها بغصب الغاصب الأول وإزالة الزائل محال . وحكمه أنه محرم بالكتاب والسنة والإجماع .

أما الكتاب فقوله تعالى : ( يا أيها الذين آمنوا لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم ) وقوله تعالى : ( ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل وتدلوا بها إلى الحكام لتأكلوا فريقا من أموال الناس بالإثم وأنتم تعلمون ) .

وأما السنة : فقد أخرج أحمد والبخارى عن أبى بكرة ولفظه « خطبنا رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم النحر فقال : أتدرون أى يوم هذا ؟ قلنا : الله ورسوله أعلم . فسكت حتى ظننا أنه سيسميه بغير اسمه فقال : أليس يوم النحر ؟ قلنا بلى . قال أى شهر هذا ؟ قلنا الله ورسوله أعلم . فسكت حتى ظننا أنه سيسميه بغير اسمه ، فقال أليس ذا الحجة ؟ قلنا : بلى . قال أى بلد هذا ؟ قلنا : الله ورسوله أعلم ، فسكت حتى ظننا أنه سيسميه بغير اسمه فقال : أليست البلدة الحرام ؟ قلنا : بلى . قال : فإن دماءكم وأموالكم عليكم حرام كحرمة يومكم هذا فى شهركم هذا فى بلدكم هذا إلى يوم تلقون ربكم ، ألا هل بلغت . قالوا : نعم . قال : اللهم اشهد فليبلغ الشاهد منكم الغائب ، فرب مبلغ أوعى من سامع ، فلا ترجعوا بعدى كفاراً يضرب بعضكم رقاب بعض ) .

ورواه البخارى من حديث ابن عباس وفيه « قالوا يوم حرام » وقالوا : « شهر حرام » و « بلد حرام » ، وعند البخارى أيضا من حديث ابن عمر بنحو حديث أبى بكرة إلا أنه ليس فيه قوله « فسكت » فى المواضع

الثلاثة ، وقد جمع بعضهم بين الأحاديث بتعدد الواقعة ، ورد ذلك الحافظ ابن حجر فى الفتح فقال وليس شىء لأن الخطبة يوم النحر إنما تشرع مرة واحدة ، وقد قال فى كل منها إن ذلك كان يوم النحر .

وأشـار الكرمانى الى فخـامة حديث أبى بكرة مما ليس فى الروايات الأخرى ، وقد رواه مسلم وغيره من حديث جابر بن عبد الله فى وصف حجة النبى صلى الله عليه وسلم وهى رواية مشهورة مرت فى كتاب الحج ، وقد رأيت الحديث فى كتاب دعائم الإسلام للقاضى أبى حنيفة النعمان بن محمد ابن حيون التميمى من قضاة المعز لدين الله الفاطمى قال : روينا عن جعفر ابن محمد بن على عن أبيه عن آبائه عن على عليه السلام أن رسول الله صلى الله عليه وسلم خطب يوم النحر بمنى فى حجة الوداع وهو على ناقتـه القصواء فقال « أيها الناس ، إنى خشيت ألا ألقاكم بعد موقفى هذا بعـد عامى هذا ، فاسمعوا ما أقول لكم وانتفعوا به ، ثم قال : أى يوم أعظـم حرمة ؟ قالوا : هذا اليوم يا رسول الله . قال : فأى الشهور أعظم عند الله حرمة ؟ قالوا : هذا الشهر يارسول الله : قال : فأى بلد أعظم حرمة ؟ قالوا : هذا البلد يا رسول الله . قال : فإن حرمة أموالكم عليكم وحرمة دمائكم كحرمة يومكم هذا فى شهركم هذا ، فى بلدكم هـذا ، إلى أن تلقـوا ربكم فيسألكم عن أعمالكم ، ألا هل بلغت ، قالوا : نعم ، قال : اللهم اشهد » اهـ من كتاب الغصب والتعدى جـ ٢ .

ومن السنة أيضاً حديث أبى حميد الساعدى الذى ساقه المصنف مر بك تخريجه فى كتاب الصلح وغيره من أسفار المجموع ، وقد أخرجه الدارقطنى وغيره .

ومن السنة أيضاً ما أخرجه الشيخان وغيرهما من حديث سعيد بن زيد قال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول « من أخذ شبراً من الأرض ظلما طوقه من سبع أرضين » ورواه الشيخان أيضاً من حديث عائشة ، ورواه أحمد عن أبى هريرة ، ورواه أحمد والبخارى عن ابن عمر ، ورواه ابن حبان وابن أبى شـيبة وأبو يعلى عن يعلى بن مرة . وأبو بكـرة ــ هو نفيـع

ابن الحارث ـ أو ابن مسروح الثقفى ، وأم أبى بكرة سمية جارية الحارث بن كلدة وهى أم زياد بن أبيه ، وكان أبو بكرة يقول : أنا مولى رسول الله صلى الله عليه وسلم ويأبى أن ينتسب إلى أحد ، وكان قد نزل يوم الطائف إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم من حصن الطائف . فأسلم فى غلمان من غلمان أهل الطائف فأعتقهم رسول الله صلى الله عليه وسلم فكان يقول : أنا مولى رسول الله صلى الله عليه وسلم وقد عد فى مواليه ، قال أحمد بن زهير : سمعت يحيى بن معين يقول : أملى على هوذة بن خليفة البكراوى نسبة إلى أبى بكرة ، فلما بلغ إلى أبى بكرة ، قلت : ابن من ؟ قال : دع لا تردده ، وكان أبو بكرة يقول : أنا من إخوانكم فى الدين .

وأجمع المسلمون على تحريم الغصب فى الجملة ، وإنما اختلفوا فى فروع منه .

**اذا ثبت هذا** فإن من غصب شيئاً لزمه رده لحديث سمرة بن جندب أن النبى صلى الله عليه وسلم قال « على اليد ما أخذت حتى ترده » رواه الحسن البصرى عن سمرة ، وسماع الحسن من سمرة فيه خلاف مشهور ، وقد أخرجه أبو داود والترمذى والنسائى وابن ماجه والحاكم فى المستدرك . وحديث السائب بن يزيد عند أحمد وأبى داود والترمذى وقال : حسن غريب وقال : لا نعرفه إلا من حديث ابن أبى ذئب .

وقال الشافعى : إذا شق رجل لرجل ثوباً شقاً صغيراً أو كبيراً فأخذ ما بين طرفيه طولا وعرضاً أو كسر له شيئاً صغيراً أو كبيراً أو رضخه أو جنى له على مملوك فأعماه فذلك كله سواء ، ويقوم المتاع والحيوان غير الرقيق صحيحاً ومكسوراً أو صحيحاً ومجروحاً قد برىء من جرحه ثم يعطى مالكه ما بين القيمتين ويكون ما بقى بعد الجناية لصاحبه نفعه أو لم ينفعه .

وقد عرف الماوردى الغصب بأدق ما رأيت تعريفا قال « الغصب هو منع الإنسان من ملكه والتصرف فيه بغير استحقاق » ومن ثم يكمل الغصب

بالمنع والتصرف ، فإن منع ولم يتصرف كان تعديا وتعلق به ضمان لأنه تعد على المالك دون الملك ، وإن تصرف ولم يمنع كان تعديا وتعلق به ضمان لأنه تعد على الملك دون المالك ، فإذا جمع بين المنع والتصرف ثم الغصب ولزم الضمان سواء نقل المغصوب عن محله أم لا .

وقال أبو حنيفة : لا يتم الغصب إلا بالنقل والتحويل ، فان كان مما لا ينقل كالدور والعقار لم يصح غصبه ولم يضمن استدلالا بأن غير المنقول مختص بالمنع دون التصرف ، فصار كحبس الإنسان عن ملكه لا يكون موجبا لغصب ماله ، ولأن المسروق لا يكون مسروقا إلا بالنقل عن الحرز فكذا المغصوب لا يصير مغصوباً إلا بالنقل . وتحريره قياساً أن كل ما لم يصر به المال مسروقاً لم يصر به مغصوباً كالمنع والإحالة ؛ دليله ما روى عطاء ابن يسار عن ابن عمر أن النبى صلى الله عليه وسلم قال « إن أعظم الغلول عند الله أن يأخذ الرجل من أرض غيره إلى أرض نفسه » فأطلق على الأرض حكم الغلول والغصب ، وروى عنه صلى الله عليه وسلم قوله « لعن الله سارق المنار ، قيل : وما سارق المنار ، قال : أن يأخذ الرجل العلامة من أرضه إلى أرض غيره » فجعل ذلك سرقة ، وقوله صلى الله عليه وسلم « ملعون من لعن أباه ، ملعون من لعن أمه ملعون من غير نجوم الأرض » وفى نجوم الأرض تأويلان .

( أحدهما ) علماؤها ( والثانى ) : حدودها وأعلامها ، وما ضمن بالقبض فى العقود ضمن بالتصرف فى العقود كالمحول والمنقول ، ولأن ما ضمن به المنقول ضمن به غير المنقول كالعقود ولأنه عدوان فجاز أن يضمن به غير المنقول كالجناية . فأما الجواب بأن ما لم ينقل مختصر بالمنع كالحبس فهو أن المحبوس عن ماله حصل التعدى عليه دون ماله فلم يصر المال مغصوباً ، وخالف ما لو تصرف فيه ، مع اشتهار القول عرفا أن فلاناً غصب داراً أو أرضاً .

( وأما الجواب ) عن المسروق فهو أن القطع فيها يعتبر بهتك الحرز وإخراج المال عنه حتى لو نقل غير محرز لم يكن سارقاً يقطع ويخالف الغصب

المعتبر بالتصرف فى المال ، ألا ترى أنه لا يقال : سرق داراً ، ويقال : غصب داراً ، فإذا تقرر ما بينا فالمغصوب على ثلاثة أحوال :

( أحدها ) أن يكون باقياً ( والثانى ) أن يكون تالفاً ( والثالث ) أن يكون ناقصاً ، و فىهذه الفصول التى سقناها للمصنف حالان منها . فإن كان باقياً بحاله أرتجعه المالك منه فإن ضعف عن ارتجاعه فعلى ولى الأمر استرجاعه وتأديب الغاصب وإن كان مما لا أجرة لمثله كالطعام والدراهم والدنانير فقد برىء بعد رده من حكم الغصب ، وسواء كانت قيمته قد نقصت فى الأسواق أو أرخصت الأسعار أم لا ، لأن بقاء العين لا يعتبر فيه نقص السوق ، وإن كان مما لمثله أجرة كالدواب والآلات وسيارات الركوب ( التاكسى ) وأقمشة الصواوين والسرادقات وأخشاب المقاولين وآلات المعمار والدراجات والآلات الكاتبة والآلات الحاسبة ومكبر الصوت وما إلى ذلك فعليه رد العين مع أجرة المثل إن كان لمثل زمان الغصب أجرة عرفا ، وعليه مؤنة الرد إن كان له مؤنة .

( وأما الحال الثانية ) وهو أن يكون المغصوب تالفاً فهو مضمون عليه ، سواء تلف بفعله أو بغير فعله لقوله صلى الله عليه وسلم : « على اليد ما أخذت حتى ترده » ثم هو على ضربين .

( أحدهما ) أن يكون له مثل الذى تتساوى أجزاؤه من الحبوب والأدهان والدراهم والدنانير فعليه رد مثله جنساً ونوعاً وصفة وقدراً ؛ لأن مثل الشىء أحصى به بدلا من القيمة ، لأنه مثل فى الشرع واللغة ، والقيمة مثل فى الشرع دون اللغة ، فإن طلب أحدهما القيمة لم يجب إليها سواء كان طالبها الغاصب أو المغصوب منه ، لأنها غير المستحق فأما إن تراضيا بالقيمة مع القدرة على المثل ففى جوازه وجهان بناء على اختلاف الوجهين فى جواز أخذ أرش العيب مع القدرة على رد المعيب .

( والثانى ) أن لا يكون له مثل كالذى تختلف أجزاؤه من الثياب والجوهر فعليه ثمنه فى أكثر أحواله ، فثمنه من وقت الغصب إلى وقت التلف ، وبه قال جمهور الفقهاء .

وقال عبيد الله بن الحسن العنبرى وأحمد بن حنبل : عليه مثله من جنسه وعلى صفته استدلالا برواية العامرى عن أنس فى رواية الترمذى ، وعند الجماعة بمعناه إلا مسلماً ، وعن عائشة فى رواية أحمد وأبى داود والنسائى ، قالت عائشة : « ما رأيت صانعة طعاماً مثل صفية ، صنعت لرسول الله صلى الله عليه وسلم طعاماً فبعثت به إلى النبى صلى الله عليه وسلم فى إناء فما ملكت نفسى أن كسرته ، فقلت : يا رسول الله ما كفارته ، قال . إناء مثل إناء وطعام كطعام » وما روى أن عثمان رضى الله عنه أتاه رجل فقال : « يا أمير المؤمنين إن بنى عمك سعوا على ابلى فاحتلبوا ألبانها وأكلوا فصلانها ، فقال عثمان : نعطيك إبلا مثل ابلك ، وفصلانا مثل فصلانك ، فقال عبد الله بن مسعود : وقد رأيت يا أمير المؤمنين أن يكون ذلك من الوادى الذى جنى فيه بنو عمك ، فقال عثمان : نعم » .

ودليلنا ما روى عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه قال : « من أعتق شركا له فى عبد قوم عليه إن كان موسراً » فأوجب قيمة الحصة ، ولم يوجب مثل تلك الحصة ولأنه لما كانت أجزاؤه مضمونة القيمة دون المثل ، حتى من قطع يد دابة لم تقطع يد دابته ، ومن حرق ثوباً لم يحرق ثوبه وجب أن يكون فى استهلاك العين بمثابته ، ولأن ما تختلف أجزاؤه يتعذر فيه المماثلة ، ولا يخلو من أن يكون زائداً يظلم به الغاصب ، أو ناقصاً يظلم به المغصوب ، والقيمة عدل يؤمن فيها ظلم الفريقين ، فأما الجواب عن قوله : « إناء مثل الإناء وطعام مثل طعام » فهو أن القيمة مثل فى الشرع ، قال تعالى : « فجزاء مثل ما قتل من النعم يحكم به ذوا عدل منكم هديا بالغ الكعبة أو كفارة طعام مساكين » فجعل قيمة الجزاء من الطعام مثلا وأما خبر عثمان فمحمول على التفضل منه لتطوعه بذلك عن غيره من بنى عمه .

**فرع** إذا تقرر أنه مضمون بالقيمة دون المثل فلا يخلو أن يكون من جنس الأثمان كالثياب والحيوان فقيمته من غالب نقد البلد فيه أكثر ما كان قيمة من حين الغصب إلى حين التلف فى سوقه وبلده ، فإن قيل : لم لم يضمن نقص السوق مع بقاء العين وضمن نقص السوق مع تلف العين ؟

قيل : لأنه قد فوت عليه زيادة السوق مع تلف العين ولم يفوتها عليه مع بقاء العين . وإن كان من جنس الأثمان فعلى ضربين .

( أحدهما ) أن يكون مباح الاستعمال كالحلى ففى كيفية ضمانه وجهان :

( أحدهما ) يضمن قيمته مصوغا من غير جنسه ، إن كان من الذهب ضمن قيمته فضة ، وإن كان من الفضة ضمن قيمته ذهباً .

( والوجه الثانى ) أنه يضمن بمثل وزنه من جنسه وبأجرة صياغته ، مثل أن يكون وزن مائة جرام من ذهب وهو مصوغ فيضمن بمائة جرام ذهبا وبأجرة صياغته ، وهل يجوز أن تكون الأجرة ذهباً ، أم لا ؟ على وجهين :

( أحدهما ) لا يجوز حتى تكون ورقا لئلا تفضى إلى الربا ، والتفاضل فى الذهب بالذهب .

( والوجه الثانى ) وهو الأصح ، لأنه بدل من الصياغة والعمل الذى لا يدخله الربا ، ولو دخله الربا إذا كان ذهباً لدخله الربا وإن كان ورقا ، لأنه لا يجوز أن تباع مائة دينار بمائة دينار ودرهم ، كما لا يجوز أن تباع بمائة دينار ودينار .

( والضرب الثانى ) أن يكون محظور الاستعمال كالأوانى ، ففى ضمان صاغته وجهان بناء على اختلاف الوجهين فى إباحة ادخارهما .

( أحدهما ) أن ادخارها محظور وصياغتها غير مضمونة لأنها معصية لا تقر فلم تضمن ، كصنعة الطنبور والمزمار والعود والبيانة لا تضمن صنعتها إذا نقصت أوتارها أو تلفت أزرارها لأنه لا يضمن النقص فى الإيقاع .

( والوجه الثانى ) أن ادخارها مباح وصياغتها مضمونة ، فعلى هذا فى كيفية ضمانها وجهان على ما مضى .

**فـــرع** إذا غصب منه تمراً فجعله دبساً ( عجـوة ) أو سـمسما فعصره شيرجا أو زيتوناً فاعتصره زيتاً فللمغصوب أن يأخذ ذلك كله ويرجع بالنقص إن حدث فيه ، فإن ترك ذلك على الغاصب وطالبه بالبدل عن أصل ما غصبه فلا يخلو حال الشيء المنصوب من أحد أمرين ، إما أن يكون له مثل أو مما لا مثل له ، فإن كان مما لا مثل له كالعجوة ( التمر اللصيق ) وكان يكنز بالبصرة قديماً وحديثاً ، وعندنا فى ديارنا يصنع مثله فى واحة سيوة ، يرجع على الغاصب بما استخرجه من دبسه لأنه غير ماله ، ولم يكن له المطالبة بقيمة تمره ، لأن أجزاء المغصوب أخص به من قيمته ، وإن كان مما له مثل كالسمسم فعلى وجهين :

( أحدهما ) أنه بمثابة ما لا مثل له فى استرجاع ما استخرج منه .

( والثانى ) أن المغصوب منه يستحق المطالبة بمثل الأصل لأنه أشـبه بالمغصوب من أجزائه .

( الأمر الثانى ) : وهو على أربعة أضرب :

( الأول ) أن يكون له مثل والمستخرج منه مما ليس له مثل ، كالحنطة إذا طحنها فيكون للمغصوب منه أن يرجع بمثل الأصل من الحنطة ولا يرجع بقيمة الدقيق ، لأن مثل ذى المثل أولى من قيمته . فان كانت الحنطة بعـد الطحن قد زادت قيمتها دقيقاً على قيمتها حباً استحق المغصوب منه أن يرجع على الغاصب بعد أخذ المثل بقدر الزيادة فى الدقيق كما لو غصب دابة فسمنت ثم ردها بعد ذهاب السمن ضمن نقص السمن الحادث فى يـده مع بقـاء العين ، فلأن يضمن نقص الزيادة مع استرجاع المثل أولى .

( والضرب الثانى ) أن يكون الأصل مما ليس له مثل . والمسـتخرج منه مما له مثل ، كالزيتون إذا اعتصره زيتاً ، لأن للزيت مثلا وليس للزيتون مثل فيكون للمغصوب منه بمثل الزيت المستخرج وبنقص إن حدث فى الزيتون ، لأنه لما صار المغصوب ذا مثل كان المثل أولى من قيمة الأصل لتقديم المثـل على القيمة .

( والضرب الثالث ) أن يكون الأصل مما له مثل والمستخرج منه مما له مثل ، كالسمسم إذا اعتصره شيرجاً ، لأن لكل واحد من السمسم والشيرج مثلا فيكون للمغصوب منه الخيار فى الرجوع بمثل أيها شاء من السمسم أو الشيرج لثبوت ملكه على كل واحد منها ، فإن رجع بالسمسم وكان أنقص ثمناً من الشيرج فأراد نقصه لم يجز . وقيل له : إن رضيت به وإلا فاعدل عنه إلى الشيرج ولا أرش لك لأن عين مالك مستهلك ولكل حقك مثل ، فلا معنى لأخذ الأصل مع الأرش مع استحقاقك لمثل لا يدخله الأرش .

( والضرب الرابع ) أن يكون مما لا مثل له والمستخرج منه لا مثل له كالدبس ( العجوة ) إذا استخرج دبسه بالماء ، فكل واحد من التمر والدبس غير ذى مثل فيكون للمغصوب منه أن يرجع بمثل الأصل من الحنطة والدقيق ولا يرجع بقيمة الدقيق بأكثر من قيمته تمراً أو دبساً . والله أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصل ) وان ذهب المغصوب من اليد وتعذر رده بأن كان عبداً فابق ، أو بهيمة فضلت ، كان للمغصوب منه المطالبة بالقيمة ، لأنه حيل بينه وبين ماله ، فوجب له البدل كما لو تلف ، واذا قبض البدل ملكه ، لأنه بدل ماله فملكه كبدل التالف . ولا يملك الغاصب المغصوب ، لأنه لا يصح تملكه بالبيع ، فلا يملك بالتضمين كالتالف ، فان رجع المغصوب وجب رده على المالك . وهل يلزم الغاصب الأجرة من حين دفع القيمة الى ان رده ؟ فيه وجهان :**

**( أحدهما ) لا تلزمه لأن المغصوب منه ملك بدل العين فلا يستحق أجرته .**

**( والثانى ) تلزمه لأنه تلفت عليه منافع ماله بسبب كان فى يد الغاصب فلزمه ضمانها ، كما لو لم يدفع القيمة . واذا رد المغصوب وجب على المغصوب منه رد البدل ، لأنه ملكه بالحيلولة وقد زالت الحيلولة فوجب الرد ، وان زاد البدل فى يده ـ نظرت ، فان كانت الزيادة متصلة كالسمن ـ وجب الرد مع الزيادة لأن الزيادة المتصلة تتبع الأصل فى الفسخ بالعيب . وهذا فسخ ، وان كانت زيادة منفصلة كالولد واللبن لم ترد الزيادة كما لا ترد فى الفسخ بالعيب )) .**

**الشرح** الأحكام : قال الشافعى رضى الله عنه : ولو غصب دابة

فضاعت فادعى قيمتها ثم ظهرت ردت عليه ورد ما قبض من قيمتها لأنه أخذ قيمتها على أنها فائتة فكأن الفوت قـد بطل لما وجـدت ، ولو كان هـذا بينا ما جاز أن تباع دابته عليه ، كعين جنى عليها فابيضت ، أو على سن صبى فانقلعت ، فأخذ أرشها بعد أن يئس منها ثم ذهب البياض ونبتت السن ، فلما عاد أزجع حقها وبطل الأرش بذلك فيهما . وهذا كما قال : إذا غصب عبداً فأبق أو بعيراً فشرد أو فرسا فعاد فهذا على ضربين :

( أحدهما ) أن يكون ذلك ممكنا ومكانه معروفا فالواجب أن يؤخـذ الغاصب بطلبه والتزام المؤنة فى رده ، ولو كانت أضعاف قيمته . كما يؤخذ بهدم بنائه ، وإن كان أكثر من قيمة الأرض المغصوبة أضعافا ، فلو أمر الغاصب مالكها أن يستأجر رجلا لطلبها فاستأجر رجلا ، وجبت أجرته على الغاصب ، ولو طلب المالك بنفسه لم يستحق على الغاصب أجرة لطلبها ، لأنه أمـره باستئجار غيره فصار متطوعا بطلبه فإن استأجر الغاصب مالكها لطلبها بأجرة مسماة ففيه وجهان :

( أحدهما ) أن الإجارة غير جائزة وله الأجرة المسماة ، لأنه مالك لمنافع نفسه فملك المعاوضة عليها .

( والوجه الثانى ) أن الإجارة باطلة ولا أجرة له لأنه لا يصح أن يعمل فى ماله بعوض على غيره . فإذا حصل منهما عدول عن طلب المغصوب إلى أخذ قيمته فهذا على ثلاثة أقسام :

( أحدها ) أن يبذلها الغاصب ويمتنع المغصوب منه .

( والقسم الثانى ) أن يطلبها المغصوب منه ويمتنع الغاصب .

( والقسم الثالث ) أن يتفق عليها المغصوب منه والغاصب .

( فأما القسم الأول ) وهو أن يبذل الغاصب قيمـة المغصـوب ويطالب المغصوب منه بغصبه ويمتنع من أخذ قيمته فالقول قول المغصوب منه ويجبر الغاصب على طلبه والتزام مؤنته ، لأن المالك لا يجبر على إزالة ملكه .

( وأما القسم الثانى ) وهو أن يطلب المغصوب منه قيمة غصبه ويمتنع الغاصب من بذلها ليرد الغصب بعينه فينظر : فإن كانت الغصب على مسافة قريبة يقدر على رده بعد زمان يسير فالقول قول الغاصب ولا يجبر على بذل القيمة ، لأن الشيء المغصوب مقدور عليه .

وإن كان على مسافة بعيدة لا يقدر على رده إلا بعد زمان طويل فالقول قول المغصوب منه ويجبر الغاصب على بذل القيمة له ليتعجل ما استحقه عاجلا ، فإذا أخذ القيمة وملكها ملكا مستقراً وملك الغاصب ملكا صريحاً فليس للمغصوب منه أن يستره ، لأنه وإن ملكه بالخيار ابتداء فلم يملكه انتهاء ، والغاصب وإن لم يملكه بالخيار ابتداء فقد ملكه انتهاء وقد استقر ملكه عليه .

( الضرب الثانى ) وهو أن يكون رده ممتنعاً للجهل بمكانه فيؤخذ الغاصب جبراً بقيمته أكثر ما كانت من وقت الغصب إلى فوات الرد . فإذا أخذها المغصوب منه ففى استقرار ملكه عليها وجهان لأصحابنا .

( أحدهما ) أن ملكه عليها مستقر لفوات الرد .

( والوجه الثانى ) لا ، لجواز القدرة على الرد ، فإن وجد الشيء المغصوب بعد أخذ قيمته فقد اختلفوا فى حكمه ، فذهب الشافعى ومالك إلى أنه باق على ملك المغصوب منه يأخذه ويرد ما أخذ من قيمته .

وقال أبو حنيفة : يكون المغصوب ملكا للغاصب بما دفعه من قيمته ما لم يكونا قد تكاذبا فىقيمته ، فإن كانا قد تكاذبا وأقر الغاصب بأقل منها وحلف عليها كان المغصوب منه أحق بالغصب حينئذ استدلالا بأن البدل إذا كان فى مقابلة المبدل كان استحقاق البدل موجباً لتملك المبدل ، كالبيع والنكاح لما استحق على المشترى الثمن تملك المثمن . ولما استحق على الزوج المهر ملك البضع . كذلك الغاصب لما ملك المغصوب منه القيمة ملك الغاصب المغصوب ولأن الجميع بين البدل والمبدل مرتفع فى الأصول وفى بقاء ملك

المغصوب منه على الغصب بعد أخذ القيمة جمع بينه وبين بدله وذلك باطل ، البائع لا يجوز له أن يجتمع له ملك الثمن والمثمن ، والزوج لا يجوز أن يجتمع له ملك المهر والبضع ، ولأن ما أخذت قيمته للمغصوب امتنع بقاؤه على ملك المغصوب قياساً على ما أمكن رده .

ودليلنا قوله تعالى : ( لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكــون تجارة عن تراض منكم ) فما خرج عن التراضى خرج عن الإباحة فى التمليك ، ولحديث سمرة مرفوعا « على اليد ما أخذت حتى ترده » فجعل الرد غاية الأخذ ، فاقتضى عموم الظاهر استحقاقه فى الأحوال كلها ، ولأن قدرة المعاوض على ما عاوض عليه أولى بصحة تملكه من العجز عنه .

**فــرع** إذا نما البدل فى يد المغصوب منه فلا يخلو حال البدل من أن تكون الزيادة منفصلة أو غير منفصلة ، فإن كانت الزيادة منفصلة كالولد والبيض واللبن فلا ترد الزيادة . أما إذا كانت متصلة كالسمن ونحوه فإن البدل يرد مع الزيادة وهذا الحكم يختلف عنه فى حالة زيادة المغصوب كما سـيأتى .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصــل ) فان نقص المغصوب نقصاناً تنقص به القيمة ــ نظرت ، فان كان فى غير الرقيق ــ لم يخل اما أن يكون نقصاناً مستقراً أو غير مســتقر ، فان كان مستقراً بأن كان ثوباً فتخرق ، أو اناء فانكسر أو شاة فذبحت أو طعاماً فطحن ونقصت قيمته رده ورد معه أرش ما نقص ؛ لانه نقصان عين فى يد الغاصب نقصت به القيمة فوجب ضمانه كالقفيز من الطعام والذراع من الثوب ، فان ترك المغصوب منه المغصوب على الغاصب وطالبه ببدله لم يكن له ذلك .**

**ومن اصحابنا من قال فى الطعام اذا طحنه : ان له ان يتركه ويطالبه بمثل طعامه لأن مثله اقرب الى حقه من الدقيق ، والمذهب الأول ، لان عين ماله باقية فلا يملك المطالبة ببدله كالثوب اذا تخرق والشاة اذا ذبحت .**

**وان كان نقصانا غير مستقر ، كطعام ابتل وخيف عليه الفساد ، فقد قال فى الأم : ( للمغصوب منه مثل مكيلته ) وقال الربيع فيه قول آخر : ( انه يأخذه وأرش النقص ) ، فمن أصحابنا من قال : هو على قولين .**

( أحدهما ) يأخذه وأرش النقص كالثوب اذا تخرق .

( والثاني ) أنه يأخذ مثل مكيلته لأنه يتزايد فساده الى أن يتلف فصار كالمستهلك . ومنهم من قال : يأخذ مثل مكيلته قولا واحداً ، ولا يثبت ما قاله البيع .

وان كان في الرقيق ـ نظرت فان لم يكن أرش مقدر كاذهاب البكارة والجنايات التي ليس لها أرش مقدر ـ رده وأرش ما نقص ، لأنه نقصان ليس فيه أرش مقدر فضمن بما نقص كالثوب اذا تخرق ، وان كان له أرش مقدر كذهاب اليد ـ نظرت ، فان كان ذهب من غير جناية ـ رده وما نقص من قيمته . ومن أصحابنا من قال : يرده وما يجب بالجناية ، والمذهب الأول، لأن ضمان اليد ضمان المال . ولهذا لا يجب فيه القصاص ولا تتعلق به الكفارة في النفس ؛ فلم يجب فيه أرش مقدر .

وان ذهب بجناية بأن غصبه ثم قطع يده ، فان قلنا : ان ضمانه باليد كضمانه بالجناية وجب عليه نصف القيمة وقت الجناية ، لأن اليد في الجناية تضمن بنصف بدل النفس . وان قلنا : ان ضمانه ضمان المال وجب عليه أكثر الأمرين من نصف القيمة أو ما نقص من قيمته ، لأنه وجد اليد والجناية فوجب أكثرهما ضماناً . وان غصب عبداً يساوى مائة ثم زادت قيمته فصار يساوى ألفاً ثم قطع يده لزمه خمسمائة ؛ لأن زيادة السوق مع تلف العين مضمونة ، ويد العبد كنصفه فكأنه بقطع اليد فوت عليه نصفه فضمنه بزيادة السوق .

( فصــــل ) وان نقصت العين ولم تنقص القيمة نظرت ، فان كان ما نقص من العين له بدل مقدر فنقص ولم تنقص القيمة ، مثل ان غصب عبداً فقطع انثييه ولم تنقص قيمته ، أو غصب صاعا من زيت فأغلاه فنقص نصفه ولم تنقص قيمه ، لزمه في الأنثيين قيمة العبد ، وفي الزيت نصف صاع ، لأن الواجب في الأنثيين مقدر بالقيمة . والواجب في الزيت مقدر بما نقص من الكيل فلزمه ما يقدر به . وان كان ما نقص لا يضمن الا بما نقص من القيمة فنقص ولم تنقص القيمة كالسمن المفرط اذا نقص ولم تنقص القيمة لم يلزمه شيء ، لأن السمن يضمن بما نقص من القيمة ولم ينقص من القيمة شيء فلم يلزمه شيء واختلف اصحابنا فيمن غصب صاعاً من عصير فأغلاه ونقص نصفه ولم تنقص قيمته ، فقال أبو على الطبرى : يلزمه نصف صاع كما قلنا في الزيت .

وقال ابو العباس : لا يلزمه شيء لأن نقص العصير باستهلاك مائية ورطوبة لا قيمة لها ، وأما حلاوته فهي باقية لم تنقص . ونقصان الزيت باستهلاك اجزائه ولأجزائه قيمة فضمنها بمثلها .

( فصــــل ) وان تلف بعض العين ونقصت قيمة الباقي بأن غصب ثوباً

تنقص قيمته بالقطع فشقه بنصفين ثم تلف أحد النصفين لزمه قيمة التالف ، وهو قيمة نصف الثوب ، أكثر ما كانت من حين الغصب الى حين التلف ورد الباقي وأرش ما نقص ، لأنه نقص حدث بسبب تعدى به فضمنه ، فان كان لرجل خفان قيمتهما عشرة فأتلف رجل أحدهما فصار قيمة الباقى درهمين ففيه وجهان :

( أحدهما ) يلزمه درهمان ، لأن الذى أتلفه قيمته درهمان .

( والثانى ) تلزمه ثمانية ، وهو المذهب ، لأنه ضمن احدهما بالاتلاف ونقص قيمة الآخر بسبب تعدى به ، فلزمه ضمانه .

( فصــــل ) فان غصب ثوباً فلبسه وأبلاه ، ففيه وجهان :

( أحدهما ) يلزمه أكثر الأمرين من الأجرة أو أرش ما نقص ، لأن ما نقص من الأجزاء فى مقابلة الأجرة ، ولهذا لا يضمن المستأجر ارش الأجزاء .

( والثانى ) تلزمه الأجـرة وأرش ما نقص ، لأن الأجرة بدل للمنــافع ، والأرش بدل الأجزاء ، فلم يدخل أحدهما فى الآخرة ، كالأجرة وأرش ما نقص من السمن .

( فصــــل ) وان نقصت العين ثم زال النقص بأن كانت جارية سمينة فهزلت ونقصت قيمتها ، ثم سمنت وعادت قيمتها ففيه وجهان :

( أحدهما ) يسقط عنه الضمان ، وهو قول أبى على بن أبى هريرة ، لأنه زال ما أوجب الضمان فسقط الضمان ، كما لو جنى على عين فابيضت ثم زال البياض .

( والثانى ) أنه لا يسقط ، وهو قول أبى سعيد الاصطخرى ، لأن السمن الثانى غير الأول فلا يسقط به ما وجب بالأول .

وان سمنت ثم هزلت ثم سمنت ضمن أكثر السمنين قيمة ، فى قــول أبى على بن أبى هريرة ، لأن بعود السمن يسقط ما فى مقابلته من الأرش ، ويضمن السمنين فى قول أبى سعيد ــ لأن السمن الثانى غير الأول ــ فلزمه ضمانهما .

( فصــــل ) وان غصب عبداً فجنى على انســان فى يد الغاصب لزم الغاصب ما يستوفى فى جنايته ، فان كانت الجناية على النفس فأقيد به ضــمن الغاصب قيمته لأنه تلف بسبب كان فى يده فان كان فى الطرف فأقيد منه ضمن وفى الذى يضمن وجهان :

( أحدهما ) أرش العضو فى الجناية .

**( والثانى ) ما نقص من قيمته لأنه ضمان وجب باليد لا بالجناية ، لأن القطع فى القصاص ليس بجناية ، وقد بينا الوجهين فيما تقدم فان عفى عن القصاص على مال لزم الغاصب أن يفديه لأنه حق تعلق برقبته فى يده فلزمه تخليصه منه ) .**

**الشرح** الأحكام : تشتمل هذه الفصول على الحال الثالثة من حالات المغصوب وهو أن يكون المغصوب ناقصاً فعلى ضربين .

( أحدهما ) أن يكون حيواناً .

( والثانى ) أن يكون غير حيوان ، فإن كان غير حيوان فالنقص على ضربين .

( أحدهما ) أن يكون متميزاً كالحنطة يتلف بعضها أو كالثياب يتلف ثوب منها أو ذراع من جملتها ، فيكون ضامنا للنقص بالمثل إن كان ذا مثل ، وبالقيمة إن لم يكن ذا مثل ، ويرد الباقى بعينه ، سواء كان التالف أكثر المغصوب أو اقله ، وهذا متفق عليه .

( والضرب الثانى ) أن يكون النقص غير متميز كثوب شقه أو إناء كسره أو رضضه ، فإن كان الناقص من أقل منافعه أخذه وما نقص من قيمته إجماعاً فيقوم صحيحاً ، فإن قيل : مائة درهم قوم ممزقاً أو مكسوراً ، فإن قيل : ستون درهما فنقصه أربعون فيأخذه ممزقاً أو مكسوراً ويأخذ منه أربعين درهما ، وإن كان الناقص أكثر منافعه فقد اختلف الفقهاء فيه فذهب الشافعى إلى أنه يأخذه وما نقص من قيمته حتى لو كان يساوى مائة درهم فصار بعد النقص يساوى درهما أخذه وتسعة وتسعين درهما ، وهكذا لو تمزق الثوب وترضض الإناء حتى لم يبق لهما قيمة أخذ قيمتها كاملة وأخذ المرضوض والممزق ولم يملكه الغاصب مع أداء القيمة . وقال مالك : يكون المالك مخيراً بين تسليمه إلى الغاصب ويأخذ منه جميع القيمة وبين أن يمسك به ناقصا ولا أرش له .

وقال أبو حنيفة : يكون المالك مخيراً بين أن يتمسك به ويرجع بأرش نقصه وبين أن يسلمه إلى الغاصب ويرجع بجميع قيمته ، وإذا تمزق الثوب

وترضض الإناء حتى بلغ النقص جميع القيمة غرم القيمة وملك المرضوض والممزق استدلالا بأن لا يصير جامعاً بين البدل والمبدل ، قالوا : ولأن العين إذا ذهب أكثر منافعها صار الباقي منها ذاهب المنفعة فجاز له أن يرجع بجميع القيمة ، ولأن الأقل تبع للأكثر فلما كان غارماً لأكثر المنافع وجب أن يكون غارماً لأقلها .

دليلنا قوله تعالى : « فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم » فإذا اعتدى باستهلاك بعضه لم يجز أن يقوى عليه باستهلاك كله ، ولأن ما لم يلزم غرم جميعه باستهلاك أكثره قياساً على النقص المتميز ، ولأن ما لم يكن تمييز بعضه موجباً لغرم جميعه لم يكن عدم تمييزه موجباً لغرم جميعه قياساً على النقص الأقل ولا يدخل على هاتين العلتين أطراف العبد كما نص عليه الماوردي في الحاوي .

فأما الجواب عن قولهم : إنه جمع بين البدل والمبدل فهو غير صحيح ، لأن المأخوذ بدل من المستهلك دون الباقي ، فلم يكن جمعاً بين البدل والمبدل، وأما الجواب عن قولهم : إن الأقل تبع للأكثر ، فهو أنه لو جاز أن يكون هذا دليلا على وجوب الأقل تبعاً لسقوط الضمان في الأكثر ، حتى لو أنه أتلف أقل المنافع لم يضمنها ، لأنه لم يضمن الأكثر فيها ، وهذا قول مردود عندنا ، فإذا ثبت وجوب أخذه وقدر نقصه ، قليلا كان النقص أو كثيراً ، نفع الباقي منه أو لم ينفع نظر ، فإن كان من غير جنس الأثمان ضمن نقص قدر قيمته ، وإن كان من جنس الأثمان فقد قال أبو حنيفة : ليس له الرجوع بنقصه ، وهو بالخيار بين تسليمه إلى الغاصب وأخذ قيمته كلها وبين إمساكه ولا أرش ، لأن الأثمان مستحقة في الأرش ، فلم يجز أن يدخلها أرش ، وهذا خطأ لأن كل نقص دخل على عوض أو معوض استحق أرشه — ولم يجز مع إمكان الأرش أن يكون جزءاً ، وإذا كان هذا ضامناً ففي كيفية ضمانه وجهان على ما مضى :

( أحدهما ) يضمن أجزاء صنفه لا غير .

( والثانى ) يضمن قدر النقص من قيمته ذهباً إن كان من ورق وورقاً إن كان من ذهب .

وإن كان حيوانا فعلى ضربين :

( أحدهما ) أن يكون بهيمة .

( والثانى ) أن يكون آدمياً ، فإن كان بهيمة ــ وهو محل اهتمامنا بالبحث دون الآخر فإنه يردها ويرد معهـا نقص ما بين قيمتها سـليمة وناقصة ، وسواء كان النقص بجناية أو حادثة ، وسواء كانت البهيمة ذات ظهر أو در .

وقال أبو حنيفة : إن كان حيواناً ينتفع به من جهة واحدة كذات ظهـر لا در لها كالبغال والحمير أو ذات در لا ظهر لها كالغنم ضمنها بما نقص من قيمتها كقولنا ، وإن كان ينتفع بها من جهتين كظهـر ودر كالإبل ، وكذلك البقر والجاموس فإنهما يعملان فى المحراث والساقية وجر العربات والعجلات والزحافات والنوارج كان فى إحدى عينيه ربع قيمته ، وفى سـائر أعضائه ما نقص استدلالا بما رواه عن عمر رضى الله عنه « أنه حكم فى إحدى عينى بقرة بربع قيمتها » وقد رد الماوردى وغيره هذا الوجه ، لأن ما لم يضمن أعضاؤه بمقدر لم تضمن عينـه قياسـاً على ذات الظهر ، ولأن كل ما لم يضمن بمقدر فى غير ذات الظهر لم يضمن بمقدر من ذات الظهر والدر ، قياساً على سائر الأعضاء ، وما روى عن عمر رضى الله عنه لا دليل فيه لأنها قصة وافقت الحكومة فيها ربع القيمة .

وقال مالك : إذا قطع ذنب حمار القاضى كان عليه جميع قيمته ، ولو كان لغير القاضى لزمه ما نقص من قيمته استدلالا بأن فى قطع ذنب حماره غضاضة على المسلمين ووهنا فى الدين ، وحسبك بقبح هذا القول دليلا على فساده ، ولو جاز أنه يجب فى ذنب حماره جميع القيمة لوجب ذلك فى تمزيق ثيابه والتعدى فى قماشه ولتضاعفت الجنـاية عليه على الجناية على غيره ، ولكان كل ما اختص به زائداً فى الحكم على من سواه ، وفى اتفاق الجميع

على أن القاضي وغيره سواء فى ضمان ما استهلك له أو جنى عليه وجب أن يكون وغيره على سواء فى الجناية على حماره .

**فـــرع** قال الشـــافعي : إن كان ثوباً فأبلاه الغاصب أخـــذه منـــه المشترى وما بين قيمته صحيحاً يوم غصبه وبين قيمته وقد أبلاه ، ويرجـــع المشترى على الغاصب بالثمن الذى دفع . ا هـ . وهذه المسألة تشتمل على : إما إبلاء الغاصب له وإما ابلاء المشترى فالغاصب لا يخـــلو حاله فى الثوب الذى غصبه من أربعة أقسام :

( أحدها ) أن لا يبلى فى يده ولا تمضى عليه مدة يكون لها أجرة ، فهذا يرد الثوب ولا شيء عليه سواه .

( والثانى ) أن يكون قد بلى ولم تمض عليه مدة يكون لها أجرة ، فهو يرده ويرد معه أرش البلى لا غير .

( والثالث ) أن لا يبلى ، لكن قد مضت عليه مدة يكون لها أجـــرة ، فهو يرده ويرد معه أجرة مثله لا غير .

( والرابع ) أن يبلى وتمضى عليه مدة يكون لها أجرة ، فهل يجمع عليه بين الأرش والأجرة أم لا ؟ على وجهين :

( أحدهما ) يجمع بينهما وتجبان عليه لاختلاف موجبهـــا ، لأن الأرش يجب باستهلاك الأجزاء والأجرة تجب باستهلاك المنفعة .

( والوجه الثانى ) أنهما يجتمعان عليه ، ويجب عليه أكثر الأمرين مـــن الأرش والأجرة لأن استهلاك الأجزاء فى مقابلة الأجرة ، ألا ترى أن المستأجر لا يضمن أرش البلى ، لأنه فى مقابلة ما قد ضمنه من الأجرة . ولكن لو كان المغصوب حيواناً فمضت عليه فى يد الغاصب مدة فهزل فيها بدنه وذهب فيها سمنه لزمته الأجرة مع أرش الهزال وجهاً واحداً . والفرق بينها وبين الثوب أن استعمال الثوب موجب لبلاه ؛ وليس استخدام الحيوان موجباً لهزاله والله أعلم .

**فــرع** صورة من نقصت العين فى يده ثم زال النقص فهى كما قال الشافعى فى الأم هكذا : ولو غصب جارية تساوى مائة فزادت فى يده بتعليم وتهذيب وأنفق عليها من ماله حتى صارت تساوى ألفا ثم نقصت حتى صارت تساوى مائة فإنه يأخذها وتسعمائة معها . قال الماوردى : وهذه المسألة مشتملة على فصلين :

( أحدهما ) يغصبها ناقصة فتزيد ثم تنقص .

( والثانى ) أن يغصبها زائدة فتنقص ثم تزيد ، وتكلم عن الفصل الأول فصور المسألة فى أمة زادت ببرء أو سمن أو تعليم قرآن فصارت تساوى ألفاً ثم نقصت بنسيان أو هزال أو مرض حتى عادت لحالها لا تساوى إلا المائة ، فإنه يردها ومعها تسعمائة لنقص الزيادة الحادثة فى يده وقال أبو حنيفة : يردها ولا غرم عليه لنقص ما زاد فىيده استدلالا بأنه رد المغصوب كما أخذه . ولأن الزيادة فى يد الغاصب قد تكون زيادة فى السوق أو زيادة فى العين ، فلما كانت زيادة الرق غير مضمونة على الغاصب إذا نقصت ، كانت زيادة العين ، غير مضمونة على الغاصب إذا نقصت ،وتحريره قياساً أنها زيادة حدثت فى يد الغاصب فوجب أن يضمنها مع بقاء المغصوب قياساً على زيادة السوق طرداً وعلى تلف العين عكساً ، وكان ضمان الغصب إنما يستحق فيما غصب باليد دون ما لم يغصب . وإن صارت تحت يده ، ألا ترى لو أن شاة دخلت داراً لرجل لم يضمنها . وإن صارت تحت يده وهكذا لو أطارت الريح ثوباً إلى داره لحدوث ذلك بغير فعله ، وكذا الزيادة الحادثة فى يده .

دليلنا : أنه نقص عين حدث فى يد الغاصب فوجب أن يكون مضمونا عليه قياساً على نقصها عن حال غصبها ، بأن يغصبها صحيحة فتمرض أو سمينة فتهزل ، ولأنه لو باعها بعد حدوث الزيادة بها ضمن نقصها فكذلك إن لم يبعها .

وفى ضمان النقص وجهان :

( أحدهما ) وهو قول ابن أبى هريرة أنه غير مضمون على الغاصب

استشهادا بقول الشافعى فيمن جنى على عين رجل فابيضت فأخذ ديتها ، ثم زال البياض أنه يرد ما أخذ من الدية لارتفاع النقص بحدوث الصحة ، فكذا الغاصب .

( والوجه الثانى ) وهو قول أبى سعيد الاصطخرى ، والأشبه بأصول الشافعى أنه مضمون على الغاصب فيردها وتسعمائة معها كما نقلنا ذلك عن الشافعى فيما سبق . ووجهه أن حدوث النقص قد أوجب ثبوت الضمان فى ذمته فما طرأ بعده من زيادة فحادث على ملك المغصوب منه ، فلم يجز أن يسقط به ما قد ملكه من الغرم وليس كبياض العين بالجناية لأنها مضمونة بالفعل ، والغصب مضمون باليد . فعلى هذا يتفرع على هذين الوجهين إذا ماتت ضمن على قول أبى سعيد الاصطخرى قيمتها ونقصها مهما تكرر ، ويتفرع على ذلك إذا غصبها وهى تساوى ألفاً فمرضت حتى صارت تساوى مائة ثم برأت حتى صارت قيمتها ألفاً ثم مرضت حتى صارت قيمتها مائة فعلى قول أبى على بن أبى هريرة ردها وتسعمائة نقص مرة واحدة ، وعلى قول أبى سعيد رد معها ألفاً وثمانمائة نقصها مرتين ، وهكذا لو عاد نقصها مائة مرة ضمن مائة نقص ، فلو عادت بعد النقص الثانى إلى البدء ثم ردها لم يلزمه على قول أبى على بن أبى هريرة شىء ولزمه على قول أبى سعيد مائة نقصان . والله أعلم بالصواب .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصل ) واذا زاد المغصوب فى يد الغاصب بان كانت شجرة فاثمرت، او جارية فسمنت او ولدت ولدا مملوكا ، ثم تلف ، ضمن ذلك كله ، لانه مال للمغصوب منه حصل فى يده بالغصب ، فضمنه بالتلف ، كالعين المغصوبة ، وان القت الجارية الولد ميتا ففيه وجهان :**

**( احدهما ) انه يضمنه بقيمته يوم الوضع كما لو كان حيا ، وهو ظاهر النص لانه غصبه بغصب الام فضمنه بالتلف كالام .**

**( والثانى ) انه لا يضمنه ، وهو قول ابى اسحاق ، لانه انما يقوم حال الحيلولة بينه وبين المالك ، وهو حال الوضع ، ولا قيمة له فى تلك الحال فلم يضمن ، وحمل النص عليه اذا القته حيا ثم مات .**

( فصـــل ) وان غصب دراهم فاشترى سلعة فى الذمة ، ونقد الدراهم فى ثمنها وربح ، ففى الربح قولان ، قال فى القديم : هو للمغصوب منه ، لأنه نماء ملكه فصار كالثمرة والولد ، فعلى هذا يضمنه الغاصب اذا تلف فى يده كالثمرة والولد ، وقال فى الجديد : هو للغاصب لانه بذل ماله فكان له .

( فصـــل ) وان غصب عبدا فاصطاد صيداً فالصـــيد لمولاه ، لان يد العبد كيد المولى فكان صيده كصيده ، وهل تلزم الغاصب اجرة العبد للمدة التى اصطاد فيها ؟ فيه وجهان :

( احدهما ) تلزمه لانه اتلف عليه منافعه .

( والثانى ) لا تلزمه لان منافعــه صـــارت الى المولى ، وان غصب جارحة كالفهد والبازى ، فاصطاد بها صيدا ففى صيده وجهان :

( احدهما ) انه للغاصب : لانه هو المرسل والجارحة آلة ، فكان الصيد له ، كما لو غصب قوسا فاصطاد بها ، وعليه اجرة الجارحة ، لانه اتلف على صاحبها منافعها .

( والثانى ) ان الصيد للمغصوب منه ، لانه كسب ماله فكان له كصيد العبد فعلى هذا فى اجرته وجهان على ما ذكرناه فى العبد .

( فصـــل ) وان غصب عينا فاستحالت عنده بان كان بيضا فصار فرخا او كان حبا فصار زرعا او كان زرعا فصار حبا ، فللمغصوب منه ان يرجـع به لانه عين ماله فان نقصت قيمته بالاستحالة ، رجع بارش النقص لانه حدث فى يده ، وان غصب عصيراً فصار خمراً ضمن العصير بمثله ، لانه بانقلابه خمراً سقطت قيمته فصار كما لو غصب حيواناً فمات ، فان صار الخمر خلا رده ، وهل يلزمه ضمان العصير مع رد الخل ؟ فيه وجهان :

( احدهما ) يلزمه لان الخل غير العصير فلا يسقط برد الخل ضـــمان ما وجب بهلاك العصير .

( والثانى ) لا يلزمه لان الخل عين العصير فلا يلزمه مع ردها ضـــمان العصير ، فعلى هذا ان كانت قيمة الخل دون قيمة العصير رد مع الخل ارش النقص .

( فصـــل ) وان غصب شيئاً فعمل فيه عملا زادت به قيمته بان كان ثوبا فقصره او قطناً ففزله ، او غزلا فنسجه ، او ذهبا فصاغه حلياً ، او خشبا فعمل منه بابا رده على المالك لانه عين ماله ولا يشارك الغاصب فيه ببدل عمله لانه عمل تبرع به فى ملك غيره فلم يشاركه ببدله ) .

**الشرح** الأحكام : قال الشافعى : ولد المغصوبة الذى ولد فى الغصب مضمون على الغاصب سواء كان الحمل موجوداً عند الغصب أو حادثاً بعده وقال أبو حنيفة : ولد المغصوب غير مضمون على الغاصب سواء كان الحمل موجوداً عند الغصب أو حادثاً بعده إلا أن يمنع من بعد الطلب فيضمن بالمنع استدلالا بما ذكره فى زيادة البدن من أن حدوث الشيء فى يده من غير فعل لا يوجب الضمان عليه كالريح إذا أطارت ثوباً إليه أو الشاة اذا دخلت داراً .

ودليلنا : هو أن ولد المغصوبة فى يد الغاصب كالأم بدليل أنه لو ادعاه لقبل قوله لمكان يده فوجب أن يكون ما مثاله باليد كأمه ، ولأن ضمان الغصب أقوى من ضمان العبد ، ثم ثبت أن ولد الصيد مضمون على المحرم فولد الغصب أولى أن يكون مضمونا على الغاصب ، لأنه نماء عن أصل مضمون بالتعدى فصح أن يكون مضموناً ومغصوباً كالصوف واللبن ، ولأنه متصل بالمغصوب فصح أن يكون مضمونا كالسمن وثمر الغرس ولأن ماضمن بالجناية ضمن بالغصب كالمنفصل ، ولأن ما صح أن يضمن بالغصب خارج وعائه كالدراهم فى كيس والحلى فى حق .

وأما الجواب عن استدلالهم بدخول الشاة إلى داره والثوب إذا أطارته الريح اليها فهو أن لا يكون بذلك متعديا فلم يكن ضامنا ويكون بامساك الولد متعدياً فكان ضامنا . ألا ترى أن دخول الصيد إلى داره لا يوجب عليه الضمان لعدم تعديه ، وولادة الصيد فى يده توجب عليه الضمان لتعديه .
فإذا ثبت أن ولد المغصوب مضمون على الغاصب فسواء تلف بعد إمكان رده أو قبل إمكانه فى ضمان قيمته فى أكثر أحواله فيه من حين الولادة إلى وقت التلف ، فان نقصت قيمة أمه بعد الولادة ــ فان كان نقصها لغير الحمل ــ ضمنه مع قيمة الولد ، وإن كان نقصها لأجل لم يضمنهما معا لأن ضمان ولدها هو ضمان لحملها ، فكان ضامنا لأكثر الأمرين من نقص الحمل وقيمة الولد .

فإذا تقرر ما وصفنا فللولد ثلاثة أحوال يضمن فيها ، وحال لا يضمن ،

وحال مختلف فيها . فأما أحوال الضمان ففى الغصب والجناية والإحرام ، فإن ضمان الولد فيها واجب كالأم ، وأما حال سقوط الضمان ففى الإجارة والرهن والوديعة ، فان ولد المستأجرة والمرهونة والمودعة غير مضمون كالأم ، فأما الحال المختلف فيها ففى العارية والبيع الفاسد ففى ضمان الولد فيهما وجهان مبنيان على اختلاف أصحابنا فى ضمان الأم فى العارية والبيع الفاسد ، هل هو ضمان غصب أم لا ؟ على وجهين .

( أحدهما ) أنه ضمان غصب ، فعلى هذا يكون الولد مضموناً بأكثر الأمرين من قيمته أو نقص الحمل كالغصب .

( والوجه الثانى ) أنه يكون مضموناً ضمان عقد ، فعلى هذا يكون الولد غير مضمون لأنه لم يدخل فى العقد ، فأما إذا غصب مالا فاتجر به وربح فيه ففى ربحه قولان :

( أحدهما ) وهو قوله فى القديم : إنه لرب المال ، وهو مذهب مالك .

( والقول الثانى ) إنه للغاصب وهو مذهب أبى حنيفة ، وسنذكر توجيه القولين فى القراض ، فأما إذا غصب شيئاً فصاد به ، فعلى ثلاثة أضرب .

( أحدها ) أن يكون آلة كالشبكة والقوس فالصيد للغاصب وعليه أجرة الآلة .

( والضرب الثانى ) : أن يكون عبداً فالصيد للمغصوب منه لأن يده يد لصاحبه وهل على الغاصب أجرته مدة صيده أم لا ؟ على وجهين :

أحدهما : عليه الأجرة ، لأنه غاصب . والثانى : لا أجرة عليه لأن الصيد قد صار إلى منافعه فى ذلك الزمان والضرب الثالث : أن يكون جارحاً كالكلب والفهد والنمر ففى الصيد وجهان :

( أحدهما ) : للغاصب لأنه المرسل فعلى هذا عليه أجرة الفهد والنمر ، فهل عليه أجرة الكلب أم لا ؟ على وجهين .

قال الشافعي : ولو باعها الغاصب فأولدها المشترى ثم استحقها المغصوب منه أخذا من المشترى مهرها وقيمتها إن كانت ميتة ، وأخذها إن كانت حية ، وأخذ قيمة أولادها يوم سقطوا أحياء ، ولا يرجع بقيمة من سقط ميتاً ، ويرجع المشترى على الغاصب بجميع ما ضمنه من قيمة الولد لأنه غره ، إلى أن قال : وعليه الحد إن لم يأت بشبهة .

**فــرع** إذا كان قد غصب بيضاً فصار فراخا أو فروجا كان ملكا للمغصوب منه لتولده فى ملكه ، ولو غصب منه شاة فأنزى عليها فحله فوضعت سخلا كان للغاصب ، لأنه مالك الأم ولا شيء للمغصوب منه فى نزو فحله لأنه عسب فحل محرم الثمن إلا أن يكون النزو قد نقص من بدنها وقيمتها فيرجع على الغاصب بقدر النقص . فلو غصبه شاة فذبحها وطبخها لم يملكها ويرجع بها للمغصوب منه مطبوخة وبنقص ما حدث فيها . وقال أبو حنيفة : قد صارت للغاصب بالطبخ ، ويغرم قيمتها استدلالا برواية عاصم بن كليب عن أبى بردة بن أبى موسى « أن النبى صلى الله عليه وسلم زار قوما من الأنصار فقدموا إليه شاة فصيلة فأكل منها لقمة فلم يبلعها فقال مالى لا أسيغها ؟ إن لها لشأنا أو قال خبرا ، قالوا يا رسول الله إنا أخذناها من بنى فلان وإنهم اذا وافوا راضيناهم . فقال : أطعموها الأسارى » فجعل لهم تملكها بالعمل لأنه أمرهم بإطعامها للأسارى ولو لم يملكوها لمنعهم .

ودليلنا ما روى عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه قال : « لا يحل لأحد منكم من مال أخيه شيء إلا بطيب نفس منه فقال له عمرو بن حزم : يا رسول الله أرأيت إن لقيت غنم ابن عمى اخترت منها شاة ؟ قال : ان لقيتها نعجة تحمل شفرة وزناداً بخبت الجميش ــ بفتح فسكون ، والجميش وزان الخميس ــ وهو صحراء بين مكة والمدينة ــ فلا تأخذها » قال الماوردى :

وأما الخبر الذى استدل به فيحمل على أن يكونوا قد أخذوا ذلك عن إذنهم من غير ثمن مقدر ، ويحتمل أن يكون لتعذر مستحقه عن استبقاء الطعام لهم فأمرهم بذلك حفظا لقيمته على أربابه اهـ .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

( فصـــل ) وان غصب شيئاً فخلطه بما لا يتميز منه من جنسه ، بان غصب صاعا من زيت فخلطه بصاع من زيته ، أو صاعاً من الطعام فخلطه بصاع من طعامه ، نظرت ، فان خلطه بمثله فى القيمة فله ان يدفع اليه صاعا منه ، لانه تعذر بالاختلاط عين ماله ، فجاز ان يدفع اليه البعض من ماله ، والبعض من مثله ، وان اراد أن يدفع اليه مثله من غيره وطلب المغصوب منه مثله منه ، ففيه وجهان :

( احدهما ) وهو المنصوص ان الخيار الى الغاصب ، لانه لا يقدر على رد عين ماله ، فجاز أن يدفع اليه مثله كما لو هلك .

( والثانى ) وهو قول أبى اسحق وابى على بن أبى هريرة انه يلزمه أن يدفع اليه صاعاً منه ، لأنه يقدر ان يدفع اليه بعض ماله فلا ينتقل الى البدل فى الجمع ، كما لو غصب صاعا فتلف بعضه ، وان خلطه باجود منه ، فان بذل الغاصب صاعا منه لزم المغصوب منه قبوله ، لأنه دفع اليه بعض ماله وبعض مثله خيراً منه ، وان بذل مثله من غيره وطلب المغصوب منه صاعاً منه ففيــه وجهان :

( احدهما ) وهو المنصوص فى الغصب . ان الخيار الى الغاصب لأنه تعذر رد المغصوب بالاختلاط فقبل منه المثل .

( والثانى ) انه يباع الجميع ويقسم الثمن بينهما على قدر قيمتهما وهو المنصوص فى التفليس ، لانا اذا فعلنا ذلك اوصلنا كل واحد منهما الى عين ماله ، واذا امكن الرجوع الى عين المال لم يلزم الرجوع الى البدل ، فان كان ما يخص المغصوب منه من الثمن اقل من قيمة ماله استوفى قيمة صاعه ، ودخل النقص على الغاصب ، لأنه نقص بفعله فلزمه ضمانه .

وعلى هذا الوجه ان طلب المغصوب منه ان يدفع اليه من الزيت المختلط بقدر قيمة ماله ففيه وجهان :

( احدهما ) لا يجوز ، وهو قول أبى اسحق لأنه يأخذ بعض صاع عن صاع وذلك ربا .

( والثانى ) انه يجوز لأن الربا انما يكون فى البيع وليس ههنا بيع ، وانما يأخذ هو بعض حقه ويترك بعضه كرجل له على رجل درهم فاخذ بعضه وترك البعض .

( فصـــل ) وان خلطه بما دونه فان طلب المغصوب منه صاعا منه وامتنع الغاصب اجبر على الدفع ، لأنه رضى بأخذ حقه ناقصا ، وأن طلب مثله من

**غيره وامتنع الغاصب اجبر على دفع مثله ، لان المخلوط دون حقه فلا يلزمه اخذه . ومن اصحابنا من قال : يباع الجميع ويقسم الثمن بينهما على قدر قيمتهما ، ليصل كل واحد منهما الى عين ماله ، وان نقص ما يخصه من الثمن عن قيمته ضمن الغاصب تمام القيمة ؛ لانه نقص بفعله .**

**( فصـــل ) وان غصب شيئاً فخلطه بغير جنسه او نوعه ، فان امكن تمييزه كالحنطة اذا اختلطت بالشعير أو الحنطة البيضاء اذا اختلطت بالحنطة السمراء ، لزمه تمييزه ورده ، لأنه يمكن رد العين فلزمه ، وان لم يكن تمييزه كالزيت اذا خلطه بالشيرج لزمه صاع من مثله لانه تعذر رد العين بالاختلاط فعدل الى مثله . ومن أصحابنا من قال : يباع الجميع ويقسم الثمن بينهما على قدر قيمتهما ليصل كل واحد منهما الى عين ماله كما قلنا فى القسم قبله .**

**( فصـــل ) وان غصب دقيقاً فخلطه بدقيق له ففيه وجهان :**

**( أحدهما ) ان الدقيق له مثل . وهو قول أبى العباس وظاهر النص ، لإن تفاوته فى النعومة والخشونة ليس باكثر من تفاوت الحنطة فى صغر الحب وكبره . فعلى هذا يكون حكمه حكم الحنطة اذا خلطها بالحنطة . وقد بيناه .**

**( والثانى ) انه لا مثل له . وهو قول ابى اسحاق ؛ لانه يتفاوت فى الخشونة والنعومة ، ولهذا لا يجوز بيع بعضه ببعض ، فعلى هذا اختلف اصحابنا فيما يلزمه فمنهم من قال : يلزمه قيمته لانه تعذر رده بالاختلاط ولا مثل له فوجبت القيمة ومنهم من قال يصيران شريكين فيه ، فيباع ويقسم الثمن بينهما على ما ذكرناه فى الزيت اذا خلطه بالشيرج ) .**

**الشرح** الأحكام : قال الشافعى : « وما كان له كيل أو وزن فعليه مثل كيله ووزنه » وقد ذكرنا أن ماله مثل فهو مضمون فى الغصب بالمثل ، ومالا مثل له فهو مضمون بالقيمة فأما حد ماله مثل فقد قال الشافعى ما سقنا ، وليس ذلك منه حدا لماله مثل ، لأن كل ذى مثل مكيل أو موزون ، وليس كل مكيل أو موزون له مثل ، وإنما ذكر الشافعى ذلك شرطاً فى المماثلة عند الغرم ، ولم يجعله حدا لما له مثل . وحد ما له مثل أن يجتمع فيه شرطان ، تماثل الأجزاء وأمن التفاضل ، فكل ما تماثلت أجزاؤه وأمن تفاضله فله مثل ، كالحبوب والأدهان ، فإن كان مكيلا كان الكيل شرطاً فى مماثلته دون الوزن ، وإن كان موزوناً كان الوزن شرطاً فى مماثلته دون الكيل ، فأما ما اختلفت أجزاؤه كالحيوان والثياب أو خيف تفاضله كالثمار الرطبة فلا مثل له وتجب قيمته .

أما خلط الشيء بمثله كالزيت بالزيت ، أو الحنطة بالحنطة فقد قال الشافعى : « ومن الشيء الذى يخلطه الغاصب بما اغتصب فلا يتميز منه ، أو يغصبه مكيال زيت فيصبه فى زيت مثله ، أو خير منه ، فيقال للغاصب : إن شئت أعطيته مكيال زيت مثل زيته ، وإن شئت أخذ من هذا الزيت مكيالا ثم كان غير مزداد إذا كان زيتك مثل زيته ، وكنت تاركا للفضل ، إذا كان زيتك أكثر من زيته ولا خيار للمغصوب لأنه غير منتقص ، فإن كان صب ذلك المكيال فى زيت شر من زيته ضمن الغاصب له مثل زيته ، لأنه قد انتقص زيته بتصييره فيما هو شر منه ، وإن كان صب زيته فى شيرج أو دهن طيب أو سمن أو عسل ضمن فى هذا كله ، لأنه لا يتخلص منه الزيت ، ولا يكون له أن يدفع إليه مكيالا مثله ، وإن كان المكيال منه خيراً من الزيت من قبل أنه غير الزيت ولو كان صبه فى ماء ان خلصه منه حتى يكون زيتا لا ماء فيه ، وتكون مخالطة الماء غير ناقصة له كان لازما للمغصوب أن يقبله ، وإن كانت مخالطة الماء ناقصة له فى العاجل والمتعقب كان عليه أن يعطيه مكيالا مثله مكانة .

قال الربيع ، ويعطيه هذا الزيت بعينه وإن نقصه الماء ، ويرجع عليه بنقصه وهو معنى قول الشافعى . قلت : فهذا هو المنصوص الذى أشار إليه المصنف وقول الشافعى أعدل حكومة وأبعد عن الغرر .

**فرع** قال الشافعى : ولو اغتصبه زيتاً فأغلاه على النار فنقص كان عليه أن يسلمه إليه وما نقص من مكيلته . ثم إن كانت النار تنقصه شيئاً فى القيمة كان عليه أن يغرم له نقصانه وان لم تنقصه شيئاً فى القيمة فلا شيء عليه ، ولو اغتصبه حنطة جيدة خلطها برديئة كان خلطها بمثلها أو أجود منها كما وصفت فى الزيت يغرم له مثلها بمثل كيلها ، إلا أن يكون يقدر على أن يميزها حتى تكون معروفة ، وإن خلطها بمثلها أو أجود كان كما وصفت فى الزيت . قال : ولو خلطها بشعير أو ذرة أو حب غير الحنطة كان عليه أن يؤخذ بتمييزها حتى يسلمها إليه بعينها بمثل كيلها ، وإن نقص كيلها شيئا ضمنه ، قال : ولو اغتصبه حنطة جيدة فأصابها عنده ماء أو عفن

أو أكلة أو دخلها نقص فى عينها كان عليه أن يدفعها إليه وقيمة ما نقصها تقوم بالحال التى غصبها والحال التى دفعها بها ثم يغرم فضل ما بين القيمتين. قال : ولو غصبه دقيقاً فخلطه بدقيق أجود منه أو مثله أو أردأ كان كما وصفنا فى الزيت .

هذا نصه فلو أن المغصوب منه أراد أن يأخذ من المختلط بقدر مكيلته أو بقدر قيمة ماله وفرق بين المكيلة وقدر القيمة لأن الأول التساوى فى الكيل والآخر التساوى فى القيمة فعلى وجهين .

( أحدهما ) وهو قول أبى إسحاق المروزى : لا يجوز .

( والثانى ) يجوز لأنه ليس بيعا ويكون متبرعا بفرق القيمة أو المكيلة أو الجودة ولا يكون ذلك من الربا لأنه ليس بيعاً وهو كما قال الشافعى فى الأم ، وإن غصبه سمنا وعسلا ودقيقاً فعصده كان للمغصوب الخيار فى أن يأخذه معصوداً ولا شىء للغاصب فى الحطب والقدر والعمل من قبل أن ماله فيه أثر لاعين ، أو يقوم له العسل منفرداً والسمن والدقيق منفردين . فإن كان قيمته عشرة وهو معصود قيمته سبعة غرم له ثلاثة من قبل أنه دخله النقص ، ولو غصبه دابة وشعيراً فعلف الدابة الشعير رد الدابة والشعير من قبل أنه هو المستهلك له وليس فى الدابة عين من الشعير يأخذه إنما فيها منه أثر ، قال : ولو غصبه طعاماً فأطعمه إياه والمغصوب لا يعلم كان متطوعا بالإطعام ، وكان عليه ضمان الطعام . وإن كان المغصوب يعلم أنه طعامه فأكله فلا شىء له عليه من قبل أن سلطانه إنما كان على أخذ طعامه فقد أخذه . وقال الربيع : وفيه قول آخر أنه إذا أكله عالما أو غير عالم فقد وصل إليه شيئه ولا شىء على الغاصب ، الا أن يكون نقص عمله فيه شيئا فيرجع بما نقصه العمل . قلت : وإلى هذا ذهب أحمد وأصحابه .

**فرع** إذا نقص المغصوب نقصا غير مستقر كطعام ابتل وخيف فساده ، فعليه ضمان نقصه ، فللشافعى قولان :

( أحدهما ) يضمن . ( والثانى ) لا يضمن . وهو أحد الأقوال الثلاثة عند الحنابلة :

( أحدها ) وهو قول القاضى لا يضمن . ( والثانى ) يضمن ، وهو قول ابن قدامة ( والثالث ) المغصوب منه مخير بين أخذ بدله وبين تركه حتى يستقر فساده ويأخذ أرش نقصه . وقال أبو حنيفة : يتخير بين إمساكه ولا شىء له ، أو تسليمه إلى الغاصب ويأخذ قيمته .

**فرع** فى مذهب ابن حزم والظاهرية قال : ومن كسر حلية فضة فى سرج أو لجام أو مهاميز أو تاج أو غير ذلك أو حلى ذهب لامرأة أو لرجل يعده لأهله أو للبيع كلف إعادته صحيحاً كما كان لما ذكرنا قبل ، فإن تراضيا جميعاً على أن يضمن له بين قيمته صحيحاً ومكسوراً جاز ذلك لأنه مثل ما اعتدى به وجائز أن يتفقا من ذلك فى حلى الذهب على ذهب وفى حلى الفضة على فضة ثم قال : وكل ما جنى على عبد أو أمة أو بعير أو فرس أو بغل أو حمار أو كلب يحل تملكه أو سنور أو شاة أو بقرة أو إبل أو ظبى أو كل حيوان متملك فإن فى الخطأ فى العبد وفى الأمة خاصة وفى سائر ما ذكرنا خطأ أو عمداً ما نقص من قيمته بالغاً ما بلغ وأما العبد والأمة ففيما جنى عليهما عمداً القود وما نقص من قيمتهما أما القود فللمجنى عليه وأما ما نقص من القيمة فللسيد فيما اعتدى عليه من ماله وكذلك لو أن امرءاً استكره أمة فقتلها أو زنى بها لكان عليه الغرامة لسيدها والحد فى زنائه بها ولا يبطل حق حقا ، وقد أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم بأن يعطى كل ذى حق حقه وأما القود بين الحر والعبد فنذكره إن شاء الله تعالى فى كتاب القصاص وأما ما نقصه فللناس ههنا اختلاف وكذلك فى الحيوان وقولنا فى الحيوان هو قول أبى سليمان ومالك والشافعى وقال أبو حنيفة : كذلك إلا فى الإبل والبقر والبغال والحمير والخيل خاصة فى عيونها خاصة فإنه قال فى عين كل ما ذكرنا ربع ثمنه .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

( فصـــل ) وان غصب ارضاً فغرس فيها غراسا أو بنى فيها بناء ، فدعا صاحب الأرض الى قلع الغراس ونقض البناء لزمه ذلك . لما روى سعيد بن زيد ان النبى صلى الله عليه وسلم قال (( ليس لعرق ظالم حق )) فان قلعه فقد قال فى الغصب : (( يلزمــه أرش ما نقص من الأرض )) وقال فى البيــع : اذا قلع الأحجار المستودعة ، عليه تسوية الأرض )) فمن أصحابنا من جعلهما على قولين :

( أحدهما ) يلزمه أرش النقص لأنه نقص بفعل مضمون ، فلزمه أرشه .

( والثانى ) يلزمه تسوية الأرض لان جبران النقص بالمثل أولى من جبرانه بالقيمة . ومنهم من قال : يلزمه فى الغصب أرش ما نقص . وفى البيع يلزمه تسوية الأرض ، لأن الغاصب متعد فغلظ عليه بالأرش لانه أوفى ، والبائع غير متعد فلم يلزمه أكثر من التسوية ، وان كان الغراس لصاحب الأرض فطالبه بالقلع ـ فان كان له غرض فى قلعة ـ أخذ بقلعه ، لانه قد فوت عليه بالغراس غرضا مقصوداً فى الأرض ، فأخذ باعادتها الى ما كانت ، وان لم يكن له غرض ففيه وجهان :

( أحدهما ) لا يؤخذ بقلعه . لان قلعه من غير غرض سفه وعبث .

( والثانى ) يؤخذ به ، لان المالك محكم فى ملكه ، والغاصب غير محكم ، فوجب أن يؤخذ به .

( فصـــل ) وان غصب ارضا وحفر فيها بئرا فطالبه صاحب الأرض بطمها لزمه طمها لأن التراب ملكه ، وقد نقله من موضعه فلزمه رده الى موضعه ، فان أراد الغاصب طمها فامتنع صاحب الأرض اجبر . وقال المزنى : لا يجبر كما لو غصب غزلا ونسجه لم يجبر المالك على نقضه ، وهذا غير صحيح ، لأن له غرضا فى طمها . وهو أن يسقط عنه ضمان من يقع فيها ، بخلاف نقض الغزل المنسوج . فان أبراه صاحب الأرض من ضمان من يقع فيها ففيــه وجهان :

( أحدهما ) يصح الابراء لأنه لما سقط الضمان عنه اذا اذن فى حفرها سقط عنه اذا أبراه منها .

( والثانى ) انه لا يصح ، لان الابراء انما يكون من واجب ، ولم يجب بعــد شىء فلم يصح الابراء ) .

**الشرح** حديث سعيد بن زيد رواه أحمد وأبو داود والترمــذى

وحسنه وأعله بالإرسال والنسائى ، ورجح الدارقطنى الإرسال أيضاً ، وقد اختلف مع ترجيح الإرسال على الصحابى الذى رواه فقيل : جابر ، وقيل : عائشة ، وقيل : ابن عمر ، ورجح ابن حجر الأول قال رحمه الله : وقد اختلف فيه على هشام بن عروة اختلافا كثيراً ، ورواه أبو داود الطيالسى من حديث عائشة ، وفى إسناده زمعة ، وهو ضعيف .

قال الحافظ فى التلخيص : ورواه ابن أبى شيبة وإسحاق بن راهوية فى مسنديهما من حديث كثير بن عبد الله بن عمرو بن عوف عن أبيه عن جده وقد علقه البخارى بقوله : ويروى عن عمرو بن عوف ورواه البيهقى من حديث الحسن عن سمرة وهو إسناد معروف بما قيل فيه ورواه الطبرانى من حديث عبادة وعبد الله بن عمرو .

**أما الأحكام** فقد قال الشافعى : ولو اغتصبه أرضا فغرسها نخلا أو أصولا أو بنى فيها بناء أو شق فيها أنهاراً كان عليه كراء مثل الأرض بالحال الذى اغتصبه إياها ، وكان على البانى والغارس أن يقلع بناءه وغرسه ، فإذا قلعه ضمن ما نقص القلع الأرض حتى يرد إليه الأرض بحالها حين أخذها ويضمن القيمة بما نقصها . قال : وكذلك ذلك فى النهر وفى كل شىء أحدثه فيها لا يكون له أن يثبت فيها عرقا ظالما . وقد قال النبى صلى الله عليه وسلم « ليس لعرق ظالم حق » ولا يكون لرب الأرض أن يملك مال الغاصب ؛ ولم يملكه إياه سواء كان ما يقلع الغاصب منه ينفعه أو لا ينفعه ، لأن له منع قليل مائه كما منع كثيره . وقال الماوردى قد ذكرنا أن الأرض والعقار يجرى عليها حكم الغصب إبراءاً ، وبه قال فقهاء الحرمين والبصرة ، وخالف أهل الكوفة فقال أبو حنيفة : لا يجرى على الأرض حكم الغصب ولا حكم الضمان باليد . وهو قول أبى يوسف ، وقال محمد بن الحسن : يجرى عليها حكم الضمان باليد ، ولا يجرى عليها حكم الغصب . اهـ . وكلام محمد يرد عليه أنه كل ما ضمن باليد ضمن بالغصب كالمنقول ، على أنه ليس للتفرقة بين ضمان اليد وضمان الغصب تأثير .

فإذا صح غصب الأرض فلا يخلو حال غاصبها من أن يكون قد شغلها

بغرس أو بناء أو لم يشغلها ، فإن لم يكن قد شغلها بغرس ولا بناء ردها وأجرة مثلها مدة غصبه ، وإن شغلها بإحداث غرس أو بناء أخذ بقلع بنائه وغرسه ولا يجبر على أخذ قيمتها ، سواء أضر قلعها بالأرض أم لا .

وقال أبو حنيفة : إن لم يضر القلع بالأرض إضرارا بينا فله القلع ، ولا يجبر على أخذ القيمة ، وان كان فى قلعه اضرار بالأرض فرب الأرض بالخيار بين أن يبذل له قيمة الغرس والبناء مقلوعا فيجبر على أخـذها ، وبين أن يأخذه بقلع الغرس والبناء فيجبر على قلعها استدلالا بما جاء عن النبى صلى الله عليه وسلم « لا ضرر ولا ضرار » وبما روى مجاهد أن رجلا غصب قوما أرضاً براحا فغرس فيها نخلا فرفع ذلك إلى عمر رضى الله عنه فقال لهـم « إن شئتم فادفعوا اليه قيمة النخل » وروى رافع أن النبى صلى الله عليـه وسلم قال : « من زرع أرض قوم بلا إذن منهم فليس له فى الزرع شيء وله نفقته » قال : ولأن من دخل تملك على ملك استحق المالك إزالة ملك الداخل كالشفيع .

ودليلنا ما روى أنس مرفوعا « لا يحـل مال امرىء مسـلم إلا بطيب نفسه » أخرجه الدارقطنى وأحمد والحاكم والبيهقى وابن حبان . وما رواه هشام بن عروة عن أبيه « أن رجلا غصب أرضاً من رجلين من بنى بياضـة من الأنصار فغرسها نخلا جما فرفع ذلك إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فأمر بقلعه ولم يجعل لرب الأرض خيارا ولو استحق خيارا لأعلمه وحكم له ولأن يسير الغرس والبناء أشبه بأن يكون تبعاً للأرض من كثيره ، فلما لم يكن لرب الأرض أن يتملك يسيره فأولى أن لا يتملك كثيره ، ويتحرر من اعتلاله قياسان :

( أحدهما ) أنه ما لم يملك بالغصب يسيره لم يملك به كثيره لمتاع .

( والثانى ) أنه عدوان لا تملك به الأعيان المنفصلة فوجب أن لا تملك به الأعيان المتصـلة وأما حديث « لا ضرر ولا ضرار » فهـو أن رفع الضرر مستحق ولكن ليس بتملك العين . وأما قصة عمر فمرسلة لأن مجاهداً لم يلق عمر ، ثم لا دليل فيها من وجهين :

( أحدهما ) أنها قضية فى عين إن لم تنقل شرعا لم تلزمه حكما .

( والثانى ) قوله إن شئتم فادفعوا قيمة النخل بعد أن طلب صاحبها ذلك. وهذا عندنا جائز . وأما قوله من زرع أرضاً بغير إذنهم فليس له فى الزرع شىء ففيه جوابان :

( أحدهما ) أنه تستعمل على أنه زرع أرضهم ببذرهم .

( والثانى ) ليس له فى الزرع حق الترك والاستبقاء ، بما بينه بقوله : « ليس لعرق ظالم حق » .

**اذا ثبت هذا** فلا يخلو حال الغرس والبناء من ثلاثة أقسام :

( أحدها ) أن تكون ملكا للغاصب .

( والثانى ) أن يكون مغصوبا من رب الأرض .

( والثالث ) أن يكون مغصوبا من غيره : فأما الأول فلرب الأرض والغاصب أربعة أحوال ، أن يتفقا على ترك الغرس والبناء بأجر وبغير أجر فيجوز ما أقاما على اتفاقهما ، لأن الحق فيه مختص بهما ، ثم ينظر فإن كان بعقد صح استحقاق المسمى فيه . ولم يكن له الرجوع فى المطالبة بالقلع قبل انقضاء المدة سواء علما قدر أجرة المثل أو لم يعلما ، وإن كان بغير عقد فله أجرة المثل ما لم يصرح بالعفو عنها وأن يأخذه بالقطع متى شاء .

( والحال الثانية ) أن يتفقا على أخذ قيمة الغرس والبناء قائما أو مقلوعا فيجوز ويكون ذلك بيعاً يراعى فيه شروط البيع . لأنه عن مراضاة فإن كان على الشجر ثمر ملكه إن كان مؤبرا ، ولا يلزم الغاصب أرش ما كان ينقص من الأرض لو قلع لأنه لم يقلع ، فلو باع الغاصب الغرس على غير مالك الأرض فإن اشتراها بشرط التبقية فالبيع باطل ، وإن اشتراها بشرط القلع فالبيع جائز ؛ فإذا قلعه المشترى فأحدث به نقصاً فأرشه على الغاصب وحده لترتبه على تعديه أو يشتريه مطلقاً ففيه وجهان :

( أحدهما ) باطل لاحتمال التبقية .

( الثانى ) يجوز ويؤخذ المشترى بالقلع .

( والحال الثالثة ) أن يتفقا على أخذ ثمن الأرض من الغاصب وتسقط المطالبة عن الغاصب إلا بثمن الأرض ، وليس له أن يطالب بعد الثمن بأرش النقص لو قلع لأنه لم يقلع ولو كان صاحب الأرض باعها على أحد غير الغاصب كان للأجنبى الذى ابتاعها أن يأخذ الغاصب بقلع بنائه وغرسه ، فإذا قلع لم يكن للأول أن يطالبه به لأنه عيب قد دخل أرضه ويكون البيع سبباً لسقوط الأرش عن الغاصب .

( والحال الرابعة ) ألا يتفقا على أحد الأحوال الثلاثة فيؤخذ الغاصب بالقلع ، لحديث سعيد بن زيد ، فإذا قلع برىء من أجرة الأرض بعد قلعه ، فإن نقصت الأرض شيئا لم يبرأ حتى يرد ما نقصت الأرض كما قال فى الغصب .

( وأما القسم الثانى ) وهو أن يكون الغرس والبناء ملكا لرب الأرض فإن رضى رب الأرض أن يأخذ الأرض بغرسها وبنائها فأيهما أخذه فلا شىء عليه من مؤنة البناء وليس للغاصب أن ينقض الغرس والبناء لأنه لا يستفيد بقلعها شيئاً فصار منه ذلك سفهاً ، وإن طالب رب الأرض الغاصب بقلع الغرس والبناء لينفصلا عن الأرض فقال الماوردى : فإن كان له فى ذلك غرض صحيح أجبر الغاصب على القلع ولزمه غرم نقص الغرس والبناء عما كان قبل أن غرس وبنى ونقص الأرض وإن لم يكن فى قلعه غرض يصح لقاصد فهل يجبر الغاصب على قلعه أم لا ؟ على وجهين :

( أحدهما ) لا يجبر عليه لأنه عبث وسفه .

( والثانى ) يجبر عليه لأن المالك متحكم على الغاصب لتعديه ، فإن قيل بالأول لم يكن له الأرش ، وإن قيل بالوجه الثانى استحق الأرش .

( وأما القسم الثالث ) وهو أن يكون الغرس والبناء مغصوبا من غير مالك الأرض فلكل واحد من رب الأرض ، ومالك الغرس أن يأخذ الغاصب

بالقلع ثم يرجع كل واحد منهما عليه بأرش ما نقص من ملكه ، فيرجع رب الأرض بما نقص من أرضه ويرجع رب الغرس بما نقص من غرسه ، فلو أن رب الأرض اشترى الغرس من ربه قبل القلع صار مالكا لهما وله أن يأخذ الغاصب بالقلع إن كان فى قلعه غرض صحيح ثم يأخذ منه نقص الأرض دون الشجر .

**فرع** قال الشافعى : ولو حفر فيها بئراً وأراد الغاصب دفنها فذلك له وإن لم ينفعه وهذا كما قال : إذا غصب أرضا وحفر فيها بئراً كان متعديا بحفرها وعليه شدها وضمان ما تلف فيها ثم لا يخلو حال رب الأرض والغاصب من أربعة أحوال .

( أحدها ) أن يتفقا على سدها ليبرأ الغاصب من ضمان ما يسقط فيها ، فإن لم يكن للأرض بعد سدها أرش فلا شىء عليه سوى أجرة المثل فى مدة الغصب ، وإن كان لها أرش كان عليه غرمه مع الأجرة .

( والثانية ) أن يتفقا على تركها فذاك لهما وعلى الغاصب ضمان ما سقط فيها لتعديه بحفرها وليس لرب الأرض من أن يطالبه بمؤنة السد وإنما له أن يأخذه متى شاء بالسد .

( الثالثة ) أن يدعو رب الأرض إلى سدها ويأبى الغاصب ، فإن الغاصب يجبر على سدها إن كان فيه غرض صحيح لحديث سعيد بن زيد « ليس لعرق ظالم حق » قال الشافعى : والعروق أربعة عرقان ظاهران الغرس والبناء وعرقان باطنان البئر والنهر ، وإن لم يكن فيه غرض صحيح ، فعلى وجهين كما قلنا فى قلع الغرس والبناء .

( والرابعة ) أن يدعو الغاصب إلى سدها ، ويأبى ربها ، فإن لم يبرئه ربها من ضمان ما تلف فيها فله سدها ليستفيد به سقوط الضمان عنه ، وإن أبرأه بها من الضمان ففيه وجهان :

( أحدهما ) أن للغاصب أن يسدها لأن الضمان قد يجب لغيره فلم يسقط بإبرائه .

( والوجه الثانى ) أن الغاصب يمنع من سدها لأنه بالابراء يصير كالإذن له فى الابتداء فيرتفع التعدى ، ولا يلزمه ضمان ، وهذا قول أبى على أبى هريرة .

**فرع** إذا دفن فى الأرض المغصوبة ميتاً أخذ الغاصب بنبشه منها ، وإن كان فيه انتهاك حرمة الميت ، لأن دفنه فيها عدوان يأثم به الدافن ، ثم إذا نبش ضمن أرش نقصها إن نقصت ، فلو قال مالك الأرض : أنا أقر الميت مدفوناً فى الأرض ان ضمن لى نقص الأرض ففى إجبار الغاصب على بذله وجهان .

( أحدهما ) يجبر على بذله حفظا لحرمة الميت المتعدى هو بدفنه فيها .

( والثانى ) لا يلزمه ذلك لأنه مدفون بغير حق .

**فرع** قال الشافعى : وكذلك لو نقل عنها تراباً كان له أن يرد ما نقل عنها حتى يوفيه إياها بالحال التى أخذها قال المزنى : غير هذا أشبه بقوله ، لأنه بقوله لو غصب غزلا فنسجه ثوبا أو نقرة فطبعها دنانير أو طينا فضربه لبناً فهذا أثر لا عين ، ومنفعة المغصوب له ولا حق فى ذلك للغاصب كذلك نقل التراب عن الأرض والنهر إذا لم يبين بها أثر لا عين الفعل ، وصورتها فى رجل غصب أرضا فنقل منها ترابا فلا يخلو حال التراب من أن يكون باقيا أو مستهلكا فإن استهلك فعليه رد مثله فإن للتراب مثلا ، فإن لم يقدر على مثله لأنه من تربة ليس فى الناحية مثلها ضمن القيمة ، وفيها وجهان .

( أحدهما ) وقد نقله المزنى عن الشافعى فى جامعه الكبير أن تقوم الأرض وعليها التراب ثم تقوم الأرض بعد أخذه منها ويضمن للغاصب ما بين القيمتين .

( والوجه الثانى ) أنه يضمن أكثر الأمرين من هذا ومن قيمة التراب بعد نقله عن الأرض ، وإن كان التراب باقيا فللغاصب ورب الأرض أربعة أحوال .

( أحدها ) أن يتفقا على رده إلى الأرض فيبرأ الغاصب منه ، ولا يغرم إلا بالنقص إن وجد فى الأرض وأجرة مثلها فى أكثر الحالين أجرة .

( الثانية ) أن يتفقا على ترك التراب خارجا عنها فذلك لهما ما لم يطرح فى أرض مغصوبة .

( الثالثة ) : أن يطلب رب الأرض رد التراب إليها ويمتنع الغاصب فيؤخذ جبراً برده إليها مهما كانت مؤنته .

( والرابعة ) : أن يدعو الغاصب إلى رد التراب ويمتنع منه المالك فهو إما أن يبرئه من ضمان التراب أو لا يبرئه فإن لم يبرئه كان للغاصب أن يرد التراب وحده بغير إذنه ولا اعتبار بمنعه ليسقط عنه ضمان برده .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصـــل ) اذا غصب ثوبا فصبغه بصبغ من عنده نظرت ، فان لم تزد قيمة الثوب والصبغ ، ولم تنقص بان كانت قيمة الثوب عشرة ، وقيمة الصبغ عشرة فصارت قيمة الثوب مصبوغا عشرين ، صـار شريكا لصاحب الثـوب بالصبغ لان الصبغ عين مال له قيمة ، فان بيع الثوب كان الثمن بينهـما نصفين ، فان زادت قيمتهما بأن صارت قيمة الثوب ثلاثين حدثت الزيادة فى ملكهما ، لانه بفعله زاد ماله ومال غيره ، وما زاد فى ماله يملكه لانه حصـل بعمل عمله بنفسه فى ماله ، فان بيع الثوب قسم الثمن بينهما نصفين ، وان نقص قيمتهما بان صار الثوب يساوى خمسة عشر حسب النقصان على الغاصب فى صبغه ، لانه بفعله حصل النقص ، فان بيع الثوب بخمسة عشر دفع الى صاحب الثوب عشرة ، والى الغاصب خمسة فان صارت قيمة الثوب عشرة حسب النقص على الغاصب ، فان بيع الثوب بعشرة دفـع العشرة كلهـا الى صاحب الثوب ، لأنه اما ان يكون سقط بدل الصبغ بالاستهلاك ، او نقص به قيمة الثوب فلزمه ان يجبر ما نقص من قيمة الثوب . فان صارت قيمة الثوب ثمانية لم يستحق بصبغه شيئا لانه استهلكه فى الثوب ، ويلزمه درهمان لانه نقص بصبغه من قيمة الثوب درهمان .**

**( فصـــل ) اذا استهلك ثمن الصبغ لم يبق للغاصب فى الثوب حـق ، لان ماله هو الصـبغ وقد استهلكه ، وان بقى للصـبغ ثمن فطلب الغاصب استخراجه أجيب الى ذلك لانه عين ماله ، فكان له اخذه ، كما لو غرس فى**

**ارض مفصوبة غراساً ثم أراد قلعه ، فان نقص قيمة الثوب باستخراج الصبغ ضمن ما نقص لانه حصل بسبب من جهته ، وان طلب صاحب الثوب استخراج الصبغ وامتنع الفاصب ، ففيه وجهان :**

**( احدهما ) لا يجبر ، وهو قول أبى العباس ، لان الصبغ يهلك بالاستخراج ولا حاجة به الى ذلك ، لانه يمكنه ان يستوفى حقه بالبيع ، ولا يجوز ان يتلف مال الغير .**

**( والثانى ) يجبر ، وهو قول أبى اسحاق وابى على بن خيران ، لانه عرق ظالم لا حق له فيه ، فاجبر على قلعه كالغراس فى الأرض المفصوبة وان بذل المفصوب منه قيمة الصبغ ليتملكه وامتنع الفاصب لم يجبر على القبول ، لانه اجبار على بيع ماله ، وان أراد صاحب الثوب البيع وامتنع الفاصب بيع ، لانه ملك له فلا يملك الفاصب ان يمنعه من بيعه بتعديه ، وان اراد الفاصب البيع وامتنع صاحب الثوب ففيه وجهان :**

**( احدهما ) يجبر ليصل الفاصب الى ثمن صبغه ، كما يجبر الفاصب على البيع ليصل رب الثوب الى ثمن ثوبه .**

**( والثانى ) لا يجبر لأنه متعد فلم يستحق بتعديه ازالة ملك رب الثوب عن ثوبه ، وان وهب الفاصب الصبغ من صاحب الثوب ففيه وجهان :**

**( احدهما ) يجبر على قبوله ، لأنه لا يتميز من العين فلزمه قبوله كقصارة الثوب .**

**( والثانى ) لا يجبر لأنه هبة عين فلا يجبر على قبولها ) .**

**الشرح** الأحكام : قال الشافعى : ولو كان ثوباً فصبغه فزاد فى قيمته خمسة فقال للغاصب : ان شئت أن تستخرج الزعفران على أنك ضامن لما نقص من الثـوب وان شئت فأنت شريك فى الثوب لك ثلثـه ولصاحب الثوب ثلثاه ، ولا يكون له غير ذلك ، وهكذا كل صبغ كان قائماً فزاد فيه ، وان صبغه بصبغ يزيد ثم استحق الصبغ فإنما يقوم الثوب ، فان كان الصبغ زائداً فى قيمته شيئاً قل أو كثر فهكذا وان كان غير زائد فى قيمته قيل له : ليس لك ههنا مال زاد فى مال الرجل فتكون شريكا به ، فإن شئت فاستخرج الصبغ على أنك ضامن لما نقص الثوب ، وان شئت فدعه .

وصورتها فى رجل غصب ثوباً فصبغه فلا يخلو حال الصبغ من ثلاثة أقسام :

( أحدها ) أن يكون للغاصب . ( والثانى ) أن يكون لرب الثوب . ( والثالث ) أن يكون لأجنبى ، فإن كان الصبغ للغاصب فهو على ثلاثة أقسام :

( أحدها ) أنه يمكن استخراجه . ( والثانى ) لا يمكن ( والثالث ) أنه يمكن استخراج بعضه ولا يمكن استخراج جميعه ، فإن لم يمكن استخراجه لم يخل ثمنه بعد الصبغ من ثلاثة أقسام إما أن يكون بقدر قيمته قبل الصبغ أو يكون أقل ، أو يكون أكثر ، فإن كان بقدر ثمنه قبل الصبغ مثل أن يكون قيمة الثوب عشرة دراهم وقيمة الصبغ عشرة دراهم فيباع الثوب بعد صبغه بعشرة دراهم فهى بأسرها لرب الثوب لاستهلاك الصبغ إما بذهاب قيمته ، وإما بجبره نقص الثوب .

وإن كان ثمنه بعد البيع أقل مثل أن يساوى بعد الصبغ ثمانية دراهم فيأخذها رب الثوب ويرجع على الغاصب بنقصه وهو درهمان ليستكمل بهما جميع الثمن ، ويصير صبغ الغاصب ونقص أجزاء الثوب مستهلكين ، وإن كان ثمنه بعد الصبغ أكثر فلا يخلو حال الزيادة على ثمنه من ثلاثة أقسام ؛ إما أن يكون بقدر ثمن الصبغ ، أو يكون أقل ، أو يكون أكثر ، فإن كانت بقدر ثمن الصبغ مثل أن يكون ثمنه بعد الصبغ عشرين درهما فيأخذ رب الثوب منها عشرة التى هى ثمن ثوبه ويأخذ الغاصب عشرة هى ثمن صبغه ، ولم يحصل فيها نقص لا فى الثوب ولا فى الصبغ ، وإن كانت الزيادة أقل من الصبغ مثل أن يكون ثمنه بعد الصبغ خمسة عشر درهما فيأخذ رب الثوب عشرة ثمن ثوبه كاملا ويأخذ الغاصب الخمسة الباقية ويصير النقص مختصا بصبغه لضمانه نقص الثوب . وإن كانت الزيادة أكثر من ثمن الصبغ فتكون الزيادة بينهما بقدر ماليهما بحسب قانون النسبة المعروف فى الرياضيات ، وإذا كانت الزيادة بينهما على قدر المالين لم يختص الغاصب بها ، وإن كانت حادثة بعمله ، لأنه عمل فى ماله ومال غيره فلم يحصل له عوض عن عمله فى مال غيره وحصل له عوض عمله فى مال نفسه ، فان دعا أحدهما إلى بيعه وأبى الآخر نظر فى الداعى إلى البيع ، فإن كان رب الثوب فله ذلك ، وليس للغاصب لتعديه بالصبغ أن يمنعه من البيع فيستديم حكم

الغصب ، وإن دعا الغاصب إلى بيعه ليتوصل إلى ثمن صبغه وأبى رب الثوب ، فإن بذل له مع إبائه ثمن الصبغ الذي يستحقه لو بيع الثوب فله ذاك ولا يجبر على البيع .

وإن لم يبذل له الصبغ ففيه وجهان ذكرهما أبو على الطبرى فى إفصاحه، أحدهما : أنه يجبر رب الثوب إلى ثمن ثوبه . والوجه الثانى أنه لا يجبر رب الثوب على بيعه لأن الغاصب متعد بصبغه فلم يستحق بتعديه إزالة ملك رب الثوب عن ثوبه فهذا الكلام فى الصبغ إذا لم يمكن استخراجه ، ولا فرق بين أن يكون سواداً وبين أن يكون غيره من الألوان .

وقال أبو حنيفة . إن كان الصبغ سواداً فلا شيء للغاصب فيه وكان رب الثوب مخيراً بين أن يأخذه ولا شيء عليه للصبغ وبين أن يعطيه الغاصب ويأخذ منه قيمته ، وإن كان الصبغ حمرة أو صفرة فهو مخير بين أن يأخذه وعليه قيمة الصبغ وبين أن يعطيه الغاصب ويأخذ منه قيمة الثوب فجعل له فى الأصباغ كلها أن يأخذ من الغاصب قيمته إن شاء فله أن يأخذه مصبوغاً لكن إن كان الصبغ سواداً فلا قيمة عليه له ، وإن كان لوناً غيره فعليه قيمته. واختلف أصحابه لم خص السواد بإسقاط القيمة ، فقال بعضهم : لما فيه من إتلاف أجزاء الثوب . وقال آخرون : بل قاله فى آخر الدولة الأموية حين كان السواد شعاراً للعباسية فى نمو دعوتها وكثرة أتباعها ، فقام أبو حنيفة واعتبر السواد نقصاً وشيئاً مذموماً ، فأما بعد أن صار شعار الدولة العباسية فقد زاد على غيره من الألوان .

ولنا أن تمليك الغاصب الثوب بأخذ قيمته منه فخطأ ، لأن بقاء العين المغصوبة يمنع من أخذ قيمتها من الغاصب قياسا عليه لو كان غير مصبوغ ، ولأن من لم تجب عليه قيمة الثوب قبل صبغه لم تجب عليه قيمته بعد صبغه كالأجير ، ولأن الصبغ لا يخلو من أحد أمرين ، إما أن يكون نقصا أو غير نقص ، فإن كان نقصا ضمنه لا غير ، وإن لم يكن نقصا فأولى أن لا يضمن .

( وأما القسم الثانى ) وهو أن يكون الصبغ مما يمكن استخراجه فللغاصب ورب الثوب أربعة أحوال ( أحدها ) أن يتفقا على تركه فى الثوب

وبيعه مصبوغاً فيجوز ويكون القول فيه بعد بيعه كالقول فيما لا يمكن استخراج صبغه .

( والحال الثانية ) : أن يتفقا على استخراجه منه فذلك جائز ليصل الغاصب إلى صبغه ورب الثوب إلى ثوبه ، فإن استخرجه وأبى فى الثوب نقصا ضمنه به .

( والحال الثالثة ) أن يدعو الغاصب إلى استخراجه ويدعو رب الثوب إلى تركه فللغاصب أن يستخرجه سواء نفعه أو لم ينفعه ، لأنها عين مملوكة فعلى هذا يكون ضامنا لنقص الثوب ونقص الزيادة الحادثة فيه بدخول الصبغ لأن رب الثوب قد ملكها ففوتها الغاصب عليه باستخراج صبغه .

مثاله : أن تكون قيمة الثوب عشرة وقيمة الصبغ عشرة فيساوى الثوب مصبوغاً ثلاثين وبعد استخراج الصبغ منه بخمسة فيضمن الغاصب عشرة خمسة منها هى نقص الثوب قبل صبغه ، وخمسة أخرى هى نقص قسطه من الزيادة الحادثة بعد صبغه .

( والحال الرابعة ) أن يدعو رب الثوب إلى استخراجه ويدعو الغاصب إلى تركه ، فهذا على وجهين : ( أحدهما ) أن يترك استبقاء لملك الصبغ فيه فينظر ، فإن لم يكن الصبغ قد أحدث زيادة تفوت بإستخراج الصبغ منه ففيه وجهان حكاهما ابن أبى هريرة : ( أحدهما ) وهو اختيار أبى حامد أنه لا يجبر على استخراجه إذا امتنع لما فيه من استهلاك ماله مع قدرة رب الثوب على الوصول إلى استيفاء حقه بالبيع . قال : وهو كلام الشافعى حيث قال : إن قيل للغاصب إن شئت فاستخرج الصبغ على أنك ضامن لا نقص ، وإن شئت فأنت شريك بما زاد الصبغ فحصل الخيار إليه .

( والوجه الثانى ) وهو الأصح : أنه يجبر على أخذه لأنه عرق ظالم لا حرمة له فى الاستبقاء فصار كالغرس والبناء ، ويكون تخيير الشافعى له فى الترك والاستخراج عند رضا رب الثوب بالترك ، فعلى هذا إذا استخرجه ضمن نقص الثوب قبل الصبغ .

( وأما القسم الثالث ) وهو أن يكون الصبغ مما يمكن استخراج بعضه ، ولا يمكن استخراج بعضه فالقول فيما لا يمكن استخراجه كالقول فى القسم الأول ، والقول فى تمكين استخراجه كالقول فى القسم الثانى ، فيجتمع فى هذا القسم حكم القسمين الماضيين على ما بيناه تقسيما وشرحا ، فهذا حكم الصبغ إذ كان للغاصب .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصـــل ) فان غصب ساجاً فادخله فى البناء او خيطا فخاط به شيئا ـ نظرت فان عفن الساج وبلى الخيط ـ لم يؤخذ برده لانه صار مستهلكا فسقط رده ووجبت قيمته ، وان كان باقياً على جهته نظرت فان كان الساج فى البناء والخيط فى الثوب وجب نزعه ورده ، لانه مفصوب يمكن رده فوجب رده ، كما لو لم يبن عليه ولم يخط به ، وان غصب خيطا فخاط به جرح حيوان ، فان كان مباح الدم كالمرتد والخنزير والكلب العقور وجب نزعه ورده ، لانه لا حرمة له فكان كالثوب وان كان محرم الدم ، فان كان مما لا يؤكل كالآدمى والبغل والحمار وخيف من نزعه الهلاك لم ينزع ، لأن حرمة الحيوان آكد من حرمة المال ، ولهذا يجوز اخذ مال الغير بغير اذنه لحفظ الحيوان ولا يجوز اخذه لحفظ المال ، فلا يجوز هتك حرمة الحيوان لحفظ المال .**

**وان كان مما يؤكل ففيه قولان :**

**( احدهما ) يجب رده ، لانه يمكن نزعه بسبب مباح فوجب رده كالساج .**

**( والثانى ) لا يجب ، لأن النبى صلى الله عليه وسلم نهى عن ذبح الحيوان لغير ماكله .**

**( فصـــل ) وان غصب لوحا وادخله فى سفينة وخاف من نزعه الغرق ، فان كان فيها حيوان ـ لم ينزع لما ذكرناه فى الخيط ، وان كان فيها مال غير الحيوان ـ فان كان لغير الغاصب ـ لم ينزع ، لانه اتلاف مال من له حـــرمة بجناية غيره فلم يجز ، وان كان المال للغاصب ففيه وجهان .**

**( احدهما ) ينزع كما تنقض الدار لرد الساج .**

**( والثانى ) لا ينزع لانه يمكن رده من غير اتلاف المال ، بان تجر الى الشط بخلاف الساج فى البناء . وعلى هذا اذا اراد المالك ان يطالب بالقيمة كان له ذلك ، لانه حيل بينه وبين ماله فجاز له المطالبة بالبدل ، كما لو غصب منـه عبداً فابق ، وان اختلطت السفينة التى فيها اللوح بسفن الغاصب ففيـــه وجهان :**

( أحدهما ) ينقض الجميع كما ينقض جميع السفينة .

( والثانى ) لا ينقض ما لم تتعين ، لأنه اتلاف مال لم يتعين فيه التعدى .

( فصـــل ) وان غصب جوهرة فبلعتها بهيمة له ـ فان كانت البهيمة مما لا تؤكل ـ ضمن قيمة الجوهرة ، لأنه تعذر ردها فضمن البـدل ، وان كانت مما تؤكل ففيه وجهان بناء على القولين فى الخيط الذى خيط به جرح ما يؤكل .

( فصـــل ) وان غصب فصيلا فادخله الى داره فكبر ولم يخرج مـن الباب نقض الباب لرد الفصيل كما ينقض البناء لرد الساج ، وان دخل الفصيل الى داره من غير تفريط منه نقض الباب وعلى صاحب الفصيل ضمان ما يصلح به الباب ، لأنه نقض لتخليص ما له من غير تفريط من صاحب الباب .

( فصـــل ) وان غصب ديناراً وطرحه فى محبرة كسرت المحبـرة ورد الدينار ، كما ينقض البناء لرد الساج ؛ وان وقع فى المحبرة من غير تفريط من صاحبها كسرت وعلى صاحب الدينار قيمة المحبرة ، لأنها كسرت لتخليص ماله من غير تفريط من صاحب المحبرة .

( فصـــل ) وان غصب عينا وباعها وقبضها المشترى وتصرف فيها وتلفت عنده ، فللمالك أن يضمن الفاصب ، لأنه غصبها . وله أن يضمن المشترى لأنه قبض ما لم يكن له قبضه فصار كالفاصب .

فان ضمن الفاصب العين ضمنه قيمته أكثر ما كانت قيمتـه من حين الفصب الى أن تلف فى يد المشترى ، لأنه من حين الغصب الى حين التلف فى ضمانه .

وان ضمن المشترى ضمنه اكثر ما كانت قيمته من حين قبض الى أن تلف لأنه لم يدخل فى ضمانه قبل القبض ، فلا يضمن ما قبله . فان بدأ فضـمن المشترى ـ نظرت ، فان كان عالما بالفصب ـ لم يرجع بما ضمنه على الفاصب، لأنه غاصب تلف المفصوب عنده فاستقر الضمان عليـه كالفاصب من المالك اذا تلف عنده . فان لم يعلم ـ نظـرت فيما ضمن ، فان التزم ضـمانه بالعقد كبدل العين وما نقص منهـا ـ لم يرجـع به على الفاصب ؛ لأن الفاصب لم يغره ، بل دخـل معه على أن يضـمنه ، وان لم يلتـزم ضمانه بالعقـد ـ نظرت . فان لم يحصل له فى مقابلته منفعة كقيمة الولد ونقصـان الجـارية بالولادة ـ رجع على الفاصب ؛ لأنه غره ودخل معه على أن لا يضمنه .

وان حصلت له فى مقابلته منفعة ـ كالاجرة والمهر وارش البكارة ـ ففيه قولان :

( احدهما ) يرجع به لأنه غره ولم يدخل معه على أن يضمنه .

**( والثانى ) لا يرجع به لأنه حصل له فى مقابلته منفعة . وان بدا فضمن الغاصب فما لا يرجع به المشترى على الغاصب اذا غرم رجع به الغاصب على المشترى ، وما يرجع به المشترى على الغاصب لا يرجع به ، لأنه لا فائدة فى أن يرجع عليه ثم يرجع المشترى به عليه .**

**( فصــل ) وان غصب من رجل طعاما فأطعمه رجلا فللمالك ان يضمن الغاصب لأنه غصبه ، وله أن يضمن الآكل لأنه أكل ما لم يكن له أكله فان ضمن الآكل ـ نظرت فان علم انه مغصوب فأكله ـ لم يرجع على الغاصب بما ضمن لأنه غاصب استهلك المغصوب فلم يرجع بما ضمنه فان أكل ولم يعلم انه مغصوب ففيه قولان :**

**( احدهما ) يرجع لأنه غره واطعمه على أن لا يضمنه .**

**( والثانى ) لا يرجع لأنه حصل له منفعة ، فان أطعمه المالك فان علم أنه له برىء الغاصب من الضمان ، لأنه استهلك ماله برضاه مع العلم به ، وان لم يعلم ففيه قولان :**

**( أحدهما ) يبرأ الغاصب لأنه عاد الى يده فبرىء الغاصب من الضمان ، كما لو رده عليه .**

**( والثانى ) لا يبرأ لأنه انما ضمن ، لأنه أزال يده وسلطانه عن المال وبالتقديم اليه ليأكله لم تعد يده وسلطانه ، لأنه لو اراد ان يأخذه لم يمكنه فلم يزل الضمان ) .**

**الشرح** قال الشافعى : ولو كان لوحا فأدخله فى سفينة أو بنى عليه جداراً أخذ بقلعه ، وهذا كما قال : إذا غصب لوحا فأدخله فى سفينة أو بنى عليه سفينة أو داراً أخذ بهدم بنائه لرد اللوح بعينه إلى صاحبه ، وبه قال مالك وأهل الحرمين ، وقال أبو حنيفة وأهل العراق : يدفع القيمة ولا يجبر على هدم البناء لقوله صلى الله عليه وسلم « لا ضرر ولا ضرار ، فمن ضار أضر الله به ، ومن شاق شق الله عليه » وفى أخذه بهدم بنائه أعظم إضرار به . ولقوله صلى الله عليه وسلم « يسروا ولا تعسروا إنى بعثت بالحنيفية السمحة » .

وفى أخذ القيمة منه تيسير ، وفى هدم بنائه تعسير منهى عنه ، ولأنه مغصوب يستضر برده فلم يجب عليه كالخيط إذا خاط به جرح حيوان ،

ولأنه مغصوب لا يملك رده إلا باستهلاك مال فلم يجب رده كما لو كان فى السفينة مال لغير الغاصب .

ودليلنا قوله صلى الله عليه وسلم « على اليد ما أخـذت حتى تؤديه » فلزمه رد اللوح ، وروى عبد الله بن مسعود مرفوعا « لا يحل لمسلم أن يأخذ عصا أخيه بغير طيب نفس منه » وذلك لشدة ما حرم الله مال المسـلم على المسلم ؛ وهذا خبر ظاهره كالنص ؛ ولقوله صلى الله عليه وسلم « إن لصاحب الحق يداً ومقالا » ولأن كل مغصوب كان له رده وجب عليه رده كالذى لم يبن عليه طرداً ، والخيط فى جرح الحيوان عكساً ، ولأنه شغل المغصوب بما لا خير فيه له فوجب أن يلزمه رده ، كما لو كانت أرضاً فزرعها أو غرسها ، ولأنه كل مالو احتاج ابتداء إليه لم يجبر مالك عليه ، ووجب إذا غصب أن يجبر على رده إليه كالأرض طردا والخيط للجرح عكسا ولأن دخول الضرر على الغاصب لا يمنع من رد المغصـوب كما لو حلف بعتق عبـده ألا يرد ما غصبه فإن عليه رد الغصب وعتق العبد .

والجواب عن حديث : « لا ضرر ولا ضرار » فهو أنه مشترك الدليل ، لأن فى منع المالك منه إضراراً به فكان دخول الضرر على الغاصب ورفعه عن المغصوب أولى من دخوله على المغصوب منه فى تيسير أمر الغاصب ورفعـه عنه والاستهانة بحق المغصوب وحماية متعلقات الغاصب .

والجواب عن حديث «يسروا ولا تعسروا » فمن وجهين .

( أحدهما ) استعماله فى المغصوب منه وتيسير أمره برد ماله أولى من استعماله فى الغاصب فى تمليكه غير ماله .

( والثانى ) أن التيسير معصية ، والغاصب عاص لا يجوز التيسير عليـه لما فيه من الذريعة إلى استدامة المعصية ( والجواب ) عن قياسهم الخيط فى جرح الحيوان فمن وجهين .

( أحدهما ) أنه معارضة الأصل لأن المعنى فى الخيط أنه ليس له رده ،

فلم يجب عليه رده ، وفى اللوح له رده . (والثانى) أنه إذا احتاج ابتداء إليه أجبر المالك عليه لحرمة الحيوان وتقديمها على حرمة الملك .

**فــرع** وإن غصب جوهرة فابتلعتها بهيمة فقال أصحابنا : حكمها حكم الخيط الذى خاط به جرحها ويحتمل أن الجوهرة متى كانت أكثر من قيمة الحيوان ذبح الحيوان وردت إلى مالكها وضمان الحيوان على الغاصب إلا أن يكون الحيوان آدميا . وفارق الخيط لأنه فى الغالب أقل قيمة من الحيوان ، والجوهرة أكثر قيمة ففى ذبح الحيوان رعاية حق المالك برد عين ماله إليه ورعاية حق الغاصب بتقليل الضمان عليه . وإن ابتلعت شاة رجل جوهرة آخر غير مغصوبة ولم يمكن إخراجها الا بذبح الشاة ذبحت إذا كان ضرر ذبحها أقل وكان ضمان نقصها على صاحب الجوهرة لأنه لتخليص ماله إلا أن يكون التفريط من صاحب الشاة بكون يده عليها فلا شيء لصاحب الجوهرة لأن التفريط من صاحب الشاة فالضرر عليه .

**فــرع** وإن غصب ديناراً فوقع فى محبرته أو أخــذ دينار غــيره فسها فوقع فى محبرته كسرت ورد الدينار كما ينقض البناء لرد الساجة ، وكذلك إن كان درهما أو أقل منه وإن وقع من غير فعله كسرت لرد الدينار إن أحب صاحبه ، والضمان عليه لأنه لتخليص ماله ، وان غصب ديناراً فوقع فى محبرة آخر بفعل الغاصب أو غير فعله كسرت لرده ، وعلى الغاصب ضمان المحبرة لأنه السبب فى كسرها ، وإن كان كسرها أكثر ضرراً من تبقيه الواقع فيها ضمنه الغاصب ولم تكسر ، وإن رمى إنسان ديناراً فى محــبرة غــيره عدواناً فأبى صاحب المحبرة كسرها لم يجبر عليه لأن صاحبه تعدى برميــه فيها فلم يجبر صاحبها على إتلاف ماله لإزالة ضرر عدوانه عن نفسه وعلى الغاصب نقص المحبرة بوقوع الدينار فيها ويحتمل أن يجبر على كسرها لرد عين مال الغاصب ويضمن الغاصب قيمتها كما لو غرس فى أرض غيره ملك حفر الأرض بغير إذن المالك لأخذ غرسه ويضمن نقصها بالحفر وعلى كلا الوجهين لو كسرها الغاصب قهراً لم يلزمه أكثر من قيمتها .

ويضمن ما يترتب على كسر المحبرة من رشاش الحبر على الأوراق أو الكتب أو الثياب ، فضمن قيمته تالفاً أو أرشه معيباً .

**فــرع** إذا غصب طعاماً فأطعمه غيره فللمالك تضمين أيهما شاء ، لأن الغاصب حال بينه وبين ماله والآكل اتلف مال غيره بغير إذنه وقبضه عن يد ضامنة بغير إذن مالكه ، فإن كان الآكل عالماً بالغصب استقر الضمان عليه لكونه أتلف مال غيره بغير إذن عالماً من غير تغرير ، فإذا ضمن الغاصب رجع عليه .

قال الشافعي : ولو غصب طعاماً فأطعمه من أكله ثم استحق أخذ الغاصب به ، فإن غرمه فلا شيء للواهب على الموهوب له ، وإن شاء أخذ الموهوب له ، فإن غرمه فقد قيل : يرجع على الواهب وقيل : لا يرجع به . قال المزني : أشبه بقوله : إن هبة الغاصب لا معنى لها وقد أتلف الموهوب له ما ليس له ولا للواهب فعليه غرمه ولا يرجع به ، فإن غرمه الغاصب رجع به عليه . وهذا عندي أشبه بأصله .

وهذه المسألة تنقسم إلى قسمين يتضمن كل قسم منها ثلاثة أنواع :

( فأما القسم الأول ) فأول أنواعه أن يهبه فيأكله الموهوب له ، فرب الطعام بالخيار بالرجوع على أيهما شاء .

( ثانيها ) وهو أن يأذن له فى أكله من غير هبة ولا إقباض ، فإن علم الآكل أنه مغصوب كان مضموناً عليه ، وربه أيضاً بالخيار لتغريم أيهما شاء ، فإن أغرم الآكل فقد اختلف أصحابنا فذهب البغداديون إلى أن فى رجوعه على الغاصب قولين . وذهب البصريون إلى الرجوع به قولا واحداً ، والفرق بين الآكل والموهوب له أن استهلاك الآكل بإذن الغاصب فرجع عليه ، وأن استهلاك الموهوب له بغير إذنه فلم يرجع عليه ، فإن رجع المالك على الغاصب فعلى طريقة البغداديين يكون رجوعه بالغرم على الآكل على قولين وعلى طريقة البصريين لا يرجع به قولا واحداً .

( وثالثها ) أن يطعمه بهيمة رجل فهذا على ضربين .

( أحدهما ) أن يكون ذلك بغير أمر مالك البهيمة فهو مضمون على

الغاصب وحده ، ويرجع به المالك على الغاصب ولا يرجع على مالك البهيمة ، فإن أعسر به الغاصب فلا شيء له فى رقبة البهيمة أو مالكها ، لأن المتلف هو الغاصب ، وإن كان إطعامها بأمر مالكها نظر ، فإن علم بأنه مغصوب عند أمره ضمن ومالك الطعام بالخيار أن يرجع على أيهما شاء وليس للغاصب إذا غرم أن يرجع على الآمر إذا لم يعلم ويرجع إذا علم ويجرى عليه حكم الآكل والموهوب له من الإذن وعدمه .

( وأما القسم الثانى ) فمصور فى الأنواع الثلاثة الآتية : إذا وهب الغاصب الطعام لمالكه فأكله فان علم حين الأكل أنه طعامه لم يرجع بغرمه على الغاصب وإن لم يعلم فعلى قولين .

( والنوع الثانى ) أن يأذن الغاصب لرب الطعام فى أكله ، فإن علم حين الأكل أنه طعامه لم يرجع بغرمه ، وإن لم يعلم فعلى طريقة البغداديين يكون رجوعه على قولين ، وعلى طريقة البصريين يرجع به قولا واحداً .

( والنوع الثالث ) أن يطعمه بهيمة رب الطعام فان كان بغير أمره رجع عليه بغرمه ، وإن كان بأمره فإن علم لم يرجع ، وإن لم يعلم فإن دفعه إليه كان رجوعه على قولين ، كما لو وهبه له ، وإن لم يدفعه إليه كان على اختلاف المذهبين كما لو أطعمه إياه ، فلو باع الغاصب الطعام على مالكه وهو يعلم أو لا يعلم فتلف فى يده بعد قبضه أو لم يتلف كان المالك بريئاً من الثمن والغاصب بريئاً من الضمان ، وذهب المصنف إلى أنه إذا علم نفيه قولان على ما فصل فى آخر هذه الفصول .

فإذا تقرر أن نقض البناء لرد المغصوب واجب فسواء كان البناء قليلا أو كثيراً وسواء كانت قيمة اللوح قليلة أو كثيرة حتى لو كانت قيمة اللوح درهما وقيمة البناء ألف درهم أخذ بقلعه حتى يخلص اللوح لربه ، إلا أن يراضيه على أخذ ثمنه ، ثم إذا استرجع اللوح لزمه أجرة مثله إن كانت له أجرة وأرش نقصه إن حدث به نقص ، فإن كان المغصوب حجراً فبنى عليه منارة مسجد أخذ بنقض المنارة لرد الحجر عليه ثم غرم نقض المنارة للمسجد ،

وإن كان هو المتطوع ببنائها لخروج ذلك عن ملكه ، وإن كانت السفينة سائرة فى البحر ، فان كان اللوح على سطحها أو على مكان مرتفع منها وأمكن أخذه أخذ منها ، وإن كان فى أسفلها بحيث لو أخذ منها هلكت وما فيها نظر ، فإن كان حيوان لم يجز أن يقلع صيانة للنفوس سواء كانت آدمية أو عجماء ، وسواء كانت العجماوات للغاصب أو لغيره ، لأن للحيوان حرمتين ، حرمة نفسه وحرمة صاحبه ، وإن لم يكن فيها حيوان وكان فيها مال نظر ، فإن كان لغير الغاصب لم يجز أخذ اللوح منها لما فى أخذه من إتلاف مال له حرمة فى الحفظ والحراسة وإن كان للغاصب ففيه وجهان :

( أحدهما ) يؤخذ اللوح منها ، وإن تلف مال الغاصب فيها لذهاب حرمته بتعديه كما يذهب ماله فى هدم بنائه .

( والوجه الثانى ) أنه لا يجوز أن يؤخذ منها لأنه قد يمكن أخذه بعد الدخول إلى الشط من غير استهلاك ما فيها من مال ، وليس كالبناء الذى لا يقدر على اللوح إلا بعد استهلاكه ، فعلى هذا يقال لرب اللوح : أنت بالخيار بين أن تصبر باللوح حتى تصل السفينة إلى الشط فتأخذ لوحك وبين أن تأخذ فى الموضع قيمة لوحك ، فلو اختلطت السفينة التى فيها اللوح بعشر سفن للغاصب ولم يوصل إليه إلا بهدم جميعها ففيه وجهان :

( أحدهما ) تهدم جميعها حتى يوصل إليه .

( والوجه الثانى ) أنه لا يجوز هدم شيء منها إلا أن يتعين اللوح المغصوب فيه لأنه لا يجوز أن يستهلك عليه مال إلا بتعيين المتعدى فيه .

فإذا عمل اللوح المغصوب باباً ، أو حديداً فعمله درعاً لم يملكه فى هذه الأحوال وجعله أبو حنيفة مالكاً لذلك بعمله وذلك من أقوى الذرائع والمغريات للإقدام على المغصوب ، وإذا لم يملك الأرض المغصوبة ببنائه وبغرسه فيها والأرض عندهم غير مغصوبة فلأن لا يملك غيرها من المغصوب عندنا وعندهم أولى ، وإذا كان كذلك فللمغصوب منه استرجاعه منه معمولا ، ولا شيء للغاصب إلا أن يكون قطع ما ركبها أو مسامير أو آلات بأعيانها ركبها فيها ، فيسترجعها ويضمن نقص المغصوب .

**فـرع** وإن غصب فصيلا فأدخله داره فكبر ولم يخرج من البـاب أو خشبة وأدخلها داره ثم بنى الباب ضيقا لا يخرج منه إلا بنقضه وجب نقضه ورد الفصيل والخشبة كما ينتقض البناء لرد الساجه ـ والساجة هى نوع من الخشب الثمين يعدل الأبنوس إلا أنه يختلف عنه فى لونه إذ الابنوس أسود اللون والساج قمحى اللون ـ فإن كان حصوله فى الدار بغير تفريط من صاحب الدار نقض الباب وضمانه على صاحب الفصيل لأنه لتخليص ماله من غير تفريط من صاحب الدار ، وأما الخشبة فإن كان كسرها أكثر ضرراً من نقض الباب فهى كالفصيل وإن كان أقل كسرت ، ويحتمل فى الفصـيل مثل هذا فإنه متى كان ذبحه أقل ضرراً ذبح وأخرج لحمـه لأنـه فى معنى الخشبة ، وإن كان حصوله فى الدار بعدوان من صاحبه كرجل غصب داراً فأدخلها فصيلا أو خشبة أو تعدى على إنسان فأدخل داره فرساً ونحـوها كسرت الخشبة وذبح الحيوان وإن زاد ضرره على نقض البناء لأن سبب هذا الضرر عدوانه فيجعل عليه دون غيره .

**فـرع** إذا نقص المغصوب عند الغاصب ثم باعه فتلف عند المشترى فله أن يضمن من شاء منها فإن ضمن الغاصب ضمنه قيمته أكثر ما كانت من حين الغصب إلى حين التلف لأنه فى ضمانه من حين قبضه إلى حين تلفه ، وإن ضمن المشترى ضمنه قيمته أكثر ما كانت من حين قبضه الى حين تلف ، لأن ما قبل القبض لم يدخل فى ضمانه وإن كان له أجرة فله الرجـوع على الغاصب والكلام فى رجوع كل واحد منهما على صاحبه .

**فـرع** قال الشافعي : ولو كان خيطاً فخاط به ثوباً ، وكذلك فإن خاط به جرح إنسان أو حيوان ضمن الخيط ولم ينزعه . قال الماوردى : وصورتها فيمن غصب خيطاً فخاط به شيئاً فهذا على ضربين .

( أحدهما ) أن يكون قد خاط به غير حيوان كالثياب فيؤخذ الغاصب بنزعه ورده على مالكه وأرش نقصه إن نقص .

( والضرب الثانى ) أن يكون قد خاط به حيوانا فعلى ضربين .

(أحدهما) أن يكون الحيوان ميتاً عند المطالبة بالخيط فينظر، فإن كان الحيوان مما له حرمه كالآدمى نظر، فإن لم يفحش حاله بعد نزع الخيط منه نزع، وإن فحش لم ينزع لقوله صلى الله عليه وسلم « حرمة ابن آدم حيا كحرمته ميتا » (والضرب الثانى) أن يكون حيا فعلى ضربين.

(أحدهما) أن يكون مباح النفس من آدمى أو بهيمة كالمرتد والخنزير والكلب العقور فيؤخذ بنزعه لأنه مما لا حرمة لحفاظ نفسه ثم يغرم بعد نزعه أرش نقصه.

(والضرب الثانى) أن يكون محظور النفس فعلى ضربين:

(أحدهما) أن يكون آدميا فعلى ضربين: (أحدهما) أن يخاف من نزعه التلف فيقر الخيط ولا ينزع سواء كان الغاصب أو غيره لما يلزم من حراسة نفسه بعد غصبه، فأولى أن يجبر على تركه فعلى هذا يغرم قيمته.

(والضرب الثانى) أن يأمن التلف، فهذا على ضربين (أحدهما) أن يأمن الضرر وشدة الألم فهذا ينزع منه ويرد على مالكه مع أرش نقصه.

(والضرب الثانى) أن يخاف ضرراً أو شدة ألم وتطاول مرض إلخ اهـ.

قلت: ومثل الخيط شاش الجبائر والجص وجميع ما يستعمل فى الجراح والكسور والرضوض لدى الأطباء والصيدلانية، وكذلك جسور الأسنان والأضراس الصناعية وأسلاكها وأقماعها وبدائلها فإنها جميعا يجرى ما مضى من حكم الخيط نزعا وضررا وحرمة للمستفيد منها والله أعلم.

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**(فصل) وان غصب من رجل شيئا ثم رهنه عنده او اودعه او آجره منه وتلف عنده فان علم انه له برىء الفاصب من ضمانه لأنه اعاده الى يده وسلطانه، وان لم يعلم ففيه وجهان:**

**(أحدهما) انه يبرا الفاصب من الضمان لأنه عاد الى يده.**

( والثاني ) لا يبرأ لأنه لم يعد الى سلطانه ، وانما عاد اليه على أنه امانة عنده ، وان باعه منه برئ من الضمان علم أو لم يعلم ، لان قبضه بابتياع يوجب الضمان فبرئ به الغاصب من الضمان .

( فصــل ) وان غصب شيئا فرهنه المالك عند الغاصب لم يبرأ الغاصب ، وقال المزني : يبرأ لأنه اذن له في امساكه ، فبرئ من الضمان كما لو اودعه ؛ والمذهب الأول ، لأن الرهن يجتمع مع الضمان وهو اذا رهنه شيئا فتعدى فيه فلا ينافي الضمان .

( فصــل ) وان غصب حراً وحبسه ومات عنده لم يضمنه لأنه ليس بمال فلم يضمنه باليد وان حبسه مدة لمثلها اجرة فان استوفى فيها منفعته لزمته الأجرة لأنه اتلف عليه ما يتقوم فلزمه الضمان كما لو أتلف عليه ماله او قطع اطرافه ، وان لم يستوف منفعته ففيه وجهان :

( احدهما ) تلزمه الأجرة لأن منفعته تضمن بالأجارة فضمنت بالغصب كمنفعة المال .

( والثاني ) لا تلزمه لأنها تلفت تحت يده فلا يضمنه الغاصب بالغصب كاطرافه وثياب بدنه .

( فصــل ) وان غصب كلباً فيه منفعة لزمه رده على صاحبه ، لانه يجوز اقتناؤه للانتفاع به فلزمه رده . فان حبسه مدة لمثلها اجرة ، فهل تلزمه الأجرة ؟ فيه وجهان بناء على الوجهين في جواز اجارته .

( فصــل ) وان غصب خمراً نظرت ، فان غصبها من ذمى لزمه ردها عليه لانه يقر على شربها فلزمه ردها عليه وان غصبها من مسلم ففيه وجهان :

( احدهما ) يلزمه ردها عليه لأنه يجوز ان يطفئ بها ناراً او يبل بها طينا فوجب ردها عليه .

( والثاني ) لا يلزمه وهو الصحيح ، لما روى أن ابا طلحة رضى الله عنه ( سال رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ايتام ورثوا خمرا فامره صلى الله عليه وسلم أن يهرقها ) .

فان اتلفها او تلفت عنده لم يلزمه ضمانها ، لما روى ابن عباس رضى الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم قال : ( ان الله تعالى اذا حرم شيئاً حرم ثمنه ) .

ولأن ما حرم الانتفاع به لم يضمن ببدل كالميتة والدم فان صار خلا لزمه رده على صاحبه ، لانه صار خلا على حكم ملكه فلزمه رده اليه ، فان تلف ضمنه لانه مال للمغصوب منه تلف في يد الغاصب فضمنه .

**( فصــــل ) وان غصب جلد ميتــة لزمه رده ، لان له آن يتوصــل الى تطهيره بالدباغ فوجب رده عليه فان دبغه الغاصب ففيه وجهان :**

**( احدهما ) يلزمه رده كالخمر اذا صار خلا .**

**( والثانى ) لا يلزمه لانه بفعله صار مالا فلم يلزمه رده .**

**( فصــــل ) وان فصــل صـليبا او مــزمارا لم يلزمه شيء لان ما ازاله لا قيمة له والدليل عليه ما روى جابر رضى الله عنه قال : قال رســـول الله صلى الله عليه وسلم يوم فتح مكة ( ان الله تعالى حرم بيع الخمر وبيع الخنازير وبيع الأصنام وبيع الميتة ) فدل على انه لا قيمة له وما لا قيمة له لا يضمن . فان كسره نظـرت فان كان اذا فصــله يصلح لمنفعه مباحة ، واذا كسره لم يصلح لزمه ما بين قيمته مفصلا ومكسوراً ، لأنه اتلف بالكسر ماله قيمة فلزمه ضمانه ، فان كان لا يصــلح لمنفعــة مباحة لم يلزمه شيء ، لانه لم يتلف ماله قيمة ) .**

**الشرح** الأحكام : إذا غصب جوهرة فابتلعتها بهيمة فقال أصحابنا حكمها حكم الخيط الذى خاط به جرحها ، ويحتمل أن الجوهرة متى كانت أكثر من قيمة الحيوان ذبح الحيوان وردت إلى مالكها ، وضمان الحيوان على الغاصب وفارق الخيط لأنه أقل قيمة من الحيوان ، والجوهرة أكثر قيمة ففى ذبح الحيوان رعاية حق المالك برد عين ماله ورعاية حق الغاصب بتقليل الضمان عليه . وإن ابتلعت شاة رجل جوهرة آخر غير مغصوبة ولم يمكن إخراجها إلا بذبحها ذبحت اذا كان ضرر ذبحها أقل ، وكان ضمان نقصــها على صاحب الجوهرة لأنه لتخليص ماله ، إلا أن يكون التفريط من صاحب الشاة بكون يده عليها فلا شيء على صاحب الجــوهرة لأن التفريط مــن صاحب الشاة .

فإذا مرت بهيمة رجل فى سوق فأتلفت جوهرة رجــل قال الماوردى فى الحاوى والعمرانى فى البيان والرويانى فى البحر ما حاصله : لم يخل حال البهيمة من أن يكون معها مالكها أو لا ، فان لم يكن معها فلا ضمان عليــه فى الجوهرة ، لأنه غير ضامن لما جنته ، فلو سأله صاحب الجــوهرة بيــع البهيمة ليتوصل منها إلى جوهرته ، أو صيرورتهما معا فى ملكه لم يجبــر المالك على البيع .

وقال أبو حنيفة : إن كانت قيمة الجوهرة أكثر من قيمة البهيمة أجبر صاحبها على أخذ قيمتها وإن كانت قيمة الجوهرة أقل لم يجبر . وهـذا فاسد ، استدلالا بقياسين أحدهما : أن ما لا يستحق تملكه باستهلاك الأقل لم يستحق تملكه باستهلاك الأكثر قياساً على كسرها إناء أو أكلها طعاما - والثانى - أنه لا يستحق تملكه مع تلف شيء لم يستحق تملكه مع بقائه ، قياسا على ما قيمته أقل .

وإن كان صاحبها معها كان ضامنا لها عندنا سواء كانت البهيمة شاة أو بعيراً وقال أبو على بن أبى هريرة : إن كانت البهيمة بعيراً ضمن ، وان كانت شاة لم يضمن ، وفرق بينهما بأن المألوف فى البعير النفور فلزم منعه ومراعاته، والمألوف فى الشاة السكون فلم يلزم منعها ومراعاتها ، وهذا خطأ عند الأصحاب لأن سقوط مراعاة الشاة إنما كان لأن المعهود منها السلامة ، فإذا أفضت إلى غير السلامة لزم الضمان كما أبيح للرجل ضرب زوجته وللمعلم ضرب الصبى لأن عاقبته السلامة ، فإذا أفضى إلى التلف ضمنا ، فإذا ثبت أن ذلك مضمون عليه نظر فى البهيمة فإن كانت غير مأكولة اللحم غرم القيمة لتحريم ذبحها وتعذر الوصول إليها ، وإن كانت مأكولة اللحم فعلى قولين . أحدهما : تذبح عليه وتؤخذ الجوهرة من جوفها ، والثانى : لا يجوز ذبحها وتؤخذ منه قيمة الجوهرة . فعلى هذا لو ماتت البهيمة أو ذبحها لمأكلة فوصل إلى الجوهرة رجع بها المالك ورد ما أخذه من القيمة .

ولنا بناء على ما تقدم ، وعلى ما وصل إليه الطب من عمل البنج للحيوان وإجراء جراحة بيطرية لاستخراج الجوهرة أنه يجوز ذلك ويبذل صاحب الجوهرة مؤنة الجراحة والنقاهة حتى تبرأ ، فإذا كان صاحبها مفرطا كان عليه ذلك . فإذا كان صاحب البهيمة مغتصبا للجوهرة على ما بنى المصنف فصله فالضمان عليه .

**فرع** إذا تبايعا بهيمة وابتلعت ثمنها فهذا على ضربين ( أحدهما ) أن يكون ذلك بعد قبض الثمن فالبيع صحيح ، سواء كان الثمن معيناً أو فى الذمة أجراه المشترى منه بالدفع ، ثم ينظر فى البهيمة فإن كانت فى يد

البائع فالثمن غير مضمون لأن ما جنته فى يده مضمون عليه والثمن ملك له . وعليه تسليم البهيمة ، فإن قدر على الثمن بموت أو ذبح اختاره المشترى لمأكله رد على البائع .

وإن كانت البهيمة فى يد المشترى فالثمن مضمون عليه للبائع ، فان كانت غير مأكولة غرم مثله ، وإن كانت مأكولة اللحم فهل تذبح لأخذ الثمن منها أم لا ؟ على ما مضى من القولين .

( والضرب الثانى ) أن تبتلع الثمن قبل قبضه فهذا على ضربين ( أحدهما ) أن يكون فى الذمة لم يتعين بالعقد فالبيع لا يبطل ، وهو باق فى ذمة المشترى . ثم ينظر ، فإن كانت البهيمة عند ذلك فى يد المشترى فما ابتلعته غير مضمون على واحد منهما . أما البائع فلزوال يده بالتسليم . وأما المشترى فلأنه ماله ، وجناية البهيمة من ضمانه ، وإن كانت فى يد البائع فهو مضمون عليه ، فان كانت البهيمة مما لا تؤكل لزمه غرم مثله . فعلى هذا يكون له الثمن وعليه مثله .

وإن كانت البهيمة مأكولة فهل تذبح أم لا ؟ على القولين ، فإن قيل لا تذبح لزمه غرم مثل الثمن وتقاضاه ، ولا خيار للمشترى فى فسخ البيع لأن ذبح البهيمة قد استحق فى يد البائع ، وذلك عيب حادث وهو مضمون عليه فلأجله ما استحق المشترى خياراً به . وإن كان هو المستحق لما أوجب العيب .

( والضرب الثانى ) أن يكون الثمن معيباً .

فإن كانت البهيمة غير مأكولة فالبيع باطل ؛ لأن تلف الثمن المعين قبل قبضه فبطل البيع وهو متعذر القدرة عليه كالتالف . ثم ينظر فإن كانت البهيمة فى يد المشترى فهو تالف من ماله والبائع غير ضامن له وعلى المشترى رد البهيمة على البائع ، فإن قدر على الثمن بموتها رد على المشترى ، وإن كانت فى يد البائع فالثمن مضمون عليه ويغرم مثله .

**فــرع** إن غصب فصيلا ــ وهو ولد الناقة ســمى بذلك لفصــله أمه ــ فأدخله حظيرته فكبر حتى استحال خروجه من باب الحظيرة ، أجبر على نقض الباب أو البناء لرد الفصيل على ما مضى من نقض السفينة لرد اللوح ونقض المنارة لرد الحجر . أما إذا دخل الفصيل إلى داره من غــير تفريط منه بأن دخل الحظيرة فاختلط بفصلانها وكبر وتعذر إخراجه مــن الحظيرة ، نقض الباب أو البناء وعلى صاحب الفصيل إعادة الباب أو الحائط كما كان .

فإذا مرت بهيمة بقدر فول فأدخلت رأسها فيه فلم يخرج الا بكسر القدر أو ذبح البهيمة فلا يخلو حالها من أربعة أقسام ( أحدها ) أن يكون صاحب القدر متعدياً فى وضعها فى غير حق ــ بأن أشغل بها الطريق وعرضها لطريق المارة مكشوفة بغير غطاء ولا حراسة ــ وكان صاحب البهيمــة غير متعد فالواجب كسر القدر لتخليص البهيمة .

( والقسم الثانى ) أن يكون صاحب البهيمة متعديا لإدخالها فى غير حق وصاحب القدر غير متعد فيكون تخليص البهيمة مضموناً على صاحبها لتعديه بها ، فإن كانت مما لا يؤكل كسرت القــدر لأن لنفس البهيمــة حــرمة فى حراستها ، ثم كسر القدر مضموناً على صاحبها ، وان كانت مما تؤكل فعلى قولين بناء على جواز ذبحها فى تخليص ما جنته .

( أحدهما ) تذبح ويخرج رأسها من القدر ولا يجوز كسرها .

( والقول الثانى ) لا يجوز ذبحها وتكسر القدر لتخليص رأســها ثم يضمن أرش كسرها .

( والقســــم الثالث ) أن يكــون كل واحــد منهــما غــير متعــد فالتخليص مضمون على صاحب البهيمة لا بالتعدى ولكن لاستصلاح ملكه وعليه ضمان مؤنة ذلك فإن لم تكن البهيمة مأكولة كسرت القدر وضــمن كسرها ، فان كانت مأكولة فعلى قولين ، فى ذبحها أو كسر القدر وضمانه على صاحبها .

( والقسم الرابع ) أن يكون كل واحد منهما متعديا فالتخليص مضمون عليهما لاشتراكهما فى التعدى كالمتصادمين ، فإن كانت البهيمة غير مأكولة كسرت القدر وضمن صاحب البهيمة نصف الكسر وأهدر النصف الباقى ، وإن كانت مأكولة فإن قيل لا يجوز ذبحها كسرت القدر وضمن صاحب البهيمة أرش القدر كله لا نصفه . فإن قال صاحب القدر : بل تذبح البهيمة لأضمن نصف النقص فى ذبحها ، نظر البادىء منهما بطلب التخليص ، فجعل ذلك فى جنبته .

**فـــرع** قال الشافعى : ولو باعه عبداً وقبضه المشترى ثم أقر البائع أنه غصبه من رجل ، فإن أقر المشترى نقضنا البيع ورددناه إلى ربه ، وقال فى موضع آخر وإن باعه وقبضه المشترى ثم أعتقه فقامت بينة بغصبه وكان المغصوب أو ورثته قياما رد العتق لأن البيع كان فاسداً ويرد إلى المغصوب . وإن لم تكن بينة وصدق الغاصب والمشترى المدعى أنه غصبه لم يقبل قول واحد منهما فى العتق ومضى العتق ورددنا المغصوب على الغاصب بقيمة العبد فى أكثر ما كان قيمته . وقال : ولو كان المشترى أعتقه ثم أقر هو والبائع أنه للمغصوب منه لم يقبل قول واحد منهما فى رد العتق وللمغصوب القيمة إن شاء أخذناها له من المشترى المعتق ، ويرجع المشترى المعتق على الغاصب بما أخذ منه لأنه أقر أنه باعه مالا يملك ، وهذا كما قال : إذا كان مشترى العبد قد أعتقه ثم أحضر من ادعاه ملكا وأن البائع أخذه غصباً كلف البينة قبل سؤالهما . ا هـ .

والعبد المغصوب بعد عتقه من مبتاعه له حق الله تعالى فى الحرية ، فلا يعاد إلى مالكه وإنما تعاد قيمته كأى شىء اغتصبه ثم باعه وتلف فى يد المشترى ، فان المالك يرجع على الغاصب أو المشترى . وللمشترى أن يرجع على البائع لأنه غره فان كان عالما بالغصب لم يرجع على الغاصب .

**فـــرع** إذا أودع العبد عند مالكه أو رهنه إياه أو كان مما يستأجر فأجره وقبضه منه بالوديعة أو بالرهن أو بالأجرة ثم تلف عنده نظر ، فان علم بعد قبضه أنه ماله برىء العبد من ضمانه ، وإن لم يعلم نظر ،

فإن كان تلفه على وجه يوجب الضمان على المودع والمرتهن المستأجر برىء الغاصب من ضمانه لكونه مضموناً عليه ، وإن كان تلفه على وجه لا يوجب الضمان فى هذه الأحوال ، ففى براءة الغاصب منه وجهان .

( أحدهما ) يبرأ منه لعودته إلى يد مالكه .

( والوجه الثانى ) لا يبرأ منه لأن خروجه من يده إما نيابة عنه أو أمانة منه ، فلم تزل يده فكان على ضمانه . فلو أن الغاصب خلطه بمال المالك فتلف والمالك لا يعلم به ، فان لم يكن المال فى يد المالك فالضمان باق على الغاصب، وإن كان فى يده فان تلف باستهلاك المالك برىء منه الغاصب ، وإن تلف بعد استهلاكه كان فى براءته منه وجهان .

أما حبس الحر سواء عاش أو مات فسوف يأتى حكمه إن شاء الله تعالى فى الجنايات والحدود .

وأما كلب المنفعة ككلب الصيد أو الحراسة ، فإنه يجرى فيه ما يجرى فى البهائم المستأجرة لظهرها أو لعملها فى الحقول والفارق أنها غير مأكولة كبعض الدواب التى لا تؤكل .

**فـــرع** قال الشافعى : فإن أراق له ــ أى للذمى ــ خمراً أو قتل له خنزيرا فلا شىء عليه ولا قيمة لمحرم لأنه لا يجرى عليه ملك . وأما التملك بالخمر والخنزير فمعصية ، والقول فيها كالقول فى الصليب ولا شىء على متلفها مسلما كان أو ذميا وليس على مسلم أتلفه أو على ذمى ضمان ، ويعزران باتلافه على منازلهم أو بيعهم .

وقال أبو حنيفة : إن أتلفها على مسلم لم يضمن المتلف مسلما كان أو ذميا ، وإن أتلفها على ذمى ضمنها المتلف مسلما كان أو ذميا ، فإن كان مسلماً ضمن قيمة الخمر والخنزير ، وإن كان ذميا ضمن مثل الخمر وقيمة الخنزير استدلالا من وجوب ضمانها للذمى بما روى أن عمر رضى الله عنه كتب إلى أبى موسى الأشعرى وإلى سمرة بن جندب فى خمور أهل الذمة أن لهم بيعها ، وأخذ العشر من أثمانها .

فكان الدليل من وجهين ( أحدهما ) أن جعل لها أثماناً والعقد عليها صحيحا ، ( والثانى ) أخذ العشر منها ، ولو حرمت أثمانها لحرم عشرها ، قال : ولأنه مشمول فى عرفهم فوجب أن يكون مضمونا باتلافه عليهم قياسا على غيره من أموالهم .

قالو : ولأنه من أشربتهم المباحة فوجب أن يكون مضمونا باتلافه عليهم كسائر الأشربة ، قالوا : ولأن ما كان متمولا عند مالكه ضمن بالإتلاف وإن لم يتمول عند متلفه قياسا على المصحف إذا أتلفه ذمى على مسلم .

ودليلنا ما رواه ابن أبى حبيب عن عطاء عن جابر قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم فتح مكة « إن الله حرم عليكم ورسوله بيع الخمر وبيع الخنزير وبيع الأصنام وبيع الميتة ، فقال رجل : يا رسول الله ما ترى فى شحومها فإنها يدهن بها السفن ويستصبح بها فقال : قاتل الله اليهود حرم عليهم شحومها فجملوها فباعوها » فدل تحريمه لبيعه على تحريم ثمنه وقيمته ، ولأن المرجوع فى كون الشيء مالا إلى صفته لا إلى صفة مالكه ، لأن صفات الشيء قد تختلف فيختلف حكمه فى كونه مالا ويختلف مالكوه . فلا يختلف حكمه فى كونه مالا كالحيوان هو مال لمسلم وكافر ثم لو مات خرج من أن يكون مالا لمسلم أو كافر ثم لو دبغ جلده صار مالا لمسلم وكافر، فلما لم يكن الخمر والخنزير مالا لمسلم أو كافر ثم لو دبغ جلد الميتة صار مالا لمسلم وكافر : ويتحرر من هذا قياسان :

( أحدهما ) أن كل ما ليس مالا مضمونا فى حق المسلم لم يكن مالا مضمونا فى حق الكافر كالميتة والدم ، وإن شئت قلت كل عين لم يصح أن تشتغل ذمة المسلم بثمنها لم يصح أن تشتغل ذمة المسلم بقيمتها أصله ما ذكرنا .

( والثانى ) أن ما لم يستحقه المسلم من عوض الحكم لم يستحقه الكافر كالثمن ، ولأنه شراب مسكر فوجب أن لا يستحق على متلفه قيمته ، ولأن ما استبيح الانتفاع به من الأعيان النجسة إذا لم يملك الاعتياض عليه كالميتة،

فما حرم الانتفاع به من الخمر والخنزير أولى أن لا يملك الاعتياض عليه ، وتحريره قياسا أن ما حرم نفعا فأحرى أن يحرم عوضا من كافر على مسلم .

وأما الجواب عن حديث عمر وقوله : ولهم بيعها وخذ العشر من أثمانها فمن وجهين :

( أحدهما ) أن معناه أن ولهم ما تولوه من بيعها ، ولا يعترض عليهم فيما استباحوه منها ، وخذ العشر من أثمانها أى من أموالهم وإن خالطت أثمانها بدليل ما أجمعنا عليه من بطلان ثمنها .

( والثانى ) أنه محمول على العصير الذى يصير خمراً من باب إطلاق اسم ما سيئول إليه عليه قال تعالى : ( قال أحدهما إنى أرانى أعصر خمراً ) وتحريم بيعها خمراً متفق عليه بيننا وبينهم كاتفاقنا على إباحته عصيراً . وأما كونه متمولا فى عرفهم فمنتقض بموقوذة المجوس والعبد المرتد .

ولنا أدلة من السنة تفحم كل ذى مراء فحديث أنس عن أبى طلحة الذى ساقه المصنف هنا ورجال إسناده وأصله فى صحيح مسلم ورواه الترمذى والدارقطنى بلفظ : « يا رسول الله إنى اشتريت خمراً لأيتام فى حجرى فقال : أهرق الخمر واكسر الدنان » وأخرجه أحمد وأبو داود .

وحديث ابن عمر « أمرنى النبى صلى الله عليه وسلم أن آتيه بمدية وهى الشفرة فأتيته بها فأرسل بها فأرهفت ثم أعطانيها وقال اغد على بها ففعلت فخرج بأصحابه إلى أسواق المدينة وفيها زقاق الخمر قد جلبت من الشام ، فأخذ المدية منى فشق ما كان من تلك الزقاق بحضرته ثم أعطانيها ، وأمر الذين كانوا معه أن يمضوا معى ويعاونونى وأمرنى أن آتى الأسواق كلها فلا أجد فيها زق خمر إلا شققته ففعلت فلم أترك فى أسواقها زقا إلا شققته » رواه أحمد وأشار اليه الترمذى وذكره الحافظ ابن حجر فى الفتح معزواً إلى أحمد .

وقال الهيثمى فى مجمع الزوائد : إله ، واه باسنادين فى أحدهما أبو بكر

ابن أبى مريم وقد اختلط فى الآخر وأبو طعمة وقد وثقه محمد بن عبد الله ابن عمار الموصلى وبقية رجاله ثقات وقد ترجم له البخارى فى صحيحه فقال : باب هل تكسر الدنان التى فيها خمر وتخرق الزقاق ويعلق ابن حجر على هذا فينفى أن المراد بهذا إتلاف الأوانى وإنما المقصود اراقة الخمر واهدار جرمها ، واتلاف الآنية جاء تبعا لذلك عقوبة لأصحابها .

**فــرع** فى مذاهب المسلمين فى إتلاف ما ليس بمتقوم .

لو أتلف مسلم على ذمى خمراً أو خنزيراً فإنه لا يضمن عندنا لأنه مال غير متقوم ، وقال أبو حنيفة : يضمن ، وكذلك قال أصحابه رحمهم الله .

ووجه قولهم حديث النبى صلى الله عليه وسلم « فأعلموهم أن لهم ما للمسلمين وعليهم ما على المسلمين » ولما كان للمسلم الضمان إذا غصب خله أو شاته أو هلك فى يد الغاصب فيلزم أن يكون للذمى الضمان إذا غصب منه خمره أو خنزيره ليكون لهم ما للمسلمين عملا بظاهر الحديث وقالوا فى المسئلة من حيث المعنى : إن بعض مشايخ المذهب قالوا : الخمر مباح فى حق أهل الذمة وكذا الخنزير ، فالخمر فى حقهم كالخل فى حقنا ، والخنزير فى حقهم كالشاة فى حقنا فى حق الإباحة شرعا ، فكان كل واحد منهما مالا متقوما فى حقهم .

ودليل الإباحة فى حقهم أن كل واحد منهم منتفع به حقيقة لأنه صالح لإقامة مصلحة البقاء والأصل فى أسباب البقاء هو الإطلاق ، إلا أن الحرمة فى حق المسلم تثبت نصاً غير معقول المعنى أو معقول المعنى لمعنى لا يوجد ههنا أو يوجد لكنه يقتضى الحل لا الحرمة وهو قوله تعالى ( إنما يريد الشيطان أن يوقع بينكم العداوة والبغضاء فى الخمر والميسر ويصدكم عن ذكر الله وعن الصلاة فهل أنتم منتهون ) لأن الصد لا يوجد فى الكفرة والعداوة فيما بينهم واجب الوقوع ، لأنها سبب المنازعة والمنازعة سبب الهلاك ، وهذا يوجب الحل لا الحرمة فلا تثبت الحرمة فى حقهم .

وعلى هذا فعندهم فى وجوب الضمان وجهان :

( أحدهما ) أن الخمر وإن لم يكن مالا متقوماً فى الحال فهى بغرض أن تصير مالا متقوماً فى الثانى بالتخلل والتخليل ووجوب ضمان الغصب والإتلاف معتمد كون المحل المغصوب والمتلف مالا متقوما فى الجملة ، ولا يقف على ذلك الحال . ألا ترى أن المهر والجحش وما لا منفعة له فى الحال مضمون بالغصب والإتلاف .

( والثانى ) أن الشرع منعنا من التعرض لهم بالمنع عن شرب الخمر وأكل الخنزير ووجه ما ذهبنا إليه ومعنا مالك وأحمد وأصحابهما أن دليل عدم تقومه يؤخذ من وجوب رد العين أو مثلها ولا يقول أحد بأن المسلم يقدم لصاحب الخمر بدل المتلف خمراً أو فى الخنزير قيمته لقوله تعالى فى الخمر « رجس من عمل الشيطان » وصفة كونها هكذا ثابتة فى حق الناس كافة وصفة المحل لا تختلف باختلاف الشخص ، ولثبوت حرمة الخمر لعينها فتدور الحرمة مع العين وإذا كانت محرمة العين فإنها لا تكون مالا ، لأن المال ما يكون منتفعاً به حقيقة مباح الانتفاع به شرعا على الإطلاق ، وأما الإجابة على أن الضد لا يوجد فى الكفرة والعداوة فيما بينهم واجب الوقوع فإنا نقول إن الله تعالى بعث محمداً صلى الله عليه وسلم هادياً ورحمة فقال تعالى : « وما أرسلناك إلا رحمة للعالمين » ولم يبعث صلى الله عليه وسلم إلا رحمة مهداة ، ثم إن الصحيح من الأقوال عند الحنفية أن الحرمة ثابتة فى حقهم كما هى ثابتة فى حق المسلمين ، لأن الكفار مخاطبون بفروع الشريعة على ما عرف فى أصول الفقه .

**فــــرع** قال الشافعى : ولو كسر النصرانى صليباً ، فإن كان لشىء من المنافع مفصلا فعليه ما بين قيمته مفصلا أو مكسورا وإلا فلا شىء عليه . أما الصليب فموضوع على معصية لزعمهم أن عيسى عليه السلام قتل وصلب على مثله فاعتقدوا إعظامه طاعة والتمسك به قربة ، وقد أخبر الله تعالى بتكذيبهم فيه ومعصيتهم به ، ولا يجوز أن يقتحم أحد بيعهم وكنائسهم ولا أن يعطل لهم طقوسهم ماداموا لا يظهرون بها تحديا ولا يجاهرون بها إغاظة ولا يعد هذا إقرارا منا على ما يعتقدونه فإن جاهرونا بصليبهم نظر ، فإن كان

الإمام قد شرط عليهم فى عقد جزيتهم ترك المجاهرة به جاز فى الإنكار عليهم تفصيل الصليب وكسره رفعاً لما أظهروه من مخالفة عقد الذمة ، وإن لم يشترط ذلك عليهم وجب الاقتصار على الانكار فى حال المجاهرة ولا يتجاوز الإنكار إلى كسره ، وقد حمى الإسلام الحنيف أهل الذمة وعاشت فى ظله ديانات اليهود والنصارى بعد أن كان يضطهد بعضهم بعضا ، ويقتل بعضهم بعضاً لما بينهم من ملل يعادى بعضها بعضا فأقر بينهم السكينة والوئام والسلام وترك لهم حرية الاعتقاد عملا بقوله تعالى « وقاتلوهم حتى لا تكون فتنة ويكون الدين كله لله » .

وبلغ من تسامح المسلمين وحسن معاملتهم أن الكنائس التى فر أهلها إلى الصحارى القصية وشعف الجبال ومغاراتها آخذوا يبنونها فى المدن والقرى ، بل إن المجاهدين من السلف كانوا يتخيرون أحيانا المواقع التى بها كنيسة مثلا فيتخذون من جوارها مدينة يجعلونها حاضرة أو عاصمة لحكمهم كمدينة تونس بكسر النون قولا واحداً سميت كذلك لأن عقبة بن نافع الفهرى فاتح المغرب كان يسمع قرب معسكره أنغام القسس وهم يترنمون فى الليل بترانيمهم فقال : هذه البقعة تونس بحذف الهمزة فسميت بذلك .

**فرع** قال صاحب البدائع الحنفى : ولو غصب مسلم من نصرانى صليباً فهلك فى يده يضمن قيمته صليباً لأنه مقر على ذلك .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصل ) وان فتح قفصا عن طائر نظرت ، فان نفره حتى طار ضمنه لأن تنفير الطائر بسبب ملجيء الى ذهابه فصار كما لو باشر اتلافه وان لم ينفره ــ نظرت فان وقف ثم طار ــ لم يضمنه ، لأنه وجد منه سبب غير ملجيء ووجد من الطائر مباشرة ، والسبب اذا لم يكن ملجئا واجتمع مع المباشرة سقط حكمه ، كما لو حفر بئراً فوقع فيها انسان باختياره ، فان طار عقيب الفتح ففيه قولان :**

**( احدهما ) لا يضمن لأنه طار باختياره فاشبه اذا وقف بعد الفتح ثم طار.**

**( والثانى ) يضمن لأن من طبع الطائر النفور ممن قرب منه ، فاذا طار عقيب الفتح كان طيرانه بنفوره منه فصار كما لو نفره .**

( فصـــل ) وان وقع طائر لغيره على جدار فرماه بحجر فطار لم يضمنه لأن رميه لم يكن سبباً لفواته ، لأنه قد كان ممتنعاً وفائتاً من قبل أن يرميه ، فان طار فى هواء داره فرماه فأتلفه ضمنه ، لأنه لا يملك منع الطائر من هواء داره فصار كما لو رماه فى غير داره .

( فصـــل ) وان فتح زقا فيه مائع فخرج ما فيه ـ نظرت ، فان خرج فى الحال ـ ضمنه ، لأنه كان محفوظاً بالوكاء فتلف بحله فضمنه . وان خرج منه شىء فابتل أسفله أو ثقل به أحد جانبيه فسقط وذهب ما فيه ضمنه ، لأنه ذهب بعضه بفعله وبعضه بسبب فعله فضمنه ؛ كما لو قطع يد رجـــل فمات منه ، وان فتحه ولم يخرج منه شىء ثم هبت ريح فسقط وذهب ما فيه لم يضمن لأن ذهابه لم يكن بفعله فلم يضمنه ، كما لو فتح قفصاً عن طائر فوقف ثم طار ، أو نقب حرزاً فسرق منه غيره ، وان فتح زقا فيه جامد فذاب وخرج ففيه وجهان :

( أحدهما ) لا يضمنه ، لأنه لم يخرج عقيب الحل ، فصار كما لو كان مائعا فهبت عليه الريح فسقط .

( والثانى ) أنه يضمن وهو الصحيح ، لأن الشـــمس لا توجب الخروج ، وانما تذيبه والخروج بسبب فعله فضمنه كالمائع اذا خرج عقيب الفتح .

وان حل زقا فيه جامد وقرب اليه آخر ناراً فذاب وخرج ، فقد قال بعض أصحابنا : لا ضمان على واحد منهما ، لأن الذى حل الوكاء لم توجد منه عند فعله جناية يضمن بها وصاحب النار لم يباشر ما يضمن فصارا كسارقين نقب أحدهما الحرز وأخرج الآخر المال ، فانه لا قطع على واحد منهما ، وعنـــدى أنه يجب الضمان على صاحب النار ، لأنه باشر الاتلاف بادناء النار فصار كما لو حفر رجل بئراً ودفع فيها آخر انساناً ؛ وأما السارق فهو حجة عليـــه لأنا أوجبنا الضمان على من أخرج المال فيجب أن يجب الضـــمان ههنا على صاحب النار . وأما القطع فلا يجب عليهما ، لأنه لا يجب القطع الا بهتك الحرز، والذى أخذ المال لم يهتك الحرز والضمان يجب بمجرد الاتلاف وصاحب النار قد أتلف فلزمه الضمان .

( فصـــل ) وان فتح زقا مستعلى الرأس فاندفع ما فيه فخرج فجاء آخر فنكسه حتى تعجل خروج ما فيه ؛ ففيه وجهان :

( احدهما ) يشتركان فى ضمان ما خرج بعد التنكيس كالجارحين .

( والثانى ) أن ما خرج بعد التنكيس يجب على الثانى كالجارح والذابح .

( فصـــل ) وان حل رباط سفينة فغرقت نظرت ، فان غرقت فى الحال

**ضمن لأنها تلفت بفعله ، وان وقفت ثم غرقت ، فان كان بسبب حادث كريح هبت لم يضمن ، لأنها غرقت بغير فعله . وأن غرقت من غير سبب حادث ففيه وجهان :**

**( أحدهما ) لا يضمن ، كالزق اذا ثبت بعد فتحه ثم سقط .**

**( والثانى ) أنه يضمن ، لأن الماء أحد المتلفات .**

**( فصـــل ) اذا أجج على سطحه نارا فطـــارت شرارة الى دار الجار فأحرقتها ، أو سقى أرضه فنزل الماء الى أرض جاره فغرقها ، فان كان الذى فعله ما جرت به العادة لم يضمن لأنه غير متعد . وان فعل ما لم تجر به العادة بأن أجج من النار ما لا يقف على حد داره أو سقى أرضه من الماء ما لا تحتمله ضمن لأنه متعد .**

**( فصـــل ) اذا ألقت الريح ثوبا لانسان فى داره لزمه حفظه . لأنه أمانة حصلت تحت يده ، فلزمه حفظها كاللقطة ، فان عرف صاحبه لزمه اعـــلامه فان لم يفعل ضمنه ، لأنه أمسك مال غيره بغير رضاه من غير تعريف فصـــار كالغاصب . وان وقع فى داره طائر لم يلزمه حفظه ولا اعلام صاحبه ، لأنه محفوظ بنفسه ، فان دخل الى برج فى داره طائر فاغلق عليه الباب ــ نظرت . فان نوى أمساكه على نفسه ــ ضمنه لأنه أمسك مال غيره فضمنه كالغاصب ، وان لم ينو امساكه على نفسه لم يضمنه لأنه يملك التصرف فى برجه فلا يضمن ما فيه ]( .**

**الشرح** الأحكام : قال الشافعى : ولو حل دابة أو فتح قفصا عن طائر فوقف ثم ذهب لم يضمن لأنهما أحدثا الذهاب .

وصورة ذلك أن رجلا حل دابة مربوطة أو فتح قفصاً عن طائر محبوس فشردت الدابة وطار الطائر فهذا على ضربين :

( أحدهما ) أن يكون شرود الدابة وطيران الطائر بتهييجه وتنفيره ، فعليه الضمان إجماعا وإنما لزمه الضمان وإن كان الحل سببا والطيران مباشرة لأنه قد ألجأه بالتنفير والتهييج الى الطيران ، واذا انضم الى السبب الجاء تعلق الحكم بالمسبب الملجىء سقط حكم الفاعل كالشاهدين على رجل بالقتل إذا اقتص منه الحاكم بشهادتهما ثم رجعا تعلق الضمان عليهما دون الحاكم ، لأنهما الجآه بالشهادة فسقط حكم المباشرة .

( والثانى ) أن لا يكون منه تهييج ولا تنفير فللدابة والطائر حالتان :

( إحداهما ) إن مكثا بعد حل الرباط وفتح القفص زمانا فلا ضمان عليه لانفصال السبب عن المباشرة . وبه قال أبو حنيفة ، وقال مالك : عليه الضمان . وكذلك قال أحمد .

ووجهة قول أبى حنيفة أن الفتح ليس باتلاف مباشرة ولا تسببيا ، أما المباشرة فظاهرة الانتفاء ، وأما التسبب فلأن الطير مختار فى الطيران لأنه حى وكل حى له اختيار فكان الطيران مضافا إلى اختياره والفتح سببا محضا فلا حكم له كما إذا حل القيد عن عبد إنسان حتى بقى أنه لا ضمان عليه لما قلنا كذا هذا بخلاف شق الزق الذى فيه وهو مائع لأن المائع سيال بطبعه بحيث لا يوجد منه الاستمساك عند عدم المانع إلا على نقض العادة فكان الفتح سببا للتلف فيجب الضمان ، وعلى هذا الخلاف إذا حل رباط الدابة أو فتح باب الإصطبل حتى خرجت الدابة وضاعت .

( والحال الثانية ) أن تشرد الدابة ويطير الطائر فى الحال من غير لبث ، ففى الضمان لأصحابنا وجهان :

( أحدهما ) وهو قول أبى إسحاق المروزى وأبى على بن أبى هريرة : عليه الضمان لاتصاله بالسبب . وهو قول محمد بن الحسن ( والثانى ) وهو ظاهر نص الشافعى فى كتاب اللقطة : لا ضمان عليه لعدم الإلجاء وهو قول أبى حنيفة وأبى يوسف .

واستدل مالك ومن تابعه على وجوب الضمان بالسبب متصلا ومنفصلا بأن أسباب التلف المضمونة كحفر البئر وفتح القفص سبب للتلف فوجب أن يتعلق به الضمان ، ولأن كل ما تعلق به الضمان مع اتصاله بسببه جاز أن يتعلق به الضمان مع انفصاله عن سببه كالجارح يضمن إن تعجل التلف أو تأجل .

ودليلنا هو أن للحيوان اختيارا يتصرف به لما شاهد عيانا من قصده

لمنافعه واجتنابه لمضاره ، ثم لما قد استقر حكما من تحريم ما قد صاده باسترساله وتحليل ما صاده باسترسال مرسله ، فإذا اجتمع السبب والاختيار تعلق الحكم على الاختيار دون السبب كملقي نفسه مختاراً من شاهق يسقط الضمان عن بانى الشاهق أو فى بئر يسقط عن حافرها وطيران الطائر باختياره لأنه غير ملجأ،وقد كان يجوز بعد فتح القفص أن لا يطير ، فوجب إذا طار بعد الفتح أن لا يتعلق بالفتح ضمان ، ولأن طيران الطائر بفتح القفص كهرب العبد المحبوس إذا فتح حبسه فكما أن فاتح الحبس لا يضمنه إن هرب كذلك فاتح القفص لا يضمن الطائر اذا طار ، ولأن مثابته من فتح القفص عن طائر حتى طار بمثابة من هتك حرمة مال حتى سرق ، ثم كان كما لو فتح باب دار فيها مال فسرق لم يضمنه . وكذلك القفص إذا فتح بابه حتى طار طائر لم يضمن ، ولأن فتح القفص يكون تعدياً على القفص دون الطائر ، بدليل أنه لو مات الطائر فى القفص بعد فتحه لم يضمنه ، وما انتفى عنه التعدى لم يضمن به .

فأما الجواب عن استدلالهم بأن أسباب التلف مضمونة لحافر البئر يضمن ما سقط فيها فهو أنهما سواء ، وذلك أن من طبع الحيوان توقى المتالف . فإذا سقط فى البئر دل على أن سقوطه بغير اختياره فضمن الحافر ، ولو علمنا أنه سقط باختياره بإلقاء نفسه عمداً سقط الضمان عن الحافر ، والطير مطبوع على الطيران عند القدرة إلا فى أوقات الاستراحة ، فإذا طار دل على أن طيرانه باختياره فسقط الضمان عن فاتح القفص . ولو علمنا أنه طار بغير اختياره بالإلجاء والتنفير وجب الضمان على فاتح القفص فكانا سواء .

فأما استدلالهم باستواء الأسباب فيما تعجل بها التلف أو تأجل ؛ فلأصحابنا فى ضمانه إذا طار عقيب الفتح وجهان :

(أحدهما) لا يضمنه ، فعلى هذا سقط السؤال فيه (الثانى) يضمنه ، فعلى هذا يكون الفرق بين أن يطير فى الحال فيضمن ، وبين أن يطير بعد زمان فلا يضمن هو أن الطير مطبوع على النفور من الإنسان .

قال الماوردى : فإذا طار فى الحال علم أنه طار لنفوره منه فصار كتنفيره

إياه وإذا لبث زماناً لم يوجد منه النفور فصار طائراً باختياره ؛ فأما اذا أمر طفلا أو مجنوناً بإرسال طائر فى يده فأرسله فطار فهو كفتحه القفص فى أنه اذا نفره أو أمر الطفل بتنفيره ضمن ، وان لم ينفره ولبث زماناً لم يضمنه ، وإن طار فىالحال فعلى وجهين ، ولو كان ساقطا على برج أو جدار فرماه بحجر فنفره فطار من تنفيره لم يضمنه لأنه قبل التنفير لم يكن مقدوراً عليه .

**فــــرع** إذا رمى رجل حجراً فى هواء داره فأصاب طائراً فقتــله ضمنه سواء تعمد قتله أو لم يتعمده ، لأنه وإن لم يتعد بالرمى فى هــواء داره فليس له منع الطائر من الطيران فى هوائه ، فصار كما لو رماه من غــير هوائه وخالف دخول البهيمة إذا منعها بضرب لا تخرج الا به أنه لا يضمنها .

**فــــرع** اذا فتح رجل مراح غنم فرعت زرعا فان كان الفاتح مالكها ضمن الزرع ، وان كان غيره لم يضمن ؛ لأنه لا يلزمه حفظها ، وكذلك لو حل دابة مربوطة فأكلت شعيراً أو فولا لم يضمن لأن الدابة هى المتلفة دونه وكذا لو كسرت اناء لم يضمنه لما عللناه .

**فــــرع** قال الشافعى : ولو حل زقا [1] أو راوية فاندفقا ضمن الا أن يكون الزق يثبت مستنداً وكان الحل لا يدفع ما فيه ثم سقط بتحريك أو غيره فلا يضمن لأن الحل كان ولا جناية فيه .

وصورتها فى زق قد أوكى على ما فيه فحل الوكاء حتى ذهب ما فى الزق، فلا يخلو حال ما فيه من ثلاثة أقسام ( أحدها ) أن يكون من أرق المائعات قواماً وأسرعها ذهاباً كالخل والزيت واللبن فهذا على ضربين .

( أحدهما ) أن يكون فم الزق منكسا فعليه ضمان ما فيه ، لأن الذائب مع التنكيس لا يبقى ، فكان هو المتلف له .

---

(1) الزق قارورة من الجلد يسميها عامة الحجاج زمزمية ، والوكاء الرباط ، ومنه حديث « هاتوا سبع قرب لم تحلل او كيتهن » وحديث « العين وكاء السه » والسه الاست او المقعدة من الانسان .

( والضرب الثـانى ) أن يكون فم الزق مستعليا فهـذا على ضربين ( أحدهما ) أن يميل فى الحال فيذهب ما فيه فعليه ضمانه لأنه متماسك بوكائه فإذا كان بالحل تألفا ، وليس كالدابة اذا حلها لأن للدابة اختياراً ( والثانى ) أن يلبث بعد الحل متماسكا زمانا ثم يميل فيسقط فلا ضمان عليه وسواء كان الزق مستنداً أو غير مستند لأنه قد كان باقيا بعد الحل فعلم أن تلفه بغير الحل من هبوب ريح أو تحريك انسان .

( والقسم الثانى ) أن يكـون ما فى الزق ثخين القـوام بطىء الذهاب كالدبس ( العجوة بالعسل أو مربب التمر ) والعسل القوى فإذا حل وكاءه فاندفع يسيرا بعد يسير حتى ذهب ما فيه ، فان كان مستعلى الرأس فلبث زمانا لا يتدفق شىء منه ثم اندفع فلا ضمان ، وإن اندفع فى الحال أو كان منكسا نظر ، فإن لم يقدر مالكه على استدراك سده حتى ذهب ما فيه فعليه الضمان وإن قدر على الاستدراك لسده ففى الضمان وجهان .

( أحدهما ) عليه الضمان كما لو خرق ثوبه وهو قادر على منعه ، لزمه الضمان ولا يكون قدرته على الدفع اختيارا أو إبراء ، كذلك هاهنا .

( والوجه الثانى ) لا ضمان عليه ، والفرق بينهما أنه فى القتل والتحريق، وفى حل لوكاء غيره متسبب والسبب يسقط حكمه مع القدرة على الامتناع منه كمن حفر بئرا فمر بها إنسان وهو يراها ويقدر على اجتنابها فلم يفعـل حتى سقط فيها لم يضمنه الحافر .

ولو كان الزق مستعلى الرأس وهو يندفع بعد الحل يسيرا يسيراً فجاء آخر فنكسه حتى تعجل خروج ما فيه فذهب فعلى الأول ضمان ما خـرج قبل التنكيس وفيما خرج بعده وجهان ( أحدهمـا ) أن ضـمانه عليهـما لاشتراكهما فى سبب ضمانه كالجارجين ( والوجه الثانى ) أن ضـمانه على الثانى وحده لسقوط السبب مع المباشرة فصار كالذابح بعد الجارح يسقط ببراءة الجارح ويتوجه للذابح .

( والقسم الثالث ) أن يكون ما فى الزق جامداً كالسـمن والدبس إذا

جمدا ومربب الجزر والفواكه إذا جف ماؤهما وتبخر فيكشف بحل الوكاء أو بكشف الغطاء عن الاناء حتى تسطع عليه الشمس فيذوب ويذهب فإن كان الزق أو الاناء على حال لو كان ما فيها عند الحل أو الكشف ذائباً يعبأ فى زقه وإنائه فلا ضمان عليه ، وإن كان لا يعبأ لو كان ذائباً ففى ضمانه وجهان : ( أحدهما ) لا ضمان عليه لأن ذوبانه من تأثير الشمس لا من تأثير حله ( والوجه الثانى ) عليه الضمان لأن بحله إياه وكشفه أثرت فيه الشمس فكان الحل أقوى سببا فتعلق به الضمان .

**فــرع** إذا أدنى من الجامد ناراً بعد كشف إنائه وحل وكائه فحمى فذاب وذهب فلا ضمان على واحد منهما . أما صاحب النار فلم يباشر بهـا ما يضمن به ؛ وأما كاشف الاناء وحال الوكاء فلم يكن فعله جناية يضـمن بها . وصارا كسارقين ثقب أحدهما الحرز وأخرج الآخر المال لم يقطع واحد منهما ، لأن الأول هتك الحرز وبهتك الحرز لا يجب القطع .

( والثانى ) أخذ مالا غير محرز وأخذ المال من غير حرز لا يوجب القطع؛ فإن قيل : لم يضمن إذا ذاب بالشمس فى أحد الوجهين ولم يضمن بالنار ؟ قيل : لأن طلوع الشمس معلوم ، فصار كالقاصد له ودنو النار غير معلوم ، فلم يصر قاصدا له ولكن لو كان كاشف الاناء وحال الوكاء هو الذى أدنى النار منه فذاب ضمن وجهاً واحدا بخلاف الشمس فى أحد الوجهين ، ولأن إدناء النار من فعله وليس طلوع الشمس من فعله ، وخالف حدوث ذلك من شخصين وصار كتفرده بهتك الحرز وأخذ ما فيه فى وجوب القطع عليه ولا يجب الضمان لو كان من شخصين ، بيد أن المصنف يقضى بأن عنده وجوب الضمان على صاحب النار قياسا على من حفر بئرا وجاء آخر فدفع إليهـا آخر ضمن صاحب البئر ، وفيـما ذهب إليه المصنف عندى نظـر والله أعلم بالصواب .

**فـــرع** وينبنى على ما تقدم أنه إذا حل رباط سفينة وترنحت فى أحضان الموج فغرقت فهذا على ضربين .

( أحدهما ) أن يكون غرقها فى الحال من غير لبث فعليه الضمان لحدوث التلف بفعله .

( والضرب الثانى ) أن يتطاول بها اللبث بعد الحل ثم تغرق بعد فهو على ضربين :

( أحدهما ) أن يظهر سبب غرقها بحادث من ريح ـ أو موج فلا ضمان عليه لتلفها بما هو غير منسوب إليه .

( والضرب الثانى ) أن لا يظهر حدوث سبب لتلفها ففي ضمانها وجهان :

( أحدهما ) أنه لا يضمنها كما لا يضمن الزق إذا لبث بعد حله ثم مال .

( والوجه الثانى ) عليه الضمان بخلاف الزق لأن الماء أحد المتلفات .

**فـــرع** إذا نصب رصيصاً من اللبن لحرقه ( قمينة ) حتى يجعل آجُرّاً فى غير المكان المخصص والوقت المناسب اللذين جرت عادة النـاس بنصب الرصائص أو القمائن فيها كأن جاء فى أوقات امتلاء الأجران بحصاد الحقول فأوقد فى تنور اللبن بين الأجران أو وقت تعبئة القطن فى الأكياس فطارت شرارة من التنور إلى الأجران أو الأقطان فأحرقتها ضمن ما أتلف ، أما إذا أعد الرصيص فى أوانه ولم يكن وقت حصاد ولا جنى قطن ، وكان لآخر صومعة فيها تبن أو طعام فطارت شرارة أصابت ما فيها فاحترق فلاضمان عليه لأنه غير متعد ، وكذلك لو أروى أرضه فى دوره فتسربت المياه إلى حقل جاره لم يضمن لأنه غير متعد ، فإذا أرواها فى غـير دوره ـ وهو الوقت المخصص له بترتيب أصحاب الحق فى المياه ـ ثم تسربت إلى حقـل جاره فأتلفته كان عليه ضمان المتلف ، أما الثوب الذى حمله الريح من منشر الجار فألقاه فى بيته فقد أسلفنا القول فى الوديعة أنه وديعة يجب المبادرة إلى إعلام صاحبه به فإذا أخفاه أو تباطأ فى اعلام صاحبه أو تلكأ كان عليه ضـمانه وانتقلت يده من الأمان إلى الضمان ، وإذا طار فلم يعلم به صاحب الدار حتى احترق بنار فى داره أو بهيمة أكلته لم يضمنه ، ولو علم به فإن لم يقدر

على منعها لم يضمن ، وإن قدر على منعها فعليه الضمان ، ولكن لو زاره عند حصول الثوب فى داره فتركه ، فإن كان مالكه غير عالم به فعليه إعلامه فإن لم يعلمه فهو ضامن ، وإن كان مالكه عالماً به فهو غير ضامن ، فإذا هبت ريح فاجتاحته فألقته بعيداً فإن لم يستطع منعه فلا ضمان ، وإن قدر على منعه من الريح فتركه ففى ضمانه وجهان :

( أحدهما ) لا ضمان عليه لأنه لم يكن منه ما يضمن به .

( والثانى ) عليه الضمان كما لو أكلته بهيمة يقدر على منعها ، فلو أن الثوب حين أطارته الريح وقع فى صبغ لصاحب الدار فانصبغ به فلا ضمان على واحد منهما لا على صاحب الثوب ولا على صاحب الصبغ لعدم التعدى منهما ، وفى حالة إمكان استخراج الصبغ من الثوب فاستخراجه ونقص الصبغ ونقص الثوب إن حدث نقص كل ذلك مهدر لا قيمة له فى ذمة واحد منهما والله تعالى أعلم .

## قال المصنف رحمه الله تعالى

**( فصـــل ) اذا اختلف الغاصب والمغصوب منه فى تلف المغصوب ، فقال المغصوب منه : هو باق . وقال الغاصب تلف فالقول قول الغاصب مع يمينه لانه يتعذر اقامة البينة على التلف وهل يلزمه البدل ؟ فيه وجهان :**

**( أحدهما ) لا يلزمه لأن المغصوب منه لا يدعيه .**

**( والثانى ) يلزمه لانه بيمينه تعذر الرجوع الى العين فاستحق البدل كما لو غصب عبداً فابق .**

**( فصـــل ) وان تلف المغصوب واختلفا فى قيمته ، فقال الغاصب : قيمته عشرة . وقال المغصوب منه قيمته عشرون فالقول قول الغاصب ، لأن الأصل براءة ذمته فلا يلزمه الا ما اقر به كما لو ادعى عليه دينا من غير غصب فاقر ببعضه .**

**( فصـــل ) وان اختلفا فى صفته فقال الغاصب : كان سارقا فقيمته مائة . وقال المغصوب منه : لم يكن سارقا فقيمته الف فالقول قول المغصوب منه لأن الأصل عدم السرقة . ومن اصحابنا من قال : القول قول الغاصب**

**لأنه غارم ، والأصل براءة ذمته مما زاد على المائة ، فان قال المغصوب منه : كان كاتباً فقيمته الف وقال الغاصب : لم يكن كاتباً فقيمته مائة ، فالقول قول الغاصب ، لأن الأصل عدم الكتابة وبراءة الذمة مما زاد على المائة ، فان قال المغصوب منه : غصبتنى طعاما حديثا ، وقال الغاصب : بل غصبتك طعاما عتيقا ، فالقول قول الغاصب ، لأن الاصل انه لا يلزمه الحديث فاذا حلف كان للمغصوب منه أن يأخذ العتيق لانه أنقص من حقه .**

**( فصـــل ) وان غصبه خمراً وتلف عنده ثم اختلفا فقال المغصوب منه صار خلا ثم تلف فعليك الضمان وقال الغاصب بل تلف وهو خمر فلا ضمان على فالقول قول الغاصب ، لأن الأصل براءة ذمته ، ولأن الاصل انه باق على كونه خمراً .**

**( فصـــل ) وان اختلفا فى الثياب التى على العبد المغصـوب . فادعى المغصوب منه انها له ، وادعى الغاصب أنها له ، فالقول قول الغاصب لأن العبد وما عليه فى يد الغاصب فكان القول قوله والله أعلم ) .**

**الشرح** الأحكام : قال الشافعى : ولو غصبه جارية فهلكت فقال : ثمنها عشرة فالقول قوله مع يمينه .

( قلت ) قد ذكرنا أن المغصوب مضمون بأكثر قيمته فى السوق والبدن ووقت الغصب إلى وقت التلف . وقال أبو حنيفة : هو مضمون بقيمته وقت الغصب اعتباراً بحال التعدى ، وهذا خطأ من وجهين :

( أحدهما ) أن استدامة الفعل كابتدائه شرعا . أما الشرع فقوله تعالى « يا أيها الذين آمنوا » أى استداموا الإيمان ، وقال تعالى « اهدنا الصراط المستقيم » أى ثبتنا على الهداية إليه ، فاستوى حكم الابتداء والاستدامة فى الإخبار والطلب . وأما اللسان فهو أن مستديم الغصب بيمين فى كل حال غاصباً . ويقال : قد غصب ، وإن كان قد تقدم من الغصب .

( والثانى ) أن الغصب عدوان يوجب الضمان كالجناية ، فلما كانت براءة الجراح فى الجناية إلى تلف النفس توجب ضمان ما حدث بعد الجرح ؛ وجب أن يكون الحادث بعد الغصب فى حكم الموجود فى حال الغصب ، ثم هو فى الغصب أولى منه فى الجناية لبقـاء يده فى الغصب وارتفاعهـا فى

الجناية ، وفيما ذكرناه من المعانى الماضية فى نمو البدن وزيادته دليل كاف .

فإذا ثبت هذا واختلفا فى المغصوب فهو على ثلاثة أضرب :

( أحدها ) أن يختلفا فى قيمته . ( والثانى ) أن يختلفا فى تلفه . ( والثالث ) أن يختلفا فى مثله ، فأما الضرب الأول وهو اختلافهما فى قيمته فعلى ضربين :

( أحدهما ) أن يكون اختلافهما فى القيمة مع اتفاقهما على الصفة ؛ فيقول المغصوب منه : قيمة مالى ألف . ويقول الغاصب : قيمة مالك مائة فالقول قول الغاصب مع يمينه فى قدر قيمته لأمرين :

( أحدهما ) إنكاره الزيادة ، والشرع فى الإنكار يجعل القول قول المنكر دون المدعى .

( والثانى ) أنه غارم والقول فى الأصول قول الغارم .

فإن قيل : فكلا المعنيين يفسد بالشفيع والشفيع منكر وغارم . فالجواب عنه من وجهين :

( أحدهما ) أن المشترى مالك فلم يكن للشفيع انتزاع ملكه إلا بقوله كما أن الغارم مالك ولا يغرم إلا بقوله .

( والثانى ) أن المشترى فاعل الشراء فكان القول فيه قوله لأنه من صنعه، وكذلك الغاصب فاعل الغصب وهو من صنعه فكان القول فيه قوله ، فحل المشترى بهذين محل الغارم وسلم المعنيان .

فإن كان للمغصوب منه بينة على ما ادعاه من القيمة سمعت وهى شاهدان أو امرأتان وشاهد أو شاهد ويمين ، فإن شهدت بينة بإن قيمة المغصوب وقت الغصب أو وقت التلف أو فيما بين الغصب والتلف كذا حكم بها لأن الغاصب ضامن لقيمته فى هذه الأحوال كلها ، وإن شهدت بينة بأن قيمته كانت ألفاً

قبل الغصب لم يحكم بها لأن ما قبل الغصب غير مضمون على الغاصب لكن كان بعض أصحابنا يقول : إنه يصير لأجل هذه البينة القول قول المغصوب منه مع يمينه ، لأن الأصل بقاء هذه القيمة ما لم يعلم نقصها وهذا غير صحيح ، لأن ما قبل الغصب غير معتبر ، والبينة فيه غير مسموعة ولو جاز أن يصير القول بها قول المشهود له لجاز الاقتصار عليها من غير يمين ، فإن شهدت البينة بصفات المغصوب دون قيمته ليستدل بها على قدر القيمة لم يجز أن يحكم بها لأمرين :

( أحدهما ) أن تقويم ما لا مثل له بالصفة باطل .

( والثانى ) أن اختلافهما فى القيمة دون الصفة فلم تسمع البينة فى غير ما تداعياه واختلفا فيه .

( والضرب الثاني ) أن يكون اختلافهما فى الصفة فهو على نوعين :

( أحدهما ) أن تكون صفة زائدة .

( والثانى ) أن تكون صفة نقص . فأما صفة الزيادة فترد دعوى المغصوب منه وصورتها . أن يقول المغصوب منه قيمة سيارتى ثلاثة آلاف لأنها مرسيدس أو كاديلاك تسع سبعة ركاب طراز ٧٥ . ويقول الغاصب قيمتها ألف لأنها مرسيدس أو كاديلاك تسع خمسة ركاب طراز ٦٠ فالقول قول الغاصب مع يمينه لا يختلف لوجود المعنيين فيه وهما الغرم والإنكار . وأما صفة النقص فهو دعوى الغاصب وصورتها أن يقول الغاصب قيمة السيارة التى غصبتها منك مائة لأنها مستهلكة ومحركها ضعيف وفراملها ناعمة وهى ماركة فيات أو فكسهول ( طراز ٧٥ ) فيقول المغصوب منه قيمتها ألف لأنها ليست مستهلكة ومحركها سليم وفراملها قوية ففيه وجهان لاختلاف المعنيين :

( أحدهما ) أن القول قول الغاصب مع يمينه تعليلاً بغرمه .

( والثانى ) القول قول المغصوب منه مع يمينه تعليلا بإنكاره .

( وأما الضرب الثانى ) وهو اختلافهما فى تلفه فصورته أن يقول المغصوب منه سيارتى باقية فى يدك ويقول الغاصب ، قد تلفت وذهبت أجـزاؤها فى ( وكالة البلح ) [1] فالقول قول الغاصب مع يمينه ثم فيه وجهان .

( أحدهما ) أنه لا شىء عليه للمغصوب منه ما لم يصدقه على تلفها ، لأنه لا يدعى القيمة وإنما يدعى عينها وقد حلف الغاصب على تلفها .

( والوجه الثانى ) أن عليه القيمة للمغصوب منـه لأنه وإن كان منكراً للتلف فيمين الغاصب ما تلفت ولا قدرة له عليها فصـارت كالتالفـة يلزم الغاصب قيمتها مع بقاء عينها إذا كانت باقية .

( وأما الضرب الثالث ) وهو اختلافهما فى مثله فعلى ثلاثة أضرب .

( أحدهما ) أن يختلفا فى صفات المثل كقول المغصوب منه غصبتنى طعاما حديثا فيقول الغاصب بل طعاماً عتيقاً أو قديماً فالقول قول الغاصب مع يمينه تعليلا بالمعنيين من الإنكار والغرم ، ثم للمغصوب منه أن يتملك ذلك لأنه أنقص من حقه الذى يدعيه .

( والضرب الثانى ) أن يختلفا فى أصل المثل كقول المغصوب منه ، لما غصبته مثل ، وقول الغاصب ، ليس له مثل فلا اعتبار باختلافهما ويرجع فيه إلى اجتهاد الحكام ، فإن حكموا له بمثل طولب به ، وإن حكموا فيه بالقيمة أخذت منه .

( والضرب الثالث ) أن يختلفا فى وجود المثل كقول المغصوب منه ، المثل موجود وقول الغاصب بل المثل معدوم ، فيكشف الحاكم عن وجوده ويقطع تنازعهما فيه ، فإن وجده ألزم الغاصب دفع المثل رخيصاً كان أو غالياً ، وإن عدمه خير المغصوب منه بين أن يصير إلى وجود المثل فإن تعجل أخذ القيمة

---

(1) سوق على شاطىء النيل فى الشمال الغربى من مدينة القاهرة كانت تنزل من مرساه التمور الواردة من الصعيد الاعلى على عهد المماليك وهو اليوم سوق تباع فيه أجزاء السيارات القديمة وغيرها من الآلات .

ثم وجد المثل بعد ذلك فلا حق له فيه وقد استقر ملكه على ما أخذ من قيمته بخلاف الرقيق إذا أخذت قيمته ثم وجد ، والفرق بينهما أن قيمة الآبق أخذت عند الإياس منه فلزم ردها بعد القدرة عليه ، وقيمة المثل أخذ مع العلم بالقدرة عليه من بعد فلم يلزم ردها بعد القدرة عليه ، وإن جهد إلى وجود المثل ثم رجع مطالباً بالقسمة قبل الوجود فذلك له لتعجل حقه بخلاف السلم فى الشيء إلى مدة تنقطع فيها فرضى المسلم بالصبر إلى وجوده فلا يكون له الرجوع قبله . والفرق بينهما أن تقدير وجود السلم عيب فإذا رضى به لزمه ذلك بالعقد . وصبر المغصوب منه إلى وجود المثل إنظار وتأجيل تطوع به فلم يلزم .

**فــرع** ولو غصب رجل عصيراً فصار فى يده خلا رجع به المغصوب منه وينقص إن حدث فى قيمته ، ولو صار العصير خمراً رجع على الغاصب بقيمته عصيراً لأن الخمر لا قيمة له ، وهل له أخذ الخمر أم لا ؟ على وجهين .

( أحدهما ) ـ وهو قول أبى إسحاق الاسفراييني ـ أنه ليس له أخذه لوجوب إراقته وإتلافه ( والوجه الثانى ) : له أخذه لأنه قد شفع بإراقته فى بئر أو مسقى حيوان ، فلو صار الخمر فى يد الغاصب خلا رجع به المغصوب منه ، وفى رجوعه عليه بالقيمة وجهان كنقص المرض إذا زال أحدهما : يرجع بالقيمة لوجوبها . والثانى ـ لا يرجع عليه لعدم استقرارها .

وإذا غصبه خمرا فصار فى يده خلا صار حينئذ مضموناً عليه لكونه خلا ذا قيمة ، فلو اختلط بعد تلفه فقال المالك : صار خلا فعليك ضمانه ، وقال الغاصب : بل تلف فى يدى خمرا على حاله فالقول قول الغاصب مع يمينه اعتبارا ببراءة ذمته . فلو صار الخمر بعد غصبه خلا ثم عاد الخل فصار خمراً ضمنه مع بقاء عينه لأنه بمصيره خمراً قد صار تالفاً ، فلو عاد ثانية فصار خلا رد على المغصوب منه ، وهل يضمن قيمته مع رده ؟ على وجهين .

( أحدهما ) لا ضمان عليه لعوده إلى ما كان عليه .

( والوجه الثانى ) عليه الضمان لاستقراره عليه فلم يسقط عنه .

## فـــرع في كلام أصحاب أبي حنيفة في اختلاف الغاصب والمغصوب

إذا قال الغاصب : هلك المغصوب فى يدى ولم يصدقه المغصوب منه ولا بينة للغاصب قال صاحب البدائع : فإن القاضى يحبس الغاصب مدة لو كان قائماً لأظهره فى تلك المدة ثم يقضى عليه بالضمان .

( قلنا ) وذلك لأن الحكم الأصلى للغصب هو وجوب رد عين المغصوب والقيمة خلف عنه ، فما لم يثبت العجز عن الأصل لا يقضى بالقيمة التى هى خلف .

ولو اختلفا فى أصل الغصب أو فى جنس المغصوب ونوعه أو قدره أو صفته أو قيمته وقت الغصب فالقول فى ذلك كله قول الغاصب لأن المغصوب منه يدعى الضمان عليه وهو ينكر فكان القول قوله . إذ القول فى الشرع قول المنكر ، ولو أقر الغاصب بما يدعى منه المغصوب منه وادعى الرد عليه لا يصدق إلا ببينة ، لأن الإقرار بالغصب إقرار بوجود سبب وجود الضمان منه ، فهو بقوله رددت عليك يدعى انفساخ السبب فلا يصدق من غير بينة .

ولو أقام المغصوب منه البينة أنه غصب الدابة ونفقت عنده وأقام الغاصب البينة أنه ردها إليه وأنها نفقت عنده فلا ضمان عليه لأنمن الجائز أن شهود المغصوب منه اعتمدوا فى شهادتهم على استصحاب الحال لما أنهم علموا بالغصب وما علموا بالرد فبنوا الأمر على ظاهر بقاء المغصوب فى يد الغاصب إلى وقت الهلاك وشهود الغاصب اعتمدوا فى شهادتهم بالرد حقيقة الأمر وهو الرد ، لأنه أمر لم يكن فكانت الشهادة القائمة على الرد أولى كما فى شهود الجرح مع شهود التزكية .

وروى عن أبى يوسف أن الغاصب ضامن .

وإذا شهد شهود المغصوب منه أن الغاصب قتلها وشهد شهود الغاصب أنه ردها إليه فإن عليه الضمان لأن بينته لا ترد بينة المغصوب كما إذا قال

رجل لآخر : غصبنا منك ألفاً ثم قال : كنا عشرة ، قال أبو يوسف : لا يصدق وقال زفر : يصدق .

ووجه قوله أن قوله : غصبنا منك حقيقة للجمع والعمل بحقيقة اللفظ واجب وفى الحمل على الواحد ترك للعمل بالحقيقة فيصدق .

ووجه قول أبى يوسف : إن العمل بالحقيقة واجب ما أمكن ، وههنا لا يمكن ، لأن قوله : غصبنا ، إخبار عن وجود الغصب من جماعة مجهولين، فلو عملنا بحقيقته لألغينا كلامه ، ولاشك أن العمل بانجاز أولى من الإلغاء .

## ( فرع ) فى كلامهم فى الاتلاف

لو كسر على إنسان بربطاً أو طبلا ــ وهما آلتا لهو ــ ضمن خشباً منحوتاً عند أبى حنيفة .

وقال فى المنتقى : خشباً ألواحاً . وعند محمد وأبى يوسف لا يضمن .

ووجه قول أبى حنيفة : أنه كما يصلح للهو يصلح للانتفاع به من وجه آخر ، فكان مالا متقوماً ، من ذلك الوجه ، وكذلك لو أراق لإنسان مسكراً أو مُنَصَّفا فهو على هذا الاختلاف فى الظرف وما فيه ، فقد تتخلل الخمر فتكون خلا والظرف يضمن على كل حال ، لأنه يستوعب ما يوضع من شراب غير مسكر أو ماء قراح أو شراب مسكر فيكون تحطيم الدن والقارورة وغيرهما من ظروف المائعات مضمونة على من يتلفها ، ولا شيء على من يريق الخمر عندنا لأنها لا ثمن لها كشأن كل جوهر حرم تعاطيه .

ووجه قول صاحبى أبى حنيفة : إن هذه آلة لهو وفساد ، يعنى لم تكن شيئاً متقوماً كالخمر فإنها لا تقوم ولو أخرق بساطا فيه تماثيل رجال ضمن قيمته مصوراً ، لأن التمثال على البساط ليس بمحظور ، لأن البساط يوطأ فكان النقش متقوماً . وسبحان ربك رب العزة عما يصفون وسلام على المرسلين والحمد لله رب العالمين .

تم الجزء الرابع عشر ويليه :

الجزء الخامس عشر وأوله كتاب الوديعة

ان شاء الله تعالى

# فهارس الجزء الرابع عشر
# من المجمـوع شرح المهذب

---

أولا : الآيات القرآنية

ثانياً : الأحاديث والأخبار والآثار

ثالثاً : الأشعار الاستشهادية

رابعاً : الأعـــلام

خامساً : الأحـــكام

# أولا ــ الآيات القرآنية

# ثانياً ـ الأحاديث والآثار والأخبار

## (( حرف الألف ))

## (( حرف البــاء ))

بعث النبى ﷺ انيسا لاقامة الحدود قال يا انيس اغد على امرأة هذا فان اعترفت فارجمهما ووكل عثمان رضى الله عنه عليا كرم الله وجهه يقيم حد الشرب على الوليد بن عقبة .. .. .. .. .. .. .. .. ١٦٥-١٧٦

ما رايت صانعة طعاما مثل صفية صنعت لرسول الله طعاما فبعثت به الى النبى ﷺ فى اناء فما ملكت نفسى ان كسرته فقلت يا رسول الله ما كفارته قال اناء مثل اناء وطعام كطعام .. .. .. .. .. .. .. .. ٣٤٤

يسروا ولا تعسروا انى بعثت بالحنيفية السمحة .. ٣٨٢-٣٨٣

لو كانت الدنيا تساوى عند الله جناح بعوضة ما سقى الكافر منها شربة ماء .. .. .. .. .. .. ١٢٩

حكم عمر رضى الله عنه فى احدى عينى بقرة بربع قيمتها .. .. .. .. .. .. .. .. .. ٣٥٥

استسلف بكراً فجاءته ابل من الصدقة فقال ابو رافع فأمرنى رسول الله أن أقضى الرجل بكرة فقلت يا رسول الله انى لم أجد فى الابل الا جملا خياراً رباعيا فقال رسول الله ﷺ : اعطه اياه فان خيار الناس احسنهم قضاء .. .. .. .. .. .. .. .. .. ١٥٨

ان النبى ﷺ زار قوما من الأنصار فقدموا اليه شاة فصيلة فأكل منها لقمة فلم يبلعها فقال مالى لا اسيغها ؟ ان لها لشأنا أو قال خبراً قالوا يارسول الله انا أخذناها من بنى فلان وأنهم اذا وافوا راضيناهم فقال : أطعموها الأسارى .. .. .. .. .. .. ٣٦٢

بينما عائشة رضى الله عنها فى بيتها سمعت صوتاً فى المدينة فقالت ما هذا فقالوا عير لعبد الرحمن ابن عوف قدمت من الشام تحمل من كل شىء قال وقد كانت سبعمائة بعير فارتجت المدينة من الصوت فقالت عائشة رضى الله عنها سمعت رسول الله ﷺ يقول رايت عبد الرحمن بن عوف يدخل الجنة حبواً فبلغ ذلك

عبد الرحمن فقال ان استطعت لادخلنها قائما فجعلها بأحمالها وأقتابها كلها في سبيل الله .. .. .. .. ١٢٠

ان البراء بن عازب وزيد بن ارقم كانا شريكين فاشتريا فضة بنقد ونسيئة فبلغ ذلك رسول الله ﷺ فأمرهما ان ما كان بنقد فأجيزوه وما كان بنسيئة فردوه .. ٧-٨

خطبنا رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم النحر فقال أتدرون أي يوم هذا قلنا الله ورسوله أعلم فسكت حتى ظننا انه سيسميه بغير اسمه فقال أليس يوم النحر قلنا بلى قال أي شهر هذا قلنا الله ورسوله أعلم فسكت حتى ظننا انه سيسميه بغير اسمه فقال أليس ذا الحجة قلنا بلى قال أي بلد هذا قلنا الله ورسوله أعلم فسكت حتى ظننا انه سيسميه بغير اسمه فقال أليست البلدة الحرام قلنا بلى قال : فان دماءكم وأموالكم عليكم حرام كحرمة يومكم هذا في شهركم هذا في بلدكم هذا الى يوم تلقون ربكم الا هل بلغت قالوا نعم قال اللهم اشهد فليبلغ الشاهد منكم الغائب فرب مبلغ أوعى من سامع فلا ترجعوا بعدي كفاراً يضرب بعضكم رقاب بعض .. ٣٣٩

يا أيها الناس اني خشيت الا القاكم بعد موقفي هذا بعد عامي هذا فاسمعوا ما أقول لكم وانتفعوا به ثم قال : اي يوم أعظم حرمة قالوا هذا اليوم يا رسول الله قال فأي الشهور أعظم عند الله حرمة قالوا هذا الشهر يا رسول الله قال فأي بلد اعظم حرمة قالوا هذا البلد يا رسول الله قال فان حرمة أموالكم عليكم وحرمة دمائكم كحرمة يومكم هذا في شهركم هذا في بلدكم هذا الى ان تلقوا ربكم فيسألكم عن أعمالكم الا هل بلغت قالوا نعم قال اللهم اشهد .. .. .. .. .. .. .. .. .. ٣٤٠

من اعتق شركا له في عبد فان كان معه ما يبلغ ثمن العبد قوم عليه واعطى شركاءه حصصهم وعتق عليه العبد والا فقد عتق عليه ما عتق .. .. .. .. .. .. .. ٣٣٦

يا عبادي اني حرمت الظلم على نفسي وجعلته بينكم محرما فلا تظالموا .. .. .. .. .. .. ١٢٨

# «حرف التاء»

## « حرف الثـاء »

## (( حرف الجيم ))

## (( حرف الحاء ))

وبيع الاصنام وبيع الميتة فقال رجل يا رسول الله ما ترى في شحومها فانها يدهن بها السفن ويستصبح بها فقال قاتل الله اليهود حرم عليهم شحومها فجملوها فباعوها ٣٩١–٣٩٧

ان الله تعالى اذا حرم شيئا حرم ثمنه .. .. .. ٣٩٠

خطبنا رسول الله يوم النحر فقال أتدرون أى يوم هذا قلنا الله ورسوله أعلم فسكت حتى ظننا انه سيسميه بغير اسمه فقال اليس يوم النحر قلنا بلى قال : أى شهر هذا ؟ قلنا الله ورسوله أعلم فسكت حتى ظننا انه سيسميه بغير اسمه فقال اليس ذا الحجة قلنا : بلى قال اى بلد هذا قلنا الله ورسوله أعلم فسكت حتى ظننا انه سيسميه بغير اسمه فقال اليست البلدة الحرام قلنا بلى قال فان دماءكم وأموالكم حرام كحرمة يومكم هذا فى شهركم هذا فى بلدكم هذا الى يوم تلقون ربكم ألا هل بلغت قالوا نعم قال اللهم اشهد فليبلغ الشاهد منكم الغائب فرب مبلغ اوعى من سامع فلا ترجعوا بعدى كفاراً يضرب بعضكم رقاب بعض .. .. .. .. .. .. .. .. .. .. ٣٣٩

يا أيها الناس انى خشيت الا القاكم بعد موقفى هذا بعد عامى هذا فاسمعوا ما أقول لكم وانتفعوا به ثم قال : أى يوم أعظم حرمة لكم وانتفعوا به ثم قال : اى يوم اعظم حرمة قالوا هذا اليوم يا رسول الله قال فأى الشهور أعظم عند الله حرمة قالوا هذا الشهر يا رسول الله قال فأى بلد اعظم حرمة قالوا هذا البلد يا رسول الله قال فان حرمة أموالكم عليكم وحرمة دمائكم كحرمة يومكم هذا فى شهركم هذا فى بلدكم هذا الى أن تلقوا ربكم فيسألكم عن أعمالكم الا هل بلغت قالوا نعم قال : اللهم اشهد .. ٣٤٠

حرمة ابن آدم حيا كحرمته ميتا .. .. .. .. ٣٨٩

يا عبادى انى حرمت الظلم على نفسى وجعلته بينكم محرما فلا تظالموا .. .. .. .. .. .. .. ١٣٨

اشتركوا فيما يغنمونه يوم بدر فغنم سعد بعيرين وقيل بل أسر أسيرين ولم يغنم الآخران شيئا واقتسموا ٥٦–٦٨

لا حسد الا فى اثنتين رجل أتاه الله القرآن فهو يقوم به آناء الليل والنهار ورجل أتاه الله مالا فهو ينفقه آناء الليل والنهار .. .. .. .. .. .. .. .. .. ١٣٤

## «حرف الخاء»

فأجمعــوا على انها تســتحق الارث كاحــدى الزوجات فبعد العلم منها بذلك طلبت الخروج من التركة بسهمها وكان قد خلف أموالا كثيرة من عقار ونقود وحيــوان من ذلك ذهب قطع بالفئوس حتى مجلت أيدى الرجال من تقطيعه وخلف الف بعير ومائة فرس وثلاثة آلاف شــاة ١٢٧

لم يا رسول الله قال انهم يدخلون الجنة قبل الأغنياء بأربعين خريفا ، يا عائشة لا تردى المسكين ولو بشــق تمرة .. .. .. .. .. .. .. .. .. .. ١٣٠

يا أيها الناس انى خشيت ألا ألقاكم بعد موقفى هذا بعد عامى هذا فاسمعوا ما أقول لكم وانتفعوا به ثم قال : أى يوم أعظم حرمة قالوا هذا اليوم يارسول الله قال فأى الشهور أعظم عند الله حرمة قالوا : هذا الشهر يا رسول الله قال : فأى بلد أعظم حــرمة قالوا : هــــذا البــلد يا رسول الله قال : فان حرمة أموالكم عليــكم وحــرمة دمائكم كحرمة يومكم هذا فى شهركم هذا فى بلدكم هذا الى أن تلقوا ربكم فيســألكم عن اعمالكم الا هل بلغت قالوا : نعم قال : اللهم اشهد .. .. .. .. .. .. .. ٣٤٠

ابشروا واملوا فوالله ما الفقر أخشى عليكم ولكن أخشى أن تبسط عليكم الدنيا كمــا بسطت على من كان قبلــكم فتنافسوها كما تنافسوها فتهلككم كما اهلكتهم .. .. ١٣٥

ليتمن الله هذا الأمر حتى يسير الراكب من صنعاء الى حضرموت لا يخشى الا الله والذئب على غنمه .. .. ١٣٦

يا بنى استعن بالكسب الحلال على الفقر فانه ما افتقر احد قط الا اوتى ثلاث خصال : رقة فى دينه وضعفا فى عقله وذهابا فى مروءته وأعظم من هذه الثلاث استخفاف الناس به .. .. .. .. .. .. .. .. .. .. ١٣١

لا تقضين لأحد الخصمين حتى تسمع من الآخر .. ٣١١ـ٣١٣

ان للخصومة قحما وان الشيطان ليحضرها وانى لأكره أن احضرها .. .. .. .. .. .. .. .. .. ١٦٦

ان عليا كرم الله وجهه وكل عقيلا رضى الله عنه عند أبى بكر وعمر رضى الله عنهما وقال ما قضى له فلى وما قضى عليه فعلى ووكل عبد الله بن جعفر عند عثمان رضى الله عنه وقال على : ان للخصومات قحماً .. .. .. ١٦٤

ان الدنيا حلوة خضرة وان الله مستخلفكم فيها فينظر كيف تعملون فاتقوا الله في النساء .. .. .. .. ١٣٢

مر رجل الى النبى ﷺ فقال لرجل عنده جالس ما رأيك في هذا ؟ فقال رجل من اشرف الناس هذا والله حرى ان خطب ان ينكح وان شفع ان يشفع فسكت رسول الله ﷺ ثم مر رجل فقال له رسول الله ﷺ ما رأيك في هذا فقال يا رسول الله ﷺ هذا من فقراء المسلمين هذا حرى ان خطب ان لا ينكح وان شفع لا يشفع وان قال لا يسمع لقوله فقال رسول الله ﷺ هذا خير من ملء الأرض مثل هذا .. .. .. .. .. .. .. ١٣٠

خطبنا رسول الله يوم النحر فقال أتدرون أي يوم هذا قلنا الله ورسوله أعلم فسكت حتى ظننا أنه سيسميه بغير اسمه فقال أليس يوم النحر قلنا بلى قال اى شهر هذا قلنا الله ورسوله أعلم فسكت حتى ظننا انه سيسميه بغير اسمه فقال أليس ذا الحجة قلنا بلى قال اي بلد هذا قلنا الله ورسوله أعلم فسكت حتى ظننا انه سيسميه بغير اسمه فقال : أليست البلدة الحرام قلنا : بلى قال : فان دماءكم وأموالكم عليكم حرام كحرمة يومكم هذا في شهركم هذا في بلدكم هذا الى يوم تلقون ربكم الا هل بلغت قالوا نعم قال اللهم اشهد فليبلغ الشاهد منكم الغائب فرب مبلغ أوعى من سامع فلا ترجعوا بعدي كفاراً يضرب بعضكم رقاب بعض .. .. .. .. .. ٣٣٩

ثلاث فيهن البركة البيع الى أجل والمقارضة واخلاط البر بالشعير للبيت لا للبيع .. .. .. .. .. ٤

الخلق عيال الله احبهم الى الله انفعهم لعياله .. .. ١٣٧

أمرني النبى ﷺ أن آتيه بمدية وهي الشفرة فأتيته بها فأرسل بها فأرهفت ثم أعطانيها وقال اغد على بها

ففعلت فخرج بأصحابه الى اسواق المدينة وفيها زقاق الخمر قد جلبت من الشام فأخذ المدية مني فشق ما كان من تلك الزقاق بحضرته ثم أعطانيها وامر الذين كانوا معه أن يمضوا معي ويعاونوني وامرني أن آتي الأسواق كلها فلا أجد فيها زق خمر الا شققتها ففعلت فلم أترك في أسواقها زقا الا شققته .. .. .. .. ٣٩٨

## « حرف الدال »

## « حرف الراء »

## (( حرف الزاى ))

# (( حرف السين ))

المدينة من الصوت فقالت عائشة سمعت رسول الله ﷺ يقول رأيت عبد الرحمن بن عوف يدخل الجنة حبواً فبلغ ذلك عبد الرحمن فقال ان استطعت لأدخلنها قائما فجعلها بأحمالها واقتابها كلها فى سبيل الله .. .. .. ١٣٠

يا أيها الناس انى خشيت الا ألقاكم بعد موقفى هذا بعد عامى هذا فاسمعوا ما أقول لكم وانتفعوا به ثم قال : اى يوم اعظم حرمة قالوا هذا اليوم يا رسول الله قال فأى الشهور أعظم عند الله حرمة قالوا هذا الشهر يا رسول الله قال فأى بلد اعظم حرمة قالوا هذا البلد يا رسول الله قال فان حرمة اموالكم عليكم وحرمة دمائكم كحرمة يومكم هذا فى شهركم هذا فى بلدكم هذا الى ان تلقوا ربكم فيسألكم عن اعمالكم الا هل بلغت قالوا نعم قال اللهم اشهد .. .. .. .. .. .. .. .. ٣٤٠

خطبنا رسول الله يوم النحر فقال أتدرون اى يوم هذا قلنا الله ورسوله أعلم فسكت حتى ظننا انه سيسميه بغير اسمه فقال أليس يوم النحر قلنا بلى قال اى شهر هذا قلنا الله ورسوله أعلم فسكت حتى ظننا انه سيسميه بغير اسمه فقال أليست البلدة الحرام قلنا بى قال فان دماءكم وأموالكم عليكم حرام كحرمة يومكم هذا فى شهركم هذا فى بلدكم هذا الى يوم تلقون ربكم الا هل بلغت قالوا نعم قال : اللهم اشهد فليبلغ الشاهد منكم الغائب فرب مبلغ اوعى من سامع فلا ترجعوا بعدى كفاراً يضرب بعضكم رقاب بعض .. .. .. .. .. .. .. .. ٣٣٩

انه كان يطوف السوق ويضرب بعض التجار بالدرة ويقول لا يبيع فى سوقنا الا من يفقه والا اكل الربا شاء او ابى .. .. .. .. .. .. .. .. ١٣٩

أمرنى النبى ﷺ ان آتيه بمدية وهى الشفرة فاتيته بها فأرسل بها فأرهفت ثم اعطانيها وقال اغد على بها ففعلت فخرج بأصحابه الى اسواق المدينة وفيها زقاق الخمر قد جلبت من الشام فأخذ المدية منى فشق ما كان من تلك الزقاق بحضرته ثم اعطانيها وأمر الذين كانوا معه أن يمضوا معى ويعاونونى وامرنى ان آتى الأسواق كلها فلا أجد فيها زق خمر الا شققتها ففعلت فلم اترك فى اسواقها زقا الا شققته .. .. .. .. .. ٣٩٨

# « حرف الشين »

انه زوجها النجاشى للنبى ﷺ وامهرها اربعة آلاف درهم وبعث بها الى النبى ﷺ مع شرحبيل ابن حسنة .. .. .. .. .. .. .. .. .. .. ١٦٣

كل شرط ليس فى كتاب الله فهو باطل .. .. .. ٥١–٥٨

المؤمنون عند شروطهم .. .. .. .. .. .. .. ٧٤

ثلاث فيهن البركة البيع الى أجل وبالمقارضة واخلاط البر بالشعير للبيت لا للبيع .. .. .. .. .. .. ٤

اقترض النبى ﷺ من يهودى شعيرا ورهنه درعه ٨

امرنى النبى ﷺ ان آتيه بمدية وهى الشفرة فأتيته بها فأرسل بها فأرهفت ثم اعطانيها وقال اغد على بها ففعلت فخرج بأصحابه الى اسواق المدينة وفيها زقاق الخمر قد جلبت من الشام فأخذ المدية منى فشق ما كان من تلك الزقاق بحضرته ثم اعطانيها وامر الذين كانوا معه ان يمضوا معى ويعاونونى وامرنى أن آتى الأسواق كلها فلا أجد فيها زق خمر الا شققتها ففعلت فلم اترك فى اسواقها زقا الا شققته .. .. .. .. .. ٣٩٨

لا يحل منكم من مال اخيه شيء الا بطيب نفس منه فقال له عمرو بن حزم يا رسول الله ارأيت ان لقيت غنم ابن عمى اخترت منها شاة قال ان لقيتها نعجة تحمل شفرة وزنادا بخبث الخميش ـ بفتح فسكون ـ والخميش الخميس وهو صحراء بين مكة والمدينة فلا تأخذها .. ٣٦٢

مر رجل على النبى ﷺ فقال لرجل عنده جالس ما رأيك فى هذا ؟ فقال رجل من اشرف الناس هذا والله حرى ان خطب أن ينكح وان يشفع ، فسكت رسول الله ﷺ ثم مر رجل فقال له رسول الله ﷺ : ما رأيك فى هذا ؟ فقال يا رسول الله هذا من فقراء المسلمين هذا حرى ان خطب أن لا ينكح وان شفع لا يشفع وان قال لا يسمع لقوله ، فقال رسول الله ﷺ هذا خير من ملء الأرض مثل هذا .. .. .. .. .. .. .. .. .. ١٣٠

لم يا رسول الله قال انهم يدخلون الجنة قبل الأغنياء بأربعين خريفا يا عائشة لا تردى المسكين ولو بشق تمرة ١٣٠

شكا فقراء المهاجرين الى رسول الله ﷺ وقالوا يا رسول الله ذهب اهل الدثور بالأجور يصلون كما نصلى

## (( حرف الصاد ))

ان الله حرم عليكم ورسوله بيع الخمر وبيع الخنزير وبيع الأصنام وبيع الميتة فقال رجل يا رسول الله ما ترى فى شحومها فانها يدهن بها السفن ويستصبح بها فقال قاتل الله اليهود حرم عليهم شحومها فجملوها فباعوها .. ٣٩١-٣٩٧

بينما عائشة رضى الله عنها فى بيتها سمعت صوتا فى المدينة فقالت ما هذا فقالوا عير لعبد الرحمن بن عوف قدمت من الشام تحمل من كل شىء قال وقد كانت سبعمائة بعير فارتجت المدينة من الصوت فقالت عائشة سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول رأيت عبد الرحمن بن عوف يدخل الجنة حبوا فبلغ ذلك عبد الرحمن فقال ان استطعت لأدخلنها قائما فجعلها بأحمالها وأقتابها كلها فى سبيل الله .. .. .. ١٣٠

## (( حرف الضاد ))

ان النبى ﷺ وكل حكيم بن حزام فى شراء اضحيته ١٦٩

انه كان يطوف السوق ويضرب بعض التجار بالدرة ويقول لا يبيع فى سوقنا الا من يفقه والا أكل الربا شاء أو أبى .. .. .. .. .. .. .. .. .. .. ١٣٩

أمر النبى ﷺ ناجية الاسلمى أن يذبح ما يعطب عليه ويصبغ نعله بدمها ويضرب بها صفحتها ويخلى بينها وبين الناس ولم يأمره بأن يقف حتى يأكل المباح له أو يفرقه عليهم حتى تقع الاباحة أو يقبلوا ذلك منه بالقول ٣٣٥

لا ضرر ولا ضرار .. .. .. .. .. .. .. .. .. ٢٠٢-٣٨٢-٣٨٣

أردت الخروج الى خيبر فأتيت رسول الله ﷺ وقلت له انى أريد الخروج الى خيبر فقال انت وكيلى فخذ منه خمسة عشر وسقا فان ابتغى منك آية فضع يدك على ترقوته .. .. .. .. .. .. .. .. .. ١٥٧

يا بنى استعن بالكسب الحلال على الفقر فانه ما افتقر أحد قط الا أوتى ثلاث خصال رقة فى دينه وضعفا فى عقله وذهابا فى مروءته واعظم من هذه الثلاث استخفاف الناس به .. .. .. .. .. .. .. .. ١٣١

لا يأخذ احدكم متاع اخيه لاعبا أو جاداً فاذا أخذ
احدكم عصا أخيه فليردها فان اختلفت قيمته من حين الغصب الى حين الرد لم يلزمه ضمان ما نقص منه قيمته .. .. .. .. .. .. .. .. .. .. ٣٣٦

## (( حرف الطاء ))

عرض لرسول الله ﷺ جلب فأعطاني ديناراً فقال يا عروة ائت الجلب فاشتر لنا شاة فأتيت الجلب فساومت صاحبه فاشتريت شاتين بدينار فجئت أسوقهما أو أقودهما فلقيني رجل في الطريق فساومني فبعت منه شاة بدينار فأتيت النبي ﷺ بالدينار وبالشاة فقلت يا رسول الله هذا ديناركم وهذه شاتكم قال وصنعت كيف ؟ قال فحدثته الحديث قال : اللهم بارك له في صفقة يمينه .. .. .. .. .. .. .. .. .. .. ١٥٧ـ١٥٨ـ١٦٠

ان الأشعريين كانوا اذا ارملوا في الغزو أو قل طعام عيالهم في المدينة جمعوا ما كان عندهم ثم جعلوه في ثوب واحد ثم اقتسموه بينهم بالسوية فهم مني وانا منهم ٧ـ٦٤ـ١٣٦

ما رايت صانعة طعاماً مثل صفية صنعت لرسول الله طعاما فبعث به الى النبي في أناء فما ملكت نفسي ان كسرته فقلت يا رسول الله ما كفارته قال : اناء مثل اناء وطعام كطعام .. .. .. .. .. .. .. .. .. .. ٣٤٤

ان عبد الرحمن بن عوف رضي الله عنه توفي عن أربع زوجات احداهن تماضر الأشجعية وكان قد طلقها في مرض موته فاستشار عثمان رضي الله عنه الصحابة فيه فأجمعوا على أنها تستحق الارث كاحدى الزوجات فبعد العلم منها بذلك طلبت الخروج من التركة بسهمها وكان قد خلف اموالا كثيرة من عقار ونقود وحيوان من ذلك ذهب قطع بالفئوس حتى مجلت أيدي الرجال من تقطيعه وخلف الف بعير ومائة فرس وثلاثة آلاف شاة .. .. .. ١٢٧

من أخذ شبرا من الأرض ظلما طوقه من سبع أرضين ٣٤٠

## (( حرف الظاء ))



## (( حرف العين ))

## (( حرف الغين ))

## (( حرف الفــاء ))

اذا تصدق العبد من كسب طيب ولا يقبل الله الا طيبا اخذها الله بيمينه فيربيها كما يربى احدكم فلوه أو فصيله حتى تكون مثل الجبل العظيم .. .. .. ١٣٤

ان النبى ﷺ زار قوما من الانصار فقدموا اليه شاة فصيلة فأكل منها لقمة فلم يبلعها فقال مالى لا اسيغها ان لها لشأنا أو قال خبراً قالوا يا رسول الله انا اخذناها من بنى فلان وانهم اذا وافوا رضيناهم فقال أطعموها الاسارى .. .. .. .. .. .. .. .. ٣٦٢

شكا فقراء المهاجرين الى رسول الله ﷺ وقالوا يا رسول الله ذهب اهل الدثور بالأجور يصلون كما نصلى ويصومون كما نصوم ولهم فضول اموال يحجون بها ويتصدقون قال : أفلا اعلمكم شيئاً تدركون به من صنع مثل ما صنعوا ؟ قالوا بلى يارسول الله قال : تسبحون الله وتحمدون وتكبرون دبر كل صلاة ثلاثا وثلاثين فرجع فقراء المهاجرين الى رسول الله فقالوا : سمع اخواننا اهل الأموال ففعلوا مثله فقال رسول الله ﷺ ذلك فضل الله يؤتيه من يشاء .. .. .. .. .. .. .. ١٣٤

ما ضر عثمان ما فعل بعد اليوم .. .. .. .. ١٣٤–١٣٥

امرنى النبى ﷺ ان آتيه بمدية وهى الشفرة فأتيته بها فأرسل بها فأرهفت ثم اعطانيها وقال اغد على بها ففعلت فخرج بأصحابه الى أسواق المدينة وفيها زقاق الخمر قد جلبت من الشام فأخذ المدية منى فشق ما كان من تلك الزقاق بحضرته ثم اعطانيها وامر الذين كانوا معه أن يمضوا معى ويعاونونى وامرنى ان آتى الأسواق كلها فلا أجد فيها زق خمر الا شققتها ففعلت فلم أترك فى أسواقها زقا الا شققته .. .. .. .. .. .. ٣٩٨

مر رجل على النبى ﷺ فقال لرجل عنده جالس ما رايك فى هذا ؟ فقال رجل من اشرف الناس هذا والله حري ان خطب أن ينكح وان شفع أن يشفع، فسكت رسول الله ﷺ ثم مر رجل فقال له رسول الله ﷺ : ما رايك فى هذا ؟ فقال يا رسول الله هذا من فقراء المسلمين هذا حرى ان خطب أن لا ينكح وأن شفع لا يشفع وان قال لا يسمع لقوله ، فقال رسول الله ﷺ هذا خير من ملء الأرض مثل هذا .. .. .. .. .. .. .. ١٣٠

## (( حرف القاف ))

## (( حرف الكاف ))

## (( حرف اللام ))

## (( حرف الميم ))

## (( حرف النون ))

## (( حرف الهاء ))



## (( حرف الواو ))

## (( حرف لا ))

## ثالثاً ـ الأشـــعار الاستشهادية

فعــن لنــا سرب كأن نمــاجه　　　عــذارى دوار فى مــلاء مــذيل

امرىء القيس　　٣١

# رابعاً ـ الأعـــلام

## (( حرف الألف ))

## (( حرف البـاء ))



## (( حرف التـاء ))

## (( حرف الثـاء ))



## (( حرف الجيم ))



## (( حرف الحـاء ))

## « حرف الخاء »



## « حرف الدال »



## « حرف الذال »



## « حرف الراء »

## « حرف الزاى »



## « حرف السين »

## « حرف الشين »

## (( حرف الصاد ))



## (( حرف الطاء ))



## (( حرف العين ))

## (( حرف الفــاء ))



## (( حرف القاف ))

## (( حرف الكاف ))



## (( حرف اللام ))



## (( حرف الميم ))

## «حرف النون»

## « حرف الهـاء »



## « حرف الواو »



## « حرف اليـاء »

# خامساً ـ الأحكام

| الصفحة | الأحكام |
| --- | --- |
| ١١١ | راى فى الشركات المساهمة |
| ١١٧ | الشركات المعاصرة ومشروعيتها |
| ١١٧ | شركات الأشخاص وشركة التضامن وشركة التوصية البسيطة وشركة المحاصة |
| ١١٨ | الشركة ذات المسئولية المحدودة |
| ١٢٠ | شركات الأموال |
| ١٢٢ | مناقشة صحة عقد الشركات المساهمة |
| ١٢٦ | ( مسألة ) فى بيع الأسهم وشرائها |
| ١٢٩ | الاستثمار الربوى وبدائله |
| ١٤٠ | البدائل التى قامت عليها البنوك الاسلامية |
| ١٤١ | الشروط العامة لصحة الشركة |
| ١٤١ | اشتراط الفقهاء لصحة الشركة |
| ١٤٦ | المشاركة المنتهية بتمليك لأحد الشريكين |
| ١٤٧ | شركات الامتياز ( الاحتكار ) |
| ١٤٨ | فرع متمم لكتاب الشركة فى وقف حصص وأسهم شركات الأموال المستغلة استغلالا جائزا شرعا . |
| ١٥٤ | **كتاب الوكالة** |
| ١٥٥ | فأما الكتاب |
| ١٥٧ | وأما السنة فحديث عروة ابن الجعد |
| ١٥٨ | وأما الاجماع فهو منعقد على مدى الدهر |

| الصفحة | الأحكام |
| --- | --- |
| ١٥٩ | ( فرع ) اذا ثبت ان الوكالة جائزة |
| ١٦٠ | ( فرع ) الوكالة هى عقد يتم بالايجاب والقبول |
| ١٦٠ | تجوز الوكالة فى عقد البيع |
| ١٦١ | ما جازت فيه المباشرة من الحقوق جازت فيه الوكالة |
| ١٦٣ | ( فصل ) ويجوز التوكيل فى عقد النكاح |
| ١٦٣ | وكل النبى ﷺ عمرو بن أمية وأبا رافع |
| ١٦٤ | ( فصل ) يجوز التوكيل فى اثبات الأموال والخصومة |
| ١٦٥ | ( فصل ) يجوز التوكيل فى فسخ العقود |
| ١٦٦ | يجوز التوكيل فى اثبات حقوق الله وحقوق العباد |
| ١٦٧ | التوكيل فى الجنايات ينقسم الى قسمين |
| ١٦٨ | ( فرع ) هل يصح توكيل مسلم كافرا فى استيفاء قود من مسلم ؟ |
| ١٦٨ | ( فصل ) فى مذاهب العلماء فى أركان الوكالة وشروطها |
| ١٧٠ | ( فرع ) فى شروط الوكالة عند العلماء |
| ١٩٤ | ( فصل ) ولا يصح التوكل الا ممن يملك التصرف |
| ١٩٥ | ( فصل ) ومن لا يملك التصرف فى حق نفسه لنقص فيه |
| ١٩٥ | هل يجوز أن يتوكل العبد فى قبول النكاح ؟ |

**تم بحمد الله الجزء الرابع عشر**

**ويليه الجزء الخامس عشر وأوله كتاب الوديعة**

# تنبيـــــــــه

طبقا للقانون رقم ٣٥٤ لسنة ١٩٥٤ لا يعاد طبع هذا الكتاب او جـزء من اجزائه الا باذن مؤلفه ومحقق اصله سـواء منها المحقق والمؤلف او باذن من ورثته من بعده ومن أقدم على ذلك فسوف نقدمه القضاء العادل فان عجزنا عن ذلك لخبث الفاعل ومكره السيء ( ولا يحيق المكر السيء الا باهله ) فسوف نخاصمه اذا تساوت الأقدام بين يدى الله ويعـلم كل امرىء ما قدمت يداه وناخذ حقنا عند أحكم الحاكمين ؟ ..

كتبه الفقير : محمد نجيب المطيعى
عضو اتحاد الكتاب ج . م . ع
تليفون : ٨٢٠٩٩١ ، ٨٣٣٧٩٢

مكتبة الإرشاد
جدة - المملكة العربية السعودية

مطابع المختار الإسلامي